

﴿ الجزء الاوّل ﴾

من البحر الرائق شرح كثر الدقائق للامام
العلامة والتحرير القهامة فقيه عصره
ووحيد دهره محرر المذهب النعماني
وأبي حنيفة الثاني الشيخ زين الدين
الشهير بابن نجيم رجه
الله تعالى
آمين

وبهامشه الحواشي المسمّاة بنسخة الخالق على البحر الرائق لمخاتمة المحققين
ونخبة العلماء العاملين العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد أمين
الشهير بابن عابدين رجه الله وقد جعل كتاب البحر مفرغاً في سبعة أجزاء والمجزء
الثامن تكملة العلامة المحقق محمد الشهير بالطوري ولتمام الانتفاع جعل المتن
مع المحاشية في طارة الكتاب وفصل بينهما بافاصل من جدول الطبع المستطاب

﴿ تنبيه ﴾

ان كتاب البحر وان عظم موقعه فكمال الانتفاع به موقوف على ما يوضح
مشكلاته ويذلل معضلاته وكان من أحسن ما ألف في هذا الشأن ولم يختلف
فيه اثنان حاشية خاتمة المحققين العلامة ابن عابدين وكان يعوق عنها عدم
وجدانها بغير خزانة مؤلفها التي آلت الى وراثته وهم لم يسجدوا بها لغير من
ارتضوه ومن تحركت دواعيه الخيرية لنفع الانام واذا علة النفع العام بطبع هذا
الكتاب بهذه المحاشية السيد عمر هاشم الكتي وتم اتفاقه مع الورثة حتى
منعوه حقوق الطبع التي لهم محفوظه وعلى اذنه موقوفه فألت حقوق
الطبع اليه فلا يسوغ لاحد بغير اذن منه الاقدام عليه وأحضر من وراثته
نسخة البحر التي راعى تحججها واتقانها الاستاذ المذكور وكتب على طرفها
المحاشية المذكورة بخطه الشريف لتكون عمدة للتصحیح على مثالها المنيف

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي أعز العلم في

الأعصار وأعلى خربه

في الأمصار والصلاة على

رسوله المختص بهذا

الفضل العظيم وعلى آله

الذين فازوا منه بحظ جسيم

قال مولانا المحبر النحرير

صاحب البيان والبيان في

التقرير والتحرير كاشف

المشكلات والمعضلات

مبين الكتابات والإشارات

منسب العلي علم الهدى

أفضل الوري حافظ الحق

والسنة والدين شمس

الإسلام والمسلمين وارث

لعلوم الأنبياء والمرسلين

أبو البركات عبد الله بن

أحمد بن محمود النسفي لما

رأيت اللهم ما ناله إلى

المختصرات والطبائع

راغبة عن المطولات أردت

أن أخلص الوفي بذكر ما عم

وقوعه وكثر وجوده لتكثر

فائدته وتوفر عائدته

فشرعت فيه بعد التماس

طائفة من أعيان الأفاضل

وأفاضل الأعيان الذين هم

بمثلة الإنسان للعين والعين

للإنسان مع ما بي من

العوائق (وسميته) بكنز

الدقائق وهو وان خلا عن

العويصات والمعضلات فقد

تحلى بمسائل الفتاوى والواقعات معلما بتلك العلامات وزيادة الطاء للإطلاقات وانه الموفق للأغنام والميسر للاختتام والاقطع

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي دبر الأنام بتدبيره القوي وقدر الأحكام بتقديره المحق وهدى عباده إلى الرشاد وأنطقهم بالسنة حداد وجعل مصاح معاشهم بالعتول محوطة ومناج معادهم بالعلم منوطه فضل نبيه بالعلم تفضيلا وأنزل عليه القرآن تنزيلا صلى الله عليه وعلى آله كنوز الهدى وعلى أصحابه بدور الدجى أما بعد فمن أشرف العلوم وأعلاها وأوفقها وأوفاها علم الفقه والفتوى وبه صلاح الدنيا والعقبى فمن شمر لتحصيله ذيله وادرج عنهاره وليله فإنا للسعادة الآجله والسيادة العاجله والأحاديث في أفضليته على سائر العلوم كثره والدلائل عليها شهيرة لاسيما وهو المراد بالحكمة في القرآن على قول المحققين للفرقان وقد قال في الخلاصة إن النظر في كتب أصحابنا من غير سماع أفضل من قيام الليل وقال إن تعلم الفقه أفضل من تعلم باقي القرآن وجمع الفقه لا بد منه اه وان كنز الدقائق للإمام حافظ الدين النسفي أحسن مختصر صنف في فقه الأئمة الحنفية وقد وضعه له شروحا وأحسنها التبيين للإمام الزيلعي لكنه قد أطال من ذكر الخلافات ولم يفصح عن منطوقه ومفهومه وقد كنت مستغلبة من ابتداء حالي معنيا بمفهوماته فأحببت أن أضغ عليه شرحا يفصح عن منطوقه ومفهومه ويرد فروع الفتاوى والشروح اليهما مع تفاريع كثيرة وتحريرات شريفة وهأنأبين لك الكتب التي أخذت منها من شروح وفتاوى وغيرها فمن الشروح شرح الجامع الصغير لفاضل خان وشرحه للبرهاني والمبسوط وشرح الكافي للمعتمد وشرح مختصر الطحاوي للإمام الأبيجاني والهداية وشروحها من غاية البيان والنهاية والعناية ومعراج الدراية والحجازية وفتح القدير والكافي شرح الوافي والتبيين والسراج الوهاج والمجوهرة والمجتبي

تحلى بمسائل الفتاوى والواقعات معلما بتلك العلامات وزيادة الطاء للإطلاقات وانه الموفق للأغنام والميسر للاختتام والاقطع

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ الحمد لله الذي زين نحور هذه الأمة المحمدية بعقود شريفة وسنة نبوية المرضية وقبض لها
 عمادا غاصوا في بحر رقائقتها فاستخرجوا مكنون كثر دقائقها والصلاة والسلام على من هو السبب الأعظم في هذا المدد والوسيلة
 العظمى لكل أحد وعلى آله وأصحابه وتابعيه وأخزاه ذوى العلم والعرفان من رفقوا في معراج الدراية لا يوضح طرق الهداية
 إلى غاية البيان وبعد فيقول محمد أمين المكنى بابن عابدين غفر الله تعالى ذنوبه وملا من زلال العفو ذنوبه أمين
 هذه حواش جعلتها سلا كالدرا بالبحر الرائق شرح كثر الدقائق فبنت عقود الجيد لمن هو إلى جيد معانيه مسارح ومسابح علتها
 أولا على هامش صفحاته ثم جعلتها هنا لتكون تذكرة للعبد بعد وفاته فتحت بها مقفله وحللت بها معضله ولست أنعرض فيها
 غالبا إلا ما فيه إيضاح أو تقوية أو ما فيه بحث أو إشكال بعبارة تفك الأسر وتحل العقال اذهو مشكون بالمسائل الفقهية
 والأدلة الأصولية فهو غنى من ذلك عن الزيادة اللهم إلا أن يكون شأ في ذكره عظيم افاده ضامنا إلى ذلك بعض أبحاث أو ردها في النهر
 الفائق الفاضل المحقق الشيخ عمر على أخيه الشيخ الفقيه النبيه العلامة زين الدين بن نجيم ٣ سيد الرأي والنظر وبعض ما كتبه

على هذا الكتاب الشيخ خير
 الدين الرملي المفتي الحنفي
 تاركا لما وجهه على قد
 خفي وأرجو ممن وقف
 على هذه الجماله أن
 يجعل عتراتي مقاله فان
 بضاعتى قليله وفيك رضى
 كليله وسيمت ذلك بمنحة
 الخالق على البحر الرائق
 وأسأله سبحانه وتعالى
 متوسلا اليه بمن صلاته
 عليه تتوالى أن يلهمنى
 الصواب وأن يسلك بي
 سبيل السداد وأن يجعل
 ذلك خالصا لوجهه
 الكريم موجبا للفوز
 العظيم بأفعاله جل العباد
 وأن يمن على وعلى والدى

والإقطع والينابيع وشرح المجمع للمصنف وابن الملك والعيني وشرح الوقاية وشرح النقاية
 للشمني والمستصفي والمصفي وشرح منية المصلي لابن أمير حاج ومن الفتاوى المحيط والذخيرة والبدائع
 والزبادات لقاضى خان وقتاواه المشهورة والظهيرية والولوالجية والمخالصة والبرازية والواقعات
 للحسامي والعمدة والعدة للصدر الشهيد وما كمال الفتاوى وملقط الفتاوى وحيرة الفقهاء والمحاوى
 القدسي والغنيسة والسراجية والقاسمية والتجديس والعلامة وتصحيح القيدورى وغير ذلك مع
 مراجعة كتب الأصول واللغة وغير ذلك ومن تردد في شيء مما ذكرته في هذا الشرح فليرجع إلى هذه
 الكتب (وسميته بالبحر الرائق شرح كثر الدقائق) وأسأل الله تعالى أن ينفع به كما نفع بأصله وأن
 يجعله خالصا لوجهه الكريم وأن يبيننا عليه بفضل وكرمه انه على ما يشاء قدير وبالإجابة جدير ولا
 بأس بذكر تعريفه لما في البديع لابن الساعاتى حق على من حاول علما أن يتصوره بحده أو رسمه
 ويعرف موضوعه وغايته واستمداده قالوا ليكون الطالب له على بصيرة فالفقه لغة الفهم وتقول منه
 فقه الرجل بالكسر وفلان لا يفقهه وأفقتهك الشيء ثم خص به علم الشريعة والعالم به فقيه وفقه
 بالضم ففاهة وفقهه الله وتفقه اذا تعاطى ذلك وفاقهته اذا باحخته في العلم كذا في الصحاح وحاصله
 ان الفقه اللغوى مكسور والقاف في الماضى والاصطلاحى مضموم هافيه كما صرح به الكرماني وفي
 ضياء المحلوم الفقه العلم بالشيء ثم خص بعلم الشريعة وفقهه بالكسر معنى الشيء ففها وقتها ورفقها نا اذا
 علمه وفقه بالضم ففاهه اذا صار فقها اه وفي المغرب فقه المعنى فهمه وأفهمه غيره اه واصطلاحا
 على ما ذكره النسفي في شرح المنار تبعا للأصوليين العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من
 أدلتها التفصيلية بالاستدلال أو اتعاوا العلم على الفقه مع كونه ظنيا لان أدلته ظنية لانه لما كان ظن

وأشياخا بالعفو التام وكما أحسن إلى المبدأ يحسن إلى الحتام بحرمه نبيه عليه الصلاة والسلام (قوله فالفقه لغة الفهم) أقول وفي
 تحرير الدلالات السمعية لعلى بن محمد بن أحمد بن مسعود نقل عن التنقيح الفقه لغة هو الفهم والعلم وفي الاصطلاح هو العلم بالأحكام
 الشرعية العملية بالاستدلال ويقال فقه بكسر القاف اذا فهمه وبقفها اذا سبق غيره إلى الفهم وبضمها اذا صار الفقه له سجية اه
 رملي (قوله واصطلاحا الخ) الاصطلاح لغة الاتفاق واصطلاحا اتفاق طائفة مخصوصة على إخراج الشيء عن معناه إلى معنى آخر رملي
 (قوله العلم بالأحكام الشرعية العملية) قال الرملي في بعض النسخ بعد العملية المكتسبة والظاهر انها من زيادة بعض السكتية يظهر
 ذلك من قوله الآتى وقوله من أدلتها متعلق بالعلم الخ تأمل (قوله لان أدلته ظنية) اعترض عليه بان الإجماع وما ثبت به قطعيا
 وأجيب بان التعبير فيها بالظن تغليب أو بان قطعيتها بالنسبة إليها وبالنسبة إلى من صدر عنه من المجمعين فهو ظنى مستند إلى
 اشارة وفي حواشى جمع الجوامع للعلامة ابن قاسم العبادى قال السيد بعد كلام أورده يلزم مما ذكر أن تكون الأحكام المعلومة
 من الأدلة القطعية أى القطعية الدلالة والثبوت كما أفصح به بعضهم خارجة عن الفقه فاما أن يختار ان الأدلة اللفظية لا تقيد الاظنا
 كما ذهب اليه بعضهم فكذلك ما يفرغ عليها من الإجماع والقياس واما أن يقال كل ما عليه دليل قطعى من الأحكام فهو مما علم

من الدين ضرورة وقد صرح في الحصول بخر وج مثله عنه اه وخرم قبل ذلك بخر وج ما علم من الاحكام ضرورة من الدين اه اى
 نروجها عن الفقه وعليه كلام الشارح الا ترى حيث قال وخرج بقيد الشرعية الاحكام المأخوذة من العقل الخ قال ابن قاسم بعد
 ما تقدم وبمحت فيه بعضهم بان تلك الاحكام ليست ضرورية بمعنى حصولها بلا دليل فان المجتهدين قد استنبطوها وحصلوها في
 أصلها عن أدلتها التفصيلية كوجوب الصلاة مثلا فانه مستنبط من قوله تعالى أقيموا الصلاة بل تلك الاحكام ضرورية بمعنى انها
 اشتمرت حتى عدت من ضروريات الدين فلا يخرج ما علم من تلك الاحكام بقوله عن أدلتها اه وسأني لهذا تنمة فتبصر (قوله
 فالاولى ما في التحرير من ذكر التصديق الشامل للعلم والظن) اى بناء على استعمال المنطقيين اياه مراد به ما ذكر لانهم قسموا العلم
 بالمعنى الاعم الى التصور والتصديق تقسيما حاصرا ولكن ليس هذا مراد صاحب التحرير بل مراده به الادراك القطعي سواء كان
 ضروريا أو نظريا صوابا أو خطأ فالتصديق كما قال شارحه ابن أمير حاج جنس لساثر الادراكات القطعية بناء على اشتها راختصاص
 التصديق بالحكم القطعي كما في تفسير ٤ الايمان بالتصديق بما جاء به النبي صلى الله عليه وسلم من عند الله تعالى اه فهو

غير ما صطلح عليه
 المناطقه ويدل على ان
 مراده ما ذكرنا انه صرح
 بعده بان الاحكام المنطوية
 ليست من الفقه الاعلى
 الاصطلاح بانه كله ظني
 أو الاصطلاح بان منه
 ما هو قطعي ومنه ما هو
 ظني فهى ثلاثة هذان
 وما اختاره صاحب
 التحرير قال شارحه بعد
 كلام بقى الشأن في اى
 الاصطلاحات من هذه
 أحسن أو متعين ويظهر
 ان ما مشى عليه المصنف
 متعين بالنسبة الى ان
 المراد بالفقيه المجتهد وان
 الثالث أحسن اذا كان
 موضوعا بازاء المدرك الى

المجتهد الذى يجب عليه وعلى مقلديه العمل بمقتضاه كان لقوته بهذا الاعتبار قرين بان العلم فعبر به
 عنه تجوزا وتعقب بأن فيه ارتكاب مجازدون قرينه فالاولى ما في التحرير من ذكر التصديق الشامل
 للعلم والظن بدل العلم والاحكام جمع محلى باللام فاما أن يحمل على الاستغراق أو على الجنس المتناول
 للكل والبعض الذى أقله ثلاثة منها لا بعينه ذكره السيد في حاشية العنود وفيه ان المراد بالاحكام
 المجموع ومعنى العلم بها التيهؤ لذلك وردة في التوضيح بأن التيهؤ البعيد حاصل لغير الفقه والقريب
 غير مضبوط اذ لا يعرف اى قدر من الاستعداد يقال له التيهؤ القريب وأجاب عنه في التلويح بانه
 مضبوط لانه ملكة يقتدر بها على ادراك جزئيات الاحكام واطلاق العلم عليها شائع وفي التحرير
 والمراد بالملكة أدنى ما تحقق به الاهلية وهو مضبوط اه واختلاف في المراد من الحكم هنا فاختار
 السيد في حاشيته أنه التصديق وردة في التلويح بانه علم لانه ادراك أن النسبة واقعة أوليست
 بواقعة فيقتضى أن الفقه علم بالعلوم الشرعية وليس كذلك بل المراد به النسبة التامة بين الامرين
 التي العلم بها تصديق وبغيرها تصور اه ويمكن الجواب بأن مراده من التصديق القضية صرح المولى
 سعد في حاشية العنود بأنه كما يطلق على الادراك يطلق على القضية والمحققون على أنه لا يراد بالحكم
 هنا خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء أو تخيرا لانه يكون ذكر الشرعية والعملية تكررارا
 وخرج بقيد الاحكام العلم بالذوات والصفات والافعال وخرج بقيد الشرعية الاحكام المأخوذة من
 العقل كالعلم بأن العالم حادث أو من الحس كالعلم بأن النار محرقة أو من الوضع والاصطلاح كالعلم
 بأن الفاعل مرفوع كذا في التلويح وظاهره ان الحكم في مثل قولنا النار محرقة ليس عقليا ويمكن أن
 يجعل من العقلي بناء على ان الادراك في الحواس انما هو للعقل بواسطة الحواس وخرج بقيد العملية
 الاحكام الشرعية الاعتقادية ككون الاجماع حجة والايمان واجبا ولذا يمكن العلم بوجوب الصلاة

آخر ما قاله وبه ظهر ما في كلام الشارح من عزوه ما ذكر للتحرير كما لا يخفى على تحرير (قوله وأجاب عنه والصوم
 في التلويح بانه الخ) أقول هو كذلك في شرح جمع الجوامع للعلامة جلال الدين المحلى وقد بسط السؤال والجواب محشيه الكمال
 ابن أبي شريف (قوله والمحققون على انه لا يراد بالحكم هنا خطاب الله تعالى الخ) قال الرملى أقول بل المراد النسبة التامة بين
 الامرين التي العلم بها تصديق وبغيرها تصور لان الحكم لا يكون الا كذلك على هذا كما تقدم (قوله وخرج بقيد العملية الاحكام
 الشرعية الاعتقادية الخ) اعلم ان الشارح تبع في ذلك الجلال المحلى في شرح جمع الجوامع حيث قال وخرج بقيد العملية العلم
 بالاحكام الشرعية العملية اى الاعتقادية كالعلم بان الله واحد وان يرى في الآخرة وزاد الشارح عليه العلم بوجوب الصلاة
 والصوم ولابن قاسم هنا كلام ينبغي ذكره لمخضام بعض زيادات تشير الى كلام الشارح فنقول اعلم أن الاعتقاد ادراك والحق في
 الادراك انه انفعال أو كيف لا فعل كما تقر في محله واذا لم يكن فعلا فلا يكون عملا الاعلى سبيل التجوز ونظر الى انه يعبر عنه بلفظ
 الفعل وبعد فعلا عرفا فيقال صدق وادرك وعلم ونحو ذلك اذا تقرر ذلك فلا اعتقاد مثل اعتقاد ان الجنة موجودة اليوم وان الله تعالى

يرى في الآخرة تارة ينظر فيه في نفسه وحينئذ يكون خارجا عن حد الفقه بقوله العملية بمعنى المتعلقة بكيفية عمل كما فسره به فيما
 سياتي تبعا للمعنى لان هذا الاعتقاد وان صدق عليه انه علم بحكم شرعي وذلك الحكم الشرعي هو ثبوت الوجود للجنة تكن ذلك الحكم
 ليس متعلقا بكيفية عمل لان الوجود كصفة للجنة والجنسة ليست عملا وأيضا المراد بالكيفية الوجوب والمحرمه وغيرهما بخلاف
 الوجود ونحوه وقس الباقي وتسمية هذا الحكم اعتقادا كما أفاده الشارح لا ينبغي أن يكون لكونه يتعلق بالاعتقاد لظهور انه ليس
 الامر كذلك فان النسبة في قولنا الله تعالى يرى في الآخرة ليس متعلقها الاعتقاد بل متعلقها الرؤية التي هي المحمول وليست اعتقادا
 وكذا الاجماع حجة والايان واجب بل ينبغي أن يكون لكونه أمرا الغرض اعتقاده فعنى كونه اعتقادا بانه أمر يعتقد وأما العلم
 بوجوب الصلاة والصوم ونحو ذلك فعلى ما قررنا يكون داخل في حد الفقه ولا يكون خارجا بالاعتقاد بانه لان الحكم متعلق بكيفية عمل
 وتارة ينظر فيه باعتبار تعلق العلم بالحكم المتعلق بكيفيته فان اعتقاد أن الجنة موجودة اليوم مثلا له كيفية هي الوجوب والحكم
 المتعلق بتلك الكيفية هو ثبوت الوجوب لذلك الاعتقاد فالعلم بثبوت وجوب اعتقاد أن الجنة موجودة اليوم علم بحكم شرعي اعتقادي
 أي متعلق بكيفية اعتقاد فانه علم بثبوت الوجوب لذلك الاعتقاد وذلك الثبوت حكم شرعي ٥ لانه استفيد من الشرع وذلك

الوجوب كيفية الاعتقاد
 وهو اعتقاد أن الجنة
 موجودة اليوم فان أريد
 بالعمل في قولهم العملية
 ما يشمل الاعتقاد ولو
 بما سمحه كما هو مقتضى
 كلام الشارح الآتي
 دخل في الفقه العلم
 بوجوب مثل هذه
 الاعتقادات لانه علم بحكم
 شرعي عملي أي متعلق
 بكيفية عمل كما تقرر
 وخرج عنه نفس هذه
 الاعتقادات اذ ليست
 عملا بحكم شرعي عملي أي
 متعلق بكيفية عمل

والصوم ونحو ذلك مما اشتهر كونه من الدين بالضرورة فقها اصطلاحا وأورد عليه أنه ان أريد
 بالعمل عمل الجوارح فالتعريف غير جامع اذ يخرج عنه العلم بوجوب النية وتحريم الربا والمخس ونحو
 ذلك وان أريد به ما يعم عمل القلب وعمل الجوارح فالتعريف غير مانع اذ يدخل فيه جميع
 الاعتقادات التي هي أصول الدين وأجيب عنه باختبار الشق الثاني ولا تدخل الاعتقادات اذ المراد
 بالعملية المتعلقة بكيفية عمل فالتعلق في النية ونحوها بكيفية عمل قلبي والتعلق في الاعتقادات
 بحصول العلم وتحقيق الفرق بين فعل القلب كقصده الى الشيء أو تمني حصول الشيء وزواله وبين
 التصديق القائم بالقلب الذي هو تعجب وانكشاف يحصل عقب قيام الدليل لافعل للنفس هو ان
 القصد نوع من الارادة والتصديق نوع من العلم والوجدان كاف في الفرق نعم يعتبر في الايمان مع
 التصديق الذي هو التعجب والانكشاف اذعان واستسلام بالقلب لقبول الاوامر والنواهي فتسمية
 التصديق الذي هو الاعتقاد فعلا بهذا الاعتبار وقد عدل بعضهم عن ذكر العملية الى الفرعية فلم
 يتوجه الايراد أصلا وقوله من أدلتها متعلق بالعلم أي العلم المحاصل من الأدلة وبه خرج علم المقلد
 وليس متعلقا بالاحكام اذ لو تعلق به لم يخرج علم المقلد لانه علم بالاحكام المحاصلة من أدلتها التفصيلية
 وان لم يكن علم المقلد حاصل عن الأدلة ومعنى حصول العلم من الدليل انه ينظر في الدليل فيعلم منه
 الحكم فعلم المقلد وان كان مستندا الى قول المجتهد المستند الى علمه المستند الى دليل الحكم لكنه
 لم يحصل من النظر في الدليل كذا في التلويح وبه اندفع ما ذكره الكمال بن أبي شريف من ان قوله
 من أدلتها البيان لا للاحتراز اذ لا اكتساب الا من دليل اه واختلف في قيد التفصيلية فذكر

اذ ليست تلك الاحكام التي هي متعلق تلك الاعتقادات متعلقة بكيفية عمل كما تقرر وأما العلم بوجوب الصلاة والصوم فعلى كل
 يكون داخل في حد الفقه بانه علم بحكم شرعي عملي أي متعلق بكيفية عمل كما تقرر وان أريد به ما يكون عملا وفعلا حقيقة خرج عن حد الفقه العلم بوجوب مثل هذه الاعتقادات
 أيضا اذ ليس الحكم فيها حينئذ عملا أي متعلقا بكيفية عمل اذ صاحب تلك الكيفية وهو الاعتقاد ليس عملا ولا يخرج نحو العلم
 بوجوب الصلاة والصوم كما قال الشارح لظهور ان صاحب تلك الكيفية التي هي الوجوب وهو الصوم والصلاة فعل وعمل
 لكن ينافي هذا الوجه ما بعده على انه يرد عليه حينئذ نحو تحريم ظن السوء بالغير بلا مسوغ شرعي فان العلم به من الفقه
 كما هو ظاهر مع ان الظن ليس من العمل على هذا التقدير اه لمخصام بعض زيادات مناسبة للمقام فلمع النظر ذوو الافهام
 والذي تحصل من هذا عدم خروج العلم بوجوب الصلاة والصوم عن حد الفقه بما ذكره على الاحتمالات السابقة كلها وما غيره
 من بقية الضروريات فيحتاج الى العناية على انه يلزم عليه اخراج اكثر علم الصحابة رضي الله عنهم بالا احكام الشرعية للاعمال عن
 حد الفقه فانه ضروري لهم لتلقمهم اياه من النبي صلى الله عليه وسلم حسا ومن المعلوم بعد هذا ان كان ما يفيض اليه وهذا يؤيد
 ما ذهب اليه العلامة النجاشي من ان الهمام في كتابه التجرير على ما أشرنا اليه سابقا والله تعالى الموفق

(قوله للاحتراز عن علم الخلافي) ٦ هو المرء المنسوب الى علم الخلفاء يعني المجدل وهو العارف بأداب البحث قال في شرح

جمع الجوامع وخرج بقيد التفصيلية العلم بذلك المكتسب للخلافي من مقتضى والنافي مثبت بهما ما يأخذه من الفقيه ليحفظه عن ابطال خصمه فعلمه مثلا بوجوب النية في الوضوء لوجود مقتضى أو بعدم وجوب الوتر لوجود النافي ليس من الفقه اه والتمثيل بناء على مذهبه والمقتضى في الوضوء وجود العمل والنافي في الوتر كونها صلاة لا يؤذن لها كذا في بعض حواشيه والمراد بالعمل اذا دخل تحت حديث انما الاعمال بالنيات (قوله ووضعه السكال) يعني السكال بن أبي شريف في حاشية جمع الجوامع لابن السبكي (قوله كعلم جبريل والرسول صلى الله عليه وسلم) لانه لا طريق الى علمها بان ما أوحى اليها هو كلامه تعالى وبأن المراد منه كذا الا العلم الضروري بذلك بان يخلق الله تعالى له ما علم ضروريه فهو حاصل مع العلم بالأدلة لا مكتسب منها هذا وقال بعض محشي جمع الجوامع ذلك أن تقول حيث آل الامر الى ان

جماعة منهم المحقق في التلويح انه للاحتراز عن علم الخلافي لان العلم بوجوب الشيء لوجود مقتضى أو بعدم وجوبه لوجود النافي ليس من الفقه وغلطهم المحقق في التحرير بقوله وقولهم التفصيلية تصریح بلازم واخراج الخلافي به غلط ووضحه السكال بأن قولهم انما يصبح اذا قلنا ان الخلافي يستفيد علما بثبوت الوجوب أو انتفائه من مجرد تسليمه من الفقه وجود مقتضى أو النافي اجالا وانه يمكنه بمجرد ذلك حفظه عن ابطال الخصم والمحق انه لا يستفيد علما ولا يمكنه الحفاظ المذكور حتى يتعين مقتضى أو النافي فيكون هو الدليل المستفاد منه ذلك فان كان أهلا للاستفادة منه كان فقها فالصواب انه ليس اخرج العلم الخلافي فهو تصریح بلازم اه واختلاف أيضا في قيد الاستدلال فذهب ابن الحاجب الى انه للاحتراز عن العلم المحاصل بالضرورة كعلم جبريل والرسول صلى الله عليه وسلم فانه لا يسمى فقها اصطلاحا وحقق في التلويح بأنه لا حاجة اليه فان حصول العلم عن الدليل مشعر بالاستدلال اذ لا معنى لذلك الا أن يكون العلم مأخوذا من الدليل فخرج ما كان بالضرورة بقوله من أدلتها فهو للتصریح بما علم التراما أو لدفع الوهم أو للبيان دون الاحتراز ومثله شائع في التعريفات اه ولم يذكر علم الله تعالى لانه لا يوصف بضرورة ولا استدلال فلوقال انه للاحتراز عن العلم الذي لم يحصل بالاستدلال لكان مخرجا لعلم الله تعالى أيضا واختلف في علم النبي عليه الصلاة والسلام المحاصل عن اجتهاد هل يسمى فقها والظاهر انه باعتبار انه دليل شرعي للحكم لا يسمى فقها وباعتبار حصوله عن دليل شرعي يصح ان يسمى فقها اصطلاحا وبما فر زناه ظهر أن الاوئي الاقتصار على قولنا الفقه العلم بالاحكام الشرعية الفرعية عن أدلتها ويصح تعريفه بنفس الاحكام المذكورة لما ذكره السيد في حواشيه أن أسماء العلوم كالاصول والفقه والنحو يطلق كل منها تارة بازاء معلومات مخصوصة كقولنا زيد يعلم النحو أي يعلم تلك المعلومات المعينة وتارة بازاء ادراك تلك المعلومات وهكذا في التحرير وعرفه في التقويم بأنه اسم لضرب علم أصيب باستنباط المعنى وضد الفقيه صاحب الظاهر وهو الذي يعمل بظاهر النصوص من غير تأمل في معانيها ولا يري القياس حجة اه وظاهره ان ما كان من الاحكام له دليل صريح ليس من الفقه لانه لم يصب بالاستنباط وهو بعيد ولذا أطلقوا في قولهم من أدلتها ليشمل القياس وغيره من الدلائل الاربعة وعرفه الامام الاعظم بأنه معرفة النفس مالها وماعليها السكينة يتناول الاعتقادات كوجوب الايمان والوجدانيات أي الاخلاق الباطنية والملكات النفسانية والعمليات كالصلاة والصوم والبيع معرفة مالها وماعليها من الاعتقادات علم الكلام ومعرفة مالها وماعليها من الوجدانيات هي علم الاخلاق والتصوف كازهد والصبر والرضا وحضور القلب في الصلاة ونحو ذلك ومعرفة مالها وماعليها من العمليات هي الفقه المصطلح فان أردت بالفقه هذا المصطلح زدت عملا على قوله مالها وماعليها وان أردت علم ما يشتمل على الاقسام الثلاثة لم تردوا بوجوب حنيفة رضي الله عنه انما لم يزد لانه أراد الشمول أي أطلق العلم على العلم بالها وماعليها سواء كان من الاعتقادات أو الوجدانيات أو العمليات ومن ثم سمي الكلام فقها أكبر كذا في التوضيح وذكر العلامة خسر وأن الملكات النفسانية ليست من الفقه باعتبار ذاتها واما باعتبار آثارها التابعة لها من أفعال الجوارح فهي من الفقه اه هذا كاه معنى الفقه عند الاصوليين وأمامعناه المحقيقي له عند أهل الحقيقة فها ذكره الحسن البصري كما نقله أصحاب الفتاوى في باب الطلاق ومنهم الولولوا الجي بقوله هل رأيت فقها قط انما الفقيه المعرض عن الدنيا الزاهد في الآخرة البصير بعيوب نفسه وأما

المراد بالعلم التهيؤ لم تثبت هذا المفهوم بأسره له صلى الله عليه وسلم وكذا جبريل عليه السلام اه قال العلامة معناه ابن قاسم العبادي في حواشيه عليه بعد نقله لذلك وأقول لا يخفى قوة هذا الاشكال (قوله الزاهد في الآخرة) نقل بعض الفضلاء

معناه عند الفقهاء فذكر صاحب الروض انه لو وقف على الفقهاء فن حصل في علم الفقه شيئا وان قل
أول المتفقهة فالمشغل به اه وفي الحاوي القدسي اعلم ان معنى الفقه في اللغة الوقوف والاطلاع وفي
الشرعية الوقوف الخاص وهو الوقوف على معاني النصوص واشاراتها ودلالاتها ومضموماتها
ومقتضياتها والفقهاء اسم لا واقف عليها ويسمى حافظ مسائل الفقه الثابتة فيها فجاز الاحتفاظ ما ثبت
بالفقه اه ثم قال ثم العلم اول ما يحصل للقلب لا يتخلو عن نوع اضطراب لحكم الابتداء فاذا دامت الرؤية
زال الاضطراب فصار معرفة لزيادة العجبة ثم تنوع هذه المعرفة نوعين معرفة الظاهر دون المعنى
الباطن والباطن الذي هو الحكمة وبها يلتذ القلب اذا صار معقولا له فخرى منه مجرى الطبيعة فهذا
هو الفقه ولهذا قال أبو يوسف مرضت مرضا شديدا حتى نسيت كل شيء سوى الفقه فانه صار لي
كالطبع اه وقال في موضع آخر الفقه قوة تصحح المنقول وترجع المعقول فالحاصل ان الفقه في
الاصول علم الاحكام من دلائلها كما تقدم فليس الفقيه الا المجتهد عندهم واطلاقه على المقادير المحفوظ
للمسائل مجاز وهو حقيقة في عرف الفقهاء بديل انصراف الوقف والوصية للفقهاء اليهم وأقله
ثلاثة احكام كما في المنتقى وذكر في التحرير ان الشائع اطلاقه على من يحفظ الفروع مطلقا يعني سواء
كانت بدلائلها أولا وأما موضوعه ففعل المكاف من حيث انه مكاف لانه يبحث فيه عما يعرض لفعله
من حل وحرمة ووجوب وزدب والمراد بالمكاف البالغ العاقل ففعل غير المكاف ليس من موضوعه
وضمن المتلفات ونفقة ازوجات انما الخطاب بها الولي لا الصبي والمجنون كما يخاطب صاحب البهيمة
بضمنان ما أتلفته حيث فرط في حفظها التنزيل فعلها في هذه الحالة بمنزلة فعله وأما صحة عبادة الصبي
كصلاته ووصومه المثاب عليها فهي عقلية من باب ربط الاحكام بالاسباب ولذا لم يكن مخاطبا بها بل
ليعتادها فلا يتركها بعد بلوغه ان شاء الله تعالى وقيدنا بحثية التكليف لان فعل المكاف لا من
حيث التكليف ليس موضوعه كفعله من حيث انه مخلوق الله تعالى ولا يرد عليه الفعل المباح أو
المندوب لعدم التكليف فيهما لان اعتبار حثية التكليف أعم من أن تكون بحسب الثبوت كما
في الوجوب والتحريم أو بحسب السلب كما في بقية الاحكام فان تجوز الفعل والترك يرفع الكلفة
عن العبد وفي الحاوي القدسي وأفعال العباد توصف بالمحل والمحرمه والحسن والقبح فيقال فعل حلال
أوحرام أو حسن أو قبيح وأما وصف حكم الله بها كقول القائل الحلال والمحرام والحسن والقبيح حكم
الله تعالى فهو بطريق الجواز توسع في العبارة واطلاقا لاسم المفعول على الفعل وهذا لان الله تعالى له
فعل واحد لكنه اختلف تسمياته باعتبار الاضافة الى وصف المفعول فان كان وصف المفعول كونه
حادا ناسميا احدانا وان كان حيا سمي احياء وان كان ميتا سمي اماتة وان كان واجبا سمي اجابا وان
كان حلالا سمي تحليلا وان كان حراما سمي تحريما ونحوها وهذا بناء على مسئله التكوين والمكون
انهما غيران عندنا اه وأما استداده من الاصول الاربعة الكتاب والسنة والاجماع والقياس المستنبط
من هذه الثلاثة وأما شريعة من قبلنا فتابعة للكتاب وأما أقوال الصحابة فتابعة للسنة وأما تعامل
الناس فتابع للاجماع وأما التحري واستصحاب المحال فتابعان للقياس وأما غايته فالغور بسعادة
الدارين والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

بدله عن الغزوية الرابع
في الآخرة (أقول) وهكذا
رأيت في احياء العلوم
للإمام الغزالي (قوله
وفي الحاوي القدسي الخ)
هذا لا يناسب اصطلاح
الفقهاء الذي هو في صدره
بل هو معناه الاصولي
فتدبر

﴿ كتاب الطهارة ﴾
(قوله والتركات) جمع
تركة بانتهاء المشاة الغوقية
كما رأيت في المستصفي
لابالسين المعجمة لانها
داخلة في الامانات

﴿ كتاب الطهارة ﴾

(قوله ومزجوة قطع البيضة) أي بيضة الاسلام رملي والذي في المستصفي خلع البيضة والمراد به الردة والعباد بالله تعالى في بيضة الاسلام
كلمة الشهادة سميت بذلك تشبيها لها ٨ بيضة النعامة لانها مجمع الولد وكلمة الشهادة مجمع الاسلام واركانه قال في المغرب

والبيضة النعامة وكل
طائر ثم استعيرت لبيضة
الحديد لما بينهما من
الشبه الشكلي وقيل
بيضة الاسلام للشبه
المعنوي وهو انها مجمع
كما ان تلك مجمع الولد اه
(قوله لان النية كذلك)
قال في النهر لقائل ان
يقول لان سلم ان النية
والطهارة لا يسقطان به
بل قد يسقطان به أما
النية ففي القنينة من تواتر
عليه الهموم تكفيه النية
بلسانه وأما الطهارة فقد
قالوا فيمن قطعت يدها الى
المرفقين ورجلاه الى
الكعبين وكان بوجهه
جراحة انه يصلي بلا وضوء
ولا يتيم ولا إعادة عليه في
الاصح كما في الظهيرية فاذا
اتصف بهذا الوصف بعد
مادخل الوقت سقطت
عنه الطهارة بهذا العذر
(قوله وانما كان التعليل
باجمع بين النجمين ضعيفا
الح) قال في النهر اقول
غير خاف ان حرية الرقبة
وان لم توجد لكن فقد
سبها والاصل فيها التجميم
فالظاهر ان يقال المجمع
حقيقة انما يكون في
لاجسام وما ذكر من المعاني

والمزاج خمسة مزجوة قتل النفس ومزجوة أخذ المال ومزجوة هتك الستر ومزجوة هتك العرض
ومزجوة قطع البيضة والآداب أربعة الاخلاق والشيم المحسنة والسيئات والمعاشرات فالعبادات
والمعاملات والمزاج من قبيل ما نحن بصدده دون التعمين الآخرين وقدم في سائر كتب الفقه
العبادات على المعاملات والمزاج لكونها أهم من غيرها ثم الصلاة قدمت على غيرها لانها نالمة الايمان
وثابتة بالنص والخبر كقوله تعالى الذين يؤمنون بالغيب ويقيمون الصلاة وكحديث بني الاسلام على
خمس ثم قدمت الطهارة هنا على الصلاة لانها شرطها والشرط مقدم على المشروط طبعاً فقدم وضعا
وخصها بالبداءة دون سائر الشروط لانها أهم من غيرها لانها لا تسقط بعذر من الاعذار كذا في
المستصفي وغيره وتعليقهم للاهمية بعدم السقوط أصلاً لا يخصها لان النية كذلك كما صرح به الزبيلي
في آخر كتاب الرقيق فالاولى ان يتراد بانها من الشرائط اللازمة للصلاة في كل أوقاتها وهي من
خصائص الصلاة فتخرج النية لانه لا يشترط استحبابها لكل ركن من أركانها وليست من
خصائصها بل من خصائص العبادات كلها ثم كتاب الطهارة مركب اضافي لا بد من معرفة جزأيه
ولو من وجهه فالكتاب لغة مصدر كتب كآبة وكتبه وكتابا بمعنى الكتب وهو جمع الحروف وسمي به
المفعول للمبالغة تقول كتبت البغلة اذا جمعت بين رجليها بحلقة أو سر وكتبت القرية اذا حوزتها كتابا
والكتابة بالضم الحوزة والجمع كتب بفتح التاء والكتابة الجيوش التجمع وتكتبت الخيل أي تجمعت
وسميت الكتابة كآبة لانها جمع الحروف والكلمات وجمعه كتب بضمين وكتب بسكون التاء ومدار
التركيب على الجمع قال في المغرب وقولهم سمي هذا العقد مكاتباً لانه ضم حرية اليد الى حرية الرقبة
أولاً لانه جمع بين نجمين فصاعداً ضعيف جداً وانما الصحيح ان كلا منهما كتب على نفسه أمر هذا الوفاء
وهذا الاداء انتهى وانما كان التعليل بالجمع بين النجمين ضعيفاً لانه ليس بلازم فيها مجوازا حاله
وضعف الوجه الاول ظاهر لانه بالكتابة قبل الاداء تحصل حرية الرقبة فلم يصح الجمع بهذا المعنى وفي
الاصطلاح جمع المسائل المستقلة فخرج جمع الحروف والكلمات التي ليست بمسائل وخرج الباب
والفصل لعدم استقلالهما لدخولهما تحت كتاب وشمل ما كان نوعاً واحداً من المسائل ككتاب اللقطة
أو أنواعاً ككتاب البيوع ولا حاجة الى ان يقال اعترفت مستقلة ليدخل ما كان تبعاً لغيره ولم يكن
مستقلاً بل اعترفت مستقلاً ككتاب الطهارة كذلك لا الاصله وعدم التبعية والتقييد بالمسائل
المسائل على شيء قبلها ولا شيء بعدها وكتاب الطهارة كذلك لا الاصله وعدم التبعية والتقييد بالمسائل
الفقهية كما في العناية لمخصوص المقام لانه قيد احتراسي وما في السراج الوهاج من انه في الشرع
للتحمل والاحاطة فغير صحيح اذ ليس هو هنا وضعا مشرعاً وانما هو وضع عرفي الا ان يراد انه في عرف
أهل الشرع وهو بعيد وبعده أيضاً ان ظاهره انه لا يكون كتاباً الا اذا أحاط بمسائل ما أضيف اليه
وشملها والواقع خلافه فالظاهر ما ذكرناه والطهارة بفتح الطاء الفعل لغة وهي النظافة وبكسرهما الآلة
وبعضها فضل ما يتطهر به واصطلاحاً زال الحديث أو الخبث والحديث ما نعمة شرعية قائمة بالاعضاء
الى غاية استعمال المزيل وهو طبعي كالماء وشرعي كالتراب والخبث عين مستقذرة شرعاً وكلمة أو في
الحديث ليست لمنع الجمع فلا يفسد بها الحد وقول بعضهم انها ازالة الحديث أو الخبث غير جامع لخروج
الزوال بدون الازالة كما اذا وقع المطر على أعضاء الوضوء من غير قصد فانه طهارة وليس بازالة لعدم

او قد أمكن الحقيقة في اعتبار ان كلا منهما كتب على نفسه أمر يعني وثيقة جمع الحروف فيها ولهذا قال الصنع
الشارح بعد ذكر الضعيف أو لان كلا منهما يكتب وثيقة وهذا أظهر

(قوله بازوال المذکور)

أي بزوال المحدث أو
 الحث ٣ (قوله قبل دخول
 الوقت) الظاهر ان
 الصواب اسقاطه أو ابدال
 لفظه قبل بلفظة بعد
 ليناسب ما بعده تأمل
 (قوله وأجاب عنه العلامة
 السيرامي) أي عن دفع
 صاحب فتح القدير فهو
 تأييد للسرد السابق
 وحاصله لزوم افضاء
 الشيء إلى زوال نفسه وذلك
 باطل (قوله لصلوات
 مادام متطهرا) مع ان
 ظاهره انه لا يكفيه ذلك
 بل كلما قام إلى الصلاة
 يلزمه الوضوء (قوله
 وظاهره انه بدخول
 الوقت يجب الطهارة الخ)
 قال الشيخ علاء الدين ابن
 المحصفي في الدر المختار
 على تنوير الابصار واعلم
 ان أثر الخلاف يظهر في
 نحو التعاليق نحو ان
 وجب عليك طهارة
 فانت طالق دون الاثم
 للاجماع على عدمه
 بالتأخير عن المحدث ذكره
 في التوشيح وبه اندفع
 ما في السراج من اثبات
 الثمرة من جهة الاثم
 بل وجوبها موسع
 بدخول الوقت كالصلاة
 فاذا ضاق الوقت صار
 الوجوب فيها مضيقا

الصنع منه ولا يرد الوضوء على الوضوء فانه طهارة بدون الزوال المذکور باعتبار ازالة الاستم
 المحاصلة لان تسميته طهارة بحجاز والتعريف للحقيقة وعرفها في السراج الوهاج بما يدخله فقال
 ايصال مطهر الى محل يجب تطهيره أو يتدب ولو عبر بالوصول لكان أولى لما ذكرنا في الازالة مع
 ما فيه من لزوم الدور وهو توقف مطهر على الطهارة وهي عليه لانه بعض التعريف وفي البدائع
 ما يفيد ان تعريفها بزوال المذکور توسع وبحجاز فقال الطهارة لغة وشرعا هي النظافة والتطهير
 التنظيف وهما اثبات النظافة في المحل فانها صفة تحدث ساعة فساعة وانما تمتنع حدودها بوجود صفتها
 وهو القدر فاذا زال القدر أي امتنع حدوده بازالة العين القدرية تحدث النظافة فكان زوال القدر
 من باب زوال المانع من حدوث الطهارة لان يكون طهارة وانما سمي طهارة توسعا لحدوث الطهارة
 عند زواله اهـ وأما سبب وجوبها فببطل المحدث والنحو ونسبه الاصوليون الى أهل الطرد قالوا
 للدوران وجودا وعندما وعزاه في السراج الوهاج اليهم وفي الخلاصة انه أخذ به الامام السرخسي في
 الاصل وينبذ صحته عنه لانه مردود بان الدوران وجودا غير موجود لانه قد يوجد المحدث ولا يجب
 الوضوء قبل دخول الوقت كذا في غاية البيان وقد يدفع بانه يجب به الوضوء وجوبا موسعا الى القيام
 الى الصلاة لما نقله السراج الوهاج من انه لا ياثم بالتأخير عن المحدث بالاجماع وهكذا في الغسل
 على ما بينه فيه ان شاء الله تعالى فحينئذ لم يتخلف الدوران وردا أيضا بانها ينقضانها فكيف يوجبها
 ودفعه في فتح القدير وغيره بانها مائة قضان ما كان ويوجب ما سيكون فلا منافاة وأجاب عنه العلامة
 السيرامي بان المحدث مفض الى الوجوب والوجوب الى الوجود والمفضى الى المفضى الى الشيء مفض الى
 ذلك الشيء فالمحدث مفض الى وجود الطهارة ووجودها مفض الى زوال المحدث فالمحدث مفض الى
 زوال نفسه اهـ وفي فتح القدير والاولى أن يقال السببية انما تثبت بدليل المجل لا بمجرد التجويز
 وهو مفقود اهـ وقد يدفع بانه موجود لما رواه في الكشف الكبير عنه عليه الصلاة والسلام
 لا وضوء الا عن حدث وحرف عن يدل على السببية كقوله أدوا عن تمونون ولذا كان الرأس بوصف
 المؤنة والولاية سببا لوجوب صدقة الفطر ويمكن أن يجاب عنه بان الدليل لما دل على عدم صلاحية
 المحدث للسببية كان دخول عن على المحدث باعتبار انه شبه بالسبب بالنظر الى التوقف والتكرار
 دليل السببية عند صلاحية وهي منتفية فلا تدل وقيل سببها إقامة الصلاة فهو وان صحه في
 الخلاصة فقد نسب في العناية الى أهل الظاهر وصرح في غاية البيان بفساده لصحة الاكتفاء بوضوء
 واحد لصلوات مادام متطهرا وقد يدفع بان الإقامة سبب بشرط المحدث فلا يلزم ما ذكره خصوص انه
 ظاهر الآية وقيل سببها ارادة الصلاة وهو وان صحه في الكشف وغيره مردود بان مقتضاه انه اذا
 أراد الصلاة ولم يتوضأ اثم ولو لم يصل والواقع خلافه لانه لم يقل به أحد كما أشار اليه في فتح القدير وقد
 يدفع بما ذكره الزبلي في باب الظهار بانه اذا أراد الصلاة وجبت عليه الطهارة فاذا رجع وترك
 التنفل سقطت الطهارة لان وجوبها الاجلها وفي العناية سببها وجوب الصلاة لا وجودها لان وجودها
 مشروط بها فكان متأخرا عنها والمتأخر لا يكون سببا للمتقدم اهـ يعني الاصل أن يكون وجودها
 هو السبب بدليل الاضافة نحو طهارة الصلاة وهي عندهم من امارة السببية لكن منع مانع من ذلك
 وظاهره انه بدخول الوقت يجب الطهارة لكنه وجوب موسع كوجوب الصلاة فاذا ضاق الوقت صار
 الوجوب فيها مضيقا وحينئذ فلا حاجة الى جعل سببها وجوب أداء الصلاة كما في فتح القدير لما علمت
 ان أصل الوجوب كاف للسببية الا انه مشكل لعدم شموله سبب الطهارة للصلاة النافله ادلا وجوب

(قوله فالظاهر ان السبب هو الارادة في الغرض والنفل) قال بعض الفضلاء الاظهر ما ذكره العلامة قاسم في نكته من ان الصحيح من انه وجوب الصلاة أو ارادة ما لا يحل الاجها اه لان ما ذكرهنا يقتضي ان لا يأتى على ترك الوضوء اذا خرج الوقت ولم يرد الصلاة الوقتية فيه بل على تفويت الصلاة فقط وانه اذا أراد صلاة الظهر مثلا قبل دخول وقتها أن يجب عليه الوضوء قبل الوقت وكلاهما باطل اه فتأمل (قوله وهي تنقسم الى شروط وجوب وشروط صحة الخ) وقد نظمت ذلك بقولي شروط الوجوب تسعة تمام * العقل والبلوغ والاسلام ونفي حمض وانتفا النفاس * وحدث وضيق وقت الناس ومطلق الماء الطهور الكافي * وقدرة استعماله الموافى وشروط صحة وذلك أربع * فقد النفاس ثم حمض يقطع وان يعم الماء كل الاعضا * ثم انتفاء ما يفيد النقصا (قوله فرض الوضوء الخ) أقول ١٠ قال الرملي في شرح المنهاج وليس من خصوصيات هذه الامة كما أفتى به الادرجه الله

تعالى وانما الخاص بها الغرة والتججيل اه وقال شيخ شيخنا ابن قاسم في حاشيته على شرح المنهاج لشيخ الاسلام الوضوء من خصائص هذه الامة قاله المحامي ونوزع بما ورد هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي والاصل فيما ثبت في حق الانبياء فرض الوضوء غسل وجهه

هنا ليكون سببا للطهارة فليس فيه الا الارادة فالظاهر ان السبب هو الارادة في الغرض والنفل ويسقط وجوبها بترك ارادة الصلاة أو هو الارادة المستلحقة للشروع فلا يرد ما ذكرهنا وأركانها في الحدث الا الصغير غسل الاعضاء الثلاثة ومسح ربيع الرأس وفي الاكبر غسل جميع البدن وفي النجاسة الحقيقية المرئية ازالة عينها وفي غير المرئية غسل محلها ثلاثا والعصر في كل مرة ان كان مما ينعصر والتجفيف في كل ما لا ينعصر وحكمها استباحة ما لا يحل الا بها ولم يذكر وان من حكمها الثواب لانه ليس بلازم فيها التوقفه على النية وهي ليست شرطاً فيها وآلتها الماء والتراب والمحق بهما وأنواعها كثيرة ستأتي مفصلة ومحاسنها مشهورة وأما شرائطها فقد كره العلامة الحلبي في شرح منية المصلي انه لم يطالع عليها صريحة في كلام الاصحاب وانما تؤخذ من كلامهم وهي تنقسم الى شروط وجوب وشروط صحة فالاولى تسعة الاسلام والعقل والبلوغ ووجود الحدث ووجود الماء المطلق الطهور الكافي والقدرة على استعماله وعدم الحمض وعدم النفاس وتيجيز خطاب المكلف كضيق الوقت والثانية أربعة مباشرة الماء المطلق الطهور بجميع الاعضاء وانقطاع الحمض وانقطاع النفاس وعدم التلبس في حالة التطهير بما ينقضه في حق غير المعدور بذلك اه والاضافة فيه بمعنى اللام كما لا يخفى وجعلها بمعنى من بعيد لان ضابطها كافي التسهيل صحة تقديرها مع صحة الاخبار عن الاول بالثاني كحتم فصة وهو مفقود هنا اذ لا يصح أن يقال الكتاب طهارة (قوله فرض الوضوء غسل وجهه) قدمه على الغسل لان الحاجة اليه أكثر ولان محله جزء من محل الغسل أولتقدمه عليه في القرآن أوفى تعليم جبريل للنبي عليه الصلاة والسلام واختلاف في الغرض لغة ففي الصحاح الغرض الحز في الشيء والغرض جنس من التمر والغرض ما أوجبه الله سمي بذلك لان له معالم وحدود اه وفي التلويح المشهور انه حقيقة في القطع والايجاب وذهب الاصوليون الى انه حقيقة في التقدير مجازي في غيره لان اللفظ اذا دار بين الاشتراك والمجاز فالمجاز أولى يقال فرض القاضي النقعة اذا قدرها اه وأما في الاصطلاح ففي التحرير الغرض ما قطع بلزومه من فرض قطع اه وهو بمعنى قولهم ما زرم فعله بدليل قطعي وعرفه في

ان ثبت في حق أهمهم وقال شيخنا ابن حجر انه من خصائص هذه الامة بالنسبة لقبية الامم لا لانبيائهم لكن ينافيه ما في البخاري من قصة سارة أن الملك لما هم بالذنوبها قامت تنوضاً وتصلى ومن قصة جريج الراهب أنه قام فتوضاً

وصلى وقد يحاب بأن الذي اختصت به هذه الامة هذا الوضوء الخصوص ومنه الغرة والتججيل كافي يمكن أن يحاب أيضاً بان المراد فيما ذكر الوضوء اللغوي تأمل فر بما رجح حاصل هذا الاول اه رملي (قوله وأما في الاصطلاح ففي التحرير الغرض ما قطع بلزومه الخ) قال في النهر وعرفه بعضهم بأنه مائت بدليل قطعي لاشبهه فيه وهو ليس بما نزع لشموله بعض المباهات والنوافل الثابتين بدليل لاشبهه فيه كقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا واذا حلتم فاصطادوا والمختار في تعريفه كما في شرح المنار انه الحكم الذي ثبت بدليل قطعي واستحق تاركه كليا بلا عذر العقاب ويمكن حمل الثبوت في قول البعض مائت بدليل الخ على اللزوم فيكون التعريف ما نفعنا في دفع الاشكال اه قلت وقد كتبت في حواشي شرح المنار للحصكفي ان ما ذكره في قوله لاشبهه فيه فان شبهة نكرة في سياق النفي فعمت الشبهة ثبوتاً ودلالة فلا بد في دليل الغرض من قطعيتها وكونه كذلك فيما ذكر ممنوع فان المأمور به فيهم ما من منافعنا فهو لنا علينا وانه يمكن دفعه من وجه آخر وهو ان الضمير في ثبتت للفرضية بالمعنى اللغوي أي ما ثبتت قطعيتها وما ذكره في باحته ونديه

v (قوله والظاهر من كلامهم في الاصول والفروع الخ) ظاهره ان تسمية الفرض العملي فرضا حقيقية وبواقفه ما في شرح القمستاني حيث ذكر ان الفرض القطعي يقال على ما يقطع الاحتمال أصلا كحكم ثبت بحكم الكتاب ومتواتر السنة ويسمى بالفرض القطعي ويقال له الواجب وعلى ما يقطع الاحتمال الناشئ عن دليل كإثبات بالظاهر والنص والمشهور ويسمى بالظني وهو ضربان ما هو لازم في زعم المجتهد كمقدار المسح ويسمى بالفرض الظني وما هو دون الفرض ١١ وفوق السنة كالفاتحة ويسمى

بالواجب اه وكذا قال في النهاية ان الفرض نوعان قطعي وظني على زعم المجتهد اه ولا يخفى مخالفته لما أطبق عليه الاصوليون من ان الفرض ما ثبت بدليل قطعي لاشبهه فيه قال فخر الاسلام في أصوله الحكم اما ان يكون ثابتا بدليل مقطوع به أولا والاو هو الفرض والثاني اما ان يستحق تاركه العقاب أولا والاو هو الواجب الخ ثم قال وأما الفرض فحكمه اللزوم علما بالعقل وتصديقا بالقلب وهو الاسلام وعملا بالبدن وهو من أركان الشرائع ويكفر جاحده ويفسق تاركه بلا عذر وأما حكم الوجوب فلزومه عملا بمنزلة الفرض لاعمال على اليقين لما في دليله من الشبهة حتى لا يكفر جاحده ويفسق تاركه وهكذا في غير ما كتاب من كتب الاصول كالمغني

الكافي بما يفوت الجواز بفوته وهو يشمل كل فرض بخلاف الاول اذ يخرج عنه المقدار في مسح الرأس فانه فرض مع انه ثبت بظني لكنه تعريف بالحكم موجب للدور وفي العناية ان المفروض في مسح الرأس قطعي لان خبر الواحد الحق بيانا للجعل كان الحكم بعده مضافا الى الجعل دون البيان والجعل من الكتاب والكتاب دليل قطعي اه وهو يبنى على ان الآية مجملة وسيأتي تضعيفه والظاهر من كلامهم في الاصول والفروع ان المفروض على نوعين قطعي وظني هو في قوة القطعي في العمل بحيث يفوت الجواز بفوته فالمقدر في مسح الرأس من قبيل الثاني وعند الاطلاق ينصرف الى الاول لكامله والفارق بين الظني القوي المثلث للفرض وبين الظني المثبت للواجب اصطلاحا خصوص المقام وليس اكفارا حاد الفرض لازماله وانما هو حكم الفرض التطعي المعلوم من الدين بالضرورة وذكري في العناية لا نسلم انتفاء اللازم في مقدار المسح لان الجاحد من لا يكون مؤثرا وموجب الاقل والاستيعاب مؤول يعتمد شبهة قوية وقوة الشبهة تمتع التكفير من الجاهلين الا ترى ان أهل البدع لم يكفروا بما منعوا مما دل عليه الدليل القطعي في نظر أهل السنة لتأويلهم اه وأما غسل المرافق والسكبين ففرضيته بالاجماع كما سخره وكذا القعدة الاخيرة لا يفعله في الاول وخبر الواحد في الثاني ولا بما قيل في العناية كما قديتوهم وذكري في النهاية انه يجوز ان يكون الفرض في مقدار المسح بمعنى الواجب للتقائهما في معنى اللزوم وتعقب بانه مخالف لما اتفق عليه الاصحاب اذ الواجب في الوضوء وقد يدفع بان الذي وقع الاتفاق عليه هو الواجب الذي لا يفوت الجواز بفوته فلا مخالفة بل يحصل بتركه النقصان والكلام هنا في الواجب الذي يفوت الجواز بفوته فلا مخالفة والفرض بمعنى المفروض والاضافة فيه بيانية اذ الفرض قد يكون من غيره والوضوء مأخوذ من الوضوء وهي النظافة والحسن وقد وضو وضو وضوءه كذا في طلبه الطلبة وفي المغرب انه بالضم المصدر وبالفتح الماء الذي يتوضأ به اه وفي الاصطلاح الشرعي غسل الاعضاء الثلاثة ومسح ربيع الرأس والغسل بفتح الغين ازالة الوسخ عن الشيء ونحوه باجراء الماء عليه لغة وبالضم اسم من الاغتسال وهو تمام غسل الجسد واسم للماء الذي يغتسل به وبالكسر ما يغسل به الرأس من خطمي وغيره واختلاف في معناه الشرعي فقال أبو حنيفة ومحمد هو الاسالة مع التقاطر ولو قطر حتى لو لم يسلم الماء بان استعماله استعمال الدهن لم يجز في ظاهر الرواية وكذا التوضأ بالثلج ولم يقطر منه شيء لم يجز وعن خلف بن أيوب انه قال ينبغي للمتوضئ في الشتاء ان يبل أعضائه بالماء شبه الدهن ثم يسيل الماء عليها لان الماء يتجافى عن الاعضاء في الشتاء كذا في البدائع وعن أبي يوسف هو مجرد بل الحبل بالماء سال أولم يسلم ثم على القولين ذلك ليس من مفهومه وانما هو مندوب وذكري في الخلاصة انه سنة وحده امرار البس على الاعضاء المغسولة والضمير في وجهه عائدا الى المتوضئ المستفاد من الوضوء

والمتنجس والتنقيح والتلويح والتحرير والنار وغيرها وفي التصريح ثم استعمال الفرض فيما ثبت بظني والواجب فيما ثبت بقطعي شائع مستفيض كقولهم الوتر واجب فرض وتعديل الارقان فرض ونحو ذلك يسمى فرضا عمليا وكقولهم الزكاة واجبة الصلاة واجبة ونحو ذلك فلفظ الواجب أيضا يقع على ما هو فرض علماء وعملا كصلاة الفجر وعلى ظني هو في قوة الفرض في العمل كالوتر عند أبي حنيفة حتى يمنع تذكرة صحة الفجر كذا في العشاء وعلى ظني هو دون الفرض في العمل وفوق السنة كتحسين الفاتحة حتى لا تقسد الصلاة بتركها لكن يجب سجدة المهور اه (قوله وحده) أي ذلك v هذه القولة غير موجودة فيما كتبه على هامش البحر

(قول المصنف والى شحمتى الاذن) قال في النهر من عطف الجمل اذ لا يصح عطفه على قوله الى اسفل ذقنه نهر (قوله أى الوجه) تفسير ارجع الضمير قال الرملى (فائدة) ذكر بعضهم الفرق بين التفسير بأى والتفسير بمعنى أن التفسير بأى للبيان والتوضيح والتفسير بمعنى لدفع السؤال وازالة ١٢ الوهم اه وهذا أغلبي وأصطلاح لبعض العلماء والافبعضهم لا يفرق بينهما كما في

حواشي ابن قاسم على جمع الجوامع (قوله والمراد بالمخففة) تأويل لقول البدائع أو خفيفا لا يهاهه عدم وجوب اتصال الماء الى ماتحت التي ترى بشرتها كيف وقد ذكروا في النهر أنه لا خلاف في وجوبه وفي قول البدائع لان ماتحته خرج أن يكون وجهها الخ اشارة الى هذا التأويل (قوله وظاهره أن مذهبه بخلافه) قال الرملى وذلك لان لفظه عن دالة على انه رواية عنه لأنه قوله والاقال بدل عن وعند

(قوله وهو من قصاص الشعر الى اسفل الذقن والى شحمتى الاذن) أى الوجه وقصاص الشعر مقطعه ومنتهى منته من مقدم الرأس أو حواليه وهو مثلث القاف والضم أعلاها وفي الصحاح ذقن الانسان مجتمع لحميه اه واللحمى منبت اللحية من الانسان وغيره والنسبة اليه محوى وهما الحيمان وثلاثة الخ على افعال الانهم كسر والحاء لتسلم الياء والكثير تحى على فعول وفي المغرب اللحمى العظم الذى عليه الاسنان اه وهذا الحد للوجه مروى في غير رواية الاصول ولم يذ كر حده في ظاهر الرواية قال في البدائع وهذا تحديد صحيح لانه تحديد الشئ بما ينبت عنه اللفظ لعل ان الوجه اسم لما يواجهه الانسان أو ما يواجه اليه في العادة والمواجهة تقع بهذا المحدود فوجب غسله قبل نبات الشعر فاذا نبت الشعر يسقط غسل ماتحته عند عامة العلماء كئيفا كان الشعر أو خفيفا لان ماتحته خرج أن يكون وجهه لانه لا يواجه اليه وكذلك لا يجب اتصال الماء الى ماتحت شعر الحاجبين والشارب اه والمراد بالمخففة التي لا ترى بشرتها أما التي ترى بشرتها فانه يجب اتصال الماء الى ماتحتها كذا في فتح القدير وعلى هذا ينبغي أن يحمل قول من قال انه يجب اتصال الماء الى ماتحت شعر الشارب على ما اذا كان بحيث يبدو ومنها نبت الشعر وقد جعله في التختيس من الآداب وصرح الولى الجى في باب الكراهية على ان المفتى به انه لا يجب اتصال الماء الى ماتحته كالحاجبين وأما الشفة فقبل تبس لقم وقال أبو جعفر ما انكم عند انضمامه فهو تبس له وما ظهر فلوجه وصححه في الخلاصة وذكروا في المجتبى لا تغسل العين بالماء ولا بأس بغسل الوجه بمغضاعينه وقال الفقيه أحمد بن ابراهيم ان غمض عينيه شديدا لا يجوز ولو رمدت عينه فرمست يجب اتصال الماء تحت الرمص ان بقى خارجا بتغميض العين والاقلا وفي المغرب الرمص ما جدمن الوسخ في الموق والموق مؤخر العين والماق مقدمها اه وفي المجتبى ولا يدخل في حد الوجه الزرعان وهو ما نخسر من الشعر من جانبي الجبهة الى الرأس لانه من الرأس اه والزعة بالفتح وأفاد المصنف ان اليساض الذى بين العذار والاذن من الوجه فيجب غسله وهو ظاهر المذهب كما ذكره الحلوانى وهو الصحيح وعليه أكثر مشايخنا كما ذكره الطحاوى وهو الصحيح من المذهب كما ذكره السرخسى وعن أبى يوسف عدمه كذا في البدائع وظاهره ان مذهبه بخلافه وفي تبس الحقائق ان قوله من قصاص الشعر خرج مخرج الغالب والاخذ الوجه في الطول من مبدأ سطح الجبهة الى منتهى اللحيين كان عليه شعر أو لم يكن اه لانه يرد عليه الاغم والاصلع لان الاغم الذى على جبهته شعر لا يكتفى غسله من قصاص شعره والاصلع الذى نخسر شعره الى وسط رأسه لا يجب عليه أن يغسله من قصاص شعره على الاصح كما في الخلاصة وصرح في المجتبى بالخلاف فيه فقيل ان قل فن الوجه وان كثر فن الرأس والصحيح انه من الرأس حتى جاز المسح عليه وفي المغرب عذار اللحية جانبها وشحمة الاذن ما لان منها (قوله ويديه بمرقيه) أى مع مرقيه فالباء للمصاحبة بمعنى مع فخواهبط بسلام أى مع والفرق بين استعمالها بمعنى مع وبين مع ان مع لا ابتداء المصاحبة والباء لاستدامتها كذا ذكره ابن الملك في بحث القياس والفرق بكسر الميم وفتح الفاء وفيه العكس اسم للمنتقى العظمين عظم العضد وعظم الذراع وأشار المصنف الى ان الى فى الآية بمعنى مع وهو مردود لانهم قالوا ان اليد من

وهو من قصاص الشعر الى اسفل الذقن والى شحمتى الاذن ويديه بمرقيه

(قول المصنف ويديه بمرقيه) قيل كان الاولى أن يقول ومرفته بيديه لما تقرر في النحو أن مدخول مع هو المتبوع تقول جاءز يد مع السلطان لا عكسه لكن نقل في الاطول أن دخول مع شاع على المتبوع فها هنا اما أن يخرج على غير الشائع أو ينزل منزلة المتبوع

لكمال العناية به مبالغة في الانكار على المخالف (قوله وأشار المصنف الى أن الى فى الآية بمعنى مع) أقول رؤس ان كان المراد ان ذلك من عبارة المتن فهذه الاشارة في حيز المنع اذ كون الباء بمعنى مع فى كلام المصنف لا يفهم منه ان الى فى الآية بمعناها حتى يرد الرد المذكور لاحتمال كونها باقية على معناها وان ما فوق المرافق خارج بالاجماع على أنه لو قيل اغسل جسديك

الى الترقوة مثلا لا يتوهم منه غسل الجميع بل الذي يتبادر الى الفهم بحسب العرف ان المغسول ماتحتها التعسفر غسل ما فوقها ودونها
ودون ماتحتها اذ يحتاج الى غاية التكاف فهو بدون الاجماع يفهم منه غسل الايدي من رؤس الاصابع الى المرافق لا من المنكب
وحينئذ لا حاجة الى تأويل الى معنى مع نعم يبقى الكلام في الغاية وذاك شئ آخر فتأمله فاني لم أر احدا ذكره (قوله ولو اخرج كان
بمفهوم اللقب وهو ليس بحجة) أي عندنا كغيره من المفاهيم على ما بين في محله خلافا لبعض الشافعية وأقول كيف يمكن اخراج
غيره مع تنصيص المحكم على الكل حتى يقال انه بمفهوم اللقب ويدفع بأنه ليس بحجة ١٣ فان قولك اضرب القوم مع زيد

لا يفهم منه ان غير زيد
ليس مأمورا بضربه حتى
عند من يقول بحجة
مفهوم اللقب نعم لو قيل
اضرب زيدا واقتصر
التسكام على ذلك جرى فيه
الخلافاً لأنه تعلق المحكم
بجاءد كفي الغمز كآة كما
في التحرير فافهم (قوله)
وما في غاية البيان الى آخر
هذا البحث) قال في النهر
بعد نقله لذلك أقول معنى
الاحتياط هنا هو الخروج
عن العهدة بيقين وما نسبه
الى الهداية سهو وإنما
الذي فيها رد لقول زفر
الغاية لا تدخل في الغيابة
هذه الغاية لا سقاط
ما وراءها يعني فهي داخله
والجبار متعلق باغسلوا
على كل حال والنقض
بمسئلة اليمين أحاب عنه
في فتح القدير بأن الكلام
هنا في اللغة والايمن
مبنية على العرف نعم برد
النقض بمثل قرأت القرآن
الى سورة كذا والهداية

رؤس الاصابع للمنكب فاذا كانت الى معنى مع وجب الغسل الى المنكب لانه كاغسل القمص
وكه وغايته انه كافر اذ فرد من العام اذ هو تنصيص على بعض متعلق المحكم بتعلق عين ذلك المحكم
وذلك لا يخرج غيره ولو اخرج كان بمفهوم اللقب وهو ليس بحجة وما في المحيط من انه لما كان المرفق
ملتقى العظمين ولا يمكن التمييز بينهما فلما وجب غسل الذراع ولا يمكن تحديده وجب غسل المرفق
احتياطاً مردوداً لأنه لم يتعلق الامر بغسل الذراع ليجب غسل ما لازمه وانما تعلق الامر بغسل اليد الى
المرفق وما بعد اليد الى المرفق لم يدخل جزأهما الملتقيان وما في البسائط من انه لما احتمل الدخول
واحتمل الخروج صار مجعلا وفعله عليه السلام بيان للمجمل مردود بان عدم دلالة اللفظ لا يوجب
الاجمال والاصل براءة الذمة وانما يوجب الدلالة المشتبهة فبقي مجرد فعله دليل السنة وما في غاية
البيان من انها قد تدخل وقد لا تدخل فتدخل احتياطاً مردوداً لان المحكم اذا توقف على الدليل
لا يجب مع عدمه والاحتياط العمل باقوى الدليلين وهو فرع تجاذبهما وهو منتف ومافي الهداية
وغيرها من انه غاية لمقدر تقديره اغسلوا ايديكم مسقطين الى المرافق مردود لان الظاهر تعلقه باغسلوا
وتعلقه بمقدر خلاف الظاهر بلاه المحكي مع ان المقصود منه الاسقاط وهو لا يوجب عمافوق المرفق بل
عماقبله باللفظ اذ يحتمل اسقوطا من المنكب الى المرفق أو من رؤس الاصابع الى المرفق فلم يتعين
الاول كما لا يخفى وفرقهم بين غاية الاسقاط وبين غاية المد بان صدر الكلام ان كان متناولاً لما
بعد الى فهى للاسقاط كسئلنا والافهى للمتنحوا تموا الصيام الى الليل ليس بمطرد لا تنقضه
بالغاية في اليمين فان ظاهر الرواية عدم الدخول كما اذا حلف لا يكلمه الى عشرة أيام لا يدخل العاشر
مع تناول الصدر له كما في جامع الفصولين وكذلك رأس السمكة في قوله والله لا آكل السمكة الى
رأسها فانها لا تدخل مع تناول المذكور وما ذكره المحققون ومنهم الزمخشري والتفتازاني من ان الى
تفيد معنى الغاية مطلقاً فاما دخولها في المحكم وخروجهما فامر يدور مع الدليل فمافيه دليل الخروج
قوله تعالى فنظرة الى ميسرة ومافيه دليل الدخول آية الاسراء للعلم بأنه لا يسرى به الى المسجد
الاقصى من غير ان يدخله وما نحن فيه لا دليل فيه على أحد الامر من فقالوا بدخولهما احتياطاً اذ لم يرو
عنه قط صلى الله عليه وسلم ترك غسلهما فلا يفيد الافتراض لان الفعل لا يفيد وتقدم منع الاحتياط
والحق ان شياً مما ذكره ولا يدل على الافتراض فالاولى الاستدلال بالاجماع على فرضيهما قال
الامام الشافعي رضي الله عنه في الام لا تعلم مخالفاً في اجاب دخول المرفقين في الوضوء وهذا منه حكاية
للإجماع قال في فتح الباري بعد نقله عنه فعلى هذا فزفر مجموع بالاجماع قبله وكذا من قال ذلك
من أهل الظاهر بعده ولم يثبت ذلك عن مالك صريحاً وانما حكى عنه أشهب كلاماً محتملاً وحكم

الى كتاب كذا فان الغاية فيهما لا تدخل تحت المغياع تناول الصدر لها وقوله والاولى الخ مما لا حاجة اليه اذ الفروض العملية
لا تحتاج في اثباتها الى القاطع فيحتاج الى الاجماع على ان قول المجتهد لا أعلم مخالفاً لا يكون حكاية للاجماع الذي يكون غيره
محموجاً به فقد قال الامام اللامشى في أصوله لا خلاف ان جميع المجتهدين لو أجمعوا على حكم واحد ووجد الرضا من الكل نصاً
كان ذلك اجماعاً فاما اذا نص البعض وسكت الباقيون لاعتن خوف بعد اشتهاً القول فعامة أهل السنة ان ذلك يكون اجماعاً
وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا أقول انه اجماع ولكن أقول لا أعلم فيه خلافاً وقال أبوهاشم من اعترت له لا يكون اجماعاً اه

(قوله ولو بلبل باق بعد غسل) قال الزملي أقول قال ابن كمال باشا في الاصلاح والايضاح وأما الذي بقي في العضو بعد الغسل فقال المحاكم الشهيد لا يجوز المسح به أيضا ١٤ وخطأ عامة المشايخ لما ذكره محمد في مسح الخف اذا توضأ ثم مسح على الخف بيته

السكعين كالمرقين واذا كان في أظفار درن أو طين أو عجين أو المرأة تضع الحناء جاز في القروى
والمدني وهو صحيح وعليه الفتوى ولو لصق باصل ظفره طين يابس وبقي قدر رأس ابره من موضع
الغسل لم يجز واذا كان في أصبعه خاتم ان كان ضيقا فاختار ان يمسح بزعه أو تحريكه بحيث يصل
الماء الى ماتحته ولو قطعت يده أو رجله فلم يبق من المرفق والكعب شي سقط الغسل ولو بقي وجب
ولو طالت أظفاره حتى خرجت عن رؤس الاصابع وجب غسلها بالاخلاف ولو خلق له يدان على
المنكب فالتامة هي الاصلية يجب غسلها والاخرى زائدة فاحاذى منها محل الفرض وجب غسله
ومالا فلا يجب بل ينسب غسله وكذا يجب غسل ما كان مراكبا على اليد من الاصبغ الزائدة والكف
الزائدة والسلعة وكذا يجب اصال الماء الى ما بين الاصبغ اذ لم تكن ملتصقة (قوله ورجليه بكعبيه)
أي مع كعبيه كما تقدم والكعبان هما العظامان الناشزان من جانبي القدم أي المرتفعان كذا في
المغرب وصححه في الهداية وغيرها وروى هشام عن محمد انه في ظهر القدم عند مفصل الشراك قالوا هو
سهوم من هشام لان محمد انما قال ذلك في الحرم اذ لم يجد النعلين حيث يقطع خفيه أسفل من السكعين
وأشار محمد بيده الى موضع القطع فنقله هشام الى الطهارة ويرد على هشام من جهة المعنى أيضا بان
ما يوجد من خلق الانسان فان ثنيتيه بعبارة الجمع كقوله تعالى فقد صغت قلوبكما أي قلبا كما وما
كان اثنين من خلقه فثنيتيه بلفظها ولو كان كما زعمه هشام لقال الكعبان كالمرفق كذا في المبسوط
وغيره وقد يقال انه غير متعين بجواز ان يعتبر الكعبان بالنسبة الى ما للمرء من جنس الرجل وهو
اثنان لا بالنظر الى كل رجل وحدها فالأولى الرذعية من اللغة والسنة أما اللغة فقد صرح في الصحاح
بانه العظم الناشز كذا كرهناه قالوا أنكر الأصمعي قول الناس انه في ظهر القدم اه قالوا الكعب
في كلام العرب مأخوذ من العلو ومنه سميت الكعبة لا ارتفاعها وأما السنة فخاروا أبو داود مرفوعا
والله لتقين صفوفكم أو ليخالفن الله بين قلوبكم قال فرأيت الرجل يلزق منكبيه بمنكب صاحبه
وركبته بركبة صاحبه وكعبه بكعبه وما وقع في الشروح من انه كان ينبغي غسل يده واحدة ورجل
واحدة لان مقابلة الجمع بالجمع تقتضي انقسام الآحاد على الآحاد والمجواب بان وجوب واحدة
بالعبارة والاخرى بالدلالة لا طائل تحته بعد انعقاد الاجماع القطعي على افتراضهما بحيث صار مع لوما
من الدين بالضرورة ومن البحث في المي وفي القراءتين في الرجل فان الاجماع انعقد على غسلهما ولا
اعتبار بخلاف الروايف فلذا تكرر كما مقرر وهما الزائدة على الرجلين كالزائدة على اليدين كما صرح به
في المجتبى ولو قال ورجليه بكعبيه أو مسح على خفيه لكان أولى (قوله ومسح ربيع رأسه) هو في اللغة
امرار اليد على الشيء واصطلاحا اصابة اليد المبتلة بالعضو ولو بلبل باق بعد غسل لا بعد مسح والآلة
لم تقصد الا لايصال الى المحل فاذا أصابه من المطر قدر ان فرض أجزاء ولو مسح بيال في يده أخذه من
عضواً خرم يجز مطلقا وفي مقدار الفرض روايات أصحها رواية ودراية ما في المختصر أما الاول فلا تفاق
المتون عليها ولنقل المتقدمين لها كافي الحسن السرخي وأبي جعفر الطحاوي ورواية الناصية غيرها
لان الناصية أقل من ربيع الرأس وأما الدراية فاختلف في توجيهها ففي الهداية ان الكتاب مجمل وان
حديث المعيرة من مسحه عليه السلام بناصيته التحق بياناه وهو مردود بوجه الوجه الاول انه لا اجال

بقيت على كفه بعد الغسل
جاز والصحيح ما قاله المحاكم
فقد نص السرخي في
جامعه الكبير على الرواية
عن أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمهما الله مفسرا معللا
انه اذا مسح رأسه بفض
غسل ذراعيه لم يجز الا بماء
جديد لانه قد تطهر به
مرة والله تعالى أعلم وقد
أخذته ابن السكال من
المجتبى شرح القدوري
وفي التتارخانية برجز المحيط
ولو في كفه بال فمسح به
رأسه أجزاء قال المحاكم
الشهيد هذا اذا لم يستعمل
ورجله بكعبيه ومسح
ربيع رأسه

في عضو من أعضائه بان
غسل بعض أعضائه بأن
يدخل يده في اناه حتى
أبتلت أما اذا استعمله في
عضو من أعضائه وبقي في
كفه بلل لا يجوز وأكثرهم
على ان ما قاله المحاكم
الشهيد خطأ والصحيح
ان محمد أراد بذلك ما اذا
غسل عضو من أعضائه
وبقي البلل في كفه يعني
لانه أراد ان يدخل يده
في اناه حتى تبتل كما زعمه
المحكم (قوله والآلة لم

تقصد للإيصال) الاولى التعبير بالوصول ليصح التقرب عليه بما بعده (قوله لم يجز مطلقا) أي سواء كان ذلك فيها
العضو مغسولا أم مسوحا (قوله وهو مردود بوجه) أي قوله الرابع (أقول في هذه الوجوه الثلاثة نظر أما الاول فلان عدم العرف
لا يفيد مسح الكل لما سنده عن التحريم ان الاصل في الجمع عليه للباة يمكن فيثبت التبعض اتفاقا لعدم استيعاب الماصق

ولان قوله أو كان أى العرف أفاد بغضامطلقا الخ يقال عليه ان ذلك البعض المطلق الذى هو الواجب لا يدري مقداره وحينئذ لم ينتف الاجال وحصوله في ضمن الاستيعاب لا ينفيه أيضا بل ينبى الحاجة الى بيانه ١٥ وان أريد بأفاده البعض المطلق أنه

سقط الفرض بأى جزء
كان وان قل كما هو
مذهب الشافعى لم يبق
في الآية دليل لنا أصلا
والجواب عنه حينئذ
كما قال بعض شراح
الهداية لم يرد ذلك بل
أريد بعض مقدر والا
كان حاصله بغسل الوجه
فلا يحتاج الى إيجاب على
حدة فان المفروض في سائر
الأعضاء مقدر فكذا في
هذه الوظيفة وأما الثاني
فلا ان الرواية التي ذكرها
في الهداية يعلى دون
الباء فلا يعود النزاع على
ذلك وانما يعود على رواية
الباء وأما الثالث فلا ان
قوله لولم يكن كذلك
لزم تأخير البيان عن وقت
الحاجة في حيز المنع لما
تقدم من حصول الواجب
في ضمن الاستيعاب فمتنعى
الحاجة به وكذا يقال في
قوله ولأن كان كذلك
الخ فافهم (قوله وعزاهما في
النهاية الى محمد رجه الله)
وعليه فاقى معراج
الدراية من انها ظاهر
المذهب محمول على انه
ظاهر الرواية عن محمد
لا عن الامام رجه الله

فما لانه ان لم يكن في مثله عرف يصح ارادة البعض أفاد مسخ مسماه وهو الكل أو كان أفاد بغضامطلقا
ويحصل في ضمن الاستيعاب وغيره فلا اجال كذا في التحرير وما في البدائع من تقرير الاجال بانها
احتمات الماء للصلاة والالصاق والتبعض ولا دليل على تعيين بعضها مدفوع بان معناها عند المحققين
الالصاق لانه المعنى المجمع عليه بخلاف غيره فانه لم يثبت المحققون فان التبعض ليس معنى أصليا بل
يحصل في ضمن الالصاق كذا في فتح القدير وقال في التحرير واعلم ان طائفة من المتأخرين ادعوا
التبعض في نحو شرب ماء البحر وابن جنى يقول في سر الصناعة لا نعرفه لاصحابنا والحاصل انه
ضعيف للخلاف القوي ولان الالصاق المجمع عليه لها يمكن فيثبت التبعض اتفاقا لعدم استيعاب
المصق لاملولوا اه الثاني ان الباء المتنازع فيها موجودة في حديث المغيرة فهى محمولة على ما ادعوه
فكيف تبين المحمل فيعود النزاع في الحديث أيضا الثالث ان جعل حديث المغيرة مبينا للآية موقوف
على اثبات ان هذا الوضوء أول وضوئه عليه السلام بعد نزول الآية لانه لولم يكن كذلك لزم تأخير
البيان عن وقت الحاجة وهو غير جائز اتفاقا ولم يثبت ذلك اذ لو ثبت لنقل ولئن كان كذلك فلا يمتنع
التأخير بالنسبة الى الذين لم يحضروا وضوءه رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ الظاهر ان جميع المسلمين
لم يكونوا حضورا في تلك الساطة والانتقال لانها حادثة تعم بها البلوى فعلم به انه لا اجال في الآية
الرابع ان الناصية ليست قدر الربع بدليل ان صاحب البدائع وغيره نقلوا عن أبي حنيفة روايتين
في رواية المفروض مقدار الناصية وفي رواية الربع وذكرا الاستيعاب في رواية مقدار الناصية ثم قال
هذا اذا كانت الناصية تبلغ ربع الرأس واذا كانت الناصية لا تبلغ الربع لا يجوز فسدل على
تغايرهما وفي ضياء المحلوم الناصية مقدم الرأس وفي شرح الارشاد الناصية ما بين النزعتين من الشعر
وهى دون الربع واختار المحققون كصدر الشريعة وابن الساعاتى في البدائع وابن الهمام ان الباء
للالصاق والفعل الذى هو المسخ قد تعدى الى الآلة وهى اليد لان الباء اذا دخلت فى الآلة تعدى
الفعل الى كل الممسوح كمنسحت رأس اليتيم يدي أو على الخمل تعدى الفعل الى الآلة والتقدير
وامسحوا أيديكم برؤسكم فيقتضى استيعاب اليد دون الرأس واستيعابها ملصقة بالرأس لا تستغرق
غالب السوى ربعة فتعين مراد من الآية وهو المطلوب والاستيعاب في التيمم لم يكن بلاية بل بالسنة كما
صرح به في البدائع وغيره واما رواية ثلاث أصابع فقد ذكر في البدائع انها رواية الأصول وفي
غاية البيان انها ظاهر الرواية وفي معراج الدراية انها ظاهر المذهب واختيار عامة المحققين من
اصحابنا وصححها في شرح القدرورى وقال في الظهيرية وعليها الفتوى ووجهها بان الواجب الصاق
اليد والأصابع أصلها والثلاث أكثرها وللا أكثر حكم الكل ومع ذلك فهى غير المنصور رواية
ودراية أما الأولى فلنقل المتقدمين رواية الربع كما ذكرناه وأما الثانية فلان المقدمة الاخيرة في حيز
المنع لانها من قبيل التقدير الشرعى بواسطة تعدى الفعل الى تمام اليد فانه به يتقدر قدرها من الرأس
وفيه يعتبر عين قدره كذا في فتح القدير وعزاهما في النهاية الى محمد وعزاهما رواية الربع اليهما وهو
الحق ولو وضع ثلاث أصابع ولم يدها جاز على رواية الثلاث لا الربع ولو مسخ بثلاث أصابع
منصوبة غير موضوعة لم يحجز وينبى أن يكون اتفاقا ولو مسخها حتى بلغ القدر المفروض لم يحجز عند

(قوله ولو مسخ بثلاث أصابع منصوبة غير موضوعة) أى ولا ممدودة والمراد بغير موضوعة انه لم يضعها بتمامها على الرأس بأن
مسخ بأطرافها لان ذلك لا يبلغ مقدار ثلاث أصابع ولا مقدار الربع فلذا قال وينبى أن يكون اتفاقا وقوله ولو مسخ الخ أى
بذات الأصابع المنصوبة الغير موضوعة بان مسخ بأطرافها ولو مسخ بمقدار ثلاث أصابع أو مقدار الربع لم يحجز بقى ما اذا وضع

ثلاث أصابع ومدّها حتى يبلغ القدر المفروض قال في الفتح لم أرفسه إلا الجواز اه واعترضه في النهر بقول البدائع ولو مدّها حتى يبلغ القدر المفروض لم يجز الى آخر ١٦ مانق له المؤلف هنا وأقول لا يخفى عليك أن الضمير في مدّها للأصابع المنصوبة الغير

الموضوعة كما علمت وكلام الفتح في الموضوعه فافهم (قوله بل الصحيح أن لا خلاف) لان الذي فيه الخلاف بينهما اذا نوى المسح وأما اذا لم ينو فلا خلاف فيه وقد علم ان الاولى أيضا الصحيح فيها ان قول محمد كقول أبي يوسف فقد حصل الاتفاق بينهما في المسئلةين بناء على هذا التصحيح فذكر الخلاف بينهما على غير الصحيح (قوله وان حازقه وجه آخر) أقول ويجوز

ولحيته

فيه وجه آخر وهو أن يكون معطوفا على وجهه فيكون المعنى وغسل لحيته فيوافق الرواية المرجوع اليها وان كان المتسادر خلافاه فيندفع العجب عنه ويحتمل أن يصححه هنا وان اختار في الكافي غيره كما وقع لقاضيخان فإنه صحح في فتاواه مسح كلها وصحح في شرحه للجامع الصغير مسح ما يلاقى البشرة فتأمل والله تعالى أعلم بالصواب اه (قوله وهذا كله في غير المسترسل) المراد

أصحابنا خلافا لغيره وكذا باصبع أو أصبعين ولو مسح باصبع واحدة ثلاث مرات وأعادها الى الماء في كل مرة جاز في رواية محمد اما عندهما فلا يجوز ولو مسح باطراف أصابعه والماء متقاطر جاز وان لم يكن متقاطر الا يجوز لان الماء اذا كان متقاطرا فالماء ينزل من أصابعه الى أطرافها فاذا مده صار كأنه أخذ ماء جديدا كذا في المحيط وذكر في الخلاصة ولو مسح باطراف أصابعه يجوز سواء كان الماء متقاطرا أولا هو الصحيح وفي البدائع ولو مسح باصبع واحدة ببطنها وبظهرها وبجانها لم يذكري في ظاهر الرواية واختلف المشايخ قال بعضهم لا يجوز وقال بعضهم يجوز وهو الصحيح لان ذلك في معنى المسح بثلاث أصابع اه ولا يخفى انه لا يجوز على المذهب من اعتبار الربع وأما ما في شرح المجموع لابن المثلث من انه لا يجوز اتفاقا في الاصح ففيه نظر نعم صرح بالتصحيح من غير ذكر الاتفاق شمس الأئمة السرخسي ثم صاحب الخلاصة ومنه المقتى ولو أدخل رأسه الاناء أو خفه أو جبرته وهو محدث قال أبو يوسف يجزئه المسح ولا يصير الماء مستعملا سواء نوى أو لم ينو وقال محمدان لم ينو يجزئه ولا يصير مستعملا وان نوى المسح اختلف المشايخ على قوله قال بعضهم لا يجزئه وبصر الماء مستعملا والصحيح انه يجوز ولا يصير الماء مستعملا كذا في البدائع فعلم بهذا ان ما في المجموع من الخلاف في هذه المسئلة على غير الصحيح بل الصحيح أن لا خلاف وعلم أيضا انه لا فرق بين الرأس والخف والجبيرة خلافا لما ذكره ابن المثلث ومحل المسح على الشعر الذي فوق الاذنين لا ماتحتهما كذا في الخلاصة والمسح على شعر الرأس ليس بدلاء عن المسح على البشرة لانه يجوز مع القدرة على المسح على البشرة ولو كان بدلا لم يجز اه (قوله ولحيته) بالجر عطف على رأسه يعني ورابع لحيته وانما عيناه لما صرح به المصنف في الكافي وان حازقه وجه آخر وهو العطف على الربع ليفيد مسح الجميع وهنا روايات في المفروض في اللحية مع الاتفاق على عدم وجوب اتصال الماء الى ماتحت اللحية من بشرة الوجه فروى مسح ربعها واختاره المصنف وعبر عنه في الكافي بقوله ولنا وروى مسح كلها وروى مسح ما يلاقى البشرة وصححه قاضي خان في شرح الجامع الصغير وتبعه في المجموع وروى مسح الثلث وروى عدم وجوب شيء والصحيح وجوب غسلها بمعنى افتراضه كما صرح به في السراج الوهاج وعليه الفتوى كما في الظهيرية وفي البدائع ان ما عدا هذه الرواية مرجوع عنه والعجب من أصحاب المتون في ذكر المرجوع عنه وترك المرجوع اليه المصحح المقتى به مع دخولها في حد الوجه المتقدم كما ذكره في فتح القدير وهذا كله في السكّة أما الخفيفة التي ترى بشرتها فيجب اتصال الماء الى ماتحتها وهذا كله في غير المسترسل وأما المسترسل فلا يجب غسله ولا مسحه لكن ذكر في منية المصلي انه سنة ولو أمر الماء على شعر الذقن ثم حلقه لا يجب عليه غسل الذقن كالرأس وظاهر كلامهم ان المراد باللحية الشعر النابت على الخدين من عذار وعارض والذقن وفي شرح الارشاد اللحية الشعر النابت بمجتمع اللحيين والعارض ما بينهما وبين العذار وهو القدر المحاذي للاذن يتصل من الاعلى بالصدغ ومن الاسفل بالعارض وما فرغ المصنف من فرائض الوضوء شرع في بيان سننه اشارة الى ان الوضوء لا واجب فيه لما ان ثبوت الحكم بقدر دليله والدليل المثبت له هو ما كان ظني الثبوت قطعي الدلالة وما كان بمنزلة اخبار الآحاد التي مفهومها قطعي الدلالة ولم يوجد في الوضوء ولا ينافيه ما في الخلاصة من ان الوضوء ثلاثة

با. مسترسل ما خرج عن دائرة الوجه وهو غير الملاقى لان الملاقى ما كان غير خارج عن دائرة الوجه كذا في شرح الدرر انواع وانغرر للعلامة الشيخ اسمعيل النابلسي (قوله والعارض ما بينهما وبين العذار الخ) قال الرملي أي فيسمى الشعر النابت على الخدين الى العظم الناتئ بقرب الاذن عارضا والنابت على العظم الناتئ بقرب الاذن عذارا (قوله كاخبار الآحاد التي مفهومها قطعي الدلالة)

تمثيل لقوله هو ما كان ظني الثبوت قطعي الدلالة لان الذي بمنزلة عكسه وهو قطعي الثبوت ظني الدليل واخبار الاحاديث
 كذلك تأمل (قوله وانشاد الشعر) قال سيدي العارف بالله تعالى عبد الغني النابلسي في شرحه على هدية ابن العماد علم أن
 الشعر ثلاثة أنواع مباح ومثاب عليه ومنهى عنه لانه لا يخلو اما أن يكون مشتقاً على أوصاف الخلوقات المحسنة كالانسان والحيوان
 والنباتات والمعادن ونحو ذلك أو على الاوصاف القبيحة في الانسان ونحوه وهو المسمى بالهجو وهو ما ينفرد بالرجل عن أخيه
 المسلم وهو المنهى عنه فان كان ذلك صدقاً فقد دخل في الغيبة وان كان كذباً فقد دخل في الكذب فيستحب الوضوء منه وأما اذا
 كان مشتقاً على الاوصاف المحسنة كذكر انسان معين أو غير معين أو ذكر زهر أو روض معين أو غير معين فذلك دائر مع القصد
 والارادة فان أراد بذلك الله والغفلة والغرور بزخارف الدنيا ولذا نذرها فهو منهى عنه أيضاً قال النبي عليه الصلاة والسلام كل
 لهو ابن آدم حرام الحديث وقد مدح ما لا يستوجب المدح وهو عرض الدنيا ١٧ القبيح المنتن فقد أصابته بسبب ذلك

نحاسة معنوية فيستحب
 له إعادة الوضوء بانشاد
 ذلك على هذا الوجه
 المذكور وأما ان أراد بما
 ذكرنا بيان صنعة الله
 تعالى وعظم حكمته
 وعجيب ما أظهرته قدرته
 على صفحات الكون
 من بدائع الخلوقات
 وسنته

أنواع فرض وهو الوضوء لصلاة الفريضة وصلاة الجنازة وسجدة التلاوة وواجب وهو الوضوء
 للطواف بالبيت ومندوب وهو الوضوء للنوم وعن الغيبة والكذب وانشاد الشعر ومن القهقهة
 والوضوء على الوضوء والوضوء لغسل الميت اه لان هذا حكم على نفس الوضوء بانه واجب لان فيه
 واجبا وظاهر تقييده بصلاة الفريضة ان الوضوء للناقلة ليس بفرض وان كان شرطاً والظاهر انه
 فرض عند ارادتها الجازمة كما سبق تقريره في بيان السبب ومراده من الوضوء للنوم الوضوء عند ارادة
 النوم فانه مستحب وأما الوضوء من النوم الناقض ففرض (قوله وسنته) أي الوضوء هي لغة
 الطريقة المعتادة ولو سيئة واصطلاحاً الطريقة المسلوكة في الدين كذا في العناية وفيه نظر لشموله
 الفرض والواجب فزاد في الكشف من غير افتراض ولا وجوب وفيه نظر لشموله المستحب والمندوب
 فالاولى أن يقال هي الطريقة المسلوكة في الدين من غير لزوم على سبيل المواظبة ليخرج غير المحدود
 وما في غاية البيان من انها ما في فعله ثواب وفي تركه عتاب لا عقاب فهو تعريف بالحكم وما في شرح
 النقاية من انها ما ثبت بقوله أو فعله وليس بواجب ولا مستحب ففيه نظر لشموله المباح وما في فتح القدير
 وغيره من انها ما واطب النبي صلى الله عليه وسلم عليه مع الترك أحياناً فنتقض بالفرض فان القيام
 في الصلاة مثل حصلت المواظبة عليه مع الترك أحياناً العذر المرض فلذا زاد في التحرير أن يكون
 الترك أحياناً بلا عذر ليلزم كونه بلا وجوب وظاهر ان المواظبة بلا ترك أصلاً لا تقيد السنة بل
 الوجوب وظاهر الهداية يخالفه فانه في الاستدلال على سنة المضمة والاستساق قال لانه عليه
 السلام فعلها ما على المواظبة وكذا استدلالهم على سنة الاعتكاف في العشر الاخير من رمضان بانه
 عليه السلام واطب على الاعتكاف في العشر الاخير من رمضان حتى توفاه الله تعالى كما في الصحاحين
 يفيد انها تقيد السنة مطلقاً ولذا قال في فتح القدير فهذه المواظبة المقرونة بعدم الترك مرة لما اقرنت
 بعدم الانكار على من لم يفعله من المحابة كانت دليل السنة والا كانت تكون دليل الوجوب
 انتهى والذي ظهر للعبد الضعيف ان السنة ما واطب النبي صلى الله عليه وسلم عليه لكن ان كانت

وغرائب المصنوعات فله
 ارادته ونيته قال صلى الله
 عليه وسلم انما الاعمال
 بالنيات وانما لكل امرئ
 ما نوى وهذا النوع من
 الشعر مثاب عليه وأما
 المباح فهو أن لا يقصد
 شأماً ذكرنا فظهر بذلك
 أن الشعر بمنزلة الكلام
 فحسنه حسن وقبحه قبيح
 ولا تعد الاستعارات فيه

٣ - بحر اول ولا التشابه ولا المبالغات من قبيل الكذب بعد أن يكون على حسب التفصيل الذي ذكرناه وأحسن
 المبالغات ما فيه شيء من أفعال المقاربة قال الله تعالى يكاذب يتهاضيء ولو لم تمسه نار وقد ورد في مدح الشعر ما لا يزيد عليه من
 الاخبار وكذلك في ذمه اه وقامه فيه (قوله ومراده من الوضوء للنوم الوضوء عند ارادة النوم) هذا الذي يتبادر ويحتمل أن يراد
 الوضوء لاستيقاظه منه فيكون على تقدير مضاف وكل منهما صحيح أيضاً بنسب الوضوء للنوم على طهارة والوضوء اذا استيقظ منه ليكون
 مبادراً للطهارة وأداء العبادة كما صرح به الشرنبلالي وأما منع الشارح ذلك فغير مسلم اذ الوضوء الفرض انما هو للصلاة أي اذا أرادها
 ولم يكن متوضئاً (قوله لشموله المباح) أي فيكون غير مانع فانه يصدق عليه انه ثبت بقوله أو فعله صلى الله عليه وسلم وليس بواجب
 ولا سنة قال في النهر يعني بناء على ما هو المنصور عندهم من ان الاصل في الاشياء التوقف الا ان الفقهاء كثيراً ما يلهجون بان الاصل
 بالاشياء الا باحثة فالتعريف بناء عليه اه قلت وفي التحرير للمحقق ابن الهمام الاصل الا باحثة عند الجمهور من الخفية والشافعية

(قوله قيل انه فرض وتقدمه سنة) ١٨ الغيم في انه يعود الى غسل اليدين لا بقيد الابتداء بدليل قوله وتقدمه سنة (قوله)

لامع الترك فهي دليل السنة المؤكدة وان كانت مع الترك أحيانا فهي دليل غير المؤكدة وان
اقتربت بالانكار على من لم يفعله فهي دليل الوجوب فافهم هذا فان به يحصل التوفيق وفي بعض
النسخ وسننه بالجمع ونسكتة جمعها وافراد الفرض الاشارة الى ان الفروض وان كثرت في حكم شيء
واحد بدليل فساد البعض بترك البعض بخلاف السنن اذا لا يبطل بعضها بترك بعضها والاضافة هنا
بمعنى اللام كما لا يخفى وجعلها المصنف في المستصفي من اضافة الشيء الى محله لان الطهارة محل لهذه
السنن وفي النهاية انها بمعنى من وفيه ما تقدم في كتاب الطهارة (قوله غسل يديه الى رغبته ابتداء)
يعني غسل اليدين ثلاثا الى رغبته في ابتداء الوضوء سنة والرسغ منتهى الكف عند المفصل وفي
ضياء المحلوم الرسغ بالعين المعجمة موصل الكف في الذراع والقدم في الساق اعلم ان في غسل اليدين
ابتداء ثلاثة اقوال قيل انه فرض وتقدمه سنة واختاره في فتح القدير والمعراج والمجازية واليه يشير
قول محمد في الاصل بعد غسل الوجه ثم يغسل ذراعيه ولم يقل يديه فلا يجب غسلهما ثانيا وقيل انه سنة
تنوب عن الفرض كالفاحة فانها واجبة تنوب عن الفرض واختاره في الكافي وقال السرخسي انه
سنة لا ينوب عن الفرض فيعيد غسلهما ظاهرهما وباطنهما قال وهو الاصح عندي واستشكله في
الذخيرة بان المقصود هو التطهير فبأي طريق حصل حصل المقصود وظاهر كلام المشايخ ان المذهب
الاول واختلف في ان غسلهما قبل الاستنجاء أو بعده فقيل سنة قبله فقط وقيل بعده فقط وقيل قبله
وبعداه واليه ذهب الاكثر كما صرح به في المجتبى وسمي قاضي خان في الفتاوى وفي النهاية ويستدل
له بان جميع من حكى وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم قدم غسل اليدين وأما سنته قبله فيما رواه
الجماعة من حديث ميمونة في صفة غسله وفيه انها حكى غسل اليدين قبل الاستنجاء وحكمته قبله
المبالغة في ازالة القرائحة ما يصيبهما وأورد ان المصاب البدن اليسرى فينبغي الاقتصار عليها وتخصيصه
بما اذا تعوط وأجيب بما في الاصول من ان المحكمة تراعى في الجنس ولا يلزم وجودها في كل فرد ثم
اعلم ان الابتداء بغسل اليدين واجب اذا كانت النجاسة محققة فيهما وسنة عند ابتداء الوضوء كما
ذكرنا وسنة مؤكدة عند توهم النجاسة كما اذا استيقظ من النوم فعلم بهذا أن قيد الاستيقاظ الواقع
في الهداية وغيرها اتفاق لان من حكى وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم كحمران مولى عثمان
ابن عفان وغيره قدم فيه البداء بغسل اليدين من غير تقييد بكونه عن نوم وعلم له في الهداية بأن
اليدين آلة التطهير فيبدأ بتنظيفهما وأورد عليه بان هذا يقتضي الوجوب لان ما لا يتوصل الى
الواجب الا به فهو واجب وأجيب بان هنا ما نعلم من القول بالوجوب وهو طهارتهما حقيقة وحكما
فكان الغسل الى الرسغين لانه يكفي في حصول المقصود وهو تنظيف الآلة وعلم بما قررناه أيضا
أن ما في شرح المجموع من ان السنة في غسل اليدين للتيقظ مقيدة بان يكون نام غير مستنج أو كان
على بدنه نجاسة حتى لو لم يكن كذلك لا يسن في حقه ضعيف أو المراد في السنة المؤكدة لا أصلها
وكيفية غسلهما كما ذكر في الشروح انه ان كان الاناء صغيرا بحيث يمكن رفعه لا يدخل يده فيه بل
يرفعه بشماله ويصبه على كفه اليمنى ويغسلها ثلاثا ثم يأخذ الاناء بيمينه ويصبه على كفه اليسرى
ويغسلها ثلاثا وان كان الاناء كبيرا لا يمكن رفعه فان كان معه اناء صغير يفعل كذا ذكرنا وان لم
يكن يدخل أصابع يده اليسرى مضمومة في الاناء ويصب على كفه اليمنى ثم يدخل اليمنى في الاناء
ويغسل اليسرى وعلمه في المحيط بان الجمع بين اليدين في كل مرة غير مننون وتعقبه العلامة
الحلي بأن الجمع سنة كما تفيد الاحاديث والظاهر ان تقديم اليمنى على اليسرى لاجل التيامن

واستشكله في الذخيرة
الحج قال العلامة الشيخ
اسماعيل الذي ينبغي حمل
كلام السرخسي عليه هو
عدم النيابة من حيث ثواب
الفرض لو أتى به مستقلا
قصد اذا السنة لا تؤديه
ويؤيده اتفاقهم على سقوط
الحديث بلانية اه أقول
وعلى هذا فالظاهر انه
لا يخالفه بين الاقوال
الثلاثة فالقائل بانه فرض
أراد انه يجزى عن
الفرض وان تقدم هذا
الغسل الجزى عن الفرض
سنة وهو مؤدى القول

غسل يديه الى رغبته ابتداء

بانه سنة تنوب عن الفرض
والسرخسي امام حليل
دقيق النظر لما رأى في
الآية الامر بغسل اليدين
الى المرفقين قال يعبد
غسل الكفين عند غسل
الذراعين ليكون آتيا
بالمأمورية قصد الحصول له
ثواب الفرض وان كان
الفرض سقط بالغسل
الاول ولكنه سقط في ضمن
الغسل المسنون فهو
كسقوطه بالغسل بلانية
فلا ينوب عن الفرض
الكامل من كل جهة
فدسن ان بعد غسلهما
لما قلنا ولهذا اتفق في النهر
عن الذخائر الاشرافية ان
السنة عند غسل الذراعين

ان يغسل يديه ثلاثا أيضا اه (قوله والظاهر تقديم اليمنى على اليسرى لاجل التيامن) كان الظاهر ان يقول لا

لاجل الضرورة تأمل (قوله وهو مزيل للخبث) أي فرقع الماء فيه ونقل يديه من النجاسة وان صار الماء مستعملا لان المستعمل
بزيل للخبث ثم يدخل أصابعه الا اناء ليزيل المحدث وفي الذخيرة ذكر الحاكم الشهيد في المنتقى ١٩ عن أبي يوسف في رجل أخذ

بقمه ماء من الاناء فغسل
به جسده أو توضأ به لم يجز
ولو غسل به نجاسة من بدنه
أجزاء وفي متفرقات الفقيه
أبي جعفر محدث معهما
قليل وعلى بدنه نجاسة
فأخذ الماء بفيه من غير
ان ينوي غسل فيه ثم
غسل به يديه قال على قول
نجدلا تطهر يده وهو
احدى الروايتين عن أبي
يوسف لان الماء الذي
أخذه بفيه خالطه البراق

كالسمية

وخرج عن أن يكون ماء
مطلقا فالحق بسائر
المائعات غير الماء نحو
الحل والمرق والدهن وماء
الورد وفي غسل اليدين
بسائر المائعات سوى
الماء المطلق روايتان
عن أبي يوسف في رواية
يطهر كالثوب وفي رواية
لا يطهر بخلاف الثوب
وعن محمد رواية واحدة
ان البدن لا يطهر بخلاف
الثوب فانه يطهر بالاجماع
اه (قوله وقد يدفع)
أي يدفع قوله ولا يجوز
نسبة ترك الافضل له
عليه السلام والظاهر
ان المراد به الترك دائما

لاما في المحيط كما لا يخفى قالوا ولا يدخل الكف حتى لو أدخله صار الماء مستعملا كما صرح به في المنتقى
ومعناه صار الماء الملاقى للكف مستعملا اذا انفصل لاجمع ماء الاناء كما استحققه في بحث المستعمل وقالوا
يكروه ادخال اليد في الاناء قبل الغسل للمحدث وهي كراهة تنزيه لان النهي فيه مصروف عن التحريم
بقوله فانه لا يدري أين بات يده فالنهي محمول على الاناء الصغير أو الكبير اذا كان معه اناء صغير
فلا يدخل اليده فيه أصلا وفي الكبير على ادخال الكف كذا في المستصفي وغيره مع ان المنقول
في الخانية ان المحدث أو المجنب اذا أدخل يده في الاناء للاعتراف وليس عليها نجاسة لا يفسد الماء
وكذا اذا وقع الكوز في الحلب فادخل يده الى المرفق لا يصير الماء مستعملا وفي شرح الاقطع يكروه
الوضوء بالماء الذي أدخل المستنقظ يده فيه لاحتمال النجاسة كما يكروه الوضوء بالماء الذي أدخل الصبي
يده فيه وفي المضمرة اذا لم يكن معه ما يغترف به ويدها نجستان فانه يأمر غيره أن يغترف بيديه
ليصب على يديه ليغسلهما وان لم يجد يرسل في الماء منديلا ويأخذ طرفه بيده ثم يخرج من البئر
فيغسل اليد بقطراته ثم يغسل اليد الاخرى أو يأخذ الثوب باسناة فيغسل يديه بالماء الذي يتقاطر
تلافا فان لم يجد يرفع الماء بفيه فيغسل يديه فان لم يقدر فانه يتيمم ويصلي ولا اعادة عليه اه وفي مسألة
رفع الماء بفيه اختلاف والعجيب انه يصير مستعملا وهو مزيل للخبث (قوله كالسمية) أي كما ان
السمية سنة في الابتداء مطلقا كذلك غسل اليدين سنة في الابتداء مطلقا عني سواء كان الوضوء عن
نوم أو غيره ولفظها المنقول عن السلف كما في النهاية أو عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كما في الخبازية
بسم الله العظيم والمحدث على دين الاسلام وعن الوبري يتعوذ ثم يسلم وذكرا زاهدي أنه ان جمع
بين ما تقدم والسملة فحسن وفي المحيط السنة مطلق الذكر كالحمد لله أولا له الا الله وما ذكره المصنف
من انها سنة مختار القدوري وفي الهداية الاصح انها مستحبة قيل وهو ظاهر الرواية ويسمى قبل
الاستنجاء وبعده هو العجيب الامع الانكشاف وفي موضع النجاسة كذا في الخانية وقد استدل
لوجوب التسمية بحديث أبي داود لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه وهو وان ضعف ارتقى الى
الحسن بكثرة طرقه وأجاب عنه الطحاوي في شرح الآثار بما عارضته لما في الصحيحين أنه عليه
السلام لم يرد السلام حين سلم عليه رجل حتى أقبل على الجدار فتميم ثم ردى السلام ولما رواه أبو داود
وغيره من حديث المهاجرين فنقل لما سلم على النبي عليه السلام وهو يتوضأ فلم يرد عليه فلما فرغ
قال انه لم يعنى أن أرد عليك الا أنى كنت على غير وضوء فهذه تفيد عدم ذكره عليه السلام اسمه
تعالى على غير طهارة ومقتضاه انتفاؤه في أول الوضوء فيحمل الأول على نفي الفضيلة جمعاً بين
الاخاديب وتعقبه في معراج الدرابة وشرح المجمع بانه يلزم منه أن لا تكون التسمية أفضل في ابتداء
الوضوء وأن يكون وضوءه عليه السلام خاليا عن التسمية ولا يجوز نسبة ترك الافضل له عليه السلام
وقد يدفع بانه يجوز ترك الافضل له تعليماً للجواز كوضوءه مرة مرة تعليماً للجواز وهو واجب عليه
وهو أعلى من المستحب لكن يمكن الجمع بين الاحاديث بان التسمية من لوازم اكماله فكان ذكرها
من تمامه والادراك لها قبل الوضوء مضر الى ذكرها لاقامة هذه السنة المكملة للفرص فخصت من
عموم الذكر ومطلق الذكرك ليس من ضروريات الوضوء والمستحب أن لا يطلق اللسان به الاعلى

بدليل سباق الكلام فلا يرد الدفع المذكور تأمل (قوله فخصت من عموم الذكرك) أي الذي تستحب له الطهارة وانما خصت
دون غيرها لان مطلق الذكرك ليس من ضروريات الوضوء نعم يدخل في الخصوص بقية الاذكار للوضوء بقي هناسي وهو ان
السمية اذا كانت مخصوصة بما ذكره تنفي المعارضة التي ذكرها الطحاوي فيبقى الحديث مفيداً للوجوب فيعود المحدث وتأمل

بالمحدث أعني لا وضوء لمن لم يذ كر اسم الله عليه نفي الغضبية مع ان ظاهره نفي الجواز فمفيد كونها فرضا لكن لتكونه آحادا لا يفدها فمحمل على الوجوب الالصارف فيحمل على السنة (قوله وان أريد بظنهما ما فيه احتمال ولو مرجوحا) أي فدخل فيه احتمال نفي الكمال (قوله ولقائل ان يقول ان قوله) أي قول صاحب فتح القدير (قوله ولا شك انه مشترك في دعوى الاشتراك بين المعنى الحقيقي والمجازي تأمل فتأمل (٣) قوله لا أعلم فيها حديثا ثابتا) يعني بخصوصها والافهى مستفادة من الحديث الصحيح كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه بسم الله اقطع و يروي أبو يروي اجزم وأدنى ما فيه الدلالة على السنة وهو المعتمد من المذهب الذي يعول عليه ويذهب (قوله فآتيانه بها وعدمه سواء) قال الرملي أي من انه لا يكون آتيا السنة أما انه يأتي بها بعد غسل بعض أعضاء الوضوء فإني كلام الكمال والزباني ما عنده تأمل اه مقدسي

طهارة ويدخل في التخصيص الاذ كار المنقولة على أعضاء الوضوء لكونها من مكملاته كذا في معراج الدراية وهو مبني على ان المراد به نفي الغضبية وهو ظاهر في نفي الجواز لكنه خبر واحد لا يزداد به على الكتاب فقتضاه الوجوب الالصارف فذكر بعضهم ان الصارف قوله عليه السلام من توضأ وسمى الله تعالى كان طهورا لم يجمع أعضائه ومن توضأ ولم يسم الله كان طهورا لأعضائه وضوئه فانه يقتضي وجود الوضوء بلا تسمية وهو مردود من ثلاثة أوجه الاول ضعف الحديث كما بينه في فتح القدير الثاني ان ترك الواجب لا ينفى الوجود وانما يوجب النقصان فقط الثالث انه يقتضي تجزى الطهارة وهي غير متجزئة عندنا كذا في المعراج وردة الاكمل في تقريره بان من توضأ وغسل بعض أعضاء وضوئه كانت الطهارة مقتصرة على ما غسل نعم بدن الانسان باعتبار ما يخرج منه غير متجز و قيل الصارف عدم حكاية عثمان وعلى لها ما حكا وضوؤه عليه السلام وردة في فتح القدير بأن عدم النقل لا ينفى الوجود فكيف بعد الثبوت بوجه آخر ألا ترى انهما لم ينقلوا التحليل والسواك ولا شك انهما استثنان و ذكر في المبسوط ان الصارف هو عدم تعليمها للاعرابي لما علمه الوضوء وردة في فتح القدير بان حديث الاعرابي وان حسنه الترمذي ضعفه ابن القطان قال فآدى النظر الى وجودها غير أن صحة الوضوء لا تتوقف عليهم الا ان الركن انما يثبت بالقاطع ولا يلزم الزيادة على الكتاب بخبر الواحد الا لو قلنا بالافتراض وقد أجاب عن قولهم لا واجب في الوضوء بما حاصله ان هذا الحديث لما كان ظني الثبوت قطعي الدلالة ولم يصر فيه صارف أفاد الوجوب ولا مانع منه وقول من قال انه ظني الدلالة ممنوع بانه ان أريد بظنهما مشترك كما فإنا نحن فمسه ليس منه فان الظاهر ان النفي متسلا على الوضوء والحكم الذي هو الصحة ونفي الكمال احتمال وان أريد بظنهما ما فيه احتمال ولو مرجوحا فلا نسلم انه لا يثبت به الوجوب لان الظن واجب الاتباع وان كان فيه احتمال ولقائل أن يقول ان قوله عدم النقل لا ينفى الوجود الى آخره لا يتم في الواجب اذ لا يجوز في التعليم ترك شيء من الواجبات فلو كانت التسمية واجبة لذكرها للمحاجة الى بيانها بخلاف السنن فكان هذا صار فاسا ما عن الرد ومرادهم من ظني الدلالة مشترك كما صرح به الاصوليون ولا شك انه مشترك شرعي أطلق تارة وأريد به نفي الحقيقة نحو لا صلاة لمخائض الانحمار ولا نكاح الا بشهود وأطلق تارة مراد به نفي الكمال نحو لا صلاة للعبد الا بقب ولا صلاة لمخارج المسجد الا في المسجد فتعين نفي الحقيقة في الاول بالاجماع وفي الثاني لانه مشهور وتلقته الامة بالقبول فتجاوز الزيادة بمثله على النصوص المطلقة فكانت الشهادة شرطا فعند عدم المرجح لاحد المعنيين كان الحديث ظنيا وبه تثبت السنة ومنه حديث التسمية والعجب من الكمال ابن الهمام انه في هذا الموضوع نفي ظنية الدلالة عن حديث التسمية بمعنى مشتركها وأثبتها له في باب شروط الصلاة ببلغ وجوه الاثبات بان قال ولا شك في ذلك لان احتمال نفي الكمال قائم فالحق ما علمه علما وانما نسي التسمية كيف وقد قال الامام أحمد لا أعلم فيها حديثا ثابتا والله تعالى أعلم ولو نسي التسمية في ابتداء الوضوء ثم ذكرها في خلاله فسمى لا تحصل السنة بخلاف نحوه في الاكل كذا في التبيين مع اللابان الوضوء عمل واحد بخلاف الاكل فان كل لقمة فعل مبتدأ اه ولهذا ذكر في الحاشية لو قال كلبا أكل اللحم فله على أن أتصدق بدرهم فعليه بكل لقمة درهم لان كل لقمة أكل لكن قال المحقق ابن الهمام هو انما يستلزم في الاكل تحصيل السنة في الباقي لا استدراك ما فات اه و ظاهره مع ما قبله انه اذا نسي التسمية فآتيانه بها وعدمه سواء مع ان ظاهر ما في السراج الوهاج ان الاتيان بها مطلوب ولفظه فان نسي التسمية في أول الطهارة آتى بها اذا ذكرها قبل الفراغ حتى لا يتحلل الوضوء منها

(قول المصنف والسواك) قال الرمي السواك من الشرائع القديمة لمحدث فيه ضعيف ومجهول قال النووي فله اعترضه بطرق
 آخر فصار حسنا أربع من سنن المرسلين وعدمها السواك اه ذكره ابن قاسم العبادي في شرحه على أبي شجاع الشافعي رحمه الله
 (قوله ويجوز رفعه وجهه وهو الاظهر) نبه صاحب النهر على أنه سيأتي قريناً في بيان وقته ما يرجح ان الاظهر الاول فلا تغفل (قوله
 وتعقبه في فتح القدير بأنه لم تعلم المواظبة منه على الوضوء) الاولى عند الوضوء كما هو في فتح القدير (قوله وهو المحق) قال الرمي
 أقول قال الحلبي في شرح المنية وقد عدده القدوري والا أكثر من السنن وهو الاصح ٢١ لما ذكرنا في الشرح اه فقد علم

بذلك اختلاف التصحيح
 (قوله لكن قولهم
 يستحب عند القيام الى
 الصلاة ينافي ما نقلوه الخ)
 قال في النهر يمكن ان
 يحاب عنه بما نقله في
 السراج حيث قال وأما
 اذا نسي السواك للظهر ثم
 تذكره بعد ذلك فإنه
 يستحب له ان يستاك
 حتى يدرك فضيلته

(قوله والسواك) أي استعماله لانه اسم للخشبة كذا في الشروح ولا حاجة اليه لان السواك يأتي
 بمعنى المصدر أيضا كما ذكره ابن فارس في كتابه المسمى بمقياس اللغة ولهذا قال في فتح القدير أي
 الاستياك والجمع سواك وكتب ويجوز رفعه وجهه وهو الاظهر ليغيد ان الابتداء به سنة أيضا
 واستدل في الكافي للسنية بأنه عليه السلام واطب عليه مع الترك وتعقبه في فتح القدير بأنه لم تعلم
 المواظبة منه على الوضوء وأما ما ورد من أفضلية الصلاة التي بسواك على غيرها فيدل على الاستحباب
 وهو المحق ولذا صحح الشارح وغيره الاستحباب واختلاف في وقته ففي النهاية وفتح القدير انه عند
 المضمضة وفي البدائع والمجتبي قبل الوضوء والاكثر على الاول وهو الاول لانه الاكمل في الانتقاء وليس
 هو من خصائص الوضوء بل يستحب في مواضع لا صفر السن وتغيير الرائحة والقيام من النوم
 والقيام الى الصلاة وأول ما يدخل البيت وعند اجتماع الناس وعند قراءة القرآن كذا في فتح القدير
 وغيره لكن قولهم يستحب عند القيام الى الصلاة ينافي ما نقلوه من انه عندنا للوضوء لا للصلاة خلافا
 للشافعي وعاله السراج الهندي في شرح الهداية بأنه اذا استاك للصلاة بما يخرج منه دم وهو نجس
 بالاجماع وان لم يكن ناقضا عند الشافعي وقالوا فائدة الخلاف تطهر فين صلى بوضوء واحد صلوات
 يكفيه السواك للوضوء عندنا وعند الشافعي يستاك لكل صلاة وكيفيته أن يستاك أعالي الاسنان
 وأسافلها والحنك ويتدنى من الجانب الايمن وأقله ثلاث في الاعلى وثلاث في الاسفل بثلاث مياه
 واستحب أن يكون لسان من غير عقد في غائط الاصبغ وطول شبر من الاشجار المرة المعروفة ويستاك
 عرضا اطولا لانه يخرج لحم الاسنان وقال الغزنوي يستاك طولا وعرضا والاكثر على الاول
 ويستحب امساكه باليد اليمنى والسنة في كيفية أخذه أن تجعل المضمضة من يمينك أسفل السواك تحته
 والبنصر والوسطى والسبابة فووجه واجعل الابهام أسفل رأسه تحته كما رواه ابن مسعود ولا يقبض
 القبضة على السواك فان ذلك يورث الباسور ويبدأ بالاسنان العليا من الجانب الايمن ثم الايسر ثم
 السفلى كذلك كذا في شرح منية المصلي وتقوم الاصبغ أو المخرقة الخشنة مقامه عند فقده أو عدم
 أسنانه في تحصيل الثواب لا عند وجوده والافضل أن يبدأ بالسبابة اليسرى ثم اليمنى والعلك يقوم
 مقامه للمرأة لكون المواظبة عليه تضعف أسنانها فيستحب لها فعله ومنافعه كثيرة منها أنه يرضى الرب
 ويسخط الشيطان ومن خشي من السواك التي تركه ويكرهه أن يستاك مضطجعا فإنه يورث كبر
 الطحال كذا في السراج الوهاج (قوله وغسل فيه وأنفه) عدل عن المضمضة والاستنشاق المذكورين
 في أصله الوافي للاختصار وما في الشرح من أن الغسل يشعر بالاستيعاب فكان أولى فيه نظر فان
 المضمضة كذلك فإنها اصطلاحا استيعاب الماء جميع الفم كما في الخلاصة وفي اللغة التحريك والاستنشاق

والسواك وغسل فيه وأنفه
 وتكون صلواته بسواك
 اجماعا اه وهو في هذه
 الحالة مندوب الصلاة
 لا للوضوء وبه يظهر سر
 كلام الغزنوي اه وقد
 يقال ان ما نقلوه من انه
 عندنا للوضوء مرادهم به
 بيان ما به أفضلية الصلاة
 التي بسواك على غيرها
 كما ورد في الحديث صلاة
 بسواك أفضل من خمس
 وسبعين صلاة بغير سواك
 وفي فتح القدير أفضل من
 سبعين وقائده انه لو لم
 يأتيه في الوضوء لا تحصل

تلك الافضية ولو أتى به عند الصلاة فكونه عندنا للوضوء لا ينافي ذلك كما لا ينافي استحبابه عند غيره مما مر على أنه يبعد عدم
 استحبابه في الصلاة التي هي مناجاة الرب تعالى سيما عند بعد العهد من الوضوء مع ما فيها من قراءة القرآن التي يستحب استعماله
 عندها وحضور الملائكة عندها مع أنهم استحبوه عند مجامع الناس فبالاولى مع حضور الملائكة قال في هديه ابن العماد روى
 جابر رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا قام أحدكم يصلي من الليل فليستك فان أحدكم اذا قرأ في صلواته
 وضع ملك فاه على فيه لا يخرج من فيه شيء الا دخل فم الملك أسنده اليه في شعب الايمان اه

(قوله وبخلاف ذلك لا يجوز) أي بان استنشق ببعضه وتضمض بالباقي (قوله قال استاذنا يتبين من هذا الخ) هو من كلام المعراج ثم ان الاشارة في قوله: من هذا لا يظهر ٢٢ رجوعها الى قوله ترك التكرار لا يكره أي تكرار المضمضة والاستنشاق كما

لا يخفى بل هو راجع الى كونهما سنتين مؤكدتين بأتم بتر كهما وعبارة المعراج نصها هكذا وفي الشفاء المضمضة والاستنشاق سنتان مؤكدتان من تركهما يأتهم وفي مسوط شيخ الاسلام ترك التكرار لا يكره مع الامكان قال استاذنا يتبين من هذا الخ (قوله بغسل مرة معهما) أي لان النبي صلى الله عليه وسلم ورد عنه ترك التمثيل حيث غسل مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة الا به ولم يرد عنه ترك وتخليل بحيته وأصابه

لغة من النشق وهو جذب الماء ونحوه بريح الانف الى داخله واصطلاحا يصل الماء الى ما رن الانف كذا في الخلاصة والمارن ما لان من الانف والمبالغة سنة فهمما أيضا كذا في الوافي لمحدث أصحاب السنن الاربعة بالغ في المضمضة والاستنشاق الا ان تكون صائغا وهي في المضمضة بالغرغرة وفي الاستنشاق بالاستنشاق بالاكافي والاستنشاق دفع الماء ونحوه للغرغرة من الانف وقد وافقه في فتح القدير على الاول وقال في الثاني كما في الخلاصة الى ما اشتد من الانف وفي الخلاصة هي في المضمضة أن يصل الى رأس الحلق وقال شمس الاثمة هي في المضمضة أن يدير الماء في فيه من جانب الى جانب والاولى ما في فتح القدير ذكره بعضهم ولو تضمض واتلع الماء ولم يجهه أجزاء لان الحج ليس من حقيقتها والا فضل أن ياتيه لانه ماء مستعمل وفي الظهيرة واذا أخذ الماء بكفه فضمض ببعضه واستنشق بالباقي جاز وبخلاف ذلك لا يجوز وفي المجتبي لو رفع الماء من كف واحدة للمضمضة جاز وللاستنشاق لا يجوز لصيرورة الماء مستعملا ولا يخفى ان نفي الجواز في المسئلتين بمعنى نفي الاجزاء في تحصيل السنة لا بمعنى الحرمة لما ان أصلهما سنة أو تحمل على المضمضة والاستنشاق في الغسل الواجب وقالوا المضمضة والاستنشاق سنتان مشتملتان على سنن منها تقديم المضمضة على الاستنشاق بالاجماع ومنها التمثيل في حق كل واحد بالاجماع وأخذ ما جديدي في التمثيل سنة عندنا وعند الشافعي له ما ماء واحد وازالة الخاط باليد اليسرى كذا في المعراج وفي البدائع والمبسوط وفعلمها باليمين سنة وفي النسبة أنه يستنشق باليسرى وفي المعراج ترك التكرار لا يكره مع الامكان قال استاذنا يتبين من هذا ان من عنده ماء يكفي للغسل مرة مع المضمضة والاستنشاق أو ثلاثا يبدونها يغسل مرة معهما وفي السراج انهما سنتان مؤكدتان فان ترك المضمضة والاستنشاق أتم على الصحيح اه ولا يخفى ان الاثم منوط بترك الواجب ويمكن الجواب بما قالوه من ان السنة المؤكدة في قوة الواجب ودليل سنتهما المواظبة كما في الهداية وفي غاية البيان يعني مع الترك أحيانا والا كانتا واجبتين وقد علمت مما قدمناه ان المواظبة من غير ترك لا تقيد الوجوب وجميع من حكى وضوءه عليه السلام اثنان وعشرون صحابيا كلهم ذكر وهمافيه كما في فتح القدير وفي نسخة شرح عليها مسكين غسل فيه وأنفه بمياه وقال قوله بمياه متعلق بكل واحد والدي في الوافي غسل فيه بمياه وأنفه بمياه وهو أولى مما في الكنز ليدل على تجديد الماء في كل منهما وقد جاء مصرح به في حديث الطبراني من قوله فمضمض ثلاثا واستنشق ثلاثا يأخذ لكل مرة ماء جديدا ورواه أبو داود وسكت فكان حجة وما ورد مما ظاهره المخالفة فمحمول على الموافقة كما في فتح القدير وفي السراج الوهاج ولو تضمض ثلاثا من غرفة واحدة لم يصر آتيا بالسنة وذكر الصيرفي أنه يصر آتيا بالسنة اه ولا يخفى أنه يكون آتيا بسنة المضمضة لا بسنة كونها ثلاثا بمياه فالنفي والاثبات في القولين بالاعتبارين فلا اختلاف (قوله وتخليل بحيته وأصابه) أما تخليل الحية وهو تفريق الشعر من جهة الاسفل الى فوق لغير المحرم فسنه على الاصح وقده في السراج الوهاج بان يكون بماء متقاطر في تخليل الاصابع ولم يقيد في تخليل الحية وهل هو قول أبي يوسف وحده أو معه محمد قولان ذكرهما في المعراج وصحح في خير مطلوب أن محمد مع أبي يوسف وعند أبي حنيفة مستحب لعدم ثبوت

المضمضة والاستنشاق كما سيأتي (قوله ورواه أبو داود وسكت عنه) قال الامام النووي في مختصر المسمى بالتقريب ومن مظانه أي الحسن سنن أبي داود فقد جاء عنه أنه يذكر فيه الصحيح وما يشبهه ويقاربه وما كان فيه وهن شديد بدنه وما لم يذكر فيه شيئا فهو صالح فلي هذا ما وجدنا في كتابه مطلقا ولم يصحبه غيره من المعتمدين ولا ضعفه فهو

حسن عند أبي داود اه (قوله لا بسنة كونها ثلاثا بمياه) النفي باعتبار التقيد الا خير أي يكون آتيا بسنة المواظبة المضمضة وبسنة التمثيل أيضا دون سنة تجديد الماء في كل مرة (قوله ولم يقيد في تخليل الحية سيأتي) في الحديث انه صلى الله عليه وسلم أخذ كفا من ماء (قوله وهل هو) أي التول بالسنة الذي هو الاصح

المواظبة ولان السنة اكمال الفرض في محله وداخل الحجية ليس بحمل الفرض لعدم وجوب اتصال
 الماء الى باطن الشعر وجه الاصح ما رواه ابوداود عن انس كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا توضأ أخذ
 كفان ماء تحت حنكته فخل به بحيته وقال بهذا أمرني ربي وسكت عنه وكذا المنذري بعده وهو مغن
 عن نقل صريح المواظبة لان أمره حامل عليها وقولهم داخل الحجية ليس بحمل الفرض ممنوع بعد
 ثبوت الحديث الصحيح بخلافه وما أورد عليه من ان المضمضة والاستنشاق سنتان مع انهما ليستاني محل
 الفرض أوجب عنه بانهما في الوجه وهو محل الفرض اذ لهما حكم الخارج من وجهه ولان الكلام في
 سنة تكون تبعاً للفرض بقربينه المقام والا يخرج عنه بعض السنن كالنية والتسمية كما لا يخفى وانما
 لم يكن التحليل واجبا بالامر في أمرني ربي وخللوا أصابعكم الا في لوجود الصارف وهو تعليم الاعرابي
 وال اخبار التي حكى فيها ضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم فان التحليل لم يذ كر فيها وما في النهاية من
 أنما لو قلنا بالوجوب لزم الزيادة على النص بخبر الواحد فيه كلام اذ لا يلزم الا لو قلنا بالافتراض وما في
 الكافي من أنما لو قلنا بالوجوب في الوضوء لساوى التبع الاصل ضعيف لانه لا مانع منه اذا اقتضاه
 الدليل لان ثبوت الحكم بقدر دليله ولانه قد ظهر عدم المساواة في حكم آخر وهو كونه لا يلزم بالنذر
 بخلاف الصلاة وأما تحليل الاصابع فهو اذ خال بعضها في بعض بماء متقاطر ويقوم مقامه الاذخال
 في الماء ولو لم يكن جاريا فسنة اتفاقا أعنى أصابع اليدين والرجلين لما في السنن الاربعه من حديث لقيط
 ابن صبرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا توضأت فاسبع الوضوء واخل بين الاصابع قال
 الترمذي حديث حسن صحيح وتقدم الصارف له عن الوجوب وكذا ما رواه الدارقطني خللوا أصابعكم
 لا يتخللها الله بالنار يوم القيامة لانه ليس فيه الوعيد على الترك حتى يفسد الوجوب لان منطوقه ان
 تحليل الاصابع في الوضوء يراى لعدم تخللها نار جهنم وهو لا يستلزم ان عدم التحليل في الوضوء يستلزم
 تخلل النار الا لو كان تحليل الاصابع في الوضوء علة مساوية لعدم تحليلها بالنار وهو منتف بان قد
 يوجد التحليل بالنار مع تحليل الاصابع فحينئذ لا حاجة الى ما ذكر في شروح الهداية من ان الوعيد
 مصر و في الى ما اذا لم يصل الماء الى ما بين الاصابع اذ قد علمت انه لا وعيد في الحديث هذا مع ان ما قالوه
 لا يتم لانه اذا لم يصل يكون الغسل فرضا وليس التحليل غسلا كما لا يخفى هذا مع ان حديث الدارقطني
 ضعيف كما في فتح القدير وفي الظهيرية والتحليل انما يكون بعد التلث لانه سنة التلث ثم قيل
 الاولى في أصابع اليدين أن يكون تحليلها بالتشديك وصفته في الرجلين أن يتخلل بخصر يده اليسرى
 خصر رجله اليمنى ويختم بخصر رجله اليسرى كذلك ورد الخبر كذا في معراج الدراية وغيره وتعبه
 في فتح القدير بقوله والله أعلم به ومثله فيما يظهر أمر اتفاقي لانه مقصودة اه لكن ورد بعض هذه
 الكيفية فيما رواه ابن ماجه عن المستور بن شداد قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ
 فخلل أصابع رجله بخصره وأما كونه بخصر يده اليسرى وبكونه من أسفل فالله أعلم به
 ويشكل كونه بخصر اليسرى ان هذا من الطهارة المستحب في فعلها أن تكون باليمين ولعل الحكمة
 في كونها بالخنصر كونها أدق الاصابع فهي بالتحليل أنسب كذا في شرح المنية وقولهم من أسفل
 الى فوق يحتمل شيئين أحدهما انه يبدأ من أسفل الاصابع الى فوق من ظهر القدم ثانيهما ان يكون
 المراد من أسفل الاصبغ من باطن القدم كما خرم به في السراج الوهاج والاول أقرب وفي المعراج
 عن شيخه العلامة في قوله عليه السلام خللوا الحديث دليل على ان وظيفة الرجل الغسل لا المسح
 فكانت جهة على الروافض اه (قوله وتلث الغسل) أي تكراره ثلاثا سنة لكن الاولى فرض

(قوله بعد ثبوت الحديث
 الصحيح بخلافه) أي بخلا
 ما أفاده قولهم داخل
 الحجية الخ (قوله وما أورد
 عليه) أي على قولهم
 داخل الحجية ليس بحمل
 الفرض (قوله وهو منتف
 بانه قد يوجد التحليل
 بالنار مع تحليل الاصابع)
 فسه بحث وذلك انه لو لم
 يكن تحليل الاصابع في
 الوضوء علة مساوية لعدم
 تحليلها بالنار انما كان
 لقوله عليه الصلاة والسلام
 لا يتخللها الله بالنار فائدة

وتلث الغسل

ولما صح التعليل به للامر
 بالتحليل وللزم ان يكون
 فعله وعدمه سواء لعدم
 استلزامه حصول الموعود
 عليه بانفعل وحصول
 مقابله بالترك وكيف
 يكون كذلك وقد صرح
 بالوعيد في حديث الطبراني
 كما نقله في الفتح من لم يتخلل
 أصابعه بماء خللها الله
 بالنار يوم القيامة فتدبر
 (قوله من ظهر القدم)
 متعلق ببدا أي يتدنى
 من جهة ظهر القدم
 فيدخل خصر يده بين
 أصابع الرجل فيخلل من
 أسفل صاعدا الى فوق
 وأما على الثاني فيدخلها
 من جهة باطن القدم
 ويصعد بهما من أسفل الى فوق

(قوله ولا يخفى ترجيح الثاني الخ) قال بعض الفضلاء هذا يخالف ما قاله في المضمضة من أن السنة المؤكدة في قوة الواجب فيما تبركها وقال في باب صفة الصلاة اعلم ان الظاهر من كلام أهل المذهب ان الاثم منوط بترك الواجب أو السنة المؤكدة على الصحيح لتصریحهم بان من ترك سنن الصلوات الخمس قبل الاثم والصحيح انه يأثم ذكره في فتح القدير وتصریحهم بالاثم لمن ترك الجماعة مع انها سنة مؤكدة على الصحيح وكذا في نظائره كما هو معلوم لمن تتبع كلامهم ولا شك ان الاثم مقول بالتشكيك بعضه أشد من بعض فالاثم لتارك السنة المؤكدة ٢٤ أخف من الاثم لتارك الواجب وقال في باب الامامة الجماعة سنة مؤكدة أي قوية

تشبه الواجب في القوة والراجح عند أهل المذهب الوجوب ونقله في البدائع عن عامة مشايخنا وذكر هو وغيره ان القائل منهم انها مؤكدة ليس مخالفا في الحقيقة بل في العبارة لان السنة والواجب سواء خصوصا ما كان من شعائر الاسلام اه وفي كلامه تناقض لانه جعل السنة المؤكدة تارة دون الواجب

ونيته

وتارة مثله ولا يمكن دفعه الا بحمل افراد السنة المؤكدة على التفاوت في التأكد والقوة فيكون بعضها لازمة تأكدها في مرتبة الواجب بالجماعة وبعضها القليلة تأكدها دونه كتسليم الغسل (قوله فكيف يدعى الاتفاق الخ) قال في النهر وأقول لا تدافع في كلامهم لاختلاف الموضوع وذلك ان ما في الخلاصة فيما اذا أعاده مرة واحدة

والثنتان سنتان مؤكدتان على الصحيح كذا في السراج واختاره في المسوط والاولى أن يقال انها سنة مؤكدة لا توصف الثانية وحدها أو الثالثة وحدها بالسنية الا مع ملاحظة الاخرى والسنة تكرر الغسلات المستوعبات لا الغرفات وان اكتفي بالمرة الواحدة قيل يأثم لانه ترك السنة المشهورة وقيل لا يأثم لانه قد أدى بما أمره به ربه كذا في الظهيرية ولا يخفى ترجيح الثاني لقولهم والوعيد في الحديث لعدم رؤيته الثلاث سنة فلو كان الاثم يحصل بالترك لما احتج الى حمل الحديث على ما ذكرنا وقيل ان اعتاد يكرهه والا فلا واختاره في الخلاصة وقد ذكرنا دلائل السنة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم توضأ مرة وقال هذا وضوء من لا يقبل الله الصلاة الا به وتوضأ مرتين وقال هذا وضوء من يضاعف الله له الاجر مرتين وتوضأ ثلاثا ثلاثا وقال هذا وضوءي ووضوء الانبياء من قبلي فمن زاد على هذا أو نقص فقد تعدى وظلم فالما صدره الى قوله فمن زاد فرواه الدارقطني وأما محجزه من قوله فمن زاد الى آخره فرواه ابن ماجه والنسائي وقوله توضأ مرة أي غسل كل عضو مرة والمراد بالقبول الجواز بمعنى العفة وانما قلنا هذا الماعرف ان القبول لا يلزم العفة لان العفة تعم وجود الشرائط والاركان والقبول يعتمد صدق العزيمة وخصوصها وله شرائط كثيرة لقوله تعالى انما يتقبل الله من المتقين واختلف في معنى قوله فمن زاد على هذا على أقوال فقيل على الحد والمحد وهو مردود بقوله عليه الصلاة والسلام من استطاع منكم أن يطيل غرته فليطول والتحديث في المصايح واطالة الغرة تكون بالزيادة على الحد والمحد وقيل على أعضاء الوضوء وقيل الزيادة على العدد والنقص عنه والصحيح انه محمول على الاعتقاد دون نفس الفعل حتى لو زاد أو نقص واعتقد ان الثلاث سنة لا يجتبه الوعيد كذا في البدائع واقتصر عليه في الهداية وعلى الاقوال كلها لو زاد لطمأنته القلب عند الشك أو بنية وضوء آخر بعد الفراغ من الاول فلا بأس به لانه نور على نور وكذا ان نقص الحاجة لا بأس به كذا في المسوط وأكثر شروح الهداية وفيه كلام لانهم قد صرحوا بأن تكرار الوضوء في مجلس واحد لا يستحب بل يكره لمناقبه من الاسراف في الماء كما في السراج الوهاج فكيف يدعى الاتفاق كما في الخلاصة على عدم الكراهة لو نوى وضوء آخر حين فرغ من الاول اللهم الا أن يحمل على ما اذا اختلف المجلس وهو بعيد كما لا يخفى وفي الحديث لف ونشر لان التعدي يرجع الى الزيادة والنظم الى النقصان كذا في غاية البيان وقيد المصنف بالغسل احترازا عن المسح فانه لا يسن تسليمه كذا في فتح القدير واذا كان غير مسنون فهل يكره فامد كوز في المحيط والبدائع انه يكرهه وفي الخلاصة انه بدعة وقيل لا بأس به وفي فتاوى قاضخان وعندنا لو مسح ثلاث مرات بثلاث مياه لا يكرهه ولكن لا يكون سنة ولا أدبا اه وهو الاولى كما لا يخفى اذ لا دليل على الكراهة وسيأتي تمامه (قوله ونيته) أي ونية المتوضئ

وما في السراج فيما اذا كرر مرارا ولفظه في السراج لو تكرار الوضوء في مجلس واحد مرارا لم يستحب بل يكره لمناقبه من الاسراف فتدبر اه لكن قال الحلبي في شرح المنية اطبقوا على ان الوضوء عبادة غير مقصودة لذاتها فاذا لم يؤدبه عمل مما هو المقصود من شرعيته كالصلاة وسجدة التلاوة ومس المحفف ينبغي ان لا يشرع تكراره قربا لكونه غير مقصود لذاته فيكون اسرافا محضا اه فليستأمل (قوله اذ لا دليل على الكراهة) أقول قد يستدل علمنا بالحديث المار من قوله عليه الصلاة والسلام فمن زاد على هذا أو نقص فقد تعدى وظلم لان أئمتنا استدوا على انه مرة واحدة بالحديث المصرح فيها وجملا ما صرح

فيه بالثلاث على التثليث بما وواحد كما يأتي فوضوه عليه السلام ليس فيه تليث المسح بمياه عندنا ترجع اليه الاشارة في قوله
 فن زاد على هذا الخ اذ لا شك ان هذا زيادة بناء على ما ثبت عندنا من وضوئه صلى الله عليه وسلم تأمل وفي شرح المنية الكبير
 بعد حكاية الاقوال مانصه والاوجه انه يكرهه قال في الكافي التثليث يعني بمياه يقر به من الغسل ولو بدله به كرهه كذا اذا قر به
 منه اه (قوله فلا حاجة حينئذ الى ما ذكره ازيلي) عبارته هكذا ونيته أي نية الوضوء فإلهاه راجعة الى الوضوء لانه المذكور
 وكذا وقع في مختصر القدوري حيث قال ينوي الطهارة والمذهب ان ينوي ما لا يصح ٢٥ الابان طهارة من العبادة ورفع الحدث

كفي التيمم وعن بعضهم
 نية الطهارة في التيمم
 تكفي فكذا ههنا فعلى
 هذا لا يرد عليه ويجوز ان
 يكون الضمير عائدا على
 الشخص المتوضئ لان
 الكلام يدل عليه أي
 ونية الرجل الصلاة فيكون
 المفعول محذوفا اه
 وحاصله ان الضمير اما
 عائدا على الوضوء أو على
 المتوضئ لكن يرد على
 الأول وعلى قول القدوري
 ينوي الطهارة ما ذكره من
 أن المذهب نية ما لا يصح
 الابان طهارة أو رفع الحدث
 الا ان يقاس على التيمم
 فتصح نية الطهارة ومثلها
 الوضوء بالاولى لانه اخص
 وعلى هذا لا يرد شيء وحينئذ
 فاعتراض الشارح على
 الزيلي أو لا حيث أرجع
 الضمير الى الوضوء مقدما
 له واحتاج الى الجواب
 عنه مع ان صاحب المتن
 أرجعه الى المتوضئ

رفع الحدث أو إقامة الصلاة هذا هو مراد المصنف كما أفصح عنه في الكافي فلا حاجة حينئذ الى ما ذكره
 الزيلي كما لا يخفى واستفيد منه ان نية الطهارة لا تكفي في تحصيل السنة كانه والله أعلم لانها متنوعة
 الى ازالة الحدث أو الخبث فلم ينو خصوص الطهارة الصغرى فعلى هذا الوضوء فانه يكون
 محصلا لها لان الوضوء ورفع الحدث سواء لان حقيقة الوضوء رفع الحدث كما حققناه أولا وعلى هذا
 فيصح عود الضمير الى الوضوء وسقط به كلام الزيلي أيضا كما لا يخفى مع ان الوضوء اخص من رفع
 الحدث لانه يشمل الغسل فعلى هذا نية الوضوء أولى قالوا المعتبر قصد رفع الحدث أو إقامة الصلاة
 كما ذكرنا واستباحتها أو امتثال الامر كما في المعراج ولا يتأخر الاخير قبل دخول الوقت اذ ليس مأمورا
 به الا أن يقال ان الوضوء لا يكون نفلا لانه شرط للصلاة وشرطها فرض ولا يخفى ما فيه وهي لغة عزم
 القلب على الشيء واصطلاحا كما في التلويح قصد الطاعة والتقرب الى الله تعالى في ايجاد الفعل
 واعتراض عليه بأن هذا انما يستقيم في العبادات المترتب عليها الثواب دون المنهيات المترتب عليها
 العقاب فالصواب أن تفسر النية بتوجه القلب نحو ايجاد الفعل وتركه موافقا لغرض من جلب نفع
 أو دفع ضرر حال أو ما آلا اه وقد يقال ان هذا الاعتراض مبني على أن المكلف به في النهي ليس هو
 التكلف الذي هو الانتهاء وهو قول البعض والراجح في الاصول أنه لا تكليف الا بفعل فهو في النهي كفه
 النفس في حينئذ دخل في ايجاد الفعل وفي الصحاح العزم ارادة الفعل والقطع عليه والقصد اتيان الشيء
 وذكر اليميني في شرح الشهاب ثم النية معنى وراء العلم فهي نوع ارادة كالقصد والعزيمة والمهم والمحب
 والود فالكل اسم للارادة المحاذية لكن العزم اسم للتقدم على الفعل والقصد اسم للمقترن بالفعل والنية
 اسم للمقترن بالفعل مع دخوله تحت العلم بالمتنوي وهذا لان الفعل لا يوجد دون الارادة فاذا قام الرجل
 من قعوده لا بد وأن يكون مريدا للقيام وان لم تعمل ارادته القيام وقد يركع الرجل ويسجد ذاهلا عن
 معرفة ارادة الركوع والسجود ويستحيل وجودهما بدون الارادة بالكلية لان الارادة صنو القدرة
 وانما المفقود العلم لا غير ولذا قلنا للمكره ارادة وان كانت فاسدة بمقابلة ارادة المكره لكن قد تذكر
 النية مقام العزيمة كما في قولنا ونوي الصوم بالليل أي عزم عليه وأطال فيه فليراجع لاشتماله على
 فوائد كثيرة ثم اعلم ان النية في غير التوضؤ بسؤر الحمار وبيئذا التمر سنة مؤكدة على الصحيح وليست
 بشرط في كون الوضوء مفتاحا للصلاة ووقتها عند غسل الوجه ومحلها القلب والتلفظ بها مستحب كذا
 في السراج الوهاج وأما النية في التوضؤ بسؤر الحمار أو بيئذا التمر فشرط كذا في شرح الجمع والنقاية
 معزيين الى الكفاية قيدنا بقولنا في كونه مفتاحا لانها شرط في كونه سببا للثواب على الاصح وقيل

٤ - بحر اول
 وصاحب الدار أدري وثانبا بان الوضوء ورفع الحدث سواء وحينئذ فلا يصح ما أورده
 بقوله والمذهب الخ لان رفع الحدث هو حقيقة الوضوء فنية الوضوء لا تكون مخالفة له ذهب (قوله لانها متنوعة الخ) قيل فيه
 نظر فان الحدث متنوع الى أكبر وأصغر وقد كفي نية رفعه في تحصيل السنة اه قلت قد يفرق بان الأكبر مشتمل على الأصغر
 فالحدث وان تنوع فالمتنوع هو الأصغر حاصل اما استقلالها واما ضمها بخلاف الخبث (قوله ولا يخفى ما فيه) لمناقاة لما مر
 من انه يكون واجبا ومندوبا

(قوله صار الاسم بعد كونه مجازاً مشتركاً) لان التقدير بحكم الاعمال وهذا مجاز كما تقدم تقريره والحكم المقدر مشترك بين النوعين المختلفين فتريد منهما ما هو المتفق عليه عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى وهو الحكم الاخرى اذ لا ثواب بدون النية اتفاقاً وأما الدينوي فلا دليل عليه (قوله فاندفع بهذا التقرير بما أورده في الكشف الخ) اعلم ان الاصوليين قالوا صار الاسم مشتركاً والمشارك لا عموم له عندنا وأردنا المعنى المتفق عليه الذي هو الاخرى وأورد عليهم ان الذي لا عموم له هو المشترك اللفظي ولان اسم الحكم مشترك بين النوعين ٢٦ اشتركا لفظياً بان يوضع بازاء كل منهما اوضاعاً على حدة بل هو مشترك معنوي

موضوع للآثار الثابت بالشيء فيعم الحكمين كما يعم الحيوان الانسان والفرس وغيرهما واللون السواد والبياض ونحوهما فإرادة النوعين لا تكون من عموم المشترك في شيء فلا حاجة الى ارادة أحدهما لتصحبه وأنت خير بان التقرير الذي قرره الشارح هو عين ما قرره الاصوليون فيرد عليه ما أورده عليهم فكيف يندفع الايراد بمجرد تقريره وليس فيه شيء زائد عليه يصلح للدفع اللهم الا ان يقال ان معنى تقريره ان تريد بالحكم المعنى المتفق عليه وندع الآخر الذي لا دليل عليه لاما قالوا من عدم عموم المشترك بل استغناء من المعنيين باحدهما المتفق عليه سواء كان الحكم مشتركاً لفظياً أو معنوياً وبهذا يحصل الدفع للايراد المذكور ولكن

يثاب بغير نية ثم استدلل الشافعي على اشتراطها فيه بما يحدث المشهور والمتفق على صحته انما الاعمال بالنية ووجهه ان المراد بالاعمال العبادات لان كثير من الاعمال تعتبر شرعاً بلا نية فيكون المراد انما صحة العبادات بالنية والوضوء عبادة لانها فعل ما يرضى الرب وهو كذلك فصارت كالتيهم ولنا على ما ذكره الاصوليون ان حقيقة هذا التركيب متروكة بدلالة محل الكلام لان كلمة انما للحصر وقد دخلت على المعرف بلام الاستغراق وذلك يقتضي ان لا يوجد عمل بلا نية ولا يمكن جماله على العموم لان كثير من الاعمال يوجد بلا نية فصارت مجازاً عن حكمه فالتقدير بحكم الاعمال بالنيات من اطلاق اسم السبب على المسبب أو من حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه والحكم نوعان مختلفان أحدهما أخروي وهو الثواب والآخر وهو بناء على صدق العزيمة وعدمه والثاني دينوي وهو الجواز والفساد وهو بناء على وجود الاركان والشرائط وعدمها ولما اختلف الحكمان صار الاسم بعد كونه مجازاً مشتركاً ويكفي في تصحجه ما هو المتفق عليه وهو الحكم الاخرى ولا دليل على ما اختلف فيه فلا يصلح تقريره حجة علينا فاندفع بهذا التقرير بما أورده في الكشف وشرح المعنى وشرح المنار من ان قولهم ان الحكم مشترك ولا عموم له ممنوع بل هذا في المشترك اللفظي أما المشترك المعنوي فله عموم كالشيء والحكم منه فيتناول الكل باعتبار المعنى الا عم اذ تفسير الحكم الاثر الثابت بالشيء اه مع ان الاكمل في تقريره اوجب عنه بان هذا انما يستقيم ان لو كان الحكم مقولاً عليهم بالتواطؤ وهو ممنوع لان الجواز والفساد وان كانا اثرين ثابتين بالاعمال موجبين لها لكن الثواب والعقاب ليسا كذلك على المذهب الصحيح اه يعني لتخلفهما في الاول بعدم القبول مع الصحة وفي الثاني بالعفو من الله تعالى والمراد بالاعمال ما يشمل عمل القلب فيدخل فيه كف النفس بالتهنى فانه عمل ولا ترد النية لانها خارجة لمعنى يخصها وهو لزوم التسلسل لكن اعتبار النية للترك انما هو لمحصل الثواب لا للخروج عن عهدته التهنى لان مناط الوعيد بالعقاب في التهنى هو فعل التهنى فمجرد تركه كاف في انتفاء الوعيد ومناط الثواب في التهنى كف النفس عنه وهو عمل مندرج في الحديث وعلى هذا ففرق الشافعية بين الوضوء وازالة النجاسة بان الوضوء فعل فيفتقر الى النية وطهارة النجاسة من باب التروك فلا تقتصر الى النية كترك الزنا ضعيف فان التكليف أبدا لا يقع الا بالفعل الذي هو مقدور المكلف لا بعدم الفعل الذي هو غير مقدور وجوده قبل التكليف كما عرف في مقتضى التهنى انه كف النفس عن الفعل لا عدم الفعل والترك ليس بفعل ولهذا لا يثاب المكلف على التروك الا اذا تركه قاصداً فلا يثاب على ترك الزنا الا اذا كف نفسه عنه قصد الا اذا اشتغل عنه بفعل آخر كالنوم والعبادة وتركه بلا قصد فلا فرق بين الفعل والترك الموجبين للثواب والعقاب وقوله ان الوضوء

ينافي المحل على هذا المعنى قوله ويكفي في تصحجه فانه ظاهر فيما قاله الاصوليون فليتامل (قوله مع ان عبادة الاكمل في تقريره اوجب عنه) أي عن الايراد المذكور وخصاله كما في شرح المنار للشارح ان المشترك المعنوي ان كان متواطئاً قبل العموم وان كان مشككاً لا يقبله (قوله علمها) أي على الحكمين (قوله لكن الثواب والعقاب ليسا كذلك على المذهب الصحيح) أي خلافاً للتعترل بل الاعمال عند اهل السنة علامات محضة علمها كما تقر في موضعه فاطلاق الحكم عليها يكون بالمعنى الاخر بالضرورة ولا معنى للاشتراك الا هذا (قوله وقوله ان الوضوء) أي قول الشافعي المفهوم من المقام

عبادة والعبادة لا تصح الا بالنية سلمناه لانه لا يقع عبادة بدونها عندنا وليس الكلام في هذا بل في انه اذ لم ينوح حتى لم يقع عبادة سببا للثواب فهل يقع الشرط المعتبر للصلاة حتى تصح به أو لا ليس في الحديث دلالة على نفيه ولا اثباته فقلنا نعم لان الشرط مقصود التحصيل لغيره لادانته فكيف حصل حصول المقصود وصار كستر العورة وباقى شروط الصلاة لا يقتصر اعتبارها الى أن تنوى فمن ادعى ان الشرط وضوء هو عبادة فعليه البيان بخلاف التيمم لان التراب لم يعتبر شرعا مطهر الا للصلاة وتوابعها لا في نفسه فـ كان التطهير به تعبد محض وفيه محتاج الى النية وقياس الوضوء على التيمم ضعيف لان شرط صحة القياس أن لا يكون الاصل متأخرا او التيمم شرع بعد الحجرة والوضوء قبلها الا ان قصده الاستدلال بمعنى لما شرع التيمم بشرط النية يظهر وجوبها في الوضوء فهو بمعنى لا فارق فليس الجواب الا باثبات الفارق المتقدم وقد علم النبي صلى الله عليه وسلم الاعرابي الوضوء ولم يبين له النية فلو كانت شرط البيهنا له وقد علم مما قدمناه ان الوضوء يقع عبادة فقول بعضهم انه ليس بعبادة محمول على ما اذا لم ينو أو مراده نفي العبادة المقصودة كما صرح به في الكافي وغيره وبهذا اندفع ما ذكره النووي من الرّد على من نفي العبادة عن الوضوء متمسكا بحديث مسلم الطهور بشرط الايمان واعلم ان المذكور في الاصول أن الغسل والمسح في آية الوضوء خاصان وهو لا يحتمل البيان فاشترط النية في الوضوء زيادة على النص بخبر الواحد لو دل عليه وهو لا يجوز فأورد القعدة الا شحيرة قانها فرض بخبر الواحد فأجيب بان الصلاة مجملة في حق ما تم به اذ لم يعرف بان اتمامها بأى شيء يقع فاحتاج الى البيان وقد بين بالحديث فالفرض ثبت بالكتاب والحديث التحق به نينا بالمجمله فأورد أنه ينبغي أن يلتحق خبر الفاتحة كذلك فأجيب بأنه لا اجمال في أمر القراءة بل هو خاص وأورد أيضا أنه ينبغي عدم اشتراط النية في العبادات لما ذكر أجيب بانها فرض فيها لا بالحديث المذكور بل بقوله تعالى وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين فانه جعل الاخلاص الذي هو عبارة عن النية حالا للعابدين والاحوال شروط ومن هنا نشأ أشكال على من استدلل به على اشتراطها في العبادات كصاحب الهداية مع قولهم في الاصول ان حديث انما الاعمال بالنيات من قبيل ظني الثبوت والدلالة فيفسد السنة والاستحباب وسأني تمامه في محله ان شاء الله تعالى (قوله ومسح كل رأسه مرة) أى مرة مستوعبة لما روى الترمذى في جامعه أن عليا رضى الله تعالى عنه توضع غسل أعضاءه ثلاثا ومسح رأسه مرة وقال هذا وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي الهداية والذي يروى عنه من التثبيت فهممولى عليه بماء واحد وهو مشروع على ما روى الحسن عن أبى حنيفة اه ولان التكرار في الغسل لاجل المبالغة في التنظيف ولا يحصل ذلك بالمسح فلا يفيد التكرار فصار كسح الخف والحجيرة والتيمم وما قلناه أولى لانه قياس المسح على المسح وما قال الشافعي قياس المسح على المغسول وفي العناية فان قيل قد صار البلل مستعملا بالمرّة الاولى فكيف يسن امراره ثانيا وثالثا أجيب بأنه يأخذ حكم الاستعمال لاقامة فرض آخر لا لاقامة السنة لاتباع الفرض ألا ترى ان الاستيعاب يسن بماء واحد وقال الزيلعي تكلموا في كيفية المسح والظاهر أن يضع كفيه وأصابعه على مقدم رأسه ويمدحها الى القفا على وجه يستوعب جميع الرأس ثم يمسح أذنيه بأصبعيه ولا يكون الماء مستعملا بهذا لان الاستيعاب بماء واحد لا يكون الا بهذا الطريق وما قاله بعضهم من أنه يجافي كفيه فخرزا عن الاستعمال لا يفيد لانه لا بد من الوضع واليد فان كان مستعملا بالوضع الاول فكذلك بالثاني فلا يفيد تأخيره اه (قوله وأذنيه بمائه) أى بماء الرأس وفي المجتبى يمسحهما بالسبابتين داخلهما وبالابهامين

(قوله فقلنا نعم) أى انه يقع الشرط المعتبر للصلاة (قوله فليس الجواب الا باثبات الفارق المتقدم) وهو ان التراب لم يعتبر شرعا مطهر الا للصلاة (قوله فهممولى عليه بماء واحد وهو مشروع الخ) قال في فتح القدير روى الحسن عن أبى حنيفة رضى الله تعالى عنه في المجرذ اذا مسح ثلاثا بماء واحد كان مسنونا

ومسح كل رأسه مرة وأذنيه بمائه

(قوله وما قاله بعضهم الخ) أى في كيفية الاستيعاب وبيانه كما ذكره في النهران يضع يديه ويضع بطون ثلاث أصابع من كل كف على مقدم الرأس ويعزل السبابتين والابهامين ويجافي الكفين ويجرحهما الى الرأس ثم يمسح الفودان بالكفين ويجرحهما الى مقدم الرأس ويمسح ظاهر الاذنين بباطن الابهامين وباطن الاذنين بباطن السبابتين ويمسح رقبته بظاهر اليدين حتى يصير ما سبحا بثل لم يصير مستعملا هكذا روت عائشة رضى الله تعالى عنها مسح عليه الصلاة والسلام اه ونقل عن الحواشي السعدية ان قوله لم يصير مستعملا يعنى حقيقة وان لم يصير مستعملا حكما في عضو واحد

جديد الخ) مقتضى هذا أن يكون أخذ ماء جديد مطلوباً عندنا نحو ما من الخلاف لتكون عبادة مجعاً عليها لكن تقييد المتون كونه بماء الرأس يقتضى أنه السنة وكذا استدلالهم بحديث الاذنان من الرأس ولا يسن تحديد ماء للرأس فكذلك الماء كان منه وفي شرح المنية لابن أمير حاج ثم السنة عندنا وعند أحمد أن يكون بماء الرأس خلافاً لمالك والشافعي وأجد في رواية الخ فها ذكره مسكين رواية والمتون والشروح على خلافها تأمل (قوله

والترتيب المنصوص والولاء

أى كما ذكره في النص) أى فى الآية وفيه إشارة الى رد ما قاله الزيلعي أى الترتيب المنصوص عليه من جهة العلماء اه فانه خلاف الظاهر مع ان صاحب المتن صرح بما يدل على مراده (قوله وظاهر الاول) ينبغى اسقاط لفظة الاول والالتسان بالضمير بدله أو تأخير هذا الكلام عن قوله وذ كر الزيلعي

خارجهما وهو المختار كذا فى المعراج وعن الحلواني وشيخ الاسلام يدخل المختصر فى اذنيه ويحجر كهما واستدل المشايخ بالحديث الاذنان من الرأس أى يسبحان بما مسح به الرأس وتسام تقريره فى غاية البيان واستدل فى فتح القدير بفعله عليه الصلاة والسلام أنه أخذ غرفة فمسح بها رأسه واذنيه على مارواه ابن خزيمة وابن حبان والحاكم وأما ما روى أنه عليه السلام أخذ لا ذنيه ماء جديداً فحجب حمله على أنه لغناء البلية قبل الاستيمعاب توفيقاً بينهما مع أنه لو أخذ ماء جديداً من غير غناء البلية كان حسناً كذا فى شرح مسكين فاستفيد منه أن الخلاف بيننا وبين الشافعي فى أنه اذا لم يأخذ ماء جديداً ومسح بالبلية الباقية هل يكون مقمياً للسنة فعندنا نعم وعنده لا أما لو أخذ ماء جديداً مع بقاء البلية فإنه يكون مقمياً للسنة اتفاقاً (قوله والترتيب المنصوص) أى كما ذكر فى النص كذا فى أصله الوافى وهو سنة مؤكدة عندنا على الصحيح ويكون مسيئاً بتركه وعند الشافعي فرض ومنهم من بنى الخلاف على الاختلاف فى معنى الواء وليس بصحيح فان الصحيح عندنا وعنده كما هو قول الاكثر ان الواو لمطلق الجمع ولا تفيد الترتيب ومن زعم من أتمت بانها له مسائل استدلل بها فقد أجيب عنها فى الاصول ومن زعم من الشافعية انها له فقد ضعفه النووى فى شرح المهذب فلم يوجد دليل بالافتراض فنفاها أتمتاً وقد علم من فعله عليه الصلاة والسلام فقالوا بسنته وأما ما استدلل به النووى بان الله تعالى ذكر مسحوا بين مغسولات والاصل جمع المتجانسة على نسق واحد ثم عطف غيرها لا يخرج عن ذلك الا لغائده وهى هنا وجوب الترتيب فقد أجيب عنه بأن الغائده التنبيه على وجوب الاقتصاد فى صب الماء على الأثر لما أنها مظنة الاسراف كما فى الكشاف وغيره وقد روى البخارى كما فى التوشيح وأبو داود كما فى السراج الوهاج أنه عليه الصلاة والسلام تيمم فبدأ بأذنيه قبل وجهه فلما ثبت عدم الترتيب فى التيمم ثبت فى الوضوء لان الخلاف فى ما واحد وأما ما استدلل به الشارحون للشافعي من أن الله تعالى عقب القيام بغسل الوجه بالفاء وهى للترتيب بلا خلاف ومتى وجب تقديم الوجه تعين الترتيب اذ لا قائل بالترتيب فى البعض وما أجابوا به من ان الفاء انما تفيد ترتيب غسل الاعضاء على القيام الى الصلاة لا ترتيب بعضها على بعض فقد قال النووى انه استدلال باطل عن الشافعي وكان قائله حصل له ذهول واشتباه فاختاره وأما ما استدلل به الزيلعي عن الشافعي من الحديث لا يقبل الله صلاة امرئ حتى يضع الظهور مواضعه فيغسل يديه ثم يغسل وجهه ثم يغسل ذراعيه فقد اعترف النووى بضعفه فلا حاجة الى الاشتغال بجوابه وأما ما استدلل به فى المعراج وغيره من انه صلى الله عليه وسلم نسي مسح رأسه ثم تذكر فمسحها ولم يعد غسل رجله فقد قال النووى انه ضعيف لا يعرف والحاصل انه لا حاجة الى اقامة الدليل على عدم الافتراض لانه الاصل ومدعيه مطالب به (قوله والولاء) بكسر الواو وهو المتتابع فى الافعال من غير أن يتخللها جفاف عضو مع اعتدال الهواء كذا فى تقريره الاكل وغيره وفى السراج مع اعتدال الهواء والبدن بغير عذر وأما اذا كان لعذر بان فرغ ماء الوضوء وانقلب الاناء فذهب لطاب الماء وما أشبهه فلا بأس بالتفريق على الصحيح وكذا اذا فرق فى الغسل والتيمم اه وظاهر الاول ان العضو الاول اذا جف بعلم غسل الثانى فإنه ليس بولاء وذ كر الزيلعي وغيره ان الولاء غسل العضو الثانى قبل جفاف الاول وهو يقتضى انه ولاء وهو الاول وفى المعراج عن الحلواني تحفيف الاعضاء قبل غسل القدمين بالتمثيل لا يفعل لان فيه ترك الولاء ولا بأس بأن يمسح بالتمثيل واستدل فى المعراج على عدم فرضية الولاء بان ابن عمر رضى الله عنهما توضأ فى السوق فغسل وجهه ويديه ومسح برأسه ثم دعى الى جنازة فدخل المسجد ثم

(قوله لم يواطى على كلها) ينبغي اسقاط لفظة كلها كما وقع في النهروان كانت موجودة في الفتح لاقتضائه انه صلى الله عليه وسلم
 واطب على بعضها فيكون مسنوناً والمستحباً تأمل الا ان يقال ذلك ٢٩ بناء على ما سأتى فقد بر (قوله

ومواظبة النبي صلى الله عليه وسلم على التيامن كانت من قبيل الثاني) أي العادة قال في النهروان ان المواظبة كانت على وجه العبادة لكن عدم الاختصاص ينافيها ولو على سبيل العبادة كما قاله بعض المتأخرين اه أي عدم اختصاص التيامن بالوضوء ينافي كونه من سنته وانما ينسب له كما ينسب لغيره كالتنعيل ويستحب التيامن ومسح رقبته

والترحل قلت يرد عليه عدم اختصاص السواك والنية به مع انه عليه الصلاة والسلام واطب عليهما وهما من سنتي الوضوء تأمل (قوله الا الاذنين) أي والمخدين بدليل ما بعده فافهم (قوله يصب الماء عليه) ان كان مبنياً للمفعول فلما عاتب الفاعل وان كان مبنياً للفاعل ففيه ضمير يعود على المخادم والماء مفعول به (قوله والتمسح الخ) بالجر عطف على الاسراف قال في النية وان لا يمسح أعضاءه بالخرقة التي مسح

مسح على خفيه اه قال النووي في شرح المهذب وهو أثر صحيح رواه مالك عن نافع عن ابن عمر والاستدلال به حسن فان ابن عمر فعله بحضرة حاضري الجنازة ولم ينكر عليه (قوله ومستحبه التيامن) أي مستحب الوضوء البداءة باليمين في غسل الاعضاء وهو في اللغة الشيء المحبوب ضد المكروه وعند الفقهاء هو ما فعله النبي صلى الله عليه وسلم مرة وتركه أخرى والمندوب ما فعله مرة أو مرتين وتركه تعليمياً للجواز كذا في شرح النفاية ويرد عليه ما رغب فيه ولم يفعله وما جعله تعريفاً للمستحب جعله في المحيط تعريفاً للمندوب فالاولى ما عليه الاصوليون من عدم الفرق بين المستحب والمندوب وان ما واطب عليه صلى الله عليه وسلم مع ترك ما بلا عذر سنة وما لم يواطى عليه مندوب ومستحب وان لم يفعله بعد ما رغب فيه كذا في التحرير وحكمه اثواب على الفعل وعدم اللوم على الترك وانما كان التيامن مستحباً لما في الكتب الستة عن عائشة رضي الله عنها كان صلى الله عليه وسلم يحب التيامن في كل شيء حتى في طهوره وتنعله وترجله وشانه كله والمحبوبة لا تستلزم المواظبة لان جميع المستحبات محبوبة له ومعلم انه لم يواطى على كلها والالم تكن مستحبة بل مسنونة لكن اخرج ابوداود وابن ماجه عنه صلى الله عليه وسلم اذا توضأتم فابداً بيمينكم وغير واحد من حكي ووضأه صلى الله عليه وسلم صرحوا بتقديم اليمنى على اليسرى وذلك يفيد المواظبة لانهم انما يحكون وضوءه الذي هو عادته فيكون سنة ومثله ثبت سنة الاستيعاب لانهم كذلك حكوا المسح كذا في فتح القدير لكن المواظبة لا تفيد السنة الا اذا كانت على سبيل العبادة وأما اذا كانت على سبيل العبادة فتفيد الاستحباب والنسب لا السنة كلبس الثوب والاكل باليمين ومواظبة النبي صلى الله عليه وسلم على التيامن كانت من قبيل الثاني فلا تفيد السنة كذا في شرح الوفاية وكذا قال في السراج الوهاج ان البداءة باليمنى فضيلة على الاصح وقد بنا بقولنا في غسل الاعضاء تبعاً لصد الشريعة وغيره احترازاً عن المسوح فانه لا يستحب تقديم اليمنى فيه كسبح الاذنين لان مسحهما معاً سهل كالمخدين وليس في أعضاء الوضوء عضوان لا يستحب تقديم اليمين منهما الا الاذنين فان كان الرجل اقطع لا يمكنه مسحهما معاً فانه يبتدىء باليمنى وبالخمد الايمن كذا في السراج الوهاج (قوله ومسح رقبته) يعني بظهر اليمين لعدم استعمال يدهما وقد اختلف فيه فقيل بدعة وقيل سنة وهو قول الفقيه أبي جعفر ربه أحد كثير من العلماء كذا في شرح مسكين وفي الخلاصة الصحيح انه أدب وهو بمعنى المستحب كما قدمناه وأما مسح الخلقوم فبدعة واستدل في فتح القدير على استحباب مسح الرقبة انه عليه السلام مسح ظاهر رقبته مع مسح الرأس فاندفع به قول من زعم انه بدعة وليس مراده حصر مستحبه فيما ذكر لان له مستحبات كثيرة وعبر عنها بعضهم بمندوباته وقد مناعدم الفرق بينهما فالذي في فتح القدير ان المندوبات نصف وعشرون ترك الاسراف والتقتير وكلام الناس والاستعانة وعن الوبرى لا بأس بصب المخادم كان صلى الله عليه وسلم يصب الماء عليه والتمسح بخرقة مسحها موضع الاستنجاء ونزع خاتم عليه اسمه تعالى أو اسم نبيه حال الاستنجاء وكون آنته من خوف وان يغسل عروة الابر يق ثلاثاً ووضعه على يساره وان كان اناء يغترف منه فعن يمينه ووضع يده حالة الغسل على عروته لارأسه والتأهب بالوضوء قبل الوقت وذكر الشهادتين عند كل عضو واستقبال القبلة في الوضوء واستحباب النية في جميع أفعاله وتعاهد موقيه وما تحت الخاتم والذكر المحفوظ عند كل عضو وأن لا يلمط وجهه

بها موضع الاستنجاء (قوله ونزع خاتم) ذكر في الفتح قبل هذا ما نصه ومنها استقامته بنفسه والمبادرة الى ستر العورة بعد الاستنجاء وكانه سقط من نسخة الشارح التي نقل عنها ما بين لفظي الاستنجاء (قوله والذكر المحفوظ عند كل عضو) وهو كما في الزيلعي

وغيره ان يقول عند المضمضة اللهم أعني على تلاوة القرآن وذكرك وشكرك وحسن عبادتك وعند الاستنشاق اللهم أرحنى رائحة الجنة ولا ترحنى رائحة النار وعند غسل وجهه اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه وعند غسل يديه اليمنى اللهم اعطني كفاي يميني وحاسبي حسابا يسيرا وعند غسل اليسرى اللهم لا تعطني كفاي شمالي ولا من وراء ظهري ولا تحاسبني حسابا عسيرا وعند مسح رأسه اللهم أظني تحت ظل عرشك يوم لا ظل الا ظلك وعند مسح أذنيه اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه ٣٠ وعند مسح عنقه اللهم اعتق رقبتى من النار وعند غسل رجله اليمنى اللهم ثبت

قدمي على الصراط يوم تزل الأقدام وعند غسل رجله اليسرى اللهم اجعل ذنبي مغفورا وسعي مشكورا وتجارتي لن تبور اه (قوله فعلى كونه مندوبا لا يكون الاسراف مكرها) قال في النهر لان سلم ان ترك المندوب غير مكره تنزيها لما في فتح القدير من الجنائز والشهادات ان مرجع كراهة التنزيه خلاف الاولى ولا شك ان تارك المندوبات بخلاف الاولى والظاهر انه مكره محرم اذا اطلاق الكراهة مصروف الى التحريم خافي المنتقى موافق لما في السراج والمراد بالسنة المؤكدة لا طلاق النهي عن الاسراف وبه يضعف حمله مندوبا له والضمير في قوله والظاهر انه الخ عائد الى الاسراف وقوله

بالماء وامرار اليد على الاعضاء المغسولة والتأني والدلك خصوصا في الشتاء وتجاوز حدود الوجه واليدين والرجلين ليستيقن غسلهما وقول سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله اللهم اجعلني من التوابين الخ وأن يشرب فضل وضوئه مستقبلا قائما قاعلا وان شاء قاعدا وصلاة ركعتين عقبه وملء آيئته استعدادا وحفظ ثيابه من التقاطر والامتخاط بالشمال عند الاستنشاق ويكره باليمين وكذا القاء البراق في الماء واذا زيادة على ثلاث في غسل الاعضاء وبالماء المشمس اه وهناتيميات الاول ان الاسراف هو الاستعمال فوق الحاجة الشرعية وان كان على شط نهر وقد ذكر قاضخان تركه من السنن ولعله الوجه فعلى كونه مندوبا لا يكون الاسراف مكرها وعلى كونه سنة يكون مكرها تنزيها وصرح الزيلعي بكراهته وفي المنتقى انه من المنهيات فتكون تحريمية وقد ذكر المحقق آخر ان الزيادة على ثلاث مكره وهى من الاسراف وهذا اذا كان ماء نهر او مملو كاله فان كان ماء موقوفا على من يتطهر او يتوضأ حمت الزيادة والسرف بلا خلاف وماء المدارس من هذا القبيل لانه انما يوقف ويساق لمن يتوضأ الوضوء الشرعي كذا في شرح منية المصلي وقد علمت فيما قدمناه ان الزيادة على الثلاث لطمأنة القلب او بنية وضوء آخر لا بأس به فيمنعني تقيدها بطلوعها هنا الثاني ان ترك كلام الناس لا يكون أدبا الا اذا لم يكن لم حاجة فان دعت اليه حاجة تخاف فوتها بتركه لم يكن في الكلام ترك الادب كما في شرح المنية الثالث ان التأهب بالوضوء قبل الوقت مقيد بغير صاحب العذر وفي شرح المنية وعندى انه من آداب الصلاة لا الوضوء لانه مقصود لفعل الصلاة الرابع ان الزيلعي صرح بان لطم الوجه بالماء مكره فيكون تركه سنة لأدبا الخامس ان ذكره ذلك بعد ذكره امرار اليد على الاعضاء تكرر لان ذلك كما في شرح المنية امرار اليد على الاعضاء المغسولة ينبغي أن يراعى الاتكاء السادس انه ذكر ذلك من المندوبات وفي الخلاصة انه سنة عندنا السابع انه ذكر منها ملء آيئته استعدادا وينبغي تقيده بما اذا لم يكن الوضوء من النهر او المحوض لان الوضوء منه أسرى من الوضوء من الاناء الثامن ان الادعية المذكورة في كتب الفقه قال النووي لأصل لها والذي ثبت الشهادة بعد الفراغ من الوضوء وأقر عليه السراج الهندي في التوشيح التاسع ان منها غسل ما تحت الحاجبين والشارب لعدم المخرج العاشر ان صلاة الركعتين بعد الوضوء انما تندب اذا لم يكن وقت كراهة الحادى عشر ان منها الجمع بين نية القلب وفعل اللسان كما في المعراج الثاني عشر ان لا يتوضأ في المواضع النجسة لان الماء الوضوء حرمته كذا في المضمرات الثالث عشر منها أن يبدأ في غسل الوجه من أعلاه وفي مسح الرأس بمقدمه وفي اليد والرجل

خافي المنتقى موافق لما في السراج صوابه لما في الحاشية كما لا يخفى اذ لا ذكر السراج لافي كلامه ولا في كلام باطراف الشارح (قوله والخامس ان ذكره ذلك الخ) يمكن ان يجاب عنه بأن مراده امرار اليد المبلولة على الاعضاء المغسولة لما قدمه الشارح عند الكلام على غسل الوجه عن خلف بن أيوب انه قال ينبغي للمتوضئ في الشتاء ان يبل أعضاءه بالماء شبه الدهن ثم يسيل الماء عليها لان الماء يتجافى عن الاعضاء في الشتاء اه لكن كان ينبغي تقيده بالشتاء تأمل (قوله الثامن ان الادعية المذكورة الخ) قال الشيخ علاء الدين الحصكفي في شرح التنوير قدر وادب حبان وغيره عنه عليه الصلاة والسلام من طرق قال محقق الشافعية الرملي فيعمل به في فضائل الاعمال وان أنكره النووي اه

باطراف الاصابع كما في المعراج الرابع عشر منها ادخال خنصر يديه في صمخ اذنيه الخامس عشر
 ان منها الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في كل عضو كما في التبيين (قوله وينقضه خروج نجس منه)
 أي وينقض الوضوء خروج نجس من المتوضئ والنجس يقسمان اصطلاحاً على النجاسة وبكسر الجيم
 ما لا يكون طاهر او في اللغة لا فرق بينهما كما في شرح الوقاية وظاهره انه بالكسر أعماه فيصح ضبطه في
 المختصر بالكسر والفتح كما لا يخفى والنقض في الجسم فك تأليفه وفي غيره اخرجاه عن افادة ما هو
 المقصود منه كاستباحة الصلاة في الوضوء وأفاد بقوله خروج نجس أن الناقض خروجه لا عينه وعلل
 له في الكافي بان الخروج علة الانتقاض وهي عبارة عن المعنى وعلل شرح الهداية بانها لو كانت
 نفسها ناقضة لما حصلت طهارة لشخص أصلاً لان تحت كل جلدة دمال لكن قال في فتح القدير الظاهر
 ان الناقض النجس الخارج وبينه بما حصلت ان الناقض هو المؤثر للنقض والضد هو المؤثر في رفع
 ضده وصفة النجاسة الرفعة للطهارة انما هي قائمة بالخارج فالعلة للنقض هي النجاسة بشرط الخروج
 وتأيد هذا بظاهر الحديث ما لم يحدث قال ما يخرج من السيلين فالعلة النجاسة والخروج علة العلة
 وازدادة الحكم الى العلة أولى من اضافته الى علة العلة فاندفع بهذا ما قالوا من لزوم عدم حصول
 طهارة لشخص على تقدير اضافة النقض الى النجاسة اذ لا يلزم الا لو قلنا بان الخروج ليس شرطاً في عمل
 العلة ولا علة العلة وشمل كلامه جميع النواقض الحقيقية وهو محمول وهو قسمان خارج من السيلين
 وخارج من غيرهما فالاول ناقض مطلقاً فنقض الدودة الخارجة من الدبر والذكر والفرج كذا في
 الخانية وفي السراج انه بالاجماع في التبيين من ان الدودة الخارجة من فرجها على الخلاف ففيه
 نظر وعلل في البدائع بكون الدودة ناقضة أنها نجسة لتولدها من النجاسة وذكر الاستيحياني ان فيها
 طريقتين احدها ما ذكرناه والثانية ان الناقض ما عليها واختاره الزيلعي وهو في الحصة مسلم ولا يرد
 على المصنف الریح الخارجة من الذكر وفرج المرأة فانها لا تنقض الوضوء على الصحيح لان الخارج
 منهما اختلاج وليس بریح خارجة ولو سلم فليست بمنبثة عن محل النجاسة والریح لا ينقض الا لذلك
 لان عينها نجسة لان الصحيح ان عينها طاهرة حتى لو لبس سراويل مبتلة أو ابتسل من ألبتية الموضع
 الذي يمر به الريح فخرج الريح لا يتنجس وهو قول العامة وما نقل عن الحلواني من انه كان لا يصلي
 بسراويله فور عمنه كذا قالوا فاندفع بهذا ما ذكره مسكين في شرحه من ان كلام المصنف ليس على
 عمومه كما لا يخفى ودخل أيضاً ما أدخل أصبعه في دبره ولم يغيبها فانه يعتبر فيه البهالة والرائحة وهو
 الصحيح لانه ليس بداخل من كل وجه كذا في شرح قاضيان واستفيد منه انه اذا غيبه تنقض طائفاً
 وكذا الذباب اذا طار ودخل في الدبر وخروج من غير بهالة لا ينقض وكذا الحفنة اذا دخلها ثم اخرجها ان
 لم يكن عليها بهالة لا تنقض والاحوط أن يتوضأ كذا في منية المصلي وفي الخانية واذا أقطر في احليله دهنا
 ثم عاد فلا وضوء عليه بخلاف ما اذا احتقن بدهن ثم عاد اه والفرق بينهما ان في الثاني اختلط الدهن
 بالنجاسة بخلاف الاحليل الحائل عند أبي حنيفة كذا في فتح القدير فعلى هذا فعدم النقض قوله فقط
 وقد صرح به في المحيط فقال لا ينقض عند أبي حنيفة خلافاً لابي يوسف والاحليل بكسر الهمزة محجري
 البول من الذكر وفي الولوجية وكل شيء اذا غيبه ثم اخرجه أو خرج فعلية الوضوء وقضاء الصوم لانه
 كان داخلاً مطلقاً فترتب عليه الخروج وكل شيء اذا أدخل بعضه وطره خارج لا ينقض الوضوء
 وليس عليه قضاء الصوم لانه غير داخل مطلقاً فلا يترتب عليه الخروج اه والكلمة الثانية مقدمة
 بعدم البهالة كما في المحيط وفي البدائع لو احتشيت في الفرج الداخلة ونفذت البهالة الى الجانب الآخر

كما صرح به ابن ملك
 وحينئذ ضبطه بالفتح
 متعين ويدخل فيه
 ما خرج متنجساً باعتبار
 خروج النجاسة التي به
 فصديق علمه خروج
 النجس فتأمل فانه بالفتح
 أشمل والله تعالى أعلم
 وينقضه خروج نجس منه
 (قوله وهي عبارة عن
 المعنى) أي والعلة عبارة
 عن المعنى والخروج كذلك
 هو معنى (قوله ليس
 شرطاً في عمل العلة ولا
 علة العلة) معطوف على
 قوله ليس شرطاً (قوله
 لان الصحيح ان عينها
 طاهرة) قال الرملي أقول
 فيشكل عليه بعدم دخول
 الخارجة من الدبر في كلامه
 الا ان يقال انها وان لم
 تكن عينها نجسة لكنها
 متنجسة فتدخل فيه
 سواء قرئ قوله نجس
 بالفتح أو بالكسر اذ
 لا فرق بينهما لغة فتأمل
 (قوله فلا يترتب عليه
 الخروج) وهذا ناظر الى
 الوضوء فقط بخلاف
 ما قبله (قوله والسكينة
 الثانية مقدمة بعدم البهالة)
 قال الرملي أقول هذا اذا
 يتأني في نقض الوضوء
 فالما في الصوم فلا تعلقه
 بالدخول فقط ثم في الكمية

الاولى اشكال وهو انه يلزم على اطلاقها ان تحكم بنقض الوضوء بغير خارج نجس اذا خرج ذلك الشيء غير مبتل فتأمل

فان كانت القطنه عاليه أو محاذيه لمحرف الفرج كان حسداً لوجود الخروج وان كانت القطنه
متسفله عنه لا ينقض لعدم الخروج وفي نية الصلي وان كانت احتشت في الفرج الخارج فابتل
داخل الحشوات تنقض نفذ اول ينفذ وفي النيين وان حشى احليله بقطنه فخر وجهه بابتلال خارجه وفي
الحائنه المخبوب اذا خرج منه ما يشبه البول ان كان قادر على امساكه ان شاء أمسكه وان شاء أرسله
فهو بول ينقض الوضوء وان كان لا يقدر على امساكه لا ينقض ما لم ينسل وفي فتح القدير والحتمى اذا
تبين انه امرأة فقد كره كالمخرج أو رجل فقد كرهه كالمخرج وينقض في الآخر بالظهور لادن قال في
التبيين وأكثره على ايجاب الوضوء عليه فحاصله ان الحتمى ينقض وضوءه بخروج البول من
فرجه جميعاً سالاً ولا تبين حاله أولاً وفي التوشيح يؤخذ في الحتمى المشكل بالاحوط وهو النقص وأما
المفضاة وهى التى صار مسلك البول والغائط منها واحداً أو التى صار مسلك بولها ووطئها واحداً
فيستحب لها الوضوء من الريح ولا يجب لان اليقين لا يزول بالشك وعن محمد وجوبه وبه أخذ أبو حفص
للاحتياط ورجحه في فتح القدير بان الغالب في الريح كونها من الدبر بل لان نسبة لكونها من القبل به
فمفيد غلبه ظن تقرب من اليقين وهو خصوصاً في موضع الاحتياط له حكم اليقين فخرج الوجوب اه
لكن ينبغي ترجحه فيها بالمعنى الاول اما بالمعنى الثاني فلان الصحيح عدم النقص بالريح الخارجة من
الفرج وقوله في الهداية لاحتمال خروجه من الدبر يشير الى المعنى الاول ولها حكمان آخران الاول
لو طلقت ثلاثاً وتزوجت بأخر لا تحل للاول ما لم تحبل لاحتمال الوطء في الدبر الثاني يحرم على زوجها
جماعها الا أن يمكنه اتيانها في قبلة من غير تعدد كذا في فتح القدير وينبغي أن يختصاها بالمعنى الاول
واما بالمعنى الثاني فلا كما يفيد التعليل ان ذكره كوروان كان بذكره شق له رأسان احدهما يخرج منه
ماء يسيل في مجرى الذكر والاخرى في غيره ففي الاول ينقض بالظهور وفي الثاني بالسيلان وفي التوشيح
باسورى يخرج من دبره فان عاجبه بيده أو بخرقه حتى أدخله تنقض طهارته لانه يلتزق بيده شئ من
النجاسة الا ان عطس فدخّل بنفسه وذكر الحلواني ان يقين خروج الدبر تنقض طهارته بخروج
النجاسة من الساطن الى الظاهر ويخرج على هذا الخروج بعض الدودة قد دخلت اه ثم الخروج في
السيلين يتحقق بالظهور فلينزل البول الى قصبة الذكر لا ينقض والى القلفة فيه خلاف والصحيح
النقض واستشكاله الزيلعي هنا بانهم قالوا لا يجب علىجنب اتصال الماء اليه لانه خلقه كقصبة
ان ذكره وأجاب عنه في الغسل بأن الصحيح وجوب الاتصال علىجنب فلا اشكال لكن في فتح القدير
الصحيح المعتمد عدم وجوب الاتصال في الغسل للمخرج لالانه خلقه فلا يرد الاشكال واستدلوا بكون
الخارج من السيلين ناقضاً لما بقوله تعالى أوجاء أحد منكم من الغائط لانه اسم للموضع المطمئن
من الارض يقصد للحاجة فالجى منه يكون لازماً لقضاء الحاجة فاطلق اللازم وهو الجى منه وأريد
الملزوم وهو الحدث كناية كذا في غاية البيان والعناية وظاهر ما في فتح القدير ان اللازم خروج النجاسة
والملزوم الجى من الغائط واذا كان كناية عن اللازم فالجى على أعم الاوازم أولى أخذاً بالاحتياط
في باب العمادات فكان جميع ما يخرج من بدن الانسان من النجاسة ناقضاً معتاداً كان أو غير
معتاد فكان حجة على مالك وتعتبه في فتح القدير بانه انما يصح على ارادة أعم اللوازم للجى
والخارج النجس مطلقاً ليس منه العلم بان الغائط لا يقصد قط للريح فضلاً عن جرح ابرة ونحوه فالاولى
كونه فيما يحله ويستدل على الريح بالاجماع وعلى غيره بالخبر وهو ما رواه الدارقطنى الوضوء مما
خرج وليس مما دخل لكنه ضعيف وقوله صلى الله عليه وسلم للمستحاضة توضئى لوقت كل صلاة اه

(قوله لكن قال في
التبيين الخ) قال في النهر
الا ان الذى ينبغى
التعويل عليه هو الاول
(قوله لكن ينبغي ترجحه
فيها) أى ترجح الوجوب
في المفضاة بالمعنى الاول
وهى انها التى صار مسلك
البول والغائط منها واحداً
وكذا على هذا المعنى
القول بالاستحباب ويحتمل
ان لا يكون كذلك تأمل
(قوله وان كان بذكره
شق) الذى في الحائنه
والتارخانية جرح بدل
شق (قوله لكن في فتح
القدير الخ) ظاهر تعليقه
لعدم الوجوب بالمخرج
انه فيمن لا يمكنه فسخها
فحتمل الاول على ما اذا
أمكن فلا يكون منفاة
بين القولين بالحل على
ذلك كما ذكره بعضهم
ويكون وجوب الغسل
مبني على ذلك أيضاً
(قوله مطلقاً) أى معتاداً
كان أو غيره (قوله معتاداً
كان أو غير معتاد) بيان
لعموم اللازم وهو الخروج
أى لا يخص بالمعتاد

(قوله ولا يخفى ان المشايخ) تعقب لما قدمه عن فتح القدير من قوله فكان جميع ما يخرج من بدن الانسان الح حيث عم (قوله) ومرادهم ان يتجاوز الى موضع تحب طهارته أو تندب الح) قال في النهر هذا وهم وأنى يستدل بما في المعراج وقد علل المسئلة بما يمنع هذا الاستخراج فقال ما لفظه لو نزل الدم الى قصبة الانف انتقض بخلاف البول اذا نزل الى قصبة الذكرو لم يظهر فانه لم يصل الى موضع يلحقه حكم التطهير وفي الانف وصل فان الاستنشاق في الجنابة فرض كذا في المبسوط اه وقد أفصح هذا التعليل عن كون المراد بالقصبة ما لان منها لانه الذي يجب غسله في الجنابة وكذا قال الشارح لو نزل الدم من الانف انتقض وضوءه اذا وصل الى ما لان منه لانه يجب تطهيره وحمل الوجوب في كلامه على الثبوت مما لا داعي اليه وعلى هذا فيجب ان يراد بالصماخ المحرق الذي يجب اتصال الماء اليه في الجنابة وبهذا ظهر ان كلامهم منافي لتلك الزيادة مع ان ملاحظتها في المجاوزة الى موضع من بدن أو ثوب أو مكان يقتضي ان الدم اذا وصل الى موضع يندب تطهيره من واحد من الثلاثة انتقض وهذا مما لم يعرف في فروعه عرف ذلك من تنبها بل المراد بالتجاوز السيلان ولو بالقوة كما قال بعض المتأخرين اه وأقول يتعين ان يحمل قول المعراج فان الاستنشاق في الجنابة فرض على معنى ان أصل الاستنشاق فرض وان ٣٣ يبقى أول كلامه على ظاهره من غير

تأويل لماسيأتي قريبا عن غاية البيان ان النقض بالوصول الى قصبة الانف قول أصحابنا وان اشتراط الوصول الى ما لان منه قول زفر وان قول من قال اذا وصل الى ما لان منه لبيان الاتفاق وكان صاحب النهر لم يطلع على ذلك حتى قال ما قال وأما قوله من ان ملاحظتها في المجاوزة الخ مما لا يتوهم من كلام صاحب البحر فضلا عن اقتضائه ما ذكره اذا لا شك ان مراده بالتجاوز السيلان كيف وقد قال في آخر

ولا يخفى أن المشايخ انما استدلوا بالآية على ما لك في نفيه ناقضية غير المعتاد من السيلين ولم يستدلوا بها على الخارج من غيرهما والقياس أيضا حجة على مالك فالأصل الخارج النجس من السيلين على وجه الاعتقاد والفرع ما خرج منهما لا على وجه الاعتقاد وأما الخارج من غير السيلين فناقض بشرط أن يصل الى موضع يلحقه حكم التطهير كذا قالوا ومرادهم أن يتجاوز الى موضع تحب طهارته أو تندب من بدن وثوب ومكان وانما فسرنا الحكم بالاغم من الواجب والمنسوب لان ما اشتد من الانف لا تحب طهارته أصلا بل تندب ما ان المبالغة في الاستنشاق لغير الصائم مسنونة وان حدها أن يأخذ الماء بخبره حتى يصعد الى ما اشتد من الانف وقد صرح في معراج الدراية وغيره بأنه اذا نزل الدم الى قصبة الانف نقض وفي البدائع اذا نزل الدم الى صماخ الاذن يكون حدثا وفي الصماخ صماخ الاذن خرقها وليس ذلك الا لكونه يندب تطهيره في الغسل ونحوه وكذا اذا اقتصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلخ رأس الحجر فانه ينقض الوضوء لكونه وصل الى ثوب أو مكان يلحقهما حكم التطهير فتنه لهذا فانه يدفع كلام كثير من الشارحين ولذا قال في فتح القدير لو خرج من جرح في العين دم فسال الى الجانب الاخر منها لا ينقض لانه لا يلحقه حكمه وهو وجوب التطهير أو نديه فقول بعضهم المراد أن يصل الى موضع تحب طهارته محمول على أن المراد بالوجوب الثبوت وقول الحدادي اذا نزل الدم الى قصبة الانف لا ينقض محمول على أنه لم يصل الى ما يست اتصال الماء اليه في الاستنشاق فهو في حكم الباطن حينئذ توفيقا بين العبارات وقول من قال اذا نزل الدم الى ما لان من الانف نقض لا يقتضي عدم النقض اذا وصل الى ما اشتد منه لا بالفهوم والصريح بخلافه وقد أوضحه في غاية البيان والعناية

• • - بحر أول • • كلامه والمراد بالوصول الذكرو سيلانه فعلم انه لا وهم في كلامه وان قولهم لا ينافي تلك الزيادة وانه يتعين حمل الوجوب على الثبوت فتدبر منصفا (قوله بحيث لم يتلخ رأس الحجر) أي لم يتجاوز الى محل يلحقه التطهير من البدن وانما قيده لبيان انه غير مقيد بالبدن بناء على ما ذكره من التعميم السابق وفيه انه يقتضي والحالة هذه انه لو سال الى غير ما ذكر كبحر أو نهر مثلا أو عذرة أو غير ذلك لا ينتقض وهو باطل فكان الظاهر ابدال قوله أو لافناقض بشرط ان يصل الخ بقولنا بشرط ان يسيل ظاهر البدن أو يصل الى موضع تحب طهارته أو تندب من البدن فيدخل في شرط السيلان ظاهر البدن مسئلة لا اقتصاد حيث لم يتلخ رأس الحجر ومسئلة الانف والاذن مما سال داخله تدخل في قولنا أو يصل الخ ولا يرد عليه ما فرقتدبر (قوله وقد أوضحه في غاية البيان والعناية) قال في غاية البيان قوله الى ما لان من الانف أي الى المارن وما معني الذي فان قلت لم قيد بهذا القيد مع ان الرواية مسطورية في الكتب عن أصحابنا ان الدم اذا نزل الى قصبة الانف ينقض الوضوء ولا حاجة الى ان ينزل الى ما لان من الانف فاي فائدة في هذا القيد اذن سوى التكرار بلا فائدة لان هذا الحكم قد علم في أول الفصل من قوله والدم والقبح اذا خرجا من البدن فتجاوز الى موضع يلحقه حكم التطهير قلت بيان الاتفاق أصحابنا جميعا لان عند زفر لا ينتقض الوضوء ما لم ينزل الدم الى ما لان من

الانف لعدم الظهور قبل ذلك اه وهو شاهد قوي على ما قاله فلا تغرب بزيف صاحب النهر والله تعالى ولي التوفيق (قوله واختاره السرخسي) عبارة الفتح بعد نقله عبارة الدراية واختار السرخسي الاول وهو أولى اه والاول في عبارة الفتح هو قول أبي يوسف وكذا ذكر في الدراية قوله أولاً ثم ذكر قول محمد ثانياً ثم قال والصحيح الاول فليراجع (قوله والنقطة) هي القرحة التي امتلأت وحان قشرها وهي من قولهم انتفت فلان اذا امتلأ عضو ما قال في الجمهرة تنفت يد الرجل اذا رقت جلدها من العمل وصار فيها كالماء والكف نفطة ومنقوطة كذا في غاية البيان وقال أيضاً بعده هذا أي النقص اذا كانت النقطة أصلها دماً وقد تكون من الابتداء ماء (قوله نعم هذا التفصيل حسن الخ) قال بعض الافاضل فيه ان الماء من فروع الدم كما قاله ابن بلعي لانه ينضح فيصير صديداً (قوله وهذا التعليل يقتضي انه أمر استحباب الخ) رده في النهر بان الامر للوجوب حقيقة وهذا الاحتمال راجع وبان في فتح القدير صرح بالوجوب وكذا في المجتبى قال يجب عليه الوضوء والناس عنه فافلون (قوله فهو كذلك يجمع كله) أقول التشبيه غير ظاهر اذا مقبلة ليس فيه ٣٤ ج جمع بل النظر في انه لو لم يأخذه لسال بنفسه وبينهما فرق ظاهر فان الخارج اذا ترك ربما

والمراد بالوصول المذكور سيلانه واختلف في حده في المحيط حده أن يعلو ويخدر عن أبي يوسف وعن محمد اذا انتفخ على رأس الجرح وصاراً كبيراً من رأسه نقض والصحيح الاول وفي الدراية جعل قول محمد أصح واختاره السرخسي وفي فتح القدير أنه الاولى وفي مبسوط شيخ الاسلام تورم رأس الجرح فظهر به قيح ونحوه لا ينقض ما لم يجاوز الورم لانه لا يجب غسل موضع الورم فلم يتجاوزه الى موضع يلحقه التطهير ثم الجرح والنقطة وماء السرة والتسدي والاذن والعين اذا كان لعله سواء على الاصح وعن المحسن أن ماء النقطة لا ينقض قال الحلواني وفيه توسعة من به جرب أو جدرى كذا في المعراج وفي التبيين والقيح الخارج من الاذن أو الصديدان كان بدون الوجع لا ينقض ومع الوجع ينقض لانه دليل الجرح روى ذلك عن الحلواني اه وفيه نظر بل الظاهر اذا كان الخارج قيحاً أو صديداً ينقض سواء كان مع وجع أو بدون لانهما لا يخرجان الا عن علة نعم هذا التفصيل حسن فيما اذا كان الخارج ماء ليس غير وفيه أيضاً ولو كان في عينه رمد أو عشم يسيل منهما الدموع قالوا يؤمر بالوضوء لوقت كل صلاة لاحتمال أن يكون صديداً أو قيحاً وهذا التعليل يقتضي أنه أمر استحباب فان الشك والاحتمال في كونه ناقضاً لا يوجب المحكم بالنقض اذا اليقين لا يزول بالشك نعم اذا علم من طريق غلبة الظن باخبار الاطباء أو بعلامات تغلب على ظن المبتلى يجب ولو كان الدم في الجرح فأخذه بخرقة أو كاهه الذباب فازداد في مكانه فان كان بحيث يزيدو يسيل لولم يأخذه بنفسه بطل وضوءه والا فلا وكذلك اذا ألقى عليه تراب أو رماد ثم ظهر ثانياً وتربه ثم وثم فهو كذلك يجمع كله قال في الذخيرة قالوا وانما يجمع اذا كان في مجلس واحد مرة بعد أخرى أما اذا كان في مجالس مختلفة لا يجمع ولو ربط الجرح فنقضت البلة الى طاق لا الى الخارج نقض قال في فتح القدير ويجب

لا يسيل لانسداد الخارج بما خرج فاذا مسحه وخرج غيره مما لا يسيل وفعل ذلك مراراً لا ينتقض وضوءه مع ان ذلك المسوح في كل مرة اذا جع ربما يكون سائلاً وأما هذا فيقتضي النقص بذلك وبينهما منافاة ظاهرة وانظر ما للفرق بين ما اذا أخذه بخرقة أو ألقى عليه تراباً حيث يجمع في الثانية دون الاولى ثم ظهر ان المراد بالجمع هو النظر فيه لو ترك قال في التتارخانية يجمع جميع ما شفى فلو كان بحيث لو تركه سال

جعل حدثاً وانما يعرف ذلك بالاجتهاد وغالب الظن (قوله ولو ربط الجرح الى آخر كلامه) أقول يفهم من هذا حكم ماء ان المحصة لو نفذت الى الرباط ويقيد بما قيده به في الفتح فالحكم فيها مع السيلان وعدمه فالذي له قوة السيلان اذا أصاب الثوب منه ولو كان في محال كثيرة لا ينحس لان المحل المصاب لا يصل منه اليه الا بلبل غير سائل وهو ظاهر وكذا باقى المحل وكذلك اذا أصاب ما ناعا لا ينحسه على الصحيح وهذه مسألة عمت بها البلوى وكثير السؤل عنها ولا شرتبنا لى فيها رساله لا باس بذ كرها صلها وذلك انه قال بعد سرد النقل فيها علمت ان ماء المحصة الذي لا يسيل بقوة نفسه طاهر لا ينقض الوضوء ولا ينحس الثوب ولا المحرقة الموضوعة عليه ولا الماء اذا أصابه فلو كان له قوة السيلان بنفسه يكون ذلك السائل الخارج نجساً ناقضاً للوضوء ويلزم غسل ما أصابه من الثوب ولا يجوز لصاحبه الصلاة حال سيلانه فانه ناقض للوضوء نجس ولا يصير به صاحب عذر لانه هو الذي لا يقدر على رد عذره ولو بالرباط والحشو الذي يمنع خروج النجس وصاحب المحصة التي يسيل الخارج منها يوضع في موضع لا يبقى بالمحل شيئ يسيل فلا يتصور له طهارة ولا صحة صلاة حينئذ لقدرته على المنع بترك الوضع فلا يبقى له محلص مع الوضع والسيلان الا بالتقليد مع مراعاة الشروط في مذهب من قلده احترازاً عن التلغيق الباطل هذا حاصل ما ذكره رحمه الله تعالى

(قوله وضعفه في العناية الخ) أقول لا يذهب عنك ان تضعيف العناية لا يصادم قول شمس الأئمة وهو الاصح وفي حاشية أخى زاده على صدر الشريعة قوله اذا عصر القرحة قبل عدم النقض ههنا على اختيار ٣٥ الظهيرية والهداية وذهب صاحب التتمة والخلاصة والكافي

أن يكون معناه اذا كان بحيث لولا الرباط سال لان القميس لو ترد على الجرح فابتل لا ينجس ما لم يكن كذلك لانه ليس يحدث وفي المحيط مص القراد فامتلا ان كان صغيرا لا ينقض كما لو مص الذباب وان كان كبيرا ينقض كص العلقته اه وعلوه بأن الدم في الكبير يكون سائلا قالوا ولا ينقض ما ظهر من موضعه ولم يرتق كالنقطة اذا قنرت ولا ما ارتقى عن موضعه ولم يسيل كالدم المرتقى من مغرز الابرّة والحاصل في الخلال من الاسنان وفي الخبز من العض وفي الاصبع من ادخاله في الانف وفي منية المعلى ولو استمر فسقطت من أنفه كتلة دم لم تنقض وضوؤه وان قطرت قطرة دم انتقض اه وأما ما سال بعصر وكان بحيث لو لم بعصر لم يسيل قالوا لا ينقض لانه ليس بخارج وانما هو مخرج وهو مختار صاحب الهداية وقال شمس الأئمة ينقض وهو حدث عمد عنده وهو الاصح كذا في فتح القدير معزيا الى الكافي لانه لا تأثير يظهر للاخراج وعدمه في هذا الحكم بل لكونه خارجا نجسا وذلك يتحقق مع الاجراج كما يتحقق مع عدمه فصار كالفصد كيف وجميع الأدلة الواردة من السنة والقياس يفيد تعليق النقض بالخارج النجس وهو ثابت في المخرج اه وضعفه في العناية بأن الاجراج ليس بمخصوص عليه وان كان يستلزمه فكان ثبوته غير قصدي ولا معتبر به اه وهذا كله ذهبنا واستدلوا له بأحاديث ضعفها في فتح القدير وأحسن ما يستدل به حديث فاطمة والقياس أما الاول فخارواه البخاري عن عائشة جاءت فاطمة بنت أبي حنيفة الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله انى امرأة استحاض فلا أطهر فأدع الصلاة قال لا انما ذلك عرق وليست بالحضة فاذا أقبلت الحضة فدمى الصلاة واذا أدبرت فاغسلى عنك الدم قال هشام بن عروة قال أى ثم توضئى لكل صلاة حتى ينحى ذلك الوقت وما قيل انه من كلام عروة دفع بأنه خلاف الظاهر لانه ما كان على مشاكلة الاول لزم كونه من قائل الاول فكان حجة لنا لانه علل وجوب الوضوء بأنه دم عرق وكل الدماء كذلك وأما القياس فميانه ان خروج النجاسة مؤثر في زوال الطهارة شرعا وقد عقل في الاصل وهو المخرج من السيديين ان زوال الطهارة عنده وهو الحكم انما هو بسبب انه نجس خارج من البدن اذ لم يظهر لكونه من خصوص السيديين تأثير وقد وجد في المخرج من غيرهما وفيه المناط فتعدى الحكم اليه فالاصل المخرج من السيديين وحكمه زوال الطهارة وعلته خروج النجاسة من البدن وخصوص المحل لمغى والفرع المخرج النجس من غيرهما وفيه المناط فيتعدى اليه زوال الطهارة التي موجبها الوضوء فثبت ان موجب هذا القياس ثبوت زوال طهارة الوضوء واذا صار زائل الطهارة فعند ارادة الصلاة توجه عليه خطاب الوضوء وهو تطهير الاعضاء الاربعة واذا صار خروج النجاسة من غير السيديين كخروجها من السيديين يرد أن يقال لما اشترطتم في الفرع السيديين أو ملء الغم في التي مع عدم اشتراطه في الاصل فاجيب بأن النقض بالمخرج وحقيقته من الباطن الى الظاهر وذلك بالظهور في السيديين يتحقق وفي غيرهما بالسيلان الى موضع لحقه التظهير لان بزوال القشرة تظهر النجاسة في محلها فتكون بادية لا خارجة والغم ظاهر من وجه باطن من وجه فاعتبر ظاهره في ملء الغم باطنا فيما دونه (قوله وفي عملاقاه) أى وينقضه في عملاقاه المتوضئى أفردته بالذكر وان كان داخل في الاول لمخالفته في حد المخرج كذا في التبيين وانما لم يفرّد المخرج من غير السيديين مع مخالفته للخارج منهما

والسرخسى الى ان المخرج ناقض كالمخارج قياسا على المحاماة والفصد وممن العاقبة وقال الاتقاني وهذا هو المختار عندي لان الاحتياط فيه وان كان الفرق بالناس في الاول وتحققه عندي ان المخرج لازم الاجراج ولا بد من وجود اللازم عند وجود الملزوم فحصل الناقض حينئذ لا محالة

وفي عملاقاه

فأفهم اه كلامه وأما وجه القول الاول فلان علة النقض هي المخرج بالطبع والسيلان وقد انتفى والقياس على المذكورات غير مستقيم لان في كل منها يخرج الدم بعد قطع الجلد فهو بمنزلة ارتفاع المانع حتى صرحوا بان المص اذا كان بحيث لا يسيل الدم بعد سقوط العلقه لا ينقض وما نحن فيه ليس كذلك لان علة المخرج هي العصر فانه يشبه شق زرق الغير ثم عصره والمص يشبه شقه ثم تركه فانه يضمن في الاول دون الثاني اه

واذا تأملت لم يحجزك ردما أتى به فتأمل قاله الرملى أقول أى لم يحجزك ردما وجه به أخى زاده القول الاول وكان مراده به منع قوله ان علة النقض هي المخرج بالطبع والسيلان بل العلة هي كونه خارجا نجسا وذلك يتحقق مع الاجراج كما ذكره الشارح ويدل عليه ما ذكره ايضا من أن جميع الأدلة الواردة من السنة والقياس تفيد تعليق النقض بالمخرج النجس وهو ثابت في المخرج

وتداخلها فيه بخلاف البلغم اه قوله لانه احدى الطبائع الاربع قال في غاية البيان وما قيل ان السوداء احدى الطبائع الاربعه ففيه نظر عندي لانها تعد من الاخلاط لامن الطبائع الايري ان الاطباء قالوا الاخلاط اربعة الدم والمره السوداء والمره الصفراء والبلغم فطبع الاول حار رطب والثاني بارد يابس والثالث حار يابس والرابع بارد رطب فاعلم ان لكل واحد من الاربعة طبعاً ولو مره أو علقماً أو طعاماً أو ماءً لا بلغم

كافي الوافي لسان السيلان مستفاد من الخروج كما قدمناه بخلاف ملء الفم وقد تقدم الدليل بلذهبنا وهو مذهب العشرة المبشرين بالجنة ومن تابعهم واختلف في حمل ملء الفم فصحح في المعراج وغيره انه مالا يمكن امساكه الا بكلفة وصحح في السابع انه مالا يقدر على امساكه ووجهه ان النجس حينئذ يخرج ظاهر الا ان هذا الذي ليس الامن قعر المعدة فالظاهر انه مستحب للنجس بخلاف القليل فانه من أعلى المعدة فلا يستحبه ولان للفم بطوناً معتبراً شرعاً حتى لو ابتلع الصائم ريقه لا يفسد صومه كما لو ابتقلت النجاسة من محل الى آخر في الجوف وظهوراً حتى لا يفسد الصوم باذخار الماء فيه فرأينا الشبهين فلا ينقض القليل ملاحظة للبطون وينقض الكثير للآخرة مخرج النجس ظاهراً (قوله ولو مره أو علقماً أو طعاماً أو ماءً) بيان لعدم الفرق بين أنواع القيء والعلق ما اشتدت حرته وجد أطلق في الطعام والماء قال المحسن اذا تناول طعاماً أو ماءً ثم قاء من ساعته لا ينقض لانه ظاهر حيث لم يستحل وانما اتصل به قليل القيء فلا يكون حداثاً فلا يكون نجساً وكذا الصبي اذا ارتضع وقاءه من ساعته وصحح في المعراج وغيره ومحل الاختلاف ما اذا وصل الى معدته ولم يستقر اما لوقاء قبل الوصول اليها وهو في المرى فانه لا ينقض اتفاقاً كما ذكره الزاهدي وفي فتح القدير لوقاء دوداً كثيراً وحية ملاءت فاه لا ينقض لان ما يتصل به قليل وهو غير ناقض اه وقد يقال ينبغي على قول من حكم بنجاسة الدود ان ينقض اذا ملا الفم (قوله لا بلغم) عطف على مرة أي لا ينقضه بلغم أطلقه فشمهل ما اذا كان من الرأس أو من الجوف ملا الفم أولاً مخلوطاً بطعام أولاً الا اذا كان الطعام ملء الفم وعند أبي يوسف ينقض المرتقي من الجوف ان ملا الفم كسائر أنواع القيء لانه يتنجس في المعدة بالمجاورة بخلاف النازل من الرأس فانها ليست محل النجاسة ولهما انه لزج صقيل لا يتداخله أجزاء النجاسة فصار كالبراق وما يتصل به من القيء قليل ولا يرد ما اذا وقع البلغم في النجاسة فانه يحكم بنجاسته لان كلامنا فيما اذا كان في الباطن واما اذا انفصل قلت ثخانتها وازدادت رقتة فقبلها هكذا في كثير من الكتب وهو ظاهر في ان البلغم ليس نجساً اتفاقاً وانما نجسه أبو يوسف للمجاورة وهما حكما بطهارته وان الخلاف في الصاعد من المعدة فاندفع بهما في البدائع انه لا خلاف في المسئلة في الحقيقة بان جواب أبي يوسف في الصاعد من المعدة وانه حدث بالاجماع لانه نجس وجوابهما في الصاعد من حواشي الخلق واطراف الرئة وانه ليس بحدث اجماعاً لانه ظاهر في نظر ان كان صافياً غير مخلوطاً بالطعام تبين انه لم يصعد من المعدة فلا يكون حدثاً وان كان مخلوطاً بشيء من ذلك تبين انه صعد منها فيكون حدثاً وهذا هو الاصح اه ويدل على ضعفه ان المنقول في الكتب المعتبرة ان البلغم اذا كان مخلوطاً بالطعام لا ينقض الا اذا كان الطعام غالباً بحيث لو انفرد ملا الفم أما اذا كان الطعام مغلوباً فلا ينقض مع تحقق كونه من المعدة قال في الخلاصة فان استويا لا ينقض وفي صلاة المحسن قال العبرة للغالب ولو استويا يعتبر كل على حدة قال في فتح القدير وعجز هذا أولى من عجز ما في الخلاصة وفي شرح الجامع الصغير لقاضحان الخلاف في البلغم وهو ما كان منعقداً متجمداً اما البراق وهو ما لا يكون متجمداً فلا ينقض بالاجماع وذكر العلامة يعقوب باشاه ان في قوله ما ان ما يتصل بالبلغم من القيء قليل وهو غير ناقض اشارة الى ان ينبغي ان ينقض الوضوء بقيء البلغم اذا تكرر رجده مع اتحاد المجلس أو السبب

لان ذاته طبع اه فاذا كره في السوداء يجري في البلغم والله تعالى أعلم (قوله لا ينقض الا اذا كان الطعام غالباً الخ) ظاهره ان الضمير في قوله لا ينقض راجع الى البلغم وهو غير صحيح لانه اذا كان الطعام غالباً يكون الناقض هو الطعام لا البلغم وعبارة التارخانية وان قاء طعاماً أو ما أشبهه مختلطاً بالبلغم ينظر ان كانت الغلبة للطعام وكان بحال لو انفرد الطعام بنفسه كان ملء الفم نقض وضوءه وان كانت الغلبة للبلغم وكان بحال لو انفرد البلغم بملء الفم كان ملء الفم نقض وضوءه وان كانت

(قوله ويبلغ بالجمع حد الكثرة) أي يبلغ ما يتصل به من التي وحدها (قوله وجهه في فتح التفسير) عبارة هكذا أو يمكن جملة على ما إذا قام من ساعته بناء على أنه إذا فحش غلب على الظن كون المتصل به القدر المانع وبما دونه مادونه انتهت فالذي يفهم من كلامه أن الناقض هو الذي يغلب على الظن من اتصال القدر المانع وهو ملء الغم فلا وجه للرد والتخطيئة ومثله في النهر لا يمكن نظريه العلامة نوح أفندي في حاشية الدرر بان النجس إذا اتصل بالطاهر يصير نجسا أي بخلاف البلغم على قولهما لأنه للزوجته لا يتداخله أجزاء النجاسة كما مر فإذا اعتبر ملء الغم فيما خاطه (قوله ولو كان علقا الخ) الضمير راجع إلى الصاعد من الجوف فهو مقابل قوله ما نعا الواقع في قوله لو كان صاعدا من الجوف ما نعا أوالو كان علقا نازلا من الرأس فإنه لا ينقض اتفاقا لأنه خرج عن كونه دما كما في المنية وشرحها الشيخ إبراهيم الحلبي فصار المحاصل أنه إذا قام ٣٧ دما فما إن يكون من الرأس أو من الجوف سائلا وعلقا

فالسائل النازل من الرأس ينقض اتفاقا وان قل والصاعد من الجوف كذلك عندهما وعند محمدان ملأ الغم والعلق النازل من الرأس لا ينقض

أود ما غلب عليه البصاق

اتفاقا وكذلك الصاء

من الجوف لا ينقض اتفاقا

إلا أن يملأ الغم كما في شرح

المنية (قوله وظاهر

كلام الزيلعي أن الدم

الصاعد من الجوف الخ)

اعترض عليه العلامة

المقدسي كما نقل عنه بما

معناه لم نجد ذلك في كلام

الزيلعي بل ذكر الدم مطلقا

عن قسيد الاختلاط اه

وأقول قال الزيلعي ولو

قام دما نزل من الرأس

نقض قل أو أكثر باجماع

أصحابنا وإن صعد من

الجوف فروى عن أبي

ويبلغ بالجمع حد الكثرة اه وقد يقال الظاهر عدم اعتباره لأنه انما يجمع إذا كان غير مستهلك أما إذا كان مغلوبا مستهلكا فلا وصرحو في باب الانجاس أن نجاسة التي بمعاظرة وفي معراج الدراية وعن أبي حنيفة قاه طعاما أو ماء فاصاب انسانا شربا في شبر لا يمنع وفي المجتبى الاصح أنه لا يمنع ما لم يفحش اه وهو صريح في أن نجاسته مخففة وجهه في فتح التفسير على ما إذا قام من ساعته وهو غير صحيح لأنه حينئذ طاهر كما قدمنا أنه غير ناقض والمقو بالقيء ماء فم النائم إذا صعد من الجوف بأن كان أصفر أو منتنا وهو مختار أبي نصر وصح في الخلاصة طهارته وعند أبي يوسف نجس ولو نزل من الرأس فطاهر اتفاقا وفي التجنيس أنه طاهر كيفما كان وعليه الفتوى (قوله أود ما غلب عليه البصاق) معطوف على البلغم أي لا ينقض الدم الخارج من الغم المغلوب بالبصاق لأن الحكم للغالب فصارك أنه كله بزاق قيد بغلبة البزاق لأنه لو كان مغلوبا والدم غالب نقض لأنه سال بقوة نفسه وإن استويا نقض أيضا لاحتمال سيلانه بنفسه أو أساله غيره فوجد المحدث من وجهه فرحنا جانب الوجود احتياطا بخلاف ما إذا شك في المحدث لأنه لم يوجد الا مجرد الشك ولا عبرة له مع اليقين كذا في المحمط قالوا علامة كون الدم غالبا أو مساويا أن يكون أحر وعلامة كونه مغلوبا أن يكون أصفر وقيدنا بكونه خارجا من الغم الخ لأنه لو كان صاعدا من الجوف ما نعا غير مخلوط بشيء فعند محمد ينقض إن ملأ الغم كسائر أنواع التي وعندهما إن سال بقوة نفسه نقض الوضوء وإن كان قليلا لأن الأربعة ليست بمجمل الدم فيكون من قرحة في الجوف كذا في الهداية واختلف التعحيح في البدائع قوله ما قال وبه أخذ عامة المشايخ وقال الزيلعي أنه المختار وصح في المحيط قول محمد وكذا في السراج معزي إلى الوجير ولو كان ما نعا نازلا من الرأس نقض قل أو أكثر باجماع أصحابنا ولو كان علقا متجمدا يعتبر فيه ملء الغم بالاتفاق لأنه سوداء محترقة وأما الصاعد من الجوف المختلط بالبزاق فيكمه ما بيناه في الخارج من الغم المختلط بالبزاق لا فرق في الخلوط بالبزاق بين كونه من الغم أو الجوف وهو ظاهر اطلاق الشارح كصاحب المعراج وغاية البيان وجامع قاصيخان والكافي والينابيع والمضمرات وصرح بعدم الفرق في شرح مسكين ونقل ابن الملك في شرحه على الجمع أن الدم الصاعد من الجوف إذا غلبه البزاق لا ينقض اتفاقا وظاهر كلام الزيلعي أن الدم الصاعد من الجوف المختلط بالبزاق ينقض قلبه وكثيره على المختار ولا

جنيفة مثله وروى الحسن عنه أنه يعتبر ملء الغم وهو قول محمد والمختاران كان عاتيا يعتبر ملء الغم لأنه ليس بدم وإنما هو سوداء احتترقت وإن كان ما نعا نقض وإن قل ثم قال فيما إذا غلب عليه البصاق وإن خرج من الجوف فقد ذكرنا تفاصيله واختلاف الروايات فيه اه فذكر حكم ما غلب عليه البزاق ثم قال هذا إذا خرج من نفس الغم فإن خرج من الجوف الخ فراه بقوله فإن خرج يعني الدم لا بقيد كونه غلب عليه البزاق بدليل قوله فقد ذكرنا تفاصيله الخ فإن الذي ذكرنا تفاصيله الدم لا بهذا القيد لأن تفاصيله ما إذا كان جامدا وما نعا ملء الغم أولا والذي غلب عليه البزاق لا يتصور فيه أن يكون ملء الغم فعلم أن مراده ما ذكرنا وإن مراده بالقليل ما لا يملأ الغم وبالكثير ما يملأه على أن الخارج من الجوف لا يخاطه البزاق إلا بعد وصوله إلى الغم لأن البزاق

يخفى عدم صحته لخالفته المنقول مع عدم تعقل فرق بين الخارج من الفم والخارج من الجوف
 المختلطين بالزقاق وقد استفيد مما ذكرناه ان ما خرج من المعدة لا ينقض ما لم يملأ الفم وما لم يخرج
 منها كالدم ينقض قلبه وكثيره اذا وصل الى موضع بلحقه حكم التطهير وانما كان كذلك لان الفم له
 تعلق بالمعدة من حيث ان وصول الطعام اليها منه فكان منها الاتصال بها فيجوز ان يلحق بها في حق
 ما يخرج منها اذا كان قليلا بخلاف الدم لان المعدة ليست بموضعه ولا ضرورية في حكم الدم فيكون له
 حكم الظاهر من كل وجه كذا في معراج الدراية وفي شرح النقاية ولو كان في الزقاق عروق الدم فهو
 عفوف وفي السراج الوهاج وان استعطف فخرج السعوط الى الفم ان ملاء الفم نقض وان خرج من الاذنين
 لا ينقض وفيه تأمل وجه بعضهم على انه وصل الى الجوف في المسئلة الاولى ثم خرج والا فهو لم يصل الى
 موضع النجاسة لكن في البدائع خلاف في النقض في المسئلة الاولى ووجه القول بالنقض بما ذكرنا وقال
 السراج الهندي علامة كونه وصل الى الجوف ان يتغير والتغير ان يستعمل الى نبتن وفساد فينتد
 يكون نجسا والبراق بالزاي والسين والصاد لغات كما في شرح امنية واعلم ان حكم الصوم كحكم الوضوء هنا
 حتى اذا ابتلع البصاق وفيه دم ان كان الدم غالبا او كانا سواء افطر والا فلا (قوله والسبب يجمع متفرقه)
 أي متفرق القى وصورته لوقاه مرارا كل مرة دون ملء الفم ولو جمع ملاء الفم يجمع وينقض الوضوء
 ان اتحد السبب وهو الغثيان وهو مصدر غثت نفسه اذا جاشت وان اختلف السبب لا يجمع وتفسير
 اتحاده ان بقية ثانيا قبل سكون النفس من الغثيان وان قاء ثانيا بعد سكون النفس كان مختلفا
 وهذا عند محمد وقال أبو يوسف يجمع ان اتحد المجلس يعني اتحاد ما يحتوي عليه المجلس كما ذكره
 المحمدي لان للمجلس اثر في جمع المتفرقات ولهذا اتحد الاقوال المتفرقة في الشكاح والبيع
 وسائر العقود باتحاد المجلس وكذلك التلاوات المتعددة لآية السجدة بتحد باتحاد المجلس ولمحمد رجه
 الله ان الحكم يثبت على حسب ثبوت السبب من العحة والفساد فيتحدها بتحداته ألا ترى انه اذا جرح
 جراحت ومات منها قبل البرء يتحد الموجب وان تحلل البرء اختلف قال المصنف في الشكافي والاصح
 قول محمد لان الاصل اضافة الاحكام الى الاسباب وانما ترك في بعض الصور للضرورة كما في سجدة
 التلاوة اذ لو اعتبر السبب لانتفى التداخل لان كل تلاوة سبب وفي الاقارير اعتبر المجلس للعرف وفي
 الايجاب والقبول لدفع الضرر اه ثم هذه المسئلة على أربعة اوجه اما أن يتحد السبب والمجلس أو
 يتعدد أو يتحد الاول دون الثاني أو على العكس ففي الاول يجمع اتفاقا وفي الثاني لا يجمع اتفاقا وفي
 الثالث يجمع عند محمد وفي الرابع يجمع عند أبي يوسف وقد نقلوا في كتاب الغصب مسئلة اعتبر فيها
 محمد المجلس وأبو يوسف اعتبر السبب وهي رجل نزع خاتم من أصبع نائم ثم أعادها ان أعادها في
 ذلك النوم يبرأ من الضمان اجماعا وان استيقظ قبل أن يعيدها ثم نام في موضعه ولم يقم منه فأعادها
 في النوم الثانية لا يبرأ من الضمان عند أبي يوسف لانه لما انتبه وجب ردها اليه فلما لم يرد لها اليه
 حتى نام لم يبرأ بالرد اليه وهو نائم بخلاف الاولى لان هناك وجب الرد الى نائم وهنالم استيقظ وجب الرد
 الى مستيقظ فلا يبرأ بالرد الى النائم وعند محمد يبرأ لانه مادام في مجلسه ذلك لا ضمان عليه وان تكرر
 نومه ويقظته فان قام عن مجلسه ذلك ولم يرد لها اليه ثم نام في موضع آخر فردها اليه لم يبرأ من الضمان
 اجماعا لخلاف المجلس والسبب كذا في السراج الوهاج معزيا الى الواقعات ولم يذكروا في حنيفة فيها
 قولاً وقال قاضيان في فتاواه من الغصب ولم يذكروا في هذه المسائل قول أي حنيفة فان الصحيح من
 مذهبه انه لا يضمن الا بالتحويل اه والذي يظهر ان الخلاف في مسئلة الغصب ليس بناء على اتحاد

محل الفم لا الجوف وبهذه
 يظهر الفرق بين الخارج
 من الفم والخارج من
 الجوف فالخارج من
 الفم انما كان سيلانه
 بسبب الزقاق وجعل
 غلبته على الزقاق دليل
 سيلانه بنفسه بخلاف
 الخارج من الجوف
 فانه لا يصل الى الفم الا
 اذا كان سائلا بنفسه
 فالفرق بينهما واضح وبه
 يرجح كلام الزيلعي على
 كلام ابن ملك ويظهر
 ان اطلاق كلام الشارحين

واسبب يجمع متفرقه

في عل انتقيد فلم يكن
 كلام الزيلعي مخالفا
 للمنقول والله أعلم (قوله)
 وما لم يخرج منها كالدم
 الخ) هذا في غير الخارج
 من الجوف المختلط بالزقاق
 اذ حكمه حكم الخارج
 من الفم كما قدمه

بالنوم فليجاب بعدم
النقض بناء على هذا قال
ومن ذهب الى ان النوم
نفسه ناقض لزم نقض
وضوءه من ايه انفلتت
الربح بالنوم اه اقول
وهذا احسن من قول
النهر ينبغي ان يكون
عنه أي النوم ناقضا
اتفاقا فمن فيه انفلتت
ربح اذ لا يتخلو عنه النائم
لوتحقق وجوده لم ينقض
فالتوهم ارى اه (قوله
فان اذ ان في المسئلة اختلاف
بين الصاحبين) قال الرملي

ونوم مضطجع ومتورك
أقول ينبغي ان يترتب
النقض على وجود
الاستمسك وعدمه
ويوفق بين القولين به
ويلاحظ ذلك من تعبير
صاحب النهاية والمحيط
المسئلة بقوله واضعاً
ألبتة على عقبيه واطلاق
مسئلة التربع فتأمل
(قوله وقيل لان نومه
قاعد اكنوم الصحيح)
صوابه لان نومه مضطجعا
لان الكلام فيه (قوله
ولا الساجد مطلقا) أي
سواء كان على الهيئة
المسنونة أم لا كما يفسره
مابعد (قوله لان في
الوجه الاول) وهو السجود

السبب أو المجلس فان النوم ليس سببا في براءته بل السبب فيها انما هو رده الى صاحبه لكن أبو يوسف
نظر الى انه لما أخذه وهو نائم ثم استيقظ وجب الرد اليه وهو مستيقظ فلما لم يرد حتى نام ثانيا لم يبرأ ومحمد
نظر الى انه مادام في مجلسه لم يضمن وقد تكرر لفظ المعدة فلا بأس بضبطها وهي بفتح الميم وكسر العين
وكسر الميم واسكان العين كذا في شرح المذهب (قوله ونوم مضطجع ومتورك) بيان للنواقض
الحكومية بعد الحقيقة والنوم فترد طبيعة تحدث في الانسان بلا اختيار منه وتمنع الحواس الظاهرة
والباطنة عن العمل مع سلامتها واستعمال العقل مع قيامه فيعجز العبد عن أداء الحقوق والاعمال في
النوم طر يقتان ذكرهما في المبسوط وتبعه شرح الهداية احدهما ان النوم ليس بناقض انما
الناقض ما لا يتخلو عنه النائم فاقيم السبب الظاهر مقامه كما في السفر وكما اذا دخل الكنيف وشك في
وضوئه فانه ينقض وضوءه بمجرد ان العادة عند الدخول في الخلاء بالبرز الثانية ان عينه ناقض
وصحح في السراج الوهاج الاول فاختره الزيلعي مقتصر اعليه لانه لو كان ناقضا لاستوى وجوده في
الصلاة وخارجها في التوشيح من ان عينه ليس بناقض اتفاقا فيه نظر ولما كان النوم مظنة الحدث
أدبر الحكم على ما يتحقق معه الاسترخاء على الكمال وهو في المضطجع والاضطجاع وضع الجنب على
الارض يقال ضجع الرجل اذا وضع جنبه بالارض واضطجع مثله كذا في الصحاح ويلاحظ به المستلقي على
قفاه والنائم المستلقي على وجهه وأما من نام واضعاً ألبتة على عقبيه وصار شبه المنكب على وجهه
واضعاً بطنه على فخذه لا ينقض وضوءه كذا في النهاية والمعراج وعزاه في فتح القدير الى الذخيرة ثم
قال وفي غيرها لو نام تر بعا ورأسه على فخذه نقض وهذا يخالف ما في الذخيرة اه وفي المحيط لو نام
قاعد واضعاً ألبتة على عقبيه شبه المنكب قال محمد عليه الوضوء وقال أبو يوسف لا وضوء عليه وهو
الاصح اه فاذ ان في المسئلة اختلاف بين الصاحبين وان ما في النهاية وغيرها هو الاصح اطلق في
المضطجع فشم المربض اذا نام في صلته مضطجعا وفيه خلاف والصحيح النقض وقيل لان نومه
قاعد اكنوم الصحيح قائما وأما التورك فلفظ مشترك فان كان بمعنى ان جلسته تكشف عن المخرج
كما اذا نام على أحد رجليه أو معتمدا على أحد رقبته فهذا ناقض وهو مراد المصنف بدليل ما علل به
في الكافي وان كان بمعنى أن يبسط قدميه من جانب ويلصق ألبتة بالارض فهذا غير ناقض كما في
المخلاصة ولم يذكر المصنف الاستناد الى شيء لو أزيل عنه لستطالانه لا ينقض في ظاهر المذهب عن أبي
حنيفة اذ لم تكن مقعدته زائلة عن الارض كما في الخلاصة وبه أخذ جماعة المشايخ وهو الاصح كما في
البدائع وان كان مختارا للقدوري النقض وأما اذا كانت مقعدته زائلة فانه ينقض اتفاقا وهو بمعنى
التورك فلذا تركه وفي الخلاصة ولو نام على رأس التور وهو جالس قد أدلى رجله كان حدثا وفي
المبتغي ولو نام محتيا ورأسه على ركبتيه لا ينقض وفي المحيط لو نام على دابة وهي عريانة قالوا ان كان في
حالة الصعود والاستواء لا يكون حدثا وان كان في حالة الهبوط يكون حدثا لان مقعدته متجافية عن
ظهر الدابة اه وفي هذه المواضع التي يكون فيها حدثا فهو بمعنى التورك فلم يخرج عن كلام المصنف
وقيد المصنف بنوم المضطجع والتورك لانه لا ينقض نوم القائم ولا القاعد ولو في السراج أو المحمل
كما في الخلاصة ولا الزاكن ولا الساجد مطلقا ان كان في الصلاة وان كان خارجا فكذلك الا في
السجود فانه يشترط أن يكون على الهيئة المسنونة له بان يكون رافعا بطنه عن فخذه مجافيا عضديه
عن جنبه وان سجد على غير هذه الهيئة انتقض وضوءه لان في الوجه الاول الاستمسك باق

على الهيئة المسنونة والمراد بالاستطلاق ماروي في حديث العنبان وكاه الستمه فاذا نامت العنبان انطقت الوكاه والوكاه المحيظ
الذي يربط به قم القربة والسته بالسبب المهملة ويحرك الاست جمع استاه وبالكسر ويضم والعجز وحلقة الدر قاموس

(قوله وهذا هو القياس في الصلاة) أي النقص حالة النوم في السجود على غير الهيئة المسنونة هو القياس في الصلاة لعدم الاستسماك كما في خارج الصلاة إلا أنه ترك القياس فيها واعتبر في خارجها للنص الوارد فيها وهو لا وضوء على من نام قائماً أو راعياً أو ساجداً إنما وضوءه على من نام مضطجعا ذكره الزبلي وغيره فإن كان مراد الشارح بالنص هذا فهو كما ترى غير مقيد بالصلاة إلا أن يقال إن المتبادر من قوله أورا كعاً أو ساجداً أن يكون في الصلاة (٧) * والاقرب أن يكون مراده ما في معراج الدراية حيث قال وجه ظاهر الرواية ما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال إذا نام العبد في سجوده يبها هي الله تعالى به ملائكته فيقول انظروا إلى عبدي وروحه عندى وجسده في طاعتي قال وإنما يكون جسده في الطاعة إذا بقي وضوءه وجعل هذا الحديث في الأسرار من المشاهير * ثم إن الزبلي قال بعدما ذكر النص السابق وإن كان خارج الصلاة فكذلك في الصحيح إن كان على هيئة السجود بأن كان راقعاً بطنسه عن فخذه مجافياً عضديه عن جنبيه ولا ينقض وضوءه أه فقول الشارح وصرح الزبلي بأنه الأصح الضمير المنصوب فيه يعود إلى قوله ٤٠ وإن كان خارجها فكذلك إلا في السجود الخ خلاف ما يوهمه ظاهر العبارة من أنه

والاستطلاق من عدم بخلافه في الوجه الثاني وهذا هو القياس في الصلاة إلا أن أثر كراهتها بالنص كذا في البدائع وصرح الزبلي بأنه الأصح وسجدة التلاوة في هذا كالصلية وكذا سجدة الشكر عند محمد خلاف الأبي حنيفة كذا في فتح القدير وكذا في سجدتي السهو وكذا في الخلاصة وأطلق في الهداية الصلاة فتشمل ما كان عن تعمداً وعن غلبة وعن أبي يوسف إذا تعدد النوم في الصلاة نقض والخيار الأول وفي فصل ما يفسد الصلاة من فتاوى قاضيان لونا م في ركوعه أو سجوده إن لم يتعمداً تفسدوا إن تعددت في السجود دون الركوع أه كانه مبنى على قيام المسكة حينئذ في الركوع دون السجود ومقتضى النظر أن يفصل في ذلك السجود إن كان متجاوفاً لا تفسد ولا تنقض كذا في فتح القدير وقد يقال مقتضى الأصح المتقدم أن لا ينتقض بالنوم في السجود مطلقاً وينبغي حمل ما في الحاشية على رواية أبي يوسف وفي جامع الفقه أن النوم في الركوع والسجود لا ينتقض الوضوء ولو تعدد ولكن تفسد صلاته كذا في شرح منظومة ابن وهبان وفي الخلاصة لونا م قاعدة فسقط على الأرض عن أبي حنيفة أنه إن انتبه قبل أن يصيب جنبه الأرض أو عند إصابة جنبه الأرض بلا فصل لم ينتقض وضوءه وعن أبي يوسف أنه ينتقض وعن محمد أنه إن انتبه قبل أن تزيل مقعدته الأرض لم ينتقض وضوءه وإن زایل مقعدته الأرض قبل أن ينتبه انتقض والفتوى على رواية أبي حنيفة قال شمس الأئمة المحلواني ظاهر المذهب عن أبي حنيفة كما روى عن محمد قيل هو المعتمد وسواء سقط أو لم يسقط وإن نام جالساً وهو يتمايل ربعاً تزول مقعدته عن الأرض وربما لا تزول قال شمس الأئمة المحلواني ظاهر المذهب أنه لا يكون حسداً ولو وضع يده على الأرض فاستيقظ لا ينتقض الوضوء سواء وضع

راجع إلى قوله وهذا هو القياس أذ هو أقرب والأحسن أراجعه إلى قوله كذا في البدائع لأن ما في البدائع من التفصيل هو ما ذكره الزبلي ومما يؤيدان الضمير ليس راجعاً إلى ما هو القياس قوله الآتي مقتضى الأصح المتقدم الخ وبه سقط نسبة السهو إلى المؤلف التي ذكرها في النهر ثم انه يفهم من كلام الزبلي ومن كلام الشارح أيضاً أن عدم الفساد في سجود الصلاة مطلقاً متفق

عليه مع أنه نقل في النهر عن عقداً قرأ ما نصه احتمالاً يفسد الوضوء بنوم الساجد في الصلاة إذا كان على الهيئة المسنونة في قنيدته في المحيط وهو الصحيح أه وكذلك ذكره الشرنبلالي في متنه نور الإيضاح حيث قال في الأشياء التي لا تنتقض الوضوء ومنها نوم مصلح ولو راعياً أو ساجداً إذا كان على جهة السنة في ظاهر المذهب قال في النهر إلا أن هذا لم يوجد في المحيط الرضوي أه (قوله وأطلق في الهداية الصلاة) صوابه النوم بدل الصلاة (قوله وينبغي حمل ما في الحاشية على رواية أبي يوسف) وحينئذ الذي تقدم من رواية أبي يوسف أنه إذا تعدد النوم في الصلاة نقض وكذا في الفتح وهي كما ترى غير مقيدة بالسجود تأمل ثم رأيت في غاية البيان ما نصه وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الأملاء أنه إذا تعدد النوم في السجود ينتقض وإن غلبت عيناه فلا ينتقض أه وبه يترجح المحل المذكور ويكون المراد حينئذ مما تقدم من قوله في الصلاة أي في سجودها فقط ففهم ثم في شرح الشيخ اسمعيل اعترض هذا المحل بقوله أقول ولا يخفى أنه لا يلزم من فساد الصلاة انتقاض الوضوء لما في السراج لو قرأ أو ركع وسجد وهو نائم تفسد صلاته لأنه زاد ركعة كاملة لا يعتد بها ولا ينتقض وضوءه أه ولم يحكم في الحاشية على الوضوء بالانتقض والظاهر أن في البحر عفو لا عن ذلك فتدبره أه أقول والاقرب الاستدلال على أنه لا يلزم من فساد الصلاة (٧) ما بين النجمتين بالهوامش في قوله وهذا هو القياس هو من زيادة ولده على الحاشية

نقض الرضوه بما ذكره هنا من عبارة جوامع الفقه لكن قد يقال ان الظاهر ان ما في الحاشية من الفساد مبني على نقض الرضوه
لتفريقه بين الركوع والسجود تأمل (قوله والظاهر انه ليس بحدث) ٤١ قال في معراج الدراية لانه نوم قليل

(قوله وبهذا تبين ان
ما في التبيين على قول
الشيخين) أي الدفاق
والرازي وعبارة التبيين
هكذا والنعاس نوعان
ثقيل وهو حدث في
حالة الاضطجاع وخفيف
وهو ليس بحدث فيها
والفاصل بينهما انه ان
كان يسمع ما قيل عنده
فهو خفيف والا فهو ثقيل
انتهت وليس فيها التقييد

واعماء وجنون

بالفهم فهو غير ما ذكره
الشيخان الا ان يعتبر بتقييد
السماع بالفهم فيمكن
حمله عليه لكن ليس فيه
لفظ عامة المشعرة بفهم
البعض بل ظاهره عدم
سماع الجميع الا ان يقال
عامة بمعنى الجميع لكن
يبقى فيه اشكال وهو
انه اذا كان المراد به انه
لا يسمع ولا يفهم جميع
ما قيل عنده فهو قائم
لانعاس والا فالفرق
بينهما على ان الذي في
معراج الدراية من كلام
الشيخين وان كان سهوا
حرفاً أو حرفين فلا اه
فعامة ليس بمعنى الجميع
ويمكن ان يحمل السماع
على الفهم كما قال شيخنا

بطن الكف أو ظهر الكف ما لم يضع جنبه على الارض قبل التيقظ اه وقد يذاب النوم لان النعاس
مضطجع الا ذكره في المذهب والظاهر انه ليس بحدث وقال أبو علي الدقاق وأبو علي الرازي ان كان
لا يفهم عامة ما قيل عنده كان حدثاً كذا في شروح الهداية وبهذا تبين ان ما في التبيين على قول
الشيخين لا على الظاهر وعليه يحمل ما في سنن البرازيل باسناد صحيح كان أصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم ينتظرون الصلاة فيضعون جنوبهم فثم ينام ثم يقوم الى الصلاة فان النوم مضطجعا
ناقض الا في حق النبي صلى الله عليه وسلم صرح في الغيبة بانه من خصوصياته ولهذا ورد في الصحيحين
ان النبي صلى الله عليه وسلم نام حتى نفخ ثم قام الى الصلاة ولم يتوضأ لما ورد في حديث آخر ان عيني
تنامان ولا ينام قلبي ولا يشكل عليه ما ورد في الصحيح من انه نام ليلة التعريس حتى طلعت الشمس لان
القلب يقظان يحس بالحدث وغيره مما يتعلق بالبدن ويشعر به القلب وليس طلوع الفجر والشمس
من ذلك ولا هو مما يدرك بالقلب وانما يدرك بالعين وهي نائمة وهذا هو المشهور في كتب المحدثين
والفقهاء كذا في شرح المذهب (قوله واعماء وجنون) أي وينقضه اعماء وجنون أما الاعماء
فهو ضرب من المرض يضعف القوى ولا يزيل المحمأى العقل بل يسترد بخلاف الجنون فانه يزيده
ولذا لم يعصم النبي صلى الله عليه وسلم من الاعماء كالامراض وعصم من الجنون وهو كالنوم في قوت
الاختيار وفوت استعمال القدرة حتى بطلت عباراته بل أشد منه لان النوم فترة أصلية واذا نبه
انتبه والاعماء طارئ لا ينتبه صاحبه اذا نبه فكان حدثاً بكل حال ولذا أطلقه في المختصر بخلاف
النوم فانه لا يكون حدثاً الا اذا استرخت مفاصله غاية الاسترخاء فغلب الخروج حينئذ فاقم السبب
مقامه بخلافه في غير هذه المحالة فان انغالب فيها عدمه فلا يقام السبب مقامه فكان عدم النقص على
أصل القياس الذي يقتضي أن غير الخارج لا ينقض وبهذا اندفع ما وقع في كثير من الكتب من ان
القياس أن يكون النوم حدثاً في الاحوال كلها وقد نقل النووي في شرح المذهب الاجماع على
ناقضة الاعماء والجنون يقال أغشى عليه وهو معنى عليه ومعنى عليه ورجل غشى أي معنى
عليه وكذا الاثنان والجمع والمؤنث وقد نشأ بعضهم وجهه فقال رجلان أعجميان ورجال أعماء وأما
الجنون فهو زوال العقل ونقضه ظاهر باعتبار عدم مبالاةه وتغيير المحدث من غيره وعمله بعض المشايخ
بغلبة الاسترخاء ورد بان الجنون قد يكون أقوى من الصحيح فالأولى ما قلناه كذا في العناية وأما العتمة
فلم أر من ذكره من النواقض ولا بد من بيان حقيقته وحكمه أما الاول فهو أفة توجب الاختلال
بالعقل بحيث يصير مختلط الكلام فاسد التدبيرا لانه لا يضرب ولا يشتم وأما الثاني فقد اختلف فيه
على ثلاثة أقوال في أصول فخر الاسلام وشمس الائمة والنداء والمعنى والتوضيح أنه كالصبي مع
العقل في كل الاحكام فيوضع عنه الخطاب وفي التقويم لابي زيد الدبوسي أن حكمه حكم الصبي مع
العقل الا في العبادات فانما تسقط عنه الوجوب به احتياطاً في وقت الخطاب ورده صدر الاسلام أبو
اليسر بانه نوع جنون فذبح الوجوب لانه لا يقف على العواقب وفي أصول البستي أن المعتوه ليس بمكلف
بأداء العبادات كالصبي العاقل الا انه اذا زال عتته توجه عليه الخطاب بالاداء حالاً وبقتضاء ماضى
اذ لم يكن فيه حرج كالقليل فقد صرح بأنه يقضى القليل دون الكثير وان لم يكن مخاطباً فيما قبل
كالنائم والمعنى عليه دون الصبي اذا بلغ وهو أقرب الى التحقيق كذا في شرح المعنى للهندي وظاهر

٦ - بحر أول وبتقدير لفظ أكثر في كلامه ان كان يفهم أكثر ما قيل عنده فهو خفيف والا فهو كثير
فيتوافق الكلامان هذا غاية ما يمكن في هذا المحل فلتأمل (قوله وعليه يحمل ما في سنن البرازيل) أي يحمل النوم فيه على النعاس

كلام المصنف وجاعة الخ) فيه كما قال في النهر ان ظاهر كلامه الثاني بدليل قوله بالغ اذ لو كانت حدنا لا استوى فيها البالغ وغيره (قوله وفائدة الخلاف الخ) قال في النهر وينبغي ان يظهر أيضا في كتابة القرآن وأما حل الطواف بهذا الوضوء فيه تردد والحق الطواف بالصلاة يؤذن بأنه لا يجوز فتدبره (قوله وينبغي ترجيح الثاني الخ) أيده في النهر بقوله ولذا رجوا عدم النقص بقهقهة النائم اه لكن أورد ان فيه تبعض الاحكام

وسكر وقهقهة مصل بالغ

والشيء اذا ثبت يثبت بجميع أحكامه والجواب ان النص ورد باطلها الوضوء في حق الصلاة فقط ولا يمكن قياس غير الصلاة عليها مخالفتها للقياس ولان ابطالها الوضوء في حق الصلاة لوجود الجنابة بها على الصلاة وأورد أيضا انه يلزم على هذا القول انه لو أدى الصلاة لم يكن فيه الا المحرمة فقط مع وجوب الاعادة وهذا ابطال لما ذهب لموافقة القياس والجواب انه انما

كلام الكل الاتفاق على صحة أدائه العبادات أمان جعله مكافها فظاهر وكذا من لم يجعله مكافا لانه جعله كالصبي العاقل وقد صرحوا بصحة عباداته فيفهم منه ان العتة لا ينقض الوضوء والله سبحانه الموفق (قوله وسكر) أي وينقضه سكر وهو سرور يغلب على العقل بمباشرة بعض الاسباب الموجبة له فيمتنع الانسان عن العمل بموجب عقله من غير أن يزيله ولذا بقى أهلا للخطاب وقيل انه يزيله وتكليفه مع زوال عقله بطريق الزجر عليه والتحقيق الاول لما ذكره الحكيم الترمذي في نوادره العقل في الرأس وشعاعه في الصدر والقلب فالقلب يهتدي بنوره لتدبير الامور وتميز الحسن من القبيح فاذا شرب الخمر خلس أثرها الى الصدر فقال بينه وبين نور العقل فيبقى الصدر مظلم فلم ينتفع القلب بنور العقل فسمى ذلك سكر الا انه سكر حاجز بينه وبين العقل وقد اختلف في حده هنا في الخلاصة والولو الجمية والينابيع ونقله في المضمرات والتبيين عن صدر الاسلام وعزاه مسكين الى شرح المبسوط ان حده هو وحده في وجوب الحد وهو من لا يعرف الرجل من المرأة وقال شمس الأئمة الحلواني هو من حصل في مشيته اختلال وصححه في المجتبى وشرح الوقاية والمضمرات وشرح مسكين قالوا وكذا الجواب في الحنث اذا حلف أنه ليس بسكران وكان على الصفة التي قلنا يحنث في عيته وان لم يكن بحال لا يعرف الرجل من المرأة وقد ذكر ابن وهبان في منظومته أن السكر يبطل الوضوء والصلاة وهو تحول على أنه شرب المسكر فقام الى الصلاة قبل أن يصير الى هذه الحالة ثم صار في أثناءها الى حالة لومثي فيها يتحرك (قوله وقهقهة مصل بالغ) أي وينقضه قهقهة وهي في اللغة معروفة وهو أن يقول قهقهة وقهقهة بمعنى واصطلاحا ما يكون مسموعا له ويجرانه بدت أسنانه أولا وظاهر كلام المصنف وجاعة ان القهقهة من الاحداث وقال بعضهم انها ليست حدثا فانما يجب الوضوء بها عقوبة وزجرا وهو ظاهر كلام جماعة منهم القاضي أبو زيد الدبوسي في الاسرار وهو موافق للقياس لانها ليست خارجا تحاسب بل هي صوت كالبكاء والكلام وفائدة الخلاف أن من جعلها حدثا منع جواز مس المحضف معها كسائر الاحداث ومن أوجب الوضوء عقوبة جوز مس المحضف معها هكذا نقل الخلاف وفأئذته في معراج الدراية وينبغي ترجيح الثاني لموافقته القياس وسلامته مما يقال من أنها ليست نجاسة ولا سبها وموافقة الاحداث ولذا وقع الاختلاف في قهقهة النائم في الصلاة والوضوء والصلاة ولا يلزم منه كونها من الاحداث ولذا وقع الاختلاف في قهقهة النائم في الصلاة وصحوا في الاصول والفروع أنها لا تنقض الوضوء ولا تبطل الصلاة بناء على أنها انما أوجبت اعادة الوضوء بطريق الزجر والعقوبة والنائم ليس من أهلها وهذا يرجح ما ذكرناه لكن سوى نحر الاسلام بين كلام النائم وقهقهته في أن كلاما منها لا يبطل الصلاة والمذهب ان الكلام مفسد للصلاة كما صرح به في النوازل بأنه المختة رخيثة تكون القهقهة من النائم مفسدة للصلاة الوضوء وهو مختار ابن الهمام في تحريره لان جعلها حدثا للجنابة ولا جنابة من النائم فتبقى كلاما مبالا قصد فيه سب كالمساهي به اه وفي النصاب وعليه الفتوى وفي الوولو الجمية وهو المختار وفي المتبني تكلم النائم في الصلاة مفسد في الاصح بخلاف القهقهة اه ولا يخفى ما فيه فان القهقهة كلام على ما صرحوا به وفي المعراج أن قهقهة النائم تبطلها ما به أخذ عامة المتأخرين احتياطا وكذا وقع الاختلاف في الناسي كونه في الصلاة فجزم الزيلعي بأنه لا فرق بين الناسي والعامد وذكر في المعراج ان في المساهي والناسي روايتين ولعل وجه الرواية القائلة بعدم النقص انه كالنائم اذا جنابه الا بالقصد ولا يخفى ترجيح الرواية

يرد ذلك لو كان معنى هذا القول وجوب اعادة الوضوء زجرا مع بغائه وليس كذلك بل معناه كما قلنا انها مبطلة للوضوء في القائلة بحق الصلاة وان لم تكن حدثا نأمل (قوله لكن سوى نحر الاسلام بين كلام النائم وقهقهة) حينئذ لا محل لهذا الاستدراك هنا فتأمل

القائلة بالنقض لما أن للصلاة حالة منكرة لا يعذر بالنسيان فيها الا ترى ان الكلام ناسيا مفسد لها بخلاف النوم ولا فرق بين كونه متوضئا أو متجمعا وانفقوا على انها لا تبطل الغسل واختلفوا هل تنقض الوضوء الذي في ضمن الغسل فعلى قول عامة المشايخ لا تنقض وصحح المتأخرون كقاضحان النقض عقوبة له مع اتفاقهم على بطلان صلاته كما نبه عليه في المضمرات وفي فقهه الباني في الطريق بعد الوضوء روايتان كذا في المعراج وخزم الزيلعي بالنقض قبل وهو الاحوط ولا نزاع في بطلان صلاته قيد بقوله مصل احتراز عن غيره وأطلقها فانصرفت الى مالها ركوع وسجود أو ما يقوم مقامهما من الایمان لعذر أو را كما يروى بالنفل أو بالفرض حيث يجوز فلا تنقض القهقهة في صلاة الجنائز وسجدة التلاوة لكن يبطلان قيدنا بقولنا حيث يجوز لانه لو كان را كما يروى بالتطوع في المصر أو القرية فقهه لا ينتقض وضوءه لعدم جواز صلاته عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ينتقض لصحة صلاته عنده ولونسي الباني المسخ فقهه قبل القيام الى الصلاة تنقض وبعده لا ينقض لبطلان الصلاة بالقيام اليها وهو من مسائل الامتحان كذا في المعراج وأفاذا اطلاقها انها تنقض بعد القعود قدر التشهد خلافا لفرولوعند السلام كذا في المبتغى أو في سجود السهو وكذا في المحيط ولو ضحك القوم بسد ما أحدث الامام متعمدا او وضوء عليهم وكذا بعد ما تكلم الامام وكذا بعد سلام الامام هو الاصح كذا في الخلاصة وقيل اذا قهقهوا بعد سلامه بطل وضوءهم والخلاف مبني على انه بعد سلام الامام هل هو في الصلاة الى ان يسلم بنفسه أولا وفي البدائع ان قهقهه الامام والقوم معا أو قهقهه القوم ثم الامام بطلت طهارة الكل وان قهقهه الامام أولا ثم القوم انتقض وضوءه دونهم وفي فتح القدير ولو قهقهه بعد كلام الامام متعمدا فسدت طهارته على الاصح على خلاف ما في الخلاصة بخلافه بعد حدثه عمدا اه ولم يبين الفرق بين كلام الامام عمدا وحدثه عمدا والفرق بينهما ان الكلام قاطع للصلاة لا مفسد لها اذ لم يفوت شرط الصلاة وهو الطهارة فلم يفسد به شيء من صلاة المأمومين ولو مسبوقا فيتنقض وضوءهم بقهقهتهم بخلاف حدثه عمدا التفويت الطهارة فافسدت جزأ يلاقيه فيفسد من صلاة المأموم كذلك فقههتهم بعد ذلك تكون بعد الخروج من الصلاة فلا تنقض وسيأتي ان شاء الله تعالى في باب الحديث تحقيق الفرق باسبغ من هذا ولو ان محدثا غسل بعض أعضاء الوضوء فغنى الماء فميم وشرع في الصلاة فقهه ثم وجد الماء عند أبي يوسف يغسل باقي الأعضاء ويصلي وعندهما يغسل جميعها بناء على ان القهقهة هل تبطل ما غسل من أعضاء الوضوء عنده لا وعندهما نعم كذا في الخلاصة واذا كان شارعا في صلاة فرض وبطل الوصف ثم قهقهه من قال يبطلان الاصل لا تنقض طهارته بالقهقهة ومن قال بعدمه انتقضت كما اذا تذكروا الترتيب فرض أو دخل وقت العصر في الجمعة أو طلعت الشمس في الفجر ومن اقتدى بامام لا يصح اقتداؤه به ثم قهقهه لا ينقض وضوءه اتفاقا وكذا من قهقهه بعد بطلان صلاته وكذا اذا قهقهه بعد خروجه كما اذا سلم قبل الامام بعد القعود ثم قهقهه كذا في الحائضه وقيد بالبلوغ لان قهقهة الصبي لا تنقض وضوءه لكن تبطل صلاته كذا في كثير من الكتب ونقل في السراج الوهاج الاجماع على عدم نقض وضوئه وفيه نظر فقد ذكر في معراج الدراية ان في المسئلة ثلاثة أقوال الأول ما ذكرناه الثاني عن نجم الأئمة البخاري عن سلمة بن شداد انها تنقض الوضوء دون الصلاة الثالث عن أبي القاسم انها تبطلها الا ان يقال لما كان القولان الاخيران ضعيفين كانا كالعدم ووجه الاول انها انما أوجبت إعادة الوضوء عقوبة وزجر او الصبي ليس من أهلها والآخر ورد في صلاة كاملة فيقتصر عليها فلا تعدى

(قوله ولونسي الباني المسخ فقهه قبل القيام الى الصلاة تنقض الخ) أي قهقهه في طريقه وهذا بناء على ما جزم به الزيلعي من احدي الروايتين السابقتين (قوله أو في سجود السهو) قال الرمي ذكر في التتارخانية انه المختار وذكروا في منية المصلي عدم النقض فيه وقد علمت انه خلاف المختار ومن ذكر النقض الشيخ الامام محمد الغزالي في شرح زاد الفقير والله تعالى أعلم (قوله فلم يفسد به شيء من صلاة المأمومين ولا مسبوقا) أي ولو كان أحد المأمومين مسبوقا

الى صلاة الجنازة وسجدة التلاوة وصلاة الصبي وصلاة الباني بعد الوضوء على احدي الروايتين
وصلاة النائم على احدهما القولين وهذا كله مذهبنا وقات الاثمة الثلاثة لا تنقض أصلا قياسا على
عدم نقضها خارج الصلاة ولنا ان القياس ذلك لكن تركاه فيما اذا كانت القهقهة في ذات
ركوع وسجود بماتت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مرسل ومسندا بيننا رسول الله صلى الله
عليه وسلم يصلي بالناس اذ دخل رجل فتردى في حفرة وكان في بصره ضرر ففحك كثير من القوم
وهو في الصلاة فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من فحك أن يعيد الوضوء والصلاة وتعامه في فتح
القدر وما قيل بانه لا يظن الضحك بالحجبة خلفه قهقهة أوجب عنه بانه كان يصلي خلفه الصحابيون
والمناقون والاعراب الجهال فالضاحك لعله كان بعض الاحداث أو المناقنين أو بعض الاعراب
لغلبة الجهل عليهم كما بال اعرابي في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم وهو نظير قوله تعالى وتركوا ما
فانه لم يتركه كبار الصحابة بالله وقال في العناية وهذا من باب حسن الظن بهم رضي الله عنهم والافليس
الضحك كبيرة وهم ليسوا من الصغائر معصومين ولا عن الكائز على تقدير كونه كبيرة اه والمنقول
في الاصول ان الحجابة عدول فهم محفوظون من المعاصي وقيد بالقهقهة لان الضحك بفتح الصاد
وكسر الحاء هذا أصله ويجوز اسكان الحاء مع فتح الصاد وكسر هاء هي أربعة أوجه كذا في شرح
المهذب وهو في اللغة أعم من القهقهة وهي من افراده وفي الاصطلاح ما كان مسموعا له فقط وحكمه
انه لا ينقض الوضوء بل يبطل الصلاة واما التسم وهو ما لا صوت فيه أصلا بأن تبدوا أسنانه فقط
فحكمه انه لا يبطله الا أنه صلى الله عليه وسلم تبسم في الصلاة حين أتاه جبريل عليه السلام وأخبره أن
من صلى عليك مرة صلى الله عليه بها عشرة كما في البدائع وقال جابر بن عبد الله ما رأيت رسول الله صلى
الله عليه وسلم الا تبسم ولو في الصلاة كما في النهاية والعناية وظاهر كلامهم ان التسم في الصلاة غير
مكروه ولذا قال في الاختيار ولا حكم للتبسم وقد رأيت في كلام بعضهم انه لو اتى بحرفين من القهقهة
انتقض وضوءه عملا بعدم تبعض المحسنت لانه اذا وقع بعضه وقع كله قياسا لوقوعه على ارتفاعه
بجامع ان كلا منهما لا يتبع بعض اه وقد يقال ان الحكم وهو النقص معلق بالقهقهة فاذا وجد بعضها
لا يوجد الحكم ولا بعضه لما عرف في الاصول ان الشرط لا يتوزع على أجزاء الشرط فقوله لانه اذا
وقع بعضه ممنوع كما لا يخفى (قوله وبمباشرة فاحشة) يعني ان من النواقض الحكيمة المباشرة
الفاحشة وهي ان يبشر امرأته متجردين ولا في فرجه فرجها مع انتشار الآلة ولم يربللا ولم يشترط
بعضهم ملاقاته الفرج والظاهر الاول كذا ذكره في البدائع ان في ظاهر
الرواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف لم يشترط مما استمر وشروط ذلك في النوادر ذكره الكرخي أيضا
اه فعلم ان ظاهر الرواية عدم الاشتراط وكذا ذكر في النبايع وقال وروى الحسن انه يشترط وهو
أظهر اه فقوله من قال الظاهر الاشتراط أراد من جهة الدراية لا الرواية وصحح الاسبيعي اشتراطه
بعد ان ذكر ان ظاهر الرواية عدمه والقياس ان لا يكون حدثا وهو قول محمد لان السبب انما يقيم
مقام السبب في موضع لا يمكن الوقوف على السبب من غير حرج والوقوف على السبب هنا يمكن بلا
حرج لان الحال حال يقظة فلا حاجة الى الإقامة وجه الاستحسان وهو قوله ما مروى ان أبا اليسر بائع
العسل سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال اني أصبت من امرأتى كل شيء الا الجماع فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم توطأ وصل ركعتين كذا في البدائع والله أعلم بحجة هذا الحديث ولانه يندرج
مضى مع هذه الحالة والغالب كالتحقق في مقام وجوب الاحتياط والاصل أن السبب الظاهر يقوم

(قوله فهي أربعة
أوجه) المذكور هنا
ثلاثة لكن وجد في
بعض النسخ ويجوز
كسرهما

ومباشرة فاحشة

مقام الامر الباطن وذلك بطريق قيام هذه المباشرة بمقام خروج النجس كذا في المصنف وفي الحقائق شرح المنظومة معزيا الى فتاوى العتابي روى عن أصحابنا انه لا ينقض ما لم يظهر شيء هو الصحيح ولا يعتمد على هذا الصحيح فقد صرح في التحفة كما نقله شارح المنية ان الصحيح قولهما وهو المذكور في المتون وفي فتح القدير معزيا الى القنية وكذا المباشرة بين الرجل والغلام وكذا بين الرجلين توجب الوضوء عليهما وفي شرح منية المصلى معزيا اليها ايضا ان الوضوء يجب على المرأة من المباشرة ايضا قال ولم أقف عليه الا في القنية وفيه تأمل فانهم لم يذكروا في مباشرة الرجل للمرأة على قولهما الا على الرجل اه وقد يقال لاحاجة الى التخصيص على الحكم في المرأة فان من المعلوم ان كل حكم ثبت للرجال ثبت للنساء لانهن شقائق الرجال الا ما نص عليه قال في المستصفي الاصل في النساء ان لا يذكرون لان مبنى حالهن على الستر ولهذا لم يذكروا في القرآن حتى شككون فنزل قوله تعالى ان المسلمين والمسلمات الا اذا كان الحكم مخصوصا بهن كسئلة الصغيرة الاية في الغسل اه ولانه قد وقع في كثير من عبارات علمائنا ان المباشرة الفاحشة تنقض الوضوء ولم يقيسوا بوضوء الرجل فكان وضوءها اذا خالفه كما لا يخفى (قوله لا خروج دودة من جرح) بالرفع عطف على خروج نجس أي لا ينقض الوضوء خروج دودة من جرح قيد به لان الدودة الخارجة من أحد السيلين تنقض الوضوء والفرق بينهما من ثلاثة أوجه الاول ان الدودة لا تخلو عن قليل بله تكون معها وتستعجمها وتلك البسه قليل نجاسة وقليل النجاسة اذا خرجت من أحد السيلين اتقض الوضوء ومن غيرهما غير ناقضة الثاني ان الدودة حيوان وهو ظاهر في الاصل والثالث الطاهر اذا خرج من السيلين نقض الوضوء كالريح بخلاف غير السيلين كالدمع والعرق الثالث ان الدودة في الجرح متولدة من اللحم فصار كما لو انفصل قطعة من اللحم فانه لا ينقض وأما في السيلين تتولد من النجاسة فتكون في الجرح كالتنجاسة الخارجة من أحدهما والخارج من السيلين ناقض وقد قدمنا انه لا فرق بين الدودة الخارجة من الدبر والقيل والذكرو به ينفع ما ذكره صدر الشريعة ان الدودة من الاحليل لا تنقض وان الدودة من القبل فيها اختلاف المشايخ وفي شرح مسكين معزيا الى الذخيرة ان كان الماء يسيل من الجرح ينقض الوضوء ولا ينافيه ما في السراج الوهاج انه لو دخل الماء في الجرح ثم خرج لا ينقض كما لا يخفى باق تأمل (قوله ومس ذكر) بالرفع عطف على المنفى أي لا ينقض الوضوء من الذكرو وكذا مس الدبر والفرج مطلقا خلافا للشافعي فان المس لو احدث من الثلاثة ناقض للوضوء اذا كان بباطن الاصابع واستدل النووي له في شرح المهذب بما روت بسرة بنت صفوان ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا مس أحدكم ذكره فليتبوضا وهو حديث حسن رواه مالك في الموطأ وأبو داود والترمذي وابن ماجه بأسانيد صحيحة ولما ما رواه الجماعة أصحاب السنن الا ابن ماجه عن ملازم بن عمرو عن عبد الله بن بدر عن قيس بن طلق ابن علي عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه سئل عن الرجل يمس ذكره في الصلاة فقال هل هو الا بضعة منك وقد رواه ابن حبان في صحيحه قال الترمذي هذا الحديث أحسن شيء روي في هذا الباب واضح ورواه الطحاوي أيضا وقال هذا حديث مستقيم الاسناد غير مضطرب في اسناده ومتمه فهذا حديث صحيح معارض لحديث بسرة بنت صفوان ويرجع حديث طلق على حديث بسرة بان حديث الرجال أقوى لانهم أحفظ للعلم وأصنط ولهذا جعلت شهادة امرأتين بشهادة رجل وقد أسند الطحاوي الى ابن المديني انه قال حديث ملازم ابن عمرو وأحسن من حديث بسرة وعن عمرو بن علي الفلاس انه قال حديث طلق عندنا أثبت من حديث بسرة بنت صفوان وقول النووي في شرح المهذب ان حديث

(قوله وتلك البسه قليل نجاسة الخ) اطلاق النجاسة على القليل الخارج من السيلين ظاهر واما الخارج من غيرهما ففيه ان الصحيح ان لا يكون حادنا لا يكون نجسا كما سألني وقد أشار في غاية البيان الى الجواب عنه بأنه أطلق عليه ذلك لما انه عند محمد درجة الله نجس أو بر يد حقيقته اللغوية لا الشرعية (قوله ولا ينافيه ما في السراج الوهاج الخ) قال الرملي لان الماء الاول المراد به الذي مادته من البدن

لا خروج دودة من جرح ومس ذكر

(قوله اذا كان بباطن الاصابع) المراد بباطن الكف وما يتبعها من الاصابع لا خصوص الاصابع كما قال القاضي زكريا الشافعي في المنهج ومس فرج آدمي أو محل قطعة بطن كف والمراد بطن الكف كما قال في شرحه ما يستتر عند وضع إحدى اليدين على الأخرى مع تحامل بسرة قال وخرج بطن الكف غيره كرفس الاصابع وما بينهما وحرفها وحرف الراحة واختص الحكم بباطن الكف وهو الراحة مع

بطون الاصابع لان التلذذا بما يكون به اه

طلق اتفق الحفاظ على ضعفه لا يخفى ما فيه اذ قد علمت ما قاله الترمذي وغيره ان حديث بسرة ضعفه
 جماعة حتى قال يحيى بن معين ثلاثة احاديث لم تصح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم منها حديث مس
 الذكر وقول النووي ايضا ترجمنا الحديث بسرة بان حديث طلق منسوخ لان قدومه على النبي صلى
 الله عليه وسلم كان في السنة الاولى من الهجرة ورسول الله صلى الله عليه وسلم بيني مسجد ورواي
 حديث بسرة أبوهريرة وانما قدم أبوهريرة على النبي صلى الله عليه وسلم سنة سبع من الهجرة فغير
 لازم لان ورود طلق اذ ذلك ثم رجوعه لا ينفى عوده بعد ذلك وهم قدر وواعنه حديثا ضعيفا من مس
 ذكره فليتوضأ وقالوا سمع من النبي صلى الله عليه وسلم الناسخ والمنسوخ ولان حديث طلق غير قابل
 للنسخ لانه صدر على سبيل التعليل فانه عليه الصلاة والسلام ذكر ان الذكركرة قطعة لحم فلا تأكله في
 الانتقاص وهذا المعنى لا يقبل النسخ كذا في معراج الدراية وقول النووي ايضا ان حديث طلق
 محمول على المس فوق حائل لانه قال سألته عن مس الذكركرة في الصلاة والظاهر ان الانسان لا يمسه ذكره
 في الصلاة بلا حائل مردود بان تعليله صلى الله عليه وسلم بقوله هل هو الا بضعة منك يا أبي الجمل
 والبضعة بفتح الموحدة القطعة من اللحم وفي شرح الاثار للطحاوي لا نعلم أحدا من الصحابة أفتى
 بالوضوء من مس الذكركرة الا ابن عمر وقد خالفه في ذلك أكثرهم وأسند عن ابن عيينة انه عد جماعة لم يكونوا
 يعرفون الحديث يعني حديث بسرة ومن رأيناه يحدث عنهم سخنرنا منه ومما يدل على انقطاع حديث
 بسرة باطنا ان امر النواقض مما يحتاج الخاص والعام اليه وقد ثبت عن علي وعمار بن ياسر وعبد الله
 ابن مسعود وعبد الله بن عباس وحذيفة بن اليمان وعمران بن الحصين وأبي الدرداء وسعد بن أبي
 وقاص انهم لا يرون النقص وان روي عن غيرهم خلافه وفي السنن للدارقطني حدثنا محمد بن الحسن
 النقاش أخبرنا عبد الله بن يحيى القاضي السرخسي أخبرنا رجا بن مرجا الحافظ قال اجتمعنا في مسجد
 الحيف أنا وأبو أحمد بن حنبل وعلي بن المديني ويحيى بن معين فتناظرنا في مس الذكركرة فقال يحيى بن معين
 يتوضأ منه وقال علي بن المديني بقول الكوفيين يتقلد قولهم واحتج يحيى بن معين بحديث بسرة
 بنت صفوان واحتج علي بن المديني بحديث قيس بن طلق وقال يحيى كيف تتقلد اسناد بسرة ومروان
 أرسل شرطيا حتى رد جوابها اليه وقال يحيى وقد أكثر الناس في قيس بن طلق ولا يحتج بحديثه فقال
 ابن حنبل كلا الامرين على ما قلتما فتعال يحيى حدثنا مالك عن نافع عن ابن عمر انه توضأ من مس الذكركرة
 فقال ابن المديني كان ابن مسعود يقول لا يتوضأ منه وانما هو بضعة من جسده فقال يحيى عن
 قال عن سفيان عن أبي قيس عن هذيل عن عبد الله واذا اجتمع ابن مسعود وابن عمر فابن مسعود
 أولى أن يتبع فقال ابن حنبل نعم ولكن أبو قيس لا يحتج بحديثه فقال حدثني أبو نعيم أخبرنا مسعر
 عن عمر بن سعيد عن عمار بن ياسر قال ما أبالي مسسته أو أنفي فقال ابن حنبل عمار وابن عمر استويا
 فمن شاء أخذ بهذا ومن شاء أخذ بهذا هـ وان سلسكا طريق الجمع جعل مس الذكركرة كناية عما يخرج
 منه وهو من أسرار البلاغة يسكتون عن ذكر الشيء ويرمزون عليه بذكر ما هو من رواده فلما كان
 مس الذكركرة بالبرادف خروج الحديث منه ويلزمه بربعه عنه كما عبر الله تعالى بالحي من الغائط
 عما يقصد لاجله ويحل فيه فيتطابق طريقا الكتاب والسنة في التعبير فيصارت اليه هذا الدفع
 التعارض والله الموفق للصواب ويستحب لمن مس ذكره أن يغسل يده صرح به صاحب المسوط
 وهذا أحد ما جعل به حديث بسرة فقال أو المراد بالوضوء غسل اليد استحبابا كما في قوله الوضوء قبل

قوله اذ قد علمت ما قاله
 الترمذي الخ) أقول لم
 يعلم ذلك مما تقدم بل
 الذي في تخريج احاديث
 الهداية للحافظ ابن حجر
 قال بعد أن ذكر حديث
 بسرة ورواه الترمذي
 والنسائي وابن ماجه من
 طريق هشام بن عروة
 عن أبيه عن مروان به
 قال الترمذي حسن صحيح
 اهـ فليتم امل (قوله وان
 روي عن غيرهم خلافه)
 لا ينافي ذلك ما قدمه
 عن شرح الاثار لان
 روايته عنهم لا تقتضي
 اقتناءهم به ولا أنهم يروونه
 فانهم

(قوله لكن في البدائع ما يفيد الاستحباب الخ) قال في النهر ما في البدائع انما هو فيما اذا استنجى بالاجار دون الماء ولو تيدده لامطابقا وذلك انه قال ان الحديث اعنى قوله صلى الله عليه وسلم من مس ذكره ٤٧ فليتوضأ محمول على غسل اليدين لان العجاجة

رضى الله تعالى عنهم كانوا يستنجون بالاجار دون الماء فاذا مسوه بأيديهم كانت تتلوث خصوصا في ايام الصيف فامر بالانغسل اه ولا يخفى ان اطلاق السرخسي أولى عملا بعموم من اه ويؤيد هذا ان الغسل عند التلوث قد يكون واجبا فيكون أمرا بازالة النجاسة وهو واجب لاستحبابه فالأولى جملة على غسل اليد مطلقا كما قاله السرخسي ومما يدل على ما ذكره من جعل حديث وامرأة وفرض الغسل غسله وأنفه وبدينه

الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي الملم لكن في البدائع ما يفيد تقييد الاستحباب بما اذا كان الاستنجاء بالاجار دون الماء وهو حسن كما لا يخفى (قوله وامرأة) بالجر عطف على ذكر أي مس بشرة المرأة لا ينقض الوضوء مطلقا سواء كان شهوة أو لا وقال الشافعي ينتقض وضوء اللامس مطلقا كان شهوة وقد صدأ ولا وله في الملموس قولان أحدهما النقص اذا لمس ذات رحم محرم أو صغيرة لا تشتهى فانه لا ينقض على الاصح بخلاف الجوز فالصحح النقص وهذه المسئلة قد وقع الاختلاف فيها في الصدر الاول وهو اختلاف معتبر حتى قال بعض مشايخنا ينبغي لمن يؤم أن يحتاط فيه فذهب عمرو ابن مسعود وعبد الله بن عمرو وجماعة من التابعين كذهب الشافعي ومذهب علي وابن عباس وجماعة من التابعين كذهبنا استدلل الشافعي بقوله تعالى أولا مست النساء فان المس يطلق على الجس باليد قال تعالى فمسوه بأيديهم ويقول أهل اللغة المس يكون باليد وبغيرها وقد يكون بالجماع ففعل بمقتضى المس مطلقا فحتى التقت البشرتان انتقض سواء كان بيده أو جاع ولا يمتنع في الجواب عن هذا أوجه أحدها ما ذكره الاصوليون كفخر الاسلام البرزوي ان حقيقة المس يكون باليد وان الجماع مجاز فيه لكن المجاز مراد بالاجماع حتى حل للجنب التيمم بالآية فبطالت الحقيقة لانه يستحيل اجتماعهما مرادين بلفظ واحد ناهما وهو المذكور في بعض كتب الفقه ان المس اذا قرن بالمرأة كان حقيقة في الجماع يؤيده ان الملامسة مفاعلة من المس وذلك يكون بين اثنين فصاعدا وعندهم لا يشترط للمس من الطرفين نالهما ان المس مشترك بين المس باليد وبين الجماع وربحنا الحمل على الجماع بالمعنى وذلك انه سبحانه وتعالى أفاض في بيان حكم الحديثين الاصغر والا كبر عند القدرة على الماء بقوله اذا قمتم الى الصلاة الى قوله وان كنتم جنبا فاطهروا وبين انه الغسل ثم شرع في بيان الحال عند عدم القدرة عليه بقوله وان كنتم مرضى أو على سفر الى قوله فتميموا صعيد الخ فاذا جملت الآية على الجماع كان بياننا للحكم الحديثين الاصغر والا كبر عند عدم الماء كما بين حكمهما ما عند وجوده فتم الغرض لان الناس حاجة الى بيانها خلافا لما ذهبوا اليه من كونه باليد فانه يكون تكرارا محض لانه قد علم الحديث الاصغر بقوله أو جاء أحد منكم من الغائط ويديل عليه من السنة حديث عائشة الصحيح الذي رواه مسلم في صحيحه في كتاب الصلاة قالت فقدت رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة من الفرائس فالتصمت فوقعت يدي على بطن قدميه وهو في المسجد وعمما منصوبتان وهو يقول اللهم اني أعود برضائك من سخطك الى آخر الدعاء وفي رواية البيهقي باسناد صحيح فالتصمت بيدي فوقعت يدي على بطن قدميه وهما منصوبتان وهو ساجد وحديث عائشة أيضا في الصحيحين ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي وهي معترضة بينه وبين القبلة فاذا أراد ان يسجد غمز رجلها فتقبضها وفي رواية النسائي باسناد صحيح فاذا أراد ان يوتر مني برجله وقول النووي في شرح المهذب انه يحتمل كونه فوق حائل بعيد كما لا يخفى والله أعلم بالصواب (قوله وفرض الغسل غسله وأنفه وبدينه) قد تقدم وجه تقديم الوضوء على الغسل والواو في قوله وفرض اما للاستئذان أو للعطف على قوله فرض الوضوء والغرض مصدر بمعنى المفروض لان المصدر يذكروا بمراديه الزمان والمكان والفاعل والمفعول كذا في الكشاف وقوله الغسل يعني غسل الجنابة والحيمض والنفاس كذا في السراج الوهاج وظاهره أن المضمضة والاستنشاق ليستا شرطين في الغسل المستنون حتى يصح بدونهما ثم اعلم ان الكلام في

بسة على ذلك ما ذكره المحافظ ابن حجر في تخرجه أحاديث الهداية وعن مصعب بن سعيد قال مسست ذكرى ومعي المحصف فقال لي أي توضحا ثم أخرج من طريقه قال فقال لي أبي قم فاعسل يديك اه ولعل حكمة الامر بالغسل كون ذلك محل خروج النجاسة فرماتكون في اليد والمحل رطوبة سيما عند الاستنجاء وذلك مظنة للتلوث أو هو تعبدى والله تعالى أعلم (قوله وظاهره ان

المضمضة والاستنشاق ليستا شرطين في الغسل المستنون) قال العلامة الشيخ محمد الغزالي في المنع فيه نظرا لانه ان اراد ان كلامه ليس بفرض في الاغتسال المستنون فسلم وان اراد انها ليسا بشرط في تحصيل السنة فمنوع ولعل مراد صاحب السراج الاول ولا كلام فيه اه

(قوله لمعة) بضم اللام ومن فتحها فقد أخطأ وهي قطعة من البدن أو العضو لم يصبه الماء في الاغتسال أو الوضوء وأصله في اللغة قطعة من نبت أخذت في اليبس اه تعريفات (قوله بالاطهر) بضم الهاء أي مشددة وبتشديد الطاء أيضا وهو مصدر اطهر من باب التفعيل أصله تطهر قلبت التاء طاء ثم أدمجت ثم جى بمهزلة الوصل للنطق بالساكن (قوله واسم البدن يقع على الظاهر والباطن الخ) نقل الشيخ علاء الدين الحسكي ٤٨ عن المغرب وغيره ان البدن من المنكسب الى الالية قال وحينئذ قال رأس والعنق

الغسل في مواضع في تفسيره لغة وشرا وفي سببه وركنه وشرا نطقه وسننه وآدابه وصفته وحكمه اما تفسيره لغة فهو بالضم اسم من الاغتسال وهو تمام غسل الجسد واسم للماء الذي يغتسل به أيضا ومنه في حديث ميمونة فوضعت له غسلا كذا في المغرب وقال النووي انه بفتح العين وضمها الفتان والفتح أفصح وأتمر عند أهل اللغة والضم هو الذي تستعمله الفقهاء أو أكثرهم واصطلاحا هو المعنى الاول اللغوي وهو غسل البدن وقد تقدم تفسير الغسل بالفتح لغة وشرا وأما ركنه فهو واسالة الماء على جميع ما يمكن اسالته عليه من البدن من غير حرج مرة واحدة حتى لو بقيت لمعة لم يصبها الماء لم يجز الغسل وان كانت يسيرة لقوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا وأمر الله سبحانه وتعالى بالاطهر بضم الهاء لان أصله تطهر فادغمت التاء في الطاء لقرب المخرج ففي مجزوف الوصل ليتوصل بها الى النطق فصارت اطهر وا وبعض من لا خبرة له ولا دراية يقرأ بالاطهار وما ذاك الا حرمانه من العربية كذا في غاية البيان وهو تطهير جميع البدن واسم البدن يقع على الظاهر والباطن الا أن ما يتعذر اتصال الماء اليه خارج عن قضية النص وكذا ما يتعسر لان المتعسر منقى كالمعتاد كذا داخل العينين فان في غسلها من المخرج ما لا يخفى فان العين شحم لا تقبل الماء وقد كف بصر من تكلف له من الصحابة كابن عمر وابن عباس ولهذا لا تغسل العين اذا اكتحل بكلنجب ولهذا وجبت المضمضة والاستنشاق في الغسل لانه لا حرج في غسلها فشملها ما نص الكتاب من غير معارض كما شملها قوله صلى الله عليه وسلم تحت كل شعرة جناة فبلوا الشعر وانقوا البشرة رواه الترمذي من غير معارض والبشرة تظاهر الجراد بخلافهما في الوضوء لان الواجب فيه غسل الوجه ولا تقع المواجهة بدخلها وما قوله صلى الله عليه وسلم عشر من الفطرة وذكرتها المضمضة والاستنشاق لا يعارضه اذ كونها من الفطرة لا ينفي الوجوب لانها الدين وهو أعم منه قال صلى الله عليه وسلم كل مولود يولد على الفطرة والمراد أعلى الواجبات على ما هو أعلى الاقوال وهو على هذا فلا حاجة الى حمل المروي على حالة الحدوث بدليل قوله صلى الله عليه وسلم انهما فرضان في الجنابة ستان في الوضوء كانه يعني ما عن أبي هريرة انه صلى الله عليه وسلم جعل المضمضة والاستنشاق للجنب ثلاثا فرضة لكن انعتقد الا جاع على خروج اثنين منها وهو ضعيف كذا في فتح القدير والمراد باعلى الواجبات الاسلام لكن قال أبو نصر الدبوسي كما نقله عنه الحاوي المحصرى لا يصح أن يقال ان المولود يولد على الاسلام لان من حكمه بالسلامة مرة لم ينقل أبدا الى غيره ولا يقر عليه بل معناه انه يولد على الخلقة القابلة للاسلام بحيث انه لو نظر الى خلقته وتذكر فيها على حسب ما يجب لدلته على ربوبية تعالى ووحدانيته ولو شرب الماء عبثا جزءا عن المضمضة لا مصا وعن أبي يوسف لا الا أن يجبه وفي الواقعات لا يخرج بالشرب على وجه السنة أو غيره ما لم يجبه وهو أحوط كذا في الخلاصة وقد يقال ان الاحوط المخرج ووجه كونه أحوط انه قيل ان المخرج من شرط المضمضة والصحيح انها ليست بشرط فكان الاحتياط المخرج عن الجنابة لان الاحتياط

واليد والرجل خارجة لغة داخله تبعاشرا اه (قوله من غير معارض) متعلق بقوله شملها الثاني (قوله كانه يعني ما عن أبي هريرة الخ) الظاهر ان فاعل يعني ضمير يعود الى الحامل المفهوم من المصدر في قوله فلا حاجة الى حمل المروي والمعنى كائن الحامل قصد بالحديث الذي استدلل به ما روى عن أبي هريرة رضى الله تعالى عنه تأمل (قوله والصحيح انها ليست بشرط) الاولى تكبير الضميرين لانهما يعودان على المخرج (قوله فكان الاحتياط المخرج عن الجنابة لان الاحتياط الخ) أقول شنع عليه العلامة المقدسى فيما نقل عنه مما لا ينبغي ذكره وكذا أخو الشارح في النهر فقال انى يكون هذا وجها لسكون المخرج أحوط ولا أرى هذا الامن طغيان القلم بل الوجه هو ان المساج خارج عن العهدة

يبقى بخلاف غيره وهذا هو معنى الاحتياط اه قلت وهذا مبني على ما في بعض النسخ من سقوط قوله العمل وقد يقال ان الاحوط المخرج بعد قوله كذا في الخلاصة واما على ما في عامة النسخ من وجود ذلك فلا يرد ذلك فيكون قوله ووجه كونه أحوط أى كون المخرج بدون المخرج توجها لقوله وقد يقال الخ لا للكلام الخلاصة ويكون ذلك من العمل باقوى الدليلين لان الصحيح ان المخرج ليس بشرط وتصحجه لقوة دليله وحينئذ فلا ملام على الشارح ولا غبار واما قول صاحب المنح قلت

العمل بأقوى الدليلين وأقواهما هنا الخروج بناء على الصحيح كما لا يخفى ولو كان سنه مجوفاً وبين أسنانه طعام أو درن رطب يجزيه لأن الماء لطيف يصل إلى كل موضع غالباً كذا في التجنيس ثم قال ذكر الصدر الشهيد حسام الدين في موضع آخر إذا كان في أسنانه كوات يبق فيها الطعام لا يجزيه ما لم يخرجها ويجري الماء عليها وفي فتاوى الفضلي والفقهاء أبي الليث خلاف هذا فالاحتياط أن يفعل اه وفي معراج الدراية الأصح أنه يجزيه والدرن اليابس في الأنف كالحب الموضوع والجبين يمنع تمام الاغتسال وكذا جلد السمك والوسخ والدرن لا يمنع والتراب والطين في الظفر لا يمنع لأن الماء ينغديه وما على ظفر الصباغ يمنع وقيل لا يمنع للضرورة قال في المضمرة وعليه الفتوى والصحيح أنه لا فرق بين القروي والمدني اه ولو بقي على جسده خبز برعوث أو ورم ذباب أي ذرقه لم يصل الماء تحته جازت طهارته ويحب تحريك القرطوا والخاتم الضيقين ولو لم يكن قرط فدخل الماء الثقب عند مروره أجزاء كالمرارة والأدخله كذا في فتح القدير ولا يتكلف في ادخال شيء سوى الماء من خشب ونحوه كذا في شرح الوقاية ويدخل القلفة استحباباً على ما نبهه وتغسل فرجها الخارج وجوباً في الغسل وسنة في الوضوء كذا في المحيط لأنه كالفم ولا تدخل أصابعها في قبلها وبه يفتي ولو كان في الإنسان قرحة فبرأت وارتفع قشرها وأطراف القرحة متصلة بالجلد إلا الطرف الذي كان يخرج منه القمع فإنه يرتفع ولا يصل الماء إلى ما تحت القشرة أجزاء وضوءه وفي معناه الغسل كذا في التوازل لا في الليث ونقله الهندي أيضاً وبحوز الجنب أن يذكر اسم الله تعالى ويأكل ويشرب إذا تغمض هكذا قدي في فتح القدير وظاهره أنه لا يجوز له قبل المضمضة لكن ذكر في البرازية ما يفيد أن هذا على رواية نجاسة الماء المستعمل ولغظها ويحل الجنب شرب الماء قبل المضمضة على وجه السنة وإن لا على وجهها إلا أنه شارب الماء المستعمل وأنه نجس اه فينبغي على الرواية المختارة الصحيحة المقتضية بقاء طهارة الماء المستعمل أن يباح الشرب مطلقاً ويستفاد منه أن انفصال الماء عن العضو أهم من أن يكون إلى الباطن أو إلى الظاهر والمنقول في فتاوى قاضخان الجنب إذا أراد أن يأكل أو يشرب فالمستحب له أن يغسل يديه وفاه وإن تركه لا بأس واختلّفوا في المحائض قال بعضهم هي والجنب سواء وقال بعضهم لا يستحب ههنا لأن بالغسل لا تزول نجاسة الحيض عن الفم واليد بخلاف الجنابة اه فاحفظه والجنب أن يعاود أهله قبل أن يغتسل إذا احتلم فإنه لا يأتي أهله ما لم يغتسل كذا في المبتغي وأقره عليه في فتح القدير وتعبه في شرح منية المهدي بأن ظاهر الأحاديث فيه يفيد الاستحباب لأن في الجواز للغا من ظاهر كلامه ويجوز نقل البسالة في الغسل من عضو إلى عضو وإذا كان متقاطراً بخلاف الوضوء ولا يضر ما نتضح من غسله في أنه بخلاف ما لو قطر كله في الأناة وسياً في تمامه في بحث الماء المستعمل إن شاء الله تعالى وأما شرائطه فما تقدم من شرائط الوضوء وأما حكمه فاستباحة ما لا يحمل الأبه وأما سنه وآدابه وصفته وسببه فستأني مفصلة إن شاء الله تعالى ولا بأس بإيراد حديث مسلم بتمامه والتكلم على بعض معانيه روى مسلم بإسناده عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عشر من الفطرة قص الشارب واعفاء اللحية والسواك واستنشاق الماء وقص الأظفار وغسل الأبراجم وتنظيف الأبط وحلق العانة وانتقاص الماء قال مصعب أحد رواة ونسبت العاشرة إلا أن تكون المضمضة وانتقاص الماء بالقاف والصاد المهملة الاستنجاء وقيل انتقاص البول بسبب استعمال الماء في غسل مذاكره وقال الجمهور الانتضاح وهو نضح الفرج بماء قليل لسني عنه الوسواس فإذا أراه الشيطان ذلك أحاله على الماء وقد صرح بذلك مشايخنا في كتبهم لكن قالوا إن هذه الحيلة إنما تنفعه إذا كان العهد قريباً بحيث لم يجف البول

بل الظاهر الأول لأنه إذا لم يمنع خروج عن الجنابة على قول ولم يخرج على آخر بخلاف ما إذا جحه فإنه يخرج عنهما اتفاقاً الخ فهو غير موافق لما ذكره الشارح من معنى الاحتياط على الصحيح بل هو مبني على ما قاله صاحب النهر من أنه الخروج عن العهدة يقين كما هو مبني كلام الخلاصة فافهم (قوله) ويحل للجنب شرب الماء قبل المضمضة على وجه السنة الخ ليتأمل في وجه الفرق بين ما إذا كان شربه على وجه السنة وبين عدمه فإنه لم يظهر لنا أن في كل منهما سقط الفرض (قوله) وقيل انتقاص البول الخ الظاهر أن المراد به أنه إذا غسل مذاكره بالماء البارد ينقص البول أي يسرع في استنقائه كما قالوا في الهدى أنه لا يحل له بل ينضح ضرعه بالنقاخ أي الماء البارد لينقطع جريانه تأمل

(قوله والاستجداد الخ) ليس فيما ذكره من الحديث ذكر الاستجداد بل الذي مر هو الخلق (قوله بفتح الباء والجيم) عطف على فتح والاولى ما في بعض النسخ والجيم باعادة الباء المجارة (قوله ولا يخفى ما فيه الخ) يمكن ان يقال ان مراده بالسنة الطريفة وهي ما جاء به النبي صلى الله عليه وسلم (قوله واما قوله في فتح القدر ان فعل الخ) أقول هذا الكلام في هذا المقام خارج عن الانتظام من خمسة وجوه ولولا ضرورة بيانه لكان الاولى لمثل حفظ لسانه فأقول أما الوجه الاول فلان ادعاء المحقق ان اطهر من باب فعل ليس كما قال بل هو من باب التفعّل كما تقدم . . في كلام الشارح عن غاية البيان وحينئذ فلا يترتب عليه ما ذكره بعد وكان الشارح

لم يبين ذلك اعتمادا على ما قدمه ولعل المحقق السكّال تظن لهذا فأضرب فيما وجد بخطه عنه واقصر على قوله لان صيغة التفعّل للمبالغة كما ذكره في النهر وأما الثاني فلان قول الشارح ان صيغة اطهر ويجوز ان تكون من قبيل التكثير في المفعول ممنوع لادراكه

أما اذا كان بعيدا وجف البلب ثم رأى بللا بعيدا الوضوء والاستجداد خلق العانة سمي استجدادا لاستعمال الحديدية وهي الموسى وهو سنة والمراد بالعانة الشعر فوق ذكرك الرجل وحواليه الى السرة واعفاء اللحية توفيرها والبراجم بفتح الباء والجيم جمع برجة بضم الباء والجيم وهي عقد الاصابع ومفاصلها كلها قال بعض العلماء ويلتحق بالبراجم ما يجتمع من الوسخ في معاطف الاذن وقعر الصماخ فيريه بالسخ وكذلك جمع الاوساخ وأما الفطرة فقد تقدم من المحقق السكّال انها الدين وهو قول البعض وذهب أكثر العلماء الى أنها السنة وهي في الاصل الخلقة وفي بعض هذه الخصال ما هو واجب عند بعض العلماء ولا يمتنع قرن الواجب بغيره كما قال الله تعالى كلوا من ثمره اذا أثمر وآتوا حقه يوم حصاده فان الايتاء واجب والاكل ليس بواجب كما ذكر النووي ولا يخفى ما فيه فان العطف في الآية ليس نظير ما في الحديث فان الفطرة اذا فسرت بالسنة يقتضي ان جميع المعدوم من السنة فانه اذا قيل جاء عشر من الرجال لا يجوز أن يكون فيهم من ليس منهم فالاولى في الفطرة تفسيرها بالدين وقد تقدم معنى المضضة والاستنشق وان المبالغة فهم ماسنة في الوضوء وكذلك في الغسل لقوله صلى الله عليه وسلم بالغ في الاستنشق الا أن تكون صائما وهو حديث صحيح ذكره النووي والصارف له عن الوجوب الاتفاق على عدمه كما نقله السراج الهندي واعلم ان الحديث الذي ذكره في فتح القدير وهو تحت كل شعرة جنس الخ وان رواه أبو داود والترمذي كما ذكره الهندي فقد ضعفه النووي ونقل ضعفه عن الشافعي ويحيى بن معين والبخاري وأبي داود وغيرهم والله أعلم (قوله لادراكه) اي لا يفترض ذلك بدنه في الغسل وقد تقدم انه امر اليد على الاعضاء المغسولة فلو أفاض الماء فوصل الى جميع بدنه ولم يمس يده أجزاء غسله وكذا وضوءه قال النووي وبه قال العلماء كافة الامالك والمزني فانها شرطاه في صحة الغسل والوضوء واحتجابان الغسل هو امر اليد ولا يقال لو وقف في المطر اغتسل ونقل في فتح القدير انه رواية عن أبي يوسف أيضا قال وكان وجهه خصوص صيغة اطهر وافان فعل للتكثير اما في الفعل نحو حوت وطوفت أوفي الفاعل نحو موت الابل أوفي المفعول نحو غلقت الابواب والثاني يستدعي كثرة الفاعل فلا يقال في شاة واحدة موت والثالث كثرة المفعول فلا يقال في باب واحد غلقته وان غلقه مرارا كما قيل فتعين كثرة الفعل وهو بذلك اه ولم يجب عنه والذي ذكره الشارحون هنا ان المأمور به في النص هو التطهير ولا يتوقف ذلك على الدلك فن شرطه فقد زاد في النص وهو نسخ وذكر النووي انه يجب بقوله صلى الله عليه وسلم لا يذرى الله عنك فاذا وجدت الماء فامسه جلدك ولم يأمره بزيادة وهو حديث صحيح وقولهم لا تسمى الا فاضة غسلا ممنوع اه وأما قوله في فتح القدير ان فعل للتكثير الى قوله فتعين كثرة الفعل قد يقال ان صيغة اطهر ويجوز أن تكون من قبيل التكثير

أما أول فلان اطهر وأمر من تطهر القوم كما علمت وهو لازم وأما ثانيا فلانا وان قلنا ان ما ذكره هنا انما هو على سبيل التنزل مع السكّال من انه أمر من طهر فلا مفعول فيه أيضا فلا يكون من التكثير في المفعول وأما ثالثا فلانا وان تنزلنا وقلنا كما قال بعضهم على ما فيه من أن صيغة الجمع في حكم قضايا متعددة وادعينا بناء على ذلك ان معنى اطهر واليطهر كل واحد منكم بدنه فيكون

فيه مفعول في المعنى فتقول لا يكون من التكثير في المفعول أيضا لان بدن كل واحد واحد لا تعدد فيه فيكون من في التكثير في الفعل كما قال السكّال وأما الثالث فلان قوله وقوله ان التكثير في المفعول يستدعي كثرة المفعول مسلم فيما اذا كان الفعل لا تكثير فيه غير صحيح لما قال العلامة شيخ الاسلام زكريا في شرح الشافية ان التكثير في الفاعل أو المفعول يستلزم التكثير في الفعل ولا عكس اه وقوله كونت الابل غير صحيح أيضا من وجهين الاول ان فيه تكثيرا للفعل لما علمت الثاني انه من التكثير في الفاعل لا المفعول كما هو ظاهر كلامه وأما الرابع فلان قوله أما اذا كان في الفعل تكثيرا الخ صحيح وأما قوله وان كان

الفاعل والمفعول واحداً فغير صحيح إذ كيف يكون التكثير في المفعول والمفعول واحداً بل لا يصح ذلك التركيب إلا ان يستقيم فيه تكثير الفعل كما كتبه بيده في آخر كلام الجار بردي عن شرح المفصل فيكون من التكثير في الفعل لا المفعول ولذا قال المحقق الرضوي في شرح الشافية تقول ذبحت الشاة ولا تقول ذبحتها وأغلقت الباب مرة وتقول لا غلقته بل تقول ذبحت الغنم وغلقت الابواب اه ولعل مراده ان قطعت الثوب فيه تكثير المفعول باعتبار ان كل قطعة بمنزلة مفعول ولكن لا يخفى بعده مع انه لا يسمى مفعولاً اصطلاحاً على انه لا يحده نفعاً في مذكاه لان طهرت البدن ليس نظره بل مثل ذبحت الشاة وقد علمت امتناع صيغة التفعّل فيه مع ان السارح كتبه بيده فان قيل لا نسلم ان طهرت البدن ليس نظره قطعت الثوب على المعنى الذي جلت كلامه عليه لان كل عضو وطهر بمنزلة مفعول مستقل فهو نظره قلت ليس كذلك اساساً في كلام السارح ان المعجم عدم تجزى الطهارة فلا يوصف العضو بالطهارة قبل تمامها وأما تخامس فلان ما استشهد به من كلام المحقق الجار بردي على ٥١ ما ادعاه من انه للتكثير في المفعول

ليس فيه شيء يشهد له بل فيه ما يشهد عليه كما لا يخفى فان قوله وينبغي أن يعلم ان هذا بخلاف قولك قطعت الثوب فانه سائغ معناه انه سائغ لانه يصح أن يكون من التكثير في

في المفعول وقوله ان التكثير في المفعول يستدعي كثرة المفعول مسلم فيما اذا كان الفعل لا تكثير فيه كموت الابل أما اذا كان في الفعل تكثير فيجوز ان يكون فعل للتكثير في المفعول وان كان الفاعل والمفعول واحداً كقطعت الثوب فان التكثير فيه للتكثير في الفعل وان كان المفعول واحداً وطهر من هذا القبيل لانه تقول طهرت البدن يشهد لهذا ما ذكره المحقق العلامة أحمد الجار بردي في شرح الشافية للمحقق ابن الحاجب في التصريف بما لفظه قوله وفعل للتكثير وهو ما في الفعل نحو جوت وطوت أوفي الفاعل نحو موتت الابل أوفي المفعول نحو غلقت الابواب فان فقد ذلك لم يسغ استعماله فلذلك كان موتت الشاة لشاة واحدة خطأ لان هذا الفعل لا يستقيم تكثيره بالنسبة الى الشاة اذ لا يستقيم تكثيرها وهي واحدة وليس ثم مفعول ليكون التكثيره وينبغي أن يعلم أن هذا بخلاف قولك قطعت الثوب فان ذلك سائغ وان كان الفاعل واحداً ذكره المصنف في شرح المفصل ثم قال فيه ان قوله في المفصل ولا يقال للواحد لم يرد به الا ما لم يستقيم فيه تكثير الفعل اه (قوله وادخال الماء داخل الجملة للاقلق) أي لا يجب على الذي لم تحت أن يدخل الماء داخل الجملة في غسله من الجنابة وغيرها للخرج المحاصل لو قلنا بالوجوب لالكونه خلقاً كقصة الذكرو وهذا هو الصحيح المعتمد وبه يندفع ما ذكره الزبيعي من أنه مشكل لانه اذا وصل البول الى القلفة انتقض وضوءه فجعلوه كالمخرج في هذا المحكم وفي حق الغسل كالدخل حتى لا يجب ايبصال الماء اليه وقال الكردي يجب ايبصال الماء اليه عند بعض المشايخ وهو الصحيح فعلى هذا الاشكال فيه اه فان هذا الاشكال انما سأل من تعليقه لعدم الوجوب بأنه خلقة كقصة الذكرو وأما على ما علمنا به تبع الفتح القدير فلا اشكال فيه أصلاً لكن في البدائع انه لا حرج في ايبصال الماء الى داخل القلفة وصحح انه لا بد من الادخال واختاره صاحب الهداية في مختارات النوازل وقد تقدم ان ادخال الماء داخلها مستحب كما ان ذلك مستحب لكن قيده في منية المصلي بكونه في المرة الاولى ولعله لكونها سابقة في الوجود على ما بعدها فهي بالدلك أولى لان السابق من أسباب الترجيح (قوله وسننه أن يغسل يديه وفرجه

وادخال الماء داخل الجملة للاقلق وسننه أن يغسل يديه وفرجه

الفعل فانه لا يناقيه كون المفعول فيه واحداً وهو الثوب ولهذا نقل بعده تأويل عبارة المفصل فان ظاهرها لا يجوز الاتيان بصيغة التفعّل في هذا المثال فملها ابن الحاجب على ان مراده بعدم الجواز اذ لم يستقيم فيه تكثير

الفعل مثل ذبحت الشاة لا اذا استقام مثل قطعت الثوب وقد ذكر ذلك العلامة الجار بردي توطئة لردمانته بعد ذلك عن بعض شراح الشافية من ان المراد بالتكثير في المفعول أنه لا يستعمل غلقت بالتضعيف الا اذا كان المفعول جمعاً حتى لو كان واحداً وغلقت مرات كثيرة لم يستعمل الا غلق بلا تضعيف الاعلى سبيل الجواز اه قال الجار بردي وهذا بخلاف ظاهر ما ذكره المصنف في شرح المفصل اه ووجه المخالفة ظاهر فان مقتضاه أن لا يكون من التكثير في الفعل ايضاً ثم ان ما نقله السارح عن الجار بردي من قوله وان كان الفاعل واحداً يغلب على ظني أنه سبق قلم وان الصواب وان كان المفعول واحداً تأمل وبما تلونا عليك علمت عدم استقامة هذا الكلام في هذا المقام ولا بدع فانه لا عصمة الا للانباء والملائكة الكرام عليهم أفضل الصلاة والسلام (قوله وهذا هو الصحيح المعتمد) عن هذا نشأ ما في شرح التنوير للحصكفي عن السعدي أنه ان أمكن فسح القلفة بلا مشقة يجب والا لا اه وعلى هذا التفصيل المختار مشي الشرنبلالي في منته نور الايضاح وفي حاشيته على الدرر

(قوله سواء كان محدثاً أو لا) قال الرملي أقول يفهم منه أن الجنب قد لا يكون محدثاً وفيه تأمل لأن خروج المني ينقض الوضوء لأنه نجس عندنا وكان ما ذكره مذهب الشافعية اه * وأقول يمكن تصويره على مذهبننا أيضاً في كافر توضع أسلم وهو نجس تأمل * (قوله ولأن تقديم غسل الفرج الخ) نظرت في هذا التعليل في النهر بان الكلام في السنة لا الندب ودفعه بعض الفضلاء بان مراد صاحب البحر نقض حصر تقديمه ٥٢ في كونه لنجاسته بجواز كونه لغيرها أيضاً (قوله والظاهر ان الاختلاف في الاولوية الخ)

قال في النهر لقائل أن يقول لا نسلم ذلك بل هو في الجواز وذلك ان وجوب الغسل للصلاة واذا كان في مستنقع الماء يحتاج على رواية النجاسة الى غسلها فلم يفد الغسل فائده فوجب التأخير تحاميا عن الاسراف ويلزم على ما اختاره اولوية التأخير مع النجاسة أيضاً اذ لفرق بين نجاسة ونجاسة وليس بالواقع

ونجاسة لو كانت على بدنه ثم يتوضأ ثم يفيض الماء على بدنه ثلاثاً

فتأمل اه أقول لا يخفى ان المؤلف بنى الاختلاف على رواية الطهارة المفتى بها أما على رواية النجاسة فلا كلام له في أنه لا فائدة في التأخير لما سبقه عن الهندى والمحيط هذا وفي شرح الشيخ اسمعيل على الدرر بعد نقل عبارة النهر قال مانصه وأقول كون الوجوب للصلاة فقط ممنوع وقوله

ونجاسة لو كانت على بدنه ثم يتوضأ ثم يفيض الماء على بدنه ثلاثاً (لما روى الجماعة عن ميمونة قالت وضعت للنبي صلى الله عليه وسلم ماء يغتسل به فافرغ على يديه فغسلهما مرتين أو ثلاثاً ثم أفرغ بيمينه على شماله فغسل مذا كبره ثم ذلك يده بالأرض ثم تمضمض واستنشق ثم غسل وجهه ويديه ثم غسل رأسه ثلاثاً ثم أفرغ على جسده ثم تعشى عن مقامه فغسل قدميه فهذا الحديث مشتمل على بيان السنة والفرضة فاستفيد منه استحباب تقديم غسل اليدين والموالاة بانهما آلة التطهير فيبتدأ بتنظيفهما واستحباب تقديم غسل الفرج قبلاً أو دبراً سواء كان عليه نجاسة أو لا كتقديم الوضوء على غسل الباقي سواء كان محدثاً أو لا وبه يندفع ما ذكره الزيلعي بأنه كان يغتسل به فافرغ على يديه ثم غسل الفرج إنما يغسل لاجل النجاسة اه ولأن تقديم غسل الفرج لم ينحصر كونه للنجاسة بل لها أولاً لأنه لو غسله في أثناء غسله ربما انتقض طهارته عند من يرى ذلك كما أشار إليه القاضي عياض والمخرج من الخلاف مستحب عندنا واتفق العلماء على عدم وجوب الوضوء في الغسل الا اذا وجد الظاهرى فقال بالوجوب في غسل الجنابة واذا توضأ أولاً لا يأتي به ثانياً بعد الغسل فقد اتفق العلماء على أنه لا يستحب وضوءان ذكره النووي في شرح مسلم يعني لا يستحب وضوءان للغسل أما اذا توضأ بعد الغسل واختلف المجلس على مذهبننا أو فصل بينهما بصلاة كما هو مذهب الشافعي فيستحب وفي الحديث أيضاً استحباب ان يدللك المستنجى بالماء يده بالتراب أو بالحائط ليهذه الاستئذان منها وفيه استحباب تقديم غسل الرأس في الصب وقد اختلف فيه فقال الحلواني يفيض الماء على منكبه الايمن ثلاثاً ثم الايسر ثلاثاً ثم على سائر جسده وقيل بيداً باليمن ثم باليسر ثم بالأس وقيل يبدأ بالأس وهو ظاهر لفظ الهداية وظاهر حديث ميمونة المتقدم وبه يذهب ما صححه صاحب الدرر والغرر من أنه يؤخر الرأس وكذا صححه في المجتبى وفي قوله ثم يتوضأ أشارات * الاولى انه يمسح رأسه في هذا الوضوء وهو الصحيح لأنه روى في بعض الروايات انه صلى الله عليه وسلم توضأ وضوءاً للصلاة وهو اسم للغسل والمسح وفي البدائع انه ظاهر الرواية الثانية انه لا يؤخر غسل قدميه وفيه خلاف ففي المبسوط والهداية انه يؤخر غسل قدميه اذا كان في مستنقع الماء أى مجتمعه ولا يقدم وعند بعض مشايخنا وهو الاصح من مذهب الشافعي انه لا يؤخر مطلقاً كثر مشايخنا على أنه يؤخر مطلقاً وأصل الاختلاف ما وقع من روايتي عائشة وميمونة ففي رواية عائشة أنه توضأ وضوءاً للصلاة ولم يذكر فيها تأخير القدمين فالظاهر تقديم غسلهما فانحذه الشافعي وبعض مشايخنا طول العجبة والضبط في الحديث وفي رواية ميمونة صريحاً تأخير غسلهما فانحذه كثر مشايخنا لشهرتها وفي المجتبى الاصح التفصيل وهو المذكور في الهداية ووجهه التوفيق بين الروايتين بحمل ما روت عائشة على ما اذا لم يكن في مجتمع الماء وجل ما روت ميمونة على ما اذا كان في مجتمع الماء والظاهر ان الاختلاف في الاولوية لا في الجواز فقول المشايخ القائلين بالتأخير انه لا فائدة في تقديم غسلهما

فلم يفد الى قوله تحاميا عن الاسراف غير صحيح لأنه يباح به حينئذ مس المحض بل ما عدا الصلاة من لانهما المحرمات لزوال المحدث وهلاكه في هذه الفائدة وبعد حصولها كيف يقال بالاسراف وأن الواجب الترتك اذ قد لا يصلح اذذاك وقوله اذ لفرق بين نجاسة ونجاسة غير مسلم أيضاً بل الفرق واضح لان الحقيقة اذا كانت على البدن ولا قها الماء لا يسقط به المحدث حينئذ لكونه نجس بها الا اذا ظهر المحل منها فانه يرتفع به المحدث أيضاً ولما في ذلك من انتشارها في البدن بخلاف

لانها يتلوان بالغسلات بعد فمحتاج الى غسلهما تانيا معناه انه لا تحصل الفائدة الكاملة في تقديم غسلهما وانما قلنا هذا لانه لو قدم غسلهما ولم يغسلهما تانيا خرج عن الجنابة وجازت صلاته على ما هو المفتي به لان الماء الذي اصابهما من الارض المجتمع فيها الغسلات مستعمل والماء المستعمل طاهر على المفتي به وليس الذي اصاب قدميه من صبه على بقيه بدنه غير ما اجتمع في الارض مستعملا اما على رواية عدم التجزي فظاهر واما على رواية التجزي فلا يوصف هذا الماء بالاستعمال الا بعد انفصاله عن جميع البدن فالماء الذي اصاب القدمين غير مستعمل لان البدن كله في الغسل كعضو واحد حتى يجوز نقل البلية فيه من عضو الى آخر فحينئذ لا حاجة الى غسلهما تانيا الا على سبيل التنزه والافضلية لا لزوم لان الماء المستعمل الذي اصابه من مجتمع الغسلات وان كان طاهرا فقد انتقل اليه الحديث حتى تعافه الطباع السليمة وقد صرح به الهندي فقال وهذا النميتاني على رواية نجاسة الماء المستعمل أيضا ويبدل على هذا ما ذكره في المحيط بقوله وانما لا يغسل رجله لان غسلهما لا يفيد لانها يتنجسان تانيا باجماع الغسلات فعلم منه انه على رواية نجاسة الماء المستعمل وعليها فغنى قولهم لا يفيد انه لا يفيد فائدة تامة والافقدا فاد التقديم فائدة وهي حل القرآن ومس المحفف وان كانت قدماء متنجستين بالماء المستعمل وبهذا ظهر فساد ما ذكره ابن الملك في شرح الجمع من أن عدم الفائدة على رواية عدم التجزي اما على رواية التجزي فغسلهما مفيد لان الجنابة تزول عن رجله اذا غسلهما في الوضوء ويكون طاهرا في مجتمع الماء بعد غسل ساثر جسده فانه فهم من رواية عدم التجزي انه لو غسل رجله أولا ثم غسل باقى بدنه يجب عليه اعادة غسل رجله لاجل عدم ارتقاع الجنابة عنهما وهذا هول عظيم وسهوكبير فانهم اتفقوا على ان فرض غسل القدمين قد سقط بتقدمه ولكن هل زالت الجنابة عنهما وهو موقوف على غسل الباقي فرواية التجزي قائلة بالاول ورواية عدم التجزي قائلة بالثاني لانها قائلة بوجوب اعادة غسل الرجلين وفائدة اختلاف الروايتين انه لو تمضمض المجنب أو غسل يديه هل يحل له قراءة القرآن ومس المحفف فعلى رواية التجزي يحل له زوال الجنابة عنه وعلى رواية عدم التجزي لا يحل له لعدم الزوال الا ان وقد صحح المشايخ هذه الرواية وقد اندفع بما ذكرنا أيضا ما استشكله بعض المحشين من زوال الجنابة بسبب الماء من الرأس كما هو العادة على رواية التجزي وقال كالا يخفى ولم يجب عنه وهو مسوم منه وسوء فهم فانهم اتفقوا على ان البدن في الغسل كعضو واحد واتفقوا على أن الماء لا يصير مستعملا الا بعد الانفصال عن العضو فعلى رواية التجزي لا يصير مستعملا الا اذا انفصل عن جميع البدن وان زالت الجنابة عن كل عضو وانفصل عنه الماء وهذا ظاهر لا يخفى والذي يظهر ان القائلين بالتأخير انما استحبوه ليكون الافتتاح والاختتام باعضاء الوضوء أخذان حديث ميمونة قال القاضي عياض في شرح مسلم وليس فيه تصريح بل هو محتمل لان قولها وتوضأ وضوءه للصلاة الاظهر فيه كما لوضوئه وقولها آخرا ثم تحي فغسل رجله محتمل ان يكون لما ناله من تلك البقعة اه فعلى هذا يغسلهما بعد الفراغ من الغسل مطلقا أعنى سواء غسلهما أولا كما للوضوء أو لم يغسلهما وسواء اصابهما طين أو كانتا في مستنقع الماء المستعمل أو لم يكن شيء من ذلك ثم لا يخفى تعين غسلهما في حق الواحد منا بعد الفراغ من الغسل اذا كانتا في مستنقع الماء وكان على البدن نجاسة من منى أو غيره والله سبحانه وتعالى أعلم وفي الذخيرة نقل عن العيون خاض الرجل في ماء الحمام بعدما غسل قدميه فان لم يعلم ان في الحمام جنبا أجزاءه ان لا يغسل قدميه وان علم في الحمام جنبا قد اغتسل يلزمه أن يغسل قدميه اذا خرج قال رحمه الله في واقعاته وعلى

تغيب الرجلين من الماء المستعمل فانه لا يكون الا بعد انفصاله وبتمام الطهارة اه (قوله وقد صرح به لهندي فقال الخ) أقول لا يخفى ان ما بنى عليه كلامه من الاختلاف في الاولوية هو ان الماء المستعمل طاهر وما ذكره هنا مبني على نجاسته وعليه فلا يكون الاختلاف في الاولوية بل في اللزوم وعدمه اذ شبهة في لزوم غسلهما بناء عليه فكيف يقوى به كلامه مع انه ينادى بمرامه (قوله فانه فهم من رواية عدم التجزي الخ) أخذ ذلك من قوله لان الجنابة تزول عن رجله الخ فان مفهومه انه على رواية عدم التجزي خلاف ذلك وانه لا فائدة في غسلهما أولا وانه يجب اعادة غسلهما

(قوله ولم أر من صرح باستحبابه الا صاحب منية المصلي الخ) قال الشرنبلالي في امداد الفتاح واستدل له شارح المنية المحلي بما روته عائشة رضي الله تعالى عنها قالت كان لابي صلى الله عليه وسلم خرقة يتنشف بها بعد الوضوء رواه الترمذي وهو ضعيف ولكن يجوز العمل بالضعيف ٤ في الفضائل اه ولا يخفى ان المدعى التنشيف بعد الغسل والمروى في الوضوء اه

وفد يقال لا فرق بينهما على انه سأتى قريبا ان آداب الغسل هي آداب الوضوء سوى استقبال القبلة تأمل (قول المصنف ولا تنقض ضغفيرة الخ) قال في النهر بالماء للمفعول لقوله ان بل أصلها اذ لو بناه للفاعل لقال ان بليت كذا في الشرح وفيه نظر وما المانع من أن يكون الاول منبأ للفاعل والثاني للمفعول نعم الانسب كون الفعلين على نسق واحد

ولا تنقض ضغفيرة ان بل أصلها

وفيه اسماء الى وجوب غسل أثنائها لو كانت منقوضة لعدم المحرج ومن ثم رجح في المعراج وجوب النقض في الاتراك والعلوية ودعوى المحرج فهما أيضا ممنوعة بقي ان بناء للمفعول يؤذن بعدم وجوب النقض فهما أيضا وقد سبق ان الراجح خلافه والجواب ان التنوين يدل عن المضاف اليه أي ضغفيرة المرأة وحذفها اختصارا كما في الشرح وبهذا علم ان قوله في البحر

ما اخترناه في الماء المستعمل ينبغي ان لا يلزمه غسل القدمين لكن استثنى الجنب في الكتاب فانه موضع الاستثناء وغيره قال انما استثنى الجنب لان الجنب يكون على بدنه قدر ظاهر او غايبا حتى لو لم يكن كان الماء المستعمل للمحدث والجنب سواء ويكون طاهرا على رواية محمد ولا يلزمه غسل الرجلين وهو الظاهر اه وفي بقية حديث ميمونة ثم أتيت به بالمنديل فردته قال النووي فيه استحباب تركه تنشف الاعضاء وقال الامام لا خلاف في انه لا يحرم تنشف الماء عن الاعضاء ولا يستحب ولكن هل يكره فيه خلاف بين الصحابة وقال القاضي يحتمل رده للمنديل لشيء رآه ولا استحبابه في الصلاة او تواضعا او خلافا للعادة أهل الترفه ويكون الحديث الاخر في انه كانت له خرقة يتنشف بها عند الضرورة وشدة البرد ليزيل برد الماء عن أعضائه اه والمنقول في معراج الدراية وغيرها انه لا بأس بالتمسح بالمنديل للتوضي والغسل الا انه ينبغي ان لا يبالغ ويستقصى فيبقى أثر الوضوء على أعضائه ولم أر من صرح باستحبابه الا صاحب منية المصلي فقال ويستحب ان يمسح بمنديل بعد الغسل الاشارة الثالثة ان جميع السنن والندوبات في الوضوء ثابتة في هذا الوضوء والغسل فتسن النية ويندب التلغظ بها قال في البدائع وأما آداب الغسل فهي آداب الوضوء لكن يستثنى منه ان من آداب الوضوء استقبال القبلة بخلاف الغسل لانه يكون غالبا مع كشف العورة بخلاف الوضوء كذا في شرح منية المصلي ومن مكروهاته الاسراف وتقدم تفسيره ولهذا قدر محمد رحمه الله في ظاهر الرواية الصاع للغسل والمد للوضوء وهو تقدير أدنى الكفاية عادة وليس بتقدير لازم حتى ان من أسبغ بدون ذلك اجزأه وان لم يكفه زاد عليه لان طباع الناس وأحوالهم تختلف كذا في البدائع ونقل النووي الاجماع على عدم لزوم التقدير وفي الخلاصة والافضل ان لا يقتصر على الصاع في الغسل بل يغتسل بأزيد منه بعد ان لا يؤدي الى الوسواس فان أدى لا يستعمل الا قدر الحاجة اه ولا يخفى ما فيه فان ظاهره انه يز يد على الصاع وان لم يكن به حاجة مع ان الثابت في صحيح مسلم انه صلى الله عليه وسلم كان يغتسل بالصاع ويتوضأ بالمد وفي البخاري اغتساله صلى الله عليه وسلم بالصاع من رواية جابر وعائشة كما نقله النووي في شرح المذهب فكان الاقتصار على ما فعله صلى الله عليه وسلم أفضل اذا كنتي به وقد قالوا ان مكث في الماء الجاري قدر الوضوء والغسل فقد أكمل السنة والافلا اه ويقاس على ما لتوضأ في المحوض الكبير أو وقف في المطر كما لا يخفى (قوله ولا تنقض ضغفيرة ان بل أصلها) أي ولا يجب على المرأة ان تنقض ضغفرتها ان بليت في الاغتسال أصل شعرها والضغفيرة بالضاد المعجمة الذؤابة من الضفر وهو قتل الشعر وادخال بعضه في بعض ولا يقال بالظاء والاصل فيه ما رواه مسلم وغيره عن أم سلمة قالت قلت يا رسول الله اني امرأة أشد ضغفر رأسي أفانقضه لغسل الجنابة فقال لا نعم بكفك ان تعثي على رأسك ثلاث خييات ثم تفضين عليك الماء فتطهرين وفي رواية أفانقضه للحيض والجنابة وفي حديث عائشة بنحو معناه قال في فتح القدير ومقتضى هذا الحديث عدم وجوب الايصال الى الاصول لكن قال في المبسوط وانما شرط تبليغ الماء اصول الشعر لمحدث حديثه فانه كان يجلس الى جنب امرأته اذا اغتسلت

ان ظاهر الكتاب الاكتفاء بالوصول الى الاصول ولو منقوضة غير ظاهر واذ لم يجب مع الضفر الوصول الى الاثنية والذوائب أولى وهو الاصح وهذا أولى مما في صلاة البقالي من ترجيح الوجوب وان طاوزت القدمين اه والاشارة بقوله وبهذا علم الخ الى ما ذكره من الايحاء وتأمل ما المراد بقوله واذ لم يجب مع الضفر الخ فان الذوائب هي الضغائر وما وجه الاولوية

(قوله بالفي الماء أصول)

شعرك وشؤون رأسك
 الخ) قال في الحلية والشؤون
 بضم الشين المعجمة
 بعدها همزة في الاصل
 الخطوط التي في عظم
 الجمجمة وهو مجتمع
 شعب عظامها الواحد
 شان والمراد ههنا أصول
 شعر رأسها (قوله
 منقوضا كان أو معقوصا)
 أي مضمفورا قال في
 القاموس عقص شعره
 بعقصه ضميره وقتله
 والعقصة بالكسر العقصة

وفرض عندهم ذى دفق
 وشهوة عند انفصاله
 والاضغرة (قوله وهو
 ظاهر المذهب كما هو
 ظاهر الذخيرة) أي ان
 ظاهر كلام الذخيرة ان
 هذا هو المذهب قال
 شارح المنية العلامة ابن
 أمير حاج الحلي وهذا
 فيما يظهر من الذخيرة
 انه ظاهر المذهب اه
 فإني بعض النسخ من
 قوله وهو ظاهر المتن غير
 صحيح بل ظاهر المتن هو
 القول الثاني اه (قوله
 يجب بهذه المعاني على
 طريق البدل) أي ان
 أي معنى اذا وجد من
 هذه المعاني يجب به
 الغسل ولا مدخل لهذا

ويقول يا هذه ابغى الماء أصول شعرك وشؤون رأسك وهو مجمع عظام الرأس ذكره القاضي عياض
 وأورد صاحب المعراج ان حديث أم سلمة معارض للكتاب وأجاب نازة بالنع فان مؤدى الكتاب غسل
 البدن والشعر ليس منه بل متصل به نظرا الى أصوله فعملنا بمقتضى الاتصال في حق الرجال حتى
 قلنا يجب النقض على الاتراك والعلويين على الصحيح ويجب عليها الايصال الى أثناء شعرها اذا كان
 منقوضا لعدم المخرج وبمقتضى الانفصال في حق النساء دفعا للمخرج اذا لا يمكن حلقه وتارة بانه
 خص من الآية مواضع الضرورة كداخل العينين فيخص بالحديث بعده وأما أمر عبد الله بن عمرو
 ابن العاص رضي الله عنهما بنقض النساء رؤسهن اذا اغتسلن فيحتمل انه أراد ان يجب ذلك عليهن
 في شعور لا يصل الماء اليها أو يكون مذهباله أنه يجب النقض بكل حال كما هو مذهب النخعي أو
 لا يكون بلغه حديث أم سلمة وعائشة ويحتمل انه كان يأمرهن بذلك على الاستحباب والاحتياط
 لا على الوجوب كذا ذكره النووي في شرح مسلم وفي الهداية وليس عليها بل ذواتها هو الصحيح وقال
 بعضهم يجب بلها لاننا مع كل بلة عصرة وفي صلاة البقالي الصحيح انه يجب غسل الذوائب وان
 جاوزت القدمين والختار عدم الوجوب كما صرح به في الجامع الحسامي كما نقله عنه في المضمرات للحصر
 المذكور في الحديث والحاصل ان في المسئلة ثلاثة أقوال الاول الاكتفاء بالوصول الى الاصول
 منقوضا كان أو معقوصا وهو ظاهر المذهب كما هو ظاهر الذخيرة ويدل عليه الاحاديث الواردة في
 هذا الباب الثاني الاكتفاء بالوصول الى الاصول اذا كان مضمفورا ووجوب الايصال الى أثناءه
 اذا كان منقوضا ومشي عليه جماعة منهم صاحب المحيط والبدائع والكافي الثالث وجوب بل
 الذوائب مع العصر وصحح كما قدمناه ولو أزقت المرأة رأسها بالطيب بحيث لا يصل الماء الى أصول
 الشعر وجب عليها ازالته وخن ماء غسل المرأة ووضوئها على الزوج وان كانت غنية كذا في فتح
 القدير فصار كما الشرب لان هذا مما لا بد منه وظاهره انه لا فرق بين غسل الجنابة وغيره من الواجب
 وذكري في السراج الوهاج تفصيلا في غسل الحيض فقال اذا انقطع لاقل من عشرة فعلى الزوج
 لاحتياجه الى وطئها بعد الغسل وان انقطع لعشرة فعليها لانها هي المحتاجة اليه للصلاة وقديقال
 ان ما تحتاج اليه المرأة مما لا بد لها منه واجب عليه سواء كان هو محتاجا اليه أولا فالواجب اطلاق
 ما قدمناه (قوله وفرض عندهم ذى دفق وشهوة عند انفصاله) أي وفرض الغسل واختلاف المشايخ
 في سبب وجوبه فظاهر ما في الهداية ان انزال المني ونحوه سبب له فانه قال المعاني الموجبة للغسل
 انزال المني الى آخره وتعقبه في النهاية بان هذه معان موجبة للجنابة لا للغسل على المذهب الصحيح
 من علمائنا فانها تنقضه فكيف توجبها ورده في غاية البيان بان المراد ان الغسل يجب به هذه المعاني
 على طريق البدل وانما يتوجه ما اعترض به اذا كانت هذه المعاني موجبة لوجود الغسل لا لوجوبه
 ورد أيضا بانها تنقض ما كان وتوجب ما سيكون فلا منافاة وأجاب في المستصفى أيضا بان هذه المعاني
 شروط في الوجوب لأسباب فاضيف الوجوب الى الشرط مجازا كقولهم صدقة الفطر لان السبب
 يتعلق به الوجود والوجوب والشرط يضاف اليه الوجود فشارك الشرط السبب في الوجود وقال في
 الكافي وانما قال عندهم ذى دفق يعني لان سبب وجوب الغسل الصلاة أو ارادة ما لا يحل مع الجنابة
 والانزال والالتقاء وفي مبسوط شيخ الاسلام سبب وجوب الغسل ارادة ما لا يحل فعله عند عامة
 المشايخ وتعقبه في غاية البيان بان الغسل يجب اذا وجد أحد هذه المعاني وجدت الارادة أولا فكيف

في الزدق لا ولي الاقتصار على قوله وانما يتوجه الخ

(قوله ورد أيضاً) أي رد ما تعقب به في النهاية وهذا الرد يؤول في المعنى إلى ما في غاية البيان (قوله لكن هذا إنما يستقيم الخ) هذه الجملة من هنا إلى قوله لما في ضياء المحلوم موجودة في بعض النسخ بين قوله الآتي فإنه بمعنى صبه صباو وقوله وقال الشافعي والموجود فيها بعد قوله هنا كذا في المغرب وفي ضياء المحلوم إلى قوله وقال الشافعي ولا يخفى على المتأمل أن هذا الموجود في بعض النسخ كما قلنا أحسن (قوله ويمكن أن يقال ٥٦ أن المراد بكون الانزال الخ) لم يظهر لهذا مدخل في هذا المحل فلي تأمل (قوله وقوله

عند انفصاله ينفيه) وحينئذ فلا يستقيم حله على قول أبي يوسف رحمه الله أيضاً لأنه إنما يشترط الشهوة والدفق عند الخروج عن رأس الذكر لا عند الانفصال وأقول وبالله التوفيق يمكن توجيه كلام المصنف على وجه لا يرد عليه شيء مما ذكره ولكن مع نوع من التكلف وذلك بأن يحمل الدفق على أنه مصدر اللازم كما يذكره الشارح أي ذي دفع أو على ما قال ابن عطية كما نقله في النهراية يصح أن يكون الماء دافقاً لأن بعضه يدفع بعضه أي يدفعه فإنه دافق ومنه مدفوق والظرف في قوله عند انفصاله متعلق بقوله فرض كالظرف في قوله عند مني والمراد بالانفصال الخروج وحينئذ يكون صادقاً بالقولين لأن الشهوة لم تقيد بكونها عند الانفصال ولا

يكون سبباً وقيل السبب الجنابة وورد أيضاً لوجوده في الحيض والنفس واختار في غاية البيان أن السبب الجنابة أو ما في معناه ليس يدخل الحيض والنفس ويرد بما قدمناه في أول الكتاب من أنه يوجد الحديث والجنابة ولا يجب الوضوء والغسل كما إذا كان قبل الوقت فالأولى أن يقال سببه وجوب الماحل مع الجنابة وهذا هو الذي اختاره في فتح القدير اعلم أن الأمة مجمعة الآن على وجوب الغسل بالجماع وإن لم يكن معه انزال وعلى وجوبه بالانزال وكانت جماعة من الصحابة على أنه لا يجب إلا بالانزال ثم رجح بعضهم وانهقد الإجماع بعد الأثرين وفي الباب حديث إنما الماء من السماء حديث أبي بن كعب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الرجل يأتي أهله ثم لا ينزل قال يغسل ذكره ويتوضأ وفيه الحديث الآخر إذا جلس بين شعبها الأربع ثم جهدها فقد وجب الغسل وإن لم ينزل قال العلماء العمل على هذا الحديث وأما حديث الماء من السماء فالجمهور من الصحابة ومن بعدهم قالوا أنه منسوخ ويعنون بالنسخ أن الغسل من الجماع بغير انزال كان ساقطاً ثم صار واجباً وذهب ابن عباس وغيره إلى أنه ليس منسوخاً بل المراد به نفي وجوب الغسل بالرؤية في النوم إذا لم ينزل وهذا الحكم باق بلا شك وأما حديث أبي بن كعب ففيه جوابان أحدهما أنه منسوخ والثاني أنه محمول على ما إذا باشرها فمأسوى الفرج كذا ذكر النووي في شرح مسلم لكن عندنا يشترط في وجوب الغسل بالانزال أن يكون انفصال المتني عن شهوة وهو ما ذكره بقوله عند مني ذي دفق وشهوة يقال دفق الماء دفقا صبه صبا فيه دفع وشدة كذا في المغرب وفي ضياء المحلوم دفق الماء دفقا صبه ودفق الماء دفقا يتعدى ولا يتعدى وعبر عنه في الهداية بقوله انزال المتني على وجه الدفق والشهوة والأولى أن يقال نزول المتني دون الانزال لأنه يلزم من النزول الانزال دون العكس فإن من احتلم أو وجد على فخذه يجب عليه الغسل بلا قصد الانزال ذكره الهندي فعلى هذا التقدير يكون ذكر الدفق اشتراطاً للخروج من رأس الذكر فإنه يقال دفق الماء دفقا بمعنى خرج من محله بخلاف دفق دفقا فإنه بمعنى صبه صبا لكن هذا إنما يستقيم على قول أبي يوسف أما عندنا لا يستقيم لأنهم لم يجعلوا الدفق شرطاً بل تكفي الشهوة حتى قالوا بوجوبه إذا زليل المتني من مكانه بشهوة وإن خرج بلا دفق كذا في النهاية ومعراج الدراية وغيرهما وأجاب عنه في العناية وغاية البيان بأنه لا حصر في كلامه فيستقيم غايته يلزم ترك بعض موجباته عندهما في موضع بيانها اه ولا يخفى ما فيه ويمكن أن يقال أن المراد بكون الانزال على وجه الشهوة أن يكون للشهوة دخل في الانزال سواء كانت مقارنة أو سابقة عليه مقارنة للانفصال هذا وعبارة المصنف أشد أشد كالألانه يرد عليها ما ورد على عبارة القدروري من أنها لا تشمل مني المرأة لأن ماءها لا يكون دافقاً كما الرجل وإنما ينزل من صدره إلى فرجها كما ذكره اللؤلؤ المحي في فتاواه ويرد على عبارة المختصر خاصة التناقض في التركيب لأن اشتراط الدفق يفسد اشتراط خروج المتني بشهوة من رأس الذكر وقوله عند انفصاله ينفيه فلو حذف الدفق لكان أولى

عند الخروج أو الظرف الأول متعلق بفرض وهو على تقدير مضاف أي عند خروج مني والثاني متعلق بالدفق وهذا أقرب من الأول وعلمها فذكر الشهوة تصريحاً بما علم التراماً فلا يكون مستدركا كما قيل لتعابير مفهوماً وان استلزم أحدهما الآخر وسيأتي في كلام الشارح ما يشعر به هذا الوجه الثاني فيما بعد والدفق على تفسيره المار بن يصح أن يكون قبل الخروج ويشمل كلامه مني المرأة لأنه يندفع عند خروجه أو يدفع بعضه بعضاً ويندفع أيضاً التناقض عن كلامه وهذا

التقرير مع انه غير بعيد كل البعد خصوصا الثاني أولى من افعال كلام المصنف بالمرّة وخروجه عن الانتظام مع انهم قد يشكفون في كلام البلغاء ما بعد من هذا كما لا يخفى على من له بذلك الماسم والله تعالى وفي الالهام (قوله أى الاغتسال من الانزال) الاولى ان يقال أى وجوب الماء من نزول المني ليكون فيه اشارة الى تقدير المضاف فيهما وليوافق ٥٧ قول الشافعي ومحمد وزفر رجهم

الله بوجوبه بالنزول لا بالانزال (قوله ولا يخفى ان هذا المسالك لو صح) كأنه يشير الى انه لا داعي الى حمل آل على الجنس أى جنس الماء النازل من مخرج الانسان بل هو بعيد لعدم توهم ارادة ذلك من الحديث فاللام للعهد الذهني كما يأتي عن الفتح وحينئذ لا يتم ما قاله الشارحون في تقرير كلام الهداية (قوله والايفسد الضابط) أى الضابط الذي وصفته عائشة رضي الله عنها لتميز الماء لتعطي احكامها وذلك حيث قالت كما في فتح القدير فاما المذي فالرجل يلاعب امرأته فيظهر على ذكره الشيء فيغسل ذكره وأنتيبه ويتوضأ ولا يغتسل واما الودي فانه يكون بعد البول يغسل ذكره وأنتيبه ويتوضأ ولا يغتسل واما المني فانه الماء الاعظم الى آخر ما مر (قوله وهو أقوى مما بقى) وهو الشهوة حالة الخروج كما يظهر

وقد يقال ان الدفق بمعنى الدفوق مصدر اللزوم وقال الشافعي ان انزاله موجب للغسل كان عن شهوة أو لا واستدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم انما الماء من الماء أى الاغتسال من الانزال وهو قول محمد وزفر كما نقله في معراج الدراية وفي الذخيرة وهو مختار بعض المشايخ واستدل في الهداية لنا بقوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا وهو في اللغة اسم لمن قضى شهوته فكان وجوب الاغتسال معلقا بالجنابة لا بخروج المني وأورد على هذا ان ظاهره الاستدلال بمفهوم الشرط ولم يجب عنه وقد يقال ليس هذا استدلالا بمفهوم الشرط بل لما كان الحكم معلقا بشرط ولم يوجد كان الحكم معدوما بالعدم الاصلى لأن عدم الشرط أوجب عدم الحكم وهذا لا يخفى على من اشتغل باصول أصحابنا قال في التنقيح وعندنا العدم لا يثبت بالتعليق بل يبيح الحكم على العدم الاصلى وأجاب في الهداية عن الحديث بأنه محمول على الخروج عن شهوة قال الشارحون وانما حمل على هذا لان العام اذا لم يمكن اجراؤه على المسموم يراد اخص الخصوص لتيقنه وهنما تمتنع اجراؤه على العموم لانه لا يجب الغسل بانزال المذي والودي والبول بالاجماع والانزال عن شهوة مراد بالاجماع فلا يكون غيره وهو انزال المني لاجن شهوة مرادا ولا يخفى ان هذا المسالك لو صح لكان أوفق بقول أبي يوسف لان اخص الخصوص الذي أريد بالاجماع ما يكون عن شهوة عند الخروج والا تفصال جميعا فلا ولي ما قدمناه من انه منسوخ أو محمول على صورة الاحتمال ولما كان ما ذكرناه واردا عدل والله أعلم عن طريقه الشارحين في فتح القدير فقال والمحدث محمول على الخروج عن شهوة لان اللام للعهد الذهني أى الماء المعهود والذي به عهدهم هو الخارج عن شهوة كيف ور بما يأتي على أكثر الناس جميع عمره ولا يرى هذا الماء مجردا عنها على ان كون المني يكون عن غير شهوة ممنوع فان عائشة أخذت في تفسيرها آياه الشهوة على ما روى ابن المنذر ان المني هو الماء الاعظم الذي منه الشهوة وفيه الغسل وكذا عن قتادة وعكرمة فلا يتصور مني الامن خروجه عن شهوة والايفسد الضابط ثم اتفق أصحاب المذهب انه لا يجب الغسل اذا انفصل عن مقره من الصلب بشهوة الا اذا خرج على رأس الذكر وانما الخلاف في انه هل يشترط مقارنة الشهوة بالخروج فعند أبي يوسف نعم وعندهما الا وقد أشار الى اختيار قولهما بقوله عند انفصاله أى فرض الغسل عند خروج مني موصوف بالدفق والشهوة عند الانفصال عن محله عندهما وجه قول أبي يوسف ان وجوب الغسل متعلق بانفصال المني وخروجه وقد شرطت الشهوة عند انفصاله فتشترط عند خروجه ولهما ان الجنابة قضاء الشهوة بالانزال فاذا وجدت مع الانفصال صدق اسمها وكان مقتضى هذا ثبوت حكمها وان لم يخرج لكن لا خلاف في عدم ثبوت الحكم الا بالخروج فيثبت بذلك الانفصال من وجهه وهو أقوى مما بقى والاحتياط واجب وهو العمل بالأقوى من الوجهين فوجب وأورد في النهاية الریح الخارجة من المفظة لانها ان خرجت من القبل لا يجب الوضوء وان خرجت من الدبر وجب فينبغي ترجيح جانب الوجوب احتياطا كما قالهنا وأجاب بان الشك هناك جاء من الاصل فتعارض الدليل الموجب وغير الموجب لتساويهما في القوة فتساوقا فعملنا بالاصل الثابت بيقين وهو الظاهر أما هنا جاء دليل عدم الوجوب

من غاية اليمان ومن الجواب الآتي ويكون حاصل ذلك ان الوجوب يتعلق بالانفصال والخروج جميعا لانه بمجرد الانفصال لا يجب اتفقا بالنظر الى وجود الشهوة حالة الانفصال يجب وبالنظر الى عدمها حالة الخروج لا فوجب من وجه دون وجهه وثبوتة بالاول أحوط لانه أقوى

(قوله من الوصف وهو الدفق) أى الذى هو لازم للخروج بشهوة (قوله وفيه نظرا الخ) ما خوف من شرح المنية لابن أمير حاج قال المقدسى وهذا مبنى على ما حمل كلام المبتغى عليه ولو حمل قوله بخلاف المرأة على أنها لا تعيد أصلا لان ما يخرج منها يمتثل انه ماء الرجل فهذا وجه المخالفة ٥٨ (قوله وفيه نظرا فان هذا الاحتمال ثابت الخ) أى كما ان الاحتمال موجود فى الانفصال عن مقره موجود أيضا فى

من الوصف وهو الدفق ودليل الوجوب من الاصل وهو نفس وجود المسامع الشهوة فكان فىيجاب
 الاغتسال ترجيح لمخانب الاصل على جانب الوصف وهو صحيح لان دليل الوجوب قد سبق هنا وهو
 مزيلة المنى عن مكانه على سبيل الشهوة فخر وجهه من العضو لا على سبيل الدفق بقا ذلك والسبق من
 أسباب الترجيح فترجح جانب الوجوب لذلك واما هناك فاقترن الدليلان على سبيل المدافعة فلا
 يثبت الحكم الحادث لتساوئهما بل يبقى ما كان على ما كان وفى المصنف وثمرة الاختلاف تطهر فى
 ثلاث فصول أحدها ان من احتلم فامسك ذكره حتى سكنت شهوته ثم خرج المنى يحب الغسل عندهما
 خلافه والثانى اذا نظر الى امرأة شهوة فزال المنى عن مكانه شهوة فامسك ذكره حتى انكسرت
 شهوته ثم سال بعد ذلك لا عن دفق فعلى هذا الخلاف والثالث ان الجماع اذا اغتسل قبل ان يبول أو
 ينام ثم سال منه بقية المنى من غير شهوة بعيد الاغتسال عندهما خلافا له فلينخرج بقية المنى بعد البول
 أو النوم أو المشى لا يحب الغسل اجماعا لانه مسمى وليس بمنى لان البول والنوم والمشى يقطع مادة
 الشهوة اه وفى فتح القدير وكذا لا بعيد الصلاة التى صلاحها بعد الغسل الاول قبل خروج ما تأخر
 من المنى اتفاقا وقيد المشى بالكثير فى المجتبى وأطلقه كثير والتقييد أوجه لان الخطوة والمخطوتين
 لا يكون منهما ذلك كما لا يخفى وفى المبتغى بخلاف المرأة يعنى تعيد تلك الصلاة اذا كانت مكتوبة
 اذا اغتسلت ثانيا بخروج بقية منها وفيه نظر ظاهر والذى يظهر انها كازجال وفى المصنفى بعمل
 بقول أبى يوسف اذا كان فى بيت انسان واحتمل مثلا ويستحي من أهل البيت أو خاف ان يقع فى قلمهم
 ريبه بان طاف حول أهل بيوتهم اه وفى السراج الوهاج والفتاوى على قول أبى يوسف فى الضيف
 وعلى قولهما فى غيره اه ولو خرج منى بعد البول وذكره منتشر وجب الغسل وان لم يكن ذكره
 منتشر لا يحب الغسل كذا فى فتاوى قاضيان وغيره ومحله اذا وجد الشهوة يدل عليه تعالیه
 فى التجنيس بان فى حالة الانتشار وجد الخروج والانفصال جميعا على وجه الدفق والشهوة وهذا
 يفيد اطلاق ما قدمنا من أن المنى الخارج بعد البول لا يوجب الغسل اجماعا قبل وعلى الخلاف
 المتقدم مستيقظ وجد بثوبه أو فخذيه بلا ولم يتدكر احتلاما وشك فى انه منى أو منى يحب عندهما
 لاحتمال انفصاله عن شهوة ثم نسي ورق هو بالهواء خلافا له وفيه نظرا فان هذا الاحتمال ثابت فى
 الخروج كذلك كما هو ثابت فى الانفصال كذلك فالحق انها ليست بناء على الخلاف بل هو بقول
 لا يثبت وجوب الغسل بالشك فى وجود الموجب وهما احتياط القيام ذلك الاحتمال وقياسا على ما لو
 تدكر الاحتلام ورأى ماء رقيقا حيث يجب اتفاقا جلالا للرقعة على ما ذكرنا وقوله أقيس وأخذه خلف
 ابن أيوب وأبو الليث كذا فى فتح القدير واعلم ان هذه المسئلة على اثني عشر وجهها لانه اما ان يتيقن
 انه منى أو منى أو ودى أو شك فى الاول والثانى أو فى الاول والثالث أو فى الثانى والثالث وكل من
 هذه الستة اما ان تكون مع تدكر الاحتلام أولا فيجب الغسل اتفاقا فيما اذا يتيقن انه منى وتذكر
 الاحتلام أولا وفيما اذا يتيقن انه منى وتذكر الاحتلام أو شك انه منى أو منى أو ودى

مقره موجود أيضا فى الانفصال عن رأس الذكر فيحتمل انفصاله عن شهوة فيجب اتفاقا فلا يصح بناؤها على الخلاف من هذا الوجه المذكور ولا جعلها من ثمرته كالثلاثة السابقة (قوله أو فى الثانى والثالث) زاد بعضهم أو فى الثلاثة أخذنا من كلامه وعليه فتكون على أربعة عشر وجهها ثم ضبطها بقوله اما ان يعلم انه منى أو منى أو ودى أو شك فى الاولين أو فى الطرفين أو فى الاخيرين أو فى الثلاثة وعلى كل اما ان يتدكر احتلاما ولا فيجب الغسل اتفاقا فى سبع صور منها وهى ما اذا علم انه منى أو شك فى الاولين أو فى الطرفين أو فى الاخيرين أو فى الثلاثة مع تدكر الاحتلام فيها أو علم انه منى مطلقا ولا يجب اتفاقا فيما اذا علم انه ودى مطلقا وفيما اذا علم انه منى أو شك فى الاخيرين مع عدم تدكر الاحتلام

ويجب عندهما فيما اذا شك فى الاولين أو فى الطرفين أو فى ثلاثة احتمالا ولا يجب عند أبى يوسف للشك فى وجود الموجب اه (قوله وفيما اذا يتيقن انه منى وتذكر الاحتلام) أقول ذكر العلامة ابن أمير حاج فى الحلية شرح المنية هذه المسئلة وذكروا وجوب الغسل فيها بالاجماع ثم قال بعده هذا على ما فى كثير من الكتب المعتبرة وفى المصنف ذكر فى المحصر والمختلف والفتاوى انظهيره انه اذا استيقظ فرأى مذبا وقد تدكر الاحتلام أو لم يتدكر فلا غسل عليه عند أبى يوسف وقال عليه الغسل

فيحتمل أن يكون عن أبي يوسف روايتان وذكري المختلفات اذا تبين بالاحتلام وتيقن انه مذى فانه لا يجب الغسل عندهم جميعا
 اه اقول وعلى ما في المصنفين بجري الخلاف أيضا فيما اذا شك انه مذى أو ودى مع تذكري الاحتلام وذلك بالطريق الاولى (قوله ولو
 وجد الزوجان بينهما ماء الخ) قال الرملي اقول احترز بقوله وجد الزوجان عن غيرهما فهو صريح في ان غيرهما لا يجب عليه تأمل
 ثم قال عند قوله والقياس ان لا يجب على واحد منهما هو صريح في غيرهما انه لا يلزم تأمل (قوله صححة في الظهيرية) يوهم انه
 صححه مع التقييد دون تذكري ولا يميز وليس كذلك فانه قال ما نصه وفي الفتاوى اذا وجد في الفراش مني وبقول الزوج من المرأة
 وهي تقول من الزوج ان كان أبيض فني الرجل وان كان أصفر فني المرأة وقيل ان كان مدورا فني المرأة وان كان غير مدور فني
 الرجل والاصح انه يجب عليهما احتياطا الامر بالعبادة واخذ بالثقة اه (قوله بوجود المني ٩٥ في احتلامهما) أي الرجل والمرأة

المذكورين في عبارة
 فتح القدير (قوله والقائل
 بوجوده في هذه الخلافية
 انما يوجب على وجوده
 وان لم تره) قال في فتح
 القدير عقب هذا يدل
 على ذلك نهائيه في
 التجنيس احتلت ولم
 يخرج منها الماء ان
 وجدت شهوة الانزال كان
 عام الغسل والا لان
 ماءه الا لا يكون دافعا كما
 الرجل وانما ينزل من
 صدرها فهذا التعليل
 يفهم ان المراد بعدم
 الخروج في قوله ولم يخرج
 منها لم تره خرج الخ والذي
 يفهم من كلام الفتح
 سابقا ولاحقا ان مراده
 انهم اتفقوا على انه اذا
 وجد المني فقد وجب
 الغسل ومحمد قال بوجوده
 في هذه المسئلة بناء على

أومذى أو ودى وتذكري الاحتلام في الكل ولا يجب الغسل اتفاقا فيما اذا تبين انه ودى تذكري
 الاحتلام أولا أو شك انه مذى أو ودى ولم يتذكري الاحتلام أو تيقن انه مذى ولم يتذكري الاحتلام
 ويجب الغسل عندهما الا عند أبي يوسف فيما اذا شك انه مني أو مذى أو مني أو ودى ولم يتذكري الاحتلام
 فيهما وهذا التقسيم وان لم أجده فيما رأيت لكنه مقتضى عباراتهم لكن قال في فتح القدير التيقن
 متعذر مع النوم وفي الخلاصة ولست اوجب الغسل بالمذى لكن المني يرق باطالة المدة فتصير صورته
 صورة المذى لاحقيقة المذى اه وهذا كله في النائم اذا استيقظ فوجد بدلا اما اذا غشي عليه
 فأفاق فوجد مذيا أو كان سكران فأفاق فوجد مذيا لا يغسل عليه اتفاقا كذلك في الخلاصة وغيرها
 والفرق بان المني والمذى لا بدله من سبب وقد ظهر في النوم تذكري اولاً لان النوم مظنة الاحتلام
 فحال عليه ثم يحتمل انه مني رقيقا أو بالهواء أو للغذاء فاعتبرناه من حيث احتياطا ولا كذلك السكران
 والمغشى عليه لانه لم يظهر فيه ما لهذا السبب ولو وجد الزوجان بينهما ماء دون تذكري ولا يميز بأن لم
 يظهر غلظه ورقته ولا بياضه وصفرة يجب عليهما الغسل صححه في الظهيرية ولم يذكري القمذ فقوا
 يجب عليهما وقيل اذا كان غليظا أبيض فعليه أو رقيقا أصفر فعليهما فبقيدونه بصورة نقل الخلاف
 والذي يظهر تقييد الوجوب عليهما بما ذكرنا فلا خلاف اذن كذا في فتح القدير وينبغي ان يقييد
 أيضا بما اذا لم يظهر كونه وقع طولا أو عرضا فان بعضهم قال ان وقع طولا فن الرجل وان وقع عرضا
 فن المرأة ولعله لضعف هذا النوع عن التمييز عنده أعرض عنه وليس بعيب فيما يظهر والقياس
 انه لا يجب الغسل على واحد منهما لوقوع الشك واذا لم يجب عليهما لا يجوز لهما ان تقتدي به والوجه
 فيه ظاهر ولا يخفى ان هذا كله فيما اذا لم يكن الفراش قد نام عليه غيرهما قبله ما وما اذا كان قد
 نام عليه غيرهما وكان المني المرئي يابس فالظاهر انه لا يجب الغسل على واحد منهما ولو احتلت المرأة
 ولم يخرج الماء الى ظاهر فرجها عن محمد يجب وفي ظاهر الرواية لا يجب لان خروج منها الى فرجها
 الخارج شرط لوجوب الغسل عليها وعليه الفتوى كذا في معراج الدراية والذي حزره في فتح القدير
 وقال انه الحق الاتفاق على تعلق وجوب الغسل بوجود المني في احتلامهما والقائل بوجوده في هذه
 الخلافية انما يوجب على وجوده وان لم تره فالمراد بعدم الخروج في قولهم ولم يخرج منها لم تره خرج

وجود المني وان لم تره فقولهم لو احتلت ولم يخرج الماء على معنى ولم تره خرج فيجب عند محمد لوجوده وان لم تره لكن لا يخفى ان غير محمد
 لا يقول بعدم الوجوب والحالة هذه فكيف يجعلون عدم الوجوب ظاهرا لرواية اللهم الا ان يكون مراده الاعتراض عليهم في نقل
 الخلاف وانهم لم يفهموا قول محمد وان مراده بعدم الخروج عدم الرؤية ولا يخفى بعده - فانهم قيدوا الوجوب عند غير محمد بما اذا
 خرج الى الفرع الخارج فان كان مراده بعدم الرؤية البصرية فهو مما لا يسع أحد أن يخالف فيه وان كان العلة فلم يحصل
 الاتفاق على تعلق الوجوب بوجود المني فالظاهر وجود الخلاف وان ما في التجنيس مني على قول محمد وحيد - لادالة له على ما ادعاه
 فليتأمل ثم رأيت شارح المنية العلامة الحلبي نازع الكمال فيما قال وذلك حيث قال اقول - لا يفيد كون الوجه وجوب الغسل
 في المسئلة المختلف فيها فان ظاهر الرواية انها لا يجب عليها الغسل وبه أخذ الحلواني وقال في الخلاصة وهو الصحيح - يث أم سليم

سواء كانت الرؤية بمعنى البصر أو بمعنى العلم فانها لم تر بعينها ولا علمت خروجه اللهم الا ان ادعى ان المراد يعني في الحديث برأت رؤيا الحلم ولكن لا دليل له على ذلك فلا يقبل منه وذكر المصنف عن محمد انها يجب عليها الغسل وبه أخذ صاحب التجنيس معلوماً بما تقدم وهو ليس بقوى اذ لا أثر في نزول ما ثاب من صدرها غير دافق في وجوب الغسل فان وجوب الغسل في الاحتلام متعلق بخروج المني من الفرج الداخل كما تعلق في حق الرجل بخروج وجهه من رأس الذكركف كما ان الرجل لو انفصل منه عن الصاب بالدفق والشهوة لا يجب عليه الغسل ما لم يخرج الى ما يحقحه حكم التطهير لا يجب عليها الغسل على ان في مستلثنا لم يعلم انفصال منيها عن صدرها وانما حصل ذلك في النوم وأكثر ما يرى في النوم لا يتحقق له فكيف يجب عليها الغسل نعم قال بعضهم او كانت مستلقية وقت الاحتلام يجب عليها الغسل لاحتمال الخروج ثم العود فيجب الغسل احتياطاً وهو غير بعيد الا من حيث ان ماءها اذا لم ينزل دفعا بل سيلانا يلزم اما عدم الخروج ان لم يكن الفرج في صنب او عدم العود ان كان في صنب فليتأمل (قوله فانها لا تجبل الا اذا انزلت) أقول لا يخفى ان التجبل يتوقف على انفصال الماء عن مقمره لا على خروجه فالظاهر ان وجوب الغسل مبني على الرواية السابقة عن محمد تأمل ثم رأيت العلامة الحلبي صرح بذلك في شرح المنية الكبير حازماً بذلك فقال ولا شك انه مبني على وجوب الغسل عليها بمجرد انفصال منيها الى رجها وهو خلاف ٦٠ الاصح الذي هو ظاهر الرواية قال في التاترخانية وفي ظاهر الرواية يشترط الخروج من

الفرج الداخل الى الفرج الخارج لوجوب الغسل حتى لو انفصل منيها عن مكانه ولم يخرج عن الفرج الداخل الى الفرج الخارج لا غسل عليها وفي النصاب وهو الاصح اه فالحمد لله رب العالمين (قوله فاعتسلت ثم خرج منها مني الرجل لا غسل عليها) قال الرمي أقول وعليها الوضوء كما صرح به في التاترخانية نقلاً عن مجموع النوازل (قوله

فعل هذا الوجه وجوب الغسل في المخلافة والمراد بالرؤية في جواب النبي صلى الله عليه وسلم أم سلم لما سألته هل على المرأة من غسل اذا هي احتلمت قال نعم اذا رأت الماء العلم مطامعاً فانها لو تيقنت الانزال بان استيقظت في فور الاحتلام فاحت يدها بالبل ثم نامت فاستيقظت حتى جف فلم تر بعينها شيئاً لا يسع القول بان لا غسل عليها مع انه لا رؤية بصر بل رؤية علم ورأى تستعمل حقيقة في علم باتفاق أهل اللغة قال * رأيت الله أكبر كل شيء * اه ولو جومت فيمادون الفرج فسبق الماء الى فرجها أو جومت البكر لا غسل عليها الا اذا ظهر الحمل لانها لا تجبل الا اذا انزلت وتعمد ما صلت ان لم تكن اغتسلت لانه ظهر انها صلت بلا طهارة ولو جومت فاعتسلت ثم خرج منها مني الرجل لا غسل عليها ولو قالت معي جنى يأتي في النوم مراراً وأجد ما أجد اذا جامعني زوجي لا غسل عليها وفي فتح القدير ولا يخفى انه مقيد بما اذا لم تر الماء فان رآته صريحاً وجب كانه احتلام وقد يقال ينبغي وجوب الغسل من غير انزال لوجود الابلج لانها تعرف أنه يحامعها كما لا يخفى ولا يظهر هذا الاشرط الا اذا لم يظهر لها في صورة الآدمي وفي فتاوى قاضيان اذا استيقظ فوجد بللاً في احليله وشك في انه مني أو هذى فعليه الغسل الا اذا كان ذكره منتشر اقبل النوم فلا يلزمه الغسل الا ان يكون أكبر رأيه انه مني فيلزمه الغسل وهو المسئلة يكثر وقوعها والناس عنها غافلون وهذه تقييد الخلاف المتقدم بين أبي يوسف وصاحبيه بما اذا لم يكن ذكره منتشراً ثم ان

وقد يقال ينبغي وجوب الغسل من غير انزال لا يخفى ان هذا مما لا ينبغي لان الكلام فيما اذا كان يأتيها ابا في النوم وهي في هذه الحالة تورأت أنه جامعها مائة انسي لا يجب عليها الغسل ما لم تنزل نعم لو كانت تراه في حالة اليقظة بتأني ما قال وكانه نسي التقييد بالنوم والافلاوجه له كما علمت ثم رأيت الشيخ اسمعيل ضبط قوله في اليوم بالياء المشناة التحتمية (قوله الا اذا لم يظهر لها في صورة الآدمي) أقول هذا التقييد مأخوذ من شرح المنية لابن أمير حاج الحلبي فإنه قال ينبغي أن يكون هذا اذا لم يظهر لها في صورة آدمي أما اذا ظهر لها في صورة رجل من بني آدم فإنه يجب عليها الغسل بمجرد ابلج قدر الحشفة من ذكره وكذا اذا ظهر للرجل من الانس جنسية في صورة آدمية فوطئها فإنه يجب عليه الغسل بمجرد ابلج حشفته فيها المخافه بابلج آدمي لا كمنه لوجود المجانسة الصورية الا أن يقال انما يتم هذا لو لم يوجد بينهما ما يبينه معنوية وهي محتمقة ومن ثم علل به بعضهم حومة التناكح بينهما فينبغي حينئذ أن لا يجب الا بالانزال كما في وطء البهيمية والبيته ثم اوردوا جواب ثم قال نعم لو ظهر لها في صورة آدمي فوطئها غير طامة بأنه جنى أو ظهرت له جنسية كذلك فوطئها كذلك ثم علم بما كان في نفس الامر وجوب الغسل عليها فيما يظهر لانها ما يقيد قصور السبسة (قوله الا اذا كان ذكره منتشر اقبل النوم الخ) قيد في المنية عدم وجوب الغسل في هذه الصورة بما اذا نام قائماً أو قاعداً أما اذا نام مضطجعا فعليه الغسل وعزاه الى المحيط والذخيرة

(قوله له أن يستمنى بعلاج لتسكن شهوته) أما إذا قصد قضاء الشهوة فلا يحل كما في كتاب الصوم من امداد الفتاح عن الخلاصة
وصرح بالاثم اذا داوم عليه (قوله ولا يكون مأجورا عليه) قال في امداد الفتاح وقيل يؤثر اذا ٦١ خاف الشهوة كذا في الكفاية

عن الواقعات اهـ (قوله لان التوارى في فرج البهيمة لا يوجب الغسل الا بالانزال) قال الرملي أقول علموه بأنه ناقص في انقضاء الشهوة بمنزلة الاستمنا بالكف والتأخر الى الابلج في الميتة بمنزلة الابلج في البهائم وهذا صريح في عدم نقض الوضوء به ما لم يخرج منه شيء وبه صرح ابن ملك في شرح المجمع في فصل ما بحث القضاء وما لا يجب وكذلك صرح به في توفيق العناية شرح الوقاية فله الحمد والمنة فقد وافق بحمنا المنقول

(وتوارى حشفة في قبل أودبر عليها

(قوله لكن هـ ا يستلزم تخصيص النص بالمعنى) أي بالقياس ابتداء الخ لان قوله عليه الصلاة والسلام اذا التقى الختانان وتوارت الحشفة فقد وجب الغسل يتناول الصغيرة والبهيمة والعام قطعي فيما يتناوله حتى يجوز نسخ الخاص به عندنا ولا يجوز تخصيصه ابتداء بظني كالتقياس وخبر الواحد ما لم يخصص

أباحشفة في هذه المسئلة ومسئلة المباشرة الفاحشة ومسئلة الفارة المتفتحة أخذ بالا احتياط وأبا يوسف وافقه في الاحتياط في مسئلة المباشرة الفاحشة لوجود فعل هو سبب خروج المذي وخالفه في الفصلين الاخيرين لانعدام الفعل منه ومحمد وافقه في الاحتياط في مسئلة الذائم لانه غافل عن نفسه فكان عنده موضع الاحتياط بخلاف الفصلين الاخيرين فان المباشري ليس بغافل عن نفسه فيحس بما يخرج منه كذا في المبسوط وفي المحيط ولو ان رجلا عزب به فرط شهوة له ان يستمنى بعلاج لتسكن شهوته ولا يكون مأجورا عليه ليمتد بجوار أساب رأس هكذا روى عن أبي حنيفة وفي الخلاصة معزيا الى الاصل المراهق لا يجب عليه الغسل لكن يمنع من الصلاة حتى يغتسل وكذا لو اراد الصلاة بدون الوضوء وكذا المراهقة اهـ وفي القنينة لو أنزل الصبي مع الدفق وكان سبب بلوغه فالظاهر انه لا يلزمه الغسل اهـ قال بعض المتأخرين ولا يخفى انه على هذا لا بد من توجيه المتون ولم يذكر توجيهها وقد يقال ان غير المكاف مخصوص من اطلاق عباراتهم فقولهم وموجه انزال مني معناه ان انزال المني موجب للغسل على المكاف لا على غيره وسبب في خلاف هذا في آخر بحث الغسل ان شاء الله تعالى واعلم انه كما ينتقض الوضوء بنزول البول الى القلفة يجب الغسل بوصول المني اليها ذكره في البدائع (قوله وتوارى حشفة في قبل أودبر عليها) أي وفرض الغسل عند غيبوبة ما فوق الختان وكذلك غيبوبة مقدار الحشفة من مقطوعها في قبل امرأة يجامع مثلها أودبر على الفاعل والمفعول به وان لم ينزل والتعبير بغيبوبة الحشفة أولى من التعبير بالتقاء الختان لتناوله الايلج في الدبر ولان الثابت في الفرج محاذاتهما لا التقاؤهما لان ختان الرجل هو موضع القطع وهو مادون حزة الحشفة وختان المرأة موضع قطع جلده منها كعرف الديك فوق الفرج وذلك لان مدخل الذكر هو مخرج المني والولد والحيض وفوق مدخل الذكر مخرج البول كاحليل الرجل وبينهما جلدة رقيقة يقطع منها في الختان فحصل ان ختان المرأة متسفل تحت مخرج البول وتحت مخرج البول مدخل الذكر فاذا غابت الحشفة في الفرج فقد حاذى ختانها وختانها ولكن يقال موضع ختان المرأة الخفاض فذكر الختانين بطريق التغليب قديما بالتوارى لان مجرد التلاقي لا يوجب الغسل ولكن ينتقض الوضوء على الخلاف المتقدم وقديما بكونه في قبل امرأة لان التوارى في فرج البهيمة لا يوجب الغسل الا بالانزال وقديما بكونها يجامع مثلها لان التوارى في الميتة والصغيرة لا يوجب الغسل الا بالانزال وقد تقدم الدليل من السنة والاجماع على وجوب الغسل بالايلاج وان لم يكن معه انزال وهو بهومه يشمل الصغيرة والبهيمة واليه ذهب الشافعي لكن أصحابنا رضوا الله عنهم منعه الا ان ينزل لان وصف الجنابة متوقف على خروج المني ظاهرا أو حكا عند كمال سببه مع خفاء خروجه لئلته وتكسله في المجري لضعف الدفق بعدم بلوغ الشهوة منها كما يجده الجماع في اثناء الجماع من اللذة بمقاربة المزيلة فيجب حينئذ اقامة السبب مقامه وهذا على كون الايلج فيه الغسل فتعدي الحكم الى الايلج في الدبر وعلى المسلاط به اذر بما يتلذذ فينزل ويخفى لما قلنا وأخرجوا ما ذكرنا لكنه يستلزم تخصيص النص بالمعنى ابتداء كذا في فتح القدير وحاصله ان الموجب انزال المني حقيقة أو تقديره عند كمال سببه وفيما ذكرناه لم يوجد حقيقة ولا تقدير النقصان سببه لكن هذا يستلزم تخصيص النص بالمعنى ابتداء والعام لا يخصص بالمعنى ابتداء عندنا فيحتاج أتمتنا الى الجواب عن هذا

أولا بدليل مستقل لفظي مقارن فان خصص بذلك لا يبقى قطعي على الصحيح فيخص بالقياس والا حاد على ما سطر في مكتب الاصول وما هنا ليس من هذا القيسل فانه تخصيص بالقياس ابتداء وهو لا يخصص القطعي بقى ان الحديث الآتي

وهو اذا جلس بين شعبها الاربع الخ لم يظهر لي كونه من العام الذي عرفوه بانه ما يتناول افراد امتسقة الحدود على سبيل
الشمول ولعله استقدم من اضافة شعب الى الضمير فان الاضافة تأتي ما تأتي له الالف واللام والافاظا هرا منه من قسم المطلق
فليتأمل (قوله ويحتاجوا أيضا) ٦٢ صوابه ويحتاجون (قوله أما اذا كان العام ظنيا جاز تخصيصه بالقياس ابتداء) قال في

شرحه على المنار ولا يخفى
ان منهم تخصيصه
بخبر الواحد والقياس
انما هو في عام قطعي الثبوت
لما عليه كخبر الواحد فانه
يجوز اتفاقا للمساواة اه (قوله)
وأما الجواب عن الثاني
فلان سلم ان المحل لا يشتهى
يدل عليه استحباب الشافعي
رحمه الله الوضوء بمس
المحور دون الصغيرة
التي لا تشتهى ومات قبل
عنه انه رأى شيخنا
يقبل محورا فقال لكل
ساقطة لا قطة (قوله وقد
يقال انه غير صحيح الخ)
قيد في النهر قول المصنف
أودبر بقوله لغيره قال
اذ لو غيبها في دبر نفسه
فلا غسل عليه لان النص
ورد في الفاعل والمفعول
فمقتصر عليه كذا في
الصرفية وحكى في المبتغى
في المسئلة خلافا ثم قال
بعد نقل كلام البحر ولا
يخفى ان محل الاتفاق
انما هو في دبر الغير أما
في دبر نفسه فالذي ينبغي
أن يعول عليه عدم
الوجوب الا بالانزال اذ
هو أولى من الصغيرة

ويحتاجوا أيضا الى الجواب عما ذكره النووي في شرح المهذب بانه ينتقض بوطء المحور والشوهاه
المتناهية في القبح العجاء البرصاء المقطعة الاطراف فانه يوجب الغسل بالاتفاق مع انه لا يقصد به لذة
في العادة ولم أجد عن هذين الايرادين جوابا وقد ظهر لي في الجواب عن الاول ان هذا ليس تخصيصا
لنص بالمعنى ابتداء ويؤيد كونه يحتاج الى مزيد كشف فاقول وبالله التوفيق انه قد ورد حديثان ظاهرهما
التعارض الاول الماء من الماء ومقتضاه ان الغسل لا يجب بالتقاء المحتانين من غير انزال فان الماء اسم
جنس محلى بلام الاستغراق فعناه جميع الاغتسال من المني فيما يتعلق بعين الماء مطلقا لوجوبه
بالحيض والنفاس والثاني حديث اذا جلس بين شعبها الاربع ثم جهدها فقد وجب الغسل وان لم
ينزل ومقتضاه عموم وجوب الغسل بغيبوبة المحشفة من غير انزال فيشمل الصغيرة والبهيمة والميتة
فيعارض الاول واذا أمكن العمل بهما وجب فقال علماءنا ان الموجب للغسل هو انزال المني كما أفاده
الحديث الاول لكن المني تارة يوجد حقيقة وتارة يوجد حكا عند كمال سببه وهو غيبوبة المحشفة في
محل يشتهى عادة مع خفاء حوجهه ولو كان في الدبر كمال السببية فيه لانه سبب خروج المني غالبا
كالايلاج في القبل لا شترا كهما لينا وحرارة وشهوة حتى ان الفسقة اللوطرة بجواقض الشهوة من
الدبر على قضائها من القبل ومنه خبر اعرن قوم لوط لقد علمت ما لنا في بناك من حق وانك لتعلم ما تريد
وفي الصغيرة ونحوها لم يكن الايلاج سببا كاملا لانزال المني لعدم الداعية اليه فلم يوجد انزال المني
حقيقة ولا تقديرا فلو قلنا بالوجوب من غير انزال لكان فيه ترك العمل بالحديث أصلا وهو لا يجوز
فكان هذا منا قولنا بوجوب العلة لا تخصيصا للنص بالقياس ابتداء وكون انزال المني هو الموجب
وهو اما حقيقة أو تقديرا هو الذي ذكره مشايخنا في أصولهم في بحث المفاهيم قاطعين النظر عن كون
الماء من الماء منسوخا كما لا يخفى وجواب آخر انه يجوز تخصيص النص العام بالمعنى ابتداء عند جمهور
الفقهاء منهم الشيخ أبو منصور ومن تابعه من مشايخ سمرقند لان موجبهم عندهم ليس بقطعي وأكثر
أصحابنا يعنون به لكونه عندهم قطعيا والقياس ظني اما اذا كان العام ظنيا جاز تخصيصه بالقياس
ابتداء وما نحن فيه من هذا القبيل لانه ظني الثبوت وان كان قطعي الدلالة وأما الجواب عن الثاني
فلان سلم ان المحل لا يشتهى ولئن سلم فاجتماع هذه الاوصاف الشنيعة في امرأه نادر ولا اعتبار به هذا
وقد ذكر في المبتغى خلافا فيمن غابت المحشفة في فرجه فقال وقيل لا غسل عليه كالبهيمة والمراد
بالفرج الدبر ونقله في فتح القدير ولم يتعقبه وقد يقال انه غير صحيح فقد قال في غاية البيان وانفقوا على
وجوب الغسل من الايلاج في الدبر على الفاعل والمفعول به اه وجعل الدبر كالبهيمة بعد جدا
كما لا يخفى وفي فتح القدير ان في ادخال الاصبع الدبر خلافا في استحباب الغسل فلم يعلم ذلك اه وقد
أخذناه من التحيينس ولفظه رجل أدخل أصبعه في دبره وهو صائم اختلفوا في وجوب الغسل
والقضاء واختار انه لا يجب الغسل ولا القضاء لان الاصبع ليس آلة للجماع فصارت منزلة المحشفة
ذكره في الصوم وقد حكي عن السراج الوهاج خلافا في وطء الصغيرة التي لا تشتهى فنهى عن قال يجب
مطلقا ومنهم من قال لا يجب مطلقا والصحيح انه اذا أمكن الايلاج في محل الجماع من الصغيرة ولم يفضها

والميتة في تصور الداعي وعرف بهذا عدم الوجوب بالايلاج الاصبع (قوله وفي فتح القدير ان في ادخال الاصبع فهى
الدبر خلافا للخ) ذكر العلامة الحلبي هنا تفصيلا فقال والاولى أن يجب في القبل اذا قصد الاستمتاع لغلبة الشهوة لان الشهوة فتن
غالبة في مقام السبب مقام المسبب وهو الانزال دون الدبر لعدم ما هو على هذا ذكر غير الآدمي وذكر اليد وما يصنع من خشب أو غيره

(قوله وقد يقال ان بقاء البكارة الخ) قال في النهر ليس هنا مما الكلام فيه اذ الكبيرة كذلك ولذا قالوا الوجوه معت البكر لا غسل عليها الا اذا جلت لانزالها انما الكلام في ان الغسل هل يجب بوطء الصغيرة حيث لا مانع ٦٣ الا الصغرا اختلفوا والصحيح انها

لو كانت بحيث تقضي بالوطء لم يجب وان توارت الحشفة لقصور الداعي والواجب اه وحاصله تقيد قول السراج فيجب الغسل اذ لم يقضها بشرط زوال عذرتها لامتلاقا وهو كلام حسن سوى قوله الا اذا جلت لماعلمت مما تقدم ما فيه وحيض ونفاس

(قوله وان أوج الخ) المشكل ذكره في فرج امرأة الخ) قال الشرنبلالي في شرح نور الايضاح الكبير قلت ويشكل عليه معاملة الخنثى بالاضر في احواله وعليه يلزمه الغسل اه أقول معاملته بالاضر والاحوط ليس على سبيل الوجوب دائما بل قد يكون مستحبيا في مواضع منها هذه ووجهه ان اشكاله اوزن شبهة وهي لا ترفع الثابت يقين لان الطهارة كانت ثابتة يقينا فلا ترتفع شبهة كون فرجه الموجب أو الموجب فيه أصليا بخلاف مسائل توريثه مثلا فانه لا يستحق الميراث ما لم يتحقق السبب فيعامل

فهى بمن تجامع فيجب الغسل وعزاه للصيرفي في الايضاح وقد يقال ان بقاء البكارة دليل على عدم الايلاج فلا يجب الغسل كما اختاره في النهاية معزى بالي المحيط ولولف على ذكره نوقسه وأوج ولم ينزل قال بعضهم يجب الغسل لانه يسمى موجبا وقال بعضهم لا يجب والاصح ان كانت الخرقرة رقيقة بحيث يحد حرارة الفرج واللذوة وجب الغسل والافلا والاحوط وجوب الغسل في الوجهن وان أوج الخنثى المشكل ذكره في فرج امرأة أو دبرها فلا غسل عليهما مجوازان يكون امرأة وهذا الذي ذكر منه زائد فيصير كمن أوج أصبعه وكذا في دبر رجل أو فرج خنثى مجوازان يكونا رجلين والفرجان زائدان منهما وكذا في فرج خنثى مثله مجوازان يكون الخنثى الموجب فيه رجلا والفرج زائد منه وان أوج رجل في فرج خنثى مشكل لم يجب الغسل عليه مجوازان يكون الخنثى رجلا والفرج منه بمنزلة الجرح وهذا كله اذا كان من غير انزال أما اذا أنزل وجب الغسل بالانزال كذا في السراج الوهاج وهذا لا يرد على المصنف لان كلامه في حشفة وقيل محققين والله أعلم بالصواب (قوله وحيض ونفاس) أى وفرض الغسل عند حيض ونفاس وقد اختلف رأى المصنف في كتبه هل الموجب الحيض وانقطاعه فاخترنا في المستصفي ان الموجب رؤية الدم أو خروجه وغلل بان الدم اذا حصل نقض الطهارة الكبرى ولم يجب الغسل مع سيلان الدم لانه يناقشه فاذا انقطع أمكن الغسل فوجب لاجل ذلك الحدوث السابق فاما الانقطاع فهو طهارة فلا يوجب الطهارة واختار في الكافي ان اوجب انقطاع الدم لاخر وجهه لان عنده لا يجب وانما يجب عند الانقطاع ونقل نظيره في المستصفي عن استاذه وغلل له بان الخروج منه مستلزم للحيض فقد وجد الاتصال بينهما فصحت الاستعارة وفي غاية البيان هذا والله من عجائب الدنيا لانه اذا كان الخروج ملزوما والحيض لازما يلزم ان يوجد الحيض عند وجود الخروج لاستحالة انفكاك اللازم عن الملزوم ووجود الحيض عند وجوده محال بمره اه أقول ليس في هذا شيء من العجب وما العجب الا فهم الكلام على وجه يتوجه عليه الاعتراض ولو فهم ان الخروج من الحيض مستلزم لتقدم الحيض لانفس الحيض لاستغنى عن هذا الاعتراض واستبعد ان يلعب كون الانقطاع سببا لانه ليس فيه الا الطهارة ومن المحال ان توجب الطهارة الطهارة وانما توجهها النجاسة ويدفع هذا الاستبعاد بان الانقطاع نفسه ليس بطهر انما الطهر الحالة المستمرة عقيبها ولو سلم فلما كان الانقطاع لا بد منه في وجوب الغسل اذ الفائدة في الغسل بدونه نسبت السببية اليه وان كان السبب في الحقيقة خروج الدم والحاصل انهم اختلفوا هل الغسل يجب بخروج الدم بشرط الانقطاع أو يجب بنفس الانقطاع ورجح بعضهم الثاني بان الحيض اسم لدم مخصوص والجوهر لا يكون سببا للمعنى والحق غير القولين بل انما يجب بوجوب الصلاة كما قدمناه في الوضوء والغسل على الجنب والمخاض والنساء قبل وجوب الصلاة أو ارادته ما لا يحل الا به فيثبت الفائدة لهذا الخلاف من جهة الاثم فانهم اتفقوا على عدم الاثم قبل وجوب الصلاة فظهر بهذا ضعف ما نقله في السراج الوهاج من انه جعل فائدة الخلاف تطهر فيما اذا انقطع الدم بعد طلوع الشمس وأخرت الغسل الى وقت الظهر فعند الكرخ وعامة

بالاضر لعدم تحقق ما يثبت له الانفع يدل على ما قلنا ما في كتاب الخنثى من غاية البيان اذا وقف في صف النساء أحب الى أن يعيد الصلاة كذا قال محمد في الاصل لان المسقط وهو الاداء معلوم والمفسد وهو المحاذاة موهوم وللتوهم أحب اعادة الصلاة وان قام في صف الرجال فصلاته تامة ويعيد من عن يمينه وعن يساره والذي خلفه بخذائه على طريق الاستحباب لتوهم المحاذاة اه

العراقيين تأثم وعند البخاريين لا تأثم وعلى هذا الخلاف وجوب الوضوء فعند العراقيين يجب الوضوء
تحدث وعند البخاريين للصلاة اه وقد يقال ان فائدته تطهر في التعاليق كان يقول ان وجب
عليك غسل فانت طالق وقد ظهر لي فائدة أخرى وهي ما اذا استشهدت قبل انقطاع الدم فن قال
السبب نفس الحيض قال انها تغسل لان الشهادة لا ترفع ما وجب قبل الموت كالجناية ومن قال ان
السبب انقطاعه قال لا تغسل لعدم وجوب الغسل قبل الموت وقد صحح في الهداية في باب الشهيد
انها تغسل فكان صحيحا لكون السبب الحيض كما لا يخفى وأما دليل وجوب الغسل من الحيض
والنفاس فالاجماع نقله صاحب البدائع من أئمتنا والنووي في شرح المهذب عن ابن المنذر وابن
جرير الطبري واستدل بعضهم للحيض بقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يظهن ووجه الدلالة انه
يلزمها تمكين الزوج من الوطء ولا يجوز ذلك الا بالغسل وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب واذا ثبت
هذا فيمادون العشرة ثبت في العشرة بدلالة النص لان وجوب الاغتسال لاجل خروج الدم وقد
وجد في العشرة فان قيل انما وجب الاغتسال فيمادون العشرة لتأكد به صفة الطهارة عن
الحيض وزوال الاذي لئلا يثبت المحل للزوج ولهذا يثبت المحل بمضي وقت الصلاة عليها وان لم تغتسل
لوجود التأكد بصيرورة الصلاة ديناً عليها وفي العشرة قد تأكد صفة الطهارة بنفس الانقطاع
فانعدم المعنى الموجب فلا يمكن الاحتاق بطريق الدلالة كما لا يمكن اثبات الحد باللواطة بمعنى
المحرمة لانعدام المعنى الموجب للحد بعد المحرمة وهو كثرة الوقوع فلنا ليس كذلك بل المعنى
الموجب موجودا لانه اما المحدث أو ارادة الصلاة على الخلاف وكلاهما ثابت هنا فالما الفرق الذي
يدعيه فانما يثبت اذا كان وجوب الاغتسال لثبوت المحل وليس كذلك الا ترى انها لو لم تكن ذات
زوج وجب عليها الاغتسال مع انعدام المعنى الذي يدعيه ولكنه وان وجب بسبب آخر جعل غاية
للمحرمة فيمادون العشرة فان الحيض به ينتهي فتنتهي المحرمة المبنية عليه فعرفنا بعبارة النص في
قراءة التشديد حرمان القمر بان مغيا الى الاغتسال فيمادون العشرة وبإشارته وجوب الاغتسال
وبدلالته وجوبه في العشرة كذلك في معراج الدراية معز بالشيخ العلامة ويدل عليه أيضا
حديث فاطمة بنت أبي حبيش ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لها اذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة
واذا أدبرت فاعتسلي وصلي رواه البخاري ومسلم عن عائشة وفي بعض الروايات فاعتسلي عنك الدم
وصلي وفي البدائع ولا نص في النفاس وانما عرف بالاجماع ثم اجماعهم يجوز ان يكون على خبر
في الباب لكنهم تركوا نقله اكتفاء بالاجماع ويجوز ان يكون بالقياس على دم الحيض لكون كل
منهما مادما خارجا من الرحم اه والمدكور في الاصول ان الاجماع في كل مادة لا يتوقف على
نص على الاصح وفي الكافي للحاكم الشهيد واذا أجنبت المرأة ثم أدركها الحيض فان شاءت اغتسلت
وان شاءت أخرت حتى تطهر وعند مالك علمان تغتسل بناء على أصله ان الحائض لها ان تقرأ القرآن
ففي اغتسالها من الجناية هذه الفائدة (قوله لامذي وودي واحتلام بلابل) بالجر عطف على
مضى أي لا يفترض الغسل عند هذه الاشياء أما المذني ففيه ثلاث لغات المذني باسكان الذال وتخفيف
الماء والمذني بكسر الذال وتشديد الباء وهاتان مشهورتان قال الازهرى وغيره التخفيف أفصح
وأكثر والثالثة المذني بكسر الذال واسكان الباء حكاه أبو عمر الزاهد في شرح الفصح عن ابن
الاعرابي ويقال مذني بالتخفيف وأمذني ومذني بالتشديد والاول أفصح وهو ماء أبيض رقيق
يخرج عند شهوة لا بشهوة ولا دفق ولا يعقبه فتور وربما لا يحس بخروجه وهو أغلب في النساء من

(قوله وقد ظهر لي فائدة
أخرى الخ) قال في النهر
ولا بد أن يقرب بها
استمر بها ثلاثة أيام أما
اذا قتل قبل اتمامها
لا تغسل اجاعا الا ان هذا
قد يعكس على ما سبق
عن الهندي فيحمل
الاتفاق على وجوب
الاداء اه

لامذي وودي واحتلام
بلابل

الرجال وفي بعض الشروح ان ما يخرج من المرأة عند الشهوة يسمى القذى بمقتوحتين والودى باسكان
الدال المهملة وتخفيف الياء ولا يجوز عند جمهور اهل اللغة غير هذا وحكى الجوهري في الصحاح عن
الاموي انه قال بتشديد الياء وحكى صاحب مطالع الانوار لغته انه بالذال المعجمة وهذا ان شاذ ان
يقال ودى بتخفيف الدال وأودى وودى بالتشديد والاول أنصح وهو ماء أبيض كدر تخين يشبه
المني في الثخانة ويخالفه في الكدورة ولا رائحة له ويخرج عقب البول اذا كانت الطبيعة مستسكة
وعند حمل شيء ثقيل ويخرج قطرة أو قطرتين ونحوه ما واجع العلماء انه لا يجب الغسل بخروج
المنى والودى كذا في شرح المهذب واذ لم يجب بهما الغسل وجب بهما الوضوء وفي المنذ حديث
على المشهور الصحيح الثابت في البخاري ومسلم وغيرهما فان قيل ما فائدة استحباب الوضوء بالودى وقد
وجب بالبول السابق عليه فلما عن ذلك اجوبة أحدها فائدة فيمن به سلس البول فان الودى ينقض
وضوءه دون البول ثانيها فيمن توضع عقب البول قبل خروج الودى ثم خرج الودى فيجب به الوضوء
ثالثها يجب الوضوء لو تصور الانتقاض به كما فرغ أبو حنيفة مسائل المزارعة لو كان يقول بجوازها
قال في الغاية وفيه ضعف ورابعها الودى ما يخرج بعد الاغتسال من الجماع وبعد البول وهو
شيء لزج كذا فسر في الخزانة والتبيين فالاشكال انما يريد على من اقتصر في تفسيره على ما يخرج
بعد البول خامسها ان وجوب الوضوء بالبول لا ينافي الوجوب بالودى بعده ويقع الوضوء عنهما حتى
لو حلف لا يتوضأ من رعا فرفع ثم بال أو عكسه فتوضأ فالوضوء منهما ما في حث وكذا لو حلفت
لا تغتسل من جنابة أو حيض فجمعا زوجهما وحاضتا فاعتسلت فهو منهما ما في حث وهذا ظاهر
الرواية وقال الجرجاني الطهارة من الاول دون الثاني مطائنا وقال الهندواني ان التحم الجنس
كأن بال ثم بال فالوضوء من الاول وان اختلف كأن بال ثم رجع فالوضوء منهما ما ذكره في الذخيرة وقد
رجح المحقق في فتح القدير تبع الامة مدي قول الجرجاني لان الناقض يثبت الحدوث ثم يجب ازالته
عند وجود شرطه وهو أمر واحد لا تعدد في أسبابه فالثابت بكل سبب هو الثابت بالآخر اذ لا دليل
بوجوب خلاف ذلك فالناقض الاول لما ثبت الحدوث لم يعمل الثاني شيئا لاستحالة تحصيل المحاصل
نعم لو وقعت الاسباب دفعة أضيف ثبوته الى كلها ولا ينفى ذلك كون كل علة مستقلة لان معنى
الاستقلال كون الوصف بحيث لو انفرد أثر وهذه المحيثة نابتة لكل في حال الاجتماع وهذا امر
معقول يجب قبوله والحق أحق أن يتبع ويجب جملة على الحكم بتعدد الحكم هنا ولا يستلزم أن يقال
به في كل موضع لانه يرفع وقوع تعدد العمل بالحكم واحد وهم في الاصول يثبتونه وأما الاحتلام فهو
افتعال من الحلم بضم الحاء واسكان اللام وهو ما يراه الناظم من الملمات يقال حلم في منامه بفتح الحاء
اللام واحتلم وحلمت كذا وحلمت بكذا هذا أصله ثم جعل اسم الما يراه الناظم من الجماع فيحدث
معه انزال المنى غالبا فغلب لفظ الاحتلام في هذا دون غيره من أنواع المنام لكثرة الاستعمال
وحكمه عدم وجوب الغسل اذ لم ينزل لما روى البخاري ومسلم عن أم سلمة رضي الله عنها قالت جاءت أم
سليم امرأة أبي طلحة الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان الله لا يستحي من الحق هل على
المرأة من غسل اذا هي احتلمت قال نعم اذ ارات الماء ونقل النووي في شرح المهذب عن ابن المنذر
الاجماع عليه وأما ما استدلل به في بعض الشرح ومن حديث عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل
عن الرجل يجرد الليل ولا يذكر الاحتلام قال يغتسل وعن الرجل يرى أنه احتلم ولا يجد البلل قال
لا غسل عليه فهو وان كان مشهورا رواه الدارمي وأبو داود والترمذي وغيرهم لكنه من رواية عبد الله

(قوله ويجب جملة على
الحكم بتعدد الحكم الخ)
هذا الا ارتباط له بتوجيه
قول الجرجاني اذ هو
مخالف له بل راجع الى
القول الاول وحاصله
ان كل ناقض موجب
لحكمه الا انه اكتفى
بوضوء واحد ولا يلزم
منه أن يقال به في كل
موضع تعددت فيه
العمل بالحكم واحد لانه
يلزم عليه رفع وقوعها
كذلك مع ان الاصولين
أثبتوه ولا يخفى ان ما ذكره
عن الفتح من ان الحدوث
واحد لا تعدد في أسبابه
ينفي ما ذكره وكان الذي
جملة على ذلك ما قدمه
من مسألة الحث فانها
تقتضي تعدد الحكم لكن
المحقق في فتح القدير قد
أجاب عن ذلك فقال
والحق ان لا تنافي بين
كون الحدوث بالسبب
الاول فقط وبين الحث
لان لا يلزم بناؤه على تعدد
الحدوث بل على العرف
والعرف أن يقال لمن
توضأ بعد بول ورعا ف
توضأ منهما اه

ابن عمر النهري وهو ضعيف عند أهل العلم لا يحتج بروايته ويعنى عنه حديث أم سلم المتقدم فإنه يدل على جميع ما يدل عليه هذا هكذا في شرح المهذب ولا يقال إن الاستدلال بحديث أم سلم صحيح على مذهب من يقول بمفهوم الشرط وأنتم لا تقولون به لا نأقول إن الحكم معلق بالشرط فإذا عدم الشرط انعدم الحكم بالعدم الأصلي لا بان عدم الشرط أثر في عدم الحكم كما تقدم (قوله وسن للجمعة والعبدن والاحرام وعرفة) أي وسن الغسل لأجل هذه الأشياء أما الجمعة فالساروي الترمذي وأبو داود والنسائي وأحمد في مسنده والبيهقي في سننه وابن أبي شيبة في مصنفه وابن عبد البر في الاستذكار عن قتادة عن المحسن عن سمرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من توضأ يوم الجمعة فيها ونمت ومن اغتسل فالفصل أفضل قال الترمذي حديث حسن صحيح أي في السنة أخذ ونمت هذه المحصلة وقيل فيبارخصة أخذ ونمت المحصلة هذه والأول أولى فإنه قال وإذا اغتسل فالفصل أفضل فمتبين أن الوضوء سنة لا رخصة كذا في الطلبة والضمير في فيها يعود إلى غير المذكور وهو جاز إذا كان مشهوراً وهذا مذهب جمهور العلماء وفقهاء الأماص وهو المعروف من مذهب مالك وأصحابه وما وقع في الهداية من أنه واجب عند مالك فقال بعض الشارحين إنه غير صحيح فإنه لم يقل أحد بالوجوب إلا أهل الظاهر وتمسكوا بما رواه البخاري ومسلم من حديث عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من جاء منكم الجمعة فليغتسل والأمر للوجوب وروى البخاري ومسلم من حديث المخدري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم وقد أجاب الجمهور عنه بثلاثة أجوبة أحدها أن الوجوب قد كان ونسخ ودفع بأن النسخ وان صححه الترمذي لا يقوى قوة حديث الوجوب وليس فيه تاريخ أيضاً فعند التعارض يقدم الموجب ثانياً أنه من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علته كما يفيد ما أخرجه أبو داود عن عكرمة أن ناساً من أهل العراق جاؤا فقالوا يا ابن عباس أتري الغسل يوم الجمعة واجباً فقال لا ولكنه طهور وخير إن اغتسل ومن لم يغتسل فلا شيء عليه بواجب وسأخبركم كيف بدأ الغسل كالناس مجهودين يلبسون الصوف ويمشون على ظهورهم وكان مسجدهم ضيقاً مقارب السقف انما هو عريش فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم في يوم حار وعرق الناس في ذلك الصوف حتى نارت منه رياح حتى أذى بعضهم بعضاً فلما وجد عليه السلام تلك الرياح قال يا أيها الناس إذا كان هذا اليوم فاعتسلوا وليس أحدكم أمثل مما يجد من دهنه وطيبه قال ابن عباس ثم جاء الله بالخير ولبسوا غير الصوف وكفوا العمل ووسع مسجدهم وذهب بعض الذي كان يؤذي بعضهم بعضاً من العرق وثالثها أن المراد بالامتنان وبالوجوب الثبوت شرعاً على وجه الندب كما أنه قال واجب في الأخلاق الكريمة وحسن السنة بقربة متعملة ومنغصلة أما المتصلة فهي أنه قرنه بما لا يجب اتفاقاً كما رواه مسلم من حديث المخدري أنه عليه السلام قال غسل الجمعة على كل محتلم والسواك والطيب ما يقدر عليه ومعلوم أن الطيب والسواك ليسا بواجبين فكذلك الغسل وأما قول أبي هريرة كغسل الحنابة فإما أراد التشبيه في الهيئة والكييفية لآقي كونه فرضاً يدل عليه ما رواه الترمذي عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من توضأ فاحسن الوضوء ثم أتى الجمعة فذنا واستمع وأنصت غفر له ما بينه وبين الجمعة وزيادة ثلاثة أيام ومن مس المحصى فقد لغا وهذا نص في الأكتفاء بالوضوء وأما القرينة المنغصلة فهي قوله ومن اغتسل فالفصل أفضل وأما كون الغسل سنة للعبدن وعرفة فبما رواه ابن ماجه في سننه عن الفاكه بن سعد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يغتسل يوم الفطر ويوم النحر ويوم عرفة ورواه الطبراني

وسن للجمعة والعبدن
والاحرام وعرفة

في مجبه والزار في مسنده وزاد فيه يوم الجمعة ورواه أحمد في مسنده أيضا وروى ابن ماجه عن ابن عباس قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغتسل يوم العيدين وأما كونه سنة للأحرام فيما أخرجه الترمذي في الحج وحسنه عن خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه زيد بن ثابت انه رأى النبي صلى الله عليه وسلم يجرد لاهله واغتسل وذهب بعض مشايخنا الى ان هذه الاغسال الاربعه مستحبه أخذ من قول محمد في الاصل ان غسل الجمعة حسن قال في فتح القدير وهو النظر لانا ان فلنا بان الوجوب انتسخ لا يبقى حكم آخر بخصوصه الا بدليل والدليل المذكور يفيد الاستحباب وكذا ان قلنا بان من قبيل انتهاء الحكم بانتهائه وان جملنا الامر على الندب فدليل الندب يفيد الاستحباب اذ لا سنة دون مواظبه صلى الله عليه وسلم وليس ذلك لازم للندب ثم يقاس عليه باقي الاغسال وانما يتعدى الى الفرع حكم الاصل وهو الاستحباب وامام ارواه ابن ماجه في العيدين وعرفه من حديثي الفاكه وابن عباس المتقدم ذكرهما فضعيفان قاله النووي وغيره وأما مارواه الترمذي في الاهلال فواقعة حال لا تستلزم المواظبه فاللازم الاستحباب الا ان يقال اهلاله اسم جنس فيعم لفظا كل اهلال صدر منه فثبت سنة هذا الغسل اه لكن قال تليذه ابن أمير حاج والذي يظهر استئمان غسل الجمعة لما عن عائشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يغتسل من أربع من الجنابة و يوم الجمعة وغسل الميت ومن الحجامة رواه أبو داود وصححه ابن خزيمة والمحام وقال على شرط الشيخين وقال البيهقي رواه كلهم نقاه مع ما تقدم فان هذا الحديث ظاهره يفيد المواظبه وما تقدم يفيد جواز الترك من غير لوم وبهذا القدر ثبت السنة ثم اختلفوا فعند أبي يوسف الغسل في الجمعة والعيدين سنة للصلاة لا لليوم لانها افضل من الوقت وعند الحسن لليوم اظهار الفضيله هكذا في كثير من الكتب وفي بعض الكتب كما نقله في المعراج ذكر محمد كان الحسن وقالوا العجيج قول أبي يوسف وتظهر ثمره الاختلاف فيمن لا جمعة عليه هل يسن له الغسل أولا وفيمن اغتسل ثم أحدث وتوضأ وصلى به الجمعة لا يكون له فضل غسل الجمعة عند أبي يوسف خلافا للحسن وفيمن اغتسل بعد الصلاة قبل الغروب فعند أبي يوسف لا وعند الحسن نعم كذا ذكر الشارحون والمنقول في فتاوى قاضيخان في باب صلاة الجمعة انه لو اغتسل بعد الصلاة لا يعتبر بالاجماع وهو الاولي فيما يظهر لي لان سبب مشروعية هذا الغسل لاجل ازالة الاوساخ في بدن الانسان اللازم منها حصول الاذي عند الاجتماع وهذا المعنى لا يحصل بالغسل بعد الصلاة والحسن رحمه الله وان كان يقول هو لليوم لا للصلاة لكن بشرط ان يتقدم على الصلاة ولا يضر تخال المحديث بين الغسل والصلاة عنده وعند أبي يوسف يضر وفي السكافي للمصنف وخلاصة الفتاوى تظهر فائدة الخلاف فيما لو اغتسل قبل الصبح وصلى به الجمعة نال فضل الغسل عند أبي يوسف وعند الحسن لا وتعقب الزيلعي الحسن بأنه مشكل جدا لانه لا يشترط وجود الاعتسال بماسن الاغتسال لاجله وانما يشترط ان يكون متطهرا بطهارة الاغتسال الا ترى ان ابا يوسف لا يشترط الاغتسال في الصلاة وانما يشترط ان يصلحها بطهارة الاغتسال فكذا ينبغي ان يكون هنا متطهرا بطهارته في ساعة من اليوم عند الحسن لان ينشئ الغسل فيه اه وأقره عليه في فتح القدير وقد يقال ان ما استشهد به بقوله الا ترى الى آخره لا يصلح للاستشهاد لان ماسن الاغتسال لاجله عندا محسن وهو اليوم يمكن انشاء الغسل فيه فلو قيل باشرطه أمكن بخلاف ماسن الاغتسال لاجله عند أبي يوسف وهو الصلاة لا يمكن انشاء الغسل فيها فانظر قال لكن المنقول في فتاوى قاضيخان من باب صلاة الجمعة انه ان اغتسل

(قوله وتعقب الزيلعي الحسن بأنه مشكل جدا الخ) قال في النهر مافي السكافي مسطور في الخلاصة وعزاه في النهاية الى مبسوط شيخ الاسلام واذا قد ثبت ان الرواية عن الحسن كذلك فالاولى صرف النظر في ابداء وجهها ولا مانع ان يقال انما اشترط ايقاع الغسل فيه اظهار الشرفه ومزيد اختصاصه عن غيره كعرفه على ما يأتي وانما لم يشترط للثاني ايقاعه في الصلاة للثاقاة نعم في الحائسة انه يقال أيضا عند الحسن فيجوز ان عنه روايتين اه ولا يخفى مافي صدر كلامه لايهامه ان كلام الزيلعي في ثبوت الرواية وليس كذلك بل اشكاله في كلام الحسن بعد ثبوته

أحد بسنته لليوم لفضلته حتى لو حلف بطلاق امرأته فى أفضل أيام العام تطلق يوم عرفة ذكره ابن ملك فى شرح المشارق وقد وقع السؤال عن ذلك فى هذه الأيام ودار بين الأقوام وكتب بعضهم بأفضلية يوم الجمعة والعقل بخلافه اه (قوله قلت والظاهر أنه للصلاة أيضا) قال فى النهرا قول فى الدرر لملاخسر وما لفظه ويسن

(ووجب للميت لمن أسلم جنبا والاندب

لصلاة الجمعة ولعبد قال المصنف فى شرحه أعاد اللام لثلاثيهم كونه سنة لصلاة العيد وهذا صريح فى أنه لليوم فقط وذلك لان السرور فيه عام فنسب فيه التنظيف لكل قادر عليه صلى أم لا اه أقول نقل التهستاقى عن التحفة أن غسل العبدى فيه خلاف أبى يوسف والحسن (قوله ولنا فيه نظر نذكره ان شاء الله تعالى فى الجنائز) هو ما نقله عن فتاوى قاضى خان تمت غسله أهله بغيرنية أجزاءهم ذلك اه قال واختاره فى الغاية والاسبيحابى لان غسل

قبل الصبح وصلى بذلك النسل كانت صلاة بغسل عند الحن وفي معراج الدراية لو اغتسل يوم الخميس أو ليلة الجمعة استن بالسنة لمحصل المقصود وهو قطع الرائحة اه ولم ينقل خلافا وينبغى أن لا تحصل السنة عند أبى يوسف لاشترطه أن لا يتخلل بين الغسل والصلاة حدث والغالب فى مثل هذا القدر من الزمان حصول حدث بينهما ولا تحصل السنة أيضا عند الحسن على ما فى الكفاى وغيره اما على ما فى الكفاى فظاهر واما على ما فى غيره فلانه يشترط أن يكون متطهرا بطهارة الاغتسال فى اليوم لا قبله ولو اتفق يوم الجمعة ويوم العيد أو عرفة وجامع ثم اغتسل ينوب عن الكل كذا فى معراج الدراية ثم فى البدائع يجوز أن يكون غسل عرفة على هذا الاختلاف أيضا يعنى أن يكون للوقوف أو لليوم كما فى الجمعة قال ابن امير حاج والظاهر انه للوقوف وما أظن أحد اذهب الى استنانه ليوم عرفة من غير حضور عرفات وفى المنبغع شرح المجمع فان قلت هل يتأتى هذا الاختلاف فى غسل العيد أيضا قلت يتحمل ذلك ولكنى ما ظفرت به اه قلت والظاهر انه للصلاة أيضا ويشهد له ما صح فى موطا مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر كان يغتسل يوم الفطر قبل أن يعبدو اه وعبارة المجمع أولى من عبارة المصنف حيث قال وفى عرفة ليمين انه لا ينال السنة الا اذا اغتسل فى نفس الجبل بخلاف عبارة المصنف فانها صادقة بما اذا اغتسل خارجه لاجله ثم دخله (قوله ووجب للميت) أى الغسل فرض على المسلمين على الكفاية لاجل الميت وهذا هو مراد المصنف من الوجوب كما صرح به فى الواقى فى الجنائز وفى فتح القدير انه بالاجماع الا أن يكون الميت خنى مشكلا فانه مختلف فيه قيل بيمم وقيل يغسل فى ثيابه والاولى وسياقى فى الجنائز ان شاء الله تعالى دليله وهل يشترط لهذا الغسل النية والظاهر انه يشترط لاسقاط وجوبه عن المكلف لا التحصيل طهارته هو وشرط صحة الصلاة عليه كذا فى فتح القدير ولنا فيه نظر نذكره ان شاء الله تعالى فى الجنائز وما نقله مسكين من قوله وقيل غسل الميت سنة مؤكدة ففيه نظر بعد نقل الاجماع اللهم الا أن يكون قولنا غير معتد به فلا يتدح فى انعقاد الاجماع (قوله ومن أسلم جنبا والاندب) أى افترض الغسل على من أسلم حال كونه جنبا فاللام بمعنى على بقرينة قوله والا ندب اذ لو كانت اللام على حقيقة الاستتوت المحالين كما لا يخفى وعبارة أصله الواقى أحسن ولفظه وندب لمن أسلم ولم يكن جنبا والازم وقد اختلف المشايخ فى الكافر اذا أسلم وهو جنب فقيل لا يجب لانهم غير مخاطبين بالفروع ولم يوجد بعد الاسلام جنابة وهو رواية وفى رواية يجب وهو الاصح لبقاء صفة الجنابة السابقة بعد الاسلام فلا يمكنه أداء الشروط بزوالها الا به فيفترض ولو حاضت الكافرة فطهرت ثم أسلمت قال شمس الائمة لا غسل عليها بخلاف الجنب والفرق ان صفة الجنابة باقية بعد الاسلام فكانه أجنب بعده والانتطاع فى الحيض هو السبب ولم يتحقق بعد فذلك لو أسلمت حائضا ثم طهرت وجب عليها الغسل ولو بلغ الصبي بالاحتلام أو هوى بحيض قيل يجب عليها لا عليه فهذه أربعة فصول قال قاضى خان والاحوط وجوب الغسل فى الفصول كلها اه وفى فتح القدير ولا نعلم خلافا فى وجوب الوضوء للصلاة اذا أسلم محمدا ولا معنى للفرق بين هاتين فانه ان اعتبر حال البلوغ أو ان انعقاد أهلية التكليف فهو كحال انعقاد العلة لا يجب عليها وان اعتبر أو ان توجه الخطاب حتى التحذير زمانهما وجب عليهما أو الحيض اما حدث أو وجب حدثا فى رتبة حدث الجنابة كما نسخة فى بابه فوجب أن يتحد حكمه بالندى أسلم جنبا وجوابه أن السبب فى الحيض الانتطاع وثبوتيه بعد البلوغ لتحقق البلوغ بابتداء الحيض كما لا يثبت الانتطاع الا وهى بالغة اه وهذا الجواب بعد تسليمه يصلح جوابا عما يرد على الفرق بين المرأة اذا بلغت بالحيض والصبي اذا بلغ بالاحتلام ولقائل

(قوله ولم أجد إلا تمتنا فيما عندي) قال في النهر صرح في الدرر والغرر بنسب غسل ٦٩ الكسوف والاستسقاء اه قلت

ومثله اشترى بالي في قته
ثم رأيت به أيضاً في شرح
درر البحار مع التصريح
برمي البحار ثم رأيت في
معراج الدراية قيل
يستحب الاغتسال لصلاة
الكسوف وفي الاستسقاء
وفي كل ما كان في معنى
ذلك كاجتماع الناس
(قوله والمراد هنا الاول)
أي الحبل لان الطهارة
تكون بما هو من الافعال
كالوضوء ونحوه وفي شرح
الشيخ اسمعيل الظاهر
هنا الصحة مع قطع النظر
عن الحبل وعدمه (قوله)

ويتوضأ بماء السماء
والعين والبحر

ومن قال بعموم مشترك
استعمل الجواز هنا
بالمعنيين) أقول أو ما وجه
استعماله بمعنى الحبل
فلما تقدم وأما وجه
استعماله بمعنى الصحة
فلانها لازمة للحبل من
غير عكس وهنا كذلك
فان الطهارة قد تصح
وتحل وقد تصح ولا تحل
كالطهارة بماء سماوي
أو سماوي لغير (قوله
والمراد هنا ينبوع بقرينة
السباق) قال في النهر هذا
مبنى على انه معطوف على
ماء بعده لا يخفى والاولى

أن ينعى لما تقدم ان المختار أن السبب في وجوب الغسل على الحائض ليس الحيض ولا انقطاعه وإنما
هو وجوب الصلاة فينبغي لافرق بينهما والجواب الصحيح ان الصحيح وجوب الاغتسال على الصبي اذا
بلغ بالأحتمال مذكرة في معراج الدراية معزيا الى أمالي قاضيجان وأما ما يدعى الفسوق بين المرأة
الحائض اذا أسلمت بعد الانقطاع وبين المسلم اذا كان جنبا فلم يحصل الجواب عنه من المحقق فالأولى
القول بالوجوب عليهما كما ذكره قاضيجان والى هنا تمت أنواع الاغتسال وهي فرض وسنة ومندوب
فالفرض ستة أنواع من انزال المني شهوة وتواري حشفة ولو كان كافرا ثم أسلم ومن انقطاع حيض أو
نفاس ولو كانت كافرة ثم أسلمت والخامس غسل الميت والسادس التسليم عند اصابة جميع بدنه نجاسة
أو بعضه وخفي مكانها وكثير من المشايخ قسموا أنواعه الى فرض وواجب وسنة ومندوب وجعلوا
الواجب غسل الميت وغسل الكافر اذا أسلم جنبا ولا يخفى ما فيه فان هذا الذي سموه واجبا يفوت الجواز
بفوته والمنقول في باب الجنائز ان غسل الميت فرض فالأولى عدم اطلاق الواجب عليه لانه ربما يتوهم
أنه غير الفرض بناء على اصطلاحنا المشهور والسنون أربعة كما تقدم والمندوب غسل الكافر اذا أسلم
غير جنب ولدخول مكة والوقوف بمزدلفة ودخول مدينة النبي صلى الله عليه وسلم وللجنون اذا أفاق
والصبي اذا بلغ بالسن ومن غسل الميت وللجماعة لشبهة الخلاف وليس له القدر اذا رآها وللتائب من
الذنب وللقاتل من السفر ولن يراد قتله وللستمحاضة اذا انقطع دمها ذكر هذه الأربعة في شرح منية
المصلي معزيا لخزانة الاكل وفي شرح المهذب من الغسل المسنون غسل الكسوفين وغسل الاستسقاء
ومنه ثلاثة اغتسال رمي البحار ومن استحسب الغسل لمن أراد حضور مجمع الناس ولم أجد إلا تمتنا فيما
عندي والله الموفق للصواب (قوله ويتوضأ بماء السماء والعين والبحر) يعني الطهارة حائضا بماء
السماء كما صرح به القدوري وغيره والمشايخ تارة يطلقون الجواز بمعنى الحبل وتارة بمعنى الصحة وهي
لازمة للاول من غير عكس والغالب ارادة الاول في الافعال والثاني في العقود والمراد هنا الاول ومن
قال بعموم مشترك استعمل الجواز هنا بالمعنيين والماء هو الجسم اللطيف السيل الذي به حياة كل نام
وأصله موه بالتحريك وهو أصل مرفوض فيما أبدل من الهاء ابدالا لازما فان الهمزة فيه مبدلة عن
الهاء في موضع اللام ويجمع على مياه جمع كثره وجمع قلة على أمواه والعين لفظ مشترك بين الشمس
والينبوع والذهب والدينار والمال والنقد والمجاسوس والمطر وولد البقر الوحشي وخيار الشئ ونفس
الشيء والناس القليل وحرف من حروف المعجم وما عين قبله العراق وعين في البلد وغير ذلك والمراد
به هنا ينبوع بقرينة السياق وفي قوله والبحر عطف على السماء أي وماء البحر إشارة الى رد قول
من قال ان ماء البحر ليس بماء حتى حكى عن ابن عمر انه قال في ماء البحر التيمم أحب الى منه كما نقله عنه
في السراج الوهاج وقسم هذه المياه باعتبار ما يشاهد عادة والا فالكل من السماء لقوله تعالى ألم تر
أن الله أنزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في الارض وقيل ليس في الآية ان جميع المياه تنزل من
السماء لان ما نكرة في الاثبات ومعلوم انها لاتعم قلنا بل تعم بقرينة الامتنان به فان الله ذكره في
معرض الامتنان به فلولا تبدل على العموم لغات المطلوب والسكره في الاثبات تقييد العموم بقرينة تبدل
عليه كما في قوله تعالى علمت نفس ما أحضرت أي كل نفس واعلم ان الماء نوعان مطلق ومقيد فإطلاق
هو ما يسبق الى الافهام بمطلق قولنا ماء ولم يحم به خبث ولا معنى يمنع جواز الصلاة فخرج الماء المقيد
والماء المتنجس والماء المستعمل والمطلق في الاصول هو المتعرض للذات دون الصفات لا بالنفي ولا

أن يعطف على السماء وعليه فلا يكون مشتركا بين ما ذكر نعم هو مشترك بينه وبين ماء الباصرة والثاني غير مراد بقرينة السياق اه
ويمكن تقدير مضاف في كلام الشارح أي ماء ينبوع فتؤول الى ما ذكر

(قوله وبالحديث الصحيح الذي رواه مالك الخ) لا يخفى ان الاستدلال مسوق على جواز الطهارة بماء السماء وما في الحديث ماء البحر اللهم الا أن يقال انه مبني على ما تقدم من ان الماء كلها من السماء وسيأتي عنه جواب آخر (قوله كلنا الصفتين سواء) الصفتان هما أصل الطهارة والمبالغة فيها (قوله وفيه بحث) أي فيما قرره بعض الشارحين من الابراد والجواب والبحث فيه من وجوه ثلاثة الاول ان على الابراد والثالث على الجواب ولا يخفى v. على المتأمل أن البحث الثالث يدفع البحثين الاولين فبقى الابراد السابق

متوجهها ولا ينفعه الجواب بقوله قلنا انما تفيد هذه الصيغة الخ لما ارد عليه من البحث الثالث وأقول لا يخفى عليك ضعف هذه الوجوه الثلاثة أما الاولان فلما علمت ولا في المورد سابقا قد استند الى أصول أهل العربية وما ذكره الشارح من الوجهين مجرد دعوى لا دليل عليها وقد تقرر بين علماء آداب البحث ان المدعى المدلل لا يمنع الاجازا بمعنى طلب الدليل على المقدمة وما هنا ليس كذلك فلا يكون موجها وأما الثالث فلان مما هو متقرر ان ما ذكر في السؤال كما عاين في الجواب والذي في الحديث السؤال عن جواز الوضوء بماء البحر فلو كان المراد بالطهور الواقع في الجواب هو كثير الطهارة ولا تطهير فيه لم يفد شيئا لان حاصل الجواب حيثئذ انه يجوز الوضوء به لانه كثير

بالاثبات كما السماء والعين والبحر والاضافة فيه للتعريف بخلاف الماء المقيد فان القيد لازم له لا يجوز اطلاق الماء عليه بدون القيد كما هو ورد وقد اجمعوا على جواز الطهارة بماء السماء واستدلوا له بقوله تعالى وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به وقد استدل جماعة بقوله تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا وبالحديث الصحيح الذي رواه مالك في الموطأ وأبو داود والترمذي والنسائي وغيرهم عن أبي هريرة قال سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان اترك البحر ونحمل معنا القليل من الماء فان توضأنا به عطشنا أفنتوضأ بماء البحر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم هو الطهور وماؤه المحل مبيته فان البخاري في غير صحيحه هو حديث صحيح وقال الترمذي حديث حسن صحيح وأورد ان التمسك بالآية والحديث لا يصح الا اذا كان الطهور بمعنى المطهر كما هو مذهب الشافعي ومالك واما اذا كان بمعنى الطاهر كما هو مذهبنا فلا يمكن الاستدلال والدليل على أنه بمعنى الطاهر قوله تعالى وسقاهم بهم شربا طهورا وصفه بأنه طهور وان لم يكن هناك ما يطهر به وقال جرير عذاب الثنايا يقهّن طهوره ومعناه طاهر وأهل العربية على ان الطهور فعول من طهر وهو لازم والفعل اذا لم يكن متعديا لم يكن الفعول منه متعديا كقولهم نؤم من نام وضحك من ضحك واذا كان متعديا فالفعول منه كذلك كقولهم قتل من قتل وضرب من ضرب قلنا انما تفيد هذه الصيغة التطهير من طر يق المعنى وهو ان هذه الصيغة للمبالغة فان في الشكور والغفور من المبالغة ما ليس في العافر والشاكر فلا بد أن يكون في الطهوره معنى زائد ليس في الطاهر ولا تكون تلك المبالغة في طهارة الماء لا باعتبار التطهير لان في نفس الطهارة كلنا الصفتين سواء فتكون صفة التطهير له بهذا الطريق لأن الطهور بمعنى المطهر واليه أشار في الكشاف والمغرب فان وما حكى عن ثعلب ان الطهور ما كان طاهرا في نفسه مطهر الغير ان كان هذا زيادة بيان لبلاغته في الطهارة كان سديدا ويعضده قوله تعالى وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به والافاديس فعول من التفعيل في شيء وقياسه على ما هو مشتق من الافعال المتعدية كقطوع ومنوع وغير سديد والطهور يجب صفة نحو ماء طهورا واسما لما يطهر به كالوضوء اسم لما يتوضأ به ومصدر نحو تطهّرت طهورا حسنا ومنه قوله لاصلاة الا بطهورا أي طهارة فاذا كان بمعنى ما يطهر به صح الاستدلال ولا يحتاج ان يجعل بمعنى المطهر حيث يلزم جعل اللازم متعديا كما قرره بعض الشارحين وفيه بحث من وجوه الاول أن الله تعالى وصف شراب أهل الجنة بأعلى الصفات وهو التطهير الثاني ان جريرا تصدق تضيّلن على سائر النساء فوصف يقهّن بأنه مطهر يتطهر به لكمالهن وطيب يقهّن وامتيازهن على غيره ولا يحمل على طاهر لانه لا مزية لهن في ذلك فان كل النساء يقهّن طاهر بل كل حيوان طاهر اللحم كذلك كالابل والبقر الثالث ان قوله ولا تكون تلك المبالغة في طهارة الماء الا باعتبار التطهير قد يمنع بان المبالغة فيه باعتبار كثرته وجودته في نفسه لا باعتبار التطهير والمراد بماء

الطهارة ولا مدخل لكثرة الطهارة في مكان التطهير لان الصفتين فيه سواء كما مر وحاشا من حاز من الفصاحة القدح المعلى ان يريد ذلك فعلم ان المراد المبالغة باعتبار التطهير واذا تعين ذلك حمل ما في الآية على هذا المعنى وبه يظهر وجه صحة ما ذكره الشارح اولاً من الاستدلال على جواز الطهارة بماء السماء بالحديث المذكور مع انه وارد في ماء البحر لا ماء السماء فيكون ذكره للاستدلال على ان المراد بالطهور في الآية ما ذكره ولكنه بعيد محتمل البحث فالاولى ما قدمناه

السما ماء المطر والندى والثلج والبرد اذا كان متقاطرا - وعن أبي يوسف يجوز وان لم يكن متقاطرا
والصحيح قولهما وقد استدلت على جواز الطهارة بماء الثلج والبرد بما ثبت في الصحيحين عن أبي هريرة
رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسكت بين تكبيرة الاحرام والقراءة سكتة يقول
فيها أشياء منها اللهم اغسل خطاياي بالماء والثلج والبرد وفي رواية بماء الثلج والبرد ولا يجوز بماء الملح
وهو يجمد في الصيف ويذوب في الشتاء عكس الماء (قوله وان غير طاهر أحد أوصافه) أي يجوز
الوضوء بالماء ولو خالطه شيء طاهر فغيراً أحد أوصافه التي هي الطعم واللون والريح وهذا عندنا وقال
الشافعي ان كان الخاطط الطاهر مملاً لا يمكن حفظ الماء عنه كالطحلب وما يجري عليه الماء من الملح
والنورة حاز الوضوء به وان كان تراباً طريح فيه قصده لم يؤثر وان كان شيئاً سوى ذلك كالزعفران
والدقيق والملح الجبلي والطحلب المدقوق بما يستغنى الماء عنه لم يجز الوضوء به كذا في المهذب
وأصل الخلاف ان هذا الماء الذي اختلط به طاهر هل صار به مقيداً أم لا فقال الشافعي ومن وافقه
يقيد لانه يقال ماء الزعفران ونحن لا نسكرانه يقال ذلك ولكن لا يمتنع مادام الخاطط مغلوباً ان يقول
القائل فيه هذا ماء من غير زيادة وقد رأينا به في ماء المد والنيل حال غلبة لون الطين عليه ما وقع
الاوراق في الحياض زمن الخريف فيمر الرفيقان ويقول أحدهما للآخر ههنا ماء تعال نشرب نتوضأ
فيطلقه مع تغيراً ووصافه فظهر لنا من اللسان ان الخاطط المغلوب لا يسلب الاطلاق فوجب ترتيب حكم
المطلق على الماء الذي هو كذلك ويدل عليه من السنة قوله صلى الله عليه وسلم اغسلوه بماء وسدر
قاله لمحم ومقصده ناقته فأتوا البخاري ومسلم من حديث ابن عباس وقال صلى الله عليه وسلم حين
توفيت ابنته اغسلنها بماء وسدر رواه مالك في الموطأ من حديث أم عطية والبيت لا يغسل الا بما يجوز
للحي ان يتطهر به والغسل بالماء والسدر لا يتصور الا بخاطط السدر بالماء أو بوضعه على الجسد وصب
الماء عليه وكيفما كان فلا بد من الاختلاط والتغير وقد اغتسل صلى الله عليه وسلم يوم القح في
قصعة فيها أثر الجحيم رواه النسائي والماء بذلك يتغير ولم يعتبر للغلوية وأمر عليه السلام قيس بن عاصم
حين أسلم أن يغتسل بماء وسدر فلولا انه طهر ورأساً أمر أن يغتسل به فان قيل المطلق يتناول الكامل
دون الناقص وفي الماء المختلط بطاهر غيره قصور فالجواب ان المطلق يتناول الكامل ذاتاً لا وصفاً والماء
التغير بطاهر كامل ذاتاً يتناوله مطلق الاسم فان قيل لو حلف لا يشرب ماء فشرب هذا الماء المتغير
لم يحنث ولو استعمل المحرم الماء المختلط بالزعفران لزمته الفدية ولو وكل وكيلان يشترى له ماء فاشترى
هذا الماء لا يجوز فعله بهذا ان الماء المتغير ليس بماء مطلق قلنا لا نسلم ذلك هكذا ذكر السراج
الهندي أقول ولئن سلمنا فالجواب اما في مسألة العجين والوكالة فالعبرة فيهما للعرف وفي العرف ان
هذا الماء لا يشرب واما في مسألة المحرم فانه لزمته الفدية لكونه استعمل عين الطبيب وان كان
مغلوباً (قوله أو أنتن بالمسك) أي يجوز الوضوء بما أنتن بالمسك وهو الاقامة والدوام ويجوز فتح الميم
وضمها كما يجوز في عين فعله الماضي وهي بالضم في المضارع على كل حال وفي بعض الشروح انه
يجوز فيه الكسر قيد بقوله بالمسك لانه لو علم انه أنتن للنجاسة لا يجوز به الوضوء واما لو شك فيه فانه
يجوز ولا يلزمه السؤال عنه (قوله لا بما تغير بكثرة الاوراق) عطف على بماء السماء يعني لا يتوضأ
بما تغير بوقوع الاوراق الكثيرة فيه وهذا محمول على ما اذا زال عنه اسم الماء بان صار نخبنا كما سيأتي
بيانه قريبان شاء الله تعالى قال في النهاية المنقول من الاسانذة ان اوراق الاشجار وقت الخريف
تقع في الحياض فيتغير ماؤها من حيث اللون والطعم والرائحة ثم انهم يتوضئون منها من غير تكبير وروى

(قوله وقد استدلت على
جواز الطهارة بماء الثلج
والسدر الخ) هذا
الاستدلال للبحث فيه
بحال فليستأمل

وان غير طاهر أحد
أوصافه أو أنتن بالمسك
لا بما تغير بكثرة الاوراق

(قوله فحينئذ لا ينبغي عطفه في المختصر على ما تغير) ٧٢ كان الاولى أن يقول لا ينبغي عطفه على بكثرة الاوراق لانه هو المعطوف عليه

لا ما ذكره (قون المصنف
واعترضه من شجر أو ثمر)
أسقط من عبارة المتن
قوله بعد هذا أو غلب عليه
غيره أجزأ فكان الوجوب
ذكر ذلك لكنه قد وجد
في بعض النسخ (قوله
فلا بد من التوفيق
فنعول الى آخر كلامه)
أقول حاصل ما ذكره هنا
وأطال به هو ما ذكره الشيخ
علاء الدين المحصفي في
شرحه على التنوير بعبارة
وجيزة والله دره حيث
قال الغلبة ما بكمال

أوباطح أو اعترضه من شجر
أو ثمر أو غلب عليه غيره أجزأ

الامتزاج بتشرب نبات
أو بطح بما لا يقصده
التنظيف واما غلبة المخالط
فلو حاد فبشخانة بالم
بزل الاسم كنيذتم ولو
ماتعافو لم ياتوا لوصافه
فتغيراً كثيراً وموافقاً
كسب فبأحدها أو
مما تلا كستعمل فبالاجزاء
فان المطلق أكثر من
النصف حاز التطهير
بالكل والا وهذائع
المق واللاق في الفساق
بحوز التوضؤ ما لم يعلم
بتساوي المستعمل على
ما حققه في البحر والنهر

عن محمد بن ابراهيم السداني ان الماء المتغير بكثرة الاوراق ان ظهر لونها في الكف لا يتوضأ بها
لكن يشرب (قوله أو بالطح) أي لا يتوضأ بما تغير بسبب الطح مما لا يقصده بالمبالغة في التنظيف
كما برق والباقلاء لانه حينئذ ليس بماء مطلق لعدم تبادره عند اطلاق اسم الماء ولا يعني بالمطلق
الاما يتبادر عند اطلاقه اما لو كانت النظافة تقصده كالسدر والصابون والاشنان يطح بالماء فانه
يتوضأ به الا اذا خرج الماء عن طبعه من الرقة والسيلان و بما تقرر علم ان ما ذكره صاحب الهداية في
التجويد وصاحب الينابيع ان الباقلاء أو الحمص اذا طح ان كان اذا برد سخن لا يجوز الوضوء به وان
كان لا سخن ورقه الماء باقية حاز ليس هو المختار بل هو قول الناطقي من مشايخنا رحمهم الله يدل
عليه ما ذكره قاضيان في فتاواه بما لفظه ولو طح الحمص والباقلاء في الماء ويريح الباقلاء توجد فيه
لا يجوز التوضؤ به و ذكر الناطقي رحمه الله اذ لم تذهب عنه رقة الماء ولم يسلب عنه اسم الماء جاز
الوضوء به اه و بما تقررناه أيضا علم ان الماء المطبوخ بشئ لا يقصده بالمبالغة في التنظيف يصير
مقيد اسواء تغير شئ من اوصافه أو لم يتغير فحينئذ لا ينبغي عطفه في المختصر على ما تغير بكثرة الاوراق
الا ان يقال انه لما صار مقيد تغير بالطح (قوله أو اعترضه من شجر أو ثمر) عطف على قوله تغير
أي لا يتوضأ بما اعترضه من شجر كالزيباس أو ثمر كالعنب لان هذا ماء مقيد وليس بمطلق فلا يجوز
الوضوء به لان الحكم منقول الى التميم عند فقد الماء المطلق بلا واسطة بينهما وفي ذكر العصر اشارة الى
ان ما يخرج من الشجر بلا عصر كماء يسيل من السكرم يجوز به الوضوء به صرح صاحب الهداية
لكن المصريح به في كثير من الكتب انه لا يجوز الوضوء به واقصر عليه قاضيان في الفتاوى وصاحب
المحيط وصدره في السكافي و ذكر الجواز بصيغة قبل وفي شرح منية المصلي الاوجه عدم الجواز فكان
هو الاولى لسانه كل امتزاجه كما صرح به في السكافي فاوقع في شرح الزيلعي من انه لم يكمل امتزاجه
فيه نظر وقد علمت ان العلماء اتفقوا على جواز الوضوء بالماء المطلق وعلى عدم جوازه بالماء المقيد
ثم الماء اذا اختلط به شئ طاهر لا يخرج عن صفة الاطلاق الا اذا غلب عليه غيره بقي الكلام هنا في
تحقيق الغلبة بما اذا تكون فعبارة القدوري وهي قوله ويجوز الطهارة بماء خالطه شئ طاهر فقير احد
اوصافه كعبارة الكنز والمختار تفيد ان المتغير لو كان وصفين لا يجوز به الوضوء وعبارة المجموع وهي
قوله ويجزىه بغالب على طاهر كزعفران تغير به بعض اوصافه تفيد ان المتغير لو كان وصفين يجوز او
كلها لا يجوز وفي تمة الفتاوى الماء المتغير احد اوصافه لا يجوز به الوضوء وفي الهداية والغلبة
بالاجزاء لا بتغير اللون هو الصحيح وقد حكى خلاف بين أبي يوسف ومحمد في المجموع والمخانية وغيرهما ان
أبا يوسف يعتبر الغلبة بالاجزاء ومحمد باللون وفي المحيط عكسه والاصح من الخلاف الاول كما صرحوا
به و ذكر القاضي الاسبيجاني ان الغلبة تعتبر اولاً من حيث اللون ثم من حيث الطعم ثم من حيث الاجزاء
وفي الينابيع لو نفع الحمص والباقلاء وتغير لونه وطعمه وريحه يجوز الوضوء به وعن أبي يوسف ماء
الصابون اذا كان تخمينا قد غلب على الماء لا يتوضأ به وان كان رقيقا يجوز وكذا ما اشارت الى في
الغاية وفيه اذا كان الطين غالباً عليه لا يجوز الوضوء به وان كان رقيقا يجوز الوضوء به وصرح في
التجويد بان من التفرغ على اعتبار الغلبة بالاجزاء قول المرحوم الزاج أو العفص في الماء
جاز الوضوء به ان كان لا ينقص اذا كتب به فان نقش لا يجوز والماء هو المغلوب وهكذا جاء الاختلاف
ظاهر في عباراتهم فلا بد من التوفيق فنقول ان التقييد المخرج عن الاطلاق باحد أمرين الاول كمال

والمخ قلت لكن الشرب لا في شره لوهبانية فرق بينهما فراجعهما متاملا اه و كانه بشر الى ضعف
مائي الشرب لبلالية من الفرق وستطلع ان شاء الله تعالى على حقيقة الحال بعون الملك المتعال هذا وفي فتح القدير والوجه ان يخرج

من الاقسام ما خالط جامد افسلب رفته وجر يانه لان هذا الدس بما عقيدوا الكلام فيه بل ليس بما اصلا كما بشر اليه قول المصنف
 فيما ياتي في سياقي المختلط بالاشنان الا ان يغلب فيصير كالسويق لزوال اسم الماء عنه اه (قوله وعليه يحمل ما عن أبي يوسف وما في
 النبايع) الذي قدمه عن أبي يوسف لا يخالف هذا اظاهرا حتى يحمل عليه بخلاف ما في النبايع تأمل (قوله وعليه وعلى الاول)
 أي على ان العبرة للاجزاء أي القدر والوزن ان كان لا يخالف في الاوصاف وعلى ان العبرة بانتفاء الرقة ان كان جامدا فقوله فان
 كان الخالط جامدا وقوله وان كان ما نعتا تفرع عليه وتفصيل لماعلم اجالا (قوله كاللبن يخالفه في اللون والطعم الخ) قال الرمي
 أقول المشاهدي في اللبن مخالفته للماء في الرائحة أيضا وكذلك المشاهدي في البطيخ مخالفته للماء ٧٣ في الرائحة فجعل الاول مما يخالفه

في وصفين فقط والثاني
 في وصف فقط فيه نظر
 وأيضا في البطيخ ما لونه
 أحمر وفيه ما لونه أصفر
 فتأمل (قوله والذي
 يظهر ان مراده من البعض
 البعض الاقل الخ) أقول
 قول المجمع ونجيزه بغالب
 على طاهر لا يتخلو اما أن
 يحمل على الاعم من
 الجامد والمائع أو على
 الجامد فقط ولا سبيل الى
 جملة على المائع فقط لقوله
 كزعفران فان حمل على
 الاعم لا يصح حمل البعض
 على الواحد لان غلبة
 الخالط الجامد تعتبر
 بانتفاء الرقة لا بالاوصاف
 فضلا عن وصف واحد
 وأيضا بالنظر الى الخالط
 المائع لا تثبت الغلبة
 فيه بوصف واحد مطلقا
 فانه اذا كان مخالفا للماء
 في كل الاوصاف يعتبر
 ظهورها كلها أو أكثرها

الامتزاج وهو بالطبخ مع طاهر لا يقصده بالمبالغة في التنظيف أو بتشرب النبات سواء خرج بعلاج أو لا
 الثاني غلبة الخالط فان كان جامدا بانتفاء رقة الماء وجر يانه على الاعضاء وعليه يحمل ما عن أبي يوسف
 وما في النبايع ويوافق ما في الفتاوى الظهيرية اذا طرح الزواج في الماء حتى اسود جاز الوضوء به وان
 كان ما نعتا موافقا للماء في الاوصاف الثلاثة كالماء الذي يؤخذ بالتقطير من اسنان الثور وماء الورد الذي
 انقطعت رائحته والماء المستعمل على القول المفتي به من طهارته اذا اختلط بالمطلق فالعبرة للاجزاء فان
 كان الماء المطلق أكثر جاز الوضوء بالكل وان كان مغلوبا لا يجوز وان استويا لم يذكري في ظاهر الرواية
 وفي البدائع قالوا احكمه حكم الماء المغلوب احتياط وعليه وعلى الاول يحمل قول من قال العبرة بالاجزاء
 وهو قول أبي يوسف الذي اختاره في الهداية فان كان الخالط جامدا فغلبة الاجزاء فيه بشخونه فان كان
 ما نعتا موافقا للماء فغلبة الاجزاء فيه بالقدر وكر الحد ادى ان غلبة الاجزاء في الجامد تكون بالثلث
 وفي المائع بالنصف فان كان مخالفا للماء في الاوصاف كلها فان غيرها أو أكثرها لا يجوز الوضوء به والا
 جاز وعليه يحمل قول من قال ان غير أحد اوصافه جاز الوضوء به وان خالفه في وصف واحد أو وصفين
 فالعبرة لغلبة ما به الخلاف كاللبن يخالفه في اللون والطعم فان كان لون اللبن أو طعمه هو الغالب فيه لم
 يجز الوضوء به والا جاز وكذا ماء البطيخ يخالفه في الطعم فتعتبر الغلبة فيه بالطعم وعليه يحمل قول من قال
 اذا غير أحد اوصافه لا يجوز وقول من قال العبرة للون وأما قول من قال العبرة للون ثم الطعم ثم الاجزاء
 فمراده ان الخالط المائع للماء ان كان لونه مخالفا للون الماء فانه لمية تعتبر من حيث اللون وان كان لونه
 لون الماء فالعبرة للطعم ان غلب طعمه على الماء لا يجوز وان كان لا يخالفه في اللون والطعم والريح فالعبرة
 للاجزاء وأما ما يفهم من عبارة المجمع فلا يمكن جملة على شيء كما لا يخفى والذي يظهر ان مراده من البعض
 البعض الاقل وهو الواحد كما هي عبارة القدر في تحصيل الكلامه ويدل عليه قوله في شرحه فغير
 بعض اوصافه من طعم أو ريح أو لون ذكره باوائتي هي لاحد الاشياء بعد من التي أوقعها يسا بالبعض ولا
 يظهر لتغيير عبارة القدر في قاعدة * وههنا تنبيهات مهمة لا بأس بإيرادها الاول ان مقتضى ما قاله
 ههنا من ان الخالط الجامد لا يقيد الماء الا اذا سلبه وصف الرقة والسيلان جواز الوضوء بنبيذ التمر
 والزبيب ولو غير الاوصاف الثلاثة وقد صرحوا قبيل باب التيمم بان الصحيح خلافه وان تلك رواية
 مرجوح عنها وقد يقال ان ذلك مشروط بما اذا لم يزل عنه اسم الماء وفي مسئلة نبيذ التمر زال عنه اسم
 الماء فلا مخالفة كما لا يخفى الثاني انه يقتضى أيضا ان الزعفران اذا اختلط بالماء يجوز الوضوء به

وان حمل على الجامد فقط فقد علمت مما قررناه ما يرد عليه من انه يعتبر فيه انتفاء الرقة
 والسيلان وان تغيرت الاوصاف كلها لم يزل عنه اسم الماء كما يأتي التقييده فلا فرق بين الزعفران وبين ماء الباقلاء والجزال الذي
 في النبايع والظهيرية فكما اعتبر فيه انتفاء الرقة فليعتبر في الزعفران نعم في عبارة المجمع تأمل من حيث افهامها انه لو تغيرت الاوصاف
 كلها لا يجوز الوضوء به فانه ليس على اطلاقه فيقيد بانتفاء الرقة أو يقال اذا تغيرت الاوصاف كلها بنحو الزعفران يزل اسم الماء
 عنه فاذا لم يظهر لك امكان جملة على ما قرره وان جملة على ان المراد بالبعض الواحد كما هو ظاهر عبارة شرحه بقوى الاشكال
 فيجب تأويل ما في شرحه على انه ليس المراد بتغيير واحد فقط أو على ان أو بمعنى الواو فينظم الكلام والله تعالى ولي الالهام

(قوله يدل عليه ما في البدائع الخ) ظاهرة ان الضمير راجع الى عدم الفرق بينهما هكذا كنت توهمت وكتبت بعض مقولاتي على عبارة الشارح بناء عليه ثم ظهر ان مراده ٧٤ الاستدلال على ان الماء المستعمل لا يفسد الطهور ما لم يغلبه أو يساوه لا على عدم

الفرق كما قسديتوهم
(قوله فان قلت قد صرح
فاضخان الخ) جواب
الشرط سابق بعد صفحة
ومنه السؤال ما استدل
عليه أو لا ان الماء المستعمل
لا يفسد الطهور ما لم يغلبه
أو يساوه (قوله ثم ينظر
ان كان على بدنه عين
نجاسة تجست المياه كلها
الخ) ان كان المراد
بالمياه مياه الآبار العشرة
لم يظهر لنا وجهه فتأمل
وراجع وكذا تجس
الآبار كلها عند أبي يوسف
مشكل ثم ظهر ان ذلك
مفرد على رواية عن أبي
يوسف ان من نزل في البئر
وهو جنب كان الماء نجسا
والرجل نجس كما سئد كره
الشارح في مسألة البئر جط
واستدل على ذلك بان
الاسبيجاني ذكر هذه
الرواية عنه ثم ذكر هذه
الفروع بعدها فالظاهر
انها مفرعة علم بالا على
القول المشهور وعنه ان
الرجل نجس بماله والماء نجس
به والله تعالى أعلم
والظاهر ان المراد بالمياه
المتنجسة أو المستعملة عند
محمد مياه الآبار الثلاثة
فقط بدليل تكلمة عبارة

ما دام رقيقا سايلا ولو غير الاوصاف كلها لانه من قبيل الجمادات والمصرح به في معراج الدراية معزيا
الى القيمة ان الزعفران اذا وقع في الماء ان أمكن الصبغ فيه فليس بماء مطلق من غير نظر الى
الثخونة ويوجب عنه بما تقدم من انه زال عنه اسم الماء الثالث انهم قد صرحوا بان الماء المستعمل
على القول بظهارته اذا اختلط بالماء الطهور لا يخرج عنه الطهورية الا اذا غلبه أو ساواه اما اذا
كان مغلوبا فلا يخرج عنه الطهورية فيجوز الوضوء بالكل وهو باطلا فقه يشمل ما اذا استعمل الماء
تار جاثم أقي الماء المستعمل واختلط بالطهور أو انغمس في الماء الطهور لا فرق بينهما يدل عليه ما في
البدائع في الكلام على حديث لا يبولن أحدكم في الماء الدائم لا يقال انه نهى لمأقيه من انراج
الماء من ان يكون مطهرا من غير ضرورة وذلك حرام لانا نقول الماء القليل انما يخرج عن كونه
مطهرا باختلاط غير المطهر به اذا كان غير المطهر غالبا كما هو الورد واللبن فاما اذا كان مغلوبا فلا
وهنا الماء المستعمل ما يلاقى البدن ولا شك ان ذلك أقل من غير المستعمل فكيف يخرج به من أن
يكون مطهرا اه وقال في موضع آخر فيمن وقع في البئر فان كان على بدنه نجاسة حكيمية بان كان
محدثا أو جنبا أو طائفا أو نفساء فعلى قول من لم يجعل هذا الماء مستعملا لا ينزح شيء وكذا على قول
من جعله مستعملا وجعل المستعمل طاهرا لان غير المستعمل أكثر فلا يخرج عن كونه طهورا ما لم يكن
المستعمل غالبا عليه كما لو صب اللبن في البئر بالاجتماع وبالرئاسة فيها عند محمد اه وقال في موضع
آخر ولو اختلط الماء المستعمل بالماء القليل قال بعضهم لا يجوز الوضوء به وان قل وهذا فاسد اما عند
محمد فلانه طاهر لم يغلب على الماء المطلق فلا يغيره عن صفة الطهور كاللبن واما عندهما فلان القليل
لا يمكن التحرز عنه ثم الكبر عند محمد ما يغلب على الماء المطلق وعندهما ان يستين مواضع القطرة
في الأثناء اه وفي الخلاصة جنب اغتسل فانتزع من غسله شيء في انائه لم يفسد عليه الماء اما اذا كان
يسيل فيه سيلانا أو فسده وكذا حوض الحمام على هذا وعلى قول محمد لا يفسده ما لم يباب عليه يعني
لا يخرج منه من الطهورية اه بلفظه فاذا عرفت هذا لم تتأخر عن الحكم بحجته الوضوء من الفساق
الموضوعة في المدارس عند عدم غلبة الظن بغلبة الماء المستعمل أو وقوع نجاسة في الصغار منها فان
قلت قد صرح قاضيان في فتاواه انه لو صب ماء الوضوء في البئر عند أبي حنيفة ينزح كل الماء وعند
صاحبيه ان كان استنجى بذلك الماء فكذلك وان لم يكن استنجى به على قول محمد لا يكون نجسا
لكن ينزح منها عشرون لصير الماء طاهرا اه فهذا ظاهر في استعمال الماء بوقوع قليل من
المستعمل فيه على قول محمد وكذا صرحوا بان الجنب اذا نزل في البئر بقصد الاغتسال يفسد الماء عند
الكل صرح به الا كل وصاحب معراج الدراية وغيرهما وفي بعض الكتب ينزح عشرون ذوا
عند محمد ولو لا أن الكل صار مستعملا لانزح منها وفي فتاوى قاضيان لو أدخل بده أو رجلاه في الأثناء
للتبريد يصير الماء مستعملا لانعدام الضرورة وكذا صرحوا بان الماء يفسد اذا أدخل الكف فيه
ومن صرح به صاحب المبتني بالغبن المحممة وهو يقتضى استعمال الكل وقال القاضي الاسبيجاني
في شرح مختصر الطحاوي والولو الخ في فتاواه جنب اغتسل في بئر ثم في بئر الى العشرة على قصد
الاغتسال قال أبو يوسف تجس الا باركها وقال محمد يخرج من الثالثة طاهرا ثم ينظر ان كان على
بدنه عين نجاسة تجست المياه كلها وان لم يكن عين نجاسة صارت المياه كلها مستعملا الى آخر الفروع

الاسبيجاني كما سئد كره الشارح هناك حيث قال بعد ما ذكره هنا ثم بعد الثالثة ان وجدت منه النية وهذا
يصير مستعملا وان لم توجد منه النية لا يصير مستعملا عنده اه فتأمل ثم رأيت المسئلة مسطورة في المعراج الوهاج باوضح ما ذكره

الشارح مع النص على ما استظهرناه وذلك حيث قال ولو أن الجنب اغتسل في البئر ثم في بئر إلى العشرة أو أكثر تجس المياه كلها عند
 أي يوسف سواء كان على بدنه نجاسة عينية أو لا والرجل على حاله جنب وقال محمد يخرج من البئر الثالثة طاهرا والمياه الثلاثة ينظر
 فيها أن كان على بدنه عين النجاسة صار الماء نجسا وإن لم يكن صار الماء مستعملا والمستعمل عنده طاهر وأما الرابع وما واره ان
 وجدت منه النجاسة صار مستعملا والأفلا يعني إذا لم توجد النجاسة فالمياه طاهرة اه وظاهر قوله اغتسل ان الغسل في الثلاث الأول كان
 بنية ووجه استعمالها سقوط الفرض بهامع القرية وسنية التلث وأما استعمال ما بعدهما فيتوقف على النية أيضا المحصول القرية
 بتجديد الغسل لاختلاف المجلس وظاهره انه مستحب كالوضوء فليست له ولا يتجسس الرابع وما بعده لو كانت عليه نجاسة لطهارته
 بخروج وجه من الثالثة (قوله فهذه العبارة كشفت اللبس الخ) قال أخوه المحقق فيما نقل عنه في هوامش هذا الكتاب على ما في بعض
 النسخ نعم كشفت اللبس من حيث آخرها إلا ان محمد يقول لما اغتسل بالماء القليل صار الكل مستعملا حكما فلنا صورتان صورة
 وقوع ماء مستعمل في ماء غير مستعمل فيعتبر غلبة الماء الذي ليس بمستعمل والصورة ٧٥ الثانية ماء واحد توضحه شخص

أو أدخل يده لم حاجة صار
 مستعملا كله حكما كما رأيت
 اه (قوله فما في البدائع
 محمول على ان مقتضى
 مذهب محمد عدم
 الاستعمال) أي حقيقة
 يعني ان صاحب البدائع
 نسب الى محمد عدم
 الاستعمال بناء على
 ما اقتضاه مذهبه من
 ان المستعمل لا يفسد الماء
 ما لم يغلبه أو يساوه ولكن
 محمد اما قال بذلك الذي
 اقتضاه مذهبه بل قال
 في هذه الصورة انه
 صار مستعملا حكما كما
 صرح به عبارة البوسني
 (قوله ومما صاب فيه)

وهذا صريح في استعمال جميع الماء عند محمد بالاغتسال فيه وقال الامام القاضي أبو زيد البوسني في
 الاسرار في الكلام على حديث لا يبولن أحدكم في الماء الى آخره قال من قال ان الماء المستعمل طاهر
 طهور لا يجعل الاغتسال فيه حراما وكذلك من قال طاهر غير طهور لان المذهب عنده ان الماء المستعمل
 اذا وقع في ماء آخر لم يفسده حتى يغلب عليه بمنزلة اللبن يقع فيه وقد مر ما يلاقى بدن المستعمل يصير
 مستعملا وذلك القدر من جملة ما يغتسل فيه عادة يكون أقل مما فضل عن ملاقاته بدنه فلا يفسد ويبقى
 طهورا لذلك ولا يحرم فيه الاغتسال الا ان يحكم بنجاسة الغسالة فيفسد الكل وان كان أكثر من
 الغسالة كقطرة خمر تقع في حب الا ان محمد يقول لما اغتسل في الماء القليل صار الكل مستعملا
 حكما اه فهذه العبارة كشفت اللبس وأوضحت كل تخمين وحسد فانها أفادت ان مقتضى
 مذهب محمد أن الماء لا يصير مستعملا باختلاط القليل من الماء المستعمل الا ان محمد احكم بان الكل
 صار مستعملا حكما لا حقيقة فما في البدائع محمول على ان مقتضى مذهب محمد عدم الاستعمال الا انه
 يقول بخلافه وفي الخلاصة رجل توضح في طست ثم صب ذلك الماء في بئر ينزح منه الاكثر من عشرين
 دلو او مما صاب فيه عند محمد وعند أبي حنيفة وأبي يوسف ينزح ماء البئر كله لانه نجس عندهما اه
 وهذا يفيد ضرورة ماء البئر مستعملا بصب الماء القليل المستعمل عليه فبالاولى اذا توضحا فيها واغتسل
 قلت قد وقع في جواز الوضوء من الفساق الصغار الموضوع في المدارس كلام كثير بين الحنفية من
 الطلبة والفاضل في عصرنا وقبله وقد ألف الشيخ العلامة قاسم فيها رسالة وسمها رفع الاشتباه
 عن مسألة المياه واستدل فيها بما ذكرناه عن البدائع وهو افقه على ذلك بعض أهل عصره وافق به
 وتعقبه البعض الآخر وألف فيها رسالة وسمها زهر الروض في مسألة الحوض ونبه عليها في شرح
 منظومة ابن وهبان وقال لا تغتر بما ذكره شيخنا العلامة قاسم واستند الى ما ذكرناه عن الاسرار

أي وينزح ما ذكرنا من بئر أخرى صب فيها ولو من لادن هذه البئر كذا غسل والظاهر ان المراد انه ينظر في العشرين دلو
 وفي المصوب فاهمما أكثر ينزح بدليل ما ساقى في أحكام الأبار لو وقعت الغارة في حب فار بق الماء في البئر قال محمد ينزح
 الاكثر من المصبوبة ومن عشرين دلو وهو الاصح لان الغارة لو وقعت فيها ينزح عشرين فكذا اذا صب فيها ما وقع فيه الا اذا
 زاد المصبوب على ذلك فتنزح الزيادة مع العشرين اه ٣ (قوله ونبه عليها في شرح منظومة ابن وهبان الخ) وهو العلامة ابن
 الشحنة فانه قال فيه عند الكلام على مسألة المحدث والجنب اذا وقع في بئر مانصه والذي تحرر عندي أنه يختلف الحكم فيها باختلاف
 أصول أئمتنا فيه والتحقيق النزح للجميع عند الامام على القول بنجاسة الماء المستعمل وقيل أربعون عنده وتحقق مذهب محمد أنه
 يسلبه الطهورية وهو الصحيح عن الامام والثاني وعليه الفتوى ينزح منه عشرين ليصير طهورا وهذا على القول بعدم اعتبار
 الضرورة أما لو اعتبرت الضرورة ودفع المخرج فلا يصير الماء مستعملا في كل موضع تحقق الضرورة في الانجاس في الماء أو ادخال
 العضوفه واعتبار الضرورة في مثل ذلك مذكور في الصغرى وغيرها ولا تغتر بما ذكره شيخنا العلامة زين الدين قاسم نعمه الله

تعالى برحمة في رسالته المسماة برفع الاشتباه فإنه خالف فيها صريح المنقول عن أئمتنا واستند الى كلام وقع في البدائع على سبيل
 البحث يوهم عدم ضرورة الماء القليل مستعملا بالانغماس فيه لان المستعمل منه ما لا يقي بدن الحديث وهو قليل لا يقي طهوراً أكثر
 منه فلا يسلبه وصف الطهورية وتبعه على ذلك بعض من يتحمل مذهب الخنفة من لا رسوخ له في فقههم وكتب فيه كتابه مشتملة
 على خلط وخط ومخالفة النصوص المنقولة عن محمد ربه الله وقد بينت ذلك في مقدمة كتبنا حقت فيها المذهب في هذه المسئلة
 والحاصل ان أبا زيد الدبوسي في كتاب الاسرار أورد ما ذكره في البدائع على سبيل الالتزام من أبي يوسف لمحمد ربه الله وذكر جواب
 محمد عنه فكشف اللبس وأوضح كل تخمين ووجدس فإنه قال بعد ذلك كرمنا في الماء المستعمل والاستدلال لمحمد وعمامة
 مشايخنا بصرون قول محمد ودوروايته عن أبي حنيفة ثم قال يحتج للقول الآخر بما روي في حديث لا يبولن أحدكم ثم قال ومن قال
 ان الماء المستعمل طاهر طهور ولا يجعل الاغتسال فيه حراما الى آخر ما قدمه الشارح هنا عن الدبوسي وفي البدائع أيضا التصريح
 بان الطاهر اذا انغمس في البئر الاغتسال صار مستعملا عند أصحابنا الثلاثة وصرح في فتاوى قاضيان بان ادخال اليد في الاناء
 للغسل يفسد الماء عند أئمتنا الثلاثة وتكفل بياضاح هذا وتحريره رسالتي المسماة بزهر الروض في مسئلة الحوض وما كتبته بعد
 ذلك حين رؤية ما أفتى به بعض أصحابنا فانظره اه وقال العلامة الشيخ حسن الشرنبلالي في شرحه على الوهبانية وما ذكر من ان
 الاستعمال بالجزء الذي يلاقى جسده دون باقي الماء فيصير ذلك الجزء مستعملا كافي كثير فهو مردود لسريان الاستعمال في الجميع
 حكما وليس كالعاب بصب القليل من الماء فيه اه يعني انه لما انغمس أو أدخل يده مثلا صار مستعملا للجميع ذلك الماء الذي
 انغمس فيه أو أدخل يده فيه حكما ٧٦ لان المستعمل حقيقة هو ما لاقى جسده وذلك بخلاف ما اذ اصب المستعمل فيه فان

المستعمل حقيقة وحكما
 هو ذلك الملقى فلا وجه
 للحكم على الملقى فيه
 بالاستعمال ما لم يساوه
 أو يغلب عليه اذ لم يدخل
 فيه جسده حتى يحكم
 عليه بالاستعمال حكما
 يدل عليه ما في الاسرار
 للدبوسي وقولهم في
 مسئلة البئر يحط لو انغمس بقصد الاغتسال للصلاة صار الماء مستعملا اتفاقا وأما ادعاء الشارح من ان ما في
 الاسرار رواية ضعيفة عن محمد مستدلا بما نقله عن المحيط والسراج الهندي فهو مبني على دعوى عدم الفرق بين ما لاقاه المستعمل
 أو ألقى فيه والافلاذ لالة فيه على ذلك لان ما ذكره في المحيط والهندي في الملقى ولا كلام فيه وانما الكلام في الملقى فيحتاج الى اثبات
 عدم الفرق وليس في شيء مما ذكره من النقول ما يثبت (قوله فأقول وبالله التوفيق) أقول ان كان الخلاف الذي جرى بين أهل
 العصر في جواز التوضؤ من الفساق وعدمه مطلقا سواء كان بانغماس بجسد أو يد أو غيره فلا كلام في ان ما ذكره من النقول يدل
 على مدعاه من الجواز فعبارة البدائع تدل على الجواز في الانغماس وغيرها في غيره وأما اذا كان الخلاف في أنه بالانغماس يصير
 الماء مستعملا بخلاف ما اذا كان بغيره كما هو ظاهر عبارة الشرنبلالي التي ذكرناها آنفا وأيدناها بما ذكره عن الدبوسي وهو ظاهر
 ما أفتى في قوله واذا عرفت هذا الخ فإنه يدل على ان الخلاف في الملقى والملقى فساد ذكره من النقول لا يدل على عدم الاستعمال بل يلاقى
 سوى ما قدمه عن البدائع فإنه يدل عليه ولكن قد علمت ما فيه مما نقلناه عن ابن الشحنة وأما عبارة البدائع فهو في الملقى وقد
 علمت أنه لا نزاع فيه ولذا قال أخو الشارح فيما نقل عنه في هو أمش هذا الكتاب عند قوله الا في قال في المحيط الخ ما نصه لا يخفك
 أن العبارة في وقوع الماء لا الغتسل وكذا فيما بعده اه وكذا ما نقلناه سابقا وكأنه استدل بذلك بناء على ما سيذكره من عدم الفرق
 بينهما واذا ثبت ذلك يصح الاستدلال ولكن الكلام في ذلك فان الخصم لا يعلم عدم الفرق فتأمل في هذا المقام فإنه من زال الاقدام
 والله تعالى ولي الالهام ٣ هكذا من قول المحشي قوله ونبه عليهم في شرح منظومة الخ الى قوله الا في اذ لا معنى للفرق بين المستعملين
 هو على حسب ما وجد بخطه ربه الله في حاشية نسخته حيث كان هو الاولى مما سلكه الجرد لخطه في الميضة فلذا اتبنا عليه اه

المستعمل حقيقة وحكما
 هو ذلك الملقى فلا وجه
 للحكم على الملقى فيه
 بالاستعمال ما لم يساوه
 أو يغلب عليه اذ لم يدخل
 فيه جسده حتى يحكم
 عليه بالاستعمال حكما
 يدل عليه ما في الاسرار
 للدبوسي وقولهم في
 مسئلة البئر يحط لو انغمس بقصد الاغتسال للصلاة صار الماء مستعملا اتفاقا وأما ادعاء الشارح من ان ما في
 الاسرار رواية ضعيفة عن محمد مستدلا بما نقله عن المحيط والسراج الهندي فهو مبني على دعوى عدم الفرق بين ما لاقاه المستعمل
 أو ألقى فيه والافلاذ لالة فيه على ذلك لان ما ذكره في المحيط والهندي في الملقى ولا كلام فيه وانما الكلام في الملقى فيحتاج الى اثبات
 عدم الفرق وليس في شيء مما ذكره من النقول ما يثبت (قوله فأقول وبالله التوفيق) أقول ان كان الخلاف الذي جرى بين أهل
 العصر في جواز التوضؤ من الفساق وعدمه مطلقا سواء كان بانغماس بجسد أو يد أو غيره فلا كلام في ان ما ذكره من النقول يدل
 على مدعاه من الجواز فعبارة البدائع تدل على الجواز في الانغماس وغيرها في غيره وأما اذا كان الخلاف في أنه بالانغماس يصير
 الماء مستعملا بخلاف ما اذا كان بغيره كما هو ظاهر عبارة الشرنبلالي التي ذكرناها آنفا وأيدناها بما ذكره عن الدبوسي وهو ظاهر
 ما أفتى في قوله واذا عرفت هذا الخ فإنه يدل على ان الخلاف في الملقى والملقى فساد ذكره من النقول لا يدل على عدم الاستعمال بل يلاقى
 سوى ما قدمه عن البدائع فإنه يدل عليه ولكن قد علمت ما فيه مما نقلناه عن ابن الشحنة وأما عبارة البدائع فهو في الملقى وقد
 علمت أنه لا نزاع فيه ولذا قال أخو الشارح فيما نقل عنه في هو أمش هذا الكتاب عند قوله الا في قال في المحيط الخ ما نصه لا يخفك
 أن العبارة في وقوع الماء لا الغتسل وكذا فيما بعده اه وكذا ما نقلناه سابقا وكأنه استدل بذلك بناء على ما سيذكره من عدم الفرق
 بينهما واذا ثبت ذلك يصح الاستدلال ولكن الكلام في ذلك فان الخصم لا يعلم عدم الفرق فتأمل في هذا المقام فإنه من زال الاقدام
 والله تعالى ولي الالهام ٣ هكذا من قول المحشي قوله ونبه عليهم في شرح منظومة الخ الى قوله الا في اذ لا معنى للفرق بين المستعملين
 هو على حسب ما وجد بخطه ربه الله في حاشية نسخته حيث كان هو الاولى مما سلكه الجرد لخطه في الميضة فلذا اتبنا عليه اه

و فتاوى قاضيان والعبء الضعيف ان شاء الله تعالى يكشف لك عن حقيقة الحال بقدر الوسع
 والا يمكن وجهه المقل دموعه فاقول وبالله التوفيق ان ما ذكره في البدائع صريح في عدم ضرورة
 الماء القليل مستعملا باختلاط المستعمل الاقل منه به وكذا ما ذكره الشارحون كالزبلي والحقق
 الكمال والسراج الهندي في بحث الماء المقيد كما نقلناه صريح في ذلك وامامنا ما ذكره الدبوسي في الاسرار
 وما ذكره في الخلاصة وغيرها من نزح عشر بن دلوا وما ذكره الاكل وشراح الهداية من كونه يفسد
 عند السكك وما ذكره القاضي الاسدي والولولواجي عن محمد فكله مبني على رواية ضعيفة عن محمد
 لا على الصحيح من مذهب محمد وسيظهر لك صدق هذه الدعوى الصادقة بالبيننة العادلة قال في المحيط
 واذا وقع الماء المستعمل في البئر يفسد الماء وينزح كله عند أبي يوسف لانه نجس وعند محمد لا يفسد

و يجوز التوضؤ به ما لم يغلب على الماء وهو الصحيح لان الماء المستعمل طاهر غير طهور فصار كالماه المقيد اذا اختلط بالماء المطلق اه بلغظه وقال الشيخ العلامة المحقق سراج الدين الهندي في شرح الهداية اذا وقع الماء المستعمل في البئر لا يفسد عند محمد و يجوز الوضوء به ما لم يغلب على الماء وهو الصحيح كما الماء المقيد اذا اختلط بالماء المطلق وفي التحفة يجوز الوضوء به ما لم يغلب على الماء على المذهب المختار واذا وقع الماء المستعمل في الماء المطلق القليل قال بعضهم لا يجوز الوضوء به بخلاف بول الشاة مع ان كلا منهما طاهر عند محمد والفرق له ان الماء المستعمل من جنس ماء البئر فلا يستهلك فيه والبول ليس من جنسه فيعتبر الغالب فيه وفي فتاوى قاضيان لو صب الماء المستعمل في بئر ينزح منها عشر و ن دلوا انه طاهر عنده وكان دون الفأرة وهذا على القول الذي لا يجوز استعمال ماء البئر اه كلام العلامة السراج فقد استفد من هذا فوائد منها ان المشايخ اختلفوا في الماء القليل المستعمل اذا اختلط بالماء المطلق الاكثر منه القليل في نفسه ففهم من قال بصير الكل مستعملا عند محمد فيحتاج الى الفرق بينه وبين بول الشاة فاذا الفرق بقوله والفرق له الى آخره وهي القاعدة الثانية ومنهم من قال لا يصير مستعملا ما لم يغلب على المطلق وصححه صاحب المحيط والعلامة كإرايت ونقل العلامة عن التحفة انه المختار ومنها جل ما نقله قاضيان وغيره من نزح عشرين دلوا على القول الضعيف اما على القول الصحيح فلا ينزح شي فاذا علمت هذا تعين عليك جل قول من نقل عدم الجواز على القول الضعيف لا الصحيح كما فعله العلامة واما ما في كثير من الكتب من ان الحنوب اذا دخل يده أو رجليه في الماء فسد الماء فهذا الجمول على الرواية القائلة بنجاسة الماء المستعمل لا على المختارة للفتوى لان ملاقاته النجس للماء القليل تقتضي نجاسته لا ملاقاته الطاهر له وقد كشف عن هذا ختام المحققين العلامة كمال الدين بن الهمام في شرح الهداية تجاب الاستار فقال حوضان صغيران يخرج الماء من أحدهما ويدخل في الآخر حوضان في الخلال ذلك جازلانه جازوكنا اذا قطع الجارى من فوق وقد بقي جرى الماء كان جائرا ان يتوضأ بما يجري في النهر وذكر في فتاوى قاضيان في المسئلة الاولى قال والماء الذي اجتمع في الحفيرة الثانية فاسد وهذا مطلقا انما هو بناء على كون المستعمل نجسا وكذا كثير من أشباه هذا فاما على المختار من رواية انه طاهر غير طهور فلا يلتزم ليفرغ عليها ولا يبقى بمثل هذه الفروع اه كلام المحقق ومن هنا يعلم ان فهم المسائل على وجه التحقيق يحتاج الى معرفة أصليين أحدهما ان اطلاقات الفقهاء في الغالب مقيدة بقيود يعرفها صاحب الفهم المستقيم الممارس للاصول والفروع وانما يستكون عنها اعتمادا على صحة فهم الطالب والثاني ان هذه المسائل اجتهادية معقولة المعنى لا يعرف المحكم فيها على الوجه التام اعم معرفة وجه الحكم الذي بنى عليه وتفرغ عنه والا فتشبه المسائل على الطالب ويحار ذهنه فيها لعدم معرفة الوجه والمبنى ومن أهمل ما ذكرناه حار في الخطأ والغلط واذا عرفت هذا ظهر لك ضعف من يقول في عصرنا ان الماء المستعمل اذا صب على الماء المطلق وكان الماء المطلق غالبا يجوز الوضوء به بالكل واذا توضأ في فسقية صار الكل مستعملا اذا لمعنى للفرق بين المسئلتين وما قد يتوهم في الفرق من ان في الوضوء بشيخ الاستعمال في الجميع بخلافه في الصب مدفوع بان الشيوع والاختلاط في صورتين سواء بل لقائل ان يقول القاء الغسالة من خارج أقوى تأثيرا من غيره لتعين المستعمل فيه بالمعينة والتشخيص وتشخيص الانفصال وبالجملة فلا يعقل فرق بين صورتين من جهة الحكم فالماصل انه يجوز الوضوء من الفساق الصغار ما لم يغلب على ظنه ان الماء المستعمل أكثر أو مساو

(قوله فاما على المختار من رواية انه طاهر غير طهور فلا) قال أخوه فيما نقل عنه أي فلا يقال فاسد بل يقال هو طاهر غير طهور وانها لغفلت عن فهم كلام العلماء اه أقول اسم الإشارة في قول الشارح وقد كشف عن هذا الكون ما ذكر في كثير من الكتب مجولا على رواية نجاسة الماء المستعمل ولا شك في كشف عبارة الفتح عن ذلك (قوله اذا لمعنى للفرق بين المسئلتين) قال بعض مشايخنا يدل عليه انه أضر واية النجاسة فان النجس ينجس غيره سواء كان ملقى أو ملاقيا فكذلك على رواية الطهارة واذا كان كذلك فليكن التعويل عليه سيما وقد اختاره كثير من وعامة من تأخر عن الشارح تابعه على ذلك حتى صاحب النهر مع ما فيه من رفع الحجر العظيم على المسلمين

ولم يغلب على ظنه وقوع نجاسة قال العلامة قاسم في رسالته فان قلت اذا تكرر الاستعمال قد يجمع
ويمنع قلت الظاهر عدم اعتبار هذا المعنى في النجس فكيف بالطاهر قال في المبتني بعني بالغين
المجتمعة قوم يتوضئون صفا على شط النهر جازف فكذا في المحوض لان حكماء المحوض في حكم ماء جار
اه بلفظه قال العبد الضعيف الظاهر انه يجمع ويمنع واماما استشهاديه من عبارة المبتني فلا يس
محل النزاع لان كلا منافي المحوض الصغير الذي لا يكون في حكم الجارى وما في المبتني مصور في المحوض
الكبير بدليل قوله لان حكماء المحوض في حكم ماء جار وقد نقل الحق العلامة كمال الدين بن
الهام عبارة المبتني ثم قال وانما اراد المحوض الكبير بالضرورة وايضا ما في المبتني مفرع على القول
بنجاسة الماء المستعمل لاعلى القول بطهارته بدليل ان الحدادى في شرح القدورى ذكر ما في المبتني
تفرع على القول بنجاسة الماء المستعمل وكلا مناهنا على القول بطهارته ثم رأيت العلامة ابن امير حاج
في شرحه على منية المصلى قال في قول صاحب النية وعن الفقيه أبى جعفر لو توضأ في أجرة القصب
فان كان لا يخلص بعضه الى بعض جاز مانصه وانما قيد الجواز بالشرط المذكور لانه لو كان يخلص
بعضه الى بعض لا يجوز كما هو المفهوم المخالف لجواب المسئلة لكن على القول بنجاسة الماء المستعمل
ام على طهارته فلا يلجوز ما لم يغلب على ظنه ان القدر الذي يغتر فمه منه لا سقاط فرض من مسح أو
غسل ماء مستعمل أو ماء اختلط بماء مستعمل مساو له أو غالب عليه اه والاجتهاد بحركة الشجر الكثير
الملتف ثم قال أيضا واتصال الزرع بالزرع لا يمنع اتصال الماء بالماء وان كان مما يخلص فيجوز على الرواية
المختارة في طهارة المستعمل بالشرط الذى سلف ولا يجوز على القول بنجاسته اه ثم ذكر أيضا مسائل
على هذا المنوال وهو صريح فيما قدمناه من جواز الوضوء بالماء الذى اختلط به ماء مستعمل قليل
ويدل عليه أيضا ما ذكره الشيخ سراج الدين قارئ الهداية في فتاويه التى جمعها تليذه ختام المحققين
السكالى بن الهمام بما لفظه سئل عن فسقية صغيرة يتوضأ فيها الناس وينزل فيها الماء المستعمل وفي
كل يوم ينزل فيها ماء جديد هل يجوز الوضوء فيها أجاب اذا لم يقع فيها غير الماء المذكور لا يضره يعنى
اذا وقعت فيها نجاسة تنجست لصغرها اه (قوله أو بماء دائم فيه نجس ان لم يكن عشر في عشر) أى
لا يتوضأ بماء ساكن وقعت فيه نجاسة مطلقا سواء تغير أحد أو صافه أولا ولم يبلغ الماء عشرة أذرع في
عشرة اعلم ان العلماء أجمعوا على ان الماء اذا تغير أحد أو صافه بالنجاسة لا يجوز الطهارة به قليلا كان
الماء أو كثيرا جاريا كان أو غير جار هكذا نقل الاجماع فى كتبنا ومن نقله أيضا النووى في شرح
المهذب عن جماعات من العلماء وان لم يتغير بها فاتفق عامة العلماء على ان القليل نجس بها دون
الكثير لكن اختلفوا فى الحد الفاصل بين القليل والكثير فقال مالك ان تغير أحد أو صافه بها فهو
قليل لا يجوز الوضوء به والا فهو كثير وحينئذ يختلف الحال بحسب اختلاف النجاسة فى الكم وقال
الشافعى اذا بلغ الماء قلتين فهو كثير فيجوز الوضوء به والا فهو قليل لا يجوز الوضوء به وقال أبو حنيفة
فى ظاهر الرواية عنه يعترف به أكثر رأى المبتلى به ان غلب على ظنه أنه بحيث تصل النجاسة الى
الجانب الآخر لا يجوز الوضوء والا جاز ومن نص على انه ظاهر المذهب شمس الاثمة السرخسى
فى المبسوط وقال انه الاصح وقال الامام الرازى فى أحكام القرآن فى سورة الفرقان ان مذهب
أصحابنا أن كل ما يتقناه جاز من النجاسة أو غلب على الظن ذلك لا يجوز الوضوء به سواء كان جاريا
أولا اه وقال الامام أبو الحسن الكرخى فى مختصره وما كان من المياه فى الغدران أو فى مستنقع من
الارض وقعت فيه نجاسة نظر المستعمل فى ذلك فان كان فى غالب رأيه أن النجاسة لم تختلط بجميعة

أو بماء دائم فيه نجس
ان لم يكن عشر في عشر

(قوله فثبت بهذه النقول الخ) أي ثبت ان المذهب عندنا عدم التقدير بشئ هذا وفي الهداية الغدير العظيم الذي لا يتحرك أحد طرفيه يتحرك الطرف الآخر ثم ان مروى عن أبي حنيفة انه كان يعتبر التحريك بالاغتسال وهو قول أبي يوسف وعنه التحريك باليد وعن محمد بالتوضؤ وبعضهم قدر وبالمساحة عشر في عشر بذراع الكبرياس توسعة للامر على الناس وعليه الفتوى اه ومثله في السراج ثم قال وصحح في الوجيز قول محمد وقال في معراج الدراية وتفسير الخلوص في ظاهر المذهب انه لو حرك جانب يتحرك الجانب الآخر فيكون صغيرا والا كان كبيرا وفي الشرح للزبلي اعلم ان أصحابنا اختلفوا في هذه المسئلة فمنهم من يعتبر بالتحريك ومنهم من يعتبر بالمساحة وظاهر المذهب أن يعتبر بالتحريك وهو قول المتقدمين حتى قال في البدائع وفي المحيط اتفقت الرواية عن أصحابنا المتقدمين انه يعتبر بالتحريك وهو أن يرتفع وينخفض من ساعته لا بعد المسك ولا يعتبر أصل الحركة لان المساء لا يتخلو عنه لانه يتحرك بطبعه ثم اختلف كل واحد من الفريقين في التقدير فأما من قال ٧٩ بالمساحة فمنهم من اعتبر عشر في عشر ومنهم من اعتبر ثمانيا في

لكثرته توضح أن الجانب الذي هو ظاهر عنده في غالب رأيه في اصابة الظاهر منه وما كان قليلا يحيط العلم ان النجاسة قد خلصت الى جميعه أو كان ذلك في غالب رأيه لم يتوضأ منه اه وقال ركن الاسلام أبو الفضل عبد الرحمن الكرماني في شرح الايضاح واختلفت الروايات في تحديد الكبر والظاهر عن محمد انه عشر في عشر والصحيح عن أبي حنيفة أنه لم يوقت في ذلك بشئ وإنما هو موكول اني غلبت الظن في خلوص النجاسة اه وقال المحاكم الشهيد في الكافي الذي هو جمع كلام محمد قال أبو عصمة كان محمد بن الحسن يوقت عشرة في عشرة ثم رجع الى قول أبي حنيفة وقال لا أوقت فيه شيئا اه وقال الامام الاسدي في شرح مختصر الطحاوي ثم الحد الفاصل بين القليل والكثير عند أصحابنا هو الخلوص وهو أن يتخلص من بعضه من جانب الى جانب ولم يفسر الخلوص في رواية الأصول وسئل محمد عن حد الخلوص فقال مقدار مسجدى فذرعوه فوجدوه ثمانية في ثمانية وبه أخذ محمد بن سلمة وقال بعضهم مسهوا مسجد محمد فكان داخله ثمانيا في ثمان وخارجة عشر في عشر ثم رجع محمد الى قول أبي حنيفة وقال لا أوقت فيه شيئا اه وفي معراج الدراية الصحيح عن أبي حنيفة أنه لم يقدر في ذلك شيئا وإنما قال هو موكول الى غلبة الظن في خلوص النجاسة من طرف الى طرف وهذا أقرب الى التحقيق لان المعتبر عدم وصول النجاسة وغلبة الظن في ذلك تجرى مجرى اليقين في وجوب العمل كما اذا أخبر واحد بنجاسة المساء وجب العمل بقوله وذلك يختلف بحسب اجتهاد الرائي وظنه اه وكذا في شرح المجموع والمجتمعي وفي الغاية ظاهر الرواية عن أبي حنيفة اعتباره بغلبة الظن وهو الاصح اه وفي النبايع قال أبو حنيفة الغدير العظيم هو الذي لا يتخلص من بعضه الى بعض ولم يفسره في ظاهر الرواية وقوضه الى رأى المبطل به وهو الصحيح وبه أخذ الكرخي اه وهكذا في أكثر كتب أئمتنا فثبت بهذه النقول المعتبرة عن مشايخنا المتقدمين مذهب امامنا الاعظم أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رضي الله عنهم أجمعين فتعين المصير اليه وأمامنا اختاره كثير من مشايخنا المتأخرين بل عامتهم كما نقله في معراج

ثمان ومنهم اثني عشر في اثني عشر ومنهم خمسة عشر في خمسة عشر وأما من اعتبر بالتحريك فمنهم من اعتبر بالاغتسال رواه أبو يوسف عن أبي حنيفة وروى عن محمد بالتوضؤ وروى عن أبي يوسف باليد من غير اغتسال ولا وضوء وروى عن محمد بن عيسى الرجل وقيل بلقي فيه قدر النجاسة من الصبغ فوضع لم يصل اليه الصبغ لم يتنجس وقيل يعتبر بالتكدر وظاهر الرواية عن أبي حنيفة أنه يعتبر أكبر رأى المبطل به اه ملخصا وفي التارخانية واتفقت الروايات عن

أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد في الكتب المشهورة أن الخلوص يعتبر بالتحريك والمتأخرون اعتبروه بشئ آخر فقبل بوصول الكدرة الى الجانب الآخر وقيل بالصبغ وقيل بعشر في عشر الخ ومثله في غير كتاب فانت ترى أنهم نقلوا ظاهر الرواية اعتبار الخلوص بغلبة الظن بلا تقدير بشئ ثم نقلوا ظاهر الرواية اعتباره بالتحريك وبين النقلين منافاة في الظاهر لان غلبة الظن أمر باطن يختلف باختلاف الظانين والتحريك أمر حسي ظاهر لا يختلف ولعل التوفيق انه يعتبر بغلبة الظن بانه لو حرك توصل اذ لم يوجد التحريك بالفعل فليست امل ولم أر من تكلم على هذا البحث ثم حيث علمت ان اعتبار التحريك منقول عن أئمتنا الثلاثة في ظاهر الرواية عنهم يظهر لك أن اعتبار العشر في العشر ليس خارجا عن المذهب الكلية بناء على ان ذلك القدر لا تحتلف الآراء في عدم خلوص النجاسة فيه الى جانبه الآخر فقد رواه لثلاثين من لارأى له أو من غلبت عليه الوسوسة في تجسيمه أو تجسيمه أعظم منه وأما اختلافهم في أنه يعتبر فيه ثمان في ثمان أو خمسة عشر في خمسة عشر فالظاهر أنه مني على الاختلاف في المراد من الحركة هل هي حركة اليد أو حركة الاغتسال أو حركة الوضوء وهذه الحركة هي المتوسطة ولذا رجحها واعتبر بها العشر في عشر

الدراية من اعتبار العشر في العشر فقد علمت أنه ليس مذهب أصحابنا وأن مجدوا وان كان قدر به رجوع عنه كما نقله الاثمة الثقات الذين هم أعلم بمذهب أصحابنا فان قلت ان في الهداية وكثير من الكتب أن الفتوى على اعتبار العشر في العشر واختار أصحاب المتون فكيف ساغ لهم ترجيح غير المذهب قلت لما كان مذهب أبي حنيفة التفويض الى رأى المبتلى به وكان الرأى يختلف بل من الناس من لا رأى له اعتبر المشايخ العشر في العشر توسعة وتيسير على الناس فان قلت هل يعمل بما صح من المذهب أو يقتوى المشايخ قلت يعمل بما صح من المذهب فقد قال الامام أبو الليث في نوازله سئل أبو نصر عن مسئلة وردت عليه ما تقول رجلك الله وقعت عندك كتب أربعة كتاب ابراهيم بن رستم وأدب القاضي عن الخصاص وكتاب المجرد وكتاب النوادر من جهة هشام فهل يجوز لنا أن نفتي منها أولا وهذه الكتب مجودة عندك فقال ما صح عن أصحابنا فذلك علم محبوب مرغوب فيه مرضى به وأما الفتاوى فانى لا أرى لاحد أن يبقى بشئ لا يفهمه ولا يتحمل أنقال الناس فان كانت مسائل قد اشتهرت وظهرت وانجلت عن أصحابنا رجوت أن يسع الاعتماد عليها في النوازل انتهى وعلى تقدير عدم رجوع مجد عن هذا التقدير فما قدر به لا يستلزم تقديره به الا في نظره وهو لا يلزم غيره وهذا لا نه لما وجب كونه ما استكثره المبتلى فاستكثر واحد لا يلزم غيره بل يختلف باختلاف ما يقع في قلب كل انسان وليس هذا من قبيل الامور التي يجب فيها على العاقل تقليد المجتهد اليه أشار في فتح القدير ويؤيده ما في شرح الزاهدى عن الحسن وأصح حده ما لا يخلص بعض المساء الى بعض بظن المبتلى به واجتهاده ولا يناظر المجتهد فيه اه فعلم من هذا أن التقدير بعشر في عشر لا يرجع الى أصل شرعى يعتمد عليه كما قاله محي السنة فان قلت قال في شرح الوفاية وانما قدر به بناء على قوله صلى الله عليه وسلم من حفر بئر افله حولها أربعون ذراعا فيكون له حرمة ما من كل جانب عشرة ففهم من هذا أنه اذا أراد آخر أن يحفر في حرمة بئر يمنع لانه يجذب المساء اليها وينقص المساء في البئر الاولى واذا اراد أن يحفر بئر بالوعة يمنع أيضا السراية النجاسة الى البئر الاولى وينجس ماؤها ولا يمنع فيما وراءه المحريم وهو عشر في عشر فعلم أن الشرع اعتبر العشر في العشر في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت النجاسة تسرى يحكم بالمنع قلت هو مردود من ثلاثة أوجه الاول ان كون حرمة البئر عشرة أذرع من كل جانب قول البعض والصحيح أنه أربعون من كل جانب كما سيأتى ان شاء الله تعالى الثاني ان قوام الارض اضعاف قوام المساء فقياسه عليها في مقدار عدم السراية غير مستقيم الثالث ان المختار المعتمد في البعدين بالوعة والبئر نفوذ الرائحة ان تغير لونه أو ريحه أو طعمه تنجس والا فلا هكذا في الخلاصة وفتاوى قاضيان وغيرهما وصرح في التتارخانية ان اعتبار العشر في العشر على اعتبار حال أراضهم والجواب يختلف باختلاف صلاحية الارض وورخاوتها وحيث اختار في المتن اعتبار العشر لا باس بأيراد فتاوى التسكلم عليها فنقول اختلف المشايخ في الذراع على ثلاثة أقوال ففي التنجيس المختار ذراع الكبر باس واختلف فيه في كثير من الكتب انه ست قبضات ليس فوق كل قبضة أصبع قائمة فهو أربع وعشرون أصبعا بعدد حروف لا اله الا الله محمد رسول الله والمراد بالاصبع القائمة ارتفاع الابهام كفى غاية البيان وفي فتاوى الولوالجى ان ذراع الكبر باس سبع قبضات ليس فوق كل قبضة أصبع قائمة وفي فتاوى قاضيان وغيرها الاصح ذراع المساحة وهو سبع قبضات فوق كل قبضة أصبع قائمة وفي المحيط والكافي الاصح انه يعتبر في كل زمان ومكان ذراعهم من غير تعرض للمساحة والكبر باس والاقوال الكل في المربع فان كان الحوض مندورا ففي

قوله فقد علمت أنه ليس مذهب أصحابنا الخ قال في النهر ممنوع بانه لو كان كما قال لما ساغ لهم الخروج عن ذلك المقال كيف وقيد اعترف بان أكثر فتاوىهم على اعتبار العشر في العشر اه

الظهيرية يعتبر ستة وثلاثون وهو الصحيح وهو مبرهن عند الحساب وفي غيرها المختار المفتي به ستة وأربعون كيلا لعسر رعاية الكسر وفي المحيط الاحوط اعتبار ثمانية وأربعين وفي فتح القدير والكل تحركات غير لازمة انما الصحيح ما قدمناه من عدم التحكم بتقدير معين وفي الخلاصة وصورة الحوض الكبير المقدر بعشرة في عشرة ان يكون من كل جانب من جوانب الحوض عشرة وحول الماء أربعون ذراعاً ووجه الماء مائة ذراعاً هذا مقدار الطول والعرض اه وأما العمق ففي الهداية والمعتبر في العمق ان يكون بحال لا ينحسر بالاعتراض هو الصحيح أي لا ينكشف حتى لو انكشف ثم اتصل بعد ذلك لا يتوضأ منه وعليه الفتوى كذا في معراج الدراية وفي البدائع اذا أخذ الماء ووجه الارض يكتفي ولا تقدير فيه في ظاهر الرواية وهو الصحيح اه وهو الاوجه لما عرف من أصل أبي حنيفة وفي الفتاوى غير كبير لا يكون فيه الماء في الصيف وتروث فيه الدواب والناس ثم يلائق في الشتاء ورفع منه الجمدان كان الماء الذي يدخله يدخل على مكان نجس فالماء والجمد نجس وان كان كثيراً بعد ذلك وان كان دخل في مكان طاهر واستقر فيه حتى صار عشر في عشر ثم انتهى الى النجاسة فالماء والجمد طاهران اه وهذا بناء على ما ذكرنا من ان الماء النجس اذا دخل على ماء الحوض الكبير لا ينجسه وان كان الماء النجس غالباً على الحوض لان كل ما يتصل بالحوض الكبير يصير منه فيحكم بطهارته وعلى هذا اناء بركة الغيل بالقاهرة طاهر اذا كان عمره طاهراً أو أكثر ثم مره على ما عرف في ماء السطح لانها لا تنجف كلها بل لا يزال بها غير عظيم فلوان داخل اجتمع قبل ان يصل الى ذلك الماء الكبير بها في مكان نجس حتى صار عشر في عشر ثم اتصل بذلك الماء الكثير كان الكل طاهراً هذا اذا كان الغدير الباقي محكوماً بطهارته كذا في فتح القدير وفي التجنيس واذا كان الماء له طول وعمق وليس له عرض ولو قدر بصير عشر في عشر فلا بأس بالوضوء فيه تيسيراً على المسلمين ثم العبرة بحالة الوقوع فان نقص بعده لا ينجس وعلى العكس لا يظهر ولذا الصحيح في الاختيار وغيره ما في التجنيس قال في فتح القدير وهذا تقرير على التقدير بعشر ولو فرغنا على الاصح ينبغي ان يعتبر أكبر الرأى لوضم ومثله لو كان له عمق بلاسعة ولو بسط بلغ عشر في عشر اختلف فيه ومنهم من صحح جعله كبيراً والاوجه خلافه لان مدار الكثرة عند أبي حنيفة على تحكيم الرأى في عدم خلوص النجاسة الى الجانب الآخر وعند تقارب الجوانب لاشتبك في غلبة الخلوص اليه والاستعمال انما هو من السطح لا من العمق وبهذا يظهر ضعف ما اختاره في الاختيار لانه اذا لم يكن له عرض فاقرب الامور المحكم بوصول النجاسة الى الجانب الآخر من عرضه وبه خالف حكم الكثير اذ ليس حكم الكثير تنجس الجانب الآخر بسقوطها في مقابله بدون تغير وانت اذا حققت الاصل الذي بيناه قبلت ما وافقه وتركت ما خالفه اه وقد يقال ان هذا وان كان الاوجه الا ان المشايخ وسعوا الامر على الناس وقالوا بالضم كما أشار اليه في التجنيس بقوله تيسيراً على المسلمين وفي التجنيس الحوض اذا كان أعلاه عشر في عشر وأسفله أقل من ذلك وهو ممثلي بحوض التوضؤ فيه والاعتسال فيه وان نقص الماء حتى صار أقل من عشرة في عشرة لا يتوضأ فيه ولكن يعترف منه ويتوضأ وفي الخلاصة ولو كان أعلاه أقل من عشر في عشر وأسفله عشر في عشر ووقعت قطرة جراً أو توضع منه رجل ثم انتقص الماء وصار عشر في عشر اختلف المتأخرون فيه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الماء الذي تنجس في أعلى الحوض أكثر من الماء الذي في أسفله ووقع الماء النجس في الاسفل جلة كان الماء نجساً وبصير النجس غالباً على الطاهر في وقت واحد وان وقع الماء

(قوله ولذا صحح الخ) انظر

ما معنى هذا الكلام

(قوله وهذا) أي ما في

التجنيس (قوله والاستعمال

انما هو من السطح لا من

العمق) هذا ناظر الى قوله

ومثله لو كان له عمق بلا

سعة (قوله وبهذا يظهر

ضعف ما اختاره في

الاختيار) أي بقوله

والاستعمال انما هو

من السطح لا من العمق

يظهر ضعف ما اختاره

في الاختيار من صحيح ما في

التجنيس من اعتبار العمق

والطول

(قوله وفي التجنيس حوض عشرين في عشر الا ان له مشارع) هي جمع مشرعة مورد الشارعة والحاصل ان هذا الحوض مسقف وفيه طاقان لا خذ الماء منه فان كان الماء متصلا بالالواح التي سقف بها هذا الحوض لا يضرب بالاستعمال لا يجوز التوضؤ منه لان كل مشرعة منه حينئذ كحوض صغير وان كان دون الالواح يجوز لانه حوض واحد لا يضطر به باستعمال المستعمل منه (قوله ولو تجس الحوض الصغير ٨٢ ثم دخل فيه ماء آخر ونجس الح) أقول سياتي أن الصحيح أنه اذا جرى طهر وان لم

يكن له مدد وسيدكر فروعا مبنية عليه وعلى هذا فاذا كان الحوض منتقاصا وتجس ثم أفرغ فوجه ماء طاهر بنحو قربته حتى جرى ماء الحوض وكذا الأبريق اذا كان فيه ماء نجس ثم صب فوقه ماء طاهر هل يحكم بطهارته بمجرد ذلك أم لا ومقتضى ما سياتي الحكم بطهارته وقد وقع في عصرنا الاختلاف في هذه المسئلة بين بعض مشايخنا فبعضهم منعه مستندا الى أنه لا يعد في العرف جاريا وبعضهم قال يطهر لانه مثل مسئلة المزاب الآتية حتى أفتى في آتية فيها ماء ورد وقعت فيها نجاسة بانها تطهر بمجرد جريانها بان يصب فوقها ماء قراح أو ماء ورد طاهر أخذها مذكروما سياتي قريبا أن سائر المائعات كالسقاء لكن أخبرنا شيخنا حفظه الله تعالى أن بعض أهل عصره في حلب أفتى بذلك أيضا

النجس في أسفل الحوض على التدرج كان طاهرا وقال بعضهم لا يطهر كالماء القليل اذا وقعت فيه نجاسة ثم انبسط اه وذكر السراج الهندي ان الاشبه الجواز وفي التجنيس حوض عشرين في عشر الا ان له مشارع فتوضأ رجل من مشرعة وأغتسل والماء متصل بالالواح المشرعة لا يضرب لا يجوز التوضؤ به وان كان أسفل من الالواح فانه يجوز وعنده في فتح القدير بانه في الأول كالحوض الصغير وفي الثاني حوض كبير مسقف وعلى هذا الحوض الكبير اذا جرد ماؤه فنقب فيه انسان نقبا فتوضأ من ذلك الموضع فان كان الماء منفصلا عن الجمد لا بأس به لانه بصير كالحوض المسقف وان كان متصلا لا لأنه صار كالقصعة كذا في التجنيس وغيرها وفي فتح القدير واتصال القصب بالقصب لا يمنع اتصال الماء ولا يخرج عنه كونه غديرا عظيما فيجوز له هذا التوضؤ في الأجمة ونحوها اه وفي المغرب الأجمة الشجر المنف والجمع اجم وآجام وقد قدمنا في الكلام في الفساق مسئلة الأجمة فأرجع اليه ولو تجس الحوض الصغير ثم دخل فيه ماء آخر ونجس حال دخوله طهر وان قل وقيل لا حتى يخرج قدر ما فيه وقيل حتى يخرج ثلاثة أمثاله وصحح الأول في المحط وغيرها قال السراج الهندي وكذا البئر واعلم ان عبارة كثير منهم في هذه المسئلة تفيد ان الحكم بطهارة الحوض انما هو اذا كان الخرج حالة الدخول وهو كذلك فيما يظهر لانه حينئذ يكون في المعنى جاريا لكن اياك وظن انه لو كان الحوض غير ملآن فلم يخرج منه شيء في أول الامر ثم لما امتلأ خرج منه بعضه لا اتصال الماء الجارى به انه لا يكون طاهرا حينئذ ادخايت به انه عند امتلائه قبل خروج الماء منه نجس فيطهر بخروج القدر المتعلق به الطهارة اذا اتصل به الماء الجارى الطهور كما لو كان ممتلئا ابتداء ماء نجسا ثم خرج منه ذلك القدر لا اتصال الماء الجارى به ثم كلامهم يشير الى ان الخراج منه نجس قبل الحكم على الحوض بالطهارة وهو كذلك كما هو ظاهر كذا في شرح منية المصلي وفي شرح الوقاية واذا كان حوض صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب يجوز الوضوء في جميع جوانبه وعائيه الفتوى من غير تفصيل بين ان يكون أربع أو أقل فيجوز أو أكثر فلا يجوز وفي معراج الدراية يبقى بالجواز مطلقا واعتمده في فتاوى قاضيان وفي فتح القدير ان الخلاف مبني على نجاسة الماء المستعمل فقوله في هذه المسئلة انه لا يجوز الوضوء الا في موضع خروج الماء انما هو بناء على نجاسة الماء المستعمل وأما على المختار من طهارة الماء المستعمل فالجواب في هذه المسئلة كما تقدم في نظائرها انه يجوز الوضوء فيها ما لم يغلب على ظن المتوضئ ان ما يغترفه لا يسقط فرض ماء مستعمل أو ما يخالطه منه مقدار نصفه فصاعدا فكن على هذا معتمدا كذا في شرح منية المصلي للعلامة ابن أمير حاج رحمه الله تعالى واعلم ان أكثر التفاريح المذكورة في الكتب مبنية على اعتبار العشر في العشر فاما على المختار من اعتبار غلبة الظن في موضع مكان لفظ عشر في كل مسئلة لفظ كثيرا وكثير ثم تجرى التفاريح اه وسائر المائعات كالسقاء والقلعة والكثرة يعني كل مقدار لو كان ماء نجس فاذا كان غيره نجس وحيث انتهينا من التفاريح المذكورة في الكتب ترجع الى بيان الدلائل للأئمة فنقول استدل

في المائعات فاقام عليه التكرار أهل عصره ولم يقبلوا ذلك منه فتامل قلت ورأيت في البدائع بعد ذكر الخلاف في تطهير الامام الحوض الصغير من الاقوال الثلاثة المذكورة في كلام المؤلف قال مانصه وعلى هذا حوض الحمام أو الاواني اذا نجست اه ومقتضاه طهارة الاواني بمجرد دخول الماء وخروجه وان قل بناء على القول الصحيح من الاقوال الثلاثة وانه بعد جاريا وقد علل في البدائع اهذا القول بقوله لانه صار ماء جاريا ولم نستيقن ببقاء النجاسة فيه قال وبه أخذ الفقيه أبو الليث (قوله ثم كلامهم الح) أي اذا قلنا

الامام مالك رضي الله عنه بقوله صلى الله عليه وسلم الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما غير طعمه اولونه
 اوريجه واستدل الامام الشافعي رضي الله عنه بقوله صلى الله عليه وسلم اذ بلغ الماء قلتين لا يحمل
 خبثا واستدل ابو حنيفة على ما ذكره الرازي في احكام القرآن بقوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث
 والنجاسات لا محالة من الخبائث فخرمها الله تحريمها وما لم يفرق بين حال اختلاطها وانفرادها
 بالماء فوجب تحريم استعمال كل ما يتقناه به جزء من النجاسة وتكون جهة المحظر من طريق النجاسة
 أولى من جهة الاباحة لان الاصل انه اذا اجتمع المحرم والمبيح قدم المحرم وايضا لعلم بين الفقهاء
 في سائر المائعات اذا خالطه الدر من النجاسة كاللبن والادهان ان حكم الدر في ذلك كحكم
 الكسبر وانه محظور عليه أكل ذلك وشربه فكذا الماء بجماع لزوم اجتناب النجاسات ويدل
 عليه من السنة قوله صلى الله عليه وسلم لا يبولن أحدكم في الماء الدائم ثم يغتسل فيه من الجنابة وفي
 لفظ آخر ولا يغتسلن فيه من جنابه ومعلوم ان البول القليل في الماء الكثير لا يغير لونه ولا طعمه
 ولا رائحته وقد منع منه النبي صلى الله عليه وسلم ويدل عليه أيضا قوله صلى الله عليه وسلم اذا استيقظ
 أحدكم من منامه فليغسل يده ثلاثا قبل ان يدخلها الا ناء فانه لا يدري أين باتت يده فامر بغسل اليد
 احتياطاً من نجاسة اصابته من موضع الاستنجاء ومعلوم انها لا تغير الماء ولو لا انها مفسدة عند التحقيق
 لما كان الامر بالاحتياط معنى وحكم النبي صلى الله عليه وسلم بنجاسة ولو غاب الكلب بقوله طهور انا
 أحدكم اذا ولغ فيه الكلب ان يغسل سبعا وهو لا يغيره فالحاصل انه حيث غلب على الظن وجود
 نجاسة في الماء لا يجوز استعماله أصلاً بهذه الدلائل لا فرق بين أن يكون قلتين أو أكثر أو أقل تغبير
 أو لا وهذا مذهب أبي حنيفة والتقدير بشيء دون شيء لا بد فيه من نص ولم يوجد في بعض هذا
 الاستدلال كلام نذره ان شاء الله تعالى واما ما استدلل به مالك رضي الله عنه فهو مع الاستثناء
 ضعيف برشد بن سعد صرح بضعفه جماعة منهم النووي في شرح المهذب واما بدون الاستثناء فقد
 ورد من رواية أبي داود والترمذي من حديث الخدرى قيل يا رسول الله أنت وضامن بئر بضاعة وهي
 بئر يلقى فيها الحميم والحجور والكلاب والنتن فقال صلى الله عليه وسلم الماء طهور لا ينجسه شيء وحسنه
 الترمذي وقال الامام احمد هو حديث صحيح ورواه البيهقي عن أبي يحيى قال دخلت على سهل بن سعد
 في نسوة فقال لو اني أسقيتكم من بئر بضاعة لسكرتم ذلك وقد والله سقيت رسول الله صلى الله عليه
 وسلم بيدي منها قلنا هذا ورد في بئر بضاعة بكرة الباء وضمها كذا في الصحاح وفي المغرب بالكسر
 لا غير وماؤها كان جارياً في البساتين على ما أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار بسنده الى
 الواقدي قال البيهقي الواقدي لا يحتج بما بسنده فضلاً عما رسله قلنا قد أنى عليه الدر اوردى وأبو بكر
 ابن العربي وابن الجوزي وجماعة والدليل على انه كان جارياً ان الماء الركد اذا وقع فيه عذرة
 الناس والحميف والمخاض والنتن تغير طعمه ووريجه ولونه ويتنجس بذلك اجاعا وليس في الحديث
 استثناء فدل ذلك على جريان ماؤها فان قيل نقل النووي في شرح المهذب عن أبي داود انه قال مدت
 ردائي على بئر بضاعة ثم ذرعتها فاذا عرضها ستة أذرع وسالت الذي فتح لي باب البستان هل غير
 بناؤها كما كان عليه فقال لا قال رأيت فيها ماء متغيراً قلنا ما ذكره الطحاوي اثبات وما نقل أبو داود
 عن البستاني نفي والاثبات مقدم على النفي والبستاني الذي فتح الباب مجهول الشخص والحال عنده
 فكيف يحتج بقوله ولائاً بأبا داود توفي بالبصرة في النصف من شوال سنة خمس وسبعين ومائتين
 فينبو وبين زمن النبي صلى الله عليه وسلم مدة كثيرة ودليل التغير غالب وهو مضى السنين المتطاولة

أنه لا يطهر ما لم يخرج
 قدر ما فيه أو ثلاثة أمثاله
 فذلك الخارج قبل بلوغه
 القدر المذكور نجس لانه
 لم يحكم بطهارة المحوض
 فكذا ما خرج منه بخلاف
 ما اذا قلنا بطهارته بمجرد
 الخروج فان ذلك
 الخارج طاهر لحكمنا
 بطهارة المحوض بمجرد
 ذلك يدل عليه ما في
 الظهيرية والصحيح أنه
 يطهر وان لم يخرج مثل
 ما فيه وان رفع انسان
 من ذلك الماء الذي خرج
 وتوضأ به جازاه

قال النووي في شرح المذهب وهذه صفتها في زمن أبي داود ولا يلزم ان تكون كانت هكذا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم قال الخطابي قد توهم بعضهم ان القاء العذرة والجيف ونزوق الحيض في بئر بضاعة كان عادة وتعمد وهذا لا يظن بذي ولا وثني فضلا عن مسلم فلم يزل من عادة الناس قديما وحديثا مسلمهم وكافرهم تزيه الماء ووضونه عن النجاسات فكيف يظن بأهل ذلك الزمان وهم أعلى طبقات أهل الدين وأفضل جماعات المسلمين والماء ببلادهم أعز والحاجة اليه أمس من أن يكون هذا صنيعهم بالماء وامتنانهم له وقد لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم من تغوط في موارد الماء ومشارعه فكيف من اتخذ عيون الماء ومنابعه مطرحة الانجاس وإنما كان ذلك من أجل ان هذه البئر موضعتها في حدود من الارض وكانت السيول تسمع هذه الاقذار من الطرق والافنية وتحملها فتلقمها فيه وكان الماء لكثرة وغزارته لا يؤثر فيه وكان جوابه عليه السلام لهم ان الماء الكثير الذي صفة هذه في الكثرة والغزارة لا تؤثر فيه النجاسة لان السؤال انما وقع عن ذلك والجواب انما يقع عنه اه وقال الامام أبو نصر البغدادي المعروف بالاقطع لا يظن بالنبي صلى الله عليه وسلم انه كان يتوضأ من بئر هذه صفتها مع نزاهته وايشاره الرائحة الطيبة ونهيه عن الامتخاط في الماء فدل ابن ذلك كان يفعل في الجاهلية فشك المسلمون في أمرها فبين النبي صلى الله عليه وسلم انه لا أثر لذلك مع كثرة النزح اه وقال الطحاوي ان معنى قوله الماء لا ينجسه شيء والله أعلم انه لا يبقى نجسا بعد اخراج النجاسة منه بالنزح وليس هو على حال كون النجاسة فيها وانما سألوا عنه لانه موضع مشكل لان حيطان البئر لم تغسل وطينها لم يخرج فبين النبي صلى الله عليه وسلم ان ذلك يعفى للضرورة مثل قوله صلى الله عليه وسلم المؤمن لا يتنجس ليس معناه انه لا يتنجس وان اصابته النجاسة فان قيل العبرة لعموم اللفظ وهو لا ينجسه شيء لا لمخصوص السبب وهو بئر بضاعة فكيف خص هذا العموم بورد في بئر بضاعة قلنا انما لا يخصص عموم اللفظ بسببه اذا لم يكن المخصص مثله في القوة وهما قد ورد ما يخصصه وهو يساويه في القوة وهو حديث المستيقظ وحديث لا يبولن أحدكم وانما خصصناه بهذين الحديثين دفعا للتناقض فكان من باب الحمل لدفع التناقض لامن باب التخصيص بالسبب ولا نأما خصصناه ببئر بضاعة بل عدينا حكمه منها الى ما هو في معناها من الماء الجاري وترك عموم ظاهر الحديث لدفع التناقض واجب كذا ذكره السراج الهندي وصاحب المعراج وتعبقه في فتح القدير بانه لا تعارض لان حاصل النهي عن البول في الماء الدائم تنجس الماء الدائم في الجملة لا كل ماء اذ ليست اللام فيه للاستغراق للاجماع على ان الكثير لا ينجس بالابتغية بالنجاسة وحاصل الماء طهور لا ينجسه شيء عدم تنجس الماء الا بالبتغية بحسب ما هو المراد المجمع عليه والاعراض بين مفهومي هاتين القضيتين واما حديث المستيقظ من منامه فليس فيه تصريح بتنجس الماء بتقدير كون البئر نجسة بل ذلك تعليل من النهي المذكور وهو غير لازم أعني تعليله بتنجس الماء عيننا بتقدير نجاستها المجاوز كونه أعم من النجاسة والكراهة فمقول نهى لتنجس الماء بتقدير كونها متنجسة بما يغير أو الكراهة بتقدير كونها بما لا يغير وأن هو من ذلك الصريح الصحيح لكن يمكن اثبات المعارض بقوله صلى الله عليه وسلم طهور انا أحدكم اذا ولغ فيه الكعب الحديث فانه يقتضي نجاسة الماء ولا يغير بالولو غ فتمين ذلك الحمل والله سبحانه وتعالى أعلم اه وقد يقال ان اللام في حديث لا يبولن أحدكم في الماء للعموم حتى حرم البول في الماء القليل والكثير جميعا فاختصت القضية الثانية بالتيسل بدليل يوجب تخصيصها حتى لم يحرم الاغتسال في الماء الدائم

(قوله فان قيل العبرة لعموم اللفظ الخ) منشا السؤال قوله فيما مر قلنا هذا ورد في بئر بضاعة الخ (قوله فاختصت القضية الثانية بالتيسل) المراد بالقضية الثانية تنجس حديث لا يبولن أحدكم في الماء الدائم وهي قوله صلى الله عليه وسلم ولا يغتسلن فيه من الجنابة كما في معراج الدراية وتقدم أيضا

الكثير مثل الغدير العظيم هكذا ذكر في معراج الدراية معزى إلى شيخه العلامة فعلى هذا حاصل
 النهى عن البول في الماء نجس كل ما درأ كدفعارض قوله لا نجسه شيء وكون الاجاع ان الكثير
 لا يتنجس الا بالتغير أمراً خارج عن مفهوم الحديث واثبات التعارض انما هو باعتبار المفهومين
 ومن صرح بان ماء بئر بضاعة كان كثيرا الشافعي رضي الله عنه وامامنا استدلل به الشافعي فرواه
 أصحاب السنن الاربع عن ابن عمر سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يسئل عن الماء يكون في
 القلاة وما ينوب به من السباع والدواب فقال اذا كان الماء قلتين لم يحمل الخبث وأخرج ابن خزيمة
 والمحام في صحيحهما قلنا هذا الحديث ضعيف ومن ضعفه المحافظ ابن عبد البر والقاضي اسمعيل
 ابن اسحاق وأبو بكر بن العربي المالكيون ونقل ضعفه في البدائع عن ابن المديني وقال أبو داود
 ولا يكاد يصح لو احدث من الفريقين حديث عن النبي صلى الله عليه وسلم في تقدير الماء ويلزم منه تضعيف
 حديث القلتين وان كان رواه في كتابه وسكت عنه وكذا ضعفه الغزالي في الاحياء والروابي في البحر
 والمحلية قال في البحر هو اختيارى واختيار جماعة رأيتهم بخراسان والعراق ذكره النووي كإقتله
 عنه السراج الهندي وقال الزبيدي المخرج وقد جمع الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد في كتاب الامام
 طرق هذا الحديث وروايته واختلاف الفاظه واطال في ذلك اطالة لمخص منها تضعيفه له فلذلك
 أضرب عن ذكره في كتاب الامام مع شدة الاحتياج اليه ووجهه ان الاضطراب وقع في سنده ومنتنه
 ومعناه اما الاول فانه اختلف على أبي أسامة فرة يقول عن الوليد بن كثير عن محمد بن عباد بن جعفر
 ومرة عنه عن محمد بن جعفر بن الزبير ومرة يروي عن عبد الله بن عبد الله بن عمر ومرة يروي عن عبيد
 الله بن عبد الله بن عمر وقد أجاب النووي عن هذا بانه ليس اضطرابا لان الوليد رواه عن كل من
 محمد بن نوح مرة عن أحدهما ومرة عن الآخر رواه أيضا عبد الله وعبيد الله ابنا عبد الله بن عمر عن
 أبيهما وهما أيضا ثمان واما الاضطراب في منته ففي رواية الوليد عن محمد بن جعفر بن الزبير لم نجسه
 شيء ورواية محمد بن اسحق بسنده سئل عن الماء يكون في القلاة فترده السباع والكلاب فقال اذا
 كان الماء قلتين لا يحمل الخبث قال البيهقي وهو غريب وقال اسمعيل بن عياش عن محمد بن اسحق
 الكلاب والدواب ورواه يزيد بن هارون عن حماد بن سلمة فقال الحسن بن الصباح عنه عن حماد عن
 عاصم هو ابن المنذر قال دخلت مع عبيد الله بن عبد الله بن عمر بستانا فيه مقراء فيه جلد بعير ميت
 فتوضأ منه فقلت أنت وضأ منه وفيه جلد بعير ميت فحدثني عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال
 اذا بلغ الماء ثلثين أو ثلاثا لم نجسه شيء وروى الدارقطني وابن عدي والعلقبلي في كتابه عن القاسم
 باسناده الى النبي صلى الله عليه وسلم اذا بلغ الماء أربعين قلته فانه لا يحمل الخبث وضعفه الدارقطني
 بالقاسم وروى باسناده صحيح من جهة روح بن القاسم عن ابن المنكدر عن ابن عمر قال اذا بلغ الماء
 أربعين قلته لم نجس وأخرج عن أبي هريرة من جهة بشر بن السري عن ابن لهيعة قال اذا كان الماء
 قد رآر بعين قلته لم يحمل خبثا قال الدارقطني كذا قال وخالفه غير واحد ورواه عن أبي هريرة فقالوا
 أربعين غريبا ومنهم من قال أربعين دلوا وهذا الاضطراب يوجب الضعف وان وثقت الرجال
 وأجاب النووي عن هذا الاضطراب اما عن الشك في قوله قلتين أو ثلاثا فهي رواية شاذة غير ثابتة
 فهي متروكة فوجودها كعدمها لكن الطحاوي أثبت باسناده في شرح معاني الآثار واما ما روى
 من أربعين قلته أو أربعين غريبا فغير صحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم وانما نقل أربعين قلته عن عبيد
 الله بن عمرو بن العاص وأربعين غريبا أي دلوا عن أبي هريرة وحديث النبي صلى الله عليه وسلم مقدم

(قوله فعلى هذا حاصل
 النهى الخ) مراده رد
 ما قدمه عن فتح القدير
 من أنه لا تعارض بين
 الحديثين بناء على
 تخصيصهما بالاجاع
 وحاصله أن التعارض
 بالنظر الى مفهوميهما
 مع قطع النظر عن الاجاع
 تأمل (قوله اما الاول
 فانه اختلف على أبي
 أسامة الخ) قال أبو بكر
 ابن العربي في شرح
 الترمذي مداره على
 مطعون عليه أو مضطرب
 في الرواية أو موقوف
 حسبك أن الشافعي رحمه
 الله رواه عن الوليد بن
 كثير هو باضى منسوب
 الى عبد الله بن اباض من
 غلاة الروافض واضطرابه
 في الرواية أنه روى قلتين
 أو ثلاثا وروى أربعين
 قلته وروى أربعين غريبا
 فلا يصحجة علينا ولئن
 صح فهو محمول على ما ذكرنا
 وقد ترك جماعة من أصحابه
 مذهبه فيه لضعفه
 كالغزالي والروابي
 وغيرهما كذا في معراج
 الدراية

(قوله زاد عليه في فتح القدير) أي زاد وجها آخر على الوجهين اللذين ذكرهما النووي وهو أنه إذا لم يعتبر مفهوم الشرط يلزم عدم إتمام الجواب وأما الوجه الأول أعني اعتبار مفهوم الشرط فهو حاصل الوجه الثاني الذي ذكره النووي وإنما لم يذكر الوجه الثاني الذي ذكره في الفتح لكون النووي يقول بحجة مفهوم الشرط هكذا استفاد من هذا الكلام وفيه بحث لأن مفهوم الشرط فيما زاد على القلتين لا يمدونهما كما هو مبني اعتراض النووي الثاني فإن مادونهما ينحس بدلالة النص كما في قوله تعالى ولا تقل لهما أف فاذا انحس ما كان قلتين فبالأولى انحس مادونهما فليس داخل تحت مفهوم الشرط بل الداخل فيه الزائد عليهما أي يفهم منه أن ما زاد لا ينحس فلا يناسب المحنى المحل على المعنى المذكور أعني أنه بضعف عن النجاسة إذا يقول بعدم نجاسة ما زاد على القلتين ما لم يكن غديرا ٨٦ وهذا كما ترى غير ما ذكره النووي فقوله هذا إن اعتبر مفهوم شرطه إشارة إلى ما ذكره

النووي غير صواب فكان عليه بيانه وجها مستقلا ولا بأس بذكر عبارة الفتح توضيحا لما دلنا فنقول قال في الفتح معترضاً على ما في الهداية هذا يستلزم أحد أمرين إما عدم إتمام الجواب إن لم يعتبر مفهوم شرطه فإنه حينئذ لا يفيد حكمه إذا زاد على القلتين والسؤال عن ذلك الماء كيف كان وأما اعتبار مفهوم ليم الجواب والمعنى حينئذ إذا كان قلتين تجس لان زاد فإن وجب اعتباره هنا القيام الدليل عليه وهو كذا يلزم إخلاء السؤال عن الجواب المطابق كان الثابت به خلاف المذهب إذ لم نقل بأنه إذا زاد على قلتين شيئاً ما

على غيره قال النووي وهذا ما نعتمده في الجواب وأما الاضطراب في معناه فذكر شمس الأئمة السرخسي وتبعه في الهداية أن معنى قوله لم يحمل خبثاً أنه بضعف عن النجاسة فيمتحس كما يقال هو لا يحمل الكل أي لا يطيقه وهذا مردود من وجهين ذكرهما النووي في شرح المذهب الأول أنه ثبت في رواية صحيحة لا في داود إذا بلغ الماء قلتين لم ينحس فحمل الرواية الأخرى عليها معني لم يحمل خبثاً لم ينحس وقد قال العلماء أحسن تفسير غريب الحديث أن يفسر بما جاء في رواية أخرى لذلك الحديث الثاني أنه صلى الله عليه وسلم جعل القلتين حداً فلو كان كما زعم هذا القائل لكان التقييد بذلك باطلاً فإن مادون القلتين يساوي القلتين في هذا زاد عليه في فتح القدير وقال هذا إن اعتبر مفهوم شرطه وأما إن لم يعتبر مفهوم شرطه فيلزم عدم إتمام الجواب فإنه حينئذ لا يفيد حكمه إذا زاد على القلتين والسؤال عن ذلك الماء كيفما كان والنووي إنما اقتصر على ما ذكره لأنه يقول بان مفهوم الشرط حجة لكن قال الحجازي ومعنى قوله إذا بلغ الماء ثلثين يعني انتماقصا لا ازديادا فان قيل فما فوق القلتين ما لم يبلغ عشر في عشر فهو أيضا بضعف عن احتمال النجاسة فما الغائبة في تخصيصه بالقتلتيين قيل له من الجائز أنه كان يوحي إليه بان مجتهدا سمي هو يقول بان الماء إذا بلغ قلتين لا يحتمل النجاسة فقال النبي صلى الله عليه وسلم رد ذلك القول اه وهو كما ترى في غاية البعد قال المحقق في فتح القدير فالمعول عليه الاضطراب في معنى القلة فإنه مشترك يقال على الجرة والقرية ورأس الجبل وما فسر به الشافعي منقطع للجهة فإنه قال في مسنده أخبرني مسلم بن خالد الزنجي عن ابن جريج بأسناد لا يحضر في أنه صلى الله عليه وسلم قال إذا كان الماء قلتين لم يحمل خبثاً وقال في الحديث بقلال هجر قال ابن جريج رأيت قلال هجر فالقلة تسع قربتين أو قربتين وشيا قال الشافعي رحمه الله تعالى فالاحتياط أن تجعل قربتين ونصفا فإذا كان خمس قرب كقرب الجاز لم ينحس إلا ان يتغير ويهجر بفتح الهاء والهمزة قربية بقرب المدينة فثبت بهذا أن حديث القلتين ضعيف فان قلت قد صححه ابن ماجه وابن خزيمة والحاكم وجماعة من أهل الحديث قلت من صححه اعتمد بعض طرقه ولم ينظر إلى الغاظة ومفهومها إذ ليس هذا وظيفة المحدث والنظر في ذلك من وظيفة الفقيه إذ عرضه بعد صحة الثبوت الفتوى والعمل بالمدلول وقد بالغ المحافظ عالم العرب أبو العباس بن تيمية في تضعيفه وقال يشبهه أن يكون الوليد بن كثير غلط في رفع

لا ينحس ما لم يتغير اه وهذا تعلم أيضاً أن الإيراد باعتبار مفهوم الشرط ليس مبنياً على القول بحجته الحديث مطلقاً بل مبني على اعتباره هنا للدليل قام عليه كما علمته فتبصر (قوله لكن قال الحجازي الخ) يعني أن الماء إذا كان كثيراً انتقص وصار قلتين بضعف عن حمل النجاسة فيمتحس وأنت خير أنه ليس في الكلام السابق ما يصلح أن يكون هذا استدراكاً عليه نعم يصلح استدراكاً على ما رده صاحب الفتح الوجه الثاني الواقع في كلامه من أنه يلزم أن يكون الثابت به خلاف المذهب ويكون ما به الاستدراك مستفاداً من قوله فان قيل الخ وحاصله أن ما زاد على القلتين لا يرد علينا أنه يلزم أن لا يكون نجساً حيث فهم ذلك من تخصيص النجاسة بالقتلتيين لان التخصيص بذلك لغائبة الرد على من سيقول بعدم النجاسة والذي أوقع الشارح في هذا كاه اختصاره عبارة الفتح

المحدث وعزوه الى ابن عمر فانه دائماً يفتي الناس ويحدثهم عن النبي صلى الله عليه وسلم والذي رواه معروف عند أهل المدينة وغيرهم لا سيما عند سالم ابنه ونافع مولاة وهذا المبروه عنه لا سالم ولا نافع ولا عمل به أحد من علماء المدينة وذكر عن التابعين ما يخالف هذا الحديث ثم قال فكيف تكون هذه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم مع عموم البلوى فيها ولا ينقلها أحد من الصحابة ولا التابعين لهم باحسان الا رواية مختلفة مضطربة عن ابن عمر لم يعمل بها أحد من أهل المدينة ولا أهل البصرة ولا أهل الشام ولا أهل الكوفة واطال رحمه الله تعالى الكلام بما لا يحتمله هذا الموضع ولا يضر المحافظ ما أخرجه الدارقطني عن سالم عن أبيه لضعفه وقول النووي بان حدها هو ما حده رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي أوجب الله طاعته وحرم مخالفته وحدثهم بعني الحنفية يخالف حده صلى الله عليه وسلم مع انه حديث لا أصل له ولا ضبط فيه مدفوع بان ما استدلت به ضعيف كما تقدم وما صرنا اليه يشهد له الشرع والعقل اما الشرع فقد قدمنا الاحاديث الواردة في ذلك واما العقل فانا نتميق بعدم وصول النجاسة الى الجانب الاخر أو يغلب على ظننا والظن كاليقين فقد استعملنا الماء الذي ليس فيه نجاسة يقينا وأبو حنيفة لم يقدر ذلك بشئ بل اعتبر غلبة ظن المكلف فهذا دليل عقلي مؤيد بالاحاديث الصحيحة المتقدمة فكان العمل به متعيناً ولان دليلنا وهو حديث النهي عن البول في الماء الراكد ثابت في الصحيحين من روايه أبي هريرة واسلامه متأخر وحديث القلتين حديث ابن عمر واسلامه متقدم والمتأخر ينسخ المتقدم لو ثبت وقال الشافعي وأجد لوزال تغير القلتين بنفسه طهر الماء مع بقاء البول والعذرة وغيرهما من النجاسات فيكون حينئذ نجاسة البول والعذرة والنجس باعتبار الرائحة واللون والطعم لانهما وهذا لا يعقل ولا تشهد له أصول الشرع ولو أضيفت قلة نجاسة الى قلة نجاسة عادتا طاهرتين عندهم وهذا يؤدي الى تنجس الماء الطاهر بقليل النجاسة دون كثيرها لانهم نجسوا القلة الطاهرة برطل ماء نجس ولم نجسوها بقلة نجاسة من الماء بل طهروها بها ويؤدي أيضاً الى تولد طاهر باجماع نجسين وهذا مما تخيله العقول (قوله والافهوكا بجارى) أى وان يكن عشر افي عشر فهو كالجارى فلا يتنجس الا اذا تغير أحد أوصافه ثم في قوله كالجارى اشارة الى انه لا يتنجس موضع الوقوع وهو مروى عن أبي يوسف وبه أخذ مشايخ بجارى وهو المختار عندهم كذا في التبيين وقال في فتح القدير وهو الذي ينبغي تحجيجه فينبغي عدم الفرق بين المريثة وغيرها لان الدليل انما يقتضى عند كثرة الماء عدم التنجس الا بالتغير من غير فصل وهو أيضاً الحكم المجمع عليه وفي النصاب وعليه الفتوى كذا في شرح منية المصلى وصحح في المسبوط والمفقد انه يتنجس موضع الوقوع واليه أشار في القدورى بقوله جاز الوضوء من الجانب الاخر وذكر أبو الحسن الكرخي ان كل ما خالطه النجس لا يجوز الوضوء به ولو كان جارياً وهو الصحيح قال الزيلعي فعلى هذا ان ما ذكره المصنف لا يدل على ان موضع الوقوع لا يتنجس لانه لم يجعله الا كالجارى فاذا تنجس موضع الوقوع من الجارى فنه أولى ان يتنجس وفي البدائع ظاهر الرواية انه لا يتوضأ من الجانب الذي وقعت فيه النجاسة ولكن يتوضأ من الجانب الاخر ومعناه انه يترك من موضع النجاسة قدر الحوض الصغير ثم يتوضأ كذا فسر في الاملاء عن أبي حنيفة لانه يتوضأ بالنجاسة في ذلك الجانب وشكك كما فيما وراءه وعلى هذا قالوا فيمن استنجى في موضع من حوض لا يجزيه ان يتوضأ من ذلك الموضع قبل تحريك الماء ولو وقعت الجيفة في وسط الحوض على قياس ظاهر الرواية ان كان بين الجيفة وبين كل جانب من الحوض مقدار ما لا يخلص بعضه الى بعض يجوز التوضؤ فيه والا فلا وان كانت غير مريثة بان بال انسان أو اغتسل

(قوله كذا في شرح منية المصلى) أى للعلامة ابن مبرج كذا في شرح منية النصاب في بحث الماء الجارى (قوله وذكر أبو الحسن الكرخي الخ) أقول الظاهر أن مراده ما علم فيه النجس بان ظهر عليه أثره لا مجرد المخالطة بدليل قوله ولو جارياً اذ لو كان جارياً ولم يظهر فيه أثر النجس كيف يكون الصحيح عدم جواز الوضوء به وحينئذ فلا ينبغي ذكره هنالان المراد ما اذا لم يظهر أثر النجاسة وبه يعلم ما في كلام الزيلعي فتدبر ثم رأيت في الشرنبلالية ذكر ما قلته والله الحمد

والافهوكا بجارى

(قوله وقد توهم بعض المشتغلين الخ) قيل هو على الروي شيخ المدرسة الاشرفية أورد الرذ فحك منه وقد أوردته الشيخ قاسم في مجلسه على سيدل الاستهزاء بقائله وليس العجب منه بل العجب من الشارح حيث أوردته هنا (قوله لكن الجواب عنهما أن ما ليست موصولة وانما هي نكرة موصوفة) أقول النكرة الموصوفة هي التي تقدر بقولك شيء كما ذكره ابن هشام في معنى اللبيب فأورد على كونها موصولة يرد على ٨٨ كونها موصوفة بالاولى والمحق أن الضمير طائد على الماء الجاري المذكور قبله

فالموصول صفة له ويجوز تقديرها نكرة موصوفة لكن مع تخصيص لفظ شيء أي والماء الجاري شيء من الماء يذهب بتبئته ولا يخفى أن الاول أولى وأن الاراد ساقط من أصله اذ لا يخطر في بال عاقل فضلا عن فاضل (قوله ويجوز أن يعود الى الماء الزاكد) أقول هذا هو

وهو ما يذهب بتبئته ويتوضأ منه ان لم ير اثره وهو طعم أولون أو ریح

الاولى لان الجارى لم يذ كرمقصد ابل المحدث عنه الماء الدائم والجارى ذكر معترضنا في البين فالقاء للتفريع على قوله ان لم يكن عشر ابعشر اى ولا يتوضأ بماء دائم فيه نجس ان لم يكن عشر ابعشر ابعشر فيتوضأ منه ان لم ير اثره الخ (قوله وانما قلنا هذا الخ) سبقه الى هذا في المحاشي السعدية كما نقله عنه

جنب اختلاف المشايخ فيه قال مشايخ العراق أن حكمه حكم المرثية حتى لا يتوضأ من ذلك الجانب بخلاف الجارى ومشايخنا ماوراء النهر فصلوا بينهما في غير المرثية انه يتوضأ من اى جانب كان كما قالوا جميعا في الماء الجارى وهو الاصح لان غير المرثية لا تستقر في مكان واحد بل ينتقل لتكونه ما تعاسيلا بطبعه فلم يستيقن بالنجاسة في الجانب الذى يتوضأ منه بخلاف المرثية اه وهكذا مشى قاضيان انه يترك من موضع النجاسة قدر الحوض الصغير وقدر الحوض الصغير في الكفاية شرح الهداية باربع أذرع في أربع وفي الذخيرة عن بعضهم يحرك الماء بيده مقدار ما يحتاج اليه عند الوضوء فان تحركت النجاسة لم يستعمل من ذلك الموضع وقال بعضهم يتحرى في ذلك ان وقع تحريه أن النجاسة لم تخلص الى هذا الموضع توضأ وشرب منه قال في شرح منية المصلى وهو الاصح وفي معراج الدراية معزى الى المجتبى ان الفتوى على جواز الوضوء من موضع الوقوع واختاره مشايخ بخارى لعموم البسوى حتى قالوا يجوز الوضوء من موضع الاستنجاء قبل التحريك (قوله وهو ما يذهب بتبئته) أى الماء الجارى ما يذهب بتبئته وقد توهم بعض المشتغلين ان هذا الحد فاسد لانه يرد عليه الجمل والسفينة فانها يذهبان بتين كثير ومنشأ التوهم ان ما موصولة في كلامه وقد وقع مثلها في عبارة ابن المحاجب فانه قال الكلام ما يتضمن كلمتين بالاسناد فقل يرد عليه الورقة والجمر المكتوب عليه كلمتان فاكثر لان ما موصولة بمعنى الذى لكن الجواب عنهما ان ما ليست موصولة وانما هي نكرة موصوفة فالمعنى الجارى ماء بالماء يذهب بتبئته والكلام لفظ يتضمن كلمتين وقد اختلف في حد الجارى على أقوال منها ما ذكره المصنف وأصحها انه ما بعده الناس جاريا كما ذكره في البدائع والتبيين وكثير من الكتب (قوله فيتوضأ منه) أى من الماء الجارى قال الزبيلى ويجوز ان يعود الى الماء الزاكد الذى بلغ عشر اى عشر اى لا يجوز الوضوء به في موضع الوقوع ما لم يتغير في رواية وهو المختار عندهم (قوله ان لم ير اثره) أى ان لم يعلم أثر النجس فيه ورأى تستعمل بمعنى علم قال الشاعر * رأيت الله أكبر كل شيء * وانما قلنا هذا لان الطعم والرائحة لا تعلق للبصر بهما وانما الطعم للذوق والرائحة للشم (قوله وهو طعم أولون أو ریح) أى الاثر ما ذكره وحاصله ان الماء الجارى وما هو في حكمه اذا وقعت فيه نجاسة ان ظهر أثرها لا يجوز الوضوء به والاجاز لان وجود الاثر دليل وجود النجاسة فكل ما يتقناه فيه نجاسة أو غلب على ظننا ذلك لا يجوز الوضوء به جاريا كان أو غيره لان الماء الجارى لا يتنجس بوقوع النجاسة فيه كما قد يتوهم وظاهر ما في المتون ان الجارى اذا وقعت فيه نجاسة يجوز الوضوء به ان لم ير اثره سواء كان النجس جيفة مرثية أو غيرها فاذا بال انسان فيه فتوضأ آخر من أسفله جاز ما لم يظهر في الجربة اثره قال محمد في كتاب الاشربة ولو كسرت خابية خمر في الفرات ورجل يتوضأ أسفل منه فم يجد في الماء طعم الخمر أو ریح اولونه يجوز الوضوء به وكذا الاستقرت المرثية فيه بان كانت جيفة ان ظهر أثر النجاسة لا يجوز والاجاز

في النهر فقال معترضنا على العناية حيث فسر يرى يبصر فيه بحث فان قوله وهو طعم الخ يمنع جملة على ما ذكره سواء بل معناه ان لم يعلم لها أثر بالطريق الموضوع اعلمه كالذوق والشم والابصار اه قال في النهر وجوابه انه أراد به الابصار بالبصرة كما حرره العلامة في قوله تعالى أتأتون الفاحشة وأنتم تبصرون اه ولا يخفى أن تفسير الرؤية بالابصار ثم ادعاء أن المراد به الابصار بالبصرة خلاف الظاهر ولو كان المراد ذلك لفسرها من أول الامر بالعلم

(قوله لان التغير لما كان علامة على وجود النجاسة لا يلزم من انتفائه انتفاؤه) قال في النهر أقول قد تقرر أن الجاري وما في حكمه لا يتأثر بوقوع النجاسة فيه ما لم يغلب عليه بان يظهر أثرها فيه فمجرد التيقن بوجود النجاسة لا أثر له والالاستوى الحال بين جريه على الاكثر والاقل فما في الفتح أوجه اه وأقول لا يخفى منع الملازمة التي ادعاها لانه اذا كان الاقل جار باعلى الجيفة وان تحقق بوجودها ولكن ما استعمله من هذا النهر مثلا لم يحصل التيقن بكونه جرى عليها بل ولا غلبة الظن وليس المراد أنه يعتبر مجرد التيقن بوجود النجاسة بل مع غلبة الظن باستعمال ما جرى عليه ابدليل التفرقة وان كان ليس ذلك في كلامه لكنه مراد بقريئة السياق فتأمل ونصفا ثم رأيت في شرح هدية ابن العماد لشيخ شيوخ مشايخنا العارف بالله تعالى سيدي عبد الغني النابلسي قال بعد نقله لكلام النهر قلت نعم مجرد التيقن بالنجاسة لا أثر له ولكن هذا ٨٩ في نجاسة غير مرئية في الماء كالبول والغائط والدم والحرا اذا

سواء أخذت الجيفة الجريية أو نصفها التماس العبرة لظهور الاثر ويوافق في الينايع قال أبو يوسف في ساقية صغيرة فيها كلب ميت سد عرضها فيجري الماء فوقه وتحتة انه لا بأس بالوضوء أسفل منه اذ لم يتغير طعمه أو لونه أو ريحه وقبل ينبغي ان يكون هذا قول أبي يوسف خاصة أما عند أبي حنيفة ومحمد لا يجوز الوضوء أسفل من الكلب اه ما في الينايع لكن المذكور في الفتاوى كفتاوى قاضخان والتجنيس والولولجى والمخالصة وفي البدائع وكثير من كتب أئمتنا ان الاثر انما يعتبر في غير الجيفة أما في الجيفة فانه ينظر ان كان كله أو أكثره يجري عليها لا يجوز الوضوء به وان كان الاقل يجوز الوضوء وان كان النصف فالقياس الجواز والاستحسان انه لا يجوز وهو الاحوط ونظير هذا ماء المطر اذا جرى في ميرااب من السطح وكان على السطح عذرة الماء طاهر لان الذي يجري على غير العذرة أكثر وان كانت العذرة عند الميرااب فان كان الماء كله أو أكثره أو نصفه يلاقى العذرة فهو نجس وان كان أكثره لا يلاقى العذرة فهو طاهر وكذا ايضاً الماء المطر اذا جرى على عذرات واستنقع في موضع كان الجواب كذلك ورجح في فتح القدير ان العبرة لظهور الاثر مطلقا لان الحديث وهو قوله الماء طهور لا ينجسه شئ لما جل على الجاري كان مقتضاه جواز التوضؤ من أسفله وان أخذت الجيفة أكثر الماء ولم يتغير فقولهم اذ أخذت الجيفة أكثر الماء أو نصفه لا يجوز يحتاج الى تخصيص قال ويوافق ما عن أبي يوسف وقد نقلناه عن الينايع وقيل تليذه العلامة قاسم في رسالته المختار اعتبار ما عن أبي يوسف اه لكن لغائل أن يقول الاوجه ما في أكثر الكتب وقد صحح في التجنيس لصاحب الهداية لان العلماء رضوا الله عنهم انما قالوا بان الماء الجاري اذا وقعت فيه نجاسة يجوز الوضوء به اذ لم ير أثرها لان النجاسة لا تستقر مع جريان الماء فلما لم يظهر أثرها علم ان الماء ذهب بعينها ولم يبق عينها موجودة فجاز استعمال الماء اما اذا كانت النجاسة جيفة وكان الماء يجري على أكثرها أو نصفها تيقنا بوجود النجاسة فيه وقد تقدم ان كل ما تيقنا بوجود النجاسة فيه أو غلب على ظننا بوجودها فيه لا يجوز استعماله فكان هذا ما أخذوا من دلالة الاجماع لان الحديث لما جل بالاجماع على الماء الذي لم يتغير لاجل انه عند التغير تيقن بوجود النجاسة كان التغير دليل وجود النجاسة فيما يمكن فيه ذلك أما في الجيفة فقد تيقنا بوجودها فلا يجوز استعمال الماء التي هي فيه أو أكثرها أو نصفها من غير اعتبار التغير لان التغير لما كان علامة على وجود النجاسة لا يلزم من انتفائه انتفاؤه فكان الاجماع مخصصا للحديث

وتيقنا وقوعه فيه فلا ينجس ما لم يظهر الاثر وأما في نحو الجيفة المرئية المتحققة أى احتياج الى اشتراط الاثر مع تحقق وجودها في الماء فما في البحر أوجه اه قلت ولا بد من ضم ما قلنا لديم الجواب والا فمجرد ذلك لا يكفي وبعد هذا فاذا ذكره الشارح تبس فيه ما في أكثر الفتاوى ولكنه قدّم أن ظاهر ما في المتون اعتبار ظهور الاثر مطلقا وما هو معلوم أن ما في المتون مقدم على ما في الشروح وما في الشروح مقدم على ما في الفتاوى فالظاهر تقديم ما هو ظاهر المتون لاسيما وقد رجحه المحقق ابن الهمام وتليذه العلامة قاسم وقد مشى عليه الشيخ علاء الدين

﴿ ١٢ - بحر اول ﴾ في شرح التنوير قال وأقره المصنف وفي القهستاني عن المضمرات عن النصاب وعليه الفتوى اه ﴿ تنبيه ﴾ ههنا مسألة مهمة لا بأس بالتعرض لها وان كان في ذكرها طول لا غفاره بشدة الاحتياج اليها فنقول قال العلامة عبد الرحمن أفندي العمادي منتي دمشق في كتابه هدية ابن العماد مسألة قال صاحب مجمع الفتاوى في الخزانة ماء الثلج اذا جرى على طريق فيه سرفين ونجاسة ان تغيب النجاسة واختلطت حتى لا يرى أثرها يتوضأ منه ولو كان جميع بطن النهر نجسا فان كان الماء كثيرا لا يرى ما تحتة فهو طاهر وان كان يرى فهو نجس وفي الملتقط قال بعض المشايخ الماء طاهر وان قل اذا كان جاريا قلت وهذه المسائل يستأنس بها المعمت به البلوى في بلادنا من اعتيادهم اجراء الماء بسرّين الدواب والمحافظة فانها أقرب ما ظفرنا به

في ذلك بعد التنقيب والتنقيب في الكتب المعتربات وان ذلك من أهم المهمات ولا سيما اذا انضم الى ذلك ما ذكر ابن نجيم وغيره في فروع القاعدة المشهورة أعني قولهم المشقة تجلب التيسير من العفوع نجاسة المعذور وعدم الحكم بنجاسة الماء اذا لاقى المتنجس الا بالانفصال وما ذكره في الحكم بالطهارة في الاستنجاء مع ان الماء كلما لاقى النجاسة بنجس وبان الماء لا يضره التغير بالملح والطين والطحلب وكلما يصر صونه عنه اه وقد أطال هنا سيدي العارف في شرحه ولكن اذ كرمته المحتاج اليه في شرح هذا المحل فنقول السريين هو الزبل ومعنى كون النجاسة تغيبت عدم ظهور أثرها وهذا مبني على عدم اشتراط المدد في الماء الجاري والظاهر ان المراد بقوله لا يرى ما تحته لا ترى النجاسة التي هي في بطن النهر حتى لو كانت ترى والماء يمر عليها فهي بمنزلة الجيفة ومقتضاه نجاسة ذلك الماء وان كان جاريا وما نقله عن المانقط معناه اذا لم يظهر في الماء أثر النجاسة ويكون هذا كالقول الآخر في مسألة الجيفة الناظر الى ظهور الاثر وعدمه وحاصل الكلام على ما عمت به البلوى انه يعتبر تغيرا حادا واصاف بنجاسة السريين وعدم ذلك فاذا وضع السريين في مقسم الماء الى البيوت ونحوها المسمى بالمائع وجرى مع الماء في القساطل فالسقاء نجس فاذا ركدا الزبل في وسط القساطل وجرى الماء صافيا كان نظيره مسألة ما لو جرى ماء الثلج على النجاسة او كان بطن النهر نجسا وجرى الماء عليه ولم يتغير احدا واصافه بالنجاسة فان ذلك الماء طاهر كله وكذلك هذا فاذا وصل الماء الى الحماس في البيوت فان وصل متغيرا حادا واصاف بالزبل او عين الزبل ظاهرة فيه فهو نجس من غير شك فاذا استقر في حوض دون القدر الكثير فهو نجس وان صفا بعد ذلك في الحوض وزال تغيره بنفسه لانه ماء نجس والماء النجس لا يظهر بزوال تغيره بنفسه لاسيما وقد ركدا الزبل في أسفله وان استقر في حوض كبير فهو نجس ايضا مادام متغيرا او زال تغيره بنفسه ايضا واما اذا استمر الماء جاريا بعد ذلك الى أن أتى الماء صافيا وزال تغير الحوض بذلك الماء الصافي فانه يظهر الماء كله سواء كان الحوض ٩ صغيرا او كبيرا وان كان الزبل في أسفله را كداما دام الماء الصافي في ذلك الحوض

يدخل من مكان ويخرج من مكان فاذا انقطع الجريان بعد ذلك وكان الحوض صغيرا والزبل في أسفله را كذا فالحوض نجس الى ان يصير الزبل الذي في أسفله جاهة وهي

وما قلناه مأخوذ من دلالة الاجماع هذا ما ظهر للعبد الضعيف لكن ينبغي ان تعلم ان هذا أعني قولهم اذا أخذت الجيفة أقله يجوز الوضوء اذا لم يظهر أثر النجاسة وان قولهم اذا أخذت الجيفة الا كثيرا او النصف لا يجوز يعنون وان لم يظهر أثر النجاسة وأما التوضؤ في عينين والماء يخرج منها فان كان في موضع عروجه جاز وان كان في غيره فكذلك ان كان قدره أربع فاقبل وان كان خمسا في خمس اختلف فيه واختار السعدي جوازها والمخلاف مبني على انه هل يخرج الماء المستعمل قبل تكرر الاستعمال اذا كان بهذه المساحة أولا وهذه مبنية على نجاسة الماء المستعمل كذا في فتح القدير وقد

الطين الاسود فلا يكون نجسا حينئذ واذا كان الحوض كبيرا فالامر فيه يسير هذا ما نعامل به أنفسنا في هذه قدما
المسئلة حيث ابتلينا بها ولم نجد فيها انقلاصا رجا اه كلامه قدس سره قلت ومعنى قوله فالحوض نجس الى ان يصير الزبل الذي في أسفله جاهة فلا يكون نجسا حينئذ يعني اذا جرى بعد ذلك لا بمجرد دسيرة الزبل جاهة كما يعلم مما مر ثم قال قدس سره وظاهر كلام المصنف رجه الله هنا ان العفو في ذلك كائن وان ظهر أثر السريين في الماء جلا على التغير بالملح ونحو ذلك مما فيه الضرورة والصواب ما ذكرناه أولا ان أثر النجاسة اذا ظهر في الماء فلا عفو حينئذ لعدم الضرورة بانتظار صفو الماء غايته العفوع بنجاسة المستقرة في باطن القساطل اذا جرى الماء عليها صافيا على حسب ما قدمنا بيانه وعدم تجنيس الماء الطاهر بالزبل النجس للضرورة حيث لا يجري الماء الابه لكونه يستحرق القساطل فلا ينفذ الماء منها ويبقى جاريا فوجه اه قلت ولا يخفى انه على القول باشتراط ظهور الاثر في الجاري يكون طاهرا فلا حاجة الى القول بالعفوع بناء عليه ثم نقل عن ابن حجر الشافعي في شرح العباب بناء على قول الامام الشافعي رجه الله اذا ضاق الامر اتسع انه لا يضر تغير انهر الشام بما فيها من الزبل ولو قليلة لانه لا يمكن جريها المضطر اليه الناس الابه اه قال والظاهر من قوله لا يضر الخ ان العفوع عنه عنده أثر الزبل لا عينه وهذا كله بناء على نجاسة الزبل عندنا وعند الشافعي رجه الله ثم نقل عبارات الفقهاء في ذلك وحاصلها ان الروث والمخى عند ما لث رجه الله طاهرا وان زفر روث ما يؤكل لحمه طاهر وعنه ايضا ملقا كالك ثم قال وفي كتاب المبتغي بالغين المنجمة الارواث كلها نجسة الارواية عن محمد انها طاهرة للبلوى وفي هذه الرواية توسعة لارباب الدواب فتقل ما يسلمون عن التلخ بالارواث والاختاء فتحفظ هذه الرواية اه كلام المبتغي قال واذا أردت تقليد من يقول بالطهارة فانظر في شروطه في باقي المسئلة واعمل على ذلك وان قلنا بالفتوى على قول زفر في طهارة الارواث كلها بالنسبة الى تغير الماء بها في بلادنا هذه فلا يبعد لان الضرورة داعية الى ذلك كما أفتى علماءنا رجه الله يقول محمد رجه الله في

زفر ووحده في مسائل
معدودة خمسة اه
كلامه قدس سره
والذي يقوى ما ذكره
من عدم البعد في
الفتوى بطهارة
الارواث ما قدمه عن
المتنعي من التوسعة
لارباب الدواب وانه
رواية عن محمد أيضا ولا
شك في الضرورة في هذه
المسئلة فتحتاج الى التوسعة
كما وسع على ارباب الدواب
فان الضرورة ففهم ليست
باشد ما هنا فان أكثر
المخلات مماهاها قليلة
وان حياضها لا تكون
ملائي دائما والماء
ينقطع تارة ويحيى أخرى
وفي غالب الاوقات
يستحب الماء عن الزبل
ويعسر الاستعمال من
غير هذا الماء سيما
على النساء في بيوتهن فلا
يمكنهن الخروج وعند
قطع الانهر راكربها
تشد الضرورة الى ذلك
مع ان الحياض في أسفلها
عين الزبل غالبا ويستمر
انقطاعها أاما وما جعل
عليكم في الذين من حرج
(قوله وأحقوا بالجارى
حوض الحمام) قال الزملى
أقول وبالاولى الحماق

قدمنا ان الفتوى على الجواز مطلقا وكذا صرح في الفتاوى الصغرى وأحقوا بالجارى حوض الحمام
اذا كان الماء ينزل من أعلاه حتى لو أدخلت القصعة النجسة واليد النجسة فيه لا تتنجس وهل يشترط
مع ذلك تدارك اغتراف الناس منه فيه خلاف ذكره في المنية وفي المجتبى الاصح انه ان كان يدخل
الماء من الابواب والغرف متدارك فهو كالجارى وتفسر الغرف ان لا يسكن وجه الماء فيما بين
الغرفتين قال في فتح القدير ثم لا بد من كون جريانه لمدله كما في العين والنهر هو المختار اه وفي
السراج الوهاج ولا يشترط في الماء الجارى المدد وهو الصحيح اه وفي التجنيس والمعراج وغيرهما
الماء الجارى اذا سدمت فوق فتوضأ انسان بما يجرى في النهر وقد بقي جرى الماء كان جائزا لان هذا
ماء جار اه فهذا يشهد ما في السراج وذكر السراج الهندي عن الامام الزاهد ان من حفر نهر من
حوض صغير وأجرى الماء في النهر وتوضأ بذلك الماء في حال جريانه فاجتمع ذلك الماء في مكان واستقر فيه
فحفر رجل آخر نهر من ذلك المكان وأجرى الماء فيه وتوضأ به في حال جريانه فاجتمع ذلك الماء في مكان
آخر أيضا ففعل رجل ثالث كذلك جاز وضوء الكل لان كل واحد منهم إنما توضأ بالماء حال جريانه والماء
الجارى لا يحتمل النجاسة ما لم يتغير وعن الحسن بن زياد ما يدل على عدم جواز وضوء الثاني والثالث
فانه قال في حفرتين يخرج الماء من أحدهما ويدخل في الأخرى فتوضأ فيما بينهما جاز والحفيرة التي
يدخل فيها الماء تفسد واذا كان معه ميراب واسع ومعه اذا و من ماء يحتاج اليه وهو على طمع من وجود
الماء ولكن لا يتيقن ذلك ماذا يصنع حكى عن الشيخ الزاهد أبي الحسن الرستغفي انه كان يقول يأمر
أحدر فمائه انه يصب الماء في طرف من الميراب وهو يتوضأ فيه وعند الطرف الآخر من الميراب اناء
يجمع فيه الماء فاجتمع طاهر وطهور لان استعماله حصل في حال جريانه والماء الجارى لا يصير مستعملا
باستعماله ومن المشايخ من أنكروا هذا القول وقال الماء الجارى إنما لا يصير مستعملا اذا كان له مدد
كالعين والنهر أما اذا لم يكن له مدد يصير مستعملا والصحيح القول الاول بدليل مسئلة واقعات الناطفي
ان النهر اذا سدمت فوق فتوضأ انسان بما يجرى فانه يجوز فان هناك لم يبق للماء مدد ومع هذا يجوز
التوضؤ به اه ما ذكره السراج الهندي واعلم انه قد تقدم عن فتح القدير ان قولهم ما اجتمع في
الحفيرة الثانية فاسد وكذا كثير من أشباه ذلك إنما هو بناء على نجاسة الماء المستعمل فاما على المختار
من طهارته فلا فلتحفظ ليعرف علمها ولا يفتى بمثل هذه الفروع (فروع) في الخلاصة معزيا الى الاصل
يتوضأ من الحوض الذي يخاف فيه قدره ولا يتيقنه ولا يجب ان يسأل الى الحاجة اليه عند عدم الدليل
والاصل دليل يطلق الاستعمال وقال عمر رضى الله عنه حين سأل عمرو بن العاص صاحب الحوض
أترده السباع يا صاحب الحوض لا تخبرنا ذكره في الموطأ وكذا اذا وجدته متغير اللون والريح ما لم يعلم
انه من نجاسة لان التغير قد يكون بظاهر وقد ينبت الماء لم يكذب وكذا البئر الذي يدلى فيها الدلاء
والجرار الدنسة يحملها الصغار والعميد ولا يعلمون الاحكام ويمسها الرستاقيون بالأيدي الدنسة
ما لم تعلم يقينا النجاسة ولو ظن الماء نجسا فتوضأ ثم ظهر انه طاهر جاز وذكر السراج الهندي
عن الفقيه أى الليث ان عدم وجوب السؤال من طريق المحكم وان سأل كان أحوط لديه وعلى
هذا الضيف اذا قدم اليه طعام ليس له ان يسأل عنه وفي فوائد الرستغفي التوضؤ بماء الحوض
أفضل من النهر لان المعترلة لا ينجس منه من الحياض فترغمهم بالوضوء منها اه وهذا إنما يفيد
الافضلية لهذا العارض في مكان لا يتحقق النهر أفضل كذا في فتح القدير وفي معراج الدراية

الابار المعنسة التي عليها الدواب يسالنا اذا ساء ينبع من أسفلها والغرف فيها بالقواديس متدارك فوق تدارك الغرف من
حوض الحمام فلا شك في ان حكم ماؤها حكم الجارى فلو وقع في حال الدوران في البئر والحال هذه نجاسة لا ينجس تأمل والله تعالى أعلم

(قوله قبل مسألة الحوض بناء على الجزء الذي لا يتجزأ الخ) بيان ذلك كما في شرح الهداية لسيدنا الاستاذ عبد الغني ان الاجسام المركبة كالماء والحجر ونحوهما هم يقولون انها مركبة من الهوى والى وهي المادة الكليّة ومن الصورة وهي التعيين الجزئي فقط فيلزم على هذا ان يكون ماء الحوض كله على مذهبهم متصلا واحدا فلو توّضأ فيه صار جميعه مستعملا عندهم لكونه شيئا واحدا وهو باطل فان مذهب أهل السنة والجماعة نصر الله تعالى كلمتهم الى قيام الساعة ان الاجسام كلها مركبة من الجزء الذي لا يتجزأ ولهما ولا فرضا كما قرر في موضعه من علم الكلام وهو اربعة انواع في كل جسم مركب أي جسم كان نوع من النار ونوع من الهواء ونوع من الماء ونوع من التراب فاذا اراد الله تعالى تركيب جسم من الاجسام جمع بيد قدرته من كل نوع من هذه الانواع الاربعة أجزاء صغارا متلاصقة وضم بعضها الى ٩٢ بعض بتدبير الهى خاص فتكون جسمائهم اذا اراد اعدام ذلك الجسم فرق بين

انواعه فيذهب كل نوع من تلك الاجزاء الى جنسه ثم اذا كان يوم القيامة أعاد تلك الاجزاء الى ما سكنت عليه من التركيب وهذا هو البعث الذي وردت به النصوص

وموت ما لادم له فيه كالبق والذباب والزبور والعقرب والسمك والضفدع والسرطان لا ينجسه

القطعة ثم ان كل نوع من هذه الانواع الاربعة مركب أيضا من أجزاء صغارا لا تحتل القسمة متلاصقة يشبه بعضها بعضها حيث تظهر كالشيء الواحد فتتصل وتقطع لشدة مناسبة بعضها لبعض ولكن لا تشبه

قبل مسألة الحوض بناء على الجزء الذي لا يتجزأ فانه عند أهل السنة موجود في الخارج فتتصل أجزاءه التجاسة الى جزء لا يمكن تجزئته فيكون باقي الحوض طاهرا وعند المذنبلة والفقلا سفة هو معدوم فيكون كل الماء مجاورا للتجاسة فيكون الحوض نجسا عندهم وقيل في هذا التقرير ينظر اه قالوا ولا بأس بالتوضؤ من حب يوضع كوزه في نواحي الدار ويشرب منه ما لم يعلم به فذرو يكره للرجل ان يستخلص لنفسه اياه يتوضأ منه ولا يتوضأ منه غيره وفي فتاوى قاضيان واختلافوا في كراهية البول في الماء الجاري والاصح هو الكراهية وأما البول في الماء ازا كد فقد نقل الشيخ جلال الدين الخبازي في حاشية الهداية عن أبي الليث انه ليس بحرام اجساما بل مكرهه ونقل غيره انه حرام ويحمل على كراهية التحريم لان غاية ما يفيد الحديث كراهية التحريم فينبغي على هذا ان يكون البول في الماء الجارى مكرها كراهية تزيهه فرقا بينه وبين البول في الماء الراكد وفي فتاوى قاضيان اذا ورد الرجل ماء فاخبره مسلم انه نجس لا يجوز له ان يتوضأ بذلك الماء قالوا هذا اذا كان عدلا فان كان فاسقا لا يصدق وفي المستور روايتان اه وفي المبتغى بالغين المجمعه وبرؤية أثر اقدام الوحوش عند الماء القليل لا يتوضأ به سبع مزاب كية وغلب على ظنه شربه منها نجس والافلا اه وينبغي ان يحمل الاول على ما اذا غلب على ظنه ان الوحوش شربت منه بدليل الفرع الثاني والافهم جرد الشك لا يمنع الوضوء به بدليل ما قدمنا نقله عن الاصل انه يتوضأ من الحوض الذي يخاف فيه قدره ولا يتيقنه وينبغي ان يحمل التيقن المذكور في الاصل من قوله ولا يتيقنه على غلبة الظن والخوف على الشك أو الوهم كما لا يخفى وفي التجنيس من دخول الحمام واغتسل وخرج من غير نعل لم يكن به بأس لما فيه من الضرورة والبلوى اه وسيأتي ببقية هذا ان شاء الله تعالى في بحث المستعمل (قوله وموت ما لادم له فيه كالبق والذباب والزبور والعقرب والسمك والضفدع والسرطان لا ينجسه) أي موت حيوان ليس له دم سائل في الماء القليل لا ينجسه وقد جعل في الهداية هذه المسئلة مسئلتين فقال أولا وموت ما ليس له نفس سائلة في الماء لا ينجسه كالبق والذباب والزناير والعقرب ونحوها ثم قال وموت ما يعيش في الماء لا ينفسه كالسمك والضفدع والسرطان وقد جعلها قول المصنف وموت

أجزاء هذا النوع أجزاء النوع الآخر الماء أجزاء صغارا متلاصقة متناسبة تتصل بعضها ببعض وينفصل بعضها عن مالا بعض وكذلك الهواء والنار والتراب فلو توّضأ أحد بالماء حتى صار بعض تلك الاجزاء مستعملا لا يلزم ان تصير بقية الاجزاء مستعملة كذلك لان الماء عندنا ليس شيئا واحدا لا بحسب ظاهر الصورة التركيبية المحاصلة من اجتماع الاجزاء الصغارا التي لا يتجزأ وانما هو مركب من أجزاء متناهية تنفصل وتتصل فلا يلزم استعمال الجميع بل البعض والحق ان الاجزاء في كل مركب متناهية كما هو مذهب أهل السنة والالزم ان يدخل مالا نهاية له في الوجود وهو باطل باجماع العقلاء كما ثبت بذلك بطلان التسلسل والله تعالى أعلم بالصواب اه (قوله وفي هذا التقرير ينظر) أي في تقرير ابتداء هذه المسئلة على الجزء الذي لا يتجزأ ولعل وجه النظر من حيث التعبير بالنجاسة فاننا اذا قلنا بنجاسة الماء المستعمل فان كان الحوض صغيرا يحكم بنجاسته عندنا أيضا وان كان غديرا يلزم ان لا يكون له حكم الجاري عند المعتزلة وانه لو وقعت فيه قطرة بول يكون الحوض نجسا مجاورا للماء للنجاسة وهل هم يقولون بذلك فليد نظر هذا ما ظهر لي والله تعالى أعلم

ما لادم له لان مائى المولد لادم له فكان الانسب ما ذكره المصنف من حيث الاختصار الا انه يرد عليه ما كان مائى المولد والمعاش وله دم سائل فانه سياتى انه لا ينحس في ظاهر الرواية مع ان عبارة المصنف بخلافه فلذا فرق في الهداية بينهما ونقل في الهداية خلاف الشافعى في المسئلة الاولى وكذا في الثانية الا في السمك وما ذكره من خلاف الشافعى في الاولى ضعيف والصحيح من مذهبه انه كقولنا كما صرح به النووى في شرح المهذب وفي غاية البيان قال ابو الحسن السكرخى في شرح الجامع الصغير لا أعلم ان فيه خلافا بين الفقهاء ممن تقدم الشافعى واذا حصل الاجماع في الصدر الاول صار حجة على من بعده اه وقد علمت انه وافق لغيره وعلى تقدير مخالفته لا يكون خارقا للاجماع فقد قال بتو له القديم يحيى بن أبى كثير التابعى الجليل كما نقله الخطابى ومحمد بن المنكدر الامام التابعى كما نقله النووى والدليل على أصل المسئلة ما رواه البخارى في صحيحه باسناده الى أبى هريرة رضى الله عنه انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا وقع الذباب في اناء أحدكم فليغمسه ثم لينزعه فان في أحد جناحيه داء وفي الآخر شفاء وفي رواية النسائى وابن ماجه من حديث أبى سعيد الخدرى فاذا وقع في الطعام فامقلوه فيه فانه يقدم السم ويؤخر الشفاء ومعنى امقلوه اغمسوه ووجه الاستدلال به ان الطعام قد يكون حارا فيموت بالغس فيه فلو كان يفسده لما أمر النبي صلى الله عليه وسلم بغسه ليكون شفاء لنا اذا أكلناه واذا ثبت الحكم في الذباب ثبت في غيره مما هو بمعناه كالبق والزناير والعقرب والبعوض والجراد والخنافس والنحل والنمل والصرصر والجعلان وبنات وردان والبرغوث والقمل اما بدلالة النص أو بالاجماع كذا في المعراج قال الامام الخطابى وقد تكلم على هذا الحديث من لا خلاق له وقال كيف يجتمع الداء والشفاء في جناح الذبابة وكيف تعلم ذلك حتى تقدم جناح الداء قال وهذا سؤال جاهل أو متجاهل والذي يحدث نفسه ونفوس عامة الحيوان قد جرع فيها الحرارة والبرودة والرطوبة واليبوسة وهى أشياء متضادة اذا تلاقى تفاسدت ثم يرى الله عز وجل قد أنف بينها وجعلها سببا لبقاء الحيوان وصلحاه مجرد ان لا ينكر اجتماع الداء والدواء في جزأين من حيوان واحد وان الذى ألهم النحلة اتخاذ بيت عجيب الصنعة وتعمل فيه وألهم النملة كسب قوتها وادخاره لا وان حاجتها اليه هو الذى خلق الذبابة وجعل لها الهداية الى أن تقدم جناحا وتؤخر آخر لما أراد الله من الابتلاء الذى هو درجة التعبد والامتحان الذى هو مضمار التكليف وله في كل شىء حكمة وعلم وما يذكره الاولو الاباب اه وقال بعضهم المراد به داء الكبر والترفع عن استباحة ما أباحت الشريعة المطهرة وأحلتها السنة المعظمة فامر النبي صلى الله عليه وسلم بمقله دفعا للتكبر والترفع وهذا ضعيف لانه حينئذ يخرج ذكر الجناحين والشفاء عن الفائدة كذا ذكره السراج الهندى واستدل مشايخنا أيضا على أصل المسئلة بما عن سلمان رضى الله عنه عليه السلام قال يا سلمان كل طعام وشراب وقعت فيه دابة ليس لها دم فانت فيه فهو حلال أكله وشربه ووضعوه قال الزيلعي رحمه الله تعالى المخرج رواد الدارقطنى وقال لم يروه الا بقية عن سعيد بن أبى سعيد الزبيدى وهو ضعيف ورواه ابن عدى فى الكامل وأعله بسعيد هذا وقال هو شيخ مجهول وحديثه غير محفوظ اه قال العلامة فى فتح القدير ودفعا بان بقية هذا هو ابن الوليد روى عنه الأئمة مثل المجادين وابن المبارك ويزيد بن هريرة وابن عيينة ووكيع والاوزاعى واسحق بن راهويه وشعبة وناهيك بشعبة واحتياطه قال يحيى كان شعبة مجيلا لبقية حيث قدم بغداد وقد روى له الجماعة الا البخارى وأما سعيد بن أبى سعيد هذا فقد ذكره الخطيب وقال واسم أبيه عبد الجبار وكان ثقة فانتقت الجاهالة

(قوله الا انه يرد عليه ما كان مائى المولد والمعاش وله دم سائل) الا براد بناء على ظاهر ما سياتى عن أبى يوسف رحمه الله حيث يفيد ان مائى المولد قد يكون له دم سائل وأما على ما قدمه آ نفا وما سياتى عن شمس الأئمة فلا ورود

(قوله سواء كان قبل الحياة) أي قبل زوال الحياة فهو على حذف مضاف والامر سهل (قوله وفي جمع الخلاف على العكس) هكذا النسخ التي رأيناها ولكن الذي في معراج الدراية وفي جمع التفاريق الخلاف الخ فالخلاف مبتدأ لمضاف إليه جمع فكأنه سقط من قلم الشارح لفظة التفاريق وكان نسخهته محرقة (قوله ومن هذا يعرف حكم القراد والحلم) جمع حلمة محرقة وهي دودة تقع في جلد الشاة فاذا دبغ يكون ذلك الموضع دقيقا مذي عن جامع اللغة (قوله وأما ما ذكره في الهداية من خلاف الشافعي رحمه الله في الثانية) أي مسألة موت ما يعيش في الماء وهذا معطوف على قوله وما ذكره من خلاف الشافعي في الأولى ضعيف (قوله وأناى يفهم منه ما يتولد منه الشيء) كون هذا المعنى مراد في هذا المثل موضع تأمل فتأمل ثم ظهر ان في بعض نسخ فتح القدير سقطا والذي رأيت في نسخة أخرى مانعه والذي يفهم منه ما يتولد منه الشيء في غير ذى الروح وفيه ما هو

والحديث مع هذا لا ينزل عن الحسن اه قال في الهداية ولان المنجس اختلاط الدم المسفوح باخرائه عند الموت حتى حل المذكي لانعدام الدم فيه ولا دم فيها والحرمة ليست من ضرورتها النجاسة كالطين وأورد عليه ذبيحة الجوسى ومتروك التسمية عامدا فانها نجسة مع زوال الدم المسفوح وذبيحة المسلم اذ لم يسئل منها الدم لعارض بان أكلت ورق العناب فانها حلال مع ان الدم لم يسئل وأجاب الاكمل وغيره عن الاول بان القياس الطهارة كالمسلم الا ان صاحب الشرع أخرجه عن أهلية الذبح فذبيحة كذا ذبيح وعن الثاني ان الشارع أقام الأهلية واستعمال آلة الذبح مقام الاسالة لاتباعه بما هو داخل تحت قدرته ولا يعتبر بالعوارض لانها لا تدخل تحت القواعد الاصلية وأجاب في معراج الدراية بان ذبيحة الجوسى والوثنى وتارك التسمية عمدا طاهر على الاصح وان لم تؤكل لعدم أهلية الذابح وعزاه الى المجتبي ثم قال فان قيل لو كان المنجس هو الدم يلزم أن يكون الدموى من الحيوان نجسا سواء كان قبل الحياة أو بعده لانه يشتمل على الدم في كلتا الحالتين قلنا الدم حال الحياة في معدنه والدم في معدنه لا يكون نجسا بخلاف الذي بعد الموت لان الدماء بعد الموت تنصب عن مجازيها فلا تبقى في موادها فينجس اللحم ينتشر به اياها ولهذا لو قطعت العروق بعد الموت لا يسيل الدم منها وفي صلاة البقالي لومص البق الدم لم ينجس عند أبي يوسف لانه مسه معار وعنده محمد ينجسه وفي جمع الخلاف على العكس والاصح في العلق اذا مص الدم انه يفسد الماء قال صاحب المجتبي ومن هذا يعرف حكم القراد والحلم اه واما ما ذكره في الهداية من خلاف الشافعي في الثانية فصحيح قال النووي في شرح المهذب ما يعيش في البحر مما له نفس سائلة ان كان مأكولا فميتته ظاهرة ولا شك انه لا ينجس الماء وما لا يؤكل كالضفدع وكذا غيره ان قلنا لا يؤكل فاذا مات في ماء قليل أو مائع قليل أو كثير ينجسه لا خلاف فيه عندنا اه واستدل للذهب في الهداية بقوله ولنا انه مات في معدنه فلا يعطى له حكم النجاسة كبيضة حال مجها دما ولانه لا دم فيها اذ الدموى لا يسكن الماء والدم هو المنجس وفي غير الماء قيل غير السمك يفسده لانعدام المعدن وقيل لا يفسده لعدم الدم وهو الاصح اه وقوله كبيضة حال مجها بالماء المهمة فيها ما أى تغير صفرتها ما حتى لو صلى وفي كنه تلك البيضة تجوز صلاته بخلاف ما لو صلى وفي كنه قارورة دم حيث لا تجوز لان النجاسة في غير معدنها وعموم قوله مات في معدنه يقتضى ان لا يعطى للوحوش والطيور حكم النجاسة اذا ماتت في معدنها لان معدنها البر ولهذا جعل شمس الأئمة تعليلا لقوله لا دم فيها أصح قال ليس له هذه الحيوانات دم سائل فان ما فيها يبيض بالشمس والدم اذا شمس يسود وكذا في معراج الدراية وتعبه في فتح القدير بان كون البرية معدنا للسميع محل تأمل في معنى معدن الشيء والذي يفهم منه ما يتولد منه الشيء وعلى التعليل الاول فرع ما لو وقعت البيضة من الدجاجة في الماء رطبة أو يابس لا ينجس الماء لانها كانت في معدنها وكذا السمجة اذا سقطت من أمها رطبة أو يابس لا ينجس الماء لانها كانت في معدنها ثم لا فرق بين أن يموت في الماء أو خارج ثم ينتقل اليه في الصحيح وروى عن محمد اذا نقت الضفدع في الماء كرهت شربه لا للنجاسة بل لحرمته ومجده وقد صارت اجزأه في الماء وهذا تصریح بان كراهة شربه تحريمية وبه صرح في التجنيس فقال يحرم شربه وفي فتاوى قاضخان فان كانت الحية أو الضفدع عظيمة لهادم سائل تفسد الماء وكذا الوزعة الكبيرة في رواية عن أبي يوسف وفي السراج الوهاج الذي يعيش في الماء هو الذي يكون توالده ومثواه فيه سواء كانت له نفس سائلة أو لم تكن في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه اذا كان لهادم سائل أوجب التنجيس اه وكذا ذكر الاستيعاب

سفر بحيث لا يستطيع لانهصال عنه اه فقوله وفيه أى في ذى الروح وبه يظهر ان اد تأمل

فما في التاوى على غير ظاهر الرواية واختلف في طير الماء في السراج الوهاج انه نجس لانه يتعديش في الماء ولا يعديش فيه وفي شرح اجماع الصغير لقاضيخان وطير الماء اذامات في الماء القليل يفسده هو الصحيح من الرواية عن ابي حنيفة وان مات في غير الماء يفسده باتفاق الروايات لان له دم سائل وهو بري الاصل مائي المعاش والماتى ما كان تولده ومعاشه في الماء اه وطير الماء كالبط والاوز وفي المجتبى الصحيح عن ابي حنيفة في موت طير الماء فيه انه لا ينجسه وقيل ان كان يفرخ في الماء لا يفسده والا يفسده اه فقه اختلف التصحيح في طير الماء كما ترى والاوجه ما في شرح اجماع الصغير كما لا يخفى وفي الكتاب المائى اختلاف المشايخ كذا في معراج الدراية من غير ترجيح لكن قال في الخلاصة الكتاب المائى والخنزير المائى اذامات في الماء اجمعوا انه لا يفسد الماء اه فكانت له باعتبار القول الضعيف كما لا يخفى وقد وقع لصاحب الهداية هنا وفي بحث الماء المستعمل التعليل بالعدم ووجه تصحيحه ان العلة متحدة وهى الدم وهو في مثله يجوز كقول محمد بن ولد المصوب لم يضمن لانه لم يغصب كذا في الكافي وتوضيحه ان عدم العلة لا يوجب عدم الحكم لجواز ان يكون الحكم معلولا بعلة شتى الا ان العلة اذا كانت متعينة يلزم من عدمها عدم المعلول لتوقفه على وجودها وهنا كذلك لان النجس هو الدم المفسوخ لا غير ولادم لهذه الاشياء بدليل ان الحرارة لازمة الدم والبرودة لازمة الماء وهما نقيضان فلو كان لها دم لماتت بدوام السكون في الماء كذا في غاية البيان وفي الهداية والضعف البرى والبحرى سواء وقيل البرى يفسد لوجود الدم وعدم المعدن وقيل لا يفسده قال الشارحون الضعف البحرى هو ما يكون بين اصابه ستره بخلاف البرى وصحح في السراج الوهاج عدم الفرق بينهما لكن محله ما اذا لم يكن للبرى دم اما اذا كان له دم سائل فانه يفسده على الصحيح كذا في شرح منية المصلى والضعف بكسر الدال والانى ضعفه وناس يقولون ضعفه بفتح الدال وهو لغة ضعيفة وكسر الدال اضعف والبقى بكسر البعوض واحده بقة وقد يسمى به الفسفس في بعض الجهات وهو حيوان كالقراد شديد النسب كذا في شرح منية المصلى والزبور بالضم وسمى الذباب ذبا بالانه كلما طرد رجوع وفي النهاية وأشار الطحاوى الى ان الطافي من السمك في الماء يفسده وهو غلط منه فليس في الطافي أكثر فسادا من غيره ما كوله فهو كالضعف اه واعلم ان كل ما لا يفسد الماء لا يفسد غير الماء وهو الاصح كذا في المحيط والتحفة والاشبهه بالفقه كذا في البدائع لكن يحرم أكل هذه الحيوانات المذكور ماعدا السمك الغير الطافي لفساد الغذاء ونجسه متفسخا أو غيره وقد قدمناه عن النجيس (قوله والماء المستعمل لقربة أو رفع حدث اذا استقر في مكان طاهر لا مطهر) اعلم ان الكلام في الماء المستعمل يقع في أربعة مواضع الاول في سديه وقد أشار اليه بقوله لقربة أو رفع حدث الثانى في وقت ثبوته وقد أشار اليه بقوله اذا استقر في مكان الثالث في صفته وقد بينها بقوله طاهر الرابع في حكمه وقد بينه بقوله لا مطهر والزيلعي رحمه الله أدرج الحكم في الصفة وجعل قوله طاهر لا مطهر بيانا لصفته والاولى ما سمعتك تبعا لما في فتح القدير لما الاول فقد ذكر أبو عبد الله الجرجاني انه يصير مستملا باقامة القربة بان ينوى الوضوء على الوضوء حتى يصير عبادة أو برفع الحدث بان توضع المحدث للتبرؤ والتعليم بلا خلاف بين أصحابنا الثلاثة وذكر أبو بكر الرازى خلافا وقال انه يصير مستملا باقامة القربة أو رفع الحدث عندهما وعند محمد باقامة القربة لا غير استدلالا بمسئلة الخنجب اذا نجس في البئر طلب الدلو فقال محمد الماء طاهر وهو اعدم اقامة القربة فلو توضع المحدث بنية القربة صار الماء مستملا بالاجماع ولو توضع متوضى للتبرؤ لا يصير

(قوله ما في التاوى على غير ظاهر الرواية) قال الشيخ خبير الدين الزملى رحمه الله أقول ان أراد المذكور هنا المنقول عن قاضيخان فليس فيه ما يخالف ظاهر الرواية اذ كلامه في الحمة والضعف البرين لا المائى وسأنى فيه التفصيل المذكور (قوله وقد وقع لصاحب الهداية هنا وفي بحث الماء المستعمل التعليل بالعدم) وذلك حيث قال هنا وفي غير الماء قيل غير السمك يفسده لانعدام المعدن والماء المستعمل لقربة أو رفع حدث اذا استقر في مكان طاهر لا مطهر وقيل لا يفسده لعدم الدم وفي بحث الماء المستعمل علل في مسئلة البئر بقوله لعدم اشتراط الصب وقوله لعدم نية التقرب قال في غاية البيان هنا قوله لانعدام المعدن فيه نظر فانه لا يجوز التعليل على وجود الشئ بالعدم وقيل لا يفسده لعدم الدم وفيه أيضا نظر لان عدم العلة لا يوجب عدم الحكم لجواز ان يكون الحكم معلولا بعلة شتى الخ (قوله أما الاول فقد ذكر أبو عبد الله الجرجاني انه يصير مستملا الخ) أى فيكون سبب الاستعمال أحد الأمرين المذكورين

مستعملا بالاجاع ولو توضع المحدث للتبريد صار مستعملا عندهما خلافا للمحمد ولو توضع المتوضئ بنية
 القربة صار مستعملا عند الثلاثة قال شمس الاثمة السرخسي التعليل لمحمد بعدم اقامة القربة ليس
 بقوى لانه غير مروى عنه والصحيح عنده ان ازالة المحدث بالماء مفسدة له الا عند الضرورة كالجنب
 يدخل البئر لطلب الدلو ومن شرط نية القربة عند محمد استدل بمسئلة البئر وجوابه انه انما لم يصر
 مستعملا للضرورة لان الماء لا يصير مستعملا بازالة المحدث فصار كما لو ادخل الجنب أو المحائض أو
 المحدث يده في الماء لا يصير مستعملا للضرورة والقياس ان يصير مستعملا عندهم لازالة المحدث ولكن
 سقط للحاجة اه وأقره عليه العلامة كمال الدين بن الهمام والامام الزليعي وصرح في البدائع
 ان الخلاف لم ينقل عنهم نصا وانما ما سألهم تدل عليه وكذا في المحيط لكن قال وهذا الخلاف صحيح
 عند محمد لان تغير الماء عند محمد باعتبار اقامة القربة به لا باعتبار تحول نجاسة حكمية الى الماء
 وعندهما تغير الماء باعتبار انه تحول اليه نجاسة حكمية وفي المحالين تحول الى الماء نجاسة حكمية
 فوجب تغيره اه والذي يدل على صحة الخلاف ما نقله في المحيط والمخالصة وكثير من الكتب
 وعزاه الهندى الى صلاة الاثر لمحمدان الرجل اذا أخذ الماء بغمه وهو جنب ولا يريد المضمضة
 فغسل يده به أجزاء عن غسل السدولا يصير مستعملا عند محمد لعدم قصد القربة وان زال المحدث
 عن الغم لكن يقال من جهة شمس الاثمة السرخسي أن محمدا انما يقبل بالاستعمال للضرورة
 لان ازالة المحدث لا توجب الاستعمال وقد علل به في المحيط فقال لم يحكم باستعمال الماء للضرورة
 ويؤيده ما في فتح القدير أن الذي نعقله أن كلام من التقرب المأخوذ للسبب والاسقاط مؤثر في
 التغير لا ترى أنه انفراد وصف التقرب في صدقة التطوع وأثر التغير حتى حرم على النبي صلى الله
 عليه وسلم ثم رأينا الاثر عند ثبوت وصف الاسقاط معه غير ذلك وهو أشد فحرم على قرابته الناصرة له
 فعرفنا أن كلا أثر تغيرا شرعيا وبهذا يعد قول محمد انه التقرب فقط لأن يمنع كون هذا مذهبه
 كما قال شمس الاثمة اه ولو غسل يده للطعام أو منه صار الماء مستعملا لانه أقام به قربة لانه سنة ولو غسل
 يده من الوسخ لا يصير مستعملا لعدم ازالة المحدث واقامة القربة كذا في المحيط وهذا التعليل يفيد أنه
 كان متوضئا ولا بد منه كما لا يخفى وقوله فيما قبله لانه أقام قربة يفيد أنه قصد اقامة السنة فلو لم
 يقصدها لا يصير مستعملا وفيه لو وصلت شعر آدمى الى ذؤابتها فغسلت ذلك الشعر الواصل لم يصر الماء
 مستعملا ولو غسل رأس انسان مقتول قد بان منه صار الماء مستعملا لان الرأس اذا وجد مع البدن ضم
 الى البدن وصلى عليه فيكون بمنزلة البدن والشعر لا يضم مع البدن فله الانفصال لم يبق له حكم البدن
 فلا تكون غسلته مستعملة قال الولوالجي في فتاواه وهذا الفرق يأتي على الرواية المختارة أن شعر
 الآدمى ليس بنجس أما على الرواية الاخرى لا يتأني فانه نجس بنجس الماء اه وفي المستغنى وغيره وتعلم
 الوضوء للناس لا يصير مستعملا اذا لم يرد به الصلاة بل أراد تعليمه اه ولا يخفى أن التعليم قربة فاذا قصد
 اقامة القربة ينبغى أن يصير الماء مستعملا كغسل اليدين للطعام فانه لم يرد به الصلاة بل اقامة القربة
 كما لا يخفى ويؤيده ما في شرح النقاية أولا ان القربة ما تعلق به حكم شرعى وهو استحقاق الثواب
 ولا شك ان في التعليم المقصود ثوابا وقد يجاب عنه بان هذا الماء يستعمل لقربة لان القربة فيه ليست
 بسبب استعماله انما هي بسبب تعليمه ولذا لو علمه بالقول استغنى عن هذا الفعل بخلاف غسل اليدين
 من الطعام فان القربة فيه لا تحصل الا باستعماله فاقترا في الفتاوى الظهيرية وغسالة الميت بنجسة

(قوله والاسقاط مؤثر في
 التغير) معطوف على التقرب
 (قوله فلو لم يقصدها
 لا يصير مستعملا) في النهر
 قال وعليه فتدبني اشتراطه
 في كل سنة كغسل الفم
 والانف ونحوهما وفي ذلك
 تردد اه قال الرملى
 أقول لا تردد اذا ما منع من
 اشتراطه حتى لو لم يكن
 جنبا وقصد بغسل
 الانف والفم ونحوهما
 مجرد التنظيف وازالة
 الدرن والوسخ لا اقامة
 القربة لا يصير مستعملا
 تأمل اه وقال الشيخ
 اسمعيل النية كما تكون
 مفعلة تكون مجله وكما
 تكون قصدية تكون
 ضمنية فاذا نوى الوضوء
 على وجه السنة دخل
 نحو ذلك فيه ضمنا وليس
 في كلام البحر ما يعين
 التعمين لكل منها على
 حدة فتأمل اه

(قوله والاصح انه اذا لم يكن على بدنه نجاسة الخ) اقول سيد كرمته عن السراج في باب النجاسات لكن سيأتي في الجنائز الخلاف في أن نجاسة الميت نجاسة خبث أو حدث وان صاحب المحيط استدلل بالاول بأنه لو وقع في الماء القليل قبل الغسل نجسه ولو صلى وهو حامل للميت لا يجوز وان صاحب المحيط صححه ونسبه في البدائع الى عامة المشايخ فهذا يدل على ان كلام محمد هنا على اطلاقه في أن غسلته نجسة الا ان يقال ان تجسسه الماء القليل وعدم صحة صلاة طامه لماعليه من النجاسة غالباً وهو تاويل بعيد لان الاصل الطهارة ولا يحكم بفساد الماء أو الصلاة بالشك وكذا غسلته فتأمل (قوله أما اذا توضأ الصبي الخ) في الجنامة الصبي العاقل اذا توضأ يريد به التطهير ينبغي ان يصير الماء مستعملاً لانه نوى قرينة معتبرة اه فقوله يريد به التطهير يشير الى انه ان لم يريد به التطهير لا يصير مستعملاً وفي قوله ينبغي ان يصير الماء الى انه لا رواية عن صاحب المذهب كما قال في القنية (قوله لما عرف ان الحدث والجنابة الخ) قال الشيخ قاسم في حواشي التجميع المحدث يقال بمعنى المانعة الشرعية عملاً لا يحل بدون الطهارة وهذا لا يتجزى بلا خلاف عند أبي حنيفة وصاحبيه ومعنى النجاسة المحكومية وهذا يتجزأ بثبوتها وارتفاعها بلا خلاف عند أبي حنيفة وأصحابه وضرورة الماء مستعملاً بإزالة الثانية ففي مسألة البرسقط الفرض عن الرجلين بلا خلاف والماء الذي أسقط ٩٧ الفرض صار مستعملاً بلا خلاف

على الصحيح اه هذا هو التحقيق فذه فانه بالاخذ تحقيق كذا في حاشية نوح أفندي على الدرر (قوله ولا تلازم الخ) المراد نفي التلازم من احد الجانبين وهو جانب سقوط الفرض أي فانه قد يسقط الفرض ويرتفع الحدث كما اذا تم الطهارة وقد يسقط ولا يرتفع الحدث كما اذا لم يتم وأما جانب رفع الحدث فانه اذا وجد لزوم منه سقوط الفرض وقد يقال لا تلازم من هذا الجانب

كذا أطلق محمد في الاصل والاصح أنه اذا لم يكن على بدنه نجاسة يصير الماء مستعملاً ولا يكون نجساً الا أن محمد انما أطلق نجاسة الماء لان غسلته لا تخلو عن النجاسة غالباً وفي الخلاصة أما اذا توضأ الصبي في طست هل يصير الماء مستعملاً والمختار أنه يصير مستعملاً اذا كان الصبي عاقلاً اه وقد قدمنا حكم ما اذا أدخل يده في الاناء فلتراجع وفي الخلاصة ولو أخذ الماء بغمه لا يريد به المضمضة لا يصير مستعملاً عند محمد وكذا لو أخذ بفيه وغسل أعضائه بذلك وقال أبو يوسف لا يبقى طهوراً وهو الصحيح اه واعلم أن هذا أو مثاله كقولهم فيمن أدخل يديه الى المرفقين أو احدى رجليه في اجانة يصير الماء مستعملاً يفيد أن الماء يصير مستعملاً بواحد من ثلاثة اما بإزالة الحدث كان معه تقرب أولاً أو إقامة القرينة كان معه رفع حدث أولاً أو اسقاط الفرض فان في هذه المسائل لم يزل الحدث والجنابة عن العضو المغسول لما عرف أن الحدث والجنابة لا يتجزآن زوالاً كما لا يتجزآن ثبوتاً قالوا وهذا هو الصحيح وكذلك توجديت القرينة وانما يسقط الفرض عن العضو المغسول فكان الاولي ذكرك هذا السبب الثالث ولا تلازم بين سقوط الفرض وارتفاع الحدث فسقوط الفرض عن اليد مثلاً يقتضي أن لا يجب إعادة غسلها مع بقاء الاعضاء ويكون ارتفاع الحدث موقوفاً على غسل الباقي وسقوط الفرض هو الاصل في الاستعمال الا أن يقال ان الحدث زال عن العضو زوالاً موقوفاً لكن المعلل به في كتاب الحسن عن أبي حنيفة كما نقله في فتح القدير اسقاط الفرض في مسألة ادخال اليد الاناء لغرض ضرورة لا ازالة الحدث وفي الخلاصة لو غسل المحدث عضواً آخر سوى أعضاء الوضوء كالفخذ الاصح أنه لا يصير مستعملاً بخلاف أعضاء

﴿ ١٣ - بحر اول ﴾ ايضاً فانه قد يرتفع الحدث ولا يسقط الفرض كوضوء الصبي العاقل لما مر من ضرورة ما به مستعملاً مع انه لا فرض عليه بقي هل بين سقوط الفرض والقرينة تلازم أم لا ان قلنا ان اسقاط الفرض لا ثواب فيه فلا وان قلنا فيه ثواب فنعى قال العلامة المحقق نوح أفندي والذي يقتضيه النظر الصحيح أن الراجح هو الاول لان الثواب في الوضوء المقصود وهو شرعاً عبارة عن غسل الاعضاء الثلاثة ومسح الرأس فغسل عضو منها ليس بوضوء شرعي فكيف يثاب عليه اللهم الا أن يقال انه يثاب على غسل كل عضو منها ثواباً موقوفاً على الاتمام فان اتمه اثنى على غسل كل عضو منها والا فلا ويدل عليه ما أخرج مسلم عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا توضأ العبد المسلم أو المؤمن فغسل وجهه خرج من وجهه كل خطيئة نظر إليها بعينه مع الماء أو مع آخر قطر الماء فاذا غسل يده خرج من يده كل خطيئة بطشتها يده مع الماء أو مع آخر قطر الماء فاذا غسل رجليه خرج كل خطيئة مشتهار جلاها مع الماء أو مع آخر قطر الماء حتى يخرج نقيماً من الذنوب والا تمام اه (قوله وفي الخلاصة لو غسل المحدث عضواً سوى أعضاء الوضوء) الاصح أنه لا يصير مستعملاً فان قلت على مقابل الاصح كيف يصير مستعملاً ولم يوجد واحد من الثلاثة قلت قال في النهر الظاهر ان هذا الالتماع الى خلاف آخر هو ان الحدث الاصح اذا وجد هل حل بكل البدن وجعل غسل أعضاء الوضوء رافعاً عن الكل تخفيفاً أو باعضاء الوضوء فقط قولان وكان الراجح هو الثاني ولذا لم يصير الماء مستعملاً بخلافه

الوضوء اه وفي المبتغى بالغين المغممة وبغسله ثوباً أو دابة تؤكل لا يصير مستعملاً ووضوء الحائض مستعمل لان وضوءها مستحب اه ولا يخفى أنه لا يصير مستعملاً الا اذا قصدت الايمان بالاستحباب وفي البدائع لو زاد على الثلاث فان أراد بالزيادة ابتداء الوضوء صار الماء مستعملاً وان أراد الزيادة على الوضوء الاول اختلف المشايخ فيه اه وفيه كلام قدّمناه في بحث تلميث الغسل في السنن فليراجع فانه يقتضى أن الوضوء على الوضوء لا يكون قربة الا اذا اختلف المجلس فينثني يكون الماء مستعملاً أما اذا اتحد المجلس فلا يكون قربة بل مكروه فيكون الماء غير مستعمل وفي معراج الدراية فان قيل المتوضى ليس على أعضائه نجاسة لا حقيقة ولا حكمية فكيف يصير الماء مستعملاً بنية القربة قلنا لما نوى القربة فقد ازداد طهارة على طهارة ولن تكون طهارة جديدة الا بازالة النجاسة الحكمية حكماً فصارت الطهارة على الطهارة وعلى الحد سواء اه وأما الثاني أعني وقت ثبوت الاستعمال فقال بعض مشايخنا الماء المستعمل ما زایل البدن واستقر في مكان من أرض أو اناه وهو مذهب سفيان الثوري واستدل بمسائل زعم أنها تدل له منها اذا توضأ واغتسل وبقى على يده لعة فاخذ البلل منها في الوضوء أو من أى عضو كان في الغسل وغسل اللعة يجوز ومنها نقل البللة من مغسول الى ممسوح حائز وان وجد الانفصال ومنها أن الخرقعة التي يتمسح بها تجوز الصلاة معها وان كان ما أصابها من البلل كثيراً فاحشا وكذا اذا أصاب ثوبه الماء المستعمل لا يضره وان كان كثيراً وان وجد الانفصال فاما عندنا فسادام على العضو لا يصير مستعملاً واذا زایل به صار مستعملاً وان لم يستقر في مكان فانه ذكر في الاصل أنه اذا مسح رأسه ببلل أخذه من محبته لم يجز وان لم يستقر في مكان وكذا لو مسح رأسه ببلل باق بعد مسح الخفين لا يجزئه وعلم بانه ماء قد مسح به مرة أشار به الى ما قلنا وقالوا لا يجوز نقل البللة من عضو مغسول الى مثله فدل على أن المذهب ما قلناه ووجهه أن القياس صيرورته مستعملاً بنفس الملاقاة لوجود السبب فكان ينبغي أن يؤخذ لكل جزء من العضو جزء من الماء الا أن فيه حرجاً فسقط اعتبار حالة الاستعمال في عضو واحد حقيقة أو في عضو واحد حكماً كما في الجنابة فاذا زایل العضو زالت الضرورة فظهر حكم الاستعمال بقضية القياس وقد حصل الجواب عن المسئلة الاولى التي استدل بها سفيان وأما عن الثانية فقد ذكر الحاکم الجليل أنها على التفصيل ان لم يكن استعماله في شيء من أعضائه يجوز أما اذا كان استعماله لا يجوز والصحيح أنه يجوز وان استعماله في المعسولات لان فرض الغسل إنما أدى بما جرى على عضوه لا بالبلبة الباقية فلم تكن هذه البلبة مستعملة بخلاف ما اذا استعماله في المسح على الخف ثم مسح به رأسه حيث لا يجوز لان فرض المسح يتأدى بالبلبة وتفصيل الحاکم محمول على هذا وأما مسح بالمدبيل أو تقاطر على الثوب فهو مستعمل الا أنه لا يمنع جواز الصلاة لان الماء المستعمل طاهر عند محمد وهو المختار وعندهما وان كان نجسا لكن سقوط اعتبار نجاسته ههنا المكان الضرورة هذا ما قرره صاحب البدائع رحمه الله وذكر في المحيط أن القائل باشتراط الاستقرار سفيان فقط دون أهل المذهب وصحح في الهداية وكثير من الكتب أن المذهب صيرورته مستعملاً بمجرد الانفصال وان لم يستقر وصدربه في الكافي وذكر ما في المبكر بصيغة قبيل وما ذكره في المبكر هو مذهب سفيان الثوري وابراهيم النخعي وبعض مشايخ بلخ وأبي حفص الكبير وظهر الدين المرغيناني قال في الخلاصة والمختار أنه لا يصير مستعملاً ما لم يستقر في مكان ويستكن عن التحرك اه وفي غاية البيان أن مختارنا في الاسلام البرزوي وغيره في شروح الجامع الصغير اجتماعه في مكان بعد المزايلة وفيما اختاره صاحب الهداية حرج عظيم على

على الاول (قوله ووضوء الحائض مستعمل لان وضوءها مستحب) قال في النهرقالو الوضوء الحائض يصير مستعملاً لانه يستحب لها الوضوء لكل فريضة وأن تحلس في مصلاها قدرها كيلا تنسى عاداتها ومقتضى كلامهم اختصاص ذلك بالفريضة وينبغي انها لو توضأت لتهدد عادي لها أو صلاة ضحى وجلست في مصلاها أن يصير مستعملاً ولم أره لهم (قوله وفيه كلام قدّمناه الخ) أقول وفيه كلام قدّمناه عن النهرقالو فليراجع فانه يقتضى أن كراهة تكرار الوضوء في مجلس اذا تعدد مراراً لا فيما اذا أعاده مرة واحدة

المسلمين اه وفي معراج الدراية عن شيخه أن ما في الهداية في حق من لا ضرورة فيه ككتاب غير المتوضئ
وقيل في حق المغتسل لانه قليل الوقوع لافي حق المتوضئ اه والحاصل أن المذهب ما في الهداية وما
في الكنز اختيار بعض المشايخ ومبني اختيار ما في الكنز توهم ان ما ذكر في الهداية فيه حرج عظيم كما
توهمه في غاية البيان لان الماء الذي يقطر من الاعضاء يصيب ثوب المتوضئ فلوقلنا باستعماله
بالانفصال فقط لتنجس ثوبه على القول بنجاسته حتى احتاج بعضهم الى حمله على ثياب غير المتوضئ
وبعضهم الى حمله على الغسل كما رأيت وليس ما توهموه من الحرج موجودا فقد قدمنا عن البدائع
أن ما يصيب ثوب المتوضئ معفو عنه بالاتفاق وكذا ذكر في غيره وأما في ثياب غير المتوضئ فلا حرج
وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا انفصل ولم يستقر بل هو في الهواء فسقط على عضو انسان وجرى فيه من
غير أن يأخذه بكفه فعلى قول العامة لا يصح وضوءه وعلى قول البعض يصح الثالث أعنى صفة الماء
المستعمل لم تذكر في ظاهر الرواية ولهذا ذكر في الكافي الذي هو جمع كلام محمد أن الماء المستعمل
لا يجوز التوضؤ به ولم يبين صفة من الطهارة أو النجاسة فلهذا لم تثبت مشايخ العراق خلافا بين
أصحابنا في صفة فقالوا طاهر غير طهور عند أصحابنا وغيرهم أثبت الخلاف فقالوا ان عن أبي حنيفة
روايتين في رواية محمد عنه أنه طاهر غير طهور وبها أخذوا وكذا رواها زفر وعامر عن أبي حنيفة كما ذكره
قاضيخان في شرحه وفي رواية أبي يوسف والحسن بن زياد أنه نجس غير أن الحسن روى عنه التغليظ
وأبا يوسف روى عنه التحفيف وكل أخذ بما روى وروى عن أبي يوسف أن المستعمل ان كان محدثا
أو جنبا فالسنة نجس وان كان طاهرا فالسنة طاهر وعند زفر ان كان المستعمل محدثا أو جنبا فهو طاهر
غير طهور وان كان متوضئا فهو طاهر طهور وقد صحح المشايخ رواية محمد حتى قال في المهتبي وقد
صححت الروايات عن الكل أنه طاهر غير طهور الا الحسن وقال غير الاسلام في شرح الجامع الصغير هو
المختار عندنا وهو المذكور في عامة كتب محمد عن أصحابنا فاختره المحققون من مشايخ ما وراء النهر
وفي المحيط أنه المشهور عن أبي حنيفة وفي كثير من الكتب وعليها الفتوى من غير تفصيل بين الحدث
والجنب والمذكور في فتاوى الولوالجي والتجنيس في مواضع أن الفتوى على رواية محمد العموم البلوى
الافي الجنب وقد ذكر النووي أن الصحيح من مذهب الشافعي أنه طاهر غير طهور وبه قال أحمد وهو
رواية عن مالك ولم يذكر ابن المنذر عنه غيرها وهو قول جمهور السلف والخلف اه وجه رواية النجاسة
قوله صلى الله عليه وسلم لا يبولن أحدكم في الماء الدائم ولا يغتسلن فيه من الجنابة كذا في الهداية
وكثير من الكتب قال في البدائع وجه الاستدلال به حرمة الاغتسال في الماء القليل لاجعنا على أن
الاغتسال في الماء الكثير ليس بحرام فلولا أن القليل من الماء ينجس بالاغتسال بنجاسة الغسالة لم
يكن للنهي معنى لان القاء الطاهر في الطاهر ليس بحرام أما تجنيس الطاهر فحرام فكان هذا نهيا
عن تجنيس الماء الطاهر بالاغتسال وذا يقتضى التجنيس به ولا يقال يحتمل أنه نهى لما فيه من
اخراج الماء من أن يكون مطهرا من غير ضرورة وذلك حرام لاننا نقول الماء التلبيس انما يخرج عن
كونه مطهرا باختلاط غير المطهر به اذا كان الغرض الباعليه كماء الورد والبن فاما اذا كان مغلوبا فلا
وهنا الماء المستعمل ما يلاقى البدن ولا شك أن ذلك أقل من غير المستعمل فكيف يخرج به من أن
يكون مطهرا فاما ملاقاته النجس الطاهر توجب تجنيس الطاهر وان لم يغلب على الطاهر لا خسلطه
بالطاهر على وجه لا يمكن التمييز بينهما فحكم بنجاسة الكل فثبت أن النهى لما قلنا ولا يقال يحتمل
أنه نهى لان أعضاء الجنب لا تخلو عن النجاسة الحقيقية وذا يوجب تجنيس الماء القليل لاننا نقول

الاول دفع ما ذكره في فتح القدير) أى من الجواب عن السؤال الاول وهو قوله لا يقال يحتمل أنه نهى لما فيه من اخراج الماء من أن يكون مطهرا الخ والذي ذكره في فتح القدير هو قوله وأما قوله صلى الله عليه وسلم لا يقول أحدكم في الماء الدائم ولا يغتسلن فيه من الجنابة فغاية ما يفيد نهى الاغتسال كراهة التحريم ويجوز كونها لكيلا تسلب الطهورية فيستعمله بعض من لا علم له بذلك في رفع الحدث ويصلى ولا فرق بين هذا وبين كونه يتنجس فيستعمله من لا علم له بحاله في لزوم المحذور وهو الصلاة مع المنافي فيصالح كون كل منهما مأمورا للنهي المذكوراه ووجه الدفع أنه لا يلزم من الاغتسال في الماء القليل سلب الطهورية فلا يلزم هذا المحذور ولكن لا تنسى ما مر في الفساق من الكلام في المنقي والملاق قدبر (قوله ومن الجواب الثاني دفع ما في السراج) أى جواب السؤال الثاني وما في السراج هو ما ذكر في السؤال فانه قال في الحديث

الحديث مطلق فيجب العمل باطلاقه ولان النهى عن الاغتسال ينصرف الى الاغتسال المسنون لانه هو المتعارف بين المسلمين والمسنون منه ازالة النجاسة قبل الاغتسال على أن النهى عن ازالة النجاسة الحقيقية التي على البدن استنفيد بالنهى عن البول فيه فوجب حمل النهى على الاغتسال فيه لما ذكرنا صيانة لكلام صاحب الشرح عن الاعادة الخالية عن الافادة اه وقد حصل من الجواب الاول دفع ما ذكره في فتح القدير تبعا للنورى ومن الجواب الثاني دفع ما في السراج الوهاج كما يخفى على من يراجعهما وفي معراج الدراية فان قيل القران في النظم لا يوجب القران في المحكم فلا يلزم تنجس الماء بالاغتسال قلنا قد بينا أن مطلق النهى للتحريم خصوصا اذا كان مؤكدا بتوكيد لا باعتبار القران اه ويستدل لابي حنيفة وأبي يوسف أيضا بالقياس وأصله الماء المستعمل في النجاسة الحقيقية والفرع المستعمل في الحكمة بجامع الاستعمال في النجاسة بناء على الغاء وصف الحقيقي في ثبوت النجاسة وذلك لان معنى الحقيقية ليس الا كون النجاسة موصوفا بها جسم محسوس مستقل بنفسه عن المكاف لان وصف النجاسة حتمية لا يقوم الا بجسم كذلك وفي غيره مجاز بل معناه الحقيقي واحد في ذلك الجسم وفي الحديث وهذا لانه ليس المتحقق لنا من معناها سوى أنها اعتبار شرعى منع الشارع من قربان الصلاة والسجود حال قيامه لمن قام به الى غاية استعمال الماء فيه فإذا استعمله قطع ذلك الاعتبار كل ذلك ابتلاء للطاعة فاما أن هناك وصفا حقيقيا عقلي أو محسوس فلا ومن ادعاه لا يقدر في اثباته على غير الدعوى ويدل على أنه اعتبارا لاختلافه باختلاف الشرائع الأثرى أن الحجر محكوم بنجاسته في شريعتنا وبطهارته في غيرها فعلم أنه ليست سوى اعتبار شرعى أزم معه كذا الى غاية كذا ابتلاء وفي هذا التفاوت بين الدم والحديث فانه أيضا ليس الا ذلك الاعتبار فظهر أن المؤثر بنفس وصف النجاسة وهو مشترك في الأصل والفرع فيثبت مثل حكم الأصل وهو نجاسة الماء المستعمل فيه في الفرع وهو المستعمل في الحدث فيكون نجسا إلا أن هذا انما ينتهض على من يسلم كون حكم الأصل ذلك كما لك وأكثر العلماء وأما من يشترط في نجاسته خروجه من الثوب متغيرا بلون النجاسة كالشافعي فلا فعنده الماء الذي يستعمل في الحقيقية التي لا لون لها يغاير لون الماء كالدول طاهر يجوز شربه وغسل الثوب به دون ازالة الحدث لانه عنده مستعمل وهو لا يقصر وصف الاستعمال على رافع الحدث فالنهي ينتهض عليه بعد الكلام معه في نفس هذا التفصيل وهو سهل غير اننا لسنا الا بصدد توجيه رواية نجاسة المستعمل عن أبي حنيفة على أصولنا فان قيل لو تم ما ذكرنا كان للبلوى تأثير في اسقاط حكمه فالجواب الضرورة لا يعدو حكمها محلها والبلوى فيه انما هي في الثياب فيسقط اعتبار نجاسة ثوب المتوضئ وتبقى حرمة شربه والطبخ به وغسل الثوب منه ونجاسة من يصيبه كذا قرر وجه القياس العلامة المحقق كمال الدين بن همام الدين رحمه الله على النجاسة واستدل في الكفاية للشيخ جلال الدين الخبازي بأشارة قوله تعالى عقب الامر بالوضوء والتيمم ولكن يريد ليطهركم فدل اطلاق التطهير على ثبوت النجاسة في أعضاء الوضوء ودل الحكم بزوالها بعد التوضؤ على انتقالها الى الماء فيجب الحكم بالنجاسة ثم ان أبا يوسف جعل نجاسته خفيفة لعموم البلوى فيه لتعذر صيانة الثياب عنه ولكونه محل اجتهاد فأوجب ذلك خفة في حكمه والحسن يجعل نجاسته غليظة لانها نجاسة حكومية وأنها أعلا من الحقيقية الأثرى أنه عفي عن القليل من الحقيقية دون الحكومية ووجه رواية محمد بن واہ البخاري ومسلم في صحيحهم ما من حديث جابر قال مرضت فأتاني النبي صلى الله عليه وسلم وأبو بكر يعوداني فوجداني قد أغشي علي فتوضأ النبي صلى الله عليه وسلم ثم صب

وهذا يدل على نجاسته إلا أن يجاب عنه أن المغتسل من الجنابة لا يخلو بدنه عن نجاسة المتى عادة والعادة كالمتمتعن وضوئا

وضوؤه على قافت وفي البخاري أيضاً أن الناس كانوا يمسحون بوضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه أنه اذا توضأ كادوا يقتلون على وضوئه فكذا استدل مشايخنا برواية الطهارة منهم البيهقي في الشامل وكذا استدل به النووي في شرح المهذب ولكن لقائل أن يقول ان هذا لا يصلح دليلاً للمدعى لأن هذا الذي تمسحوا به ليس هو المتساقط من أعضائه عليه الصلاة والسلام فإنه يجوز أن يكون هو ما فضل من وضوئه فان في بعض رواياته الصحيحة فجعل الناس يأخذون من فضل وضوئه فهم مسحون به وفي لفظ النسائي في هذا الحديث وأخرج بلال فضل وضوئه فابتدره الناس وليس المراد به المتساقط من وضوئه عليه السلام وكذا حديث جابر فصعب عليه من وضوئه فان جعل الوضوء اسماً لمطلق الماء فلا دلالة فيه على طهارة الماء المستعمل وان أريد بوضوئه فضل ما نه الذي توضأ ببعضه لا استعماله في أعضائه فلا دلالة فيه أيضاً وان جعل اسماً للماء المعد للوضوء فلا دلالة فيه أيضاً فينبغي أن يدل مع هذه الاحتمالات كذا ذكره العلامة الهندي ولهذا والله أعلم لم يستدل المحقق ابن الهمام بهذه الدلائل برواية الطهارة وإنما استدل بالقياس فقال المعلوم من جهة الشارع أن الآلة التي تسقط الغرض وتقام بها القرية تتدنس وأما الحكم بنجاسة العين شرعاً فلا وذلك لأن أصله مال الزكاة تتدنس باسقاط الغرض به حتى جعل من الاوساخ في لفظه عليه السلام فحرم على من شرف بقرابته المناصرة له ولم يصل مع هذا إلى النجاسة حتى لو صلى حامل دراهم الزكاة صححت فكذا يجب في الماء أن يتغير على وجهه لا يصل إلى التنجس وهو سلب الطهورية إلا أن يقوم فيه دليل يخصه غير هذا القياس اهـ لكن قد علمت الدليل الذي ذكرناه لا يفي حنيفة آتفاً فاندفع به هذا القياس وبهذا يترجح القول بالنجاسة ولهذا والله أعلم ذكر صاحب الهداية في التجنيس أن الفتوى على رواية محمد لمعوم البلوي الا في الجنب كما نقلناه عنه وعن الولوالجي آتفاً فإنه لما كان دليل النجاسة قويا كان هو المختار الا أن البلوي عمت في الماء المستعمل في المحدث الاصغر فافتي المشايخ بالطهارة بخلاف المستعمل في الاكبر لم يوجد فيه عموم البلوي فكان على المختار من النجاسة ويؤيده ما ذكره شمس الاثمة المرخسي في المتوسط أن قوله في الاصل اذا اغتسل الطاهر في البئر أفسده دليل على أن الصحيح من قول أبي حنيفة أن الماء المستعمل نجس لان الفاسد من الماء هو النجس اهـ لكن رجح في موضع آخر رواية أبي يوسف القائلة بالتخفيف واستبعد رواية الحسن القائلة بالتعليق فقال مارواه الحسن بعيد فان للبلوي تأثيراً في تخفيف النجاسة ومعنى البلوي في الماء المستعمل ظاهر فان صون الثياب عنه غير ممكن وهو مختلف في نجاسته فلذلك خفف حكمه اهـ وفي فتاوى قاضيان المشهور عن أبي حنيفة وأبي يوسف نجاسة الماء المستعمل لكن قال في الذخيرة الظاهر أن الماء المستعمل ظاهر للجنب والمحدث وقد قدمناه في الغسل فليراجع ثم اعلم أن الماء المستعمل على قول القائلين بنجاسته نجاسة عينية عند البعض حتى لا يجوز الانتفاع به بوجه ما وعند البعض نجاسته بالمجاورة حتى يجوز الانتفاع به بسائر الوجوه سوى الشرب لان هذا ما أزيلت به النجاسة المحكمة فصارت كما أزيلت به النجاسة الحقيقية ووجه الاول أن المجاورة إنما تكون بانتقال شيء من عين إلى عين ولم يوجد حقيقة الا أنه يتنجس الماء بالاستعمال شرعاً فيكون نجاسته كذا ذكره الامام صاحب الهداية في التجنيس ولم يرجح لكن تأخيره وجه الاول يفيد ترجيح كراهي عاداته في الهداية وفي الخلاصة ويكره شرب الماء المستعمل وأما الماء اذا وقعت فيه نجاسة فان تغير وصف الماء لم يحجز الانتفاع به بحال وان لم يتغير الماء جاز الانتفاع به كبل الطين وسقي الدواب اهـ ولا يخفى ان الكراهة على رواية

(قوله ولا يخفى أن الكراهة على رواية الطهارة) قال الرملي عن النهر وأقول يمكن جملة على رواية النجاسة بناء على أن المطلق منها ينصرف إلى التحريم اهـ فليتم

الطهارة اما على رواية النجاسة فمرام لقوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث والنجس منها وفي البدائع ويكره التوضؤ في المسجد عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا بأس به لانه عنده طاهر واما أبو يوسف فلا يه يقول بنجاسته وكذا ما روى عن أبي حنيفة واما على رواية الطهارة عنه فلا يه مستقذر طبعاً فيجب تنزيه المسجد عنه كما يجب تنزيهه عن الخبث والبلغم اه وفي فتاوى قاضخان وان توضأ في اناه في المسجد حاز عندهم الرابع في حكمه قال قاضخان في فتاواه انفق أصحابنا في الروايات الظاهرة ان الماء المستعمل في البدن لا يبقى طهوراً اه وقال في الهداية انه لا يزال الاحداث قال الشارحون ان هذا حكمه وقالوا لا يبدل بالاحداث لانه يزيل النجاس على ما روى محمد عن أبي حنيفة ان الماء المستعمل طاهر غير طهور لان ازالة النجاسة الحقيقية تجوز بالمساعات عند أبي حنيفة صرح به القوام الاتقاني والكاكي في المعراج وصاحب النهاية وغيرهم هذا وان كان الماء المستعمل طاهراً عند محمد لكن لا تجوز به ازالة النجاسة الحقيقية عنده لان عنده لا يجوز ازالته الا بالماء المطلق وقد قدمنا ان الماء المستعمل ليس بمطلق و بهذا يندفع ما توهمه بعض الطلبة في عصرنا ان الماء المستعمل يزيل النجاس عند محمد لانه يقول بطهارته فهو حفظ شيئاً وغاب عنه أشياء واندفع أيضاً ما توهمه بعض المشتغلين ان الماء المستعمل لا يزال النجاس اتفاقاً لانه عند أبي حنيفة وأبي يوسف نجس فلا يزال ومحمد وان كان يقول بطهارته فعنده لا يزال الماء المطلق كما قدمناه لانه حفظ رواية النجاسة عن أبي حنيفة ونسب رواية الطهارة عنه التي اختارها المحققون وأفتوا بها و ذكر في المجتبى عن القدوري وشرح الارشاد وصلاحه الجلالى انه يجوز ازالة النجاسة بالماء المستعمل على الرواية الظاهرة وما ذكرنا من حكمه عندهنا فهو مذهب الشافعي وأحمد ورواية عن مالك وذهب الزهري ومالك والأوزاعي في أشهر الروايتين عنهما وأبو ثور الى انه مطهر واختاره ابن المنذر واحتجوا بقوله تعالى وأزلفنا من السماء ماء طهوراً لان الطهور ما يطهر غيره مرة بعد أخرى ويحتاج لأصحابنا ومن تبعهم ان النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضوا الله عنهم احتجوا في مواطن من أسفارهم الكثرة الى الماء ولم يجمعوا المستعمل لاستعماله مرة أخرى فان قيل تركوا الجمع لانه لا يجتمع منه شيء فاجاب ان هذا لا يسلم وان سلم في الوضوء لا يسلم في الغسل فان قيل لا يلزم من عدم جمعه منع الطهارة به ولهد الم يجمعوه للشرب والطبخ والعجن والتسبرد ونحوها فاجاب ان ترك جمعه للشرب ونحوه للاستقذار فان النفوس تعافى للعادة وان كان طاهراً كما استقدر النبي صلى الله عليه وسلم الضب وتركه فقيل أحرام هو قال لا ولكنى أعافيه واما الطهارة مرة ثانية فليس فيه استقذار فتركه يدل على امتناعه واما الجواب عن احتجاجهم فيعلم مما قدمناه في أول بحث المياها من ان الطهور ليس هو المطهر لغيره فضلا عن التكرار وبما ذكرناه اندفع ما ذكره صدر الشرية بقوله ونحن نقول لو كان طاهراً التجاز في السفر الوضوء به ثم الشرب ولم يقل أحد بذلك اه ما علمت أن عدم شربه للاستقذار مع طهارته لا لعدمها (قوله ومسئلة البئر حط) أى ضابط حكم مسئلة البئر حط وصورتها جنب انعس في البئر لادوا وللتبرد ولا نجاسة على بدنه فعند أبي حنيفة الرجل والماء نجسان وعند أبي يوسف الرجل جنب على حاله والماء مطهر على حاله وعند محمد الرجل طاهر والماء طاهر طهوراً فاجم من النجس علامة نجاستهما والحاء من المحال أى كلاهما بحاله والطاء من الطاهر فرتب حروفه على ترتيب الأئمة فالحرف الأول للامام الاعظم والثاني والثالث والثالث الثالث وجه قول أبي حنيفة ان الفرض قد سقط عن بعض الاعضاء باول الملاقاة لان النية ليست بشرط لسقوط الفرض فاذا سقط الفرض صار الماء مستعملاً عنده

(قوله وفي البدائع ويكره التوضؤ في المسجد الى آخر ما نقله عن قاضخان) قال الرملى أقول سيد كرفى شرح قوله في باب الاعتكاف كراهة التوضؤ في المسجد ولو في اناه فراجعه وتأمله ولكن الظاهر ترجيح ما في فتاوى قاضخان وقيد بقوله في اناه لانه لو كان في غير اناه فهو على الخلاف المتقدم والله تعالى أعلم اه (قول المصنف ومسئلة البئر حط) قال في النهرو روى ذلك عن خط بالنون روى ذلك عن أبي على كما في غاية البيان

ومسئلة البئر حط

(قوله وقيل عنده الخ) هذا مبني على أن الماء لا يعطى له حكم الاستعمال باول الملافة و بدل على ذلك عبارة الحائبة فانها تفيد أن نجس الماء بالاستعمال بعد الخروج من الجنابة وذلك بتمام الانغماس والالزام بقاء الجنابة ثم الظاهر أن الرجل على القول الاول نجس بكل من نجاسة الجنابة ونجاسة الماء الملافة بقيمة جسده الماء المحكوم بنجاسته اول الملافة فتأمل (قوله للضرورة) على هذا التلويل لا يناسب ما ذكره اولاً في تصور المسئلة من قوله اولاً للتردد لانه لا ضرورة هناك بخلاف انغماسه لاستخراج الدونامل ولذا اقتصر في الهداية على ذكر طلب الدلو (قوله فعلم بما قررناه الخ) قال سيدي ١٠٣ العارف بالله عبد الغني في شرح

الهدية والحاصل ان هذه المسئلة مشبهة بالبر حط الاقوال الثلاثة فيها ضعيفة لان القولين الاولين مبنيان على نجاسة الماء المستعمل أما على قول الامام أبي حنيفة رحمه الله فظاهر وأما على قول أبي يوسف فالذي منع من التحكم بنجاسة الماء عدم وجود الصب عنده فلو وجد تحكم بالنجاسة ونجاسة المستعمل واشترط الصب قولان ضعيفان والقول الثالث وهو قول محمد رحمه الله منى على طهارة الماء المستعمل واشترط نية القرية له أما طهارة المستعمل فقد ذكرنا فيما سبق أن ذلك هو الصحيح المفتى به وأما اشتراط نية القرية له فغير ما أخذ به لتصریحهم بأن الماء يصير مستعملاً بكل من رفع الحدث والقرية واسقاط الغرض كما سبق بيانه

فيتنجس الماء والرجل باق على جنابته لبقاء الحدث في بقية الاعضاء وقيل عنده بنجاسة الرجل بنجاسة الماء المستعمل وصحح في شروح الهداية أنه نجس بالجنابة عنده وفائدة الخلاف تظهر في تلاوة القرآن ودخول المسجد اذا تغمض واستنشق وفي فتاوى قاضيان ان الاظهر انه يخرج من الجنابة ثم يتنجس بالماء النجس حتى لو تغمض واستنشق حل له قراءة القرآن اه ووجه قول أبي يوسف ان الصب شرط لا سقاط الغرض عنده في غير الماء الجاري وما هو في حكمه ولم يوجد فكان الرجل جنباً بحاله فاذا لم يسقط الغرض ولم يوجد رفع الحدث ولا نية القرية لا يصير الماء مستعملاً فكان بحاله ووجه قول محمد على ما هو الصحيح عنه ان الصب ليس بشرط عنده فكان الرجل طاهراً ولا يصير الماء مستعملاً وان أزيل به حدث للضرورة وأما على ما أخرجه أبو بكر الرازي فانه لا يصير الماء مستعملاً عنده لفقدية القرية وهي شرط عنده في صيرورته مستعملاً وهذه المسئلة أخذ منها أبو بكر الرازي الاختلاف في سبب استعمال الماء بين الاصحاب وقد تقدم ان أخذه منها غير لازم كما ذكره شمس الأئمة وقال الحجازي في حاشية الهداية قال القدوري رحمه الله كان شيخنا أبو عبد الله الجرجاني يقول الصحيح عندي من مذهب أصحابنا ان ازالة الحدث توجب استعمال الماء ولا معنى لهذا الخلاف اذ لا نص فيه وانما يأخذ الماء حكم الاستعمال في مسئلة طلب الدلو لمكان الضرورة اذا احتاجت الى الانغماس في البئر طلب الدلو مما يتكرر فلو احتاجوا الى الغسل عند نزح ماء البئر كل مرة لم يخرجوا عظمياً وصاروا كالمحدث اذا اغترف الماء بكفه لا يصير مستعملاً بخلاف وان وجد اسقاط الغرض لمكان الضرورة بخلاف ما اذا دخل غير اليد فيه صار الماء مستعملاً اه وعن أبي حنيفة ان الرجل طاهر لان الماء لا يعطى له حكم الاستعمال قبل الانفصال من العضو وقال الزيلعي والهندي وغيرهما تبعاً لصاحب الهداية وهذه الرواية أوفق الروايات أي للقياس وفي فتح القدير وشرح المجمع انها الرواية الصحيحة اه وتعليقهم هذا يفيد انه لو تغمض واستنشق داخل البئر قبل انفصاله لا يخرج عن الجنابة لصيرورة الماء مستعملاً قبل الانفصال وقد صرح به في السراج الوهاج فعلم بما قررناه ان المذهب المختار في هذه المسئلة ان الرجل طاهر والماء طاهر غير طهوراً ما يكون الرجل طاهراً على الصحيح فقد علمته وأما كون الماء مستعملاً كذلك على الصحيح فقد علمته أيضاً مما قدمناه قسداً أصل المسئلة بالجنب لان الطاهر اذا انغمس طلب الدلو ولم يكن على أعضائه نجاسة لا يصير الماء مستعملاً اتفاقاً لعدم ازالة الحدث واقامة القرية وان انغمس للاغتسال صار مستعملاً اتفاقاً لوجود اقامة القرية وحكم المحدث حكم الجنابة ذكره في البدائع وكذا حكم الجائض والنفساء اذ انزل بعد الانقطاع اما قبل الانقطاع وليس على أعضائهما نجاسة فانهما كالطاهر اذا انغمس للتردد

فكروا المفتى به على قول محمد طهارة الماء المستعمل فقط لا اشتراط نية القرية ولكن فسه تلفيق في التقليد ولعل ذلك لا يضر لان أقوال الصحابة روايات عن أبي حنيفة كما هو المشهور والكل مذهبه فيصير الماء مستعملاً على هذا وان لم يبق القرية وهو ظاهر غير طهور اه والتلفيق انما هو في قول أبي حنيفة ومحمد حيث أخذ بما روى عنه أن الرجل طاهر وبرواية محمد عنه أن المستعمل طاهر غير طهور ولم يؤخذ بقوله انه مستعمل وهو نجس ولا يقول محمد انه غير مستعمل وبه ظهر وجه قول الشارح ان الرجل طاهر والماء طاهر غير طهور (قوله والماء طاهر غير طهور) قال الرمي أقول سيأتي قريبا انه طاهر طهور على الصحيح

لأنها لا تخرج من الحيض بهذا الوقوع فلا يصير الماء مستعملا كذا في فتاوى قاضيان والمخالصة
وقد بنا بكونه انغس لطلب الدلو والتبرد لأنه لو انغس بقصد الاغتسال للصلاة قالوا صار الماء مستعملا
اتفاقا لوجود إزالة الحدث ونية القرية لكن ينبغي ان لا ينزل حدثه عند أبي يوسف لما نقلوه عنه
ان الصب شرط عنده في غير الماء الجاري وما هو في حكمه لاستقاط الفرض ولم أر من صرح بهذا
وقد علمت فيما قدمناه في الكلام على ماء الفساق ان قولهم بان ماء البئر يصير مستعملا عند الكل
مبنى على قول ضعيف عن محمد والصحيح من مذهب محمد ان ماء البئر لا يصير مستعملا مطلقا لان
المستعمل هو ما تساقط عن الاعضاء وهو مغلوب بالنسبة الى الماء الذي لم يستعمله فاحفظ هذا وكن
على ذكره بغير فعلك ان شاء الله تعالى ثم رأيت بعد هذا العلامة ابن أمير حاج في شرح منية المصلح
صرح بما ذكرته وقال الماء المستعمل هو الماء الذي لاقي الرجل الذي زال حدثه فيجب نزح جميع الماء
على رواية نجاسة الماء المستعمل ولا يجب نزح شيء منها على رواية طهارته بل هو باق على ظهوره
وقد عرفت ان رواية الطهارة هي المختارة اه فعلى هذا قولهم صار الماء مستعملا معناه صار الماء
الملاقي للبدن مستعملا لان جميع ماء البئر صار مستعملا وقيدنا بقولنا ليس على أعضائه نجاسة
حقيقية لأنه لو كان كذلك لتنجس الماء اتفاقا وقيد المسئلة في المحيط بقوله ولم يتبدل فيه ولم يبين
مفهومه وكذا في الخلاصة والظاهر منه انه اذا نزل للدلو وتدل في الماء صار الماء مستعملا اتفاقا لان
الدلو فعل منه قائم مقام نية الاغتسال فصار كما لو نزل للاغتسال وقيد المسئلة بعضهم بان لا يكون
استنحي بالاجار فهو انه لو كان مستنحيا بالاجار تنجس الماء اتفاقا لكن هذا يفتنى على ان
البحر في الاستنجاء مخفف لامطهر وفيه خلاف ذكره في التجنيس وذكر ان المختار انه مخفف لامطهر
وسند ذكره ان شاء الله تعالى في موضعه فان قلت لم قال أبو يوسف بان الصب شرط في العضو لا في
الثوب وما الفرق بينهما قلت روى عن أبي يوسف روايتان في رواية ان الصب شرط فيهما ووجهه
ان القياس يابى التطهير بالغسل لان الماء يتنجس باول الملاقاة وانما حكمنا بالطهارة ضرورة ان
الشرع كلفنا بالتطهير والتكليف يعتمد التسدرة وسمى الماء طهورا وذلك يقتضى حصول الطهارة
به والضرورة تسدفع بطريق الصب فلا ضرورة الى طريق آخر مع ان الماء حاله الصب بمنزلة ماء
جار وفي غير حالة الصب راكد وارا كذا ضعف من الجارى وفي رواية ان الصب شرط في العضو
لا في الثوب وهو المشهور عنه ووجهه ان غسل الثياب بطريق الصب لا يتحقق الا بكلفة ومشقة لانها
تغسلها النساء عادة وكل امرأة لا تجسد خادما يصب الماء عليها ولا ماء جاريا أو ماء غسل البدن يتحقق
بطريق الصب من غير كلفة كذا في النهاية وقال القاضي الاسيبياني في شرح مختصر الطحاوي جند
اغتسل في ثمر في ثمر في العشرة قال أبو يوسف تنجس الاكار كلها وقال محمد يخرج من الثالثة طاهر اثم
ينظر ان كان على بدنه عين نجاسة تجسست المياه كلها وان لم يكن عين نجاسة صارت المياه كلها مستعملة
ثم بعد الثالثة ان وجدت منه النية يصير مستعملا وان لم توجد منه النية لا يصير مستعملا عنده ولو انه
غسل الثوب النجس في اجانته وعصره ثم في اجانته الى العشرة فان الثوب يخرج من الثالثة طاهر او الماء
الثلاثة نجسة في قولهم جميعا أبو يوسف فرق بين الثوب والبدن فقال لان في الثوب ضرورة ولا
ضرورة في البدن اه ولا يخفى ان مقتضى مذهب أبي يوسف من اشترط الصب ان لا تنجس المياه
كلها عنده لما ان الحدث لم ينزل ونية الاغتسال وان وجدت لكن لا اعتبار بها اذ لم يصح الغسل عنده
وقد علمت فيما قدمناه عند الكلام على ماء الفساق ان ما ذكره الاسيبياني وغيره من كون ماء الابار

فيه نظر لانه مخالف
لاطلاعهم الاتفاق وعبر في
السراج بقوله بلا خلاف
وكذا بقوله بالاتفاق الا
في قول زفر والذي يظهر لي
ان ابا يوسف انما اشترط
الصب فيما اذالم ينسو
الاغتسال ليجعل الصب
قائما مقام النية ويبدل عليه
ما سباني من انه لو تدلك
صار مستعملا بالاتفاق
لقيامه مقام نية الاغتسال
(قوله وقد علمت فيما
قدمناه في الكلام على
ماء الفساق الخ) أقول
قد قدمنا الكلام على
ذلك فلا حاجة الى الاعداد
بعدا حاطتكم بما هنالك
وما نقله عن ابن أمير حاج
لا يقوى على معارضته
كلام الدبوسي المتقدم
وعلى اطلاق عباراتهم
باستعمال الماء اتفاقا وعلى
هذا فلا حاجة الى البناء
على ما ذكره الى تاويل
الكلام بخلاف المتبادر
منه الى الافهام ثم رأيت
في شرح نظم الكنز للعلامة
القدسى قال ما نصه واما
تاويل الكلام بان المراد
بضرورة مستعملا ضرورة
مالاتي أعضائه منه مستعملا
نهذا بعيد جدا اذ لا يحتاج
الى التنصيص على ذلك
أصلا اه (قوله والظاهر

منه اذا نزل للدلو وتدل في الماء صار الماء مستعملا) أى اذالم يكن تدلكه لازالة الوسخ كما في شرح منية للحلي بصير

(قوله وستحكم على المختارة مع نظائرها) قال الرملي الذي يأتي ترجيح عدم وجود (قوله وهذا التقرير اندفع ما قيل) أي ما قاله بعض شرح الوفاية وهذا التقرير لبعض محشي صدر الشريعة قال الفاضل قاضي زاده ثم انه قال الزبلي في شرح السكندر واستثناء الأديم مع الخنزير يدل على انه لا يطهر وليس كذلك بل اذا دبغ طهر ولكن لا يجوز به الانتفاع لسائر أجزائه وقال بعض شرح الوفاية الاستثناء من الطهارة نجاسة وهذا في جلد الخنزير مسلم فانه لا يطهر بالدباغ ١٠٥ وأما جلد الأديم ففي غاية السروجي

بصر مستملا عند محمد بن علي القول الضعيف لا على الصحيح فارجع اليه تجدك فرجا كبيرا ان شاء الله تعالى وقد ظهر لي ان قولهم بنجاسة ماء الأبار عند أبي يوسف وقولهم بنجاسة ماء البئر اذا نزل للاغتسال عنده مفرغ على رواية عن أبي يوسف ان من نزل في البئر وهو جنب كان الماء نجسا والرجل نجس وقد ذكر هذه الرواية عنه الاستيعابي وذكر هذه الفروع بعد هذا الظاهر انها مفرغة عليها لا على القول المشهور عنه ان الرجل بحاله والماء بحاله والله الهادي للصواب (قوله وكل اهاب دبغ فقد طهر) لما كان يتعلق بدباغ الاهداب ثلاث مسائل طهارته وهي تتعلق بكباب الصيد والصلاة فيه وهي تتعلق بكباب الصلاة والوضوء منه بان يجعل قر به وهي تتعلق بالمياه ذكر في بحث المياه لافادة جواز الوضوء منه بطريق الاستطراد فاندفع بهذا ما قيل ان هذا الموضع ليس لسان هذه المسئلة والاهداب الجلد غير المدبوغ والجمع اهب بضمين وبفتحين اسم له وأما الأديم فهو الجلد المدبوغ ووجهه أدم بفتحين كذا في المغرب وكذا يسمى صرما وجوبا كذا في النهاية وقوله كل اهاب يتناول كل جلد يحتمل الدباغ لا ما لا يحتمله فلا حاجة الى استثناءه وبه يندفع ما ذكره الهندي انه كان ينبغي استثناء جلد الحية فلا يطهر جلد الحية والفأرة به كاللحم وكذا لا يطهر بالذكاة لان الذكاة انما تنقام مقام الدباغ فيما يحتمله كذا في التجنيس وفيه اذا أصلح أمعاء شاة ميتة فصلى وهي معه جازت صلاته لانه يتخذه منها الاوتار وهو كالدباغ وكذلك العقب والعصب وكذا الودبغ المشابهة فجعل فيها النجاسات ولا يفسد اللبن وكذلك الكرش ان كان يقدر على اصلاحه وقال أبو يوسف في الاملاء ان الكرش لا يطهر لانه كاللحم اه وأما قميص الحية فهو طاهر كذا في السراج الوهاج ثم الدباغ هو ما يمنع عود الفساد الى الجلد عند حصول الماء فيه والدباغ على ضربين حقيقي وحكمي فالحقيقي هو ان يدبغ بشئ له قيمة كالشب والقرظ والعفص وقشور الرمان ونحو الشجر والملح وما أشبه ذلك وضبط بعضهم الشب بالباء الموحدة وذكر الازهرى ان غيره تحفيف وضبطه بعضهم بالثاء المثلثة وهو نبت طيب الرائحة من الطم يدبغ به ذكره الجوهري في الصحاح وبأيهما كان فالدباغ به جائز وأما القرظ فهو بالظاه لا بالضاد ورق شجر السلم يفتح السين واللام ومنه أديم مقروط أي مدبوغ بالقرظ قالوا والقرظ نبت بنواحي تهامة كذا ذكره الذوي في شرح المهذب وانما نهى عليه لانه يوجد مضافا كثيرا من كتب الفقه ويقرأ بالضاد والحكمي ان يدبغ بالثاء المثلثة والترتيب والاتفاق الراجح لا بمجرد التحفيف والنوعان مستويان في سائر الاحكام الا في حكم واحد وهو انه لو أصابه الماء بعد الدباغ الحقيقي لا يعود نجسا باتفاق الروايات وبعد الحكمي فيه روايتان وستحكم على المختارة مع نظائرها ان شاء الله تعالى (قوله الاجلد الخنزير والادمي) يعني كل اهاب دبغ فقد طهر جاز استعماله شرعا الاجلد الخنزير لنجاسة عينه وجلد الأديم لكرامته وبهذا التقرير اندفع ما قيل ان الاستثناء من الطهارة نجاسة وهذا في جلد الخنزير مسلم فانه لا يطهر بالدباغ وأما جلد

ذكر انه اذا دبغ طهر ولكن لا يجوز الانتفاع به كسائر أجزائه فكيف يصح هذا الاستثناء وقد المحشي يعقوب بان ان يصح هذا الاستثناء فقال يعني حاز استعماله شرعا الاجلد الخنزير لنجاسته وكل اهاب دبغ فقد طهر الاجلد الخنزير والادمي وجلد الأديم لكرامته ثم قال فلا يرد ما قيل ان الاستثناء من الطهارة نجاسة وهذا في جلد الخنزير مسلم فانه لا يطهر بالدباغ وأما جلد الأديم فقد ذكر انه اذا دبغ طهر ولكن لا يجوز الانتفاع به كسائر أجزائه فكيف يصح هذا الاستثناء قلت فيه خلل لانه اذا أراد معنى قول المصنف هو معنى حاز استعماله شرعا فليس كذلك وان أراد ان معنى قوله طهر يستلزم معنى حاز استعماله شرعا فيتعلق الاستثناء بذلك المعنى المنفهم من الكلام المذكور التراما لا بصرح معنى الكلام المذكور

١٤ - بحر اول فيصح الاستثناء بالنظر الى الأديم أيضا لعدم جواز استعماله شرعا لعدم جواز استعمال جلد الخنزير وان كانت علة عدم جواز الاستعمال مختلفة فيهما فلنا يلزم حينئذ ان يبقى صريح معنى الكلام المذكور على كليتته بلا استثناء شئ منه وليس يصح ان لا يطهر جلد الخنزير بالدباغ فلا صحة للكلمة المذكورة لا يقال يجوز ان يكون مراد صدر الشريعة بقوله فقد طهر معنى فقد حاز استعماله شرعا بما ذكره الملزوم واردة اللازم ويجعل استثناء الأديم قرينة عليه فلا يرد حقيقة قوله فقد طهر

لا متناع الجمع بين الحقيقة والمجاز فلا تكون الكلمة الا في جواز الاستعمال وقد استثنى منه جلد الخنزير والادمي فلا يلزم المحذور لاننا نقول طهارة الشيء حقيقة لا تستلزم جواز استعماله شرعا الا يرى ان جلد الادمي اذا دبغ طهر ولا يمكن لا يجوز الانتفاع به شرعا احترامه نص عليه في المحيط والبدائع وغيرهما وكذا شعر الانسان وعظمه طاهران عندنا ولا يمكن لا يجوز الانتفاع بشيء منهما لكرامة الانسان على ما صرحوا به قاطبة فلم يتحقق علاقتهم بالزوم بين طهر وبين جواز استعماله شرعا حتى يصح حمل قوله فقسط طهر على معنى فقد جاز استعماله شرعا مجازا بعلاقة الزوم وايضا قوله وكل اهاب دبغ فقسط طهر ليس عبارة فقط بل هو كلام عامة الفقهاء ولا شك ان مرادهم به ليس مجرد ١٠٦ جواز استعماله شرعا بل بيان طهارته حقيقة ولا يلزم ان يكون بيان طهارته

حقيقة متروكا بالكلية مع كونه امرامهيا يرتب عليه كثير من المسائل منها اذا وقع منه شيء في الماء الراكد القليل لا نجسه ومنها اذا وقع منه في بدن المصلي او في ثوبه نجوز الصلاة به الى غير ذلك وايضا قد استدلوا عليه بقوله عليه السلام اعيانا اهاب دبغ طهر ولم ينزع احد في كون المراد بالطهارة فيه هو الطهارة حقيقة اه ما ذكره الفاضل قاضي زاده واجاب بعضهم عن الاول بانه لا تنحصر العلاقة في الزوم فليكن طهر مجازا عن جواز استعماله شرعا بعلاقة اخرى لان بينهما علاقة السببية والسببية متحققة لا تنكسر بالكلمة وان لم يكن بينهما علاقة الزوم اه (٧) اقول يعني ان السببية متحققة في

الادمي فقد ذكر في الغاية انه اذا دبغ طهر ولا يمكن لا يجوز الانتفاع به كسائر اجزائه فكيف يصح هذا الاستثناء وقيل جلد الخنزير والادمي لا يقبلان الا دبغ لان لهما جلودا مترادفة بعضها فوق بعض وعلى هذا يكون الاستثناء منقطع كما لا يخفى وانما استثنى الجلد ولم يستثنى الاهاب مع كونه مناسباً للمستثنى منه وهو قوله كل اهاب دبغ لمعان الاهاب هو الجلد قبل ان يدبغ فكان مهياً للدبغ يقال تاهب لكذا اذا تهيأ له واستعد وجلد الخنزير والادمي لا يتهيآن للدبغ فلذا استثنى بلغة جلد دون الاهاب وانما قدم الخنزير على الادمي في الذكر لان الموضوع موضع اهانة لكونه في بيان نجاسة وتأخير الادمي في ذلك اكل فاصله ان من المشايخ من قال انما لا يطهر جلد الخنزير بالدبغ لانه لا يدبغ لان شعره يثبت من مجه ولو تصور دبغه لظهور وقال بعضهم لا يطهر وان دبغ لانه محرم العين كذا في معراج الدراية وفي المسبوط روى عن ابي يوسف انه يطهر بالدبغ وفي ظاهرا رواية لا يطهر اما لانه لا يحتمل الدبغ اولا لان عينه نجس اه واما الادمي فقد قال بعضهم ان جلد لا يحتمل الدبغة حتى لو قبلها طهر لانه ليس بنجس العين لكن لا يجوز الانتفاع به ولا يجوز دبغه احترامه وعليه اجماع المسلمين كما نقله ابن خزم وقال بعضهم ان جلده لا يطهر بالدبغة اصلا احترامه فالقول بعدم طهارة جلده تعظيم له حتى لا يتجرأ احد على سلخه ودبغه واستعماله ويدخل في عموم قوله كل اهاب جلد القيل فيطهر بالدبغ خلافا ل محمد في قوله ان القيل نجس العين وعندهما هو كسائر السباع قال في المسبوط من باب الحديث وهو الاصح فقد جاء في حديث ثوبان ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترى لفاطمة سوارين من عاج فظهر استعمال الناس العاج من غير تكبير فدل على طهارته اه وخرج البيهقي انه صلى الله عليه وسلم كان يمشط بمشط من عاج قال الجوهري العاج عظم القيل قال العلامة في فتح الغدير هذا الحديث يبطل قول محمد بن نجاسة عين القيل وسبأني تمامه في عظم الميتات ان شاء الله تعالى ويدخل ايضا في عموم قوله كل اهاب جلد الكلب فيطهر بالدبغ بناء على انه ليس بنجس العين وقد اختلفت روايات المسبوط فيه فذكر في بيان سورة ان الصحيح من المذهب عندنا ان عين الكلب نجس اليه يشير محمد في الكلب بقوله وليس الميت بنجس من الكلب والخنزير ثم قال وبعض مشايخنا يقولون عينه ليس بنجس ويستدلون عليه بطهارة جلده بالدبغ وقال في باب الحديث وجلد الكلب يطهر عندنا بالدبغ خلافا للحسن والشافعي لان عينه نجس عندهما ولا يمكن قول الانتفاع به مباح حالة الاختيار فلو كان عينه نجس لما ابيح الانتفاع به

الجملة وان لم تكن مطردة لان طهارة جلد الانسان وعظمه وشعره ليست سببا لجواز استعماله شرعا كما انها ليست ملزمة لها والاولى ما ذكره المؤلف من القول بان الاستثناء منقطع او يقال عبر عن عدم جواز الانتفاع شرعا بجلد الادمي بعدم طهارته مشا كذا ذكره مع الخنزير الذي لا يطهر جلده بالدبغ حقيقة فتدبر (قوله وانما قدم الخنزير) أي في هذا المحل كما في اكثر الكتب لان الموضوع موضع اهانة اولان فيه اشارة الى كمال عدم قابلية الطهارة في الخنزير والتأخير في أمثال هذه المواضع يفيد التعظيم كما في قوله تعالى لهذمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد يذكر والمصنف قدم الادمي نظر الى كرامته وذكر في الخلاصة عن ابي يوسف ان الخنزير اذا دبغ يطهر جلده بالدبغ والله تعالى اعلم (٧) ما بين النجمتين هو زيادة لمن يبض الحماشية

وهذا صريح في مخالفة الاول وذكرا ايضا في كتاب الصيد في مسألة يسع الكلب في التعليل قال
 وبهذا يتبين انه ليس بنجس العين وذكروا في الايضاح اختلاف الرواية فيه وفي مبدوط شيخ الاسلام
 واما جلد الكلب فنحن اصحابنا فيه روايتان في رواية يطهر بالديس وفي رواية لا يطهر وهو الظاهر
 من المذهب وذكروا في البدائع ان فيه اختلاف المشايخ فن قال انه نجس العين جعله كالحنزير ومن
 جعله طاهر العين جعله مثل سائر الحيوانات سوى الحنزير والصحيح انه ليس بنجس العين وكذا صححه
 في موضع آخر وقال انه اقرب القولين الى الصواب ولذلك قال مشايخنا فيمن صلى وفي كفه جروانه
 تجوز صلاته وقيد الفقيه ابو جعفر الهندواني الجواز بكونه مشدود الفم اه ولذا صحح في الهداية
 طهاره عينه وتبعه شارحوها كالاتقاني والسكاكي والسغناقي واختار قاضيان في الفتاوى نجاسة
 عينه وفرع عليها فروعا فالحاصل انه قد اختلف التصحيح فيه والذي يقتضيه عموم ما في المتن
 كالقدوري والختار والكثر طهاره عينه ولم يعارضه ما يوجب نجاستها فوجب احقية تصحيح عدم
 نجاستها الا ترى انه ينتفع به حراسة واصطبا اذا وقع صرح في عقد الفوائد شرح منظومة ابن وهبان
 بان الفتوى على طهاره عينه واما ما استدلل به في المبدوط من قول محمد وليس الميت بالنجس من
 الكلب والحنزير فقد قال في غاية البيان لان سلم ان نجاسة العين تثبت في الكلب بهذا القدر من
 الكلام فمن ادعى ذلك فعليه البيان ولم يرد نص عن محمد في نجاسة العين وما أورد من أنه لا يلزم من
 الانتفاع به طهاره عينه فان السرقة ينفع به ايقادا وتقوية للزراعة مع نجاسة عينه اجاب عنه في
 النهاية وغيره بان هذا الانتفاع بالاستهلاك وهو جائز في نجس العين كالاقتراب من الخمر للاراقة
 وقال في القنينة امرارا لمجرد الامتعة وقد اختلف في نجاسة الكلب والذي صح عندي من الروايات في
 النوادر والاشتمالي انه نجس العين عندهما وعند أبي حنيفة ليس بنجس العين اه ومشي عليه ابن
 وهبان في منظومته وذكروا في عقد الفوائد شرحها وذكروا الناطفي عن محمد اذا صلى على جلد كلب أو
 ذئب قد ذبح جازت صلاته ولا يخفى ان هذه الرواية تفيد طهاره عينه عند محمد فيجوز ان يكون عن
 محمد روايتان اه وقال القاضي الاسدي في واما الكلب فيحتمل الدكاة والديباغة في ظاهر الرواية خلافا
 لما روي الحسن اه فاذا علمت هذا فاعلم ان الجلد لا يطهر بالديس على القول بنجاسته ويطهر به
 على القول بطهارته واذا وقع في بئر واستخرج حيا بنجس الماء كله مطلقا على القول بنجاسته كما لو وقع
 الحنزير وعلى القول بطهارته لا يتنجس الا اذا وصل فيه الماء واذا ذكرا لا يطهر جلده ولا لحمه على القول
 بالنجاسة كالحنزير ويطهر على القول بالطهاره واذا صلى وهو حامل جروا صغيرا لا تصح صلاته على
 القول بنجاسته مطلقا وتصح على القول بطهارته امام مطلقا أو بكونه مشدود الفم كما قدمناه عن
 البدائع وتقييده بكونه جروا صغيرا يظهر ان في الكبير لا تصح مطلقا انه وان لم يكن نجس العين
 فهو متنجس لان ماواه النجاسات وقيد يقال ينبغي ان لا تصح صلاة من حمل جروا صغيرا اتفاقا اما على
 القول بنجاسته عينه فظاهر واما على القول بطهاره عينه فلان لحمه نجس بدليل انهم اتفقوا على ان
 سورة نجس لسانه محتاط بلعابه ولعابه متولد من لحمه وهو نجس ولهذا قال في التجدد بنجاسة السور
 دليل بنجاسة اللحم وقال العلامة في فتح القدير بنجاسة سورة لا تستلزم نجاسته عينه بل تستلزم نجاسته لحمه
 المتولد منه اللعاب اه وسبب نجاسته لحمه اختلاط الدم المسفوح باجزائه حالة الحياة مع حرمة كله
 كما سنوضحه في بيان الاسرار ان شاء الله تعالى وبهذا التقرير يندفع ما قديته وهم اشكالاه وان
 يقال كيف يكون سورة نجسا على القول بطهاره عينه فان هذه غفلة عظيمة عن فهم كلامهم فان

(قوله وتقييده بكونه
 جروا صغيرا الخ) قال في
 النهر بل قيدوا به لوقوع
 التصوير بكونه في كفه

قولهم بطهارة عينه لا يستلزم طهارة كل جزء منه ولهذا اعل في البدائع نجاسة سؤر الكلب وسائر
السباع بان سؤر هذه الحيوانات متحلب من محومها ومحومها نجسة وقد قالوا ان حرمة الشيء اذا لم تكن
للكرامة كحرمة الاكدمي ولا لفساد الغداء كالذياب والتراب ولا الخمث طبعاً كالضفدع والسحفاة
ولا للمجاورة كالماء النجس كانت علامة النجاسة أي بنجاسة اللحم فثبت بهذا انه لا خلاف في نجاسة
لحمه عندنا وانما الخلاف في نجاسة عينه فظهر بهذا أن الكلب طاهر العين بمعنى طهارة عظمه
وشعره وعصبه وما لا يؤكل منه لا بمعنى طهارة لحمه لكن قد اجاب في المحيط فقال وان كان فيه مشدودا
بحيث لا يصل لعابه الى ثوبه جاز لان ظاهر كل حيوان طاهر ولا يتنجس الا بالموت وبنجاسة باطنه في
معينه فلا يظهر حكمه كنجاسة باطن المصلي وفي شرح منية المصلي لا يخفى ان هذا على القول
بطهارة عينه واما على القول بانه نجس العين فلا لظهور ان الصلاة لا تصح لحمله مطلقا كما في حق
حامل الخنزير واذا دخل الماء فانتفض فاصاب ثوب انسان افسده ولو اصابه ماء المطر لم يفسد لان في
الوجه الاول الماء اصاب الجلد وجلده نجس وفي الوجه الثاني اصاب شعره وشعره طاهر كذا ذكر
الولوالجبي وغيره ولا يخفى ان هذا على القول بنجاسة عينه ويستفاد منه ان الشعر طاهر على القول
بنجاسة عينه ما ذكر في السراج الوهاج ان جلد الكلب نجس وشعره طاهر هو المختار وبتفرع
عليه ذكر الفرع الذي ذكرناه اما على القول بالطهارة اذا انتفض فاصاب ثوبا لا ينجسه مطلقا سواء
اصاب شعره او جلده ويدل عليه ان صاحب البدائع ذكر هذا الفرع شاهداً للقول بنجاسة عينه
فقال من جعله نجس العين استدل بما ذكر في العيون عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان الكلب
اذا وقع في الماء ثم خرج منه الى آخر ما ذكرناه من التفصيل من جملة مسائل ثم قال بعدها وهذه المسائل تشير الى
النجاسة ذكر هذا الذي ذكرناه مع التفصيل من جملة مسائل ثم قال بعدها وهذه المسائل تشير الى
نجاسة عينه ويدل عليه ايضا ما ذكره في فتح القدير في آخواب النجاس من مسائل شتى بما قلناه
وما ذكر في الفتاوى من التجسس من وضع رجله موضع رجل كلب في الثلج أو الطين ونظائر هذه مبنى
على رواية نجاسة عين الكلب وليست بالمختارة اه فقوله ونظائر هذه أراد به مثل المسئلة التي ذكرناها
عن الولوالجي كما لا يخفى لكن ذكرنا في فتاواه ان هذه المسئلة مفرعة على القول بنجاسة عينه
وعلل للنجاسة في مسئلة ما اذا اصاب الماء جلده بتعليل آخر وهو ان ماواه النجاسات فاستفاد منه ان
الماء اذا اصاب جلده وانتفض فاصاب الثوب نجسه ايضا على القول بطهارة عينه لانه لما كان ماواه
النجاسات صار جلده متنجسا وعلم مما قررناه انه لا يدخل في قول من قال بنجاسة عين الكلب الشعر
بخلاف قولهم بنجاسة عين الخنزير فانه يدخل فيه شعره ايضا فاذا انتفض الخنزير فاصاب ثوبا نجسه مطلقا
سواء اصاب الماء جلده او شعره كما صرح به في السراج الوهاج وقال الولوالجي ايضا الكلب اذا أخذ
عضوا انسان أو ثوبه ان أخذ في حالة الغضب لا يتنجس لانه ياخذه بالاسنان ولا رطوبة فيها وان أخذه
في حالة المزاج يتنجس لانه ياخذه بالاسنان والشقين وسفناه رطبة فيتنجس اه وكذا ذكر غيره
وفي القنية رافر اللوبرى عضه الكلب ولا يرى بلالا بأس به يعني لا يجب غسله ولا يخفى ان ما في
القنية انما ينظر الى وجود المقتضى للنجاسة وهو الريق سواء كان متلعباً أو غضباناً وهو الفقه وقد
صرح في الملتقط بانه لا يتنجس ما لم يرب البلل سواء كان راضياً أو غضباناً وفي الصافية هو المختار وكذا
في التتارخانية وواقعات الناطقي وغيرهما كذا في عقد الفوائد وفي خزنة الفتاوى وعلامة الابتلال
ان لو أخذه بيده تبذل يده ولا يخفى ان هذه المسئلة على القولين اما على القول بنجاسة فظاهر واما

(قوله وما لا يؤكل منه)
أي ما لا يمكن أكله احترازاً
عن لحمه فانه قابل للاكل
(قوله لكن قد اجاب في
المحيط) أي اجاب عما
قدمه من قوله وقد يقال
ينبغي المخ في النهر ويدل
عليه ما نقله في مسائل
الآثار من انه لو وقع في
البيروا خرج حياً لا ينجس
الماء على القول بطهارة
عينه ما لم يصل فيه الماء
وهو الاصح اه

على القول بطهارة عينه فلان لعابه نجس لتولده من لحم نجس كما قدمناه وفي التجنيس امرأة صلت
 وفي عنقها قلادة فيها سن كلب أو أسد أو ثعبان فصلاحتها تامة لأنه يقع عليها الذكاة وكل ما يقع عليه
 الذكاة فعظمه لا يكون نجسا بخلاف الآدمي والخنزير اه وكذا ذكر الولوجي وذكري السراج
 الوهاج معز بالي الذخيرة اسنان الكلب طاهرة واسنان الآدمي نجسة لان الكلب يقع عليه
 الذكاة بخلاف الخنزير والآدمي اه ولا يخفى ان هذا كله على القول بطهارة عينه لانه علله بكونه
 يطهر بالذكاة واما على القول بنجاسة عينه فلا تعمل فيه الذكاة فتكون اسنانه نجسة كالخنزير
 وسبقي الكلام على اسنان الآدمي ان شاء الله تعالى قريبا واما اذا أكل من شيء يغسل ثلاثا
 ويؤكل كذا في المبتغى بالغين المعجمة وينبغي أن يكون هذا بالاتفاق كما لا يخفى ولا يقال ينبغي ان
 يطهر بالجفاف قياسا على الكلاب اذا تجسس فانه يطهر به كما في الخلاصة والمخانية لانا نقول الطهارة في
 الكلاب بالجفاف حصلت استحسانا بالاثرت لكونه في معنى الارض لاتصاله بها وما نحن فيه ليس كذلك
 واما بيعه وتملكه فهو جائز هكذا نقلوا واطلقوا لكن ينبغي أن يكون هذا على القول بطهارة عينه اما
 على القول بالنجاسة فهو كالخنزير برفيعه باطل في حق المسلمين كالخنزير لكن المنقول في فتاوى
 فاضحان من البيوع ان بيع الكلب المعلم جائز فقهومه ان غير المعلم لا يجوز بيعه وفي التجنيس من
 باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز رجل ذبح كلبه ثم باع لحمه جاز لان اللحم طاهر بخلاف ما لو ذبح خنزيره
 ثم باعه اه فالظاهر منهما ان هذا الحكم على القول بطهارة عينه وذكري السراج الهندي في شرح
 الهداية معز بالي التجريدان الكلب لو ائلفه انسان ضمنه ويجوز بيعه وتملكه وفي عمدة المفتي لو
 استاجر الكلب يجوز والسنور لا يجوز لان السنور لا يعلم ونقل عن التجريد لو استاجر كلبا معلما أو باربا
 ليصيدهما فلا جرة له قال لعنه لفقده العرف والحاجة اليه اه وهذا ما تيسر التمسك عليه في المسائل
 المتعلقة بالكلب وهذا البيان ان شاء الله تعالى من خواص هذا الكتاب ثم اعلم ان في قول
 المصنف في أصل المسئلة دبع اشارة الى انه يستوى أن يكون الدابع مسلما أو كافرا أو صليبا
 أو مجنوناً أو امرأة اذا حصل به مقصود الدباع فان دبغه الكافر وغلب على الظن انهم يدبغون بالسمن
 النجس فانه يغسل كذا في السراج الوهاج وفيه مسئلة جلد الميتة بعد الدباع هل يجوز أكله اذا كان
 جاد حيوان ما كول اللحم قال بعضهم نعم لانه طاهر كجلد الشاة الذكاة وقال بعضهم لا يجوز أكله
 وهو الصحيح لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهذا جزئ منها وقال عليه السلام في شاة ميمونة رضي الله
 تعالى عنها انما يحرم من الميتة أكلها مع أمره لهم بالدباع والاتفاح واما اذا كان جلد الميتة لا يؤكل
 كالحمار فانه لا يجوز أكله اجماعا لان الدباع فيه ليس باقوى من الذكاة وذكاة لا تبجحه فكذا دباعه
 اه وهذا الذي قدمناه في جلود الميتات كله مذهبتنا وللعلماء فيه سبعة مذاهب ذكرها الامام النووي
 في شرح المهذب فنقتصر منها على ما اشتهر من المذاهب منها ما ذهب اليه الشافعي ان كل حيوان
 نجس بالموت طهر جلده بالدباع ما عدا الكلب والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما فلا يدخل
 الآدمي في هذا العموم عنده لان الصحيح عنده ان الآدمي لا ينجس بالموت فجلده طاهر من غير دبع
 لكن لا يجوز استعماله لحمه وتكريمه ومنها ما ذهب اليه اجد انه لا يطهر بالدباع شيء وهو رواية
 عن مالك ومنها ما ذهب اليه مالك انه يطهر الجميع حتى الكلب والخنزير الا انه يطهر ظاهره دون
 باطنه فيستعمل في اليابس دون الرطب وجه قول اجد قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهو عام في الجلد
 وغيره وحديث عبد الله بن عكيم قال انا كاتب رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل موته بشهران

(قوله كجلد الشاة
 الذكاة) قال الرملي أقول
 يعني في الحمل وسواء
 قبل الدباع وبعده
 تبحر أو كل تراب لا يضر
 فجل جلد الذكاة قبل
 الدباع وبعده حيث كان
 من ما كول اللحم متفق
 عليه وحرمة من غير
 المأكول كذلك
 والخلاف في جلد الميتة
 من المأكول بعد الدبابة
 والصحيح حرمة تأمل

لا تنتفعوا من الميتة باهاب ولا عصب رواه أبو داود والترمذي والنسائي وغيرهم قال الترمذي
 حديث حسن ووجه قول مالك ان الدباغ انما يؤثر في الظاهر دون الباطن ووجه قول الشافعي ما رواه
 أبو داود والترمذي والنسائي وغيرهم من رواية ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
 أهاب دباغ فقد طهر وفي صحيح مسلم اذا دبغ الاهداب فقد طهر وهو حديث حسن صحيح وما رواه
 البخاري ومسلم في صحيحهما عن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في شاة
 ميتة هلا أخذتم اهابها قد بنعموه فانتفعتم به فقالوا يا رسول الله انها ميتة قال انما حرم أكلها وفي
 الباب أحاديث أخذت كلها النووي في شرح المذهب وانما خرج الكتاب والمخنزير لان الحياة أقوى
 من الدباغ بدليل انها سبب الطهارة الجملة والدباغ انما يظهر الجلد فاذا كانت الحياة لا تظهرهما
 فالدباغ أولى ولنا ما ذكرناه من الاحاديث في دليل الشافعي وهو كما تراه عام فاجاز المخنزير منه لمعارضته
 الكتاب اياه وهو قوله تعالى أو لحم خنزير فانه رجس بناء على عود الضمير الى المضاف اليه لانه صالح
 لعوده وعند صلاحية كل من المتضامين لذلك يجوز كل من الامرين وقد جوز عود ضمير ميتاته في
 قوله تعالى يتقون عهد الله من بعد ميثاقه الى كل من العهد ولفظ الجلالة وتبين عودته الى المضاف
 اليه في قوله تعالى واشكروا نعمة الله ان كنتم اياه تعبدون ضرورة صحة الكلام والى المضاف في قولك
 رأيت ابن زيد فكلمته لانه الحديث عنه بالرواية ترتب على الحديث الاول عنه الحديث الثاني فتعين
 هو مراد به والاختصاص بالنظم فاذا جاز كل منهما لغة والموضع موضع احتياط وجب اعادته على ما فيه
 الاحتياط وهو بما قلنا كذا قرره العلامة في فتح القدير اخذنا من النهاية ومعراج الدراية وفي غاية
 البيان ومما ظهر لي في فؤادي من الانوار البانية والواجب الهامية ان الهاء لا يجوز ان ترجع
 الى اللحم لان قوله فانه رجس خرج في مقام التعليل فلورجع اليه لكان تعليل الشيء بنفسه فهو فاسد
 لكونه صادرة وهذا لان نجاسة لحمه عرفت من قوله أو لحم خنزير لان حرمة الشيء مع صلاحية للغذاء
 لا للتكرامة آية النجاسة فينشد يكون معناه كانه قال لحم خنزير نجس فان لحمه نجس اما اذا رجع
 الضمير الى الخنزير فلا فساد لانه حينئذ يكون حاصل الكلام لحم خنزير نجس لان الخنزير نجس يعني
 ان هذا الجزء من الخنزير نجس لان كله نجس وهذا هو التحقيق في الباب لا ولى الالباب اه وتعبه
 شارح متأخر بانه عند التأمل بعزل عن الصواب وكيف لا يجري على هذا المتوال مما يسبب
 التعليل بالواصف المناسبة الاحكام ولا شك انه لا يلزم من كون الشيء علامة على شيء ان لا يصح
 التصريح بكون الشيء الثاني علة للشيء الاول يجعل الشارع لما فيه من الوصف المناسب لذلك بل ذلك
 يصح التصريح بكونه علة ولا يلزم منه تعليل الشيء بنفسه قطعاً ولنوضحه فيما نحن بصدده فنقول قوله
 انه رجس تعليل للتحريم وكون التحريم لا للتكريم علامة على نجاسة المحرم كما هنا يصح التصريح
 بكونه نجاسة لانه يمنع منه وليس فيه تعليل النجاسة بالنجاسة بل تعليل التحريم الكاش
 لا للتكريم بوصف مناسب له قائم بالعين المحرمة وهو القذارة حشا على مكارم الاخلاق والتزام
 المروءة بجمانية الاقدار والنزاهة منها ونظيره قوله تعالى ولا تسكحوا ما سكح آباؤكم من النساء الا ما قد
 سلف انه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا فقوله انه كان فاحشة ومقتا تعليل لتحريم نسكح منسكحات
 الا بما مع ان تحريم نسكح منسكحات على وجهه وكونه محقوقا عند الله تعالى فلم يمنع ذلك من التصريح
 به علة له اه وهو كما ترى في غاية الحسن والتحقيق وأما الجواب عن احتجاج أجد أماً على الآية فهو
 انها عامة خصتها السنة كذا أجاب النووي عنها في شرح المذهب وأما عن حديث عبد الله بن عكيم

(قوله رتب على الحديث
 الاول عنه) أى عن ابن
 زيد وقوله الحديث الثاني
 أى وهو قوله فكلمته
 نائب فاعل رتب (قوله
 وتعبه شارح متأخر)
 أقول هو الامام العلامة
 المحقق محمد بن أمير حاج
 الحلبي شارح منية المصلح

فلا اضطراب في متنه وسنده يمنع تقدمه على حديث ابن عباس رضي الله عنهما فان الناسخ أي معارض
 فلا بد من مشاكلته في القوة ولذا قال به أجد وقال هو آخر الأمرين من رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم
 تركه للاضطراب فيه أما في السند فروى عبد الرحمن عن ابن عكيم كما قدمنا وروى أبو داود من جهة
 خالد الخداه عن المحكم بن عتبة بالتاء فوق عن عبد الرحمن انه انطلق هو وناس الى عبد الله بن عكيم
 قال فدخلا ووقفت على الباب فخرجوا الى فاخروني ان عبد الله بن عكيم أخبرهم انه عليه السلام
 كتب الى جهينة الحديث في هذا انه سمع من الداخلين وهم مجهولون وأما في المتن ففي رواية شهر
 وفي أخرى باربعين يوما وفي أخرى بثلاثة أيام هذا مع الاختلاف في صحة ابن عكيم ثم كيف كان
 لا يوازي حديث ابن عباس الصحيح في جهة من جهات الترجيح ثم لو كان لم يكن قطعيا في معارضته لان
 الأهاب اسم لقب المذبوغ وبعده يسمى شنا وأديما ومارواه الطبراني في الاوسط من لفظ هذا الحديث
 هكذا كنت رخصت لكم في جلود الميتة فلا تتفعدوا من الميتة بجلد ولا عصب في سنده فضالة بن
 مفضل مضعف والمحق ان حديث ابن عكيم ظاهر في النسخ لولا الاضطراب المذكور فان من المعلوم
 ان أحد الاينفع بجلد الميتة قبل الدباغ لانه حينئذ مستقدر فلا يتعلق النهي به ظاهرا كذا في فتح
 القدير وفيه كلام من وجوه الاول انه ذكر ان الترمذي حسنه وقد قدمناه أيضا والحسن لا اضطراب
 فيه الثاني ان قوله مع الاختلاف في صحة ابن عكيم لا يقدح في حججه لانه على تقدير كونه ليس صحابيا
 يكون الحديث مرسلًا وأنتم تعملون به الثالث ان قوله والمحق ان حديث ابن عكيم ظاهر في النسخ الخ
 أخذ من قول الحمازى كما نقله الزيلعي المخرج عنه انه قال وطريق الانصاف ان حديث ابن عكيم ظاهر
 الدلالة في النسخ ولكنه كثير الاضطراب غير مسلم لان أخبارنا مطلقه فيجوز ان يكون بعضها قبل
 وفاته صلى الله عليه وسلم بدون المدة المذكورة في حديث ابن عكيم على الاختلاف فيها وبهذا صرح
 النووي في شرح المذهب ويمكن الجواب عن الاول بما ذكره النووي ان الترمذي إنما حسنه بناء
 على اجتهاده وقد بين هو وغيره وجه ضعفه وعن الثاني بان هذا أعني كونه مرسلًا صحيح لان يجب
 على مذهب من يرى العمل بالمرسل لانه جواب عن حديث ابن عكيم على مقتضى مذهبنا وأما
 الجواب عن احتجاج مالك فهو مخالف للنصوص الصحيحة التي قدمناها فانها عامة في طهارة الظاهر
 والباطن واصرح من ذلك ما رواه البخاري من حديث سودة قالت ماتت لنا شاة قد بغنا سمكها وهو
 جلدها فازلنا نتبذ فيه حتى صار شنا وهو حديث صحيح فانه استعمل في مائع وهم لا يميزونه وان كانوا
 يميزون شرب الماء منه لان الماء لا يتنجس عندهم الا بالتغير وأما الجواب عن احتجاج الشافعي ان قلنا
 بان الكلب ليس بنجس العين وان جلده يطهر بالدباغ فهو عموم الاحاديث الصحيحة المتقدمة فانه
 يدخل في عمومها الكلب لان أي في الحديث نكرة وصفت بصفة عامة فتعم كما عرف في الاصول وأما
 التحنيز فإما نخرج عن العموم لعارض ذكرناه ولقد أنصف النووي حيث قال في شرح المذهب واحتج
 أصحابنا باحاديث لا دلالة فيها فتركها في التزم في خطبة الكلب الاعراض عن الدلائل الواهية اه
 وان قلنا ان الكلب كالتحنيز فلا يحتاج الى الجواب وقد قدمنا ان الدباغ جائز بكل ما يمنع الشين
 والفساد ولو ترابا أو ملحًا وقال الشافعي لا يجوز بالشمس والتراب والملح المار واء الدارقطني والبيهقي من
 حديث ابن عباس في شاة ميمونة قال إنما حرم أكلها وليس في الماء والقرظ ما يطهرها وهو حديث
 حسن ذكره النووي في شرح المذهب ورواه أبو داود والنسائي في سننهما بمعناه عن ميمونة قال يطهرها
 الماء والقرظ ولنا ما تقدم من الاحاديث الصحيحة فان اسم الدباغ يتناول ما يقع بالشمس والتراب فلا

تجدد ما في نقله عنه اللهم
الأ أن يكون قد اختاره
في كتاب آخر من كتبه
فيكون كلامه قد اختلف
كما وقع للمصنف في الكفر
وفي الكافي تبين (قوله
وفي التبيين أنه قول
أكثر المشايخ) قال
الرمي أقول عبارة التبيين
على ما في النسخ التي
اطلعتها عليها وقال كثير
من المشايخ يطهر جلده بها
ولا يطهر لحمه كما لا يطهر
بالدباغ وهو الصحيح وأنت
تعلم ما بيننا من مخالفة
(قوله والآنفة) بكسر
الهمزة وفتح الفاء وتخفيف
الحاء أو تشديد هاشئ
يستخرج من بطن الجدي
أصفر بعصر في صوفة مبتلة
في اللبن فينظ كالجبين
ولا تكون إلا الذي كرش
وقيل من نفس الكرش
إلا أنه يسمى آنفة مادام
رضيعا وإن رعى العشب
سمى كرشا ويقال لها المنفة
أيضا كذا في المغرب من
وشعر الإنسان والمينة
وعظمهما طاهران
جلبي على الزيلعي وقال ابن
فرشته في شرح مجمع
البحرين (وأنفة المينة)
مبتدأ وخبره محذوف
وهو طاهر بقريته قوله
(ولبنا طاهر) آنفة

يتجدد بشئ ولأن المقصود يحصل به فلا معنى لا لشرائط غيره وليس الحديث الذي استدل به الشافعي مما
يقضى الاختصاص بل المراد به ما في معناه بالاجماع ولا يختص بما ذكر في الحديث ثم عندنا يجوز بيع
الجلد المدبوغ وينتفع به وهو قول الشافعي في الجديد وجهه ور العلماء وأما بيعه قبل الدباغ فقد نقل
النووي في شرح المذهب أن أبا حنيفة يقول بجواز بيعه ورهنه كالثوب النجس وهو سهو ومنه فإن
مذهب أبي حنيفة عدم جواز بيع جلود الميتة قبل الدباغ ذكره في المحيط وشرح الطحاوي وكثير من
الكتب وفي بعض الكتب ذكر خلافا قال بعضهم أنه ملحق بالميتة وبعضهم أحقحه بالخرق فالظاهر منه
الاتفاق على عدم الجواز وأعلم أن ما طهر جلده بالدباغ طهر بالذكاة لحمه وجلده سواء كان مأكولا
أولا أم طهارته جلده فهو ظاهر المذهب كما في البدائع وفي النهاية أنه اختيار بعض المشايخ وعند
بعضهم إنما يطهر جلده بالذكاة إذا لم يكن سورة نجسا له وأما طهارته لحمه إذا كان غير مأكول فقد
اختلف فيه فصحح في البدائع والهداية والتجديد طهارته وصحح في الأسرار والكفاية والتبيين
نجاسته وفي المعراج أنه قول المحققين من أصحابنا وفي الخلاصة هو المختار واختاره قاضيان وفي التبيين
أنه قول أكثر المشايخ وأما المصنف فقد اختلف كلامه فصحح في الكافي نجاسته واختار في الكفر في
الدباغ طهارته وستكلم عليها بدلائلها وبيان ما هو الحق ثمة إن شاء الله تعالى لكن في كثير من
الكتب أن الذكاة إنما توجب الطهارة في الجلد واللحم إذا كانت من الأهل في المحل وهو ما بين الية
والعجين وقد سمي بحيث لو كان مأكولا لم يحل أكله بتلك الذكاة ذبيحة الجوسي لا توجب الطهارة
لأنها أمانة وقد قلنا عن معراج الدراية معزيا إلى المجتبى أن ذبيحة الجوسي وتارك التسمية عمدًا توجب
الطهارة على الأصح وإن لم يكن مأكولا وكذا نقل صاحب المعراج في هذه المسئلة الطهارة عن القنية
أيضا هنا وصاحب القنية هو صاحب المجتبى وهو الإمام الزاهد المشهور وعلمه وفقهه ويدل على أن
هذا هو الأصح أن صاحب النهاية ذكر هذا الشرط الذي قدمناه بصيغة قيسل معزيا إلى فتاوى
قاضيان وفي منية المصلي السنجاب إذا أخرج من دار الحرب وعلم أنه مدبوغ بودك الميتة لا تجوز الصلاة
عليه ما لم يغسل وإن علم أنه مدبوغ بشئ طاهر جاز وإن لم يغسل وإن شك فالأفضل أن يغسله (قوله
وشعر الإنسان والميتة وعظمهما طاهران) إنما ذكرهما في بحث المياه لإفادة أنه إذا وقع في الماء
لا ينجسه طهارته عندنا والأصل أن كل ما لا تحل الحياة من أجزاء الهوية محكوم بطهارته بعد موت
ماهي جزؤه كالشعر والريش والمنقار والعظم والعصب والحافر والظلف واللبن والبيض الضعيف
القشر والآنفة لا خلاف بين أصحابنا في ذلك وإنما الخلاف بينهم في الآنفة واللبن هل هما متنجسان
فقلا نعم لجوارتهما الغشاء النجس فان كانت الآنفة حاملة تطهر بالغسل ولا تعذر طهارتها وقال أبو
حنيفة رحمه الله تعالى ليسا متنجسين وعلى قياسهما قالوا في السنخلة إذا سقطت من أمها وهي رطبة
فيلست ثم وقعت في الماء لا تنجس لأنها كانت في معدنها كذا في فتح القدير وفي إدخال العصب في
المسائل التي لا خلاف فيها نظر فقد صرحوا أن في العصب روايتين وصرح في السراج الوهاج أن
الصحيح نجاسته إلا أن صاحب الفتح تبع صاحب البدائع فالجواب ما في غاية البيان أن أجزاء الميتة
لا تخلو إما أن يكون فيها دم أولا فالأولى كاللحم نجسة والثانية ففي غير الخنزير والادمي ليست بنجسة أن
كانت صلبة كالشعر والعظم بلا خلاف وأما الآنفة المائعة واللبن فكذلك عند أبي حنيفة وعندهما
نجس وأما الآدمي ففيه روايتان في رواية نجسة فلا يجوز بيعها ولا الصلاة معها إذا كانت أكثر من
قدر الدرهم وزنا أو عرضا وفي رواية طاهرة لعدم الدم وعدم جواز البيع للكرامة وأما العصب ففيه

بمعنى اقمحة الميتة حامدة كانت أو مائة طاهرة عند أى خيفة وكذا البهائم أما الانفحة الجامدة فلان الحياة لم تحل فيها وأما المائة واللبن فان نجاسة محلها لم تكن مؤثرة فيها ما قبل الموت ولهذا كان اللبن الخارج من بين ١١٣ فرت ودم طاهرا فلا تكون مؤثرة

بعد الموت (وقال انجس)
بمعنى قالوا انفحة الميتة
مطلقا نجس ولبنها أيضا
نجس لان نجس المحل
يوجب نجس ما فيه
(وتطهر الجامدة بالغسل)
قيدا بالجامدة لان المائة
لا تطهر بالغسل عندهما
كذافي شرح المصنف
(أقول) لا حاجة الى
ارداف قوله سما لانه في
طرف النفي من قوله
طاهر ولو قال وقال تطهر
الجامدة بالغسل لكان
كافية الا الى اشتباه آخر
وهو ان المائة ان
كانت مما تنعصر كان
ينبغي ان تطهر وان كانت
مما لا تنعصر فكذا عند
أى يوسف لما سبق من
ان غير المنعصر عنده
يطهر بالغسل والتجفيف
ثلاثا اه * قال ابن
أمر حاج بعد ان تكلم
على المسئلة * تنبيه وقد
عرفت من هذا ان نفس
الوعاء الذى سبى كرشا
نجس بالاتفاق وان
المراد بالاطلاق بكون
المنفحة طاهرة عنده متنجسة
عندهما اذا كانت
مائعة هو ما اشتمل عليه
الوعاء المذكور فقط ثم

روايتان احدهما انه طاهر لانه عظم والاخرى انه نجس لان فيه حياة والحس يقع به اه وأما الخنزير
فشعره وعظمه وجميع أجزائه نجسة ورخص في شعره للخرازين للضرورة لان غيره لا يقوم مقامه
عندهم وعن أى يوسف رحمه الله تعالى انه كره لهم ذلك أيضا ولا يجوز بيعه في الروايات كلها وان وقع
شعره في الماء القليل نجسه عند أى يوسف وعند محمد لا ينجس وان صلى معه جاز عند محمد وعند أى
يوسف لا يجوز اذا كان أكثر من قدر الدرهم واختلفوا في قدر الدرهم قيل وزنا وقيل بسطا كذافي
السراج الوهاج وذكر السراج الهندي ان قول أى يوسف بنجاسته هو ظاهر الرواية وصححه في البدائع
ورجحه في الاختيار وفي التجنيس لا بأس ببيع عظام الموتى لانه لا يحل العظام الموت وليس في العظام
دم فلا تنجس فيجوز بيعها الا ببيع عظام الأدمى والخنزير اه وفي المحيط ان عظم الميتة اذا كان عليه
دسومة ووقع في الماء نجسه وفي السراج الوهاج شعر الميتة انما يكون طاهرا اذا كان محلوفا أو محزوزا
وان كان منتوفا فهو نجس وكذا شعر الأدمى على هذا التفصيل وعن محمد في نجاسة شعر الأدمى
وظفره وعظمه روايتان الصحيح منهما ما الطهارة وفي النهاية واختلف في السن هل هو عظم أو طرف
عصب يا بس لان العظم لا يحدث في الانسان بعد الولادة وقيل هو عظم وما وقع في الذخيرة وغيرها من
ان اسنان الكلب اذا كانت يابسة طاهرة واسنان الأدمى نجسة بناء على ان الكلب يطهر بالذكاة
وما يطهر بها فاعظمه طاهر بخلاف الأدمى فضعيف فان المصريح به في البدائع والكافي وغيرهما بان
سن الأدمى طاهرة على ظاهر المذهب وهو الصحيح وعلل له في البدائع بانه لادم فيها والنجس هو الدم
ولانه يستحيل أن تكون طاهرة من الكلب نجسة من الأدمى المكرم لانه لا يجوز بيعها ويحرم
الانتفاع بها احتراما للأدمى كما اذا طعن سن الأدمى مع الحنطة أو عظمه لا يباح تساول الخنزير المتخذ
من دقيمه ما لا يكون نجسا بل تعظيما له كذا يصير متساويا من أجزاء الأدمى كذا هذا وكذا ذكر في
المسوط والنهاية والمعراج وعلى هذا ما ذكر في التجنيس رجل قطعت أذنه أو قلعته سنة فاعاد أذنه الى
مكانها أو سنة الساق الى مكانها فصلى أو صلى وأذنه أو سنة في كفه يجزيه لان ما ليس بالحجم لا يحل الموت
فلا يتنجس بالموت اه لكن ما ذكره في السن مسلم أما الاذن فقد قال في البدائع ما بين من الحمى من
الاجزاء ان كان المبان جزا فيه دم كاليد والاذن والاذن ونحوها فهو نجس بالاجماع وان لم يكن فيه
دم كالشعر والصوف والظفر فهو طاهر عندنا خلافا للشافعي اه لكن في فتاوى قاضيان والمخالصة
ولو قلع انسان سنة أو قطع أذنه ثم أعادها الى مكانها أو صلى وسنه أو أذنه في كفه تجوز صلته في ظاهر
الرواية اه فهذا يقوى ما في التجنيس وفي السراج الوهاج وان قطعت أذنه قال أبو يوسف لا بأس بأن
يعدها الى مكانها وعندهما لا يجوز اه وبما ذكرناه عن الفتاوى يندفع ما ذكر في بعض الحواشى
انه لو صلى وهو حامل سن غيره أو حامل سن نفسه ولم يضعها في مكانها تفسد صلته اتفاقا كما لا يخفى
وكذا ذكر في المعراج انه لو صلى وهو حامل سن غيره لا يجوز بالاتفاق وفيه من النظر ما علمت وفي
المخالصة وفتاوى قاضيان والتجنيس والمحيط جلد الانسان اذا وقع في الماء أو قشره ان كان قليلا
مثل ما يتناثر من شقوق الرجل ونحوه لا يفسد الماء وان كان كثيرا يعنى قدر الظفر يفسد والظفر
لا يفسد الماء اه وعلل له في التجنيس بان الجلد والقشر من جلة لحم الأدمى والظفر عصب وهذا كاه
مذهبنا وقال الشافعي الكل نجس الا شعر الأدمى لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهو عام للشعر وغيره

١٥ - بحر اول * هذا كله اذا كانت المنفحة من شاة ميتة كما فسره المصنف أما اذا كانت من ذكبة فهى طاهرة
مطلقا بالاجماع اه حلية (قوله أما الاذن فقد قال في البدائع الخ) يمكن التوفيق بينهما بان يكون ما في البدائع بالنظر الى

ولنا ان المعهود فيها حالة الحياة الطهارة وانما يؤثر الموت النجاسة فيما يحمله ولا تحلها الحياة فلا يحلها الموت واذا لم يحلها اوجب الحكم ببقائه الوصف الشرعي المعهود لعدم المزيل وفي السنة ايضا ما يدل عليه وهو قوله عليه السلام في شاة مولاة ميمونة حين مرت بهاميتة انما حرم أكلها في الصحيحين وفي لفظ انما حرم عليكم لحمها ورحص لكم في مسكها وفي الباب حديث الدارقطني انما حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم من الميتة لحمها فاما الجلد والشعر والصوف فلا بأس وهو وان اعله بتضعيف عبد الجبار بن مسلم فقد ذكره ابن حبان في الثقة فهو لا ينزل عن درجة الحسن وأخرجه الدارقطني من طريق أخرى وضعفها ومن طريق أخرى بضعفه وضعفها لو كانت ضعيفة حسن المتن فكيف ومنها ما لا ينزل عن الحسن وله الشاهد الاول كذا في فتح القدير مختصر او في البدائع لا صحابنا طريقان أحدهما ان هذه الاشياء ليست بميتة لان الميتة من الحيوانات في عرف الشرع اسم لما زالت حياته لا يصنع أحد من العباد أو يصنع غير مشروع ولا حياة في هذه الاشياء فلا تكون ميتة والثاني ان نجاسة الميتات ليست لاعيانها بل لما فيها من الدماء السائلة والرطوبات النجسة ولم توجد في هذه الاجزاء اه وقد اقتصر في الهداية على الطريقة الاولى وفي غاية البيان على الثانية ولا يخفى ان الطريقة المذكورة في الهداية لا تجرى في العصب لان فيه حياة لما فيه من الحركة ألا ترى انه يتألم المحي بقطعه بخلاف العظم فان قطع قرن البقرة لا يؤلمها فدل انه ليس في العظم حياة كذا في النهاية ولهذا كان فيه روايتان فالاولى هي الطريقة الثانية وعليها لا يحتاج الى الجواب عن قوله تعالى قال من يحيى العظام وهي رميم قل يحييها الذي أنشأها أول مرة فان هذه الاشياء من الميتات الا ان نجاسة الميتات انما هي لما فيها من الدماء والرطوبات والعصب صقيل لا يتصور فيه ذلك وكذا في العظم والشعر وأما الجواب عن الآية على الطريقة الاولى فن ثلاثه أوجه الاول ما ذكره في الكشاف بقوله ولقد استشهد به هذه الآية من يثبت الحياة في العظام ويقول ان عظام الموتى نجسة لان الموت يؤثر فيها من قبل ان الحياة تحلها وأما أصحاب أبي حنيفة رجعهم الله فهي عندهم طاهرة وكذلك الشعر والعصب ويرجعون ان الحياة لا تحلها فلا يؤثر فيها الموت ويتولون المراد باحياء العظام في الآية ردها الى ما كانت عليه غضة رطبة في بدن حي حساس اه ولا يتوهم ان صاحب الكشاف لم يرتض ما ذكره عن الحنفية بدليل قوله ويرجعون لان زعم مطية الكذب كما قيل لاننا نسلم ان زعم خاص في الباطل بل يستعمل تارة فيه وتارة في الحق فن الاول قوله تعالى زعم الذين كفروا أن لن نبعثوا ومن الثاني قوله في حديث مسلم زعم رسولك ان الله افترض علينا خمس صلوات صرح به النووي في شرح مسلم وأطال الكلام فيه الثاني ان المراد بالعظام النفوس كما في معراج الدراية وحينئذ يعود الضمير في قوله وهي رميم الى العظام الحقيقية على طريقة الاستخدام لان من أقسامه كما عرف في علم البديع ان يراد بالفظ له معنيان أحدهما ثم يوثق بعده بضمير يعود في اللفظ عليه وفي المعنى على معناه الآخر كقول معاوية بن أبي سفيان ملك

اذ انزل السماء بأرض قوم * رعيته وان كانوا غصبا

فانه أراد بالسماء المطر وأراد بالضمير في رعيته النبات والنبات أحد معني السماء لانه مجاز عنه باعتبار ان المطر سببه وسوغ له عود الضمير الى النبات وان لم يكن تقدم له ذلك لتقدم ذكر سببه وهو السماء التي أريد بها المطر فكذلك ما نحن فيه فان العظام له معنيان أحدهما مراد وهو النفوس مجازا من اطلاق البعض وارادة الكل والمعنى الآخر وهو العظام الحقيقية غير مراد ثم الضمير في قوله

الى غير المقطوع منه بدليل قول المؤلف في الاشباه كما نقله الشيخ علاء الدين المحصفي المنفصل من المحي كميته الا في حق صاحبه فظاهر وان كثر تأمل وفي شرح العلامة المقدسي قلت والجواب عن الاشكال ان اعادة الاذن وثباتها انما يكون غالباً يعود الحياة اليها فلا يصدق أنها مما أبين من المحي لانها يعود الحياة اليها صارت كأنها لم تبين ولو فرضنا شخصاً مات ثم أعيدت حياته معجزة أو كرامة لعاد طاهراً اه

وهي رميم يعود الى العظام بالمعنى الغير المراد الا بالمعنى المراد وهو النفوس فكان من باب الاستخدام هذا ما ظهر لي الثالث ما ذكره في غاية البيان والعناية ان المراد اصحاب العظام على تقدير مضاف فان قلت المفهوم من الآية احياء وهما في الآخرة وحوالها لا تناسب احوال الدنيا قلنا سوق الكلام صريح في الرد على من أنكرا عاداتها في الآخرة الى ما كانت عليه في الدنيا بعد ان صارت بالية خالية عن استعداد العود اليها في زعمهم وقد استدل بعض مشايخنا لغير العظم ونحوه بقوله تعالى ومن اصوافها وأوبارها وأشعارها أمانا ومتاعا الى حين ووجه الدلالة عموم الآية فان الله تعالى من علينا بان جعل لنا الانتفاع ولم يخص شعرا الميتة من المذكاة فهو عموم الا ان يمنع منه دليل وأيضا فان الاصل كونها ظاهرة قبل الموت باجماع ومن زعم انه انتقل الى نجاسة فعليه البيان فان قيل حرمت عليكم الميتة وذلك عبارة عن الجملة قلنا نخصه بما ذكرنا فانه منصوص عليه في ذكر الصوف وليس في آيتكم ذكر الصوف صريحا فكان دليلنا أولى كذا ذكر القرطبي في تفسيره وذكر ان الصوف للغنم والوبر للابل والشعر للغر وقد اجاب الاتقاني في غاية البيان أيضا عن استدلالهم بقوله تعالى حرمت عليكم الميتة باننا نسلم ان المراد منه حرمة الانتفاع فلم لا يجوز ان يكون المراد منه حرمة الاكل بدليل ما روينا في حديث مولاة ميمونة ولئن قال الشافعي في بعض هذه الاشياء رطوبة فنقول نحن نقول أيضا بنجاسته اذ بقيت الرطوبة وكلاهما فيما اذا لم يبق الرطوبة في العظم والمخافر والظلف ونحوه واذا غسل الشعر ونحوه وأزيل عنه الدم المتصل والرطوبة النجسة ولئن قال الشعر بنموه بنماء الاصل فنقول نعم ينمو ولكن لا نسلم ان النماء يدل على الحياة الحقيقية كما في النبات والشجر وقوله بنماء الاصل غير مسلم أيضا لانه قد ينمو مع نقصان الاصل كما اذا هزل الحيوان بسبب مرض فطال شعره اه وقد وقع في الهداية تعرف الموت بزوال الحياة فقال في كشف الاسرار شرح اصول نحر الاسلام من باب الاهلية الموت عند أهل السنة أمر وجودي لانه ضد الحياة لقوله تعالى خلق الموت والحياة وعند المعتزلة هو زوال الحياة فهو أمر عدمي وتفسير صاحب الهداية بزوال الحياة تفسير بلازمه كذا نقل عن العلامة شمس الأئمة الكردي اه وهكذا أوله في الكافي وذكر في معراج الدراية ان الموت ضد الحياة والضدان صفتان وجوديتان يتعاقدان على موضوع واحد ويستحيل اجتماعهما ويجوز ارتفاعهما وزوال الحياة ليس بضد الحياة كما ان زوال السكون ليس بضد السكون فكان هذا تعريفا بلازمه اه وتعقبه في غاية البيان باننا نسلم ان زوال الحياة ليس بضد لها وكيف يقال هذا وزوال الحياة مع الحياة لا يجتمعان وليس معنى التضاد الا هذا ولا نسلم ان زوال الحياة ليس بوجودي فهل لزوال الحياة وجود أم لا فان قلت نعم فيكون زوال الحياة وجوديا وان قلت لا فيكون حينئذ زوال الحياة حياة وهو محال لان عدم زوال الحياة عبارة عن الحياة اه ولا يخفى ضعفه لان الموت نفس زوال الحياة لا عدم زوالها ولا يلزم من كون نقيض الشيء عديم ان يكون عدم عدمه حتى يكون نفي النفي فيكون اثباتا وما جعله زوال الحياة ضدها فغير مسلم لان التضاد الحقيقي هو ان يكون بين الموجودين اللذين يمكن تعقل أحدهما مع الذهول عن الآخر تعاقب على الموضوع ويكون بينهما غاية الخلاف وهي ما يكون مقتضى كل منهما ما غير المقتضى الآخر كالسواد والبياض فان مقتضى أحدهما قبح البصر ومقتضى الثاني تفرقه ولا شك ان زوال الحياة عدمي فلا يكون ضد الها وانما يكون بينهما تقابل العدم والملكية وقد ذكر بعض الاصوليين في شرح المعنى ان هذا الفرق انما هو على اصطلاح أهل العقول أما على اصطلاح الاصوليين فالضد

(قوله فان قلت المفهوم من الآية) أي فان قلت في الجواب عن الآية جوابا رابعا (قوله واذا غسل الشعر) معطوف على قوله اذا لم تسق الرطوبة

ما يقابل الشيء ويكون بينهما ما غاية المخلاف سواء كانا وجوديين أو أحدهما وجودي والآخر عدمي وقد اختار صاحب الكشاف أن الموت عدمي فقال والحياة ما يصح بوجوده الاحساس وقيل ما يوجب كون الشيء حيا وهو الذي يصح منه ان يعلم ويقدر واختلفوا في معنى خلق الموت والحياة ايجاد ذلك المصحح واعداه قال الطيبي رحمه الله في حاشيته قوله والموت عدم ذلك فيه الانتصاف لمذهب القدرية ان الموت عدم واعتقاد السنية انه أمر وجودي ضادا للحياة وكيف يكون عدما وقد وصف بكونه مخلوقا وعدم الحوادث أزلي ولو كان المعدوم مخلوقا لزم وقوع الحوادث أزلا وهو ظاهر البطلان وقال صاحب الفوائد لو كان الموت عدم الحياة استحالة ان يكون مخلوقا وقد قال بعد ذلك معنى خلق الموت والحياة ايجاد ذلك المصحح واعداه وهذا أيضا منظور فيه وقال الامام هي الصفة التي يكون الموصوف بها بحيث يصح ان يعلم ويقدر واختلفوا في الموت قيل انه عبارة عن عدم هذه الصفة وقيل صفة وجودية مضادة للحياة لقوله تعالى الذي خلق الموت والحياة والعدم لا يكون مخلوقا هذا هو التحقيق الى هنا كلام الطيبي رحمه الله تعالى وقال الامام القرطبي في تفسيره قال العلماء رضى الله عنهم الموت ليس بعدم محض ولا فناءه صرف وانما هو تعلق الروح بالبدن ومفارقةه وحيلولة بينهما وما يتبدل حال وانتقال من دار الى دار والحياة عكس ذلك ونقل أقوالا فهم لا يطيل بذكرها والحاصل ان مذهب أهل السنة ان الموت أمر وجودي كالحياة ومذهب المعتزلة كما في الكشاف والقدرية كما في الحاشية انه عدمي وعلى كل منهما لا نزاع في ان الموت يكون بعد الحياة اذ لم يسبق له حياة لا يوصف بالموت حقيقة في اللغة والعرف ولهذا قال السيد الشريف في شرح المواظف بعد تفسير الموت بعدم الحياة عما من شأنه ان يكون حيا والظاهر ان يقال عدم الحياة عما اتفق لها اه لكن قد يقال يحتاج حينئذ الى الجواب عن قوله تعالى وكنتم أمواتا فاحياكم وفي الكشاف فان قلت كيف قيل لهم أموات في حال كونهم حيا واذا ما يقال ميت فيما يصح فيه الحياة من الشيء قلت بل يقال ذلك في حال كونهم حيا والعدم الحياة كقوله بلدة ميتة وآية لهم الارض الميتة أموات غير أحياء ويجوز ان يكون استعارة في اجتماعهم ما في أن لا روح ولا احساس اه وقرر القطب في حاشيته الاستعارة بان يشبه الجهاد بالميت في عدم الروح ثم استعبر اللفظ والله أعلم **(تتمة)** ناخته المسك طاهرة مطلقا على الاصح (قوله وتترج البئر بوقوع نجس) لما ذكر حكم الماء القليل بانه يتنجس كله عند وقوع النجاسة فيه حتى يراق كله وورد عليه ماء البئر نقض في انه لا يترج كله في بعض الصور فذكر أحكامه قال الشارحون ومنهم المصنف في المستصفى ان المراد بترج البئر ترجمائها اطلاقا لا اسم المحل على الحال كقولهم جرى الميزاب وسال الوادي وأكل القدر والمراد ما حل فيها للنجاسة في اخراج جميع الماء والمراد بالبئر هنا هي التي لم تكن عشر في عشر أما اذا كانت عشر في عشر لا تنجس بوقوع نجس الا بالتغير كما يفيد ما سنذكره والمراد بالنجس هنا هو الذي ليس حيوانا كالدم والبول والنجس وأما أحكام الحيوان الواقع فيها فسنذكرها مفصلة وبهذا يظهر ضعف ما في التبيين من ان المصنف أطلق ولم يقدر بشي لانهم لم يعين ما وقع فيها من النجاسة فأي نجس وقع فيها يوجب ترجمها وانما يتنجس ماء البئر كله بقليل النجاسة لان البئر عندنا بمنزلة الحوض الصغير تفسد بما يفسد به الحوض الصغير الا ان يكون عشر في عشر كذا في فتاوى قاضيان وفي التفاريق عن أبي حنيفة وأبي يوسف البئر لا تنجس كالماء الجاري البئر اذا لم تكن عريضة وكان عمق ماؤها عشرة أذرع فصاعدا فوعدت النجاسة فيها لا يحكم بنجاستها في أصح الاقوال اه وعزاه في القنية

(قوله وقد قال بعد ذلك) فاعل قال ضمير يعود الى صاحب الكشاف وتترج البئر بوقوع نجس

الى شرح صدر القضاة وذكرا بن وهبان انه مخالف لما أطلقه جمهور الاصحاب كذا في شرح منية
 المصلي ولا يخفى ان هذا التصحيح لو ثبت لانهدمت مسائل اصحابنا المذكورة في كتبهم وقد علوا
 بان البئر لما وجب اخراج النجاسة منها ولا يمكن اخراجها منها الا بنزح كل ما فيها وجب نزحه لتخرج
 النجاسة معه حقيقة لكن قال في السراج الوهاج ولو وقعت في البئر خشبة نجسة أو قطعة من ثوب
 نجس وتعذر اخراجها وتغيبت فيها طهرت الخشبة والقطعة من الثوب تبعاً لطهارة البئر وعزاها الى
 الفتاوى وفي المجتبى ومعراج الدراية ونزحه ان يقل حتى لا يمتلئ الدلو منه أو أكثره اه أي ونزح
 ماء البئر لكن هذا النجاسة فيما اذا كانت البئر معينا لا تنزح وأخرج منها المقدار المعروف أما
 اذا كانت غير معين فانه لا بد من اخراجها ولو حو ب نزع جميع الماء ثم البئر مؤنثة مهموزة ويجوز
 تخفيف همزها وهي مشتقة من بارت أي حفرت وجمعها في القلة أنثور وأبأ رهزة بعد الماء فيها
 ومن العرب من يقلب الهمزة في أبأر وينقل فيقول أبأر وجمعها في الكثرة بآر بكسر الباء بعدها
 همزة كذا ذكر النووي في شرح مسلم من كتاب الايمان والاسلام واعلم ان مسائل الآبار مبنية على
 اتباع الآثار دون القياس فان القياس فيها اما ان لا تطهر أصلاً كما قال بشر لعدم الامكان لاختلاط
 النجاسة بالآبار وحال الجدران والماء ينبع شيئاً فشيئاً واما ان لا تنجس اسقاطاً لحكم النجاسة حيث
 تعذر الاحتراز أو التطهير كما نقل عن محمد انه قال اجتمع رأيي ورأي أبي يوسف ان ماء البئر في حكم
 الجاري لانه ينبع من أسفله ويؤخذ من أعلاه فلا يتنجس كحوض الحمام قلنا وما علمنا ان نزع منها
 دلاء أخذت بالآبار ومن الطريق ان يكون الانسان في يد النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي
 الله عنهم كالأعمى في يد القائد كذا في فتح القدير وغيره من الشروح وفي البدائع بعد ما ذكر القياسين
 قال الأناظر كالمقياسين الظاهرين بالخبر والاثار وضرب من الفقه الخفي أما الخبر فاروى أبو جعفر
 الاستروشنى باسناده عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في الفأرة تموت في البئر ينزح منها عشرون
 وفي رواية ثلاثون وعن أبي سعيد الخدري انه قال في دجاجة ماتت في البئر ينزح منها أربعون دلو أو ثلاثون
 وعن ابن عباس وابن الزبير انهما أمرتا بنزح جميع ماء زمزم حين مات فيها زنجي وكان بمحضر من
 الصحابة ولم ينكر عليهما أحد فانه عقد الاجماع عليه وأما الفقه الخفي فهو ان في هذه الاشياء ما
 مسفوحا وقد تشرب في أجزاءها عند الموت فنجسها وقد جاورة هذه الاشياء الماء والماء يتنجس أو يفسد
 بما جاوره النجس لان الاصل ان ما جاور النجس نجس بالشرع قال صلى الله عليه وسلم في الفأرة تموت
 في السمن الجامد يقر وما حولها يلقى وتؤكل البقية فقد حكم النبي صلى الله عليه وسلم بنجاسة جار
 النجس وفي الفأرة ونحوها ما جاورها من الماء مقدار ما قدره اصحابنا وهو عشرون دلو أو ثلاثون
 لصغر حثتها فيكم بنجاسة هذا القدر من الماء لان ما وراء هذا القدر لم يجاور الفأرة بل جاورها
 ما جاور الفأرة والشرع ورد بتنجيس جار الخبث لا بتنجيس جار جار النجس الا ترى ان النبي صلى الله
 عليه وسلم حكم بطهارة جار السمن الذي جاور الفأرة وحكم بنجاسة ما جاور الفأرة وهذا لان جار جار
 النجس لو حكم بنجاسته لمحكم أيضاً بنجاسته ما جاور جار النجس ثم هكذا الى ما لا نهاية له فيؤدي الى أن
 قطرة من بول أو فأرة لو وقعت في بحر عظيم ان يتنجس جميع ما به لا اتصال بين أجزائه وذلك فاسد وفي
 الدجاجة والسنور وأشباه ذلك المجاورة أكثر لزيادة ضخامة في حثتها فقدر بنجاسة ذلك القدر والادعى
 وما كان حثته مثل حثته كالشاة ونحوها ما جاور جميع الماء في العادة لعظم حثته فيوجب تنجيس
 جميع الماء وكذا اذا تسبخ شيء من هذه الواطن أو انتفخ لان عند ذلك تخرج البله منها الرخاوة فيها

(قوله لكن هذا انما يستقيم فيما اذا كانت البئر معيناً) اسم الاشارة
 يعود الى عدم اخراج ما وقع المفهوم من مضمون كلام السراج والمجتبى وأقول فيه نظر لانه قد تعذر لاخراج وان كان الواجب نزع الجميع لان الواجب الاخراج قبل النزع لا بعده كما سيصرح به في الفروع (قوله الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم حكم بطهارة جار السمن الخ) أقول يرد عليه ما لو كان السمن ما نعا فقد قال عليه السلام وان كان ما نعا فلا تقر بوه والماء من هذا القبيل لان قبيل الجامد تأمل

فنجاور جميع أجزاء الماء وقبل ذلك لا يجاور الا قدم ما ذكرنا الصلاة فيها ولهذا قال محمد اذا وقع في
 البئر ذنب فارة ينزح جميع الماء لان موضع القطع لا يتفك عن بلة فيجاور أجزاء الماء فيفسدها اه
 وهذا انقصر برحسن لو لم يكن مخالفا للامة كتب أصحابنا فانها مصرحة بان مسائل الأبار ليس
 للرأى فيها مدخل وما ذكره خلافه كذا تعقبه شارح المنية والذي ظهر لي ان ما ذكره في البدائع
 لا يخالف ما صرحوا به لانه ذكر ان هذا معنى خفي فقهي لا قياس جلي ولا يكون من قبيل الرأى
 الا القياس الجلي وأما القياس الخفي فهو المسمى بالاستحسان قال في التوضيح القياس جلي وخفي
 فالخفي يسمى بالاستحسان لكنه أعظم من القياس الخفي فان كل قياس خفي استحسان وليس كل
 استحسان قياسا خفيا لان الاستحسان قد يطاق على غير القياس الخفي أيضا لكن الغالب في كتب
 أصحابنا انه اذا ذكر الاستحسان أر بديه القياس الخفي وهو دليل يقابل القياس الجلي الذي يسبق
 اليه الافهام وهو حجة عندنا لان نبوته بالدلائل التي هي حجة اجماعا لانه اما بالاثار كالسلم والاحارة
 وبقاء الصوم في النسيان واما بالاجماع كالاتصناع واما بالضرورة كطهارة الحيض والأبار
 واما بالقياس الخفي الى آخر ما ذكر في أصول الفقه وكذا في كثير من كتب الاصول فظهر بهذا
 ان طهارة الأبار بالنزح انما ثبتت بالقياس الخفي الذي ثبت بالضرورة (قوله لا يعبر في ابل وغنم)
 أي لا ينزح ماء البئر بوقوع بعرفي ابل وغنم فيها وهذا استحسان والقياس ان يتنجس الماء مطلقا
 لوقوع النجاسة في الماء القليل كالاناء وذلك للاستحسان بطريقتان الاولى واختارها صاحب
 الهداية مقتصر اعليها ان آبار الفلوات ليس لها رؤس حائرة والمواشي تبعر حولها ويلقيها الريح فيها
 فجعل القليل عفوا للضرورة ولا ضرورة في الكثير ولا فرق على هذا بين الرطب واليابس والصحيح
 والمنكسر والروث والبعر والخثي لان الضرورة تشمل الكل وقد صرح في غاية البيان بانه ظاهر
 الرواية ويعارضه ما ذكره السرخسي ان الروث والمفتت من البعر مفسد في ظاهر الرواية وعن أبي
 يوسف ان قليله عفوقال وهو الاوجه وظاهر هذه الطريقة ان هذا الحكم مختص بآبار الفلوات وأما
 الأبار التي في المصر فتنجس بالقليل منه لان لها رؤسا حائرة فيتبع الامن عن الوقوع فيها وقد صرح
 به في البدائع لكن في غاية البيان ذكر انه لا فرق بينهما على هذه الطريقة فقال واختلف المشايخ في
 البئر اذا كانت في المصر والصحيح عدم الفرق لشمول الضرورة في الجملة اه فاعتبر الضرورة في
 الجملة وكذا في التبين والطريقة الثانية ان لليابس صلابة فلا يختلط شيء من أجزاءه باجزاء الماء
 فهذه تقتضي ان الرطب والمنكسر والروث والخثي ينجس الماء وظاهرها عدم الفرق بين آبار
 الفلوات والامصار كما هو مذكور في البدائع وكذا ظاهرها ان الكثير من اليايس الصحيح لا ينجس
 كالقليل وبه قال الحسن بن زيد بل كان الصحيح ان الكثير ينجس الاناء وماء البئر على الطريقة الثانية
 أما على الاولى فلما بينا انه لا ضرورة في الكثير وأما على الثانية فلانها اذا كثرت تقع المماسه بينها
 فيصطك البعض ببعض ففتفتت اجزاؤها فتنجس اليه أشار في البدائع وظاهرها أيضا انه لا فرق
 بين البئر والاناء في عدم التنجس بالقليل وعلى الطريقة الاولى بينهما فرق لان الضرورة في البئر لاني
 الاناء كذا في الكافي بخلاف بعرا الشاة اذا وقع منها في الحلب وقت الحلب فانه ترمى البعرة ويشرب
 اللبن على الطريقة الثانية فظاهر وأما على الاولى فلما كان الضرورة كذا في الهداية وقيدته
 في النهاية وغاية البيان والمعراج بكونها رميت على الفور ولم يدق لونها على اللبن وكذا في فتح القدير
 معلله بان الضرورة تتحقق في نفس الوقوع لانها تبعر عند الحلب عادة لا فيما وراه وذلك بمراعى

لا يعبر في ابل وغنم

(قوله وهو حجة عندنا)
 قال في التوضيح ضمير
 وهو راجع الى الاستحسان
 انتهى وعلى هذا
 فالثابت بالضرورة هو
 الاستحسان لا القياس
 الخفي كما جله المؤلف في
 آخر عبارته اذا القياس
 الخفي هو مما ثبت به
 الاستحسان ثم لا يخفى
 أنه ليس فيما نقله من
 كلام التوضيح ما يدل
 على ما ادعاه من أنه
 لا يكون من قبيل الرأى
 الا القياس الجلي اذ
 الظاهر ان الخفي مثله
 لانهم قسموا القياس
 الذي هو الاصل الرابع
 المقابل للاصول الثلاثة
 الى جلي وخفي تامل

منه واختلفوا في حد الكثير على أقوال صحح منها قولان فصحح في النهاية انه ما لا يتجاوز ولو عن بعرة
وعزاه الى الميسوط وصحح في البدائع والكافي للمصنف وكثير من الكتب ان الكثير ما يستكثره الناظر
والقليل ما يستقله وفي معراج الدراية هو المختار وفي الهداية وعليه الاعتماد قال في العناية وانما فان
وعليه الاعتماد لان أبا حنيفة لا يقدر شيئا بالرأى في مثل هذه المسائل التي تحتاج الى التقدير فكان
هذاموافقا لمذهبه اه فظهر بهذا أن ما ذكره في المتن من ان البعرتين لا يجبان للاشارة الى ان
الثلاث نجس انما هو على قول ضعيف مبني على ما وقع في الجامع الصغير من قوله فان وقعت فيها بعرة
أو بعرتان لم يفسد الماء فدل على ان الثلاث تفسد بناء على ان مفهوم العدد في الرواية معتبر وان لم يكن
معتبرا في الدلائل عندنا على الصحيح وهذا الفهم انما يتم لو اقتصر محمد في الجامع الصغير على هذه العبارة
ولم يقتصر عليها فانه قال اذا وقعت بعرة أو بعرتان في البئر لا يفسد ما لم يكن كثيرا فاحشا والثلاث
ليس بكثير فاحش كذا نقل عبارة الجامع في المحيط وغيره ولو جعل قائل الحمد الفاصل بين القليل
والكثير ان ما غير أحد أو صاف الماء كان كثيرا وما لم يغيره يكون قليلا لكان له وجه كذا في شرح
منية المصلي وبعري بعير من خدمك والروث للفرس والحمار من رث يقال من حد نصر والحشي تكسر الحاء
واحد الاثناه للبقر يقال من باب ضرب كذا في فتح القدير وغيره (قوله ونزه جام وعصفور) أي لا ينزح
ماء البئر بوقوع نزه جام وعصفور فيها والحجر بالفتح واحد الحجر وبالضم مثل قرء وقرءه وعن الجوهري
انه بالضم كجند وجنود والواو بعد الراء غلط كذا في المغرب وانما لا ينزح ماء هامة لانه ليس بنجس
عندنا على ما اختاره في الهداية وكثير من الكتب وذكر في النهاية ومعراج الدراية اختلاف المشايخ
في نجاسته وطهارته مع اتفاقهم على سقوط حكم النجاسة لكن عند البعض السقوط من الاصل للطهارة
وعند آخرين للضرورة اه ولم يذكر فائدة هذا الاختلاف وقال الشافعي نجس وهو القياس لانه استحالة
الى نتن وفساد فاشبهه نزه الدجاج ولنا الاجماع العملي فانها في المسجد المحرام مقيمة من غير نكبر من أحد
من العلماء مع العلم بما يكون منها مع ورود الامر بتطهير المساجد فيما رواه ابن حبان في صحيحه وأحد
وأبو داود وغيره عن عائشة رضي الله عنها قالت أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ببناء المساجد في
الدور وان تنظف وتطيب وعن سمرة رضي الله عنه انه كتب الى بنيه أما بعد فان النبي صلى الله عليه
وسلم كان يأمرنا أن نضع المساجد في دورنا ونصلح صنعها ونظفها رواه أبو داود وسكت عليه ثم المنذرى
بعده كذا ذكره المحافظ الزيلعي وروى أبو امامة الباهلي ان النبي صلى الله عليه وسلم شكر الحمامة فقال
انها أوكرت على باب الغار فزها الله تعالى بان جعل المساجد مأواها فهذا دليل طهارة حرثها وعن
ابن مسعود انه نزلت عليه جامة فمسحها باصبعه وكذلك عمر رضي الله عنه زرق عليه طير فسمه بحصاة
ثم صلى كذا في معراج الدراية والنهاية وأما ما ذكره من الاستحالة فهي لا الى نتن رائحة فاشبهه الطين
الذي في قعر البئر فان فيه الفساد أيضا وليس بنجس لانه لا الى نتن رائحة ويشكل هذا بالنبي على قوله
قال في النهاية ثم الاستحالة الى فساد لا توجب النجاسة لاحتمال فسادها اذا طمعت اذا فسدت لا نجس به
لان التغير الى الفساد لا يوجب النجاسة اه وبهذا يعلم ضعف ما ذكره في الخزانة من ان الطعام اذا تغير
واشتد تغيره نجس وان جل ما في النهاية على ما اذا لم يشتد تغيره ليجمع بينهما فهو بعيد والظاهر ما في
النهاية لانه لا موجب لتنجيسه وانما حرم أكله في هذه الحالة للايذاء بالنجاسة كاللحم اذا نتن قالوا
محرم أكله ولم يقولوا نجس بخلاف السمن واللبن والدهن والزيت اذا نتن لا يحرم ولا شربة لا تحرم
بالتغير كذا في الخزانة وأشار المصنف رحمه الله بقوله نزه جام وعصفور الى نزه ما يؤكل منه من الطيور

(قوله ولو جعل قائل
الحمد الفاصل الخ) قال
في النهر لكسبه بعيدا
هوشان المجاري وقد
علمت أن ماء البئر وان
كثرت في حكم القليل اه
أي ما لم يبلغ عشر في عشر
(قوله والواو بعد الراء
غلط) أي في المفرد لا في
الجمع (قوله ولم يذكر
فائدة هذا الاختلاف)
قال في النهر يمكن أن
يظفر فيما لو وجد في ثوب
أو مكان وثمة ما هو خال
ونزه جام وعصفور

عنه لا تجوز الصلاة فيه على
الثاني لا تنفاه الضرورة
وتجوز على الاول اه
والظاهر أن تعليلهم
بالضرورة ليس في
خصوص الماء لانه
لا يمكن الاحتراز عنها
مطلقا واذا سقط حكم
النجاسة للضرورة
مطلقا تجوز الصلاة بما
أصابه منها شيء وان وجد
غيره كما لو أصاب الماء
ووجد غيره يجوز استعماله
تأمل

احتراز اعمالي يؤكل لحمه منها فان خراه نجس وسند كره صريح في باب الانجاس والصحيح انه طاهر كخبره
ما كول اللحم منها ذكروه في المبسوط وصحح قاضيان في شرح الجامع الصغير نجاسته وسنتكلم عليه ان
شاء الله تعالى في باب الانجاس (قوله وبول ما يؤكل نجس) انما ذكروه ههنا وان كان محلها باب الانجاس
ليبان انه اذا وقع في البئر نجس ماءها وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد رحمه الله طاهر فلا
ينزع الماء من وقوعه الا اذا غلب على الماء فيخرج من أن يكون طهورا للماء واذا الاثمة الستة في
كتبهم من حديث أنس ان ناسا من عرينة اجتمعوا المدينة فرخص لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم
أن يأقوا بل الصدقة ويشربوا من ألبانها وأبوالها فقتلوا الراعي واستاقوا الذود فإرسى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فاني بهم فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم وتركهم بالحجرة يعضون الحجارة وفي رواية
مسلم لدا محدود وتركهم في الحجرة يستسقون فلا يسقون حتى ماتوا وفي رواية متفق عليها انهم ثمانية
كذا في فتح القدير وعرينة وادبجذاه عرفات وبصغيرها سميت عرينة وهي قبيلة ينسب اليها العريونيون
وانما سقطت ياء التصغير عند النسبة لما ان ياء فعيلة وفعيلة يسقطان عند النسبة قياسا مطردا يقال
حنفي ومدني وجهني وعتلي في حنيفة ومدينة وجهينة وعتيلة كذا في المغرب وغيره وقوله اجتروها
هو بالجيم والاشنة فوق ومعناه استوخوها كما فسرها في الرواية الاخرى أي لم توافقهم وكرهوها السقم
أصابهم قالوا وهو مشتق من الجوى وهو داء في الجوف ومعنى سمر أعينهم بالراه كملها بمسامير وفي بعض
الروايات سمل باللام بمعنى فقأها واذهب ما فيها كذا ذكر النووي في شرح مسلم من القصص ولهما
قوله صلى الله عليه وسلم استنزها من البول فان عامة عذاب القبر منه اخرجها الحاكم من حديث أبي
هريرة وقال صحح على شرط الشيخين ولا عرف له علة كذا ذكره الزيلعي المخرج وفي معراج الدراية
وفي بعض نسخ الاحاديث عن مكان من وفي المغرب وأما قولهم استنزها البول لحن وفي معراج الدراية
وجه مناسبة عذاب القبر مع ترك استنزها البول هو ان القبر أول منزل من منازل الآخرة والاستنزاه
أول منزل من منازل الطهارة والصلاة أول ما يحاسب به المرء يوم القيامة فكانت الطهارة أول ما يعذب
بتركها في أول منزل من منازل الآخرة وفي غاية البيان وجه التمسك به ان البول يشمل كل بول بعومه
وقد أحق النبي صلى الله عليه وسلم وعيد عذاب القبر بترك استنزاه البول من غير فصل فدل على ان
بول ما يؤكل لحمه نجس لان الحلال لا يتحقق بمباشرة وعياده وأجاب في الهداية عن حديث العرينيين
بانه عليه السلام عرف شفاءهم فيه وحيما زاد شارحوها كالاتقاني والسكاكي جوابا آخر بان ذلك كان
في ابتداء الاسلام ثم نسخ بعد ان نزلت الحدود الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم قطع أيديهم
وأرجلهم وسمل أعينهم حين ارتدوا واستاقوا الابل وليس جزاء المرتد الا القتل فعلم ان اباحة البول
انتسخت كالمثله اه وذكر الاصوليون من ان العام قبل الخصوص يوجب الحكم فيما تناوله قطعا
كالخاص حتى يجوز نسخ الخاص بالعام عندنا كحديث العرينيين ورد في أبواب الابل وهو خاص نسخ
بقوله صلى الله عليه وسلم استنزها من البول لان البول عام لان اللام فيه للجنس في ضمن
المشخصات فيحمل على جميعها الا لعهد وحدث العرينيين متقدم لان المسئلة التي تضمنتها منسوخة
بالاتفاق لانها كانت في ابتداء الاسلام اه وهذا كماه مبني على ان قصة العرينيين تضمنت مثله وقد
صرح به في الهداية من كتاب الجهاد فقال والمثله المروية في قصة العرينيين منسوخة بالنهي المتأخر
وأراد بالنهي المتأخر ما ذكره البيهقي عن أنس قال ما خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ذلك
خطبة الا نهى فيها عن المثله وقد أنكر بعضهم كون الواقع في قصتهم مثله كما روى ابن سعد في

وبول ما يؤكل نجس

(قول المصنف وبول ما يؤكل نجس) أي نجاسة خفيفة عندهما كما في التبيين والفتاح والينابيع والهداية والتنقح والوقاية والتنقية وعيون السكاكي وغيرها وفي المضمرة أن نجاسته غليظة عند أبي حنيفة وخفيفة عند أبي يوسف والفتوى على قول أبي حنيفة في البدن وعلى قول أبي يوسف في الثوب وعلى قول محمد في الحنطة كما في السر حنسي اه من شرح الشيخ اسمعيل النابلسي على الدرر والغرر

خبرهم انهم قطعوا يد الراعي ورجله وغرزوا الشوك في اسنانه وعينه حتى مات فليس هذا بمثلة والمثلة ما كان ابتداءه على غير جزاء وقد جاء في صحيح مسلم انما سئل النبي صلى الله عليه وسلم اعينهم لانهم سموا عين الرعاء وسأيت بقية في كتاب الجهاد ان شاء الله تعالى واماما جاب به قاضيان في شرح الجامع الصغير وتبعه عليه صاحب معراج الدراية من ان الصحيح انه امرهم بشرب الالبان يعني دون الالبوال فلا يخفى ضعفه لما علمت ان رواية شرب الالبوال ثابتة في الكتب الستة والله الموفق للصواب (قوله لا مال يمكن حدثنا) عطف على بول أي مالا يكون حدثنا لا يكون نجسا وهذا عند أبي يوسف فالدم الذي لم يسيل كما اذا أخذ بقطنه ولو كان كثيرا في نفسه والقيء القليل اذا وقع في الماء لا ينجسه وكذا اذا أصاب شيئا وقال محمد انه نجس كذا في كثير من الكتب وظاهر ما في شرح الوقاية ان ظاهر الرواية عن أصحابنا الثلاثة انه ليس بنجس وعند محمد في غير رواية الأصول انه نجس لانه لا أثر للبول في النجاسة فاذا كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذلك ولنا قوله تعالى قل لأجد فيما أوحى الى محرما على طاعم يطعمه الى قوله أو دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم الذي لم يسيل عن رأس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يؤكل لحمه اما فيما لا يؤكل كالأدمى فغير المسفوح حرام أيضا فلا يمكن الاستدلال بحاله على طهارته قلت لما حكم بحرمة المسفوح بقي غير المسفوح على أصله وهو الحبل ويلزم سنه الطهارة سواء كان فيما يؤكل لحمه أولا لا طلاق النص ثم حرمه غير المسفوح في الأدمى بناء على حرمه لحمه وحرمه لحمه لا توجب نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح في الأدمى يكون على طهارته الاصلية مع كونه محرما والفرق بين المسفوح وغيره مبني على حكمة غامضة وهي ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق وانفصل عن النجاسات وحصل له هضم آخر في الاعضاء وصار مستعدا لان يصير عضوا فإخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق فاذا سال عن رأس الجرح علم انه دم انتقل من العروق في هذه الساعة وهو الدم النجس اما اذا لم يسيل علم انه دم العضو وهذا في الدم اما في القيء القليل هو الماء الذي كان في أعالي المعدة وهي ليست محل النجاسة فحكمه حكم الريق كذا في شرح الوقاية وكان الاسكاف والهندواني يفتيان بقول محمد وصحيح صاحب الهداية وغيره قول أبي يوسف وقال في العناية قول أبي يوسف أرفق خصوصا في حق أصحاب القروح وفي فتح القدير ان الوجه يساعده لانه ثبت ان الحار ج بوصف النجاسة حدث وان هذا الوصف قبل الخروج لا يثبت شرعا والدم يحصل للانسان طهارة فلزم ان مال ليس حدثنا لم يعتبر خارجا شرعا ومالم يعتبر خارجا شرعا لم يعتبر نجسا اه وذكروا في السراج الوهاج ان الفتوى على قول أبي يوسف فيما اذا أصاب الجمادات كالشباب والابدان وعلى قول محمد فيما اذا أصاب المائعات كالماء وغيره اه وفي معراج الدراية ثم قوله مالا يكون حدثنا الى آخره لا ينعكس فلا يقال مالا يكون نجسا لا يكون حدثنا فان النوم والمجنون والاعماء وغيرها حدثت وليست بنجسة اه لكن قد يقال انه مطرد منعكس لان المراد ما يخرج من بدن الانسان وليس بحدث لا يكون نجسا وكذا ما يخرج من البدن وليس بنجس لا يكون حدثنا واما النوم ونحوه فلم يدخل في العكس في قولنا مالا يكون نجسا لا يكون حدثنا لانه ليس بخارج من بدن الانسان (قوله ولا يشرب أصلا) أي بول ما يؤكل لحمه لا يشرب أصلا للتداوي ولا لغيره وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يجوز للتداوي لانه ماورد الحديث به في قصة العرنيين جاز للتداوي به وان كان نجسا وقال محمد يجوز شربه مطلقا للتداوي وغيره لطهارته عنده ووجه قول أبي حنيفة رحمه الله انه

(قوله لا ينعكس الخ)
أي لا ينعكس عكسا لغويا
والا فالعكس المنطقي صحيح
اذ الموجبة الكلية تنعكس
موجبة جزئية كأن يقال
بعض مالا يكون نجسا
لا يكون حدثنا كالتقاء
القليل والدم البادي
الغير المتجاوز

لا مال يمكن حدثنا ولا يشرب
أصلا

نجس والتداوى بالطاهر المحرم كلبن الاتان لا يجوز فاطنك بالنجس ولان المحرمة ثابتة فلا يعرض عنها الا يتيقن الشفاء وتأويل ماروي في قصة العرنين انه عليه السلام عرف شفاءهم فيه وحياء ولم يوجد يقين شفاء غيرهم لان المرجح فيه الاطباء وقولهم ليس بحجة قطعية وجاز ان يكون شفاء قوم دون قوم لا اختلاف الامرحة حتى لو تعين المحرام مدفعا للهلاك الا ان يحمل كالميتة والمحر عند الضرورة ولانه عليه السلام علم موتهم مرتدين وحياء ولا يبعد ان يكون شفاء الكافر بن في نجس دون المؤمنين بدليل قوله تعالى الخبيثات للخبيثين وبدليل ماروي البخاري عن ابن مسعود رضي الله عنه انه عليه السلام قال ان الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم فاستفيد من كاف الخطاب ان الحكم مختصر بالمؤمنين هذا وقد وقع الاختلاف بين مشايخنا في التداوى بالمحرم في النهاية عن الذخيرة الاستشفاء بالمحرام يجوز اذا علم ان فيه شفاء ولم يعلم دواء آخر اه وفي فتاوى فاضلحان معزيا الى نصر بن سلام معني قوله عليه السلام ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم انما قال ذلك في الاشياء التي لا يكون فيها شفاء فاما اذا كان فيها شفاء فلا بأس به الا ترى ان العطشان يحمل له شرب الحجر للضرورة اه وكذا اختار صاحب الهداية في التنجيس فقال اذا سال الدم من أنف انسان يكتب فاتحة الكتاب بالدم على جبهته وأنفه يجوز ذلك للاستشفاء والمعالجة ولو كتب بالبول ان علم ان فيه شفاء فلا بأس بذلك لكن لم ينقل وهذا لان المحرمة ساقطة عند الاستشفاء الا ترى ان العطشان يجوز له شرب الحجر والمجائع يحمل له أكل الميتة اه وسأيت لهذا زيادة بيان في باب الكراهية ان شاء الله تعالى قال في التبيين وقول محمد مشكل لان كثير من الطاهر لا يجوز شربه وقول أبي يوسف أشد اشكالا اه وقد يقال انه لا اشكال فيه أصلا لانه قال بنجاسته عملا بحديث استنزها من البول وقال يجوز شربه للتداوى عملا بحديث العرنين (قوله وعشرون دلو اوسطا بموت نحو فارة) قال في التبيين أي ينزح عشرون اذا ماتت فيها فارة ونحوها وقوله عشرون معطوف على البئر وفيه اشكال وهو انه بصير معناه نزع البئر وعشرون دلو أو أربعون وكله فيفسد المعنى لانه يقتضي نزع البئر وعشرون دلو وليس هذا المراد وانما المراد ان نزع البئر اذا وقع فيها نجس ثم ذلك النجس ينقسم الى ثلاثة أقسام منه ما يوجب نزع عشرين ومنه ما يوجب نزع أربعين ومنه ما يوجب نزع الجميع وليس نزع البئر مغاير لهذه الثلاثة حتى يعطف عليها وانما هو تفسير وتقسيم لذلك النزع المهم وليس هذا من باب يعطف البعض على الكل لا يقال انه أراد بالاول ما يوجب الجميع وبالمعطوف ما يوجب نزع البعض لانه ذكر بعد ذلك ما يوجب نزع الجميع أيضا ولو كان مراده الجميع لما ذكرنا انما يكونه تكرارا محض ولان الاول لا يجوز ان يحمل على نوع من هذه الالوان الثلاثة لعدم الاولوية فبقى على اطلاقه الى هنا كلام الزبيلي رحمه الله وأقول لاحاجة الى هذه الاطالة مع امكان حمل كلامه على وجه صحيح فان قوله عشرون معطوف على البئر بمعنى ماء البئر كما تقدم والواو فيه كقيمة المعطوفات بمعنى أو والتقدير ينزح ماء البئر كله بوقوع نجس غير حيوان أو ينزح عشرون دلو من ماء البئر بموت نحو فارة أو أربعون منه بنحو حاجة أو كله بنحو شاة الى آخره وبهذا علم ان قوله وتزح البئر بوقوع نجس ليس مبهما بل المراد منه نجس غير حيوان وان دفع به ما ذكره من لزوم التكرار لو أراد بالاول نزع الجميع فانه أراد بالاول نزع الجميع لوقوع غير حيوان وأراد بالثاني نزع الجميع لوقوع حيوان مخصوص فلا تكرر وقوله ولان الاول لا يجوز ان يحمل الى آخره سلمناه لكن يمنع قوله فبقى على اطلاقه لانه لا يلزم من اتقاء جواز حمله على الالوان الثلاثة بقاؤه مطلقا لجواز حمله على نوع رابع غير

(قوله هذا وقد وقع الاختلاف الخ) قال سيدي عبد الغني في شرحه على هدية ابن العماد بعد نقله عبارة المؤلف لا يظهر فيه اختلاف المشايخ لاتفاقهم على الجواز للضرورة وتصریح الاول أي صاحب النهاية باشتراط العلم لا ينافيه قول من بعده باشتراط الشفاء وعشرون دلو اوسطا بموت نحو فارة

فيه فليتأمل قال والدي رحمه الله تعالى وقول المؤلف يعني صاحب الدرر للتداوى محمول على المظنون والافوازه باليقين اتفاق كما صرح به في المصنف لقصة العرنين اه (قوله وقول محمد مشكل الخ) قال في النهر مدفوع اذ الكلام في طاهر لا ايداء فيه بل كان دواء على أن المنع في لبن الاتان ممنوع ففي السبازية لا بأس بالتداوى به قال الصدر وفيه نظر (قوله لا اشكال فيه) أي في قول أبي يوسف

(قوله كالمسلم المغسول أو الشهيد) قال في الشرنبلالية فيه نظر لما أن الدم الذي به ١٢٣ غير طاهر في حق غيره إلا أن يحل

على ما إذا غسل عنه قبل
الوقوع في البئر (قوله
بان سقطت) أي النجاسة
وضمير دخولها للبقر وماه
بالنصب مفعول دخول
(قوله فيجب نزع الجميع)
أقول ليس في عبارة
النجاسة لفظة يجب بل
قال ينزع جميع الماء نعم
ظاهره الوجوب ومثل
عبارة النجاسة عبارة
المحوى القدسي ومنية
المصلى وعزاه شارحها
ابن أمير حاج إلى البدائع
وكذا في الدرر وعزاه
شارحها الشيخ اسمعيل
إلى المتني (قوله ينزع
منها عشرون دلوًا)
والعصفورة ونحوها
تعادل الفارة في الجثة
فاخذت حكمها
والعشرون بطريق
الاصحاب والتلاون
بطريق الاستصحاب كما
في الهداية قال في النهاية
وهذا الوضع لمعنيين
ذكرهما شيخ الإسلام في
مسوطة أحدهما أن
السنة جاءت في رواية
أنس بن مالك رضي الله
تعالى عنه عن النبي
صلى الله عليه وسلم أنه
قال في الفارة إذا وقعت
في البئر فانت فيها ينزع
منها عشرون دلوًا أو

الثلاثة كما جلتاه على النجس الذي ليس حيوانا وهو ليس واحدا من الأنواع واعلم أنه لا فرق بين أن
تموت الفارة في البئر أو خارجها وتلقى فيها وكذا سائر الحيوانات الميتة التي تجوز الصلاة عليه
كالمسلم المغسول أو الشهيد نعم في نزاة الفتاوى والفارة اليابسة لا تنجس الماء لأن اليبس دباغة اه
ولا يخفى ضعفه لا نأقدهما إن ما لا يحتمل الدباغة لا يطهر وإن اليبس ليس بدباغة ويدل عليه ما في
الذخيرة أن الفارة الميتة إذا كانت يابسة وهي في الحياطة وجعل في الحياطة الزيت فظهرت على رأس
الحياطة فالزيت نجس اه ثم اعلم أن الواقع في البئر ما نجاسة أو حيوان وحكم النجاسة قد تقدم في قوله
وتنزع البئر بوقوع نجس على ما سلفناه والحيوان إما آدمي أو غيره وغير آدمي إما نجس العين أو غيره
وغير نجس العين إما ما كقول اللحم أو غيره والسكل إما أن أخرج حيا أو ميتا والميت إما متنفخ أو غيره
فالأدمي إذا خرج حيا ولم يكن في بدنه نجاسة حقيقية أو حكمية وكان مستحييا لم يفسد الماء وإن كان
مسلمًا جنبا أو محدثا فأنعمس بنية الغسل أو طلب الدلو فقد تقدم حكمه وإن كان كافرا روى عن
أبي حنيفة أنه ينزع ماؤها لأن بدنه لا يتخلو عن نجاسة حقيقية أو حكمية وإن أخرج ميتا وكان مسلما
وقع بعد الغسل لم يفسد الماء وإن كان قبله فسد والكافر يفسد قبل الغسل وبعده وغير الأدمي إن
كان نجس العين كالخنزير والكلب على القول بأنه نجس العين نجس البئر مات أو لم يموت أصاب
الماء فيه أو لم يصب وعلى القول بأن الكلب ليس بنجس العين لا ينجسه إذا لم يصل فيه إلى الماء وهو
الاصح وقيل دبره منقلب إلى الخارج فلذلك يفسد الماء بخلاف غيره من الحيوانات وأما سائر الحيوانات
فإن علم بدنه نجاسة تنجس الماء وإن لم يصل فيه إلى الماء وقيدنا بالعلم لأنهم قالوا في البقر ونحوه يخرج
ولا يجب نزع شيء وإن كان الظاهر اشتغال بولها على انفادها لكن يحتمل طهارتها بان سقطت عقب
دخولها ماء كثيرا هذا مع أن الأصل الطهارة وإن لم يعلم ولم يصل فيه إلى الماء فإن كان مما يؤكل لحمه فلا
يوجب التنجيس أصلا وإن كان مما لا يؤكل لحمه من السباع والطيور فغلبه اختلاف المشايخ والاصح
عدم التنجيس وكذلك في الحمار والبغل والصحیح انه لا يصير الماء مشكوكا فيه وقيل ينزع ماء البئر
كله وإن وصل لعابه في حكم الماء حكمه فيجب نزع الجميع إذا وصل لعاب البغل أو الحمار إلى الماء كما
في فتاوى فاضلحان وغيره لكن في المحيط ولو وقع سؤرا الحمار في الماء يجوز التوضؤ به ما لم يغلب
عليه لأنه ظاهر غير طهور كالماء المستعمل عند محمد اه وظاهر كلام صاحب الهداية في التنجيس
أنه معنى قولهم يجب نزع الجميع انه لا لاجل النجاسة بل لأنه كان غير طهور ولا يجب النزع إذا وقع في
البئر ما يكره سؤره ووصل لعابه إلى الماء لكن في فتاوى فاضلحان ينزع منها دلاء عشرة أو أكثر
احتياط وتقية وفي التبيين يستحب نزع الماء كله ولا يخفى ما فيه وهذا كله إذا خرج حيا فأن مات
واقفخ أو تنفخ فالواجب نزع الجميع في الجميع وإن لم ينتفخ ولم يتفخ فالمسذكو في ظاهر الرواية أنه
على ثلاث مراتب كما دل عليه كلام المصنف والقُدوري وصاحب الهداية وغيرهم في الفارة ونحوها
عشرون أو ثلاثون وفي الدجاجة ونحوها أربعون أو خمسون أو ستون وفي الشاة ونحوها ينزع ماء
البئر كله وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة جعله على خمس مراتب ففي الحملة واحد اللحم وهي القراد
الغنم العظيم والفارة الصغيرة عشر دلاء وفي الفارة الكبيرة عشرون وفي الحمامة ثلاثون وفي الدجاجة
أربعون وفي الأدمي ماء البئر كله وقد قدمنا مسائل الآثار منية على اتباع الآثار فذكر مشايخنا
في كتبهم آثارا الأول عن أنس رضي الله عنه أنه قال في الفارة ماتت في البئر وأخرجت من ساعتها
ينزع منها عشرون دلوًا الثاني عن أبي سعيد الخدري أنه قال في الدجاجة إذا ماتت في البئر ينزع منها
ثلاثون هكذا رواه أبو علي السمرقندي بإسناده وأول أحد الشئيين وكان الأقل ثابتيقين وهو معني الوجوب ولا كثير يوثق به لثلاث

يركز اللفظ المروي وان كان مستغنى عنه في العمل وهو معنى الاستحباب والثاني ان الرواة اختلفت فيها اختلافا كثيرا فروى ميسرة عن علي بن ابي طالب في الفارة تموت في البئر ينزح منها دلاء وفي رواية سبع دلاء وفي رواية عشرة وفي رواية ثلاثون وروى عن ابن عباس في الفارة اربعون فاذا بعضهم اوجب في الفارة عشرين وبعضهم اقل من عشرين وبعضهم اكثر من عشرين فاخذ علماءنا بالعشرين لانه الاوسط بين القليل والكثير فكان هو واجبا لتعيينه وما وراه استحبابا واعتراض صاحب النهاية على المعنى الثاني حيث قال فيه نظر لان هذا المعنى موجود في الثلاثين فلم يتعين عشرين للوجوب اه يقول الفقير هذا النظر ساقط لان وجود هذا المعنى في ثلاثين ممنوع بل الثلاثون انما هو الاوسط بين الاوسط والاكثر لا بين القليل والكثير فان الروايات الواردة في الفارة خمس احدها دلاء بدون التعيين فهي محمولة على الاقل المتيقن من صيغة الجمع وهو الثلاث والثانية سبع والثالثة عشرين والرابعة الثلاثون والخامسة الاربعون ولا يذهب ١٢٤ عليك ان العشرين من بين هاتيك الروايات هو الاوسط بين القليل والكثير

لان القليل هو الثلاث والسبع والكثير هو الثلاثون والاربعون والعشرون اوسط بينهما تدبر حق التدبر يحصل لك نتيجة التفكير اه فرائد (قوله المخرج) اي صاحب كتاب تخرىج احاديث الهداية احترازا عن الامام الزيني شارح الكثر فانه غيره (قوله وقيل المعترف في كل بئر دلوها) ظاهره انه تفسير للوسط وليس كذلك بل هو مقابل له قال في البدائع ثم اختلف في الدلو قال بعضهم المعترف في ذلك دلو كل بئر يستقي به منها صغيرا كان او كبيرا وروى عن ابي حنيفة انه قد رصاع وقيل المعترف هو المتوسط

اربعون دلو قال في الغاية لم يذكر احد من اهل الحديث فيما علمته حديث انس وانما ذكره اصحابنا في كتب الفقه على عادتهم وفي فتح القدير ذكر مشايخنا ما عن انس والمخدري غير ان قصور نظرنا اخفاه عنا وقال الشيخ علاء الدين ان الطحاوي رواه ما من طريق وتعبه تليذه الامام الزيني المخرج باني لم اجدهما في شرح الا نزل الطحاوي ولكنه اخرج عن جاد بن ابي سليمان انه قال في داجحة وقعت في البئر فانت قال ينزح منها قدر اربعين دلو او خمسين واجاب عنه المحقق السراج الهندي بانه يجوز ان يكون الطحاوي ذكرهما في كتاب اختلاف العلماء له وفي احكام القرآن له وفي كتاب آخر ولا يلزم من عدم الوجدان في الا ناهي عن الوجود مطلقا الثالث حديث الزنجي في بئر زمزم وستكلم عليه ان شاء الله تعالى واختلف في تفسير الدلو الوسيط فقيل هي الدلو المستعمل في كل بلدة وقيل المعترف في كل بئر دلوها لان السلف لما اطلقوا انصرف الى المعتاد واختاروه في المحيط والاختيار والهداية وغيرها وهو ظاهر الرواية لانه مذكور في الكافي للحاكم وقيل ما يسع صاعا وهو ثمانية ارطال وقيل عشرة ارطال وقيل غير ذلك والذي يظهر ان الثرمان ان يكون لهادلو او لافان كان لهادلو واعتبر به والا اتخذ لهادلو يسع صاعا وهو ظاهر ما في الخلاصة وشرح الطحاوي والسراج الوهاج وحينئذ فينبغي ان يحمل قول من قدر الدلو على ما اذا لم يكن للبئر دلو كما لا يخفى فلونزح القدر الواجب فيها بحسب دلوها او دلوهم بدلو واحد كبيرا اجزا وحكم بظاهرها وهو ظاهر للمذهب وكان المحسن بن زياد يقول لا تطهر الا بنزح الدلاء المقطرة الواجبة لان عند تكرار النزح ينسج الماء من اسفله ويؤخذ من اعلاه فيكون كالجارى وهذا لا يحصل بدلو واحد وان كان عظيم كما في البدائع ونقله في التبيين والنهاية عن زفر قلنا قد حصل المقصود وهو اخراج القدر الواجب واعتبار معنى الجريان ساقط ولهذا لا يشترط التوالي في النزح حتى لو نزح في كل يوم دلو جاز ويتفرع على عدم اشتراط التوالي انه اذا نزح البعض ثم ازداد في الغد قيل ينزح كله وقيل مقدار البقية هذا مع ان في اشتراط التوالي خلافا نقله في معراج الدراية لانه المختار عدم اشتراطه وانه اذا ازداد في اليوم الثاني لا ينزح الا ما بقي اليه اشار في

بين الصغير والكبير اه وقال شارح الزيني الوسيط هي الدلو المستعملة في كل بلدة وقيل المعترف في كل بئر دلوها لانها الخلاصة ايسر عليهم وقيل ما يسع صاعا الخ تأمل (قوله وحينئذ فينبغي ان يحمل قول من قدر الدلو الخ) قال في النهر اقول التقدير بالصاع مبني على اختياره الوسيط وينبغي على تفسيره بالمستعمل في كل بلدة باعتباره في الفاقدة له ايضا فاصله ان من اعتبر في كل بئر دلوها لا يتأني اعتبار الوسيط على قوله الا في التي لا دلو لها وحينئذ فيعتبر الوسيط على القولين وبهذا علم ان ذلك الحمل مما لا داعي اليه اه واراد بالقولين القول بان الوسيط ما كان قدر صاع والقول بان الوسيط هو المستعمل في كل بلدة (قوله بدلو واحد كبير الخ) قال الرمي اقول فلو كان دلوها المعتاد لها كبيرا جدا هل يجب العدد المذكور ام يقتصر عليه ظاهر هذا الثاني فيكون مقيد القولهم المعترف في كل بئر دلوها وهو الذي يقتضيه نظر الفقيه وبه يعلم ان الدلاء المستعملة في آبار قرى بلادنا على نحو البقر والحجر والابل ويسمى في عرفنا المحص من هذا القبيل تأمل (قوله ويتفرع على عدم اشتراط التوالي الخ) التفرع للقول الثاني فقط

الخلاصة وأشار المصنف رحمه الله بقوله بموت نحو فارة إلى أن ما يعادل الفارة في الجثة حكمه حكمها وأورد عليه سؤالاً وجواباً في المستصفي فتدال فإن قيل قد مر أن مسائل الأبار مبنية على اتباع الآثار والنص ورد في الفارة والدجاجة والآدمي وقد قيس ما عادها قبلنا بما عدا مستحكم هذا الأصل صار كالذي ثبت على وفق القياس في حق التعرّيع عليه كما في الإجارة وسائر العقود التي بابي القياس جوازها اه ولا يخفى ما فيه فانه ظاهر في أن للرأي مدخلا في بعض مسائل الأبار وليس كذلك فالأولى أن يقال أن هذا المحاق بطريق البلالة لا بالقياس كما اختاره في معراج الدراية (قوله وأربعون بنحو جماعة) أي نيزح أربعون دلوا وسطا بموت بنحو جماعة وقد تقدم دليله قريبا وقد ذكر المصنف في هذين النوعين القدر الواجب ولم يذكر المستحب ولم يتعرض له الشارح الزيلعي أيضا والمذكور في غيرهما أن المستحب في نحو الفارة عشرة وفي نحو الدجاجة اختلف كلام محمد في الأصل والجماع الصغير في الأصل ما يفيد أن المستحب عشرون وفي الجماع الصغير عشرة قال في الهداية وهو الاظهر وعلى له في غاية البيان بأن الجماع الصغير صنف بعد الأصل فأدان الظهور من جهة الرواية لأن جهة الدراية وقد يقال من جهة الدراية أن الذي يضعف بسبب كبر الحيوان إنما هو الواجب لا المستحب واعلم أن القدر المستحب المذكور لم يصرح به في ظاهر الرواية وإنما فهمه بعض المشايخ من عبارة محمد رحمه الله حيث قال نيزح في الفارة عشرون أو ثلاثون وفي الهرة أربعون أو خمسون فلم يرد به التخيير بل أراد به بيان الواجب والمستحب وليس هذا الفهم بلازم بل يحتمل أنه إنما قال ذلك لاختلاف الحيوانات في الصغر والكبر في الصغير نيزح الأقل وفي الكبير نيزح الاكثر وقد اختار هذا بعضهم كإتقائه في البدائع ولعل هذا هو سبب ترك التعرض للمستحب في الكتاب ثم هذا إذا كان الواقع واحدا فاما إذا تعدد الفارتان إذا لم يتكونا كهيئة الدجاجة كفارة واحدة أجماعا وكذا إذا كانا كهيئة الدجاجة لا فيمأروي عن محمد انه نيزح منها أربعون والهرتان كالشاة أجماعا وجعل أبو يوسف الثلاث والأربع كفارة واحدة والنخسة كالهرة إلى التسع والعشرة كالسكب وقال محمد الثلاث كالهرة والست كالسكب ولم يوجد التصحيح في كثير من الكتب لكن في المبسوط إن ظاهر الرواية أن الثلاث كالهرة فيفيدان الست كالسكب وبه يترجح قول محمد وما كان بين الفارة والهرة فحكمه حكم الفارة وما كان بين الهرة والسكب فحكمه حكم الهرة وهكذا يكون حكم الاصغر والهرة مع الفارة كالهرة ويدخل الأقل في الاكثر كذلك في التجنيس وغيره وظاهره يخالف قول من قال إن الفارة إذا كانت هاربة من الهرة فوقع في البئر ومات نيزح جميع الماء لانها تبول غالباً فان على هذا القول يجب نيزح الجميع في الهرة مع الفارة لانها تبول خوفاً وقد جزم به جماعة لكن قال في المجتبى وقيل بخلافه وعليه الفتوى اه ولعل وجهه أن في ثبوت كونها بالتشكا فلا يثبت بالشك (قوله وكله بنحو شاة) أي نيزح ماء البئر كله بموت ما عا دل الشاة في الجثة كالأدمي والسكب طاهراً كان أو نجس لان ابن عباس وابن الزبير أفتيا نيزح الماء كله حين مات زنجي في بئر زرم كإواه ابن سيرين وعطاء وعمر بن دينار وقتادة وأبو الطفيل أماد رواية ابن سيرين فأخرجها الدارقطني في سننه بإسناده عن محمد بن سيرين أن زنجيا مات في زرم فأمر به ابن عباس فأخرج وأمر بها أن تترج قال فغلبتهم عين من الركن قال فأمر بها ففسدت بالقباطي والمطارف حتى ترحوها فلما ترحوها انفجرت عليهم والقباطي جمع قبضية وهو ثوب من ثياب مصر رقيقة بيضاء وكانه منسوب إلى القبط وهم أهل مصر والمطارف أردية من خز مربعة لها اعلام مفردة مطرف بكسر الميم وضعها

به محمد رحمه الله إنما هو أنحاب العشرين في نحو الفارة والأربعين في نحو الحمامة مطلقاً ولو صح هذا الاحتمال لبطل ذلك الاستدلال ولهذا تعين حمل كلام محمد على ما فهمه المشايخ (قوله وبه يترجح قول محمد) أقول وكذا جزم به في متن المواهب فقال وألحق وأربعون بنحو جماعة وكله بنحو شاة

أي محمد الثلاث منها إلى الخمس بالهرة والست بالسكب لا الخمس إلى التسع بها والعشر به اه أي ما ألحق الخمس إلى التسع بالهرة والعشر بالسكب كما قاله أبو يوسف (قوله وظاهره يخالف قول من قال الخ) قال في الزهر أقول لا يلزم من كونها معها أن تكون هاربة منها والتقسيم بموتها غير واقع لما مر ثم رأيت في السراج قال لو أن هرة أخذت فارة فوقعتا جميعاً في البئر أنخرجتا حين لم يترج شي أو ميتين نيزح أربعون أو الفارة ميتة فقط فحشرون وان محروحة أو بالت نيزح جميع الماء اه وهو حسن موافق لما في الشرع بلالية وفي الفيض

المجتبى وبقي من الأقسام موت الهرة فقط ولا شك في وجوب نيزح الأربعين (قوله ولعل وجهه الخ) قال في الشرع بلالية وفي الفيض

وأما رواية عطاء فرواه ابن أبي شيبة في مصنفه والطحاوي في شرح الآثاران حديثا وقع في بئر زمزم
فمات فامر ابن الزبير فزح ماؤها فجعل الماء لا ينقطع فنظر فاذع عين تجرى من قبل الحجر الأسود
فقال ابن الزبير حسبكم وأما رواية عمرو بن دينار فرواه البهقي والآخر فيها بالترج ابن عباس وأما
رواية قتادة فرواه ابن أبي شيبة في مصنفه والآخر ابن عباس وأما رواية أبي الطفيل فرواه البهقي
والآخر ابن عباس فان قالوا رواية ابن سيرين مرسله لانه لم يلق ابن عباس بل سمعها من عكرمة وكذا
قتادة لم يلق ابن عباس وأما رواية ابن دينار ففيها ابن لهيعة ولا يخرج به وأما رواية أبي الطفيل ففيها جابر
المعفي ولا يخرج به وأما عطاء فهو وان سمع من ابن الزبير بالاختلاف لكن وجد ما يضعف روايته وهو
مارواه البهقي عن سفيان بن عيينة انه قال انما بكه منذ سبعين سنة لم أرى صغيرا ولا كبيرا يعرف
حديث الزنجي الذي قالوا انه وقع في بئر زمزم ولا سمعت أحدا يقول نزلت زمزم ثم أسند عن الشافعي
انه قال لا يعرف هذا عن ابن عباس وكيف يروى ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم الماء
لا ينجسه شيء ويتركه وان كان قد فعل فلنجاسة ظهرت على وجه الماء أو نزحها للتنظيف لا للنجاسة فان
زمزم للشرب فالجواب ان ابن سيرين لما أرسل عن ابن عباس وكان الواسطة بينهما ثقة وهو عكرمة
كان الحديث صحيحا محتجابه وفي التمهيد لابن عبد البر مراسيل ابن سيرين عندهم حجة صحاح كمراسيل
سعيد بن المسيب وأما المعفي فقد وثقه الثوري وشعبة واحتجته الناس ورووا عنه ولم يختلف أحد في
الرواية عنه ورواه الطحاوي عنه أيضا وأما ابن لهيعة قال ابن عدى هو حسن الحديث يكتب حديثه
وقد حدث عنه الثقات الثوري وشعبة وعمرو بن الحارث والليث ابن سعد وأما عدم علم سفيان والشافعي
فلا يصلح دليلا في دين الله تعالى والاثبات مقدم على النفي فان لم يعرفا فقد عرف غيرهما من ذكرناه
من الاعلام الأئمة واثباتهم مقدم على نفي غيرهم مع ان بينهما ما بين ذلك الوقت قرير من مائة
وخمسين سنة وأما رواية ابن عباس الماء لا ينجسه شيء فيجوز ان يكون وقع عنده دليل أو جب تخصيصه
فان روايته كعلم المخالف به فكما قال الشافعي رحمه الله بتنجيس ما دون القلتين بدون تغير لدليل آخر
وقع عنده أو جب تخصيص هذا الحديث لا يستبعد مثله لابن عباس وأما نحو بز كون الترح
لنجاسة ظهرت أو للتنظيف فمخالف لظاهر الكلام لان الظاهر من قول القائل مات فامر بنزحها
انه للموت لا للنجاسة أخرى كقولهم زني فرجم وسها فسجد وسرق فقطع على ان عندهم لا يترج أيضا
للنجاسة ولو كان للتنظيف لم يأمر بنزحها ولم يبالغوا هذه المبالغة العظيمة من سد العين وقول النووي
كيف يصل هذا الخبر الى أهل الكوفة ويجهله أهل مكة وسفيان بن عيينة كبير أهل مكة استبعاد
بعد وضوح الطريق ومعارض بان جهور الصحابة كعلي وأصحابه وابن مسعود وأصحابه وأبي موسى
الاشعري وأصحابه وابن عباس وجماعة من أصحابه وسلمان الفارسي وعامة أصحابه والتابعين انتقلوا
الى الكوفة والبصرة ولم يبق بمكة الا القليل وانتشروا في البلاد للجهاد والولايات وسمع الناس منهم
وانتشر العلم في جميع البلاد الاسلامية منهم حتى قال الجعفي في تاريخه نزل الكوفة ألف وخمسمائة
من الصحابة ونزل قرقيسان مائة فيجوز ان يعرف أهل الكوفة أكثر من أهل مكة ولا ينكر
هذا الا مكابر وما ذكره أيضا مخالف لقول امامه فقد حكى ابن عساكر عن الشافعي انه قال لا جد
أنتم أعلم بالاخبار الصحاح منا فاذا كان خبر صحيح فاعلموني حتى أذهب اليه كوفيا كان أو بصريا أو
شاميا فهلا قال كيف يصل الى أهل الكوفة والبصرة والشام ويجهله أهل مكة والمدينة مع ان
الغالب ان البئر انزلت لا يحضرها أهل البلد ولا أكثرهم وانما يحضر من له بصيرة أو من يستعان

وبول الفارة لوقع في
البترو لان أحدهم اعدم
التنجيس اه ففعل ما في
الجهتي مبني على هذا تأمل

به (قوله وانتفاخ حيوان أو تفسخه) أي ينزح ماء البثر كله لاجل انتفاخ الحيوان الواقع فيها أو تفسخه مطلقا صغر الحيوان أو كبر كالفارة والادمي والفيل لا تنتشار البلة في أجزاء الماء لأن عند انتفاخه تنفصل بلمته وهي نجسة مائتسة فصارت كقطرة من زجر ولهذا الواقع ذنب فارة ينزح الماء كله لأن موضع القطع منه لا ينفك عن نجاسة بخلاف ما لو أخرجت قبل الانتفاخ لأن شيأ من أجزائها لم يبق في الماء بعد إخراجها والانتفاخ أن تتلاشى أعضاؤه والتفسيخ أن تتفرق أعضاؤها وكذا إذا تم قطع شعره فهو كالمنتفخ قال في السراج الوهاج فإن جعل على موضع القطع شمعة لم يجب إلا ما يجب في الفارة أنه فروغ لا يقيد النزح قبل إخراج الواقع لأنه سبب النجاسة ومع بقائها لا يمكن الحكم بالطهارة إلا إذا تعذر إخراجها وكان مستنجسا كما قدمناه وإذا لم يوجد في البثر القدر الواجب نزح ما فيها فإذا جاء الماء بعده لا ينزح منه شيء ولو غار الماء قبل النزح ثم عاد يعود نجسا لأنه لم يوجد المطهر وإن صلى رجل في قعرها وقد حفت تجزئه كذا في التجنيس لكن اختار في فتح القدير أنه لا يعود نجسا وصرح في باب الانجاس بأن فيه روايتين كمنظاره والأصح عدم العود لأنه بمنزلة النزح كذا في المعراج وسياق بيانه أن شاء الله تعالى لكن انما يكون الأصح عدم العود فيما إذا حفر أسفله أما إذا غار ولم يجف أسفله فالأصح العود كما أفاده السراج الوهاج وإذا طهرت البثر يطهر الدلو والرشا والبكرة ونواحي البثر ويد المستقي لان نجاسة هذه الأشياء بنجاسة البثر فقط طهارتها للمخرج كدن الحجر يطهر تبعاً إذا صار خلاً ولا وكيد المستنجي تطهر بطهارة المحل وكعروة الأبريق إذا كان في يده نجاسة رطبة فجعل يده عليها كلما صب على اليد فإذا غسل اليد ثلاثاً تطهرت العروة بطهارة اليد ولو سال النجس على الأجر ثم وصل إلى الماء فنزحها طهارة لكل وقيل الدلو طاهر في حق هذه البثر لا غيرها كدم الشهيد طاهر في حق نفسه ولا يجب نزح الطين في شيء من الصور لان الأثر انما وردت بنزح الماء وفي المجتبى وكلما نزح من البثر شيء طهر من الدلو بقدره وليتأمل فيه وفي فتاوى قاضخان ولا يطين المسجد بطين البثر التي نزحت احتياطاً من نجاسة البثر بعد إخراج الفارة وغيرها غليظة ثم بقدر ما ينزح تخفف فلو صب الدلو الأول من بئر وجب فيها نزح عشرين في بئر طاهرة ينزح من الثانية عشرون ولو صب الثاني ينزح تسعة عشر وكذا الثالث على هذا ولو صب الدلو الأخير ينزح دلو مثله والأصل في هذا ان البئر الثانية تطهر بما تطهر به الأولى ولو أخرجت الفارة وألقيت في بئر طاهرة وصب أيضاً فيها عشرون من الأولى يجب إخراج الفارة ونزح عشرين دلو لان الأولى تطهر به فكذا الثانية ولو صب الدلو العاشرة في بئر طاهرة ينزح، منها عشر دلاء في رواية أبي سليمان وفي رواية أبي حفص إحدى عشرة وهو الأصح قال الأسججاني ووفق بين الروايتين فالأولى سوى المصبوب والثانية مع المصبوب فلا خلاف ولو صب ماء بئر نجسة في بئر أخرى وهي نجسة أيضاً ينظر بين المصبوب وبين الواجب فيها فإيهما كان أكثر أعني عن الأقل فإن استويا فنزح أحدهما يكفي مثاله بئران ماتت في كل منهما رافة فنزح من أحدهما عشرة مثلاً وصب في الأخرى ينزح عشرون ولو صب دلو واحد فكذلك ولو ماتت فارة في بئر ثلاثة فصب من إحدى البئرين عشرين ومن الأخرى عشرة ينزح ثلاثون ولو صب فيها من كل عشرين ونزح أربعين وينبغي ان ينزح المصبوب ثم الواجب فيها على رواية أبي حفص ولو نزح دلو من الأربعين وصب في العشرين ينزح الاربعين لأنه لو صب في بئر طاهرة ينزح كذلك فكذا هذا وهذا كله قول محمد وعن أبي يوسف روايتان في رواية ينزح جميع الماء وفي رواية ينزح الواجب والمصبوب جميعاً فقيل له ان محمد روى عنك الاكثر فأنتكر

(قوله الا اذا تعذر إخراجها وكان مستنجساً) احتريزه عن عين النجاسة قال القهستاني وفي الجواهر لو وقع عصفور في بئر فجزوا عن إخراجها فإدام فيها فنجسة فترك مدة يعلم انه استحالة وصار حياً وقيل عدة ستة أشهر اهـ وانتفاخ حيوان أو تفسخه (قوله وليتأمل فيه) أي في قوله طهر الخ والظاهر انه أراد بالطهارة خفة النجاسة كما يفيد ما بعده

بنجاسة المراق وبقي الاثر فلا بد من غسله بخلاف البئر (قوله فعلى هذا اذا وقعت الفارة في الصهر يجزئ الخ) هذا انما يتم بناء على ان الصهر يجزئ ليس من معنى البئر في شئ كذا في النهر وقال قبله وقضية اطلاقهم ايجاب العشرين والاربعين في الفارة والحجامة انه لا فرق بين المعين وغيره او بذلك تمسك بعض اهل العصر واقوى بنزح عشرين في فارة وقعت في صهر يجزئ في القاموس الصهر يجتمع المحوض الكبير يجتمع فيه الماء اه وقد ذكر العلامة المقدسي كلام المؤلف واستدل به بما في الكافي وغيره من مسألة الحب ثم قال انه مما لا يخفى بعده فان الحب بالحاء الحائية وابن هي من الصهر يجزئ لاسيما الذي يسع الوفا من الدلاء اه قلت ونقل في القنينة ان حكم الركية حكم البئر قال بعض الفضلاء وهي البئر كما في القاموس لكن في العرف هي بئر يجتمع ماؤها من المطرا وقال الشيخ علاء الدين في شرحه على التنوير

وكذا قال أبو يوسف في بئر بن وقع في كل واحد منهما سنور فنزح من احدها ما دلو وصب في الاخرى ينزح ماؤها كله على الرواية الاولى لان الدلو الذي نزح أخذ حكم النجاسة ولهذا لو اصاب الثوب نجسه ويجب غسله فصار كما اذا وقع في البئر بنجاسة اخرى واقتصر على هذه الرواية في التجنيس ودفعه في فتح القدير بان هذا انما يظهر وجهه في المسئلة السابقة وهي ما اذا كان المصبوب فيها طاهرة أما اذا كانت نجسة فلا لان اثر نجاسة هذا الدلو انما يظهر فيما اذا ورد على طاهر وقد ورد هنا على نجس فلا يظهر اثر نجاسته فتبقى الموردة على ما كانت فتطهر باخراج القدر الواجب وجهه دفعه عن المسئلة السابقة ما في المسوط من اننا نتيقن انه ليس في هذا البئر الانجاسة فارة ونجاسة فارة يطهرها عشرين دلو اه وفي المحيط معزى الى النوادر فان ماتت في حب فار بق الماء في البئر قال محمد بن زرع الاكثر من المصبوبة ومن عشرين دلو وهو الاصح لان الفارة لو وقعت فيها بنزح عشرين فتكنا اذا صب فيها ما وقع فيه الا اذا زاد المصبوب على ذلك فنزح الزيادة مع العشرين وقال أبو يوسف ينزح المصبوب وعشرون دلو لانه يصير بمنزلة ما لو وقعت الفارتان في البئر يجب نزحهما ونزح عشرين دلو كذا هذا وفي الكافي والمستصفي والبدائع ان الفارة اذا وقعت في الحب بالحاء المهمل يهراق الماء كله ولم يعمل له وجهه ان الاكتفاء بنزح البعض مخصوص بالا بارت بالاسم على خلاف القياس فلا يلحق به غيره فعلى هذا اذا وقعت الفارة في الصهر يجزئ او الفسقية ولم يكونا عشر في عشر فان الماء كله يهراق كما لا يخفى ولا يحكم بطهارة البئر ما لم ينفصل الدلو الاخير عن رأس البئر عندهما لان حكم الدلو حكم المتصل بالماء والبئر وعند محمد بن بطر بالانفصال عن الماء ولا اعتبار بما يتقاطر للضرورة وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا انفصل الدلو الاخير عن الماء ولم ينفصل عن رأس البئر واستقى من مائه رجل ثم أعاد الدلو فعندهما الماء مأخوذ قبل العود بنجس وعنده طاهر كذا في التبيين وظاهره ان عود الدلو قيد وليس كذلك بل الماء المأخوذ قبل الانفصال عن رأس البئر نجس عندهما مطلقا عاد الدلو أولا ولهذا لم يذكر هذا القيد في فتح القدير ومعراج الدراية والمحيط وكثير من الكتب فكان زائدا وفي البدائع لم يذكر في ظاهر الرواية قول أبي حنيفة وانما ذكره المحاكم وفي التجنيس اذا نزح الماء النجس من البئر يكره ان يبل به الطين ويطين به المسجد وأرضه لنجاسته بخلاف السرقين اذا جعله في الطين لان في ذلك ضرورة لانه لا يتم الا بذلك اه والبعدين بالوعدة والبئر المانع من وصول النجاسة الى البئر خمسة أذرع في رواية أبي سليمان وسبعة في رواية أبي حفص وقال المحلواني المعتبر الطعم أو اللون أو الرائحة فان لم يتغير جازوا فلا ولو كان عشرة أذرع قال في الخلاصة وفتاوى قاضيان والتعويل عليه وصححه في المحيط وان ماتت الفارة في غير الماء فان كان مائعا تجس جمعه وحاز استعماله في غير الابدان كذا قالوا وينبغي ان لا يستصح به في المساجد لكونه ممنوعا عن ادخال النجاسة المسجد ويجوز بيعه وللمشترى الخيار ان لم يعلم به وان كان جامدا ألقمت الفارة وما حولها وكان الباقي طاهرا وجاز الانتفاع بما حولها في غير الابدان وفي المسوط وحد الجود والذوب انه اذا كان محال لوقوع ذلك الموضع لا يستوى من ساعته فهو جامد وان كان يستوى من ساعته فهو ذائب وذكر الاستيعابي ان المجلد اذا دبع بذلك السمن ينسبل الجلد بالماء ويطهر والتشرب فيه معفو عنه ولما اشترى الخيار لم يعلم به وفي السراج الوهاج وان ماتت الفارة في الخمر فصار خلاقا لبعثهم الخجل مباح وقيل لا يحل شربه وقيل اذا لم تتفسخ فيه جاز وان تفسخت لم يجز

نقل المصنف يعني صاحب التنوير عن الفوائد ان الحب المغمورا كثره في الارض كالسمر وعليه فالصهر يجزئ لانه وازر الكبير ينزح منه كالسمر وقال فاعلم هذا التحريه والازر الدن وهو الارقود العظيم وهو اطول من الحب لا يقعد الا ان

يحفره كما في الغاموس
 أقول وبالله التوفيق
 الذي ينبغي تحريره أن
 يقال كل ما كان حفره
 في الأرض لا تناله اليد
 فهو في حكم البئر وداخل
 في سماها لأنها كما
 مشتقة من بارت أي
 حفرت فيكون الوارد
 فيها وارد فيه بخلاف
 نحو الدن والفسقية
 والعين لأن مسائل الآثار
 خارجة عن القياس فلا
 يلحق بها غيرها وبه يظهر
 ما نقله في النهر عن
 بعض أهل العصر وكذا
 ما نقلناه عن المقدسي

وما ثمان لولم يمكن نزحها
 وإلى ما ذكرنا يشير صدر
 كلام النهر الذي قدمناه
 والله تعالى أعلم (قوله
 قالوا إنما أفتى به الخ)
 قال في النهر هذا ليناسب
 ما في المختصر إذ فتواه بذلك
 على هذا التقدير حكم
 بإيجاب نزح الكل
 والغرض أنه لا يمكن
 وله لكن لا يخفى ضعفه
 الخ) قال في النهر وكان
 المشايخ إنما اختاروا ما عن
 محمد لا لضابطه كالعشر
 تيسيرا كما مر (قوله بل
 المأثور الخ) أراد به ما مر
 في حديث الزنجي الواقع
 في بئر زمزم (قوله واختار
 بعض المتأخرين) هو العلامة

لأنه قد صار فيه جزء منها وهذا القول أحسن وهذا إذا استخرجت منه قبل أن يصير خلا ما إذا صار
 خلا والغارة فيه لا يحمل شره سواء كانت متفحمة أولا لأنه نجس اه وفي المحيط والتجنيس بالوعنة
 حفرها وجعلوها بئرها فان حفرها مائة مدار ما وصلت اليه النجاسة فالماء طاهر وجوانبها نجسة وان
 حفرها أوسع من الأول طهر الماء والبئر كله اه وذكر الوالوجي ولو نزح ما بئر رجل بغير إذنه
 حتى يبتس لا شيء عليه لان صاحب البئر غير مالك للماء ولو صب ما بئر رجل كان في الحب يقال له اه اه
 الا انه لان صاحب الحب مالك للماء وهو من ذوات الامثال فيضمن مثله وفي الخلاصة والاوز
 كالذجاج ان كان صغيرا وان كان كبيرا فهو كالجمل العظيم ينزح كل الماء في فتح القدير ولو تجسست بئر
 فاجرى ماؤها بان حفر لها منفذ فصار الماء يخرج منه حتى يخرج بعضه طهرت لوجود سبب الطهارة
 وهو جريان الماء وصار كالمحوض اذا تجسست فاجرى فيه الماء حتى يخرج بعضه وقد ذكرناه اه (قوله
 وما ثمان لولم يمكن نزحها) أي ينزح ما ثمان لوان كانت البئر معينة لا يمكن نزحها بسبب انهم كلما
 نزحوا نبع من أسفله مثل ما نزحوا أو أكثر وقد اختلفت الروايات فيها ففي الكتاب مروى عن محمد
 قالوا إنما أفتى به بناء على ما شهد في بغداد لان الغالب ماء آبارها كان لا يزيد على ثلثمائة وروى
 عن أبي حنيفة التقدير بمائة دلوا قالوا أفتى بذلك بناء على قوله للماء في آبار الكوفة وفي الهداية وعن
 أبي حنيفة في الجامع الصغير في مثله ينزح حتى يغلبهم الماء ولم يقدر الغلبة بشئ كما هو دأبه في مثله
 اه وانما لم يقدرها لانها متفاوتة والنزح الى ان يظهر العجز أمر صحيح في الشرع لان الطاعة بحسب
 الطاقة وقيل على قول أبي حنيفة يجب تقدير ما يلب على ظنهم انه جميع الماء عند ابتداء النزح
 والاصح تفسير الغلبة بالعجز كذا ذكر قاضيان وعن أبي يوسف وجهان أحدهما ان تحفر حفرة
 عمقا ودورها مثل موضع الماء منها وتخصص على قول بعض المشايخ ويصب فيها فاذا امتلأت فقد
 نزح ماؤها والثاني ان ترسل قصبة في الماء ويجعل علامة لمبلغ الماء ثم ينزح عشر دلاء مثلا ثم
 تعاد القصبة فينظر كم انتقص فان انتقص الشرف فهو مائة قالوا ولكن هذا لا يستقيم الا اذا كان دور
 البئر من أول حد الماء الى قعر البئر متساويا والا لا يلزم ان نقص شبر ينزح عشر من أعلى الماء ان
 ينقص شبر ينزح مثله من أسفله وعن أبي نصر محمد بن سلام انه يؤتى برجلين لهما ابصارا بامر الماء
 فاذا قد راه بشئ وجب نزح ذلك القدر وهو الاصح والاشبه بالفقه وفي معراج الدراية انه المختار
 لكونهما نصاب الشهادة الملزمة واشترط المعرفة لهما بالماء باعتبار ان الاحكام إنما تستفاد من له
 علم أصله قوله تعالى فاستلوا أهل الذكوان كنتم لا تعلمون وذا هو ما في النقاية الاكتفاء بواحد لانه
 أمر ديني فيكتفي بالواحد لكن أكثر الكتب على الاثنين وقد صحح هذا القول جماعة واختاروه
 وصحح الامام حسام الدين في شرح الجامع الصغير اعتبار الغلبة وهي العجز وذكر ان الفتوى على
 انه يفوز الى رأي المتبلى به وفي الخلاصة ان الفتوى على انه ينزح ثلثمائة وكذا في معراج
 الدراية معزى الى فتاوى العتاني ان المختار ما عن محمد فالحاصل انه قد اختلف التصحيح في المسئلة
 واختلفت الفتوى فيها والافتاء بما عن محمد أسهل على الناس والعمل بما عن أبي نصر أحوط
 ولهذا قال في الاختيار وما روى عن محمد أسير على الناس لكن لا يخفى ضعفه فانه اذا كان الحكم
 الشرعي نزح جميع الماء للحكم بنجاسته فالقول بطهارة البئر بالاقتصار على نزح عدد مخصوص
 من الدلاء يتوقف على سمي يفيدته وأن ذلك بل المأثور عن ابن عباس وابن الزبير خلافة واختار بعض
 المتأخرين ان الاظهر ان أمكن سد منابع الماء من غير عسر سدت وأخرج ما فيها من الماء وان عسر

(قول المصنف فارة منتفخة) قال في النهر زاد بعض المتأخرين أو متفخخة إذا اقتصر على الانتفاخ بهم أنه في التفخخ بعد أكثر من ثلاث لان افساد الماء معها أكثر كما ان الاقتصار على المزيد بهم إعادة الاقل فالجمع أولى (قوله فعلم انه لا حاجة الى ما ذكر الزيلعي هنا) وذلك حيث قال عادة الاصحاب أن يقدره بالايام وهو قدره بالليالي حيث حذف التامن الثلاث ولا فرق بينهما في الحقيقة لانه اذا تم أحدهما ثلاثة فقد تم الآخر اه والفرق بين التوجيهين أن المقصود ذكر الليالي ويلزم منه دخول الايام بناء على ما قاله الزيلعي وعلى ما قاله المصنف في المصنف المقصود كل منهما وذكر الأخر فلذا كان أولى تأمل قال في النهر ولقائل أن يقول لا نسلم ان حذف التاء عين ذلك مقابل اذا كان المعدوم مذكورا أما اذا كان محذوفا حاز تقديره مذكورا أو مؤنثا وقد جوزوا في حديث بنى الاسلام على تحس تقدير المحذوف اركانها أو دعائها اه ومثله في بعض شروح الكافية وزاد ما اذا قدم المعدوم وجعل اسم العدد صفة فيجوز حينئذ في اسم العدد الحاق التاء وحذفها وقال فاحفظها فانها عزيزة فخرج عليه بعضهم قول الاجرومية والمضارع ما كان في أوله احدى الزوائد الاربع والزوائد جمع زائدة وحينئذ فلا يرد على قول الهداية فرائض الصلاة ستة قول الاكل القياس ان يقول ست ١٣٠ لان الفرائض جمع فريضة (قوله لكونها مغسولة بماء البئر فيما تقدم) أقول ما معنى

ذلك فان علم ان كون محل الماء منها على منوال واحد طولا وعرضا في سائر أجزائه أرسل في الماء قصة وعمل في ذلك بما قدمناه وان لم يقع العلم بذلك فان أمكن العمل بمقداره من عدلين لهما بصارة بماء الأبار أخذ بقولهما وان تعذر العلم بمقدار الماء من عدلين بصيرين بذلك نرحوا حتى يظهر لهم العجز بحسب غلبة ظنهم اه وهذا تفصيل حسن للتأمل فليكن العمل عليه (قوله ونجسها منسذ ثلاث فارة منتفخة جهل وقت وقوعها والامنيوم وليلة) أي نجس البئر منسذ ثلاثة أيام بليها فارة مية منتفخة لا يدري وقت وقوعها وان لم تكن منتفخة نجسها منسذ يوم وليلة قال المصنف في المستصفي أي منسذ ثلاث ليال اذ لو اربدنه الايام لقال منسذ ثلاثة ليكن الليالي تتنظم ما بازا انها من الايام كما ان الايام تتنظم ما بازا انها من الليالي كقوله تعالى اربعة أشهر وعشرا أي وعشرا ليال بأيامها اه فعلم انه لا حاجة الى ما ذكر الزيلعي هنا علم ان البئر نجس من وقت وقوع الحيوان الذي وجد ميتا فيها ان علم ذلك الوقت وان لم يعلم فقد صار الماء مشكوكا في طهارته ونجاسته فاذا توضؤا منها وهم متوضؤون أو غسلوا ثيابهم من غير نجاسة فانهم لا يعيدون اجماعا لان الطهارة لا تبطل بالشك وان توضؤا منها وهم محدثون أو اغتسلوا من جنابة أو غسلوا ثيابهم عن نجاسة ففي الثالث لا يعيدون وانما يلزمهم غسلها على الصحيح ويحكم بنجاستها في الحال من غير اسناد لانه من باب وجود النجاسة في الثوب ومن وجد في ثوبه نجاسة أكثر من قدر الدرهم ولم يدركه اصابته لا يعيد شيئا من صلواته بالاتفاق وهو الصحيح كذا في المحط والتميين وتعليقه شارح منية المصلي بانه اذا كان يلزمهم غسلها لكونها مغسولة بماء البئر فيما تقدم حال العلم باشمال البئر على الفارة بدون يوم وليلة أو بدون ثلاثة أيام

وقت والظرف متعلق بقوله مغسولة وقوله حال مفعول تقدم مثل واتقوا يوما لا ظرف وقوله باشمال متعلق بالعلم وقوله بدون متعلق بتقدم والمعنى اذا كان يلزمهم غسلها لكونها ونجسها منسذ ثلاث فارة منتفخة جهل وقت وقوعها والامنيوم وليلة مغسولة بماء البئر في زمن سابق بدون يوم وليلة أو بدون ثلاثة أيام على زمن العلم بالفارة كيف لا يكون نجس الثياب مستندا مع التيقن بتقدم الغسل على الحال وانما

قدما للتقدم بكونه بدون يوم وليلة أو بدون ثلاثة أيام لانه لو كان أكثر من ذلك من حين وجودها لم يلزم شيء لعدم الحكم بوقوعها حينئذ وبشكل أيضا ان النجاسة التي كانت بالثوب مبقنة وفي زوالها بهذا الماء شك فالفارق بينها وبين الطهارة عن حدث وأيضا اذا كان لزوم غسلها لكونها مغسولة بماء البئر للنجاسة التي كانت بها كما هو ظاهر كلام شارح المنية فالفارق بين هذه الثياب وبين ما اذا غسلت لا عن نجاسة فان ظاهر كلامه انه لا يجب غسلها لکن ظاهر كلام الزيلعي وجوب غسلها مطلقا فانه قال وقوله نجسها منسذ ثلاث يعني في حق الوضوء حتى يلزمهم إعادة الصلاة اذا توضؤا منها وأما في حق غيره فانه يحكم بنجاستها من غير اسناد لانه من باب وجود النجاسة في الثوب حتى اذا كانوا غسلوا الثياب بما يلائم الاغسلها على الصحيح اه ومثله في الدرر والمخ وشرح الملتقى للهنسي ونحوه في معراج الدرابة وكذا قال القنوري في مختصره اعادة الصلاة يوم وليلة اذا كانوا توضؤا منها وغسلوا كل شيء أصابه ماؤها اه وذكر في المنية عبارة القنوري بحر وفها لکن يعود ايراد شارح المنية على عبارة الزيلعي ومن تابعه بانه اذا حكم بنجاسته في الحال كيف يجب غسل هذه الثياب ولهذا قال بعض الفضلاء في حواشي صدر الشريعة في كلام الزيلعي اشتباه حتى حذف بعضهم حرف الاستثناء من كلامه لکن وجهه العلامة نوح أفندي محشي الدرر والغرر بما حاصله ان في البئر المذكورة اعتبارين الاول الاحتياط والتزهد ومقتضاه

الحكم بنجاستها منذ ثلاثة أيام في حق الوضوء وغيره فتعاد الصلاة وتغسل الثياب ولا يؤكل العجين وهو اختيار الامام والثاني نفي المخرج ومقتضاه عدم الحكم بالنجاسة مطلقا فلا يجب شيء مما هو واختيارهما والا في نهاية المخرج والثاني في نهاية التوسعة فتوسط بينهما بان حين رأى الامام بالتوضؤ والاعتسال احتياطاً بالعبادة ورأيهما معا عداة لنفي المخرج ولكن امعن النظر في الثياب فقال يجب غسلها حذر اعن النجاسة المتوهمة وان لم يحزم بسبقها ولم يحزم باعادة ما صلاها بتلك الثياب نفيا للمخرج ولا باس باكل العجين اه ويقرب هذا ما ساقى عن الصناعى قال بعد هذا العلم ان في قولهم اذا غسلوا ثيابهم عن النجاسة لا يلزمهم الاغسلها على الصحيح بخلاف ذلك ان الحال لا يخلو اما ان يكونوا صلا في المدة المذكورة في الثياب التي غسلت ١٣١ بماء تلك الثياب وصلوا في غيرها من الثياب وكان الوضوء منها

الثياب وكان الوضوء منها فان كان الثاني. وقلنا بوجوب اعادة الصلاة في تلك المدة فالولى ان نقول بوجوب الاعادة في الثياب لانه اذا وجبت الاعادة في ثياب طاهرة فمن باب أولى أن يجب في ثياب نجسة وهو مما لا نزاع لاحد فيه فعلى هذا ان قلنا ان مقابل الصحيح عدم غسل الثياب والمسئلة بحالها فحينئذ تظهر الفائدة لكان لا يتم ذلك لان الغرض انها نجسة فكيف يقال لا يجب غسلها وان قلنا ان مقابل الصحيح عدم وجوب اعادة الصلاة في الثياب المغسولة بماؤها وقد صلوافها وهذا ايضا مما لا قائل به اذ لم يقل احد انه يصلى بالنجاسة من غير عذر ولا يعيد والفرق بين هذا الثوب

كيف يكون الحكم بنجاسة الثياب من باب الاقتصار على التجسس في الحال لا مستندا الى ما تقدم فلا يتجه هذا على قوله لانه يوجب مع الغسل الاعادة لا على قوله ما لانها لا يوجبان غسل الثوب أصلا اه وفي الاول والثاني خلاف فعند أبي حنيفة التفصيل المذكور في الكتاب وقالا يحكم بنجاستها وقت العلم بها ولا يلزمهم اعادة شيء من الصلوات ولا غسل ما أصابه ماؤها قبل العلم وهو القياس لان اليقين لا يزول بالشك لا نانتقن بطهارتها فيما مضى وقد شك في النجاسة لاحتمال انها ماتت في غير البتر ثم ألقها الریح العاصف فيها أو بعض السفهاء أو الصبيان أو بعض الطيور كما حكى عن أبي يوسف انه كان يقول بقوله الى ان رأى حدها في منقارها فارة ميتة فالقته في البتر فرجع عن قوله الى هذا القول وقياسا على النجاسة اذا وجدها في ثوبه وعلى ما اذا رأت المرأة في كرسفها ما ولا تدري متى نزل وعلى ما لو مات المسلم وله امرأة نصرانية فجاءت مسلمة بعد موته وقالت أسلمت قبل موته وقالت الورثة بعده فانقول لهم والجامع بينهما ان الحادث يضاف الى أقرب اوقاته ولا يبي حنيفة وهو الاستحسان ان الاحالة على السبب الظاهر واجب عند خفاء السبب والكون في الماء قد تحقق وهو سبب ظاهر للموت والموت فيه في نفس الامر قد خفي فيجب اعتباره مات فيه ا حاله على السبب الظاهر عند خفاء السبب دون الموهوم وهو الموت بسبب آخر كمن جرح انسانا ولم يزل صاحب فراس حتى مات يضاف موته الى المرح حتى يجب القصاص وان احتمل موته بسبب آخر وكذا اذا وجد قتيل في محلة يضاف القتل الى أهلها حتى يجب القسامة والدية عليهم وان احتمل انه قتل في موضع آخر غير ان الانتفاخ دليل التقادم فيقدر بالثلاث ولهذا يصلى على القبر الى ثلاثة أيام على ما قيل وعدم الانتفاخ دليل قرب العهد فقد رنا يوم ويلة لان ما دون ذلك ساعات لا يمكن ضبطها لتفاوتها وامام مسئلة النجاسة فقد قال المعلى بن منصور الرازى تليدهما انها على الخلاف فان كانت يابسة بعد صلاة ثلاثة أيام وان كانت طرية بعد صلاة يوم ويلة عنده فلا يحتاج الى الفرق ولو سلم انها على الوفاق كما تقدمت انه الاصح فالفرق له واضح وهو ان الثوب بمجرد أى عينه يقع عليه بصره فلو كانت النجاسة اصابته قبل ذلك لعلم بها بخلاف البتر فانها غائبة عن بصره فلا يصح القياس وما ذكره المعلى رجه الله يحتمل كونه رواية عن الامام وهو ظاهر ما ذكره القاضي السبجاني وصاحب السدائع ويحتمل انه تفقه منه بطريق القياس على مسئلة البتر وهو ظاهر ما في المحيط وهو الحق فقد قال الحاكم الشهيدان المعلى

وبين البتران الثوب مر في له ولغيره بخلاف البتر فانها غائبة عن الاعين فافتراقا وبخلاف الثياب التي غسلت بماء البتر فان حكمها حكم البتر والرازى يلى ومن حد اذ هو توهموا استواء حكم النجاسة المرئية على الثوب والثوب الذي غسل بماء البتر بجامع ان في كل منهما وجود النجاسة في الثوب لكن الفرق ما أسلفناه اه لكن الصواب اسقاط لفظ عدم من قوله وان قلنا ان مقابل الصحيح عدم وجوب اعادة الصلاة وعلى هذا لا يظهر تعليلا للدفع بما ذكره على انه لا يرد على هذا الوجه شيء والحاصل ان قوله على الصحيح اما قد يلزم الغسل أو لعدم الاعادة أو لهما ومقابل الاول عدم لزوم الغسل مع عدم الاعادة وهو الوجه الاول الذي ذكره ومقابل الثاني لزوم الاعادة مع لزوم الغسل ووجهه ظاهر ومقابل الثالث عدم لزوم الغسل مع لزوم الاعادة وفيه ما تقدم والله تعالى أعلم (قوله فلا يتجه هذا على قوله لانه يوجب مع الغسل الاعادة) أقول هذا مخالف لقول المؤلف سابقا فهم لا يعيدون اجماعا تأمل (قوله وفي الاول والثاني) وهما ان توضؤا منها وهم محدثون أو اغتسلوا من جنبه (قوله وأمام مسئلة النجاسة) أى المذكورة في دليل الامامين

(قوله وفي المجتبى وحكم ما عجن به حكم ١٣٢ الوضوء والغسل) ينظر ما الفرق بين هذا العجين والثوب اذا غسل لاعن نجاسة حيث

حكم في العجين بتخسه دون الثوب (قوله مع ان سورة مشكوك فيه) أي مشكوك في طهارته وهذا بناء على قول البعض وهو غير الاصح كما سياتي ثم هنا بحث وهو انه ان كان المراد بطهارة عرق الحمار طهارته في نفسه كما يقتضيه الجواب الاول لزم انه لو وقع في ماء لا يصير مشكوكا لا في طهارته ولا في ظهوريته لان ما وقع فيه على هذا طاهر لا شك فيه وهو مخالف للماسياتي وان كان المراد طهارة الماء الذي أصابه كما يقتضيه

والعرق كالسور

الجواب الثاني الآتي لم يصلح الجواب الاول للمجايسة تأمل (قوله قال في المغرب فرس عري الخ) الاولى الاتيان بالكن ليفيد الاستدراك على ما قبله كما فعل في النهرفان مبنى الاستدلال على طهارته على ان معروريا حال من الحمار وأما على ما في المغرب من انه حال من ضمير الفاعل فلا دلالة لكون في كونه حالاً من الفاعل بعد لا يخفى اذ يعد من حاله صلى الله عليه وسلم

قال ذلك من دأب نفسه واما مسألة الميراث فلم أره محتاجة الى الاستحقاق والظاهر لا يصلح حجة لها وانما يصلح للدفع والورثة هم الدافعون وفي المجتبى وحكم ما عجن به حكم الوضوء والغسل وكان الصباغي يقى بقول أبي حنيفة فيما يتعلق بالصلاة وبقوله ما عجن به كذا في معراج الدراية وفي غاية البيان وما قاله أبو حنيفة احتياط في أمر العبادة وما قاله عمل باليقين ورفق بالناس وفي تصحيح الشيخ قاسم رحمه الله وفي فتاوى العتباتي المختار قوله ما عجن به هو المخالف لعامة الكتب فقد رجع دليله في كثير من الكتب وقالوا انه الاحتياط فكان العمل عليه وذكرا الاستحبابي ان ما عجن به قال بعضهم يلقى الى الكلاب وقال بعضهم يعلف المواشي وقال بعضهم يباع من شافعي المذهب أو داودي المذهب اه واختار الاول في البدائع وجرم به بصيغة قال مشايخنا يطعم للكلاب * فروع * ذكر ابن رستم في نوادره عن أبي حنيفة من وجد في ثوبه منياً أعاد من آخر ما احتم وان كان دماً لا يعد لان دم غيره قد يصيبه والظاهر ان الاصابة لم تقدم زمان وجوده فاما من غيره لا يصيب ثوبه فالظاهر انه منيه فيعتبر بوجوده من وقت وجوده سبب خروجه حتى ان الثوب لو كان مما يلبسه هو وغيره يستوى فيه حكم الدم والمني ومشايخنا قالوا في البول يعتبر من آخر ما بال وفي الدم من آخر ما عرف وفي المني من آخر ما احتم أو جامع كذا في البدائع ومراده بالاختلام النوم لانه سببه بدليل ما نقله في المحيط عن ابن رستم انه يعيد من آخر نومة نامها فيه واختار في المحيط انه لا يعيد شيئاً لو رأى دماً ولو فحق جبة فوجد فيها فارة ميتة ولم يعلم متى دخل فيها فان لم يكن للجبة ثقب يعيد الصلاة من يوم ندف القطن فيها وان كان فيه ثقب يعيد صلاة ثلاثة أيام وليا لها عند أبي حنيفة كما في البئر كذا في التجنيس والمحيط وفي الذخيرة ولا بأس برش الماء النجس في الطريق ولا يسقى للبهائم وفي خزنة الفتاوى لا بأس بأن يسقى الماء النجس للبقرة والابل والغنم وحيث وجبت الاعادة على قوله فالعباد الصلوات الخمس والوتر وسنة الفجر كذا في شرح منية المصلي (قوله والعرق كالسور) لما فرغ من بيان فساد الماء وعدمه باعتبار وقوع نفس الحيوانات فيه ذكرهما باعتبار ما يتولد منها والسور مهموز العين بقية الماء التي يبقها الشارب في الاناء أو في الحوض ثم استعير بقية الطعام وغيره والجمع الاساؤ والفعل أسأراى أبقى مما شرب أى عرق كل شيء معتبر بسوره طهارة ونجاسة وكراهة لان السور مختلط بالعباب وهو العرق متولد ان من اللحم اذ كل واحد منهما رطوبة متخللة من اللحم فاخذ احكامه ولا ينتقض بعرق الحمار فانه طاهر مع ان سورة مشكوك فيه لانا نقول خص بركو به صلى الله عليه وسلم الحمار معرور يا والحمر حمار والثقل ثقل النبوة فلا بد ان يعرق الحمار قال في المغرب فرس عري لا سرج عليه ولا لبد وجهه اعراء ولا يقال فرس عريان كما لا يقال رجل عري واعروري الدابة ركبته عرياً ومنه كان عليه السلام يركب الحمار معرور يا وهو حال من ضمير الفاعل المستكن ولو كان من المفعول لقيس معروري اه اولاً لانه لا فرق بين عرقه وسوره فان سوره طاهر على الاصح والشك انما هو في طهوريته وقد ذكر قاضيان في شرح الجامع الصغير ثلاث روايات في لعابه وعرقه اذا أصاب الثوب أو البدن في رواية مقدر بالدرهم وفي رواية بالكثير الفاحش وفي رواية لا يمنع وان غش عليه الاعتماد ذكره من الأئمة المحلوان ان عرقه نجس لكن عفي عنه للضرورة فعلى هذا لو وقع في الماء القليل يفسده وهكذا روى عن أبي يوسف اه وذكروا لو ألجى رجسه الله ان عرق الحمار والبغل اذا أصاب الثوب لا يفسده ولو وقع في الماء أفسده يعني به لم يبق طهوراً لان عرقه ما اذا وقع في الماء صار الماء مشكوكاً كما في لعابها والماء المشكول طاهر لكن كونه طهوراً مشكول فلا يزول الحدوث

ان يركب وهو عريان وقد يقال ان المعنى انه صلى الله عليه وسلم يركب حال كونه معرورياً الحمار فهو اسم فاعل الثابت

الثابت يمين بالشك اه وهكذاني التجنيس واعلم أن تفسير الفساد بعدم الطهورية فيه نظر
 لانه اذا كان كل من العرق واللعب ظاهرا كيف يخرج الماء به عن الطهورية مع انه فرض قليل
 والماء غالب عليه فاعل الاشبه ما ذكره قاضخان في تفسير قول شمس الأئمة انه نجس وعنى عنه في
 الثوب والبدن للضرورة في الماء كما لا يخفى فالحاصل انه لا فرق بين العرق والسؤر على ما هو المعتمد
 من ان كلامه مظاهر واذا أصاب الثوب أو البدن لا ينجسه واذا وقع في الماء صار مشكلا ولهذا
 قال في المستصفى ظاهر المذهب ان العرق واللعب مشكوك فيهما اه فظهر بهذا كله ان قوله من
 العرق كالسؤر على اطلاقه من غير استثناء وظهوره أيضا ان ما نقله الاتقاني في شرح البردوي من
 الاجماع على طهارة عرقه فليس مما ينبغي وكانه بناء على انهاهي التي استقر عليها الحال (قوله
 وسؤرا آدمي والفرس وما يؤكل لحمه طاهر) اما الآدمي فلان لعابه متولد من لحم طاهر وانما
 لا يؤكل لكرامته ولا فرق بين الجنب والطاهر والحائض والنفساء والصغير والكبير والمسلم والكافر
 والذكروالانثى كذا ذكر الزبيدي رحمه الله يعني ان الكل طاهر طهور من غير كراهة وفيه نظر فقد
 صرح في المجتبى من باب الحظر والاباحة انه يكره سؤر المرأة للرجل وسؤره لها ولهذا لم يذكر
 والانثى في كثير من الكتب لكن قد يقال الكراهة المذكورة انما هو في الشرب لا في الطهارة
 واستثنوا من هذا العموم سؤر شارب الحجر اذا شرب من ساعته فان سؤره نجس لان نجاسة لحمه بل
 لنجاسة فمه كما لو آدمى فوه اما لو مكث قد رما يغسل فمه بلعابه ثم شرب لا ينجس كذا في كثير من
 الكتب وفي الخلاصة والتجنيس رجل شرب الحجر ان ترد في فيه من البراق بحيث لو كان ذلك الحجر
 على ثوب طهره ذلك البراق طهره اه وهذا هو الصحيح من مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف
 ويسقط اعتبار الصب عند أبي يوسف للضرورة ونظيره لو أصاب عضوه نجاسة فلحمها حتى لم يبق
 أثرها أو قاء الصغير على ثدي أمه ثم مصه حتى زال الاثر طهره خلافا لمحمد في جميعها بناء على عدم جواز
 ازالة النجاسة بغير الماء المطلق كما سياتي ان شاء الله تعالى وفي بعض شروح القدروري فان كان شارب
 الشارب طويلا ينجس الماء وان شرب بعد ساعات لان الشعر الطويل لما يتنجس لا يطهر باللسان
 اه وكانه لا يمتنع اللسان من استيعابه باصا به اياه بريقه ثم أخذ ما عليه من البلة النجسة
 مرة بعد أخرى والافه وليس دون الشفتين والغم في تطهيره بابق تفر يعا على قول أبي حنيفة وأبي
 يوسف في جواز التطهير من النجاسة بغير الماء كذا في شرح منية المصلي فان قيل ينبغي ان ينجس
 سؤر الجنب على القول بنجاسة المستعمل لسقوط الفرض به قلنا ما يلاقى الماء من فمه مشروب سلمنا انه
 ليس مشروب لكن لمحة فلا يستعمل به كادخال يده في الحب لا حواج كوزه على ما قد سناه في المياه
 وقد نقلوا روايتين في رفع المحدث بهذا الشرب وظاهر كلامهم ترجيح انه رافع فلا يصير الماء مستعملا
 للحرج لكن صرح يعقوب باشا بان الصحيح ان الفرض لا يسقط به ويدل على طهارة سؤر الآدمي
 مطلقا ما رواه مالك من طريق الزهري عن أنس بن مالك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى بلبن
 قد شيب بماء وعن يمينه اعرابي وعن يساره أبو بكر فشرب ثم اعطى الاعرابي وقال الايمن فالايمن
 وروى مسلم وغيره عن عائشة رضي الله عنها قالت كنت أشرب وأنا حائض فانا وله النبي صلى الله عليه
 وسلم فيضع فاه على موضع في ولما أنزل النبي صلى الله عليه وسلم بعض المشركين في المسجد ومكث
 من الميت فيه على ما في الصحيحين علم ان المراد بقوله تعالى انما المشركون نجس النجاسة في اعتقادهم
 وقد روى ان النبي صلى الله عليه وسلم لقي حذيفة فديده ليصافه فقبض يده وقال اني جنب فقال

من اعروى المتعدى
 حذف مفعوله لا يعلم به
 (قوله ولهذا قال في
 المستصفى الخ) ظاهره
 ان الشك في العرق
 واللعب انفسهما فيكون
 الشك في طهارتهما اذ
 لا طهورية فيهما الا ان
 يحمل على ان المراد الماء
 الذي أصابه العرق
 واللعب مشكوك فيه
 أي في ظهوره يتأمل
 وسؤرا آدمي والفرس
 وما يؤكل لحمه طاهر

(قوله انه يكره سؤر
 المرأة للرجل وسؤره لها)
 قال الرملي أقول يجب
 تقسيمه بغير الزوجة
 والحارم وسياتي حديث
 عائشة رضي الله تعالى
 عنها مصرحاً بالاولى (قوله
 انما هو في الشرب لا في
 الطهارة) أي ليس لعدم
 طهارته بل للاستلزام
 الحاصل للشارب اثر
 صاحبه (قوله اما لو
 مكث قد رما يغسل فمه
 بلعابه الخ) قال في النهر
 حتى لو شرب بعد شربه
 الحجر فوراً كان سؤره نجسا
 الا ان يبلغ ريقه ثلاثا
 عند الامام قبل والثاني
 ويسقط اشتراط الصب
 في هذه الحالة والتقسيد
 بالثلاث جرى عليه كثير
 (قوله لكن صرح يعقوب

باشا بان الصحيح ان الفرض لا يسقط به) قال في النهر والاولى

عليه السلام المؤمن ليس بنجس ذكره البغوي في المصابيح وأما سؤر الفرس ففيه روايتان عن أبي حنيفة فظاهر الرواية عنه ظهوريته من غير كراهة وهو قولهما لان كراهة لمحة عنده لاحترامه لانه آلة الجهاد لانجاسته فلا يؤثر في كراهة سؤره وهو الصحيح كذا في البدائع وغيره وأما سؤر ما يؤكل لحمه فلانه متولد من لحم طاهر فاخذ حكمه ويستثنى منه الابل والجمالة والبقر والجمالة والدجاجة والمخلاة كما سألني والجمالة التي تاكل الجملة بالفتح وهي في الاصل البعرة وقد يكتن بها عن العذرة وهي هنامن هذا القبيل كما أشار اليه في المغرب ويلحق بما يؤكل كل ما ليس له نفس سائلة مما يعيدش في الماء وغيره كذا في التبيين (قوله والكلب والخنزير وسباع البهائم نجس) أي سؤر هذه الاشياء نجس والمراد بسباع البهائم نحو الاسب والقهيد والتمرقال انز يلبي رجه الله وقوله والكلب الى آخره بالرفع أجود على انه حذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه وذلك جائز بالاتفاق اذا كان الكلام مشعرا بحذفه وقد وجد هنا ما يشعر بحذفه وهو تقدم ذكر السؤر ولو جرح على انه معطوف على ما قبله من الجور ولا يجوز عند سيديويه لانه يلزم منه العطف على عاملين وهو ممنوع عند البصريين ويجوز عند الفراء ولو قيل انه مجرور على انه حذف المضاف وترك المضاف اليه على اعرابه كان جائزا لانه قليل نحو قولهم ما كل سوداء تمر ولا كل بيضاء شمعة ويشترط ان يتقدم في اللفظ ذكر المضاف اه وقد أطل رجه الله الكلام مع عدم التجرير لان قوله لانه يلزم منه العطف على عاملين مجاز وانما يلزم منه العطف على معمولي عاملين لان الكلب معطوف على الآدمي وهو معمول للمضاف أعني سؤر ونجس معطوف على طاهر وهو معمول المبتدأ أعني سؤر فكان فيه العطف على معمولين وهما الآدمي وطاهر لعاملين وهما المضاف والمبتدأ هذا اذا كان المضاف عاملا في المضاف اليه اما اذا كان العامل هو الأضافة فلا اشكال انه من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين قال في المغني وقولهم على عاملين فيه تجوز قال الشمني يعني بحذف المضاف قال الرضى معنى قولهم العطف على عاملين ان تعطف بحرف واحد معمولين مختلفين كانا في الاعراب كالمنصوب والمرفوع أو متفقين كالمنصوبين على معمولي عاملين مختلفين نحو ان زيد اضرب عمرا و بكر اخالدا فهو عطف متفقى الاعراب على معمولي عاملين مختلفين وقولك ان زيد اضرب غلامه و بكر اخوه عطف مختلفي الاعراب ولا يعطف المعمولان على عاملين بل على معموليها فهذا القول منهم على حذف المضاف اه وفي المغني الحق جواز العطف على معمولي عاملين في نحو في الدار زيد والحجر عمرو اه اما سؤر الكلب فهو طاهر عند مالك ومن تبعه ولكن يغسل الاناء عنه سبعا تعبدا وقال الشافعي انه نجس ويغسل الاناء منه سبعا احدهن بالتراب لارواه أبو هريرة رضي الله عنه صلى الله عليه وسلم انه قال يغسل الاناء اذا ولغ فيه الكلب سبع مرات أو لاهن أو أخواهن بالتراب رواه الأئمة الستة في كتبهم وفي لفظ مسلم وأبي داود ظهور اناء أحدكم اذا ولغ فيه الكلب أن يغسل سبع مرات ورواه أيضا مسلم من حديث أبي هريرة اذا ولغ الكلب في اناء أحدكم فليرقه ثم ليغسله سبع مرات وروى مالك في الموطاعن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا شرب الكلب في اناء أحدكم فليغسله سبع مرات قال ابن عبد البر ان حديث أبي هريرة تواترت طرقه وكثرت عنه والامر بالاراقة دليل النجس وكذا الظهور لانه مصدر بمعنى الطهارة فيستدعي سابقية المحدث أو الخبث ولا حدث في الاناء فتعين الثاني ولانه متى دار الحكم بين كونه تعبدا ومعقول المعنى كان جعله معقول المعنى هو الوجه لندرة التعبد وكثرة التعقل ولنا قوله صلى الله عليه وسلم يغسل الاناء من ولوغ

(قوله واما سؤر الفرس)
قال في النهر وخصها
بالذكر وان دخلت فيما يؤكل
لحمه للاختلاف في علة
الكراهة وان كانت
على الظاهر لانها آلة
الجهاد اذ لا حدث في
محمها بدليل الأجاج
على حل لبنها (قوله وسباع
البهائم) قال في السراج
الوهاج هي ما كان يصطاد
بنايه كالاسد والذئب
والكلب والخنزير وسباع
البهائم نجس

والقهيد والخمر والشعب
والفيل والضبع واشباه
ذلك (قوله فلا اشكال
انه من باب العطف على
معمولي عاملين مختلفين)
يشير الى ان في التقرير
السابق اشكال لانه مبني
على تنزيل اختلاف العمل
منزلة اختلاف العامل
لان العامل وهو سؤر
واحد في الحقيقة لكن
عمله في المضاف اليه وفي
الخبر مختلف فكان
كعاملين وكذا الاشكال
على القول بان العامل
في الخبر هو الابتداء أو
الابتداء والمبتدأ

الكلب ثلاثا روى عن أبي هريرة فعلا وقولا مرفوعا وهو قوفان طريقين الاول أخرجه الدارقطني
 باسناد صحيح عن عطاء عن أبي هريرة اذا ولغ الكلب في الاناء فاهرقه ثم اغسله ثلاث مرات وأخرجه
 بهذا الاسناد عن أبي هريرة أنه قال اذا ولغ الكلب في الاناء أهرقه وغسل ثلاث مرات قال الشيخ نفق
 الدين في الامسام هذا اسناد صحيح الطريق الثاني أخرجه ابن عدى في الكامل عن الحسين بن علي
 الكرايبي بسنده الى عطاء عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا ولغ الكلب
 في اناء أحدكم فاهرقه ولا يغسله ثلاث مرات ولم يرفعه غير الكرايبي قال ابن عدى قال لنا أحمد
 الحسين الكرايبي يسأل عنه وله كتب مصنفه ذكر فيها اختلاف الناس من المسائل وذكروا فيها
 أخبارا كثيرة وكان حافظا لها ولم أجده منكر غير هذا الحديث والذي حمل أحمد بن حنبل عليه
 انما هو من أجل اللفظ بالقرآن فاما في الحديث فلم أره بأسا أه ومن المعلوم ان الحكم بالضعف
 والحقه انما هو في الظاهر اما في نفس الامر فيجوز صحة ما حكم بضعفه ظاهر او ثبوت كون مذهب أبي
 هريرة ذلك كما تقدم بالسند الصحيح قرينة تفيد ان هذا مما أجاده الراوي المضعف وحينئذ يعارض
 حديث السبع ويقدم عليه لان مع حديث السبع دلالة التقدم للعلم بما كان من التشديد في
 أمر الكلاب أول الامر حتى أمر بقتلها والتشديد في سؤرها يناسب كونه اذذاك وقد ثبت نسخ
 ذلك فاذا عارض قرينه معارض كانت التقدم له ولو طرحنا الحديث بالكلية كان في عمل أبي
 هريرة على خلاف حديث السبع وهو راويه كفاية لاستحالة ان يترك القطعي بأرأى منه وهذا
 لان ظنية خبر الواحد انما هو بالنسبة الى غير راويه فاما بالنسبة الى راويه الذي سمعه من في النبي
 صلى الله عليه وسلم فقطحي حتى ينسخ به الكتاب اذا كان قطعي الدلالة في معناه فلزم انه لا يتركه الا
 لقطعته بالناسخ اذا القطعي لا يترك الا القطعي فبطل تجوزهم تركه بناء على ثبوت ناسخ في اجتهاده
 المحتمل للخطا واذا علمت ذلك كان تركه بمنزلة روايته للناسخ بلا شبهة فيكون الاخر منسوخا
 بالضرورة كذا في فتح القدير وقال الطحاوي ولو وجب العمل برواية السبع ولا يجعل منسوخا
 لكان ماروي عبد الله بن المغفل في ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم أولى مما روى أبو هريرة
 لانه زاد عليه وعفرو الثامنة بالتراب والزائد أولى من الناقص فكان ينبغي للمخالف ان يعمل بهذه
 الزيادة فان تركها لم يزل خصمه في ترك السبع ومالك لم يأخذ بالتعفير الثابت في الصحيح مطلقا
 فثبت انه منسوخ اه وحديث عبد الله بن المغفل مجمع على صحته ورواه مسلم وأبو داود فكان الاخذ
 بروايته أحوط وقد روى عن أبي هريرة اذا ولغ السنور في الاناء يغسل سبع مرات ولم يملوا به وكل
 جواب لهم عن ذلك فهو جوابنا عما زاد على الثلاث أو يحمل ما زاد على الثلاث على الاستحباب ويؤيده
 ماروي الدارقطني عن أبي هريرة عنه صلى الله عليه وسلم في الكلب يبلغ في الاناء انه يغسل ثلاثا أو
 خمسا أو سبعا غيره ولو كان التسبيح واجبا لما خيره ثم اعلم ان الطحاوي والوبري نقلان أحبا بنا لم
 يحد والغسل الاناء منه حدابل العبرة لا كبر الرأى ولو بجره كما هو الحكم في غسل غيره من النجاسات ذكره
 الطحاوي في كتاب اختلاف العلماء وهو مخالف لسان في الهداية وغيرها انه يغسل الاناء من ولوغه ثلاثا
 وهو ظاهر الحديث الذي استدلوا به وسيأتي بيان ان الثلاث هل هي شرط في ازالة النجاس اولان
 شاء الله تعالى وفي النهاية الولوغ حقيقة شرب الكلب المناطات باطراف لسانه وفي شرح المهذب ان
 الماضي والمضارع بفتح العين تقول ولغ بلغ وقد قدمنا ان سؤرا الكلب نجس عندنا جميعا اما
 على القول بنجاسة عينه فظاهر واما على القول الصحيح بطهارة عينه فلان نجس ونجس ولعابه متولم من نجس

ولا يلزم من طهارة عينه طهارة سوره نجاسة لحمه ولا يلزم من نجاسة سوره نجاسة عينه وانما يلزم من
 نجاسة سوره نجاسة لحمه المتولد منه اللعاب كما صرح به في التحنيس وفتح القدير وغيرهما وسيأتي
 ايضاحه في الكلام على سوره السباع والمذكور في كتب الشافعية كالمذهب انه لا فرق بين الولوع
 ووضع بعض عضو في الاناء ولم اره ذاق كتبنا والذي يقتضيه كلامهم على القول بنجاسة عينه تنجس
 الماء وعلى القول بطهارة عينه عدم تنجسه اخذنا من قولهم اذا ولغ الكلب في البئر كما قدمناه لان ماء
 البئر في حكم الماء القليل كما في الآية كما قدمناه ولا فرق بين ولوغ كلب أو كلبين في الاكثاف بانثلاث
 لان الثاني لم يوجب تنجسا كما لا يخفى واذا ولغ الكلب في طعام فالذي يقتضيه كلامهم انه ان كان
 جامدا اقوره ما حوله وأكل الباقي وان كان مائعا اتفع به في غير الابدان كما قدمناه واما سوره الخنزير فلانه
 نجس العين لقوله تعالى أو لحم خنزير فانه رجس والرجس النجس والضمير عائدا اليه لقربه وقد بسطنا
 الكلام في الكلام في الكلام على جملته واما سوره السباع البهائم فقد قال الشافعي بطهارته محتمجا بما رواه
 البيهقي والدارقطني عن جابر قال قيل يا رسول الله أنتوضأ بما أفضلت الحجر قال نعم وبما أفضلت السباع
 كلها وبما رواه مالك في الموطأ ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه خرج في ركب فيهم عمرو بن العاص
 حتى وردوا حوضا فقال عمرو بن العاص يا صاحب الحوض هل ترد حوضك السباع فقال عمر بن
 الخطاب يا صاحب الحوض لا تخزبه فاننا نتردد على السباع وترد علينا وجمار واه ابن ماجه عن ابن عمر قال
 خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض أسفاره فسار ليس الا فر واعي رجل عند مقرأة له فقال
 عمر يا صاحب المقرأة أولغت السباع الليلية في مقراتك فقال عليه السلام يا صاحب المقرأة لا تخزبه هذا
 مكلف لها ما حلت في بطونها ولنا ما بقي شراب وطهور ولنا انه صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل كل ذي
 ناب من السباع والظاهر من الحرمة مع كونه صالحا للغذاء غير مستقدر طبعاً كونه للنجاسة وخبث
 طبايعها لا ينافيه بل ذلك يصلح مشيراً لحكم النجاسة فليكن المشير لها فيجاء معها ترتيباً على الوصف الصالح
 للعلية مقتضاه ولانه ليس فيه ضرورة وعموم بلوى فيخرج السنور والقارة ولان لسانه يلاق الماء
 فيخرج سباع الطير لانه يشرب بمنقاره كما سيأتي ولم تعارض أدلته فيخرج البغل والحمار وأما حديث
 جابر فقد اعترف النووي بضعفه وأما أثر الموطأ فهو وان صححه البيهقي وذكر انه مرسل فيجوز به على أبي
 حنيفة فقد ضعفه ابن معين والدارقطني وأما حديث ابن ماجه فقد ضعفه ابن عدي وعلى تسليم الصحة
 يحمل على الماء الكثير أو على ما قبل تحريم تحوم السباع أو على جمر الوحش وسباع الطير بدليل
 ما تمسكوا به من حديث القلتين فانه صلى الله عليه وسلم قال اذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا جوابا
 لسؤاله عن الماء يكون في الغلاة وما ينوبه من السباع اعطاء حكم هذا الماء الذي ترده السباع وغيره
 فان الجواب لا بد أن يطابق أو يزيد فيندرج فيه المسئول عنه وغيره وقد قال بمفهوم شرطه فنجس
 ما دون القلتين وان لم يتغير وحققة مفهوم شرطه انه اذا لم يبلغها تنجس من ور ود السباع وهذا من
 الوجوه الازامية له قال الزبيلي رحمه الله ثم اعلم ان في مذهب أصحابنا في سوره المالا يوكل لحمه من السباع
 اشـ كالا فانهم يقولون لانه متولد من لحم نجس ثم يقولون اذا ذكى طهر لحمه لان نجاسته لاجل رطوبة
 الدم وقد نرج بالذكاة فان كانوا يعنون بقولهم نجس نجاسة عينه وجب أن لا يطهر بالذكاة كالمخنزير
 وان كانوا يعنون به لاجل مجاورة الدم فلما كول كذلك مجاوره الدم فمن أين جاء الاختلاف بينهما
 في السور اذا كان كل واحد منها يطهر بالذكاة ويتنجس بموته حتف انفه ولا فرق بينهما الا في الذكى
 في حق الاكل والحرمة لا توجب النجاسة وكمن طاهر لا يحل أكله ومن ثم قال بعضهم لا يطهر بالذكاة

(قوله ولا يخفى ما في هذا الجواب الخ) أقول يمكن الرجوع ما ذكره في العناية الى ما قاله في شرح الوقاية من ان العلة المحرمة مع اختلاط الدم وذلك ظاهر بانني نامل فانه بعد ما ذكرنا اشتراك الماكول وغيره في نجاسة المجاورة بالدم ذكرنا انفراد غير الماكول بالمحرمة فقد اجتمع في غير الماكول الامران بخلاف الماكول فكانت النجاسة في الاول دون الثاني ثم أوضحه بقوله فعلم من هذا ان الالعاب المتولدين لحم ما كول بعد الذبح طاهر رأى لانه لم يوجد فيه الا اختلاط بالدم والهرة والدجاجة الخجلة وسباع الطير وسواكن البيوت مكروه

وقوله دون غيره أي دون المتولد من لحم ما كول بان كان متولداً من لحم حرام غير ما كول فان لعابه غير طاهر لتولده من لحم حرام فقد اجتمع فيه الشيان فؤدى الكلامين متحد الا ان عبارة شرح الوقاية اصرح

الاجلده لان حرمة لحمه لا الكرامة آية نجاسته لكن بين الجلد واللحم جلدة رقيقة تمنع تجسس الجلد باللحم وهذا هو الصحيح لانه لا وجه لنجاسة السور الا بهذا الطريق اه وقد ذكر في العناية حاصل هذا الاشكال وذكر انها نكتة لا باس بالتنبيه عليها ثم قال وحلها ان المراد باللحم الطاهر المتولد منه اللعاب ما يحل أكله بعد الذبح وبالنجس ما يقابله وهذا لانها اشتركا في النجاسة المجاورة بالدم المسفوح قبل الذبح فان الشاة لا تؤكل اذا ماتت خنقاً أو نفثها واشتركا في الطهارة بعد الذبح والنجس وهو الدم فلا فرق بينهما الا ان الشاة تؤكل بعد الذبح دون السكاب ولا فرق بينهما ايضا في الظاهر الا اختلاط اللعاب المتولد من اللحم فعلم من هذا ان اللعاب المتولد من لحم ما كول بعد الذبح طاهر بلا كراهة دون غيره اضافة للحكم الى الفارق صيانة لحكم الشرع عن المناقضة ظاهر اهذا ما استخلى اه ولا يخفى ما في هذا الجواب فان قول ازيل يلى والجرمة لا توجب النجاسة يرد به بل الجواب الصحيح ما في شرح الوقاية وهو ان المحرمة اذا لم تكن للكرامة فانها آية النجاسة لكن فيه شبهة ان النجاسة لا اختلاط الدم باللحم اذ لو لا ذلك بل نجاسته لذاته لكان نجس العين وليس كذلك فغير ما كول اللحم اذا كان حيا فلعابه متولد من اللحم المحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لا اجتماع الامرين اما في ما كول اللحم فلم يوجد الا أحدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة السور لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذا اندم المستقر في موضعه لم يعط له حكم النجاسة في الحي واذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكي كان نجسا سواء كان ما كول اللحم أو غيره لانه صار حراما بالموت فالجرمة موجودة مع اختلاط الدم فيكون نجسا فاذا كان مذكي كان طاهرا اما في ما كول اللحم فلانه لم توجد المحرمة ولا اختلاط الدم واما في غير ما كول اللحم فلانه لم يوجد الاختلاط والمحرمة المجردة غير كافية في النجاسة على ما مر انها تثبت باجتماع الامرين اه فإصله ان نجاسة اللحم محرمة مع اختلاط الدم المسفوح به وقد فقد الثاني في المذكي من السباع فكان طاهرا واجتماع في حالي الموت والحياة فكان نجسا وقد الاول في الشاة حالة الحياة والذكاة فكان طاهرا واجتماعا حالة الموت فكان نجسا فحما فظهر من هذا كراهة ان طهارة العين لا تستلزم طهارة اللحم لان السباع طاهرة العين باتفاق اصحابنا كما نقله بعضهم مع ان لحمها نجس فثبت بهذا ما قدمناه من ان السكاب طاهر العين وحجمه نجس ونجاسة سوره لنجاسة لحمه لكن بقي ههنا كلام وهو ان قولهم بين الجلد واللحم جلدة رقيقة تمنع تجسس الجلد باللحم مشكل فانه يقتضى طهارة الجلد من غير توقف على الذكاة والدباغة كما لا يخفى وفي مبسوط شيخ الاسلام ذكر محمد نجاسة سورا السباع ولم يبين انها خفيفة أم غليظة فعن أبي حنيفة في غير رواية الاصول غليظة وعن أبي يوسف ان سورا مالا يؤكل لحمه كقول ما يؤكل لحمه كذا في معراج الدراية ومما سأتى في سبب التغليظ والتخفيف نظهر وجه كل من الروايتين فالذي يظهر ترجيح الاولى لما عرف من أصله (قوله والهرة والدجاجة الخجلة وسباع الطير وسواكن البيوت مكروه) أي سوره هذه الاشياء مكروه وفي التنين واعرابه بالرفع احوذ على ما تقدم قال المصنف في المستصفي ويعنى من السور المكروه انه طاهر لكن الاولى ان يتوضأ بغيره اه واعلم ان المكروه اذا طاعت في كلامهم فالمراد منه التحريم الا ان ينص على كراهة التنزيه فقد قال المصنف في المستصفي لفظ الكراهة عند الاطلاق يراد بها التحريم قال أبو يوسف قلت لابي حنيفة رحمه الله اذا قلت في شيء أكرهه فإرأيتك فيه قال التحريم اه وقد صرحوا بخلاف في كراهة سورا الهرة ففهم كالطحاوي من مال الى انها كراهة تحريم نظر الى حرمة لحمها ومنهم كالكرخي من مال الى كراهة التنزيه نظرا الى انها لا تحامى النجاسة قالوا وهو الاصح وهو ظاهر ما في الاصل فانه قال وان توضأ بغيره أحب

الى لكن صرح بالكره في الجماع الصغير فكانت للتحريم لما تقدم وأما سور ال. حاجة المغلاة فلم
أر من ذلك خلافا في المراد من الكراهة بل ظاهر كلامهم انها كراهة تنزيه بلا خلاف لانها لا تتحامي
النجاسة وكذا في سباع الطير وسواكن البيوت اما سور الهرة فظاهر ما في شروح الهداية ان ابا يوسف
مع أبي حنيفة ومحمد في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انه لا بأس بسورها وظاهر ما في المنظومة وغيرها
ان ابا يوسف مخالف لهما يستدل بما عن كبة بنت كعب بن مالك وكانت تحت أبي قتادة قالت دخل
عليها أبو قتادة فسكبت له وضوا فجاءت هرة تشرب منه فاصغى لها الا ناء حتى شربت قالت كبة فرأني
أنظر اليه فقال أتجعين يا ابنة أخي فقلت نعم قال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال انها ليست
بنجس انها من الطوافين عليكم والطوافات رواه أبو داود والترمذي وابن حبان في صحيحه والحاكم في
المستدرک وما لك في الموطأ وابن خزيمة في صحيحه وقال الترمذي حديث أبي قتادة حسن صحيح وهو
أحسن شيء في الباب وقال البيهقي اسناده صحيح وعليه الاعتماد والنجس بفتح تين كل ما يستقدر قال
النووي اما غلط أو الطوافات فروى باو وبالواو قال صاحب مطالع الأنوار يحتمل ان تكون للشك
ويحتمل ان تكون للتقسيم ويكون ذكر الصنفين من الذكور والاناث وهذا الذي قاله محتمل والظاهر
انه للنوعين قال أهل اللغة الطوافون الخدم والماليد وقيل هم الذين يخدمون برفق وعناية ومعنى
الحديث ان الطوافين من الخدم والصغار الذين سقط في حقهم المحاب والاستئذان في غير الأوقات
الثلاثة التي هي قبل الفجر وبعد العشاء وحين الظهيرة التي ذكرها الله تعالى انما سقط في حقهم دون
غيرهم للضرورة وكثرة ما اختلفت بخلاف الأحرار البالغين فلهذا يعفى عن الهرة للحاجة اه ولهما انه
لا نزاع في سقوط النجاسة المفاد بالحديث بعلة الطوف المنصوصة يعني انها تدخل المضايق ولازمه شدة
المخالطة بحيث يتعذر معه صون الاواني منها بل صون النفس متعذر فالضرورة اللازمة من ذلك
سقطت النجاسة انما الكلام بعد هذا في ثبوت الكراهة فان كانت الكراهة كراهة تحريم كما قال
الطحاوي لم ينتهض به وجه فان قال سقطت النجاسة فبقيت كراهة التحريم منعت الملازمة ان سقوط
وصف أو حكم شرعي لا يقتضي ثبوت آخر البديل والحاصل ان اثبات كل حكم شرعي يستدعي دليلا
فانبات كراهة التحريم والحالة هذه بغير دليل وان كانت كراهة تنزيه على الأصح كفي فيه انها
لا تتحامي النجاسة فمكره كما عمس الصغير يده فيه وأصله كراهة عمس اليد في الاناء المستيقظ قبل غسلها
نهى عنه في حديث المستيقظ لتوهم النجاسة فهذا أصل صحيح منتهض يتم به المطلوب من غير حاجة الى
التمسك بالحديث وهو ما رواه الحاكم وصححه عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
السنور سبع ووجه التمسك به على ما ذكره المصنف في المستصفي انه عليه السلام لم يرد الحقيقة لانه
ما بعث لبيان الحقائق فيكون المراد به الحكم والحكم أنواع نجاسة السور وكراهة وحرمه اللحم ثم
لا يخلو اما أن يلحق به في حق جميع الاحكام وهو غير ممكن لان فيه قولاً بنجاسة السور مع كراهته وانه
لا يجوز وفي حرمه اللحم وانه لا يجوز لسانها نابتة بنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن أكل كل ذي ناب
من السباع أو في كراهة السور وهو المرام أو في نجاسته وهو انه لا يجوز أيضا اذ النجاسة منتفة بالاجماع
أو بالحديث أو بان ضرورة فبقيت الكراهة أو في الاول مع الثاني أو في الاول مع الثالث أو في الثاني مع
الثالث وانه لا يجوز لما عرفنا قبل انما يستقيم هذا الكلام ان لو كان هذا الحديث واردا بعد تحريم
السباع قلنا حرمه اللحم السباع قبل ورود هذا الحديث لا يخلو اما ان تكون نابتة أو لم تكن فان كانت
نابتة فظاهر وان لم تكن نابتة لا تكون المحرمة من لوازم كونه سباعا فلا يمكن جعله مجازا عنها أو

(قوله ثم لا يخلو اما أن يلحق به في حق جميع الاحكام) أي الثلاثة التي هي نجاسة السور وكراهته وحرمه اللحم (قوله أو في الاول مع الثاني) معطوف على قوله في حق جميع الاحكام

نقول ابتداء لا يجوز أن تكون حرمه اللحم مرادة من هذا الحديث لان فيه جل كلام الرسول عليه الصلاة والسلام على الاعادة لا على الافادة سواء كان هذا الحديث سابقاً أو مسبوفاً تدر أم فثبت بهذا كراهة سؤرها ويحمل اصغاه أي قتادة الاناء على زوال ذلك التوهم بان كانت بمرأى منه في زمان يمكن فيه غسلها فيها بلعابها واماعلى قول محمد فيمكن كونه بمشاهدة شربها من ماء كثير أو مشاهدة قدومه عن غيبة يجوز معها ذلك فيعارض هذا التجوز تجوزاً كما هنا بحسب قيل شربها فيسقطه فتبقى الطهارة دون كراهة لانها ما جاءت الا من ذلك التجوز وقد سقط وعلى هذا لا ينبغي اطلاق كراهة أكل فضلها والصلاة اذا لمحت عضواً قبل غسله كما اذلقه شمس الاثمة وغيره بل يقيد بثبوت ذلك التوهم فامالو كان زائلاً بما قلنا فلا وقد تسامح في غاية البيان حيث قال ومن الواجب على العوام أن يغسلوا مواضع لمس الهرة اذا دخلت تحت محافهم لكرهه ما أصابه فيها فانا قد منا ان الصحيح انها تنزيهية وترك المكروه كراهة تنزيهية مستحب لا واجب الا أن يراد بالواجب الثابت ولا يخفى ان كراهة أكل فضلها تنزيهية الغنى لانه بقدر على غيره اما في حق الفقير فلا يكره كما صرح به في السراج الواجح وهو نظير ما قالوا ان السور المكروه انما يكون عند وجود غيره اما عند عدم غيره فلا كراهة أصلاً واعلم ان قواهم ان الاصل في سؤر الهرة ان يكون نجس وانما سقطت النجاسة بعلة الطواف يفيد ان سؤر الهرة الوحشية نجس وان كان النص بخلافه لعدم العلة وهي الطواف لان العلة اذا كانت ثابتة بالنص وعرف قطعاً ان الحكم متعلق بها فالحكم يدور على وجودها لا غير كعدم حرمه التأنيف للوالدين اذا لم يعلم الولد معناه أو استعماله بجهة الاكرام ذكره في كشف الاسرار في بحث دلالة النص واما سؤر الدجاجة المخلاة فلا تنها تحالط النجاسة فنقارها لا يخالو عن قذر وكذا البقر الجلالة والابل الجلالة الا أن تكون محبوسة واختلغو في تفسيرها فتبطل هي التي تحبس في بيت وعلق بابها وتعلق هناك لعدم النجاسة على منقارها الا من حيث الحقيقة ولا من حيث الاعتبار لانها لا تجد عذرات غيرها حتى تجول فيها وهي في عذرات نفسها لا تجول والمذهب شيخ الاسلام في مبسوطه وحكي عن الامام المحاكم عبدالرحمن انه قال لم يرد بكونها محبوسة أن تكون محبوسة في بيتها لانها وان كانت محبوسة تجول في عذرات نفسها فلا يؤمن من أن يكون على منقارها قذر فيكره كما لو كانت مخلاة وانما المراد ان تحبس في بيت لتسمن للاكل فيكون رأسها وعلقها وماؤها خارج البيت فلا يمكنها ان تجول في عذرات نفسها كذا في معراج الدراية واختار الثاني صاحب الهداية وغيره وفي فتح القدير والمحقق انها لا تاكل بل تلاحظ الحب بينه فتلقطه واما سؤر سباع الطير كالصقر والبازي فالقياس نجاسته لنجاسته لئلا يشرب بمقارها وهو عظم جاف ظاهر لكنها الاستحسان ان حرمه لمحمها وان اقتضت النجاسة لكنها تشرب بمقارها وهو عظم جاف ظاهر لكنها تأكل الميتات والجيف غالباً فاشبهه الدجاجة المخلاة فاوثر الكراهة بخلاف سباع البهائم فانها تشرب بلسانها وهو رطب بلعابها المتولد من لحمها وهو نجس فاقتراوا لان في سباع الطير ضرورة وبلوى فانها تنقض من الهواء فتشرب ولا يمكن صون الاواني عنها خصوصاً في السراير وعن أبي يوسف ان الكراهة لتوهم النجاسة في منقارها الا لوصول لعابها الى الماء حتى لو كانت محبوسة يعلم صاحبها انه لا قدر في منقارها الا يكره التوضؤ بسؤرها واستحسن المشايخ المتأخرون هذه الرواية وأفتوا بها كذا في النهاية وفي التجنيس يجوز أن يفتي بها واما سؤر سواكن البيوت كالحية والفأرة فلان حرمه اللحم أوجب النجاسة لكنها سقطت النجاسة بعلة الطواف وبقيت الكراهة والعللة المذكورة في

(قوله وعلى هذا لا ينبغي اطلاق كراهة أكل فضلها الخ) قال في النهر لو خرج الاطلاق على قول الطحاوي لكان أولى وعليه يحمل ما في غاية البيان وبه يستغنى عما في البحر من جملة على التسامح أو تاويل الواجب الثابت اه ونحوه في منح الغفار

الحديث في الهرة موجودة بعينها في سواكن البيوت وهي الطوف فيثبت ذلك الحكم المترتب عليها وهو سقوط النجاسة وتثبت الكراهة لتوهمها * فرع * تكراه الصلاة مع جل مأسوره مكروه كالهرة كذا في التوشيح * نكته * قيل ست تورث النسيان سؤر الغارة والقاء القملة وهي حية والبول في الماء الراكد وقطع القطار ومضغ العلك وأكل التفاح ومنهم من ذكره حديثا لكن قال أبو الفرج بن الجوزي انه حديث موضوع (قوله والحمار والبغل مشكوك) أي سؤرهما مشكوك فيه هذه عبارة أكثر مشايخنا وأبو طاهر الدباس أنكر أن يكون شيء من أحكام الله تعالى مشكوكا فيه وقال سؤر الحمار طاهر لو غمس فيه الثوب جازت الصلاة معه الا انه محتاط فيه فامر بالجمع بينه وبين التيمم ومنع منه حالة القدرة والمشايخ قالوا المراد بالشك التوقف لتعارض الأدلة لأن يعنى بكونه مشكوكا الجهل بحكم الشرع لأن حكمه معلوم وهو وجوب الاستعمال وانتفاء النجاسة وضم التيمم اليه والقول بالتوقف عند تعارض الأدلة دليل العلم وغاية الورع وبيان التعارض على ما في المنسوط تعارض الاخبار في كل وجه فانه روى انه عليه الصلاة والسلام نهى عن أكل لحوم الحجر الا هلية يوم خيبر وروى غالب بن أبي جبر قال لم يبق لي مال الا جيرات فقال عليه السلام كل من سمين مالك قال شيخ الاسلام خواهر زاده في مبسوطه وهذا لا يقوى لان لحمه حرام بلا اشكال لانه اجتمع المحرم والمبيح فغلب المحرم على المبيح كما لو أخبر عدل بان هذا اللحم ذبيحة مجوسى والاخر انه ذبيحة مسلم لا يحل أكله لغلبة الحرمة فكان لحمه حراما بلا اشكال واعابه متولد منه فيكون نجسا بلا اشكال وقيل سبب الاشكال اختلاف الصحابة فانه روى عن ابن عمر انه كان يكره التوضؤ بسؤر الحمار والبغل وعن ابن عباس انه قال الحمار يعلف القت والتبن فسؤره طاهر قال شيخ الاسلام وهذا لا يقوى أيضا لان الاختلاف في طهارة الماء ونجاسته لا يوجب الاشكال كما في اناء أخبر عدل انه طاهر وآخونه نجس فالماء لا يصير مشكوكا وقد استوى الخبران وبقى العبرة للاصل فكذاها ههنا ولكن الاصح في التمسك ان دليل الشك هو التردد في الضرورة فان الحمار يربط في الدور ولا فنية في شرب من الاواني وللضرورة أثر في اسقاط النجاسة كما في الهرة والغارة الا ان الضرورة في الحمار دون الضرورة فهما لدخولهما مضايق البيت بخلاف الحمار ولولم تكن الضرورة ثابتة أصلا كما في الكلب والسماع لوجب الحكم بالنجاسة بلا اشكال ولو كانت الضرورة مثل الضرورة فهم ما لوجب الحكم باسقاط النجاسة فلما ثبتت الضرورة من وجه دون وجه واستوى ما يوجب النجاسة والطهارة تساقط للتعارض فوجب المصير الى الاصل والاصل هاهنا شيان الطهارة في جانب الماء والنجاسة في جانب اللعاب لان لعابه نجس كما بينا وليس أحدهما باولى من الاخر فبقى الأمر مشكوكا لئلا نجس من وجه طاهر امن وجه فكان الاشكال عند علماءنا بهذا الطريق لالاشكال في وجهه ولا لاختلاف الصحابة في سؤره وهذا التقرير يندفع كثير من الاسئلة منها ان المحرم والمبيح اذا اجتمعا يغلب المحرم احتياط وجوابه ان القول بالاحتياط انما يكون في ترجيح الحرمة في غير هذا الموضع اما ههنا الاحتياط في اثبات الشك لاننا ان رجحنا الحرمة للاحتياط يلزم ترك العمل بالاحتياط لانه حينئذ لا يجوز استعمال سؤر الحمار مع احتمال كونه مطهرا باعتبار الشك فكان قتيما عند وجود الماء في أحد الوجهين وذلك حرام فلا يكون عملا بالاحتياط ولا بالمباح وما قيل ان في تغليب الحرمة تقليل النسخ فذلك في تعارض النصين لا في الضرورة ومنها ان يقال لما وقع التعارض في سؤره وجب المصير الى الخلف وهو التيمم لمن له انا ان أحدهما طاهر والاخر نجس فاشتباه عليه فانه يسقط استعمال الماء ويجب التيمم فكذا

(قوله تكراه الصلاة مع جل مأسوره مكروه الخ) وقد تقدم قبل صفحة ان الكراهة انما هي عند التوهم فراجع له لكن يمكن الفرق بين سؤرها وجلها بان السؤر فيه ضرورة بخلاف الجمل تامل

والحمار والبغل مشكوك

(قوله لا يقتضى نجاسة السور لما قدمنا) أي من سقوطها للضرورة (قوله بأنه لو وجد ١٤١ الماء المطلق الخ) بيانه كما في بعض

الشروح ان من قوضا
بالسور المشكوك اذا
أحدث فقد حل المحدث
بالرأس أيضا فاذا قوضا
بعده بالماء المطلق ومسح
رأسه تكون بلة الماء
المطلق على رأسه مشكوكا
أيضا لاصابته اياه فلا
يرفع المحدث المتيقن لانه
مشكوك والشك لا يرفع
اليقين فيجب غسل رأسه
لهذا المعنى فلما لم يجب دل
على ان الشك في طهوريته
لا في طهارته (قوله وعلم
أبنا ضعف ما في فتاوى
قاضيخان الخ) قال في
النهر لقاتل أن يمنع قوله
لان الشك الخ بأن الشك
في الطهورية لا يستلزم
الشك في الطهارة بخلاف
العكس كما هو ظاهر فما
في الحائبة له وجه وجهه
اه لكن قول المؤلف
لانه لا افساد بالشك بقي
وارد لانه حيث حكم عليه
بالشك في الطهارة كيف
يفسد الماء الثابتة طهارته
يتيقن على انه مخالف لما
ذكره المؤلف أو لا من
اتفاقهم انه على ظاهر
الرواية لا ينجس الماء اللهم
الا أن يراد بما في الحائبة
من انه يفسد الماء أي
يرفع طهوريته تامل ثم
رأيت التصريح بهذا

ههنا قلنا الماء ههنا طاهر كما ذكرنا ان قضية الشك ان يبقى كل واحد على حاله ولم يزل المحدث لانه
لما كان ثابتا يمين فيبقى الى ان يوجد المزيل يمين والماء طاهر ووقع الشك في طهوريته فلا يسقط
استعماله بالشك بخلاف الانامين فان أحدهما نجس يقينا والآخر طاهر يقينا لكنه محجز عن استعماله
لعدم علمه فنصار الى الخلف ومنها ان التعارض لا يوجب الشك كما في اخبار عدلين بالطهارة والنجاسة
حيث يتوضأ بلا يمين قلنا في تعارض الخبرين وجب تساقطهما فخرنا كون الماء مطهر باستصحاب
الحال والماء كان مطهرا قبله وههنا تعارض جهتا الضرورة فتساقطتا فابقينا ما كان على ما كان
أيضا الا ان ههنا ما كان ثابتا على حاله قبل التعارض شيئا من جانب الماء وجانب اللعاب وليس
أحدهما بأولى من الآخر فوجب اليقين ومنها ما قيل في استعمال الماء ترك العمل بالاحتياط من وجه
آخر لانه ان كان نجسا فقد تنجس العضو قلنا ما على القول بان الشك في الطهورية فظاهر وما على
القول المرجوح من ان الشك في كونه طاهرا فالجواب ان العضو طاهر يمين فلا يتنجس بالشك
والمحدث ثابت يمين فلا يزول بالشك فيجب ضم التيمم اليه كذا في معراج الدراية وغيره وفي الكافي
ولم يتعارض الخبران في سور الهرة اذ قوله صلى الله عليه وسلم الهرة سبع لا يقتضى نجاسة السور
لما قدمنا اه ثم اختلف مشايخنا في الشك في طهارته وقيل في طهوريته وقيل فيهما جميعا
والاصح انه في طهوريته وهو قول الجمهور كذا في الكافي هذامع اتفاقهم انه على ظاهر الرواية
لا ينجس الثوب والبدن والماء ولا يرفع المحدث فللهذا قال في كشف الاسرار شرح أصول فخر
الاسلام ان الاختلاف لفظي لان من قال الشك في طهوريته لا في طهارته أراد ان الطاهر لا يتنجس
به ووجب الجمع بينهما وبين التراب لان ليس في طهارته شك أصلا لان الشك في طهوريته انما نشأ
من الشك في طهارته لتعارض الأدلة في طهارته ونجاسته اه وبهذا التقرير علم ضعف ما استدله به
في الهداية لقول من قال الشك في طهوريته بأنه لو وجد الماء المطلق لا يجب عليه غسل رأسه فان
وجوب غسله انما ثبت بتيقن النجاسة والثابت ان الشك فيها فلا يتنجس الرأس بالشك فلا يجب وعلم
أيضا ضعف ما في فتاوى قاضيخان تقرر يعال على كون الشك في طهارته انه لو وقع في الماء القليل
أفسده لانه لا افساد بالشك وفي المحيط تقرر يعال على الشك في طهوريته انه لو وقع في الماء يجوز التوضؤ
به ما لم يغلب عليه لانه طاهر غير طهور كما للماء المستعمل عند محمد اه وكان الوجه ان يقول ما لم يساوه
لما علمته في مسألة الفساق وقد قدمنا حكم عرقه واما البها فاختار في الهداية انه طاهر ولا يؤكل وصححه
في منية المصلي وبه اندفع ما في النهاية انه لم يبرحه أحد وعن البردوي انه يعتبر فيه الكثير الفاحش
وصححه التمرناشي وصحح بعضهم انه نجس نجاسة غليظة وفي المحيط انه نجس في ظاهر الرواية ومقتضى
القول بطهارته القول بحل أكله وشره به يدل عليه ما في المبدوط قيل لمحمد لم قلت بطهارة بول
ما يؤكل مجه ولم تقل بطهارة روثه قال لما قلت بطهارة بوله أبحث شره ولو قلت بطهارة روثه لا تبحث
أكله وأحدا يقول بها اه فان ظاهره ان الطهارة والحل متلازمان يلزم من القول باحدهما القول
بالآخر ومن المشايخ من قال بنجاسة سور الجار دون الاتان لان الجار ينجس به بشم البول وفي البدائع
وهذا غير سديد لانه أمر موهوم لا يثبت وجوده فلا يؤثر في ازالة الثابت وقال قاضيخان والاصح انه
لا فرق بينهما ولما ثبت الحكم في الجار ثبت في المغل لانه من نسله فيكون بمنزلة قال الزيلعي هذا اذا
كانت أمه انا فظاهر لان الام هي المعتبرة في الحكم وان كانت فرسا ففيه اشكال لما ذكرنا ان العبرة
للام الا ترى ان الذئب لو نزع على شاة فولدت ذئبا حل أكله ويجزئ في الاخصية فكان ينبغي ان

للتأويل في التاتر خائبة معز بالي بعض المشايخ (قوله وبه اندفع ما في النهاية الخ) قال في النهر ولا يخفى ان الدفع انما يتم على تقدير سبق

يكون ما كولا عندهما واطاهر عند أبي حنيفة اعتبار اللام وفي الغاية اذا نزل الحمار على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد منهما عند محمد فعلى هذا لا يصير سورته مشكوكا اهـ والرمكة هي الفرس وهي البرذونه تتخذ للنسل كذا في المغرب ويمكن الجواب عن الاشكال بان البغل لما كان متولدا من الحمار والفرس فصار سورته كسور فرس كسور فرس اختلط بسور الحمار فصار مشكوكا كذا في معراج الدراية وغيره وذكروا مسكين في شرح الكتاب سؤالا فقال فان قلت أين ذهب قولك الولد يتبع الام في الحمل والحرمة قلت ذلك اذا لم يغلب شبهه بالاب اما اذا غلب شبهه فلا اهـ وبهذا سقط أيضا اشكال الزيلعي كما لا يخفى وقال جمال الدين الرازي شارح الكتاب المغال أربعة بغل يؤكل بالا جماع وهو المتولد من حمار وحشي وبقرة وبقرة وبقرة لا يؤكل بالا جماع وهو المتولد من أنان أهلي وبقرة لا يؤكل عندهما وهو المتولد من فحل وأنان حمار وحشي وبقرة لا يؤكل عندهما وهو المتولد من رمكة وحمار أهلي اهـ وفي النوازل لا يحل شرب ما شرب منه الحمار وقال ابن مقاتل لا بأس به قال الفقيه أبو الليث هذا خلاف قول أصحابنا ولو أخذنا من هذا القول أرجوان لا يكون به بأس والاحتياط ان لا يشرب كذا في فتح القدير وفرع في المحيط على كون سور الحمار مشكوكا كما لو اغتسلت بسور الحمار تنقطع الرجعة ولا تحل للازواج لانه مشكوك فيه فان كان طاهرا فلا رجعة وان كان نجسا لم يكن مطهرا فله الرجعة فاذا احتمل انقطع احتياط ولا تحل لغيره احتياطا اهـ (قوله توضابه وتيمم ان فقدها) أي توضا بسورهما وتيمم ان لم يجد ماء مطلقا يعني يجمع بينهما والمراد بالجمع ان لا تخلوا الصلاة الواحدة عنهما وان لم يوجد الجمع في حالة واحدة حتى لو توضا بسور الحمار وصلّى ثم أحدث وتيمم وصلّى تلك الصلاة أيضا جاز لانه جمع بين الوضوء والتيمم في حق صلاة واحدة وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيان فاذا ان فيها اختلافا وفي الجامع الصغير للمحبوبي وعن نصير بن يحيى في رجل لم يجد الا سور الحمار قال يهرق ذلك السور حتى يصير عادما للماء ثم يتيمم فعرض قوله هذا على القاسم الصغار فقال هو قول جيد ذكر محمد في نوادر الصلاة لو توضا بسور الحمار وتيمم ثم أصاب ماء نظيفا ولم يتوضا به حتى ذهب الماء ومعه سور الحمار فعليه إعادة التيمم وليس عليه إعادة الوضوء بسور الحمار لانه اذا كان مطهرا فقد توضا به وان كان نجسا فليس عليه الوضوء لاني المرة الاولى ولا في الثانية كذا في النهاية وفي الخلاصة ولو تيمم وصلّى ثم أراق سور الحمار يلزمه إعادة التيمم والصلاة لانه يحتمل ان سور الحمار كان طهورا اهـ فان قيل هذا الطريق يستلزم أداء الصلاة بغير طهارة في احدى المرتين لا محالة وهو مستلزم للكفر لتأديه الى الاستحفاف بالدين فينبغي ان لا يجوز ويجب الجمع في أداء واحد قلنا ذلك فيما أدى بغير طهارة بيقين فاما اذا كان أدائه بطهارة من وجه فلا نتفاء الاستحفاف لانه عمل بالشرع من وجه وههنا كذلك لان كل واحد من السور والتراب مطهر من وجه دون وجه فلا يكون الاداء بغير طهارة من كل وجه فلا يلزم منه الكفر كما لو صلى حنفي بعد الفصد أو الجامعة لا يجوز صلاته ولا يكفر لسكان الاختلاف وهذا أولى بخلاف ما لو صلى بعد البول كذا في معراج الدراية (قوله وأيا قدم صح) أي من المذكورين وهما الوضوء والتيمم أيا بدأ به جاز حتى لو توضا ثم تيمم جاز بالاتفاق وان عكس جاز عندنا خلافا لفرق لانه لا يجوز المصير الى التيمم مع وجود ماء هو واجب الاستعمال فصار كالماء المطلق ولنا وهو الاصح ان الماء ان كان طهورا فلا معنى للتيمم تقدم أو تأخر وان لم يكن طهورا فالمطهر هو التيمم تقدم أو تأخر ووجود هذا الماء وعدمه بمنزلة واحدة وانما يجمع بينهما لعدم العلم بالمطهر منهما معا عينا فكان الاحتياط في الجمع دون

النية على الهداية وفيه تردد (قوله وذكروا مسكين في شرح الكتاب الخ) قال في النهر أقول لو صح ما قاله مسكين محرم أكل الذئب الذي ولدته الشاة لعلبة شبه الاب وقد مر انه حلال وما في المعراج بعد ان الاعتبار للام ممنوع والظاهر ان جواز الاكل يستلزم طهارة السور

توضابه وتيمم ان فقدها وأيا قدم صح

(قوله تقليلا للسخ الذي هو خلاف الاصل) بيانه ان قبل البعثة كان الاصل في الاشياء الاباحة فلو جعلنا المبيح متأخرا يلزم تكرار
السخ لان المخاطر يكون ناسخا للاباحة الاصلية ثم المبيح يكون ناسخا للمخاطر ١٤٣ ولوجهنا المخاطر متأخرا يلزم الانسخ

واحدلان المبيح لا يبقاه
الاباحة الاصلية والمخاطر
ناسخ والاصل عدم
التكرار وفي هذا كلام
مبسوط في حواشينا على
شرح المنار (قوله لكن
ذكر الامام جلال الدين
الح) أقول وعلمه جرى
صدر الشريعة في التنقيح
وفي تحرير المحقق ابن
الهمام انه لا بد من
السؤال عن مناه ليعمل
بمقتضاه ان لم يتعدر السؤال
وعبارة صدر الشريعة
هكذا اذا أخبر
بطهارة الماء ونجاسته
فالطهارة وان كانت
نفسا لكنه يحتمل
المعرفة بالدليل فيسأل

بخلاف نبيذ التمر

فان بين وجهه دليله
كان كالاتيات وان لم يبين
فالنجاسة أولى وقال في
التوضيح هذا نظير النفي
الذي يحتمل معرفته
بالدليل ويحتمل بناؤه
على العدم الاصل لان
طهارة الماء قد تدرك
بظواهر الحال وقد تدرك
عنا فاننا غسل الاناء بماء
السماء أو بالماء الجاري
وملاها باحدهما ولم ينجس

الترتيب وكذا الاختلاف في الاغتسال به فعندنا لا يشترط تقديمه خلافه لكن الافضل
تقديم الوضوء والاغتسال به عندنا وفي الخلاصة اختلفوا في النية في الوضوء بسؤر الخمار والاحوط
ان ينوي اه (تنبيه) فيه ثلاث مسائل الاولى ما قدمناه لو أخبر عدل بان هذا اللحم ذبيحة
الجوسي وأخبر عدل آثرناه ذبيحة المسلم فانه لا يحل أكله الثانية ما قدمناه لو أخبر عدل بنجاسة الماء
وعدل آخر بطهارته فانه يحكم بطهارته الثالثة ما ذكره محمد في كتاب الاستحسان كما نقله في التوشيح
لو أخبر عدل بحل طعام وآثر بحرمة فانه يحكم بحله وهذا التنبيه لبيان الفرق بين الثلاث فانه
قد يشبهه والاصل فيها ان المخبرين اذا تعارضتا ساقطا وبقي ما كان ثابتا قبل الخبر على ما كان
ففي الماء قبيل الخبر الثابت اباحة شربه وطهارته فلما تعارض الدليلان تساقط في ما كان من
الاباحة والطهارة وفي الطعام كذلك لان الاصل هو المحل فوجب العمل به اذ لو ترجح جانب
الحرمه لزم ترجيح أحد المتساويين بلا مرجح مع ترك العمل بالاصل ولا يجوز ترجيح المحرمه بالا حتما
لاستلزامه تكذيب الخبر بالمحل من غير دليل فاما تعارض أدلة الشرع في حل الطعام وحرمة
فيوجب ترجيح المحرمه لتقليلا للسخ الذي هو خلاف الاصل وعملا بالا احتياط الذي هو الاصل في
أمور الدين عند عدم المانع واما مسألة اللحم الاولى فانه لم تسقط الدليلان أيضا بالتعارض
بقي ما كان ثابتا قبل الذبح والثابت قبله حرمة الاكل لانه انما يحل أكله بالذبح شرعا واذا لم يثبت
السبب المبيح لوقوع التعارض في سبب الاباحة بقي حراما كما كان فظهر الفرق بين الثلاث لكن
ذكر الامام جلال الدين الخبازي في طائفة الهداية تفصيلا حسنا في مسألة الماء تسكن اليه النفس
ويعمل اليه القلب فقال وان قيل اذا أخبر عدل بنجاسة الماء وعدل آخر بطهارته لم لا يصير الماء
مشكوكا مع وقوع التعارض بين الخبرين قلنا لا تعارض ثمة لانه يمكن ترجيح أحدهما فان المخبر
عن الطهارة لو استقصى في ذلك بان قال أخذت هذا الماعن النهر وسدت فم هذا الاناء ولم يخالطه
شي أصلا رجحنا خبره لتأييده بالاصل وان بنى خبره على الاستصحاب وقال كان طاهرا فيبقى كذلك
رجحنا خبر النجاسة لانه أخبر عن محسوس مشاهد وان رجح على الاستصحاب اه والذي ظهر لي انه
يحتمل كلام المشايخ على ما اذا لم يبين مستندا لخبره فاذا لم يبين يعمل بالاصل وهو الطهارة وان بين
فالعبرة لهذا التفصيل (قوله بخلاف نبيذ التمر) يعني ان قدمناه مطلقا ولم يجده الا نبيذ التمر فانه
يتوضا ولا يجمع بينه وبين التيموذ كره هذه المسئلة هنا اما لانه مما يجوز الوضوء به على رأى أو
لان محمد الماء واجب الجمع صار عنده مشكوكا فيه فشا به سؤر الخمار كذا قيل لكن لا يخفى ضعف
الثاني لان المصنف جعله مخالفا لسؤر الخمار ثم اعلم ان الكلام ههنا في ثلاثة مواضع الاول في تفسيره
الثاني في وقته الثالث في حكمه أما الاول فهو ان يلقى في الماء قمرات فيصير رقيقا يسيل على الاعضاء
حلوا غير مسكرو ولا مطبوخ وانما قلنا حلوا لانه لو توضأ به قبل خروج الخلاوة يجوز بلا خلاف وانما
قلنا غير مسكرو لانه لو كان مسكرا لا يجوز الوضوء به بلا خلاف لانه حرام وانما قلنا غير مطبوخ لانه
لو طبخ فالصحيح انه لا يتوضأ به اذ النار قد غيرته حلوا كان أو شتدا كطبوخ الباقلاء كذا في المبسوط

عنه أصلا ولم يلاقه شيء نجس فاذا أخبر واحد بنجاسة الماء والاخر بطهارته فان تمسك بظواهر الحال فاخبار النجاسة أولى وان
تمسك بالدليل كان مثل الاثبات اه (قوله فاذا لم يبين العمل بالاصل) أى فالعمل بالاصل أولى أو فلا ولي العمل بالاصل أو العمل
مبتدأ والظرف خبر والجملة على كل جواب الشرط على تقدير الزمان (قوله وان بين فالعبرة لهذا التفصيل) لا يخفى ان التفصيل السابق
هو ان بين دليل الطهارة أخذ به وان لم يبين فيقدم اخبار النجاسة فما معنى قوله وان بين فالعبرة لهذا التفصيل تأمل

(قوله بحديث ابن مسعود) هو مارواه أبو رافع وابن القيم عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب ذات ليلة
 ثم قال ليقيم معنم من لم يكن في قلبه مثقال ذرة من كبر فقام ابن مسعود فحمله رسول الله صلى الله عليه وسلم مع نفسه فقال عبد الله بن
 مسعود تخرجنا من مكة وخط رسول الله صلى الله عليه وسلم حولي خطا وقال لا تخرج من هذا الخط فانك ان خرجت منه لم تلقني الى
 يوم القيامة ثم ذهب يدعو الجن الى الاسلام ويقرأ القرآن عليهم حتى طلع الفجر فقال لي هل معك ماء أتوضأ به فقلت لا الا بيضاء تمر
 في اداوة فقال صلى الله عليه وسلم تمر طيبة وماء طهور فتوضأ به وصلى الفجر ووجهه قول أبي يوسف وهو قول الشافعي العمل بآية
 التيمم فانها تنقل التطهير عند عدم الماء المطلق الى التراب وبيضاء تمر ليس ماء مطلقا فيكون الحديث مردودا بها لكونها أقوى من
 هذا الحديث أو منسوخا بها لانها مدنية وليلة الجن كانت بمكة فان قيل نسخ السنة بالكتاب لا يجوز عند الشافعي فكيف يستقيم
 القول بأنه منسوخ بآية التيمم أجيب بان ذلك جواب أبي يوسف خاصة والمشترك بينهما هو العمل بآية التيمم وعند محمد يجمع
 بينهما لان في الحديث اضطر ابان ١٤٤ مداره على أبي زيد مولى عمرو بن الحرث وأبو زيد كان مجهولا عند النقلة ولا نه روى

والمحيط يعني بلا خلاف بين الثلاثة وهو الابق بما قدمناه من أن الماء يصير مقيدا بالطبخ اذا لم يقصد
 به المبالغة في التنظيف وبه يظهر ضعف ما صححه في المفيد والمز يدانه يجوز الوضوء به بعدما طبخ وقد
 ذكر الزيلعي ان صاحب الهداية وقع منه تناقض فانه ذكر هنا ان النار اذا غمرت به يجوز الوضوء به
 عند أبي حنيفة لجواز شربه وذكروا في بحث المياه انه لا يجوز الوضوء بما تغير بالطبخ اه ولا يخفى
 ثبوت الخلاف في هذه المسئلة لان اختلاف الصحاح بنى عنه فكان في روايتان فيحتمل ان يكون
 مراد صاحب الهداية نقل الرواية في الموضوعين فلا تناقض حيث أمكن التوفيق وأما سائر الائمة
 فانه لا يجوز الوضوء بها عند عامة العلماء وهو الصحيح لان جواز الوضوء ببيضاء تمر ثابت بخلاف
 القياس بالحديث ولهذا لا يجوز عند القدرة على الماء المطلق فلا يقاس عليه غيره كذا في غاية البيان
 وأما الثاني قال أبو حنيفة كل وقت يجوز التيمم فيه يجوز الوضوء به والا فلا كذا في معراج الدراية
 وأما الثالث ففيه ثلاث روايات عن أبي حنيفة الاولى وهو قوله الاول انه يتوضأ به حرما وبضيف التيمم
 اليه استحبابا وبالثانية يجب الجمع بينهما وبين التيمم كسؤر الحمارو به قال محمد واختاره في غاية البيان
 ورجحه والثالثة انه يتيمم ولا يتوضأ به وهو قوله الآخر وقد رجح اليه وهو الصحيح وبه قال أبو يوسف
 والشافعي ومالك وأحمد وأثر العلماء واختاره الطحاوي وحكى عن أبي طاهر الدباس انه قال
 انما اختلفت اجوبة أي حنيفة لا خلاف الاسئلة فانه سئل عن التوضوء اذا كانت الغلبة للحلاوة
 قال يتيمم ولا يتوضأ به وسئل مرة اذا كان الماء والحلاوة سواء قال يجمع بينهما وسئل مرة اذا كانت
 الغلبة للماء فقال يتوضأ به ولا يتيمم وبالجملة فالسؤال المصحح المختار المعتمد عندنا هو عدم الجواز
 موافقا للامة الثلاث فلا حاجة الى الاشتغال بحديث ابن مسعود الدان على الجواز من قوله عليه

عن أبي عبيدة بن عبد
 الله بن مسعود انه قيل
 هل كان أبوك مع النبي
 صلى الله عليه وسلم ليلة
 الجن فقال لو كان أي
 مع النبي صلى الله عليه
 وسلم ليلة الجن لكان
 فخرا عظيما ومنقبته له
 ولعقبه بعده فانك تكون
 أيه مع النبي صلى الله
 عليه وسلم ولو كان لما
 خفي على ابنه وفي التاريخ
 جهالة تامة ثم اختلفوا
 في انتساح هذا الحديث
 بجهالة التاريخ فقال
 بعضهم نسخ ذلك بآية
 التيمم وقال بعضهم
 لم ينسخ فيجب احتياطنا

قلنا ليلة الجن كانت غير واحدة يعني انها تكررت قال في التيسير ان الجن أنوار رسول الله صلى الله عليه وسلم دفعتين السلام
 فحوز أن تكون الدفعة الثانية في المدينة بعد آية التيمم فلا يصح دعوى النسخ والحديث مشهور عمت به الصحابة كعلي رضي
 الله عنه روى عنه الحديث انه قال الوضوء ببيضاء تمر وضوء من لم يجد الماء وروى عن عبد الله بن مسعود انه كان يجوز الوضوء
 ببيضاء تمر عند عدم الماء وروى عكرمة عن ابن عباس انه قال توضؤا ببيضاء تمر وروى عنه من طرق مختلفة انه كان يجوز الوضوء
 ببيضاء تمر عند عدم الماء وهم كبار أئمة الفتوى فيكون قولهم معمولا به وبما له يراى على الكتاب قال أبو حنيفة ان اشبهه كون عبد الله
 ابن مسعود مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة الجن قلنا في الباب ما يكفي الاعتماد عليه وهو رواية هذه الكبار من الصحابة وقوله
 أبو زيد مجهول قلنا لا بل هو من كبار التابعين وكان معروفا وقال محمد بن اسماعيل البخاري أثبت كون عبد الله بن مسعود مع النبي
 عليه السلام باثني عشر وجها ومعنى قول ابنه انه لم يكن معه أي لم يكن معه حالة الخطاب والدعوة بل كان داخل الخط والدليل على انه
 هذا القول بتمامها قد وجدت بهامش البحر المكتوب عليه حاشية الشيخ ولكن لم توجد في الحاشية المجرودة فائتمناها مع التنبه
 عليها زيادة في المنفعة اه

كان معه فاروى ان ابن مسعود رأى قوماً يلعبون بالكوفة فقال ما رأيت قوماً أشبه بالجحش الذين رأيتهم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة الجحش من هؤلاء كذا في مسبوغ شيخ الاسلام والجماع الصغير للمصنوع كذا في النهاية والعناية اه فرأى (قوله ولقد أنصف الامام الطحاوى الخ) قال العلامة نوح أفندي في حواشي الدرر بعد نقل كلام ١٤٥ الطحاوى أقول حاشاه ثم حاشاه ثم

حاشاه ان يفتي شافى دين الله تعالى على ما لا أصل له بل له أصل أصيل عنده فالحديث بالنسبة اليه صحيح وان كان بالنسبة الى غيره ضعيفاً فالعبرة في هذا الباب برأى المجتهد لا برأى غيره وقوله لا أصل له مردود لانه مشعر بانه موضوع وليس كذلك لان غاية ما قيل فيه انه ضعيف وهو غير الموضوع على ان الحسن والصحة

باب التيمم

والضعف باعتبار السند ظنا على الصحيح اما في الواقع فيجوز ضعف الصحيح وصحة الضعيف فلا تقطع بصحة صحيح ولا ضعف ضعيف لاحتمال أن يكون الواقع خلافه مع ان الحديث الواحد قد يكون صحيحاً عند البعض ضعيفاً عند آخر فدار على اجتهاد المجتهد فاذا بنى على حديث حكما يجب على من قلده ان يأخذ بالقبول ولا يلتفت الى قول من ضعفه بعده وكفى في كتب الفقه من الاحتجاج بمثل ذلك على

السلام له ليلة الجحش ما في ادواتك قال نبيذ تمر قال تمر طيبة وماء طهوراً أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه لان من العلماء من تكلم فيه وضعفه وان أجيب عنه بما ذكره الزيلعي المخرج وغيره وعلى تقدير صحته هو منسوخ بآية التيمم لتأخرها اذهى مدينة وعلى هذه اشي جماعة من المتأخرين فاذا علم عدم جواز الوضوء به علم عدم جواز الغسل به واختلفوا على قول من يجيز الوضوء به في جواز الغسل به فصحح في المسبوق جوازه وصحح في المفيد عدمه ولا فائدة في التخصيص بعد ان كان المذهب عدم الجواز به في الحديثين لان المجتهد اذا رجح عن قول لا يجوز الاخذ به كما صرح به في التوشيح وتشرط النية له على قول من يجيز الوضوء به ولا يخفى ان سؤرا الجمار مقدم عليه على المذهب وعلى القول الاول يقدم النيذ وعند محمد يجمع بينهما مع التيمم واذا شرع في الصلاة بالتيمم ثم وجدته فهو كالمعدوم على المذهب وعلى الاول يقطعها وعند محمد يعضي فيها ويبعد بها بالوضوء كما لو وجد سؤرا جمار فانه يعضي ويبعد هاهنا بالاتفاق ولولا عبارة الواقي أصل الكتاب لشرحه بان المراد ان النيذ مخالف لسؤرا الجمار حيث لا يجوز الوضوء به أصلاً بل يصير ما في الكتاب هو المعتمد ولقد أنصف الامام الطحاوى ناصر المذهب حيث قال ما ذهب اليه أبو حنيفة أو لا اعتماداً على حديث ابن مسعود

باب التيمم

لا أصل له اه والله سبحانه وتعالى أعلم
 الباب لغة النوع وعرفانوع من المسائل اشتمل عليها كتاب وليست بغلة مطلق القصد بخلاف الخ فانه القصد الى معظم وشواهدهما كثيرة واصطلاحاً على ما في شروح الهداية القصد الى الصعيد الطاهر للتطهير وعلى ما في البدائع وغيره استعمال الصعيد في عضو من مخصوصين على قصد التطهير بشرائط مخصوصة وزيف الاول بان القصد بشرط لاركن والثاني بانه لا يشترط استعمال جزء من الارض حتى يجوز بالحجر الاملس فالحق انه اسم لمسح الوجه واليدين على الصعيد الطاهر والقصد بشرط لانه النية وله ركن وشروط وحكم وسبب مشروعية وسبب وجوب وكيفية ودليل اماركته فشيان الاول ضربتان ضربة للوجه وضربة لليدين الى المرفقين والثاني استيعاب العضوين وفي الاول كلام نذ كره ان شاء الله تعالى واما شرائطه اعني شرائط جوازه فستأتى في الكتاب مفصلة واما حكمه فاستباحة ما لا يحل الابه واما سبب مشروعيته فواقعه له ائمة رضي الله عنها في غزوة بني المصطلق وهي غزوة المريسيع وهو ماء بناحية قديد بين مكة والمدينة لما اضأت عقدها فبعث عليه السلام في طلبه فحانت الصلاة وليس معهم ماء فاعلظ أبو بكر رضي الله عنه على عائشة وقال حسبت رسول الله صلى الله عليه وسلم والمسلمين على غير ماء فزلت آية التيمم فجاء أسيد ابن الحضير فجعل يقول ما أكثر بركتكم يا آل أبي بكر رواه البخاري ومسلم وقال القرطبي نزلت الآية في عبد الرحمن بن عوف اصابته جنابة وهو مريض فرخص له في التيمم وقيل غير ذلك واما سبب وجوبه فاهو سبب وجوب أصله المتقدم واما كيفيته فستأتى واما دليله فن الكتاب في آيتين في سورة النساء والمائدة وهما مديتان ومن السنة فاحاديث منها رواه البخاري ومسلم عن عمار بن

١٩ - بحر اول

ان من تكلم في الحديث المذكور كالدارقطني اهتم المخرج والصحيح عدم قبوله ما لم يفسر فلولا نقل رجوع الامام عنه لا فتننا بوجوب الوضوء منه عند عدم الماء فان قلت حيث كان الحديث ثابتاً فاسد ب رجوعه عنه قلت أمر ظهر للمجتهد من النظر الى الدليل الا ترى ان الشافعي رحمه الله يرجع عن مذهب مستقل بعد تدوينه وغاية ما يقال هنا انه ظهر له ان آية التيمم متأخرة عن ليلة الجحش فهي نافية له اه (باب التيمم) (قوله على الصعيد الطاهر) كان عليه أن يقول المطهر كما

ثم علم انه بقيت منه لعة من جسده لم يتصبها الماء فانه يتيمم لها لانه لم يخرج عن الجنابة ولو أحدث قبل أن يتيمم لها فانه يتيمم تبمما واحدا لها للحدث وإذا أحدث بعد التيمم ثم وجد ماء يكفي لكل واحد منهما على

يتيمم لبعده ميلا عن ماء

الانفراد غسل به اللعة لان

الجنابة أعاظ ثم يتيمم

للحدث ولو بدأ بالتيمم ثم

غسلها في رواية لا يجوز

وبعيد التيمم وفي رواية له

أن يبدأ بأيهما شاء قيل

الأولى قول محمد والثانية

قول أبي يوسف وفي المسألة

تفاصيل بينها في السراج

وقد ذكر في السراج مسألة

النجاسة بعده وقال

لو بدأ بالتيمم أولا ثم غسل

النجاسة أعاد التيمم اجماعا

بخلاف المسئلة الأولى

أي مسألة اللعة على قول

أبي يوسف لانه يتيمم هنا

وهو قادر على ماؤه لتوضا

به جاز وهناك أي في مسألة

اللعة لو توضا بذلك الماء لم

يجز لانه عاد جنبا برؤية

الماء اه وبه يندفع النظر

قتدير (قوله والفرسخ

اثنا عشر ألف خطوة الخ)

قال الرمي هذا مخالف لما

في الزيلعي والمجوهره ان

بأسر قال بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم في حاجة فاجنبت فلم أحد الماء فتمرغت في الصعيد كما
تمرغ الدابة وفي رواية فتمعكت ثم أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال إنما كان
يكفيك ان تقول بيديك هكذا ثم ضرب بيديه الارض ضربة واحدة ثم مسح الشمال على اليمين
وظاهر كفيه ووجهه ثم اعلم ان التيمم لم يكن مشروعا لغير هذه الامة وإنما شرع رخصة لنا والرخصة
فيه من حيث الآلة حيث اكتفى بالصعيد الذي هو الموت وفي محله بشرط أعضاء الوضوء كذا في
المستصنى (قوله يتيمم لبعده ميلا عن ماء) أي يتيمم الشخص وهذا شروع في بيان شرائطه فنه أن
لا يكون واحد الماء قد رما يكتفي لطهارته في الصلاة التي تفوت الى خلف وما هو من أجزاء القوله
تعالى فلم تحذوا ماء فتميموا وغير الكافي كالمعوم وهذا عندنا وقال الشافعي يلزمه استعمال الموجود
والتيمم الباقي لان ما نكرة في النفي فتعم وقياسا على ازالة بعض النجاسة وستر بعض العورة وكالجمع
في حالة الاضطرار بين الذكية والميمنة قلنا الآية سبقت لبيان الطهارة المحكمية فكان التقدير
فلم تحذوا ماء محلا للصلاة فان وجود الماء النجس لا يمنع من التيمم اجماعا واستعمال القابل
لم يثبت شيء من المحل بقيمنا على الكمال فان المحل حكم والعلة غسل الأعضاء كلها وشئ من الحكم لا يثبت
بعض العلة كعض النصاب في حق الزكاة وبعض الرقبة في حق الكفارة والقياس على الحقيقية
والعورة فاسد لانها يتجزأ فبقيده الزامه باستعمال القليل للتقليل ولا يفيد هنا اذ لا يتجزأ هنا
بل الحدث قائم ما بقى أدنى لعة فيبقى مجرد اذاعة مال خصوصاً في موضع عزته مع بقاء الحدث كما هو
وأما الجمع حالة الاضطرار فلان الذكية سالم تدفع الاضطرار صارت كالعدم كذا ذكر في كثير من
الشروح لكن في الخلاصة ولو وجد من الماء قدر ما يغسل به بعض النجاسة الحقيقية أو وجد من الثوب
قدر ما يستر بعض العورة لا يلزمه اه ولو وجد ماء يكفي للحدث أو ازالة النجاسة المانعة غسل به
الثوب منها وتيمم للحدث عند عامة العلماء وان توضأ به وصل في النجس أخراه وكان مسبا كذا في
الحنابلة وفي المحيط ولو تيمم أو لاثم غسل النجاسة بعيد التيمم لانه تيمم وهو قادر على ما يتوضأ به اه
وفيه نظر بل الظاهر الحكم بجواز التيمم تقدم على غسل الثوب أو تأخر لانه مستحق الصرف الى الثوب
على ما قالوا والمستحق الصرف الى جهة معدوم حكما بالنسبة الى غيرها كافي مسألة اللعة مع الحدث
قبل التيمم له اذا كان الماء كافيا لاحدهما فبدأ بالتيمم للحدث قبل غسلها كما هو رواية الأصل
وكالماء المستحق للعطش ونحوه نعم يتشبه ذلك على رواية الزيادة القائلة بانه لو تيمم قبل غسل اللعة
لا يصح والله سبحانه أعلم ولهذا قال في شرح الوقاية ثم انما ثبتت التندرة اذ لم يكن مصر وفا الى جهة أهم
أصاب بدن التيمم قدر فصلي ولم يمسه جاز لان المسح لا يزيل النجاسة والمستحب أن يسمح بتقايلا
للنجاسة اه ثم العدم على نوعان عدم من حيث الصورة والمعنى وعدم من حيث المعنى لامن حيث
الصورة فالاول أن يكون بعيدا عنه قال في البدائع ولم يذ كر حد البعد في ظاهر الروايات فنجد
التقدير بالميل فان تحقق كونه ميلا جازله التيمم وان تحقق كونه أقل أو ظن انه ميل أو أقل
لا يجوز وقال في الهداية والميل هو المختار في المقدار لانه يلحقه المخرج بدخول المصير والماء معدوم
حقيقة والميل في كلام العرب منتهى مدا البصر وقيل للاعلام المنبئية في طريق مكة أميال لانها بنيت
على مقادير منتهى البصر كذا في الصحاح والمغرب والمراد هنا ثلث الفرسخ والفرسخ اثنا عشر ألف
خطوة كل خطوة ذراع ونصف بذراع العامة وهو أربع وعشرون أصبعا كذا في الينابيع

قدر الميل أربعة آلاف ذراع والذي هنا ستة آلاف ذراع ورأيت في القسلادة الجوهرية ما صورته قال صاحبنا أبو وعن
العباس أحمد شهاب الدين بن الهائم رحمه الله واليه يرجع في هذا الباب البريد أربع فراسخ والفرسخ ثلاثة أميال والميل ألف

باع والباع أربعة أذرع والذراع أربعة وعشرون أصبعاً والأصبع ست شعيرات مرضوضه بالعرض والشعيرات شعرات بغير
البردون اه كلاس وهو موافق لما في الزبلي وقد نظم ذلك بعضهم فقال ان الريد من ١٤٧ الفراعخ أربع * ولقرسخ ثلاث

امبال ضعوا * والميل الف

أي من الباعات قل *

والباع أربع أذرع

تتبع * ثم الذراع من

الاصابع أربع * من

بعدها العشرون ثم

الاصبع * ست شعيرات

فظهر شعيرة * منها إلى

بطن لاخرى توضع * ثم

الشعيرة ست شعيرات فقل

* من شعر بغل ليس فيها

مدفع * أقول فحصل من

هذا كله ان ما نقله الزبلي

هو المعول فتأمل اه

كلام الرمي لمخصا وفي

الشرنبلالية قال بعد

نقله ما ذكره الزبلي عن

البرهان عن ابن شجاع

قلت يمكن أن يقال

لا خلاف لمجمل كلام

ابن شجاع على ان مراده

بالذراع ما فيه أصبع

قائمة عند كل قبضة فيبلغ

أوالمرض

ذراعاً ونصفاً بذراع

العامه ويؤيده ما قاله

الزبلي مقتصر عليه

وهو أي الميل ثلث

الفرسخ أربعة آلاف

ذراعاً بذراع محمد بن فرج

ابن الشاشي طولها أربعة

وعشرون أصبعاً وعرض

وعن الكرخي رحمه الله انه ان كان في موضع يسمع صوت أهل الماء فهو قريب وان كان لا يسمع
فهو بعيد وبه أخذنا كثر ما نحننا كذا في الخانية وعن أبي يوسف اذا كان بحيث لو ذهب اليه
وتوضأ نذهب القافلة وتغيب عن بصره فهو بعيد ويجوز له التيمم واستحسن المشايخ هذه الرواية
كذا في التجنيس وغيره الا ان ظاهره انه في حق المسافر لا المقيم وهو جائز له ما ولو في المصر لان الشرط
هو العدم فانما تحقق جاز التيمم نص عليه في الاسرار لكن قال في شرح الطحاوي لا يجوز التيمم
في المصر الا لخوف فوت جنازة أو صلاة عيد أو للجنب الخائف من البرد وكذا ذكر التمرثاشي بناء على
كونه نادراً والحق الاول لما ذكرنا والتمنع بناء على عادة الامصار فليس خلافاً حقيقياً وتصحيح الزبلي
لا يفيد وفي الخانية قليل السفر وكثيره سواء في التيمم والصلاة على الدابة خارج المصر انما الفرق
بين القليل والكثير في ثلاثة في قصر الصلاة والافطار والمسح على الخفين اه وفي المحيط للمسافر
بطأ جار يتسه وان علم انه لا يجد الماء لان التراب شرع طهوراً حاله عدم الماء ولا تكره الخيانة
حال وجود الماء فكذا حال عدمه اه وبما قررناه علم ان المعتبر المسافة دون خوف فوت الوقت
خلافاً لفر في المبتغي بالغين المعجزة ومن كان في كفة جاز تيممه بخوف البق أو مطر أو حر شديد
ان خاف فوت الوقت اه ولا يخفى ان هذا مناسب لقول زفر لا لقول أئمتنا فانهم لا يعتبرون خوف
الفوت وانما العبرة للبعد كما قدمناه كذا في شرح منية المصلي لكن ظفرت بان التيمم بخوف فوت
الوقت روايه عن مشايخنا ذكرها في التنية في مسائل من ابتلى بيلتين ويتفرغ على هذا الاختلاف
ما لو اذحم جمع على بثراً لا يمكن الاستقاء منها الا بالمناوبة لضيق الموقف أو لاتحاد الآلة للاستقاء
ونحو ذلك فان كان يتوقع وصول النوبة اليه قبل خروج الوقت لم يجز له التيمم بالاتفاق وان علم انها
لا تصير اليه الا بعد خروج الوقت يصبر عندنا ليتوضأ بعد الوقت وعند زفر تيمم ولو كان جمع من
العراة وليس معهم الا ثوب يتناوبونه وعلم ان النوبة لا تصل اليه الا بعد الوقت فانه يصبر ولا يصلي
عار ياولوا اجتماعاً في سفينة أو بيت ضيق وليس هناك موضع يسع ان يصلي قائماً فقط لا يصلي قاعداً
بل تصبر ولا يصلي قائماً بعد الوقت كما لو كان مرضاً عاجزاً عن القيام واستعمال الماء في الوقت ويغاب
على ظنه القدرة بعده وكذا لو كان معه ثوب نجس ومعه ماء يغسله ولكن لو غسله خرج الوقت لم
غسله وان خرج الوقت كذا في التوشيح واما العدم معني لا صورة فهو ان يجزع استعمال الماء
لمانع مع قرب الماء منه وسياً في بيانه مفصلاً (قوله أو لمرض) يعني يجوز التيمم للمرض وأطلقه وهو
مقيد بما ذكره في الكافي من قوله بان يخاف اشتداد مرضه لو استعمل الماء فعلم ان اليسير منه
لا يبيح التيمم وهو قول جمهور العلماء الا ما حكاه النووي عن بعض المالكية وهو مردود بانه رخصة
أبيحت للضرورة ودفع الحرج وهو انما يتحقق عند خوف الاشتداد والامتداد ولا فرق عندنا بين
ان يشتد بالتحرك كالمبطون أو بالاستعمال كالجدرى أو كان لا يجد من يوضئه ولا يقدر بنفسه
اتفاقاً وان وجد خادماً كعبده وولده وأجير لا يجز به التيمم اتفاقاً كما نقله في المحيط وان وجد غير
خادمه من لو استعان به أعانه ولو زوجته فظاهر المذهب انه لا يتيمم من غير خلاف بين أبي حنيفة
وصاحبيه كما يفيد كلام المبسوط والبدائع وغيرهما ونقل في التجنيس عن شيخه خلافاً بين أبي
حنيفة وصاحبيه على قوله يجزئه التيمم وعلى قوله ما لا قال وعلى هذا الخلاف اذا كان مرضاً

كل أصبع ست حبات شعير مصلقة ظهر البطن اه قلت لكن ما دعاه من تأيد عبارة الزبلي لساقه من التوفيق غير ظاهر
بعد تحديده الذراع وكذا ما ترجم ابن الهائم تأمل (قوله ومن كان في كفة) قال في القاموس هي الست الرقيق وعشاء رقيق يتوقى به
من البعوض (قوله كما نقله في المحيط) عبارته على ما في التارخانية وأما اذا وجد أحداً يوضئه فهذا على وجهين الاول ان يكون

الذي بوضئه حرافي هذا الوجه قال أبو حنيفة رحمه الله بجزئه التيمم وقال لا يجوز له الثاني اذا كان الذي بوضئه مملوكا له بان كان عبدا
أو أمانة لأشك ان على قولهما لا يجوز له التيمم وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله فقد اختلف المشايخ والصحيح انه لا يجوز له التيمم
وذكر في الوجه الاول عن فتاوى الحجة ١٤٨ سئل أبو حنيفة رحمه الله عن عجز بنفسه عن الوضوء قال يجوز له التيمم وان كان

محمد من بوضئه ثم قال في
الزخيرة قال الفضلي هو
الصحيح من هذه بيده فان
من أصله أن لا يعتبر
المكلف قادرا بقدره غيره
(قوله لا يفترض عليه
ذلك عنده) قيده في
المخالصة بما اذا كان
المعين حرا ثم الفرق بين
الحمر والمملوك بما ساقى
وذكر قبله ان كان معه أحد
يعينه على استعمال الماء ان
كان المعين حرا أو أجنبيا
أو برد

لا يقدر على الاستقبال أو كان في فراشه نجاسة ولا يقدر على التحول منه ووجد من يحوله ويوجهه
لا يفترض عليه ذلك عنده وعلى هذا الاصح اذا وجد قائدا لا تلزمه الجمعة والحج والخلاف فيهما معروف
فالمحصل ان عنده لا يعتبر المكلف قادرا بقدره غيره لان الانسان انما بعد قادرا اذا اختصر بحالة
يتأهله الفعل متى أراد وهذا لا يتحقق بقدره غيره ولهذا قلنا اذا بذل الابن المال والطاعة لابي لا يلزمه
الحج وكذلك من وجبت عليه الكفارة وهو معدم فيذل له انسان المال لما قلنا وعندهما تثبت القدرة
بالألة الغير لان آلة الغير صارت كآلته بالاعانة وكان حسام الدين رحمه الله يختار قولهما والفرق
على ظاهر المذهب بين مسئلة التيمم وبين المريض اذا لم يقدر على الصلاة ومعه قوم لو استعان بهم
في الاقامة والثبات جازله الصلاة قاعدا انه يخاف على المريض زيادة الوجع في قيامه ولا يلحقه زيادة
الوجع في الوضوء اه ما في التجنيس وظاهره انه لو لم يكن له أجير لكن معه ما يستأجر به أجير لا يجوز له
التيمم قل الاجر أو أكثر فانه قال أو عنده من المال مقدار ما يستأجر به أجير وان الفرق بين الزوجة
والمملوك ان المنكوحه اذا مرضت لا يجب عليه ان يوضئها وان تعاها في العبد والجارية يجب
عليه اذا لم يستطع الوضوء كذا في الخلاصة يعني ان السيد لما كان عليه تعاها العبد في مرضه كان
على عبده ان يتعاها في مرضه والزوجة لما لم يكن عليه ان يتعاها في مرضها فيما يتعلق بالصلاة
لا يجب عليها ذلك اذا مرضت فلا بعد قادر بفعلها وفي المبتغى مريض اذا لم يكن عنده أحد يوضئه الا باجر
جازله التيمم عند أبي حنيفة قل الاجر أو أكثر وقال لا يتيمم اذا كان الاجر ربع درهم اه والظاهر
عدم الجواز اذا كان قليلا لا اذا كان كثيرا الماعرف من مسئلة شراء الماء اذا وجده شمن المثل
على ما نيينه ان شاء الله تعالى وبتولنا قال مالك وأحمد والشافعي في الاصح كما نقله النووي لاطلاق
قوله تعالى وان كنتم مرضى والمراد من الوجود في الآية القدرة قال العلامة الكردري الفاء في قوله
تعالى فلم تجدوا العطف على الشرط وفي فتيمة والجواب الشرط وفي فامسحوا والتفسير التيمم وهذا
اذا قدر المريض على التيمم أما اذا لم يقدر عليه أيضا ولا عنده من يستعين به فانه لا يصلي عندهما قال
الشيخ الامام أبو بكر رأيت في الجامع الصغير للكرخي ان مقطوع اليدين والرجلين اذا كان بوجهه
جراحة يصلي بغير طهارة ولا يتيمم ولا بعدوه هذا هو الاصح كذا في فتاوى الظهيرية ذكره مسكين
وساقى بقية الكلام عليه ان شاء الله تعالى (قوله أو برد) أي ان خاف الجنب أو المحدث ان اغتسل
أو توضأ ان يقتله البرد أو يمرضه تيمم سواء كان خارج المصر أو فيه وعندهما لا يتيمم فيه كذا في
الكافي وجوازه للمحدث قول بعض المشايخ والصحيح انه لا يجوز له التيمم كذا في فتاوى قاضيان

حازله التيمم وعندهما
لا يجوز فان كان المعين
مملوكا كاختلقت المشايخ
فيه على قول أبي حنيفة
رحمه الله أي والصحيح انه
لا يجوز كما قرئت ويفهم
من هذا ان قوله لا يعتبر
قادرا بقدره غيره المراد
بالغير غير الخادم وانه
لوجوبه على الخادم اعتبر
قادر به كما باتي في الفرق
تأمل (قوله والفرق بين
الزوجة والمملوك الخ)

لا يحتاج الى المرق على ظاهر المذهب لانه لا يجوز له التيمم اذا وجد الزوجة أو المملوك (قوله والظاهر والمخالصة
عدم الجواز اذا كان قليلا الخ) قال في النهر وكلامه يعنى ان القليل من المثل والكثير ما زاد عليه وينبغي ان يقيد ذلك اطلاق ما في
التجنيس فلا يلزم الاستسحار حال وجود الماء اذا طلب أكثر من أجره المثل اه أقول وهذا الذي استظهره شارح المنية العلامة ابن
أمر حاج أخذ ما اتفقت عليه كلماتهم في ماء الوضوء اذا كان يباع ولا يوجد محانا (قوله تيمم سواء كان الخ) لاني حنيفة
ماروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث سرية وأمرا عليهم عمرو بن العاص وكان ذلك في غزوة ذات السلاسل فلما رجعوا اشتكوا
منه أشياء من جلته انهم قالوا صلى بنا وهو جنب فذكر للنبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اجنبت في ليلة باردة فحفت على نفسي
الهلاك لو اغتسلت فذكرت ما قال الله تعالى ولا تقبلوا أنفسكم ان الله كان بكم رحما فتممت وصلت بهم فقال لهم رسول الله
الأترون صاحبكم كيف نظر لنفسه ولم يامر بالاعادة ولم يستقمرا به كان في مفازة أو مصر وعلل بعله عامة وهو خوف الهلاك
ورسول الله صلى الله عليه وسلم استصوب رأيه والحكم يتعمم بعموم الاله اه حلية (قوله وجوازه للمحدث قول بعض المشايخ)

والمخالصة وغيرهما وذكروا المصنف فى المستصحب انه بالاجماع على الأصح قال فى فتح القدير وكانه وانه
أعلم لعدم اعتبار ذلك الخوف بناء على انه مجرد وهم اذ لا يتحقق ذلك فى الوضوء عادة أه ثم اعلم ان
جواز الخوف عند أى حنيفة مشروط بان لا يقدر على تسخين الماء ولا على أجرة الحمام فى المصر ولا يجد
توباً يستدفأ فيه ولا مكاناً يابو به كما أفاده فى البسائر وشرح الجامع الصغير لقاضيان فصار الاصل
انه متى قدر على الاغتسال بوجه من الوجوه لا يباح له التيمم اجماعاً وقال لا يجوز التيمم للبرد فى المصر
وقد اختلف المشايخ فمنهم من جعل الخلاف بينهم فى هذه نساء عن اختلاف زمان لأبرهان بناء على
أن أجراء الحمام فى زمانها يؤخذ بعد الدخول فاذا انجز عن الثمن دخل ثم تعطل بالعبادة وفى زمانه قبله
فبعد ومنهم من جعله برهانياً بناء على الخلاف فى جواز التيمم لغیر الواحد قبل الطلب من
رفيقه اذا كان له رفيق فعلى هذا يقيد منعهما بان يترك طلب الماء الحار من جميع أهل المصر أما
اذا طلب منع فانه يجوز عندهما والظاهر قوله لانه لا يكف الطهارة بالماء الا اذا قدر عليه بالملك أو
الشراء وعند انتفاء هذه القدرة يتحقق العجز ولهذا يفصل العلماء فيما اذا لم يكن معه ثمن الماء بين
امكان أخذه بتمن مؤجل بالحيلة على ذلك أولاً بل أطلقوا جواز التيمم اذ كان ذلك فإطلاقه ببعض المشايخ
من عدم جواز التيمم فى هذا الزمان بناء على أن أجراء الحمام يؤخذ بعد الدخول فبطل بالعبادة بعده فيه
نظر كذا فى فتح القدير ولا شك فى هذا فيما يظهر لانه تقرير لم يأذن الشرع فيه ومن ادعى اباحته
فضلا عن تعيينه فعلمه البيان ولا يخفى أن مراد المحقق فى فتح القدير من قوله ليس معه مال أنه لا مال
له غائب أيضاً فحينئذ لا يلزمه الشراء بالنسيئة أما اذا لم يكن معه مال وله مال غائب فانه يلزمه الشراء
بالنسيئة كما أشار إليه شارح منية المصلى تليد المحقق وفى المتن فى المعجم المجمة أجزا لا يجد الماء ان علم
أنه يجده فى نصف ميل لا يعذر فى التيمم وان لم يأذن له الاستأجر يتيمم ويصلى ثم يعيد ولو صلى صلاة
أخرى وهو يذکر هذه تفسد اه (قوله أو خوف عدو أو سبع أو عطش أو فقد آفة) يعنى يجوز
التيمم له هذه الاعذار لان الماء معدوم معنى لا صورة أما اذا كان بينه وبين الماء عدو أو دابة أو غيره
يخاف على نفسه اذا أتاه فلا ان القاء النفس فى التهلكة حرام فيتحقق العجز عن استعمال الماء وسواء
خاف على نفسه أو ماله كذا فى العناية وفى المبتهى ولو كان عنده أمانة يخاف عليها ان ذهب الى الماء
يتيمم وفى التوشيح اذا خافت المرأة على نفسها بان كان الماء عند فاسق أو خاف المديون المذنبين
من المجلس بان كان صاحب الدين عند الماء وفى الخلاصة وفتاوى قاضيان وغيرهما لا بأس بى يد
العدو اذا منعه الكافر عن الوضوء والصلاة يتيمم ويصلى بالايحاء ثم يعيد اذا خرج وكذا لو قال لعبيده
ان توضأ حسبتك أو قتلتك فانه يصلى بالتيمم ثم يعيد كالحبوس لان طهارة التيمم لم تظهر فى منع
وجوب الاعادة وفى التجنيس رجل أراد ان يتوضأ فنعسه انسان عن أن يتوضأ بوعيد قبل ينسب أن
يتيمم ويصلى ثم يعيد الصلاة بعد ما زال عنه لان هذا عذر جاء من قبل العباد فلا يسقط فرض الوضوء
عنه اه فعلم منه أن العذر ان كان من قبل الله تعالى لا تجب الاعادة وان كان من قبل العبد وجبت
الاعادة ثم وقع الاختلاف فى الخوف من العدو هل هو من الله فلا تجب الاعادة أو هو بسبب العبد
فتجب الاعادة ذهب صاحب معراج الدراية الى الاول وذهب صاحب النهاية الى الثانى والذى يظهر
ترجيح ما فى النهاية لنا نقلناه من مسألة منع السيد عبده بوعيد من المجلس أو القتل فانه ليس فيه الا
الخوف لا المنع الحسى وكذا ظاهر ما نقلناه عن التجنيس كما لا يخفى لكن قد يقال لا مخالفة بين ما فى
النهاية والدراية فان ما فى النهاية محمول على ما اذا حصل وعيد من العبد نشأ منه الخوف فكان هذا

بشكل على تصحيح علم
أجواز مسألة المسح
التيه فى بابيه وهى جواز
التيمم بعد مضى المدة اذا
خاف سقوط رجليه من
البرد كما حقه الشخ
كمال الدين بن الهمام
واختاره الحلبي فى شرح
المنية وليس هو الا تيمم
المحدث نحو فقه على عضوه
فحينئذ يتجه اختيار قول
بعض المشايخ وقد ظهر
بقوله كانه والله تعالى
أعلم لعدم اعتبار ذلك الخوف
أو خوف عدو أو سبع أو
عطش أو فقد آفة
انه لو تحقق أو غاب على
الظن يجوز اتفاقاً وذلك
لان مثله مدفوع عنا
بالنص الشريف تأمل اه
ولكن سياتى منه فى
محله تضعيف هذا التصحيح
الذى نقله عن ابن الهمام
وان ظاهر المتون ان
الواجب عند خوف سقوط
رجليه من البرد هو المسح
لا التيمم وستطلع ان شاء
الله تعالى على تأييدنا
له بالنقول الصريحة
(قوله يتيمم ويصلى
بالايحاء) أقول ان كان
المنع من الوضوء فقط كما
هو ظاهر كلام الدرر
يتيمم ويصلى باركوع
والسجود وان كان من
الوضوء والصلاة معا يتيمم

ويصلى بالايحاء ثم يعيد الصلاة فى صورتين اذا زال المانع كذا فى حاشية الدرر للعلامة تونح (قوله فلا تجب الاعادة) وبه جزم
الشرى بلالى فى شرح نور الابيضاح (قوله معراج الدراية الى الاول) أى الى كونه من قبل الله تعالى (قوله صاحب النهاية الى الثانى)

أى الى كونه من قبل العباد (قوله وتحرران المراد بالخوف من العدو الخ) ويلحق بخوف العدو والسبع ما هو مثله كخوف
الحية أو النار لكن بعد زوال العذر يجب الاعادة بالوضوء فيما اذا كان خائفا من عدو لما ان العذر جاء من قبل العباد وذلك
لا يؤثر في اسقاط فرض الوضوء كذا ذكر صاحب الهداية في التجنيس وكذا الجبوس في السجن والاسير والمقيد خلافا لابي يوسف
في الاعادة وفي منية المصلى ١٥٠ لوصلى بالامساء لخوف عدو أو سبع أو مرض أو طين لا يعيد بالاجماع والقييد اذا صلى قاعدا

به عند أبي حنيفة ومحمد
خلافا لابي يوسف اه
ابن مالك على التحفة (قوله
وهذا كله موافق
لقواعدنا) أقول هو كذلك
ولكن في التاترخانية
ما يخالفه حيث قال بعد
ما مر عن الخلاصة قال
القاضي الامام نضر الدين
ان كان نقصان قيمة المندبل
قدر درهم يتيمم وليس
عليه أن يرسل المندبل
فاما اذا كان النقصان أقل
من قيمة درهم لا يتيمم كما
لو كان في الصلاة فرأى
من يسرق ماله فان كان
مقدار درهم يقطع الصلاة
وان كان أقل لا يقطع كذا
هنا اه وأنت خير بان
ما ذكره عن الشافعية
قرب الى القواعد لانه
لو وجد الماء يباع يلزمه
شراؤه بشمن المشل ولو
كانت قيمته أكثر من درهم
ولكن الرجوع الى
المنقول في المذهب أولى
فتأمل وقد ظهر لي في الفرق
بين هذا وبين الشراء ان
الشراء وان كثرت القيمة

من قبل العباد وما في الدراية محمول على ما اذا لم يحصل وعيد من العبد أصلا بل حصل خوف منه فكان
هذا من قبل الله تعالى اذا لم يتقدمه وعيد بدليل أن صاحب الدراية ذكره سئله الخوف في الاسير بدار
الحرب وبه يندفع ما ذكره في فتح القدير من أن صاحب الدراية نص على مخالفة ما في النهاية كما لا يخفى
ثم بعد هذا رأيت العلامة ابن أمير حاج صرح بما فهمته فقال وتحرران المراد بالخوف من العدو
الخوف الذي لم ينشأ عن وعيد من قادر عليه ونحو ذلك كما في الخوف من السبع ولا بأس بان يكون
مرادهم ذلك وانما سب هذا الخوف الى الله تعالى في هذه الصورة مع ان فيها وفي غيرها من تعالي
أيضا خلافا وارادة تجرده في هذه الصورة عن مباشرة سبب له من الغير في حق الخائف وفي المحيط ولو
حبس في السفر تيمم وصلى ولا يعيد لانه انضم عذر السفر الى العذر الحقيقي والغالب في السفر عدم
الماء فتحقق العدم من كل وجه اه وأما الماء المحتاج اليه للعطش فانه مشغول بحاجته والمشغول
بالحاجة كالمعدوم وعطش رقيقه ودابته وكله لما شئته أو صيده في المحال أو ثافي المحال كعطشه
وسواء كان المحتاج اليه للعطش رقيقه الخالط له أو آخر من أهل القافلة فان امتنع صاحب الماء من
ذلك وهو غير محتاج اليه للعطش وهناك مضطر اليه للعطش كان له أخذه منه قهرا وله أن يقاتله فان
قتل أحدهما صاحبه ان كان المقتول صاحب الماء فدمه درولا قصاص فيه ولا دية ولا كفارة
وان كان المضطر فهو مضمون بالقصاص أو الدية والكفارة وان كان صاحب الماء محتاجا اليه
للعطش فهو أولى به من غيره فان احتاج اليه الاجنبي للوضوء وكان مستغنيا عنه لم يلزمه بذله ولا
يجوز للاجنبي أخذه منه قهرا كذا في السراج الوهاج وكذا الماء المحتاج اليه للجهن لساقنا
وان كان محتاج اليه لاتخاذ المرقة لا يتيمم لان حاجة الطبخ دون حاجة العطش وأما جواره بقصد
الآلة فلتحقق العجز لانه اذا لم يجدد ولو استقى به فوجود البئر وعدمها سواء وبشروط أن لا يمكنه
ايصال ثوبه اليه أما اذا أمكنه ايصال ثوبه ويخرج الماء قليلا بالبلل لا يجوز له التيمم كذا في السراج
الوهاج وفي الخلاصة ولو كان معه مندبل طاهر لا يجزئه التيمم وهذا يوافق فروعا ذكرها الشافعية
وهي أنه لو وجد بئرا فيها ماء ولا يمكنه النزول اليه وليس معه ما يبدله الا ثوبه أو عمامته لزمه ادلاؤه ثم
بعصره ان لم تنقص قيمة الثوب أكثر من ثمن الماء فان زاد النقص على ثمن الماء تيمم ولا اعادة عليه
وان قدر على استئجار من ينزل اليها باجرة المثل لزمه ولم يجز التيمم والاجاز بلا اعادته ولو كان معه ثوب
ان شقه نصفين وصل الى الماء والالم يصل فان كان نقصه بالشق لا يزيد على ثمن الماء وثن آلة الاستقاء
لزمه شقه ولم يجز التيمم والاجاز بلا اعادته وهذا كله موافق لقواعدنا كذا في التوشيح والاصل انه
متى أمكنه استعمال الماء بوجه من الوجوه من غير محوق ضرر في نفسه أو ماله وجب عليه استعماله وما
زاد على ثمن المشل ضرر فلا يلزمه بخلاف ثمن المثل وفي المشتق بالعين المحجمة وبوجود آلة التقوير في
نهر جامد تحته ماء لا يتيمم وقيل يتيمم وفي سفره جمد أو ثلج وعه آلة الدوب لا يتيمم وقيل يتيمم

مبادلة بعوض فليس فيه اتلاف مال بخلاف ادلاء المندبل وشقه فان فيه اتلاف مال بلا عوض ولا ضرورة داعية لانه حيث اه
عدم الماء بعدد الى بدله وهو التيمم فلا يرتكب المنهي لاجله تأمل وقد علموا عدم لزوم الشراء بالعين الفاحش بان الزيادة لم يقابلها
عوض فلا يلزمه لاتسقاء الضرر شرعا وما يقرب به انه لو كان معه ثوب نجس ولا ماء عنده فانه يرضى به ولا يلزمه قطع محل النجاسة
منه كما سيأتي ولم يفصلوا بين كونه اذا قطع ينتقص بقدر قيمة الماء ان لو كان موجودا أو با أكثر وما ذاك الا للزوم الضرر بلا عوض

(قوله ودفعه في فتح القدير الخ) قال العلامة المقدسي فيما نقل عنه أقول يمكن أن ١٥١ يقال إنما يكون الرجوع محذورا إذا

اه والظاهر الأول منهما كما لا يخفى وفي المحيط الماء الموضوع في الفلاة في الحب ونحوه لا يمنع جواز التيمم لانه لم يوضع للوضوء غالبا وإنما وضح للشرب إلا أن يكون الماء كثيرا فيستدل بكثرته على أنه وضح للشرب والوضوء جميعا اه وكذا في التجنيس وفتاوى الولوالجي وقاضيان والحب بضم الحاء الحامية وعن الامام أبي بكر محمد بن الفضل أن الموضوع للشرب يجوز التوضؤ منه والموضوع للوضوء لا يباح منه الشرب وفي الخلاصة وغيرها ثلاثة نفر في السفر جنب وحائض طهرت من الحيض وميت ومعهم من الماء قدر ما يكفي لاحدهم ان كان الماء لاحدهم فهو أحق وان كان الماء لهم لا ينبغي لاحدهم أن يغتسل وان كان الماء باحافا لجنب أحق فتيمم المرأة وييمم الميت ولو كان مكان الحائض محدث يصرف الى الجنب اه وفي الظهيرية قال عامة المشايخ الميت أولى وقيل الجنب أولى وهو الأصح اه وفي المحيط وينبغي أن يصرفا نصيبهما الى غسل الميت وتيممهما فيما اذا كان مشتركا وفي التجنيس رجل كان في البادية وليس معه الا قنطرة من ماء زمزم في رحله وقدر صر رأسه لا يجوز له التيمم اذا كان لا يخاف على نفسه العطس لانه واحد للماء وكثيرا ما يتلى به الحاج المجاهل ويظن انه يجوزته والحيلة فيه ان يهبه من غيره ثم يستودع منه الماء اه قال قاضيان في فتاواه الا ان هذا ليس بصحيح عندي فانه لو رأى مع غيره ماء يديعه بمثل الثمن أو يعين يسير يلزمه الشراء ولا يجوز له التيمم فاذا تمكن من الرجوع في الهبة كيف يجوز له التيمم اه ودفعه في فتح القدير بانه يمكن ان يفرق بان الرجوع تملك بسبب مكرهه وهو مطلوب لعدم شرعا فيجوز ان يعتبر الماء معدوما في حقه كذلك وان قدر عليه حقيقة كما ان الحب بخلاف البيع اه وقيل الحيلة فيه أن يخلطه بماء الورد حتى يغاب عليه فلا يبقى طهورا كذا في التوشيح والحبوس الذي لا يحد طهورا الا يصلى عندهما وعند أبي يوسف يصلى بالأيام ثم يعيد وهو رواية عن محمد تشبها بالمصلين قضاء لحق الوقت كفاي الصوم ولهما انه ليس باهل للاداء لكان المحدث فلا يلزمه التشبه كالحائض وبهذه المسئلة تبين ان الصلاة بغير طهارة متمم ليس بكفر فانه لو كان كفر المأمور أبو يوسف به وقيل كفر كالصلاة الى غير القبلة أو مع الثوب النجس عمد لانه كالمستخف والأصح انه لو صلى الى غير القبلة أو مع الثوب النجس لا يكفر لان ذلك يجوز اذا وجد حال ولو صلى بغير طهارة متمم اياك كفر لان ذلك يحرم بكل حال فاذا صلى بغير طهارة متمم فقد تهاون واستخف باحر الشرع فيكفر كذا في المحيط وقد قدمنا عن الفتاوى الظهيرية ان مقطوع اليدين والرجلين اذا كان بوجهه جراحة يصلى بغير طهارة ولا يتيمم ولا يعيد وهذا هو الأصح فكانت الصلاة بغير طهارة نظير الصلاة الى غير القبلة أو مع الثوب النجس فينبغي التسوية بينهما في الحكم وهو عدم التكفير كما لا يخفى (قوله مستوعبا وجهه و يديه مع مرفقيه) أي يتيمم تيمما مستوعبا فهو صفة لمصدر محذوف وحوزا زيلعي ان يكون حالا من الضمير الذي في تيمم فيكون حالا منتظرة قال والاول اوجه ولم يبين وجهه ولعل وجهه ان الاستيعاب فيه ركن لا يتحقق التيمم الا به وعلى جعله حالا بصير شرطاً خارجا عن ماهيته لان الاحوال شروط على ما عرف اعلم ان الاستيعاب فرض لازم في ظاهر الرواية عن أصحابنا حتى لو ترك شيئا قليلا من مواضع التيمم لا يجوز ونص غير واحد على ان هذا هو الصحيح منهم قاضيان ونص صاحب الجمع وصاحب الاختيار على انه الأصح وصاحب الخلاصة والولوالجي على انه المختار وشارح الوقاية ان عليه الفتوى وروى الحسن عن أبي حنيفة ان الاكثر يقوم مقام الكل لوجه غير لازم وهو اما الأكثر البلوى أو لانه مع صح فلا يجب فيه الاستيعاب كسبح الرأس وفي تفصيل عقد الفوائد بتكميل قيد الشرائط معز بالي

كان عقد الهبة حقيقيا أما اذا كان على وجه الحيلة فإن اذا الموعوب به لا يتأذى من الرجوع عنها أصلا تأمل اه قلت على انه سياتى عن الواقى عند قول المتن ويطلبه من رفقته انه اذا كان مع رفقته ماء فظن انه ان سأل اعطاه لم يجوز التيمم وان كان عنده انه لا يعطيه يتيمم وار شك في الاعطاء وتيمم وصلى وسأل فاعطاه يعيد وهناك لم يرجع بهيته يجب عليه أن يسأله لوجود الظن بأعطائه اللهم الا أن يتعاهد اعلى انه ان سأل بعد الهبة لا يعطيه تيمما للحيلة تأمل (قوله ولعل وجهه الخ) قال في مستوعبا وجهه و يديه مع مرفقيه
النهر فان قلت قد وقع في عبارة بعض علمائنا المتقدمين انه شرط وبه صرح الشارح وعلته فلا يتجه التوجه قلت جله في عقد القرائد على ما لا بد منه والافهور كن قطعاً في البدائع هل هو من تمام الركن لم يذكر في الاصل ولكنه ذكر ما يدل عليه قال وهو ظاهر الرواية على ان محي اسم الفاعل صفة أكثر من محيئه حالا اذا عرف هذا

فأجرى عليه العيني من انه حال وكونه صفة احتمال فيه نظر لا يخفى

الخلاصة ان المتروك لو كان أقل من الربع يجزئه وهو الاصح والظاهر ان ليس المراد بها خلاصة
 الفتاوى المشهورة فان فيها المختار اقراض الاستيعاب ووجه ظاهره ان اية ان الامر بالمسح في باب
 التيمم تعلق باسم الوجه واليدين وانه يعي الكل ولان التيمم بدل عن الوضوء والاستيعاب في الاصل
 من تمام الركن فكذلك في البدل فيلزمه تحليل الاصابع ونزع الخاتم أو تحريكه ولو ترك لم يجز وعلی
 رواية الحسن لا يلزمه وسمي المرفقين مع الذراعين عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لفرح حتى لو كان
 مقطوع اليدين من المرفقين يمسح موضع القطع عندنا خلافاً لفرح والكلام فيه كالسكلام في الوضوء
 وقد ركز في البدائع وفي المحيط وان كان القطع فوق المرفق لا يجب المسح يعني اتفاقاً وسمي تحت
 الحاجبين وفوق العينين وفي فتح القدير معزى الى الحلية تبعاً للدرية يمسح من وجهه ظاهر البشارة
 والشعر على الصحيح اهـ لكن في السراج الوهاج لا يجب عليه مسح الحية في التيمم ولا مسح الجمرة
 ولو مسح باحدى يديه وجهه وبالأخرى يديه أجزاء في الوجه واليد الأولى وبعد الضرب للبدن الأخرى
 اهـ وفي تعبيره بالواو في قوله ويديه دون ثم إشارة الى ان الترتيب ليس بشرط فيه كاصوله ويشترط المسح
 بجميع اليدين أو باكثرها حتى لو مسح باصبع واحدة أو اصبعين لا يجوز ولو كرر المسح حتى استوعب
 بخلاف مسح الرأس كذا في السراج الوهاج معزى الى الايضاح وفي المجتبى ومسح العذار شرط على
 ما حكى عن أصحابنا والناس عنه غافلون وفي المحيط عن محمد في رجل يرى التيمم الى الرسخ والوتر
 ركعة ثم رأى التيمم الى المرفق والوتر ثلاثاً لا يعيد ما صلى لانه مجتهد فيه وان فعل ذلك من غير ان
 يسأل أحد ثم سأل فامر بثلاث يعيد ما صلى لانه غير مجتهد اهـ وفي معراج الدراية ولو أمر غيره ان
 يمسح ونوى هو جاز وقال ابن القاضى لا يجزئه اهـ والناوى هو الاًمر كما لا يخفى وفي شرح المجمع
 وأما استيعاب الوجه في التيمم فليس مستفاداً من الاصل بل لانه خلف عن الغسل فلزم الاستيعاب
 في الخلف حسب لزومه في الاصل اهـ وقد قدمناه في مسح الرأس (قوله بضر بتين) الباء متعلقة
 بتيمم أى يتيمم بضر بتين وقد وقع ذكر الضرب في كثير من الكتب والمذكور في الاصل الوضع
 دون الضرب وفي بعض الروايات الضرب فاختلاف المشايخ فيه ففهم كالمصنف في المستصفي من قال
 بانهم انما اختاروه وان كان الوضع جائزاً لسان الاًمر جاءت بلفظ الضرب وفي غاية البيان والمقصود
 من الضرب ان يدخل الغبار في خلال الاصابع تحقيقاً للمعنى الاستيعاب وتعقب ما في المستصفي بان
 الضرب لم يذكر في الآية ولا في سائر الآيات وانما جاء في بعضها ومنهم من ذهب الى ان المقصود بذكر
 الضرب بتين الرد على ابن سيرين ومن تبعه انه لا بد من ثلاث ضربات لضربة للوجه وضربة للكفين
 وضربة للذراعين وأما ما روى عن محمد من الاحتياج الى ثلاث ضربات فليس افتراضاً لثالثتها
 بل لتحليل الاصابع اذ لم يدخل الغبار بينها وهو خلاف النص والمقصود وهو التحليل لا يتوقف
 عليه ومنهم من ذهب الى ان الضرب بتين ركن للخبر الوارد التيمم ضربتان فهما من ماهية التيمم ومن
 ثم قال السيد أبو شجاع انه لو أحدث بعد الضربة أعادها ولا يجزئه المسح بما في يده من التراب وصححه
 في الخلاصة وهو مختار شمس الأئمة ولكن قال انقاض الاستيعاب ان الضربة تجزئه كما في الوضوء
 حيث يتوضأ بذلك الماء وفرق السيد أبو شجاع بينهما بان الشرط في الوضوء الحصول وفي التيمم
 التحصيل وأجيب عنه بان التحصيل شرط فلا ينافى المحدث كما لو أحم مجامعاً وفي فتح القدير بعد
 ما ذكر الخلاف وعلى هذا فناصر حوايه من انه لو ألفت الريح الغبار على وجهه ويديه فمسح بنية
 التيمم أجزاء وان لم يمسح لا يجوز يلزم فيه أما كونه قول من أخرج الضربة لا قول الكل وأما اعتبار

(قوله وفي فتح القدير
 معزى الى الحلية) أقول
 في حفظي ان الحلية التي
 ينقل عنها في معراج
 الدراية من كتب
 الشافعية وحينئذ فلا
 ينافى ما في السراج (قوله)
 وتعقب ما في المستصفي
 الخ) قال في النهر
 هذا لا يصلح دفعا كما
 لا يخفى (قوله والمقصود
 وهو التحليل لا يتوقف
 عليه) أى على الضرب
 الثالث ولكن ساقى
 ان عمداً يشترط الغبار
 فلم يدخل بين أصابعه
 يحتاج الى الثالثة ليحلل
 بالغبار على قوله

بضر بتين

(قوله فيمسح بهما كفيه وذراعيه) أي ويمر يباطن ابهامه اليسرى على ظاهر ابهامه اليمنى قال العارف في شرح الهدية وقال والدي رحمه الله بعد نقله هذه الكيفية وهذه الصورة حكاية ابن عمر رضي الله ١٥٣ تعالى عنهما تيمم رسول الله صلى الله

الضربة أعم من كونها على الأرض أو على العضو معها والذي يقتضيه النظر عدم اعتبار ضربة الأرض من مسمى التيمم شرعا فان المأمور به المسح في الكتاب ليس غير قال تعالى فيسبغوا صعيدا طيبا فاصحوا بوجوهكم ويحتمل قوله عليه السلام التيمم ضربتان إما على إرادة الأعم من المسكتين كما قلنا أو أنه أخرج مخرج الغالب والله سبحانه أعلم اه ثم اعلم ان الشرط وجود الفعل منه أعم من أن يكون مسحا أو ضربا أو غيره فقد قال في الخلاصة ولو أدخل رأسه في موضع الغبار بنية التيمم يجوز ولو انه لم يمسح الحائط وظهر الغبار فحرك رأسه ونوى التيمم جاز والشرط وجود الفعل منه اه وهذا يعين ان هذه الفروع مبنية على قول من أخرج الضربة من مسمى التيمم وأما من أدخلها فلا يمكنه القول بها فيما نقلناه عن الخلاصة اذ ليس فيها ضرب أصلا على الأرض ولا على العضو الا ان يقال مراده بالضرب الفعل منه أعم من كونه ضربا أو غيره وهو بعيد كما لا يخفى وتظهر عمدة الخلاف أيضا فيما ادنوى بعد الضرب فن جعله ركنا لم يعتبر النية بعينه ومن لم يجعله ركنا اعتبرها بعينه كذا في السراج الوهاج وفي الخلاصة ولو شئت كلا يديه بمسح وجهه وذراعيه على الحائط اه وقد قدمنا انه لو أمر غيره بان يمسح جاز بشرط ان ينوي الأمر بالضرب المأمور به على الأرض بعدنية الأمر ثم أحدث الأمر في التوشيح ينبغي أن يبطل بمجرد الأمر على قول أبي ثجاج اه وظاهره انه لا يبطل بمجرد المأمور بان المأمورا له وضربه ضربا لا أمره بالعبرة للأمر ولهذا اشترطنا نية لانية المأمور وفي المحيط وكيفية التيمم ان يضرب يديه على الأرض ثم ينفضهما فيمسح بهما وجهه بحيث لا يبقى منه شيء وان قل ثم يضرب يديه ثانيا على الأرض ثم ينفضهما فيمسح بهما كفيه وذراعيه كليهما الى المرفقين وقال مشايخنا يضرب يديه ثانيا ويمسح باربع أصابع يده اليسرى ظاهر يده اليمنى من رؤس الأصابع الى المرفق ثم يمسح بكفه اليسرى بباطن يده اليمنى الى الرسغ ويمر بباطن ابهامه اليسرى على ظاهر ابهامه اليمنى ثم يفعل باليد اليسرى كذلك وهو الاحوط لان فيه احترازا عن استعمال المستعمل بالقدر الممكن فان التراب الذي على يده يصير مستعملا بالمسح حتى لو ضرب يديه مرة ومسح بهما وجهه وذراعيه لا يجوز ولا يجب مسح بباطن الكف لأن ضربهما على الأرض يغني عنه وفي شرح النقاية للشمسي معزى بالذخيرة لم يرد نص هل الضربة بباطن الكفين أو بظاهرهما والاصح انها بظاهرهما وباطنهما اه والمراد بالواو اذ لا جمع بينهما كما لا يخفى وهذا النقل عن الذخيرة مخالف لما نقله عنها ابن أمير حاج في شرح منية المصلى ولفظه تنبيه في الذخيرة لم يذكر محمد انه يضرب على الأرض ظاهر كفيه أو بباطنهما وأشار الى أنه يضرب بباطنهما فانه قال في الكتاب لو ترك المسح على ظاهر كفيه لا يجوز وانما يكون تاركا للمسح على ظاهر كفيه اذا ضرب بباطن كفيه على الأرض اه ثم قال قلت ويهذيانم ان المراد بالكف بباطنها لا بظاهرها اه وهكذا في التوشيح معزى بالذخيرة الا أنه بعد أسطر ذكر ما في شرح النقاية من التحجيج وسنن التيمم سبعة اقبال السيدين بعد وضعهما على السراب وادبارهما وفضهما وتفريج الأصابع والتسمية في أوله والترتيب والمواودة كالأربعة الأولى في المبتغى والباقية في المبسوط وبعضهم أطلق على بعض هذه الاستجاب وفي ظاهر الرواية ينفضهما مرة وعن أبي يوسف مرتين وهذا ليس كالأولى بل باخلاف لان المقصود هو تارة التراب ان حصل بمره كتنفيها وان لم يحصل ينفض مرتين كذا في البدائع

الضربة أعم من كونها على الأرض أو على العضو معها والذي يقتضيه النظر عدم اعتبار ضربة الأرض من مسمى التيمم شرعا فان المأمور به المسح في الكتاب ليس غير قال تعالى فيسبغوا صعيدا طيبا فاصحوا بوجوهكم ويحتمل قوله عليه السلام التيمم ضربتان إما على إرادة الأعم من المسكتين كما قلنا أو أنه أخرج مخرج الغالب والله سبحانه أعلم اه ثم اعلم ان الشرط وجود الفعل منه أعم من أن يكون مسحا أو ضربا أو غيره فقد قال في الخلاصة ولو أدخل رأسه في موضع الغبار بنية التيمم يجوز ولو انه لم يمسح الحائط وظهر الغبار فحرك رأسه ونوى التيمم جاز والشرط وجود الفعل منه اه وهذا يعين ان هذه الفروع مبنية على قول من أخرج الضربة من مسمى التيمم وأما من أدخلها فلا يمكنه القول بها فيما نقلناه عن الخلاصة اذ ليس فيها ضرب أصلا على الأرض ولا على العضو الا ان يقال مراده بالضرب الفعل منه أعم من كونه ضربا أو غيره وهو بعيد كما لا يخفى وتظهر عمدة الخلاف أيضا فيما ادنوى بعد الضرب فن جعله ركنا لم يعتبر النية بعينه ومن لم يجعله ركنا اعتبرها بعينه كذا في السراج الوهاج وفي الخلاصة ولو شئت كلا يديه بمسح وجهه وذراعيه على الحائط اه وقد قدمنا انه لو أمر غيره بان يمسح جاز بشرط ان ينوي الأمر بالضرب المأمور به على الأرض بعدنية الأمر ثم أحدث الأمر في التوشيح ينبغي أن يبطل بمجرد الأمر على قول أبي ثجاج اه وظاهره انه لا يبطل بمجرد المأمور بان المأمورا له وضربه ضربا لا أمره بالعبرة للأمر ولهذا اشترطنا نية لانية المأمور وفي المحيط وكيفية التيمم ان يضرب يديه على الأرض ثم ينفضهما فيمسح بهما وجهه بحيث لا يبقى منه شيء وان قل ثم يضرب يديه ثانيا على الأرض ثم ينفضهما فيمسح بهما كفيه وذراعيه كليهما الى المرفقين وقال مشايخنا يضرب يديه ثانيا ويمسح باربع أصابع يده اليسرى ظاهر يده اليمنى من رؤس الأصابع الى المرفق ثم يمسح بكفه اليسرى بباطن يده اليمنى الى الرسغ ويمر بباطن ابهامه اليسرى على ظاهر ابهامه اليمنى ثم يفعل باليد اليسرى كذلك وهو الاحوط لان فيه احترازا عن استعمال المستعمل بالقدر الممكن فان التراب الذي على يده يصير مستعملا بالمسح حتى لو ضرب يديه مرة ومسح بهما وجهه وذراعيه لا يجوز ولا يجب مسح بباطن الكف لأن ضربهما على الأرض يغني عنه وفي شرح النقاية للشمسي معزى بالذخيرة لم يرد نص هل الضربة بباطن الكفين أو بظاهرهما والاصح انها بظاهرهما وباطنهما اه والمراد بالواو اذ لا جمع بينهما كما لا يخفى وهذا النقل عن الذخيرة مخالف لما نقله عنها ابن أمير حاج في شرح منية المصلى ولفظه تنبيه في الذخيرة لم يذكر محمد انه يضرب على الأرض ظاهر كفيه أو بباطنهما وأشار الى أنه يضرب بباطنهما فانه قال في الكتاب لو ترك المسح على ظاهر كفيه لا يجوز وانما يكون تاركا للمسح على ظاهر كفيه اذا ضرب بباطن كفيه على الأرض اه ثم قال قلت ويهذيانم ان المراد بالكف بباطنها لا بظاهرها اه وهكذا في التوشيح معزى بالذخيرة الا أنه بعد أسطر ذكر ما في شرح النقاية من التحجيج وسنن التيمم سبعة اقبال السيدين بعد وضعهما على السراب وادبارهما وفضهما وتفريج الأصابع والتسمية في أوله والترتيب والمواودة كالأربعة الأولى في المبتغى والباقية في المبسوط وبعضهم أطلق على بعض هذه الاستجاب وفي ظاهر الرواية ينفضهما مرة وعن أبي يوسف مرتين وهذا ليس كالأولى بل باخلاف لان المقصود هو تارة التراب ان حصل بمره كتنفيها وان لم يحصل ينفض مرتين كذا في البدائع

٢٠ - بحر أول في ابن أمير حاج قال بعد أسطر والاصح انه يضرب بباطن كفيه وظاهره على الأرض وهذا يصير رواية أخرى بخلاف ما أشار اليه محمد اه ما رأيت في الذخيرة أقول وهذا يعين ان المراد بالواو حقيقة تامل (قوله وسنن التيمم سبعة الخ)

وخصوص الضرب على
الصعيد موافقة الحديث
قال في الحنانية والضرب
أولى ليدخل السراب
في أثناء الاصابع وأن
يكون بالكيفية
الخصوصية وهي المتقدمة
على الخلاف فيها فهي
عشرة (قوله إلا أن الشمني
الح) أقول نص عبارة
الظهيرية هكذا وكما
يجوز التيمم للجنب
لصلاة الجنابة وصلاة
العبد فكذلك يجوز
للحائض إذا طهرت من
الحيض إذا كان أيام
حيضها عشرة وإن كان
أقل من عشرة لا يجوز
ولو جنباً أو حائضاً باطهر
أهـ بحروفه (قوله والذي
يظهر أن هذا التفصيل
غير صحيح) قال في النهر
مافي الظهيرية يجب جله
على ما إذا انقطع لأقل
من عاداتها السابقة في
الحيض اتفاقاً من أنه
لا يحصل قسراً بانها وان
اعتسلت والحالة هذه
فضلا عن التيمم واليه
يشير ما قاله الاستيعابي
أه أي قوله إلا أن إذا
كانت أيامها دون العشرة
أي عادت ذلك أقول
ولا يخفى أن قول الظهيرية
إذا كان أيام حيضها
عشرة الخ يفيد أن المراد الانقطاع للعادة لا للأقل فهذه الجملة بعيدة من عبارة الظهيرية التي نقلناها فتعين ما قاله المؤلف

ولهذا قال في الهداية وينفض يديه بقصد ما يتناثر التراب كيلا يصير مثله اه (قوله ولو جنباً أو
حائضاً) يعني يتيمم الجنب والمحدث والحائض والنفساء وهو قول جمهور العلماء للأحاديث الواردة
منها ما رواه البخاري ومسلم من حديث عمران بن الحصين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى
رجلاً معتزلاً لم يصل مع القوم فقال يا فلان ما منعك أن تصلي مع القوم فقال يا رسول الله أصابتني
جنباً ولا ماء فقال عليك بالصعيد ومنها حديث عماران النبي صلى الله عليه وسلم أمره بالتيمم
وهو جنب رواه الأئمة الستة وأما الآية وهي قوله تعالى أو لا مستم النساء فقد اختلف فيها فذهب عمر
وابن مسعود وابن عمر إلى جملها على المس باليد فنعوا التيمم للجنب وذهب علي وابن عباس وعائشة
إلى أنها محمولة على الجماع فجوزوه للجنب وبه أخذ أصحابنا وجمهور العلماء ترجيحاً للسباق الآية
لأن الله تعالى بين حكم المحدث الأصغر والا كبر حال وجود الماء ثم نقل الحكم إلى التراب حال عدم الماء
وذكر المحدث الأصغر بقوله أو ماء أحد منكم من العائط فتعين جل الملازمة على الجماع ليكون بياناً
لحكم المحدثين عند عدم الماء كما بين حكمهما عند وجوده والشافعي جل الآية على الجماع والمس
بالسد فقال بأباحته للجنب ونقض الوضوء بالمس باليد والحيض والنفساء لمحقان بالجنب لانهما في
معناها هكذا في كثير من الكتب لكن في الفتاوى الظهيرية كما نقله مسكين في شرح السكر
والشمني في شرح النقاية تفصيل في الحائض وهي أنها إذا طهرت لعشرة أيام يجوز لها التيمم وإن
طهرت لأقل لا يجوز إلا أن الشمني نقله عنها في تيممها الصلاة الجنابة والعيد والأول في مطلق التيمم
والذي يظهر أن هذا التفصيل غير صحيح بدليل ما تفقوا على نقله في باب الحيض والرجعة أن الحائض
إذا انقطع دمها لأقل من عشرة فتمت عند عدم القدرة على الماء وصلت جاز للزوج وطؤها وهل
تنقطع الرجعة بمجرد التيمم أولاً بد من الصلاة به فيه خلاف فهذا صريح في جواز التيمم لها وعن
صريح به القاضي الاستيعابي في شرح مختصر الطحاوي ولفظه الأصل أن المرأة إذا كانت أيامها دون
العشرة فوقت اغتسالها من الحيض حتى أنها لا تخرج من الحيض ما لم تغتسل أو يمضي عليها أدنى وقت
الصلاة اليها من قدرة الاعتسال فيه ولو تيممت وصلت خرجت من الحيض بالاتفاق ولو تيممت ولم
تصل لا ينقطع حق الرجعة في قولها خلافاً للمحدثين وأجمعوا أنها لا تزوج حتى تصل بذلك التيمم
إلى آخر ما ذكر من الفروع لكن صحح شمس الأئمة السرخسي في مسوطة أنه لا يطؤها حتى تصل به
اجتماعاً لا مجرداً إنما جعل التيمم كالاغتسال فيما هو مبنى على الاحتياط وهو قطع الرجعة
والاحتياط في الوطء تركه فليس التيمم فيه كالاغتسال كما لم يفعل في المحل للأزواج وفي المحيط جنب
مر على مسجد فيه ما يتيمم للدخول ولا يباح له إلا بالتيمم وإن كان فيه عين صغيرة ولا يستطيع
الاعتراف منه لا يغتسل فيها ويتيمم لأن الاعتسال فيه يفسده ولا يخرج طاهر إلا يكون مفيداً ولو
أصابته الجنابة في المسجد قيل لا يباح له الخروج من غير تيمم اعتباراً بالدخول وقيل يباح لأن في
الخروج تنزيه المسجد عن نجاسة وفي الدخول تلوئها بها اه وسأني في الحيض تمامه إن شاء الله
تعالى (قوله بظاهر) متعلق بتيمم بمعنى يشترط للحكمة التيمم طهارة الصعيد لقوله تعالى فتيمموا
صعيداً طيباً ولا تطيب مع النجاسة حتى لو تيمم بغير نوب نجس لا يجوز إلا إذا وقع ذلك الغبار عليه بعد
ما جف ولا بد أن تكون طهارته مقطوعاً بها حتى لو تيمم بارض قد أصابته نجاسة جفت وذهب أثرها
لم يجز في ظاهر الرواية والفرق بين التيمم منها وجواز الصلاة عليها أن الجفاف مقلل لا مستاصل
وقليلها مانع في التيمم دون الصلاة ويجوز أن يعتبر القليل مانعاً في شيء دون شيء كقليلها في الماء مانع

(قوله فيجوز للتراب الذي عليها) قال في النهر قيده الاستيعابي بان يستبين اثر التراب بمداه عليه وان كان لا يستبين لا يجوز وعلى هذا كل ما لا يجوز عليه التيمم وهو حسن فليحفظ اه وسياقي في كلام ادولف (قوله فكان الاقل سهوا) اقول الذي حرره صاحب المنع عدم الجواز بالمرجان لشبهه بالنبات لكونه اشجارا نابتة في تعمر البحر قال فلا سهو في كلام الكمال بل الصواب ما ذهب اليه واطال في هذا المحل وأرجع العلامة المقدسي فيما نقل عنه كلام الكمال الى كلامهم ١٥٥ قال لانه قال لا للؤلؤ والمرجان فالمراد

صغار اللؤلؤ كما فسر به في الآية في سورة الرحمن وهو غرير ما اراده في التوشيح وغاية البيان (قوله بخلاف المشوي لا حترق ما فيه من أجزاء الارض) كذا في مآرأنا من النسخ وهو مشكل لا قضائه أن لا يجوز بالاجز المشوي ثم راجعت فتح القدير فاذا فيه لا حترق ما فيه مما ليس من أجزاء الارض فظهر ان في عبارة المؤلف سقطا بسببه اختل الكلام

من جنس الارض

(قوله وقيد الجواز بالطين اللؤلؤ المحي الخ) قال الرمي اقول في استفادة تقييد الجواز بما ذكر نظر اذ عبارة اللؤلؤ المحي المسافر اذا كان في ردغة طين ولم يجد الصعيد فنفض لبدته أو ثوبه وتيمم بغيره جاز لانه من أجزاء الارض وان لم يكن فيه غبار لطنخ ثوبه من الطين حتى اذا جف تيمم لان هذا التحصيل التراب فيجب عليه ذلك كما يجب عليه

دون الثوب كذا في البدائع وسياقي تمامه في الانحاس ان شاء الله تعالى وظاهر كلامهم ان الارض التي جفت نجسة في حق التيمم طاهرة في حق الصلاة والمحق انها طاهرة في حق الكحل وانما منع التيمم منها التقدير الطهورية كالماء المستعمل طاهر غير طهور وكان ينبغي للمصنف أن يقول بمطهر ليجرح ما ذكرنا كما عبر به في منظومة ابن وهبان والمحدث الوارد من قوله صلى الله عليه وسلم حملت لي الارض مسجدا وطهورا بنا على ان الطهور بمعنى المطهر وقد تقدم الكلام فيه وفي المحيط والبدائع ولو تيمم اثنان من مكان واحد جاز لانه لم يصر مستملا لان التيمم انما يتأدى بما الترق بيده لا بما فضل كالماء الفاضل في الاناء بعد وضوءه الاول اه وهو يفيد تصورا استعماله وقصره على صورة واحدة وهي ان يمسح الذراعين بالضربة التي يمسح بها وجهه ليس غير (قوله من جنس الارض) يعنى يتيمم بما كان من جنس الارض قال المصنف في المستصفي كل ما يحترق بالنار فيصير رمادا كالشجر أو ينطبع ويلين كالحمديد فليس من جنس الارض وما عدا ذلك فهو من جنس الارض اه فلا يجوز التيمم بالاشجار والزجاج المتخذ من الرمل وغيره والماء المنجمد والمعادن الا ان تكون في محالها فيجوز للتراب الذي عليها لاجها ففسها واللؤلؤ وان كان مسحوقا لانه متولد من حيوان في البحر والقيق والرماد ويجوز بالججر والتراب والرمل والسبحة المنعقدة من الارض دون الماء والحصى والنورة والكحل والزنج والمغرة والكبيرت والفيروزج والعقيق والبخس والزمرذ والزبرجد وفي فتح القدير عدم الجواز بالمرجان وفي غاية البيان والتوشيح والغناية والمحيط ومعراج الدراية والتبيين الجواز به فكان الاول سهوا واما الملح فان كان ما ثابا فلا يجوز به اتفاقا وان كان جبليا ففيه روايتان وصحح كل منهما ذكره في الخلاصة لكن الفتوى على الجواز به كذا في التجنيس ويجوز بالاجز المشوي وهو الصحيح لانه طين مستحبر وكذا بالخزف الخالص الا اذا كان مخلوطا بما ليس من جنس الارض أو كان عليه صبغ ليس من جنس الارض كذا اطلق في التجنيس والمحيط وغيرهما مع ان المسطور في فتاوى قاضيخان التراب اذا خالطه شيء مما ليس من أجزاء الارض يعتبر فيه الغلبة وهذا يقتضي ان يفصل في المخالط للتي بخلاف المشوي لا حترق ما فيه من أجزاء الارض كذا في فتح القدير وفي فتاوى قاضيخان واذا احترقت الارض بالنار ان اختلطت بالرماد يعتبر فيه الغالب ان كانت الغلبة للتراب جاز به التيمم والا فلا وفي فتح القدير يجوز التيمم بالارض المحترقة في الاصح ولم يفصل والظاهر التفصيل وفي المحيط ولو تيمم بالذهب والفضة ان كان مسبوكا لا يجوز وان لم يكن مسبوكا وكان مختلطا بالتراب والغلبة للتراب جازاه فعلم بهذا ان ما اطالته في فتح القدير محمول على هذا التفصيل واذا لم يجد الا الطين يطنخه بثوبه فاذا جف تيمم به وقيل عند أبي حنيفة تيمم بالطين وهو الصحيح لان الواجب عنده وضع اليد على الارض لاستعمال جزء منه والطين من جنس الارض الا اذا صار مغلو بالماء فلا يجوز التيمم به كذا في المحيط وقيد الجواز بالطين اللؤلؤ المحي

تحصيل الماء لو قدر عليه وان ذهب الوقت قبل أن يجف لا يتيمم بالطين ما لم يجف لكن مشايخنا قالوا هذا قول أبي يوسف رحمه الله فان عنده لا يجوز التيمم الا بالتراب أو بالرمل فاما عند أبي حنيفة فان خاف ذهاب الوقت تيمم بالطين لان التيمم بالطين عنده جائز لانه من أجزاء الارض الا انه لا يتيمم قبل خوف ذهاب الوقت كيلا يطنخ بوجهه فيصير بمعنى الماتة هذا اذا لم يقدر على الصعيد اما اذا قدر عليه مع هذا كالموتقضى ثوبه وتيمم بغيره جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله وقا أبو يوسف رحمه الله لا يجوز لان الجواز عنده

متعلق بالتراب أو بازاله ولم يوجد اه كلامه فقوله لان التيمم عنده بالطين جائز الخ صريح في عدم اشتراط خروج الوقت لكن لما كان في معنى المثله وجب تأخير فعله ١٥٦ الى ذلك الوقت لئلا يباشر ما هو في معنى المثله لغیر ضرورة لانه لو فعله لم يجز وهذا

مستفاد من اطلاق المتون جوازه من جنس الارض وبما سبق ظهر لك صحة ما بحثته في التيمم على الجوخة وانه على التفصيل بمحصل الغبار وعدمه تأمل ثم اني رأيت الشيخ عمر بن نجيم رحمه الله في التهرذ كر عين ما ذكرته حيث قال ثم اني راجعت الفتاوى الولوالجية فاذا الذي فيها ونقل عبارته المتقدمة ثم قال فتوهم رحمه الله ان معناه لا يصح التيمم وليس كذلك بل معناه لا ينبغي له فعل ذلك بلا ضرورة ولو فعل جاز لانه تيمم بما هو من اجزاء الارض ولا حائز ان يكون من اجزائها في حال دون حال (قوله وان لم يكن عليه نقع وبه بلا عجز

فالظاهر عدم الجواز) قال الرمي بل الظاهر التفصيل ان استبان اثره جازوا لا لو جود الشرط خصوصاً في ثياب ذوى الاشغال تأمل (قوله وقال أبو يوسف لا يجوز الخ) قال الرمي قال في المحاوي القدسي والمختار قول أبي يوسف وقال في شرح

في فتاواه وصاحب المبتغي بان يخاف خروج الوقت اما قبله فلا كيلا يتطخ وجهه فيصير بمعنى المثله من غير ضرورة وهو قيد حسن ينبغي حفظه وذكر الاستيعابي ولوان الحنطة أو الشئ الذي لا يجوز عليه التيمم اذا كان عليه التراب فضر بیده عليه وتيمم ينظر ان كان يستين اثره بمد عليه جاز وان كان لا يستين لا يجوز اه وبهذا يعلم حكم التيمم على جوخة أو بساط عليه غبار فالظاهر عدم الجواز لقلة وجود هذا الشرط في نحو الجوخة فليتنبه له والله سبحانه الموفق وهذا كله عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يجوز الا بالتراب وهو قول الشافعي لما أخرجه مسلم عن حذيفة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال وجعلت لي الارض مسجداً وجعلت تربتها لناطه ورواى أحمد والبيهقي وجعلت لي التراب طهوراً ولا في حنيفة ومحمد قوله تعالى فتيما واصعب اطيبا واصعب اسد اسم لوجه الارض ترابا كان أو غيره قال الزجاج لا أعلم اختلافاً بين أهل اللغة في ذلك واذا كان هذا مفهوماً وجب تيممه وتعيينه جل تسمير ابن عباس الصعب بالتراب على الاغلب ويدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم في الصعيين وجعلت لي الارض مسجداً وطهوراً لان اللام فيها للجنس فلا يخرج شئ منها لان الارض كلها اجزاء مسجداً وما جعل مسجداً هو الذي جعل طهوراً وما في الصعيين أيضاً من حديث عمار انما يكفيلك ان تضرب بيدك الارض ولم يقل التراب وما رواه البخاري من انه صلى الله عليه وسلم تيمم على الجدار قال الطحاوي حيطان المدينة مبنية من حجارة سود من غير تراب ولو لم تثبت الطهارة بهذا التيمم لما فعله صلى الله عليه وسلم وأما رواية وتراها طهوراً فالجمهور على خلافه وأن الثابت وتربتها ولا يراد بها التراب بل مكان تربتها ما يكون فيه من التراب والرمل وغيره من جنس الارض ولو سلم فالاستدلال به عمل بمفهوم القرب وهو ليس بحجة عند الجمهور وما قد يتوهم ان هذا يخص رواية الارض لانه فرد من افراد العام خطأ لان التخصيص اخرج الفرد من حكم العام وهذا بط حكم العام نفسه ببعض افراده كذا في فتح القدير بمعناه ويدل له ما ذكر في البدائع ان الجمهور انه اذا وافق خاص عام لم يخصه بخلافه الا في ثور كقولها ايما هاب وكقوله في شاة ميمونة دبا غها طهورها لنا لتعارض العمل بهما وواجب فان قيل المفهوم مخصص عندنا فليذهب فذكرها يخرج غيرها قلنا اما على أصلنا فظاهر ومن أجاز المفهوم بغير القرب اه وكذا ذكر ابن المحجب في أصوله وبهذا اندفع ما ذكره النووي في شرح مسلم انه من قبيل حمل المطلق على المقيد قال القرطبي في تفسيره وقولهم هذا من باب المطلق والمقيد فليس كذلك وانما هو من باب النص على بعض أشخاص العموم كقوله تعالى فيهما فاكبه ونخل ورومان اه وعلى تسليم انها منه وقولهم ان مفهوم القرب حجة اذا اقترن بقريته وهي هنا موجودة لانه لو ان الحكم متعلق بالمدكور لم يكن له كونه فائدة قلنا انه انما ذكره جري على الغالب واشارة الى انه الاصل (قوله وان لم يكن عليه نقع وبه بلا عجز) أي وان لم يكن على جنس الارض غبار حتى لو وضع يده على حجر لا غبار عليه يجوز وقال محمد لا يجوز لظاهر قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه قلنا من الابتداع في المسح انما لا يصح فيها ضابط التيمم وهو وضع بعض موضعها والباقي بحاله اذ لو قيل فامسحوا بوجوهكم وأيديكم بعضه أفاد ان المطلوب جعل الصعيد مسوحاً والعضوين آله وهو منتف اتفاقاً ولا يصح فيها ضابط البيانية وهو وضع الذي

المنظومة المسمى بالمحقق والصحيح قول الشيخين اه وأقول نقول الشيخين هو الذي اعتمده أصحاب المتون فلا يخفى موضعها ان ما في المحاوي غريب والله تعالى أعلم (قوله وجعلت تربتها لناطه وروا) ما سياتي من قوله وأما رواية وتراها طهوراً الخ يقتضي أن يكون المدكور هنا ترابها لا تربتها تأمل (قوله وقولهم ان مفهوم القرب حجة) يجز قول عطاء على المصدر المسبوك الواقع

مضاف الى تسليم أي وتسلم قولهم ان مفهوم اللقب حجة (قوله ومثله توضأت من النهر) أي مثل قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم الآية في كون من للابداء في المكان (قوله الاول ان الصعيد المذكور في الآية ظرف مكان ١٥٧ الخ) أقول تقدم ان الصعيد

اسم لوجه الارض
ترايا مكان أو غيره
وحيث لا يخلو ما أن
يراد بقوله تعالى فتمسحوا
المعنى اللغوي أو الشرعي
فان كان الاول يكون
المعنى اقصدا ووجه
الارض فهو مفعول به
لا ظرف نظير قولك
قصدت دار زيد وان كان
الثاني فهو مفعول به
على تقدير الباء كما نسبه
الى الشافعي رحمه الله ولا
يجوز أن يكون ظرف
مكان لانه مختص بل
هو اسم مكان نعم يجوز
في اسم المكان النصب
ولكن يكون نصبه

ناويا

نصب المفعول به على
التوسع في الكلام
لانصب الظرف لان
الظرف غير المشتق من
اسم المحدث يتعدى
اليه كل فعل والبيت
والدار مثلا في قولك
دخلت البيت أو الدار
لسا كذلك فلا يقال
غمت البيت ولا قرأت
الدار مثلا كما يقال غمت
امامك وقرأت عندك فهو

موضعها مع جزء ليم صلة الموصول كما في اجتنبوا الرجس من الاوثان أي الذي هو الاوثان كذا في
فتح القدير ومثله توضأت من النهر أي ابتداء الاخذ للوضوء من النهر وفي الكشف فان قلت
قولهم انها ابتداء الغاية قول متعسف ولا يفهم أحسن من قول القائل مسحت برأسي من
الدهن ومن الماء ومن التراب الامعنى التبعيض قلت هو كما تقول والادعاء للحق أحق من المراء
ذكرة في تفسير آية النساء واختار ابن أمير حاج تليذ المحقق ابن الهمام أنها التدين جنس ما تأسسه
الآلة التي بها يمسح العضوين على أن في الآية شيئا مقدرا طوى ذكره لدلالة الكلام عليه كما هو
دأب ايجاز الحذف الذي هو باب من البلاغة التقدير والله أعلم امسحوا بوجوهكم وأيديكم مما مسه
شي من الصعيد وهذا لا يجوز استعماله من الصعيد في العضوين قطعا اه وقوله وبه بلا عجز
أي بالنفع يجوز التيمم بلا عجز عن التراب وعند أبي يوسف لا يجوز الا عند العجز (تنبهات)
الاول أن الصعيد المذكور في الآية ظرف مكان عندنا وعند الشافعي ومن يشترط التراب مفعول
به بتقدير حذف الباء أي بصعيد ذكره القرطبي الثاني أن التيمم على التيمم ليس بقربة كذا
في القنية وظاهره أنه ليس بمكروه وينبغي كراهته لكونه عبثا الثالث ذكر في الغاية أن ههنا الطيفة
وهي أن الله تعالى خلق درة ونظر إليها فصارت ماء ثم تكاثف منه وصارت ربا وتلطف منه فصار هواء
وتلطف منه فصار نارا فكان الماء أصلا ذكره المفسرون وهو منقول عن التوراة وانما لم يجز
التيمم بالمعدن كالحديد لانه ليس يتبع للماء وحده حتى يقوم مقامه ولا للتراب كذلك وانما هو مركب
من العناصر الاربعة فليس له اختصاص بشي منها حتى يقوم مقامه (قوله ناويا) أي يتيمم ناويا
وهي من شروطه والنسبة والقصدا لارادة المحادثة ولهذا الايثار لله تعالى ناو ولا قصد كذا في
المستصفي وشروطها أن يكون المنوي عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة أو الطهارة أو استحبابه
الصلاة أو رفع المحدث أو الجنابة وما وقع في التجنيس من أن النسبة المشروطة في التيمم هي نية
التطهير وهو الصحيح فلا ينافيه لتضمنها نية التطهير وانما كتبت في نية التطهير لان الطهارة شرعت
للصلاة وشرطت لباحتمها فكانت نيتها نية اباحة الصلاة حتى لو تيمم تعليم الغير لا تجوز به الصلاة
في الاصح كذا في معراج الدراية فلو تيمم لصلاة الجنازة أو سجدة التلاوة جازله أن يصلي سائر
الصلوات لان كلامها قربة مقصودة والمراد بالقرية المقصودة أن لا تحب في ضمن شي آخر بطريق
التبعية ولا ينافي هذاما ذكر في الاصول من أن سجدة التلاوة ليست بقربة مقصودة حتى لو تلاها
في وقت مكروه جاز أن يؤتيها في وقت مكروه آخر بخلاف الصلاة المفروضة اذا وجبت في وقت
ناقص لا تؤدي في ناقص آخر لان التفي والاثبات ليس من جهة واحدة بل من جهتين والمراد بما
ذكر هنا أنها شرعت ابتداء تقر بالي الله تعالى من غير أن تكون تبعا لغيرها بخلاف دخول المسجد
ومس المصحف والمراد بما في الاصول أن هيئة السجود ليست بمقصودة لذاتها عند التلاوة بل
لاشتمالها على التواضع المحقق لموافقة أهل الاسلام ومخالفة أهل الطغيان فلهذا قلنا لا يختص
اقامة الواجب بهذه الهيئة بل ينوب الر كوع في الصلاة على الفور منهاها كذا في معراج الدراية
تبعا للنجابية وصرحوا بانها لو تيمم لدخول المسجد أو القراءة ولو من المصحف أو منه أو زيارة القبور أو

حيث منسوب على التوسع باجراء اللازم مجرى المتعدى لا على الظرفية ومثله وجه الارض كالا يخفى (قوله ان التيمم على التيمم
ليس بقربة) قال الرملى أقول وكذا الغسل على الغسل كما في القنية أيضا (قوله أو الطهارة أو استحبابه الصلاة أو رفع المحدث)
منضوبات بالعطف على خبر يكون

(قوله أو الاسلام) قال في النهرا ينبغي عد الاسلام هنا كما وقع في فتح القدير وغيره لانه يؤهم انه يصح معه لكن لا يصلي به كغيره وليس مراد العدم أهليته لانيه اه أقول سيأتي انه يصح عند أبي يوسف وان لم تصح الصلاة به فعدده هنا مبني على قوله (قوله أو جزأها) قال في النهرزاده ١٥٨ في الضابط ادخال القراءة ولا حاجة اليه اذ وقوع القراءة جزأ عبادة من وجه لا ينافي

وقوهها عبارة مقصودة من وجه آخر لا ترى انهم ادخلوا سجود التلاوة في قولهم عبادة مقصودة مع ان السجود جزء من العبادة التي هي الصلاة (قوله ولقائل أن يمنع الخ) قال في النهر هذا ساقط جدا وانى يتخيل ما ذكر مع قوله ذكرت الخ والذي ذكره انه لو تيمم للسلام لا تجوز الصلاة به عند عامة المشايخ وحينئذ فتعين أن يكون لا تصححه أى الصلاة بدليل قوله في ظاهر المذهب لانه الذى فيه الخلاف اه أقول ولا يخفى بعد هذا على انه لا يناسبه اجواب الذى ذكره في الفتح بعد السؤال تامل (قوله بل عندنا ما هو اعم من ذلك) أى اعم من وجه كما ذكره بعض الفضلاء لاجتماع القاعدتين في رد السلام مثلا فانه يحل بدون طهارة ويفوت لا الى خلف وانفرا الاولى في مثل صلاة الجنائز فانها تفوت لا الى خلف ولا تحل بدون طهارة وانفرا الثانية في مثل

دفن الميت أو الاذان أو الاقامة أو السلام أو رده أو الاسلام لا تجوز الصلاة بذلك التيمم عند عامة المشايخ لان بعضها ليست بعبادة مقصودة والاسلام وان كان عبادة مقصودة لكن يصح بدون الطهارة هكذا اطلقوا في قراءة القرآن المنع وفي المحيط اطلق الجواز وسوى بين صلاة الجنائز وسجدة التلاوة وقراءة القرآن وفي السراج الوهاج الاصح انه لا يجوز له ان يصلى اذا تيمم لقراءة القرآن والحق التفصيل فيها فان تيمم لها وهو جنب جائز له ان يصلى به سائر الصلوات كذافي البدائع وغاية البيان ولم يفصل في دخول المسجدين ان يكون جنباً أو محمداً مع ان كلامهما تابع لغيره وهو الصلاة فالاولى ان يقال الشرط ككون النوى عبادة مقصودة أو جزأها وهو لا يحل الا بالطهارة فالقراءة جزء من العبادة المقصودة الا انه ان كان جنباً وجد الشرط الاخير وهو عدم حل الفعل الا بالطهارة فأكمل الشرط فخازت الصلاة به وان كان محمداً عدم الشرط الاخير ولم تجز الصلاة به وخرج التيمم لدخول المسجد مطلقاً ما ان كان الحدث فظاهر لقوات الشرطين وأما اللحنانية فهو وان وجد الشرط الاخير وهو عدم الحل الا انه عدم الشرط الاول وهو كونه عبادة مقصودة أو جزأها وخرج التيمم لس المصحف مطلقاً فانه وان كان لا يحل الا بها الا انه ليس بعبادة مقصودة ولا يقال ان دخول المسجد عبادة وان لم يكن للصلاة بل للاعتكاف لانا نقول العبادة هي الاعتكاف ودخول المسجد تتبع له فكانت عبادة غير مقصودة ولو تيمم لسجدة الشكر لا يصلى به المكتوبة وعند محمد يصلح ابناؤه على انها قريبة عنده وعندهما ليست بقرينة كذافي التوشيح وفي فتح القدير فان قلت ذكرت ان نية التيمم لرد السلام لا تصححه على ظاهر المذهب مع انه عليه السلام تيمم لرد السلام على ما أسأفته في الاول فالجواب ان قصد رد السلام بالتيمم لا يستلزم ان يكون نوى عند فعل التيمم التيمم له بل يجوز كونه نوى ما يصح معه التيمم ثم برد السلام اذا صار طاهر اه ولقائل ان يمنع عدم صحة التيمم للسلام كما زعمه لان المذهب ان التيمم للسلام صحيح وانما الكلام في جواز الصلاة به ولهذا قال قاضيان في فتاواه ولو تيمم للسلام أو رده لا يجوز له أداء الصلاة بذلك التيمم ولم يقل لا يجوز تيممه فعمل أن جواز الصلاة به حكم آخر لا تعلق له بما فعله عليه السلام فانه تيمم للسلام عند فقد الماء ولا شك في صحته قال النووي في شرح مسلم وهذا الحديث محمول على انه صلى الله عليه وسلم كان عادما للماء طال التيمم فان التيمم مع وجود الماء لا يجوز للقادر على استعماله اه وعلى أصولنا لا حاجة الى هذا الحمل فان عندنا ما يفوت لا الى خلف يجوز التيمم له مع وجود الماء كصلاة الجنائز ولا شك ان رده للسلام منه بناء على انه عليه السلام لا يذكر الله تعالى الاعلى طهارة بل عندنا ما هو اعم من ذلك وهو ان ماليت الطهارة شرطاً في فعله وحله فانه يجوز التيمم له مع وجود الماء كدخول المسجد للمحدث ولهذا قال في المبتهى بالغين المجمة ويجوز التيمم لدخول مسجد عند وجود الماء وكذا النوم فيه اه وتجوز ان يكون النوى عليه السلام نوى معه ما يصح معه التيمم خلاف الظاهر كما لا يخفى ثم لا يخفى ان قولهم يجوز الصلاة بالتيمم لصلاة الجنائز محمول على ما اذا لم يكن واجداً للماء كما قيده في الخلاصة بالمسافر اما اذا تيمم لها مع وجوده لخوف الغوت فان تيممه يبطل بفرغه منها ومما تقدم علم ان نية التيمم لا تكفي

دخول المسجد للمحدث فانه يحل بدون طهارة من المحدث الاصغر ولا يصدق عليه انه يفوت لا الى خلف (قوله ولهذا قال في المبتهى الخ) قال في النهرا أنت خبير بان ما في المبتهى ان كان معناه للجنب كما هو الظاهر امتنع هذا التعليل اه أقول وأنت خبير بان قول المبتهى مع وجود الماء يتعين جملة على المحدث ثم رأيت بعض الفضلاء اعترض على النهر

فقال ان قول المبتغي مع وجود الماء لا يخول ما أن يكون المراد به ان الماء خارج المسجد أو داخله فان كان الاول فهو باطل وان كان الثاني فهو صحيح ولكنه بعيد من عبارته بدليل قوله وكذا النوم فيه اه وهو يؤيد ما قلنا وقد يقال ان قوله وكذا النوم فيه معناه اذا احتلم في المسجد ولم يمكنه الخروج يتيمم النوم فيه فتكون المسئلة الاولى فيما ١٥٩ اذا كان الماء داخل المسجد

والثانية فيما اذا كان خارجه وقد مرت اسئلتان عن المحط في شرح قول المصنف ولو جنبا أو حائضا لم يجزئها اذا ادعاه المؤان من جواز التيمم مع وجود الماء في كل ما لا تسترط له الطهارة وان لم يكن مما يفوت الى خلاف دعوى بل ادليل لان عبارة المبتغي محتملة كما علمت وكيف وأصل مشروعية التيمم انما هي عند فقد الماء

فلما تيمم كافر لا وضوءه ولا تنقضه ردة

بالنص وما يخاف فوته لا الى بدل فيه معني فقد الماء حكما أما مساواه فلا فقد فيه أصلا فلا يجوز فصله قال في المنية ولو تيمم لمس المصحف أو لدخول المسجد عند وجود الماء والقدره على استعماله فذلك التيمم ليس بشئ قال البرهان ابراهيم الحلبي في شرحها لان التيمم انما يجوز ويعتر في الشرع عند عدم الماء حقيقة أو حكما ولم يوجد واحد منهما فلا يجوزاه (قوله وتحقيقه)

لعمته على المذهب خلافا لما في النوادر ولا اعتماد عليه بل المعتمد اشراطية مخصوصة هي ما قدمناه لكن لا دليل عليه لان قوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا انما يدل على قصد الصعيد المترتب عليه المسح فلا يكون موجبا غير النية المعتبرة كذا في فتح القدير ويمكن ان يقال ان المراد قصد الصعيد لاجل الصلاة بقرب نية قوله فلم تجدوا فيه الا بناء عن المشروط كما لا يخفى ولا تسترط نية التمييز بين الحديث والجنابة حتى لو تيمم الجنب بريدته الوضوء أجزاءه هكذا روى عن محمد ناصا كما نقله في التجنيس وذ كرا الجصاص انه لا حاجة الى نية التطهير بل لا بد من التمييز لان التيمم لهما يقع على صفة واحدة فيميز بالنية كصلوات الفرائض وليس بصحيح لان الحاجة الى النية ليقع التيمم طهارة فاذا وقع طهارة جازله أن يؤدي ما شاء لان الشروط يراعى وجودها لا غير الأثرى انه لو تيمم للعصر يجوز اداءه الظهريه بخلاف الصلوات كذا في الحجازية وغيرها ولا يخفى ان قول محمد لو تيمم الجنب بريدته الوضوء معناه بريدته طهارة الوضوء لما علمت من اشراط نية التطهير وبما تقرره علم ان ما في القنية من قوله بقي على جسد الجنب لمعة ثم أحدث وتيمم لهما جاز ونوى لهما لانه اذا نوى لاحدهما يبقى الآخر بلانية مبنى على قول أبي بكر الجصاص كما لا يخفى (قوله فلغا تيمم كافر لا وضوءه) يعني فلا حل اشراط النية المخصوصة في التيمم بطل تيمم كافر وعدم اشراط النية في الوضوء لا يبطل وضوءه أما الاول فلان الاسلام شرط وقوع التيمم صحيحا عند عامة العلماء وروى عن أبي يوسف اذا تيمم بنوى الاسلام جاز حتى لو أسلم لا يجوز له أن يصلي بذلك التيمم عند العامة وعلى رواية أبي يوسف يجوز فالحاصل ان تيمم الكافر غير صحيح مطلقا للصلاة والاسلام وعند أبي يوسف صحيح للاسلام لا للصلاة لانه نوى قربة مقصودة تصح منه في الحال ولنا ان الكافر ليس باهل للنية فما يفتقر اليها لا يصح منه وهذا لان النية تصير الفعل منتهضا سببا للثواب ولا فعل يقع من الكافر كذلك حال الكفر ولذا صححنا وضوءه لعدم افتقاره الى النية ولم يصحبه الشافعي لما افتقر اليها عنده وهي المسئلة الثانية (قوله ولا تنقضه ردة) أي لا ينقض التيمم ردة لما بين ان الاسلام عندنا شرط وقوع التيمم صحيحا بين ان الاسلام ليس شرط بقاءه على الصحة حتى لو تيمم المسلم ثم ارتد عن الاسلام والعباد بالله ثم أسلم جازله أن يصلي بذلك التيمم لان التيمم وقع طهارة صحيحة فلا يبطل بالردة لان أثرها في ابطال العبادات والتيمم ليس بعبادة عندنا لكنه طهور وهي لا تبطل صفة الطهورية كما لا تبطل الوضوء واحتمال الحاجة باق لانه محبور على الاسلام والثابت يبين بقى لو هم الفائدة في أصول الشرع الا انه لم ينعقد طهارة مع الكفر لان جعله طهارة للحاجة والحاجة زائلة للحال يبين وغير الثابت يبين لا يثبت لو هم الفائدة لما ان رجاء الاسلام منه على موجب ديانته واعتقاده منقطع والجرع على الاسلام منعدم فهو الفرق بين الابتداء والبقاء كذا قرره في البسائر وتحققه ان التيمم نفسه لا ينافيه الكفر وانما ينافي في شرطه وهو النية المشروطة في الابتداء وقد تحققت وتحقق التيمم كذلك فالصفة الباقية بعده لو اعترت ككفره لا يرفعها الكفر لان الباقي حينئذ حكما ليس هو النية بل الطهارة بتيممه مقتضى ما ذكره ان الكافر اذا توضأ وتيمم لا يكون مسلما به وكذا قولهم في الاحرام ان الكافر اذا أحرم للبعج ثم أسلم فجدد الاحرام

أي تحقيق ما قرره في المدائح وهذا التقرير أحسن مما أجاب به بعضهم من ان الردة تحبط ثواب العمل وذلك لا يمنع زوال الحديث كمن توضأ ربه فان الحديث يزول به وان كان لا يثاب على وضوئه اه لانه اعترض عليه بان صلى ثم ارتد ثم أسلم في الوقت يعيدها ولو حبط الثواب لا العمل لما أعاد الصلاة اذا فرق جيفئذ بين صلاته ووضوئه قال بعضهم ويمكن الجواب بان الردة تحبط ما هو عبادة لا غير

اطاعتها وأما الوضوء
فطهارة مخصوصة شرط
لاستباحة الصلاة وليس
بعبادة محضة ولكنه
يصير عبادة بالنية فالردة
تجذب كون الوضوء
عبادة لا كونه طهارة
فيبقى الوضوء والتيمم
من حيث انهما طهارتان
تصح بهما الصلاة كما
لا يخفى اه فرائد (قوله
فالعبارتان على السواء)
فيه كلام لانه وان نقض
الوضوء كل شئ نقض
الغسل لكن لا ينقض

بل ناقض الوضوء وقدره
ماء فضل عن حاجته

الغسل كل ما نقض الوضوء
فان الوضوء ينقضه
المحدث وهو لا ينقض
الغسل يدل عليه ما ذكره
بنفسه بعدما ذكره
قوله واعلم انه اذا تيمم عن
جناية الخ فقد نقض
الوضوء ما لم ينقض الجناية
فلم يقع قوله وينقضه أى
التيمم ناقض الوضوء كليا
والله تعالى أعلم فظهر
بهذا أولوية التعبير
بالاصل بدلا عن الوضوء
لشموله التيمم عن المحدث
والجناية كذا في المنع
ونحوه في النهى (قوله
فلو قالوا وينقضه زوال
مأباح التيمم) أى يدل

يجوز يقتضى أن لا يكون مسلما بالاحرام لكن محله ما اذا لم يشهد المناسك أما اذا لم يشهد
المناسك كلها مع المسلمين فانه يكون مسلما كما صرح به في المحيط والاصل ان الكافر متى فعل عبادة
فان كانت موجودة في سائر الاديان فانه لا يكون به مسلما كالصلاة منفردة او الصوم والحج الذى ليس
بكامل والصدقة ومتى فعل ما هو مختص بشري بعينها فان كان من الوسائل كالتميم لا يكون به مسلما
وان كان من المقاصد او من الشعائر كالصلاة بجماعة والحج على الهيئة الكاملة والاذان في المسجد
وقراءة القرآن فانه يكون به مسلما اليه أشار في المحيط وغيره من كتاب السير (قوله بل ناقض الوضوء)
أى بل ينقضه ناقض الوضوء المحقق والحكمى المتقدمان في الوضوء لان التيمم خلف عن الوضوء
ولاشك ان حال الخلف دون حال الاصل فما كان مبطلا للاعلى فالولى أن يكون مبطلا للادنى وما وقع
في شرح النقاية من ان الاحسن أن يقال وينقضه ناقض الاصل وضوا كان أوغسلا غير مسلم لان
من المعلوم ان كل شئ نقض الغسل نقض الوضوء فالعبارتان على السواء كما لا يخفى واعلم انه اذا تيمم عن
جناية وأحدث حدثا ينقض الوضوء فان تيممه ينتقض باعتبار المحدث فتثبت أحكام المحدث
لأحكام الجناية فانه محدث وليس بجنب (قوله وقدره ماء فضل عن حاجته) أى وينقضه ايضا
القدرة على استعمال الماء الكافي الفاضل عن حاجته قيدنا بالكافي لان غيره وجوده كعدمه وقد
قدمناه فلو وجد التيمم ماء فتوضا به فنقص عن احدى رجليه ان كان غسل كل عضو ثلاثا أو مرتين
انتقض تيممه وهو المختار أو مرة لا ينقض لانه في الاول وجد ماء يكفيه اذ لو اقتصر على المرة كماء كذا في
المخلاصة وقيدنا بالفاضل لانه لو لم يكن فاضلا عنها فهو مشغول بها وهو كالماء كعدمه كما بيناه وفي قوله
وقدره ماء اشارتان الأولى افادة ان الوجود المذكور في قوله تعالى فلم تجدوا ماء بمعنى القدرة بخلاف
الوجود المذكور في الكفارات فانه بمعنى الملك حتى لو أبيع له الماء لا يجوز له التيمم للقدرة ولو عرض
على المعسر الخائض الرقبة يجوز له التكفير بغير الاعتاق الثانية ان التعبير بالقدرة أولى من التعبير
برؤية الماء المشروطة بالقدرة على استعماله كما وقع في الهداية لان القدرة أعم من أن تكون برؤية
الماء أو بغيره فان المريض اذا تيمم للمرض ثم زال مرضه انتقض تيممه كما صرح به قاضيان في فتاواه
ومن تيمم للبرد ثم زال البرد انتقض تيممه كما صرح به في المبتغى فاذا تيمم للمرض أو للبرد مع وجود الماء
ثم فقد الماء ثم زال المرض أو البرد ينتقض تيممه لقدرة على استعمال الماء وان لم يكن الماء موجودا
فالحاصل ان كل ما منع وجوده التيمم بنقض وجوده التيمم وما لا فلا فلو قالوا وينقضه زوال ما أباح
التيمم لكان أظهر في المراد واسناد النقص الى زوال ما أباح التيمم اسناد مجازى لان الناقض حقيقة
انما هو المحدث السابق بخروج النجس وزوال المبيح شرط لعلم المحدث السابق عمله عنده واستدلاله
بقوله صلى الله عليه وسلم التراب طهور للمسلم ولو الى عشر حجج ما لم يجد الماء لان مقتضاه خروج ذلك
التراب الذى تيمم به من الطهورية اذا وجد الماء ويستلزم انتفاء أثره وهو طهارة التيمم لكن قال
في فتح القدير ويرد عليه ان قطع الاعتبار الشرعى طهورية التراب انما هو عند الرؤية مقتصر فانما
يظهر في المستقبل اذ لو استند ظهر عدم صحة الصلوات السابقة وما قيل انه وصف يرجع الى المحل
فيستوى فيه الابتداء والبقاء لا يفيد فعلا ولا معنى والاوجه الاستدلال بقوله صلى الله عليه وسلم في
بقية الحديث فاذا وجد فليمسه بشرته وفي اطلاقه دلالة على نفي تخصيص الناقضية بالوجودان خارج
الصلاة كما هو قول الأئمة الثلاثة فالحاصل ان الحديث لا يفيد الانتهاء الطهورية بوجود الماء ولا
يلزم من انتهاء الطهورية انتهاء الطهارة المحاصلة به كالماء تزول عنه الطهورية بالاستعمال وتبقى الطهارة

فسارفاتنقص انتقض اه (قوله فكيف يصح أن يقال الخ) اذ لو كان كذلك لم يكن فرق بينه وبين طهارة المستحاضة ولم يجز
أداء فرضين بالتيمم الواحد لانه طهارة ضرورية حيث يدل يناسب قول الشافعي ومحمد رجهما الله ان كان معه وان كان معه ما
فلا يناسبه أيضا (قوله لان انتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط) فان قيل هذا يخالف لما ذكر ١٦١ في الاصول من أنه لا يلزم

من عدم الشرط عدم ولا
من وجوده وجود ولا
عدم فكيف يصح هذا
أجيب بأن الشرط اذا
كان مساويا للشرط
استلزمه وهو هنا
كذلك لما أن كل واحد
من عدم الماء وجواز
التيمم مساو للآخر تأمل
وسياتى هذا البحث في
كلامه مع زيادة وقد يقال
ما أحاب به هذا الفاضل
يفيد أنه عند وجود القدرة
على الماء تنقضي مشروعية
التيمم بعد وجود الماء
بمعنى أنه لا يباح له
التيمم ولا يلزم من ذلك
انتفاء الطهارة المحاصلة
بالتيمم السابق وحيث
فيلزم منه صحة الصلاة
بتلك الطهارة بعد وجود
الماء وهو غير المطلوب
تأمل (قوله وأثبت
الخلاف الخ) قال في
الشرنبلالية نقل عن
الرهان تعالى الكمال اذا
قال أبو حنيفة رجه الله
بجوازه مستيقظ على
شاطئ نهر لا يعلم به
فكيف يقول بانتقاض

الحاصلة به والجواب بالفرق بينهما وهو ان التراب طهوريته مؤقتة بشئ غير متصل به وهو وجود
الماء فتثبت به الطهارة المؤقتة المحاصلة على صفة المطهر فاذا زالت طهوريته زالت طهارته والماء
لمبا كان مطهرا ولا تزول طهوريته بدون شئ يتصل به ثبت به الطهارة على التأييد لان طهوريته
اذ لم يتصل بها شئ على التأييد اليه أشار في المجازية ولا يخفى انه لا يلزم من توقيت الطهورية تأقيت
الطهارة بل هو عين النزاع فالوجه الاستدلال ببقية الحديث كما في فتح القدير تبع الماء في المستصفي
والحديث المذكور مروى في المصابيح والتقييد بعشر حجج لبيان طول المدة لا للتقييد به كما في قوله
تعالى ان تستغفر لهم سبعين مرة فانه لبيان الكثرة لا للتجديد كذا في المستصفي وقال بعض الافاضل
قولهم ان الحديث السابق ناقض حقيقة لا يناسب قول أبي حنيفة وأبي يوسف لان التيمم عندهما
ليس بطهارة ضرورية ولا خلف عن الوضوء بل هو أحد نوعي الطهارة فكيف يصح أن يقال عمل
الحديث السابق عمله عند القدرة فالاولى أن يقال لما كان عدم القدرة على الماء شرط المشروعية التيمم
وحصول الطهارة فعند وجودها لم يبق مشروعا فانقضى لان انتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط
والمراد بالانتقاض انتفاؤه والتأتم على صفة لا توجب النقص كالتأتم ماشيا أو راكبا اذا مر على ماء كاف
مقدورا لا استعمال انتقض تيممه عند أبي حنيفة خلافا لهما أما التأتم على صفة توجب النقص فلا
يتأني فيه الخلاف اذ التيمم انتقض بالنوم ولهذا صور المسئلة في المجمع في الناعس لكن يتصور في
النوم الناقض أيضا بان كان متيمما عن جنابة كما لا يخفى قال في التوشيح والختار في الفتاوى عدم
الانتقاض اتفاقا لانه لو تيمم وبقره ماء لا يعلم به جاز تيممه اتفاقا اه وفي التجنيس جعل الاتفاق فيما
اذا كان بجانبه بثرو لا يعلم بها أو أثبت الخلاف فيما لو كان على شاطئ نهر لا يعلم به وصحح عدم الانتقاض
وانه قول أبي حنيفة واعلم انهم جعلوا التأتم كالمستيقظ في خمس وعشرين مسألة كما ذكره الولوالجي في
آخرفتاواه في مسألة التأتم المتيمم وفي الصائم اذا نام على قفاه وفيه مفتوح فوصل الماء الى جوفه وفيمن
حامعهاز وجها وهي نائمة فسد صومها وفي الحرمة اذا جوعت نائمة فعلاها الكفارة وفي المحرم التأتم
اذا حلق رأسه فعليه الجزاء وفي المحرم اذا انقلب على صيد وقتله وجب الجزاء وفي المار بعرفة نائمة فانه
مدرك للحج وفي الصيد المرعى اليه بالسهم اذا وقع عند تأتم فمات منها فانه يحرم لقدرته على ذكاته
وفيمن انقلب على مال انسان فانلفه يضمن وفيمن وقع على مورثه فقتله يحرم من الميراث على قول
وهو الصحيح وفيمن رفع نائمة فوضعه تحت جد افسقط عليه فمات لا يضمن وفي عدم صحة الخلوة
ومعهما أجنبي نائم وفيمن نام في بيت فجاءته زوجته ومكثت عنده صحت الخلوة وفي امرأة نائمة دخل
عليها زوجها ومكث ساعة صحت الخلوة وفي صغير ارتضع من ثدي نائمة ثبت حرمة الرضاع
وفيمن تكلم في صلاته وهو نائم فسدت صلاته وفيمن قرأ في صلاته وهو نائم حالة القيام تعتبر تلك
القرأة في رواية وفيمن تلا آية مجيدة وهو نائم فسمعه رجل تلزمه السجدة وفيمن قرأ عند نائم آية
السجدة فلما استيقظ أخبره يجب عليه أن يسجد في قول وفيمن قرأها وهو نائم فلما استيقظ أخبره يلزم

(٢١ - بحر الو) تيمم المار به مع تحقق غفلة اه وأحاب الشرنبلالي بقوله لكن ربما يفرق للامام بينهما
بان النوم في حالة السفر على وجه لا يشعر بالماء نادرا خصوصا على وجه لا يتخلله اليقظة المشعرة بالماء فلم يعتبر نومه فجعل كاليقظان
حكما ولان التقصير منه ولا كذلك الذي لم يعلم بالماء وهو قريب منه يؤيده قول الهداية والتأتم قادر تقدير اعند أبي حنيفة رجه
الله اه (قوله في خمس وعشرين) المذكور هنا سبع وعشرون وهي كذلك في معراج الدررية

(قوله الاصح حنثه)
هو خلاف ظاهر ما مشى
عليه المصنف في المختصر
كإسبأني (قوله ولا يخفى
أنه وإن كان مملوكا
لا يحل التصرف فيه)
قال في النهر عدم حل
التصرف إن كان للموهوب
لهم فسلم ولا يضربا وإن
كان للمأذون له فممنوع
اه ولا يخفى ما فيه (قوله
وقد يقال أنه ليس
بتكرار محض) قال في
النهر أنت خير بان هذا
بعد تسليمه إنما يصلح
جوابا عن قوله تمنع
التيمم وكان التكرار
مسلم عنده في قوله
وترفعه

فهى تمنع التيمم وترفعه
وراجى الماء يؤخر الصلاة

القارئ في قول وفيمن حلف لا يكلم فلانا فجاء الخالف وكله وهو نائم ولم يستيقظ الاصح حنثه وفيمن
مس مطلقته النائمة فانه يصبر مراجعا وفي نائم قبلته مطلقته الرجعية بشهوة بصبر مراجعا عند أبي
يوسف خلافا للمحمد وفي امرأة أدخلت ذكره في فرجها وهو نائم ثبت حرمة المصاهرة إذا علم بفعلها وفي
أمرأة قبلت النائم بشهوة ثبتت حرمة المصاهرة إذا صدقها على الشهوة وفي الاحتلام في الصلاة
يوجب الاستقبال وفيمن نام يوما أو أكثر تصير الصلاة دينيا في ذمته وفي عقد النكاح بحضور النايمين
يجوز في قول والاصح اشتراط السماع وقد علم مما قدمناه ان الاباحة كالمالك في النقص فلو وجدوا
مقدار ما يكفي أحدهم انتقض تيممهم بخلاف ما إذا كان مشتركا بينهم فإنه لا ينتقض إلا أن يكون
بين الأب والابن فان الأب أولى لان له تملك مال الابن عند الحاجة كذا في فتاوى قاضيان ولو
وهب لمجاعة ماء يكفي أحدهم لا ينتقض تيممهم أما عنده فلفسادها للشيوع وأما عندهما فلا اشتراك
فلو أذنوا الواحد لا يعتبر اذنتهم ولا ينتقض تيممهم لفسادها وعندهما يصح اذنتهم فانتقض تيممهم كذا في
كثير من الكتب وفي السراج الوهاج الصحيح فساد التيمم اجماعا لان هذا مقبوض بعقد فاسد فيكون
مملوكا فينفذ تصرفهم فيه اه ولا يخفى أنه وإن كان مملوكا لا يحل التصرف فيه فكان وجوده كعدمه
ولو كانوا في الصلاة فجاء رجل بكوز من ماء وقال هذا فلان منهم فسدت صلاته خاصة فاذا فرغوا وسأله
الماء فان أعطاه للإمام ترضاوا واستقبلوا معه الصلاة وان منع تمت صلاتهم وعلى من أعطاه الاستقبال
ولو قال يا فلان خذ الماء وتوضأ فظن كل واحد انه يدعو فسدت صلاة الكل كذا في المحيط ثم
اعلم ان التيمم إذا رأى مع رجل ماء كافيا فلا يخلوها ما أن يكون في الصلاة أو خارجها وفي كل منهما ما
أن يغلب على ظنه الاعطاء أو عدمه أو يشك وفي كل منها ما إن سأل أو لا وفي كل منها ما إن أعطاه أو لا
فهى أربعة وعشرون فان كان في الصلاة وغلب على ظنه الاعطاء قطع وطلب الماء فان أعطاه
توضأ والا فتيمة باق فلواتها ثم سألها فان أعطاه استأنف وان أبي تمت وكذا إذا أبي ثم أعطى وان غلب
على ظنه عدم الاعطاء أو شك لا يقطع صلاته فان قطع وسأل فان أعطاه توضأ والا فتيمة باق وان أم ثم
سأل فان أعطاه بطلت وان أبي تمت وان كان خارج الصلاة فان لم يسأل وتيمم وصلى جازت الصلاة على
ما في الهداية ولا تجوز على ما في المسووط فان سأل بعدها فان أعطاه أعادوا فلا سواء ظن الاعطاء أو
المنع أو الشك وان سأل فان أعطاه توضأ وان منعه تيمم وصلى فان أعطاه بعدها لا إعادة عليه وينتقض
تيممهم ولا يتأني في هذا القسم الظن أو الشك وهذا حاصل ما في الزيادات وغيرها وهذا الضبط من
خواص هذا الكتاب وبه تبين أنه إذا كان في الصلاة وغلب على ظنه الاعطاء لا تبطل بل إذا أتمها
وسأله ولم يعطه تمت صلاته لانه ظهر ان ظنه كان خطأ كذا في شرح الوقاية فعلم منه ان ما في فتح
القدر من بطلانها بمجرد غلبة ظن الاعطاء ليس بظاهر الا ان قاضيان في فتاواه ذكر البطلان في
هذه الصورة بمجرد الظن عن محمد (قوله فهى تمنع التيمم وترفعه) أى القدرة على الماء تمنع جواز
التيمم ابتداء وترفعه بقاء وهذا تكرار محض لانه لمساعد الاعذار علم انه لا يجوز مع القدرة ولما قال
وقدرة ماء علم انه ترفعه القدرة ولا يبقى الا في موضع يجوز ابتداء فلا فائدة بذكره نائبا ولا يليق بمثل
هذا المختصر كذا في التبيين وقد يقال انه ليس بتكرار محض لانه إنما عدم بعض الاعذار ولم
يستوفها كما علم مما بيناه أو لافر بما يتوهم حصر الاعذار في المعدود وقد ذكرنا بطلانها التيمم
الاعذار فكان فيه فائدة كما لا يخفى (قوله وراجى الماء يؤخر الصلاة) يعنى على سبيل الندب كما صرح
به في أصله الوافى والمراد بالرجاء غلبة الظن أى يغلب على ظنه انه يجد الماء في آخر الوقت وهذا إذا

(قوله وأجاب عنه في السراج الوهاج الخ) أقول بؤيده أن المواضع التي صرح أئمتنا فيها باستحباب التأخير كلها متضمنة فضيلة
 فيها تأخير الفجر إلى الاسفار لما فيه من تكثير الجماعة وتوسيع الحال على النائم والضعيف في ادراك فضل الجماعة ومنها الابراد في
 ظهر النصف لما في التجمل من تقليل الجماعة والاضرار بالناس فإن الحجر يؤذيهم ولهذا قال صلى الله عليه وسلم ابردوا بالظهر
 فإن شدة الحجر من فيج جهنم ومنها تأخير العصر لما فيه من توسعة الوقت لأصلاة النوافل ومنها تأخير العشاء إلى ما قبل ثلث الليل
 لما فيه من قطع السمير المنهي عنه بعدها وقبل في الصيف يعجل كيلا تتقلل الجماعة ١٦٣ فهذه العلل كلها مخرجها

في الهداية وغيرها وهي
 مفقودة في المسافر فان
 الغالب عليه صلته
 منفردا وعدم التنقل
 بعد العصر ويباح له
 السمير بعد العشاء فلم
 يكن في تأخير فضيلة
 فكان الافضل له
 المسارعة إلى الصلاة وقول
 الشراح كتكثير الجماعة
 ليس فيه حصر الفضيلة
 فمما يبل هو تمثيل لها
 وذكر لبعض أفرادها
 فليس ذلك مخالفا لما
 ذكره من استحباب
 تأخير بعض الصلوات
 هذا ما ظهر لي والله
 تعالى أعلم (قوله والحق
 ما في غاية البيان الخ)
 حاصله تحقيق أن غير
 راجي الماء يؤخر أيضا
 ولكن إلى أول النصف
 الثاني من الوقت خلاف
 ما يفهم من كلامهم من
 عدم تأخيرها أصلا
 لتصر يحتمل استحباب

كان بينه وبين موضع برحوه ميل أو أكثر فان كان أقل منه لا يجزئه التيمم وان خاف فوت وقت
 الصلاة فان كان لا يرجوه لا يؤخر الصلاة عن أول الوقت لان فائدة الانتظار احتمال وجدان الماء
 فيؤديها باكل الطهارتين واذ لم يكن له رجاء وطمع فلا فائدة في الانتظار واداء الصلاة في أول الوقت
 أفضل الا اذا تضمن التأخير فضيلة لا تحصل بدونه كتكثير الجماعة ولا يتأني هذا في حق من في المفارقة
 فكان التجمل أولى ولهذا كان أولى للنساء أن يصلين في أول الوقت لانهن لا يخرجن إلى الجماعة
 كذا في مبسوطي شمس الأئمة وفخر الاسلام كذا في معراج الدرية وكذا في كثير من شروح
 الهداية وتعقبهم في غاية البيان بان هذا سهو وقع من الشارحين وليس مذهب أصحابنا كذلك فان
 كلام أئمتنا صريح في استحباب تأخير بعض الصلوات من غير اشتراط جماعة وما ذكره في التيمم
 مفهوم والصريح مقدم على المفهوم وأجاب عنه في السراج الوهاج بان الصريح محمول على ما اذا
 تضمن ذلك فضيلة كتكثير الجماعة لانه اذا لم يتضمن ذلك لم يكن للتأخير فائدة وما لا فائدة فيه لم يكن
 مستحباً وهل يؤخر عند الرجاء إلى وقت الاستحباب أو إلى وقت الجواز أقوال ثلثها ان كان على نقصة
 فإلى آخر وقت الجواز وان كان على طمع فإلى آخر وقت الاستحباب وأصحها الأول كذا في السراج
 الوهاج والحق ما في غاية البيان فان محمداً ذكر في الاصل ان تأخير الصلاة أحب إلى ولم يفصل بين
 الرجاء وغيره والدي في مبسوط شمس الأئمة انما هو اذا كان لا يرجو فلا يؤخر الصلاة عن وقتها المعهود
 أي عن وقت الاستحباب وهو أول النصف الا حرم من الوقت في الصلاة التي يستحب تأخيرها ما اذا
 كان يرجو والمستحب تأخيرها عن هذا الوقت المستحب وهذا هو مراد من قال بعدم استحباب التأخير
 اذا كان لا يرجو وليس المراد بالتجمل الفعل في أول وقت الجواز حتى يلزم أن يكون أفضل ويدل
 على ما قلناه ما ذكره الاستيعابي في شرح مختصر الطحاوي بقوله وان لم يكن على طمع من وجود الماء
 فانه يتيمم ويصلي في وقت مستحب ولم يقل يصلي في أول الوقت وقال الكردي في مناقبه والاوجه ان
 يحمل استحباب التأخير مع الرجاء إلى آخر النصف الثاني وعدم استحبابه إلى هذا عند عدم الرجاء بل
 الأفضل عند عدم الرجاء الاداء في أول النصف الثاني بدليل قولهم المستحب أن يسفر بالفجر في
 وقت يؤدي الصلاة بالقراءة المسنونة ثم لو بدله في الصلاة الأولى ريب يؤدي الثانية بالطهارة
 والتلاوة المسنونة أيضا وذلك لا يتأتى الا في أول النصف الثاني اه وفي الخلاصة وغيرها للمسافر اذا
 كان على تيقن من وجود الماء أو غالب ظنه على ذلك في آخر الوقت فتيمم في أول الوقت وصلى ان
 كان بينه وبين الماء مقدار ميل جاز وان كان أقل ولكن يخاف الفوت لا يتيمم اه فاصله ان

تأخير بعض الصلوات كالفجر إلى الاسفار وظهر الصيف والعصر ما لم تتغير الشمس والعشاء إلى ثلث الليل فهو مقدم على المفهوم
 على أن محمداً رجه الله لم يقدر استحباب التأخير بالراجي فشمع غيره أيضاً لكن الراجي يؤخر عن الوقت المستحب وغيره لا يؤخر عنه
 (قوله أي عن وقت الاستحباب) ظاهر آياته باي التفسير به أنه تفسر من عنده لا من كلام المبسوط واذا كان كذلك فالخصم
 أن يقول ليس المراد بالوقت المعهود ذلك بل هو أول الوقت ما لم يتضمن التأخير فضيلة بل المتبادر من قوله المعهود أن يكون مراده
 أول الوقت (قوله ويدل على ما ذكرناه الخ) لا يخفى ما في هذه الدلالة من الحفاء لان قوله ويصلي في وقت مستحب يحتمل أيضاً أن يراد
 به أول الوقت لان الخصم قائل بانه هو المستحب الا اذا تضمن التأخير فضيلة ولذا قال في النهر ولا يخفى أن ما في الاستيعابي مشترك

المعد مجوز للتيمم مطلقا وفي معراج الدراية معزى بالى المجتبى و يخارج فى قلبى فيما اذا كان يعلم انه ان آخر الصلاة الى آخر الوقت بقرب من الماء بمسافة أقل من ميل لكن لا يتمكن من الصلاة بالوضوء فى الوقت الا ولى أن يصلى فى أول الوقت مراعاة لحق الوقت وتجنبنا عن الخلاف اه وذكر فى المناقب ان هذه المسئلة أول واقعة خالف أبو حنيفة استاذة حماد افضلى حماد بالتيمم فى أول الوقت ووجد أبو حنيفة المساهة فى آخر الوقت وصلها وكان ذلك غرة اجتهاد في قبلها الله تعالى منه وصوبه فيه وكانت هذه الصلاة صلاة المغرب وكان خروجهما لاجل تشييع الاعمش (قوله وصح قبل الوقت ولفرضين) أى صح التيمم قبل الوقت ولفرضين اعلم ان التيمم بدل بلاشك اتفاقا لكن اختلفوا فى كيفية البدل فى موضعين أحدهما الخلاف فيه لا صحابنا مع الشافعى فقال أصحابنا هو بدل مطلق عند عدم الماء وليس بضرورى ويرتفع به الحدوث الى وقت وجود الماء لا أنه مبيح للصلاة مع قيام الحدوث وقال الشافعى هو بدل ضرورى مبيح مع قيام الحدوث حقيقة فلا يجوز قبل الوقت ولا يصلى به أكثر من فرضة عنده وعندنا يجوز وفى انائين طاهر ونجس يجوز التيمم عندنا خلافا له ولهذا يبنى الخلاف تارة على انه رافع للحدوث عندنا مبيح عنده لارافع ونارة على انه طهارة ضرورية عنده مطلقا عندنا واقتصر على الثانى صاحب الهداية ويدفع مبنى الشافعى الاول بان اعتبار الحدوث مانعية عن الصلاة شرعية لا يشكك معه ان التيمم رافع لارتفاع ذلك المنع به وهو الحق ان لم يقم على أكثر من ذلك دليل وتغير الماء برفع الحدوث انما يستلزم اعتباره نازلا عن وصفه الاول بواسطة اسقاط الفرض لا بواسطة ازالة وصف حقيقى مدنس ويدفع الثانى بأنه طهور حال عدم الماء بقوله صلى الله عليه وسلم التراب طهور للمسلم وقال فى حديث الخصائص فى الصحابين وجهات الى الارض مسجد او طهورا يريد به مطهرا او الاما تتحقق الخصوصية لان طهارة الارض بالنسبة الى سائر الانبياء ثابتة واذا كان مطهرا فبقى طهارته الى وجود غايتها من وجود الماء وانقض آخر الثانى الخلاف فيه بين أصحابنا فعند أبي حنيفة وأبي يوسف ابدلية بين الماء والتراب وعند محمد بين الفلين وهما التيمم والوضوء يتفرع عليه جواز اقتداء المتوضى بالتيمم فاجازاه ومنعه وسيأتى ان شاء الله تعالى وقاس الشافعى كما ذكره النووي عدم جوازه قبل الوقت على عدم جواز طهارة المستحاضة قبل الوقت وقال النووي انهم وافقوا عليه ومنع أئمتنا الحكم فى القيس عليه لان المذهب عندنا جواز وضوئها قبل الوقت ولا ينتقض بالدخول ولئن سلم على قول من يقول بتقضها بالدخول فالفرق بينهما ان طهارة المستحاضة قد وجدت ما ينافيها وهو سيلان الدم والتيمم لم يوجد له رافع بعده وهو الحدوث أو وجود الماء فيبقى على ما كان كالسج على الخفين بل أقوى لان المسح مؤقت بمدة قليلة والشارع جواز التيمم ولو الى عشر حجج ما لم يجد الماء وقولهم لا ضرورة قبله ممنوع لان المنسذوب التطهر قبل الوقت ليشغل أول الوقت بالاداء وما استدلوا به من اثر ابن عباس قال من السنة ان لا يصلى بالتيمم أكثر من صلاة واحدة رواه الدارقطنى ومن اثر ابن عمر قال يتيمم لكل صلاة وان لم يحدث رواه البيهقى ومن أثر على قال يتيمم لكل صلاة فالكل ضعيف لان فى سند الاول الحسن بن عماره تكلموا فيه قال بعضهم تروك ذكره مسلم فى مقدمة كتابه فى جملة من تكلم فيه رواه عنه أبو يحيى الجمانى وهو متروك وفى سند الثانى عامر بن مهران بن عيينة وأجد بن حنبل وفى سماعه عن نافع بن نظر وقال ابن خزيمة الرواية فيه عن ابن عمر لا تصح وفى السند الثالث الحجاج بن أرطاة والمحدث الاعور وهما ضعيفان مع ان ظاهرهما متروك فانهم يجوزون أكثر من صلاة واحدة من النوافل مع

الازام اه أى انه محتمل
فالمخيم أن يقول انه
دليل لى أيضا (قوله
لان المنسذوب التطهر قبل
الوقت) قال الرملى هذا
صريح فى أن التيمم قبل
الوقت مندوب وقيل
من صرح به

وصح قبل الوقت ولفرضين

الفرض تبعاله بشرط ان يتيمم له فلو تيمم لصلاة النفل لا يجوز ان يؤدي الفرض به عنده وعلى عكسه يجوز بتبنيه يظهر كلام المشايخ هنا ان الشرط يلزم من عدمه عدم المشروط فانهم قالوا ان التراب مطهر بشرط عدم الماء فاذا وجد الماء فقد الشرط فقد المشروط وهو طهورية التراب والمذكور في الاصول ان الشرط لا يلزم من عدمه العدم ولا من وجوده وجود ولا عديم والجواب ان الشرط اذا كان مساوياً للمشروط استلزمه وهنا كذلك فان كل واحد من عدم الماء وجواز التيمم مساوياً ولا يختر لا محالة فجاز ان يستلزمه كذا في العناية فان قلت لا نسلم مساواتهما مجاوزة مع وجوده حال مرضه قلت ليس بموجود فيها حكماً لان المراد به القدرة وهو ليس بقادر (قوله وخوف فوت صلاة جنازة) أي يجوز التيمم لخوف فوت صلاة الجنازة أطلقه وقيدته في الهداية بآية أشباه حضور الجنازة وكونه صحيحاً وكونه في المصرو كونه ليس بولي وواقفه على الأخير في الوافي ولا حاجة إلى هذه القيود أصلاً لان المريض برخص له التيمم مطلقاً وكذلك المسافر وقبل حضورها لا يخاف الفوت اذا الوجوب بالمحضور وكذلك لا يخاف الفوت الولي مع ان في جوازها خلاف في الهداية الصحيح انه لا يجوز له التيمم لان للولي حق الاعادة فلا فوات في حقه واختاره المصنف في الكافي وصحح في النجاشي في الامام عدم الجوازن كانوا يفترونه ولا جاز في ظاهر الرواية جوازها لهما وصححه السرخسي وقال صاحب الذخيرة لا فرق بين الامام والمقتدى ومن له حق الصلاة لان الانتظار فيها مكروه والمراد بالولي من له التقديم حتى لا يجوز التيمم للسلطان والقاضي والوالي على ما في الهداية لان الولي اذا كان لا يجوز له التيمم وهو مؤخر فمن هو مقدم عليه أولى لان المقدم على الولي له حق الاعادة لو صلى الولي فعلى هذا يجوز التيمم للولي اذا كان من هو مقدم عليه حاضر اتفاقاً لانه يخاف الفوت اذ ليس له حق الاعادة لو صلى من هو مقدم عليه كما علم في الجنازات وكذا يجوز للولي التيمم اذا اذن لغيره بالصلاة لانه حينئذ لا حق له في الاعادة فيخاف فوتها ولا يجوز لمن أمره الولي كذا في الخلاصة وهذه التفار بيع التي ذكرناها انما هي على مختار صاحب الهداية اما على ظاهر الرواية فيجوز التيمم للكل عند خوف الفوت ولا فرق في جوازها عند الخوف بين كونه محدثاً وجنباً أو حائضاً ونفساء كما صرح به في النهاية وغيرها ولا بد من خوف فوت التكبيرات كلها واشتغل بالطهارة فان كان رجواً أن يدرك البعض لا يتيمم لانه لا يخاف الفوت لانه يمكنه أداء الباقي وحده كذا في البدائع والقنية وذكريان أمير حاج انه لم يقف على هذا التفصيل في صلاة الجنازة فله الحمد والمنة والاصل في هذه المسائل ان كل موضع يفوت الاداء لا إلى خلف يجوز له التيمم وفي كل موضع لا يفوت الاداء لا يجوز ثم اعلم بان الصلاة ثلاثة أنواع لا يخشى فواتها أصلاً لعدم توقتها كأنواعاً ونوع يخشى فواتها أصلاً كصلاة الجنازة والعيد ونوع يخشى فواتها وتقضى بعد وقتها أصلها أو بدلها كالجعة والمكتوبات أما الأول فلا يتيمم لها عند وجود الماء وأما الثاني فيتيمم لها عند وجوده عندنا ومنعه الشافعي لانه تيمم مع عدم شرطه وقلنا هو مخاطب بالصلاة عاجز عن الوضوء لها بفرض المسئلة فيجوز التيمم ويدل له تيممه عليه الصلاة والسلام لرد السلام مع وجود الماء على ما أسلفناه خشية الفوات لانه لو رد بعد التراخي لا يكون جواباً له وفيه ما تقدم من الاحتمال وروى ابن عدي في الكامل بسنده عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا فاتك الجنازة وانت على غير وضوء فتيمم ثم قال هذا امر فوا غير محفوظ بل هو موقوف على ابن عباس ورواه ابن أبي شيبه عنه أيضاً ورواه الطحاوي في شرح الآثار وكذا رواه النسائي في كتاب الكنى وروى البيهقي من طريق بجة المذار قلني ان ابن

وحوف فوت صلاة جنازة

(قوله من عدم الماء)
هو الشرط وقوله وجواز التيمم وهو المشروط (قوله لجوازه) أي التيمم وقوله مع وجوده أي الماء (قوله كصلاة الجنازة والعيد) فيه أنهم صرحوا بان صلاة العيد تؤخر بعد رالي اليوم الثاني في الفطر وتكون قضاء فاذا كان كذلك كانت مما يخلفها القضاء تامل (قوله وفيه ما تقدم من الاحتمال) وهو ما مر عن الكمال من أنه يجوز أن يكون نوى معه ما يصح معه التيمم

وللمكتوبة صلى كان له
أن يصلى به مكتوبة
أخرى (قوله ولو كان
الخوف بناء) الظاهر
ما قدره في النهر بقوله
ولو كان يبنى بناء فاشار
الى انه مفعول مطلق
نفعل محذوف ويمكن
أن يكون حالا أى ولو
صلى به بانيا على ما صلاه
بالوضوء قبل سبق الحدث
ويمكن أن يكون مفعولا
لاجله على القول بأنه
لا يشترط فيه أن يكون
فعله قلبيا أى ولو كان

أوعيد ولو بناء

تعمه لاجل البناء (قوله
لا لى بدل) قدمنا انها
تقضى اذا أوت بعذر
ومفاده أن الامام لو حضر
بلا وضوء قبل الزوال
وخاف ان توضع ترول
الشمس انها تؤخر كما يجتبه
بعض الفضلاء لكن قد
يقال انها لما كانت تصلى
بجمع حافل فلوا أوت لهذا
العذر ربما يؤدى الى
فوتها بالكلية بخلاف
ما اذا أوت لعذر فتنة أو
عدم ثبوت رؤية الهلال
الابعد الزوال فان كل
الناس يستعدون لصلاتها
في اليوم الثاني وعدم
تصريحهم بان ذلك من
الاعذار التي تؤخر لاجلها
دليل على انه ليس منها تامل

عمر أتي المجازة وهو على غير وضوء فتيمم وصلّى عليها والحديث اذا كثرت طرقه وتعاضدت قويت
فلا يضره الوقف لان الصحابة كانوا تارة يرفعون وتارة لا يرفعون ولو حضرت جنازة أخرى بعد
فراغه من الصلاة وخاف فوتها في الجمع بعيد عند محمد ولا بعيد عند أبي حنيفة وأبي يوسف
وذكر المصنف في المستصفي ان الخلاف فيما اذا لم يتمكن من التوضؤ بين الصلاتين اما اذا تمكن
ثم فات التمكن بعيد التيمم اتفاقا وفي الولوالجنية وعليه الفتوى وذكر الحلواني ان التيمم في بلادنا
لا يجوز للمجنازة لان الماء حول مصلى المجنازة وأما رواية القدوري فطلقة كذا في معراج الدراية وفي
المستصفي لا يقال ان النص ورد في الصلاة المطلقة وصلوة المجنازة ليست في معناها لانا نقول لما حاز أداء
أقوى الصلاتين باضعف الطهارتين لأن يجوز أداء أضعف الصلاتين باضعف الطهارتين أولى
(قوله أو عيد ولو بناء) أى يجوز التيمم لخوف فوت صلاة عيد ولو كان الخوف بناء لما بينا أنها
تقوت لا الى بدل فان كان اماما في رواية الحسن لا يتيمم وفي ظاهر الرواية يجزئه لانه يخاف الفوت
بزوال الشمس حتى لو لم يخف لا يجزئه وان كان المقتدى بحيث يدرك بعضهم الامام لو توضع
لا يتيمم كما قدمناه في المجازة وصورة الخوف في البناء أن يشرع في صلاة العيد ثم يسبقه حدث اماما
كان أو مقتديا فهذه على وجوه فان كان لا يخاف الزوال ويمكنه أن يدرك شيئا منها مع الامام لو
توضأ فانه لا يتيمم اتفاقا لا مكان أداء الباقي بعده وان كان يخاف زوال الشمس لو اشتغل بالوضوء
يباح له التيمم اتفاقا لتصوير الفوات بالافساد بدخول الوقت المكروه ولو شرع بالتيمم تيمم وبني
بالاتفاق لاننا لو وجدنا الوضوء يكون واجدا للماء في خلال الصلاة ففسد كذا في الهداية والمحيط وقيل
لا يجوز البناء بالتيمم عند هما لوجود الماء ويجوز أن يكون ابتداءها بالتيمم والبناء بالوضوء كما
قلنا في جنب معه ماء قدر ما يكفي الوضوء فانه يتيمم ويصلى ولو سبقه حدث فيها فانه يتوضأ وبني وهذا
القياس مع الفارق فان في المقيس عليه لا يلزم بناء القوي على الضعيف اذا التيمم ههنا أقوى من
الوضوء لا بد من زيل الجناية والوضوء لا يزيلها وفي المقيس يلزم بناء القوي على الضعيف فكان الظاهر
البناء اتفاقا وقد يقال انه غير لازم لان التيمم مثل الوضوء يدل على جواز اقتداء المتوضئ بالتيمم يؤيده
ما ذكره قاضيان في فصل المنع على المحققين من فتاواه أن التيمم اذا سبقه حدث في خلال صلاته
فانصرف ثم وجد ماء يتوضأ وبني والفرق بينه وبين التيمم الذي وجد الماء في خلال صلاته حيث
يستأنف أن التيمم ينتقض بصفة الاستئذان الى وجود الحدث عند اصابة الماء لانه يصير محدثا بالحدث
السابق لان الاصابة ليست بحدث وفي هذه الصلاة لم ينتقض التيمم عند اصابة الماء بصفة الاستئذان
لا تنقضه بالحدث الطارئ على التيمم ويمكن أن يقال ان التيمم ينتقض عند رؤية الماء بالحدث
السابق وان كان هناك حدث طارئ لما قدمناه عن محمد أن الاسباب المتعاقبة كالبول ثم الرطاف
ثم القيء توجب احدا تاما متعاقبة يجزئ عنها وضوء واحد وسياق ان شاء الله تعالى في باب الحدث في
الصلاة ما يخالف ما ذكره قاضيان فثبت أن البناء بالتيمم متفق عليه ولو شرع بالوضوء ثم سبقه
الحدث ولم يخف زوال الشمس ولا يرجو ادراك الامام قبل فراغه فعند أبي حنيفة يتيمم وبني وقالوا
يتوضأ ولا يتيمم ثم اختلف المشايخ فمنهم من قال انه اختلاف عصر وزمان فكان في زمانه جناية
الكوفة بعيدة ولو انصرف للوضوء زالت الشمس فخوف الفوت قائم وفي زمانه جناية بغداد قريبة
فأفتى على وفق زمنهما ولهذا كان شمس الأئمة الحلواني والسرخسي يقولان في ديارنا لا يجوز التيمم
للعيد ابتداء ولا بناء لان الماء محيط بمصلى العيد فيمكن التوضؤ والبناء بلا خوف الفوت حتى

المسئلة بما اذا وعده شخص

بالماء وعلم أنه لو انتظره لا يدرك سوى الفرض لضيق الوقت عن صلاة السنة معها فان خاف فوت السنة وحدها ويمكن تصويرها أيضا بما اذا فاتت مع الفرض وأراد قضاءهما خاف زوال الشمس ان صلى السنة بالوضوء فإنه يتيمم ويصليها ثم يتوضأ ويصلي الفرض بعد الزوال ولكن الصورة الاولى هنا أنسب (قوله لكن قد يقال قولهم لو كان الماء الخ) قال في النهر الظاهر أن المراد به

لأنه فوت الجمعة ووقت ولم يعد ان صلى به ونسي الماء في رحله

ما يوضع فيه الماء عادة وإلى ذلك أشار المصنف وهذا ان رحله مفرد مضاف يع كل رحل سواء كان منزلا أو رحل بعير (قوله لان في الظن لا يجوز التيمم اجماعا) أقول وكذا في الشك كما في السراج خلافا لما في النهر من عزوه إليه الجواز وعبارة السراج هكذا قيد بالنسيان احترازا عما اذا شك أو ظن ان ماءه قد فنى فصلى ثم وحده فإنه يعيد اجماعا

اه فتنه

لوحيف الفوت يجوز التيمم ومنهم من جعله برهانيا تم اختفاوا فتنهم من جعله ابتدائيا فهم انظروا الى أن اللاحق يصلي بعد فراغ الامام فلا فوت وأبو حنيفة نظر الى أن الخوف باق لأنه يوم زجة فيعتبر به عارض يفسد عليه صلاته من رد سلام أو تهنئة ومنهم من جعله مبنيا على مسألة وهي ان من أفسد صلاة العبد لا قضاء عليه عنده فتفوت لا الى بدل وعندهما عليه القضاء فتفوت الى بدل واليه ذهب أبو بكر الأسكاف لكن قال القاضي الأسبجاني في شرح مختصر الطحاوي الاصح أنه لا يجب قضاء صلاة العبد بالافساد عند الكل وفي شرح منية الصلي لقائل أن يقول يجوز التيمم في المصير لصلاة الكسوف والسنن الرواتب ما عدا سنة الفجر اذا خاف فوتها أو تضرعها فتفوت لا الى بدل فانها لا تقضى كما في العسد ولا سيما على القول بان صلاة العبد سنة كما اختاره السرخسي وغيره واما سنة الفجر فان خاف فوتها مع الفريضة لا يتيمم وان خاف فوتها وحدها فعلي قياس قول محمد لا يتيمم وعلى قياس قولهما يتيمم فان عند محمد اذا فاتته باشتهاله بالفريضة مع الجماعة عند خوف فوت الجماعة يقضيها بعد ارتفاع الشمس وعندهما لا يقضيها أصلا (قوله لا لفوت الجمعة ووقت) أي لا يصح التيمم لخوف فوت صلاة الجمعة وصلاة مكتوبة وإنما يجوز التيمم لعدم القدرة على الماء حقيقة أو حكما وفيه خلاف زفر كما قدمناه اما عدم جوازه لخوف فوت الجمعة فلانها تفوت الى خلف وهو الظهر كذا في الهداية وأوردان هذا لا يتاقى الاعلى مذهب زفر اما على ظاهر المذهب المختار من ان الجمعة خلف الظهر أصل فلا وقع بأنه متصور بصورة الخلف لان الجمعة اذا فاتت يصلي الظهر فكان الظهر خلفا بصورة أصلا معني وقد جمع بينهما في النافع فقال لانها تفوت الى ما يقوم مقامها وهو الاصل واما عدم جوازه لخوف فوت الوقت فلان الفوات الى خلف وهو القضاء فان قيل فضيلة الجمعة والوقت تفوت لا الى خلف ولهذا جاز للمسافر التيمم وجازت الصلاة للراكب الخائف مع ترك بعض الشروط والاركان وكل هذا الفضيلة الوقت قلنا فضيلة الوقت والاداء وصف للمؤدى تابع له غير مقصود ولذا به بخلاف صلاة الجنائز والعيدين فانها أصل فيكون فواتها فوات أصل مقصود وجوازها للمسافر بالنص لا لخوف الفوت بل لاجل ان لا تتضاعف عليه الفوائت ويخرج في القضاء وكذا صلاة الخوف للخوف دون خوف الفوت هذا وقد قدمنا عن القنية ان التيمم لخوف فوت الوقت رواية عن مشايخنا وفرع عليها في باب التيمم انه لو كان في سطح ليلا وفي بيته ماء ولكنه يخاف في الظلمة ان يدخل البيت يتيمم ان خاف فوت الوقت وكذا يتيمم في كلة لخوف البق أو مطر أو حر شديد ان خاف فوت الوقت وعلى اعتبار الجزل اخوف الوقت فرغ محمد رحمه الله ما لو وعده صاحبه ان يعطيه الا فاه انه ينتظر وان خرج الوقت لان الظاهر هو الوفاء بالعهد فكان قادر على استعمال الماء مظاهرا وكذا اذا وعد الكامي العاري ان يعطيه الثوب اذا فرغ من صلاته لم تجزه الصلاة عريانا لما قلنا كذا في البدائع (قوله ولم يعد ان صلى به ونسي الماء في رحله) أي ولم يعد ان صلى بالتيمم ناسيا الماء كائنا في رحله وهو مما ينسي عادة وكان موضوعا بعلمه وهو للبعير كالسرج للدابة ويقال لمنزل الانسان وماواه رحل أيضا وهو المراد بقولهم نسي الماء في رحله كذا في المغرب لكن قد يقال قولهم لو كان الماء في مؤخرة الرحل يفيدان المراد بالرحل الاقل وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف تلزمه الاعادة قيد بالنسيان لان في الظن لا يجوز التيمم اجماعا ويعيد الصلاة لان الرحل معدن الماء عادة فيفترض عليه الطلب كما يفترض عليه الطلب في العمران لان العلم لا يبطل بالظن بخلاف النسيان لانهم من اضداد العلم وظنه بخلاف العادة لا يعتبر وقيد بقوله في رحله لانه لو كان على

(قوله لكن برده لو صلى الخ) أقول فيه نظر ظهر لانه اذا كانت هذه المسئلة كسئلة الصلاة عاريا في لزوم الاعادة بالاجماع فوجهها ظاهر لان الثوب في رحله والرحل معدلثوب على انه لا يناسبه ما بعده مع ان ذلك ليس في فتح القدير ونص ما فيه لكنه يشكل بمسئلة الصلاة مع النجاسة فانه قد اعتبر الرحل فهادليل ماء الاستعمال اه وهذا لا غبار عليه ولعل لفظة الطاهر في عبارة المؤلف من تحريف النسخ والاصل المطهر أو أراد بالطاهر الماء الطاهر تامل (قوله لا يجوز الخلف مع فقد شرطه) قال الرمي أقول بل شرطه موجودا مفقودا لان النسيان جعله في حكم المعدوم فاتلج الحاضر (قوله ولقائل ان يقول الخ) حاصله ان في كلامه تدافعالان فقد شرط التيمم هو القدرة ومعها لا يفوت الاصل وفي النهر أقول لاخفاء ان من شرائط التيمم طهارة التيمم عليه فاذا فقد هذا مع فوات الاصل وهو

ظهوره فنيه ثم تيمم بعيد اتفاقا وكذا اذا كان على رأسه أو معلقا في عنقه وقيدنا بكونه مما ينسى عادة لانه لو لم يكن كذلك كما اذا نسي الماء المعلق في مؤخر رحله وهو يسوق دابته فانه بعيد اتفاقا وكذا اذا كان راكبا والماء في مقدم الرحل أو بين يديه راكبا بخلاف ما اذا كان سائقا وهو في المقدم أو راكبا وهو في المؤخر فانه على الاختلاف وكذا اذا كان قائدا مطلقا وقيدنا بكونه موضوعا بعلمه لانه لو وضعه غيره ولو عبده أو أجزبه بغير أمره لا يعيد اتفاقا لان المرء لا يخاطب بفعل الغير كذا في النهاية وتبعه عليه جماعة من الشارحين واليه أشار في فتح القدير وتعقبه في غاية البيان بان دعوى الاجماع سهو ليس ببهيجة ونقل عن نفي الاسلام في شرح الجامع الصغير انها على الاختلاف والمحقق ما في البدائع انه لا رواية لهذا نصا وقال بعض المشايخ ان لفظ الرواية في الجامع الصغير يدل على انه يجوز بالاجماع فانه قال في الرحل يكون في رحله ماء فني والنسيان يستدعي تقدم العلم ثم مع ذلك جعل عذرا عندهما في موضع لا علم أصلا ينسب ان يجعل عذرا عند الكل ولفظ الرواية في كتاب الصلاة يدل على انه على الاختلاف فانه قال مسافر تيمم ومعه ماء في رحله وهو لا يعلم به وهذا يتناول حالة النسيان وغيره الا بي يوسف وجهان أحدهما انه نسي ما لا ينسى عادة لان الماء من أعز الاشياء في السفر لكونه سببا لصيانة نفسه عن الهلاك فكان انقلاب متلقاه فالتحق النسيان فيه بالعدم والثاني ان الرحل موضع الماء غابا بالحاجة المسافر اليه فكان الطلب واجبا كما في العمران ولهما انه يحجز عن استعمال الماء فلا يلزمه الاستعمال وهذا لانه لا قدرة بدون العلم لان القادر على الفعل هو الذي لو أراد تحصيله يتأق له ذلك ولا تكليف بدون القدرة ولو فقدت قدرته بفقد سائر الآلات جاز تيممه فاذا فقد العلم وهو أقوى الآلات أولى وتعقبه في فتح القدير بان هذا لا يفيد بعد ما قرر لابي يوسف لثبوت العلم نظرا الى الدليل اتفاقا كما قال الكل في المسائل المحق بها وانما المفيد ليس الامنع وجود العلة أي لان سلم ان الرحل دليل الماء الذي ثبوته يمنع التيمم أعنى ماء الاستعمال بل الشرب وهو مفقود في حق غير الشرب اه ولو صلى عرابا في رحله ثوب طاهر لم يعلم به ثم علم قال بعضهم تلزمه الاعادة بالاجماع وذكر الكرخي انه على الاختلاف وهو الاصح كذا في البدائع فان كان على الاختلاف فظاهر وان كان بالاجماع فالفرق على قولهما ان الرحل معدلثوب لا للماء الوضوء لكن برده لو صلى مع ثوب نجس ناسيا الطاهر فانها كسئلة الصلاة عاريا مع ان الرحل ليس معد الماء الاستعمال بل لماء الشرب كما بينا وما وقع في شرح الكرخي وغيره من الفرق بينهما ما بين ما لو نسي ماء الوضوء فتميم بان فرض الستروازالة النجاسة فات لا الى خلف بخلاف الوضوء لا يتلج الحاضر عند التامل لان فوات الاصل الى خلف لا يجوز الخلف مع فقد شرطه بل اذا فقد شرطه مع فوات الاصل يصير فاقد الطهورين فيلزمه حكمه وهو التاخير عنده والتشبه عندهما بالمصلين كذا في فتح القدير ولقائل ان يقول قوله لان فوات الاصل الى آخره صحيح وأما قوله بل اذا فقد شرطه الى آخره فليس نظاهر لان شرط جواز الخلف عدم القدرة على الاصل وفقد هذا الشرط بالقدرة على الاصل فكيف يجتمع فقد شرط الخلف مع فوات الاصل بل يلزم من فقد شرط الخلف وجود الاصل لان شرطه فوات الاصل ففقدته بوجوده ولا فرق في مسئلة الكتاب بين ان يذكره في الوقت أو بعد ولو لم بالماء وهو تيمم لكنه نسي انه تيمم ينتقض تيممه ولو ضرب الفسطاط على رأس البئر قد غطي رأسها ولم يعلم بذلك فتميم وصلّى ثم علم بالماء أمر بالاعادة واتفقوا على ان النسيان غير معفو في مسائل منها ما لو نسي المحدث غسل بعض أعضائه ومنها وصلّى قاعدا متوهما بحجزه عن القيام

القدرة على الماء صار فاقد الطهورين وهذا وان كان عدولا عن الظاهر الا انه يرتكب تحميحا الكلام هذا الامام وكان

(قوله أي يجب على المسافر طلب الماء) يعني يفترض كفاي الثمن بلا الية مستدلا بقوله فاضحان يشترط (قوله وظاهره أنه لا يلزمه
المشي) قال في النهر أقول معنى ما في الحقائق أنه يقم المشي مقدار الغلوة على ههنا الجهات فيمشي على انبأر بمائة ذراع عن
كل جانب مائة ذراع إذا الطلب لا يتم بمجرد النظر ويدل على ذلك ما مر عن الامام وما في منية ١٦٩ المصلي لو بعث من يطلب له

كفاه عن الطلب بنفسه
وكذا لو أخبره مكلف
عبدل من غير إرسال إذ
على ما فهمه لا يحتاج إلى
البعث أصلا أه وأعلم
ان مناقه هنا عن الحقائق
هو مذهب الشافعي رحمه
الله وذلك لأنه قال في
الشافعي عند قول النسفي
ولا لفرضين وقبل
الوقت ولا بغير طلب
وفوت مانصه المسئلة
الثالثة لا يجوز لعادم
الماء ان يتجمد الا بعيد
الطلب عند توهم وجود
الماء حواليه ولا يصح
ويطلبه غلوة ان ظن قر به
والالا

وكان قادرا ومنها ان المحاكم اذا حكم بالقياس ناسيا النص ومنها لو نسي الرقبة في الكفارة فصام ومنها
لو توضأ بماء نجس ناسيا ومنها الوضوء ما ينافي الصلاة ناسيا ومنها الوضوء فعل محظور الاحرام ناسيا ومنها
مسائل كثيرة تعرف في أثناء الكتاب ان شاء الله تعالى (قوله ويطلبه غلوة ان ظن قر به والالا) أي
يجب على المسافر طلب الماء قدر غلوة ان ظن قر به وان لم يظن قر به لا يجب عليه وحدا القرب ما دون
الميل قيدناه لان الميل وما فوقه بعيد لا يوجب الطلب وقيدنا بالمسافر لان طلب الماء في العمرات
واجب اتفاقا مطلقا وكذا لو كان بقرب منها وقد اختلفوا في مقدار الطلب فاخترنا المصنف هنا قدر
غلوة وهي مقدار رمية سهم كفاي التبيين أو ثلث مائة ذراع كفاي الذخيرة والمغرب إلى أربع مائة واخترنا
في المستصفي انه يطلب مقدار ما يسمع صوت أصحابه ويسمع صوته وهو الموافق لما قال أبو يوسف
سالت أبا حنيفة عن المسافر لا يجب الماء أي يطلب عن يمين الطريق أو عن يساره قال ان طمع فيه
فليه فعل ولا يبعد فيضرب بأصحابه ان انتظروه وبنفسه ان انقطع عنهم ويوافقهم ما صححه في البدائع فقال
والاصح انه يطلب قدر ما لا يضر بنفسه ورفقته بالانتظار فكان هو المعتمد وعلى اعتبار الغلوة
فالطلب ان ينظر يمينه وشماله وأمامه ووراءه غلوة كذا في الحقائق وظاهره أنه لا يلزمه المشي بل
يكفيه النظر في هذه الجهات وهو في مكانه وهذا اذا كان حواليه لا يستتر عنه فان كان بقربه جبل
صغير ونحوه صعدته ونظر حواليه ان لم يخف ضررا على نفسه أو ماله الذي معه أو الخفاف في رحله فان
خاف لم يلزمه الصعود والمشى كذا في التوشيح ولو بعث من يطلب له كفاه عن الطلب بنفسه وكذا
لو أخبره من غير ان يرسله كذا في منية المصلي ولو تيسم من غير طلب وكان الطلب واجبا وصى إلى ثم
طلبه فلم يجده ووجبت عليه الاعادة عندهما خلافا لابي يوسف كذا في السراج الوهاج وفي المستصفي
وفي ايراد هذه المسئلة عقيب المسئلة المتقدمة لطيفة فان الاختلاف في تلك المسئلة بناء على اشتراط
الطلب وعدمه اه وعند الشافعي يجب الطلب مطالقا لقوله تعالى فلم تجدوا ماء ولا ان الوجود يقتضي
سابقة الطلب وهي دعوى لا دليل عليها لقوله تعالى ان قد وجدنا ماء وعندنا بنا حقا فهل وجدتم
ما وعد ربكم حقا قالوا نعم ولا طلب وقوله تعالى ووجدك ضالا فهدى وقوله فن لم يجد فصيام شهرين
متتابعين وقوله ووجدوا معملوا حاضر اولم يطلبوا وخطاياهم وقوله تعالى وما وجدنا الا كثرهم من
عهد وان وجدنا كثرهم لفاسقين وقوله فوجدنا فيها جدارا يريد ان ينقض ولقوله عليه السلام
من وجد لقطعة فليعرفها ولا طلب من الواحد ولقوله من وجد زادا ورا حله ويقال فلان وجدنا له
وان لم يطلبه ووجد مرضا في نفسه ولم يطلبه فقد ثبت ان الوجود يتحقق من غير طلب والله تعالى جعل
شرط الجواز عدم الوجود من غير طلب فن زاد شرط الطلب فقد زاد على النص وهو لا يجوز بخلاف
العمرات لان العدم وان ثبت حقيقة لم يثبت ظاهرا لان كون الماء في العمرات دليل ظاهر على
وجود الماء لان قيام العمارة بالماء فكان العدم ثابتا من وجه دون وجه وشرط الجواز العدم المطلق
ولا يثبت ذلك في العمرات الا بعد الطلب وبخلاف ما اذا غلب على ظنه قر به لان غلبة الظن تعمل عمل
اليقين في حق وجوب العمل وان لم تعمل في حق الاعتقاد كفاي التحريم في القبلة وكفاي دفع الزكاة

الطلب الا بعد دخول
الوقت والطلب ان
ينظر يمينه وشماله
وامامه ووراءه غلوة
وعندنا لا يجب الطلب
وعند تحقق عدم الماء
حواليه يتيمم من غير
طلب اجماعا اه كلامه
وكان المؤلف جعل كلامه
على ان ذلك التفسير
للطلب ليس خاصا بقول
الشافعي هذا وفي شرح
منية الصغير في طلب

٢٢ - بحر أول - يميننا ويسارنا قدر غلوة من كل جانب وهي ثلث مائة خطوة إلى أربع مائة وقيل قدر رمية سهم اه
وظاهره ان الطلب غلوة من جانبي اليمين واليسار ولذا قال في الشرح الكبير ولا يلزمه ان يطلبه مقدار ميل من كل جانب للزوم
الضرر اه ويؤيده ما مر من سؤال أبي يوسف لا يحنيفه وجوابه له وكذا نقل بعضهم عن البرجندي وخزانة المفتين أنه يجب

في جانب اليمين واليسار وكذا في الشر بنسب الائمة عن قاضيان لكن فيها عن البرهان ان قدر الطالب بغسلوه من جانب ظنه اه
والظاهر رجل عباراتهم على هذا ١٧٠ توفيقا بينهما فامل (قوله فاندفع هذا ما وقع في الهداية الخ) فدي فوق بين ماني المبسوط وما

في الهداية بان الحسن
رواه عن أبي حنيفة رجه
الله في غير ظاهر الرواية
وأخذ هو به فاعتمد في
المبسوط ظاهر الرواية
واعتمد صاحب الهداية
رواية الحسن لكونها
أنسب بمذهب أبي حنيفة
رجه الله في عدم اعتبار
القدرة بالغرو في اعتبار
الحج للمحال والله سبحانه
أعلم كذا في شرح المنية
ويطلبه من رقيقه فان
منعه يتم

للعامة البرهان ابراهيم
الحلبي وذ كرقبه ان
الوجه هو التفصيل كما
قال أبو نصر الصفار انه
انما يجب السؤال في غير
موضع عزه الماء فانه
حينئذ يتحقق ما قاله من
انه مبذول عادة في كل
موضع ظاهر المنع على
ما شهد به كل من عانى
في الاسفار فينبغي أن
يجب الطالب ولا تصح
الصلاة بدونها فيما اذا
ظن الاعطاء لظهور دليلها
دون ما اذا ظن عدمه
لكونه في موضع عزه
الماء أما اذا شك في موضع
عز الماء أو ظن المنع في
غيره فلا احتياط في قولهما

لمن غلب على ظنه فقره وكما اذا غلب على ظنه نجاسة الماء أو طهارته وأما اذا لم يغلب على ظنه قربه فلا
يجب بل يستحب اذا كان على طمع من وجود الماء كذا في البدائع وظاهره أنه اذا لم يطمع لا يستحب
له الطلب وعمل له في المبسوط بانه لا فائدة فيه اذا لم يكن على رجاء منه وبما تقر علم أن المراد بالظن
غالبه والفرق بينهما على ما حققه اللامثي في أصوله أن أحد الطرفين اذا قوى وترجع على الآخر
ولم يأخذ القلب ما ترجح به ولم يطرح الآخر فهو الظن واذا عقد القلب على أحدهما وترك الآخر
فهو أكبر الظن وغالب الرأي اه وغلبة الظن هنا ما بان وجد أماره ظاهرة أو أخبره بخبر كذا
أطلقه في التوشيح وقيد في البدائع بالعدل (قوله ويطلبه من رقيقه فان منعه تيمم) أي يطلب
الماء من رقيقه أطلقه هنا وفصل في الوافي فقال مع رقيقه ماء فظن أنه ان سأل اعطاه لم يحجز التيمم
وان كان عنده انه لا يعطيه يتيمم وان شك في الاعطاء وتيمم وصلى فسأله فاعطاه يعيد وعلل له في
الكافي بأنه ظهر انه كان قادرا وان منعه قبل شروعه وأعطاه بعد فراغه لم يعد لأنه لم يتبين ان
القدرة كانت ثابتة اه اعلم ان ظاهر الرواية عن أصحابنا الثلاثة وجوب السؤال من الرفيق
كما يفيد ما في المبسوط قال واذا كان مع رقيقه ماء فعليه ان يسأله الاعلى قول الحسن بن زياد فانه
كان يقول السؤال ذل وفيه بعض المخرج وما شرع التيمم الا لدفع المخرج ولكنا نقول ماء الطهارة
مبذول عادة بين الناس وليس في سؤال ما يحتاج اليه من ذلك فقد سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم
بعض حوائجه من غيره اه فاندفع هذا ما وقع في الهداية وشرح الاقطع من الخلاف بين أبي حنيفة
وصاحبيه فعنده لا يلزمه الطالب وعندهما يلزمه واندفع ما في غاية البيان من أن قول الحسن حسن
وفي الذخيرة نقلا عن الجصاص انه لا خلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه فراه فيما اذا غلب على ظنه منعه
ايه ومرادهما عند غلبة الظن بعدم المنع وفي المجتبى الغالب عدم الظنة بالماء حتى لو كان في موضع
تجري الظنة عليه لا يجب الطلب منه اه ولو كان مع رقيقه دلوم يجب ان يسأله ولو سأل فقال انتظر
حتى أستقي فاستحب عند أبي حنيفة ان ينتظر بقدر ما لا يقوت الوقت فان خاف ذلك تيمم وعندهما
ينتظر وان خاف فوت الوقت وجه قولهما ان الوعد اذا وجد صار قادرا باعتبار ان الظاهر انه يفي
به وعلى هذا الخلاف العار ي اذا وعد له رقيقه الثوب كذا في معراج الدراية وفي فتح القدير والتوشيح
لو كان مع رقيقه دلوم وليس معه له ان يتيمم قبل ان يسأله عنه وفي المجتبى رأى في صلته ماء في يد غيره
ثم ذهب منه قبل الفراغ فسأله فقال لو سألتني لا أعطيتك فلا إعادة عليه وان كانت العدة قبل الشروع
يعيد لوقوع الشك في صحة الشروع والاصح انه لا يعيد لان العدة بعد الذهاب لا تدل على الاعطاء
قبله اه وقد قدمنا الفروع المتعلقة بها عن الزادات وفي التوشيح وأجمعوا انه اذا قال احببت لك مالي
لتحج به فانه لا يجب عليه الحج وأجمعوا ان في الماء اذا وعد صاحبه ان يعطيه لا يتيمم وينتظر وان خرج
الوقت والفرق بينهما ان القدرة في الاول لا تكون الا بالملك وفي الثاني بالباحة وفي المحيط ولو قرب
من الماء وهو لا يعلم به ولم يكن بحضوره من يسأله عنه أجزاء التيمم لان الجهل بقربه كعدمه عنه ولو
كان بحضوره من يسأله فلم يسأله حتى يتيمم وصلى ثم سأل فآخبره بما قرب لم يحجز صلته لانه قادر
على استعماله بالسؤال كمن نزل بالعران ولم يطلب الماء لم يحجز تيممه وان سأل في الابتداء فلم يحجزه

والتوسعة في قوله لان في السؤال ذلا وقول من قال لاذل في سؤال ما يحتاج اليه ممنوع واستدل لانه عليه الصلاة والسلام سأل ثم
بعض حوائجه من غيره مستدرك لانه عليه الصلاة والسلام كان أولى بالمؤمنين من أنفسهم فلا يقاس غيره عليه لانه اذا سأل افترض
على المسؤل البذل ولا كذلك غيره اه ونحوه في شرح المنية للمحقق ابن أمير طاج الحلبي وهو كلام حسن (قوله ولو كان مع رقيقه
لوم يجب أن يسأله) الذي رأيت في معراج الدراية يجب بدون لم (قوله له أن يتيمم قبل أن يسأله عنه) هذا مخالف لما في المعراج

وفي السراج قيل يجب الطلب وقيل لا يجب قال في النهر وينبغي أن يكون الأول بناء على الظاهر والثاني على ما في الهداية (قوله قيد بالماء لان العاري اذا قدر على شراء الثوب) يوجد في بعض النسخ بياض بعد قوله الثوب وفي بعضها الفظة لا يجب وفي بعضها لا يصلح عريانا وها تان النسختان مختلفتان حكلا لان معنى الثانية منهما يجب وفي المسئلة قولان حكاهما في السراج فقال ولولمك ثمن الثوب هل يكلف شراءه قال اسمعيل الامام لا ولولمك ثمن الماء يكلف شراءه وقال عبد الله بن الفضل وأبو علي النسفي يجب أن يكونا سواء ويكلف شراء الثوب كما يكلف شراء الماء اه والمتبادر من قول المؤلف قيد بالماء الخ المشي على القول الاول فالانساب نسخة لا يجب ٧ وسند كالمسئلة أيضا في شروط الصلاة والنسخ هناك مختلفة ١٧١ أيضا في بعضها التريدي وفي

بعضها الجزم بعدم الوجوب وكان صاحب النهر لم يعبر السراج فقال في شروط الصلاة ولو قدر عليه بثمن مثله لم يذكروه وينبغي أن يلزمه قياسا على شراء الماء اه وما يحشمه مخالف لما يفيد كلام أخيه (قوله) واذا كان الصحيح أكثر من المجرع يغسل (أي

وان لم يعطه الا ثمن مثله وله ثمنه لا يتيمم ولا يتيمم ولو أكثر مجرعا يتيمم وبعبكسه يغسل

اذا كان يمكنه غسل الصحيح بدون اصابة الموضع المجرع بالماء اما اذا كان لا يمكنه غسله الا باصابة الماء للمجرع على وجه يضره فانه يتيمم ففي المخانية وغيرها المجنب اذا كان به جراحتان في

ثم أخبره بما قرىب جازت صلاته لانه فعل ما عليه اه (قوله وان لم يعطه الا ثمن مثله وله ثمنه لا يتيمم ولا يتيمم) هذه المسئلة على ثلاثة أوجه اما ان اعطاه بمثل قيمته في أقرب موضع من المواضع الذي يعرفه الماء أو بالغبن اليسير أو بالغبن الفاحش في الوجه الاول والثاني لا يجزئه التيمم لتحقيق القدرة فان القدرة على البديل قدرة على الماء كالقدرة على ثمن الرقبة في الكفارة تمنع الصوم وفي الوجه الثالث يجوز له التيمم لوجود الضرر فان حرمة مال المسلم كحرمة نفسه والضرر في النفس مسقط فكذا في المال كذا في العناية ونظيره الثوب النجس اذا لم يكن عنده ماء فانه يصلح فيه ولا يلزمه قطع الثوب من موضع النجاسة والمراد بالثمن الغاضل عن حاجته على ما قدمناه واختلفوا في تفسير الغبن الفاحش في النوادر هو ضعف القيمة في ذلك المكان وفي رواية الحسن اذا قدر ان يشتري ما يساوي درهما بدرهم ونصف لا يتيمم وقيل لا يدخل تحت تقويم المقومين وقيل لا يتيمم في مثل ذلك لان الضرر مسقط واقتصر في البدائع والنهاية على ما في النوادر فكان هو الاولى وقد قدمنا انه اذا كان له مال غائب وأمكناه الشراء بثمن مؤجل وجب عليه الشراء بخلاف ما اذا وجد من يقرضه فانه لا يجب عليه لان الاجل لازم ولا مطالبة قبل حلوله بخلاف القرض قيد بالماء لان العاري اذا قدر على شراء الثوب (قوله ولو أكثر مجرعا يتيمم وبعبكسه يغسل) أي لو كان أكثر أعضاء الوضوء منه مجرعا في الحديث الا صغرا أو أكثر جميع بدنه في الحديث الا كبر يتيمم واذا كان اليصحيح أكثر من المجرع يغسل لان اللا أكثر حكم الكل ويصح على الجراحة ان لم يضره والا فلي المحرقة وقد اختلف في حد الكثرة منهم من اعتبر من حيث عدد الاعضاء ومنهم من اعتبر الكثرة في نفس كل عضو فلو كان رأسه ووجهه ويديه جراحة والرجل لاجراحتها يتيمم سواء كان الاكثر من أعضاء الجراحة جريحا أو صجحا والآخرون قالوا ان كان الاكثر من كل عضو من أعضاء الوضوء المذكورة جريحا فهو الكثير الذي يجوز معه التيمم والا فلا كذا في فتح القدير من غير ترجيح وفي المحقق المختار اعتبار الكثرة من حيث عدد الاعضاء ولا يخفى ان الخلاف انما هو في الوضوء وأما في الغسل فالظاهر ان يكون المراد أكثر البدن صجحا أو جريحا الا كثرية من حيث المساحة فلو استويا لا رواية فيه واختلف المشايخ منهم من قال يتيمم ولا يستعمل الماء أصلا وقيل يغسل

عامة جسده وهو لا يستطيع غسل الجراحة ويستطيع غسل ما بقي فانه يتيمم ويصلح لانه لو غسل غير موضع الجراحة ربما يصل الماء اليها فيضره لاجرم لو أمكنه أن يغسل غير موضع الجراحة ويصح على الجراحة بالماء ان كان لا يضره المصح أو يعصبها بمحرقة ويصح على المحرقة فعل وان كان أكثر أعضائه صجحا بان كانت الجراحة على رأسه وسائر جسده صحيح فانه يدع الرأس ويغسل سائر الأعضاء اه كذا في شرح المنية لابن أمير حاج فاذا ان الجراحة لو كانت بظهره مثلا بحيث لو غسل ما فوقها أصابها الماء لا يلزمه غسله واذا كان لا يمكنه مسح الجراحة الا اذا عصها لزمه تعصمها ومسح العصابة (قوله أما في الغسل الخ) ٧ (قوله وسند كالمسئلة أيضا) أقول هذه العبارة من هنالي قوله لما يفيد كلام أخيه لم يكتبها المؤلف فيما سوده على هامش البحر ولكن رأيتها بخطه فيما يرضه ورأيت أيضا قد كتب فيما سوده على هامش البحر بعد قوله فالانساب لا يجب ما صورته لكن جزم في متن مواهب الرحمن بالتسوية بين الثوب والماء اه مارأته

عن حواشي العلامة قاسم
 على شرح المجمع (قوله وبه
 اندفع ما كان قد توهم
 قبيل الوقوف على هذا
 النقل الخ) الذي قد كان
 توهم ذلك العلامة عند
 البرن الشحنة فانه ذكر
 عبارة الجلابي في شرحه على
 الوهبانية ونظمها بقوله
 ويسقط مسح الرأس عن
 برأسه *
 من الداء ما ان به يتضرر
 ثم قال وكان يقع في نفسي
 قبل وقوفي على هذا
 النقل انه يتيمم لعجزه عن
 استعمال الماء وليس بعد

ولا يجمع بينهما

النقل الا الرجوع ولعل
 الوجه فيه انه يجعل عادما
 لذلك العضو حكما فتسقط
 وظيفته كما في المعدوم
 حقيقة والله تعالى أعلم
 (قوله وليس بعد النقل
 الخ) توهم ان التيمم غير
 منقول مع انه منقول أيضا
 ففي الفيض للكرمي عن
 غريب الرواية من برأسه
 صداع من النزلة وبضرة
 المسح في الوضوء أو الغسل
 في الجنابة يتيمم والمرأة لو
 ضرها غسل رأسها في
 الجنابة أو الحوض تمسح على
 شعرها ثلاث مسحات
 بماء مختلفة وتغسل باقي
 جسدها اه قال في
 الفيض وهو عجيب

الصحيح ويمسح على الباقي واختار القول الاول في الاختيار وقال انه أحسن وفي الخلاصة انه الاصح
 وفي فتح القدير تبعه للزبلي انه الاشبه بالفقه وهو المذكور في النوادر واختار في المحيط الثاني
 وقال وهو الاصح وفي فتاوى قاضيان وهو الصحيح ولا يخفى انه أحوط فكان أولى وفي القنية والملتقى
 بالغين المجمة بيده قروح بضرة المساء دون سائر جسده يتيمم اذا لم يجد من يغسل وجهه وقيل يتيمم
 مطلقا اه فهذا يفيد ان قولهم اذا كان الاكثر صحبا يغسل الصحيح محمول على ما اذا لم يكن باليدين
 جراحة كما لا يخفى (قوله ولا يجمع بينهما) أي لا يجمع بين التيمم والغسل لما فيه من الجمع بين البدل
 والبدل ولا نظيره في الشرع فيكون المحكم للاكثر بخلاف الجمع بين التيمم وسؤر الحمار لان
 الفرض يتأدى باحدهما لانهما لهما معنى بينهما كان الشك وكلاهما جمع بين التيمم والغسل لاجمع
 بين الحيمض والاستحاضة ولا بين الحيمض والنفاس ولا بين الاستحاضة والنفاس ولا بين الحيمض
 والمجمل ولا بين الزكاة والعشر ولا بين العشر والمخراج ولا بين الفطرة والزكاة ولا بين الفدية
 والصوم ولا بين القطع والضمان ولا بين الجملد والنفي ولا بين القصاص والكفارة ولا بين الحد والمهر
 ولا بين المتعة والمهر وغيرها من المسائل الاستنباطية في مواضعها ان شاء الله تعالى وما وقع في خزنة الفقه
 لاني اللبث ان عشرة لا يجتمع مع عشرة فليس للحصر كما لا يخفى (فروع) رجل تيمم للجنابة وصلى
 ثم أحدث ومعه من المساء قدر ما يتوضأ به فانه يتوضأ به لصلاة أخرى فان توضأ به وليس خفيه ثم مر
 بالماء ولم يغتسل حتى صار عادما المساء ثم حضرت الصلاة ومعه من المساء قدر ما يتوضأ به فانه يتيمم
 ولا يتوضأ فان تيمم ثم حضرت الصلاة الأخرى وقد سبقه الحدث فانه يتوضأ به وينزع خفيه وان
 لم يكن مرتبما قبل ذلك مسح على خفيه وفاقدا الطهورين في المصربان حبس في مكان نجس ولم يجد
 مكانا طاهرا او ماء طاهرا ولا ترابا طاهرا الا صلى حتى يجدهما او قال أبو يوسف يصلي بالأيام
 تشبه بالمصائبين قال بعضهم انما يصلي بالأيام على قوله اذا لم يكن الموضوع يابسا اما اذا كان يابسا يصلي
 بركوع وسجود ومجدي بعض الروايات مع أبي حنيفة وأجمعوا ان الماشي لا يصلي وهو عشي والساج
 لا يصلي وهو يسبح ولا السائف وهو يضرب بالسيف وان خاف فوت الوقت وهذا اذا لم يمكنه ان ينقر
 الارض أو الحائط بشئ فان أمكنه يستخرج التراب الطاهر ويصلي بالاجماع كذا في الخلاصة وجعل
 في المسبوط المسائل المجمع عليها مختلفا فيها اذا أحدث الامام في صلاة الجنابة قال ابن الفضل ان
 استخلف متوضئا ثم تيمم وصلى خلفه أجزاء في قولهم جميعا وان تيمم هذا الذي أحدث وأم وأتم جازت
 صلاة الكل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعلى قول محمد وفرص صلاة المتوضئين فاسدة وصلاة
 التيمميين جائزة وهذه المسئلة دليل على ان في صلاة الجنابة يجوز البناء والاستحلاف ويصح فيها
 اقتداء المتوضئ بالتيمم كما في غيرها من الصلاة كذا في فتاوى قاضيان من التيمم وفي الخلاصة
 من كتاب الصلاة في صحة الاقتداء وأما اقتداء المتوضئ بالتيمم في صلاة الجنابة فاجازة بلا خلاف اه
 وذكر الجلابي في كتاب الصلاة له ان من به وجع في رأسه لا يستطيع معه مسحه يسقط فرض المسح
 في حقه اه وهذه مسألة مبرمة أحبت ذكرها لربها وعدم وجودها في غالب السكت وقد أفتى
 بها الشيخ سراج الدين قاري الهداية أستاذ الحق كمال الدين بن الهمام وبه اندفع ما كان قد توهم
 قبل الوقوف على هذا النقل انه يتيمم لعجزه عن استئمان المساء وليس بعد النقل الرجوع اليه
 ولعل الوجه فيه أن يجعل عادما لذلك العضو حكما فتسقط وظيفته كما في المعدوم حقيقة بخلاف ما اذا
 كان ببعض الأعضاء المغسولة جراحة فانه يغسل الصحيح ويمسح على الجرح بل ان المسح عليه كالغسل

لمسحته ولان التيمم مسح فلا يكون بدلا عن مسح وانما هو بدل عن غسل والراس مسح ولهذا
لم يكن التيمم في الراس وسبب في آخ باب المسح على الخفين لهذا زاد تحقيق ان شاء الله تعالى وفي
الغنية مسافر ان انتهى الى ماء فزعم أحدهما نجاسته فتيمم وزعم الآخر طهارته فتوضأ ثم جاء متوضئ
بما مطلق وأمهما ثم سبقه المحدث في صلواته فذهب قبل الاستحلاف وأتم كل واحد منهما صلاة
نفسه ولم يقصد صاحبه جازلانه يعتقد ان صاحبه محدث وبه أفتى أئمة بلخ وهو حسن اه

باب المسح على الخفين

ذكره بعد التيمم لان كلامها تطهارة مسح وقدمه عليه لثبوتها بالكاتب وهذا ثابت بالسنة على
الصحيح كما سباني والمسح لغة امر اليد على الشيء واصطلاحا عبارة عن رخصة مقدرة جعلت للقيم يوما
وليلة والمسافر ثلاثة أيام ولياليها والخف في الشرع اسم للمتختم من الجلد الساتر للكعبين فصاعدا وما
أخف به ويسمى الخف خفان الخفة لان الحكم خف به من الغسل الى المسح ثم يحتاج هنا الى معرفة
سنة أشباه أحدهما معرفة أصل المسح والثاني معرفة مدته والثالث معرفة الخف الذي يجوز عليه
المسح والرابع معرفة ما ينتقض به المسح والخامس معرفة حكمه اذا انتقض والسادس معرفة
صورته وقد ذكرها المصنف فبدأ بالأول فقال (صح) أي جاز المسح على الخفين والصحفة في العبادات
على ما في التوضيح كونها بحيث توجب تفرغ الذمة فالاعتبار في مفهومها اعتبارا أوليا وانما هو
المقصود الدنيوي وهو تفرغ الذمة وان كان يلزمها الثواب مثلا وهو المقصود الاخرى ولكنه
غير مقصود في مفهومه اعتبارا أوليا والواجب كون الفعل بحيث لو أتى به ثاب ولو تركه يعاقب
فالتعسر في مفهومه اعتبارا أوليا وهو المقصود الاخرى وان كان يتبعه المقصود الدنيوي كتفرغ
الذمة ونحوه اه واختلف مشايخنا هل جوازه ثابت بالكاتب أو بالسنة فقيل بالكاتب عملا بقراءة
المجر فانها لما عارضت قراءة النصب جلت على ما اذا كان متخففا وملت قراءة النصب على ما اذا
لم يكن متخففا واختاره في غايه البيان وقال الجهم ولم يثبت بالكاتب وهو الصحيح بدليل قوله الى
الكعبين لان المسح غير مقدر بهذا بالاجماع والصحيح ان جوازه ثبت بالسنة كذا ذكره المصنف
في المستصفي واختاره صاحب المجموع معللا بان المسح على الخف ليس ماسحا على الرجل حقيقة ولا
حكما لان الخف اعتبر ما نعاسر اية المحدث الى القدم فهي طاهرة وما حل بالخف أزيل بالمسح فهو على
الخف حقيقة وحكما وجلا وقراءة الجرع عطف على المغسول والمجر للجواررة وقد جاءت السنة بجوازه
قولا وفعل حتى قال أبو حنيفة ما قلت بالمسح حتى جاءني فيه مثل ضوء النهار وعنه أخاف الكفر على من
لم ير المسح على الخفين لان الآثار التي جاءت فيه في حيز التواتر وقال أبو يوسف خبر المسح يجوز نسح
الكاتب به لشهرته وقال أحمد ليس في قلبي شيء من المسح فيه أربعون حديثا عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم ما رفعوا وما وقفوا عن الحسن البصري أدركت سبعين نفرا من أصحاب رسول الله صلى
الله عليه وسلم يرون المسح على الخفين ومن لم ير المسح عليهما جاز من الصحابة فقد صرح رجوعهم كما بن
عباس وأبي هريرة وعائشة وقال شيخ الاسلام الدليل على ان منكر المسح ضال مبتدع ما روى ان أبا
حنيفة سئل عن مذهب أهل السنة والجماعة فقال هو أن تفضل الشيخين وتحب المحتسبين وترى المسح
على الخفين وانما لم يجعله واجبا لان العبد يخير بين فعله وتركه كذا قالوا وينبغي أن يكون المسح
واجبا في مواضع منها اذا كان معه ماء لو غسل به رجله لا يكفي وضوءه ولو مسح على الخفين يكفي فانه
يتعين عليه المسح ومنها ما لو خاف خروج الوقت أو غسل رجله فانه يجمع ومنها اذا خاف فوت الوقوف

باب المسح على الخفين

(قوله واصطلاحا عبارة الخ) قال في النهر الاولي ان يقال هو اصابة اليد بالبتلة الخف أو ما يقوم مقامها في الموضع المخصوص في المدة الشرعية (قوله هو أن تفضل الشيخين وتحب المحتسبين) المراد من الشيخين سيدنا أبو بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما ومن المحتسبين سيدنا عثمان وعلي رضي الله تعالى عنهما

باب المسح على الخفين

صح

(قوله وانما لم يجعله)

أي المصنف

(قوله فينبغي أن لا يكون مشروعا) أي أن لا يكون الغسل الذي هو الاصل (قوله مادام متخففا أيضا) لفظا أيضا مستدركا كما لا يخفى (قوله ووزانه في الظهيرية بلا فرق) قال في الثمرين بالية يمكن أن يقال ان نفي الفرق فيه تأمل وان الاوجهة انما هي على ما اذا خاض الماء لاعلى ما اذا تكلف وغسل رجله داخله ولم يحكم ذلك الفرع بالاجزاء بالخوض فيماد كصر يحاط بلان المسح ووجه التأمل هو انه قد حكم انه لم يرتفع الحدث بغسل الرجل داخل الحنف لكونه كغسل ما لم يجب فلم يقع معتداه ثم حكم بجهته بعد تمام المدة فلم يوجب التزع لم حصول الغسل داخل الحنف وهذا يؤيد ثبوت الفرق اه ويؤيد ما ذكره في دفع الاوجهة ان الزيلعي ذكر الاجزاء في مسألة ما لو تكلف وأما مسألة ما لو خاض فقال فيها بطل المسح ولم يذكر الاجزاء فيها ويرد على المحقق أيضا في قوله والاوجه الخ ١٧٤ انه يدل على جواز الصلاة به لا بتلال ظاهر الحنف لا لغسل الرجل وهذا يناقض

قوله ثم اذا انقضت المدة الخ واعترضه العلامة الحلي أيضا اولابان هذا التوجيه انما يتأتى على تقدير انغسال الرجلين كليهما على التمام مع ابتلال قدر الفرض من ظاهر الحنفين مع عدم بطلان المسح والمدكور في ذلك الفرع انغسال أكثر الرجل وبطلان المسح ووجوب نزاع الحنفين وغسل الرجلين وفي قاضيان انغسال احدي الرجلين وبطلان المسح كذلك وهذا كله ينافي ما قاله وثانيا بانا تفرق بين غسل الرجلين مع بقاء التحنف ومسح الحنف مع بقاء الجرموق حيث اعتر الغسل في الاول وبطل مسح الحنف به ولم يعتبر المسح في الثاني بان مسح الحنف يدل عن الغسل ولا بقاء للبدل مع

بعرفة لو غسل رجله ولم أر من صرح بهذا من أئمتنا لكن رأيت في كتب الشافعية وقواعدنا لا تباها كما لا يخفى ولم يجعله مستحبالا من اعتقد جوازه ولم يفعله كان أفضل لاتبائه بالغسل اذ هو أشق على البدن قال في التوشيح وهذا مذهبا ووجه قال الشافعي ومالك ورواه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب والبيهقي عن أبي أيوب الأنصاري أيضا وقال الشعبي والحكم وجماد والامام أبو الحسن الرستغيني من اصحابنا ان المسح أفضل وهو أصح الروايتين عن احمد اما نفي التهمة عن نفسه لان الروافض والخوارج لا يرونه واما للعل بقراءة النصب والجور عن أحد انهما سواه وهو اختيار ابن المنذر ارجح من فضل المسح بقوله عليه السلام في حديث المغيرة بهذا المرني روي رواه أبو داود والامام ابن بكين للوجوب كان للندب ولنا حديث على قال رخص لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الحديث ذكره ابن خزيمة في صحيحه وكذا في حديث صفوان ذكر الرخصة والاخذ بالعزيمة أولى فان قيل فهذه رخصة اسقاط لما عرف في اصول الفقه فينبغي أن لا يكون مشروعا ولا يثاب على اتيان العزيمة ههنا الا لتبقي العزيمة مشروعة اذا كانت الرخصة للاسقاط كما في قصر الصلاة قلنا العزيمة لم تبق مشروعة مادام متخففا أيضا والثواب باعتبار التزع والغسل واذا تزع صارت مشروعة وسقط سبب الرخصة في حقه أيضا فكان هذا نظير من ترك السفر سقط عنه سبب رخصة سقوط القصر وليس لاحد ان يقول ان تارك السفر آثم اه وهكذا اجاب السفي وسراج الهداية وأكثر الاصوليين ومبنى السؤال على انه رخصة اسقاط ومنعه الشارح الزيلعي رحمه الله وخطاهم في تمثيلهم به في الاصول لان المنصوص عليه في عامة الكتب انه لو خاض ماء بجمفه فانغسل أكثر قدميه بطل المسح وكذا لو تكلف غسلهما من غير نزاع أجزاء عن الغسل حتى لا يبطل بمضي المدة فعلم ان العزيمة مشروعة مع الحنف اه ودفعه المحقق العلامة في فتح القدير بان مبنى هذه التخطئة على صحة هذا الفرع وهو منقول في الفتاوى الظهيرية لكن في صحته نظر فان كلمتهم متفقة على ان الحنف اعتبر شرعا ما نعتسرا به الحديث الى القدم فتبقي القدم على طهارتها ويحل الحديث بالحنف فيزال بالمسح وينواعليه منع المسح للتميم والمندورين بعد الوقت وغير ذلك من الخلافات وهذا يقتضي ان غسل الرجل في الحنف وعدمه سواء اذ لم يبتل معه ظاهر الحنف في انه لم يزل به الحديث لانه في غير محله فلا تجوز الصلاة به لانه صلى مع حدث واجب الرفع اذ لو لم يجب والحال انه لا يجب غسل الرجل جازت الصلاة بلا غسل ولا مسح فصارك كما لو ترك ذراعيه وغسل محل لا غير واجب الغسل كالتخذ ووزانه في الظهيرية بلا فرق لو أدخل يده تحت الجرموقين فمسح على الحنفين وذكر فيها

وجود الاصل ومسح الجرموق ليس بدلا عن مسح الحنف بل هو يدل عن الغسل أيضا فعند تقرير الوظيفة لا يعتبر البدل الاخر انه فلينأمل وحينئذ فلا يكون وزان الاول وزان الثاني اه واعترضه أيضا فقال قوله لانه في غير محله غير مسلم وقوله اذ لو لم يجب الخ قلنا عدم وجوب غسل الرجل عينا لا يستلزم وجوب المسح عينا لجواز كون الواجب أحدهما أعلى التعمين كسائر الواجبات المخيرة وتشبهه بترك الذراعين وغسل الفخذ غير صحيح على ما لا يخفى وأما الجواب عن قوله ان كلمتهم متفقة الخ فهو ان الحنف انما اعتبر ما نعتسرا به الحديث ترخيصا لدفع المخرج اللازم بما يجب الغسل عينا فاذا حصل الغسل زال الترخيص زال سببه المختص هو به فقد حلول الحديث قبيل الغسل محل الغسل في محله فلينأمل فلا يحصى حينئذ عن اشكال الزيلعي على أهل الاصول وأما اعتراضه

على الفرع المذکور فانما يتم على تقدير جهة تشبيههم وعدم جهة اعتراضه عليهم فليتامل انتهى (قوله وتحقيق جوابه) أي جواب صاحب الكافي الامام النسفي كما يعلم من الدرر وكان ينبغي للؤايف أن يأتي بصيغة الجمع حيث لم ينقل العبارة بعينها كما قال أولاً لان مرادهم ولم يقل لان مراده (قوله اتم) قال في الشربلالية في تأنيبه نظر لا يخفى (قوله والجذب الخ) أجاب عنه العلامة الحلبي فقال بعد نقله ما سبق عن صاحب الدرر أقول ما قاله من المراد بالمشروعية وهو الجواز بحيث يترتب عليه الثواب غير رسم فان أتمت انما يريدون بشروعية الفعل الجواز بحيث يترتب عليه أحكامه غير ان الثواب من جهة أحكام الفعل الذي يقصده العباد فغسل الرجل حال التخفف لو لم يكن مشروعا لما ترتب عليه حكمه من جواز الصلاة وغيرها مما اشترطه الطهارة واستدل به بتنظيره من قصر الصلاة غير صحيح فان المسافر اذا صلى أربعاً وقعد على رأس الركعتين لا يكون آتياً بالعزيمة وليس في وسعه ذلك لان فرضه ركعتان لا يطبق الزيادة عليهما فرضاً كما لا يطبق المقيم الزيادة على الأربع فرضاً وانما يتم فرضه ركعتين فحسب وانما لبناء النفل وهو الركعتان الاخرى ان على تحريمه الفرض لانه أتى بالعزيمة مع عدم جوازها وابطحاله بخلاف التخفف الذي انغسل أكثر رجله حيث اعتبر الغسل شرعاً وترتب عليه حكم من الاحكام الشرعية وهو بطلان ١٧٥ المسح ولزوم نزع الخف لاتمام الغسل ولو قدر انه غسل كلتا

انه لم يجز وليس الا لانه في غير محل المحدث والوجه في ذلك الفرع كون الاجزاء اذا خاض النهر لا بتلال الخف ثم اذا انقضت المدة انما لا يتقيد بها الحصول الغسل بالخوض والزرع انما واجب للغسل وقد حصل اه وظاهره تسليم التخطئة لوضح الفرع وقد رد بعض المحققين التخطئة على تقدير جهة الفرع أيضاً بان هذا سهو وقع من الزيلعي لان مرادهم بالمشروعية الجواز في نظر الشارع بحيث يترتب عليه الثواب لان يترتب عليه حكم من الاحكام الشرعية يدل عليه تنظيرهم بقصر الصلاة فان أتى بالعزيمة بان صلى أربعاً وقعد على الركعتين ياتم مع ان فرضه يتم وتحقيق جوابه ان المترخص مادام مترخصاً لا يجوز له العمل بالعزيمة فاذا زال الترخص حازله ذلك فان المسافر مادام مسافراً لا يجوز له الاتمام حتى اذا افتتحها بنية الأربع يجب قطعها والافتتاح بركعتين لم يأت في صلاة المسافر فاذا افتتحها بنية ثنتين ونوى الاقامة اثناء الصلاة تحولت الى الأربع والتخفف مادام متخففاً لا يجوز له الغسل حتى اذا تكلف وغسل رجليه من غير نزع اتم وان اجزاه عن الغسل وانزع الخف وزال الترخص صار الغسل مشروعا يثاب عليه والعجب ان هذا مع وضوحه لمن تدرب في كتب الاصول كيف خفي على فحل من العلماء الفحول اه واعلم ان العزيمة ما كان حكماً أصلياً غير مبني على اعذار العباد والرخصة ما بني على اعذار العباد وهو الاصح في تعريفها عند الاصوليين كما عرف فيه واعلم ان في تمة الفتاوى الصغرى وفي فتاوى الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل انه اذا ابتل قدمه لا ينتقض مسحه على كل حال لان استتار القدم بالخف يمنع سرياً المحدث الى الرجل فلا يقع هذا غسل معتبراً فلا يوجب بطلان

ولو قدر انه غسل كلتا الرجلين متخففاً لترتب عليه انه لا ينتقض بتمام المدة ولا يترفع الخف مع جواز الافعال التي تشترط لها الطهارة به فثبت مشروعية الغسل حال التخفف بمعنى تصور وجوده شرعاً وتحقيقه بخلاف الاتمام واعتراض الزيلعي على اهل الاصول مقرر وهو هذا كله على تقدير جهة الفرع الذي ذكره وهو منقول في الفتاوى الظهيرية وغيرها اه قال بعض الفضلاء

وحاصله منع كون المسح رخصة اسقاط واثبات انه من النوع الثاني من الرخصة وهو ما يرخص مع قيام السبب كعطر المسافر وفي هذا النوع يجوز العمل بالعزيمة مع وجود الترخص لان المسافر يجوز له أن يصوم في حال السفر ويثاب عليه فالتخفف اذا غسل رجليه حال التخفف يكون مشروعا ويثاب عليه اذ لو لم يكن مشروعا لما بطل مسحه اذا خاض الماء ودخل في الخف ولما ترتب عليه حكمه وانت خبير اذا ناهت كلام المحقق كمال الدين وكلام صاحب الدرر علمت أن تنظير كل منهما في اشكال الزيلعي ملحوظ غير ملحوظ الاخر فحصل ما قاله المحقق منع جهة كلام الزيلعي ومنع جهة الفرع الذي استند اليه وحصل ما قاله صاحب الدرر جهة كلامه في ذاته ومنع وروده على النسفي والعلامة الحلبي منع منعه واثبت وروده عليه وعلى من قال بقوله ورد كلام المحقق والله تعالى للوفى اه لمخصا لکن لا يخفى عليك ما في كلام الزيلعي والحلبي من نفي رخصة الاسقاط وادعاه ان ذلك من النوع الثاني فان حكمه كما ذكر في الاصول ان الاخذ بالعزيمة أولى كعطر المسافر والغسل حال التخفف ليس كذلك ولهذا قال العلامة محمد التهستاني في شرحه على مختصر الوفاة وليس من رخصة الترفية في شيء اذا المعنى رخصة مخففة لجواز التأخير عن وقته للعدوان كان الافضل أن لا يؤخر كعطر المسافر فلو كان منهازم أن يكون غسل التخفف أفضل من مسحه ولا يخفى ما في المقام من الكلام الوافي لتحقيق ما في الهداية والكافي فن قال ان المسح رخصة ترفية عندهما فقد دل كلامه على بعدم فهم كلام الفحول كما

دل على قصر بابه في علم الاصول اه (قوله فقد علمت صحة ما بحثه المحقق الخ) قال في الشرنبلالية قلت لكن لا يلزم من وجود فرع يخالف فرعا غيره بط لانه كيف وقد ذكره قاضيان في فتاواه بقوله ما مسح الخف اذا دخل الماء خفه وابتل من رجله قدر ثلاثة اصابع أو أقل لا يبطل مسحه لان هذا القدر لا يجزئ عن غسل الرجل فلا يبطل به حكم المسح وان ابتل به جميع القدم وبلغ الكعب بطل المسح مروى ذلك ١٧٦ عن أبي حنيفة رحمه الله اه وذكرة أيضا في التاترخانية ثم قال ويجب غسل الرجل

الآخري ذكره في حيرة
اللفقهاء وعن الشيخ الفقيه
أبي جعفر اذا أصاب
الماء أكثر احدى
رجليه ينقض مسحه
ويكون بمنزلة الغسل
وبه قال بعض المشايخ
وفي الذخيرة وهو الاصح
م وبعض مشايخنا قالوا
لا ينقض المسح على
كل حال وقال الزيلعي في
ولو امرأة لاجنيا

المسح ويوافقهما في شرح الزاهدي في سياق نقله عن البحر المحيط وعن أبي بكر العياضي لا ينقض
وان بلغ الماء الركبة اه ٧ لكن ذكر في خير مطلوب لبس خفيه على الطهارة ومسح عليه ما فدخل الماء
احداهما ان وصل الكعب حتى صار جميع الرجل مغسولا يجب غسل الآخري وان لم يبلغ الكعب
لا ينقض مسحه وان أصاب الماء أكثر احدى رجليه اختلف فيه فقد علمت صحة ما بحثه المحقق في فتح
القدير غير انه أقر القائل بأنه اذا انقضت المدة ولم يكن محدثا لا يجب عليه غسل رجليه على هذا القول
وتعقبه تلميذه العلامة ابن أمير حاج بأنه يجب عليه غسل رجليه ثانيا اذا تزعهما أو انقضت المدة وهو
غير محدث لان عند النزاع أو انقضاء المدة يعمل ذلك المحدث السابق عمله من السراية الى الرجلين
وقته فيحتاج الى مزيل له عنهما حينئذ للاجماع على ان المزيل لا يظهر عمله في حدث طار بعده
فليتأمل اه (قوله ولو امرأة) أى ولو كان المسح امرأة لا تطلق النصوص وقد قدمنا ان الخطاب
الوارد في أحدهما يكون واردا في حق الآخر ما لم ينص على التخصيص وأشار به الى انه يجوز للسحاحة
ولغيرها سفر أو حضرا (قوله لاجنيا) أى لا يجوز المسح على الخفين لمن وجب عليه الغسل والمحققون
على ان الموضوع موضع النفي فلا حاجة الى التصور وحاصله انه اذا جنب وقد لبس على وضوءه وجب
نزع خفيه وغسل رجليه وذکر شمس الأئمة ان الجناية الزمته غسل جميع البدن ومع الخف لا يتأني
ذلك وفي الكفاية صورته توضا ولبس جور بين مجلدين ثم جنب ليس له أن يشدهما ويغسل سائر
جسده مضطجعا ويمسح عليه اه وبهذا اندفع ما في النهاية من انه لا يتأني الاغتسال مع وجود الخف
هلبوسا وقبل صورته مسافر جنب ولا ماء عنده فتيتم ولبس ثم أحدث ووجد ماء يكفي وضوا لا يجوز
له المسح لان الجناية سرت الى القدمين والتيمم ليس بطهارة كاه له فلا يجوز له المسح اذا لبسهما على
طهارته فيزعهما ويغسلهما فاذا فعل ولبس ثم أحدث وعنده ماء يكفي للوضوء توضا ومسح لان هذا
المحدث بمنعه الخف السراية لوجوده بعد اللبس على طهارة كاملة فلو مر بعد ذلك بماء كثير عاد جنبا
فاذا لم يغتسل حتى فقدته تيمم له فاذا أحدث بعد ذلك وعنده ماء يكفي للوضوء توضا وغسل رجليه لانه عاد
جنبا فان أحدث بعد ذلك وعنده ماء للوضوء فقط توضا ومسح وعلى هذا تجرى المسائل وقد ذكر شرح
الهداية ان هذا تكلف غير محتاج اليه وفي فتح القدير انه يفيد انه يشترط لجواز المسح كون اللبس
على طهارة الماء لا طهارة التيمم عللا بان طهارة التيمم ليست بطهارة كاملة فان أريد بعدم كمالها
عدم الرفع عن الرجلين فهو ممنوع وان أريد عدم اصابة الرجلين في الوظيفة حسا فيمنع تأثيره في نفي
الكمال المعتبر في الطهارة التي يعقبها اللبس ويمكن أن يوجه الحكم المذكور بان المسح على خلاف
القياس وانما ورد من فعله صلى الله عليه وسلم على طهارة الماء ولم يرد من قوله ما يوسع مورده فيلزم
فيه الماء قصر اعلى مورد الشرع وحديث صفوان صريح في منعه للجناية اه وهو ما رواه الترمذي
والنسائي وابن ماجه وابن حبان وابن خزيمة بسند صحيح عن صفوان بن عسال قال كان رسول الله صلى

نواقض المسح وذكر
المرغيباني ان غسل أكثر
القدم ينقض في الاصح
اه فهذا نص على صحة
هذا الفرع وضوءه
ما يقابله اه كلامه
(قوله وتعقبه تلميذه الخ)
قال في الشرنبلالية أجاب
شيخنا العلامة الهبي أدام
الله تعالى نفعه عن هذا
منع بان صحة الغسل
داخل الخف الآن انما
هو باعتبار المانع فاذا
زال المانع عمل المقتضى
عمله لمصولة بعد الحدث
في الحقيقة حال التخفيف
فاذا نزع وعمت المسدة

لا يجب النسل لظهور عمل المقتضى الآن اه (قوله فاذا أحدث بعد ذلك الى قوله لانه عاد جنبا) قال العلامة الله
المجلبي في شرح المنية ما ذكره ليس بسد يدلان الرجل بعد غسلها اذ ذلك لا تعود جنبا بتأثير رؤية الماء ولا يلزم غسلها مرة أخرى لاجل
٧ (قوله لكن الى قوله اختلف فيه) هكذا موجود ببعض النسخ فابتناه على طبقه ولكن الانسب تأخير ذلك عن التفريع كما
لا يفتنى على التأمل اه

تلك الجنابة كما لو غسلها أولاً ثم لبس الخف ثم أكمل الغسل وانما حل بها بعد الغسل حدث والمسح لاجل الحدث جائز وصرح في الخلاصة ان الجنب اذا اغتسل وبقى على جسده لمعة فلبس الخف ثم غسل المعة ثم أحدث بمسح اه ولا فرق بين بقاء لمعة أو أكثر في بقاء الجنابة وقد لبس الخف وهو باقية بقاء المعة وجوز له المسح فكذلك يجوز في الصورة المذكورة فليست الم (قوله وروى الامن جنابة) قال بعض المحققين تقرير هذا الاستثناء والاستدراك الحاصلين بالأول لكن هو ان الاستثناء من التزج لانه أرخص لهم المسح مع ترك التزج ثم استثنى منه الجنابة فكأنه قال لا تزجوها الا عند غسل الجنابة ١٧٧ ثم قال مستدر كالمسح عن

بول أو غائط أو نوم فلا تزجوها او بيان ذلك ان قوله الامن جنابة تقديره أمرنا ان نزرعها من جنابة وهذه جملة ايجابية فيما أراد ان يستدرك جاء بجملة فقال لكن لا نزرعها من غائط وبول ونوم وفائدة هذا الاستدراك تبين الحالات التي تضمنتها الرخصة وانها انما جاءت في مثل هذه الاحداث خاصة

ان لبسهما على وضوء تام وقت الحدث

لا في الجنابة وهذا التقدير وان كان مراداً فانه في حالة الايجاب لا بد من ذكر الجملة بنهما وانما جاز حذفها في مثل هذا الموضع لدلالة الحال عليه ووجه الدلالة من وجهين أحدهما ان قوله أمرنا أن لا نزرع خفافنا الامن جنابة وان كان معناه الايجاب

الله عليه وسلم بأمرنا اذا كاسفرا أن لا نزرع خفافنا ثلاثة أيام ولياليها الا عن جنابة ولكن عن بول وغائط ونوم وروى الامن جنابة في كتب الحديث المشهورة وروى بحرف النني وكلاهما صحيح ولكن المشهور رواية الاستثنائية ووقع في كتب الفقه ولكنه عن بول أو غائط أو نوم باو والمشهور في كتب الحديث بالواو كذا ذكر النووي وفي معراج الدراية معزيا الى المجتبي سالت استاذي نجم الأئمة البخاري عن صورته فقال توضأ ولبس خفيه ثم أجنب ليس له ان يشد خفيه فوق الكعبين ثم يغتسل ويمسح وما ذكره من الصور ليس بصحيح لان الجنابة لا تعود على الاصح اه ولم يتعقبه ولا يخفى ضعفه فانهم صرحوا بان التيمم ينتقض برؤية الماء فان كان جنباً وتيمم عادت الجنابة برؤية الماء وان كان محدثاً عاد الحدث والذي يدل على ان الصورة المتقدمة تكلف انها لا تناسب وضع المسئلة اذ وضعها عدم جواز المسح للجنب في الغسل وما ذكرناه هو عدم جوازها في الوضوء فليست به لذلك وفي شرح منية المصلي قوله من كل حدث موجب للوضوء واحترام من الجنابة وما في معناها مما يجب الغسل كالحيض على أصل أبي يوسف في حق المرأة اذا كانت مسافرة لان أقل الحيض عنده يومان وليلتان وأكثر اليوم الثالث والنفاس فانه لا ينوب المسح على الخفين في هذه الاحداث عن غسل الرجلين لعدم جعل الخف مانعاً من سرايتها الى الرجل شرعاً كما صرح به في الجنابة حديث صفوان المتقدم ويقاس الحيض والنفاس في ذلك عليهما ان لم يكن فيهما اجماع اه وانما جعل الحيض مبنياً على أصل أبي يوسف لظهور انه لا يتأني على أصله ما فانها اذا توضأت ولبست الخفين ثم أحدثت وتوضأت ومسحت ثم حاضت كان ابتداء المدة من وقت الحدث فاذا انقطع الدم لثلاثة أيام انتقض المسح قبلها فلا يتصور ان يمنع المسح لاجل غسل الحيض لانه امتنع لا ينتقض بمضي المدة وان لبستهما في الحيض فغسل الرجلين واجب لفوات شرط المسح وهو لبس الخفين على طهارة والمقصود تصوبر المسئلة بحيث لا يكون مانعاً من مسح الخفين سوى وجوب الاعتسال وصورة عدم مسح النساء انها لبست على طهارة ثم نفست وانقطع قبل ثلاثة وهي مسافرة أو قبل يوم وليلة وهي مقبلة (قوله ان لبسهما على وضوء تام وقت الحدث) يعني المسح جائز بشرط ان يكون اللبس على طهارة كاملة وقت الحدث وذكره التمام لدفع توهم النقصان الذي له كما اذا بقي لمعة لم يصبها الماء للاحتراز عن طهارة أصحاب الاعذار بالنسبة الى ما بعد الوقت اذا توضأ ولبسوا مع وجود الحدث الذي ابتلوا به كما مشى عليه غير واحد من المشايخ وعن طهارة التيمم وينبذ التمر على القول بتعين الوضوء به عند وجوده وقد علمنا المطلق الطهور فانه في الحقيقة لا تنقص في شيء من هذه الطهارات بل هي ما بقي شرطها كالتى بالماء

٢٣ - بحر اول (الانه على نقي والاستدراك من النقي لا يحتاج الى ذكر الجملة بعده والثاني ان قوله من غائط يستدعي عاملاً يتعلق به حرف الجر وأقرب ما يضره من العوامل فعل دل الفعل الظاهر عليه وهو التزج فكان التقدير لكن لا نزرعها من غائط وبول ونوم وهذه معان دقيقة لا يدركها كثير من الافهام (قوله ولا يخفى ضعفه الخ) قد يقال معنى قوله لان الجنابة لا تعود أى جنابة أعضاء الوضوء المغسولة لا تعود بمعنى انه سقط عنها فرض الغسل فلا يجب غسلها ثانياً وذلك لان قوله لان الجنابة لا تعود رد لقولهم الماز اذا أحدث وعنده ماء لا وضوء توضأ وغسل رجله لانه عاد جنباً وقولهم قبله لان الجنابة سرت الى القدمين وحاصل الرد انه اذا كان عنده ماء للوضوء فقط لا تعود الجنابة اذ لبس قادر على الماء السكافي للجنابة ولا تعود جنابة أعضاء

المطلق الطهور في حق الاصحاء وتحرير المسح لاصحاب الاعذار انه اذا كان العذر غير موجود وقت
الوضوء واللبس فانه يمسح كالاصحاء حتى اذا كان متميما فيوما ووليلة من وقت المحدث العارض له على
الطهارة المذكورة بعد اللبس وان كان مسافرا فثلاثة ايام ولياليها من وقت المحدث المذكور لان
المحدث المذكور صادف لبسهما على طهارة كاملة مطلقا فجازله المسح في الوقت وبعده الى تمام المدة
بخلاف ما اذا لبس بطهارة العذر بان وجد العذر مقارنا للوضوء أو لللبس أو لكليهما أو فيما بينهما
واستمر على ذلك حتى لبس فانه حينئذ انما يمسح في الوقت كلما توضع المحدث غير ما ابتلى به ولا يمسح
خارج الوقت بناء على ذلك اللبس لان المحدث في هذه الصورة صادف بالنسبة الى الوقت لبسا على
طهارة كاملة بدليل ان الشارع ألحق ذلك المحدث الذي ابتلى به بالعدم فيه حتى جوز له اداء الصلاة
معه فيه وصادف بالنسبة الى خارج الوقت لفسا على غير طهارة بدليل ان الشارع لم يجوزه اداء الصلاة
فيه وان لم يوجد منه حدث آخر فان هذه آية عمل المحدث السابق عمله اذ خروج الوقت ليس بمحدث
حقيقة بالاجماع فبان ان اللبس في حقه حصل لا على طهارة فلا جرم ان جازله المسح في الوقت لا خارجه
فخاصة انه لا يمسح بعد خروج الوقت في ثلاثة احوال و يمسح في حال واحدة واما في الوقت فيمسح
مطلقا كذلك في النهاية وغيرها وشمل كلام المصنف صوراً منها ان يبدأ بغسل رجليه ثم يلبسهما ثم
يكمل الوضوء ومنها أن يتوضأ الأرجل ثم يغسل واحدة ويلبس خفيها ثم يغسل الأخرى ويلبسه ومنها
ان يبدأ بلبس الخفين ثم يتوضأ الأرجل ثم يخوض في الماء فتقبل رجلاه مع الكعبين أو عكسه بان
ابتل رجلاه ثم توضأ في جميع هذه الصور يجوز له المسح اذا أحدث لتام الطهارة وقت المحدث وان
لم يوجد وقت اللبس فظهر بهذا ان قوله وقت المحدث قيد لا بد منه وبه يندفع ما ذكر في التبيين من
انه زيادة بلا فائدة لان قوله ان لبسهما على وضوء يعني عنه لان اللبس يطلق على ابتداء اللبس
وعلى الدوام عليه ولهذا بحث بالدوام عليه في عينية لا بلبس هذا الثوب وهو لا يسه فيكون معناه ان
وجد لبسهما على وضوء تام سواء كان ذلك اللبس ابتداء أو بالدوام عليه فلا حاجة الى تلك الزيادة
اه ووجه دفعه ان الفعل دال على المحدث ولادلالة له على الدوام والاستمرار قال المحقق التفتازاني
في أول المطول الاسم يدل على الدوام والاستمرار والفعل انما يدل على الحقيقة دون الاستغراق اه
فالعنى ان الشرط حصول اللبس على طهر في الجملة عند اللبس بشرط ان تتم تلك الطهارة عند المحدث
ولو لم يقيد التام بوقت المحدث لتبادر تقييده بوقت اللبس وحصول الطهر التام قبله كما هو مقتضى لفظه
على وبعدهما قيد بوقت المحدث لم يبق احتمال تقييده بوقت اللبس وكون الفعل أطلق على الدوام
في مسألة اليمين انما هو بطريق المجاز والكلام في تبادل المعنى الحقيقي فلولا التقييد بوقت المحدث
لتبادر الفهم الى المعنى الحقيقي فان قيل المفهوم من الكتاب عدم الجواز عند كون اللبس على طهر
تام وقت اللبس مع انه ليس كذلك قلنا التام وقت المحدث أعمن من التام فيه فقط والتام فيه وقبله
أيضا والتام وقت اللبس يكون تاما وقت المحدث وقال الشافعي لا بد من لبسهما على وضوء تام ابتداء
لمس في الصحيحين عن المغيرة كنت مع النبي صلى الله عليه وسلم في سفر فاهو يتلنزع خفيه فقال
دعهما فاني أدخلتهما طاهرتين فمسح عليهما واهو يت بمعنى قصدت ولما أخرجه ابن حبان وابن
خزيمة في صحيحهما من حديث أبي بكره ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص للمسافر ثلاثة ايام
ولياليهن ولتقيم يوما ووليلة اذا تطهر فلبس خفيه ان يمسح عليهما واهو يتلنزع خفيه فقال
والبخاري على انه حديث حسن والجواب ان معنى أدخلتهما أدخلت كل واحدة الخف وهي طاهرة

الوضوء فقط لان الاصح
ان المحدث لا يتجزأ
زوالا ولا ثبوتا وانما
حل باعضاء الوضوء
المحدث الاصغر فيكون
ما ذكره من الصورة من
قبيل المسح للمحدث
والكلام في المسح للجنب
فلذا كان ما صوروه ليس
بصحيح (قوله فلولا التقييد
بوقت المحدث الخ) وفائدة
أيضا كما قال بعض
المحققين التنصيص على
موضع الخلاف وذلك
شائع ذائع فالقيد ليس
بضائع

لانهما اقترنا في الطهارة والادخال لان ذلك غير متصور عادة وهذا كما يقال دخلنا البلد ونحن ركبنا
 يشترط ان يكون كل واحدرا كما عند دخولها ولا يشترط ان يكون جميعهم ركبنا عند دخول كل واحد
 منهم ولا اقترانهم في الدخول كذا اجاب في التبيين وغيره لكن لا يصدق على الصورة الاخرى التي
 ذكرناها وهي ما اذا بدأ بلبسهما ثم توجها الى آخره نظر الى ابتداء اللبس لا الى ما بعد الوضوء الكامل
 المشتمل على غسلهما بعد ذلك لكن اهل المذهب ليسوا بمعتدين بابتداء هذا اللبس في هذه الصورة
 بل انما هم معتدون باستمراره لهما بعد الوضوء الكامل تنزيلا لاستمرار اللبس من وقته الى حين
 الحدث بعده بمنزلة ابتداء لبس جديد وجد الحدث بعده على طهارة كاملة لغلبة ان المقصود وقوع
 المسح على خف يكون له لموسا عند اول حدث يحدث بعد اللبس على طهارة كاملة وهذا المقصود
 موجود في هذه الصورة كما في الصور الاخرى التي ان في الوجه الذي فعل فيه الوضوء بتمامه مرتبا
 لوزع رجليه من خفيه ثم أعادهما اليهما من غير إعادة غسلهما انه يمسح على الخفين اذا أحدث بعد
 ذلك قبل مضي المدة بالاجماع وهذا ظاهر في انه لا اثر لعدم الاكمال قبل ابتداء اللبس في المنع من
 جواز المسح اذا وجد الاكمال بعد ابتداء اللبس قبل الحدث على ان كلام من الحديثين المذكورين
 ليس بمتعرض لعدم الجواز في هذه الصورة اللهم الا ان كان حديث أبي بكر بطريق مفهوم المخالفة
 وهو طريق غير صحيح عند اهل المذهب على ما عرف في علم الاصول مع ان كلامهما وما ضاهاهما
 يجوز ان يكون خرج بخرج البيان لساهاولا كمل في ذلك والاحسن وأهل المذهب قائلون بان هذا
 الذي عينه مخالفوهم محال للجواز نظر الى هذه الاحاديث هو الوجه الاكمل واعلم ان في قوله وقت
 الحدث توسعا والمراد قبيل الحدث أي متصلا به لان وقت الحدث لا يجمع الطهارة فكيف يكون
 ظرفا له وانما أراد المبالغة في اتصال الوضوء التام بالحدث حتى كانهما في وقت واحد كذا ذكره مسكين
 في شرحه وقد أفصح المصنف عن مراده في الكافي فقال شرطه أن يكون الحدث بعد اللبس طارئا على
 وضوء تام وقد ذكر في التوشيح انه لو توجنا للفجر وغسل رجليه ولبس خفيه وصلى ثم أحدث وتوجنا للظهر
 وصلى ثم للعصر كذلك ثم ذكر انه لم يمسح رأسه في الفجر يترع خفيه ويعيد الصلاة لانه تبين ان اللبس
 لم يكن على طهارة تامة وان تبين انه لم يمسح في الظهر فعليه إعادة الطهارة خاصة لتيقنه انه كان على
 طهارة في العصر تامة فتكون طهارته للعصر تامة ولا ترتيب عليه للنسيان وذكر في السراج الوهاج
 معزيا الى الفتاوى رجل ليست له الا رجل واحدة يجوز له المسح على الخف وفي البدائع لو توجنا ومسح
 على جباثر قدميه ولبس خفيه أو كانت احدى رجليه صححة فغسلها ومسح على جباثر الاخرى ولبس
 خفيه ثم أحدث فان لم يكن برئ المجرح مسح على الخفين لان المسح على الجباثر كالغسل لما تحته فحصل
 لبس الخفين على طهارة كاملة كما لو أدخلهما مغسولتين حقيقة في الخف وان كان برئ المجرح نزع
 خفيه لانه صار محدثا بالحدث السابق فظهر ان اللبس حصل لاعلى طهارة اه وفي المحيط وان لبس
 الخف ثم مسح على الجبيرة ثم برئ يكمل مدته لانه لزمه غسل ما برئ يحدث متاخر عن اللبس وان لم يحدث
 حتى برئ فغسل موضعه ثم أحدث فله ان يمسح على خفيه لانه لما غسل ذلك الموضع فقد كملت الطهارة
 فيكون الحدث طارئا على طهارة كاملة وان أحدث قبل أن يغسل موضع الجراحة بعد البرء لا يمسح بل
 يترع الخف لان الحدث طارئا على طهارة ناقصة اه واعلم أن افاقده من ان عدم مسح المتيمم بعد وجود
 الماء لم يستفد من اشتراط اللبس على الوضوء التام لان طهارة التيمم تامة ما علمت من انها كالتى بالماء
 ما بقى الشرط بل لانه لو جاز المسح بعد وجود الماء كان الخف رافعا للحدث الذي حصل بالقدم لان

(قوله وفي المحيط وان
 لبس الخف ثم مسح على
 الجبيرة ثم برئ يكمل
 مدته) أي برئ بعد
 ما أحدث فانه يكمل مدة
 المسح على الخف لانه اذا
 توجنا بعد هذا الحدث ثم
 برئ صار محدثا بالحدث
 السابق والحدث السابق
 متاخر عن اللبس فيكون
 اللبس على طهارة كاملة
 بخلاف المسئلة الا تامة
 وكذا السابقة فان
 الحدث الذي ظهر كان
 قبيل اللبس فلا يكون
 لبس على طهارة كاملة
 فيجب نزع الخف وانظر
 ما فائدة تصوير المسئلة
 بان المسح بعد اللبس

(قوله فنتعتبر المدة من وقت المنع) قال الرملي هذا صريح في ان المدة تعتبر من اول وقت الحدث لان آخره كما هو عند الشافعية وما قلنا اولي لانه وقت عمل ١٨٠ الحنف ولم أر من ذكر فيه خلافا عندنا والله أعلم اه (قوله وقد يصل به على هذا الوجه سبعا

الحدث الذي يظهر عند وجود الماء هو الذي قد كان حل به قبل التيمم لكن المسح انما يزيل ما حل بالمسح بناء على اعتبار الحنف ما عاشره سراية الحدث الذي يطرب بعده الى القدمين وبهذا يظهر ضعف ما في شرح الكفر من جعله طهارة التيمم ناقصة كما لا يخفى (قوله يوما وليلة للتيمم والمسافر ثلاثا) هذبايان لمدة المسح أى صح المسح يوما وليلة الخ وهذا قول جمهور العلماء منهم أصحابنا والشافعي واجدوا محجة لهم أحاديث كثيرة صريحة بطول سردها وقد اختلف القول عن مالك في جواز التيمم ومشي أبو زيد في رسالته على جواز التيمم (قوله من وقت الحدث) بيان لاول وقته ولا يعتبر من وقت المسح الاول كما هو رواية عن أحمدواختاره جماعة منهم النووي وقال لانه مقتضى أحاديث الباب الصحيحة ولا من وقت اللبس كما هو محكي عن الحسن البصري واختاره السبكي من متأخري الشافعية لانه وقت جواز الرخصة والمحجة للجمهور ان أحاديث الباب كلها دالة على ان الحنف جعل ما ناعا من سراية الحدث الى الرجل شرعا فتعتبر المدة من وقت المنع لان ما قبل ذلك طهارة الغسل ولا تقدر فيها فاذن التقدير في التحقيق انما هو دالة منعه شرعا وان كان ظاهر اللفظ التقدير للمسح أو اللبس والحنف انما منع من وقت الحدث وفي المبسوط للشمس الاثمة السرخسي وابتدأوها عقيب الحدث لانه لا يمكن اعتبار المدة من وقت اللبس فانه لو لم يحدث بعد اللبس حتى يمر يوم وليلة لا يجب عليه نزع الحنف ولا يمكن اعتباره من وقت المسح لانه لو أحدث ولم يمسه ولم يصل اباما لا اشكال انه لا يمسح بعد ذلك فكان العدل في الاعتبار من وقت الحدث اه وكذا في النهاية ومعراج الدرية معزى الى مبسوط شيخ الاسلام فاستفيد منه ان مضي المدة رافع لجواز المسح اعم من كونه مسح أو لا فلا ولي أن لا يجعل مضي المدة ناقضا للمسح لانه يومه انه اذا لم يكن هناك مسح فلا أثر لضيها كما لا يخفى وثمرة الخلاف تظهر فيمن توضأ بعدما انفجر الصبح ولبس خفيه وصلى الفجر ثم أحدث بعد طلوع الشمس ثم توضأ ومسح على خفيه بعد زوال الشمس فعلى قول الجمهور يمسح الى ما بعد طلوع الشمس من اليوم الثاني ان كان مقيما ومن اليوم الرابع ان كان مسافرا وعلى قول من اعتبر من وقت المسح يمسح الى ما بعد الزوال من اليوم الثاني ان كان مقيما ومن اليوم الرابع ان كان مسافرا وعلى قول من اعتبر من وقت اللبس يمسح الى ما بعد طلوع الفجر من اليوم الثاني ان كان مقيما ومن اليوم الرابع ان كان مسافرا وفي معراج الدرية معزى الى المجتبي والمقيم في مدة مسحه قد لا يتمكن الا من أربع صلوات وقته بالمسح كمن توضأ ولبس خفيه قبل الفجر ثم طلع الفجر وصلاته وقدره التمسح فحدث لا يمكنه أن يصل من الغد على هيئة الاولى لا اعتراض ظهور الحدث في آخر صلاته وقد يصل خسا وقد يصل ستا كن أن أثر الظهر الى آخر الوقت ثم أحدث وتوضأ ومسح وصلى الظهر في آخر وقته ثم صلى الظهر من الغد وقد يصل به على هذا الوجه سبعا على الاختلاف اه (قوله على ظاهرهما مرة) بيان لحل المسح حتى لا يجوز مسح باطنه أو عقبه أو ساقيه أو جوانبه أو كعبه وفي المبتغي بالغبين المحجمة وظهر التقدم من رؤس الاصابع الى معقد الشراك اه وفي المحيط ولا يسن مسح باطن الحنف مع ظاهره خلافا للشافعي لان السنة شرعت مكمله للفرائض والا كمال انما يتحقق في محل الفرض لافي غيره اه وفي غيره نفي الاستحباب وهو المراد واحتج الشافعي بحديث المغيرة بن شعبة قال وضأت رسول الله صلى الله عليه وسلم

على الاختلاف) أى الاختلاف بين الامام وصاحبيه في وقت الظهر والعصر فصلى في اليوم الاول على قول الامام الظهر بعد المثل والعصر بعد المثلين وفي اليوم الثاني على قولهما يصلى الظهر قبل المثل (قوله وفي غيره نفي الاستحباب) أى في غير المحيط نفي استحباب مسح باطن الحنف مع ظاهره وهو المراد من قول المحيط ولا يسن لكن في النهى عن يوما وليلة للتيمم والمسافر ثلاثا من وقت الحدث على ظاهرهما مرة

البدائع يستحب عندنا الجمع بين الظاهر والباطن في المسح اذا كان على باطنه نجاسة اه أقول وهكذا رأيت في شرح الغزنوية وكذلك في شرح الهداية للعيني معزى الى السدائع أيضا لكن الذى رأيت في نسختي السدائع حذوه الى الشافعي فانه قال وعن الشافعي انه لو اقتصر على الباطن لا يجوز والمستحب عنده الجمع الخ وهكذا رأيت في التاتارخانية

حيث قال محل المسح ظاهر الحنف دون باطنه وقال الشافعي المسح على ظاهر الحنف فرض وعلى باطنه سنة والاولى في عنده أن يضع يده اليمنى على ظاهر الحنف ويده اليسرى على باطن الحنف ويمسح بهما كل رجله اه فضمير عنده للشافعي كما لا يخفى ثم ذكر في المعراج ان الاستحباب قول لبعض مشايخنا أيضا

في غزوة تبوك فمسح أعلى الخف وأسفله رواه أبو داود ولنا ما رواه أبو داود والبيهقي من طرق عن علي
 رضي الله عنه لو كان الدين بالزأى لكان أسفل الخف أولى بالمسح من أعلاه وقد رأيت رسول الله
 صلى الله عليه وسلم يمسح على ظاهر خفيه أراذ ان أصول الشريعة لم تثبت من طريق القياس وإنما
 طريقها التوقيف وغير جائز استعمال القياس في رد التوقيف وكان القياس أن يكون باطن الخف
 أولى بالمسح لانه يلاقى الأرض بما عليها من طين وتراب وقد روي بلا قهها ظاهره الا انه لم يستعمل
 القياس لانه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح ظاهر الخف دون باطنه وهذا يدل على ان مراده
 كان نفي القياس مع النص كذا ذكره المحققون في أصوله اه كذا في غاية البيان وهذا يفيد كظاهر
 ما في النهاية وغيرها ان المراد بالباطن عندهم محل الوطء لا ما يلاقى البشرة وتعتقهم المحقق في فتح القدير
 بانه بتقديره لا تظهر أولوية مسح باطنه لو كان بالزأى بل المتبادر من قول علي رضي الله عنه ذلك
 ما يلاقى البشرة وهذا لان الواجب من غسل الرجل في الوضوء ليس لازالة الخبث بل الحدوث ومحل
 الوطء من باطن الرجل فيه كظاهرة وكذا ما روي عن علي فيه بلغة لكان أسفل الخف أولى بالمسح
 من أعلاه يجب أن يراد بالأسفل الوجه الذي يلاقى البشرة لانه أسفل من الوجه الأعلى المهادى للسماء
 كما ذكرنا اه وما روي انه مسح أعلاه وأسفله فقد ضعفه الترمذي وأبو داود وغيرهما ولو صح فعنه
 ما يلي الساق وما يلي الاصابع توفيقا بينه وبين حديث علي كذا في غاية البيان وأوردانه ينبغي حوازي
 مسح الأسفل والعقب لانه خاف عن الغسل فيجوز في جميع محل الغسل ك مسح الرأس فانه يجوز في
 جميع الرأس وان ثبت مسحه عليه السلام على الناصية وأوجب بان فعله هنا ابتداء غير معقول فيعتبر
 جميع ما ورد به الشرع من رعاية الفعل والمحل بخلاف مسحه على الناصية فانه بيان ما ثبت بالكتاب
 لانصب الشرع فيجب العمل بقدر ما يحصل به البيان وهو المقدار لان المحل معلوم بالنص فلا حاجة
 الى جعل فعله بيانا له وتعبق بانه ينبغي أن يجب المسح الى الساق رعاية لجميع ما ورد به الشرع فينبغي
 ان لا يجوز قد رثلاث اصابع الابنص ولم يجب عنه في فتح القدير وبانه ينبغي انه لو بدأ من الساق
 لا يجوز لانه كذا فاجاب عن الثاني في فتح القدير بانه لا يجب مراعاة جميع ما ورد به في محل الابتداء أو
 الانتهاء للعلم بان المقصود يتقاع البله على ذلك المحل وأجاب عن الاول في معراج الدراية بانه روي انه
 عليه السلام مسح على خفيه من غير ذكر مدالى الساق كما روي المدفعل للفروض أصل المسح والمد
 سنة جمعا بين الأدلة وتعبق بانه ينبغي حل المطلق على القيد هنا لورودهما في حكم واحد في محل واحد
 كما في كفارة اليمين واجيب بان الرويتين لا يتساويان في الشهرة بل المطلق هو المشهور دون المقيد
 ولئن سلمنا تساويهما لا يجب المحل أيضا لكان الجمع فان مسحه عليه السلام لم يقتصر على مرة واحدة
 فلا يكون الاطلاق والتقييد في حكم واحد في حادثة واحدة بل في متعدد في نفسه فيثبت أصل المسح
 وسنية المد وتعبق بانه ينبغي أن يستحب الجمع بين مسح الظاهر والباطن لكونهما مرويين والجمع
 ممكن فيثبت فرضية أصل المسح وسنية المسح على الظاهر والباطن وأوجب بان في احدي الرويتين
 احتمالا كما قدمناه فلا تثبت السنة بالثبوت وقد يقال كان ينبغي على هذا أن يكون في صوم الكفارة
 مطلق الصوم واجبا والتابع سنة ويصكون هذا جمعا بين القراءتين ولهذا والله أعلم لم يرتض
 المحقق في فتح القدير بما أجاب به في معراج الدراية وفي البدائع ما يصلح جوابا عما في فتح القدير فانه
 استدلل على فرضية ثلاث اصابع بحديث علي انه عليه الصلاة والسلام مسح على ظهر خفيه خطوطا
 بالاصابع قال وهذا خرج من مخرج التفسير للمسح والاصابع اسم جمع وأقل الجمع الصحيح ثلاثة فكان

(قوله فعنه ما يلي الساق
 الخ) أي المراد باعلاه في
 الحديث ما ارتفع منه أي
 من جهة الساق والمراد
 بأسفله ما نزل عنه من
 جهة الاصابع فكانه
 قيل مسح من أسفله الى
 أعلى ساقه

هذا تقدير للمسح ثلاث أصابع اليد اه وهكذا ذكر الاقطع واستدل المصنف في الاستصفي بان
 النبي صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يغسل خفيه فقال صلى الله عليه وسلم أما يكفيك مسح ثلاثة
 أصابع اه وهذا صريح في المقصود وفي قوله مرة إشارة الى انه لا يسن تكراره كمسح الرأس عملاً بما ورد
 انه عليه السلام مسح على ظاهر خفيه خطوطاً بالأصابع بطريق الإشارة اذا الخطوط انما تكون اذا
 مسح مرة كذا في المستصفي ولم يذكر المصنف الخطوط للإشارة الى الرد على ما يفهم من عبارة الطحاوي
 انها فرض كما هو ظاهر المجتبى فانه ذكر ان اظهار الخطوط في المسح ليس بشرط في ظاهر الرواية ثم قال
 وقال الطحاوي المسح على الخفين خطوطاً بالأصابع اه والظاهر ظاهر الرواية نعم اظهار الخطوط
 شرط السنبة (قوله ثلاث أصابع) بيان لمقدار آلة المسح بطريق المنطوق وليبان قدر المسح
 بطريق اللزوم وأراد أصابع اليد لما ذكره في المستصفي كذا أطلقه غير واحد من مشايخ المذهب
 وعزاه في الخلاصة الى أبي بكر الرازي وفي الاختيار وغيره الى محمد بن محمد بن الله وقصد هاتين
 بكونهما من أصغر أصابع اليد وقال الكرخي ثلاث أصابع من أصابع الرجل والاول أصح كذا في
 كثير من الكتب لان اليد آلة المسح والثلاثة أكثر أصابعها وقد تقدم دليله من السنة من البدائع
 وغيرها وتذكر كثير من المشايخ ان الثلاث فرض المسح ونص عليه محمد كافي المحيط ومرادهم به
 الواجب لانه ثابت بالسنة فيكون المراد بالفرض التقدير دون الفرض الاصطلاحي فانه ليس ثابتاً
 بدليل قطعي ولانه مختلف فيه كذا في التوشيح لكن لا حاجة الى هذا لان مشايخنا يطعنون أصل
 الفرض على ما ثبت بظني اذا كان الجواز يفوت بقوته كغسل المرافق والكعبين وقد بيناه هناك وفي
 تقدير الفرض ثلاث أصابع إشارة الى انه لو قطعت احدي رجله وبقي منها أقل منه أبقى ثلاث
 أصابع لكن من العقب لا من موضع المسح فليس على الصحيحة أو المقطوعة لا يسح لوجوب غسل
 ذلك الباقي كما لو قطعت من الكعب حيث يجب غسل الجميع ولا يسح وهذا التقدير لا بد منه في كل
 رجل فلو مسح على رجل أصبعين وعلى الأخرى قدر خمسة لم يجوزوا استفيد منه انه لو مسح بأصبع واحدة
 ومدتها حتى يبلغ مقدار الثلاث من غير أن ياخذ ماء جديداً لا يجوز ولو مسح بأصبع واحدة ثلاث مرات
 وأخذ لكل مرة ماء جاز ان مسح كل مرة غير الموضع الذي مسحه كانه مسح بثلاثة أصابع كما في فتاوى
 قاضيان ولو مسح بالابهام والسبابة ان كانتا مفتوحتين جاز لان ما بينهما مما مقدار أصبع ولو مسح
 بأصبع واحدة بجوانبها الاربع فينبغي أن يجوز بالاتفاق على الاصح بخلاف مسح الرأس فان فيه
 اختلافاً فصحح في الهداية الجواز بناء على التقدير بثلاث أصابع وصحح شمس الأئمة السرخسي ومن
 تابعه عدم الجواز بناء على التقدير بالربع وهناك ما اتفقوا في الاصح على الثلاث كان الاجزاء متفقا
 عليه كما لا يخفى وانما قيدنا الاتفاق بالاصح لان المصنف في الكافي قال والكلام فيه كالكلام في
 مسح الرأس فن شرط ثمة الربع شرط الربع هنا ومن شرط الادنى شرطه هنا اه وفيه نظر لان هناك
 الراجح الربع وهناك الراجح الثلاث كما لا يخفى وفي منية المصلي ولو مسح برؤس الاصابع وجاني أصول
 الاصابع والكف لا يجوز الا أن يكون الماء متقاطراً وفي الخلاصة ولو مسح باطراف أصابعه بجوز
 سواء كان الماء متقاطراً أولاً وهو الصحيح وما في المنية أولى مما في الخلاصة كما لا يخفى وفي البدائع ولو
 مسح بثلاث أصابع منصوبة غير موضوعة ولا ممدودة لا يجوز بخلاف بين أصحابنا ولو أصاب موضع
 المسح ماء أو قطر قدر ثلاث أصابع جاز وكذا الوشي في حشيش مبتل بالمطر ولو كان مبتلاً بالطل
 وأصاب الخف طل قدر الواجب قيل يجوز لانه ماء وقيل لا يجوز لانه نفس دابة في البحر يجذب به الهواء

(قوله وأراد أصابع اليد)
 قال في النهر ولم يصفها
 الى اللباس ايماء الى انه
 لو أمر من مسح على خفيه
 ففعل صح كما في الخلاصة
 (قوله وفي الخلاصة ولو
 مسح باطراف أصابعه
 الخ) رأيت في هامش
 نسخة من البحر عن بعض
 العلماء ان المذكور في
 الخلاصة في مسائل المسح
 على الخفين ولو مسح
 برؤس الاصابع وجاني
 أصول الاصابع والكف
 لا يجوز الا أن يبلغ ما يتل
 من الخف مقدار ثلاثة
 أصابع اه وأما نقله
 المؤلف عنها فذكر في
 مسائل مسح الرأس لكن
 لم يسم العبارة والعبارة
 بتمامها ولو مسح باطراف
 أصابعه بجوز سواء كان
 الماء متقاطراً أولاً وهو
 الصحيح وذكر الامام الاجل
 برهان الدين المرغيناني
 انه ان كان الماء متقاطراً
 جاز وان لم يكن لا يجوز
 والله تعالى أعلم اه
 فليراجع

بثلاث أصابع

(قوله وفيه نظر الخ) قال في النهر أقول الكلام في الاحسن (قوله وهذا يفيد ان الاصابع ١٨٣ غير داخله في المحلية الخ) قال

في النهر هذا وهم اذا مافي
الحلاصة انما يفيد دخولها
في المسخ لان أطرافها أو
آخرها يوافق ما مر عن
المتنخى أى من قوله ظهر
القدم من رؤس الاصابع
الى معقد الشراك
وقوله في الحلاصة وموضع
المسخ ظهر القدم انما يحتز
بذلك عن باطنه ومافي
الخاتمة لا يدل لما ذكره
بل انما لا يجوز المسخ في
الصورة المذكورة لسان
خروج أكثر القدم نزع
وهذا فوقه على ان هذه
مقالة عن محمد والمذهب
اعتبار الاكثر في

يبدا من الاصابع الى
الساق والخرق الكبير
يمنعه

الخروج كما استراه اه
أقول ما جل عليه كلام
الحلاصة محتمل وهو
الظاهر وأما ما جل عليه
كلام الخاتمة فلا اذنو
كانت العلة خروج أكثر
القدم لم يبق فرق بين
المستلثين المذكورين
في الخاتمة اذ في كل منهما
وجد خروج أكثر القدم
كما لا يخفى ويدل على
ما ذكره المؤلف من
الحكم مافي السراج حيث

والاول اصح وفي الحلاصة ولو مسح بظاهر كفه جاز والمستحب ان يمسح بباطن كفه اه وكان المراد به
باطن الكف والاصابع ولو قال بباطن اليد لكان أولى كذا في شرح حنيفة المصلى وفيه نظر لان
صاحب الحلاصة نقل انه ان وضع الكف ومدها أو وضع الكف مع الاصابع ومدها كلاهما حسن
والاحسن الثاني اه فوضع الكف وحدها دون الاصابع مستحب حسن وان كانت مع الاصابع
أحسن ولو توضا ومسح ببله بقيت على كفيه بعد الغسل يجوز سواء كانت البله قاطرة أو لم تكن كذا
في فتاوى قاضخان وغيرها وصرح في الحلاصة بانه الصحيح ولو مسح رأسه ثم مسح خفيه ببله بقيت على
كفيه لا يجوز وكذا بما جاء أخذه من محبته والحاصل ان البلل اذا بقي في كفيه بعد غسل عضوه من
المغسولات جاز المسح به لانه بمنزلة ما لو أخذ من الالباء واذا بقي في يده بعد مسح عضوه ومسح أو أخذ
من عضوه من أعضائه لا يجوز المسح به مغسولا كان ذلك العضو أو مسحوا لانه مسح ببله مستحبة
ويستثنى من هذا الاطلاق مسح الاذنين فانه حائز ببله بقيت بعد مسح الرأس بل سنة عندنا كما
قدمناه والاصابع يذكر ويؤث كذا في شرح الوقاية (قوله يبدأ من الاصابع الى الساق) بيان
للسنة حتى لو بدأ من الساق الى الاصابع أو مسح عليه عرضا جاز لمحصل المقصود الا انه خالف
السنة وكيفية كما ذكره قاضخان في شرح الجامع الصغير ان يضع أصابع يده اليمنى على مقدم خفه
الايمن وأصابع يده اليسرى على مقدم خفه الايسر من قبل الاصابع فاذا تمكنت الاصابع بمدها
حتى ينتهي الى أصل الساق فوق الكعبين لان الكعبين لمخهما فرض الغسل وللمخهما سنة المسح
وان وضع الكف مع الاصابع كان أحسن هكذا روى عن محمد اه ويدل للاحسنية ما رواه ابن أبي
شيبه من حديث المغيرة انه وضع يده اليمنى على خفه الايمن ويده اليسرى على خفه الايسر ثم مسح
أعلاه مسحة واحدة الحديث ولم يقل وضع كفه وفي الحلاصة وفتاوى الولوالجي وغيرهما وتفسير
المسح على الخفين ان يمسح على ظهر قدميه ما بين أطراف الاصابع الى الساق ويفرج بين أصابعه
قليل اه وهذا يفيد ان الاصابع غير داخله في المحلية ومافي الكتاب كغيره من المتون والشروح
يفيد دخولها وينفرع عليه انه لو مسح بثلاث أصابع يده على أصابع كل رجل دون القدم فعلى
مافي الكتاب يجوز لوجود المحلية وعلى مافي أكثر الفتاوى لا يجوز لعدمها وقد صرح به قاضخان في
فتاواه فقال رجل له خف واسع الساق ان بقي من قدمه خارج الساق في الخف مقدار ثلاث أصابع
سوى أصابع الرجل جاز مسحه وان بقي من قدمه خارج الساق في الخف مقدار ثلاث أصابع بعضه
من القدم وبعضه من الاصابع لا يجوز المسح عليه حتى يكون مقدار ثلاث أصابع كلها من القدم ولا
اعتبار للاصابع اه فليتنبه لذلك والله الموفق للصواب (قوله والخرق الكبير يمنعه) قال المصنف
في المستصفي يجوز بالباء بنقطة من تحت والباء بثلاث من فوق والتفاوت بينهما ان الاول يستعمل في
الكعبة المتصلة والثاني في المنفصلة والثاني منقول عن العالم الكبير بيد الدين اه وفي المغرب ان
الكثرة خلاف القلة وتجعل عبارة عن السعة ومنها قولهم الخرق الكثير اه فاذا ان الكثير يستعمل
للكعبة المنفصلة أيضا وصح في السراج الوهاج رواية الماثثة بدليل قول القدوري وان كان أقل وفي
شرح حنيفة المصلى عن خواهر زاده الصحيح الرواية بالباء الموحدة لان في الكم المنفصل تستعمل الكثرة
والقلة وفي الكم المتصل يستعمل الكبر والصغر والخف كم متصل فلا يذكرا الا الكبير لا الكثير اه
وقد علمت عن المغرب استعمال الكثير لهما والامر في ذلك قريب وعلى التقدير الاول أو رد عليه ان

قال وان كان القطع أسفل الكعب ان كان بقي من ظهر القدم قدر ثلاث أصابع أو أكثر يجوز المسح عليهما وان لم يبق مثل
ذلك فلا بد من الغسل اه فتدبر

(قوله والوجه الثاني) قال في النهر تقديم الزيلعي وغيره للاول فيفسد انه الذي عليه المعول ويراد بالغرم من له اصابع تناسب قدمه صفرا وكبر الامتلاء ١٨٤ لان الاعتبار بالوجود اولى من غيره اه وفيه انه على هذا لا يظهر الفرق بين القولين

حتى يكون المعول على الاول منهما (قوله وتعقبه في فتح القدير الخ) قال في النهر ولقائل منعه لان الاصابع اعتبرت عضوا على حدة بدليل وجوب اليد بقطعها وكان الاصل ان تكون تبعاً للقدم لكن لا اعتبارها على حدة اعتبر وافهم التلات واعتبار ذلك في العقب على الاصل وليس في غيرها هذا المعنى اه وحاصله انه انما اعتبر

وهو قدر ثلاث اصابع القدم اصغرها

خروج اكثر الاصابع لانهم اعتبر بها عضوا على حدة واعتبروا خروج اكثر القدم لان الاصابع في الاصل تابعة فاعتبروا اكثر بناء على الاصل واما غير القدم فيعتبر بالاصابع اذ ليست تابعة كما في القدم فاندفع اللزوم اقول ولا يخفى عليك عدم صحة هذا المنع وذلك لان المحقق في فتح القدير ذكر اولاً وان الحرق في العقب يمنع بظهور اكثره وان اعتبار

الحرق واحد فكيف يوصف بالكثرة واجيب بانه اسم مصدر وهو يقع على القليل والكثير ثم كون الحرق الكبير ما نعادون القليل قول علمائنا الثلاثة وهو استحسان والقياس ان يمنع القليل ايضا وهو قول زفر والشافعي في الجديد لانه لما ظهر شيء من القدم وان قل ظهر غسله لمجاول الحديث به والرجل في حق الغسل غير متجزئة فوجب غسلها كلها ووجه الاستحسان ان الخفاف لا تخلو عن قليل الحرق عادة والشرع علق المسح بمسح الخف وهو الساتر المخصوص الذي يقطع به المسافة وما كان كذلك فهذا المعنى موجود فيه والاسم مطلقا يطلق عليه فكان ذلك اعتبار الحرق عدما بخلاف الخف المشتمل على الكثير فان هذا المعنى معدوم فيه وان ترك في التعبير عنه باسم الخف تقييده بمحروق فهو مراد المطلق معنى فليس بخف مطلق ولا نه لا تقطع المسافة به اذ لا يمكن تتابع المشي فيه والخف مطلقا تقطع به فليس به وايضا المخرج لازم على اعتبار الاول اذ غالب الخفاف لا تخلو عنه عادة والمخرج منتف شرعا بقاى الامر محتاجا الى الحد الفاصل بين القليل والكثير فينبه بقوله (وهو قدر ثلاث اصابع القدم اصغرها) اى الحرق الكبير لان هذا القدر اذا انكشف منع من قطع المسافة ولانه اكثر الاصابع وللاكثر حكم الكل ثم اختلفوا فروى الحسن عن ابي حنيفة ان العقب كونها من اليد ثم في اعتبارها مضمومة او منفردة باختلاف المشايخ مذكرة في الاجناس وقال محمد في الزبادات من اصابع الرجل اصغرها وصححه صاحب الهداية كغيره واعتبر الاصغر للاحتياط وانما اعتبر على هذا اصابع الرجل في الحرق واصابع اليد في المسح لان الحرق يمنع قطع السفر وتتابع المشي وانه فعل الرجل فاما فعل المسح فانه يتأدى باليد والرجل محله واطراف الفعل الى الفاعل دون المحل هي الاصل ولا عدول عن الاصل بلا موجب ولا موجب هنا وفي مقطوع الاصابع يعتبر الحرق باصابع غيره وقيل باصابع نفسه لو كانت قائمة كذا في التبيين والوجه الثاني لان من الاصابع ما يكون طويلا وما يكون قصيرا فلا يعتبر باصابع غيره كما لا يخفى وفي السراج الوهاج وكبر القدم دليل على كبرها وصغره دليل على صغرها فيعرف من هذا الوجه اه وانما يعتبر الاصغر اذا انكشف موضع غير موضع الاصابع واما اذا انكشف الاصابع نفسها فيعتبر ان ينكشف التلات ايتها كانت ولا يعتبر الاصغر لان كل اصبع اصل بنفسه فلا يعتبر بغيرها حتى لو انكشف الابهام مع جارتها وهما قدر ثلاث اصابع من اصغرها يجوز المسح وان كان مع جارتها لا يجوز وهذا هو الاصح كذا في تفة الفتاوى الصغرى وحكى القدورى عن الحما كانه جعل الابهام كاصبعين وهو مردود كذا في شرح منية المصلى والحرق المانع هو المنفرج الذي يرى ما تحته من الرجل او يكون منضم الكعب ينفرج عند المشي او يظهر القدم منه عند الوضع بان كان الحرق عرضا وان كان طولا يدخل فيه ثلاث اصابع واكثر لكن لا يرى شيئا من القدم ولا ينفرج عند المشي لصلابته لا يمنع المسح ولو انكشف الظاهرة وفي داخلها بطانة من جلد او خرقه مخروزة بالخف لا يمنع والحرق اعلى الكعب لا يمنع لانه لا عبرة بلبسه والحرق في الكعب وما تحته هو المعترف بالمنع ولو كان الحرق تحت القدم فان كان اكثر القدم منع كذا في الاختيار وذكرة الزيلعي عن الغاية بلفظ قيل وعلمه بان مواضع الاصابع يعتبر باكثرها فكذا القدم وتعقبه في فتح القدير بانه لو صح هذا التعليل لزم ان لا يعتبر قدر ثلاث اصابع اصغرها الا اذا كان عند اصغرها لان كل موضع حينئذ

اصغر الاصابع فيما اذا كان في غير مواضعها ثم نقل انه لو كان تحت القدم يعتبر اكثره فاذا اعتبر اكثر العقب واكثر القدم لم يبق موضع غير جهة الاصابع يعتبر فيه اصغر الاصابع فلزم ان لا تعتبر الا اذا كان الحرق عندها

انما يعتبرها كثره اه وظاهره اختيار اعتبار ثلاث اصابع مطلقا وهو ظاهر المتون كما يخفى حتى في العقب وهو اختيار السرخسي وفي فتاوى قاضيجان هذا اذا كان الحرق في مقدم الحف أو في أعلى القدم أو أسفله وان كان الحرق في موضع العقب ان كان يخرج اقل من نصف العقب جاز عليه المسح وان كان أكثر لا يجوز وعن أبي حنيفة في رواية أخرى يجمع حتى يبدو أكثر من نصف العقب اه وعلى هذه الرواية مشى في شرح الجامع الصغير مقتصر اعلمها فقال وان كان الحرق من مؤخر الحف بازاء العقب فان كان يبدو منه أكثر العقب منع المسح والافلا اه وفي اعتبار المصنف الاصابع تبع صاحب الهداية ردنا باختاره صاحب البدائع وشمس الأئمة السرخسي فانهما اقالا واختلفت مشايخنا فيما اذا كان يبدو ثلاثه من الانامل والاصبع انه لا يجوز المسح عليه اه وصحح ما في الكتاب صاحب الهداية والنهاية والمهبط والنامل اطراف الاصابع والقدم من الرجل ما يطأ عليه الانسان من لدن الرسغ الى مادون ذلك وهي مؤنثة والعقب بكسر القاف مؤخر القدم (قوله ويجمع في خف لافيهما) أي ويجمع الحروق في خف واحد لا في خفين حتى لو كان الحرق في خف واحد قدر اصبعين في موضع أو موضعين وفي الآخرة قدر اصبع جاز المسح عليهما بعد ان يقع المقدار الواجب على الحف نفسه فان الظاهر انه لو مسح مقدار ثلاث اصابع من اصغر اصابع اليد على الصحيح منه وعلى ما ظهر من الحرق اليسير كما في هذه المسئلة انه لا يجوز لان المسح على ما ظهر من الحرق ليس يجمع على الحف حقيقة ولا حكما أما حقيقة فظاهر وأما حكما فلان الحرق المسد كورنا جعل عفوا في جواز المسح على خف هو فيه لكن لا بحيث يكون ما يقع على ما ظهر منه محسو بامن القدر الواجب لما تقدم من انه انما اعتبر عفوا فيه لان في اعتباره مانع من المسح حرجا لازما لما ذكرنا ولا حرج في عدم احتساب ما يقع من المسح على ما ظهر منه من القدر الواجب لعدم العسر في فعله على غيره فظهر ان عدم اعتباره مانعا من المسح على خف هو فيه للضرورة وانه لا ضرورة لاحتمال ما يقع اليه من القدر الواجب من المسح وما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها كذا في شرح منية المصلي واذا امتنع المسح على أحدهما يجمع الحروق المتفرقة امتنع المسح على الآخر لما عرف حتى يلبس مكان المتحرق ما يجوز المسح عليه وهذا الحكم المذکور في الكتاب هو المشهور في المذهب وقد بحث المحقق كمال الدين بجنا عليه فقال لقائل ان يقول لا داعي الى جمع الحروق وهو اعتبارها كما ثبتنا في مكان واحد لمنع المسح لان امتناعه فيما اذا اتحد المكان حقيقة لا تنفاه معنى الحف بامتناع قطع المسافة المعتادة به لادانته ولذا ان انكشف من حيث هو انكشف والواجب الغسل في الحرق الصغير وهذا المعنى منتف عند تفرقه بصغره كقدر الحصة والقوله لا مكان قطعها مع ذلك وعدم وجوب غسل البادى اه وقد قواه تليسنه ابن امير حاج بان هذه الدراية موافقة لرواية عمر أبي يوسف مذ كورقة في خزانة الفتاوى وفي بعض شروح المجمع انه لا يجمع الحرق سواء كان في خف أو خفين اه وقد رأيت في التوشيح ان هذه الرواية قول أبي يوسف وجعل الجمع قول محمد اه ولا شك ان هذه الدراية أولى مما في المهبط من ان الحروق المتعددة في الحف قدر ثلاثة اصابع تمنع من تتابع المشي فيه انما يخفى ما فيه من المنع الظاهر ومما في البدائع من أن الحرق انما يمنع جواز المسح لظهور مقدار فرض المسح فاذا كان متفرقا في الخفين لم يظهر مقدار فرض المسح من كل منهما فان ظهر مقدار فرض المسح من كل منهما لا يظهر له أثر في المنع بعدما كان قطع المسافة به وتتابع المشي فيه وبقاء شئ من ظهر القدم يقع فيه مقدار الواجب من المسح فكان الظاهر ما بحثه المحقق والله أعلم وأقل الحرق الذي يجمع

لان كل موضع حينئذ اعتبر بها كثره والذي جعل صاحب النهر على ما قال اشتباه العقب بالقدم وظنه ان الكلام في العقب كما يتضح ان راجع بقية كلامه وليس كما ظن فتنبه (قوله ردنا باختاره صاحب البدائع الخ) أي من المنع بظهور الانامل وهو ما ذكره بقوله والاصح انه لا يجوز المسح عليه وفي هذه العبارة ركازة والمراد ما ذكرنا (قوله ولا شك ان هذه الدراية أولى مما في المهبط) قال في النهر اطباق عامة المتون والشروح على الجمع مؤذن بترجيحه وذلك لان الاصل ان الحرق مانع مطلقا اذا المسح عليه ليس ما سحا على الحف لكن لما كانت الخفاف قد لا تخلو عن خرق لاسيما خفاف الفقراء قلنا ان الصغير عفوا وجعناه في واحد لعدم الحرج بخلاف الاثنين

ويجمع في خف لافيهما

ما يدخل فيه المسئلة وامامادونه فلا يعتبر الحاقا بمواضع الحرزد كره في جوامع الفقه (قوله بخلاف
 النجاسة والاكتشاف) أي بخلاف النجاسة المتفرقة حيث تجمع وان كانت متفرقة في خفيه أو ثوبه
 أو بدنه أو مكانه أو في المجموع وبخلاف اكتشاف العورة المتفرق كالكشاف شي من فرج المرأة
 وشي من ظهرها أو شي من فخدها أو شي من ساقها حيث يجمع لمنع جواز الصلاة لان المانع في العورة
 انكشاف القدر المانع وفي النجاسة هو كونه حاملا لذلك القدر المانع وقد وجد فيهما ما واما الحروق
 في الخف فاما منع لامتناع قطع المسافة معه وهذا المعنى مفقود فيما اذا لم يكن في كل خف مقدار ثلاث
 أصابع اليه أشار في الهداية وقد تقدم ما فيه وسياتي في باب شروط الصلاة كيفية الجمع وما فيه
 هذا وقد ذكر في الخلاصة ان النجاسة لو كانت في ثوب المصلي أقل من قدر الدرهم وتحت قدميه
 أقل من قدر الدرهم ولكن لو جمع بلغ أكثر من قدر الدرهم لا يجمع ولا يخفى انه مخالف لما قدمناه
 وهو مذكور في التبيين وغيره وفي الخلاصة أيضا والحرق في اذني الاضحية هل يجمع اختلف المشايخ
 فيه واعلام الثوب تجمع اه يعني اذا كان في الثوب أعلام من الحربر وكانت اذا جمعت بلغت
 أكثر من أربع أصابع فانها تجمع ولا يجوز بلسه كما لا يخفى (قوله وينقضه ناقض الوضوء)
 أي وينقض المسح كل شيء ينقض الوضوء حقيقيا أو حكما لان المسح بعض الوضوء فانقض الكل
 نقض البعض وعلل في كثير من الكتب بأنه بدل عن الغسل فينقضه ناقض أصله كالتييم وقد
 يقال انه ليس ببدل كما صرح به في السراج الوهاج واختاره بعض الافاضل لان البدل لا يجوز مع
 القدرة على الاصل والمسح يجوز مع القدرة على الاصل بل التحقيق ان التيمم بدل والمسح خلف
 (قوله ونزع خف) أي وينقضه أيضا نزع خف لان الحدث السابق سري الى القدمين لزوال
 المانع ولا يلزم عليه انه لو مسح الرأس ثم حلق الشعر حيث لا يلزمه اعادة المسح لان الشعر من
 الرأس خلقه فالمسح عليه مسح على الرأس كما لو مسح على الخف ثم حكه بخلاف ما نحن فيه كذا في
 النهاية (قوله ومضى المدة) أي وينقضه أيضا مضى المدة للاحاديث الدالة على التاقية واعلم ان
 نزع الخف ومضى المدة غير ناقض في الحقيقة وانما الناقض له الحدث السابق لكن الحدث يظهر
 عند وجودهما فانقض النقص الهمما مجازا كما تقدم في التيمم فان قيل لا حدث يسرى لانه قد كان
 حل بالخف ثم زال بالمسح لا يعود الاسبابه من الخارج النجس ونحوه قلنا جازا ان يعتبر الشرع ارتفاع
 الحدث بمسح الخف مقيدا بمدة منعه ثم علنا وقوع مثله في التيمم حيث اعتبر في ارتفاعه باستعماله
 الصعيد تقييده بمدة اعتباره عاملا في مدة عدم القدرة على الماء ويناسب ذلك لوصف البدلية
 وهو في المسح ثابت بل هو فيه من وجهين فان المسح وان كان بالماء لكنه يدل عن وظيفة الغسل
 والخف عن الرجل فوجب تقييد الارتفاع فيه بمدة اعتباره بدلا يفيد ما يفيد الاصل كما تقييد في
 التيمم بمدة كونه بدلا يفيد ما يفيد الاصل مع ان المقام مقام الاحتياط كذا في فتح القدير (قوله
 ان لم يخف ذهاب رجله من البرد) أي ينقضه مضى المدة بشرط ان لا يخاف على رجله العطب بالترع
 ومفهومه انه اذا خاف يجوز له المسح مطلقا من غير توقيت بمدة الى ان يزول هذا الخوف وظاهره انه
 لا ينتقض عند الخوف وتعبه في فتح القدير بان خوف البرد لا أثر له في منع السراية كما ان عدم الماء
 لا يمنعها فغاية الامر انه لا يترع لكن لا يعمح بل يتيمم لخوف البرد وعن هذا نقل بعض المشايخ تاويل
 المسح المذكور بانه مسح جبيرة لا مسح الخف فعلى هذا يستوعب الخف على ما هو الاولى أو أكثره
 وهو غير المفهوم من اللفظ المؤول مع انه انما يتيم اذا كان مسمى الجبيرة بصدق على ساتر ليس تحته

(قوله اختلف المشايخ
 فيه) قال في المنع قلت ينبغي
 ترجيح القول بالجمع
 احتياطيا في باب العبادات
 (قوله وقد يقال انه
 ليس ببدل) سيأتي
 قريبا بتقريره لخلافه
 وكذا يأتي ما يخالفه في آخر
 الباب بانواعه الفرق
 بينه وبين المسح على
 الجبيرة (قوله حيث
 لا يلزمه اعادة المسح) في
 بعض النسخ اعادة الشعر
 والصواب المسح (قوله
 لوصف البدلية) مناف
 لما مر من انه ليس ببدل
 (قوله وهو غير المفهوم)
 قال الرملي أي التأويل
 المذكور

بخلاف النجاسة
 والاكتشاف وينقضه
 ناقض الوضوء ونزع خف
 ومضى المدة ان لم يخف
 ذهاب رجله من البرد

(قوله فأفاد الاستيعاب وأنه ملحق بالجائز الخ) جواب عن قول صاحب الفتح مع أنه انما يتم الخ وقوله وأما كلية الخ جواب عن قوله ويستلزم الخ وقوله وأما جواز تر كه رأس الخ جواب عن قوله ويقتضى الخ قال في النهر ولا يخفى ما في هذه الاجوبة من التكلف اهـ (وأجاب) بعض الفضلاء عن مسألة كلية التيمم بان مسألة التيمم مخوف البرد مقيدة بالجنب وأما الحديث الخائف من البرد فلا يجوز له التيمم بالاجماع على الاصح كما تقدم وأما مسألة خوف البرد المذكورة هنا فهي في الحديث اذا جنب لا يجوز له المسح على الخفين كما لا يخفى والله تعالى أعلم (قوله وفي التبين القول بالفساد أشبهه) قال الرملي قال العلامة المحلبي في شرح منية المصلي والذي يظهر ان الصحيح هو القول بالفساد ولا نسلم ان التيمم لا حظا لرجلين فيه بل هو طهارة لجميع الاعضاء ١٨٧ وان كان محله عضوين

كما ان الوضوء طهارة لجميعها وان كان محله أربعة أعضاء وكذا لو خاف ان نزعهما ذهاب رجليه من البرد فانه يتيمم ولا يسح على الخفين على ما حققه الشيخ كمال الدين بن الهمام وقد ذكرناه في الشرح اهـ

وبعدهما غسل رجليه فقط وخروج أكثر القدم نزع

أى ذكره في الشرح الكبير لها وأقول ظاهر المتن كالذكر والهداية وغيرهما المسح لا التيمم في مسألة خوف ذهاب رجليه وليس الترجيح بالهين في ذلك فتأمل وازد دنقلا في كلامهم يظهر لك الراجح من المرجوح اهـ كلام

محل وجع بل عضو صحيح غيرانه يخاف من كشفه حدوث المرض للبرد ويستلزم بطلان كلية مسألة التيمم مخوف البرد على عضو او اسوداده ويقتضى أيضا على ظاهر مذهب أبي حنيفة جواز تر كه رأسه وخلاف ما يفيد اعطاهم حكم المسئلة اهـ وفي معراج الدراية ولو مضت وهو يخاف البرد على رجليه بالزرع يستوعب بالمسح كالجائز اهـ فأفاد الاستيعاب وأنه ملحق بالجائز لا جبرية حقيقة وأما كلية مسألة التيمم فمخصوصة بما اذ لم يكن عليه جبرية أو ما هو ملحق بها وأما جواز تر كه رأسا فالمتى به عدمه في الجبرية كما سيأتي فكذا في الملحق بها وفي فتاوى قاضيان لو تمت المدة وهو في الصلاة ولا ماء يمضي على الاصح في صلاته اذا فائدة في التزرع لانه للغسل ولا ماء خلافا لمن قال من المشايخ تفسد اهـ وفي التبيين القول بالفساد أشبهه لسراية الحديث الى الرجل لان عدم الماء لا يمنع السراية ثم يتيمم له ويصلى كما لو بقي من أعضائه لمعة ولم يجدها يغسلها به فانه يتيمم فكذا هذا اهـ وتبعه المحقق في فتح القدير (قوله وبعدهما غسل رجليه فقط) أى بعد التزرع ومضى المدة غسل رجليه فقط وليس عليه إعادة بقية الوضوء اذا كان على وضوء لان الحديث السابق هو الذي حل بقدمه وقد غسل بعده سائر الاعضاء وبقيت القدمان فقط فلا يجب عليه الاغسلها ولا معنى لغسل الاعضاء المغسولة ثانيا لان الغائت الموالاة وهي ليست بشرط في الوضوء عندنا وسيأتي ان شاء الله تعالى ان المسح على الخف اذا حدث فانصرف ليه وضوا فانقضت مدة مسحه بطلت صلاته على الصحيح (قوله ونخرج أكثر القدم نزع) وهو الصحيح كذا في الهداية وهو قول أبي يوسف وعنه بخروج نصفه وعن محمدان كان الباقي قدر محل الفرض أعني ثلاثة أصابع السد طول لا ينتقض والانتقض وعليه أكثر المشايخ كذا في الكافي والمعراج وهو الصحيح كذا في النصاب وقال أبو حنيفة ان خرج أكثر العقب يعني اذا أخرجه قاصدا اخراج الرجل بطل المسح حتى لو بداله اعادتها فاعادها لا يجوز المسح وكذا لو كان أعرج يمشي على صدره وقدمه وقد ارتفع عقبه عن موضع عقب الخف الى الساق لا يسح أما لو كان الخف واسعا يرتفع العقب برفع الرجل الى الساق ويعود بوضعها فانه يجوز له المسح كذا في فتح القدير وقيدته في المحيط بأنه يبقى فيه مقدار ثلاثة أصابع وفي البدائع

الرملي قال بعض الفضلاء نعم ظاهر المتن المسح لكن يراد بالمسح ان يسح على جميعه كالجبرية ولا يتوقف ويدل على ذلك صريح كلامهم في غير كتاب من الكتب المعتبرة قال في المجتبى فان مضت وهو يخاف البرد على رجليه بالزرع يستوعب المسح كالجائز ويصلى وكذا في الزيلعي والايضاح والمحاوى ومختارات النوازل اهـ قلت وكذا في معراج الدراية وامداد الفتاح وشرحي العلامة المحصني على الملتقى والتنوير فعلم بهذه النقول ان الراجح المسح لا التيمم ونقله في السراج عن المشكل ومن لا خسرو عن الكافي وعيون المذاهب والقهستاني عن الخلاصة وفي الفتح عن جوامع الفقه والمحيط ولم يذكر التيمم والله تعالى أعلم (قوله لان الغائت الموالاة وهي ليست بشرط في الوضوء) قال بعض محشي صدرنا شريعة اعلم انه ينبغي ان يسن غسل الباقي أيضا مراعاة للسنة أعني الولاة ولكن عبارته لا تفيد ذلك كما لا يخفى فتدبر اهـ وقد يقال قول المؤلف وليس عليه إعادة بقية الوضوء كما هو عبارة الهداية يشير الى نفي الوجوب كما صرح به المؤلف ثانيا بقوله فلا يجب عليه الاغسلها وهو صادق بسنية غسل الباقي مراعاة لسنية الموالاة وباستحبابه خروجا من خلاف ما نك تأمل

(قوله وقد صرح بهذا في فتح القدير) حيث قال وقال بعضهم ان كان الباقي بحيث يمكنه المشي فيه كذلك لا ينتقض وهذا في التحقيق هو مرعى نظر الكل فمن نتقض بخروج العقب ليس الا لانه وقع عنده انه مع حلول العقب في الساق لا يمكنه متابعة المشي فيه ووقف المسافة بخلاف ما اذا كانت تعود الى محلها عند الوضع ومن قال الاكثر فظن ان الامتناع ممنوط به وكذا من قال يكون الباقي قدر الفرض ١٨٨ وهذه الامور انما تبني على المشاهدة ويظهر ان ما قاله ابو حنيفة رحمه الله اولى لان بقاء العقب في

الساق يعيق عن مداومة المشي وساعلى الساق نفسه اه (قوله وزاد في السراج خامس الخ) قال العارف في شرح الهدية ربما يقال خروج الوقت على المعذور ناقض لوضوئه كله لا مسح الخف فقط فدخل ذلك في نواقض الوضوء (قوله سواء سافر قبل انتقاض الطهارة الخ) تبع في ذلك المحقق

ولو مسح مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة مسح ثلاثا

في فتح القدير واعترضها في النهر بان قوله مسح لا يشمل ما لو سافر قبل انتقاض الطهارة ثم قال فان قلت لا يلزم من مسحه سابق حدث لجواز ان يتوضأ وضواً على وضوء ويمسح في الثاني قلت هذا مع بعده مفقوت لتقييد محل الخلاف على ان قول القدوري ومن ابتداء مسحه مسح فسافر يدفع هذا ما ان ابتداءها من وقت الحدث (قوله وفي

وقال بعض مشايخنا يستمى فان امكنه المشي المعتاد يبقى المسح والا ينتقض وهو موافق لقول أبي يوسف وهو اعتباراً اكثر القدم ولا بأس بالاعتماد عليه لان القصد من لبس الخف هو المشي فاذا تعذر المشي عدم اللبس فيما قصد له ولان اكثر حكم الكل اه وهذا تصريح بترجيح هذا القول وهو به حدير فان الحكم اذا كان دائراً مع الاصل وجوداً وعدمه كان الاعتبار به وحينئذ يظهر ان ما قاله ابو حنيفة صحيح متجدد لان بقاء العقب أو أكثرها في الساق يتعذر معه المداومة على المشي المعتاد مقدار ما يقطع به المسافة بواسطة ما فيه من الدوس على نفس الساق وقد صرح بهذا في فتح القدير وقد علم ان نزع أحدهما يجب نزع الآخر لئلا يكون جامعاً بين الاصل والخف كذا في الكافي وغيره وهل ينتقض أيضاً بغسل الرجل أو أكثرها فالصحيح انه ينتقض بغسل الاكثر وذكر في السراج الوهاج انه لا ينتقض المسح بغسل الرجل أصلاً وهو الاظهر اه وهو موافق لما قدمناه من البحث فارجع اليه والى هنا صار نواقض المسح أربعة وزاد في السراج الوهاج خامساً وهو خروج الوقت في حق صاحب العذر وقد قدمناه (قوله ولو مسح مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة مسح ثلاثاً) سواء سافر قبل انتقاض الطهارة أو بعدها قبل كمال مدة المقيم ولا خلاف في أن مدته تنحول الى مدة المسافر في الاول وفي الثاني خلاف الشافعي لنا العمل باطلاق قوله صلى الله عليه وسلم يمسح المسافر المحدث وهذا مسافر فيمسحها بخلاف ما بعد كمال مدة المقيم لان المحدث قد سرى الى القسم وانما يمسح على خف رجل لا حدث فيها اجماعاً وأما ما استدلل به الشافعي من أن هذه عبادة ابتدأت حالة الإقامة فيعتبر فيها حالة الابتداء كصلاة ابتدائها مقيماً في سفينة فسافرت وصوم شرع فيه مقيماً فسافر حيث يعتبر فيه حكم الإقامة ففتى عن تكلف الفرق لعدم ظهور وجه الجمع بالمشترك المؤثر في الحكم كذا في فتح القدير وبيانه ان أئمتنا لا يرون العبادة وصفاً لازماً للمسح بل اذا كان الوضوء منوياً والنية ليست بشرط فيه عندهم ولان المسح في المدة بمنزلة الصيام في السفر لا بمنزلة صوم اليوم بدلالة ان فساد بعض المسححات لا يوجب فساد البعض الا في خروك في صيام أيام رمضان ولا شك في ان من سافر في أواخر رمضان يسقط عنه وجوب الاداء فيما بقي مادامه سافراً ولا يمنع كونه مقيماً في أوله من ترخصه بترك اداء الصوم في تلك الحالة فكذا كون المسح مقيماً في أول المدة لا يمنع من ترخصه رخصة المسافر بالمسح اذا كان في آخرها مسافراً قال في السراج الوهاج فلوانه لما جاوز العمران قبل مضي يوم وليلة ودخل في الصلاة سبقه المحدث فيها وعاد الى مصره ليتوضأ فمضى يوم وليس له قبل ان يعود الى الصلاة فالتقياس ان تفسد صلواته لانه لما عاد الى مصره فقد صار مقيماً وقد انقضت مدته وهو في الصلاة ففسدت الا ان المصدر الشهيد ذكر في الواقع ان المسح اذا انقضت مدته وهو في حال انصرافه مع المحدث لا تبطل صلواته استحساناً ولو عاد الى مصلاه في مسلتنا قبل مضي يوم وليلة انتقلت مدته الى السفر ووجب عليه الاتمام في هذه

الثاني خلاف الشافعي رحمه الله) قال بعض الفضلاء قلت خلاف الشافعي انما هو فيما اذا سافر بعد الحدث الصلاة والمسح قبل كمال مدة المقيم وأما اذا سافر بعد الحدث ومسح في السفر قبل خروج وقت الصلاة أو بعد خروجه في الصحيح فانه يتم مسح مسافر من حين أحدث في الحضرة لانه بدأ بالعبادة في السفر فثبت له رخصة السفر كذا في المهذب وشرحه للنووي اه قلت ونحوه في شرح النهج للقاضي زكريا الانصاري وهو المفهوم أيضاً من تقييد المصنف بقوله مسح مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة

(قوله ما يكون صالحا لقطع المسافة والمشي للتتابع فإذ) أقول لينظر المراد بذلك هل المعتبر قطع المسافة بالحرف نفسه أي بان يكون صالحا لذلك بدون لبسه في المكعب أو ما هو المعتاد لنا من لبسه في المكعب توقفتنا من قديم في ذلك ولم نجد فيه نقلا مع التفتيش وانتقير لكن قال شيخنا الذي يتبادر من كلامهم في تعاليلهم وأدلتهم إن اعتبار ما يصلح لقطع المسافة فيه نفسه فعلى هذا فالواجب على الشخص أن يتفقد حفه فإنه قد يرق أسنله ويمشي عليه بالمكعب ألباما كثيرة ولا يتعب ولو فرض أنه لو مشى به وحده يتحرق في دون ذلك فإنه لا يصح المسح عليه والناس عنه غافلون فانهم لا يراون يمشون حتى يتحرق قدر ثلاث أصابع مع أنه قبل هذا قد لا يمكن المشي عليه في المدة المعتبرة فعلى الشخص أن يعتبر ذلك قبل التحرق وبعده ١٨٩ للثلاصلى بلاطهارة فلحفظ

(قوله فالصحيح أنه يجوز المسح عليه) قال الرملي أي على الحرف المتخذ من اللبود التركية وتعام عبارة الخلاصة بعد قوله عليه ويمسح على الجرموق فوق الحرف عندنا فان لبسهما وحده لا يصح علمهما ولا يجوز اه وقوله فان لبسهما أي الخفين المتخذين من اللبود التركية وعلبك

ولو أقام المسافر بعد يوم وليلة تزوع والايتم يوما وليلة وصح على الجرموق

أن تتامل في عبارة الخلاصة اه أقول في كلام المؤلف سقط أو يحاز غضل فان المسح على الخفاف المتخذة من اللبود التركية جائز كما صرح به في التيسر معطلا بامكان قطع المسافة بها قال شارحها العلامة الحلبي حتى قال الوشاهد

الصلاة وهذه مسألة مجيبة وهو أنه مسافر في حق المسح مقيم في حق اتمام الصلاة كذا في انصاح الصيرفي اه وقد علمت فيما قدمناه ان الصحيح بطالن الصلاة ومسئلة الاتمام المذكورة مذكورة في الخلاصة من باب المسافر (قوله ولو أقام المسافر بعد يوم وليلة تزوع والايتم يوما وليلة) لان رخصة السفر لا تبقى بدونه والشافعي يوافقنا في هذه على ما هو المنصوص عليه (قوله وصح على الجرموق) أي جاز المسح على الجرموق لمسافر غم من بيان المسح على الحرف شرع في الجرموق ولا بد من بيانها فنقول ذكر قاضيان في فتاواه ثم الحرف الذي يجوز المسح عليه ما يكون صالحا لقطع المسافة والمشي المتتابع عادة ويستركعين وما تحتها وما ليس كذلك لا يجوز المسح عليه ثم قال ويجوز المسح على الحرف الذي يكون من اللبود وان لم يكن منعلا لأنه يمكن قطع المسافة به وفي الخلاصة واما المسح على الخفاف المتخذة من اللبود التركية فالصحيح انه يجوز المسح عليه ولا يجوز المسح حتى يكون الاديم على أصابع الرجل وظاهر القدمين اه فلو اتخذ خفان من زجاج أو خشب أو حديد لا يجوز المسح عليه عندنا خلافا لشافعي فيما يمكن متابعة المشي فيه بغير عصا واما الجرموق فهو فارسي معرب ما يلبس فوق الحرف وساقه اقصر من الحرف وقال الشافعي لا يجوز المسح عليه لان الحاجة لا تدعو اليه ولان الحرف يدل عن الرجل فلو جاز المسح على الجرموق لصار بدلا عن الحرف والحرف لا يدل له ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم مسح على الموقين رواه أبو داود ومن حديث بلال وابن خزيمة في صحبه والحاكم في مستدرکه وصحبه والطبراني في معجمه والبيهقي من حديث أنس بن مالك ولا تتبع الخفاف استعمالا من حيث المشي والقيام والقعود وغرضنا فان الحرف وقاية للرجل فكذا الجرموق وقاية للخفاف استعمالا من حيث تبع للرجل فصارت كخفاف ذي طاقين وهو يدل عن الرجل لا عن الحرف لا يقال كيف بطل المسح بتزوع الجرموق ولم يطل بتزوع أحد طاق الحرف لاننا نقول بالمسح ظهرت اصالة الجرموق فصارت تزوع تزوع الحرف بخلاف تزوع أحد طاق الحرف لانه جزء من الحرف لم ينعقد الاصاله أصلا كما اذا غسل رجله ثم أزال جلدها لم يجب عليه غسلها ثانيا ولا يقال أيضا لو كان بدلا عن الرجل لكان ينبغي أن لا يجوز المسح على الحرف بتزوعه لاننا نقول الحرف لم يكن محل للمسح حال قيام الجرموق فاذا زال صار محل للمسح وما ذكره النووي من ان الموق هو الحرف مخالف لما ذكره أهل اللغة كالجوهري والمطرزي فانهما قالوا ان الجرموق والموق يلبسان فوق الحرف فعلم انهما غير الحرف وقولهم ان الحاجة لا تدعو اليه ممنوع ومناقض لمذهبهم في الحرف من الزجاج أو الحديد كما قدمناه ويشترط لجواز المسح على الجرموقين

أبو حنيفة رحمه الله صلابته لا تفي بالجواز لشدة دلوكها وتداخل أجزائها بذلك حتى صارت كالجلد الغلظ وأجمعوا على جواز المسح عليها بطريق الدلالة اه فقول الخلاصة على الصحيح اشارة الى خلاف الامام في اشتراط التعل وقول الحلبي وأجمعوا الخ بناء على رجوعه الى قولهما كما سألني وحينئذ فلا يشترط أن يكون الاديم على أصابع الرجل وظاهر القدم فعلم ان قول الخلاصة فان لبسهما أي الجرموقين لا كما قال الرملي وكذا قوله ولا يجوز المسح حتى يكون الخ معطوف على قوله الا يصح علمهما كما يظهر من مراجعة شرح المنية فالصواب حذف قول المؤلف ولا يجوز المسح الخ والاقصا ر على ما قبله (قوله ويشترط لجواز المسح على الجرموقين الخ) قال في السراج واعلم ان المسح على الجرموقين انما يجوز بشرطين أحدهما أن لا يتخلل بينه وبين الحرف حذف

كما اذ لبس الخفين على طهارة ولم يمسح عليهما حتى لبس الجرموقين قبل أن تنتقض الطهارة التي لبس عليهما الخفين حينئذ يجوز
 المسح على الجرموقين وأما إذا أحدث بعد لبس الخفين أو مسح عليهما ثم لبس الجرموقين بعد ذلك لا يجوز له المسح على الجرموقين
 لأن حكم المسح قد استقر على الخف وكذا لو أحدث بعد لبس الخف ثم لبس الجرموق قبل أن يمسح على الخف لا يمسح عليه أيضا
 لأن ابتداء مبدأ المسح من وقت الحدث وقد انعقد ذلك في الخف فلا يتحول عنه إلى الجرموق بعد ذلك والشروط الثاني أن يكون
 إلى آخر ما سياتي أقول قوله وأما إذا أحدث بعد لبس الخفين أو مسح عليهما الخنوخهم أنه لو مسح على الخف ولو قبل الحدث كما لو جدد
 أرضوه ومسح على خفيه ثم لبس الجرموق لا يصح المسح على الجرموق بعد ذلك فيفسدان لبس الجرموق قبل المسح شرطاً تركهما
 أن لبسه قبل الحدث شرط وهذا بعد إذ لو كان كذلك لكانت الشروط ثلاثة مع أنه قال أولاً إنما يجوز بشرطين وأيضاً فإن حكم
 المسح لا يستقر على الخف إلا بعد الحدث أما قبله فإن وجود الخف كعدمه فالظاهر أن أوفى قوله أو مسح عليهما بمعنى الواو إن لم تكن
 الهمزة من زيادة النسخ بقريته قوله بعده وكذا لو أحدث بعد لبس الخف ثم لبس الجرموق قبل أن يمسح على الخف فيكون كلامه
 الأول فيما اذ لبس الجرموقين بعد الحدث وبعد المسح على الخفين وكلامه الثاني فيما اذ لبسهما بعد الحدث وقبل المسح على الخفين
 واصله أنه لا فرق في لبس الجرموقين بعد الحدث بين أن يكون بعد المسح على الخف أو قبله ففي صورتين لا يجوز المسح على الجرموقين
 للعلمين المذكورين وهذا ١٩٠ مافهمه المؤلف حيث قال سواء لبسه قبل المسح على الخف أو بعده ثم رأيت بعد ذلك ما يعين

ان لا يحدث قبل لبسه ما حتى لو لبس الخف على طهارة ثم أحدث قبل لبس الجرموق ثم لبسه
 لا يجوز له أن يمسح عليه سواء لبسه قبل المسح على الخف أو بعده لأن حكم الحدث استقر عليه لم يلزم
 الحدث به فلا يزال يمسح غيره وكذا لو لبس الموقين قبل الحدث ثم أحدث فادخل يده فمسح خفيه
 لا يجوز لأنه مسح في غير محل الحدث ولو نزع أحدهم وقبه بعد المسح عليهما وجب مسح الخف البادى
 وإعادة المسح على الموق لا تنتقض وظيفة تمهما كتنزع أحدهم الخفين لأن انتقاض المسح لا يتجزأ وفي
 بعض روايات الأصل ينزع الآخر ويمسح على الخفين وجه الظاهر أنه في الابتداء لو لبس على
 أحدهما كان له أن يمسح عليه وعلى الخف الآخر فكذا هذا والخف على الخف كالجرموق عندنا
 في سائر أحكامه كذا في الخلاصة وكذا الخف فوق اللقافة يدل عليه ما في غاية البيان من أن ما جاز
 المسح عليه إذا لم يكن بينه وبين الرجل حائل جاز المسح عليه إذا كان بينهما حائل كخف إذا كان تحته
 خف أو لقافة اه فهذا صريح في أن اللقافة على الرجل لا تمنع المسح على الخف فوقها ووقع في شرح
 ابن الملاك عن الكافي أنه لو لم يكن خفاه صالحين للمسح لمخرقهما يجوز على الموقين اتفاقاً ونقل من
 فتاوى الشاذي أن ما لبس من الكبر باس الجرموق تحت الخف يمنع المسح على الخف لكونه فاصلاً

ان عدم المسح على الخف
 شرط آخر كما هو ظاهر
 السراج في شرح المجمع
 لابن مالك وإنما قدنا
 بالقبود المذكورة لأنه
 لو كان مسح على الخفين
 أو أحدث بعد لبسهما ثم
 لبس الجرموقين لا يجوز
 المسح عليهما بالاتفاق لأن
 الموق حينئذ لا يكون تبعاً
 للخف اه وكذا قال في
 شرح المجمع لمصنفه ونصه
 ونجيزه على الموقين إذا

لبس الموقين فوق الخفين ولم يكن مسح على الخفين حتى لبسهما ولا أحدث بعد لبس الخفين فإنه يجوز عندنا ثم قال وقطعة
 بعد ذكره خلاف الشافعي والجواب عن دليبه هذا إذا ابتداء مسحهما أما إذا كان قد مسح على الخفين ثم لبسهما لم يجز المسح عليهما
 حيث ظهر التغاير بينهما بصورة ومعنى اه وكذا قال في متن منية المصلي وهن لبس الجرموق فوق الخف قبل أن يمسح على الخف
 مسح عليه فإن كان مسح على الخفين ثم لبس الجرموقين لا يمسح على الجرموقين اه قال ابن أمير حاج في شرحه وكان ينبغي أن يقول
 أيضاً وقبل أن يحدث (قوله ونقل من فتاوى الشاذي الخ) قال العلامة إبراهيم الحلبي شارح المنية ثم تعليل أعتنا ههنا بان الجرموق
 يدل عن الرجل الخ يعلم منه جواز المسح على خف لبس فوق مخيط من كبراس أو جوخ أو نحوهما مما لا يجوز عليه المسح لأن
 الجرموق إذا كان بدلاً عن الرجل وجعل الخف مع جواز المسح عليه في حكم العدم فلان يكون الخف بدلاً عن الرجل ويجعل مالا
 يجوز المسح عليه في حكم العدم أولى كما في اللقافة ويؤيده أن الامام الغزالي في الوحي والرافعي في شرحه له مع التراهم ما ذكر خلاف
 الامام أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأورد هذه المسئلة في صورة الاتفاق وكان مشابحاً الخصال بصرح جوابه فيما اشتهر من كتبهم
 اكتفاء بما قالوا في مسألة الجرموق من كونه خلفاً عن الرجل كذا أفاده المولى خسرو في الدرر شرح الغرر ولا يلتفت إلى ما نقل
 في شرح المجمع عن فتاوى الشاذي أنه لا يجوز إلا أن يقطع ذلك اللبوس تحت الخف لأنه نقل عن رجل مجبول وهو بعيد عن الفقه
 خارج عن الأصول لأن قطعه ان كان ليصير كخف المخروق في عدم جواز المسح عليه فهو بمنزلة بدون تحرق لأنه لا يجوز المسح عليه

وان كان لاجل أن يتصل بزمن الرجل بالخف فهو ليس بشرط والامساجاز المسخ على الجرموق ونحوه مع حيولة الخف فانه أشد
منعاً للاتصال بالرجل وبهذا ظهر فساد قول من أيدهم الجهال بان جواز مسخ الخف على خلاف القياس فلا يقاس عليه ما لم يرد به
نص فان هذا كما ترى بطريق الدلالة الراجحة لا بطريق القياس والامساجاز المسخ على المكعب ١٩١ واللبود التركية ونحوها

لانها غير منصوص عليها
ثم يقال بل قطع ذلك
المخيط قصد احرام لانه
اضاعة المال من غير فائدة
وهي منهي عليها اه
كلام الحلبي رحمه الله
تعالي (قوله ويبدل عليه
أيضاً ما ذكره الشارحون
الخ) قد يقال ان ما ذكره
الشارحون لا يرد على
الشاذي لان مراده بالمنع
ما يلبس وذلك بان
يكون مخيطاً كما في الدرر
وكلام الشارحين في
اللقافة ولم يقل بمنعها
بدليل قوله وقطعة
كرباس الخاء ان يقال
ان لفظ اللقافة يشمل
والجورب الجلد والمنعل
والثخين

وقطعة كراباس تلبس على الرجل لا يمنع لانه غير مقصود باللبس لكن يفهم مما ذكر في الكافي انه
يجوز المسخ عليه لان الخف الغير الصالح للمسح اذ لم يكن فاصلاً فلان لا يكون الكراباس فاصلاً أو
اه وقد وقع في عصرنا بين فقهاء الروم بالروم كلام كثير في هذه المسئلة فمنهم من تمسك بما في فتاوى
الشاذي وأفتى بجمع المسخ على الخف الذي تحته الكراباس ورد على ابن الملك في عزوه لانه كافي اذ
الظاهر ان المراد به كافي النسفي ولم يوجد فيه ومنهم من أفتى بالجواز وهو الحق لما قدمناه عن غاية
البيان ولهذا قال يعقوب باشا انه مفهوم من الهداية والكافي ويبدل عليه أيضاً ما ذكره الشارحون
في مسئلة تزعم الخف في الكلام مع الشاذي في قوله انه اذا أعادها مما يجوز له المسخ من غير غسل
الرجلين معللاً بانه لم يظهر من محل الفرض شيء فقالوا في الرد عليه ان قوله لم يظهر من محل الفرض شيء
يشكل بما لو أخرج الخفين عن رجله وعلى الرجلين للقافة فانه يبطل المسخ وان لم يظهر من محل
الفرض شيء اه فهذا ظاهر في صحة المسخ على الخف فوق اللقافة وفي المبتغي بالغين المهمة ولو أدخل
يده تحت الجرموق ومسح على ظهر الخف لم يجز بخلاف ما لو كان المحرق المانع ظاهر الجرموق
وقد ظهر الخف فله المسخ على الخف أو على الجرموق لانهما كخف واحد وان كان المحرق يسيراً
فمسح على بعض الصحيح وعلى بعض المحرق وهو كله ثلاثة أصابع لم يجزه اه وفي منية المصلي ولا
يجوز المسخ على الجرموق المتحرق وان كان خفاه غير متحرق اه وينبغي أن يقال ان كان المحرق
في الجرموق مانعاً لا يجوز المسخ عليه وانما يجوز المسخ على الخف لا غير لما علم ان المتحرق حرقاً مانعاً
وجوده كعدمه فكانت الوظيفة للخف فلا يجوز المسخ على غيره وقد صرح به في السراج الوهاج
فقال والشرط الثاني لجواز المسخ على الجرموق أن يكون الجرموق لو انفرد جاز المسخ عليه حتى لو
كان به حرق كثير لا يجوز المسخ عليه ولا يجوز المسخ على الجرموق اذا كان من كراباس ونحوه لانه
لا يمكن قطع السفر وتتابع المشي عليهما كما لو لبسهما على الانفرد الا ان يكونا رقيقين يصل البلبل
الي ما تحتهما من الخف فينبذ يجوز ويكون مسحا على الخف كذا في الذخيرة وغيرها وفي الخلاصة
وغيرها ولو كان الجرموقان واسعين يفضل الجرموق من الخف ثلاثة أصابع فمدح على تلك الفضلة
لم يجز الا اذا مسح على الفضلة بعد ان يقدم رجله على تلك الفضلة فينبذ جاز ولو أزال رجله عن ذلك
الموضع أعاد المسح اه وفي التجنيس بعد ان نقل هذا عن أبي علي الدقاق قال وفيه نظر ولم يذ كر
وجهه وفي القنية جعل الخف كالجرموق في هذا من أنه اذا فضل من الجرموق أو الخف قدر ثلاثة
أصابع لم يجز المسخ عليها (قوله والجورب الجلد والمنعل والثخين) أي يجوز المسخ على الجورب اذا
كان مجلداً أو منعلأ أو ثخيناً يقال جورب مجلد اذا وضع الجلد على أعلاه وأسفله وجورب منعل ومنعل
الذي وضع على أسفله جلد كالنعل للقدم وفي المستصفي أن نعل الخف ونعله جعل له نعلأ وهكذا في
كثير من الكتب فيجوز في المنعل تشديد العين مع فتح النون كما يجوز تسكين النون وتخفيف العين
وفي معراج الدراية والمنعل بالتخفيف وسكون النون والظاهر ما قدمناه كما لا يخفى وفي فتاوى
فاضحان ثم على رواية الحسن ينبغي أن يكون النعل الى الكعبين وفي ظاهر الرواية اذا باغ النعل الى

الفضلاء بقوله انهم اعتبروا خروج أكثر القدم من موضع مسخ عليه وههنا وان خرجت من موضع مسخ عليه لم يخرج من موضع
يمكن المسخ عليه (قوله وفي المستصفي نعل الخف الخ) قال في النهرا لا شاهد فيه لان نعله ليس مشدداً بل مخففاً والمراد ان اسم
المفعول جاء من المزيد والمجرد اه أقول صرح في القاموس مجئته من باب التفعيل فعلم ان المراد المشدداً لا المخفف بدليل انه

في الصحاح قال ولا تقول نعله (قوله والتخين ان يقوم على الساق الخ) الذي استصوبه العلامة الحلبي حده مما تضمنه وجه الدليل وهو ما يمكن فيه متابعة المشي وقواه بكلام الزاهي (قوله ثم المسح على الجوارب الخ) كذا في السراج عن الجندی وذکر العلامة الحلبي تقسيماً في الجوارب ١٩٢ فقال ذكر نجم الدين الزاهدي عن شمس الأئمة الحلواني ان الجوارب خمسة أنواع من المرعزي

والغزل والشعر والجلد الرقيق والسكر باس قال وذکر التفاصيل في الاربعة من التخين والرقيق والمنعل وغير المنعل والمطن وغير المطن وأما الخامس فلا يجوز المسح عليه كيفما كان اه ونحوه في التارخانية عنه والمراد من التفصيل في الاربعة ان ما كان رقيقاً منها لا يجوز المسح عليه اتفاقاً الا ان يكون مجلداً او منعلاً او مبطناً وما كان تخيناً منها فان لم يكن مجلداً او منعلاً او مبطناً فمختلف فيه وما كان فلا خلاف فيه اه والمرعزي كما ساقى مضبوطاً الزغب الذي تحت شعر العنز والغزل ما غزل من الصوف والسكر باس ما مسح من غزول القطن قال الحلبي ويلحق بالسكر باس كل ما كان من نوع الخيط كالسكان والابريسم أي الحرير ثم قال بعدما تقدم فعمل من هذا ان ما يعمل من

أسفل القدم جاز والتخين ان يقوم على الساق من غير شد ولا يسقط ولا يشف اه وفي التبيين ولا يرى ما تحته ثم المسح على الجوارب اذا كان منعلاً جاز اتفاقاً واذا كان لم يكن منعلاً وكان رقيقاً غير جاز اتفاقاً وان كان تخيناً فهو غير جاز عند أبي حنيفة وقال ابو جوزلمارواه الترمذي عن المغيرة بن شعبه قال توضع النبي صلى الله عليه وسلم ومسح على الجواربين وقال حديث حسن صحيح ورواه ابن حبان في صحيحه أيضاً ولا يمكن المشي فيه اذا كان تخيناً وله انه ليس في معنى الخف لانه لا يمكنه واطبة المشي فيه اذا كان منعلاً وهو محل الحديث وعنه انه رجع الى قولهما وعليه الفتوى كذا في الهداية وأكثر الكتب لانه في معنى الخف فالأول المدكور للحديث قصر لدلالة عن مقتضاه بغير سبب فلا يسمع على ان الظاهر انه لو كان المراد به ذلك لخص عليه الراوي وهذا بخلاف الرقيق فان الدليل يفيد اخراجه من الاطلاق لكونه ليس في معنى الخف وما نقل من تضعيفه عن الامام أحمد وابن مهدي وسلم حتى قال النووي كل منهم لو انفرد قدم على الترمذي مع ان الجرح مقدم على التعديل فلا يضر لكونه روي من طرق متعددة ذكرها الزيلعي المخرج وهي وان كانت كلها ضعيفة اعتضد بعضها ببعض والضعيف اذا روي من طرق صار حساناً مظهر من مسح كثير من الصحابة من غير تكبير منهم على فاعله كما ذكره ابو داود في سننه ثم مع هذا كله لم يوجد من المعنى ما يقوى على الاستقلال بالمنع فلا جرم ان كان الفتوى على الجواز وما في البسائط من انها حكاية حال لا عموم لها فسلم لولم يرد ما رواه الطبراني عن بلال قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على الخفين والجواربين وفي الخلاصة فان كان الجوارب من مرعزي وصوف لا يجوز المسح عليه عندهم المرعزي بمكسورة وقد تفتح فراه اساً كنهه مكسورة فرزاي مشددة مفتوحة فالفقه مقصورة وقد تمد مع تخفيف الزاي وقد تحذف مع بقاء التشديد الزغب الذي تحت شعر العنز كذا في شرح النقاية وفي المجتبى لا يجوز المسح على الجوارب الرقيق من غزل أو شعر بلا خلاف ولو كان تخيناً عشي معه فرسخاً فصاعداً كجوارب أهل مرو فعلى الخلاف وكذا الجوارب من جلد رقيق على الخلاف ويجوز على الجوارب اللبديّة وعن أبي حنيفة لا يجوز قالوا ولو شاه بن ابي حنيفة صلابتها لفتى بالجواز ويجوز على الجوارب المشقوق على ظهر القدم وله از رار يشده عليه يسده لانه كغير المشقوق وان ظهر من ظهر القدم شيء فهو كخروق الخفقات وأما الخف الدوراني الذي يعتاده فقهاء زماننا فان كان مجلداً استرجلده السكر بجوز والافلا كذا في معراج الدراية وفي الخلاصة المسح على الجوارب ان كان يستر القدم ولا يرى من السكر ولا من ظهر القدم الا قدر اصبع أو اصبعين جاز المسح عليه وان لم يكن كذلك ولكن ستر القدم بالجملد ان كان الجملد متصلاً بالجوارب يمسح عليه وان شذب شيء لا ولو ستر القدم بالفاقة جوزة مشايخ سمرقند ولم يجوز مشايخ بخاري اه ثم ذكر التفصيل المذكور للجوارب عن المجتبى في الجوارب من الشعر وفيها أيضاً وتقسيم النعل ان يكون الجوارب المنعل كجوارب الصبيان الذين يمشون عليها في ثعونة الجوارب وغلظ النعل وفي فتاوى قاضيخان ان الجوارب اسم فارسي لخف

الجوخ اذا جلد أو نعل أو بطن يجوز المسح عليه لانه احد الاربعة وليس من السكر باس فهو داخل في ما يجوز المسح عليه لو كان تخيناً بحيث يمكن ان يمشى معه فرسخ من غير تجلبد ولا تنعل وان كان رقيقاً فاع التجلد والتنعل أو كان كما يزعم بعض الناس لا يجوز المسح عليه ما لم يستوعب الجملد جميع ما يستر القدم الى الساق لما كان بينه وبين السكر باس فرق ثم اطال في تحقيق ذلك وبيانه ثم قال في آخر تقريره ثم بعد هذا كله فلو احتاط ولم يمسح الا على ما يسوغ تجليده مظهر القدم

معروف وطامة المشايخ على انه اذا كان يظهر من ظهر القدم قدر ثلاثة اصابع لا يجوز وبعضهم
 حوزوا ذلك لان عوام الناس يسافرون به خصوصاً في بلاد المشرق أما اذا كان يظهر منه قدر اصبع
 أو اصبعين فإنه يجوز في قولهم (قوله لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين) أي لا يجوز المسح على
 هذه الاشياء العمامة والقلنسوة بفتح القاف وضم السين معروفتان والبرقع بضم الباء الموحدة وسكون
 الراء وضم القاف وفتحها خريفة تنقب العينين تلبسها الدواب ونساء العرب على وجوههن والقفاز
 بالضم والتشديد شيء يعمل لليدين يحشى بقطن ويكون له ازرار ترز على الساعدين من البرد تلبسه
 المرأة في يديها وهما قفازان كما في الصحاح وقد تكون من الخمي تتخذ المرأة ليدبها ورجلها ومن ذلك
 يقال تتفرت المرأة بالحناء اذا تعشت يديها ورجلها كما في الجهمرة لابن دريد وقد يتخذ الصائمين
 جلد ولبيد يغطي الاصابع والكف ثم عدم جواز المسح على هذه ما عدا العمامة لا يعرف فيه خلاف
 ثابت عن يعقوب وفي معراج الدراية ولو مسحت على خمارها ونظفت البله الى رأسها حتى ابتل قدر
 الربع منه يجوز قال مشايخنا اذا كان الخمار جديداً يجوز ان تقوي المحديد لم تسد بالاستعمال فتنفذ
 البله أما اذا لم يكن جسدياً لا يجوز لانسداد ثقبه وأما على العمامة فاجعوا على عدم جوازه الا احد
 فإنه اجازته بشرط أن تكون ساترة لجميع الرأس الا ما جرت العادة بكشفه وان يكون تحت الحنك منها
 شيء سواء كانت لها ذؤابة أو لم تكن وان لا تكون عمامة محرمة فلا يجوز المسح على العمامة المغصوبة
 ولا يجوز للمرأة اذا لبست عمامة الرجل أن تمسح عليها والا ظهر عند أحد وجوب استيعابها والتوقيت
 فيها كالخف ويبطل بالترغ والانكشاف الا أن يكون يسيراً مثل أن يحك رأسه أو يرفعه الا جل
 الرضوخ وفي اشتراط لبسها على طهارة روايتان واستدل بما ورد من مسحه صلى الله عليه وسلم على
 العمامة كما رواه مسلم من حديث بلال والحجة للجمهور ان الكتاب العزيز ورد بغسل الاعضاء ومسح
 الرأس فلا يراد على الكتاب بخبر شاذ بخلاف الخف فان الاخبار فيه مستفضة تجوز الزيادة بما على
 الكتاب وقد اخرج الترمذي عن أبي عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر قال سألت جابر بن عبد الله عن
 المسح على الخفين فقال السنة يا أبا نجي وسأله عن المسح على العمامة فقال امس الشعر وقال محمد بن
 الحسن في موطنه أخبرنا مالك قال بلغني عن جابر بن عبد الله انه سئل عن المسح على العمامة فقال لا
 حتى يمس الشعر الماء قال محمد وهذا أخذتم قال أخبرنا مالك قال حدثنا نافع قال رأيت صفة بنت
 أبي عبيد تمسح على خمارها ثم تمسح برأسها قال نافع وأنا يومئذ صغير قال محمد وهذا أخذ لا يصح
 على خمار ولا عمامة بلغنا ان المسح على العمامة كان ثم تركه كذا في غاية البيان بعد ان ذكرنا تأويله
 بان بلال كان بعيداً فمسح النبي صلى الله عليه وسلم على رأسه ولم يضع العمامة عن رأسه فظن بلال
 انه عليه الصلاة والسلام مسح على العمامة أو أراد بلال المجاز اطلاقاً لاسم الحال على المحل وفي معراج
 الدراية ان التأويل بعيد لانه حكم بلزومه غير الرأى والصواب ان نقول اذا ثبت رواية سالم عن
 المعارض ثبت جواز المسح على العمامة اه يعني ولم تسلم لما قدمناه من معارضة الكتاب لها (قوله
 والمسح على الجبيرة ونفقة القرحة كالغسل) أي ما تحتها وليس بيدل والجبيرة كما ذكره المصنف في
 الطائفة عيذان تربط على الجرح ويحبر بها العظام وفي المغرب جبر الكسر جبراً وجبر بنفسه جبوراً
 والجبران في مصادر غدير مذكورة والجبر غير فصيح وجبر بمعنى أجبره لغة ضعيفة وان قل استعمال
 الجبور بمعنى الجبر وقرحة قرح جرحه وهو قرح ومقروح ذوق قرح اه وفي القاموس القرحة قد يراد
 بها الجراحة وقد يراد بها ما يخرج في البسطن من بشور اه واما ما كان المراد هنا الحكم المذكور

الى الساق كان أولى ولكن
 هذا حكم التقوى وهو لا
 يمنع الجواز الذي هو حكم
 الفتوى والله تعالى الموفق
 لا على عمامة وقلنسوة
 وبرقع وقفازين والمسح
 على الجبيرة ونفقة القرحة
 كالغسل

(قوله ويوافق ما ذكره صاحب المجمع في شرحه الخ) أقول ظاهر كلامه حمل عبارة المجمع على ان المراد بالوجوب الفرضية
 بدليل ذكره اياها بعد نقل القول برجوع الامام الى قولهما أي وهما يقولان بالفرضية لكن صاحب المجمع ذكر في شرحه
 ثلاثة أقوال فقال ثم المسح مستحب على قول أبي حنيفة وواجب عندهما وقيل ان الوجوب متفق عليه وقيل المسح واجب عنده
 فرض عندهما اه والذي يفهم منه ان لهما قولين قولاً بالوجوب وقولاً بالفرضية كما ان له قولاً بالاستحباب وقولاً بالوجوب فعلى
 هذا فرجوعه الى قولهما رجوع عن الاستحباب الى الوجوب بدليل جعله الاصح الذي عليه الفتوى هو ان الوجوب متفق عليه
 فيكون موافقاً لما في شرح الطحاوي والزيادات والذخيرة وغيرهما من ان الامام قائل بالوجوب فحمل الوجوب على الفرضية بعيد
 لما قلنا ولا نه غير الظاهر من ١٩٤ كلامه لان المفهوم من قوله أولاً واجب عندهما ان المراد بالواجب غير الفرض كما هو

الاصول ويدل عليه ذكره
 قوله ايها بالافتراض
 آخر اقوله ان الوجوب
 متفق عليه يكون المراد
 به الوجوب الاول لان
 النكرة اذا أعيدت معرفة
 كانت عين الاول غالباً
 ولا يقال تعليسه بقوله
 لان المسح على الجبيرة الخ
 يوهم ان المراد بالوجوب
 هنا الافتراض لان دليل
 مسح الجبيرة من الأحاد
 فغاية ما يفسد الوجوب
 كما قرره المحقق ولما كان
 دليل التيمم قطعياً كان
 الثابت به الفرضية
 فالتشبيه بالتيمم من
 حيث ان مسح الجبيرة
 قائم مقام غسل العضو
 عند الضرورة كما يشعر
 به قوله وكما لا يقال الخ ولا يلزم ان
 يعطى المشبهه بالمشبهه به من كل وجه ويدل على ما قلنا من الحمل المذکور قول الامام الزياحي المسح على الجبيرة واجب عندهما
 لا يجوز ترکه لمحدث على رضي الله تعالى عنه وعند أبي حنيفة رحمه الله ليس بواجب حتى يجوز ترکه من غير عذر وقال في الغاية
 والصحيح انه واجب عنده وليس بفرض حتى تجوز صلاته بدون اه وظاهر ان مثبت أولاً والمنفي ثانياً هو الوجوب الاصطلاحي كما
 هو صريح كلام الغاية وفي شرح الوهبانية لابن الشحنة واختلف في المسح هل هو فرض أو واجب أو مستحب ففي البدائع انه مستحب
 عنده وليس بواجب وعندهما واجب وقيل في التوفيق الوجوب المنفي عنده بمعنى الفرض وعندهما المراد بالوجوب وجوب العمل
 دون العلم ونقل عنه ثلاثة أقوال الاستحباب والوجوب والجواز وقيل هو فرض عندهما واجب عنده اه وحاصله ان الوجوب
 المثبت عندهما في القول الاول والثاني على حقيقته دون الثالث وأما المنفي عنده ففي القول الاول على حقيقته دون الاخيرين ثم
 المراد على الاول الاستحباب فقط وعلى الثالث الوجوب فقط وعلى الثاني احدهذين أو الوجوب وفي فتح القدير قيل واجب عندهما
 مستحب عنده وقيل واجب عنده فرض عندهما اه ومثله في امداد الفتاح فانظر كيف نسبوا اليه ما تارة القول بالفرضية وتارة

لا يختلف ثم الاصل في شرعيته على ما ذكر غير واحد من مشايخنا ما عن علي رضي الله عنه قال انكسرت
 احدى زندي فسالت رسول الله صلى الله عليه وسلم فامرني أن أمسح على الجبائر رواه ابن ماجه وفي
 اسناده عمر وبن خالد الواسطي متروك قال النووي في هذا الحديث اتفقوا على ضعفه وفي المغرب
 انكسرت احدى زندي على صوابه كسر احد زنديه لان الزند مذکور والزندان عظام الساعد ونقل
 المصنف في المستصفى خلافاً في انه هل كان الكسر يوم احد أو يوم خيبر وذکر الزياحي المخرج أحاديث
 دالة على الجواز وضعفها ويكفي في هذا الباب ما صح عن ابن عمر رضي الله عنهما انه مسح على العصابة
 كما ذكره المحافظ المنذرى فان الظاهر ان الموقوف في هذا كالمرفوع فان الابدال لا تنصب بالرأي
 والباقي استثناس لا يضره التضعيف ان تم اذ لم يقو بعضه ببعض أما اذا قوی فاليستدل به كما قدمناه
 ولم يذكر المصنف رحمه الله صفة المسح على الجبيرة والمحقق به الوجود الاختلاف في نقل المذهب فاعلم
 انه لا اختلاف في انه اذا كان المسح على الجبيرة يضره انه يسقط عنه المسح لان الغسل يسقط بالهذر
 فالمسح أولى وانما الخلاف فيما اذا كان لا يضره ففي المحيط ولو ترك المسح على الجبائر والمسح يضره جاز
 فان لم يضره لم يجز تركه ولا تجوز الصلاة بدونه عند أبي يوسف ومحمد ولم يحك في الاصل قول أبي حنيفة
 وقيل عنده يجوز تركه والصحيح ان عنده مسح الجبيرة واجب وليس بفرض حتى يجوز بدون الصلاة
 لان الفرضية لا تثبت الابدليل مقطوع به وحديث علي من أخبار الاحاد فوجب العمل به دون
 العلم فكما ان وجوب المسح عملاً ولم يحكم بفساد الصلاة حال عدم المسح لان الحكم بالفساد يرجع
 الى العلم وهذا الدليل لا يوجب موافقه ما في شرح الطحاوي والزيادات والذخيرة بان المسح ليس
 بفرض عنده وكذا ذكر القدوري في تجربته انه الصحيح وكذا الصحيح في الغاية كما في المحيط وفي التجنيس
 الاعتماد على انه ليس بفرض عنده وفي الخلاصة ان ابا حنيفة رجوع الى قولهما بعدم جواز الترك
 اه ويوافق ما ذكره صاحب المجمع في شرحه من قوله وقيل الوجوب متفق عليه وهذا أصح وعليه

الفتوى

القول بالوجوب المقابل للمستحب والقرض ولم ينسبوا اليه القول بالفرضية فثبت به ذنابه على قوله اما واجب أو مستحب أو جائز
وعلى قولهما اما واجب أو فرض والعصم من الثلاثة عنده القول بالوجوب كما ذكره المؤلف عن غير ما كتب واذا جملنا ما في الخلاصة
من رجوعه الى قولهما على رجوعه عن الاستحباب أو الجواز الى الوجوب كما يشعر به تعبيرها بعدم جواز الترك لان الواجب هذا
شأنه بخلاف المستحب والمجائز تتفق كلمتهم على شيء واحد فلا يكون ما فيها غير ما صححوه كما يشهد به ما نقلناه وما ذكره ابن الشحنة من
التوفيق السابق وعليه يحمل كلام المجمع على ما هو الظاهر من كلامه كما بيناه لك فالخاص لا يعمم انه ليس للامام قول بالفرضية اذ لم
يصرح احده بل صرحوا بنفيه قولاه فضلا عن تعميمه وبهذا ظهر لك ما في كلام المؤلف وكلام أخيه في النهر حيث وافقه بل
زاد عليه ومشي على الفرضية وتابعه ايضا صاحب المنح فقال بعد نقله قول المؤلف فخالصه انه قد اختلف التصحیح في افتراضه
أو وجوبه أو قول يجب ان يقول على ما وقع في المجمع وشرحه من ان الوجوب بمعنى الافتراض متفق عليه لانه بلفظ الفتوى وهذا
أكد في التصحیح من لفظ الاصح أو الصحیح أو المختار كما ذكره بعض أهل التحقيق ولما ذكره صاحب الخلاصة من رجوع الامام
قدس سره اليه لما فيه من الاحتياط في باب العبادات ومن ثم عولنا عليه في المختصر حيث قلنا واللا يترك والله تعالى أعلم وفي
شروح الوقاية المسج على الجبيرة ان ضربا تزكك وان لم يضرب فقد اختلف الروايات ١٩٥ عن أبي حنيفة رجه الله في جواز

تركه والمأخوذ انه لا يجوز
تركه اه وبه جزم مثلا
خسرو اه كلام المنح
وتابعه الشيخ علاء الدين
المصكفي وأقول اما
مانسبه الى المجمع من ان
الوجوب بمعنى الافتراض
فليس الموجود فيه
كذلك بل ظاهر كلامه
خلافه كما علمت واما
عبارة الخلاصة فقد
علمت تاويلها واما
ما استشهد به من كلام
شروح الوقاية ومن لا خسرو
من عدم جواز الترك

الفتوى لان المسح على الجبيرة كالغسل لما تحتها ووظيفة هذا العضو الغسل عند الامكان والمسح
على الجبيرة عند عدمه كالتييم وكما لا يقال ان الوضوء لا يجب عند العجز عن الماء فلا يجب التيمم
كذلك لا يقال ان غسل ما تحتها ساقط لمسح بل هو واجب بدليله كما وجب التيمم بدليله
اه فخالصه انه قد اختلف التصحیح في افتراضه أو وجوبه ولم أر من صحح استحبابه على قول وقد جنح
المحقق في فتح القدير الى تقوية القول بوجوبه حيث قال ما معناه وغاية ما يفيد الوارد في المسح
على الجبيرة الوجوب فعدم الفساد تبركه أقعد بالاصول وحكم على قول الخلاصة الماضي بانه اشهر
عن أبي حنيفة شهرة تقيضه عنه ولعل ذلك معنى ما قيل ان عنه روايتين اه وهذا مبني على ما ذكره
في المحيط من أن الحكم بالفساد يرجع الى العلم فلا يثبت بدليل ظني وفيه بحث فان الكلام في الصلاة
مفسد لها مع ان ترك الكلام فيها ثابت بخبر الواحد وهو قوله عليه الصلاة والسلام ان صلاتنا هذه
لا يصلح فيها شيء من كلام الناس فلا يكون الحكم بالفساد من باب العلم فيجوز ثبوته بظني كذا في
التوشیح وقد يقال ان الحكم بالفساد بسبب الكلام ليس ثابتا بالحديث لانه انما أفاد كونه محظورا
فيها والاتفاق على انه حظير يرتفع الى الافساد فهو انما ثبت بالاتفاق لا بالحديث ولا يخفى انه على
القول بوجوبه لا الفساد تبركه اذ لم يمسح وصلى فانه يجب عليه اعادة تلك الصلاة لما عرف من أن
كل صلاة أديت مع ترك واجب وجبت اعادتها هذا وقد ذكر الشيخ أبو بكر الرازي تفصيلا على قول

فلا يلزم منه الفرضية لان المراد لا يحمل تركه والواجب كذلك لما مر وليس المراد بعدم الجواز عدم الصحة لا سنادهم اياه الى الترك
ولا يقال لا يصح تركه فتعين ان المراد به عدم الحمل ولذا اعطى في المحيط قوله ولا تجوز الصلاة بدونه على قوله لم يجز تركه بناء
على قولهما بالفرضية ثم قال وقيل عنده يجوز تركه أي يحمل بناء على قوله بالاستحباب أو الجواز ولذا قال بعده والعصم انه عنده
واجب أي فلا يجوز تركه فقوله شرح الوقاية لا يجوز تركه هو ما عبر به في المحيط بقوله والعصم انه واجب فظهر ان مرادهم
تصحیح الوجوب لا الفرضية ويتفرع عليه انه لو ترك المسح فصلاته صحيحة اتفاقا على العصم وهو الذي اعتمده المؤلف في الفروق
من كتاب الاشياء والنظائر هذا ما ظهر لفهمي القاصر في هذا المقام ولا تقتصر عليه بل ارجع أيضا الى رأيك منصفنا وابحث مع ذوي
الفهام والله تعالى أعلم (قوله وقد جنح المحقق الخ) قال في النهر وما في فتح القدير من اختيار القول بالوجوب الخ ففيه نظر اذ
الفرائض العملية تثبت بالظن والاشتهار في الرجوع بعد ثبوت أصله غير لازم اه وفيه ان الفرض العملي يثبت بالظن
الفتوى لا مطالما قال المؤلف في الكلام على فرائض الوضوء ان المفروض على نوعين قطعي وظني هو في قوة القطعي في العمل
بموجب ثبوت الجواز بقوة وعند الاطلاق ينصرف الى الاول لسكاه والفرق بين الظني القوي المتيقن للفرض وبين الظني
المتيقن للواجب اصطلاحا خصوص المقام اه فليتامس (قوله وقد ذكر الشيخ أبو بكر الرازي الخ) قال في الشرع بلالية ويتعين

هل قوله لو ظهر أمكن
غسله الخ على ما إذا لم يقدر
على حل الجبيرة كما
سذكره عن قاضيان
والأفلا يصح المسح عليهما
(قوله لا كما توهمه في
فتح القدير الخ) قال في
النهر وغيره خاف ان
التفصيل مبنى أبيض على
أثر على رضی الله تعالى
عنه بناء على ان المكسور
لا يضره الغسل فإني
الفتح أوجه (قوله
والصواب هو الوجوب)
مفاده ان خلافه خطأ
وقد علمت ما فيه من
الخلاف بين الامام
وصاحبيه فكان
المناسب في التعبير ان
يقول والصحيح هو
الوجوب وفي قوله وقوله
المسح بدل عن الغسل
غير صحيح نظر ظاهر
لان مراد المستفي المسح
على الجبيرة أي ان المسح
عليه يبدل عن الغسل
والمسح لا يبدله لان
الواجب في الرأس إنما
هو المسح فإذا كان على
الرأس جبيرة لزم ان
يكون المسح عليها بدلا
عن المسح على الرأس
والمسح لا يبدله

أبي حنيفة فقال ان كان ماتحت الجبيرة لو ظهر أمكن غسله فالمسح واجب بالاصل لبيتاني بما قام
مقامه كسبح الخف وان كان ماتحت الوظهر لا يمكن غسله فالمسح عليها غير واجب لان فرض الاصل
قد سقط فلا يلزم مقامه كالمقطوع القديم اذ لبس الخف قال الصربي وهذا أحسن الاقوال
ويؤيده ما ذكره المصنف في المصنف ان الخلاف في المبروح أما المكسور فيجب عليه المسح بالاتفاق
كذافي السراج الوهاج فبني ما في المصنف على تفصيل الرازي لا كما توهمه في فتح القدير من انه مبنى
على ان خبر المسح عن علي في المكسور اه وهذا كله باطلا فله شامل لما اذا كانت الجراحة بالرأس وقد
صرح به في البدائع فقال ولو كانت الجراحة على رأسه وبعضه صحيح فان كان الصحيح قدرا ما يجوز عليه
المسح وهو قدر ثلاث أصابع لا يجوز الا أن مسح عليه لان المفروض من مسح الرأس هذا القدر
وهذا القدر من الرأس صحيح فلا حاجة الى المسح على الجبائر وان كان أقل من ذلك لم يمسح لان
وجوده وعدمه بمنزلة واحدة ويمسح على الجبائر اه وفي المبني بالغين الجمجمة ومن كان جيع رأسه
مجر وحالا يجب المسح عليها لان المسح يبدل عن الغسل ولا يبدل له وقيل يجب اه والصواب هو الوجوب
وقوله المسح بدل عن الغسل غير صحيح لان المسح على الرأس أصل بنفسه لا يبدل كما لا يخفى وفي شرح
الجامع الصغير لقاضيان والمسح على الجبائر على وجوه ان كان لا يضره غسل ماتحتة يلزمه الغسل
وان كان يضره الغسل بالماء البارد ولا يضره الغسل بالماء الحار يلزمه الغسل بالماء الحار وان كان
يضره الغسل ولا يضره المسح بمسح ماتحت الجبيرة ولا يمسح فوقها اه قالوا ينبغي أن يحفظ هذا فان
الناس عنه غافلون ولكن قال في السراج الوهاج ولو كان لا يمكنه غسل الجراحة الا بالماء الحار
خاصة ولا يمكنه بما سواه لم يجب عليه تكلف الغسل الحار ويجزئه المسح لاجل المشقة اه والظاهر
الاول كما لا يخفى ولهذا اقتصر المحقق في فتح القدير عليه ولم ينقل غيره وقيد بان يكون قادر عليه وهو
ظاهر وقد قدمنا ان المسح على الجبيرة ليس يبدل بخلاف المسح على الخفين ولهذا لا يمسح على الخف في
احد الرجلين ويغسل الاخرى لانه يؤدي الى الجمع بين الاصل والبدل ولو كانت الجبيرة على
احدى رجليه ومسح عليها وغسل الاخرى لا يكون ذلك جمعا بين الاصل والبدل ولهذا أيضا لا يمسح
على خروحة المبروحة وغسل العججة ولبس العججة ولبس الخف عليها ثم أحدث فانه يتوضأ وينزع الخف لان
المبروحة مغسولة حكما ولا يجتمع الوظيفتان في الرجل وعلى قياس ما روى عن أبي حنيفة ان ترك
المسح على الجبائر وهو لا يضره يجوز زينبي أن يجوز لانه لم يستطع غسل المبروحة صارت كالذاهبة هذا
اذ لبس الخف على العججة لا غير فان لبس على المبروحة أيضا بعد ما مسح على جبيرة فانه يمسح عليها
لان المسح عليها كالغسل لماتحتها كذا في الخلاصة وهذا كله ظاهر في ان هذا المسح ليس يبدل
عن الغسل وظاهر ما في الهداية انه يبدل وتعبه بعض الشارحين بانه ليس يبدل بدليل ما ذكرنا من
الفرق بينه وبين مسح الخف فكان أصلا لا يبدل له واجب بانه في نفسه بدل بدليل انه لا يجوز عند
القدرة على الغسل لكن نزله نزلة الاصل لعدم القدرة عليه فكان كالاصل بخلاف المسح على
الخفين فانه لم يعط له حكم الغسل بل هو بدل محض ولهذا الجمع بينه وبين الغسل أو بين المسح على
الجبيرة يلزم الجمع بين الاصل والبدل حقيقة أو حكما (قوله فلا يتوقت) أي لا يتوقت المسح على
الجبيرة بوقت معين لانه كالغسل لماتحتها وانما قيدنا بالوقت المعين لانه موقت بالبره كما سيبي وهذه
من المسائل التي يخالف فيها مسح الجبيرة مسح الخف (قوله ويجمع مع الغسل) أي يجمع المسح على
الجبيرة مع الغسل وقد قدمناه وهذه هي الثانية من المسائل (قوله ويجوز وان شذها بلا وضوء) لان

فلا يتوقت ويجمع مع
الغسل ويجوز وان شذها
بلا وضوء

(قوله وفي تعبيره يجوز دون يجب اشارة الخ) قال في النهريه نظر اذا دأبى الى حمل الجواز على ما ذكره ونظر بوجه على قول لم يرجه
أحد فيما علمت مع انه مناف لقوله كالغسل على ما مر اه وفيه نظر فقد قال في المنية وان ترك المسح على الجبيرة والمسح لا يضره
جازه عند أبي حنيفة خلافا له فان كان مراد المنية بالجواز الحمل وعدم الاثم فلا يكون واجبا ولا فرضا فهو قد صححه كما يشعر به
عبارة وان كان مراده به العضة ونظر بوجه النعمة في الدنيا الصادق بكونه واجبا فقد صححه غير واحد كما مر والظاهر ان مراد المؤلف
هذا حيث جعل الاشارة الى انه ليس بفرض أى عبر بالجواز ليفيد انه ليس بفرض ولو ١٩٧ عبر بالوجوب لاحتمل التأويل

بان المراد منه الفرض
بناء على قولهما ولا نسلم
منافاته لقوله كالغسل
لانه ليس مثله من كل
وجه فان الغسل فرض
قطعا بخلاف المسح
فتشبهه به لا يلزم منه
أن يكون فرضا كما جله
هو عليه في شرحه (قوله)
ولا يخفى انه يستفاد من
عبارة المحيط قال في
النهر أقول هذا العمري
والمسح على كل العصابة
كان تحتها جراحة أولا

في اعتبارها في تلك الحالة حرجا ولا غسل ماتحتها سقط وانتقل الى الجبيرة بخلاف الخف وهذه هي
الثالثة وفي تعبيره يجوز دون يجب اشارة الى ان المسح على الجبيرة ليس بفرض (قوله) ويمسح على
كل العصابة كان تحتها جراحة أولا) وفيه مستلذان الاول ان استيعاب مسح العصابة واجب وكذا
الجبيرة ولم يذ كر في ظاهر الرواية وذكرفها روايتين صاحب الخلاصة في رواية الاستيعاب بشرط وفي
رواية المسح على الاكثر يجوز وعليه الفتوى وقال المصنف في الكافي ويكتفي بالمسح على اكثرها
في الصحيح لثلايؤدي الى افساد الجراحة اه فكان ينبغي أن يقول في المتن ويمسح على اكثر العصابة
كما لا يخفى الثانية جواز المسح على جميع العصابة ولا يشترط أن تكون الجراحة تحت جميعها بل يكفي
أن تكون تحت بعضها جراحة وهذا ليس على اطلاقه وقد بينته في المحيط فقال اذا زاد من الجبيرة على
رأس الجرح ان كان محل الخرقه وغسل ماتحتها يضر بالجراحة ويمسح على الكل تبعا وان كان الجرح
والمسح لا يضر بالجرح لا يجزئه مسح الخرقه بل يغسل ما حول الجراحة ويمسح عليها لا على الخرقه
وان كان يضره المسح ولا يضره المحل يمسح على الخرقه التي على رأس الجرح ويغسل حوالها ويحت
الخرقة الزائدة اذا الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها اه قال المحقق في فتح القدير ولم أر لهم ما اذا
ضره المحل لا المسح لظهور انه حينئذ يمسح على الكل اه ولا يخفى انه يستفاد من عبارة المحيط فانه
اعتبر في القسم الاول ضرر المحل مطلقا واهضه المسح معه أولا ولا فرق بين الجراحة وغيرها كالسكي
والكسر لان الضرورة تشمل الكل ومن ضرر المحل ان تكون الجراحة في موضع لوزال عنه الجبيرة
او الرباط لا يمكنه ان يشدد ذلك بنفسه فانه يجوز له المسح على الجبيرة والرباط وان كان لا يضره المسح
على الجراحة ذكره قاضيان في فتاواه ولا يعرى اطلاقه عن بحث فانه لو أمكنه ان يستعين بغيره في
شدها على الوجه المشروع ينبغي أن يتعين عليه ذلك كما لا يخفى ثم قد عرف من هذا انه كان ينبغي
للمصنف أن يقول ويمسح على اكثر العصابة ونحوها وان لم يكن تحت بعضها جراحة ان ضره المحل
وشمل كلامه عصابة المقصد وفي الخلاصة وايصال الماء الى الموضع الذي لم تستره العصابة بين
العصابة فرض لانها بادية اه ومنهم من قال لا ويكفيه المسح وعليه مشي في مختارات النوازل وفي
الذخيرة وغيرها وهو الاصح لانه لو كلف غسل ذلك الموضع ربما تبطل جميع العصابة وتنفذ البله الى
موضع الفصد فيضرر وفي تمة الفتاوى الصغرى واذا علم يقينا ان موضع الفصد قد انسديلزمه
غسل ذلك الموضع ولا يجزئه المسح اه وفي امامة المقصد بغيره أقوال ثالثها انه لا يؤم على الفور
ويؤم بعد زمان وظاهر ما في فتاوى قاضيان اختيار الجواز مطلقا ولو انكسرت ففعله عليه دواء

غريب اذا صاحب المحيط
كما ترى اعتبر الضرر
في المحل والغسل لافي
المحل فقط وغير خاف ان
جواز المسح دائر مع
الضرر وعدمه مع عدمه
وعليه تخرج الاقسام
الاربعة اه أقول
لا يخفى ما فيه بل الظاهر
المتبادر من كلام المحيط
ان المراد ان كان المحل
والعدول الى الغسل يضر

يمسح ولو كان مراده ان الضرر في كل من المحل والغسل لقال يضران ولم يجز ان يقول يضر بالافراد كما تقول ان كان زيد وعمرو
يضران ثم رأيت العلامة اسمعيل النابلسي في شرحه على الدرر قال مانصه التحقيق ما في البحر كما يدل عليه افراد الضمير في يضر
ولو اعتبر الضرر فمالمثني واطلاقه عن اعتبار وعدمه ظاهرا لا خفاه فيه فليأمل اه وهذا عين ما قلنا والله تعالى المجد وقال بعض
الفضلاء لو اعتبر الضرر في المحل والمسح لسكان غريبا كما ذكره وما قران الغسل معه فلا ينافيه لدخوله تحت قول الفتح لا المسح
فتدبره (قوله) ينبغي ان يتعين عليه ذلك) قال في الفتح ومن ضرر المحل ان يكون في مكان لا يقدر على ربطها بنفسه ولا يجدر
يربطها اه قال في النهرو كان شيخنا رحمه الله تعالى لم يطلع على هذا فقال ينبغي الخ اه قال الشيخ اسمعيل النابلسي الذي يظهر

أو على كذا أو أدخل جلد مرارة أو مرهما فان كان يضرنه مسموح عليه وان ضره المسموح تركه وان كان
 بأعضائه شقوق أمر الماء عليها ان قدره والتركه وغسل ما حوله كذا في فتح القدير وغيره وفي المغرب
 الشقاق بالضم تشقيق الجلد ومنه طلى شقاق رجله وهو خاص وأما الشق لواحد الشقوق فعام (قوله
 وان سقطت عن بره بطل والا لا) أي ان سقطت الجبيرة عن بره بطل المسموح لزوال العذر وان لم يكن
 السقوط عن بره لا يبطل المسموح لقيام العذر المبيح للمسح والبرء خلاف السقم وهو الهمة وتتمام الجواب
 في هذه المسئلة على ما في عامة الكتب ان الجبيرة ان سقطت عن بره فان كان خارج الصلاة وهو
 منظر غسل موضع الجبيرة ولا يجب عليه غسل باقي الاعضاء وان كان في الصلاة فان كان بعد ما قعد
 قدر التشهد فهي احدى المسائل الاثني عشر الآتية في موضعها وان كان قبل القعود غسل
 موضعها واستقبل الصلاة لانه ظهر حكم المحدث السابق على الشرع وفصار كانه شرع من غير غسل
 ذلك الموضع وان سقطت عن غير بره لم يبطل المسموح سواء كان في الصلاة أو خارجها حتى انه اذا كان في
 الصلاة مضى عليها ولا يستقبل ولهذا اذا أعادها أو غيرها لا يجب عليه إعادة المسموح عليها والاحسن ان
 يعيد المسموح كذا في الخلاصة وفتاوى قاضيان والولوالجى لان المسموح على الاولى كان بمنزلة الغسل
 فعلى هذا ما في الذخيرة عن أبي يوسف رجل به جرح بضرة امساح الماء فعصبه به عصابتين ومسح
 على العليا ثم رفعها قال يمسح على العصا بالباقية بمنزلة الخفين والجزموقين ولا يجوز له حتى يمسح
 اه ليس بظاهر بل الظاهر ما قدمناه ان الاعادة مستحبة لا واجبة ومن الغريب ما نقله الزاهدي
 في القنية انها اذا سقطت من غير بره لا يبطل المسموح عند أبي حنيفة ويبطل عندهما اه ولم يتعرض
 المصنف لما اذا برئ موضع الجبيرة ولم تسقط قال الزاهدي ولم يذكر في عامة كتب الفقه اذا برئ
 موضع الجبائر ولم تسقط وذكر في الصلاة للتركيب ان يبطل المسموح اه وينبغي ان يقال
 هذا اذا كان مع ذلك لا بضرة ازالها ما اذا كان بضرة لشدة لصوقها به ونحوه فلا والله سبحانه أعلم
 والدواء كالجبيرة اذا أمر الماء عليه ثم سقط كان على التفصيل ثم اعلم ان المسموح على الجبيرة بخلاف المسموح
 على الخف من وجوه الاول ان الجبيرة لا يشترط شدها على وضوء بخلاف الخف الثاني ان مسح الجبيرة
 غير موقت بوقت معين بخلاف الخف الثالث ان الجبيرة اذا سقطت عن غير بره لا ينتقض المسموح بخلاف
 الخف الرابع اذا سقطت عن بره لا يجب الاغسل ذلك الموضع اذا كان على وضوء بخلاف الخف فانه
 يجب عليه غسل الرجلين الخامس ان الجبيرة يستوى فيها المحدث الاكبر والاصغر بخلاف الخف
 سادسها ان الجبيرة يجب استيعابها في المسموح في رواية بخلاف الخف فانه لا يجب رواية واحدة هكذا
 ذكر الزيلعي وقد يزد عليها أيضا فنقول السابع ان الصحيح وجوب مسح أكثر الجبيرة بخلاف
 الخف الثامن انهم اختلفوا هل يشترط تكرار مسح الجبيرة فمنهم من شرط المسح ثلاثا الا أن تكون
 الجراحة في الرأس فلا يلزمه تكرار المسموح ومنهم من قال ان تكرار ليس بشرط ويجوز له أن يمسح مرة
 واحدة كمسح الرأس والخفين وهو الاصح عند علماءنا كذا في الذخيرة بخلاف مسح الخف لم يشترط
 تكراره اتفاقا التاسع انه اذا مسح عليها ثم شدها عليها أخرى أو عصا به جاز المسح على الفوقاني بخلاف
 الخف اذا مسح عليه لا يجوز المسح على الفوقاني كما قدمناه العاشر اذا دخل الماء تحت الجبائر لا يبطل
 المسموح بخلاف الخف ذكره الزاهدي الحادي عشر ان النسبة لا تشترط فيه باتفاق الروايات بخلاف
 المسموح على الخف كما سبأ في الثاني عشر اذا زالت العصا الفوقانية التي مسح عليها لا يعيد المسموح على
 التحتانية كما قدمناه بخلاف الخف الثالث عشر اذا كان الباقي من العضو المعصوب أقل من ثلاثة

ان كلام قاضيان مبني
 على قول الامام ان وسع
 الخبر لا يعدوسعا كما نقله
 الفقيه أبو الليث في
 التأسيس وقد مناه
 عن غيره وما مشى عليه
 في الفتح هو قولهما اه
 (قوله فعلى هذا ما في
 الذخيرة عن أبي يوسف
 الخ) جملة في النهر على أنه
 قول لابي يوسف لا الامام
 وأيده بما يأتي عن القنية
 وهذا أولى بما ذكره
 المؤلف اذ لا شيء مما
 يناقيه (قوله السابع
 ان الصحيح الخ) قال في
 النهر لا ينبغي ذكر هذا
 مع عد الشارح ان الجبيرة
 يجب استيعابها بالمسح في
 رواية بخلاف الخف لان
 عد ذلك يسقط هذا اه
 قال بعض الفضلاء
 لا يسقطه لانه لا يلزم من
 نفي وجوب الاستيعاب
 نفي وجوب الاكثر امل
 (قوله العاشر اذا دخل
 الماء تحت الجبائر لا يبطل)
 قال في النهر الاولى ان
 يقال لا يبطل اتفاقا بخلاف
 الخف لاسم

وان سقطت عن بره بطل
 والا لا

(قوله الخامس عشر الخ) قال في النهروذت السادس عشر ان المسح على الجبيرة ليس خلفا ولا بدلا عن الغسل بخلاف الخف اه وقد يراذعها كما في التنوير وغيره فنقول السابع عشر ان المسح على الجبيرة يترك ان ضر والالا بخلاف الخف الثامن عشر انه مشروط بالعجز عن مسح نفس الموضع فان قدر على مسحه فلا مسح عليها التاسع عشر انه يبطل ببرد، وضعها وان لم تسقط العشرون انه يبطل سقوطها عن برده بخلاف الخف فانه يبطل بسقوطه بلا شرط الحادي والعشرون ان مسح جبيرة رجل يجمع مع غسل الاخرى بخلاف الخف الثاني والعشرون انه مشروط بالعجز عن مسح للموضع بخلاف الخف الثالث ١٩٩ والعشرون انه يجوز ولو كانت

على غير الرجلين بخلاف الخف الرابع والعشرون اذا غمس الجبيرة في اثناء يريد به المسح عنها لم يجهز وأفسد الماء بخلاف الخف وكذا الرأس فلا يفسد ويجوز عند الثاني خلافا للمحمد كما في المنظومة وشرحها الحقائق والفرق لا ييوسف ان المسح يتأدى بالبله فلا يصير الماء مستعملا ويجوز المسح امام مسح الجبيرة فكالغسل

ولا يفتقر الى النية في مسح الخف والرأس (باب المحيض)

لمسحته قال في الحقائق ذكره في الخزانة وأحاله الى المنتقى اه قلت وينبغي ان يقال الخامس والعشرون لو كانت على رجله وسقطت عن برده ويخاف ان غسلها ان تسقط من البرد ان يتم بخلاف الخف على ما أمر فتدبر والله تعالى أعلم (باب المحيض)

أصابع كاليد المقطوعة والرجل جاز المسح عليها بخلاف المسح على الخفين كما قدمناه الرابع عشر ان مسح الجبيرة ليس ثابتا بالكتاب اتفاقا بخلاف مسح الخف فان فيه خلافا كما قدمناه الخامس عشر ان مسح الجبيرة يجوز تركه في بعض الروايات بخلاف المسح على الخفين فانه لا يجوز تركه مع ارادة عدم الغسل (قوله ولا يفتقر الى النية في مسح الخف والرأس) على الصحيح لانهما ليسا بعبادة على أصلنا لان النية لا تشترط الا فيما هو عبادة أو وسيلة دل الدليل على اشتراطها فيها كالتيتم ولم يوجد فيما نحن فيه وبهذا ظهر ضعف ما في جوامع الفقه ان النية شرط في مسح الخف والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب المحيض)

اختلف الشارحون في التعبير عن المحيض والنفاس بأنهما من الاحداث أو الانجاس فمنهم من ذهب الى الثاني ومنهم من ذهب الى الاول وهو الانسب لان المصنف يقول بعده هذا باب الانجاس ولما فرغ من الاحداث التي يكثر وقوعها ذكر ما هو أقل وقوعا منه ولقب الباب بالمحيض دون النفاس لكثرته أو لكونه حالة معهودة في بنات آدم دون النفاس كذا في العناية لكن الظاهر من كلام المصنف انه من الانجاس بدليل التعريف وأفرده لاختصاصه باحكام على حدة وقدمه لكثرته مناسبه بالاحداث حتى كانت الاحكام المختصة بالاحداث ثابتة له ولا يضر اختصاص نوع من الجنس باحكام وبهذا اندفع ما في النهاية كما لا يخفى والظاهر انه لا ثمره لهذا الاختلاف واعلم ان باب المحيض من غوامض الابواب خصوصاً من المتخيرة وتقاريعها ولهذا اعتنى به المحققون وأفرده في كتاب مستقل ومعرفة مسائل المحيض من أعظم المهمات لما يترتب عليها ما لا يحصى من الاحكام كالطهارة والصلاة وقراءة القرآن والصوم والاعتكاف والحج والبلوغ والوطء والطلاق والعدة والاستبراء وغير ذلك من الاحكام وكان من أعظم الواجبات لان عظم منزلة العلم بالشيء بحسب منزلة ضرر الجهل به وضرر الجهل بمسائل المحيض أشد من ضرر الجهل بغيرها فيجب الاعتناء بمعرفة ما فيها وان كان الكلام فيها طويلا فان المحصل يتشوف الى ذلك ولا التفات الى كراهة أهل البطالة تم الكلام فيه في عشرة مواضع في تفسيره لغة وشرعا وسننه وركنه وشرطه وقدره وأوانه وأوانه ووقت ثبوته والاحكام المتعلقة به اما تفسيره لغة فقال أهل اللغة أصله السيلان يقال حاض الوادي أي سال فسمى حيا لسيلانه في أوقاته وقال الازهرى المحيض دم يرخيه رحم المرأة بعد بلوغها في أوقات معتادة ويقال حاضت المرأة تحيض حيا وحيا ومحاضا فهي حائض بحذف التاء لانه صفة المؤنث خاصة فلا تحتاج الى علامة التانيث بخلاف قائمة ومسلية هذه اللغة الفصيحة المشهورة وحكى الجوهري عن

(قوله وضرر الجهل الخ) وذلك لان المرأة اذا لم تعلم مسائل المحيض ربما تركت الصلاة والصوم وقت الوجوب وتأتى بهما في وقت وجوب الترك وكلاهما محرمان وضرر عظيم ولان ضرر هذا الجهل يختص ويتعدى بخلاف الجهل فيما سواه اما المختص فهو ما ذكرناه واما المتعدى فهو غشيان الرجل في حالة المحيض وذلك حرام بالنص والاعتقاد بحله كفر قال النبي صلى الله عليه وسلم من أتى امرأته المحائض فقد كفر بما أنزل على محمد أي مستحلا وحكى ان هارون الرشيد تزوج امرأة من بنات الاشراف وبها من الجهاز العظيم ما لا يعد ولا يحصى فلما زفت اليه ودخل هو معها في الفراش وهم بهاد ميت في تلك الحالة فقالت يا أمير المؤمنين أتى امرأته فلا تستجأوه فقال الخليفة والله ما سمعت منك خيرا من الدنيا وما فيها اه فرأى

الفرء انه يقال أيضا حائضة وله عشرة أسماء حيض وطمت بالمثلة وفتحك واكبار واعصار ودراس وعراك وفرادك بالهاء وطمس بالسين المهملة ونفاس وزاد بعضهم طمت بالثناة وطم بالهمزة وأماه تفسيره شرعاً بناء على انه من الانجاس فإذا ذكره المصنف بقوله (وهو دم ينفضه رحم امرأة سليمة عن داء وصغر) فدخل في قوله دم غير المعروف ويشمل الدم الحقيقي والحكمي ونرج بقوله ينفضه رحم امرأة دم الرغاف والجراحات وما يكون منه لا من آدمية وما يخرج من الدبر من الدم فإنه ليس بحيض لكن يستحب لها أن تغتسل عند انقطاع الدم فإن أمسك زوجها عن الاتيان أحب الى كذا في الخلاصة ولم تخرج الاستحاضة لأن المراد بالرحم هنا الفرج وانما يخرج بقوله سليمة عن داء أي داء برجها وانما قيدناه لان مرض المرأة السليمة الرحم لا يمنع كون مائراه في عادتها مسلاً حمضاً كما لا يخفى ونرج به النفاس أيضاً لان بالرحم داء بسبب الولادة وهذا أولى مما قالوا ان النفاس يخرج به لان النفاس في حكم المريضة حتى اعتبر تبرعاتها من الثلث فان ظاهره ان مرض المرأة يمنع كونها حائضاً وقد علمت خلافه وقد يخرج به أيضاً مائراه الصغيرة فإنه دم استحاضة لكن قال بعضهم ان مائراه المرأة قبل استكمال تسع سنين فهو دم فساد ولا يقال له استحاضة لان الاستحاضة لا تكون الا على صفة لا تكون حمضاً ولهذا قال الأزهرى الاستحاضة سيلان الدم في غير أوقاته المعتادة فلما ذكر ما يخرج مائراه الصغيرة بقوله وصغر وهذا التقرير يندفع ما ذكره في فتح القدير من ان هذا التعريف لا يخلو عن تكرار واستدراك لان لفظ الصغر مستدرك والاستحاضة تكراراً يخرجها بذكر الرحم وسليمة عن داء وتعرفه بلا استدراك ولا تكرر دم من الرحم لا للولادة اه وقد سبقه الى هذا التعريف صاحب البدائع وفي الظهيرية والخنجي اذا خرج منه المنى والدم فالعبرة للمني دون الدم ثم هذا التعريف بناء على ان مسمى الحيض خبث أما إذا كان مسمى الحدت الكاثر عن الدم المحرم للتلاوة والمس كاسم الجناية للحدت الخاص للمساء الخاص فتعرفه ما نعية شرعية بسبب الدم المذكور وعن الشرط فيه الطهارة وعن الصوم والمسجد والقربان وقد جزم صاحب النهاية بأنه من الأحداث لا الانجاس وعرفه بما في الكتاب فهكان تناقضاً منه * وأما سببه فقد قيل ان امناحواء عليها السلام حين تناولت من شجرة الخلد فاتسلاه الله تعالى بذلك وبقي هو في بناتها الى يوم التناد بذلك السبب وثبت في الصحيح عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحيض هذا شي كتبه الله على بنات آدم قال البخاري في صحيحه قال بعضهم أول ما أرسل الحيض على بني اسرائيل قال البخاري وحديث النبي صلى الله عليه وسلم أكبر قال النووي يعني انه عام في جميع بني آدم وأما ركنه فهو بروز الدم من محل مخصوص حتى تثبت الاحكام به وعن محمد بن الحسن بن عمار قال لا بأس بما يوضع في الكرسف ثم أحست بتزول الدم اليه قبل الغروب ثم رفعته بعذه تقضي الصوم عنده خلافاً لما يعني اذا لم يحاذ حرف الفرج الداخل فان حادثه البله من الكرسف كان حمضاً ونفاساً اتفاقاً وكذا الحدت بالبول ولو وضعته لب لافلماً أصبحت رأيت الطهر تقضي العشاء فلو كانت طاهرة فرأت البله حين أصبحت تقضيها أيضاً لم تكن صلتها قبل الوضع انزالها طاهرة في الصورة الأولى من حين وضعته وحاشا في الثانية حين رفعته أخذت بالاحتياط فيها وهذا أولى مما ذكره في النهاية يمين ان ركنه امتداد دو الدم من قبل المرأة لان ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء والحيض لا يقوم به لان الامتداد الخاص معرف له لانه ركن لان الامتداد لو كان ركنه لما ثبت حكمه قبله وقد علمت ان حكمه ثبت بمجرد البروز وأما شرطه فتقدم نصاب الطهر حقيقة أو حكماً وعدم نقصانه عن الاقل وعدم الصغر و فراغ

(قوله ولم يخرج الاستحاضة الخ) قال في النهر لا نسلم ان المراد بالرحم الفرج اذ قوله ينفضه يدفعه لما استقر ان النفض لا يكون الا من الرحم فما في الشرح من خروج الاستحاضة أولى الا انه برده ان قوله وصغر مستدرك لان مائراه الصغيرة استحاضة والجواب منع تسميته استحاضة بل هو دم فساد كما قاله بعضهم (قوله لكن قال بعضهم الخ) أي فلا يكون خارجاً بقوله سليمة عن داء ولا يخفى انه يتوقف على

وهو دم ينفضه رحم امرأة سليمة عن داء وصغر

ثبوت ان دم الفسادلين عن داء ولكن ظاهر تسميته بذلك انه عن داء فيخرج بقوله سليمة على ان ما استدل به من انه لا يقال لدم الصغيرة استحاضة غير ظاهر لانه يصدق عليه انه على صفة لا تكون حمضاً (قوله وهذا التقرير يندفع الخ) لا يخفى ما في هذا التقرير من البعد والتكلف كما علمت مما سبق فالظاهر ما قاله المحقق وفي النهر بقي انه

الرحم عن الجبل الذي تنفس بوضعه لان الحمل لا تمض وانما قدينا بقولنا تنفس لانه اذا سقط منها شيء لم يستين خلقه فارات فعلى هذا يكون حيضاً لانه لا يعلم انه جبل بل لحم من البطن فلا تسقط الصلاة بالشك والتحقيق ان له الشرطين الاولين واما ما تراه الحمل والصغيرة فليس من الرحم فلم يوجد الركن وعدم الصغر يعرف بتقدير أدنى مدة يحكم ببلوغها فيما اذا رأت الدم واختلف فيها على أقوال المختار منها تسع وعليه الفتوى كذا في السراج الوهاج واذا رأت المبتدأة في سن يحكم ببلوغها فيه تركت الصلاة والصوم عند أكثر مشايخ بخاري وعن أبي حنيفة لا تترك حتى تسمر ثلاثة أيام ثم الاصح ان الحيض موقت الى سن الياس وأكثر المشايخ قدره بستين سنة ومشايخ بخاري وخوارزمي بخمس وخسين فارات بعدها لا يكون حيضاً في ظاهر المذهب وفي المجتبى والفتوى في زماننا ان يحكم بالياس عند الخمسين وفي شرح الوقاية والمختار انها ان رأت دماً قوياً كالا سود والاجر القاني كان حيضاً ويطل الاعتداد بالشهر قبل التمام وبعده لا وان رأت صفرة أو خضرة أو تربية فهي استحاضة اه وفي فتح القدير ثم انما ينتقض الحكم بالياس بالدم الخالص فيما يستقبل لا فيما مضى حتى لا تقسد الانكحة المباشرة قبل العاودة وفي القنية قضاء القاضي ليس بشرط الحكم بالياس وهو الاظهر حتى اذا بلغت مدة الياس تعتد بالشهر ولا يحتاج في ذلك الى القضاء اه وقد علم او انه ووقت ثبوته وسياق مقاداره وألوانه واحكامه. (قوله وأقله ثلاثة أيام وأكثره عشرة) أى أقل الحيض ثلاثة أيام بالرفع والنصب أما الرفع فعلى كونها خبر المبتدأة وعلى هذا لا بد من الاضمار لاستحالة كون الدم ثلاثة أيام فالتقدير أقل مدة الحيض وأما النصب فعلى الطرف ولا يخفى انه ليس بشرط أن يكون الدم ممتداً ثلاثة أيام بحيث لا ينقطع ساعة حتى يكون حيضاً لان ذلك لا يكون الا نادراً بل انقطاع الدم ساعة أو ساعتين فصاعداً غير مبطل للحيض كذا في المستصفي والمراد ان أقل مدته قدر ثلاثة أيام بلياليها وأكثرها قدر عشرة أيام بلياليها كما صرح به في الوافي وانما حذفه هنا لان ذكر الياس يلفظ الجمع يتناول مثلها من اللبالي قال الله تعالى ثلاثة أيام الارمز وقال في موضع آخر ثلاث ليال سويا والقصة واحدة وهذا هو ظاهر الرواية حتى لو رأت عند طلوع الفجر يوم السبت وانقطع عند غروب الشمس يوم الاثنين لا يكون حيضاً وعن أبي يوسف وايتان الأولى وهي قوله انه مقدر بيومين وأكثر الثالث وهو سبع وستون ساعة على ما في العناية عن النوادر الثانية انه مقدر بثلاثة أيام وليلتين على ما في التجنيس وفي غيره انه رواية الحسن عن أبي حنيفة وفي البدائع رواية الحسن ضعيفة لان كل واحد من عدد الايام والليالي منصوص عليه فلا يجوز أن ينقص عنه وقال الشافعي وأحد أقواله يوم وليلة وأكثره خمسة عشر يوماً بقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت أبي حبيش دم الحيض اسود يعرف فاذا كان كذلك فامسكي عن الصلاة رواه أبو داود وغيره بإسناد صحيحة قال النووي وهذه الصفة موجودة في اليوم والليلة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم أقل الحيض ثلاثة أيام وأكثره عشرة أيام هكذا ذكره أصحابنا ووجه الزيلعي المخرج من حديث أبي أمامة وواثلة ومعاذ وأبي سعيد الخدري وأنس بن مالك وعائشة بطرق ضعيفة وأمال الكلام فيها قال في فتح القدير بعد سرد ما فهذه عدة أحاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم متعددة الطرق وذلك يرفع الضعيف الى الحسن والمقدرات الشرعية مما لا تدرك بالارأي فالوقوف فيها حكمه الرفع بل تسكن النفس بكثر ما روى فيه عن العناية والتابعين الى ان المرفوع مما أحاد فيه ذلك الراوى الضعيف وبأجملة فله أصل في الشرع بخلاف قولهم أكثره خمسة عشر يوماً لم تعلم فيه حديثاً حسناً ولا ضعيفاً

وأقله ثلاثة أيام وأكثره عشرة

لا بد أن يقول وياس لان ما تراه الآيسة أى التى بلغت خسا وخسين فى ظاهر المذهب ليس حيضاً واجباً من لا خسرو بأنه مختلف فيه فلا وجه لادخاله فى الحد

وانما تمسكوا فيه بما رووه عنه عليه الصلاة والسلام قال في صفة النساء تمسكت احدا كن شطرا
 عمرها لا تصلي وهو لو صح لم يكن فيه حجة قال البيهقي انه لم يجده وقال ابن الجوزي في التحقيق هذا
 حديث لا يعرف واقره عليه صاحب التنقيح اه وقال النووي في شرح المهذب انه حديث باطل
 لا يعرف وانما ثبت في الصحيحين تمسكت اللبالي ما تصلى اه واحتج الطحاوي للمذهب بحديث أم
 سلمة اذ سألت عن المرأة تهراق الدماء فقال عليه السلام لتنظر عدد اللبالي والايام التي كانت
 تحيضن من الشهر فلتترك قدر ذلك من الشهر ثم تغتسل وتصلي فاجابها بذكر عدد اللبالي والايام
 من غير ان يسالها عن مقدار حيضها قبل ذلك واكثر ما يتناولها الايام عشرة واقوله ثلاثة اه واما
 ما استدلو به على اقله فلا دليل فيه لانه لما جاز ان تكون الصفة موجودة في اليوم والليله جاز وجودها
 فيمادونه فلم يجعله حياضا (قوله فساقتص من ذلك وزاد استحاضة) أي ما نقص من الاقل اوزاد
 على الاكثر فهو استحاضة لان هذا الدم اما ان يكون دم حيض او نفاس او استحاضة فاتفق الاولان
 فتعين الثالث ولان تقدير الشرع يمنع الحاق غيره به (قوله وما سوى البياض الخالص حيض) لما
 فرغ من بيان كميته شرع في بيان كيفيته اعلم ان ألوان الدماء ستة السوداء والحمر والصفرة والكدره
 والخضرة والتريبة وهي التي على لون التراب نوع من الكدره وهي نسبة الى التراب بمعنى التراب
 ويقال ترابية بتشديد الساو وتخفيفها بغير همزة وتر بية مثل تر بية وتر بية بوزن ترعية وقيل هي من
 الرتبة لانها على لونها كذاني المغرب ويقال أيضا الترابية وكل هذه الالوان حيض في أيام الحيض الى
 ان ترى البياض وعند أبي يوسف لا تكون الكدره حمضا اذ ارتها في أول أيام الحيض واذا ارتها في
 آخرها تكون حياض الانهالو كانت دم رحم لتأخرت عن الصافي ولهما ما روى عن مولد عائشة قالت
 كان النساء يبعثن الى عائشة بالدرجة التي فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيض لتنظر اليه
 فتقول لا تبخلن حتى ترين القصة البيضاء ترى بذلك الطهر من الحيض رواه مالك في الموطا والقصة
 بفتح القاف وتشديد الصاد المهملة وذكرة البخاري تعليقا بصيغة الجزم فصع بهذا اللفظ عن عائشة
 وذكرة في الصحيح والسنن عن أم عطية قالت كالأعد الكدره والصفرة بعد الطهر شيئا وهذا يدل على
 انها في أيام الحيض حياض لانها قيدت بما بعد الطهر وفي التجنيس امرأة رأت بياضا خالصا على الحرة
 مادام رطبا فاذا يبس اصفر فحكمه حكم البياض لان المعتبر حال الرؤية لا حالة التغير بعد ذلك
 اه وكذا الورأت حرة أو صفرة فاذا يبست ابيضت يعتبر حال الرؤية لا حالة التغير بعد ذلك اه
 ومن المشايخ من أنكروا الحاضرة فقال لعلها أكلت قصيلا استبعاد الها قلنا هي نوع من الكدره ولعلها
 أكلت نوعا من البقول وفي الهداية واما الحاضرة فالصحيح ان المرأة اذا كانت من ذوات الاقراء يكون
 حياضا ويحمل على فساد الغذاء وان كانت آيسة لا ترى غير الحاضرة يحتمل على فساد المنبت فلا يكون
 حياضا اه وفي السدائع قال بعضهم الكدره والتربة والصفرة والحاضرة انما تكون حياضا على
 الاطلاق من غير العجائز اما في العجائز فينظر ان وجدت على الكرسف ومدة الوضع قريبة فهي
 حياض وان كانت مدة الوضع طويلة لم تكن حياض لان رحم العجوز يكون منتفئا فتغير الماء فيه لطول
 المكث وما عرفت الجواب في هذه الابواب من الحيض فهو الجواب فيها في النفاس لانها تحت الحيض
 اه وفي معراج الدراية معربا الى نحر الأئمة لو أفتي مفت بشي من هذه الاقوال في مواضع الضرورة طلبا
 للتيسر كان حسنا اه وفي فتح القدير ومقتضى المروى في الموطا والبخاري ان مجرد الانقطاع دون
 رؤية القصة لا يجب معه أحكام الطاهرات وكلام الاصحاب فيما يأتي كانه بلفظ الانقطاع حيث يقولون

فما نقص من ذلك اوزاد
 استحاضة وما سوى
 البياض الخالص حيض

(قوله أكلت قصيلا الخ)
 القصيل زرع أخضر
 مقطوع قبل اوانه يقال
 قصلت الدابة أي علقها
 القصيل (قوله وان كانت
 آيسة لا ترى غير الحاضرة)
 قال في فتح القدير كونها
 لا ترى غيرها ليس بقيد
 على ما ذكره الصدر الشهيد
 حسام الدين مما قدمناه
 عنه أول الباب من ان
 الشرط في نفى كون ما تراه
 حياضا أن لا ترى الدم
 الخالص

(قوله وهذا يدفع ما في النهاية ومعراج الدراية الخ) قال العلامة الشيخ اسمعيل النابلسي في شرح الدرر والغرز فيه بحث لان قوله يفسد ظاهر الخ ممنوع لان السقوط مقتضاه سبق تكليفه ولو قال المراد بالتكليف السابق الذي سقط هو ما كان قبل وجود العذر لكان وجهه ظاهر او عليه يتساوى المنع مع السقوط فليتامل واما حكاية النووي الاجماع فلا ترد على أبي زيد فانه سابق على النووي فانه توفي سنة ٤٣٥ هـ والنووي مولده في المحرم سنة ٦٣١ هـ بل اختياره والخلاف المتقدم وارد على الاجماع ان لم يرد به المذهبي اه كذا نقله بعض الفضلاء وقال بعده قلت الذي حكاه النووي اجماع ٢٠٣ الامة فلا يصح حمله على المذهبي

قال في شرح المهذب اجمعت الامة على ان المحيض يحرم عليها الصلاة فرضها ونفلها واجمعوا على انه يسقط عنها فرض الصلاة فلا تقضى اذا طهرت اه اقول ثم قوله ولو قال المراد بالتكليف السابق الخ قد يقال انه غير ظاهر بل الظاهر ما قاله المؤلف لانه لو قال ذلك لما شمل المتسداة بالمحيض اذ لا وجوب عليها قبله اللهم يمنع صلاة ووصوما

الآن يجب بانه بناء على الغالب ولعله لما قلنا اشار بقوله فليتامل هذا وقد دفع في النهر المناقاة من اصلها فقال وكون عبارة القدوري ظاهرة فيما قال تسع فيه صاحب الفتح ولقائل منعه ان سقوط الشيء فرع وجوده وحكاية الاجماع لاتنافي ما قاله الدبوسي في

واذا انقطع دمها فكذا مع انه قد يكون انقطاع بجفاف من وقت الى وقت ثم ترى القصة فان كانت الغاية القصة لم تحب تلك الصلاة وان كان الانقطاع على سائر الالوان وجبت وانه ترد فيهما هو المحكم عندهم بالنظر الى دليلهم وعباراتهم في اعطاء الاحكام والله اعلم ورايت في مروى عبد الوهاب عن يحيى بن سعيد عن ربيعة مولاة عمرة عن عمرة انها كانت تقول للنساء اذا دخلت احدا كن الكرسف فخرجت متعمرة فلا تصلي حتى لا ترى شيئا وهذا يقتضي ان الغاية الانقطاع اه وقد يقال هذا التردد لا يتم الا اذا فرغت القصة بانها يياض ممتد كالخيط والظاهر من كلامهم ضعف هذا التفسير فقد قال في المغرب قال ابو عبيدة معناه ان تخرج القطنه او المحرقه التي تحتشئ بها المرأة كأنها قصة لا تخالطها صفرة ولا تريمه ويقال ان القصة شئ كالخيط الا يبيض يخرج بعد انقطاع الدم كله ويجوز ان يراد انتقاء الالوان وان لا يبقى منه اثر البتة فضرب رؤية القصة مثلا لذلك لان رأى القصة غير رأى شئ من سائر الالوان الحائض اه فقد علمت ان القصة مجاز عن الانقطاع وان تفسيرها بانها شئ كالخيط ذكره بصيغة يقال الدالة على التبريض ويدل على ان المراد بها الانقطاع آخر الحديث وهو قوله تريد بذلك الطهر من المحيض فثبت بهذا ان دليلهم موافق لعباراتهم كما لا يخفى وفي شرح الوقاية ثم وضع الكرسف مستحب المبكر في المحيض والثيب في كل حال وموضعه موضع البكارة ويكرهه في الفرج الداخل اه وفي غيره انه سنة للثيب حالة المحيض مستحبة حالة الطهر ولو صلنا بغير كرسف جاز (قوله يمنع صلاة ووصوما) شروع في بيان احكامه فذكر بعضها ولا بأس ببيانها فنقول ان المحيض يتعلق به احكام احدثها يمنع صحة الطهارة واما اغسال الخ فانها تاتي بها لان المقصود منها التنظيف لا الطهارة واما تحريم الطهارة عليها فنقول في شرح المهذب للنووي واما ائمتنا فقالوا انه يستحب لها ان تنوضا لوقت كل صلاة وتقعده على مصلاها تسبح وتهلل وتكبر وفي رواية يكتب لها ثواب احسن صلاة كانت تصلي وصحح في الظهيرة انها تجلس مقدار اداء فرض الصلاة كما تنسى العادة الثاني يمنع وجوب الصلاة وهو ظاهر ما في السكاب وظاهر ما في القدوري ايضا فانه قال والمحيض يسقط فاذا ظهر اعدم تعلق اصل الوجوب بها وهذا لان تعلقه يستتبع فائده وهي اما الاداء والقضاء والاول منتف لقيام الحدث مع الجحز عن رفعه والثاني كذلك فضلا منه تعالى دفعا للخرج اللازم بالزام القضاء لتضعف الواجبات خصوصا في عاداتها اكثره فان نفى الوجوب لا تنفع فائده لالعدم اهليتها الخطاب ولذا تعلق بها خطاب الصوم لعدم الخرج اذا غاب ما تقضى في السنة خمسة عشر يوما اذا كان حيضا عشرة وبهذا اندفع ما في النهاية ومعراج الدراية وغيرهما من ان قوله يسقط يقتضي سابقة الوجوب عليها ويقولون

اصوله اذ السقوط قدره متفق عليه لكن هل بعد تعلق الوجوب أم لا فظاهر ان الخلاف لغفلي الا انه ينبغي ان لا يختلف في سقوط الوجوب فيما لو طرأ عليها بعد دخول الوقت اه وفي السراج الوهاج وهذه المسئلة اختلف فيها الاصوليون وهي ان الاحكام هل هي ثابتة على الصبي والمجنون والحائض أم لا اختار ابو زيد الدبوسي انها ثابتة والسقوط بعذر الخرج قال لان الآدمي أهل لا يجب المحقوق عليه وكلام الشيخ يعني القدوري بناء على هذا وقال البرزوي كما على هذا مدة ثم تركاه وقلنا بعدم الوجوب اه وظاهر كلام النهر ابقاء كلام القدوري على ما يتبادر منه كما حله عليه في السراج وغيره وانه مع هذا لا ينافي الاجماع الذي نقله النووي لان السقوط متفق عليه لكن لا يخفى انه قال ان سقوط الشيء فرع وجوده فلا بد من تأويله السقوط في عبارة النووي بالانتفاء كما

فعلة المؤلف ليصح نقل الاجماع والافظا هره انه كقول الدبوسى فقولوه اذا السقوط قدر متفق عليه ان لم يؤزل بالانتفاء فهو ممنوع قطعاً فظهر ان السقوط ٢٠٤ معناه الانتفاء في عبارتي القدورى والنووى وانه لا داعى الى جعل عبارة القدورى على قول

أبى زيد اذ هو قول رده المحققون بان فيه اخلا لا يجاب الشرع عن الفائدة فى الدنيا وهى تحقق معنى الابتلاء وفى الآخرة وهى الجزاء وبان الصى لو كان ثابتاً علمه ثم سقط لدفع المحرج لكان ينبغى اذا أدى أن يكون مؤدياً للواجب كالمسافر اذا صام رمضان فى السفر وحيث لم يقع المؤدى عن الواجب بالاتفاق دل على انتفاء الوجوب أصلاً وقوله فظاهراً ان الخلاف لفظى تبع فيه الامام السبكي لكنه قاله فى الصوم قال لان تركه حالة العذر جائز اتفاقاً والقضاء بعد زواله واجب اتفاقاً اه وقال بعض المحققين لكن ليس كذلك بل

فتقضيته دونها

فائدة الخلاف بينهما كما فى الذخائر فيما اذا قلنا يجب التعرض للاداء والقضاء فى النية فان قلنا بوجوبه عليهما نوت القضاء والا نوت الاداء فانه وقت توجه الخطاب والله سبحانه وتعالى أعلم نعم يبقى فى كلام المصنف

انه قول أبى زيد وأما على قول عامة المشايخ لا يجب وقد نقل النووى الاجماع على سقوط وجوب الصلاة عنها الثالث يحرمها الرابع يمنع صحتها الخامس يحرم الصوم السادس يمنع صحتها وأما انه يمنع وجوبه فلما قدمنا وسما فى ايضاحه السابع يحرم مس المصحف وحمله الثامن يحرم قراءة القرآن التاسع يحرم دخول المسجد العاشر يحرم سجود التساوة والشكر ويمنع صحتها الحادى عشر يحرم الاعتكاف الثانى عشر يمنع صحتها الثالث عشر يفسده اذا طرأ عليه الرابع عشر يحرم الطواف من جهتين دخول المسجد وترك الطهارة له لكن لا يمنع صحتها كما هو المشهور من مذهبننا فاندفع به ما نقله النووى فى شرح المهذب من نقل الاجماع على عدم صحة طوافها مطلقاً الخامس عشر يمنع وجوب طواف الصدر السادس عشر يحرم الوطء وما هو فى حكمه السابع عشر يحرم الطلاق الثامن عشر تبلغ به الصبية التاسع عشر يتعلق به انقضاء العدة العشرون يتعلق به الاستبراء الحادى والعشرون يوجب الغسل بشرط الانقطاع على ما حققناه الثانى والعشرون لا يقطع التتابع فى صوم كفارة القتل والفطر بخلاف كفارة اليمين ونحوها حيث تقطع على ما حققه الامام الدبوسى فى التقيوم وهذه الاحكام كلها متعلقة بالنفاس الخمسة وهى انقضاء العدة والاستبراء والحكم ببلوغها والفصل بين طلاق السنة والبدعة وعدم قطع التتابع فى الصوم فان هذه مختصة بالحيض فظهر بما قررناه ان ما فى النهاية ومعراج الدراية وغيرهما من ان احكام الحيض والنفاس اثنا عشر ثمانية مشتركة وأربعة مختصة بالحيض ليس بجامع ثم هذه الاحكام التى ذكرناها منها ما يتعلق بيوم والدم على المذهب المختار وعند محمد بالاحساس ومنها ما يتعلق بنصاب الحيض لكن يستند الى ابتداءه ومنها ما يتعلق بانقضائه فالثانى هو الحكم ببلوغها ووجوب الغسل والثالث هو انقضاء العدة والاستبراء وبقيت الاحكام متعلقة بالقسم الاول (قوله فتقضيته دونها) أى فتقضى الصوم لزوم الاداء الصلاة لما فى الكتب الستة عن معاذة قالت سألت عائشة فقالت ما بال الحائض تقضى الصوم ولا تقضى الصلاة فقالت احورية أنت قلت لست بجزورية ولكنى اسأل قالت كان يصين ذلك فنؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة وعليه انعقد الاجماع ولان فى قضاء الصلاة حرجاً بتكررها فى كل يوم وتكررها فى كل شهر بخلاف الصوم حيث يجب فى السنة شهراً واحداً والمرأة لا تحيض عادة فى الشهر الا مرة فلا حرج وانما وجب عليها قضاء الصوم وان نفست رمضان كما لان وجوده فى رمضان كما نادراً فلا يعتبر وذكر فى آخر الفتاوى الظهيرية ان حكمته ان حواء لما رأت الدم أول مرة سألت آدم فقال لا أعلم فواحى اليه ان تترك الصلاة فلما ظهرت سألته فقال لا أعلم فواحى اليه ان لا قضاء عليها ثم رآته فى وقت الصوم فسألته فامرها بترك الصوم وعدم قضائه قياساً على الصلاة فامرها الله تعالى بقضاء الصوم من قبل ان آدم أمرها بذلك من غير أمر الله تعالى وفى معراج الدراية ان سبب قضائه ترك حواء السؤال له وقياسها الصوم على الصلاة فجوزيت بقضائه بسبب ترك السؤال فان قيل انها غير مخاطبة بالصوم حال حيضها محرمة عليها فكيف يجب عليها القضاء ولم يجب عليها الاداء قلنا ما من قال من مشايخنا وغيرهم بان القضاء يجب بما مر جديداً فلا اشكال وأما على قول الجمهور من مشايخنا ان القضاء يجب بما يجب به الاداء فانعقاد السبب يكفى لوجوب القضاء وان لم تخاطب بالاداء وهل يكره لها قضاء الصلاة لم أره صريحاً وينبغى أن يكون خلاف الاولى كما لا يخفى والمحروية فرقة من الخوارج

اهام ان الصوم حكمه حكم الصلاة مع انه واجب عليها ولذا قال فى النهى يمنع صلاة أى حلها التناسب العظوفات منسوبة فلاولى ما فى القدورى ويحرم عليها الصوم اه (قوله وينبغى أن يكون خلاف الاولى) قال فى النهى ويدل عليه قولهم لو غسل رأسه

منسوبة الى حروراء قرية بالكوفة كان بها اول تحكيمهم واجتماعهم والمراد انها في التعمق في سؤالها
 كانتا خارجية لانهم تعقوا في امر الدين حتى خرجوا كذا في المغرب (قوله ودخول مسجد) أي يمنع
 الحيمض دخول المسجد وكذا الجنبان ونحوهما بالمسجد غيره كصلى العيد والجنائز والمدرسة والرباط فلا
 يمنعان من دخولها ولهذا قال في الخلاصة المتخذة لصلاة الجنائز والعيد الاصح انه ليس له حكم المسجد
 واختار في القنية من كتاب الوقف ان المدرسة اذا كان لا يمنع أهلها الناس من الصلاة في مسجدها
 فهي مسجد وفي فتاوى فاضيلان الجنبان ومضى الجنائز لهما حكم المسجد عند أداء الصلاة حتى يصح
 الاقتداء وان لم تكن الصفوف متصلة وليس لهما حكم المسجد في حق المرور وحرمة الدخول للجنب
 وفناء المسجد له حكم المسجد في حق جواز الاقتداء بالامام وان لم تكن الصفوف متصلة ولا المسجد
 ملائما له وأما في جواز دخول الحائض فليس للفناء حكم المسجد فيه وأما ما في شرح الزاهدي من ان
 سطح المسجد وظله بابيه في حكمه فليس على إطلاقه بل مقيد في الظلة بانها حكمه في حق جواز
 الاقتداء لا في حرمة الدخول للجنب والحائض كما لا يخفى وقيد صاحب الدرر والغرر بالمنع من دخولهما
 المسجد بان لا يكون عن ضرورة فقال وحرم على الجنب دخول المسجد ولو للعبور الا لضرورة كأن
 يكون باب بيته الى المسجد اه وهو حسن وان خالف اطلاق المشايخ وينبغي ان يقيد بكونه لا يمكنه
 تحويل بابيه الى غير المسجد وليس قادر على السكنى في غيره كما لا يخفى والالم بتحقيق الضرورة يدل
 عليه ما عن أفلت عن حيرة بنت دجاجة عن عائشة رضی الله عنها قالت جاء رسول الله صلى الله عليه
 وسلم ووجوه بيوت أصحابه شارعة في المسجد فقال وجهوا هذه البيوت عن المسجد ثم دخل ولم يصنع
 القوم شيئا رجاه ان تنزل فيهم رخصة فخرج اليهم فقال وجهوا هذه البيوت عن المسجد فاني لأحل
 المسجد لحائض ولا جنب رواه أبو داود وابن ماجه والبخاري في تاريخه الكبير وقد نقل الخطابي
 تضعيفه بسبب جهالة أفلت ورد عليه ودجاجة بكسر الدال بخلاف واحدة الدجاج وهو باطلاقة حجة
 على الشافعي في اباحتها الدخول على وجه العبور وعلى أبي اليسر من أصحابنا كما في اباحة الدخول لغير
 الصلاة كما نقله عنه في خزائن الفتاوى واستبدل الشافعي بقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا
 الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنبا الا عابري سبيل حتى تغتسلوا بناء منه على ارادة
 مكان الصلاة بلفظ الصلاة مجازا فيكون المنهي عنه قربان مكان الصلاة للجنب لا حال العبور أو
 بناء منه على استعمال لفظ الصلاة في حقيقته ومجازه فيكون المنهي عنه قربان الصلاة وموضعها ولا
 شك ان هذا منه عدول عن الظاهر ولا موجب له الا توهم لزوم جواز الصلاة جنبا حال كونه عابر
 سبيل لانه مستثنى من المنع المغيبا بالاعتسال وهذا التوهم ليس بلازم لوجوب الحكم بان المراد جوازها
 حال كونه عابر سبيل أي مسافر بالتييم لان مؤدى التركيب لا تقربوها جنبا حتى تغتسلوا الا حال
 عبور السبيل فلكم أن تقربوها غير اعتسال وبالتييم صدق انه غير اعتسال نعم مقتضى ظاهر
 الاستثناء اطلاق القربان حال العبور لكن يثبت اشتراط التيمم فيه بدليل آخر وليس هذا ببدع
 فظهر بهذا ان المراد بعابري السبيل المسافرون كما هو منقول عن أهل التفسير وعلى هذا فالآية
 دليلها على منع التيمم للجنب المقيم في المصر ظاهر افاته استثنى من المنع المسافرين فكان المقيم داخلا
 في المنع وجوابه من قبل أبي حنيفة انه خص حالة عدم القدرة على الماء في المصر من المنع في الآية
 كما أنها مطلقة في المريض وقد أجمعوا على تخصيص حالة القدرة حتى لا يتيمم المريض القادر على
 استعمال الماء واجاعهم انما كان للعملم بان شرعيته للمحاجة الى الظهارة عند الجهز عن الماء فاذا

ودخول مسجد

بدل المسح كره (قوله
 وأما ما في شرح الزاهدي
 الخ) قيل ينبغي تقييده
 بما اذا لم تجعل الظلة جزءا
 من المسجد ابتداء أول
 تلحق به كذلك كما تبين
 عليه ابن أمير حاج حيث
 قال وأما كون ظلة بابيه
 في حكمه في حق هذا
 الحكم الذي نحن بصدده
 الكلام فيه فانما يتم
 اذا جعلت جزءا من المسجد
 ابتداء أو ألحقته به كذلك
 أما اذا لم يكن شيء من
 هذين الأمرين مع
 فرض ان البقعة الخارجة
 عن جدران المسجد
 ليست منه ليكون ما في
 هوائها له حكم المسجد
 كما هو العرف العملي
 المستقر في انشاء المسجد
 فلا يكون لهذه الظلة
 هذا الحكم الذي للمسجد
 وان كانت في حكمه في
 حق جواز الاقتداء بمن
 في المسجد على ما فيه اه
 (قوله كما في اباحة
 الدخول) أي قاله قياسا
 على اباحة الدخول لغير
 الصلاة

تحقق في المصرجاز واذا لم يتحقق في المريض لا يجوز فان قيل في الآية دليل حينئذ على ان التيمم لا يرفع الحدث وانتم تأبون قلنا قد نذكر ان محلها لا يترى بها جنباً حتى تغتسلوا الا عابري سبيل فافر بها بلا اغتسال بالتيمم لان المعنى فافر بها جنباً بلا اغتسال بالتيمم فالرفع وعدمه مسكوت عنه ثم استفيد كونه رافعا من خارج على ما قدمناه في باب التيمم ويدل للذهب ايضا ما أخرجه الترمذي عن ابي سعد الخدري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا علي لا يحل لاحد يجنب في هذا المسجد غيري وغيرك وقال حديث حسن غريب ثم ذكر عن علي ابن المنذر قلت لضرار بن صرد ما معناه قال لا يحل لاحد يستطرقه جنباً غيري وغيرك نعم تعقب تحسين الترمذي بان في اسناده سالم بن ابي حفصة وعطية العوفي وهما ضعيفان شيعيان متهمان لكن قال المحافظ سراج الدين الشهرستاني بن الملقن ورواه الزرار من حديث سعد بن ابي وقاص والطبراني في أكبر معاجمه من حديث أم أبي سلمة اه وقال المحافظ بن حجر وقد ذكر الزرار في مسنده ان حديث سدوا كل باب في المسجد الا باب على جاء من روايات أهل الكوفة وأهل المدينة يروون الا باب أبي بكر قال فان ثبتت رواية أهل الكوفة فالمراد بها هذا المعنى فذكر حديث أبي سعيد الذي ذكرناه ثم قال يعني الزرار على ان روايات أهل الكوفة جاءت من وجوه باسناد حسن وأخرج القاضي اسماعيل المسلكي في أحكام القرآن عن المطلب هو ابن عبد الله بن خطيب أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن أذن لاحد أن يمر في المسجد ولا يجلس فيه وهو جنب الا على بن أبي طالب لان بيته كان في المسجد قال المحافظ بن حجر وهو مرسل قوي اه فقد منعهم من الاجتياز والعود ولم يستثن منهم غير علي خصوصية له كما خص الزبير باباحة لبس الحرير لما شكاه من أذى القمل وخص غيره بغير ذلك وما ينطق عن الهوى وقد صرح به في خصوص ما نحن فيه فقد أخرج غير واحد من الحفاظ منهم المحاكم وقال صحيح الاسناد عن زيد ابن ارقم قال كان لنفر من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ابواب شارعة في المسجد قال فقال يوما سدوا هذه الابواب الا باب علي قال فتكلم في ذلك أناس قال فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم فحمد الله وأثنى عليه قال أما بعد فاني أمرت بسد هذه الابواب غير باب علي فقال فيه قائمكم واني والله ما سددت شيئا ولا فحمته ولكني أمرت بشي فاتبعته واعلم ان في تيممة الفتاوى الصغرى ويستوى في المنع المسكت أو عبورا لمحمد صلى الله عليه وسلم وغيره خلاف ما قاله أهل الشيعة انه رخص لآل محمد صلى الله عليه وسلم الدخول في المسجد المسكت أو عبورا وان كان جنباً ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم رخص اهل بيته أن يكتبوا في المسجد وان كانوا جنباً وكذا رخص لهم لبس الحرير الا ان هذا حديث شاذ لا نأخذ به اه قال ابن أمير حاج والظاهر ان ما ذكره الشيعة لاهل علي في دخول المسجد ولبس الحرير اختلاق منهم على رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما الحكم بالشذوذ على الترخيص لعلي في دخول المسجد جنباً ففيه نظر نعم قضى ابن الجوزي في موضوعاته على حديث سدوا الابواب التي في المسجد الا باب علي بانه باطل لا يصح وهو من وضع الرافضة وقد دفع ذلك شيخنا المحافظ ابن حجر في القول المسدد في الذب عن مسند أحمد وأفاد انه جاء من طرق متقافرة من روايات الثقات تدل على ان الحديث صحيح منها ما ذكرنا آنفاً وبين عدم معارضته لحديث الصحيحين سدوا الابواب الشارعة في المسجد الا خوخة أبي بكر فليراجع ذلك من رام الوقوف عليه اه وقد علم ان دخوله صلى الله عليه وسلم المسجد جنباً ومكثه فيه من خواصه وذكروه النووي وقواه وفي منية المصلي وان احتلم في المسجد تيمم للخروج اذا لم يخف وان خاف يجلس مع التيمم ولا يصلي ولا يقرأ اه وصرح

قوله لان المعنى فافر بها
جنباً كذا في النسخ
وصوابه لان بلا النافية
وان وكان الالف بعد
لا ساقة من قلم الناصح
الاول

في الذخيرة ان هذا التجم مستحب وظاهر ما قلنا في التجم عن المحيط أنه واجب ثم الظاهر ان المراد بالخوف الخوف من تخوف ضرره بدنا أو مالا كأن يكون لیسلا (قوله والطواف) أي ويمنع الحيض الطواف بالبيت وكذا الجنابة لما في الصحيحين انه عليه الصلاة والسلام قال لعائشة رضي الله عنها لما حاضت بسرف اقضي ما يقضي الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت حتى تغتسلي فكان طوافها حراما ولو فعلته كانت عاصية معاقبة وتحلل به من احرامها بطواف الزيارة وعليها بدنة كطواف الجنب كما ساقى في محله ان شاء الله تعالى وعلل لمنع صاحب الهداية بان الطواف في المسجد وكان الاولي عدم الاقتصار على هذا التعليل فان حرمة الطواف جنبا ليس منظورا فيه الى دخول المسجد بالذات بل لان الطهارة واجبة في الطواف فلو لم يكن ثمة مسجد حرم عليها الطواف كذا في فتح القدير وغيره وقد يقال ان حرمة الطواف عليها انما هي لاجل كونه في المسجد واما اذا لم يكن الطواف في المسجد بل خارجه فانه مكروه كراهة تحريم لماعرف من ان الطهارة له واجبة على الصحيح فتر كراهة كراهة التحريم ولا يوجب التحريم الا ترك الفرض ولو حاضت بعد ما دخلت وجب عليها أن لا تطوف وجرم مكنتها كما صرحوا به (قوله وقر بان ماتحت الازار) أي ويمنع الحيض قر بان زوجها ماتحت ازارها أما حرمة وطئها عليه فيجمع عليها قوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن ووطئها في الفرج عالمها بالحرمة عامدا مختارا كبيرة لاجلها ولا ناسيا ولا مكرها فليس عليه الا التوبة والاستغفار وهل يجب التعزير أم لا ويستحب أن يتصدق بدينارا ونصفه وقيل بديناران كان أول الحيض ونصفه ان وطئ في آخره كان قائله رأى أن لا معنى للتخيم بين القليل والكثير في النوع الواحد ومصرفه مصرف الزكاة كما في السراج الوهاج وقيل ان كان الدم اسود يتصدق بدينار وان كان اصفر فينصف دينار ويدل له ما رواه أبو داود والحاكم وصححه اذا وقع الرجل امله وهي حائض ان كان دما أجر فليصدق بدينار وان كان اصفر فليصدق بنصف دينار وفي السراج الوهاج واذا أخبرته بالحيض قال بعضهم ان كانت فاسقة لا يقبل قولها وان كانت عفيفة يقبل قولها وترك وطئها وقال بعضهم ان كان صدقها ممكنا بان كانت في أو ان حيضها قبلت ولو كانت فاسقة كما في العدة وهذا القول أحوط وأقرب الى الورع اه فعلم من هذا انها اذا كانت فاسقة ولم يغاب على ظنه صدقها بان كانت في غير أو ان حيضها لا يقبل قولها اتفاقا كما قالوا في اخبار الفاسق انه يشترط لوجوب العمل به ان يغاب على الظن صدقه وبهذا علم ان ما في فتح القدير من ان الحرمة تثبت باخبارها وان كذبها ليس على اطلاقه بل اذا كانت عفيفة أو غلب على الظن صدقها بخلاف من علق به طلاقها فاخبرته به فانه يقع الطلاق عليه وان كذبها مطلقا لتقصيره في تعليقه بما لا يعرف الا من جهتها وهذا اذا وطئها غير مستحل فان كان مستحلا له فقد جرم صاحب المبسوط والاختيار وفتح القدير وغيرهم بكفره وذكره القاضي الاسيماجي بصيغة وقيل وصح انه لا يكفر صاحب الخلاصة وبواقفه ما نقله ايضا من الفصل الثاني في الفاظ الكفر من اعتقاد الحرام حلالا أو على القلب يكفر اذا كان حراما لعينه وثبت حرمة بدليل مقطوع به لما اذا كان حراما لغيره بدليل مقطوع به أو حراما لعينه باخبار الاحاد لا يكفر اذا اعتقده حلالا اه فعلى هذا لا يفتي بتكفير مستحله لما في الخلاصة ان المسئلة اذا كان فيها وجوه توجب التكفير ووجه واحد يمنع فعلى المفتي ان يعيل الى ذلك الوجه اه واما الاستمتاع بها بغير الجماع فذهب أي حنيفة وأي يوسف والشافعي ومالك يحرم عليه ما بين السرة والركبة وهو المراد بماتحت الازار كذا في فتح القدير وفي المحيط وفتاوى اللؤلؤ المحي وتفسير الازار على قوله ما قال

والطواف وقر بان ماتحت
الازار

(قوله ولقائل أن يجوزه الخ) قال في النهر مقتضى النظر ان يقال بحرمة مباشرتها له حيث كانت بين سرتها وركبتها لا بما اذا كانت
بما بين سرتها وركبتها كما اذا وضعت يدها على فرجه اه قال بعض الفضلاء وهو اعتراض وجهه لان المباشرة مفاعلة وهي تكون
من الجانبين فكما تحرم ٢٠٨ عليه يحرم عليها فقول البحر وهو مفقود مسلم لكنه لا يجتدى لان ما نزع ذلك بل مادامت متصفة

بعضهم الا زار المعروف ويستمتع بما فوق السرة ولا يستمتع بما تحتها وقال بعضهم هو الاستتار فاذا
استترت حل له الاستمتاع اه والظاهر ما اقتصر عليه في فتح القدير وقال محمد بن الحسن وأحمد
لا يحرم ما سوى الفرج واختاره من المسالكية أصبغ ومن الشافعية النووي لما أخرج الجماعة الا
البحاري ان اليهود كانوا اذا حاضت المرأة منهم لم يواكواها ولم يجامعوها في البيوت فسالت الصحابة
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فانزل الله تعالى وبسؤالك عن المحيض فقال النبي صلى الله
عليه وسلم اصنعوا كل شيء الا النكاح وفي رواية الا الجماع وللجماعة ما عن عبد الله بن سعد سألت
رسول الله صلى الله عليه وسلم عما يحل لي من امرأتي وهي حائض فقال لك ما فوق الا زار رواه أبو داود
وسكت عليه فهو حجة واذن فالترجيح له لانه مانع وذلك مبيح ونجس من حام حول المحي يوشك ان يقع
فيه وأما ترجيح السروجي قول محمد بن دليله منطوق ودليلنا مفهوم والمنطوق أقوى فكان مقديما
فغير صحيح اما الاول فلائنه لا يلزم أن يكون دليلنا مفهوم ما بل يحتمل أن يكون منطوقا فان السائل
سال عن جميع ما يحل له من امرأته الحائض فقوله لك ما فوق الا زار معناه جميع ما يحل لك ما فوق
الا زار لطابق الجواب السؤال واما ثانيا فلانه لو سلم انه مفهوم كان هذا المفهوم أقوى من المنطوق
لانه يدل على المفهوم بطريق اللزوم لوجوب مطابقة جوابه عليه السلام لسؤال السائل ولو كان
هذا المفهوم غير مراد لم يطابق فكان ثبوتها واجبا من اللفظ على وجهه لا يقبل تخصيصا ولا تبديلا
لهذا العارض والمنطوق من حيث هو منطوق يقبل ذلك فلم يصح الترجيح في خصوص المادة
بالمنطوقية ولا المرجوحية بالمفهومية وقد كان فعله صلى الله عليه وسلم على ذلك فكان لا يباشر
احداهن وهي حائض حتى يامرهما ان تارتز متفق عليه واما قوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن فان
كان نهيا عن الجماع عينا فلا يمتنع ان ثبت حرمته اخرى في محل آخر بالسنة واما ان تظن ان هذه
من الزيادة على النص بخبر الواحد لانها تقيده مطلق النص فتكون معارضة له في بعض متناولاته وما
أثبتته السنة فيما نحن فيه شرعا لم يتعرض له النص القرآني فلم يكن من باب الزيادة وان كان نهيا
عماهو أعم من الجماع كان الجماع من أفراد المنهي عنه لتساوله حرمة الاستمتاع بها أعني من الجماع
وغيره من الاستمتاع ثم يظهر تخصيص بعضها بالحديث المفيد لحل ما سوى ما بين السرة والركبة
فيبقى ما بينهما مادا خلا في عموم النهي عن قربانه وان لم يحتج الى هذا الاعتبار في ثبوت المطلوب لما
بيننا كذلك في فتح القدير مع بعض اختصار واعلم انه كما يحرم عليه الاستمتاع بما بين السرة والركبة
يحرم عليها التمكن منه ولم أر لهم صريحا كما مباشرتها له ولقائل ان يمنعه لانه لما حرم تمكنها من
استمتاعها بها حرم فعلها بالاولى ولقائل ان يجوزه لان حرمة عليه لكونها حائضا وهو مفقود في حقه
فحل لها الاستمتاع به ولان غاية مسهالذكرة انه استمتاع بها وهو جائر قطعاً (تتميمات) *
وقع في بعض العبارات لفظ الاستمتاع وهو يشمل النظر واللمس بشهوة ووقع في عبارة كثير لفظ
المباشرة والقربان ومقتضاها تحريم اللمس بالاشهوة فيبينها عموم وخصوص من وجه والذي يظهر
ان التحريم منوط بالمباشرة ولو بالاشهوة بخلاف النظر ولو بشهوة وليس هو أعظم من تقييلها

بالمحيض تحرم المباشرة
سواء كانت منها أو منه
اه وقال بعضهم ما قاله
في النهر حسن والظاهر
انه مراد صاحب البحر
كما يفهمه تعليقه للقول
الاول والتعليل الثاني
للقول الثاني (قوله والذي
يظهر الخ) قال في النهر
ولقائل أن يفرق بينهما
بان النظر الى هذا الخاص
بشهوة استمتع بما يحل
بمختلف التقييل في الوجه
كما هو ظاهر الوجه اه
لكن قال بعض الفضلاء
يرد عليه انه ان أراد بقوله
استمتع بما لا يحل انه
استمتع بموضع لا تحل
مباشرة فسلم لكن
لا يلزم من حرمة المباشرة
حرمة النظر وان أراد
انه استمتع بموضع لا يحل
النظر اليه فهو عين
المدعى فكان مصادرة
هذا والدليل مشرق على
مدعى البحر وذلك ان
الشارع انما نهى عن
المباشرة وهي ان يتلاقى
الفرجان بلا حائل
لكن لما كان للفرج
حرمة وهو ما بين السرة

والركبة منع منه أيضا خشية الوقوع فيما عساه يقع فيه ما قربان هذا الموضع فان من حام حول المحي يوشك ان
يقع فيه أو يقال ان الشارع حكيم وهذه المواضع لا تخلو عن لوث نجاسة فنهى عن القرب خشية التلوث فبقي النظر الى هذه
المواضع على أصل الاباحة بالزوجية فتحريمه لا دليل عليه اه قلت وقد يقال ان النظر من الحوم حول المحي ولهذا حرم في الاجنبية

خشية الوقوع في الهرم ويؤيده ما في الاستحسان من الحقائق عن التحفة والخانية يجنب الرجل من الحائض ما تحت الأزار عند
الأول وقال محمد رحمه الله يجنب شعاع الدم يعني الجماع وله ما سوى ذلك ثم اختلفوا ٢٠٩ في تفسير قول أبي حنيفة رحمه الله قال

بعضهم لا يباح الاستمتاع
من النظر ونحوه بما دون
السرة الى الركبة ويباح
ما وراءه وقال بعضهم
يباح الاستمتاع مع الأزار
اه ومع النقل يبطل
البحث والله تعالى الموفق
(قوله لان شيئاً كما في
الكافي في نكرة الخ)
الظاهر ان قوله كافي
الكافي مؤخر عن محله
من النسخ ومحله قبل
قوله لان شيئاً أى الواقع
في لفظ الحديث المار
وعبارة شرح المنية لابن

وقراءة القرآن

أمر حاج لان هذا كافي
الكافي لتعليل في مقابلة
النص فبرد لان شيئاً نكرة
الخ (قوله لأفتى به)
قال الشيخ اسماعيل
التابلسي في شرحه على
الدرر لم يرد الهندواني
رده هذه الرواية بل قال
ذلك لما يقاد الى ذهن
من يسمعه من الجنب
من غير اطلاع على نية
قائله من جواز منه ولم
من قول صحيح لا يفتى به
خوفاً من محذور آخر
ولم يقل لأعمل به كيف
وهو مروى عن أبي حنيفة
رحمه الله اه وبه يظهر

في وجهها بشهوة كما لا يخفى وقد علم من عباراتهم انه يجوز الاستمتاع بالسرة وما فوقها وبالركبة وما
تحتها والمهرم الاستمتاع بما بينهما وهي أحسن من عبارة بعضهم يستمتع بما فوق السرة وما تحت
الركبة كما لا يخفى فيجوز له الاستمتاع فيما عدا ما ذكر بوطه وغيره ولو بلا حائل وكذا بما بينهما
بجائل بغير الوطء ولو تلطخ بما ولا يكره طبعها ولا استعمال ما مسته من عجين أو ماء أو غيرهما الا اذا
توضأت بقصد القرية كما هو المستحب على ما قدمناه فانه يصير مستعملاً وفي فتاوى الولوالجي
ولا ينبغي أن يعزل عن فراشه الا ان ذلك يشبه فعل اليهود في التجنيس وغيره امرأة تقيض من دبرها
لا تدع الصلاة لان هذا ليس بحيض ويستحب ان تغتسل عند انقطاع الدم وان أمسك زوجها عن
الابتیان كان أحب الى لسان الصورة وهو الدم من الفرج اه وقد قدمناه عن الخلاصة (قوله
وقراءة القرآن) أى يمنع الحيض قراءة القرآن وكذا الجنب لقوله صلى الله عليه وسلم لا تقرأ
الحائض ولا الجنب شيئاً من القرآن رواه الترمذى وابن ماجه وحسنه المنذرى وصححه النووي
وقال انه يقرأ بالرفع على النفي وهو محمول على النهى كيلا يلزم المخلف في الوعد وبكسر الهمزة لا لتقاء
الساكنين على النهى وهما صحيحان وعن علي رضي الله عنه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقرأ القرآن على كل حال ما لم يكن جنباً رواه أبو داود والترمذى وقال انه حسن صحيح ثم كل من
المحدثين يصلح مخصصاً الحديث مسلم عن عائشة أنه صلى الله عليه وسلم كان يذكر الله على كل احبائه
بعد القول بتناول الذكركراءة القرآن ويقولنا قال أكثر أهل العلم من الصحابة والتابعين كما حكاها
الترمذى في جامعته وشمل اطلاقه الآية وما دونها وهو قول الكرخي وصححه صاحب الهداية في
التجنيس وقاضى خان في شرح الجامع الصغير والولوالجي في فتاواه ومضى عليه المصنف في المستصفي
وقواه في الكافي ونسبه صاحب البدائع الى عامة المشايخ وصححه مع لالابان الاحاديث لم تفصل بين
القليل والكثير لكن ذكر ان القراءة مكروهة وفي كثير من الكتب انها حرام وفي رواية الطحاوى
يباح لها ما دون الآية وصححه صاحب الخلاصة في الفصل الحادى عشر في القراءة ومضى عليه
نظر الاسلام في شرح الجامع الصغير ونسبه الزاهدى الى الأكثر ووجهه صاحب المحيط بان
النظم والمعنى يقصر فيما دون الآية ويجرى مثله في محاورات الناس وكلامهم فتمكنت فيه شبهة
عدم القرآن ولهذا لا تجوز الصلاة به اه فاصله ان التصحيح قد اختلف فيما دون الآية والذي ينبغي
ترجيح القول بالمنع لما علمت من ان الاحاديث لم تفصل والتعليل في مقابلة النص مردود لان شيئاً كافي
الكافي نكرة في سياق النفي فتم وما دون الآية قرآن فيجتمع كالأية مع انه قد أوجب أيضاً بالخذ
بالاحتياط فيها وهو عدم الجواز في الصلاة والمنع للجنب ومن معناه ويؤيده ما رواه الدارقطنى
عن علي رضي الله عنه قال اقرأ القرآن ما لم يصب أحدكم جنباً فان أصابه فلا ولا حرفاً واحداً ثم قال
وهو الصحيح عن علي وهذا كله اذا قرأ على قصده ان قرآن أما اذا قرأه على قصد الشفاء أو افتتاح أمر لا يمنع
في أصح الروايات وفي التسمية اتفاق انه لا يمنع اذا كان على قصد الشفاء أو افتتاح أمر كذا في الخلاصة
وفي العيون لاني اللث ولو أنه قرأ الفاتحة على سبيل الدعاء أو شيئاً من الآيات التي فيها معنى الدعاء
ولم يرد به القراءة فلا بأس به اه واختاره الحلواني وذكر في غاية البيان انه المختار لكن قال الهندواني
لا أفتى بهذا وان روى عن أبي حنيفة اه وهو الظاهر في مثل الفاتحة فان المباح انما هو ليس بقرآن

التي فيها معنى الدعاء يفهم ان ما ليس كذلك كسورة ابي لهب لا يؤثر قصد القراءة فيه في حله لسكني لم ار التصريح به في كلامهم اه
قلت المفهوم معتبر ما لم يصرح بخلافه (قوله وكيف لا وهو مجزأ الخ) قال الشيخ اسمعيل فيه بحث لانه اذا لم يرد بها القرآن فات ما بها
من المزايا التي يعجز عن الاتيان بها جميع المخلفات اذا اعتبر فيها القصد اما تفصيلا وذلك من البليغ أو اجمالا وذلك بحسب كفاية
كلامه وكلاهما منتف حيثئذ كالا يخفى مع انه مروى عن ابي حنيفة رجه الله واذا قالت حذام فكيف يطلق انه مردود (قوله ولا
شك ان الاخرين الخ) قال في النهر اقول ما قاله الخاصي مبني على تعيين الاولين للفرضية وهو قول لا صاحبنا كما سألني وما في
التجنيس على عدمه فاني بصادم ٢١٠ محل أحدهما بالآخر (قوله وترك المستحب لا يوجب الكراهة) اعترضه في النهر بان

وهذا قرآن حقيقة وحكم لفظا ومعنى وكيف لا وهو مجزأ يقع به التحدي عند المعارضة والعجز عن
الاتيان بمثله مقطوع به وتغيير المشرع في مثله بالقصد الجرد مردود على فاعله بخلاف نحو الحمد لله
بنية الشاء لان الخصوصية القرآنية فيه غير لازمة والا لا تنفي جواز التلطف بشئ من الكلمات
العربية لاشتمالها على المحروف الواقعة في القرآن وليس الامر كذلك اجماعا بخلاف نحو الفاتحة
فان الخصوصية القرآنية فيه لازمة قطعاً وليس في قدرة المتكلم اسقاطها عنه مع ما هو عليه من
النظم الخاص كما هو في المفروض وقد انكشف بهذا ما في الخلاصة من عدم حرمة ما يجرى على اللسان
عند الكلام من آية قصيرة من نحو ثم نظر أو لم يولد ثم اعلم انهم قالوا هنا وفي باب ما يقصد الصلاة
ان القرآن يتغير بعزيمته فاورد الامام الخاصي كما نقله عنه السراج الهندي في التوشيح بان العزيمة
لو كانت مغيرة للقراءة لسكان ينبغي انه اذا قرأ الفاتحة في الاولين بنسبة الدعاء لا تكون مجزئة وقد
نصوا على انها مجزئة وأجاب بانها اذا كانت في محلها لا تتغير بالعزيمة حتى لو لم يقرأ في الاولين فقرأ
في الاخرين بنسبة الدعاء لا يجزئ اه والمنقول في التجنيس انه اذا قرأ في الصلاة فاتحة الكتاب
على قصد الشاء حازت صلاته لانه وجدت القراءة في محلها فلا يتغير حكمها بقصد اه ولم يقيد
بالاوليين ولا شك ان الاخرين محل القراءة المفروضة فان القراءة فرض في ركعتين غير عين وان
كان تعيينها في الاوليين واجبا وكر في القنية خلافا فيما اذا قرأ الفاتحة على قصد الدعاء فم فرم شرح
شمس الأئمة المحلواني أنها لا تنوب عن القراءة اه وأما الاذكار فالمنقول باحتياطها مطلقا ويدخل فيها
اللهم اهدنا الى آخرة وأما اللهم انا نستعينك الى آخرة الذي هو دعاء القنوت عندنا فالظاهر من المذهب
انه لا يكره اهما وعليه الفتوى كذا في الفتاوى الظهيرية وغيرها وعن محمد يكره لاشبهه كونه قرآنا
لاختلاف الصحابة في كونه قرآنا فلا يقرأه احتياطاً قلنا حصل الاجماع القطعي اليقيني على انه
ليس بقرآن ومعه لاشبهه توجب الاحتياط المذكور نعم المذكور في الودانية وغيرها في باب الاذان
استحباب الوضوء لذكر الله تعالى وترك المستحب لا يوجب الكراهة وفي الخلاصة ولا ينبغي
للحائض والمجنب ان يقرأ التوراة والانجيل كذا روى عن محمد والطحاوي لا يسلم هذه الرواية قال
رضي الله عنه وبه يفتى اه وفي النهاية وغيرها واذا حاضت المعلمة فينبغي لها ان تعلم الصبيان كلمة كلمة
وتقطع بين الكلمتين على قول الكرخي وعلى قول الطحاوي تعلم نصف آية اه وفي التفريع نظر

تركة خلاف الاولى وهو
مرجع التنزيه فكونه
لا يوجب كراهة مطلقا
ممنوع اه قلت وفيه
كلام يأتي في مكروهات
الصلاة ان شاء الله تعالى
قبيل الفصل (قوله
وفي الخلاصة لا ينبغي الخ)
قال العلامة ابراهيم
الحلبي قول صاحب
الخلاصة به يفتى يظهر
منه انه يفتى بقول
الطحاوي المشرى عدم
الكراهة لكن الصحيح
الكراهة لان ما يدل
منه بعض غير معين وما لم
يبدل غالب وهو واجب
التعظيم والصون واذا
اجتمع المحرم والمبج غاب
المحرم وقال عليه الصلاة
والسلام دع ما يريبك الى
ما لا يريبك وبهذا ظهر
فساد قول من قال يجوز
الاستنجاء بما في ايديهم

من التوراة والانجيل من الشافعية فانه مجازفة عظيمة فان الله تعالى لم يجبرنا بانهم بدلوه عن آخرها وكونه منسوخا على
لا يخرج عن كونه كلام الله تعالى كآية المنسوخة من القرآن اه وقال الزيلعي ويكره لهما قراءة التوراة والانجيل
والزبور لان الكل كلام الله تعالى الا ما يدل منها ومثله في النهر وكذا قال في السراج الوهاج لا يجوز لهما قراءة التوراة
والانجيل والزبور لان الكل كلام الله تعالى (قوله قال رضي الله عنه الخ) أي صاحب الخلاصة (قوله وفي التفريع نظر الخ)
قال في النهر اقول بل هو صحيح اذا الكرخي وان منع مادون الآية لكن بما به يسمى قارئاً ولذا قالوا لا يكره التهجي بالقراءة ولا يخفى
انه بالتعليم كلمة لا عد قارئاً فتنبه لهذا التقييد المفيد اه ونقل بعض الفضلاء عن المولى يعقوب باشا ما نصه قوله مادون الآية
أي من المركبات لا المفردات لانه يجوز للحائض المعلمة تعليمه كلمة كلمة اه وهذا مؤيد لما قاله صاحب النهر وكذا يؤيده ما في شرح

المنية حيث جعل قولها ولا يكره التهجي للجنب بالقرآن والتعلم للصبيان وما حرفا أى كلمة كلمة مع القطع بين كل كلمتين على قول الكرخي وعلى قول الطحاوي لا يكره إذا علم نصف آية مع القطع بينهما وقال قبله وينبغي أن تقيد الآية بالقصيدة التي ليس مادونها مقدار ثلاث آيات قصار فانه إذا قرأ مقدار سورة الكوثر بعد قارئاً وان كان دون آية حتى جازت به الصلاة اه وفي السراج قال أصحابنا المتأخرون إذا كانت الحائض أو النفساء معلة جاز لها أن تلقن الصبيان ٢١١ كلمة كلمة وتقطع بين الكلمتين على قول الكرخي وعلى قول

الطحاوي تعلمهم نصف آية نصف آية ولا تلقنهم آية تامة (قوله والاولى ولم يكن من قصده قراءة القرآن) قال بعض الفضلاء في اشتراط صاحب الخلاصة عدم قصد القراءة نظر لانه اذا لم يقصد القراءة فلا يتقيد بالكلمة لما تقسم ان القرآن يخرج عن القرآنية بالقصد ولم يذكر هذا الشرط في النهاية

ومسه الا بغلافه

والسراج والظهيرية والذخيرة وكذا في فتح القدير ولم أر من نسه على ذلك فليتأمل (قول المصنف ومسه الا بغلافه) قال في النهروم أرفى كلامهم حكم مس باقي الكتب كالتوراة ونحوها فظاهر استدلالهم بالآية اختصاص المنع بالقرآن اه وفي حاشية الزملي وهل يجوز في المنسوخ ان يمس المحدث أو يتلوه الجنب فيه تردد

على قول الكرخي فانه قائل باستواء الآية وما دونها في المنع اذا كان ذلك بقصد قراءة القرآن وما دون الآية صادق على الكلمة وان جعل على التعليم دون قصد القرآن فلا يتقيد بالكلمة ثم في كثير من الكتب التقيد بالحائض المعلمة معللاً بالضرورة مع امتداد الحيض وظاهره عدم الجواز للجنب لكن في الخلاصة واختلف المتأخرون في تعليم الحائض والجنب والاصح أنه لا بأس به ان كان يلحق كلمة كلمة ولم يكن من قصده ان يقرأ آية تامة اه والاولى ولم يكن من قصده قراءة القرآن كما لا يخفى (قوله ومسه الا بغلافه) أى تمنع الحائض من القرآن لما روى المحاكم في المستدرک وقال صحيح الاسناد عن حكيم بن حزام قال لما بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن قال لا تمس القرآن الا وابت طاهر واستدلوا له أيضاً بقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون فظاهر ما في الكشاف صحة الاستدلال به هناك جملة الصفات للقرآن ولفظه في كتاب مكنون مصون عن غير المقرئين من الملائكة لا يطلع عليه من سواهم وهم المطهرون من جميع الادناس اذناس الذنوب وما سواها ان جعلت الجملة صفة لكتاب مكنون وهو الواح وان جعلتها صفة للقرآن فالعنى لا ينبغي ان يمس الامن هو على الطهارة من الناس يعنى مس المكتوب منه اه لكن الامام الطيبي في حاشيته ذكر صحة الاستدلال به على الوجه الاول أيضاً فقال فالعنى على الوجه الاول ان هذا الكتاب كريم على الله تعالى ومن كرمه انه أثبت عنده في الواح المحفوظ وعظم شأنه بان حكم بانه لا يمسه الا الملائكة المقرين وصانه عن غير المقرين فيجب ان يكون حكمه عند الناس كذلك بناء على ان ترتيب الحكم على الوصف المناسب مشعر بالعلية لان سياق الكلام لتعظيم شأن القرآن وعن الدارمي عن عبد الله بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم قال القرآن أحب الى الله تعالى من السموات والارض ومن فيهن اه وذكر انه على الوجه الثاني اخبار في معنى الامر بقوله الزاني لا يسبح الا زانية اه وتعبير المصنف بمس القرآن اولى من تعبير غيره بمس المحف لشمول كلامه ما اذا مس لو حامكتو باعله آية وكذا الدرهم والحائط وتقيده بالسورة في الهداية اتفاق بل المراد الآية لكن لا يجوز مس المحف كله المكتوب وغيره بخلاف غيره فانه لا يمنع الامس المكتوب كذا ذكره في السراج الوهاج مع ان في الاول اختلافاً فقال في غاية البيان وقال بعض مشايخنا المتعبر حقيقة المكتوب حتى ان مس الجلود من مواضع البياض لا يمسكوه لانه لم يمس القرآن وهذا أقرب الى القياس والمنع أقرب الى التعظيم اه وفي تفسير الغلاف اختلاف فقيل الجلد المشرز وفي غاية البيان محف مشرز أجزاءه مشدود بعضها الى بعض من الشيرازة وليست بعريسة وفي الكافي والغلاف الجلد الذي عليه في الاصح وقيل هو المنفصل كالتخريطة ونحوها والتصل بالمحف منه حتى يدخل في يبعه بلا ذكر اه وصحح هذا القول في الهداية وكثير من الكتب وزاد في السراج

والاشبه جواره فيما نسخ تلاوته وأقر حكمه لانه ليس بقرآن اجماعاً كما في شرح مختصر الاصول لابن الحاجب للعضد واذا كان هذا فيما أقر حكمه من باب اولى الجواز فيما نسخ تلاوته وحكمه اه أقول ولا يخفى عليك بما قدمناه عن العلامة الحلبي وغيره ان المنع من تلاوة المنسوخ من القرآن اولى ثم رأيت بعض الفضلاء قال المشهور ان العلامة العضد شافى فلا يصلح ما قاله دليلاً لمذهبنا وقد تقدم ان ما نسخ تلاوته وحكمه كالتوراة ونحوها فتلاوته للجنب ومن بمعناه مكر وهه على الصحيح كما اعتمده الحلبي لان ما يدل منه بعض غير معين وكونه منسوخاً لا يخرج عن كونه كلام الله تعالى كالأيات المنسوخة من القرآن وأمامه فقد

الوهاب ان عليه الفتوى وقد تقدم انه أقرب الى التعظيم والخلاف في الغلاف المشرز جازي الكم
 ففي المحيط لا يكرهه مسه بالكم عند الجمهور واختاره المصنف في الكافي وعلمه بان المس محرم وهو
 اسم للباشرة باليد بلا حائل اه وفي الهداية ويكرهه مسه بالكم هو الصحيح لانه تابع له اه وفي
 الخلاصة من فصل القرآن وكرهه عامة مشايخنا اه فهو معارض لما في المحيط فكان هو الاولي
 وفي فتح القدير والمراد بالكره كراهة التجرىم ولهذا عبر بنفي الجواز في الفتاوى وقال لي بعض
 الاخوان هل يجوز مس المحصف بمندبل هو لا بسه على عنقه قلت لا أعلم فيه منقول والذى يظهر انه
 ان كان بطرفه وهو يتحرك بجر كته ينبغي ان لا يجوز وان كان لا يتحرك بجر كته ينبغي ان يجوز
 لا اعتبارهم اياه في الاول تابعه كبدنه دون الثاني فالوافين صلى وعليه عمامة بطرفها نجاسة
 مانعة ان كان القاه وهو يتحرك لا يجوز ولا يجوز اعتبار الله على ما ذكرنا اه وفي الهداية بخلاف
 كتب الشريعة حيث يرخص لاهلها في مسها بالكم لان فيه ضرورة اه وفي فتح القدير انه يقتضى
 انه لا يرخص بلا كم قالوا يكرهه مس كتب التفسير والفقه والسنن لانها لا تخلو عن آيات القرآن
 وهذا التعليل يمنع مس شروح النخوات ايضا اه وفي الخلاصة يكرهه مس كتب الاحاديث والفقه
 للمحدث عندهما وعند أبي حنيفة الاصح انه لا يكره ذكره من كتاب الصلاة في فضل القراءة خارج
 الصلاة وفي شرح الدرر والغرر ورخص المس باليد في الكتب الشرعية الا التفسير ذكره في مجمع
 الفتاوى وغيره اه وفي السراج الوهاب معزيا الى الحواشي المستحب ان لا يأخذ كتب الشريعة بالكم
 أيضا بل يحدد الوضوء كلما حدث وهذا أقرب الى التعظيم قال المحلواني انما نلت هذا العلم بالتعظيم فاني
 ما أخذت الكاغد الا بطهارة والامام السرخسي كان مبطوناً في ليلة وكان يكرر درس كتابه فتوضا
 في تلك الليلة سبعة عشرة مرة وفروع ع من التعظيم ان لا يدرجه الى الكتاب وفي التجنيس المحصف
 اذا صار كهنا أي عتيقا وصار بحال لا يقرأ فيه وخاف ان يضيع يجعل في نرقصة طاهرة ويدفن لان
 المسلم اذا مات يدفن بالمحصف اذا صار كذلك كان دفنه أفضل من وضعه موضعاً يخاف ان تقع عليه
 النجاسة أو نحو ذلك والنصراني اذا علم القرآن يعلم والفقه كذلك لانه عمى به تدي لكن لا لمس
 المحصف واذا اغتسل ثم مس لابس به في قول محمد وعندهما يمنع من مس المحصف مطلقا ولو كان
 القرآن مكتوباً بالفارسية يحرم على الجنب والمحائض مسه بالاجماع وهو الصحيح اما عند أبي حنيفة
 فظاهر وكذلك عندهما لانه قرآن عندهما حتى يتعلق به جواز الصلاة في حق من لا يحسن العربية
 اه ذكره في كتاب الصلاة وفي القنية اللغوية والنوع واحد في موضع بعضها فوق بعض والتعبير فوقهما
 والكلام فوق ذلك والفقه فوق ذلك والاعخبار والمواعظ والدعوات المروية فوق ذلك والتفسير
 فوق ذلك والتفسير الذي فيه آيات مكتوبة فوق كتب القراءة بساط أو غيره كتب عليه الملك لله
 يكره بسطه واستعماله الا اذا علق للزينة ينبغي ان لا يكره وينبغي ان لا يكره كلام الناس مطلقا
 وقيل يكره حتى الحروف المفردة ورأى بعض الأئمة شيئا يرمون الى هدف كتب فيه أبو جهل لعنه
 الله فنهاهم عنه ثم مر بهم وقد قطعوا الحروف فنهاهم أيضا وقال انما نهيتكم في الابتداء لاجل
 الحروف فاذا يكره مجرد الحروف لكن الاول أحسن وأوسع يجوز للمحدث الذي يقرأ القرآن من
 المحصف تغليب الاوراق بقلم أو عود أو سكين ويجوز ان يقول للصبي اجل الى هذا المحصف ولا يجوز
 لف شيء في كاغذ فيه مكتوب من الفقه وفي الكلام الاولي ان لا يفعل وفي كتب الطب يجوز ولو
 كان فيه اسم الله تعالى أو اسم النبي عليه السلام فيجوز محوه ليلف فيه شيء ومحو بعض الكتابة

علم حكمه مما نقله
 القهستاني عن الذخيرة
 وهو عدم الجواز حتى
 للمحدث (قوله قلت
 لأعلم فيه منقولا) قد
 يقال يدل عليه ما قاله
 العلامة الزيلعي ولا يجوز
 له مس المحصف بالثياب
 التي يلبسها لانها بمنزلة
 البدن ولهذا الوصف
 لا يجلس على الارض
 فجلس عليها وثيابه حائلة
 بينه وبينها وهو لا يسها
 يمحت ولو قام في الصلاة
 على النجاسة وفي رجله
 نعلان أو جور بان
 لا تصح صلواته بخلاف
 المنفصل عنه اه فليتأمل
 وهذا يفيد انه لا يجوز
 حمله في جيبه ولا وضعه
 على رأسه مثل لادون
 غلاف متجانف وهذا مما
 يغفل عنه كثير فليتنبه
 له

بالريق يجوز وقد ورد النهي في محو اسم الله تعالى بالزراق محالوا يكتب فيه القرآن واستعمله في
 أمر الدنيا يجوز حنوت أو نابوت فيه كتب فلا بد ان لا يضع الثياب فوقه يجوز قر بان المرأة في
 بيت فيه معصف مستور يجوز رمي برأية القلم الجديد ولا يرمى برأية القلم المستعمل لاحترامه كخشيش
 المسجد وكماسته لا تلقى في موضع يجلب بالتعظيم اه ذكره في الكراهية وتكره القراءة في المخرج
 والمغتسل والحمام وعند مجمل باس في الحمام لان الماء المستعمل طاهر عنده ولو كانت رقيقة في
 غلاف متجاف لم يكره دخول الخلاه والاحترار عن مثله أفضل كذا في فتح القدير وفي الخلاصة
 لو كان على خاتمه اسم الله تعالى يجعل الفص الى باطن الكف اه وفي التوشيح وتكره المسافرة
 بالقرآن الى دار الحرب صواعن وقوعه في أيدي الكفرة واستخفافه وفي السراج الوهاج الدرهم
 المكتوب عليه آية يكره اذا نته الا اذا كسره فلا باس به حينئذ وفي غاية البيان معزيا الى نحر الاسلام
 فان غسل الجنب فيه ليقرأ أو يديه ليس أو غسل المحدث يده ليس لم يطلق له المس ولا القراءة للجنب
 هذا هو الصحيح لان الجنابة والحديث لا يجزآن وجود اولازوالا وفي الخلاصة انما تكرر القراءة
 في الحمام اذا قرأ جهر اذ قرأ في نفسه لا باس به هو المختار وكذا التعميد والتسبيح وكذا لا يقرأ
 اذا كانت عورته مكشوفة وامرأته هناك تغتسل مكشوفة أو في الحمام أحد مكشوف فان لم يكن
 فلا باس بان يرفع صوته وقوله (ومنع الحديث المس) أي مس القرآن (ومنعهما) أي المس
 وقراءة القرآن (الجنابة والنفاس) وقد تقدم بيان أحكام النفاس (قوله وتوطأ بلا غسل بتصرم
 لاكثره) أي ويحلم وطه المحائض اذا انقطع دمه العشرة بمجرد الانقطاع عن غير توقف على
 اغتسالها وقال في المغرب تصرم القتال انقطع وسكن (قوله ولا قل له لا حتى تغتسل أو يمضي عليها
 أدنى وقت صلاة) اعلم ان هذه المسئلة على ثلاثة أوجه لان الدم اما ينقطع لتمام العشرة أو دونها
 لتمام العادة أو دونهما ففيما اذا انقطع لتمام العشرة يحلم وطؤها بمجرد الانقطاع ويستحب
 له ان لا يطأها حتى تغتسل وفيما اذا انقطع لمادون العشرة دون عاداتها لا يقر بها وان اغتسلت ما لم
 تمض عاداتها وفيما اذا انقطع للاقل لتمام عاداتها ان اغتسلت أو يمضي عليها وقت صلاة حل والا لا
 وكذا لنفاس اذا انقطع لمادون الاربعين لتمام عاداتها فان اغتسلت أو يمضي الوقت حل والا لا
 كذا في الهيظ وقال الشافعي لا يجوز وطؤها حتى تغتسل مطلقا عملا بقوله تعالى حتى يطهرن
 بالتشديد أي يغتسلن ونقله الاستيحيابي عن زفر ولنا ان في الآية قراءتين يطهرن بالتحفيف ويطهرن
 بالتشديد ومؤدى الاولى انتهاء المحرمة العارضة بالانقطاع مطلقا واذا انتهت المحرمة العارضة على
 المحل حلت بالضرورة ومؤدى الثانية عدم انتهائها عنده بل بعد الاغتسال فوجب الجمع ما أمكن
 فحملنا الاولى على الانقطاع لاكثر المدة والثانية عليه لتمام العادة التي ليست أكثر مدة الحيض
 وهو المناسب لان في توقيف قربانها في الانقطاع للاكثر على الغسل انزالها حائضا حكما وهو مناص
 لحكم الشرع عليها بوجوب الصلاة المستتر انزاله اياها طاهرة قطعاً بخلاف تمام العادة فان الشرع
 لم يقطع عليها بالطهر بل يجوز الحيض بعده ولذا لو زادت ولم تجاوز العشرة كان الكل حياضا بالاتفاق
 بقي ان مقتضى الثانية ثبوت المحرمة قبل الغسل فرفع المحرمة قبله بخروج الوقت معارضة للنص
 بالمعنى والجواب ان القراءة الثانية خص منها صورة الانقطاع للعشرة بقراءة التحفيف فجاز ان تخص
 ثانيا بالمعنى كذا في فتح القدير وعبارته في التحرير في فصل التعارض وقراءة في التشديد في يطهرن
 المانعة الى الغسل والتحفيف الى الطهر فيحل القربان قبله بالحمل الذي انتهت حرمة العارضة بحمل

(قوله وقراءة في التشديد)
 بالياء علامة الجر لعطفه
 على الجر وفي قوله في
 التحرير ومنه ما بين قراءتي
 آية الوضوء الخ

ومنع الحديث المس ومنعهما
 الجنابة والنفاس وتوطأ
 بلا غسل بتصرم لاكثره
 ولا قل له لا حتى تغتسل أو
 يمضي عليها أدنى وقت
 صلاة

بالتشديد ليكون التخفيف موافقا للتخفيف والتشديد موافقا للتشديد ولم يقرأ فثبت ان المراد الجمع بين الطهر والاعتسال بالقسرةتين والجواب بالمنع بأنه ليس المراد الجمع بينهما فهما لما مر من اللازم الممنوع فحصل فاذا تطهرن في حق تطهرن بالتخفيف على طهرن بالتخفيف أيضا وتطهرن بمعنى طهرن غير مستنكر فان تفعل يجي بمعنى فعل من غير أن يدل على صنيع (قوله وفي المبسوط اذا انقطع الخ) ظاهره انه لا فرق بين انقطاعه لاقل من عاداتها ولتمامها ثم قوله تقتطرس ظاهره الوجوب ولا يعسدان يحصل على أقل العادة لموافق ما في النهاية وما في معراج الدررية أيضا حيث قال الهندي في تأخر الاعتسال في هذه الحالة بطريق الاستحباب وفيما دون عاداتها بطريق الوجوب اهـ ومثله في فتح القدير لكن نقل في النهج عن النهاية ما يخالف نقل المؤلف عنها حيث قال وفي النهاية وتأخير الغسل الى الوقت المستحب فيما اذا انقطع لتمام عاداتها

تلك على ما دون الاكثر وهذه عليه وتطهرن بمعنى طهرن لانه ياتي به كتكبير وتعظيم في صفاته تعالى محافظة على حقيقة تطهرن بالتخفيف وكل وان كان خلاف الظاهر لكن هذا اقرب اذ لا يوجب تأخر حق الزوج بعد القطع بارتفاع المانع اهـ فقوله وتطهرن بمعنى طهرن الى آخره جواب سؤال تقديره ان هذا الحمل برده تعالى فاذا تطهرن فانه لم يقرأ الا بالتشديد واعلم ان المراد بادنى وقت الصلاة أدناه الواقع آخر أعني ان تطهرن في وقت منته الى خروجه قدر الاعتسال والتحرير لا أعم من هذا وأمن ان تطهرن في أوله ويمضي منه هذا المقدار لان هذا لا ينزلها طاهرة شرعا كما رأيت بعضهم يغلط فيه الا ترى الى تعليلهم بان تلك الصلاة صارت دينيا في ذمتها وذلك بخروج الوقت ولا الم يذكر غير واحد لفظه أدنى وعبارة السكافي أو نصير الصلاة دينيا في ذمتها بمضي أدنى وقت صلاة بقدر الغسل والتحرير بان انقطع في آخر الوقت كذاتي فتح القدير وما قاله حق فقد رأيت أيضا من يغلط فيه ويؤيده ما في السراج الوهاج من ان الانقطاع اذا كان في أول الوقت فلا يجوز قربانها الا بعد الاعتسال أو بمضي جميع الوقت واذا انقطع في وقت صلاة ناقصة كصلاة الضحى والعيد فانه لا يجوز وطؤها حتى تغتسل أو يمضي عليها وقت صلاة الظهر اهـ وانما عبر بعضهم بالادنى ولم يقل مضي وقت صلاة نفيما قد يتوهم ان مضي الوقت كله والدم منقطع شرط للحل وليس كذلك ولهذا قال كثير من الشارحين ان هذا محمول على ما اذا كان الانقطاع آخر الوقت فالحاصل ان الانقطاع ان كان في أول الوقت أو في اثنائه فلا بد للحل من خروج الوقت وان كان في آخره فان بقي منه زمان قدر الغسل والتحرير وخروج الوقت حل والا فلا واما الثالث وهو ما اذا كان الانقطاع لمادون العشرة لاقل من العادة فوق الثلاث لم يشر بها حتى تمضي عاداتها وان اغتسلت لان العود في العادات غالب فكان الاحتياط في الاجتناب كذاتي الهداية وصيغة لم يشر بها وكذا التعليل بالاحتياط في الاجتناب يقتضي حرمة الوطء وقد صرح به في غاية البيان والمنصوص عليه في النهاية والسكافي للنسفي كراهة الوطء فان أريد بالكرهية التحريم فلان منافاة بين العبارتين والافانفاة بينهما طاهرة وفي النهاية تأخير الغسل الى آخر الوقت المستحب مستحب فيما اذا انقطع لتمام عاداتها وفيما اذا انقطع لاقبلها واجب وفي المبسوط اذا انقطع لاقل من عشرة تنتظر الى آخر الوقت المستحب دون المكروه نص عليه محمد في الاصل قال اذا انقطع في وقت العشاء تؤخر الى وقت يمكن ان تغتسل فيه وتصلي قبل انتصاف الليل وما بعد نصف الليل مكروه اهـ وفي فتح القدير ان حكم الثالث خلاف انتهاء الحرمة بالغسل الثابت بقراءة التشديد فهو مخير منه بالاجماع اهـ ويعارضه ما نقله في الغاية عن ابن تيمية انه ذكر الاجماع على انها تغتسل وتصلي ولا يحرم وطؤها كما في شرح منظومة ابن وهبان ولعله توهم من قول بعض الحنفية بالكرهية انها كراهة تنزيه فنقل الاجماع على عدم الحرمة والافلا يصح نقل الاجماع مع خلاف الحنفية كما لا يخفى وفي التمهيد مسافة طهرت من الحيض فتيممت ثم وجدت ماء جاز للزوج ان يقر بها لکن لا تقرأ القرآن لانها لم تيممت خرجت من الحيض فلما وجدت الماء فامسوا وجب عليها الغسل فصارت كالجنب اهـ وظاهره ان التيمم من غير صلاة يخبرجهان من الحيض فيجوز قربانها وليس كذلك فقد قال في المبسوط ولم يذكر يعني المحاكم الشهيد في السكافي ما اذا تيممت ولم تصل فقبل هو على الاختلاف عندهما ليس للزوج ان يقر بها وعند محمد ذلك والاصح انه ليس له ان يقر بها عندهم جيب الان محمدا انما جعل التيمم كالاغتسال فيما هو مبني على الاحتياط وهو قطع الرجعة والاحتياط في الوطء تركه فلم يجعل التيمم

ان ال من المستحب في كلام النهر زائدة من النساخ وبدونها تتوافق العبارتان (قوله بخلاف الانقطاع العشرة) أي فان فيه يكون زمن الغسل من الطهر فيما اذا انقطع لعشرة (فائدة) حكى ان خلف بن

أيوب أرسل ابنه من بلخ إلى بغداد للتعلم فأنفق عليه خمسين ألف درهم فلما رجع قال له ما تعلمت قال هذه المسئلة أن زمان الغسل من الطهر في حق صاحبة العشرة ومن المحيض فيما دونها قال خالف والله ما صنعت سفرك كذا في الكفاية اه زاده على الشريعة (قوله وهكذا جواب صومها اذا طهرت الخ) أي اذا طهرت قبل الفجر لا قل من عشرة والباقي قدر الغسل والتحرمة جاز لها صوم اليوم وعليها قضاء العشاء والافلا (قوله وهذا هو الحق فيما يظهر) قال في النهر فيه نظر ولم يبين وجهه ولعل وجهه ظهور الفرق بين الصوم والصلاة فان الصلاة لا تحب ما لم تدرك بزمن الوقت يسع التحريمه بخلاف الصوم فانه يصح فيه انشاء النية بعد الفجر وهي حين طلوع الفجر كانت طاهرة فتصح نيتها ويسقط عنها بلا لزوم قضاء لكن في الزيلعي وامداد الفتح ما يؤيد كلام المؤلف حيث قال ولذا وطهرت

فيه قبل تأكده بالصلاة كالاغتسال كما لا يفعله في الحل للازواج اه فالحاصل ان التيمم لا يوجب حل وطئها وانقطاع الرجعة وحلها للازواج الا بالصلاة على الصحيح من المذهب لكن قال القاضي الاسيبي في شرح مختصر الطحاوي وأجمعوا انه يقربها زوجها وان لم تصل ولا تزوج بزواج آحر ما لم تصل وفي انقطاع الرجعة الخلاف وفي الخلاصة اذا انقطع دم المرأة دون عادتها المعروفة في حيض أو نفاس اغتسلت حين تخاف فوت الصلاة وصلت واجتنب زوجها قربانها احتياطا حتى تأتي على عادتها لكن تصوم رمضان احتياطا ولو كانت هذه الحيضة هي الثالثة من العدة انقطعت الرجعة احتياطا ولا تزوج بزواج آخر احتياطا فان تزوجها رجل ان لم يعاودها الدم جاز وان عاودها ان كان في العشرة ولم يزد على العشرة فسد نكاح الثاني وكذا صاحب الاستبصار يجتنبها احتياطا اه قال في فتح القدير ومفهوم التقييد انه اذا زاد لا يفسد ومراده اذا كان العود بعد انقضاء العادة اما قبلها ففسد وان زاد لان الزيادة توجب الرد الى العادة والغرض انه عاودها فيها فظهر ان النكاح قبل انقضاء الحيضة واعلم ان مدة الاغتسال معتبرة من الحيض في الانقطاع لا قل من العشرة وان كان تمام عادتها بخلاف الانقطاع للعشرة حتى لو طهرت في الاولى والباقي قدر الغسل والتحرمة فعلها قضاء تلك الصلاة ولو طهرت في الثانية يشترط أن يكون الباقي قدر التحريم فقط وفي المجتبى والصحيح انه يعتبر مع الغسل لبس الثياب وهكذا جواب صومها اذا طهرت قبل الفجر لكن الاصح ان لا تعتبر التحريم في حق الصوم ثم قال قال مشايخنا زمان الغسل من الطهر في حق صاحبة العشرة ومن المحيض فيما دونها ولكن ما قالوا في حق القربان وانقطاع الرجعة وجواز الزوج بزواج آخر لا في حق جميع الاحكام الا ترى انها اذا طهرت عقب غيبوبة الشفق ثم اغتسلت عند الفجر الكاذب ثم رأت الدم في الليلة السادسة عشر بعد زوال الشفق فهو طهر تام وان لم يتم خمسة عشر من وقت الاغتسال اه وقوله الاصح ان لا يعتبر في الصوم التحريم ظاهرا الا كتفاء بمضي زمان الغسل وفي السراج الوهاج ولو انقطع دمها في بعض ليالي رمضان فان وجدت في الليل متدار ما تغتسل ويبقى ساعة من الليل فانه يجب عليها قضاء العشاء ويجوز صومها من الغد وان بقي من الليل اقل من ذلك لا يجب عليها قضاء العشاء ولا يجوز صومها من الغد وفي التوشيح ان كانت أمامها دون العشرة لا يجزئها صوم هذا اليوم اذ لم يبق من الوقت قدر الاغتسال والتحرمة لانه لا يحكم بطهارتها الا بهذا وان بقي مقدار الغسل والتحريم فانه يجزئها صومها لان العشاء صارت دينها عليها وانه من حكم الطهارات في حكم طهارتها ضرورة اه وهذا هو الحق فيما يظهر وفي الكافي للحاكم ولو كانت نصرانية تحت مسلم فانقطع عنها الدم فيما دون العشرة وسع الزوج ان يطأها ووسعها ان تزوج لانه لا اغتسال عليها لعدم الخطاب وهي مخرجه من محل قراءة التشديد على ما دون الاكثر كما لا يخفى فان أسلمت بعد الانقطاع لا تتغير الاحكام لانا حكمنا بنجس وجهها من الحيض بنفس الانقطاع فلا يعود بالاسلام بخلاف ما اذا عاودها الدم فرؤية الدم مؤثرة في اثبات الحيض به ابتداء فكذلك يكون مؤثرا في البقاء بخلاف الاسلام كذا في المبسوط وفي الخلاصة فان أدركها الحيض في شيء من الوقت سقطت الصلاة عنها ان افتتحها وأجمعوا انها اذا طهرت وقد بقي من الوقت قدر ما يسع فيه التحريم لا يلزمها قضاء هذه الصلاة واذا أدركها الحيض بعد شروعيها في التطوع كان عليها قضاء تلك الصلاة اذا طهرت اه

قبل الصبح باقل من وقت يسع الغسل مع التحريم لا يجب عليها صلاة العشاء ولا يصح صومها ذلك اليوم كانها أصبحت وهي حائض ولكن عليها الامساك تشبها وتقيده اه ووجهه انه لما جعلت التحريم في الصلاة والصوم من الحيض ولم تدر ك ما يسعها لم يحكم

عليها بالطهارة ولو قلنا بوجوب الصوم نزم الحكم عليها بالطهارة ونزم منه جواز وطئها لانها طاهرة حكما (قوله فتبين ان ما في شرح الوفاية الخ) وذلك حيث قال والصائمة اذا حاضت في النهار فان كان في آخره بطل صومها فحجب قضاؤه ان كان واحدا وان كان نفلا لا بخلاف صلاة النفل اذا حاضت في خلالها اه يعني يجب عليها قضاؤها اذا حاضت فيها ففرق بين الصوم والصلاة (قوله لسكنه لا يتصور ذلك الا في مدة النفاس) فيه نظر فانه يتصور فحبه في الحيض بان يجعل ما قبله حضاوما بعده كذلك ان بلغ اقله ولم يقيد فصله بمدة

وكذا اذا شرعت في صوم التطوع ثم حاضت فانه يلزمها قضاؤه فلا فرق بين الصلاة والصوم ذكره في فتح القدير من الصوم وكذلك في النهاية وكذلك ذكره الاستيعابي هنا فتبين ان ما في شرح الوفاية من الفرق بينهما غير صحيح (قوله والطهر بين الدمين في المدة حيض ونفاس) يعني ان الطهر المتخلل بين دميين والدمان في مدة الحيض اوفي مدة النفاس يكون حياض في الاول ونفاس في الثاني اعلم ان خمسة من اصحاب ابي حنيفة وهم ابي يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد وابن المبارك روى كل منهم عنه في هذه المسئلة رواية الامجد فانه روى عنه روايتين واخذ باحدهما فالاصل عند ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة الا نزع على ما في المبسوط ان الطهر المتخلل بين الدمين اذا كان اقل من خمسة عشر يوما لا يصير فاصلا بل يجعل كالدلم المتوالي لانه لا يصلح للفصل بين الحيضتين فلا يصلح للفصل بين الدمين وان كان خمسة عشر يوما فصاعدا يكون فاصلا لسكنه لا يتصور ذلك الا في مدة النفاس ثم ان كان في احد طرفيه ما يمكن جعله حياض فهو حيض والا فهو استحاضة ثم ينظر ان كان لا يزيد على العشرة فهو حيض كله ما رأت الدم فيه وما لم تره وسواء كانت مبتدأة او لا وما سواه فدم استحاضة وطهره طهر ووافق محمد ابا يوسف في الطهر المتخلل في مدة النفاس ان كان خمسة عشر يوما فصلا بين الدمين فيجعل الاول نفاسا والثاني حياضان امكن بان كان ثلاثة بلياليها فصاعدا او يومين واكثر الثالث عند ابي يوسف والا كان استحاضة وعند ابي حنيفة لا يفصل ويجعل احاطة الدم بطرفيه كالدلم المتوالي فلورات بعد الولادة يوما ما وثمانية وثلاثين طهرا او يوما ما فالار بعون نفاس عنده وعندهما نفاسها الدم الاول ومن اصل ابي يوسف ايضا انه يجوز بداية الحيض بالطهر وختمه به بشرط ان يكون قبله وبعده دم ويجعل الطهر باحاطة الدمين به حياض وان كان قبله دم ولم يكن بعده دم يجوز بداية الحيض بالطهر ولا يجوز ختمه به وعلى عكسه بان كان بعده دم ولم يكن قبله دم يجوز ختم الحيض بالطهر ولا يجوز بداية به فلورات مبتدأة يوما ما واربعه عشر طهرا او يوما ما كانت العشرة الاولى حياضا يحكم ببلوغها ولورات المعتادة قبل عادتها يوما ما وعشرة طهرا او يوما ما فالعشرة التي لم تر فيها الدم حيض ان كانت عادت العشرة فان كانت اقل ردت الى ايام عادت والاحد بقول ابي يوسف اسرو وكثير من المتأخرين افتوا به لانه اسهل على المفتي والمستفتي لان في قول محمد وغيره تفاصيل يجرح الناس في ضبطها وقد ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما خبر بين امرين الاختار اسرهما وروى محمد عن ابي حنيفة ان الشرط ان يكون الدم محيطا بطرفي العشرة فاذا كان كذلك لم يكن الطهر المتخلل فاصلا بين الدمين والا كان فاصلا فلورات مبتدأة يوما ما وثمانية

ولهذا والله تعالى اعلم قال في الشرنبلالية بعد نقله لعبارة المؤلف فراجعها متاملا ولعله قال بتخصيصه بمدة النفاس ليتمكن فيه بيان الاختلاف بين ابي يوسف وغيره ممن يشترط كونه في مدة الحيض نامل (قوله ثم ان كان في احد طرفيه) أي والطهر بين الدمين في المدة حيض ونفاس

طرفي الطهر الذي هو خمسة عشر يوما فصاعدا وقوله ثم ينظر ان كان الخ أي الطهر الناقص عن خمسة عشر يوما (قوله وعند ابي حنيفة الخ) قال في التتارخانية قال ابو حنيفة الطهر المتخلل بين الاربعين في النفاس لا يعتبر فاصلا بين الدمين سواء كان خمسة عشر اقل او اكثر ويجعل احاطة الدمين بطرفيه كالدلم المتوالي

وعليه الفتوى وقالوا خمسة عشر فصل ومحمد يجعل الطهر اقل من خمسة عشر فاصلا في الحيض بين الدمين لاني الاربعين ثم ذكر الصورة التي ذكرها المؤلف ثم قال ولورات مبتدأة بلغت بالحمل بعد الولادة خمسة دما ثم خمسة عشر طهرا ثم خمسة دما ثم خمسة عشر طهرا ثم استمر الدم فعندهما نفاسها الخمسة وطهرها خمسة عشر وحيضها الخمسة الثانية وعنده نفاسها خمسة وعشرون وتماه فيها فراجعها (قوله ويجعل الطهر) هذا اصل آخر كما في النهاية (قوله وروى محمد عن ابي حنيفة ان الشرط الخ) وعلى هذه الرواية لا يجوز بداية الحيض ولا ختمه بالطهر قال لان ضد الحيض الطهر ولا يبدأ الشيء بما يضاؤه ولا يختم به ولكن المتخلل بين الطرفين يجعل تبعا لهما كما في الزكاة كذلك في النهاية

طهرا

(قوله فان قيسا على النصاب الخ) قال في النهر لا نسلم ان هذا قياس بل تنظير ولئن سلم فالدم موجود حكما وان انعدم حسابا دليل ثبوت أحكام الحيض كلها في هذه الحالة واعتماد أصحاب المتون على شيء ترجح له اه (قوله فان كان مثل الدمين) أي بعد أن يكون الدمان في العشرة كما في السراج (قوله ثم ينظر ان كان الخ) أي ينظر ان أمكن أن يجعل أحدهما بانفراده حيضا اما التقدم أو التأخر يجعل ذلك حيضا قال في النهاية وان أمكن أن يجعل كل واحد منهما حيضا بانفراده ٢١٧ يجعل الحيض أسرعهما أمكانا ولا يكون كلاهما حيضا

طهرا او يوما يوما فالعشرة حيض يحكم ببلوغها ولو كانت معتادة قرأت قبل عاداتها يوما يوما وتسعة طهرا ويومادما لا يكون شيء منه حيضا ووجهه ان استيعاب الدم ليس بشرط اجماعا فيعتبر أوله وآخره كالنصاب في باب الزكاة وقد اختار هذه الرواية أصحاب المتون لكن لم تتجمع في الشروح كما لا يخفى ولعله لضعف وجهها فان قيسا على النصاب غير صحيح لان الدم منقطع في أثناء المدة بالسكينة وفي المقيس عليه يشترط بقاؤه من النصاب في أثناء الحول وانما الذي اشترط وجوده في الابتداء والانتهاء تمامه وروى ابن المبارك عن أبي حنيفة انه يعتبر ان يكون الدم في العشرة مثل أقله وهو قول زفر ووجهه ان الحيض لا يكون أقل من ثلاثة أيام وهو اسم للدم فاذا بلغ المرقى هذا المقدار كان قويا في نفسه فجعل أصلا وما يتخلله من الطهر ترح له وان كان الدم دون هذا كان ضعيفا في نفسه لا حكم له اذا انفرد فلا يمكن جعل زمان الطهر تبعاله فلورأت يوما يوما وثمانية طهرا او يوما يوما لم يكن شيء منه حيضا وقال محمد الطهر المختل ان نقص عن ثلاثة أيام ولو بساعة لا يفصل اعتبارا بالحيض فان كان ثلاثة فصاعدا فان كان مثل الدمين أو أقل فكذلك تغلبا للمحرمات لان اعتبار الدم بوجوب حرمتها واعتبار الطهر بوجوب حلها فغلب المحرم الحلال وان كان أكثر فصل ثم ينظر ان كان في أحد الجانبين ما يمكن ان يجعل حيضا فهو حيض والا ستر استحاضة وان لم يمكن فالكل استحاضة ولا يمكن كون كل من المحتوشين حيضا لان الطهر حينئذ أقل من الدمين الا اذا زاد على العشرة فيجعل الأول حيضا لسببه لا الثاني ومن أصله ان لا يبدأ الحيض بالطهر ولا يختم به سواء كان قبله أو بعده دم أو لم يكن ولا يجعل زمان الطهر زمان الحيض باحاطة الدمين به ولورأت مبتدأة يوما يوما او يومين طهرا او يوما يوما فالاربعة حيض ولورأت يوما يوما وثلاثة طهرا او يومين يوما فالسبعة حيض للاستواء ولورأت يوما يوما وخسة طهرا او يوما يوما لا يكون حيضا لثلاثة طهرا ولورأت يوما يوما وخسة طهرا او يوما يوما فالثلاثة حيض لغلبة الطهر فصار فاصلا والمتقدم أمكن جعله حيضا ولورأت يوما يوما وخسة طهرا وثلاثة يوما فالأخير حيض لما تقدم ولورأت ثلاثة يوما وستة طهرا وثلاثة يوما فحيضا الثلاثة الأولى لسبقها ولا تكون العشرة حيضا لغلبة الطهر فيها وان كان مساويا باعتبار الزائد عليها وقد صح قول محمد في المبسوط والمهبط وعليه الفتوى لكن قال المحقق في فتح القدير الأولى الاقراء بقول أبي يوسف لما قدمناه وفي معراج الدراية جعل قول محمد رواية عن أبي حنيفة فثبت انه روى عنه روايتين أخذ باحدهما وروى زفر عن أبي حنيفة انها اذا قرأت في طرفي العشرة ثلاثة أيام يوما فهي حيض والا فلا ذكر هذه الرواية في التوشيح والمعراج والحجازية الا ان المذكور في المبسوط وأكثر الكتب المشهورة ان قول زفر رواية ابن المبارك المتقدمة ولم يذكره روايته عن أبي حنيفة والظاهر ان هذه الرواية لا تتخالف رواية ابن المبارك الا ان يقال ان هذه الرواية تفيد اشتراط

ولا يكون كلاهما حيضا اذا لم يتخللهما طهر تام اه وهذا حاصل قوله الآتي ولا يمكن كون كل من المحتوشين حيضا الخ وفي النهر واختلاف على هذه الرواية فيما اذا اجتمع طهران معتبران وصارا أحدهما حيضا لاستواء الدم بطرفيه حتى صار كالتوالي كما اذا رأت يومين يوما وثلاثة طهرا ويومادما وثلاثة طهرا ويومادما فتعدى الى الطرف الآخر فيصير الكل حيضا وقبله لا وهو الاصح (قوله ولا يمكن كون كل من المحتوشين حيضا) كذا في فتح القدير وهذه مسألة مبتدأة ليست مرتبطة بقوله وان كان أكثر ومعناها انه لو كان في طرفي الطهر نصابا حيض لا يمكن جعل كل منهما حيضا لان الدمين اذا كانا في العشرة فأكثر طهر يمكن وقوعه بينهما أربعة أيام وهي أقل من الدمين فلا توجب الفصل

﴿ ٢٨ - بحر اول ﴾ الا اذا زاد على العشرة فيجعل الأول حيضا لسببه لا الثاني ولكن هذا اذا لم يفصل بين الدمين طهرا تاما والا ففعل كل منهما حيضا كما قدمناه عن النهاية (قوله فالاربعة حيض) أي لان الطهر المختل دون الثلاث (قوله ولا تكون العشرة حيضا الخ) اشارة الى دفع ما يقال انه قد استوى الدم بالطهر هنا فلم يجعل كالدّم المتوالي وبيان الجواب ان استواء الدم بالطهر انما يعتبر في مدة الحيض وأكثر الحيض عشرة ثلاثة دم وستة طهر ويوم دم فكان الطهر غالبا فلذا صار فاصلا (قوله والظاهر ان هذه الرواية الخ) قال العلامة الشيخ اسمعيل النابلسي في شرحه على الدرر والغرر فيه بحث لان الاشتراط المفادعين المخالفة

وقوله في العشرة صوابه في طرفي العشرة ولعله سقط من قلم الناسخ وأما ما في النهر من قوله وروى ابن المبارك عنه اعتبار كون الدم في العشرة ثلاثة فقط وبه أخذ زفر ووجهها في التوشيح رواية عنه فلا يخفى ما فيه من الخلل ومنشؤه في مخالفة فليتامل اه (قوله وقد وجد أربعه دما) كذا هو في الفتح والظاهر ان يقول ثلاثة (قوله وطهرت بالتشديد) أي اغتسلت وكراهته مفعول بذ كرفي آخر البتة الاول وهو تضمن عدوه من عيوب الشعر والضمير للوطء وضمير ينفعه له أيضا وان أتى وتذ كر لمن طهرت قال الشرنبلالي في شرحه تبعاً ٢١٨ لابن الشحنة اشتمل البيتان على مستلثين الاولى صورتها لو طهرت الحائض بعد

وجود الدم في العشرة ورواية ابن المبارك لا تقيد الا بشرط وجود ثلاثة أيام دما ولو في طرف واحد وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة ان نقص الطهر عن ثلاثة لم يفصل وان كان ثلاثة فصل كيفما كان ثم ينظر ان أمكن ان يجعل أحدهما بانفراده حيضاً يجعل ذلك حيضاً كما قاله محمد وانما خالفه في أصل واحد وهو انه لم يعتبر غلبة الدم ولا مساواته بالطهر وفي فتح القدير فرغ على هذه الاصول رأت يومين دما وخمسة طهرا او يوماً دما ويومين طهرا او يوماً دما فعند أبي يوسف العشرة الاولى حيض ان كانت عاداتها أو مستداة لان الحيض ينحتم بالطهر وان كانت معتادة فعاداتها فقط لمجاوزة الدم العشرة وعلى قول محمد الاربعة الاخيرة فقط لانه تعذر جعل العشرة حيضاً لاختتامها بالطهر وتعذر جعل ما قبل الطهر الثاني حيضاً لان الغلبة فيه للطهر فطرحنا الدم الاول والطهر الاول فبقى بعده يوم دم ويومان طهر ويوم دم والطهر اقل من ثلاثة فجعلنا الاربعة حيضاً وعند زفر الثمانية حيض لا بشرطه كون الدم ثلاثة في العشرة ولا ينحتم عنده بالطهر وقد وجد أربعه دما وكذلك هو ايضا على رواية محمد عن أبي حنيفة لمخرج الدم الثاني عن العشرة (فرغ آخر عاداتها عشرة فرأت ثلاثة وطهرت ستة عند أبي يوسف لا يجوز قربانها وعند محمد يجوز لان الموهوم بعده من الحيض يوم والستة أغلب من الاربعة فيجعل الدم الاول فقط حيضاً بخلاف قول أبي يوسف ولو كانت طهرت خمسة وعاداتها تسعة اختلفوا على قول محمد قيل لا يباح قربانها لاحتمال الدم في يومين آخرين وقيل يباح وهو الاول لان اليوم الزائد موهوم لانه خارج العادة وفي نظم ابن وهبان افادة ان المخير للقربان يكرهه اه ما في فتح القدير وعبارة النظم هذه

ولو طهرت بعد الثلاث وطهرت * وعاداتها لم تمض فالوطء يذ كر
كراهته بعض وينفيه بعضهم * وبالصوم تأتي والصلاة وتذكر

ولا يخفى بعد هذه الافادة من النظم لان ما فيه ليس هذه الصورة بل الاغتسال عقب الطهر من غير بيان ان الطهر غالب على الحيض او لا وهي المسئلة التي قد منها وهي ان الدم اذا انقطع لاقل من العادة هل وطؤها حرام أو مكروه وليس فيه خلاف الامامين ولم ينقل فيها الجواز أصلاً ونقل الكراهة لا يفيد لان الجواز بمعنى المحل لا يجمع كراهة التحريم بخلافه بمعنى المحنة (قوله وأقل الطهر خمسة عشرة يوماً) باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولانه مدة اللزوم فصاركدة الاقامة (قوله ولاحدلاً كثره الا عند نصب العادة في زمن الاستمرار) لانه قد تمتد الى سنة والى سنتين وقد لا تحيض أصلاً فلا يمكن تقدير كثره الا عند الضرورة وشمل كلامه ثلاث مسائل الاولى اذا بلغت مستحاضة فستأني انه يقدر حيضها بعشرة من كل شهر وباقيه طهر والثانية اذا بلغت برؤية عشرة مثلاً دما وسنة

ثلاثة أيام وعاداتها تزيد على ذلك واغتسلت بكره لزوجها أو سيدها ووطؤها كما في المحط حتى تضي عاداتها احتياطاً وبعضهم قال لا يكره لزوجها ووطؤها والثانية اطمقوا على انها تصوم وتصلي وتأتي بجميع ما يمنع فعله على الحائض من العبادات أخذنا وأقل الطهر خمسة عشر يوماً ولاحدلاً كثره الا عند نصب العادة في زمن الاستمرار

بالاحتياط في الاحتمال عدم العود اه (قوله ولانه من اللزوم) كذا في الزيلعي والدرر واختلف في تفسيره قال بعضهم أي لزوم العبادة وقال بعضهم بيانه ان مدة الاقامة من حيث هي لازمة والسفر قد يحدث أحياناً وكذا الطهر بالنسبة إلى الحيض وحاصله يرجع الى كون تلك المدة معتبرة في الشرع فوقيتنا لما لم ونظير هذا

ما يجي في باب الاستسقاء وباب عجز المكاتب ان ثلاثة أيام ضربت لا يلايه الا عذار كما هال المحصم للدفع والمديون طهرا للقضاء ومن فسر هذا اللزوم بلزوم العبادة فقد خبط خبط عشواء اه ومراده به الرد على الاول وحاصل كلامه يرجع الى اللزوم العادي وقال بعض الفضلاء الظاهر ان المراد به الشرعي وانه مراد القائل الاول ووجهه ما في المسوط مدة الطهر نظير مدة الاقامة من حيث انها تقيدهما كان سقط من الصوم والصلاة وقد ثبتت بالاخبار ان اقل مدة الاقامة خمسة عشر يوماً فكذلك اقل مدة الطهر ولهذا قدرنا اقل مدة السفر فان كل واحد منهما يؤثر في الصوم والصلاة اه (قوله والثانية اذا بلغت الخ) أي فانه يقدر

لاكثر الطهر حتى هذه الصورة قال في النهر وهذا قول العامة خلافاً من قال لاحد له ومحل الخلاف في تقدير طهرها في حق
 انقضاء العدة ولا خلاف انه في غيرهما لا يقدر بشئ اه وفيه نظر لما في المراجع من انه على قول أبي عصمة تدع عن أول الاستمرار
 عشرة وتصل سنة هكذا بدأها الاغاية لاكثر الطهر عنده على الاطلاق وعند جماعة العلماء تدع في الاستمرار عشرة وتصل عشرين
 كما لو ابتدأت مع البلوغ مستحاضة فقدر والطهر بعشرين اه وهذا الاختلاف في التقدير للصلاة وهو غير العدة وذلك في
 النهاية عن المحيط وكذا في العناية باختلاف في تقدير طهرها للعدة وان الفتوى على قول الحاکم الشهيد انه مقدر بشهرين
 كما سيذكره المؤلف في مسألة المتحيرة مع بقية الاقوال وبه يظهر ان الخلاف في المسئلتين لافي المتحيرة فقط كما يوهمه كلام المؤلف
 وغيره كالزبلي والمحقق ابن الهمام حيث اقتصر واعلى بيان الاختلاف في المسئلة الآتية فقط ولذا نبه بعض الفضلاء فقال
 ان الشهرين اعني القول المفتي به راجع لكل من المعتادة والمتحيرة أما الاول فقد نص عليه في العناية والشمني وغيرهما
 وأما الثاني فقد نص عليه الزبلي والبحر وغيرهما اه فتنبه ثم اعلم ان ما مشى عليه هنا من قول أبي عصمة مشى العلامة
 البركوي في رسالته في الحيض على خلافه فقال الفصل الرابع في الاستمرار ٢١٩ ان وقع في المعتادة فطهرها

وحيضها ما اعتادت في جميع
 الاحكام ان كان طهرها
 اقل من ستة أشهر والا
 فإرد الى ستة أشهر الا
 ساعة وحيضها بحاله اه
 وقال في حواشيه التي
 كتبها على تلك الرسالة
 هذا قول محمد بن ابراهيم
 الميداني قال في العناية
 وغيره وعليه الاكثر
 وفي التتارخانية وعليه
 الاعتماد اه (قوله وقد يقال
 الخ) قال في الشرنبلالية
 فيه نظر لان الاحتياط
 في أمر الفروج أكد
 خصوصاً العدة فهو مقدم
 على توهم مصادفة

طهر اثم استمر بها الدم فقال أبو عصمة والقاضي أبو حازم حيضها ما رأت وطهرها ما رأت فتنقض
 عدتها بثلاث سنين وثلاثين يوماً وهذا بناء على اعتباره للطلاق أول الطهر والحق انه ان كان من أول
 الاستمرار الى انقاع الطلاق مضبوطاً فليس هذا التقدير بل لازم لجواز كون حسابها بوجوب كونه
 أول الحيض فيكون أكثر من المذكور بعشرة أيام أو آخر الطهر فيقدر بستين وأحد وثلاثين
 أو اثنين أو ثلاثة وثلاثين ونحو ذلك وان لم يكن مضبوطاً فينبغي ان تزداد العشرة انزالاً له مطلقاً أول
 الحيض احتياطاً كذا في فتح القدير وقد يقال لما كان الطلاق في الحيض محرماً لم ينزلوه مطلقاً فيه
 جملة الحال المسلم على الصلاح وهو واجب ما أمكن والثالثة مسئلة المضلة وتسمى بالمحيرة وفيها ثلاثة
 فصول الاول الاضلال بالعدد والثاني الاضلال بالمكان والثالث الاضلال بهما والأصل انها متى
 تنقبت بالطهر في وقت صلت فيه بالوضوء لوقت كل صلاة وصاءت ومتى تنقبت بالحيض في وقت
 تركتها فيه ومتى شككت في وقت انه وقت حيض أو طهر تحجرت فان لم يكن لها رأي تصلى فيه بالوضوء
 لوقت كل صلاة وتصوم وتقضيه دونها ومتى شككت في وقت انه حيض أو طهر أو خروج عن الحيض
 تصلى فيه بالغسل لكل صلاة لجواز انه وقت الخروج من الحيض ولا ياتيهازوجها بحال لاحتمال
 الحيض اما الاول وهو ما اذا نسيت عدداً أيامها بعدما انقطع الدم عنها أشهر أو استمر وعلمت ان حيضها
 في كل شهر مرة فانها تدع الصلاة ثلاثة أيام من أول الاستمرار لتيقنها بالحيض فيها ثم تغتسل سبعة أيام
 لكل صلاة لتردد حالها فيها بين الحيض والطهر والخروج من الحيض ثم تتوضأ عشرين يوماً لوقت
 كل صلاة لتيقنها فيها بالطهر ويأتيها زوجها واما اذا لم تعلم انه في كل شهر مرة فهو على ثلاثة أوجه

الطلاق الطهر فلا تنقض العدة الا يتيقن (قوله انه وقت حيض أو طهر) أي أو دخول في حيض اه عيني (قوله لكل صلاة)
 عبارة التتارخانية لوقت كل صلاة استخساناً والقياس لكل ساعة وقال النجم النسفي الصحيح لكل صلاة (قوله وهو ما اذا نسيت
 عدداً أيامها) ليس المراد عدداً أيام الحيض فقط بل أيام الحيض أو الطهر أو كل منهما بدليل تقسيمه الى الوجة الثلاثة الآتية ثم
 ان ما ذكره هنا من قسم الاضلال بالعدد فقط لم يظهر لنا وجهه الا في القسم الاول ولكن يحمل قوله وعلمت ان حيضها في كل شهر
 مرة على انه في أول الشهر والافه من الاضلال بهما كبقية الوجة ولكن الظاهر انه محمول على ما قلنا بالناسبه ما ذكره من
 الحكم ان لو حمل على انها تعلم ان حيضها في كل شهر مرة ولا تعلم هل هو في أوله أو آخره فهي الصورة التي تأتي عند ذلك الثالث الوجة
 وان كانت لا تعلم هل هو في أوله أو آخره أو وسطه فالظاهر في حكمها ما سيذكره في القسم الثالث وهو الاضلال بهما اذ ليس ذلك
 القسم خاصاً بمن لا تعلم انها في كل شهر مرة بل أعم بدليل ما سيذكره في مسائل صومها من انها تارة تعلم دورها في كل شهر وتارة لا تعلم
 واذا أيقنا كلامه هنا على ظاهره من أن مراده ان لا تعلم مكان حيضها من الشهر فيشكل عليه ما سياتي في مسائل الصوم لانه حكم
 هنا بانها تتوضأ عشرين يوماً لوقت كل صلاة لتيقنها فيها بالطهر ومقتضاه ان يصح صومها فيها وما سياتي خلافه فتأمل وراجع

(قوله ثم تصلي سبعة بالاغتسال الخ) أي لتردد حالها فيها بين الثلاثة (قوله ثم تصلي سبعة بالغسل) لأنه يتوهم في كل وقت أنه وقت خروجها من الحيض (قوله ثم تتوضأ إلى آخر الشهر الخ) كذا في التتارخانية ولكن لم يظهر لنا وجهه بل الظاهر أن يقال ثم تتوضأ إلى آخر العشرين الثاني بيقين ثم ٢٢٠ تتوضأ بعده ثلاثة أيام للتردد بين الحيض والطمهر ثم تغتسل سبعة أيام للتردد بين الثلاثة

وهذا كما تفعل في العشرة الأولى لأن الشك فيهما ولا شك في الوسطي نعم هذا ظاهر على ما في المحيط حيث فرض المسئلة فيما إذا علمت أن حيضها كان عشرة في الشهر وعلمت أنه ليس في العشرة الوسطي فتصلي العشر الأولى بالوضوء ثم تغتسل مرة وتصلي إلى تمام الشهر بالوضوء ثم تغتسل مرة (قوله وإن علمت أن أيامها أربعة توضأت الخ) كذا فيما رأينا من الشيخ ولعل فيها سقطا والأصل وإن علمت أن أيامها أربعة في عشرة توضأت الخ لقوله بعده إلى آخر العشر ثم رأيت بعض الفضلاء قال كذا في نسخ البصر التي رأيتها وهو لا يلائم سياق الكلام بعده وله من تحريف النسخ والظاهر في التصوير ما ذكره في كتاب مقصد الطالب في المسائل الغرائب قال فإن قلت إن أيامها إن كانت ثلاثة فاضلتها في العشر الأخير من الشهر

أحدهما إذا لم تعلم عدد حيضها وطمهرها فإنها تدع الصلاة ثلاثة أيام من أول الاستمرار ثم تصلي سبعة بالاغتسال لوقت كل صلاة ثم تصلي ثمانية بالوضوء لوقت كل صلاة لتيقنها بالطمهر فيها أو يأتيها زوجها فيها ثم تصلي ثلاثة بالوضوء لوقت كل صلاة للتردد بين الطهور والحيض ثم تصلي بالاغتسال لكل صلاة كما قدمناه ونانها إذا علمت أن طهرها خمسة عشر ولم تعلم عدد حيضها فإنها تدع الصلاة ثلاثة أيام ثم تصلي سبعة بالغسل ثم تصلي ثمانية بالوضوء باليقين ثم تصلي ثلاثة أيام بالوضوء بالشك فبلغ ذلك أحد أو عشرين يوما فإن كان حيضها ثلاثة فابتداء طهرها الثاني بعد أحد وعشرين يوما وإن كان حيضها عشرة فابتداء طهرها الثاني بعد خمسة وثلاثين فتصلي في هذه الأربعة عشر التي بعد الواحد والعشرين بالاغتسال لكل صلاة للتردد بين الثلاثة ثم تصلي يوما بالوضوء لوقت كل صلاة بيقين لتيقنها بالطمهر لاند اليوم الخامس عشر منه الذي هو السادس والثلاثون ثم تصلي ثلاثة بالوضوء لوقت كل صلاة للتردد فيها بين الحيض والطمهر ثم تغتسل لكل صلاة أبدا لأنه ما من ساعة إلا ويتوهم أنه وقت خروجها من الحيض ونالها إذا علمت أن حيضها ثلاثة ولا تعلم عدد طهرها فإنها تدع الصلاة ثلاثة أيام من أول الاستمرار ثم تصلي خمسة عشر يوما بالوضوء لوقت كل صلاة لتيقنها بالطمهر فيه ثم تصلي ثلاثة بالوضوء للتردد بين الحيض والطمهر ثم تغتسل لكل صلاة أبدا لتوهم خروجها من الحيض كل ساعة وإن علمت أنها كانت تجبض في كل شهر مرة من أوله أو آخره ولا تدري العدد تتوضأ ثلاثة أيام في أول الشهر لتردد حالها فيه بين الحيض والطمهر ثم تغتسل سبعة أيام للتردد بين الثلاثة ثم تتوضأ إلى آخر الشهر وتغتسل مرة واحدة لتمام الشهر لجواز خروجها من الحيض لأن الشك في العشرة الأولى والأخيرة لا في الوسطي وأما الثاني وهو الاضلال بالمكان فاصله أنها مشي أضلت أيامها في ضعفها من العدد أو أكثر من الضعف فلا تيقن بالحيض في شيء منه كما لو أضلت ثلاثة في ستة أو أكثر ومتى أضلت أيامها في دون ضعفها من العدد فإنها تيقن بالحيض في شيء منه كما لو أضلت ثلاثة في خمسة فإنها تيقن بالحيض في اليوم الثالث فإنه أول الحيض أو آخره فإن علمت أن أيامها كانت ثلاثة ولا تعلم موضعها من الشهر تصلي ثلاثة أيام من أول الشهر بالوضوء لوقت كل صلاة للتردد بين الحيض والطمهر ثم تغتسل سبعة وعشرين لكل صلاة لتوهم خروجها من الحيض في كل ساعة وإن علمت أن أيامها أربع توضأت في الأربعة ثم اغتسلت لكل صلاة إلى آخر العشر وكذا لو علمت أن أيامها خمسة توضأت خمسة ثم اغتسلت إلى آخر العشر ولو علمت أن أيامها ستة توضأت أربعة من أول العشر وتدع الصلاة والصوم يومين لتيقنها بالحيض فهما لما قدمناه من الأصل ثم تغتسل أربعة لكل صلاة لتوهم خروجها من الحيض في كل ساعة وإن علمت أن أيامها سبعة صلت بالوضوء ثلاثة أيام من أولها وتدع أربعة أيام لتيقنها بالحيض فيها ثم تغتسل لكل صلاة ثلاثة أيام وعلى هذا القياس الثمانية والتسعة وأما الثالث وهو الاضلال بهما كما إذا استحضت ونسيت عدد أيامها ومكانها فإنها تحمى وإن لم يكن لها رأي اغتسلت لكل صلاة على الصحيح

ولا تدري في أي موضع من العشر ولا رأي لها في ذلك فإنها تصلي ثلاثة أيام من أول العشر بالوضوء لكل صلاة للتردد بين الحيض والطمهر ثم تصلي بعده إلى آخر العشر بالاغتسال لكل صلاة تصلي ثم تم الكلام على المسائل نحو ما ذكره الشيخ هنا فليتم له وهو موافق لما قلنا ثم رأيت في التتارخانية صرح بالعشر (قوله كما إذا استحضت ونسيت عدد أيامها ومكانها) قيد بنسيانها ذلك ليكون من الاضلال بهما والأفلاحكام التي ذكرها تشمل ما إذا علمت عادتها في الحيض والطمهر أيضا

لمافي التارخانية فجاءت تستفتي وهي لا تعلم موضع حيضها ولا موضع طهرها وتعلم عاداتها في الحيض والطهر اولاً تعلم فانها تحرى
 الخ وسند كرعنا حاكم ما اذا علمت في مسألة الصوم (قوله فانها تقضى عشرين يوماً) أي سواء كانت تقضى بعد الفطر من غير تاخير
 أو كانت تؤخر القضاة مدة معلومة كذا في مقصد الطالب قاله بعض الفضلاء ومثله في التارخانية (قوله لان أكثر ما فسد الخ)
 أي لان ابتداء الحيض اذا كان في بعض النهار لتتمام العشرة يكون في اليوم الحادي عشر فتقضى ضعفها احتياطاً أي فعلها
 ان تقضى بعد الفطر اثنين وعشرين يوماً سواء قضت بعد الفطر من غير تاخير أو نوت القضاة مدة طويلة لجواز ان يوافق شروعيها
 في القضاة حيض عشرة أيام فيفسد الصوم أحد عشر يوماً فإما ان تصوم أحد عشر يوماً أخرى لتخرج عن العهدة يبقين كذا
 في مقصد الطالب قاله بعض الفضلاء ومثله في التارخانية ولا يخفى انه يظهر فيما ٢٢١ اذا قضته موصولاً أو مفصولاً

ولكن في شهر واحد
 أما لو كان في شهرين
 لا تخرج عن العهدة يبقين
 لجواز مصادفة كل من
 الصومين للحيض وكذا
 يقال في المسئلة قبلها
 فليتأمل (قوله قال عامة
 مشايخنا تقضى عشرين)
 أي جملاً على انه يكون
 بالنهار لان هذا أحوط
 الوجه كذا في
 التارخانية وفيها بعد
 هذا وقبل قوله وهذا
 اذا علمت دورها الخ مانصه
 وان علمت ان حيضها في
 كل شهر عشرة أيام والطهر
 عشرون ولكنها لا تعرف
 موضع حيضها ولا موضع
 طهرها فأجاب من أوله
 الى آخره على نحو ما ذكرنا
 وان علمت ان حيضها في
 كل شهر تسعة أيام

وقيل لو تم كل صلاة وتصل المكتوبات والواجبات والسنن المؤكدة ولا تصلي تطوعاً كالصوم
 تطوعاً وتقرأ القدر المفروض والواجب على الصحيح وقيل تقتصر على المفروض وتقرأ في الركعتين
 الاخيرتين على الصحيح لانها سنة وقيل لا ولا تقرأ في الوتر اللهم انا نستعينك لانها سورة عند عمر
 وغيره تقوم مقامه ولا تقرأ شيامن القرآن خارج الصلاة ولا تمس المحف ولا تدخل المسجد ولو
 سمعت آية السجدة فسجدت في الحال لا تجب الاعادة عليها لانها ان كانت طاهرة فقد صح أدؤها
 والالم تلزمها وان سجدت بعد ذلك أعادت بعد العشرة لاحتمال طهارتها وقت السماع وحيضها
 وقت السجود واما قضاء الفوائت فان كان عليها فوائت فقضتها فعليها اعادتها بعد عشرة أيام لاحتمال
 حيضها وقت القضاء وقال أبو علي الدقاق تقضيها بعد العشرة قبل ان تزيد على خمسة عشر وهو
 الصحيح لجواز ان يعود حيضها بعد خمسة عشر يوماً واما الصوم فانها تصوم كل شهر رمضان لاحتمال
 طهارتها كل يوم وتعيد بعد رمضان عشرين يوماً وهو على ثلاثة أوجه الاول ان علمت ان ابتداء
 حيضها كان يكون بالليل فانها تقضى عشرين يوماً لجواز ان حيضها في كل شهر عشرة أيام فاذا قضت
 عشرة يجوز حصولها في الحيض فتقضى عشرة أخرى والثاني ان علمت ان ابتداء حيضها كان يكون
 بالنهار فتقضى اثنين وعشرين يوماً لان أكثر ما فسد الصومها في الشهر أحد عشر يوماً فتقضى ضعفه
 احتياطاً وان لم تعلم شيئاً قال عامة مشايخنا تقضى عشرين لان الحيض لا يزيد على عشرة وقال الفقيه
 أبو جعفر الهندواني تقضى اثنين وعشرين يوماً وهو الاصح احتياطاً لجواز ان يكون بالنهار وهذا اذا
 علمت دورها في كل شهر فان لم تعلم ذلك فان علمت ان ابتداء حيضها كان بالليل تقضى خمسة وعشرين
 يوماً لجواز انها حاضت عشرة في أوله وخمسة في آخره أو على العكس فعليها قضاء خمسة عشر يوماً فاذا
 قضته موصولاً بالشهر فعلى التقدير الاول خمسة أيام من شوال بقية حيضها الثاني فلا يجزئ الصوم
 فيها ويجزئها في خمسة عشر بعدها وعلى العكس فيوم الفطر أول يوم من طهرها لا تصوم فيه ثم
 يجزئها الصوم في أربعة عشر يوماً ثم لا يجزئها في عشرة ثم يجزئها في آخر يوم فحملته خمسة وعشرون
 يوماً وكذلك ان قضته مفصولاً لتوهم ان ابتداء القضاء كان وافق أول يوم من حيضها فلا يجزئها

وطهرها بقية الشهر لانها لا تعرف موضع حيضها فان علمت ان ابتداء حيضها كان يكون بالليل فانها تقضى بعد رمضان ثمانية
 عشر يوماً وان علمت ان ابتداء حيضها كان يكون بالنهار فانها تقضى بعد رمضان عشرين يوماً بخلاف لان أكثر ما يفسد من
 صيامها في الوجه الاول تسعة وفي الوجه الثاني عشرة فتقضى ضعف ذلك لاحتمال اعراض الحيض في أول يوم القضاء وان لم تعلم
 ان ابتداء حيضها كان يكون بالليل أو بالنهار فانها تقضى عشرين يوماً بخلاف اه (قوله فعليها قضاء خمسة عشر يوماً) يعني عليها
 ان تصوم خمسة عشر يوماً في طهر يقيناً ولا يحصل لها ذلك على التقدير الاول الا بان تصوم تسعة عشر يوماً أربعة من شوال وخمسة
 عشر من بعدها وعلى التقدير الثاني لا يحصل لها ذلك الا بان تصوم خمسة وعشرين يوماً فعلى كل واحد من التقديرين تكون
 صامت خمسة عشر يوماً في طهر يقيناً وانما واجب عليها صوم خمسة وعشرين ولم يكف بصوم تسعة عشر مع وقوع خمسة عشر منها في
 طهر يقيناً لاحتمال كل من التقديرين معاف كان الاحتياط في ان تصوم خمسة وعشرين

(قوله لان أكثر ما فسد من صومها من أول الشهر ستة عشر يوما) الظاهر ان لفظة أول زائدة من قلم الناسخ وبيان ما قاله انالو فرضنا ان ابتداء الحيض كان في أول يوم وقت الزوال مثلا فأخبره يكون وقت الزوال من اليوم الحادي عشر وطهرها يكون من وقتئذ الى زوال اليوم السادس والعشرين وهذا اليوم يحتمل طروا الحيض فيه فيه فسد صومها في احد عشر من أوله وخسة من آخره وهذا على تقدير ان يكون ابتداء الحيض في أول الشهر فان كان قبله فيحتمل بفساد خمسة من أوله واحد عشر من آخره كما في المسئلة السابقة وعلى التقدير الاول تطهر في أثناء اليوم السادس من شوال فاذا قضت موصولا تقضى اثنين وثلاثين يوما لان يوم الفطر هو السادس من حيضها فلا تصومه ثم لا يجزئها صوم خمسة بعده ثم يجزئ في أربع عشرة بعدها ثم لا يجزئ في احد عشر ثم يجزئ في يومين فالجملة اثنان وثلاثون يوما ولم يتعرض لما يلزمها على التقدير الثاني كما فعل في المسئلة السابقة قلت ومقتضى ما مر ان تقضى سبعة وعشرين يوما لانها بناء عليه طهرت في أثناء اليوم الأخير من رمضان فيوم الفطر ثاني يوم من طهرها فلا تصوم فيه ثم يجزئها في ثلاثة عشر بعده ثم لا يجزئها في احد عشر ثم يجزئها في ثلاثة بعدها فالجملة سبعة وعشرين وكان الاصل ان يجزئها ذلك ولكن الاحتياط الاول لاحتمال التقديرين معا وبالاول تخرج عن العهدة يتعين على نحو ما مر فتدبر (قوله فان وصلت الخ) قال في المحيط ان وصلت قضت ثلاثة وثلاثين لانا بقينا بجواز الصوم في أربع عشرة وفساده في خمسة عشر فيلزمها قضاء خمسة عشر ثم لا يجزئها الصوم في سبعة من أول شوال لانه بقية حيضها فيجزئها في أربعة عشر ولا يجزئها في احد عشر ثم يجزئها في يوم بجملة ثلاثة وثلاثون وان فصلت قضت سبعة وثلاثين لجواز ان يوافق ابتداء صومها ابتداء حيضها فلا يجزئها الصوم في احد عشر ثم يجزئها في أربعة عشر ثم لا يجزئها في احد عشر ثم يجزئها في يوم بجملة سبعة وثلاثون اه قال بعض الفضلاء

بعد نقله هذه العبارة قلت ان الظاهر انها ان وصلت تقضى اثنين وثلاثين يوما كما صرح به في مقصد الطالب معزو المصدر الشهيد لان أول يوم من شوال هو يوم الفطر وهي لا تصوم فيه كما تقدم فليتأمل اه قلت ويقلب

الصوم في عشر ثم يجزئها في خمسة عشر وان علمت ان ابتداء حيضها كان بالنهار تقضى اثنين وثلاثين يوما ان قضته موصولا برهضان لان أكثر ما فسد من صومها من أول الشهر ستة عشر يوما وان قضته مفصولا تقضى ثمانية وثلاثين يوما لانه ان ابتداء القضاء وافق أول يوم من حيضها فلا يجزئها الصوم في احد عشر ثم يجزئها في أربعة عشر ثم لا يجزئها في احد عشر ثم يجزئها في يومين بجملة ثمانية وثلاثون يوما وان كانت لا تعلم شيئا قال عامة مشايخنا تصوم خمسة وعشرين يوما وقال الفقيه ابو جعفر ان قضته موصولا صامت اثنين وثلاثين وان قضته مفصولا صامت ثمانية وثلاثين يوما وهو الاصح لما يندنا وهذا كانه اذا كان شهره رمضان كاملا فان كان ناقصا علمت ان ابتداء حيضها كان بالليل أولم تعلم فان وصلت قضت ثلاثة وثلاثين يوما وان فصلت صامت سبعة وثلاثين يوما وأما ان حجت فلا

على ظني ان في عبارة المؤلف سقط أو تحذف والصواب ان يقول وعلمت ان ابتداء حيضها كان بالنهار فليتأمل ثم راجعت تاني التتارخانية فوجدته ذكر ما ذكره المؤلف هنا فيما اذا علمت ان ابتداء حيضها بالنهار وذكر قبله في مسئلة ما اذا علمت انه بالليل ان عليها ان تصوم بعد الفطر اذا وصلت عشرين يوما واذا فصلت أربع عشرة وعشرين وعزاه للصدر الشهيد فثبت ان في كلام المؤلف سقط أو رأيت فيها التعبير باثنين وثلاثين موافقا لما نقلناه أولا عن بعض الفضلاء وانما كانت تقضى عشرين اذا وصلت لانها اما ان تحيض خمسة في أوله وتسعة في آخره أو عشرة في أوله وأربعة في آخره أو تحيض في أثناءه بان حاضت ليلة السادس وظهرت ليلة السادس عشر ففي الوجه الاول تقضى في شوال أربع عشرة وفي الثاني تسعة عشر وفي الثالث عشر من فقلنا بالاخير احتياطا وبيانه على ما صورناه انها صامت من أوله خمسة ومن آخره أربعة عشر صومها فيها صحيح ويوم الفطر آخر طهرها فاذا قضت العشرة موصولة احتمل ان يكون أول القضاء أول الحيض فتصوم عشرة أخرى وقد رأيت رسالة للعلامة محمد البركوي في الحيض ذكر فيها هذه المسئلة لمختصة محررة فاحبت ذكرا عبارة مجمعها المحاصل ما مر وهي ثم ان لم تعلم ان دورها في كل شهر مرة وان ابتداء حيضها بالليل أو بالنهار أو علمت انه بالنهار وكان شهر رمضان ثلاثين يجب عليها قضاء اثنين وثلاثين يوما ان قضت موصولا برضان وان مفصولا فثمانية وثلاثين وان كان شهره رمضان تسعة وعشرين تقضى في الوصل اثنين وثلاثين وفي الفصل سبعة وثلاثين وان علمت ان ابتداء حيضها بالليل وشهر رمضان ثلاثون تقضى في الوصل والفصل خمسة وعشرين وان تسعة وعشرين تقضى في الوصل عشرين وفي الفصل أربع عشرة وعشرين وان علمت ان حيضها في كل شهر مرة وان ابتداءه بالنهار أولم تعلم انه بالنهار تقضى اثنين وعشرين مطلقا أي وصلت أو فصلت وان علمت ان ابتداءه بالليل تقضى عشرين مطلقا اه

(قوله وعن محمد بن الحسن شهران الخ) قال في معراج الدراية قال الحاكم الشهيد وهو رواية ابن سماعة عن محمد بن العادة ماخوذة من المعاودة والحيض والطمهر مما يتكرر في الشهرين عادة اذا غالب ان النساء تحيض في كل شهر مرة فاذا طهرت شهرين فقد طهرت في ايام حيضها والعادة تنقل بمرتين فصارت ذلك الطهر عادة لها فوجب التقدير به والفتوى على قول الحاكم لانه ايسر على المفتي اه قال في الشرنبلالية فعلى هذا تنقض عدتها بسبعة اشهر لاحتياجها الى ثلاثة اطهار بستة اشهر وثلاث حيضات شهر اه لكن في السراج قال الصيرفي واكثر المشايخ على تقديره بشهرين الا انه ٢٢٢ قال انما تنقض عدتها بسبعة

اشهر وعشرة ايام الا ساعة لانه ربما يكون طلقها في اول الحيض فلا محتسب بتلك المحضنة فتحتمل الى ثلاثة اطهار وهي ستة اشهر وعشرة ايام الا

ولو زاد الدم على اكثر الحيض والنفاس فازاد على عاداتها استحاضة

ساعة وهي الساعة التي مضت من الحيض الذي وقع فيه الطلاق اه وقد نبهناك على ان ذلك ايضا يجري في المعتادة التي استمر بها الدم فلا تغفل (قوله فلا تترك الصلاة بالشك الخ) يعني لا تترك قضاءها بالشك لان الكلام مفروض فيما اذا رأت الزائد على العشرة وحينئذ لا يمكن سوى القضاء وليس المراد انها لا تترك آداء الصلاة قبل ذلك بمجرد رؤيتها الزائد على العشرة لان في ذلك خلافا

تأتي بطواف التحية لانه سنة وتطوف للزيارة لانه ركن ثم تعيده بعد عشرة وتطوف للصدر ولا تعيده لانها ان كانت طاهرة فقد سقط والا فلا يجب على الحائض ولا يات بها زوجها احتجابا عن وقوعه في الحيض ولا يطؤها بالتحري لان التحري في باب الفروج لا يجوز زنى عليه في كتاب التحري في باب الجوارى وقال مشايخنا له ان تحري لان زمان الطهر اكثر فتكون الزينة للسلال وعند غلبة الحلال يجوز التحري كما في المساليج اذا غلب الحلال منها كذا في المحيط مع حذف لبعض ومن اشكل عليه شيء مما كتبناه فليراجعه واما حكم العدة ففيه اختلاف فمنهم من لم يقدر لها طهر ولا تنقض عدتها ابد الا ان التقدير لا يجوز الا توقيفا والعامه قدره بسنة والميداني بستة اشهر الا ساعة لان الطهر بين الدمين اقل من ادفى مدة الحمل عادة فنقصنا عنه ساعة لتنقض عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلاث ساعات لاحتمال انه طلقها اول الطهر وبمجت الشارح الزبيحي انه ينبغي زيادة عشرة مثل ما قلنا في المسئلة الثانية وجوابه بمثل ما قدمناه وعن محمد بن الحسن شهران واختاره الحاكم الشهيد وعليه الفتوى لانه ايسر على المفتي والنساء كذا في النهاية والعناية وفتح القدير (قوله ولو زاد الدم على اكثر الحيض والنفاس فازاد على عاداتها استحاضة) لان ما رآته في ايامها حيض بيقين وما زاد على العشرة استحاضة بيقين وما بين ذلك متردد بين ان يلحق بما قبله فيكون حيضا فلا تصلى وبين ان يلحق بما بعده فيكون استحاضة فتصلى فلا تترك الصلاة بالشك فيلزمها قضاء ما تركت من الصلاة والمراد بالاكثر عشرة ايام وعشر ليل في الحيض حتى اذا كان عشرة ايام وتسع ليل ثم زاد الدم فانه حيض حتى يزيد على ليلة الحادي عشر كذا في السراج الوهاج وهل تترك بمجرد رؤيتها الزيادة قبل الاذم تنقن بكونه حيضا لاحتمال الزيادة على العشرة وقيل نعم استحاضة بالاحتمال ولان الاصل الصحة وكونه استحاضة بكونه عن داء وصححه في النهاية وغيرها وكذا في النفاس فازاد على الاربعين ولها عادة معروفة فانها تردها اليها اطلقه فشمع ما اذا كان ختم عاداتها بالدم او بالطهر وهذا عند أبي يوسف وعند محمد بن كان ختم عاداتها بالدم فكذلك وان كان بالطهر فلا لان ابا يوسف يرى ختم الحيض والنفاس بالطهر اذا كان بعده دم ومحمد لا يرى ذلك ويبيانه ما ذكر في الاصل اذا كانت عاداتها في النفاس ثلاثين يوما فانقطع دمها على رأس عشرين يوما وطهرت عشرة ايام تمام عاداتها فصامت ثم عاودها الدم فاستمر بها حتى جاوز الاربعين ذكر انها استحاضة فيما زاد على الثلاثين ولا يجوز لها صومها في العشرة التي صامت فيلزمها القضاء قال الحاكم الشهيد هذا على مذهب أبي يوسف يستقيم فاما على مذهب محمد ففيه نظر لما قدمناه فنفاها عن عده عشرون

سند كرهه بعد بقوله وهل تترك الخ وحينئذ يندفع ما يتوهم من انه حكم اولا انها لا تترك الصلاة وثانيا يردد وجه الدفع ان المراد بالاول القضاء وبالثاني الاداء وانما جلنا على ذلك لانه المتبادر من كلام النهاية وذلك حيث قال ناقلا عن المسوط فلا تترك الصلاة فيه بالشك لان وجوب الصلاة كان ثابتا بيقين فلا تترك الا بيقين مثله وكان الحاقه بما بعده اولى لانه ما طهر الا في الوقت الذي ظهر فيه الاستحاضة متصلا به ثم قال هذا الذي ذكره في المعتادة بمادون العشرة فجاء وزال الدم في المرة الثانية من العشرة واما اذا كانت المرأة معتادة بمادون العشرة بان كانت عاداتها خمسة ايام مثلا فرأت في المرة الثانية في اليوم السادس أضدادا فقد اختلف المشايخ فيه الى آخر كلامه فظاهر قوله لانه ما ظهر الا في الوقت الخ وقوله فرأت في اليوم السادس الخ يفهم منه ما قلنا فتمل

(قوله وانما قيدناه بالتح) أي بقوله بشرط ان يكون بعد طهر صحيح (قوله وانما الخلاف الخ) مقابل لقوله فالكل حيض اتفاقا أي ذلك لا خلاف فيه وانما الخلاف في انه هل يصير عادة لها أولا يصير الا ان تراها في الشهر الثاني كذلك (قوله وفيه نظر الخ) كذا ذكر النظر أخو المصنف صاحب النهر وأقره عليه قال بعض الفضلاء قلت هذا غير وارد لان الحصر الذي ادعاه المحقق انما هو في ثمرة الخلاف بين أبي يوسف والطرفين وما أورده صاحب البحر هو ثمرة الاختلاف بين الامام والصاحبين على ان قوله والا فهو استحاضة غير مسلم لما تقدم ان الزائد على العادة ان لم يتجاوز العشرة فالكل حيض بالاتفاق لا يقال المراد من الزيادة ان يزيد على العادة ويتجاوز الطهر ٧ ثمرة لا نقول بآياه قوله ان رأت في الشهر الثاني مثله فهذا الاول حيض وأماما ذكره في الكافي فيما اذا رأت يومين فيها ويوم قبلها فقد بين وجه كونه موقوفا عند الامام وحيضا عندهما الفقيه أبو الليث في كتابه مختلف الرواية فقال المرأة اذا رأت في أيامها ما لا يكون ٢٢٤ حيضا أي أقل من ثلاثة أيام ولياليها وقبل أيامها كذلك وبالجمع يتم

ثلاثا فالامر موقوف ان رأت في الشهر الثاني مثله فهذا الاول حيض والا فهو استحاضة وقالوا المجموع حيض لهما أن المرئي في أيامها وان قل أصله فيستتبع ما قبله ولان أبا يوسف يرى نقض العادة بمرة واحدة ومحمدا يرى الابدال اذا أمكن وله ان المرئي في أيامها ليس بنصاب فلا يستتبع ما قبله ولا وجه لنقض العادة الا بالعادة على ما عرفتم وقد صرح بهذه المسئلة أيضا العلامة النسفي في منظومته في باب أبي حنيفة فقال ولورأت مالا يكون حيضا في وقتها وقبل ذلك

يوما فلا يلزمها قضاء ما صامت في العشرة أيام بعد العشرين كذا في البدائع وقيد بكونه زاد على الاكثر لانه لو زاد على العادة ولم يزيد على الاكثر فالكل حيض اتفاقا بشرط ان يكون بعده طهر صحيح وانما قيدناه لانها لو كانت عادتها خمسة أيام مثلا من أول كل شهر فرأت ستة أيام فان السادس حيض أيضا فان طهرت بعد ذلك أربعة عشر يوما ثم رأت الدم فانها ترد الى عادتها وهي خمسة واليوم السادس استحاضة فتعني ما تركته فيه من الصلاة كذا في السراج الوهاج وانما الخلاف في انه يصير عادة لها أولا الا ان رأت في الثاني كذلك وهذا بناء على نقل العادة بمرة أولا فعندهما لا وعند أبي يوسف نعم وفي الخلاصة والكافي ان القنوي على قول أبي يوسف وانما تظهر ثمرة الاختلاف فيما لو استمر بها الدم في الشهر الثاني فعند أبي يوسف بقدر حيضها من كل شهر ما رأت آخره وعندهما على ما كان قبله كذا في فتح القدير وفيه نظر بل ثمرة الاختلاف تظهور أيضا فيما اذا رأت في الشهر الاول زيادة على عادتها فان الامر موقوف عند أبي حنيفة ان رأت في الشهر الثاني مثله فهذا الاول حيض والا فهو استحاضة وقال حيض لان أبا يوسف يرى نقض العادة بمرة ومحمدا يرى الابدال ان أمكن كما صرح به في الكافي فيما اذا رأت يومين فيها ويوم قبلها وفي الفتاوى الظهيرية ولورأت صاحبة العادة قبل أيامها ما يكون حيضا وفي أيامها ما لا يكون حيضا أو رأت قبل أيامها ما لا يكون حيضا وفي أيامها ما لا يكون حيضا لكانا جميعا أو رأت قبل أيامها ما يكون حيضا ولم ترق أيامها شيئا لا يكون شيء من ذلك حيضا عند أبي حنيفة والامر موقوف الى الشهر الثاني فان رأت في الشهر الثاني مثل ما رأت في الشهر الاول يكون الكل حيضا وعندهما يكون حيضا غير ان عند أبي يوسف بطريق العادة وعند محمد بطريق البدل ولورأت قبل أيامها ما لا يكون حيضا وفي أيامها ما لا يكون حيضا بالاتفاق ويجعل ما قبل أيامها تبعالا أيامها ولورأت قبل أيامها ما لا يكون حيضا وفي أيامها ما لا يكون حيضا فعن أبي حنيفة روايتان وكذا الحكم في المتأخر غير انها اذا رأت في

أيضا ويبلغ الثلاث ذلك الفمض فالحال موقوف وقال حيض قال في المصنف وتفسير التوقف ان لا تصل ولا تصوم اه أيامها (قوله غير ان عند أبي يوسف الخ) قال في السراج الا ان عند محمد لا يكون عادة ما لم ترق في الشهر الثاني مثله وعند أبي يوسف يكون عادة (قوله فعن أبي حنيفة روايتان) قال في السراج و ذكر المحنذي هذه المسئلة فقال أما المرئي في أيامها فيض بالاتفاق والمرئي قبل أيامها فمسه روايتان في رواية أبي يوسف هو حيض وفي رواية محمد عنه موقوف حتى ترق في الشهر الثاني مثله اه (قوله وكذا الحكم في المتأخر الخ) اعلم ان هذا هو الانتقال في المكان كما سينبه عليه ويترتب عليه عشر مسائل خمس في المتقدم على أيامها وخمس في المتأخر عنها فالخمس في المتقدم ذكرها مسئلة وتوفاه وأما الخمس في المتأخر فمبانيها على ما في السراج الوهاج اذا رأت في أيامها ما يكون وبعدها مالا يكون فالكل حيض وان رأت في أيامها ما يكون وبعدها ما لا يكون ان رأت زيادة على عادتها ولم يتجاوز العشرة فالكل حيض وان تجاوزت الى عادتها وما زاد استحاضة وان رأت بعد أيامها ما لا يكون ولم ترق في أيامها شيئا أو رأت في أيامها ما لا يكون وبعدها ما لا يكون أو رأت في أيامها ما لا يكون وبعدها ما لا يكون وبعدها ما لا يكون فعن أبي حنيفة رجه الله في هذه الثلاث روايتان أحدهما

ان الحكم موقوف كما قال في المتقدم على أيامها وفي رواية يكون حيضا وهو قول صاحبه غير ان محمد يقول لا يكون عادة وقال أبو يوسف يكون عادة اه وبهذا تعلم ما في كلام الشارح من الاجمال وان الصواب ٢٢٥ استثناء المسئلة الثانية مع

الاولى وتقيدها بان لا تتجاوز العشرة (قوله يكون الكل حيضا رواية واحدة عن الامام) أي لا توقف على ان ترى مثله في الشهر الثاني وبهذا مع ما قدمناه عن السراج تعلم ان ما ذكره في وجه النظر في كلام صاحب فتح القدير ساقط أصلا فنتبه (قوله كذا في السراج) أقول ذكر في السراج أولا ان الانتقال لا يكون الاجرتين عند ولومبتدأة فيضها عشرة ونفاسها أربعون

أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف يكون بجمرة واحدة ثم قال وفائده تطهر اذا استمر بها الدم الى آخر ما مر عن الفتح ثم قال وأجمعوا على انها اذا رأت ذلك مرتين ثم استمر بها الدم في الشهر الثالث فانها ترد الى ما توالي عليه الدم مرتين وكذا اذا انقطع دمها دون عادتها على ثلاثة أيام أو أربعة أيام فهو على هذا التقدير اه فتأمل مع ما نقله المؤلف عنه (قوله وانها نوعان) أي جعل العادة مطلقا نوعين أصليسة وهي ان ترى دمين الخ وجعلية

أيامها ما يكون حيضا وبعد أيامها لا يكون حيضا يكون الكل حيضا رواية واحدة عن أبي حنيفة وقد بين الابدال على قول محمد وأطال فيه عن رامه قليلا راجعها وما في الظهيرية هو الانتقال من حيث المكان وما تقدم هو انتقال العادة من حيث العدد وعلى هذا الخلاف لو انقطع دون عادتها على ثلاثة أو أربعة كذا في السراج الوهاج وفي الظهيرية والعادة كما تنتقل برؤية الدم المخالف للدم المرئي في أيامها مرتين فكذلك تنتقل بطهر أيامها مرتين قيسد يكونها معتادة لانه لو لم يكن لها عادة معروفة بان كانت ترى شهر استا وترى شهر اسبعا فاستمر بها اللدم فانها تاخذ في حق الصوم والصلاة والرجعة بالاقل وفي حق انقضاء العدة والغشيان بالاكثر فعليها اذا رأت ستة أيام في الاستمرار ان تغتسل في اليوم السابع لتتمام السادس وتصلي فيه وتصوم ان كان دخل عليها شهر رمضان لانه يحتمل أن يكون السابع حيضا ويحتمل أن لا يكون حيضا فوجب احتياطا فاذا جاء الثامن فعليها الغسل ثانيا وتقتضي اليوم الذي صامتة في السابع لاحتمال كونها حائضا فيه ولا تقتضي الصلاة وان كانت عادتها خمسة فحاضت ستة ثم حاضت أخرى سبعة ثم حاضت أخرى ستة فعادت بها ستة بالاجماع حتى يبني الاستمرار علم الان عند أبي يوسف يبني الاستمرار على المرة الاخيرة وأما عندهما فقد رأت الستة مرتين كذا في البدائع والمبسوط ومنهم كصاحب المحيط والمصنف جعل هذا نظير العادة الجعلية وانها نوعان أصليسة وهي ان ترى دمين متفقين وطهرين متفقين على الولاء أو أكثر وان الخلاف جار فيها والجعلية تنتقل برؤية المخالف مرة واحدة اتفاقا وهي ان ترى اطهارا مختلفة ودماء مختلفة بان رأت في الابتداء خمسة دما وسبعة عشر طهرا ثم أربعة وستة عشر ثم ثلاثة وخمسة عشر ثم استمر بها الدم فعلى قول محمد بن ابراهيم بن علي الأوسط الاعداد فتدع من أول الاستمرار أربعة وتصلي ستة عشر وذلك دأبها وعلى قول ابن مزاحم تبني على أقل المرثتين الاخيرين فتدع ثلاثة وتصلي خمسة عشر فهذه عادتها جعلية لها في زمن الاستمرار ولذلك سميت جعلية لانها جعلت عادة للضرورة ولا يخفى ان ما في البدائع وغيره أولى لانه أحوط ثم اختلفوا في العادة الجعلية اذا طرأت على العادة الاصلية هل تنتقض الاصلية قال أئمة بلخ لانه لا يهادونها وقال أئمة بخاري نعم لانها لا بد أن تتكرر في الجعلية خلاف ما كان في الاصلية فان المرأة متى كانت عادتھا الاصلية في الحيض خمسة فلا تثبت العادة الجعلية الا برؤية ستة وسبعة وعثمانية ويتكرر فيها خلاف العادة الاصلية مرارا فالعادة الاصلية تنتقل بالتكرار بخلافها كذا في المحيط وفي المجتبى والعادة تنتقل عند أبي يوسف باحد أمور ثلاثة بعدم رؤية مكانها مرة وبطهر صحيح صالح لنصب العادة بخالف الاول مرة ودم صالح مخالف مرة وعندهما يتكرر هذه الامور مرتين على الولاء اه (قوله ولومبتدأة فيضها عشرة ونفاسها أربعون) أي لو كانت المستحاضة ابتدأت مع البلوغ مستحاضة أو مع الولد الاول فيضها ونفاسها الاكثر لان الاصل الصحة فلا يحكم بالعارض الا يقين وتترك الصلاة بمجرد رؤية الدم على الصحيح كصاحبة العادة وعن أبي حنيفة انها لا تترك ما لم تستمر ثلاثة أيام وتثبت عادة هذه المبتدأة بجمرة واحدة فلورأت خمسة دما وخمسة عشر طهرا ثم استمر الدم فانها تترك الصلاة من أول الاستمرار خمسة ثم تصلي خمسة عشر وذلك عادتھا لان الانتقال عن حالة الصغر في النساء لا يحصل الاجرة واحدة بخلاف المعتادة ثم العادة في حق المبتدأة أيضا نوعان أصليسة وجعلية فالاولى على

٢٩٥ - بحر اولي وهي ان ترى اطهار الخ وقوله وان الخلاف جار فيها أي الخلاف السابق بين الامامين وأبي يوسف في نقل العادة بجمرة أولا كذا يفهم من فتح القدير (قوله وتترك الصلاة) أي المبتدأة (قوله لا يحصل الاجرة واحدة) كذا في هذه النسخة

وتتوضأ المستحاضة ومن به سلس بول أو استطلاق بطن أو انفلات ريح أو رعاف دائم أو جرح لا يرفق لوقت كل فرض بزيادة الا ولم أرها في غيرها والصواب ما هنا ما مل (قوله فعند أبي يوسف أيام حيضها وطهرها ما رأت أول مرة) صوابه آخر مرة كما في المحيط مع اللان بقوله لان عنده العادة تنتقل بروية المخالف مرة واحدة (قوله رجل رعف أو سال الخ) يعني بعمضي حصه من الوقت فلا يكون حينئذ صاحب عذر لعدم استغراقه وقتا كاملا وانما جلناه على ذلك لقوله انه يقضى هذه الصلاة لو خرج الوقت وانقطع العذر ودام الى وقت صلاة أخرى والام يجب عليه القضاء ما ساقى عن السراج قبيل النفاس فتأمل ثم رأيت التصريح بذلك في شرح الوهبانية لابن الشيخة حيث قال والمسرد ان العذر حصل في بعض الوقت اه والله الحمد والمنه

وجهين أحدهما ان ترى دم من خالصين وطهرين خالصين متفقين على الولا بان رأت مبتدأة ثلاثة دما وخسة عشر طهرا وثلاثة دما وخسة عشر طهرا ثم استمر بها الدم فانها تدع الصلاة من أول الاستمرار وتصلي خمسة عشر لان ذلك صار عادة أصلية لها بالتكرار والثاني ان ترى دم من وطهرين مختلفين بان رأت ثلاثة دما وخسة عشر طهرا أو أربعة دما وستة عشر طهرا ثم استمر بها الدم فعند أبي يوسف أيام حيضها وطهرها ما رأت أول مرة واختلفوا في قولها ما قبل عادت ما رأت أول مرة وقيل عادت أقل المرتين لان الأقل موجود في الاكثر فبالتكرار الأقل معني وأما العادة المجعلية فهي ان ترى ثلاثة دماء واطهار مختلفة ثم استمر الدم بها بان رأت خمسة دما وسبعة عشر طهرا أو أربعة دما وستة عشر طهرا أو ثلاثة دما وخسة عشر طهرا واختلفوا فقيل عادت اوسط الاعداد فتدع من أول الاستمرار أربعة وتصلي ستة عشر وقيل أقل المرتين الاخيرين فتدع من أول الاستمرار ثلاثة وتصلي خمسة عشر فلورأت مبتدأة ثلاثة دما وخسة عشر طهرا أو أربعة دما وستة عشر طهرا ثم استمر بها الدم فعادت اربع عشرة في الظهر اتفاقا لان ذلك أقل المرتين الاخيرين وأوسط الاعداد ولورأت ثلاثة دما وخسة عشر طهرا أو أربعة دما وستة عشر طهرا وثلاثة دما وخسة عشر طهرا فان عادت اربعة دما وخسة عشر في الظهر لا نأجلنا ما رأت آخر ما مضى وما الى ما رأت اوله لانه تاكد بالتكرار فصار عادة جعلية لها كذا في المحيط وبقية مسائل المبتدأة مذكورة فيه فمن رامها فليراجعها ونحو خوف الاطالة المؤدية الى الملل لم نوردها وأطلق العشرة فشملا الأولى والوسطى والاخيرة لان المراد عشرة من أول ما رأت (قوله وتتوضأ المستحاضة ومن به سلس بول أو استطلاق بطن أو انفلات ريح أو رعاف دائم أو جرح لا يرفق لوقت كل فرض) لما كان الحيض أكثر وقوعا قدمه ثم عقبه الاستحاضة لانه أكثر وقوعا من النفاس فانها تكون مستحاضة بما اذا رأت الدم حالة الحمل أو زاد الدم على العشرة أو زاد الدم على عادتها وجاوز العشرة أو رأت مادون الثلاث أو رأت قبيل تمام الطهر أو رأت قبيل ان تبلغ تسع سنين على ما عليه العامة وكذا من أسباب الاستحاضة اذا زاد الدم على الاربعين في النفاس أو زاد على عادتها وجاوز الاربعين وكذا ما تراه الأيسة بخلاف النفاس فان سببه شيء واحد وقدم حكم الاستحاضة ومن يمناها على نقر بعها لان المقصود بيان الحكم ودم الاستحاضة اسم لدم خارج من الفرج دون الرحم وعلامته انه لا رائحة له ودم الحيض مشتمن الرائحة ومن به سلس بول وهو من لا يقدر على امساكه والرعاف الدم الخارج من الانف والجرح الذي لا يرفق أي الذي لا يسكن دمه من رقا الدم سكن وانما كان وضوءه لوقت كل فرض لالكل صلاة لقوله عليه الصلاة والسلام المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة رواه سبط ابن الجوزي عن أبي حنيفة وحديث توضئي لكل صلاة محمول عليه لان اللام للوقت وفي الفتاوى الظهيرية رجل رعف أو سال من جرحه دم ينتظر آخر الوقت ان لم ينقطع الدم توضأ وصلى قبل خروج الوقت فان توضأ وصلى ثم خرج الوقت ودخل وقت صلاة أخرى وانقطع الدم ودام الانقطاع الى وقت صلاة أخرى توضأ وأعاد الصلاة وان لم ينقطع في وقت الصلاة الثانية حتى خرج الوقت جازت الصلاة اه وساقى ايضا حقه وقيد بالوضوء لانه لا يجب عليها الاستنجاء لوقت كل صلاة كذا في الظهيرية أيضا وفي البدائع وانما تبقى طهارة صاحب العذر في الوقت اذا لم يحدث حدثا آخر اما اذا أحدث حدثا آخر فلا تبقى كما اذا سال الدم من أحد منخره فتوضأ ثم سال من المنخر الاخر فعليه الوضوء لان هذا حدث جديد لم يكن موجودا وقت الطهارة فاما اذا سال منها

(قوله فالمراد بالنفل الخ) لم يفهم من أئمتنا رحمهم الله إطلاق النفل على ما يع الواجب بل عهد منهم إطلاق الفرض على ما يفهم
 كقول المصنف في الوضوء وفرضه وكثيرا ما يطلقون الفرض على الواجب فالأصوب أن يقول فالمراد بالفرض ما لم يفهم
 الواجب تامل (قوله وقيل كالحائض) جزم في البرازية بالأول وعبارته إذا قدرت المستحاضة أو ذوا الجرح أو المفتصد على منع دم
 يربط وعن منع النش بخرقة الرطب لم يقدر على منع النش فهو ذو عذر بخلاف الحائض حيث لا يخرج بالرطب
 عن كونها حائضا وهو ظاهر كلام المنية حيث قال صاحب العذراذامع الدم عن الخروج بعلاج يخرج من أن يكون صاحب
 عذر ولهذا المعنى المفتصد لا يكون صاحب عذر بخلاف الحائض إذا احتشت لا يخرج ٢٢٧ من أن تكون حائضا أه
 وفي قوله ولهذا المعنى

جميعا فتوضأ ثم انقطع أحدهما فهو على وضوئه ما بقى الوقت اه (قوله ويصلون به فرضا ونفلا)
 أي يصل إلى باب الأعداء بوضوئهم ماشا أو فرضا كان أو واجبا ونفلا فالمراد بالنفل ما زاد على
 الفرض فيشمل الواجب (فروع) وينبغي لصاحب الجرح أن يربطه بتقليلا للنجاسة ولو سال
 على توبه فعليه أن يغسله إذا كان مفيدا بان لا يصيبه مرة أخرى وان كان يصيبه المرة بعد الأخرى
 أجزاء ولا يجب غسله مادام العذر قائما وقيل لا يجب غسله أصلا واختار الأول السرخسي والمختار
 ما في النوازل ان كان لو غسله تجس نأيا قبل الفراغ من الصلاة جاز أن لا يغسله والا فلا ومتى قدر
 المعذور على رد السيلان برباط أو حشو أو كان لو جلس لا يسيل ولو قام سال وجب رده وخرج برده عن
 أن يكون صاحب عذر بخلاف الحائض إذا منعت الدور فحائض واختل فوافي المستحاضة إذا
 احتشت قبل كصاحب العذر وقيل كالحائض كذا في السراج ويجب أن يصل إلى جالس الأيدي ان
 سال بالميلان لان ترك السجود أهون من الصلاة مع المحدث ولا يجوز أن يصل إلى من به انفلات ربح
 خلف من به سلس البول لان الامام معه حدث ونجاسة فكان صاحب عذر بن والمأموم صاحب
 عذر واحد ولو كان في عينه رمد يسيل دمعها يؤمر بالوضوء لسلك وقت لا احتمال كونه صديدا وفي
 فتح القدير وأقول هذا التعليل يقتضي انه أمر استحباب فان الشك والاحتمال في كونه ناقضا لا يوجب
 الحكم بالنقض اذ اليقين لا يزول بالشك نعم اذا علم من طريق غلبة الظن باخبار الأطباء أو علامات
 تغلب على ظن المبتلى يجب اه وهو حسن لكن صرح في السراج الوهاج بانه صاحب عذر فكان
 الامر للإيجاب (قوله ويبطل بخر وجه فقط) أي ولا يبطل بدخوله ومراده يظهر المحدث السابق عند
 خروجه فإضافة البطلان إلى الخروج مجاز لانه لا تأثير للخروج في الانتقاض حقيقة ولهذا لا يجوز
 لهم المسح على الخفين بعد الوقت اذا كان العذر موجودا وقت الوضوء واللبس ولا البناء اذا خرج
 الوقت وهم في الصلاة وظهور المحدث السابق عنده انما هو مقتصر من كل وجهه على التحقيق لانه
 مستند إلى أول الوقت ولهذا الوضوء صاحب العذر في التطوع ثم خرج الوقت لزمه القضاء ولو كان
 ظهوره مستندا لم يلزمه لان المراد بظهوره ان ذلك المحدث محكوم بارتفاعه إلى غاية معلومة فيظهر
 عندها مقتصر الا ان يظهر قيامه شرعا من ذلك الوقت ومن حقق انه اعتبار شرعي لم يشك عليه
 مثله ثم انما يبطل بخر وجهه اذا توضأ على السيلان أو وجد السيلان بعد الوضوء أما اذا كان على

في قوله ولهذا المعنى
 المفتصد الخ شاهدنا
 قدمناه في نواقض الوضوء
 عن الشرنبلالي من أن
 صاحب كى المحصلا يكون
 صاحب عذر بل ينظر
 إلى ذلك الخارج ان كان
 فيه قوة السيلان بنفسه
 يكون نجسا ناقضا للوضوء
 ويصلون به فرضا ونفلا
 ويبطل بخر وجه فقط
 ويلزمه غسله ولا تجوز
 الصلاة حاله سيلانه ولو
 استوعب وقتا كاملا والا
 فلا ينقض بل هو ظاهر
 ولو أصاب مائعا خلافا
 لمحمد (قوله ثم انما يبطل
 بخر وجهه الخ) هذا يفيد
 ان المبطل ليس بمجرد
 خروج الوقت بل هو مع
 السيلان ووافقهما في
 الجامع الكبير لشمس
 الأئمة السرخسي اذا
 توضأت المستحاضة في
 وقت العصر والدم منقطع

وصلت ركعتين ثم دخل وقت المغرب ثم سال الدم فإياها ان تتوضأ وتبني على صلاتها لان انتقاض الطهارة كان بالمحدث لا بخروج
 الوقت ولم يوجد منها أداء شيء من الصلاة بعد المحدث فجاز لها ان تبني وهذا لان خروج الوقت عينه ليس بمحدث ولكن الطهارة
 تنتقض عند خروج الوقت بسيلان مقارن للطهارة أو موجود بعده ولم يوجد فلا تنتقض بخروج الوقت ثم قال وحاصل هذا الكلام
 ان الناقض لطهارة المستحاضة شيان سيلان الدم وخروج الوقت ثم لو تجرد سيلان الدم عن خروج الوقت لم يكن ناقضا وكذلك
 اذا تجرد خروج الوقت عن سيلان الدم لان الحكم المتعلق بعلة ذات وصفين تنعدم بانعدام أحد الوصفين اه كذا في النهاية ومعراج
 الدراية وبهذا يظهر لك ما في كلام الشيخ علاء الدين الحصكفي حيث قال في شرح التنوير والمعذور انما يتبقى طهارته في الوقت
 بشرطين اذا توضأ العذر ولم يطرأ عليه حدث آخر اما اذا توضأ المحدث آخر وعذره منقطع ثم سال أو توضأ العذر ثم طرأ عليه حدث آخر

الانقطاع ودام الى خروج الوقت فلا يبطل بالمخروج ما لم يحدث حدنا آخر أو يسيل دمها وأفادانه
 لو توضع بعد طلوع الشمس ولو لعينها وضحي على الصحيح فلا تنتقض الا بمخروج وقت الظهر لا بدخوله
 خلافاً لابي يوسف وانه لو توضع قبل الطلوع انتقض بالطلوع اتفاقاً خلافاً لزنفر وانه لو توضع في وقت
 الظهر للعصر بطل بمخروج وقت الظهر على الصحيح فالحاصل انه ينتقض بالمخروج لا بالدخول عندهما
 وعند أبي يوسف بايهما وجد وعند زفر بالدخول فقط (قوله وهذا اذا لم يمض عليهم وقت فرض الا
 وذلك المحدث يوجد فيه) أي وحكم الاستحاضة والعذر يبقى اذا لم يمض على أصحابها ما وقت صلاة الا
 والمحدث الذي ابتليت به يوجد فيه ولو قليلاً حتى لو انقطع وقتاً كاملاً كذا في أكثر الكتب وفي
 بكونه شرط البقاء لان شرط ثبوته ابتداءه بان يستوعب وقتاً كاملاً كذا في أكثر الكتب وفي
 النهاية يشترط في الابتداء دوام السيلان من أول الوقت الى آخره اعتباراً بالسقوط فانه لا يتم حتى
 ينقطع في الوقت كله وفي شرح الشيخ حميد الدين الضرير فالشرط في الابتداء أن يكون المحدث
 مستغرقاً جميع الوقت حتى لو لم يستغرق كل الوقت لا تكون مستحاضة وظاهره انه لو انقطع في الوقت
 زمانياً سير الا تكون مستحاضة وفي الكافي ما يخالفه فانه قال انما يصير صاحب عذر اذا لم يحدث في
 وقت صلاة زمانياً يتوضأ فيه خالي عن المحدث وفي التبيين ان الاظهر خلاف ما في الكافي وفي فتح القدير
 ان ما في الكافي يصلح تفسيره الماني غيره اذ قل ما يستمر كالوقت بحيث لا ينقطع لحظة فيؤدي الى
 نفي تحققة الا في الامكان بخلاف جانب الصحة منه فانه يدوم انقطاعه وقتاً كاملاً وهو مما يتحقق اه
 وفي شرح الدرر والغرر لمن لا يخسر ولا يخالفه بين ما في عامة الكتب وما ذكره في الكافي بدليل ان
 شرح الجامع الحلاطي قالوا في شرح قوله لان زوال العذر يثبت باستيعاب الوقت كالثبوت ان
 الانقطاع الكامل معتبر في ابطال رخصة المعذور والقاصر غير معتبر اجماعاً فاحتج الى حد فاصل
 فقدرنا بوقت الصلاة كما قدرنا به ثبوت العذر ابتداءه فانه يشترط لثبوته ابتداء دوام السيلان من أول
 الوقت الى آخره لانه انما يصير صاحب عذر ابتداءه اذا لم يحدث في وقت صلاة زمانياً يتوضأ فيه ويصلي
 خالي عن المحدث الذي ابتلى به اه فالحاصل ان صاحب العذر ابتداءه من استوعب عذره تمام
 وقت صلاة ولو حكماً لان الانقطاع اليسير ملحق بالعدم وفي البقاع من وجد عذره في جزء من الوقت وفي
 الزوال يشترط استيعاب الانقطاع حقيقة وفي السراج الوهاج للمستحاضة وضوآن كامل وناقص
 فالكامل أن تتوضأ والدم منقطع فهذه لا يضرها خروج الوقت اذا لم يسيل الى خروجه والناقص أن
 تتوضأ وهو سائل فهذه يضرها خروجه سال بعد ذلك اولها انقطاعان كامل وناقص فالكامل
 أن ينقطع وقتاً كاملاً فهذا يوجب الزوال ويمنع اتصال الدم الثاني بالاول والناقص أن ينقطع دونه
 فهذا لا يزيله ويكون ما بعده كدم متصل وبيانه اذا زالت الشمس ودمها سائل فتوضأت على
 السيلان ثم انقطع قبل الشروع في صلاة الظهر أو بعده قبل القعود قدر التشهد أو بعده قبل
 السلام عند الامام ودام الانقطاع حتى خرج وقت الظهر انتقض وضوءه لانه ناقص فافسده خروج
 الوقت ثم اذا توضأت للعصر فتم الانقطاع حتى غربت الشمس لم ينتقض وضوءه لانه كامل فلا يضره
 الخروج ولكن عليها عادة الظهر لان دمها انقطع وقتاً كاملاً وتبين انها وصلت الظهر بطهارة العذر
 والعذر زائل ولا يجب عليها إعادة العصر لان فساد الظهر انما عرف بعد الغروب وأما اذا كان دمها
 انقطع بعدما فرغت من صلاة الظهر أو بعد القعود قدر التشهد على قولها فانها لا تعيد الظهر لان
 عذرها زال بعد الفراغ كالتيمم اذا رأى الماء بعد الفراغ من الصلاة اه وظن القوام الاتقاني في

وهذا اذا لم يمض عليهم وقت فرض الا وذلك المحدث يوجد فيه
 فلا تبقى طهارته اه فانه صريح في ان السيلان بدون خروج الوقت مبطل وليس كذلك لما علمت من صريح النقل فتنبه ثم رأيت في القهستاني أيضاً ما هو صريح في ذلك حيث قال لو استحيضت فدخل وقت العصر والدم منقطع فتوضأت وصات العصر ثم سال الدم في هذا الوقت لم ينتقض وضوءها اه ثم رأيت بعد حين ما رفع الاشكال ويوضح الحال وهو ان صاحب المنية قد صرح بما قاله المحصني وعزاه الى أحكام الفقه وعلمه شارحها المحقق الحلبي بقوله لان الوضوء لم يقع لذلك العذر حتى لا ينتقض به بل وقع لغيره وانما ينتقض به ما وقع له اه فافاد تخصيص العبارات السابقة بما اذا كان الوضوء من العذر الذي ابتلى به لا من غيره فالحمد لله تعالى على ما أنعم به

(قوله تسمية بالمصدر الخ) فهو تسمية العين الذي هو الدم بالمصدر الذي هو معنى (قوله وفيه نظر الخ) قال في النهر لا يلزم من ابطال صومها اثبات نفاسها لجواز أن يكون احتياطا أيضا كالغسل وقد جعل ٢٢٩ في السراج العلة فهم ما واحدة وهي

الاحتياط وكيف سلم ان احتياط الغسل عليها لا يستلزم ثبوت نفاسها ولم يسلم في الصوم ولم يلج في وجه الفرق بينهما نعم ظاهر ما في الشرح يفيد انها تكون نفاسا عند الامام اه قال بعض الفضلاء ويمكن ان يفرق بان الغسل وسيلة فلا

والنفاس دم يعقب الولد ودم الحامل استحاضة والسقط ان ظهر بعض خلقه ولد

يستلزم لكونه تابعا بخلاف الصوم وعلل الزيلعي وجوب الغسل عند أبي حنيفة وزفر وذكر انه اختيار أبي علي الدقاق بان نفس خروج الولد نفاس وهذا جزم بانها عنده نفاس لا ظاهرا فقط كما زعم في النهر اه ويؤيد ما قاله صاحب البحر ما في النهاية أيضا عن المحيط لو ولدت ولدا ولم ترد ما فهي نفاسا في رواية الحسن عن أبي يوسف وهو قول أبي حنيفة ثم رجع أبو يوسف وقال هي طاهرة اه وفي القهستاني والنفاس دم

غاية البيان ان ما ذكر في المتن تعريف للمستحاضة فاورد عليه الحائض والنفساء لان الحائض قد تكون بهذه المثابة بان لا يمضي عليها وقت الا وهو يوجد فيه واختار تعريف المستحاضة بانها هي التي ترى الدم مستغرا وقت صلاة في الابتداء من غير شرط استمرار في البقاء في زمان لا يعتبر من الحيض والنفاس اه وليس كما ظن بل هو شرط لها لا تعريف وقد قدمنا تعريف الاستحاضة (قوله والنفاس دم يعقب الولد) شرعا وفي اللغة هو مصدر نفست المرأة بضم النون وفتحها اذا ولدت فهي نفساء وهن نفاس وانما سمي الدم به لان النفس التي هي اسم لجملة الحيوان قوامها بالدم وقولهم النفاس هو الدم الخارج عقب الولد تسمية بالمصدر كالحيض فاما اشتقاقه من نفس الرحم أو خروج النفس بمعنى الولد فليس بذلك كذا في المغرب وأما المصنف انها ولدت ولم ترد ما لا تكون نفاسا ثم يجب الغسل عند أبي حنيفة احتياطا لان الولادة لا تخلو ظاهرا عن قليل دم وعند أبي يوسف لا يجب لانه متعلق بالنفاس ولم يوجد كذا في فتح القدير وفيه نظر بل هي نفساء عند أبي حنيفة لما في السراج الوهاج انه يبطل صومها عند أبي حنيفة ان كانت صائمة وعند أبي يوسف لا غسل عليها ولا يبطل صومها اه فالولم تكن نفساء لم يبطل صومها وصحح الشارح ان يلبى قول أبي يوسف معزيا الى المفيد وقال لكن يجب عليها الوضوء بخروج النجاسة مع الولد اذا تخلو عن رطوبة وصحح في الفتاوى الظهيرية قول الامام بالوجوب وكذا صححه في السراج الوهاج قال وبه كان يفتي الصدر الشهيد فكان هو المذهب وفي العناية وأكثر المشايخ أخذوا بقول أبي حنيفة وأراد المصنف بالدم الدم الخارج عقب الولادة من الفرج فانها ولدت من قبل سرتها بان كان بطنها جرح فانشقت وخرج الولد منها تكون صاحبة جرح سائل لانفساء وتنقضي به العدة وتصير الامة أم ولد ولو علقت طلاقها بولادتها وقع لوجود الشرط كذا في الفتاوى الظهيرية الا اذا سال الدم من الاسفل فانها تصير نفساء ولو ولدت من السرة لانه وجد خروج الدم من الرحم عقب الولادة كذا في المحيط والدم الخارج عقب خروج أكثر الولد كالحارج عقب كله فيكون نفاسا وان خرج الاقل لا يكون حكمها حكم النفساء ولا تسقط عنها الصلاة ولو لم تصل تكون عاصبة لربها ثم كيف تصل قالوا يؤتى بقدر فيجعل القدر تحتها أو يحفر لها حفرة وتجلس هناك وتصلي كيلا تؤذي ولدها كذا في الظهيرية ونقله في المحيط عن أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد وزفر اذا خرج أكثره لا يكون نفاسا لان عندهما النفاس لا يثبت الا بوضع الحمل كله (قوله ودم الحامل استحاضة) لان سداد دم الرحم بالولد فلا يخرج منه دم ثم يخرج بخروج الولد لا لانتفاخ به ولذا حكم الشارع بكون وجود الدم دليلا على فراغ الرحم في قوله صلى الله عليه وسلم الا لا تنكح الحامل حتى يضعن ولا الحامل حتى يستبرأن بحيضة وأفاد ان ما تراه من الدم في حال ولادتها قبل خروج أكثر الولد استحاضة فتتوضأ ان قدرت في هذه الحالة أو تسجم وتومي بالصلاة ولا تؤخر فا عذر الصحيح القادر كذا في المجتبى (قوله والسقط ان ظهر بعض خلقه ولد) وهو بالكسر والتثنية لغة كذا في المصباح وهو الولد الساقط قبل تمامه وهو كالساقط بعد تمامه في الاحكام فتصير المرأة به نفساء وتنقضي به العدة وتصير الامة به أم ولد اذا ادعاه المولى ويحتمل به لو كان علقا يمينه بالولادة ولا يستبين خلقه الا في مائة وعشرين يوما كذا ذكره الشارح ان يلبى في باب ثبوت

أي خروج دم حقيقي أو حكمي فيدخل فيه الطهر المتخلل في مدته ونفاس من ولدت ولم ترد ما وهذا قول أبي حنيفة اه وبه يحصل الجواب عما تمسك به صاحب فتح القدير (قوله ولا يستبين خلقه الا في مائة وعشرين يوما الخ) قال في النهر أقول انما ذكر الشارح هذا في نكاح الرقيق وكون المراد به ما ذكر ممنوع فقد وجه في البدائع وغيرها ذلك بانه يكون أربعين يوما نطفة وأربعين علقة

وأربعين مضغة وعبارته في عقد الفراث قالوا يباح لها ان تعالج في استئزال الدم مادام الحمل مضغة أو علقة ولم يخلق له عضو وقدرها تلك المدة بمائة وعشرين يوما وإنما أباحوا ذلك لأنه ليس بأدعى أه ولا مانع أنه بعد هذه المدة تخلق أعضاؤه وتنفخ فيه الروح أه ويدل على ما قاله ما في شرح الوهبانية لابن الشحنة عن المنتقى عن هشام عن محمد تزوج امرأة لم يكن قبله لها زوج وبنى بها فحاملت بوليد لاقل من ستة من النكاح ٢٣٠ فالنكاح فاسد عندي وعند أبي يوسف لأنه تزوجها وهي حامل وان جاءت به وقد استبان

بعض خلقه لا كثير من أربعة أشهر وعشر فالنكاح جائز وان جاءت به لاقل ففاسداه وهذا لأنه تزوجها وهي حامل لان المخلق لا يستبين الا في مائة وعشرين يوما وزيادة العشرة التي هي أكثر مدة الحمض لاحتمال مقارنة النكاح للحمض ثم قال والذي يفهم من ذلك ان استبانة بعض

ولا حسد لاقله وأكثره أربعون يوما

المخلق لا تكون أقل من أربعة أشهر ولهذا قال في الوقعات لو جاءت به لاربعة أشهر الا يوما كان من الزوج الاول (قوله) كان الاربعون كله نفاسا) قال في النهر وعليه الفتوى كذا في الخلاصة (قوله) وتوضيحه بتامه في السراج الوهاج) عبارته قوله لاحدله يعني في حق الصلاة والصوم اما اذا كان احتيج اليه لانقضاء العدة فله حدم مقدر

النسب والمراد نفي الروح والا فالشاهد ظهور خلقته قبلها قبله بقوله ان ظهر لانه لو لم يظهر من خلقته شيء فلا يكون ولدا ولا تثبت هذه الاحكام فلان نفاس لها لكان ان امكن جعل المرفق من الدم حيضا بان يدوم الى اقل مدة الحيض ويقدمه طهر نام يجعل حيضا وان لم يمكن كان استحاضة كذا في العناية وان كان لا يدري أمستبين هو أم لا بان أسقطت في المخرج واستقر بها الدم ان أسقطت أول أيامها تركت الصلاة قدر عاداتها ييقن لانها ما حائض أو نفساء ثم تغتسل وتصلي عاداتها في الطهر بالشك لاحتمال كونها نفساء أو طاهرة ثم تترك الصلاة قدر عاداتها ييقن لانها ما نفساء أو حائض ثم تغتسل وتصلي عاداتها في الطهر ييقن ان كانت استوفت أربعين من وقت الاسقاط والاقبال شك في القدر الداخلة فيها وييقن في الباقي ثم تستمر على ذلك وان أسقطت بعد أيامها فانها تصلى من ذلك الوقت قدر عاداتها في الطهر بالشك ثم تترك قدر عاداتها في الحيض ييقن وحاصل هذا كله انه لاحكم للشك ويجب الاحتياط وفي كثير من نسخ الخلاصة غلط في التصوير هنا من النسخ فاحترس منه كذا في فتح القدير وفي النهاية فان رأيت دما قبل اسقاط السقط ورأت دما بعده فان كان مستبين المخلق فما رأيت قبله لا يكون حيضا وهي نفساء فيمأرأته بعده وان لم يكن مستبين المخلق فمأرأته بعده حيض ان أمكن كما قدمناه (قوله ولا حد لاقله) أي النفاس لان تقدم الولد علم الخرج من الرحم فأغنى عن امتداده بما جعل علما عليه بخلاف الحيض وذ كرشح الاسلام في مبسوطه اتفق أصحابنا على ان أقل النفاس ما يوجد دفانها كما ولدت اذ ارات الدم ساعة ثم انقطع الدم عنها فانها تصوم وتصلي وكان ما رأت نفاسا لا خلاف في هذا بين أصحابنا انما الخلاف فيما اذا وجب اعتبار أقل النفاس في انقضاء العدة بان قال لها اذا ولدت فانت طالق فقالت انقضت عدتي أي مقدار يعتبر لاقل النفاس مع ثلاث حمض عند أبي حنيفة يعتبر أقله بخمسة وعشرين يوما وعند أبي يوسف بأحد عشر وعند محمد بساعة فاما في حق الصوم والصلاة فاقله ما يوجد كذا في النهاية وانما لم ينقص عن خمسة وعشرين عند أبي حنيفة لانه لو نصب لها دون ذلك أدى الى نقض العادة عند عود الدم في الاربعين لان من أصله ان الدم اذا كان في الاربعين فالطهر المتخلل فيه لا يفصل طال الطهر أو قصر حتى لو رأت ساعة دما وأربعين الا ساعتين طهرا ثم ساعة دما كان الاربعون كله نفاسا وعندهما ان لم يكن الطهر خمسة عشر يوما فكذلك وان كان خمسة عشر يوما فصاعدا يكون الاول نفاسا والثاني حيضا ان أمكن والا كان استحاضة وهو رواية ابن المبارك عنه وكذا في حق الاخبار بانقضاء العدة مقدر بخمسة وعشرين يوما عنده وأبو يوسف قدره بأحد عشر يوما ليكون أكثر من أكثر الحيض كذا في التبيين فعلى هذا لا تصدق في أقل من خمسة وثمانين يوما عند أبي حنيفة في رواية محمد عنه وفي رواية الحسن لا تصدق في أقل من مائة يوم وتوضيحه بتامه في السراج الوهاج (قوله وأكثره أربعون يوما

وذلك بان يقول لها اذا ولدت فانت طالق بعد ذلك قد انقضت عدتي فعند أبي حنيفة أقله خمسة وعشرون والزايد اذ لو كان أقل ثم كان بعده أقل الطهر خمسة عشر يوما لم تخرج من مدة النفاس فيكون الدم بعده نفاسا وعند أبي يوسف أقله أحد عشر يوما لان أكثر الحيض عشرة أيام والنفاس في العادة أكثر من الحيض فزاد عليه يوما وعند محمد أقله ساعة لان أقل النفاس لاحدله فعلى هذا لا تصدق في أقل من خمسة وثمانين يوما عند أبي حنيفة في رواية محمد عنه وفي رواية الحسن لا تصدق في أقل من مائة يوم ووجه التحريم على رواية محمد ان تقول خمس وعشرون نفاسا وخمسة عشر طهرا فذلك أربعون

ثم ثلاث حيض كل حيضة خمسة أيام فذلك خمسة عشر وطهران بين الحيضين ثلاثون وما فذلك خمس وثمانون ووجه الخبر يرجع على رواية الحسن أن نقول خمسة وعشرون نفاس وخمسة عشر طهر فذلك أربعون وثلاث حيض ثلاثون يوما كل حيضة عشرة أيام وطهران ثلاثون يوما فذلك كله مائة يوم وإنما خذلها بما كثر الحيض لانه أخذ لها بأقل الطهر وفي رواية محمد أخذ لها في الحيض بخمسة أيام لانه الوسط وقال أبو يوسف تصدق في خمس وستين يوما ووجه ذلك ان النفاس عنده أحد عشر يوما ثم بعده خمسة عشر طهر فذلك ستة وعشرون ثم ثلاث حيض تسعة أيام وطهران ثلاثون يوما فذلك ٢٣١ خمسة وستون وقال محمد تصدق في

أربعة وخمسين يوما وساعة ووجه ان نقول أقل النفاس ساعة ثم خمسة عشر يوما طهر ثم ثلاث حيض تسعة أيام ثم طهر ان ثلاثون يوما فذلك أربعة وخمسون يوما وساعة وقال في المنظومة

والزائد استحاضة ونفاس التوأمين من الاول **باب الانجاس**

أدنى زمان عنده تصدق فيه التي بعد الولاد تطلق هي الثمانون بخمس نغرن ومائة فيمارواه الحسن والنجس والستون عند الثاني * وحط احدى عشرة الشيباني

اه وهذا كله في الحرة النفساء وأما الامه وغير النفساء فقد بسط فيه الكلام وسأني في العدة مستوفى ان شاء الله تعالى (قول المصنف والزائد استحاضة) قال في النهر تحصل من كلامه ان

والزائد استحاضة) وهو مروى عن جماعة من الصحابة منهم ابن عمر وعائشة ولانهم أجمعوا على ان أكثر مدة النفاس أربعة أمثال أكثر مدة الحيض وقد ثبت في باب الحيض ان أكثر مدته عشرة أيام بل اليها فكان أكثر مدة النفاس أربعين يوما وإنما كان كذلك لان الروح لا تدخل في الولد قبل أربعة أشهر فجتمع الدماء أربعة أشهر فاذا دخل الروح صار الدم غذاء للولد فاذا خرج الولد نوح ما كان محتسبا من الدماء أربعة أشهر في كل شهر عشرة أيام كذا في العناية ومراده المتسداة وأما صاحبته العادة اذا زاد دمها على الاربعين فانها ترد الى أيام عاداتها وقد ذكره من قبل هذا كذا في التبيين وقد قدمنا ان أبا يوسف يجوز تختم عاداتها بالطهر ومحمد ينعنه فراجعه (قوله ونفاس التوأمين من الاول) وهما الولدان اللذان بين ولادتهما أقل من ستة أشهر وهذا من ذهب أبي حنيفة وأبي يوسف لان بالولد الاول طهر انفتح الرحم فكان المرثى عقبه نفاسا وعند محمد وزفر نفاسا من الثاني والاول استحاضة وأما المصنف ان ما تراه عقب الثاني ان كان قبل الاربعين فهو نفاس الاول لتمامها واستحاضة بعد تمامها عند أبي حنيفة وأبي يوسف فنغتسل وتصلى كما وضعت الثاني وهو الصحيح كذا في النهاية وفي السراج الوهاج ومن فوائد الاختلاف اذا كان عاداتها عشرين فرأت بعد الاول عشرين وبعد الثاني أحد وعشرين فعند أبي حنيفة وأبي يوسف العشرين الاولى نفاس وما بعد الثاني استحاضة وعند محمد وزفر العشرين الاولى استحاضة تصوم وتصلى معها وما بعد الثاني نفاس ولو رأت بعد الاول عشرين وبعد الثاني عشرين وعاداتها عشرين فالذي بعد الثاني نفاس اجماعا والذي قبله نفاس أيضا عندهما خلافا ل محمد وزفر وقيدا للتوأمين لانه لو كان بينهما ستة أشهر فكثر فهما جلان ونفاسان ولو ولدت ثلاثة أولاد بين الاول والثاني أقل من ستة أشهر وكذا بين الثاني والثالث ولكن بين الاول والثالث أكثر من ستة أشهر فالصحيح انه يجعل جلا واحدا والله تعالى أعلم **باب الانجاس**

لما فرغ من الحكمية وتطهيرها شرع في الحقيقية وازالتها وقدم الحكمية لانها أقوى لتكون قليلها يمنع جواز الصلاة اتفاقا ولا يسقط وجوب ازالتها بعد زما ما أصلا أو خلفا بخلاف الحقيقية كذا في النهاية وأما من به نجاسة وهو محدث اذا وجد ماء يكتفي أحدهما فقط وإنما وجب صرفه الى النجاسة لا الحديث ليتيم بعده فيكون محصلا للطهارتين لانها أعظم من الحديث كذا في فتح القدير والانجاس جمع نجس بفتح نين وهو كل مستقدر وهو في الأصل مصدر ثم استعمل اسماء قال الله تعالى انما المشركون نجس وكما انه يطلق على الحقيقي يطلق على الحكمي الا انه لما قدم بيان الحكمي أمن اللبس فاطلقه كذا في العناية وفي الكافي يطلق على الحقيقي والحديث على الحكمي والنجس عليهما اه

الاستحاضة اسم لما نقص عن الثلاثة أو زاد على العشرة أو على أكثر النفاس أو على عادة عرفت لها وجاوزت أكثرها اه ويزاد أيضا كما يعلم مما مر ما تراه المحامل وما تراه المرأة قبل تمام الطهر وما تراه الصغيرة على ما فيه وكذا ما تراه الآية (باب الانجاس) (قوله ولا يسقط وجوب ازالتها بعد زما) قد مرنا أول كتاب الطهارة ما تعقب به في النهر ذلك الوجه من قولهم فيمن قطعت يدها الى المرفقين ورجلاه الى الكعبين وكان بوجهه جراحة انه يصلي بلا وضوء ولا يتيم ولا اعادة عليه في الاصح كما في الطهارة فاذا انصف بهذا الوصف بعدما دخل الوقت سقطت عنه الطهارة بهذا العذر (قوله لانه لما قدم الخ) قال في النهر لا حاجة اليه لما مر من انه بالفتح عند الفقهاء اسم لعين النجاسة وبكسرهما لا يكون طاهرا فاطلاقه على الحكمي أيضا ليس الالفة

(قوله واز التها عن البدن والثوب الخ) راجع القرمانى عند قوله وانما قلنا بان الطهارة من النجاسة شرط الخ يظهر لك الدليل على
 الفرضية (قوله وفي الظهيرة الخ) مسئلة مستأنفة ليست مما قبلها لان ما في الظهيرة مفروض فيما اذا رأى في ثوبه نجاسة ولا يدري
 متى أصابته والكلام قبله فيما اذا علم وقت الاصابة ونسى الموضوع وهذا ظاهر ولكن نهنأ عليه لانه أخطأ فيه في النهار وتبعه
 الشيخ علاء الدين المحصنى فجملاهما مسئلة واحدة فتنبهه (قوله ولو وجب عليه الاستنجاء بتركه) لينظر فيما لو أمكنه ذلك
 بان ينزل بثوبه في نهر هل يلزمه أم لا ثم رأيت في شرح ابن الشحنة على الوهبانية قال ما نصه المرأة اذا وجب عليها الغسل ولا تجد
 ستره وهناك رجال تؤخر الغسل قلت ولعل محمل هذا اذا لم يمكنها الاغتسال في القميص الذي عليها اللهم الا ان يقال في الزامها
 الاغتسال في القميص ونحوه حرج وانه مرفوع شرعا فيلحق بالعجز فقد خرج محمد فيما أطلقه من الجواب في الجامع في مسئلة البناء
 للمرأة بانها لا يمكنها غسل الذراعين من غير الكشف الا بالغسل مع الكمين وفي ذلك حرج عليها والحرج في الاحكام يلحق بالعجز
 ولو عجزت عن البناء الا بعد كشف العورة جاز لها البناء فكذا اذا خرجت فعلى هذا الوضاق وقت الصلاة بحيث تفوتها الصلاة
 فينبغي أن يجوز لها الاغتسال وما روى ٢٣٢ عن أبي يوسف في غير الاصول من انها اذا أمكنها غسل الذراعين ومسح الرأس

والنجاسة شرعا عين مستترة شرعا واز التها عن البدن والثوب والمكان فرض ان كان القدر
 المانع كإسباني وأمكن از التها من غير ارتكاب ما هو أشد حتى لو لم يتمكن من ازالها الا بإداه عورته
 للناس يصلى معها لان كشف العورة أشد فلوأبداها الازالة فسق اذ من ابتلى بين أمرين محظورين
 عليه أن يرتكب أهونهما كذا في فتح القدير وفي البرازية ومن لم يجد ستره تركه ولو على شط نهران
 النهى راجع على الامر حتى استوعب النهى الأزمان ولم يقتض الامر التكرار وفي الخلاصة اذا نجس
 طرف من أطراف الثوب ونسيه فغسل طرفا من أطراف الثوب من غير تحرك بطهارة الثوب هو
 المختار فلو صلى مع هذا الثوب صلوات ثم ظهر ان النجاسة في الطرف الاخر يجب عليه إعادة الصلوات
 التي صلى مع هذا الثوب اه وفي الظهيرة صلى اذا رأى على ثوبه نجاسة ولا يدري متى أصابته ففيه
 تقاسيم واختلافات والمختار عند أبي حنيفة انه لا يعيد الا الصلاة التي هو فيها واختار في البدائع في
 المسئلة الاولى غسل الجميع احتياطاً لان موضع النجاسة غيره معلوم وليس البعض باولى من البعض وفي
 شرح النقاية ولو وجب غسل على رجل ولم يجد ما يستره من رجال يروونه يغتسل ولا يؤخر ولو وجب
 عليه الاستنجاء بتركه والفرق ان النجاسة التحكمية أقوى من النجاسة الحقيقية بدليل عدم جواز
 الصلاة معها وان كانت دون الدرهم ولو وجب غسل على امرأة لا تجد ستره من الرجال تؤخر وان
 كانت لا تجد ستره من النساء فكذلك الرجل بين الرجال اه وينبغي ان يتيمم المرأة وتصلى لعجزها شرعا

مع الكمين والخمار
 فكشفتها لا تبني لانها
 كشفت عورتها من غير
 حاجة كالرجل اذا
 كشف عورته من غير
 حاجة حال البناء وان لم
 يمكنها الا بالكشف
 كالرجل اذا كشف عورته
 لحاجة بان جاوزت
 النجاسة موضع المخرج
 أكثر من قدر الدرهم
 بان كان له جبة وخمار
 فغسبها لا يصل الماء الى
 ما تحتها جاز البناء لها
 لانها كشفت للحاجة

كالرجل اذا كشف عورته للحاجة بان جاوزت النجاسة موضع المخرج أكثر من قدر الدرهم حتى وجب عليه
 غسل ذلك الموضوع ويجوز له البناء ذكره في الذخيرة وقضية ذلك كله ان لا تؤخر كما قدمناه اه (قوله والفرق ان النجاسة التحكمية
 الخ) لا ينبغي عليك ان النجاسة التحكمية لا تجزأ على ما هو الصحيح كما مر واذا كان كذلك فلا توصف بالتحكمية بخلاف الحقيقية
 والحكم على الشيء فرع عن تصوره بل الظاهر في الفرق بينهما يعلم مما ذكره الاصوليون من الترجيح بين المتعارضين وبيانه هنا انه
 تعارض دليل الامر والنهي ظاهرا ولا يقدم النهى هنا كما فعل في ازالة النجاسة وستر العورة لان تقديم النهى على الامر انما هو
 بعد تساوى الامر والنهي في قوة الثبوت وهما هنا ليسا كذلك فان الامر بالتطهير من الجنابة أقوى ثبوتاً من النهى عن كشف
 العورة ولما تساوى في المرأة ثبوتهما بقطع الثبوت والدلالة ترجح النهى (قوله وان كانت لا تجد ستره من النساء الخ) قال في
 شرح الوهبانية لمصنفها بقي ما لو كان الرجل بين النساء لم أقف فيه على نقل وقياسه ان يؤخر كالمرأة بين الرجال لانه يغتفر في
 الجنس مع جنسه ما لا يغتفر فيه مع غيره ولا يقم قبحه وأقره ابن الشحنة والشرنبلالي وأيده ابن الشحنة بما في البسوط ان نظر
 الجنس الى الجنس مباح في الضرورة لا في حال الاختيار وفي موضع آخر قال ان نظر الجنس الى الجنس أخف من نظر غير الجنس
 قال وبذلك يعلم الحكم فيما ذكر انه لم يقف فيه على نقل وفي فتاوى قاضيان ويحل للرجل أن ينظر من الرجل سوى ما تحت البرة
 الى ان يجاوز الركبة وتنتظر المرأة الى الرجل كتنظر الرجل الى الرجل فعلى قول البسوط يتاقي ما ذكره المصنف من الاعتقار ويباح

لمكان الضرورة الاعتسالي بين الجففس وعلى ما ذكره قاضخان وهو التسوية بين نظر الرجل الى الرجل والمرأة الى الرجل لا يختلف المحكم بين كون الرجل بين الرجال خاصة أو بين الرجال والنساء أو النساء فقط وعلى ما ذكره من الاعتقار قاسه التأخر فيما لو كان الرجل بين رجال ونساء وأما المرأة فلا يباح للرجل أن ينظر الى غير الوجه والكفين ٢٣٣ والقدم اذا كانت أجنبية

وقد جوزوا لها كشف الذراعين للبناء مطلقا غير مقيد بعدم الرجال اه قال بعض الفضلاء واعلم انه ينبغي أن لا تكشف الخنثى للاستنجاء ولا للغسل عند أحدا أصلا لانها ان كشفت عند ذكر احتمال انها أنثى وان عند أنثى احتمال انها ذكر فصار الحاصل ان مریدا الاعتسالي

يطهر البدن والثوب بالماء وبمائع مزيل كالحل وماء الورد

اما ذكر أو أنثى أو خنثى وعلى كل فالأمر بين رجال أو نساء أو خنثى أو رجال ونساء أو رجال وخنثى أو نساء وخنثى أو رجال ونساء وخنثى فهو أحد وعشرون يغتسل في صورتين منها وهما رجل بين رجال وامرأة بين نساء ويؤخر في تسع عشرة صورة (قول المصنف يطهر البدن) قال في النهر عبارة النقاية يطهر الشيء أولى لشمولها الثوب والمكان والآنية والمالكولات وكل شيء تنجس اه وفيه انها تشمل

عن استعمال الماء فينتقل المحكم الى التيمم وسياتي تفار يعها في شروط الصلاة (قوله يطهر البدن والثوب بالماء) وهذا بالاجماع وأراد به الماء المطلق وقد تقدم تعريفه في بحث المياه وأراد بطهارة البدن طهارته من الخبث لا من الحدث لانه عطف عليه المائع الطاهر وان كان الحدث يجوز ازالته بالماء (قوله وبمائع مزيل كالحل وماء الورد) قياسا على ازالتها بالماء بناء على ان الطهارة بالماء معلولة بعلة كونه قاعا لتلك النجاسة والمائع قاع فهو محصل ذلك المقصود فتحصل به الطهارة وما عن اسماء بنت الصديق رضي الله عنهما قالت جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت احدا بنا يصيب ثوبها من دم الحيض كيف تصنع به قال تحتها ثم تفرسه بالماء ثم تضحى ثم تصلي فيه متفق عليه فلا يدل على خلافه لانه مفهوم لقب وهو ليس بحجة كما عرف في الاصول والمحت القشر بالعود والظفر ونحوه والقرص باطراف الاصابع وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا للمحمد قياسا على النجاسة المحكمية وقيد بكونه مزيل بالخروج الدهن واليمن واللبن وما أشبه ذلك لان الازالة انما تكون بان يخرج أجزاء النجاسة مع المزيل شيئا فشيئا وذلك انما يتحقق فيما ينصرف بالعصر بخلاف الحل وماء الباقل الذي لم ينخن فانه مزيل وكذا الريق وعلى هذا فرعوا طهارة الثدي اذا اقاء عليه الولد ثم رضعه حتى ازال أثره وكذا اذا لمس أصبعه من نجاسة بها حتى ذهب الأثر أو شرب خمر اثم تردد ريقه في فيه مرارا طهر حتى لو صلى صحت صلاته وعلى قول محمد لا تصح ولا يحكم بالطهارة بذلك لانه لا يجيز ازالته الا بالماء المطلق ولم يقيد بالطاهر كما في الهداية للاختلاف فيه فقيل لا يشترط حتى لو غسل الثوب المتنجس بالدم يبول ما يؤكل لحمه زالت نجاسة الدم وبقية نجاسة البول فلا يمتنع ما لم يفحش وصح السرخسي ان التطهير بالبول لا يكون واختاره المحقق في فتح القدير ووجهه ان سقوط التنجس حال كونه المستعمل في المحل ضرورة التطهير وليس البول مطهرا للتضاد بين الوصفين فيتنجس بنجاسة الدم فما ازداد الثوب بهذا الاشارة اذ يصير جميع المكان المصاب بالبول متنجسا بنجاسة الدم وان لم يبق عين الدم وتظهر ثمرة الاختلاف أيضا فيمن حلف ما فيه دم وقد غسله بالبول لا يحنث على الضعيف ويحنث على الصحيح اليه اشار في النهاية وفي العناية وكذا المحكم في الماء المستعمل يعني على القول بنجاسته فقيل يزيل النجاسة والاصح لا وما على القول بطهارته فهو مائع مزيل طاهر فيزيل النجاسة الحقيقية وقد صرح بكون المستعمل مزيل القدر في محتصره وفي النهاية انما يتصور على رواية محمد عن أبي حنيفة وأما على رواية أبي يوسف فهو نجس فلا يزيل النجاسة وقد قدمنا الكلام عليه في بحث الماء المستعمل ثم اعلم ان القياس يقتضي تنجس الماء ببول الملائكة للنجاسة لكن سقط للضرورة سواء كان الثوب في اجانة وأورد الماء عليه أو كان الماء فيها وأورد الثوب المتنجس عليه عندنا فهو طاهر في المحل نجس اذا انفصل سواء تغيرا ولا وهذا في الماءين بالاتفاق واما الماء الثالث فهو طاهر عندهما اذا انفصل أيضا لانه كان طاهرا وانفصل عن محل طاهر وعند أبي حنيفة نجس لان طهارته في المحل ضرورة تطهيره وقد زالت وانما حكم شرعا بطهارة المحل

٣٠ - بحر اول في الاشياء النجسة لعينها فالأولى عبارة الدرر يطهر المتنجس (قوله وهذا عند أبي حنيفة الخ) أي ما في المتن (قوله ان التطهير بالبول لا يكون) أي التطهير عن التغلظ وعبارة الصير في المختار ان حكم التغلظ لا يزيل فقوله ولم يقيد بالطاهر الخ لا يكاد يصح ان لا قائل بالطهارة ولا نسلم انه لم يقيد به بل أشار الى ذلك بقوله يطهر اذ تطهيره لغيره فرغ طهارته في نفسه ويدل على ذلك انه لم يقيد الماء به ولا بد منه اجماعا كذا في النهر (قوله أو كان الماء فيها) أي الاجانة

غسل الثوب النجس في الطست فانه يغسل الطست ثلاثا في كل مرة بعد عصر الثوب وفيها برمز صلاة البقالي يغسل الطست في الاولى ثلاثا وفي الثانية مرتين وفي الثالثة مرة وفيها برمز محمد الترجاني قال عبد الرحيم الحنفي ظاهر ما أشار اليه في الجامع انه لا يحتاج الى غسل الاجانة كالرشاء والدلو في نزع البتراه وذكر فيها حكم غسل ثوبين في اجانة

لا الدهن والخف بالدلك بنجس ذي جرم والا يغسل

حيث رمز لنجس الائمة الحكيمة نوق كثيرة جعت وغسلت وعصرت كل مرة طهرت وكذا لو كانت في خريطة فغسلت وعصرت وعن العلاء الساجي لا تطهر قال وهو منصوص قال شيخ الاسلام علاء الدين الحنطلي عن أبي اسحق الحافظ انه لا تطهر وذلك في الثوبين في الاجانة فاما في الغسل بصب الماء عليه تطهر بلا خلاف ولو خيطت الحرق بعضها ببعض وغسلت تطهر كلها ثم رمز بالرمز الاول غسلت ثوبين نجسين ثلاث مرات وعصرتهما

عند انفصاله ولا ضرورة في اعتبار الماء المنفصل طاهر مع مخالطة النجس بخلاف الماء الرابع فانه لم يخالطه ما هو محكوم شرعا بنجاسته في المحل فيكون طاهرا أو اما عند الشافعي فانه سقط هذا القياس في الماء الوارد على النجاسة اما في الماء الذي وردت عليه النجاسة فلا يطهر عنده وعلى هذا فالاولى في غسل الثوب النجس وضعه في الاجانة من غير ماء ثم صب الماء عليه لا وضع الماء أولا ثم وضع الثوب فيه نحو جامن الخلاف ولما سقط ذلك القياس عندنا لم نقله بفرق محمد بن تطهير الثوب النجس في الاجانة والعضو النجس بان يغسل كلا منهما في ثلاث اجانات طاهرات أو ثلاثا في اجانة بيماء طاهرة يخرج من الثالث طاهرا وقال أبو يوسف بذلك في الثوب خاصة أما العضو المنتجس اذا غمس في اجانات طاهرات نجس الجميع ولا يطهر بحال بل بان يغسل في ماء جاريا أو يصب عليه لان لقياس بأبي حصول الطهارة لهما بالغسل في الاولى فيسقط في الثياب للضرورة وبقي في العضو لعدمها وهذا يقتضي انه لو كان المتنجس من الثوب موضعا صغيرا فلم يصب الماء عليه وانما غسله في الاناء فانه لا يطهر عند أبي يوسف لعدم الضرورة لتيسر الصب وعلى هذا جنب اغتسل في آبار ولم يكن استنجي بنجس كلها وان كثرت وان كان استنجي صارت فاسدة ولم يطهر عند أبي يوسف وقال محمد ان لم يكن استنجي يخرج من الثالثة طاهرا وكلها نجسة وان كان استنجي يخرج من الاولى طاهرا وسائرهما مستعملة كذا في المصنف وينبغي تقيد الاستعمال بما اذا قصد القرية عنده كذا في فتح القدير وقد قدمنا في بحث الماء المستعمل انه لا يحتاج الى قصد القرية عند محمد على الصحيح وقد مرنا ان ماء البئر لا يصير مستعملا على الصحيح لان الملاقاة للعضو المنفصل عنه وهو قليل بالنسبة الى ماء البئر فلا يصير ماؤها مستعملا كما أوضحناه في الخبر السابق في جواز الوضوء في الفساق وتكافؤنا عليه في شرحنا هذا فراجع (قوله لا الدهن) أي لا يجوز التطهير بالدهن لانه ليس بمزيل وما روى عن أبي يوسف من انه لو غسل الدم من الثوب بدهن حتى ذهب أثره جاز فخلاف الظاهر عنه بل الظاهر عن أبي حنيفة وصاحبيه خلافه كذا في شرح منية المصلي وكذا ما روى في المحيط من كون اللبن مزيل في رواية فضعيف وعلى ضعفه فهو محمول على ما اذا لم يكن فيه دسومة وفي المجتبى والماء المقيد ما استخرج بعلاج كماء الصابون والحرض والزعفران والاشجار والائثار والباقي لا فهو طاهر غير ظهور يزيل النجاسة الحقيقية عن الثوب والبدن جميعا كذا قال الكرخي والطحاوي وفي العيون لا يزيل عن البدن في قولهم جميعا والصحيح ما ذكرناه (قوله والخف بالدلك بنجس ذي جرم والا يغسل) بالرفع عطف على البدن أي يطهر الخف بالدلك اذا أصابته نجاسة لها جرم وان لم يكن لها جرم فلا بد من غسله محدث أبي داود اذا جاء أحدكم المسجد فليستظر فان رأى في نعله اذى أو قدرا فليمسحه وليصل فيها وفي حديث ابن خزيمة فطهورهما التراب وخالف فيه محمد والحديث حجة عليه ولهذا روى رجوعه كما في النهاية فسد بالخف لان الثوب والبدن لا يطهران بالدلك الا في النبي لان الثوب لتخلطه بتداخله كثير من أجزاء النجاسة فلا يخرجها الا الغسل والبدن لئنه ورطوبته وماءه من العرق لا يحذف فعلى هذا فاروى عن محمد في المسافر اذا أصاب يده نجاسة يمسحها بالتراب فيحتمل على ان المسح لتقليل النجاسة لا للتطهير والا فمحمد لا يجوز الازالة بغير الماء وهما لا يقولان بالدلك الا في الخف والنعل كذا في فتح القدير وظاهر ما في النهاية ان المسح للتطهير فيحتمل على ان عن محمد روايتين ولم يقيد بالخفاف للاشارة الى ان قول أبي يوسف هنا هو الاصح فان عنده لا تفصيل بين الرطب واليابس وهما قبيحان بالخفاف وعلى قوله أكثر المشايخ وفي النهاية والعناية والحانية

جمله في كل مرة يطهران اذا غسلتهما في الاجانة فلا اذا كانا صغيرين يغسلان كذلك عادة ثم رمز برمز محتمل والحلاصة

والخلاصة وعليه الفتوى وفي فتح القدير وهو المختار لعموم البلوى ولاطلاق الحديث وفي الكافي والفتوى انه يطهر لو مسح بالارض بحيث لم يبق أثر النجاسة اه فعلم به ان المسح بالارض لا يطهر الا بشرط ذهاب أثر النجاسة والا لا يطهر وأطلق المحرم فشمع ما اذا كان المحرم منها أو من غيرها بان ابتل الخف بنخمر فغشي به على رمل أو رماد فاستجمد فمسحه بالارض حتى تسانر طهر وهو الصحيح كذا في التبيين ثم الفاصل بينهما ان كل ما يبقى بعد الجفاف على ظاهر الخف كالعذرة والدم فهو حرم وما لا يرى بعد الجفاف فليس بحرم واشترط المحرم قول الكل لانه لو أصابه بول فيبس لم يجزه حتى يغسله لان الاجزاء تتشرب فيه فانفق الكل على ان المطلق مقيد فقيدته أبو يوسف وغير الرقيق وقيداه بالمحرم والجفاف وانما قيدته أبو يوسف به لانه مفاد بقوله طهور أي مزبل ونحن نعلم ان الخف اذا تشرب البول لا يزيله المسح فاطلاقه مصروف الى ما يقبل الازالة بالمسح كذا في النهاية والعناية وتعقبه في فتح القدير بانه لا يخفى ما فيه اذ معنى طهور مطهر واعتبر ذلك شرعا بالمسح المصرح به في الحديث الآخر الذي ذكرناه مقتصر عليه وكما لا يزيل ما تشرب به من الرقيق كذلك لا يزيل ما تشرب من الكسيف حال الرطوبة على ما هو المختار للفتوى باعتبار هذا الجيب والمحصل فيه بعد ازالة المحرم كالمحصل قبل الدلك في الرقيق فانه لا يشرب الا ما في استعداده قوله وقد يصيبه من الكسيفة الرطبة مقدار كثير يشرب من رطوبته مقدار ما يشربه من بعض الرقيق اه وقد يفرق بان التشرب وان كان موجودا فيهما لكن عني عنه في التشرب من الكسيف حال الرطوبة للضرورة والبلوى ولانا نعلم ان الحديث يفيد طهارتها بذلك مع الرطوبة اذا ما بين المسجد والمنزل ليس مسافة يحجب في مدة قطعها ما أصاب الخف رطبا ولم يعف عن التشرب في الرقيق لعدم الضرورة والبلوى اذ قد جاوزوا كون الجرم من غيرها بان يغشي به على رمل أو تراب فيصير لها جرم فتطهر بذلك بحيث أمكنه ذلك لاضرورة في التطهير بدونه والله سبحانه أعلم وذكروا المصنف الدلك بالارض تبعار واية الاصل وهو المسح فانه ذكر في الاصل اذا مسحها بالتراب يطهر وفي الجامع الصغير انه ان حكه أو حته بعد ما يبس طهر قال في النهاية قال مشايخنا لولا المذكور في الجامع الصغير لكانت قول انه اذا لم يمسحها بالتراب لا يطهر لان المسح بالتراب له أثر في باب الطهارة فان محمد اقال في المسافر اذا أصاب يده نجاسة مسحها بالتراب فاما الحك فلا أثر له في باب الطهارة فالمدكور في الجامع الصغير بين ان له أثرا أيضا اه وقد قدمناه مسألة مسح المسافر يده المتنجسة واعلم اننا قد قدمنا ان الطهارة بالمسح خاصة بالخف والنعل وان المسح لا يجوز في غيرهما كما قالوا وينبغي ان يستثنى منه ما في الفتاوى الظهيرية وغيرها اذا مسح الرجل محجمه بثلاث خرافات رطبات تظاف أجزاءه عن الغسل هكذا ذكره الفقيه أبو الليث ونقله في فتح القدير وأقره عليه ثم قال وقياسه ما حول محل الفصد اذا تلطخ ويخاف من الاسالة السريان الى الثقب اه وهو يقتضى تقييده مسألة المحاجم بما اذا خاف من الاسالة ضررا كما لا يخفى والمنقول مطلق وفي الفتاوى الظهيرية خف بطانة ساقه من السكر باس فدخل في خروقه ماء نجس فغسل الخف وذلك باليد ثم ملاء الماء وأراقه طهر للضرورة يعني من غير توقف على عصر السكر باس كما صرح به البرازي في فتاواه ثم قال في الظهيرية أيضا الخف يطهر بالغسل ثلاثا اذا جفقه في كل مرة بخرقه وعن القاضي الامام صدر الاسلام أبي اليسر انه لا يحتاج الى التجفيف وفي السراج الوهاج الخف اذا دهن بدهن نجس ثم غسل بعد ذلك فانه يطهر (قوله وبني يابس بالفرك والا يغسل) معطوف على قوله بالماء يعني يطهر البدن والثوب والخف اذا أصابه مني بفركه ان

قال في النهر أنت خبير بان قوله ذي جرم وقع صفة نجس فاقتضى قوله والا يغسل انه اذا لم يكن كذلك كالبول ونحوه غسل ومن تأمل كلام الشارح لم يتردد في ذلك اه وهو كما قال فان الشارح بعد حل المتن قال وقيل اذا مشى على الرمل أو التراب فالتصق بالخف أو جعل عليه ترابا أو رمادا أو رملا فمسحه يطهر وهو الصحيح الخ (قوله على ان المطلق) وهو الاذى والتقدير في الحديث السابق (قوله وانما قيدته أبو يوسف به) أي بغير

وبني يابس بالفرك والا يغسل

الرقيق يعني بذي الجرم قال في المعراج والرقيق كالحجر والبول اه والحاصل انهم اتفقوا على التقييد بالمحرم وانفرد أبو حنيفة ومحمد بزيادة الجفاف (قوله وتعقبه الخ) هذا وارد على القولين (قوله بثلاث خرافات) لم يقمده في القنية بالثلاث فقال راضر النجم الأئمة المحكي مسح الحجام موضع الحجام مرة واحدة وصلى المحجوم أياما لا يحب عليه اعادة ما صلى ان أزال الدم بالمرّة الواحدة اه (قوله معطوف على قوله بالماء) ليس بظاهر

كان يابساً وبغسله ان كان رطبا وهو فرغ عنجاسة المتى خلا فالشافعي لمحدث مسلم عن عائشة انه صلى الله عليه وسلم كان يغسل المتى ثم يخرج الى الصلاة في ذلك الثوب وأنا أنظر الى أثر الغسل فيه فان جل على حقيقته من انه فعله بنفسه فظاهر لانه لو كان طاهرا لم يغسله لانه اتلاف الماء لغير حاجة وهو سرف أو هو على مجازه وهو أمره بذلك فهو فرغ عنه أطلق مسئلة المتى فشمل منه ومنهيا وفي طهارة منها بالفرك اختلاف قال الفضلي لا يطهر به لرقته والصحيح انه لا فرق بين منى الرجل ومنى المرأة كذا في فتاوى قاضيان وشمل البدن والثوب في ان كلا منهما يطهر بالفرك وهو ظاهر الراهية للبايوع وعن أبي حنيفة ان البدن لا يطهر بالفرك لوطوبته كذا في شرح المجمع لابن الملك وشمل ما اذا تقدمه مذى أولا وقيل انما يطهر بالفرك اذا لم يسبقه مذى فان سبقه لا يطهر الا بالغسل وعن هذا قال شمس الأئمة مسئلة المتى مشككة لان كل فحل يذى ثم يني الا أن يقال انه مغلوب بالمتى مستهلك فيه فيجعل تبعا اه وفي فتح القدير وهذا ظاهر في انه اذا كان الواقع انه لا يني حتى يذى وقد طهره الشرع بالفرك يابساً يلزم أن يكون اعتمد ذلك الاعتبار لاضرورة بخلاف ما اذا بال ولم يستنج بالماء حتى أمني فانه لا يطهر حينئذ الا بالغسل لعدم المجئي كما قيل وقيل وثوب بال ولم ينتشر البول على رأس الذكر بان لم يتجاوز الثقب فامني لا يحكم بتنجيس المتى وكذا اذا جاوز لكن خرج المتى دفقا من غير ان ينتشر على رأس الذكر لانه لم يوجد سوى مروره على البول في مجراه ولا أثر لذلك في الباطن اه وظاهر المتون الاطلاق أعني سواء بال واستنجى أو لم يستنج بالماء فان المتى يطهر بالفرك لانه مغلوب مستهلك كالمتى ولم يعف في المتى الا لكونه مستهلكا لا لاجل الضرورة وأطلق في الثوب فشمل الجديد والغسيل فيطهر كلاهما بالفرك وقيدته في غاية البيان بكون الثوب غسلا احترازا عن الجديد فانه لا يطهر بالفرك ولم أره فيما عندي من الكتب لغيره وهو بعيد كما لا يخفى وشمل ما اذا كان للثوب بطانة نفذا إليها وفيه اختلاف والصحيح ان البطانة تطهر بالفرك كالظاهرة لانه من أجزاء المتى كذا في النهاية وغيرها ثم نجاسة المتى عندنا غلظة كذا في السراج الوهاج معزيا الى خزنة الفقيه أي الليث وحقيقة الفرك الحك بالسد حتى تنقمت كذا في شرح ابن الملك وقد صرح المصنف بطهارة المحل بالفرك وكذا في الكل وفيه اختلاف نذكره في آخرها ان شاء الله تعالى * وفي المجتبى وبقائه اثر المتى بعد الفرك لا يضر كبقائه بعد الغسل وفي المسعودي منى الانسان نجس وكذا منى كل حيوان وأشار الى ان العلقمة والمضغة نجسان كالمتى وقد صرح بذلك في النهاية والتبيين وكذا الولد اذا لم يستهل فهو نجس ولهذا قال قاضيان في فتاواه الولد اذا نزل من المرأة ولم يستهل وسقط في الماء أفسده سواء غسل أولا وكذا الوجه المصلى لا تصح صلته اه وفي المجتبى أصاب الثوب دم عيط فبس فحته طهره الثوب كالمتى اه وفيه نظر لتصريحهم بان طهارة الثوب بالفرك انما هو في المتى لا في غيره وفي البدائع وأما سائر النجاسات اذا أصابت الثوب أو البدن ونحوهما فانها لا تزول الا بالغسل سواء كانت رطبة أو يابسة وسواء كانت سائلة أو لها جرم ولو أصاب ثوبه خرفالقي عليها الملح ومضى عليه من المدة مقدار ما يتخمر العصر لا يحكم بنجاسته اه (قوله ونحو السيف بالسم) أي يطهر كل جسم صقيل لا مسام له بالسمج جديدا كان أو غيره فخرج الجديد اذا كان عليه صدى أو منقوشا فانه لا يطهر الا بالغسل وخرج الثوب الصقيل لو جرد المسام ودخل الظفر اذا كان عليه نجاسة فمسحها وكذلك الزجاجة والزبدية الخضراء أعني المدهونة والخشب

ونحو السيف بالسم

(قوله فان المتى يطهر بالفرك الخ) قال في النهر ممنوع اذا الاصل أن لا يجعل النجس تبعاً لغيره الا بدليل وقد قام في المذى دون البول اه اذا لاضرورة في البول فلا دليل فيه قال العلامة الشيخ اسماعيل النابلسي وهو وجهه كما لا يخفى وكذا قال في الشرنبلالية ولا يخفى ما فيه على جعله العفو الضرورة كما بينه الكمال ولا ضرورة في البول (قوله ولم أره لغيره الخ) قال في النهر الظاهر تخريج على ما لو أصاب ثوبه باله بطانة فنقد إليها (قوله وأشار الى ان العلقمة والمضغة نجسان الخ) انظر هذا مع قوله الآتي ونظيره في الشرع النطفة نجسة ثم نصير علقمة وهي نجسة وتصير مضغة قطهر (قوله والخشب

والارض باليبس وذهاب

الاثر للصلاة لا للتييم

الخراطى والبور بالقبض كافي فتح القدير وزاد في السراج الوهاج العظم والابنوس وصفائح الذهب والفضة لاذلم تكن منقوشة وانما اكتفى بالمسح لان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يقتلون الكفار بسيوفهم ثم يمضون بها ويصلون معها ولا يبتدئونه النجاسة وما على ظاهره يزول بالمسح اطلقه فمثل الرطبة واليابس والعذرة والبول وذكري الاصل ان البول والدم لا يطهران بالغسل والعذرة الرطبة كذلك واليابسة تطهر بالاحت عندهما خلافا للحميد والمصنف كانه اختار ما ذكره الكرخي ولم يذكر خلاف محمد وهو المختار للفتوى لما قلناه من فعل الصحابة كذا في العناية وقد افاد المصنف طهارته بالمسح كظايره فيه اختلاف فقيل تطهر حقيقة وقيل تغل واليه يشير قول القديري حيث قال اكتفى بمسحهما ولم يقل طهرتا وسيأتي بيان الصحيح فيه وفي نظائره وفائدته فيما لو قطع البطح أو اللحم بالسكين المسوحه من النجاسة فانه يجعل أكله على الاول دون الثاني ولا يخفى ان المسح انما يكون مطهرا بشرط زوال الاثر كما قيده بقا ضحان في فتاواه ولا فرق بين ان يمسه تراب أو خرقة أو صوف الشاة أو غير ذلك كافي الفتاوى أيضا والمسام منافذ الثئي (قوله والارض باليبس وذهاب الاثر للصلاة لا للتييم) أي تطهر الارض المتنجسة بالجفاف اذا ذهب أثر النجاسة فنجوز الصلاة عليها ولا يجوز التيمم منها لاثرتا شدة ومحمد بن الخنفية زكاة الارض يبسها أي طهارتها وانما لم يجز التيمم منها لان الصعد علم قبل التيمم طاهرا وطهورا وبالتيمم علم زوال الوصفين ثم ثبت بالجفاف شرعا أحدهما أعنى الطهارة فيبقى الآخر على ما علم من زواله واذالم يمكن ظهور الايتيمم به وهذا أولى مما ذكره الشارحون في الفرق بان طهارة المكان ثبتت بدلالة النص التي خص منها حالة غير الصلاة والنجاسة القليلة والعام المخصوص من الحجج المجوزة كخبر الواحد فجاز تخصيصه بالاثر بخلاف قوله تعالى تيمموا فانه من الحجج الموجبة التي لم يدخله تخصيص فان المصنف في الكافي قال بعده ولما فيه اشكال لان النص لا عموم له في الاحوال لانها غير داخله تحت النص وانما ثبتت ضرورة والتخصيص يستدعي سبق التعميم ولان الطيب يحتل الطاهر والمنبت وعلى الثاني جملة أبو يوسف والشافعي ولا يجوز ان يكونا مرادين لان المشترك لا عموم له فيكون مؤثلا وهو من الحجج المجوزة كالعام المخصوص قيد بالارض احتراز عن الثوب والحصى والبدن وغير ذلك فانها لا تطهر بالجفاف مطلقا ويشارك الارض في حكمها كل ما كان نابتا فيها كالمحيطان والاشجار والكلاب والقبص وغيره مادام قائما عليها فيطهر بالجفاف وهو المختار كذا في الخلاصة فان قطع الخشب والقبص وأصابته نجاسة فانه لا يطهر الا بالغسل ويدخل في القصب الخوص بضم الخاء المحممة وبالصاد المهملة البيت من القصب والمراد به هنا السترة التي تكون على السطوح من القصب كذا في شرح الوقاية وكذا الجص بالجيم كافي الخلاصة حكمه حكم الارض بخلاف اللبن الموضوع على الارض وأما الحجر فذكر الجندي انه لا يطهر بالجفاف وقال الصيرفي ان كان الحجر أتمس فلا بد من الغسل وان كان تشرب النجاسة كحجر الحافه والارض والحصى بمنزلة الارض وأما اللبن والاشرفان كانا موضوعين ينقلان ويحولان فانهما لا يطهران بالجفاف لانهما ليسا بارض وان كان اللبن مفر وشاحف قبل ان يقطع طهر بمنزلة المحيطان وفي النهاية ان كانت الاشجرة مفروشة في الارض فحكمها حكم الارض وان كانت موضوعة تنقل وتحول فان كانت النجاسة على الجانب الذي يلي الارض جازت الصلاة عليها وان كانت النجاسة على الجانب الذي قام عليه الصلي لا تجوز صلاته كذا في السراج الوهاج واذا

والارض باليبس وذهاب
الاثر للصلاة لا للتييم
الخراطى) بفتح الخاء
المحممة والراء المشددة
بعدها ألف وكسر الطاء
المهملة آخره بامشدة
نسبة الى الخراط وهو
خشب يخرطه الخراط وهو
فيصير صتيلا كالمرآة
(قوله والبور يا) المحصر
المسوج قاموس (قوله
فان المصنف في الكافي
قال بعده الخ) قال في
الكفاية ويمكن ان
يجاب عنه بان المراد
بالعموم الاطلاق وانه
يثبت الحكم في جميع
الافراد أيضا وكذا المراد
بال تخصيص التقييد يعني
مالا يمكن الاحتراز عنه
عند الشافعي وأكثر من
قدر الدرهم عندنا فيكون
مؤثلا في معارضة خبر
الواحد والجواب ان
الطهارة شرط الاجماع
وقوله وعلى الثاني جملة
أبو يوسف والشافعي قلنا
نعم لكن مع اشتراطهما
الطهارة نية فيكون
قطعا فلا يعارضه خبر
الواحد اه (قوله
والحصى بمنزلة الارض)
قال في التاترخانية يريد
به اذا كان الحصى في
الارض فالأرض اذا كان على
وجه الارض لا يطهر اه

رفع الاجر عن الفرش هل يعود نجس فيه روايتان كذا في البرازية وسياقي بيان الصحيح في نظائره
وأطلق في اليبس ولم يقيد بالشمس كما قيده القدوري لان التقيد به مبني على العادة والافلا فرق
بين الجفاف بالشمس والنار والريح والظل وقيد باليبس لان النجاسة لو كانت رطبة لا تطهر الا
بالغسل فان كانت رخوة تشرب الماء كما صب عليها فانه يصب عليها الماء حتى يقبل على ظنه انها
طهرت ولا توقفت في ذلك وعن أبي يوسف يصب بحيث لو كانت هذه النجاسة في الثوب طهر
واستحسن هذا صاحب الذخيرة وان كانت صلبة ان كانت منحذرة حفر في أسفلها حفرة وصب
عليها الماء فاذا اجتمع في تلك الحفرة كسبها أعنى الحفرة التي فيها الغسالة وان كانت صلبة مستوية
فلا يمكن الغسل بل يحفر ليحعل أعلاه في أسفله وأسفله في أعلاه وان كانت الارض بمحصة قال في
الواقعات يصب عليها الماء ثم يدلكها وينشفها بخرقة أو صوفة ثلاثا فطهر جعل ذلك بمنزلة غسل
الثوب في الاجانة والتنشيف بمنزلة العصر فان لم يفعل ذلك ولكن صب عليها الماء كثيرا حتى
زالت النجاسة ولم يوجد لها لون ولا ريح ثم تركها حتى نشفت طهرت كذا في السراج الوهاج
والخلاصة والمحيط وقيد بذهاب الاثر الذي هو الطعم واللون والريح لانها لو جفت وذهب أثرها
بارؤية وكان اذا وضع أنفه شم الرائحة لم تجز الصلاة على مكانها كذا في السراج الوهاج وفي
الفتاوى اذا احترقت الارض بالنار فتميم بذلك التراب قبيل بجوز التيمم وقيل لا يجوز والاصح الجواز
ثم اعلم ان ما حكم بطهارته بمطهر غير الماء نعت اذا أصابه ماء هل يعود نجسا فذكر الشارح الزيلعي
ان فيها روايتين وان أظهرهما ان النجاسة تعود بناء على ان النجاسة قلت ولم تزل وحكى خمس مسائل
المنى اذا فرك والحف اذا ذلك والارض اذا حفت مع ذهاب الاثر وجلد الميتة اذا دبغ دباغا حكيما
بالترييب والتشميس والبستر اذا غار ماؤها ثم عاد وقد اختلف التصحيح في بعضها ولا بأس بسوق
عباراتهم فاما مسألة المنى فقال قاضيان في فتاواه والصحيح انه يعود نجسا وفي الخلاصة المختارانه
لا يعود نجسا وأما مسألة الحف فقال في الخلاصة هو كالمنى في الثوب يعني المختار عدم العود وقال
المحدثي في السراج الوهاج الصحيح انه يعود نجسا وأما مسألة الارض فقال قاضيان في فتاواه الصحيح
انها لا تعود نجسة وقال في المجتبى الصحيح عدم عود النجاسة وفي الخلاصة بعدما ذكر ان المختار عدم
نجاسة الثوب من المنى اذا أصابه الماء بعد الفرك قال وكذا الارض على الرواية المشهورة وأما
مسألة جلد الميتة اذا دبغ ثم أصابه الماء فأفاد الشارح انها على الروايتين لكن المتون مجمعة على
الطهارة بالدباغ فانهم يقولون كل اهاب دبغ فقد طهر وهو يقتضى عدم عودها وأما مسألة البثر
اذا غار ماؤها ثم عاد ففي الخلاصة لا تعود نجسة وعزاه الى الاصل ويراد على هذه الخمسة الا حرة المفروشة
اذا نجست فحفت ثم قلعت فعلى الروايتين وفي الخلاصة المختار عدم العود ويزاد السكين اذا مسحت
فعلى الروايتين وقال في السراج الوهاج اختار القدوري عود النجاسة واختار الاسيبجاني عدم العود
وفي المحيط الارض اذا أصابها النجاسة فيست وذهب أثرها ثم أصابها الماء والمنى اذا فرك والحف
اذا ذلك والحج اذا غار ماؤها ثم عاد فيه روايتان في رواية يعود نجسا وهو الاصح اه فالحاصل ان
التصحيح والاختيار قد اختلف في كل مسألة منها كما ترى فالاولى اعتبار الطهارة في الكل كما يفيد
أصحاب المتون حيث صرحوا بالطهارة في كل وملافة الماء الطاهر للطاهر لا توجب التنجس وقد
اختاره في فتح القدير فان من قال بالعود بناء على ان النجاسة لم تزل وانما قلت ولا يرد المستنجى بالمجر
ونحوه اذا دخل في الماء القليل فانهم قالوا بانه نجسه لان غير الماء لم يعتبر مطهرا في البدن الا في المنى

وفي منية المصلى المحصى
اذا تجست وحفت وذهب
أثرها لا يطهر أيضا الا اذا
كان متداخلا في الارض
اه (قوله ثم تركها حتى
نشفت طهرت) قال في
الذخيرة بعد ذلك وعن
الحسن بن أبي مطيع قال
لو ان أرضا أصابها نجاسة
فصب عليها الماء فجري
عليها الى ان أخذت قدر
ذراع من الارض طهرت
الارض والماء طاهر
ويكون ذلك بمنزلة الماء
الجارى وفي المنتقى أرض
أصابها بول أو عذرة ثم
أصابها المطر غالبا وقد
جرى ماؤه عليها فذلك
مطهر لها وان كان المطر
قليل لم يجز ماؤه عليها
طاهر اه (قوله الا في
المنى) أى والا في المهاجم
ومحل الفصادة فان المسح
فيها كالنسل كما مر

(قوله ونظيره في الشرع النطفة الخ) مخالف لما عرف في مسألة فرك المني فتامل ثم رأيت بعض الفضلاء ذكر ما نصه فيه نظراً لما قدمنا من ان للسعودي أشار الى ان العلقه والمضغة نجستان كالمني وقد صرح بذلك ٢٣٩ في النهاية والتبيين وقد تقدم ذلك

عن البحر والعجب من صاحب البحر فانه جزم هناك بان المضغة نجسة وتقل هنا عن القتح انها طاهرة وأقره وتبعه صاحب المنخ في الموضوعين ولم يتعقبه ولا يخفى ما في ذلك من التناقض والظاهر انها نجسة لتصریح النهاية والتبيين بذلك ولما تقدم في النفاس عن الخلاصة ان السقط اذا لم يستين

وعنى قدر الدرهم كعرض الكف من نجس مغلط كالدم والبول والخمر ونحوه الدجاج وبول ما لا يؤكل لحمه والروث والحثي

شيء من خلقه لا عبرة له أصلاً وهو كالدم اه فان المتأد من غير المستبين الخلق أن يكون مضغة غير مخلقة وقد ذكر ان حكمها كالدم يعني انها لم تخرج عن حقيقة الدم كالنطفة والعلقه وهما نجستان فتكون المضغة نجسة فليست أمثل ثم ظهر لي انه يمكن دفع التناقض بان يحمل القول بالنجاسة على المضغة الغير المخلقة أى التي لم تنفخ فيها الروح والقول بالطهارة على

وجواز الاستنجاء بغیر المائعات انما هو لسقوط ذلك المقدار فعوا الالطهارة المحل فعنه أخذوا كون قدر الدرهم في النجاسات عفوا على ان المختار طهارته أيضاً كما سنبينه في آخر الباب ثم اعلم انه قد ظهر الى هنا ان التطهير يكون بأربعة أمور بالغسل والدلك والجفاف والمسح في الصقيل دون ماء والفرك يدخل في ذلك والخامس مسح المحاجم بالماء بالخرق كما قدمناه والسادس النار كما قدمناه في الارض اذا احترقت بالنار والسابع انقلاب العين فان كان في الخمر فلا خلاف في الطهارة وان كان في غيره كالخنزير والميتة تقع في المملحة فتصير لمجاؤ كل والسرقين والعدرة تحترق فتصير رماداً تطهر عند محمد خلافاً لابي يوسف وضم الى محمد أيضاً حنيفة في المحيط وكثير من المشايخ اختلفوا قول محمد وفي الخلاصة وعليه الفتوى وفي فتح القدير انه المختار لان الشرع رتب وصف النجاسة على تلك الحقيقة وتنتفي الحقيقة بانتفاء بعض أجزاء مفهومها فكيف بالسكل فان الملح غير العظم واللحم فاذا صار لمحا ترتب حكم الملح ونظيره في الشرع النطفة نجسة وتصير علقه وهي نجسة وتصير مضغة فتطهر والعصير طاهر فيصير خراً فينجس ويصير خلاً فيطهر ففرقنا ان استعمال العين تستتبع زوال الوصف المرتب عليها وعلى قول محمد فرعو التحكم بطهارة صابون صنع من زيت نجس اه وفي المجتبى جعل الدهن النجس في صابون يبقى بطهارته لانه تغير والتغير يطهر عند محمد ويبقى به البلوى وفي الظهيرية ورماد السرقين طاهر عند أبي يوسف خلافاً للمحمد والفتوى على قول أبي يوسف وهو عكس الخلاف المنقول فانه يقتضى ان الرماد طاهر عند محمد نجس عند أبي يوسف كما لا يخفى وفيها أيضاً العذرات اذا دفنت في موضع حتى صارت تراباً قبل تطهر كالحمار الميت اذا وقع في المملحة فصار لمحا يطهر عند محمد وفي الخلاصة فارة وقعت في دن خرفصار خلاً يطهر اذا رمى بالفارة قبل التحلل وان تفسخ الفارة فيم الايباح ولو وقعت الفارة في العصير ثم تخمر العصير ثم تخل وهو لا يكون بمنزلة ما لو وقعت في الخمر هو المختار وكذا الوولع الكلب في العصير ثم تخمر ثم تخل لا يطهر اه وفي الظهيرية اذا صب الماء في الخمر ثم صارت الخمر خللاً تطهر وهو الصحيح وأدخل في فتح القدير التطهير بالنار في الاستحالة ولا ملازمة بينهما فانه لو أحرق موضع الدم من رأس الشاة تطهر والتنور اذا رشح بماء نجس لا بأس بالخبز فيه كذا في المجتبى وكذا الطين النجس اذا جعل منه الكوز أو القدر وجعل في النار يكون طاهراً كذا في السراج الوهاج والثامن الدباغ وقدمر والتاسع الذكاة فكل حيوان يطهر جلده بالدباغ يطهر بالذكاة كما قدمناه والعاشر النزع في الأبار كما بيناه فطهر بهذان المطهرات عشرة كما ذكره في المجتبى ناقلاً عن صلاة الجلابي (قوله وعنى قدر الدرهم كعرض الكف من نجس مغلط كالدم والبول والخمر ونحوه الدجاج وبول ما لا يؤكل لحمه والروث والحثي) لان ما لا يأخذ الطرف كوقوع الذباب مخصوص من نص التطهر اتفاقاً فيخص أيضاً قدر الدرهم بنص الاستنجاء بالبحر لان محله قدره ولم يكن الحجر مطهراً حتى لو دخل في قليل ماء نجسه أو بدلالة الاجماع عليه والمعتبر وقت الاصابة فلو كان دهناً نجساً قدر درهم فانقرش فصاراً كثر منه لا يمنع في اختيار المرغيباني وجاعة ومختار غيرهم المنع فلو صلى قبل اتساعه جازت وبعده لا وبه أخذنا كثر من كذا في السراج الوهاج ولا يعتبر نفوذ المقدار الى الوجه الا اذا كان الثوب واحداً لان

المضغة المخلقة أى التي نفخ فيها الروح لما نقلناه في النفاس عن أهل التفسير من انهم قالوا في قوله تعالى ثم من مضغة مخلقة وغير مخلقة ان التحليق بنفخ الروح فالمخلقة ما نفخ فيها الروح وغير المخلقة ما لم ينفخ فيها الروح وعلى هذا ينبغي ان يعد نفخ الروح من المطهرات كما لا يخفى والله تعالى أعلم اه (قوله لا يمنع) قال في القهستاني وبه يقتضى لسكن في المنية وشرحها وبه أى بالقول الثاني يؤخذ

(قوله ومراده الخ) أى المصنف (قوله والظاهر ان الكراهة تحريمية الخ) أقول ان كان مراده الكراهة فى قدر الدرهم فهو مسلم ولكن للماذكر من التعليل ٢٤٠ بل لاطلاقها كما هو الاغلب حيث تنصرف الى التحريمية وان كان مراده الكراهة مطلقا

أى، ان كانت أقل فمنوع بالنظر الى الثاني بل الكراهة فيه تنزيهية لقوله فالأفضل ازلتها لانه يقتضى ان عدم الازالة فضيل ولافضلية فى المكره ونحوه اولد اقال فى النهر هذه سلم فى الدرهم لا يفيدونه فعبارة السراج حينئذ كعبارة الخلاصة وفى شرح المنية اذا كانت أقل من قدر الدرهم يستحب غسلها وان كانت قدر الدرهم يجب وان زاد يفرض اه وذكر بعض الفضلاء عن ابن أمير حاج وفى الحانية وغيرها اذا شرع فى الصلاة قرأى فى ثوبه نجاسة أقل من قدر الدرهم ان كان مقتديا وعلم انه لو قطع الصلاة وغسل النجاسة يدرك امامه فى الصلاة أو يدرك جماعة أخرى فى موضع آخر فانه يقطع الصلاة ويغسل الثوب لانه قطع للأكمال وان كان فى آخر الوقت أو لا يدرك جماعة أخرى فلا اه وغير خلاف ان هذا القطع على سبيل الاستحباب لا على سبيل الإيجاب اه وبه يظهر

النجاسة حينئذ واحدة فى الجانبين فلا يعتبر متعدد بخلاف ما اذا كان ذا طاقين لتعدد هاهنا فيجمع وعن هذا فرع المنع لو صلى مع درهم متنجس الوجهين لوجود الفاصل بين وجهه وهو جواهره معك ولانه مما لا ينفذ نفس ما فى احد الوجهين فيه فلم تكن النجاسة متحدة فهم ما تم انما يعتبر المانع مضافا اليه فلو جلس الصبي المتنجس الثوب والبدن فى حجر المصلى وهو يستمسك أو الحمام، المتنجس على رأسه طازت صلواته لانه الذى يستعمله فلم يكن حامل النجاسة بخلاف ما لو جل من لا يستمسك حيث يصير مضافا اليه فلا يجوز كذا فى فتح القدير ولو جل ميتان كان كافر الا يصبح مطلقا وان كان مسلما لم يغسل فكذلك وان غسل فان استهل سحت والا فلا ومراده من العفو صحة الصلاة بدون ازالته لعدم الكراهة لما فى السراج الوهاج وغيره ان كانت النجاسة قدر الدرهم تكره الصلاة معها اجماعا وان كانت أقل وقد دخل فى الصلاة نظرا ان كان فى الوقت سعة فالأفضل ازلتها واستقبال الصلاة وان كانت تقوته الجماعة فان كان يحد الماء ويحد جماعة آخرين فى موضع آخر فكذلك أيضا ليكون مؤديا للصلاة الجائزة بيقين وان كان فى آخر الوقت أو لا يدرك الجماعة فى موضع آخر يمضى على صلواته ولا يقطعها اه والظاهر ان الكراهة تحريمية لتجويزهم رفض الصلاة لاجلها ولا ترفض لاجل المكره تنزيها وسوى فى فتح القدير بين الدرهم وما دونه فى الكراهة ورفض الصلاة وكذا فى النهاية والمحيط وفى الخلاصة ما يقتضى الفرق بينهما فانه قال وقد در الدرهم لا يمنع ويكون مسيئا وان كان أقل فالأفضل ان يغسلها ولا يكون مسيئا اه وأراد بالدرهم المثقال الذى وزنه عشرون قيراطا وعن شمس الأئمة انه يعتبر فى كل زمان درهمه والاول هو الصحيح كذا فى السراج الوهاج وأفاد بقوله كعرض الكف ان المعتبر بسط الدرهم من حيث المساحة وهو قد عرض الكف وصححه فى الهداية وغيرها وقيل من حيث الوزن والمصنف فى كافيته ووفق الهندوا فى بينهما بان رواية المساحة فى الرقيق كالبول ورواية الوزن فى النخين واختار هذا التوفيق كثير من المشايخ وفى البدائع وهو المختار عنده شايخ ما وراء النهر وصححه الشارح الزيلعي وصاحب المجتبى وأقره عليه فى فتح القدير لان اعمال الروايتين اذا أمكن أولى خصوصاً مع مناسبة هذا التوزيع وروى أن عمر رضى الله عنه سئل عن قليل النجاسة فى الثوب فقال اذا كان مثل ظفرى هذا لا يمنع جواز الصلاة حتى يكون أكثر منه وظفره كان مثل المثقال كذا فى السراج الوهاج وقال النخعي أرادوا ان يقولوا مقدار المقعدة فاستعجبوا ذلك وقالوا مقدار الدرهم والمراد بعرض الكف ما وراء مفاصل الاصابع كذا فى غاية البيان وكل من هذه الروايات خلاف ظاهر الرواية فانه لم يذ كر فى ظاهر الرواية صريحا ان المراد من الدرهم من حيث العرض أو الوزن وانما يرجح فى الهداية رواية العرض لانها صريحة فى النوادر ورواية الوزن ليست صريحة انما أشير اليها فى كتاب الصلاة حيث قال الدرهم الكبير المتقالى اليه أشار فى البدائع ولم يصرح المصنف رحمه الله بما ثبت به التغليب والتخفيف وفيه اختلاف فعند أبى حنيفة رحمه الله التخفيف والتغليب تعارض النصين وعدمه وقالوا بالاختلاف وعدمه كذا فى المجموع وحاصله انه ان ورد نص واحد بنجاسة شئ فهو غلط وان تعارض نصان فى طهارته ونجاسته فهو مخفف عنده وعندهما ان اتفق العلماء على النجاسة فهو غلط وان اختلفوا فهو مخفف هكذا تواردت كلماتهم وزاد فى الاختيار فى تفسير الغليظة عنده ولا حرج فى اجتنابه

ما فى قوله ولا ترفض لاجل المكره تنزيها فتدبر (قوله والمصنف فى كافيته) كذا فى بعض النسخ وفى بعضها موجودة وفى عقب قوله وصححه الشارح الزيلعي (قوله والمراد بعرض الكف الخ) قال من لا مسكين وطريق معرفته ان تغرف الماء باليد

ثم تبسط فباقي فهو مقدار الكف (قوله لتبوت الخلاف الخ) أي بين العلماء (قوله ودم البق والبراغيث) وعن الحسن البصري
 ان رجلا سأل عن دم البق فقال له من أين أنت قال من الشام فقال انظر والى قلبه حياة هذا الرجل فإنه من قوم أراق وادم ابن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم جاءني يسألني عن دم البق فعد الحسن هذا السؤال ٢٤١ من التعمق وكره له التكلف

لما فيه من حرج الناس
 والاصل فيه قوله صلى الله
 عليه وسلم بعثت بالحنفية
 السهلة ولم أبعث بالزهدانية
 الصعبة اه ما في النهاية
 - رائد (قوله وأما دم
 الشهيد فهو طاهر الخ)
 قال ابن أمير حاج لان دم
 الشهيد مادام عليه محكوم
 بطهارته لضرورة جواز
 الصلاة عليه مع قيام الدم
 بخلاف ما لو انفصل الدم
 عنه فإنه يكون نجسا حتى
 لو أصاب ثوب انسان أكبر
 من قدر الدرهم لم تجز
 صلاته لانعدام الضرورة
 حينئذ فلم يسقط اعتبار
 نجاسته ذكروه رضي
 الدين في المحيط ثم قال في
 أثناء المسئلة التي بعدها
 قال العبد الضعيف غفر
 الله تعالى له وأعلم ان
 النظر الى ما قدمناه عن
 المحيط من التعليل مجواز
 صلاة حامل الشهيد
 المتلطف بدمائه الزائد على
 قدر الدرهم يفيد جواز
 صلاة حامل الميت
 المقسول الذي ليس
 بشهيد وقد أصابته
 نجاسة غلظة تزيد على
 قدر الدرهم لان الظاهر

وفي تفسيرها عندهما ولا يلوي في أصابته فظهر به ان عنده كما يكون التحفيف بالتعارض يكون
 بهوم البلوي بالنسبة الى جنس المكلفين وان ورد نص واحد في نجاسته من غير معارض وكذا عندهما
 كما يكون التحفيف بالاختلاف يكون أيضا بهوم البلوي في أصابته وان وقع الاتفاق على النجاسة
 فيقع الاتفاق على صدق القضية المشهورة المنقولة في الكافي وهي ان ما عت بليته خفت قضيته
 نعم قد يقع النزاع بينه وبينهما في وجود هذا المعنى في بعض الاعيان فيختلف الجواب بسبب ذلك
 ثم قال ابن المالك في شرح المجموع اذا كان النص الوارد في نجاسته شيء يضعف حكمه بخالفه الاجتهاد
 عندهما فيثبت به التحفيف فضعفه بما اذا ورد نص آخر يخالفه يكون بطريق أولى فيكون
 حينئذ التحفيف يتعارض النصين اتفاقا وانما يتحقق الاختلاف في ثبوت التحفيف بالاختلاف
 فعنده لا يثبت وعندهما يثبت وأقره عليه ابن أمير حاج في شرح منية المصلي قال وكان من هنا
 والله أعلم قال في الكافي ولا يظهر الاختلاف في غير الزوث والخثي لثبوت الخلاف المذكور مع
 فقد تعارض النصين ثم على طردانه يثبت التحفيف عندهما بالتعارض كما باختلاف المجتهدين
 تقع الحاجة الى الاعتذار لمحمد عن قوله بطهارة بول الحيوان المنأ كقول ثم لا يخفى ان المراد باختلاف
 العلماء المقضى للتحفيف عندهما الخلاف المستقر بين العلماء الماضين من أهل الاجتهاد قبل
 وجودهما أو الكائنين في عصرهما لاما هو أعم من ذلك اه وأورد بعضهم على قول أبي
 حنيفة سؤرا حجار فان تعارض النصين قد وجد فيه مع انه لم يقل بالنجاسة أصلا وعلى قولهما
 المنى فإنه مغلظ اتفاقا مع وجود الاختلاف وفي الكافي وخفة النجاسة تظهر في الثياب لاني الماء اه
 والبدن كالثياب وأراد بالدم المسفوح غير دم الشهيد فخرج الدم الباقي في اللحم المهزول اذا قطع
 والباقي في العروق والدم الذي في الكبد الذي يكون مكمنا فيه لاما كان من غيره وأما دم قلب
 الشاة ففي روضة الناطق انه طاهر كدم الكبد والطحال وفي القنية انه نجس وقيل طاهر وخرج
 الدم الذي لم يسئل من بدن الانسان كما سأل في دم البق والبراغيث والتعليل وان كثرت دم السمك
 على ما سأل في ودخل دم الحميض والنفاس والاستحاضة وكل دم أوجب الوضوء أو الغسل ودم الحمة
 والوزغ وبقيدته في الظهيرة بان يكون سائلا وفي المحيط ودم الحمة نجس وهي ثلاثة أنواع قراد وحنانة
 وحمة فالقراد أصغر أنواعه والحنانة أوسطها وليس لها دم سائل والحمة أكبرها وله دم سائل ودم
 كل عرق نجس وكذا الدم السائل من سائر الحيوانات وأما دم الشهيد فهو طاهر مادام عليه فاذا أدين
 منه كان نجسا كذا في الظهيرة حتى لو جله ملطخا به في الصلاة صحت وأراد بالبول كل بول سواء كان
 بول آدمي أو غيره الا بول الخفاش فإنه طاهر كما سألني والابول ما يؤكل لحمه فإنه سيصرح بتحقيقه
 وأطلقه فشمل بول الصغير الذي لم يطعم وشمل بول الهرة والفأرة وفيه اختلاف في النزازية بول الهرة
 أو الفأرة اذا أصاب الثوب لا يفسد وقيل ان زاد على قدر الدرهم أفسد وهو الظاهر اه وفي الخلاصة
 اذا بالت الهرة في الاناء أو على الثوب نجس وكذا بول الفأرة وقال الفقيه أبو جعفر نجس الاناء دون
 الثوب اه وهو حسن لعادة تخمير الاواني كذا في فتح القدير وفي المحيط وخرء الفأرة وبولها نجس

٢٤١ - بحر اول ان النجاسة المذكورة به لا تمنع جواز الصلاة عليه وحينئذ فوضع المسئلة في الشهيد اتفاقا وظاهر ما في
 الخلاصة من مسئلة الرضيع المذكورة يفيد عدم جواز صلاة حامل الميت المذكور وهو أوجه وحينئذ فوضع في الشهيد
 غير اتفاقا ويحتاج الى تعليل غير التعليل المذكور لانه قال في الحية فراجع

لانه يستحيل الى نتن وفساد والاحتراز عنه ممكن في الماء وغير ممكن في الطعام والشباب فصار معفو
 فيها اه وهو يفيد ان المراد بقول أبي جعفر نجس الاناء أي اناء الماء لا مطلق الاناء وفي فتاوى
 قاضخان بول الهرة والغارة وخرقهما نجس في أظهر الروايات يفسد الماء والثوب وبول الحفافيش
 وخرقها لا يفسد لتعذر الاحتراز عنه اه وبهذا كله ظهر ان مراد صاحب التجنيس بنقل الاتفاق
 بقوله بال السنور في البئر نزح كله لان بوله نجس باتفاق الروايات وكذلك الوأصاب الثوب أفسده اتفاق
 الروايات الظاهرة لا مطلقا لوجود المخلاف كما علمت وفي الظهيرية وبول الحفافيش ليس نجس
 للضرورة وكذلك بول الفارة لانه لا يمكن التحرز عنه اه وهو صريح في نفى النجاسة ثم قال آخرا
 وبول الهرة نجس الاعلى قول شاذ وفيها أيضا وحرارة كل شيء كبوله وحرارة البعير حكمها حكم سرقينة
 لانه تواري في جوفه والحجرة بالسكر ما يخرج البعير من جوفه الى فمه فكله ثانيا والسرقين الزبل
 وأشار بالبول الى ان كل ما يخرج من بدن الانسان مما يوجب خروجه الوضوء والغسل فهو مغلط
 كالغائط والبول والمني والمذي والودي والقيح والصد يد والقي اذا ملا القم امامادونه فظاهر على
 الصحيح وقيد بالخرق لان بقية الاشربة المحرمة كالاطلاء والسكر ونقيع الزبيب فيها ثلاث روايات في رواية
 مغلظة وفي أخرى مخففة وفي أخرى طاهرة ذكرها في البدائع بخلاف الخمر فانه مغلط باتفاق الروايات
 لان حرمتها قطعية وحرمة غير الخمر ليست قطعية وينبغي ترجيح التغلظ للاصل المتقدم كما لا يخفى فلا
 فرق بين الخمر وغيرها وكون المحرمة فيه ليست قطعية لا يوجب التخفيف لان دليل التغلظ لا يشترط
 ان يكون قطعيا وأما قول صاحب الهداية بعد ذكر النجاسات الغليظة لانها ثبتت بدليل مقطوع به
 فقال في فتح القدير معناه مقطوع بوجوب العمل به فالعمل بالظني واجب قطعيا في الفروع وان كان
 نفس وجوب مقتضاه ظنيا والاولى ان يرد دليل الاجماع اه وفي العناية المراد بالدليل القطعي ان
 يكون سالما من الاسباب الموجبة للتخفيف من تعارض النصين وتجاذب الاجتهاد والضرورات
 المخففة اه وأشار بخرق الدجاج الى خرق كل طير لا يذرق في الهواء كالدجاج والبط لوجود معنى
 النجاسة فيه وهو كونه مستقذرا لتغيره الى نتن وفساد رائحة فاشبه العذرة وفي الاوز عن أبي حنيفة
 روايتان روى أبو يوسف عنه انه ليس نجس وروى الحسن عنه انه نجس كذا في البدائع وفي البرازية
 وخرق البط اذا كان يعيش بين الناس ولا يطير فكالدجاج وان كان يطير ولا يعيش بين الناس
 فكالحمام وقيد به لان خرق الطيور التي تذرق في الهواء نوعان فبأثر كل لحمه كالحمام والعصفور فقد
 تقدم في بحث الآبار انه طاهر وما لا يؤكل لحمه كالصقر والباري والمجدأة فيذكر انه مخفف وفيه
 خلاف نفيه ان شاء الله تعالى وصرح بيول ما لا يؤكل لحمه مع كونه داخل في عموم البول لثلاثي توهم
 ان المراد بالبول بول الآدمي ولا خلاف في نجاسته وانما الخلاف في بول ما يؤكل لحمه كاسياتي وأشار
 بالروث والحثي الى نجاسة خرق كل حيوان غير الطيور فالروث للعمار والفرس والحثي للبقرة والبعير
 للابل والغائط للآدمي ولا خلاف في تغلظ غائط الآدمي ونجوا الكلب وجميع السباع واختلفوا
 فيما عداه فعنده غليظة لقوله عليه السلام في الروثة انها ركس أي نجس ولم يعارض وعندهما
 خفيفة فان ما الكايري طهارتها ولعموم البلوى لا امتلاء الطرق بخلاف بول الحمار وغيره مما لا يؤكل لحمه
 لان الارض تنشفه حتى يرجع محمدا آخر الى انه لا يمنع الروث وان فحش لما دخل الري مع الخليفة
 ورأى بلوى الناس من امتلاء الطرق والحانات بها وقاس المشايخ على قوله هذا طين بخاري لان مشي
 الناس والدواب فيها واحد وعند ذلك يروى رجوعه في الخف حتى اذا أصابته عذرة يطهر بالذالك

(قوله وفي الظهيرية وبول
 الحفافيش ليس نجس
 للضرورة الخ) قال الشيخ
 علاء الدين المحصفي
 وعليه الفتوى وعزاه الى
 التارخانية

(قوله فان كان صلبا الخ) قال ابن امير حاج زادي مختارات النوازل وان كان متفتتا ما لم يتغير طعمه يؤكل أيضا اه (قوله جلدة
 الآدمي اذا وقعت في الماء القليل الخ) قال ابن امير حاج وان كان دونه لا يفسده صرح به غير واحد من أعيان المشايخ ومنهم من
 عبر بانه ان كان كثيرا ففسده وان كان قليلا لا يفسده وأفاد ان الكثير ما كان مقدارا الظفر وان القليل مادونه ثم في محيط الشيخ
 رضي الدين تمللا لفساد الماء بالكثير لان هذا من جملة لحم الآدمي وقد بان من الحي فيكون نجسا الا ان في القليل تعذرا لاحتراز
 عنه فلم يفسد الماء لاجل الضرورة وفيه قبل هذا قال محمد عصب الميتة وجلدها اذا ٢٤٣ ليس فوقع في الماء لا يفسده

لان باليس زالت عنه
 الرطوبة النجسة اه
 ومشي عليه في الملتقط من
 غير عزو الى أحد فعلى
 هذا ينبغي تقييد جلد
 الآدمي الكثير في هذه
 المسئلة بكونه رطبا ثم
 لا يخفى ان فساد الماء به
 بعد ذلك مقيد بكونه قليلا
 اه من كلام ابن امير حاج
 (قوله وسن الكلب
 والتعلب طاهرة) قال
 الحبر الرمي تامله مع
 قولهم ما بين من الحي
 ولو سنا فان مقتضاه
 نجاسة سن الكلب
 والتعلب هذا وفي القول
 بطهارته ونجاسة سن
 الآدمي بعد واقول في
 نجاسة السن اشكال هو
 انه لا يخفى ان يكون
 عظيما أو عسبا وكلاهما
 طاهر اما العظم بلا خلاف
 عندنا واما العصب فعلى
 المشهور من المذهب
 وحكى في فتح القدير عدم

وفي الروث لا يحتاج الى ذلك عنده ولا في حنيفة ان الموجب للعمل بالنص لا الخلاف والبلوى في النعال
 وقد ظهر أثرها حتى طهرت بالدلك فائبات أمر زائد على ذلك يكون بغير موجب وما قيل ان البلوى
 لا تعتبر في موضع النص عنده كبول الانسان فمنوع بل تعتبر اذا تحققت بالنص الثاني للخرج وهو
 ليس معارضة للنص بالرأى كذا في فتح القدير وفي الظهيرة والشعر الذي يوجد في بعر الابل والشاة
 يغسل ويؤكل بخلاف ما يوجد في خنثى البقر لانه لا صلاح فيه خبز وجد في خلاله خرو الغارة فان كان
 صلبا برمي الحرة ويؤكل الحيز لانه طاهر ثم قال خرو الغارة اذا وقع في اناه الدهن أو الماء لا يفسده
 وكذلك لو وقع في الحنطة اه وقد تقدم انه يفسده وفيها أيضا البعر اذا وقع في الحلب عند الحلب فرمى
 قبل التفتت لا يتنجس وفي البرازية مشى في الطين أو أصابه لا يجب في الحكم غسله ولو صلى به جاز ما لم
 يتبين أثر النجاسة والاحتياط في الصلاة التي هي وجه دينه ومفاتيح رزقه وأول ما يسأل في الموقف وأول
 منزلة الآخرة لا غاية له ولهذا قلنا جل المصلى أى السجدة أولى من تركه في زماننا دخل مربطا
 وأصاب رجله الاروات جازت الصلاة معه لم يفسح اه وهو ترجيح لقولهما في الاروات كما لا يخفى
 وقد نقلوا في كتب الفتاوى والشروح فروعا ونصا على النجاسة ولم يصرحوا بالتغليظ والتخفيف
 والظاهر انها مغلظة وانها المرادة عند اطلاقهم ودخل فيها بعض الطاهرات تبعا في الذكرفها الاسائر
 النجسة ومنها ما في الفتاوى الظهيرية جلدا لحمية نجس وان كانت مذبوحة لان جلدها لا يحتمل
 الدباغة بخلاف قيصها فانه طاهر والدودة الساقطة من السيلين نجسة بخلاف الساقطة من اللحم فانها
 طاهرة الحمار اذا شرب من العسبر لا يجوز شربه الريح اذا مرت بالعدرات وأصاب الثوب المسلول
 يتنجس ان وجدت رائحة النجاسة فيه وما يصيب الثوب من بخارات النجاسات فيسلب يتنجس الثوب
 بها وقيل لا يتنجس وهو الصحيح ولو أصاب الثوب ما سال من الكنيف فلا حب أن يغسله ولا يجب ما لم
 يكن أكبر رأيه انه نجس جلدة آدمي اذا وقعت في الماء القليل تفسده اذا كانت قدر الظفر والظفر
 لو وقع بنفسه لا يفسده الكافر الميت نجس قبل الغسل وبعده وكذلك الميت وعظم الآدمي نجس
 وعن أبي يوسف انه طاهر والاذن المقطوعة والسن المقطوعة طاهرتان في حق صاحبهما وان كانتا
 أكثر من قدر الدرهم وهذا قول أبي يوسف وقال محمد في الاسنان الساقطة انها نجسة وان كانت
 أكثر من قدر الدرهم وفي قياس قوله الأذن نجس وبها أخذ وقال محمد في صلاة الأثرس وقعت في
 الماء القليل يفسد واذا طحنت في الحنطة لا تؤكل وعن أبي يوسف ان سنه طاهر في حقه حتى اذا أثبتا
 جازت الصلاة وان أثبت سن غيره لا يجوز وقال بينهما فرق وان لم يحضر في سن الكلب والتعلب

الخلاف فيه وان نظر فيه صاحب البحر والذي ينبغي أن يتمد احكاما فتامل ذلك اه أقول اشكاله غير وارد وما جئته بقوله والذي
 الخ موافق للنقول عن ظاهر الرواية والتفرقة بينهما على غير ظاهر الرواية قال العلامة الحلبي في شرحه الكبير واما الآدمي فان
 كان سن نفسه تجوز الصلاة معه وان زاد على قدر الدرهم عند أبي يوسف وقال محمد لا تجوز اذا زاد على قدر الدرهم وان كان سن غيره
 وزاد على قدر الدرهم لا تجوز بالاتفاق لكن هذا كله على القول بنجاسة السن على تقدير انه طرف عصب وفي نجاسة العصب
 روايتان قاله في الكفاية قال فيها وعلى ظاهر المذهب وهو الصحيح لا خلاف في السن بين علمائنا انه طاهر والخلاف بين أبي يوسف
 ومحمد على الرواية التي جاءت ان عظم الاسنان نجس اه ومثله في الكافي اه فقد اندفع الاشكال بانه معنى على احدي الروايتين

في العصب (قوله واختارانه بتنجس) سياتي عن ما لفتاوى ان الفتوى على خلافه (قوله وليس بتنجس استحسانا) قال العلامة الحلي والظاهر ان وجه الاستحسان فيه الضرورة لتعذر التحرز أو تعسره اذ انص ولا اجماع في ذلك ووجوه الاستحسان منحصرة في هذه الثلاثة وعلى هذا فلو استقطرت النجاسة فما ثبتها نجسة بخلاف سائر أجزائها لانتفاء الضرورة فبقي القياس فيها بلا معارض وبه يعلم ان الذي يستعظم من دردى النجاسات المسمى بالعرق في ولاية الروم نجس حرام كسائر أصناف الحجر (قوله وكذا الولف الثوب) النجس الى قوله لا يصير نجسا قال في المنية الاصح انه لا يصير نجسا قال في شرحها كذا في الخلاصة وكثير ذكره من غير اشارة الى خلاف وكان وجهه القياس على ما يتبع من الرطوبة بعد العصر في المرة الثالثة بحيث لا يتقاطر بعد العصر لكن بردان قياسها على الندوة الباقية بعد العصر في المرة الاولى والى لوجود النجاسة بكما لها في الثوب الذي سرت منه الرطوبة كفي الذي عصر أول مرة ويجاب بان النجاسة ٢٤٤ اذا كانت ثابتة فزال بالتغسل والعصر شيئا فشيئا الى حد النهاية فهي الرطوبة الباقية

بعد عصر الثالثة يعني عنها حينئذ واذا لم تكن ثابتة فابتدأت بالثوب كما في مسئلتنا فادامت البداية مثل تلك النهاية في عدم التقاطر بالعصر يعني عنها كما عفي هناك بخلاف ما بعد عصر الاولى والثانية فانه ليس بنهاية فالحاصل قياس ابتداء النجاسة فيما هو طاهر على انتهائها فيما كان نجسا فليتأمل واذا فهم هذا يجب ان يعلم ان وضع المسئلة انما هو في الثوب المبلول بالماء بخلاف المبلول بعين النجاسة كالبول ونحوه لان الندوة حينئذ عين النجاسة وان لم يقطر بالعصر كالوعصر الثوب

طاهرة وجلد الكلب نجس وشعره طاهر هو المختار وماء فم الميت نجس بخلاف ماء فم النائم فانه طاهر اه وفي الخلاصة ولو استنجى بالماء ولم يمسحه في المنديل حتى فسا اختلف المشايخ فيه وعامة المشايخ على انه لا يتنجس والمختارانه يتنجس وكذا الولم يستنج ولكن ابتل السراويل بالعرق أو بالماء ثم فسا وفي فتاوى قاضيخان ماء المطابق نجس قياسا وليس بنجس استحسانا وصورته اذا احترقت العذرة في بيت فاصاب ماء مطابق ثوب انسان لا يفسده استحسانا لم يظهر أثر النجاسة فيه وكذا الاصطبل اذا كان حارا وعلى كونه طابق أو بيت البالوعة اذا كان عليه طابق وتقاطر منه وكذا الحمام اذا هرب فيه النجاسات ففرق حيطانها وكوتها وتقاطر وكذا الو كذا في الاصطبل كوز معلق فيه ماء فترشح في أسفل الكوز في القياس يكون نجسا لان البلة في أسفل الكوز زصار نجسا يتحار الاصطبل وفي الاستحسان لا يتنجس لان الكوز طاهر والماء الذي فيه طاهر فارتفع منه يكون طاهرا اذا صلى ومعه فأرة أو هرة أو حية تجوز صلاته وقد أساء وكذلك مما يجوز التوضؤ بسوره وان كان في كفه ثياب أو جرو وكتب لا تجوز صلاته لان سوره نجس ثوب أصابه عصر ومضى على ذلك أيام جازت الصلاة فيه عند علمائنا لانه لا يصير نجسا في الثوب والمسك حلال على كل حال يؤكل في الطعام ويجعل في الادوية ولا يقال ان المسك دم لانها وان كانت دما فقد تغيرت فيصير طاهرا كرماد العذرة التراب الطاهر اذا جعل طينا بالماء النجس أو على العكس الصحيح ان الطين نجس أيهما ما كان نجسا واذا بسط الثوب الطاهر اليابس على أرض نجسة مبتلة فظهرت البلة في الثوب لكن لم يصر رطبا ولا بجبال لوعصر يسيل منه شيء متقاطر لكن موضع الندوة يعرف من سائر المواضع الصحيح انه لا يصير نجسا وكذا الولف الثوب النجس في ثوب طاهر والنجس رطب مبتل وظهرت ندوته في الثوب الطاهر لكن لم يصر بجبال لوعصر يسيل منه شيء متقاطر لا يصير نجسا اه وفي البرازية الفتوى على ان العبرة للطاهر أيهما كان في مسئلة التراب الطاهر اذا جعل طينا بالماء النجس أو عكسه فهو مخالف لتصحیح قاضيخان المتقدم وفيها طير الماءات فيه

المبلول بالبول ونحوه حتى انقطع التقاطر منه فانه لا يظهر وكما بعد العصر في المرة الاولى والثانية وكذا ينبغي لا يفسد ان تعيد المسئلة أيضا بما اذا لم يظهر في الثوب الطاهر أثر النجاسة من لون أو ريح حتى لو كان المبلول متولفا ببول أو متكفيرا بريح فظاهر ذلك في الطاهر يجب ان يكون نجسا كما لو غسل ذلك النجس ولم يزل أثره ولم يبلغ حد المشقة حيث لا يحكم بطهارته فكذا هذا الحاقا للبدية بالنهاية على ما مر هذا وقال الشيخ كمال الدين بن الهمام لا يخفى انه قد يحصل ببل الثوب وعصره ينبع رؤس صفار ليس لها قوة السيلان ليصل بعضها ببعض فتقطر بل تقر في مواضع نبعها ثم ترجع اذا حل الثوب ويبعد في مثله الحكم بطهارة الثوب مع وجود حقيقة النجاسة فالاولى اناطة عدم النجاسة بعدم ينبع شيء عند العصر ليكون مجرد ندوة لا بعدم التقاطر اه وقد نقل هذا الفرع المصنف في مسائل شتى آخر الكتاب وفي الوقاية والنقاية والدرر ومتمن الملتقى ومتمن التنوير والسراج الالهياج والبرازية وكلهم أطاقوه عن ذكر الخلاف (قوله فهو مخالف لتصحیح قاضيخان) أقول قدمشي في المنية على ما ذكره

فاضحان وقال شارحها وهو اختيار الفقيه أبي الليث وكذا روى عن أبي يوسف ذكره في الخلاصة وقيل العبرة للساء ان كان نجسا فالطين نجس والافطاهر وقيل العبرة للتراب وقيل للغالب قال ابن الهمام والاكثر ٢٤٥ على انه أيهما كان طاهرا

فالطين طاهر اه وهو اختيار أبي نصر محمد بن سلام قال البزازي وهو قول محمد وقد ذكر ان الفتوى عليه اه ووجهه في الخلاصة بصيرورته شيئا آخر وهو توجيهه ضعيف اذ يقتضي ان جمع الاطعمة اذا كان مأثما نجسا أو دهنها ونحو ذلك أن يكون الطعام طاهر بصيرورته شيئا آخر وعلى هذا سائر

وما دون ربع الثوب من مخفف كبول مايؤكل والفرس ونحوه طير لا يؤكل المركبات اذا كان بعض مفرداتها نجسا ولا يخفى فسادة فلهذا در الفقيه أبي الليث ودر قاضيان حيث جعل قوله هو الصحيح مشرا الى ان سائر الأقوال لا صحة لها بل هي فاسدة لان النتيجة تابعة لاخس المتقدمين اه (قوله وفيما بعد الاخيرة) أي من المسائل الأربع التي في المجتبى (قوله ومثانة الغنم حكمه بوله) قال الحير الرمي هذا لا يناسب قوله بعد ذلك لا تجوز الصلاة معه اذا زاد على

لا يفسده عند الامام وفي غيره يفسده بالاتفاق وعليه الفتوى وفي السراج الوهاج غسل الميت نجسة أطلق ذلك محمدي الاصل والاصح انه اذا لم يكن على بدنه نجاسة يصير الماء مستعملا ولا يكون نجسا الا ان محمدا انما أطلق ذلك لان بدن الميت لا يخلو عن نجاسة غالباً ودخان النجاسة اذا أصاب الثوب أو البدن فيسه اختلاف والصحيح انه لا ينجسه بيض ما لا يؤكل لحمه اذا انكسر على ثوب انسان فإصابه من مائه ووجه فيه اختلاف منهم من قال انه نجس اعتبارا بلحم ما لا يؤكل ولبنسه لانه محرم الاكل وقيل هو طاهر اعتبارا ببيض الدجاجة الميتة اه وفي المجتبى وفي نجاسة القي وماء البئر التي وقعت فيها فارة وماتت روايتان وسؤر سباع الطير غليظة وغسالة النجاسة في المرات الثلاث غليظة على الاصح وان كانت الاولى تطهر بالثلاث والثانية بالثنتين والثالثة بالواحدة اه وفيما عدا الاخيرة نظر بل الرابع التغليظ في القي وماء البئر المتنجس واما سؤر سباع الطير فليس بنجس أصلا بل هو مكروه وفي عمدة الفتاوى للصدر الشهيد فارة ماتت في الحجر وتخلت طاب التحل في رواية هو الصحيح فارة ماتت في السمن الجماد يقور ما حولها ويرى ويؤكل الباقي فان كان مأثما لا يؤكل ويستصح به ويديغ به الجلد والتشرب معفو عنه وذلك الميتة يستصح به ولا يديغ به الجلد اه وفي عمدة الفتاوى اذا وجد في القممة فارة ولا يدري أهى فيها ماتت أم في الحجر أم في البئر تحمل على القممة اه وفي ما ل الفتاوى ماء المطر اذا مر على العذرات لا ينجس الا أن تكون العذرة أكثر من الارض الطاهرة أو تكون العذرة عند الميراب اذا فاس في السراويل وصل على معه قال بعضهم لا يجوز لان في الرج أجزاء لطيفة فسد خل أجزاء الثوب وقيل ان الشيخ الامام شمس الاثمة المحلواني كان يصلي من غير السراويل ولا تاويل لفعله الا التحرز من الخلاف والفتوى انه يجوز سواء كان السراويل رطبا وقت الفسوة أو يابسا اذا رأى على ثوب غيره نجاسة أكثر من قدر الدرهم بخبره ولا يسعه تركه جلد مرارة الغنم نجس ومرارته وبوله سواء عند محمد طاهر وعندهما نجس ومثانة الغنم حكمه حكم بوله حتى لا تجوز الصلاة معه اذا زاد على قدر الدرهم قطرة خمر وقعت في دن خل لا يحل شربه الا بعد ساعة ولو صب كوز من خمر في دن من خل ولا يوجد له طعم ولا رائحة حل الشراب في الحال السلق والسلم المطبوخ في رماد العذرة نجس عند أبي يوسف اه وانما أكثرنا من هذه الفروع للحاجة اليها ولا يكون الطهارة من المهمات ولهذا ورد ان أول شيء يسئل عنه العبد في قبره الطهارة (قوله وما دون ربع الثوب من مخفف كبول مايؤكل والفرس ونحوه طير لا يؤكل) أي عني ما كان من النجاسات أقل من ربع الثوب المصاب اذا كانت النجاسة مخففة لان التقدير فيها بالكثير الفاحش لمنع على ما روى عن أبي حنيفة على ما هو دأبه في مثله من عدم التقدير وهو ما استكثره الناظر ويستفحشه حتى روى عنه انه كره تقديره وقال الفاحش يختلف باختلاف طباع الناس لكن لما كان الربع ملحقا بالكل في بعض الاحكام كسبح الرأس وانكشاف العورة المحق به هنا وبالكل يحصل الاستفحاش فكذا بما قام مقامه وهو رواية عن أبي حنيفة أيضا وصححه الشارح وغيره وفي الهداية وعليه الاعتماد واختاره في فتح القدير وقال انه أحسن لاعتبار الربع كثيرا كالكل ثم اختلفوا في كيفية اعتبار الربع على ثلاثة أقوال فقيل ربع طرف أصابته النجاسة كالذيل والكم

قدر الدرهم اذ بول الغنم نجاسته مخففة ومثانة على قوله هذا مظنة فلم يكن حكمه حكمها ولو فعل كما فعل أخوه في نهره حيث قال واعلم ان الظاهر من اطلاقهم نجاسة شيء التغليظ كالا سائر النجاسة وثوب الحية الذي لم يديغ والدودة الساقطة من السيلين على القول بانها ناقضة وما بين من الجي ولو سنا ومثانة الغنم ومرارته لكان أولى

(قوله والدخريص) قال الشيخ اسمعيل النابلسي رحمه الله هو بكسر الهمزة وسكون الحاء المعجمة وبالصاد المهملة قيل هو
 معرب وقيل عربي وهو عند العرب البنيقة والدخريص والجمع دخارص كما في المصباح اه (قوله ولكن ترجع الاول
 الخ) قال في النهر وكلام المصنف يعطى اعتبار ربيع جميع الثوب قال في المبسوط وهو الاصح ثم قال وما في الكتاب أولى لما مر ولا
 شك ان ربيع المصاب ليس كثيرا فضلا عن أن يكون فاحشا وواضعف وجهه هذا القول لم يعرج عليه في فتح القدير (قوله وفي فتح
 القدير ما يقتضى التوفيق الخ) قال في النهر أقول فيه نظر بل انما فيه تقييد حسن لمحل الخلاف وذلك ان اعتبار ربيع الجميع محله
 ما اذا كان لا يسا له اما اذا لم يكن عليه الا ثوب تجاوز به الصلاة اعتبر ربيع اتفاقا ومقتضى القول الثاني انه لو كان عليه ثوب كامل
 فتمسح منه أقل من الربع الا انه ٢٤٦ لواعتر با دنى ثوب تجاوز فيه الصلاة بلغ سنه ربعامع اه أقول وهو المتبادر

في بادى النظر من عبارة
 الفتح حيث ذكر ذلك على
 صورة التقييد والاستدراك
 على الاطلاق وعبارته
 هكذا ويظهر ان الاول
 يعنى اعتبار الربع
 أحسن لاعتبار الربع
 كثيرا كالكل في مسألة
 الثوب تمسح الاربعه
 وانكشف ربيع العضو
 من العورة بخلاف مادونه
 فهما غير ان ذلك الثوب
 الذى هو عليه ان كان
 شاملا اعتبر ربيع وان
 كان أدنى ما تجاوز فيه
 الصلاة اعتبر ربيع لانه
 الكثير بالنسبة الى الثوب
 المصاب اه وحاصل
 كلام النهر ان مراد المحقق
 التنبيه على ان محل
 الخلاف هو ما اذا كان
 لا يسا لاشامل لا للدنى

والدخريص ان كان المصاب ثوبا وربع العضو المصاب كاليد والرجل ان كان بدنا وصححه صاحب
 التحفة والمحيط والبسائع والمجتبي والسراج الوهاج وفي الحقائق وعلية الفتوى وقيل ربيع جميع
 الثوب والبدن وصححه صاحب المبسوط وقيل ربيع أدنى ثوب تجاوز فيه الصلاة كالنثر وهور واية
 عن أبى حنيفة قال شارح القدورى الامام البغدادى الاقطع وهذا أصح ما روى فيه من غيره اه
 لكنه قاصر على الثوب ولم يفد حكم البدن فقد اختلف التهجيج كما ترى لكن ترجع الاول بان الفتوى
 عليه وفي فتح القدير ما يقتضى التوفيق بين القولين الاخيرين بان يكون المراد من اعتبار ربيع جميع
 الثوب السائر لجميع بدن الذى هو عليه وان كان الذى هو عليه أدنى ما تجاوز فيه الصلاة اعتبر ربيع
 لانه الكثير بالنسبة الى المصاب اه وهو حسن جدا ولم ينقل القول الاول أصلا ومثل المصنف
 للمخفف بثلاثة الاول ببول ما يؤكل لحمه وهو مخفف عندهما طاهر عند محمد لمحدث العربيين وأبو
 يوسف قال بالتحفيف لاختلاف العلماء على أصله وأبو حنيفة قال به أيضا تعارض النصين وهما
 حديث العربيين وحديث استر هو البول وفي الكافي فان قيل تعارض النصين كيف يتحقق
 وحديث العربيين منسوخ عنده قلنا انه قال ذلك رأيا ولم يقطع به فتكون صورة التعارض قائمة اه
 وهو أحسن مما أجاب به في النهاية فان صاحب العناية قد رده فليراجع الثاني ببول الفرس وهو
 داخل فيما قبله لكن لما كان في كل لحمه اختلاف صرح به لثلاثتهم انه داخل في بول ما لا يؤكل
 لحمه عند الامام فيكون مغظا وليس كذلك فانه مخفف عندهما طاهر عند محمد كبول ما يؤكل
 لحمه وانما كره الامام لحمه امتاز بها وتحرى ما مع اختلاف التهجيج لانه آلة الجهاد لالان لحمه
 نحس بدليل ان سورة طاهر اتفاقا والثالث خرطير لا يؤكل وقد اختلف الامامان الهندوانى
 والكرخى فيما نقله عن أئمتنا فيه فروى الهندوانى انه مخفف عند الامام مغظ عندهما وروى
 الكرخى انه طاهر عندهما مغظ عند محمد وقيل ان أبى يوسف مع أبى حنيفة فى التحفيف أيضا
 فاتفقوا على انه مغظ عند محمد وأما أبو يوسف فله ثلاث روايات الطهارة والتغليظ والتحفيف
 وأما أبو حنيفة فرأيتان التحفيف والطهارة وأما التغليظ فلم ينقل عنه وصحح قاضيجان في شرح

بل هو محل وفاق ولا يخفى بعده بعد التامل في كلام المحقق والظاهر ما قاله في البحر وقد سبقه اليه العلامة الحلبى الجامع
 فقال ووفق الشيخ كمال الدين بن الهمام بين هذا وبين القول الاول بان الثوب ان كان شاملا للبدن اعتبر ربيع وان كان أدنى
 ما تجاوز فيه الصلاة اعتبر ربيع لانه الكثير بالنسبة الى الثوب المصاب أى لان ربيع الثوب الشامل كثير بالنسبة اليه وربع
 أدنى ما تجاوز فيه الصلاة كثير بالنسبة اليه وان كان قليلا بالنسبة الى الشامل وهذا هو المختار اه (قوله وهو أحسن مما أجاب به
 في النهاية) الا انه قال في النهر وفيه نظر لا يخفى اه وعبارة النهاية سؤال وجوابا هكذا فان قيل تعارض انما يتحقق اذا جهل
 التاريخ وقد قيل ان في حديث العربيين دلالة التقدم لان فيه المثلة وهى منسوخة فيسدل على نسخ الباقي قلت الدلالة دون العبارة
 وفي عبارته تعارض فرجع جانب العبارة فيتحقق التعارض أو نقول انتساخ المثلة لا يدل على انتساخ طهارة بول ما يؤكل لحمه لانهما
 حكمان مختلفان فلا يلزم من انتساخ أحدهما انتساخ الآخر كما في صوم عاشوراء وتكرار صلاة الجنائز على حجة رضى الله تعالى

عنه على قول الشافعي رحمه الله يعرف بالتامل اه ورد في العناية كلاما من الوجهين فرد الاول بقوله هو فاسد لان اشتمال القصة على
الثمة يدل على ان العبارة منسوخة فلا تعارض والثاني بقوله هو ايضا فاسد لان حديث العينين الدال على طهارة بول ما يؤكل لحمه
اما ان يكون منسوخا ولا فان كان الاول انتفى التعارض وان كان الثاني لم يثبت نجاسة بول ما يؤكل لحمه بقوله صلى الله عليه وسلم
استزها وعنده والامر بخلافه اه أي لم تثبت النجاسة يقيناً بل يثبت الشك بالتعارض (قوله والاولى اعتماد التخصيص الاول) قال
في النهر ولا يخفى أنها بقولهما ما نسب اذ لوجه للتغليظ مع ثبوت الاختلاف وما في البحر من ٢٤٧ ان رواية الكرخي ضعيفة

وان رجحت فغنه ظاهر اذ
لو اعتبر هذا المعنى لما ثبت
تخفيف باختلاف أصلا
وقول الخالف بعد اثبات
ضعف دليله ورده مؤثر
في التخفيف اه ولا يخفى
انه وحيه كف وقد اعتبر
الاختلاف في مذهب
الغير وان لم يقل به أحد
من أئمتنا أصلا (قوله وفي
الفتاوى الظهيرية الخ)

ودم السمك ولعاب البغل
والبحار وبول انتضح
كرؤس الابر
أقول في القنية نصف
النجاسة الخفيفة ونصف
الغلظة بمجمعان اه وفي
القهيستانى تجمع النجاسة
المتفرقة فتجعل الخفيفة
غلظة اذا كانت نصفاً أو
أقل من الغلظة كما في
النسبة اه أقول والظاهر
ان ما في الظهيرية فيما
اذا اختلط فترج الغلظة
ولو كانت أقل كما لو
اختلط بماء أو ما في
القنية والقهيستانى فيما

الجامع الصغير انه نجس عند أبي حنيفة وأبي يوسف حتى لو وقع في الماء القليل أفسده وقيل لا يفسد
التعذر صون الا واني عنه وصحح الشارح وجماعة رواية الهندواني فالتخفيف عنده لهوم البلوى
وهي موجبة للتخفيف وأما التغليظ عندهما فاستشكاه الشارح الزيلعي بان اختلاف العلماء
بورث التخفيف عندهما وقد وجد فانه طاهر في رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف فكان للاجتهاد
فيه مسأغ اه وقد يجاب عنه بضعف رواية الطهارة كما قدمناه وان صححها بعضهم كما سيأتي فلم
يعد اختلافنا وصحح صاحب المبسوط رواية الكرخي وهي الطهارة عندهما وكذا صحح في الدقائق
والاولى اعتماد التخصيص الاول لما وافقته لما في المتون ولهذا قال شارح النسبة تليذ المحقق ابن الهمام
تخصيص النجاسة أوجه ووجهه المحقق في فتح القدير بان الضرورة فيه لا تؤثر أكثر من ذلك فانه قل
ان يصل الى أن يفحش فيكفي تخفيفه اه والحجر واحد الحجر ومثل قره وقره وعن الجوهري
بالضم كجند وجنود والواو بعد الراء غلط والهندواني بضم الهاء في نسخة معتبرة وفي المنظومة للنسفي
بكسرهما وهذه النسبة الى الهندوان بكسر الهاء حصار بلخ يقال له باب الهندواني ينزل فيه
الغلمان والجوارى التي تحلب من الهندوان فله له ولدهنك كذا في المحققات وفي الفتاوى
الظهيرية وان أصابه بول الشاة وبول الأدمى تجعل الخفيفة تبعاً للغلظة اه (قوله ودم السمك
ولعاب البغل والبحار وبول انتضح كرؤس الابر) أي وعنى دم السمك وما عطف عليه أمادم
السمك فلانه ليس بدم على التحقيق وانما هو دم صورة لانه اذا دبس ببيض والدم يسود وأيضاً الحرارة
خاصية الدم والبرودة خاصية الماء فلو كان السمك دم لم يدم سكونه في الماء أطلقه فشمّل السمك
الكبير اذا سال منه شئ فان ظاهر الرواية طهارة دم السمك مما تناقوا عن أبي يوسف نجاسته مطلقاً
وانه مقدر بالكثير الفاحش وعنه نجاسة دم الكبر وما عن أبي يوسف ضعيف ذكره في
المبسوط وتقدم الكلام على أنواع الدماء وأحكامها وألعاب البغل والبحار فقد قدمنا الكلام
عليه في الاسار وفي المجموع ويلحق بالخفيفة لعاب البغل والبحار وطهارة والظاهر من غاية البيان
انه رواية عن أبي يوسف وان ظاهر الرواية عنه كقولهما وأما البول المنتضح قدر رؤس الابر فغفو
عنه للضرورة وان امتلاء الثوب وعن أبي يوسف وجوب غسله أطلقه فشمّل ما اذا أصابه ماء فكثر
فانه لا يجب غسله أيضاً وشمل بوله وبول غيره وقيد برؤس الابر لانه لو كان مثل رؤس المسلة منع وفي
السكافي قيل قوله رؤس الابر يدل على ان المجازب الاسخوم من الابر معتبر وليس كذلك بل لا يعتبر
المجانبان وبه اندفع ما في التبيين وحكى القول الاول في فتح القدير عن الهندواني قال وغيره من

اذا كان في موضعين ولم يبلغ كل منهما باقراده القدر المانع فاذا بلغ نصف القدر المانع من الغلظة ونصفه من الخفيفة منع ترجيحاً
للغلظة وكذا اذا زادت الغلظة بخلاف ما اذا كانت الخفيفة أكثر هذا ما ظهر لي (قوله وفي المجموع الى قوله وطهارة) أي أبو حنيفة
ومحمد رحمه الله (قوله قدر رؤس الابر) قنده العلامة المحلي بما لا يدركه الطرف ثم قال والتقيده به ذكره المعلى في النوادر عن أبي
يوسف قال اذا انتضح من البول شئ يرى أثره لا يدمن غسله وان لم يغسل حتى صلى وهو بحال لوجع كان أكثر من قدر الدرهم
أعاد الصلاة اه قال واذا صرح بعض الأئمة بقيد لم يرد عن غيره منهم تصريح بخلافه يجب ان يعتبر سيما والموضع احتياط
ولا حرج في التمر زعن مثله بخلاف ما لا يرى كما في أثر أرجل النيات فان في التمر زعنه حرجاً ظاهراً اه وكذا نقله القهيستانى

عن الكرماني لكن قال بعده وفي التمر تاشي ان استبان أثره على الثوب بان تدركه العين أو على الماء بان ينفرج أو يتحرك ففلا عبرة به وعن الشيخين انه معتبر (قوله لا يعتبر الجانبان) كذا في النسخ بالالف والصواب الجانبين بالماء كما هو في فتح القدير (قوله ما لم يظهر لون النجاسة أو يعلو) قال في مختارات النوازل وان كان الماء راكدا يفسده اه فاذا كره هنا مقيدا بالحارى لكن ذكر في المنية اختلافا في هذه المسئلة ونقل التفصيل عن الحانية والتنجيس مطلقا عن أبي بكر بن الفضل وعكسه عن أبي الليث واختاره شارحها وعلاه بان الرشاش المتصاعد من صدم شئ للماء انما هو من أجزاء الماء لا من أجزاء الشئ الصادم فيحكم بالغالب ما لم يظهر خلافه وللقاعدة المطردة ان اليقين لا يزول بالشك (قوله وما ترشش الى قوله نجسة) مبنى على ما أطلقه محمد في الاصل من ان غسالة الميت نجسة قال في السراج والاصح انه اذا لم يكن على بدن نجاسة يصير الماء مستعملا ولا يكون نجسا الا ان محمد انما أطلق ذلك لان بدن الميت ٢٤٨ لا يخلو عن نجاسة غالبا كذا في الفتاوى اه (قوله وردغة) قال في القاموس محررة

وتسكن الماء والطيب والوحل الشديد (قول المصنف يطهر بزوال عينه الخ) ويطهر البدن بغسله والثوب بغسله ثلاثا بمياه طاهرة وعصره في كل مرة ٣ وكذا تطهيره في الاجانة والمياه الثلاثة

والنجس المرتئي يطهر بزوال عينه الا ما يشق

نجسة وقيل في النجاسة المرتئية يكفى زوالها بمرّة واعلم ان النجاسة المرتئية على قسمين مرتئية كالعدرة والنم وغير مرتئية كالبول فاما المرتئية فطهارة محلها زوال عينها لان نجس المحل باعتبار العين فيزول بزوالها ولو بمرّة كما جزم

المشايع لا يعتبر الجانبان دفعا للحرج وأشار الى ما قالوا الوالقي عذرة أو بولاً في ماء فانتضح عليه ماء من وقعها لا ينجس ما لم يظهر لون النجاسة أو يعلم انه البول وما ترشش على الغاسل من غسالة الميت مما لا يمكنه الامتناع عنه مادام في علاجه لا ينحسه لعموم البلوى بخلاف الغسالات الثلاث اذا استنعت في موضع فاصابت شيئاً نجسته كذا في فتح القدير فالبول في المختصر قيد احترازي وقد قدمنا التصحيح في غسالة الميت قريبا وقد أطلق المصنف رحمه الله العفو على الكل مع ان هذه الثلاثة طاهرة فتعقبه الشارح الزيلعي لان العفو يقتضى النجاسة وقد يجاب بان هذه ذكرت بطريق الاستطراد والتبعية ولا لبس لتصريحه في الكافي بالطهارة اولاً انه لم يقع الاتفاق على طهارتها كما قدمناه وانتضح بمعنى ترشش وفي القنية والبول الذي يصيب الثوب مثل رؤس الابر اذا اتصل وانسبط وزاد على قدر الدرهم ينبغي ان يكون كالدهن النجس اذا انسبط ابوالبراغيث لا تمنع جواز الصلاة يمشي في السوق فتبتل قدماه بما رش به السوق فصلي لم يجزه لان النجاسة غالبية في اسواقنا وقيل بجزئه وعن أبي نصر الدبوسي طين الشارع ومواطئ الكلاب فيه طاهر وكذلك الطين المسرق وردغة طريق فيه نجاسة طاهرة الا اذا رأى عين النجاسة قال رحمه الله وهو الصحيح من حيث الرواية وقريب من حيث المنصوص عن أصحابنا اه (قوله والنجس المرتئي يطهر بزوال عينه الا ما يشق) أى يطهر محله بزوال عينه لان نجس المحل باعتبار العين فيزول بزوالها والمراد بالمرتئي ما يكون مرتئياً بعد الجفاف كالدم والعدرة وما ليس بمرتئي هو ما لا يكون مرتئياً بعد الجفاف كالبول كذا في غاية البيان وهو معنى ما فرق به في الذخيرة بان المرتئية هي التي لها جرم وغير المرتئية هي التي لا جرم لها وأطلقه فشمس ما اذا زالت العين بمرّة واحدة فانه يكتب في بها وهذا هو الظاهر وفيه اختلاف المشايخ وأفاد أنها لو لم تزل بالثلاث فانه يز يدعيها الى أن تزول العين وانما قال يطهر بزوال عينه ولم يقل بغسله ليشمل ما يطهر من غير غسل مما قدمه من طهارة الحف بالدلك والمني بالفرك والسيف بالسح والارض باللبس ففي

هذا

به في السكر واعتمده الزيلعي وقيل لا يطهر ما لم يغسله

ثلاثا بعد زوال العين لانه بعد زوال العين التحق بنجاسة غير مرتئية غسلت مرة اه قال في الخلاصة انه خلاف ظاهر الرواية وهذا هو الذي اعتمده المصنف كما تعبطه عبارته لانه حكى ما جزم به صاحب الكنز وغيره بصيغة قيل وأما غير المرتئية فطهارة محلها غسلها ثلاثا والعصر كل مرة والمعتبر فيه غلبة الظن وانما قدره بالثلاث لان غلبة الظن تحصل عندها غالبا وفي شرح الدر شرط المبالغة في المرة الثالثة بحيث لو عصره بقدر طاقته لا يسيل منه الماء ولو لم يبالغ فيه صيانته للثوب لا يطهر اه ومثله في شرح المجمع ناقلا عن الحانية وقوله ٣ وكذا تطهيره في الاجانة يحتمل ان يكون الضمير في تطهيره راجعا الى الثوب وهذا متفق عليه بين الامامين ويحتمل ان يعود الى المتنجس المفهوم من السياق الشامل للبدن والثوب اولاً وبدن ويكون المصنف اعتمد في ذلك قول محمد والامام معه كما في التقريب والبدائع خلافا للامام الثاني فانه يشترط الصب لطهارة العضو ولو غسل العضو في ثلاث اجانات بكسر الهمزة وتشديد الجيم جمع اجانة أى ظرف أو في اجانة واحدة بتجديد الماء لا يطهر عنده بخلاف الثوب لمجر بان العادة بغسل الثياب في

الاحاثات ولولم يطهر لضايق على الناس والعضو ليس كذلك فيشترط فيه الصب والنجاسة فاذ اغسل طهر العضو والثوب
ويخرجان من الاجانة الثالثة طاهرين وما بعد ذلك ظاهر وطهور في الثوب وطاهر غير ٢٤٩ طهور في العضو لعدم ملاقة

النجاسة وعدم التقرب
في الثوب ولا قامة القربة
في العضو من شرح الغزالي
على زاد الفقير لابن
الهام (قوله وقد يشكل
على الحكم المذكور الخ)
أقول الظاهر والله تعالى
أعلم ان ما في التجنيس
مبنى على التفرقة بين
ما ينصرف وبين ما لا ينصرف
حيث لا يغتفر في الثاني
بقاء الاثر وان كان يشق
كإسمايلى وعليه فلا
وغیره بالغسل ثلاثه
وبالعصر في كل مرة

اشكال (قوله أفاد ان بقاء
رائحتها فيه بقيام بعض
أجزائها) وهذا يفيد ان
استثناء الاثر من العين
في كلام المصنف استثناء
متصل وعليه فلا حاجة
الى ما تكلفوا به تأمل
(قوله وظاهر ما في فتح
القدر الخ) قال في النهر
عبارة الخائفة تؤذن بان
ما حرم به في فتح القدير
بحث لقاضيخان وان
المذهب الاول اه ولكن
بعده تعبر صاحب
الفتح بقوله قالوا فليتم
(قوله تجسس العسل الخ)
لم يذكر مقدار ما يصب
عليه من الماء وظاهره

هذا كله لا يحتاج الى الغسل بل يكفي في ذلك زوال العين من غير غسل كذا في السراج الوهاج والمراد
بقوله الا ماشق استثناء ماشق ازالته من أثر النجاسة لا من عينها ولهذا قال في النهاية ثم الذي وقع
منه الاستثناء غير مذكور لفظا لان استثناء الاثر من العين لا يصح لانه ليس من جنسه فكان
تقديره فطهارته زوال عينه وأثره الا أن يبقى من أثره وحذف المستثنى منه في مثبت جازا اذا استقام
المعنى كقولك قرأت الا يوم كذا اه وفي العناية انه استثناء العرض من العين فيكون منقطعاً
اه فقد أفاد محتمه من غير هذا التقدير لان الاستثناء المنقطع صحيح عند أهل العربية كالم متصل ومنهم
من رجعه الى المتصل بالتقدير ولعل صاحب النهاية ما مثل اليه والمراد بالاثرا اللون والريح فان شق
ازالتهما سقطت وتفسير المشقة أن يحتاج في ازالته الى استعمال غير الماء كالصابون والاشنان
أو الماء المغلي بالنار كذا في السراج وظاهر ما في غاية البيان انه يعنى عن الرائحة بعد زوال العين
مطلقاً وأما اللون فان شق ازالته يعنى أيضاً والا فلا وفي فتح القدير وقد يشكل على الحكم المذكور
وهو ان بقاء الاثر الشاق لا يضر ما في التجنيس حب فيه حجر غسل ثلاثاً يطهر اذا لم يبق فيه رائحة الحجر
لانه لم يبق فيه أثرها فان بقيت رائحتها لا يجوز ان يجعل فيه من المائعات سوى الخلل لانه يجعله فيه
يطهروا ان لم يغسل لان ما فيه من الحجر يتخلل بالخل الا أن آخر كلامه أفاد ان بقاء رائحتها فيه بقيام
بعض أجزائها وعلى هذا قد يقال في كل ما فيه رائحة كذلك وفي الخلاصة الكوز اذا كان فيه حجر
تطهره ان يجعل فيه الماء ثلاث مرات كل مرة ساعة وان كان حديداً عند أبي يوسف يطهر وعند محمد
لا يطهر أبداً اه من غير تفصيل بين بقاء الرائحة أولاً والتفصيل أحوط اه ما في فتح القدير وفي فتاوى
قاضيخان المرأة اذا اختضبت بمخاء نجس فغسلت ذلك الموضع ثلاثاً بماء طاهر يطهر لانها
أنت بمافي وسعها وينبغي أن لا يكون طاهر ا مادام يخرج منه الماء الملون بلون الحناء اه وظاهره
ان المذهب الطهارة وان لم ينقطع اللون وظاهر ما في فتح القدير ان ما ذكره بصيغة ينبغي هو المذهب
فانه قالوا الوصبغ ثوبه أو يده بصبغ أو حناء نجسين فغسل الى ان صفا الماء يطهر مع قيام اللون
وقيل يغسل بعد ذلك ثلاثاً اه وفي المجتبى غسل يديه من دهن نجس طهرت ولا يضر أثر الدهن على
الاصح تجسس العسل يلقي في قدر ويصب عليه الماء ويغلى حتى يعود الى مقداره الاول هكذا ثلاثاً
قالوا وعلى هذا الدبس اه وأطلق الاثر الشاق فشمع ما اذا كان كثيراً فانه معفو عنه كافي الكافي
(قوله وغيره بالغسل ثلاثاً وبالعصر في كل مرة) أي غير المرئى من النجاسة يطهر بثلاث غسلات
وبالعصر في كل مرة لان التكرار لا بد منه للاستخراج ولا يقطع بزواله فاعترض غالب الظن كما في أمر
القبلة وانما قدروا بالثلاث لان غالب الظن يحصل عنده فاقم السبب الظاهر مقامه بتيسر او يتأيد
ذلك بحديث المستعظم من منامه حيث شرط الغسل ثلاثاً عند توهم النجاسة فعند التحقيق أولى ولم
يشترط الزيادة في التحقيق لان الثلاث لو لم تكن لازالة النجاسة حقيقة لم تكن رافعة للتوهم ضرورة
كذا في الهداية والكافي وفي غاية البيان ان التقدير بان ثلاث ظاهراً واية وظاهره انه لو غلب
على ظنه زوالها مرة أو مرتين لا يكفي وظاهر ما في الهداية أولاً لانه يكفي لانه اعتبر غلبة الظن وأخرا لانه
لا بد من الزيادة على الواحدة حيث قال لان التكرار لا بد منه للاستخراج والمفتي به اعتبار غلبة
الظن من غير تقدير بعدد كما صرح به في منية المصلى وصرح الامام الكرخي في مختصره بانه لو غلب

٣٢٥ - بحر اول - عدم التقدير لكن في الغهستاني مانعه وجدت بخط بعض الثقات من أهل الفتاة ان المنون
كافيان لعشرة أمانه لان في بعض الروايات قدر من الماء وهذا كله عند الشيعين وأما عنده فلا يطهر أبداً اه

النوازل وعليه الفتوى
(قوله وأما حكم الغدير
الخ) عبارة السراج وأما
حكم الغدير فان غمس
الثوب فيه ثلاثا وقلنا
بقول البخسين وهو
المختار فقد روي عن أبي
حفص الكبرانه يطهر
وان لم يعصر وقال بعضهم
يشترط العصر في كل مرة
وعن أبي نصر الصفار
يكفيه العصر مرة واحدة
اه فافادانه عند البخسين
يغمس ثلاثا وان قولهم
هو المختار لكنهم اختلفوا
وبثليث الجفاف فيما لا
يعصر

فيما بينهم في العصر على
ثلاثة أقوال لا يشترط
أصلا يشترط في كل مرة
يشترط في مرة واحدة
(قوله وتعتبر قوة كل
عاصر الخ) قال في فتح
القدير حتى اذا انقطع
تقاطره بعصره ثم قطر
يعصر رجل آخر أقوى
منه يحكم بطهارته اه أي
يحكم بطهارته بالنسبة
الى صاحبه ولا يطهر
بالنسبة الى الشخص
الأقوى كما ذكره البرهان
الحلي قال لان كل أحد
مكلف بتدبيره ووسعاه
ولا يكلف أحد أن يطلب

على ظنه انها قد زالت بمره أجزأه واختاره الامام الاسي جابي و ذكر في البدائع ان التقدير بالثلاث
ليس بالازم بل هو مفوض الى رأيه وفي السراج اعتبار غلبة الظن مختارا للعراقين والتقدير بالثلاث
مختارا للبجاريين والظاهر الاول ان لم يكن موسوسا وان كان موسوسا فالثاني اه واشترط العصر
في كل مرة هو ظاهر الرواية لانه هو المستخرج كذا في الهداية وفي غير رواية الاصول يكتب في العصر
مرة واحدة وهو أرفق وعن أبي يوسف العصر ليس بشرط كذا في الكافي ثم اشترط العصر فيما
يعصر انما هو فيما اذا غسل الثوب في الاجانة أما اذا غمس الثوب في ماء جار حتى جرى عليه الماء طهر
وكذا ما لا يعصر ولا يشترط العصر فيما لا يعصر ولا التجفيف فيما لا يعصر ولا يشترط تكرار الغمس
وكذا الاناء النجس اذا جعله في النهر وملاه وخرج منه طهر ولو تجست يده بيمين نجس فغمسها في الماء
الجارى وجرى عليها طهرت ولا يضره بقاء أثر الدهن لانه طاهر في نفسه وانما نجس بمجاورة النجاسة
بخلاف ما اذا كان الدهن وذلك ميتة فانه يجب عليه ازالته أثره وأما حكم الغدير فان غمس الثوب به فانه
يطهر وان لم يعصر وهو المختار وأما حكم الصب فانه اذا صب الماء على الثوب النجس ان أكثر انصب
بحيث يخرج ما أصاب الثوب من الماء وخلفه غيره ثلاثا فقد طهر لان الجريان بمنزلة التكرار والعصر
والمعتبر غلبة الظن هو الصحيح وعن أبي يوسف ان كانت النجاسة رطبة لا يشترط العصر وان كانت
يابسة فلا بد منه وهذا هو المختار كذا في السراج الوهاج وفي التبيين والمعتبر ظن الغاسل الا أن يكون
الغاسل صغيرا أو مجنوناً فيعتبر ظن المستعمل لانه هو المحتاج اليه اه وتعتبر قوة كل عاصر دون غيره
خصوصا على قول أبي حنيفة ان قدرة الغير غير معتبرة وعليه الفتوى فلو كانت قوته أكثر من ذلك
الا انه لم يبالغ في العصر صيانة لثوبه عن التمزيق لرقته قال بعضهم لا يطهر وقال بعضهم يطهر لمكان
الضرورة وهو الاظهر كذا في السراج الوهاج لكن اختار قاضيان في فتاواه عدم الطهارة وفي
فتح القدير ان اشترط العصر فيما يعصر مخصوص منه ما قال أبو يوسف في ازار الحمام اذا صب عليه
ماء كثير وهو عليه يطهر بلا عصر حتى ذكر المحلواني لو كانت النجاسة دما أو بولا وصب عليه الماء
كفاه على قياس قول أبي يوسف في ازار الحمام لكن لا يخفى ان ذلك لضرورة ستر العورة فلا يلحق
به غيره وتترك الروايات الظاهرة فيه وقالوا في البساط النجس اذا جعل في نهر ليله طهر وفي انه اذا لم
يتياله عصر السكر باس طهر كالبساط اه ولا يخفى ان الازار المذكور ان كان متنجسا فقد جعلوا
الصب الكثير بحيث يخرج ما أصاب الثوب من الماء ويخلفه غيره ثلاثا قائما مقام العصر كما قدمناه
عن السراج فحينئذ لا فرق بين ازار الحمام وغيره وليس الا كفاه به في الازار لاجل ضرورة الستركا
فهو المحقق بل لما ذكرناه وظاهر ما في فتاوى قاضيان ان الازار ليس متنجسا وانما أصابه ماء
الاغتسال من الجنابة فعلى رواية نجاسة الماء المستعمل طاهر وعليه بنى هذا الفرع وأما على طهارته
فلا حاجة الى غسله أصلا كما لا يخفى والتقدير بالدلة في مسألة البساط لقطع الوسوسة والا فالمدكور
في المحيط قالوا البساط اذا نجس فاجرى عليه الماء الى أن يتوهم زوالها طهر لان اجراء الماء يقوم مقام
العصر اه ولم يقيده بالدلالة (قوله وبثليث الجفاف فيما لا يعصر) أي ما لا يعصر فطهارته غسله
ثلاثا وتجفيفه في كل مرة لان للتجفيف أثر في استخراج النجاسة وهو أن يتركه حتى ينقطع التقاطر
ولا يشترط فيه الدبس أطلقه فشمع ما تدخله أجزاء النجاسة أولا أما الثاني فيغسل ويجفف في كل مرة
كالتجديد والخف والمكعب والجرموق والخزف والآجر والخشب الحديد وأما القديم فيطهر بالغسل

من هو أقوى منه ليعصر ثوبه عند غسله (قوله ولا يخفى الخ) أقره على هذا البحث أخوه في النهر وكذلك الشيخ ثلاثا
اسمعيلى في شرح الدرر (قوله والخزف والآجر والخشب الحديد) أقول لم يذكر هذه الثلاثة صاحب الفتح في هذا القسم بل ذكر

مقسدا بالقديم وجعل
 حكمه كالحزفة القديمة
 فتأمل (قوله والسكين
 للموهة الخ) قال في المنية
 ولوموه الحديد النجس
 بالماء النجس ثم يموه بالماء
 الطاهر ثلاث مرات فيطهر
 قال البرهان المحلي عند
 أبي يوسف خلافاً لحمد
 فان عنده لا يطهر أبداً
 بناء على ما تقدم وانما
 تظهر ثمره ذلك في الحمل
 في الصلاة أما في حق
 الاستعمال وغيره فانه
 لو غسل بعد التمويه
 بالنجس ثلاثاً ولو بلا ثم
 قطع به بطبخ أو غيره
 لا يتنجس المقطوع وكذا
 لو وقع في ماء قليل أو غيره
 لا ينجسه كما في الحضاب
 ونحوه على ما مر أما الوصل
 معه فان كان قبل التمويه
 ثلاثاً بالطاهر لا تجوز
 صلاته بالاتفاق وان
 كان بعده جاز عند أبي
 يوسف والغسل يطهر
 ظاهره اجاعاً والتمويه
 يطهر باطنه أيضاً عند أبي
 يوسف وعليه الفتوى بل
 لو قيل يكفي التمويه مرة
 لكان له وجه لان النار
 تزيل أجزاء النجاسة
 بالكفاة ثم يخلفها الماء
 الطاهر ولكن التكرار

ثلاثاً دفعة واحدة وان لم يجف كذا ذكره وفي فتح القدير وينبغي تقييد الحزفة بما اذا اتجست وهي
 رطبة أم لو تركزت بعد الاستعمال حتى جفت فانها كالجديدة لانه يشاهد اجتماعها حتى يظهر من
 ظاهرها اه و ذكر الامام الاستيغاني وان كان ذلك الشيء الذي أصابه النجاسة صلداً كالحجر والاجر
 والخشب والاواني فانه يغسل مقدار ما يقع في أكبر رايه انه قد طهر ولا توقيت فيه وانما حكم بطهارته
 اذا كان لا يوجد بعد ذلك طعم النجاسة ولا رائحتها ولا لونها فاذا وجد منها أحد هذه الاشياء الثلاثة فلا
 يحكم بطهارتها سواء كانت الاثنية من الحزف أو من غيره جديداً كان أو غير جديد وعزاه صاحب
 النقط الى أكثر المشايخ وهو باطلاقة يفيضان الاثر فيه غير معتقر وان كان يشق زواله بخلاف
 ما ذكره في الثوب ونحوه والتفرقة بينهما في هذه لا تعري عن شيء ولعل وجه ذلك ان بقاء الاثر هنا
 دال على قيام شيء من العين بخلاف الثوب ونحوه مجوز ان يكون الاكتساب فيه بسبب المجاورة
 واستمرت قائمة بعد اضمحلال العين منه كذا في شرح المنية ويبدل للتفرقة ما في الفتاوى الظهيرية
 وان بقي أثر الخبز يجعل فيه الحبل حتى لا يبقى أثرها فيطهر اه وفي الحاوي القدسي والاواني ثلاثة
 أنواع خزف وخشب وحديد ونحوها وتطهيرها على أربعة أوجه حرق ونحت ومسح وغسل فان كان
 الاناء من خزف أو حجر وكان جديداً ودخلت النجاسة في أجزائه يحرق وان كان عتيقاً يغسل وان
 كان من خشب وكان جديداً ينحت وان كان عتيقاً يغسل وان كان من حديد أو صفر أو زجاج أو
 رصاص وكان صقيلاً يمسح وان كان خشباً يغسل اه وفي الذخيرة وحكي عن الفقيه أبي اسحق
 المحافظ انه اذا أصابت النجاسة البدن يطهر بالغسل ثلاث مرات متواليات لان العصر متعذر فقام
 التوالى في الغسل مقام العصر وفي شرح المنية والاطهر ان كلام من التوالى والترك ليس بشرط في
 البدن وما يجري مجراه بعد التفريع على اشتراط الثلاث في ذلك وقد صرح به في النوازل وفي
 الذخيرة ما يوافقه وأما على ان الاعتبار بغلبة الظن فعدم اشتراط كل منهما أظهر اه وفي عمدة
 الفتاوى نجاسة يابسة على الحصر تترك وفي الرطبة يجري عليها الماء ثلاثاً والاعراض كالعصر وفي فتاوى
 قاضيان البردي اذا اتجست ان كانت النجاسة رطبة تغسل بالماء ثلاثاً ويقوم الحصر حتى يخرج
 الماء من اثقابه وان كانت النجاسة قد دبست في الحصر تدلك حتى تلين النجاسة فتزول بالماء ولو كان
 الحصر من القصب ذكرنا انه يغسل ثلاثاً فيطهر اه ووجه في فتح القدير على الحصر الصقيلة
 كما كثر حصر مصر اما الجديدة المتخذة مما يتشرب فسياتي وفي المجتبى معز بالى صلاة البقالي ان
 الحصر يطهر بالمسح كالمراة والحجر وأما الاول اعني ما يتداخله أجزاء النجاسة فلا يطهر عند محمد أبداً
 ويطهر عند أبي يوسف كالحزفة الجديدة والخشبة الجديدة والبردي والحلاد بغير نجس والحنطة
 انتمخت من النجاسة فعند أبي حنيفة وأبي يوسف تغسل ثلاثاً وتجفف في كل مرة على ما ذكرنا وقيل
 في الاخيرة فقط والسكين الموهة بماء نجس تموه ثلاثاً بطاهر واللحم وقع في مرقه نجاسة حال الغليان
 يغلى ثلاثاً فيطهر وقيل لا يطهر وفي غير حاله الغليان يغسل ثلاثاً كذا في الظهيرية والمرقة لا خير فيها
 الا ان تكون تلك النجاسة خرا فانه اذا صب فمأخلة حتى صارت كالحل حاصصة طهرته وفي التجنيس
 طبخت الحنطة في الخمر قال أبو يوسف تطبخ بالماء ثلاثاً وتجفف كل مرة وكذا اللحم وقال أبو حنيفة
 اذا طبخت بالخمر لا تطهر أبداً وبه يفتي اه والكل عند محمد لا يطهر أبداً وفي الظهيرية ولو صدت الخمر
 في قدر فيها اللحم ان كان قبل الغليان يطهر اللحم بالغسل ثلاثاً وان كان بعد الغليان لا يطهر وقيل

يزيل السمية عن أصل (قوله ولو صب الخمر في قدر فيها اللحم الخ) قال الحير الرمي يفهم منه ومما تقدم والحم وقع في مرقه نجاسة
 الخ ان الحكم مختلف بينهما اذا طبخ بنحوه وبينهما اذا وقع في مرقه نجاسة فتأمل ذلك

(قوله فالاول اذا اصاب شيئا يطهر ٢٥٢ بالغسل الخ) قال الزملي الظاهر ان توجيهه ان الاول يخرج بغالب النجاسة فلا يغلب

الظن بخروجه الا بالثلاث
وفي الثاني يغلب بالثني
وفي الثالث بالواحد تامل
اه وهكذا لا تطهر
الاجانة الاولى الا بالغسل
ثلاثا والاجانة الثانية
بمرتين والاجانة الثالثة
بمرة كذا في القنية برمز
صلاة البقالي معبرا
بالطست مكان الاجانة
لكن فيها أيضا برمز شهاب
وسن الاستنجاء بنحو حجر
منق

الاثمة الامامي غسل
الثوب النجس في الطست
فانه يغسل الطست ثلاثا
في كل مرة بعد عصر الثوب
وفيهما أيضا قال عبد الرحيم
المحتفي ظاهر ما أشار اليه
في الجامع انه لا يحتاج الى
غسل الاجانة كالرشاء
والدلو في نزع البئر اه
(قوله لكن يرد عليه
المحصى الخ) لا يخفى عليك
دفعه اذ قول السراج
لا يسن الاستنجاء له لكونه
لا يخرج معه شيء يزال
فلم يدخل تحت ضابطه
ولو كان مع شيء
فلا استنجاء للنجاسة لالهيا
فلا ورود على كل ولذا قال
في النهر وقع في البحر هنا
وهم فاجتنبه اه نعم يرد
على تعريف المغرب
(قوله وان كان شيء الخ)

يغلى ثلاث مرات كل مرة بماء طاهر ويخفف في كل مرة وتجفيفه بالتبريد الخبز الذي سخن بالخبز
لا يطهر بالغسل ولو صب فيه الخل وذهب أثرها يطهر الدهن النجس يطهر بالغسل ثلاثا وحيلته
ان يصب الماء عليه فيعلو الدهن هكذا يفعل ثلاث مرات امرأة تطبخ مرقه فحاهز وجها سكران وصب
الخبز فيها فصبت المرأة فيها خلان صارت المرقه كالخل في المحوضة طهرت دجاجة شويت وخرج
من بطنها شيء من المحبوب يتنجس موضع المحبوب وتطهيره ان يطبخ ويبرد في كل مرة ثلاث مرات بالماء
الطاهر وكذلك البعرا اذا وجد في جل مشوي اه مافي الظهيرة وفي فتح القدير ولو ألقيت دجاجة
حال الغليان في الماء قبل ان يشق بطنها لتنشف أو كرش قبل الغسل لا يطهر أبدا لكن على قول أبي
يوسف يجب أن يطهر على قانون ما تقدم في اللحم قلت وهو سبحانه أعلم هو معتل بتشريهما النجاسة
المختللة بواسطة الغليان وعلى هذا اشهر ان اللحم السميط بمصر نجس لا يطهر لكن العلة المذكورة
لا تثبت حتى يصل الماء الى حد الغليان ويمكث فيه اللحم بعد ذلك زمانا يقع في مثله التشرب والدخول
في باطن اللحم وكل من الامرين غير متحقق في السميط الواقع حيث لا يصل الماء الى حد الغليان ولا
يترك فيه الامقدار ما تصل الحرارة الى سطح الجلد فتخل مسام السطح من الصوف بل ذلك الترك يمنع
من وجوده انقلاع الشعر فالاولى في السميط أن يطهر بالغسل ثلاثا لتنجس سطح الجلد بذلك الماء
فانهم لا يحرصون فيه من النجس وقد قال شرف الاثمة ههنا في الدجاجة والكروش والسميط مثلهما
اه واعلم ان صاحب المحيط فصل فيما لا ينصرف بين ما لا يشرب فيه النجس وما يشرب فالاول يطهر
بالغسل ثلاثا من غير تجفيف والثاني يحتاج الى التجفيف وبهذا علم ان المتن ليس على عمومه كما لا يخفى
وفيه أيضا والماء الثلاث نجسة متفاوتة فالاول اذا اصاب شيئا يطهر بالثلاث والثاني بالثني والثالث
بالواحد ويكون حكمه في الثوب الثاني مثل حكمه في الاول واذا استنجى بالماء ثلاثا كان نجسا
وان استعمل الماء بعد الانقضاء مستعملا (قوله وسن الاستنجاء بنحو حجر منق) ذكره هنا ولم يذكره
في سنن الوضوء لان الاستنجاء ازالة النجاسة العينية وهو ازالة الماء على السبيل من النجاسة وفي المغرب
الاستنجاء مسح موضع النجس وهو ما يخرج من البطن أو غسله ويجوز أن تكون السين للطلب أي
طلب النجس وإزيله وقد علم من تعريفه ان الاستنجاء لا يسن الا من حدث خارج من أحد السبلين
غير الریح لان بخروج الریح لا يكون على السبيل شيء فلا يسن منه بل هو بدعة كما في المجتبي ولأن
النوم والفصد اليه أشار في شرح الوقاية لكن يرد عليه المحصى الخارج من أحد السبلين فإنه يدخل
تحت ضابطه والحال انه لا يسن الاستنجاء له صرح به في السراج الوهاج وافاد ان الاستنجاء لا يكون الا
سنة وصرح في النهاية بانه سنة مؤكدة فلا يكون فرضا وعلى هذا فاذا كرفي السراج الوهاج من
ان الاستنجاء خمسة أنواع أربعة فريضة وواحد سنة فالاول من الحيض والنفاس والجنابة واذا
تجاوزت النجاسة مخرجها وواحد سنة وهو ما اذا كانت النجاسة مقدار الخرج فتسالح فان السلاتة
الاول من باب ازالة المحدث ان لم يكن شيء على الخرج وان كان شيء فهو من باب ازالة النجاسة
الحقيقية من البدن غير السبلين فلا يكون من باب الاستنجاء وان كان على أحد السبلين شيء فمضى
سنة لا فرض واما الرابع فهو من باب ازالة النجاسة عن البدن وقد علمت انه ليس من باب الاستنجاء
فلم يبق الا القسم المسنون وأشار بقوله منق الى ان المقصود هو الاتقاء الى انه لا حاجة الى التقيد
بكيفية المذكورة في الكتب نحو اقباله بالخمر في الشتاء وادباره في الصيف لاسترخاء
الخصيتين فيه لافي الشتاء وفي المجتبي المقصود الاتقاء فيختار ما هو الابغ والاسلم عن زيادة التلوين

اه وقوله فهو من باب ازالة النجاسة الحقيقية معني ولهذا فلو قال وان كان شيء فمضى

اه فلاولى أن يعقد مسترخيا كل الاسترخاء إلا أن يكون صائما وكان الاستنجاء بالماء ولا يتنفس
 اذا كان صائما ويحترز من دخول الاصبع المبتلة كل ذلك يفسد الصوم وفي كتاب الصوم من
 الخلاصة انما يفسد اذا وصل الى موضع الحقنة وقليما يكون ذلك اه وللمخافة ينبغي أن ينشف
 المحل قبل أن يقوم ويستحب لغير الصائم أيضا حفظ الثوب من الماء المستعمل و يغسل يديه قبل
 الاستنجاء و بعده و ينبغي أن يخطو قبله خطوات والمقصود ان يستبرئ وفي المبتغى والاستبراء واجب
 ولو عرض له الشيطان كثيرا لا يلتفت اليه بل ينضح فرجه بماء أو سراويله حتى اذا شك جل البلل
 على ذلك النضح ما لم يتقن خلافه و بالماء البارد في الشتاء أفضل بعد تحقق الازالة به ولا يدخل
 الاصبع قبل يورث الباسور والمرأة كالرجل تغسل مظهر منها ولو غسلت المرأة براحتها كفها
 كذا في فتح القدير ولا تدخل المرأة أصبعها في قلبها للاستنجاء كما في الحانية وأراد المصنف بالسنة
 السنة المؤكدة كما هو مذكور في الاصل ولو تركه صحت صلواته قال في الخلاصة بناء على ان
 النجاسة القليلة عفو عندنا وعلما وأفاضلوا بين النجاسة التي على موضع الحدث والتي على غيره في غير
 موضع الحدث اذا تركها أيكره وفي موضعه اذا تركها لا يكره وما عن أنس كان رسول الله صلى الله
 عليه وسلم يدخل الحلاء فاجل أن او غلام نحوى اداوة من ماء وعذرة فيستنجي بالماء متفق عليه ظاهر
 في المواظبة بالماء ومقتضاه كراهة تركه كذا في فتح القدير وهو مبني على ان صيغة كان يفعل
 مفيدة للتكرار وفيه خلاف بين الاصوليين والمختار الذي عليه الاكثرون والمحققون من الاصوليين
 ان لفظه كان لا يلزم منها الدوام ولا التكرار وانما هي فعل ماض تدل على وقوعه فان دل دليل على
 التكرار عمل به والا فلا تقتضيه بوضعها وقد قالت عائشة رضی الله عنها كنت أطيّب رسول الله
 صلى الله عليه وسلم لمحة قبل أن يطوف ومعلوم انه صلى الله عليه وسلم لم يصب بعد ان صحبته عائشة الا
 حجة واحدة وهي حجة الوداع فاستعملت كان في مرة واحدة ولا يقال لعلها طيبته في احرامه لان العتمر
 لا يحل له التطيب قبل الطواف بالاجماع ثبت انها استعملت كان في مرة واحدة كما قال الاصوليون
 ذكره النووي في شرح مسلم من باب الوتر واختاره المحقق في التجر بر فانه اختار ان افادتها للتكرار
 من جهة الاستعمال لان جهة الوضع لكن الاستعمال مختلف كما رأيت وقد علم مما ذكرنا ان
 التقيد بالانقاء انما هو لمحصل السنة حتى لو لم يتق فان السنة قد فاتت لانه قيد للجواز وأطلق
 الخارج ولم يقيد به بكونه معتادا يفيدان غير المعتاد اذا اصاب المحل كالم يظهر بالحجارة على الصبي
 سواء كان خارجا منه أولا ولا يفسد انه لا فرق بين أن يكون الغائط رطبا ولم يقم من موضعه أو قام من
 موضعه أو جف الغائط فان الحجر كاف فيه وفي الثاني خلاف ذكره في السراج الوهاج وأراد بنحو الحجر
 ما كان عنينا طاهرة منزلة لا قيمة له كالمدر والتراب والعود والحرقه والقطن والجلد الممتن فخرج
 الزجاج والثلج والابرو والخزف والفحم (قوله وما سن فيه عدد) أي في الاستنجاء لما قدمنا من ان
 المقصود انما هو الانقاء وشرط الشافعي الثلاث مبنية على ان الاستنجاء فرض ولا تقول به وذكر الثلاث
 في بعض الاحاديث نخرج مخرج العادة لان الغالب حصول الانقاء بها ويحمل على الاستحباب بدليل
 انه لو استنجى بحجر له ثلاثة احرف جاز عندهم وبدليل انه لما أتى له عليه الصلاة والسلام بمحجرين
 وروثة ألقى الروثة واقصر على المحجرين كذا ذكرنا وعتنا وعتبه شيخ الاسلام ابن حجر في فتح الباري
 بان الامرأ ولا باتان ثلاثة احجار يعني عن طلب ثالث بعد القاء الروثة وبانه ورد في بعض الروايات
 الصحيحة انه طلب منه ثالثا وأتى له به وبما قررنا علم أن المراد في السنة المؤكدة والافقد صرحوا

سنة لا فرض وحذف
 ما بينهما لكان صوابا
 (قوله فانه اختار الخ)
 لا يخفى عليك انها حيث
 أفادت التكرار من جهة
 الاستعمال صح قوله في
 الفتح انه ظاهر في المواظبة
 وعدم استلزامها التكرار
 من جهة الوضع لا ينافي
 ذلك (قوله وفي الثاني
 خلاف الخ) أي في قوله
 وليفيد الخ ونص عبارة
 السراج وقيل أيضا انما
 يجزئ فيه الحجر اذا كان
 الغائط رطبا لم يجف ولم
 يقم من موضعه أما اذا قام
 من موضعه أو جف
 الغائط فلا يجزئه الا الماء
 لان بقيامه قبل ان
 يستنجى بالحجر يزول
 الغائط عن موضعه
 ويتجاوز مخرجه ويجفاه
 لا يزيله الحجر فوجب
 الماء فيه اه

وما سن فيه عدد

مندوب) فيه نظر بل فيه
إيماء الى انه مسنون وانى
يكون المستحب أفضل
من المسنون أه أى لو
كان الماء مندوبا كيف
يكون أفضل من الحجر
المسنون (قوله وكثيرا
ما يفعله عوام المصلين)
كذاني بعض النسخ وفي
بعضها المصريين (قوله
وهذا بعمومه الخ)
الإشارة الى قوله لان
ماعلى المخرج ساقط شرعا
فانه يتناول ماذا كان

وغسله بالماء أحب ويجب
ان جاوز النجس المخرج
ويعتبر القدر المانع
وراء موضع الاستنجاء

أكثر من الدرهم
وظاهره انه متفق عليه
لانه ذكر دليل لعدم منع
المجاوز الذي فيه خلاف
محمد وشان الدليل ان
يكون مسما عند الخصم
لكن صرح في الخلاصة
بانه عند محمد لا يكفيه
الحجر اذا كانت النجاسة
على موضع الاستنجاء
أكثر من الدرهم ونقل
عن أبي يوسف روايتين
وعن أبي حنيفة انه يكفي
وفي البدائع انه لم يذكر
في ظاهر الرواية واختلف
المشايع فيه قيل لا يكفي
فه الحجر وقيل يكفي وبه
أخذ أبو الليث وهو الصحيح

بالاستنجاب كما قدمناه (قوله وغسله بالماء أحب) أى غسل المحل بالماء أفضل لانه قالع للنجاسة
والحجر مخفف لها فكان الماء أولى كذا ذكره الشارح الزيلعي وهو ظاهر في ان المحل لم يطهر بالحجر
ويتفرع عليه انه يتنجس السيل باصاية الماء وفيه الخلاف المعروف في مسئلة الارض اذا جفت
بعد التنجس ثم أصابها ماء وكذا في نظائرها وقد اختاروا في الجمع عدم عود النجاسة كما قدمناه
عنهم فلا يمكن كذلك هنا ويدل على ذلك من السنة ما رواه الدارقطني وصححه عن أبي هريرة انه صلى
الله عليه وسلم نهى ان يستنجى بروت أو عظم وقال انه - ما لا يطهر ان فعل ان ما أطلق الاستنجاء
به بطهره اذ لو لم يطهر لم يطلق الاستنجاء به بحكم هذه العلة وفي فتح القدير وأجمع المتأخرون انه لا يتنجس
بالعرق حتى لو سال العرق منه وأصاب الثوب والبدن أكثر من قدر الدرهم لا يمنع وظاهر ما في
الكتاب يدل على ان الماء مندوب سواء كان قبله الحجر أو لا فالحاصل انه اذا اقتصر على الحجر كان
مقما للسنة واذا اقتصر على الماء كان مقما لها أيضا وهو أفضل من الاول واذا جمع بينهما كان أفضل
من الكل وقيل الجمع سنة في زماننا وقيل سنة على الاطلاق وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في
السراج الوهاج وفي فتح القدير هذا والنظر الى ما تقدم أول الفصل من حديث أنس وعائشة يفيد
ان الاستنجاء بالماء سنة مؤكدة في كل زمان لا فادته المواظبة وفيه ما قدمناه من البحث أطلق
الغسل بالماء ولم يقيده بعد دليفا ان الصحيح تفويضه الى رأيه فيغسل حتى يقع في قلبه انه طهر كذا
في الخلاصة بعد نقل الخلاف فمنهم من شرط الثلاث ومنهم من شرط السبع ومنهم من شرط العشرة
والمراد بالاشراط الاشرط في حصول السنة والافتراء الكل لا يضره عندهم كما قدمناه وفي فتاوى
قاضيحان والاستنجاء بالماء أفضل ان أمكنه ذلك من غير كشف العورة وان احتاج الى كشف
العورة يستنجى بالحجر ولا يستنجى بالماء قالوا من كشف العورة للاستنجاء يصير فاسقا وفي فتح
القدير ولو كان على شط نهر ليس فيه ستره ولو استنجى بالماء قالوا يفسق وكثيرا ما يفعله عوام المصريين
في الميضاة فضلاء عن شاطئ النيل اه وقد قدمنا الكلام عليه أول الباب (قوله ويجب
ان جاوز النجس المخرج) أى ويجب غسل المحل بالماء ان تعدت النجاسة المخرج لان للبدن حرارة
جاذبة أجزاء النجاسة فلا يزيلها المسح بالحجر وهو القياس في محل الاستنجاء الا انه ترك فيه للنص على
خلاف القياس فلا يتعداه وفسرنا فاعل يجب بالغسل دون الاستنجاء كما فعل الشارح الزيلعي لما ان
غسل ما عدا المخرج لا يسمى استنجاء ولما قدمنا من ان الاستنجاء لا يكون الا سنة وأراد بالماء هنا
كل مائع طاهر مزيل بقدر ينسه تصريحا أول الباب وهو أولى من جملة على رواية محمد المعينة للماء كما
أشار اليه في السكافي لانه ضعيفة في المذهب كما علمت سابقا وأراد بالمجاوز أن يكون أكثر من قدر
الدرهم بقدر ينسه ما بعده وحينئذ فالمراد بالوجوب القرض (قوله ويعتبر القدر المانع وراء موضع
الاستنجاء) أى ويعتبر في منع صحة الصلاة أن تكون النجاسة أكثر من قدر الدرهم مع سقوط
موضع الاستنجاء حتى اذا كان المجاوز للمخرج مع ماعلى المخرج أكثر من قدر الدرهم فانه لا يمنع
لان ماعلى المخرج ساقط شرعا ولهذا لا تكره الصلاة معه في المجاوز غير مائع وهذا عندهما خلافا
لمحمد بناء على ان ماعلى المخرج في حكم الباطن عندهما وفي حكم الظاهر عنده وهذا بعمومه يتناول
ماذا كانت مقعدته كبيرة وكان فيها نجاسة أكثر من قدر الدرهم ولم يتجاوز المخرج فانه ينبغي ان
يعفى عنه اتفاقا لاتفاقهم على ان ماعلى المقعدة ساقط وانما خلاف محمد فيما اذا جاوزت النجاسة
المخرج وكان قليلا وكان لوجع مع ماعلى المخرج كان كثيرا فعلى هذا فالاختلاف المنقول في

لا بعظم وروث وطعام

وعين

لان الشرع ورد بالاستنجاء بالاجار مطلقا من غير فصل وفي الذخيرة والولوا نجسة انه المختار (قوله من موضع الشرح) أي الحلقة (قوله فالصواب ان ياخذ الذكرب شماله الخ) قال الرملي وأما الاستنجاء بالماء فلم أر من علمائنا من صرح بكيفية أخذه وصبه ورأيت في كتب الشافعية ويسن ان لا يستعين بيمينه في شيء من الاستنجاء بقصر عذريا خذ الحجر بييساره بخلاف الماء فانه يصبه بيمينه ويغسل بييساره ولا مانع منه عندنا فالظاهر ان مسدنهنا كذلك هذا هو المعهود للناس فاعلمهم انما تر كوه لظهوره والله تعالى أعلم ثم رأيت في الضياء المعنوي شرح مقدمة الغزنوي ويفيض الماء بيده اليمنى على فرجه ويغسل فرجه بيده اليسرى اذا لم يكن عذر فان كان بيده اليسرى عذر يمنع من الاستنجاء بها جازا الاستنجاء باليمن من غير كراهة اه فهو بحمد الله تعالى كما بحثه

الشرح وغيره بين الفقيه أبي بكر القائل بانه لا يجزئه الاستنجاء بالاجار وبين ابن شجاع القائل بالمجاز مشكل الا أن يخص هذا العموم بالمقعدة المعتادة التي قدر بها الدرهم الكبير اشقالي وأما الكبيرة التي جاوز ما عليها الدرهم فليست ساقطة فله وجه مع بعده وفي السراج الوهاج هذا حكم الغائط اذا تجاوز وأما البول اذا تجاوز عن رأس الاحليل أكثر من قدر الدرهم فالظاهر انه يجزئ فيه الحجر عند أبي حنيفة وعند محمد لا يجزئ فيه الحجر الا اذا كان أقل من قدر الدرهم اه وفي الخلاصة ولو اصاب طرف الاحليل من البول أكثر من قدر الدرهم لا تجوز صلاته هو الصحيح اه وتعبير المصنف بموضع الاستنجاء أولى من تعبير صاحب النقاية وغيرها بالخروج لانه لا يجب الغسل بالماء الا اذا تجاوز ما على نفس المخرج وما حوله من موضع الشرح وكان المجاوز أكثر من قدر الدرهم كافي المجتبي وذكر في العناية معزيا الى القنية انه اذا اصاب موضع الاستنجاء نجاسة من الخارج أكثر من قدر الدرهم يطهر بالحجر وقيل الصحيح انه لا يطهر الا بالغسل وقد قدمنا انه يطهر بالحجر وقد نقلوا هذا التصحيح هنا بصيغة التمرير فالظاهر خلافه والله أعلم (قوله لا بعظم وروث وطعام وعين) أي لا يستنجى بهذه الاشياء والمراد انه يكرهها كما صرح به الشارح والظاهر انها كراهة تحريريم النهي الوارد في ذلك لما روى البخاري من حديث أبي هريرة في بدء الخلق أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له اتبعني أحجارا استقض بها ولا تأتني بعظم ولا بروثة قلت ما بال العظام والروثة قال هما من طعام الجن وروى أصحاب الكتب الستة عن أبي قتادة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بال أحدكم فلا يس ذكروه بيمينه واذا أتني الخلاء فلا يتميم بيمينه واذا شرب فلا يشرب نفسا واحدا وفي القنية في شرح السنة جمع الحديث النهي عن الاستنجاء باليمين ومس الذكرب باليمين ولا يمكنه الا بالارتكاب أحدهما فالصواب ان ياخذ الذكرب شماله فيمسه على جدار او موضع ناء من الارض وان تعذر يقعد ويمسك الحجر بين عقبيه فيمسه على جدار او موضع ناء من الارض وان تعذر يقعد ويمسك الحجر بين عقبيه فيمسه على جدار او موضع ناء من الارض وان تعذر العضو عليه بشماله قال مولانا نجم الدين وفيما أشار اليه من امساك الحجر بعقبه خرج وتفسيره وتكلف بل يستنجى بجدار ان أمكن والا ياخذ الحجر بيمينه ويستنجى بييساره اه وليس مراده القصر على هذه الاشياء فان ما يكره الاستنجاء به ثلاثة عشر كافي السراج الوهاج العظم والروث والجميع والفحم والطعام والزجاج والورق والخزف والقصب والشعر والقطن والحرقه وعلف الدواب مثل الحشيش وغيره فان استنجى بها أجزاء مع الكراهة لحصول المقصود والروث وان كان نجسا عندنا بقوله عليه الصلاة والسلام فيماركس أو رجس لكن لما كان يابسلا ينفصل منه شيء صح الاستنجاء به لانه يجفف ما على البدن من النجاسة الرطبة والجميع العذرة اليابسة وقيل الحجر الذي قد استنجى به وفي فتح القدير ولا يجزئه الاستنجاء بالحجر استنجى به مرة الا أن يكون له حرف آخر لم يستنج به اه والورق قيل انه ورق الكتابة وقيل انه ورق الشجر وأي ذلك كان فانه مكروه وأما الطعام فلانه اسراف واهانة وانما كرهه هو موضع الملحمة على الخبز الا هاته فهذا أولى وسواء كان مائعا أولا كاللحم وأما الخزف والزجاج والفحم فانه يضر بالمقعدة وأما باليمين فللنهي المتقدم فان كان باليسرى عذر يمنع الاستنجاء بها جازا ان يستنجى بيمينه من غير كراهة وأما باقي هذه الاشياء فليل ان الاستنجاء بها يورث الفقر وقد قدمنا ان التحقيق ان الاستنجاء لا يكون الا سنة فينبغي انه اذا استنجى باليمن عنه ان لا يكون مقبلا لسنة الاستنجاء أصلا فقولهم بالاجزاء مع الكراهة تسامح لان مثل هذه العبارة تسهل في الواجب وليس به والله الموفق للصواب (وفروع) اذا اراد الانسان دخول الخلاء وهو

(قوله ويكره ان يدخل الحلاء الخ) قال الرملي واذا دخل الحلاء وله عمر طويل يقدم اليسار عند اول دخول الممر ثم يتخير فيما بعد ذلك حتى في الجلوس على محل قضاء الحاجة لان الكل اجزاء المستقدر فلا يطالب بتقديم خصوص اليسار في شيء منها وفي مسجدين متصين متنافذين يقدم اليمنى عند دخول اولهما ثم لا يراعى شيئا بعد ذلك حتى في الدخول من احدى المداخل خولاها ما شئ واحد كذا رأيت في حاشية الشيخ عميرة ٢٥٦ والشيخ ابن قاسم على شرح المنهج الشافعي ولا شيء عندنا يابذه ﴿ كتاب الصلاة ﴾

(قوله هي لغة الدعاء) هذا ما عليه الجمهور وجرم به الجوهري وغيره وقال الزخشي تبع الابي على واستحسنه ابن خني ان حقيقة صلي حرك الصلوتين لان المصلي يفعل ذلك في ركوعه وسجوده وقيل للداعي مصليا تشبها في تحشه بالراكع والساجد اه والصلوان بالسكون العظمان الناتان في اعالي الفخذين اللذان عليهما الاليتان وادعى ابوحيان انهما عرفان

﴿ كتاب الصلاة ﴾

وحاصله ان صلي حقيقة لغوية في تحريك الصلوتين مجاز لغوي في الاركان المخصوصة استعارة بمعنى تصريحية في الرتبة الثانية في الدعاء تسمية للداعي بالراكع والساجد وعامة في النهر (قوله فيكون تغيير الانقلا) الفرق بينهما ان في النقل لم يبق المعنى الذي وضعه الواضع مرعيا وفي التغيير يكون باقيا

يدت التغوط يستحب له ان يدخل بثوب غير ثوبه الذي يصلي فيه ان كان له ذلك والا فيجهد في حفظ ثوبه عن اصابة النجاسة والماء المستعمل ويدخل مستورا الرأس ويقول عند دخوله باسم الله اللهم اني أعوذ بك من الخبث والخبائث وأعوذ بك من الرجس الخبيث الخبيث الشيطان الرجيم والخبث بسكون الباء بمعنى الشر وبضمها جمع الخبيث وهو الذك من الشيطان والخبائث جمع الخبيثة وهي الاثني من الشياطين ويكره ان يدخل الحلاء ومعه خاتم مكتوب عليه اسم الله تعالى أو شيء من القرآن ويسد ابرجه اليسرى ويقعد ولا يكشف عورته وهو قائم ويوسع بين رجليه ويميل على اليسرى ولا يتكلم على الحلاء فان الله تعالى يمقت على ذلك والمقت هو البغض ولا يذكر الله ولا يحمدا اذا عطس ولا يشمت عاطسا ولا يرد السلام ولا يجب المؤذن ولا ينظر لعورته الا الحاجة ولا ينظر الى ما يخرج منه ولا يبرق ولا يخط ولا يتخخ ولا يكثر الالتفات ولا يعثب يبدنه ولا يرفع بصره الى السماء ولا يطيل القعود على البول والغائط لانه يورث الباسور او وجع الكبد كما روى عن لقمان عليه السلام فاذا فرغ قام ويقول الحمد لله الذي اذهب عني الاذى وعافاني أي بابقاء شيء من الطعام لانه لو خرج كله هلك ويكره البول والغائط في الماء ولو كان جاريا ويكرهه على طرف نهر أو بئر أو حوض أو عين أو تحت شجرة مثمرة أو في زرع أو في ظل ينتفع بالجلوس فيه ويكرهه بجنب المساجد ومصلى العيد وفي المقابر وبين الدواب وفي طرق المسامين ومستقبل القبلة ومستدبرها ولو في النيران فان جلس مستقبل القبلة ناسيا ثم ذكر بعده ان أه كنهه الانحراف انحراف الانقلا وبس وكذا يكره للمرأة ان تمسك ولدها للبول والغائط نحو القبلة واختلفوا في الاستقبال للتطهر فاخترنا التمرناشي انه لا يكرهه وكذا يكره استقبال الشمس والقمر لانهم ما من آيات الله الباهرة ويكرهه ان يقعد في أسفل الارض ويبول في أعلاها وان يبول في مهب الريح وان يبول في جحر فارة أو حية أو غملة أو ثقب ويكرهه ان يبول قائما أو مضطجعا أو متجردا عن ثوبه من غير عذر فان كان لعذر فلا بأس لانه عليه الصلاة والسلام بال قائما لو جع في صلبه ويكرهه ان يبول في موضع ويتوضأ ويغتسل فيه للنهي كذا في السراج الوهاج

﴿ كتاب الصلاة ﴾

هي لغة الدعاء وشرعا الافعال المخصوصة من القيام والقراءة والركوع والسجود وقول الشارح وفيها زيادة مع بقاء معنى اللغة فيكون تغيير الانقلا فيه نظر اذا الدعاء ليس من حقيقتها شرعا وان أريد به القراءة فبمعنى الظاهر انها منقولة كما في الغاية لا ما عمل به من وجودها بدون الدعاء في الامي بل لما ذكرناه وسيا في بيان أركانها وشرائطها واجباتها وحكمها سقوط الواجب عن ذمته بالاداء في الدنيا ونيل الثواب الموعود في الآخرة ان كان واجبا والافال الثاني وسببها أوقاتا عند الفقهاء وعند الاصوليين هي علامات وليست باسباب والفرق بينهما ان السبب هو المقضي الى

لكنه زيد عليه شيء آخر وفي النهر اختلاف الاصوليون

في الالفاظ الدالة على معان شرعية كالصلاة والصوم أهي منقولة عن معانها اللغوية الى حقائق شرعية أم مغيرة قبل بالاول قال في الغاية وهو الظاهر لوجودها بدون في الامي وقيل بالثاني وانه انما يزيد على الدعاء باقي الاركان المخصوصة وأطلق الجزء على الكل (قوله بل لما ذكرناه) أي من أن الدعاء ليس من حقيقتها بناء على انه خلاف القراءة ومنعه في النهر ولم يذكر له سندا

الحكم

(قوله المسمى بلب الاصول) هو مختصر تحرير ابن الهمام (قوله اولانه لاخلاف في اوله ولا آخره) سيأتي قريبا نقل الخلاف في اوله عن المجتبي ونبيه عليه العلامة القهستاني ونقل عن النظم ان آخره الى ان يرى الرازي ٢٥٧ موضع نبهه قال ففي آخره خلاف

كما في اوله فن قال بعدم الخلاف فن عدم التبع (قوله وبهذا اندفع الخ) قال في النهر اقول هذا بعد الاجماع على ان الفرض كان في الاسراء لئلا فيه نظر ولذا جزم السروجي بان الفجر اول الخمس وجوبا ويحمل الاول على الكيفية أي اول صلاة بين كيفية

وقت الفجر من الصبح الصادق الى طلوع الشمس والظهر من الزوال الى بلوغ الظل مثليه سوى النية

اقتراضها الظهر ولا شك ان وجوب الاداء متوقف على العلم بها فلذا لم يقض الفجر وقول العراقي انه كان نائما ولا وجوب على النائم مردود وقد نقضوا الاجماع على ان المعذور بنوم ونحوه اذا فاتته صلاة أو صوم يلزمه القضاء نعم الخلاف ثابت في الترك عمدا وطائفة على عدمه لكنه خلاف قول الائمة الاربعة وقوله أشبع ابن العزفي حاشيته أي على الهداية الكلام على

الحكم بلاتأثير والعلامة هي الدال على الحكم من غير توقف ولا افضاء ولا تأثير فهو علامة على الوجوب والعلية في الحقيقة النعم المترادفة في الوقت وهو شرط صحة متعلقة بالضرورة كما يفيد كونه طرفا ثم عامة مشايخنا على ان السبب هو الجزء الاول ان اتصل به الاداء وان لم يتصل به انتقلت كذلك الى ما يتصل به والا فالسبب الجزء الاخير وبعد حوجه يضاف الى جملته وتعامه في كتابنا المسمى بلب الاصول وفي شرح النقاية وكان فرض الصلوات الخمس ليلية المعراج وهي ليلية السبت لسبع عشرة ليلية خلت من رمضان قبل الهجرة بثمانية عشر شهرا من مكة الى السماء وكانت الصلاة قبل الاسراء صلاتين صلاة قبل طلوع الشمس وصلاة قبل غروبها قال تعالى وسبح بحمدي ربك بالغنى والابكار ثم بدأ بالاقوات لتقدم السبب على المسبب والشرط وان كان كذلك لكن السبب أشرف منه ولكونه شرطا أيضا وقدم الفجر لانه اول النهار اولانه لاخلاف في اوله ولا آخره اولان اول من صلاها آدم عليه السلام حين أهبط من الجنة وانما قدم الظهر في الجامع الصغير لانها اول صلاة فرضت على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى أمته كذلك في غاية البيان وبهذا اندفع السؤال المشهور كيف ترك النبي صلى الله عليه وسلم صلاة الفجر صبيحة ليلية الاسراء التي افترض فيها الصلوات الخمس وفي الغاية ان صلاة الفجر اول الخمس في الوجوب لان الفجر صبيحة ليلية الاسراء فيحتاج الى الجواب عن الفجر وأجاب عنه العراقي انه كان نائما وقت الصبح والنائم غير مكلف (قوله وقت الفجر من الصبح الصادق الى طلوع الشمس) الحديث امامة أناني جبريل عند البيت مرتين فصلى بي الظهر في الاولى ثم ما حين كان النية مثل الشرك ثم صلى العصر حين كان كل شيء مثل ظله ثم صلى المغرب حين وجبت الشمس وأظطر الصائم ثم صلى العشاء حين غاب الشفق ثم صلى الفجر حين بزق الفجر وحرم الطعام على الصائم وصلى المرة الثانية الظهر حين كان ظل كل شيء مثله كوقت العصر بالامس ثم صلى العصر حين كان ظل كل شيء مثليه ثم صلى المغرب لوقته الاول ثم صلى العشاء الاخرة حين ذهب ثلث الليل ثم صلى الصبح حين أسفرت الارض ثم التفت جبريل فقال يا محمد هذا وقت الانبياء من قبلك والوقت فيما بين هذين الوقتين وبزق أي بزغ وهو اول طلوعه وقيد بالصادق احترازا عن الكاذب فانه من الليل وهو المستطيل الذي يبدو كذنب الذئب ثم يعقبه الظلام والاول المستطير وهو الذي ينتشر ضوءه في الافق وهي اطراف السماء وفي السراج الوهاج آخره قبيل طلوع الشمس وفي المجتبي واختلف المشايخ في أن العبرة لا اول طلوعه أو لاستطارته أو لانتشاره اه والظاهر الاخير لتعريفهم الصادق به قال في النهاية الصادق هو البياض المنتشر في الافق (قوله والظهر من الزوال الى بلوغ الظل مثليه سوى النية) أي وقت الظهر أما اوله فمجمع عليه لقوله تعالى أقم الصلاة لذلولك الشمس أي لزوالها وقبل لغروبها واللام للتأقبت ذكره البضاوي وأما آخره فمعه روايتان عن أبي حنيفة الاولى رواها محمد عنه ما في الكتاب والثانية رواية التمسن اذا صار ظل كل شيء مثله سوى النية وهو قوله ما والاولى قول أبي حنيفة قال في البدائع انها المذكورة في الاصل وهو الصحيح وفي النهاية انها ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وفي

﴿ ٣٣ - بحر اول ﴾ ذلك اه قلت وفي شرح البديع من كتب الاصول لا يجب الانتباه على النائم اول الوقت ويجب اذا ضاق الوقت اه نقله العلامة البهري في شرحه على الاشباه والنظائر ثم قال ولم نره هذا الفرع في كتب الفروع فاعتنمته اه (قوله والظاهر الاخير) قال في النهر اقول بل هو الاول ويدل عليه ما في حديث جبريل الذي هو اصل الباب ثم صلى بي الفجر يعني في اليوم الاول حين بزق وحرم الطعام على الصائم (قوله في الاصح) كذلك في بعض النسخ وفي بعضها في الاصل

(قوله وأشد المحزأخ) أصرح منه ما عن أبي ذر قال كأمع النبي صلى الله عليه وسلم في سفر فاراد المؤذن أن يؤذن فقال له أبرد ثم أراد أن يؤذن فقال له أبرد حتى ساوى الظل التلول فقال النبي صلى الله عليه وسلم إن

٢٥٨

شدة الحر من فيج جهنم رواه البخاري في باب الاذان للسافر بن فقد صرح بان الظل قد ساوى التلول ولا قدر يدرك لفي الزوال ذلك الزمان في ديارهم فثبت انه صلى الله عليه وسلم صلى الظهر حين صار الظل مثله ولا يظن به انه صلاها في وقت العصر فكان حجة على أبي يوسف ومحمد وان لم يكن حجة على من يجوز أجمع في السفر

والعصر منه الى الغروب والمغرب منه الى غروب الشفق الاحمر وهو البياض

وقامه في شرح المنية (قوله وعندهما وهو رواية عنه الخ) قال في النهروالي يرجع الامام وعليه الفتوى لما ثبت عنه من جملة عامة الصحابة الشفق على الحجره واثبات هذا الاسم للبياض قياس في اللغة وهو لا يجوز كذا في شرح المجمع وبهذا التقرير اندفع ما في الفتح من ان هذا الترجيح لا يساعد رواية ولا القوي من الدراية

غاية البيان وبها أخذ أبو حنيفة وهو المشهور عنه وفي المحيط والصحيح قول أبي حنيفة وفي النبايع وهو الصحيح عن أبي حنيفة وفي صحيح القدوري للعلامة قاسم ان برهان الشريعة المحبوبي اختاره وعول عليه النسفي ووافقه صدر الشريعة ورجح دليله وفي الغيبة وهو المختار وفي شرح المجمع للمصنف انه مذهب أبي حنيفة واختاره أصحاب المتن وارتضاه السارحون فثبت انه مذهب أبي حنيفة فقول الطحاوي وبقوله ما نأخذ لا يدل على انه المذهب مع ما ذكرناه وما ذكره الكركي في الغيص من انه يعني بقوله ما في العصر والعشاء مسلم في العشاء فقط على ما فيه أيضا كما سئل له عما امة جبريل في اليوم الاول في هذا الوقت وله قوله عليه الصلاة والسلام أبرد وبالظهر فان شدة الحر من فيج جهنم وأشد الحر في ديارهم كان في هذا الوقت واذا تعارضت الآثار لا ينقض الوقت بالشك وذ كرشح الاسلام ان الاحتياط أن لا يؤخر الظهر الى المثل وأن لا يصلح العصر حتى يبلغ المثلين ليكون مؤديا للصلاة في وقتها بالاجماع كذا في السراج وفي المغرب التي بوزن الشيء ما نسخ الشمس وذلك بالعشي والجمع اقباء وفيه والظل ما نسخته الشمس وذلك بالغداه وفي السراج الوهاج والتي في اللغة اسم للظل بعد الزوال سمي فمأ لانه فاه من جهة المغرب الى جهة المشرق أي رجوع وبه اندفع ما قيل ان التي هو الظل الذي يكون للاشياء وقت الزوال وفي معرفة الزوال روايات أحدها ان يغرز خشبة مستوية في أرض مستوية ويجعل عند منتهى ظلها علامة فان كان الظل ينقص عن العلامة فالشمس لم تزل وان كان الظل يطول ويجاوز الحط علم انها زالت وان امتنع الظل من القصر والطول فهو وقت الزوال كذا في الظهيرية وفي المجتبى فان لم يجد ما يغرز لمعرفة التي والامثال فليعتبره بقامته وقامة كل انسان ستة أقدام ونصف بقدمه وقال الطحاوي وعامة المشايخ سبعة أقدام ويمكن الجمع بينهما بان يعتبر سبعة أقدام من طرف سمت الساق وستة ونصف من طرف الابهام واعلم ان لكل شيء ظلا وقت الزوال الالهكة والمدينة في أطول أيام السنة لان الشمس فيها تأخذ المحيطان الاربعة كذا في المبسوط (قوله والعصر منه الى الغروب) أي وقت العصر من بلوغ الظل مثليه سوى السني الى غروب الشمس والمخلاف في آخر وقت الظهر جار في أول وقت العصر وفي آخره خلاف أيضا فان الحسن بن زياد يقول اذا صغرت الشمس خرج وقت العصر ولنار اية الصحيحين من أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر (قوله والمغرب منه الى غروب الشفق) أي وقت المغرب من غروب الشمس الى غروب الشفق لرواية مسلم وقت صلاة المغرب ما لم يسقط نور الشفق وضبطه الشمي بالثاء المثلثة المفتوحة وهو ثوران جمرته (قوله وهو البياض) أي الشفق هو البياض عند الامام وهو مذهب أبي بكر الصديق وعمر ومعاذ وعائشة رضي الله عنهم وعندهما وهو رواية عنه هو الحجره وهو قول ابن عباس وابن عمر وصرح في المجمع بان عليها الفتوى ورده المحقق في فتح القدير بانه لا يساعد رواية ولا دراية أما الاول فلانه خلاف الرواية الظاهرة عنه وأما الثاني فلما في حديث ابن فضيل وان آخر وقتها حين يغيب الافق وغيبوبته بسقوط البياض الذي يعقب الحجره والا كان باديا ويحيى ما تقدم يعني اذا تعارضت الاخبار لم ينقض الوقت بالشك ورجحه أيضا تلميذه قاسم في صحيح القدوري وقال في آخره فثبت ان قول الامام هو الاصح اه وبهذا

لانه حيث ثبت رجوعه فقد ساعدته الرواية ولا شك ان سب الرجوع قوي الدراية اه لكن ذكر العلامة ظهر قاسم في صحيحه ان رجوعه لم يثبت لما نقله الكفاية من لدن الأئمة الثلاثة والى الآن من حكاية القولين ودعوى جملة عامة الصحابة خلاف المنقول قال في الاختيار الشفق البياض وهو مذهب أبي بكر الصديق ومعاذ بن جبل وعائشة رضي الله تعالى عنهم

قلت ورواه عبد الرزاق عن أبي هريرة وعن محمد بن عبد العزيز بن رومير والبيهقي الشفق الاجر الا عن ابن عمر وتماه فيه (قوله فيما بين صلاة العشاء الى طلوع الفجر) وظاهر ما أخرج اسحق والطبراني عن عمرو بن العاص وعقبه بن عامر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله زادكم صلاة هي خير لكم من حمر النعم وهي لكم فيما بين صلاة العشاء الى طلوع الفجر فان قلت ينبغي حل الرواية على هاتين الروايتين بان يجعل لفظ صلاة المفوظ فيما مقدر جاعلينها وبينهما قلت لقائل ان يقول لا بل الامر بالقلب فان العشاء محكم في الوقت وصلاة العشاء محتمل له فانه يقال آتت لك صلاة كذا والمراد آتت لك لوقتها فحمل عليه كما هو القاعدة في رد المحتمل الى المحكم عند صورة التعارض وقد ذكر غير واحد نظير هذا في مآرئى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة وانه قال تتوضأ لكل صلاة ثم في هذا الحديث دلالة على ما ذهب اليه ابو حنيفة ٢٥٩ من الوجوب ويقوى ذلك

ظهر انه لا يفتى ويعمل الا يقول الامام الاعظم ولا يعدل عنه الى قولهما أو قول أحدهما أو غيرهما الا لضرورة من ضعف دليل أو تعامل بخلافه كالزراعة وان صرح المشايخ بان الفتوى على قولهما كما في هذه المسئلة وفي السراج الوهاج فقولهما أوسع للناس وقول أبي حنيفة أحوط (قوله والعشاء والترتيم الى الصبح) أي وقتها من غروب الشفق على الخلاف فيه وكون وقتها واحدا مذهب الامام وعندهما وقت الوتر بعد صلاة العشاء له حديث أبي داود ان الله أمركم بصلاة هي خير لكم من حمر النعم وهي الوتر فجعلها لكم فيما بين العشاء الى طلوع الفجر ولهما ما في بعض طرقه فجعلها لكم فيما بين صلاة العشاء الى طلوع الفجر والخلاف فيه مبني على انه فرض أو سنة (قوله ولا يقدم على العشاء للترتيب) أي لا يقدم الوتر على العشاء لوجوب الترتيب بين العشاء والوتر ولا نهما فرضان عند الامام وان كان أحدهما اعتقادا والآخر عملا فلا فادانه عند التذكرة حتى لو قدم الوتر ناسيا فانه يجوز وعندهما بعده وعند النسيان أيضا لانه سنة العشاء تبعها فلا يثبت حكمه قبلها كالركعتين بعد العشاء وقول الشارح وعندهما لا يجوز فيه نظرا لانه سنة عندهما يجوز تركه أصلا وأشار الى ان الترتيب بينه وبين غيره واجب عنده كما سيصرح به في باب الفوائت وعندهما ليس بواجب لسنته وفي النهاية ثم انها يوافقان ابا حنيفة في وجوب القضاء فلو كانت سنة لم يوجب القضاء كما في سائر السنن ومراده من الوجوب الثبوت لا المصطلح عليه لان ادائه عندهما سنة فلا يكون القضاء واجبا عندهما والا فهو ومشكل والله سبحانه أعلم (قوله ومن لم يجز وقتها لم يجزها) أي العشاء والوتر كما لو كان في بلد يطالع فيه الفجر قبل ان يغيب الشفق كبلغار في أو قصر ليالي السنة فيما حكاه معجم صاحب البلدان لعدم السبب وأفتى به البقالى كما يسقط غسل السيدين من الوضوء عن مقطوعهما من المرفقين وأفتى بعضهم بوجوبها واختاره المحقق في فتح القدير بثبوت الفرق بين عدم محل الفرض وبين سببه الجمعي الذي جعل علامة على الوجوب الحنفى الثابت في نفس الامر وجواز تعدد المعرفات للشيء فانتفاء الوقت انتفاء المعرف وانتفاء الدليل على الشيء لا يستلزم انتفاءه لجواز دليل آخر وهو ما تواتر عليه أخبار الاسراء من فرض الله الصلاة خمسا الى آخره والصحيح

قوله صلى الله عليه وسلم
الوتر حق فمن لم يوتر فليس
منار واه أبو داود والحاكم
وصححه الى غير ذلك اه
ابن أمير حاج (قول
المصنف ومن لم يجز
وقتها لم يجزها) أي لم يجزها
عليه فحذف العائد على
والعشاء والوتر متساه الى
الصبح ولا يقدم على العشاء
للا ترتيب ومن لم يجز
وقتها لم يجزها
من وهو لا يسوغ حذفه
في مثله سواء كانت من
موصولة أو شرطية اما اذا
كانت موصولة فلانها
مبتدأ وما بعدها صلته
ولم يجزها خبر المبتدأ والخبر
متى كان جملة فلا بد من
ضمير يعود على المبتدأ
ولا يجوز حذفه الا اذا كان
منصوبا في الشعر كقوله

* وخالد يحمد ساداتنا * أي يحمده أو كان مجرورا بشرط أن لا يؤدي الى تهية العامل للعمل وقطعه عنه كقولهم السمن منوان بدرهم أي منه واما اذا أدى فلا يسوغ حذفه فلا يقال زيد مررت وهذا منه واما اذا كانت شرطية فلا اسم الشرط أو ما أضف اليه لا بد في الجملة الواقعة جوابا له من ضمير عائد عليه فتقول من يقوم أقم معه وعلامة من تكرم أكرمه ولا يجوز من يقوم أقم ولا غلام من تكرم أكرم فكذا هذا كذا في التبيين (قوله واختاره المحقق في فتح القدير الخ) أقول رده العلامة الحلبي شارح المنية ووافقه العلامة الباقي في شرحه على الملتقى والشرنبلالي في امداد الفتح وحواشيه على الدرر والعلامة نوح أفندي في حاشية الدرر وكذا أخو المؤلف في نهره ونابعهم الشيخ علاء الدين الحصكفي في شرحه على التنوير ولكن انتصر للمحقق ابن الهمام محشي شرح التنوير شيخنا العلامة الشيخ ابراهيم الحلبي المداري ورد كلام شارح المنية في حاشيته وكتبت في هامشه ما يدفع جوابه باظهر وجهه وايينه فليراجع ذلك

(قوله أطلقه فافاد الخ) قال في النهري عبارته في البدائع المستحب هو آخر الوقت في الصيف وشرط الشافعي له شدة الحر وحرارة البلد
والصلاة في جماعة وقصد الناس لها من بعدد به جزم في السراج على أنه مذهب أصحابنا إلا أن قوله في الجمع ونفضل الأبراد مطلقا
وإطلاق الكتاب ياباه (قوله فان تأخيرها إليه مكر وه لا الفعل) أي ان الكراهة في نفس التأخير لا في نفس الفعل وسيأتي في الشرح
الكلام على ذلك وترجيح ٢٦٠ كون الكراهة في كل من التأخير والأداء (قوله ووفق بينهما في شرح الجمع الخ)

قال في النهري بعد نقله عن
الحانية والتحفة ومحيط
رضي الدين والبدائع
تقديم التأخير إلى الثالث
بالشأن أما الصيف فنسب
فيه التجهيل فيه نظر لما

ونسب تأخير الفجر وظهر
الصيف والعصر ما لم
تتغير والعشاء إلى الثالث
علمت من أنه ينسب
التجهيل في الصيف وكلام
القدوري في التأخير
ومن ثم قيده في السراج
بالشأن ثم رأيت بعض
المحققين قال ينبغي أن
تكون العناية داخله
تحت المغيا في كلام
القدوري وغير داخله في
قوله علمه الصلاة والسلام
لولا ان أشق على أمي
لاخرت العشاء إلى ثلث
الليل لينطبق الدليل على
مدعيه وهذا أحسن
ما به يحصل التوفيق
وبالله تعالى التوفيق
اه ولا يخفى عليك أنه
لا فرق بين دخول الغاية
وعدمه في كلام القدوري
لأنه على كل لا يدخل

انه لا ينوي القضاء لفق وقت الأداء ومن أفتى بوجوب العشاء يجب على قوله الوتر أيضا (قوله ونسب
تأخير الفجر) لما رواه أصحاب السنن الأربعة وصححه الترمذي أسفروا بالفجر فإنه أعظم للأجر وجهه
على تبيين طلوعه ياباه ما في صحيح ابن حبان كلما أصبحتم بالصبح فهو أعظم للأجر أطلقه فشمّل الابتداء
والانتهاء فيستحب البداءة بالأسفار والختم به خلافا للطحاوي فإنه نقل عن الأصحاب استحباب البداءة
بالغسل والختم بالأسفار والأول ظاهر الرواية كما في العناية وقالوا ليس بغيرها حيث لو ظهر فساد
صلاته يمكنه ان يعيدها في الوقت بقراءة مستحبة وقيل يؤخرها جدا ان الفساد موهم فلا يترك
المستحب لأجله وهو ظاهر إطلاق الكتاب لكن لا يؤخرها بحيث يقع الشك في طلوع الشمس وفي
السراج الوهاج حد الأسفار ان يصل في النصف الثاني ولا يخفى ان الحاج بمزدلفة لا يؤخرها وفي المبني
بالغين المعجمة الأفضل للمرأة في الفجر الغسل وفي غيرها الانتظار إلى فراغ الرجال عن الجماعة (قوله
وظهر الصيف) أي نذب تأخيرها لرواية البخاري كان اذا اشتد البرد بكر بالصلاة واذا اشتد الحر
أردبها للصلاة والمراد الظاهر لانه جواب السؤال عنها وحده أن يصل قبل المثل أطلقه فافاد انه لا فرق
بين أن يصل في جماعة أولا وبين أن يكون في بلاد حارة أولا وبين أن يكون في شدة الحر أولا ولهذا
قال في الجمع ونفضل الأبراد بالظهور مطلقا في السراج الوهاج من انه انما يستحب الأبراد بثلاثة
شروط ففقهه نظر بل هو مذهب الشافعي على ما قيل والجمعة كالظهور أصلا واستحبابها في الزمانين
كذا ذكره الاستيعابي (قوله والعصر ما لم تتغير) أي نذب تأخيرها ما لم تتغير الشمس لرواية أبي
داود كان يؤخر العصر ما دامت الشمس بيضاء نقية أطلقه فشمّل الصيف والشتاء على ذلك من
تكثر النوافل لكراهتها بعد العصر وأراد بالتغير أن تكون الشمس بحال لا تحار فيها العيون
على الصحيح فان تأخيرها إليه مكر وه لا الفعل لانه ما مور بهامنه عن تركها فلا يكون الفعل
مكروها كذا في السراج ولو شرع فيه قبل التغير فده السه لا يكره لان الاحتراز عن الكراهة
مع الاقبال على الصلاة متعذر فجعل عفو كذا في غاية البيان وحكم الأذان حكم الصلاة في
الاستحباب تجميلا وتأخيرها صيفا وشتاء كما سنذكره في بابها ان شاء الله تعالى (قوله والعشاء إلى الثالث)
أي نذب تأخيرها إلى ثلث الليل لما رواه الترمذي وصححه لولا ان أشق على أمي لاخرت العشاء
إلى ثلث الليل أو نصفه وفي مختصر القدوري إلى ما قبل الثلث لرواية البخاري كانوا يصلون العتمة
فيما بين أن يغيب الشفق إلى ثلث الليل ومقتضاه انه لا يستحب تأخيرها إلى الثلث بخلاف الأول
ووفق بينهما في شرح الجمع لابن المالك بحمل الأول على الشتاء والثاني على الصيف لغلبة النوم اه
وأطلقه فشمّل الصيف والشتاء وقيل يستحب تجهيل العشاء في الصيف لثلاث تنقل الجماعة وأفاد ان
التأخير إلى نصف الليل ليس بمستحب وقالوا انه مباح وإلى ما بعده مكر وه وقيل إلى ما بعد الثلث
مكروه وروى الامام أحمد وغيره انه عليه الصلاة والسلام كان يستحب ان يؤخر العشاء وكان يكره

الثلث لوجود لفظة قبل على انه تنبى المنافاة في قوله في الحديث أو نصفه كما مر فتدبر ووفق في الدرر بان يكون النوم
ابتداء وقبل آخر الثلث وانتهأها في آخره ولو بالتخمين وقال في الشرع بلالية وقد ظفرت بان في المسئلة روايتين يستحب تأخير
العشاء إلى ما قبل ثلث الليل في رواية وفي رواية اليه ووجه كل في البرهان وهذا أحسن ما يوفق به لفك التعارض اه أي التعارض
بين عبارتي القدوري والسكر كما هو منشأ كلام صاحب الدرر

(قوله ولم أر من تكلم على حكم صلاة الظهر الخ) قال الشرنبلالي في شرحه الكبير لنور الايضاح بقلا عن مجمع الروايات وكذلك في الربيع والخريف يجعلها اذا زالت الشمس اه وبه يعلم الجواب عن قول ٢٦١ صاحب البحر ولم أر الخ اه (قوله وفيه بحث) أقول لا يخفى ما فيه

من البحث على التأمل (قوله يقتضى ان ذلك القليل الخ) قال في النهر وفي الاذان من الفتح قولهم بكرة الزكعتين قبل المغرب بشرى ان تأخير المغرب قدرهما مكروه وقد منعا عن القنية استثناء القليل فيجوز جملة على ما هو أفضل من قدرهما اذا توسط فيهما ليتفق بكلام

والوتر الى آخر الليل لمن يشق بالانتباه ويجعل ظهرا الشتاء والمغرب وما فيها عين يوم غيب ويؤخر غيره فيه

النوم قبلها والحديث بعدها وقيد الطحاوي كراهة النوم قبلها بمن خشى عليه فوت وقتها أو فوب الجماعة فيها والأفلاوقيد الشارح كراهة الحديث بعدها بغير الحاجة اما لها فلا وكذا قراءة القرآن والذكر وحكايات الصالحين ومداكرة الفقه والحديث مع الضيف وفي الظهيرة ويكره الكلام بعد انفجار الصبح واذا صلى الفجر جازله الكلام وفي القنينة تاخير العشاء الى ما زاد على نصف الليل والعصر الى وقت اصفر از الشمس والمغرب الى اشتباك النجوم بكرة كراهة تحريم (قوله والوتر الى آخر الليل لمن يشق بالانتباه) أى ونذب تاخيرها واية العميمين اجعلوا آخر صلواتكم وتر والامر للندب واية الترمذي من خشى منكم ان لا يستيقظ من آخر الليل فليوترأوله ومن طمع منكم ان يوتر في آخر الليل فليوتر من آخر الليل فان قراءة القرآن في آخر الليل محضورة وهي أفضل وهو دليل مفهوم قوله لمن يشق به واذا أوتر قبل النوم ثم استيقظ وصلى ما كتب له لا كراهة فيه ولا بعد الوتر ولم يتركه الا افضل المقادير الحديث العميمين (قوله وتجعل ظهرا الشتاء) أى ونذب تجعل ظهرا الشتاء مارويناني ظهرا الضيف وفي الخلاصة من آخر الايمان ان كان عندهم حساب يعرفون به الشتاء والصيف فهو على حسابهم وان لم يكن فالشتاء ما اشتد فيه البرد على الدوام والصيف ما اشتد فيه الحر على الدوام فعلى قياس هذا الربيع ما ينكسر فيه البرد على الدوام والخريف ما ينكسر فيه الحر على الدوام ومن مشايخنا من قال الشتاء ما يحتاج الناس فيه الى شيئين الى الوقود ولبس الحشو والصيف ما يستغنى فيه عنهما والربيع والخريف ما يستغنى عن أحدهما اه ولم أر من تكلم على حكم صلاة الظهر في الربيع والخريف والذي يظهر ان الربيع ملحق بالشتاء في هذا الحكم والخريف ملحق بالصيف فيه (قوله والمغرب) أى ونذب بجعلها الحديث العميمين كان يصلى المغرب اذا غربت الشمس وتوارت بالمحجاب ويكره تاخيرها الى اشتباك النجوم واية أجد لا تزال أمتي بخير ما لم يؤخرها المغرب حتى تشتبك النجوم ذكره الشارح وفيه بحث اذ مقتضاه الندب لا الكراهة تجوز الاباحة وفي المبتغي بالحجامة ويكره تاخير المغرب في رواية وفي أخرى لا ما لم يغيب الشفق الاصح هو الاول الامن عذر كالسفر ونحوه أو يكون قليلا وفي الكراهة بتطويل القراءة خلاف اه وفي الاسرار تجعل الصلاة أداؤها في النصف الاول من وقتها وفي فتح القدير تجعلها هو أن لا يفصل بين الاذان والاقامة الا بجلسة خفيفة أو سكتة على الخلاف الذي سياتى وتأخيرها الصلاة ركعتين مكروهة وما روى الاصحاب عن ابن عمر انه أخرها حتى بدأ النجم فأعتق رقبة يقتضى ان ذلك القليل الذي لا يتعلق به كراهة هو ما قبل ظهور النجم وفي المنية لا يكره للسفر والمائدة أو كان يوم غيم وذكر الاستيعاب اذا جىء بجنازة بعد الغروب وبدوا بالمغرب ثم بها ثم بسنة المغرب اه وقد تقدم ان كراهة تاخيرها تحريمية (قوله وما فيها عين يوم غيب) أى ونذب بجعل كل صلاة في أولها عين يوم الغيم وهي العصر والعشاء لان في تاخير العصر احتمال وقوعها في الوقت المكروه وفي تاخير العشاء تقليل الجماعة على احتمال المطر والطين الغين لغة في الغيم وهو السحاب كذا في الصحاح وليس فيه وهم الوقوع قبل الوقت لان الظهر قد أخر في هذا اليوم وكذا المغرب وبهذا اندفع ما ربح به في غاية البيان رواية الحسن ان التأخير أفضل في سائر الصلوات يوم الغيم بأنه أقرب الى الاحتياط لجواز الاداء بعد الوقت لا قبله (قوله ويؤخر غيره فيه) أى يؤخر غير ما في أوله عين يوم غيب وهي

الظهر وكذلك المغرب يندب بجعله الا في يوم الغيم فانه يندب تاخيرها حتى يتيقن الغروب بغالب الظن فاذا أخره الى هذا الحد فقد حفظ وقته وبه يعلم دخول وقت العشاء فينتفى وهم الوقوع قبل الوقت اذا التجعل في العصر والعشاء يكون بعد

الفجر والظهر والمغرب لان الفجر والظهر لا كراهة في وقتها فلا يضر التأخير والمغرب يخاف وقوعها قبل الغروب لشدة الالتباس (قوله ومنع عن الصلاة وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة عند الطلوع والاستواء والغروب الا عصر يومه) لما روى الجماعة الا البخارى من حديث عقبة بن عامر الجهني رضي الله عنه قال ثلاث ساعات كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهانا ان نصلي فيهن وان نغيب فيهن موتانا حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل وحين تضيق للغروب حتى تغرب ومعنى تضيق تميل وهو بالمشنة الفوقية المفتوحة فالضاد المعجمة المفتوحة فالمشنة التحتمية المشددة وأصله تضيق حذف منه احدى التاءين والمراد بقوله وان تغرب صلاة الجنازة كناية لانها ذكر الريف واردة المراد من اذا الدفن غير مكرهه خلافا لابي داود لما رواه ابن دقيق العيد في الامام عن عقبة قال نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نصلي على موتانا عند طلوع الشمس اطلق الصلاة فشمم فرضها ونفلها لان الكل ممنوع فان المكره من قبيل الممنوع لاسهات تحريمية لما عرف من ان النهي الظني الثبوت غير المصروف عن مقتضاه فيفسد كراهة التحريم وان كان قطعيه أفاد التحريم فالتحريم في مقابلة الفرض في الرتبة وكراهة التحريم في رتبة الواجب والتزويه في رتبة المندوب والنهي في حديث عقبة من الاول فكان الثابت به كراهة التحريم فان كانت الصلاة فرضاً أو واجبة فهي غير صحيحة لانها نقصان في الوقت بسبب الاداء فيه تشبهاً بعبادة الكفار المستفاد من قوله صلى الله عليه وسلم ان الشمس تطلع بين قرني شيطان اذا ارتفعت فارقها ثم اذا استوت فارقها فاذا زالت فارقها فاذا ادنت للغروب فارقها واذا غربت فارقها ونهى عن الصلاة في تلك الساعات رواه مالك في الموطأ وهذا هو المراد بنقصان الوقت والافالوقت لانقص فيه نفسه بل هو وقت كسائر الاوقات انما النقص في الاركان فلا يتأدى بها ما واجب كاملاً فخرج الجواب عما قيل لو ترك بعض الواجبات صحت الصلاة مع انها ناقصة يتأدى بها الكامل لان ترك الواجب لا يدخل النقص في الاركان التي هي المقومة للحقيقة بخلاف فعل الاركان في هذه الاوقات وانما جاز القضاء في أرض الغيرة وان كان النهي ثم لمعنى في غيره أيضاً لان النهي ثم ورد للكان وهنا للزمان واتصال الفعل بالزمان أكثر لانه داخل في ماهيته ولهذا فسد الصوم يوم النحر وان ورد النهي فيه لمعنى في غيره لان النهي فيه باعتبار الوقت والصوم يقوم به ويطول بطوله ويقتصر بقصره لانه معياره فازداد الاثر فصار فاسداً وان كانت الصلاة تغلظ النهي صححة مكرهه حتى وجب قضاؤه اذا قطعه ويجب قطعه وقضاؤه في غير مكرهه في ظاهر الرواية ولو أتمه خرج عن عهدة ما لزمه بذلك الشرع وفي المنسوط القطع أفضل والاول هو مقتضى الدليل والوتر داخل في الفرض لانه فرض عملي أو في الواجب فلا يصح في هذه الاوقات كما في الكافي والمنذور المطلق الذي لم يقيد بوقت السكر اهتداه داخل فيه أيضاً كما صرح به الاسبيجاني والنفل اذا شرع فيه في وقت مستحب ثم أفسده داخل فيه أيضاً فلا يصح في هذه الاوقات كما في المحيط بخلاف ما لو قضى في وقت مكرهه ما قطعه من النفل المشروع فيه في وقت مكرهه حيث يخرج عن العهدة وان كان آثماً لان وجوبه ضرورة صيانة المؤدى عن البطلان ليس غير والصون عن البطلان يحصل مع النقصان كما لو نذر ان يصلي في الوقت المكرهه فادى فيه يصح ويأثم ويجب ان يصلي في غيره وقول الشارح فيهما والافضل ان يصلي في غيره ضعيف كما قدمناه ويدخل في الواجب ركعتا الطواف فلا تصح في هذه الاوقات الثلاثة اعتبرت واجبة في حق هذا الحكم ونفلا في كراهتها بعد صلاة الفجر والعصر احتياطاً

التأخير في الظهر والمغرب
تأمل اه

ومنع عن الصلاة وسجدة
التلاوة وصلاة الجنازة
عند الطلوع والاستواء
والغروب الا عصر يومه

فهما وعبارة الكتاب أولى من عبارة أصله الوافي حيث قال لا تصح صلاة الى آخره لما علمت ان عدم
العفة انما هي في الفرائض والواجبات لا في النوافل بخلاف المنع فانه يم الكحل وأراد بسجدة
التلاوة وصلاة الجنازة ما وجبت قبل هذه الاوقات أما اذا تلاها فمهما أوحضرت الجنازة فيها فادها
فانه يصح من غير كراهة اذ الوجوب بالتلاوة والحضور لكن الافضل التأخير فيهما وفي التحفة الافضل
ان يصلى على الجنازة اذا حضرت في الاوقات الثلاثة ولا يؤثرها بخلاف الفرائض وظاهر التسوية
بين صلاة الجنازة وسجدة التلاوة انه لو حضرت الجنازة في غير مكره فخرها حتى صلى في الوقت
المكروه فانها لا تصح وتجب اجادتها كسجود التلاوة وذكر الاستيعابي لو صلى صلاة الجنازة فانه
يجوز مع الكراهة ولا يعيد ولو سجد سجدة التلاوة ينظر ان قرأها في هذا الوقت تجوز مع الكراهة
وتسقط عن ذمته وان قرأها قبل ذلك ثم سجدها في هذا الوقت لا يجوز ويعيد اه وسجدة السهو
كسجدة التلاوة كذلك في المحيط حتى لو دخل وقت الكراهة بعد السلام وعليه سهو فانه لا يسجد
لسهو وسقط عنه لانه مجرد النقصان المتمكن في الصلاة فجرى ذلك مجرى القضاء وقد وجب ذلك
كاملا فلا يتأدى بالنقص كذلك في شرح المنية وذكر في الاصل ما لم ترتفع الشمس قدر مح فمضى
في حكم الطلوع واختار الفضلي ان الانسان مادام يقدر على النظر الى قرص الشمس في الطلوع
فلا تحل الصلاة فاذا انحز عن النظر حلت وهو مناسب لتفسير التعبير المصحح كما قدمناه وأراد بالغروب
التغير كما صرح به قاضيان في فتاواه حيث قال وعند اجراء الشمس الى ان تغيب والشافعي رحمه
الله أخرج من النهي في حديث عقبه الفوائت عملا بقوله عليه السلام من نام عن صلاة أو نسيها
فليصلها اذا ذكرها متفق عليه والجواب عنه ان كونه مخصصا للعموم النهي متوقف على المقارنة
فلما ثبتت فهو معارض في بعض الافراد فيقدم حديث عقبه لانه محرم ولو تزلنا الى ظر يقه في
كون الخاص مخصصا كيفما كان فهو خاص في الصلاة عام في الاوقات فان وجب تخصيص
عموم الصلاة في حديث عقبه وجب تخصيص حديث عقبه عموم الوقت لانه خاص في الوقت
وتخصيص عموم الوقت هو ارجح الاوقات الثلاثة من عموم وقت التذكري في حق الصلاة الفائتة
كما ان تخصيص الاخر هو ارجح الفوائت عن عموم منع الصلاة في الاوقات الثلاثة وحينئذ
فيتعارضان في الفائتة في الاوقات المكروهة اذ تخصيص حديث عقبه يقتضي ارجحها عن الحمل
في الثلاثة وتخصيص حديث التذكري للفائتة من عموم الصلاة يقتضي حلها فيها ويكون ارجح
حديث عقبه أولى لانه محرم وأخرج أيضا النوافل بحكمة للعموم قوله صلى الله عليه وسلم يا بني عبد
مناف لا تمنعوا أحدا طاف بهذا البيت وصلى أية ساعة شاء من ليل أو نهار وجوابه انه عام في الصلاة
والوقت فيتعارض عمومهما في الصلاة ويقدم حديث عقبه لما قلنا وكذا يتعارضان في الوقت اذ
الخاص يعارض العام عندنا وعلى أصولهم يجب ان يخص منه حديث عقبه في الاوقات الثلاثة
لانه خاص فيها وأخرج أبو يوسف منه النفل يوم الجمعة وقت الزوال لما رواه الشافعي في مسنده نهى
عن الصلاة نصف النهار حتى تزل الشمس الا يوم الجمعة وجوابه ان الاستثناء عندنا تكامم بالباقي
فيكون حاصله نهيا مقيدا بكونه يوم الجمعة فيقدم عليه حديث عقبه المعارض له فيه لانه محرم
ويبحث فيه المحقق ابن الهمام بانه يحمل المطلق على المقيد لا تحادهما حكما وحادثه ولم يجب عنه
فظاهره ترجيح قول أبي يوسف فلذا قال في الحاوي وعليه الفتوى كما عزاها له ابن أمير حاج في شرح
النية وفي العناية ان حديث أبي يوسف منقطع أو معناه ولا يوم الجمعة واستثنى المصنف من المنع

(قوله فان وجب
تخصيص عموم الصلاة)
تخصيص الاول مصدر
مضاف لمفعوله والاصل
تخصيصه كما هو عبارة
الفتح والضمير لحديث
التذكري وتخصيص الثاني
مضاف لفاعله والحاصل
ان في كل من الحديثين
خصوصا وعموما فان
وجب تخصيص أحدهما
لعموم الآخر وجب في
الثاني كذلك بقي ان
كون حديث التذكري
عاما فيه خفاء بل الظاهر
انه طاق كما صرح به في
العناية ويمكن الاستفادة
العموم من اضافة الظرف
الى ما بعده فان الاضافة
تاتي لما تاتي له الالف
واللام (قوله وأخرج
أيضا الخ) أي الشافعي
رحمه الله تعالى (قوله
وفي العناية الخ) عبارته
والجواب عن الثاني ان
هذه الزيادة لم تثبت لانها
شاذة أو ان معناه ولا بحكمة
كافي قوله تعالى الاخطا
أى ولا خطا اه زاد في
معراج الدراية أو يحمل
ذلك على انه قبل النهي اه

(قوله لانه ما موربه) أقول عبارة المصنف في كافيته مع الامر به (قوله فيثبت في ذمته كذلك الخ) قال في النهرو بهذا التقرير غلت انه لو صلى العصر ثم استمر حتى غربت انها تفسد كما يحتمه بعض الطلبة وهو متجه وذلك لانها وان فاتت الا انها تقررت في ذمته كاملة فلا تؤدى بالناقص اه ٢٦٤ أقول هذا البحث مشهور وقد ذكره صاحب البحر في شرحه على المنار وذكر

جوابه وعبارته في الجواب وأجيب بان الشرع جعل الوقت متسعا وجعل له شغل كل الوقت فالفساد الذي يعترض حالة البقاء جعل عذرا لان الاحتراز عنه في الاقبال على الصلاة متعذر اه وقال أيضا لتكن قال في التنقيح هذا يشكل بالفجر وأجاب عنه في وعن التنفل بعد صلاة الفجر والعصر لاعتناء قضاء فائتة وسجدة تلاوة وصلاة جنازة

التلويح بان العصر يخرج الى ما هو وقت لصلاة في الجملة بخلاف الفجر أو بان في الطلوع دخولا في الكراهة وفي الغروب خروجها عنها اه (قوله أجيب الخ) وفي امداد الفتاح بعد نقله ذلك وروى ابن عمر انه عليه الصلاة والسلام قال اذا طلعت الشمس فامسك عن الصلاة فانها تطلع بين قرني شيطان رواه مسلم وروى أيضا وقت صلاة الصبح من طلوع الفجر

عصر يومه فاذا انه لا يكره أدائه وقت التغيير وقد قدمنا ان المكروه انما هو تاخيره لا أدائه لانه أدائه كما وجب لان سبب الوجوب آخر الوقت ان لم يؤد قبله والا فالجزء المتصل بالاداء والا فجميع الوقت وعلل المصنف في كافيته بان لا يستقيم اثبات الكراهة لاشي لانه ما موربه وقيل لاداء مكروه أيضا اه وعلى هذا مشي في شرح الطحاوي والتحفة والبدائع والحاوي وغيرها على انه المذهب من غير حكاية خلاف وهو الاوجه للحديث السابق الثابت في صحيح مسلم وغيره وقيل بعصر يومه لان عصر أمسه لا يجوز وقت التغيير لان الاجزاء الصحيحة أكثر فوجب القضاء كاملا تر جمالا أكثر الصحيح على الاقل الفاسد وأورد عليه ان من بلغ أو أسلم في الجزء الناقص لا يصح منه في ناقص غيره مع تعذر الاضافة في حقه الى الكل لعدم الاهلية وأجيب بان لا رواية فيها قلتتم الصحة والصحيح ان النقص لازم الاداء في ذلك الجزء وأما الجزء فلا نقص فيه غير ان تحمل ذلك النقص لو أدى فيه العصر ضروري لانه ما مورب بالاداء فيه فاذا لم يؤد لم يوجد النقص الضروري وهو في نفسه كامل فيثبت في ذمته كذلك فلا يخرج عن عهده الا بكامل وهذا اندفع ما ذكره السراج الهندي في شرح المعنى من أن السبب لما كان ناقصا في الاصل كان مائتة في الذمة ناقصا أيضا فعند مضي الوقت لا يتصف بالكمال لما علمت انه لا نقص في الوقت أصلا وأشار الى ان فجر يومه يبطل بالطلوع والفرق بينهما ان السبب في العصر آخر الوقت وهو وقت التغيير وهو ناقص فاذا أداه فيه أداها كما وجبت ووقت الفجر كله كامل فوجبت كاملة فتبطل بطرق الطلوع الذي هو وقت فساد لعدم الملائمة بينهما فان قيل روى الجماعة عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك ركعها ومن أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح أجيب بان التعارض لما وقع بين هذا الحديث وبين النهي عن الصلاة في الاوقات الثلاثة في الفجر رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض فرجنا حكم هذا الحديث في صلاة العصر وحكم النهي في صلاة الفجر كذا في شرح النقاية وظاهره ان ترجيح المحرم على المباح انما هو عند عدم القياس أما عنده فالترجيح له وفي القنية كسالى العوام اذا صلوا الفجر وقت الطلوع لا ينكر عليهم لانهم لو منعوا يتركونها أصلا ظاهرا ولو صلوا هاتجوز عند أصحاب الحديث والاداء الجائز عند البعض أولى من الترك أصلا وفي البغية الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في الاوقات التي تكره فيها الصلاة والدعاء والتسبيح أفضل من قراءة القرآن اه ولعله لان القراءة ركن الصلاة وهي مكروهة فالأولى ترك ما كان ركالا والتعبير بالاستواء أولى من التعبير بوقت الزوال لان وقت الزوال لا تكره فيه الصلاة اجماعا كذا في شرح حمنية المصلى (قوله وعن التنفل بعد صلاة الفجر والعصر لاعتناء قضاء فائتة وسجدة تلاوة وصلاة جنازة) أي منع عن التنفل في هذين الوقتين قصدا لاعتناء غيره رواية الصحيحين لا صلاة بعد صلاة العصر حتى تغرب الشمس ولا صلاة بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس وهو يومه متساول للفرائض فاحرجوها منه بالمعنى

مالم تطلع الشمس فاذا طلعت الشمس فامسك عن الصلاة على انه ذكر في الاسرار ان النهي عنها متأخر وهو لانه أبدا يطرأ على الاصل الثابت ولان العناية عملت به فعلم انه لاحق بل قال الطحاوي انها كلها منسوخة بالنصوص الناهية والا يلزم العمل ببعض الحديث وترك بعضه مجرد قولنا طرأ ناقص على كامل في الفجر بخلاف عصر يومه مع ان النقص قارن العصر ابتداء الفجر بقاءه فيبطل في العصر كالفجر

(قوله واقتصر على الثلاثة الخ) قال في النهر اقول التحقيق ان يقال لما كان التقيد بالنفل يفهم الجواز فيما عداه وليس بالواقع نص على ما هو الجائز ليعلم عدم الجواز فيما عداه من غير النقل ولولا هذه النكتة لما احتج الى ما ذكر

اذا التقيد بالنفل يعني عنه وهذا دقيق جدا فتدبره اذ به يستغنى عن اخراج النفل عن معناه الشرعي لانهم قد عرفوه بانه فعل ليس بفرض ولا واجب ولا مسنون (قوله وأشأرا الخ) الاشارة غير ظاهرة تامل (قوله) ولم أقف على التصريح به لاحد الخ) قال في النهر هذا عجيب فني فتح

و بعد طلوع الفجر
ياكثر من سنة الفجر

التقدير ما لفظه وذكر بعضهم لا يتنفل بعد صلاة الجمع بعرفة والمزدلفة وعزاه في المعراج الى المجتبي وفي القسبة لمجد الائمة الترجاني وظهر الدين المرغيناني (قوله واعلم ان قضاء الغائبة الخ) يخالفه ما في التبيين حيث قال والمراد بما بعد العصر قبل تغير الشمس وأما بعد فلا يجوز فيه القضاء أيضا وان كان قبل ان يصلي العصر اه على انه يخالف كلام المصنف أولا حيث قال ومنع عن الصلاة

وهوان الكراهة كانت لمحق الغرض ليصير الوقت كالمشغول به لا بمعنى في الوقت فلم يظهر في حق الفرائض وقد بحث فيه المحقق ابن الهمام بان هذا الاعتبار لا دليل عليه ثم النظر اليه يستلزم نقيض قولهم العبرة في المنصوص عليه لعين النص لا المعنى النص لانه يستلزم معارضة النص بالمعنى والنظر الى المنصوص في منع القضاء بتقديم النهي العام على حديث التذكرة نعم يمكن اخراج صلاة الجنائز وسجدة التلاوة بانهما ليسا بصلاة مطلقة ويكتفي في اخراج القضاء من الفساد العلم بان النهي ليس بمعنى في الوقت وذلك هو الموجب للفساد واما من الكراهة ففيه ما سبق اه والحاصل ان الدليل يقتضي ثبوت الكراهة في كل صلاة وتخصيصه بلا مخصص شرعي لا يجوز اطلاق في الغائبة فشمات الترتلناه واجب على قوله واما على قولهم ما فهو سنة فبمنبغي ان لا يقضى بعد طلوع الفجر كراهة التنفل فيه لکن في القنية الترتل يقضى بعد طلوع الفجر بالاجماع بخلاف سائر السنن اه ولا يخفى ما فيه واقتصر على الثلاثة ليقيد ان بقية الواجبات من الصلاة داخل في النفل فيكره فيهما كالمندور خلافا لابي يوسف وما شرع فيه من النفل ثم أفسده وركعتي الطواف لان ما التزمه بالنذر نفل لان النذر سبب ووضوح لالتزامه بخلاف سجود التلاوة لانها ليست بنفل لان التنفل بالسجدة غير مشروع فيكون واجبا بايجاب الله تعالى ولانه تعلق وجوب النذر بسبب من جهته وسجدة التلاوة بايجابه تعالى وان كانت التلاوة فعله كجمع المال فعله ووجوب الزكاة بايجاب الشرع وفي فتح القدير وقد يقال وجوب السجدة في التحقيق متعلق بالسمع لا بالاستماع ولا التلاوة وذلك ليس فعلا من المكلف بل وصف خلقي فيه بخلاف النذر والطواف والشروع فعله ولولا ذلك كانت الصلاة نفلا اه وهو قاصر على السامع للتلاوة لان السبب في حقه السماع على خلاف فيه واما التالي فاتفقوا على ان السبب في حقه انما هو التلاوة لا السماع واطاق في التنفل فشماله السبب وما ليس له فذكره تحية المسجد فمما للعموم وهو مقدم على عموم قوله صلى الله عليه وسلم من دخل المسجد فليركع ركعتين لانه مبيح وذلك حاطر وأشار الى انه لو شرع في النفل في وقت مستحب ثم أفسده ثم قضاؤه فيهما فانه لا يسقط عن ذمته كما في المحيط والى انه لو أفسد سنة الفجر ثم قضاها بعد صلاة الفجر فانه لا يجوز على الاصح وقيل يجوز والاحسن ان يشرع في السنة ثم يكره بالفريضة فلا يكون مفسدا للعمل ويكون منتقلا من عمل الى عمل كذاني الظهيرية وفيه نظر لانه اذا كبر للفريضة فقد أفسد السنة كما صرحوا به في باب ما يفسد الصلاة وفي شرح المجموع لابن الملك ما قاله بعض الفقهاء من انه اذا اقيم للفجر وخاف رجل فوت الغرض يشرع في السنة فيقطعها فيقضها قبل الطلوع مردود لكراهة قضاء التنفل الذي أفسده فيه على ان الامر بالشروع للقطع قبيح شرعا والى انه لا يكره التنفل قبل صلاة العصر في وقته والى ان لصلاة العصر مدخلا في كراهة النوافل فنشأ عنه كراهة التطوع بعد العصر المجموعة الى الظهر في وقت الظهر بعرفات فيما يظهر ولم أقف على التصريح به لاحد من أهل المذهب كذاني شرح منية الصلي واعلم ان قضاء الغائبة وما عداها لا تكرر بعد صلاة العصر الى غاية التغير الى الغروب كما هو ظاهر كلامه (قوله) وبعد طلوع الفجر ياكثر من سنة الفجر) أي ومنع عن التنفل بعد طلوع الفجر قبل صلاة الفجر ياكثر من سنته

وصلاة الجنائز وسجدة التلاوة عند الطلوع والاستواء والغروب وقد قدم ان المراد بالغروب التغير وفي الشرح نبلاية عند قول الدرر الا في وقت الاجرام فان القضاء فيه مكره اقول ظاهره الصحة مع الكراهة فيناقض ما قدمه من قوله لا تصح صلاة الخ ويخالفه ما قاله الزبيلي الخ ثم قال قلت ولا يقال انه لا يخالفه لجل نفي الجواز (٣٤ - بحر اول)

على الحل لان المراد به عدم الصحة كما تقر في مسألة الكافر اذا أسلم والصبي اذا بلغ في الوقت المكر وه فلم يؤد حتى خرج الوقت فانه لا يصح قضاء ما فات في وقت مكر ومثله لان ما ثبت كامل لعدم نقص في الوقت نفسه فلا يخرج عن عهده الا بكامل كما في فتح القدير فن حو طب بالصلاة من أول وقتها فلم يؤدها حتى خرج الوقت حكمه كذلك بالاولى وما وقع في الهداية من قوله ويكره أن يتنفل بعد الفجر حتى تطلع الشمس وبعد العصر حتى تغرب ولا بأس بان يصلي في هذين الوقتين الفوائت ليس على ظاهرهما قال في شرح المجمع ولا بأس بالقضاء فيما الى طلوع الشمس في الفجر وتغيرها في العصر وهذه العبارة أولى من عبارة القديري حتى تغرب لان الغروب فيها ٢٦٦ مؤول بالتغير اه وفي شرح الدرر للشخ اسمعيل قال وقد أفصح به في المجازية حاشية الهداية أيضا

قصد المارواه أحد وأوداود لا صلاة بعد الصبح الاركعتين وفي رواية الطبراني اذا طلع الفجر فلا تصلوا الاركعتين قدينا بكونه قصد المسافر في الظهيرة ولو شرع في التطوع قبل طلوع الفجر فلما صلى ركعة طلع الفجر قيل يقطع الصلاة وقيل يتبها والاصح انه يتبها ولا تنوب عن سنة الفجر على الاصح ولو اقتصر المصنف وقال وعن التنفل بعد طلوع الفجر باكثر من سنته وبعد صلاة العصر لاغناه عن التطويل كما لا يخفى وانما أتى بالفجر نائبا ظاهرا ولم يقل بسنته مضمرا لانها ليست سنة الفجر بمعنى الزمن وانما هي سنة صلاة الفجر فهو على حذف مضاف أي باكثر من سنة صلاة الفجر وفي المجتبى تخفف القراءة في ركعتي الفجر قيسد بالتنفل لان قضاء الفائتة بعد طلوع الفجر ليس بكرهه لان النهي عن التنفل فيه لمحق ركعتي الفجر حتى يكون كالمشغول به الا ان الوقت متعين لها حتى لو نوى تطوعا كان عن سنة الفجر من غير تعين منه فلا يظهر في حق الفرض لانه فوقها والبحث المتقدم لابن الهمام يجري هنا النهي الذي ذكرناه في المسئلة السابقة وفي العناية والحاصل ان ما كان النهي فيه لمعنى في الوقت أثر في الفرائض والنوافل جميعا وما كان لمعنى في غيره أثر في النوافل دون الفرائض وما هو في معناه اه (قوله وقبل المغرب) أي ومشي عن التنفل بعد غروب الشمس قبل صلاة المغرب المارواه أبو داود وسئل ابن عمر رضي الله عنهما عن الركعتين قبل المغرب فقال ما رأيت أحدا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلهما وهو يقتضى نفي المندوبية اما ثبوت الكراهة فلا الا أن يدل دليل آخر وما ذكر من استلزام تأخير المغرب فقد قدمنا عن القنية استثناء القليل والركعتان لا تزيد على القليل اذا تجوز فيهما وفي صحيح البخاري انه صلى الله عليه وسلم قال صلوا قبل المغرب ركعتين وهو أمر مندوب وهو الذي ينبغي اعتقاده في هذه المسئلة والله الموفق وما ذكره في الجواب لا يدفعه قدينا بالتنفل لانه يجوز قضاء الفائتة وصلاة الجنازة وسجدة التلاوة في هذا الوقت كما صرح به غير واحد كقاضيخان وصاحب الخلاصة يعني من غير كراهة وقد قدمنا انه يبدأ بصلاة المغرب ثم يصلون على الجنازة ثم يأتون بالسنة ولعله بيان الافضل وفي شرح المنية معزيا الى حجة الدين البلخي ان الفتوى على تأخير صلاة الجنازة عن سنة الجمعة وهي سنة فعلى هذا تؤخ عن سنة المغرب لانها أكد (قوله ووقت الخطبة) أي ومنع عن التنفل وقت الخطبة لان الاستماع فرض والامر بالمعروف ونهي عن المنكر واجب اذا قلت لصاحبك انصت والامام يخطب فقد دلغوت فكيف بالتنفل واما مارواه الجماعة عن جابر ان رجلا جاء الى الجمعة والنبي صلى الله عليه وسلم

حدث قال المراد حتى تغرب دليل قوله بعد ذلك لا بأس أن يصلي في هذين الوقتين الفوائت ومعلوم ان الفائتة لا يجوز قضاؤها بعد التغيير الى الغروب اه وحينئذ فيتعين تاويل كلام

وقبل المغرب ووقت الخطبة المؤلف هنا يحمل قوله الى غاية التغيير على الاضافة السابقة أي غاية هي التغييرية يصح كلامه (قوله وهو يقتضى نفي المندوبية الخ) ذكره في فتح القدير من النوافل واعترضه في النهر فقال هذا لا يجامع ما قدمه من وجوب حمل استثناء القليل على ما هو أقل من قدرهما أي مما لا بعد تأخير وقوله في البحر الذي ينبغي اعتقاده النسب لرواية البخاري صلى

قبل المغرب ركعتين وما ذكر من الجواب لا يدفعه ممنوع اذ عدم ظهور الدليل لا يوجب ابطال المدلول على ان يخطب ما مر عن ابن عمر ظاهر في النسخ لاستبعاد بقاءه مع عدم فعل الصلاة له اه (قوله فقد قدمنا عن القنية الخ) قال الرملي الذي قدمه في شرح قوله والمغرب انما هو المبتنى بالمحمة اه أقول والعبارة في فتح القدير كذلك وهو قد قدم الاستثناء عن التنية (قوله وقد قدمنا الى قوله الافضل) قال الرملي ان كان ضمير لعله راجعا لتقديم الجنازة على السنة فسلم وان كان راجعا لتقديم صلاة المغرب على الجنازة فغير مسلم اذا الظاهر ان ذلك على سبيل الوجوب لتعليقهم بان المغرب فرض عين والجنازة فرض كفاية ولان الغالب في كلامهم في مثله ارادة الوجوب تأمل اه

يخطب فقال أصليت يا فلان قال لا قال صل ركعتين وتجاوز ففهما وسماء النساءى سلكا الغطفاني
فالجواب انه صلى الله عليه وسلم أمسك له حتى فرغ من صلاته كما صرح به الدارقطني من رواية أنس
أو كان ذلك قبل الشروع في الخطبة كما ذكره النسائي كذا في شرح النقاية واقتصر الشارح على
الاول وفي كل منهما نظر اذا نقل مكرهه بعد خروج الامام للخطبة قبل الخطبة ووقتها سواء أمسك
المخطب عنها أولا أطلق الخطبة فشملت كل خطبة سواء كانت خطبة جمعة أو عيد أو كسوف أو استسقاء
كما في الحاشية أوج وهي ثلاث أو ختم أي ختم القرآن كما في المجتبى أو خطبة نكاح وهي منسوبة
كما في شرح منية المصلي والى هنا صارت الاوقات التي تكره الصلاة فيها ثمانية على ما ذكره المصنف
وسببها انه اذا خرج الامام الى الخطبة فلا صلاة ولا كلام فلذا لم يذكرها هنا ومنها اذا أقيمت
الصلاة فان التطوع مكرهه والاسنة الفجر ان لم يخف فوت الجماعة ومنها التنفل قبل صلاة العبدین
مطلقا وبعدها في المسجد في البيت ومنها التنفل بين صلاتي الجمع بعرفة ومزدلفة ومنها وقت المكتوبة
اذا ضاق يكرهه اداء غير المكتوبة فيه ومنها وقت مدافعة الاخشين ومنها وقت حضور الطعام اذا
كانت النفس نائمة اليه والوقت الذي يوجد فيه ما يشغل البال من أفعال الصلاة ويخل بالمخشوع
كأثنا ما كان ذلك الشاغل كذا في شرح منية المصلي وذكر في غاية البيان من الاوقات المكرهه
ما بعد نصف الليل لاداء العشاء لا غير وفيه نظر اذ ليس هو وقت كراهة وإنما الكراهة في التاخير فقط
(قوله وعن الجمع بين الصلاتين في وقت بعذر) أي منع عن الجمع بينهما في وقت واحد بسبب العذر
للتصوص القطعية بتعيين الاوقات فلا يجوز تركه الا بدليل مثله ورواية الصحيحين قال عبد الله بن
مسعود والذي لا اله غيره ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة قط الاوقتها الا الصلاتين جمع
بين الظهر والعصر بعرفة وبين المغرب والعشاء بجمع ولما ماروى من الجمع بينهما فمحمول على الجمع
فعلا بان صلى الاولى في آخر وقتها والثانية في أول وقتها ويحمل تصريح الراوى بالوقت على المجاز
لقربه منه والمنع عن الجمع المذكور عندنا مقتضى الفساد ان كان جمع تقديم وللحرمة ان كان
جمع تاخير مع العجة كما لا يخفى وذهب الشافعي وغيره من الائمة الى جواز الجمع للمسافر بين الظهر
والعصر وبين المغرب والعشاء وقد شاهدت كثيرا من الناس في الاسفار خصوصا في سفر الحج ماشين
على هذا تقليد اللامام الشافعي في ذلك الا انهم يتخلون بما ذكرنا الشافعية في كتبهم من الشروط له
فاحبت ايرادها بانه لعله على وجه لم يده اعلم انهم بعد ان اتفقوا على ان فعل كل صلاة في وقتها
أفضل الا للحاج في الظهر والعصر بعرفة وفي حق المغرب والعشاء بمزدلفة قالوا شروط التقديم ثلاثة
البداءة بالاولى ونية الجمع بينهما ومحل هذه النية عند التحريم أعني في الاولى ويجوز في اثنتاهما في
الاطهر ولو نوى مع السلام منها جاز على الاصح والموا لا بان لا يطول بينهما فصل فان طال وجب
تاخير الثانية الى وقتها ولا يضرب فصل يسير وما عده العرف فصلا طويلا فهو طويل يضرب وما لا فلا
وللمتيم الجمع على الصحيح ولا يشترط على الصحيح في جواز تاخير الاولى الى الثانية سوى تاخيرها بنية
الجمع بينهما والاصح انه ان نوى وقد بقي من الوقت ما يسع ركعة كفي على ما في الرافعي والروضة
واعترفي في شرح المهذب قدر المسئلة فان لم ينو كما ذكرنا وأخر عصى في التاخير وكانت صلاته قضاء
قالوا واذا كان سائرا وقت الاولى فتاخيرها الى وقت الثانية أفضل وان كان نازلا فتقديم الثانية الى
وقت الاولى أفضل ذكره ابن امير حاج في مناسكه والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿باب الاذان﴾

وعن الجمع بين الصلاتين
في وقت بعذر

﴿باب الاذان﴾

(قوله أو كسوف) فيه
ان خطبة الكسوف
مذهب الشافعي رحمه
الله لا مذهبا تامل وأما
خطبة الاستسقاء فهي
على قول الصحابين
﴿باب الاذان﴾

هو لغة الاعلام ومنه قوله تعالى وأذان من الله ورسوله وشرع اعلام مخصوص في وقت مخصوص
وسمي بالابتدائي أذان جبريل عليه السلام ليلة الاسراء واقامته حين صلى النبي صلى الله عليه وسلم
اماماً باللائكة وأرواح الانبياء ثم رؤى يعبد الله بن زيد الملك الازل من السماء في المنام وهو مشهور
وصحبه الاسبيجاني واختلف في هذا الملك فقيل جبريل وقيل غيره كذا في العناية والبقائي دخول
الوقت ودليله الكتاب اذ نودي للصلاة من يوم الجمعة والسنة والاجماع وصفته ستاتي ووركنه
الالفاظ المخصوصة وكيفيته معلومة وأما سننه فنوعان سنن في نفس الأذان وسنن في صفات المؤذن
أما الاول فسياتي وأما الثاني فان يكون رجلاً عاقلاً نقيماً عالماً بالسنة واوقات الصلاة فاذا ان الصبي
العاقل ليس بمسحوب ولا مكروه في ظاهره واوية فلا يعاد ويشهد له الحديث وليؤذن لكم خياركم
وصرحوا بكرةه أذان الفاسق من غير تقييد بكونه عالماً وغيره ثم يدخل في كونه خياراً ان لا يأخذ
على الأذان أجر فانه لا يحل للمؤذن ولا للإمام الحديث أبي داود واتخذ مؤذناً لا يأخذ على الأذان أجراً
قالوا فان لم يشارطهم على شيء لكن عرفوا حاجته فجمعوا له في وقت شيا كان حسناً وبطيب له وعلى
هذا المفتي لا يحل له أخذ شيء على ذلك لكن ينبغي للقوم أن يهدوا اليه كذا في فتح القدير وهو على
قول المتقدمين أما على المختار للفتوى في زماننا فيجوز أخذ الاجر للإمام والمؤذن والمعلم والمفتي كما
صرحوا به في كتاب الاجارات وفي فتاوى قاضيان المؤذن اذ لم يكن عالماً باوقات الصلاة لا يستحق
ثواب المؤذن قال في فتح القدير في أخذ الاجر أولى اه وقد يمنع ما أتت به في الاول للجهالة الواقعة في
الغرر لغيره بخلافه في الثاني وهل يستحق المعلوم المقدر في الوقف للمؤذن لم أره في كلام أئمتنا وصرح
النووي في شرح المهذب بانه لم يصح أذانه فيمن يولى ويرتب للأذان واختلف هل الأذان أفضل
أم الامامة قيل بالاول للآية ومن أحسن قولاً لمن دعا الى الله فسرته عاشة بالمؤذنين وللحديث
المؤذنون أطول أعناق يوم القيامة واختلف في معناه على أقوال قيل أطول الناس رجاء يقال طال
عنق الى وعدك أي رحائي وقيل أكثر الناس اتباعاً يوم القيامة لانه يتبعهم كل من يصلي باذانهم
يقال حان عنق من الناس أي جماعة وقيل أعناقهم تطول حتى لا يلجمهم العرق يوم القيامة وقيل
اعناقاً بكسر الهمزة أي هم أشد الناس اسراعاً في السير وقيل الامامة أفضل لان النبي صلى الله عليه
وسلم والخلفاء من بعده كانوا أئمة ولم يكونوا مؤذنين وهم لا يختارون من الامور الا أفضلها وقيل هما
سواء وذكر الفخر الرازي في تفسير سورة المؤمنون ان بعض العلماء اختار الامامة فقيل له في ذلك
فقال أخاف ان تركت الفاتحة أن يعاتبني الشافعي وان قرأتها مع الامام أن يعاتبني أبو حنيفة
فاخترت الامامة طلباً للخلاص من هذا الاختلاف اه وقد كنت أختارها لهذا المعنى بعينه قبل
الاطلاع على هذا النقل والله الموفق واختار المحقق ابن الهمام انها أفضل لما ذكرناه وقول عمر لولا
الحل في لاذنت لا يستلزم تفضيله علمها بل مراده لاذنت مع الامامة لامع تركها فيفقدان الافضل كون
الامام هو المؤذن وهذا مذهبنا وعليه كان أبو حنيفة كما علم من اخباره اه وفي القنية وينبغي أن
يكون المؤذن مهيباً ويتفقد أحوال الناس ويزجر المتخلفين عن الجماعات ولا يؤذن لقوم آخرين اذا
صلى في مكانه ويسن الأذان في موضع عال والاقامة على الأرض وفي أذان المغرب اختلاف المشايخ
اه والظاهر انه يسن المكان العالي في أذان المغرب أيضاً كما سيأتي وفي السراج الوهاج وينبغي
للمؤذن أن يؤذن في موضع يكون أسمع للبحيران ويرفع صوته ولا يجهد نفسه لانه يتضرر بذلك وفي
الخلاصة ولا يؤذن في المسجد وفي الظهيرية وولاية الأذان والاقامة لمن بنى المسجد وان كان فاسقاً

(قوله وعند أبي يوسف محسبون ويضربون) قال في فتح القدير كذا نقله بعضهم بصورة نقل الخلاف ولا يخفى ان لاتفاف بين الكلامين بوجه فان المقابلة انما تكون عند الامتناع وعدم القهر لهم والضرب والمجس انما يكون عند قهرهم فاذا ان بقا تلو اذا امتنعوا عن قبول الامر بالاذان ولم يعملوا أنفسهم فاذا قوتوا فظهر عليهم ضربوا وحبسوا اه (قوله والجواب الخ) أقول المفهوم من كلام الفتح السابق انه واجب على أهل كل بلدة بحيث لو تركوه آفة والا انه واجب على كل واحد منهم وحينئذ فالجواب المذكور انما يصبح لو ثبت عدم الانكار على أهل بلدة تركوه لا على واحد بعينه اذ لا يلزم من جواز تركه لواحد من أهل بلدة جواز تركه لجميع أهل البلدة تأمل (قوله وليس كذلك) قال في النهر ولم أر حكم ٢٦٩ البلدة الواحدة اذا اتسعت

أطرافها كعصر والظاهر ان أهل كل محلة سمعوا الاذان ولو من محلة أخرى يسقط عنهم لان لم يسمعوا (قوله والاستشهاد بالاثم

سن للفرائض بلا ترجيح

الح) قال في النهر المذكور في الولوالجية عن محمد وكذلك في سائر السنن وبهذا يبطل الاستدلال على الوجوب (قوله ولعل الاثم الخ) لم يجزم بذلك هنا لكن سيجزم به في سنن الصلاة مستندا الى شرح المنية (قوله وخرج بالفرائض الخ) قال الرملي أي الصلوات الخمس فلا يسن للمذورة ورأيت في كتب الشافعية انه قد سبب الاذان لغير الصلاة كما في المولود والمهموم والمفزع

والتقوم كارهون له وكذا الامامة الا ان هاهنا استثنى الفاسق اه يعني في الامامة (قوله سن للفرائض) أي سن الاذان للصلوات الخمس والجمعة سنة مؤكدة قوية قريبة من الواجب حتى أطلق بعضهم عليه الوجوب ولهذا قال محمد لو اجتمع أهل بلدة على تركه قاتلتناهم عليه وعند أبي يوسف محسبون ويضربون وهو يدل على تاكده لا على وجوبه لان المقابلة لا يلزم من الاجتماع على تركه من استخفافهم بالدين بخفض اعلامه لان الاذان من اعلام الدين كذلك واختار في فتح القدير وجوبه لان عدم الترك مرة دليل الوجوب ولا يظهر كونه على الكفاية والالم باثم أهل بلدة بالاجتماع على تركه اذا قام به غيرهم ولم يضربوا ولم يحبسوا واستشهد على ذلك بما في معراج الدررية عن أبي حنيفة وأبي يوسف صلواتي المحضر الظهر والعصر بلا اذان ولا اقامة اخطؤا السنة وأثموا اه والجواب ان المواظبة المقررة بعدم الترك مرة لما اقترنت بعدم الانكار على من لم يفعله كانت دليل السنة لا الوجوب كما صرح به في فتح القدير في باب الاعتكاف والظاهر كونه على الكفاية بمعنى انه اذا فعل في بلدة سقطت المقابلة عن أهلها لا بمعنى انه اذا اذن واحد في بلدة سقط عن سائر الناس من غير أهل تلك البلدة اذ لم يحصل به اظهار اعلام الدين ولو لم يكن على الكفاية بهذا المعنى لسكان سنة في حق كل أحد وليس كذلك اذ اذان المحي يكفينا كما سمي في الاستشهاد بالاثم على تركه لا يدل على الوجوب عندنا لانه مشترك بين الواجب والسنة المؤكدة ولهذا كان الصحيح انه باثم اذا ترك سنن الصلوات المؤكدة كما سمي في باب النوافل ان شاء الله تعالى ولعل الاثم مقول بالتشكيك بعضه أقوى من بعض ولهذا صرح في الرواية بالسنة حيث قال اخطؤا السنة وفي غاية البيان والمهبط والقولان متقاربان لان السنة المؤكدة في معنى الواجب في حق محق الاثم لتاركهما اه وخرج بالفرائض ما عداها فلا اذان للوتر ولا للعيد ولا للحنائز ولا للكسوف والاستسقاء والتراويح والسنن الرواتب لانها اتساع للفرائض والوتر وان كان واجبا عنده لكنه يؤدى في وقت العشاء كما كتفى باذنه لان الاذان لهم اعلی الصحيح كما ذكره الشارح (قوله بلا ترجيح) أي ليس فيه ترجيح وهو ان يخفف بالشهادتين صوته ثم يرجع فيرفع بها صوته لان بلا كان لا يرجع وأبو محذور يرجع بامر صلى الله عليه وسلم للتعليم كما كان عادته في تعليم اصحابه لانه سنة ولان المقصود منه الاعلام ولا يحصل بالاخفاء فصار كسائر كلماته والظاهر من عباراتهم ان الترجيح عندنا مباح

والغضبان ومن ساء خلقه من انسان أو بهيمة وعند مزحم الحيش وعند الحزبي قيل وعند انزال الميت القبر قياسا على أول خروجه للدنيا لكن رده ابن حجر في شرح العباب وعند تعول الغيلان أي عند ترداد الجن خبر صحيح فيه أقول ولا بعد فيه عندنا (قوله وأبو محذور يرجع بامر الخ) جواب عما استدلل به الشافعي رحمه الله كما في الهداية وفي العناية ذكر في الاسرار ان النبي صلى الله عليه وسلم أمره بذلك محسمة رويت في قصته وهي ان أبا محذور كان يبغض رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل الاسلام بغضا شديدا فلما أسلم أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم بالاذان فلما بلغ كلمات الشهادة خفض صوته حياء من قومه فدعا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وعرك أذنه فقال له أرجع وأمد بها صوتك اما ليغله انه لا حياء من الحق أو يزيد به محبة للرسول صلى الله عليه وسلم تسكر بركلمات الشهادة (قوله والظاهر من عبارتهم الخ) قال في النهر ويظهر انه خلاف الأولى أما الترجيح بمعنى التفتي

فيه ليس بسنة ولا مكر وه لكن ذكر الشارح وغيره أنه لا يحل الترجيع بقراءة القرآن ولا التطريب فيه والظاهر ان الترجيع هنا ليس هو الترجيع في الاذان بل هو التغني وفي غاية البيان معزي إلى ابن سعد في الطبقات كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة مؤذنين بلال وأبو محذورة وعمر وبن أم مكتوم فاذا غاب بلال أذن أبو محذورة واذا غاب أبو محذورة أذن عمر وقال الترمذي أبو محذورة اسمه سمرة بن معمر (قوله ولحن) أي ليس فيه لحن أي لحن وهو كما في المغرب التطريب والترنم يقال لحن في قراءته لحننا طرب فيها وترنم وأما اللحن فهو الغفنة والفهم لما لا يفطن له غيره ومنه الحديث لعل بعضكم ألحن بحجته من بعض وفي الصحاح اللحن الخطأ في الاعراب والتلحين الخطئة والمناسب هنا المعنى الاول والثالث ولهذا افسره ابن الملك بالتغني بحيث يؤدي الى تغيير كلماته وقد صرحوا بأنه لا يحل فيه وتحسين الصوت لا باس به من غير تغن كذا في الخلاصة وظاهره ان تركه أولى لكن في فتح القدير وتحسين الصوت مطلوب ولا يلزم بينهما وقيد المحلواني بما هو ذكر فلا باس با دخال المد في الحيعتين فظهر من هذا ان التلحين هو استخراج الحرف عما يحوز له في الاداء من نقص من الحروف أو من كيفياتها وهي الحركات والسكات أو زيادة شيء فيها وأشار إلى انه لا يحل سماع المؤذن اذا لحن كما صرحوا به ودل كلامه انه لا يحل في القراءة أيضا بل أولى قراءة وسماعا وقيد بالتلحين لان التغميم لا باس به لانه احد اللغتين كذا في المبسوط وفي المغرب انه تغلظ الالام في اسم الله تعالى وهو لغة أهل الحجاز ومن يلهم من العرب وذكر في الكافي خلافاً بين القراء وصرح الشارح بكرهه الخطأ في اعراب كلماته (قوله ويريد بعد فلاح أذان الفجر الصلاة خير من النوم مرتين) حديث بلال حيث ذكرها حين وجد النبي صلى الله عليه وسلم قائماً فلما انتبه أخبره به فاستحسنه وقال اجعله في أذانك وهو للندب بقريته قوله ما أحسن هذا وإنما خص الفجر به لانه وقت نوم وغفلة فخص بزيادة الاعلام دون العشاء لان النوم قبلها مكره أو نادر وإنما كان النوم مشاركا للصلاة في أصل التحرية لانه قد يكون عبادة كما اذا كان وسيلة الى تحصيل طاعة أو ترك معصية أولان النوم راحة في الدنيا والصلاة راحة في الآخرة فتكون الراحة في الآخرة أفضل وفي قوله بعد فلاح أذان الفجر رد على من يقول ان محلها بعد الاذان بتمامه وهو اختيار الفضلي هكذا في المستصفي (قوله والاقامة مثله) أي مثل الاذان في كونه سنة الفرائض فقط وفي عدد كلماته وفي ترتيبها الحديث الملك النازل من السماء فانه أذن مثني مثني وأقام مثني مثني والحديث الترمذي عن أبي محذورة عن النبي صلى الله عليه وسلم الاذان تسع عشرة كلمة والاقامة سبع عشرة كلمة وإنما قال تسع عشرة كلمة لاجل الترجيع والاقامة عندنا خمس عشرة كلمة وهذا الحديث لم يعمل بمجموعه الفرعان فان الشافعية لا يقولون بثنية الاقامة والحنفية لا يقولون بالترجيع وأما ما رواه البخاري امر بلال ان يشفع الاذان ويوتر الاقامة فمحمول على ايتار صوتها بان يحذفها كما هو المتوارث ليوافق ما روينا من النص الغير المحتمل لا ايتار ألفاظها ويدل عليه ان الشافعية لا يقولون بايتار التكبير بل هو مثني في الاقامة عندهم وقد قال الطحاوي تواترت الآثار عن بلال انه كان يثنى الاقامة حتى مات وفي الخلاصة وان أذن رجل وأقام آخر ياذنه لا باس به وان لم يرض به الاول يكره وهذا اختيار الامام خواهر زاده وحواب الرواية انه لا باس به مطلقا ويدل عليه اطلاق ما في المجموع حيث قال ولانكرهها من غيره فاذا كره ابن الملك في شرحه من انه لو حضر ولم يرض باقامة غيره يكره اتفاقا فيه نظر وفي الفتاوى الظهيرية والافضل

ولحن ويريد بعد فلاح
أذان الفجر الصلاة خير من
النوم مرتين والاقامة مثله

فلا يحل فيه ففي القرآن
أولى اه وفي حاشية
الحبر الزملي قال في منح
الفقار قلت وفي المنبع
قال فان قلت ثبت عندنا
انه لا ترجيع في الاذان
لكن لو رجع هل يكون
الاذان مكرها قلت
ما رأيت اطلاق الكراهة
عليه غير ان في المبسوط
ذكر في وجه الاستدلال
على مسألة كراهة التلحين
فقال ولهذا يكره
الترجيع في الاذان اه
(قوله والمناسب هنا
المعنى الاول والثالث)
مراده بالاول التطريب
والترنم وبالثالث الخطأ
في الاعراب (قوله فلما
انتبه أخبره به) ظاهره
ان الخبر بلال رضى الله
عنه والذي في العناية
ومعراج الدررية وغيرهما
انه حاشية رضى الله
تعالى عنها

(قوله فعول الشارح في عدد الكلمات فيه نظر) لان المثلية غير مقصورة على ذلك بل هي في غيره ايضا والذي تحصل من كلامه انها مثله في خمسة السنية لافرائض والعدد والترتيب وتحويل الوجه ورفع الصوت لكن في النهر الاولى ان تكون المائة في السنة وعدم الترجيع والحن لانه المذكور في الكتاب اولا قال وبه يندفع ما قيل انه لا يجعل أصبعيه في أذنيه فكان ينبغي استثناءه كما فعل بعضهم اه وظاهره انه وارد على ما قرره في البحر وقد يقال ان قول المصنف بعد ويستدير في صومعته شروع فيما اختص به الاذان فكذا ما عطفه عليه بقوله ويجعل أصبعيه في أذنيه وذلك ينفي المائة بينهما ٢٧١ في ذلك فلا يرد ما ذكرناه فافهم (قوله

مرتين) أي مع الايتان بالترسل أيضا (قوله) فليكن هو المراد مما في الظهريه الخ) قال في النهر اقول كيف يكون هو المراد مما في الظهريه مع انه يعاد على ما فيها لاعلى ما في المحيط والمحق ان اختلاف الجواب لاختلاف الموضوع وذلك ان معني جعل ويزيد بعد فلاحها قد قامت الصلاة مرتين و يرسل فيه ويجرد فيها الاذان اقامة على ما في الظهريه انه ترك الترسل فيه فيعيد لغوات تمام المقصود منه وعلى ما في المحيط انه زاد فيه لفظ الاقامة فلا يعيد لوجود الترسل فيه كما صرح به نعم لو جعل الاقامة اذانا لا يعيده على ما في الظهريه ويعيده على ما في الخانية وكان الاعادة انما جاءت على القول المقابل للراجح السابق وبهذا تنفق القول ثم الاعادة انما هي

ان يكون المقيم هو المؤذن ولو اقام غيره جاز والظاهر ان الاقامة آكد في السنية من الاذان كما صرح به في فتح القدير ولهذا قالوا بكونه تركه كما للمسافر دون الاذان وقالوا ان المرأة تقيم ولا تؤذن وفي الخلاصة والاقامة أفضل من الاذان وفي القنية ذكر في الصلاة انه كان محذورا فقدم رجلا جاء ساعته فلا تسن اعادة الاقامة ويدخل في المثلية تحويل وجهه بالصلاة والفلاح فيها كالاذان ورفع الصوت بها كهو كما صرح به في القنية الا ان الاقامة أخفض منه كما في غايه البيان فعول الشارح في عدد الكلمات فيه نظر (قوله ويزيد بعد فلاحها قد قامت الصلاة مرتين) لمحدث أبي محذورة وفي روضة الناطق اكره للمؤذن ان عشي في اقامته وفي الخلاصة اذا انتهى المؤذن الى قد قامت الصلاة ان شاء أتمها في مكانه وان شاء عشي الى مكان الصلاة اما ما كان المؤذن أو غيره وفي السراج الوهاج ان كان المؤذن غير الامام أتمها في موضع البداية من غير خلاف وفي الظهريه ولو أخذ المؤذن في الاقامة ودخل رجل في المسجد فانه يعقد الى ان يقوم الامام في مصلاه وفي القنية ولا ينتظر المؤذن ولا الامام لو احدث بعينه بعد اجتماع أهل المحلة الا ان يكون شريرا وفي الوقت سعة فيعذر وقيل يؤثر (قوله و يرسل فيه ويجرد فيها) أي يتهمل في الاذان ويسرع في الاقامة وحده ان يفصل بين كلمتي الاذان بسكينة بخلاف الاقامة للتوارث ومحدث الترمذي انه صلى الله عليه وسلم قال لبلال اذا أذنت فترسل في أذانك واذا أقت فاحذر فكان سنة فيكره تركه ولان المقصود من الاذان الاعلام والترسل بحاله أليق ومن الاقامة الشروع في الصلاة والمحدث بحاله أليق وفسر الترسل في الغه ائذ باطالة كلمات الاذان والمحدث قصرها و ايجازها وفي الظهريه ولو جعل الاذان اقامة يعيد الاذان ولو جعل الاقامة اذانا لا يعيد لان تكرار الاذان مشروع دون الاقامة فاذا ذكره المصنف في الكافي من انه لو ترسل فيها أو حذر فيها أو ترسل في الاقامة وحده في الاذان جاز لمحصل المقصود وهو الاعلام وترك ما هو زينة لا يضرب على عدم الكراهة والاعادة وفي فتاوى قاض خان أذن ومكث ساعة ثم أخذ في الاقامة فظننا اذانا فضع كالاذان فعرف يستقبل الاقامة لان السنة في الاقامة المحدث فاذا ترسل ترك سنة الاقامة وصار كأنه أذن مرتين اه لكن قال في المحيط ولو جعل الاذان اقامة لا يستقبل ولو جعل الاقامة اذانا يستقبل لان في الاقامة التغير وقع من أولها الى آخرها لانه لم يات بسنتها وهو المحدث وفي الاذان التغير من آخره لانه أتى بسنته في أوله وهو الترسل فلهذا لا يعيد اه وهو مخالف لما في الظهريه لكن تعليقه يفيد ان المراد يجعل الاذان اقامة انه أتى فيه بقوله قد قامت الصلاة مرتين فليكن هو المراد مما في الظهريه وتصير مسئلة أخرى غير ما في الخانية والكافي وهو الظاهر ويسكن كلمات الاذان والاقامة لكن في الاذان ينوي الحقيقة وفي الاقامة ينوي الوقف

أفضل فقط كما في البدائع (قوله لكن في الاذان ينوي الحقيقة) لا يدخل لذكر ينوي هنا وليس في عبارة الشارح ونصها ويسكن كلماتها ما روى عن ابراهيم النخعي انه قال شيئا يجزمان كانوا لا يعربونهما الا اذان والاقامة يعني على الوقف لكن في الاذان حقيقة وفي الاقامة ينوي الوقف اه وفي شرح الدرر والغرر للشيخ اسمعيل وما في البحر من ان في المستغنى والتكبير جزم فقيه نظر لان سياق كلام المستغنى يقتضي ان المراد منه تكبير الصلاة ولفظه ولو قال الله أكبر بالرفع يجوز ولا اصل فيه الجزم لقوله عليه الصلاة والسلام التكبير جزم والتسبيح جزم اه يقريسة المقابلة ثم في اللفظ مجاز والمراد ان كلا منهما يكون مسكوبا بالوقف عليه

ويستقبل بهما القبلة
ولا يتكلم فيهما ويلتفت
يميناً وشمالاً بالصلاة
والفلاح ويستدير في
صومته

(قوله ولم يبين وجهه)
قال في النهر لعل وجهه
ان كونه خطأ بالقوم
فيواجههم به لا يخص
أهل اليمن واليسار
بل يعام جمعاً وحينئذ
فاختصاص اليمن
بالصلاة والشمال
بالفلاح تحكم قال الرملي
لكن الصحيح هو الاول
لانه المنقول عن السلف
كذافي الغاية (قوله وفي
السراج الوهاج لا يحول
الح) قال في النهر الثاني
أعدل الاقوال (قوله ولم
يكن في زمنه صلى الله
تعالى عليه وسلم مثذبة) قال
في شرح الدرر والغرر
وفي أوائل السوطي ان
أول من رقى منارة مصر
للأذان شرحبيل بن
عامر المرادي وفي عرافته
بني سلمة المناثر للأذان
بامر معاوية ولم تكن قبل
ذلك وقال ابن سعد
بالسند الى أم زيد بن
نابت كان بيتي أطول
بيت حول المسجد فكان
بلال يؤذن فوقه من أول
ما أذن الى ان بنى رسول
الله صلى الله تعالى عليه
وسلم فكان يؤذن بعد

ذكرة الشارح وفي المبتغي والتكبير جزم وفي المضمرات انه بالخيار في التكبيرات ان شاء ذكره بالرفع
وان شاء ذكره بالجزم وان كرر التكبير مراراً فالاسم الكريم مرفوع في كل مرة ذكر كبر فيهما عدا
المرّة الاخيرة بالرفع وفي المرّة الاخيرة هو بالخيار ان شاء ذكره بالرفع وان شاء ذكره بالجزم (قوله
ويستقبل بهما القبلة) أي بالاذن والاقامة لفعل الملك النازل من السماء والتوارث عن بلال
ولو ترك الاستقبال جاز لمحصل المقصود ويكره مخالفة السنة كذافي الهداية والظاهر انها كراهة
تزيه لما في المحيط وأذا انتهى الى الصلاة والفلاح حول وجهه يمنة ويسرة ولا يحول قدميه لانه
في حالة الذكر والثناء على الله تعالى والشهادة له بالوحدانية ولتنبهه بارسالة قال الحسن ان يكون
مستقبلاً فالصلاة والفلاح دعاء الى الصلاة وأحسن أحوال الداعي ان يكون مقبلاً على
المدعوين ويستثنى من سنة الاستقبال ما اذا أذن راكفاً لانه لا يسن الاستقبال بخلاف ما اذا كان
ماشياً ذكره في الظهيرية عن محمد (قوله ولا يتكلم فيهما) أي في الاذان والاقامة لما فيه من ترك
الموالاة ولانه ذكر معظم كالمخطبة أطلقه فشمّل كل كلام فلا يحمد ولو عطف هو ولا يشتم عاطسا
ولا يسلم ولا يرد السلام وفيه خلاف والصحيح ما عن أبي يوسف انه لا يلزمه الرد لانه لا يرد عليه في نفسه
وكذا الواسع على المصلي أو القارئ أو الخطيب وأجمعوا ان المتغوّط لا يلزمه الرد في الحال ولا بعده لان
السلام عليه حرام بخلاف من في الحمام اذا كان بمئزر وفي فتاوى قاضى سخان اذا سلم على القاضى
والمدرس قالوا لا يجب عليه الرد اه ومثله ذكر في سلام المكدي ولو تكلم المؤذن في أذانه استأنفه
كذافي فتح القدير وفي الخلاصة وان تكلم بكلام يسيراً يلزمه الاستقبال وفي الظهيرية والتخنج
في الاذان مكره اذا لم يكن لتحصيل الصوت وفي الخلاصة وكذافي الاقامة وان قدم في أذانه
واقامته شيئاً بان قال أولاً أشهد ان محمداً رسول الله ثم قال أشهد أن لا اله الا الله فعليه ان يعيد الاول
(قوله ويلتفت يميناً وشمالاً بالصلاة والفلاح) لما قدمناه ولفعل بلال رضى الله عنه على ما رواه
الجماعة ثم أطلقه فشمّل ما اذا كان وحده على الصحيح لكونه سنة الاذان فلا يتركه خلافاً للعلواني
لعدم الحاجة اليه وفي السراج الوهاج انه من سنن الاذان فلا يخل المنفرد بشئ منها حتى قالوا في الذي
يؤذن للموؤذنين ان يحول اه وقيد باليمين والشمال لانه لا يحول وراءه لما فيه من استديار القبلة
ولا امامه لمحصل الاعلام في الجملة بغيرها من كلمات الاذان وقوله بالصلاة والفلاح لف ونشر مرتب
يعني انه يلتفت يميناً بالصلاة وشمالاً بالفلاح وهو الصحيح خلافاً لمن قال ان الصلاة باليمين والشمال
والفلاح كذلك وفي فتح القدير انه الاوجه ولم يبين وجهه وقيد بالالتفات لانه لا يحول قدميه لما
رواه الدارقطني عن بلال قال أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أذنا وأقننا أن لا نزيل أقدامنا
عن مواضعها وأطلق في الالتفات ولم يقيد بالاذان وقدمنا عن الغيبة انه يحول في الاقامة أيضاً
وفي السراج الوهاج لا يحول فيها لانها اعلام المحاضر بخلاف الاذان فانه اعلام للغائبين وقيل
يحول اذا كان الموضع متسعاً (قوله ويستدير في صومته) يعني ان لم يتم الاعلام بتحويل وجهه
مع ثبات قدميه فانه يستدير في المثذبة ليحصل التمام والصومعة المنارة وهي في الاصل متعبد
الراهب ذكره العيني ولم يكن في زمنه صلى الله عليه وسلم مثذبة لكن روى أبو داود من حديث عروة
ابن الزبير عن امرأة من بنى النجار قالت كان بيتي من أطول بيت بحول المسجد فكان بلال يأتي بسحر
فيجلس عليه ينظر الى الفجر فاذا رآه أذن وفي الغيبة يؤذن المؤذن فتعوى الكلاب فله ضربها ان
ظن انها تمتنع بضر به والا فلا وفي الخلاصة ومن سمع الاذان فعليه ان يجيب وان كان جنباً لان

(قوله وقال الحلواني الخ) قال في النهر أقول ينبغي أن لا تجب باللسان اتفاقا على قول الامام في الاذان بين يدي الخطيب وأن تجب بالقدم اتفاقا في الاذان الاول من الجمعة حيث لم يكن في المسجد وباللسان أيضا على الاول الا ان يقال الواجب انما هو السعي لا اجابة المؤذن وأثر الخلاف يظهر فيما لو سمع الاذان وهو يقرأ قطع القراءة على الاول للاجابة لا على الثاني وصرح في المحيط والتحفة بأنه على الاول لا يسلم ولا يشتغل بما سوى الاجابة وهو صريح في كراهة الكلام عند الاذان فيافي التجنيس من انه لا يكره اجابا استدلالا باختلافهم في كراهته عند اذان الخطبة فان الامام انما كرهه لاحاق هذه الحالة بحالة الخطبة فكان هذا اتفاقا على انه لا يكره في غير هذه الحالة ممنوع واعلم ان قول الحلواني بوجوب الاجابة بالقدم مشكل لا يندلزم عليه وجوب الاداء في أول الوقت وفي المسجد اذ لا معنى لا يجاب الذهاب دون الصلاة وما في شهادات المجتبي سماع الاذان وانتظر الاقامة في بيته لا تقبل شهادته مخرج على قوله كما لا يخفى وقد سألت شيخنا الاخير عن هذا فلم يبد جوابا اه وقد يجاب بان ذلك مبني على ما كان في زمن السلف من صلاة الجماعة مرة واحدة وعدم تكررها كما هو في زمنه صلى الله عليه وسلم فانه هو الذي كان يصلي باصحابه فاذا فرغ فن تحلف تقوته الجماعة وسابق ان الراجح عند أهل المذهب وجوب الجماعة فيجب السعي اليها عند وقتها ٢٧٣ وذلك بالاذان كما في السعي

اجابة المؤذن ليست باذان وفي فتاوى قاضيجان اجابة المؤذن فضيلة وان تركها الا بأثم وأما قوله عليه الصلاة والسلام من لم يجب الاذان فلا صلاة له فعننا الاجابة بالقدم لا باللسان فقط وفي المحيط يجب على السامع للاذان الاجابة ويقول مكان حتى على الصلاة لا حول ولا قوة الا بالله ومكان حتى على الفلاح ماشاء الله كان وما لم يشأ لم يكن لان اعادة ذلك يشبه الاستزاء لانه ليس بتسبيح ولا تهليل وكذا اذا قال الصلاة خير من النوم فانه يقول صدقت وبررت ولا يقرأ السامع ولا يسلم ولا يردد السلام ولا يشتغل بشئ سوى الاجابة ولو كان السامع يقرأ بقطع القراءة ويجيب وقال الحلواني الاجابة بالقدم لا باللسان حتى لو اجاب باللسان ولم يمش الى المسجد لا يكون مجيبا ولو كان في المسجد حين سماع الاذان ليس عليه الاجابة وفي الظهيرة ولو كان الرجل في المسجد يقرأ القرآن فسمع الاذان لا يترك القراءة لانه اجابه بالحضور ولو كان في منزله يترك القراءة ويجيب ولعله متفرع على قول الحلواني والظاهر ان الاجابة باللسان واجبة لظاهر الامر في قوله صلى الله عليه وسلم اذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول اذ لا تظهر قرينة تصرف عنه بل ربما يظهر استنكار تركه لانه يشبه عدم الالتفات اليه والتشاغل عنه وفي شرح النقاية ومن سماع الاقامة لا يجيب ولا بأس بان يشتغل بالدعاء عندهما وفي فتح القدير ان اجابة الاقامة مستحبة وفي غيره انه يقول اذا سمع قد قامت الصلاة اقامها الله وادامها وفي التفاريق اذا كان في المسجد أكثر من مؤذن أو ذوا واحد بعد واحد فالحرمة للاول وسئل ظهير الدين عن سماع في وقت من جهات ما اذ عليه قال اجابة اذان مسجده بالفعل وفي فتح القدير وهذا ليس مما نحن فيه اذ مقصود السائل أي مؤذن يجيب باللسان استحبابا أو وجوباً والذي

يوم الجمعة يجب بالاذان لاجل الصلاة لذاته فتامل ذلك فلعلم يحصل به التوفيق بين كل من القولين ويؤيد هذا ما سبق من ان تكرار الجماعة في مسجد واحد مكروه قال في شرح الدرر والغرر وفي الكافي ولا تكرار جماعة وقال الشافعي رحمه الله يجوز كافي المسجد الذي على قارعة الطريق لنا انا أمرنا بتكرار الجماعة وفي تكرار الجماعة في مسجد واحد تقليلها لانهم اذا عرفوا انهم

٣٥٥ - بحر اول في تقويتهم الجماعة يتعمدون للحضور فتكثر الجماعة وفي المفتاح اذا دخل القوم مسجدا صلى فيه أهله كره جماعة باذان واقامة ولكنهم يصلون وحدها بغير اذان ولا اقامة لان النبي صلى الله عليه وسلم خرج ليصلح بين الانصار فاستخلف عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه فرجع بعدما صلى فدخل رسول الله صلى الله عليه وسلم بيته وجمع أهله فصلى بهم باذان واقامة فلو كان يجوز اعادة الجماعة في المسجد لما ترك الصلاة فيه والصلاة فيه أفضل اه فقد ظهر لك ان القول بوجوب السعي بالقدم ظاهر لان الخلف يلزمه أحد أمرين تقويت الجماعة أو اعادةها وكل منهما غير جائز فان قلت مقتضى ما قلته ان يكون الظاهر قول الحلواني خلافا لما استظهره الشارح هنا وغيره قلت لانه لو جمع باهله فقد أتى بفضيلة الجماعة كما سئد كرهه هناك وسئد كرهه القنية انه الاصح فان قلت فعلى هذا لا يلزم أحد المذورين اللذين ذكرتهما قلت لا بل يلزم لان الكلام مبني على قول الحلواني وسابق في باب الامامة انه سئل عن يجمع باهله احبنا هل ينال ثواب الجماعة قال لا وكون بدعة ومكروها بلا عذر وسئد كرهه هناك ان الظاهر ان ذلك مبني على قوله بوجوب الاجابة بالقدم والله تعالى أعلم فقد اتضح الحال وطاح الاشكال (قوله فقولوا مثل ما يقول الخ) الظاهر ان المراد بالمائة ههنا المشابهة في مجرد القول لا في صفته كرفع الصوت اه سيدزاده

ينبغي اجابة الاول سواء كان مؤذنا مسجده أو غيره لانه حيث سمع الاذان ندب له الاجابة أو وجبت
على القولين وفي القنية سمع الاذان وهو يمشي فلا ولي ان يقف ساعة ويحيب وعن عائشة رضی الله
عنها اذا سمع الاذان فاعمل بعده فهو حرام وكانت تضع مغز لها و ابراهيم الصائغ يلقى المطرقة من
ورائه وورد خلف شاهد الاشتغال بالنسج حالة الاذان وعن السلماني كان الامراء يوقفون افراسهم له
ويقولون كفوا اه وأما الحوقلة عند الجميلة فهو وان خالف ظاهر قوله عليه السلام فقولوا مثل
ما يقول لكننه وورديه حديث مفسر لذلك رواه مسلم واختار المحقق في فتح القدير الجمع بين الحوقلة
والجميلة عملا بالاحاديث لانه وورد في بعض الصور طلبها صريح في مستند أبي يعلى اذا قال حتى على
الصلاة قال حتى على الصلاة الى آخره وقولهم انه يشبه الاستهزاء لانه اذا لم يمنع من صحة اعتبار الجيب
بهما ادعيا لنفسه محر كما منها السوا كن مخاطبا لها وقد اطال رحمه الله الكلام فيه وبهذا ظهر ان ما
في غاية البيان من ان سامع الجميلة لا يقول مثل ما يقول المؤذن لانه يشبه الاستهزاء وما يفعله بعض
الجملة فذلك ليس بشئ اه ليس بشئ اه لانه كيف ينسب فاعله الى المجهل مع وروده في بعض
الاحاديث والاصول تشهد له لان عندنا المخصص الاول ما لم يكن متصلا بالمخصص بل يعارض أو يقدم
العام وقال به بعض مشايخنا كما في الظهيرية وفي فتح القدير وقد رأينا من مشايخ السلوك من كان
يجمع بينهما فيدعو نفسه ثم يتبرأ من الحول والقوة ليعمل بالحديثين وفي حديث عمر بن أبي أمامة
التنصيص على ان لا يسبق المؤذن بل يعقب كل جملة منه بجملة منه اه ولم أر حكما اذا فرغ المؤذن
ولم يتابعه السامع هل يجب بعد فراغه وينبغي انه ان طال الفصل لا يجيب ولا يجيب وفي المجتبى
في ثمانية مواضع اذا سمع الاذان لا يجيب في الصلاة واستماع خطبة الجمعة وثلاث خطب الموسم
والجنازة وفي تعلم العلم وتعليمه والجماع والمستراح وقضاء الحاجة والتعوط قال أبو حنيفة لا يثنى
بلسانه وكذا الخائض والنفساء لا يجوز اذا نهما وكذا اثنائهما اه والمراد بالثناء الاجابة وكذا
لا تجب الاجابة عند الاكل كما صرح به وفي صحيح البخاري عن جابر رضي الله عنه عن النبي صلى الله
عليه وسلم من قال حين يسمع النداء اللهم رب هذه الدعوة التامة والصلاة القائمة آت محمد الوسيلة
والفضيلة وابعثه مائة مائة من الجن والانس وعده له شفاعتي يوم القيامة وفي المجتبى من كتاب الشهادات
من سمع الاذان وانتظر الاقامة في بيته لا تقبل شهادته (قوله ويجعل أصبعيه في أذنيه) لقوله
صلى الله عليه وسلم اجعل أصبعيك في أذنيك فانه ارفع لصوتك والامر للندب بقريظة التعليل فلماذا
للم فعل كان حسنا وكذا جعل يديه على أذنيه فان قيل ترك السنة كيف يكون حسنا قلنا لان
الاذان معه أحسن فاذا تركه بقي الاذان حسنا كذا في الكافي فالمحسن راجع الى الاذان وانما
كان ذلك ابلغ في الاعلام لان الصوت يسد أمن مخارج النفس فاذا سد أذنيه اجتمع النفس
في الفم فخرج الصوت عاليا من غير ضرورة وفيه فائدة أخرى وهي رجمالم يسمع انسان صوته لصم
أو بعد أو غيرهما فيستدل بأصبعيه على اذنه ولا يستحب وضع الاصبع في الاذن في الاقامة لما
قدمنا ان الاقامة أخفض من الاذان (قوله ويثوب) أي المؤذن والتثويب العود الى الاعلام
بعد الاعلام ومنه الثيب لان مصيها عائد اليها والثواب لان منفعة عمله تعود اليه والمثابة لان
الناس يقومون اليه ووقته بعد الاذان على الصحيح كما ذكره قاضيان وفسره في رواية الحسن بان
تمكث بعد الاذان قدر عشرين آية ثم يثوب ثم يمكث كذلك ثم يقيم وهو نوعان قديم وحديث
قال اول الصلاة خير من النوم وكان بعد الاذان الا ان علماء الكوفة المحققة بالاذان والثاني

ويجعل أصبعه في أذنيه
ويثوب

(قوله وقد رأينا من
مشايخ السلوك الخ)
أقول من كان يقول
بالجمع من مشايخ السلوك
سلطان العارفين سيدي
محي الدين بن العربي كما
ذكره في كتابه الفتوحات
المسكية (قوله وينبغي
انه ان طال الفصل الخ)
سقه اليه من الشافعية
العلامة ابن حجر في شرحه
على المنهاج حيث قال
فلوسكت حتى فرغ كل
الاذان ثم اجاب قبل
فاصل طويل كفي في
أصل سنة الاجابة كما هو
ظاهر اه

(قوله سواسية) أى سواء
تقول هما في هذا الامر سواء
وان شئت سوا آن وهم
سواء للجمع وهم أسواء
وهم سواسية أى اشباه
على غير قياس مثل ثمانية
كذا في النهاية عن الصحاح
(قوله فقال أف لابي
يوسف الخ) قال في النهر
قول محمد رحمه الله ذلك
انما كان لما بينهما من
الشغل والشر لا يخلوعن
التعبر والظن به انه تاب
والى الله تعالى اناب كذا
في الدراية (قول المصنف
الافى المغرب) قال في
الدرر استثناء من قوله
ويثوب ويجلس بينهما
اما الاول فلائ التثويب
لاعلام الجماعة وهم في
المغرب حاضر و لضيقة
وقته وأما الثاني فلان
التاخير مكر وه فيكتفي
بادنى الفصل احتراماً
عنه اه واعترض عليه في
النهر بان الاول مناف
لقول الكل انه يثوب
في الكل اه قال الشيخ
اسماعيل وليس كذلك
لما قدمناه عن العناية
من استثناءه المغرب في
التثويب وبه جزم في
غرر الاذكار والنهاية
والبرجندي وابن ملك
وغیرها

أحد ثم علماء الكوفة بين الاذان والاقامة حتى على الصلاة مرتين حتى على الفلاح مرتين وأطلق في
التثويب فاذا انه ليس له لفظ يخصه بل تثويب كل بلد على ما تعارفه إما بالتثويب أو بقوله الصلاة
الصلاة أو قامت قامت لانه للباغفة في الاعلام وانما يحصل بما تعارفوه فعلى هذا اذا أحدث
الناس اعلاماً مخالفاً لما ذكره جاز كذا في المجتبى وأفاد انه لا يخص صلاة بل هو في سائر الصلوات
وهو اختيار المتأخرين لزيادة غفلة الناس وقتها يقومون عند سماع الاذان وعند المتقدمين هو
مكروه في غير الفجر وهو قول الجمهور كما حكاها النووي في شرح المهذب لما روى ان علماء اى مؤذناً
يثوب في العشاء فقال أخرجه هذا المستدع من المسجد وعن ابن عمر مثله وحديث العجيجين من
أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو ردو وأفاد انه لا يخص شخصاً دون آخر فالامير وغيره سواء وهو قول
محمد لان الناس سواسية في أمر الجماعة وخص أبو يوسف الامير وكل من كان مشغولاً بمصالح المسلمين
كالفتى والقاضي والمدرس بنوع اعلام بان يقول السلام عليك أيها الامير حتى على الصلاة حتى على
الفلاح الصلاة برك الله واختاره قاضيان وغيره لكن ذكر ابن الملك ان أبا حنيفة مع محمد وحاب
عليه محمد فقال أف لابي يوسف حيث خص الامراء بالذكر والتثويب ومال اليهم ولكن أبو يوسف
رحمه الله انما خص أمراء زمانه لانهم كانوا مشغولين بأمور الرعية اما اذا كان مشغولاً بالظلم والفسق
فلا يجوز للمؤذن المرور على باب ولا التثويب لهم الاعلى وجه الامر بالمعروف والنصيحة كما في
السراج الوهاج وغيره وقيد بكون المثوب هو المؤذن لما في القنية معز بالملتقط لا ينبغي لأحد ان
يقول لمن فوَّق في العلم والجاه حان وقت الصلاة سوى المؤذن لانه استفضال لنفسه هو فرع في
شرح المهذب للشافعية يكره ان يقال في الاذان حتى على خير العمل لانه لم يثبت عن النبي صلى الله عليه
وسلم والزيادة في الاذان مكرهه اه وقد سمعناه الا عن الزيدية ببعض البلاد (قوله ويجلس
بينهما الا في المغرب) أى ويجلس المؤذن بين الاذان والاقامة على وجه السنة الا في المغرب فلا يسن
الجلوس بل السكوت مقدار ثلاث آيات قصار أو آية طويلة أو مقدار ثلاث خطوات وهذا عند أبي
حنيفة وقال يفصل أيضاً في المغرب بجلسة خفيفة قدر جلوس الخطيب بين الخطبتين وهي مقدار ان
تتمكن مقعدته من الارض بحيث يستقر كل عضو منه في موضعه والاصل ان الوصل بينهما في سائر
الصلوات مكره واجماعاً حديث بلال اجعل بين اذانك واقامتك قدر ما يفرغ الاكل من أكله غير
ان الفصل في سائر الصلوات بالسنة أو ما يشبهها العدم كراهية التطوع قبلها وفي المغرب كره التطوع
قبله فلا يفصل به ثم قال الجلسة تحقق الفصل كما بين الخطبتين ولا يقع الفصل بالسكوت لانهما توجد
بين كلمات الاذان ولم تعد فاصلة وقال أبو حنيفة ان الفصل بالسكوت أقرب الى التجميل المستحب
والمكان هنا مختلف لان السنة أن يكون الاذان في المنارة والاقامة في المسجد وكذا النعمة والهيئة
بمخلاف خطبتي الجمعة لاتحاد المكان والهيئة فلا يقع الفصل الا بالجلسة وفي الخلاصة ولو فعل المؤذن
كما قال لا يكره عنده ولو فعل كما قال لا يكره عندهما يعنى ان الاختلاف في الافضية وبما تقرّر علم انه
انه يستحب التحول للاقامة الى غير موضع الاذان وهو متفق عليه وعلم ان تاخير المغرب قد رآه
ركعتين مكرهه وقد قدمنا عن القنية ان التأخير القليل لا يكره فحب جله على ما هو أقل من قدرهما
اذا توسط فيهما يتفق كلام الاصحاب كذا في فتح القدير ولم يذكر المصنف رحمه الله مقدار الجلوس
بينهما لانه لم يثبت في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة في الفجر قدر ما يقرأ عشر بن آية ثم
يثوب وان صلى ركعتي الفجر بين الاذان والتثويب ففسن وفي الظهر يصلى بينهما أربع

ويؤذن للفائتة ويقوم
وكذا لاولى الفوائت
وخير فيه للباقي

(قوله وهذا يقتضى الخ)
هو من كلام صاحب فتح
الغدير (قوله ولا يكره
في الاداء) أى لان اذان
الحى يكفيه وهو موقوف
في القضاء (قوله فان
كان كذلك) الظاهر
ان لفظه كذلك زائدة
لامعنى لها فالواجب
استقاطها تامل (قوله
وان كان في البيت
لا يرفع) ينظر ماعلة
ذلك مع ان في رفع صوته
زيادة سماع ممن تقدم
مع انه سيأتى في شرح
قوله وكرهه تر كهما
للسافر من قوله وبهذا
ونحوه الخ ما قد يفيد
شمول البيت تامل (قوله
ان الباقي بالاقامة لا غير)
أى ولا يكون مخيرا
للادان في الباقي (قوله
في غير ذلك المسجد) قال
الرملى ظاهره انهم
يقضونها في مسجد غيره
وقد تقدم انهم صرحوا
بان الفائتة لا تقتضى في
المسجد لما فيه من اظهار
التكاسل فينبغى
تخصيصه بغير مسجد قتال

ركعات يقرأ في كل ركعة نحو عشر آيات والعشاء كالظهر وان لم يصل فلجلوس قدر ذلك ولم يذكروا
هنا انه يجلس بينهما بقدر اجتماع الجماعة مع انهم قالوا ينبغي للمؤذن مراعاة الجماعة فان رآهم
اجتمعوا أقام والانتظرهم ولعله والله أعلم انه لم يذكر في ظاهر الرواية مقداره لهذا لانه غير منضبط
(قوله ويؤذن للفائتة ويقوم) لان الاذان سنة للصلاة لا للوقت فاذا فاتته صلاة تقتضى باذان
واقامة الحديث أبى داود وغيره انه صلى الله عليه وسلم أمر بلالا بالاذان والاقامة حين ناموا عن
الصبح وصلوها بعد ارتفاع الشمس وهو الصحيح في مذهب الشافعى كما ذكره النووى في شرح المهذب
ولان القضاء يحكى الاداء ولهذا يجهر الامام بالقراءة ان كانت صلاة يجهر فيها والاخافت بها وذكروا
الشارح ان الضابط عندنا ان كل فرض اداء كان أو قضاء يؤذن له ويقام سواء أدى منفردا أو
بجماعة الا الظهر يوم الجمعة في المصرف ان أداءه باذان واقامة مكرره يروى ذلك عن علي اه ويستثنى
أيضا كما في الفتح ما تؤديه النساء أو تقضيه لجماعتهم لان عائشة أمتهن بغير اذان ولا اقامة حين كانت
جماعتهم مشروعة وهذا يقتضى ان المنفردة أيضا كذلك لان تر كهما لما كان هو السنة حال
شرعية الجماعة كان حال الانفراد أولى أطلقه فشملى ما اذا قضاها في بيته أو في المسجد وفي المجتبى
معرى إلى المحل وانى انه سنة القضاء في البيوت دون المساجد فان فيه تشويشا وتغليطا اه واذا كانوا قد
صرحوا بان الفائتة لا تقتضى في المسجد لما فيه من اظهار التكاسل في اخراج الصلاة عن وقتها فالواجب
الاخفاء فالاذان للفائتة في المسجد أولى بان منع وحكم الاذان للوقية قد علم من قوله أول الباب سن
للغرائض وسيأتى آخر الباب انه لا يكرهه تر كهما لمن صلى في بيته فتعين ان تكون السنة في الاداء
انما هو اذا صلى في المسجد بجماعة أو منفردا أولا وعليه يحمل كلام الشارح المتقدم وعلى هذا فقوله
ويؤذن للفائتة احتراز عن الوقية فانه اذا صلاها في بيته بغير اذان ولا اقامة لم يكره كما قلناه
وصرح به في السراج الوهاج فحرم من هذا ان القضاء مخالف للاداء في الاذان لانه يكرهه تر كهما في
القضاء ولا يكرهه في الاداء وكلاهما في بيته لا في المسجد وسيأتى فيه زيادة ايضاح آخر الباب وهل يرفع
صوته باذان الفائتة فينبغى انه ان كان القضاء بالجماعة يرفع وان كان منفردا فان كان كذلك
في الصحراء يرفع للترغيب الوارد في الحديث في رفع صوت المؤذن لا يسمع مدى صوت المؤذن انس
ولا جن ولا مدر الا شهد له يوم القيامة وان كان في البيت لا يرفع ولم أره في كلام أئمتنا (قوله وكذا
لاولى الفوائت وخير فيه للباقي) أى في الاذان ان شاء اذن وان شاء تركه لما روى أبو يوسف بسنده انه
صلى الله عليه وسلم حين شغلهم الكفار يوم الاحزاب عن أربع صلوات عن الظهر والعصر والمغرب
والعشاء قضاها على الولا وأمر بلالا أن يؤذن ويقوم لكل واحدة منهم ولان القضاء على حسب
الاداء وله الترك لماعدا الاولى لان الاذان للاستحاضار وهم حضور وعن محمد في غير رواية الاصول
ان الباقي بالاقامة لا غير قال الرازى انه قول الكل والمدكور في الظاهر محمول على صلاة واحدة
وهذا الحمل لا يصح لان المذكور في ظاهر الرواية انما هو حكم الفوائت صريحا فكيف يحمل على
الواحدة وكيف يصح مع هذا الحمل أن يقال يؤذن لاولى الفوائت ويخبر فيه للباقي قيد بالفائتة
احترازا عن الفاسدة اذا أعيدت في الوقت فانه لا يعاد الاذان ولا الاقامة ولهذا قال في المجتبى قوم
ذكر وافساد صلاة صلواها في المسجد في الوقت قضاها بجماعة فله ولا يعيدون الاذان ولا الاقامة
وان قضاها بعد الوقت قضاها في غير ذلك المسجد باذان واقامة وفي المستصفى التحسير في الاذان
للباقي انما هو اذا قضاها في مجلس واحد أما اذا قضاها في مجلس فانه يشترط كلاهما اه (قوله

(قوله وأما فيه الخ) أي في الفجر (قوله ويحمل مار ووه الخ) قال في العناية فإن قيل جاء في الحديث لا يغرركم أذان بلال ويعلم به أنه كان يؤذن قبل وقت أحيب بأنه حجة لنا حيث لم يعتبر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أذانه ونهاهم عن الاعتراض به واعتباره وقد ذكر في المبسوط أن أذان بلال أنكره عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمره أن ينادى عليه وسلم وأمره أن ينادى

على نفسه إلا أن العبد قد نام يعني نفسه أي أنه أذن في حال النوم والغفلة وكان يبكي ويطوف حول المدينة ويقول ليت بلال لم تلده أمه وأبتل من نضح دم حينه وإنما قال ذلك لكثرة معانته رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم إياه اه (قوله وينبغي أنه ان لا يؤذن قبل وقت ويعادفه وكره أذان الجنب واقامته واقامة المحدث وأذان المرأة والفاسق والقاعد والسكران

طال الفصل تبطل والا فلا) تابعه في النهر فقال ظاهر ما في القنينة انها لا تعاد الا انه ينبغي فيما اذا طال الفصل أو وجد بينهما ما بعد قاطعا كما كل ونحوه اه أقول وكذا ظاهر ما تقدم عن المجتبي في القولة السابقة انها لا تعاد مادام الوقت باقيا وهذا أدل على المقصود من عبارة القنينة وكان معنى قوله لم أره أي صريحا تأمل (قوله فلا نهامنية

ولا يؤذن قبل وقت ويعاد فيه) أي في الوقت إذا أذن قبله لانه براد للاعلام بالوقت فلا يجوز قبله بلا خلاف في غير الفجر وعبر بالكرامة في فتح القدير والظاهر انها تحريمية وأما فيه فجزوه أبو يوسف ومالك والشافعي لمحدث الصحيحين ان بلالا يؤذن بلسل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم ووقته عند أبي يوسف بعد ذهاب نصف الليل وهو الصحيح في مذهب الشافعي كما ذكره النووي في شرح المهذب والسنة عنده أن يؤذن للصبح مرتين احدهما قبل الفجر والاخرى عقب طلوعه ولم أره لابي يوسف وعند أبي حنيفة ومحمد لا يؤذن في الفجر قبله لما رواه البيهقي انه عليه الصلاة والسلام قال يا بلال لا تؤذن حتى يطلع الفجر قال في الامام رجال اسناده ثقات ورواية مسلم كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي ركعتي الفجر اذا سمع الاذان ويخففهما ويحمل مار ووه على ان معناه لا تعتمدوا على اذانه فانه يخطئ فيؤذن بلسل تحريضا له على الاحتراس عن مثله واما ان المراد بالاذان التسمير بناء على ان هذا انما كان في رمضان كما قاله في الامام فلذا قال فكلوا واشربوا والتذكير المسمى في هذا الزمان بالتسبيح ليوظ النائم ويرجع القائم كما قيل ان الصحابة كانوا خربين خربا يجتهدون في النصف الاول وخربا في الاخير وكان الفاصل عندهم أذان بلال يدل عليه ما روى عنه عليه السلام لا يمنعكم من سحوركم أذان بلال فانه يؤذن ليوظ نائمكم ويرقد قائمكم فلو أوقع بعض كلمات الاذان قبل الوقت وبعضها في الوقت فينبغي أن لا يصح وعلمه استئناس الاذان كله وفهم من كلامه ان الاقامة قبل الوقت لا تصح بالاولى كما صرح به ابن الملك في شرح المجمع وانه متفق عليه لكن بقي الكلام فيما اذا اقام في الوقت ولم يصل على فوره هل تبطل اقامته لم اره في كلام أئمتنا وينبغي انه ان طال الفصل تبطل والا فلا ثم رأيت بعد ذلك في القنينة حضر الامام بعد اقامة المؤذن ساعة أو صلى سنة الفجر بعدها لا يجب عليه اعادتها اه وفي المجتبي معزيا الى المجرى قال أبو حنيفة يؤذن للفجر بعد طلوعه وفي الظهر في الشتاء حين تزول الشمس وفي الصيف يرد وفي العصر يؤخره ما لم يخف تغير الشمس والعشاء يؤخر قليلا بعد ذهاب البياض اه (قوله وكره أذان الجنب واقامته واقامة المحدث وأذان المرأة والفاسق والقاعد والسكران) أما أذان الجنب فكرهه رواية واحدة لانه يصير داعيا الى ما لا يحب اليه واقامته أولى بالكرامة قيد بالجنب لان أذان المحدث لا يكرهه في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان للاذان شها بالصلاة حتى يشترطه دخول الوقت وترتيب كلماته كما ترتب أركان الصلاة وليس هو بصلاة حقيقة فاشترط له الطهارة عن أعظا المحدثين دون أخفهما عملا بالشبهين وقيل يكره لمحدث الترمذي عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يؤذن الا متوضئ وأما اقامة المحدث فلا نهام تشرع الامتصاة بصلاة من يقيم ويروى عدم كراهتها كالأذان والمذهب الاول وأما أذان المرأة فلا نهامنية عن رفع صوتها لانه يؤدي الى الفتنة وينبغي أن يكون المحدثي كالمراة وأما الفاسق فلان قوله لا يوثق به ولا يقبل في الامور الدينية ولا يلزم أحد اقل من بوح الاعلام وأما القاعد فترك سنة الاذان من القيام أطلقه وهو مقيد بما اذا لم يؤذن لنفسه فان أذن لنفسه قاعد افانه لا يكره لعدم الحاجة الى الاعلام ويفهم منه كراهته مضطجعا بالاولى وأما السكران فلعدم

عن رفع صوتها) قال في النهر ولو خففته أخلت بسنة الاذان (قوله فلان قوله لا يوثق به الخ) قال في النهر وهذا يقتضي ثبوتها ولو كان عالما بالاقوات ولم أر لهم ما اذا لم يوجد الا جاهل بالاقوات تقى وعالم بها فاسق أيهما أولى وقد قالوا في الامامة ان الفاسق أولى من الجاهل وعكسوا ذلك في القضاء والفرق لا يخفى الا انه ينبغي ان يكون الاذان كالامامة

(قوله وان كانت اعادته مستحبة) يشير الى انه لا منافاة بينهما في الظهري لان الاعادة مقام آخر (قوله وفي فتاوى قاضيان معناه) أي فيها معنى ما في الخلاصة وقوله فان حمل الوجوب كلام مستأنف (قوله الا الجنب) قال في فتح القدير بعد هذا ولو قال قائل فيهم ان علم الناس حالهم وجبت والاستحباب لينتفع فعل الاذان معتبرا وعلى وجه السنة لم يعد وعكسه في المحسن المذكورة اه (قوله وهو ٢٧٨ يقتضى عدم صحته) أقول قال في البدائع يكره أذان المرأة باتفاق الروايات

ولو أذنت للقوم أجزاءهم حتى لا يعاد لمحصل المقصود وهو الاعلام وروى عن أبي حنيفة انه يستحب الاعادة وكذا يكره أذان الصبي الذي يعقل وان كان جائزاً حتى لا يعاد في ظاهر الرواية لمحصل المقصود وأما الصبي الذي لا يعقل فلا يجزئ ويعاد لان ما يصدر لا عن عقل لا يعتد به كصوت الطيور ويكره أذان المجنون والسكران وهل يعاد في ظاهر الرواية أحب الى أن يعاد (قوله وينبغي ان لا يصح أذان الفاسق الخ) كما في النهري أيضاً وظاهره انه يعاد وقد صرح في معراج الدراية عن المجتبي انه يكره ولا يعاد وكذا نقله بعض الافاضل عن الفتاوى الهندية عن الذخيرة لكن في القهستاني اعلم ان اعادة أذان الجنب والمرأة والمجنون والسكران

الوثوق بقوله وهو داخل في الفاسق لكن قد يكون سكره من مباح فلا يكون فاسقاً فلذا أفرده بالذكر وأشار به الى كراهة أذان المجنون والصبي الذي لا يعقل بالأولى لما ذكرنا ولم يتعرض المصنف لاعادة أذان من كرهه أذانه وفيه تفصيل قالوا يعاد أذان الجنب لا أقامته على الاشبه كما في الهداية وهو الاصح كما في المجتبي لان تكراره مشروع كما في أذان الجمعة لانه لا اعلام الغائبين فتكريره مفيد لاحتمال عدم سماع البعض بخلاف تكرار الإقامة اذ هو غير مشروع ويفهم منه عدم اعادة إقامة الحديث بالأولى وظاهر كلام الشارح ان الاعادة لا أذان الجنب مستحبة ولا واجبة لانه قال وان لم يعد أجزاء الاذان والصلاة وصرح في الظهريه باستحباب اعادته وصرح قاضيان بانه تحب الطهارة فيه عن أغلظ الحديثين دون أخفهما فظاهره كغيره ان كراهة أذان الجنب تحريمية لترك الواجب وان كانت اعادته مستحبة ويعاد أذان المرأة والسكران والمجنون والمعتوه والصبي الذي لا يعقل لعدم الاعتماد على أذان هؤلاء فلا يلتفت اليهم فربما ينتظر الناس الاذان المعتبر والمحال انه معتبر فيؤدي الى تقويت الصلاة أو الشك في صحة المؤدى أو ايقاعها في وقت مكره وهذا لا ينتهز في الجنب وغاية ما يمكن أن ينهض فسقه وصرح بكرهه أذان الفاسق ولا يعاد فالاعادة فيه ليقع على وجه السنة وفي الخلاصة خمس خصال اذا وجدت في الاذان والاقامة وجب الاستقبال اذا غشي على المؤذن في أحدهما أو مات أو سبقه حدث فذهب وتوضأ أو حصر فيه ولا ملقن أو نوس يجب الاستقبال وفي فتاوى قاضيان معناه فان حمل الوجوب على ظاهره احتج الى الفرق بين نفس الاذان فانه سنة واستقباله بعد الشروع فيه وتحقق العجز عن اتمامه وقد يقال فيه اذا شرع فيه ثم قطع تبادر الى ظن السامعين ان قطعه للخطأ فينتظرون الاذان المحق وقد تفوت بذلك الصلاة فوجب ازالة ما يقضى الى ذلك بخلاف ما اذا لم يكن أذان أصلاً حيث لا ينتظرون بل يراقب كل منهم وقت الصلاة بنفسه أو ينصبون لهم مراقبا الا ان هذا يقتضى وجوب الاعادة فيمن ذكرناهم أنفالا الجنب كما في فتح القدير والظاهر ان الوجوب ليس على حقيقته بل بمعنى الثبوت لما في المجتبي واذا غشي عليه في أذانه أو أحدث فتوضأ أو مات أو ارتد فلا يجب استقبال الاذان وكذا صرح بالاستحباب في الظهريه وفي السراج الوهاج وفي القنية ووقف في الاذان لتنخخ أو سعال لا يعيد وان كانت الوقفة كثيرة بعد اه وذكر الشارح ان اعادة أذان المرأة والسكران مستحبة فصار الحاصل على هذا ان العدة والذكورة والطهارة صفات كمال للمؤذن لا شرائط صحة فاذا الفاسق والمرأة والجنب صحیح حتى يستحق المؤذن معلوم وظيفه الاذان المقررة في الوقف ويصح تقرير الفاسق فيها وفي صحة تقرير المرأة في الوظيفة تردد لكن ذكر في السراج الوهاج اذا لم يعيدوا أذان المرأة فكانهم وصلوا بغير أذان فهذا كان عليهم الاعادة وهو يقتضى عدم صحته وينبغي أن لا يصح أذان الفاسق بالنسبة الى قبول خبره والاعتماد

الوثوق بقوله وهو داخل في الفاسق لكن قد يكون سكره من مباح فلا يكون فاسقاً فلذا أفرده بالذكر وأشار به الى كراهة أذان المجنون والصبي الذي لا يعقل بالأولى لما ذكرنا ولم يتعرض المصنف لاعادة أذان من كرهه أذانه وفيه تفصيل قالوا يعاد أذان الجنب لا أقامته على الاشبه كما في الهداية وهو الاصح كما في المجتبي لان تكراره مشروع كما في أذان الجمعة لانه لا اعلام الغائبين فتكريره مفيد لاحتمال عدم سماع البعض بخلاف تكرار الإقامة اذ هو غير مشروع ويفهم منه عدم اعادة إقامة الحديث بالأولى وظاهر كلام الشارح ان الاعادة لا أذان الجنب مستحبة ولا واجبة لانه قال وان لم يعد أجزاء الاذان والصلاة وصرح في الظهريه باستحباب اعادته وصرح قاضيان بانه تحب الطهارة فيه عن أغلظ الحديثين دون أخفهما فظاهره كغيره ان كراهة أذان الجنب تحريمية لترك الواجب وان كانت اعادته مستحبة ويعاد أذان المرأة والسكران والمجنون والمعتوه والصبي الذي لا يعقل لعدم الاعتماد على أذان هؤلاء فلا يلتفت اليهم فربما ينتظر الناس الاذان المعتبر والمحال انه معتبر فيؤدي الى تقويت الصلاة أو الشك في صحة المؤدى أو ايقاعها في وقت مكره وهذا لا ينتهز في الجنب وغاية ما يمكن أن ينهض فسقه وصرح بكرهه أذان الفاسق ولا يعاد فالاعادة فيه ليقع على وجه السنة وفي الخلاصة خمس خصال اذا وجدت في الاذان والاقامة وجب الاستقبال اذا غشي على المؤذن في أحدهما أو مات أو سبقه حدث فذهب وتوضأ أو حصر فيه ولا ملقن أو نوس يجب الاستقبال وفي فتاوى قاضيان معناه فان حمل الوجوب على ظاهره احتج الى الفرق بين نفس الاذان فانه سنة واستقباله بعد الشروع فيه وتحقق العجز عن اتمامه وقد يقال فيه اذا شرع فيه ثم قطع تبادر الى ظن السامعين ان قطعه للخطأ فينتظرون الاذان المحق وقد تفوت بذلك الصلاة فوجب ازالة ما يقضى الى ذلك بخلاف ما اذا لم يكن أذان أصلاً حيث لا ينتظرون بل يراقب كل منهم وقت الصلاة بنفسه أو ينصبون لهم مراقبا الا ان هذا يقتضى وجوب الاعادة فيمن ذكرناهم أنفالا الجنب كما في فتح القدير والظاهر ان الوجوب ليس على حقيقته بل بمعنى الثبوت لما في المجتبي واذا غشي عليه في أذانه أو أحدث فتوضأ أو مات أو ارتد فلا يجب استقبال الاذان وكذا صرح بالاستحباب في الظهريه وفي السراج الوهاج وفي القنية ووقف في الاذان لتنخخ أو سعال لا يعيد وان كانت الوقفة كثيرة بعد اه وذكر الشارح ان اعادة أذان المرأة والسكران مستحبة فصار الحاصل على هذا ان العدة والذكورة والطهارة صفات كمال للمؤذن لا شرائط صحة فاذا الفاسق والمرأة والجنب صحیح حتى يستحق المؤذن معلوم وظيفه الاذان المقررة في الوقف ويصح تقرير الفاسق فيها وفي صحة تقرير المرأة في الوظيفة تردد لكن ذكر في السراج الوهاج اذا لم يعيدوا أذان المرأة فكانهم وصلوا بغير أذان فهذا كان عليهم الاعادة وهو يقتضى عدم صحته وينبغي أن لا يصح أذان الفاسق بالنسبة الى قبول خبره والاعتماد

عليه

والصبي والفاجر والراكب والقاعد

والصبي والفاجر والراكب والقاعد والمأثبي والمخرف عن القبلة واجبة لانه غير معتد به وقيل مستحبة فانه معتد به الا انه ناقص وهو الاصح كما في التمرثبي اه فقد صرح باعادة أذان الفاجر أي الفاسق لكن في كون أذانه معتد به نظراً اذ كرهه الشارح من عدم قبول قوله فحينئذ لا يفيد العلم بدخول الاوقات ومثله المجنون والسكران والصبي فالمناسب ان لا يعتد باذانهم أصلاً ولا يصح تقريرهم في وظيفة الاذان لعدم حصول فائدته وقد يقال مراده بالاعتماد به من جهة قيام الشعائر وعدم وجوب المقابلة به كعدم الاثنية

عليه لما قدمناه من انه لا يقبل قوله في الامور الدينية كما صرح به الشارح وأما العقل فينبغي أن يكون شرط صحة فلا يصح أذان الصبي الذي لا يعقل والمجنون والمعتوه أصلاً وأما الصبي الذي يعقل فاذنه صحيح من غير كراهة في ظاهر الرواية إلا أن أذان البالغ أفضل كذا في السراج الوهاج وفي المجموع ويكرهه أذان الصبي ويجزئ وأطلقه فعلى هذا يصح تقريره في وظيفة الاذان وأما الاسلام فينبغي أن يكون شرط صحة فلا يصح اذان كافر على أي ملة كان لكن هل يكون بالاذان مسلماً قال الزاوي في فتاواه من باب السير وان شهد واعلى الذي انه كان يؤذن ويقم كان مسلماً سواء كان الاذان في السفر أو الحضرة وان قالوا بمعناه يؤذن في المسجد فلا شيء حتى يقولوا هو مؤذن فان قالوا ذلك فهو مسلم لانهم اذا قالوا هو مؤذن كان ذلك عادة له فيكون مسلماً اهـ فالحاصل انه لا يكون بالاذان مسلماً الا اذا صار عادة له مع اتيانه بالشهادتين وينبغي ان يكون ذلك في العيسوية وهم طائفة من اليهود ينسبون الى أبي عيسى اليهودي الاصهاني يعتقدون اختصاص رسالة نبينا صلى الله عليه وسلم الى العرب فهذا لا يصير بالاذان مسلماً وأما غيرهم فينبغي أن يكون مسلماً بنفس الاذان والله الموفق للصواب وفي السراج الوهاج اذا ارتد المؤذن بعد الاذان لا يعاد اذانه ولو أعيد فهو أفضل (قوله لا اذان العبد وولد الزنا والاعمى والاعرجي وكره تر كهما للمسافر لا يصل في بيته في مصر

قوله وفي النهاية ومتى كان الخ) اشارة الى جواب آخ عن اذان ابن أم مكتوم لانه ورد انه لا يؤذن حتى يسمع الناس يقولون أصبحت أصبحت وفي معراج الدراية وكان مع ابن أم مكتوم من يحفظ عليه أوقات الصلاة ومتى كان ذلك يكون تاذينه وتاذين البصير سواء كذا ذكره شيخ الاسلام اهـ (قوله لم يجز الا باذن سيده) قال في النهر وينبغي ان يكون الاجير الخاص كذلك لا يجزئ اذانه الا باذن مستأجره

لا اذان العبد وولد الزنا والاعمى والاعرجي وكره تر كهما للمسافر لا يصل في بيته في مصر

قوله وفي النهاية ومتى كان الخ) اشارة الى جواب آخ عن اذان ابن أم مكتوم لانه ورد انه لا يؤذن حتى يسمع الناس يقولون أصبحت أصبحت وفي معراج الدراية وكان مع ابن أم مكتوم من يحفظ عليه أوقات الصلاة ومتى كان ذلك يكون تاذينه وتاذين البصير سواء كذا ذكره شيخ الاسلام اهـ (قوله لم يجز الا باذن سيده) قال في النهر وينبغي ان يكون الاجير الخاص كذلك لا يجزئ اذانه الا باذن مستأجره

(قوله وقد صرح به في المجتبى) فيه نظر لانه لم يصرح بذلك وانما يفهم منه بطريق الدلالة لكن الظاهر ان قوله انه لو اذن بعض المسافرين ليس عبارة المجتبى بل أصله وانه لو اوال العطف على قوله انه لو لم يؤذنا فتكون الواو سقطت من قلم الناسخ تأمل (قوله) فالحاصل ان الاذان والاقامة (الح) لو اذنه الى القولة الا تسمه لكان أولى (قوله لان المرأة المنفردة تقم ولا تؤذن كما قدمناه) قال الرملي الذي قدمه في شرح قوله ويؤذن للغائبة ان تركهما هو السنة حالة الانفرا دبل جعله أو لو بافراجه

باب شروط الصلاة ﴿ ٢٨٠ ﴾ (قوله وأصله مصدر) أى مصدر شرط يشترط بفتح العين في الماضى وضماها وكسرها

في المضارع اه حلية (قوله وأما في الصحاح الح) استدراك على ما في كتب الفقه من أن المفسر بالعلامة هو الشرط محر كاقميدوه بذلك وفي القاموس الشرط الزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه جمعه شروط وبالتحريك العلامة جمعه اشراط اه ولعل الفقهاء وقفوا على تفسيره

وندى بالهما للنساء

باب شروط الصلاة ﴿

بالعلامة أيضا والحاصل ان الشرط جمع شرط ساكنا والاشراط جمعه محر كا والشرائط جمع شريطة وهى المشقوقة الاذن من الابل والاشاة كما في القاموس فقول النهر وهى أى الشرط جمع شرط محر كا بمعنى العلامة لغة فسهو من قلم الناسخ (قوله وقد قسم الاصوليون الح) قال

فانه يكره تركهما للمصلى في بيته وقد صرح به في المجتبى انه لو اذن بعض المسافرين بن سقط عن الباقيين كما لا يخفى وأطلق في المصلى في بيته فافاد انه لا فرق بين الواحد والجماعة وعن أبى حنيفة في قوم صلوا في المصرى منزل واكتفوا باذان الناس أجزأهم وقد أسأوا ففرق بين الواحد والجماعة في هذه الرواية والتقييد بالبيت ليس احتراز يا بل المصلى في المسجد اذا صلى بعد صلاة الجماعة لا يكره له تركهما بل ليس له ان يؤذن وفي السراج الوهاج وان دخل مسجد المصلى فانه لا يؤذن ولا يقم وان اذن في مسجد جماعة وصلوا يكره لغيرهم ان يؤذوا ويعيدوا الجماعة ولكن يصلوا وحدها وان كان المسجد على الطريق فلا بأس ان يؤذوا فيه ويقموا اه وفي الخلاصة جماعة من أهل المسجد اذنوا في المسجد على وجه المخافة بحيث لم يسمع غيرهم ثم حضر من أهل المسجد قوم وعلوا فلهم ان يصلوا بالجماعة على وجهها ولا عبرة للجماعة الاولى والتقييد بالمصلى ليس احتراز يا أيضا بل القرية كما مصران كان في القرية مسجد فيه اذان واقامة وان لم يكن فيها مسجد فكيف حكم المسافر كذا في شرح النقاية للشعنى والحاصل ان الاذان والاقامة كل منهما سنة في حق أهل المسجد يكره ترك واحد منهما اذنا واقامة وأما غيرهم فلا يكونان سنة مؤكدة (قوله وندى بالهما) أى الاذان والاقامة للمسافر والمصلى في بيته في المصلى يكون الاداء على هيئة الجماعة وفي السراج الوهاج ولو اذن المسافر را كفا فلا بأس به من غير كراهة ويزنل للاقامة وفي الظهيرية يندت له مسجد يكره ان يصلى فيه ويترك الاقامة (قوله لا للنساء) أى لا يندب للنساء اذان ولا اقامة لانها من سنن الجماعة المستحبة قيد بالنساء أى جماعة النساء لان المرأة المنفردة تقم ولا تؤذن كما قدمناه وظاهر ما في السراج الوهاج انها لا تقم أيضا وأشار الى ان العبد لا اذان ولا اقامة عليهم لانها من سنن الجماعة وجماعتهم غير مشروعة ولهذا لم يشرع التكبير عقبها أيام التشريق ذكره الشارح والله سبحانه وتعالى أعلم

باب شروط الصلاة ﴿

وهى جمع شرط على وزن فعل وأصله مصدر وأما الشرائط فواحدة شريطة كذا في ضياء العلوم مختصر شمس العلوم في اللغة فن عبرنا بالشرائط فمخالف للغة كما عرفت وللقاعدة التصريفية فان فعائل لم يحفظ جمع الفعل بفتح الفاء وسكون العين بخلاف التعبير بالفرائض فانه صحيح لان مفردة فريضة كصحائف جمع صحيفة وهى فى اللغة العلامة كذا في فتح القدير وأما في الصحاح الشرط معروف والشرط بالتحريك العلامة وقوله تعالى فقد جاء اشراطها أى علاماتها وفى الشريعة ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يكون داخل فيه وقد قسم الاصوليون الخارج المتعلق بالحكم الى مؤثر

الشيخ اسمعيل اعلم ان المتعلق بالشرع اما ان يكون داخل في ماهيته فيسمى ركنا ككوع في الصلاة أو خارجا عنه فيه وهذا اما ان يؤثر فيه كعقد النكاح للحل فيسمى علة أو لا يؤثر وهذا اما ان يكون موصلا اليه في الجملة كالوقت ويسمى سببا أو لا يوصل وهذا اما ان يتوقف الشيء عليه كالوضوء للصلاة فيسمى شرطا أو لا يتوقف كالاذان فيسمى علامة كما بسطه البرجندي وبه يتضح ما في قوله تبعا للعناية الشرط ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يكون داخل فيه من انه لا بد ان يكون غير مؤثر والا كان علة وغير موصول في الجملة والا كان سببا وما في غير رالاذكار من ان شرط الشيء ما يوجد ذلك الشيء عند وجوده لا بوجوده ولا بدونه أجمع

(قوله وما ذكره الشارحون الخ) قال في فتح القدير هذا البيان الواقع وقيل لاخراج الشرط العقلي كالحياة للالم والجعل كدخول الدار للطلاق وقيل لاخراج ما لا يتقدمها كالقعدة شرط الخروج وترتيب ما لم يشرع مكررا شرط البقاء على العفة ٣ وعلى الثاني ان الشرط عقليا أو غيره متقدم فلا يخرج قيد التقدم العقلي والجعل للقطع بتقدم الحياة ودخول ٢٨١ الدار على الالم مثلا ووقوع الطلاق لا يقال بل الجعل

فيه ومغض اليه بلانها نبر فالاول العلة والثاني السبب والافان توقف عليه الوجود فالشرط والافان دل عليه فالعلامة والشرط حقيقي وجعلى فالاول ما يتوقف عليه الشئ في الواقع والثاني شرعى أى يجعل الشرع فيتوقف شرعا كالشهود والنكاح والطهارة للصلاة وغير شرعى أى يجعل المكلف بتعاقب تصرفه عليه مع اجازة الشرع كان دخلت الدار فكذا واذكر الشئ ان المراد بالشرط هنا ما لا يكون المكلف بحصولها شارعا في الصلاة احترازا عن التحريم فانها شرط عندنا ولا تذكر في هذا الباب اه وأطلق الشروط ولم يقيد بها بالتقدم كما في مختصر القدورى لانه لا حاجة اليه لانها صفة كاشفة لا مخصصة اذ الشرط لا يكون الامتقدا وما ذكره الشارحون بخلاف ذلك فقد رده في فتح القدير (قوله هي طهارة بدنه من حدث وخبث وثوبه ومكانه) أما طهارة بدنه من الحدث فبأية الوضوء والغسل ومن الخبث فيقبوله صلى الله عليه وسلم تترهوا من البول فان عامة عذاب القبر منه ومحدث فاطمة بنت أبي حبيش اغسلى عنك الدم وصلى والحدث مانعة شرعية قائمة بالاعضاء الى غاية استعمال المزيل والخبث عين مستقدرة شرعا وقدم المحدث لقوته لان قليله مانع بخلاف قليل الخبث وفي غاية البيان وفيه نظر لان القطرة من الخمر أو الدم أو البول اذا وقعت في البئر نجس والجنب أو المحدث اذا دخل يده في الاناء لا نجس والاولى أن يقال ليس فيه تقديم لان الواو ملحق بالجمع اه وقد تقدم في الانجاس شئ منه واما طهارة ثوبه فلقبوله تعالى وثيابك فطهر فان الاطهر ان المراد ثيابك اللبوسة وان معناه طهرها من النجاسة وقد قيل في الآية غير هذا السكن الارحج ما ذكرناه وهو قول الفقهاء وهو الصحيح كما ذكره النووي في شرح المهذب ولعموم الحديثين السابقين واذا وجب التطهير لما ذكرناه في الثوب وجب في المكان والبدن بالاولى لانهما أزم للمصلى منه لتصور انفصاله بخلافهما وأراد بالخبث القدر المانع الذي قدمه في باب الانجاس فلا يرد عليه الاطلاق وأشار باشتراط طهارة الثوب الى انه لو جمل نجاسة مانعة فان صلته باطالة فكذا لو كانت النجاسة في طرف عمامته أو منديله المقصود ثوبه هو لا ينسب فالتى ذلك الطرف على الارض وصلى فانه ان تحرك بحركته لا يجوز ولا يجوز لانه بتلك الحركة ينسب محل النجاسة وفي الظهيرية الصبي اذا كان ثوبه نجسا أو هو نجس يجلس على حجر المصلى وهو يستمسك أو الحمام النجس اذا وقع على رأس المصلى وهو يصلى كذلك جازت الصلاة وكذلك الجنب أو المحدث اذا جله المصلى لان اليد على المصلى مستعمل له فلم يصر المصلى حاملا للنجاسة اه ودل كلامه انه لو صلى ورأسه يصل الى السقف النجس أو في كفة متنجسة أو في خيمة كذلك فانها لا تصح لكونه حاملا للنجاسة ولهذا قال في القنية اذا صلى في الخيمة ورفع سقفها التمام قيامه جاز اذا كانت طاهرة والافلا اه وفي المحيط لوصلى وفي يده جبل مشدود على عنق الكلب تجوز صلته لان الجبل لماسقط على الارض فقد انقطع حكم الاتصال به فصار كالعمامة الطويلة اه وكذا لو كان الجبل مشدودا في وسطه وكذا لو كان مربوطا في سفينة فيها نجاسة ومذهب الشافعي ان الصلاة لا تصح في هذه المسائل لانه

سبب لوقوع المعلق اذ الشرط لا يؤثر الا في العكس فالشرط ما يتوقف عليه غيره من غير اثر له فيه غير انه أطلق عليه شرط لغة لانا تمنعه بل السبب هو قوله انت طالق تاخر جملة الى وجود الشرط الجعلى فصدق انه توقف عليه لامؤثر فيه فتعين الاول ولان قوله التى تتقدمها تقيد في شروط الصلاة هي طهارة بدنه من حدث وخبث وثوبه ومكانه لا مطلق الشرط وليس للصلاة شرط جعلى ويبعد الاحتراز عن شرطها العقلى من الحياة ونحوها اذ الكتاب موضوع لبيان العمليات فلا يختر غيرهما وشرط الخروج والبقاء على العفة ليسا شرطين للصلاة بل لأمرا آخر وهو الخروج والبقاء وانما سوغ أن يقال شرط الصلاة بنوع من التحوز اطلاقا لاسم الكل على الجزء وعلى

٣٦٠ - بحر اول الوصف المجاور (قوله وقد قدم المحدث لقوته لان قليله مانع الخ) فيه نظر لان المحدث لا قليل له لانه لا يتجزأ ويمكن أن يراد بقليله العفة تساهلا وما أورده في غاية البيان غير وارد على الصحيح من طهارة المستعمل وعلى القول بنجاسته يجاب بان المراد بالاغظمية الاغظمية من حيث منع الصلاة قاله بعض الفضلاء (قوله المقصود ثوبه هو لا ينسب) اقم ذلك في أثناء الكلام لبيان ان المراد ليس بخصوص المنديل بل أعم (٣) قول الفتح وعلى الثاني أى يرد على الثاني وهو جعله قيد للاخراج اه منه

(قوله وأراد بالمكان الخ) قال في النهري ليس في كلامه ما يدل على اختصاص المكان بما ذكر بل الظاهر الاطلاق فقد اختار الفقيه خلاف ظاهر الرواية ٢٨٢ وصححه في العيون وهو المناسب لاطلاق عامة المتون وفي الحاشية وكذلك كانت

حامل للنجاسة في نقله النووي ولو صلى ومعه جروكب أو كل ما لا يجوز ان يتوضأ بسؤره قبل لم يجز والاصح انه ان كان فيه مفتوحا لم يجز لان لعابه يسيل في كفه فيصير مبتلا لعابه فينتجس كنه فيمنع الجواز ان كان أكثر من قدر الدرهم وان كان فيه مشدودا بحيث لا يصل لعابه الى ثوبه جاز لان ظاهر كل حيوان طاهر ولا ينجس الا بالموت ونجاسة باطنه في معدته فلا يظهر حكمها كنجاسة باطن المصلي ولو صلى وفي كفه قارورة مضمومة فيها بول لم تجز صلته لانه في غير معدته ومكانه ولو صلى وفي كفه بيضة مذبذبة قد صار معها ما جازت لانه في معدته والشئ مادام في معدته لا يعطى له حكم النجاسة الكل في المحيط وأراد بالمكان موضع القدم والسجود فقط اما طهارة موضع القدم فباتفاق الروايات بشرط أن يضعهما على النجاسة اما ان رفع القدم التي موضعها نجس وصلى جاز واما طهارة موضع السجود ففي أصح الروايتين عن أبي حنيفة وهو قولهما واما ان كانت النجاسة في موضع يديه وركبتيه وحذاءه ابطيه وصدره جازت صلته لان الوضع على النجاسة كلا وضع والسجود على اليدين والركبتين غير واجب فكانه لم يسجد عليها وهذا ظاهر الرواية واختار أبو الليث ان صلته تفسد وصححه في العيون ولو صلى على مكان طاهر الا انه اذا سجد تقع ثيابه على أرض نجسة جازت صلته بالطريق الاولى لان قيامه على مكان طاهر ولو صلى على بساط وعلى طرف منه نجاسة فلا يصح انه يجوز كبيرا كان أو صغيرا لانه بمنزلة الارض فلا يصير مستهلا للنجاسة وهو بالطريق الاولى لان النجاسة اذا كانت لا تمتنع في موضع الركبتين واليدين فهنا أولى وفي الخلاصة ولو بسط بساطا رقيقا على الموضع النجس وصلى عليه ان كان السباط بحال يصلح ساترا للعبور تجوز الصلاة وان كانت رطبة فالق عليها ولو صلى ان كان ثوبا يمكن أن يجعل من عرضه ثوبا يجوز عند محمد وان كان لا يمكن لا يجوز وكذلك الواقي عليها السدا فصلى عليه يجوز وقال الحلواني لا يجوز حتى يلقى على هذا الطرف الطرف الاخر فيصير بمنزلة ثوبين وان كانت النجاسة باسطة جازت يعني اذا كان يصلح ساترا اه ولو صلى على ماله بطانة متنجسة وهو قائم على ما يلي موضع النجاسة من الطهارة عن محمد يجوز وعن أبي يوسف لا يجوز وقيل جواب محمد في غير المضرب فيكون حكمه حكم ثوبين وجواب أبي يوسف في المضرب في حكمه حكم ثوب واحد فلا خلاف بينهما قال في التبيين والاصح ان المضرب على الخلاف ذكره الحلواني ولو قام على النجاسة وفي رحليه نعلان أو جواربان لم تجز صلته لانه قام على مكان نجس ولو افترش نعليه وقام عليهم جازت الصلاة بمنزلة ما لو بسط الثوب الطاهر على الارض النجسة وصلى عليه جاز وفي المبسوط من كتاب التحريم يجوز لبس الثوب النجس لغير الصلاة ولا يلزمه الاحتجاب وذكر في البغية تلخيص القنية خلافا فيه (قوله وستر عورته) للاجماع على انه فرض في الصلاة كما نقله غير واحد من أئمة النقل الى ان حدث بعض المالكية فقال فيه كالقاضي اسماعيل وهو لا يجوز بعد تقرر الاجماع ويعضده قوله تعالى يا بني آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد أي محلها والمراد ما يوارى عورته عند كل صلاة اطلاقا لا اسم الحال على المحل في الاول وعكسه في الثاني وقوله صلى الله عليه وسلم لا يقبل الله صلاة حائض الا بخمار أو بالباغية سميت حائضا لانها بلغت سن الحيض والتقييد بالحائض يخرج التي دون البلوغ لما قال في المحيط مراهقة

النجاسة في موضع السجود أو الركبتين أو اليدين يعني تجمع ولا يجعل كانه لم يضع العضو على النجاسة وهذا كما لو صلى رافعا احدى قدميه حازت صلته ولو وضع القدم على النجاسة لا تجوز ولا يجعل كانه لم يضع اه وهو يفيد ان عدم اشتراط طهارة مكان اليدين أو الركبتين اذا لم وستر عورته

بضعهما اما ان وضعهما اشترطت فلم يحفظ هذا كذا في فتح القدير وأقول لو خرج ما في الحاشية على رأى الفقيه لمكان اظهر فتدبره اه هذا وفي منية المصلي مانصه ذكر شمس الأئمة السرخسي انه اذا كانت النجاسة في موضع الكعبين والركبتين جازت صلته وقال في العيون هذه رواية شاذة والصحيح أن يقال ان كان في موضع ركبتيه لا تجوز صلته اه ونقل شارحها الشيخ ابراهيم الحلبي عبارة الحاشية السابقة ثم قال فعلم انه لا فرق بين الركبتين واليدين وبين موضع السجود والقدمين وهو الصحيح لان اتصال العضو بالنجاسة بمنزلة جلها وان كان وضع ذلك العضو ليس بفرض صلت

اه (قوله ساتر العورة) أي بان لا يصف ما تحته كما سيأتي (قوله أي محلها) الضمير للزينة ومحلها الثوب الساتر كما فسره به بقوله والمراد ما يوارى عورته وأشار بقوله عند كل صلاة الى بيان المراد بقوله تعالى عند كل مسجد فعلى الاول اطلاق اسم الحال وهو الزينة وأريد

الحل وهو الساتر وعلى الثاني بالعكس أى أطلق اسم المحل وهو المسجد وأريد المحال وهو الصلاة فان الستر لا يجب لعين المسجد
 بدليل جواز الطواف عرفانا فنعلم من هذا ان ستره للصلاة لا لاجل الناس كما في معراج الدراية أى لان الناس في الأسواق أكثر
 منهم في المساجد فلو كان للناس اتقال عند كل سوق ونقل عن شيخه العلامة ان الاول من قبيل اطلاق اسم المسبب على السبب قال
 لان الثوب سبب الزينة ومحل الزينة الشخص (قوله والا فلا يصح التصوير) قال في النهر انما لم يصح في غيرها لان الفرق بين
 الصافي وغيره يؤذن بان له ثوبا اذا العادم له يستوى في حقه الصافي وغيره وحينئذ فلا يجوز له الائمة للفرض اه قال العلامة الشيخ
 اسمعيل ولى في الكلامين نظرا لاما كان تصوير ركوعه وسجوده في الماء الكدر بحيث ٢٨٣ لا يظهر من بدنه شئ اذا سجد

صلت بغير وضوء أو غير ياتة تؤمر بالاعادة وان صلت بغير قناع فصلاتها تامة استحسانا لقوله عليه
 الصلاة والسلام لا تصلى حائض بغير قناع فلا يتناول غير الحائض ولان ستر عورة الرأس لماسقط
 بعذر الرق بعذر الصبا أولى لانه يسقط بعذر الصبا الخطاب بالفرائض بخلاف غيره من الشرائط
 لا يسقط بعذر الصبا اه قال أهل اللغة سميت العورة عورة لقمع ظهورها ولغض الابصار عنها
 ما خوذت من العور وهو النقص والعيب والقمع ومنه عور العين والكلمة العوراء القبيحة أطلق فيما
 يستتر به فشملى ما يباح لبسه وما لا يباح فلسترها بثوب حر بر وصلى صحت وانما كالصلاة في الارض
 المقصودية ولو لم يجد غيره يصلى فيه لا عرف يانا وحدث الستر ان لا يرى ما تحته حتى لو سترها بثوب رقيق
 يصف ما تحته لا يجوز وشمل ما اذا كان بحضرتها أحدا ولم يكن حتى لو صلى في بيت مظلم عرف يانا وله ثوب
 طاهر لا يجوز اجامعا لان الستر مشتق على حق الله وحق العباد وان كان مراعى في الجملة بسبب
 استتارهم فحق الله تعالى ليس كذلك فان قيل الستر لا يجب عن الله تعالى لانه سبحانه يرى
 المستور كما يرى المكشوف أجب بانه يرى المكشوف تاركاً للآداب والمستور متأدياً بهذا الآداب
 واجب مراعاته عند القدرة عليه وان صلى في المساء عرف يانا ان كان كدرا صحت صلته وان كان
 صافيا يمكن رؤية عورته لا تصح كذا في السراج الوهاج وصورة الصلاة في المساء الصلاة على جنازة
 والا فلا يصح التصوير واراد بسترها الستر عن غيره لا عن نفسه حتى لو رأى فرجه من زيقه أو كان
 بحيث يراه لو نظر اليه فانها صحيحة عند العامة وهو الصحيح كما في المحيط وغيره لكن في السراج الوهاج
 اذا صلى في قبص عليه بغير ازار فعليه ان يزره لما روى عن سلمة بن الاكوع قال قلت يا رسول الله
 اصلى في قبص واحد فقال زره عليك ولو بشوكة والمستحب ان يصلى في ثلاثة أبواب قبص وازار
 وعمامة والمكروه ان يصلى في سراويل واحد كذا في المحيط وبهذا علم ان لبس السراويل في
 الصلاة ليس بواجب لان الستر من أسفل ليس بلازم بل انما يلزم من جوانبه واعلاه ولذا قال
 في منية المصلى ومن صلى في قبص ليس له غيره فلو نظر انسان من تحته رأى عورته فهذا ليس بشئ
 واعلم ان ستر العورة خارج الصلاة بحضرة الناس واجب اجامعا الا في مواضع وفي الخلو فيه
 خلاف والصحيح الوجوب اذا لم يكن الانكشاف لغرض صحيح كذا في شرح المنية (قوله وهي من
 تحت سرته الى تحت ركبتيه) أى ما بينهما فالسريرة ليست بعورة والركبة عورة فالغاية هنالم

منافذ بل ما يفعله
 الغطاس في استخراج
 الغزيرى أبلغ من ذلك
 (قوله لكن في السراج
 الخ) وجه الاستدراك
 ان قوله فعليه أن يزره
 بقصد الوجوب وهو ظاهر
 الحديث المذكور قال
 البرهان الحلبي في شرح
 وهي من تحت سرته الى
 تحت ركبتيه

النية والدليل يساعده
 وهو ان الستر واجب شرطا
 للصلاة ذاتها لا لخوف
 رؤية العورة فيها واذا
 كان بحال لو نظر رأى بلا
 تكاف لم يوجد الشرط وهو
 الستر ولذا وصلى عرف يانا
 في الظلمة بلا عذر لا يجوز
 اجامعا ولو كان الوجوب
 لخوف الرؤية لمجازت
 لكن قد يقال انما فرض
 الستر في الصلاة بالاجماع
 ولا اجماع فيما اذا كان

المصلى هو الذى بحيث لو نظر رأى عورة نفسه لقول أى حنيفة وأى يوسف بعدم الفساد فالذى ينبغي الكراهة دون الفساد لترك
 الواجب دون الشرط وقولهما لا تفسد صلته لا ينافى الكراهة فكان هذا هو المختار (قول المصنف وهي من تحت سرته الى تحت
 ركبتيه) قال الشيخ اسمعيل عن البرجندى ما تحت السريرة هو ما تحت الخط الذى يمر بالسريرة ويدور على محيط بدنه بحيث يكون
 بعده عن موقعه في جميع جوانبه على السواء اه وأما الركبة فسياتي انها ملتقى عظم الساق والفخذ وفى حواشى الخياطى قال
 ابن حجر الهيتمى الشافعى لم أر لاحد من أئمتنا تحديد الركبة وعرفها في القاموس بانها موصل ما بين أطراف الفخذ وأعلى الساق
 قال وصرح ما ياتي في الثامن وما بعده انها من أول الفخذ عن آخر الفخذ الى أول أعلى الساق وعليه فكانهم اعتمدوا في ذلك العرف
 بعد تقييد الاحكام بحدهما للغوى لغفته جدا الا ان يقال أراد بالموصل ما قرناه وهو قريب ثم رأيت في الصحاح قال والركبة

معرفة فبين ان المدارفة على العرف والكلام في الشرع وهو يدل على ان القاموس ان لم تحمل عبارته على ما ذكرناه اعتمد في حده لها بذلك عليه وكثيرا ٢٨٤ ما يقع له الخروج عن اللغة الى غيرها كما سيأتي في أول التعزير اه والذي في أول التعزير

والتعزير ضرب دون الحد كذا في القاموس قال والظاهر انه غلطان هذا وضع شرعي لا لغوي لانه لا يعرف الا من جهة الشرع فكيف ينسب لاهل اللغة الجاهلين لذلك من أصله وقد وقع له نظير ذلك كثيرا وهو غلط ينسب في التفتن له (قوله للدلالة على انه مختص بالباطن) عزاه في معراج الدرابة الى المستصفي ثم قال واعترض ان استثناء

وبدن المحرة عورة الواجهها وكفيها وقدميها

الكف لا يدل على ان ظهر الكف عورة لان الكف لغة يتناول الظاهر والباطن ولهذا يقال ظهر الكف وأجيب بان الكف صرفا واستعمالا لا يتناول ظهره اه وما في فتح القدير من قوله الحق ان المتبادر عدم دخول الظاهر ومن تأمل قول القائل الكف يتناول ظاهره أعناه عن توجيه الدفع اذا ضافة الظاهر الى مسمى الكف تقتضي انه ليس داخل فيه اه

تدخل تحت الغيا ما رواه الحاكم من غير تعقب ما بين السرة والركبة عورة ولو رواية الدارقطني ماتحت السرة الى الركبة عورة ولو رواية البيهقي الفخذ عورة وأما انكشاف فخذه صلى الله عليه وسلم في زقاق خبير فلم يكن قصدا ولا ان الركبة ملتحى عظمى الساق والفخذ والتميز بينهما معتذر فاجتمع المحرم والمبيح فغلب المحرم احتياطا كذا قالوا وقد يقال ان هذا يقتضي أن تكون السرة عورة كما هو رواية عن أبي حنيفة فانه تعارض في السرة المحرم والمبيح وقد يجاب عنه بانه لم يكن محرما لدليل اقتضاه وهو ما أخرج أحمد في مسنده عن عمير بن اسحق قال كنت أمشي مع الحسن ابن علي في بعض طرق المدينة فلقينا أبوهريرة فقال للحسن اكشف لي عن بطنك جعلت فدالك حتى أقبل حيث رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبله قال فكشف عن بطنه فقبل سرتي كذا في شرح المنية وكان محمد بن الفضل يقول من السرة الى موضع نبات شعر العانة ليس بعورة لتعامل العمال في ابداء ذلك الموضع عند الاترار وفي ستره نوع حرج وهذا القول ضعيف لان التعامل بخلاف النص لا يعتبر كذا في السراج وفي الظهيرية وحكم العورة في الركبة أخف منه في الفخذ حتى لو رأى رجل غيره مكشوف الركبة ينكر عليه برفق ولا ينازعه ان لمج وان رآه مكشوف الفخذ ينكر عليه يعنف ولا يضربه ان لمج وان رآه مكشوف السواة أمره بستر العورة وأدبه على ذلك ان لمج اه وهو يفيد ان لكل مسلم التعزير بالضرب فانه لم يقيد به بالقاضي وسيأتي ان شاء الله تعالى في باب (قوله وبدن المحرة عورة الواجهها وكفيها وقدميها) لقوله تعالى ولا يبدن زينتهن الا ما ظهر منها قال ابن عباس وجهها وكفيها وان كان ابن مسعود فسر بالثياب كما رواه اسماعيل القاضي من حديث ابن عباس مرفوعا بسند جيد ولان النبي صلى الله عليه وسلم نهى المحرمة عن لبس القفازين والنقاب ولو كانا عورة لما حرم سترهما ولان الحاجة تدعو الى ابراز الوجه للبيع والشراء والى ابراز الكف للاخذ والاعطاء فلم يجعل ذلك عورة وعبر بالكف دون اليد كما وقع في المحيط للدلالة على انه مختص بالباطن وان ظاهر الكف عورة كما هو ظاهر الرواية وفي مختلفات قاضيان ظاهر الكف وباطنه ليسا بعورة الى الرسغ ورجحه في شرح المنية بما أخرجه أبو داود في المراسيل عن قتادة مرفوعا ان المرأة اذا حاضت لم يصلح أن يرى منها الواجهها ويدها الى المفضل ولان الظاهر ان اخراج الكف عن كونه عورة معلول بالابتلاء بالابتداء اذ كونه عورة مع هذا الابتلاء موجب للحرج وهو مدفوع بالنص وهذا الابتلاء كما هو متحقق في باطن الكف متحقق في ظاهره اه والمذهب خلافه وللتخصيص على ان الذراع عورة وعن أبي يوسف ليس بعورة واختاره في الاختيار للحاجة الى كشفه للخدمة ولانه من الزينة الظاهرة وهو السوار وصحح في المسوط انه عورة وصحح بعضهم انه عورة في الصلاة لا خارجها والمذهب ما في المتن لانه ظاهر الرواية كما صرح به في شرح منية المصلي واعلم انه لا ملازمة بين كونه ليس بعورة وجواز النظر اليه فلن النظر منوط بعدم خشية الشهوة مع انتفاء العورة ولذا حرم النظر الى وجهها ووجه الامر اذا شك في الشهوة ولا عورة كذا في شرح المنية قال مشايخنا مع المرأة الشابة من كشف وجهها بين الرجال في زماننا للفتنة وشمل كلامه الشعر المسترسل وفيه روايتان وفي المحيط والاصح انه عورة وأما غسله في الجنابة فموضوع على الصحيح واستثنى المصنف القدم للابتلاء في ابدائه خصوصا الفقيرات وفيه اختلاف الرواية عن أبي حنيفة والمشايخ

قريب من هذا الجواب لان الظاهر ان مراده بالتبادر من حيث العرف وما قوله ومن تأمل الخ فقد اعترضه الحلبي فصيح بان هذا مغالطة لان اضافة الشيء اليه لا تقتضي عدم دخوله فيه والاقتضت اضافة الرأس الى زيد عدم دخوله الرأس في مسمى

زيدوكما يقال ظهر الكف كذلك يقال باطن الكف اه وهو وجهه (قوله وبني عليه أن تعلمها القرآن من المرأة أحب الى الخ)
قال في النهريه تدافع الا ان يكون معنى التعلم ان تسمع منه فقط لكن حينئذ لا يظهر ٢٨٥ البناء عليه اه أقول التدافع

مدفوع وذلك لان معنى
أحب الى كونه مختارا
لي وذلك لا يستلزم تجويز
غيره بل اختياره اياه يقتضي
عدم تجويز غيره وقد
يقال المراد بالنعمة ما فيه
تطيط وتلين لا مجرد
الصوت والالما حاز كلامها
مع الرجال أصلا لا في بيع
ولا غيره وليس كذلك
ولما كانت القراءة مظنة
حصول النعمة معها منعت
من تعلمها من الرجل
ويشهد لما قلنا في امداد

وكشف ربع ساقها يمنع
وكذا الشعر والبطن
والفخذ والعورة الغليظة

الفتاح عن خط شيخه
العلامة المقدسي ذكر
الامام أبو العباس القرطبي
في كتابه في السماع ولا
يظن من لافطنة عنده انا
اذ قلنا صوت المرأة عورة
أنا نريد بذلك كلامها
لان ذلك ليس بصحيح فانما
نجيز الكلام مع النساء
الاجانب ومحاورتهن عند
الحاجة الى ذلك ولا نجيز
لهن رفع أصواتهن ولا
تطيطها ولا تليتها وتطيعها
لما في ذاك من استمالة
الرجال اليهن وتحريرك

فصحيح في الهداية وشرح الجامع الصغير لفاضلان انه ليس بعورة واختاره في المحيط وصحح الاقطع
واقاضخان في فتاواه على انه عورة واختاره الاسيحي والمريغيني وصحح صاحب الاختيار انه ليس
بعورة في الصلاة وعورة خارجها وارجح في شرح المنية كونه عورة مطلقا باحاديث منها ما رواه أبو
داود والحاكم عن أم سلمة أنها سألت النبي صلى الله عليه وسلم أتصلي المرأة في درع وخمار وليس عليها
زوار فقال اذا كان الدرع سابغا يغطي ظهور قدميها واطرافها الاية على ما تقدم من تفسيرها عن
عائشة وابن عباس موقوفين فوفا وصرح في النوازل بان نعمة المرأة عورة وبني عليه أن تعلمها
القرآن من المرأة أحب الى من تعلمها من الاعمى ولهذا قال صلى الله عليه وسلم التسبيح للرجال
والتصفيق للنساء فلا يجوز أن يسمعها الرجل ومشي عليه المصنف في الكافي فقال ولا تلي جهر لأن
صوتها عورة ومشي عليه صاحب المحيط في باب الاذان وفي فتح القدير وعلى هذا الوكيل اذا جهرت
بالقرآن في الصلاة فسدت كان مجيها اه وفي شرح المنية الاشبه ان صوتها ليس بعورة وانما
يؤدى الى الفتنة كما عمل به صاحب الهداية وغيره في مسألة التلبية ولعلمنا انما نمنع من رفع
الصوت بالتسبيح في الصلاة لهذا المعنى ولا يلزم من حرمة رفع صوتها بحضرة الا جانب ان يكون عورة
كما قدمناه وفي الظهيرية الصغيرة جسد الاتكون عورة ولا باس بالنظر اليها ومسها وفي السراج
لوهاج وأما عورة الصبي والصبيته فادامالم يشتها فالقبول والديبر ثم يتغلب بعد ذلك الى عشرين سنين ثم
يكون كعورة البالغين لان ذلك زمان يمكن بلوغ المرأة فيه وكل عضو وعورة من المرأة اذا انفصل
منها هل يجوز النظر اليه فيه روايتان احدهما يجوز كما يجوز النظر الى ريقها ودمعها والثانية
لا يجوز وهو الاصح وكذا الذكرا المقطوع من الرجل وشعر عاتقه اذا حلق والاصح انه لا يجوز (قوله
وكشف ربع ساقها يمنع وكذا الشعر والبطن والفخذ والعورة الغليظة) لان قليل الانكشاف
عفو عندنا للضرورة فان ثياب الفقراء لا تخلعون قليل خرق كالنجاسة القليلة والكثير مفسد لعدمها
فاعتبر الربع وأقيم مقام الكل احتياط لان الربع شها بالكل كما في حلق ربع الرأس فانه يجب به
الدم كما لو حلق كله وأما ما وقع في الهداية من التشبيه بمسح الرأس ففيه اشكال فانه لم يكن الواجب
فيه مسح جميع الرأس لان النص لم يتناول الا البعض أما في الاحرام فالنص تناوله كله قال الله تعالى
ولا تحلقوا رؤسكم فأقيم ربعه مقام كله أطلق في الشعر فشمل ما على الرأس والمسترسل وفي الثاني خلاف
وقد قدمنا ان الصحيح انه عورة وأراد بالغلظة القبل والديبر وما حولهما والخفيفة ما عدا ذلك من
الرجل والمرأة ونص على الغلظة للرد على التكرخي القائل بانه يعتبر في الغلظة ما زاد على قدر الدرهم
قياسا على النجاسة المغلظة قال المصنف في الكافي وهذا ليس بقوى لانه قصده التغلظ في الغلظة
وهو في الحقيقة تخفيف لانه اعتبر في الديبر أكثر من قدر الدرهم والديبر لا يكون أكثر منه فهذا
يقتضي جواز الصلاة وان كان السك مكشوفاً وهو تناقض وقد أجاب عنه في فتح القدير بانه قد قيل
الغلظة القبل والديبر مع ما حولهما فيجوز كونه اعتبار ذلك فلا يرد عليه ما قاله اه وهو عجيب
لانه لا يفهم مما قيل ان المجموع عضو واحد بل بيان العورة الغليظة كيف وقد صرحوا بان كلا
من الذكر والمحصنين عضو مستقل وصححه في الهداية والحاشية لان كلا منهما يعتبر عضوا على حدته

الشهوات منهم ومن هذا الميزان تؤذن المرأة اه وهذا يفيد ان العورة رفع الصوت الذي لا يتخلو الباعن النعمة لا مطلق الكلام
فلما كانت القراءة لا تخلعون ذلك قال أحب الى فليتأمل (قوله وفي شرح المنية الخ) قال في النهري وهو الذي ينبغي اعتماده (قوله ثم
يتغلب بعد ذلك الى عشرين سنين) قال في النهري وكان ينبغي اعتبار السبع لانها يؤمران بالصلاة اذ بلغا هذا السن (قوله وهو عجيب)

اي ما اجاب به في فتح القدير لان ما نقله من القيل لبيان العورة الغليظة وذلك لا يقتضي ان المجموع عضو واحد بل يقل احد ان
 القبل والذبر عضو واحد (قوله وذ كرا الشارح الخ) قال في النهر بعد ذكره عبارة الشارح الزيلعي واقره في فتح القدير وغيره قال
 في عقد الفرائد فظاهره انه فهم ان القاعدة ان المفسد انما هو ربع المنكشف وهذا خلف لان المفسد انما يكون كذلك اذا
 كان الانكشاف في عضو واحد وثمانية يعتبر بالاجزاء كما اذا انكشف من فخذة مواضع متعددة واما في صورتنا فالانكشاف حصل
 في اعضاء متعددة كل منها عورة والاحتياط في اعتبار اذناها لان به يوجد المنافع فينظر الى مقدار المنكشف من جمعها فان بلغ
 ربع اصغرها ففسد احتياط والالزم صحة الصلاة مع انكشاف ربع عورة من المنكشف وهو خلاف القاعدة التي نقلها عن محمد
 وهذا الالزم على الاعتبار بالاجزاء ولا قائل به اه واذا تحققت هذا ظهر لك ان ما قاله ابن الملك موافق لما في الزيادات وقوله في
 البحر انه تفصيل لا دليل عليه ٢٨٦ ممنوع وقد قال بديع الدين ان ما في الزيادات نص على امرين الناس عنهما فلون

احدهما ان لا يقيد الجمع
 بالاجزاء كالاسداس
 والاتساع بل بالقدر
 والثاني ان المكشوف من
 الكل لو كان قدر ربع
 اصغر الاعضاء منع اه
 وفي شرح الشيخ اسمعيل
 فخر ران المعتبر ربع
 اذنى عضو انكشف بعضه
 لا اذنى عضو من اعضائها
 ولولم ينكشف منه شيء كما
 توهمه عبارة درر البحار
 فليتبدر وان ما في الفتح
 من انه يجمع المتفرق من
 العورة وشرح الكنتز ليس
 المذهب كما ترى وعلى
 للمذهب ما في شرح ابن
 ملك معزى الى شرح
 الزيادات ثم نقل عبارة ابن
 الشحنة من قوله وفيه
 أي فيما ذكره في الزيادات

في الدية فكذا هنا للاحتياط وفي رواية ان الكل عضو واحد وعلى كل تقدير لم يقل احد بان القبل
 والذبر عضو واحد الا ان يقال ان مراده ان القبل مع ما حوله عضو والذبر مع ما حوله عضو واما
 الركبة مع الفخذ فالاصح انها عضو واحد كذا في التجنيس وهو المختار كذا في الخلاصة لان الركبة
 ملتحق عظم الساق والفخذ فليست بعضو مستقل في الحقيقة وانما جعلت عورة تبعا للفخذ احتياطا
 فعلى هذا لو صلى وركبته مكشوفتان والفخذ مغطى فانه يجوز كذا في المنية وفي شرحها
 والاصح ان الكعب ليس بعضو مستقل بل هو مع الساق عضو واحد فعلى هذا انما يمنع ربع
 الساق مع ربع الكعب او مقدار ربعهما والذبر عضو واحد وكل اليه عضو واحد وهو الاصح وكل
 اذن عضو على حدة وتدى المرأة ان كانت ناهدة فهي سبع لصدرها وان كانت منكسرة فهي
 اصل بنفسها والناهدة بمعنى النافرة من الصدر غير مسترخية والتدى يد كروث والتد كبير
 أشهر ولم يذكروا في المغرب سوى التد كبير وما بين السرة والعانة عضو والمراد منه حول جميع البدن
 كذا في المحيط وفي الزيادات امرأة صلت فانكشف شيء من فخذها وشيء من ساقها وشيء من صدرها
 وشيء من عورتها الغليظة ولو جمع بلوغ ربع عضو صغير منها لم تجز صلاتها لان جميع الاعضاء عند
 الانكشاف كعضو واحد فيجمع كالنجاسة المتفرقة في مواضع والطيب للمحرم في مواضع بخلاف
 الحر وق كما قدمناه في المسح على الخفين وذكر الشارح انه ينبغي ان يعتبر بالاجزاء والايمن القليل
 فلوانكشف نصف ثمن الفخذ ونصف ثمن الاذن وذلك يبلغ ربع الاذن أو أكثر لربع جميع
 العورة المنكشفة لا تبطل وحاصله انه ينظر الى مجموع الاعضاء المنكشفة بعضها والى مجموع
 المنكشف فان بلغ مجموع المنكشف ربع مجموع الاعضاء منع والافلا وهو ظاهر كلام محمد في
 الزيادات في موضع آخر حيث قال اذا صلت وانكشف شيء من شعرها وشيء من ظهرها وشيء من
 فرجها ان كان مجال لوجع ربع منع والافلا ثم قال الزاهدى ولم يذكر انه بلغ ربع اصغرها
 أم أكبرها وفي شرح المجمع لابن الملك اعلم ان انكشاف ما دون الربع معقودا كان في عضو

وما نقله بديع الدين في لما ذكره شارح الكنتز الى ان قال والحب من شحنا يعني ابن الهمام كيف تبعه عليه واقره واحد
 مع انه خلاف منصوص محمد وقولهم ان جميع الاعضاء في الانكشاف كعضو واحد المراد به في اعتبار الجمع لاني اعتبار ربع
 مجموعها فامله مع عناقية النظر والله تعالى الهادي الى الصواب اه قلت ونص عبارة الزيادات على ما في القنينة انكشف من
 شعرها شيء في صلاتها ومن فخذها شيء ومن ساقها شيء ومن ظهرها ومن بطنها فلوجع يكون قدر ربع شعرها او ربع ساقها او ربع
 فخذها لم تجز صلاتها لان كلها عورة واحدة اه قال في القنينة وهذا نص على امرين الناس عنهما فلون أحدهما انه لا يعتبر
 الجمع بالاجزاء كالاسداس والاتساع بل بالقدر والثاني ان المكشوف من الكل لو كان قدر ربع اصغرها من الاعضاء
 المكشوفة يمنع الجواز حتى لو انكشف من الاذن تسعها ومن الساق تسعها تمنع لان المكشوف قدر ربع الاذن اه ونقل ابن
 أمير حاج عبارة القنينة ثم قال ان الامر الثاني منصوص عليه في المحيط الرضوى نقلنا من الزيادات

(قوله وقد ركن كثيرا يؤدي فيه ركن) أي بسنته كما قيده في المنية قال شارحها ابن أمير حاج أي بماله من السنة أي بما هو مشروع فيه من الكمال السني كالسجيات في الركوع والسجود مثلا وهو تقييد غريب ووجهه قريب ولم أقف على التقييد بكونه قصيرا أو طويلا أه أي تقييد الركن أي هل المراد منه قدر ركن طويل بسنته كالقعود الأخير أو القيام المشتمل على قراءة المسنون أو قدر ركن قصير كالركوع أو السجود بسنته أي قدر ثلاث تسبيحات وبالثاني جزم البرهان إبراهيم الحلي في شرح المنية حيث قال وذلك مقدار ثلاث تسبيحات أه فإذ ان المراد أقصر ركن وكانه لأنه الأحوط والله أعلم (قوله وهو تقييد

غريب) فيه أنه مصرح به في الحاشية كما نقله في الحاشية لابن أمير حاج وذكر في موضع آخر أنه مخالف لما في البدائع والذخيرة وغيرهما من الإطلاق ولكن الأشبه تخصيصه بما إذا لم يعتمد ثم قال نعم قد تدعو إلى والامة كالرجل وظهرها وبطنها عورة

واحد وان كان في عضوين أو أكثر وجمع بلغ ربع أدنى عضو منها يمنع جواز الصلاة أه وهو تفصيل لا دليل عليه فان الدليل اقتضى اعتبار الربع سواء كان في عضو واحد أو عضوين وأطلق في المنع وهو مقيد بما إذا كان في الزمن الكثير لما في فتح القدير المحاصل ان الانكشاف الكثير في الزمن القليل لا يفسد والانكشاف القليل في الزمن الكثير أيضا لا يفسد والمفسد والانكشاف الكثير في الزمن الكثير وقدر الكثير ما يؤدي فيه ركن والقليل دونه فلو انكشف فغطاها في الحال لا تفسدان لم يكن بفعله وان كان بفعله فسدت في الحال عندهم كذا في القنية وهو تقييد غريب وهذا عند أبي يوسف ومحمد اعتبر أداء الركن حقيقة وعلى هذا الخلاف لو قام في صف النساء للازدحام أو قام على نجاسة مانعة وانما عبر المصنف بالمنع دون الفساد ليشمل ما إذا حرم مكشوف العورة فانه مانع من الانعقاد وما إذا انكشف بعد الاحرام فانه يمنع صحته وحكم النجاسة المانعة كالانكشاف المانع وتفرغ على ما ذكرنا في المحيط أمة وصلت بغير قناع فرغفت ثم اعتقت فتوضأت ثم تقنعت وعادت إلى الصلاة جازت لانها ما أدت شيئا من الصلاة مع كشف العورة وان عادت ثم تقنعت فسدت لانها أدت شيئا من الصلاة مع الكشف (قوله والامة كالرجل وظهرها وبطنها عورة) لانها محل الشهوة ودونه وكل من الظهر والبطن موضع مشتمى وما عدا هذه الجملة منها ليس بعورة سواء كان رأسا أو كتفا أو ساقا للخرج وقد أخرج عبد الرزاق بإسناد صحيح عن عمر رضي الله عنه انه ضرب أمة متنعنة وقال اكشفي رأسك لا تتشبهي بالحرث ثم في توضيح المسالكية فان قيل لم يمنع عمر الاماء من التشبه بالحرث فإجابته ان السفهاء جرت عادتهم بالتعرض للاماء فخشي عمر ان يلتبس الامر فيتعرض السفهاء للحرث فتكون الفتنة أشد وهو معنى قوله عز وجل ذلك أدنى أن يعرفن فلا يؤذين أي يتميزن بعلامتهن عن غيرهن وظاهره انه يكره للامة ستر جميع بدنها ولا يخفى ما فيه وعلى كل تقدير ينبغي أن يقال يستحب لها ذلك في الصلاة ولم أره لأمتنا بل هو منقول الشافعية كما ذكره النووي والامة في اللغة خلاف الحرة كذا في الصحاح فلهذا أطلقها ليشمل القنية والمديرة والمكاتب والمستسعاة وأم الولد وعندهما المستسعاة حرة والمراد بالمستسعاة معتقة البعض وأما المستسعاة المرهونة إذا اعتقها الرهن وهو معسر فهي حرة اتفاقا وقد وقع تردد في بعض الدرر وس في الجنب هل هو عورة أولا فقد كرت انه عورة ثم رأيت في القنية قال الجنب تبع البطن والوجه أن ما يلي البطن تبع له أه ولو اعتقت وهي في الصلاة مكشوفة الرأس ونحوه فسترته بعمل قليل قبل أداء ركن جازت لا بكثير أو بعد ركن كذا في كثير من الكتب وقيده الشارح بان تؤدي ركنا

قال وفيه إشارة إلى انه لا فساد إذا لم يؤدي ركنا بناء على ضرورة ترك التعمد فيها بمنزلة عدمه وهي خوف ضياع النعل فعدم الفساد على قول الكل (قوله ثم رأيت في القنية الخ) قال بعض الفضلاء الجنب كافي القاموس شق الانسان أه فالظاهر انه اسم لما بين الابطال والوردك بمعنى كلام القنية ان ما يلي البطن تبع للبطن وما يلي البطن بان ولي الصدر فتبع للظهر وذلك لان الظهر أعلى من البطن لان البطن مالان والصدر قفص العظام والظهر يجاذبها غايتها ان الكفتين غير داخلين في الظهر فليسا بعورة أه أقول وهو صريح عبارة القنية فانه قال الوجه ان ما يلي البطن تبع له وما يلي الظهر تبع له ولكن نقل أول الباب ما يقتضي ان الجنب عضو مستقل فانه قال رفعت يديها للشرع في الصلاة فأنكشته من كبر أربع بطنها أو جنبها الا يصح شرعها تأمل

التعمد ضرورة في الجملة فيفتقر ذلك التعمد بسببها حتى يكون كلا تعمدا بناء على ما يظهر من الخلاصة حيث قال رجل زجه الناس يوم الجمعة يخاف ان يضيع نعله فرفعها وهو في الصلاة وكان فيها قدراً كثير من قدر الدرهم فقام والنعل في يده ثم وضعها لا تفسد صلاته حتى يركع ركوعاً تاماً أو ركناً آخر والنعل في يده أه

(قوله أوجه من ذلك المفهوم) أي مفهوم قول الزبلي بعد العلم (قوله وفي المحيط بخلاف العاري الخ) يعني حكم الامة فيما اذا اعتقت في الصلاة فتقنعت من ساعتها ٢٨٨ حيث لم تبطل بخلاف العاري اذا وجد الساتر فانها تبطل بمجرد وجوده له (قوله فهذا

نص على جواز الائمة قائما) وفي شرح الشيخ اسمعيل قال ونقل عن فتاوى الزاهدي انه يصلي قائما يومئذ بالركوع والسجود ومقتضى ما في المنبع ان عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله التحير بين الائمة قائما وقاعدا وتبعه ابن مالك وفي المفتاح أو ما القائم أو ركع أو سجد القاعدا جازاه قلت وما في النهر من قوله ولو وجد ثوباً باربعه طاهر وصلى عارياً لم يجز وخيران طهر أقل من ربعه

وظاهر الرواية منعه فالظاهر انه تحريف من الناسخ والاصل وظاهر الهداية كما عبر في البحر ويدل عليه قول النهر بعد كما مر عن الهداية تنبه والحاصل على هذا انه مخير بين خمسة أشياء صلاته به قائماً بركوع وسجود ثم عارياً قائماً بركوع وسجود ثم عارياً قائماً بركوع وسجود ثم عارياً قائماً بركوع وسجود والافضلية ينبغى ان

بعد العلم بالعتق فشرط عليها تبعاً لما في الظهيرية والمصرح به في المجتبى انها لو وصلت شهراً بغير قناع ثم عتقت بالعتق منذ شهر تعيدها وفي فتاوى قاضي خان اذا انكشفت عورتها وأدى ركعاً معه فسدت علم بذلك أولم يعلم وذلك نحو مسائل كثيرة وهذا المنطوق ان أوجه من ذلك المفهوم المخالف وفي عدة الفتاوى رجل مات بمكة فلزم امرأة ان تعيد صلاة سنة فقل هو رجل علق عتق جارته بموته فسات بمكة وهي لم تعلم بموته وصلت مكشوفة الرأس فانها تعيد الصلاة من وقت موته اه وفي المحيط بخلاف العاري اذا وجد الكسوة في خلال الصلاة فانه يلزمه الاستقبال لانه يلزمه الستر بسبب سابق على الشروع وهو كشف العورة وهو متحقق قبل الصلاة فلما توجه اليه الخطاب بالستر في الصلاة استند الى سببه فصار كأنه توجه اليه قبل الصلاة وقد تركه بخلافها اذا عتق سبب خطابها بالستر وقد وجد حالة الصلاة وقد سترت كما قدرت وظاهر انها لو كانت عاجزة عن الستر فلم تستر كما حرمه لا تبطل صلاتها وهو مصرح به في شرح منية المصلي معزيا الى البدائع وفي شرح السراج الوهاج الخنثى اذا كان رقيقاً فعورته عورة الامة وان كان حراً أمرناه ان يستر جميع بدنه بجواز ان يكون امرأة فان ستر ما بين سرته الى ركبته وصلى قال بعضهم تلزمه الاعادة لجواز ان يكون امرأة وقال بعضهم لا تلزمه الاعادة لجواز ان يكون رجلاً * فرع حسن لم أره منقولاً لا يثبتنا وهو مذكور في شرح المهذب اذا قال لامته ان صليت صلاة صحيحة فانت حرة قبلها فصليت مكشوفة الرأس ان كان في حال عجزها عن ستره صحت صلاتها وعتقت وان كانت قادرة على الستر صحت صلاتها ولا تعتق لانها لو عتقت لصارت حرة قبل الصلاة وحينئذ لا تصح صلاتها مكشوفة الرأس واذا لم تصح لا تعتق فانبات العتق يؤدي الى بطلانه وبطلان الصلاة فبطلت وصحت الصلاة اه وسياق في الطلاق ان الراجح في مسألة الدور وهي ان طلقك فانت طالق ثلاثاً قبله ان يلغو قوله قبله واذا طلقها وقع الثلاث كما في فتح القدير فقطضاهن ان يلغو قوله قبلها ويقع العتق كما لا يخفى (قوله ولو وجد ثوباً ربعه طاهر وصلى عارياً لم يجز) لان ربع الشيء يقوم مقام كله فيجعل كان كله طاهر في موضع الضرورة فيفترض عليه الصلاة فيه ولا يخفى ان محله ما اذا لم يجد ما يربطه بالحجاسة ولا ما يعلقها فان وجد في صورتين وجب استعماله بخلاف ما اذا وجد ماء يكفي بعض أعضاء الوضوء فانه يتيمم ولا يجب استعماله كما عرف في باب علم حكم ما اذا كان الاكثر من الربع طاهر بالاولى (قوله وخيران طهر أقل من ربعه) يعني بين ان يصلي فيه وهو الافضل لمافيه من الايمان بالركوع والسجود وستر العورة وبين ان يصلي عارياً قائماً بركوع والسجود وهو يلى الاول في الفضل لمافيه من ستر العورة الغليظة وبين ان يصلي قائماً عارياً بركوع وسجود وهو دونهما في الفضل وفي ملتقى البحار ان شاء صلى عارياً بالركوع والسجود او مومياً بهما اما قاعداً او قائماً فهذا نص على جواز الائمة قائماً وظاهر الهداية انه لا يجوز وعلى الاول المخير فيه أربعة أشياء وينبغي ان يكون الرابع دون الثالث في الفضل وان كان ستر العورة فيه أكثر الاختلاف في صحته وهذا كله عندهما وعند محمد ليس بخير ولا تجوز صلاته الا في الثوب لان خطاب التطهير سقط عنه لجزءه ولم يسقط عنه خطاب الستر لقدرته عليه فصار كالتاخر في حقه ولهما ان المأمور به هو الستر بالطاهر فاذا لم يقدر عليه سقط فيميل الى

تكون على هذا الترتيب (قوله وينبغي ان يكون الرابع دون الثالث في الفضل) مراده بالاربع الائمة أيهما قائماً وبالثلث ما ذكره بقوله وبين ان يصلي قائماً عارياً بركوع وسجود وسماه رابعاً لانه المقصود من نقل عبارة ملتقى البحار زيادة على الثلاثة التي ذكرها أولاً وليشير الى ما فيها من الخلاف نعم عبارة ملتقى تقييد صورة أخرى غير ما ذكره أولاً وهي صلاته

عرباناقاعدايركع ويسجدولم أرمن ذكر مرتبته في الفضيلة وينبغي أن تكون فوق ٢٨٩ القيام عربانابر كوع وسجود كما

قدمناه لأن الستر فيها
أبلغ تأمل (قوله وفي
الاسرار قول محمد أحسن)
نظر فيه في فتح القدير
فراجعه (قوله بخلاف
مالوم يسجد الا حلد مية
الح) يعني ان الخلف
في نجاسة العارضة
لا الاصلية فلا يجوز الستر
بذلك اتفاقا كما في النهر
لكن في كون نجاسة
جلد الميتة أصلية نظار بل
هي عارضة بالموت تأمل
(قوله وبهذا علم ان
التفصيل المتقدم الح)
قال في النهر لانه لا أثر
ولو عدم ثوب صلى قاعدا
موميا بر كوع وسجود
وهو أفضل من القيام
بركوع وسجود

لتحرك الطرف في الآخر
هنا اذا الظاهر منه ان يبلغ
ربعا تحتم لسه سواء
تتحرك أولا أو أقل منه
خير الا عند محمد رحمه الله
على ما علمت نعم المناسب
جل الاطلاق على قوله
(قوله قياسا على التيمم
اذا كان بر جو الماء في
آخره) أقول تقدم انه
لو وعد بالماء يجب عليه
الانتظار وان فات الوقت
فينسئ قياسا على الثوب
عليه اذ هو أقرب وذلك
يقضى ترجيح قول محمد

أيها شاء ولو قال المصنف وخبر ان طهر الاقل أو كان كله نجسا لكان افودا الحكم كذلك مذهبا
وخلافا كما في النهاية وغيرها أو اقتصر على الثاني ليفهم منه الاول بالاولى لكان أولى وفي الاسرار
قول محمد احسن بخلاف ما لو لم يسجد الا حلد مية غير مندوب فانه لا يجوز ان يستربه عورته ولم تجز
صلاته فملا ن نجاسة البول أو الدم أو نحوهما في الثوب كله تزول بالماء ونجاسة الجلد لا يزيلها الماء
فكانت أغلظ وأشار المصنف الى انه لو كان معه ثوبان ربع أحدهما طاهرا والآخر أقل من الربع
فانه يصلي في الذي ربعه طاهر ولا يجوز عكسه لما ان طهارة الربع كطهارة الكل ويستفاد منه ان
نجاسة أحدهما لو كانت قدر الربع والآخر أقل وجب أن يصلي في أقلهما ولا يجوز عكسه لان
للربع حكم الكل ولما دون الربع حكم العدم والى انه لو كان في كل واحد منهما قدر الربع أو كان
في أحدهما أكثر لكن لا يبلغ ثلاثة ارباعه وفي الآخر قدر الربع فانه يصلي في أيهما شاء
لاستوائهما في الحكم وكذلك لو كان معه ثوبان نجاسة كل واحد منهما أكثر من قدر الدرهم بتخير
مالم يبلغ أحدهما ربع الثوب لاستوائهما في المنع وفي المحيط ولو كان الدم في ناحية من الثوب
والظاهر منه بقدر ما يمكنه أن يتربه لم يجز الا أن يصلي فيه لانه يمكنه ستر العورة بثوب طاهر ولم
يفصل بينهما اذا تحرك الطرف الا تحرك الا تحرك اه وبهذا علم ان التفصيل المتقدم انما هو وعند
الاختيار ما عند الضرورة فلا تفصيل ثم الاصل في جنس هذه المسائل ان من ابتلى بلبتين وهما
متساويتان ياخذ بايهما شاء وان اختلفة فعليه أن يختار أهونهما ولهذا لو ان امرأة لوصلت قائمة
ينكشف من عورتها ما يمنع جواز الصلاة ولوصلت قاعدة لا ينكشف منها شيء فانها تصلي قاعدة لما
ان ترك القيام أهون ولو كان الثوب يغطي جسدها ويربع رأسها فتركت تغطية الرأس لا يجوز
ولو كان يغطي أقل من الربع لا يضر والستر أفضل لتقليل الانكشاف ولو كان جريح لو سجد سال
جرحه وان لم يسجد لم يسئل فانه يصلي قاعدة موميا لان ترك السجود أهون من الصلاة مع الحدث الا
تري ان ترك السجود جائز حالة الاختيار في التطوع على الدابة ومع الحدث لا يجوز بحال فان قام
وقرأ ركع ثم قعد او ما للسجود جاز لما قلنا والاول أفضل وكذا شيخ لا يقدر على القراءة قائما
ويقدر على قاعدا يصلي قاعدا لانه يجوز حالة الاختيار في النفل ولا يجوز ترك القراءة بحال ولو صلى
في الفصلين قائما مع الحدث وترك القراءة لم يجز (قوله ولو عدم ثوب صلى قاعدا موميا بر كوع
وسجود وهو أفضل من القيام بر كوع وسجود) لما عن أنس ان أصحاب رسول الله صلى الله عليه
وسلم ركبوا في السفينة فانسكرت بهم فخر جوامن البحر عرارة فصولا قعودا بايماء أراد بالثوب ما يستر
عامة عورته ولو حبريرا أو حشيشا أو نباتا أو كلالا أو طينا يلطخ به عورته ويبقى عليه حتى يصلي لا الزجاج
الذي يصف ما تحته والعدم المذكور يثبت بعدم الوجود في ملكه وبعدم الاباحه له حتى لو أبيع له
ثوب تثبت القدرة به على الاصح فلو صلى عاريا لم يجز كالتيمم اذا أبيع له الماء وعن محمد في العريان
بعده صاحبه انه يعطيه الثوب اذا صلى فانه ينتظره ولا يصلي عربانا وان خاف فوت الوقت كذا في
السراج الوهاج وفي القنينة عن أبي حنيفة ينتظره ما لم يخف فوت الوقت وأبو يوسف مع أبي حنيفة
وينبغي ترجحه قياسا على التيمم اذا كان بر جو الماء في آخره وأطلق في الصلاة قاعدا فشمعل ما اذا
كان نهارا أو ليلا في بيت أو صحراء وهو الصحيح كما بينه في منية المصلي ومن المشايخ من خصه بالنهار أما
في الليل فيصلي قائما لان ظلة الليل تستر عورته قال في الذخيرة وهذا ليس بمرضى لان الستر الذي
يحصل في ظلة الليل لا عبرة به الا ترى ان حالة القدرة على الثوب اذا صلى عربانيا في ظلة الليل لا يجوز

(قوله وتعبه في شرح المنية الخ) واختار تقسيم مقاله بعض المشايخ بما اذا كان بحضرة الناس (قوله والذي يظهر الخ) ذكره ابن امرحاج في شرح المنية وفيه نظر ظاهر اذ لا شك ان من جلس كهيئة المتشهد تبدو عورته الغليظة حالة الائمة للر كوع والسجود أكثر مما اذا جلس ومعدته على الارض ما دارجليه فانه لا يحصل منه الانكشاف بسير حالة الائمة وفي مدرجليه زيادة ستر على ما اذا جلس مترباعا ولذا قال ٢٩٠ في شرح المنية الكبير ان ما في الذخيرة أولى زيادة الستر فيه وهو المذكور في شروح

الهداية وغيرها قلت وعليه مشى الزيلعي وكذا في السراج والدرر فتدبر (قوله ولقائل أن يقول الخ) بواقفه ما مر عن ظاهر الهداية في المقولة التي قبل هذه أقول وهذا البحث مأخوذ من شرح المنية للمحقق ابن امرحاج (قوله قيل يستتر الدبر لانه أخفش الخ) قال والنية بلا فاصل

في النهر الظاهر ان الخلاف في الاولوية ومقتضى تليل الاول انه لو صلى قاعدا بالائمة تعين ستر القبيل (قوله وينبغي ان تلزمه الاعادة عندنا الخ) واقفه عليه في النهر لكن قال الشيخ اسمعيل يمكن تأييد الاطلاق بان طهارة المحدث لما كانت لا تسقط ولا بعدد كما سبق جرى فيها التفصيل لاهميتها بخلاف ستر العورة فانه يسقط بالعدو كما ترى فليتأمل اه وفيه بحث لما مر ان الاصح ان مقطوع السيدين

فصار وجوده وعدمه بمنزلة واحدة اه وتعبه في شرح منية الصلى بان الاستشهاد المذكور غير متجه للفرق بين حالة الاختيار وحالة الاضطرار واطال الى ان قال ويؤيده ما أخرجه عبد الرزاق سئل على رضى الله عنه عن صلاة العريان قال ان كان حيث يراه الناس صلى جالسا وان كان حيث لا يراه الناس صلى قائما وهو وان كان سنده ضعيفا فلا يقصر عن افادة الاستئناس وأما واقعة الصحابة المتقدمة فقد تطرق اليها احتمالات اما لانهم اختاروا الاولى لما فيه من تليل الانكشاف اولانهم كانوا ثرائين اولم يكن ليلا فسقط بها الاستدلال ولم يبين المصنف صفة القعود للاختلاف فيها ففي منية المصلى يقعد كما يقعد في الصلاة فعلى هذا يختلف في الرجل والمرأة فهو يفترش وهي تتورك وفي الذخيرة يقعد ويعدو بدرجة الى القبلة ويضع يديه على عورته الغليظة والذي يظهر ترجيح الاول وانه أولى لانه يحصل به من المبالغة في الستر ما لا يحصل بالهيئة المذكورة مع خلوه هذه الهيئة عن فعل ما ليس باولى وهو مدرجليه الى القبلة من غير ضرورة والحاصل ان القعود على هيئة متعينة ليس بمتعين بل يجوز كيفما كان وانما كان القعود افضل من القيام لان ستر العورة اهم من أداء الاركان لانه فرض مطلقا والاركان فرائض الصلاة لا غير وقد أتى بدلها وانما كان القيام حائرا لانه وان ترك فرض الستر فقد كمل الاركان الثلاثة وبه حاجة الى تكميلها كذا في البدائع ولقائل أن يقول ينبغي على هذا أن لا يجوز الائمة قائما لان تجوز بترك فرض الستر انما كان لاجل تكميل الاركان الثلاثة والموى بهما قائما لم يحرزهما على وجه الكمال مع ان القيام انما شرع لتحصيلهما على وجه الكمال على ما صرحوا به في صلاة المريض انه لو قدر على القيام دون الر كوع والسجود أو ما قاعدا وسقط عنه القيام وفي المبتغي بالمجتمعة وان كان عنده قطعة يستر بها أصغر العورات فلم يستر فسدت والا فلا وفي فتح القدير ولو وجد ما يستر بعض العورة يجب استعماله ويستر القبيل والدبر اه فان لم يجد ما يستر به الا أحدهما قبل ستر الدبر لانه أخفش في حالة الر كوع والسجود وقيل يستر القبيل لانه يستقبل به القبلة ولانه لا يستر بغيره والدبر يستر باليتين اه كذا في السراج الوهاج وسياتي في باب الامامة ان العراة لا يصلون جماعة وفي الذخيرة وأستر ما يكون ان يتقاعد بعضهم عن بعضهم اذا أمنوا العدو والسبع وان صلوا جماعة صححت مع الكراهة ويقف الامام وسطهم وان تقدم جاز ويقضون أبصارهم سوى الامام ثم المصنف رحمه الله لم يذكر ان على العارى الاعادة اذا وجد ثوبا وقد أفاد النووي رحمه الله في شرح المهذب انه لا خلاف بين المسلمين انه لا يجب عليه الاعادة اذا صلى عاريا بالجزع من السترة اه وينبغي أن تلزمه الاعادة عندنا اذا كان الجهر ترفع من العباد كما اذا غضب ثوبه لما صرحوا به في كتاب التيمم ان المنع من الماء اذا كان من قبل العباد يلزمه الاعادة ثم اعلم انه اذا كان عاريا لا يثوب له وهو يقدر على شراء ثوب هل يلزمه شراؤه كالماء اذا كان يباع بثمان المثل وله ثمنه فانه لا يتيمم (قوله والنية بلا فاصل) يعني من

والرجلين اذا كان بوجهه جراحة يصلى بغير طهارة وحينئذ فقد استويا في السقوط بالعدو فاضمحل الفرق (قوله هل يلزمه شروط شراؤه كالماء الخ) كذا في بعض النسخ وفي بعضها بدون هل فمقتضى النسخة الاولى انه لم ير نصا في ذلك ويوافقها ما سبق له من التردد في باب التيمم على ما في بعض النسخ أيضا ولكن قدمنا هناك نقل المسئلة عن السراج وان فيها قولين وبه يعلم ما في قول النهر ولو قدر عليه بثمان مثله لم يذكروه وينبغي ان يلزمه قياسا على شراؤه الماء اه ونهنا عليه فيما مر ثم رأيت في متن مواهب الرحمن جزم بان الثوب كالماء

(قوله لا يجامع المسلمين على ذلك) أي على أنها شرط وفي شرح الشيخ اسماعيل عن كتاب الرحمة التعبير بأنها فرض للصلاة بالاجماع قال وهذا التعبير هو الصواب لتصریح الشافعية بركبتها فيها اه (قوله وأما الاستدلال بقوله صلى الله تعالى عليه وسلم الخ) قال الشيخ اسماعيل فيه ان الحديث مشهور متفق على صحته كما في الفتح ٢٩١ وروى بالفاظ رويت كلها في الصحيح كما قدمناه وسبق في باب

شروط الصلاة لا جاع المسلمين على ذلك كما نقله ابن المنذر وغيره وأما الاستدلال على اشتراطها بقوله تعالى وما أمر إلا بالعبادة والله مخلصين له الدين كما فعله السراج الهندي في شرح المغني فليس بظاهر لان الظاهر ان العبادة بمعنى التوحيد بدليل عطف الصلاة وازكاة عليها وأما الاستدلال بقوله صلى الله عليه وسلم اغما الاعمال بالنيات كما في الهداية وغيرها فلا يصح لان الاصوليين ذكر وان هذا الحديث من قبيل ظني الثبوت والدلالة لانه خبر واحد مشترك الدلالة فيفيد النسبة والاستحباب لا الافتراض والنية ارادة الصلاة لله تعالى على الخلوص وقد قدمنا في الوضوء الكلام عليها وقول الشارح ان المصلي يحتاج الى ثلاث نيات نية الصلاة التي يدخل فيها نية الاخلاص لله تعالى ونية استقبال القبلة فيه نظر بل يحتاج اليه نية واحدة وهي ما ذكرناه فقولنا على الخلوص يعني عن الثانية وأمانة استقبال القبلة فليست شرطا على الصحيح كما ذكره في المبسوط سواء كان يصلي الى المشرق أو في الصحراء والمراد بقوله بلا فاصل أي بين النية والتكبير الفاصل الاجنبي وهو عمل لا يليق في الصلاة كالاكل والشرب لان هذه الافعال تبطل الصلاة فتبطل النية وشراء الحطب والكلام وأما المشي والوضوء فليس باجنبي الا ترى ان من أحدث في صلته له ان يفعل ذلك ولا يمنعه من البناء وهذا علم ان الصلاة تجوز بنية متقدمة على الشروط اذ لم يفصل اجنبي كما صرحوا به فظاهر اطلاقهم يفيد ان النية قبل دخول الوقت صحيحة كالطهارة قبله لكن ذكر ابن امرحاج عن ابن هبيرة اشتراط دخول الوقت للنية المتقدمة عن أي حنيفة وهو مشكل وفي ثبوته تردد لا يخفى لعدم وجوده في كتب المذهب وفي الظهيرية وعند محمد يجوز تقديم النية في العبادات هو الصحيح وعند أبي يوسف لا يجوز الا في الصوم اه وفي منية المصلي والاحوط ان ينوي مقارنا للتكبير ومخاطاله كما هو مذهب الشافعي اه وبه قال الطحاوي لكن عندنا هذا الاحتياط مستحب وليس بشرط وعند الشافعي شرط لان الحاجة الى النية لتحقيق معنى الاخلاص وذلك عند الشروع لاقبله قلنا النص مطلق فلا يجوز تخصيصه بالأي على أن قوله صلى الله عليه وسلم وانما لكل امرئ ما نوى يفيد انه يكون له ما نوى اذ تقدمت النية فالقول بان لا يكون له ما نوى خلاف النص ولان اشتراط القران لا يخلو عن المخرج مع ما في التزامه من فتح باب الوسواس فلا يشترط كما في الصوم والازكاة والحج حتى لو خرج من بيته يريد الحج فاحرم ولم تحضره النية جازم فسر النووي القران بان يأتي بالنية مع أول التكبير ويستحبها الى آخره وذكر في شرح المهذب انه لا يجب التدقيق في تحقيق المقارنة وانه يكفي المقارنة العرفية في ذلك بحيث بعد مستحضرا الصلاة غير غافل عنها اقتداء بالسلف الصالحين في مساحتهم في ذلك وأشار المصنف الى انها لا تجوز بنية متاخرة خلافا للكرخي قياسا على الصوم وهو فاسد لان سقوط القران لمكان المخرج والمخرج يندفع بتقديم النية فلا ضرورة الى التأخير وجوز التأخير في الصوم للمخرج وهذا علم ان ما في خزانه الفتاوى والعتاوى نسي النية فنوى عند قوله ولا اله غيرك يصير شارعا مبني على قول الكرخي على تخریج بعض المشايخ انه يجوز الى انتهاء البناء وقيل الى ان يرتكع وهو مروى عن محمد كذا في المجتبى وقيل

كما قدمناه وسبق في باب المصحح على المحققين الخلاف في المشهور وقيل هو واحد قسمي المتواتر وقيل حجة للعمل بمنزلته وانه يجوز الزيادة به على الكتاب (قوله وشراء الحطب والكلام) معطوف على الاكل والشرب والاولى ذكره عقبه كما يوجد في بعض النسخ (قوله لعدم وجوده في كتب المذهب) قال الشيخ اسماعيل قد وجدت المسئلة والله الحمد في مجموع المسائل وهو من كتب المذهب واختلفوا في النية هل يجوز تقديمها على التكبير أو تكون مقارنته له فقال أبو حنيفة وأحمد رجهم الله يجوز تقديم النية للصلاة بعد دخول الوقت وقبل التكبير ما لم يقطع بعمل اه وفي الجواهر وابن صبر بضم الصاد محمد بن عبد الرحمن بن صبر القاضي البغدادي الفقيه ولد سنة عشرين وثلثمائة وتوفى سنة ثمانين وثلثمائة اه

خافي النهر من انه أبو بصيرة ليس بصواب اه وما في نسخ البهر من قوله ابن هبيرة هو الذي رأيته في شرح النية لان امرحاج (قوله وهو فاسد الخ) بهذا يعلم ما في قول الدرر بعد نقله الاقوال الآتية وفائدة هذه الروايات ان المصلي اذا غفل عن النية أمكن له التدارك فانه أحسن من ابطال الصلاة اه

(قوله والحق انهم انما ذكروا العلم الخ) أدت خبير بان قولهم أن يعلم بقلبه أى صلاة يصلى ظاهر فيما قاله في الفتح ولو كان المراد افادة انها من عمل القلب لقالوا والشرط ان يعلم بقلبه أى شئ يفعل أى ليميز العبادة عن العادة وحينئذ يفيد ما قال بخلاف ما مر لان معناه يشترط تميز كل صلاة شرع فيها عن غيرها وذلك شرط زائد على أصل النية لان النية كما مر هي الارادة أى الارادة المجازمة القاطعة لان النية في اللغة العزم والعزم هو الارادة المجازمة القاطعة والارادة صفة توجب تخصص المفعول بوقت وحال دون غيرها فالنية هي أن يحزم بتخصيص الصلاة التي يدخل فيها والشرط فيها أن يميزها عن غيرها لكن لو كانت نفلا يشترط تمييزها عن فعل العادة ولو كانت فرضا يشترط أيضا تمييزها عما يشاركها في أخص أو صافها فاشترط التمييز هنا مجمل بين فيما بعد بقوله ويكفيه مطلق النية ٢٩٢ الخ فالتكرار منتف ولو سلم يرد على ما ادعى انه الحق أيضا فتأمل منصفات ما رأيت

بعض المحققين أجاب بمحصل ما أحبت به حيث قال اشترط التعيين هنا مجمل وفيما يأتي مفصل وذكر المفصل بعد المجمل أكثر من ان يحصى اه فله تعالى الحمد والمنة ثم اعترض على الشارح بان والشرط ان يعلم بقلبه أى صلاة يصلى

الى ان يرفع رأسه من الركوع وقيل الى التعوذ وفي البدائع لو نوى بعد قوله الله قبل أكبر لا يجوز لان الشروع يصح بقوله الله فكأنه نوى بعد التكبير وجهه في المحيط مذهب أى حنيفة وسأقي ان شاء الله تعالى (قوله والشرط ان يعلم بقلبه أى صلاة يصلى) أى الشرط في اعتبارها عمله أى صلاة يصلى أى التمييز والنية هي الارادة للفعل وشرطها التعيين للفرائض كذا في فتح القدير وفيه بحيث لانه لو كان مرادهم من هذا الشرط اشترط التعيين للفرائض لكان تكرار اذا قالوا بعده وللغرض شرط تعيينه وفي شرح المجموع لابن الملك المراد ان من قصد صلاة فعلم انها ظهر أو عصر أو نفل أو قضاء يكون ذلك نية له فلا يحتاج الى نية أخرى للتعيين اذا وصلها بالتحريم اه وفيه نظر لان النفل لا يشترط علمه والحق انهم انما ذكروا العلم بالقلب لافادة ان النية انما هي عمل القلب وانه لا يعتبر باللسان لانه شرط زائد على أصل النية واشترط التعيين وأما قول الشارح وأدناه ان يصير بحيث لو سئل عنها أمكنه ان يجيب من غير فكر وعزاه في منية المصلى الى الاجناس فانما هو قول محمد بن سلة كما ذكره في البدائع والخانية والحلاصة والافانذهب انها تجوز بنية متقدمة على الشروع بشرطه المتقدم سواء كان بحيث يقدر على الجواب من غير تفكير أو لا ولهذا قال في الخانية والخلاصة ولو نوى قبل الشروع فعن محمدانه لو نوى عند الوضوء ان يصلى الظهر أو العصر مع الامام ولم يشغل بعد النية بما ليس من جنس الصلاة الا أنه لما انتهى الى مكان الصلاة لم تحضره النية جازت صلاته بتلك النية وهكذا روى عن أى حنيفة وأبى يوسف وفي البدائع وقدر روى عن أبى يوسف فيمن خرج من منزله يريد الغرض في الجماعة فلما انتهى الى الامام كبر ولم تحضره النية في تلك الساعة انه يجوز قال التكرخي ولا أعلم ان أحدا من علمائنا خالف أبى يوسف في ذلك اه وهو يفيد انه يكفي تقدم أصل النية ونية التعيين للفرائض ولا يشترط المقارنة ولا الاستحضار لما نواه في أثناءها بل كلام محمد بن سلة يقتضى انه لا يكفي مقارنة النية للتكبير بل لا بد من الاستحضار لها الى آخر الصلاة لانه قال لو احتاج الى تفكير بعد السؤال لا تصح صلاته وقد أجمع العلماء على انه لو نوى بقلبه ولم يتكلم فانه يجوز كما حكاه غير واحد في الخانية وعند الشافعي لا بد من الذكر

قوله لانه شرط زائد على أصل النية يقتضى ان العلم هو النية وهو باطل كما لا يخفى اه وسقاه الى هذا الاعتراض في الشربلية على الدرر ثم قال بل الظاهر ان قول الهداية والشرط ان يعلم بقلبه ليس تفسير للارادة بل هو شرط التحقق تلك الارادة ولا يخفى ان الشرط غير المشروط فلا

يتأني نسبة ما ذكر اليها لان المراد غير الظاهر وكلامها ظاهر اه وهو جازع الى فتح القدير (قوله وأما قول باللسان الشارح وأدناه ان يعلم الخ) أقول الذي يظهر ان مراد الشارح بذلك بيان المراد من العلم المشروط في النية المحاصل عندها يعني ان العلم المشروط أدناه ان يكون بحيث يمكنه الجواب فور السؤال والالم يتحقق ذلك العلم اذا احتاج الى تأمل لم يكن عالما بقلبه أى صلاة يصلى وذلك لا يقتضى استمرار هذه الحالة في جميع الصلاة وليت شعري من أين يفهم ذلك والله تعالى در الحصكي حيث قال وهو أى عمل القلب ان يعلم عند الارادة بدهة بلا تأمل أى صلاة يصلى حيث قيد بقوله عند الارادة دفعا لما توهمه صاحب العبر (قوله وعند الشافعي رجه الله لا بد من الذكر باللسان) فانه ليس هذا مذهب الشافعي بل الذي ذكره الشافعية انه سنة وسأقي عن شرح المنية انه لم ينقل عن الأئمة الاربعة وفي شرح الشيخ اسمعيل سبق عن العيون وصرح به غير واحد انه لا يشترط الذكر باللسان بالا جاع في الخانية والنهاية ومجموع المسائل والفتاح وغيرها من انه عند الشافعي رجه الله لا بد منه فما غير صحيح اه

باللسان مردود وقد اختلف كلام المشايخ في التلفظ باللسان فذكر في منية المصلي انه مستحب وهو المختار وصححه في المجتبي وفي الهداية والكافي والتميم انه يحسن لاجتماع عزيمته وفي الاختيار معزى الى محمد بن الحسن انه سنة وهكذا في المحيط والبدائع وفي القنية انه بدعة الا ان لا يمكنه اقامتها في القلب الا باجرائها على اللسان فينبذ بياح ونقل عن بعضهم ان السنة لا تقصر على نية القلب فان عبر عنه بلسانه جاز ونقل في شرح المنية عن بعضهم الكراهة وظاهر ما في فتح القدير اختيار انه بدعة فانه قال قال بعض الحفاظ لم يثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من طريق صحيح ولا ضعيف انه كان يقول عند الافتتاح أصلي كذا ولا عن أحد من الصحابة والتابعين بل المنقول انه صلى الله عليه وسلم كان اذا قام الى الصلاة كبر وهذه بدعة اه وقد يفهم من قول المصنف لاجتماع عزيمته انه لا يحسن لغير هذا القصد وهذا ان الانسان قد يغلب عليه تفرق خاطره فاذا ذكر بلسانه كان عونا على جمعه ثم رأيت في التجنيس قال والنية بالقلب لانه عمله والتكامل لا يعتبر به ومن اختاره لاختاره لاجتماع عزيمته اه وزاد في شرح المنية انه لم ينقل عن الأئمة الا ربعة أيضا فحرم من هذا انه بدعة حسنة عند قصد جمع العزيمة وقد استفاض ظهور العمل بذلك في كثير من الاعصار في عامة الامصار فعمل القائل بالسنة اراد بها الطريقة المحسنة لا طريقة النبي صلى الله عليه وسلم بقى الكلام في كيفية التلفظ بها في المحيط ينبغي ان يقول اللهم اني اريد صلاة كذا فيسرها لي وتقبلها مني وهكذا في البدائع والحاوي وفي القنية اذا اراد النفل أو السنة يقول اللهم اني اريد الصلاة فيسرها لي وتقبلها مني وفي الغرض اللهم اني اريد ان أصلي فرض الوقت أو فرض كذا فيسرها لي وتقبلها مني وفي صلاة الجنائز اللهم اني اريد ان أصلي لك وأدعوك لهذا الميت فيسرها لي وتقبلها مني والمتسدى يقول اللهم اني اريد ان أصلي فرض الوقت متابعا لهذا الامام فيسرها لي وتقبلها مني اه وهذا كله يفيد ان التلفظ بها يكون بهذه العبارة لا بنحويته أو نوى كما عليه عامة المتلفظين بالنية من عامي وغيره ولا يخفى ان سؤال التوفيق والقبول شيء آخر غير التلفظ بها على انه قد ذكر غير واحد من مشايخنا في وجهه ما ذكره محمد في كتاب الحج ان الحج لما كان مما يعتمد ويقع فيه العوارض والموانع وهو عبادة عظيمة تحصل بافعال شاقة استحب طلب التيسير والتسهيل من الله تعالى ولم يشرع مثل هذا الدعاء في الصلاة لان ادائها في وقت يسير اه وهو صريح في نفي قياس الصلاة على الحج وفي المجتبي من عجز عن احضار القلب في النية يكفيه اللسان اه وظاهره ان فعل اللسان يكون بدلا عن فعل القلب ومن المعلوم ان نصب الابدال بالرأى لا يجوز وفي القنية عزم على صلاة الظهر وجرى على لسانه نويت صلاة العصر مجزئه (قوله ويكفيه مطلق النية للنفل والسنة والتراويح) اما في النفل فتفق عليه لان مطلق اسم الصلاة ينصرف الى النفل لانه الاذن فهو متيقن والزيادة مشكوك فيها ولا فرق بين ان ينوي الصلاة أو الصلاة لله لان المصلي لا يصلي لغير الله واما في السنة والتراويح فظاهر الرواية ما في الكتاب كافي الذخيرة والتجنيس وجعله في الهداية هو الصحيح وفي المحيط انه قول عامة المشايخ وفي منية المفتي وخزانة الفتاوى انه المختار ورجحه في فتح القدير ونسبه الى المحققين بان معنى السنة كون النافلة مواظبا عليهما من النبي صلى الله عليه وسلم بعد الفريضة المعينة أو قبلها فاذا أوقع المصلي النافلة في ذلك المحل صدق عليه انه فعل الفعل المسمى سنة فالمحاصل ان وصف السنة يحصل بنفس الفعل الذي فعله صلى الله عليه وسلم وهو انما كان يفعل على ما سمعت فانه لم يكن ينوي السنة بل الصلاة لله تعالى فعلم ان وصف السنة ثبت

ويكفيه مطلق النية للنفل والسنة والتراويح (قوله ومن المعلوم ان نصب الابدال بالرأى لا يجوز) أخذه من شرح المنية لابن أمير حاج وعبارته والعبد الضعيف له في هذا نظرا لان اقامة فعل اللسان في هذا مقام عمل القلب عند الحجر عنه بدلا منه لا يكون مجرد الرأي لان الابدال لا تنصب بالرأى وقد يسقط الشرط عند عدم القدرة عليه لا الى بدل وقد يسقط الى بدل وقد يسقط المشروط بواسطة عدم القدرة على شرطه فانبات أحد هذه الاحتمالات دون الباقي يحتاج الى دليل وأين الدليل هنا على اقامة فعل اللسان مقام فعل القلب في خصوص هذا الامر من الشارع فليتامل اه

(قوله اذا تبين صحة الجمعة) أي ولم يكن عليه ظهر سابق كفاي الفتح والنهر (قوله وجعل هذا القيد الشارح الخ) قال في النهر هذا وهم فان لفظ الشارح ويكفيه أن ينوي ظهر الوقت مثلا أو فرض الوقت والوقت باق لوجود التعيين فلو كان الوقت قد خرج وهو لا يعلم به لا يجوز لأن فرض الوقت في هذه الحالة غير الظهر اه أي وكذلك ظهر الوقت فقد جعله قد ادفعها كما ترى والفرق بين ظهر الوقت وظهر اليوم غنى عن البيان اه كلام النهر قال بعض الفضلاء ومن تأمل وحد الحق مع صاحب البحر وذلك لانه اذا دخل وقت العصر ولم يعلم به ففي وقت العصر صلاة تسمى فرض الوقت فلا تصح بنية فرض الوقت للاشتباه وليس فيه صلاة تعنى ظهر الوقت فلا يشبهه الحال فيجب أن يصح وعبارة الزبلي قابلة لما فهمه في البحر بل قريب من أمعن النظر اه لكن اعترض الشيخ اسمعيل صاحب البحر ٢٩٤ قبل رؤيته كلام النهر بان ظاهر العبارة ان القيد لهما كما فعله في الفتح

وأما أخذه ذلك من قول التبيين في التعليل لان فرض الوقت ليس مسلم لان قول التبيين بعده ولو نوى ظهر يومه يجوز مطلقا يعطى خلافه اه ثم نقل عن النهاية والكفاية والمجلاصة وغيرها نحو عبارة الزبلي

والفرض شرط تعيينه ثم قال والمحصل ان هذه العبارات لا تنصل عن اشارة الى ان ظهر الوقت كفرض الوقت لا كظهر يومه طباق ما ذكره في الفتح وافهمه التبيين قال ثم رأيت ابن ملك وهو أقدم من صاحب الفتح صرح بذلك أيضا حيث قال وفي المحيطة الأولى في نية الفرض

بعد فعله على ذلك الوجه تسمية منافع له الخصوص لانه وصف يتوقف حصوله على نيته وذكر قاضيان في فتاواه في فصل التراويح اختلاف المشايخ في السنن والتراويح والصحيح انها لاتتأدى بنية الصلاة وبنية التطوع لانها صلاة مخصوصة فتجب مراعاة الصفة للخروج عن العهدة وذلك بان ينوي السنة أو متابعة النبي صلى الله عليه وسلم وهل يحتاج لكل شفيع من التراويح ان ينوي ويعين قال بعضهم يحتاج لان كل شفيع صلاة والاصح انه لا يحتاج لان الكل بمنزلة صلاة واحدة اه فقد اختلف التصحيح فلذا قال في منية المصلي والاحتياط في التراويح ان ينوي التراويح أو سنة الوقت أو قيام الليل وفي السنة ينوي السنة اه أطلق المصنف في السنة فشمل سنة الفجر حتى لو صلى ركعتين تهجد اتم تبين انه صلاهما بعد طلوع الفجر أجزاء عن السنة وفي آخر العهدة للصدر الشهيد اذا صلى أربع ركعات تطوعا قبل الفجر فوقع ركعتان بعد الطلوع يحتسب من ركعتي الفجر اه وفي الخلاصة وبه يفتي وفيه نظر لان السنة انما تلون بحرمة مبتدأة بعد الطلوع ولم تحصل وقد قالوا في سجود السهو انه لو قام الى الخامسة بعد القعود على رأس الاربعة ساهاها فانه يضم سادسة ولا ينوي ان عن سنة الظهر لما قلنا فكذا في سنة الفجر اللهم الا ان يقال لما كان التنفل مكروها في الفجر جعلناهما سنة بخلافه في الظهر ولا يخفى ان الاربع التي تصلى بعد الجمعة على انها آخر ظهر عليه الشك في الجمعة اذا تبين صحة الجمعة فانها تنوب عن سنتها على قول الجمهور لانه يلغو الوصف ويبقى الاصل وبه تتأدى السنة وعلى قول البعض لا تنوب لاشتراط التعيين (قوله وللغرض شرط تعيينه كالعصر مثلا) لاختلاف الفروض فلا بد من التعيين لقوله عليه الصلاة والسلام وانما لكل امرئ ما نوى أطلقه فشمل ما اذا قرن باليوم كعصر اليوم سواء خرج الوقت أولا لان غايته انه قضاء بنية الاداء وهو جائز على الصحيح يدل على هذا مسألة الاسرا اذا اشتبه عليه رمضان فحزى شهر او صام فوقع صومه بعد رمضان وهذا قضاء بنية الاداء كذا في الظهيرية وشمل ما اذا قرن بالوقت كعصر الوقت أو فرض الوقت وقيدهما في فتح القدير بعدم خروج الوقت فان خرج ونسيه لا يجزئه في الصحيح وجعل هذا القيد الشارح قيدا في فرض الوقت فقط معللا بان فرض الوقت في هذه الحالة غير الظهر

مثلا أن يقول نويت ظهر اليوم لانه لو قال ظهر الوقت أو فرضه فكان

فدفعني

الموقت خارجا وهو لا يعلمه لا يجزئه أما لو قال ظهر اليوم فيجزئه سواء كان الوقت خارجا أو باقيا اه لكن في عمدة المفتي ولو شك في خروج الوقت فنوى فرض الوقت لا يجوز لانه قد يكون ظهرا وقد يكون عصر او لو نوى ظهر الوقت أو عصره يجوز بناء على ان القضاء بنية الاداء والاداء بنية القضاء يجوز على المختار ذكره في المحيطة اه لكن هذا بر دعوى حصر التبيين المختص عن الشك في ظهر اليوم ان لم يحمل على ما سلكه صاحب البحر من قطع ظهر الوقت عن التعليل لكن التحقيق ان بين صورة الشك وبين صورة استئثاره فقامن حيث وجود الشك فيها الغير المختص بنية بخلاف صورتي النسيان وعدم العلم فتحصل لنا ان نية ظهر الوقت وفرض الوقت لا تجزيان في صورة عدم العلم بخروج الوقت كفاي شرح ابن ملك والفتح وافهمها عبارات الكتب المذكورة وذكر صاحب الفتح النسيان مكان عدم العلم وتجزئ الأولى في صورة الشك في خروجه كما صرح به في العهدة وأما ظهر اليوم فيجزئ

في صورة عدم العلم كما صرحوا به وصرح به في الوالوجية أيضا وفي صورة الشك كما صرح به العتابي والتبيين ومما يدل على ما ذكرناه من المغايرة بين صورتي الشك وعدم العلم قول خزانه الفتاوى وفي العتابي ينبغي أن ينوى ظهر يومه وكذا كل وقت شك في خروجه واختلفوا في ان الوقتية هل تتأدى بنية القضاء المختارانه يجوز اذا كان في قلبه فرض الوقت ولو خرج الوقت وهو لا يعلم فنوى ظهر اليوم جاز اه اذ لولا المغايرة لكان تكرارا وقول المجتبي ولو نوى فرض الوقت بعد ما خرج لا يجوز وان شك في خروجه فنوى فرض الوقت جاز بناء على جواز القضاء بنية الاداء اه ثم وجدت صاحب النهر قال الخ اه كلام الشيخ اسمعيل رحمه الله أقول وذكر في الاشياء والنظائر عن التتارخانية كل وقت شك في خروجه فنوى ظهر الوقت مثلا فاذا هو قد خرج المختار الجواز اه وكذا في متن المنية عن المحيط والتصريح بأنه المختار لكن بزيادة البناء المار عن عمدة المفتي وكان الحلبي لم يفرق بين الشك وعدم العلم فاعترض المنية بما في فتح القدير والخلاصة ثم قال فعلم من هذا ان ما اختاره في المحيط غير المختار اه واغرب ابن أمير حاج حيث حكى بان ما في المنية غلط لا يساعده الوجه ولا السطور في كتب المذهب كما نقله المحوى في حاشية الاشياء عنه ما علمت من نقله الفرع المذكور في التتارخانية وعمدة المفتي والمحيط فان صاحب المنية ثقة لا يعز و غير ثبتت ووجوده في هذه الكتب المعتمدة ينافي ذلك واعلم ان حاصل ما ذكره الشيخ اسمعيل دفع الابراد على حصر الزيلعي ودفع المناقاة بين كلامه لوجمل على ما قرره في النهر وكلام العمدة وفي كل نظر أما الاول فلانه لوجمل على ما قاله في البحر لا يكون في كلام الزيلعي ما يدل على ان نية ظهر الوقت كنية ظهر اليوم بل تخصيص الخاص بالثاني يدل على ان الاول ليس كذلك فالابراد باق ٢٩٥ ولان ما ذكره من التغاير بين

الشك وعدم العلم لا يحدى في دفع المناقاة والذي يظهر لي انها قولان متقابلان كما دل عليه كلام شارحي المنية وقول الزيلعي آخر ولو نوى ظهر يومه يجوز مطلقا وهو مختص لمن يشك في خروج الوقت اه مع ان صدر كلامه في عدم العلم فهذا

فينبغي أن تكون نية عصر الوقت صحيحة وان خرج الوقت ويكون الوقت كاللوم كما لا يخفى ويستثنى من فرض الوقت الجمعة فانها بديل فرض الوقت لان نفسه فلا تصح الجمعة بنية فرض الوقت الا أن يكون اعتقاده انها فرض الوقت وشمل ما اذا نوى العصر بلا قيد وفيه خلاف ففي الظهريه لو نوى الظهر لا يجوز لان هذا الوقت كما يقبل ظهر هذا اليوم يقبل ظهر يوم آخر وقيل يجوز وهو الصحيح لان الوقت متعين له هذا اذا كان مؤديا فان كان قاضيا فان صلى بعد خروج الوقت وهو لا يعلم بخروج الوقت فنوى الظهر لا يجوز أيضا وذكر شمس الأئمة ثبوت صلاة عليه فان كانت وقتية فهي عليه وان كانت قضاء فهي عليه أيضا اه وهكذا صححه في فتح القدير معزى الى فتاوى العتابي لكن جزم في الخلاصة بعدم الجواز وصححه السراج الهندي في شرح المفتي فاختلف التصحيح كما ترى وينبغي في مسئلة شمس الأئمة أن لا يكون عليه صلاة غيرها والا فلا تعين وأفاد انه لو نوى شيئين فانه

يدل على انه لم يفرق بينه وبين الشك ولا يظهر دفع المناقاة بين كلام الزيلعي والفتح ومن وافقهما وبين كلام العمدة والاشياء والمنية بما ذكره من الفرق بل هو يؤكده المناقاة ويحكى بانها قولان متباينان كما قلنا وبيانه انه اذا كان غير عالم بخروج الوقت ونوى ظهر الوقت فالذي في ظنه ان الوقت باق فيكون مراده بالوقت وقت الظهر ومع هذا لا يجوز نية فاذا كان شاكا في خروجه يكون أولى في عدم الجواز فالقول بالجواز في هذا ينافي القول بعدمه في الاول فابن التوفيق وما استدل به من عبارة الخزانه والمجتبي لا يدل على دفع المناقاة وان دل على أصل التغاير على ان الاستدلال على التغاير بينهما مما لا حاجة اليه لانه لا ينكره أحد وعبارة الخزانه ليست مما نحن فيه لان حاصلها انه لا فرق في نية ظهر الوقت بين مسئلتى الشك وعدم العلم على انه ليس في عبارة المجتبي التعرض لعدم العلم فثبت انها قولان وان المختار خلاف ما في المنية والعمدة كما قاله الحلبي ثم التحقيق ان تعليق الزيلعي يصلح لكل من المسئلتين وذلك ان ال في الوقت كما قال الحلبي للعهد للجنس فاذا لم يعلم بخروج الوقت ونوى ظهر الوقت لا يجوز لانه بخروج الوقت لا يتعين الظهر اذ ليس ذلك فرض الوقت الحاضر المعهود بل فرض الوقت غيره فقول الزيلعي لان محمد افرض الوقت في هذه الحالة أى حالة خروج الوقت غير الظهر على لعدم جواز نية ظهر الوقت وفرض الوقت بلا تقدير فلا حاجة الى ما قاله في النهر وقد ظهر من هذا التقرير أيضا دفع ما قدمناه عن بعض الفضلاء كما لا يخفى (قوله وهكذا صححه الخ) راجع الى قوله به وقيل يجوز وهو الصحيح وكذا استظهره في العناية ثم قال وأقول الشرط المتقدم وهو أن يعلم بقلبه أى صلاة يصلى بحسم مادة هذه المقالات وغيرها فان العمدة عليه لمحصل التمييز به وهو المقصود اه قال الشيخ اسمعيل ويؤيده ما سبق من انه لو نوى الظهر وتلفظ بالعصر يكون شارعا في العصر (قوله وأفاد انه لو نوى شيئين فانه لا يصح الخ)

أقول ذكر الخلاط في تلخيص الجامع الكبير للإمام محمد ما يخالف به بعض ما ذكره المؤلف هنا فلنذكر حاصل ما ذكره في التلخيص موضعا من شرحه للفارسي أعلم أن نية الفرضين معان كانت في الصلاة كانت لغوا عندهما وهو رواية الحسن عن الإمام وصورته ما لو كبر ينوي ظهر أو عصر عليه من يوم أو يومين عالميا وأوله ما أولا فلا يصير شارعا في واحد منهما للتنافي بدليل أنه لو طرأ أحدهما على الآخر رفعه وأبطله أصلا حتى لو شرع في الظهر ثم كبر ينوي عصر عليه بطلت الظهر وصح شرعه في العصر لا تمتنع كونها ظهر أو عصر فإذا كان لكل منهما قوة رفع الأخرى بعد ثبوتها يكون لها قوة دفعها عن المحل قبل استقرارها بالأولى لأن الدفع أسهل من الرفع وهذا على أصل محمد وكذا على أصل أبي يوسف لأن الترجيح عنده إما بالحاجة إلى التعيين وإما بالقوة كما سيأتي وقد استوى باقي الأمرين ثم إطلاق الفرضين يتناول ما وجب بإيجاب الله تعالى كما للكتابة أو بإيجاب العبد كالمندور أداءه أو قضاءه وما لم يحق به كفساد النفل سواء كانا من جنس واحد كالظهيرين والجنائزتين والمنذورتين أو من جنس كالظهير مع العصر أو مع النذر أو مع الجنائز وقيل إن نأوى الفرضين في الصلاة منتفلا خلافا للحمدوان كانت نية الفرضين في غير الصلاة كالزكاة والصوم والحج والكفارة كانت معتبرة ويكون منتفلا إذا كان الفرضان كفارتين من جنس واحد فيكون مفترضا فإذ أنوى بكل المال المدفوع للفقير زكاة وكفارة ظهرا أو نوى الصوم عن قضاء وكفارة أولى من كان حج عن حجة الإسلام ينوي حجتي مندورتين صار شارعا في نفل لأن الفرضين هنا تدافعان وهو وجه الصدقة والصوم والحج لأصلا لعدم التنافي بينهما بدليل بطلان الظاهر دون القائم فإذا لم يثبت التدافع من حيث الأصل بقي أصل النية وذلك يكفي للنفل بخلاف الصلاة لأنه ثبت التدافع فيها ٢٩٦ من حيث الأصل عند المقارنة فبطلا جميعا وأما في كفارتين من جنس بان أعنى

رقبة عن ظهاريين من امرأتين أو عن افطارين من رمضان أو رمضانين فإنه لا يبطل الجهتان لأصلا ولا وصفا فلا يلغو العتق كالغاني الصلاة ولا يقع نفلا كما

لا يصح فلونوى فائتة ووقية كما إذا فاتته الظهر فنوى في وقت العصر الظهر والعصر فإنه لا يصير شارعا في واحدة منهما وفي منية المصلي ولو نوى مكتوبتين فهي التي دخل وقتها وعلل له في المحيط بان الوقية واجبة للمال وغيرها لا وهو يفيد أنه ليس بصاحب ترتيب والافالغائتة أولى كما لا يخفى وفي المنية أيضا ولو نوى فائتة ووقية فهي للفائتة إلا أن يكون في آخر وقت الوقية اه وهو مخالف للأول وأفاد في الظهيرية أن فيها روايتين ولو جمع بين مكتوبتين فائتتين فمقتضاه أنه لا يصح لكن في الخلاصة أنه يكون للأولى منهما وأقره في فتح القدير وعلل له في المحيط بان الثانية

في الصوم وإخوانه بل يقع فرضا عن أحدهما استحسانا لغاء التعيين لأنه إنما يفيد عند اختلاف الجنس وإذا لغي لا تجوز يبقى نية أصل التكفير فيكفي عن أحدهما كما لو أطلق وإذا نوى فرضا ونفلا فهو مفترض كما إذا نوى الظهر والتطوع بغير نية واحدة أو الصوم عن القضاء والتطوع أو أهل من حج للإسلام ينوي حجة نذر وتطوع فإنه يصير شارعا في الفرض وتبطل نية التطوع عند أبي يوسف وهو رواية الحسن عن الإمام ترجيح الفرض بقوته أو حاجته إلى التعيين فيلغو ما لا يحتاج إلى التعيين ويعتبر ما يحتاج إليه كما إذا باع سوارا وعبدًا بمائة درهم ونقدم الثمن بقدر السوار فإنه ينصرف إلى حصه السوار لثلا يفسد البيع وقال محمد إن كانت نية الفرض والنفل في الصلاة تلغو فلا يصير شارعا في شيء منهما سواء كان ظهرا ونفلا أو ظهرا وصلاة جنازة وإن كانت في الصوم والحج بانوى حجة مندورة وحجة تطوعا يكون منتفلا بخلاف حجة الإسلام والتطوع فإنه يصير شارعا في الفرض بالاتفاق أما عند أبي يوسف فلان الفرض أقوى وأما عند محمد فلأنه لما لغت نية الجهتين بقي أصل النية وذلك يكفي لحجة الإسلام هذا خلاصة ما في شرح تلخيص الجامع للفارسي رحمه الله تعالى فهذا صريح في أنه لو نوى صلاتين مكتوبتين لا تصح واحدة منهما ولا يصير شارعا في الصلاة أصلا سواء كانتا فائتتين أو فائتة ووقية وسواء كان صاحب ترتيب أولا وسواء ضاق وقت الوقية أولا وعلله في الأخيرين اعتبر بعضهم ترجيح القوة على قول أبي يوسف فتأمل أو همارا وإتان كما نقله المؤلف عن الظهيرية (قوله وهو يفيد الحج) هذه الافادة إنما تتم لو جمل كلام المنية على ما يشمل الوقية مع الفائتة أو مع التي لم يدخل وقتها أما لو جمل على الثاني فقط كما صرح به الشيخ إبراهيم الحلبي في شرح المنية لا يتم ما ذكره ويؤيد هذا المجل أنه في المنية ذكر حكم الوقية مع الفائتة فيما بعده مغاير لذلك فيلزم المنافاة فتعين ما قاله الحلبي (قوله وهو مخالف للأول) أي أقوله ولو نوى مكتوبتين الحج لكن قد علمت أن المراد بهما الوقية مع التي لم يدخل وقتها فلا مخالفة إلا أن يريد المخالفة بين هذا وبين ما قدمه أولا بقوله فلونوى فائتة ووقية الحج

(قوله وهو انما يتم فيما اذا كان الترتيب بينهما واجبا) العبارة لابن امير حاج في شرحه على المنية وقال بعدها بقي المالم يكن الترتيب بينهما واجبا ويمكن ايضا ان يقال انها الاولى لان تقديمها أولى اه وجرم به الحلي في شرحه على المنية أيضا (قوله لان في الصوم السبب واحد وهو الشهر) أقول برده عليه ما قالوا من ان كل يوم سبب لصومه خلافا لشمس الأئمة ولذا وجب لكل يوم نية ثم رأيت المحقق استشكل ذلك وقال فصار اليومان كالظهيرين ثم قال لكانا ٢٩٧ سنيين ما يرفع هذا الاشكال

(قوله حتى لو كانا من رمضانين يحتاج الى التعيين) سيأتي في كتاب الصوم انه اختلف المشايخ فيه والصحيح الاجزاء وفي الفتح هناك انه المختار ومشي عليه في الامداد (قوله فان أم هذا الرجل غيره وهو لا يعلم) الاظهر أن يقال فان أم غيره وهو لا يعلم الخ ويسقط هذا الرجل (قوله كصلاة العصر والمغرب والعشاء) قال بعض الفضلاء فيه ان العصر والعشاء قبلها مسنة وان كانت غير مؤكدة فتي نوى الفرض فيها صارت فرضا وكان ما بعدها انغلا فلا يصح اقتداء المفترضين به فيها والاولى أن يقال كصلاة لم يصل قبلها مثلها في عدد الركعات في ذلك الوقت كما يظهر لك بالتأمل (قوله وأراد المصنف بالفرض الفرض العملي الخ) قال في النهريه نظر لمامر

لا تجوز الا بعد قضاء الاولى وهو انما يتم فيما اذا كان الترتيب بينهما واجبا ولو نوى الفرض والتطوع جاز عن الفرض عند أبي يوسف لان الفرض أقوى من النفل فلا يعارضه فتلغو نية النفل وتبقى نية الفرض وقال محمد لا يكون داخل في الصلاة أصلا لتعارض الوصفين ولو نوى الظهور والجمعة جميعا بعضهم جوزوا ذلك ورجحوا نية الجمعة بحكم الاقتداء ولو نوى مكتوبة وصلاة جنازة فهي عن المكتوبة ولو نوى نافلة وصلاة جنازة فهي نافلة كذا في الظهيرية وأطلق نية التعيين فشمّل الفوائت أيضا فلذا قال في الظهيرية ولو كانت الفوائت كثيرة فاشتغل بالقضاء يحتاج الى تعيين الظهر أو العصر ونوى أيضا ظهر يوم كذا فان أراد سهيل الامر ينوي أول ظهر عليه أو آخر ظهر عليه ففرق بين الصلاة والصوم في الصوم لو كان عليه قضاء يومين فغضى يوما ولم يعين جاز لان في الصوم السبب واحد وهو الشهر فكان الواجب عليه الكمال العدد أما في الصلاة فالسبب مختلف وهو الوقت وباختلاف السبب يختلف الواجب فلا بد من التعيين حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضانين يحتاج الى التعيين اه ويتفرع على اشتراط التعيين للفرائض ما قاله أبو حنيفة رحمه الله في رجل فاتته صلاة من يوم واشتبهت انها أية صلاة فانه يصلي صلاة كل اليوم حتى يخرج عا عليه ويتفرع أيضا ما في الظهيرية من رجل لم يعرف ان الصلاة الخمس فرض على العباد الا انه كان يصلي ما في مواقيتها لا يجوز وعليه قضاءها لانه لم ينو الفرض وكذا اذا علم ان مناهر بضة ومناسنة لكن لم يعلم الفريضة من السنة فان نوى الفريضة في الكل جاز وان كان لا يعلم ان بعضها فريضة وبعضها مسنة فصلى مع الامام ونوى صلاة الامام جازت فان كان يعلم الفرائض من السنن لكن لا يعلم ما في الصلاة من الفرائض والسنن جازت صلاته أيضا فان أم هذا الرجل غيره وهو لا يعلم الفرائض من النوافل فصلى ونوى الفرض في الكل جازت صلاته أما صلاة القوم فكل صلاة ليست لها سنة قبلها كصلاة العصر والمغرب والعشاء يجوز أيضا وكل صلاة قبلها سنة مثلها كصلاة الفجر والظهر لا تجوز صلاة القوم اه وأراد المصنف بالفرض الفرض العملي فيشمّل الواجب فيدخل فيه قضاء ما شرع فيه من النفل ثم أفسده والنذر والوتر وصلاة العيدين وركعتي الطواف فلا بد من التعيين لاسقاط الواجب عنه وقالوا انه لا ينوي فيه انه واجب للاختلاف فيه وفي القنية من سجود التلاوة لا تجب نية التعيين في السجودات اه وامانية التعيين لسجدة التلاوة فلا بد منه لدفع المزاحم من سجدة الشكر والسهو وأراد باشتراط التعيين وجوده عند الشرع فقط حتى لو نوى فرضا وشرع فيه ثم نسي فظنه تطوعا فاتمه على انه تطوع فهو فرض مسقط لان النية المعتبرة انما يشترط قرانها بالجزء الاول ومثله اذا شرع بنية التطوع فاتمها على ظن المكتوبة فهي تطوع بخلاف ما لو كبر حين شك بنوى التطوع في

من ان العملي ما يفوت الجواز بقوته ولا شك في عدم صدقه على العيدين وما أفسده من النفل والتلاوة فالاولى أن يقال أراد به اللازم (قوله وقالوا انه لا ينوي الخ) أي لا يلزمه تعيين الوجوب لان المراد منه من أن ينوي وجوبه لانه ان كان حنفيا ينبغي أن ينويه لطابق اعتقاده وان كان غيره لا تضره تلك النية كذا ذكر المؤلف في باب الوتر (قوله وجوده عند الشرع فقط) أي لاستمراره لكن في تقييده بوقت الشرع نظر بل الشرط التعيين عند النية كما في النهري سواء كانت عند الشرع أو قبله على ما مر

(قوله فلورد لا يصح) أقول هذا لا ينافي ما مر انه لو نوى الغرض والتطوع جازعن الغرض عند أبي يوسف وقال محمد لا يكون داخل في الصلاة لعدم التردد ثم لانه جازم بالصلايتين وقد نبه عليه في فتح القدير فقال هذا أى الخلاف لا يقتضى عدم اشتراط قطع النية لصحة المنوى باذنى تأمل لقطعها على الصلايتين جميعا اه وتقبل في النهر عبارة الفتح بدون التعليل وأسقط لفظة لا فاورثت خلافاً لفتنبيه (قوله فان نوى حين وقف الخ) أى حين وقف الامام ثم التناهي ان هذا انفصل لتولوه ولو نوى حين وقف الامام والمراد به بيان أن الخلاف في صورة ٢٩٨ الظن فقط وفي الحاشية ولو نوى الشروع في صلاة الامام والامام لم يشرع بعد وهو يعلم

بذلك يصير شارحاً في صلاة الامام اذا شرع الامام لانه ما قصد الشروع في صلاة الامام للحال انما قصد الشروع في صلاة الامام اذا شرع الامام ولو نوى الشروع على ظن ان الامام قد شرع ولم يشرع بعد اختلفوا فيه كالعصر مثلاً والمقتدى بنوى المتابعة أيضاً قال بعضهم لا يجوز اه أى لانه قصد الشروع في صلاة الامام للحال بناء على ظنه ان الامام شرع (قوله لان الجمعة لا تكون الخ) قلت وكذلك العبد اه شربى لالى (قوله ولو كان يرى شخصه) هذا غير قيد لقوله في شرح النسبة للبرهان ابراهيم سواء كان يرى شخصه أولاً (قوله ولو قال اقتديت بهذا الشاب فاذا هو شيخ لم يصح) قال في الاشياء بعد نقله ذلك والاشارة هنا لا تكفي لانها لم تكن اشارة الى الامام انما هي الى شاب أو شيخ فتأمل اه ومراده الجواب عما أوردان في هذه الصورة اجتمعت للمقتدى الاشارة مع التسمية فكان ينبغي أن تلغو التسمية كما لغت في هذا الامام الذى هو زيد فاذا هو بكر وفي هذا الشيخ فاذا هو شاب وفيه انه لا دليل على عدم الكفاية ولئن سلم اقتضى التسوية بين مسألتى الشاب والشيخ في الحكم مع انهما مختلفان ولعله الى هذا أشار بقوله فتأمل وأجاب بعض الفضلاء بجواب آخر وهو ان تلك القاعدة فيما اذا كان المشار اليه مما يقبل التسمية بالاسم المقارن لاسم الاشارة اما في الحال كفى هذا الامام الذى هو زيد فاذا هو بكر فان الذى عليه بكر يمكن أن يجعل عليه زيد في الحال وكفى هذا

الاول أو المكتوبة في الثاني حيث يصير خارجاً الى ما نوى ثانياً لقران النسبة بالتكبير وسيأتي في المفسّدات وقد علم مما ذكره انه لا بد من قطع النسبة لصحة المنوى فلورد لا يصح وهو ظاهر وقد بينت التعمين لان نية عدد الركعات ليست بشرط في الغرض والواجب لان قصد التعمين مغن عنه ولو نوى الظهر ثلاثاً والتجيز بعاجاز وقد علم مما قدمناه من انه لا معتبر باللسان انه لو نوى الظهر وتلفظ بالعصر فانه يكون شارحاً في الظهر كما صرحوا به (قوله والمقتدى بنوى المتابعة أيضاً) لانه يلزمه الفساد من جهة امامه فلا بد من التزامه والافضل أن ينوى الاقتداء عند افتتاح الامام وقول الشارح الافضل أن ينوى بعد تكبير الامام فيه بحث لانه يلزم منه أن يكون تكبير المقتدى بعد تكبير الامام لان التكبير امام مقارن بالنية أو متأخر عنه وسيأتي ان الافضل أن يكبر القوم مع الامام ذكره ملا خسر و في شرحه وقد يقال انه مبنى على قولهم ولو نواه حين وقف الامام موقوف الامامة جازع عند عامة المشايخ وقيل لا يجوز لانه نوى الاقتداء بغير المصلى فان نوى حين وقف عالماً بانه لم يشرع جاز وان نواه على ظن انه شرع فيه ولم يشرع بعد قال بعضهم لا يجوز كذا في الظهيرية مقتصر اعليه وأشار بقوله أيضاً الى انه لا بد للمقتدى من ثلاث نيات أصل الصلاة ونية التعمين ونية الاقتداء وان نية الاقتداء لا تكفيه عن التعمين حتى لو نوى الاقتداء بالامام أو الشروع في صلاة الامام ولم يعين الصلاة فانه لا يجوز وهو قول البعض والاصح الجواز كما نقله الشارح وغيره وينصرف الى صلاة الامام وان لم يكن للمقتدى علم بها لانه جعل نفسه تبعاً للصلاة الامام فلأسقط قوله أيضاً لكان أولى بخلاف ما اذا نوى صلاة الامام ولم ينو الاقتداء حيث لا يجزئه لانه تعيين لصلاة الامام وليس باقتداء به ونظيره ما لو انتظر تكبير الامام ثم كبر بعده فانه لا يكفيه عن نية الاقتداء لانه متردد قد يكون بحكم العادة وقد يكون لقصد الاقتداء فلا يصير مقتدياً بالشك خلافاً لما ذهب اليه بعض المشايخ من انه يكفيه عن نية الاقتداء ورده في البدائع وغيره وأطلق في اشتراط نية المتابعة فشمّل الجمعة لكن في الذخيرة وفتاوى قاضي خان لو نوى الجمعة ولم ينو الاقتداء بالامام فانه يجوز لان الجمعة لا تكون الا مع الامام وذكره في منية المصلى معزياً الى البعض وأفاد أن تعيين الامام ليس بشرط في صحة الاقتداء فلونوى الاقتداء بالامام وهو يظن انه زيد فاذا هو عمرو ويصح الا اذا نوى الاقتداء بزيد فاذا هو عمرو فانه لا يصح لان العبرة لما نوى ولو كان يرى شخصه فنوى الاقتداء بهذا الامام الذى هو زيد فاذا هو خلافه جاز لانه عرفه بالاشارة فلغت التسمية ومثل ما ذكرنا في الخطا في تعيين الميت فعند الكثرة ينوى الميت الذى يصلّى عليه الامام وفي عدة الفتاوى ولو قال اقتديت بهذا الشيخ وهو شاب صح لان الشاب يدعى شيخاً للمتعمين ولو قال اقتديت بهذا الشاب فاذا هو شيخ لم يصح اه وفي الظهيرية وينبغي

لانها لم تكن اشارة الى الامام انما هي الى شاب أو شيخ فتأمل اه ومراده الجواب عما أوردان في هذه الصورة اجتمعت للمقتدى الاشارة مع التسمية فكان ينبغي أن تلغو التسمية كما لغت في هذا الامام الذى هو زيد فاذا هو بكر وفي هذا الشيخ فاذا هو شاب وفيه انه لا دليل على عدم الكفاية ولئن سلم اقتضى التسوية بين مسألتى الشاب والشيخ في الحكم مع انهما مختلفان ولعله الى هذا أشار بقوله فتأمل وأجاب بعض الفضلاء بجواب آخر وهو ان تلك القاعدة فيما اذا كان المشار اليه مما يقبل التسمية بالاسم المقارن لاسم الاشارة اما في الحال كفى هذا الامام الذى هو زيد فاذا هو بكر فان الذى عليه بكر يمكن أن يجعل عليه زيد في الحال وكفى هذا

الشيخ فاذا هوشاب عالم فان الشاب بصير شيخا في المستقبل سواء كان عالما او جاهلا (قوله لم يحث) ليس على اطلاقه ففي الاشياء عن الخاتمة يحث قضاءه لا ديانة الا اذا شهد قبل الشروع فلا حث قضاءه (قوله وبالسنه) معطوف على قوله بالسكاب (قوله اذا حثت الى الصلاة فاسبغ الخ) وتام حديثه ما ذكر في الصحيحين باسناده الى أبي هريرة رضي الله تعالى عنه انه قال ان رجلا دخل المسجد ورسول الله صلى الله عليه وسلم حاس في ناحية المسجد فصلى ثم جاء فسلم على النبي عليه السلام فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليك السلام ارجع فصل فانك لم تصل فارجع فصلي كما صلى ثم جاء فسلم عليه فقال وعليك السلام ارجع فصل فانك لم تصل حتى فعل ذلك ثلاث مرات فقال الرجل والذي بعثك بالحق ما أحسن غير هذا ٢٩٩ فعلى قال اذا حثت الى الصلاة

فاسبغ الوضوء ثم استقبل القبلة فكبر ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن ثم اركع حتى تطمئن راكعا ثم ارفع حتى تستوى قائما ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا ثم ارفع حتى تطمئن جالسا ثم اسجد حتى تطمئن

والجنازة ينوي الصلاة لله والدعاء للميت واستقبال القبلة

ساجدا ثم ارفع حتى تستوى قائما ثم اقل ذلك في صلاتك كلها استدلل الفقهاء بهذا الحديث على فرضية ما ذكره سواء كان مما يفعل في الصلاة او خارجها وعلى عدم فرضية ما يذكر فيه في الصلاة اما فرضية ما ذكر فيه فلكونه مأمورا به والامر للوجوب كما عرفت في الاصول واما عدم فرضية

المقتدى أن لا يعين الامام عند كثرة القوم ولا يعين الميت وقيده بالمقتدى لان الامام لا يشترط في صحة اقتداءه ال حال به نية الامامة لانه منفرد في حق نفسه ألا ترى انه لو حلف ان لا يؤم أحدا فصلى ونوى ان لا يؤم أحدا فصلى خلفه جماعة لم يحث لان شرط الحث ان يقصد الامامة ولم يوجد بخلاف ما لو حلف أن لا يؤم فلان الرجل بعينه فصلى ونوى ان يؤم الناس فصلى ذلك الرجل مع الناس خلفه فانه يحث وان لم يعلم به لانه لما نوى الناس دخل فيه هذا الرجل وأما في حق النساء فانه لا يصح اقتداؤهن اذ المنيو امامتهن لان في تحميمه بلانية الزمانا عليه بفساد صلاته اذا حاذته من غير التزام منه وهو منتف وخالف في هذا العموم بعضهم فقالوا يصح اقتداء النساء وان لم ينو الامام امامتهن في صلاة الجمعة والعيدين وصححه صاحب الخلاصة والجمهور على اشتراطها في حقهن لما ذكرناه واما صلاة الجنازة فلا يشترط في صحة اقتدائها به فيها نية امامتها بالاجماع كذا في الخلاصة (قوله وللجنازة ينوي الصلاة لله والدعاء للميت) لانه الواجب عليه فيجب تعيينه واخلاصه لله تعالى فلا ينوي الدعاء للميت فقط نظر الى انها ليست بصلاة حقيقة فان مطلق الدعاء لا يحتاج الى نية (قوله واستقبال القبلة) يعني من شروطها استقبال القبلة عند القدرة وهو استفعال من قبلت الماشية الوادي بمعنى قابله وليس السين فيه للطلب لان طلب المقابلة ليس هو الشرط بل الشرط المقصود بالذات المقابلة فهو بمعنى فعل كاستمر واستقر والقبلة في الاصل الحالة التي يقابل الشيء عليها غيره كاجلسة للحالة التي يجلس عليها والا قد صارت كالعالم للجهة التي تستقبل في الصلاة وسميت بذلك لان الناس يقابلونها في صلاتهم وتقابلهم وهو شرط بالسكاب لقوله تعالى فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره واختلف في المراد بالمسجد هنا فقيل المسجد الكبير الذي فيه الكعبة لان عين الكعبة يصعب استقبالها لصغرها وقيل الحرم كله لانه قد يطلق ويراد به الحرم كما في قوله من المسجد الحرام الى المسجد الاقصى والعميم كما ذكره الامام نجم الدين في تفسيره والنووي في شرح المهذب أن المراد به الكعبة فهي القبلة كما يدل عليه عامة الاحاديث ومنها ما في صحيح مسلم عن البراء صلينا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم نحو بيت المقدس ستة عشر شهرا أو سبعة عشر شهرا ثم صرفنا نحو الكعبة والنكبة في ذكر المسجد الحرام واردة الكعبة كما في الكشاف وحواشيه الدلالة على ان الواجب في حق الغائب هو الجهة وبالسنه كثير منها قوله صلى الله عليه وسلم للمسي صلواته اذا حثت الى الصلاة فاسبغ الوضوء ثم استقبل القبلة وكبر رواه مسلم وانعقد

مالم يذكر فيه في الصلاة فلان المقام مقام تعليم الصلاة وتعريف اركانها وذلك يقتضي انحصار الفرائض فيما ذكر فيه لئلا يلزم تاخير البيان عن وقت الحاجة فانه لا يجوز وتفصيل ذلك انه عليه السلام امره في هذا الحديث بالوضوء واستقبال القبلة والتكبير وقراءة القرآن بما تيسر والركوع والرفع منه والسجدة الاولى والرفع منها والثانية والرفع منها فدل الامر على وجوب هذه الاشياء وقوله حتى تطمئن راكعا وحتى تطمئن ساجدا وحتى تطمئن جالسا وحتى تستوى قائما يدل على وجوب تعديل الاركان فيها هذا ما ذكر في الحديث واما استدلالهم على عدم وجوب ما لم يذكر فيه فانه ما استدلووا على عدم وجوب دعاء الاستفتاح لانه لم يذكر فيه ومنه ما استدلل بعض المالكية على عدم وجوب التشهد لذلك ومنه ما استدلل بعض الحنفية على عدم وجوب السلام لذلك

وقد كثر كلام الفقهاء فيه طردا وعكسا وقال بعض الشارحين رد الاستدلال لهم والحق ان هذا خبر واحد لا يفيد فرضة شيء أصلا
أقول الاستدلال منهم صحيح أما على قول الشافعي ومالك فظاهر لانهما يريان اثبات الفرض بخبر الواحد وأما على مذهبننا فكذلك
لان مثل هذا الاستدلال أعني به الاستدلال بنفس مفهوم النص الغير القطعي على اثبات فرضية شيء اذا كان دلالة عليه قطعيا
شائع كثير فيما بين العلماء وان لم يكن ذلك مستقلا في اثباته لعدم قطعية ثبوته وبقصودون بذلك تاكيد ضموم القطعي به
الأثرى انهم يقولون في كثير من المواضع في كتبهم لا ثبات فرضية شيء انه فرض بالنقل والعقل ومقصودهم

من ايراد العقل تقوية
مضمون النص من الكتاب
والسنة بالقياس وان لم
يكن القياس مستقلا
لا ثبات الفرض وخبر
الواحد فوق القياس
لما عرف في موضعه
فبالطريق الاولي ان
فلامكي فرضه اصابة
عيناها ولغيره اصابة جهتها
يصح الاستدلال به على
فرضية شيء تقوية للنص
القطعي فاذا تقرر هذا
فانظر بعد ذلك فهمما
تجده من مفهوم هذا
الحديث وقع موافقا للدليل
القطعي فقل بفرضيته وما
لم تجده موافقا لذلك لا تقل
بفرضيته لان الفرض
لا يثبت بخبر الواحد
فالامر باستقبال القبلة
والتكبير والقرأة
والركوع والسجود وقع
موافقا للنص القطعي وهو
قوله تعالى قول وجهك
شطر المسجد الحرام وربك

الاجماع عليه وفي عدة الفتاوى الكعبة اذا رفعت عن مكانها زارة أصحاب الكرام في تلك
الحالة جازت صلاة التوجهين الى أرضها (قوله فلامكي فرضه اصابة عينها) أي عين القبلة بمعنى
الكعبة للقدرة على اليقين أطلق في المسكى فشم من كان بمعانيها ومن لم يكن حتى لو صلى مكي في بيته
ينبغي أن يصلى بحيث لو أزيلت الجدران يقع استقباله على شطر الكعبة بخلاف الا فاقى فانه
لو أزيلت الموانع لا يشترط أن يقع استقباله على عين الكعبة لا بحالته كذا في الكافي وهو ضعيف
قال في الدراية من كان بينه وبين الكعبة حائل الاصح انه كالعائيب ولو كان الحائل أصليا كالجبل
كأن له ان يجتهد والاولى ان يصعد له يصل الى اليقين وفي التجنيس من كان بمعانيه الكعبة فالشرط
اصابة عينها ومن لم يكن بمعانيها فالشرط اصابة جهتها وهو المختار وفي فتح القدير وعندى في جواز
التجري مع امكان صعوده اشكال لان المصير الى الدليل الظني وترك القاطع مع امكانه لا يجوز
وما أقرب قوله في الكتاب والاستخبار فوق التجري فاذا امتنع المصير الى الظني لا مكان ظني أقوى منه
فكيف يترك اليقين مع امكانه لظن (قوله ولغيره اصابة جهتها) أي لغير المسكى فرضه اصابة
جهتها وهو الجانب الذي اذا توجه اليه الشخص يكون مسامتا للكعبة أوله واثباتها ما تحققتا بمعنى انه
لو فرض خط من تلقاء وجهه على زاوية قائمة الى الافق يكون ما على الكعبة أو هو اثنان أو اربعة
بمعنى أن يكون ذلك منحرفا عن الكعبة أو هو اثنان أو اربعة لان المقابلة بالسكينة بان بقي
شيء من سطح الوجه مسامتا لها لان المقابلة اذا وقعت في مسافة بعدة لاترول بماترول به من
الانحراف لو كانت في مسافة قريبة ويتفاوت ذلك بحسب تفاوت البعد وتبقى المسامنة مع
انتقال مناسب لذلك البعد فلو فرض مثلا خط من تلقاء وجهه المستقبل للكعبة على التحقيق
في بعض البلاد وخط آخر يقطعه على زاويتين قائمتين من جانب عين المستقبل وشماله لاترول تلك
المقابلة بالانتقال الى العين والشمال على ذلك الخط بفراسخ كثيرة ولهذا وضع العلماء قبلة بلد
وبلدين وبلاد على سمت واحد وفي فتاوى قاضيان وجهة الكعبة تعرف بالدليل والدليل في
الامصار والقرى المحاريب التي نصها الصحابة والتابعون رضي الله عنهم أجمعين فعلمنا اتباعهم
في استقبال المحاريب المنصوبة فان لم يكن فالسؤال من الاهل أما البحار والمفاوز فدليل القبلة
النجوم الى آخره وفي المستغنى في معرفة الجهة أربعة أوجه أحدها في أخصر يوم من السنة وقت طلوع
الشمس فاجعل عين الشمس عند مطلعها على رأس أذنك اليسرى فانك تدركها وثانها فاجعل
عين الشمس على مؤخر عينك اليسرى عند الزوال فانك تصيها وثالثها فاجعل الشمس على مقدم

فكبر فاقروا ما تيسر من القرآن واركعوا واسجدوا ففتكون هذه الاشياء فرضا والامر باعادة الصلاة لترك تعديل عينك
الاركان لم يكن موافقا للنص القطعي بل وقع مخالفا لاطرافه فلا يكون تعديل الاركان فرضا يانه ان الله تعالى أمر بالركوع وهو
انحناء الظهر والسجود وهو الانخفاض لغته فمتعلق الر كنية بالادنى فيمالان الامر بالفعل لا يقتضى الدوام ويتعلق السكالم
بالسنة لثلاثين نسخ الكتاب بخبر الواحد اذا زيادة نسخ على ما عرف في الاصول اه كلام القرمانى (قوله الكعبة اذا رفعت عن
مكانها الخ) قال الرملى وفي التتارخانية نقل هذه المسئلة عن العتبية وهذا صريح في كرامات الاولياء فيرد به على من نسب امامنا
الى القول بعدمها (قوله ينبغي ان يصلى بحيث الخ) أي ينبغي ان يصلى وجوبه بحيث أو التقدير ينبغي ان يقال يجب أن يصلى

(قوله وذ كرم بعضهم الخ) هو ابن هبيرة في الافصح كما في المحلية (قوله وفي الفتاوى ٢٠١ الانحراف المتضدان يجاوز)

عينك اليمنى مما يلي الانف عند صيرورة تظل كل شئ مثله بعد ذوالها فانك تدركها ورابعها فاجعل
عين الشمس على مؤخر عينك اليمنى عند غروب الشمس فانك تدركها ووجه آخرانه اذا كان قبل
المهرجان بشهر فاستقبل العقرب وقت صلاة العشاء الاخرة فانك تدركها واذا جعلت بنات نعش
الصفري على اذنك اليمنى وانحرفت قليلا الى شمالك فانك تدركها واذ كر بعضهم ان اقوى الادلة
القطب وهو نجم صغرى بنات نعش الصفري بين الفرقدين والمجدى اذا جعله الواقف خلف اذنه
اليمنى كان مستقبلا القبلة ان كان بناحية الكوفة وبغداد وهمدان وقزوين وطبرستان
وجرجان وما والاها الى نهر الشاش ويجعله من بمصر على عاتقه الايسر ومن بالعراق على عاتقه
الايمن فيكون مستقبلا باب الكعبة وباليمن قبالة المستقبل مما يلي جانبه الايسر وبالشام وراءه
وفي معرفة الجهة اقوال اخرى مذكورة في الخانية وغيرها اطلق في الاكتفاء بالجهة فأفادانه
لا يشترط نية الكعبة وشرطها الجرجاني بناء على ان الغرض اصابة العين للقريب والبعيد ولا يمكن
اصابة العين للبعيد الا من حيث النية فانتقل ذلك اليها وذهب العامة الى عدم اشتراط اصابة العين
فلا يشترط نيتها لعدم الحاجة الى ذلك فان اصابة الجهة تحصل من غير نية العين فالحاصل ان نية
استقبال القبلة ليست بشرط على الصحيح من المذهب سواء كان الغرض اصابة العين في حق المكي
او اصابة الجهة في حق غيره كما صححه في التحفة والتجنيس والخلاصة وغيرها حتى قال في البدائع
الافضل ان لا ينوي الكعبة لاحتمال ان لا يتحاذى هذه الجهة الكعبة فلا تجوز صلاته وانما كان
هذا هو الصحيح لان استقبالها شرط من الشروط فلا يشترط فيه النية كالوضوء وغيره وعلى هذا
فقولهم لو نوى بناء الكعبة لا يجوز لان المراد بالكعبة العرصة لا البناء الا ان يريد بالبناء جهة الكعبة
فيجوز ذكره في المحيط وغيره وقولهم لو نوى ان قبلته محراب مسجده لا يجوز لانه علامة وليس بقبلة
كما في الخانية وقولهم لو نوى مقام ابراهيم ولم ينو الكعبة قبل لا يجوز الا ان ينوى الجهة وقيل ان
لم يكن الرجل اتي مكة اجزأه والا لا يجوز واختاره في الخانية والبدائع والمحيط مبني على الضعيف
الشارط للنية ما على الصحيح فيجوز كما ذكره ابن امير حاج وذ كرم بعضهم ان ثمة الخلاف عند
أصحابنا تظهر ايضا في الانحراف قليلا فن قال الغرض التوجه الى العين لم تصح صلاته ومن قال
الجهة صححها وسأيت في باب الصلاة في الكعبة ان الصواب ان يقال القبلة هي العرصة لا الكعبة
لانها البناء وفي الفتاوى الانحراف المتضدان يجاوز المشارق الى المغرب وفي التجنيس واذا حول
وجهه لا تقصد صلاته وتقصد بصدده قبل هذا اتي بقوله ما اعنده فلا تقصد في الوجهين بناء على
ان الاستدبار اذا لم يكن على قصد الرضا لا تقصد مادام في المسجد عنده خلافا لهما حتى لو انصرف
عن القبلة على ظن الا تمام فتبين عدمه بنى مادام في المسجد عنده خلافا لهما اه وفي فتح القدير
ولقائل ان يفرق بينهما بعذر هناك وعمره هنا والحاصل ان المذهب انه اذا حول صدره فسدت
وان كان في المسجد اذا كان من غير عذر كما عليه عامة الكتب وفي الظهيرية ومن صلى الى غير جهة
الكعبة متعمدا لا يكفر هو الصحيح لان ترك جهة الكعبة جائز في الجملة بخلاف الصلاة بغير طهارة
لعدم الجواز بغير طهارة بحال واختاره الصدر الشهيد والحاصل ان حكم الغرض لزوم الكفر بمجرد
لا يتركه وانما قال أبو حنيفة بالكفر في هذه المسائل بمجرد الترك عمدا للزوم الاستهزاء به
والاستخفاف وهو يقتضي انه لا فرق في المسائل اذا أثر له دم الجواز في شئ من الاحوال بل الموجب

المشارك الى المغرب
كذاتة له في فتح القدير
وهو مشكل فان مقتضاه
ان الانحراف اذا لم يوصله
الى هذا القدر لا يفسد
وعبارة التجنيس التي
نقلها المؤلف بعده اعم
من ذلك فانه جعل
المفسد انحراف الصدر
فصدق بما دون ذلك
أى بان يحرف بصدده
بحيث لا يصل الى استقبال
المشرق أو المغرب
ويؤيده ما في منية المصلي
عن أمالي الفتاوى
ونصه وذكر في أمالي
الفتاوى حد القبلة في
بلادنا يعني سمرقند ما بين
المغرب بين مغرب الشتاء
ومغرب الصيف فان
صلى الى جهة خرجت
من المغرب فسدت
صلاته اه قال شارحها
ابن امير حاج وذ كرمه
العبارة في المنتقط مع
زيادة وهي وقال أبو
منصور بنظر الى أقصر
يوم في الشتاء والى أطول
يوم في الصيف فعرف
مغربيهما ثم ترك الثلثين
عن يمينه والثلث عن
يساره وبصلى فيما بين
ذلك وهذا استحباب
والاول للموازاة ومبني

على الاول الاستغنى وجعل في مجموع النوازل ما ذكره أبو منصور وهو المختار اه (قوله وفي فتح القدير ولقائل أن يفرق الخ)
قال في شرح المنية الكبير قال الفقير وهذا هو الصواب

(قوله وما اذا كان في طين ورغة الخ) الردغة بالتجريك وكذا بالتسكين الماء والطين والوحل الشديد كما في الصحاح وفي شرح الشيخ اسمعيل لو كان في طين لا يقدر على النزول عن الدابة حازه الامعاء على الدابة واقعة ان قدر والافسائة متوجهة الى القبلة ان قدر والافلاوان قدر على النزول ولم يقدر على الركوع والسجود نزل أو ما قاما أو ان قدر على القعود دون السجود أو ما قاعدوا لو كانت الارض ندية مبتلة بحيث لا يغيب وجهه في الطين صلى على الارض وسجد كما في التبيين وفي صورة عدم القدرة على النزول يجعلون السجود أخفض من الركوع ٣٠٢ مستقبلي القبلة لانه لا ضرر في الاستقبال ههنا فلزمهم الاستقبال قال

في الفتاوى اذا كانوا في طين أو ردة صلوا الى القبلة اذا كانت دوابهم واقفة وقال غيره يصلون الى القبلة ولو كانت دوابهم ساثرة وقال محمد اذا زموا والدواب تسير لم تجزئهم اذا قدر وان يوقفوها كذا في الكرخي وكذا في التبيين قال في

والخائف يصلى الى أى جهة قدر ومن اشبهت عليه القبلة تحرى الفتح ولو كان على الدابة يخاف النزول للطين والردغة يستقبل قال في الظهرية وعندى هذا اذا كانت واقعة فان كانت ساثرة يصلى حيث شاء ولقائل ان يفصل بين كونه لو أوقفها للصلاة خاف الانقطاع عن الرفقة أو لا يخاف فلا يجوز في الثاني الا ان يوقفها كما عن أبي يوسف في التيمم ان كان بحيث لومضى الى الماء تذهب

للا كفارة هو الاستهانة وهو ثابت في الشكل والافهوه منتف في الشكل وألحق في فتح القدير الصلاة في الثوب النجس كالصلاة بغير طهارة وهو مشكل فان بعض أئمة المالكية يقول بان ازالها سنة لا فرض ولا يكفر بجحد المختلف فيه فكيف بتركه من غير جحد كما أشار اليه قاضيخان في فتاواه وحكي في الذخيرة الاختلاف فيما اذا صلى بغير طهارة ثم قال ولو ابتي انسان بذلك لضرورة بان كان مع قوم فاحدث واستحيا ان يظهر فكتم ذلك وصلى هكذا أو كان بقرب العدو فقام يصلى وهو غير ظاهر قال بعض مشايخنا لا يكون كافرا لانه غير مستهزئ ومن ابتي بذلك لضرورة أو حياء بنبي أن لا يقصد بالقيام قيام الصلاة ولا يقرأ شيئا واذا حنى ظهره لا يقصد الركوع ولا يسبح حتى لا يصير كافرا بالاجماع (قوله والخائف يصلى الى أى جهة قدر) لان استقبال القبلة شرط ثابت يستقط عند العجز والفقه فيه ان المصلى في خدمة الله تعالى ولا يدمن الاقبال عليه والله سبحانه منزه عن الجهة فابتلاه بالتوجه الى الكعبة لان العبادة ليست لها ولهذا لو سجدت الكعبة نفسها كفر فلما اعتراه الخوف تحقق العذر فاشبهه حالة الاشتباه في تحقق العذر فيتوجه الى أى جهة قدر لان الكعبة لم تعتبر لعينها بل للابتلاء وهو حاصل بذلك أطلقه فشم الخوف من عذو أو سبع أو لص وسواء خاف على نفسه أو على دابته وأراد بالخائف من له عذر فيشمل المريض اذا كان لا يقدر على التوجه وليس عنده من يحوله اليها أو كان التحويل بضرة والتقييد بعدم وجود من يحوله جرى على قولهما أما عندنا فالتأخر بقدرته غيره ليس بقادر كما عرف في التيمم ويشمل ما اذا كان على لوح في السفينة يخاف الغرق اذا انحرף اليها وما اذا كان في طين وردغة لا يجد على الارض مكانا يابسا أو كانت الدابة جوحا لو نزل لا يمكنه الركوب الا بعين أو كان شيخا كبيرا لا يمكنه ان يركب الا بعين ولا يجد فكم تجوز له الصلاة على الدابة ولو كانت فرضا وتسقط عنه الأركان كذلك يسقط عنه التوجه الى القبلة اذ لم يمكنه ولا إعادة عليه اذا قدر فالحاصل ان الطاعة بحسب الطاقة (قوله ومن اشبهت عليه القبلة تحرى) أى اذا تجز عن تعرف القبلة بغير التحرى لزمه التحرى وهو بذل الجهد ولنيل المقصود لان العناية بتحرر واصلها وقيل في قوله تعالى فأينما تولوا فثم وجهه الله أى قبلته انها نزلت في الصلاة حالة الاشتباه قيدنا بالعجز عن التعرف لانه لو قدر على تعرف القبلة بالسؤال من أهل ذلك الموضع ممن هو عالم بالقبلة فلا يجوز له التحرى لان الاستخبار فوقه ليكون التحريم ملزما له ولغيره والتحرى ملزم له دون غيره فلا يصار الى الأدنى مع إمكان الأعلى بخلاف ما اذا لم يكن من أهله فانه لا يقلده لان حاله كحالها فان لم يخبره المستخبر حين سأله فصلى بالتحرى ثم أخبره لا يعيد

القافلة وينقطع جاز والذهب الى الماء واستحسنوها اه أقول وقد أشار الى هذا في التبيين بقوله ان قدر او في السراج ولو بقوله لانه لا ضرر وأشار اليه المؤلف بقوله آخر اذ لم يمكنه وينبغي تقييد ذلك ايضا بما اذا لم يقدر على النزول عن الدابة كما علم مما قدمناه عن الشيخ اسمعيل (قوله قيدنا بالعجز مع قوله وكذا اذا كان في المفازة الخ) قال في النهري قيد القدرى بان لا يكون بحضوره من يسأله فان كان وهو من أهل ذلك المكان يقبل الشهادة يقدم على التحرى وحدها المحضرة ان يكون بحيث لو صاح به سمعه وقيدته غيره بان تكون السماء غيمة فان كانت مهيبة لا يجوز ولو جاهلا لانه ليس بعذر وكان المصنف استغنى عن القيد الاول بذكر الاشتباه وذلك ان تحققه انما يكون عند فقد الدليل وأهمل الثاني لعدم اعتباره عند آخرين وعليه اطلاق عامة المتون

(قوله وبهذاتين ان
قولهم لغير المكي الحج)
قال العلامة المقدسي
فما نقل عنه لم يتبين بما
ذكر ان المدني كالمكي
في لزوم اصابة العين
لان غاية ما لم يذكر
ان محراب المدينة
لا يجوز معه التحرى
ويجب الاعتماد عليه
لكونه مقطوعا به اما
لكونه على اقرب الجهات
او على نفس العين
وما بعد عنده من
اما كن المدينة مما هو
على سمت الاستقامة
لا يكون على العين قطعاً
فيتعين اتساع جهته
ولا يجوز العُدول عنها
كيف وقد قالوا في نفس
مكة مع الحائل تكون
كغيرها اه (قوله لان
الحائط لو كانت منقوشة
الحج) قال الشيخ اسمعيل
هذا القول يصح في بعض
المساجد فاما في أكثر
المساجد فيمكن تمييز
الحراب من غيره في اللبلة
المظلمة من غير ايداء كما
شاهدنا في أكثر المواضع
فلا يجوز التحرى في
مسجد كذا في المفتاح
(قوله لما ذكرنا) أى من
ان ما افترض لغيره الحج
وهو تعليل لقول أبي
يوسف رحمه الله

ولو كان مخطئا وبناء على هذا ما ذكر في التجنيس تحرى فاخطا فدخل في الصلاة وهو لا يعلم
ثم علم وحول وجهه الى القبلة فدخل رجل في صلاته وقد علم حالته الاولى لا يجوز صلاة الداخل
لعله ان الامام كان على الخطا في أول الصلاة اه وكذا اذا كان في المغازة والسماء مصححة وله علم
بالاستدلال بالنجوم على القبلة لا يجوز له التحرى لان ذلك فوقه وفي الظهيرة رجل صلى بالتحرى
الى جهة في المغازة والسماء مصححة لكنه لا يعرف النجوم فتبين انه اخطأ القبلة هل يجوز قال
رضي الله عنه قال استاذنا طهير الدين المزغيناني يجوز وقال غيره لا يجوز لانه لا عذر لاحد في الجهل
بالادلة الظاهرة المعتادة نحو الشمس والقمر وغير ذلك اما اذا تيق علم الهيئة وصور النجوم الثوابت
فهو معذور في الجهل بها اه فالحاصل ان محل التحرى أن يعجز عن الاستقبال بانطماس الاعلام
وتراكم الظلام وتضام الغمام كما ذكره المصنف في كافيته وهو يرجح ما في الظهيرة من ان السماء
اذا كانت مصححة لا يجوز التحرى ولا يعذر بالجهل وذكر الشارح انه لا يجوز التحرى مع المحارب وفي
الظهيرة رجل اشتبهت عليه القبلة في المسجد ولم يكن أحد يدبره القبلة قال في الاصول يجوز له
التحرى لانه عجز عن يسأله فصار كالمغازة وقال أئمة بلخ منهم الفقيه أبو جعفر لا يجوز له الصلاة بالتحرى
وعلى فقال ان هذه نائبة العقبي فتعتبر بنائبة الدنيا ولو حدثت به نائبة الدنيا انه يستغث بحيران
المسجد كذلك ههنا يجب ان يستغث بهم وان كان في مسجد نفسه قال بعضهم هو كالبيت لا يجوز
له التحرى وقال بعضهم مسجده ومسجد غيره سواء وروى أبو جعفر عن سلام بن حكيم انه قال
محارب حراسان كلها منصوبة الى الحجر الاسود والحجر الاسود الى ميسرة الكعبة ومن توجه الى
الكعبة ومال بوجهه الى ميسرة الكعبة وقع وجهه الى جبل أبي قبيس ومن مال بوجهه الى يمينها وقع
وجهه الى الكعبة ولهذا قيل يجب ان يعيل الى يمينها قال ومحارب الدنيا كلها نصبت بالتحرى حتى
منى ولم يزد عليه شيئا وهذا خلاف ما نقل عن أبي بكر الرازي في محراب المدينة انه مقطوع به فانه انما
نصبه رسول الله صلى الله عليه وسلم بالوجهي بخلاف سائر البقاع حتى قيل ان محراب منى نصب بالتحرى
والعلامات وهو اقرب المواضع الى مكة اه وبهذاتين ان قولهم لغير المكي اصابة جهتها ليس على
اطلاقه بل في غير المدني فان المدني كالمكي يفترض عليه اصابة عينها كما صرح به في السراج الوهاج
ايضا واطلق في الاشتباه فشمهل ما اذا كان بمكة أو بالمدينة بان كان محبوسا ولم يكن بحضوره من يسأله
فصلى بالتحرى ثم تبين انه اخطأ روى عن محمد انه لا اعادة عليه وكان الرازي يقول تلزمه الاعادة لانه
يتبين بالخطا اذا كان بمكة أو بالمدينة والا اول احسن كذا في الظهيرة وفي فتاوى قاضيان رجل
صلى في المسجد في ليله مظلمة بالتحرى فتبين انه صلى الى غير القبلة جازت صلاته لانه ليس له أن يقرع
ابواب الناس للسؤال عن القبلة ولا يعرف القبلة بمسجد المدبران والحيطان لان الحائط لو كانت منقوشة
لا يمكنه تمييز الحراب من غيره وعسى يكون ثم هامة مؤذبة فجاز له التحرى اه وقيد بالاشتباه لانه لو
صلى في الصحراء الى جهة من غير شك ولا تحران تبين انه اصاب أو كان أكبر رايه أو لم يظهر من حاله شيء
حتى ذهب عن الموضوع فصلاته حائرة وان تبين انه اخطأ أو كان أكبر رايه فعله الاعادة وقيد بالتحرى
لان من صلى ممن اشتبهت عليه بلا تحرف فعله الاعادة الا ان علم بعد الفراغ انه اصاب لان ما افترض
لغيره يشترط حصوله لا تحصيله وان علم في الصلاة انه اصاب يستقبل خلافا لابي يوسف لما ذكرنا
قلنا حالته قويت بالعلم وبناء القوي على الضعيف لا يجوز اما التحرى وصلى الى غير جهة التحرى ففي
المخالصة والحائية عن أبي حنيفة انه يخشى عليه الكفر لاعراضه عن القبلة وفي الذخيرة اختلاف

(قوله وأما صلواته) أي صلاة المصلي إلى غير جهة تحريمه (قوله وإن أصاب مطلقاً) لينظر المراد بهذا الإطلاق ولعل المراد به سواء تبين أنه أصاب في الصلاة أو بعدها تأمل (قوله يقتضي الفساد مطلقاً) أي سواء علم بعد الفراغ أنه أصاب أو لم يعلم (قوله إنما هو مجرد اعتقاده الفساد الخ) فيه بحث لأن غاية ما ثبت في صورة ترك التحريم عدم الجزم وذلك لا يستلزم اعتقاد الفساد بمجرد اعتقاد الفساد ليس بدليل شرعي فلا يستلزم الفساد لما قدمه أن دليل الفساد هو التحريم أو الاعتقاد الناشئ عنه وبدون الدليل المعتبرين يجبي الفساد حتى يؤاخذ به فالمناسب في تقرير الجواب ما في شرح المنية للعلامة الحلي حيث قال بخلاف صورة عدم التحريم فإنه لم يعتقد الفساد بل هو شك في الجواز وعدمه على السواء فإذا ظهر أصابته بعد تمام الفعل زال أحد الاحتمالين وتقرر الآخر وإنما لم يجز البناء إذا علم ٣٠٤ الاصابة قبل التمام لما قلنا من لزوم بناء القوي على الضعيف ولا كذلك بعد

التمام اه وأما إذا لم يعلم الحال لافي الصلاة ولا بعدها يقتضي ما مر من ان عليه الاعادة الا ان علم بعد الفراغ انه أصاب وجوب الاعادة ولكن ما سأتى في تعليل مسألة

وان أخطأ لم يعد

ما إذا صلى من غير شك ولا تحسر من حيث انه لا اعادة عليه اذا غاب عن ذلك الموضوع ولم يظهر المحال بان الاصل الجواز ولم يوجد ما رفعه قد يظن جريان هذا التعليل هنا فيقتضي الصحة أيضاً ويجب بان وجود الشك هنا ينافي كون الجواز هو الاصل (قوله وقيل يخبر) أي ان شاء آخر وان شاء صلى الصلاة أربع مرات الى أربع

المشاخي كفه لانه صارت قبله في حقه وفي الظهيرية وظن بعض أصحابنا ان الجهة التي أدى إليها التحريم قبله على الحقيقة وعندنا هذا غير مرضي ففيه قول بان كل مجتهد يصيب الحق لا محالة ولا نقول به لكن المجتهد يخطئ مرة ويصيب أخرى اه وأما صلواته فلا تجزئه وان أصاب مطلقاً خلافاً لابي يوسف وفي فتح القدير هي مشكلة على قولهما لان تعليلهما في هذه وهو ان القبلة في حقه جهة التحريم وقد تركها يقتضي الفساد مطلقاً في صورة ترك التحريم لان ترك جهة التحريم تصدق مع ترك التحريم وتعليلهما في تلك بان ما فرض لغيره يشترط مجرد حصوله كالسعي يقتضي الصحة في هذه وعلى هذا لو صلى في ثوب وعنده انه نجس ثم ظهر انه طاهر أو صلى وعنده انه محدث فظهر انه متوضئ أو صلى الفرض وعنده ان الوقت لم يدخل فظهر انه كان قد دخل لا يجزئه لانه لما حكم بفساد صلواته بناء على دليل شرعي وهو تحريمه فلا يتقلب جائزاً اذا ظهر خلافه وهذا التعليل يجري في مسألة العدول عن جهة التحريم اذا ظهر صوابه وبه يندفع الاشكال الذي أوردناه لان دليل الشرع على الفساد هو التحريم أو اعتقاد الفساد عن التحريم فاذا حكم بالفساد دليل شرعي لزم وذلك منتف في صورة ترك التحريم فكان ثبوت الفساد فيما قبل ظهور الصواب إنما هو مجرد اعتقاده الفساد فيؤاخذ باعتقاده الذي ليس بدليل اذا لم يكن عن تحريم في فتاوى العتباتي تحريمه فلم يقع تحريمه على شيء قبل يؤخر وقيل يصلى الى أربع جهات وقيل يخبر وفي الظهيرية ولو تحريمه رجل واستوى المحال ان عنده ولم يتيقن بشيء ولكن صلى الى جهة ان ظهر انه أصاب القبلة جاز وان ظهر انه اخطأ كذلك وان لم يظهر له شيء حازت صلواته وفي الخلاصة وعن محمد لو صلى أربع ركعات الى أربع جهات جاز ثم اختلف المتأخرون فيما اذا تحول رأيه الى الجهة الاولى بالتحريم فمنهم من قال يتم الصلاة ومنهم من قال يستقبل اه وفي البغية لو صلى الى جهة بتحرثم تحول رأيه في الركعة الثانية الى جهة أخرى فتحوّل وتذكر انه ترك سجدة من الركعة الاولى فسدت صلواته وفي الظهيرية ويجوز التحريم لسجدة التلاوة كما يجوز للصلاة (قوله وان أخطأ لم يعد) لانه أتى بالواجب في حقه وهو الصلاة الى جهة تحريمه بخلاف من توضأ بماء أو صلى في ثوب على ظن انه طاهر ثم تبين انه نجس حيث يعيد الصلاة لانه ترك ما أمر به

جهات وهذا هو الاحوط كذا في شرح المنية وذكر ابن الهمام في زاد الفقير القول الاول جازماته وعبر عن القولين بعده بقيل قلت وذكر في آخر المستصفي انه اذا ذكر ثلاثة أقوال فالراجح هو الاول والاخير لا الوسط ولا يظهر ما اختاره في شرح المنية كيف وفيه الصلاة الى غير القبلة يتيقن وهو منهي عنه والتوجه الى القبلة إنما يجب عند القدرة عليه فيلزم عليه فعل المنهي لاجل الماء وور ترك النهي مقدم على فعل المأمور والظاهر ان معنى القول الاخير انه يخبر في الصلاة الى أي جهة شاء يدل عليه ما نقله المؤلف بعده عن الظهيرية لان حاصله انه لو صلى الى أي جهة أراد جازت صلواته وان ظهر انه اخطأ لانه لم يبق مكلفاً بجهة خاصة حيث لم يوجد عنده المخرج لاحدها على غيره والطاعة بقدر الطاقة ولا تقصير منه بذلك فان قيل يؤخر الصلاة لان جهته جهة تحريمه ولم توجد فله وجه وان قيل انه يخبر في الجهة لان التحريم إنما يجب حيث أمكن فله وجه واما انه يصلى الى أربع جهات فلا يظهر وجهه فتأمل (قوله الى أربع جهات) أي بان تحول رأيه في كل ركعة الى جهة غير التي صلى إليها وهو

وهو الصلاة في ثوب طاهر وعلى طهارة وهو قد أتى بما أمر به وهو التحري وفي الكافي ما يدل على جواز التحري في الاواني والثياب وفيه تفصيل مذكور في الظهريه قال ويجوز التحري في الثوب الواحد حالة الضرورة والثوبين والثياب وان كان النجس غاليا وفي الاثنان لا يجوز الا رواية عن أبي يوسف لكنه اذا توضأ بهما واحدا بعد واحد وصلى ينظر ان توضح بالاول وصلى جازلان وضوءه من الاول تحرمه انه طاهر كما لو قال لامرأته احدا كما طالت ثم وطئ احدهما تعينت الاخرى للطلاق فلو توضأ بالثاني ثم صلى ينبغي ان لا تجوز صلاته لانه توضح بماء نجس وان لم يحدث ولم يصل بعدما توضح من الاول حتى توضح بالثاني قال عامتهم لا يجوز لان اعضاءه صارت نجسة وقال بعضهم يجوز وهو الصحيح لانه لم يجز التحري عندنا لغلبة النجاسة ولا استواء الطاهر بالنجس يهريق المياه كلها ويتم ويصلى أو يتخطأ المياه كلها حتى تصير المياه كلها نجسة ثم يتيمم احترازا عن اضاعة الماء ولو لم يهرقها جازله التيمم قالوا هذا قول أبي حنيفة وقال لا يجوز تيممه الا بعد الاراقة وقال ابن زياد يخلطها ثم يتيمم وان كان عند ثلاثة ثلاث أو ان أحدهما نجس و وقع تحري كل واحد منهم على اناء جازت صلاتهم فرادى ولو كان أحدهما سؤر حار والآخر طاهرا يتوضأ بهما ولا يتيمم اه (قوله وان علم به في صلاته استدار) أي ان علم بالخطا لا تبدل الاجتهاد بمنزلة تبدل النسخ وقد روى ان قوما من الانصار كانوا يصلون بمسجد قباء الى بيت المقدس فاخبروا بتحول القبلة فاستداروا كهيئةهم وفيه دليل على جواز نسخ الكتاب السنة اذ لانص على بيت المقدس في القرآن فعلم انه كان ثابتا بالسنة ثم نسخ بالكتاب وعلى ان حكم النسخ لا يثبت حتى يبلغ المكاف وعلى ان خبر الواحد يوجب العمل كذا ذكر الشارح وفي كون بيت المقدس ثبت التوجه اليه بالسنة فقط بحث بل في القرآن العظيم ما يدل عليه فانه قال تعالى سيقول السفهاء من الناس ما ولاهم عن قبلتهم التي كانوا عليها قال المفسرون هي بيت المقدس ثم مسائل حسن التحري في القبلة على عشرين وجهه لانه لا يخصلو اما ان لم يشك ولم يتحرأوشك وتحري أوشك ولم يتحرأوشك ولم يشك وكل وجه على خمسة لانه اما ان يظهر انه أصاب في الصلاة أو بعد الفراغ أو أخطأ في الصلاة أو بعدها أو لم يظهر شيء أما الاول فان ظهر انه أخطأ لزمه الاستقبال سواء كان في الصلاة أو بعد الفراغ منها وان ظهر انه أصاب قبل الفراغ ففيه اختلاف فذهب الامام محمد بن الفضل الى انه يلزمه الاستقبال لان اقتتاحه كان ضعيفا وقد قوى حاله ظهور الصواب ولا يبنى القوى على الضعيف والصحيح كافي المدسوط والحانسة انه لا يلزمه الاستقبال لان صلاته كانت جائزة لم يظهر الخضا فاذا تبين انه أصاب لا يتغير حاله وان تبين بعد الفراغ انه أصاب بيقين أو باكبر رايه أو لم يظهر من حاله شيء حتى غاب عن ذلك الموضع فصلاته جائزة لان الاصل الجواز ولم يوجد ما يرفعه وأما الثاني وهو ما اذا شك وتحري حكمه ما ذكر في الكتاب وهو العفة في الوجهه النجس وأما الثالث وهو ما اذا شك ولم يتحر فهي فاسدة في الوجوه كلها الا اذا تبين له بعد الفراغ انه أصاب القبلة بيقين فان كان أكبر رايه انه أصابها قال قاضي بخان اختلفوا فيه قال شمس الاثمة السر حسي الصحيح انه لا تجوز صلاته وأما الرابع فهو فاسد الوضع لان التحري انما يكون عند الشك فاذا لم يشك لم يتحر فلذا لم يذكروه وفي الظهريه ولو صلى بالتحري وخلفه نا ثم ومسبوق فبعد فراغ الامام تحول رأيهما الى جهة أخرى فالمسبوق يتحول الى الجهة التي وقع تحريه اليها واللاحق بنفس صلاته قيد بتحويل الرأى في أمر القبلة لانه لو تحرى في الثوبين فصلى في أحدهما بالتحري ثم تحول تحريه الى ثوب آخر فصلاته صلاها في الثوب الاول جازت

بل في القرآن العظيم ما يدل عليه) فيه نظر لانه لانص على بيت المقدس وانما السنة بينت ان المراد من قبلتهم بيت المقدس على ان ثبوت التوجه اليه لم يكن حاصل بهذه الآية بل وان علم به في صلاته استدار

كان ثابتا بالسنة وهذه الآية تدل على نسخه نعم فيها دلالة بعد البيان على مشروعيته قبلها وليس الكلام في مجرد مشروعيته بل في موجبه وهي لم تدل عليه فليتامل كذا قاله الشيخ اسمعيل أقول وفي الجواب الاول نظرا لان الكتاب اذا بينته السنة يكون الحكم مضافا الى الكتاب لا الى السنة كتابه عليه في العناية عند الكلام على مسح الرأس نعم يرد على الشارح الزبلي ان التوجه الى بيت المقدس من شرائع من قبلنا وهو ثابت بقوله تعالى فهدهم اقتده كما ذكره في التلويح فيكون من نسخ الكتاب بالكتاب (قوله التحري في القبلة على عشرين) أي باعتبار القسمة العقلية مع قطع النظر عن امكان الوجود

باب صفة الصلاة (قوله قيل الصفة والوصف في اللغة واحد) قال في معراج الدراية ثم الوصف والصفة مصدران كالوصف والعتة والوعد والعدة والوزن والزنة وفي الصحاح وصف الشيء وصفًا وصفة فالهاء عوض عن الواو كما في الوعد والعدة وفي اصطلاح المتكلمين الوصف ما قام بالوصف وهو قوله زيد عالم والصفة ما قام بالوصف اه ونحوه في النهاية والعناية وفي القاموس وصفه يصفه وصفًا وصفة نعتة فاتصف والصفة كالعلم والسواد اه وفي شرح العيني والصفة والوصف مصدران من وصف والصفة الامة اللازمة للشيء ثم اعترض ٣٠٦ على المتكلمين بقوله وليت شعري من أين التخصيص اه وقد ظهر من هذا

ان الصفة تكون مصدرًا كالوصف وتكون اسما لما قام بالوصف كالعلم مثلا وحينئذ فمخالفة المتكلمين من حيث تخصيص الصفة باستعمالها اياها اسم بمعنى الامارة اللازمة مع انها قد تكون في اللغة مصدرا والجواب عما قاله الامام العيني ان

دون الثاني كذا في الظهيرية (قوله ولو تحرى قوم جهات وجهوا واحال امامهم بجزئهم) لان القبلة في حقهم جهة التحرى وهذه المخالفة غير مانعة لهجة الاقتداء كما في جوف الكعبة فانه لو جعل بعض القوم ظهره الى ظهر الامام صح قدي بجهتهم اذ لو علم واحد منهم حال امامه حالة الاداء وخالف جهته لم تجز صلاته لانه اعتمد امامه على الخط بخلاف جوف الكعبة لانه ما اعتقد امامه محطًا اذ الكل قبله ولم يقيد المصنف بعدم تقدم أحد على الامام لان من المعلوم ان من تقدم على امامه فسدت صلاته كما في جوف الكعبة لتركه فرض المقام وهذه المسئلة من مسائل الجامع الصغير وهي في كتاب الاصل اتم فانه قال لو ان جماعة صلوا في المغازة عند اشتباه القبلة بالتحرى وتبين انهم صلوا الى جهات مختلفة قال من يتقن مخالفة امامه في الجهة حالة الاداء لم تجز صلاته ومن لم يعلم عند الاداء انه يخالف امامه في الجهة فصلاته صحيحة بشرط ان يكون في المغازة وهو يدل على ان التحرى لا يجوز في الترية والمصر من غير سؤال وقد أسلفناه وأفاد ان علمه بالمخالفة بعد الاداء لا يضر والله أعلم

باب صفة الصلاة

شروع في المقصود بعد الفراغ من مقدماته قيل الصفة والوصف في اللغة واحد وفي عرف المتكلمين بخلافه والتحرير ان الوصف لغة ذكر ما في الموصوف من الصفة والصفة هي ما فيه ولا ينكرانه بطلق الوصف ويراد الصفة او بهذا لا يلزم الاتحاد لغة اذ لا شك في ان الوصف مصدر وصفه اذا ذكر ما فيه ثم المراد هنا بصفة الصلاة الاوصاف النفسية لها وهي الاجزاء العقلية الصادقة على الخارجية التي هي اجزاء الهوية من القيام الجزئي والر كوع والسجود كذا في فتح القدير وليس هذا من باب قيام العرض بالعرض لان الاحكام الشرعية لها حكم الجواهر ولهذا اوصف بالهجة والفساد والبطالان والفسخ كذا في غاية البيان وفي السراج الوهاج ثم اعلم انه يشترط لثبوت الشيء ستة اشياء العين وهي ماهية الشيء والر كن وهو جزء الماهية والحكم وهو الاثر الثابت بالشيء ومحل ذلك الشيء وشرطه وسببه فلا يكون الشيء ثابتا لا بوجود هذه الاشياء الستة فالعين هنا الصلاة والر كن القيام والقراءة والر كوع والسجود والمحل للشيء هو الاكتمى المكاف والشرط هو ما تقدم من الطهارة وغيرها والحكم جواز الشيء وفساده وثوابه والسبب الاوقات ومعنى صفة الصلاة أي ماهية الصلاة (قوله فرضها التحريم) أي ما لا بد منه فيها فان الفرض شرعا ما لم فعله بدليل قطعي اعم من ان يكون شرطا او ركنا او تحريما جعل الشيء محرما وخصت التكسية الاولى بها لانها تحرم الاشياء الباحة قبيل الشرع بخلاف سائر التكسيات والدليل على فرضيتها قوله تعالى وربك فكبر جاء في

ولو تحرى قوم جهات وجهوا واحال امامهم بجزئهم (باب صفة الصلاة) فرضها التحريم

هذا اصطلاح ولا مشاحة فيه (قوله والتحرير الخ) كذا في فتح القدير وهو ميل الى ما قاله المتكلمون من التفرقة ورد على الشراح الناقلين لما يفهم منه الاتحاد بينهما هكذا يفهم من البحر والنهر أقول قد علمت مما سبق ان النزاع انما هو في ان الصفة خاصة بالامارة اللازمة أم لا فاتكلمون

على الاول والتغويون على الثاني فانها تستعمل عندهم اسما ومصدرا كما هو صريح عبارة القاموس وكلام العيني التفسير وأما ان الوصف قد يراد به الصفة فليس مما النزاع فيه فليتامل وأيضا بعد نقل أئمة اللغة ان كلاما من الوصف والصفة مصدران لوصف كيف يسوغ منعه بدون نقل عن العرب أو أئمة اللغة ولعل مراد المؤلف الرد على القائل بانهما واحد بانه يلزم من اتحادهما اطلاق كل منهما على المصدر وعلى ما قام في الموصوف وأن اطلاقهما على المصدر ثابت وأما اطلاق كل منهما على ما قام في الموصوف فغير ثابت وانما الثابت اطلاق الصفة عليه دون الوصف نعم لا ينكر ان يطلق الوصف ويراد به الصفة القائمة بالموصوف ولكن لا يلزم من ذلك اتحادهما لاحتمال كون ذلك الاطلاق مجازا لا حقيقة لغوية (قوله أي ما لا بد منه) تفسير للفرض

(قوله وما وراءها) أي وراء تكبيرة الاحرام (قوله والذي يؤيد انها شرط الخ) مقتضاه انها لو كانت ركنا لوجب مشاركة القوم فيها في الجمعة لكن قد يقال لا يلزم مشاركة القوم له فيها في جميع الاركان لانهم لو احرموا وهو راكع صحت الجمعة مع انهم لم يشاركوه في القيام حقيقة مع انه ركن وكذا الوتر وابعده سبحانه للركعة الاولى تأمل (قوله وقول الشارح انه يجوز بالاجماع الخ) دفع النظر في النهر بان مراده اجماع القائلين بانها شرط (قوله فهو جائز عند صدور الاسلام) ظاهره في النهاية والعناية ومعراج الدراية ان الجائز عند صدور الاسلام هو الاول فقط فانه قد قال في النهاية والمعراج قد ذكر في فتاوى القاضي طهير الدين ان بناء الفرض مع تكبيرة الفرض قبل لا يجوز وقال صدور الاسلام رجه الله يجوز ثم قال قلت ٣٠٧ بقي حكم بناء الفرض على النفل

ولم أجد فيه رواية ولكن يجب أن لا يجوز أما على ما اختاره صاحب الاسرار ونحو الاسلام فظاهر لان المالم يجز بناء الفرض على تحريمه فرض آخر وهو مثله فلان لا يجوز بناء الفرض على مادونه أولى وأما على اختيار صدر الاسلام فانه انما جوز بناء المثل فهو لا يدل على تجويزه بناء الاقوى على الادنى ثم المعنى أيضا يدل على عدم الجواز لان الشيء يستتبع مثله أو دونه ولا يستتبع ما هو أقوى منه وفي بناء الفرض على النفل جعل النفل مستتبعا للفرض لان المنى تبع للمبنى عليه وذلك لا يجوز اه وقد نبه أيضا على ذلك الشيخ اسماعيل ثم قال ولذا اقتصر في التبيين على

التفسير ان المراد به تكبيرة الافتتاح ولان الامر لا يجب وما وراءها ليس بفرض فتعين ان تكون مرادة للتأبؤدى الى تعطيل النص وما رواه أبو داود وغيره عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم ثم اختلفوا هل هي شرط او ركن ففي الحاوى هي شرط في أصح الروايتين وجعله في البدائع قول المحققين من مشايخنا وفي غاية البيان قول عامة المشايخ وهو الاصح واختار بعض مشايخنا منهم عصام بن يوسف والطحاوي انها ركن وبه قال الشافعي لانها ذكر مفروض في القيام فكان ركنا كالقراءة ولهذا شرط لها ما شرط لساائر الاركان من الطهارة وستر العورة واستقبال القبلة ووجه الاصح وهو المذهب عطف الصلاة علمه في قوله تعالى وذكرا سم ربه فصلي ومقتضى العطف المغايرة والمغايرة وان كانت ثابتة على القول بركنيتها أيضا لانه حينئذ يكون من باب عطف الكل على الجزء وهو نظير عطف العام على الخاص لكن جوازها لنسكتة بلاغية وهي غير ظاهرة هنا فيلزم ان لا يكون التكبير منها فهو شرط وهو المطلوب ومراعاة الشرائط المذكورة ليس لها بل للقيام المتصل بها وهو ركن ان سلمنا مراعاتها والا فهو ممنوع فتقديم المنع على التسليم أولى كذا في التلويح فلاولى ان يقال لان سلم مراعاتها فانه لو احرم الى آخره ولئن سلمنا فهي ليس لها بل الى آخره فانه لو احرم حاملا للنجاسة فالقاء عند فراغه منها أو مخرقا عن القبلة فاستقبلها عند الفراغ منها أو مكشوف العورة فسترها عند فراغه من التكبير بهل يسر أو شرع في التكبير قبل ظهور الزوال ثم ظهر عند فراغه منها جاز وفي الحاوى والذي يؤيد انها شرط انعقاد الجمعة مع عدم مشاركة القوم الامام فيها وثمره الاختلاف يظهر في بناء النفل على تحريمه الفرض فيجوز عند القائلين بالشرطية ولا يجوز عند القائلين بالركنية وقول الشارح انه يجوز بالاجماع بين أصحابنا فيه نظر فان القائلين بالركنية من أصحابنا لا يجوزونه وأما بناء الفرض على الفرض أو على النفل فهو جائز عند صدور الاسلام لما علمت انها شرط كالطهارة ولا يجوز على الظاهر من المذهب كالنية ليست من الاركان ومع هذا لا يجوز أداء صلاة بنسبة صلاة أخرى اجماعا وأما أداء النفل بقرينة النفل فلا شك في صحته اتفاقا لما ان الكل صلاة واحدة بدليل ان القعود لا يفترض الا في آخرها على الصحيح وقوله من كل ركعتين من النفل صلاة لا يعارضه لانه في أحكام دون أخرى وفي المحيط الاخرس والامى افتتاحا بالنية أجزأهما لانها أتيا بقصدي ما في وسعهما وفي شرح منية المصلى ولا يجب عليهما ما تحريك اللسان

صورة الفرض على الفرض في النقل عنه اه وبهذا ظهر عدم صحة ما في النهر من قوله ولا خلاف في جواز بناء النفل على النفل والفرض عليه فتنبه (قوله كالنية ليست من الاركان الخ) بيان لمنع الملازمة بين كون التحريم شرطاً وجواز البناء المذكور بان النية ليست من الاركان مع انه لا يجوز أداء صلاة بالبناء على نية صلاة أخرى (قوله وفي المحيط الاخرس والامى افتتاحا بالنية الخ) قال في النهر ينبغي ان يشترط القيام في نيتها لقيامها مقام التحريم وان تقدمها لا يصح ولم أره لهمم (قوله وفي شرح منية المصلى ولا يجب عليهما ما تحريك اللسان) أي في تكبيرة الاحرام وأما باقي التكبيرات ففي النهر عن طلاق الفتح انه يحرك لسانه بها قال وكان الفرق ان تكبيرة الاحرام لها خلف وهو انية بخلاف غيرها اه أقول يظهر من هذا انه لا يسن أيضا تحريك اللسان بتكبيرة الاحرام تأمل

(قوله لانه صار شارعا في صلاة نفسه قبل شروع الامام) مخالف لما ذكره في المسئلة التي قبلها من انه لا يدخل في صلاة نفسه على الصحيح قال في الترتيب لية الا ان يحمل على غير الصحيح فليست اه وتكن فيه انه ذكر عن قاضخان ما يقتضى عدم الخلاف في هذه بخلاف التي قبلها فانه قال ويكبر المقتدى مع الامام فان قال المقتدى الله اكبر وقوله الله والقيام والقراءة

اكبر وقع قبل قول الامام ذلك قال القسبه ابو حفص رحمه الله الاصح انه لا يكون شارعا عندهم ثم قال واجمعوا على ان المقتدى لو فرغ من قوله الله قبل فراغ الامام من ذلك لا يكون شارعا في الصلاة في اظهر الروايات اه فليست ام (قوله اما الاولى) اى ما يستوى فيها القيام والقعود اقول ولها نانية وهي الصلاة في السفينة على قول الامام فانه يجوز فيها اداء الفرض والواجب قاعدا مع القدرة على القيام (قوله واما الثانية) اى ما يتعين فيها ترك القيام

عندنا وهو الصحيح ولو قال المصنف فرضها التخريم قائما للكان اولى لان الاقتراح لا يصح الا في حالة القيام حتى لو كبر قاعدا ثم قام لا يصح شارعا لان القيام فرض حالة الافتتاح كما بعده ولو جاء الى الامام وهو راكع فحني ظهره ثم كبر ان كان الى القيام اقرب يصح وان كان الى الركوع اقرب لا يصح ولو ادرك الامام راكعا فكبيرا قائما وهو ير يد تكبيرة الركوع جازت صلاته لان نيته لغت فبقي التكبير حالة القيام ولو كبر قبل امامه لا تجوز صلاته ما لم يجدد لانه اقتدى بمن ليس في الصلاة فلا يدخل في صلاته ولا في صلاة نفسه على الصحيح لانه قصد المشاركة وهي غير صلاة الانفراد ولو افتتح بالله قبل امامه لم يصح شارعا في صلاته لانه صار شارعا في صلاة نفسه قبل شروع الامام ولو مد الامام التكبير وحذف رجل خلفه ففرغ قبل فراغ الامام اجزاء على قياس قوله ما وعلى قول ابي يوسف لا يجزئه ولو كبر المؤتم ولم يعلم انه كبر قبل الامام او بعده فان كان اكبر رايه انه كبر قبله لا يجزئه والا اجزاء لان امره محمول على الصلاح حتى يتبين الخطأ يتبين او بغالب الظن كذا في المحيط والمراد بقوله ما ان الشروع يصح بالله بدون اكبر وقال ابو يوسف لا يصح الا بهما كما صرح به في التجنيس هنا وبيده اعلم ان ما في فتح القدير من قوله ففرغ الامام قبله سبق قلم والصواب ففرغ المقتدى قبله اى قبل تكبير الامام كما في التجنيس والمحيط وقوله او كبر قبله غير عالم بذلك سهوا لان المقتدى اذا كبر قبل الامام لا يقال فيه جاز في قياس قوله ما لا قول ابي يوسف وانما حكمه ما ذكرناه عن المحيط وكذا ذكر في التجنيس مسئلة ما اذا مد الامام التكبير ولم يضم اليه مسئلة ما اذا كبر قبله وذكر الشارح في باب الاحرام ان الشروع في الصلاة بالنية عند التكبير لا بالتكبير (قوله والقيام) لقوله تعالى وقوموا لله قانتين اى مطيعين والمراد به القيام في الصلاة باجماع المفسرين وهو فرض في الصلاة للقادر عليه في الفرض وما هو ملحق به وانفقوا على ركبته فحد القيام ان يكون بحيث اذا مديده لا تنال ركبته كذا في السراج الوهاج ثم اعلم ان قولهم ان القيام فرض في الفرض للقادر عليه ليس على عموم بل يخرج منه مسئلة يستوى فيها القيام والقعود للقادر على القيام ومسائل يتعين فيها ترك القيام اما الاولى فخاصة حوايه في باب صلاة المريض ان المريض لو قدر على القيام دون الركوع والسجود فانه يخير بين القيام والقعود وان كان القعود افضل فقد سقط عنه القيام مع قدرته عليه واما الثانية فنها في الذخيرة والمحيط في رجل ان صام رمضان يضعفه ويصلى قاعدا وان افطر يصلى قائما فانه يصوم ويصلى قاعدا ومنها في منية المصلي شيخ كبير اذا قام سلس بوله او به جراحة تسيل وان جلس لا تسيل يصلى جالسا قال شارحها حتى لو صلى قائما لا يجوز ومنها فيها ايضا لو كان الشيخ بحال لو صلى قائما ضعف عن القراءة يصلى قاعدا بقراءة ومنها ما في الخلاصة وغيرها لو كان بحال لو صلى منفردا يقدر على القيام ولو صلى مع الامام لا يقدر فانه يخرج الى الجماعة ويصلى قاعدا وهو الاصح كما في المجتبى لانه عاجز عن القيام حالة الاداء وهي المعتبرة وصحح في الخلاصة انه يصلى في بيته قائما قال وبه يفتي واختار في منية المصلي القول الثالث وهو انه يشرع قائما ثم يقعد فاذا جاء وقت الركوع يقوم ويركع والاشبهه ما صححه في الخلاصة لان القيام فرض فلا يجوز تركه لاجل الجماعة التي هي سنة بل يعده ذاعذرا في تركها وقد علم مما ذكرنا ان ركنية القراءة اقوى من الركنية القيام وسيا في ما فيه (قوله والقراءة) لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن وحكى الشارح الاجماع على فرضيتها وهكذا في غاية البيان حتى ادعى ان ابا بكر الاصم القائل بالسنية تروق الاجماع وهو دليل على انعقاد الاجماع قبله واختلف في كونها ركنا فذهب

(قوله الى انها ليست بركن) عبارة ابن أمير حاج في شرح المنية الى انها فرض وليست بركن (قوله وهو ما يسقط في بعض الصور من غير تحقق ضرورة) قال في النهر لقائل أن يقول لا نسلم انه يسقط بلا ضرورة ليلزم كونه زائدا وسقوطه فيما لم يضر ضرورة الاقتداء ومن هنا ادعى ابن الملك انه أصلي ولو سلم فلا يلزم زيادته ألا ترى ان غسل الرجلين يسقط بالمسح بلا ضرورة فلا ولي أن يقال الزائد هو الساقط في بعض الاحوال بلا خلف بخلاف الاصل اه وقد يقال عليه ان قراءة الامام خلف عن قراءة المؤتم لم يأت في من ان قراءة الامام له قراءة الا أن يجاب بما قاله بعض الفضلاء بان المراد بالخلف خلف يأتي به من فاته الاصل وههنا ليس كذلك ويرد على كلا التعريفين القعود الاخير فانه سياتي ان الصحيح انه ليس بركن أصلي وظاهره ٣٠٩ انه ركن زائد مع انه لا يسقط الا عند الضرورة واذا سقط سقط

الى خلف كالاضطجاع أو الاستلقاء الا أن يقال انه شرط لا ركن والحاصل ان ابن ملك شبهة قوية في مخالفة للعم الغفيري ان القراءة ركن أصلي (قوله وقد رالفرض في الفرض) مجرد عطف على الخلاف المضاف الى بيان (قواه ومقتضى الاول انه لو طأ الرأس) ظاهره ان مقتضى كلام

والركوع والسجود

النية انه لو طأ رأسه ولم يحن ظهره مع القدرة عليه يخرج عن العهدة وليس كذلك فان مراده طأ طأة الرأس مع انحناء الظهر كما يدل عليه قوله الا أني وان طأ طأة رأسه قليلا ولم يعتدل ان كان الى الركوع أقرب جاز وان كان الى القيام أقرب لا يجوز اه وقال

الغزوي صاحب المحاوي القدسي الى انها ليست بركن والجمهور والى انها ركن غير انهم قسموا الركن الى أصلي وهو ما لا يسقط الا لضرورة وزائد وهو ما يسقط في بعض الصور من غير تحقق ضرورة وجعلوا القراءة من هذا القسم فانها تسقط عن المتقدمين بالاقتداء عندنا وعن المدرك في الركوع بالاجماع وقد تعقب كون الركن يكون زائدا فان الركن ما كان داخل الماهية فكيف يوصف بالزيادة وأجاب الاكمل في شرح البرزوي بانها باعتبار ين قسمته ركبا باعتبار قيام ذلك الشيء به في حالة بحيث يستلزم انتفاؤه ونسبته زائدا فقيامه بدونه في حالة أخرى بحيث لا يستلزم انتفاؤه انتفاءه والمنافاة بينهما انما هي باعتبار واحد وهذا لانها ماهية اعتبارية فيجوز ان يعتبرها الشارع نارة باركان وأخرى بأقل منها فان قيل فيلزمهم على هذا تسمية غسل الرجل ركبا زائدا في الوضوء فالجواب ان الزائد هو ما اذا سقط لا يخلقه بدل والمسح بدل الغسل فليس بزائد اه وبهذا خرج الجواب عن بقية أركان الصلاة فانها تسقط مع انها ليست بزائد لوجود الخلف لها وذلك في التلويح معنى الركن الزائد هو الجزء الذي اذا انتفى كان حكم المركب باقيا بحسب اعتبار الشرع وهذا قد يكون باعتبار الكيفية كالأقرا في الامان أو باعتبار الكمية كالأقل في المركب منه ومن الاكثر حيث يقال للركن أكثر حكم الكل اه وقد علم مما ذكرناه ان القيام ركن أصلي والقراءة ركن زائد مع ان القراءة أقوى منه بدليل الفرع الذي ذكرناه عنهم في بحث القيام وقد يقال انما أوجبوا عليه القعود مع القراءة لان القيام له بدل وهو القعود والقراءة لا بدل لها وقد خالف ابن الملك في شرح المجمع الحزم الغفيري وجعل القراءة ركبا أصليا وحدها القراءة تصحح الحروف بلسانه بحيث يسمع نفسه على الصحيح وسياتي بيان الخلاف فيه وقد رالفرض في الفرض وفي النقل في فصل القراءة ان شاء الله تعالى (قوله والركوع والسجود) لقوله تعالى اركعوا واسجدوا وللإجماع على فرضيتهما وركنيتهما واختلفا في حد الركوع ففي البدائع وأكثر الكتب القدر المفروض من الركوع أصل الانحناء والمسح وفي المحاوي فرض الركوع انحناء الظهر وفي منية المصلي الركوع طأ طأة الرأس ومقتضى الاول انه لو طأ طأة رأسه ولم يحن ظهره أصلا مع قدرته عليه لا يخرج عن عهدة فرض الركوع وهو حسن كذا في شرح منية المصلي وفيها الاحتب اذا بلغت حدوبته الى الركوع يخفص رأسه في الركوع فانه القدر الممكن في حقه وحقيقة السجود وضع بعض الوجه على الارض مما لا سحرية فيه فدخل الانف وخرج الحد والذقن وما اذا رفع قدميه في السجود كان السجود مع رفع

الشيخ ابراهيم في شرحها طأ طأة الرأس أي خفضه مع انحناء الظهر لانه هو المفهوم من وضع اللقمة فصدق عليه قوله تعالى اركعوا وأما كماله فبانحناء الصلب حتى يستوي الرأس بالجزء محاذاة وهو حد الاعتدال فيه اه كذا في حواشي نوح أفندي (قوله وخرج الحد والذقن) تعقبه العلامة الغنيمي بان قضيته ان الحد ليس من جهة الوجه وقد قالوا من فروض الوضوء غسل الوجه وأقول الانحاج ليس من جهة كونه ليس وجهه بل الظاهر من البحر والنهران انه بالحد والذقن والصدغ سحرية لكن فيه نظر بل الصواب زيادة قدمه مع الاستقبال كما قدمناه عن الفتح لقول السراج وان سجد على خده أو ذقنه لا يجوز لاني حالة العذر ولا في غيره لأنه في حالة العذر يوجب ايماء ولا يسجد على الحد لان الشرع عين الانف والوجهة

لوضع لانهما مما يتأني مع استقبال القبلة ووضع الخد لا يتأني الا بالانحراف عن القبلة فتعنتت الجهة والاتف السجود
شرعا ولان السجود على الذقن ٣١٠ لم يعهد تعظيما والصلاة انما شرعت بافعال تعرف تعظيما وأما قوله تعالى يخرون

للاذقان سجدا فعناه
يقعون على وجوههم
سجدا أو المراد بالاذقان
الوجوه كذا قال ابن
عباس رضي الله تعالى
عنهما كذا في شرح
الشيخ اسمعيل وفي لزوم
زيادة قيد الاستقبال نظر
لانه شرط خارج عن
حقيقة السجود المعروف
(قوله وان كان الفتوى
على قولهما) قال في الزهر
والقعود الاخير قدر
التشهد

القدمين بالتلاعب أشبه منه بالتعظيم والاحلال وسأني انه يكفيه وضع أصبع واحدة وانه يصح
الاقتصار على الجهة وعلى الانف وحده وبيان الخلاف في ذلك وبما قررناه علم أن تعريف بعضهم
السجود بوضع الجهة ليس بصحيح لان وضعها ليس بركن لانه يجوز الاقتصار على الانف
من غير عذر عند أبي حنيفة وان كان الفتوى على قولهما والمراد من السجود السجودتان
فاصله ثابت بالكتاب والسنة والاجماع وكونه مني في كل ركعة بالسنة والاجماع وهو أمر
تعسدي لم يعقل له معنى على قول أكثر مشايخنا تحقيرا للإسلاء ومن مشايخنا من يذكره حكمه
فقبل انما كان مني ترغيبا للشيطان حيث لم يسجد فانه أمر بسجدة فلم يفعل ففطن نسجد مرتين
ترغيبا له وقيل الاولى لامتثال الامر والثانية ترغيبا له حيث لم يسجد استكبارا وقيل الاولى
لشكر الايمان والثانية لبقائه وقيل في الاولى اشارة الى انه خلق من الارض وفي الثانية
الى انه يعاد اليها وقيل لما أخذ الميثاق على ذرية آدم أمرهم بالسجود تصديقا لما قالوا فسجد المسلمون
كلهم وبقى الكفار فلما رفع المسلمون رؤسهم رأوا الكفار لم يسجدوا فسجدوا نائبا لشكر التوفيق
كما ذكره شيخ الاسلام (قوله والقعود الاخير قدر التشهد) وهي فرض باجماع العلماء وقدروي
الشيخان وغيرهما من طرق عديدة عن الصحابة رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم حين علم
الاعرابي المسيء صلواته أركان الصلاة الى أن قال فاذا رفعت رأسك من آخر سجدة وقعت قدر
التشهد فقدمت صلواتك قال الشيخ قاسم في شرح الدرر قد وردت أدلة كثيرة بلغت مبلغ التواتر
على ان القعدة الاخرة فرض وفي فتح التديران قوله تعالى وربك فكبر وكذا وقوموا لله قانورا
واركعوا واسجدوا أوامر والمستفاد منها وجوب المذكورات في الصلاة وهي لا تنفي اجمال الصلاة
اذا حصل حينئذ ان الصلاة فعل يشتمل على هذه بقى كيفية ترتيبها في الاداء وهل الصلاة هذه فقط
أومع أمور أخرى وقع البيان في ذلك كله بفعله صلى الله عليه وسلم وقوله وهو لم يفعلها قط بدون القعدة
الاخرة والمواظبة من غير ترك مرة دليل الوجوب فاذا وقعت بيانا للفرض أعني الصلاة الجمل كان
متعلقها فرضا بالضرورة ولو لم يبق دليل في غيرها من الافعال على سنته لكان فرضا ولو لم يلزم تقييد
مطلق الكتاب بخبر الواحد في الفاتحة والطمأنينة وهو نسخ للقاطع بالظني لسكانا فرضين ولو لانه
عليه الصلاة والسلام لم يعد الى القعدة الاولى لما تركها ساهيا ثم علم لكانت فرضا فقد عرفت ان
بعض الصلاة عرف بتلك النصوص ولا اجمال فيها وانه لا ينفي الاجمال في الصلاة من وجه آخر
تعلق بالافعال نفسها لا يكون بيانا فان كان ناسخا لا لاطلاق وهو قطعي نسخ العلم بانه صلى الله عليه
وسلم قاله وهو أدرى بالمراد وان لم يكن قطعا لم يصلح لذلك والالزم تقديم الظني عند معارضة القطعي
وهو لا يجوز في قضية العقل وعماد كونا كان تقديم القيام على الركوع والر كوع على السجود
فرض لانه بيننا كذلك اه وقوله قدر التشهد بيان لقدرة الفرض منها وهو الاصح للعلم بان
شرعيتها لقراءته وأقل ما ينصرف اليه اسم التشهد عند الاطلاق ذلك وعلى هذا ينشأ اشكال وهو
أن كون ما شرع لغيره بمعنى ان المقصود من شرعيته غيره يكون آكد من ذلك الغير مما لم يعهد
بل وخلاف المعقول فاذا كان شرعية القعدة للذكرا والسلام كانت دونها فالاولى أن يعين سبب
شرعيتها الخروج كذا في فتح القدير وذكرا لولو الجي في آخر فتاواه من مسائل متفرقة رجل صلى

وأنت خير بيان التعريف
حيث جاء على الراجح فلا
وجه لدعوى علم صحته
قال الشيخ اسمعيل وأجاب
عنه بتلخيصه شيخنا أمتع
الله تعالى بحياته بان
التعريف المطابق لقول
الكنز الذي هو بصد
شرحه انما هو على قول
الامام فلا يلزم من كون
قوله ما هو المقتضى به ان
يكون مطابقا للكنز
وأقول ان أراد صاحب
الجزء بالعض المعروف
بذلك أحد شراح الكنز
فهذا الجواب واضح لعدم
مطابقته حينئذ المشروح
وان أراد صاحب المغرب

حيث عرف بذلك وغيره من شراح كلام من مشى على قول الامام فليس بكافي في الجواب والله تعالى أعلم اربع
بالصواب اه (قوله في شرح الدرر) يعني درر البحار للقونوي (قوله فالاولى أن يعين سبب شرعيتها الخروج) أي ليندفع

الاشكال المذكور ولكنه لا يندفع على قول الكرخي الا في (قوله والصحيح انها ليست بركن أصلي) هذا يقتضي انها ركن
زائد كما في النهر ولكن الظاهر ان مراده نفي الركنية أصلا بدليل ما بعده لان عدم توقف ٣١١ المساهية عليها شرعا لا يقتضي

كونها ركنًا زائدًا لان
الركن الزائد قد يتوقف
عليه المساهية كالقراءة
ومن حلف لا يصلي فصلى
ركعة بلا قراءة لا يحنث
فكيف يستدل على ان
القعدة ركن زائد بذلك
فتعين ان مراده تصحيح
انها شرط ولذا قال في النهر
الظاهر شرطية لقولهم
لو كان ركنًا لتوقفت
المساهية عليه لكنها
لا تتوقف عليه فان من
حلف الخ (ولم أر من
تعرض لثمره هذا
المخلاف) بين الثمرة
والخروج بصنعه

أربع ركعات وجلس جلسة خفيفة فظن ان ذلك ثالثه فقام ثم نذر جفلس وقرأ بعض التشهد
وتكلم ان كان كلا الجلستين مقدار التشهد حازت صلاته وان كانت أقل فسدت اه وبهذا
علم ان القعود قدر التشهد لا يشترط فيه الموالاة وعدم الفاصل ثم بعد الاتفاق على فرضيتها اختلفوا
في ركنيتها فقال بعضهم هي ركن من الاركان الاصلية قال في البدائع واليه مال عصام بن يوسف
والصحيح انها ليست بركن أصلي لعدم توقف المساهية عليها شرعا لان من حلف لا يصلي يحنث بالرفع
من السجود دون توقف على القعدة فعلم انها شرعت للخروج وهذا لان الصلاة افعال وضعت
للتعظيم وهي بنفسها غير صالحة للخدمة لانها من باب الاستراحة فتمكن المخل في كونها ركنًا أصليًا
ولم أر من تعرض لثمره هذا الاختلاف (قوله والخروج بصنعه) أي الخروج من الصلاة قصدًا من
المصلي بقول أو عمل ينافي الصلاة بعد تمامها فرض سواء كان ذلك قوله السلام عليكم ورحمة الله
كما عينه لذلك هو الواجب أو كان فعلًا مكروها كراهة تحريم ككلام الناس أو أكل أو شرب
أو مشى وإنما كان مكروها كراهة تحريم لكونه مفوتًا للواجب وهو السلام وهذا الفرض
مختلف فيه فما ذكره المصنف انما هو على تخريج أبي سعيد البردعي فانه فهم من قول أبي حنيفة
بالفساد في المسائل الاثني عشرية ان الخروج منها بفعله فرض وعلل له بان اتمامها فرض بلا جاع
واتمامها بانهاؤها وانهاؤها لا يكون الا بما فيها لان ما كان منها لا ينيها وتحصيل الثاني صنع
المصلي فيكون فرضًا وفهم من قولهما بعدم الفساد فيها بانه ليس بفرض وعلل له بان الخروج
بصنعه لو كان فرضًا لتعين بما هو قرينة كسائر فرائض الصلاة وذلك منتف لان قد يكون بما
هو معصية كالقهقهة والحديث والكلام العمد فلا يجوز وصفه بالفرض وذهب الكرخي الى
انه لا خلاف بينهم في أن الخروج بفعل المصلي ليس بفرض ولم يرو عن أبي حنيفة بل هو جمل من
أبي سعيد كما ذكرناه وهو غلط لانه لو كان فرضًا لا خص بما هو قرينة وسيأتي وجه الفساد عنده في
المسائل المذكورة في محله ان شاء الله تعالى وصحح الشارح وغيره قول الكرخي وفائدة الخلاف على
رأى البردعي تظهر فيما اذا سبقه الحديث بعدما تعدد التشهد في القعدة الاخيرة فان صلاته
تامة فرضًا عندهما وعند أبي حنيفة لم تتم صلاته فرضًا فيتوضا ويخرج منها بفعل منافع لها فلو لم
يتوضا ولم يات بالسلام حتى أتى بمناف فسدت عنده لا عندهما واتفقوا على الوضوء والسلام كذا
في منية المصلي وشرحها وفيه نظر سند ذكره ان شاء الله تعالى ثم اعلم ان هذه الفرائض
المذكورة اذا أتى بها نائمًا فانها لا تحتسب بل بعينها كما اذا قرأ نائمًا أو ركع نائمًا وهذه المسئلة
يكثروا وقوعها في التراويح كذا في منية المصلي والحاصل انهم اختلفوا في ان قراءة النائم
في صلاته هل يعتد بها فيقبل نعم واختاره الفقيه أبو الليث لان الشرع جعل النائم كالمتيقظ في
الصلاة تعظيمًا لامر المصلي واختار غير الاسلام وصاحب الهداية وغيرهما انها لا تجوز ونص في المحيط
والمبتغى على انه الاصح لان الاختيار شرط لاداء العبادة ولم يوجد حالة النوم قال في فتح القدير
والاوجه اختيار الفقيه والاختيار المشروط قد وجد في ابتداء الصلاة وهو كاف الا يرى انه لو ركع
وسجد اذ هلا عن فعله كل الذهول انه يجزئه اه وهذا يفيد انه لو ركع وسجد حالة النوم يجزئه

الشيخ حسن الشرنبلالي
في امداد الفتاح وهي
الاعتداد بها اذا نام فيها
كلها وعدمه فعلى القول
بركنيتها لا يعتد بها وعلى
القول بانها ليست بركن
يعتد بها كما يدل عليه
ما يأتي عن التحقيق للشيخ
عبد العزيز (قوله وفيه
نظر سند ذكره ان شاء الله
تعالى) هو قوله وفيه نظر
بل لا يكاد يصح لانه اذا
أتى بمناف بعد سبق
الحديث فقد خرج منها

بصنعه ولهذا قال الشارح الزيلعي وكذا ان سبقه الحديث بعد التشهد ثم أحدث ثم - اقبل ان يتوضعت صلاته ولم يحك خلافا
وانما ثمره الخلاف تظهر فيما اذا خرج منها لا بصنعه كالمسائل الاثني عشرية اه (قوله والاختيار المشروط قد وجد الخ) قال
الحلي في شرح المنية والجواب ان المنع كون الاختيار في الابتداء كافيًا ولا نسلم ان الذاهل غير مختار

(قوله وعرف من هذا) والركوع والسجود جواز للقيام حالة النوم وفيه خفاء بل متضمنى ما أتى من الفرع عن المحيط انه لا يجوز وكان لهذا لم يفرق الشرنبلالى بينه وبين غيره وكذا الشيخ علاه الدين تعالاً لطلاق عبارة متن التنوير وكذا المحلى في شرحه الكبير (قوله لانه زاد ركعة لا يعتد بها) قال في النهر مسنى على اختياره وان الاسلام في القراءة وان

وواجبها قراءة الفاتحة وضم سورة

القيام منه غير معتد به اه أى وعلى ان القيام غير معتد به فافهم (قوله ثم اعلم انهم قالوا الخ) قال الشيخ علاه الدين في شرح التنوير لكن في المجتبى بسجد بترك آية منها وهو أولى قلت وعليه فكل آية واجب اه (قوله وظاهره ان الفاتحة بتمامها الخ) قال في المنح أقول لا يدل ظاهره على ما ذكر لان احباب السجود انما هو بتركها وهو اذا ترك أكثرها فقد تركها حكايان لا أكثر حكم الكل فوجب عليه السجود وأما اذا ترك

وقد نصوا على انه لا يجزئه قال في المبتهى ركع وهو نائم لا يجوز اجاباه وفرقهم بين القراءة والركوع والسجود بان كلام من الركوع والسجود ركن أصلى بخلاف القراءة لا يجدى نفعاً وعرف من هذا أيضاً جواز القيام حالة النوم أيضاً وان نص بعضهم على عدم جوازه وأما القعدة الأخيرة نائمًا ففي منية المصلى اذا نام في القعدة الأخيرة كلها فلما انتبه عليه ان بقعد قدر التشهد وان لم يقعد فسدت صلاته ويخالفه ما في جامع الفتاوى انه لو قعد قدر التشهد نائمًا بعته بها وعلل له في التحقيق للشيخ عبد العزيز البخارى بانها ليست بركن ومنها على الاستراحة فلا تلتزمها النوم فيجوز ان تحتسب من الفرض بخلاف سائر الأفعال فان مناهها على المشقة فلا تنادى في حالة النوم وينرجح أيضاً ما رجحه المحقق في فتح القدير فيما لو قرأ نائمًا ثم في قولهم لو ركع نائمًا اشارة الى انه لو ركع فنام في ركوعه انه يجزئه وهو كذلك بل في المبتهى جازا جاعا وفي المحيط لو نام في ركوعه وسجوده لا يعد شمالا ان الرفع والوضع حصل بالاختيار ثم اعلم انه يتفرع على اشتراط الاختيار في أداء هذه الأفعال المفروضة ان النائم في الصلاة لو أتى بركعة تامة تفسد صلاته لانه زاد ركعة لا يعتد بها والمسئلة في المحيط أيضاً والله سبحانه أعلم (قوله وواجبها قراءة الفاتحة) وقالت الأئمة الثلاثة انها فرض لما في الصحيحين عنه صلى الله عليه وسلم لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب ولنا قوله تعالى فاقروا ما تيسر من القرآن وما في الصحيحين من قوله صلى الله عليه وسلم اذا قمت الى الصلاة فاسبغ الوضوء ثم استقبل القبلة ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن فقد أمر الله ورسوله بقراءة القرآن مطلقاً ووافق نص الكتاب القطعي نص السنة فلا يجوز تقييد نص الكتاب القطعي بما رووه من السنة مع ما فيه من كونه ظني الثبوت والدلالة أو ظني الثبوت فقط بناء على ان النفي متسلط على العهدة لان تقييد اطلاق نص الكتاب بخبر الواحد نسخ له وخبر الواحد لا يصلح ناسخاً للقطعي بل يوجب العمل به وأيضاً ثبت عنه المواظبة على قراءة الفاتحة فيها ولم يقدم دليل على تعيينها للفرضية والمواظبة وحدها كذلك من غير ترك ظاهر اتفقد الوجوب فلا تفسد الصلاة بتركها عامداً أو ساهياً بل يجب عليه سجود السهو في السهو جبر النقصان المحاصل بتركها سهواً والاعادة في العمد والسهو اذا لم يسجد لتكون مؤداة على وجه لا ينقص فيه فاذا لم يبعدها كانت مؤداة أداء مكرهاً كراهة تحریم وهذا هو الحكم في كل واجب تركه عامداً أو ساهياً وهذا ظهر ضعف ما في المجتبى من قوله قال أصحابنا اذا ترك الفاتحة في الصلاة يؤمر باعادة الصلاة ولو ترك قراءة السورة لا يؤمر باعادة اه اذ لا فرق بين واجب وواجب الا أن يقال انه ترك السورة وقرأ ثلاث آيات وهو بعيد جدا ثم اعلم انهم قالوا في باب سجود السهو انه لو ترك أكثر الفاتحة يجب عليه سجود السهو ولو ترك أقلها لا يجب وظاهره ان الفاتحة بتمامها ليست بواجبة وانما الواجب أكثرها ولا يعرى عن تأمل وفي الغنية يخاف المصلى فوت الوقت ان قرأ الفاتحة والسورة يجوز ان يقرأ في كل ركعة بآية في جميع الصلوات ان خاف فوت الوقت بالزيادة اه ثم الفاتحة واجبة في الاوليين من الفرض وفي جميع ركعات النفل وفي الوتر والعسدين وأما في الاخرين من الفرض فسنة كما سيأتي (قوله وضم سورة) وعند الأئمة الثلاثة سنة ولنا رواية الترمذى مرفوعاً لا صلاة لمن لم يقرأ بالحمد وسورة في فريضة أو غيرها أطلق السورة وأراد بها ثلاث آيات لان أقل سورة في كتاب الله تعالى ثلاث آيات قصار سورة انا اعطيناك الكوثر ولم يرد السورة بتمامها بدليل ماسي في صريح ما في

أقلها فلا يكون تاركها حقيقة ولا حكماً اه ولا يخفى عليك ان ما ذكره انما هو وجه للفرق بين ترك الأكثر وكلامه والاقل ولا نزاع فيه اذ فيه تسليم ان ترك الاقل لا يوجب سجود السهو وهو ظاهر فيما قاله

(قوله وقده في الكافي بالمتكرر في كل ركعة كالسجدة) أقول وكذا في النهاية والعناية والكفاية وغاية البيان (قوله ولا يصح أن يدخل تحت الترتيب الواجب الخ) قال في النهر هذا وهم إذا الترتيب بين الركعات ليس الا واجبا قال في الفتح الا انه سقط في حق المسبوق لضرورة الاقتداء وما في الشرح مأخوذ من الحجازية والنهاية وعليه جرى في الدراية والفتح اه وكأنه ذكر ذلك في النهاية في غير هذا المحل والا فالذي هنا موافق لما في الكافي كما مر ثم حاصل كلام النهران ما فهمه في البحر من كلام الشارح الزيلعي من أن الترتيب في الركعات واجب على المسبوق غير صحيح بل الوجوب على غيره وانه ليس بفرض والانساقط عن المسبوق بدليل قوله فان ما يقضيه المسبوق أول صلته ولو كان الترتيب واجبا عليه لحكمنا ٣١٣ على ان ما أدركه مع الامام أول

صلاته وما يقضيه آخرها اذ ليس في وسعه ان يقع ما أدركه أولا في الآخر أو لحكمنا عليه بان يصلي أولا ركعتين مثلاً ثم يتابع الامام وذلك غير جائز بل يجب عليه متابعتهم وقضاء ما فاتته من أول صلته وهذا دليل على عدم فرضيته وهذا بعينه معنى ما في الفتح حيث

وتعيين القراءة في الاولين ورعاية الترتيب في فعل مكرر

قال قوله فيما شرع مكرراً من الافعال أراد به ما تكرر في كل الصلاة كالركعات الضرورية الاقتداء حيث يسقط به الترتيب فان المسبوق يصلي آخر الركعات قبل أولها وفي كل ركعة اه وبهذا التقرير يظهر لك

كلامه وهذا الضم واجب في الاولين من الفرض وفي جميع ركعات النفل والوتر كالفاتحة وأما في الآخر بين من الفرض فليس بواجب ولا سنة بل هو مشروع فلو ضم السورة الى الفاتحة في الآخر بين لا يكون مكرراً كما نقله في غاية البيان عن غير الاسلام وسيأتي باوضح من هذا ان شاء الله تعالى (قوله وتعيين القراءة في الاولين) أي وتعيين الاولين من الثلاثة والرباعية المكتوبتين للقراءة المفروضة حتى لو قرأ في الآخر من الركعة دون الاولين أو في إحدى الاولين وإحدى الآخر بين ساهيا ووجب عليه سجود السهو بناء على ان محل القراءة المفروضة الاوليان عينا وهو الصحيح كما سيأتي بيانه في باب الوتر والنوافل وعلى القول بعدم التعيين لا فرضا ولا واجبا ليجب سجود السهو وسيأتي تضعيفه ثم اعلم ان في مسألة القراءة الواجبة واجبين آخرين لم يذكرهما المصنف صريحا أحدهما وجوب تقديم الفاتحة على السورة لثبوت المواظبة منه صلى الله عليه وسلم كذلك حتى قالوا لو قرأ حرفا من السورة قبل الفاتحة ساهيا ثم تذكر بقراءة الفاتحة ثم السورة ويلزمه سجود السهو وفي كلام المصنف ما يشير الى ذلك حيث قال وضم سورة لانه يفسد تقديم الفاتحة لأن المضموم اليه شيء يقضي تأخره عنه فانهما لاقتصار في الاولين على قراءة الفاتحة مرة واحدة في كل ركعة حتى اذا قرأها في ركعة منهما مرتين وجب عليه سجود السهو وكذا في الذخيرة وغيرها الكن في فتاوى فاضل خان تفصيل وهو انه اذا قرأها مرتين على الولاة وجب السجود وان فصل بينهما بالسورة لا يجب واختاره في المحيط والظهيرية والحلاصة وصححه الزاهد في لما أشار اليه في الذخيرة من لزوم تأخير الواجب وهو السورة على التقدير الاول دون الثاني فان الركوع ليس واجبا بأثر السورة فانه لو جمع بين سور بعد الفاتحة لم يجب عليه شيء (قوله ورعاية الترتيب في فعل مكرر) أطلقه هنا وقده في الكافي بالمتكرر في كل ركعة كالسجدة حتى لو ترك السجدة الثانية وقام الى الركعة الثانية لا تقصد صلته وزاد عليه الشارح أو يكون متكررا في جميع الصلاة كعدد الركعات فان ما يقضيه المسبوق بعد فراغ الامام أول صلته عندنا ولو كان الترتيب فرضا لكان آخر اه وهو مردود فان ما يقضيه المسبوق أول صلته حكما لاحقيقة وأيضا ليس هو أول صلته مطلقا بل أولها في حق القراءة وآخرها في حق التشهد على ما سيأتي ولا يصح ان يدخل تحت الترتيب الواجب اذ لا شيء على المسبوق ولا نقص في صلته أصلا

٤٠ - بحر اول عدم صحة ما اعترضه بعضهم على النهر بقوله بل هو الواهم لان ما استشهد به من كلام الفتح صريح في الرد عليه اه بقي هنا اشكال وهو ان المصلي امام منفرد او امام او اماموم ولا يتصور وجوب الترتيب بين الركعات في حق الاولين لان كل ركعة باتيان بها أولا فهي الاولى وثانيا فهي الثانية وهلم جرا أو اماموم فهو امام مدرك أو مسبوق أو لاحق فالمدرك حكمه كاماه والمسبوق قد علمت ان الكلام ليس فيه لانه مأمور بعكس الترتيب واللاحق لا يتصور في حق وجوب الترتيب أيضا ما تقدم فما فائدة هذا الواجب وقد يقال لا يلزم من عدم تصور عكس الترتيب ان لا يذكر الا ترى انهم قالوا بفرضية ترتيب القعود الاخير على ما قبله ومعلوم انه من حيث كونه اخيرا لا يتصور فيه عكس الترتيب نعم تظهر الثمرة في نفي فرضيته وهي ان المسبوق يقضي أول صلته وان كان فرضا لكان كذلك ولبعضهم هذا كلام تركاه لعدم فائدته وهذا الحق ان الاشكال ساقط من

أصله وذلك بان مراد الزبلي وغيره الاشارة الى المسئلة الخلافية بيننا وبين زفر في اللاحق فعندنا الترتيب واجب عليه وعنده فرض وذلك كما اذا أدرك بعض صلاة الامام فنام ثم انتبه فعليه أن يصلي أولاً فانام فيه ثم يتابع الامام فلوانا بعينه أو لاثم صلى مانام فيه بعد سلام الامام جاز عندنا وأتم لتركه الواجب وعند زفر لا يجوز قال في السراج عن الفتاوى المسبوق اذا بدأ بقضاء ما فاتته فانه تفسد صلاته وهو الاصح واللاحق اذا تابع الامام قبل قضاء ما فاتته لا تفسد خلافاً لفرأه (قوله فلذا اقتصر المصنف) أي في كتابه الكافي (قوله وانما كان واجباً) أي رعاية الترتيب (قوله براعي وجوده صورة ومعنى في محله) قال الزبلي بعده هذا تحريز راعى تقويت ما تعلق به جزأً أو كلاً اذا لم يمكن استيفاء ما تعلق به جزأً أو كلاً من جنسه لضرورة اتحاده في الشرعية اه وقوله جزأً أو كلاً حالان من قوله ما تعلق وما تعلق بالمتحد كل الصلاة القعدة الاخيرة أو جزؤها وهو الركعة القيام والركوع والمحاصل ان المتحدم يشرع شئ آخر من جنسه في محله فاذا فاتت أصلاً فيفوت ما تعلق به من جزء الصلاة وكلها بخلاف المتكرر فانه لو فات أحد فعليه بقى الفعل الاخر من ٣١٤ جنسه فلم يفت أصلاً فلم يفت ما تعلق به كما لو أتى بأحدى السجدين في ركعة وترك

الاخرى وانما قال براعي وجوده صورة ومعنى لان أحد فعلى المتكرر لو فات عن محله ثم أتى به في محل آخر التحق بمحل الاول فكان موجوداً فيه معنى وان لم يوجد صورة بخلاف المتحد فانه لم يتحقق بمحله الاول حيث فات بفواته فلم يوجد صورة ومعنى كذا في حواشي مسكين للسيد محمد أنى السعود عن العلامة السيرامي (قوله حتى قال وليس فيما تكرر قيد الخ) أي لفظ ما تكرر في قول الوقاية ورعاية الترتيب

فلذا اقتصر المصنف على المتكرر في كل ركعة وانما كان واجباً والمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم على مراعاة الترتيب فيه وقيام الدليل على عدم فرضيته وهو ما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم من قوله ما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأقضوا ثم قال المصنف في الكافي أما ترتيب القيام على الركوع وترتيب الركوع على السجود ففرض لان الصلاة لا توجد الا بذلك وهكذا ذكر الشارح وشرح الهداية وعلو الاله بان ما اتحدت شرعيته براعي وجوده صورة ومعنى في محله لانه كذلك شرع فاذا غيره فقد قلب الفعل وعكسه وقلب المشروع باطل ولا كذلك ما تعددت شرعيته وقال المصنف في كافيته من باب سجود السهوان سجود السهوي يجب باشياء منها تقديم ركن بان ركع قبل ان يقرأ أو يسجد قبل ان يركع ثم قال أما التقديم والتأخير فلا شأن مراعاة الترتيب واجبة عندنا خلافاً لفرأه فاذا ترك الترتيب فقد ترك الواجب وهو ظاهر في التناقض على ما قيل وقد وقع نظيره في الذخيرة حتى استدلل به صدر الشريعة في شرح الوقاية على ان الترتيب بين القراءة والركوع واجب بدليل وجوب سجود السهوي بتركه حتى قال وليس فيما تكرر رقيداً بوجوب نفي الحكم عما عدله فان مراعاة الترتيب في الاركان التي لا تكرر في كل ركعة واحدة أيضاً واجب لانهم قالوا يجب سجود السهوي بتقديم ركن وأوردوا لنظيره الركوع قبل القراءة وسجدة السهول لا يجب الا لترك الواجب فعلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب مع انهما غير مكررين في ركعة واحدة فعلم ان مراعاة الترتيب واجبة مطلقاً ويخطر ببالي ان المراد بما تكرر ما تكرر في الصلاة احترازاً عما لا يتكرر فيها على سبيل الفرضية وهو تسمية كبيرة الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب في ذلك فرض اه وليس كما ظن وليس بين الكلامين تناقض لان قولهم هنا بان هذا الترتيب شرط

فيما تكرر وليس قيدا فار ما لا يتكرر مراعاة الترتيب فيه واجبة أيضاً (قوله على سبيل الفرضية) احترازاً عن تكثيرات الانتقالات وعن العقود الاولى في غير الثنائية (قوله وليس بين الكلامين تناقض لان قولهم الخ) أقول محصل هذا الكلام ان الترتيب فرض باعتبار فساد الركن الذي هو فيه قبل الاعادة وواجب باعتبار عدم فساد الصلاة بترك الترتيب صورة بعد الاعادة فلان ما فات بين الاعتبارين وهذا كلام عجيب وتصرف غريب فان معنى الترتيب وجود كل ركن في محله بحيث أعيد السجود ووجد كل من الركوع والسجود في محله فلا يكون هناك ترك ترتيب أصلاً بصورة ولا معنى اذ لو كان هناك ترك الترتيب صورة لفسدت الصلاة لما تقدم من ان ما اتحدت شرعيته براعي وجوده في محله صورة ومعنى لانه كذلك شرع فاذا غيره فقد قلب الفعل وعكسه وقلب المشروع باطل وما تعددت شرعيته براعي وجوده في محله معنى فقط والكلام فيما اتحدت شرعيته براعي وجوده في محله صورة ومعنى وعدم فساد الصلاة في الصورة المذكورة ليس لكون الترتيب فيها واجباً بل لان سبب الفساد كان تقديم السجود على الركوع فاذا أعيد الى محله زال السبب فانتفى المسبب فلم تنتف المعارضة وقال بعض الفضلاء ان المراد بالفرض هنا الفرض العملي الصادق على الواجب الاصطلاحي ليرتفع التناقض وهذا

معناه

ليس بشئ أيضا لان كلام من الغرض العملي والواجب وان أطلق على الآخر باعتبار ثبوتها بالظني الآن بينهما فرقان الغرض العملي يوجب الفساد سهوا كان أو عمدا بخلاف الواجب فان تركه سهوا يوجب سجود السهو وقال بعضهم انه محمول على اختلاف الروايتين وعليه جرى القهستاني قال بعض المحققين لا بد لهذا الاختلاف من ثمرة ولم أجد في كلام أحد التصريح بها فان قلت ان بعض الفضلاء استدلل على كون الترتيب واجبا بعدم لزوم إعادة الركن الذي هو فيه فهل يصلح هذا أن يكون ثمرة للاختلاف قلت لا يصلح أن يكون دليلا على الوجوب ولا ثمرة للاختلاف لان القائلين بالفرضية والقائلين بالوجوب متفقون على لزوم إعادة الركن الذي أتى به وفساد الصلاة ان لم بعده وعلى عدم لزوم إعادة الركن الذي هو فيه وله قال القائلون بالوجوب بعدم لزوم إعادة الركن الذي أتى به لكان لهذا الاختلاف ثمرة اه وسياقي من الشارح التبيه على نفي ما في السؤال مما استدلل به بعض الفضلاء حيث يقول فعلم ان الاختلاف في إعادة الخ (قوله معناه ان الركن الخ) أي الركن الذي قدمه على غيره كالسجود الذي قدمه على الركوع في المثال المذكور يفسد هو أي الركن المذكور ولا يقع معتدابه بسبب ترك الترتيب أي بسبب تقدمه على محله فيلزمه إعادة (قوله فالحاصل ان المشروع) هذا أول عبارة الفتح الآتي العزو إليها (قوله فالترتيب شرط بين المتحد الخ) اعلم ان الانواع التي ذكرها أربع هي ما يتحد في كل الصلاة وما يتعدد في كلها ٣١٥ وما يتعدد في كل ركعة وما

يتحد في كل ركعة وكل واحد منها له أفراد فالأول أفراد التحريم والقعدة والثاني الركعات والثالث السجدتان والرابع القراءة في الشائسة أو غيرها اذا اقتصر على القراءة في الآخرين والقيام والركوع والصور العقلية في الترتيب بين نوع ونوع آخر ستة بان تعتبر ترتيب كل نوع مع ما يليه والصور بين ترتيب فرد من نوع وفرد آخر من ذلك النوع خمس بان

معناه ان الركن الذي هو فيه يفسد بتركه حتى اذا ركع بعد السجود لا يقع معتدابه بالاجماع كما صرح به في النهاية فيلزمه إعادة السجود وقولهم في سجود السهو بان هذا الترتيب واجب معناه ان الصلاة لا تفسد بترك الترتيب اذا أعاد الركن الذي أتى به فاذا أعاده فقد ترك الترتيب صورة فيجب عليه سجود السهو فالحاصل ان المشروع فرضا في الصلاة أربعة أنواع ما يتحد في كل الصلاة كالقعدة أو في كل ركعة كالقيام والركوع وما يتعدد في كلها كالركعات أو في كل ركعة كالسجود فالترتيب شرط بين المتحد في كل الصلاة وجميع ما سواه مما يتعدد في كلها كالركعات أو في كل ركعة وما يتحد في كل ركعة حتى لو تكرر بعد القعدة قبل السلام أو بعده قبل ان يأتي بمفسد ركعة أو سجدة صلبية أو للتلاوة فعلها وأعاد القعدة وسجد السهو ولو تكرر ركوعا قضاه وقضى ما بعده من السجود أو قياما أو قراءة صلي ركعة تامة وكذا يشترط الترتيب بين ما يتحد في كل ركعة كالقيام والركوع ولذا قلنا أنفا في ترك القيام والركوع انه يصلي ركعة تامة واذا عرف هذا فقول في النهاية الترتيب ليس بشرط بين ما يتعدد في كل الصلاة يعني الركعات أو يتحد في كل ركعة وبين ما يتعدد في كل ركعة ليس على اطلاق قبل بين السجود والمتحد في كل ركعة تفصيل ان كان سجود ذلك الركوع بان يكون ركوعا وسجودا من ركعة واحدة فالترتيب شرط وان كان ركوعا من ركعة وسجودا من أخرى بان تكرر في سجدة ركوع ركعة قبل ركوع هذه السجدة قضى الركوع وسجدتيه وان

تعتبر الترتيب بين التحريم والقعدة وبين أول الركعات وآخرها وبين السجدة والسجدة وبين القراءة والقيام والركوع وكذا بين القيام والركوع وهذا الترتيب في هذه الصور منه شرط ومنه واجب وحاصله ان الترتيب شرط في شيئين أحدهما فيما بين النوع الأول وبين بقية الأنواع الثلاثة فيشرط الترتيب بين الأول أعني ما يتحد في كل الصلاة كالقعدة وبين ما يتعدد في كلها كالركعات ومثل له في ضمن قوله حتى لو تكرر بعد القعدة ركعة وكذا بينه وبين ما يتعدد في كل ركعة ومثل له بقوله أو سجدة صلبية أو للتلاوة وكذا بينه وبين ما يتعدد في كل ركعة ومثل له بقوله ولو تكرر ركوعا قضاه الخ وثانيهما الترتيب بين ما يتحد في كل ركعة كالقراءة والقيام والركوع وبين ما يتعدد في كل ركعة اذا كانا في ركعة واحدة على ما سياتي وكذا ترتيب أفراد بعضها على بعض كترتيب القراءة على القيام والقيام على الركوع وأما الترتيب بين ما يتعدد في كل ركعة وبين ما يتعدد في كل الصلاة فلا فائدة في اشتراطه اذا الظاهر انه ليس صورة يمكن فك الترتيب فيها حتى يشترط كما ان أفراد ما يتحد في كل الصلاة كتكبير الافتتاح والقعدة كذلك كافي الدرر وأما الترتيب بين ما يتعدد في كل الصلاة وبين ما يتعدد في كل ركعة فهو واجب لا شرط كما به عليه في النهاية وقد ظهر من هذا وجه تقييده كلام المصنف بالتكرار في ركعة اذ ليس غيره واجبا كما علمت وأما الترتيب في الركعات فقد مر ما فيه ومثله الترتيب في السجدتين نفسيهما (قوله يعني الركعات) تفسير لما يتعدد (قوله قبل ركوع هذه السجدة)

الظرف متعلق بمحذوف صفة ركعة وذلك بان تذكري في سجدة الركعة الثانية مثلاً ركوع الركعة الاولى فانه يقضى هذا الركوع وسجدة (قوله وهل يعيد الركوع ٣١٦ والسجود المتذكريه) لف ونشر مشوش لان الركوع في المسئلة الثانية والسجود

في الاولى (قوله فعلم ان الاختلاف) الى قوله وفي الكافي ليس من عبارة الفتح بل هو من كلام المؤلف وفيه نظر فان ما في الهداية صريح في ان الاعادة مبنية على ان الترتيب ليس بفرض تامل وقد صح بان مراده ان المحلاق ليس مبنياً على ما ذكره بين الطرفين فانه وان كان من طرف الهداية مبنياً على ان الترتيب ليس بركن ولكنه من طرف الحاشية ليس مبنياً على انه ركن

وتعديل الاركان

بل على الارتقاؤ نامل (قوله بل على ان الركن المتذكري قبل) كذا في بعض الشيخ وفي بعضها المتذكريه بدل قوله المتذكري قبل وهي الصواب (قوله وفرض على ما نقله الطحاوي عن الثلاثة) أي عن أئمتنا الثلاثة وكذلك هو قول الأئمة الثلاثة قال الامام العيني وهو المختار لکن قال في النهر بعد نقله لمحصل ما ذكره في البحر ما سيجي ان ما رجحه العيني لغرابته لم أر من عرج عليه حتى

تذكري على القلب بان تذكري ركوع انه لم يسجد في الركعة قبلها اسجدها وهل يعيد الركوع والسجود المتذكريه في الهداية انه لا تجب الاعادة بل تستحب معللاً بان الترتيب ليس بفرض بين ما يتكرر من الافعال والذي في فتاوى قاضخان وغيره انه يعيد معللاً بانه ارتفض بالعود الى ما قبله من الاركان لانه قبل الرفع منه يقبل الرقص ولهذا ذكره فيما لو تذكري سجدة بعدما رفع من الركوع انه يقضيها ولا يعيد الركوع لانه بعدما تم بالرفع لا يقبل الرقص فعلم ان الاختلاف في الاعادة ليس بناء على اشتراط الترتيب وعدمه بل على ان الركن المتذكري هل يرتفض بالعود الى ما قبله من الاركان اولاً وفي الكافي للحاكم رجل افتتح الصلاة وقرأ وركع ولم يسجد ثم قام فقرأ وسجد ولم يركع فهذا قد صلى ركعة وكذلك ان ركع اولاً ثم قرأ وركع وسجد فنام صلى ركعة واحدة وكذلك ان سجداً ولا يسجدتين ثم قام فقرأ في الثانية وركع ولم يسجد ثم قام فقرأ وسجد في الثالثة ولم يركع فنام صلى ركعة واحدة وكذلك ان ركع في الاولى ولم يسجد وركع في الثانية ولم يسجد ثم سجدة في الثالثة ولم يركع فنام صلى ركعة واحدة وكذلك ان ركع في الاولى ولم يسجد وركع في الثانية ولم يسجد ثم سجدة في الثالثة ولم يركع فنام صلى ركعة واحدة اه كذا في فتح القدير ثم اعلم ان في كل موضع يشترط فيه الترتيب وقتنا يقصد بتركه الركن الذي هو فيه كما قدمنا هل تفسد الصلاة بالكلية ينظر ان كانت الزيادة ركعة تامة تفسد ان الركعة لا تقبل الرقص حتى يراعى الترتيب المشروط برضاها واما ان كانت الزيادة مادون الركعة فلا تفسد اليه أشار في النهاية (قوله وتعديل الاركان) وهو تسكين الجوارح في الركوع والسجود حتى تطمئن بمفاصله وأدناه مقدار تسبيحة وهو واجب على تخريج الكرخي وهو الصحيح كما في شرح المنية وسنة على تخريج الجرجاني وفرض على ما نقله الطحاوي عن الثلاثة والذي نقله الجهم الغفرانه واجب عند أبي حنيفة ومحمد فرض عند أبي يوسف مستدلين له ولن وافقه بحديث المسيء صلواته حيث قال ارجع فصل فانك لم تصل ثلاث مرات وأمره له بالطمأنينة فالامر بالاعادة لا يجب الا عند فساد الصلاة ومطلق الامر يفيد الافتراض وبما أخرجه أصحاب السنن الاربعة مرفوعاً لا تجزئ صلاة لا يقيم الرجل فيها صلته في الركوع والسجود ولهما قوله تعالى اركعوا واسجدوا واللفظان خاصان معلوم معناهما فلا تجوز الزيادة عليه ما يخبر الواحد لانه لا يصلح ناسخاً للكتاب ويصلح مكملاً فيحمل أمره بالاعادة والطمأنينة على الوجوب ونفسه للصلاة على نفي كمالها كنعني الاجزاء في الحديث الثاني على نفي الاجزاء الكامل وبدل عليه آخر حديث المسيء صلواته فانه قال فيه فاذا فعلت ذلك فقد تمت صلواتك وان انتقصت منه شيئاً انتقصت من صلواتك فقد سماها صلاة والباطلة ليست صلاة ولانه تركه عليه السلام بعد اول ركعة حتى أتوا ولو كان عدمها مفسداً لفسدت باول ركعة وبعد الفساد لا يحمل المضي في الصلاة وتقرر به عليه السلام من الأدلة الشرعية وبدل على وجوبها المواظبة عليها وبهذا يضعف قول الجرجاني ولهذا سئل محمد بن ترمذ عن تركاها فقال اني أخاف ان لا تجوز وعن السرخسي من ترك الاعتدال تلزمه الاعادة ومن المشايخ من قال تلزمه ويكون الفرض هو الثاني ولا اشكال في وجوب الاعادة اذ هو الحكم في كل صلاة أديت مع كراهة التحريم ويكون جابراً للاول لان الفرض لا يتكرر وجعله الثاني يقتضي عدم سقوطه بالاول وهو لازم ترك الركن لا الواجب الا أن يقال المراد ان ذلك امتنان من الله تعالى اذ يحتمل الكامل وان تأخر عن الفرض لم يعلم سبحانه انه سيوقعه كذا في فتح القدير وقد يقال ان

أوله بعض العصر بين المختار من قوليه (قوله وبدل عليه الخ) أي على ان المراد نفي السكال ونفي الاجزاء الكامل قول (قوله ولانه تركه) أي ترك المسيء صلواته صلى حتى أتت صلواته ولم ينهه عنها وهو فيها (قوله وجعله الثاني) أي جعل بعض المشايخ

الفرع هو الثاني يلزم منه انه ركن (قوله فيرتفع الخلاف) قال في النهر أنت خبير بان صحة رفع الخلاف موقوفة على ان يراد بالواجب على قولهما أقوى نوصيه وهو ما يفوت الجواز بفوته لكنه لا يفوت على قولهما ويفوت على قوله فاني يرتفع وقد صرح في السهو بذلك حيث قال لو ترك القومة والمجلسة فندت صلواته عند أبي يوسف خلافا لهما اه وعلى هذا فلا شك باق لكن قال بعض الفضلاء يمكن الجواب بان الركوع والسجود ذكر في الآية الشريفة مطلقين ٣١٧ فانصر فالي الكامل وهو ما كان

بصفة التعديل وحينئذ لا يرد عليه لزوم الزيادة بخبر الواحد اه وفي حواشي الدرر للعلامة فوح أفندي بعد ما قرر نحو ما في النهر وان المذكور في عامة الكتب ان أبا يوسف يقول ان الطمانينة في الركوع والسجود والقومة والمجلسة فرض قطعي كما قالت به الأئمة الثلاثة مستدلا بالسنة وان أبا

والقعود الاول

حنيفة ومحمد يقولان انها ليست بفرض مستدلن بالكتاب بل هي في الركوع والسجود واجبة وفي القومة والمجلسة سنة على تخريج الكرخي وهو المذهب وسنة في الكل على تخريج الجرجاني قال مانصه والذي ظهر للعبد الفقير في دفع هذا الأشكال العسيران المراد بالركوع والسجود في الآية عندهما معناهما اللغوي

قول أبي يوسف بالفرضية مشكل لانه وافقهما في الاصول ان الزيادة على الخاص بخبر الواحد لا تجوز فكيف استقام له القول بالجواز هنا ولهذا والله أعلم قال المحقق ابن الهمام ويحمل قول أبي يوسف بالفرضية على الفرض العملي وهو الواجب فيرتفع الخلاف اه ويؤيده ان هذا الخلاف لم يذ كر في ظاهر الرواية على ما قالوا اكمل في شرح منية المصلي ولهذا لم يذ كر صاحب الاسرار خلاف أبي يوسف وانما قال قال علماء الطمانينة في الركوع والسجود وفي الانتقال من ركن الى ركن ليس بركن وكذلك الاستواء بين السجدين وبين الركوع والسجود اه وينبغي ان يحمل ما ذهب اليه الطحاوي من الافتراض على الفرض العملي كما قرناه ليوافق أصول أهل المذهب والا فلا شك ان أشد قدما للطمانينة في الاركان أي الركوع والسجود لان الطمانينة في القومة والمجلسة سنة عند أبي حنيفة ومحمد بالاتفاق وعند أبي يوسف فرض تقدم وفي شرح الزاهدي ما يدل على وجوبها عندهما كوجوبها في الاركان فانه قال وذكروا كصدور القضاة واتمام الركوع واكمال كل ركن واجب عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف والشافعي فرض وذكروا رفع الرأس من الركوع والانتصاب والقيام والطمانينة فيه فيجب ان يكمل الركوع حتى يطمئن كل عضو منه شيامن ذلك ناسيا يلزمه سجدة السهو ولو تركها عمدا يكره أشد الكراهة ويلزمه ان يعيد الصلاة اه وهو يدل على وجوب القومة والمجلسة وساقى التصريح بسنتيهما ومقتضى الدليل وجوب الطمانينة في الاربعة وجوب نفس الرفع من الركوع والمجلسة بين السجدين للمواظبة على ذلك كله وللا مرفي حديث المسي صلواته وفي فتاوى قاضيخان في فصل ما يوجب السهو قال المصلي اذا ركع ولم يرفع رأسه من الركوع حتى يركع سجدة ساهيا تجوز صلواته في قول أبي حنيفة ومحمد وعليه السهو اه وفي المحيط لو ترك تعديل الاركان أو القومة التي بين الركوع والسجود ساهيا يلزمه سجود السهو اه فيكون حكم المجلسة بين السجدين كذلك لان الكلام فيهما واحد والقول بوجوب الكل هو مختار المحقق ابن الهمام وتليده ابن أمير حاج حتى قال انه الصواب والله الموفق للصواب (قوله والقعود الاول) لان النبي صلى الله عليه وسلم وأطب عليه في جميع العمر وذابدل على الوجوب اذا قام دليل عدم الفرضية وقد قام هنا لانه روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قام الى الثالثة فسبح له فلم يرجع صححه الترمذي ولو كان فرضا لرجع وما في الكتاب من الوجوب قول الجمهور وهو الصحيح وعند الطحاوي والكرخي هي سنة وفي البدائع وأكثر مشايخنا يطلقون عليها اسم السنة اما لان وجوبها عرف بالسنة فعلا اولان السنة المؤكدة في معنى الواجب وهذه القعدة للفصل بين الشفعين وأراد بالاول غير الاخر لا الفرض السابق اذ لو اراد به السابق لم يفهم حكم القعدة الثانية

وهو معلوم فلا يحتاج الى البيان فلو قلنا افتراض التعديل لم الزيادة على النص بخبر الواحد وعند أبي يوسف معناهما الشرعي وهو غير معلوم فيحتاج الى البيان فجعل خبر الواحد والمواظبة بياناه ففهما خاصان عندهما مجملان عنده ثم رأيت ابن الهمام أشار الى ما سنخ لي حيث قال وهذه أي القومة والمجلسة والطمانينة في الركوع والسجود فرائض للمواظبة الواقعة بيانا اه فحمدت الله تعالى على ذلك ثم اني رأيت صاحب البرهان أوضح هذا المقام طبق ما ظهر للعبد الذليل فحمدت الله تعالى ثانيا اه ملخصا وهو كلام في غاية الكمال به يتقطع عرق الاشكال والله اعلم (قوله وأراد بالاول غير الاخر الخ) قال في النهر لكن يرد عليه ما في الفتح

(قوله فقول صدر الشريعة الخ) قال في الكافي وأما وجوب التشهد في الاولى والثانية ففي الهداية عند الواجبات وقراءة التشهد في القعدة الاخيرة وهذا التقيد يؤذن بان قراءته في الاولى ليست بواجبة اذ التخصيص في الروايات يدل على نفي ما عداه يدل عليه ما ذكره اول الكتاب وهو قوله جاز الوضوء من الجانب الايسر الى تجسس الماء موضع الوقوع وقال

والتشهد ولفظ السلام وقنوت الوتر

في باب سجود السهو ثم ذكر التشهد يحتمل القعدة الاولى والثانية والقراءة فيها وكل ذلك واجب وهو تصريح بانه واجب وفيه اختلاف وظاهر الرواية انه واجب والقياس ان يكون سنة وهو اختيار البعض وكان صاحب الهداية مال الى هذا القول وفي باب سجود السهو الى القول الاول اه كذا في شرح الشيخ اسمعيل وبه يظهر انه لا غفلة من صدر الشريعة لمجوز ان يكون

التي ليست اخيرة لان القعدة في الصلاة قد تكون اكثر من اثنتين فان المسبوق بثلاث في الرباعية يقعد ثلاث قعدات كل من الاولى والثانية واجب والثالثة هي الاخيرة وهي فرض كما سياتي بيانه في مسائل المسبوق ان شاء الله تعالى ولم أر من نبه على هذا وسياتي ان شاء الله تعالى عن خزانه الفقه ان القعود في الصلاة يتكرر عشر مرات (قوله والتشهد) أي الاول والثاني وفي بعض نسخ النقاية والتشهدان بلفظ التثنية للمواظبة الدالة على الوجوب ولقوله صلى الله عليه وسلم لابن مسعود قل التحيات من غير تفرقة بين الاول والثاني واختار جماعة سنة التشهد في القعدة الاولى للفرق بين القعدتين لان الاخيرة لما كانت فرضا كان تشهدا واجبا والاولى لما كانت واجبة كان تشهدا سنة وأجيب بمنع الملازمة فان التشهد انما هو ذكر مشرووع في حالة مخصوصة واطب عليه النبي صلى الله عليه وسلم في القعدتين فلذا كان الوجوب فيها ظاهرا والرواية وهو الاصح كافي المحيط والذخيرة وصرح به في الهداية في باب سجود السهو وان كان سكت عنه في باب صفة الصلاة فقول صدر الشريعة ان صاحب الهداية جعله سنة غير صحيح وغفلة عن تصريحه به في ذلك الباب ولعل صاحب الكتاب انما لم يأت بالتثنية للاشارة الى ان كل تشهد يكون في الصلاة فهو واجب سواء كان اثنين أو أكثر كما علمته في القعود (قوله ولفظ السلام) للمواظبة عليه وذهبت الاثمة الثلاثة الى افتراضه حتى قال النووي لو اخل بحرف من حروف السلام عليكم لم تصح صلاته كما قال السلام عليك أو سلامي عليكم كما أخرجه أبو داود وغيره عن علي مرفوعا مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم ولنا ما في حديث ابن مسعود ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له بعد ان علمه التشهد اذ قلت هذا أو فعلت هذا فقد قضيت صلاتك ان شئت ان تقوم فقم وان شئت ان تقعد فاقعد رواه أبو داود وأطلق بعض المشايخ اسم السنة عليه وهو لا ينافي الوجوب والخروج من الصلاة يحصل عندنا بمجرد لفظ السلام ولا يتوقف على قوله عليكم وفي قوله لفظ السلام اشارة الى ان الالتفات به عينا ويسار ليس بواجب وانما هو سنة على ما سياتي والى ان الواجب السلام فقط دون عليكم والى ان لفظا آخر لا يقوم مقامه ولو كان بمعناه حيث كان قادرا عليه بخلاف التشهد في الصلاة حيث لا يختص بلفظ العربي بل يجوز بأي لسان كان مع قدرته على العربي ولذا لم يقل ولفظ التشهد وقال ولفظ السلام وقال غيره واصابة لفظ السلام لكن هذه الاشارة يخالفها صريح المنقول فانه سيأتي ان الشارع نقل الاجماع ان السلام لا يختص بلفظ العربي (قوله وقنوت الوتر) أي وقراءة القنوت في الوتر واجبة وهذا عند أبي حنيفة وأما عندهما فهو سنة كنفس صلاة الوتر واستدل بوجوبه بانه يضاف الى الصلاة فيقال قنوت الوتر فدل انه من خصائصه وهو اما بالوجوب أو بالفرض وانتي الثاني فتعين الاول ولا يخفى ما فيه فان هذه الاضافة لم تسمع من الشارع حتى تقيد الاختصاص واستدل بعضهم بما رواه أصحاب السنن الاربعة عن علي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقول في آخر وتره اللهم اني أعوذ برضائك من سخطك وبمعافاتك من عقوبتك وأعوذ بذنوبك منك لا أحصي ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك فانه صريح في المواظبة على هذا القول وانت خير بانه لا يدل على المطلوب وسياتي شيء منه في بابها وان المراد بالقنوت الدعاء ولا يختص بلفظ حتى قال بعضهم الافضل ان لا يؤقت دعاء ومنهم من قال به الدعاء المعروف اللهم اننا نستعينك الى آخره واتفقوا على انه لو دعا بغيره جاز

بناء كلامه على ما قاله في الكافي (قوله والى ان لفظا آخر) الى قوله لا يختص بلفظ العربي هذه العبارة ساقطة ولهذا من بعض النسخ وموجوده في بعضها (قوله وان المراد بالقنوت الدعاء) معطوف على شيء

(قوله وهو أفضل في حق المنفرد) محله في الاداء أما القضاء فإنه يجب على المنفرد أن يخاف فيه إذا قضاؤه في وقت المخافة
كإني المنع عن السراج لكن سيأتي في المتن أنه مخير وبإني تصححه أيضا ٣١٩ (قوله لكن إذا لم يكن ما يفيد الخ)

ولهذا قالوا من لا يحسن القنوت المعروف بقول اللهم اغفر لي (قوله وتكبيرات العبدن) أي
والتكبيرات الزوائد في صلاتي العبدن وهي ثلاث في كل ركعة واستدل للوجوب بالإضافة
المتقدمة وفيه من البحث ما قدمناه وذكروا في فتح القدير أن الأولى أن يستدل على وجوب الأذكار
المذكورة بالمواظبة المقرونة بالترك في التشهد للنسيان فلا يلحق بالمبين أعني الصلاة ليكون فرضا
أما في قنوت الوتر وتكبيرات العبدن فلان أصلها ما ينفي فلا تكون المواظبة فيها محتاجة إلى
الافتقار بالترك لثبوتها بالوجوب والمواظبة في السلام معارضة بحديث ابن مسعود فلم يتحقق
بأنها ما تقر جزأ للصلاة اه وظاهره ثبوت المواظبة على القنوت وتكبيرات الزوائد من غير
ترك حتى أثبت بها الوجوب وقد نازع هو في ذلك في باب صلاة الوتر بان الوارد مطلق المواظبة أعم من
المقرونة بالترك أحيانا وغير المقرونة ولادلالة للاعم على الاخص والالوجب الكلمات الواردة علينا
أوصكانت أولى من غيرها وذكروا في المستصفي أن من الواجبات رعاية لفظ التكبير في تكبيرة
الافتتاح في صلاة العبدن حتى يجب عليه سجود السهو وإذا قال الله أجل أو أعظم يعني ساهيا بخلاف
سائر الصلوات اه وسيأتي بيان الخلاف في مراعاة لفظ التكبير للافتتاح في سائر الصلوات وأن
الراجح وجوبها فينبغي أن لا يفرق بين العبد وغيرها من الواجبات تكبيرة القنوت وتكبيرة الركوع
في الركعة الثانية من صلاتي العبدن ذكروهما الشارح في باب سجود السهو (قوله والجهر والاسرار
فيما يجهر ويسر) للمواظبة على ذلك أطلقه اعتمادا على ما بينه في محله من أن المنفرد مخير فيما يجهر
فالحاصل أن الاخفاء في صلاة المخافة واجب على المصلي اماما كان أو منفردا وهي صلاة الظهر والعصر
والركعة الثالثة من المغرب والاخر بان من صلاة العشاء وصلاة الكسوف والاستسقاء وهو واجب
على الامام اتفاقا وعلى المنفرد على الاصح وأما الجهر في الصلاة الجمهرية فواجب على الامام فقط
وهو أفضل في حق المنفرد وهي صلاة الصبح والركعتان الأولى من المغرب والعشاء وصلاة
العبدن والترابيح والوتر في رمضان (قوله وسننارفع اليدين للتحريم) للمواظبة وهي وإن كانت
من غير ترك تفيد الوجوب لكن إذا لم يكن ما يفيد أنها ليست لحامل الوجوب وقد وجد وهو تعليمه
الاعرابي من غير ذكرا ويل وتأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز على أنه حكى في الخلاصة خلافا
في تركه قيل بآثم وقيل لا قال والمختار أن اعتاده آثم لان كان أحيانا اه وفي فتح القدير وينبغي
أن يجعل شق هذا القول محل القولين فلا اختلاف حينئذ ولا آثم لنفس الترك بل لان اعتياده
للاستحفاف والاختلال أو يكون واجبا اه والذي يظهر من كلام أهل المذهب أن الآثم منوط
بترك الواجب أو السنة المؤكدة على الصحيح لتصريحهم بان من ترك سنن الصلوات الخمس قيل
لا يآثم والصحيح أنه يآثم ذكروا في فتح القدير وتصريحهم بالآثم لمن ترك الجماعة مع أنها سنة مؤكدة
على الصحيح وكذلك في نظائره لمن يتبع كلامهم ولا شك أن الآثم مقول بالتشكيك بعضه أشده من بعض
فلا آثم لتارك السنة المؤكدة أخف من الآثم لتارك الواجب ولهذا قال في شرح منية المصلي في هذه
المسئلة ثم المراد بالآثم على هذا آثم يسير كما هو حكم هذه السنة المواظبة صلى الله عليه وسلم عليها على
ما ذكره صدر الاسلام الزدوي اه فالحاصل أن القائل بالآثم في تركه الرفع بناء على أنه من سنن
الهدى فهو سنة مؤكدة والقائل بعدمه بناء على أنه من سنن الزوائد بمنزلة المستحب وقد قال في

أي إن المواظبة من غير
ترك تفيد الوجوب لكن
لامطلقا بل تفيد إذا
لم يوجد شيء يفيد أن تلك
المواظبة ليست لاجل
حامل عليها هو الوجوب
وهنا قد وجد ما يدل على
أن الحامل علمها غير
الوجوب (قوله وفي فتح
القدير وينبغي الخ) أي
بان جعل الشق الأول من
القول المختار محل القول
بالآثم والشق الثاني محل
القول بعدمه (قوله
وتصريحهم بالآثم لمن ترك
الجماعة) أقول سننقل في

وتكبيرات العبدن
والجهر والاسرار فيما
يجهر ويسر وسننارفع
اليدين للتحريم

باب الامامة عن النهران
الحراسانيين على أنه يآثم
إذا اعتاد الترك وسيأتي
أيضا أن الحلبي وفق بين
القول بالوجوب والقول
بالسنية بالمواظبة
والآثان أحيانا فالأولى
سنة والثانية واجبة وعلى
هذا فالفرق بين الواجب
والسنة ظاهر ولكن
يحتاج إلى أن الآثم بالمداومة
على تركها دون الآثم
بالمداومة على ترك

الواجب (قوله فلا آثم لتارك السنة المؤكدة الخ) قال في النهر ويؤيده ما في الكشف الكبير معز بالي أصول أبي اليسر حكم السنة أن
ينسب إلى تحصلها أو يلام على تركها مع محوق آثم يسر وكون الاعتقاد بالاستحفاف يوجب إنفاقه نظر في البرازية ولم ير السنة

حقاً كقولنا استخفاف (قوله ولا يجوز جوه الخ) قال بعضهم يمكن أن يراد بالتكبير ذكره تعظيم الله تعالى سواء كان بلفظ التكبير أو لم يكن جهابين الروايات اه أي ليشمل روايتي التسميع والتكبير عند الرفع من الركوع وسياقي في الفصل ذكر هذه الرواية عن المحيط وروضة الناطق ولذا قال بعض الفضلاء واقتصر الكرماني على اعرايه بالجر ومشي على ان تكبير الرفع من الركوع من السنن لما روى انه عليه السلام كان يكبر عند كل رفع وخفض وقد نقل تواتر العمل به بعده ولكن العمل به ترك في زماننا اه وسياقي تأويل الحديث بان ٣٢٠ المراد بالتكبير الذي فيه تعظيم كما مر وعلى هذا لو فرض ان المصنف لم يقصد

الرواية الثانية فلنكن المراد بالتكبير في كلامه ما ذكره شمل تكبير الركوع والتسميع في الرفع منه رعاية للاختصار الذي بنى كتابه

ونشر أصابعه وجهر الامام بالتكبير والتناء والتعوذ والتسمية والتأمين سرا ووضع يمينه على يساره تحت سرته وتكبير الركوع والرفع منه وتسبيحه ثلاثا وأخذ ركبته بيديه وتفرج أصابعه وتكبير السجود

عليه وبالجملة فالانساب التجر لما قلنا ولثلاثا ليزم التكرار المتأني للاختصار في قوله والقومة والجلسة ودفعه بما سياتي ان المراد بالقومة القومة من السجود بيده وما يؤيد الجرح قوله بعده وتسبيحه ثلاثا ناذلو كان الرفع مرفوعا كان الاولي

الذخيرة وقد روى عن أبي حنيفة ما يدل على عدم الاثم فانه قال ان ترك رفع اليدين جازوا ان رفع فهو أفضل اه وبهذا اندفع ما في فتح القدير كما لا يخفى (قوله ونشر أصابعه) وكيفيته ان لا يضم كل الضم ولا يفرج كل التفرج بل يتركها على حالها منشورة كذا ذكره الشارح والظاهر ان المراد بالشرع الطي بمعنى انه يسر ان يرفعهما منصوبتين لا مضمومتين حتى تكون الاصابع مع الكف مستقبلة للقبلة ومن السنن ان لا يطأ رأسه عند التكبير كما في المبسوط وهو بدعة (قوله وجهر الامام بالتكبير) لمحااجة الى الاعلام بالدخول والاتقال قسيديا بالامام لان المأموم والمنفرد لا يسر لهما الجهر به لان الاصل في الذكر الاخفاء ولا حاجة لهما الى الجهر (قوله والتناء والتعوذ والتسمية والتأمين سرا) للنقل المستفيض على ما ياتي بيانه وقوله سرا راجع الى الاربعة (قوله ووضع يمينه على يساره تحت سرته) لما في صحيح مسلم عن وائل بن حجر انه قال ثم وضع النبي صلى الله عليه وسلم يده اليمنى على اليسرى فانتهى به قول مالك بالارسال وعند الشافعي محله ما فوق السرة تحت الصدر واستدل له النووي بما في صحيح ابن خزيمة عن وائل بن حجر قال صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فوضع يده اليمنى على يده اليسرى على صدره ولا يخفى انه لا يطأ بق المسمى واستدل مشايخنا بما عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث من سنن المرسلين وذ كرم من جلستها وضع اليمين على الشمال تحت السرة لكن المخرجين لم يعرفوا فيه مرفوعا وموقوفات تحت السرة ويمكن ان يقال في توجيه المذهب ان الثابت من السنة وضع اليمين على الشمال ولم يثبت حديث يوجب تعيين المحل الذي يكون فيه الوضع من البدن الاحديث وائل المذكور وهو موع كونه واقعة حال لا عموم لها يحتمل ان يكون لبيان الجواز في ذلك كما قاله في فتح القدير على المعهود من وضعها حال قصد التعظيم في القيام والمعهود في الشاهد منه ان يكون ذلك تحت السرة فقلنا به في هذه الحالة في حق الرجل بخلاف المرأة فانها تضع على صدرها لانه اسر لها فيكون في حقها اولى (قوله وتكبير الركوع) لما روى انه عليه الصلاة والسلام كان يكبر عند كل رفع وخفض (قوله والرفع منه) أي من الركوع وهو بالرفع عطف على التكبير ولا يجوز جوه لانه لا يكبر عند الرفع من الركوع وانما ياتي بالتسميع وقد قدمنا ان مقتضى الدليل الوجوب لا التنية وهو رواية عن أبي حنيفة (قوله وتسبيحه ثلاثا) أي تسبيح الركوع (قوله وأخذ ركبته بيديه وتفرج أصابعه) لحديث أنس اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وتفرج بين أصابعك (قوله وتكبير السجود) لما روينا قال الشارح ولو قال وتكبير السجود والرفع منه كان اولى لان التكبير عند الرفع منه سنة وكذا الرفع نفسه سنة اه لكن استفادة المحكمين من قوله والرفع منه محل نظر لانه ان

تقديم قوله وتسبيحه على قوله والرفع منه كما لا يخفى (قوله لكن استفادة المحكمين الخ) قد يمنع ارادة الشارح قرئ الزيلعي استفادة المحكمين مما ذكر يدل عليه اقتضاره في التعليل على قوله لان التكبير عند الرفع منه سنة ثم استثناه ذكر الرفع بقوله وكذا الرفع نفسه اذ المتبادر من مثل هذا التركيب في كلام العلماء التنبيه على أمر آخر غير ما ذكره والالقال لان الرفع نفسه والتكبير عنده سنتان ولو سلم فلان ما ع من ارادة ذلك بناء على صحة قراءته بالوجهين ففي كل وجه يراد معناه في استفادة المحكمين من هذا اللفظ الواحد في وقتين وقد وقع نظيره في القرآن الكريم كافي قوله تعالى ان الذين تدعون من دون الله عبادة ائنا لكم

وتسبيحه ثلاثا ووضع
يديه ور كتيبه وافتراش
رجله اليسرى ونصب
اليمنى والقومة والجلسة
والصلاة على النبي صلى
الله عليه وسلم والدعاء
وآدابها نظره الى موضع
سجوده وكظم فم عند
التثائب واخراج كفيه
من كفيه عند التكبير
ودفع السعال ما استطاع
والقيام حين قيل حي على
الفلاح وشرع الامام
مذقيل قد قامت الصلاة
قصرى بتشديد ان
وتخفيفها ومعلم ان
المعنيين مختلفان لان
المعنى على التشديد
الاثبات وعلى التخفيف
النفي ومورد الاثبات
والنفي مختلف كما قرر في
كتب التفسير ولا يقال
ان قرى بالتشديد أفاد
معنى وان قرى بالتخفيف
أفاد معنى لانه ليس المراد
أن كل واحد بانفراده
يفيد كلا من المعنيين بل
المراد ان كلا منهما يصح
ارادته بقراءة ما يناسبه
فقد صح ارادة معنيين
متغايرين من لفظ صورته
في الرسم واحدة ومثله
ما اذا اتحد اللفظ واختلف
التقدير كما في قوله تعالى
وترغبون أن تنسجوهن
يصح التقدير من أن

قرى بالرفع أفادسنية أصل الرفع وان قرى بالجر أفادسنية التكبير عند الرفع وأما استفادتم مامنه
فلا وروى عن أبي حنيفة ان الرفع منه فرض وجه الظاهر ان المقصود الانتقال وهو يتحقق بدونه
بان يسجد على وسادة ثم تزوع ويسجد على الارض نانيا قال الشارح ولكن لا يتصور هذا الاعلى
قول من لا يشترط الرفع حتى يكون أقرب الى الجلوس (قوله وتسبيحه ثلاثا) لقوله عليه الصلاة
والسلام اذا سجد أحدكم فليقل سبحان ربي الاعلى ثلاثا (قوله ووضع يديه ور كتيبه) يعنى حالة
السجود وسباني الكلام عليه (قوله وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى والقومة والجلسة)
تقدم ان مقتضى الدليل وجوبهما وفي قوله القومة نوع اشكال فانه قد ذكر فيما تقدم من قريب
ان الرفع من الركوع سنة وهو القومة فيكون تكرارا كذا ذكره الشارح وقد يقال انه أراد
بالقومة القومة من السجود فلا تكرار والقومة خلاف الجلسة كما لا يخفى (قوله والصلاة على النبي
صلى الله عليه وسلم) او هو قول عامة السلف والخلف وقال الشافعي انها فرض تبطل الصلاة بتركها
وقد نسب قوم من الاعيان الامام الشافعي في هذا الى الشذوذ ومخالفة الاجماع منهم أبو جعفر
الطحاوى وأبو بكر الرازى وأبو بكر بن المنذر والحطابي والبعوى وابن جرير الطبري وهذه
عبارة أجمع جميع المتقدمين والمتأخرين من علماء الامة على ان الصلاة عليه غير واجبة في التشهد
ولاسلف لشافعي في هذا القول ولاسنة يتبعها اه فان تم هذا كان الاجماع هو الدليل على السنة
لكن تعقب غير واحد دعوى الاجماع بعدم التمام لان عن بعض الصحابة وبعض التابعين ماوافق
قول الشافعي وأمام موجب الامر في قوله تعالى صلوا عليه فهو افتراضها في العمرة واحدة في الصلاة
أو خارجها لان الامر لا يقتضى التكرار وسباني كيفيتها وأحكامها ان شاء الله تعالى (قوله والدعاء)
أى لنفسه ولو اذبه ان كانا مؤمنين وبجميع المؤمنين والمؤمنات لماسى صحيح مسلم ثم يخبر من المسئلة
ما شاء ولمسارواه الترمذى وحسنه مرفوعا عن أبي امامة قيل يا رسول الله أى الدعاء اسمع قال جوف
الليل الاخير ودير الصلوات المكتوبات بناء على ان المراد بديرها ما قبل الفراغ منها كما ذكره بعضهم أى
الوقت الذى يليه وقت الخروج منها لان دبر كل شئ منه ومتصل به وقد يراد بدير الشئ وراه وعقبه
كما نصوا عليه أيضا فيكون حينئذ المراد بديرها الوقت الذى يلي وقت الخروج منها لكن عندنا
السنة مقدمة على الدعاء الذى هو عقب الفراغ (قوله وآدابها نظره الى موضع سجوده) أى فى حال
القيام وأما فى حالة الركوع فالى ظهر قدميه وفى سجوده الى أرنبته وفى قعوده الى حجره وعند
التسايمة الاولى الى منكبه الايمن وعند الثانية الى منكبه الايسر لان المقصود الخشوع (قوله)
وكظم فم عند التثائب) أى امسك فم والمراد به سد لقوله عليه الصلاة والسلام التثائب فى الصلاة
من الشيطان فاذا اتى بأحدكم فليكظم ما استطاع وفى الظهيرة فان لم يقدر غطاء بيده أو كفه للحديث
(قوله واخراج كفيه من كفيه عند التكبير) لانه أقرب الى التواضع وأبعد من التشبه بالجباية
وأمكن من نشر الاصابيح الضرورية برد ونحوه (قوله ودفع السعال ما استطاع) لانه ليس من
أفعال الصلاة ولهذا لو كان بغير عذر ٢ تفسد صلاته فيجتنبه ما أمكن (قوله والقيام حين قيل حي على
الفلاح) لانه أمر به فيستحب المسارعة اليه أطلقه فشمع الامام والمأموم ان كان الامام يقرب المحراب
والا فيقوم كل صف ينتهى اليه الامام وهو الاظهر وان دخل من قدام وقفوا حين يقع بصرهم عليه
وهذا كله اذا كان المؤذن غير الامام فان كان واحدا وأقام فى المسجد فالقوم لا يقومون حتى يفرغ
من اقامته كذا فى الظهيرة (قوله وشرع الامام مذقيل قد قامت الصلاة) عند أبي حنيفة ومحمد

تتكبرون محسنين ورجالهم أو عن ان تكبروهن لفقرهن ودمامتهن فكذا فيما نحن فيه فتدبر في فصل في بيان تركيب أفعال الصلاة
(قوله ومن سنن التكبير حذفه) ٣٢٢ أى عدم اطالة القول به كما أشير اليه في القاموس وفسره في الدرر بان لا ياتي بالمدي

همزة الله ولا في باه أكبر
ولكنه هنا غير مراد لان
المدنى ذلك مفسد وعده
كقربل المراد ما سياتى
عند قول المصنف وكبر
بلامدور كع من ان المراد
حذفه من غير تطويل
وهو معنى ما ورد التكبير
جزم وحاصله الامساك
عن اشباع الحركة
فصل واذا أراد
الدخول في الصلاة كبر
ورفع يديه حذاء أذنيه

والتعمق فيه والاضراب
عن الهمزة المفردة والمد
الفاحش ويستحب أيضا
أن لا يحذف الهاء أو مد
اللام كما ذكره الشرنبلالى
في درالكنوز حيث قال
واذا حذف المصلى أو
المخالف أو الذابح المد
الذى في اللام الثانية
من الجلالة أو حذف
الهاء اختان في صحة
تحريره وفي انعقاد معناه
وحل ذبيحته فلا يترك
ذلك احتياطاً اه (قوله
ولا فرق بين الحرة والامة)
قال في النهر المذكور في
السراج ان الامة كالرجل
في الرفع وكالحرة في
الركوع والسجود اه

وقال أبو يوسف بشرع اذا فرغ من الاقامة محافظاً على فضيلة متابعه المؤذن واعانة للمؤذن على
الشروع معهما ان المؤذن أمين وقد أخبر بقيام الصلاة فبشرع عنده صوتاً لكلامه عن
المكذب وفيه مسارعة الى المناجاة وقد تابع المؤذن في الاكثر فيقوم مقام الكل على انهم قالوا
المتابعة في الاذان دون الاقامة كذا ذكره الشارح وفيه نظر لما نقلناه في باب الاذان ان اجابة
الاقامة مستحبة وفي الظهيرة ولو أخر حتى يفرغ المؤذن من الاقامة لا بأس به في قولهم جميعاً والله أعلم
فصل هو في اللغة فرق ما بين الشئين وفي الاصطلاح طائفة من المسائل الفقهية تغيرت أحكامها
بالنسبة الى ما قبلها غير مترجمة بالكتاب والباب (قوله واذا أراد الدخول في الصلاة كبر) أى
تكبيرة الافتتاح قائماً كما قدمناه وقتها انه يكون شارحاً بالنية عند التكبير لا به وان العاجز عن
النطق لا يلزمه تحريك اللسان على الصحيح ومن سنن التكبير حذفه كما في البدائع والمهبط (قوله ورفع
يديه حذاء أذنيه) لما رويناها ومارواه الحماكم وصححه عن أنس قال رأيت النبي صلى الله عليه وسلم
تكبر فهاذى بأبهاميه أذنيه وما ورد في حديث ابن عمر انه صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه
الى منكبيه فمحمول على حالة العذر حين كانت عليهم الاكسية والبرانس في زمن الشتاء كما أخبر به
واثل بن حجر رضي الله عنه على ما رواه الطحاوى عنه والمراد بما رويناه رؤس الاصابع وبالثنائي
الاكف والارساغ عملاً بالدلائل بالقدر الممكن كما في البدائع واعتمده في فتح القدير أطلقه فعمل
الرجل والمرأة قالوا لم يذكروا حكم رفعها في ظاهرها رواية وروى الحسن عن أبي حنيفة انها كالرجل
فيه لان كفها ليست بعورة وروى ابن مقاتل انها ترفع حذاء منكبيها لانه استر لها وصححه في الهداية
ولا فرق بين الحرة والامة على الروايتين والمراد بالمحاذاة ان يحس بأبهاميه شحمتى أذنيه ليتيقن بمحاذاة
يديه بأذنيه كما ذكره في النقاية ولم يبين المصنف وقت الرفع لانه عبر بالواو وهي مطلق الجمع وفيه
ثلاثة أقوال القول الاول انه يرفع مقارناً للتكبير وهو المروى عن أبي يوسف قولاً والمحكمي عن
الطحاوى فعلاً واختاره شيخ الاسلام وقاضيان وصاحب الخلاصة والتجفة والبدائع والمهبط
حتى قال البقالى هذا قول أصحابنا جميعاً ويشهد له المروى عنه عليه الصلاة والسلام انه كان يكبر
عند كل خفض ورفع وما رواه أبو داود انه صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه مع التكبير وفسر
قاضيخان المقارنة بان تكون بداية عند بدائه وختمه عند ختمه القول الثاني وقته قبل التكبير
ونسبه في المجمع الى أبي حنيفة ومحمد وفي غاية البيان الى عامة علمائنا وفي المبسوط الى أكثر مشايخنا
وصححه في الهداية ويشهد له ما في الصحيحين عن ابن عمر قال كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا افتتح
الصلاة رفع يديه حتى يكونا حذو منكبيه ثم كبر القول الثالث وقته بعد التكبير في كبر أو لا ثم يرفع
يديه ويشهد له ما في صحيح مسلم انه صلى الله عليه وسلم كان اذا صلى كبر ثم رفع يديه ورشح في الهداية
ما صححه بان فعله نفي الكبر بانه عن غيره تعالى والنفي مقدم على الايجاب ككلمة الشهادة وأورد
عليه ان ذلك في اللفظ فلا يلزم في غيره ورد بانه لم يدع لزومه في غيره وانما الكلام في الاولوية ففي
الاقوال الثلاثة رواية عنه عليه السلام فيؤنس بانه صلى الله عليه وسلم فعل كل ذلك و يترجم من
بين أفعاله هذه تقديم الرفع بالمعنى المذكور وتحميل ثم في قوله ثم رفع على الواو ومع على معنى قبل

أقول عبر عنه في القنية بقيل فقال ترفع المرأة يديها في التكبير الى منكبيها حذاء نديها قبل هو السنة في الحرة لان
فاما الامة فكالرجل لان كفها ليست بعورة اه قال في شرح النية الكبير ويرد عليه ان كف الحرة أيضاً ليست بعورة اه وما
ذكره المؤلف ما حوذه من الحلية شرح النية لابن أمير حاج رجه الله تعالى (قوله وتحميل ثم الخ) الظاهر التعبير بالواو ليكون وجهها آخر

لان الظروف ينوب بعضها عن بعض وقد يقال ان تقديم النفي في كلمة الشهادة ضرورة لانه لا يمكن التكلم بالنفي والاثبات معا بخلاف ما نحن فيه ورواية انه كان يرفع مع التكبير نص محكم في المقارنة ورواية انه كان يرفع ثم يكبر وعكسه يجوز ان تكون فيه ثم معنى الواو وهو يصدق على القران كالترتيب فحمل على القران جمعاً بين الروايات وانما لم يعكس لان المحكم راجع على المحتمل كذا في شرح المنية وفيه بحث لان كلمة ثم موضوعة لترتيب مع التراخي واستعمالها بمعنى الواو مجاز فهي ظاهرة في معناها كما ان مع ظاهرة في القران وتكون بمعنى بعد مجازا كما في قوله تعالى ان مع العسر يسرا وكما في قوله أنت طالق تنتهين مع عتق مولا كما ذكره في باب الطلاق فليست محكمة كما توهمه المعارضة بين الروايات ثابتة فالترجيح بالمعنى المذكور لا بما ذكره واما التشبيه بكلمة الشهادة فهي من باب التمثيل لا القياس المصطلح عليه ولو كبر ولم يرفع يديه حتى فرغ من التكبير لم يات به لغوات محله وينبغي ان ياتي به على القول الثالث كما لا يخفى وان ذكره في اثناء التكبير رفع لانه لم يفت محله وان لم يمكنه الى الموضوع المسنون رفعهما ما قدر ما يمكن وان أمكنه رفع أحدهما دون الاخرى رفعها وان لم يمكنه الرفع الا بالزيادة على المسنون رفعهما كذا ذكره الشارح رحمه الله تعالى (قوله ولو شرع بالتسليم أو بالتلهيل أو بالفارسية صح) شروع في المراد بتكبير الافتتاح فافاد ان المراد بها كل لفظ هو ثناء خالص دال على التعظيم وقال أبو يوسف لا يصير شارعا الا بالفاظ مشتقة من التكبير وهي خمسة الفاظ الله أكبر الله الا أكبر الله الكبير الله كبير الله الكبار كما في الخلاصة الا اذا كان لا يحسن التكبير أو لا يعلم ان الشروع في الصلاة يكون به للحديث وتحريمها التكبير وهو حاصل بهذه الفاظ لان أفعال وفعلا في صفاته تعالى سواء له ما ان التكبير لغة التعظيم وهذه الفاظ موضوعة له خصوصا الله أعظم فكانت تكبيرا وان لم تكن بلفظ التكبير المعروف وفي البدائع والدليل على ان قوله الله أكبر والرحمن أكبر سواء قوله تعالى قل ادعوا الله أو ادعوا الرحمن أيما تدعوا فله الاسماء المحسنى ولهذا يجوز الالتماس باسم الرحمن أو باسم الرحيم فكذا هذا ثم غاية ما هنا ان الثابت بالنص ذكر الله تعالى على سبيل التعظيم ولفظ التكبير ثبت بالخبر فيجب العمل به حتى يكبره افتتاح الصلاة بغيره لمن يحسنه كما قلنا في قراءة القرآن مع الفاتحة وفي الركوع والسجود مع التعديل ذكره في الكافي وهذا يفيد الوجوب وهو الاشبه للمواظبة التي لم تقترن بترك فعلي هذا ما ذكره في التحفة والذخيرة والنهاية من ان الاصح انه يكبره الافتتاح بغير الله أكبر عند أي حنيفة فالمراد كراهة التحريم لانها في رتبة الواجب من جهة الترك فعلي هذا يضعف ما صححه السرخسي من ان الاصح انه لا يكبره مستدلا بما روى عن مجاهد قال كان الانبياء يفتتحون الصلاة بلالة الا الله وينبئهم من جلتهم وهذا على تقدير صحته فالمراد غير نبينا صلى الله عليه وسلم بدليل نقل المواظبة عنه على لفظ التكبير ويضعف أيضا ما ذكره المصنف في المستصفي من ان مراعاة لفظ التكبير في الافتتاح واجبة في صلاة العيد بخلاف سائر الصلوات لما علمت انها واجبة في الكل والظاهر انه مبني على تصحيح السرخسي بدليل ما ذكره هو في الكافي وأراد المصنف بالتسليم والتلهيل ما ذكرنا من اللفظ الدال على التعظيم لا خصوص سبحان الله والحمد لله فافاد باطلاقه انه لا فرق بين الاسماء الخاصة أو المشتركة حتى يصير شارعا بالرحيم أكبر وأجل كما نص عليه في المحيط والبدائع والخلاصة وصرح في المجتبى بانه الاصح وأقرب به المرغيباني في الذخيرة عن فتاوى الفضلي انه لا يصير شارعا بالرحيم ضعيف وقيد في شرح المنية بان لا يقترن به ما يفسد الصلاة

ولو شرع بالتسليم أو بالتلهيل أو بالفارسية صح والا بعد تسليم انه صلى الله تعالى عليه وسلم فعل كل ذلك لا معنى لذلك الحمل كما لا يخفى (قوله شروع في المراد بتكبير الافتتاح) ظاهرة ان ذلك هو المراد من قول المصنف كبر والظاهر خلافه والا لا ياتي بالفناء وقال فلو شرع بل مراده بالتكبير ظاهرة لانه الواجب على من أراد الشروع وقوله ولو شرع ببيان لعممة الشروع بغيره فيحمل كلامه على ان المراد ذلك من الحديث لا من كلام المصنف (قوله ثم غاية ما هنا الخ) النص هو قوله وذكر اسم ربه فصلي والذكر يشمل التكبير وغيره ولفظ التكبير ثبت بالحديث المار وهو مع المواظبة عليه يفيد الوجوب لا الفرضية لثلا يلزم الزيادة على النص فان قلت قد سبق انهما جلا التكبير على التعظيم فكيف يقال ان لفظ التكبير ثبت بالخبر قلت الظاهر انه مبني على المعنى الاصطلاحي أو على تعيين ذلك بالمواظبة

(قوله لا تحب تلك الصلاة عليها) قال في النهر لکن فی عقد الفرائد الفتوی علی الوجوب (قوله قبله) أي قبل فراغه بان مد الامام التكبير (قوله وفي الاذان ٣٢٤ يعتبر التعارف) قال في النهر الا انه في اذان السراج قال الاصح انه لا يصح وان عرف انه اذان (قول المصنف كما لو قرأ

بها عازرا) قال في النهر شرط العجز دلالة على انها مع القدرة لا تجوز وهو الذي رجح اليه الامام كما رواه نوح بن أبي مريم والرازي وهو الاصح وهذا أولى من قول الشارح يصح بالاجماع اه قلت وتقييده بالهجر هنا دون الشروع بشير الى

كما لو قرأ بها عازرا

ان المختار في الشروع مذهب الامام في انه يصح بالفارسية بدون العجز بل نقل الشيخ علاء الدين المحصني عن التاتارخانية انه جعله كالتلبية يجوز اتفاقا واما قول العيني في شرحه وقالا لا يجوز الا عند العجز وبه قالت الثلاثة وعليه الفتوى وصح رجوع أبي حنيفة رحمه الله تعالى الى قولهما اه فهو اشتباه مسألة القراءة بمسئلة الشروع وقد اعترضه الشيخ علاء الدين رحمه الله فقال لاسلف له فيه ولا سند يقويه بل ظاهر التاتارخانية رجوعهما

اما اذا قرن به ما كان كذلك فلا يصح شارعا اتفاقا كقوله العالم بالعدم والموجود أو باحوال المخلق كما ان القول بانه لا يجوز بكل اسم مشترك مقيد بما اذا لم يقترن بميزان يلا اشتراكه اما اذا قرن بميزان يلا لا يفسد الصلاة كقوله القادر على كل شيء والرحيم بعباده وعالم الغيب والشهادة فينبغي أن يصير شارعا باتفاقهم على قولهما اه وأشار بذكر التسبيح والتهليل الى انه لا يصير شارعا بالجملة تامة فلا يصير شارعا بالمبتدأ وحده كالله أو أكبر وهو ظاهر الرواية كما نقله في التجريد وعلل له بان التعظيم الذي هو معنى التكبير حكم على المعظم فلا بد من الخبر ومنهم من قال يصير شارعا بكل اسم مفرد أو خبر لا فرق بين الجلالة وغيرها وهو رواية الحسن ورفق قاضخان في فتاواه بين الالفاظ فقال لو قال الله أو الرب ولم يزد يصير شارعا ولو قال التكبير أو لا أكبر أو قال أكبر لا يصير شارعا قال في فتح القدير كان الفرق الاختصاص في الاطلاق وعدمه وفائدة الاختلاف تظهر في مسائل منها ان المحائض اذا ظهرت على عشر وفي الوقت ما يسع الاسم الشريف فقط لا تحب تلك الصلاة عليها على ظاهر الرواية وتجب على تلك الرواية ومنها انه ينبغي فيما اذا أدرك الامام في الركوع فقال الله أكبر الا ان قوله الله كان في قيامه وقوله أكبر كان في ركوعه انه يكون شارعا على رواية الحسن لا على الظاهر لکن الذي في الخانصة والمخالصة انه لا يكون شارعا ولم يحكما غيره فكانهما يباه على القول المختار ومنها ما لو وقع قوله الله مع الامام أو أكبر قبله لا يكون شارعا على الظاهر واما اذا شرع بالفارسية فلما يصح لما يباه من ان التكبير هو التعظيم وهو حاصل باي لسان كان ولان الاصل في النصوص التعليل فلا يعدل عنه الا بدليل فهو كالايمان فانه لو آمن بغير العربية جاز اجماع الحصول المقصود وكذا التلبية في الحج والسلام والتسمية عند الذبح بها يجوز كما سيأتي ومحمد مع أبي حنيفة في العربية حتى يصير شارعا بغير لفظ التكبير من العربية حيث دل على التعظيم ومع أبي يوسف في الفارسية حتى لا يكون شارعا في الصلاة بها حيث كان يحسن العربية وعلى هذا الخلاف الحطبة والقنوت والشهد وفي الاذان يعتبر التعارف (قوله كما لو قرأ بها عازرا) أي لو قرأ بالفارسية حالة العجز عن العربية فانه يصح وهذا بالاتفاق قيد بالعجز لانه لو كان قادرا فانه لا يصح انه اقل على الصحيح وكان أبو حنيفة أولا يقول بالهجرة نظرا الى عدم أخذ العربية في مفهوم القرآن ولذا قال تعالى ولو جعلناه قرآنا ناعجميا فانه يستلزم تسميته قرآنا أيضا لو كان أعجميا ثم رجع عن هذا القول ووافقهما في عدم الجواز وهو الحق لان المفهوم من القرآن باللام انما هو العربي في عرف الشرع وهو المطلوب من قوله تعالى فاقرأ ما تيسر من القرآن واما قرآن المنكر فلم يعبه دقيه نقل عن المفهوم اللغوي فيتناول كل مقرر وهو ما قيل النظم مقصود لا لعجز وحالة الصلاة المقصود من القرآن فيها المناجاة لا الاعجاز فلا يكون النظم لازما فيها فرد ولا نه معارضة للنص بالمعنى فان النص طلب بالعربي وهذا التعليل يميزه غيرها والكلام في هذه المسئلة كثيرا اصولا وفروعا والتقسيد بالفارسية ليس للاعتراض عن غيرها فان الصحيح ان الفارسية وغيرها سواء فينبذ كان مراده من الفارسية غير العربية ولا يجوز بالتقسير اجماعا لانه كلام الناس وفي الهداية والخلاف في الجواز اذا اکتفی به ولا خلاف في عدم

اليه لاهو اليهما فاحفظه فقد اشتبه على كثير من القاصرين حتى الشرنبلالي في كل كتبه فتنبه اه والحاصل الفساد انه قد ثبت رجوع الامام الى قولهما في مسألة القراءة واما مسألة الشروع فالصحيح قول الامام فيها بل مقتضى كلام التاتارخانية انها اتفاقية وعليه فيكون الرجوع منهما اليه لانهما

(قوله والتوفيق بينهما الخ) قال في النهر اختار في فتح القدير ان المقروء ان كان قصصا أو أمرا أو نهيًا فسدت وان ذكر أو تنزيها لا أقول وينبغي أن يكون ٣ شق هذا القول مجموعا على القولين ويشهد لهذا الاختيار ما في الخلاصة من زلة القاري لو أبدل كلمة من القرآن باخرى تقاربها في المعنى ان من القصص ونحوها فسدت وان جرد أو تنزيها أو ذكر الا اه كلام النهر أقول قد مر ان تقال العاخر عن العربية تصح قرأته بالفارسية اتفاقا فلو كان القصص مفسدا اتفاقا لكونه بصريا متكاملا كما قاله في الفتح للزم العاخر السكوت أن لم يعرف غير القصص الا أن يدعى تخصيص الاتفاق بغير ٣٢٥ القصص (قوله كالتقراءة الشاذة الخ)

قال في النهر عندي بينهما فرق وذلك ان الفارسي مع القدرة على العربي ليس قسرا نا أصلا لانصرافه في عرف الشرع الى العربي فاذا قرأ قصة صار متكاملا بكلام الناس بخلاف الشاذ فانه قرآن الا ان في قرآنيته شك فلا تنفسه ولو قصة وحكوا الاتفاق فيه على عدمه فالوجه ما في المحيط من تاويله كلام شمس الأئمة بما اذا اقتصر عليه اه أي انه

أوزجج وسمى بها اللهم اغفر لي ووضعت بمينه على يساره تحت سرته

اذا اقتصر على الشاذ تفسد لتركه فرض القراءة لان الفساد به (قوله أي لا يكون شارعا في الصلاة ولا مسمعا على الذبيحة) أفاد ان النسق راجع اليهما وفي النهر

الفساد حتى اذا قرأ معه بالعربية قد مر ما تجوز به الصلاة جازت صلاته وفي فتاوى قاضيخان انها تفسد عندهما والتوفيق بينهما يحمل ما في الهداية على ما اذا كان ذكر أو تنزيها ويحمل ما في الفتاوى على ما اذا كان المقروء من مكان القصص والأمر والنهي كالتقراءة الشاذة فانهم صرحوا في الفروع انه لا يكتب فيهما ولا تفسد في أصول شمس الأئمة ان الصلاة تفسد بها فيحمل الاول على ما اذا كان ذكر أو الثاني على ما اذا كان غير ذكر كما بيناه في كتابنا المسمى بلب الأصول (قوله أوزجج وسمى بها) يعني يصح اتفاقا لان الشرط فيه الذكر وهو حاصل باي لسان كان (قوله لا باللهم اغفر لي) أي لا يكون شارعا في الصلاة ولا مسمعا على الذبيحة بقوله اللهم اغفر لي لانه ليس ببناء خالص بل مشوب بمحاجة قديبه لانه لو قال اللهم اختلفوا فيه والصحح الجواز كذا في المحيط والخلاف مبني على معناه فندسيبويه والبصريين معناه يا الله وضمة الهاء فيه هي الضمة التي بني عليها المنادى والميم المشددة في آخره عوض عن حرف النداء المحذوف ولا يجمع بينه وبين حرف النداء لثلايلزم الجمع بين العوض والمعوض ويصح الشرع عيبا لله كما في منية المصلي ولم يحك فيه خلافا فكذا ما كان بمعناه وعند الكوفيين معناه يا الله أهنا بخير أي اقتصدنا به فحذف حرف النداء والجملة اختصارا للكثرة الاستعمال فابقت ضمة الهاء على ما كانت عليه وعوضت بالميم المشددة عن الجملة ويجوز الجمع بين حرف النداء والميم لانها ليست بعوض عنه وقد رد هذا القول بقوله تعالى واذا قالوا اللهم ان كان هذا هو الحق من عندك فامطر الابة لانه لا يسوغ أن يقال يا الله أمناب بخير ان كان هذا هو الحق من عندك فامطر الابة فلاجرم ان صحح المشايخ القول بالحجة وذكر في شرح الجامع الصغير لغفر الاسلام ان فيه قولنا ثالثا وهو ان الميم المشددة كناية عن أسماء الله تعالى قال فهذا يوجب أن يصح الشروع به أيضا اه ويشهده قول النضر بن شميل من قال اللهم فقد دعا بجميع أسمائه ولهذا قيل انه الاسم الاعظم وأشار الى انه لو قال اللهم ارزقني أو قال استغفر الله أو أعوذ بالله أو لا حول ولا قوة الا بالله أو ماشاء الله فانه لا يصير شارعا كما في المنية ولو قال بسم الله الرحمن الرحيم ففي المبني والمجتبي يجوز وفي الذخيرة لا يجوز مع لابان التسمية للتبرك فكانه قال برك لي في هذا الامر وظاهر كلام الشارح ترجيحه وفي شرح المنية انه الاشبه وينبغي ترجيح الجواز لانه ذكر خالص بدليل التسمية على الذبيحة مع اشتراط الذكر الخالص فيها قوله تعالى فاذا ذكروا اسم الله عليها صواف أي خالصا (قوله ووضع بمينه على يساره تحت سرته) كما قدمناه ولم يذكر كيفية الوضع لانها لم تذكر في ظاهر الرواية واختلف فيها والمختار انه يأخذ سرها بالخنصر

انه مخالف لجمهور الشارحين لان المحدث عنه انما هو الشروع وذكر التسمية ليس الاتبعاتم قال ان أريد بخصوص اللهم اغفر لي اتجه ما في البحر أو كل ما كان خبرا اتجه ما في الشرح ولا معنى لارادة المصنف خصوص اللهم اغفر لي بل كل ما كان خبرا على ما علمت والارجح في الشروع بالتسمية عدم الاجزاء ولا نعلم خلافا في اجزائها للذبح فرجوع النسق الى الشروع أظهر (قوله وفي شرح المنية هو الاشبه) قال في النهر وفي السراج هو الاصح وفي فتاوى المرغيناني انه الصحيح ثم قال فالارجح في التسمية عدم الاجزاء والارجح أي في البحر الاجزاء (قول المصنف ووضع بمينه على يساره) قال في النهر يعني الكف على الكف ويقال على المفصل قاله العيني وكلامه يحتمل ما وفيه ايماء الى بيان كيفية الوضع فما في البحر من انه لم يبين ذلك لعدم ذكره في الظاهر فيه نظرو عن الثاني

بقبض باليمنى رسخ اليسرى واختاره الهندواني وقال محمد بضعهما كذلك ويكون الرسخ وسط الكف قال الدررخسي واستحسن كثير من المشايخ أخذ الرسخ بالابهام والمخضر ووضع الباقي ليكون جامعاً بين الاخذ والوضع المروي بين في السنن وهو المختار اه وفي معراج الدراية بعد عزوه هذا القول للمجتبي والظاهرية والمسوط بزيادة ليكون عملاً بالحدِيثين والمذاهب احتياطاً قال وقيل هذا خارج عن المذاهب والاحاديث فلا يكون العمل به احتياطاً اه (قوله فهو سنة قيام له قرار) قال الرملي هو صريح في انه لا يسن في حق من صلى قاعدا ولم أر من نبه على ذلك والناس عنه غافلون واذ لم يسن في حقه كيف يضع الظاهر انه يضع يديه على فخذه ويسط أصابعه كما يفعل في القعود الاول والثاني ثم رأيت في شرح الوقاية المسمى بتوفيق العناية في شرح قوله ويضع يمينه الخ صورة المسئلة يضع المصلي كفه اليمنى على كفه اليسرى ويحلق بالمخضر والابهام على الرسخ في حالة القيام اه فتوله في حالة القيام يفهم منه انه لا يفعل ذلك حالة الجلوس تأمل ورأيت في كتب الشافعية انه يفعل في الجلوس كما يفعل في القيام اه قلت ذكر نحو ذلك تلميذه الشيخ علاء الدين المحصفي وقال لم أره ثم قال ثم رأيت في مجمع الأنهر المراد من القيام ما هو الاعمال لان القاعدة يفعل كذلك (قوله وأجمعوا الخ) قال في النهر في الاجماع نظر فقد ذكر في السراج عن النسفي والمحاكم والمجرجاني والفضلي انه يعتمد في القومة والمجنازة وزوائد العيد وهو المناسب لما حكاه الشارح عن بعضهم انه سنة لكل قيام وحكى شيخ الاسلام في موضع انه على قولهما يسلك في القومة التي بين الركوع والسجود لان في هذا القيام ذكر امسئونا وهو التسميع أو التخميد وخص قولهما لما انه عند محمد سنة القراءة ٣٢٦ وقولهما هو ظاهر الرواية كما في السراج وهذا التعديل في حق المؤتم والامام في حيز

والابهام لانه يلزم من الاخذ الوضع ولا يتعكس وهذا لان الاخبار اختلفت ذكر في بعضها الوضع وفي بعضها الاخذ فكان الجمع بينهما عملاً بالدليلين اولى ولم يذكر المصنف أيضاً وقت الوضع في ظاهر الرواية وقته كما فرغ من التكبير فهو سنة قيام له قرار فيه ذكر مسنون فيضع حالة الثناء وفي الفتوت وتكبيرات المجنازة وقيل سنة القراءة فقط فلا يضع في هذه المواضع وأجمعوا انه لا يسن الوضع في القيام المختل بين الركوع والسجود لانه لا قرار له ولا قراءة فيه وهذا يدفع ما في فتح القدير من ان الارسال في القومة بناء على الضابط المذکور يقتضي ان ليس فيها ذكر مسنون وانما يتم اذا قيل بان التخميد والتسميع ليس سنة فيما يلي في نفس الانتقال اليها لانه خلاف ظاهر النصوص والواقع انه قل ما يقع التسميع الا في القيام حالة الجمع بينهما اه لما علمت ان كلامهم انما هو في قيام له قرار وفي القنينة ولو ترك التسميع حتى استوى قائماً لا ياتي به كما لو لم يكن به حالة الانحطاط حتى ركع أو سجد تركه ويجب ان يحفظ هذا ويراعي كل شيء في محله اه وهو صريح

المنع بناء على ان التسميع أو التخميد انما هو سنة حالة الانتقال نعم هو في حق المنفرد بناء على انه يجمع بينهما مسلم لما انه يقول ربنا لك الحمد اذا استوى قائماً في الجواب الظاهر وهو الصحيح كما في القنينة ولان سلم ان هذا قيام لا قرار له مطلقاً لقولهم ان مصلي النافلة

ولو سنة يسن له ان ياتي بالادعية الواردة نحو ملء السموات والارض الى آخره بعد التخميد والحمد اللهم اغفر لي وارحمني بين في السجدين واعلم ان الحدادي قيد الارسال فيما ليس فيه ذكر مسنون بما اذا لم يطل القيام أما اذا أطأ الله فيعته وفي الخلاصة وكذا يرسل في ظاهر الرواية في كل قيام لا ذكر فيه ولا يطول وهذا يقتضي ان يراد في الضابط السابق أو يطول والله تعالى الموفق اه قال الشيخ اسمعيل بعد نقله عن شرح مسكين التقييد بالطويل قال البرجندي وضع اليد على الوجه المذکور سنة في كل قيام شرع فيه ذكر فرضاً كان الذكر أو واجباً أو سنة والمراد بالسنة المشروع وفي شرح ابن مالك فيضع في الاحوال المذكورة عندهما لان ما روى عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما في سنة الوضع عام في احوال القيام لكن خصت القومة من الركوع من تلك الاحوال لعدم امتدادها فبقية ما عداها على الاصل ومثله في غير الازكار والمنبوع وفي الاولين أيضاً في تعليل قول محمد لان شرع الوضع للصيانة عن اجتماع الدم في رؤس الاصابع وذلك انما يكون في الحالة التي السنة فيها التطويل وهي حالة القراءة اه والظاهر ان هذا الامتداد والتطويل هو المراد من قول البحر له قرار اه كلامه ثم اعترض على النهر في نقله عن الفضلي الاعتماد انه ليس بصحيح بل الذي في السراج عنه انه يرسل في المذكورات فالصواب عدم ذكره مع النسفي ومن بعده اه هذا واعتراضه على التعليل في قول شيخ الاسلام لان في هذا القيام ذكر امسئونا الخ وجه له على المنفرد غير ظاهر لان التسميع والتخميد ذكرهما والتي لاحد الشئتين والمنفرد ياتي بهما على ما ذكره فلا يصح تسليمه في المنفرد ايضاً بل الظاهر موافقته لما بحثه في فتح القدير كما قاله صاحب البحر فقوله شيخ الاسلام وهو التسميع أي لو كان المصلي تاماً وقوله أو التخميد لو كان مؤتماً أو منفرداً كما ياتي في المتن

(قوله وعلى هذا فالمراد من الاجماع المتقدم الخ) أى قوله وأجنوا انه لا يسن الوضع في القيام الخ وهذا سقط اعتراض النهر السابق كما لا يخفى والمحاصل ان الاجماع بين أئمة المذهب والاختلاف المذكور انما هو بين مشايخ المذهب ولكن قد يقال لو صح الاجماع كيف يسوغ للمشايع التراجع تأمل (قوله لكن قالوا المسبوق لا يأتي به الخ) قال في النهر الاولى ان يقال اذا شرع الامام في القراءة مسبوقة كان أو مدر كاجهر أو الماس في الصغرى أدرك الامام في القيام والركوع يثنى ما يبدا الامام بالقراءة وقيل في المخافة يثنى وان كان الامام في القراءة بخلاف الجهرية اه فقوله وقيل ٢٢٧ الخ أفاد ان مقاله المؤلف

انه يمنع عن الشناء في صورة الجهر فقط ضعيف وان العمد انه يمنع عن الشناء متى شرع الامام في القراءة سرا أو جهرًا وحاصله ان الخلاف فيما اذا شرع الامام في القراءة سرا فالمفهوم من الجهر انه يثنى وعبر عنه في الصغرى بقيل فأفاد ضعفه وأما في قراءة الجهر فانه يمنع من الشناء بلا

استقيا

خلاف لكن مقتضى قوله وصححه في الذخيرة ان فيه خلافاً أيضاً وكذا قال في التارخانية عن الخلاصة ويسكت المؤتم عن الشناء اذا جهر الامام هو الصحيح اه وهو باطلاً في شمل المدرك والمسبوق وقد رأيت في الذخيرة التصريح بالخلاف في الجهرية وصحح انه لا يثنى بعد ما نقل عن شيخ الاسلام انه في المخافة

في أن القومة ليس فيها ذكر مسنون وذكر في شرح منية المصلي ان شيخ الاسلام ذكر في شرح كتاب الصلاة انه يرسل في القومة التي تكون بين الركوع والسجود على قولهما كما هو قول محمد وذكر في موضع آخر ان على قولهما ما يعتمدان في هذا القيام ذكر مسنوناً وهو التسميع أو التمجيد وعلى هذا مشي صاحب الملتقط اه وهو مساعد لما بحثه المحقق آغا وعلى هذا فالمراد من الاجماع المتقدم اتفاق أبي حنيفة وصاحبه على الصحيح وصحح في البدائع جواب ظاهر الرواية مستدلاً بقوله صلى الله عليه وسلم انما امرنا ان النبأ أمرنا ان نضع ايما ناعلى شمالنا في الصلاة من غير فصل بين حال وحال فهو على العموم الاما خص بدليل وذكر الشارح انه لا يضع في تكبيرات العبد وعند بعضهم انه سنة القيام مطافحاً يضع في الكل وحكى في البدائع اختلاف المشايخ في الوضع فيما بين التكبيرات (قوله مستفتحاً) هو حال من الوضع اى يضع قائلاً سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك وقد تقدم انه سنة رواية الجماعة انه كان صلى الله عليه وسلم يقول اذا افتتح الصلاة أطلقه فأفاد انه يأتي به كل وصل اماماً كان أو اماموماً ومنفرد الكن قالوا المسبوق لا يأتي به اذا كان الامام يجهر بالقراءة للاستماع وصححه في الذخيرة ثم سبحان في الاصل مصدر كغفران وهو لا يكاد يستعمل الا مضافاً منصوباً باضمار فعله وجوباً فعنى سبحانك أسبحك تسبيحاً اى أنزهك تنزيهاً وقيل اعتقدت نزلت عن كل صفة لا تليق بك وبحمدك أى فحمدك بحمدك فهو في المعنى عطف الجملة على الجملة فحذفت الثانية كالاولى وأبقى حرف العطف داخل على متعلقها مراد به الدلالة على الحالية من الفاعل فهو في موضع نصب على الحال منه فكأنه انما أبقى ليحضر بانته قد كان هنا جملة طوى ذكرها بحجاز على انه لو قيل بحمدك بلا حرف العطف كان حائراً صواباً كما روى عن أبي حنيفة لانه لا يحل بالمعنى المقصود والمحاصل انه نفي بقوله سبحانك صفات النقص وأثبت بقوله بحمدك صفات الكمال لان الحمد اظهار الصفات الكالية ومن هنا يظهر وجه تقديم التسميع على التمجيد وتبارك لا يتصرف فيه ولا يستعمل الا الله تعالى ذكره القاضى البضاوى ولعل المعنى والله أعلم تكاثر خيورا أسماءك الحسنى وزادت على خيورا اسما للدلالة لتعالي الذات السوحيبة القدوسية العظمى والافعال الجامعة لكل معنى أسنى وتعالى جدك أى ارتفع عظمتك أو سلطانك أو غناك عماسواك ولا اله غيرك في الوجود فانت المعبود بحق فبدأ بالتزنية الذي يرجع الى التوحيد ثم ختم بالتوحيد ترقياً في الشناء على الله عز وجل من ذكر النعوت السلبية والصفات الشوتية الى غاية الكمال في الجلال والجمال وسائر الافعال وهو الانفراد باللوهية وما يختص به من الاحدية والصدية فهو الاول والاخر والظاهر والباطن وهو بكل شئ عليم وأشار

يثنى لان الشناء سنة مقصودة والانصات انما يجب حالة الاستماع أما في غير حالة الاستماع فيسن تعظيماً للقرآن فكان سنة تبعاً لا مقصوداً بنفسه بخلاف الشناء فإعادة السنة المقصودة أهم فان قيل الانصات فرض وان كان لا يستمع حتى سقطت التلاوة عن المقتضى قلنا انما سقطت لان قراءة الامام له قراءة لا للانصات وليس شناء الامام ثناء للمقتضى فاذا لم يأت به يفوته اه مختصاً وظاهره اعتماده ان يأتي به في المخافة وعليه مشي في الدرر أيضاً وكذا في متن التنوير وكذا في الحانية حيث قال وينبغي التفصيل ان كان الامام يجهر لا يأتي به وان كان يسر يأتي به اه ومشي عليه في النية أيضاً

(قوله وهو قول الأكثر من أصحابنا) قال في النهر وجعله الشارح ظاهر المذهب وادعى بعضهم لاجماع القراء عليه من حيث الرواية وهذا لان السين انما دخلت ٣٢٨ في اذمر دلالة على طلب الاستعادة فانقايل أعوذ ممتثل لاستعيذ لانه طلب للاستعادة

لامتعوذ ولذا كان أعوذ هو المنقول من استعاذته عليه الصلاة والسلام وقول الجوهري عدت بـ فلان واستعدت به التجات اليد مردود عليه عند أهل اللسان كذا في النهر لابن الجزري (قوله لان السلف أجمعوا على سنيته) قال في النهر في دعوى الاجماع نزاع فقدروى الوجوب عن عطاء والثوري وان كان وتعوذ سر للقراءة فيأني به المسبوق لا المقتدى ويؤخر عن تكبيرات العيدين

جمهور السلف على خلافه كما في الفتح (قوله فقوله سرعا نداء الخ) قال في النهر كونه قيداً في الاستفتاح أيضا بعيد وعليه فهو من انتزاع بل هو حال من فاعل تعوذ ويجوز أن يكون صفة لمصدر محذوف بل هو أولى لان محي المصدر المنكر حالاً وان كثر لانه سماعي اه وفي قوله فهو ومن التنازع نظر لما قاله بعض الفضلاء عن جمع الهوامع ان التنازع يقع في كل معمول الا

المصنف الى انه لا يزيد على الاستفتاح فلا يأتي بدعاء التوجه وهو وجهت وجهي لا قبل النمرود ولا بعده هو الصحيح المعتمد ونص في البدائع على ان عن أبي يوسف روايتين في رواية يقدم التسبيح على التوجه وصححه ازاهدي وفي رواية ان شاء الله وان شاء غيره وقد روى البيهقي عن جابر مرفوعاً انه صلى الله عليه وسلم كان يجمع بينهما وهو معمول على النافلة لان بناها على التوسع ويدفعه مارواه ابن حبان في صحيحه كان اذا قام للصلاة المكتوبة يجمع بينهما ومنهم من أجاب بان ذلك كان في أول الامر ويدل عليه ان عمر رضي الله عنه جهر بالتسبيح فقط لمقتدى الناس به ويتعلموه فهو ظاهر في انه وحده هو الذي كان عليه النبي صلى الله عليه وسلم آخر الامر في القرائن وفي منية المهلى واذا زاد وجل ثناؤك لا يمنع وان سكت لا يؤمر به وفي الكافي انه لم ينقل في المشاهر وفي البدائع ان ظاهر الرواية الاقتصار على الشهور فالحاصل ان الاولى تركه في كل صلاة نظراً الى المحافظة على المروي من غير زيادة عليه في خصوص هذا المحل وان كان ثناء على الله تعالى ثم اعلم انه يقول في دعاء التوجه وأنا من المسلمين ولو قال وأنا أول المسلمين اختلف المشايخ في فساد صلاته والاصح عدم الفساد وينبغي أن لا يكون فيه خلاف لما ثبت في صحيحه سلم من الروايتين بكل منهما وتعميل الفساد بانه كذب مردوبانه انما يكون كذبا اذا كان مخبراً عن نفسه لانا ليا واذا كان مخبراً فالفساد عند الكل (قوله وتعوذ سرا) أي قال المصلي أعوذ بالله من الشيطان الرجيم وهو اختيار أبي عمرو وعاصم وابن كثير وهو المختار عندنا وهو قول الأكثر من أصحابنا لانه المنقول من استعاذته صلى الله عليه وسلم وهذا يضعف ما اختاره في الهداية من ان الاولى أن يقول أستعيذ بالله لسوافق القرآن يعني لان المذكور فيه فاستعد بصيغة الامر من الاستعادة وأستعيذ مضارعها فيتوافقان بخلاف أعوذ بانه من العوذ لا من الاستعادة وجوابه كما في فتح القدير ان لفظ استعد طلب العوذ وقوله أعوذ مثال مطابق لمقتضاه أما قر به من لفظه فهو في البدائع ولا ينبغي أن يزيد عليه ان الله هو السميع العليم يعني كما هو اختيار نافع وابن عامر والكسائي لان هذه الزيادة من باب التثناء وما بعد التعوذ محل القراءة لا محل التثناء وقد قدم المصنف انه سنة لقوله تعالى فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم أي اذا أردت قراءة القرآن فاطلق السبب على السبب وانما لم يكن واجبا لظاهر الامر لان السلف أجمعوا على سنينه كانه له المصنف في الكافي ولم يعين سند الاجماع الذي هو الصارف للامر عن ظاهره وعلى القول بانه لا يحتاج الى سند بل يجوز أن يخلق الله لهم علماء ضروريين يستفيدون به الحكم فلا اشكال وروى ابن أبي شيبة عن ابراهيم النخعي عن ابن مسعود اربع يخفهن الامام التعوذ والتسمية وآمين وربنا لك الحمد فقوله سرعا نداء الى الاستفتاح والتعوذ (قوله للقراءة فيأني به المسبوق لا المقتدى ويؤخر عن تكبيرات العيدين) يعني ان التعوذ سنة القراءة فيأني به كل قارئ للقرآن لانه شرع لها صيانة عن وساوس الشيطان فكان تبعالها وهو قول أبي حنيفة ومحمد وعنده أبي يوسف هو تبع للثناء وغائده الخلاف في ثلاث مسائل احداها انه لا يأتي به المقتدى عندهما لانه لا قراءة عليه ويأتي به عنده لانه يأتي بالثناء ثانيها ان الامام يأتي بالتعوذ بعد تكبيرات الزوائد في الركعة الاولى عندهما ويأتي به الامام والمقتدى بعد التثناء قبل التكبيرات عنده ثالثها ان المسبوق لا يأتي به للحال ويأتي به اذا قام الى

المفعول له والتميز وكذا الحال خلافا لابن معطي ولذا قال الشيخ علاء الدين المحصفي فهو كاللتناع أي شبيه القضاء بالتنازع الذي هو تعاقب عاملين فاكثر من الفعل أو شبهه باسم فاكثر (قوله الرواية) لعلة الدراية تأمل اه منه

(قوله وأشار المصنف الى ان محل التعوذ بعد الثناء) قال في النهر لا يخفى بعد هذه الاشارة اذ الواو لا تقيد ترتيبيا اه قال الرمي
 أقول الترتيب مستفاد من صديعه لاهن الواو فانظر الى قوله وسمي وقراً الخ تامل (قوله وفيه نظر ظاهر) وجهه كما قال بعض
 الفضلاء ان الامر بالاستعاذة معلول بدفع الوسوسة فيجوز الاتيان به في جميع ما يخشى فيه الوسوسة اه وقد أجاب عنه في النهر
 بان ما في الذخيرة ليس في المشروعية وعدمها بل في الاستئناس وعدمه اه أي فتسن للقراء ولا تسن لغيرها ونفي السنة لا ينافي
 المشروعية ونص عبارة الذخيرة هكذا اذا قال الرجل بسم الله الرحمن الرحيم ٣٢٩ فان اراد به قراءة القرآن يتعوذ

قبله لقوله تعالى فاذا
 قرأت القرآن فاستعذ
 بالله وان اراد افتتاح
 الكلام كما يقرأ التليذ
 على الاستاذ لا يتعوذ قبله
 لانه لا يريد به قراءة
 القرآن الا يرى ان رجلا

وسمي سرا في كل ركعة

لو اراد ان يشكر فيقول
 الحمد لله رب العالمين
 لا يحتاج الى التعوذ قبله
 فعلى هذا المذهب اذا قال
 بسم الله الرحمن الرحيم
 فان اراد قراءة القرآن
 لم يجز وان اراد افتتاح
 الكلام او التسمية
 لا بأس به اه وحاصله
 انه اذا اراد ان يقول بسم
 الله الرحمن الرحيم لا ياتي
 بالتعوذ قبلها الا اذا اراد
 بها القراءة اما اذا اراد بها
 افتتاح الكلام كما ياتي
 بها التليذ في اول درسه
 للعلم لا يتعوذ لان البسملة
 تخرج عن القرآنية

القضاء عندهما وعند به مرتين عند الدخول بعد الثناء وعند القراءة وقد ذكر صاحب
 الهداية وجماعة الخلاف بين الصاحبين وأبي يوسف وفي عامة النسخ كالمسوط والمنظومة
 وشروحه بين أبي يوسف ومحمد ولم يذكروا قول أبي حنيفة بل وذكروا بالسرا رواية عن محمد كما عن أبي
 يوسف فاذا والله أعلم صحح صاحب الخلاصة قول أبي يوسف انه تبسح للثناء وأشار المصنف الى ان
 محل التعوذ بعد الثناء ومقتضاه انه لو تعوذ قبل الثناء أعاده بعده لعدم وقوعه في محله والى انه
 لو نسي التعوذ فقرأ الفاتحة لا يتعوذ لغوات المحل وقيدنا بقراءة القرآن للاشارة الى ان التليذ لا يتعوذ
 اذا قرأ على استاذه كما نقله في الذخيرة وظاهره ان الاستعاذة لم تشرع الا عند قراءة القرآن أو في
 الصلاة وفيه نظر ظاهر وقد قدمنا ان المسبوق ياتي بالثناء الا اذا كان امامه يجهر بالقراءة وياتي به
 أيضا اذا قام الى قضاء ما سبق به واذا أدرك الامام في الركوع يتحرى ان كان أكبر رايه انه لو
 أتى به أدرك الامام في شيء من الركوع ياتي به قائما ولا يتابع الامام ولا ياتي بالثناء في الركوع
 لغوات محله فانه محل التسبيحان وانما ياتي بتكبيرات العمد فيه دون تسبيحاته لانها واجبة دونها
 وكذا لو أدرك المسبوق الامام في السجدة فهو كالركوع واذا لم يدرك الامام في الركوع والسجود
 لا ياتي به مالا انه انفرده عن الامام بعد الاقتداء بزيادة لم يعتد بها وان كانت غير مفسدة اما ان
 زيادة ما دون الركعة غير مفسدة وان أدرك امامه في القعدة فانه لا ياتي بالثناء بل يكبر للافتتاح ثم
 للانحطاط ثم يقعد وقبل ياتي بالثناء وينبغي أن يفصل كما في الركوع والسجود وان لافرق بين
 القعدة الاولى والثانية (قوله وسمي سرا في كل ركعة) أي ثم سمي المصلي بان يقول بسم الله الرحمن
 الرحيم هذا هو المراد بالتسمية هنا وأما الوضوء والذبيحة فالمراد منها ذكر الله تعالى والمراد
 بالمصلي هنا الامام أو المنفرد أما المقتدى فلا دخل له فيها فانه لا يقرأ بدليل أنه قدم انه لا يتعوذ
 وقد عدده المصنف فيما سبق من السنن وهو المشهور عن أهل المذهب وقد صحح الزاهد في
 شرحه وفي القنية وجوبه في كل ركعة وصرح في باب سجود السهو وبانه يلزمه السهو بتركها
 وتبعه على ذلك ابن وهبان في منظومته قال * وان الوجوب قول الاكثر * والشارح الزبلي في
 باب سجود السهو وتامل في البدائع بما يفيد انه قال وروى المعلى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة
 انه ياتي به في كل ركعة هو قول أبي يوسف ومحمد لان التسمية ان لم تجعل من الفاتحة قطاعا لخبر الواحد
 لكن خبر الواحد يوجب العمل فصارت من الفاتحة عملا في لزومه قراءة الفاتحة يلزمه قراءة التسمية
 احتياطاً اه وهذا كله ضعيف والمواظبة لم تثبت لما في صحیح مسلم عن أنس صلوات خلف النبي

بصد الدكر حتى يجوز للجنب الاتيان بها اذا لم يقصد بها القرآنية ولمخصه انه اذا أتى بشيء
 من القرآن لا يسن التعوذ قبله الا اذا قصد به التلاوة أو ما لو أتى بالبسملة لافتتاح الكلام أو بالحمدلة لقصد الشكر لا على قصد
 القرآنية فلا يسن التعوذ وكذا اذا تكلم بغير ما هو من القرآن بالاولى نعم تطلب الاستعاذة عند دخول الخلاء ونحو ذلك مما ليس
 بكلام وأما الكلام فغير القرآن لانسن له تامل (قوله وهذا كله ضعيف) قال في النهر والمحق انهما قولان مرجحان الا ان المتون
 على الاول ووجه الثاني بما مر عن البدائع ثم قال أقول في ايجاب السهو بتركها منافاة لما مر من انه لا يجب بتركه أقل الفاتحة فتدبر
 اه أقول تندفع المنافاة بما مر لنا في الواجبات عن المحصن في عن المجتبي من وجوب السجود بترك آية منها

(قوله وان كان قد اُجاب عنه الخ) استدراك جواب عما يردان ما استدلت به وهو حجة عليكم أيضا فانه يدل على عدم السنية أيضا وانتم لا تقولون بذلك (قوله فساقى منية المصلى الخ) قال الرملي أولها شارحها الحلبي بقوله أي لا يأتي بها جهر ابل يأتي بها سرا اه ولا يخفى بعده (قوله وقال محمد تسن ان خافت) أي تسن في السرية قال في النهر وجعله في الخلاصة رواية الثاني عن الامام وفي المستصفي وعليه الفتوى وفي البدائع الصحيح قولهما وفي العتائبية والمحيط قول محمد وهو المختار ونقل ابن الضياء في شرح الغزوية عن شرح عمدة المصلى انه انما اختبر قول أبي يوسف هذا لان لفظة الفتوى آكد وأبلغ من لفظة المختار (قوله لا يسمى لاجل فوات محلها) عبارة تشرح المنية لابن أمير حاج لا يسمى لاجلها الفوات محلها (قوله وانما لم يحكم الخ) عبارته في شرحه على المنار أوضح مما هنا ونصها وقد اختلف في التسمية والمحقق انها من القرآن لكن لم يكفر جاحدها مع انكاره القطعي للشبهة القوية بحيث يخرج بها كونها من القرآن من حيز ٣٣٠ الوضوح الى حيز الاشكال فهي قرآن لتواترها في محلها ولا كفر لعدم تواتر

كونها في الاوائل قرآنا والمحصل ان الموجب لتكفير جاحده انكار ما تواتر في محله وما تواتر كونه قرآنا والمعتبر في اثبات القرآنية الاول فقط انتهت وقد ظهر ان وهي آية من القرآن أنزلت للفصل بين السور ليست من الفاتحة ولا من كل سورة

صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر وعثمان فلم أسمع أحدا منهم يقرأ باسم الله الرحمن الرحيم وان كان قد أُجاب عنه أعتنا بأنه لم يرد في القراءة بل السماع للاخفاء بدليل ما رواه أحمد عنه فكانوا لا يجهرون بسم الله الرحمن الرحيم وهو دليلنا على الاخفاء بها ولولا التصريح بلزوم السهو بتركها لكانت ان الوجوب في كلامهم بمعنى الثبوت أطلق فسمي الصلاة الجهرية والسرية فساقى منية المصلى من ان الامام اذا جهر لا يأتي بها واذا خافت يأتي بها غلظ فاحش مخالف لكل الروايات وقوله في كل ركعة أي في اتداء كل ركعة فلا تسن التسمية بين الفاتحة والسورة مطلقا عندهما وقال محمد تسن اذا خافت لان جهره وصحح في البدائع قولهما والخلاف في الاستئذان اما عدم الكراهة فتفق عليه ولهذا صرح في الذخيرة والمجتبي بأنه ان سمي بين الفاتحة والسورة كان حسنا عنده أي خفيفة سواء كانت تلك السورة متروا أو سر أو جهر أو رجه المحقق ابن الهمام وتليده الحلبي لشبهة الاختلاف في كونها آية من كل سورة وان كانت الشبهة في ذلك دون الشبهة الناشئة من الاختلاف في كونها آية من الفاتحة وما في القنسية من انه يلزمه سجود السهو بتركها بين الفاتحة والسورة فبعد جدا كما ان قول من قال لا يسمى الا في الركعة الاولى قول غير صحيح بل قال الزاهد ي انه غلظ على أصحابنا غلظا فاحشا وفي ذكر التسمية بعد التعوذ اشارة الى محلها فلم يسمي قبل التعوذ اعادها بعده لعدم وقوعها في محلها ولو نسبها حتى فرغ من الفاتحة لا يسمى لاجل فوات محلها (قوله وهي آية من القرآن أنزلت للفصل بين السور ليست من الفاتحة ولا من كل سورة) بيان للاصح من الأقوال كما في المحيط وغيره ورد للقولين الآخر من أحدهما أنها ليست قرآنا وهو قول بعض مشايخنا لاختلاف العلماء والخبار فيها فاورث شبهة ثانيهما انها من الفاتحة ومن كل سورة ونسب الى الشافعي ووجه الاصح اجماعهم على كتابتها مع الامر بتجريد المحصف وقد تواترت فيه وهو دليل تواتر كونها قرآنا به اندفعت الشبهة للاختلاف وانما لم يحكم بكفر منكرها لان انكار القطعي

قوله هنا وبه تواتر كونها قرآنا صوابه وعدم تواتر الخ كما لا يخفى وقد رأيت من ملحقا في بعض النسخ هذا واعلم ان في كلامه في البحر اضطر ابا وذلك انه ذكر أولا في وجه الاصح ان تواترها في المحصف دليل تواتر

قرآنتها وان بذلك اندفعت الشبهة في قرآنتها ومعلوم ان تواترها في اوائل السور وقد حكم بان ذلك دليل تواتر قرآنتها لا واللازم من ذلك تواتر كونها قرآنا في الاوائل ثم حكم بان فيها شبهة فناقض صدر كلامه وكذلك قوله فالموجب لتكفير من أنكر القرآن انكار ما تواتر كونه قرآنا مناقض لما قبله من اثبات تواتر كونها قرآنا وكذا قوله وبتواتر كونها قرآنا الخ مناقض لقوله فالموجب الخ وعلى نسخة وعدم تواتر مناقض لقوله وهو دليل تواتر كونها قرآنا كما لا يخفى والصواب في تقرير هذا المثل ما ذكره المحقق ابن الهمام في كتابه التحرير وهو ان القطعي انما يكفر منكره اذا لم تثبت فيه شبهة قوية كانكار ركن وهناقذ وجدت وذلك لان من أنكرها كما لا ادعى عدم تواتر كونها قرآنا في الاوائل وان كتابتها فيها الشهرة استئذان الافتتاح بها في الشرع والاخر يقول اجماعهم على كتابتها مع أمرهم بتجريد المصاحف بوجوب كونها قرآنا والاستئذان لا يسوغ الاجماع لتحقيقه في الاستعاذة والاحق انها من القرآن لتواترها في المحصف وهو دليل كونها قرآنا ولا نسلم توقف ثبوت القرآنية على تواتر الاخبار بكونها قرآنا بل الشرط فيما هو قرآن تواتره في محله فقط وان لم يتواتر كونه في محله من القرآن اه وقوله ولا نسلم ردنا

تضمنه كلام المنكر من أن تواترها في محلها لا يستلزم قرآنها بل لابد من تواتر الاخبار بكونها ٣٣١ قرآنا والمحصل ان تواترها لا يوجب الكفر الا اذا لم يثبت فيه شبهة قوية فان ثبتت فلا كافي البسمة فالموجب لتكفير من أنكر القرآن انكار ما تواتر كونه قرآنا وأما البسمة فلما تواترت في المصحف ثبتت قرآنها وتواتر كونها قرآنا في الاوائل لم يكفر جاحدها فالتواتر المعترف في القرآن تواتره في محله والمعتبر في التكفير تواتر كونه قرآنا وهذا اندفع ما قبل من الاشكال في التسمية وهو انها ان كانت متواترة لزم تكفير منكرها ولم يتكافروا فيها وان لم تكن متواترة فليست قرآنا وأشار بقوله آية الى انها في القرآن آية واحدة يفتح بها كل سورة وعند الشافعي آيات في السور والحلاف في غير البسمة التي في سورة النحل اما هي فبعض آية اتفاقا وما استدل به لذهنا حديث سمعت الصلاة بيني وبين عبيدي فاذا قال الحمد لله الى آخره فانه لم يذكر البسمة فذل انها ليست من الفاتحة وحديث عدسورة الملك ثلاثين آية وهي ثلاثون دونها والكلام في البسمة طويل بين الأئمة واستفيد من كلام المصنف انه يحرم قرأتها على الجنب والمخاض وقيد في المحيط وغيره بان يقرأ على قصد القرآن ومقتضى كونها قرآنا ان تحرم على الجنب الا اذا قصد اللذكري أو التمين وفي المجتبى الاصح انها آية في حق حرمتها على الجنب لافي حق جواز الصلاة بها فان فرض القراءة ثابت يمين فلا يسقط بما فيه شبهة وكذا في المحيط (قوله وقرأ الفاتحة وسورة أو ثلاث آيات) أي يقرأ المصلي اذا كان اماما أو منفردا على وجه الوجوب ماذ كرهها واجبتان للمواظبة لكن الفاتحة واجب حتى يؤثر بالاعادة بتركها دون السورة كذا ذكره الشارح وقد تبع فيه الفقيه وفيه نظر ظاهر لان كلامهما واجب اتفاقا وبترك الواجب تثبت كراهة التحريم وقد قالوا كل صلاة أدبت مع كراهة التحريم يجب اعادة فتعين القول بوجوب الاعادة عند ترك السورة وما يقوم مقامها كترك الفاتحة نعم الفاتحة أكد في الوجوب من السورة للاختلاف في ركبتها دون السورة والا كدبة لا تظهر فيما ذكره لان وجوب الاعادة حكم ترك الواجب مطلقا الواجب المتأكد وانما يظهر في الاثم لانه قول بالشك كذا قدمناه والثلاث آيات القصار تقوم مقام السورة في الاعجاز فكذا هنا وكذا الآية الطويلة تقوم مقامها فاذا نقص عن ثلاث قصار أو آية طويلة فقد ارتكب كراهة التحريم لترك الواجب واذا أتى بها خرج عن كراهة التحريم فان قرأ القدر المسنون كما ساقى فقد خرج عن كراهة التنزيه أيضا والافتقار تركها كما صرح به في شرح منية المصلي فن قال يخرج عن الكراهة اذا قرأ الواجب أراد التحريمية ومن قال لا يخرج عنها أراد التنزيهية (قوله وأمن الامام والمأموم سرا) للحديث اذا أمن الامام فامنوا فانه من وافق تامينه تامين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه رواه الشيخان وهو يفيد تامينهما لكن في حق الامام بالاشارة لانهم يسبق النص له وفي حق المأموم بالعبارة لانه سبق لاجله وبهذا ضعف رواية الحسن عن أبي حنيفة ان الامام لا يؤمن وروى أبو داود وغيره انه صلى الله عليه وسلم قال آمين وخفض بها صوته ولو قال المصنف وأمن المصلي أو الجميع كافي الحامى القدسي لكان أولى ليشمل المنفرد فانه يؤمن أيضا رواه مسلم اذا قال أحدكم في الصلاة آمين الحديث قال عبد المحق في هذه الرواية ان درج المنفرد وأطلق في اخفاها فتشمل الصلاة الجهرية والسرية وكل مصلى لكن اختلفوا في تامين المأموم اذا كان الامام في السرية وسمع المأموم تامينه منهم من قال يقوله هو كما هو ظاهر الكتاب ومنهم من قال لان ذلك الجهر لا عبرة به بعد الاتفاق على انها ليست من القرآن وقد علم مما ذكرنا ان المأموم لا يقولها الا اذا

قرآنا والمحصل ان تواترها في محلها أثبت أصل قرآنها وأما كونها قرآنا متواترا فهو متوقف على تواتر الاخبار به ولذلك لم يكفر منكرها بخلاف غيرها لتواتر الاخبار بقرآنته وقد ظهر لك من هذا التقرير الشافعي ان ماذ كره في شرح المنار صحيح موافق لما قلنا وأما ماذ كره هنا فلا سمعت وتصححه باسقاط قوله تواتر من قوله وهو دليل تواتر كونها قرآنا وباسقاط

وقرأ الفاتحة وسورة أو ثلاث آيات وأمن الامام والمأموم سرا

قوله وبه اندفعت الشبهة وزيادة لفظة عدم في قوله وتواتر كونها قرآنا كما مر والله سبحانه ولي التوفيق (قوله وقد علم مما ذكرنا الخ) أي لانه اذا لم يسمع القراءة من الامام في الجهرية لا يعلم وقت تامينه لما قرره صاحب الجمع في شرحه عليه حيث قال بعد ذكر حديث الشيخين الماروا العلم بقول الامام آمين يحصل بالقرع عن الفاتحة فصح التعليق بالقول المعنوم وجوده

وان لم يكن مجموعا اه لكن في الجوهرة اذا سمع المقتدى من المقتدى التامين في الجمعة والعديد قال الامام ظهر الدين يؤمن كذا في الفتاوى اه قال في الشرنبلالية قلت وعلى هذا ينبغي ان لا يختص به أهل المحكم في الجماعة الكثيرة كذلك اه أي لان

المقصود انه اذا كان بعيدا عن الامام لا يسمع قراءة الامام ولكن سمع تأمين المقتدى معه السامع لقراءة الامام فانه يؤمن ايضا لان المقصود العلم بوجود تامين الامام (قوله وفي المسوط لومد ألف الله الخ) اعلم ان المد لا يخلو اما ان يكون في الله أو في كبر وان كان في الله فلا يخلو من أن يكون في أوله أو في وسطه أو في آخره فان كان في أوله فهو مفسد للصلاة ولا يصير شارعا به وان كان لا يميز بينهما لا يكفر لان الكفار بناء على انه شك في مضمون هذه الجملة حيث كان حازما فلا كفر وان كان في وسطه فهو صواب الا انه لا يبالغ فيه فان بالغ حتى حدث من اشباعه ألف بين اللام والهاء فهو مكروه وقيل والمختار انها لا تفسد وليس بعيدا وان كان في آخره فهو خطأ ولا تفسد أيضا وعلى قياس عدم الفساد فيهما يصح الشروع بهما وان كان المد في الكفر فان كان في أوله فهو خطأ مفسد للصلاة وهل يكفر اذا تعمده قيل نعم للشك وقيل لا ولا ينبغي ان يختلف في أنه لا يصح الشروع به وان كان في وسطه حتى صار اكار لا يصير شارعا وان قال في خلال ٣٣٢ الصلاة تفسد وفي زلة القارئ للصدر الشهيد يصير شارعا لكن ينبغي ان يكون هذا مقيدا بما اذا لم يقصده المخالفة

كما نبه عليه محمد بن مقاتل وان كان في آخره فقد قيل تفسد صلواته وقياسه ان لا يصح الشروع به أيضا كذا في شرح الاستاذ على الهدية عن شرح وكبر بلامد وركع

سمعت قراءة الامام لا مطلقا فليس هو كالا امامه مطلقا كما هو ظاهر المختصر وفي أمين أربع لغات أفصحهن وأشهرهن أمين بالمد والتحقيق والثانية بالقصر والتخفيف ومعناه استحباب والثالثة بالامالة والرابعة بالمد والتشديد فالاولتان مشهورتان والاخيرتان حكاهما الواحد في أول البسط وللهذا كان المفتي به عندي انه لو قال أمين بالتشديد لا تفسد ما علمت انها لغة ولا نه موجود في القرآن ولان له وجهها كما قال الخلواني ان معناه ندعوك قاصدين اجابتك لان معنى أمين قاصدين وانكر جماعة من مشايخنا كونها لغة وحكم بفساد الصلاة ومن الخطأ في استعمالها أمن بالتشديد مع حذف الياء مقصورا وممدودا ولا يبعد فساد الصلاة فيهما (قوله وكبر بلامد وركع) لم يأت في الصحيحين عن أبي هريرة قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قام الى الصلاة يكبر حين يقوم ثم يكبر حين يركع ثم يقول سمع الله من حمده حين يرفع صلبه من الركوع ثم يقول وهو قائم ربنا ولك الحمد ثم يكبر حين يسجد ثم يكبر حين يرفع رأسه ثم يفعل ذلك في الصلاة كلها حتى يقضيها ويكبر حين يقوم من الثنتين بعد الجلوس معنى قوله بلامد حذفه من غير تطويل وهو معنى ما ورد التكبير جرم وحاصله الامساك عن اشباع الحركة والتعجق فيها والاضراب عن الهمزة المفردة والمد الفاحش وفي المسوط لومد ألف الله لا يصير شارعا وخيف عليه الكفران كان قاصدا وكذا لومد ألف كبر أو بآءه لا يصير شارعا لان اكار جمع كبر وهو الطبل وقيل اسم للشيطان ولومدها الله فهو خطأ لغة وكذا لومد آءه ومد لام الله صواب وجرم الهاء خطأ لانه لم يجز الا في ضرورة الشعر وقد بحث الاكمل في العناية في قولهم انه اذا مد الهمزة من الله تفسد ويكفران تعدد الشك بان الهمزة يجوز ان تكون للتقرير فلا يكون هناك لا كفر ولا فساد اه وفيه نظر لان ابن هشام في المغني قال والرابع التقرر ومعناه جمل الخطاب على الاقرار والاعتراف بما رقد استقر عنده ثبوته أو نفيه ويجب أن يليها الشيء الذي يقرر به تقول في التقرر بالفعل أضربت زيدا أو بالفعل أنت ضربت زيدا أو بالفعل أزيدا ضربت كما يجب ذلك في المستفهم عنه اه وليس الله أكبر من هذا القيل اذ ليس هنا مخاطب كما لا يخفى

النية لابن أمير حاج (قوله) وخيف عليه الكفران كان قاصدا قال بعض الفضلاء الظاهر ان مجرد قصد مد الهمزة لا يوجب كفرا بل اذا قصد المعنى وهو الاستفهام المقتضى سبق الشك اه وتقدم نظيره عن شرح المنية وفي شرح المعراج بعد ما نقل عن الخلاصة ولومد ألف أكبر تكاموا في كفره ولا تجوز صلواته مانصه

لانه ان لزم الكفر فظاهر والا كان كلاما فيه احتمال الكفر فيحشى عليه الكفر وهو خطأ أيضا شارعا لان الهمزة اذا دخلت على كلام منسفي كما في قوله تعالى ألم نشرح تكون للتقرير لاني كلام مثبت ظاهر كذا قيل وأيضا فعل التفضيل لا يحتمل المد اه قال في النهر ولا يخفى عليك ضعف هذا القيل اذا لا يشترط في التقرر مدخوله على منفي لما انه جل الخطاب على الاقرار بما رقد استقر عنده ثبوته أو نفيه بل أغلب أحواله دخوله على المثبت ولذا أولو التقرر في ألم نشرح بما بعد النفي والهمزة فيها ليست في التعميق الا لانكار الابطال وانكار النفي نفي له ونفي النفي اثبات ومثله قوله تعالى ليس الله بكاف عبده (قوله أو بآءه) قال في النهر وفي القنية لا تفسد لانه اشباع وهو لغة قوم واستبعده الشارح بانه لا يجوز الا في الشعر وقيل هو جمع كبير وفي المبتغى لا تفسد وقيل تفسد قال الحلبي فظاهره ترجيح عدم الفساد وعليه يتخرج صحة الشروع به ويوافق ما في الخلاصة معز بالي زلة القارئ للشهيد لو قال الله أكبر يصير شارعا قلت لكن ينبغي ان يقيد بما اذا لم يقصد المخالفة اه أقول اذا كان جمعا للكبير فلا اثر لرادته المخالفة في اللفظ فقط

لكن ذكر في المطول ان التقرر يقال على التحقق والثبوت ويقال على جمالك المخاطب الى آخره ولعل
الاكمل اراد المعنى الاول وقد تبسع المصنف القدوري في التعبير بالواو في قوله وركع المحتمل للمقارنة
وضد هاهو في بعض الروايات يكبر ثم يهوى وعبارة الجامع الصغير ويكبر مع الانحطاط قالوا وهو الاصح
لئلا تخلو حالة الانحناء عن الذكر ولما قدمناه من حديث الصحيحين وقال بعضهم بين التكبير عند
الخروج وابتدائه عند اول الخروج وقرأه عند الاستواء كذا في الخلاصة وليس هو موافقا لما في
الجامع لانه لا يلزم منه أن يكون فراغه عند الاستواء وفي الخلاصة ويركع حين يفرغ من القراءة
وهو منتصب يصلي هذا والمذهب الصحيح اه واحترز به عما حكاه في منية المصلي عن بعضهم
انه اذا تم القراءة حالة الخروج ولا بأس أن يكون ما بقي من القراءة حرفا أو كلمة لكن ذكر في
المكروهات ان منها ان يتم القراءة في الركوع (قوله وركع ووضع يديه على ركبتيه وفرج أصابعه)
لمارواه أنس من صفة صلته عليه السلام وأشار الى أن التطبيق المروي عن ابن مسعود منسوخ
وهو أن يضم إحدى الكفين الى الأخرى ويرسلهما بين فخذه بما في الصحيحين وفي فتح القدير ويعتمد
بيديه على ركبتيه ناصبا سابقه واحناؤه ماشبه القوس كما يفعل عامة الناس كبروه ذكره في روضة
العلماء وانما يفرج بينهما لانه أمكن من الاخذ بالركب ولا يندب الى التفريج الا في هذه الحالة والى
الضم الا في حالة السجود وفيما عدا ذلك يترك على العادة (قوله وبسط ظهره وسوى رأسه بجزءه)
فانه سنة كما صح عنه صلى الله عليه وسلم فلن هذا لا يرفع رأسه ولا يخفضه وفي المجتبى والسنة في الركوع
الصاق الكعبين واستقبال الأصابع للقبلة (قوله وسج فسه ثلاثا) أي في ركوعه بان يقول
سبحان ربى العظيم ثلاثا لمحدث ابن ماجه اذ ار كع أحدكم فليقل سبحان ربى العظيم ثلاثا
وذلك أدناه واذا سجد فليقل سبحان ربى الاعلى ثلاثا وذلك أدناه وفي صحيح مسلم انه صلى الله عليه وسلم
كان يقول في ركوعه سبحان ربى العظيم وفي سجوده سبحان ربى الاعلى وفي سنن أبى داود لما نزلت
فسج باسم ربك العظيم قال اجعلوها في ركوعكم فلما نزلت سج اسم ربك الاعلى قال اجعلوها في
سجودكم وظاهر هذا الامر الوجوب روى عن أبى طبع البلخى ان التسيجات ركن لو تركه لا تجوز
صلاته كما في الذخيرة والذي في البدائع عنه ان من نقص من الثلاث في تسيجات الركوع والسجود
لا تجوز صلته قال وهذا فاسد لان الامر يتعلق بفعل الركوع والسجود مطلقا عن شرط التسبيح
فلا يجوز نسخ السكاب بخبر الواحد فقلنا بما يجوز مع كون التسبيح سنة عملا بالدليلين بقدر الامكان اه
وقد بحث فيه العلامة ابن أمير حاج الحلبي بانه لا يتعين العمل بالدليلين في جعل التسبيح سنة بل يكون
ذلك أيضا في جعله واجبا والمواظبة الظاهرة من حاله صلى الله عليه وسلم عليه والامر به متظاfran
على الوجوب فينبغي اذا تركه سهوا أن يجب السجود واذا تركه عمدا يؤمر بالاعادة ونقل ابن هبيرة
غيره انه مرة واحدة في كل منهما والتسميع والتحميد وسؤال المغفرة بين السجدين والتكبيرات
واجب في الرواية المشهورة عن أحمد الا انه ان ترك شيئا منها عمدا بطلت صلته وسهوا لا يسجد
للسهوا اه وقد يقال انما لم يكن واجبا عندنا لوجود الصارف وهو انه عليه الصلاة والسلام
لم يذكرة للاعرابي حين علمه ولو كان واجبا لذكروه والمواظبة لم تنقل صريحا وهذا الصارف منع
من انقول بها ظاهره فلن هذا كان الامر لا استحباب كما صرح به غير واحد من المشايخ فعلى هذا المراد
من الكراهة في قولهم لو ترك التسيجات أصلا أو نقص عن الثلاث فهو مكره كراهة التنزيه
لانها في مقابلة المستحب واختلف في معنى قوله وذلك أدناه فقل أدنى كمال السنة وقيل أدنى كمال

(قوله ولعل الاكمل اراد
المعنى الاول) قال في النهر
ولا يخفى انه يجوز ان
يكون فرضا اه يعنى
يجوز ان يكون على تنزيل
مخاطب يحمله على
الاقرار ثم قال في النهر بعد
ذكرة حاصل ما مروى بهذا
التقرير ظهر لك ان
مقاله ابن أمير حاج من
انه لا يثبت ان يختلف
في عدم صحة الشروع به
وركع ووضع يديه على
ركبتيه وفرج أصابعه
وبسط ظهره وسوى
رأسه بجزءه وسج فيه ثلاثا
مبنى على ان الاستفهام
حقيق ومقتضى كونه
تقرير ان يصح (قوله
وليس هو موافقا لما في
الجامع) أي ليس موافقا
في اللفظ من حيث
الاطلاق والتقييد وليس
المراد المناقاة لاحتمال ان
يكون ذلك مراد الجامع
اذ ليس في كلامه
ما يصرفه عن ذلك (قوله
ابن هبيرة) أقول هو من
علماء الحنابلة (قوله
وهو انه عليه السلام لم
يذكرة للاعرابي الخ) هذا
انما يتم على تقدير انه عليه
السلام علمه الفرائض
والواجبات كلها ولم يترك
له شيئا منها وليس كذلك

التسليم وقيل أدنى القول المسنون والاول اوجه وعلى كل فالزيادة على الثلاث أفضل ويستحب
أن يختم على وتر خمس أو سبع أو تسع لمحدث الصححين ان الله وتر يحب الوتر ولا ينبغي للامام ان يطيل
على وجه عمل القوم لانه سبب للتنفير وانه مكروه ولهذا قال الاستبجاني ولو كان اماما يقولها ثلاثا
على قول بعضهم وقال بعضهم بقولها أربع حتى يتمكن المقتدى من الثلاث ولو أطال الركوع
لا درك الجائي لا تفر بالله تعالى فهو مكروه وفي الذخيرة والبدائع وغيرهما قال أبو يوسف سألت
أبا حنيفة عن ذلك فقال أخشى عليه أمر أعظم ما يعنى الشرك وقد وههم بعضهم في فهم كلام الامام
فاعتقد منه أن يصير المنتظر مشركا يسبح دمه فاقبى باحة دمه وهكذا ظن صاحب منية المصلي
فقال يخشى عليه الكفر ولا يكفر وكل منهما غلط ولم يرد الامام رحمه الله تعالى لى أراد انه يخاف
منه الشرك في عمله الذي هو الرياء وانما لم يقطع بالرياء في عمله لما انه غير مقطوع به لو جود
الاختلاف فانه نقل عن الشعبي انه لا بأس به وهو قول الشافعي في القديم وقد نسي الله عن الأشرك
في العمل بقوله تعالى فمن كان يرجو لقاء ربه الآية وأعجب منه ما نقله في المجتبى عن البلخي انه تسدد
صلاته ويكفر ثم نقل بعده عن الجامع الاضمر انه ما جاوز على ذلك لقوله تعالى وتعاونوا على البر
والتقوى وعن أبي الليث انه حسن وعنه التفصيل بين أن يعرف الجائي فلا ولا فنع وأشار المصنف
الى انه لا يأتي في ركوعه وسجوده بغير التبيحات وما ورد في السنة من غيرها فصح محمول على النوافل
تسجد أو غيره ولو رفع الامام رأسه قبل أن يتم المأموم التسبيحات فيه روايتان أحقهما وجوب
المتابعة بخلاف ما لو سلم قبل أن يتم المقتدى التشهد فانه لا يتابعه لان قراءة التشهد واجبة كذا في
فتاوى قاضيان (قوله ثم رفع رأسه) أي من الركوع وقد تقدم حكم هذا الرفع في عد الواجبات
(قوله واكتفى الامام بالتسميع والمؤتم والمنفرد بالتحميد) لمحدث الصححين اذا قال الامام سمع الله لمن
جده فقولوا ربنا لك الحمد فقسم بينهما والقسمة تنافي الشركة فكان حجة على أبي يوسف ومحمد القائلين
بان الامام يجمع بينهما استدلالا بانه عليه السلام كان يجمع بينهما لان القول مقدم على الفعل وحجة
على الشافعي في قوله ان المقتدى يجمع بين الذكرين أيضا وحكاة الاقطع رواية عن أبي حنيفة وهو
غريب فان صاحب الذخيرة نقل انه لا يأتي بالتسميع بخلاف بين أصحابنا وأما المنفرد ففيه ثلاثة
أقوال الاول انه يأتي بالتسميع لا غير وهو رواية المصنف عن أبي يوسف عن أبي حنيفة وينبغي أن لا يعول
عليها ولم أر من صححها الثاني انه يأتي بالتحميد لا غير وصححه المصنف في الكافي وقال في المبسوط وهو
الاصح وعليه أكثر المشايخ واختاره الحلواني والطحاوي لان التسميع حدث من خلفه على التحميد
وليس معه أحد ليحتمه عليه فلا يأتي بالتسميع الثالث الجمع بينهما وصححه صاحب الهداية وقال
الصدر الشهيد وعليه الاعتماد واختاره صاحب الجمع لانه قد صح من فعله عليه الصلاة والسلام
انه كان يجمع بينهما ولا يحمل له سوى حالة الافراد توفيقا بينه وبين القول الثابت في الصححين في حق
الامام والمأموم وقيدته في غاية البيان بانفراده بصلاة النقل لانه كان مواظبا على الجماعة في الفرض
وحيث اختلف التصحيح كما رأيت فلا بد من الترجيح فالمرجح من جهة المذهب ما في المتن لانه ظاهر
الرواية كما صرح به قاضيان في شرحه والمرجح من جهة الدليل ما صححه في الهداية وفي القنية أما
المنفرد يقول سمع الله لمن جده فاذا استوى قائما قال ربنا لك الحمد في الجواب الظاهر وهو الصحيح اه
وفي جامع الترمذي فان لم يأت بالتسميع حالة الرفع لم يأت به طالة الاستواء وقد قيل يأتي بهما والمراد
بالتسميع سمع الله من جده ومعناه قبل الله جده وقيل أجاب وقيل غفر له والهاع في جده

ثم رفع رأسه واكتفى
الامام بالتسميع والمؤتم
والمنفرد بالتحميد

(قوله ولم أر من صححها)
قال في النهر قد رأيت
ذلك والله المنية في السراج
عن شيخ الاسلام انها
الاصح وقال الرازي
ينبغي على قول الامام ان
يقتصر المنفرد عليه لانه
امام في حق نفسه (قوله
وصححه في الهداية) قال
الرملي قال الحلبي وتصحيح
الهداية أولى اه وسأني
انه المرجح من جهة الدليل
وان ما في المتن هو ظاهر
الرواية وقد قالوا ما عدا
ظاهر الرواية ليس
مذهبا لأصحابنا

(قوله نخرج الحمد والذقن الخ) تقسم ما فيه عند ذكر الفرائض (قوله فعنده يجوز مطلقا الخ) قال في الشرح بلالية هذا قول أبي حنيفة
أولا والأصح رجوعه الى قولهما بعدم جواز الاقتصار في السجود على الانف ٣٣٥ بلا عذر في الجهة كما في البرهان اه وفي

شرح الشيخ اسمعيل ثم
في الهداية ان قولهما
رواية عن أبي حنيفة
وفي الجمع وروى عنه
قولهما وعليه الفتوى
وفي الحقائق وروى عنه
مثل قولهما قال في
العيون وعليه الفتوى
وفي درر البحار والفتوى
رجوعه الى قولهما لانه
المتعارف والمتبادر الى
الفهم اه وفي شرح الملتقى
للمصنف وعليه الفتوى
كافي الجمع وشروحه

ثم كبر ووضع ركبتيه ثم
يديه ثم وجهه بين كفيه
بعكس النهوض وسجد
بانفه وجهته

والوقاية وشروحا
والجوهرية وصدر الشرح
والعيون (قوله وأشار
بيده الى أنفه) قال في
فتح القدير رواية وأشار
بيده الى أنفه غير ضائرة
فإن العبرة للفظ الصريح
والإشارة الى الجهة تقع
بتقريب اليد الى جهة
الانف للتقارب (قوله لم
يوافقه دراية الخ) أما
الأول فسلم وأما الثاني

للكفاية كذا في المستصفي وذكري الفوائد المحمدية انها السكينة والاستراحة والمراد بالتحميد واحد
من أربعة ألفاظ أفضلها اللهم ربنا ولك الحمد كافي المحتج وبالله اللهم ربنا لك الحمد وبالله ربنا ولك الحمد
وبالله المعروف ربنا لك الحمد في المحيط من أفضلية الثاني فمحمول على أفضليته على ما عده لاعلى
الكل كما لا يخفى لما صرحوا به من ان زيادة الواو توجب الأفضلية واختلفوا فيما قبل زائدة وقيل
عاطفة تقدره ربنا جندنا ولك الحمد واعلم ان المفهوم من المتن انه لا يكبر حال الارتفاع وهو الموافق
لما ذكر في خزنة الفتحة ان تكبيرات فرائض اليوم والليلية أربع وتسعون وانما يستقيم هذا اذا لم يكن
عند الرفع تكبير لكن ذكر في المحيط وروضة الناطق انه يكبر حالة الارتفاع لما روى انه عليه الصلاة
والسلام وأيا تكبر وعمر وعليا كانوا يكبرون عند كل خفض ورفع كما رواه الطحاوي ويمكن ان يجاب
عن الحديث بان المراد بالتكبير الذي ذكر الذي فيه تعظيم الله تعالى توفيقا كذا في المحتج (قوله ثم كبر
ووضع ركبتيه ثم يديه ثم وجهه بين كفيه بعكس النهوض) كما كان يفعله عليه السلام كما رواه أبو
داود ومحدث الترمذي كان عليه السلام اذا سجد وضع وجهه بين كفيه وأفاد انه اذا أراد السجود
يضع أولا ما كان أقرب الى الأرض فيضع ركبتيه أولا ثم يديه ثم أنفه ثم وجهه واذا أراد الرفع يرفع
أولا وجهه ثم أنفه ثم يديه ثم ركبتيه وهذا كله عند الامكان اما اذا كان متحفظا فانه يضع اليدين قبل
الركبتين ويقدم اليمنى على اليسرى (قوله وسجد بانفه وجهته) أي سجد عليهما التحصيل الاكمل
والانف اسم لما صلب واما ما لان منه فلا يجوز الاقتصار عليه باجماعهم كما نقله غير واحد والجهة
اسم لما يصيب الأرض مما فوق الحاجبين الى قصاص الشعر حالة السجود وعرفها بعضهم بانها
ما اكتنفه الجبينان واعلم ان المأمور به في كتاب الله تعالى انما هو السجود وهو في اللغة يطلق
لطاواة الرأس والانحناء والتخضوع والتواضع وليس كسجدت النخلة مالت وللحجة كالسجود لا تم
تكرمه له كذا في ضياء المحلوم وفي الشريعة وضع بعض الوجه مما لا يستغربه فيه نخرج الحمد والذقن
والصدغ ومقدم الرأس فلا يجوز السجود عليها وان كان من عذر بل معه يجب ان يمشى بالأس
ولعله انما قال تعالى يخرون للاذقان سجدا مع ان الذقن ليس محل السجود لان الساجد أول ما يليق
به الأرض من وجهه الذقن وهو مجتمع المحيين ووضع بعض الوجه يتحقق بالانف كافي الجهة فيجوز
بالجهة وحدها اتفاقا على ما عليه الجم الغفير من أهل المذهب وما في المفيد والمزيد من انه لا يتأدى
الفرص عندهما الا بوضعها بخلاف المشهور عنهما وانما محل الاختلاف في الاقتصار على الانف
فمنه يجوز مطلقا وعندهما لا يجوز الا من عذر بالجهة كما صرح به صاحب الهداية والوجه ظاهر
للامام رحمه الله لان المأمور به السجود وهو ما قلنا وأما ما في الصحاح مرفوعا أمرت أن أسجد على
سبعة أعظم على الجهة وأشار بيده الى أنفه واليدين والر كبتين وأطراف القدمين ولا يكف الثياب
والشعر فلا يفيد الاقتران لانه ظني الثبوت قطعاً وظني الدلالة على خلاف فيه بناء على ان لفظ أمرت
مستعمل في الوجوب والندب الذي هو الأعم معني طلب مني ذلك أو في النسب أو في الوجوب فقولهما
بالاقتران مشكل لانه يلزمهما الزيادة على الكتاب بخبر الواحد وهما معناه في الاصول كافي حنيفة
فلذا قال المحقق ابن الهمام فجعل بعض المتأخرين الفتوى على الرواية الأخرى الموافقة لقولهما لم
يوافقه دراية ولا الفتوى من الرواية هذا ولو حل قولهما لا يجوز الاقتصار الا من عذر على وجوب

فلا ما علمت مما روى على انه قد يمنع الأول بناء على ما قدمنا في الفصل السابق بان مراد بالسجود في الآية السجود
الشرعي فيكون مجمل لا ينته السنة ومجمل الكتاب اذا بينته السنة يكون المين ثابتا بالكتاب ويؤيده ان السجود للفتوى
أيضا مجمل لعدم معانيه كما مر فتدبر (قوله هذا ولو حل قولهما لا يجوز الخ) قال الشيخ اسمعيل فيه نظرا لان كتب المذهب مشحونة

نصب الخلاف في هذه المسئلة بينه وبينها وهو بعد الحمل على الاتفاق بما ذكره مراحل كما يظهر للاتباع كيف ولفظ المبسوط وان سجد على الانف دون الجبهة جاز عند أبي حنيفة رحمه الله ويكرهه ولم يجز عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله وهو رواية ابن عمر وعن أبي حنيفة اه (قوله فالقول بعدم الكراهة ضعيف) أي عدم كراهة ترك السجود على الانف قال في النهر لو جلت الكراهة في رأي من أثبت على التنزيه ومن نفاها على التحريم لا يرتفع التناهي وعبارته في السراج المستحب أن يضعهما اه لكن قال الشيخ اسمعيل وفي غير ذلك ان الاقتصار على الجبهة يجوز بلا كراهة وان لم يكن على الانف عذرا اتفاقا وكذلك في مجموع المسائل وانه به يفتي وفي الاختيار وان اقتصر على جهته جاز بالاجماع ولا اساءة بعد ان قال فان اقتصر على الانف جاز وقد أساء وقال لا يجوز الا من عذر اه كلامه فليتامل وبعده ما قاله في النهر قول المتن وكرهه على أحدهما فانه لا يصح حله على التنزيه نظر الى ترك السجود على الجبهة لكن سيأتي ٣٣٦ حمل الكراهة على طلب الكف طلبا غير جازم (قوله وخرج أيضا بقولناهما

لا سخرية فيه ما اذا رفع قدميه الخ) مقتضاه أن وضع القدمين من ماهية السجود وظاهر كلام المصنف عدمه حيث اقتصر على بيانه بالجبهة أو الانف وإذا كان من ماهية السجود فهو فرض وهو ما ذكره القدوري وسيأتي تضعيفه وعلى ان ما عمل به تجسري في اليدين والركبتين فما وجه الاقتصار على القدمين وفي العناية ذكر الامام الترمذاني ان اليدين والقدمين سواء في عدم الفرضية وهو الذي يدل عليه كلام شيخ الاسلام في مبسوطه وهو الحق اه قال الشيخ اسمعيل بعد ذلك كصاحب

الجمع كان أحسن اذ يرتفع الخلاف بناء على ما حملنا الكراهة منه عليه من كراهة التحريم ولم يخرج عن الاصول اه فالحاصل انه لا خلاف بينهم فقول الامام بكرراهة الاقتصار على الانف المراد بها كراهة التحريم وهي في مقابلة ترك الواجب وقولها بما بعد المجاوز المراد به عدم الحمل وهو كراهة التحريم فالسجود على الجبهة واجب اتفاقا لانه مقتضى الحديث والمواطبة المرورية في سنن الترمذي كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا سجد يمكن جهته وأنفه بالارض وقال حديث حسن صحيح وهكذا في صحيح البخاري لكن هذا يقتضي وجوب السجود على الانف كالجبهة لان المواطبة المتقولة تعهما مع ان المنقول في البدائع والتحفة والاختيار عدم الكراهة بترك السجود على الانف وظاهر ما في الكتاب يخالفه فانه قال وكرهه أي الاقتصار على أحدهما سواء كان الجبهة أو الانف وهي عند الاطلاق منصرفه الى كراهة التحريم وهكذا في المفيد والمزيد فالقول بعدم الكراهة ضعيف وخرج أيضا بقولنا مما لا سخرية فيه ما اذا رفع قدميه في السجود فانه لا يصح لان السجود مع رفعهما بالتلاعب أشبه منه بالتعظيم والاجلال ويكفيه وضع اصبع واحدة فلولم يضع الاصابع أصلا ووضع ظهر القدم فانه لا يجوز لان وضع القدم بوضع الاصبع وادوا وضع قدمها ورفع آخر جازع الكراهة من غير عذر كما أفاده قاضيخان وذهب شيخ الاسلام الى ان وضعهما سنة فتكون الكراهة تنزيهية والوجه على منوال ما سبق هو الواجب فتكون الكراهة تحريمية لما سبق من الحديث وذكر القدوري ان وضعهما فرض وهو ضعيف وأما البدان والركبتان فظاهر الرواية عدم افتراض وضعهما قال في التجنيس والحلاصة وعليه فتوى مشايخنا وفي منية المصلي ليس بواجب عندنا واختار القهية أبو الليث الافتراض وصححه في العميون ولا دليل عليه لان القطعي انما أفاد وضع بعض الوجه على الارض دون اليدين والركبتين والنظني المتقدم لا يفيد له لكن مقتضاه ومقتضى المواطبة الواجب وقد اختاره المحقق في فتح القدير وهو ان شاء الله تعالى أعدل الاقوال لموافقته الاصول وان صرح كثير من مشايخنا بالسنة ومنهم صاحب الهداية وفي المجتبى سجد على طرف من أطراف جهته يجوز اه وظاهر ما في التجنيس

الدر ذلك لان السجود لا ينبغي عن ذلك كفي المصنف وما سبق من ان المأمور به السجود على الوجه وهو بكله يحالفة متعذر فكان المراد بعضه وان الزيادة على النص بخبر الواحد لا تجوز وان صرح بان الفتوى على مقابله كما مر بسطه ثم انه يمكن ان يوفق ههنا بين هذا وما سبق آنا من عدم الجواز بان عدم الفرضية لا يفتي بالوجوب وان المراد من الجواز الحمل اه لكن العلامة ابراهيم الحلبي قد رد ما قاله في العناية وحقق فرضية وضع القدمين أو أحدهما بالنية وان المراد بوضع القدم وضع أصابعه موجهة الى القبلة فراجعهما متاملا وانظره مع قوله في مكروهات الصلاة ويكره أن يحرف أصابع يديه أو رجله عن القبلة في السجود لترك السنة (قوله ولا دليل عليه الخ) قد يمنع بما قدمناه من ثبوت الاجمال في الآية مع بيان السنة لها (قوله وفي المجتبى الى قوله كما لا يخفى) قال الزهلي هذا الحمل ليس بجديد لان الطرف كفي القاموس منتهى كل شيء كذا ذكره مولانا شيخ الاسلام الشيخ محمد الغزالي الترمذاني قال فيحمل على اختلاف القولين وأقول الذي في القاموس والطرف محرك الناحية والطائفة من الشيء

يخالفه فانه قال اذا وضع من الجهة مقدار الانف لا يجوز عند أي حنيفة لان الانف عضو كامل وهذا المقدار من الجهة ليس بعضو كامل ولا باكثر منها اه الا أن يحمل الطرف على الاكثر كما لا يخفى (قوله وكره باحدهما أو بكون عمامته) أي كره السجدة عليه وهو دورها يقال كار العمامة وكورها دارها على رأسه وهذه العمامة عشرة أكوار وعشرون كورا كذا في المغرب وهو يقع الكاف كما ضبطه ابن أمير حاج محدث الصحيحين كما نصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم في شدة الحر فإذا لم يستطع أحدا أن يمكن جهته من الأرض بسط ثوبه فسجد عليه وذكر البخاري في صحيحه قال الحسن كان القوم يسجدون على العمامة والقلنسوة فدل ذلك على العهدة وإنما كره لمسافه من ترك نهاية التعظيم وما في التجنيس من التعليل بترك التعظيم راجع اليه والافتراء التعظيم أصلا مبطل للصلاة وقد نبه العلامة ابن أمير حاج هنا تنبيها حسنا وهو ان سجدة السجود على الكور اذا كان الكور على الجهة أو بعضها اما اذا كان على الرأس فقط وسجد عليه ولم تصب جهته الأرض على القول بتعيينها ولا أنفه على القول بعدم تعيينها فان الصلاة لا تصح لعدم السجود على محله وكثير من العوام يتساهل في ذلك ويظن الجواز وظاهر ان الكراهة تزيهية لتقل فعله صلى الله عليه وسلم وأصحابه من السجود على العمامة تعليما للجواز فلم تكن تحريرية وقد أخرج أبو داود عن صالح بن حيوان ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يسجد وقد أتم على جهته فمصر عن جهته ارشاد لما هو الأفضل والاكمل ولا يخفى ان محل الكراهة عند عدم العذر امامه فلا وفي كلام المصنف اشتباه فانه جعل الكراهة في الاقتصار على أحدهما وفي السجود على الكور واحدة وقد حققنا انها تحريرية في الاول تزيهية في الثاني فيراد بالكراهة طلب الكف عن فعلها طالبا غير جازم سواء كان في الفعل اثم أو لا وأشار بالكور الى ان كل حائل بينه وبين الأرض متصل به فان حكمه كذلك يعني العهدة كما لو سجد على فاضل ثوبه أو كره على مكان طاهر واما الكراهة في الذخيرة والمحيط اذا بسط كره وسجد عليه ان بسط لبق التراب عن وجهه كره ذلك لان هذا نوع تكبر وان بسط لبق التراب عن عمامته أو ثيابه لا يكره لعدمه ونص قاضيان على انه لا بأس به ولم يذكر كراهة وفي الزاد ولو سجد على كره ان كان ثمة تراب أو حصة لا يكره لانه يدفع الاذى عن نفسه وان لم يكن جازم ويكره والتوفيق بينهما مما يحمل مآقي الذخيرة على ما اذا لم يخف ضررا أو قصد الترفع في كرهه تحريرا ويحمل مآذ كرهه قاضيان على ما اذا لم يكن ترفعا ولم يخف اذى في كرهه تزيهيا ونهى ترجع الى خلاف الاولى وكلمة لا بأس غالبها تر كره أولى ويحمل مآقي الزاد على ما اذا لم يكن ترفعا وخاف الاذى فيكون مباحا وقد بان كون مآحته طاهر الا انه لو بسط كره على نجاسة فلا يصح عدم الجواز ودل كلامه على انه لو سجد على حائل بينه وبين الأرض منفصل عنه فانه يصح بالاولى كالسجادة والحصير وذكر الاكمل في تقريره ان الاولى للامام ومن يقتدى به كالمفتي ترك السجادة حتى لا يحمل العوام على ما فيه حرج عليهم بخلافه في الخلوة ومن لا يقتدى به وجهه البرازي على زمانهم اما في زماننا فالاولى الصلاة عليها لان الناس تها ونوافي أمر الطهارة والاصل كما انه يجوز السجود على الأرض يجوز على ما هو بمعنى الأرض مما تجدهم جمعه وتستقر عليه وتفسير وجدان النجم أن الساجد لو بالغ لا يتسفل رأسه ابلاغ من ذلك فيصح السجود على الطنفسة والحصير والمنظفة والشعير والسيرير والجملة ان كانت على الأرض لانه يجدهم الأرض بخلاف ما اذا كانت على ظهر الحيوان لان قرارها حينئذ على الحيوان كالبساط المشدود بين الاشجار ولو سجد على ظهر رجل ان كان للضرورة بان لم يسجد

وكره باحدهما أو بكور
عمامته

ومثله في مختار الصحاح
وغيرهما من كتب اللغة
فاذا كان الطرف بالمعنى
المدكور فالجمل حجة
والتوفيق يمكن لا بعد
فيه اذ مثله وقع كثيرا في
كلامهم

(قوله والجائوس) قال الرمي بحميم مفتوحة بعدها ألف وواو مفتوحة وواو ساكنة قبل هو الدخن وقبل هو ضرب من الشعير صغار الحب ليس له قشر ٣٣٨ ينبت بالغرب وبلاد الهند كذا في شرح المهذب للشافعية (قوله قدل على تضعيفه الخ) قال في

النهر وفي المعراج وضع جميع أطراف الجهة ليس بشرط بالاجماع فإذا اقتصر على بعض الجهة جاز وان قل كذا ذكر أبو جعفر (قوله وقيد بكون الحائل تبعاً) أي حيث ذكر كور العمامة مما هو ليس ببعض من الساجد (قوله من غير خلاف يعلم) يرد عليه ما نقله في امداد الفتاح حيث قال قال في الدراية ذكر البرزوي لو سجد على

موضع من الارض يسجد عليه والمسجد على ظهره في الصلاة جاز وان لم يكن في الصلاة أو وجد فرجة لا يجوز لعدمها وقيد في الوافات ان تكون صلاتهما متحدة حتى لو سجد على ظهر من يصلي صلاة أخرى لا يجوز لعدمها وعليه متى في الخلاصة وفتح القدير وشرط في المجتبى شرطا آخر وهو أن يكون المسجد على ظهره ساجداً على الارض فلو سجد على ظهره ساجداً على ظهره لم يصل لا يجوز فالشروط أربعة وفي المحيط ولو سجد على ظهر الميت وعليه ليد ان وجد حجم الميت لم يجز لانه سجد على الميت وان لم يكن يحد حجمه جاز لانه سجد على البدن ولو سجد على الارز أو الجائوس أو الذرة لا يجوز لعدم استقرار الجهة عليها حتى لو كان الارز في الجوالق فانه يجوز لانه يحد حجمه بواسطة انكساره كذا ذكره في منية المصلي وان سجد على الثلج ان لم يلبده وكان يغيب وجهه ولا يحد حجمه لم يجز وان لسجد جاز وكذا اذا التقي الحشيش فسجد عليه ان وجد حجمه جاز والافلا وكذا التبن والقطن ومن هنا يعلم جواز اداء الصلاة على الطراحة القطن فان وجد حجمه جاز والافلا وهذا القيد لا بد منه في السجود على كور العمامة وطرف القلنسوة كما صرح به في المجتبى وفي منية المصلي ولو ان موضع السجود ارفع من موضع القدمين مقدار لبنتين منصوبتين جاز وان كان أكثر لا يجوز اراد لبنة بخاري وهو ربع ذراع اه وفي التجنيس ولو سجد على حجر صغير ان كان أكثر الجهة على الارض يجوز والافلا وهكذا في كثير من الكتب معزي الى نصير وفيه بحث لان اسم السجود يصدق بوضع شيء من الجهة على الارض ولا دليل على اشتراط أكثرها كما قالوا يكفي في القدمين وضع أصبع واحدة ولهذا قال في المجتبى سجد على طرف من أطراف جهته جاز ثم نقل كلام نصير قدل على تضعيفه نعم وضع أكثرها واجب للمواظبة على تمكين الجهة من الارض وعلى تسليم ان الأكثر شرط فيجب انه اذا كان ما أصاب الحجر والارض يبلغ أكثرها يجوز لا أنه لا يعتد بما أصاب الحجر أصلاً كما هو ظاهر كلامهم والله الموفق للصواب وقيد بكون الحائل تبعاً لان الحائل لو كان بعضه فان كان كفه يجوز على الاصح وان كان فخذة يجوز بعذر لا بغيره على الصحيح وان كان ركبة لا يجوز مطلقاً من غير خلاف يعلم لكن ان كان بعذر كفاه باعتبار ما في ضمنه من الاعاء وكان عدم الخلاف فيه لكون السجود يقع على حرف الركبة وهو لا يأخذ قدر الواجب من الجهة على ما قدمناه عن التجنيس وفي فتح القدير والذي ينبغي ترجيح الفساد على الكف والفخذ (قوله وابدى ضبعه) أي أظهر عضديه والضبع بالسكون لا غير العضد وقيل وسطه وباطنه كذا في المغرب ولعل المراد هنا الثاني للدليل الآتي ولانه المسنون وذ كرفي المحيط ان فيه لغتين سكون الباء وضمها وذ كرفي ضياء المحلوم مختصر شمس العلوم ان الضبع بالسكون العضد والضبع بالضم الاثنى من الضباع ويقال للسنة المجدية وانما يظهرهما لمحدث الصحيحين ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا سجد فرج بين يديه حتى يبدو بياض ابطيه ولحديث مسلم اذا سجدت فضع كفيك وارفع مرفقيك ثم ان كان في الصف لا يبديهما حدرا من ايداء حاره بخلاف ما اذا لم يؤد الى الايداء كما اذا لم يكن في الصف زحام ذكره في المجتبى وهذا اولي مما ذكره في الهداية وتابعه في السكافي وتبعهما الشارح من انه اذا كان في الصف لا يحافي بطنه عن فخذه لان الايداء لا يحصل من مجرد انجافاة وانما يحصل من اظهار العضدين (قوله وجافي

وابدى ضبعيه وجافي احدى ركبتيه وأيديه أو كيه جاز خلافاً للشافعي رحمه الله وقال الحسن الاصح انه اذا سجد على فخذه أو ركبته بعذر جاز والافلا (قوله وكان عدم الخلاف فيه الخ) قال في النهر ان عني بالواجب الفرض نافي ما اختاره من انه يوجد بوضع وان قل وان عني به ما هو المصطلح عليه اقتضى انه يصح مع الاثم لانه لا يصح وغير خاف ان هذه المسئلة مؤيدة بما مر عن نصير اه هذا وما ذكره صاحب البحر

هنا ما خوذ من الفتح فلو عزاه اليه لتخلص من رتبة الاشكال (قوله وذ كرفي المحيط ان فيه لغتين الخ) قال الرمي ظاهر ما في القاموس انه في العضد بالسكون لا غير وفي الحيوان به وبالضم والله تعالى أعلم (قول المصنف وجافي بطنه

بطنه الخ) قال الفاضل البرجندي فعله أي صاحب الكافي أراد عدم الجحافة عدم ابداء الضعين اه قال نوح أفندي أقول هذه الارادة غير ظاهرة فلا تدفع الايراد وقال في النهران بينهما تلازماعاديا قال نوح أفندي أقول دعوى الملازمة بينهما ممنوعة كما لا يخفى (قوله لمحدث مسلم كان اذا سجد جافي بين يديه) الذي في الهداية وفتح القدير بدون زيادة بين يديه (قول المصنف ووجه أصابع رجله نحو القبلة) قال الرمي أي في سجوده وهو سنة كما عده في زاد القير أيضا ٣٣٩ اه وهو ظاهر ما سياتي عن

التجنيس وفي شرح الشيخ اسمعيل توجيه الاصابع كذلك سنة في البرجندي ويوافقه ما في التجنيس من انه ان لم يوجه بركه وعبارة المحاورى في سنن السجود وتوجيه أصابع اليدين وأما مل الرجلين الى القبلة اه وفي القهستاني انحراف أصابعهما عن القبلة

بطنه عن نخديه) أي باعده لمحدث مسلم كان اذا سجد جافي بين يديه حتى لو أن بهيمة أرادت ان تمر بين يديه مرت ولمحدث أبي داود في صفة صلاته عليه الصلاة والسلام واذا سجد فرج بين نخديه غير حامل بطنه على شيء من نخديه وبهيمة تصغير بهيمة ولد الشاة بعد السخلة فانه أول ما تضعه أمه يكون سخلة ثم يكون بهمة وهي بصيغة المكبر في صحيح مسلم وسنن ابن ماجه وذ كر بعض الحفاظ ان الصواب التصغير فالواو المحكمة في الابداء والجحافة ان يظهر كل عضو بنفسه فلا تعتمد الاعضاء بعضها على بعض وهذا ضد ما ورد في الصغوف من التصاق بعضهم ببعض لان المقصود هناك الاتحاد بين المصلين حتى كأنهم جسد واحد ولانه في الصلاة أشبه بالتواضع وأبلغ في تمكين الجهة والانف من الارض وأبعد من هيأت الكسالى فان المنبسط يشبه الكلب ويشعر بالتماون بالصلاة وقلة الاعتناء بها (قوله ووجه أصابع رجله نحو القبلة) لمحدث أبي حميد في صحيح البخارى انه عليه الصلاة والسلام كان اذا سجد وضع يديه غير مفترش ولا قابضهما واستقبل باطراف أصابع رجله القبلة ونص صاحب الهداية في التجنيس على انه ان لم يوجه الاصابع نحوها فانه مكروه ثم الظاهر ان المراد بقوله ولا قابضهما انه ناشر أصابعه عن باطن كفيه بدليل ما في صحيح ابن حبان عن وائل بن حجر انه صلى الله عليه وسلم كان اذا سجد ضم أصابعه فشر أصابعه من الطي ضام بعضها الى بعض ومن هنا نص مشايخنا على انه يضم أصابعه كل الضم في السجود قيل والمحكمة فيه ان الرحمة تنزل عليه في السجود فبالضم ينال أكثر (قوله وسبح فيه ثلاثا) أي في السجود وقد قدمناه في تسبيحات الر كوع (قوله والمرأة تتخف وتلزم بطنها بنخديها) لانه أستر لها فانها عورة مستورة ويدل عليه ما رواه أبو داود في مراسيله انه عليه الصلاة والسلام مر على امرأتين تصليان فقال اذا سجدتما فضعي بعض اللحم الى الارض فان المرأة تليست في ذلك كالرجل وذ كر الشارح ان المرأة تخالف الرجل في عشر خصال ترفع يديها الى منكبيها وتضع يمينها على شمالها تحت ثديها ولا تجافي بطنها عن نخديها وتضع يديها على نخديها تبلغ رؤس أصابعها ركبتيها ولا تفتح ابطيها في السجود وتجلس متوركة في التشهد ولا تفرج أصابعها في الر كوع ولا تؤم الرجال وتكبره جاعتمن وتقوم الامام وسطهن اه ويراد على العشر انها لا تنصب اصابع القدمين كاذ كره في المحتجب ولا يستحب في حقها الاسفار بالفجر كما قدمناه في محله ولا يستحب في حقها الجهر بالقراءة في الصلاة الجهرية بل قدمنا في شروط الصلاة انه لو قيل بالفساد اذا جهرت لا يمكن على القول بان صوتها عورة والتتبع يقتضى أكثر من هذا فالاحسن عدم المحصر (قوله ثم رفع رأسه مكبرا وجلس مطمئنا) يعني بين السجدين وقد تقدم ان هذا الجلوس مسنون

مكسروه كما في خزائنه المقتنين فتوجيهها نحوها سنة كما في الجلالى اه أقول وصرح بالسنية في الضياء أيضا وبه علم ان ما مر من الخلاف في ان وضع القدمين أو أحدهما في السجود فرض أو سنة انما هو في أصل الوضع لا في توجيه الاصابع نحو

القبلة فانه سنة قولوا واحدا عندنا ويؤيده ان المحقق ابن الهمام قال في كتابه زاد الفقير ومنها أي من أركان الصلاة السجود ويكتفي فيه وضع جبهته بانفاق وكذا الانف عنده ثم قال في سنن الصلاة ومنها توجيه أصابع رجله الى القبلة ووضع الر كبتين واختلف في القدمين اه فانظر حيث جعل الخلاف في القدمين أي في وضعهما دون توجيه الاصابع فهنا صريح فيما قلنا وكذا اختار المحقق ابن أمير حاج كونه وضع القدمين واجبا ثم ذكرهنا من سنن السجود توجيه الاصابع نحو القبلة ثم ساق حديث البخارى المذكور هنا فهنا صريح فيما قلناه أيضا فاعتنم هذه الفائدة الجليلة فاني لم أر من نبه عليها والمحمد لله رب العالمين (قوله وتضع يديها على نخديها الخ) أي قولوا واحدا بخلاف الرجل كما سياتي وجهه في امداد الفتاح على ان الرجل يضع يديه على ركبتيه قال

والصحيح انهما سواه يضعان على الفخذ كما سئد كره (قوله ومقتضى الدليل من المواظبة عليهم اوجوبها) قد تقدم في تلميل الاركان نقله عن شرح الزاهدي والمحيط والفتح وابن امير حاج وأنه هو الصواب (قوله فقد أحسن حيث لم ينهه عن الاستغفار الخ) أقول وفي عدم نهيه عنه اشارة الى انه لو فعل لم يكره اذ لو كره لكان الاولى النهي كما نهى عن القراءة في الركوع والسجود فهذه النظير التسمية بين الفاتحة والسورة فانها لاتسن مع انه لو أتى بها لا يكره وحيث قلنا بعدم الكراهة فينبغي تقييده بغير حالة الجماعة اذ لم منه تطويل الصلاة وينبغي ٣٤٠ بناء على ما ذكرنا ان يندب الدعاء بالمغفرة بين السجدين نحو ما من خلاف الامام

ومقتضى الدليل من المواظبة عليها وجوبها لكن المذهب خلافه وما في شرح المنية من أن الاصح وجوبها ان كان بالنظر الى الدراية فسلم لما علمت من المواظبة وان كان من جهة الرواية فلا وقد صرح الشارحون بالسنية ولم يذكروا المصنف بين السجدين ذكر اسمته وناوه وهو المذهب عندنا وكذا بعد الرفع من الركوع وما ورد فيه من الدعاء فمحمول على التهجيد قال يعقوب سألت أبا حنيفة عن الرجل يرفع رأسه من الركوع في الفريضة أيقول اللهم اغفر لي قال يقول ربنا لك الحمد وسكنت وكذلك بين السجدين فقد أحسن حيث لم ينهه عن الاستغفار صريحاً من قوة احترازه ولم يذكر المصنف أيضاً مقدار الرفع الذي يكون فأصل بين السجدين للاختلاف فيه فان فيه أربع روايات عن أبي حنيفة صحیح صاحب الهداية انه ان كان الى القعود أقرب جاز وان كان الى السجود أقرب لا يجوز لانه بعد ساجداً وصحيح صاحب البدائع انه ان كان بحيث لا يشكل على الناظر انه رفع يجوز وصحيح صاحب المحيط انه يكفي بادنى ما ينطلق عليه اسم الرفع والرواية الرابعة انه اذا رفع رأسه مقدار ما يمر الريح بينه وبين الارض جاز ولم أر من صححها وظاهر كلام المصنف في الكافي انها تعود الى الرواية الثالثة الصحيحة في المحيط واختارها فيه وذكر انها القياس لتعلق الركنية بالادنى في سائر الاركان (قوله وكبر وسجد مطمئناً) وقد تقدم حكم الطمأنينة (قوله وكبر للنهوض بلا اعتماد وقعود) لحديث أبي داود نهى النبي صلى الله عليه وسلم ان يعتمد الرجل على يديه اذا نهض في الصلاة وفي حديث واثل بن حجر في صفة صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم واذا نهض نهض على ركبتيه واعتمد على فخذه وحديث الترمذي عن أبي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهض في الصلاة على صدره وقدميه قال الترمذي ان عليه العمل عند أهل العلم وأما ما رواه البخاري عن مالك بن الحويرث انه رأى النبي صلى الله عليه وسلم اذا كان في وتر من صلاته لم ينهض حتى يستوي قاعداً فمحمول على حالة الكبر كما في الهداية ويرد عليه ان هذا الحمل يحتاج الى دليل وقد قال عليه الصلاة والسلام لمالك بن الحويرث لما أراد ان يفارقه صلوا كما رأيتموني أصلي ولم يفصل فكان الحديث حجة للشافعي فالاولى ان يحمل على تعليم الجواز فلذا والله أعلم قال في الفتاوى الظهيرية قال شمس الأئمة الحلواني ان الخلاف انما هو في الافضية حتى لو فعل كما هو مذهب الشافعي لا باس به عندنا اه وكذا ترك الاعتماد مستحب لمن ليس به عذر عندنا على ما هو ظاهر كثير من الكتب المشهورة قال الوبري لا باس بان يعتمد براحتيه على الارض عند النهوض من غير فصل بين العذر وعدمه ومثله ما في المحيط عن الطحاوي لا باس بان يعتمد بيديه على الارض شيئاً كان أو شاباً وهو قول عامة العلماء

أحد رجه الله لا بطله الصلاة بتركه عامداً ولم أر من صرح بذلك لكن صرحوا باستحباب مراعاة الخلاف وهذا منه كما لا يخفى نعم لو كان الدعاء المذكور منهيًا عنه عندنا لا تستحب المراعاة لما يلزم عليهما من الخروج وكبر وسجد مطمئناً وكبر للنهوض بلا اعتماد وقعود

عن المذهب لكن ثبوت الكراهة يحتاج الى دليل (قوله وصحيح صاحب البدائع) قال الرملي لقائل أن يقول ان الرواية الثانية تعود الى الرواية الاولى اذ يكونه الى التسعود أقرب يزول الاشكال على الناظر انه رفع فيكون في المسئلة روايتان فقط وقد اقتصر مثلاً مسكين على نقل الاولى والرابعة فقط فنه

ايما قلنا فقط تأمل اه

وفي النهي ولا يخفى قرب الثاني من الاول (قوله فالاولى ان يحمل على تعليم الجواز) قد يقال يناق ذلك الحمل قوله عليه الصلاة والسلام لمالك بن الحويرث صلوا الخ وفي النهي أقول لاتناق بين ما في الهداية وما قاله الحلواني بوجه اذ المدعى طلب النهوض وتركه يوجب خلاف الاولى وهو مرجع لا باس به في أغلب استعماله ولا يناق فيه ما في المعراج ان جلسة الاستراحة مكرهة عندنا اذا المراد بها التنزيه وكذا قول الطحاوي لا باس بان يعتمد الخ فقوله في البحر الاوجه ان يكون سنة فيكره تركه ممنوع اه والجواب انه قدم ذلك قريباً عند قول المتن أو بكونه عامته من ان مرجع خلاف الاولى كلاباس الى التنزيه

كما حكى ابن عيينة فقال
الاوزاعي ما بالكم
لا ترفعون عند الركوع
والرفع منه فقال لاجل انه
لم يصح عن رسول الله
صلى الله تعالى عليه
وسلم فيه شيء فقال
الاوزاعي كيف لم يصح
وقد حدثني الزهري
عن سالم عن ابيه ان
رسول الله صلى الله تعالى
عليه وسلم كان يرفع

والثانية كالاولى الا انه
ليشئ ولا يتعوذ ولا يرفع
يديه الا في فقعس صمغ
واذا فرغ من سجدة في
الركعة الثانية افترش
رجله اليسرى فجلس

يديه اذا افتتح الصلاة
وعند الركوع وعند
الرفع منه فقال ابو حنيفة
حدثنا جاد عن ابراهيم
عن علقمة والاسود عن
عبد الله بن مسعود ان
النبي صلى الله عليه وسلم
كان لا يرفع يديه الا عند
افتتاح الصلاة ثم لا
يعود لشيء من ذلك فقال
الاوزاعي احدثك عن
الزهري عن سالم عن
ابيه وتقول حدثني
جاد عن ابراهيم فقال ابو
حنيفة كان جادا فقه
من الزهري وكان ابراهيم

اه والوجه ان يكون سنة فتر كه يدره تنزيها لما تقدم من النهي وذ كر الشارح انه يكره تقديم
احدى الرجلين عند النهوض ويستحب الهبوط باليمنى والنهوض بالشمال ولم يذ كر الكراهة
دليلا وذكرها في المجتبى مروية عن معاذ بن جبل وابن عباس رضي الله عنهما (قوله والثانية
كالاولى) اي فيما قدمناه من الاركان والواجبات والسنن والآداب (الا انه لا يشئ) اي لا ياتي بدعاء
الاستفتاح لانه شرع في اول العبادة دون اثنائها ولذا سمي دعاء الاستفتاح (قوله ولا يتعوذ) لانه شرع
في اول القراءة ارفع الوسوسة فلا يتكرر الا بتبدل المجلس كما لو تعوذ وقرأ ثم سكت قليلا وقرأ وهذا
ان دفع ما ذكره ابن امير حاج في شرحه من انه ينبغي على قول ابي حنيفة ومحمد ان يتعوذ في الثانية
ايضالا لانه سنة القراءة والقراءة تتجدد في كل ركعة لما علمت انه سنة في اول القراءة وقوله ولا يرفع
يديه الا في فقعس صمغ) اي ولا يرفع يديه على وجه السنة المؤكدة الا في هذه المواضع وليس
مراده النبي مطلقا لان رفع الايدي وقت الدعاء مستحب كما عليه المسلمون في سائر البلاد فلا يرفع يديه
عند الركوع ولا عند الرفع منه ولا في تكبيرات الجنائز تحديت ابي داود عن البراء قال رأيت رسول
الله صلى الله عليه وسلم يرفع يديه حين افتتح الصلاة ثم لم يرفعها حتى انصرف ولحديث مسلم عن جابر
ابن سمرة قال خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مالي اراكم رافعي ايديكم كما انها اذ ناب
خيل شمس اسكنوا في الصلاة وشمس بضم المجمة وسكون الميم جمع شمس بفتحها وضم الميم اي
صعب واعتراض البخاري في كتابه رفع اليدين بان هذا الرفع كان في التلمذ بتدليل حديث عبد
الله بن القبطية عن جابر ايضا رديان الظاهر انهما حديثان لان الذي يرفع يديه حال التسليم لا يقال
له اسكن في الصلاة بان العبرة لعموم اللفظ وهو قوله اسكنوا في الصلاة لا بخصوص السبب وهو
الايحاء حال التسليم وفي فتح القدير واعلم ان الاثار عن الصحابة والطرق عنه صلى الله عليه وسلم
كثيرة جدا والكلام فيها واسع من جهة الطحاوي وغيره والقدر المتحقق بعد ذلك كله ثبوت رواية
كل من الامرين عنه عليه الصلاة والسلام الرفع عند الركوع كما رواه الائمة الستة في كتبهم عن
ابن عمر وعنده كما رواه ابوداود وغيره عن ابن مسعود وغيره فيحتاج الى الترجيح لقيام التمازض
ويترجح ما صرنا اليه بانه قد علم انها كانت اقوال مباحة في الصلاة وافعال من جنس هذا الرفع وقد
علم نسخها فلا يعبد ان يكون هو ايضا مشمولا بالنسخ خصوصا وقد ثبت ما يعارضه ثبوت الامر له
بخلاف عدمه فانه لا يتطرق اليه احتمال عدم الشرعية لانه ليس من جنس ما عهد فيه ذلك بل
من جنس السكون الذي هو طريق ما اجمع على طلبه في الصلاة اعنى الخشوع وكذا بافضلية
الرواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كما قاله ابو حنيفة للاوزاعي في الحكاية المشهورة عنهما
وأفاد بهذه الحروف سنية رفع اليدين في ثمانية مواضع ثلاث في الصلاة فالقاء لتكبير الافتتاح
والعاق للقبول والعين للعيدين وخسة في الحج فالسين عند استلام الحجر والصاد عند الصعود على الصفا
والميم للمروة والعين لعرفات والجيم للحجرات والرفع في الثلاثة الاول بحذاء الاذنين وفي الخمسة تفصيل
ففي استلام الحجر وعند الحجرتين الاولى والوسطى يرفع حذاء منكبيه ويجعل باطنهما نحو الكعبة في
ظاهر الرواية وعند الصفا والمروة بعرفات يرفعهما كالدعاء باسطا يديه نحو السماء كذا في الفتاوى
الظهيرية من المناسك (قوله واذا فرغ من سجدة في الركعة الثانية افترش رجله اليسرى فجلس

أفقه من سالم وعلقمة ليس بدون ابن عمرو ان كانت لابن عمر حجة وله فضل صحبته فلا سود له فضل كثير وعبد الله عبد الله فرج
بفقه الرواة المرجح الاوزاعي بعلم الاسناد وهو المذهب المنصور عندنا كذا في فتح القدير

(قوله وعقد ثلاثة وخسين) قال الرملي بان يضع الابهام تحت المسبحة على طرف راحته وروى مسلم عن ابن الزبير كعاقدة ثلاثة وعشرين قال الخطيب الشربيني في شرح المنهاج وانما عبر الفقهاء بالاول دون الثاني تبعار واية ابن عمر رضي الله تعالى عنهما واعترض في المجموع قولهم كعاقدة ثلاثة وخسين فان شرطه عند اهل الحساب ان يضع الخنصر على البنصر وليس مراد اهل هو ان يضعها على الراحة كالبنصر والوسطى وهي التي يسمونها تسعة وخسين ولم ينطقوا بها تبعاً للخبر وأجاب في الاقله بان عبرة وضع الخنصر على البنصر في عقد ثلاثة وخسين هي طريقة اقباط مصر ولم يعتبر غيرهم فيها ذلك وقال في الكفاية عدم اشتراط ذلك طريقة المتقدمين اه وقال ابن الفر كاح ان عدم الاشتراط طريقة لبعض الحساب وعليه يكون تسعة وخسون هيئة أخرى أو تكون الهيئة الواحدة تشترك بين العددين فيحتاج ٣٤٢ الى قرينة اه قال الحلبي في شرح منية المصلي وصفتها ان يخلق من يده اليمنى عند

الشهادة الابهام والوسطى ويقبض البنصر والخنصر ويضع رأس ابهامه على حرف المفصل الاوسط ويرفع الاصبع عند

عليها ونصب يمينه ووجه أصابعه نحو القبلة ووضع يديه على فخذه وبسط أصابعه وهي تتورك وقرأ تشهد ابن مسعود رضي الله عنه

النفي ويضعها عند الاثبات ويكره أن يشير بكتبا مسجته (قوله) لكنه لا يتم الخ) قال في النهرا لا يخفى ان وضع اليدين عليها يستلزمه (قوله) ورجح في فتح القدير القول بالاشارة) أي مع قبض الاصابع كما هو صريح عبارة الفتح وبه

عليها ونصب يمينه ووجه أصابعه نحو القبلة) لمحدث مسلم عن عائشة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في كل ركعتين التحية وكان يفتش رجله اليسرى وينصب اليمنى وهذا بيان السنة عندنا حتى لو تورك جازاً أطلق الصلاة فشمّل الغرض والنفل فيقعد فهماعلى هذه الكيفية فما في المجتبي ناقلا عن صلاة الجلالي ان هذا في الغرض وفي النفل يقعد كيف شاء كما لم يرض مخالف لاطلاق الكتب المعتمدة المشهورة نفع النفل منهاه على التخفيف ولذا يجوز قاعدا مع القدرة على القيام لكن الكلام انما هو في السنية (قوله) ووضع يديه على فخذه وبسط أصابعه) يعني وضع يده اليمنى على فخذه اليمنى ويده اليسرى على فخذه اليسرى لمحدث مسلم عن ابن عمر مرفوعاً كذلك أشار الى رد ما ذكره الطحاوي انه يضع يديه على ركبتيه ويفرق بين أصابعه كحالة الركوع لمحدث مسلم أيضا عن ابن عمر كذلك وزاد نفسه وعقد ثلاثة وخسين وأشار بالسبابة ورجح في الخلاصة الكيفية الاولى فقال ولا ياخذ الركبة هو الاصح فتحمل الكيفية الثانية في الحديث على الجواز والاولى على بيان الافضلية وعلل له في البدائع بانه على الكيفية الاولى تكون الاصابع متوجهة الى القبلة وعلى الثانية الى الارض لكنه لا يتم الا اذا كانت الاصابع عطف على الركبة أما اذا كانت رؤسها عند رأس الركبة فلا يتم الترجيح وعلى اعتباره هذه الكيفية الثالثة ما في جمع التفاريق عن محمد انه يكون أطراف الاصابع عند الركبة كما نقله في المجتبي وأشار ببسط الاصابع الى انه لا يشير بالسبابة عند الشهادتين وهو قول كثير من المشايخ وفي الولوجية والتجنيس وعليه الفتوى لان مبنى الصلاة على السكون وكرهها في منية المصلي ورجح في فتح القدير القول بالاشارة وانه مروى عن أبي حنيفة كما قال محمد في القول بعدمها مخالف للرواية والدراية ورواها في صحيح مسلم من فعله صلى الله عليه وسلم وفي المجتبي لما اتفقت الروايات عن أصحابنا جميعا في كونها سنة وكنها عن الكوفيين والمدنيين وكثرة الاخبار والآثار كان العمل بها أولى (قوله) وقرأ تشهد ابن مسعود رضي الله عنه) وهو ما رواه أصحاب الكتب الستة وهو التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمدا عبده

صرح في منية المصلي حيث قال فان أشار بعقد

ورسوله

الخنصر والبنصر ويخلق الوسطى بالابهام ويقيم السبابة اه فلاشارة انما هي على كيفية خاصة عندنا وهي العقد المذكور كما هو المذكور في عامة الكتب كالبدايع والنهاية والمعراج وشروح المنية والقهستاني والنهر والظهيرية وشرح النقاية وغيرها وأما ما نقله في الشرنبلالية عن البرهان من انه يشير ولا يعقد فهو قول ثالث لم أر من عول عليه ولا من نقله سواء فالعمل على ما في كتب المذهب من القولين أحدهما وهو المشهور ببسط الاصابع بلا اشارة والثاني الذي رجحه المتأخرون عقد الاصابع عند الاشارة وأما ما نقله في الدر المختار عن درر البحار وشرحه موافقا لما نقله الشرنبلالي عن البرهان فغير صحيح فاني راجعت درر البحار وشرحه المسمى غير الافكار فرأيت فيهما ان الفتوى على الاشارة مع العقد وقد أوضحت هذه المسئلة بتقولها المعبرة في رسالة سميتها رفع الرد في عقد الاصابع عند التشهد فراجعها فانها فر يدتي بابها والمجد لله رب العالمين

ورسوله فسمى تشهدا تسمية لكل باسم جزئه الاشرف لان التشهد اشرف اذ كاره ثم في تقدير
الفاظها أقوال كثيرة أحسنها ان التحيات العبادات القولية والصلوات العبادات البدنية والطيبات
العبادات المسالية فجميع العبادات لله تعالى لا يستحقه غيره ولا يتقرب بشئ منه الى ما سواه ثم هو على
مثال من يدخل على الملوك فيقدم الثناء أولا ثم الخدمة ثانيا ثم بذل المال ثالثا وأما قوله السلام
عليك أيها النبي ورجة الله وبركاته حكاية سلام الله تعالى على نبيه عليه الصلاة والسلام فهي ثلاثة
بمقابلة اثلاث التي أتى بها النبي صلى الله عليه وسلم على ربه ليلة الاسراء والسلام من سلم الله تعالى
عليه أو من تسليحه من الآفات والاطهر ان المراد بالرجة هنا نفس الاحسان منه تعالى لا ارادته لان
المراد الدعاء بها والدعاء انما يتعلق بالممكن والارادة قديمة بخلاف نفس الاحسان والبركة التمام
والزيادة من الخير ويقال البركة جاع كل خير ثم انه صلى الله عليه وسلم أعطى سهما من هذه
الكرامة لأخوانه الانبياء والملائكة وصالح المؤمنين من الانس والجن لانه يعمهم كما شهدت به
السنة الصحيحة حيث قال صلى الله عليه وسلم هذه الكلمات فانكم اذا قلتموها أصابت كل عبد صالح
في السماء والارض والعباد جمع عبد قال بعضهم ليس شئ أشرف من العبودية ومراده من صفات
المخلوقين والافهي منبثة عن النقص لدلتها على الحاجة والافتقار كما ذكره الغزالي في جواهر
القرآن وعرفها النسفي بأنها الرضا بما يفعله الرب تعالى والعبادة فعل ما يرضى الرب وان العبودية
أقوى منها لانها لا تسقط في العقبي بخلاف العبادة والصالح هو القائم بحقوق الله وحقوق عباده
ولذا وصف الانبياء نبينا عليه الصلاة والسلام به ليلة الاسراء فقالوا مرحبا بالنبي الصالح ولذا
قالوا لا ينبغي الجزم به في حق شخص معين من غير شهادة الشارع له به وانما يقال هو صالح فيما
أظن أو في ظني خوفا من الشهادة بما ليس فيه وأشهد معناه أعلم وأتيقن الوهية الله تعالى وحده
لا شريك له وعبودية محمد ورسالته صلى الله عليه وسلم وقدمت العبودية على الرسالة لما قدمنا انها
أشرف صفاته ولهذا وصفه الله تعالى بها في قوله تعالى سبحان الذي أسرى بعبده وفي قوله تعالى
فاوحى الى عبده ما أوحى واختير لفظ الشهادة دونها لانها أبلغ في معناها وأظهر منها ما لكونها مستعملة
في ظواهر الأشياء وبواطنها بخلاف العلم واليقين فانهما يستعملان غالباً في البواطن فقط ولذا الوأى
الشاهد بلفظ أعلم أو أتيقن مكان أشهد لم تقبل شهادته وانما ذكرنا بعض معاني التشهد لما أن المصلي
يقصد بهذه الالفاظ معانيها مرادة له على وجه الانشاء منه كما صرح به في المجتبى بقوله ولا بد من
أن يقصد بالفاظ التشهد معناها التي وضعت لها من عنده كانه يحى الله ويسلم على النبي صلى الله
عليه وسلم وعلى نفسه وأوليائه اه وعلى هذا فالضمير في قوله السلام علينا عائد الى المحاضر من
الامام والمأموم والملائكة كما نقله في الغاية عن النووي واستحسنه وبهذا يضعف ما ذكره في
المراج الوهاج ان قوله السلام عليك أيها النبي حكاية سلام الله عليه لا ابتداء سلام من المصلي
عليه واحترز بتشهد ابن مسعود عن غيره ليخرج تشهد عمر رضي الله عنه وهو التحيات لله الزايات
لله الطيبات والصلوات لله السلام عليك أيها النبي ورجة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله
الصالحين أشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله رواد مالك في الموطأ وعمل به الا أنه
زاد عليه وحده لا شريك له الثابت في شهد عائشة المروى في الموطأ أيضا وبه علم تشهدا وخرج
تشهد ابن عباس رضي الله عنهما المروى في مسلم وغيره مرفوعا التحيات المباركات والصلوات الطيبات
لله السلام عليك أيها النبي ورجة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لا اله

(قوله دونهما) أي دون
اعلم واتيقن

(قوله والظاهر خلافه) قال الرملي بل الظاهر ان الخلاف في الاولوية ومعنى قوله -م- التشهد واجب أي التشهد المروي على الاختلاف لا واحد بعده وقواعدنا تقتضيه ومن صبغ يده في الفقه وعلم حقيقة اصطلاحهم رضيه تأمل ثم رأيت في النهر قريبا مما قلت فانه قال وأقول عبارة بعضهم بعد سبر وجوه ترجحات ابن مسعود رضي الله تعالى عنه فكان الأخذ به أولى وقال الشارح في وجوه الترجحات له انه عليه الصلاة والسلام أمره أن يعلمه الناس فيمارواه أجدوا ولا امر له وجوب فلا ينزل عن الاستحباب وهذا صريح في نفي الوجوب وعليه فالكراهة السابقة تنزيهية اه والله تعالى الموفق وأقول ولو قلنا تحريمية فالمراد الزيادة والنقص على المروي بمطلقه تأمل اه ٣٤٤ (قوله وما ذكره) أي وظهر ضعف ما ذكره قال الرملي وفي شرح منية المصلي والاول وهو

زيادة وعلى آل محمد هو الذي عليه الاكثر وهو الاصح اه وقد اختلف التصحيح كما ترى فينبغي ترجيح ما ذكره القاضي الامام تأمل اه وهذا ما رجحه شارح المنية الشيخ ابراهيم الحلبي في شرحه

وفيما بعد الاوليين اکتفی بالفاتحة

الصغير وكلامه في شرحه الكبير يدل على ترجيح ما رجحه المؤلف كما ذكره (قوله وما في الذخيرة الخ) أقول ما في الذخيرة لا يخالف الاول لان المراد بمقدار أداء الركن مقدار أداء أقصر ركن من أركان الصلاة وذلك قدر تسبيحة ثم رأيت في شرح المنية قال والتصحيح ان قدر زيادة الحرف ونحوه غير معتبر في جنس ما يجب به سجود السهو

الا لله وأشهد ان محمد رسول الله الآن في رواية الترمذي سلام عليك بالتنكير وبهذا أخذ الشافعي وقال انه أكل التشهد دور حج مشايخنا تشهد ابن مسعود بوجوه عشرة ذكرها الشارح وغيره أحسنها حديثه اتفق عليه الأئمة الستة في كتبهم لفظا ومعنى واتفق المحدثون على انه أصح أحاديث التشهد بخلاف غيره حتى قال الترمذي ان أكثر أهل العلم عليه من الصحابة والتابعين ومن عمل به أبو بكر الصديق رضي الله عنه وكان يعلمه الناس على المنبر كالقرآن ثم وقع لبعض الشارحين انه قال والاخذ بتشهد ابن مسعود أولى فيفيد ان الخلاف في الاولوية حتى لو تشهد بغيره كان آتيا بالواجب والظاهر خلافه لانهم جعلوا التشهد واجبا وعينوه في تشهد ابن مسعود فكان واجبا ولهذا قال في السراج الوهاج ويكره أن يزيد في التشهد حرفا أو يبتدىء بحرف قبل حرف قال أبو حنيفة ولو نقص من تشهده أو زاد فيه كان مكروها لان اذكار الصلاة محصورة فلا يزداد عليها اه واذا قلنا بتعينه للوجوب كانت الكراهة تحريمية وهي المحمل عند اطلاقها كما ذكرناه غير مرة وأشار الى انه لا يزيد على تشهد ابن مسعود في القعدة الاولى فلا ياتي بالصلاة عليه صلى الله عليه وسلم فيها وهو قول أصحابنا ومالك وأحمد وعند الشافعي على الصحيح انها مستحبة فيها للجمهورية واه أحمد وابن خزيمة من حديث ابن مسعود ثم ان كان النبي صلى الله عليه وسلم في وسط الصلاة نهض حين فرغ من تشهده قال الطحاوي من زاد على هذا فقد خالف الاجماع فان زاد فيها فان كان عامدا فهو مكروه ولا يخفى وجوب اعادتها وان كان ساهيا فقد اختلفت الرواية والمشايخ والمختار كما صرح به في الخلاصة انه يجب السجود للسهو واذا قال اللهم صل على محمد لا أجل خصوص الصلاة بل لتأخير القيام المفروض واختاره قاضيان وهذا ظهر ضعف ما في منية المصلي من انه اذا زاد حرفا واحدا وجب عليه سجود السهو وعلى قول أكثر المشايخ لان الحرف أو الكلمة يسير بعسر النحر زعنه وما ذكره القاضي الامام من أن السجود لا يجب حتى يقول وعلى آل محمد لان التأخير حاصل بما ذكرناه وما في الذخيرة من انه لا يجب حتى يؤخر مقدار ما يؤدي ركعاه لانه لا دليل عليه (قوله وفيما بعد الاوليين اکتفی بالفاتحة) يعني في الفرائض أطلقه فشمئل الثالثة من المغرب والاخيرتين من الرباعي وهي أحسن من عبارة القدوري حيث قال ويقرأ في الاخيرين بالفاتحة اذلا تشمل المغرب ولم يبين صفة القراءة فيما بعدهما للاختلاف فروى الحسن عن أبي حنيفة وجوبها وظاهر الرواية انه يخير بين القراءة والتسبيح ثلاثا كما في البدائع والذخيرة والسكوت قدر تسبيحة كما في

النهاية

وانما المعتبر مقدار ما يؤدي فيه ركن كافي الجهر فيما يخاف وعكسه وكافي

التفكير حال الشك ونحوه على ما عرف في باب السهو وقوله اللهم صل على محمد يشغل من الزمان ما يمكن أن يؤدي فيه ركن بخلاف مادونه لانه زمن قليل بعسر الاحتراز عنه اه (قوله فروى الحسن عن أبي حنيفة وجوبها) قال الرملي ورجحه ابن الهمام في شرح الهداية وعلى هذا يكره الاقتصار على التسبيح أو السكوت اه كذا في شرح منية المصلي (قوله كما في البدائع والذخيرة) عبارة البدائع وأما في الاخيرين فلا فضل أن يقرأ فيها بالفاتحة الكتاب ولو سبح في كل ركعة ثلاث تسبيحات مكان فاتحة الكتاب أو سكت أجزاء صلواته ولا يكون مسيئا ان كان عامدا ولا سهوا عليه ان كان ساهيا كذا روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة انه يخير بين

قراءة الفاتحة والتسليم والسكوت وهذا جواب ظاهر الرواية لما روينا عن علي وابن مسعود الخ وعبارة الذخيرة وفي الاخرين هو
 بالخيار ان شاء قرأ وان شاء سجد وان شاء سكت ثم قال وان ترك القراءة والتسليم لم يكن عليه حرج ولا سجدة تاسم ووان كان ساها
 لكن القراءة أفضل هو الصحيح من الروايات كذا ذكره القدوري في شرحه اه وعبارة قاضخان في سجود السهو ولو لم يقرأ أشيا
 من القرآن في الشفع الثاني ولم يسجد عن أي حنيفة انه لا حرج عليه في العمد ولا سجود عليه في السهو وعلية الاعتماد اه وانما
 نقلنا عباراتهم بنصوصها ليتضح كلام المؤلف فانه محل اشتباه (قوله وفي المحيط الخ) حاصله ان السنة مطلق الذكر لكن كونه
 بالفاتحة أفضل فلو سجد لا يكره بخلاف ما لو سكت فصار التخيير بين القراءة ٣٤٥ والتسليم لا بينهما وبين السكوت

بل السكوت مكره
 والحاصل ان التخيير بين
 الاولين فقط على ما في
 المحيط وبين الثلاثة على
 ما في غيره فيكره السكوت
 على الاول لاعلى الثاني
 والثاني هو الصحيح المعتمد
 وعلى كل فليس تعيين
 القراءة هو السنة ولكن
 لما كان السكوت مكرها
 على الاول كانت القراءة
 سنة بالنظر الى السكوت
 بمعنى انه لو لم يقرأ وسكت
 يكره ترك السنة ولما
 كان غير مكره على الثاني
 لم تكن القراءة سنة بل
 هي أفضل وهي أيضا
 أفضل على الاول بالنظر
 الى التسليم فلذا اتفق
 الكل على ان القراءة
 أفضل كما سياتي (قوله
 بدليل انه شرعت المحافضة
 فيها) أي في القراءة في
 الركعتين الاخيرين رملي
 (قوله لكن مقتضى أثر

النهاية أو ثلاثا كما ذكره الشارح وصحح التخيير في الذخيرة وفي فتاوى قاضخان وعلية الاعتماد وفي
 المحيط ظاهر الرواية ان القراءة سنة في الاخيرتين ولو سجد فيهما ولم يقرأ لم يكن مستثنا لان القراءة
 فيهما شرعت على سبيل الذكر والثناء حتى قالوا ينوي بها الذكر والثناء دون القراءة بدليل انه
 شرعت المحافضة فيها في سائر الاحوال وذلك يختص بالاذكار ولذا تعينت الفاتحة للقراءة لانها كلها
 ذكر وثناء وان سكت فيهما عمدا يكون مستثنا لانه ترك السنة وان كان ساها لم يلزمه سجود السهو
 وفي البدائع ان التخيير مروي عن علي وابن مسعود وهو مما لا يدرك بالرأى فهو كالمرفوع وهو
 الصارف للمواظبة عن الوجوب المستفاد من حديث الصحيحين عن أي قتادة أن النبي صلى الله عليه
 وسلم كان يقرأ في الظهر والعصر في الركعتين الاوليين بفاتحة الكتاب وسورتين وفي الركعتين
 الاخيرتين بفاتحة الكتاب وبهذا ظهر ضعف ما في المحيط من انه لا يكون مستثنا بترك القراءة فيهما
 لكن مقتضى أثر علي وابن مسعود انه لا يكون مستثنا بالسكوت وهو ظاهر ما في البدائع والذخيرة
 والمخانية وان كان صاحب المحيط على خلافه واتفق الكل على ان القراءة أفضل وليس بمنسأف
 للتخيير كالحاق مع التقصير وصوم المسافر في رمضان اذ لا مانع من التخيير بين الفاضل والا فضل
 وصحح في المجتبى انه ينوي الذكر والثناء ووافقا في المحيط واستدل له في المنسأف وفي البدائع ان
 رجلا سأل عائشة عن قراءة الفاتحة في الاخرين فقالت ليكن على وجه الثناء وقد قدمنا في المحيض
 ان القرآن يخرج عن القرآنية بالقصد وان بعضهم لا يرى به في الفاتحة فينبغي كذلك هنا
 ومن الغريب ما نقله في المجتبى عن غريب الرواية انه لو قرأ الفاتحة في الاخرين بنسبة القرآن
 يضم اليها السورة اه وكان وجهه القياس على الاولين ولا يخفى عدم صحته لما عهد في
 الاخرين من التخفيف وأشار بقوله اكتبني بالفاتحة الى انه لا يزيد عليها على انه سنة والظاهر
 أن الزيادة عليها مباحة لما ثبت في صحيح مسلم من حديث أبي سعيد الخدري انه صلى الله عليه
 وسلم كان يقرأ في صلاة الظهر في الركعتين الاوليين قدر ثلاثين آية وفي الاخرين قدر خمسة
 عشر آية أو قال نصف ذلك ولهذا قال فقر الاسلام وتبعه في غاية البيان ان السورة مشروعة
 نفلا في الاخرين حتى لو قرأها في الاخرين ساها لم يلزمه السجود وفي الذخيرة وهو المختار وفي
 المحيط وهو الاصح وان كان الاولى الاكتفاء بها الحديث أي قتادة السابق ويحمل حديث أبي
 سعيد على تعليم الجواز ويحمل ما في السراج الوهاج معز بالاختيار من كراهة الزيادة على

علي وابن مسعود الخ) الظاهر انه استدراك على تضعيف كلام المحيط
 بان مقتضى أثر علي وابن مسعود رضي الله تعالى عنهم ما انه لا يكون مستثنا بترك القراءة فيهما كما قاله في المحيط وانما اقتصر على
 انه لا يكون مستثنا بالسكوت لعدم الاساءة بترك القراءة بالاولى وليس يراد بالثانية من هذا الوجه فقط لكلام المحيط وحاصله
 ان صاحب البحر اختار التخيير بين الثلاثة للاثر الوارد وهو ظاهر الرواية كما تقدم فافهم (قوله ويحمل ما في السراج الخ) قال
 في النهر لا يخفى ما بين دعوى الاباحة وان الترخي اولى من التناهي اذ المباح ما استوى طرفاه والمنسأف ما ترجح فعله على تركه اه
 أقول الذي يظهر من كلام البحر ان المراد بالاباحة الحمل لاستدلاله بالحديث وقول فقر الاسلام ان السورة مشروعة نفلا تامل

(قوله وأكثر ما يقع التشهد الخ) أوصلها في الدر المختار إلى ثمانية وسبعين بل إلى أكثر من ذلك كما أوضحناه فيما علقناه عليه
(قوله ثم يسجد الإمام لهذا السهو) ولا يكفيه الأول لأن سجود السهو لا يعتد به إلا إذا وقع خاتماً لفعال الصلاة

فيكون الأول باطلاً بعده
إلى سجود التلاوة كما يأتي
(قوله فاختر الطحاوي
تكرار الوجوب) أي
على سبيل الكفاية كما
في حاشية الدر المختار
عن القرماني وعبارته
اعلم أن تكرار وجوب
الصلاة عند تكرار الذكر
كما هو مذهب الطحاوي
محمول على وجوب الكفاية
والقعود الثاني كالاول
وتشهد وصلى على النبي
صلى الله عليه وسلم
لا وجوب العيني وقد صرح
به القرماني في شرحه على
مقدمة أبي الليث لما
عد الصلاة على النبي
صلى الله عليه وسلم من
فروض الكفاية فقال
ثم إن كونها من فروض
الكفاية يخرج على قول
الطحاوي يعني إذا ذكر
النبي صلى الله تعالى عليه
وسلم يفترض عليهم أن
يصلوا فإذا صلى عليه
بعضهم يسقط عن الباقي
محصول المقصود وهو
تغنييه وإظهار شرفه
عند ذكر اسمه صلى الله

الفاتححة على كراهة التنزيه التي مرجعها إلى خلاف الأولى وقيدنا بالفرائض لأن النفل
والواجب تجب القراءة في جميع الركعات بالفاتحة والسورة كما سياتي وأشار أيضاً إلى أنه لا يأتي بالتناء
والتعوذ في الشفع الثاني من الفرائض والواجب كالغرض في هذا بخلاف النوافل سنة كانت أو
غيرها فإنه يأتي بالتناء والتعوذ فيه كالاول لأن كل شفع صلاة على حدة ولذا يصلى على النبي صلى الله
عليه وسلم في القعود الاول واستثنى من ذلك في المجتبي الرابع قبل الظهر والجمعة وبعدها فانها صلاة
واحدة كالغرض لكن هو مسلم في الرابع قبل الظهر لما صرحوا به من أنه لا يبطل شفعة الشفع
بالاتقال إلى الشفع الثاني منها ولو أفسدها قضى أربعاً والاربع قبل الجمعة بمنزلتها وأما الاربع بعد
الجمعة فغير مسلم بل هي كغيرها من السنن فانهم لم يثبتوا لها تلك الأحكام المذكورة والله سبحانه أعلم
(قوله والقعود الثاني كالاول) يعني يفترض رجله اليسرى فيجلس عليها وينصب اليمنى كما قدمناه
وهو أحسن ترار عن قول مالك والشافعي من أنه يتورك فيها وفي خزانه الفقهاء في الليث وأكثر ما يقع
التشهد في الصلاة الواحدة عشر مرات وهو أن يدرك الإمام في التشهد الاول من صلاة المغرب ثم يتشهد
معه الثانية وتو على الإمام سهو فيسجد معه ويتشهد الثالثة ثم يتذكر الإمام أن عليه سجدة تلاوة فيسجد
ويتشهد معه الرابعة ثم يسجد الإمام لهذا السهو ويتشهد معه الخامسة ثم إذا سلم الإمام قام المأموم
وصلى ركعة وتشهد السادسة ثم صلى ركعة أخرى وتشهد السابعة وقد كان سهو فيما يقضى فسجد
للسهو وتشهد الثامنة ثم تذكر أنه قرأ آية سجدة فيما يقضى فسجد وتشهد التاسعة ثم يسجد لهذا
السهو وتشهد العاشرة اه ومراده من التشهد بعد سجود التلاوة تشهد الصلاة في القعدة الأخيرة
لأن الود إلى سجود التلاوة يرفع القعدة كما لا يخفى وحينئذ يعيده ويعيد سجود السهو لبطالانه
بالعود إلى سجود التلاوة (قوله وتشهد وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم) وقد قدمنا أن التشهد
واجب وأن الصلاة سنة وقد مرنا دليل السنية وأن موجب الأمر في الآية إنما هو الافتراض في العمر
مرة لأنه لا يقتضي التكرار وهذا بخلاف وإنما وقع الخلاف بين الطحاوي والكرخي في وجوبها
كلما سمع ذكره من غيره أو من نفسه الموجب للتفسيق بالترك لافي الافتراض فاختر الطحاوي
تكرار الوجوب وصححه في التحفة والمحيط واختلف على قوله أنه لو تكرر في مجلس واحد هل
يتداخل الوجوب فيكفيه صلاة واحدة أو يتكرر الوجوب من غير تدخل صحح في الكافي من باب
سجود التلاوة الاول وأن الزائد نوب وكذا التثنية وصحح في المجتبي الثاني وفرق بينه وبين تكرار
ذكر الله تعالى في مجلس حيث يكفي تناء واحد قال ولو تركه لا يبقى عليه ديناً بخلاف الصلاة فانها
تصير ديناً بان كل وقت أداء للتناء لأنه لا يخلو عن تجديد نعم الله تعالى عليه الموجبة للتناء فلا يكون
وقتا للقضاء كالفاتحة في الآخر بين بخلاف الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وهذا الفرق ليس
بظاهر لأن جميع الاوقات وان كانت وقتاً للاداء لكن ليس مطالباً بالاداء لأنه رخص له في الترك
فيمكن أن يكون سماعه لاسم الله تعالى سبباً في الوجوب كالصلاة واختار الكرخي استحباب
التكرار ووجه شمس الأئمة السرخسي وقد ح في قول الطحاوي بأنه مخالف للإجماع فان تم نقل

تعالى عليه وسلم اه فقد علمنا أن مراد أبي الليث بالافتراض الوجوب للعالم بان الطحاوي لم
يقبل بالافتراض وإنما قال بالوجوب المصطلح كما صرح به في البحر اه (قوله وهذا الفرق ليس بظاهر) قال في النهر بعد نقله
عن الفتح ولعل وجهه أنه وان كان كل وقت محلاً إلا أن محليته في تفرغ ذمته بالقضاء أولى منه بغيره (قوله ووجه شمس الأئمة)
قال في النهر قال السرخسي وهو المختار للفتوى وجعله في الجمع قول عامة العلماء والله الموفق (تبيينه) ينبغي أن يخص من قول

الطحاوي بوجوب الصلاة كلما سمع اسمه عليه الصلاة والسلام التشهد الاول فانه يشتمل على ذكر اسمه عليه الصلاة والسلام وتكره الصلاة في هذه الحالة تحريما على ما مر فضلا عن الوجوب ويلزم على قوله ان الصلاة في قعود التشهد الثاني واجبة ولا ينافيه ما مر من ان الواجب الى عبده ورسوله لان ذلك من حيث التشهد وهذا من حيث الصلاة ولم أر من نبه على ذلك اه وقد يجاب عن لزوم بان الوجوب مخصص بغيره لانه لم يثبت من ذلك عندنا كما في درر البحار مشيرا الى الجواب عما أورده غير الاسلام على الطحاوي بان الصلاة عليه صلى الله تعالى عليه وسلم لا تخلو عن ذكره فلو وجدت كلما ذكر لم يوجد فراغ منها ممددة من العمر كما نقله الشيخ اسمعيل لكن قال بعض الفضلاء ان ما في درر البحار غير مصادم لسائر عباراتهم ويحتاج عما استدلل به بان المسكوت عنه مساو للتطويق وهذا لانه اذا كان المقصود التعظيم لا يفترق الحال بين الذكر منه ٣٤٧ والذكرة عندنا فيكون الاول ملحقا

بالتالي دلالة نحو ان الذين
ياكلون أموال اليتامى
اه والجواب عما أورده
غير الاسلام ان ذلك
مخصص عقلا لان
التسلسل محال لذاته
والتكليف بالمحال لذاته
ممتنع عقلا اجما عا وفي
شرح الشيخ اسمعيل وقد
وافق الطحاوي في القول
بالوجوب المحلبي من
الشافعية واللخمي من
المالكية وابن بطينة
المخالفة ذكر الفاكهي
في كتابه الفهر المنسرفي
الصلاة على النبي النذير
حديث البخيل من
ذكرت عنده فلم يصل
على ثم قال وهذا يقوى
قول من يقول بالوجوب

الاجماع على الاستحباب ترجح والا فالاولى قول الطحاوي للاحد اذ وردت فيها من الدعاء بالرغم والابعاد والشقاء والوصف بالخل والجفاء لمن لم يصل عليه اذ ذكره فان الوعيد في مثل هذه الامور على الترك من علامات الوجوب ولعل السر حسي ظن ان الطحاوي قائل بالاقتراض فرده وقد علمت انه انما قال بالوجوب المصطلح عليه عندنا لما ان مستنده خبر واحد وبهذا ظهر ان الصلاة تكون فرضا واجبا وسنة ومستحبة ومكروهة فالاولى في العمرة والثاني كلما ذكر على الصحيح والثالث في الصلاة والرابع في جميع اوقات الامكان والخامس في الصلاة في غير التشهد في القعود الاخير وظهر ايضا بما قررناه ان قول الحاموي القدسي وقال بعضهم انها فرض عند سماع اسمه كل مرة وهذا اصح اه محمول على الواجب كما قدمنا ويمكن ان تكون الصلاة حراما كما صرح حوايه في المحظر والاباحة في مسألة ما اذا فتح التاجر متاعه وصلّى وكذا في الفقاعى وفي المجتبى معزى بالى خزائن الاكل انه لا يجب على النبي صلى الله عليه وسلم ان يصلى على نفسه ثم في كيفية الصلاة وخارجها اختلاف والذي صرح به ضابط المذهب محمد بن الحسن على ما نقله الشارح وغيره اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك جيد مجيد من غير ذكرك في العالمين واخرجه البيهقي حديثا مرفوعا ونقل في الذخيرة عن محمد الصلاة المذكورة مع تكرار انك جيد مجيد وهو كذلك في صحيح البخاري وفي افصاح ابن هبيرة عن محمد بن الحسن ذكر الصلاة المنقولة عنه مع زيادة في العالمين وهي ثابتة في رواية ابن مسعود الانصاري عند مالك ومسلم وأبي داود وغيرهم في السراج الوهاج معزى بالى منية المصلى من انبلا ياتي بها ضعيف ومعنى الصلاة الرحمة وانما كرر حرفي الجرفي الاشارة الى تراخي رتبة آله عنه واختلف فيهم فالأكثر على انهم قرابته الذين حوت الصدقة عليهم وصحبه بعضهم واختار النووي انهم جميع الامة والتشبيه

كلما ذكر وهو الذي اليه اميل (قوله فالاولى في العمرة) قال في النهر وعلى هذا الصلّى في اول بلوغه صلاة اجزائه الصلاة في تشهده عن الغرض ووقعت فرضا ولم أر من نبه على هذا وقدم نظيره في الابتداء بغسل اليدين اه أقول نبه عليه في الذخيرة ونصه قال أبو الحسن الكرخي الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم على الانسان في العمرة ان شاء جعلها في الصلاة وغيرها (قوله مع زيادة في العالمين) أي بعد قوله كما باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم كما في شرح المنية لابن أمير حاج ثم قال وفي نسخة من الافصاح أي افصاح ابن هبيرة زيادة في العالمين بعد كما صليت أيضا وهي مذكورة في بعض أحاديث هذا الباب لكن لا يحضر في الآن من رواها من الصحابة ولا من خرجها من الحفاظ ولا منه وتها في نفس الامر اه (قوله والتشبيه في قوله كما صليت الى قوله وسماه الله تعالى أبا للمسلمين) قال الشيخ خير الدين أقول قال التلمساني في شرح الشفاء قد اشترى بين المتأخرين سؤال في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في قوله كما صليت على ابراهيم وهو ان التشبيه دون المشبه به فكيف تطلب صلاة على النبي صلى الله عليه وسلم تشبه الصلاة على ابراهيم عليه السلام فدكر في ذلك خمسة أوجه قيل ان ذلك قبل ان يعلم انه أفضل من ابراهيم وقيل سأل صلاة يتخذها بها خليلا كما اتخذ ابراهيم خليلا وقيل أراد المشابهة في أصل الصلاة لاني قدرها كما في قوله تعالى كتيب عليكم الصيام كما كتب

الآية وقيل هو على ظاهره والمراد اجعل ل محمد وآ له صلاة بمقدار الصلاة ل ابراهيم وآ له فاسئول مقابلة الجملة بالجملة لان المختار من القول في الاكل انهم جميع الانبياء فيدخل في آل ابراهيم خلائق من الانبياء ولا يدخل في آل صلى الله عليه وسلم نبي فطلب المحاق هذه الجملة التي فيها نبي واحد بتلك الجملة التي فيها خلائق من الانبياء والله تعالى أعلم وقيل ان التشبيه وقع على الال ل اعلى النبي عليه السلام فكان قوله اللهم صل على محمد مقطوعا من تشبيهه وتم الكلام عنده وقوله وعلى آل محمد كلام مستأنف متصل بقوله كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم اه وفي شرح مسلم للنووي قال القاضي عياض رحمه الله اظهر الاقوال ان نبينا محمد صلى الله عليه وسلم سأل ذلك لنفسه ولاهل بيته لتتم النعمة عليهم كما تمها على ابراهيم وآ له وقيل سأل ذلك لامته وقيل بل ليعقب ذلك له دائما الى يوم القيامة ٣٤٨ ويجعل له به لسان صدق في الاخرين كما ابراهيم عليه السلام وفي المواهب اللدنية

بعد ان أسهب في الاجوبة قال ابن القيم بعد ان زيف أكثر الاجوبة الا تشبيه المجموع بالمجموع وأحسن منه ان يقال هو صلى الله عليه وسلم من آل ابراهيم وقد ثبت ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما في تفسير قوله تعالى ان الله اصطفى آدم ونوحا وآل ابراهيم وآل عمران على العالمين قال محمد من آل ابراهيم فكانه امرنا ان نصلي على محمد وعلى آل محمد خصوصا بقدر ما صلينا عليه مع ابراهيم وآل ابراهيم عموما فيحصل لآله ما يليق بهم ويبقى الباقي كله له وذلك القدر ازيد مما لغيره

في قوله كما صليت اماراجع لآل محمد وأمالان المشبه به لا يلزم أن يكون أعلى من المشبه أو مساويا بل قد يكون أدنى مثل قوله تعالى مثل نوره كشكاة وسبب وقوعه كون المشبه به مشهورا فهو من باب المحاق غير المشهور بالمشهور والناقص بالكمال والواقع ان القدر المحاصل للنبي صلى الله عليه وسلم وآ له ازيد مما حصل لغيره والنسبة في تخصيص سيدنا ابراهيم دون غيره من الانبياء اما سلامه على أمة محمد صلى الله عليه وسلم لئلا يسهل الاسراء دون غيره من الانبياء اولدعائه بقوله ربنا وابعث فيهم رسولا منهم اولان به سمانا المسلمين وسماه الله أبالمسلمين وحسن الختم بانك جيد محمد لان الداعي يشرع له ان يختم دعاءه بأسم من الاسماء المحسنة مناسبا للمطلوب كما علم من الآيات والاحاديث والصلاة والتبريك عليه يشتمل على الحمد والمجد لا شتمها على ثناء الله وتكريمه ورفع الذكر له فكان المصلي يطلب من الله أن يزيده في حبه ومجده فناسب أن يختم بهذين الاسمين والمحكمة في ان العبد يسأل الله تعالى أن يصلي ولا يصلي بنفسه مع انه مأمور بالصلاة قصوره عن القيام بهذا الحق كما ينبغي فالمراد من الصلاة في الآية سؤال الها فالمصلي في الحقيقة هو الله تعالى ونسبها الى العبد مجاز وفي منية المصلي وروى عن بعض المشايخ انه قال ولا يقول ارحم محمد وآ أكثر المشايخ على انه يقول للتوارث اه وقال السرخسي لا بأس به لان الاثر ورد به من طريق أبي هريرة وابن عباس ولان أحدوا ان جل قدره لا يستغنى عن رحمة الله تعالى وصححه الشارح ومحل الخلاف في الجواز وعدمه انما هو فيما يقال مضموما الى الصلاة والسلام كما أفاده شيخ الاسلام ابن حجر فلذا اتفقوا على انه لا يقال ابتداء رحمة الله ومن العجيب ما وقع في فتاوى قاضخان في آخرباب الوتر والتر اويح حيث قال واذا صلى على النبي صلى الله عليه وسلم في القنوت قالوا لا يصلي في القعدة الاخرة وكذا الوصلي على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدة الاولى ساهيا لا يصلي في القعدة الاخرة اه وكان وجهه ان الصلاة عليه في الصلاة لا تتكرر فاذا أتى بها مرة ولو في غيره وموضعها لا تعادل لكن هذا في الثاني ممكن واما في القنوت فالصلاة آخره مشروعة كما سيأتي فالحق خلافه وأعجب من هذا ما في المجتبى من انه اذا شرع في التشهد ولم يتمه لا تصح صلاته عند محمد

من آل ابراهيم وتظهر حينئذ فائدة التشبيه وان المطلوب له بهذا اللفظ أفضل من المطلوب بغيره من الالفاظ لانه اه واذا أردت المزيد من ذلك فراجع المواهب المذكورة والله أعلم (قوله ومحل الخلاف في الجواز وعدمه انما هو الخ) قال في النهر عبارة الشارح في آخر الكتاب تقتضي ان الخلاف في الكل وذلك انه قال اختلفوا في الترحم على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بان يقول اللهم ارحم محمد اقال بعضهم لا يجوز لانه ليس فيه ما يدل على التعظيم كالصلاة وقال بعضهم يجوز لانه عليه الصلاة والسلام كان من أشوق العباد الى مزيد رحمة الله تعالى واختاره السرخسي لو روده في الاثر ولا عتب على من اتبع وقال أبو جعفر وأنا أقول وارحم محمد للتوارث في بلاد المسلمين واستدل بعضهم على ذلك بتفسيرهم الصلاة بالرحمة واللفظان اذا استويا في الدلالة صح قيام أحدهما مقام الآخر ولذا أقر عليه الصلاة والسلام الاعرابي على قوله اللهم ارحمني ومحمدا

لانه صار فرضا عليه بالشروع وان كان ظاهر المذهب العمدة وعندى في صحته عن محمد بعد لانه يلزمه في كل واجب شرع فيه ولم يتمه كالفاحة وأطلق المصنف التشهد والصلاة فشمع المسبوق ولا خلاف انه في التشهد كغيره وامام في الصلاة والدعاء فاختلفوا على أربعة أقوال اختار ابن شجاع تكرار التشهد وأبو بكر الرازي السكوت وصحح قاضيان في فتاواه انه يترسل في التشهد حتى يفرغ منه عند سلام الامام وصحح صاحب البسوط انه باقى بالصلاة والدعاء متابعا للامام لان المصلى لا يشتغل بالدعاء في خلال الصلاة لما فيه من تاخير الأركان وهذا المعنى لا يوجد هنا لانه لا يمكنه أن يقوم قبل سلام الامام وينبغي الافتاء بما في الفتاوى كما لا يخفى وفي عمدة الفتاوى للصدر الشهيد الامام اذا تكلم والمقتدى بعد لم يقرأ التشهد قرا أو ان أحدث الامام لم يقرأ لأن الكلام بمنزلة السلام والامام اذا سلم والمقتدى لم يقرأ التشهد يقرأ لانه يجوز ان يبقى المقتدى في حرمة الصلاة بعد سلام الامام ولا يجوز ان يبقى بعد حدث الامام عمدا (قوله ودعا بما يشبه ألفاظ القرآن والسنة لا كلام الناس) أى بالدعاء الموجود في القرآن ولم يرد حقيقة المشابهة اذ القرآن معجز لا يشابهه شئ ولكن أطلقها لارادته نفس الدعاء لا قراءة القرآن مثل ربنا لا تؤاخذنا ربنا لا تزغ قلوبنا رب اغفرلى ولو الذى ربنا آتينا فى الدنيا حسنة الى آخره من الآيات وقوله والسنة يجوز ان نصبه عطفاً على ألفاظ أى دعا بما يشبه ألفاظ السنة وهى الادعية المأثورة ومن أحسنها ما فى صحيح مسلم اللهم انى أعوذ بك من عذاب جهنم ومن عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات ومن فتنة المسيح الدجال ويجوز جره عطفاً على القرآن أو ما أى دعا بما يشبه ألفاظ السنة أو دعا بالسنة وقد تقدم ان الدعاء آخرها سنة لمحدث ابن مسعود ثم امتحرا أحدكم من الدعاء أعجبه اليه فيدعوه ولفظ مسلم ثم ليخبر من المسئلة ماشاء وله حديث أيضاً عند أحمد وان كان فى آخرها دعاء يعنى النبي صلى الله عليه وسلم بعد التشهد بما شاء أن يدعو ثم يسلم وعن أبي امامة قال قيل يا رسول الله أى الدعاء اسمع قال خوف الليل الاخبر ودر الصلوات المكتوبات رواه الترمذى وحسنه والدير يطلق على ما قبل الفراغ منها أى الوقت الذى يليه وقت الخروج منها وقد يراد به وراءه وعقبه أى الوقت الذى يلي وقت الخروج ولا يبعد أن يكون كل من الوقتين أو فى لاستماع الدعاء فيه وأولى باستجابته وأطلق فى المدعوه ولم يخصه بنفسه لان السنة ان لا يخص المصلى نفسه بالدعاء لقوله تعالى واستغفر لذنبك وللمؤمنين والمؤمنات وللحديث من صلى صلاة لم يدع فيها للمؤمنين والمؤمنات فهى خداج ثم ظاهر النصوص ومن جلتها التشهد فى الصلاة استجابات تقديم نفسه فى الدعاء كما ثبت فى سنن أبى داود وغيره كان صلى الله عليه وسلم اذا دعا بدعاء بدأ بنفسه وهو من آداب الدعاء ولذا قال فى منية المصلى ويستغفر لنفسه ولو اذ به ان كانا مؤمنين ومجمع المؤمنين والمؤمنات وانما قيد بما عانها لانه لا يجوز الدعاء بالمغفرة للمشرك ولقد بالغ القرانى المالكي كما نقله فى شرح منية المصلى بان قال ان الدعاء بالمغفرة للكافر كفر لطلبه تكذيب الله تعالى فيما أخبر به وقد صرح المفسرون بان والذى سيدنا نوح كانا مؤمنين ثم ظاهر ما فى المنية انه يجوز الدعاء بالمغفرة لجميع المؤمنين جميع ذنوبهم وقد صرح القرانى بخبره لان فيه تكذيباً للاحاديث الصحيحة المصرحة بانه لا بد من تعذيب طائفة من المؤمنين بالنار وخروجهم منها بشفاعته أو بغير شفاعته ودخولهم النار انما هو بذنوبهم ولا يوجب الكفر كالدعاء للمشرك بها للفرق بين تكذيب الآحاد والقطعى واما قول الداعى اللهم اغفرلى ومجمع المسلمين فيجوز أن يريد بالمغفرة له المغفرة من جميع الذنوب واما مجمع المسلمين فان أراد المغفرة من حيث الجملة ولم

ودعا بما يشبه ألفاظ
القرآن والسنة لا كلام
الناس

(قوله وقد صرح القرانى
بتحريره الخ) قال فى النهر
ونقله الاسنوى أيضاً
عن الشيخ عز الدين بن
عبد السلام شيخ القرانى
وأقرهما عليه ورده ابن
امير حاجاه وقوله ورده
ابن امير حاج غير صحيح
لما سأتى

(قوله ورده في شرح منية المصلي) أي للعلامة محمد بن أمير حاج قال المداري في حواشي الدر المختار الحق في هذه المسئلة ما ذكره ابن أمير حاج بعد كلام طويل حيث قال ثم يتلخص من هذه الجملة أن المدار في جواز الدعاء المذكور جواز التخصيص لمبادل عليه اللفظ بوضعه اللغوي من العموم في نصوص الوعيد ولا بدع في ذلك فإن قيل فيقال مثله في الوعد قلنا لا ضير في التزامه لعدم الوجوب للفرق بينهما في ذلك وانقضاء المانع من القول به فإنه كادخل التخصيص في قوله تعالى ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره بمن عني عنه تفضلاً ولغير ذلك فلم يرشرا مع عماله له فكذا دخل في قوله تعالى فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره بمن حبط عمله برده فلم ير خيرا مع عمله له وحاشا لله تعالى أن يراد بجواز الحلف في الوعيد أن لا يقع عذاب من أراد الله تعالى الاخبار بعذابه فإنه محال على الله تعالى قطعا كان عدم وقوع نعيم من أراد الله تعالى الاخبار عنه بالنعيم محال عليه قطعا وكيف لا وقد قال الله تعالى ومن أصدق من الله قبلا ومن أصدق من الله حديثا وقت كلمات ربك صدقا وعدلا لا مبدل لكلماته وحينئذ فلجمل قول ابن نباته الحمد لله الذي اذا وعد وفي واذا أوعد تجاوز وعفا ٣٥٠ على ان المراد بالوعيد صورة العموم وبالوعد من أريد بالخطاب ثم حيث كان المراد هذا

فلا وجه ترك اطلاق جواز الحلف في الوعيد والوعيد دفعا لا يهام أن يكون المراد منه هذا المحال وانما وافقناهم على الاطلاق لشهرة المسئلة بينهم بهذه الترجمة ونستغفر الله العظيم من كل ما ليس فيه رضاه هذا كلامه اذا عرفت هذا فما في الشرح أي الدر المختار من انه لا يحرم الدعاء بالمغفرة لكل المؤمنين كل ذنوبهم تبعاً للبحر غير صحيح ولا يجوز اعتقاده اه قلت وما نقله هنا عن ابن أمير حاج قدرأيته ملخصاً في شرحه على التحرير

بشركهم فيما طلبه لنفسه فهو جائز وان أراد المغفرة لكل أحد من جميع ذنوبه فهو المحرم الذي ذكرناه وتعقبه الكرماني شارح البخاري ورده في شرح منية المصلي وأطال الكلام والحق انه يكون عاصياً بالدعاء للكافر بالمغفرة غير عاص بالدعاء بالمغفرة لجميع المؤمنين لان العلماء اختلفوا في جواز العفو عن المشرك عقلا قيل بالجواز لان الحلف في الوعيد كرم فيجوز من الله تعالى وان كان المحققون على خلافه كما ذكره التفتازاني في شرح العقائد وقد قال العلامة زين العرب في شرح المصابيح من بحث الايمان ليس يحتم عندنا أي أهل السنة ان يدخل النار أحد من الامة بل العفو عن الجميع مرحول وجب قوله تعالى و يغفر ما دون ذلك لمن يشاء وقوله تعالى ان الله يغفر الذنوب جميعا اه فيجوز ان يطلب للمؤمنين لفرط شفقتهم على اخوانه الامرا الجائز الوقوع وان لم يكن واقعا ثم في تقديم الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم على الدعاء بيان لسنة كما ذكره الطحاوي في مختصره للحديث الصحيح المروي في سنن الترمذي وغيره اذا صلى أحدكم فليبدأ بالحمد والثناء على الله ثم بالصلاة على النبي ثم بالدعاء ولم يبين المصنف كلام الناس هنا وبينه في الكافي فقال وفسروه بما لا يستحيل سؤاله من العباد نحو اعطني كذا وزوجني امرأة وما لا يشبهه كلامهم ما يستحيل سؤاله منهم نحو اغفر لي لانه يختص به عز وجل قال الله تعالى ومن يغفر الذنوب الا الله اه وهكذا ذكره الجمهور ويشكل عليه ان المغفرة كما ذكره تختص بالله تعالى وهم فصلوا فقالوا الو قال اللهم اغفر لي أو لحالي تفسد ذكره في الخلاصة من غير ذكر خلاف ذلك كقولها انه لو قال اللهم اغفر لي ولو ادى للمؤمنين والمؤمنات لا تفسد ولم يحك خلافاً وحكي الخلاف فيما اذا قال اللهم اغفر لاني قال الحلو اني لا تفسد وقال ابن الفضل تفسد وصحح في المحيط الاول ووجهه انه موجود في القرآن العظيم حكايه عن موسى عليه السلام رب اغفر لي ولا تخي وفي الذخيرة لو قال اللهم اغفر لزيد أو لعمر وتفسد

الاصولي لشيخه المحقق ابن الهمام في أول الفصل الثالث

(قوله ليس يحتم عندنا الخ) أقول ظاهر صدره هذا الكلام ان ذلك جائز شرعا وظاهر قوله آخره وان لم يكن واقعا انه جائز عقلا لا شرعا فان كان المراد الثاني فكيف يجوز ما خالف الشرع وان كان الاول فهو مشكل جدا لانتقال غير واحد اجماع أهل السنة والجماعة على انه لا بد من نفوذ الوعيد في بعض العصاة من الموحدين وهو مما يجب اعتقاده ولكن وقع التردد في انه هل مما يجب اعتقاده ان كل نوع من الكبائر لا بد من عقاب طائفة من مرتكبيه أو يكفي في أداء ذلك الواجب أن يعتقد ان نوع الكبائر بعذب طائفة من مرتكبيها من غير نظري عموم أنواعها ولا خصوص بعضها فيه تردد كما ذكره الابن وعبارته على ما في الشرح الكبير للبرهان ابراهيم اللقاني على جوهرته ان اعتقاد الاجماع على انه لا بد من نفوذ الوعيد في طائفة من العصاة لان الله تعالى توعدهم وكلامه تعالى صدق فلا بد من وقوعه ثم يبقى النظر هل المراد طائفة من جميع العصاة أو طائفة من كل صنف منهم وهذا هو الظاهر لان الله تعالى توعد كل صنف على حدته وهو ظاهر كلام القاضي هنا انتهت ثم نقل اللقاني الاجماع عن النووي أيضا

صلاته

صلاته لانه ليس في القرآن والذي ظهر للعبد الضعيف ان هذه القروع المفصلة في المغفرة بمنية على القول الضعيف الذي يفسر ما ليس من كلام الناس بما يستحيل سؤاله من العباد وكان في القرآن أو في السنة اما على قول الجمهور والمقتصرين على الاول فلا تفصيل في سؤال المغفرة أصلا فلا تفسد الصلاة به ولذا قال في الخلاصة بعد ذكر هذه القروع التي ذكرناها عنها والمحصل انه ان سأل ما يستحيل سؤاله من الخلق لا تفسد اذا كان في القرآن وكان مأثورا وفي الجامع الصغير لم يشترط كونه في القرآن أو كونه مأثورا بل قال ان كان يستحيل سؤاله من الخلق لا تفسد وان كان لا يستحيل تفسد اه بانظره فظهر ان التفصيل انما هو مبني على غير ظاهر الرواية فان الجامع الصغير من كتب ظاهر الرواية بل كل تأليف لمحمد بن الحسن موصوف بالصغير فهو باتفاق الشيخين أبي يوسف ومحمد بخلاف الكبر فانهم لم يعرض على أبي يوسف لكن بشكل عليه ما في الفتاوى الظهيرية لوقال اللهم اغفر لي تفسد اتفاقا الا ان يحمل على اتفاق المشايخ المبني على ما ذكرنا ولهذا قال في المجتبى وفي أقربائي أو اعمامي اختلاف المشايخ اه الا انه بشكل بقوله اللهم اغفر لي يدأ ولعمرو فان صاحب الذخيرة قد صرح بالفساد به مع ان سؤال المغفرة مما يستحيل سؤاله من العباد ولم يذكر وافيه خلافا ويمكن ان يقال انه على الخلاف أيضا وان الظاهر عدم الفساد به ولهذا قال في الحاوي القدسي من سنن القعدة الاخيرة الدعاء بما شاء من صلاح الدين والدنيا لنفسه ولوالديه وأستاذه وجميع المؤمنين وهو بعيد انه لو قال اللهم اغفر لي ووالدي ولا استاذي لا تفسد مع ان الاستاذ ليس في القرآن فيقتضى عدم الفساد بقوله اللهم اغفر لي يد وفي الذخيرة وغيرها لوقال اللهم ارزقني من بقلها وقتائها وفومها وعدسها وبصلها لا تفسد صلاته لان عينه في القرآن ولوقال اللهم ارزقني بقلها وقتاء وعدسا وبصلا تفسد لان عين هذا اللفظ ليس في القرآن وفي الهداية اللهم ارزقني من كلام الناس لاستعمالها فيما بينهم يقال رزق الامير الجيوش وتعقبه في غاية البيان بان اسناد الرزق الى الامير مجاز فان الرزق في الحقيقة هو الله تعالى وقد صرح فخر الاسلام بان سؤال الرزق كسؤال المغفرة وفصل في الخلاصة فقال لوقال ارزقني فلانة الاصح انها تفسد بخلاف ارزقني الحج الاصح انها لا تفسد وكذا ارزقني رؤيتك وفي المضمرة شرح القدوري ولوقال اللهم اقض ديني تفسد ولوقال اللهم اقض دين والدي لا تفسد وهو مشكل فان الدعاء بقضاء الدين لنفسه ورد في السنة الصحيحة في مسلم وغيره من قوله اقض عنا الدين وأغننا من الفقر ان التفصيل بين كونه مستحيلا ولا انما هو في غير المأثور كما هو ظاهر كلام الخاتمة الا ان يقال المراد بالمأثور ان يكون ورد في الصلاة لا مطلقا وهو بعيد وفي فتاوى الحجة ولوقال اللهم العن الظالمين لا يقطع صلاته ولوقال اللهم العن فلانا يعني ظالمه يقطع الصلاة اه وفي السراج الوهاج ان الذي يشبه كلام الناس انما يفسد اذا كان قبل تمام فرائضها أما اذا كان بعد التشهد لا يفسد لان حقيقة كلام الناس لا يبطلها هذا أولى وانما لم يدع بكلام الناس في آخرها الحديث ان صلاتها هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس فيقدم على المبيع وهو عموم قوله صلى الله عليه وسلم ثم ليتخير أحدكم من الدعاء أعجبه إليه وفي فتاوى الوالوجي المصلي ينبغي ان يدعو في الصلاة بدعاء محفوظ لا بما يحضره لانه يخاف ان يجري على لسانه ما يشبه كلام الناس فتفسد صلاته فاما في غير الصلاة فينبغي ان يدعو بما يحضره ولا يستظهر الدعاء لان حفظ الدعاء بمنعه عن الرقة (قوله وسلم مع الامام كالتحرمة عن يمينه ويساره ناوبا بالقوم والحفظة والامام في الجانب الايمن أو الايسر وفيهما لمحاذيا) لما تقدم ان السلام من واجباتنا عندنا ومن أركانها عندنا الاثمة

وسلم مع الامام كالتحرمة
عن يمينه ويساره ناوبا
القوم والحفظة والامام
في الجانب الايمن أو
الايسر وفيهما لمحاذيا

(قوله أن تكون الثانية أخفض من الأولى) قال في النية ومن المشايخ من قال يخفض الثانية قال المحلى وكان مراده أنه يخفضها ولا يجهر بها أصلا لما قلنا ٣٥٢ من عدم الاحتياج إلى الجهر أي لأن المقصود بالجهر الإعلام وقد حصل بالأولى

وهذا بخلاف القول الأول لأن ظاهره أنه يجهر بهادون الجهر بالأولى والأصح القول الأول لأن الأولى وإن دلت على تعقب الثانية أيها إلا أن المقتدين ينتظرون الإمام فيها ولا يعلمون أنه يأتي بها أو يسجد قبلها سهو حصل له (قوله ولا شيء عليه ولو سلم عن يمينه) كذا في النسخ وفي بعضها زيادة وهي ولو سلم تلقاه وجهه فإنه يسلم عن يساره ولو سلم الخ (قوله أو يخرج من المسجد) قال في النهر والصحيح أنه إن استدير القبلة لا يأتي به كذا في القنية (قوله لا يكون داخلا) أي لو اقتدى به إنسان بعد قوله السلام قبل أن يقول عليكم لا يصير داخلا في صلاته لأنه اقتداء بغيره صل (قوله خافي الخلاصة من أن الصحيح الخ) قال في النهر يمكن تخريج ما في الخلاصة على الراجح ولفظه وينوي من كان معه في المسجد هو الصحيح فعلى هذا لا ينوي النساء

الثلاثة ومن أطلق من مشايخنا عليه اسم السنة فضعف والأصح وجوبه كما في المحيط وغيره أولانه ثبت وجوبه بالسنة للمواظبة وهو على وجه الأكل أن يقول السلام عليكم ورحمة الله مرتين والسنة أن تكون الثانية أخفض من الأولى كما في المحيط وغيره وجعله في نية المصلي خاصا بالإمام فإن قال السلام عليكم أو السلام أو سلام عليكم أو عليكم السلام أجزاءه وكان تارك السنة وصرح في السراج الوهاج بالكرهية في الأخير وأنه لا يقول ويركأه وصرح النووي بأنه بدعة وليس فيه شيء ثابت لكن في الحاوي القدسي أنه مروى وتعقب ابن أمير حاج النووي بأنها جاءت في سنن أبي داود من حديث وائل بن حجر بإسناد صحيح وقوله عن يمينه ويساره بيان للسنة ورد على مالك القائل بأنه يسلم تسليمة تلقاه وجهه ولو بدأ باليسار عامدا أرناسيا فإنه يسلم عن يمينه ولا يعيده على يساره ولا شيء عليه ولو سلم تلقاه وجهه فإنه يسلم عن يساره ولو سلم عن يمينه ونسى عن يساره حتى قام فإنه يرجع ويقعدو يسلم ما لم يتكلم أو يخرج من المسجد وفي المجتبى ولم يذ كر قد رما يصول به وجهه وقد ورد في حديث ابن مسعود أنه صلى الله عليه وسلم كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الأيمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الأيسر وفي النوازل لو قال السلام ودخل في الصلاة لا يكون داخلا فثبت أن الخروج لا يتوقف على عليكم وقوله مع الإمام بيان للأفضل يعني الأفضل للأموم المقارنة في التحريم والسنة عند أبي حنيفة وعندهما الأفضل لعدم الاحتياط وله أن الاقتداء عقد موافقة وانها في القرآن لافي التأخير وإنما شبه السلام بالتحريم لأن المقارنة في التحريم باتفاق الروايات عن أبي حنيفة وأما في السلام ففيه روايتان لكن الأصح ما في الكتاب كما في الخلاصة وقوله نا وبالقوم بيان للأفضل لما في صحيح مسلم عنه صلى الله عليه وسلم أما يكفي أحدكم أن يضع يده على فخذه ثم يسلم على أخيه عن يمينه وعن شماله قال النووي في شرحه المراد بالأح الجنس من إخوانه المحاضرين عن اليمين والشمال ويزاد عليه من كان منهم أمامه أو وراءه بالدلالة لأن المقصود من ذلك مز يد التودد وأماما علوا وبه من أنه لما اشتغل بمناجاة به صار بمنزلة الغائب عن الخلق وعند التحلل يصير خارجا فيسلم كسافر قدم من سفره فلا يفيد الاقتصار على من معه في الصلاة بل يع المحاضرين مصليا أو غيره وإنما احتج إلى النية لأنه مقيم للسنة فينويها كسائر السنن وكذا ذكر شيخ الإسلام أنه إذا سلم على أحد خارج الصلاة ينوي السنة وخالف صدر الإسلام فقال لا حاجة للإمام إلى النية في السلام آخر الصلاة لأنه يجهر بالسلام ويشير إليهم فهو فوق النية ورد بان الجهر للإعلام بالخروج والنية لإقامة السنة وأراد بالقوم من كان معه في الصلاة فقط وهو قول الجمهور وصححه شمس الأئمة بخلاف سلام التشهد فإنه ينوي جميع المؤمنين والمؤمنات خافي الخلاصة من أن الصحيح أنه ينوي من كان معه في المسجد ضعيفا وكذا ما اختاره المحاكم الشهيد من أنه كسلام التشهد وزاد السروجي وأنه ينوي المؤمنين من الجن أيضا وخارج بذ كر القوم النساء ولهذا قالوا لا ينوي النساء في زماننا لعدم حضورهن الجماعة أولس كراهيته لكن ذكر محمد في الأصل أنه ينوي الرجال والنساء وفي الحقيقة لا اختلاف في الأصل مبنى على حضورهن الجماعة وما ذكره المشايخ مبنى على عدمه فصار للمدار في النية وعدمها حضورهن وعدمه حتى إذا كان من المقتدين خثاني

في زماننا اه اذ المعنى من معه في الصلاة كأنما

في المسجد بدليل ما بعده وهذا أولى من الجزم بضعفه (قوله وخارج بذ كر القوم النساء) بناء على أن القوم مختص بالرجال لغة وهو ظاهر قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا يسخر قوم من قوم الآية وقول الشاعر * أقوم آل حصن أم نساء *

(قوله وفي غاية البيان ان هذاشي الخ) عبارته وعن صدر الاسلام هذاشي ثر كه جميع الناس لانه قلما ينوي أحدشياً وهذا حق لان النية في السلام صارت كالشريعة المنسوخة ولهذا الوساأل أولف أولف من الناس ايش نويت بسلامك لا يكاد يجيب أحد منهم بمفاهه طائل الا الفقهاء وفهم نظراتهم (قوله يع الامام والمأموم) قال في النهر هذاسم واذ قوله حينئذ والامام تكرر محض (قوله فدل ما ذكرهنا الخ) أي في الجامع الصغير الذي هو بعد الاصل تصنيفاً (قوله ويدل عليه الخ) أقول لكن الفرق بين هذا وبين ما مر عن المحيطان الاول قسم البشر الى قسمين خواص وهم الانبياء ٣٥٣ وعوام وهم من سواهم من

المؤمنين وكذا الملائكة والثاني قسمهم الى ثلاثة أقسام خواص وهم الانبياء وأوساط وهم الصحابة والتابعون والشهداء والصالحون وعوام وهم من سواهم من المؤمنين وجعل الملائكة قسمين ثم ان الاول جعل عوام البشر الذين من جملتهم الاوساط على الثاني أفضل من عدا خواص الملائكة والثاني جعل أوساط البشر أفضل من بقية الملائكة وكذا عوام البشر أفضل من بقية الملائكة عند الامام فقد اتفقت العبارتان على ان خواص البشر أفضل من خواص الملائكة وان أوساط البشر أفضل من بقية الملائكة وهذا بالاجماع كما صرحت به عبارة الروضة بقى الكلام في عدا الاوساط من

أوصيان نواهم أيضاً وفي غاية البيان ان هذاشي ثر كه جميع الناس لانه قلما ينوي أحدشياً وهذا حق لان النية في السلام صارت كالشريعة المنسوخة وقوله ناول بالقوم والمحفوظة يع الامام والمأموم وقوله والامام معطوف على انقوم خاص بالمأموم يعني ان للمأموم يزيد في نيته نسبة السلام على امامه في التسليمة الاولى اذا كان الامام عن يمينه أو في الثانية ان كان عن يساره أو في التسليمتين لو كان محاذياً لانه ذو حظ من الجانبين وأشار الى ان المنفرد ينوي المحفوظة فقط لانه ليس معه غيره فنوى بالاولى من على يمينه من الملائكة وبالثانية من على يساره منهم وعلى ما صححه في الخلاصة ينوي الحاضرين معه في المسجد أيضاً وعلى ما اختاره المحاكم ينوي جميع المؤمنين أيضاً ثم قدم المصنف القوم على المحفوظة تبعاً للجامع الصغير وفي الاصل على العكس فاختلاف المشايخ والتحقيق انه ليس بينهما فرق فان الواو اطلق الجمع من غير ترتيب ولان النسبة عمل القلب وهي تنظم الكل بلاترتيب واختاره الشارح تبعاً لما في البدائع لكن قال نحر الاسلام في شرح الجامع الصغير للبداءة أثر في الاهتمام ولذا قال أصحابنا في الوصايا بالنوافل انه يبدأ بما بدأ به الميت فدل ما ذكرهنا وهو آخر التصنيفين ان مؤمنى البشر أفضل من الملائكة وهو مذهب أهل السنة والجماعة خلافاً للمعتزلة وذلك ان عندهم صاحب الكبيرة خارج من الايمان وقل ما سلم مؤمن من الكبائر وعندنا هو كامل الايمان ثم هو مبتلى بالايمان بالغيب فكان أحق من الملائكة الأتري أن الله جعل الملائكة منزلة خدام المؤمنين في الدنيا والآخرة اه وما ذكره عن المعتزلة نسبة الشارح الى الباقلاني من أئمتنا وما اختاره نحر الاسلام من تفضيل الجملة على الجملة نسبة في المحيط الى بعض أهل السنة ثم قال والمختار عندنا ان خواص بني آدم وهم الانبياء والمرسلون أفضل من جملة الملائكة وعوام بني آدم من الانبياء أفضل من عوام الملائكة وخواص الملائكة أفضل من عوام بني آدم ونص قاضيجان على ان هذا هو المذهب المرضي والمراد هنا بالاتقياء من اتقى الشرك لامن اتقاه مع المعاصي فان ظاهره ان فسقة المؤمنين أفضل من عوام الملائكة ويدل عليه ما في روضة العلماء للامام أبي الحسن البخاري ان الامة اجتمعت على ان الانبياء عليهم السلام أفضل الخليفة ونبينا محمد صلى الله عليه وسلم أفضلهم واتفقوا على ان أفضل الخلائق بعد الانبياء جبريل وميكائيل واسرافيل وعزرائيل وجملة العرش والروحانيون ورضوان ومالك وأجمعوا على أن الصحابة والتابعين والشهداء والصالحين أفضل من سائر الملائكة واتفقوا ان سائر الناس بعدهم لاء أفضل أم سائر الملائكة فقال أبو حنيفة سائر الناس من المسلمين أفضل وقال سائر الملائكة أفضل ولاي حنيفة قوله تعالى يدخلون عليهم من كل باب سلام الآية فآخبر انهم يزورون المسلمين في الجنة

٤٥٥ - بحر اول في البشر فعند الامام هم كالأوساط أفضل من بقية الملائكة وظاهر كلام الروضة اختاره فحمل عليه كلام المحيط بان يراد بالعوام ما يشمل الاوساط ومن دونهم لقول قاضيجان عمافي المحيط انه المذهب المرضي ليتوارداً لا اختياراً على شيء واحد اذا علمت ذلك ظهر لك ان ما في الدر المختار عن مجمع الأنهر من ان خواص البشر وأوساطه أفضل من خواص الملائك وأوساطه عند أكثر المشايخ غير مخالف لما ركز به بعضهم الا ان قوله عند أكثر المشايخ مشعر بالخلاف وكلام الروضة يفيد الاجماع والظاهر انه لم يذكر من عدا أوساط البشر ما فيه من الخلاف بين الامام وصاحبيه وقد علمت ما هو المعول عليه

(قوله والثاني) أي التعليل الثاني لتسميتهم حفظة (قوله ثم قالوا إن كاتب السيات يفارقه الخ) قال ابن أمير حاج قد قيل إن الملائكة يتجنبون الإنسان عند غائطه وعند جاعه قلت ويحتاج الحزم بهذا إلى وجود سمعي ثابت يفيد أنه لو ثبت ما ذكره الفقيه أبو الليث أنه روى عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه كان إذا أراد الدخول في الخلاء يسطر دأه ويقول أيها الملكان الحافظان علي جلساهمنا فإني قد عاهدت الله تعالى أن لا أتكلم في الخلاء اه لكان فسه رد لهذا الكن ذكر شيخنا الحافظ أنه ضعيف اه كلامه وعن صرح بان المفارق في هذه الحالة الملكان مع اللقاني في شرحه الكبير على الجوهرية وزاد أنهما يكتبان ما حصل منه بعد فراغه بعلامة يجعلها الله ٣٥٤ تعالى لهما ولكن لم يستند في ذلك إلى دليل فليراجع ما دلائل المفارقة ومن أين أخذ

والمزور أفضل من الزائر اه والمحفظة جمع حافظ ككتبة جمع كاتب وسموا به لحفظهم ما يصدر من الإنسان من قول وعمل أو لحفظهم إياه من الجن وأسباب المعاطب والثاني يشمل جميع من معه من الملائكة والاول يخص الكرام الكاتبين وفي المجتبى واختلف في نية المحفظة فقيل ينوي الملكين الكاتبين وقيل المحفظة الخمسة وفي الحديث ان مع كل مؤمن خمسة منهم واحد عن يمينه وواحد عن يساره يكتبان أعماله وواحد أمامه يلقنه الحيرات وواحد وراءه يدفع عنه المسكاره وواحد عن ناصيته يكتب ما يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم وفي بعضها مع كل مؤمن ستون ملكا وفي بعضها مائة وستون ورجح الاول في غاية البيان لموافقته كتاب الله تعالى وفي الهداية ولا ينوي في الملائكة عددًا محصورا لان الاخبار في عددهم قد اختلفت فاشبه الايمان بالانبياء عليهم السلام اه مع انه ورد في الحديث عدد الانبياء والرسل فقال بعد ما سئل عن الانبياء انهم مائة ألف وأربعمائة وعشرون ألفا والرسل ثلثمائة وثلاثة عشر جماعا غيرا كذا في الكشاف في سورة الحج لكن لما كان ظنيا لانه خبر واحد لم يعارض قوله تعالى ورسلا قد قصصناهم عليك من قبل ورسلا لم نقصهم عليك واختلف في الملكين الكاتبين هل يتبدلان بالليل والنهار فقيل يتبدلان للحديث الصحيح يتعاقبون فيكم ملائكة بالليل وملائكة بالنهار بناء على انهم المحفظة وهو قول الجمهور كما نقله القاضي عياض لكن ذكر القرطبي في شرح مسلم ان الاطهر انهم غيرهم وقيل لا يتغيران عليه مادام حيا واختلف في محل جلوسهما فقيل في القموان اللسان قلهم ما اريق مدادهما للحديث نقو أفواهكم بالخلال فانها مجلس الملكين الحافظين الى آخره وقيل تحت اشعر على الخنث وقيل اليمين واليسار ثم قالوا ان كاتب السيات يفارقه عند الغائط والجماع زاد القرطبي وفي الصلاة لانه لا يفعل شيئا فيها ثم اختلفوا فيما يكتبانه فقيل ما فيه أجرا ووزر وعزاه في الاختيار الى محمد وقيل يكتبان كل شيء حتى أينسه في مرضه ثم اختلفوا في معنى المباح فقيل آخرا النهار وقيل يوم الخميس والا كثرون على انها معنى يوم القيامة كذا في الاختيار وذكروا بعض المفسرين انه الصحيح عند المحققين والمختار ان كيفية الكتابة والمكتوب فيه مما لا يعلمها الا الله تعالى وقد أوسع الكلام في هذا العلامة ابن أمير حاج في شرح منية المصلي وذكر أن الصبي المميز لا ينوي الكتابة اذ ليسوا معه وانما ينوي الحافظين له من الشياطين ولذا لم يقل المصنف والكتبة ليع كل مصل ولم يذكر المصنف ما يفعله بعد السلام وقد قالوا ان كان اماما وكانت صلاة يتنفل بعدها فانه يقوم ويتحول

صاحب البحر تخصصها بكاتب السيات كذا في حواشي الدر المختار للداري (قوله زاد القرطبي في الصلاة الخ) يؤيده قوله صلى الله تعالى عليه وسلم اذا قام أحدكم الى الصلاة فلا يبصق امامه فانما يبصق الله مادام في مصلاه ولا عن يمينه فان عن يمينه ملكا وليبصق عن يساره كذا ذكره القرطبي قال ابن أمير حاج والمحدث بهذا اللفظ في صحيح البخاري وفي دلالة على المطلوب نظربل الاشبه ان المراد بالملك الذي عن يمينه قرينه من الملائكة المشار اليه في صحيح مسلم بقوله صلى الله تعالى عليه وسلم ما منكم من أحد الا وقد وكل به قرينه من الجن وقرينه من الملائكة

قالوا اياك يا رسول الله قال واياي الحديث ويؤيده ما روى الطبراني في الكبير عن أبي امامة اذا قام أحدكم في مصلاه عن فانما يقوم بين يدي الله تعالى مستقبلا به وهو ملكه عن يمينه وقرينه عن يساره والبراق عن يساره انما يقع على الشيطان ولم يزد النووي في شرح مسلم على انه انما هي عن البراق عن اليمين تشرى قالها اه واما انه ليس في الصلاة ما يكتبه ملك السيات ففيه نظر ايضا لانه قد يقع منه فيها ما يكون سيئة على انه ان كانت العلة تلازمة الملك له تلبسه بما هو مظنة لوجود ما يكتبه ولغارقته تلبسه بما هو مظنة لعدم ذلك ينبغي أيضا أن يكون ملك السيات مفارقه له في حال تلاوة القرآن والذكر ونحوه وان يكون الملكان مفارقين له في حالة النوم ونحوه وهو بعيد فليتم اه كلامه كذا في حواشي الدر المختار للداري

(قوله والمنتفل بالليل مخير بين الجهر والاختفاء ان كان منفردا الخ) قال في النهر بعد تقييد كلام المصنف بذلك ولم أر من عرج على هذا من شرح هذا السكاب واعتذر عن المصنف بأنه استغنى عن التقييد لكون الكلام فيه اه وهذا عجيب اذ هو مذكور هنا تبعا للشارح هذا وفي السراج بعد ذكره التخيير اعتبارا بالفرض قال ٣٥٥ والجهر أفضل وعزاه الى الميسوط

(قوله ينبغي أن يحب تركها السجود) قال الشيخ اسمعيل أقول وجوب سجود السهو على المنفرد اذا جهر فيما يخافت فيه رواية عن أبي حنيفة كرت في الذخيرة وغيرها وفي البرجندی

وجهر بقراءة الفجر وأولى العشاء ولو قضاء والجمعة والعيدن ويسرف غيرها كمتفل بالنهار وخير المنفرد فيما يجهر كمتفل بالليل

معزى الى الظهيرية وروى أبو سليمان ان المنفرد اذا ظن انه امام فجهر كما يجهر الامام يلزمه سجود السهو ويلائمه ما في المحيط اذا جهر المنفرد في صلاة الخافتة كان مسأوف في صلاة الجهر يتخير كذا في عامة الروايات والذي جزم المحلوانى بأنه ظاهر الجواب انه لا سهو على المنفرد وفي الخلاصة لا سهو على المنفرد اذا خافت فيما يجهر به

عن مكانه اما عنة أو بسرة أو خلفه والجلوس مستقبلا بدعة وان كان لا يتنفل بعدها يتقدم مكانه وان شاء انحراف يمينا أو شمالا وان شاء استقبلهم بوجهه الا أن يكون بجذائه مصل سواء كان في الصف الاول أو في الاخير والاستقبال الى المصلي مكرره وهذا ما صححه في البدائع واختار في الخاتمة والمحيط استحباب أن ينحرف عن يمين القبلة وان يصلى فيها وبين القبلة ما يجذاه يسار المستقبل ويشهد له ما في صحيح مسلم من حديث البراء كما اذا صلينا خلف النبي صلى الله عليه وسلم أحييناً أن نكون عن يمينه يقبل علينا بوجهه (قوله وجهر بقراءة الفجر وأولى العشاء ولو قضاء والجمعة والعيدن ويسرف غيرها كمتفل بالنهار وخير المنفرد فيما يجهر كمتفل بالليل) شروع في بيان القراءة وصفها وقدم صفتها من الجهر والاختفاء لانه يع المفروض وغيره والاصل فيه كما ذكره المصنف في السكابي أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يجهر بالقرآن في الصلوات كلها في الابتداء وكان المشركون يؤذونه ويسبون من أنزل وأنزل عليه فأنزل الله تعالى ولا تجهر بصلواتك ولا تخافت بها أى لا تجهر بصلواتك كلها ولا تخافت بها كلها وابتغ بين ذلك سبيلا بان تجهر بصلوة الليل وتخافت بصلوة النهار فكان يخافت بعد ذلك في صلاة الظهر والعصر لانهم كانوا مستعدين للايذاء في هذين الوقتين ويجهر في المغرب لانهم كانوا مشغولين بالاكل وفي العشاء والفجر لكونهم رقادا وفي الجمعة والعيدن لانه أقامهما بالمدينة وما كان للكفار بها قوة وهذا العذر وان زال بغلبة المسلمين فالحكم باق لان بقاءه يستغنى عن بقاء السبب ولانه أخلف عذرا آخر وهو كثرة اشتغال الناس في هاتين الصلاتين دون غيرها اه وقد انعقد الاجماع على الجهر فيما ذكره وقد قدمنا ان الجهر في هذه المواضع واجب على الامام للمواظبة من النبي صلى الله عليه وسلم وتخصيصه بالامام مفهوم من قوله هنا وخير المنفرد فيما يجهر فاذا ان الامام ليس يتخير فالاول لا يجهد الامام نفسه بالجهر وفي السراج الوهاج الامام اذا جهر فوق حاجه الناس فقد أساء وأفادانه لافرق في حق الامام بين الاداء والقضاء لان القضاء يحكى الاداء والمحق بالجمعة والعيدن التراخي والترخي في رمضان للتوارث المنقول والمراد بغيرهما الثالثة من المغرب والاثنين من العشاء وجميع ركعات الظهر والعصر وقد أفاد ان المنتفل بالنهار يجب عليه الاختفاء مطلقا والمنتفل بالليل مخير بين الجهر والاختفاء ان كان منفردا اما ان كان اماما فالجهر واجب كما ذكره الشارح رحمه الله وان المنفرد ليس يتخير في الصلاة السرية بل يجب الاختفاء عليه وهو الصحيح لان الامام يجب عليه الاختفاء فالمنفرد أولى وذ كرعصام بن يوسف ان المنفرد يتخير فيما يخافت فيه أيضا استدلالا بعدم وجوب سجود السهو عليه وتعقبه الشارح بان الامام انما يجب عليه سجود السهو لان جنايته أعظم لانه ارتكب الجهر والاسماع بخلاف المنفرد وتعقبه في فتح القدير بان لا يشكر ان واجبا قد يكون آكدمن واجب لكن لمسلم ينط وجوب السهو الاترك الواجب لانا كد الواجب ولا يرتبه بخصوصه منه فحيث كانت الخافتة واجبة على المنفرد ينبغي أن يحب تركها السجود وفي العناية ان ظاهر الرواية ان المنفرد يتخير فيما يخافت فيه أيضا وفيه تأمل والظاهر من المذهب الوجوب وفي قوله فيما يجهر دلالة على ان المنفرد يتخير في الصلاة

وبالعكس وسياتي مفصلا في باب اه قلت ومثله في التاترخانية عن المحيط والذخيرة كما سئل في باب ان شاء الله تعالى (قوله والظاهر من المذهب الوجوب) فيه نظر فان ما في العناية مصرح به في شروح الهداية وغيرها أيضا كالتهاية والكفاية والمعراج وفي الهداية في باب سجود السهو وهذا في حق الامام دون المنفرد لان الجهر والمخافتة من خصائص الجماعة قال الشارح ان ما ذكره جواب ظاهر الرواية وأما جواب رواية النوادر فانه يجب عليه سجدة السهو وفي التاترخانية عن المحيط وأما المنفرد لا سهو عليه

أفخافت فيما يجهر لان الجهر غير واجب عليه وكذا اذا جهر فيما يخافت لانه لم يترك واجبالان المخافة انما وجبت لنفي المغالطة
 وفي الذخيرة المنفرد اذا جهر فيما يخافت عليه السهو وفي ظاهر الرواية لا سهو عليه وسياتي لهذا مزيد في سجود السهو والذي مال
 اليه في النهر والفتح وشرح المنية وانح عدم الفرق بين الامام والمنفرد في وجوب المخافة (قوله كما هو حكم الامام) التشبيه في أصل
 الجهر والا فالامام واجب عليه الجهر كما مر لا يخبر (قوله الى ان أدنى الجهر ان يسمع نفسه الخ) أقحم لفظ أدنى في الموضوعين تبعاً
 للهداية وغيرها وهو يقتضى ان اعلى الجهر ان يسمع غيره واعلى المخافة ان يسمع نفسه والثاني مشكل لاقتضائه ان يكون اسماع
 نفسه جهر او مخافة مع انهما ٣٥٦ متقابلان ولم يذكرك في القول الثاني وقد ذكر في بعض الكتب وهو مشكل أيضاً لانه

اذا قيل أدنى الجهر ان
 يسمع غيره يلزم ان يراد
 بالغير الواحد ليكون اعلى
 الجهر اسماع الكثير
 ويلزم على هذا اذا قيل
 أدنى المخافة ان يسمع
 نفسه ان يكون أعلاها
 ان يسمع غيره كما قاله
 بعضهم فيكون اسماع
 الغير جهر او مخافة وفيه
 نظر بل يلزم ان يكون
 أعلاها تصحیح الحروف
 مع انه قول الكرخي وعله
 لهذا والله تعالى أعلم لم
 يذكر ذلك صاحب
 الهداية في القول الثاني
 لكن في القهستاني ان
 في قوله وأدنى المخافة
 اسماع نفسه اشعاراً
 بان اعلى المخافة تصحیح
 الحروف فقط وهذا قول
 الكرخي وأبي بكر
 الاعمش وروى عن
 محمد وأبي الحسن الثوري

الجهرية اذا فانت وقضاها نهاراً كما هو حكم الامام لان القضاء يحكي الاداء والجهر أفضل وصححه في
 الذخيرة والخانية واختاره شمس الأئمة في المبسوط وقرأ الاسلام وصحح في الهداية الاخفاء حتملان
 الجهر مختص اما بالجماعة حتماً أو بالوقت في حق المنفرد على وجه التحمير ولم يوجد أحدهما وتعبه
 في غاية البيان بان الحكم يجوز ان يكون معلولاً بعلة شتى وعلة الجهر هنا ان القضاء يحكي الاداء
 بدليل انه يؤذن ويقم للقضاء كالاداء وفي السراج الوهاج ولو سبق رجل يوم الجمعة برعدة ثم قام
 لقضاء ما فاتته كان بالختيار ان شاء جهر وان شاء خافت كالمنفرد في صلاة الفجر وفي الخلاصة عن
 الاصل رجل يصلي وحده فجاء رجل واقتدى به بعد ما قرأ الفاتحة أو بعضها بقراءة الفاتحة ثانياً
 ويجهر اه يعني اذا كانت الصلاة جهرية ولم يجهر المصلي ووجهه ان الجهر فيما بقي صار واجبا
 بالاقتداء والجمع بين الجهر والمخافة في ركعة واحدة شنيع وقيد المصنف بالقراءة لان ما عداها من
 الاذكار فيه تفصيل ان كان ذكر او واجب للصلاة فانه يجهر به كتسكيرة الافتتاح وما ليس بفرض
 فسوضع للعلامة فانه يجهر به كتسكيرات الانتقال عند كل خفض ورفع اذا كان اماماً اما المنفرد
 والمقتدى فلا يجهران به وان كان يختص ببعض الصلاة كتسكيرات العبيد ين جهر به وكذا
 القنوت في مذهب العراقيين واختار صاحب الهداية الاخفاء به وامام اسوى ذلك فلا يجهر به مثل
 التشهد وأمين والتسبيحات لانها اذا كرا لا يقصد بها العلامة كذا في السراج الوهاج ولم يبين
 المصنف حد الجهر والاخفاء للاختلاف مع اختلاف التصحیح فذهب الكرخي الى ان أدنى الجهر ان
 يسمع نفسه وأدنى المخافة تصحیح الحروف وفي البدائع مقاله الكرخي أقيس وأصح وفي كتاب
 الصلاة لمحمد اشارة اليه فانه قال ان شاء قرأ في نفسه وان شاء جهر وأسمع نفسه اه وأكثر المشايخ
 على ان التصحیح ان الجهر ان يسمع غيره والمخافة ان يسمع نفسه وهو قول الهندواني وكذا كل ما يتعلق
 بالنطق كالنسيمة على الذبيحة ووجوب السجدة بالتلاوة والعناق والطلاق والاستثناء حتى لو طلق
 ولم يسمع نفسه لا يقع وان صحح الحروف وفي الخلاصة الامام اذا قرأ في صلاة المخافة بحيث يسمع رجل
 أو رجلان لا يكون جهر او الجهر ان يسمع الكل اه وفي فتح القدير واعلم ان القراءة وان كانت
 فعل اللسان لكن فعله الذي هو كلام والكلام بالحروف والحروف كيفية تعرض للصوت وهو اخص
 من النفس فان النفس المعروض بالقرع بالحرف مارض للصوت لا للنفس فمجرد تصحیحها بالصوت

وأبي نصر بن سلام فزاد أدنى

اشارة الى أن قول هؤلاء الأئمة غير ساقط عن جبر الاعتبار أصلاً فليأمل وقد يجاب عن الاول بان اعلى المخافة ليس أن يسمع
 نفسه بل أن يقرأ في قلبه بلا تحريك لسان وهو الظاهر ويؤيده ما في شرح الشيخ اسمعيل عن شرح الطحاوي ولو قرأ بقلبه ولم يحرك
 لسانه فانه لا يجوز ولو حرك لسانه بالحروف أجزاء وان كان لا يسمع منه اه (قوله والجهر ان يسمع الكل) قال في النهر هذا مشكل
 وجعله في المعراج قول الفضلي وكانه اختياره اه أقول ذكر في المعراج الفضلي مع الهندواني وسياتي عن المجتبي انه لا يحزى عند
 الهندواني ما لم يسمع أذناه ومن يقر به وعلى هذا فالمراد بقول الخلاصة بحيث يسمع رجل أو رجلان من يقر به ويقولها الجهر ان
 يسمع الكل أي من ليس يقر به وليس المراد كل فرد لانه قد يكون متعذراً أو متعسراً فظهر ان ما في الخلاصة لا اشكال فيه بل هو

اعاء

جار على قول الهندواني والفضلي واندفع ما قيل انه قول آخر غير الثلاثة الآتية تدبر (قوله ان في المسئلة ثلاثة أقوال) أقول وبه
 صرح في النهاية ومعراج الدراية ولكن قد يقال يتعين ما قاله الكمال لانه قد يحصل مانع من اسماع نفسه فيلزم أن لا يكون مخالفة
 الارتفاع صوته جدا وهو بعد على انه قد يكون أصم فيقال عليه ما حقيقة المخالفة في حقه وبدل على هذا انه اشترط في الجهر اسماع
 غيره وكيف يسوغ القول بانه على ظاهره حتى لو كان اما ما وكان ثم مانع من اسماع صوته أو كان من اقتدى به أصم هل يقال انه
 ترك الجهر الواجب وصلاته ناقصة والذي يغلب على الظن انه لا يقول به أحد ثم رأيت العلامة خير الدين الزملي بحث في فتاواه بنحو
 ما قلته والله تعالى الحمد وذلك حدث قال بعد نقله كلام الجهر هذا ودعوى خلاف الظاهر ما قاله الكمال بعد اذا غلب الشرح
 لم ينقلوا في المسئلة قولنا ثالثا بل اقتصر واعى ذلك قول الكرخي والهندواني مع ظهور وجه ما قاله الكمال وكونه وسطا اذ بعد
 اشتراط حقيقة السماع مع العلم بانه يختلف باختلاف آله وور بما تختلف مع حقيقة الجهر ولا بد من ارادته تقليلا للاقوال بل
 ان ادعى وجوب المصير اليه فهو متجه بدليل ان من به صمم لا يسمع نفسه الا باستعمال ٣٥٧ ما هو جهر في حق غيره وقد

لا يتهيأ معه له ذلك مع
 ما فيه من الفرق وعدم
 المخرج فانه مع التعويل
 على قول الهندواني
 وعدم اعتبار ما سواه
 من الاقوال لو أخذ فيه

أما الى الحروف بعضلات المخارج لا حروف فلا كلام بقي ان هذا لا يقتضى ان يلزم في مفهوم
 القراءة ان يصل الى السمع بل كونه بحيث يسمع وهو قول بشر المرسي ولعله المراد بقول الهندواني
 بناء على ان الظاهر سماعه بعد وجود الصوت اذ الم يكن مانع اه فاختار ان قول بشر والهندواني
 متحدان وهو خلاف الظاهر بل الظاهر من عباراتهم ان في المسئلة ثلاثة أقوال قال الكرخي
 ان القراءة تصحح الحروف وان لم يكن الصوت بحيث يسمع وقال بشر لا بد أن يكون بحيث يسمع
 وقال الهندواني لا بد أن يكون مسموعا له زاد في المحتى في النقل عن الهندواني انه لا يجوز له ما لم
 يسمع أذناه ومن يقر به اه ونقل في الذخيرة عن الحلواني ان الاصح هذا ولا ينبغي أن يجعل قولنا
 رابعاً بل هو قول الهندواني الاول وفي العادة ان ما كان مسموعا له يكون مسموعا لمن هو يقر به أيضا
 وفي الذخيرة معزز بالي القاضي علاء الدين في شرح مختلفاته ان الاصح عندي ان في بعض
 التصرفات يكتفي بسماعه وفي بعض التصرفات يشترط سماع غيره مثلاً في البيع لو أدنى المشتري
 صماخه الى فهم البائع وسمع يكتفي ولو سماع البائع بنفسه ولم يسمعه المشتري لا يكتفي وفيما اذا حلف
 لا يكلم فلا نفاذاه من بعد بحيث لا يسمع لا يحنث في عينه نص على هذا في كتاب الايمان لان
 شرط الحنث وجود الكلام معه ولم يوجد اه (قوله ولو ترك السورة في أولي العشاء قرأها في
 الاخرين مع الفاتحة جهر او لترك الفاتحة لا) أي لا يقرؤها في الاخرين وهذا عند أبي حنيفة
 ومحمد وقال أبو يوسف لا يقتضى واحدة منهما لان الواجب اذا فات عن وقته لا يقضى الا بدليل
 ولهما وهو الفرق بين الوجين ان قراءة الفاتحة شرعت على وجه يترتب عليها السورة فلو قضاهما
 في الاخرين يترتب الفاتحة على السورة وهذا خلاف الموضوع بخلاف ما اذا ترك السورة لانه
 أمكن قضاؤها على الوجه المشروع وهذه المسئلة مربعة فالتقول الثالث ما رواه الحسن عن
 أبي حنيفة انه يقضهما وقال عيسى بن أبان يقضى الفاتحة دون السورة لانها أهم الامر بن وفي
 تعبيرة بالخبر في قوله قرأها تبعا للجامع الصغير اشارة الى الوجوب لان الاخبار في الوجوب أكد
 من الامر وصرح في الاصل بالاستحباب فانه قال أحب الى ان يقضى السورة في الاخرين وانما كان

ولو ترك السورة في أولي
 العشاء قرأها في الاخرين
 مع الفاتحة جهر او لترك
 الفاتحة لا

هذا الشرط لم يزل
 صحة أكثر الصلوات من
 كل خاص وعام فتبين
 صحة ما استظهره الكمال
 ابن الهمام والمحل
 محتتمل لزيادة البحث
 ولكن الاقتصار على ما
 ذكرنا أولى لان الاسماع
 تضرب عمافه اطالة
 وان تعلق بحيث السماع

والحاصل ان يقال في المسئلة قولان قول للكرخي وقول للهندواني والاعتماد على قول الهندواني والله تعالى أعلم اه (قوله وفي
 بعض التصرفات يشترط الخ) حرر في الثرب لالامة عن الكافي والمحيط انه ضعيف وان الصحيح قول الشيخين أعنى الهندواني
 والفضلي (قوله فلو قضاهما في الاخرين يترتب الفاتحة على السورة) اذ التقدير انه قرأ السورة ثم يقضى الفاتحة في الشفع الثاني
 والذي وقع في الشفع الثاني بعد الذي وقع في الشفع الاول فتكون الفاتحة بعد السورة وهذا خلاف الموضوع قال في العناية
 ونوقض يترتب الفاتحة التي في الشفع الثاني على السورة التي في الر كعة الثانية من الشفع الاول فانه يترتب الفاتحة على السورة
 وهو مشروع لا محالة وأجيب بان ذلك على وجه الدعاء وليس الكلام فيه وانما الكلام في قراءة الفاتحة على وجه قراءة القرآن

(قوله امامن الفقهاء فلا يدل على الوجوب الخ) قال في النهر لا يخفى ان امر المجتهد ناشئ من امر الشارع فمكذبا اخباره نعم قال في الحواشي السعدية انما يكون ذلك اذا كان مستعملا في الامر الايجابي وهو ممنوع واقول لم لا يجوز ان يكون المراد الاستحباب وتكون القرينة عليه مافي الاصل كما اريد بما من قوله افتقر شرجه اليسرى ووضع يديه على فخذه وامثال ذلك (قوله وهي خمسة احرف) أي خمسة صورة ٣٥٨ ولفظها والافهى ستة لان اصل اليد يولد قال في النهر ثم قيل ان آي الاخلاص اربع وقيل

خمس فيجوز ان يكون مافي الحواشي بناء على الاول (قوله وفيه نظر الخ) قد يجاب بان المراد المطلق في باب الامر والنهي ينصرف الى الادنى بمعنى ان العبد يخرج عن عهده التكليف به لانه المتحقق واما الاعلى الكامل فمحتاج الى دليل خاص ولذا اكتفى في الامر بالسجود والرکوع بما يتحقق فيه أصلهما

وفرض القراءة آية

دون توقف على الكامل منهما والاك كانت الطمانينة فرضا واجبة تامل وما سياتي من انه لو قرأ آية طويلة في ركعتين يجوز عند عامة المشايخ وصححه في المنية بفسد ارجحية رواية القدوري وتعليل الزبلي لها وجوابنا عن النظر المذكور (قوله وهو ان الحقيقة المستعملة اولى الخ) معناه ان كونه غير قارئ مجاز متعارف وكونه قارئاً بذلك حقيقة

مستحبا لانه لا يمكن مراعاتها من كل وجهه في القضاء لانه وان كانت مؤثرة عن الفاتحة فهي غير موصولة بها لان السورة في الشفع الثاني والفاتحة في الاول وفي غاية البيان والاصح ما قاله في الجامع الصغير لانه آخر التصنيفين وفي فتح القدير ولا يخفى ان مافي الاصل اصرح فيجب التعويل عليه في الرواية اه وقد يقال ايضا ان الاخبار انما يكون أكد من الامران لو كان من الشارع امامن الفقهاء فلا يدل على الوجوب بل والامر منهم لا يدل عليه فكان المذهب الاستحباب ثم ظاهر الكتاب انه يجهر بالسورة والفاتحة وجعله الشارح ظاهر الرواية وصححه في الهداية لان الجمع بين الجهر والخافتة في ركعة شنيع وتغيير النفل وهو الفاتحة اولى وصحح التمرناشي انه يجهر بالسورة فقط وجعله شيخ الاسلام الظاهر من الجواب ونظر الاسلام الصواب قولاً بعدم التغيير ولا يلزم الجمع بينهما في ركعة لان السورة تلحق بموضعها تقدير اولي بين كيف يرتبها فقبل يقدم السورة وقيل الفاتحة وينبغي ترجيحها وفي قوله مع الفاتحة اشارة الى انه اذا اراد قضاء السورة ليس له ترك الفاتحة فتصير واجبة كالسورة وفيه قولان وينبغي ترجيح عدم الوجوب كما هو الاصل فيها وقيد بكونه ترك الفاتحة في الاولين لانه لو نسي الفاتحة في الركعة الاولى او الثانية وقرأ السورة ثم تذكر قبل الركوع فانه ياتي بها ويعد السورة في ظاهر المذهب لانه اذا آتى بها تكون فرضا كالسورة فصار كما لو تذكر السورة في الركوع فانه ياتي بها ويعد الركوع (قوله وفرض القراءة آية) هي في اللغة العلامة الظاهرة ومن هنا سميت المعجزة آية دلالتها على النبوة وصدق من ظهرت على يده وتقال الآية لكل جملة دالة على حكم من احكامه تعالى ولكل كلام منفصل عما قبله وبعده بفصل توقيفي لفظي وقيل جماعة حروف وكمات من قولهم خرج القوم بآيتهم أي بجماعتهم كذلك في شرح المصابيح لزين العرب وفي بعض حواشي الكشاف والآية طائفة من القرآن مترجمة اقلها ستة احرف صورة اه ويرد عليه قوله تعالى لم يلد فانها آية ولهذا جوز ابو حنيفة الصلاة بها وهي خمسة احرف وفي فرض القراءة ثلاث روايات ظاهر الرواية كما نقله المشايخ مافي الكتاب لقوله تعالى فاقروا ما تيسر من القرآن من غير فصل الا ان مادون الآية خارج منه والآية ليست في معناه وفي رواية ما يطلق عليه اسم القرآن ولم يشبه قصد خطاب أحد وصححه القدوري ورجحه الشارح بانه اقرب الى القواعد الشرعية لان المطلق ينصرف الى الادنى وفيه نظر بل المطلق ينصرف الى الكامل في الماهية وفي رواية ثلاث آيات قصار أو آية طويلة وهو قولهما ورجحه في الاسرار بانه احتياط لان قوله لم يلد ثم نظر لا يتعارف قرأنا وهو قرآن حقيقة فن حيث المحققة حرمنا على المحائض والمجنب ومن حيث العدم لم تجز الصلاة به حتى ياتي بما يكون قرآنا حقيقة وعرفا فالامر المطلق لا ينصرف الى ما لا يتعارف قرأنا والاحتياط امر حسن في العبادات وذكر المصنف في الكافي ان الخلاف مبني على اصل وهو ان الحقيقة المستعملة اولى عنده من المجاز المتعارف وعندهما بالعكس اطلق الآية

فتمثل

مستعملة فانه لو قيل هذا قارئ لم يخطئ المتكلم نظر الى الحقيقة الغوية قال في الفتح وفيه نظر فانه منع مادون الآية بناء على عدم كونه قارئاً عرفاً وازال آية القصيرة لانها ليست في معناه أي في أنه لا يعده قارئاً بل يعده قارئاً عرفاً فالحق انه يمتنع على الخلاف في قيام العرف في عده قارئاً بالقصيرة قال لا يعده وهو يمنع نعم ذلك مبني على رواية ما يتناوله اسم القرآن

(قوله وفي المضمرات الخ) قال في النهر بعد نقله عبارة المضمرات وأما المستنون سفره وحضر افساني والمكروه نقص شيء من الواجب قال في الفتح وحيث كانت هذه الاقسام نابتة في نفس الامر فاقبل لوقرأ البقرة ونحوها وقع الكل فرضا كاطالة الركوع والسجود مشكل اذ لو كان كذلك لم يتحقق قدر القراءة الا فرضا فابن باقي الاقسام اه وجوابه ان هذه الاقسام بالنظر الى ما قبل الايقاع اه (قول المصنف الفاتحة وأى سورة شاء) قال في النهر لوقرأ بعد الفاتحة أى سورة شاء لكان أولى اذ كلامه بظاهره يفيد ان قراءة الفاتحة سنة وليس بالواقع اه والجواب ان المراد ان قراءة ما ذكره هي السنة ولا ينافي ذلك ان يكون بعض المقرره واجبا اذ الشيء مع غيره غير في نفسه الا ترى الى عددهم التثليث في الغسل

والوضوء من السنن مع ان أصل الغسل فرض (قوله فليس له أصل يعتمد عليه الخ) قال في النهر أقول القراءة من المفصل سنة والمقدار الخاص منه أخرى وقد أمكن مراعاة الاولى في ما يمانع من الاتيان بها وهكذا ينبغي ان يفهم قول

وسنتها في السفر الفاتحة وأى سورة شاء

الهداية لا مكان مراعاة السنة مع التخفيف ويبدل على ذلك قول شراحها كالنهاية وغيرها فان قلت اذا كان في أمنة وقرار كان هو والمقيم سواء في انه لا مشقة عليه في مراعاة سنة القراءة بالطول والمقيم بقدر أرفق الفجر بار بعين الستي ن قلت قيام السفر أوجب التخفيف والحكم بدور مع العلة لامع الحكم الا ترى

فشمّل الطويلة والقصيرة والكلمة الواحدة وما كان مسماها حرفا فيجوز بقوله تعالى ثم نظر مداهمتان ص ق ن ولا خلاف في الاول واما في الثاني والثالث ففيه اختلاف المشايخ والاصح انه لا يجوز لانه يسمى عادة اذ اقرنا كذا ذكره الشارحون وهو مسلم في ص ونحوه لان نحو ص ليس بأية لعدم انطباق تعريفها عليه واما في نحو مداهمتان فذكر الاستيعاب وصاحب البدائع انه يجوز على قول ابي حنيفة من غير ذكر خلاف بين المشايخ وما وقع في عبارة المشايخ من ان ص ونحوه حرف فقال في فتح القدير انه غلط فانها كلمة مسماها حرف وليس المقرره وانما المقرره صاد وقاف ونون وأفاد انه لو قرأ نصف آية طويلة في ركعة ونصفها في أخرى فانه لا يجوز لانه ما قرأ آية طويلة وفيه اختلاف المشايخ وعامتهم على الجواز لان بعض هذه الآيات تر يد على ثلاث آيات قصارا وتعديلها فلا يكون أدنى من آية وصححه في منية المصلي وعلم من تعليلهم ان كون المقرره في كل ركعة النصف ليس بشرط بل ان يكون البعض المقرره يبلغ ما يعقبه قراءة قارئا عرفا وأفادا ايضا انه لو قرأ نصف آية مرتين أو كلمة واحدة مرارا حتى بلغ قدر آية تامة فانه لا يجوز وان من لا يحسن الآية لا يلزمه التكرار عند أي حنيفة قالوا وعندهما يلزمه التكرار ثلاث مرات واما من يحسن ثلاث آيات اذا كرر آية واحدة ثلاثا ففي المجتبي انه لا يتبادى به الفرض عندهما وذكروا في الخلاصة ان فيه اختلاف المشايخ على قولهما وفي المضمرات شرح القدوري اعلم ان حفظ قدر ما تجوز الصلاة به من القرآن فرض عين على المسلمين لقوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القرآن وحفظ جميع القرآن فرض كفاية وحفظ فاتحة الكتاب وسورة واجبة على كل مسلم (قوله وسنتها في السفر الفاتحة وأى سورة شاء) لمحدث أبي داود وغيره انه صلى الله عليه وسلم قرأ بالمعوذتين في صلاة الفجر في السفر ولان السفر أثر في اسقاط شطر الصلاة فلان يؤثر في تخفيف القراءة أولى أطلقه فشمّل حالة الضرورة والاختيار وحالة العجلة والقرار وهكذا وقع الاطلاق في الجامع الصغير وما في الهداية وغيرهما من انه محمول على حالة العجلة في السير واما ان كان في أمن وقرار فانه يقرأ في الفجر نحو سورة البروج وانشقت لانه يمكن مراعاة السنة مع التخفيف وفي منية المصلي والظهر كالفجر وفي العصر والعشاء دون ذلك وفي المغرب بالقصار جدا فليس له أصل يعتمد عليه من جهة الرواية ولا من جهة الدراية اما الاول فما علمته من اطلاق الجامع وعليه أصحاب المتون واما الثاني فلان المسافر اذا كان على أمن

انه يجوز له الفطر وان كان في أمنة وقرار وبهذا علم ان ذكر نحو سورة البروج والانشاق ليس بعدد آياتهما بل لانهما من طوال المفصل فاندفع به قوله ان التحديد بسورة البروج لا دليل عليه ودعوى ان السنة لا تثبت الا بالمواظبة ان اريد مطلقا منعناه أو المؤكدة فبعد تسليمه ليس مما الكلام فيه واقرار شرح الهداية على ما فيها وجرم الشارح به وغيره دليل على تقييد ذلك الاطلاق اه أقول قوله القراءة من المفصل سنة ان أراد مطلق المفصل فمنذ ع لان الكلام في الفجر والسنة فقه طوال المفصل وان أراد الطوان منه وهو الظاهر ويبدل عليه قوله آخرا بل لانهما من طوال المفصل يرد عليه ان البروج من الاوساط كما ساقى عن الكافي فالظاهر ما في شرح المنية للحلي من جملة التخفيف على ان الوسط في الحضر يجعل طويلا في السفر ولو كان تعبيره بالوسط والطويل محتمل لمعنيين الاول ان المراد الوسط من المفصل يجعل كالطوال منه كما جاء عليه في انشراحه بل لانه وتكلف الى الجواب عن الانشاق

المدة كورة في الهداية فانها من الطوال فعمله على ما قبل انها من الاوساط الثاني ان المراد الاوسط من حيث المقدار يحصل طول بلا للتخفيف وهو الاظهر وعلى هذا فعنى قول الهداية لامكان مراعاة السنة مع التخفيف ان نحو البروج وان شئت فيه مراعاة السنة في المقدار في الجملة لانها اكثر من اربعين آية مع التخفيف عن طلب ستين آية فاكثر (قوله والذي علمه أصحابنا انه من الجترات الخ) قال في الفتح اختلاف في اول المفصل فقيل سورة القتال وقال الحلواني وغيره من أصحابنا الجترات فهو السبع الاخر وقيل من ق وحكى القاضي عياض انه الجاثية وهو غريب فالطوال من اوله على الخلاف الى البروج والاطوال منها الى لم يكن والقصار الباقي وقيل الطوال من اوله الى عس والاطوال منها الى والضحى والساقى القصار اه وقيل غيرها قال الرملى ونظم ابن ابي شريف الاقوال في المفصل في بيتين فقال

وجائت ملك وصف قتالها * وفتح ضحى ججرتها المصحح زاد السيوطى في الاتقان قولين فاوصلها الى اثني عشر قولاً الرحمن قال حكاها ابن السيد في أماليه ٣٦٠ على الموطأ والانسان اه في تنبيهه الغاية ليست مما قبلها فالبروج من الاوساط

وقرار صار كالمقيم سواء فكان ينبغي ان يراعى السنة والسفر وان كان مؤثراً في التخفيف لكن التحديد بقدر سورة البروج في الفجر والظهر لا بدله من دليل ولم ينقلوه وكونه صلى الله عليه وسلم قرأ في السفر شيئاً لا يدل على سنته الا لو اوجب عليه ولم يوجد فالظاهر الاطلاق وشمل سورة الكوثر في الجحوى من تعيينه بمقدار العوذتين فمأخوذ من اشير بذلك الى اخراج سورة الكوثر فضعيف لان تعليل التعميم والتقويض الى مشيئته بدفع المخرج عنه المحاصل من التقييد بسورة دون سورة يدل على الشمول (قوله وفي المحضر طوال المفصل لوجرا أو ظهر او اوساطه لو عصر او عشاء وقصاره لو مغرباً) والاصل فيه كتاب عمر الى ابي موسى الاشعري رضى الله عنه ان اقرأ في الفجر والظهر بطوال المفصل وفي العصر والعشاء باوساط المفصل وفي المغرب قصار المفصل ولان مني ان المغرب على الجملة والتخفيف ايقبها والعصر والعشاء يستحب فيهما التاخير وقد يقعان في التطويل في وقت غير مستحب فمؤقت فيهما بالاطوال والقصار يكسر الاول فيهما جمع طويلاً وقصيرة ككرام وكرامة وأما الطوال بالضم فهو الراجح الطويل والاطوال جمع وسط بفتح السين ما بين القصار والاطوال ولم يبين المصنف المفصل للاختلاف فيه والذي علمه أصحابنا انه من الجترات الى والسماء ذات البروج طوال ومنها الى لم يكن اوساط ومنها الى آخر القرآن قصار وبه صرح في النقاية وسعى مفصلاً لكثرة الفصول فيه وقيل لقلة النسخ فيه وأطلق فشملاً الامام والمنفرد كما صرح به في المجتبى من انه يسن في حق المنفرد ما يسن في حق الامام من القراءة وأفاد ان القراءة في الصلاة من غير المفصل خلاف السنة ولهذا قال في المحيط وفي الفتاوى قراءة القرآن على التاليف في الصلاة لا بأس بها لان أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كانوا يقرؤن القرآن على التاليف في الصلاة ومشأنا استحسنوا قراءة المفصل ليستمع القوم ويتعلموا اه ولم يذكر المصنف عدداً آيات التي تقرأ في كل صلاة

لا الطوال لما قال في الكافي وفي العصر والعشاء يقرأ في الركعتين باوساط المفصل لانه علمه الصلاة والسلام قرأ في العصر في الاولى البروج وفي الثانية سورة الطارق

وفي المحضر طوال المفصل لوجرا أو ظهر او اوساطه لو عصر او عشاء وقصاره لو مغرباً

اه كذا في الثمر نبلاية أقول وهو مخالف لما في النهر حيث قال ولا يخفى دخول الغاية في المغاها اه ونقل منسله الشيخ اسمعيل عن البرجندى ثم قال والذي يظهر

خروجها فيما عدا الاخر لما صرح به اذ يلى من ان آخر المفصل قل أعوذ برب الناس بالاختلاف لا اختلاف ارجاع كلام النهر والبرجندى اليه وان احتملت الاشارة بهنا الى جميع حدود المفصل ولا محذور في التوزيع بهذا الطريق اذا أوصل الى التوفيق فليتامل اه وقد جعل الرملى كلام النهر على ذلك أيضاً أقول لكن كلام النهر فيما صرح في انها من الطوال وهو ظاهر كلام الهداية أيضاً على ما قررته في عبارتها حيث رد على أخيه (قوله ولم يذكر المصنف عدداً آيات التي تقرأ في كل صلاة الخ) لم يبين ان العدد المذكور هل هو سنة أو مستحب وتقدم عن النهر ان القراءة من المفصل سنة ومقدار الخاص سنة أخرى لكن في السراج عن المحيط ما يدل على ان المقدار المذكور مستحب فانه ذكر ان القراءة في الصلاة على خمسة أوجه فرض وواجب وسنة ومستحب ومكروه والفرض آية وتواو اجب الفاتحة وسورة والسنون طوال المفصل في الفجر والظهر وأوساطه في العصر والعشاء وقصاره في المغرب والمستحب ان يقرأ في الفجر اذا كان مقيماً في الركعة الاولى قدر ثلاثين آية أو اربعين سوى الفاتحة وفي الثانية قدر عشرين الى ثلاثين سوى الفاتحة والمكروه ان يقرأ الفاتحة وحدها أو الفاتحة ومعها آية أو آيتان

(قوله وقيل ينظر الخ) أي فيقرأ في الشئ مائة وفي الصنف أربعين وفي الخبر يفوال أربعين خمسين إلى ستين كذا في الفتح (قوله بخلاف القول الأول الخ) قال في النهر أقول يجوز أن يراد بالكسالى الضعفاء ولا ينكر أنه ٣٦١ عليه الصلاة والسلام كان في

أصحابه في بعض الأحيان الضعفاء فما زانه كان يرأى حالهم إذا صلوا معه (قوله واختار في البدائع الخ) قال الرملي وعمل الناس اليوم على ما اختاره في البدائع (قوله بيان للسنة) وأما ما ذكره البهسي في شرح الملتقى من أن ذلك واجب فغريب ولذا قال تلميذه الباقي في شرحه وفي الكافي وغيره من كتب المذهب إن إطالة الركعة

لاختلاف الآثار والشايخ والمنقول في الجامع الصغير أنه يقرأ في الركعتين سوى الفاتحة أربعين أو خمسين أو ستين آية واقتصر في الأصل على الأربعين وروى الحسن في المجر دما بين ستين إلى مائة ووردت الأخبار بذلك كله عنه صلى الله عليه وسلم ثم قالوا يعمل بالروايات كلها بقدر الإمكان واختلفوا في كيفية العمل به فقيل ما في المجر من المائة مجمل الأربعين وما في الأصل مجمل الكسالى أو الضعفاء وما في الجامع الصغير من الستين مجمل الاوساط وقيل ينظر إلى طول الليالي وقصرها وإلى كثرة الاشغال وقتها قال في فتح القدير الأولى أن يجعل هذا مجمل اختلاف فعله عليه الصلاة والسلام بخلاف القول الأول فإنه لا يجوز فعله عليه لأنهم لم يكونوا كسالى فيجعل قاعدة لفعل الأئمة في زماننا ويعلم منه أنه لا ينقص في المحضر عن الأربعين وإن كانوا كسالى لأن الكسالى مجملها أهـ والحاصل أنه لا ينقص عن الأربعين في الركعتين في الفجر على كل حال على جميع الأقوال وقال في الأصل السلام قال مشايخنا إذا كانت الآيات قصارا فنسب الستين إلى مائة وإذا كانت أوساطا فنسبها وإذا كانت أطوالا فأربعين وجعل المصنف الظاهر كالفجر والأكثر من عمل أنه يقرأ في الظهر بالطوال وذكر في منية المصلي معزى إلى القدوري أن الظاهر كالعصر يقرأ فيه بالاوساط وأما في عدد الآيات ففي الجامع الصغير أن الظاهر كالفجر في العدد لا ستواؤها في سعة الوقت وقال في الأصل أودونه لأنه وقت الاشتغال فينقص عنه تحريزا عن الملل وعينه في الحماوى بأنه دون أربعين إلى ستين وأما عدد الآسى في العصر والعشاء فعشرون آية في الركعتين الأولىين منهما كما في المحيط وغيره وأوجه عشر آية فهما كما في الخلاصة وذكر في كفاية في شرح الجامع الصغير أنه ظاهر الرواية وأما قدر ما في المغرب ففي التحفة والبدائع سورة قصيرة خمس آيات أو ست آيات سوى الفاتحة وعزاه صاحب البدائع إلى الأصل وذكر في الحماوى أن حد التطويل في المغرب في كل ركعة خمس آيات أو سورة قصيرة وحد الوسط والاختصار سورة من قصار المفصل واختار في البدائع أنه ليس في القراءة تقدير معين بل يختلف باختلاف الوقت وحال الامام والقوم والجملة فيه أنه ينبغي للامام أن يقرأ مقدارا ما يخفى على القوم ولا ينقل عليهم بعد أن يكون على التمام وهكذا في الخلاصة (قوله وتطال أولى الفجر فقط) بيان للسنة وهذا أعنى إطالة الركعة الأولى من الفجر متفق عليه للتواتر على ذلك من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا كما في النهاية ولأنه وقت نوم وغفلة فيعين الامام الجماعة بتطويلها جاء أن يدر كوهالأنه لا تقربط منهم بالنوم ولم يبين في المختصر حد التطويل وبينه في الكافي بأن يكون التفاوت بقدر الثلث والثلثين والثلاثين في الأولى والثالث في الثانية قال وهذا بيان الاستحباب أما بيان الحكم فالتفاوت وإن كان فاحشا إلا بأس به لورود الاثر أهـ واختار في الخلاصة قدر النصف فإنه قال وحده الاطلاع في الفجر أن يقرأ في الركعة الثانية من عشرين إلى ثلاثين وفي الأولى من ثلاثين إلى ستين آية وفي قوله فقط دلالة على أنه لا يسن التطويل في غير الفجر وهو قولهما خلافا للحمد لمحدث البخارى عن أبي قتادة أنه عليه الصلاة والسلام كان يطول الركعة الأولى من الظهر ويقصر الثانية وهكذا في العصر وهكذا في الصبح واستدل للمذهب بمحدث أبي سعيد المحدثي أنه عليه الصلاة والسلام كان يقرأ في صلاة الظهر في الأولىين في كل ركعة قدر ثلاثين آية وفي العصر في الأولىين في كل ركعة خمس عشر آية فإنه نص ظاهر في

وتطال أولى الفجر فقط

الأولى على الثانية مسنونة ولم أر في الكتب المشهورة في المذهب من قال بالوجوب فليراجع أهـ أقول بل نقل الحلبي في شرح المنية الاجماع على سنتيها (قوله) واختار في الخلاصة قدر النصف) اعترضه بعض الفضلاء بما حاصله ان كلام الخلاصة لا يفيد ذلك وإن لا يفرق بينه وبين كلام الكافي اذ لو قرأ في الأولى ستين وفي الثانية ثلاثين كان التفاوت بقدر الثلث والثلثين ولو فرضنا أنه

٤٦ - بجز اول صرح في الخلاصة بقدر النصف لم ينسب ذلك أيضا لان ما في الثانية نصف ما في الأولى فليس قولنا آخر مغاير لما في الكافي كما يشعر به مقابله له به تدبر

(قوله ولذا قال في الخلاصة الخ) قال الشيخ ابراهيم في شرح المنية عبارة الخلاصة هكذا وقال محمد يظيل الركعة الاولى على الثانية في الصلوات كلها وهذا أحب كما في الفجر اه وهذا لا يفيدان لفظ هذا أحب من كلام صاحب الخلاصة بل يحتمل انه من ثمة قول محمد كما صرح به المصنف اه أى صاحب المنية حيث قال وقال محمد أحب الى أن يطيل الاولى على الثانية في الصلاة كلها (قوله ويشكل على هذا الحكم الخ) قال المحرر الرملي أقول وفي شرح منية المصلى للحلي وفي القنينة ان قرأ في الاولى والعصر وفي الثانية الهمزة يكره لان الاولى ثلاث آيات والثانية تسع آيات وتكره الزيادة الكثيرة وأما ما روى انه صلى الله عليه وسلم قرأ في الاولى من الجمعة سبع اسم ربك الاعلى ٣٦٢ وفي الثانية هل أتاك حديث الغاشية فزاد الثانية على الاولى بسبع لكن السبع

في السور الطوال يسير دون القصار لان الست هنا ضعف الاصل والسبع ثمة أقل من نصفه اه فعلم منه ان الاطالة المذكورة انما تكره اذا كانت فاحشة الطول من غير نظر الى عدد الآيات اه كلامه في ولم يتعين شيء من القرآن لصلاة

المساواة في القراءة بخلاف حديث أبي قتادة فانه يحتمل أن يكون التطويل فيه ناشئاً من جملة الشناء والتعوذ والتسمية وقراءة ما دون الثلاث فيحتمل عليه جميعاً بين المتعارضين بقدر الامكان وبمحت فيه المحقق في فتح القدير بان الحمل لا يتناقض في قوله وهكذا الصحيح وان حمل على التشبيه في أصل الاطالة لا في قدرها فهو غير المتبادر ولذا قال في الخلاصة في قول محمد انه أحب اه وتعقبه بتدنيه الحلي بانه لا يتوقف قولهما باستئذان تطويل الاولى على الثانية في الفجر من حيث القدر على الاحتجاج بهذا الحديث فان لهما أن يثبتاه بدليل آخر فالأحب قولهما الاقوله وحيث ظهر قوة دليلهما كما كان الفتوى على قولهما فخاف في معراج الدراية من أن الفتوى على قول محمد ضعيف وفي المحيط معزياً الى الفتاوى الامام اذا طول القراءة في الركعة الاولى لكي يدركها الناس لا بأس اذا كان تطويلاً لا يشغل على القوم اه فافادان التطويل في سائر الصلوات ان كان لقصد التحير فليس بمكروه والافقيه باس وهو بمعنى كراهة التنزيه وظاهر اطلاقهم ان الجمعة والعيد على الخلاف وهو كذلك في جامع المحبوبي وفي نظم الزند وسقى تستوى الركعتان في القراءة في الجمعة والعيد بالتوافق وقيد بالاولى لان اطالة الثانية على الاولى تنكره اجاماً وانما يكره التفاوت بثلاث آيات فان كان آية أو آيتين لا يكره لانه صلى الله عليه وسلم قرأ في المغرب بالمعوذتين واحدهما أطول من الاخرى بآية كذا في الكافي ويشكل على هذا الحكم ما ثبت في الصحيحين من قراءته صلى الله عليه وسلم في الجمعة والعيد في الاولى بسبع اسم ربك الاعلى وفي الثانية بهل أتاك حديث الغاشية مع ان الثانية أطول من الاولى باكثر من ثلاث آيات فان الاولى تسع عشرة آية والثانية ست وعشرون آية وقد يجاب بان هذه الكراهة في غير ما وردت به السنة وأما ما ورد عنه عليه الصلاة والسلام في شيء من الصلوات فلا وأل الكراهة تنزيهية وفعله عليه الصلاة والسلام تعليمياً للجواز لا بوصف بها والاولى اولى لانهم صرحوا باستئذان قراءة هاتين السورتين في الجمعة والعيد وقيد بالفرض لانه يسوى في السن والنوافل بين ركعاتها في القراءة الا فيما وردت به السنة أو الاثر كذا في منية المصلى وصرح في المحيط بكراهة تطويل ركعة من التطوع ونقص أخرى وأطلق في جامع المحبوبي عدم كراهة اطالة الاولى على الثانية في السن والنوافل لان أمرها سهل واختاره أبو اليسر ومشي عليه في خزنة الفتاوى كما ذكره في شرح منية المصلى فكان الظاهر عدم الكراهة (قوله ولم يتعين شيء من القرآن لصلاة)

الشرح وأقول قوله لان الست هنا أى في الهمزة ضعف الاصل أى العصر وقوله والسبع ثمة أى في هل أى أقل من نصفه أى الاصل لذى هو سبع والله تعالى أعلم اه كلام الرملي أقول في عبارة الشيخ ابراهيم الحلي في شرحه الكبير زيادة ينبغي ذكرها وذلك حيث قال بعد كلام القنينة وعلم

لطلاق منه ان الثلاث آيات انما تكره في السور القصار لظهور الطول فيها بذلك القدر ظهور ايدينا وهو حسن الا انه ربما يتوهم منه انه متى كانت الزيادة بما دون النصف لا تكره وليس كذلك والذي ينبغي ان الزيادة اذا كانت ظاهرة ظهوراً تاماً تكرر والا فلا لزوم المخرج في التخرج عن الحقيقة ولو روي مثل هذا في الحديث ولا تغفل عما تقدم ان التقدير بالآيات انما يقتصر عند تقاربها أو ما عند تفاوتها فالمعتبر التقدير بالكلمات والمحروف والافالم نشرح لك ثمان آيات ولم يكن ثمان آيات ولا شك انه لو قرأ في الاولى والثانية في الثانية انه يكره لما قلنا من ظهور الزيادة والطول وان لم يكن من حيث الآسى لكنه من حيث الكمال والمحروف وقس على هذا اه وبهذا المذكور من ان المعتبر التقدير بالكلمات عند التفاوت بطول الآسى وقصرها اندفع الاشكال أيضاً كما ذكره في الشرنبلالية قال اذ تفاوت

بين السورتين من حيث الكلمات لتفاوت آياتهما في الطول والقصر من غير تقارب وتفاوتهما في الكلمات يسير (قوله والاولى
أن يجعل الخ) هذا مأخوذ من الفتح حيث قال فالحق انه أي دليل الكراهة أيها التعمين اه ومقتضى جعل دليل الكراهة
ذلك دون هجر الباقي انه لا يكره التعمين للتفرّد لا لتفاء الايهام بالنسبة اليه كاستأني عن الفتح مع ان المؤلف لم يرض بذلك ونظر فيه
بحاسن نقله عن غاية البيان (قوله فأتى فتح القدير مبنى الخ) قال في النهر أقول ٢٦٣ قد علل المشايخ بهما كما قدمناه

عن الهداية وانظار
انها علة واحدة لا علتان
وبهذا اتجه ما في الفتح
(قول المصنف وان قرأ آية
الترغيب أو الترهيب)
أي يستمع المؤتم وان قرأ
الامام ما ذكره في النهر
وكذا الامام لا يشتغل
بغير قراءة القرآن سواء
أم في الغرض أو النفل
أما التفرّد في الغرض
كذلك وفي النفل يسأل

ولا يقرأ المؤتم بل يستمع
وينصت وان قرأ آية
الترغيب أو الترهيب أو
خطب أو صلى على النبي
صلى الله عليه وسلم والنائي
كالتقريب

لاطلاق قوله تعالى فاقرأ ما تيسر من القرآن أراد بعدم التعمين عدم الفرضية والافالفاحة متمعنة
على وجه اوجوب لكل صلاة وأشار الى كراهة تعين سورة لصلاة لما فيه من هجر الباقي وايها
التفضيل كتمين سورة السجدة وهل أتى على الانسان في فجر كل جمعة وسبح اسم ربك وقل يا أيها
الكافرون وقل هو الله أحد في الوتر كذا في الهداية وغيرها وظاهره ان المداومة مكروهة مطلقا سواء
اعتقد ان الصلاة تجوز بغيره أو لا لان دليل الكراهة لم يفصل وهو ايها التفضيل وهجر الباقي
فحينئذ لا حاجة الى ما ذكره الطحاوي والاسيحاوي من أن الكراهة اذا رآه حتما يكره غيره أما لو قرأ
للتيسر عليه أو تبرك بقراءته صلى الله عليه وسلم فلا كراهة لكن بشرط أن يقرأ غيرها احيانا لثلاث
بظن الجاهل ان غيرها لا يجوز اه والاولى ان يجعل دليل كراهة المداومة ايها التعمين لا هجر الباقي
لانه انما يلزم لو لم يقرأ الباقي في صلاة أخرى وفي فتح القدير ثم مقتضى الدليل عدم المداومة لا المداومة
على العدم كما يفعله حنفية العصر بل يستحب ان يقرأ ذلك احيانا تبركا بالماثور وان لزوم الايهام ينفي
بالترك احيانا ولذا قالوا السنة ان يقرأ في ركعتي الفجر بقل يا أيها الكافرون وقل هو الله أحد وظاهر
هذا افادة المواظبة على ذلك وذلك لان الايهام المذكور منتف بالنسبة الى المصلي نفسه اه وفيه
نظرا ما صرح به في غاية البيان من كراهة المواظبة على قراءة السور الثلاث في الوتر أعمن من كونه في
رمضان اماما أو لافا في فتح القدير مبنى على ان العلة ايها التعمين وأما على ما علل به المشايخ من هجر
الباقي فهو موجود سواء كان يصلي وحده أو اماما أو سواء كان في الغرض أو في غيره فتكره المداومة مطلقا
(قوله ولا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت وان قرأ آية الترهيب أو الترهيب أو خطب أو صلى على النبي
صلى الله عليه وسلم والنائي كالتقريب) للحديث المروي من طرق عديدة من كان له امام فقراءة
القرآن له قراءة فكان مخصصا للعموم قوله تعالى فاقرأ ما تيسر بناء على انه خص منسه المدرك في
الركوع اجماعا فجاز تخصيصه بعده بخبر الواحد ولعموم الحديث لا صلاة الا بقراءة فان قلت حيث جاز
تخصيصه بعده بخبر الواحد فينبغي تخصيص عمومها بالفاتحة عملا بخبر الفاتحة قلت التخصيص الاول
انما هو في المأمورين ولم يقع تخصيص لعموم المقرره فلم يميز تخصيصه بالظني أطلقه فشمّل الصلاة
الجهرية والسرية وفي الهداية ويستحسن على سبيل الاحتياط فيما روى عن محمد ويكره عندهما
لما فيه من الوعيد وتعبه في غاية البيان بان محمد صرح في كتبه بعدم القراءة خلف الامام فيما يجهر
فيه وفيما لا يجهر فيه قال وبناخذ وهو قول أبي حنيفة ويحجب عنه بان صاحب الهداية لم يجزم
بانه قول محمد بل ظاهره انهارا واية ضعيفة وفي فتح القدير والحق ان قول محمد كقولهما والمراد
من الكراهة كراهة التحريم وفي بعض العبارات انها لا تجل خلفه وانما لم يطلقوا اسم الحرمة عليها
لما عرف من أن أصلهم انهم لا يطلقونها الا اذا كان الدليل قطعي ودعوى الاحتياط في القراءة خلفه
ممنوعة بل الاحتياط تركها لانه العمل باقوى الدليلين وقد روى عن عدة من الصحابة فساد الصلاة

وهم صرحوا بالمنع الا انهم عللوا بالتطويل على المعتدي وعلى هذا الوام من يطلب منه ذلك فعليه يعني في التراخي والكسوف
والافالجمع في النافذة مكرهه في غيرهما (قوله ولم يقع تخصيص لعموم المقرره الخ) حاصله ان في الآية صغرى عموم علامة الجمع
وما والخصيص حصل للاولى فيلحقها التخصيص نائبا بخلاف الثانية (قوله عند كثير من العلماء) أي فيكون مبنيا على ما قالوه
وان كان مخالفا لمذهبه من عدم جواز الجمع رعاية للاختصار والا صواب أن يقال انه جار على مذهبا أيضا بناء على ما اختاره صاحب

الهداية وغيره من جواز الجمع بينهما في سياق النفي وما هنا كذلك ويمكن أن يكون ذلك مراد صاحب البحر (قوله وبهذا يدفع ما ذكره الشارح الخ) وذلك حيث قال وقوله في المختصر أو خطب الخ ظاهره معطوف على قرأ من قوله وان قرأ آية الترغيب والترهيب فلا يستقيم في المعنى لانه يقتضى ان يكون الانصات واجبا قبل الخطبة فيصير معنى الكلام يجب عليه الانصات فيها وان قرأ آية الترغيب أو الترهب أو خطب وأيضا يقتضى أن تكون الخطبة والصلاة على النبي عليه الصلاة والسلام واقعين في نفس الصلاة وليس المراد ذلك ٣٦٤ وانما المراد أن ينصتوا اذا خطب وان صلى على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اه قال في

النهر وأجاب العيني بان فاعل قرأ هو الامام وخطب هو الخطيب وهو في حالة الخطبة غير الامام فيكون من عطف الجمل

باب الامامة

ولا يلزم ما ذكره وأجاب من لا خسر وبان المؤتم بمعنى من شأنه أن ياتم وقوله أو خطب عطف على قرأ المحذوف والمعنى لا يقرأ المؤتم اذا قرأ امامه بل يستمع وينصت وان قرأ آية ترغيب أو ترهب ولا يقرأ المؤتم اذا خطب امامه أو صلى على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بل يستمع وينصت وان قرأ آية ترغيب أو ترهب وأنت خير بان ما قاله

العيني انما يتم على التجوز في المؤتم ويلزم على ما قاله خسر والتجوز في الامام أيضا وتقييد منع المؤتم عن القراءة بما اذا خطب مع انه ممنوع بمجرد

خروجه للخطبة اه كلام النهر وأجاب ابن

بالقراءة خلفه واقواهما المنع وأشار بقوله بل يستمع وينصت الى آخره الى ان الآية نزلت في الصلاة وهي قوله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا لعلكم ترحمون وهو قول أكثر أهل التفسير ومنهم من قال نزلت في الخطبة قال في الكافي ولا تنافي بينهما فانما أمر واهما فيها لمسا فيها من قراءة القرآن وحاصل الآية ان المطلوب بها أمران الاستماع والسكوت فيعمل بكل منهما والاول يخص الجهرية والثاني لافي جري على اطلاقه فيجب السكوت عند القراءة مطلقا ولما كان العبرة انما هو لعموم اللفظ لا لخصوص السبب وجب الاستماع لقراءة القرآن خارج الصلاة أيضا ولهذا قال في الخلاصة رجل يكتب الفقه ويجنبه رجل يقرأ القرآن ولا يمكنه استماع القرآن فالانتم على القارئ وعلى هذا لو قرأ على السطح في الليل جهر او الناس نيام ياتم وفي الغيبة وغيرها الصبي اذا كان يقرأ القرآن وأهله يشغلون بالاعمال ولا يستمعون ان كان شرعا في العمل قبل قراءته لا ياتمون والا ثم ما وقوله وان للوصل واية الترغيب هي ما كان فيها ذكر الجنة أو الرجعة واية الترهب ما كان فيها ذكر النار والترهب التخويف وفي عبارته رعاية الأدب حيث قال يستمع وينصت ولم يقل لا يسأل الجنة ولا يتعوذ من النار وانما لم يسأل ويتعوذ لما فيه من الاخلال بفرض الاستماع ولان الله تعالى وعده بالرجة اذا استمع وانصت ووعدته حتم واجابة الدعاء غير مجزوم به خصوصا المتشاعل عن سماع القرآن بالدعاء والضمير في قوله قرأ راجع الى الامام وكذا في خطب وصلّى وحينئذ فلفظ المؤتم حقيقة بالنسبة الى قوله وان قرأ آية الترغيب والترهب مجاز باعتبار ما يؤول بالنسبة الى الخطبة والصلاة ويجوز الجمع بين الحقيقة والمجاز بلفظ واحد عند كثير من العلماء وبهذا يدفع ما ذكره الشارح من الحلل في عبارة المختصر واستثنى المصنف في الكافي من قوله صلى ما اذا ذكر الخطيب آية ان الله وملائكته فان السامع يصلى في نفسه سرا انما الامر وجعل البعيد كالقريب للخطيب في أنه يسكت هو الاحتياط كما في الهداية والله سبحانه وتعالى أعلم

باب الامامة

اعلم ان الكلام هنا في مواضع الاول في بيان شرائط صحتها الثاني في بيان شرائط كمالها الثالث في بيان من تكره امامته الرابع في بيان صفتها الخامس في بيان أقلها السادس في بيان من تجب له السابع في بيان من تجب عليه الثامن في حكمة مشروعيتهما اما الاول فخالصه مجمل ما ذكره الامام الاستيجابي انه متى أمكن تضمين صلاة المقتدى في صلاة الامام صح اقتداؤه به وان لم يمكن لا يصح اقتداؤه به والشئ انما يتضمن ما هو مثله أو دونه ولا يتضمن ما هو فوقه وسيأتي بيانها مفصلا في قوله

وقد

كالمباشع اعترض الزيلعي بانه لما كانت الخطبة قائمة مقام ركعتي الظهر نزل من حضرها منزلة المؤتم فلا دلالة في أو صلى على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم على ان تكون الخطبة والصلاة على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم واقعيتين في نفس الصلاة ولا اتجاه لمسا قبل انه يقتضى أن يكون الانصات واجبا قبل الخطبة لانه عدم التزيم المذكور فتدبر اه (قوله واستثنى المصنف في الكافي الخ) قال في النهر ان اطلاقه يقتضى عدمه قال في الفتح وهو الاشبه ورد كلامه انه لو كتب حالة الخطبة كره أيضا وهو الاصح كما في السراج والحاصل انه لا ياتي بما يفوت به الاستماع فلا يشتم ما طسا ولا يرد سلاما (باب الامامة) وهي صغرى

وكبرى والصغرى اقتداء الغرب بالمصنئ والكبرى استحقاق نصرف عام كما في السير واعلم ان شرائط القدوة مفصلة الاولى ان لا يتقدم
 المأموم على امامه مع اتحاد الجهة فان تقدم مع اختلافها كالتمحاق حول الكعبة صح الثاني عليه بانتقالات امامه برؤية أو سماع فان
 كان بينهما حائل يشتمه عليه انتقالة لم يصح الثالث اتحاد موقوفهما فان اختلف كما اذا كان بينهما منبر أو طريق لم يصح والمشهد
 مكان واحد وان تباعد وقتاؤه لمحق به الرابع بنية المأموم الاقتداء مقارنة لتكبيره الافتتاح فان تاخرت عنه لم يصح الخامس أن
 لا يكون حال الامام أدنى من حال المأموم في الشرائط والاركان فان استويا وكان حال الامام أعلى صح ويعاد عند قوله وفسد الخ
 السادس مشاركة الامام في الاركان فان سبقه المأموم بركن ولم يشاركه امامه فيه لم يصح ذلك السابع عدم محاذاة امرأة له ان نوى
 امامه امامتها الثامن عليه بحال امامه من اقامة وسفر فلو اقتدى بامام لا يعلم انه مقيم أو مسافر لم تصح التاسع ان يكون بحال يصح
 له الدخول بنية امامه فلا يجوز بناء فرض على فرض آخر العاشر صحة صلاة امامه اه ٣٦٥ كذا في هامش النسخ المصححة

معز والى خط المؤلف في
 كتابه قلت وبقي شروط
 الامامة وقد عددها
 الشربلالي في نور
 الايضاح فقال وشروط
 الامامة للرجال الاصحاء
 ستة اشياء الاسلام
 الجماعة سنة مؤ كدة

وفسد اقتداء رجل بامرأة الى آخره وأما الثاني فهو ان الاصل ان بناء الامامة على الفضيلة والسكال
 فكل من كان أكمل وأفضل فهو احق بها وسيأتي مفصلا مع بيان من تكبره امامته وأما صفتها فما
 ذكره بقوله (الجماعة سنة مؤ كدة) أي قوية تشبه الواجب في القوة والراجح عند أهل المذهب
 الوجوب ونقله في البدائع عن عامة مشايخنا وذكره وغيره ان القائل منهم انها سنة مؤ كدة ليس
 مخالفا في الحقيقة بل في العبارة لان السنة المؤ كدة والواجب سواء خصوصاً ما كان من شعائر
 الاسلام ودليله من السنة المواظبة من غير ترك مع التكبير على تاركها بغير عذر في أحاديث كثيرة
 وفي المجتبى والظاهر انهم أرادوا بالتأ كيد الوجوب لاستدلالهم بالأخبار الواردة بالوعيد الشديد
 بترك الجماعة وصرح في المحيط بأنه لا يرخص لاحد في تركها بغير عذر حتى لو تركها أهل مصر
 يؤثرون بها فان ائتمروا ولا يحل مقاتلتهم وفي القنية وغيرها بأنه يجب التعزير على تاركها بغير
 عذر وياتم الجيران بالسكوت وفيها لو انتظر الاقامة لدخول المسجد فهو مسمي وفي المجتبى ومن سمع
 النداء كره له الاشتغال بالعمل وعن عائشة انه حرام يعني حالة الاذان وان عمل بعده قبل الصلاة فلا
 بأس به وعن محمد لا بأس بالاسراع الى الجمعة والجماعة ما لم يجهد نفسه والسكينة أفضل فيها اه وفي
 الخلاصة يجوز التعزير باخذ المال ومن ذلك رجل لا يحضر الجماعة اه وسيأتي ان شاء الله تعالى
 في محله ان معناه حبس ماله عنه مدة ثم دفعه له لا أخذه على وجه التملك كما قد يتوهم كما صرح به في
 النزاهة وذكرفي غايه البيان معزى الى الاجناس ان تارك الجماعة يستوجب اساءة ولا تقبل شهادته
 اذ اتركها استخفافاً بذلك ومجانة أما اذا تركها سهواً أو تركها بتأويل بان يكون الامام من أهل

والبلوغ والعقل
 والذكورة والقراءة
 والسلامة من الاعذار
 كالعافو الفافاة والتمتمة
 والشغ وفقد شرط كطهارة
 وستر عورة اه وقد
 نظمت شروط القدوة
 والامامة الستة عشر بقولي

أخى ان ترم ادراك شرط لقدوة * فذلك عشر قد أنك معددا * تاخر مؤتم وعلم انتقال من * به ائتم مع كون المكانيين واحدا
 وكون امام ليس دون تبعه * بشرط وأركان ونية الاقتدا * مشاركة في كل ركن وعلمه * بحال امام حل أم سار بعددا
 وان لا تتحاذيه التي معه اقتدت * وصحة ما صلى الامام من ابتدا * كذا اتحاد الفرض هذا تمامها * وست شروط للامامة في المدى
 بلوغ واسلام وعقل ذكورة * قراءة مجز واتفق مانع اقتدا * والله تعالى أعلم (قوله وذكره وغير الخ) قال في النهر وفي المقد
 الجماعة واجبة وسنة لوجوبها بالسنة وهذا معنى قول بعضهم تسميتها واجبة وسنة مؤ كدة سواء الا ان هذا يقتضى الاتفاق
 على ان تركها بعذر يوجب اتمامه انه قول العراقيين والحراسانيون على انه ياتم اذا اعتاد الترك كما في القنية اه وفي شرح
 النسبة للحلي والاحكام تدل على الوجوب من ان تاركها من غير عذر يعزروا وشهادته وياتم الجيران بالسكوت عنه وهذه كلها
 احكام الواجب وقد يوفق بان ترتيب الوعيد في الحديث وهذه الاحكام مما يستدل به على الوجوب مقيد بالمدومة على الترك كما
 هو ظاهر قول عليه السلام لا تشهدون الصلاة وفي الحديث الآخر يصلون في بيوتهم كما يعطيه ظاهر اسناد المضارع نحو بنو فلان
 يا كلون البرأى عادتهم فيكون الواجب المحضورا حيانا والسنة المؤ كدة التي تقرب منه الواظبة عليها وحينئذ فلا منافاة بين ما تقدم
 وبين قوله عليه السلام صلاة الرجل في الجماعة تفضل على صلاته في بيته أو سوقه سبعا وعشرين ضعفا اه (قوله اذا تركها استخفافا)
 أي تهاونا وتكاسلا وليس المراد حقيقة الاستخفاف الذي هو الاحتقار فانه كفر

(قوله حتى لو صلى في بيته بزوجه الخ) سياتي خلافه عن الحلواني من انه لا ينال الثواب ويكون بدعة ومكروم والكن قال في القنية
اختلف العلماء في اقامتها في البيت والاصح انها كاقامتها في المسجد الا في الفضيلة وهو ظاهر مذهب الشافعي رحمه الله تعالى اه
قلت ويظهر لي ان ما سياتي عن الحلواني مبنى على ما مر عنه في الاذان من وجوب الاجابة بالقدم وتقدم ان الظاهر خلافه فلذا
صح وخلاف ما قاله هنا أيضا (قوله الاقتداء في الوتر خارج رمضان يكره) قال الرمي سياتي الكلام عليه في الحاشية عند قوله
ويوتر بجماعة في رمضان فقط وان الكراهة كراهة تنزيه (قوله اما اذا صلوا بجماعة الخ) لا تحمل لهذه الجملة هنا وانما جعلها فيما بعد
عند ذكر حكم تكرارها (قوله ومنها حكم تكرارها في مسجد واحد الخ) قال قاضيخان في شرح الجامع الصغير رجل دخل مسجد اقد
صلى فيه اهلها فانه يصلي بغير اذان واقامة لان في تكرار الجماعة تقلبها وقال الشافعي لا بأس بذلك لان أداء الصلاة بالجماعة حق
المسلمين والآخرين فيها كالأولين ٣٦٦ والصحيح ما قلنا وهكذا روى عن أصحاب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أنهم اذا فاتتهم

الجماعة صلوا وحدها وعن
أبي يوسف رحمه الله انه
قال انما يكره تكرار
الجماعة اذا كثرت القوم اما
اذا صلوا وحدها في ناحية
المسجد لا يكره وهذا اذا
كان صلى فيه اهلها فان
صلى فيه قوم من الغرباء
بالجماعة فلا هل المسجد
أن يصلوا بعدهم بجماعة
باذان واقامة لان اقامة
الجماعة في هذا المسجد
حقهم ولهذا كان لهم
نصب المؤذن وغير ذلك
فلا يبطل حقهم باقامة
غيرهم وهذا اذا لم يكن
المسجد على قارعة الطريق
فان كان كذلك فلا بأس
بتكرار الجماعة فيه
باذان واقامة لانه ليس له
أهل معلوم فكان حرمة

الاهواء أو مخالف المذهب المتقدم لا يراعى مذهبه فلا يستوجب الاساءة وتقبل شهادته اه وفي
شرح النقاية عن نجم الأئمة رجل يشتغل بتكرار الفقه ليلا ونهارا ولا يحضر الجماعة لا يعذروا
تقبل شهادته وقال أيضا رجل يشتغل بتكرار اللغة فتقوته الجماعة لا يعذر بخلاف تكرار الفقه
قبل جوابه الاول فيمن واطب على ترك الجماعة وتناول الثاني فيمن لا واطب على تركها اه ولم يذكر
المصنف بقية أحكامها فانها ان أقلها اثنان واحد مع الامام في غير الجمعة لانها ما خوذت من الاجتماع
وهما أقل ما يتحقق بهما الاجتماع ولقوله عليه الصلاة والسلام الاثنان ما فوقهما جماعة وهو
ضعيف كما في شرح منية المصلي وسواء كان ذلك الواحد رجلا أو امرأة حرا أو عبدا أو صبيًا يعقل ولا
عبرة بغير العاقل وفي السراج الوهاج لو حلف لا يصلي بجماعة أو صبيًا يعقل حنث في يمينه ولا فرق في
ذلك بين ان يكون في المسجد أو بيته حتى لو صلى في بيته بزوجه أو جاريته أو ولده فقد أتى بفضيلة
الجماعة ومنها انها واجبة للصلاة الخمس بالجمعة فانها شرط فيها وتجب لصلاة العبد على القول
بوجوبها وتسببها على القول بسنيتها وفي الكسوف والتراويح سنة وسياتي ان الصحيح انها في
التراويح سنة على الكفاية وتونس في جوامع الفقه على انها فيها واجبة وهو غريب ويستحب في الوتر في
رمضان على قول ولا يستحب فيه على قول وهي مكروهة في صلاة الخسوف وقيل لا واما ما عدا هذه
الجملة ففي الخلاصة الاقتداء في الوتر خارج رمضان يكره وذكر القدروري انه لا يكره وأصل هذا ان
التطوع بالجماعة اذا كان على سبيل التداخي يكره في الاصل للصدر الشهيد اما اذا صلوا بجماعة بغير
أذان واقامة في ناحية المسجد لا يكره وقال شمس الأئمة الحلواني ان كان سوى الامام ثلاثة لا يكره
بالاتفاق وفي الرابع اختلف المنايخ والاصح انه يكره اه كذا في شرح المنية ولا يخفى ان الجماعة
في العيدين وان كانت واجبة أو سنة على القولين فيها فهي شرط الجمعة على كل قول لان شرائط
العيدين وجوبا وصحة شرائط الجمعة الا الخطبة فلا تصح صلاة العيدين منفردا كالجمعة ولا يلزم من
بطلان الوصف بطلان الاصل على المذهب ومنها حكم تكرارها في مسجد واحد في الجمع ولا

أخف ولهذا لا يقام فيه باعتكاف الواجب فكان بمنزلة الرباط في المفاوز وهناك تعاد مرة بعد أخرى فهذا كذلك نكرها
اه بحر وفه ومثله في الحقائق وقد مرنا نحوه في الاذان عن الكافي والمفتاح وذكر مثله المؤلف عن السراج أقول ومفاد هذه القول
كراهة التكرار مطلقا أي ولو بدون اذان واقامة وان معنى قول قاضيخان المار يصلي بغير اذان واقامة انه يصلي منفردا بالجماعة
بدليل التعليل والاستدلال بالمروى عن الصحابة ويؤيده قوله في الظهيرية وظاهر الرواية انهم يصلون وحدها اه وحنث في كل
مانقوله الرمي عن رسالة العلامة السندی عن الملتقط وشرح الجمع وشرح درر البحار والعياب من انه يجوز تكرار الجماعة بلا
أذان ولا اقامة ثانية اتفاقا قال وفي بعضها اجاعا ثم ذكر ان ما يفعله أهل الحرم من مكرهه اتفاقا وانه نقل عن بعض مشايخنا انكاره
صريحاً حين حضر الموسم بمكة سنة احدى وخمسين وخمسة مائة منهم الشريف الغزفوي وانه أفتى الامام أبو قاسم الحبان المسالكي
سنة خمسين وخمسة مائة بجمع الصلاة بائمة متعددة وجماعات مترتبة وعدم جوازها على مذهب العلماء الاربعة ورد على من قال بخلافه.

نكرها في مسجد محلة باذان ثان وفي المجتبى ويكره تكرارها في مسجد باذان واقامة وعن أبي يوسف انما يكره تكرارها يقوم كثير اما اذا صلى واحدا بواحد واثنين فلا بأس به وعند ملاس به مطلقا اذا صلى في غير مقام الامام وعن محمد انما يكره تكرارها على سبيل التداعى اما اذا كان خفية في زاوية المسجد لا بأس به وقال القدوري لا بأس بها في مسجد في قاعة الطريق وفي أمالي قاضيان مسجد ليس له امام ولا مؤذن ويصلى الناس فيه فوجا فوجا فالفضل ان يصلى كل فريق باذان واقامة على حدة ولو صلى بعض أهل المسجد باذان واقامة مخافتة ثم ظهر بقيتهم فلمهم ان يصلوا جماعة على وجه الاعلان اه ومنها انها لتجب الاعلى الرجال البالغين العاقلي الاحرار القادرين عليها من غير حرج فلا تجب على شيخ كبير لا يقدر على المشى ومريض وزمن وأعمى ولو وجد من يقوده ويحمله عند أى خيفة لماعرف انه لا عبرة بقدره الغير وحقق في فتح القدير انه اتفاق والخلاف في الجمعة لا الجماعة وتسقط بعذر البرد الشديد والظلمة الشديدة وذكروا في السراج الوهاج ان منها المطر والريح في الليلة المظلمة واما في النهار فليست الريح عذرا وكذا اذا كان يدافع الاخشين أو أحدهما أو كان اذا خرج يخاف أن يجسه غيره في الدين أو كان يخاف الظلمة أو يريد سفر أو أقيمت الصلاة فيخشى ان تقوته العاقلة أو يكون قائما بمرضى أو يخاف ضياع ماله وكذا اذا حضر العشاء وأقيمت صلاة العشاء ونفسه تتوق اليه وكذا اذا حضر الطعام في غير وقت العشاء ونفسه تتوق اليه اه وفي فتح القدير واذا فاتته لا يجب عليه الطلب في المساجد بخلاف بين أصحابنا بل ان أتى مسجدا للجماعة آخر فحسن وان صلى في مسجد حبه منفردا فحسن وذكر القدوري يجمع باهله ويصلى بهم يعنى وينال ثواب الجماعة وقال شمس الأئمة الاولى في زماننا تتبعها وسئل الحلواني عن يجمع باهله أحيانا هل ينال ثواب الجماعة أو لا قال لا ويكون بدعة ومكروها بلا عذر واختلف في الأفضل من جماعة مسجد حبه وجماعة المسجد الجامع واذا كان مسجدا يختار اقدمهما فان استوبا فالأقرب فان صلوا في الأقرب وسمع اقامة غيره فان كان دخل فيه لا يخرج والا فيذهب اليه وهذا على الاطلاق تقرير على أفضلية الأقرب مطلقا على من فضل الجامع فلو كان الرجل متفقا فجلس استأذنه لدرسه أو مجلس العامة أفضل بالاتفاق اه واما محكمة مشروعية فقد ذكر في ذلك وجوه أحدها قيام نظام الالفة بين المسلمين ولهذه المحكمة شرعت المساجد في الحال لتحصيل التعاهد باللقاء في أوقات الصلوات بين الحيران ثانيا دفع حصر النفس ان تشتغل بهذه العبادة وحدها ثالثها تعلم الجاهل من العالم أفعال الصلاة وذكر بعضهم انها ثابتة بالكاتب وهو قوله تعالى واركعوا مع الراكعين فهى بالكاتب والسنة واما فضائلها في السنة الصحيحة ان صلاة الجماعة تفضل صلاة المنفرد بضع وعشرين درجة وفي المضمرة انه مكتوب في التوراة صفة أمة محمد وجماعتهم وانه بكل رجل في صفوفهم ترادف صلواتهم صلاة يعنى اذا كانوا ألف رجل يكتب لكل رجل ألف صلاة (قوله والاعلم أحق بالامامة) أى أولى بها ولم يبين المعالم وفسر في المضمرة باحكام الصلاة وفي السراج الوهاج بما يصلح الصلاة ويفسدها وفي غاية البيان بالفقه وأحكام الشريعة والظاهر هو الاول ويتقرب منه الثانى واما الثالث فمحمول على الاول لظهور انه ليس المراد من الفقه غير أحكام الصلاة ولهذا وقع في عبارة أكثرهم الاعلم بالسنة باعتبار ان أحكام الصلاة لم تستفد الا من السنة واما الصلاة في الكتاب فجملة وقدم أبو يوسف

ونقل انكار ذلك
عن جماعة من الحنفية
والشافعية والمالكية
حضر والموسم سنة
احدى وخسين وخمسة
اه (قوله وتسقط بعذر
البرد الشديد الخ) أقول
قد أوصلها في متن التنوير
وشرحه الدر المختار الى
عشرين وقد نظمها بقولي
خذ عدا عذرا لترك
جماعة *
عشرين نظما قد أتى مثل
الدر
مرض واقاعد على وزمانه
مطر وطين ثم برد قد أضر
قطع لرجل مع بدأ ودونها
فلج وعجز الشيخ قصد للسفر
خوف على مال كذا من
ظالم *
أودائن وشهى أكل قد
حضر
والريح ليلا مظلمة تمرى
ذى *
الم مدافعة لبول أو قدر
ثم اشتغال لا بغير الفقه في
بعض من الأوقات عذر
معتبر

والاعلم أحق بالامامة

(قوله لمحدث الصحیح) ای صحیح البخاری ومسلم وهو مخالف لما فی تخریج أحادیث الهدایة للمحافظ ابن حجر فإنه لم یعزه الا لمسلم والاربعه وكذا فی فتح القدير قال أخرجه الجماعة الا البخاری واللفظ لمسلم (قوله وأحباب عنه فی الهدایة الخ) قال فی فتح القدير نظر فیہ بر وایه الحاكم عوض فاعلمهم بالسنة فافقهوهم فقهوا وان كانوا فی القفه سواء فاکثرهم سنوا ولو صح فإنا ما فاده ان الاقرأ أعلم باحكام الكتاب فصار الحاصل ٣٦٨ یوم القوم اقرؤهم ای أعلمهم بالقراءة وأحكام الكتاب فانها مما تلازمان علی ما دعی

وان كانوا فی القراءة والعلم باحكام الكتاب سواء فاعلمهم بالسنة وهذا أولاً یقتضى فی رجلین أحدهما متبحر فی مسائل الصلاة والاخر متبحر فی القراءة وسائر العلوم ومنها أحكام الكتاب ان التقدمة للثانی لیکن المصرح فی الفروع عكسه بعد احسان القدير المسنون والتعلیل الذی ثم الاقرأ ثم الاورع ثم الاسن

الاقرأ لمحدث الصحیحین یوم القوم اقرؤهم لكتاب الله فان كانوا فی القراءة سواء فاعلمهم بالسنة فان كانوا فی السنة سواء فاقدمهم هجرة فان كانوا فی الهجرة سواء فاقدمهم اسلاما ولا یوم الرجل فی سلطانه ولا یقعد فی بیته علی تكبره الا باذنه وأحباب عنه فی الهدایة بان اقرأهم كان اعلمهم لانهم كانوا یتلقونه باحكامه فقدم فی الحديث ولا كذلك فی زماننا فقد مننا الا علم ولان القراءة یتفقر الیهار کن واحد والعلم لسائر الاركان وفي فتح القدير وأحسن ما یستدل به للمذهب حدیث مروا بأب بكر فلیصل بالناس وكان ثمة من هو أقرأ منه بدلیل قوله علیه الصلاة والسلام اقرؤكم انی وكان أبو بكر اعلمهم بدلیل قول أنس بن مالك انی سمعت رسول الله صلی الله علیه وسلم فی الخلاصة الا اكثر علی تقديم الا علم فان كان متبحراً فی علم الصلاة لیکن لم یکن له حظ فی غیره من العلوم فهو أولى اه وقید فی المجتبی الا علم بان یتكون محتسباً للفوا حش الظاهرة وان لم یکن ورعاً وقید فی السراج الوهاج تقديم الا علم بغیر الامام الراتب واما الامام الراتب فهو أحق من غیره وان كان غیره أفضله منه وقید الشارح وجاعة تقديم الا علم بان یتكون حافظاً قدر ما تجوز به الصلاة وینبغي أن یتكون المختاراً قولاً نالنا وهو أن یتكون حافظاً للقدير المفروض والواجب ولم أره منقولاً لیکن القواعد لا تباہ لان الواجب مقتضاه الاثم بالترك ویرث النقصان فی الصلاة (قوله ثم الاقرأ) محتمل لشیشین أحدهما أن یتكون المراد به احفظهم للقرآن وهو المتبادر للثانی أحسنهم تلاوة للقرآن باعتبار تجوید قراءته وترتیلها وقد اقتصر العلامة یتلمذ المحقق ابن الهمام فی شرح زاد الفقیر علیه (قوله ثم الاورع) ای الاكثر اجتناباً للشبهات والفرق بین الورع والتقوی ان الورع اجتناب الشبهات والتقوی اجتناب المحرمات ولم یذکر الورع فی الحديث السابق وانما ذکر فیہ بعد القراءة الهجرة لانها كانت واجبة فی ابتداء الاسلام قبل الفتح فلما انتسخت بعده أقمنا الورع مقامها واستثنی فی معراج الدراية من نسخ وجوبها بعده ما اذا أسلم فی دار الحرب فانه تلزمه الهجرة الى دار الاسلام لیکن الذی نشأ فی دار الاسلام أولى منه اذا استویا فیما قبلها (قوله ثم الاسن) لمحدث مالک بن الحويرث ان النبی صلی الله علیه وسلم قال له ولصاحب له اذا حضرت الصلاة فاذنا ثم اقیما ثم لیومكماً أكثر كما وقد استویا فی الهجرة والعلم والقراءة وعلل له فی البدائع بان من امتد عمره فی الاسلام كان أكثر طاعة وهو یدل علی ان المراد بالاسن الاقدم اسلاماً ويشهد له حدیث الصحیحین المتقدم من قوله فان كانوا فی الهجرة سواء فاقدمهم اسلاماً فعملی هذا لا یقدم شیخ أسلم قریباً علی شاب نشأ فی الاسلام أو أسلم قبله وكلام المصنف ظاهر فی تقديم الاورع علی الاسن وهكذا فی كثير من الكتب وفي المحط ما یحالفه فانه قال وان كان أحدهما أكبر والاخر أورع فالأول اذ لم یکن فیہ فسق ظاهر اه

ذکره المصنف یفیده حیث قال لان العلم یحتاج فی سائر الاركان والقراءة لركن واحد وثانیاً یتكون النص سائماً عن الحال بین من انفر د بالعلم عن الاقرئیة بعد احسان المسنون ومن انفر د بالاقرئیة عن العلم لا كما ظن المصنف فانه لم یقدم الا علم مطلقاً فی الحديث علی ذلك التقدير بل من اجتمع فیہ الاقرئیة والاعلییة اللهم الا ان

یدعی انه أراد بلفظ الاقرأ الا علم فقط ای الذی لیس باقرأ محجازاً فیکون خلاف الظاهر بل الظاهر انه أراد الاقرأ غیر وأشار ان الاقرأ یتكون أعلم باتفاق الحال اذ ذاك فاما المنفرد بالاقرئیة والمنفرد بالاعلییة فلم یتناولهما النص فلا یجوز الاستدلال به علی الحال بینهما كما فعل المصنف (قوله ولم أره منقولاً) قال فی النهر أقول ذکر فی الدراية معز بالی الميسوط الا علم أولى اذا قدر علی القراءة قدر ما یحتاج الیه وهذا كما ترى صریح فی اشتراط كونه حافظاً المقدر الواجب أيضاً نظوره وان یتحتاج الیه فی تکمیل صلاته بل حفظ المسنون یتحتاج الیه أيضاً اه أقول باعتبار انه ان المسنون یتحتاج الیه أيضاً خرج عمّا الکلام فیہ ورجع الی ما نقله المؤلف

وأشار المصنف الى انهما الواسطويان في سائر الفضائل الا ان أحدهما أقدم ورعا قدم وقد صرح به في فتح القدير ثم اقتصر المصنف على هذه الاوصاف الاربعة أعني العلم والقراءة والورع والسن وقد ذكرها أوصافا تحرف في المحيط فان استويان في السن قالوا أحسنهما خلقا أولى فان استويا أحسنهما وجهها أولى وفسر الشنقي الخلق بالالف بين الناس وفسر المصنف في الكافي حسنهم ووجهها أكثرهم صلاة بالليل للمحدث من كثرت صلواته بالدليل حسن وجهه بالنهار وان كان ضعيفا عند المحدثين وذكري البدائع انه لا حاجة الى هذا التكلف بل يبقى على ظاهره لان صباحة الوجه سبب لكثرة الجماعة خلفه وقد تم في فتح القدير الحسب على صباحة الوجه فان استويا فاشرفهم نسبا وازاد الامام الاستيجابي على ذلك أوصافا ثلاثة أخرى وهي فان استويا فأكبرهم رأسا وأصغرهم عضوا فان استويا فأكثرهم مالا أولى حتى لا يطلع على الناس فان استويا في ذلك فأكثرهم جاهاً أولى وزاد في المعراج ثاني عشر وهو أنظفهم ثوبا واختلف في المسافر مع المقيم قيل هما سواء وقيل المقيم أولى وينبغي ترجيحه كما لا يخفى وفي الخلاصة وان اجتمعت هذه الخصال في رجلين فانه يقرع بينهما أو الخيارات في القوم وأشار المصنف بالاحقية الى ان القوم لو قدموا غير الاقراء مع وجوده فانهم قد أساؤا ولكن لا يأمون كما في التجنيس وغيره وهذا كله فيما اذا لم يكن في بيت شخص اما اذا كان في بيت انسان فانه يكرهه ان يؤم ويؤذن وصاحب البيت أولى بالامامة الا ان يكون معه سلطان أو قاض فهو أولى لان ولايتهما عامة كذا ذكر الاستيجابي ويشهد له حديث الصحيحين السابق وفي السراج الوهاج ويقدم الوالي على الجميع وعلى امام المسجد وصاحب البيت والمستاجر أولى من المالك لانه أحق بمناقبه وكذا المستعير أولى من المعير اه وفي تقديم المستعير نظر لان المعير ان يرجع أي وقت شاء بخلاف المؤجر وفي الخلاصة وغيرها رجل أم قوما وهم له كارهون ان كانت الكراهية لفساد فيه أو لانهم أحق بالامامة بكره له ذلك وان كان هو أحق بالامامة لا يكره له ذلك اه وفي بعض الكتب والكراهية على القوم وهو ظاهر لانها ناشئة عن الاخلاق الذميمة وينبغي أن تكون تحريمية في حق الامام في صورة الكراهية لمحدث أبي داود عن ابن عمر مرفوعا ثلاثة لا يقبل الله منهم صلاة من تقدم قوما وهم له كارهون ورجل أتى الصلاة دبارا والداران يأتيها بعد ان تقوته ورجل اعتبد محرره كذا في شرح المنية (قوله وكره امامة العبد والاعرابي والفاسق والمبتدع والاعمى وولد الزنا) بيان للشئيين الصحة والكراهية اما الصحة فغنية على وجود الاهلية للصلاة مع اداء الاركان وهما موجودان من غير نقص في الشرائط والاركان ومن السنة حديث صلوا خلف كل بروفاجر وفي صحيح البخاري ان ابن عمر كان يصلي خلف الحجاج وكفي به فاسقا كما قاله الشافعي وقال المصنف انه أفسق أهل زمانه وقال الحسن البصري لو حانت كل أمة تجيئنا تها وجئنا باني محمد لقلبناهم وامامة عتبان بن مالك الاعمى لقومه مشهورة في الصحيحين واستخلاف ابن أم مكتوم الاعمى على المدينة كذلك في صحيح ابن حبان واما الكراهية فغنية على قلة رغبة الناس في الاقتداء بهؤلاء فيؤدي الى تقليل الجماعة المطلوب تكبيرها تكبير اللاجر ولان العبد لا يتفرغ للتعلم والغالب على الاعراب الجهل والفاسق لا يهتم لامر دينه والاعمى لا يتوقى النجاسة وليس لولد الزنا أب يريه ويؤديه ويعلمه فيغلب عليه الجهل أطلق الكراهية في هؤلاء وقد كراهة امامة الاعمى في المحيط وغيره بان لا يكون أفضل القوم فان كان أفضلهم فهو أولى وعلى هذا يحمل تقديم ابن أم مكتوم لانه لم يبق من الرجال الصالحين للامامة في المدينة أحدا أفضل منه حينئذ ولعل عتبان بن مالك كان أفضل من كان يؤمه

عن الشارح وغيره
(قوله فأكبرهم رأسا
وأصغرهم عضوا) لينظر
ما المراد بالعضو وقد قيل
في تفسيره بما لا ينبغي أن
يذكر (قوله لان للمعير
أن يرجع الخ) قال في
النهر هذا الاثر له يظهر
وسياتي ان العارية تملك
المتافع كالا حارة لكن
بلا عوض بخلافها واذا
رجع خرج عن موضوع
المسئلة

وكره امامة العبد
والاعرابي والفاسق
والمبتدع والاعمى وولد
الزنا

أيضا وعلى قياس هذا اذا كان الاعرابي أفضل المحاضرين كان أولى ولهذا قال في منية المصلي أراد بالاعرابي الجاهل وهو ظاهر في كراهة امامة العاصي الذي لا علم عنده وينبغي أن يكون كذلك في العبد وولد الزنا اذا كان أفضل القوم فلا كراهة اذ لم يكونا محترمين بين الناس لعدم العلة للكراهة والاعرابي من يسكن البادية عربيا كان أو عجميا وامان يسكن المدن فهو عربي وفي المجتبى وهذه الكراهة تترامية لقوله في الاصل امامة غيرهم أحب الي وهكذا في معراج الدراية وفي الفتاوى لو صلى خلف فاسق أو مبتدع ينال فضل الجماعة لكن لا ينال كما ينال خلف تقي ورع لقوله صلى الله عليه وسلم من صلى خلف عالم تقي فكأنما صلى خلف نبي قال ابن أمير حاج ولم يحده المخرجون نعم أخرج المحاكم في مستدرکه مرفوعا ان سرکم ان يقبل الله صلاتکم فليؤتمکم خيارکم فانهم وفدکم فيما بينکم وبين ربکم وذکر الشارح وغيره ان الفاسق اذا تعذر منعه بصلى الجمعة خلفه وفي غيرها ينقل الى مسجد آخر وعلل له في المعراج بان في غير الجمعة يجدا ما غيره فقال في فتح القدير وعلى هذا فبكره الاقتداء به في الجمعة اذا تعبدت اقامتها في المصر على قول محمد وهو المفتى به لانه بسبيل من التحول حينئذ وفي السراج الوهاج فان قلت فما الافضل ان يصلى خلف هؤلاء أو الانفراد قيل اما في حق الفاسق فالصلاة خلفه أولى لما ذكر في الفتاوى كما قدمناه واما الاخرى فممكن أن يكون الانفراد أولى مجملهم بشروط الصلاة ويمكن أن يكون على قياس الصلاة خلف الفاسق والافضل ان يصلى خلف غيرهم اه فالحاصل انه يبكره هؤلاء التقدم ويكره الاقتداء بهم كراهة تترامية فان أمكن الصلاة خلف غيرهم فهو أفضل والا فالقائد أولى من الانفراد وينبغي أن يكون محل كراهة الاقتداء بهم عند وجود غيرهم والافلا كراهة كما لا يخفى وأشار المصنف الى انه لو اجتمع معتق وحر أصلى فالحر الاصلى أولى بعد الاستواء في العلم والقراءة كما في الخلاصة واما المبتدع فهو صاحب البدعة وهي كما في المغرب اسم من ابتدع الامرا اذا ابتدأه وأحدثه كالرفقة من الارتفاق والخلفعة من الاختلاف ثم غلبت على ما هوز يادة في الدين أو نقصان منه اه وعرفها الشمني بانها ما أحدث على خلاف الحق المتلقى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من علم أو عمل أو حال بنوع شبهة واستحسان وجعل ديننا قويا وصرطاما مستقيما اه وأطلق المصنف في المبتدع فشمع كل مبتدع هو من أهل قبلتنا وقيدته في المحيط والخلاصة والمجتبى وغيرها بان لا تكون بدعته تكفروه فان كانت تكفروه فالصلاة خلفه لا تجوز وبعبارة الخلاصة هكذا وفي الاصل الاقتداء باهل الأهواء جائز الا الجهمية والتدريية والرافض الغالي ومن يقول بخلق القرآن والحطابية والمشبهة وجملته ان من كان من أهل قبلتنا ولم يغفل في هواه حتى يحكم بكفره تجوز الصلاة خلفه وتكفره ولا تجوز الصلاة خلف من ينكر شفاعته النبي صلى الله عليه وسلم أو ينكر الكرام الكاتبين أو ينكر الرؤية لانه كافر وان قال انه لا يرى لجلاله وعظمته فهو مبتدع والمشبه ان قال ان الله يدا أو رجلا كما للعباد فهو كافر وان قال انه جسم لا كالأجسام فهو مبتدع والرافض ان فضل عليا على غيره فهو مبتدع وان أنكر المعراج من بيت المقدس فهو كافر ومن أنكر الاسراء من مكة الى بيت المقدس فهو كافر ولعل مرادهم بانكار الخلافة انكار فليس بكافر اه وألحق في فتح القدير عمر بالصادق في هذا الحكم ولعل مرادهم بانكار الخلافة انكار استحقاقهما الخلافة فهو مخالف لاجماع الصحابة لانكار وجودها لهما وعلل لعدم كفره في قوله لا كالأجسام بانه ليس فيه الاطلاق لفظ الجسم عليه وهو موهم للنقص فرفعه بقوله لا كالأجسام فلم يبق الا مجرد الاطلاق وذلك معصية تنهض سبيل العقاب لما قلنا من الإيهام بخلاف ما لوقاله على

(قوله وعلى قياس هذا الخ) وقوله وينبغي أن يكون كذلك في العبد الخ قال في النهر أقول هذا مبنى على ان علة الكراهة غلبة الجهل فيهم قال في الهداية ولان في تقديم هؤلاء تنفير الجماعة قال في الفتح وحاصل كلامه الكراهة فيمن سوى الفاسق للتفكير والجهل ظاهر وفي الفاسق أولى لظهور وتساوله في الطهارة ونحوها اه والظاهر انهما علتان ومقتضى الثانية ثبوت الكراهة مع انتفاء الجهل لكن ورد في الاصح نص خاص وهذا هو المناسب لاطلاقهم واقتصارهم على استثناء الاعشى (قوله) فالحاصل انه يبكره الخ قال الرملي ذكر الحلبي في شرح منية المصلي ان كراهة تقديم الفاسق والمبتدع كراهة التحريم وأما العبد والاعرابي وولد الزنا والاعشى والكراهة فيهم دون الكراهة فيهما ولا يخفى ان ما هنا أوجه لما تقدم من الدليل تامل (قوله الغالي) الذي في الفتح الغالية

(قوله محمله على ان ذلك المعتقد نفسه كفر الخ) قال الحلبي وعلى هذا يجب ان يحمل المتقول على ما عدا غلاة الروافض ومن ضاهاهم فان ايمانهم لا يحصل منهم بذل وسع في الاجتهاد فان من يقول بان علماءه الاله او بان جبريل عليه السلام غلط ونحو ذلك من المصنف انما هو مبتدع بمحض الهوى وهو اسوأ حالا ممن قال ما عندهم الا ليقر بونا الى الله زلني فلا يتأني من مثل الامامين العظمين ان لا يصحك بانهم من ا كفر الكفرة وانما كلامهم ما في مثل من له شبهة فما ذهب اليه وان كان ما ذهب اليه عند التحقيق في حد ذاته كفرا كمنكر الروية وعذاب القبر ونحو ذلك مما علم في الكلام وكمنكر خلافة الشيخين والسبب لهما فان فيه انكار الاجماع القطعي الا انهم ينكرون حجية الاجماع بانها مهم العصابة فكان لهم شبهة في الجملة ٣٧١ وان كانت ظاهرة البطلان

بالنظر الى الدليل فبسبب تلك الشبهة التي ادى اليها اجتهادهم لم يحكم بكفرهم مع ان معتقدتهم كفر احتياط بخلاف مثل من ذكرنا من الغلاة فتأمل اه (قوله لان تعليقه في الخلاصة الخ) قال في النهر كيف برده مع امكان حمل كافر على معنى قائل بما هو كافر ولا ينكر انه صرف اللفظ عن خلاف ظاهره (قوله فدل ذلك على ان هذه الفروع الخ) قال في النهر هذه المقالة ردها البرازي في الفتاوى بما يطول ذكره فراجع اه قلت ونص كلامه في باب الردة ويحكي عن بعض من لا سلف له انه كان يقول ما ذكر في الفتاوى انه يكفر بكذا وكذا فذلك للتخويف والتحويل لا لتحقيق الكفر وهذا كلام باطل وحاشا ان

التشبه فانه كافر وقيل يكفر بمجرد الاطلاق ايضا وهو حسن بل هو اولى بالتكفير اه فالحاصل انه يكفر في لفظين هو جسم كلاجسام هو جسم ويصير مبتدعا في الثالث هو جسم لا كلاجسام ثم قال واعلم ان الحكم بكفر من ذكرنا من اهل الاهواء مع ما ثبت عن ابي حنيفة والشافعي من عدم تكفير اهل القبلة من المبتدعة كلهم محمله على ان ذلك المعتقد نفسه كفر فالقائل به قائل بما هو كافر وان لم يكفر بناء على كون قوله ذلك عن استفراغ وسعه مجتهدا في طلب الحق لكن جزمهم ببطلان الصلاة خلفه لا يصح هذا الجمع اللهم الا ان يراد بعدم الجواز خلفهم عدم الحل اى عدم حل ان يفعل وهو لا ينافي الصحة والافهوه مشكل والله سبحانه اعلم بخلاف مطلق اسم الجسم مع التشبيه فانه يكفر لا اختياره اطلاق ما هو موهم للنقص بعد علمه بذلك ولو نفى التشبه لم يبق منه الا التساهل والاستخفاف بذلك اه وهكذا استشكل هذه الفروع مع ما صح عن المجتهدين المحقق سعد الفتاوى في شرح العقائد وفيما اجاب به في فتح القدير نظر لان تعليقه في الخلاصة فيمن انكر الروية ونحوها بانه كافر برده هذا الحمل فالاولى ما ذكره في باب البغاة ان هذه الفروع المنقولة في الفتاوى من التكفير لم تنقل عن الفقهاء اى المجتهدين وانما المنقول عنهم عدم تكفير من كان من قبلتنا حتى لم يحكموا بتكفير المخوارج الذين يستحلون دماء المسلمين واماوهم وسبب أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لكونه عن تاويل وشبهة ولا عبرة بغير المجتهدين اه وذكري في المسامرة ان ظاهر قول الشافعي واى حنيفة انه لا يكفر احد منهم وان روى عن ابي حنيفة انه قال لجمهم اخرج عنى يا كافر جلاء على التشبيه وهو مختار الرازي وذكري شرحها للكامل بن ابي شريف ان عدم تكفيرهم هو المنقول عن جمهور المتكلمين والفقهاء فان الشيخ ابا الحسن الاشعري قال في كتاب مقالات الاسلاميين اختلف المسلمون بعد نبينهم صلى الله عليه وسلم في اشياء ضلل بعضهم بعضها وتبرا بعضهم عن بعض فصاروا فراقا متباينين الا ان الاسلام يجمعهم ويجمعهم اه وقال الامام الشافعي اقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطائية لانهم يشهدون بالزور ولو اوقفهم وما ذكره المصنف انه ظاهر قول ابي حنيفة جزم بحكمته عنه المحاكم صاحب المختصر في كتاب المنتقى وهو المعتمد اه فالحاصل ان المذهب عدم تكفير احد من المخالفين فيما ليس من الاصول المعلومة من الدين ضرورة ويبدل عليه قبول شهادتهم الا الخطائية ولم يفصلوا في كتاب الشهادات فدل ذلك على ان هذه الفروع المنقولة من الخلاصة وغيرها بصريح التكفير لم تنقل عن ابي حنيفة وانما هي من تفرعات المشايخ كالفاظ لتكفير المنقولة في الفتاوى والله سبحانه هو الموفق وفي جمع الجوامع وشرحه ولا تكفر احد من

يأبى اماناء الله تعالى اعني علماء الاحكام بالمحرام والحلال والكفر والاسلام بل لا يقولون الا الحق الثابت عن سيد الانام عليه الصلاة والسلام وما ادى اليه اجتهاد الامام من نص القرآن انزله الملك العلام او شرعه سيد الرسل العظام اوقاله القصب الكرام والذي حرره هو مختار مشايخي الشافيين لدهاء النعام واهم الله تعالى بفضل دار السلام وكل من ياتي بعدهم من علماء الدهر والايام ما بقي دين الاسلام اه وحرر العلامة نوح أفندي ان مراد الامام بما نقل عنه ما ذكره في الفقه الا كبر من عدم التكفير بالذنب الذي هو مذهب اهل السنة والجماعة تأمل

(قوله فلاقتدائه صحيح على الاصح ويكره) أقول عبارة المجتبي هكذا وأما الصلاة خلف الشافعية فمن كان منهم يميل عن القبلة أول بتوضأ بالخارج النجس ٣٧٢ من غير السيلين أو لم يغسل المني الذي أكثر من قدر الدرهم لا يجوز على الاصح

أهل القبلة ببدعة كمنكري صفات الله تعالى وخلقه أفعال عباده وجواز رؤيته يوم القيامة ومنا من كفرهم أمان نخرج ببدعته من أهل القبلة كمنكري حدوث العالم والبعث والمحشر للأجسام والعلم بالجزئيات فلا نزاع في كفرهم لأنكارهم بعض ما علم بحجى الرسول به ضرورة اه وفي الخلاصة عن الحلواني يمنع عن الصلاة خلف من يخوض في علم الكلام وينظر صاحب الأهواء وجهه في المجتبي على من يريد بالمناظرة أن يزل صاحبه وأمان أراد الوصول به إلى الحق وهداية الخلق فهو ممن يتبرك بالاقتداء به ويندفع البلاء عن الخلق بهدايته واهتدائه وأما الصلاة خلف الشافعية فحاصل ما في المجتبي أنه إذا كان مراعيًا للشرائط والأركان عندنا فلاقتدائه صحيح على الاصح ويكره والا فلا يصح أصلاً وساقى بيانه أن شاء الله تعالى في باب الوتر ولا خصوصية للشافعية بل الصلاة خلف كل مخالف للذهب كذلك (قوله وتطويل الصلاة) أي وكره للإمام تطويلها للمحدث إذا أم أحدكم الناس فليخفف واستثنى المحقق في فتح القدير صلاة الكسوف فإن السنة فيها التطويل حتى تحل الشمس وأراد بالتطويل ما زاد على القدر المسنون كما في السراج الوهاج لا كما قد يتوهمه بعض الأئمة فيقرأ في الفجر كغيرها وفي المصبرات شرح القديري أي لا يزيد على القراءة المستحبة ولا يشغل على القوم ولكن يخفف بعد أن يكون على التمام والاستحباب اه وذكروه في فتح القدير بحثنا وعلل له بأنه صلى الله عليه وسلم نهى عن التطويل وكانت قراءته هي المسنونة فلا بد من كون ما نهى عنه غير ما كان دأبه إلا ضرورة كما روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قرأ بالمعوذتين في الفجر فلما فرغ قيل له أو جزت قال سمعت بكاء صبي فخشيت أن تقتل أمه وفي منية المصلي ويكره للإمام أن يجعلهم عن الكمال السنة والظاهر أنها في تطويل الصلاة كراهة تحريم للأمر بالتخفيف وهو للوجوب الألف والضم ولا دخل الضرر على الغير وأطلقه فشمس ما إذا كان القوم يحضون أو لا رضوا بالتطويل أو لا أطلق الحديث وأطلق في التطويل فشمس اطالة القراءة أو الرفع أو السجود أو الادعية واختار الفقيه أبو الليث أنه يطيل الرفع كوع لا يدرك الجأى إذا لم يعرفه فان عرفه فلا وأبو حنيفة منع منه مطلقاً لأنه شرك أي رياء (قوله وجماعة النساء) أي وكره جماعة النساء لأنها لا تخلو عن ارتكاب محرم وهو قيام الإمام وسط الصف فيكره كالعراة كذا في الهداية وهو يدل على أنها كراهة تحريم لأن التقدم واجب على الإمام للمواظبة من النبي صلى الله عليه وسلم عليه وترك الواجب موجب لكراهة التحريم المقتضية للامتنع ويدل على كراهة التحريم في جماعة العراة بالأولى واستثنى الشارحون جماعتهم في صلاة الجنائز لأنها لا تتركه لأنها فرضة وترك التقدم مكروه فدار الأمر بين فعل المكروه لفعل الفرض أو ترك الفرض لتركه فوجب الأول بخلاف جماعتهم في غيرها ولو صلوا فرادى فقد تسبق أحدها فنكون صلاة الباقيات نفلاً والتفل بها مكروه فيكون فراغ تلك موجبا لفساد الفرضية لصلاة الباقيات كتنقيح الخامسة بالسجدة لمن ترك القعدة وأفاد أن إمامة المرأة للنساء صحيحة واستثنى في السراج الوهاج مسألة وهي ما لو استخاف الإمام امرأة وخلفه رجال ونساء فسدت صلاة الرجال والنساء والإمام والمقدمة في قول أصحابنا الثلاثة خلافاً لفرأ ما فساد صلاة الرجال فظاهر وأما فساد صلاة النساء فلأنهم دخلوا في تحريمه كاملة وإذا

والأفجوز وقيل لكنه يكره أنهت فتامل (قوله واستثنى المحقق الخ) اعترضه صاحب النهر والرمل بأنه لا حاجة إليه بعد كون المراد بالتطويل ما زاد على القدر المسنون (قوله كراهة تحريم) جزم به في النهر وقال واطلاق المصنف الكراهة على ما يع التحريم والتنزيه وتطويل الصلاة وجماعة النساء

فيه مؤخذة ظاهرة (قوله رضوا بالتطويل أو لا) القول بالكراهة لاسيما التحريمية محل توقف وكيف يقال بالاطلاق والجمعة مشار في الحديث إلى تعليقه بما يستنبط منه خلاف ذلك فليست كذا في شرح الشيخ المصلي (قوله فيكره كالعراة) أي فتكره جماعتهم كجماعة العراة (قوله لأنها فرضة) أي لأن جماعتهم فرضة بدليل قوله لفعل الفرض وأطلق القرض على الواجب

لقوله فوجب الأول وهو على ظاهره ووجب بمعنى ثبت ولزم أي لمسا دار الأمر بين المحدثين ثبت وتعين اتفقوا الأول وهو جماعتهم هذا ولا يخفى ما في تسمية جماعتهم بالفرض من البعد وكذا بالواجب لاسيما صح به المؤلف في الجنائز من أن الجماعة فيها غير واجبة

(قوله وفي معراج الدراية والتشبيه الخ) فيه اشعار بان وقوفه وسطهم واجب كالنساء لانه شبه صلاتهم وقيام امامهم بالنساء وقد علل قبله كراهة جامعتهن بقوله ولان جامعتهن لا تخلوعن ارتكاب محرم لان في التقدم زيادة كسوف في التوسط ترك القيام وكل ذلك حرام وصدر عبارته يدل على هذا حيث قال قوله كالعراة فانهم امرؤا بترك الجماعة لاتباع بعضهم عن بعض فلا يقع بصر بعضهم على عورة البعض لان الستري يحصل به ولكن الاولى لامامهم اذا امهم ان يقرم ٣٧٣ وسطهم وان تقنمهم جاز وحالهم في هذا الموضوع كحال

النساء كذا في المتوسطين وقال الحسن البصري رحمه الله تعالى يصلون بالجماعة لانهم يتوصلون الى اقامتها من غير ارتكاب مكروه بان يقدموا امامهم ويغضوا ابصارهم قلنا غرض البصر مكروه حالة فان فعلن يقف الامام وسطهن كالعراة ويقف الواحد عن يمينه والاثان خلفه

انتقلوا الى تحريرة ناقصة لم يحز كانهم خرجوا من فرض الى فرض آخر (قوله فان فعلن تقف الامام وسطهن كالعراة) لان عائشة رضي الله عنها فعلت كذلك وحل فعلها بالجماعة على ابتداء الاسلام ولان في التقدم زيادة الكسوف واو ادبالتعبير بقوله تقف انه واجب فلو تقدمت ائمت كما صرح به في فتح القدير والصلاة صحيحة فاذا توسطت لا تزول الكراهة وانما ارشدوا الى التوسط لانه اقل كراهية من التقدم كذا في السراج الوهاج ولو تاخرت لم يصح الاقتداء بها عندنا لعدم شرطه وهو عدم التاخر عن المأموم وذكري في المغرب الامام من يؤتم به أي يقتدي به ذكري كان أو أنثى وفي الواو مع السين الوسط بالتحريك اسم لعين ما بين طرفي الشيء كمر كالدائرة وبالسكون اسم مبهم لداخل الدائرة مثلا ولذلك كان ظرفا فالاول يجعل مبتدأ وفعال ومفعولا به وادخال عليه حرف الجر ولا يصح شيء من هذا في الثاني تقول وسطه خير من طرفه واتسع وسطه وضربت وسطه وجلست في وسط الدار وجلست وسطها بالسكون لا غير ويوصف بالاول مستويا فيه المذكري والمؤنث والاثنان والجمع قال الله تعالى جعلناكم امة وسطا والله على ان اعدى شاتين وسطا الى بيت الله أو اعتق عبد بن وسطا وقد نبئ منه اقل التفضيل فقبل للذكري الاوسط ولمؤنث الوسطى قال تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم يعني المتوسط بين الاسراف والتقتير وقد اكثر وفي ذلك وهو في محل الرفع على البسمل من اطعام او كسوتهم معطوف عليه والصلاة الوسطى العصر وهو المشهور اه وضبطه هنا في السراج الوهاج بسكون السين لا غير وفي الصحاح كل موضع صلح فيه بين فهو وسط بالتسكين كجلست وسط القوم وان لم يصلح فيه فهو بالتحريك كجلست وسط الدار وربما سكن وليس بالوجه اه وفي ضياء المحلوم الوسط بالسكون ظرف مكان وفتح السين اسم تقول وسط رأسه دهن بسكون السين وفتح الطاء فهذا ظرف واذا فتحت السين رفعت الطاء وقلت وسط رأسه دهن فهذا اسم اه وفي معراج الدراية والتشبيه بالعراة ليس من كل وجه بل في افضلية الافراد وافضلية قيام الامام وسطهن واما العراة فيصلون قعودا وهو افضل والنساء قائمات وفي الخلاصة يصلون قعودا بايماء وان صلوا بقيام وركوع وسجود بجماعة اجزأهم وذكري الاسمي جاي وكذلك يكره ان يؤم النساء في بيت وليس معهن رجل ولا محرم منه مثل زوجته وامته وأخته فان كانت واحدة ممنه فلا يكره وكذلك اذا أمهن في المسجد لا يكره واطلاق الحرم على من ذكر تغليب والافليس هو محرمان زوجته وامته (قوله ويقف الواحد عن يمينه والاثان خلفه) حديث ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام صلى به واقامه عن يمينه وهو ظاهر في محاذاة اليمين وهي المساواة وهذا هو المذهب خلافا للماعن محمد بن انه يجعل أصبعه عند عقب الامام واذا الشارح انه لو وقف عن يساره فانه يكره يعني اتفاقا ولو وقف خلفه فيه روايتان أحدهما الكراهة وأطلق في الواحد فشمم البالغ والصبي واحترز به عن المرأة وانها

الاختيار كقيام الامام وسط الصف فصح أنهم لا يتوصلون الى اقامتها بدون ارتكاب امر مكروه والجماعة سنة فترك السنة أولى من ارتكاب المكروه فعلم بهذا كله ان التشبيه الخ فظهر ان قوله بل في افضلية الافراد الخ ليس المراد انه جائز والافراد والقيام أفضل بل المراد بالافضلية الوجوب وكذا قول المتوسطين أولى لقولهما وحالهم في هذا

الموضع كحال النساء تامل وفي النهرو في كلام المصنف اساء الى كراهة جماعة العراة أيضا كراهة تحريم لاتحاد اللازم وهو اما ترك واجب التقدم أو زيادة الكسوف كذا في الفتح لكن في السراج الاولى أن يصلوا واحدا وفي الخلاصة الاولى لامام العراة أن يقف وسطهم ومقتضى ما في الفتح ان يكون تحسرا بالاولى وهو أولى اه أقول يمكن أن يكون المراد بالاولى في كلام السراج والخلاصة كما هو المراد من كلام المتوسطين تامل (قوله واطلاق الحرم على من ذكر تغليب الخ) قال في النهرد كبر بعض المتأخرين ان الزوج محرم مستند الما في الذخيرة والمحرم الزوج ومن لا يجوز ما كحتها على التأييد وسياتي تحقيقه في الحج ان شاء الله تعالى

(قوله فانه يجوز ويكره) ظاهره ان الكراهة في توسطه الصف تنزيهية ويشير اليه قوله أولى فينبغي والذي في النهر ان الكراهة تحريمية قال لترك الواجب دل على ذلك قوله في الهداية في وجه كراهة امامة النساء لانها لا تخلو عن ارتكاب محرم وهو قيام الامام وسط الصف (قوله والزائد خلفه) هو الذي في النقاية وقوله لشمول الزائد الخ لتعليل للاولوية ويصف الرجال ثم الصبيان ثم النساء

وأجاب في النهر بانه قد علم من كلام المصنف تقدمه على ما زاد بالاولى اه وهو الظاهر (قوله بعد ان يكون محاذيا تقدمه أو متاخرا قليلا) ان الملاحظة تعتبر بواحدة فلم أره صريحا والظاهر انه لو كان معتقدا على قدم واحدة فالعبارة لها ولو اعتمد على القدمين فان كانت احدهما متاخرا فلا كلام في العجزة وأما لو كانت الاخرى متقدمة فهل يصح نظر للحجازية أولا نظرا للتقدمة محل نظر وقد رأيت فيه في كتب الشافعية اختلاف ترجيح (قوله لبني الخ) قال الرمي

لا تكون الاخلفه فلو كان معه رجل وامرأة فانه يقيم الرجل عن يمينه والمرأة خلفهما وان كان رجلا ن وامرأة أقام الرجلين خلفه والمرأة خلفهما وانما يتقدم الرجلين لانه عليه الصلاة والسلام تقدم على انس واليتم حين صلى بهما وهو دليل الافضية وما ورد من فعل ابن مسعود من انه توسطهما فهو دليل الاباحة كذافي الهداية وغيرها وذ كر الاستيعاب انه لو كان معه رجلان فاما مهمما بالخيار ان شاء تقدم وان شاء أقام فيما بينهما ما ولو كانوا جماعة فينبغي للامام ان يتقدم ولو لم يتقدم لانه أقام على يمينه الصف أو على يسارته أو قام في وسط الصف فانه يجوز ويكره وينبغي ان يكون بحذاء الامام من هو أفضل ولو قال المصنف كما في النقاية لكان أولى والزائد خلفه لشمول الزائد الا نسين والاكثر وفي الخلاصة ولو كان المقتدى عن يمين الامام فجاء ثالث وجذب المؤمن الى نفسه بعدما كبر الثالث لا تفسد صلواته وأشار المصنف الى أن العبارة انما هو للقدم للراس فلو كان الامام أقصر من المقتدى تقع رأس المقتدى قدام الامام يجوز بعد ان يكون محاذيا تقدمه أو متاخرا قليلا وكذا في محاذاة المرأة كما سيأتي وان تفاوتت الاقدام صغرا وكبر فالعبارة بالساق والسكيب والاصح ما لم يتقدم أكثر قدم المقتدى لا تفسد صلواته كذافي المجتبى وفي الظهيرية ولو جاء والصف متصل انتظر حتى يجيء الاخر فان خاف فوت الر كعة جذب واحدا من الصف ان علم انه لا يؤذيه وان اقتدى به خلف الصفوف جاز لما روى ان أبابكره قام خلف الصف فدبرا كما حتى التحق بالصف فلما فرغ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يا أبابكره زادك الله حرصا في الدين ولو كان في الصحراء ينبغي ان يكبر أولا ثم يجذبه ولو جذبه أولا فتأخرتم كبره وقيل تفسد صلاة الذي تأخره كره الزندوستي في نظمه والمعنى فيه ان هذا جارية بالفعل فيعتبر بالاجابة بالقول ولو اجاب بالقول فسدت كما اذا أخبر بخبر يسره فقال الحمد لله والاصح انه لا تفسد صلواته اه وفي القنية والقيام وحده أولى في زماننا لغلبة الجهل على العوام (قوله ويصف الرجال ثم الصبيان ثم النساء) لقوله عليه الصلاة والسلام لبني منكم أو لولا الاحلال والنهي ولان المحاذاة مفسدة فيؤخرون وليلني أمر الغائب من الولي وهو القرب والاحلام جمع حلم بضم الحاء وهو ما يراه النائم أريده بالبالغون مجاز لان الحلم سب البلوغ والنهي جمع نهيته وهي العقل كذافي غاية البيان ولم يذ كر الخنثائي كما في المجمع وغيره لندرة وجوده وذ كر الاستيعاب انه يقوم الرجال صفا مما يلي الامام ثم الصبيان بعدهم ثم الخنثائي ثم الاناث ثم الصبيات المراهقات وفي شرح منية المصلي المذكور في عامة التكتب أربعة أقسام قيل وليس هذا الترتيب لهذه الاقسام بمحاصر بحملة الاقسام الممكنة فانها تنتمي الى اثني عشر قسما والترتيب المحاصر لها ان يقدم الاحرار البالغون ثم الاحرار الصبيان ثم العميد البالغون ثم العميد الصبيان ثم الاحرار الخنثائي السكار ثم الاحرار الخنثائي الصغار ثم الارقاء الخنثائي السكار ثم الارقاء الخنثائي الصغار ثم الحراثر السكار ثم الحراثر الصغار ثم الاماء السكار ثم الاماء الصغار اه وظاهر كلامهم متونا وشروحا تقدم الرجال على الصبيان مطلقا سواء كانوا احرار أو عميد فان الصبي المحروان كان له شرف الحرية لسكن المطلوب هنا قرب البالغ العاقل بالحديث السابق نعم يقدم البالغ المحر على البالغ العبد والصبي المحر على الصبي العبد والحرة البالغة على الامة البالغة والصبي المحر على الصبي الامة لشرف الحرية من غير معارض ولم أر صريحا حكما اذا صلى ومعه رجل وصبي وان كان داخلا تحت قوله والاثنان خلفه وظاهر حديث أنس انه يسوي بين الرجل والصبي ويكونان خلفه فانه قال فصغت أنا واليتم وراه والجوز من ورائناو يقتضى أيضا ان الصبي الواحد لا يكون منفردا عن

بحوزايات البامع فقهاوشديد النون وحذف البامع كسر اللام وتخفيف النون وانظر لما كتبنا في حاشيتنا على العسني
 (قوله والقيام في الصف الاول افضل من الثاني الخ) قال في النهر واعلم ان الشافعية ذكر وان الايثار بالقرب مكره كما لو كان
 في الاول فلما اقيمت آثر غيره وقواعدا لا نانا لما قد علمت اه قلت ذكر المؤلف هذه القاعدة في كتابه الاشياء والنظائر وقال لم ارها
 الا لاصحابنا ونقل فروعا عن الشافعية قال ثم رأيت في الهبة من منية المفتي فقير محتاج معه دراهم فاراد ان يؤثر الفقراء على نفسه
 ان علم انه يصبر على الشدة فلا يثار افضل والا فلا تفاق على نفسه افضل اه ٣٧٥ وفي حاشيتها السيد المحموي

عن المضمهرات نقل عن
 النصاب وان سبق أحد
 بالدخول الى المسجد
 مكانه في الصف الاول
 فدخول رجل أكبر منه
 سنا أو أهل علم ينبغي
 ان يتأخر ويقدمه تعظيما
 له اه قال فهذا مفيد
 لجواز الايثار في القرب
 عملا بهوم قوله تعالى

وان حاذته مشتهاة في
 صلاة مطلقا مشتركة
 تحريمه واداءه في مكان
 متحد بلا حائل فسدت
 صلاته ان نوى امامتها

ويؤثرون على أنفسهم
 ولو كان بهم خصاصة الا
 اذا قام دليل تخصيص
 (قوله والحنفية يذكرونه
 مرفوعا الخ) قال البلباني
 في شرح تلخيص الجامع
 ذكر هذا الحديث في
 جامع الاصول وعزاه الى
 كتاب رزين بن معاوية
 العسدي الذي جمع
 فيه بين الكتب الستة

صف الرجال بل يدخل في صفهم وان محل هذا الترتيب انما هو عند حضور جمع من الرجال وجمع
 من الصبيان فحينئذ تؤخر الصبيان بخلاف المرأة الواحدة فانها تتأخر عن الصفوف كجماعتهم وينبغي
 للقوم اذا قاموا الى الصلاة ان يترأصوا ويسدوا الخلل ويسووا بين منا كبهم في الصفوف
 ولا بأس ان يامرهم الامام بذلك وينبغي ان يكملوا ما يلي الامام من الصفوف ثم ما يلي ما يليه وهلم جرا
 واذا استوى جانب الامام فانه يقوم الجاني عن يمينه وان ترجع اليمين فانه يقوم عن يساره وان
 وجد في الصف فرجة سددها والافتنظر حتى يجي آخر كما قدمناه وفي فتح القدير وروي ابو
 داود والامام احمد عن ابن عمر انه صلى الله عليه وسلم قال اقيموا الصفوف وحاذوا بين المناكب
 وسدوا الخلل ولينوا بايديكم اخوانكم لا تذر وافرجات للشيطان من وصل صفا وصله الله ومن
 قطع صفا قطع الله وروي الزبار باسناد حسن عنه صلى الله عليه وسلم من سد فرجة في الصف غفر له
 وفي أبي داود عنه صلى الله عليه وسلم قال خياركم الذين يكفون في الصلاة ويهدون بهذا يعلم جهل
 من يستمسك عند دخول داخل بجنبه في الصف ويقظ ان فسحه له رياء بسبب انه يتحرك
 لاجله بل ذلك اعانة له على ادراك الفضيلة واقامة لسد الفرجات المأمور بها في الصف والاحاديث
 في هذا كثيرة شهيرة اه وفي القنية والقيام في الصف الاول افضل من الثاني وفي الثاني افضل
 من الثالث هكذا انه روي في الاخبار ان الله تعالى اذا انزل الرحمة على الجماعة ينزلها أولا على
 الامام ثم تجاوز عنه الى من بجذته في الصف الاول ثم الى الميامن ثم الى المياسر ثم الى الصف
 الثاني وروي عنه عليه السلام انه قال يكتب للذي خاف الامام بجذته مائة صلاة وللذي في الجانب
 الايمن خمسة وسبعون صلاة وللذي في الجانب الايسر خمسون صلاة وللذي في سائر الصفوف خمسة
 وعشرون صلاة وجد في الصف الاول فرجة دون الثاني فله ان يصلي في الصف الاول ويخرق الثاني
 لانه لاحقه له لتقصيرهم حيث لم يسدوا الصف الاول اه (قوله وان حاذته مشتهاة في صلاة
 مطلقا مشتركة تحريمه واداءه في مكان متحد بلا حائل فسدت صلاته ان نوى امامتها) بيان لفائدة
 تاخيرها ولحكم محاذاتها للرجل والقياس ان لا تفسد اعتبارا بصلاتها وبمحاذاة الامر ودوجه الاستحسان
 حديث مسلم السابق من انه صلى الله عليه وسلم جعل الجوز خلف الصف ولو لان المحاذاة مفسدة
 ما تآخرت الجوز لان الانفراد خلف الصف مكروه عندنا ومفسد عند اجد ومحدث ابن مسعود
 آخروهم من حيث آخرهم الله والحنفية يذكرونه مرفوعا والمحقق ابن الهمام منع رفعه بل هو
 موقوف على ابن مسعود وهو يفيد افتراض تأخرهم عن الرجال لانه وان كان آحادا وقع بيانا
 لجمل الكتاب وهو قوله تعالى وللرجال عليهن درجة فاذا لم يشر اليها بالتأخر بعد ما دخلت في

وانما عزاه ابن الاثير اليه وان كان له فيه سند بلا حازه لانه أشار في كتابه الى انه لم يجده في أصوله التي سمعها وهذا الحديث مشهور
 مذكور في عامة كتب اصحابنا المصنفة في شرح الجامع الكبير وذكروه الكاالهراسي في بعض ما تفرده الامام اجد والموفق بن
 قلامه في المغني وهو وان كان منقطعاً عند أهل الحديث الا ان استدلال عامة الفحول من علمائنا والعدول من اصحابنا وفقهائنا
 مع توفردواعي المخالفين على رد مثله برفع وهم من يتوهم ضعفه كيف واطلاقهم القول بشهرته ظاهر في الدلالة على ثبوته في نفس
 الامروان انقطع بعد ذلك طريق سنده كما في مستند الاجاع من النصوص اه

(قوله وهو قاصر) أى اعتبار الساق والكعب أو القدم وفي النهر أقول لا نسلم انه قاصر لان من خلفها انما تفسد صلاته اذا كان محاذيا لها كما قيده الشارح وذكروه في السراج أيضا وصرح به المحاكم الشهيد في كافيه يعنى بالساق والكعب نعم هذا التخصيص يحتاج الى دليل ومقتضى دليلهم الاطلاق اه أقول وحاصله ان المحاذاة تتحقق فيمن خلفها أيضا بان يكون في الصف الثاني مسامتا لها بالساق والكعب أى غير منحرف عن يمينه أو يسرة فلو كان خلفها الكعب منحرفا يمينه أو يسرة لم يكن محاذيا لها بالساق والكعب فلا تفسد صلاته في الاصح لوجود الفرحة بذلك الانحراف وهذا المعنى سيدكره المؤلف توفيقا بين كلامهم كما سننبه عليه (قوله وفي الخانية ٣٧٦ والظهيرية الخ) هذا مبنى على ان المراد بالمحاذاة القدم فقط كما هو مصرح به في آخر العبارة

وما ذكره بعده عن قاضيان محمول عليه أيضا قال في السراج عن النهاية نص في فتاوى قاضيان ان المراد بقوله ان يحاذى عضو منها هو قدمها لا غيرها فان محاذاة غير قدمها الشئ من الرجل لا يفسد صلاته اه لكنه لا يناسبه التفريع عليه بقوله حتى لو كانت الخ بل الظاهر انه مبنى على القول الآخر وهو الفساد بمحاذاة أى عضو منها لا بقيد كونه الساق والكعب يدل عليه قوله في المعراج شرطنا المحاذاة طلقا لبتناول كل الاعضاء وبعضها فانه ذكر أبو على النسفي المحاذاة ان يحاذى عضوا منها عضو منه حتى لو كانت المرأة على الظلة ورجل

الصلاة ونوى الامام امامتها فقد ترك فرض المقام فبطلت صلاته واذا أشار إليها بالتأخر فلم يتأخر تركت حينئذ فرض المقام فبطلت صلاتها وانه ولم يمكنه التقديم بخطوة أو خطوتين لانه مكروه فلا يؤثر به وهذا هو الفرق بينهما وبينه وهذا في محاذاة غير الامام اما في محاذاة امامها فصلاتها فاسدة أيضا لانه اذا فسدت صلاة الامام فسدت صلاة المأموم وفي فتاوى قاضيان المرأة اذا صلت مع زوجها في البيت ان كان قد صلا بمحذاء قدم الزوج لا تجوز صلاتها بالجماعة وفي المحيط اذا حاذت امامها فسدت صلاة الكل واما محاذاة الامرد فقال في فتح القدير صرح الكل بعدم الفساد الامن شذولا متمسك له في الرواية كما صرحوا به ولا في الدراية لتصریحهم بان الفساد في المرأة غير معلول بعروض الشهوة بل هو اترك فرض المقام وليس هذا في الصبي ومن تساهل فعلم به صرح بنفيه في الصبي مدعي عدم اشتباهه اه وعلى هذا في معراج الدراية عن الملتقط من ان الامرد من قرنه الى قدمه عورة مبنى على القول السابق الذي يلحظه بالمرأة وذكرا الشارح وغيره ان المعتبر في المحاذاة الساق والكعب في الاصح وبعضهم اعتبر القدم اه وهو قاصر الافادة فانه كما صرحوا به المرأة الواحدة تفسد صلاة ثلاثة اذا وقعت في الصف من عن يمينها ومن عن يسارها ومن خلفها ولا شك ان المحاذاة بالساق والكعب لم تتحقق فيمن خلفها فالنفسير الصحيح للمحاذاة ما في المجتبى والمحاذاة المفسدة ان تقوم بحجب الرجل من غير حائل أو قدمه اه والحاصل ان مما سبقت بدنها ليدنه ليست بشرط بل ان تكون عن جنبه بلا حائل ولا فرجة وسبب في تفسير الحائل والفرجة ولهذا لو كان أحدهما على الد كان دون القامة والاخر على الارض فسدت صلاته لوجود المحاذاة لبعض بدنها لكونها عن جنبه وليس هنا محاذاة بالساق والكعب ولا بالقدم وفي الخانية والظهيرية المرأة اذا صلت في بيتها مع زوجها ان كانت قد صلا خلف قدم الزوج الا انها طوبى له يقع رأسها في السجود قبل رأس الامام جازت صلاتها لان العبرة للقدم اه وقال قاضيان في باب ما يفسد الصلاة وحذ المحاذاة ان يحاذى عضوا منها من الرجل حتى لو كانت المرأة على الظلة والرجل بمحذائها أسفل منها أو خلفها ان كان يحاذى الرجل شيئا منها تفسد صلاته وقيد بالمشتهة لان غير المشتهة لا تفسد صلاته وان كانت مميزة واختلقت في حد المشتهة وصحح الشارح وغيره انه لا اعتبار بالسن من السبع على ما قيل أو التسع على ما قيل وانما المعتبر ان تصلح للجماع بان تكون ضخمة عبله والعبلة

بمحذائها أسفل منها ان كان يحاذى الرجل شيئا منها تفسد صلاة الرجل اه لكن قال في النهاية بعد نقله ذلك المرأة وانما عين هذه الصورة لتكون قدم المرأة محاذية للرجل لان المراد بقوله ان يحاذى عضوا منها هو قدم المرأة لا غيرها فان محاذاة غير قدمها الشئ من الرجل لا يوجب فساد صلاة الرجل نص على هذا في فتاوى الامام قاضيان في أواسط فصل من يصح الاقتداء به ومن لا يصح وقال المرأة اذا صلت مع زوجها في البيت الخ فهذا صريح في ان اطلاق العضو غير مراد خلافا لاسمائه المؤلف ونقل في السراج كلام النهاية وأقره وبه علم ان ما نقله المؤلف ثانيا عن قاضيان أيضا من قوله وحذ المحاذاة الخ محمول على هذا أيضا بدليل الصورة التي ذكرها فان تعيين هذه الصورة دليل على ان المراد بعضو المرأة القدم لا غير كما قاله صاحب النهاية والله أعلم (قوله لان العبرة للقدم) أى وهى هنا غير محاذية بسبب تاخر قدمها عنه أما لو وقعت الى جنبه محاذية له فسدت صلاته ما لم تكن

بينهما فرجة أو خائل (قد ربه غير نثلا لا يمكن المشاركة في الاداء بدون المشاركة في التحريمه) حاصله ان بينهما العموم والخصوص المطلق والمشاركة في التحريمه اعم لانفرادها في المسبوقين وعدم انفراد المشاركة في الاداء بناء على ما فسروها به من ان يكون لهما امام فيما يؤدونه اما حقيقة كالمقتدين واما حكما كاللاحقين وفيه نظر لان الامام اذا سبقه المحدث فاستخاف آخر فاقضى واحد بالخليفة والشركة في الاداء ثابتة بين الذي اقتدى بالخليفة وبين الامام الاول وكل ٣٧٧ من اقتدى به باعتبار ان لهم اماما فيما يؤدونه وهو

المرأة التامة الخلق وأطلقها فسمت الاجنبية والزوجة والمحرم والمشتبهة حالا أو ماضيا امرأه قه أو بالغة فدخلت العجوز والشواء ولم يقيد بها بالعاقلة كما فعل غيره لان المجنونة لم تصح صلاتها فلم يوجد الاشتراك وقيد بالصلاة لانها لو لم تكن في الصلاة فلا فساد وقيد الصلاة بالاطلاق وهي ما عهد مناجاة الرب سبحانه وتعالى وهي ذات الركوع أو السجود والايماء للعذر للاحتراز عن المحاذاة في صلاة الجنائز فانها لا تنفس وقيد بالاشتراك لان محاذاة المصلية لمصل ليس في صلاتها لا تنفس صلاته لكنه مكروه كما في فتح القدير وقيد الاشتراك بالتحريمه والاداء لان اللاحق اذا حاذته اللاحقة عند الذهاب الى الوضوء وعند المجيء قبل الاشتغال بهل الصلاة فلا فساد وان وجد الاشتراك حالة المحاذاة تحريمه لعدم الاشتراك اداء حالة المحاذاة لان هذه الحالة ليست حالة الاداء وكذا المسبوق اذا حاذته المسبوقه بعد سلام الامام عند قضاء ما سبقه لعدم الاشتراك في الاداء لان المسبوق منفرد فيما يقضى الا في مسائل سنن كرها وان وجد الاشتراك في التحريمه وليس من شرط الاشتراك في التحريمه تحصيل الركعة الاولى مع الامام ولهذا قال في السراج الوهاج ولا يشترط أن تدرك أول الصلاة في الصحيح بل لو سبقها بركة أو بركتين فخاذته فيما أدركت تفسد عليه اه والمشاركة في التحريمه بناء على صلاته من حاذته أو على صلاة امام من حاذته في حينئذ لا يمكن المشاركة في الاداء بدون المشاركة في التحريمه فلذا ذكروا المشاركة تحريمه واداءه ولم يكتبوا بالمشاركة في الاداء وفي فتح القدير ثم لو قيل بدل مشتركة تحريمه واداءه مشتركة اداءه ويفسرها بان يكون له امام فيما يؤدونه حالة المحاذاة أو أحدهما امام الاخر لعم الاشتراكين اه قلنا نعم نعم لكن يلزم من الاشتراك اداء الاشتراك تحريمه فلهذا ذكروهما والحاصل ان المقتدى امامه أدرك أو لاحق غير مسبوق أو لاحق مسبوق أو مسبوق غير لاحق فالدرك من أدرك الركعات كلها مع الامام فاذا حاذته أطلت صلاته لو جرد الاشتراك تحريمه واداءه واللاحق الغير المسبوق هو الذي أدرك الركعة الاولى وفاته ركعة أو أكثر منها بعذر كنوم أو حدث أو غفلة أو زوجة أولانه من العائفة الاولى في صلاة الخوف وحكمه أنه اذا زال عذره فانه يبدأ بقضاء ما فاتته بالعذر ثم يتابع الامام ان لم يفرغ وهذا واجب لا شرط حتى لو عكس فانه يصح فلو نام في الثالثة واستيقظ في الرابعة فانه ياتي بالثالثة بلا قراءة لانه لاحق فيها فاذا فرغ منها قبل ان يصلي الامام الرابعة صلى معه الرابعة وان بعد فراغ الامام صلى الرابعة وحدها بلا قراءة أيضا لانه لاحق فلو تابع الامام ثم قضى الثالثة بعد فراغ الامام صح وأثم ومن حكمه انه مقتد حكما فيما يقضى ولهذا لا يقرأ ولا يلزمه سجود سهوه واذا تبدل اجتهاده في القبلة تبطل صلاته ولو سبقه المحدث وهو مسافر فدخل مصره للوضوء بعد فراغ الامام لا ينقلب أربعا وكذا الوضوء الاقامة بعد فراغ الامام وقد جعلوا فاعله في

المخلفة ولا شركة بينهم في التحريمه لان المقتدى بالخليفة بني تحريمه على تحريمه الخليفة والامام الاول ومن اقتدى به لم ينو التحريمهم على تحريمه الخليفة فلم توجد بينهم الشركة تحريمه ومع ذلك لو كانت المرأة من احدي الطائفتين فحاذت الطائفة الاخرى تفسد باعتبار الشركة في الاداء لا التحريمه وقيد يقال الشركة فيها ايضا ثابتة تقديره فلم تنفرد بالمشاركة اداءه وعلى هذا ثبت انه لا يمكن المشاركة في الاداء بدون المشاركة في التحريمه وكان مقتضاه ان لا يذكر والثانية ولكن لما كان ذلك بطريق اللزوم لم يكتبوا به في مقام تعليم الاحكام فكان التصريح أولى تقريرا على الافهام وهذا ما أشار اليه المؤلف بقوله فلهذا ذكروا الخ فافهم نعم

٤٨ - بحر اول ﴿ والله سبحانه وتعالى أعلم ﴾ (قوله قلنا نعم لكن الخ) حاصل الجواب انه نصريح بما علم التراما والفرق بين التخصيص على الشيء وبين كونه لازما لشيء ظاهر وما وقع هنا في النهر من الاعتراض بان هذا الجواب لا يحدى نفعا غير ظاهر ثم ذكر بعده كلاما متناقضا حذفه أولى مع انه يرجع آخر الى ما عترض عليه فراجعهم تأملا وأجاب ابن كمال باشا كما في الشرنبلالية بانهم أفردوا كلابا لذكر تفصيل المحل الخلاف عن محل الرفاق كما هو دأبهم وذلك ان الاشتراك تحريمه شرط اتفاقا والاشتراك اداءه شرط على الاصح ذكره في شرح التلخيص اه

(قوله ولهذا اختار المحقق الخ) قال في النهر ولم يقيد الفوات بالنوم أو الزجعة كما وقع لبعضهم لأنه لا يتقدمه لما ان الطائفة الاولى في صلاة الخوف لا حقون ومن ثم قال بعضهم لعذر الا انه يرد عليه ما في الخلاصة لو سبق امامه في الركوع والسجود قضى ركعة بلا قراءة الا ان يقال انه يلحق به ايضا ٣٧٨ (قوله لكن يرد عليه المقيم الخ) ظاهره انه لا يرد على تعريفهم وليس كذلك كما

لا يخفى (قوله وهذا بناء على ان اللاحق المسبوق الخ) قال في النهر وينبغي انه ان نوى قضاء ما سبق به اولاً ان ينعكس حكم المسئلة وهذا أحد المواضع التي خالف فيها اللاحق المسبوق ومنها لو نسي القعدة الاولى ألقى بها المسبوق لا اللاحق ومنها لو ضحك الامام أو أحدث عمداً في موضع السلام فسدت صلاة المسبوق وفي اللاحق روايتان والاصح عدم الفساد ومنها لو قال الامام بعد فراغه من الفجر كنت محدثاً في العشاء فسدت صلاة المسبوق وفي اللاحق روايتان ومنها لو علم بعد الفراغ مخالفة تحريرتيمها للحرمة الامام فسدت صلاة المسبوق وفي اللاحق روايتان وكذا لو نرج وقت الجمعة ومنها لو تذكر المسبوق فائتته عليه فسدت ضلته وفي اللاحق روايتان وكذا لو كانا متيمين فزأباماء

الاصول أداء شيئا بالقضاء فلهذا لا يتغير فرضه بنية الإقامة لانها لا تؤثر في القضاء ومما لحق باللاحق المقيم اذا اقتدى بمسافر فانه بعد سلام امامه كاللاحق ولهذا لا يقرأ ولا يسجد لسهو ولا يقتدى به كما في الخانية وأما اللاحق المسبوق فهو من لم يدرك الركعة الاولى مع الامام وفاته بعد الشروع ركعة أو أكثر بعذر ولهذا اختار المحقق في فتح القدير ان اللاحق هو من فاته بعد ما دخل مع الامام بعض صلاة الامام ليشمل اللاحق المسبوق وتعريفهم اللاحق بانه من أدرك أول صلاة الامام وفاته شيء منها بعذر تساهل اه لكن يرد عليه المقيم اذا اقتدى بمسافر فانه لا حق ولم يشمله تعريفه الا ان يقال انه ملحق به وليس هو حقيقة وحكمه اذا زال عذره ما قال في المجمع ان يصلى فيما أدرك ما نام فيه ثم يقضى ما فاته ولو تابع فيما بقي ثم قضى الفائت ثم ما نام فيه أجزاء وقد منا انه يصح مع الاثم لترك الواجب وأما المسبوق فقط فهو من لم يدرك الركعة الاولى مع الامام وسيأتي ان شاء الله تعالى بيان أحكامه عند قوله وصح استخلاف المسبوق وقالوا اقتديا في الركعة الثالثة ثم أحدثا فذهبوا للوضوء ثم حاذته في القضاء ينظر ان حاذته في الاولى أو الثانية وهي الثالثة والرابعة للامام تقصد صلاته لوجود الشركة فيهما تقدير الكونهما للاحقين فهما وان حاذته في الثالثة والرابعة لا تقصد لعدم المشاركة فيهما لكونهما مسبوقين وهذا بناء على ان اللاحق المسبوق يقضى أولاً ملحق فيه ثم ما سبق فيه وهذا عند زفر ظاهراً وعندنا وان صح عكسه لكن يجب هذا فباعبارة تفسد وقد بان اتحاد المكان لانه لو اختلف فلا فساد سواء كان هناك حائل أو لا ولهذا قال في السراج الوهاج لو كان على الدكان أو الحائط وهو قد رقامة وهي على الارض لا تقصد لعدم اتحاد المكان وهكذا في الكافي قال في النوازل قوم صلوا على ظهر ظلة في المسجد وبجذائهم من تحتهم نساء أجزاء صلواتهم لعدم اتحاد المكان بخلاف ما اذا كان قد امهم نساء فانها فاسدة لانه تخلل بينهم وبين الامام صف من النساء وهو مانع من الاقتداء كما سيأتي وفي المجتبى اقتدين على رفة المسجد وتحت صفوف الرجال لا تقصد صلواتهم وقيد بعدم الحائل لانه لو كان بينها وبينه حائل فلا فساد وأدناه قد مر مؤخره ارجل أو مقدمته لان أدنى أحوال الصلاة القعود فقد رنا الحائل به وهو قد رذراع كذا في المحيط وفي المجتبى لو كان بينهما سطوانة أو سترة قد مر مؤخره ارجل أو عود أو قصبه منتصبه للسترة أو حائط أو دكان قدر الذراع لا تقصد كذا في الشارح ان أدناه قد مر مؤخره ارجل وغلظه مثل غلظ الاصبع ولم يذ كر المصنف الفرجة من غير حائل وظاهر كلامه انه لا عبرة بها وان المرأة اذا كانت عن عينية أو عن يساره وبينهما فرجة بلا حائل فانها تقصد صلواته وكذا الشارح وغيره ان الفرجة كالحائل وأدناه ما قد رما يقوم فيها الرجل ولو كان أحدهما على دكان قدر رقامة الرجل والاخر أسفل لا تقصد صلواته لعدم تحقق المحاذاة وصرح في معراج الدراية بانه لو كان بينهما فرجة تسع الرجل أو سطوانة قليل لا تقصد وكذا اذا قامت أمامه وبينهما هذه الفرجة وصرح به في المجتبى عن صلاة البقالى ويشكل عليه ما انفقوا على نقله عن أصحابنا كما في غاية البيان لو قامت

امراة

أو انقضت مسددة مسجوماً فسدت صلواتها اتفاقاً وكذا لو نرج الفجر أو العيد ومنها لو طاعت الشمس في الفجر

فسدت في المسبوق لا في اللاحق على الاصح ومنها لو تحول رأيه بعد فراغ الامام فسدت في اللاحق وبنى المسبوق ومنها لو تذكر الامام فائتته بعد فراغه لا تقصد صلاة المسبوق والاطهر في صلاة اللاحق الفساد كما في القنية (قوله ويشكل عليه ما انفقوا الخ) أصل الاشكال ما خوذ من الفتح لانه قال بعد نقله عبارة الدراية السابقة ولا يبعد النظر في صحة هذا القيل انه مقتضاه ان لا يفسد

صف النساء على الصف الذي خلفه من الرجال اه قال في النهر بعده أقول لو جعل الفساد في الصف على ما إذا كان الرجال بجذائهن لاستقام وقد قيد الشارح فساد من خلف الاثنين بما إذا كان بجذائهما ولا فرق يظهر فتدبره أى لا فرق بين الاثنين وبين الصف في التقيد بالمخاذاة وهذا ميل الى ما جع به أخوه المؤلف بقوله الأتي فتعين الخ (قوله قدر قامة الرجل) قد فسر الفرجة فيما مر بان تكون قدر ما يقوم به الرجل وهذا القدر أقل من قدر قامته فان أراد بقدر القامة ما مر يكون تساهل بالتعبير والافحيتاج الى ثبت ونقل ان المراد بالفرجة ذلك مع انه مخالف لما نقله عنهم والظاهر ان قامة محرقة من مقام فانه في الفتح عبر به حيث قال والفرجة تقوم مقام الحائل وأدناهاة در مقام الرجل (قوله فتعين أن يحمل الخ) يؤيد هذا الحمل قول معراج الدراية المأر في تعييد عدم الفساد اذا قامت أمامه وبينهما هذه الفرجة فأشار بهذه الى الفرجة السابقة وهي ما تسمع الرجل واعترضه بعض الفضلاء فقال الحق ان تقدمها على من خلفها بازاها مفسد كما كان وحيث اتفقوا على نقله عن أصحابنا كما قدمه عن غاية البيان فلا يعارضه ما عن معراج الدراية والبقالى لانه محكى بقيل وما عينه وان صح في المرأة ٣٧٩ بان يكون من خلفها قريبا منها

بحيث لا يكون بينه وبينها قدر ما يسع الرجل وكذا المرأتان لكنه لا يصح في الثلاث حيث صرحوا بطلان ثلاثة ثلاثة الى آخر الصفوف فان من في الصف الثاني ومن بعده بينه وبينهن حائل ومع ذلك حكموا بطلان صلاته وقوله فقد شرط الخ ممنوع فان المخاذاة صادقة بالقرب والبعد ولو كانت المخاذاة مستلزمة لعدم الفرجة لم يكن للتقيد بقولهم ولا حائل بينهما أوفرجة تسع رجلا بعد قولهم وان حاذته معني اه أقول قول هذا المعترض لكنه لا يصح في الثلاث

امرأة بجذاه الامام وقد نوى امامتها تفسد صلاة الامام والقوم وان قامت في الصف تفسد صلاة رجلين من جانبها وصلاة رجل خلفها ولو تقدمت على الامام لا تفسد صلاة الامام والقوم ولا تكن تفسد صلاتها ولو كان صف من النساء بين الامام والرجال لا يصح اقتداءه الرجال بالامام ويجعل حائلا ولو كان في صف الرجال ثنتان من النساء تفسد صلاة رجل عن يمينها وصلاة رجل عن يسارها وصلاة رجلين خلفهما فقط ولو كن ثلاثة تفسد صلاة ثلاثة ثلاثة خلفهن الى آخر الصفوف وواحد عن يمينهن وواحد عن يسارهن لان الثلاثة جمع صحيح فصار كالصف فيجمع صحة الاقتداء في حق من صرن حائلات بينه وبين امامه وفي المحيط عن الجرجاني لو كبرت في الصف الاول وركعت في الصف الثاني وسجدت في الصف الثالث فسدت صلاة من عن يمينها ويسارها وخلفها في كل صف لانها أدت في كل صف ركعا من الاركان فصار كالمندفوع الى صف النساء ووجه اشكاله ان الرجل الذي هو خلفها أو الصف الذي هو خلفهن بينها وبينه فرجة قدر قامة الرجل وقد جعلوا الفرجة كالحائل فيمن عن جانبها أو خلفها كما قدمناه عن المجتبى وغيره فتعين ان يحمل على ما إذا كان خلفها من غير فرجة محاذيا لها بحيث لا يكون بينها وبينه قدر قامة الرجل ولهذا قال في السراج الوهاج ولو قامت المرأة وسط الصف فانها تفسد صلاة ثلاثة واحد عن يمينها وواحد عن يسارها وواحد خلفها بجذائها ولا تفسد صلاة الباقيين اه فقد شرط ان يكون من خلفها محاذيا لها للاحتراز عما إذا كابينه وبينها فرجة وكذا صرح الزيلعي الشارح فقال في المرأتين يفسدان صلاة رجلين خلفهما بجذائهما ثم رأيت بعد ذلك مصرحاً به في الكافي للحاكم الشهيد وفي المجتبى ولو كان الرجل على ستره أوقف والمرأة قدما تفسد سواء كان قدر قامة الرجل أو دونه وهذا إذا لم يكن على الرف ستره فاما إذا كان عليه ستره قدر ذراع لا تفسد في جميع الاحوال اه وقد مناعن

الخ يؤخذ الجواب عنه من قول الشارح الزيلعي ولو كان صف تام من النساء خلف الامام ووراهن صفوف من الرجال فسدت صلاة تلك الصفوف كلها وفي القياس ان تفسد صلاة صف واحد لا غير لوجود الحائل في حق باقي الصفوف ووجه الاستحسان ما تقدم من أثر عمر رضي الله تعالى عنه أى قوله من كان بينه وبين امامه طريق أو نهر أو صف من نساء فليس هو مع الامام وقد ذكر المؤلف عن غاية البيان ان الثلاث كالصف ولكن في حق من حلق بينه وبين الامام فاذا ان مقتضى القياس ذلك ولكن عدل عنه لما ذكره هذا والذي يظهر ان ما ذكره المؤلف من التوفيق بما ذكره ليس معناه أن يكون الرجل خلفها بجذائها ملتصقا بها فان ذلك بعد عن الفهم جدا لان اطلاقهم الصف ينصرف الى ما هو العادة فيه والعادة في الصفوف ان يكون بين الصفتين فرجة يمكن سجد الصف المتأخر فيها وهذه الفرجة أكثر مما يسع الرجل بل المراد باشتراط فساد من خلفها بان يكون محاذيا لها ان يكون مسامتا لها من خلفها احتراز عن غير المسامت بان يكون خلفها من جهة اليمين أو اليسار وقوله في السراج وسط الصف احتراز عما إذا قامت في طرفه فانه لا تفسد صلاة ثلاثة بل اثنين من في جانبها ومن خلفها

(قوله ويشترط في أخرى) عبر عنه بقيل في شرح تلخيص الجامع فلذا استظهر المؤلف الرواية الأولى (قوله وان لم يصح فرضا يصح
نقلا على المذهب) هذا مخالف ٣٨٠ لمأيد كره في شرح قوله ومفترض بمقتضى من ان المذهب عدم صحة الشرع

اذا فسد الاقتداء فكيف
يصح اقتداؤها نقلا على
للمذهب فكان الصواب
اسقاط قوله هنا على
المذهب ويكون ما ذكره
من صحة اقتدائها نقلا
مبينا على القول المقابل
للمذهب لكن سيأتي في
ذلك كلام وتحقيق لان
المذهب ما هنا من صحة
الشرع ولا ما هناك (قوله)

ولا يحضرن الجماعات
وفسد اقتداءه رجل بامرأة
أوصي

وسنين ما هو المذهب
الح) أى عند قول المتن
ومفترض بمقتضى (قوله)
وقد يقال هذه الفتوى
الح) قال في النهريه نظر
بل ما خوذ من قول الامام
وذلك انه انما منعها القيام
الحامل وهو فرط الشهوة
غير ان الفسقة لا ينتشرون
في المغرب لانهم بالطعام
مشغولون وفي الفجر
والعشاء نائمون فاذا
فرض انتشارهم في هذه
الاقوات لغلبة فسقهم كما
هو في زماننا بل تحريمهم
اياها خوف الترائي كان
المنع فيها أظهر من

النوازل أنهم لو كن بحذائهم تحتهم لا تفسد وقيد بنية الامامة لانه لو لم ينفذ الامام امامته لا تفسد
صلاة من حاذته مطلقا ولا حاجة الى هذا القيد لانه علم من قوله مشترك لانه لا اشترط الا بنية
الامام امامتها فاذا لم ينفذها لم يصح اقتداؤها وحججهم على هذا العموم حتى في الجمعة
والعيدين لانه يلزمه الفساد من جهتها بتقدير محاذاتها فاشترط التزامه والمأموم تبع لامامه ومنهم
من لا يشترطها فيهما وصححه صاحب الخلاصة لانها لا تتمكن من الوقوف بجانب الامام للازدحام
ولا تقدر ان تؤديها وحدها ويشترط نية الامام وقت الشروع لابعده ولا يشترط حضورها عند النية
في روايتي ويشترط في أخرى كافي السراج الوهاج والظاهر الاول وأشار بقوله فسدت صلاته الى
انها لو اقتدت به مقارنة لتكبيره محاذية له وقد نوى امامته لم تعد تحريمه الامام وهو الصحيح كافي
فتاوى قاضخان لان المفسد للصلاة اذا قارن الشرع منع من الانعقاد ونوى امامة النساء الا
واحدة فهو كقوى فاذا حاذته لا تبطل صلاته ولا يشترط اتحاد صلاتهما حتى لو اقتدت به في الظهر
وهو يصلى العصر وحاذته أبطلت صلاته على الصحيح كافي السراج الوهاج لان اقتداءها وان لم
يصح فرضا يصح نقلا على المذهب فكان بناء المنفل على الفرض لكن هو متفرع على احد
القولين في بقاء أصل الصلاة عند فساد الاقتداء وسنين ما هو المذهب فيه وفي نظائره ولم
يذكر المصنف كونها في ركن كامل للخلاف فيه في فتاوى قاضخان المحاذاة مفسدة قلت
أو كثرت وفي المجمع ان أبوسف يفسدها بالمحاذاة قدر أداء ركن واشترط محج أداء الركن ففيها
ثلاثة أقوال وظاهر اطلاق المصنف اختيار الاول ولم يذكر ايضا اتحاد الجهة قالوا لا بد منه حتى لو
اختلفت كافي جوف الكعبة وبالبحري في اللبلة المظلمة فلا فساد بالمحاذاة (قوله ولا يحضرن الجماعات)
لقوله تعالى وقرن في بيوتكن وقال صلى الله عليه وسلم صلاتها في قعر بيتها أفضل من صلاتها في
صحن دارها وصلاتها في صحن دارها أفضل من صلاتها في مسجدها وبيوتهن خير لهن ولانه لا يؤمن
الفتنة من خروجهن أطلقه فشم الشابة والعجوز والصلاة النهارية والليلية قال المصنف في الكافي
والفتوى اليوم على الكراهة في الصلاة كلها الظهور ان سادومتى كره حضور المسجد للصلاة فلان
يكره حضور مجالس الوعظ خصوصا عند هؤلاء الجهال الذين تحلوا بحلمة العلماء أولى ذكره فخر
الاسلام اه وفي فتح القدير المعتمد منع الكل في الشكل الا الجوائز المتغانية فيما يظهر لي دون الجوائز
المتبرجات وذوات الرمق اه وقد يقال هذه الفتوى التي اعتمدها المتأخرون مخالفة لمذهب الامام
وصاحبيه فانهم نقلوا ان الشابة تمنع مطلقا اتفاقا واما العجوز فلها حضور الجماعة عند أي خنيفة في
الصلاة الا في الظهر والعصر والجمعة وقال يخرج الجوائز في الصلاة كلها كافي الهداية والمجمع
وغيرهما فالافتاء بمنع العجوز في الشكل مخالف للكل فالاعتماد على مذهب الامام وفي الخلاصة من
كتاب النكاح يجوز للزوج ان ياذن لها بالخروج الى سبعة مواضع زيارة الوالدين وعبادتهما
وتغزيتهما أو أحدهما وزيارة المحارم فان كانت قابلة أو غسالة أو كان لها على آخ حرق تخرج بالاذن
وبغير الاذن والحج على هذا وفيما عدا ذلك من زيارة غير المحارم وعبادتهم والولاية لا ياذن لها ولا
تخرج ولو اذن وتخرجت كانا عاصين وسيأتي تمامه ان شاء الله تعالى (قوله وفسد اقتداءه رجل
بامرأة أوصي) اما الاول فلما قدمناه من الحديث ونقل في المجتبى الاجماع عليه واما امامة الصبي

فلان

الظهر واذا منعت عن حضور الجماعة فمنهما من حضور الوعظ والاستسقاء أولى وأدخله العيني رحمه الله في
الجماعات وما قلناه أولى

(قوله وان كان خنثي الخ) قال الرمي يعلم به فساد اقتداء الخنثي بالمرأة لاحتمال انه رجل فيكون فيه اقتداءه الرجل بالمرأة وهو لا يجوز ولم يذكر هذه لظهورها (قوله مع ان نقل المقتدى مضمون عليه الخ) ذكر المسئلة كذلك في السراج وقال فلونج الطان منها لم يجب عليه قضاؤها بالحرج عند أصحابنا الثلاثة ويجب على المقتدى القضاء اه وظاهره ان وجوب القضاء على المقتدى بحرج امامه منها أى بافسادها وبخالفه ما في الفصل العاشر من التتارخانية في صلاة التطوع نقل عن العيون حيث قال روى ابن سماعة عن محمد بن الحسن قال رجل افتتح الظهر وهو يظن انه لم يصلها فدخل رجل في صلاته يريد به التطوع ثم ذكر الامام انه ليس عليه الظهر فرفض صلاته فلا شيء عليه ولا على من اقتدى به اه ٣٨١ (قوله فاعتبر الظن العارض عدما انما

كان عارضا لانه عارض غير ممتد عرض بعد ان لم يكن كما في السراج (قوله ومشايج بلخ الخ) قال في الهداية وفي التراويح والسنن المطلقة جوزه مشايخ بلخ ولم يجوز مشايخنا ومنهم من حقق الخلاف في النفل المطلق وظاهر بمعدور

فلان صلاته نفل لعدم التكف فلا يجوز بناء الفرض عليه لاسيما في قيد الرجل لان اقتداء المرأة بالمرأة صحيح مكروه وكذا اقتداء الصبي بالصبي صحيح وقيد بالمرأة لان الاقتداء بالرجل جائز سواء نوى الامامة أولا وبالخنثي فيه تفصيل فان كان المقتدى رجلا فهو غير صحيح لجواز ان يكون امرأة وان كان امرأة فهو صحيح الا انه يتقدم ولا يقوم وسط الصف حتى لا تنفس صلاته بالمحاذاة وان كان خنثي لا يجوز لجواز ان يكون امرأة والمقتدى رجلا كذلك الا سبيحا وقيد بفساد الاقتداء لان صلاة الامام تامة على كل حال واطلق فساد الاقتداء بالصبي فشمع الفرض والنفل وهو المختار كما في الهداية وهو قول العامة كما في المحيط وهو ظاهر الرواية كما ذكره الاستيعابي وغيره لان نفل البالغ مضمون حتى يجب القضاء اذا افسده ونفل الصبي ليس بمضمون حتى لا يجب القضاء عليه بالافساد فيكون نفل الصبي دون نفل البالغ فلا يجوز ان يبنى القوي على الضعيف ولا يرد عليه الاقتداء بالظان أى بمن ظن ان عليه فرضا ثم تبين خلافه فان الاقتداء به صحيح فلا مع ان نقل المقتدى مضمون عليه بالافساد حتى يلزمه القضاء ونفل الامام ليس بمضمون عليه حتى لا يلزمه القضاء لانه مجتهد في وجوب قضائه على الظان فان زفر يقول بوجوبه فاعتبر الظن العارض عدما في حق المقتدى بخلاف الصبي ومشايج بلخ يجوزواقتداء البالغ بالصبي في غير الفرض قياسا على المظنون وقد علمت جوابه وفي النهاية والاختلاف راجع الى أن صلاة الصبي هل هي صلاة أم لا قيل ليست بصلاة وانما يؤثر بها تلقا ولهذا وصلت المراهقة بغير قناع فانه يجوز وقيل هي صلاة ولهذا الوهقه المراهق في الصلاة يؤثر بالوضوء اه فظاهرة ترجيح انها ليست بصلاة ولهذا كان المختار عدم جواز الاقتداء به في كل صلاة وفي السراج الوهاج لو اقتدى الرجل بالمرأة ثم افسدها لا يلزمه القضاء ولا يكون تطوعا وظاهره مع ما في المختصر صحة الشروع وسياق اختلاف الصحيح فيه وفي نظائره وأشار المصنف الى انه لا يجوز الاقتداء بالمجنون بالاولى لكن شرط في الخلاصة أن يكون مطبقا اما اذا كان مجنونا ويفيق يصح الاقتداء به في حالة الافاقة قال ولا يجوز الاقتداء بالسكران (قوله وظاهر بمعدور) أى وفسد اقتداء طاهر بصاحب العذر المفهية للطهارة لان الصحيح أقوى حالا من المعدور والشيء لا يتضمن ما هو فوقه والامام ضامن بمعنى تضمن صلاته صلاة المقتدى وقيد المعدور في المجتبي بان يقارن الرضوء المحدث أو يطرأ عليه للاحتراز عما اذا توضع على الانقطاع وصلّى كذلك فانه يصح

بين أبي يوسف ومحمد رجه الله واختار انه لا يجوز في الصلوات كلها اه والمراد بالسنن المطلقة السنن الزاوية وصلات العمد على احدي الروايتين والوتر عندهما والكسوفان والاستسقاء عندهما وقوله ولم يجوز مشايخنا يعني البخاريين وقوله ومنهم الخ أى قالوا لا يجوز بل خلاف بين أصحابنا في السنن وكذا في النفل عدما أبي يوسف

يجوز فيه عند محمد والمختار قول أبي يوسف كذا في فتح القدير وبما تقررت علم ما في كلام النهر حيث قال ومنهم من حقق الخلاف في النفل المطلق فجعل الجواز قول محمد والمنع قول أبي يوسف أما التراويح فلا يجوز اجاها حيث اقتصر على التراويح (قوله فظاهرة ترجيح انها ليست بصلاة) قال في النهر والذي ينبغي اعتماده هو الثاني بدليل ان المراهقة لو حاذت رجلا في الصلاة تنفس صلاته وان كان ما في الدراية طاهر في ترجيح الاول (قوله وظاهره مع ما في المختصر صحة الشروع) أى ظاهره ما ذكره في السراج حيث قال ثم افسدها فانه يقتضى صحة الشروع وسابقة على الافساد والام لا يمكن وهو ظاهر كلام المتن أيضا حيث قصر الفساد على الاقتداء طهانه يقتضى صحة الشروع والام لا يوجد الاقتداء فلا يناسب القول بفساده وفي بعض النسخ عدم صحة الشروع بزيادة لفظه عدم وهو خير صحيح على ان المؤلف سبذ كرفيما سياق في اختلاف الصحيح تحت قول المتن ومقتضى بمقتضى انه في السراج صحيح انه يصير شارعا

(قوله لان الامام معه حدث ونجاسة الخ) قال في النهر مقتضى التعليل ان يجوز اقتداءه من به السلس من فيه انفلات الریح وليس بالواقع لاختلاف عذرهما والاولى ان يعال بحض اختلاف عذرهما لا يكون الامام صاحب عذرين والمقتدى صاحب عذر واحد فقط فتدبره اه اقول ما ذكره ٣٨٢ هو ظاهر تعبيرهم باتحاد العذر وما ذكره المؤلف هو ظاهر تعليل الهداية فيما سبق بان

الصحيح أقوى حالا من
المعدور الى آخر ما
وكذا قول النهاية الاصل
في جنس هذه المسائل
ان المقتدى اذا كان
أقوى حالا من الامام
لا تجوز صلاته وان كان
دونه أو مثله حاز ونحوه
في العناية هذا والذي
رأيت في السراج ما نصه
ويصلي من به سلس

وقارئ باهي ومكتس
بعار وغير موم بموم
ومفترض بمفترض
وبمفترض آخر

البول خلف مثله وأما
اذا صلى من به السلس
خلف من به السلس
وانفلات ریح لا يجوز لان
الامام صاحب عذرين
والمؤتم صاحب عذر
واحد اه فلتأمل (قوله
لعنه لجواز أن يكون
الخ) ظاهره انه لم ير
التعليل لغيره وقد ذكره
في القنية حيث قال من
جوز اقتداء الضالة
بالضالة فقد غلط غاطا
فاحشا لاحتمال اقتدائها
بالحائض اه وذكر

الاقتداء به لانه في حكم الطاهر وقيد بالطاهر لان اقتداء المعدور بالمعدور صحيح ان اتحد
عذرهما واما ان اختلف فلا يجوز ان يصلي من به انفلات ریح خلف من به سلس البول لان الامام
معه حدث ونجاسة فكان الامام صاحب عذرين والماموم صاحب عذرو وكذا لا يصلي من به سلس
البول خلف من به انفلات ریح وجرح لا يرقلان الامام صاحب عذرين كذا في السراج الوهاج
وظاهره ان سلس البول والجرح من قبيل المتحد وكذا سلس البول واستطلاق البطن وفي المجتبى
واقتهاء المستحاضة بالمستحاضة والضالة بالضالة لا يجوز كالحنثي المشكل بالمشكل اه لعنه لجواز
ان يكون الامام حائضا اما اذا انتفى الاحتمال فينبغي الجواز لانه من قبيل المتحد وفي الخلاصة وامامة
المقتصد لغيره من الاحياء صحيحة اذا كان يامن خروج الدم اه (قوله وقارئ باهي) أي وفسد
اقتداء حافظ الآيات من القرآن بمن لا يحفظها وهو المسمى بالامى فهو عندنا من لا يحسن القراءة
المفروضة وعند الشافعي من لا يحسن الفاتحة وانما فسد لان القارئ أقوى حالا منه لانه يصلي مع
عدم ركنها للضرورة ولا ضرورة في حق المقتدى وسياق ان صلاة الامى الامام تفسد أيضا عند أبي
حنيفة وعلم منه انه لا يجوز اقتداء القارئ بالآخرس بالاولى وأشار الى انه لا يجوز اقتداء الامى بالآخرس
لان الامى أقوى حالا منه لقد رتبته على التحريم والى جواز اقتداء الآخرس بالامى (قوله ومكتس بعار)
لان صلاة العارى جائزة مع فقد الشرط للضرورة ولا ضرورة في حق المقتدى وفي السراج الوهاج
لوقال ولا مستور العورة خلف العارى لكان اولى لان من ستر عورته بالسروال أو نحوه لا يسمى
مكتسبا في العرف وتصح صلاة المكتسب خلفه لانه مستور العورة اه لكن اختلفوا في السراويل
هل يكون كسوة شرعاً في كفارة اليمين وصح صاحب الخلاصة انه لا يجوز للرجل ولا للمرأة أى
لا يكون كسوة قيد بالمكتسب لانه لوأم العارى عراة ولا بسين فصلاة الامام ومن هو مثله جائزة بلا
خلاف وكذا صاحب المرح السائل بمثله وبصح بخلاف الامى اذا أم أميا وقارئان فان صلاة الكل
فاسدة عند أبي حنيفة لان الامى يمكن ان يجعل صلاته بقراءة اذا اقتدى بقارئ لان قراءة الامام له
قراءة وليست طهارة الامام وسترته طهارة وسترة الماموم حكما فترقا (قوله وغير موم بموم) أى
فسد اقتداءه من يقدر على الركوع والسجود بمن لا يقدر عليهما للعذر لقوة حال المقتدى قديده لان
اقتداء المومى بالمومى صحيح للمثاله كما سياتى (قوله ومفترض بمفترض) أى وفسد اقتداء
المفترض بالمامم منتفل أو بالمام يصلى فرضا غير فرض المقتدى لان الاقتداء ببناء ووصف الفرضية
معدوم في حق الامام في الاولى وهو مشاركة وموافقة فلا بد من الاتحاد وهو معدوم في الثانية والذي
صح عند أئمتنا وترج ان معاذ بن جبل كان يصلى مع النبي صلى الله عليه وسلم نفلا ويقومه فرضا
لقوله حين شكوا تطويله بهم بامعاذ اما ان تصلى معي واما ان تحفف على قومك كما رواه الامام أحمد
فشرع له أحد الامرين الصلاة معه ولا يصلى بقومه أو الصلاة بقومه على وجه التخفيف ولا يصلى
معه هذا حقيقة اللفظ أفاده من الامامة اذا صلى معه عليه السلام ولا تمتع امامته مطلقا بالاتفاق
فعلم انه منعه من الفرض والحاصل ان اتحاد الصلوتين شرط لعحة الاقتداء وذلك بان يمكنه الدخول

روايتين في اقتداء الحنثي المشكل بمثله (قوله وكذا صاحب المرح السائل بمثله

وبصح) أى وكذا ائتمام صاحب المرح السائل بمثله وبصح والاولى حذف الباء من الموضوعين (قوله يصلى فرضا غير فرض
المقتدى) إشارة الى ان قول المصنف آخر ليس صفة لمفترض لفساد المعنى وانما هو صفة لمخدوف أى فرضا آخر

في

(قوله ومصليا) تنية
 مصلى مرفوع بالالف لانه
 مبتدأ وسقطت نونه
 للاضافة كنون
 المضاف اليه ايضا وقوله
 كالناذرين خبر (قوله
 فشمع الاقتداء الخ) رد
 لما قيل انما لا يجوز
 اقتداء المفترض بالمتنفل
 في جميع الصلاة لاني
 بعضها مستدلا بما ذكره
 محمود بالفرع الذي بعده
 (قوله لمنع النافلة) أي
 نافلة السجدين وهو
 تعليل لعدم الورد وقال
 في الفتح والعامه على
 المنع مطلقا أي سواء كان
 في جميع الصلاة أو في
 بعضها ومنعوا نافلة
 السجدين بل هما فرض
 على الخليفة الخ (قوله
 فالحق ان الاراد ساقط
 من أصله) أي الاراد
 الثاني قال في النهروفيه
 نظر بل هي فرض عليه
 وحظرت لتحمل الامام
 اياه اعنه ولو صح ما ادعاه
 لبطل تعلمهم عدم صحة
 اقتداء المسافر بالمقيم
 بعد الوقت بانه اقتداء
 المفترض بالمتنفل في حق
 القراءة كما سأتى فتدبر
 (قوله ولم يعد المسبوق
 الى متابعة الامام) أي قبل
 أن يتأكد انفراده بان كان
 لم يسجد للركعة والا فلا
 يتابعه وان تابعه فسدت

في صلاته بنية صلاة الامام فتكون صلاة الامام متضمنة لصلاة المقتدى وهو المراد بقوله عليه
 الصلاة والسلام الامام ضامن أي تتضمن صلاته صلاة المقتدى وأشار بجمع اقتداء المفترض بالمتنفل
 الى منع اقتداء الناذر بالناذر لان صلاة الامام نفل بالنسبة الى المقتدى لان التزامه انما يظهر عليه
 فقط الا اذا نذر أحدهما عين ما نذره الآخر فاقته أحدهما بالآخر فانه يجوز للاتحاد والى انه لو
 أفسد كل منهما التطوع ثم اقتدى أحدهما بالآخر في قضاءه فانه لا يجوز لما ذكرناه للاختلاف كما
 لو اقتدى من أفسد بمن يصلى مندورة الا اذا كان اقتدى أحدهما بالآخر تطوعا ثم أفسده ثم
 قضاه بالاقتداء يجوز للاتحاد ومصليا ركعتي الطواف كالناذرين لان طواف هذا غير طواف الآخر
 وهو السبب فهو اقتداء الواجب بالنفل وينبغي أن يصح الاقتداء على القول بسنة ركعتي الطواف
 كما لا يخفى وأشار بجمع مفترض خلف مفترض آخر الى منع اقتداء الناذر بالمخالف لان المنذورة
 أقوى من المخوف بها لانها واجبة قصد او وجوب المخوف بها عارض لتحقيق البر لو هذا صح اقتداء
 المخالف بالمخالف والمخالف بالناذر بصورة الخلف بها كما في الخلاصة أن يقول والله لاصلي ركعتين
 وذكر لو لم يجز ان اقتداء المخالف بالتطوع أو المفترض جائز بخلاف اقتداء الناذر بالتطوع أو
 المفترض فانه لا يجوز اه وهذا يدل على ان صلاة المخالف لم يخرج عن كونها نفلا بالمخالف وقد يقال
 انها واجبة لتحقيق البر فينبغي ان لا يجوز خلف التطوع ولو اقتدى من يرى وجوب الترتيبه بمن
 يرى سنته صح للاتحاد ولا يختلف باختلاف الاعتقاد ولو اقتدى من يصلى سنة بمن يصلى سنة أخرى
 فانه يجوز كسنة العشاء خلف من يصلى التراويح أو سنة الظهر البعدية خلف من يصلى القبلية كما
 في الخلاصة والمجتهى واطلق في منع اقتداء المفترض بالمتنفل فشمع الاقتداء في جميع الافعال وفي
 بعضها وهو قول العامة فلا يرد ما ذكره محمد من ان الامام اذا رفع رأسه من الركوع فاقته به انسان
 فسبق الامام الحدث قبل السجود فاستخلفه صح وباتي بالسجدين ويكونان نفلا للخليفة حتى
 بعدهما بعد ذلك وفرضاني حق من أدرك أول الصلاة لمنع النافلة في حق الخليفة بل هما فرض عليه
 ولذا الترتيب كما فسدت لانه قام مقام الاول فلزمه ما لزمه وكذا لا يرد المتنفل اذا اقتدى بالمفترض في
 الشفع الثاني فانه يجوز مع انه اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القراءة لسكون صلاة المقتدى أخذت
 حكم الفرض بسبب الاقتداء ولذا لزمه قضاءه ما لم يدركه مع الامام من الشفع الاول ولذا الوافسد على
 نفسه يلزمه قضاءه الرابع والتحقيق ما في غاية البيان من ان قراءة المأموم محظورة فكيف يقال
 انها مفروضة فالحق ان الاراد ساقط من أصله وفي المجتهى وغيره لا يصح اقتداء المسبوق بالمسبوق
 ولا لاحق باللاحق وكذا المقيمان اذا اقتديا بالمسافر ثم اقتدى أحدهما بالآخر في القضاء ولو
 صليا الظهر ونوى كل واحد منهما امامة صاحبه صح صلاتهما ولو نوى بالاقتداء فسدت ومن محتلفي
 الفرض الظهر خلف الجمعة أو عكسه وذكر الاستيعابي ان من اقتدى في موضع يجب عليه الانفراد
 كالمسبوق اذا اقتدى بمسبوق أو انفرد في موضع يجب عليه الاقتداء فسدت صلاته كما اذا قام
 المسبوق الى قيامه ما سبق به ثم تذكر الامام ان عليه سجدة التلاوة ولم يعد المسبوق الى متابعة الامام
 ثم المصنفر حجه الله ذكر في هذه المواضع الثمانية فسد الاقتداء ولم يذ كر هل يصير شارعا أولا
 للاختلاف قالوا فيه روايتان وصح في السراج الوهاج انه يصير شارعا في صلاة نفسه وصح في المحيط
 وغيره انه لا يصير شارعا قال في المعراج وفي المحيط العجيب هو الاول يعني عدم الشروع لانه نص عليه
 محمد في الاصل حتى لو كان متطوعا يلزمه القضاء وذكر الشارح ان الاشبه ان يقال ان فسدت لفقد

كما سياتي (قوله ويرد هذا التفصيل ما ذكره المحاكم الخ) قال في النهر قد قدم رجه الله في المحاذاة عن السراج ان الصحيح فساد صلته
 وجزم به غير واحد اه والظاهر ان ما صححه المحاكم قول محمد السبائي وبه صرح في الخلاصة كما في المنع حيث قال وفي كل موضع
 لا يصح الاقتداء هل يصير شارعا في صلاة نفسه عند محمد لا وعندهما يصير شارعا لان الصلاة جهتين عندهما ولها جهة واحدة عند
 محمد اه ومثله في البرازية فهو يفيد انه قول محمد خاصة وعزاه الزيلعي الى بعض المشايخ وقال ومنهم من قال في المسئلة روايتان وهو
 ما مشى عليه المؤلف حيث قال فالواقيبه روايتان لكن ما استدل به المؤلف من كلام المحاكم لا يدل له لان قوله لم تجز صلته بما يحتمل
 ان معناه صلاة الفرض اى لم تجزها هذه الصلاة عن صلاة العصر التي نوتها مع الامام لفساد اقتدائها وان صح شرعها انفلا ولذا
 قال ولم تفسد على الامام صلته اى لانها لم يصح اقتداؤها وبعبارة المحاكم الثانية اصرح في ذلك فان قوله ثم افسدها صريح في صحة
 شرعها وكذا قوله لانه لم يدخل في صلاة تامة يفيد دخوله في صلاة غير تامة اى لانها انعقدت بغير مضمون بالقضاء وهذا
 يرد تفصيل الزيلعي اذ لا شك ٣٨٤ ان الفساد في عبارة المحاكم الثانية لفقد شرط الصلاة ومع هذا دللت على صحة شرعها في نقل

شرط الصلاة كالظاهر خلف المعذور لا يكون شارعا فيه وان كان للاختلاف بين الصلاتين ينبغي
 ان يكون شارعا فيه غيره مضمون بالقضاء لا اجتماع شرائطه فصار كالظان وثمره الخلاف تطهر في حق
 بطان الوضوء بالتهقمة اه ويرد هذا التفصيل ما ذكره المحاكم في كافيته من ان المرأة اذا نوت
 العصر خلف مصلى الظهر لم تجز صلته ولم تفسد على الامام صلته اه فهو صريح في عدم صحة
 شرعها للاختلاف الصلاتين وقال في موضع آخر رجل قارئ دخل في صلاة اى تطوعا او في صلاة
 امرأة او جنب او على غير وضوء ثم افسدها فليس عليه قضاءها لانه لم يدخل في صلاة تامة اه فعلم
 بهذا ان المذهب الصحيح المحيط من عدم صحة الشرع لان الكافي جمع كلام محمد في كتبه التي
 هي ظاهرا زوايا ولم يذكر المصنف ما يمنع الاقتداء من الحائض وذكر في الكافي للمحاكم انه اذا كان بين
 المصلى والامام طريق يرفيه الناس او نهر عظيم لم تجز صلته الا ان تكون الصفوف متصلة على
 الطريق فيجوز حينئذ وقد قدم قبله ان صف النساء مفسد للصلاة الصفوف التي وراءها كلها استحسانا
 فالسابع ثلاثة وفيه انه لو كان بينه وبين الامام حائط اخراته صلته اه اطلق في الحائض فشمع الصغير
 والكبير وما يشبهه فيه حال الامام اولا لكن قيده في الخلاصة وغيرها بعدم الاشتباه فان امكنه
 الوصول الى الامام فهو صحيح اتفاقا وان لم يمكنه ولم يشبهه اختلافوا فيه ولو قام على سطح المسجد
 واقتدى بالامام او في المئذنة مقتديا بالامام في المسجد فان كان له باب في المسجد ولا يشبهه يجوز في
 قولهم فان كان من خارج المسجد ولا يشبهه فعلى الخلاف وفي الخلاصة اختار المحقق وكذا على جدار

غير مضمون فالخاصل ان
 الصواب ان كلام المحاكم
 دليل على ما ذكره في
 السراج من تصحيح الشرع
 وهو المفهوم من قول
 المصنف فساد اقتداؤه
 حيث لم يقل لم يصح
 شرعها فعلم بهذان
 المذهب تصحيح السراج
 وهو مانص المؤلف عليه
 فيما مضى (قوله اطلق
 في الحائض الخ) قال في
 شرح المنية لو كان بينهما
 حائط فان كان قهيرا
 ذملا بان كان طوله دون
 القامة وعرضه غير زائد
 على ما بين الصفتين لا يمنع

لعدم الاشتباه والافان كان فيه باب او كوة يمكن الوصول الى الامام منه وهو مفتوح فكذلك لا يمنع وان
 كان الباب مسدودا او الكوة صغيرة لا يمكن النفوذ منها او وشبكة وان كان لا يشبهه عليه حال الامام برؤية او سماع لا يمنع على
 ما اختاره شمس الائمة الحلواني قال في المحيط وهو الصحيح وكذا اختاره قاضيخان وغيره وان كان الحائض على خلاف ما ذكر بان كان
 عريضا طويلا وليس فيه ثقب منع اه (قوله فشمع الصغير والكبير) قال الرملي وشمل ما اذا كان الحائض في المسجد وغيره
 (قوله لكن قيده في الخلاصة الخ) في الحائض وان كان الحائط كبيرا وعليه باب مفتوح او ثقب لو اراد الوصول الى الامام يمكنه ولا
 يشبهه عليه حال الامام سماعا او رؤية صح الاقتداء في قولهم زاد في الخلاصة قوله جميعا وان كان عليه باب مسدودا وثقب صغير
 مثل البجيرة لو اراد الوصول الى الامام لا يمكنه لكن لا يشبهه عليه حال الامام اختلافوا فيه ذكر شمس الائمة الحلواني ان العبرة في هذا
 لاشتباه حال الامام وعدمه لا لتتمكن من الوصول الى الامام لان الاقتداء متابعة ومع الاشتباه لا يمكنه المتابعة اه ونحوه في
 الخلاصة والفيض قال في الحائض والذي يصح هذا الاختيار ماروينا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصلي في حجرة عائشة رضي
 الله عنها والناس يصلون بصلاته ونحن نعلم انهم ما كانوا يتمكنون من الوصول الى حجرة عائشة رضي الله تعالى عنها اه وفيه تامل

(قوله بخلاف ما اذا اقتدى من سطح داره الخ) أي لان بين المسجد وبين سطح داره كثير التخلل فصار المكان مختلفا اما في البيت مع المسجد لم يتخلل الا الحائط ولم يختلف المكان كذا في الدرر اذا لافاصل من طريق واسع أو نهر كبير كذا في شرح الدرر للشيخ اسمعيل قال في الشرنبلالية هذا خلاف الصحيح لانه ذكر مثله في مختصر الظهيرية ثم قال والصحيح انه يصح الاقتداء نص عليه في باب الحديث اه والظاهر ان وجهه ان السطح لا يحصل به اختلاف المكان فلا يعد فاصلا كما لو اقتدى على سطح المسجد أو من بيته وبينه وبين المسجد حائط ولم يحصل اشتباه والحاصل ان اختلاف المكان مانع عند الاشتباه وان لم يشتهه لا يمنع ولا عبرة بالوصول وعلمه وأما الفاصل من طريق أو نهر أو فضاء فانه مانع ولو لم يشتهه فلي تأمل في الفرق ٣٨٥ (قوله وصحح ان النهر العظيم ما تجرى فيه السفن)

قال الرملي وذ كر كثير في الطريق انه ما تحرفيه الجهلة (قوله وأما اقتداءه من بالخلاوي العلوية الخ) قال في الشرنبلالية تفرغ على غير الصحيح والصحيح صحة الاقتداء لما ذكرناه ولما قاله في الاقتداء متوضي بميم

بين داره وبين المسجد بخلاف ما اذا اقتدى من سطح داره المتصلة بالمسجد فانه لا يصح مطلقا وفي المحيط ولو اقتدى بالامام في الصحراء وبينهم ما قدر صنفين فصاعد لا يصح الاقتداء ودونه يصح وصحح ان النهر العظيم ما تجرى فيه السفن وفي المجتبى وفناء المسجد له حكم المسجد يجوز الاقتداء فيه وان لم تكن الصفوف متصلة ولا تصح في دار الضيافة الا اذا اتصلت الصفوف اه وبهذا علم ان الاقتداء من صحن الحائقاء الشخونية بالامام في المجراب صحيح وان لم تتصل الصفوف لان الصحن فناء المسجد وكذا اقتداءه من بالخلاوي السفلية صحيح لان ابوابها في فناء المسجد ولم يشتهه حال الامام واما اقتداءه من بالخلاوي العلوية بالامام المسجد فغير صحيح حتى الخالوتين اللتين فوق الابواب الصغيرة وان كان مسجد الان ابوابها خارجة عن فناء المسجد سواء اشتبه حال الامام أولا كالمقتدى من سطح داره المتصلة بالمسجد فانه لا يصح مطلقا وعلاه في المحيط باختلاف المكان (قوله لا اقتداء متوضي بميم) أي لا يفسد اطلقه فشمع الاقتداء في صلاة الجنائز أو غيرها ولا خلاف في صحته في صلاة الجنائز كما في الخلاصة واختلغوا في غير ما فذهب محمد الى فسادها وذهب الى صحته والخلاف مبني على ان الخلفية هل هي بين الاكتين وهما الماء والتراب وبه قال أو بين الطهارتين وبه أخذ محمد فعنده هو بناء القوي على الضعيف وعندهما الطهارتان سواء وتمامه في الاصول وترج المذهب بفعل عمرو بن العاص حين صلى بقومه بالتميم نحووف البرد من غسل الجنابة وهم متوضون ولم يأمرهم عليه الصلاة والسلام بالعادة حين علم وشمل ما اذا كان مع المتوضين ماء أو لا لكن قسده في المجتبى بان لا يكون مع المتوضين ماء أما اذا كان معهم ماء فلا يصح الاقتداء وذكر في فتح القدير ان هذا التقيد يبتني على فرع اذا رأى المتوضي المقتدى بتميم ماء في الصلاة لم يره الامام فسدت صلاته لا اعتقاده فساد صلاة الامام لوجود الماء وينبغي ان يحكم ان محل الفساد عندهم اذا ظن علم امامه به لان اعتقاده فساد صلاة امامه بذلك اه ثم اعلم ان في طهارة التيمم جهة الاطلاق باعتبار عدم توقتها واجهة الضرورة باعتبار ان المصير اليها ضرورة عدم القدرة على الماء فاعتبر محمد جهة الضرورة في هذا الباب احتياطا وجهه الاطلاق في باب الرجعة احتياطا وهما اعتبار جهة الاطلاق هنا الحديث عمرو بن العاص وجهه الضرورة في الرجعة كما سيأتي ايضاحه فيها ان شاء الله تعالى وفي المجتبى معزيا الى أبي بكر الرازي جواز امامة من توضع بسور الحمار وتيمم

الرهان لو كان بينهما حائط كبير لا يمكن الوصول منه الى الامام ولكن لا يشتهه حاله عليه بسمع أو رؤية لا تتقالاته لا يمنع صحة الاقتداء في الصحيح وهو اختيار شمس الأئمة الخلواني اه وعلى الصحيح يصح الاقتداء بالامام المسجد المحرام في المحال المتصلة به وان كانت ابوابها من خارج المسجد (قوله وان كان مسجدا

٤٩٥ - بحر اول الخ) قال الرملي يعكز عليه ما في الضياع المعنوي شرح مقدمة الغزوي ولو قام الامام على سطح المسجد والقوم في المسجد ولا يشتهه عليهم حال الامام صح الاقتداء وان لم يكن له باب لكن لا يشتهه عليهم حال الامام صح الاقتداء اه وانت على علم انه اذا كان على سطح المسجد والقوم في المسجد أو عكسه لم يختلف المكان لان لسطح المسجد حكم المسجد فكان الكل كبقعة واحدة بخلاف سطح داره تأمل (قوله وينبغي ان يحكم الخ) قال في النهر لكن علل الشارح البطلان في الاثنى عشرية بان امامه قادر على الماء باخباره واعلم ان المراد بالفساد هنا هو فساد الوصف فقد قال في المحيط المتوضي خلاف التيمم اذا رأى الماء أو كان على الامام فائتة لا يذكرها أو صلى الى غير القبلة وهو لا يعلم ذلك والمقتدى يعلم فقوله المقتدى كان عليه إعادة الوضوء عند مسدهما خلافا ل محمد وزفر بناء على ما مر الا انه ينبغي على ما اختاره الشارح أن يبطل الاصل أيضا اذا فساد لغقد شرط وهو الطهارة فتأمل اه

(قوله وبه استدلال الخ) قال في الفتح وليس مقصوده خصوص الرفع السكاث في زماننا بل أصل الرفع لا بلاغ الانتقالات أما خصوص هذا الذي تعارفوه في هذه البلاد فلا يبعد انه مفسد فانه غالباً يشتمل على مدهمزة الله أكبر أو بانه وذلك مفسد وان لم يشتمل لانهم بالغون في الصباح زيادة على حاجة البلاغ والاشتغال بتحريرات النغم اظهار اللصناعة النغمية لا اقامة للعبادة والصباح ملحق بالكلام الذي بساطه ذلك الصباح وسياتي في باب ما يفسد الصلاة انه اذا ارتفع بكأؤه من ذكر الجنة والنار لتفسد ومصيبة بلغته تفسد لانه في الاول يعرض بسؤال الجنة والتعوذ من النار ان يقال ان المراد اذا حصل به الحروف ولو صرح به لاتفسد وفي الثاني لظهارها ولو صرح بها فقال وامصيبته أو أذكر كوني أفسد فهو بمنزلة وهنما معلوم ان قصده اعجاب الناس به ولو قال اعجبوا من حسن صوتي وتحريري فيه أفسد وحصول الحرف لازم من التلحين ولا أرى ذلك يصدر من فهم معنى الدعاء والسؤال وما ذلك النوع لعرفانه لو قدر في الشاهد سائل حاجة من ملك أدى سؤاله وطلبه بتحرير النغم فيسه من الرفع والحذف والتعريب والرجوع كالنغمي نسب البتة الى قصد السخرية واللعب اذ مقام طلب الحاجة التضرع لا التغمي اه وأقره عليه في النهر وقال العلامة ابن امير حاج وقد أجاد رجه الله تعالى فيما أوضع وأفاداه أقول في كون الصباح بما هو ذكر المحق بالكلام فيكون مفسد وان لم يشتمل على مدهمزة الله أكبر نظر فقد صرح في السراج بان الامام اذا جهر فوق حاجة الناس فقد أساء اه والاساءة دون الكراهة لا توجب فسادا على ان كلامه يؤل بالآخرة الى ان الافساد انما حصل بحصول الحرف لا بمجرد رفع الصوت زيادة على حاجة البلاغ والقياس على ما ارتفع بكأؤه لمصيبة بلغته غير ظاهرا لان ما هنا ذكر بصيغته فلا يتغير بعزيمته والمفسد للصلاة المفوظ لا عزيمة ٣٨٦ القلب على ما تقدم بخلاف ارتفاع الصوت بالكاء لمصيبة بلغته فانه ليس بذكر في تغيير

بعزيمته على ان القياس بعد الاربعائه منقطع فليس لاحد بعدها ان

وغاسل بماسح وقائم بقاعد وباحذب

بقس مسئله على مسئله كما صرح به العلامة زين بن نعيم في رسائله كذا

المتوضئين (قوله وغاسل بماسح) لاستواء حالهما لان الحنف مانع سرية الحدث الى القدم وما حصل بالحنف يزيله الماسح بخلاف المستحاضة لان الحدث موجود حقيقة وان جعل في حقها معدوما للضرورة أطلق الماسح فشمحل الماسح الحنف وماسح الجبيرة وهو أولى بالجواز لانه كالغسل لما تعتمه (قوله وقائم بقاعد وباحذب) أي لا يفسد اقتداء قائم بقاعد وباحذب أما الاول فهو قولهما وحكم محمد بالفساد نظرا الى انه بناء القوي على الضعيف ولهما اقتداء الناس بالنبي صلى الله عليه وسلم في مرض موته وهو قائم بقاعد وهم قيام وهو آخر أحواله فتعين العمل به بناء على انه عليه الصلاة والسلام كان اماما وأبو بكر ميلغا للناس تكبيره وبه استدلال على جواز رفع المؤذنين أصواتهم في

ذكر السيد اجد المحوى في رسالته القول البليغ في حكم التبليغ والله نه الى أعلم قلت وبالله التوفيق الحق ما قاله الامام المحقق وأقره عليه كثير وأما ما ذكره السيد المحوى من النظر فهو ساقط لانه لم يجعل الفساد ببناء على مجرد الرفع حتى يرد عليه بما في السراج بل بناء على زيادة الرفع المحقق بالصباح المشتمل على النغم مع قصد اظهاره لذلك والاعراض عن اقامة العبادة وقوله على ان كلامه الخ ممنوع لانه بني كلامه على ان مبني الفساد مام وان لم يحصل به حروف زائدة فجرد ذلك كاف في الفساد كما هو صريح أول كلامه وآخره حيث قال فانه لو قدر في الشاهد الخ فقوله وحصول الحرف لازم من التلحين بيان لشيء يستلزمه ذلك المفسد مما قد يكون مفسدا في نفسه وان فرض عدم افساد المزوم بان يدهمزة الجلالة أو باء أكبر وقوله لان ما هنا ذكر بصيغة الخ كلام ساقط لان ذلك قول أبي يوسف بانياعه عدم الفساد فيما لو فتح المصلى على غير امامه أو اجاب المؤذن أو قال لا اله الا الله جوابا لمن قال أمع الله اله أو أخبر بما سره فقال الحمد لله أو بما يعجبه فقال سبحان الله على قصد الجواب ونحو ذلك كما سأتى والمذهب الفساد وهو قولهما لانه تعليم وتعلم في الاولى وفيما بقي قد أخرج الكلام مخرج الجواب وهو يحتسمله فان مناط كونه من كلام الناس عندهما كونه لفظا أفيد به معنى ليس من أعمال الصلاة لا كونه وضع لا فائدة ذلك وكونه لم يتغير بعزيمته ممنوع كما ذكره في الفتح قال في النهر الأترى ان الجنب اذا قرأ الفاتحة على قصد الشاء جاز اه وقد ذكروا أشياء تفسد اتفاقا كما لو كان بين يديه كتاب وعنده رجل اسمه يحيى فقال يحيى خذ الكتاب بقوة ونحوها مما سأتى وهذا وارد على أصل أبي يوسف وقوله على ان القياس بعد الاربعائه منقطع الخ تقول بوجبه ولا نسلم ان ما ذكره المحقق من هذا القبيل بل هو تخريج على ما من أصلهما كما هو دأب المشايخ كقاضيخان واضرابه من تخريجهم ما ليس فيه نص على أصل ظاهر ومثله ما يذكره المؤلف وغيره من قولهم ينبغي أن يكون كذا ومقتضى القواعد كذا ولو كان ذلك من القياس كيف يسوغ له استعماله

الجمعة

مع ما ذكره من ان القياس انقطع فتدبر (قوله ولا يخفى ضعفه) أي ضعف ما صححه في الظهيرية لانه تصح عندهما امامة القاعد للقيام والاحد ليس أدنى حالاً من القاعد فتصح عدم الجواز غير ظاهر إلا أن يحمل التصحيح على قول محمد وبه جزم في الفتح فقال وأما عند محمد ففي الظهيرية لا تصح امامة الاحد للقيام ذكره محمد رحمه الله وفي مجموع النوازل يصح والاول أصح اه فعلى هذا لم يطالع على هذا الجزم بانه فعلى قوله والاول أصح أي من قول محمد كما صرح به في النهر قال وكان في البحر

ضعيف وأنه محمول على قول محمد (قوله وذكر قاضيان اختلافاً) قال في الشرنبلالية قلت ليس في عبارة قاضيان نفي صحة اقتداء من يصلي التراويح بالمكتوبة فإنه قال فعلى هذا أي على رواية ان السنة لا تتأدى

وموم بمثله ومتنفل بمفترض

بنية التطوع اذا صلى التراويح مقتدياً بمن يصلي نافلة غير التراويح واختلفوا فيه والصحيح انه لا يجوز وكذا لو كان الامام يصلي التراويح فاعتدى به رجل ولم ينو التراويح ولا صلاة الامام لا يجوز كما لو اعتدى برجل يصلي المكتوبة فنوى الاقتداء به ولم ينو المكتوبة ولا صلاة الامام فإنه لا يجوز اه وقال قاضيان في فصل من يصح الاقتداء به ولا يصح اقتداء المفترض بالمتنفل وعلى القلب يجوز اه

الجمعة والعيد وغيرهما كما في المجتبى وليس هو بناء القوي على الضعيف لان القعود قيام من وجه كالكوع ولا تنصأ احد نصفه وصار كالاعتداء بالمنحني من الهرم ولا يرد عليه الايماء فإنه بعض الكوع والسجود ومع ذلك فلم يصح اقتداء الر كع والساجد بالمومي لوجهين أحدهما ان القيام ليس بركن مقصود ولهذا جازت ركه في النفل من غير عذر فجاز ان يسد الناقص مسده لعدم قوت المقصود فكان حال الامام مثل حال المقتدى في المقصود وهو نهاية التعبد بخلاف الكوع والسجود فانهما ركنان مقصودان وقد فات في حق الامام المومي ولان القعود يسمى قياماً يقال لمن قعد ناهضاً عن نومه قام عن فراشه وقام عن مضجعه ويقال للمضطجع قم واقرا فإذا نهض وقعد يكون ممثلاً لامره بالقيام بخلاف الايماء فإنه لا يسمى سجوداً وذكر في المجتبى فرقا جاليا وهو ان المتنفل يتخير بين القيام والقعود ولا يتخير بين الايماء والسجود ولا بين القعود والاستلقاء وفي الحقائق الخلاف في قاعد ركه وسجده لانه لو كان يومي والقوم يركعون ويسجدون لا يجوز اتفاقاً ومحل الاختلاف الاقتداء في الفرض والواجب حيث كان للامام عذراً ما في النفل فيجوز اتفاقاً واختلف في اقتداء القائم بالقاعد في التراويح والأصح انه جائز عند الكل كما في فتاوى قاضيان وأما الثاني وهو اقتداء القائم بالاحد فاطلقة فشمل ما اذا بلغ حده حد الكوع وما اذا لم يبلغ ولا خلاف في الثاني واختلفوا في الاول ففي المجتبى انه جائز عندهما وبه أخذ جماعة العلماء خلافاً لمحمد وفي الفتاوى الظهيرية لا تصح امامة الاحد للقيام هكذا ذكر محمد في مجموع النوازل وقيل يجوز والاول أصح اه ولا يخفى ضعفه فإنه ليس هو أدنى حالاً من القاعد لان القعود استواء النصف الاعلى وفي الحب استواء النصف الاسفل ويمكن ان يحمل على قول محمد وأشار الى ان اقتداء القاعد خلف مثله جائز اتفاقاً وكذا الاقتداء بالاعرج أو من يقدمه عوج وان كان غيره أولى وفي الخلاصة ولا يجوز اقتداء النازل بالراكب ولو صلا على الدابة بجماعة جازت صلاة الامام ومن كان معه على دابته ولا تجوز صلاة غيره في ظاهر الرواية (قوله وموم بمثله) أي لا يفسد اقتداءه بموم بموم لاستواء حالهما اطلقة فشمل ما اذا كان الامام يومي قائماً وقاعد بخلاف ما اذا كان الامام مضطجعا والمؤتم قاعداً أو قائماً فإنه لا يجوز لقوة حال المأموم لان القعود معتبر بدليل وجوبه عليه عند القدرة بخلاف القيام لانه ليس بمقصود لذاته ولهذا لا يجب عليه القيام مع القدرة عليه اذا عجز عن السجود وفي الشرح انه المختار رد المسححة التمرناشي من الجواز عند الكل (قوله ومتنفل بمفترض) أي لا يفسد اقتداء متنفل بمفترض لانه بناء الضعيف على القوي والقراءة في النفل وان كانت فرضاً في الاخيرتين نفلاً في الفرض لكن انما تكون فرضاً اذا كان المصلي منفرداً أما اذا كان مقتدياً فلا لانها محظورة كذا في الغاية ولانه بالاقتداء صار تبعاً للامام في القراءة فكانت نفلاً في حقها كما مامه اطلقة فشمل اقتداء من يصلي التراويح بالمكتوبة وذكر في فتاوى قاضيان اختلافاً وان الصحيح عدم

نعم ما نسبته صاحب البحر لقاضيان صرح به في مختصر الظهيرية فقال لو صلى التراويح مقتدياً بمن يصلي المكتوبة أو بمن يصلي نافلة غير التراويح اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يجوز اه قلت يمكن أن يكون المراد بنفي الجواز عدم الاعتداد بها عن التراويح على وجه الكمال لماسند كراهه اذا تم فلم يسلم على كل شفع بكره اه أقول حيث صرح قاضيان بان الصحيح انه اذا صلى التراويح مقتدياً بمتنفل بغيرها لا يجوز بناء على ان السنة لا تتأدى بنية التطوع يكون ذلك تعميماً لعدم جواز اقتداء مصلي

الراوي بغير فرض لان معنى ان السنة لا تتأدى بنية التطوع انها لا بد لها من التعيين والامام غير معين للراوي يحسب سواه كان مصليا
نقلا او فرضا فلا يصح نية التراويح من المقتدى وقد صرح بذلك العلامة قاسم في فتاواه ضمن رسالة فقال فصل اذ اصلى التراويح
مقتديا بمن يصلى المكتوبة او وتر او نافلة غير التراويح اختلفوا فيه منهم من بنى هذا الاختلاف على الاختلاف في النية من قال
من المشايخ ان التراويح لا تتأدى الا بنية التراويح وهي بخلاف نيته ومن قال منهم انها تتأدى بعمق النية ينبغي ان
يقول هناك يصح والاصح لا يصح الاقتداء وعلى هذا الاختلاف اذ الميسلم من العشاء وبني عليها التراويح والاصح انه لا يصح وهذا
أظهر لانه مكروه اه ثم راجعت ٣٨٨ الفتاوى الحاخامية فوجدت فيها ما نقله المؤلف فظهر ان في نسخة الشريفة الى سقط وان
الصواب ما نقله المؤلف

(قول المصنف وان ظهر ان امامه محدث) قال في
النهر بان شهدوا انه
أحدث ثم صلى أو أخبر
الامام عن نفسه وكان
عدلا وان لم يكن ندب فقط
كذا في السراج (قوله

وان ظهر ان امامه محدث
أعاد وان اقتدى أي
وقارئ باهي أو استخلف
أما في الآخرين فسدت
صلاتهم

فلو قال بطلت لسكان أولى
الح) قال في النهر فيه نظر
اذ البطلان يؤذن بسبق
الحجة نعم الاولى أن يقال
لا يحتزى بمآداه واعلم
ان المحدث كما عرفت ليس
قيدا فلوقال ولو ظهر ان
بامامه ما منع صحة العملة
أعادها لكان أولى ليشمل
مالوا خسل بركن أو شرط
والعبارة رأى المقتدى

الجواز وهو مشكل فانه بناء الضعيف على القوي وأشار الى أن اقتداء المتفعل بمثله حائز وفي اقتداء
الحنفى في الوتر بمن يراه سنة اختلاف المشايخ ولو تكلم الامام في شفع الترويحة ثم أهمهم في ذلك الشفع
حاز وكذا اذا اقتدى في سنة العشاء بمن يصلى التراويح أو في السنة بعد الظهر بمن يصلى الاربع قبل
الظهر صح اه (قوله وان ظهر ان امامه محدث أعاد) أى على سبيل الفرض فالمراد بالاعادة الاتيان
بالفرض لا الاعادة في اصطلاح الاصوليين الجارية للتقص في المؤدى فلو قال بطلت لسكان أولى وانما
بطلت صلاة المأموم لان الاقتداء ببناء والبناء على المعدوم محال ولا فرق في ذلك بين ان يظهر ان
الامام عدم ركنا أو شرطا وفي المجتبى ولو أخبرهم الامام انه أهمهم شهر ابغى طهارة أو مع علمه بالنجاسة
المسنة لا يلزم الاعادة لانه صرح بكفره وقول الفاسق غير مقبول في الديانات فكيف قول الكافر
اه وهو مشكل فانه لا يكفر اذا صلى بالنجاسة المسنة عمدا للاختلاف في وجوب ازالته فان مالكا
يقول في قول بسنيته وفي المبتغى بالمجمعة ومن علم ان امامه على غير طهارة أعاد ولا فلا ولا يلزم على
الامام ان يعلم الجماعة بحاله ولا ياتم بتركه وفي معراج الدراية ولا يلزم على الامام الاعلام اذا كانوا
قوما غير معينين وفي المجتبى ولو أم قوما محدث أو جنب ثم علم بعد التفرق يجب الاخبار بقدر الممكن
بلسانه أو كتاب أو رسول على الاصح وفي خزنة الاكمل لانه سكت عن خطا معفو عنه وعن الوبرى
يخبرهم وان كان مختلفا فيه ونظيره اذا رأى غيره يتوضأ من ماء نجس أو على ثوبه نجاسة اه (قوله
وان اقتدى أي وقارئ باهي أو استخلف أما في الآخرين فسدت صلاتهم) أما في المسئلة الاولى
فهو عند أي حنيفة وقال الصلاة الامام ومن لم يقرأ أمانة لانه معذور أم قوما معذورين وغير معذورين
فصار كما اذا أم العارى عراه ولا يسين وله ان الامام ترك فرض القراءة مع القدرة عليها ففسد صلته
وهذا لانه لا يقتدى بالقارئ تكون قراءته قراءة له بخلاف تلك المسئلة وامثالها لان الموجود في
حق الامام لا يكون موجودا في حق المقتدى قيده لا اقتداء لانه لو كان يصلى الامى وحده والقارئ
وحده فانه حائز هو الصحيح لانه لم يظهر منهم ما رغبت في الجماعة كذا في الهداية وفي النهاية لو افتتح
الامى ثم حضر القارئ فقيه قولان ولو حضر الامى بعد افتتاح القارئ فلم يقتده وصلّى منفرد الاصح
ان صلته فاسدة وأشار بقساد الصلاة الى صحة شروع القارئ لاستوائهما في فرض التعمير وانما
اختلفا في القراءة ولا يقال لم لا يلزم القضاء على المقتدى اذا أفسد وقد صح شرعه لانا نقول لما

حتى لو رأى على الامام نجاسة أقل من الدرهم واعتقد المقتدى انه مانع والامام خلافه أعاد وفي عكسه والامام لا يعلم شرع
ذلك لا يعدد ولو اقتدى أحدهما بالآخر فاذا قطرة من دم وكل منهما يزعم انها من صاحبه أعاد المقتدى لفساد صلته على كل حال
كذا في النزاهة (قوله وفي خزنة الاكمل لانه سكت الح) قال الرملى صوابه لانه سكت الح فحرف النفي ساقط من خطه ولا بد منه
قال في الحاوى الزاهدى (يو) علم الامام بفساد صلته اختلف فيها فلم يأمرهم بالاعادة لانه لا يسعه ويجب العمل فيه على ما يعتقد (صح)
تبين له انه صلى بغير وضوء ويجب عليه الاخبار بقدر الممكن (حك) لا يلزمه الاخبار لانه ما سكت عن معصية بل خطا معفو عنه قال
وهذا أصح من جواب (يوضح) والله أشار أبو يوسف وسواء كان فساد صلته مختلفا فيه أو متفقا عليه فان الامام اذا لم يعلم فساد
صلته لا تقصد الصلاة المقتدين عند الشافعي فينبغي أن لا يلزم الاسام اخبارهم بذلك أصلا اه (قوله الاصح ان صلته فاسدة)

شرع في صلاة الامي أو جهها على نفسه بغير قراءة فلم يلزمه القضاء كندرس صلاة بغير قراءة لا تلزمه الا في رواية عن أبي يوسف كذا في غاية البيان وصحح في الذخيرة عدم صحة شرعه وقائده تظهر في انتقاض وضوئه بالتحققة وأطلق فشمّل ما اذا علم الامي ان خلفه قارئاً أو لم يعلم وهو ظاهر الرواية لان الفرائض لا يختلف فيها الحال بين الجاهل والعلم وشمّل ما اذا نوى الامي امامة القارئ أو لم ينولان الوجه المذكور وهو ترك الغرض مع القدرة عليه بعد ظهور الرغبة في صلاة الجماعة بوجوب الفساد وان لم ينو ودل كلامه على أن القارئ والاعرض اذا اقتديا بالاعرض فهو كذلك بالاولى لكن ينبغي ان لا يصح شروع القارئ اتفاقاً لعدم الاستواء في التعمية وفي المجتبى لو أم من يقرأ بالفارسية وهو لا يحسن العربية القارئين جاز عنده خلافاً لهما والاعرض اذا أم خرساً حاجزت صلاتهم بالاتفاق وفي امامة الاعرض الامي اختلاف المشايخ اه فالحاصل ان امامة الانسان لمماثله صحيحة الا امامة المستحاضة والضالة والخنثى المشكل مثله غير صحيحة ولان دونه صحيحة مطلقاً ولان فوقه لا تصح مطلقاً وأما في المسئلة الثانية فهو عندنا خلافاً لرفرتأدى فرض القراءة ولنا ان كل ركعة صلاة فلا تخلو عن القراءة اما تحقيقاً أو تقدير اولاً تقديرى في حق الامي لانعدام الاهلية فقد استخلف من لا يصلح للإمامة ففسدت صلاتهم أما صلاة الامام فلانه عمل كثير وصلاة القوم مبنية عليها وشمّل كلامه ما اذا قدمه في التشهد أى قبل الفراغ منه أما لو استخلفه بعده فهو صحيح بالاجماع لخروجه من الصلاة بصنعه وقبل تفسد صلاتهم عنده لا عندهما والصحيح الاول كذا في غاية البيان وانما اعتبر أبو حنيفة في مسائل الامي قدرة الغير مع ان من أصله ان القادر بقدرة غيره ليس بقادر لانه مقيد بما اذا تعلق باختيار ذلك الغير أما هنا الامي قادر على الاقتداء بالقارئ من غير اختيار القارئ فينزل قادر على القراءة ولهذا قالوا ولو تحرم نأو بان لا يؤم احدنا فأنتم به رجل صح اقتداؤه وفي المغرب الامي في اللغة منسوب الى أمة العرب وهي لم تكن تكتب ولا تقرأ فاستعير لكل من لا يعرف الكتابة والقراءة وفي فتح القدير والاممي يجب عليه كل الاجتهاد في تعلم ما تصح به الصلاة ثم في القدر الواجب والافهوا تم وقدمنا نحوه في انراج الحرف الذي يقدر على انراجه وسئل ظهير الدين عن القيام هل يتقدر بالقراءة فقال لا وكذلك ذكر في اللاحق في الشافى اه أى في الكتاب المسمى بالشافى للبيهقى وفي الخلاصة وامامة الاثنع لغيره ذكر الفضيلي انها جائزة وصحح في المجتبى عدم الجواز والله سبحانه وتعالى أعلم

باب الحديث في الصلاة

نابت في بعض النسخ ولا شك انه من العوارض وهو ليس بمفسد في كل الاحوال فقدمه على ما يفسدها وقدمنا ان الحديث مانعة شرعية قائمة بالاعضاء الى غاية استعمال المزيل (قوله ومن سبقه حدث توضحاً وبني) والقياس فسادها لان الحديث ينافيها والمشي والانحراف يفسد انها فاشبه الحديث العمدة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من قاه أو رعب أو أمذى فلينصرف وليتوضأ وليين على صلاته ما لم يتكلم ولا تزعج في صمته مرسل وهو حجة عندنا وعندنا كثيراً هل العلم ومذهبنا ثابت عن جماعة من الصحابة وكفى بهم قدوة فوجب ترك القياس به والبسوى فيما سبق دون ما يتعمده فلا يلحق به ثم يجوز البناء مشروط الاول ان يكون الحديث سماوياً وهو المراد بالسبق وهو الاختيار للعبد

مع انه طاهر الاطلاق وقد أشار الى المخالفة في الفتح وحررنا المقام فيما علقناه على شرح التنوير فراجع

باب الحديث في الصلاة

(قوله مانعة شرعية الخ)

قال في النهر هذا تعريف

بالحكم وعرفه في غاية

البيان بانه وصف شرعى

باب الحديث في الصلاة

من سبقه الحديث توضحاً

وبني

يحمل في الاعضاء بزبل

الظاهرة قال وحكمه

المانعة لما جعلت

الطاهرة شرطاً له وهو

النوى رفعه عند الوضوء

دون المعذور والمتميم

(قول المصنف من سبقه

حدث توضحاً وبني) قال

الرملى أقول يعنى توضحاً

عند وجود الماء وقدرته

على استعماله فان لم يجد

تيمم كما يعلم من قوله في

باب التيمم أو عيب دلو

بناء وانما لم يصرح به

للعلم به منه ومن اطلاق

قوله فيه تيمم لبعده ميلا

الخ اه أقول وفي الذخيرة

سئل القاضى الامام

محمد الاوزجندى عن

أحدث في صلاته فذهب

ليتوضأ فلم يجد الماء فتميم وانصرف ثم وجد الماء هل تفسد صلاته قال لا قيل للذهاب والمجيء حكم الصلاة قال بلى ولكن لم يزد شيئاً في الصلاة قيل لم لا تفسد بالضربة للتميم من غير حاجة قال في ذلك الوقت كان مفيداً اه

(قوله ولو من نفسه لنفسه) كذا في الفتح والظاهر ان الاولى ولو من غيره له تامل (قوله واختلفوا فيما اذا وقعت طوبى الخ) وكذا اذا مس قر ووجه شئ فسال او دخل الشوك رجلاه او وجهته فسال منها الدم او رماه انسان بججر تشبهه في هذا كله يستأنف عندهما ولا يبنى وعند أبي يوسف يبنى كما في السراج ونحوه في الخلاصة وفي المحيط وان اصاب المصلى حدث بغير فعله بان شجبه انسان استقبل في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يبنى وقال الناطقي في هدايته رأيت في صلاة الاثر قال أبو حنيفة في الرجل تصيبه بندقة أو حجر في صلاته فشجبه فغسله يبنى فصار عن أبي حنيفة في المسئلة روايتان اسمعيل قال الرملي وفي التمارخانة عن المحيط ولو سقط من السطح مدر فشجر رأسه ان كان يمرور المنارفه وعلى الاختلاف وان كان لا يمرور المبارفن مشايخنا من قال يبنى بل اختلاف ومنهم من قال على الخلاف وفي الظهيرية وهو الصحيح اه أقول علم به ان الصحيح عدم البناء مطلقا وقول يقاس عليه وقوع السفرحلة فان كان بهزها فعلى الخلاف والاختلاف من قال يبنى بل اختلاف والصحيح انه على الخلاف (قوله وصححو اعدم البناء الخ) قال الرملي ذكر في شرح منية المصلى للحلي مسألة العطاس والتنجيح والخلاف فيها ثم قال والاطهر انه يبنى يعني في مسألة العطاس لكونه سماويا وان أحدث بتنجيحه فلا ظهر انه لا يبنى (قوله وادخل الكلام هنا الخ) جواب عما وقع في فتح القدير حيث ذكر الكلام والتهقفة في هذا المل فقال ٢٩٠ ولا يبنى لتهقفة وكلام واحتملام فان كلامنا في الحديث والكلام مفسد لا حدث

لكنه ذكره مع التهقفة لكون من شروط البناء أيضا أن لا ياتي بمناف بعد الحدث فلذا ذكره هنا على انه لم يفعل كما فعل المؤلف لانه ذكره أولا ان شرط البناء كونه حدثا سماويا من البدن غير واجب للغسل لا اختيار له فيه ولا في سببه ولم يوجد بعده مناف له منه بد ثم أخذ المترزات فقال فلا يبنى بشجبة وعضة الى ان قال ولا لتهقفة وكلام واحتملام

فيه ولا في سببه فلا يبنى بشجبة وتوضه ولو من نفسه لنفسه واختلفوا فيما اذا وقعت طوبى من سطح أو سفرحلة من شجرة أو تعثر في شئ موضوع في المسجد فادماه وصححو اعدم البناء فيما اذا سبقه الحدث من عطاسه أو تنجحه ولو سقط من المرأة كرسفها مبلولا بغير صنعها نبت وتجر يكها لا يبنى عنده خلافا لهما الثاني ان يكون الحدث موجبا للوضوء فلا يبنى من نام فاحتم في الصلاة ولا من اصابته نجاسة مانعة من الصلاة من غير سبق حدث سواء كانت من بدنه أو من خارج الثالث ان لا يكون الحدث بندر وجوده فلا يبنى باغماء وتهقفة وهذا الثاني سيصرح به المصنف وادخل الكلام هنا كما في فتح القدير مع ان الكلام مفسد لا حدث لكون شرطه ان لا ياتي بمناف بعده الرابع ان لا يفعل فعله لانه منه بد فلو فعله استقبل كما لو استقى الماء من البئر على المختار أو كان دلوه متخرفا فخرزه وكذا لو وجد ماء للوضوء فذهب الى ماء أو بعده منه من غير عذر النسيان ونحوه الا اذا كان الماء القريب في بئر كما قدمناه والا اذا كان قليلا قدر صفيين كما اذا وجد مشرعة من الماء فتركها وذهب الى أخرى بجنبها فانه يبنى وكذا الورد الباب عليه باليد لا لقصدهم العورة فلو كان له لا تنفسد أو بيد واحدة لا تنفسد مطلقا وكذا الرجل أنيسة لغير حاجة يديه فلو كان بحاجة لا تنفسد مطلقا أو بيد واحدة لا تنفسد مطلقا وكذا الوضوء فذهب وأخذ فسد ولو كشف عورته للاستنجاء بطلت صلاته في ظاهر الرواية وكذا اذا كشفت المرأة ذراعها للوضوء وهو

فليس في كلامه ما يقتضى ان الكلام وما معه من واحد ابدل ذكر كل واحد منها للاحتراز وليبيان فائدة القيود السابقة (قوله كما لو استقى) المناسب ذكر هذه الصورة والتي بعدها تحت الشرط الخامس كما لا يخفى قال في السراج من شروط جواز البناء أن لا يفعل فعلا ينافي الصلاة من الكلام والاكل والشرب والاستقامة من البئر وفي شرح المنية ولو كان الماء بعيدا وبقربه بئر يبنى اذا لم يكن عنده ماء آخر وقال الكرخي لا يبنى مع الاستقامة من البئر اه وفي شرح المنية ولو كان الماء بعيدا وبقربه بئر يترك البئر لان النزح يمنع البناء على المختار وقيل لا يمنع ان عدم غيره اه وانما كان المناسب ما قلنا لانه لو حمل كلام المؤلف على ما اذا كان قادرا على غيره كما تدل عليه آخر عبارته اقتضى بمفهومه جواز الاستقامة ان لم يكن قادرا على غيره وهو مخالف لظاهر عبارة السراج حيث جعله كالاكل والشرب ومخالف لما هو المختار من المنع مطلقا كما علمت وان لم يحمل على ذلك فليس مما نحن فيه اللهم الا ان يكون اختار خلاف ما في شرح المنية وهو ما تقدم عن المرعيتاني (قوله لا لقصدهم العورة) كانه مبنى على جواز كشف العورة وسياتي انها تبطل في ظاهر المذهب (قوله وكذا اذا كشفت المرأة ذراعها) قال الرملي هذا مخالف لما في السراجية فانه قال المرأة اذا سبقها الحدث فكشفت ذراعها عند غسل اليدين جازها البناء عند محمد رحمه الله هو المختار

الصحيح

ان الكلام وما معه من واحد ابدل ذكر كل واحد منها للاحتراز وليبيان فائدة القيود السابقة (قوله كما لو استقى) المناسب ذكر هذه الصورة والتي بعدها تحت الشرط الخامس كما لا يخفى قال في السراج من شروط جواز البناء أن لا يفعل فعلا ينافي الصلاة من الكلام والاكل والشرب والاستقامة من البئر وفي شرح المنية ولو كان الماء بعيدا وبقربه بئر يبنى اذا لم يكن عنده ماء آخر وقال الكرخي لا يبنى مع الاستقامة من البئر اه وفي شرح المنية ولو كان الماء بعيدا وبقربه بئر يترك البئر لان النزح يمنع البناء على المختار وقيل لا يمنع ان عدم غيره اه وانما كان المناسب ما قلنا لانه لو حمل كلام المؤلف على ما اذا كان قادرا على غيره كما تدل عليه آخر عبارته اقتضى بمفهومه جواز الاستقامة ان لم يكن قادرا على غيره وهو مخالف لظاهر عبارة السراج حيث جعله كالاكل والشرب ومخالف لما هو المختار من المنع مطلقا كما علمت وان لم يحمل على ذلك فليس مما نحن فيه اللهم الا ان يكون اختار خلاف ما في شرح المنية وهو ما تقدم عن المرعيتاني (قوله لا لقصدهم العورة) كانه مبنى على جواز كشف العورة وسياتي انها تبطل في ظاهر المذهب (قوله وكذا اذا كشفت المرأة ذراعها) قال الرملي هذا مخالف لما في السراجية فانه قال المرأة اذا سبقها الحدث فكشفت ذراعها عند غسل اليدين جازها البناء عند محمد رحمه الله هو المختار

(قوله وفي الظهيرة عن أبي علي النسفي الخ) قال قاضخان هو الصحيح وفرق بينه وبين ما لو كشفت العورة في الصلاة ابتداء كذا في الشربلية (قوله لو طلب الماء بالاشارة) قال الشيخ اسمعيل صرح به في الحاشية ٣٩١ والسراج اه واستشكله في

الصحيح وفي الظهيرة عن أبي علي النسفي انه اذا لم يجد بدا منه لم يتسدد وكذا المرأة اذا احتاجت الى البناء لها ان تكشف عورتها وأعضاءها في الوضوء وتغسل اذا لم تجد بدا من ذلك اه ويتوضا من سبقه الحدث ثلاثا ثلاثا ويستوعب رأسه بالمسح ويتمضمض ويستنشق ويباتي بسائر السنن وقيل يتوضا مرة مرة وان زاد فسدت والاول اصح لان الفرض يقوم بالكل كذا في الظهيرة ولو غسل نجاسة مانعة أصابته فان كان من سبق الحدث بني وان كانت من خارج لا يبني وان كانت منهنما لا يبني ولو ألقى الثوب المتنجس من غير حدثه وعليه غيره من الثياب أجزاء كذا في الظهيرة الخامس ان لا يأتي بمناف للصلاة فلونتكلم بكلام الناس بعد الحدث فسدت وفي الظهيرة لو طلب الماء بالاشارة أو اشتراه بالتعاطى فسدت السادس ان ينصرف من ساعته فلو مكث قدر ادهار ركن بغير عذر فسدت ولو كان لعذر فلا كمالوا حدث بالنوم ومكث ساعة ثم اتبه فانه يبني أو مكث لعذر الزجة كما في الحاشية وفي المنتقى ان لم ينوم بمقامه الصلاة لا تقسدا لانه لم يؤدجز من الصلاة مع الحدث قلنا هو في حرمتها فاجد منه صالحا لكونه جزءا منها انصرف الى ذلك غيره قيد بالقصد اذا كان غير محتاج اليه وفي الظهيرة لو أخذ الرعاف ولم ينقطع يمكث الى ان ينقطع ثم يتوضا ويبني السابع ان لا يؤدي ركاع مع الحدث فلو سبقه الحدث في سجوده فرفع رأسه قاصدا الاداء استقبال وكذا الوقر في ذهابه لان سجع على الاصح لانه ليس من الاجزاء وفي المجتبي أحدث في ركوعه وفي سجوده لا يرفع مستويا فتفسد صلاته بل يتأخر محدودا ثم ينصرف اه وظاهره عدم اشتراط قصد الاداء الثامن ان لا يؤدي ركاع المشي في حالة الرجوع فلو قرأ بعد الوضوء استقبال التاسع ان لا يظهر حدثه السابق بعد الحدث السماوي فلو سبقه حدث فذهب فانقضت مدة مسحه أو كان متيمما فرأى الماء أو كانت مستحاضة فخرج الوقت استقبال على الاصح كما في المحيط العاشر اذا كان مقتديا بان يعود الى الامام ان لم يكن فرغ الامام وكان بينهما حائل يمنع جواز الاقتداء فلو كان منفردا خبيرين العود والاقام في مكان الوضوء واختلفوا في الافضل ولو كان مقتديا فرغ امامه فلا يعود فلو عادوا اختلفوا في فساد صلاته فلو لم يكن بينهما مانع فله الاقتداء من مكانه من غير عود الحادي عشر ان لا يتذكر فائتة عليه بعد الحدث السماوي وهو صاحب ترتيب الثاني عشر اذا كان اماما لا يستخلف من لا يصلح للامامة فلو استخلف امرأة استقبال (قوله واستخلف لو اماما) معطوف على توضحا أي من سبقه حدث وكان اماما فانه يستخلف رجلا مكانه ياخذ بثوب رجل الى الخراب أو يشر اليه والسنة ان يفعله محدوب الظهر واضعا يديه في انقه يوهم انه قد عرف لينقطع عنه كلام الناس ولونتكلم بطلت صلاتهم ولوترك ركوعا يشير بوضع يده على ركبتيه أو سجودا يشير بوضعها على جبهته أو قراءة يشير بوضعها على فقه وان بقي عليه ركعة واحدة يشير باصبع واحدة وان كان اثنين فباصبعين هذا اذا لم يعلم الخليفة ذلك اما اذا علم فلا حاجة الى ذلك والسجدة التلاوة بوضع أصبعه على الجبهة واللسان والسهو على صدره وقيل بحول رأسه يمينا وشمالا كذا في الظهيرة ثم الاستخلاف ليس بمتعين حتى لو كان الماء في المسجد فانه يتوضا ويبني ولا حاجة الى الاستخلاف كما ذكره الشارح واذ لم يكن في المسجد فلا فضل الاستخلاف كما ذكره المصنف في المستصفي بناء على ان الافضل للامام والمقتدى البناء صيانة للجماعة وللمفرد الاستقبال

الشربلية بمسئلة دره
الما بالاشارة وبمافي
الزباني عن الغاية طلب
من المصلي شي فأشار يده
أو برأسه بنسج أو بلا
لا تقسدا صلاته وكذا في
البحر عن الخلاصة
وغيرها ثم قال نقل في
البحر عن شرح المجمع
انه لو رد السلام بسده
فسدت قال واتحقق
ما ذكره الحلبي ان الفساد
ليس بثابت في المذهب
وانما استنبطه بعضهم
واستخلف لو اماما

مما في الظهيرة صافح
المصلي انسانا بنية السلام
فسدت صلاته قال فعلى
هذا تقسدا أيضا اذ ارد
بالاشارة الى آخر ما سيذكره
المؤلف من ترجيح عدم
الفساد بالاشارة قال في
الشربلية فلا يبعد
ان يكون عدم فساد
الصلاة بطلب الماء
بالاشارة كرد السلام
وغيره بالاشارة فتامل
(قوله وكذا لو قرأ في
ذهابه) ظاهره انه
يستقبل بالقراءة ولو كان
سبق الحدث في غير حالة
القيام مع ان القراءة

لا تكون ركعا في القيام ثم رأيت في المعراج قال وفي المجتبي أحدث في قيامه فسج ذاهبا أو جاثيا لم تقسدا ولو قرأ فسدت وقيل انما تقسدا اذ قرأ ذاهبا وقيل على العكس والمختار ما قلنا ولو أحدث في ركوعه أو سجوده لا تقسدا بالقراءة اه (قوله صيانة للجماعة) قال في الزهر وقيدته في السراج بما اذا كان لا يجده جماعة أخرى وهو الصحيح وقيل اذا كان في الوقت سعة وينبغي وجوبه عند الضيق

(قوله فما في شرح المجمع الخ) لا يخفى ما فيه على النبية فان كلام المتون في الاستئناف وكلام شرح المجمع في الاستخلاف فما أفاده كلام المتون من ان الأفضل في حق الامام الاستئناف معناه اذا استخلف ثم توفراً لأفضل في حقه ان يستأنف صلته ولا يبنى على ما صلى فلا ينافي كون الاستخلاف واجبا نعم ينافيه ما نقله عن المستصفي من ان الاستخلاف أفضل فان المتبادر منه عدم وجوبه وهو الذي يظهر الا أن يضيق الوقت فينبغي الوجوب لثلاث نفوت الجماعة تامل (قوله أو قبل أن ينوي الامام الامامة) هذا راجع الى المسئلة الاولى وهي ما اذا نوى ٣٩٢ الخليفة الامامة من ساعته أم ينويها خيرية الامامة الى أن يصل الى المحراب والاولى

اسقاطه لان المتبادر من قوله من ساعته انه نوى حين الاستخلاف فلا يتصور خروج الامام من المسجد قبل أن ينوي الخليفة الامامة ولذا لم يذكر قوله أو قبل أن ينوي الخ لافي الذخيرة وافي الحانسة (قوله و شرط جواز صلاة الخليفة والقوم ان يصل الخليفة الى المحراب الخ) يعني أو ينوي الخليفة الامامة حين الاستخلاف كما يدل عليه قوله ولو استخلف الامام من آخر الصفوف الخ وظاهر كلامه ان بقبامه مقامه يصير اماما وان لم ينو ويساقى الاتفاق على انه لا يكون اماما ما لم ينو الامامة (قوله قبل أن يخرج الامام عن المسجد) أي أو يجاوز الصفوف في الصحراء (قوله ومقتضى ما قدمناه أن لا يصير مقتديا الخ) الذي قدمه

تخرج زاعن الخلاف وصححه في السراج الوهاج وظاهر كلام المتون ان الاستئناف أفضل في حق الكل فما في شرح المجمع لابن الملك من انه يجب على الامام الاستخلاف صيانة لصلاة القوم ففيه نظر واذا استخلف لا يخرج الامام عن الامامة بمجرد ولدهذا الوقت الذي به انسان من ساعته قبل الوضوء وانه صحيح على الصحيح كما في المحيط ولهذا قال في الظهيرية والحانسة ان الامام لو توفى في المسجد وخليفته قائم في المحراب ولم يؤدركا فانه يتأخر الخليفة ويتقدم الامام ولو خرج الامام الاول من المسجد وتوفى ثم رجع الى المسجد وخليفته لم يؤدركا فالامام هو الثاني ثم الاستخلاف حقيقي وحكمي فالاول ظاهر والثاني ان يتقدم رجل واحد من القوم قبل ان يخرج الامام من المسجد فان صلواتهم جائزة ولو تقدم رجلا من قديمه السابق الى مكان الامام فهو اولى ولو تقدم الامام رجلا والقوم رجلا فنقدمه الامام فهو اولى وان نوبت الامامة جاز صلاة المقتدي بخليفة الامام وفسدت على المقتدي بخليفة القوم وان تقدم أحدهما ان كان خليفة الامام فكذلك وان كان خليفة القوم فاقتديا به ثم نوى الآخر فاقتدي به البعض جاز صلاة الاولين دون الآخرين ولو قدم بعض القوم رجلا والبعض رجلا فالعبرة للاكثر ولو استويا فسدت صلواتهم ولو استخلف الامام من آخر الصفوف ثم خرج من المسجد ان نوى الخليفة الامامة من ساعته صار اماما ففسدت صلواته من كان متقدما دون صلواته وصلاة الامام الاول ومن على عينه وشماله في صفه ومن خلفه وان نوى ان يكون اماما اذا قام مقام الاول وخرج الاول قبل أن يصل الخليفة الى مكانه أو قبل ان ينوي الامامة فسدت صلواتهم وشرط جواز صلاة الخليفة والقوم ان يصل الخليفة الى المحراب قبل ان يخرج الامام عن المسجد ولم يبين محمد حال الامام وذكر الطحاوي ان صلواته فاسدة أيضا وذكر أبو عصمة ان صلواته لا تفسد وهو الاصح ولو لم يستخلف في المسجد واستخلف من الرحبة وفيها قوم جازت صلاة الكل اذا كانت الرحبة متصلة بالمسجد كذا في الظهيرية واذا استخلف الامام رجلا فانه يتعين للامامة ان قام مقام الاول حتى لو تأخر بعد التقدم فسدت صلواته واذا قام الخليفة مقامه صار الاول مقتديا به يخرج من المسجد أولا حتى لو تذكروا فائتة أو تكلم لم تفسد صلاة القوم ومقتضى ما قدمناه انه لا يصير مقتديا بالخليفة مادام في المسجد وللخليفة الاستخلاف اذا أحدث فلوا استخلف الخليفة من غير حدث ان قدمه قبل ان يقوم في مكان الامامة والامام الاول في المسجد جاز ولو تذكروا الخليفة انه على غير وضوء فتقدم آخر ولم يقم في موضع الامامة جاز اذا كان الاول في المسجد ولو أحدث الخليفة بعد ما قام في موضع الامامة فانصرف قبل ان يخرج دخل الاول متوضئا فتقدمه جاز ولو لم يقم الخليفة في موضع الامامة حتى أحدث فدخل الاول فتقدمه لم يجز والمسئلة متاولة وتاويلها اذا كان مع الامام رجل آخر سواه ولو كبر

هو قوله واذا استخلف لا يخرج الامام عن الامامة بمجرد الخ فانه يقتضى انه مادام في المسجد ولم يؤد الخليفة ركعا الخليفة يبقى على امامته لكن جمع بينهما في النهر بان ما تقدم محمول على ما اذا لم يقم الخليفة مقامه ناويا للامامة اه لكن ينافيه عبارة الظهيرية والحانسة السابقة هناك فان مقتضاها انه لا يخرج عن الامامة ما لم يؤد الخليفة ركعا وان كان قائما مقامه ناويا للامامة الا ان تحمل تلك العبارة على ما اذا لم ينو الخليفة الامامة وان كان قام مقامه وما هنا على ما اذا قام مقامه ونوى الامامة لما في الدراية اتفقت الروايات على ان الخليفة لا يكون اماما ما لم ينو الامامة (قوله لم يجز) أي لم يحل مقام الامام

(قوله يصلي كل واحد من المتقدمين وحده) لانه يعتقد ان صاحبه محدث به اذ في النهر من نعم القنية قال فاطلاق
 فساد صلاة القوم يستثنى منه هذا وقياسه انه لو أم صيا و امرأة ثم سبقه المحدث فذهب قبل الاستخلاف وأتم كل صلاة نفسه ان
 يصح بجامع ان كل واحد في المسئلتين غير صالح للإمامة و يظهر لي ان ما في التنبيه ضعيف بل صلاتهم فاسدة مخلو مكان الامام
 ولذا أطلقه الكبير وسيأتي في آخر الباب ما يرشد الى ذلك ولم أر من نبه على هذا اه قال الشيخ اسمعيل أقول القياس المذكور
 غير صحيح لان كلام من الصبي والمرأة أصلا لانه لا شبهة في محنتهما من حيث نفس ٣٩٣ الامر واما المتوضي والتيمم

فلا يجزوا أمرهما من أحد
 شئين اما نجاسة الماء
 فالتيمم صحيح والوضوء
 باطل أو بالعكس
 فالمتقدمي بالنظر الى نفس
 الامر واحد واعتقاد كل
 منهما ذلك واذا كان
 واحدا فحكمه الانفراد
 كما سيأتي مع ان قوله في
 صورة الصبي والمرأة
 كما لو حصر عن القراءة

الخليفة ينوي الاستقبال جازت صلاة من استقبل وفسدت صلاة من لم يستقبل وكذا صلاة الامام
 الاول تفسدان بنى على صلاة نفسه وفي الخلاصة فان نوى الثاني بعدما تقدم الى المهراب ان لا يكون
 خليفة للاول ويصلي صلاة نفسه لم يفسد ذلك صلاة من اقتدى به وفي المجتبي والامام المحدث على
 امامته ما لم يخرج من المسجد أو يقوم خليفته مقامه أو يستخاف القوم غيره أو يتقدم بنفسه وفي
 الظهيرة رجلان وجداني السفر ما قليلا فقال أحدهما هو نجس وقال الآخر هو طاهر فتوضا
 أحدهما وتيمم الآخر ثم أتوا من توضا بما مطلق ثم سبقه المحدث يصلي كل واحد من المتقدمين وحده
 من غير ان يقتدى بالآخر فلورجع الامام بعدما توضا يقتدى بمن يظنه طاهرا اه ظاهره انه لا فرق
 بين أن يخرج الامام من المسجد أو لم يخرج واذا خرج الامام من المسجد خرج عن الامامة ولم يبق لهما
 امام وقد صرح حواي بطلان صلاة المتقدمي في هذه الحالة ولذا قال في المحيط رجل أم رجلا فاحدنا معا
 وخرج من المسجد فصلاة الامام تامة وصلاة المتقدمي فاسدة لانه لم يبق له امام في المسجد اه
 فبقاؤهما فيها من غير امام مشكل الا ان يقال ذلك للضرورة اذا لم يمكن اقتداء أحدهما بالآخر لان
 التيمم ان تقدم في اعتقاد المتوضي ان تيممه باطل لطهارة الماء عنده وان تقدم المتوضي في اعتقاد
 التيمم انه توضا بماء نجس والله سبحانه أعلم وفي المجتبي وفي جواز الاستخلاف في صلاة الجنابة
 اختلاف المشايخ (قوله كما لو حصر عن القراءة) أي جاز لمن سبقه المحدث الاستخلاف اذا كان اماما
 كما جاز للامام الاستخلاف اذا عجز عن القراءة وحصر بوزن تعب فعلا ومصدرا اليه وضيق الصدر
 ويقال حصر يحصر حصر من باب علم ويجوز أن يكون حصر فعل ما لم يسم فاعله من حصره اذا حبسه
 من باب نصر ومعناه منع وحبس عن القراءة بسبب خجل أو خوف قال في غاية البيان وبالوجهين
 حصل لي السماع وقد وردت اللغتان بهما في كتب اللغة كالصاح وغيره واما انكار المطرزي ضم
 الحاء فهو في مكسور العين لانه لازم لا يجبي له مفعول ما لم يسم فاعله لاني مفتوح العين لانه متعد
 يجوز بناء الفعل منه للمفعول وصورة المسئلة اذا لم يقدر الامام على القراءة لاجل خجل يعتبر به اما
 اذا نسي القراءة أصلا لا يجوز الاستخلاف بالاجماع لانه صار اميا واستخلاف الامي لا يجوز هذا كله
 عند أبي حنيفة وقال لا يجوز لانه يسد وجوده وله ان الاستخلاف في المحدث بعلة الجهر وهو هذا الزم
 والعجز عن القراءة غير نادر وأشار بالمنع عن القراءة الى انه لم يقرأ مقدار الغرض فيفيد انه لو قرأه
 لا يجوز الاستخلاف اجماعا لعدم الحاجة اليه وذكروه في المحيط بصيغة قيل وظهره ان المذهب
 الاطلاق وهو الذي ينبغي اعتماده لما صرح حواي في فتح المصلي على امامه بانها لا تفسد على الصحيح سواء

فذهب قبل الاستخلاف
 لاجحة الده لان فرض
 المسئلة ان ليس غيرهما
 فهما لا يتأتى الاستخلاف
 وما ظهر له من الضعف
 ضعيف لعدم ملاحظة
 المدرك فليست بدر اه
 وكان معنى قوله فحكمه
 الانفراد أي الاستقلال
 بالاستخلاف كما يأتي آخر
 الباب متنا قلت وبهذا
 التقرير تحصل عرا
 الاشكال الذي ذكره
 المؤلف (قوله يقتدى

٥٠٥ - بحر اول بمن ظنه طاهرا) أي يقتدى الامام بمن ظنه منهما انه متطهر لانه اذا ظنه متطهرا تكون
 صلاته صحيحة في زعمه فيقتدى به لتعنيه للاستخلاف كما مر (قوله وفي جواز الاستخلاف الخ) قال في النهر والاصح جوازه
 كما في السراج (قوله لا يجوز الاستخلاف بالاجماع الخ) أقول لم يذكر حكم صلاة القوم ولا حكم صلاته أما الاول فظاهر
 وهوان صلاتهم تفسدان امامهم صار اميا وهو ليس أهلا لها وأما صلاة الامام فقد رأيت في الفصل السابع من الذخيرة ان
 القارئ اذا صلى بعض صلاته ففسد القراءة وصار اميا فسدت صلاته عند أبي حنيفة ويستقبلها وعلى قولهما لا تفسد ويبني عليها
 استحسانا وهو قول زفر اه

(قوله فكذلك هنا الخ) قال في النهر أقول يمكن الفرق بان عدم الفساد في الفتح لا إطلاق الحديث الآتي والفساد هنا العمل الكثير بلا حجة اه وفيه ان الحاجة للاتيان بالواجب والمسنون باقية ولذا أيدى في الشرح بلاية كلام المؤلف بما ذكره في الفتاوى الصغرى انه كتب في شرحه على الجامع الصغير انه على قياس ما ذكر في الجامع الصغير ان نفس الفتح لا يفسد فلا يفسد أيضا هنا لان الفتح ليس بعمل كثير فلو أفسد انما يفسد لانه عمل كثير لكن لانه غير محتاج اليه وهناك هو محتاج اليه فلا يفسد اه والاحتياج لما قلنا (قوله والحاقن الخ) قال في النهر وبالبناء الموحد من يدافع الغائط وبالزاي من يدافعها قال بعضهم والحاقد من يدافع ومن أئبته في البول ففهم ما أوفى ٣٩٤ الغائط أولى (قوله اذ لم يستخلف) أى من حصر عن القراءة (قوله قال بعض الشارحين) هو الامام السعناقى صاحب النهاية وكذا قال في السراج الوهاج (قوله والعجب من الشارح الخ) وذلك ان في كلامه تدافعا قال في النهر اذ تمامها بالاقراءة يؤذن بصحتها وكونه كالجنبه يقتضى الفساد (قوله والظاهر ان عنهما روايتين) وعلى

وان خرج من المسجد بظن الحدث أو حن أو احتمال أو أغمى عليه استقبال هذا فيحمل قول الشارح كالجناية على ان التشبيه راجع الى مجرد الندور فقط ويكون قوله انه يتجه من بابا على الرواية الاخرى فيصح كلامه (قوله والاستخلاف كالمخرج من المسجد الخ) قال في العناية وان كان قد استخلف قمتين انه لم يحدث فسدت صلته وان لم يخرج من المسجد

قرأ الامام ما تجوز به الصلاة ولا فكذلك هنا يجوز الاستخلاف مطلقا وقيد بالمنع عنها لانه لو أصاب الامام وجع في البطن فاستخلف رجلا لم يجز فلو قعد وأتم صلته جاز ولو صار الامام حاقنا بحيث لا يمكنه المضي فذكر في غير رواية الاصولى ان على قول أبى حنيفة ليس له ان يستخلف وعلى قول أبى يوسف له ذلك أبو حنيفة فرق بين هذا وبين مسألة الحصر في القراءة كذا في الظهيرية والحاقن الذى له بول كثير كذا في المغرب وفي غاية البيان ثم عندهما اذ لم يستخلف كيف يصنع قال بعض الشارحين يتم صلته بالاقراءة الخاقاله بالامى وهذا سهولان مذهبهما انه يستقبل وبه صرح في شرح الاسلام في شرح الجامع الصغير لانه قال في عامة الكتب ان الحصر لما كان نادرا أشبهه الجنبية وبها اتم الصلاة فكذا بما تحصر اه والعجب من الشارح انه جعل الحصر عن القراءة كالجنبية ونقل عنهم انه يتمها بغير قراءة وكذا المحقق في فتح القدير وفي البدائع وعندهما لا يجوز وتفسد صلته وهو شاهد لما في غاية البيان والظاهر ان عنهما روايتين (قوله وان خرج من المسجد بظن الحدث أو حن أو احتمال أو أغمى عليه استقبال) أما فسادها بالمخروج من المسجد لتوهم الحدث ولم يكن موجودا فلوجود المذنب من غير عذر والقياس فسادها بالانحراف عن القبلة مطلقا ما ذكرنا لكان استحسنوا بقاءه عند عدم المخروج لانه انصرف على قصد الاصلاح لانه لو تحقق ما توهمه بنى على صلته فالحق قصد الاصلاح بحقيقته ما لم يختلف المكان بالمخروج وقد فهم بعضهم من هذا كما ذكره في التجنيس ان المصلى اذا حول صدره عن القبلة لا تفسد صلته وان القول بفسادها أليق بقوله ما وليس بشئ لان أباحنيفة انما قال بعدم فساد صلته عند عدم المخروج لاجل انه معذور بتوهم الحدث وأما من حول صدره عن القبلة فهو متمر دعاص لا يستحق التخفيف والقول بالفساد أليق بقول الكل كما لا يخفى قيد بظن الحدث لانه لو ظن انه افتتح على غير وضوء أو كان ماسحا على الحفين فظن ان مدة مسحه قد انقضت أو كان متميما فرأى سرا باقظنه ماء أو كان في الظهر فظن انه لم يصل الفجر أو رأى جرة في ثوبه فظن انها نجاسة فانصرف حيث تفسد صلته وان لم يخرج من المسجد لان الانصراف على سبيل الرضى ولهذالو تحقق ما توهمه يستقبل وهذا هو الاصل والاستخلاف كالمخرج من المسجد لانه عمل كثير فيبطلها وانما عبر بالظن دون التوهم لانه الطرف الرابع والوهم هو الطرف المرجوح وصور مسألة الظن الشئى بان خرج شئ من أنفه فظن انه رصف فظاهره انه لو لم يكن للظن دليل بان شك في خروج

لوجود العمل الكثير من غير عذر بخلاف ما اذا تحقق ما توهمه فان العمل غير مفسد لقيام العذر فكان الاستخلاف كالمخرج من ربح المسجد يحتاج لصحته على قصد الاصلاح وقيام العذر اه (قوله فظاهره انه لو لم يكن للظن دليل الخ) فيه بحث فان مقتضاه جريان ذلك في التوهم بالاولى مع انه صرح في الحيط بخلافه ولغظه امام توهم انه رصف فاستخلف الغير فقيل ان يخرج الامام من المسجد ظهر انه كان ما ولم يكن دما قال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل ان كان الخليفة أدى ركنا من الصلاة لم يجز للامام ان ياخذ الامامة مرة ثانية ولكنه يقتدى بالخليفة وان لم يكن أدى ركنا لكنه قام في المهراب قال أبو حنيفة وأبو يوسف له ان ياخذ الامامة وقال محمد لا يجوز اه ومثله في الذخيرة وفي الظهيرية قال محمد تفسد صلته اه والحاصل ان ما بحثه لا يساعده هذا المنقول المفهوم منه صورة

الشك بالاولى مع تعبير الهداية وغيرها عن الظن ثانيا بالتوهم وأما ما في التحنيس فليس صريحا في المدعى لاحتمال ارادة طاهره وهو الشك في ذاتها لتكون استخلافه ناشئا عن الرضى فلا يصح فليتامل كذا في شرح الشيخ اسمعيل أقول ما نقله عن المحطه ووطن لا توهم بدليل قوله ظهر انه كان ما ولم يكن دما والتوهم في عبارة المحط بمعنى الظن المبني على دليل فهو مساو لما ذكره المؤلف عن الشنخي (قوله فعلم ان ما في الهداية الخ) قال الرملي أقول أغلب الكتب على ما في الهداية حتى قال في التتارخانية نقله عن المحط وان تقدم امامه وليس بين يديه بناء ولا ستره فان تقدم مقدار ما لو تاجر جاوز الصفوف ٣٩٥ فسدت صلاته وان كان أقل

من ذلك لا تقصد وصلى ما بقى وان كان بين يديه حائط أو ستره فان جاوزها بطأت صلاته وذكر هشام عن محمد انه قال لا تقصد صلاته حتى يتقدم مثل ما لو تاجر خرج عن الصفوف وجاوز أصحابه وان كان بين يديه ستره اه فكيف يكون ما في وان سبقه حدث بعد التشهد توفوا وسلم

الهداية ضعيفا وأغلب الكتب على اعتماده فراجع الكتب يظهر لك ذلك (قوله وانما قال) أي القدوري في البداية اني هي متن الهداية (قوله لان النوم بانفراده ليس بفسد) قال الرملي ذكر في التتارخانية اقوالا واختلاف تهييج في المسئلة وكذلك ذكر في الجوهره في نوم المضطجع والمرىض في الصلاة اختلافوا الصحيح انه ينقض

ريح ونحوه فانه يستقبل مطالعا بالانحراف عملا بما هو القياس لكنني لم أره منقولا وانما في التحنيس لوشك الامام في الصلاة فاستخلف فسدت صلاتهم ولو خاف سبق المحدث فانصرف ثم سبقه المحدث فلا استئناف لازم عند أي حنيفه خلافا لابي يوسف كذا في الجمع والدار ومصلى الجنازة والجماعة كما المسجد اذ له حكم البعثة الواحدة كذا قالوا الا في المرأة فانها ان خرجت عن مصلاها فسدت صلاتها وليس البيت لها كالمسجد للرجل وقال القاضي الامام ابو علي النسفي لا تقصد صلاتها والبيت لها كالمسجد للرجل كذا في فتاوى قاضيان وان كان يصلي في الصحراء فقصد الصفوف له حكم المسجد ان مشى عنه أو يسره أو خلفا وان مشى امامه وليس بين يديه ستره فالصحيح هو التقدير بموضع السجود وان كان وحده فمسجده موضع سجوده من الجوانب الاربع الا اذا مشى امامه وبين يديه ستره فيعطى لداخلها حكم المسجد كذا في البدائع وفي فتح القدير والوجه اذ لم يكن ستره ان يعتبر بموضع سجوده لان الامام منفرد في حق نفسه والمنفرد حكمه ذلك اه وهذا البحث هو ما صححه في البدائع فعلم ان ما في الهداية من أن الامام اذ لم يكن بين يديه ستره فقصد الصفوف خلفه ضعيف وأما فسادها بما ذكره من الجنون والانعاء والاحتلام فلانه ينسدر وجود هذه العوارض فلم تكن في معنى ما ورد به النص من القي والراف وكذا اذ اذقه لانه بمنزلة الكلام وهو قاطع لقوله عليه الصلاة والسلام ولين على صلاته ما لم يتكلم وكذا لو نظر الى امرأة فانزل ومحل الفساد بهذه الاشياء قبل القعود قدر التشهد أما بعده فلا ما سئذ كره من أن تعمد المحدث بعده لا يفسدها فهذا أولى ولا يتخلو الموصوف بها عن اضطراب أو مكث وكيفما كان فالصنع منه موجود على القول باشتراطه للخروج أما في الاضطراب فظاهر وأما في المكث فلانه يصير به مؤذيا جزأ من الصلاة مع المحدث والاداء صنع منه وفي العناية وانما قال أوانام فاحتلم لان النوم بانفراده ليس بفسد وكذا الاحتلام المنفرد عن النوم وهو البلوغ بالسن فجمع بينهما بيان المراد اه فعلى هذا الاحتلام هو البلوغ أعم من الانزال أو السن فالمراد في المختصر هو الاول وفي الظهيرية المصلى اذ انعس في صلاته فاضطجع قبل تنقض طهارته فيتوضأ ويبنى وقيل لا تقصد صلاته ولا تنتقض طهارته اه ولعل المصنف انما عبر بالاستقبال في هذه المسائل كغيره دون الفساد لان الفساد فيها ليس مقصودا فيثاب على ما فعله منها بخلاف ما اذا أفسدها قصد اذ انه لا ثواب له فيما أذاه بل يأثم لان قطعها الغير ضرورة حرام (قوله وان سبقه حدث بعد التشهد توفوا وسلم) لان التسليم واجب ولا بدله من الوضوء لياثني به فالوضوء والسلام واجبان فلو لم يفعل كره تحريمهما والشروط اني

وبه ناخذ وننقل في التتارخانية عن المحط في النوم مضطجعا الحال لا يتصل وان غلبت عيناه فنام ثم اضطجع في حاله نومه فهو بمنزلة ما لو سبقه المحدث يتوضأ ويبنى ولو تعمد النوم في الصلاة مضطجعا فانه يتوضأ ويستقبل الصلاة هكذا حكى عن مشايخنا اه فراجع المنقول ولا تعتبر بما أطلعه هنا اه (قوله فعلى هذا الاحتلام هو البلوغ) قال في النهرية نظر لقول أهل اللغة الاحتلام اسم لما يراه النائم ثم غلب على ما يراه من خاص وأيضا لو كان نفس البلوغ لكان قول القدوري وغيره بلوغ الصبي بالاحتلام والاحبال والانزال والا فحتى يتم له ثمانى عشرة سنة غير واقع في محله وكأن الداعى الى هذا التكلف ذكر النوم معه ولا يكون نصرا بما علم التزاما زيادة في الايضاح ولا سيما والكتاب ألفه لولده اه قال الشيخ اسمعيل نعم ما ذكره في العناية أشار الى نحوه في المغرب بقوله

قدمناها الصحة البناء لا بد منها السلام حتى لو لم يتوضأ فوراً أو أتى بخلاف بعده فأنه السلام ووجب عليه
 اعادتها لقامة الواجب لانه حكم كل صلاة أدت مع كراهة التحريم وان كان اماما استخاف من يسلم
 بالقوم (قوله وان تعده أو تكلم تمت صلاته) أي تعدها لحدث لم يحدث الترمذي عن ابن عمر قال قال
 رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أحدث يعني الرجل وقد جلس في آخر صلاته قبل ان يسلم فقد جازت
 صلاته ومعنى قوله تمت صلاته تمت فرائضها ولهذا لم تقسد بفعل المنافي والافعلوم انها لم تتم بسائر
 ما ينسب اليها من الواجبات لعدم خروجه بلفظ السلام وهو واجب بالاتفاق حتى ان هذه الصلاة
 تكون مؤداة على وجه مكره فتعاد على وجه غير مكره كما هو المحكم في كل صلاة أدت مع الكراهة
 كذا في شرح منية المصلي وفيه انه لا خلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه في أن من سبقه المحدث
 بعده يتوضأ ويسلم وانما الخلاف فيما اذا لم يتوضأ حتى أتى بمناف فعند أبي حنيفة بطلت صلاته
 لعدم الخروج بصنعه وعندهما لا تبطل لانه ليس يفرض عندهما اه وفيه نظر بل لا يكاد يصح
 لانه اذا أتى بمناف بعد سبق المحدث فقد خرج منها بصنعه ولهذا قال الشارح الزبيلي وكذا اذا سبقه
 المحدث بعد التشهد ثم أحدث متعمدا قبل ان يتوضأ تمت صلاته ولم يحك خلافا وانما ثمره الخلاف
 تظهر فيما اذا خرج منها لا بصنعه كالمسائل الاثني عشرية كما سنقرر ان شاء الله تعالى وشمل تعمد
 المحدث القهقهة عمدا فصلاته تامة وبطل وضوءه لوجودها في أثناء الصلاة فصار كنية الاقامة في
 هذه الحالة وكذا الوقهقهة في سجود السهو وان قهقهه الامام أو أحدث متعمدا ثم قهقهه القوم فعليه
 الوضوء دونهم تحريمهم منها يحدث الامام بخلاف قهقهة تم بعد سلامه لانهم لا يخرجون منها بسلامه
 فبطلت طهارتهم وان قهقهوا عمدا والقوم ثم الامام فعليهم الوضوء والحاصل ان القوم يخرجون من
 الصلاة بحدث الامام عمدا اتفاقا ولهذا لا يسلمون ولا يخرجون منها بسلامه عندهما خلافا للحمد وأما
 بكلامه فعن أبي حنيفة روايتان في رواية كمال السلام فيسلمون وتنقض طهارتهم بالقهقهة وفي رواية
 كالمحدث العمد فلا سلام ولا تنقض بها كذا في المحيط (قوله وبطلت ان رأى متيمم ماء) أي بطلت
 صلاته بالقدرة على استعمال الماء ولا عبرة بالرؤية المجردة عن القدرة بدليل ما قدمه في بابه وانما
 بطلت لان عدم الماء شرط في الاتسداء فكان شرط البقاء كسائر الشروط وكالمكفر بالصوم
 اذا أسير ليس له البناء لانه برؤية الماء ظهر حكم المحدث السابق فكانه شرع على غير وضوء
 بخلاف ما اذا سبقه المحدث لانه شرع بوضوء تام أطلقه فشمّل ما اذا رأى المتيمم قبل سبق المحدث
 أو بعده وفي الثاني خلاف الصحيح هو البطلان كما في المحيط وجزم به الشارح واختار في النهاية انه
 يبني دون فساد وفي فتح القدير والذي يظهر ان الاسباب المتعاقبة كالقول ثم الرعاف ثم القه
 اذا أوجبت احدا تاما متعاقبة يجزئه عنها وضوء واحد فالوجه ما في شرح الكفر وهو الموافق لما
 قدمناه من قول محمد بن حلف لا يتوضأ من الرعاف فيقال ثم رجع ثم توضأ به يمحت وان قلنا
 لا يوجب كما قدمنا النظر فيه في باب الغسل فالوجه ما في النهاية وهو الحق في اعتقادي لسكن كلام
 النهاية ليس عليه بل على ما نقل عن محمد بن حلف في باب الغسل فلاتتفرع مسألة التيمم على الوجه الذي
 ذكره على ما هو ظاهر اختياره اه والذي يظهر ان هذا ليس مبنيا على هذا الفرع فانهم علوا
 الاستقبال بانه لما ظهر المحدث السابق تبين كونه شرع بغیر طهارة فليس له البناء سواء قلنا انها
 توجب احدا أو وحدنا كما لا يخفى وذكر الشارح وتقييده بالتيمم لبطلان الصلاة عند رؤية الماء
 لا يفيد لانه لو كان متوضئا يصلي خلف متيمم فرأى المؤتم الماء بطلت صلاته لعله ان امامه قادر

وان تعده أو تكلم تمت
 صلاته وبطلت ان رأى
 متيمم ماء

والحالم المحتلم في الاصل
 ثم عم فقيل لمن بلغ مبلغ
 الرجال حالم وهو المراد
 به في الحديث خذ من
 كل حالم

(قوله وفيه نظر الخ) قال في النهر لا يخفى ان المصنف استعمل البطلان بالمعنى الاعم اعنى اعدام الغرض فبقى الاصل والافالولى
ماقاله العيني ان مسئلة المقتدى بمتيم ليس فيها الاخلاف زفر ولاخلاف فيها بين الامام وصاحبه يعنى وهذه المسائل ليس فيها
الاقول الامام وصاحبه اه وقد يحاب عن الزيلعي بانه بنى كلامه على مختاره من انه اذا فسد الاقتداء لفقد شرط كظاهر بمجرد
لم تنعقد أصلاً وان كان لاخلاف الصلاتين تنعقد بغير مضمون فهناك ٣٩٧ فقد الشرط وهو الوضوء بطلت صلاة

المقتدى من أصلها لكن
بخالفه ما ذكره المؤلف
عن المحيط وقد يقال
ما في المحيط مشكل لان
صلاة الامام غير حادثة في
اعتقاد المقتدى فكيف
تنقص طهارته بتهمة
الان يقال لا يلزم من
فساد اقتدائه عدم بقاء
تحرمة فاعلم انه قد ظهر له عدم
صحة صلاة امامه فسد
اقتداؤه فبقى شارحاً في
صلاة نفسه بناء على
خلاف مختار الزيلعي

أوقت مدة مسحه أو نزع
خفيه بعمل يسيراً وتعلم أمي
سورة أو وجد عارثو با
أو قدر موم أو تذ كرفائة

لكن المتبادر من عبارة
المحيط ان الذي فسد هو
وصف الفرضية فقط
مع بقاء الاقتداء منتفلاً
فبقى كلامه مشكلاً
فليتأمل (قوله اذا رأى
ماء لا يضره فقد افاد) يعنى
انه يفيد الاحتراز عما لو
كان متوضئاً ورأى الماء
فانها لا تبطل (قوله فشمل

على الماء باخباره وصلاة الامام تامة لعدم قدرته ولو قال وبطلت ان رأى متيم أو المقتدى به
ماء لشمل الكل اه وأقره عليه في فتح القدير وفيه نظر لان المقتدى بالمتيم اذا رأى ماء لم يعلم
به الامام فان صلاة المقتدى لم تبطل أصلاً وانما بطل وصفها وهو الفرضية وكلامه في بطلان أصلها
برؤية الماء ولهذا صرح في المحيط بان المتوضئ خلف المتيم اذا رأى الماء أو كان على الامام فائتة
لا يذكرها والمؤتم يذكرها أو كان الامام على غير القبلة وهو لا يعلمه والمؤتم يعلمه فتهمة المؤتم
فعليه الوضوء عندهما خلافاً للمحمد وزفر بناء على ان الفرضية متى فسدت لا تنقطع التحريم عندهما
خلافاً للمحمد اه وأيضاً في الفائتة مطلقاً ممنوع فان المتوضئ اذا رأى ماء لا يضره فقد افاد (قوله
أوقت مدة مسحه) أطلقه فشمل ما اذا كان واجداً للماء ولم يكن واجداً وهو اختيار بعض المشايخ
وذ كرفاضحان في فتاواه انه لو تمت المدة وهو في الصلاة ولا ماء يمضى على الاصح في صلاته اذا فائتة
في النزاع لانه للغسل ولا ماء خلافاً لمن قال من المشايخ تفسد اه واختار القول بالفساد في فتح القدير
وقد قدمناه في بابيه (قوله أو نزع خفيه بعمل يسيراً) بان كانا واسعين لاحتياج فهم ما الى المعالجة في
النزع قيديه لان العمل الكثير يخرج به عن الصلاة فتم صلاته حينئذ اتفاقاً والظاهر ان ذكر الخف
بلفظ المثني اتفاقاً لان الحكم كذلك في الخف الواحد لما قدمه في بابيه من ان نزع الخف ناقض
للمسح ولذا أفردته في المجمع (قوله أو تعلم أمي سورة) وهو منسوب الى أمة العرب وهي الامة الحانية
عن العلم والكتابة والقراءة فاستعمل لان يعرف الكتابة والقراءة والمراد بالتعلم تذكرة اياها بعد
النسيان لان التعلم لا يبدله من التعليم وذلك فعل ينال في الصلاة فتم صلاته اتفاقاً وقيل سمعه بلا اختيار
وحفظه بلا صنع بان سمع سورة الاخلاص مثلاً من قارئٍ حفظها من غير احتياج الى التلبس بما
يفسد الصلاة من عمل كثير كذا قالوا وقوله سورة وقع اتفاقاً لان عند أبي حنيفة الآية تكفي وهما
وان قالوا باقتراض ثلاث آيات لم يشترط السورة وأطلق فشمل كل محل وفيما اذا كان يصلى خاف
قارئٍ اختلاف المشايخ فعامتهم على انها تفسد لان الصلاة بالقراءة حقيقة فوق الصلاة بالقراءة حكماً
فلا يمكنه البناء عليها وقيل لا تبطل وصحة في الفتاوى الظهيرية قال الامي اذا تعلم سورة خاف القارئ
فانه يمضى على صلاته وهو الصحيح اه ووجه ان قراءة الامام قراءة له فقد تكامل اول الصلاة
وأخوها وبناء الكامل على الكامل جائز قال أبو الليث لا تبطل صلاته اتفاقاً وبه ناخذ (قوله أو
وجد عارثو با) أى ثوباً تجوز فيه الصلاة بان لم تكن فيه نجاسة مانعة من الصلاة أو كانت فيه
وعنده ما يزيل به النجاسة أو لم يكن عنده ما يزيل به النجاسة ولكن ربه أو أكثر منه طاهر وهو
سائر للعورة (قوله أو قدر موم) أى على الركوع والسجود لان آخر صلاته أقوى فلا يجوز بناؤه
على الضعيف (قوله أو تذ كرفائة) أى عليه أو على امامه ولم يسقط الترتيب بعد وقد قدمنا ان

ما اذا كان واجداً للماء ولم يكن) وشمل ما اذا كان قبل الحدث أو بعده ويجرى فيه ما مر قال في النهر وصحح الشارح والمحدث انه
يستقبل وهو موافق لما سبق عن المحيط في المتيم اذا رأى الماء بعد ما سقه الحدث (قوله كذا قالوا) كانه تراً منه لبعده لان
الواجب عليه الاجتهاد في التعلم دائماً ومن هو كذلك بعد عادة تعلمه بمجرد السماع تامل (قوله وصححه في الفتاوى الظهيرية)
قال الشيخ اسمعيل وجزم به في الولوالجي في الفصل الثامن من كتاب الصلاة فارقا بينه وبين ستر العورة بان عليه سترها بخلاف
القراءة حينئذ (قوله قال أبو الليث الخ) قال الرملي وصرح بمشمل ما هنا في خزنة السروجي وفي المجوهرة لا تبطل اجماعاً

وهو وان كان صحيحا حكا
لكنه خلاف المراد لان
الاستخلاف في غير هذه
الصورة فيه خلاف زفر
كما مر قبل هذا الباب
والذي فيه خلاف الامام
وصاحبه ما لو كان بعده
لا مطلقا (قوله قالوا وقد
زيد عليها مسائل) القائل
الامام ازيلعي وتبعه ابن
الهمام وصاحب الدرر

او استخلف اميا او
طلعت الشمس في الفجر
او دخل وقت العصر في
الجمعة او سقطت جبيرته
عن بره او زال عذر
العذور

لكنهم اقتصرواعلى ثلاثة
منها وهي ما عدا الثالثة
وكذا ذكر الثلاثة ابن
شعبان في شرح المجموع
كما ذكره الشرنبلالي قال
وتوقع دخول الوقت المكروه
على مصلي القضاء بالزوال
وتغير الشمس وكذلك
طلوعها ونقل الشرنبلالي
ايضا عن الذخيرة لوسلم
الامى ثم ذكر ان عليه
سجود السهو فعد اليه فلما
سجدت تعلم سورة فسدت
عند الامام لا عندهما
فتصير من الاثني عشرية
ولو سلم ثم تعلم سورة ثم
تذكر سجدة تلاوة لم
يذكر هذا في الكتاب

المأموم اذا تكبر فائتة على امامه ولم يتذكرها الامام فسد وصف الفرضية لا اصلها وكذا اذا تكبر
فائتة عليه فان اصل الصلاة لم يبطل وانما انقلبت نفلا لما عرف ان بطلان الوصف لا يوجب بطلان
الاصل عندهما خلافا للمحمد وفي السراج الوهاج ثم هذه الصلاة لا تبطل قطعا عند ابي حنيفة بل
تبقى موقوفة ان صلى بعدها خمس صلوات وهو يدكر الفائتة فانها تنقلب جائزة اه فذكر المصنف
لها في سلك الباطل اعتمادا على ما يذكره في باب الفوائت (قوله او استخلف اميا) يعنى عند سبق
الحديث على ما اختاره في الهداية لان فساد الصلاة بحكم شرعي وهو عدم صلاحيتها للامامة في حق
القارئ لا بالاستخلاف لانه غير مفسد حتى حاز استخلافه القارئ واختار نفي الاسلام انه لا فساد
بالاستخلاف بعد التشهد بالاجماع وصححه في الكافي وغاية البيان لان استخلاف الامى فعل مناف
للصلاة فيكون مخربا منها وكونه ليس بمناف لها انما هو في مطلق الاستخلاف واما الاستخلاف المقيد
وهو استخلاف الامى فهو مناف لها (قوله او طلعت الشمس في الفجر او دخل وقت العصر في
الجمعة) لانها مفسدة للصلاة من غير صنعه ومذهب الشافعي وغيره عدم فسادها بطلوعها تمسكا بقوله
صلى الله عليه وسلم من أدرك ركعة من الصبح قبل ان تطلع الشمس فقد أدركها ولنا حديث عقبه
ابن عامر الجهني المتقدم من النهي عنها في الاوقات الثلاثة فانه يفيد بطلان الاستدلال بالفساد
بطلوع الشمس واذا تعارض اقدم النهي فيجب حمل ما رووا على ما قبل النهي عن الصلاة في الاوقات
المكروهة فان قيل كيف يتحقق الخلاف في البطلان بدخول وقت العصر في الجمعة فان الدخول
عنده اذا صار ظل كل شئ مثليه وعندهما اذا صار مثله قلنا هذا على قول الحسن بن زياد فان عنده
وقتما هملا بين خروج الظهر ودخول العصر فاذا صار الظل مثله يتحقق المحر وجمعهما والصلاة
تامة وعنده باطلة كذا في الكافي وفيه نظر لانهم قالوا او دخل وقت العصر ولم يقولوا او خرج وقت
الظهر وقيل يمكن ان يقعد في الصلاة بعد ما قعد قدر التشبه بمقدار ما صار الظل مثله فحينئذ
يتحقق الخلاف كذا في المعراج والظاهر في الجواب ما نقله في المعراج عن المستصفي بعد هذا الكلام
من ان هذا على اختلاف القولين فعندهما اذا صار الظل مثله وعنده اذا صار مثليه (قوله او سقطت
جبيرته عن بره او زال عذر المعذور) قيد بالبرهان سقوطها الا عن بره لا يبطل الصلاة اتفاقا ما بيناه
في بابه والمراد بزوال العذر استمرار انقطاعه وقتا كاملا واذا انقطع عذره بعد القعود فالامر موقوف
فان دام وقتا كاملا بعد الوقت الذي صلى فيه ووقع الانقطاع فيه فحينئذ يظهر انه انقطاع هو بره
فيظهر الفساد عند ابي حنيفة فتمضيها والافحجر لا يدل عليه لانه لو عاد في الوقت الثاني
فالصلاة الاولى صحيحة كما قدمناه في بابه وقد ذكر هنا اثني عشر مسألة ولقبها اثنا عشرية عند اصحابنا
وهي مشهورة عندهم بهذه النسبة الا ان هذا الاطلاق غير جائز من حيث العربية لانه انما ينسب
الى صدر العدد المر كعب في مثله بعد ان يكون علما على ما عرف في فقه فقيل في النسبة الى خمسة عشر
علما على رجل او غيره خمسي واما اذا لم يكن مسمى به واريد به العدد فلا ينسب اليه اصلا لان الجزأين
حينئذ مقصودان بالمعنى فلو حذف أحدهما اختل المعنى ولو لم يحذف استثقل قالوا وقد زيد
عليها مسائل فتمها اذا كان يصلي بالثوب النجس فوجد ماء يغسل به وهو مستفاد من مسألة ما اذا وجد
العارى ثوبا ومنها ما اذا كان يصلي القضاء فدخل عليه الاوقات المكروهة وهو مستفاد من مسألة
طلوع الشمس في الفجر ومنها اذا خرج الوقت على المعذور وهو يرجع الى ظهور الحديث السابق
ومنها الامة اذا كانت تصلي بغير قناع فاعتقت في هذه الحالة ولم تستر من ساعتها وهو مستفاد مما

(قوله في التحقيق لزيادة) نازعه الشيخ اسمعيل وببحث فيما أول به ذلك وكذلك العلامة الشرنبلالي في رسالته المسائل البهية
ازكيسة على المسائل الاثني عشرية وحاصل ما ذكره ان الثوب الذي ثلاثه ارباعه نجسة يلزمه السترة عند فقد غيره واذا وجد الماء
عند السلام كان البطلان لعدم ازالة النجاسة حينئذ لا ترك السترة لانه كان مستترا به غير انه سقط اعتبار ما به من النجس ثم
نزم ازالته وكذا استرأ رأس في الامة كان غير لازم عليهما مع وجود السترة فلما اعتقت وهو معها زمه الارق لا لوجود ما كان
منعد ما قال ثم أقول انه برده عند دخول وقت العصر في الجمعة لانه يرجع الى طلوع الشمس في الفجر وقد ذكر معدودا وكان على
مقتضى قوله أن يترك ذكره من أصل العذر فراجع المسائل الى احدى عشرة وهو خلاف الغدد في الروايات المشهورة اه وقد
تضمن قوله ثم أقول الجواب عما قاله المؤلف في الثانية ولم يتعرض للجواب ٣٩٩ عما قاله في الثالثة لكنه تضمنه كلامه

أيضا وقال عليه أيضا
انهم لم يذكره من المسائل
ظهور الحديث السابق
وانما ذكره وارؤية التيمم
الماء ولو كان مرادهم
ذلك وما يشبهه لاستغنوا
بذلك عن مسألة تزعم
الحنف ومسئلة سقوط
الجيرة فذكر أحدها
يعني عن الآخرين لان
ظهور الحديث السابق
موجود في كل منها على
ان المؤلف نفسه ذكر في
باب العبد ان حكمه
كأنجمه يبطل بخروج
وقته بزوال الشمس وذكر
انه يزداد على المسائل مع
انها ترجع الى مسألة
طلوع الشمس ومسئلة
دخول وقت العصر وعن
هذا ونحوه مما دل عليه
كلامهم انها غير محصورة

اذا وجد العاري ثوبا في التحقيق لزيادة على ما هو المشهور وحاصلها يرجع الى ظهور الحديث
السابق وقوة حاله بعد ضعفها وطر والوقت الناقص على الكمال وفي السراج الوهاج ان الصلاة في
هذه المسائل اذا بطلت لا تنقلب نفلا الا في ثلاث مسائل وهو ما اذا تذكروا فائتة أو طلعت الشمس أو
خرج وقت الظهر في يوم الجمعة أطلق المصنف في بطلانها بهذه العوارض فشمع ما قبل القعود وما بعده
ولا خلاف في بطلانها في الاول واما في حدودها بعدة فقال أبو حنيفة بالبطلان وقال بالصحته لانه
معنى مفسدها فصار كالحديث والكلام وقد حدثت بعد التمام فلا فساد واختلف المشايخ على
قول أبي حنيفة فذهب البردعي الى انه انما قال بالبطلان لان الخروج من الصلاة بصنع المصلي
فرض عنده لانها لا تبطل الا بترك فرض ولم يبق عليه سوى الخروج بصنعه وتبعه على ذلك العامة كما
في العناية وذهب الكرخي الى انه لا خلاف بينهم ان الخروج بصنعه منها ليس بفرض لقوله صلى الله
عليه وسلم لابن مسعود اذا قلت هذا أو فعلت هذا فقد تمت صلاتك فان شئت ان تقوم فقم وان شئت
ان تقعد فاقعد وليس فيه نص عن أبي حنيفة وانما استنبطه البردعي من هذه المسائل وهو غلط منه
لانه لو كان فرضا كما زعمه لا يختص بما هو قربة وهو السلام وانما حكم الامام بالبطلان باعتبار ان
هذه المعاني مغيرة للفرض فاستوى في حدودها أول الصلاة وآخرها أصله نسبة الاقامة قال الامام
الاقطع في شرح القدوري وهذه العلة مستمرة في جميع المسائل الا في طلوع الشمس الا انه يقبضه على
بقية المسائل بعله أنه معنى مفسد للصلاة حصل بغير فعله بعد التشهد اه ولا حاجة الى الاستثناء
لان طلوع الشمس بعد الفجر مغيرة للفرض من الفرض الى النفل كقربة المساء فانها مغيرة للفرض لانه
كان فرضه التيمم فتغير فرضه الى الوضوء بسبب سابق على الصلاة وكذا سائر اخواتها بخلاف
الكلام فانه قاطع لا مغيرة والحديث العمدة والقهقهة مبطله لا مغيرة قال في المجتبى وعلى قول الكرخي
المحققون من أصحابنا وذكر في المعراج معز بالي الى شمس الأئمة والصحيح ما قاله الكرخي وقال صاحب
التأسيس ما قاله أبو الحسن أحسن لان الاول ليس بمنصوص عن أبي حنيفة ورجح المحقق في فتح القدير
قولهما بان اقتضاء الحكم الاختياري تنفي الجبر انما هو في المقاصد لا في الوسائل ولهذا الوجه معنى عليه

فيما ذكره زاد الشرنبلالي رحمه الله تعالى عليها قريبا من مائة مسألة لوجود الاصل المبني عليه بطلان الصلاة فيها وهو ان الاصل
في هذه المسائل ان فعل المصلي الذي يفسد الصلاة بوجوده فيها قبل الجلوس اذا وجد بعد الجلوس الاخير لا يفسدها باجتماع أصحابنا
مثل الكلام والحديث العمدة والقهقهة وأما ما ليس من فعل المصلي بل هو عارض سماوي واذا اعترض يكون مفسدا بوجوده في اثباتها
فقد اختلفوا في بطلانها اذا وجد بعد القعود الاخير فعنده تبطل وعندهما لا ثم حقق ان الخلاف مبني على افتراض الخروج
بالصنع وعدمه وأيد كلام البردعي الآتي بما لا مزيد عليه وان الاحتياط في صحة العبادات أصل أصيل وليس ذلك الا بقول الامام
الاعظم انها تبطل فلا خذ بقوله أولى لتبرأة المكاف بيقين ثم ذكر المسائل التي زادها وأطال الكلام عليها فارجع ان أردت اليها
(قوله بان اقتضاء الحكم الاختياري) ذكر ذلك في الفتح منعنا الاستدلال به في الهداية للامام بقوله وله انه لا يمكنه أداء صلاة أخرى
الا بالخروج عن هذه وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا اه قال في الفتح قوله وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون

فرضا و معلوم ان الطالب انما يتعلق بفعل المكاف بناء على اختياره لا بلا اختياره وقد يقال اقتضاء الحكم الخ (قوله ليس بمضطر) خبر قوله والجواب ووجه عدم اطراد الجواب بما ذكرناه لا يتأتى في مثل طلوع الشمس اذ ليس فيه أداء مع الحدث وقول المؤلف وهذا كله على تعليل ٤٠٠ البردعي الخ غير ظاهر بل أول كلام الكمال انما هو بناء على تعليل البردعي وقوله

والجواب بان الفساد الخ بناء على قول الكرخي لان البردعي قائل بان الفساد لعدم الفعل أى عدم الخروج بصنعه فصار حاصل كلام الكمال انه بحث في دليل الامام على التخريجين أما على تخريج البردعي القائل بان الفساد لعدم الفعل فيرد عليه ان اشتراط الفعل الاختياري انما يلزم في المقاصد لاني الوسائل الخ وأما على وضع استخلاف المسبوق

تعليل الكرخي القائل بان الفساد لعدم الفعل بل للاداء مع الحدث فيرد عليه انه غير مطرد فقوله والجواب معناه ان الجواب عن الامام بما قاله الكرخي غير مطرد فتنبه (قوله ولا يشتغلون بالقضاء الخ) تصريح بما علم من قوله ولكنهم يمكنون الى أن يفرغ ويبان لوجهه (قوله ولم يبينوا ما اذا سبقه الحدث) أى

الى المسجد وفاق فتوضا فيه أجزأه عن السعي ولو لم يحمل وجب عليه السعي للتوسل فكذا اذا تحقق القاطع في هذه الحالة بلا اختيار حصل المقصود من القدرة على صلاة أخرى ولو لم يتحقق وجب عليه فعل هو قرينة قاطع فلو فعل مختارا قاطعا محرما ثم تخالفه الواجب والجواب بان الفساد عند عدم الفعل بل للاداء مع الحدث اذ بارؤية وانقضاء المدة وانقطاع العذر يظهر الحدث السابق فيستند النقص فيظهر في هذه لقيام حرمتها حالة الظهور بخلاف المنقضية ليس بمطرد اه وهذا كله على تعليل البردعي واما على تخريج الكرخي فلا يرد كما لا يخفى وذكر الشارح انه لو سلم الامام وعليه سهو فعرض له واحد منها فان سجدت بطلت صلاته والا فلا ولو سلم القوم قبل الامام بعدما قد قدر التشهد ثم عرض له واحد منها بطلت صلاته دون القوم وكذا اذا سجد هو وللسهول ولم يسجد القوم ثم عرض له (قوله وصح استخلاف المسبوق) لوجود المشاركة في الترخيم والاولى للامام ان يقدم مدر كالاية اقدر على اتمام صلاته وينبغي لهذا المسبوق ان لا يتقدم لجزءه عن السلام فلو تقدم يبتدىء من حيث انتهى اليه الامام لقيامه مقامه واذا انتهى الى السلام يقدم مدر كما يسلم بهم فلو استخاف في الرابعة مسبقا بركعتين فصلى الخليفة ركعتين ولم يقع فسدت صلاته ولو أشار اليه الامام انه لم يقرأ في الاولين لزمه ان يقرأ في الاخرى لقيامه مقام الامام واذا قرأ التحقت بالاولين فقلت الاخرى ان عن القراءة فصارت كأن الخليفة لم يقرأ في الاخرى فاذا قام الى قضاء ما سبقه لزمه القراءة فيما سبق به من الركعتين فقد لزمه القراءة في جميع الفرض الرباعي ولو لم يعلم المسبوق الخليفة كمية صلاة الام ولا القوم بان كان الكل مسبوقين مثله ان كان الامام سبقه الحدث وهو قائم صلى الذي تقدم ركعة وقدم مقدار التشهد ثم قام وأتم صلاة نفسه والقوم لا يقتدون به ولكنهم يمكنون الى أن يفرغ هذا من صلاته فاذا فرغ قام القوم فيقتضون ما بقى من صلاتهم وحدان لان من الجائز ان الذي بقى على الامام آخر الركعات فحين صلى الخليفة تلك الركعة تمت صلاة الامام فلو اقتصدوا به فيما يقضى هو كانوا اقتدوا بمسبوق فيما يقضى فتمت صلاتهم ولا يشتغلون بالقضاء لجواز أن يكون بعض ما يقضى هذا الخليفة ما بقى على الامام الاول فيكون القوم قد انفرادوا قبل فراغ امامهم من جميع أركان الصلاة فتمت صلاتهم فلا حوط في ذلك ما قلنا كذا في الظهيرية وفي فتح القدير ويقعد هذا الخليفة فيما بقى على الامام الاول على كل ركعة وهكذا في الخلاصة ولم يبينوا ما اذا سبقه الحدث وهو قاعد واقتدوا به وهو قاعد فاستخلف واحد منهم ولم يعلموا انها الاولى أو الثانية والفرض رباعي كالظهور وينبغي على قياس ما ذكره ان يصلى الخليفة ركعتين وحده وهم جلوس فاذا فرغ منهم قاموا وصلى كل واحد منهم أربعا وحده والخليفة ما بقى ولا يشتغلون بالقضاء قبل فراغه من الاولين لانه لا احتمال أن تكون القعدة التي للامام هي الاخيرة وحينئذ ليس لهم الاقتداء ويحتمل أن تكون الاولى وحينئذ ليس لهم الانفراد وحقيقة المسبوق هو من لم يدرك أول صلاة الامام والمراد بالاول الركعة الاولى وله أحكام كثيرة فمنها انه منفرد فيما يقضى الا في أربع مسائل احداها انه لا يجوز اقتداؤه ولا الاقتداء به لانه بان تحريرة فلو اقتدى

سبق الامام الاول وذلك حيث قيسد ولا يقوله ان كان الامام سبقه الحدث وهو قائم (قوله احداها مسبوق انه لا يجوز اقتداؤه ولا الاقتداء به) كذا في الفتح لكن الثانية ظاهرة وأما الاولى فقال الشيخ اسمعيل للنظر في ادخالها في المسائل المستثناة مجال لان المنفرد أيضا ليس له بعد التحريم ان يقتدى باحد ولعله الداعي الى ترك المصنف التعرض لها فلينتدبر اه

(قوله واستثنى ملاحضته في الدرر والغرراخ) قال في النهرا قول عبارته فيها المسبوق فيما يقضى له جهتان جهة الانفراد حقيقة حتى ينوي ويتعوذ ويقرأ وجهة الاقتداء حتى لا يؤتم به وان صلح للخلافة أي من حيث كونه مسبوقا لا بخصوص كونه قاضيا ومن العجب ان ما حكم عليه هنا بانسهو وجرم به في الاشياء والنظر على انه مستثنى ٤٠١ من قولهم ولا يقتدى به وقد علمت ما هو الواقع اه

لكن لا يخفى عليك ظهور مقاله المؤلف هنا وان حاراه في الاشياء وان قول الدرر فيما يقضى ينافي ما أدرجه في النهر بقوله أي من حيث كونه مسبوقا وكذا تنمة عبارة الدرر تنافي ذلك فانه قال حتى لا يؤتم به وتقطع تكبيرة الافتتاح تحريمته ويلزمه العود الى سهو امامه وباتي بتكبير التشريق فان ذلك كاه فيما يقضى كما هو صريح صدر كلامه فاحراج قوله وان صلح للخلافة عن تلك الحثيثة الى حثيثة أخرى تاويل بعيد جدا لا يعترض بمثله على ما جرى عليه المؤلف من التحقيق (قوله ولو قام قبله) أي قبل قدر التشهد رملي (قوله فان وجدته من قيام الخ) قال الرملي يعني انه لا يعتد بقيام المسبوق قبل فراغ الامام من التشهد فكانه قبل فراغه منه لم يقم وبعد فراغه يعتبر قائما حتى اذا وجد جزء قبل من قيام بعد فراغه

مسبوق بمسبوق فسدت صلاة المقتدى قرأ أولم يقرأ دون الامام واستثنى ملاحضته في الدرر والغرر من قولهم لا يصح الاقتداء بالمسبوق ان امامه لو احدث واستخلفه صح استخلافه وصار اماما له وهو سهو لان كلامهم فيما اذا قام الى قضاء ما سبق به وهو في هذه الحالة لا يصح الاقتداء به أصلا فلا استثناء ولو ظن الامام ان عليه سهوا فسجد للسهو وقتا به المسبوق فيه ثم علم انه ليس عليه سهو ففيه روايتان والاشهر ان صلاة المسبوق تفسد لانه اقتدى في موضع الانفراد قال الفقيه أبو الليث في زماننا لا تفسد لان الجهل في القراءة غالب كذا في الظهيرية ولو لم يعلم لم تفسد في قولهم كذا في الحثيثة ولو قام الامام الى الخامسة في صلاة الظهر فتابعه المسبوق ان قعد الامام على رأس الرابعة تفسد صلاة المسبوق وان لم يقعد لم تفسد حتى يقعد الخامسة بالسجدة فاذا قعد بها بالسجدة فسدت صلاة الكل لان الامام اذا قعد على الرابعة تمت صلاته في حق المسبوق فلا يجوز للمسبوق متابعتة ولو نسي أحد المسبوقين المتساويين كمية ما عليه فحصى ملاحظا للاخر بلا اقتداء به صح تانيها لو كبرنا وبنا للاستئناف يصير مستانفا قاطعا للاولى بخلاف المنفرد على ما باتى نالها ولو قام لقضاء ما سبق به وعلى الامام سجدة تأسهو قبل ان يدخل معه كان عليه ان يعود فيسجد معه ما لم يقعد الركعة بسجدة فان لم يقعد حتى يسجد يمضي وعليه ان يسجد في آخر صلاته بخلاف المنفرد لا يجب عليه السجود لسهو وغيره رابعها ياتي بتكبير التشريق اتفاقا بخلاف المنفرد لا يجب عليه عند أبي حنيفة وفيما سوى ذلك هو منفرد لعدم المشاركة فيما يقضيه حقيقة وحكا ومن أحكامه انه لو سلم مع الامام ساهيا أو قبله لا يلزمه سجود السهولانه مقتدوان سلم بعده لزمه وان سلم مع الامام على ظن ان عليه السلام مع الامام فهو وسلام عمدتفسد كذا في الظهيرية ومن أحكامه انه لا يقوم الى القضاء قبل التسليمين بل ينتظر فراغ الامام بعدهما لاحتمال سهو على الامام فيصبر حتى يفهم انه لسهو عليه اذ لو كان لسجد وقيدته في فتح القدير بحثا بان محله ما اذا اقتدى بمن يرى سجود السهو بعد السلام اما اذا اقتدى بمن يراه قبله فلا قلت الخلاف بين الأئمة انما هو في الاولوية فربما اختار الامام الشافعي ان يسجد بعد السلام عملا بالجائز لهذا اطلقوا استنظاره ومن أحكامه انه لا يقوم المسبوق قبل السلام بعد قدر التشهد الا في مواضع اذا خاف وهو ما صح تمام المدة لو انتظر سلام الامام أو خاف المسبوق في الجمعة والعيدين والفجر أو المعذور خروج الوقت أو خاف ان يتدبره الحديث أو ان تمر الناس بين يديه ولو قام في غيرها بعد قدر التشهد صح ويكره تحريم الان المتابعة واجبة بالنص قال عليه السلام انما جعل الامام ليؤتم به فلا تختلفوا عليه وهذه مخالفة له الى غير ذلك من الاحاديث المفيدة للوجوب ولو قام قبله قال في النوازل ان قرأ بعد فراغ الامام من التشهد ما تجوز به الصلاة جاز والا فلا هذا في المسبوق بركعة أو ركعتين فان كان بثلاث فان وجد منه قيام بعد تشهد الامام جاز وان لم يقرأ لانه سيقرأ في الباقيتين والقراءة فرض في كل الركعتين ولو قام حيث يصح وفرغ قبل سلام الامام وتابعه في السلام قبل تفسد الفتوى على ان لا تفسد وان كان اقتداؤه بعد المفارقة مفسد الان هذا مفسد بعد الفراغ فهو كعمد الحد في هذه الحالة ومن أحكامه ان الامام لو نذر

٥١ - بحر اول منه جاز وان لم يقرأ لانه سيقرأ في الباقيتين والا أي وان لم يوجد ذلك لا يجوز والله أعلم اه وأوضح المسئلة أيضا في شرح المنية من سجود السهو (قوله وان كان اقتداؤه بعد المفارقة مفسد الخ) هذا صريح في انه لو اقتدى به بعد المفارقة قبل الفراغ تفسد صلاته تأمل ولعل مراد التول الاول فساد ما بقي وما مضى ومراد الثاني لا يفسد ما مضى ويفسد ما بقي ولكن القول

الاول مشكل لان فرض المسئلة انه تابعه في السلام فقط وذلك بعد فراغه وتلك المتابعة فعل عمد وان سادها ماضى لا وجه له تأمل
 (قوله ولو لم يعد فسدت صلاته) كذا أطلقه في الفتح لكن في الذخيرة انه لو لم يتابع الامام ينظر ان وجد منه القيام والقراءة بعد
 فراغ الامام من القعدة الثانية مقدار ما تجوز به الصلاة جازت صلاته والا فلا لان يعود امامه الى سجود التلاوة ارتفعت القعدة
 فصار كأنه قام الى قضاء ما سبق به قبل فراغ الامام من التشهد اه لمخصا ولم يذ كر مثل ذلك في السجدة الصليبية لان نفسها ركن
 من أدكان الصلاة فعدم المتابعة فيها مفسد بخلاف سجدة التلاوة لانها واجبة لا ركن تأمل (قوله يقضى أول صلاته الخ) ما ذكره
 نبال الفتح والدرر قول محمد رحمه الله قال في السراج المسبوق اذا قام الى القضاء فالذي يقضيه هو أول صلاته حكما عندهما وقال محمد
 آخرها الا في حق القراءة والقنوت حتى انه يستفتح فيما يقضى وعند محمد يستفتح حال دخوله مع الامام ولا يظهر الخلاف في القراءة
 والقنوت حتى لو أدرك ثالثة او ترفقت مع الامام لا يقنط فيما يقضى بالاجماع وفي الوحي ما أدركه المسبوق مع الامام فهو آخر
 صلاة المسبوق وما يقضيه بعد فراغ الامام فهو أول صلاته عندهما وقال محمد ما صلا مع الامام هو أول صلاته وما يقضيه فهو
 آخرها بيانه اذا سبق بثلاث ٤٠٢ ركعات فانه اذا سلم الامام يقوم فيصلي ركعة بالفاتحة وسورة ثم يقوم من غير تشهد

فيصلي أخرى بالفاتحة
 وسورة ثم يقعد ويتشهد
 ثم يقوم فيصلي أخرى
 بالفاتحة لا غير ويتشهد
 ويسلم وهذا عندهما
 وقال محمد يقضى ركعة
 بالفاتحة وسورة ويقعد
 ويتشهد ثم يقوم فيصلي
 ركعتين بالفاتحة خاصة
 ويتشهد ويسلم ويحكي
 ان يحيى البكاء وكان من
 أصحاب محمد بن الحسن
 رحمه الله سال محمد اعن
 المسبوق انه يقضى أول
 صلاته أم آخرها فقال
 محمد في حكم القراءة

سجدة فاما تلاوية أو صليبية فان كانت تلاوية وسجدها ان لم يقيد المسبوق ركعته بسجدة فانه يرفض
 ذلك ويتابعه ويسجد معه للسهو ثم يقوم الى القضاء ولو لم يعد فسدت صلاته لان عود الامام الى
 سجود التلاوة يرفع القعدة وهو يعلم بصرفه من فرد الان ما أتى به دون ركعة فيرتفع في حقه أيضا
 واذا ارتفعت لا يجوز له الانفراد لان هذا وان افتراض المتابعة والا ففرد في هذه الحالة مفسد للصلاة
 ولو تابعه بعد تقيدها بالسجدة فيها فسدت رواية واحدة وان لم يتابعه فظاهر الولاية كما في المحيط
 عدم الفساد في الظهيرة وهو أصح الروايتين لان ارتفاعها في حق الامام لا يظهر في حق المسبوق
 ولو تذاكر الامام سجدة صليبية وعاد اليها يتابعه وان لم يتابعه فسدت وان كان يقدر ركعته بالسجدة
 تفسد في الروايات كلها عاداً ولم يعد لانه ان فرد وعليه ركن السجدة والقعدة وهو عاجز عن متابعته
 بعدا كمال الركعة والاصل انه اذا اقتدى في موضع الانفراد وان فرد في موضع الاقتداء تفسد
 ومن أحكامه انه يقضى أول صلاته في حق القراءة وآخرها في حق التشهد حتى لو أدرك مع الامام
 ركعة من المغرب فانه يقرأ في الركعتين بالفاتحة والسورة ولو ترك القراءة في أحدهما فسدت
 صلاته وعليه ان يقضى ركعة يتشهد لانها ثابته ولو ترك جازت استحسانا لا قياسا ولو أدرك ركعة
 من الرباعية فعليه ان يقضى ركعة ويقرأ فيها الفاتحة والسورة ويتشهد لانه يقضى الأخرى
 حق التشهد ويقضى ركعة يقرأ فيها كذلك ولا يتشهد في الثالثة بخير والقراءة أفضل ولو أدرك
 ركعتين يقضى ركعتين يقرأ فيهما ويتشهد ولو ترك في أحدهما فسدت ومن أحكامه انه لو بدأ

والقنوت آخرها وفي حق القعدة أولها فقال يحيى على وجه السخرية هذه صلاة معكوسة فقال
 محمد لأفحمت فكان كما قال أفح جميع أصحابه ولم يفلح يحيى اه قال الشيخ اسمعيل لكن في صلاة الجلاب يقضى أن يكون انقول
 بان ما ذكره المصنف قول محمد ضعيفا وانه قولهما وهو ما خرم به الزيلعي (قوله وعليه ان يقضى ركعة يتشهد) يعني الركعة الاولى
 من الركعتين قال في شرح المنية حتى لو أدرك مع الامام ركعة من المغرب فانه يقرأ في الركعتين الفاتحة والسورة ويقعد في أولهما
 لانها ثابته ولو لم يقعد جاز استحسانا لا قياسا ولم يلزمه سجود السهو ولو سهوا لكونها أولى من وجه اه ولا يخالفه ما نقله العيني عن
 المبسوط من ان هذا استحسان والقياس أن يصلي ركعتين ثم يقعد وجه الاستحسان ان هذه الركعة ثابته لهذا المسبوق والقعدة
 بعد الركعة الثانية من المغرب سنة اه لان الاول نظر الى أولوية الركعة بالنسبة الى القراءة فالقياس القعود بعد ما بعدها
 والاستحسان القعود بعدها كما أشار اليه بقوله أولى من وجه والثاني نظر الى أن ما يقضيه المسبوق وان كان بالنظر الى الأخير كما
 فالقياس بالنسبة الى هذا القعود بعدها والاستحسان بعد ما بعدها فلستأمل كذا في شرح الشيخ اسمعيل أقول الظاهر ان المراد
 بالجواز استحسانا المحل لا الحجة والا لا تقضى عدمها في القياس ولا وجه له لانه ليس بفرض فلا ينافي تركه الحجة على انك قد علمت
 انه لا يلزمه سجود السهو بتركه فقول الرمي قوله لا قياسا لانه كأنه ترك القعود الأخير تأمل اه غير ظاهر فتدبر

(قوله وفي الظهيرية تفسد صلواته وهو الاصح) قال الرملي وفي البرازية والاول اقوى لسقوط الترتيب اه قلت وفي شرح الشيخ اسمعيل عن جامع الفتاوى انه تجوز عند المتأخرين وعليه الفتوى (قوله حيث تفسد صلواته) قال في النهر وكان وجه الفساد انه زاد في صلاته ركعة غير معتد بها وهذا انما ياتي فيما لو أدركه في الثانية ولو صح كونه ٤٠٣ قاضيا لماسفدت بخلاف الاولى

لما انه يجب عليه متابعة الامام فيها فلم تكن الركعة كلها غير معتد بها (قوله اذا كان الامام مسافرا الخ) قال الرملي أي وخلفه قوم مسافرون بدليل قوله ولان المسافر من خلفه لا يلزمهم الا تمام (قوله وفي الظهيرية مسافر صلى ركعة) قال الرملي أي وخلفه قوم مسافرون بدليل قوله يسلم بالقوم (قوله واستخلف المسبوق) أي

بقضاء ما فاته في الخائبة والحلاصة يكره ذلك لانه خالف السنة ولا تفسد صلواته ووجهه في المحامى المحصرى معزى بالى الى الجامع الصغير وفي الظهيرية تفسد صلواته وهو الاصح لانه عمل بالنسوخ وقواه بما قالوا ان المسبوق لو أدرك الامام في السجدة الاولى فركع وسجد سجدتين لا تفسد صلواته بخلاف ما لو أدرك في السجدة الثانية فركع وسجد سجدتين حيث تفسد صلواته واختاره في البدائع معللا بانه انفرادى موضع وجب عليه الاقتداء وهو مفسد فقد اختلف التعحيح والاطهر القول بالفساد لموافقته القاعدة ومن أحكامه انه يتابعه في السهو ولا يتابعه في التسليم والتكبير والتلبية وان تابعه في التسليم والتلبية فسدت صلواته وان تابعه في التكبير وهو يعلم انه مسبوق لا تفسد صلواته واليه مال شمس الأئمة السرخسي كذا في الظهيرية والمراد من التكبير تكبير التشريق وأشار المصنف بوجه استخلاف المسبوق الى صحة استخلاف اللاحق والمقيم اذا كان الامام مسافرا وهو بخلاف الاولى لانهما لا يقدران على الاتمام ولا ينبغي لهما التقدم وان تقدما يقدمه مدركا للسلام أما المقيم فلان المسافر من خلفه لا يلزمهم الا تمام بالاقداء به كما يلزمهم بنية الاول الاقامة بعد الاستخلاف أو بنية الخليفة لو كان مسافرا في الاصل أما لو نوى الامام الاول الاقامة قبل الاستخلاف ثم استخلف فانه يتم الخليفة صلاة المقيمين وفي الظهيرية مسافر صلى ركعة فجاء مسافرا آخر واقتدى به فاحدث الامام واستخلف المسبوق فذهب الامام الاول للوضوء ونوى الاقامة والامام الثاني نوى الاقامة ايضا ثم جاء الامام الاول كيف يفعل قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل اذا حضر الاول يقتدى بالثاني في الذى هو باقى صلواته فاذا صلى الامام الثاني الركعة الثانية يقعد قدر التشهد ويستخلف رجلا مسافرا من الذى أدرك اول صلواته حتى يسلم بالقوم ثم يقوم الثاني فيصلى ثلاث ركعات والامام الاول يصلى ركعتين بعد سلام الامام الثاني ولا يتغير فرض القوم بنية الامام الثاني ولا فرض الامام الاول اه وفي فتح القدير وأما اللاحق فانما يتحقق في حقه تقديم غيره اذا خالف الواجب بان بدأ بتمام صلاة الامام فانه حينئذ يقدم غيره للاتمام ثم يشتغل بما فاته معه أما اذا فعل الواجب بان قدم ما فاته مع الامام لم يقع الاداء مرتبا فيشير اليهم اذا تقدم ان لا يتابعوه فينتظرونه حتى يفرغ مما فاته مع الامام ثم يتابعونه ويسلم بهم اه وفيه نظر بل يتحقق في حقه تقديم الغير مطلقا لانه يلزم من فعل الواجب انتظارهم وهو مكره فلذا اذا تقدم له ان يتأخروا يقدم رجلا كما في المحيط وفي الظهيرية المسبوق يخالف اللاحق في القضاء في ستة أشياء في محاذة المرأة والقراءة والسهو والقعدة الاولى اذا تركها الامام وفي ضحك الامام في موضع السلام وفي نية الامام الاقامة اذا قيد المسبوق الركعة بسجدة اه وقد تقدم في بحث المحاذة شئ من أحكام اللاحق (قوله فلواتم صلاة الامام تفسد بالمنا فى صلواته دون القوم) أي لو أتت المسبوق الخليفة صلاة الامام المحدث فاقى بما ينافى الصلاة من ضحك أو كلام أو خروج من المسجد أو انحراف عن القبلة تفسد صلواته دون صلاة القوم لان المفسد في حقه وجد في خلال الصلاة وفي حقه بعد اتمام أركانها أراد بالقوم المدركين وأما من حاله

فلواتم صلاة الامام تفسد بالمنا فى صلواته دون القوم

المسافر الآخر الذى اقتدى به بعدما صلى ركعة (قوله ثم يقوم الثاني) أي الامام الثاني الذى هو خليفة الامام الاول والمقام مقام اضمار ولكن صرح بالفاعل لثلاثتهم عود الضمير على الخليفة الثاني المدرك (قوله بعد سلام الامام الثاني) قال الرملي أي الذى خلفه الخليفة الذى

سلم بالقوم (قوله ولا فرض الامام الاول) قال الرملي صوابه ولا بنية الامام الاول اه أي لان المعنى عليه مع ان العبارة في البرازية كذلك (قوله وفيه نظر الخ) أقول عبارة الفتح هكذا وكما يقدم مدركا للسلام لو تقدم كذا الإخرا ان اما المقيم فليكذا وأما اللاحق فانما يتحقق في حقه تقديم غيره الخ أي تقديمه للسلام كما هو مبنى التفصيل وهذا أيضا هو المفهوم من عبارة المؤلف أولا ومعلوم ان تقديم غيره للسلام لا يتحقق الا اذا خالف الواجب فسقط النظر

مثل حاله فصلاته فاسدة لما ذكرنا ولم يتعرض لصلاة الامام المحدث لان فيه اختلافاً والصحيح انه ان كان فرغ لا تفسد صلاته وان لم يفرغ تفسد صلاته لانه صار اماماً بالخليفة بعد الخروج من المسجد ولذا قالوا لو تدد كرا الخليفة فائتة فسدت صلاة الامام الاول والثاني والقوم ولو تدد كرها الاول بعد ما خرج من المسجد فسدت صلاته خاصة وقبل خروجه فسدت صلاته وصلاة الخليفة والقوم وقالوا لو صلى الامام المحدث ما بقي من صلاته في منزله قبل فراغ هذا المستخلف تفسد صلاته لان انفراد قبل فراغ الامام لا يجوز (قوله كما تفسد بقهقهة امامه لدى اختتامه لا بخروجه من المسجد وكلامه) أي كما تفسد صلاة المسبوق بحدث امامه ما بعد القعود قدر التشهد ولا تفسد صلاة المسبوق بخروج امامه من المسجد وكلامه بعد القعود ولا خلاف في الثاني وخالف في الاول قياساً على الثاني لان صلاة المتقدم مبنية على صلاة الامام صحة وفساداً ولم تفسد صلاة الامام اتفاقاً في الكل فكذا المتقدم وقرق الامام بان المحدث مفسد للجزء الذي يلاقيه من صلاة الامام فيفسد مثله من صلاة المتقدم غير ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق يحتاج اليه والبناء على الفساد فاسد بخلاف السلام لانه منه والكلام في معناه ولهذا لا يخرج المتقدم منها بسلام الامام وكلامه وخروجه فيسلم ويخرج بحدته عهداً فلا يسلم بعده قيداً بالمسبوق لان صلاة المدرك لا تفسد اتفاقاً وفي صلاة اللاحق روايتان وصحح في السراج الوهاج الفساد وصحح في الظهيرية عدمه معلل بان النائم كانه خلف الامام والامام قدمت صلاته فكذلك صلاة النائم تقديراً اه وفيه نظر لان الامام لم يبق عليه شيء بخلاف اللاحق وفي فتح القدير لو كان في القوم للاحق ان فعل الامام ذلك بعد ان قام يقضى ما فات مع الامام لا تفسد ولا تفسد عنده وقيد بكونه عند اختتامه لان المحدث العمد لو حصل قبل القعود بطلت صلاة الكل اتفاقاً وقيد وفساد المسبوق عنده بما اذا لم يتأكد انفراده فلو قام قبل سلامه تاركاً للواجب فقضى ركعة فمسجد لها ثم فعل الامام ذلك لا تفسد صلاته لانه استحكم انفراده حتى لا يسجد ولو سجد الامام سهو عليه ولا تفسد صلاته لو فسدت صلاة الامام بعد سجوده (قوله ولو احدث في ركوعه أو سجوده توضوا وبني وأعادهما) لان اتمام الركن بالانتقال ومع المحدث لا يتحقق فلا بد من الاعادة اما على قول محمد فظاهر واما عند أبي يوسف فالسجدة وان تمت بالوضع لكن الجلوس بين السجدين فرض عنده ولا يتحقق هي بغير طهارة والانتقال من ركن الى ركن فرض بالاجماع وذكر المصنف في الكافي ان التمام على نوعين تمام ماهية وتمام مخرج عن العهدة والسجدة وان تمت بالوضع ماهية لم تتم تماماً مخرجاً عن العهدة اه والاعادة هنا على سبيل الفرض وهي مجاز عن الاداء لانهم لم يحالفوا لولم يفسد صلاته ولو كان اماماً فقدم غيره ودام المقدم على ركوعه وسجوده لانه يمكنه الاتمام بالاستدانة عليه ولهذا قال في الظهيرية ولو احدث الامام في الركوع فقدم غيره فالخليفة لا يعيد الركوع ويتم كذلك ذكره شمس الأئمة السرخسي وقيد المصنف في الكافي بناءً بما اذا لم يرفع مريراً الاداء فلو سبقه المحدث في الركوع فرفع رأسه قائلاً سمع الله من جده فسدت صلاته وصلاة القوم ولو رفع رأسه من السجود وقال الله أكبر مريراً به أداءه ركن فسدت صلاة الكل وان لم يرد به أداءه ركن ففيه روايتان عن أبي حنيفة اه وقد قدمناه (قوله ولو ذكر كرا كعاً أو ساجداً سجدة فمسجداهما لم يعدهما) لان الانتقال مع الطهارة شرط وقد وجد لان الترتيب ليس بشرط فيما شرع مكرر من افعال الصلاة وذكر المصنف في الوافي في هذه المسئلة انه يعيندهما ولا تناقض لان ما في الكثر لبيان عدم اللزوم وما في أصله لبيان

كأنفسد بقهقهة امامه لدى اختتامه لا بخروجه من المسجد وكلامه ولو احدث في ركوعه أو سجوده توضوا وبني وأعادهما ولو ذكر كرا كعاً أو ساجداً سجدة فمسجداهما لم يعدهما

(قوله لانه منه) اسم فاعل من انتهى ينهى قال في العناية المنهى ما اعتبره الشرع رافعاً للخبر عمة عند فراغ الصلاة كالسليم والخروج بصنع المصلي فان الشرع اعتبرهما كذلك قال صلى الله عليه وسلم وتحليلها التسليم وقال الله تعالى فاذا قضيت الصلاة فانتشروا في الارض اه (قوله وفي فتح القدير لو كان في القوم للاحق الخ) قال في النهر قد سبق ان الامام الاول اذا لم يفرغ من صلاته وقد أتى المسبوق الخليفة بمناف تفسد صلاته على الراجح مع انه للاحق وهذا يعكس على ما في الفتح ويؤيد ما في السراج

الافضل لتقع الافعال مرتبة بالفدر الممكن وكان ينبغي أن تكون اعادتهما واجبة لان الترتيب
المذكور واجب قال المصنف في الكافي ولئن كان الترتيب واجبا فقد سقط بعذر النسيان وتبعه
المحقق في فتح القدير وفيه نظر لان الترتيب الساقط بعذر النسيان انما هو ترتيب الفوائت واما
لواجب في الصلاة اذا تركه ناسيا فان حكمه سجود السهو وجوبا به انهم لم يمنعوا وجوب سجود
السهو وانما الكلام في اعادته لاجل تركه الترتيب فالمعلل له عدم لزوم الاعادة لعدم وجوب
السجود اطلق في السجدة فشملت الصلوات والتلاوية وقيد بالتذكري في الركوع والسجود لانه لو
تذكر سجدة صلوية في القعود الاخير فسجدها وتذكر في الركوع انه لم يقرأ السورة فعاد لقرائها
ارتفض ما كان فيه لان الترتيب فيه فرض كما أسلفناه في صفة الصلاة وفي فتح القدير له ان يقضى
السجدة المتركة عقب التذكري وله ان يؤخرها الى آخر الصلاة فيقضيها هناك اه وبما ذكرهنا
ظهر ضعف ما في فتاوى قاضيجان من ان الامام لو صلى ركعة وترك منها سجدة وصلى أخرى وسجد
لها فتذكر المتركة في السجود انه يرفع رأسه من السجود ويسجد المتركة ثم يعيد ما كان فيها لانها
ارتفضت فبعيدها استحسننا اه فانك قد علمت انها لا ترتفض وان الاعادة مستحبة ومقتضى
الارتفاض افتراض الاعادة وهو مقتضى الافتراض الترتيب وقد اتفقوا على وجوبه (قوله ويتعين
الماموم الواحد للاختلاف بلانية) لما فيه من صيانة الصلاة وتعيين الاول لقطع المزاجة ولا
مزاحم وصار الامام مؤتمرا اذا خرج من المسجد وان لم يخرج من المسجد فهو على امامته حتى يجوز
الافتداء به وكذا الوتوضا في المسجد يستمر على امامته اطلاق في الماموم فشمع من يصلح للامامة ومن
لا يصلح مثل المرأة والصبي والمجنون والامى والاعرج والمتنقل خلف المفترض والمقيم خلف المسافر في
القضاء ففيه ثلاثة أقوال قيل بفساد صلاة الامام خاصة وقيل بفساد صلواتها والاصح فساد صلاة
المقتدى دون الامام كافي المحيط وغاية البيان لان الامامة لم تحول عنه فبقى اماما وبقى المقتدى بلا
امام له فحينئذ لم يتعين للامامة فاطلاق المختصر منصرف بل ين يصلح للامامة ومحل الاختلاف عند
عدم الاختلاف واما اذا استخلفه فاجعوا على بعض من صلاة الامام المتخلف وقيد بكون الماموم
واحدا لانه لو كان متعدد افلا يتعين الابعين الامام أو القوم أو يتعين هو بالتقدم
ويقتدى به لعدم الاولوية كما قدمناه وفي التجنيس رجل أم رجلا
واحدا فاحدنا جميعا وخرجا جميعا من المسجد فصلاة
الامام تاممة لانه منفرد يفتى على صلواته وصلاة
المقتدى فاسدة لانه مقتدى ليس له
امام في المسجد اه والله
سبحانه وتعالى
أعلم

ويتعين الماموم الواحد
للاختلاف بلانية

(قوله لم تحول عنه) أى
لعدم صلاحية المؤتم لها
قال في النهر ولا بد ان
يقيد هذا بما اذا خرج
الامام من المسجد لما
من انه اذا لم يخرج فهو
على امامته حتى لو توضا
في المسجد وعاد الى مكانه
صح والله أعلم

تم الجزء الاول من البحر الرائق شرح كنز الدقائق
وبالله الحمد والشكر

ترجمة صاحب البحر

هو الامام العلامة الشيخ زين بن ابراهيم بن محمد بن محمد بن بكر الشهير بابن نجيم اسم لبعض
أجداده العلامة الفاضل الذي لم تكحل عينه الا واخر والاوائل اشتغل ودأب وتفر دوتقن
وأقنى ودرس وساعده الحظ في حياته وبعده وفاته ورزق الحظ في سائر مؤلفاته ومصنفاته فما
كتب ورقة الا وانعم الناس في تحصيلها ولد بالقاهرة سنة ست وعشرين وتسعمائة وأخذ عن
علمائها وتفقه بالشيخ أمين الدين بن عبد العال الحنفي والشيخ أبي الفيض السبلي والشيخ شرف الدين
الملقيني وشيخ الاسلام أحمد بن يونس الشهير بابن السبلي وأخذ علوم العربية والعقلية عن جماعة
كثيرين منهم الشيخ العلامة نور الدين الديلمي المالكي والشيخ العلامة شقير المغربي وانتفع به خلق
كثير منهم أخوه العلامة عمر صاحب النهر والعلامة محمد الغزالي التمرناشي صاحب المنع والشيخ محمد
العلبي سبط ابن أبي شريف المقدسي الاصل الشامي السكن وعبد الغفار مفتي القدس وذكره العارفي
عبد الوهاب الشعراني في طبقاته وذكر انه كان عالما زاهدا أجمع فقراء الصوفية على أدبه وجلالاته
وما تخلف عن الاذن له الامن عنده حسداً وجهل بمقامه وكان له ذوق في حل مشكلات القوم وله
الاعتقاد العظيم في طائفة القوم وأخذ الطريق عن الشيخ العارفي بالله تعالى سليمان الخضيري قال
الشيخ عبد الوهاب محبته عشرين سنين فأرأيت عليه شيئاً يشينه في دينه وحجبت معه في سنة ثلاث
وخسين وتسعمائة فرأيت على خلق عظيم مع جيرانه وعلمانه ذهاباً وابتاع ان السفر يسفر عن
اخلاق الرجال ولقد شاورني في ترك التدريس والاقبال على طريق الفقراء الصوفية فقلت له
لا تدخل في الطريق الا بعد تضامك من علوم الشريعة فأجبتني الى ذلك أسأل الله تعالى أن يزيد
علما وعملا صالحا ويحشرنا في زمرة مع العلماء العاملين والائمة المجتهدين تحت لواء سيد المرسلين
ولولا المترجم الاشبه والنظائر والبحر الرائق ومختصر التحرير وشرح المنار والفوائد الزينية
والرسائل الزينية التي رتبها ابن بنته محمد وأما تعاليفه على هوامش للكتب وحواشيها وكتبته على
أسئلة المستفتين والاوراق التي سودها بالمباحث الرائقة فشيء لا يمكن حصره ولولا معالجة الاجل قبل
بلوغ الامل لكان في الفقه وأصوله وفي سائر الفنون أعجوبة الدهر توفي سنة سبعين وتسعمائة
وقال تلميذه العملي ان وفاته كانت في سنة تسع بتقدم التاء وستين وتسعمائة وان ولادته كانت سنة
ست وعشرين وتسعمائة ودفن بالقرب من السيدة سكينه رحم الله تعالى روحه ونور ضريحه آمين
كذا في شرح الاشياء والنظائر لشيخنا العلامة المحقق هبة الله أفندي البعلبي التاجي رحمه الله تعالى
قال الشيخ العلامة قطب الدين الحنفي أنشدني من لفظه مولانا الشيخ نور الدين أبو الحسن الخطيب
الحنفي شيخ المدرسة الاشرفية انه شافه المرحوم الشيخ زين بن نجيم رحمه الله تعالى بهذه الايات
بديهية وقد أجاد فقال

ذو الفضل زين الدين حازم التقي * والعلم ما عجز الوري عن حصره
لا سيما الفقه الشريف فانه * يملكه بكامله من صدره
واذا نظرت الى الشروح بأسرها * فترى الجميع كنقطة في بحره

ونقل من خط الشيخ الفهامة سري الدين الصائغ الحنفي ما صورته أنشدني منصور الباسي الحنفي
لنفسه على الكتفي الفقه الشروح كثيرة * بحار تفيد الطالبين لا كيا
ولكن بهذا البحر صارت سواقيا * ومن ورد البحر استقل السواقيا

﴿ترجمة صاحب حاشية البحر السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين رحمه الله﴾

هو وان كان كبير القدر شهير الذكر لا تستقصى مناقبه في مجلدات غير اننا احببنا ان لا يفوتنا التبرك بذكري من سيرته لانه عند ذكر الصالحين تنزل الرجات فنقول هو العلامة المتقن والامام المتقن السيد محمد أمين عابدين ابن السيد الشريف عمر عابدين ينتهي نسبه الشريف الى الامام باقر الصادق بن محمد بن علي بن الحسن بن علي بن ابي طالب كرم الله وجهه وقد استوفى ذكر اجداده الشرايع مع طرف صالح من رضى سيرته وكرم خلقته وذكروا لفاته وسنى حالاته وولده المرحوم العلامة السيد محمد علاء الدين اول كتابه قرعة عيون الاخبار لتكملة رد المختار على الدر المختار ومجل القول في المترجم المذكور انه رحمه الله كان من يتذكر به سيرة السلف الصالحين من وفور العلم وكثرة التفنن ومناة الدين فبعد غوره في العلوم تشهد به مؤلفاته الشهيرة وما تحويه من ناقب افهامه واقتداره على حل العويصات وكشف المداهمات الكثيرة فله رحمه الله من التأليف رد المختار على الدر المختار والعقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية وحاشية على البضاوى وحاشية على المطول وحاشية على شرح الملتقى وحاشية على النهر الا انهم لم يجردوا هذه الحاشية التي على البحر وله مجموعة في الادب ونحو الثلاثين رسالة وغير ذلك وكان حسن الاخلاق والسمات مقسما زمنه الشريف على انواع الطاعات وربما استغرق ليلته اجمع بقراءة القرآن والبكاء ولا يدع وقتا من اوقاته من غير طهارة وكان كثيرا التصديق بعيدا عن الشبهات لا ياكل الا من مال تجارته وكان مهيا باطلاع الكامة وبالجملة واخلاقه الشريفة لا تنحصر ودرجه الله سنة ١١٩٨ ومات رحمه الله ضحوة يوم الاربعاء المحادى والعشرين من ربيع الثانى سنة ١٢٥٢ عن اربع وخمسين سنة تقريبا بدمشق الشام ودفن بمقبرتها باب الصغير لازالت عليه معائب الرحمان تظلم ولا برحت دار الخلد له فيها المقام الا شهر ثم ان هذه الحاشية قد ازادت حلية بتتميق العلامة الامام والفهامة الهمام فريد عصره ووحيد دهره المرحوم السيد احمد عابدين ابن عم المؤلف لها بنظره الكريم وتحريره لها بالقراءة واما عن الفكر وادمان النظر المستقيم وعند الشروع في الطبع سمع خاطر ورثته متع الله الوجود بدوامهم وادام على المسلمين بركة اناسهم ومنافع علوهم باعطاء تلك الحاشية مع شرح البحر الذي تحلت غرره بخط المؤلف بهذه الحاشية ليكون الطبع والتصحیح على تلك الخطوط الزاهية فجزى الله ذلك الصنيع خيرا ومنعهم رضا ووقاهم ضرا آمين

﴿فهرست الجزء الاول من البحر الرائق شرح كثر الدقائق للعلامة ابن نجيم رحمه الله﴾

صفحة	صفحة
٢٦٧	٢ خطبة الكتاب
٢٨٠	٧ كتاب الطهارة
٣٠٦	١٤٥ باب التيمم
٣٢٢	١٧٣ باب المسح على الخفين
كبر الخ	١٩٩ باب الحوض
٣٦٤	٢٣١ باب الانجاس
٣٨٩	٢٥٦ كتاب الصلاة
باب الاذان	
باب شروط الصلاة	
باب صفة الصلاة	
(فصل واذا اراد الدخول في الصلاة	
كبر الخ)	
باب الامامة	
باب الحديث في الصلاة	

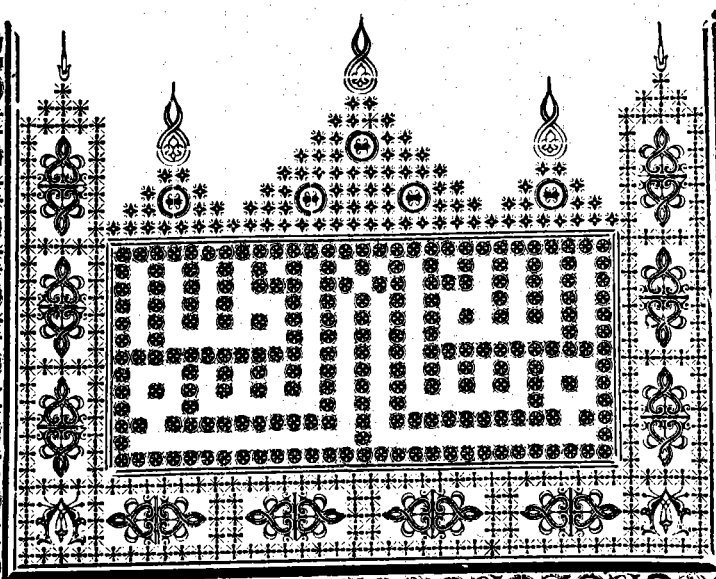
﴿تمت﴾

﴿ الجزء الثاني ﴾

من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للامام
العلامة والتحرير الفهامة فقه عصره
ووحيد دهره محور المذهب النعماني
وأبي حنيفة الثاني الشيخ زين
الدين الشهير بابن نجيم
رجه الله تعالى
آمين

وبهامته المحواشي المسماة بمنحة الخالق على البحر الرائق لمخاتمة المحققين
ونخبة العلماء العاملين العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد أمين
الشهير بابن عابدين رجه الله وقد جعل كتاب البحر مفرغاً في سبعة أجزاء والجزء
الثامن تكملة العلامة المحقق محمد الشهير بالطوري ولتمام الانتفاع جعل المتن
مع المحاشية في طرة الكتاب وفصل بينهما بفواصل من جدولي الطبع المستطاب

باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها
 وقوله والفساد والبطلان
 في العبادات سواء لان
 المراد بهما خروج العبادة
 عن كونها عبادة بسبب
 فوات بعض الفرائض
 وعبروا عما يفوت
 الوصف مع بقاء الفرائض
 من الشروط والاركان
 بالكرهية بخلاف
 المعاملات على ما عرف
 في الاصول كذا في شرح
 المنية (قوله مطلقا) أي
 عمدا أو سهوا (قوله كما
 عبر بها في المجمع) حيث
 قال ونفسها بالكامة
 الواحدة اه وكان
 النسخة التي وقعت
 لصاحب النهر عبر فيها



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها

لما كان سبق الحديث عارضا سماويا والفسادات عارضا كسبيا قدم ذلك وآخره هذا والفساد والبطلان في العبادات سواء (قوله يفسد الصلاة التكلم) حديث مسلم ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس انما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن وفي رواية البيهقي انما هي وما لا يصلح فيها ما شرته يفسدها مطلقا كالاكل والشرب والمكروه غير صالح من وجهه دون وجهه والنص يقتضي انتفاء الصلاح مطلقا أطلقه فشمّل العمد والنسيان والتخطا والقليل والكثير لا صلاح صلاته أولا عالما بالتحريم أولا ولهذا عبر بالتكلم دون الكلام ليشمل الكامة الواحدة كما عبر بها في المجمع لان التكلم هو النطق يقال تكلم بكلام وتكلم كلاما كذا في ضياء العلوم وسواء أسمع غيره أولا وان لم يسمع نفسه وصحح المحروف فعلى قول الكرخي تفسد وحكى عن الامام محمد بن الفضل عدمه والاختلاف فيه نظير الاختلاف فيما اذا قرأ في صلاته ولم يسمع نفسه هل تجوز صلاته وقد بيناه كذا في الذخيرة وفي المحط النفع المسموع المهجى مفسد عندهما خلافا لابي يوسف لهما أن الكلام اسم محروف منظومة مسموعة من مخرج الكلام لان الافهام بهذا يقع وأدنى ما يقع به انتظام الحروف حرفان اه وينبغي ان يقال ان أدناه حرفان أو حرف مفهم كع امرأ وكذا فان فساد الصلاة بها مظاهر وشمل الكلام في النوم وهو قول كثير من المشايخ وهو المختار واختار فرغ

باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها
 يفسد الصلاة التكلم
 بالكلام بدل الكامة
 فقال وهذا أولى من تعبير
 المجمع بالكلام كذا في
 البحر وفيه نظر اذ منناه
 على ان المراد به النحوى
 وليس بمتعين لمجوز ان
 يراد به اللغوى بل هو
 الظاهر اه يعنى اذا كان
 المراد بالكلام اللغوى

يكون شاملا للقليل والكثير ويساوى تعبير المصنف بالتكلم فلا يكون أولى لكن قد علمت ما عبر به في المجمع على ان الاسلام المؤلف لم يدع الاولوية بل دعوا ان التكلم شامل للكثير الذي دل عليه عبارة المجمع مفهومه والقليل الذي دل عليه منطوقه وليس فيه ما يشعر بتقييده بالنحوى أو اللغوى في عبارة المجمع (قوله وينبغي أن يقال الخ) قد يقال ان ما ذكره من نحو وع

منتظم من حروف تقدير افه وداخل في تعريف الكلام المذكور تأمل (قوله ولم أرعنه جوايا شافيا) أقول في معراج الدراية فان قيل كيف يستقيم هذا فان راوى حديث ذى الدين أبو هريرة وهو أسلم بعد فتح خيبر وقد قال أبو هريرة صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وتجرىم الكلام كان ناسا حين قدم ابن مسعود من الحبشة وذلك في أول الهجرة قلنا معنى قوله صلى بنا أى صلى باصحابنا ولاوجه للحديث الا هذا لان ذى الدين قتل ببدر واسمه مشهور شهيد بدر اودلك قيل فتح خيبر بزمان طويل كذا في المسوط وانظر ما ذكره الشارح الزبلي يظهر لك الجواب على ان ما ذكره المؤلف من الرواية قد ذكره في الفتح وغيره من حديث آخر غير حديث ذى الدين وبعبارة الفتح قوله ولنا قوله صلى الله عليه وسلم ان صلواتنا الخ رواه مسلم من حديث معاوية بن الحكم السلمي قال بينما أنا أصلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ عطس رجل من القوم الى آخر ما ذكره ٣ واطن ان المؤلف اشتبهه عليه

هذا الحديث بحديث ذى الدين فليراجع (قوله ودخل في التكلم المذكور قراءة التوراة الخ) قال في النهر أقول يجب حمل ما في المجتبى على المدلل منها ان لم يكن ذكرا أو تزيها وقد سبق ان والدعاء بما يشبه كلامنا غير المدلل يحرم على الجنب قراءته (قوله وينبغي أن يتعلق الخ) قال في النهر ظاهر ما في الشرح وعليه جرى العيني انه قصد في الدعاء فقط وهو الظاهر لا شتمال الدعاء على ما يشبه كلامنا وما لا يشبهه بخلاف التكلم فانه يفسد وان لم يشبه كلامنا كالمهمل ولا شك

الاسلام وغيره انها لا تفسد واما ما رواه الحاكم وصححه ان الله وضع عن أمي الخطا والنسيان وما استكرهوا وعليه فهو من باب المقتضى ولا عموم له لانه ضرورى فوجب تقديره على وجه يصح والاجماع منع على ان رفع الأثم مراد فلا يراد غيره والازم تميمه وهو في غير محل الضرورة ولقائل ان يقول ان حديث ذى الدين الثابت في صحيح مسلم فانه تكلم في الصلاة حين سلم النبي صلى الله عليه وسلم على رأس الركعتين ساهيا وتكلم بعض الصحابة والنبي صلى الله عليه وسلم فكان حجة للمجهور بان كلام الناسى ومن يظن انه ليس فيها لا يفسدها فان أجيب بان حديث ذى الدين منسوخ كان في الابتداء حين كان الكلام فيها مباحا ممنوع لانه رواية ابى هريرة وهو متاخر الاسلام وان أجيب بجواز ان يرويه عن غيره ولم يكن حاضر اغير صحيح لما في صحيح مسلم عنه بينما أنا أصلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وساق الواقعة وهو صريح في حضوره ولم أرعنه جوايا شافيا وأراد من التكلم التكلم لغير ضرورة لما سياتى انه لو عطس أو تجشأ فصل منه كلام لا تفسد لتعذر الاحتراز عنه كما في المحيط ودخل في التكلم المذكور قراءة التوراة والانجيل والزابور فانه يفسد كما في المجتبى وقال في الاصل لم يجزه وفي جامع الكرخى فسدت وعن أبى يوسف ان أشبه التسبيح جاز (قوله والدعاء بما يشبه كلامنا) أفردته وان دخل في التكلم لان الشافعى لا يفسدها بالدعاء وينبغي ان يتعلق قوله بما يشبه كلامنا بالتكلم والدعاء وقد قدمنا بان الدعاء بما يشبه كلامنا هو ما أمكن سؤاله من العباد كاللهم اطمعنى أو اقض دينى وارزقنى فلانة على الصحيح وما استحال طلبه من العباد فليس من كلامنا مثل العافية والمغفرة والرزق سواء كان لنفسه أو لغيره ولو لا خيه على الصحيح كما في المحيط وفي الظهيرية ولو قال أل ثم قال الحمد لله أو لم يقل لا تقصد صلواته وقال المرغينانى ان انصاف الكامة مثل كل الكامة تقصد صلواته ثم ذكر ضابط الدعاء بما يشبه كلامنا فقال المحاصل انه اذا دعا بما جاء في الصلاة أو في القرآن أو في المسأور لا تقصد صلواته وان لم يكن في القرآن أو في المسأور ولا يستعمل سؤاله تفسد وان كان يستعمل سؤاله لا تقصد اه ويشكل عليه اللهم اغفر لى أو خالى

ان كونه قيدافيه يخرج منه فتدبر اه وتعقبه الغنيمى بما قدمه بين يديه من ان المراد من التكلم النطق بالمحروف سمي كلاما أولا فكانه نسي ذلك ونسى أيضا اعتراضه على أخيه الفهامة حيث قال وهذا أى تعبير المصنف بالتكلم أولى من تعبير الجمع بالكلام حيث قال في الاعتراض على ذلك وفيه نظر اذ منبأه على ان المراد به النحوى وليس بمتعين لجواز ان يريد اللغوى بل هو الظاهر اه اعتراضه فانت تراه استظهر ان المراد الكلام اللغوى وحينئذ دعواه ان المهمل لا يشبه كلام الناس ممنوع بل هو مشبه الكلام مهم لغة من حيث انه صوت فيه حروف وقوله لا شك ان كونه قيدافيه يخرج منه قد علت مما سبق ان كونه قيدافيه يدخله اه كذا في حواشى شرح مسكين (قوله وقال المرغينانى الخ) أقول قال في التجنيس وان وقف على شطر كلمة ثم استأنف لا تقصد صلواته وان قبح معنى الشطر لاجل الضرورة اه وفي زلة القارئ من فتح القدير عن الحانية اذا أراد ان يقرأ كلمة فجرى على لسانه شطر كلمة فراجع وقرأ الاولى أو ركع ولم يتمها ان كان شطر كلمة أو أتمها لا تقصد صلواته لا تقصد وان كان لو أتمها تفسد تفسد وللشطر حكم الكل وهو الصحيح اه

(قول المصنف وارتفاع بكائه) قال في النهر وفي الصحاح البكاء ويصرف فاذا مدت أردت الصوت الذي مع البكاء واذ أقصرت أردت الدموع وخروجها (قوله فهو أن يقول آه) قال في النهر الأنين هو صوت المتوجع كذا في العناية وخصه العيني بالحاصل من قوله آه وقيل هو قول آه اه ؤ وهو بقصر الهزمة مفتوحة كما في شرح النبية للشيخ إبراهيم الحلبي ومثله في الشربلالية

عن تاج الشريعة وزاد انه توجع العجم وهو على وزن دع اه وهذا هو المفهوم من كلام العناية حيث جعله حرفين في أثناء تفسير المتن (قوله ثلاث عشرة) أقول كان نسخة الرمي ثلاثة عشر فاعترض بان الصواب ثلاث عشرة (قوله فتسمية آه أئيناواوه تاوها اصطلاح) قال في النهر أنت خبير بان هذا انما أتى على ما مر من انه لفظ آه أما على انه صوت المتوجع فان

والانين والتاوه وارتفاع بكائه من وجع أو مصيبة لا من ذكر جنه أو نار

الفرق بين اه أقول وكذلك الفرق بين على ما مر من انه لفظ آه لأن ما هنا حمد ودوام مقصور كما علمت مما نقلناه عن شرح النبية والشربلالية (قوله وحروف الزوائد مجموعة الخ) قال في النهر قال الشيخ شعبان في تصحيح ألفية ابن معطي انها جمعت عشرين جمعا

فانه نقل انها تفسد اتفاقا كما قدمناه (قوله والانين والتاوه وارتفاع بكائه من وجع أو مصيبة لا من ذكر جنه أو نار) أي يفسدها اما الانين فهو ان يقول آه كما في الكافي والتاوه هو ان يقول آوه ويقال آوه الرجل تاوها وتاوه اذا قال آوه وقال في المغرب وهي كلمة توجع ورجل آواه كثير التاوه وذكر العلامة الحلبي في شرح المنية ان فيها ثلاث عشرة لفظة مفتوحة في سائر هاتم قد تمد وقد لا تمد مع تشديد الواو المفتوحة وسكون الهاء فهاتان لغتان ولا تمد مع تشديد الواو والمكسورة وسكون الهاء وكسرها فهاتان آخران ومع سكون الواو وكسر الهاء فهذه خامسة ومع تشديد الواو مفتوحة ومكسورة بلا هاء فهاتان سادسة وسابعة وأعلى مثال أو العاطفة فهذه ثامنة وتمتد لكن يلها هاء ساكنة ومكسورة بلا واو فهاتان تاسعة وعاشرة والحادية عشرة والثانية عشرة أو ياء بمد الهزمة وعدمه وفتح الواو المشدودة يلها ياء مشبهة ثم الفتح هاء ساكنة والثالثة عشرة أو وء بمد الهزمة وضم الواو والاولى وسكون الثانية بعدها هاء ساكنة وحينئذ فتسمية آه أئيناواوه تاوها اصطلاح اه يعني لا للغة لان من لغات التاوه آه وهي العاشرة واما ارتفاع البكاء فهو أن يحصل به حروف وقوله من وجع أو مصيبة قسدها للثلاثة وقوله لا من ذكر جنه أو نار عائد الى الكل أيضا فالحاصل انها ان كانت من ذكر الجنه أو النار فهو دال على زيادة الخشوع ولو صرح بهما فقال اللهم اني أسالك الجنة وأعوذ بك من النار لم تفسد صلواته وان كان من وجع أو مصيبة فهو دال على اظهارهما فكانه قال اني مصاب والدلالة تجعل عمل الصريح اذا لم يكن هناك صريح يخالفها وهذا كله عنده ما وعن أبي يوسف ان قوله آه لا يفسد في الحالين وأوه يفسد وقيل الاصل عنده ان الكلمة اذا شتمت على حرفين وهما زائدان أو أحدهما لا تفسد وان كانتا أصلتين تفسد وحروف الزوائد مجموعة في قولنا * أمان وتسهيل * ونعني بالزوائد ان الكلمة لو زيد فيها حرف لكان من هذه الحروف لأن هذه الحروف زوائد أين ما وقعت قال في الهداية وقول أبي يوسف لا يقوى لأن كلام الناس في متفاهمهم أي أهل العرف يتبع وجود حروف الهجاء وافهام المعنى ويتحقق ذلك في حروف كهازوائد اه وتعبه الشارحون بان أبا يوسف انما يجعل حروف الزوائد كأن لم تكن اذا قلت لا اذا كثرت وأجاب عنه في فتح القدير بانه أراد بالجمع الانين فصاعدا وجعل في الظهيرة محل الخلاف فيما اذا أمكن الامتناع عنه اما لا يمكن الامتناع عنه فلا يفسد عند الكل كما يرض اذا لم يملك نفسه من الانين والتاوه لانه حينئذ كالعطاس والحشا اذا حصل بهما حروف قيد بالانين ونحوه فانه لو استعطف كبا أو هرة أو ساق حمار لم تفسد صلواته لانه صوت لا هجاء له وقيد بارتفاع بكائه لانه لو خرج دمعه من غير صوت لا تفسد صلواته بخلاف في كل حال كذا في شرح الجامع الصغير لقا ضيخان والتأنيف كالانين كاف وتقف ثم أف اسم فعل لا تتجر وقيل لتضجرت وسواء أراد به تنقية موضع مجوده أو اراد به التأنيف فان الصلاة تفسد عندهما مطلقا وقال أبو يوسف بعدمه لكن في المجتبى الصحيح ان خلافه انما هو في المنخفض وفي المشدد تفسد عندهم و يعارضه ما في الخلاصة ان الاصل عنده ان في الحرفين لا تفسد صلواته وفي أربعة أحرف تفسد وفي ثلاثة أحرف

وسردها لكن بعضها مؤاخذ فيه ولم يجمعها أحد أربع مرات الا ابن مالك في شرح الكافية حيث قال هناه وتسليم اختلف تلاميذ انسه * نهاية مستول أمان وتسهيل * قال وفيه نظر لان ثلاثي من بنات الباء واذ رسم بها تكرر معنى وضع لفظ الهاء وليس بجيد والصواب ان يوثق بها على لفظ المطابقة لفظا وخطا كقول بعضهم سالتوني أو قولي أسهل ماتوني

(قوله ويعارضه ما في الخلاصة ان الاصل عنده) أي عند أبي يوسف وطرق في النهر . احتمال ان عنه روايتين وعليه فلا

معارضته (قوله لكن لغرض صحيح الخ) قال في الشربلية قلت يمكن ان يكون من الغرض الصحيح التخنخ للتسبيح أو التكبير للانتقالات وهي حادثة اه (قوله لان ما للقراءة ملحوق بها) لا يشمل التخنخ لاعلام انه في الصلاة (قوله وبعض مشايخنا لم يشترطوا) أي ان يكون مهجبي بل الشرط كونه مسموعا وعبارة الفتح وبعضهم والتخنخ بلا عذر وجواب عاطس يبرجك الله

لا يشترط الحروف في الافساد بعد كونه مسموعا وعلى هذا لو نقرأ ثرا أو دعاء بما هو مسموع اه فقوله حتى قيل اذا قال في صلاته ما يساق به الحمار اذ لم يفسد فهو مكره (قوله وجواب عاطس يبرجك الله) أي يفسدها لانه من كلام الناس ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم لقائله وهو معاوية بن الحكم ان صلاتها هذه لا يصح فيها شيء من كلام الناس فجعل التشميت منه قيد يكونه جوابا لانه لو قال العاطس لنفسه يبرجك الله يا نفسي لا تفسد لانها لم يكن خطايا لغره لم يعتزم من كلام الناس كما اذا قال يبرجني الله وقيد بقوله يبرجك الله لانه لو قال العاطس أو السامع الحمد لله لا تفسد لانه لم يتعارف جوابا وان قصده وفيه اختلاف المشايخ ومحله عند ارادة الجواب اما اذ لم يرد به بل قاله رجاء الثواب لا تفسد بالاتفاق كذا في غاية البيان ومحله أيضا عند عدم ارادة التفهيم فلو اراده تفسد صلاة السامع القائل الحمد لله لانه تعلم للغير من غير حاجة كافي منية المصلي وشرحها وأشار المصنف بالجواب الى أن المصلي لو عطس فقال له رجل يبرجك الله فقال العاطس آمين تفسد صلاته ولهذا قال في الظهيرية رجلان يصليان فعطس أحدهما فقال رجل خارج الصلاة يبرجك الله فقالا جميعا آمين تفسد صلاة العاطس ولا تفسد صلاة الآخر لانه لم يدع له اه أي لم يجهه ويشكل عليه ما في الذخيرة اذا من المصلي لدعاء رجل ليس في الصلاة تفسد صلاته اه وهو يفيد فساد صلاة المؤمن الذي ليس بعاطس وليس ببعيد كما

اختلف المشايخ فيها والاصح انها لا تفسد اه وبما فيها اندفع ما عترض به الشارحون على الهداية في قوله ويتحقق ذلك في حروف كهاز وايد كما لا يخفى وفي الخائسة ولو لدغته عقرب أو أصابه وجع فقال بسم الله قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل تفسد صلاته ويكون بمنزلة الاين وهكذا روى عن أبي حنيفة وقيل لا تفسد لانه ليس من كلام الناس وفي النصاب وعليه الفتوى وجزم به في الظهيرية وكذا لو قال يارب كما في الذخيرة وفي الظهيرية ولو وسوسه الشيطان فقال لا حول ولا قوة الا بالله ان كان ذلك لا مالا آخره لا تفسد وان كان لا مالا الدنيا تفسد خلافا لابي يوسف ولو عوذ نفسه بشيء من القرآن للحمى ونحوها تفسد عندهم اه بخلاف التعوذ لدفع الوسوسة لا تفسد مطلقا كما في القنية (قوله والتخنخ بلا عذر) وهو ان يقول أح بالفتح والضم والعذر وصف يطرأ على المكلف يناسب التسهيل عليه فان كان التخنخ لعذره فانه لا يبطل الصلاة بلا خلاف وان حصل به حروف لانه طاء من قبل من له الحق فجعل عفوا وان كان من غير عذر ولا غرض صحيح فهو مفسد عنده ما خلا فالابي يوسف في المحرفين وان كان بغير عذر لكن لغرض صحيح كتحسين صوته للقراءة أو للاعلام انه في الصلاة أوله تبتدى امامه عند خطائه ففيه اختلاف فظاهر الكتاب والظهيرية اختيار الفساد لكن الصحيح عدته لان ما للقراءة ملحوق بها كافي فتح القدير وغيره فلو قال بلا عذر وغرض صحيح لكان أولى الا أن يستعمل العذر فيما هو أعم من المضطر اليه قيدنا بان يظهر له حروف لانه لو لم يظهر له حروف مهجاة فانه لا يفسدها اتفاقا لكنه مكره وهو محمل قول من قال ان التخنخ قصدوا اختيارا مكره لانه عبث لعروه عن الفائدة وقيد بالتخنخ لانه لو تتابر فحصل منه صوت أو عطس فحصل منه صوت مع الحروف لا تفسد صلاته كذا في الظهيرية ثم قال التخنخ في الصلاة ان لم يكن مسموعا لا تفسد وان كان مسموعا يفسد ظن بعض مشايخنا ان المسموع ما يكون مهجبي نحو أوح ونف وغير المسموع ما لا يكون مهجبي الى هذا مال شمس الائمة المحلواني وبعض مشايخنا لم يشترطوا واليه مال الشيخ الامام خواهر زاده حتى قيل اذا قال في صلاته ما يساق به الحمار لا تفسد اذ لم يحصل به الحروف اه واختار الاول صاحب الخلاصة وذكر انه اذ لم يفسد فهو مكره (قوله وجواب عاطس يبرجك الله) أي يفسدها لانه من كلام الناس ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم لقائله وهو معاوية بن الحكم ان صلاتها هذه لا يصح فيها شيء من كلام الناس فجعل التشميت منه قيد يكونه جوابا لانه لو قال العاطس لنفسه يبرجك الله يا نفسي لا تفسد لانها لم يكن خطايا لغره لم يعتزم من كلام الناس كما اذا قال يبرجني الله وقيد بقوله يبرجك الله لانه لو قال العاطس أو السامع الحمد لله لا تفسد لانه لم يتعارف جوابا وان قصده وفيه اختلاف المشايخ ومحله عند ارادة الجواب اما اذ لم يرد به بل قاله رجاء الثواب لا تفسد بالاتفاق كذا في غاية البيان ومحله أيضا عند عدم ارادة التفهيم فلو اراده تفسد صلاة السامع القائل الحمد لله لانه تعلم للغير من غير حاجة كافي منية المصلي وشرحها وأشار المصنف بالجواب الى أن المصلي لو عطس فقال له رجل يبرجك الله فقال العاطس آمين تفسد صلاته ولهذا قال في الظهيرية رجلان يصليان فعطس أحدهما فقال رجل خارج الصلاة يبرجك الله فقالا جميعا آمين تفسد صلاة العاطس ولا تفسد صلاة الآخر لانه لم يدع له اه أي لم يجهه ويشكل عليه ما في الذخيرة اذا من المصلي لدعاء رجل ليس في الصلاة تفسد صلاته اه وهو يفيد فساد صلاة المؤمن الذي ليس بعاطس وليس ببعيد كما

يدع له عائد الى المصلي الآخر والاطهر انه عائد الى الرجل الخارج أي لان القائل يبرجك الله انما عائد ذلك للعاطس للمصلي الآخر فكان قول العاطس آمين جوابا للداعي له بخلاف المصلي الآخر فلم يكن تامنه جوابا له تامل (قوله وهو يفيد فساد صلاة المؤمن الذي ليس بعاطس) قال في النهر لان سلم ان الثاني تامن لدعائه لا تقطعه بالاول والى هذا يشير التعليل اه أي التعليل

بانه لم يجهجه فانه يفيدان الاجابة حصلت بتامين العاطس فلم يكن الثاني تاميناً له و كلام الذخيرة فيه فليتامل وفي شرح نظم
الكثير للعلامة المقدسي ان ما في الذخيرة محمول على ما اذا دعاه ليكون جواباً أما اذا دعا غيره فلا يظهر كونه جواباً فلا تفسد اه
وهو اولى مما في النهرو والحاصل ان التامين في نفسه غير مفسد وانما يفسد اذا كان جواباً وهو كذلك في مسألة الذخيرة بناء على ان
المراد الدعاء للمصلي بخلاف ما في الظهيرية لان الجواب انما يكون من المدعوله وهو العاطس فقط فتامينه مفسد بخلاف

تامين الاخر ويوضح
هذا ما في الشرنبلالية
عن قاضيخان لوعطس
المصلي فقال له رجل
برجك الله فقال المصلي
آمين فسدت صلاته لانه
اجابه ولو قال من يجنبه
معه ايضاً آمين لا تفسد
صلاته لان تامينه ليس
بجواب اه والمراد بمن
يجنبه أي من المصلين
بدليل قوله لا تفسد
صلاته لكن سيأتي بعد
نحو ورقة عن المبتغي
لوسمع المصلي من مصل
وفتحه على غير امامه

لا يخفى وأشار الى أن المصلي اذا سمع الاذان فقال مثل ما يقول المؤذن ان أراد جوابه تفسدوا الا فلا
وان لم تكن له نية تفسد لان الظاهر انه أراد به الاجابة وكذلك اذا سمع اسم النبي صلى الله عليه وسلم
فصلى عليه فهذا اجابة تفسد وان صلى عليه ولم يسمع اسمه لا تفسد ولو قال لبيك سيدي حين قرأ
بأيها الذين آمنوا فقيه قولنا والاحسن ان لا يفعل كذا في المحيط وفي الذخيرة معز بالي نوادر بشر
عن أبي يوسف انه اذا عطس الرجل في الصلاة حمد الله فان كان وحده فان شاء أسر به وحرك لسانه
وان شاء أعلن وان كان خلف امام أسر به وحرك لسانه ثم رجع أبو يوسف وقال لا يحرك لسانه
مطلقاً اه وهو متعين ولهذا قال في الخلاصة وينبغي ان يقول في نفسه والاحسن هو السكوت وفي
الغنية مسجد كبير يجهر المؤذن فيه بالتكبيرات فدخل فيه رجل نادى المؤذن ان يجهر بالتكبير
فرفع الامام للحال وجهر المؤذن بالتكبير فان قصد جوابه فسدت صلاته وكذا لو قال عند ختم الامام
قراءته صدق الله وصدق الرسول وكذا اذا ذكر في تشهده الشهادة عند ذكر المؤذن الشهادة
تفسد ان قصد الاجابة اه (قوله وفتح على غير امامه) أي يفسدها لانه تعلم وتعلم لغير حاجة
فيديه لانه لو فتح على امامه فلا فساد لانه تعلق به اصلاح صلاته اما ان كان الامام لم يقرأ الغرض
فظاهر واما ان كان قرأ فقيهه اختلاف والصحيح عدم الفساد لانه لو لم يفتح رجماً يجري على لسانه
ما يكون مفسداً فكان فيه اصلاح صلاته ولا طلاق ما روى عن علي رضي الله عنه اذا استطعمكم
الامام فاطعموه واستطعامه سكوتة ولهذا وقع على امامه بعدما انتقل الى آية أخرى لا تفسد صلاته
وهو قول عامة المشايخ لا طلاق المرخص وفي المحيط ما يفسدانه المذهب فان فيه ذكر في الاصل
والجامع الصغير انه اذا فتح على امامه يجوز مطلقاً ان يفتح وان كان تعليماً ولكن التعليم ليس بعمل
كثير وانه تلاوة حتمية فلا يكون مفسداً وان لم يكن محتاجاً اليه وصحح في الظهيرية انه لا تفسد
صلاة الفاتح على كل حال وتفسد صلاة الامام اذا أخذ من الفاتح بعدما انتقل الى آية أخرى وصحح
المصنف في الكافي انه لا تفسد صلاة الامام أيضاً فصار الحاصل ان الصحيح من المذهب ان الفتح على
امامه لا يوجب فساد صلاة أحد لا الفاتح ولا الآخر مطلقاً في كل حال ثم قيل ينوي الفاتح بالفتح على
امامه التساوة والصحيح انه ينوي الفتح دون القراءة لان قراءة المقتدى منهى عنها والفتح على امامه
غير منهى عنه قالوا بكرة للمقتدى ان يفتح على امامه من ساعته وكذا بكرة للامام ان يجتهد اليه بان
يقف ساكناً بعد المحصر أو يكره الآية بل يركع اذا جاءه أو انه أو ينتقل الى آية أخرى لم يلزم من وصلها
ما يفسد الصلاة أو ينتقل الى سورة أخرى كما في المحيط واختلفت الرواية في وقت أو ان الركوع في
بعضها اعتبر أو انه المستحب وفي بعضها اعتبر فرض القراءة يعني اذا قرأ مقداراً تجاوز به الصلاة
ركع كذا في السراج الوهاج وأراد من الفتح على غير امامه تلقينه على قصد التعليم اما ان قصد قراءة
القرآن فلا تفسد عند الكل كذا في الخلاصة وغيرها وأطلق في الفتح المذكور فشمع ما اذا تكرر

آخر ولا الضالين فقال
آمين لا تفسد وقيل
تفسد وعليه المتأخرون
فليتامل (قوله وأشار
الى ان المصلي اذا سمع
الاذان الخ) أدخل في
النهر هذه الفروع تحت
قوله والجواب بلا اله
الا لله قال وما سلكاه
أولى (قوله لانه تعليم
وتعلم لغير حاجة) لان
المستفتح كأنه يقول اذا

انتهيت الى هذا فبعدة ما ذوالذي فتح عليه كأنه يقول اذا انتهيت الى هذا فبعدة هذا فتكون من كلام الناس منه
كذا في السراج (قوله ففي بعضها اعتبر أو انه المستحب) قال في فتح القدير وهذا هو الظاهر من جهة الدليل الا ترى الى ما ذكرناه
صلى الله تعالى عليه وسلم قال لاني هلا فتحت على مع انها كانت سورة المؤمنين بعد الفاتحة (قوله وأطلق في الفتح المذكور)
أي أطلق المصنف في الفتح المفسد وهو ما يكون على غير امامه

(قوله وفي القنية ارجح على الامام الى قوله وتذكر) أقول يحتمل أن يكون المراد انه تذكر بسبب الفتح وان يكون تذكر بنفسه ولكنه صادق تذكره وفتح من ليس في صلته في وقت واحد والظاهر الاول لانه لو كان تذكره من نفسه لا يظهر فرق بين أخذها في التلاوة قبل تمام الفتح أو بعده ولا يظهر وجه الفساد لان الفساد ليس بمجرد الفتح وانما هو بالاخذ بسبب الفتح واذا كان تذكره من نفسه لم يوجد الاخذ بسبب الفتح وكون الظاهر انه أخذ بالفتح فيضاف اليه v لاعبره له مع ما في نفس الامر لان

ذلك من البيانات لامن الامور ارجحة الى القضاء حتى يعتبر الظاهر ويبدل عليه ما مر من انه لو فتح على غير امامه قاصدا للقراءة لا التعليم لا تفسد عند الكل ومن انه لو سمع الاذان فقال مثل ما يقول المؤذن تفسد ان أراد الجواب والا فلا ونحو ذلك

والجواب بلا اله الا الله

مما اعتبر فيه ما في نفس الامر لا الظاهر المتبادر هذا ما ظهر لي فليتامل (قوله وهي مؤيدة لما قاله وارده على أبي يوسف) أقول الظاهر ان الفساد بها عند أبي يوسف لا للتغير بسريته بل لما فيه من الخطاب بخلاف ما قصد به الجواب وليس فيه خطاب والحاصل انه فرق بين قصد الجواب وقصد الخطاب بما فيه أداة تداء أو أداة خطاب لان قصد الخطاب بما فيه ذلك من كلام الناس فليس ذكرا

منه أو كان مرة واحدة وهو الاصح لانه لما اعتبر كلاما جعل نفسه قاطعا من غير فصل بين القليل والكثير كما في الجمع الصغير وفصل في البدائع بانه ان فتح بعد استفتاح فصلاته تفسد بمرة واحدة وان كان من غير استفتاح فلا تفسد بمرة واحدة وانما تفسد بالتكرار اه وهو خلاف المذهب كما سمعت وشمل ما اذا كان المفتوح عليه صليبا أولا وأشار المصنف الى انه لو أخذ المصلي غير الامام بفتح من فتح عليه فان صلته تفسد كما في الخلاصة ثم اعلم ان هذا كله على قول أبي حنيفة ومحمد واما على قول أبي يوسف فلا تفسد صلاة الفاتح مطلقا لانه قرآن فلا يتغير بقصد القارئ عنده وفي القنية ارجح على الامام ففتح عليه من ليس في صلته وتذكر فاذا أخذ في التلاوة قبل تمام الفتح لم تفسد والا فتفسد لان تذكره يضاف الى الفتح وفتح المراهق كالبالغ ولو سمعه المؤتمن من ليس في الصلاة ففتح على امامه يجب ان تبطل صلاة الكل لان التلقين من خارج اه (قوله والجواب بلا اله الا الله) أي يفسد ها عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يكون مفسدا لانه ثناء بصيغته فلا يتغير بعزيمته ولهما انه اخرج الكلام مخرج الجواب وهو يحتمله فجمع جوابا كتشمت العاطس وليس مقصود المصنف خصوص الجواب بهذه الكلمة بل كل كلمة هي ذكر قرآن قصد بها الجواب فهي على الخلاف كما اذا أخبر بخبر يسره فقال الحمد لله أو بامر عجيب فقال سبحان الله ثم نص المشايخ على أشياء موجبة لفساد باتفاقهم وهو ما لو كان بين يدي المصلي كتاب موضوع وعنده رجل اسمه يحيى فقال يا يحيى خذ الكتاب بقوة أو رجل اسمه موسى ويده عصا فقال له وما تلك بيمينك يا موسى أو كان في السفينة وابنه خارجها فقال يا بني اركب معنا أو طرق عليه الباب أو نودي من خارجه فقال ومن دخله كان آمنا وأراد بهذه الالفاظ الخطاب لانه لا يشكل على أحد انه متكلم لا قارئ وهي مؤيدة لما قاله وارده على أبي يوسف ومما أورد على أبي يوسف الفتح على غير امامه وانه مفسد عنده وهو قرآن كذا في فتح القدير وأجاب عنه في غاية البيان بان الفساد عنده فيه لامر آخر وهو التعليم والاراد مدفوع عن أصله لان أبي يوسف لا يقول بالفساد بالفتح على غير امامه كما ذكره الزيلعي وغيره ثم اختلف المشايخ فيما اذا أخبر بخبر يسره فاسترجع لذلك بان قال ان الله وانا اليه راجعون مريدا بذلك الجواب وصحح في الهداية والكافي الفساد عندهما خلا والابى يوسف وقال بعض المشايخ انه مفسد اتفاقا ونسبه في غاية البيان الى عامة المشايخ وقال واضحان انه الظاهر ولعل الفرق على قوله ان الاسترجاع لاظهار المصيبة وما شرعت الصلاة لاجله والتحميد لاظهار الشكر والصلاة شرعت لاجله وحكم لا حول ولا قوة الا بالله كالأسترجاع كما هو في منية المصلي وقدمنا انه لو قالها الدفع الوسوسة لامر الدنيا تفسد ولا امر الاخرة لا تفسد ثم أطلق المصنف الجواب بلا اله الا الله وقيده في الكافي بصورة بان قيل بين يديه أمع الله اله آخر فقال لا اله الا الله والظاهر عدم التقييد بهذه الصورة لما في فتاوى قاضيان انه لو أخبر بخبر يسره لولا فقال لا اله الا الله وأالله أكبر وأراد الجواب فسدت ومما

بصيغته وان افقه في اللفظ بخلاف ما قصد به الجواب ومنه ما لو استأذنه رجل من خارج الباب ليدخل عليه فقال ومن دخله كان آمنا فانه بمنزلة خطابه بقوله ادخل والظاهر ان ابا حنيفة ومحمد يقولون ان هذه الخطابات القرآنية لا تصير خطابا بالحاضر الخصوص الا بالنية والنية لا تغير الصيغة الاصلية عندهما (قوله ولعل الفرق على قوله الخ) لا يخفى ان فيه اعتبار العزيمة وقد مر ان ابا يوسف لا يغير الصيغة بها تامل

(قوله وقميد بالجواب لانه الخ) لا يخفى ان الافساد ليس منوطا بان يقصد بالكلام الجواب فقط ليكون من كلام الناس بل مناطه كفاي الفتح كونه لفظا أفديه معني ليس من أعمال الصلاة اه ولذا فسدت بقوله يا يحيى خذ الكتاب وما تلك بيمينك يا موسى ويابني اركب معنا عند قصد الخطاب كما مر ٨ وبفتحهم على غير امامه ونحو ذلك مما ليس فيه جواب فليس ذكر المصنف الجواب بقيد

احترازي بناء على ما قدمه المؤلف من انه ليس المراد خصوص قوله لاله الا الله بل كل ذكر نعم لو أريد خصوص هذه الكلمة صح كونه احترازيا عما اذا قصد به الاعلام وانما لا يفسد للحديث الآتي كفاي الفتح (قوله ثم رأيت في المجتبي قال الخ) قال في النهر أقول الظاهر ان هذا الاختلاف له التفات الى آخره وان لو عاد بعد ما كان الى القيام أقرب

والسلام ورده

ففي فساد صلاته خلاف وعلى عدمه فهو مفيد اه أى وعلى القول بعدم الفساد فالتمسيع مفيد وساقى في السهو وتصح المؤلف القول بعدم الفساد وانه الحق فما بحثه هنا مبني على خلاف ما سيقفه لكن قد يقال ان دعوى افادته على القول بعدم الفساد ممنوعة لانه على القولين ممنوع عن العود لان

الحق بالجواب ما في المجتبي لوسج أو همل بر يذرعن فعل أو امر به فسدت عندهما وقيد بالجواب لانه لو أراد به اعلامه انه في الصلاة كما اذا استأذن على المصلي انسان فسيح وأراد به اعلامه انه في الصلاة لم يقطع صلاته وكذا لو عرض للإمام شيء فسيح المأموم لا بأس به لان المقصود به اصلاح الصلاة فسقط حكم الكلام عند الحاجة الى الاصلاح ولا يسيح للإمام اذا قام الى الآخرين لانه لا يجوز له الرجوع اذا كان الى القيام أقرب فلم يكن التسبيح مفسدا كذا في البدائع وينبغي فساد الصلاة به لان القياس فسادها به عند قصد الاعلام وانما ترك الحديث الصحيح من نأبه شيء في صلاته فليسيح فللمحاجة لم يعمل بالقياس فعند عدمها يبقى الامر على أصل القياس ثم رأيت في المجتبي قال ولو قام الى الثالثة في الظهر قبل أن يقعد فقال المقتدى سبحان الله قيل لا تفسد وعن السكرخي نفسد عندهما اه وقد قدمنا حكم ما اذا أجاب المؤذن أو صلى على النبي صلى الله عليه وسلم ولو لعن الشيطان في الصلاة عند قراءة ذكره لا تفسد وفي الحائية والظهيرية ولو قرأ الامام آية الترغيب أو الترهيب فقال المقتدى صدق الله وبلغت رساله فقد أساء ولا تفسد صلاته اه وهو مشكل لانه جواب لامامه ولهذا قال في المبني بالمحمة ولو سجع المصلي من مصطل آخر ولا الضالين فقال أمين لا تفسد وقيل تفسد وعليه المتأخرون وكذا بقوله عند ختم الامام قراءته صدق الله وصدق الرسول اه وفي المجتبي ولو لبي الحاج تفسد صلاته ولو قال المصلي في أيام التشريق لله أكبر لا تفسد ولو أذن في الصلاة وأراد به الأذان فسدت صلاته وقال أبو يوسف لا تفسد حتى يقول حي على الصلاة حتى على الفلاح ولو جرى على لسانه نعم ان كان هذا الرجل يعتاد في كلامه نعم تفسد صلاته وان لم يكن عادة له لا تفسد لان هذه الكلمة في القرآن فتجعل منه ثم اعلم انه وقع في المجتبي وقيل لا تفسد في قولهم أى لا تفسد الصلاة بشيء من الاذكار المتقدمة اذا قصد بها الجواب في قول أبي حنيفة وصاحبيه ولا يخفى انه خلاف المشهور المنقول متونا وشروحا وفتاوى لكن ذكر في الفتاوى الظهيرية في بعض المواضع انه لو أجاب بالقول بان يجبر بخبر يسره فقال الحمد لله رب العالمين أو يجبر بسوءه فقال انا لله وانا اليه راجعون تفسد صلاته والاصح انه لا تفسد صلاته اه وهو تصحيح مخالف للمشهور (قوله والسلام ورده) لانه من كلام الناس أطلقه فشمع الحمد والسهو كما صرح به في الخلاصة وشمع ما اذا قال السلام فقط من غير ان يقول عليكم كفاي الخلاصة أيضا وفي الهداية ما يخالفه فانه قال بخلاف السلام ساهيا لانه من الاذكار فيعتبر ذكرها في حالة النسيان وكلاما في حالة التعمد اياه فيه من كاف الخطاب اه وتبعه الشارحون وهكذا قيد صدر الشريعة السلام بالعمد ولم يقيد بالرد به قال الشنخي لان رد السلام مفسد عمدا كان أو سهوا لان رد السلام ليس من الاذكار بل هو كلام وخطاب والكلام مفسد مطلقا اه وهكذا قيد السلام بالعمد في المجمع ولم أر من وفق بين العبارات وقد ظهر لي ان المراد بالسلام المفسد مطلقا ان يكون مخاطب حاضر فهذا لا فرق فيه بين العمد والنسيان أى نسيان كونه في الصلاة وان المراد بالسلام المفسد حالة العمد فقط ان لا يكون مخاطب

من يقول بعدم الفساد لا يقول الاولي أن يعود ليكون مفيدا كيف وفيه رفض الفرض لانه جنسه بعد التماس حاضر به تدبر (قوله وهو مشكل لانه جواب لامامه) قال بعض الفضلاء هذا يخرج على ما قيل من انه اذا قال العاطس أو السامع الحمد لله لا تفسد وان عني الجواب فلامعني لاستشكاله اه تأمل (قوله وقد ظهر لي ان المراد بالسلام الخ) يؤيده عطف المصنف الرد على السلام فانه قرينة على ان المراد به سلام التحية وهذا لا فرق فيه بين العمد والنسيان فلذا أطلقه

(قوله ثم بعد ذلك رأيت التصريح به في البدائع الخ) ومثل ما في البدائع ما في شرح العلامة المقدسي عن الزاد حيث قال وفي
الهارونيات نوسلم قائما على ظن انه أتتم ثم علم انه لم يتم تفسدا له سلم في غير محله بخلاف القعود وصلاته المجنزة ولوسلم على انسان ساهيا
فقال السلام ثم علم فسكت تفسدا اه وفي النهر ثم رأيت في زاد القفر للعلامة ابن الهمام كلا ما حسنا قال الكلام مفسدا لا السلام
ساهيا وليس معناه السلام على انسان اذ صرحوا بانه اذا سلم على انسان ساهيا فقال السلام ثم علم فسكت تفسدا صلته بل المراد
السلام للخروج من الصلاة ساهيا قبل اتمامها ومعنى المسئلة أن يظن انه أكل أما اذا سلم ه في الرابعة مثلا ساهيا بعد ركعتين

على ظن انها تروى وحجة
ونحو ذلك تفسدا صلته
فلحفظ هذا اه (قوله
لانه سلم في غير محله) تعليل
للفساد لا تقوله وقيل
يبني كما توهمه العبارة
على ان قوله وقيل يبني
ليس موجودا فيما رأيت
في القنية (قوله على
المحتاج) كذا هو في
القنية وانظر ما معناه وفي
بعض نسخ البحر على
المعتاد وفي بعضها على
المختار (قوله وكان هذا
القائل) وهو العبر عنه
ببعض من ليس من أهل
المذهب فهم من نفي الرد
بالإشارة الفساد أي فهم
من قولهم ولا يرد بالإشارة
ان المراد انها تفسد على
تقدير الرد بها كان الحكم
كذلك في الرد بالنطق
فقوله من نفي الرد مصدر
محسور وعن مضاف الى
مفعوله وقوله بالإشارة
متعلق بازاد وقوله الفساد
بالنصب مفعول فهم

حاضر كما قالوا الوسلم على رأس الركعتين في الرابعة ساهيا وان صلته لا تفسد وكذا الوسلم المسبوق مع
الامام ثم بعد ذلك رأيت التصريح به في البدائع ان السلام على انسان مبطل مطلقا واما السلام
وهو الخروج من الصلاة فانه مفسدان كان عمدا والله الموفق وفي القنية سلم قائما على ظن انه أتتم
الصلاة ثم علم انه لم يتم فسدت وقيل يبني لانه سلم في غير محله بخلاف القعود وصلاته المجنزة اه وهو
مقيد لا إطلاقهم بما اذا كان السلام حالة القعود وفيها سلم المسبوق ساهيا وادعاءه كان عادية أعاد
ولو قال استغفر الله وهو عادية لا يعيد ولو قال المسبوق بعد التروية سبحة سبحان الله الى آخره كما هو المعتاد
يفي ان لا تفسد قرأ المسبوق الفاتحة بعد سلام الامام على المحتاج ناسيا فسدت اه ثم هذا كله اذا
سلم أو رد بلسانه اما اذا رد السلام بيده ففي الفتاوى الظهيرية والخلاصة وغيرهما الوسلم انسان على
المصلي وإشارته الى رد السلام برأسه أو بيده أو باصبعه لا تفسد صلته ولو طاب انسان من اصلى شيا
فاومر برأسه أو قيل له أجد هذا فاومر برأسه بلا أو بنم لا تفسد صلته اه وفي المجموع لورد السلام
بلسانه أو بيده فسدت ومن العجب ان العلامة ابن أمير حاج الحلبي مع سعة اطلاعه قال ان بعض من
ليس من أهل المذهب قد عزز الى أبي حنيفة ان الصلاة تفسد بالرد باليد وانه لم يعرف ان أحدا
من أهل المذهب نقل الفساد في رد السلام باليد وإنما يذكر عدم الفساد من غير حكاية خلاف في
المذهب فيه بل وصرح بكلام الطحاوي في شرح الآثار بغيره ان عدم الفساد قول أبي حنيفة وأبي
يوسف ومحمد وكان هذا القائل فهم من نفي الرد بالإشارة الفساد على تقديره كما هو كذلك في الرد
بالنطق لكن الثابت ما ذكرنا اه فان صاحب المجموع من أهل المذهب المتأخرين والحق ما ذكره
العلامة الحلبي ان الفساد ليس بثابت في المذهب وإنما استنبطه بعض المشايخ في فرع نقله من
الظهيرية والخلاصة وغيرهما انه لو صافح المصلي انسانا بنية السلام فسدت صلته ونقل الزاهدي بعد
نقله عن حسام الأعمى المودني انه قال فعلى هذا تفسد أيضا اذا رد بالإشارة لانه كالتسليم باليد وكذا
ذكره العقالي وقال عند أبي يوسف لا تفسد اه ويدل لعدم كونه مفسدا ما ثبت في سنن أبي داود
وصحبه الترمذي عن ابن عمر قال خرج النبي صلى الله عليه وسلم الى قباء فصلى فيه قال فجاءته الأنصار
فسلموا عليه وهو يصلي فقلت لبلال كيف كان النبي صلى الله عليه وسلم يرد السلام عليهم حين كانوا
يسلمون عليه وهو يصلي قال يقول هكذا وبسط كفه وبسط جفرتين عون كفه وجعل بطنه أسفل
وجعل ظهره الى فوق وما عن صهيب مررت برسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلي فسلمت عليه
فرد على إشارة ولا أعلمه قال الإشارة بأصبعه رواه أبو داود والترمذي وحسنه فان قلت انها تقضى
عدم الكراهة وقد صرحوا كافي منية المصلي وغيرها بكرهه السلام على المصلي ورده بالإشارة

٢ - بحر ثاني (قوله فان صاحب المجموع) تعليل لقوله ومن العجب الخ وقوله والحق حاصله اقرار العلامة الحلبي على
ان الفساد ليس بثابت في المذهب بعد انتقاد قوله وانه لم يعرف ان أحدا من أهل المذهب نقل الفساد بان صاحب المجموع نقله وهو
من أهل المذهب وهذا منشا العجب (قوله فان قلت انها تقضى عدم الكراهة) ذكر الشارح الزيلعي ما يمنع ذلك فانه قال ولا يرد
بالإشارة لانه عليه السلام لم يرد بالإشارة على ابن مسعود ولا على جابر وما روى من قول صهيب سلمت على النبي عليه السلام وهو
يصلي فرد على بالإشارة بمحتمل انه كان نهياله عن السلام أو كان في حالة التشهد وهو يشرفظنه ردا اه وفي شرح العلامة المقدسي

بعد ذكره لمحصل ما في شرح النية أقول وما ذكره الشارح رحمه الله تعالى يرد هذا لأن الردم مشترك براديه عدم القبول ولعله المراد من فعله صلى الله تعالى عليه وسلم فكانه يرد عليهم سلامهم ويعلمهم انه في الصلاة ويراد به الكفاة على السلام الذي هو حق على المسلم لا خيه وليس هذا المراد في هذا المقام وبهذا التوفيق يستغنى عن التطويل والتعسف وجعله مكررها تنزيها لوقوعه من النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اه ١٠ وظاهر كلامه الميل الى القول بالفساد ولكن لا يخفى انه اذا قيل سلمت عليه فرد على سلامي

أجاب العلامة الحلبي بانها كراهة تنزيهية وفعله عليه السلام لها انما كان تعليما للجواز فلا يوصف بالسكره وقد اظالم رحمه الله الكلام هنا طالة حسنة كما هو دأبه وحينئذ فيحتاج الى الفرق بين المصاحفة والرد باليد وقد علل الولا الحلبي لفسادها بالمصاحفة بانها سلام وهو مفسد وعلل الزيلعي بانها كلام بمعنى ويرد عليه ان الرد بالاشارة كلام معنى والظاهر استواء حكمهما وهو عدم الفساد للاحاديث الواردة في ذلك ثم اعلم انه يكره السلام على المصلي والقارئ والمجالس للقضاء أو البحث في الفقه أو التحلي ولو سلم عليهم لا يجب عليهم الرد لانه في غير محله كذا ذكر الشارح وصرح في فتح القدير من باب الاذان ان السلام على المتعوط حرام ولا يخفى ما فيه اذا الدليل ليس بقطعي والله سبحانه أعلم (قوله وافتتاح العصر أو التطوع لا الظهر بعد ركعة الظهر) أي يفسدها انتقاله من صلاة الى أخرى مغايرة للاولى فقوله بعد ركعة الظهر ظرف للافتتاح وصورتها صلى ركعة من الظهر ثم افتتح العصر أو التطوع بتكبيره فقد أفسد الظهر وتفسير المسئلة ان لا يكون صاحب ترتيب بان يطل عنه بضيق الوقت أو بكثرة الفوائت فان كان صاحب ترتيب فالتنقل الى العصر متطوع عند أبي حنيفة وأبي يوسف لانه لا يلزم من بطلان الوصف بطلان الأصل عندهما وان انتقل الى عصر سابق على الظهر فقد انتقض وصف الفرضية قبل الدخول في العصر لترتيب وانما انتقل عن تطوع لا فرض كذا في الكافي وانما بطل ظهره لانه صح شرعه في غيره لانه نوى تحصيل ما ليس بمحصل فخرج عنه ضرورة لما فاة بينهما فباط الحروج عن الاولى صحة الشروع في المغاير ولو من وجه فلذا لو كان منفردا في فرض فكبر ينوي الاقتداء أو النفل أو الواجب أو شرع في جنازة فجي بانحرى فكبر ينويهما أو الثانية يصير مستانفا على الثانية فقط بخلاف ما اذا لم ينوشيا ولو كان مقتدا فكبر للانه فراد يفسد ما أدى قبله ويصير مفتحا ما أداه ثانيا وقوله لا الظهر يعني لو صلى ركعة من الظهر فكبر ينوي الاستئناف للظهر بعينها فلا يفسد ما أداه فاحتسب بتلك الركعة حتى لو لم يقعد فيما بقي القعدة الاخيرة باعتبارها فسدت الصلاة فلغت النية الثانية وتفرغ عليه ما ذكره الولا الحلبي اذا صلى

انما يستعمل الرد فيه بمعنى جواب التحية بقريسة المقام والاستعمال ولو كان بمعنى عدم القبول والنهي عن السلام كان الواجب ان يقال فلم يجب سلامي أو لم يقبل أو نهاني ونحو وافتتاح العصر أو التطوع لا الظهر بعد ركعة الظهر ذلك مما لا يوجب خلاف المراد وجل الادلة على المتبادر منها اولى وغيره تعسف لا بصار اليه الا بلحبي (قوله ويرد عليه ان الرد بالاشارة كلام معنى) قال في النهر فالاولى أن يعطل الفساد بالمصاحفة بانه عمل كثير بخلاف الرد باليد اه وهو ظاهر كلام الشيخ ابراهيم الحلبي في شرح النية (قوله لم

اعلم انه يكره السلام الخ) قال في النهر وزيد عليه مواضع وأحسن من جمعها الشيخ صدر الدين الغزي فقال **الظهر** سلامك مكرهه على من ستمعه * ومن بعد ما أبدى يسن ويشرع مصل وتال ذا كرو محدث * خطيب ومن بصفي الهم ويسمع مكره فقه جالس لقضائه * ومن بخنوا في اللم دعمهم لينفعوا مؤذن أيضا ومقيم مدرس * كذا الاجنبيات الفتيات تمنع ولعاب شطرنج وشبه بخلقهم * ومن هو مع أهل له يمتنع ودع كافر او مكشوف عورة * ومن هو في حال التغوط أشنع ودع آكلا الا اذا كنت جائعا * وتعلم منه انه ليس بمنع وقد زدت عليه المتفقه على أستاذه كافي القيمة والمغني ومطهر الحام والحقه فقلت كذلك أستاذ مغن مطر * فهذا اختتام والزيادة تنفع اه (قوله فقد انتقض وصف الفرضية قبل الدخول في العصر) هذا التما يظهر على قول أبي يوسف أما على قول أبي حنيفة فلان ان فساده موقوف على قضاء العصر قبل صيرورتها ستأمل (قوله يصير مستانفا على الثانية فقط) أي على الصلاة الثانية أي ما نواه ثانيا في الصور الاربع لاني الاخيرة فقط كما توهمه بعضهم فاعترض بان ما ذكره مسلم فيما اذا كبر ينوي الثانية أما اذا نواه ما يصير مستانفا عليهم ما قد يرمم ما ذكره المؤلف منما اخوذ من الفتح ونقله عنه في النهر وفي النهاية ما يخالفه حيث قال وفي نواتر الصلاة لو صلى الرجل على جنازة فكبر تكبيرة ثم جي بانحرى فوضعت بجانب فان كبر التكبير الثانية ينوي الصلاة على الاولى أو علمها أو لانيه له فهو على الجنازة الاولى على حاله يتجها ثم يستقبل الصلاة على الثانية لانه نوى اتحاد الوجود وهو لغو وان كبر ينوي الصلاة على الثانية يصير رافضا للاولى شارعا في

الثانية لانه نوى ما ليس بوجوده فحمت نيته اه ونحوه في التبيين (قوله وقال الرازي الخ) ١١ قال في النهرا قول اطلاق غدم

الفساد في المحافظ انما يتم على العلة الثانية اما على الاولى فلا فرق بين المحافظ وغيره وبعبارة الشارح ولو كان يحفظ وقرأ من غير حمل فالوالاتفسد لعدم الامرين وفي الفتح ولو كان يحفظ الا انه نظر وقرأ لا تفسد وهاتان العبارتان لاخبار عليهما اه وحاصله انه لا بد من تقييد عدم الفساد في المحافظ بان يكون من غير حمل (قوله ثم اعلم الخ) أقول قال في الذخيرة

الظهور ان بعضا لم سلم تذكرانه ترك سجدة منها ساهيا ثم قام واستقبل الصلاة وصلى ار بعاه وسلم وذهب فسد ظهره لان نية دخوله في الظهر ثانيا وقع لغوا واذا صلى ركعة فقد خلط المكتوبة بالنافلة قبل الفراغ من المكتوبة اه ومعلوم ان هذا اذا لم يتلفظ بلسانه فان قال نويت ان أصلي الى آخره فسدت الاولى وصار مستانفا للمنوي ثانيا مطلقا لان الكلام مفسد وقيد بالصلاة لانه لو صام قضاء رمضان وأمسك بعد الفجر ثم نوى بعده نغلام يخرج عنه بنية النفل لان الفرض والنفل في الصلاة جنسان مختلفان لا رجحان لاحدهما على الآخر في التحريم وهما في الصوم والزكاة جنس واحد كذلك في المحيط (قوله وقرأته من مصحف) أي يفسدها عند أي خفيفة وقالاهي تامة لانها عبادة انضافت الى عبادة الا انه يكره لانه تشبه بصنيع أهل الكتاب ولا يبي خفيفة وجهان أحدهما ان حمل المصحف والنظر فيه وتقليب الاوراق عمل كثير الثاني انه تلغى من المصحف فصار كما اذا تلغى من غيره وعلى هذا الثاني لا فرق بين الموضوع والمحمول عنده وعلى الاول يفتقران وصحح المصنف في الكافي الثاني وقال انها تفسد بكل حال تبعها ما صححه شمس الأئمة السرخسي وربما يستدل لابي خفيفة كما ذكره العلامة الحلبي بما أخرجه ابن أبي داود عن ابن عباس قال بنها نأبيرا المؤمنين ان نؤم الناس في المصحف فان الاصل كون النهي يقتضي الفساد وأراد بالمصحف المكتوب فيه شيء من القرآن فان الصحيح انه لو قرأ من المهراب فسدت كما هو مقتضى الوجه الثاني كما صرحوا به وأطالاه فشمّل القليل والكثير وما اذا لم يكن حافظا أو حافظا للقرآن وهو اطلاق الجامع الصغير وذهب بعضهم الى انه انما تفسد اذا قرأ آية وبعضهم اذا قرأ الفاتحة وقال الرازي قول أبي خفيفة محمول على من لم يحفظ القرآن ولا يمكنه أن يقرأ الا من مصحف فاما المحافظ فلا تفسد صلواته في قولهم جميعا وتبعه على ذلك السرخسي في جامعه الصغیر على ما في النهاية وأبو نصر الصفار على ما في الذخيرة معللا بان هذه القراءة مضافة الى حفظه لا الى تلقينه من المصحف وختم به في فتح القدير والنهاية والتبيين وهو أوجه كما لا يخفى وفي الظهيرية ثم لم يذكر في الكتاب انه اذا لم يكن قادرا الا على القراءة من المصحف فصلي بغير قراءة هل تجوز والاصح انها لا تجوز اه ويخالفه ما في النهاية نقل عن مبسوط شيخ الاسلام وكان الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل يقول في التعليل لابي خفيفة أجمعنا على ان الرجل اذا كان يمكنه ان يقرأ من المصحف ولا يمكنه ان يقرأ على ظهر قلبه انه لو صلى بغير قراءة انه يجزئه ولو كانت القراءة من المصحف جائزة لما أبحث الصلاة بغير قراءة ولكن الظاهر انها لا يسلمان هذه المسئلة وبه قال بعض المشايخ اه والظاهر ان ما في الظهيرية متفرع على ان علة الفساد حمله والعمل الكثير فاذا لم يحفظ شيأ على ظهر قلبه يمكنه ان يقرأ من المصحف وهو موضوع فليس أميا لتجاوز صلواته بغير قراءة وما ذكره الامام الفضلي متفرع على الصحيح من ان علة الفساد تلقينه ولو كان موضوعا فحينئذ لا قدرة له على القراءة فكان أميا وهذا ظهر ان تصحيح الظهيرية مفرع على الضعيف وأطلق في المصلي فشمّل الامام والمنفرد في الهداية من تقييدها بالامام اتقاني كما في غاية البيان ثم اعلم ان التشبيه بأهل الكتاب لا يكره في كل شيء وانما كل وشرب كما يفعلون انما المحرام هو التشبيه فيما كان منموما وفيما يقصده التشبيه كذا ذكره قاضيخان في شرح الجامع الصغير فعلى هذا لو لم يقصد التشبيه لا يكره عندهما (قوله والاكل والشرب) أي يفسد انما لان كل واحد منهما عمل كثير وليس من أعمال الصلاة ولا ضرورة اليه وعلى قاضيخان وجه كونه كثيرا بقوله لانه عمل اليد والقدم واللسان قال العلامة الحلبي وهو مشكل بالنسبة الى ما لو أخذ من خارج سمسمة فابتلعها أو وقع في فيه قطرة مطر فابتلعها فانهم نصوا

وقراءته من مصحف والاكل والشرب

الرهانمة قبيل كتاب التحري قال هشام رأيت على أبي يوسف نعتين محسوفين بمسامير فقلت أترى بهذا الحديد باسا قال لا فقلت ان سفيان وثور بن زيد رجهما الله تعالى كره ذلك لان فيه تشبها بالرهبان فقلان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبس النعال التي لها شعروانها من لباس الرهبان فقد أشار الى ان صورة المشابهة فيما تعلق به صلاح العباد لا يضر وقد تعلق بهذا النوع من الاحكام اه صلاح العباد فان الارض مما لا يمكن قطع المسافة البعيدة فيها الا بهذا النوع من الاحكام اه

(قوله لكن في البدائع
والخلاصة) استدراك
علي ما قبله مفيد لدفع المنع
(قوله وفي الظهيرية لو اتلع
دما خرج من بين أسنانه)
ظاهر الاطلاق هنا
والتفصيل فيما يأتي انه
لا فرق بين الغالب
والمغلوب لكن اذا كان
غالباً يكون من مسائل
سبق المحدث وهو لا ينافي
عدم الفساد (قوله ولم أر
من صحح القول الثاني)
قال الشيخ اسمعيل بعد
ذكر الدرر هذا القول
الثاني وهو اختيار الشيخ
الامام أبي بكر محمد بن
الفضل كذا في الخاتمة
والخلاصة وقدمه حازما
به في المجموع واقتصر
عليه العتاي وفي عمدة
المفتي ثم قال بل ظاهر ما
في الحاوي آخر التفرع
عليه (قوله وقد يقال انه
غير صحيح الخ) قال في
النسر لا يخفى ان قيد
المجنية مرعى فغنى ما يعمل
باليسدين كثيراً من
حيث انه يعمل بهما اه
لكن على هذا يبقى موضع
العلك غير معلوم الحكم
ولا مانع من اعتبار شيء
آخر على هذا القول يدخله
(قوله لموضع العلك في
صلاته فسدت الخ) أي
اذا كان الموضع كثيراً كما
في التجديد

على فساد الصلاة في كل من هذه الصور مطلقاً اه أطلقه فشمّل العمد والنسيان لان حالة الصلاة
مذكرة فلا يعنى النسيان بخلاف الصوم فانه لا مذكر فيه وشمّل القليل والكثير ولهذا فسره في
الحاوي بقدر ما يصل الى المحقق وقيدته الشارح بما يفسد الصوم وما لا يفسد الصوم لا يبطل الصلاة
اه وهو ممنوع كلياً فانه لو اتلع شيئاً بين أسنانه وكان قدر المحصة لا تفسد صلاته وفي الصوم يفسد
ويفرق بينهما ولو اتلجى وصاحب المحيط بان فساد الصلاة معلق بعمل كثير ولم يوجد بخلاف فساد
الصوم فانه معلق بوصول المغذى الى جوفه لكن في البدائع والخلاصة انه لا فرق بين فساد الصلاة
والصوم في قدر المحصة وفي الظهيرية لو اتلع دما خرج من بين أسنانه لم تفسد صلاته اذا لم يكن ملء الفم
اه وقالوا في باب الصوم لو خرج من بين أسنانه دم ودخل حلقه وهو صائم ان كان الغلبة للدم أو كانا
سواء فطره لانه حكم الخارج وان كانت الغلبة للبراق لا يضره كافي الوضوء فقد فرقوا بين الصلاة
والصوم وفي الظهيرية لو فاء أقل من ملء الفم فعاد الى جوفه وهو لا يملك امساكاً لم تفسد صلاته وان
أعاد الى جوفه وهو قادر على ان يجمعه يجب ان يكون على قياس الصوم عند أبي يوسف لا تفسد
وعند محمد تفسد وان بقيت في صلاته ان كان أقل من ملء الفم لا تفسد وان كان ملء الفم تفسد صلاته
اه وفي المحيط وغيره ولو مضغ العلك كثيراً فسدت وكذلك كان في فم أهله لجهة فلا كفاً ان دخل في حلقه
منها شيء يسير من غير ان يلو كفاً لا تفسد وان كثيراً فسدت وفي الخلاصة ولو أكل شيئاً من الحلوة
وابتلع عينها فدخل في الصلاة فوجد حلوتها في فيه وابتلعها لا تفسد صلاته ولو دخل الفانيد أو
السكر في فيه ولم يمضغه لكن بصلى والحلوة تصل الى جوفه تفسد صلاته اه وأشار بالاكل
والشرب الى ان كل عمل كثير فهو مفسد وانفقوا على ان الكثير مفسد والقليل لا يمكن الاحتراز
عن الكثير دون القليل فان في المحي حركات من الطبع وليست من الصلاة فلو اعتبر العمل مفسداً
مطلقاً لم يخرج في اقامه صحته وهو مدفوع بالنص ثم اختلفوا فيما بين الكثرة والقلية على أقوال
أحدهما ما اختاره العامة كافي الخلاصة والخاتمة ان كل عمل لا يشك الناظر انه ليس في الصلاة فهو
كثير وكل عمل يشبهه على الناظر ان عامه في الصلاة فهو قليل قال في البدائع وهذا أصح وتابعه
الشارح والولولواحي وقال في المحيط انه الاحسن وقال الصدر الشهيد انه الصواب وذكر العلامة الحلي
ان الظاهر ان مرادهم بالناظر من ليس عنده علم بشروع المصلي في الصلاة فيثبت اذا رآه على هذا
العمل ويتقن انه ليس في الصلاة فهو عمل كثير وان شك فهو قليل ثانياً ان ما يقام باليدين عادة
كثير وان فعله يسيراً كالتعم ولبس القميص وشد السراويل والرمي عن القوس وما يقام
يسيراً قليلاً ولو فعله باليدين كزرع القميص وحمل السراويل ولبس القلنسوة ونزعها
ونزع اللجام وما أشبه ذلك كذا ذكره الشارح ولم يقيد في الخلاصة والخاتمة ما يقام باليدين
بالعرف وقيد في الخاتمة ما يقام يسيراً بما اذا لم يتكرر والمراد بالتكرار ثلاث متواليات لما في
الخلاصة وان حك ثلاثاً في ركن واحد تفسد صلاته هذا اذا رفع يده في كل مرة اما اذا لم يرفع في كل
مرة فلا تفسد لانه حك واحد اه وهو تقييد غير مبني وتفصيل عجيب ينبغي حفظه لكن في
الظهيرية معزى الى الصدر الشهيد حسام الدين لو حك موضعاً من جسده ثلاث مرات بدفعة واحدة
تفسد صلاته اه ولم أر من صحح القول الثاني في تحديد العمل وقد يقال انه غير صحيح فانه لو مضغ
العلك في صلاته فسدت صلاته كذا ذكره محمد كافي البدائع لان الناظر اليه من بعيد لا يشك انه في
غير الصلاة وليس فيه استعمال اليد رأساً فضلاً عن استعمال اليدين وكذا الاكل والشرب يعمل يسيراً

(قوله يكون يد واحدة) سياتي (قوله الا ان يراد بالدهن تناوله الخ) ويبقى الكلام في التسريح والحجوب تعديل صاحب الهداية له بقوله في التجنيس لانه يقوم باليدين غالبا (قوله وما اذا ارتضع من ثديها) كذا في بعض النسخ باما الشرطية وفي بعضها وما اذا يدون همزة وعلمها يتوجه قول النهر هذا وهو ظاهر وان يقال ارتضاعه من غير فعل منها انها ارضعته اه وبؤيد النسخة الاولى ان المعنى عليها وذكر الغناء في جواب اما (قوله وما قولهم ١٣ كافي الحائنة والحلاصة الى قوله فمشكل)

قال في الفتح بعد نقله ذلك عن الخلاصة والله تعالى أعلم بوجه الفرق وفي النهر وعلى ما في الخلاصة قد فرق بان الشهوة لما كانت في النساء اغلب كان تقبيله مستلزما لاشتهائها عادة بخلاف تقبيلها اه ومثله في شرح العلامة المقدسي بزيادة وعبارته وقبح الله سبحانه وتعالى به وهو ان الشهوة غالبية على النساء فهي في حكم الموجودة منها ولهذا حرم نظير الرجل اليها عند غلبته ظنه بالشهوة أو الشك قالوا التحقق الشهوة منها حكما واذا ثبت ذلك كان كثير عمل لوقوعه بين متفاعلين واذا قبلته ولم يشته لم يوجد من جانبه أصلا ويوشح هذا ما مر من اعتبار نزول اللب من كثير عمل اه لكن ذكر السابق في شرح انلتقي ما لا يحتاج معه الى هذا التكلف حيث

واحدة وهو مبطل اتفاقا وكذا قولهم لودهن رأسه أو سرح شعره سواء كان شعر رأسه أو لحية تفسد صلاته لا يتخرج على ان العمل الكثير ما يقام باليدين لان دهن الرأس وتسريح الشعر عادة يكون يد واحدة الا أن يراد بالدهن تناوله القارورة وصب الدهن منها يده الاخرى وهو كذلك فان في المحيط قال ولو صب الدهن على رأسه يد واحدة لا تفسد وتعليل الوالواحي بان تسريح الشعر بفعل باليدين ممنوع واما قولهم ولو جلت صيدا ارضعته تفسد فهو على سائر التفاسير لكن ما في الخلاصة والحائنة المرأة اذا ارضعت ولدها تفسد صلاتها لانها صارت مرضعة فشميل ما اذا جمل اليها فدفعت اليه الثدي فرضعها واما اذا ارتضع من ثديها وهي كارهة ففي الظهيرية والخلاصة والحائنة ان مص ثلاثا ففسدت وان لم ينزل اللبن فان كان مصنة أو مصتين فان نزل لبن ففسدت والافلاو في المنية والمحيط ان خرج اللبن ففسدت والافلامن غير تقييد بعد وصححه في معراج الدراية واما قولهم لو ضرب انسانا يد واحدة أو بسوط تفسد كما في المحيط والخلاصة والظهيرية والمنية فلا يتفرع على ما يقام باليدين بل على الصحيح لكن في الظهيرية لو ضرب دابته مرة أو مرتين لا تفسد وان ضرب بها ثلاثا في ركعة واحدة تفسد قال رضي الله عنه وعندي اذا ضرب مرة واحدة وسكن ثم ضرب مرة أخرى وسكن ثم ضرب مرة أخرى لا تفسد صلاته كما قلنا في المشي اه وهذا يصلح ان يتفرع على القولين واما اعتبارهم المرات الثلاث في الحك كما قدمناه عن الخلاصة وذا ظهر تفرع به على قول من فسر العمل الكثير بما تكرر ثلاثا وهو القول الثالث لا على القولين الاولين واما قولهم لو قبل القملة مرارا ان قتل قتلا متدارا كالتفقد وان كان بين القتلات فرجة لا تفسد فيصلح تفرع به على الاقوال كلها واما قولهم لو قبل المصلي امرأته بشهوة أو بغير شهوة أو مسها بشهوة ففسدت ينبغي تفرع به على القول الاصح وكذا على قول من فسر العمل الكثير بما يستفحشه المصلي واما على اعتبار ما يفعله باليدين أو بما تكرر ثلاثا فلا وهو مما يضعفهما كما لا يخفى وكذا لو جامعها فيما دون الفرج من غير انزال بخلاف النظر الى فرجها بشهوة فانه لا يفسد على المختار كما في الخلاصة واما قولهم كما في الحائنة والخلاصة لو كانت المرأة هي المصلية دربه فقيلها ففسدت بشهوة أو بغير شهوة ولو كان هو المصلي فقيلته ولم يشتهها فصلا تامة فمشكل اذ ليس من المصلي فعل في الصورتين فقطضاء عدم الفساد فهما فان جعلنا تمكينه من الفعل بمنزلة فعله اقتضى الفساد فهما وهو الظاهر على اعتبار ان العمل الكثير ما لو نظر اليه الناظر لتيقن انه ليس في الصلاة أو ما استفحشه المصلي لكن في شرح الزاهدي ولو قبل المصلية لا تفسد صلاتها وقال أبو جعفر ان كان بشهوة ففسدت اه وهو مخالف لما في الخلاصة والحائنة ولتقبيله وتقبيلها وفي منية المصلي المشي في الصلاة اذا كان مستقبل القبلة لا يفسد اذا لم يكن متلاحقا ولم يخرج من المسجد وفي الفضا ما لم يخرج عن الصفوف هذا كله

قان أقول عبارة الخلاصة لو كانت المرأة في الصلاة في معاهز وجهها تفسد صلاتها وان لم ينزل مني وكذا قبلها بشهوة أو بغير شهوة أو مسها لانه في معنى الجماع أما لو قبلت المرأة المصلي ولم يشتهها لم تفسد صلاته هذه عبارة الخلاصة فالعجب من هذا العلامة الامام ابن الهمام كيف غفل عن الفرق المذكور في هذا المقام اه قلت وبهذا التعليل علل في التجنيس (قوله وفي الفضا ما لم يخرج عن الصفوف) أقول قال في التجنيس رجل صلي في الصحراء فتأخر عن موضع قيامه المختار انه لا تفسد صلاته ويعتبر مقدار سجوده من خلفه وعن يمينه وعن يساره كافي وجه القبلة سواء قال يتأخر عن هذا الموضوع لم يتأخر عن المسجد فلا تفسد

صلاته ولو خط حوله خطأ ولم يخرج من الخط لكن تأخر عما ذكرنا من الموضوع فسدت لان الخط ليس بشيء اه (قوله ولو أعلق الباب لا تفسد الخ) قال في التجنيس والمزيد لو فتح باباً وأغلقه فدفعه بيده من غير معالجة بمفتاح غلق أو قفل كره ذلك ولا تفسد صلته لانه عمل قليل وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه اذا أعلق تفسدنا وبه اذا كان فيه يحتاج الى معالجة اه (قوله ومن أخذ عنان دابته الخ) لا دخل لهذا الفرع هنا ١٤ (قوله والحاصل ان فروعهم في هذا الباب قد اختلفت الخ) أقول يمكن أن يقال لما

اذا لم يستدبر القبلة واما اذا استدبرها فسدت وفي الظهيرية المختار في المشي انه اذا كثرت أفسدها واما قولهم كما في منية المصلي لو أخذ حجراً فرمى به تفسد ولو كان معه حجر فرمى به لا تفسد وقد أساء فظاهره التفريق على الصحيح لاعلى تفسره بما يقام باليدين واما قولهم كما في الخلاصة وغيرها لو كتب قدر ثلاث كلمات تفسد وان كان أقل لا والظاهر تفرقه على ان الكثير ما يستكثره المبتي به أو انه ما تكررت ثلاثاً متواليات واما على الصحيح فالظاهر ان الفساد لا يتوقف على كتابة ثلاث كلمات بل يحصل الفساد بكتابة كلمة واحدة مستتية على الارض ونحوها وقد يشهد بذلك اطلاق ما في المحيط قال محمد لو كتب في صلته على شيء فسدت وان كتب على شيء لا يبرى لا تفسد لانه لا يسمى كتابة واما قولهم كما في الذخيرة لو حرك رجلاً على الدوام لا تفسد وان حرك رجله تفسد فشكل لان الظاهر ان تحريك اليدين في الصلاة لا يبطلها حتى يلحق بهما تحريك الرجلين والوجه قول بعضهم انه ان حرك رجله قليلاً لا تفسد وان كان كثيراً فسدت كما في الذخيرة أيضاً ولعله مفوض الى ما يعده العرف قليلاً أو كثيراً وفي الظهيرية اذا تحمّرت المرأة فسدت صلواتها ولو أعلق الباب لا تفسد وان فتح الباب المغلق تفسد وان نزع لقميص لا تفسد ولو لبس تفسد ولو شد السر اويل تفسد ولو فتح لا تفسد ومن أخذ عنان دابته أو عقودها وهو نجس ان كان موضع قبضه نجس لم يجز وان كان النجس موضعاً آخر جاز وان كان يتحرك يتحرك هو المختار وان جذبه الدابة حتى أزال التدعن موضع سجوده تفسد ولو آذاه حرا الشمس فحول الى الظل خطوة أو خطوتين لا تفسد وقيل في الثلاث كذلك والاول اصح ولورفع رجل المصلي عن مكانه ثم وضعه من غير أن يحوله عن القبلة لا تفسد ولو وضعه على الدابة تفسد ولو زرق قصاً أو قباء فسدت لان حله وان الجسم دابة فسدت لان خلعه ولو لبس خفيه فسدت لان تنعل أو خلع نعليه كما لو تلبس سيفاً أو نزع أو وضع القبلة في مسرحة أو نروح بمروحة أو بكفه أو سوى من عمامته كورا أو كورين أو لبس قلنسوة أو بيضة والحاصل ان فروعهم في هذا الباب قد اختلفت ولم تنفرع كلها على قول واحد بل بعضها على قول وبعضها على غيره كما يظهر للمتأمل والظاهر ان أكثرها تفرعات المشايخ لم تكن منقولة عن الامام الاعظم ولهذا جعل الاختلاف في حد العمل الكثير والقليل في التجنيس انما هو بين المشايخ وقد ذكرنا من الاقوال أربعة وذكرنا قولاً خامساً وهو ان العمل الكثير ما يكون مقصود للفاعل بان أفرد له مجلساً على حدة ولقد صدق من قال كثرة المقالات تؤذن بكثرة الجهالات ولقد صدق صاحب الفتاوى الظهيرية حيث قال في الفصل الثالث في قراءة القرآن ان كل ما لم يرو عن أبي حنيفة فيه قول بقى كذلك مضطرباً الى يوم القيامة كما حكى عن أبي يوسف انه كان يضطرب في بعض المسائل وكان يقول كل مسألة ليس لشيوخنا فيها قول فنحن فيها هكذا اه والى ههنا تبين ان المفسد للصلاة كلام الناس مطلقاً والعمل الكثير ومن المفسد الموت والارتداد بالقلب والتجنون والاعماء وكل حدث عمدوماً واجب الغسل كالأحتلام والحيض

رأى مشايخ المذهب الفروع انما كورة فكل منهم عرف العمل الكثير بتعريف ينطبق على ما رآه من الفروع وبضم التعاريف الى بعضها تنظم الفروع جميعاً بان يقال العمل الكثير هو ما لا يشك الناظر اليه انه ليس في الصلاة أو ما كان بحركات متوالية أو ما كان يعمل باليدين أو ما يستكثره المبتي به أو ما يكون مقصود للفاعل بان أفرد له مجلساً على حدة لكن يمكن ادخال سائر الفروع في الاولين والاستغناء بهما عن الثلاثة الماقية فتأمل فيما ذكرناه من التوفيق فان فيه احسان الظن بمشايخ المذهب فان هذه الفروع وان لم تكن كلها منقولة عن الامام الاعظم لكن المشايخ خرجوا وبعضها على المنقول لا بمجرد الرأي وما كان مخرجاً على المذهب من أهل التخريج فهو داخل في المذهب اما ظن لفكرى القاصر والله سبحانه وتعالى أعلم ثم رأيت العلامة الشيخ ابراهيم الحلبي ومحاذاة في شرحه على المنية ذكر نحو ما ذكرته حيث قال وأكثر الفروع أو جميعها مخرج على أحد الطريقتين الاولين والظاهر ان ثانيهما ليس خارجاً عن الاول لان ما يقام باليدين عادة يغلب ظن الناظر انه ليس في الصلاة وكذا أقول من اعتبر التكرار الى ثلاث متواليات فان التكرار يغلب الظن بذلك فلذا اختاره جمهور المشايخ اه (قوله وذكرنا قولاً خامساً وهو الخ) قال في التاتارخانية عن المحيط

فهو داخل في المذهب اما ظن لفكرى القاصر والله سبحانه وتعالى أعلم ثم رأيت العلامة الشيخ ابراهيم الحلبي ومحاذاة في شرحه على المنية ذكر نحو ما ذكرته حيث قال وأكثر الفروع أو جميعها مخرج على أحد الطريقتين الاولين والظاهر ان ثانيهما ليس خارجاً عن الاول لان ما يقام باليدين عادة يغلب ظن الناظر انه ليس في الصلاة وكذا أقول من اعتبر التكرار الى ثلاث متواليات فان التكرار يغلب الظن بذلك فلذا اختاره جمهور المشايخ اه (قوله وذكرنا قولاً خامساً وهو الخ) قال في التاتارخانية عن المحيط

وهذا القائل يستدل بامرأة صلت فلمهاز وجها أو قبلها بشهوة تفسد صلاتها وكذا إذا من صبي ثديها وخرج اللبن تفسد صلاتها
(قوله وأما فسادها بتقدم الامام المصلي) كذا في النسخ والظاهر ان فيه تقدما وتأخيرا من الناسخ وأصل العبارة بتقدم المصلي
امام الامام (قوله قال ثم ينبغي أن يكون عليه سجود السهو الخ) قال الشيخ سمعيل بن هادي فيه نظرا لانه ان ركن بالسكاة فلا

فائدة في السجود لكونه
لا يجزئ عنه وان لم يفت
فسجود السهو عليه لتأخير
الركن عن محله مقرر كما
بقي وكلامه بوجه انه بحث
منه (قوله وهو ينبغي على
معرفة العمل الكثير)
أقول قد سبق ترجيح
القول الاول وعقتضى
هذا انه لو ابتلع ما فوق
الحصة بدون وضع يكون
الاصح عدم الفساد
فليتأمل هذا وفي

ولو نظر الى مكتوب وفهمه
أو كل ما بين أسنانه أو
مرما في موضع سجوده
لا تقسد وان اثم

ومحاذاة المرأة بشرطه وترك ركن من غير قضاء أو شرط لغیر عذر وأما استخلاف القارئ للامام
والفتح على غير امامه فداخل تحت العمل الكثير وأما ترك القعدة الاخيرة مع التقيد بالسجدة
وقدرة المومني على الركوع والسجود وتذكري صاحب الترتيب الفاتحة فيها وطلوع الشمس في الفجر
ودخول وقت العصر في الجمعة ونظائرهما فما يفسد وصف الفرضية لأصل الصلاة وأما فسادها بتقدم
الامام امام المصلي أو طرحه في صف النساء أو في مكان نجس أو سقوط الثوب عن عورته مع التعمد
مطلقا ومع أداء ركن ان لم يتعمد علم أو لم يعلم ومع المكث قدره ان لم يؤد عند أي حنيفة ومحمد كافي
الظهيرية فراجع الى فوت الشرط كما لا يخفى (قوله ولو نظر الى مكتوب وفهمه أو كل ما بين أسنانه
أو مرمما في موضع سجوده لا تقسد وان اثم) أما الاول فلان الفساد انما يتعلق في مثله بالقراءة
وبالنظر مع الفهم لم تحصل وصحح المصنف في الكافي انه متفق عليه بخلاف من حلف لا يقرأ كتاب
فلان فنظر اليه وفهمه فانه بحث عند محمد لان المقصود فيه الفهم والوقوف على سره أطلق المكتوب
فشم ما هو قرآن وغيره لكن في القرآن لا تقسد اجماعا بالاتفاق كافي النهاية وشمل ما اذا استفهم
أولا لكن اذا لم يكن مستفهما لا تقسد بالاجماع وان كان مستفهما في المنية تقسد عند محمد والصحيح
عدمه اتفاقا لعدم الفعل منه ولشبهة الاختلاف قالوا ينبغي للفقهاء ان لا يضع خبره عليه بين يديه
في الصلاة لانه ربما يقع بصره على ما في الجزء فيفهم ذلك فيدخل فيه شبهة الاختلاف اه وعبر في
النهاية بالوجوب على الفقيه ان لا يضع لكن قد علمت ان شبهة الاختلاف فيما اذا كان مستفهما
وأما اذا لم يكن مستفهما فلا يعمل بما ذكر لعدم الاختلاف فيه بل لا اشتغال قلبه به اذا خاف من
وضعه بين يديه اشتغاله بالنظر اليه ولم يذكر واكرهه النظر الى المكتوب متعمدا وفي منية المصلي
ما يقتضيه فانه قال ولو نشأ شعرا أو خطبة ولم يتكلم بلسانه لا تقسد وقد أساء وعلل الاساءة شارحها
باشتغاله بما ليس من اعمال الصلاة من غير ضرورة قال ثم ينبغي ان يكون عليه سجود السهو
اذا اشغله ذلك عن أداء ركن أو واجب سهوا اه وبهذا علم ان ترك الخشوع لا يخل بالحكمة بل بانسكال
ولذا قال في الخلاصة والحانية اذا تفكر في صلاته فقد كرهه او خطبه فقراءه ما يقبله ولم يتكلم
بلسانه لا تقسد صلاته اه وأما الثاني وهو كل ما بين أسنانه فلانه عمل قليل أطلقه فشم ما اذا
كان قدر الحصة كما قدمناه عن المحيط والواو الحية من الفرق بين الصلاة والصوم وفي البدائع ان
كان دون الحصة لم يضره وان كان قدر الحصة فصاعدا فسدت صلاته وهكذا في شرح الطحاوي وقال
بعضهم لا تقسد صلاته بما دون ملء الفم وعليه مشي في الخلاصة حيث قال وقال الامام خواهر زاده
ولو أكل بعض اللقمة وبقي البعض في فيه حتى شرع في الصلاة وابتلع الباقي لا تقسد صلاته ما لم يكن
ملء الفم فهذه ثلاثة أقوال في هذه المسئلة كما ترى والشان فيما هو الراجح منها وهو ينبغي على معرفة
العمل الكثير وفيه اختلاف كما سبق وينبغي ان يكون محل الاختلاف فيما اذا ابتلع ما بين أسنانه
من غير مضغ أما اذا مضغه كثيرا فلا خلاف في فسادها كما قدمناه في مضغ العلك وعلى هذا فلو عبر

السر تليالية قال بعد
ذكره قول المؤلف وهو
ينبغي الخ وفيه تأمل لان
القائل بان ملء الفم
يفسد وكذا نحوه لا يشترط
معه العمل الكثير بل
علته امكن الاحتراز عنه
بالكافة بخلاف القليل
لكونه يتعالق به فلا
يفسد الا بالعمل الكثير
وفي معرفته الاختلاف
المعلوم اه واعترضه

الرملي أيضا بانه لا يتجه ذلك مع تصريحهم بفسادها بابتلاع سبعة تناولها من خارج وقطرة ماء وقعت في فيه اذ لم ينطو في ذلك
الفساد به وكذا لو كان في فيه سكر أو فايد وابتلع ذوبه (قوله اما اذا مضغه كثيرا) قال الرملي أي بان تواتت ثلاث مضغات كما في
شرح المنية للحلي اه قلت عدم تقديره بالثلاث لانه ربما يختص بذلك بالقول الثالث (قوله وعلى هذا الخ) قال في النهر فيه بحث
اذ قد تقرر ان العمل القليل لا يفسد ولا شك ان ما دون الحصة غني عن الكثير من المضغ بل لا يتاني في مضغ لتلاشيه بين الأسنان

فلا يفسد بخلاف المحضة اه قات كلام المؤلف فيما اذا مضغه كثيرا ولا ينافيه كونه غنبا عن المضغ ودعوى عدم تاني المضغ فيه في حيز المنع فان المضغ على ما في القاموس لوك الشيء بالسن والسن يشعل الثنايا فيمكن أن يلوكه بها كثيرا (قوله وهو مختار صاحب الهداية) قال الشيخ اسمعيل ١٦ فيه نظر فانه قال في الهداية بعد ذكره على ما قيل اه قلت تصریح صاحب النهاية والكفاية بان ذلك مختار صاحب

الهداية يفيد ان ذلك ليس تضعيفا له وكانه أتى به ليشير الى الخلاف ويدل على أن ذلك مختار له تفهيمه له في التجنيس كما ساقى قريبا والخلاف المشار اليه ما ذكره في الفتح بقوله ومنهم من قدره بثلاثة أذرع ومنهم بخمسة ومنهم بأربعة ومنهم بمقدار صنفين أو ثلاثة ويحتمل أن يكون مرادهم بكونه مختار صاحب الهداية انه اختاره في كتابه التجنيس لافي الهداية (قوله ووفق بينهما في العناية الخ) أقول بما يؤيد هذا التوفيق عبارة صاحب الهداية في التجنيس والمزيد ونصها فاذا أراد الرجل أن يمر بين يديه كم مقدار ما يحتاج الى أن يكون مروءة مكسروها والصحيح مقدار منتهى بصره وهو موضع سجوده وقال أبو نصر رجة الله تعالى عليه مقدار ما بين الصف الأول وبين مقام

المصنف بالا بتلاع كما في الخلاصة والمحيط والاولو المحبة وكثير دون الاكل لكان أولى ثم اذا كان ابتلاع ما بين أسنانه غير مفسد بشرطه على الخلاف فهو مكروه كما صرح به في منية المصلي لانه ليس من اعمال الصلاة ولا ضرورة فيه فكان مكروها وان كان قليلا وأما الثالث وهو مرور المار في موضع سجود المصلي فانما لا يفسدها عند عامة العلماء سواء كان المار امرأة أو حمارا أو كلبا أو غيرها الحديث الصحيحين عن عائشة انه صلى الله عليه وسلم كان يصلي وأنا معترضة بين يديه فاذا سجد غمزني فقبضت رجلي فاذا قام بسطتها والبيوت يومئذ ليس فيها ما يصح ولقوله عليه السلام لا يقطع الصلاة مروءة وشئ وادروا ما استطعتم فانما هو شيطان لكن ضعفه النووي وفي فتح القدير والذي يظهر انه لا ينزل عن الحسن لانه يروى من عدة طرق ثم الكلام في هذه المسئلة في سبعة عشر موضعا الاول ما ذكره في الكتاب من عدم الفساد الثاني ان المار آثم للحديث لو يعلم المار بين يدي المصلي ماذا عليه من الوزر لو قف أربعين خيره من أن يمر بين يديه قال الراوى لا أدري أر بعين عاما أو شهرا أو يوما أو أخرجه البزار وقال أربعين خيرا وروى ابن ماجه وصححه ابن حبان عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو يعلم أحدكم ماله في ان يمر بين يدي أخيه معترضا في الصلاة كان لان يقيم مائة عام خيره من الخطوة التي خطى وبهذا علم ان الكراهة تحريمية لتصریحهم بالآثم وهو المراد بقوله وان آثم المار بين يديه الثالث في الموضوع الذي يكره المرور فيه وفيه اختلاف واختار المصنف انه موضع سجوده وصححه في السكا في لان هذا القدر من المكان حقه وفي تحريم ما وراءه تضيق على المارة وهو يفيد ان المراد بموضع سجوده موضع صلاته وهو من قدمه الى موضع سجوده كما صرح به الشارح وهو مختار صاحب الهداية وشمس الأئمة السرخسي وقاضيان وفي المحيط انه الاحسن لان ذلك القدر موضع صلاته دون ما وراءه وذكر التمر ناشي ان الاصح انه ان كان مجال لو صلى صلاة خاشع لا يقع بصره على المار فلا يكره المرور نحو ان يكون منتهى بصره في قيامه الى موضع سجوده وفي ركوعه الى صدره قدميه وفي سجوده الى أرنبة أنفه وفي قعوده الى حجره وفي سلامه الى منكبيه واختاره فخر الاسلام فانه قال اذا صلى راما يبصره الى موضع سجوده فلم يقع عليه بصره لم يكره وهذا حسن وفي البدائع وقال بعضهم قد رما يقع بصره على المار لو صلى بخشوع وفيما وراء ذلك لا يكره وهو الاصح وجهه في النهاية بانه أشبه الى الصواب لان المصلي اذا صلى على الدكان وحاذى أعضاء المار أعضاءه فان المرور أسفل الدكان مكره وهو ليس بموضع سجود المصلي فهى واردة على من اعتبر بموضع السجود فاختاره فخر الاسلام يمشى في كل الصور كما هو دأبه في اختياره وأقره عليه في فتح القدير ووفق بينهما في العناية بان المراد بموضع السجود الموضع القريب من موضع السجود فيؤول الى ما اختاره فخر الاسلام بدليل ان صاحب الهداية بعد اعتباره موضع السجود شرط عدم الحائل كالأستوانة ولا يتصور ان يكون الحائل بينه وبين موضع سجوده وبدليل انه صرح بمسئلة المرور أسفل الدكان اه وهو تكلف والذي

الامام وهذا عين الاول ولكن بعبارة أخرى قال رضى الله تعالى عنه وفيما قرأنا على شيخنا مناهج الأئمة يظهر رجة الله تعالى عليه أن يمر بحيث يقع بصره وهو يصلى صلاة الخاشعين وهذه العبارة أوضح انتهت عبارته بمرورها وهذا دل على المدعى من انه ليس المراد تعيين موضع السجود حيث جعل الفرق في التعمير فقط وان الثالثة أوضح مما قبلها في الدلالة على المراد وانظر الى العبارة الثالثة والى عبارة فخر الاسلام فانك لا تتكاد تجد بينهما فرقا

(قوله لان مسئلة الد كان الخ) قال في النهر انما اورد المشايخ مسئلة الد كان على ما اختاره السر حسي لاعلى ما اختاره صاحب الهداية ولذا قال في فتح القدير وغيره فكانت مسئلة الد كان نقضاً لما اختاره شمس الائمة بخلاف ما اختاره غير الاسلام فانه يتشى في كل الصور غير متوض اه قلت ولا يخفى عليك ما فيه (قوله لانه يتصور الخ) قال في النهر انت خبير بان هذا انما يحتاج اليه على تفسير الحائل بالجدار والاسطوانة وليس بلازم تجوز ان تكون ستارة ترتفع اذا سجدت وتعود اذا قام كما قال ملا سعدى اه قلت ولا يخفى عليك ما في ذلك كله من التكلف وان ما ذكره في العباية اقل تكلفاً ١٧ من ذلك قوله وما يضعف

تصحح النهاية الخ) أقول
الذي يظهر لي ان ما ذكره
غير وارد وما قرره غير
مراد وذلك لانه بعد غاية
البعد ان يكون ما ذكره
عن التمرناشي سابقاً لما
للأما كن التي يتكسر
المرور فيها وان من جهة
ما ذكره قوله وفي سجوده
الى أربعة أضعف وكيف
يصح ان يقال ان ذلك من
الموضع التي يكره المرور
فيها فان ذلك غير ممكن
وكذا قوله وفي سلامه الى
منسكبه مع ان المكروه
بنص الحديث المرور
بين يديه فلا ينبغي حمل
كلام هؤلاء الائمة
الاعلام على هذا المرام
وان أوهمه ظاهر الكلام
بل ينبغي حله على ما قبله
الافهام ويستدعيه المقام
وذلك بان يحمل على ان
المراد ما يقع عليه بهره
لنظر الى موضع سجوده
وما ذكره في بقية عبارته

يظهر للبعد الضعيف ان الراجح ما في الهداية زانه لا يرد عليه شيء مما ذكر لان مسئلة الد كان انما ترد عليه نقضاً لو سكت عنها وأما اذا صرح بها فلا فكاك قال العبرة بموضع السجود ان لم يكن يصلى على ذلك فاما اذا كان يصلى عليها فالعبرة للمعاذة كما هو ظاهر عبارته لمن تأملها وانما اشترط عدم الحائل لانه يتصور وجود الحائل في موضع السجود كان يصلى قريباً من جدار بالاعياء للرض بحيث لو لم يكن الجدار لكان موضعه موضع السجود فلانفاة كما في العباية أو ان اشترط عدم الحائل انما هو بيان لمحل الخلاف فان المرور وراء الحائل ليس بمكروه اتفاقاً كما هو ظاهر عبارتهم لاشترط في المرور في موضع السجود وما يضعف تصحيح النهاية انه يقتضى ان الموضع الذي يكره المرور فيه مختلف يكون في حالة القيام مخالفاً لحالة الركوع وفي حالة الجلوس مخالفاً لكل فيقتضى انه لو مر انسان بين يديه في موضع سجوده وهو جالس لا يكره لان بصره لا يقع عليه حالة كونه خاشعاً ولو مر في ذلك الموضع بعينه وهو قائم يكره لان بصره يقع عليه حالة خشوعه وأنه لو مر داخل موضع سجوده وهو راكع لا يكره لان بصره لا يقع عليه حالة خشوعه وانما هو سلم بحيث يقع بصره عليه خاشعاً يكره وهذا كله بعيد عن المذهب لعدم انضباطه كما لا يخفى والاختلاف في موضع المرور انما هو من شايف المشايخ لعدم ذكره في الكتاب لمحمد بن الحسن كما في البدائع وحيث لم ينص صاحب المذهب على شيء فالترجيح لما في الهداية لانضباطه وهو باطلاقة يشمل العمراء والمسجد وفي المسجد اختلاف في الخلاصة وادا كان في المسجد لا ينبغي لاحد ان يمر بينه وبين حائط القبلة وصحح في المحيط انه لو مر عن بعد في المسجد فالاصح ان لا يكره وكذا صححه غير الاسلام كما في غاية البيان وذكره قاضيان في شرحه ان المسجد اذا كان كبيراً فحكمه حكم العمراء وفي الذخيرة من الفصل التاسع ان كان المسجد صغيراً يكره في أي موضع يمر واليه أشار محمد في الاصل فانه قال في الامام اذا فرغ من صلاته فان كانت صلاة لا تطوع بعدها فهو بالخيار ان شاء انحرف عن يمينه أو شماله وان شاء قام وذهب وان شاء استقبل الناس بوجهه اذ لم يكن يجذأه رجل يصلى ولم يفصل بين ما اذا كان المصلى في الصف الاول أو في الصف الاخير وهذا هو ظاهر المذهب لانه اذا كان وجهه مقابل وجه الامام في حال قيامه يكره ذلك وان كان بينهما صفوف ووجه الاستدلال بهذه المسئلة ان محمد اجعل جلوس الامام في محرابه وهو مستقبل له بمنزلة جلوسه بين يديه وموضع سجوده وكذا مرور المار في أي موضع يكون من المسجد بمنزلة مروره بين يديه وفي موضع سجوده وان كان المسجد كبيراً بمنزلة التجامع قال بعضهم هو بمنزلة المسجد الصغير فيكره المرور في جميع الاماكن وقال بعضهم هو بمنزلة العمراء اه

٣ - بحر ثاني ﴿ بيان لصلاة الخاشع لان المراد التحديد به وهذا معنى قريب يقبله الطبع السليم ويدل عليه قول غير الاسلام اذا صلى راكباً يبصره الى موضع سجوده فلم يقع عليه بصره لم يكره فانه يدل على ان ذلك هو المراد من كلام غيره واذا كان كذلك فكيف يضعف ما في النهاية مع انه رجحه الامام المحقق في فتح القدير على انك علمت رجحان رجوع ما في الهداية الى ما في النهاية والله ولي الهداية (قوله ان كان المسجد صغيراً) وهو اقل من ستين ذراعاً وقيل من أربعين وهو المختار قهستاني عن الجواهر كذا في حاشية شرح مسكن للسيد محمد أبي السعود قلت وفي القهستاني أيضاً وينبغي ان يدخل فيه الدار والبيت (قوله ولم يفصل الخ) هذا أيضاً من كلام الذخيرة ولكن ذكره في الفصل الرابع عند ذكر مسائل السجود

(قوله ويرجى في فتح القدير انه لا فرق بين المسجد وغيره) أى في انه يكره المرور فيما يقع عليه بصره فانه قال والذي يظهر ترجيح ما اختاره في النهاية من محتار نحر الاسلام وكونه من غير تفصيل بين المسجد وغيره فان المؤتم المرور والنحو وظاهره انه لا فرق بين المسجد الكبير والصغير اى بضايف ان كلامهما كالصحراء (قوله في حق بعض الاحكام) أى كاستقبال وجه المصلى على ما مر في عبارة الذخيرة وكعدم جعل الفاصل بقدر الصفتين مانعا من الاقتداء بخلاف المسجد الكبير فانه مانع كما في الصحراء (قوله في جعل البعيد قريبا) تفرغ على قوله تفسير أى لا يستلزم تغيير الامر المحسى وهو المرور من بعيد بان يجعل ذلك البعيد قريبا أى بان يجعل في حكم المرور بين يدي المصلى (قوله ١٨ أو أسفل من الدكان امام المصلى) الظاهر ان هذا مصور في غير ما مر من المسجد الصغير

وبهذا علم ان ما صححه في الذخيرة في الفصل الرابع ان بقاع المسجد في ذلك كله على السواء انما هو في المسجد الصغير وهو في بيت أو نحوه والافلا فائدة لذكروا لانه في المسجد الصغير قد ذكر انه يكره المرور بين يديه أى ما بينه وبين حائط القبلة كما مر في الكبير والصحراء موضع السجود وما تحت الدكان ليس موضع السجود كما مر فتعين ما قلنا ويمكن ان يتصور في المسجد الصغير أيضا وان حكمه كالبيت ويكون فائدة ذكره وان دخل تحت قوله امام المصلى دفع توهم ان الدكان حائز هذا وما في منح الغفار من تخصيص الاتم بالمرور اذا كان المصلى على الدكان برواية نحر الاسلام دون رواية شمس الأئمة مخالفا لما مر فان ظاهره الاتفاق عليه حيث أوردوا المسئلة

وبهذا علم ان ما صححه في الذخيرة في الفصل الرابع ان بقاع المسجد في ذلك كله على السواء انما هو في المسجد الصغير وهو في بيت أو نحوه والافلا فائدة لذكروا لانه في المسجد الصغير قد ذكر انه يكره المرور بين يديه أى ما بينه وبين حائط القبلة كما مر في الكبير والصحراء موضع السجود وما تحت الدكان ليس موضع السجود كما مر فتعين ما قلنا ويمكن ان يتصور في المسجد الصغير أيضا وان حكمه كالبيت ويكون فائدة ذكره وان دخل تحت قوله امام المصلى دفع توهم ان الدكان حائز هذا وما في منح الغفار من تخصيص الاتم بالمرور اذا كان المصلى على الدكان برواية نحر الاسلام دون رواية شمس الأئمة مخالفا لما مر فان ظاهره الاتفاق عليه حيث أوردوا المسئلة

وبهذا علم ان ما صححه في الذخيرة في الفصل الرابع ان بقاع المسجد في ذلك كله على السواء انما هو في المسجد الصغير وهو في بيت أو نحوه والافلا فائدة لذكروا لانه في المسجد الصغير قد ذكر انه يكره المرور بين يديه أى ما بينه وبين حائط القبلة كما مر في الكبير والصحراء موضع السجود وما تحت الدكان ليس موضع السجود كما مر فتعين ما قلنا ويمكن ان يتصور في المسجد الصغير أيضا وان حكمه كالبيت ويكون فائدة ذكره وان دخل تحت قوله امام المصلى دفع توهم ان الدكان حائز هذا وما في منح الغفار من تخصيص الاتم بالمرور اذا كان المصلى على الدكان برواية نحر الاسلام دون رواية شمس الأئمة مخالفا لما مر فان ظاهره الاتفاق عليه حيث أوردوا المسئلة

نقضا على ما اختاره شمس الأئمة وقد صرح بالاتفاق على الكراهة في فتح القدير فتنبه (قوله للناظر بشرط محاذاة أعضاء المارة أعضاءه) أى أعضاء المصلى كلها كما قال بعضهم أو أكثرها كما قال آخرون كما في الكرماني وفيه اشعار بانه لو حاذى ألقها أو نصفها لم يكره وفي الزاد انه يكره اذا حاذى نصفه الا سفل النصف الاعلى من المصلى كما اذا كان المارة على فرس كذاني القهستاني وفيه أيضا الدكان موضع المرتفع كالسطح والسرير وهو بالضم والتشديد في الاصل فارسي معرب كما في الصحاح أو عربي من دكنت المتاع اذا نضدت بعضه فوق بعض كما في المتابيس اه (قوله ولكنه يحتاج الى صارف عن الحقيقة) قال في الشرنبلالية قلت الصارف مارواه أبو داود عن الفضل والعباس رأينا النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في بادية لنا يصلى في صحراء ليس بين يديه سترة ولا جدوا بن عباس صلى في فضاء ليس بين يديه شيء اه كذا بخط شيخنا اه

قوله وينبغي أن يكون
 محله في الصلاة الجهرية
 الخ قال في الثمر النبالية
 فيه تأمل لان الجهرية
 العلم حاصل بها اه وفيه
 ان المقصود من دره المأثر
 منعه عن المرور لاعلام
 انه في الصلاة لانه قد
 يكون مع علم المأثر انه
 في الصلاة والمراد رفع
 الصوت زيادة على ما كان
 يجهر به وبذلك يحصل
 المقصود من الدر كما
 لا يخفى وأما السرية ففي
 الجهر به ترك الاسرار
 وفي شرح الشيخ اسمعيل
 وفيه انه اذا كان لهذا
 القصد وقلنا يجوز
 باليد وغيره يمكن القول
 به في السرية بل هو
 الظاهر في التنبيه من
 اطلاق عبارة الولوجي
 نعم لو قيل في حق المنفرد
 فقط للوجوب في حق
 الامام على ما لا يمكن
 فليتأمل اه أي لوجوب
 الجهر في حق الامام وكانه
 حمل الجهر على أصله
 نفسه بالمنفرد أي اذا
 كان يسر لجوازه له دون
 الامام وقد علمت ان
 المراد زيادة الرفع بالجهر
 في حق الامام والمنفرد اذا
 كانا يجهران والحاصل
 ان الظاهر انقاء كلام
 الولوجي على اطلاقه

للتأخر وكان مستنده ما رواه الحاكم مرفوعا استروا في صلاتكم ولو بسهم وبشكل عليه ما رواه
 الحاكم عن أبي هريرة مرفوعا يجزي من السترة قدر مؤخرة الرجل ولو بدقة شعرة ولو هذا جعل بيان
 الغلط في البدائع قولنا ضعيفا وانه لا اعتبار بالعرض وظاهره انه المذهب السابع ان من السنة
 غرزها ان أمكن الثامن ان في استئنان وضعها عند تعذر غرزها اختلافا واختار في الهداية انه لا عبرة
 بالاقامه عزاء في غاية البيان الى أبي حنيفة ومحمد وصححه جماعة منهم فاضحان في شرح الجامع
 الصغير معللا بانه لا يفيد المقصود وقيل بسن الاقامه ونقله القدوري عن أبي يوسف ثم قيل يضعه طولا
 لا عرضا ليكون على مثال الفرز التاسع ان السنة القرب منها الحديث أي داود مرفوعا اذا صلى
 أحدكم فليصل الى ستره وليدن منها وذكر العلامة الحلبي ان السنة ان لا يزيد ما بينه وبينها على
 ثلاثة أذرع العاشر ان السنة ان يجعلها على أحد حاجبيه الحديث أي داود عن المقداد بن الاسود
 قال ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي الى عود أو شجرة الا جعله على حاجبه الايمن أو الايسر
 ولا يصعد اليه صعدا أي لا يقابله مستويا مستقيما بل كان يميل عنه كذا في المغرب الحادي عشر ان
 ستره الامام تجزي عن أصحابه كما هو ظاهر الاحاديث الثابتة في الصحيحين من الاقتصار على سترته
 صلى الله عليه وسلم وقد اختلف العلماء في أن ستره الامام هل هي بنفسه ستره للقوم وله أو هي ستره له
 خاصة وهو ستره لمن خلفه فظاهر كلام أئمتنا الاول ولهذا قال في الهداية وستره الامام ستره للقوم
 الثاني عشر انه لا بأس بالمرور وراء السترة كما دل عليه حديث ابن عباس الثابت في الصحيحين من
 مروره وراء السترة ولم ينكر عليه الثالث عشر انه اذا لم يجد ما يتخذ ستره فهل ينوب الخيط بين يديه
 منها فقيه روايتان الاولى انه ليس بمسنون ومشي عليه كثيره من المشايخ واختاره في الهداية لانه
 لا يحصل المقصود به اذا يظهر من بعيد والثانية عن محمد انه يحط الحديث أي داود وان لم يكن معه
 عصا فلخيط خطأ وأجاب عنه في البدائع بانه شاذ فماتع به البلوي وصرح النووي بضعفه وعقب
 بتصحیح أجدوا بن حبان وغيره ماله كما ذكره العلامة الحلبي وجرم به المحقق في فتح القدير وقال ان
 السنة أولى بالاتباع مع انه يظهر في الجملة اذ المقصود جمع الخاطر بربط الخيال به كيلا ينتشر الرابع
 عشر في بيان كيفية ثمنهم من قال يحط بين يديه عرضاه بل الهلال ومنهم من قال يحطه بين يديه طولا
 وذكر النووي انه المختار ليصير شبهه ظل السترة الخاء من عشر دره المأثر بين يديه قالوا ويدرو
 ان لم يكن ستره أو مر بينه وبينها الاحاديث الواردة وهو بالاشارة باليد أو بالرأس أو بالعين أو
 بالتسبيح وزاد الولوجي انه يكون برفع الصوت بقراءة القرآن وينبغي ان يكون محله في الصلاة
 الجهرية فيما يجهر فيه منها وفي الهداية ويكره الجمع بين التسبيح والاشارة لان باحدهما كفاية قالوا
 هذا في حق الرجال اما النساء فانهن يصفقن للحديث وكيفية ان تضرب بظهور أصابع اليمنى على
 صفحة الكف من اليسرى ولان في صوتهن فتنه فكره لهن التسبيح كذا في غاية البيان السادس
 عشر ان ترك الدرء أفضل لما في البدائع ومن المشايخ من قال ان الدرء رخصة والافضل ان لا يدرا لانه
 ليس من أعمال الصلاة وكذا رواه الماتريدي عن أبي حنيفة والامر بالدرء في الحديث لبيان
 الرخصة كالامر بقتل الاسودين اه وذكر الشارح عن السرخسي ان الامر بالمقاتلة محمول على
 الاتداء حين كان العمل فيها مباحا وفي غاية البيان معنى المقاتلة الدفع العنيف السابع عشر انه لا بأس
 بترك السترة اذا أمن المرورد لم يواجه الطريق لان اتخاذ السترة للعجائب عن المأثر ولا حاجة بها عند
 عدم المأثر روي عن محمد انه تركه في طريق المجاز غير مرة وقال العلامة الحلبي ويظهر ان الاولى

وشعوله للإمام والمنفرد في السرية والمجهرية اذ لا فرق بين المجهز بالقراءة أو بالتسبيح على ان القليل من المجهز في موضع الخافضة
 عفو كما في شرح الأئمة (قوله لان الصلاة في الطريق) أي المفهومة بالأولى من قوله ولم يواجهه الطريق فان كراهة السترة عند
 مواجهته لمناقضه من منع العامة عن المرور ويفد كراهة الصلاة فيه بالأولى تأمل أو المراد ان التقيد بالمواجهة حيث لم يقولوا ولم
 يصل في الطريق لان الصلاة في الطريق مكرهة وهذا أظهر (قوله ومرجعه الى ما تركه أولى) وهو المراد من قولهم أيضا لباس
 كما يأتي قريبا وانظر ما سذكه ٢٠ بعد كراس قبيل الفصل الآتي (قوله والمذكور في شرح الهداية الخ) ظاهره

ان الثاني مخالف لما ذكره
 الكردري وفي الحواشي
 السعدية فيه ان الكلام
 في العيب شرعا والظاهر
 ان كلامهما متحد والنفي
 في التعريف الثاني داخل
 على التمسك والعصمة
 لكونه شرعيا فتأمل
 (قوله كيلا يبقى صورة)
 وكره عبثه بشوبه وبدنه

اتخاذها في هذا المحال وان لم يكره التمسك لمقصود آخر وهو كون بصره عمارا راهبا وجمع خاطره
 بربط الخيال بها اه وقيدوا بقولهم ولم يواجهه الطريق لان الصلاة في الطريق أي في طريق
 العامة مكرهة وعاله في المحيط بما يفيد انها كراهة تحريم بقوله لان فيه منع الناس عن المرور
 والطريق حق الناس أعدت لمرور فيه فلا يجوز شغله بما ليس له حق الشغل وادا ابتلى بين الصلاة في
 الطريق وبين أرض غيره فان كانت مزروعة ولا فضل ان يصلى في الطريق لان له حقا في الطريق
 ولاحق له في الأرض وأن تكن مزروعة وان كانت لم يصلى فيها ان الظاهر اياه يرضى به لانه اذا
 بلغه يسر بذات لانه أحرز أجراما غيرا كتساب منه وفي الطريق لا اذن لان الطريق حق المسلم
 والكافر وان كانت لكافر يصلى على الطريق لانه لا يرضى به اه (قوله وكره عبثه بشوبه
 وبدنه) شروع في بيان المكروهات بعد بيان المفاسد لان كلامهما من العوارض الا انه قدم
 المفسد لقوته والمكروه في هذا الباب نوعان أحدهما ما كره تحريما وهو الحمل عند اطلاقهم
 الكراهة كما ذكره في فتح القدير من كتاب الزكاة وذكر انه في رتبة الواجب لا يثبت الا بما يثبت به
 الواجب يعني بالنهي الظني الثبوت وان الواجب يثبت بالمرآة الظني الثبوت ثانيهما المكروه تنزيها
 ومرجعه الى ما تركه أولى وكثيرا ما يفتونه كما ذكره العلامة الحلبي في مسألة مسح العرق فحينئذ اذا
 ذكر وامكروهها فلا بد من النظر في دليله فان كان نهيا ظاهريا يحكم بكراهة التحريم الا صار للنهي
 عن التحريم الى التمسك فان لم يكن الدليل نهيا لم يكن مفيدا للترك الغير المجازم فهي تنزيهية
 واختلف في تفسير العيب فذكر الكردري انه فعل فيه عرض ليس بشرعي والسنة ما لا عرض فيه
 أصلا والمذكور في شرح الهداية وغيرها ان العيب الفعل لغرض غير صحيح حتى قال في النهاية
 وحاصله ان كل عمل هو مفيد للمصلي فلا بأس بان يأتي به أصله ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم
 عرق في صلاة فسالت العرق عن جبينه أي مسحه لانه كان يؤذيه فكان مفيدا وفي زمن الصيف
 كان اذا قام من السجود نفخ ثوبه بمنة أو يسره لانه كان مفيدا كيلا يبقى صورة فاما ما ليس بمفيد
 فهو العيب اه وتعقبه العلامة الحلبي بأنه اذا كان يكره رفع الثوب كيلا يترب وان قد وقع
 الخلاف في انه يكره مسح التراب عن جبهته في الصلاة وانه قد وقع الندب الى تريب الوجه في السجود
 فضلا عن الثوب فكون نفخ الثوب من التراب عملا مفيدا وانه لا بأس به مطلقا في نظر ظاهر واما
 انه لا بأس بسلت العرق في الصلاة فهو قول بعض المشايخ واختاره في الحائمية وغيرها وفي منية المصلي
 ويكره ان يمسح عرقه أو التراب عن جبهته في أثناء الصلاة أو في التشهد قبل السلام ووفق بينهما بان
 المراد بالعرق الممسوح عرق لم تدعه حاجه الى مسحه وبالكراهة الكراهة التريهية فحينئذ

يعني حكاية صورة
 الآلية كذا في الحواشي
 السعدية (قوله وتعقبه)
 أي تعقب ما في النهاية
 من قوله ان كل عمل هو
 مفيد للمصلي فلا بأس بان
 يأتي به (قوله فكون نفخ
 الثوب من التراب الخ)
 ليس في كلام النهاية
 دعوى ان نفخ الثوب
 من التراب عملا مفيدا
 ولانه لا بأس به ولعله
 فهمه من الحديث السابق
 ولكن قد علمت بما
 قدمنا عن السعدية انه
 ليس المراد نفخه من

التراب بل لازمة صورة الأئمة لالتصاق الثوب بها (قوله ووفق بينهما) أي بين القول بأنه لا بأس بالمسح وبين لا
 القول بكراهته وفيه بحث لان جل المسح على ما لم تدع اليه حاجه يجعله من العيب في الصلاة الذي هو مكره تحريما كما سيأتي
 فعمل الكراهة على التنزيهية مخالف لذلك وجعل فعله صلى الله تعالى عليه وسلم على انه بيان للجواز مبني على ما قاله والا فدعوى
 الجواز في المكره تحريما ممنوعة قلت وينبغي التوفيق بحمل القول الأول على ما اذا دعت الى مسحه حاجه ويكون تركه حينئذ
 أولى على نحو ما يأتي في قلب المحصى وجل الثاني على ما اذا لم تدع اليه حاجه فليست

لامنافاة بينها وبين قولهم لا بأس لان تركه أولى ويحمل فعله صلى الله عليه وسلم ان ثبت على أن به حاجة الى مسحه أو بيانا للجواز اه وفي الخاتمة ولا بأس بان يمسح جبهته من التراب أو الحشيش بعد الفراغ من الصلاة وقبله اذا كان يضربه ذلك ويشغله عن الصلاة واذا كان لا يضربه ذلك يكره في وسط الصلاة ولا يكره قبل التشهد والسلام اه وصححه في المحيط وهو مع ما قدمناه من تعريف العبث يدل على ان الحك سده في بدنه انما يكون عبثا اذا كان لغير حاجة اما اذا اكله شيء في بدنه ضربه واشغله فلا بأس بحكه ولا يكون من العبث ثم ذكر الشارحون انهم انما قدوه وامسألة العبث لانها كلية وغيرها نوعية لان تغليب الحصى والفرقة والتحصن من أنواع العبث والسكلى مقدم على النومي وتعقبه في العناية بان العبث بالثوب لا يشمل ما بعده من تغليب الحصى وغيره بل انما قدسوه لانه أكثر وقوعا اه وقد يقال ان الشامل للتغليب وغيره العبث بالبدن ولا يتم ما قاله الا لو اقتصر واعلى العبث بالثوب ثم ان كراهة العبث تحريرية لما أخرج القضاعي في مسند الشهاب مراسلا عن يحيى بن أبي كثير عن النبي صلى الله عليه وسلم ان الله كره لكم ثلاثا العبث في الصلاة والرفث في الصيام والخحك في المقابر وعلمه في الهداية بان العبث خارج الصلاة حرام فإظنك في الصلاة اه وأراد به كراهة التحريم وأورد عليه في غاية البيان بانه اذا كان حراما ينبغي ان يكون مفسدا كالقهقهة وأجاب بان فساد القهقهة لا باعتبار حرمتها بل باعتبار انها تنقض الطهارة وهي شرط وليذا لا يفسدها النظر الى الاجنبية وان كان حراما اذا كثرت العبث فينبذ يفسدها لكونه عملا كثيرا وفي الغاية للسروحي قوله ولان العبث خارج الصلاة حرام فيه نظر لان العبث خارجها شبهه أو بدنه خلاف الاولى ولا يحرم والحديث قيد بكونه في الصلاة اه (قوله وقلب الحصى للسجود مرة) أي كره قلبه لغير ضرورة لما أخرج في الكتب الستة عن معيقب انه صلى الله عليه وسلم قال لا تمسح الحصى وانت تصلي فان كنت لا بدوا لعلوا واحدة وعن أبي ذر انه قال سألت خيلمي عن كل شيء حتى سألت عن تسوية الحصى في الصلاة فقال يا أبا ذر مرة أو ذر ولانه نوع عبث اما اذا كان لا يمكنه السجود عليه فيسوي به مرة لان فيه اصلاح صلاته كذا في الهداية يعني فيه تحصيل السجود على الوجه المطلوب شرعا وهو يفيد ان تسويته مرة لهذا الغرض أولى من تركها وصرح في البسائع بان التسوية مرة رخصة وان الترك أولى لانه أقرب الى الخشوع وفي النهاية والمخلاصة ان الترك أحب الى مستدلا في النهاية بما ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض الروايات وان تركها فهو خير لك من مائة ناقة سوداء المحدقة تكون لك اه فالحاصل ان التسوية لغرض صحيح مرة هل هي رخصة أو عزيمة وقد تعارض فيها جهتان فبالنظر الى أن التسوية مقتضية للسجود على الوجه المستنون كانت التسوية عزيمة وبالنظر الى أن تركها أقرب الى الخشوع كان تركها عزيمة والظاهر من الاحاديث الثاني ويرجح ان الحكم اذا تردد بين سنة وبدعة كان ترك البدعة راجحا على فعل السنة مع انه قد كان يمكنه التسوية قبل الشروع في الصلاة وتقييد المصنف بالمره هو ظاهر الرواية والزيادة عليها مكرهه وقيل يسويها مرتين ذكره في منية المصلي (قوله وفرقة الاصابع) وهو غزها أو مدها حتى تصوت وتقل في الدراية الاجماع على كراهتها فيها ومن السنة ما رواه ابن ابي عمير مرفوعا لا تفرقع اصابعك وانت تصلي لكنه معلول بالمحارث وروى أحمد عن سهل بن معاذ رفعه الضاحك في الصلاة والمثلثت والفرقع اصابعه بمنزلة واحدة ولعل المراد التساوي في المعصية والافا الخحك مبطل لها وينبغي ان تكون كراهة الفرقة

وقلب الحصى للسجود مرة وفرقة الاصابع

(قوله بعد الفراغ من الصلاة) لان فيه ازالة الاذى عن نفسه فلا بأس به بل يستحب كما في الذخيرة وانما كرهه اذا كان في وسط الصلاة وكان لا يضربه لانه لا يفيد لانه يسجد بعده بخلاف المسئلة الاخيرة (قوله يعني فيه) أي يعني صاحب الهداية بقوله لان فيه اصلاح صلاته ان فيه أي في ذلك الفعل تحصيل السجود التام وهو الميزان من قوله لا يمكنه السجود عليه لانه لو كان المراد في أصل الامكان لكانت التسوية واجبة ولو با أكثر من مرة (قوله بين سنة وبدعة) قيد بالسنة لان ما تردد بين واجب وبدعة باقى به احتياطاً كما سيذكره عند قوله وقتت في ثالثه قبل از كوع

تحريمية للنهي الوارد في ذلك ولا نهان من افراد العبث بخلاف الفرقة خارج الصلاة لغیر حاجة ولو
 لراحة المفاصل فانها تزبيحة على القول بالكرهية كما في المجتبى انه كرهها كشره من الناس لانها من
 الشيطان بالحديث اه امكن لما لم يكن فيها خارجها نهى لم تكن تحريمية كما أسلفناه قريبا والحق
 في المجتبى المنتظر للصلاة والمأشئ اليها بمن في الصلاة في كراهتها وروى في ذلك حديثا انه نهى ان
 يفرقع الرجل أصابعه وهو جالس في المسجد ينتظر الصلاة وفي رواية وهو عشي اليها وأشار المصنف
 الى كراهة تشبيك الاصابع وهو ان يدخل احدى اصابع يديه بين اصابع الاخرى في الصلاة كما
 صرح به في الحيط وغيره لما روى أحمد وأبو داود وغيرهما رفوعا اذا توضأ أحدكم فاحسن وضوءه ثم
 خرج عامدا الى المسجد فلا يشبك بين يديه وثه في الصلاة ونقل في الدراية اجماع العلماء على كراهته
 فيها ثم يظهر ايضا انها تحريمية للنهي انذ كور وظاهره الكراهة ايضا حالة الدعي الى الصلاة فاذا
 كان منتظرا اليها بالاولى وذكر العلامة الحلي انه لم يقف على حكمه خارج الصلاة اشائنا والظاهر انه
 في غير هذين الموضوعين لا للعبث ليس بمكروه ولو لراحة الاصابع وان كان على سبيل العبث يكره
 تزبيها اه وقد قدمنا عن الهداية ان العبث خارج الصلاة حرام وحملناه على كراهة التحريم فينبغي
 ان يكون العبث خارجها لغیر حاجة كذلك (قوله والتخصر) وهو وضع اليد على الخاصرة وهي
 ما فوق الطغفة والشراسيف كذا في المغرب لنبيه صلى الله عليه وسلم عنه كما في سنن أبي داود وهذا
 التفسير هو الصحيح به قال الجوزي من أهل اللغة والفقه والحديث ورد مفسرا هكذا عن ابن عمر كما
 في السنن وحكمته انه في الصلاة راحة أهل النار كما رواه ابن حبان في صحيحه قال ابن حبان يعني فعل
 اليهود والنصارى في صلاتهم وهم أهل النار لان لهم راحة في النار وأنه فعل المتكبرين ولا يليق
 بالصلاة وأنه فعل الشيطان حتى قيل ان ابليس ابط من الجنة لذلك فلهذا قال في المبسوط والمجتبى
 ويكره التخصر خارج الصلاة ايضا والذي يظهر انها تحريمية فيها للنهي المذكور وقد فسرت التخصر
 بغير هذا ايضا منها ان يتوكأ في الصلاة على عصا ومنها ان يختصر السورة فيقرأ من أولها آية أو آيتين
 ومنها ان يختصرها فيقرأ آخرها ومنها ان يحذف آية السجدة ومنها ان يختصر صلاته فلا يتم حدودها
 ولا شك في كراهة الاتكاف في الغرض لغیر ضرورة كما صرحوا به لاني النقل على الاصح كما في المجتبى واما
 الاختصار في القراءة فان أحل بواجب بان نقص عن ثلاث آيات مع الفاتحة كان مكروها كراهة
 تحريم لترك بعض الواجب والا فلا وقد صرح أصحاب الفتاوى بان الصحيح انه لا تكره القراءة من
 آخر السورة وقد صرحوا بكرهية قراءة السورة وترك آية السجدة في بابها واما اختصار الصلاة بحيث
 لا يتم حدودها فان لم منه ترك واجب كرهه تحريما وان أحل بسنة كرهه تزبيها هذا ما تقتضيه
 القواعد والله سبحانه الموفق للصواب (قوله والالتفات) لما رواه البخاري عن عائشة رضي الله
 عنها قالت سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الالتفات في الصلاة فقال هو اختلاس يختلسه
 الشيطان من صلاة العبد وروى الترمذي وصححه عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم اياك
 والالتفات في الصلاة فان الالتفات في الصلاة هلكة فان كان لا بد ففي التطوع لاني الفريضة ثم
 المذكور في عامة الكتب ان الالتفات المكروه هو تحويل وجهه عن القبلة ومن صرح به
 صاحب المدائع والنهاية والغاية والتبيين وفقه القدير والمجتبى والكافي وشرح الجمع وقبده في
 الغاية بان يكون لغیر عذر اما تحويل الوجه له ذرفه في مكروه وينبغي أن تكون تحريمية كما هو
 ظاهر الاحاديث قالوا وانما كره لغیر عذر لانه انحراف عن القبلة ببعض بدنه ولو انحراف عنها

والتخصر والالتفات

(قوله ولو لا راحة
 المفاصل) المتبادر انه
 تعميم للحاجة وأصرح مما
 هنا ما في شرح المقدسي
 حيث قال الا لغرض
 كراحة المفاصل ويقرب
 منه ما ياتي قريبا عن
 الحلي (قوله وقد قدمنا
 عن الهداية الخ) قال في
 النهروان قد علمت ان
 ما في الهداية غير مسلم اه
 أي بما عر عن غاية
 السروجي (قوله وهي
 ما فوق الطغفة
 والشراسيف) الطغفة
 أطراف الخاصرة
 والشراسيف أطراف
 الضلع الذي يشرف على
 البطن نهاية عن المغرب

(قوله والاولى تركه لغير حاجة) أى فيكون مكرها وتزيتها كما هو مرجع خلاف الاولى كما روي به صرح في النهروني الزبلي وشرح الملتقى للباقي انه مباح لانه صلى الله تعالى عليه وسلم كان يلاحظ اصحابه ٢٣ في صلته بموق عينيه ولعل

المراد عند عدم الحاجة فلا ينافي ما هنا (قوله) وكانه جمع الخ) قال في النهروني بحث اه وفي شرح نظم الكثر للعلامة المقدسي لکن ظهر لي والله سبحانه وتعالى أعلم ان مراد الخلاصة بتحويل الوجه المفسد بتحويل جميعه عن القبلة وذلك يلزم منه تحويل الصدر لان الوجه ليس بمستوبل فيه

والاقعاء

استدارة فاذا حول عن القبلة بان ازيل بعضه عن مسايتها كالجانب الايمن منه بقي الجانب الايسر منه مسا متافلا تفسد فاذا حول الجميع كان الصدر ايضا محولا فتفسد الصلاة ولهذا قالوا في باب استقبال القبلة لا تفسد الا بتحويله من المشارق الى المغرب فلستأمل اه قلت ويشعر بذلك جعل الحانبة الالتفات المكسره ان يحول بعض وجهه ولعل هذا مراد النهروني بالبحث فيما قاله المؤلف (قوله) ومقتضى القواعد

بجميع بدنه فسدت فان انحرف ببعض بدنه كره كالعمل القليل فانه مكره لان كثيره مفسد ويدل لعدم فسادها بهذا الالتفات قوله في الحديث يختلسها الشيطان من صلاة العبد فانه سماها صلاة معه وانما يكره للعذر لحديث مسلم عن جابر اشتكى رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلينا وراءه وهو قاعد فالتفت بنا فقرأنا قايما فاشركنا بالثبات البصر يمنة ويسرة من غير تحويل الوجه أصلا غير مكره مطلقا والاولى تركه لغير حاجة والظاهر ان فعله عليه السلام اياه كان لمحااجة تفقد أحوال المقتدين به مع ما فيه من بيان الجواز والافهوا كان ينظر من خلفه كما ينظر امامه كما في الصحيحين وقد خالف صاحب الخلاصة عامة الكتب في الالتفات المكروه فجعله مفسدا وعبارته ولو حول المصلى وجهه عن القبلة من غير عذر فسدت وكذا في الحانبة وجعل فيها الالتفات المكروه ان يحول بعض وجهه عن القبلة والاشبهه ما في عامة الكتب من ان الالتفات المكروه أعم من تحويل جميع الوجه أو بعضه وذكر في منية المصلى ان كراهة الالتفات بالوجه فيما اذا استقبل من ساعته يعني فلولم يستقبل من ساعته فسدت وكانه جمع بين ما في الفتاوى وبين ما في عامة الكتب بحمل ما في الفتاوى على ما اذا لم يستقبل من ساعته وجعل ما في العامة على ما اذا استقبل من ساعته وكانه ناظر الى انه اذا لم يستقبل من ساعته صار عملا كثيرا فافسدها واذا استقبل من ساعته كان عملا قليلا فكرهه وهو بهيودان الاستدامة على هذا القليل لا يجعله كثيرا وانما كثيره تحويل صدره وقد صرحوا بالفساد عند تحويل الصدر ولا بد من تقييده بعدم العذر كما في منية المصلى لتصریحهم كما سبق بانه لوطن انه أحدث فاستدبر القبلة ثم علم انه لم يحدث قبل الخروج من المسجد لا تبطل ومقتضى القواعد المذهبية اشترط ان يؤدي ركنا وهو مستدبر لما صرحوا به من ان انكشاف العورة انما يفسدها الى يستتر من ساعته حتى أدى ركنا ما اذا سترها قبل اداء الركنا فلا فكذلك استقبال القبلة بجامع الشريطة والمكث قد راداه الركن فيه خلاف بين أبي يوسف ومحمد فابو يوسف لا يجعله كاداء الركن ومحمد جعله كما عرف وذكر الشارح انه يكرهه ورفع بصره الى السماء لقوله عليه السلام ما بال أقوام يرفعون أبصارهم الى السماء في الصلاة لينتهن أول تخطفن أبصارهم وفي التجنيس ويكره ان يمسل أصابع يديه ورجليه عن القبلة لانه امور بتوجيهها قال عليه السلام فليوجه من أعضائه الى القبلة ما استطاع (قوله والاقعاء) لثنيه صلى الله عليه وسلم عن عقبه الشيطان كما في الصحيحين وهو الاقعاء ولسا في مسند أحمد عن أبي هريرة نهاني رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثلاثة عن نقرة كنفرة الديك واقعاء كاقعاء الكلاب والتفات كالتفات الثعلب شبهه من يسرع في الركوع والسجود ويخفف فيها بالديك الذي يلتقط الحبة كما في النهاية وهي كراهة تحريم للنهي المذكور كما سلفناه من الاصل ثم اختلفوا في الاقعاء المذكور في الحديث فصح صاحب الهداية وعاءتهم انه ان يضع يديه على الارض وينصب ركبتيه نصبا كما هو قول الطحاوي وزاد كثير ويضع يديه على الارض وزاد بعضهم ان يضم ركبتيه الى صدره لان اقعاء الكلب يكون بهذه الصفة لان اقعاء الكلب يكون في نصب اليدين واقعاء الأدمى في نصب الركتين الى صدره وذهب الكرخي الى انه ان نصب قدميه ويقع على عقبه واضعا يديه على الارض وهو عقب الشيطان

المذهبية الخ) كما لم يرفسه نقلا صريحا وقد رأيت في احوال المقدسي ما ظهره ذلك حيث قال في مفسدات الصلاة وكذا استدبار القبلة وانكشاف العورة مقدار اداء ركن من غير عذر (قوله وهو عقب الشيطان الخ) أى الاقعاء على التفسير الثاني الذي قاله الكرخي هو المراد بعقب الشيطان المنهى عنه في الحديث الآخر وهذا موافق لما سياتي عن المغرب

لكن نقل العلامة قاسم في فتاواه عن لسان العرب والنهاية لابن الاثير ان عقبة الشيطان ان يجلس على قدميه بين السجدين اه
مع ان الاقواء مكر وفي التشهدين ايضا قال العلامة قاسم من غير خلاف فعلمه بين اصحاب المذاهب نص على كراهته من علمائنا
الكرخي في مختصر اه فليتامل (قوله والحق ان هذا الجواب ليس لامتناه) يؤيده ما قاله العلامة قاسم في فتاواه واما نصب
القدمين والجلوس على العقبين فمكره وفي جميع الجلسات من غير خلاف نعرفه الا ما ذكره الشيخ محي الدين النووي عن الشافعي
في قول له انه يستحب الجلوس بين السجدين بهذه الصفة قال محمد بن جرير في موطنه لا ينبغي ان يجلس على عقبيه بين السجدين
ولكنه يجلس بينهما كما جلوسه في صلاته وهو قول أبي حنيفة رحمه الله وذكروا الطحاوي عن أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله
(قوله اما مجمله على حالة العذر) ينافيه قوله بل هي سنة نبيك صلى الله عليه وسلم وكذا قال العلامة المقدسي وجهه على حالة العذر
بعد لقوله هو سنة نبيك صلى الله تعالى عليه وسلم فليتامل اه (قوله أو يجمله على كونه خارج الصلاة) جزم به الشيخ ابراهيم
الحلي في شرحه على النية حيث قال بعد نقله كلام القمحي وهو محمول على خارج الصلاة فان ما ذكر من الحديثين ليس فيه ما يدل
على ان المراد التعود في الصلاة والافوض اليتين على العقبين في الصلاة مكرهه أيضا مخالفة الجلوس المسنون وهو افتراض الرجل
اليسرى ولكن يفهم حينئذ ٢٤ ان الاقواء بنصب الر كبتين مكرهه خارج الصلاة أيضا ولا بعد فيه لانه جلوس الجفاة

بخلاف الاحتباء اذ ليس فيه كراهة خارج الصلاة والفرق بين الاحتباء والاقواء ان الاحتباء يكون بشد الر كبتين الى الظهر عند نصبهما

واقتراس ذراعيه

يسديه أو بثوب أو غيره وهو أكثر جلوس أشراط العرب اه (قوله فكان مانعا) أي فيترجم على ما رواه مسلم والبيهقي مما يفيد اباحته ولكن لا يفتي عليك ان كون

الذي نهى عنه في الحديث والكلمة المكونة كذا في البدائع وغاية البيان والمجتمعي زاد في فتح القدير ان قوله الصحيح أي كون هذا هو المراد في الحديث لأن ما قاله الكرخي غير مكره بل يكره ذلك أيضا اه والعقبه بضم العين وسكون القاف والعقب بفتح العين وكسر القاف بمعنى الاقواء كذا في المغرب وفي فتح القدير واما ما روى مسلم عن طاوس قلت لابن عباس في الاقواء على القدمين فقال هي السنة فقلت ان اتراه جفاه بال رجل فقال بل هي سنة نبيك صلى الله عليه وسلم وما روى البيهقي عن ابن عمر وابن ابي عمير انهم كانوا يفتقون بالجواب المحقق عنه ان الاقواء على ضربين أحدهما مستحب ان يضع اليديه على عقبيه وركبته في الارض وهو المروي عن العبادلة واليه ان يضع اليديه على الارض وينصب ساقيه اه وهو مخالف لما ذكره هو وغيره ان الاقواء بنوعيه مكره والحق ان هذا الجواب ليس لامتناه وانما هو جواب البيهقي والنووي وغيرهما بناء على انه مستحب عند الشافعي لانك قد علمت كراهته عندنا بنوعيه يمكن الجواب عنه اما مجمله على حالة العذر ان ثبت في بعض رواياته انه كان في الصلاة أو يجمله على كونه خارج الصلاة ان لم يثبت أولان المانع والمبيح اذ اعارضوا ولم يعلم التاريخ كان الترجيح للمانع وقد فسر صاحب المغرب عقب الشيطان بالاقواء عند الكرخي فكان مانعا وينبغي ان تكون كراهته تنزيهية بخلاف النوع المتفق على كراهته (قوله واقتراس ذراعيه) لما في صحيح مسلم عن عائشة رضي الله

المراد من الاقواء هو الاقواء على ما ذهب اليه الكرخي مخالفا لما مر من ان الصحيح ان المراد به الاقواء عنها
بالمعنى الاول فلم يكن المراد من الاقواء في حديث أبي هريرة هو المراد من حديث عقب الشيطان فلا تعارض حينئذ فلا ترجيح قلت
ولو أسقط قوله وقد فسر صاحب المغرب الخ لاستقام الجواب من غير ايهام لان المراد بالمبيح ما مر عن مسلم والبيهقي وبالمانع حديث
النهى عن عقب الشيطان فيكون مرجحا على المبيح من غير توقف على ان يكون المراد من عقب الشيطان هو الاقواء عند الكرخي
فتدبر (قوله وينبغي الخ) قال في النهر وانما كانت تنزيهية على الثاني بناء على ان هذا الفعل ليس باقواء وانما الكراهة لترك
الجلسة المسنونة كما علم له في البدائع ولو فسر الاقواء بقول الكرخي تعا كست الاحكام اه قلت لا ينبغي عليك ما في هذا الكلام
لان كلام الفعلين يسمى اقواء وانما الكلام في المراد في الحديث منهما كما مر فكان الصواب ان يقال انما كانت تنزيهية على
الثاني بناء على ان هذا الفعل ليس بمراد في الحديث أي فلا يكون داخل تحت النهي وانما كره لترك الجلسة المسنونة فتكون
تنزيهية بخلاف النوع الاول فهي فيه تحريمية لوجود النهي وترك الجلسة المسنونة ولو اريد بالاقواء في الحديث الاقواء عند
الكرخي كان هو المكره ونحر مما يوجد الامرين السابقين وكان الاول مكرهه وانما تنزيهية لعدم النهي وبعد هذا فيه بحث أيضا لان
عقب الشيطان هو الاقواء على تفسير الكرخي كما ذكره المؤلف عن المغرب فقد وجد في الاقواء على هذا التفسير كل من الامرين أيضا

عنها وكان يعنى النبي صلى الله عليه وسلم ينهى ان يفترش الرجل ذراعيه افتراش السبع
 وافتراشهما القاؤهما على الارض كما في المغرب قيل وانما ينهى عن ذلك لانها صفة الكسلان
 والتهاون بحاله مع ما فيه من التشبه بالسباع والكلاب والظاهر انها تحريمية للنهي المذكور من غير
 صارف (قوله ورد السلام بيده) أى بالاشارة وقد قدمناه في بيان المفسدات فراجعه (قوله
 والتربع بلا عذر) لان فيه ترك سنة القعود في الصلاة كذا عطل به في الهداية وغيرها وما قيل في
 وجه الراهة انه جلوس الجبارة ليس بصحيح لانه عليه السلام كان جل قعوده في غير الصلاة مع
 أصحابه التربع وكذا عمر رضى الله عنه كذا ذكره المصنف وغيره وتعليقهم بان فيه ترك السنة
 يفيد انه مكروه تنزيها اذ ليس فيه نهى خاص ليكون فيه تحريما وقيد بكونه بلا عذر لانه
 ليس بمكروه مع العذر لان الواجب يترك مع العذر السنة اولى وفي صحيح البخارى عن عبد الله بن
 عبد الله انه كان يرى عبد الله بن عمر يتربع في الصلاة اذا جلس ففعلته وأنا يومئذ حديث
 السن فنهاني عبد الله بن عمر وقال انما سنة الصلاة ان تنصبر جلك اليمنى وتثنى اليسرى
 فقلت انك تفعل ذلك فقال ان رجلى لا يجملاني وعليه يحمل ما في صحيح ابن حبان عن عائشة
 رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يصلي متر بعا أو تعليما للجواز ثم الجلوس متر بعام معروف وانما
 صمى بالتربع لان صاحب هذه الجملة قدر بع نفسه كما يربع الشيء اذا جعل أربعا والاربع
 هنا الساقان والفخذان ربعهما بمعنى أدخل بعضهما تحت بعض (قوله وعقص شعره) أى عقص
 شعر الرأس فيها بمعنى ان يفعل ذلك قبل الدخول فيها ثم يدخل كذلك لما روى أصحاب الكتب الستة
 عنه صلى الله عليه وسلم انه قال أمرت ان أسجد على سبعة وان لا أكف شعرا ولا ثوبا وفي العقص
 كفه وما رواه مسلم عن كريب ان ابن عباس رأى عبد الله بن الحرث يصلي ورأسه معتوص من ورائه
 فجعل يحمله فلما انصرف قال مالك ولأسى قال انى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول انما
 مثل هذا مثل الذي يصلى وهو مكتوف ولهذا قال العلماء حكمه النهى عنه ان الشعر يسجد معه
 والظاهر ان الكراهة تحريمية للنهي المذكور بلا صارف ولا فرق فيه بين ان يتعمده للصلاة
 أولا وهو في اللغة جمع الشعر على الرأس وقيل ليه وادخل اطرافه في أصوله كذا في المغرب واختلف
 الفقهاء فيه على أقوال فقيل ان يجمعه وسط رأسه ثم يشده وقيل ان يلف ذوائبه حول رأسه كما فعله
 النساء وقيل ان يجمعه من قبل القفا ويمسكه بخيط أو خوقة وكل ذلك مكروه كذا في غاية البيان
 وفي الظهيرية ويكره الاعتجار وهو لفة العمامة حول رأسه وابداء الهامة كما فعله الشاذراة وفي
 المحيط ويكره الاعتجار لانه عليه السلام نهى عنه وهو ان يكور عمامته ويترك وسط رأسه مكشوبا
 كهيئة الاشرار وقيل ان يتنقب بعمامته فيغطي أنفه كبحر النساء اما لاجل الحرأ والبرد أو للتكبر وهو
 مكروه لقول ابن عباس لا يغطي الرجل أنفه وهو يصلى اه وفي المغرب وتفسير من قال هو أن
 يلف العمامة على رأسه ويبدى الهامة أقرب لانه ما خوذ من معبر المرأة وهو ثوب كالعصابة تافه
 المرأة على استدارة رأسها اه والمجهر على وزن منبر وعمال كراهة الاعتجار الامام الوالوجي بانه تشبه
 باهل الكتاب قال وهو مكروه خارج الصلاة ففيها أولى (قوله وكف ثوبه) للحديث السابق
 سواء كان من بين يديه أو من خلفه عند الانحطاط للسجود والكف هو الضم والجمع ولان فيه ترك
 سنة اليد وذكري في المغرب عن بعضهم ان الاثر از فوق القميص من الكف اه فعلى هذا يكره
 ان يصلى مشدود الوسط فوق القميص ونحوه أيضا وقد صرح به في العتائبة معللا بانه صنيع أهل

ورد السلام بيده والتربع
 بلا عذر وعقص شعره
 وكف ثوبه

لان عقبة الشيطان
 منهى عنها أيضا كما مر
 فيكون الاقراء على تفسير
 الكرخي مكرها وتحريما
 سواء كان هو المراد من
 حديث أبي هريرة أولا الا
 أن يوجد صارف للنهي
 عن التحريم الى الندب

(قوله والظاهر الاطلاق) فيه نظر ان يكن سنده ما ذكره عن فتح القدير لان الكمال وان اطلق هنا قد قيد كلامه فيما بعد عند استطراد فروغ ذكرها فقال وتكره ٢٦ الصلاة ايضا مع شمير الكم عن الساعد فلا مخالفة بينه وبين الخلاصة والمنية كذا

في الشربلية تامل (قوله) وفي مذهب مالك تفصيل (الح) قال في النهر المذكور في القنية انه لو شمر كيه لعمل كان يعمل قبل الصلاة اختلفوا في الكراهة وهو ظاهر في الكراهة فيما لو شمر لها اله وعبارة القنية واختلف فيمن صلى وقد شمر كيه لعمل كان يعمل قبل الصلاة أو هيئته ذلك وفيها أيضا عن نجم الاثمة وكان يرسل وسدله

الكتاب لكن في الخلاصة انه لا يكره كذا في شرح منية المصلي ويدخل أيضا في كف الثوب شمير كيه كما في فتح القدير وظاهره الاطلاق وفي الخلاصة ومنية المصلي قيد الكراهة بان يكون رافعا كيه الى المرفقين وظاهره انه لا يكره اذا كان يرفعهما الى مادونهما والظاهر الاطلاق لصدق كف الثوب على الكل وذكر في المجتبي في كراهة شمير الكمين قولين وذكر في القنية ان القول بامساك الكمين أحوط ولا يخفى ما فيه وفي مذهب مالك تفصيل قد كنت رأيت لا نتمنا في بعض الفتاوى ولم يحضرنى تعينها الا ان وهو انه يكره ان كان للصلاة لا اذا كان لاجل شغل ثم حضرته الصلاة فصلى وهو على تلك الهيئة ومن كف الثوب رفعه كيلا يترب كفي منية المصلي وقيل لا بأس بصونه عن التراب كما في المجتبي (قوله وسدله) لتهيئه عليه السلام عنه كما أخرجه أبو داود والحاكم وصححه يقال سدل الثوب سدلا من باب طاب اذا أرسله من غير ان يضم جانبه وقيل هو ان يلقيه على رأسه ويرخيه على منكبيه وأسدل خطأ كذا في المغرب وذكر في البدائع ان الكرخي فسر به بان يجعل ثوبه على رأسه أو على كتفيه ويرسل اطرافه من جوانبه اذ لم يكن عليه سراويل وعن أبي حنيفة انه يكره السدل على القميص وعلى الازار وقال لانه صنيع أهل الكتاب فان كان السدل بدون السراويل فكراهته لاحتمال كشف الامورة عند الركون وان كان مع الازار فكراهته لاجل التشبه باهل الكتاب فهو مكره ومطلقا سواء كان للخيلاء أو لغيره للنهي من غير فصل اه وفي فتح القدير ان السدل يصدق على ان يكون المنديل مرسل من كتفيه كما يعتاده كثير فينبغي ان على عنقه مندبل ان يضعه عند الصلاة ويصدق أيضا على لبس القباء من غير ادخال اليدين في كيه وقد صرح بالكراهة فيه اه وكذا صرح في النهاية بادخال القباء المذكور في السدل وعزاه الى مسوط شيخ الاسلام والمخلاة لكن الذي في خلاصة الفتاوى المصلي اذا كان لا بأس شقة أو فرجية ولم يدخل يديه اختلف المتأخرون في الكراهة والمختار انه لا يكره اه وظاهر ما في فتح القدير ان الشد الذي يعتاد وضعه على الكتفين اذا أرسل طرفا على صدره وطرفا على ظهره لا يخرج عن الكراهة فانه عين الوضع وظاهر كلامهم يقتضى انه لا فرق بين أن يكون الثوب محفوظا من الوقوع أو لا فعلى هذا يكره في الطيلسان الذي يجعل على الرأس وقد صرح به في شرح الوقاية وصرح العلامة الحلبي بان محل كراهة السدل عند عدم العذر وما عند العذر فلا كراهة وان كان للتكبر فهو مكره ومطلقا واختلف المشايخ في كراهة السدل خارج الصلاة كما في الدراية وصحح في القنية من باب الكراهية انه لا يكره ومن المكروه اشتمال الصماء لما رواه أبو داود عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا كان لاحدكم ثوبان فليصل فمهما فان لم يكن الا ثوب فليترز به ولا يشتمل اليهود اه واشتمال اليهود هو الصماء وهو ادارة الثوب على الجسد من غير اخراج اليدين بها لعدم منفذ يخرج يده منها كالخضرة الصماء وفسرها في المحيط بان يجمع طرفي ثوبه ويخرجها تحت احدى يديه على احدى كتفيه اه وقيدته في البدائع بان لا يكون عليه سراويل وانما كرهه لانه لا يؤمن انكشاف العورة ومحمد رحمه الله فصل بين الاضطباع ولبسة الصماء فقال انما تكروه الصماء اذ لم يكن عليه ازار فان كان عليه ازار فهو اضطباع لانه يدخل طرفي ثوبه تحت احدى ضبعيه وهو مكره لانه لبس أهل الكبر اه وفي الخلاصة وغيره لا بأس ان يصلى الرجل في ثوب واحد متوشح به جميع بدنه ويؤم كذلك

كيه في الصلاة ويقول لان في امساكهما كف الثوب وانه مكروه ثم رمز الى محذاتمة وغيره انهم كانوا يسكون ذلك قال رضى الله تعالى عنه وهو الاحوط اه (قوله) والمختار انه لا يكره قال الرمي ومثله في البرازية واختار قاضيان وغيره انه يكره وهو الصحيح كذا ذكره الحلبي في شرح منية المصلي (قوله وصحح في القنية انه لا يكره) قال في النهر رأى تحريرا والا فقتضى ما مر انه يكره تزويرها اه وما مر هو قوله لانه صنيع أهل

الكتاب قال الشيخ استعمل وفيه بحث لان الظاهر من كلامهم ان تخصيص أهل الكتاب بفعله معتبر فيه والمستحب كونه في الصلاة فلا يظهر التشبه وكراهته خارجا فليست

(قوله وفسره في المغرب) أي فسر التوشع (قوله لكن التلم الخ) استدراك على الشارح وحاصله ان التلم يعني عن قوله وتغطية الانف والوجه (قوله ولو ستر قدميه في السجدة يكره) قال الشيخ ابراهيم ٢٧ الحلبي في شرح المنية ولعل مرادهم

قصد ذلك لانه فعل زائد
لا فائدة فيه اما لو وقع بغير
قصد فلا وجه لكرهته
بل يكره تكلف الكشف
لانه اشتغال بما لا فائدة
فيه (قول المصنف
والتأوب) بالهمز كما في
الصحاح وفي الدر المختار
يكره ولو خار جهاد كره
مسكين لانه من الشيطان

والتأوب وتغميض عينيه
وقيام الامام لا يسجده في
الطاوة

والانباء عليهم السلام
محفوظون منه (فائدة)
قال في شرح تحفة الملوك
المسمى بهدية الصعلوك
قال الزاهد الطريق
في دفع التأوب ان يحظر
بإله ان الانبياء ما شاءوا
قط قال القدوري جربناه
مرارا فوجدناه كذلك اه
(قوله لما في الصحيحين)
دليل لكرهته (قوله)
وهو عجيب الخ) أعجب
منه قول النهر وأفادني
البحر عن الجهتي انه يغطي
في القيام باليمين وفي غيره
باليسرى والذي رأيت
فيه انه يغطي باليمين وقيل
ان كان في القيام وان
كان في غيره فباليسرى

والمستحب ان يصلي الرجل في ثلاثة أبواب قيص وازار وعمامة اما الوصل في ثوب واحد متوشحاه
جميع بدنه كازار الميت تجوز صلاته من غير كراهة وتفسيره ما يجعله القصار في المقصرة وان صلى في
ازار واحد يجوز ويكره وكذا في السراويل فقط لغير عذرو وكذا مكشوف الرأس للتهاون والتسكسل
لالتخشوع وفسر في الذخيرة التوشع ان يكون الثوب طويلا يتوشع به فيجعل بعضه على رأسه
وبعضه على منكبيه وعلى كل موضع من بدنه وذلك في شرح منية المصلي ان ستر المنكبين في الصلاة
مستحب يكره تركه تزيها عند أصحابنا وفسره في المغرب بان يدخله تحت يده اليمنى ويلقيه على
منكبه اليسرى كما يفعل المحرم اه وفسره ابن السكيت بان يأخذ طرف الثوب الذي ألقاه على
منكبه اليمين من تحت يده اليسرى ويأخذ طرفه الذي ألقاه على اليسر من تحت يده اليمنى ثم
يعقد هما على صدره وقد ثبت في الصحيحين عن عمر بن أبي سلمة انه رأى النبي صلى الله عليه وسلم يصلي
في ثوب واحد في بيت أم سلمة قد ألقى طرفيه على عاتقه وفي لفظ مشتملا به واضع طرفيه على عاتقه وفي
لفظ مخالفا بين طرفيه وفي حديث جابر متوشحاه والالفاظ كلها بمعنى واحد كما ذكره النووي في
شرح مسلم ومن المكروه والتلم وتغطية الانف والوجه في الصلاة لانه يشبه فعل الجوس حال
عبادتهم النيران كذا ذكره الشارح لكن التلم هو تغطية الانف والوجه كما في المحيط وفي الخلاصة
ولو ستر قدميه في السجدة يكره (قوله والتأوب) وهو التنفس الذي ينفتح منه الفم لدفع البخارات
وهو ينشأ من امتلاء المعدة ونقل البدن لما في الصحيحين عن أبي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال التأوب من الشيطان فاذا تأوب أحدكم فليكظم ما استطاع والادب ان يكظمه ما استطاع أي يرده
ويحبسه لئلا ينفذ فان لم يقدر فليضع يده أو يركع على فيه ووضع اليدين كما في صحيح مسلم ووضع اليدين
قياس عليه وصرح في الخلاصة بانه ان أمكنه عند التأوب ان يأخذ شفتيه بسننه فلم يفعل وغطى فاه
بيده أو بثوبه يكره كذا روى عن أبي حنيفة اه ووجه ان تغطية الفم منهي عنها في الصلاة لما
رواه أبو داود وغيره وانما أيجت للضرورة ولا ضرورة اذا أمكنه الدفع ثم اذا وضع يده على فيه يضع
ظهر يده كذا في مختارات النوازل قال العلامة الحلبي وهل يفعل ذلك بيده اليمنى أو اليسرى لم أقف
عليه مسطورا لما شخنا اه وهو عجيب مع كثرة مطالعته للجهتي ونقله عنه وقد صرح بانه يغطي
فاه بيمينه وقيل بيمينه في القيام وفي غيره يساره اه ومن المكروه التلم لانه من التسكسل (قوله)
وتغميض عينيه) لما رواه ابن عدي عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم اذا قام أحدكم في
الصلاة فلا يغمض عينيه الا أن في سنته من ضعف والكرهته مروية عن مجاهد وقتادة وعنده في
البدائع بان السنة أن يرمي بصره الى موضع سجوده وفي التغميض ترك هذه السنة ولان كل عضو
وطرف ذو حظ من هذه العبادة فكذا العين اه وظاهر كلامهم انه لا يغمض في السجود وقد
قال جماعة من الصوفية نفعا الله بهم يفتح عينيه في السجود لانهما يسجدان وينبغي ان تكون
الكرهته تزيهية اذا كان لغير ضرورة ولا مصلحة اما لو خاف فوات خشوع بسبب رؤية ما يفرق
الخطير فلا يكره غمضهما بسبب ذلك بل ربما يكون أولى لانه حينئذ لئلا يكسر الخشوع (قوله)
وقيام الامام لا يسجده في الطاق) أي الحراب لان قيامه فيه يشبه صنيع أهل الكتاب بخلاف
سجوده فيه وقيامه خارجه هكذا عمل به في الردية وهو أحد الطرق يقين للمشايخ وأصله ان محمدا

اه اللهم الا ان يكون في نسخة البحر التي اطلع عليها سقط (قوله من ضعف) بفتح الميم وتشديد عين ضعف مبنيا للمجهول (قول
المصنف وقيام الامام الخ) قال الرملي الذي يظهر من كلامهم انها كراهة تزيه تأمل

(قوله وقد يقال الخ) ذكر نحوه الشيخ ابراهيم الحلبي في شرح المنية لكن جنح ابن امير حاج الحلبي في شرحه على المنية الى تأييد ما في فتح القدير حيث قال قلت ٢٨ ويؤيده ما قدمناه عن قاضي خبان ان التشبه باهل الكتاب لا يكره في كل

شرح بالكراهة في الجامع الصغير ولم يفصل فاختلف المشايخ في سببها فقبل كونه بصير ممتازا عنهم في المكان لانه في معنى بيت آخر وذلك صنيع اهل الكتاب واقتصر عليه في الهداية واختاره الامام السرخسي وقال انه الاوجه وقيل اشتباهه حاله على من على يمينه و يساره فعلى الطريقة الاولى يكره مطلقا وعلى الثانية لا يكره عند عدم الاشتباه وفي فتح القدير ولا يخفى ان امتياز الامام مقرر ومطلوب في الشرع في حق المسكن حتى كان التقدم واجبا عليه وغاية ما هنا كونه في خصوص مكان ولا أثر لذلك لانه يحاذي وسط الصف وهو المطلوب اذ قيامه في غير محاذاته مكره وغايته اتفاق المتين في بعض الاحكام ولا بدع فيه على ان اهل الكتاب انما يخصون الامام بالمكان المرتفع على ما قبل فلا يشبهه اه وقد يقال ان امتياز الامام المطلوب في الشرع حاصل بتقدمه من غير ان يقف في مكان آخر حتى يمكن تمييزه من غير تشبهه باهل الكتاب تعين فيمنذوق وقوفه في المحراب تشبهه باهل الكتاب لغير حاجة فكره مطلقا ولهذا قال الولوالجي في فتاواه وصاحب التجنيس اذا ضاق المسجد بمن خلف الامام على القوم لا باس بان يقوم الامام في الطاق لانه تعذر الامر عليه وان لم يضق المسجد بمن خلف الامام لا ينبغي للامام ان يقوم في الطاق لانه يشبه تباين المكانين اه يعني وحقيقة اختلاف المكان تمنع الجواز فشيبة الاختلاف توجب الكراهة وهو وان كان المحراب من المسجد كما هي العادة المستمرة فصورته وهيئته اقتضت شيبة الاختلاف فالحاصل ان مقتضى ظاهر الرواية كراهة قيامه في المحراب مطلقا سواء اشته به حال الامام أولا وسواء كان المحراب من المسجد أم لا وانما لم يكره سجوده في المحراب اذا كان قدماه خارجه لان العبرة بالتقدم في مكان الصلاة حتى تسترط طهارته رواية واحدة بخلاف مكان السجود اذ فيه روايتان وكذا الوحلف لا يدخل دار فلان يجنب بوضع القدمين وان كان باقى بدنه خارجها والصيد اذا كان رجلاه في الحرم ورأسه خارج منه فهو صيد الحرم ففيه الجزاء (قوله وانفراد الامام على الدكان وعكسه) اما الاول فلحديث الحاكم مرفوعا نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يقوم الامام فوق ويبقى الناس خلفه وعلوه بانه تشبه باهل الكتاب فانهم يتخذون لامامهم دكانا مطلقه فشمع ما اذا كان الدكان قد رقامة الرجل أو دون ذلك وهو ظاهر الرواية وصححه في البدائع لا طلاق النهى وقيد الطحاوي بقدر القامة ونفى الكراهة فيما دونه وقال قاضي خبان في شرح الجامع الصغير انه مقدر بذراع اعتبارا بالسترة وعليه الاعتماد وفي غاية البيان وهو الصحيح وفي فتح القدير وهو المختار لكن قال الاوجه الاطلاق وهو ما يقع به الامتياز لان الموجب وهو شبه الازدراء يتحقق فيه غير مقتصر على قدر الذراع اه فالحاصل ان التصحيح قد اختلف والاولى العمل بظاهر الرواية واطلاق الحديث واما عكسه وهو انفراد القوم على الدكان بان يكون الامام أسفل فهو مكره وايضا في ظاهر الرواية وروى الطحاوي عن اصحابنا انه لا يكره لان الموجب للكراهة التشبه باهل الكتاب ولا تشبه هنا لان مكان امامهم لا يكون أسفل وجواب ظاهر الرواية اقرب الى الصواب لان كراهة كون المكان ارفع كان معلولا بعتين التشبه باهل الكتاب ووجود بعض المفسد وهو اختلاف المكان وههنا وجدت احدي العتبتين وهي وجود بعض المخالفة كذا في البدائع ومن المشايخ من علل الكراهة في الثانية بما في ذلك من شبه الازدراء بالامام ولعله أولى وعلى ما ذكره الطحاوي من عدم الكراهة مشي قاضي خبان في فتاواه وعزاه الى النوادر وقال

شيء الخ وليس ههنا من المذموم في شيء وكونه يشبه اختلاف المكانين وحقيقة الاختلاف تمنع الجواز فشيبة الاختلاف توجب الكراهة يعارض بما لو تقدم في بعض بقاع المسجد على القوم من غير ان يدخل المحراب ولا قائل بالكراهة وانفراد الامام على الدكان وعكسه

فيه فكذا هنا اه قلت يجاب عن المعارضة المذكورة بما اشار اليه المؤلف من ان المحراب وان كان من المسجد لكن صورته وهيئته تقتضى شيبة اختلاف المكان لانه ليس كبقية بقاع المسجد من حيث انه يصلى فيه بخصوصه كل أحد وانما جعل علامة لمكان وقوف الامام وان يكون سجوده فيه لاقامه لانه لم يبين لان يقوم الامام في داخله ولا ان يصلى فيه الناس وانما هو علامة كما قلنا فاشبهه خارج المسجد فصار بمنزلة مكان آخر بخلاف

يقية بقاع المسجد تامل (قوله وعلوه) قال الرملي هذا التعليل يقتضى انها تزيهية والمحدث المتقدم وعليه يقتضى انها تحرمية الا ان يوجد صارف تامل

(قوله وذ كرفي شرح منية المصلي الخ) أقول في المعراج ما نصه وبقولنا قال الشافعي رحمه الله تعالى الا اذا أراد الامام تعليم القوم افعال الصلاة أو أراد الامام تبليغ القوم فحينئذ لا يكره عندنا اه (قوله لانه ٢٩ لو قام بعض القوم) الظاهر ان المراد

بالبعض جماعة من القوم لا واحدا في الدر المختار في باب الامامة من انه لو قام واحد يجب الامام وخلفه صف كره اجماعا (قوله فينبغي ان يكون حراما) تقرير على قوله وظاهر كلام النووي الخ ثم المتبادر من سياقه كلام النووي والتقرير عليه ان مراده الاعتراض على ما نقله عن الخلاصة من قوله وتكره التصاوير على الثوب الخ ويمكن ان

وابس ثوب فيه تصاوير وان يكون فوق رأسه أو بين يديه أو بجذائه صورة

يقال ليس مراد الخلاصة تصاوير التصاوير بل استعمال الثوب التي هي فيه فيساوي كلام المصنف ويدل على ان هذا هو المراد قول الخلاصة بعد عبارته السابقة اما اذا كان في يده وهو يصلي لا يكره الى آخر ما يأتي ناسل (قوله ويفيد انه لا يكره الخ) قال في النهر غير خاف ان عدم الكراهة في الصغار

وعليه عامة المشايخ اه وهذا كله عند عدم العذر اما عند العذر كما في الجمعة والعيد وان القوم يقومون على الرفوف والامام على الارض ولم يكره ذلك لضيق المكان كذا في النهاية وذكر في شرح منية المصلي وهل يدخل في المحاجة في حق الامام ارادة تعليم المأمومين اعمال الصلاة وفي حق المأمومين ارادة تبليغ انتقالات الامام عند اتساع المكان وكثرة المصلين فعند الشافعي نعم قبل وهو رواية عن أبي حنيفة اه قيد بالانفراد لانه لو قام بعض القوم مع الامام قبل يكره والاصح انه لا يكره وبه جرت العادة في جوامع المسلمين في أغلب الامصار كذا في المحيط وذكر في البدائع ان من اعتبر معنى التشبه قال لا يكره وهو قياس رواية الطحاوي لزوال معنى التشبه لان أهل الكتاب لا يشاركون الامام في المسكن ومن اعتبر وجود بعض المفسد قال يكره وهو قياس ظاهر الرواية لوجود بعض المخالفة في المكان اه وفيه نظرا لا يخفى (قوله ولبس ثوب فيه تصاوير) لانه يشبه حامل الصنم فيكره وفي الخلاصة وتكره التصاوير على الثوب صلى فيه أو لم يصل اه وهذه الكراهة تحريرية وظاهر كلام النووي في شرح مسلم الاجماع على تحريم تصويره صورة الحيوان فانه قال قال أصحابنا وغيرهم من العلماء تصوير صور الحيوان حرام شديد التحريم وهو من الكبائر لانه متوعد عليه بهذا الوعيد الشديد المذكور في الأحاديث يعني مثل ما في الصحيحين عنه صلى الله عليه وسلم أشد الناس عذابا يوم القيامة المصرون يقال لهم احيوا ما خلقتم ثم قال وسواء صنعه لما يمتن أو غيره فصنعه حرام على كل حال لان فيه مضاهاة لخلق الله تعالى وسواء كان في ثوب أو بساط أو درهم ودينار وفس وانا وحائط وغيرها اه فينبغي ان يكون حراما لا مكره اها ان ثبت الاجماع أو قطعة الدليل لتواتره قيد بالثوب لانها لو كانت في يده وهو يصلي لا تكره لانه مستور بشيابه وكذا لو كان على خاتمه كذا في الخلاصة وفي المحيط رجل في يديه تصاوير وهو يؤم الناس لا تكره امامته لانها مستورة بالثياب فصار كصورة في نقش خاتم وهو غير مستبين اه وهو يفيد ان المستبين في الخاتم تكره الصلاة معه ويفيد انه لا يكره ان يصلي ومعه صورة أو كيس فيه دنائير او دراهم فيها صور صغار لا يستتارها ويفيد انه لو كان فوق الثوب الذي فيه صورة ثوب ساتر له فانه لا يكره ان يصلي فيه لاستتارها بالثوب الا نحو الله سبحانه اعلم (قوله وان يكون فوق رأسه أو بين يديه أو بجذائه صورة) الحديث الصحيحين عنه صلى الله عليه وسلم لا تدخل الملائكة بيتا فيه كلب ولا صورة وفي المغرب الصورة عام في كل ما يصور مشبه بخلق الله تعالى من ذوات الروح وغيرها وقولهم ويكره التصاوير المراد بها التماثيل اه فالخاص ان الصورة عام والتماثيل خاص والمراد هنا الخاص فان غير ذى الروح لا يكره كالشجر ما سياتي وازاد بجذائه يمينه ويساره ولم يذكر ما اذا كانت خلفه للاختلاف في رواية الاصل لا يكره لانه لا يشبه العبادة وصرح في الجامع الصغير بالكراهة ومشي عليه في الخلاصة وبانها اذا كانت في موضع قيامه أو جلوسه لا يكره لانها استهانة بها وكذلك على الوسادة ان كانت قائمة يكره لانه تعظيم لها وان كانت مفروشة لا تكره كذا في المحيط قالوا واشدها كراهة ما يكون على القبلة امام المصلي والذي يليه ما يكون فوق رأسه والذي يليه ما يكون عن يمينه ويساره على الحائط والذي يليه ما يكون خلفه على الحائط أو الستروا تمام تكره الصلاة في بيت فيه صورة مهانة على بساط يوطأ أو مرفقة تكا عليها مع عموم الحديث من ان

غنى عن التعليل بالاستتار بل مقتضاه ثبوتها اذا كانت متكشفة وسياتي انها لا تكره الصلاة لكن يكره كراهة تزويه جعل الصورة في البيت محرمان الملائكة لا تدخل بيتا فيه كلب أو صورة

(قوله لوجود مخصوص) تعليل لقوله لم تكره (قوله لان ذلك) علة لقوله يقتضي أي لان علة الكراهة عدم دخول الملائكة كما هو واذا كانت مهانة لا تمتنع ٣٠ الملائكة من الدخول كما أفادته النصوص المختصة واذا انتفت العلة ثبت عدم الكراهة

وقوله وان علل بالتشبيه الخ دفع لما يقال يمكن أن يكون للكراهة علة أخرى وهي التشبه فاتقاء تلك العلة لا يوجب ثبوت عدم الكراهة (قوله وان كان يكره اتخاذها) انظر ما المراد بذلك بعد قوله لا باس باستعمالها وما ونظري شرح المنية في دعوى الكراهة لما مر من الاحاديث ولما في الهداية الا أن تكون صغيرة أو مقطوعة الرأس

لو كانت الصورة على وسادة ملقاة أو على بساط مفروش لا يكره لانها تداس وتوطأ بخلاف ما اذا كانت الوسادة منصوبة أو كانت مع الستر لانه تعظيم لها اه قلت وقد يقال المراد بقوله لا باس باستعمالها أي بان يتكئ على الوسادة ويفرش البساط وقوله وان كان يكره اتخاذها أي اتخاذها لزيينة ونحوها مما فيه تعظيم أو يقال المراد بالاتخاذ فعل التصوير فيها أي

الملائكة لا تدخله وهو علة الكراهة لان شر البقاع بقعة لا تدخلها الملائكة لوجود مخصوص وهو ما في صحيح ابن حبان استاذن جبريل عليه السلام على النبي صلى الله عليه وسلم فقال ادخل فقال كيف أدخل وفي بيتك سترة تصاوير فان كنت لا بدفاعا لافا قطع رؤسها أو اقطعها وسايد أو اجعلها بسطا وفي البخاري في كتاب المظالم عن عائشة رضي الله عنها انها اتخذت على سهوة لها سترا فيه ثمائل فهتكه النبي صلى الله عليه وسلم قالت فاتخذت منه غمرتين فكانتا في البيت نجس عليهما زاد أحمد في مسنده ولقندر أخته متكئا على احدهما وفيه صورة والسهوة كالصفحة تكون بين البيت وقيل بيت صغير كالحزانة والخمرقة بكر النون وسادة صغيرة والوسادة المخددة لكنه يقتضي عدم كراهة الصلاة على بساط فيه صورة وان كانت في موضع السجود لان ذلك ليس بمانع من دخول الملائكة كما أفادته النصوص المختصة وان علل بالتشبه بعبادة الاصنام فمنوع فانهم لا يسجدون عليها وانما ينصبونها ويتوجهون اليها الا ان يقال ان فيها صورة التشبه بعبادتها حال القيام والركوع وفيه تعظيم لها ان يسجد عليها ولهذا أطلق الكراهة في الاصل فيما اذا كان على البساط المصلى عليه صورة لان الذي يصلى عليه معظم فوضع الصورة فيه تعظيم لها بخلاف البساط الذي ليس بمصلى وتقدم عن الجامع الصغير التقييد بموضع السجود فينبغي ان يحمل اطلاق الاصل عليه وانها اذا كانت تحت قدمه لا يكره اتفاقا وفي الخلاصة ولا باس بان يصلى على بساط فيه تصاوير لكن لا يسجد عليها ثم قال ثم التماثل ان كان على وسادة أو بساط لا باس باستعمالها وان كان يكره اتخاذها ثم اعلم ان العلماء اختلفوا فيما اذا كانت الصورة على الدراهم والدينار هل تمتنع الملائكة من دخول البيت بسببها فذهب القاضي عياض الى انهم لا يمتنعون وان الاحاديث المختصة وذهب النووي الى القول بالعموم ثم المراد بالملائكة المذكورين ملائكة الرحمة لا المحفظة لانهم لا يفارقونه الا في خلوته باهله وعند الخلاء (قوله الا ان تكون صغيرة) لان الصغار جدا لا تعبد فليس لها حكم الوثن فلا تكره في البيت والكراهة انما كانت باعتبار شبه العبادة كذا قالوا وقد عرفت ما فيه والمراد بالصغيرة التي لا تبدوللناظر على بعد والكبيرة التي تبدوللناظر على بعد كذا في فتح القدير ونقل في النهاية انه كان على خاتم أبي موسى ذبايتان وانه لما وجد خاتم دانيال عليه السلام في عهد عمر رضي الله عنه وجد عليه أسد ولبوة بينهما صبي لمحسانه وذلك ان مختصر قيل له يولد مولود يكون هلا كل على يديه فجعل يقتل من يولد فلما ولدت أم دانيال ألقت في غيضة رجاء ان يسلم فقبض الله له أسدا يحفظه ولبوة ترضعه فنقشه بمرأى منه ليتذكر نعم الله عليه ودفعه عمر الى أبي موسى الأشعري وكان لابن عباس كانون محفوظ بصور صغار اه وفي الخلاصة من كتاب الكراهة رجل صلى ومعه دراهم وفيها تماثيل للملائكة لا باس به لصغارها اه (قوله أو مقطوع الرأس) أي سواء كان من الاصل أو كان لها رأس وعي وسواء كان النطع بحيث يخط على جميع الرأس حتى لم يبق لها أثر أو يطليه بمغرة ونحوها أو بنحته أو بنسله وانما لم يكره لانها لا تعبد بدون الرأس عادة ولما رواه أحمد عن علي قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنازة فقال أياكم ينطلق الى المدينة فلا يدعها وثنا الا كسر ولا قبرا الا سواء ولا صورة الا لثمنها اه وأما قطع الرأس عن الجسد بحيث

ان التصوير فيها مكره ودون استعمالها تماثل (قوله وقد عرفت ما فيه) أي من ان العلة ليست التشبه بل العلة عدم دخول الملائكة عليهم السلام بتمامه فيه (قوله التي لا تبدوللناظر على بعد) لم يبين هنا حد البعد ويفسر ما في المنية وشرعها بحيث لا تبدوللناظر اذا كان قائما وهي على الارض أي لا تتبين أعضاؤها

مع بقاء الرأس على حاله فلا ينفى الكراهة لأن من الطيور ما هو مطوق فلا يتحقق القطع بذلك ولهذا
فسر في الهداية المقطوع بمجموع الرأس كذا في النهاية قيد بالأس لأنه لا اعتبار بإزالة الحاجبين أو
العينين لأنها تعبد بدونها وكذا الاعتبار بقطع اليدين أو الرجلين وفي الخلاصة وكذا الوحي وجه
الصورة فهو وكقطع الرأس (قوله أولغير ذى روح) لما تقدم أنه ليس يتمثل ولما في الصحيحين عن
سعيد بن أبي الحسن قال جاء رجل إلى ابن عباس فقال انى رجل أصور هذه الصور فافتنى فيها فقال له
ادن منى فدننا ثم قال له اذن منى فدنا حتى وضع يده على رأسه وقال أنبتك بما سمعت من رسول الله
صلى الله عليه وسلم سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول كل مصور في النار يجعل له بكل صورة
صورها نفسا فتعذبه في جهنم قال ابن عباس فان كنت لا بد فاعلا فاصنع الشجر وما لانفس له اه ولا
فرق في الشجر بين الثمر وغيره وهو مذهب العلماء كافة إلا مجاهدا فإنه كره الثمر وفي الخلاصة
ولو رأى صورة في بيت غيره يجوز له مجوزها وتغييرها وفي النهاية عن محمد بن الأجير لتصوير تماثيل
الرجال أو ليزنر فيها والأصابع من المستاجر قال لا أجر له لأن عمله معصية وفي التفريق هدم بيتا مصورا
بالأصابع ضمن قيمة البيت والأصابع غير مصور اه (قوله وعد الآي والتسبيح) أى ويكره
عد الآيات من القرآن والتسبيح وكذا السور لأنه ليس من أعمال الصلاة أو لعله فشمع العدى
الفرائض والنوافل جميعا باتفاق أصحابنا في ظاهر الرواية وروى عنهما في غير ظاهر الرواية أن العبد
باليد لا بأس به كذا في العناية وغيرها لكن في الكافي وقال لا بأس به فجزم به عنهما وعلل لهما بأن
المصلى يضطر إلى ذلك لمرعاة سنة القراءة والعمل بما جاءت به السنة في صلاة التسبيح وقال عليه
السلام لنسوة سالته عن التسبيح اعدنه بالانامل فانهن مسؤولات مستنطقات يوم القيامة وقوله في
الهداية قلنا يمكنه أن يعد ذلك قبل الشروع انما يأتى هذا في الآي دون التسيجات اه قالو
ومحل الاختلاف هو العبد باليد كما وقع التقييده في الهداية سواء كان باصابعه أو بخط يمسه اما
الغمز برؤس الأصابع أو الحفظ بالقلب فهو غير مكره واتفقا والعبد باللسان مفسدا اتفاقا وقيد
بالآي والتسبيح لأن عد الناس وغيرهم مكره واتفقا كذا في غاية البيان وقيد بالصلاة لأن العبد
خارج الصلاة لا يكره على الصحيح كما ذكره المصنف في المستصفي لأنه أسكن للقلب وأجلب للنشاط ولما
رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن حبان والمحاكم وقال صحيح الإسناد عن سعد بن أبى وقاص
أنه دخل مع النبي صلى الله عليه وسلم على امرأة وبين يديها نوى أو حصان تسبح به فقال أخبرك بما هو
أيسر عليك من هذا أو أفضل فقال سبحان الله عدد ما خلق في السماء وسبحان الله عدد ما خلق في
الأرض وسبحان الله عدد ما بين ذلك وسبحان الله عدد ما هو خالق والمحمد لله مثل ذلك والله أكبر مثل
ذلك ولا اله الا الله مثل ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله مثل ذلك فلم ينهها عن ذلك وانما أرشدها إلى ما هو
أيسر وأفضل ولو كان مكره والابن له ذلك ثم هذا الحديث ونحوه مما يشهد بانها لا بأس باتخاذ
السجدة المعروفة لاحصاء عدد الأذى كما راد لا تزيد السجدة على مضمون هذا الحديث إلا بضم النوى
ونحوه في خيط ومثل هذا لا يظهر تأثيره في المنع فلا جرم ان نقل اتخاذها والعمل بها عن جماعة من
الصوفية الاخيار وغيرهم الأهم الا اذا ترتب عليها رياء وسمعة فلا كلام لنافيه وهذا الحديث أيضا
يشهد لأفضلية هذا الذكر المخصوص على ذكر مجرد عن هذه الصيغة ولو تكرر سيرا ثم اعلم ان
العلامة المحلى ذكر ان كراهة العبد باليد في الصلاة تنزيهية وظاهر النهاية انها تحريمية فإنه قال
والصحيح انه لا يباح العبد أصلا لأنه ليس في الكتاب فصل بين الغرض والتفعل وقد يصير العبد عملا

أولغير ذى روح وعد
الآي والتسبيح

(قوله دون التسيجات)
أى فزاد من طرف الامام
بان يقال كما في الذخيرة
ولو احتاج اليه عدة إشارة
أو بقلبه (قوله ثم هذا
الحديث ونحوه مما يشهد
الح) قال الرملى والظاهر
انها ليست بسبعة فقد
قال ابن حجر الهيتمي في
شرح الاربعين النووية
السجدة ورد لها أصل
أصيل عن بعض أمهات
المؤمنين وأقرها النبي
صلى الله تعالى عليه وسلم
على ذلك (قوله وظاهر
النهاية انها تحريمية الح)
قال في النهرفيه نظر إذ
المكره تنزيها غير مباح
أى غير مستوى الطرفين
اه قال الرملى الغالب
اطلاقهم غير المباح على
المحرم أو المكره وتحريمها
وان كان يطلق على ما ذكر

(قوله ثم صلاة التسبيح الخ) اقتصر المؤلف على هذه الرواية كما فعل في الحاوي القدسي وتمر رواية أخرى أوردها الترمذي في جامعها عن عبد الله بن المبارك وقد ذكر الرويتين المحلي في شرح المنية واقتصر على الثانية في القنية فقال في حديثه روى أبو عيسى في جامعها وعبد الله بن أبي حفص ٣٢ في جامعها وحيد بن زنجويه في الترغيب بروايتين واختار منهما أن يكبر ويقرأ

سبحانك اللهم الخ ثم يقول سبحان الله والمجد لله ولا اله الا الله والله أكبر خمس عشرة مرة ثم يقرأ الفاتحة وسورة مثل سورة والضحى ثم يقول سبحان الله الخ عشر مرات ثم يركع ويقول سبحان رب العظيم ثلاثا ثم يقول سبحان الله عشر اثم يرفع

لاقتل الحية والعقرب

رأسه ويقول سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد ويقول سبحان الله الخ عشر مرات ثم يكبر ويسجد ويسبح ثلاثا ثم يقول سبحان الله الخ عشر اثم يرفع رأسه ويكبر ويقعد ثم يقول سبحان الله الخ عشرا ثم يكبر ويسجد ويسبح ثلاثا ثم يقول سبحان الله الخ عشر اثم يقوم ويفعل في الثانية مثل الاولى يصلي أربع ركعات بتسليمة واحدة ويقعدتين اه وفي شرح المنية وقيل لابن المبارك ان سما في هذه الصلاة هل يسبح في سجدة السهو عشر اشر قال لا تأمهي ثلثمائة تسبيحة اه وهذه

كثيرا فوجب فساد الصلاة وما روى في الاحاديث من قرأ في الصلاة كذا وكذا مرة قل هو الله أحد وكذا كذا تسبيحة فتلك الاحاديث لم يجمعها الثقات أما صلاة التسبيح فقد أوردها الثقات وهي صلاة مباركة فيها ثواب عظيم ومنافع كثيرة فانه يقدر أن يحفظها بالقلب وان احتاج بعد الانامل حتى لا يصير عملا كثيرا اه ثم صلاة التسبيح هذه ما رواها عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للعباس بن عبد المطلب يا عباس يا عمه الا أعطيك الا أنمحك الا أحبوك الا أفعل بك عشر خصال اذا أنت فعلت ذلك غفر الله لك ذنبك أوله وآخره قدمه وحديثه خطاه وعمده صغيره وكبيره سره وعسلانيته عشر خصال أن تصلي أربع ركعات تقرأ في كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة فاذا فرغت من القراءة في أول ركعة فقل وأنت قائم سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر خمس عشرة مرة ثم تركع فتقول وأنت راكع عشر اثم ترفع رأسك من الركوع فتقولها عشر اثم تهوى ساجدا فتقولها وانت ساجد عشر اثم ترفع رأسك من السجود فتقولها عشر اثم تسجد الثانية فتقولها عشر اثم ترفع رأسك من السجود فتقولها عشر اثم تسبعون في كل ركعة تفعل ذلك في أربع ركعات ان استطعت أن تصليها في كل يوم مرة فافعل فان لم تستطع ففي كل جمعة مرة فان لم تفعل ففي كل شهر مرة فان لم تفعل ففي كل سنة مرة فان لم تفعل ففي عمرك مرة رواه أبو داود وابن ماجه والطبراني وقال في آخره فلو كانت ذنوبك مثل زبد البحر أو مثل عمارك مرة رواه أبو داود وابن ماجه والطبراني وقال في آخره هذا الحديث من طرق كثيرة عن جماعة من الصحابة وأمثلة احديث عكرمة هذا وقد صححه جماعة اه وذكر في الاسلام في شرح الجاهع الصغير قال شايخنا ان احتاج المرء الى العدي بعد اشارة لا افسا حواويل بعمل بقوله ما في اضطر اه (قوله لاقتل الحية والعقرب) أي لا يكبره قتلها ما حديث الصححين اقتتلوا الاسودين في الصلاة الحية والعقرب وفي صحيح مسلم مرفوعا أمر عليه الصلاة والسلام بقتل الكلب العقور والحية والعقرب في الصلاة وأقل مراتب الاموال باحة وفي شرح منية المصلي ويستحب قتل العقرب بالنعل اليسرى ان أمكن لمحدث أي داود كذلك ولا بأس بقياس الحية على العقرب في هذا اه أطلقه فشمع جميع أنواع الحيات وصححه في الهداية لا تطلق الحديث وجميع المواضع وفي المحيط قالوا وينبغي أن لا تقتل الحية البيضاء التي تمشي مستوية لانها جان لقوله عليه السلام اقتلوا الطغيتين والابتر وياكم والحية البيضاء فانها من الجن وقال الطحاوي لا بأس بقتل الكل لان النبي صلى الله عليه وسلم عهد مع الجن أن لا يدخلوا بيوت أمته واذا دخلوا لم يظهروا اللهم واذا دخلوا فقد نقضوا العهد فلا ذمة لهم والاولى هو الاعذار والانداز فيقال ارجع باذن الله فان أبي قتله اه يعني الانذار في غير الصلاة وفي النهاية معزيا الى صدر الاسلام والصحيح من الجواب ان محتاط في قتل الحيات حتى لا يقتل حنينا فانهم يؤذونه اذاه كثير بل اذا رأى حية وشك انه حنى يقول له خل طريق المسلمين ومروان مرت تركه فان واحدا من اخواني هو كبر سننا مني قتل حية كبيرة بسيف في دار لنا فضر به الجن حتى جعلوه زنا كان لا يتحرك رجلاه قربا من الشهر ثم عالجناه وداوينا به بارضاء الجن حتى تركوه فزال ما به وهذا مما عاينته بعيني اه واطلق في القتل فشمع ما اذا كان يعمل كثير

الصفة التي ذكرها ابن المبارك هي التي ذكرها في مختصر البحر وهي الموافقة لمذهبنا لعدم الاحتياج فيها الى جلسة الاستراحة قال اذهي مكرهه عندنا على ما تقدم في موضعه اه وكان هذا هو الداعي لاختيار صاحب القنية هذه الطريقة ولكن حيث ثبتت الطريقة الاخرى عنه صلى الله تعالى عليه وسلم لا يقال بكذا اه في اقتصار المؤلف وصاحب الحاوي القدسي عليها اشعار بذلك

(قوله ثم الحق فيما يظهر الفساد) قال الرملي قال العلامة الحلبي والاصح هو الفساد الا انه يباح له فسادها بقتلها كما يباح لاغاثه ملهوف وتخلص احد من سبب هلاك كسقوط من سطح أو غرق أو حرق ونحوه وكذا اذا خاف ضياع ما قيمته درهم له أو لغيره اه (قوله وقوله الخ) مبتدأ خبره

والصلاة الى ظهر قاعد يتحدث

قوله الا ترى صحیح (قوله بالشرط المذكور) وهو قوله بعد أن لا يكون بعمل كثير (قوله وبهذا التفصيل الخ) قال الرملي قال العلامة الحلبي والاخذ بقول محمد وأولى اذا قرصه لثلاثين ذهب خشوعه بالمها ويحمل ما عن أبي حنيفة وأبي يوسف على الاخذ من غير عذر أي القرص (قوله ولعله متفق عليه) أي عدم الكراهة الى ظهر من لا يتحدث وفي شرح المنية للشيخ ابراهيم وقوله يتحدث لا فائدة في قول من قال بالكراهة بحضرة المتحدثين وكذا بحضرة الناظمين وما روى عنه عليه الصلاة والسلام لا تصلوا خلف الناظم ولا يتحدث ضعيف وتامه فيه

قال السرخسي وهو الاظهر لان هذا عمل رخص فيه للمصلي فهو كالشيء بعد الحدث والاستقاء من البئر والتوضؤ اه وتعبه في النهاية بانه مخالف لما عليه عامته ورواية شروح الجامع الصغير ورواية مسوطة شيخ الاسلام فانهم لم يبيحوا العمل الكثير في قتلها اه وتعبه أيضا في فتح التدبير بانه يقتضي ان الاستقاء غير مفسد في سبق الحدث وقد تقدم خلافه وبجته بانه لا يفسد للرخصة بالنص يستلزم مثله في علاج المار اذا كثرت فانه أيضا ما أمر به بالنص كما قدمنا لكنه مفسد عندهم فاهو جوابه عن علاج المار هو جوابه في قتل الحية ثم الحق فيما يظهر الفساد وقولهم الامر بالقتال لا يستلزم بقاء الصحة على نهج ما قالوه من الفساد في صلاة الخوف اذا قاتلوا في الصلاة بل أثره في رفع الاثم مباشرة المفسد في الصلاة بعد ان كان حراما صحیح اه وفي النهاية معزيا الى الجامع الصغير البرهاني انما يباح قتلها في الصلاة اذا مرت بين يديه وخاف ان تؤذيه والافكره وقيده بالحجة والعقرب لان في قتل القملة والبرغوث اختلافا قال في الظهيرية فان أخذ قملة في الصلاة كره له ان يقتلها لكن يدفنها تحت الحصى وهو قول أبي حنيفة وروى عنه اذا أخذ قملة أو برغوثا فقتله أو دفنه فقد اساء وعن محمد انه يقتلها وقتلها أحب الى من دفنها وأي ذلك فعل فلا بأس به وقال أبو يوسف بكره كلاهما في الصلاة اه وذكر في شرح منية المصلي ان دفن ما مكرهه في المسجد في غير الصلاة وان المحاصل انه بكره التعرض لكل منهما بالاخذ فضلا عن القتل أو الدفن عند عدم تعرضهما له بالاذى وأما عند تعرضهما له بالاذى فان كان خارج المسجد فلا بأس حينئذ بالاخذ والقتل أو الدفن بعد ان لا يكون ذلك بعمل كثير فانه كما روى عن ابن مسعود من دفنها روى عن أنس انهم كانوا يقتلون القمل والبراغيث في الصلاة ولعل أبا حنيفة انما اختار الدفن على القتل لما فيه من النزاهة عن اصابة دمهما اليد القاتل أو ثوبه في هذه الحالة وان كان ذلك معفو عنه وان ابن مسعود فعل أحسن المجائزين وان كان في المسجد فلا بأس بالقتل بالشرط المذكور ولا يطرحها في المسجد بطريق الدفن ولا غيره الا اذا غلب على ظنه انه يظفر بها بعد الفراغ من الصلاة وبهذا التفصيل يحصل الجمع بين ما عن أبي حنيفة من انه يدفنها في الصلاة وبين ما عنه انه لو دفنها في المسجد فقد اساء اه (قوله والصلاة الى ظهر قاعد يتحدث) أي لا تكره كذا في الجامع الصغير وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة بكره له ان يصلي وقبلة نيام أو يقوم يتحدثون لما أخرجه الزارع عن ابن عباس مرفوعا نهيت ان أصلي الى النيام والمحدثين وأجيب بانه محمول في الناظمين على ما اذا خاف ظهور صوت منهم يصحكه ويحجل النائم اذا انتبه وفي الحديثين على ما اذا كان لهم أصوات يخاف منها التغليط أو شغل البال ونحن نقول بالكراهة في هذا ثم يعارض الحديث المذكور في الناظمين ويقدم عليه لقوته ما في الصحیحين عن عائشة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي صلاة الليل كلها وأنا معترضة بينه وبين القبلة فاذا أراد ان يوترأ يقتلني فاوترت وانما قيد بقوله يتحدث ليعيد عدم الكراهة الى ظهر من لا يتحدث بالاولى ولعله متفق عليه وقد كان يفعله ابن عمر اذا لم يجد سارية يقول لنا فقول ظهرك وأفاذ كلامهم هنا انه لا كراهة على المتحدث وللهذا نقل الشارح عن الصحابة رضی الله عنهم ان بعضهم كانوا يقرؤون القرآن وبعضهم يتذاكرون العلم والمواظب وبعضهم يصلون ولم ينههم النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك ولو كان مكروها لنهاهم اه وقيده بالظهور لان الصلاة الى وجهه أحسن مكرهه كافي الجامع الصغير قال في المنية والاستقبال الى المصلي مكروه سواء كان المصلي في الصف الاول أو في الصف الاخير ولهذا قال في الذخيرة بكرهه للإمام ان يستقبل المصلي وان كان بينهما صفوف وهذا هو ظاهر

(قوله وقد صرح حوال الخ) أي لان الثالث صار كالفصل كما في النهر قال وقياسه انه لو صلى الى وجه انسان هو على مكان عال ينظره اذا قام لا اذا قعد لا يكره ولم أره لهم اه وفي شرح الشيخ اسمعيل بعد نقله كلام الحلبي ومقتضاه مع ما سبق من كون الظهر ستره تقيد ما في الذخيرة بما اذا كان المصلي متوجها الى ما بين القاعدتين في الصفوف من الفرج الى الظهر أحداهم فليتامل اه قلت وهذا الجواب مع ما بحثه في النهر ينافية بقية كلام الذخيرة حيث قال وهذا هو ظاهر المذهب لانه اذا كان وجهه مقابل وجهه الامام في حال قيامه يكره ٣٤ ذلك وان كان بينهما صفوف اه فانه لو كان بين الصفوف فرج لم يكن لتقيد المقابلة

المذهب ذكره في الفصل الرابع من كتاب الصلاة والحاصل ان استقبال المصلي الى وجه الانسان مكره واستقبال الانسان وجه المصلي مكره والكراهة من الجانبين قال العلامة الحلبي وقد صرحوا بانه لو صلى الى وجه انسان وبينهما ثالث ظهره الى وجه المصلي لم يكره (قوله والى المحصف أوسيف معلق) أي لا يكره ان يصلي وأمامه محصف أو سيف سواء كان معلقاً أو بين يديه أما المحصف فلان في تقديمه تعظيمه وتعظيمه عبادة والاستخفاف به كفر فانضمت هذه العبادة الى عبادة أخرى فلا كراهة ومن قال بالكراهة اذا كان معلقاً مع لابلانه تشبهه باهل الكتاب مردود لان اهل الكتاب يفعلونه للقراءة منه وليس كلاماً منافية وأما السيف فلانه سلاح ولا يكره التوجه اليه فقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يصلي للعنزة وهي سلاح (قوله أو شمع أو سراج) لانهم لا يعبدان والكراهة باعتبارها وانما يعبدها الجوس اذا كانت في الكانون وفيها الحجر أو في التنور فلا يكره التوجه اليها على غير هذا الوجه وذكر في غاية البيان اختلاف المشايخ في التوجه الى الشمع أو السراج والمختار انه لا يكره اه وينبغي ان يكون عدم الكراهة متفقاً عليه فيما اذا كان الشمع على جانبه كما هو المعتاد في مصر المحروسة في ليالي رمضان للتراويح قال ابن قتيبة في أدب الكاتب في باب ما جاء فيه لعنان استعمل الناس أضعفهما الشمع بالسكون والوجه فتح الميم اه (قوله وعلى بساط فيه تصاوير ان لم يسجد عليها) أي لا يكره والتأمين وان لا يضع يديه في موضعهما الا من عذر وان يترك التسليمات في الركوع والسجود وان ينقص من ثلاث تسليمات في الركوع والسجود وان يأتي بالاذكار المشروعة في الانتقالات بعد تمام الانتقال وفيه خلالان تركها في موضعها وتحصيلها في غير موضعها ذكره في مواضع متفرقة من مكر وهات الصلاة وحاصله ان السنة اذا كانت مؤكدة قوية لا يبعد ان يكون تركها مكرها كراهة تحريم كترك الواجب فانه كذلك وان كانت غير مؤكدة فتركها مكره تنزيها كما في هذه الامثلة وان كان ذلك الشيء مستحباً أو مندوباً وليس بسنة كما هو على اصطلاحنا فينبغي ان لا يكون تركه مكرها أصلاً كما صرحوا به من أنه يستحب يوم الاضحى ان لا يأكل أو لا الامن اخيمته قالوا ولو أكل من غيرها فليس بمكره فلم يلزم من ترك المستحب ثبوت كراهته الا انه يشكل عليه ما قالوه من ان المكره تنزيها مرجعه الى خلاف الاولى ولا شك

بجمال القيام فائدة كما لا يخفى لان المقابلة حيثئذ موجودة في حال قعوده وهو صريح في الكراهة اذا كانت المواجهة في حال القيام فقط وقد اجاب الرمي بجواب آخر وهو ان ما نقله الحلبي في حق والى محصف أو سيف معلق أو شمع أو سراج وعلى بساط فيه تصاوير ان لم يسجد عليها

المصلي وما في الذخيرة في حق المستقبل فلا منافاة تامل اه وقد حمل ما ذكره الحلبي على صورة لا تحصل بها المواجهة بان يكون الثالث قائماً أو قاعداً والمصلي مثله وبه يحصل التوفيق وهو اقرب مما مر فتدبر (قوله وينبغي الخ) قال الرمي هذا في حق الامام واما في حق القوم فقد يكون بعضهم متوجها اليها وهو المقابل لها فتتحقق الكراهة على

القوية الضعيفة المقابلة للمختارة تامل (قوله ورفعهما قبلهما) أي رفع الركبتين قبل اليدين (قوله لا يبعد الخ) يدل عليه ما مر في باب الاذان عن غاية البيان والمحيط ان القول بوجوده والقول بسننه متقاربان لان السنة المؤكدة في معنى الواجب في حق محوق الاثم لتاركهما اه (قوله الا انه يشكل عليه الخ) قال بعض الفضلاء يمكن الجواب بان الكراهة المنفية التحريمية فلا ينافي ثبوت الترهيبية كما لا يخفى اه وعلى هذا ففي ترك المستحب والمندوب كراهة الا انه ينبغي ان تكون دون كراهة ترك السنة غير المؤكدة كما قدمه المؤلف من ان الاثم في ترك السنة المؤكدة دونه في ترك الواجب وانه مقول بالتشكيك

ولامانع من أن تكون الكراهة كذلك تامل ثم رأيت في شرح المنية ما نصه فأما حاصل ان المستحب في حق الكل وصل السنة
بالمكتوبة من غير تاخير الا ان المستحب في حق الامام أشد حتى يؤدى تاخيره الى الكراهة محدث عائشة رضي الله تعالى عنها
بخلاف المتقدمين والتفرد ونظير هذا قولهم يستحب الاذان والاقامة للسافر ولين صلى ٣٥ في بيته في مصر ويكره تر كهما

الاول دون الثاني فعلم ان
مراتب الاستحباب متفاوتة
كراتب السنة والواجب
والفرض اه ومثله في
شرح الباقي وحينئذ
فيكون بعض المستحبات
تر كهما مكر وهاتين
وبعضها غير مكر وه
الاكل يوم الاضحى فانه لولم
يؤخره الى ما بعد الصلاة
لا يكره مع ان التأخير
مستحب والمراد نفي
الكراهة أصلا خلافا
لما قدمناه عن بعض
الفضلاء لما سألني في باب
العبد من قوله لان
الكراهة لا بد لها من دليل
خاص وسألتني تمامه هناك
ان شاء الله تعالى وبذلك
يندفع الاشكال لان
المكروه تنزيها الذي ثبتت
كراهته بالدليل يكون
خلاف الاولي ولا يلزم من
كون الشيء خلاف
الاولى ان يكون مكروها
تنزيها مالم يوجد دليل
الكراهة وأما حاصل ان
خلاف الاولي اعم من
المكروه تنزيها وترك
المستحب خلاف الاولي
دائما لمكروه تنزيها دائما
بل قد يكون مكروها

ان ترك المستحب خلاف الاولي ومنها ما في الخلاصة والولو الجمة ولا ينبغي ان يقرأ في كل ركعة آخر
سورة على حدة فانه مكر وه عند الاكثر وينبغي ان يقرأ في الركعتين آخر سورة واحدة وهو أفضل
من السورة ان كان الاخر اكثر آية اه وصحح قاضيخان في شرح الجامع الصغير عدم الكراهة
وان كان الافضل خلافه ومنها الانتقال من آية من سورة الى آية أخرى من سورة أخرى أو آية
من هذه السورة بينهما آيات وكذا الجمع بين السورتين بينهما سور أو سورة واحدة في ركعة واحدة
مكر وه وفي الركعتين ان كان بينهما سور ولا يكره وان كان بينهما سورة واحدة قال بعضهم يكره
وقال بعضهم ان كانت السورة طويلة لا يكره كما اذا كانت بينهما سورتان قصيرتان ومنها ان يقرأ
في ركعة أخرى سورة وفي ركعة أخرى سورة فوق تلك السورة أو فعل ذلك في ركعة فهو مكر وه وان
وقع هذا من غير قصد بان يقرأ في الركعة الاولي قل أعوذ برب الناس يقرأ في الركعة الثانية هذه
السورة أيضا وهذا كله في الفرائض أما في النوافل لا يكره كذا في الخلاصة ومنها ما اذا افتتح
سورة وقصد سورة أخرى فلما قرأ آية أو آيتين أراد ان يترك تلك السورة ويفتح التي أرادها يكره
وكذا لو قرأ أقل من آية وان كان حرفا ومنها ان يصلي في ثياب البذلة والمهنته واحتج له في الذخيرة
بانه روى عن عمر رضي الله عنه انه رأى رجلا فعل ذلك فقال أرأيتك لو كنت أرسلتك الى بعض
الناس أكنت تمر في ثيابك هذه فقال لا فقال عمر الله أحق ان يترن له وروى البيهقي عنه صلى الله
عليه وسلم اذا صلى أحدكم فليلبس ثوبه فان الله أحق من ان يترن له والظاهر انها تنزيهية وفسر
ثياب البذلة في شرح الوفاية بما يلبسه في بيته ولا يذهب به الى الاكابر ومنها ان يحمل صيافي
صلاته وأما جلله صلى الله عليه وسلم امامة بنت زينب في الصلاة فأجيب عنه بوجوه منها انه منسوخ
بقوله ان في الصلاة لشغلا وقد أطل الكلام فيه العلامة الحلبي ومنها ان يضع في فيه دراهم
أودنانير بحيث لا تمنعه عن القراءة وان منعه عن اداء الحروف لا يجوز كما في الخلاصة وغيرها
ومنها ان يتم القراءة في الركوع كما في منية المصلي وفي موضع آخر ان يقرأ في غير حالة القيام
ومنها ان يقوم خلف الصف وحده مقتديا بالامام الا اذا لم يجد فرجة وكذا يكره للتفرد ان يقوم
في خلال الصفوف فيصلي فيحالفهم في القيام والقعود ومنها انه تكرر الصلاة في معادن
الابل والمزبلة والمجزرة والمغتسل والحمام والمقبرة وعلى سطح الكعبة وذكر في الفتاوى اذا غسل
موضعا في الحمام ليس فيه تمثال وصلى فيه لا بأس به وكذا في المقبرة اذا كان فيها موضع آخر أعد
للصلاة وليس فيه قبر ولا نجاسة ومنها انه يكره للامام ان يجلبهم عن اكمال السنة ومنها ويكره ان
يمسك في مكانه بعد ما سلم في صلاة بعدها سنة الا قدر ما يقول اللهم أنت السلام ومنك السلام
تباركت يا ذا الجلال والاكرام به وورد الاثر كما في منية المصلي ومنها ان يدخل في الصلاة وقد أخذته
غائط أو بول وان كان الاهتمام يشغله يقطعها وان مضى عليها أجزاء وقد أساء وكذا ان أخذته بعد
الافتتاح والاصل فيه ما رواه مسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت سمعت رسول الله صلى الله عليه
وسلم يقول لا صلاة بمحضرة طعام ولا وهو يدافعه الا خبثان وجعل الشارح مدافعة الریح كالخبثين

ان وجد دليل الكراهة والافلا (قوله وذكر في الفتاوى الخ) وقيل يكره لانه ماوى الشياطين والاول يقى كذا في الغرض
ولا بأس بالصلاة في موضع جلوس الجماعي كذا في الحائنة وهو موضع نزاع الثابت المصرح به في النهر كذا في شرح الشيخ
اسماعيل (قوله أعد للصلاة) لان الكراهة معللة بالتشبه باهل الكتاب وهو متفق فيما كان على الصفة المذكورة حلبي

وان الحديث محمول على الكراهية ونفي الفضيلة حتى لو ضاق الوقت بحيث لو اشتغل بالوضوء بفوته
يصلي لان الادامع الكراهية اولى من القضاء ومنها ان كل عمل قليل لغير عذر فهو مكروه كما لو تروح
على نفسه بمروحة أو كره والله سبحانه وتعالى أعلم

فصل في ما فرغ من بيان الكراهية في الصلاة شرع في بيانها خارجها مما هو من توابعها (قوله
كره استقبال القبلة بالفرج في الحلاء واستدبارها) والحلاء بالمديت التغوط وأما بالقصر فهو والنبت
والكراهية تحريمية لما أخرجه الستة عنه صلى الله عليه وسلم اذا أتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة
ولا تستدبروها ولو لم تكن شرقوا أو غربوا ولهذا كان الاصح من الرايتين كراهية الاستدبار
كلا استقبال وهو باطلاقه يتناول الفضاء والبنيان وفي فتح القدير ولو نسي جفاس مستقبلا فذكر
يستحب له الانحراف بقدر ما يمكنه لما أخرجه الطبري مرفوعا من جلس يقول قبالة القبلة فذكر
فانحرف عنها اجلالا لها لم يقم من مجلسه حتى يغفراد وكما يكره للبالغ ذلك يكره له ان يمسك الصبي
نحوها ليقول وقالوا يكره ان يمد رجله في النوم وغيرها الى القبلة أو المصحف أو كتب الفقه الا ان
تكون على مكان مرتفع عن المحاذاة اه (قوله وعلق باب المسجد) لانه يشبه المنع من الصلاة قال
تعالى ومن اظلم ممن منع مساجد الله ان يذكر فيها اسمه والاعلاق يشبه المنع فيكرهه قال في الهداية
وقيل لا بأس به اذا خيف على متاع المسجد اه وهو احسن من التقييد بزمانا كما في عبارة بعضهم
فالمداخضية الضرر على المسجد فان ثبت في زماننا في جميع الاوقات ثبت كذلك الا في اوقات
الصلاة أولا فلا وفي بعضها في بعضها كذا في فتح القدير وفي العناية والتدبير في الغلق لاهل
الحلة فانهم اذا اجتمعوا على رجل وجعلوه متوليا بغير امر القاضي يكون متوليا اه وفي النهاية وكان
المتقدمون يكرهون شدة المصاحف واتخاذ المشد لها كيلا يكون ذلك في صورة المنع من قراءة
القرآن فهذا مثله أوفوقه لان المصحف ملك لصاحبه والمسجد ليس بملك لاحد اه ومن هنا يعلم
جهل بعض مدرسي زماننا من منعهم من يدرس في مسجد تقرر في تدريسه أو كراهتهم لذلك زاعمين
الاختصاص بهادون غيرهم حتى سمعت من بعضهم انه يضيفها الى نفسه ويقول هذه مدرستي أولا
تدرس في مدرستي وأعجب من ذلك انه اذا غضب على شخص يمنعه من دخول المسجد خصوصا بسبب
أمر ديني وهذا كله جهل عظيم ولا يبعد ان يكون كبيرة فقد قال الله تعالى وان المساجد لله
وماتلوناهم الاية السابقة فلا يجوز لاحد مطلقا ان يمنع مؤمنا من عبادة يأتي بها في المسجد لان
المسجد ما بنى الا لله من صلاة واعتكاف وذكر شرعي وتعليم علم وتعلمه وقراءة قرآن ولا يتعين
مكان مخصوص لاحد حتى لو كان للدرس موضع من المسجد يدرس فيه فسبقه غيره اليه ليس
له اذعاجه واقامته منه فقد قال الامام الزاهد في فتاويه المسماة بالقنية معزيا الى فتاوى العصر
له في المسجد موضع معين يواظب عليه وقد شغله غيره قال الاوزاعي له ان يرضخه وليس له ذلك
عندنا اه ومن الفروع الدالة على ان مدرس المسجد كغيره ما قاله في القنية أيضا ليس للمدرس
في المسجد ان يجعل من بيته بابا الى المسجد وان فعل أدى ضمان نقصان الجدار ان وقع فيه اه
وأعجب من ذلك أن بعض مدرسي الاروامة يعتقد في المسجد الذي له مدرس انه مدرسة وليس
بمسجد حتى ينتهك حرمة بالنسي فيه بنعله المتنجس مع تصريح الواقف بجعله مسجدا وسيا في شروط
المسجد ان شاء الله تعالى في كتاب الوقف (قوله والوطء فوقه والبول والتخلى) أي وكراهة الوطء فوق
المسجد وكذا البول والتغوط لان سطح المسجد له حكم المسجد حتى يصح الاقتداء منه بمن تحته ولا

فصل في (قوله يستحب
له الانحراف) قال في
النسروين في ان يجب
ويدل على ذلك ما في
البرازية لو تذكر بعد
استقبالها فانحرف عنها
فلا اثم عليه

فصل في كراهة استقبال
القبلة بالفرج في الحلاء
واستدبارها وعلق باب
المسجد والوطء فوقه
والبول والتخلى

يبطل الاعتكاف بالصعود اليه ولا يحل للمجنب الوقوف عليه والمراد بالكره كراهة التحريم
 وصرح الشارح بان الوطء فيه حرام لقوله تعالى ولا تبشروهن وأنتم كما كفون في المساجد وكفى
 فتح القديران المحققان انها كراهة تحريم لان الآية طنية الدلالة لانها محتملة كون التحريم للاعتكاف
 أو للمسجد وبمثلها لا يثبت التحريم ولان تطهيره واجب لقوله تعالى ان طهرا بيتي للطائفين
 والعاكفين والركع السجود ولما أخرجه المنذرى مرفوعا جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم
 وبيعكم وشراءكم ورفع أصواتكم وسئل سيوفكم واقامة حدودكم وجروها في الجمع واجعلوا على
 أبوابها المطاهر اه واختلف المشايخ في كراهية اخراج الریح في المسجد وأشار المصنف الى أنه
 لا يجوز اذخا لنجاسة المسجد وهو موضح به فلذا ذكر العلامة قاسم في بعض فتاويه ان قولهم
 ان الدهن المتنجس يجوز الاستصباح به مقيد بغير المساجد فانه لا يجوز الاستصباح به في المسجد
 لما ذكرنا ولهذا قال في التجنيس وينبغي لمن أراد ان يدخل المسجد أن يتعاهد النعل والحف عن
 النجاسة ثم يدخل فيه احترازا عن تلويث المسجد وقد قيل دخول المسجد متنعلا من سوء الادب
 وكان ابراهيم النخعي يكره خلع النعال ويرى الصلاة معها أفضل لمحدث خلع النعال وعن علي رضي
 الله عنه انه كان له زوجان من نعل اذا توضأ اتعلا بأحدهما الى باب المسجد ثم يخلعه ويتعلا
 بالآخر ويدخل المسجد الى موضع صلاته ولهذا قالوا ان الصلاة مع النعال والخفاف الطاهرة أقرب
 الى حسن الادب اه وفي الخلاصة وغيرها ويكره الوضوء والمضمضة في المسجد الا ان يكون
 موضع فيه اتخذ للوضوء ولا يصلى فيه زاد في التجنيس من لوسبقه الحديث وقت الخطبة يوم الجمعة فان وجد
 الطريق انصرف وتوضأ وان لم يمكنه الخروج يجلس ولا يتخطى رقاب الناس فان وجد ماء في المسجد
 وضع ثوبه بين يديه حتى يقع الماء عليه ويتوضأ بحيث لا ينجس المسجد ويستعمل الماء على التقدير
 ثم بعد نوره من المسجد يغسل ثوبه وهذا حسن جدا ويكره مسح الرجل من الطين والردغة
 باسطوانة المسجد أو بحايط من حيطان المسجد لان حكمه حكم المسجد وان مسح يردى المسجد أو
 بقطعة حصير مائة فيه لا بأس به لان حكمه ليس حكم المسجد ولا له حرمة المسجد وهكذا قالوا ان الاولى
 ان لا يفعل وان مسح بتراب في المسجد كان مجموعا لا بأس به وان كان التراب منسوبا يكره وهو المختار
 واليه ذهب أبو القاسم الصغار لان له حكم الارض فكان من المسجد وان مسح بخشبة موضوعة في
 المسجد فلا بأس به لانه ليس لهذه الخشبة حكم المسجد فلا يكون لها حرمة المسجد وكذا اذا مسح
 بمشيش مجتمع أو حصير مخرق لا بأس به لانه لا حرمة له انما الحرمة للمسجد اه ولكون المسجد
 يسان عن القاذورات ولو كانت طاهرة يكره البصاق فيه ولا يلقى لافوق البوارى ولا تحتها للمحدث
 المعروف ان المسجد ينزوي من الخمامة كما ينزوي الجمل من النار وياخذ الخمامة بكمه أو بشئ من
 ثيابه فان اضطر الى ذلك كان البصاق فوق البوارى خيرا من البصاق تحتها لان البوارى ليست
 من المسجد حقيقة ولها حكم المسجد فاذا ابتلى بلبتين يختار أهونها فان لم يكن فيها بوارى يدفنها في
 التراب ولا يدعها على وجه الارض وقالوا اذا نزع الماء النجس من البئر كره له أن يبل به الطين فيطين
 به المسجد على قول من اعتبر نجاسة الطين وفي الظهيرية وغيرها ويكره غرس الاشجار في المسجد لانه
 يشبه البعثة الا ان يكون به نفع للمسجد كان يكون ذاتا أو اسطوانة لا تستقر فيغرس ليجنب عزوق
 الاشجار ذلك الترفيع ثم يجوز الافلا وانما جاز مشايخنا في المسجد الجامع بخارى لما فيه من
 الحاجة قالوا ولا يتخذ في المسجد بئر ما لانه يحل حرمة المسجد فانه يدخله الجنب والحائض وان حفر

(قوله كان يكون ذاتا)
 أى صاحب نز بالنون
 والزاي قال في الصحاح
 النز والنزما يتحلب من
 الارض عن الماء وقد نزت
 الارض صارت ذات نز
 وفي قوله والافلا دليل
 على انه لا يجوز احداث
 الغرس في المسجد ولا
 ابقاؤه فيه لغير ذلك العذر
 ولو كان المسجد واسعا
 كمسجد القدس الشريف
 ولو قصد به الاستغلال
 للمسجد لان ذلك يؤدي
 الى تجويز احداث دكان
 فيه أو بيت للاستغلال
 أو تجويز ابقاء ذلك بعد
 احداثه ولم يقل بذلك
 أحد بلا ضرورة داعية
 ولان فيه ابطال ما بني
 المسجد لاجله من صلاة
 واعتكاف ونحوهما
 وقد رأيت في هذه المسئلة
 رسالة بخط العلامة ابن
 أهر حاج الحلبي الفهافي
 الرد على من أجاز ذلك في
 المسجد الاقصى ورأيت في
 آخرها بخط بعض العلماء
 نه وافقه على ذلك العلامة
 الكمال ابن أبي شريف
 الشافعي

فهو ضامن بما حفر الا ان ما كان قديما فتركه كسائر زعم في المسجد الحرام ولا بأس برمي عشب
 الخفاش والحمام لان فيه تنقية المسجد من زرقها وقالوا ولا يجوز ان تعمل فيه الصنائع لانه مخلص
 لله تعالى فلا يكون محلا لغير العبادة غير انهم قالوا في الحياط اذا جلس فيه لمصلحة من دفع الصبيان
 وصيانة المسجد لا بأس به للضرورة ولا يدق الثوب عند طيه دقا عنيقا والذي يكتب ان كان باجر
 يكره وان كان بغيره لا يكره قال في فتح القدير هذا اذا كتب القرآن والعلم لانه في عبادة اما هؤلاء
 المكتوبون الذين يجتمع عندهم الصبيان واللغظ فلا ولولم يكن لفظ لانهم في صناعة لا عبادة اذ هم
 يقصدون الاجارة ليس هو لله بل للارتزاق ومعلم الصبيان القرآن كالكتاب ان كان لاجرا وحسبة
 لا بأس به اه وفي الخلاصة رجل يمر في المسجد ويتخذ طريقا ان كان لغيره فلا يجوز وبغذر
 يجوز ثم اذا جاز يصلي كل يوم تحية المسجد مرة اه وفي القنية يعتاد المرور في الجامع بأثم وبفسق ولو
 دخل المسجد للمرور فلما توسطه ندم قيل يخرج من باب غير الذي قصده وقيل يصلي ثم يتخير في الخروج
 وقيل ان كان محدثا يخرج من حيث دخل اعدا ما ساجني ويكره تخصيص مكان في المسجد لنفسه
 لانه يحل بالخشوع اعظم المساجد حرمه المسجد الحرام ثم مسجد المدينة ثم مسجد بيت المقدس ثم
 الجوامع ثم مساجد المجال ثم مساجد الشوارع فانها اخف مرتبة حتى لا يعتكف فيها احد اذالم يكن
 لها امام معلوم ومؤذن ثم مساجد البيوت فانه لا يجوز الاعتكاف فيها الا للنساء واذا قسم أهل المحلة
 المسجد وضربوا فيه حائط ولكل منهم امام على حدة ومؤذنه ثم واحد لا بأس به والاولى ان يكون
 لكل طائفة مؤذن كما يجوز لاهل المحلة ان يجعلوا المسجد الواحد مسجدين فلهم ان يجعلوا المسجدين
 واحدا لاقامة الجماعات اما للتدريس او للتدكير فلا لانه ما بين له وان جازيه ولا يجوز التعليم في مكان
 في فناء المسجد عند أي حنية وعندهما يجوز اذالم يضرب بالعمامة اه ما في القنية ولا يخفى ان
 المسجد الجامع تديره وعمارته واصلاحه للامام او نائبه كما صرحوا به في كتاب القسامة فالامام او
 نائبه ان يجعل الجامع مسجدين بضرب حائط ونحوه كاهل المحلة ولا بد ان تذكر احكام تحية المسجد
 فنقول هي على حذق مضاف أي تحية رب المسجد لان المقصود منها التقرب الى الله تعالى لا الى
 المسجد لان الانسان اذا دخل بيت الملك فالتماحي الملك لا ينه كذا ذكره العلامة المحلي وقد حكى
 الاجماع على سنتها غير ان اصحابنا يكرهونها في الاوقات المتكرهه وتقدم العموم المحاضر على عموم
 السج وقد قدمنا انه اذا تكرر دخوله في كل يوم فانه يكفيه ركعتان لها في اليوم وذكر في الغاية انها
 لا تسقط بالجلوس عند اصحابنا فانه قال في المحاكم اذا دخل المسجد للحكم فهو بالخيار عندنا ان شاء صلى
 تحية المسجد عند دخوله وان شاء صلاها عند انصرافه فلم تسقط بالجلوس لانها تعظيم المسجد وحرمة
 ففي أي وقت صلاها حصل المقصود من ذلك اه وفي الظهيرة ثم اختلفوا في صلاة التحية انه يجلس
 ثم يقوم ويصلي أو يصلي قبل ان يجلس قال بعضهم يجلس ثم يقوم وعمامة العلماء قالوا يصلي كما
 يدخل المسجد اه قلت ويشهد لقول العامة وهو الصحيح كما في القنية ما في الصحيحين عن أني قتادة
 الانصاري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين
 وانما قلنا بعدم سقوطها بالجلوس لما أخرجه ابن حبان في صحيحه عن أني ذر قال دخلت المسجد فاذا
 برسول الله صلى الله عليه وسلم جالس وحده فقال يا أبا ذر ان للمسجد تحية وأن تحيته ركعتان فقم
 فأركعهما فقمت فركعتهما اه وقد قالوا ان كل صلاة صلاها عند دخوله فرضا أو سنة فانها تقوم
 مقام التحية بلانية كافي البدائع وغيره فلونوي التحية مع الفرض فظاهر ما في المحيط وغيره انه يصح

(قوله قيده بان يجلس لاجله) قال في النهر والاطلاق أوجه (قوله وصحح في مصلى العيد كذلك) يخالفه ما قاله تاج الشريعة والاصح انه أي مصلى العيد يأخذ حكمها أي المساجد لانه أعدا لقامة الصلاة فيه بالجماعة ٣٩ لا عظيم المجموع على وجه الاعلان الا انه أبيع

ادخال الدواب فيها ضرورة الحشية على ضياعها وقد يجوز ادخال الدواب في بقعة المساجد لكان العذر والضرورة اه فقد اختلف التصحيح في مصلى العيد وانفق في مصلى الجنائز كذا في

لا فوق بيت فيه مسجد ولا نقشه بالجص وماء الذهب

الشرنبلالية (قوله في حق بقية الاحكام التي ذكرناها) أي كجواز الوضوء والمضضه فيه ومسح الرجل من الطين بحشيشه والبصاق ونحو ذلك مما مر (قوله وهو المذكور الخ) قال في النهاية قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في قوله لا بأس اشارة الى انه لا يؤجر بذلك فكيفه ان ينجور أسا برأس اه لان في لفظة لا بأس دليلة على ان المستحب غيره وانما كان كذلك لان لباس الشدة اه قلت وفيه نفي لقول من جعله قربة لما

عندهما وعند محمد لا يكون داخل في الصلاة فانهم قالوا الوضوء والتطوع فانها يجوز عن الفرض عند أبي يوسف وهو رواية عن أبي حنيفة وعند محمد لا يكون داخلًا وصرح في الظهيرية بكرهه المحديث أي كلام الناس في المسجد لكن قيده بان يجلس لاجله وفي فتح القدير الكلام المباح فيه مكرهه يأكل الحنات وينبغي تعميده بما في الظهيرية أما ان جلس للعبادة ثم بعدها تكلم فلا وأما النوم في المسجد فاختلف المشايخ فيه وفي التجنيس الاشبه بما تقدم من المسائل انه يكره لانه ما أعد لذلك وانما بني لقامة الصلاة وأما الجلوس في المسجد للصنعة فمكروه لانه لم يبن له وعن الفقيه أبي الليث انه لا بأس به لان النبي صلى الله عليه وسلم حين بلغه قتل جعفر وزيد بن حارثة جلس في المسجد والناس يأتونه ويعزونه والمفتي به انه لا يلزم غيره في المسجد لان المسجد بني لذكر الله تعالى ويجوز الجلوس في المسجد لغير الصلاة ولا بأس به للقضاء كالتدريس والفتوى اه وسياق ان شاء الله تعالى بقية أحكام المسجد في الوقف والكراهية والجنائز ومسئلة الذهاب الى الاقدم أو الى مسجد حيه أو الى من كان امامه أصلح مذكورة في الخلاصة وغيرها بتقارير بها (قوله لا فوق بيت فيه مسجد) أي لا يكره ما ذكر في بيت فيه أو فوقه في ذلك البيت مسجد وهو مكان في البيت أعد للصلاة فانه لم يأخذ حكم المسجد وان كان يستحب للانسان رجلا كان أو امرأة أن يتخذ في داره مكانا خاليا للصلاة وبه أمر النبي صلى الله عليه وسلم أصحابه واختلفوا في مصلى الجنائز والعيد فصحح في المحيط في مصلى الجنائز انه ليس له حكم المسجد أصلا وصحح في مصلى العيد كذلك الا في حق حواز الاقتداء وان لم تتصل الصفوف وفي النهاية وغيرها والمختار للفتوى في المسجد الذي اتخذ لفصلاة الجنائز والعيد انه مسجد في حق حواز الاقتداء وان انفصل الصفوف رفقا بالناس وفيما عدا ذلك ليس له حكم المسجد اه وظاهر ما في النهاية انه يجوز الوطء والبول والتخلى في مصلى الجنائز والعيد ولا يخفى ما فيه فان الباني لم يعده لذلك فينبغي أن لا تجوز هذه الثلاثة وان حكمنا بكونه غير مسجد وانما تظهر فائدته في بقية الاحكام التي ذكرناها ومن حل دخوله للجنب والمخاض (قوله ولا نقشه بالجص وماء الذهب) أي ولا يكره نقش المسجد وهو المذكور في الجامع الصغير بلفظ لا بأس به وقبل يكره للحديث ان من اشراط الساعة تزيين المساجد وقيل مستحب لانه من عمارة وقدمه الله فاعلمها بقوله انما يعمر مساجد الله وأصحابنا قالوا بالجواز من غير كراهية ولا استحباب لان مسجد رسول الله كان مسقما من جريد النخل وكان يكف اذا جاء المطر وكان كذلك الى زمن عثمان ثم رفعه عثمان وبناه وبسط فيه الحصى كما هو اليوم كذلك ومحل الاختلاف في غير نقش المحراب أما نقشه فهو مكروه لانه يلهي المصلي كما في فتح القدير وغيره قال المصنف في الكافي وهذا اذا فعل من مال نفسه أما المتولى فأنما يفعل من مال الوقف ما يحكم البناء دون النقش فلو فعل ضمن حينئذ لمافيه من تضییع المال فان اجتمعت أموال المساجد وخاف الضياع بطبع الظلة فيها لا بأس به حينئذ اه وصرح في الغاية ان جعل البياض فوق السواد للبقاء موجب لضمان المتولى ولا يخفى ان محله ما اذا لم يكن الواقف فعل مثل ذلك أما ان كان كذلك فله البياض لقولهم في عمارة الوقف انه يعمر كما كان وقيد بكونه للبقاء اذ لو قصد به أحكام البناء فانه لا يضمن وقيد وبالجملة ان نقش غيره موجب

فيه من تعظيم المسجد واجلال الدين وبه صرح الزبيلي ثم قال وعندنا لا بأس به ولا يستحب وصرفه الى المساكين أحب اه وافعل التقضيل ليس على بابه لانه نفي استحباب صرفه بما تقدم كذا في الشرنبلالية (قوله لانه يلهي المصلي) قال في الشرنبلالية قلت فعلى هذا لا يختص بالمحراب بل في أي محل يكون أمام من يصلي بل أعظم منه وبه صرح الكمال فقال بكرهه التكاف بدقائق

للضمان الا اذا كان مكانا معد للاسـتغلال تزيد الاجرة فلا بأس به وأزادوا من المسجد داخله
 لقول صاحب النهاية ولان في تزيينه ترغيب الناس في الاعتكاف والجلوس في المسجد لا تنتظر
 الصلاة وذلك حسن اه فيفيدان تزيين خارجه مكروه وأما من مال الوقف فلا شك انه لا يجوز
 للمتولى فعله مطلقا لعدم الفائدة فيه خصوصا اذا قصد به حرمان أرباب الوظائف كما شاهدناه في زماننا
 من دهنهم المحيطان الخارجة وسيأتي ان شاء الله تعالى بأنهم من هذا في كتاب الوقف وفي النهاية وليس
 بمستحسن كتابة القرآن على المحاريب والمجدران لما يخاف من سقوط الكتابة وان توطأ وفي جامع
 النسفي مصلى أو بساط فيه أسماء الله تعالى بكره بسطه واستعماله في شيء وكذا لو كان عليه الملك
 لا غير أو الالف واللام وحدها وكذا بكره انواجهه عن ملكه اذا لم يأمن من استعمال الغير فالواجب
 ان يوضع في أعلى موضع لا يوضع فوقه شيء وكذا بكره كتابة الرقاع والصاقها في الابواب لما فيه من
 الاهانة اه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

باب الوتر والنوافل

لا خفاء في حسن تأخيرهما عن الفرائض والوتر في اللغة خلاف الشفع وأوتر صلى الوتر كذا في
 المغرب وهو في الشرع صلاة مخصوصة وهي ثلاث ركعات بعد العشاء والنفل في اللغة الزيادة وفي
 الشريعة زيادة عبادة شرعت لنا لا علينا ووجه اشتقاقه يدل على الزيادة ولهذا يسمى ولدا للولد نافلة
 لانه زيادة على الولد الصلي وتسمى الغنمية نفلا لانها زيادة على أصل المال (قوله الوتر واجب)
 وهذا آخر أقوال أبي حنيفة وهو الصحيح كذا في المحيط والاصح كافي الخانية وهو الظاهر من مذهبه
 كذا في المبسوط وروى عنه انه فرض وعنه انه سنة ووفق المشايخ بينهم بأنه فرض عملا واجب
 اعتقاد سنة نبوتنا وودليلا وأما عندهما سنة عملا واعتقادا وودليلا لكن سنة مؤكدة آ كمن سائر
 السنن المؤقتة كافي البدائع لظهور أثر السنن فيه حيث لا يؤذن له ولم يثبت عندهما دليل الوجوب
 فنفيها وأما استدلاله في الهداية لهما بأنه لا يكفر جاحده لا يفيد اثبات اللازم لا يستلزم اثبات
 الملزوم المعين الا اذا ساواه وهو هنا أعم وان عدم الا كفار بأجد لازم الوجوب كما هو لازم السنة
 والمدعى الوجوب لا الفرض وأما الامام فثبت عنده دليل الوجوب وهو الحديث وأحسن ما يعين منه
 ما رواه أبو داود مرفوعا الوتر حق فمن لم يوتر فليس مني الوتر حق فمن لم يوتر حق فمن لم يوتر
 فليس مني رواه الحاكم وصححه وما رواه مسلم مرفوعا ووتر واقبل أن تصبوا الامر للوجوب وأما
 ما في الصحيحين من انه عليه السلام أوتر على بعيره فواقعة حال لا عموم لها فيجوز كونه كان للعدو
 والاتفاق على ان الفرض يصلى على الدابة لعذر الطين والمرض ونحوه وأنه كان قبل وجوبه لان
 وجوبه لم يقارن وجوب الخمس بل متأخر وقد روى انه عليه السلام كان ينزل للوتر وأما حديث
 الاعرابي حين قال له هل على غيرها أي الصلوات الخمس فقال له النبي صلى الله عليه وسلم لا الا ان
 تطوع فلا يدل على عدم وجوب الوتر كازعمه النووي في شرح مسلم لانه كان في أول الاسلام ثم
 وجب الوتر بعده بدليل انه سأله عن العبادة المالية فأخبره بالزكاة فقال هل على غيرها فقال لا كما
 ذكر في الصلاة مع ان صدقة الفطر فرض عندهم بدليله فاهو جوابهم عنها فهو جوابا عنه ولا يلزم
 من القول بوجوبه الزيادة على الفرائض الخمس القطعية لانه ليس بفرض قطعي وذ كافي البدائع
 حكاية هي ان يوسف بن خالد السلمي كان من أعيان فقهاء البصرة فسأل أبا حنيفة عنه فقال انه واجب

النقوش ونحوها خصوصا
 في المحراب اه وبه يعلم
 ما في كلام المؤلف
 (باب الوتر والنوافل)

(باب الوتر والنوافل)
 الوتر واجب

(قوله فظهر بهسد الخ) قال الرمي أقول بخط شيخنا على المقدسي كيف يكون ذلك وقد صرحوا في المتون بالفرق وفرعوا على كل قول أحكاما للامتنان كفساد الفجر بتذكرة وفساده بتذكرة فرض قبله اه قلت وهو عجيب ونقل العلامة الرمي له أعجب وكان منشأ الغفلة عن قول المؤلف الا في فساد الصبح الخ (قوله الا في فساد الصبح بتذكرة الخ) أي

والا في عدم اعادته ولو ظهر فساد العشاء دونه عنده لا عندهما قال في المنظومة
والوتر فرض ويرى بتذكرة
في فجره فساد فرض فجره
ولا يعاد الوتر اذ يعاد
عشاؤه ان ظهر الفساد
وهو ثلاث ركعات
بتسليمة

اه والا في فساده بتذكرة
فرض قبله (قوله لكن
تعقب الخ) عبارة الفتح
قوله ولهذا واجب القضاء
بالاجماع أي ثبتت والا
فوجوب القضاء محل
النزاع أيضا والمعنى انه
صلاة مقضية مؤقنة
فتحب كالمفسر اه
وكان الحاصل له على
تأويل وجب ثبت ان
اجباب القضاء بدون
اجباب الاداء مما لم يعهد
كما قاله في النهر متعقبا
لما مر عن المحيط ولما أجاب
به بعضهم عن الهداية
ان المراد اجماع الاصحاب
على ظاهر الرواية عنهم
ونقل جوابا آخر ان المراد

فقال اه كفرت يا با حنيفة ظننا منه انه يقول انه فريضة فقال أبو حنيفة أيهولني ا كفارك اي اي وأنا
أعرف الفرق بين الفرض والواجب كفرق ما بين السماء والارض ثم بين له الفرق بينهما فاعتذر اليه
وجلس عنده للتعلم اه وفي المحيط لا يجوز الوتر قاعدا مع القدرة على القيام ولا على راحته من غير
عذر لان عنده الوتر واجب واداء الواجبات والفرائض على الراحة من غير عذر لا يجوز وعندهما
وان كان سنة لكن صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يتنفل على راحته من غير عذر في الليل
واذ بلغ الوتر نزل فيوتر على الارض اه فافادانه لا يجوز قاعدا ورا كما من غير عذر باتفاق أبي حنيفة
وصاحبيه وصرح في الهداية بانه يجب قضاؤه اذا فات به بالاجماع وصححه في التجنيس وعلل له في المحيط
بقوله أما عنده فلا نه واجب وأما عندهما فلقوله عليه السلام من نام عن وتر أو نسيه فليصله اذا ذكره
اه وصرح في الكافي بان وجوب قضاؤه ظاهر الرواية عنهما وروى عنهما عدمه وسيأتي انه لا يصلح
خلف النقل اتفاقا فظهر بهذا انه لا فرق بين قوله بوجوبه وبين قولهما بسنيته من جهة الاحكام
فان السنة المؤكدة بمنزلة الواجب الا في فساد الصبح بتذكرة وفي قضاؤه بعد طلوع الفجر قبل طلوع
الشمس قال في التجنيس عند أبي حنيفة يقضيه بعد طلوع الفجر قبل طلوع الشمس وبعد صلاة
العصر لانه واجب عنده فيجوز قضاؤه فيه كقضاء سائر الفرائض وعندهما لانه سنة عندهما اه
لكن تعقب صاحب الهداية في فتح القدير بانه سنة عندهما فوجوب القضاء محل النزاع وقد علمت
دفعه بما في المحيط وفي الظهير به والاولوية والتجنيس وغيرهما أهل قرية اجتمعوا على ترك الوتر
أدبهم الامام وحسد منهم فان لم يعتنعوا قاتلهم وان امتنعوا عن أداء السنن فجواب أئمة بخاري بأن الامام
يقاتلهم كما يقاتلهم على ترك الفرائض لما روى عن عبد الله بن المبارك انه قال لو أن أهل بلدة
أنكروا سنة السواك لقاتلتهم كما قاتل المرتدين اه وفي العمدة اجتمع قوم على ترك الاذان يؤدبهم
الامام وعلى ترك السنن يقاتلهم زاد في الخلاصة بان هذا اذا تركها جفاء لكن رأها حقا فان لم يرها
حقا يكفر وذكري التحقيق لصاحب الكشف ان الواجب نوطان واجب في قوة الفرض في العمل
كالوتر عند أبي حنيفة حتى منع تذكرة صحبة الفجر كتذكرة العشاء وواجب دون الفرض في العمل
فوق السنة كتميين الفاتحة حتى وجب سجود السهو بتركه وليس كذلك تفاسد الصلاة اه وفي البدائع
ان وجوبه لا يختص ببعض دون البعض بل يعم الناس اجمع من الحر والعبد والذكور والانثى
ان كان أهلا للوجوب لعدم الدلائل (قوله وهو ثلاث ركعات بتسليمة) أي الوتر لما رواه الحاكم
وصححه وقال على شرطهما عن عائشة رضي الله عنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يوتر
بثلاث لا يسلم الا في آخرهن قبل الحسن ان ابن عمر كان يسلم في الركعتين من الوتر فقال كان عمر أفاقه
منه وكان ينهض في الثانية بالتكبير اه ونقله الطحاوي عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
وأما قوله صلى الله عليه وسلم صلاة الليل مثني مثني واذا خشى الصبح صلى واحدة فأوترت له ما صلى
فليس فيه دلالة على ان الوتر واحدة بقهر عمة مستأنفة ليجتاج الى الاشتغال بجوابه اذ يحتمل كلام من

٦ - بحر ثاني
وجب بمعنى ثبت قال وهذا الجواب اختاره كثير من الشارحين ولا يخفى ان فيه عدولا عن الظاهر اه وفي شرح الشيخ اسمعيل
والتحقيق ما في الفتح لما يلزم على ما ذكره في البحر من تفريق الاحكام ولهذا قال في المحيط وما ذكر في الجواب في ظاهر الرواية ظاهر
على مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى

(قوله لان امامه لم يخرج بسلامه عنده) فيه أنه ان رجع الضمير في عنده الى المقتدى الحنفي فلا شك في ان هذا السلام عنده مخرج من الصلاة حتى جازله بعد الكلام ونحوه وكذا اذا رجع الى الامام لانه كذلك مخرج من الصلاة نعم عند الحنفي سلامة مبطل للصلاة وعند الشافعي مقيم ومخرج منها ولعل المراد بقوله لم يخرج بسلامه عنده أي عند امامه أي لم يبطل وتره لصحة فصله عنده ويكون هذا القول مبنياً على ان العبرة بأى الامام كما سأتى نقله عن الهندواني وجاعة ويؤيده قوله كما لو اقتدى بامام قد رغب (قوله مفيد لصحة الخ) ٤٢ في هذه الافادة نظراً لان القول بانه يشترط لصحة الاقتداء بالشافعي عدم الفصل على

الصحيح مفيد للخلاف عند عدم الفصل لالاتفاق ولعل قوله على الصحيح سبق قلم وعبارة الفتح هنا هكذا وما ذكر في الارشاد لا يجوز الاقتداء في الوتر باجماع أصحابنا لانه اقتداء المفترض بالمتفعل يخالفه ما تقدم من اشتراط المشايخ في الاقتداء بشافعي في الوتر ان لا يفصله فانه يقتضى صحة الاقتداء عند عدم فصله ولا غبار عليها (قوله) فلذا قال بعده) أي قال الزبلي بعد كلام الارشاد والاول أي اشتراط عدم القطع بالسلام أصح وفي ذلك إشارة الى ان عدم الصحة انما هو عند الفصل فقط ثم لينظر فيما عمل به من عدم وجوب اعتقاد الوجوب على الحنفي فان الظاهر ان من قلداً بأا حنيفة رجع الله القائل بوجوبه يجب عليه اعتقاد ذلك والامام واجب

ذلك ومن كونه اذا خشي الصحيح صلى واحدة متصلة ومع الاحتمال لا يقاوم الصرائح الواردة وقد روى الامام أبو حنيفة بسنده أنه عليه السلام كان يقرأ في الاولى بسج اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا أيها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله أحد وما وقع في السنن وغيرها من زيادة المعوذتين أنكرها الامام أحمد وابن معين ولم يحترها أكثر أهل العلم كما ذكره انزمذي كذا في شرح منية المصلي وصحح الشارح الزبلي انه لا يجوز اقتداء الحنفي بمن يسلم من الركعتين في الوتر وجوده أبو بكر الرازي ويصلي معه بقية الوتر لان امامه لم يخرج بسلامه عنده وهو مجتهد فيه كما لو اقتدى بامام قد رغب واشترط المشايخ لصحة اقتداء الحنفي في الوتر بالشافعي ان لا يفصله على الصحيح مفيد لصحة اذ لم يفصله اتفاقاً ويخالفه ما ذكر في الارشاد من أنه لا يجوز الاقتداء في الوتر بالشافعي باجماع أصحابنا لانه اقتداء المفترض بالمتفعل فانه يفيد عدم الصحة فصل أو وصل فلذا قال بعده والاول أصح مشيراً الى ان عدم الصحة انما هو عند الفصل لا مطلقاً مع اللابان اعتقاد الوجوب ليس بواجب على الحنفي أه فراده من الاول هو قوله في شروط الاقتداء بالشافعي ولا يقطع وتره بالسلام هو الصحيح ويشهد للشارح مافي السراج الوهاج أن الاقتداء به في العيدين صحيح ولم يرد فيه خلاف مع انه سنة عند الشافعي وواجب عندنا وما نقله أصحاب الفتاوى عن ابن الفضل ان اقتداء الحنفي في الوتر بمن يرى انه سنة كالبيوسفي صحيح لان كلا يحتاج الى نية الوتر فلم يختلف بينهما فاهدر اختلاف الاعتقاد في صفة الصلاة واعتبر مجرد اتحاد النية واستشكاه في فتح البقير بما ذكره في التجنيس وغيره من ان الفرض لا يتأدى بنية النفل ويجوز عكسه فعلى هذا ينبغي أن لا يجوز وتر الحنفي اقتداء وتر الشافعي بناء على انه لم يصح شروعه في الوتر لانه بنيت اياه انما سوى النفل الذي هو الوتر فلا يتأدى الواجب بنية النفل وحينئذ فالأقتداء به فيه بناء على المعدوم في زعم المقتدى نعم يمكن أن يقال لو لم يحظر بخاطره عند النية صفة من السنة أو غيرها بل مجرد الوتر ينتفي المانع فيجوز لكن اطلاق مسألة التجنيس يقتضى انه لا يجوز وان لم يحظر بخاطره نفياً وفرضية بعد ان كان المتقرر في اعتقاده نفياً وهو غير بعيد للتأمل اه وحاصله ترجيح مافي الارشاد وتضعيف صحيح الزبلي ومافي الفتاوى عن ابن الفضل وليس فيما ذكره دليل عليه لان مافي التجنيس وغيره انما هو في الفرض القطعي والوتر ليس بفرض قطعي انما هو واجب ظني ثبت بالسنة فلا يلزم اعتقاد وجوبه للاختلاف فيه فلم يلزم في صحته تعيين وجوبه بل تعيين كونه وتر ابل صرح في المحيط والبدائع بأنه ينوي صلاة الوتر والعيدين فقط وصرح بعض المشايخ كما في شرح منية المصلي بأنه لا ينوي في الوتر انه واجب للاختلاف في وجوبه فظهر بهذا ان المذهب الصحيح صحة الاقتداء بالشافعي في الوتر ان لم يسلم على رأس الركعتين وعدمها ان سلم

والله

عليه الترتيب بينه وبين غيره واللازم باطل كما لا يخفى على انه

تقدم عن المشايخ في الجمع بين الروايات انه واجب اعتقاد أي واجب اعتقاده لانه تمييز محمول عن الفاعل واما قول الاصوليين انه لازم عملاً لعلنا المراد نفي العلم القطعي ولذا قال المصنف في المنار وحكمه اللزوم عملاً لعلنا على اليقين ويمكن جعل كلام الزبلي عليه بان يكون معنى قوله ليس بواجب عليه نفي الافتراض واليقين أي لا يفترض عليه اعتقاد الوجوب ليظهر الفرق بينه وبين الصلوات الخمس فانها واجبة عملاً وعلى أي يلزمه فعلها واعتقادها (قوله) فلا يلزمه اعتقاد وجوبه) فيه ما مر فتدبر

(قوله ولغظه اذا اقتدى الخ) هذا كما يدفع قول الفتح يقتضى الخ يدفع قوله أيضا لانه بنيت اياه انما نوى النفل الخ لانه يقال عليه انه نوى صلاة مخصوصة عينها بالوترية وهذا كاف في صحة الاقتداء كما دل عليه عبارة التجنيس هذه وقد دلت ايضا على ان قول التجنيس اولان الفرض لا يتأدى بنية النفل معناه اذا نوى صريح النفل كالسنة أو التطوع فالتنية بعنوان الوترية ليست نية النافلة قال في النهر بعد تقريره لم يحصل ما قلنا واذا تحققت هذا ظهر لك ان قوله في البحر ما في التجنيس اولان في الفرض القطعي والوتر ليس كذلك غير صحيح اذ مفاده ان الوتر يتأدى بنية النفل وهو خلاف الواقع فتدبره اه وهو ظاهر وان قال بعضهم انه ليس بصواب بل مفاده جواز بعنوان الوترية فتدبر (قوله والذي ينبغي الخ) أقول هذا خلاف الظاهر المتبادر من كلامهم بل المفهوم منه ان يقتصر على نية الوتر من غير تعيين وجوب وعبارة المحيط والبدائع صريحة في ذلك ٤٣ وانما قالوا كذلك للاختلاف

في وجوبه وسنيته فليس
بواجب قطعاً ولا بسنة قطعاً
فاذا أطلقه عن الوجوب
يكون موافقاً لكل من
التولين ولا يخفى ان ما
كان سنة وان كان لا تضره
نية الوجوب لكنه خلاف
الاولى فكان الاولى عدم
وقنت في ثالثه قبل
الركوع ابدان

تعيين الوجوب سيما
وقد قيل انه فرض كما هو
رواية عن الامام كما مر قال
في شرح المنية قال أبو بكر
ابن العربي في العارضة
مال سحنون واصبغ من
المالك كيسة الى وجوبه
يريد به الفرض وحكى عن
أبي بكر انه واجب أى
فرض وحكى ابن بطال
في شرح البخارى عن
ابن مسعود وحذيفة انه

والله الموفق للصواب ثم اعلم ان قوله في فتح القدير لكن اطلاق مسألة التجنيس يقتضى الى آخره غفلة عما ذكره صاحب التجنيس في باب الوتر منه ولغظه اذا اقتدى في الوتر بمن يراه سنة وهو يراه واجبا ينظر ان كان نوى الوتر وهو يراه سنة أو تطوعا جاز الاقتداء بمنزلة من صلى الظهر خلف آخر وهو يرى ان الركوع سنة أو تطوع وان كان افتتح الوتر بنية التطوع أو بنية السنة لا يصح الاقتداء لانه يصير اقتداء المفترض بالمتنفل كذا ذكره الامام الرستغنى هذا والذي ينبغي ان يفهم من قوله انه لا ينوى انه واجب انه لا يلزمه تعيين الوجوب لان المراد منعه من ان ينوى وجوبه لانه لا يخلو ما ان يكون حنفيا أو غيره فان كان حنفيا فينبغي ان ينويه لطابق اعتقاده وان كان غيره فلا تضره تلك النية فان من المعلوم ان انتفاء الوصف لا يوجب انتفاء الاصل فيبقى الاصل وهو صلاة الوتر هنا وقد كان يخرج به عن العهدة (قوله وقت في ثالثه قبل الركوع ابدان) لما أخرجه النسائي عن أبي بن كعب انه عليه الصلاة والسلام كان يقنت قبل الركوع وما في حديث أنس من انه عليه السلام قنت بعد الركوع والمراد منه ان ذلك كان شهرامنه فقط بدليل ما في الصحيح عن عاصم الاحول سألت أنسا عن القنوت في الصلاة قال نعم قلت أكان قبل الركوع أو بعده قال قبله قلت فان فلانا أخبرني عنك انك قلت بعده قال كذب انما قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الركوع شهرا وظاهر الاحاديث يدل على القنوت في جميع السنة وأما ما رواه أبو داود ان عمر رضى الله عنه جمع الناس على أبي بن كعب فكان يصلي بهم عشرين ليلة من الشهر يعنى رمضان ولا يقنت بهم الا في النصف الثاني فاذا كان العشر الاخر فتختلف فصلى في بيته فلا يدل على تخصيصه بالنصف الثاني من رمضان لان القنوت فيه يحتمل أن يكون طول القيام فانه يقال عليه كما يقال على الدعاء وترجى الاول لتخصيص النصف الاخير بزيادة الاجتهاد فليس هو الممتازع فيه والكلام في القنوت في حصة مواضع في صنته ومحل أدائه ومقداره ودعائه وحكمه اذا فات أما الاول فقد ذكره المصنف في باب صفة الصلاة من الواجبات وهو نهب أبي حنيفة وعنددهما سنة كالوتر ويشهد للوجوب قوله صلى الله عليه وسلم للحسن حين علمه القنوت اجعل هذا في وترك والامر للوجوب لكنه تعقبه في فتح القدير بان لم يثبت ومنهم من حاول الاستدلال بالمواظبة المفاداة من الاحاديث وهو

واجب على أهل القرآن دون غيرهم والمراد بالوجوب الفرض واختار الشيخ علم الدين السخاوى المقرئ انه فرض وعمل فيه جزأ وساق الاحاديث الدالة على فرضيته ثم قال فلا يرتاب ذوقهم بعد هذا المحقق بالصلوات الخمس في المحافظة عليها وفي المتن عن الامام أحمد من ترك الوتر عمدا فهو رجل سوء ولا ينبغي أن تقبل شهادته اه ما في شرح المنية فلا جرم قال المشايخ بنية الوتر فقط ليخرج عن العهدة يقيم قنوتاً منصفاً (قوله لكن تعقبه الخ) حيث قال وهو بهذا اللفظ غريب والمعروف ما أخرجه في السنن الاربعة عن يزيد بن أبي مريم عن أبي الجوزاء عن الحسن بن علي رضى الله عنه قال علمنى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم كلمات أقولهن في الوتر وفي لفظ في قنوت الوتر اللهم اهدنى فبين هديت الخ ثم قال في الفتح وهو أى اثبات الوجوب متوقف على ثبوت صيغة الامر فيه اعنى قوله اجعل هذا في وترك والله تعالى أعلم به فلم يثبت لى اه

(قوله والالوجبت هذه الكلمات) أي قوله اللهم اهديني فيمن هديت الخ أو كانت أولى من غيرها مع ان المتقرر عندهم ان استدل به من الخفية اللهم اننا نستعينك الخ وفي كلام المؤلف اجحاف لان المشار اليه غير مذكور في كلامه بل ظاهره ان المراد بالكلمات اللهم اننا نستعينك وليس كذلك لما علمته من القولة السابقة ولحصول المناقضة في قوله لكن المتقرر عندهم لوجمل على ظاهره (قوله فان صح النقل فنقول الخ) فيه نظر لانه يقتضى انه لو صلاها اربع ركعات يكون مستحيا مع انه قد استجاب بما اذا كان غالب ظنه فساد ما صلى على ان فيه زيادة القعدة في الثالثة وهي مكروهة سيما مع ورود النهى تأمل (قوله فلأني بالثاني الخ) أقول قد تقدمنا في باب الحديث في الصلاة ٤٤ الخلاف فيما يقضيه المسبوق هل هو أول الصلاة أو آخرها وانه لا يظهر الخلاف

متوقف على كونها غير مقرونة بالترك مرة لكن مطلق المواظبة أعم من المقرونة به أحسانا وغير المقرونة ولا دلالة للأعم على الاخص والالوجبت بهذه الكلمات عنينا أو كانت أولى من غيرها لكن المتقرر عندهم الداء المعروف اللهم اننا نستعينك كما سيأتي اه وأطلقه فشمحل الاداء والقضاء فلذا قالوا ومن يقضى الصلوات والاونار يقنت في الاونار احتياطا وعمله الولوالجي في فتاواه بانه ان كان عليه الوتر كان عليه القنوت وان لم يكن عليه الوتر فالقنوت يكون في التطوع والقنوت في التطوع لا يضر اه وهو يقتضى ان قضاءه ليس لكونه لم يؤد حقيقة بل احتياطا وليس هو مستحب قال في مال الفتاوى ولو لم يقته شي من الصلوات وأحب أن يقضى جميع الصلوات التي صلاها متداركا لا يستحب له ذلك الا اذا كان غالب ظنه فساد ما صلى ورد النهى عنه صلى الله عليه وسلم وما حكى عن أبي حنيفة انه قضى صلاة عمره وان صح النقل فنقول كان يصلى المغرب والوتر أربع ركعات بثلاث قعدات اه وفي التجنيس شك في الوتر وهو في حالة القيام انه في الثانية أم في الثالثة يتم تلك الركعة ويقنت فيها لجواز انها الثالثة ثم يقعد فيقوم فيضيف اليها ركعة أخرى ويقنت فيها أيضا وهو المختار فرق بين هذا وبين المسبوق بركعتين في الوتر في شهر رمضان اذا قنت مع الامام في الركعة الاخيرة من صلاة الامام حيث لا يقنت في الركعة الاخيرة اذا قام الى القضاء في قولهم جميعا والفرق ان تكرار القنوت في موضعه ليس بمشروع وههنا أحدهما في موضعه والاخر ليس في موضعه فجاز فاما المسبوق فهو مأثور بان يقنت مع الامام فصارت ذلك موضعه فلأني بالثاني كان ذلك تكرارا للقنوت في موضعه اه وفي المحيط معزيا الى الاجناس لوشك انه في الاولى أو في الثانية أو في الثالثة فانه يقنت في الركعة التي هو فيها ثم يقعد ثم يقوم فيصلى ركعتين يقعدت فيهما احتياطا وفي قول آخر لا يقنت في الكل أصلا لان القنوت في الركعة الثانية والاولى بدعة وترك السنة أسهل من الاتيان بالبدعة والاول أصح لان القنوت واجب وما تردد بين الواجب والبدعة يأتي به احتياطا اه وفي الذخيرة ان قنت في الاولى أو في الثانية ساهيا لم يقنت في الثالثة لانه لا يتكرر في الصلاة الواحدة اه وفيه نظر لانه اذا كان مع الشك في كونه في محله يعيده ليعتد في محله كما قدمناه فمع اليقين بكونه في غير محله أولى أن يعيده كالوقعد بعد الاولى ساهيا لانعنه أن يقعد بعد الثانية ولعل ما في الذخيرة مبنى على القول الضعيف القائل بأنه لا يقنت في الكل أصلا كما لا يخفى وأما الثاني فقد ذكرناه وأما مقداره فقد ذكر الكرخي ان مقدار القيام في القنوت مقدار سورة اذا السماء انشقت وكذا ذكر في

في القراءة والقنوت لان من قال يقضى آخر صلواته يقول الا في حق القراءة والقنوت وعلى هذا فقنوته مع الامام يكون في موضعه على كل من القولين فلوقت فيما يقضى لا يكون تكرارا له في موضعه اما على الاول فظاهر واما على الثاني فكذلك لما علمت من انه جعل ما يقضيه آخر صلواته الا في القراءة والقنوت وقد صح بان شرعية القنوت انها هي في آخر الصلاة حقيقة وحكما كما في غير المسبوق أو حكما فقط كما في المسبوق فان ما يقضيه المسبوق بالنظر الى ما أدركه مع الامام آخر صلواته وما أدركه أولها حقيقة لان الاول اسم لفرد سابق وبالنظر الى صلاة الامام يكون أول صلواته لان ما أدركه مع الامام

آخر صلاة الامام فيكون ما يقضيه أول صلواته تحمقا للتبعية وتحمجا للاقتداء لكنها أولية حكمية ويكون ما أداه الاصل مع الامام أول صلواته حقيقة على النظر الاول وآخرها حكما على النظر الثاني وقد اعتبروا الحكم في حق القنوت كما لا يؤدي الى تكراره الذي هو غير مشروع وحينئذ اذ قنت مع الامام يكون قنوته في آخر الصلاة حكما واذا قنت فيما يقضى أيضا يكون في آخرها حقيقة فلم يكرر في موضعه الذي هو آخر الصلاة وأما مسألة الشاك فلم يلزم ذلك فيها لان أحدا للقنوتين ليس في آخر الصلاة وكان مقتضى عدم مشروعية تكراره المنع ولكنه أمر به لما سجد كره المؤلف عن الخط هذا ما ظهر لي والله تعالى أعلم (قوله فقد ذكر الكرخي الخ) هذا مبنى على ما سيأتي ان القنوت الواجب هو طول القيام دون الدعاء فاذا ذكر بيان لمقدار ذلك الطول

الاصل لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يقرأ في القنوت اللهم اننا نستعينك اللهم اهدنا
 وكلاهما على مقدار هذه السورة وروى انه علمه السلام كان لا يطول في دعاء القنوت كذا في البدائع
 واما دعاءه فليس فيه دعاء مؤقت كذا ذكر التكرخي في كتاب الصلاة لانه روى عن الصحابة ادعية
 مختلفة في حال القنوت ولان المؤقت من الدعاء يذهب بالارقة كما روى عن محمد فيبعد عن الاجابة
 ولانه لا يوقت في القراءة لشي من الصلوات ففي دعاء القنوت اولى وقال بعض مشايخنا المراد من قوله
 ليس فيه دعاء مؤقت ما سوى اللهم اننا نستعينك لان الصحابة اتفقوا عليه فلاولى ان يقرأه ولو قرأ غيره
 جاز ولو قرأ معه غيره كان حسنا والاولى ان يقرأ بعده ما علمه رسول الله صلى الله عليه وسلم الحسن بن
 على في قنوته اللهم اهدني فيمن هديت الى آخره وقال بعضهم الافضل في الوتر ان يكون فيه دعاء
 مؤقت لان الامام ربما يكون جاهلا فيأبى بدعاء يشبه كلام الناس فتسد صلواته وما روى عن محمد
 من ان التوقيت في الدعاء يذهب برقة القلب محمول على ادعية المناسك دون الصلاة كذا في
 البدائع ورجح في شرح منية المصلى قول الطائفة الثانية لما ذكره واوتبرك بالماثور الوارد به الاخبار
 وتوارثه الخلف عن السلف في سائر الاعصاره لكن ذكر الاستيعابى ان ظاهر الرواية عدم توقيته ثم
 ان الدعاء المشهور عند ابي حنيفة اللهم اننا نستعينك ونستغفرك وتؤمن بك وتوكل عليك وننتي عليك
 الخير كله نشكرك ولا نكفرك ونخلع وتترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلى وسجد واليك
 نسعى ونخفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك بالكفار ملحق لكن في المقدمة الغزوية ان
 عذابك المجدوم يذكرة في الحاوى التدمسى لانه اسقط الواو من تخلع والتاخر ثبوتها اما اثبات
 المجد في مراسيل ابي داود واما اثبات الواو في تخلع ففي رواية الطحاوى والبيهقى وبه اندفع
 ما ذكره الشئبى في شرح النقاية انه لا يقول المجدوا تفقوا على انه بكسر الجيم بمعنى الحق واختلغوا في
 ملحق وصحح الاستيعابى كسر الحاء بمعنى لاحق بهم وقيل بفحها ونص الجوهري على انه صواب
 واما مخفد فهو يفتح النون وكسر الفاء وبالذال المهملة من المخفد بمعنى السرعة ويجوز ضم النون
 يقال حفد بمعنى اسرع واحفد لغة فيه حكاها ابن مالك في فعل وافعل وصرح قاضيان في فتاواه
 بانه لو قرأها بالذال المجهمة بطلت صلواته ولعله لانها كلمة مهملة لا معنى لها ثم اعلم ان المشايخ اختلفوا
 في حقيقة القنوت الذي هو واجب عنده فنقل في المجتبى عن شرح المؤذنى القنوت طول القيام
 دون الدعاء وعن ابي عمرو ولا يعرف من القنوت الا طول القيام وبه فسر قوله تعالى امن هو قانت
 آتاء الليل وعن الفتاوى الصغرى القنوت في الوتر هو الدعاء دون القيام اه وينبغي تحججه ومن
 لا يحسن القنوت بالعربية اولا يحفظه ففيه ثلاثة اقوال مختارة قيل يقول يا رب ثلاث مرات ثم يركع
 وقيل يقول اللهم اغفر لي ثلاث مرات وقيل اللهم ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا
 عذاب النار والظاهر ان الاختلاف في الافضية لا في الجواز وان الاخير افضل لشموله وان التقييد
 بمن لا يحسن العربية ليس بشرط بل يجوز لمن يعرف الدعاء المعروف ان يقتصر على واحد مما
 ذكرنا علمت ان ظاهر الرواية عدم توقيته واما حكمه اذا فات محله فنقول اذا نسي القنوت حتى ركع
 ثم تذكر وان كان بعد رفع الرأس من الركوع لا يعود وسقط عنه القنوت وان تذكره في الركوع
 فكذلك في ظاهر الرواية كافي البدائع وصححه في الحانسة وعن ابي يوسف انه يعود الى القنوت
 لشبهه بالقرآن كما لو ترك الفاتحة أو السورة فتذكره في الركوع أو بعد دفع الرأس منه فانه يعود
 وينتقض ركوعه والفرق على ظاهر الرواية ان نقض الركوع في المقيس عليه لا كماله لانه

قوا وقال بعض مشايخنا
 الخ صححه الشيخ ابراهيم
 في شرح منية المصلى
 قوله اللهم اننا نستعينك
 زاد بعده في الدرر
 ونسبته بك قال الشيخ
 اسمعيل كذا في المنبع
 وليس في المغرب ولا فيما
 أخرجه أبو داود في مراسيله
 وذكره في جامع الفتاوى
 والجوهريه والمفتاح بعد
 قوله ونستغفرك اه ثم
 قال في آخر الدعاء وفي
 البرجندى المشهور عند
 الحنفية الختم عند قوله
 ملحق وليس في المشهور
 نستمد بك ولا كلمة كاهاه
 وزاد في الدرر أيضا بعد
 ونستغفرك ونتوب اليك
 قال الشيخ اسمعيل كذا
 في المنبع والتاجية
 وليس في الكتب
 المذكورة اه وزاد في
 الدرر أيضا ونخضع لك
 بعد قوله ولا نكفرك قال
 الشيخ اسمعيل كذا في
 مراسيل ابي داود وليس في
 المنبع وغيره مما ذكرتم
 ذكر ان في بعض النسخ
 وتخلع ونسبها أيضا الى
 الوانسة ثم قال ولعله
 فخلع بالنون أى نخضع

(قوله أصلا) قبل لقوله بدون القراءة لا لقوله لا يعتبر أي أنه إذا قدمت القراءة أصلا لا يعتبر وقسده لانه لو وجد من القراءة آية واحدة يكون الركوع بعدها معتبرا (قوله لكان نقض الفرض للواجب) قد يقال هو كذلك فيما لو عاد لقراءة السورة فإن أحيب بما يدكره المؤلف من انه يعود صارت قراءة الكل فرضا يقال عليه انه لا يصير فرضا الا بعد القراءة وأما قبلها فهو واجب فاذا فرض الركوع يكون فرض الفرض للواجب فيكون كفضه للقنوت الا ان يقال فرق بين ما هو واجب حالا وما لا وما هو واجب حالا فرض ما لا فرض ٤٦ الركوع لما يكون فرضا وان كان قبل الشروع فيه واجبا ليس كفضه الى ما هو

واجب على كل حال (قوله حيث يكبر فيه) كذا في شرح المنية لابن أمير حاج المحلي ومشي عليه في متن التنوير من باب العيد والذي في شرح المنية للشيخ ابراهيم المحلي انه يعود الى القيام فيكبر فيه

وقرأ في كل ركعة منه فاتحة الكتاب وسورة

فانه قال لكان الفرق بين القنوت وبين تكبيرات العيد مشكل حيث ذكر وانه لو تذكر انه تركها وهو في الركوع يعود الى القيام على ما أشار اليه في الكافي وكذا في تلخيص الجامع الكبير وصرح به في شرحه والذي ذكره في التلخيص انه يجوز رفض ركن لم يتم لأجل واجب لم يفت محله فعلى هذا جاز رفض الركوع لانه لم يتم لان تمامه بالرفع لأجل تكبير العيد لانه

يتكامل بقراءة الفاتحة والسورة لكونه لا يعتبر بدون القراءة أصلا وفي المقدس ليس نقضه لا كماله لانه لا قنوت في سائر الصلوات والركوع معتبر بدونه فلو نقض لكان نقض الفرض للواجب كذا في البدائع فان عاد الى القيام وقت ولم يعد الركوع لم تنفس صلواته لان ركوعه قائم لم يرتفع بخلاف المقدس عليه لان يعود صارت قراءة الكل فرضا والترتيب بين القراءة والركوع فرض وانما لم يشرع القنوت في الركوع مثل تكبيرات العيد اذا تذكرها في حال الركوع حيث يكبر فيه لانه لم يشرع الا في محض القيام غير معقول المعنى فلا يتعدى الى ما هو قيام من وجه دون وجه وهو الركوع وأما تكبيرات العيد فلم تخصص بمحض القيام لان تكبيرات الركوع يؤتى بها في حال الانحطاط وهي محسوبة من تكبيرات العيد باجماع الصحابة فاذا جاز أداء واحدة منها في غير محض القيام من غير عذر جاز أداء الباقي مع قيام العذر بالاولى ولم يقدم المصنف القنوت بالمخافة للاختلاف فيه قال في الذخيرة استحسنوا الجهر في بلاد العجم للامام آية الله كما جهر عمر رضي الله عنه بالثناء حين قدم عليه وفد العراق ونص في الهداية على ان المختار المخافة وفي المحيط على انه الاصح وفي البدائع واختار مشايخنا بما رواه النهر الاخفاء في دعاء القنوت في حق الامام والقوم جميعا لقوله تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية وقول النبي صلى الله عليه وسلم خير الدعاء الخفي وهو مروى في صحيح ابن حبان وفصل بعضهم بين ان يكون القوم لا يعلمونه والافضل للام الجهر ليتعلموا والا فلا خفاء افضل كما في الذخيرة ومن اختار الجهر به اختار ان يكون دون جهر القراءة كما في منية المصلي (قوله وقرأ في كل ركعة منه فاتحة الكتاب وسورة) بيان لمخالفته للفرائض فيقرأ في كل ركعة منه حتما ونقل في الهداية انه بالاجماع وفي التجنيس لو ترك القراءة في الركعة الثالثة منه لم يجز في قوله - جميعا اه - اما عندهما فلانه نقل وفي النقل تجب القراءة في الكل وكذا على قول أبي حنيفة لان الوتر عنده واجب يحتمل انه نقل ولكن يترجح جهة الفرضية بدليل فيه شبهة فكان الاحتياط فيه وجوب القراءة في الكل وقد تقدمنا من فعله صلى الله عليه وسلم انه كان يقرأ في الركعة الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا أيها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله أحد والحاصل ان قراءة آية في كل ركعة منه فرض وتعين الفاتحة مع قراءة ثلاث آيات في كل ركعة واجب والسور الثلاث فيه سنة لكن ذكر في النهاية انه لا ينبغي ان يقرأ سورة متعينة على الدوام لان الفرض هو مطلق القراءة بقوله تعالى وقرؤا ما تيسر من القرآن والتعيين على الدوام ينضى الى ان يعتقد

واجب لم يفت محله من كل وجه لان الركوع قائم حكما يقال القنوت أيضا كذلك ولم أر من تعرض للفرق والذي يظهر انه كون تكبير العيد جمعا عليه دون القنوت والله أعلم انتهى ويخالف هذا كله ما سئد كره المؤلف في باب صلاة العبدن حيث قال ولو أدركه في القيام فلم يكبر حتى ركع لا يكبر في الركوع على الصحيح كما لو ركع الامام قبل ان يكبر فان الامام لا يكبر في الركوع ولا يعود الى القيام ليكبر في ظاهر الرواية اه ومثله في شرح المنية لابن أمير حاج في باب العيد حيث قال وان تذكر في الركوع ففي ظاهر الرواية لا يكبر ويمضي على صلواته وعلى ما ذكره الكرخي ومشي عليه صاحب البدائع وهو رواية النجاشي يعود الى القيام ويكبر ويعيد الركوع ولا يعيد في الفصاين القراءة اه وعلى هذا الذي هو ظاهر الرواية لا حاجة الى بعض

ابداه الفرق بينه وبين القنوت لاتحادهما في الحكم والله أعلم (قوله وفيه) أي في التجنيس (قوله ولا يخفى مافيه) أي مافى كلام
 المجتبي ويمكن أن يقال المراد في الفرضية (قوله وهو الاولي) لعل وجه كونه موافقا لقوله عليه الصلاة والسلام قولوا اللهم صل
 على محمد الخ لما قيل اه كيف صلى عليك ولهذا قال بعضهم انها أفضل الصيغ وبها يخرج عن العهدة بيقين بخلاف غيرها (قوله
 وقد أطل المحقق الخ) أقول ذكر الشيخ ابراهيم الحلبي جملة مما في الفتح الى ان قال ان جميع ما ورد من قنوته صلى الله تعالى عليه وسلم
 وقنوت الخلفاء الراشدين وغيرهم مما اختلف فيه انما هو قنوت النوازل فانه محل الاجتهاد لان حديث أنس أنه عليه السلام لم ينزل
 يقنت حتى فارق الدنيا ونحوه مما عن الصحابة يشبهه فانه روى عن أبي بكر انه قنت عند حجارة مسيلة وكذلك قنت عمر وكذا علي
 ومعاوية عند تحاربهما وحديث أبي حنيفة ونحوه انه عليه السلام قنت شهرا ٤٧ ثم لم يقنت قبله ولا بعده ينفيه

فوجب كون بقاء القنوت
 في النوازل أمرا مجتهدا
 فيه وذلك انه لم يؤثر عنه
 عليه السلام انه قال
 لا قنوت في نازلة بعده
 بل مجرد العدم بعدها
 فتبيحه الاجتهاد بان يظن
 ان ذلك انما هو لرفع

ولا يقنت في غيره

شرعيته ونسخه نظر الى
 سبب تركه عليه السلام
 وهوانه لما أنزل ليس لك
 من الامر شيء وانه لعدم
 وقوع نازلة تستدعي
 القنوت بعدها فتكون
 شرعيته مستمرة وهو محل
 قنوت من قنت من الصحابة
 بعد وفاته عليه الصلاة
 والسلام وهو مذهبنا
 وعليه الجمهور قال المحافظ
 أبو جعفر الطحاوي انما
 لا يقنت عندنا في صلاة
 الفجر من غير بليسة فاذا
 وقعت فتنة أو بليسة فلا
 بأس به فعلمه رسول الله

بعض الناس انه واجب وانه لا يجوز زغيره لكن لو قرأ بما ورد به الا نارا احيانا يكون حسنا ولكن
 لا يواطىء لما ذكرنا اه وقد يقال انهم رجعوا جهة النفلية فيه احتياطا في القراءة فينبغي ان لا يقضى
 في الوقت المذكور كما بعد طلوع الفجر وبعد صلاة العصر احتياطا لجهة النفلية لان النفل فيه
 ممنوع وقد قدمنا عن التجنيس خلافه وفيه والوتر بمنزلة النفل في حق القراءة الا انه يشبهه
 المغرب من حيث انه لو استتم قائما في الثالثة قبل التعود ثم تذكرا لا يعود لانها صلاة واحدة وفي
 النفل يعود لان كل شفع صلاة على حدة اه وفي المجتبي ولا تجب القعدة الاولي في الوتر وفي
 الامتحان صلى الوتر ولم يقعد في الثانية ناسيا ثم تذكري الركوع لا يعود وان عاد لا ينتقض ركوعه
 اه ولا يخفى مافيه لان القعدة الاولي واجبة في الفرض والنفل والوتر ذكرا وشبه لهما فوجب القعدة
 الاولي فيه وقد تقدم انه يرفع يديه عند تكبيرة القنوت كما يرفعهما عند الافتتاح وفي النهاية معزيا
 الى محمد بن الحنفية قال الدعاء أربعة دعاء رغبة ودعاء رهبة ودعاء تضرع ودعاء خفية ففي دعاء الرغبة
 يجعل بطون كفيه نحو السماء وفي دعاء الرهبة يجعل ظهر كفيه الى وجهه كالمستغيث من الشيء
 وفي دعاء التضرع يعقد الخنصر والبنصر ويحلق بالابهام والوسطى ويشير بالسبابة ودعاء الخفية
 ما يفعله المرء في نفسه ولم يذكر المصنف الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في القنوت للاختلاف
 فيها واختار الفقيه أبو الليث ان الاولي الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم لان القنوت دعاء والاولي
 في الدعاء ان يكون مشتملا عليها وذهب أبو القاسم الصغار الى انه لا يصلي فيه لانه ليس موضعها ومشي
 عليه في الخلاصة والمحقق هو الاول لما رواه النسائي باسناد حسن ان في حديث القنوت وصلى الله
 على محمد ولما رواه الطبراني عن علي كل دعاء محبوب حتى يصلي على محمد وفي الواقعات ويستحب
 في كل دعاء ان تكون فيه الصلاة على النبي اللهم صل على محمد وعلى آل محمد اه وهو يقتضى انه
 يصلي عليه في القنوت بهذه الصيغة وهو الاولي ومن الغريب ما في المجتبي لو صلى على النبي صلى
 الله عليه وسلم في القنوت لا يصلي في القعدة الاخرة وكذا الوصل عليه في القعدة الاولي سهوا لا يصلي
 عليه في القعدة الاخرة ولا يصلي في القنوت اه (قوله ولا يقنت في غيره) أي في غير الوتر لما رواه
 الامام أبو حنيفة عن ابن مسعود رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقنت في الفجر قط
 الا شهرا واحدا لم يقبل ذلك ولا بعده وانما قنت في ذلك الشهر بدعوة على أناس من المشركين وكذا
 في الصحيحين انه عليه الصلاة والسلام قنت شهرا يدعوه على قوم من العرب ثم تركه وقد أطل المحقق

صلى الله تعالى عليه وسلم وأما القنوت في الصلوات كلها عند النوازل فلم يقل به الا الشافعي وكانهم جلا ما روى عنه عليه السلام انه
 قنت في الظهر والعشاء على ما في مسلم وانه قنت في المغرب أيضا على ما في البخاري على النسخ لعدم ورود المواظبة والتكرار الواردين
 في الفجر عنه عليه الصلاة والسلام اه ومقتضى هذا ان القنوت لنازلة خاص بالفجر ويحالفه ما ذكره المؤلف معزيا الى الغاية من
 قوله في صلاة التجر ولعله محرف عن الفجر وقد وجدته بهذا اللفظ في حواشي مسكين وكذا في الاشباه وكذا في شرح الشيخ اسمعيل
 لكنه عزاه الى غاية البيان ولم أجد المسئلة فيها فلعله اشتبه عليه غاية السروحي بغاية البيان لكن نقل عن البناء ما نصه

اذ وقعت نازلة قنت الامام في الصلاة الجهرية وقال الطحاوي لا يقنت عندنا في صلاة الفجر في غير ليلة اما اذا وقعت فلا باس به اه ولعل في المسئلة قولين فليراجع ثم لينظر هل القنوت للنازلة قبل الركوع او بعده وظاهر جهلهم مارواه الشافعي في الفجر على النازلة يقتضي الثاني ثم رأيت الشرنبلالي في مراقي الفلاح صرح بذلك واستظهر المحوى في حواشي الاشباه الاول وما ذكرناه أظهر (قول المصنف ويتبع ٤٨ المؤتم قانت الوتر) أى ولو كان الامام شافعيًا يقنت بعد الركوع لان اختلافهم في

ابن الهمام هنا في الكلام مع الشافعي كما هو دأبه ولسنا بصدد شرح النقاية معزى الى الغاية وان نزل بالمسلمين نازلة قنت الامام في صلاة الجهر وهو قول الثوري وأحمد وقال جمهور أهل الحديث القنوت عند النوازل مشروع في الصلوات كلها اه (قواد ويتبع المؤتم قانت الوتر) وقال محمد لا يأتي به المأموم بل يؤمن لان للقنوت شبهة القرآن لا اختلاف الصحابة في قوله اللهم اننا نستعينك انه من القرآن أو لا فاورث شبهة وهو لا يقرأ حقيقة القرآن فكنا ما له شبهة والمختار ما في الكتاب كما في المحيط وغيره وصحوه لانه دعاء حقيقة كسائر الادعية والثناء والتشهد والتسبيحات وظاهر الرواية انه لا يكره قراءته للجنب لانه ليس بقرآن وعليه الفتوى كما في الوالوجية (قوله لا الفجر) أى لا يتبع المؤتم الامام القانت في صلاة الفجر وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يتابعه لانه يتبع للامام والقنوت مجتهد فيه ولهما انه منسوخ فصار كما لو كبر جسدا في الجنائز حيث لا يتابعه في الحامسة واذا لم يتابعه فيه فقبل بقعد تحقيق المخالفة لان الساكت شريك الداعي بدليل مشاركة الامام في القراءة واذا قعد فقدت المشاركة ولا يقال كيف بقعد تحقيق المخالفة وهي مفسدة للصلاة لان المخالفة فيما هو من الاركان والشرايط مفسدة لاني غيرها قال في الهداية والاظهر وقوفه ساكنا وصحبه فاضحيان وغيره لان فعل الامام يشتمل على مشروع وغيره فما كان مشروعًا يتبعه فيه وما كان غير مشروع لا يتبعه كذا في العناية وقد يقال ان طول القيام بعد رفع الرأس من الركوع ليس بمشروع فلا يتابعه فيه قال في الهداية ودلت المسئلة على جواز الاقتداء بالشفعية واذا علم المقتدى منه ما يزعم به فساد صلاته كالفصد وغيره لا يجزئه اه ووجه دلالتها انه لو لم يصح الاقتداء به لم يصح اختلاف علمائنا في انه يسكت أو يتابعه ووقع في بعض نسخها بالشافعية وهو الصواب لما عرف من وجوب حذف ياء النسب اذ انبسط الى ما هي فيه ووضع الياء الثانية مكانها حتى تحذف الصورة قبل النسبة الثانية وبعدها والتمييز حينئذ من خارج فالياء المشددة فيه ياء النسبة لا آخر الكلمة ككسرى وذكر في النهاية بنوشافعي من بنى المطالب ابن عبد مناف منهم الامام الشافعي الفقيه رحمه الله ومن قال في نسبه الشفعوى فهو داعي وحقه ان يقال بالشافعي المذهب فحاصله ان صاحب الهداية يجوز الاقتداء بالشافعي بشرط ان لا يعلم المقتدى منه ما يمنع صحة صلاته في رأى المقتدى كالفصد ونحوه وعدد مواضع عدم صحة الاقتداء به في العناية وغاية البيان بقوله كما اذا لم يتوضأ من الفصد والمخارج من غير السيلين وكذا اذا كان ساكنا في ايمانه بقوله انا مؤمن ان شاء الله أو متوضئا من القلتين أو يرفع يديه عند الركوع وعند رفع الرأس من الركوع أو لم يغسل ثوبه من المني ولم يفركه أو انحرف عن القبلة الى اليسار أو صلى الوتر بتسليمتين أو اقتصر على ركعة أو لم يوتر أصلاً أو قهقه في الصلاة ولم يتوضأ أو صلى فرض الوقت مرة ثم أم القوم فيه زاد في النهاية وان لا يراعى

الفجر مع كونه منسوخا دليل على انه يتابعه في قنوت الوتر لكونه نابتا يقين كذا في الدرر وصادر الشريعة وفي الشرنبلالية لا يخفى ان الشافعي يقنت باللهم اهدنا والحنفي

ويتبع المؤتم قانت الوتر لا الفجر

باللهم اننا نستعينك فما يفعله فلينظر اه قال في حواشي مسكين والظاهر ان المتابعة في مطلق القنوت لاني خصوص ما قنت به ثم رأيت الشيخ عبد الحميد ذكر طبسق ما فهمته اه على انه قدم المؤلف ان ظاهر الرواية انه لا توقيت فيه (قوله وله ما له منسوخ) قال العلامة نوح أفندي هذا على اطلاقه مسلم في غير النوازل وأما عند النوازل في القنوت في الفجر فينبغي أن يتابعه عند الكل لان القنوت فيها عند النوازل ليس

منسوخ على ما هو التحقيق كما مروا في القنوت في غير الفجر عند النوازل كما هو مذهب الشافعي فلا يتابعه عند الكل فان القنوت في غير الفجر منسوخ عندنا اتفاقا اه فعلى هذا فالمراد نسخ عموم الحكم لا نسخ الحكم (قوله لان الساكت شريك الداعي) قال في الفتح مشترك الالزام فان الجالس أيضا ساكت فلا بد من تقييده مشاركته الداعي بحال موافقته في خصوص هيئة الداعي لكنه يقتضي انه انما يكون مشاركا اذا رفع يديه مثله لانها من هيئة الامام الا ان يلغى ذلك ويقال مجرد الوقوف خلف الداعي الواقف ساكنا بعد شركة له في ذلك عرفا فرفع يديه مثله أو لا وهو حق (قوله أولم يوتر أصلا) الظاهر ان العلة فيه عدم مراعاة

الترتيب في الفوائت وان لا يسمع ربع راسه وزاد قاضيان وان يكون متعصبا والكل ظاهر ما عدا
 خمسة أشياء الاول مسئلة التوضؤ من القلتين فانه صحيح عندنا اذ لم يقع في الماء نجاسة ولم يختلط
 بمستعمل مساو له أو أكثر فلا بد ان يقيد قولهم بالقلتين المتنجس ماؤهما أو المستعمل بالشرط
 المذكور لا مطلقا الثاني مسئلة رفع اليدين من وجهين الاول ان الفساد يرفع اليدين عند الركوع
 وعند رفع الرأس منه رواية شاذة رواها مكحول النسفي عن أبي حنيفة وليست بصحيفة رواية ودراية
 لان المختار في العمل الكثير المفسد لهما ما رواه شخص من بعيد ظنه ليس في الصلاة لا ما يقام باليدين
 ولان وضع هذه المسئلة يدل على جواز الاقتداء بالشافعي وبقائه الى وقت القنوت حتى اختلفوا هل
 يتابعه فيه أولا وكافي الهداية مع وجود رفع اليدين في الركعات الثلاث الثاني ان الفساد عند
 الركوع لا يقتضي عدم صحة الاقتداء من الابتداء مع ان عروض البطلان غير مقطوع به حتى
 يجعل كالمحقق عند الشروع لان الرفع جائز الترك عندهم لسنيته الثالث مسئلة الانحراف عن
 القبلة الى اليسار لان الانحراف المانع عندنا ان يجاوز المشارق الى المغرب كما نقله في فتح القدير في
 استقبال القبلة والشافعية لا يعرفون هذا الانحراف الرابع مسئلة التعصب وهو تعصب
 لان التعصب على تقدير وجوده منهم انما يوجب الفسق لا الكفر والفسق لا يمنع صحة الاقتداء
 والظاهر من الشارطين لعدمه انه يوجب الكفر لكونه في الدين وهو بعيد كما لا يخفى الخامس
 مسئلة الاستثناء في الايمان فاعلم ان عبارتهم قد اختلفت في هذه المسئلة فذهب طائفة من
 المخنفية الى تكفير من قال انا مؤمن ان شاء الله ولم يقيدوه بان يكون شاكيا في ايمانه ومنهم الاتقاني
 في غاية البيان وصرح في روضة العلماء بان قوله ان شاء الله برفع ايمانه فيسبق بلا ايمان فلا
 يجوز الاقتداء به وذكر في الفتاوى الظهيرية من المواعظ ان معاذ بن جبل سئل عن يستثنى
 في الايمان فقال ان الله تبارك وتعالى ذكر في كتابه ثلاثة اصناف قال تعالى في موضع اولئك هم
 المؤمنون حقا وقال في موضع آخر اولئك هم الكافرون حقا وقال في موضع آخر من بين
 ذلك لا الى هؤلاء ولا الى هؤلاء فن قال بالاستثناء في الايمان فهو من جملة المذبذبين اه وفي الخلاصة
 والبرازية من كتاب النكاح عن الامام أبي بكر محمد بن الفضل من قال انا مؤمن ان شاء الله فهو كافر
 لا تجوز النكاح معه قال الشيخ أبو حفص في فوائده لا ينبغي للحنفي ان يزوج بنته من رجل
 شفعوى المذهب وهكذا قال بعض مشايخنا ولكن يتزوج بنتهم زادا في البرازية تنزيلا لهم
 منزلة أهل الكتاب اه وذهب طائفة الى تكفير من شك منهم في ايمانه بقوله انا مؤمن ان شاء
 الله على وجه الشك لا مطلقا وهو الحق لانه لا مسلم يشك في ايمانه وقول الطائفة الاولى انه يكفر
 غلط لانه لا خلاف بين العلماء في انه لا يقال انا مؤمن ان شاء الله للشك في ثبوته للحال بل ثبوته في
 الحال مجزوم به كما نقله المحقق ابن الهمام في المسابرة وانما محل الاختلاف في جوازه لقصد ايمان
 الموافاة فذهب أبو حنيفة وأصحابه الى منعه وعليه الاكثرين وأجازه كثير من العلماء منهم الشافعي
 وأصحابه لان بقاءه الى الوفاة عليه وهو المسمى بايمان الموافاة غير معلوم ولما كان ذلك هو المعتمد في
 النجاة كان هو المحفوظ عند التسكلم في ربطه بالمشيئة وهو أمر مستقبل فلا استثناء فيه اتباع لقوله
 تعالى ولا تقولن لشيء ائني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله وقال أئمة المخنفية لما كان ظاهر التركيب
 الاخبار بقيام الايمان به في الحال مع اقتران كلمة الاستثناء به كان تركه أبعدهن التهمة فكان تركه
 واجبا وأما من علم قصده فربما تعاد النفس التردد لكثرة اشعارها بتردد هاني ثبوت الايمان

الترتيب أي فلا يصح
 الاقتداء به في الفجر مثلا
 ان كان لم يوتر ولو كان
 يتكرر هذا مع قوله
 وان لا يرعى الترتيب
 فليستأمل ما المراد (قوله)
 والشافعية لا يعرفون
 هذا الانحراف) أقول بل
 لا يعرفون أصلا لان
 مذهبهم أضيق من
 مذهبنا في هذه المسئلة
 لوجوب استقبال العين
 عندهم وغاية ما يعلونه
 انهم يضعون اليدين
 على ما يجاذى القلب من
 جهة اليسار وبذلك
 لا يحصل انحراف أصلا
 لانه بالصدر والوجه
 لا باليدين وأفاد شيخنا
 حفظه الله تعالى ان المراد
 انحرافهم اذا اجتهدوا في
 القبلة مع وجود المحاريب
 القديمة فانه يجوز عندهم
 لا عندنا فلو انحراف عن
 المحراب القديم لا يصح
 الاقتداء به

(قوله وهو) تفسير للشرط (قوله الاول ان يعلم منه الاحتياط في مذهب الحنفي) انظر هل المراد بالاحتياط الاتيان بالشروط والاركان أو ما يشمل ترك المكروه عندنا كثيرا كترك رفع اليدين عند الانتقالات وتأخير القيام عن محله في القعود الاول بسبب الصلاة على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وظاهر كلام الشيخ ابراهيم في شرح المنية الاول فانه قال وأما الاقتداء بالمخالف في الفروع كالشافعي فيجوز ما لم يعلم منه ما يفسد الصلاة على اعتقاد المقتدى عليه الاجماع انما اختلف في الكراهة اه اذمفهومه ان الاختلاف في الكراهة عند عدم العلم بالفسد والمفسد انما هو ترك شرط أو ركن فقط ثم رأيت التصريح بذلك في رسالة في الاقتداء لمن لا على القاري وأنه فيما عدا المطلق يتبع مذهبه وان الاحتياط في المطلق فاذا فعل فهو حائز بزبدون كراهة وهذا هو المتبادر من سياق كلام المؤلف وعلى عدم الكراهة فهل الاقتداء به أفضل أم الانفراد قال الرملي لم أره وظاهر كلامهم الثاني والذي يحسن عندى الاول وربما أشعر كلامهم به وقد كتبت على شرح زاد الفقير للغزالي كتابه حسنة في هذه المسئلة فراجعها ان شئت وصورة ما كتبه عليه قوله جاز الاقتداء به بلا كراهة بقي الكلام في الافضل ما هو الاقتداء به أو الانفراد لم أر من صرح به من علمائنا وظاهر . . . كلامهم الثاني والذي يظهر ويحسن عندى الاول لان في الثاني ترك الجماعة حيث لا تحصل

واستمراره وهذه فسد اذ قد يجبر الى وجوده آخر الحياة الاعتقاد خصوصا والشيطان منقطع مجرد نفسه لسبيل لا شغل له سواك فيجب ترك المؤدى الى هذه المفسدة اه فالحاصل انه لا فائدة في هذا الشرط وهو قول الطائفة الثانية ان لا يكون شاك في ايمانه اذ لا مسلم يشك فيه وأما التكفير بمطابق الاستثناء فقد علمت غلطه وأقبح من ذلك من منع منا كحتمهم وليس هو الا محض تعصب نعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا خصوصا قد نقل الامام السبكي في رسالة القها في هذه المسئلة ان القول بدخول الاستثناء في الايمان هو قول أكثر السلف من الصحابة والتابعين ومن بعدهم والشافعية والمالكية والحنابلة ومن المتكلمين الاشعرية والكلاية قال وهو قول سفيان الثوري اه والقول بتكفير هؤلاء من أقبح الاشياء ثم اعلم أنه قد صرح في النهاية والعناية وغيرهما بكراهة الاقتداء بالشافعي اذ لم يعلم حاله حتى صرح في النهاية بانه اذا علم منه مرة عدم الوضوء من الحمامة ثم غاب عنه ثم رآه يصلي فالصحيح جواز الاقتداء به مع الكراهة فصار المحاصل ان الاقتداء بالشافعي على ثلاثة أقسام الاول أن يعلم منه الاحتياط في مذهب الحنفي فلا كراهة في الاقتداء به الثاني ان يعلم منه عدمه فلا حجة لكن اختلفوا هل يشترط أن يعلم منه عدمه في خصوص ما يقتدى به أو في الجملة صحح في النهاية الاول وغيره اختار الثاني وفي فتاوى نزاهدى اذا رآه احتجتم ثم غاب فالاصح انه يصح الاقتداء به لا ينجوز أن يتوضأ احتياطاً وحسن الظن به أولى الثالث أن لا يعلم شيئاً من الكراهة ولا خصوصية لمذهب الشافعي بل اذا صلى حنفي خلف مخالف لمذهبه فالحكم كذلك وظاهر الهداية ان الاعتبار لا اعتقاد المقتدى ولا اعتبار لا اعتقاد الامام حتى لو شاهد الحنفي امامه الشافعي مس امرأة

الابه ولو لم يكن بان كان هناك حنفي يقتدى به الافضل الاقتداء به وكيف يكون الافضل ان يصلي منفرد مع وجود شافعي صالح عالم تقي تقي براعى الخلاف به تحصل فضيلة الجماعة ما ظن فقيهه نفس يقول به وربما أشعر كلامهم بما حجت اليه والله تعالى الموفق اه قلت ويدل عليه ما في السراج حيث قال فان قلت فما الافضل ان يصلي خلف هؤلاء أو الانفراد قيل أما في حق الفاسق فالصلاة خلفه

أولى فانه ذكر في الفتاوى ان الرجل اذا صلى خلفه يجر نواب الجماعة لكن

لا ينال ثواب من يصلي خلف تقي وأما الآخرون يعني العبد والاعرابي والفاسق وولد الزنا فيمكن أن يكون الانفراد أولى لجهلهم بشروط الصلاة ويمكن أن يكونوا على قياس الصلاة خلف الفاسق والافضل ان يصلي خلف غيرهم لان الناس تكروه امامتهم اه وقد ذكر المؤلف في باب الامامة ان هذه الكراهة تنزيهية وانه ينبغي أن يقدم بما اذا وجد غيرهم ووجه الدلالة فيما ذكرناه اذا كان شافعي تقي محتاط لم توجد فيه علة الكراهة المذكورة هنا واذا كانت أفضل خلف فاسق مع انه غير مأمون على الدين فما بالك بشافعي تقي والحاصل ان الظاهر ما قاله الرملي ويدل عليه ايضا في المؤلف الكراهة والظاهر ان المراد بها التنزيهية الثابتة في غيره (قوله الثاني ان يعلم) تقدم عن المجتبي أنه ان كان مراعيا للشرائط والاركان عندنا فالاقتهاد به صحح على الاصح ويكرهه والا فلا يصح أصلا (قوله في خصوص ما يقتدى به) أي بان رآه احتجتم وصلى من غير عيبه ولا إعادة وضوءه فلا يصح الاقتداء به في هذه الصلاة لانه علم منه عدم المراعاة في خصوص ما يقتدى به وقوله أوفى الجملة أي بان رآه صلى بلا إعادة الوضوء ثم رآه بعد ذلك يصلي فهذه الصلاة الثانية لم يعلم منه عدم المراعاة فيها لكنه قد علمه منه في صلاة غيرهما فقد علم منه عدم الاحتياط ولم

في الجملة والقول بفساد الاقتداء في هذه الصورة أضحى من القول الاول (قوله وقال الهندواني وجاعة لا يجوز) أي بناء على ان
المعتبر عندهم هو رأي الامام قال في النهر وعلى هذا فيصح الاقتداء وان لم يحط اه وظاهره الجواز وان ترك بعض الاركان
والشرائط عندنا لکن ذکر العلامة نوح افندي في حواشي الدرر ان المعتبر في جواز الاقتداء بالخالف رأى الامام عند
جماعة منهم الهندواني أراد به رأى الامام والمأموم معاً رأى الامام فقط كما فهمه بعض الناس فان الاختلاف في اعتبار رأى
الامام لا في اعتبار رأى المأموم فان اعتبار رأيه في الجواز وعده متفق عليه ثم قال الحنفى المقتدى اذ رأى في ثوب الشافعى الامام
منياً لا يجوز له الاقتداء به اتفاقاً لان المنى نجس على رأى الحنفى واذا رأى في ثوبه نجاسة ٥١ قليلة يجوز له الاقتداء عند

الجمهور ولا يجوز عند
البعض لان النجاسة
القليلة مانعة على رأى
الامام والمعتبر رأيهما اه
ولكن ليستأمل هذا مع
ما مر من تجوز الرأى
اقتداء الحنفى بمن يسلم
من الركعتين في الوتر بناء
على انه لم يخرج هذا
والسنة قبل الفجر وبعد
الظهر والمغرب والعشاء
ركعتان وقبل الظهر
والجمعة وبعدها أربع

السلام في اعتقاده مع انه
في رأى المؤتم قد خرج
فلجرح (قوله لا يجوز)
قال الرملى أى لا يصح كما
يدل عليه قوله أولاً وقد
ذكر وما يدل على وجوبها
وقد فهم بعض ان معناه
لا يحل وهو غير سديد اه
قات قد مر عدم جواز
صلاة الوتر قاعداً عند

ولم يتوضأ مقتدى به فان أكثر مشايخنا قالوا يجوز وهو الاصح كما في فتح القدير وغيره وقال
الهندواني وجاعة لا يجوز وجه في النهاية بأنه أقدس لما أن زعم الامام ان صلاته ليست بصلاة
فكان الاقتداء حينئذ بناء الموحود على المعدوم في زعم الامام وهو الاصل فلا يصح الاقتداء اه ورد
بان المقتدى يرى جوازها والمعتبر في حقه رأى نفسه لا غيره وأيضاً ينبغي جل حال الامام على التقليد
لاى حنيفة جلال حال المسلم على الاصلاح ما أمكن فيتحداً اعتقادهما والا لزم منه تعمد الدخول في
الصلاة بغير طهارة على اعتقاده وهو حرام الا أن تفرض المسئلة ان المأموم علم به والامام لم يعلم بذلك
كما ذكره الشارح فيقتصر على الجواب الاول (قوله والسنة قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء
ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها أربع) شروع في بيان النوافل بعد ذكر الواجب فذكر انها
نوعان سنة ومندوب فالاول في كل يوم ماعدا الجمعة ثنتا عشرة ركعة وفي يوم الجمعة أربع عشرة ركعة
والاصل فيه ما رواه الترمذى وغيره عن عائشة رضى الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم من نابر على ثنتى عشرة ركعة من السنة بنى الله له بيتاً في الجنة وذكرها كفى في الكتاب وروى مسلم
انه عليه الصلاة والسلام كان يصلها وابد المصنف بسنة الفجر لانها أقوى السنن باتفاق الروايات
لمافي الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها قالت لم يكن النبي صلى الله عليه وسلم على شيء من النوافل
أشد تعاهداً منه على ركعتي الفجر وفي لفظ لمسلم ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها وفي أوسط الطبراني
عنها أيضاً لم أره ترك الركعتين قبل صلاة الفجر في سفر ولا حضر ولا صحته ولا سقمه وقد ذكر وما يدل
على وجوبها قال في الخلاصة اجعوا ان ركعتي الفجر قاعداً من غير عذر لا يجوز كذا روى الحسن
عن أبى حنيفة اه وفي النهاية قال مشايخنا العالم اذا صار مرجعاً في الفتاوى يجوز له ترك سائر السنن
لحاجة الناس الى فتواه الا سنة الفجر اه وفي المصنرات معزى بالى العتاني من أنكسر سنة الفجر
يخشى عليه الكفر وفي الخلاصة الظاهر من الجواب ان السنة لا تقضى الا سنة الفجر ومما يدل على
وجوبها ما في سنن أبى داود عن أبى هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تدعوا ركعتي الفجر
ولو طردتكم الخيل فقد وجدت المواظبة عليهما بما قدمناه والنهي عن تركها لکن المنقول في أكثر
الكتب انها سنة مؤكدة وان قلنا انها بمعنى الواجب هنا لم يصح لانها تبدأ بطلاق النية قال في
التجنيس رجل صلى ركعتين تطوعاً وهو يظن ان الفجر لم يطلع فاذا الفجر طالع يجزئه عن ركعتي

الامامين أيضاً مع انها قائلان بسنيتها تأمل (قوله يخشى عليه الكفر) وقع في عبارة مسكين حتى يكفر جاحداً واستشكله
بعض الفضلاء بما صرحوا به من عدم تكفير جاحد الوتر اجاعاً وغاية ركعتي الفجر ان تكون كالوتر فكيف يكفر جاحداً وأجاب
بان المراد من الجحود في جانب الوتر جحوده لا أصله بخلافه في جانب ركعتي الفجر فان المراد به جحود أصل السنة فلا تنافي حتى لو
أنكر الوتر نفسه يكفر وأيده بعضهم بما نقله عن الشيخ قاسم في الالفاظ المكفرة من قوله ومن أنكسر أصل الوتر وأصل الاضحية
كفر اه لکن ينافية ظاهر قول الزيلعي وانما لا يكفر جاحداً لانه ثبت بخبر الواحد فلا يعرف عن شبهة اه وقد يقال المراد
بجدال وجوب لأصل المشروعية لان عقاد الاجماع عليها تأمل (قوله وان قلنا انها بمعنى الواجب) لا يخفى ان السنة المؤكدة هي
ما كان بمعنى الواجب من جهة الاثم كما مر ويأتى قرياً فكان حق التعبير ان يقول وان قلنا انها واجبة

(قوله وهو يدل على الوجوب) فيه نظر لاحتمال أن يكون مبنيا على القول بان الرتبة لا تتأدى الا بالمتعين وهو الذي صححه قاضخان وان كان الجمهور على خلافه كما مر في شروط الصلاة ويدل على ما قلنا في الذخيرة من الفصل الحادى عشر قال شمس الأئمة وهذه الرواية تشهدان السنة ٥٢ تحتاج الى النية اه والاشارة الى الرواية التي صححها صاحب الخلاصة (قوله وردة في

الفجر هو الصحيح لان السنة تطوع فتتأدى بنية التطوع اه لكن في الخلاصة الاصح انها لا تنوب وهو يدل على الوجوب وفيها ابضاع من تغرفات شمس الأئمة المحلواني رجل صلى اربع ركعات في الليل فتبين ان الركعتين الاخرتين بعد طلوع الفجر تحتسب عن ركعتي الفجر عندهما واحدى الروايتين عن ابي حنيفة قال وبه يبقى اه وردة في التجنيس بان الاصح انها لا تنوب عن ركعتي الفجر كما اذا صلى الظهر ستا وقد قعد على رأس الرابعة فانه لا تنوب الركعتان عن ركعتي السنة في الصحيح من الجواب كذا هذا وهذا لان السنة ما واطب النبي صلى الله عليه وسلم عليها ومواظبته عليه السلام كانت بتجرعة مبنية وفي الخلاصة والسنة في ركعتي الفجر ثلاث أحدها أن يقرأ في الركعة الاولى قل يا ايها الكافرون وفي الثانية الاخلاص والثانية أن يأتي بهما اول الوقت والثالثة أن يأتي بهما في بيته والافعل على باب المسجد والافى المسجد الشتوى ان كان الامام في الصلوة او عكسه ان كان بر جوادرا كه وان كان المسجد واحدا يأتي بهما في ناحية من المسجد ولا يصلهما مخالفا للصف مخالفا للجماعة فان فعل ذلك يكره أشد الكراهة ولا يطول القراءة فيهما ولو تذكروا في الفجر انه لم يصل ركعتي الفجر لم يقطع اه وذكروا لو لم يجي امام يصلى الفجر في المسجد الداخل فجاه رجل يصلى الفجر في المسجد الخارج اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكره وقال بعضهم لا يكره لان ذلك كله ممكن واحد بديل جواز لا قمتاء لمن كان في المسجد الخارج بمن كان في المسجد الداخل واذا اختلف المشايخ فلا احتياط أن لا يفعل اه وفي القنية اذ لم يسع وقت الفجر الا الوتر والفجر او السنة والفجر فانه يوتر ويترك السنة عند ابي حنيفة وعندهما السنة اولى من الوتر اه وفي المحيط ولو صلى ركعتي الفجر مرتين بعد الطلوع فالسنة آخروهما لانه اقرب الى المكتوبة ولم يتخال بينهما صلاة والسنة ما تؤدى متصلا بالمكتوبة اه وفي القنية واختلف في آكد السن بعد سنة الفجر فقيل الاربع قبل الظهر والركعتان بعده والركعتان بعد المغرب كلها سواء والاصح ان الاربع قبل الظهر آكد اه وهكذا صححه في العناية والنهاية لان فيها وعيد معروف قال عليه الصلاة والسلام من ترك اربع قبل الظهر لم تنبه شفاعتي وفي التجنيس والنوازل والمحيط رجل ترك سنن الصلوات الخمس ان لم ير السنن حقا فقد كفر لانه ترك استخفا فاوان رأى حقا منهم من قال لا ياثم والصحيح انه ياثم لانه جاء الوعيد بالترك اه وتعبه في فتح القدير بان الاثم منوط بترك الواجب وقد قال صلى الله عليه وسلم للذي قال والذي بعثك بالحق لا يزيد على ذلك شيئا فليح ان صدق اه ويجاب عنه بان السنة المؤكدة بمنزلة الواجب في الاثم بالترك كما صرحوا به كثيرا وصرح به في المحيط هنا وانه لا يجوز ترك السنن المؤكدة ولو صلى وحده وهو احوط اه وبان حديث الاعرابي كان متقدما وقد شرع بعده اشياء كالوتر فما كان ان تكون السنن المؤكدة كذلك لما قدمنا انه لم يذكر له صدقة الفطر وقد اتفقوا على انه ياثم بتركها وفي النهاية وذكروا المحلواني انه لا بأس بأن يقرأ بين الفريضة والسنة الاوراد وفي شرح الشهيد القيام الى السنة متصلا بالفرض مسنون وفي الشافعي

التجنيس الخ) قال في النهر وتر جج التجنيس في المستثنين اوجه أى في هذه المسئلة والتي قبلها (قوله فجاه رجل يصلى الفجر) أى ركعتي الفجر كما هو موضح به في عبارة التجنيس (قوله فالسنة آخرهما الخ) قال في النهر هو مبني على ان الافضل ابلاؤهما للفرض وتيل تقديمهما اول الوقت وجزم في الخلاصة به وعليه فينبغي كون السنة اولاهما * خاتمة في الموطا أخبرنا مالك أخبرنا نافع عن عبد الله ابن عمر رضي الله تعالى عنهما انه رأى رجلا ركع ركعتي الفجر ثم اضطجع فقال ابن عمر رضي الله عنه ماشأه فقال نافع قلت يفصل بين صلاته قال ابن عمر رضي الله تعالى عنهما وأي فصل أفضل من السلام قال محمد بن قول ابن عمر نأخذ وهو قول ابي حنيفة اه كذا في شرح الشيخ اسمعيل (قوله وفي القنية واختلف في آكد السنن الخ) قال الرمي قال العلامة الحلبي في شرح منية المصلي أقوى السنن المؤكدة ركعتا الفجر حتى روى عن ابي حنيفة رحمه الله انها لا تجوز مع القعود لغير عذر لقوله عليه الصلاة والسلام صلواها ولو طردتكم الخيل ثم الاكاد بعدها قبل ركعتا المغرب ثم التي بعد الظهر ثم التي بعد العشاء ثم التي قبل الظهر والاصح ان التي قبل الظهر آكد بعد سنة الفجر ثم الباقي على السواء وقد نقل مثله في النهر ثم قال وصححه يعني الذي قبل هذا الاصح المحسن وقد أحسن والله تعالى أعلم

كان روى عن ابي حنيفة رحمه الله انها لا تجوز مع القعود لغير عذر لقوله عليه الصلاة والسلام صلواها ولو طردتكم الخيل ثم الاكاد بعدها قبل ركعتا المغرب ثم التي بعد الظهر ثم التي بعد العشاء ثم التي قبل الظهر والاصح ان التي قبل الظهر آكد بعد سنة الفجر ثم الباقي على السواء وقد نقل مثله في النهر ثم قال وصححه يعني الذي قبل هذا الاصح المحسن وقد أحسن والله تعالى أعلم

(قوله وفي الخلاصة لو صلى ركعتي الفجر الخ) قال الرملي رحمه الله تعالى عدم المخالفة بين كلامهما بما يحمل قوله بعد السنة أي لتلافي النقضان المحاصل بالاستتغال بالبيع ونحوه وقوله باكل لقمة أو شربة لا تبطل السنة أي لا ينقص ثوابها حقيقة البطلان بعدة لعدم المنافي تأمل (قوله في الكل لأنها صلاة واحدة) وقد تقدم في شرح قوله وفيما بعد الأولين اكتفى بالفتحة إن ما ذكر مسلم فيما قبل الظهر لما صرح حوايه من أنه لا تبطل شفعة الشفيع بالانتقال إلى الشفع ٥٣ الثاني منها ولو أفسدها قضى

أربعاً والأربع قبل
الجمعة بمنزلة وأما الأربع
بعد الجمعة فغير مسلم بل
هي كغيرها من السنن
فإنهم لم يثبتوا لها تلك
الأحكام المذكورة
لكن ذكر في شرح المتن
هذه السنن الثلاث
وفرح عليها تلك الأحكام
(قوله وعلى استئذان
الأربع بعدها ما في صحيح

كان عليه الصلاة والسلام إذا سلم يمكث قدر ما يقول اللهم أنت السلام ومنك السلام واليك يعود السلام تباركت يا ذا الجلال والإكرام وكذلك عن الباقي ولم يمر بي لوتكأم بعد الفريضة هل تسقط السنة قيل تسقط وقيل لا تسقط ولكن ثوابه أنقص من ثوابه قبل التكليم اه وفي القنية الكلام بعد الفرض لا يسقط السنة ولكن ينقص ثوابه وكل عمل يناق التجرمة أيضاً وهو الأصح اه وفي الخلاصة لو صلى ركعتي الفجر أو الأربع قبل الظهر واشتغل بالبيع والشراء والأكل فإنه يعيد السنة أما باكل لقمة أو شربة لا تبطل السنة اه وفي المجتبى وفي الأربع قبل الظهر والجمعة وبعدها لا يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدة الأولى ولا يستفتح إذا قام إلى الثالثة بخلاف سائر ذوات الأربع من النوافل اه وصحح في فتاواه أنه لا يأتي بهما في الكل لأنها صلاة واحدة اه ولا يخفى ما فيه فالظاهر الأول والدليل على استئذان الأربع قبل الجمعة ما رواه مسلم مرفوعاً من كان مصلياً قبل الجمعة فليصل أربعاً ما رواه ابن ماجه عن ابن عباس قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يركع من قبل الجمعة أربعاً فليصل في شيء ممنهون وعلى استئذان الأربع بعدها ما في صحيح مسلم عن أبي هريرة مرفوعاً إذا صلى أحدكم الجمعة فليصل بعدها أربعاً وفي رواية إذا صليتم بعد الجمعة فصلوا أربعاً وذكر في البدائع أنه ظاهر الرواية وعن أبي يوسف أنه ينبغي أن يصلي أربعاً ثم ركعتين وذ كر محمد في كتاب الاعتكاف أن المعتكف يمكث في المسجد الجامع مقدار ما يصلي أربعاً أو ستاً اه وفي الذخيرة والتجنيس وكثير من مشايخنا على قول أبي يوسف وفي منية المصلي والافضل عندنا أن يصلي أربعاً ثم ركعتين وفي القنية صلى الفريضة وجاء الطعام فان ذهب حلوة الطعام أو بعضها يتناول ثم يأتي بالسنة وان خاف الوقت يأتي بالسنة ثم يتناول الطعام ولو نذر بالسنن وأتى بالندوب فهو السنة وقال تاج الدين أبو صاحب المحيط لا يكون آتياً بالسنة لأنه لما التزمها صارت أخرى فلا تنوب مناب السنة ولو أخر السنة بعد الفرض ثم أداها في آخر الوقت لا تكون سنة وقيل تكون سنة اه والافضل في السنن أداؤها في المنزل إلا التراويح وقيل ان الفضيلة لا تختص بوجه دون وجه وهو الأصح لكن كل ما كان أبعد من الرياء وأجمع للخشوع والاحلاص فهو أفضل كذا في النهاية وفي الخلاصة في سنة المغرب ان خاف لو رجع إلى بيته شغله شأن آخر يأتي بهما في المسجد وان كان لا يخاف صلاها في المنزل وكذا في سائر السنن حتى الجمعة والوتر في البيت أفضل اه (قوله ونذب الأربع قبل العصر والعشاء وبعدها والست بعد المغرب) بيان للندوب من النوافل أما الأربع قبل العصر فلما رواه الترمذي وحسنه عن علي رضي الله عنه قال كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي قبل العصر أربع ركعات يفصل بينهن بالتسليم على الملائكة المقربين ومن تبعهم من المسلمين والمؤمنين وروى أبو داود عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي قبل العصر ركعتين فلذا خيره في الاصل بين الأربع وبين الركعتين

ونذب الأربع قبل العصر
والعشاء وبعدها والست
بعد المغرب

مسلم الخ) الحديث الأول
يدل على الوجوب والثاني
على الاستحباب فقلنا
بالسنة مؤكدة جمعاً بينهما
كذا أفاده في شرح
المنية وفي الشربة لالية
وظاهر كلام المصنف
يعني صاحب الدرر ان
حكم سنة الجمعة كالتى
قبل الظهر حتى لو أداها
بتسليمتين لا يكون معتداً
بها وينبغي تقييده بعدم
العدول لقول النبي صلى

الله تعالى عليه وسلم إذا صليتم بعد الجمعة فصلوا أربعاً فان عجل بك شيء فصل ركعتين في المسجد وركعتين إذا رجعت ذكر الحديث في البرهان في استدلاله على ثبوت الأربع بعد الجمعة اه (قوله وعن أبي يوسف الخ) قال في الذخيرة وعن علي رضي الله تعالى عنه أنه يصلي ستاً ركعتين ثم أربعاً وعنه رواية أخرى أنه يصلي بعدها ستاً أربعاً ثم ركعتين وبه أخذ أبو يوسف والطحاوي وكثير من المشايخ رحمهم الله تعالى وعلى هذا قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى الاصل ان يصلي أربعاً ثم ركعتين فقد أشار إلى انه مخير بين تقديم الأربع وبين تقديم الستين ولكن الافضل تقديم الأربع كيلا يصير متطوعاً بعد الفرض مثلها اه

(قوله لانها ثابتة بيقين) تعليل للنفي وقوله ويكون مسـ تأنف والاولى ان يكون مجزوما عطف على تكن المنفى بلم وقوله
 لانه لم يذكر تعليل للنفي اعني قوله لم تكن وحاصل كلامه ان الحديثين المذكورين قد اتفقا على ركعتين وزاد احدهما على الآخر
 ركعتين ومقتضى ذلك ان يكون ما اتفقا عليه سنة لانه ثابت منهما بيقين ويكون الاربع مستحبا والجواب انه لم يكن كذلك لانه
 لم يذكر في حديث عائشة رضي الله تعالى عنها العصر سنة راتبة لار كعتين ولا ار بعافقتضى عدم المواظبة على الركعتين أيضا ولا بد
 من المواظبة حتى تثبت السنة هذا ومقتضى الحديث الاول ان الاولى في الاربع الفصل لكن ذكر الشيخ اسمعيل عن الترمذي
 ان اسحق بن ابراهيم اختار ان لا يفصل في الاربع قبل العصر واحتج بهذا الحديث وقال معنى انه يفصل بينهما با تسليم يعني
 التشهد اه ولعله جواب علمائنا أيضا (قوله ولم ينقلوا حديثا فيه بخصوصه) نقل في الاختيار عن عائشة رضي الله عنها انه عليه
 الصلاة والسلام كان يصلي قبل العشاء اربعا ثم يصلي بعدها اربعا ثم يضطجع اه ونقله عنه أيضا في امداد الفتاح ثم قال وذكر
 في المحيط ان تطوع قبل العصر ٥٤ اربيع وقبل العشاء اربيع فحسن لان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لم يواظب

والافضل الاربع وانما لم تكن الركعتان سنة راتبة لانها ثابتة بيقين ويكون الاربع مستحبا
 لانه لم يذكر في حديث عائشة رضي الله عنها العصر سنة راتبة أصلا كما في البدائع فلذا لم يجعل له سنة
 وأما الاربع قبل العشاء فذكرها في بيانها انه لم يثبت ان التطوع معها من السنن الراتبة فكان حسنا
 لان العشاء نظير الظهر في انه يجوز التطوع قبلها وبعدها كذا في البدائع ولم ينقلوا حديثا فيه
 بخصوصه لاستحبابه وأما الاربع بعدها ففي سنن أبي داود عن شريح بن هانئ قال سألت عائشة عن
 صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ما صلى العشاء قط فدخل بيتي الاصلى فيه اربيع ركعات
 أو ست ركعات قال في فتح القدير الذي يقتضيه النظر كون الاربع بعد العشاء سنة لنقل المواظبة
 عليها في أبي داود فانه نص في مواظبته على الاربع دون الست للتمام اه وقد يقال انما لم تكن
 الاربع سنة لما في الصحيحين عن ابن عمر قال صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ركعتين قبل
 الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وركعتين بعد الجمعة وحدثني
 حفصة بنت عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي ركعتين خفيفتين بعدما يطالع الفجر اه فهو
 معارض لنقل المواظبة على الاربع فلذا لم تكن سنة وأما الستة بعد المغرب فلما روى ابن عمر
 رضي الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم قال من صلى بعد المغرب ست ركعات كتب من الاوابين وتلا
 قوله تعالى انه كان للاوابين عفورا وذكر في التجنيس انه يستحب أن يصلي الست بثلاث تسليمات
 ولم يذكر المصنف من المندوبات الاربع بعد الظهر وصرح باستحبابها جماعة من المشايخ لحديث
 أبي داود والترمذي والنسائي وحكي في فتح القدير اختلاف ابن اهل عصره في مسئلتين الاولى هل
 السنة المؤكدة محسوبة من المستحب في الاربع بعد الظهر وبعد العشاء وفي الست بعد المغرب أولا
 الثانية على تقدير الاول هل يؤدي السكك بتسليمية واحدة أو بتسليمتين واختار الاول فيهما وأطال

عليها (قوله فانه نص في مواظبته على الاربع الخ) لان مفاد الحديث انه صلى الله تعالى عليه وسلم تارة يصلي ستا وتارة يقتصر على الاربع وعلى كل فالاربع مواظب عليها لانها بعض الستة (قوله وقد يقال الخ) أي قد يقال في دفع المواظبة أقول ولي هنا نظرا لانه لا يخلو من ان يكون المراد من الركعتين في هذه المواضع المذكورة في حديث ابن عمر انها الراتبة أو غير الراتبة فان كان الاول يرد مثل ما أورده في التي قبل الظهر والتي بعد الجمعة فانه يقتضى عدم المواظبة على الاربع

فهما وان كان الثاني وهو الذي جمع به في الفتح بين هذا الحديث وحديث عائشة انه صلى الله تعالى عليه وسلم كان يصلي اربعا قبل الظهر بقوله اما بان الاربع كان يصليها عليه السلام في بيته وما رآه ابن عمر تحية المسجد أو بان ابن عمر كان يرى تلك وردا آخر سببه الزوال وهو مذهب بعض العلماء اه ثم ذكر حديث انه عليه السلام كان يصلي اربعا بعد ان نزول الشمس ثم قال وقد صرح بعض مشايخنا بعين هذا الحديث على ان سنة الجمعة كالظهر لعدم الفصل فيه بين الظهر والجمعة ولم يجب عن التي بعد الجمعة ولا التي بعد العشاء فيقتضى ان الاربع بعد الجمعة غير راتبة وان الركعتين بعد العشاء هي الراتبة وبه يتم ما ذكره المؤلف من الدفع لكن يحتاج الى الجواب عن التي بعد الجمعة نعم هو ظاهر على رواية عن أبي حنيفة ذكرها في الذخيرة انها ركعتان فليست على ما قيل انها الركعتان الزائدتان على الاربع كما هو قول أبي يوسف كما مر (قوله واختار الاول فيهما) أي اختار ما تضمنه الترديد الاول في كل من المسئلتين لكن يرد عليه ما ذكره في صلاة الست بعد المغرب فان مقتضى كلامه ان الاولى فيها ان تكون بتسليمية واحدة وقد صرح بان الراتبة تحتسب منها والتصریح بخلاف كل ثابت قال الشيخ اسمعيل وفي المفتاح

ونذبت ركعات بعد المغرب يعني غير سنة المغرب لقوله عليه الصلاة والسلام من صلى بعد المغرب ست ركعات لم يتكلم فيها
 يذنبن بسوء عدلن عبادة ثنتي عشرة سنة كذا في الايضاح اه وفي الغزوية وصلاة الاوابين وهي ما بين العشاءين ست ركعات
 بثلاث تسليمات قال أبو البقاء القرشي في شرحها يصلى ست ركعات بنية صلاة الاوابين يقرأ في كل ركعة بعد الفاتحة قل يا أيها
 الكافرون مرة وقل هو الله أحد ثلاث مرات قاله الشيخ عبد الله البساطمي اه وكذلك صرح في التخنيس وغيره الاذكار بانها
 بثلاث تسليمات ثم قال في الغرر الاذكارية وفسره يعني انساواي الحديث بثلاث تسليمات اه كلام الشيخ اسمعيل ثم قال مع ان
 الحديث يشير الى ذلك حيث قال لم يتكلم فيما يذنبن بسوء اذ معفوومه انه لو تكلم بخبر استحق الموعود اه فظهر انها ست مستقلة
 كما هو صريح المفتاح وظاهر شرح الغزوية وانها بثلاث تسليمات وان قال في الدرر والتتوير انها بتسليمة واحدة قال الرمي والذي
 يظهر لي في وجه الفرق بين هذه الست وبين الاربعة في الظهر والعشاء انها المازدت عن الاربعة وكان جمعها بتسليمة واحدة خلاف
 الافضل لما تقرر ان الافضل فيها ما راجع عند أبي حنيفة رحمه الله ولو سلم

الشفع الثالث على رأس
 الركعتين فيكون فيه
 مخالفة من هذه الحيثية
 فكان المستحب فيه
 ثلاث تسليمات ليكون
 على نسق واحد هذا
 ما ظهر لي من الوجه ولم
 أراه لغيري فليأمل اه
 وهو حسن (قوله ولم
 يذكر المصنف من
 المندوبات الخ) أقول لم
 يذكر المؤلف أيضا صلاة
 التوبة وصلاة الوالدين
 وصلاة ركعتين عند
 نزول الغيث وركعتين
 عند الخروج الى السفر
 وركعتين في السر لدفع
 النفاق والصلاة حين

الكلام فيه اطالة حسنة كما هو دأبه وظاهره انه لم يطاع عليه في كلام من تقدمه ولم يذكر المصنف
 من المندوبات صلاة الغنى للاختلاف فيها فقيل لا تستحب لما في صحيح البخاري من انكار ابن عمر
 لها وقيل مستحبة لما في صحيح مسلم عن عائشة انه عليه السلام كان يصلي الغنى أربع ركعات ويزيد
 ماشاء وهذا هو الراجح ولا يخالفه ما في الصحيحين عنها ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي سجدة
 الغنى قط واني لا سبحانه الاحتمال انها أخبرت في النبي عن رؤيتها وما شاهدتها وفي الاثبات عن خبره
 عليه السلام أو خبر غيره عنه أو انها أنكرتها ما واطبة واعلناو يدل لذلك كله قولها واني لا سبحانه وفي
 رواية الموطأ واني لا سبحانه من الاستحباب وهو أظهر في المراد وظاهر ما في المنية يدل على ان أهلها
 ركعتان وأكثرها ثمان عشرة ركعة لما رواه الطبراني في الكبير عن أبي الدرداء قال قال رسول الله
 صلى الله عليه وسلم من صلى الغنى ركعتين لم يكتب من الغافلين ومن صلى أربعاً كتب من العابدين
 ومن صلى ستاً كفي ذلك اليوم ومن صلى ثمانياً كتبه الله من القانتين ومن صلى اثنتي عشرة ركعة
 بنى الله له بيتا في الجنة وما من يوم وليلة الا والله من يعن به على عباده وصدقة وما من الله على أحد من
 عباده أفضل من أن يلهمه ذكره قال المنذري ورواته ثقات ولم أريان أول وقتها وآخروها لما يخناها
 ولعلمهم تركوه للعلم به وهو انه من ارتفاع الشمس الى زوالها كما لا يخفى ثم رأيت صاحب البدائع
 صرح به في كتاب الايمان فيما اذا حلف لي كلمته الغنى فقال انه من الساعة التي تحل فيها الصلاة
 الى الزوال وهو وقت صلاة الغنى اه ومن المندوبات تحية المسجد وقد قدمنا في أحكام المسجد
 قبيل باب التور وصرح في الخلاصة باستحبابها وانها ركعتان ومن المندوبات ركعتان عقيب الوضوء
 كما في شرح النقاية والتبيين ومن المندوبات صلاة الاستخارة وقد أفصحت السنة ببيانها فعن جابر

يدخل بيته ويخرج توقيا عن فتنه المدخل والمخرج كما في شرح الشيخ اسمعيل عن الشريعة (قوله ولم أراخ) أقول لم يذكر
 وقتها المختار وفي شرح الشيخ اسمعيل عن الشريعة ويحجر لها وقت تعالى النهار حتى ترمض الفصال من الظهيرة قال وفي شرحها
 تعالى النهار علوه وارتفاعه وترمض من باب علم أي تحترق اخفاف الفصال جمع فصيل ولد الناقة اذا فصل عن أمه والظهيرة نصف
 النهار هذا مأخوذ من قوله عليه الصلاة والسلام فيما أخرجه مسلم عن زيد بن أرقم كاذ كره في المشارق من قوله عليه الصلاة والسلام
 صلاة الاوابين اذا رمضت الفصال قال الشيخ اسمعيل أقول ومقتضاه أفضله كونها أقرب الى الظهيرة اه قلت وفي شرح
 المنية عن الحاوي ووقتها المختار اذ مضى ربع النهار ثم ذكر الحديث وذكر الشيخ اسمعيل عن الشريعة انه يقرأ فيها سورتي الغنى أي
 سورة الشمس وضحاها وسورة الغنى والليل اه قلت رأيت في التحفة لابن حجر الشافعي ملانسه قال بعضهم ويسن قراءة
 والشمس والغنى الحديث فيه رواه البيهقي اه قال ولم يبين انه يقرأها فيما اذا زاد على ركعتين في كل ركعتين من ركعاتها
 أو في الاولين فقط وعليه فاعداها يقرأ فيها الكافرون والاخلاص كما علم مما مر اه ومراده بما مرنا نقله عن بعضهم بحنا
 انها يسنان أيضا في سنن السنن التي لم ترد لها قراءة مخصوصة (قوله ومن المندوبات صلاة الاستخارة) قال الشيخ اسمعيل وفي شرح

الشرعة من هم بامر و كان لا يدري عاقبته ولا يعرف ان الخير في تركه أو الاقدام عليه فقد أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يركع
 ركعتين يقرأ في الاولى فاتحة الكتاب وقل يا أيها الكافرون وفي الثانية الفاتحة وقل هو الله أحد فاذا فرغ قال اللهم ارحم الخ ثم المسموع
 من المشايخ ينبغي أن ينام على الطهارة مستقبلاً القبلة بعد قراءة الدعاء المذكور فان رأى في منامه بساواً أو خضرة فذلك الامر خير
 وان رأى فيه سواداً أو حمرة فهو شر ينبغي ان يجتنب عنه اه (قوله ومن المندوبات صلاة الحاجة) قال الشيخ اسمعيل ذكرها
 في التجنيس والملتقط وخزانة الفتاوى وكثير من الفتاوى وفي الحاوي وشرح المنية أما في الحاوي فذكر انها ثنتا عشرة ركعة
 وبين كيف يتم بما فيه كلام وأما في التجنيس وغيره فذكر انها أربع ركعات بعد العشاء وان في الحديث المرفوع يقرأ في الاولى
 فاتحة الكتاب مرة وثلاث مرات آية الكرسي وفي الثانية فاتحة الكتاب مرة وقل هو الله أحد مرة وقل أعوذ برب الفلق مرة وقل أعوذ
 برب الناس مرة وفي الثالثة ٥٦ والرابعة كذلك كن له مثلهن من ليلة القدر قال مشايخنا صلواتنا هذه الصلاة فقضيت

حوالنا مذكور في
 الملتقط والتجنيس وكثير
 من الفتاوى كذلك في
 خزانة الفتاوى وأما في
 شرح المنية فذكر انها
 ركعتان وأخرج الترمذي
 عن عبد الله بن أبي أوفى
 قال قال رسول الله صلى
 الله تعالى عليه وسلم من
 كانت له الى الله حاجة
 أو الى أحد من بني آدم
 فليتوضأ وليحسن الوضوء
 ثم ليصل ركعتين ثم
 ليثن على الله تعالى
 وليصل على النبي صلى
 الله تعالى عليه وسلم ثم
 ليقل لا اله الا الله الحليم
 الكريم سبحان الله رب
 العرش العظيم الحمد لله
 رب العالمين أسألك
 موجبات رحمتك وعزائم
 مغفرتك والغنيمة من كل
 بركة والسلامة

قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلمنا الاستخارة في الامور كلها كما يعلمنا السورة من القرآن
 يقول اذ هم أحدكم بالامر فليركع ركعتين من غير الفريضة ثم ليقل اللهم اني أستخيرك بعلمك
 وأستقدرك بقدرتك وأسألك من فضلك العظيم فانك تقدر ولا أقدر وتعلم ولا أعلم وأنت علام الغيوب
 اللهم ان كنت تعلم ان هذا الامر خير لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري أو قال عاجل أمري وآجله
 فقدره لي ويسره لي ثم يبارك لي فيه وان كنت تعلم ان هذا الامر شر لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري
 أو قال عاجله فأصره عني واصرفني عنه وقدر لي الخير حيث كان ثم رضني به قال ويسمى حاجته رواه
 البخاري وغيره ومن المندوبات صلاة الحاجة وهي ركعتان كما ذكره في شرح منية المصلي مع ما قبله
 من الاستخارة والاحاديث بها مذكورة في الترغيب والترهيب ومن المندوبات صلاة الليل حيث
 السنة الشريفة علمها كثيراً وأفادت ان لغاها أجر كبير انما في صحيح مسلم مرفوعاً أفضل الصيام
 بعد رمضان شهر الله المحرم وأفضل الصلاة بعد الفريضة صلاة الليل وروى ابن خزيمة مرفوعاً
 عليكم بقيام الليل فانه دأب الصالحين قبلكم وقرية الى ربكم ومكفرة للسيئات ومنهاة عن الاثم وروى
 الطبراني مرفوعاً لا بد من صلاة بليل ولو حلب شاة وما كان بعد صلاة العشاء فهو من الليل اه وهو
 يفيد ان هذه السنة تحصل بالتنفل بعد صلاة العشاء قبل النوم وقد تردد في فتح القدير في صلاة التهجد
 أهي سنة في حقنا أم تطوع وأطال الكلام على وجه التحقيق كما هو دأبه وأوسع منه ما ذكره في أواخر
 شرح منية المصلي ومن المندوبات احياء ليالي العشر من رمضان وليالي العيدين وليالي عشر
 ذي الحجة وليلة النصف من شعبان كما وردت به الاحاديث وذكرها في الترغيب والترهيب مفصلة
 والمراد باحياء الليل قيامه وظاهره الاستيعاب ويجوز ان يراد غالبه ويكره الاجتماع على احياء ليلة
 من هذه الآيات في المساجد قال في الحاوي القدسي ولا يصلي تطوع بجماعة غير التراويح وما روى
 من الصلوات في الاوقات الشريفة كليلة القدر وليلة النصف من شعبان وليالي العيدين وعرفة والجمعة
 وغيرها تصلي فرادى انتهى ومن هنا يعلم كراهة الاجتماع على صلاة الرغائب التي تفعل في رجب

من كل اثم لا تدعى ذنباً الاغفرته ولا همماً الا فرجته ولا حاجة هي لك رضا الا قضيتها يا أرحم الراحمين اه (قوله وقد تردد في
 فتح القدير الخ) حيث قال بقي ان صفة صلاة الليل في حقنا السنة أو الاستحباب بتوقف على صفتها في حقه صلى الله تعالى عليه وسلم
 فان كانت فرضاً في حقه فهي مندوبة في حقنا لان الأدلة القولية فيها انما تفيد الندب والمواظبة الفعلية ليست على تطوع
 لتكون سنة في حقنا وان كانت تطوعاً فسنة لنا وقد اختلف العلماء في ذلك ثم ذكر الأدلة للفريقين والذي حط عليه كلامه ان
 الفرضية منسوخة كما قالته عائشة رضي الله تعالى عنها في حديث رواه مسلم وأبو داود والنسائي (قوله ومن هنا يعلم الخ) قال الشيخ
 اسمعيل وقد ذكر الغزواني صلاة الرغائب ثنتي عشرة ركعة بين العشاءين بست تسليمات وصلاة الاستفتاح عشرين ركعة في
 النصف من رجب وصلاة ليلة النصف من شعبان مائة ركعة بخمسين تسليمية وينبغي جلده على الانفراد كما مروا صلاة ليلة النصف

ذكرها الغافقي المحدث في لمحات الانوار وصاحب انس المنقطعين وأبو طالب المكي في القوت عبد العزيز الذي روى في طهارة القلوب وابن الجوزي في كتاب النور والغزالي في الاحياء قال المحافظ الطبري جرت العادة في كل قطر من أقطار المكلفين بتطابق الكافة على صلاة مائة ركعة في ليلة النصف من شعبان بألف قل هو الله أحد وتروى في صحته آثار وأخبار ليس عليها الاعتماد ولا نقول انها موضوعة كما قال المحافظ ابن الجوزي فان المحكم بالوضع أمره خطير وشأنه كبير مع انها أخبار ترغيب والعمل عليها ينبت اب وصدق عزمه واخلاصه في ابتهاج يجب والاولى تلقيها بالقبول من غير حكم بحتمها ٥٧ ولا حرج في العمل بها اه (قوله

وفي الفتاوى البرازية) وأي وأوضحه في الفتاوى البرازية (قوله يشكل بالزيادة الخ) يفيدان الزيادة في نفل النهار متفق عليها وصرح في النشر فقال وكره الزيادة على نفل النهار وعلى ثمان ليلا

أربع بتسليمة في نفل النهار باتفاق الروايات لانه لم يرد انه عليه الصلاة والسلام زاد على ذلك ولولا الكراهة لزدنا تعليما للحوار كذا قالوا وهذا يفيد أنها تحريمية اه لكن في هذه الافادة نظر لتوقفها على ثبوت أن كل ما كان جائزا كان يفعله عليه الصلاة والسلام تعليما للحوار وان كل شيء لم يفعله عليه الصلاة والسلام يكون غير جائز وليس بالواقع والكراهة التحريمية لا بد لها من دليل خاص تأمل

في أول ليلة جمعة منه وانها بدعة وما يحتملها أهل الروم من نذرها التخرج عن النفل والكراهة فباطل وقد أوضحه العلامة الحلبي وأطال فيه اطالة حسنة كما هو دأبه وفي الفتاوى البرازية (قوله وكره الزيادة على أربع في نفل النهار وعلى ثمان ليلا) أي بتسليمة والاصل فيه ان النوافل شرعت توابع للفرائض والتبع لا يخالف الاصل فلوزيدت على الاربع في النهار لحالفت الفرائض وهذا هو القياس في الليل الا ان الزيادة على الاربع الى الثمان عرفناه بالنص وهو ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يصلي بالليل خمس ركعات سبع ركعات تسع ركعات احدى عشرة ركعة ثلاث عشرة ركعة والثلاث من كل واحد من هذه الاعداد الوتر وركعتان سنة الفجر فيبي ركعتان وأربع وست وثمان فيجوز الى هذا القدر بتسليمة واحدة من غير كراهة واختلف المشايخ في الزيادة على الثمان بتسليمة واحدة مع اختلاف الصحيح فصحح الامام السرخسي عدم الكراهة معللا بان فيه وصل العباد بالعبادة وهو افضل ورد في البدائع بانه يشكل بالزيادة على الاربع في النهار قال والصحيح انه يكره لانه لم يرو عن النبي صلى الله عليه وسلم انه انتهى وفي منية المصلي ان الزيادة المذكورة مكروهة بالاجماع أي باجماع أبي حنيفة وصاحبيه وبه يضعف قول السرخسي وصحيح في الخلاصة ما ذهب اليه السرخسي ويشهد له ما في صحيح مسلم عن عائشة رضی الله عنها في حديث طويل انه كان يصلي تسع ركعات لا يجلس فيهن الا في الثامنة فيذكر الله تعالى ويحمده ويدعو ثم ينهض ولا يسلم فيصلي التاسعة ثم يقعد فيذكر الله تعالى ويحمده ويدعو ثم يسلم تسليما سمعنا الا ان هذا يقتضي عدم جواز القعود فيها أصلا الا بعد الثامنة وجواز التنفل بالوتر من الركعات وكتبتهم على وجوب القعدة على رأس الركعتين من النفل مطلقا وانما الخلاف في الفساد بتركها وعلى كراهة التنفل بالوتر من الركعات ومن العجب ما ذكره الطحاوي من رده استدلالهم على اباحة الثمان بتسليمة واحدة بمائدت عن عائشة من رواية الزهري انه كان يسلم من كل اثنتين منهن ولم نجد عنه من فعله ولا من قوله انه أباح ان يصلي في الليل بتسليمة أكثر من ركعتين وبذلك أخذوه اصح القولين في ذلك انتهى وذكر في غاية البيان ان الحق ما قاله الطحاوي لان استدلالهم استدلال بالمحتمل فلا يكون حجة وهذا لانه يحتمل انه عليه الصلاة والسلام كان يصلي أربع ركعات فرض العشاء وأربع ركعات سنة العشاء وثلاث ركعات الوتر فيكون المجموع احدى عشرة ركعة وليس في حديث عائشة قيد التطوع حتى يدل على اباحة الثمان على ان عائشة في رواية الزهري عن عروة فسرت الاجمال وأزالت الاحتمال فلم يدل على اباحة ثمان ركعات بتسليمة انتهى لان ما ذكرناه عن

٨ - بحر ثاني (قوله لان هذا يقتضي الخ) قال في البرهان مجيبا عن هذا الاشكال اتفاق الائمة على القعود على رأس كل شفيع لما روي بنا دليل انتساخه أو انه من خصائصه صلى الله تعالى عليه وسلم كذا في حاشية فوج افندي على الدرر (قوله لان ما ذكرناه الخ) قال في امداد الفتاح عن البرهان بعدما ورد على الطحاوي حديث مسلم الا ان اتفاق الائمة على القعود على رأس كل شفيع لما روي بنا دليل انتساخه أو انه من خصائصه صلى الله تعالى عليه وسلم اه وأجاب في الامداد عن الطحاوي بانه ليس مراده نفي الوجدان من أصله بل وجدان ما ليس معارضا ولا حاضر او لا منسوخا ويكون المروي في مسلم محتملا لبيان الصحة لو فعل لانذب الفعل ولذا قال في الاختيار وصلاة الليل ركعتان بتسليمة أو أربع أو ست أو ثمان وكل ذلك نفل في تهجدته صلى الله تعالى

عليه وسلم اه والشأن في بيان الافضل انتهى **لكن** لا يخفى عليك ان قول الطحاوي لم نجد انه اباح الخ بنا فيه ما ذكره من التأويل لمحدث مسلم وما نقله عن الاختيار والمحصل ان انكار كونه عليه الصلاة والسلام يصلي اربعا كما كان يصلي ركعتين فروا به بعض فعله أعنى فعل الاربع لا يوجب القدير لا يخفى أنه صلى الله تعالى عليه وسلم كان يصلي اربعا كما كان يصلي ركعتين فروا به بعض فعله أعنى فعل الاربع لا يوجب المعارضة اه وأبعد منه ما قاله في غاية البيان اذ لا يخفى أنه عليه الصلاة والسلام كان يتعمد من الليل بل كان فرضا عليه والكلام في نسخ الفرضية كما مر على انه يلزم عليه أنه ما كان في بعض الاوقات يصلي الوتر امرأته عليه الصلاة والسلام كان يصلي خمس ركعات سبع ركعات الحديث وفي التاتارخانية وما روى أنه صلى الله تعالى عليه وسلم صلى أحد عشر ركعة فثلاث منها كان وترها في ركعات صلاة الليل وما روى أنه صلى الله تعالى عليه وسلم صلى ثلاثة عشر ركعة فثلاث منها كان وترها في ركعات صلاة الليل وركعتان للفجر قال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل التفسير منقول عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم غير مستخرج من تلقاء أنفسنا (قوله وقال في الليل ركعتين) قال في النهر قال في العميون وبقوله ما بقي اتباعا للحديث كذا في المعراج ورده الشيخ قاسم بما استدلل ٥٨ به المشايخ للإمام من حديث الصحيبين (قوله ولا يصلي حنيفة الخ) وجه

صحيح مسلم صرح في رد كلام الطحاوي ومن تبعه لان الشأن كانت زفلا بتسليمة واحدة (قوله والافضل فيهما الرباع) أي الافضل في الليل والنهار اربع ركعات بتسليمة واحدة عند أبي حنيفة وقال في الليل ركعتان حديث الصحيبين عن ابن عمر ان رجلا قال يا رسول الله كيف صلاة الليل قال مثنى مثنى فاذا خفت الصبح فأوتر بواحدة ولا يصلي حنيفة ما في الصحيبين عن عائشة رضي الله عنها ما كان يزيد رسول الله صلى الله عليه وسلم في رمضان ولا في غيره على احدى عشر ركعة يصلي اربعا فلا تسأل عن حسنهن وطولهن ثم يصلي اربعا فلا تسأل عن حسنهن وطولهن ثم يصلي ثلاثا وما روى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت كان عليه الصلاة والسلام يصلي الضحى اربعا ولا يفصل بينهما بسلام وما تقدم من حديث أبي أيوب وغيره في سنة الظهر والمجمعة ثم الجواب عن دليله ما كما أفاده المحقق في فتح القدير مختصرا ان مقتضى لفظ الحديث اما مثنى في حق الفضيلة بالنسبة الى الاربع أو في حق الاباحة بالنسبة الى الفرد وترجيح أحدهما يرجح وفعله صلى الله عليه وسلم ورد على كلا النوعين لكن عقلنا زيادة فضيلة الاربع لانها أكثر مشقة على النفس بسبب طول تقمدها في مقام الخدمة وراينا صلى الله عليه وسلم قال إنما أجزء على قدر نصبك فيكمنا بان المراد الثاني لا واحدة أو ثلاث ولهذا ذكر في زيادات الزيادات ان من نذر ان يصلي اربعا بتسليمة فصلاها بتسليمتين لم يجزه ولو نذر ان يصلي اربعا بتسليمتين فصلاها بتسليمة واحدة جاز عن نذره وفي المحيط وانما اخترنا في التراويح مثنى مثنى لانها تؤدي بالجماعة وأدؤها على الناس مثنى مثنى أخف وأيسر

الاستدلال انه لو لم يكن كل اربع بتسليم لقات كان يصلي ركعتين أو كان يصلي ثمانيا (قوله ان مقتضى لفظ والافضل فيهما الرباع الحديث الخ) يعني ان مقتضى لفظ الحديث حصر المبتدأ في الخبر وليس بمجرد اتفاق على جواز الاربع أيضا وعلى كراهة الواحدة والثلاث في غير الوتر واذا اتفق كون المراد لا تباح الاثنتين أو لا تباح

لزم كون الحكم بمثنى مثنى اما في حق الفضيلة الخ ما ذكره هنا وذكر في الفتح جوابا آخر وهو ان مثنى مثنى عبارة عن قوله (قوله اربع صلاة على حدة اربع صلاة على حدة لان مثنى معدول عن العدد المكرر وهو اثنان اثنان فراه حينئذ اثنان اثنان صلاة على حدة ثم اثنان اثنان صلاة على حدة وهم جرا بخلاف ما اذا لم يتكرر لان معناه حينئذ الصلاة اثنان اثنان وسبب العدول عن اربع اربع مع أنه أكثر استعمالا وأشهر لا فائدة كون الاربع مفصولة بغير السلام وهو التمسيد فقط والا كان كل صلاة ركعتين وقد كانت اربعا قال وقد وقع في بعض الالفاظ ما يحسن تفسيره على ما قلنا وهو ما أخرجه الترمذي والنسائي عن الفضل ابن العباس أنه عليه الصلاة والسلام قال الصلاة مثنى مثنى بتشهد في كل ركعتين اه مختصرا وكان المؤلف لم يذكره لان هذا التأويل يناهه حديث عائشة الذي تقدم عن الطحاوي انه عليه الصلاة والسلام كان يسلم من كل اثنان وحينئذ فيكون مثنى الثانية تاكيدا للاولى وقد يجاب بان ذلك لا ينافي الجمل المذكور اذ لا ينكر أنه عليه الصلاة والسلام كان في بعض الاوقات يصلي كل ركعتين بتسليمة وانما الكلام في الافضية كما مر وظاهر حديث عائشة أنه كان عامة أحواله صلاة الاربع بتسليمة لقولها ما كان يزيد في رمضان ولا في غيره فالأولى جمل حديث مثنى مثنى عليه جمعا بين الأدلة فتدبر (قوله اخف وأيسر) قلت يحتاج الى الجواب أيضا عن الست بعد المغرب فان الافضل فيها ان تكون بثلاث تسليمات كما تقدم فالأولى التعليل باتباع الآثار الواردة في كل

من صلاة التراويح وصلاة الاوابين الدالة على انها من شئ مثني (قوله والذي طهر للعبد الضعيف الخ) قال في النهر فيه نظرم
 وجوه أما اولافلان القيام وان كان وسيلة الا ان افضلية طوله انما كانت بكثره القراءة فيه وهي وان بلغت كل القرآن تقع
 فرضا بخلاف التسبحات فانها وان كثرت لا تزيد على السنة وأما ثانيا فلان كون القراءة ركزا دائما لا أثر له في الفضيلة
 بخلاف الركوع والسجود وأما ثالثا فلان كون القيام يتخلف عن القراءة في الفرض ليس مما الكلام فيه اذ موضوع المسئلة
 في النفل وفيه يجب القراءة في كاه ولم أرفق كلامهم ما لو تطوع الاخر سهل يكون طول القيام في حقه أفضل كالقارئ أم لا
 فتدبر اه وأقول على ان الاحاديث الدالة على افضلية القيام نص في المطلوب ٥٩ لا يتحمل التأويل بخلاف

غيرها الاحتمال كون
 المراد من كثرة السجود
 كثرة الاشتغال بالصلاة
 من المطلق الجزئية على
 الكل فان السجود
 يطلق ويراد به الصلاة
 كما في قوله تعالى والركع

(قوله وطول القيام أحب من كثرة السجود) أي أفضل من عدد الدركات وقد اختلف
 النقل عن محمد في هذه المسئلة فنقل الطحاوي عنه في شرح الاستاخر كما في الكتاب وصححه في
 البدائع ونسب ما قبله الى الشافعي ووجهه ما رواه مسلم عن جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله
 عليه وسلم قال أفضل الصلاة طول القنوت والمراد بالقنوت القيام بدليل ما رواه أحمد وأبو داود ومرفوعا
 أي الصلاة أفضل قال عليه الصلاة والسلام طول القيام ولان ذكره القراءة وذكرا الركوع والسجود
 التسبيح ونقل عنه في المجتبى ان كثرة الركوع والسجود أفضل لقوله عليه الصلاة والسلام للسائل
 كما في صحيح مسلم عليك بكثرة السجود ولا تنزعني على نفسك بكثرة السجود وقوله عليه الصلاة
 والسلام أقرب ما يكون العبد من ربه وهو ساجد ولان السجود غاية التواضع والعبودية ولتعارض
 الأدلة توقف الامام أحمد في هذه المسئلة ولم يحكم فيها بشئ وفصل الامام أبو يوسف كما في المجتبى
 والبدائع فقال اذا كان له ورد من الليل بقراءة من القرآن فالأفضل أن يكثر عدد الدركات والا
 فطول القيام أفضل لان القيام في الاول لا يختلف ويضم اليه زيادة الركوع والسجود انتهى والذي
 ظهر للعبد الضعيف أن كثرة الدركات أفضل من طول القيام لان القيام انما شرع وسيلة الى الركوع
 والسجود كما صرحوا به في صلاة المريض من انه لو قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود
 سقط عنه القيام مع قدرته عليه لجزءه عما هو المقصود فلا تكون الوسيلة أفضل من المقصود
 وأما زومه لكثرة القراءة فلا يفيد الا فضلية أيضا لان القراءة ركن زائد كما صرحوا به مع الاختلاف
 في أصل ركنيتها بخلاف الركوع والسجود أجمعوا على ركنيتهما واصلتهما كما قدمناه مع تخلف
 القيام عن القراءة في الفرض فيما زاد على الركعتين فترجع هذا القول بما ذكرنا بعد تعارض
 الدلائل المتقدمة (قوله والقراءة فرض في ركعتي الفرض) أي فرض عملي كما في السراج الوهاج
 للاختلاف فيه بين العلماء ولم يقيد الركعتين بالاوليين لان تعيينهما للقراءة ليس بفرض وانما هو
 واجب على المشهور في المذهب وصرح به المصنف في عدة الواجبات وصحح في البدائع ان محلها
 الركعتان الاوليان عينان في الصلاة الرباعية وقال بعضهم ركعتان منها غير عين مع اتفاقهم على انه
 لو قرأ في الاخر بين فقط وانها صحيحة وانه يجب عليه سجود السهو ان كان ساهيا على كلا القولين
 المذكورين ففائدة الاختلاف انما هو في سبب سجود السهو فعلى ما صححه سببه تغيير الفرض عن
 عمله وتكون قراءته في الاخر بين قضاء عن قراءته في الاوليين وعلى قول البعض سببه ترك

وطول القيام أحب
 من كثرة السجود
 والقراءة فرض في ركعتي
 الفرض

السجود وقوله تعالى
 وتقبل في الساجدين
 وبه تأيد ما في المتون الذي
 هو قول الامام وصرح
 بتصححه في البدائع
 والجهب من الشيخ محمد
 الغزالي حيث تبع شيخه
 وخالف المتون ومثني
 في متن التنوير على
 ما اختاره شيخه هناك
 ان المتون موضوعة
 لنقل المذهب (قوله)

وقال بعضهم الخ) يوهم انه قول آخر غير القولين السابقين مع انه عين الاول المعبر عنه بالمشهور (قوله ففائدة الاختلاف الخ)
 قال في النهر لكن سيأتي في السهو ان تأخير الفرض فيه ترك واجب أيضا ويمكن أن يظهر في اختلاف مراتب الاثم فعلى الاول
 ياثم اثم تارك الواجب وعلى الثاني اثم تارك الفرض العملي الذي هو أقوى نوعي الواجب على ما مر تحقيقه اه قلت لي هنا
 شبهة أشكلت على وذلك انه لا خلاف عندنا في فرضية القراءة في الصلاة وانما الخلاف في تعيين محلها وحينئذ فعلى القول الذي
 صححه في البدائع أن القراءة فرض وكونها في الاوليين فرض آخر ومقتضى هذا بطلان الصلاة بتركها في الاوليين وعدم اعتبار
 كونها قضاء في الاخر بين لانه اذا قرأ في الاخر بين فقد أتى بفرض القراءة وأما فرض كونها في الاوليين ففسدات ولا يمكن تداركه

كما لو ان بتكبير الافتتاح بعد القراءة ولم يقرأ بعدها وليس هذا كاخير سجدة الى آخر الصلاة فانه وان كان فيه تأخير فرض
 لكن عدم التأخير ليس بفرض وانما هو واجب وما نحن فيه فرض وكونه فرضا عمليا لا يقتضي عدم البطلان لانه ما يفوت
 الجواز بفواته كسبح الرأس فهو في قوة القطعي في العمل كما مر صدر الكتاب اللهم الا ان يقال انه وان كان في قوة القطعي لكنه
 ظني وكان مقتضى تركه الفساد لكنه لم يحكم به احتياط الكونه فصلاحة ما فيه على نحو ما سيأتي في المسائل الثمانية في تخريج
 قول الامام تأمل والذي يظهر لي ان ما في البدائع من ان محلها ركعتان الاولى ان عينا اراد به التعيين على سبيل الوجوب
 لا الافتراض وان ما قاله بعضهم من ان محلها ركعتان غير عين مراده ان تعيين الاولين افضل وهو ما سيأتي عن غاية البيان في
 المسئلة قولان لا ثلاثة يدل ٦٠ على ذلك ما ذكره في شرح ابن امير حاج على المنية عند ذكر فرائض الصلاة حيث قال

قال في شرح الطحاوي
 للاسبغابي قال أصحابنا
 القراءة فرض في ركعتين
 بغير اعيانها وفضلها
 في الاولين واليه ذهب
 القدوري ايضا لكن
 نص في التحفة والبدائع
 وكل النفل والوتر

الواجب وقراءته في الاخرين اداءه لا قضاء ولا امر سهل وما في غاية البيان من ان تعيين القراءة في
 الاولين افضل ان شاء قرأ فهم ما وان شاء قرأ في الاخرين اوفى احدي الاولين واحدي الاخرين
 ضعيف لتصريح الجهم الغفير بالوجوب في الاولين لا بالفضلية وانما كانت فرضا في ركعتين
 لقوله تعالى فاقروا ما تيسر من القرآن وهو لا يقتضي التكرار فكان مؤداه افتراضها في ركعة الا
 ان الثانية اعتبرت شرعا كالاولى في ايجاب القراءة فيها ايجاب فهم ما دلالة وأما قوله عليه السلام في
 حديث المسيء صلاته ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن ثم قال في آخره ثم اعمل ذلك في صلاتك كلها
 فلا يثبت به الفرض لان القطعي لا يثبت بالظني وانما لم تكن القراءة في الاخرين واجبة في
 الفرض كما هو الصحيح من المذهب مع وجود الامر المند كور المقضى للوجوب لو حود صار له عنه
 وهو قول الصحابة على خلافه كما رواه ابن ابي شيبه عن علي وابن مسعود قال اقرأ في الاولين وسبح
 في الاخرين لكن ذكر المحقق في فتح القدير انه لا يصلح صار فالاذ لم يرد عن غيرهما من الصحابة
 خلاف والا فاختلافهم في الوجوب لا يصرف دليل الوجوب عنه فالاحوط رواية الحسن رحمه الله
 بالوجوب في الاخرين انتهى وقد يقال ان مقتضاه لزوم قراءة ما تيسر في الاخرين وجوبا لا تعيين
 الفاتحة كما هو رواية الحسن فليس موافقا لكل من الروايتين وفي القنية لم يقرأ في الاولين
 وقرأ في الاخرين الفاتحة في الصلاة على قصد الشاء والدعاء لا يجزئه انتهى مع ان المنقول في
 التجنيس انه اذا قرأ الفاتحة في الصلاة على قصد الشاء جازت صلاته لانه وجددت القراءة في محلها
 فلا يتغير حكمها بقصدده وهكذا في الظهيرة ثم ذكر بعده ما في القنية عن شمس الأئمة الخسواني
 ووجهه ان القراءة ليست في محلها فتغير بقصدده كما يشر اليه تعليقه في التجنيس (قوله وكل النفل
 والوتر) أي القراءة فرض في جميع ركعات النفل والوتر اما النفل فلان كل شفع منه صلاة على حدة
 والقيام الى الثالثة كترجمة مبتدأة ولهذا لا يجب بالترجمة الاولى الاركعتان في المشهور عن
 أصحابنا ولهذا قالوا يستفتح في الثالثة وأما الوتر فللا احتياط كذا في الهداية وزاد في فتح القدير
 ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم في كل قعدة وقياسه ان يتعوذ في كل شفع انتهى الا انه لا يتم لانه

على ان الصحيح من مذهب
 أصحابنا ان محل القراءة
 المفروضة الركعتان
 الاوليان عينا واليه أشار
 في الاصل حيث قال اذا
 ترك القراءة في الاولين
 يقضى بها في الاخرين
 وعليه مشي في الذخيرة
 والمحيط الرضوي وغيرهما
 ثم ذكر في شرح المنية
 عند واجبات الصلاة أن
 ثمرة الخلاف في وجوب
 سجود السهو وعلمه

لوتر كما في الاولين أو احدهما فيجب على القول بالوجوب بتأخير الواجب عن محله سهوا وعلى السنية لا يشمل
 اه ملخصا وهو كالصريح فيما قلنا (قوله ايجاب فهم ما دلالة) لا يخفى ما فيه والاولى ان يقال ايجاب في الثامنة دلالة (قوله لان
 القطعي الخ) تسميته قطعا بخالف لما صرح به أولا أنه فرض عملي وهذا ليس بقطعي وانما هو ظني نعم هو في قوة القطعي في العمل
 كما مر (قوله ووجهه ان القراءة الخ) فيه بحث لا عنها وان لم تكن في محلها حقيقة لكنها في حكمها لا تتحقق بالاولين فلا تتغير
 بقصدده بدليل وجوب القراءة على الخليفة السبوق لو أشار اليه الامام انه لم يقرأ في الاولين فقد صرحوا بانها اذا قرأ التحقت بالاولين
 نقلت الاخرين عن القراءة فيلزمه القراءة فيما سبق به أيضا وبدليل عدم صحة اقتداء مسافر في الوقت بمقيم لم يقرأ في الاولين
 وبدليل وجوب القراءة على المسبوق وان لم يقرأ امامه في الاولين والظاهر في توجيهه انه مبني على القول بفرضية القراءة
 في الاولين ثم رأيت العلامة الرملي نقل ذلك عن خط العلامة المقدسي فتدبر لكن قد علمت ما فيه (قوله الا انه لا يتم الخ) قد يوجب

بانهم اعتبروا المؤكدة صلاة واحدة في حق القراءة فقط احتياطاً كما في الوتر فانهم أوجبوا القراءة في جميع ركعاته احتياطاً كما مر
لاحتمال كونه سنة مؤكدة (قوله ولا يبطل خيارها الخ) أي خيار المرأة التي قال لها زوجها ٦١ اختارني نفسك وهي في سنة

الظهر القبليّة (قول
المصنف ولزم النقل
بالشروع) أي صلاة
أوصوماً كما قال العيني
وتعقبه في النهر بأنه من
استعمال الشيء قبل أو أنه
وهو لا قال أو حمله وأجاب
بعضهم بأنه تنصيص على
ما فيه خلاف الشافعي
بخلاف الحج إذا خلاف

ولزم النقل بالشروع ولو
عند الغروب والطلوع

له فيه ولا في العمرة على
ما يعلم من الزبلي اه
والظاهر تخصيص الصلاة
فقط لان المقام لها ولأنه
ينبوعن الصوم قول
المصنف ولو عند الغروب
والطلوع كما لا يخفى هذا
وانما لم يذكر الاستواء
لأنه وقت ضيق لا يتأني
فيه أداء الصلاة كذا نقله
بعضهم عن الشلي وفيه
أن الكلام في الشروع
لا في الاداء ومدة الشروع
يسيرة يمكن فيه فالاولى
الجواب بان تحسرى
الشروع عند الاستواء
نادر لعدم العلم به غالباً
بخلاف الطلوع والغروب
(قواه ولو نوى تطوعاً
آخر) أي مع الامام في

لا يشمل السنة الرباعية المؤكدة كسنة الظهر القبليّة فان القراءة فرض في جميع ركعاتها مع ان
القيام الى الثالثة ليس كتحريمه مبتدأة بل هي صلاة واحدة ولهذا لا يستفتح في الشفع الثاني ولا
يصلي في القعدة الاولى ولا يبطل خيارها بقيامها فيها الى الشفع الثاني وان أريد بالنفل في كلامهم
ما ليس سنة مؤكدة لم يتم أيضاً لخلوه عن افادة حكم القراءة في السنة المؤكدة وانما لم تكن القعدة
على رأس كل شفع فرضاً كما هو قول محمد وهو القياس لانها فرض للخروج من الصلاة فاذا قام الى
الثالثة تبين ان ما قبلها لم يكن أو ان الخروج من الصلاة فلم يبق القعدة فريضة بخلاف القراءة
فانها ركعتان مقصود بنفسه واذا تركه تفسد صلاته (قوله ولزم النقل بالشروع ولو عند الغروب
والطلوع) بيان لما وجب على العبد من الصلاة بالترامه وهو نوعان ما وجب بالقول وهو النذر
وما وجب بالفعل وهو الشروع في النقل فنبدأ به تبعاً للكاتب فنقول ان ابطال العمل حرام بالنص
ولا تبطلوا أعمالكم فيلزمه الاتمام لان الاحتراز عن ابطال العمل فيما لا يحتمل الوصف بالتحسرى
لا يكون الا بالاتمام لان المؤدى وقع قرينة بدليل انه لو مات بعد القدر المؤدى يصير مثاباً ولا ينقص
أصحابنا على لزوم القضاء في افساد الصلاة والصوم سواء كان يعذر كما حيز في خلالهما أو يعذر
وانه يحل افساد العذر فيها وانما لا يحل افساد الصلاة لغیر عذر واختلغوا في اباحتها في الصوم
لغير عذر في ظاهر الرواية لا يباح وفي رواية المنتقى يباح كما سأتى في الصوم وقوله ولو عند الغروب
بيان لكونه لازماً له اذا شرع فيه في وقت مكروه وهو ظاهر الرواية فاذا افسده لزمه قضاءه بخلاف
الصوم اذا شرع في وقت مكروه فانه لا قضاء عليه بالافساد وسياً في الفرق ان شاء الله تعالى في
الصوم وفي البدائع وعندنا الافضل ان يقطعها وان أتم فقد أساء ولا قضاء عليه لانه اذاها كما
وجبت فاذا قطعت لزمه القضاء انتهى وينبغي أن يكون القطع واجبا نحو جاع عن المكروه تحريمها
وليس بابطال للعمل لانه ابطال ليؤديه على وجهه أكل فلا يعد ابطالا ولو قضاها في وقت مكروه آخر
أجزأ لانها وجبت ناقصة وأداها كما وجبت فيجوز كالأتمها في ذلك الوقت أطلق الشروع وانصرف
الى الصحيح فلو لم يكن صحيحاً لا قضاء عليه كما لو شرع في صلاة أحمى متطوعاً وفي صلاة امرأة أو جنب
أو محدث كما في البدائع وانصرف الى التصدي والشروع في الصلاة المظنونة غير موجب والمراد
بالشروع هو الدخول فيها بتكبيره الافتتاح أو بالقيام الى الشفع الثاني بعد الفراغ من الاول
صحيحاً فاذا افسد الشفع الثاني لزمه قضاءه فقط ولا يسرى الى الاول لما تقدم ان كل شفع منه صلاة
على حدة الا اذا صلى ثلاث ركعات بقعدة واحدة فان الاصح انه لا يجوز وفسد الشفع الاول لان
ما اتصل به القعدة وهي الركعة الاخيرة فسدت لان انتقال بالركعة الواحدة غير مشروع فيفسد
ما قبلها كذا في البدائع ثم هذا النقل اذا صار لازماً بالشروع لا يخرج عن أصل النقلية ولهذا
لو اقتدى متطوعاً بامام مقترض ثم قطعه ثم اقتدى به ولم ينو القضاء فانه يخرج عن العهدة ولو نوى
تطوعاً آخر ذكر في الاصل انه ينبو عما لزمه بالافساد وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف وذكر في
زيادات الزبادات انه لا ينبو كما في البدائع أيضاً وأما ما يجب بالقول وهو النذر ففي الغيبة أداء
النفل بعد النذر أفضل من أدائه بدون النذر ثم نقل انه لو أراد ان يصلّي نوافل قبل ينذرهما ثم
يصليها وقيل يصلها كما هي انتهى ويشكل عليه ما رواه مسلم في صحيحه من النهي عن النذر وهو

الصورة المذكورة (قوله ويشكل عليه ما رواه مسلم في صحيحه) وكذا رواه البخاري عن ابن عمر ولا يظهري النبي صلى الله عليه
وسلم عن النذر وقال انه لا يرد شيئاً وانما يستخرج به من الجليل

(قوله عن عهد النبي) أي النهي عن النذر فإن النهي الذي في حديث مسلم مطلق وتقييده بالنذر المعلق يحتمل أن يكون مراده ويحتمل عدمه جريا على ظاهر الاطلاق فالاحوط عدم النذر لكن ذكر في فتح القدير في فروع عقيل كتاب الحج لوارثه عقيب نذر الاعتكاف ثم أسلم لم يلزمه موجب النذر لان نفس النذر بالقربة قربة فيسقط بالردة كسائر القرب اه فمعه التصريح بان النذر بالقربة قربة فليس بمنهي عنه فبين تأويل الحديث بالمعلق بما لا يريد كونه كان دخلت دار فلان فله على صوم كذا ونحوه فانه لم يقصد به القربة وكذا المعلق بما يريد كونه كان شفي الله مريضى أو ردغائى فله على كذا فانه لم يخص من شائبة العوض حيث جعل القربة ٦٢ في مقابلة الشفاء ونحوه مع ما فيه من ايهام ان الشفاء حصل بسببه فلذا اتى في الحديث

انه لا يريد شيا وانما يستخرج به من الجبل فان هذا الكلام قد وقع موقع التعليل للنهي بخلاف النذر غير المعلق على شئ أصلا فانه تبرع محض بالقربة لله تعالى فلا وجه لجعله داخلا تحت النهي هذا وقد جعل بعض شراح البخارى النهي في الحديث على من يعتقد ان النذر مؤثر في تحصيل غرضه المعلق عليه ومثا قلناه أقرب والله تعالى أعلم (قوله ومن جنسها واجب) انظر ما فائدة التقييد به فان عبادة المريض وتشجيع الجنابة قد خرجا بعبادة مقصودة كما يصرح به ما سينقله عن البدائع (قوله) وينبغي أن يلزم النذر بالصلاة بغير طهارة على قول أبي يوسف (مقتضى ذلك أنه لم ير التصريح بذلك وهو عجيب فقد

مرجح لقول من قال لا ينذرها لكن بعضهم جعل النهي على النذر المعلق على شرط لانه يصير حصول الشرط كالعوض للعبادة فلم يكن مخلصا ووجه من قال بنذرهما وان كانت تصير واجبة بالشروع أن الشروع في النذر يكون واجبا فيحصل له ثواب الواجب بخلاف النفل والاحسن عند العبد الضعيف انه لا ينذرهما خروجا عن عهد النبي بيقين ثم المنذور قسما من مئزر ومعلق فالمنجز يلزم الوفاء به ان كان عبادة مقصودة بنفسها ومن جنسها واجب فيحرم عليه الوفاء بنذر معصية ولا يلزمه بنذر مباح من أكل وشرب ولبس وجماع وطلاق ولا بنذر ما ليس بعبادة مقصودة كبنذر الوضوء لكل صلاة وكذا الوذر سجدة التلاوة خلافا لما في القنية من انها تلزمه بخلاف ما اذا قال سجدة لا تلزمه ولا بنذر ما ليس من جنسه واجب كعبادة المريض وتشجيع الجنابة قال في البدائع ومن شرطه أن يكون قربة مقصودة فلا يصح النذر بعبادة المرضي وتشجيع الجنابة والوضوء والاعتسال ودخول المسجد ومس المحف والاذان وبناء الزبانات والمساجد وغير ذلك وان كانت قربة بالانها غير مقصودة فلو قال الله على ان أصلى أو أصلى صلاة أو على صلاة تزمه ركعتان وكذا لو قال لله على ان أصلى يوما تزمه ركعتان كفي القنية فلو نذر صلوات شهر فعليه صلوات شهر كالمفروضات مع الوتر دون السنن لكنه يصلى الوتر والمغرب أربعا ولو نذر ان يصلى ركعة تزمه ركعتان أو ثلاثا فأربع لان ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كراهة أو نذر ان يصلى الظهر ثمانيا أو ان يركى النصاب عشرا أو جهة الاسلام مرتين لا يلزمه الزائد لانه الترام غير المشروع فهو نذر بمعصية كما لو نذر صلاة بغير وضوء لانها ليست بعبادة بخلاف ما لو نذرها بغير قراءة أو عرف يانا فانها تلزمه بقراءة مستورا على المختار لانها بغير قراءة عبادة كصلاة المأموم والامى وبغير ثوب لعادته و الظاهر ان مرادهم بغير وضوء بغير طهارة أصلا تجوز بانها خاص عن العام ليكون المشروع الاصل في مثله هو الخاص والاف الصلاة بغير وضوء ومشروعة بالتيمم عند العجز عن استعمال الماء وينبغي ان يلزم النذر بالصلاة بغير طهارة على قول أبي يوسف كما قال به بغير وضوء لانه بقول بمشروعيةها لفاقد الطهورين كما عرف وكأنه لنذرته لم يفرغ عليه وفي شرح المجموع لمصنفه لو قال صلاة بطهارة بلا طهارة يلزمه بطهارة اتفاقا وأما المعلق فظاهر الرواية انه يلزمه الوفاء به عند وجود الشرط كفي الظهيرة واختار المحققون انه ان كان معلقا على شرط يريد كونه جلب منفعة أو دفع مضرة كان شفي الله مريضى أو مات عدوى فله على

صرح به صاحب المجموع في شرحه عليه مع أنه سينقله عنه قريبا وعبارة شرح المجموع لمصنفه هكذا اذا نذر ان يصلى ركعتين بغير طهارة تزمه بطهارة عند أبي يوسف لان صدر كلامه نذر صحيح ملزم لطهارة اقتضاه فكان قوله بغير طهارة مناقضه فسقط وبقي الباقي على الصحة كقوله أنت طالق اليوم عند أو عند اليوم أو لله على ركعتين بطهارة أو بغير طهارة وقال محمد لا يلزمه شئ لانه نذر بمعصية فلا يلزمه والكلام واحد فلا بد من اعتباره بخلاف الافصاح بشرط الصحة لانه بعد رجوعا عن المنطوق بعد صحته ويزومه انتهت وبها يعلم ما في عبارته التي نقلها عن شرح المجموع من التحريف على ما في النسخ فان في بعضها لو قال صلاة بطهارة بلا طهارة والصواب فيها أو بلا طهارة وفي بعضها الاقتصار على قوله بلا طهارة وهي صحيحة وعلمنا فقد علمت ما في كلامه

صوم أو صدقة أو صلاة لا يجزئها إلا فعل عينه وان كان معلقا على شرط لا يريد كونه كان دخلت الدار
أو وكلت فلانا كان مخيرا بين الوفاء به وبين كفارة اليمين وصححه في الهداية وقال ان أبا حنيفة رجع عن
غيره وكذا في الظهيرية وبه كان يفتي اسمعيل الزاهد ثم في المعلق لا يجوز تعجيله قبل وجود الشرط
بخلاف المضاف كان نذر ان يصلي في غد فصلى اليوم فانه يجوز عندهما خلافا لحمد والفرق ان المعلق
لا ينعقد سببا في المحال بل عند الشرط والمضاف ينعقد في المحال كما عرف في الاصول وأوضحناه
في لب الاصول ولو عين مكانا فصلى فيها هو أشرف منه أو دونه جاز خلافا لفرق الثاني وذكر في
المصنف ان أقوى الاماكن المسجد الحرام ثم مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ثم مسجد بيت المقدس ثم
الجامع ثم مسجد الحى ثم البيت وذكر في الغاية بعد مسجد بيت المقدس ثم الاقدم فالأقدم
ثم الاعظم وذكر النووى ان هذه الفضيلة مختصة بمسجد النبي صلى الله عليه وسلم الذى كان في زمانه
دون ما يزيد فيه بعده فعلى هذا تكون الصلاة في مسجد بيت المقدس أفضل من الصلاة في تلك
الزيادة الا ان يكون فناء هذا المسجد في حكمه في الفضيلة تشرى بقاله وهى كانت من فناءه قبل ان يجعل
منه والله أعلم بالصواب وفي عدة المفتى للصدر الشهيد مريض قال ان شغاني الله تعالى على ان أقدر
فاصلى ركعة لله على ان أتصدق بدرهم هكذا الى أربعة دراهم فقد رعى أربع ركعات يجب عليه
التصدق بعشرة دراهم انتهى ووجهه انه يلزمه بالركعة الاولى درهم وبالثانية درهمان وبالثالثة
ثلاثة وبالارابعة أربعة فالجملة عشرة دراهم وفي القيمة أوجب على نفسه صلاة في وقت بعينه يتعين
ولو فات يقضها كالصوم ولو نذر ان يصلى أربعة تسليمة يصلى في التشهد ويستفتح اذا قام الى الثالثة
اه (قوله وقضى ركعتين لو نوى أربعة وأفسده بعد القعود الاول أو قبله) يعنى فيلزمه الشفع الثاني
ان أفسده بعد القعود الاول والشروع في الثاني والشفع الاول فقط ان أفسده قبل القعود بناء على انه
لا يلزمه بتجرمة النفل أكثر من الركعتين وان نوى أكثر منهما وهو ظاهر الرواية عن أصحابنا
الابعارض الاقتداء وصحح في الخلاصة رجوع أبي يوسف الى قوله ما فهو باتفاقهم لان الوجوب
بسبب الشروع لم يثبت وضعا بل لصيانة المؤدى وهو حاصل بتمام الركعتين فلا يلزم زيادة بلا
ضرورة قيد بقوله نوى أربعة لانه لو شرع في النفل ولم ينل يلزمه الاربع كعتان اتفاقا وقيد
بالشروع لانه لو نذر صلاة ونوى أربعة يلزمه أربع بلا خلاف كما في الخلاصة لان سبب الوجوب
فيه هو النذر بصيغته وضعا وأطلق في النفل فشمئ السنة المؤكدة كسنة الظهر فلا يجب بالشروع
فيها الاربع كعتان حتى لو قطعها قضى ركعتين في ظاهر الرواية عن أصحابنا لانها نفل وعلى قول أبي
يوسف يقضى أربعة في التطوع ففي السنة أولى ومن المشايخ من اختار قوله في السنة المؤكدة
لانها صلاة واحدة بدليل الاحكام من انه لا يستفتح في الشفع الثاني ولو أخبر الشفيع بالبيع فانتقل
الى الشفع الثاني لا تبطل شفيعته وكذا الخيرة وتمنع صحة الخلو وظاهر ما في فتح القدير والتبيين
والبدائع الاتفاق على هذه الاحكام وينبغي ان تختص بقول أبي يوسف وتنعكس على ما هو ظاهر
الرواية لكن ذكر في شرح منية المصلى ان هذه الاحكام مسلمة عند أهل المذهب فلذا اختار ابن
الفضل قول أبي يوسف ونص صاحب النصاب على انه الاصح حيث قال وان قطع سنة الظهر على
رأس الركعتين أو الثالثة وشرع في القرض لزمه قضاء الاربع وهو الاصح لانه بالشروع صار بمنزلة
القرض انتهى وقيدنا بقولنا الابعارض الاقتداء لان المتطوع لو اقتدى بمصلى الظهر ثم قطعها فانه
يقضى أربعة سواء اقتدى به في أولها أو في القعدة الاخيرة لانه بالاقتداء التزم صلاة الامام وهى

(قوله وعلى قول أبي يوسف
الح) قال في النهر قد علمت
رجوعه فالخلاف ليس
بناء على قوله بل اختيار
لبعض المشايخ وعزاه في
الدرية للفضلى وعليه
فينبغي أن لا يسرق في
وجوب الاربع بين نيتها
أولا لانها صلاة واحدة
(قوله وظاهر ما في فتح
الح) أقول نعم ما في الفتح

وقضى ركعتين لو نوى
ربعا وأفسده بعد القعود
الاول أو قبله

والتبيين ظاهره ذلك
وأما ما في البدائع فلا بل
ظاهره الخلاف فانه
قال ومن المتأخرين من
مشايخنا من اختار قول
أبي يوسف فيما يؤدى
من الاربع منها بتسليم
واحدة وهو الاربع
قبل الظهر وقالوا لو قطعها
يقضى أربعة ولو أخبر
بالبيع فانتقل الى الشفع
الثاني لا تبطل شفيعته
ويعنع صحة الخلو اه

أربع كذا في البدائع وقد قوله بعد القعود لانه لو صلى ثلاث ركعات ولم يقعد وأفسدها لزمه
 أربع ركعات على الصحيح كما قدمناه وقد ذكره في شرح منية المصلي بمحاووه ومنه قول في البدائع كما
 سلف فقوله ان كل شفع في النفل صلاة على حدة مفيد بما اذا قعد على رأس الركعتين والاف السكل
 صلاة واحدة بمنزلة الفرض فاذا أفسده لزمه السكل (قوله أولم يقرأ فيهن شيئاً أو قرأ في الاولين أو
 الاخرين) أي قضى ركعتين في هذه المسائل الثلاث وهي من المسائل المعروفة بالثمانسة
 والاصل فيها ان الشفع الاول متى فسد بترك القراءة تبقى التحريمة عند أبي يوسف لان القراءة ركن
 زائد الا ترى ان للصلاة وجودا بدونها غير انه لا صحة للاداء الالبها وفساد الاداء لا يزيد على تركه فلا
 تبطل التحريمة وعند محمد متى فسد الشفع الاول لا تبقى التحريمة فلا يصح الشروع في الشفع الثاني
 لان القراءة فرض في كل من الركعتين فكما يفسد الشفع بترك القراءة فهما يفسد بتركهما في
 احدهما واذا فسدت الافعال لم تبقى التحريمة لانها تعتمد للافعال وقد فسدت وعند الامام أبي
 حنيفة ان فساد الشفع الاول بترك القراءة فهما بطلت التحريمة فلا يصح الشروع في الشفع الثاني
 وان فسد بترك القراءة في احدهما بقيت التحريمة فصح الشروع في الشفع الثاني الا ان القياس
 ما قاله محمد لكن فسادها بترك القراءة في ركعة واحدة مجتهد فيه لان الحسن البصري كان يقول
 يجوزها بوجود القراءة في ركعة واحدة وقوله وان كان فاسدا لكن انما عرفنا فسادها بدليل
 اجتهادي غير موجب على اليقين بل يجوز ان يكون الصحيح قوله غير انما عرفنا فسادها ما ذهبنا اليه
 وفساد ما ذهب اليه بغالب الرأي فلم يحكم ببطلان التحريمة الثانية يمين بالشك واذا عرف هذا
 فنقول اذا ترك القراءة في الاربع قضى الركعتين الاولين فقط عندهما لبطلان التحريمة خلافا
 لابي يوسف لبقائها عنده فيقضى الشفعين وان ترك القراءة في الاخرين فقد أفسدهما فقط فيلزمه
 قضاءهما اجماعا واذا ترك القراءة في الاولين فقط لزمه قضاءهما فقط اجماعا لفسادهما ولم
 يصح الشروع في الشفع الثاني عندهما حتى لو قهقهه فيه لا تنتقض طهارته وعند أبي يوسف قد صح
 ولم يفسد لوجود القراءة فيه وأشار المصنف بهذه الثلاث الى ثلاث أخرى أيضا تصير المسائل ستمتا
 من الثمانية احدها الوقر في الاولين واحدى الاخرين فعليه قضاء الاخرين اجماعا ثانيها لو
 قرأ في الاخرين واحدى الاولين فعليه قضاء الاولين اجماعا ثالثها الوقر في احدى الاخرين
 لا غير لزمه قضاء الاولين عندهما وعند أبي يوسف يقضى اربعا وقد قدمنا ان فساد الشفع
 الثاني يسرى الى الاول اذا لم يتعد بينهما فقولنا أو قرأ في الاولين مفيد بما اذا قعد على رأس
 الركعتين والافعله قضاء الاربع كما في العناية وفي البدائع هذا كله اذا قعد بين الشفعين قدر
 التشهد وما اذا لم يقعد تفسد صلواته عند محمد بترك القعدة فلا تنافي هذه التفريعات عنده انتهى
 ثم اعلم ان هذه المسائل الست تسع من حيث التصوير لان الرابعة صادقة بصورتين ما اذا ترك
 في الركعة الثالثة أو ترك في الركعة الرابعة والخامسة صادقة بصورتين أيضا ما اذا ترك في الركعة
 الاولى أو ترك في الثانية والسادسة صادقة بصورتين أيضا ما اذا قرأ في الثالثة أو في الرابعة
 فالمسائل التي يجب فيها ركعتان تسع في التحقيق فان هذه المسائل وان اشتهرت بالثمانية لكن هي في
 التحقيق خمسة عشر تسع منها يلزم فيها ركعتان وست منها يلزم فيها أربع أشار اليها بقوله (وأربعها لو
 قرأ في احدى الاولين واحدى الاخرين) وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف على رواية محمد لبقاء
 التحريمة عندهما ما عرف في الاصل السابق وعند محمد عليه قضاء الاولين لا غير لان التحريمة قد

على تركه) أي لا يكون
 أقوى من ترك الاداء بان
 أحرم واقفا ثم ترك أداء
 كل الاعمال بان وقف
 ساكنا طويلا لا تبطل
 التحريمة وهذا لانها
 ليست لم تعتمد الا لهذا
 الشفع فان بناء الشفع
 الثاني جائز فعلم انها له
 ولغيره ففساده لا تنافي
 فائدها بالكلية لتفسد
 هي كما بسطه في الفتح

أولم يقرأ فيهن شيئاً أو قرأ
 في الاولين أو الاخرين
 وأربعها الوقر في احدى
 الاولين واحدى الاخرين

(قوله وعند أبي حنيفة
 الى آخر كلامه) لا يخفى
 ان بهذا التقرير لم يحصل
 الجواب عما قرر لابي
 يوسف بل جوابه منع ان
 فساد لا يزيد على تركه
 لان الترك مجرد تأخير
 والفساد فعل مفسد
 وتماه في الفتح (قوله
 لكن فسادها الخ) قال
 في النهاية فان قلت كان
 ترك القراءة في ركعة مجتهد
 فيه كذلك عدم الفساد
 بترك القراءة في السكل
 مجتهد فبطلان القراءة
 ليست بفرض عند أبي
 بكر الاصم الجواب أن
 قوله مخالف للدليل
 القطعي فلا يعتبره (قوله
 على رواية محمد) قد لقيه
 وهو قول أبي حنيفة

قال في الهداية على قول أبي يوسف رحمه الله قضي الاربع وكذا عند أبي حنيفة اه فقوله وكذا قال في العناية هو اشارة الى انه ليس قوله باتفاق بينهما بل انما هو قوله على رواية محمد وهو فصل اصاب محضه كما ترى (قوله بل تفريع صحيح الخ) قال في النهر أقول في كونه تخريجا على أصل الامام نظر يوضحه سلوك طريق الاسناد في الحكم وقول محمد بل حفظها ونسي ودعوى انه رواه بلا واسطة منافي لما ادعاه من الرواية عن الثاني نعم لو قيل انما اعتمد المشايخ بذلك لابناءه على ما رواه عن الثاني بل بناء على ما سمعه منه من غير واسطة فانه وان بطلت روايته من هذا الوجه الا انه لا مانع من ثبوتها من طريق أخرى فقد ذكر في الاصل ان قول محمد فيه قياس واستحسان وان ما دعى أبو يوسف روايته بقياس وما ذكره محمد استحسان ثم رأيت في شهادات فتح القدير لو سمع من غيره حديثا ثم نسي الاصل روايته للفرع ثم سمع الفرع برويه عنه عندهما لا يعمل به وعند محمد يعمل به ومن ذلك المسائل التي رواها محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة ونسبها أبو يوسف وهي ستة فكان أبو يوسف لا يعتبر رواية محمد ومحمد لا يدع روايتها عنه كذا قالوا وفيه اشكال لان المذكور ان أبو يوسف أنكر وقال

ذلك وهذه الصورة ليست من نسيان الاصل رواية الفرع بخلاف ما اذا نسي الاصل ولم يجزم بالانكار فلا ينبغي اعتبار قول محمد الا اذا صح اعتبار ما ذكره تخريجا على أصل أي حنيفة اه ملخصا اه وأجاب العلامة المقدسي بقوله أقول لعنه جله محمد على النسيان لطول العهد واشتغاله بالقضاء اه (قوله وبما ذكرناه الخ) فيه بحث لان مسائل ظاهر الرواية هي ما وجد في بعض كتب محمد كالمبسوط والزيادات والجامع الصغير سميت

ارتفعت عنده قال في الهداية وقد أنكر أبو يوسف هذه الرواية عنه وقال رويت لك عن أبي حنيفة انه يلزمه قضاء ركعتين ومحمد لم يرجع عن روايته عنه انتهى وقال نحر الاسلام واعتمد مشايخنا رواية محمد ويحتمل أن يكون ما حكى أبو يوسف من قول أبي حنيفة قياسا وما ذكره محمد استحسانا ذكر القياس والاستحسان في الاصل ولم يذكره في الجامع الصغير انتهى وذكر قاضيان في شرح الجامع الصغير ان ما رواه محمد هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وفي فتح القدير واعتمد المشايخ رواية محمد مع تصريحهم في الاصول بان تكذيب الفرع الاصل يسقط الرواية اذا كان صريحا وبالعبارة المذكورة في الكتاب وغيره عن أبي يوسف من مثل الصريح على ما يعرف في ذلك الموضع فليكن لابناءه على انه رواية بل تفريع صحيح على أصل أبي حنيفة والافهوه مشكل انتهى وبما ذكرناه قاضيان ارتفع الاشكال لتصریحهم بانها ظاهر الرواية كانه لثبوتها بالسمع لمحمد من أبي حنيفة لا بواسطة أبي يوسف فلذا اعتمدها المشايخ وفي غاية البيان معزيا الى نحر الاسلام كان أبو يوسف يتوقع من محمد ان يروي كتابا عنه فنصف محمد هذا الكتاب أي الجامع الصغير وأسندته عن أبي يوسف الى أبي حنيفة فلما عرض على أبي يوسف استحسنته وقال حفظ أبو عبد الله الامسائل خطاه في روايتها عنه فلما بلغ ذلك محمد قال حفظها ونسي وهي ست مسائل مذكورة في شرح الجامع الصغير انتهى ولم يبينها وذكر العلامة السراج الهندي في شرح المعنى فقال الاولى مسألة ترك القراءة وقد علمتها الثانية مستحاضة توضع بعد طلوع الشمس تصلى حتى يخرج وقت الظهر قال أبو يوسف انما رويت لك حتى يدخل وقت الظهر الثالثة المشتري من الغاصب اذا أعتق ثم أحاز المالك البيع نفذ العتق قال انما رويت لك انه لا ينفذ الرابعة المهاجرة لاعدة عليها ويجوز نكاحها الا ان تكون حبلية فينبذ لا يجوز نكاحها قال انما رويت لك انه يجوز نكاحها ولكن

بذلك لانها ثابتة عنه امامت واثرة أو مشهورة وهي الطبقة الاولى الثانية مسائل النوادر كالكيسانيات والهارونيات وتسمى غير ظاهر الرواية لانها لم تثبت عن محمد ثبوتنا ظاهرا كالاولى والطبقة الثالثة ما استنبطه المتأخرون مما لم يجدوا فيه رواية عن أصحاب المذهب كما بسطه الشيخ اسمعيل رحمه الله في صدر شرحه وحينئذ فقول قاضيان ما رواه محمد هو ظاهر الرواية معناه انه مذكور في كتب ظاهر الرواية وهو كذلك لانه في الجامع الصغير وقول المؤلف كانه لثبوتها بالسمع الخ ربما يوهوم ان ظاهر الرواية ما سمعه محمد من أبي حنيفة وهذا يقتضي أن لا يكون الجامع الصغير من كتب ظاهر الرواية لانه بواسطة أبي يوسف كما يأتي مع انه نفسه صرح في شرح قواه ودعا بما يشبهه القرآن والسنة انه من كتب ظاهر الرواية تأمل ثم رأيت العلامة المقدسي ذكر نحو ما بحثته في شرحه على نظم الكفر فاعترضه بان ما ذكره من الجواب يتوقف على ان مراد قاضيان بظاهر الرواية غير ما ذكر في الاصل ونحوه كجامع الصغير من كتب ظاهر الرواية وزاد على ما قلته ان محصل كلامه هو ما يفهم من كلام الكمال من التفريع الصحيح على أصل أبي حنيفة رحمه الله وان الاشكال في تصحيح محمد على مخالفة من روى عنه لا ترتفع

لا يقربها زوجها حتى تضع الحمل الخامسة عبد بن اثنين قتل مولى له - ما فعفا أحدهما بطل الدم
 كاه عند أبي حنيفة وقال لا يدفع ربعه الى شريكه أو يفديه بربع الدية وقال أبو يوسف انما حكيت
 لك عن أبي حنيفة كقولنا وانما الاختلاف الذي رويته في عبد قتل مولا عمه ادوله ابنان فعفا
 أحدهما الا ان محمدا ذكر الاختلاف فيهما وذكروا نفسه مع أبي يوسف في الاولى السادسة رجل
 مات وترك ابنا له وعبد الا غير فادعى العبدان الميت كان أعتقه في صحته وادعى رجل على الميت ألف
 دينار وقيمة العبد ألف فقال ابن صدقته ما يسمى العبد في قيمته وهو حر وبأخذها الغريم دينه
 وقال أبو يوسف انما رويت لك مادام يسمى في قيمته انه عبد انتهى وأشار المصنف بهذه المسئلة الى
 مسئلة أخرى تمام الثمانية (و هي ما اذا قرأ في احدى الاولين) لا غير فانه يلزمه قضاء أربع عندهما
 وعند محمد ركعتان وفي التحقيق هي اشارة الى خمسة أخرى فمسائل لزوم الاربع ست تمام الخمسة عشر
 فان مسئلة الكتاب أعني ما اذا قرأ في احدى الاولين واحدى الاخرين صادقة باربع صور لان
 احدى الاولين صادقة بصورتين ما اذا قرأ في الاولى فقط أو في الثانية فقط واحدى الاخرين
 صادقة بصورتين ما اذا قرأ في الثالثة فقط أو في الرابعة فقط ومسئلة ما اذا قرأ في احدى الاولين
 لا غير صادقة بصورتين ما اذا قرأ في الاولى فقط أو في الثانية فقط فصارت الحاصل ان مسائل ترك
 القراءة خمسة عشر كما قدمناه وقد ذكرها في العناية بحملة وقال فعليك بتميز المتداخلة بالتفتيش في
 الاقسام وقد سمر الله تعالى ذلك للعبد الضعيف مفصلة مميزة فله الحمد والمنة وفي البسائع ولو كان
 خلفه رجل اقتدى به في حكمه حكم امامه يقضى ما يقضى امامه لان صلاة المقتدى متعلقة بصلاة
 الامام صحة وفساد اولوتكلم المقتدى وقد أتم الامام الاربع فان تكلم قبل قعود الامام فعليه
 قضاء الاولين فقط لانه لم يلزم الشفع الاخير وان تكلم بعد قعوده قبل قيامه الى الثالثة لاشئ عليه
 واما اذا قام الى الثالثة ثم تكلم المقتدى لم تذكر في الاصل وذكركم ان عليه قضاء أربع وخصه
 أبو المعين بقولها ما عند محمد فيلزمه قضاء الاخير لا غير انتهى وفي المحيط ولو اقتدى به في الاخرين
 وصلاهما مع الامام قضى الاولين لانه بالاقضاء التزم ما لزم الامام (قوله ولا يصلي بعد صلاة
 مثلها) هذا اللفظ الحديث كما في كتب الفقه وجعله في فتح القدير وناية البيان اثران عمر رضي
 الله عنه وقال عبد الله بن مسعود لا يصلي على اثر صلاة مثلها وهذا الحديث خص منه البعض لانه
 يصلي سنة الفجر ثم الغرض وهما مثلان وكذا يصلي سنة الظهر أربعين يصلي الغرض أربعين وكذا
 يصلي الظهر ركعتين في السفر ثم يصلي السنة ركعتين فلما لم يمكن اجراؤه على العموم وجب حمله على
 أخص الخصوص كما هو المحكم في العام اذا لم يمكن العمل بعمومه فقال محمد في الجامع الصغير المراد
 منه أن لا يصلي بعد أداء الظهر نافلة ركعتان بقراءة ركعتان بغير قراءة يعني لا تصلي النافلة كذلك
 حتى لا تكون مثلا للغرض بل يقرأ في جميع ركعات النفل قال قاضيان في شرح الجامع الصغير ولو
 جعل على النهي عن تكرار الجماعة في المسجد أو على النهي عن قضاء الفرائض مخافة الخلل في
 المؤدى كان حسنا فان ذلك مكروه انتهى واستدل في فتح القدير الاول بماني أبي داود عن سليمان
 ابن يسار قال أتيت ابن عمر على البلاط وهم يصلون قلت ألا تصلي معهم قال قد صليت اني سمعت
 رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تصلوا صلاة في يوم مرتين وروى مالك في الموطأ حدثنا نافع
 ان رجلا سأل ابن عمر فقال اني أصلي في بيتي ثم أدرك الصلاة مع الامام أفأصلي معه فقال ابن عمر نعم
 فقال أيتها ما أجعل صلاتي فقال ابن عمر ليس ذلك اليك انما ذلك الى الله يجعل أيتها ما شاء فهذا من

وفي احدى الاولين ولا
 يصلي بعد صلاة مثلها

(قوله وقد أتم الامام
 الاربع) أي أتمها بعد
 تكلم المقتدى كما هو
 ظاهر لكن العبارة
 موهمة (قوله للاول)
 صوابه للثاني أي قوله
 وعلى النهي عن قضاء
 الفرائض

(قوله فان كان ذلك الخلل محققا الخ) يفيد باطلاقة انه لو صلى الفريضة منفردا بلا عذر انه له اعادة تمام الجماعة في سائر الاوقات لا تركاب المكروه ولم ارم من صرح به فليتامل لكن يخالفه ما ذكره في الفصل الآتي من التفصيل من انه لو صلى ركعة فاقبعت يقطع ويقتهدي الى آخر ما يأتي الا ان يحمل ذلك على ما اذا كانت صلاته منفردا مع العذر المسوغ لترك الجماعة وهو بعيد (قوله وبما قررناه الخ) دفعه في الزهر بما نقله عن العناية بقوله وذكر المصنف لهذا بعد افاضة ان القراءة واجبة في جميع النفل وما ترتب على ذلك من الثمانية دليل على هذا التأويل (قوله واما اذا صلى مع مجزئه الخ) قال في الفتح واستدلوا به بحديث البخاري في الجهاد اذا مرض العبد واسافر كتب له مثل ما يعمل مقبلا صحيا (قوله ولا يمكن ٦٧ جملة الخ) قال في الفتح ولا يعلم

الصلاة تأتمت اسوغ الا
في الفرض حالة الجهر
عن القعود وهذا حينئذ
يعكروا على جملهم الحديث
على النفل وعلى كونه
في الفرض لا يسقط من
أجر القائم شيء والحديث
الذي استدلوا به على
خلاف ذلك أي حديث
البخاري في الجهاد انما

ويتنفل قاعدا مع قدرته
على القيام ابتداء و بناء

يفيد كناية مثل ما كان
يعمله مقبلا صحيا وانما
عاقبه المرض عن ان يعمل
شأ أصلا وذلك لا يستلزم
احتساب ما صلى قاعدا
بالصلاة قائما لجواز
احتسابه نصفًا يكمل
له كل عمله من ذلك وغيره
فضلا ولا فالعارضنة
قائمة لا تزول الا بتجويز
الناذلة قائما ولا أعلمه

ابن عمر دليل على ان الذي روى عن سليمان بن يسار عنه انما أراد كلتاهما على وجه الفرض او اذا
صلى في جماعة فلا يعيد وفيه نفي لقول الشافعية انتهى فالمحصل ان تكرار الصلاة ان كان مع
الجماعة في المسجد على هيئته الاولى فكروه والا فان كان في وقت يكره التنفل بعد الفرض فكروه
كما بعد الصبح والعصر والافان كان للخلل في المؤدى فان كان ذلك الخلل محققا اما بترك واجب
او بارتكاب مكروه فغير مكروه بل واجب كما قدمناه مرارا وصرح به في الذخيرة وقال انه لا يتناول
النهي وان كان ذلك الخلل غير محقق بل نشأ عن وسوسة فهو مكروه وفي ما آل الفتاوى ولو لم يفته
شي من الصلوات وأحب ان يقضى جميع الصلوات التي صلاها متداركا لا يستحب له ذلك الا اذا
كان غالب ظنه فساد ما صلى لورود النهي عنه صلى الله عليه وسلم وما حكى عن أبي حنيفة انه قضى
صلاة عمره وان صح النقل فنقول كان يصلى المغرب والوتر أربع ركعات بثلاث قعدات انتهى
وذكر في النهاية ان النبي صلى الله عليه وسلم لما صلى الفجر ضحى النهار بعد ليلة التعريس قال له
أصحابه من الغدا لا نعبد صلاة الا له فقال ان الله ينهاكم عن الربا أيقبله منكم كذا ذكره فخر
الاسلام وبما قررناه ظهر ان ذكر المصنف في المختصر لفظ الحديث مع ان عمومه ليس بمراد مما لا
ينبغي (قوله ويتنفل قاعدا مع قدرته على القيام ابتداء و بناء) بيان أيضا لما خالف فيه النفل
الفرائض والواجبات وهو جواز العود مع القدرة على القيام وقد حكى فيه اجماع العلماء وفي
صحیح مسلم عن عائشة رضی الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يمض حتى كان يصلى كثيرا من
صلاته وهو جالس وروى البخاري عن عمران بن الحصين مرفوعا من صلى قائما فهو أفضل ومن
صلى قاعدا فله نصف أجر القائم وقد ذكر الجمهور كما نقله النووي انه محمول على صلاة النفل قاعدا
مع القدرة على القيام واما اذا صلى مع مجزئه فلا ينقص ثوابه عن ثوابه قائما واما الفرض فلا يصح
قاعدا مع القدرة على القيام ويأثم ويكفر ان استحله وان صلى قاعدا المجزئه أو مضطجعا للمجزئه فثوابه
كثوابه اه وتعبه الاكمل في شرح المشارق بانه ورد في بعض رواياته ومن صلى نائما أي مضطجعا
فله نصف أجر القاعد ولا يمكن جملة على النقل مع القدرة اذ لا يصح مضطجعا اللهم الا ان يحكم بشذوذ
هذه الرواية وفي النهاية ان عقد الاجماع على ان صلاة القاعد لعذر بجزئه عن القيام مساوية
لصلاة القائم في الغضيه والاجرائته وفيه نظر لما نقله النووي عن بعضهم انه على النصف

في فقهما (قوله وفيه نظر الخ) أقول هذا النظر ظاهر لان ما نقله النووي عن بعضهم هو المتبادر من الحديث لوجوه الاول كلمة
من فانها عامة في كل مصلى الثاني قوله ومن صلى نائما وهو موجود في صحيح البخاري الثالث ان المذكور في صحيح البخاري ان
عمران رضي الله تعالى عنه كانت به بواسر فسأل النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فذكر الحديث وبهذا الوجه مع الذين قبله بعد حمله
على صلاة النفل خاصة من غير عذر فالأولى المصير الى ما تقدمناه عن الفتح من احتمال صلاته نصفًا او كمالها له فضلا وفي التفسير
في تفسير قوله تعالى لا يستوى القاعدون من المؤمنين الآية فان قلت تدذكر الله سبحانه مفضلين درجة واحدة ومفضلين درجات
فمن هم قات أما المفضلون درجة واحدة فهم الذي فضلو على القاعدين الاخرى وأما المفضلون درجات فالذين فضلو على القاعدين
الذين أذن لهم في التحلف اكتفاء بغيرهم لان الغزو فرض كفاية اه قلت في الآية دليل على ان العامل أفضل من التارك لعذر

وهذا لا ينافي ما مر من حديث البخاري في الجهاد لا مكان جل ما هنالك على كتابة أصل الثواب وما هنالك على زيادة المضاعفة بسبب المشقة نظير ما قبل في ان

رجه الله ان المصلى لم يباشر القيام فيما بقى أى فيما قعد فيه أى لم يشرع فيه قائما بعد فلا يلزمه القيام فيه ولما أى والسدى باشره من الصلاة بصفة القيام أو للسدى باشره من الصلاة النافلة مطلقا صحة بدون القيام بخلاف النذر وحاصله منع كون الشروع موجبا غير أصل ما شرع فيه بناء على منع الحاق الشروع بالنذر مطلقا بل في إيجاب أصل الفعل (قوله ورج الثاني) أى القول الثاني المعبر عنه بقوله وعند البعض يلزمه القيام (قوله ولم يذكر المصنف الخ) قال في النهر ولم يبين للقعود كيفية لما ان الكلام في الجواز ولا شك في حصوله على أى حال كان وبه سقط ما في البحر انه للاختلاف فيه انما الاختلاف في تعيين ما هو الأفضل والختار ما قاله زفر وهو رواية عن الامام ان يقعد كما في التشهد قال أبو الليث وعليه الفتوى ولا خلاف انه اذا جاء أو ان التمسد

من صلاة القائم مع العذر وعليه جل الحديث فلا اجماع الا أن يريد به اجماع أئمتنا وذكري المحتبي بعدم نقل الحديث قالوا وهذا في حق القادر اما العاجز فصلاته بايماء أفضل من صلاة القائم الزاكن الساحد لانه جهد المقبل انتهى ولا يخفى ما فيه بل الظاهر المساواة كما في النهاية وقد عدا من خصائصه صلى الله عليه وسلم ان نافلته قاعد اذ مع القدرة على القيام كنافلته قائما تشرى بقوله صلى الله عليه وسلم ويشهد له ما في صحيح مسلم عن عبد الله بن عمر وقال حدثت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان صلاة الرجل قاعد اذ نصف الصلاة قال فانتبه فوجدته بصلى قاعدا فوضعت يدي على رأسه فقال مالك يا عبد الله بن عمر وقلت حدثت يا رسول الله انك قلت صلاة الرجل قاعدا على نصف الصلاة وأنت تصلى قاعدا قال أجل ولكني لست كاحد منكم انتهى أطلق في التنفل فشمى السنة المؤكدة والتراويح لكن ذكر قاضيخان في فتاواه من باب التراويح الاصح ان سنة الفجر لا يجوز أدؤها قاعدا من غير عذر والتراويح يجوز أدؤها قاعدا من غير عذر والفرق ان سنة الفجر مؤكدة لا خلاف فيها والتراويح في التأكيدها انتهت وقد نقلناه في سنة الفجر في موضعها من رواية الحسن وهكذا صححه حسام الدين ثم قال الصحيح انه لا يستحب في التراويح الخالفته للتوارث وعمل السلف وهذا كله في الابتداء وأما قوله وبناء بان شرع فيه قائما ثم قعد من غير عذر فهو قول أبي حنيفة وهذا استحسان وعندهما لا يجزئه وهو قياس لان الشروع معتبر بالنذر وله انه لم يباشر القيام فيما بقى ولما باشر صحة بدون بخلاف النذر لانه التزمه نصا حتى لو لم ينص على القيام لا يلزمه القيام عند بعضهم كما لو نذر صلاة لانه في النفل وصف زائد فلا يلزمه الا بشرط وعند البعض يلزمه القيام لان إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله وأينما أوجبه الله تعالى أوجبه قائما والصحيح الاول كالمتابع في الصوم كذا في المحيط وغاية البيان ورج الثاني في فتح القدير بحنايان الصلاة عبارة عن القيام والقراءة الى آخرها فهو الركن الاصلى غير انه يجوز تركه الى القعود رخصة في النفل فلا ينصرف المطلق الا اليه قد بنا بكونه شرع قائما ثم قعد لانه لو كان على عكسه فانه يجوز اتفقا وهو فعله صلى الله عليه وسلم تكروبا عائشة انه كان يفتح التطوع قاعدا فيقرأ أو رده حتى اذا بقى عشر آيات ونحوها قام الى آخره وهكذا كان يفعل في الركعة الثانية وذكري التجدد ان الافضل ان يقوم فيقرأ ثم يركع ليكون موافقا لسنة ولو لم يقرأ ولكنه استوى قائما ثم ركع جاز وان لم يستوف قائما وركع لا يجزئه لانه لا يكون ركعا قائما ولا ركعا قاعدا انتهى وليس هو بناء القوي على الضعيف لان القعود والقيام في النفل سواء والفرق لمحمد بن هنداؤ بن قوله ببطلان صلاة المريض اذا قدر على القيام في أثناء صلاته ان تحرمة التطوع لم تنعقد للقعود البتة بل للقيام لانه أصل هو قادر عليه ثم جازله شرعا تركه بخلاف المريض لانه لم يقدر على القيام فما انعقد الا للقعود وهو القعود ولم يذكر المصنف كيفية القعود في النفل للاختلاف فيه ففي الذخيرة والنهاية انه في التشهد يتعد كما يقعد في سائر الصلوات اجاعا سواء كان بعذرا أو بغيره أما حالة القراءة فعن أبي حنيفة تخييره بين القعود والتربع والاحتباء ونقله السرخسي عن محمد وعن أبي يوسف يحتبي وعنهما يتربع ثم قال أبو يوسف محل القعدة عند السجود وقال محمد عند الركوع وعن زفر انه يقعد في جميع الصلاة كما في التشهد قال الفقيه أبو الليث وعليه الفتوى واختاره الامام السرخسي لانه المعهود شرعا في الصلاة واختار الامام خواهر زاده الاحتباء لان عامة صلاة رسول الله صلى الله

(قوله أما إذا كانت تسير بتسير صاحبها الخ) قال في النهر ينبغي أن يقيد بما إذا كان به عمل كثير لقولهم إذا حرك رجله أو ضرب دابته فلا بأس به إذا لم يكن كثيرا اه قلت ويفهم ذلك أيضا من قول البرازية في تعديل المسئلة بأنه عمل كثير وفي الذخيرة عن شرح السير إذا كانت لا تنساق بنفسها فاساقها هل تفسد صلاته قال ان كان معه سوط ففهمها به ونحسبها الا لنفسه صلاته لانه عمل قليل اه وهو نص في المراد (قوله وعلاه في البدائع بأنه لما سقط الخ) أقول يفهم من ٦٩ تخصيص السقوط بالطهارة

المكان انه يجب عليه خلع النعلين لو كان فيهما نجاسة مانعة ولم أره صريحا فليراجع ثم رأيت في النهر قال وقياس هذا ولو على المصلي أيضا مع ان ظاهر كلامهم المنع في هذا والفرق قد يعسر فتدبر اه قلت الظاهر انه غير عسير لان الدابة وما يتبعها من السرج ورا كما خارج المصير وموما الى أي جهة توجهت دابته

ونحوه مظنة النجاسة لنومها على عذرتها وتمرغها بها فلو اشترط طهارتها ر بما أدى الى الحرج بخلاف المصلي اذ يمكنه خلع ثوبه المتنجس على انه يندبر بالنسبة اليها تأمل ثم رأيت بعض الفضلاء تعقب النهر بقوله الفرق أظهر من نار على علم وهو انه لا ضرورة فيها على المصلي بخلاف ما في موضع الجلوس أو الركابين اه

عليه وسلم في آخر العمر كان محتيا ولانه يكون أكثر توجيهها لعضائه الى القبلة لان الساقين يكونان متوجهين كما يكون حالة القيام اه وتفسير الاحتباء ان ينضب ركبتيه ويجمع يديه عند ساقيه كذا في غاية البيان وذ كر في الخلاصة عن أبي حنيفة فيه ثلاث روايات فمنها ما لا يفتاه على احدى الروايات ولا حاجة الى ان تضاف الى زفر كما لا يخفى وقيد بالتنفل قاعدة لان المتنفل مضطجعا لا يجوز عند عدم العذر كما سبق والشروع وهو ممنقن قريبا من الركوع لا يصح أيضا في التنفل كما يشير اليه كلام التجنيس السابق وصرح به في موضع من شرح منية المصلي (قوله ورا كما خارج المصير وموما الى أي جهة توجهت دابته) أي يتنفل را كما حديث الصحيحين عن ابن عمر رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي النوافل على راحلته في كل وجه يومئ ايماء ولكنه يخفض السجدة من الركعتين أطلقه فشمهل ماذا كان مسافرا أو مقبلا ما خرج الى بعض النواحي لمحااجة وصححه في النهاية وما إذا قدر على النزول أولا وقيد بخارج المصير لانه لا يجوز التنفل علميا في المصير وقال أبو يوسف لا بأس به وقال محمد يجوز ويكره كذا في الخلاصة واختلفوا في حد خارج المصير والاصح انها تجوز في كل موضع يجوز للسافر ان يقصر فيه كما ذكره في الظهيرية وغيرها وأشار بقوله توجهت دابته دون ان يقول وجه دابته اليها الى ان محل جوازها علميا ما إذا كانت واقفة أو سارت بنفسها اما إذا كانت تسير بتسير صاحبها فلا تجوز الصلاة عليها لافرضا ولا نفلا كما في الخلاصة والى انه لا يشترط استقبال القبلة في الابتداء لانه لما جاز الصلاة الى غير جهة الكعبة جاز الافتتاح الى غير جهتها كذا في غاية البيان والى انه اذا صلى الى غير ما توجهت به دابته لا يجوز لعدم الضرورة الى ذلك كذا في السراج الوهاج ولم يشترط المصنف طهارة الدابة لانها ليست بشرط على قول الاكثر سواء كانت على السرج أو على الركابين أو الدابة لان فيها ضرورة فيسقط اعتبارها وصرح في المحيط والكافي بأنه الاصح وفي الخلاصة بأنه ظاهر المذهب من غير تفصيل وعلاه في البدائع بأنه لما سقط اعتبار الاركان الاصلية فلان يسقط شرط طهارة المكان أولى وقيد بالتنفل لان الفرض والواجب بانواعه لا يجوز على الدابة من غير عذر من التور والمذود وما لزمه بالشروع والافساد وصلادة الجنائز والسجدة التي تليت على الارض لعدم لزوم الحرج في النزول ولا يلزمه الاعادة اذا استطاع النزول كما في الظهيرية وغيرها ومن الاعذار ان يخاف اللص أو السبع على نفسه أو ماله ولم يقف له رفاقؤه وكذا إذا كانت الدابة جوحا لا يقدر على ركوبها الا بمعين أو هوشنج كبير لا يخدم من يركبه ومن الاعذار الطين والمطر بشرط أن يكون بحال يغيب وجهه في الطين اما إذا لم يكن كذلك والارض ندية فإنه يصلي هناك كما في الخلاصة والظاهر ان اعتبار المعين هنا لما هو على قوله ما لم يعرف ان أبا حنيفة لا يعتبر قدرة العسر وفي فتاوى قاضيان والظهيرية الرجل اذا جل امرأته من القرية الى المصير كان لها أن تصلي على الدابة في الطريق اذا كانت لا تقدر على الركوب والنزول انتهى والظاهر منه انها

(قوله من التور الخ) بيان لانواع الواجب (قوله ولا يلزمه الاعادة اذا استطاع النزول) قال الرمي الظاهر ان هنا أي قبل قوله ولا يلزمه كلاما محذوفا وهو ويجوز من عذر تأمل اه (قوله والظاهر ان اعتبار المعين هنا الخ) أي في قوله وكذا إذا كانت الدابة جوحا الخ لكن فيه انه لم يعتبر المعين اذ لو اعتبر لزمه النزول اذ لو وجد المعين نعم قوله أو شنج كبير لا يخدم من يركبه يدل بجهوهه على انه لو وجد من يركبه يلزمه النزول فيدل على اعتبار المعين فالسئلة الاولى دلت على عدم اعتبار المعين والثانية دلت على اعتباره

(دونه وينبغي ان يكون له ذلك) قد يقال بخلافه لان الرجل في هذه الصورة قادر على النزول والعجز من المرأة ليس عنراقا ثمافة بل هو قائم فيها الا ان يقال ان . الكلام هو عند عدم امكان ركوب المرأة اذا نزل الرجل واذا كان كذلك يلزم من نزوله سقوط

المحمل على الارض أو عقر الحمل أو هلاك المرأة أو نحو ذلك فيكون عذرا قائما فيه راجعا اليه كخوفه على نفسه أو ماله تأمل (قوله واذا صلى على الدابة الخ) قال الرملي أي الفرض تأمل قلت لا حاجة للتأمل لان الكلام في الفرض بدليل بنية عبارة الظهيرية من

وبني بنزوله لا بعكسه

التفرقة بين حالة العذر وغيرها على ان المؤلف سيصرح قريبا بعد تمام العبارة بذلك (قوله أما الصلاة على الجملة الخ) لينظر الفرق بينهما في حالة عدم السير وبين المحمل اذا كان على عيذان على الارض فان الجملة التي طرف منها على الدابة مثل المحمل اذا كان على الدابة وتحتة عيذان على الارض فلي تأمل ولعل المراد بالجملة غيرها المشهور فان المشهور فيها ما في المغرب من انها شئ مثل الحقبة يحمل عليها الاثقال ولا يخفى ان هذه يكون قرارها على الارض ولكنها تربط بحمل ونحوه وتجربها به البقر أو الابل

لا تقدر بنفسها من غير معين حتى اذا قدرت على الركوب والنزول بحجرها أو زوجها فانه لا يجب عليها ذلك ويجوز لها صلاة الفرض على الدابة لان ابا حنيفة لا يجعل قدرة الانسان غيره كقدرته بنفسه لكن ذكر في منية المصلي انه اذا لم يكن معها محرم فانه تجوز صلاتها على الدابة اذا لم تقدر على النزول والظاهر ان اشتراط عدم المحرم معها مفرغ على قولهما فقط ولم أر حكم ما اذا كان راكبا مع امرأته أو أمه كما وقع للفقير مع أمه في سفر الحج ولم تقدر المرأة على النزول والركوب أيجوز للرجل المعادل لها أن يصلي الفرض على الدابة كما يجوز للمرأة اذا كان لا يتمكن من النزول وحده لميل المحمل بنزوله وحده وينبغي أن يكون له ذلك كما لا يخفى وأطلق في الدابة فشمّل جميع الدواب وقصد به لانه لا تجوز صلاة الماشي بالاجماع كذاني المجتبى وأطلق في النفل فشمّل السنن المؤكدة قال في الهداية والسنن الرواتب نوافل وعن أبي حنيفة انه ينزل لسنة الفجر لانها آكد من سائرهما انتهى بل روى عنه انها واجبة وعلى هذا اذا واهتأقها كما أسلفناه وقد قدمنا انه ينزل للوتر اتفاقا بينه وبينهما وأطلق في الركوب خارج المصر ثم دخل المصر ثم دلى الدابة وقال كثير من أصحابنا فقط لما في الخلاصة ولو افتتحها خارج المصر ثم دخل المصر ثم دلى الدابة وقال كثير من أصحابنا ينزل ويتهاء على الارض انتهى وفي الظاهرية واذا صلى على الدابة في محمل وهو يقدر على النزول لا يجوز له أن يصلي على الدابة اذا كانت الدابة واقفة الا أن يكون المحمل على عيذان على الارض أما الصلاة على الجملة ان كان طرف الجملة على الدابة وهي تسيرا ولا تسير فهي صلاة على الدابة تجوز في حالة العذر ولا تجوز في غير حالة العذر وان لم يكن طرف الجملة على الدابة حاز وهو بمنزلة الصلاة على السير برأيه وهذا كله في الفرض أما في النفل فيجوز على المحمل والجملة مطلقا كما لا يخفى وفي الخلاصة وكيفية الصلاة على الدابة أن يصلي بالاعضاء ويجعل السجود أخفض من الركوع عن غير أن يضع رأسه على شئ ساثرة أو واقفة دابته ويصلون فرادى فان صلوا بجماعة فصلاة الامام نامة وصلاة القوم فاسدة وعن محمد يجوز اذا كان البعض بجانب البعض انتهى وفي الظهيرية رجلان في محمل واحد فافتدى أحدهما بالآخر في التطوع أحزاهما وهذا لا يشكل اذا كانا في شق واحد واذا كانا في شقين اختلف المشايخ قال بعضهم اذا كان أحد الشقين مربوطا بالآخر يجوز واذا لم يكن مربوطا لا يجوز وقال بعضهم يجوز كيفما كان اذا كانا على دابة واحدة كما لو كانا على الارض اه وفي منية المصلي ولو سجد على شئ وضع عنده أو على سرجه لا يجوز لان الصلاة على الدابة شرعت بالاعضاء اه وينبغي جملة على ما اذا لم يكن بحيث يخفض رأسه والا فقد صرحوا في صلاة المريض انه لا يرفع الى وجهه شيئا يسجد عليه فان فعل وهو يخفض رأسه أجزاء لوجود الاعضاء وان وضع ذلك على جهته لا يجزئه لانعدامه كذاني الهداية وغيرها (قوله وبني بنزوله لا بعكسه) أي اذا افتتح النفل راكبا ثم نزل بني ولا يني اذا افتتحه نازلا ثم ركب لان احرام الراكب انعقد بجوز الراكوع والسجود لقدرته على النزول فاذا أتى بهما صح واحرام النازل انعقد موجبا للركوع والسجود فلا يقدر على ترك ما لزمه من غير عذر وعن أبي يوسف انه يستقبل اذا نزل أيضا وكذا عند محمد اذا نزل بعد ما صلى ركعة والاصح هو الظاهر كذاني الهداية وقوله من غير عذر بيان للواقع لا للاحتراز عن العذر فان المنقول في الحائض ان المصلي اذا ركب الدابة

ولكن يراد بها هنا ما يسمى في عرفنا تحتها وهو محفة لها أعواد أربعة من طرفها مثل النعش تحمل على جانب فسدت أو بغلين (قوله وينبغي جملة الخ) قال في النهر لا حاجة اليه اذا المنتقى انما هو كونه سجودا اه فلي تأمل (قوله وقوله من غير عذر)

فسدت صلاته وورد في غاية البيان تعليل من فرق بينهما بان النزول عمل قليل والركوب عمل كثير
بانه ممنوع لانه لو رفع المصلي ووضع على السرج لا يبنى مع ان العمل لم يوجد فضلا عن العمل
الكثير والفرق الصحيح ما في الهداية اه وأورد في النهاية ان القول بالبناء فيما اذا نزل يؤدي الى
بناء القوي على الضعيف وذلك لا يجوز كالريض اذا صلى بعض صلاته بالايما ثم قدر على الاركان
لا يجوز له البناء تحرزاعما قلنا وأجاب بان الايما من المريض دون الايما من الراكب لان
الايما من المريض بدل عن الاركان والايما من الراكب ليس ببدل عنها لان البدل في العبادات
اسم لما صار اليه عند مجزئ غيره والمريض أعجزه مرضه عن الاركان فكان الايما بدلا عنها والراكب
لم يعجزه الركوب عن الاركان لانه يملك الانتصاب على الركابين فيكون ذلك منه قياما وكذلك
يمكنه أن يخررا كما وساجدا ومع هذا أطلق الشارع في الايما فلا يكون الايما بدلا فكان قويا
في نفسه فلا يؤدي الى بناء القوي على الضعيف وفرق في المحيط بوجه آخر هو ان في المريض
ليس له أن يفتح الصلاة بالايما مع القدرة على الركوع والسجود فلذلك اذا قدر على ذلك في
خلال صلاته لا يبنى أما الراكب هنالاه ان يفتح الصلاة بالايما على الدابة مع القدرة فالنزل
لا يمنعه من البناء قال في النهاية قلت وعلى هذا الفرق يجب ان لا يبنى في المكتوبة فيما اذا افتتحها
راكباً ثم نزل لانه ليس له ان يفتحها بالايما على الدابة عند القدرة فلذلك قيد المسئلة في الهداية
بالتطوع وذكر الامام الاسيحي ان استقبال المريض فيما اذا صح في خلال صلاته انما كان في
المكتوبة ولا رواية عنهم في التطوع في حق المريض فاحتمل ان المريض لا يستقبل ايضا في
التطوع فينبذ لاحتياج الفرق ويحتمل انه يستقبل بخلاف الراكب والفرق ما بيناه اه
(قوله وسن في رمضان عشرون ركعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده بجماعة والحتم مرة بجماعة بعد
كل أربع بقدرها) بيان لصلاة التراويح وانما لم يذكرها مع السنن المؤكدة قبل النوافل المطلقة
لكثرة شعبها ولا اختصاصها بحكم من بين سائر السنن والنوافل وهو الاداء بجماعة والتراويح جمع
ترويحة وهي في الاصل مصدر بمعنى الاستراحة سميت به الاربع ركعات المخصوصة لاستلزامها
استراحة بعدها كما هو السنة فيها وصرح المصنف بانها سنة وصححه صاحب الهداية والظهيرية
وذكر في الخلاصة ان المشايخ اختلفوا في كونها سنة وانقطع الاختلاف برواية الحسن عن أبي حنيفة
انها سنة وذكر في الاختيار ان ابا يوسف سأل ابا حنيفة عنها وما فعله عمر فقال التراويح سنة مؤكدة
ولم يخرجه عمر من تلقاء نفسه ولم يكن فيه مبتدعا ولم يأمر به الا عن اصل لديه وعهد من رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال ولا ينافيه قول القدوري انها مستحبة كما فهمه في الهداية عنه لانه انما قال
يستحب ان يجتمع الناس وهو يدل على ان الاجتماع مستحب وليس فيه دلالة على ان التراويح
مستحبة كذا في العناية وفي شرح منية المصلي وحكي غير واحد الاجماع على سنيتها وقدسنتها
رسول الله صلى الله عليه وسلم وندينها اليها واقامها في بعض الليالي ثم تركها خشية ان تكتب على
أمة كما ثبت ذلك في الصحيحين وغيرهما ثم وقعت المواظبة عليها في أثناء خلافة عمر رضي الله عنه
ووافقها على ذلك عامة الصحابة رضي الله عنهم كما ورد ذلك في السنن ثم ما زال الناس من ذلك الصدر
الى يومنا هذا على اقامتها من غير تكبر وكيف لا وقد ثبت عنه صلى الله عليه وسلم عليكم بسنتي وسنة
الخلفاء الراشدين المهديين عضوا عليها بالنواجذ كما رواه ابوداود واطلقه فشمس الرجال والنساء كما
صرح به في الحانية والظهيرية وقوله عشرون ركعة بيان لكميتها وهو قول الجمهور لما في الموطا عن

وسن في رمضان عشرون
ركعة بعد العشاء قبل
الوتر وبعده بجماعة
والحتم مرة بجماعة بعد كل
أربع بقدرها

أى قول صاحب الهداية
في تعليل المسئلة (قوله
فشمس الرجال والنساء)
أى خلافا لما قاله بعض
الروافض من انها سنة
الرجال فقط كما في الدرر
وعزاه نوح أفندي الى
الكاظمي ثم قال ان
المشهور عنهم انها ليست
بسنة أصلا قال في البرهان
قد اجتمعت الامة على
شرعية التراويح وجوازها
ولم ينكرها أحد من أهل
القبلة الا الروافض اه

(قوله كما ثبت في الصحيحين الخ) أى الحديث السابق عند قول المتن والافضل فيهما رابع وفيه ما كان يزيد في رمضان ولا غيره على احدى عشرة ركعة قال في الفتح وأما ما روى ابن أبي شيبة في مصنفه والطبراني وعند البيهقي من حديث ابن عباس عنه صلى الله تعالى عليه وسلم كان يصلي في رمضان عشرين ركعة سوى التي تضعف بابي شيبة ابراهيم بن عثمان جسد الامام أبي بكر ابن أبي شيبة منفق على ضعفه مع مخالفته للصحيح اه قلت أما مخالفته للصحيح فقد يجاب عنها بان ما في الصحيح مبنى على ما هو الغالب من أحواله صلى الله تعالى عليه وسلم وهذا كان لثنتين فقط ثم تركه عليه الصلاة والسلام فلذا لم تذكره عائشة رضي الله تعالى عنها وأما تضعيف الحديث بمن ذكر فقد يقال أنه اعتضد بما مر من نقل الاجماع على سنتها من غير تفصيل مع قول الامام رحمه الله ان ما فعله ٧٢ عمر رضي الله تعالى عنه لم يخرج منه من تلقاء نفسه ولم يكن فيه مبتدعاً ولم يأمر به الا عن

يزيد بن رومان قال كان الناس يقومون في زمن عمر بن الخطاب بثلاث وعشرين ركعة وعليه عمل الناس شراً وغيره بالكن ذكر المحقق في فتح القدير ما حاصله أن الدليل يقتضي أن تكون السنة من العشرين ما فعله صلى الله عليه وسلم منها ثم تركه خشية ان تكتب علينا والباقي مستحب وقد ثبت ان ذلك كان احدى عشرة ركعة بالوتر كما ثبت في الصحيحين من حديث عائشة واذن يكون المسنون على اصول مشايخنا ثمانية منها والمستحب اثنا عشر انتهى وذكر العلامة الحلبي ان الحكم في كونها عشرين ان السنن شرعت مكملات للواجبات وهي عشرون بالوتر فكانت التراويح كذلك لتقع المساواة بين المكمل والمكمل انتهى وأراد بالبعشرين أن تكون بعشر تسليمات كما هو المتوارث يسلم على رأس كل ركعتين فلوصلى الامام أربعاً بتسليمه ولم يقعد في الثانية واطهر الروايتين عن أبي حنيفة وأبي يوسف عدم الفساد ثم اختلفوا هل تنوب عن تسليمه أو تسليمتين قال أبو الليث تنوب عن تسليمتين وقال أبو جعفر وابن الفضل تنوب عن واحدة وهو الصحيح كذا في الظهيرية والخانية وفي المجتبى وعليه الفتاوى ولو قعد على رأس الركعتين فالصحيح انه يجوز عن تسليمتين وهو قول العامة وفي منية المصلي اذا شكوا انهم صلوا تسعة تسليمات أو عشر تسليمات فغلبه اختلاف والصحيح انهم يصلون بتسليمه أخرى فرادى ولو سلم الامام على رأس ركعة ساهياً في الشفع الاول ثم صلى ما بقى على وجهها فالصحيح بخاري بقضى الشفع الاول لا غير وقال مشايخ سمرقند عليه قضاء الكل وهذا اذا لم يفعل بعد السلام المذكور شيئاً مما يفسد الصلاة من أكل أو شرب أو كلام اما اذا فعل شيئاً من ذلك فليس عليه الا قضاء الشفع الاول لا غير كما في الذخيرة والمخلاصة وغيرهما وفي المحيط لوصلى التراويح كلها بتسليمه واحدة وقد قعد على رأس كل ركعتين فالصحيح انه يجوز عن الكل لانه قد أكمل الصلاة ولم يخل بشئ من الاركان الا انه جمع المتفرق واستدام التحريمه فكان أولى بالجواز لانه أسقى وأتعب للبدن انتهى وظاهره انه لا يكره وقد صرح بعدم الكراهة في منية المصلي ولا يخفى ما فيه لمخالفته المتوارث مع تصريحهم بكراهة الزيادة على ثمان في مطلق التطوع ليلاً فلان يكره هنا أولى ولهذا نقل العلامة الحلبي ان في النصاب وخزانة

أصل لديه وعهد من رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فتأمل منصفاً (قوله ثم اختلفوا الخ) قال الرملي أقول على القولين يجب سجود السهو فتأمل اه قلت هذا في السهو أما العمد فسيأتى ان انجباره بالسجود ضعيف (قوله والصحيح الخ) قال الرملي انما كان كذلك لكراهة الامامة في النفل في غير التراويح فلما احتمل انها عشرة وهذه زائدة عليها كان الافضل كونها فرادى (قوله ثم صلى ما بقى على وجهها) أى قبل أن يعيد ذلك الشفع (قوله يقضى الشفع الاول لا غير) أى لان كل شفع صلاة على حدة

وقد خرج من الشفع الاول شرعه في الشفع الثاني فلا يفسد ما بعد الشفع الاول فلا يلزمه الاقضاؤه (قوله عليه قضاء الكل) أى كل التراويح لفسادها كلها لان ذلك السلام لا يخرج منه حرمة الصلاة لكونه سهواً فاذا قام الى الشفع الثاني صح شرعه فيه وكان قعوده فيه على الثالثة فاذا سلم كان سلامه سهواً وانه على السهو والاول فلم يخرج من الصلاة ولا يصح شرعه في الشفع الثالث وحصل قعوده وسلامه فيه على الخامسة سهواً وهكذا الى آخر الاشفاع فقد ترك القعدة على الركعتين في الاشفاع كلها ففسد بأسرها وقد بالسلام ساهياً لانه لو سلم عمداً ليلزمه الاقضاء الشفع الاول اجماعاً وفهم من التوجيه المذكور ان الحكم مقيد بما اذا لم يتذكر انه سلم في الاول على رأس الركعة الى ان أمم التراويح حتى لو علم انه سهواً وسلم على ركعة واحدة صح ما صلاه بعد العلم سوى ركعتين لكون سلامه بعدهما عمداً سهواً وكان مخرجاً له عن التحريمه وان كان على وتر فليتأمل كذا في شرح المنية للشيخ ابراهيم الحلبي

الفتاوى

(قوله كالثاني) ضوابه

كلاول كما رأيت في بعض النسخ مصححا وما بحثه هو ظاهر قوله في شرح المنية ويبتنى على أنها تحوز بعد الوتر أم لأنه ان فاتته الختم هذه مبني على ان المراد بالحكم المذكور اللزوم كما هو مقتضى التفريع وهو ظاهر قوله لأنه لا يمكنه الا تيان بعد الوتر أما ان أريد الأولوية فإنه يأتي فيه الخلاف الآتي في ان الأفضل الا تيان بالوتر بالجماعة أم في المنزل كما أشار اليه في شرح المنية ولكن قد علمت ان مبني الكلام على اللزوم فهو يؤيد كد أن الصواب في العبارة ما قلنا لأنه لا لزوم على الأول والثالث (قوله وينبغي أن يكون مفرعا) أي ينبغي أن يكون هذا الخلاف مفرعا على الخلاف في وقتها فن قال لا يصلون بجماعة يكون قد بناه على القول الثاني ومن قال يصلون بها يكون قد بناه على الثالث واستظهر الثاني في شرح المنية قال لأنه بناء على القول المختار في وقتها وقد علمت من هذا انكته اقتصاره على الثالث دون ان يذكر معه الأول أيضا لما من عدم تصحيح

الفتاوى الصحيح انه لو تعدد ذلك بكرة فلولم يقعد الا في آخرها فقد علمت ان الصحيح أنه يجوز عن تسليمه واحدة فيما وصل إلى أربع بقتسليمه فكذلك هنا وقوله بعد العشاء قبل الوتر وبعد بيان لوقتها وفيه ثلاثة أقوال الأول ما اختاره اسمعيل الزاهدي وجماعة من بخارى ان الليل كله وقت لها قبل العشاء وبعده وقبل الوتر وبعده لانها قيام الليل ولم أر من صححه الثاني ما قاله عامة مشايخ بخارى وقاتما بين العشاء الى الوتر وصححه في الخلاصة ورجمه في غاية البيان بان الحديث ورد كذلك وكان أبي رضي الله عنه يصلي بهم التراويح كذلك الثالث ما اختاره المصنف وعزاه في الكافي الى الجمهور وصححه في الهداية والحانية والمحيط لانها نوافل سنت بعد العشاء وضرورة الاختلاف تظهر فيما وصلها قبل العشاء فعلى القول الأول هي صلاة التراويح وعلى الأخيرين لا وفيما اذا صلاها بعد الوتر فعلى الثاني لا وعلى الثالث نعم هي صلاة التراويح وتظهر فيما اذا فاتته ترويحة أو ترويحان ولو اشتغل بها يفوته الوتر بالجماعة فعلى الأول يشتغل بالوتر ثم يصلي ما فاتته من التراويح وعلى الثاني يشتغل بالترويحة الفائتة لأنه لا يمكنه الا تيان بعد الوتر كذا في الخلاصة وينبغي أن يكون الثالث كالثاني كما لا يخفى ولو فاتته ترويحة وخاف لو اشتغل بها تفوته متابعة الامام فتابعة الامام أولى وقد اختلفوا فيما لو تكرر تسليمه بعد الوتر فليل لا يصلون بجماعة وقبل يصلون بها كما في منية المصلي وينبغي أن يكون مفرعا على القول الثاني والثالث وفي فتاوى قاضيان ويستحب تأخير التراويح الى ثلث الليل والأفضل استيعاب أكثر الليل بالتراويح فان أخرها الى ما بعد نصف الليل فالصحيح انه لا بأس به واذا فاتت التراويح لا تقضى بجماعة والأصح انها لا تقضى أصلا فان قضاهما وحده كان نفلا مستحباً لا تراويح كسنة المغرب والعشاء وقوله بجماعة متعلق بسن بيان لكون الجماعة سنة فيها وفيها ثلاثة أقوال الأول ما اختاره المصنف انه سنة على الاعيان حتى ان من صلى التراويح منفردا فقد أساء لتركه السنة وان صليت في المساجد وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني لصلاته عليه السلام باباها بالجماعة وبيان العذر في تركها الثاني ما اختاره الطحاوي في مختصره حيث قال يستحب أن يصلي التراويح في بيته الا أن يكون فقها عظيما يقتدى به فيكون في حضوره ترغيب لغيره وفي امتناعه تقليل الجماعة مستدلا بحديث أفضل صلاة المرء في بيته الا المكتوبة وهو رواية عن أبي يوسف كما في الكافي الثالث ما صححه في المحيط والحانية واختاره في الهداية وهو قول أكثر المشايخ على ما في الذخيرة وقول الجمهور على ما في الكافي ان اقامتها بالجماعة سنة على الكفاية حتى لو ترك أهل المسجد كلهم الجماعة فقد أساءوا وأما وان أقيمت التراويح بالجماعة في المسجد وتختلف عنها افراد الناس وصلى في بيته لم يكن مسيئا لان افراد الصحابة يروى عنهم التخلف كابن عمر على مارواه الطحاوي والجواب عن دليل الطحاوي ان قيام رمضان مستثنى من الحديث لفعله صلى الله عليه وسلم اياه في المسجد ثم فعل الخلفاء الراشدين بعده اذا اختار المفضل ويجمعون عليه وأما من تخلف من الصحابة واما العذر أولانه أفضل في اجتهاده وهو معارض بما هو أولى منه وهو اتفاق الجم الغفيرة على خلافه والحاصل ان القول الأول والثالث اتفقا على أفضليتها وانما الكلام في الاساءة بالترك من البعض وأطلق المصنف في الجماعة ولم يقيد بها بالمسجد ما في الكافي والصحيح ان الجماعة في بيته فضيلة وللجماعة في المسجد فضيلة أخرى فهو حاز احدى الفضيلتين وترك الفضيلة الأخرى انتهى وفي الخلاصة اذا صلى الترويحة الواحدة اما ان كل امام ركعتين اختلف المشايخ والصحيح انه لا يستحب ولكن كل ترويحة

يؤدبها امام واحد امام يصلي التراويح في مسجدين كل مسجد على وجه الكمال لا يجوز لانه لا يتكرر ولو اقتدى بالامام في التراويح وهو قد صلى مرة لا بأس به ويكون هذا اقتداء المتطوع بمن يصلي السنة ولو صلوا التراويح ثم أرادوا أن يصلوا نائما يصلون فرادى انتهى وقوله والختم مرة معطوف على عشرون بيان لسنة القراءة فيها وفيه اختلاف والجهمور على ان السنة الختم مرة فلا يترك لكسل القوم ويختم في الليلة السابع والعشرين لكثرة الاخبار انها ليلة القدر ومرتين فضيلة وثلاث مرات في كل عشر مرة أفضل كذا في الكافي وذكري الحبيط والاختيار ان الأفضل ان يقرأ فيها مقدار ما لا يؤدي الى تنفير القوم في زماننا لان تكثير الجمع أفضل من تطويل القراءة وفي المجتبى والمتأخرون كانوا يفتون في زماننا ثلاث آيات قصار آية طويلة حتى لا يمل القوم ولا يلزم تعطيلها وهذا حسن فان الحسن روى عن أبي حنيفة انه ان قرأ في المكتوبة بعد الفاتحة ثلاث آيات فقد أحسن ولم يسيء هذا في المكتوبة فما ظنك في غيرها اه وفي التجنيس ثم بعضهم اعتادوا قراءة قل هو الله أحد في كل ركعة وبعضهم اختاروا قراءة سورة الفيل الى آخر القرآن وهذا حسن لانه لا يشتبه عليه عدد الركعات ولا يشتغل قلبه بحفظها فيتمتع فرغ للتدبر والتفكير اه وصرح في الهداية بان أكثر المشايخ على ان السنة فيها الختم وفي مختارات النوازل انه يقرأ في كل ركعة عشر آيات وهو الصحيح لان السنة فيها الختم لان جميع عدد الركعات في جميع الشهر ستائة ركعة وجميع آيات القرآن ستة آلاف اه ونص في الحاشية على انه الصحيح وفي فتح القدير وغيره واذا كان امام مسجد حبه لا يختم فله ان يترك الى غيره فالحاصل ان الصحيح في المذهب ان الختم سنة لكن لا يلزم منه عدم تركه اذ اذ لم منه تنفير القوم وتعطيل كثير من المساجد خصوصا في زماننا فالظاهر اختيار الاخف على القوم كما فعله الأئمة في زماننا من بدءاتهم بقراءة سورة التكاثر في الركعة الاولى وبقراءتهم سورة الاخلاص في الثانية الى أن تكون قراءتهم في الركعة التاسعة عشر سورة تبت وفي العشرين سورة الاخلاص وليس فيه كراهة في الشفع الاول من الترويجة الاخيرة بسبب الفصل بين الركعتين سورة واحدة لانه خاص بالفرائض كما هو ظاهر الخلاصة وغيرها الا انه قد زاد بعض الأئمة من فعلها على هذا الوجه منكرات من هدرمة القراءة وعدم الطمأنينة في الركوع والسجود وفيما بينهما وفيما بين السجود مع اشتغالها على ترك الشاء والتعوذ والبسملة في أول كل شفع وترك الاستراحة فيما بين كل ترويحتين وفي الخلاصة والفضل التعديل في القراءة بين التسليمات كذا روى عن أبي حنيفة فان فضل البعض على البعض في القراءة لا بأس به اما التسليم الواحدة ان فضل الثانية على الاولى لا شك انه لا يستحب وان فضل الاولى على الثانية على الخلاف في الغرض الامام اذا فرغ من التشهد في التراويح ان علم ان الزيادة على قدر التشهد لا تثقل بأي بدعوات وان علم انها تثقل يقتصر على الصلاة لان الصلاة فرض عند الشافعي فيحتمل اه وعلاه في فتح القدير بان الصلاة فرض أو سنة ولا تترك السنن للجماعات كالتسبيحات اه وقوله بجلسة متعلق بسن بيان لكونه سنة فيها وتعبه الشارح بانه مستحب لانه سنة وصرح في الهداية باستحبابه بين الترويحتين وبين الخامسة وبين الوتر لعادة أهل الحرمين واستحسن البعض الاستراحة على خمس تسليمات وليس بصحيح اه وفي الكافي والاستراحة على خمس تسليمات تذكره عند الجهمور لانه خلاف عمل أهل الحرمين اه وذكر العلامة الحلي ويعرف من هذا كراهة ترك الاستراحة مقدار ترويجة على رأس سائر الاشفاع كما هو شأن أكثر أئمة أهل زماننا في البلاد الشامية والمصرية بطريق

القول على الثالث فقط وان صح بناؤه على الاول أيضا تدبر (قوله معطوف على عشرون) أي فهو مرفوع والظاهر الجسر عطفًا على جماعة ليكون نصًا في سنة الختم في الصلاة (قوله وليس فيه كراهة في الشفع الاول من الترويجة الاخيرة) قال الزملي لقراءته في الركعة الاولى منه بالنصر وفي الثانية منه بالاخلاص وفيه فصل بسورة تبت (قوله وتعبه الشارح بانه مستحب لانه) قال في النهر وهو ظاهر في نديها على رأس الخامسة لكن في الخلاصة أكثرهم على عدم الاستحباب وهو الصحيح اه قلت ان أراد من الخامسة التسليم الخامسة وهي المسئلة الاتية عن الكافي فا ادعاه من الظهور ممنوع اذ لا تعرض له في كلام الشارح أصلا وان أراد منها الترويجة الخامسة فكلام الخلاصة ليس فيها لان نص عبارة الخلاصة هكذا والاستراحة على خمس تسليمات اختلاف المشايخ فيه وأكثرهم على انه لا يستحب وهو

(قوله ولا يخفى ما فيه الخ) أقول أظن ان لفظة ترك في عبارة الحلبي زائدة من بعض النسخ المحققة استبعاد الان يكون شأن الأئمة ذلك انشأتهم المساهلة ولعل ذلك كان في زمانه وان ثبت ما قلنا يندفع البراد عن كلام هذا العلامة والافهوكلام متهافت يبعد صدوره من أمثاله (قوله وقد قالوا الخ) قال الرملي قال الحلبي ومن المكره ما يفعله ٧٥ بعض الجهال من صلاة ركعتين

منفردا بعد كل ركعتين لأنها بدعة مع مخالفة الامام والصف اه قلت لكن هذه الصلاة غير المذكورة هنا لان هذه بعد كل ركعتين والمذكورة هنا بعد كل أربع (قوله ورجح الاول في فتح القدير) قال الرملي

ويوتر بجماعة في رمضان فقط (باب ادراك الفريضة) صلى ركعة من الظهر فأقيم يتم شعاو يقتدى

وفي شرح المنية للعلامة الحلبي والصحيح ان الجماعة فيها أفضل الا ان سنيها ليست كسنية جماعة التراويح اه وهذا الذي عليه عامة الناس اليوم (قوله ولو صلوا الوتر بجماعة الخ) قال الرملي علل له في الضياء المعنوي بانها نفل من وجه حتى وجبت القراءة في جميعها وتؤدى بغير اذان واقامة والنفل بالجماعة غير مستحب ولانه لم تفعله العبادة رضي الله تعالى عنهم

أولى اه ولا يخفى ما فيه لان الاستراحة لم توجد أصلا في مسألة الكافي الاعلى خمس تسليمات مع انها ليست محل الاستراحة ولهذا قال الامام حسام الدين في تأليفه خاص بالتراويح لاستراحة على خمس تسليمات لا تستحب على قول الاكثر وهذا هو الصحيح فان الصحيح انه لا يستحب الا عند تمام كل ترويحة وهي خمس ترويحيات اه بخلاف فعل الأئمة فان الاستراحة قد وجدت وان لم تكن نامة فكيف تكون مكرهه بالاولى وقد قالوا انهم يخشون في حالة الجلوس ان شاؤوا يسجدوا وان شاؤا قرؤوا القرآن وان شاؤوا صلوا أربع ركعات فرادى وان شاؤوا قعدوا ساكتين وأهل مكة يطوفون أسبوعا و يصلون ركعتين وأهل المدينة يصلون أربع ركعات فرادى وبهذا علم انه لو قال بانتظار بعد كل ترويحة بدل قوله بجملة لكان أولى وفي الحاشية يكره للقتدى ان يقعد في التراويح فاذا أراد الامام ان يركع يقوم لان فيه اظهار التكاسل في الصلاة والتشبه بالمنافقين قال تعالى واذا قاموا الى الصلاة قاموا كسالى اه (قوله ويوتر بجماعة في رمضان فقط) أى على وجه الاستحباب وعليه اجماع المسلمين كافي الهداية واختلفوا في الأفضل في الحاشية الصحيح ان أداء الوتر بجماعة في رمضان أفضل لان عمر رضي الله عنه كان يؤمهم في الوتر وفي النهاية اختار علما وأنا ان يوتر في منزله لا بجماعة لان العبادة لم يجمعوا على الوتر بجماعة في رمضان كما اجتمعوا على التراويح لان عمر كان يؤمهم فيه في رمضان وأبي بن كعب كان لا يؤمهم اه ورجح الاول في فتح القدير بانه صلى الله عليه وسلم كان أوتر بهم ثم بين العذر في تأخره عن مثل ما صنع في الماضي فالوتر كالتراويح فكما ان الجماعة فيها سنة فكذلك في الوتر ولو صلوا الوتر بجماعة في غير رمضان فهو صحيح مكرهه كالتطوع في غير رمضان بجماعة وقيد في الكافي بان يكون على سبيل التداخي اما لوقتى واحد بواحد أو اثنان بواحد لا يكرهه واذا اقتدى ثلاثة بواحد اختلفوا فيه وان اقتدى أربعة بواحد كرهه اتفاقا اه وفي القنية صلى العشاء وحده فله ان يصل التراويح مع الامام ولو تركو الجماعة في الغرض ليس لهم ان يصلوا التراويح بجماعة لانها تتبع للجماعة ولو لم يصل التراويح بجماعة مع الامام فله ان يصل الوتر معه ثم ذكر بعده انه لو صلى التراويح بجماعة مع غيره له ان يصل الوتر معه هو الصحيح اه ومن رام الزيادة على ما ذكرناه من أحكام التراويح فعليه بمؤلف خاص بها للامام الاجل حسام الدين فاستطلعت عليه والله الموفق للصواب

(باب ادراك الفريضة)

حقيقة هذا الباب مسائل شتى تتعلق بالفرائض في الاداء الكامل وكله مسائل الجامع (قوله صلى ركعة من الظهر فأقيم يتم شعاو يقتدى) لان الاصل ان تقضى العبادة قصد ابلاء ذم حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم ولا فضائه الى السغه خصوصا اذا كانت فرضا وان النقص للاكمال اكمل معنى فيجوز كنقص المسجد للاصلاح وكنقص الظهر للجمعة ولكن اصاب جهته شوك في سجوده

بجماعة في غير رمضان اه وفي النهاية مثله وهذا كالصريح في انها كراهة تنزيه تأمل (باب ادراك الفريضة) (قوله حقيقة هذا الباب) كذا في معراج الدراية وفتح القدير وجعله في العناية شروعا في الاداء الكامل وهو الاداء بالجماعة بعد الفراغ من بيان ادراك الفرائض والواجبات والنوافل قال في النهرو هذا أولى اذ عادت منهم انهم لا يبويون لمسائل شتى بابا بل يترجون عنها بشئ أو متفرقة أو مشورة فكان هذا الداعي لعدوله في العناية وغيره الى ما مر

(قوله وهو صريح فيمن صلى ركعة فقط فهي باطلة) علته في العناية بقوله لان التبراه منهى عنها قال بعضهم فيه ان النهي عنها لا يقتضي بطلانها قلت لكن في الحواشي السعدية قال قوله لان التبراه منهى عنها يعلم منه ان النهي بمعنى النفي والالم يلزم البطلان اه (قوله كما توهمه بعض حنفية عصرنا) قال في النهر وبطلان هذا التوهم غنى عن البيان (قوله اراد بالظاهر الفرض الرباعي) قال الرمي فيه جمع بين الحقيقة ٧٦ والمجاز فالاولى الاحقاق بطريق الدلالة اه قلت وهذا هو المناسب وان

أمكن الجواب عن الجمع بينهما لان تقييده بالظهر - رله فائدة سببه عليها المؤلف عند قوله ولو صلى ثلاثا (قوله) وقد باركعة التي لا تتم الا بالسجدة) يعني قيد اتمام الشفع بما اذا صلى ركعة كاملة لانها لا تسمى ركعة الا بالسجدة فافاد انه اذا لم يصل ركعة كاملة بان لم يقمدها بالسجدة لا يتم شفعها بل يقطع وبشرع (قوله) ورجحه في فتح القدير قال في الشربلالية وهو مروى عن أبي حنيفة واليه مال السرخسي وهو الاوجه (قوله) اراد من الظهر الظهر المؤداة الخ) قال الرمي لم أر حكم ما اذا أقيمت قبل أن يشرع في قضاء الغائبة وخاف ان اشتغل بها فوفت الجماعة الحاضرة ولا شك انه ان كان صاحب ترتيب في وجوب الابتداء بالغاثة وان لم يكن صاحب ترتيب فلاكل من الابتداء بالغاثة والصلاة الحاضرة وجه اما الاول ليكون الاداء على حسب ما وجب ويخرج من خلاف مالك رحمه الله فان الترتيب عنده لا يسقط بشئ من الاعذار المذكورة كما نص على مذهبه في المجتبى وأما الثاني فلا حراز فضيلة الجماعة التي ورد الوعد والوعيد فيها وجواز تأخير القضاء وعدم امكان تلافى فضيلة الجماعة اذا فانت وتلافى قضاء الغائبة مع تقديم أداء الحاضرة مع الجماعة وهو ظاهر من اشارة قوله لوشرع في قضاء الغائبة ثم أقيمت لا يقطع فان فيه اشارة الى انه لو أقيمت قبل شروعه يقدم الحاضرة والذي يظهر لي ارجحية هذا الذي الابتداء بالغاثة والحالة هذه تفويت فضيلة الجماعة وليس في الابتداء بالحاضرة تفويت

فرقع ثم وضع لم يجعل سجدين وللجماعة مزية على الصلاة منفردا بالحديث فجاز نقض الصلاة منفردا لاراز الجماعة ولكن هذا اذا لم تثبت شبهة الفراغ من صلاته منفردا وان ثبتت شبهة لا ينقضها لان العبادة بعد ما فرغ منها لا تقبل البطلان الا بالارادة فنقول ان صلى ركعة من الظهر يرضم اليها أخرى ثم يسلم ويدخل مع القوم لانه يمكنه احرار الجماعة مع احرار النفل باضا فركعة أخرى اليها اذا التطوع شرع شفعالا وترا ومتى أمكن ادراك العبادتين لا يصار الى ابطال أحدهما وقد صرح الكل هنا بانه انما يرضم ركعة أخرى صيانة للمؤدى عن البطلان وهو صريح فيمن صلى ركعة فقط فهي باطلة لانها صحيحة مكروهة كما توهمه بعض حنفية عصرنا فان قيل لوضم تفوته تكبيرة الافتتاح قلنا ذلك أيسر من ابطال العمل اذ صيانته عن البطلان واجبة وادراكها فضيلة وجاز الابطال لما هو سنة لانه اكمل معنى كما قدمناه والمعاني أحق بالاعتبار من الصور كمن تذكروا في الركوع السورة فانه يرضه لاجلها مع انها واجبة وهو فرض لان في رفضه اقامته على أكمل الوجوه فصار حسنا مع انه ابطال للوصف فقط وقول محمد بطلان الوصف يستلزم بطلان الاصل وهو فيما اذا لم يتمكن من اخراج نفسه عن العهدة بالمضى كما اذا قيد خامسة الظهر بسجدة ولم يكن قعد الاخيرة اما اذا كان متمكنا من المضي لكن اذن له الشرع في عده فلا يبطل أصلها بل تبقى نفلا اذا ضم الثانية اراد بالظاهر الفرض الرباعي و اراد بالاقامة شروع الامام في موضع هو مفيد لا اقامة المؤذن لانه لا يقطع صلاته اذا أقام المؤذن وان لم يقمدها بالسجدة بل يتقار كعتين كافي غاية البيان وغيره ولو أقيمت في المسجد وهو في البيت أو كان في مسجد فاقمته في مسجد آخر لا يقطعها مطلقا كما ذكره الشارح وغيره وقيد بالركعة التي تتم بالسجدة لانه لو لم يقمدها لولى بالسجدة فانه يقطع ويشرع مع الامام وهو الصحيح لانه يجعل الرضى والقطع للاكمال كذا في الهداية وفي المحيط والكا في هو الاشبه وقيد بالفرض لانه لو كان في النفل لا يقطع طلقا وانما يتم ركعتين واختلفوا في السنة قبل الظهر أو الجمعة اذا أقيمت أو خطب الامام فالصحيح انه يتمها اربعا كما صرح به الوالوجي وصاحب المبتنى والمحيط ثم الشتمى لانها صلاة واحدة وليس القطع للاكمال بل لا بطلان صورة ومعنى وقيل يقطع على رأس الركعتين ورجحه في فتح القدير بحاشائه يتمكنا من قضاها بعد الفرض ولا ابطال في التسليم على الركعتين فلا يفوت فرض الاستماع والاداء على الوجه الاكمل بلا سبب اه والظاهر ما صححه المشايخ لانه لا شك ان في التسليم على رأس الركعتين ابطال وصف السنة لالاكمالها وتقدم انه لا يجوز ويشهد لهم اثبات احكام الصلاة الواحدة للاربع من عدم الاستفتاح والتعوذ في الشفع الثاني الى غير ذلك كما قدمناه و اراد من الظهر الظهر المؤدى لانه لو شرع في قضاء الغائبة ثم أقيمت

لا

بالغاثة وان لم يكن صاحب ترتيب فلاكل من الابتداء بالغاثة والصلاة الحاضرة وجه اما الاول ليكون الاداء على حسب ما وجب ويخرج من خلاف مالك رحمه الله فان الترتيب عنده لا يسقط بشئ من الاعذار المذكورة كما نص على مذهبه في المجتبى وأما الثاني فلا حراز فضيلة الجماعة التي ورد الوعد والوعيد فيها وجواز تأخير القضاء وعدم امكان تلافى فضيلة الجماعة اذا فانت وتلافى قضاء الغائبة مع تقديم أداء الحاضرة مع الجماعة وهو ظاهر من اشارة قوله لوشرع في قضاء الغائبة ثم أقيمت لا يقطع فان فيه اشارة الى انه لو أقيمت قبل شروعه يقدم الحاضرة والذي يظهر لي ارجحية هذا الذي الابتداء بالغاثة والحالة هذه تفويت فضيلة الجماعة وليس في الابتداء بالحاضرة تفويت

ذلك تأمل وراجع فعمى نظفر بالمنقول ثم نقل عن النووي ان الافضل الترتيب للخلاف في وجوبه وعن الاستنوي البتة
بالمحاضرة جماعة ثم قال فانظر كيف اختلف مثل هؤلاء الاجلاء في ترجيح أحد ٧٧ الوجهين وقواعدنا تأتي ذلك في سافط

الترتيب فان مذهبا
كمنههم فيه اه
ويظهر لي أرجحية ما رجحه
لان الجماعة واجبة عندنا
وفي حكم الواجب ومراعاة
خلاف الامام مالك
مستحبة فلا ينبغي
تفويت الواجب لاجل
المستحب تأمل (قول
المصنف ولو صلى ثلاثا
بتم) قال أي الرمي وجوبا
فلو قطع واقتدى كان
آثما اه قلت لكن في
التاريخانية وان اراد
أن يكون فرضه ما يصلي
مع الامام فالمحيلة أن لا
يقعد في الرابعة من

ولو صلى ثلاثا يتم ويقتدى
متطوعا فان صلى ركعة
من الفجر أو المغرب
فاقيم يقطع ويقتدى

صلاته التي أداها وحده
ويصلي الخامسة
والسادسة ويصير ذلك
نفلا ويكون فرضه ما
يصلي مع الامام ثم نقل
بعده أيضا المحيلة أن
يصلي الرابعة قاعدا
فتنقلب هذه نفلا
عندهما خلافا للحمد
اه فلي تأمل ثم رأيت

لا يقطع كالنفل والمندورة كالغائثة كذا في الخلاصة وقد بناه بكون الابطال حراما لغيره عذر لانه لو
كان لعذر فانه جائز كالمرأة اذا فارقت زوجها والمسافر اذا نذت ذابته أو خاف فوت درهم من ماله بل قد
يكون واجبا كالقطع لانجاء غريق وفي فتاوى الوالوجي المصلي اذا دعاه أحد أبويه فلا يجيبه مالم
يفرغ من صلاته الا ان يستغيب به لان قطع الصلاة لا يجوز الا للضرورة وكذلك الاجنبي اذا خاف
أن يسقط من سطح أو تحرقه النار أو يغرقه الماء وجب عليه ان يقطع الصلاة هذا اذا كان في الفرض
فاما في النوافل اذا ناداه أحد أبويه ان علم انه في الصلاة وناداه لانه لا بأس به أن لا يجيبه وان لم يعلم يجيبه
اه ومن العذر ما اذا شرع في نفل فحضر جنازة خاف ان لم يقطعها فنوته فانه يقطعها ويصلي عليها
لانه لا يتمكن من المصلحين معا وقطع النفل معقب للقضاء بخلاف الجنازة لو اختار تفويتها كان لا إلى
خلف كذا في فتح القدير (قوله ولو صلى ثلاثا يتم ويقتدى متطوعا) لان لا أكثر حكم الكل فلا
يحمل النقص وانما يقتدى متطوعا لان الفرض لا يتكرر في وقت واحد وصرح في الحاوي القدسي
ان ما يؤدي مع الامام نافلة يدرك بها فضيلة الجماعة ولا يرد عليه العذر فانه لا يقتدى بعدها ما
علم من باب الأوقات المكروهة ولهذا اقيد بانظر قيد بالثلاث لانه لو كان في الثالثة ولم يقيد بها
بالسجدة فانه يقطعها لانه يحمل الرفض ويختار ان شاء عاد ووقعد وسلم وان شاء كبر قائما ينوي الدخول
في صلاة الامام كذا في الهداية وفي المحيط الاصح أنه يقطع قائما بتسليمه واحدة لان التعود مشروط
للتحمل وهذا قطع وليس يتحمل فان التحلل عن الظهر لا يكون على رأس الركعتين وتكفيه تسليمة
واحدة للقطع اه وهكذا صححه في غاية البيان معزيا إلى غير الاسلام واختلفوا فيما اذا عاد هل
يعيد التشهد قبل نعم لان الاول لم يكن قعودا ختم وقيل يكفيه ذلك التشهد لانه لما قعد ارتفض
ذلك القيام فكانه لم يقم وأورد على قواه ويقتدى متطوعا ان التطوع بجماعة مكرره خارج
رمضان وأجيب بنعم اذا كان الامام والقوم متطوعين أما اذا أدى الامام الفرض والقوم النفل فلا
لقوله عليه الصلاة والسلام للرجلين اذا صليتما في رحالكما ثم أتيتما صلاة قوم فصليا معهم واجعلا
صلاتكما معهم سحبة أي نافلة كذا في الكافي (قوله فان صلى ركعة من الفجر أو المغرب فاقم يقطع
ويقتدى) لانه لو أضاف اليها أخرى لغاتته الجماعة لوجود الفراغ حقيقة في الفجر أو شبهه في المغرب
لان لا أكثر حكم الكل وشمل كلامه ما اذا قام الى الثانية ولم يقيد بها بالسجدة وقيد بالركعة احترازا
عما اذا قيد الثانية بسجدة فانه لا يقطعها ويقمها ولا يشرع مع الامام لكرهه النفل بعد الفجر
وكذا بعد المغرب في ظاهر الرواية عليه في الكافي بانه ان وافق امامه خالف السنة بالتفيل بالثلاث
وان وافق السنة فجعلها أر بعخالف امامه وكل ذلك بدعة فان شرع أتمها أر بعالانه أحوط اذ فيه
زيادة الر كعة وموافقة السنة أحق لان مخالفة الامام مشروعة في الجملة كالسبوق فيما يقضى
والمقتدى اذا اقتدى بالمسافر ومخالفة السنة لم تشرع أصلا كذا في الكافي وعمله في الهداية
بان التفيل بالثلاث مكرره وفي غاية البيان أنه بدعة وفي شرح الجامع الصغير لقاضي حان أنه حرام
والظاهر ما في الهداية ويراد بالكره التحريمية لان المشايخ يستدلون بانه عليه السلام نهى عن
البتيراه كما في غاية البيان وهو من قبيل ظني الثبوت قطعي الدلالة فيفيد كراهة التحريم على أصولنا

في القهستاني ذكر ان في قواه يتم اشارة الى انه لا يشتغل بحيلة مثل أن لا يقعد على الرابعة ويصيرها سائتا كما في المحيط ومثل أن يصلي
الرابعة قاعدا لتنقلب نفلا لان الاتمام فرض كما في المنية اه (قوله ولهذا اقيد بالظهر) قال الرمي أقول هذا يناقض ما تقدم قريبا
من ان المراد بالظهر الرابعة تأمل (قوله أو شبهه في المغرب) عله في النهر بغير هذا وهو لزوم النفل قبل المغرب وقد مر انه مكرره اه

(قوله واذا أتمها الخ) قال الرمي يعني إذا أراد أن يتهاها هذا المقتدى أربعاً يصلي ركعة ويقعد لان الأولى من صلاته التي أتى بها بعد مفارقة الإمام هي ثانية صلاته ٧٨ فالالف واللام في الصلاة بدل من الأضافة تأمل (قوله كما ان الظاهر من الخروج الخ)

جعل في النهر الخروج على حقيقته وجعل المكث مفهوماً بالدلالة فقال واذا كان الخروج اعراضاً كان عدم الصلاة مع المكث حين الإقامة بالأعراض أولى ثم اعترض على المؤلف بان

وكره خروجه من مسجد أذن فيه حتى يصلي وان صلى لا الا في الظهر والعشاء ان شرع في الإقامة ومن خاف فوت الفجر ان أدى سنته أيتم وتر كهوا والا ما ذكره مما لا حاجة اليه وان هذا المجاز لا قرينة عليه (قوله لان من صلى وحده فقد ارتكب المكروه) أي ومن ارتكب مكروهاً تحرماً يجب عليه إعادة الصلاة أو مكروهاً تنزيهاً استحباب كما سنده في الساب الآتي والراجح في المذهب وجوب صلاة الجماعة وقتضائه انه يجب إعادة من صلاها من فرداً بالجماعة أو تنس لِموافق القاعدة المذكورة لكن قول المصنف فيما روي وصلي ثلاثاً يثم ويقعد متطوعاً

ولو سلم مع الامام فعن بشر لا يلزمه شيء وقبل فسدت ويقضى أربعاً لانه التزم بالاعتداء ثلاثاً فليزمه أربع كما لو نذر ثلاثاً واذا أتمها أربعاً يصلي ركعة ويقعد لان الأولى من الصلاة ثانية صلاته ولو تكرر كما جازت في الاستحسان لا القياس ولو صلى الامام أربعاً ساهاً بعدما قعد على رأس الثلاث وقد اقتدى به الرجل متطوعاً قال ابن الفضل تفسد صلاة المقتدى لان الرابعة وجبت على المقتدى بالشروع وعلى الامام بالقيام اليها فصار كرجل أوجب على نفسه أربع ركعات بالنذر فاقعدى فيهن بغيره لا تجوز صلاة المقتدى كذا هذا كذا في فتح القدير قال في الخلاصة المختار فساد صلاة المقتدى قعد الامام على رأس الثالثة أو لم يقعد اه (قوله وكره خروجه من مسجد اذن فيه حتى يصلي وان صلى لا الا في الظهر والعشاء ان شرع في الإقامة) محدث ابن ماجه من أدرك الأذان في المسجد ثم خرج لم يخرج لحاجة وهو لا يريد الرجوع فهو منافق وأخرج الجماعة الا البخاري عن أبي الشعثاء قال كأمع أبي هريرة في المسجد فخرج رجل حين أذن المؤذن للعصر قال أبو هريرة أما هذا فقد عصى أبا القاسم والموقوف في مثله كالمرفوع وهذا يدل على أن الكراهة تحريرية وهي المحمل عند اطلاقها كما قدمناه واستثنى الشايخ منها ما اذا كان ينتظم به أمر جماعة أخرى بان كان مؤذناً أو اماماً في مسجد تتفرق الجماعة بغيته فانه يخرج بعد النداء لانه ترك صورة تكميل معنى والعبارة للمعنى زاد في النهاية أو يكون خرج ليصلي في مسجد حبه مع الجماعة فلا بأس به مطلقاً من غير قيد بالامام والمؤذن اه ولا يخفى ما فيه اذ خروجه مكروه وتحريمها والصلاة في مسجد حبه مندوبة فلا يرتكب المكروه لاجل المنسوب ولا دليل يدل على تقيدها بما ذكره وأطلقه المصنف فشمع ما أذن فيه وهو داخله أو دخل بعد الأذان والظاهر ان مرادهم من الأذان فيه هو دخول الوقت وهو داخله سواء أذن فيه أو في غير كما ان الظاهر من الخروج من غير صلاة عدم الصلاة مع الجماعة سواء خرج أو كان ما كثافي المسجد من غير صلاة كما شاهدته في زماننا من بعض الفسقة حتى لو كانت الجماعة يؤخرون لدخول الوقت المستحب كالصحيح مثلاً فخرج انسان من المسجد بعد دخول الوقت ثم رجع وصلى مع الجماعة ينبغي أن لا يكون مكروهاً ولم أره كونه منسقولا وقوله وان صلى لأى وان صلى النرض وحده لا يكره خروجه قبل أن يصلي مع الجماعة لانه قد أجاب داعي الله مرة فلا يجب عليه نائياً والظاهر ان مرادهم عدم كراهة الخروج لاعدمها مطلقاً لان من صلى وحده فقد ارتكب المكروه وهو ترك الجماعة لانها على الصحيح اما سنة مؤكدة أو واجبة ولم أر من نهى عليه واستثنى المصنف الظهر والعشاء عند الشروع في الإقامة فانه يكره لمن صلى وحده ان يخرج قبل الصلاة مع الجماعة لانه يثم مخالفة الجماعة عما ناو النفل بعدها تين الصلاتين ليس بمكروه وأما في الفجر والعصر فلا يكره له الخروج لكرهه التنفل بعدهما وأما في المغرب فلما فيه من التنفل بالثلاث أو مخالفة الامام ان أتمها أربعاً أو كل منة ما مكروه كما سبق ولم يذكر المصنف حكم المكث في المسجد بلا صلاة أما في موضع لا يكره التنفل فالكراهة ظاهرة وأما في موضع يكره التنفل فذكر في المحيط أنه في العصر والمغرب والفجر يخرج لكرهه التطوع بعدها وان مكث وان لم يدخل معهم يكره لان مخالفة الجماعة وزرعظيم اه (قوله ومن خاف فوت الفجر ان أدى سنته أيتم وتر كهوا والا)

ينافي ذلك فالأولى تأويل القاعدة بان يراد بالواجب والسنة الذي تعاد الصلاة بتركه ما كان من أجزاء لان الصلاة وما هيتهما والجماعة وصف لها خارج عنها فلا تعاد الصلاة لتركه فلي تأمل (قوله اما في موضع لا يكره التنفل) المراد بالموضع الوقت لا المكان (قوله لان مخالفة الجماعة وزرعظيم) قال في النهر هذا يقتضى انها أشد كراهة من التنفل وعلى هذا

فينبغي أن يحج خروجه في هذه الحالة اه لكن في التتارخانية عن الشامل لوقيد الثانية المجدبة أتمها وخرج لانه لا تطوع بعد
 الفجر والمكث معهم بلا صلاة من سوء الادب (قوله وكذا للجماعة) أي لها فضل رملي (قوله وفي الخلاصة ظاهر المذهب
 انه يدخل) كذا ذكر في النهرا انه ظاهر المذهب وعزاه الى التجنيس وغيره ثم قال وبهذا التقرير يعلم ان قواه في الجمران كلامه
 شامل لما اذا كان برجوادرا كه في التشهد يخرج على رأي ضعيف لا ضرورة تدعو اليه اه أقول ما ذكره المؤلف هو المتبادر من
 عبارة المتن فيبانه لذلك ثم بيانه ما هو ظاهر المذهب لا لوم عليه به بل قوله قبل هذا وان لم يمكن بان خشى فوت الركعتين يشعر
 باختيار ظاهر الرواية (قوله وفي المحيط انه يأتي بها عندهما الخ) قال في الشرنبلالية ٧٩ الذي تحرر عندي انه يأتي

بالسنة اذا كان يدركه
 ولو في التشهد بالاتفاق
 فيما بين محمد وشيخه ولا
 يتقيد بادراك ركعة
 وتفرع الخلاف هنا على
 خلافهم في مدرك تشهد
 الجمعة غير ظاهر لان المدار
 هنا على ادراك فضل
 الجماعة وهو حاصل
 بادراك التشهد بالاتفاق
 نص على الاتفاق الكمال
 لا كما ظنه بعضهم من أنه
 لم يحرز فضلها عند محمد
 لقوله في مدرك أقل
 الركعة الثانية من الجمعة
 لم يدرك الجمعة حتى يبني
 عليها الظهر بل قواه هنا
 كقولهما من أنه محرز
 ثوابها وان لم يقبل في الجمعة
 كذلك احتياطا لان
 الجماعة شرطها ولذا
 اتفقوا على أنه لو حان
 لا يصلى الظهر جماعة
 فادرك ركعة لا يحث وان
 أدرك فضلها نص عليه
 محمد كافي الهداية قال

لان الاصل ان سنة الفجر لها فضيلة عظيمة قال عليه الصلاة والسلام ركعتا الفجر خير من الدنيا
 وما فيها وكذا ما قدمناه وكذا للجماعة بالا حديث المتقدمة فاذا تعارضوا عمل بها بقدر الامكان وان لم
 يمكن بان خشى فوت الركعتين احرز أحقهما وهو الجماعة لورود الوعيد في الجماعات والسنة
 وان ورد الوعيد فهالم يرد الوعيد بتركتها ولان ثواب الجماعة أعظم لانها مكمل لذاتية والسنة مكمل
 خارجية والذاتية أقوى وشمل كلامه ما اذا كان برجوادرا كه في التشهد فانه يأتي بالسنة وظاهر
 ما في الجامع الصغير حيث قال ان خاف أن تفوته الركعتان دخل مع الامام ان لا يأتي بالسنة وفي
 الخلاصة ظاهر المذهب انه يدخل مع الامام ورجحه في البدائع بان لاكثر حكم الكل فكأن الكل
 قد فاته فيقدم الجماعة ونقل في الكافي والمحيط انه يأتي بها عندهما خلا والمحمد لان ادراك الركعة
 عندهما كادراك ركعة في الجمعة خلافا له وقد جعل المصنف لسنة الفجر حكيمين أما الفعل ان
 لم يخف فوت الجماعة وهو المراد بفوت الفجر بقريسة قوله أيتم وأما الترك ان خاف فوت الجماعة
 فاندفع ما ذكره الفقيه اسمعيل الزاهد من انه ينبغي ان يفتتح ركعتي الفجر ثم يقطعهما ويدخل مع
 الامام حتى تلزمه بالشروع فيتمسك من القضاء بعد الفجر وهو مردود من وجهين أحدهما ما ذكره
 الامام السرخسي ان ما وجب بالشروع لا يكون أقوى مما وجب بالندور وقد نص محمدان المنذورة
 لا تؤدي بعد الفجر قبل طلوع الشمس فانها ما ذكره قاضيان في شرح الجامع الصغير ان المشايخ
 نكروا عليه ذلك لان هذا أمر بافتتاح الصلاة على قصد ان يقطع ولا يتم وأنه غير مستحسن ثم ان هنا
 قيد اتركه المصنف في قوله والا وهو ان يجدمكانا عند باب المسجد يصلى السنة فيه فان لم يجد فينبغي
 ان لا يصلى السنة لان ترك المكره مقدم على فعل السنة كذا في فتح القدير وهو متفرع على أحد
 القولين لما في المحيط ولو صلاهما في المسجد الخارج والامام يصلى في المسجد الداخل قبل لا يكره
 لانه لا يتصور بصورة المخالفة لتقوم لاختلاف المكان حقيقة وقيل يكره لان ذلك كله كما كان
 واحدا فاذا اختلف المشايخ فيه كان الافضل ان لا يفعل اه فالحاصل ان حكم المصلي نافله أو سنة
 لا يخلو اما ان يكون قبل شروع الامام في الفرض أو بعده فان كان الاول لا يخلو اما ان يكون وقت
 اقامة المؤذن أو قبله فان كان قبل اقامة المؤذن فله ان يأتي بهما في أي موضع أراد من المسجد أو غيره
 الا في الطريق كما قدمناه وان كان وقت اقامة المؤذن ففي البدائع اذا دخل المسجد للصلاة وقد كان
 المؤذن أخذ في اقامة يكره له التطوع سواء كان ركعتي الفجر أو غيرهما لانه يتهم بانه لا يرى صلاة

الكمال وهذا يعكس على ما قيل فيمن برجوادراك التشهد في الفجر لو اشتغل بركعتيه من أنه على قول محمد لا اعتبار به فيترك
 ركعتي الفجر على قواه فالحق خلافاه لنص محمد هنا على ما يناقضه اه هذا كلام الشرنبلالية والحاصل انه متابع للمحقق الكمال في
 ذلك والوجه معه وقد نقل الشيخ ابراهيم الحلبي كلام الكمال وأقره وكذا العلامة المقدسي في شرح النظم ومشي عليه في المنح
 فليستأمل مع ما مر (قوله وهو مردوخ) قال في العناية أقول ان أراد الفقيه بقوله بعد الفجر قبل طلوع الشمس فالترتيب موجه
 وان أراد بعده فلا والقصد للقطع نقض للاكمال فلا بأس به اه وفي الحواشي السعدية فيه بحث اذا كمال فيها فانها لا تؤدي
 بالجماعة الا ترى الى ما مر من قوله بخلاف النفل لانه ليس للاكمال وكان الصواب ان يقول ليؤديها مرة أخرى وجوابه ان ابطال

العمل قضاء منتهى وذر المفسدة مقدم على جاب المصلحة اه (قوله يعني فساق البدائع من التعميم لركعتي الفجر ليس على قول العامة) تخصيصه بأنه ليس على قول العامة محل نظر بل المفهوم من الكلام قبله انه ليس على قول الجميع فليست امل (قوله ثم السنة في السن الخ) أقول المذكور في النهاية والعناية وشرح قاضيان وغيرهما ان ما ذكره هو السنة في سنة الفجر وأما غيرها ففي التبيين ان أمكنه أن يأتي بها قبل أن يركع الامام أتى بها خارج المسجد ثم شرع في الفرض معه لانه أمكنه احرار الفضيلة وان خاف فوت ركعة شرع معه بخلاف سنة الفجر على ما مر اه فالصواب أن يقول ثم السنة في السنة كما عبر به المقدسي في شرحه وقد رأيت كذلك في أصل بعض النسخ لكنه ٨٠ مصحح بالسنن وهذا الاصلاح افساد كما رأيت ثم هذا الحكم المذكور اذا كان بعد الشروع

الجماعة وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقفن مواقف التهم اه وبمحت العلامة الحلي بان هذا الزول عنه في ثانی الحال اذا شوهد شرعه فيها بعد فراغه من السنة وقد نص محمد في كتاب الصلاة من الاصل في المؤذن يأخذ في الإقامة أي يكره ان يتطوع قال نعم الاركعتي الفجر واختلاف المشايخ في فهمه فمنهم من قال موضوعها فيما اذا انتهت الى الامام وقد سبقه بالتكبير فيأتي بركعتي الفجر وعامتهم على الاطلاق سواء وصل الى الامام بعد شروعه أو قبله في الإقامة كما ذكره فخر الاسلام اه يعني فساق البدائع من التعميم لركعتي الفجر ليس على قول العامة ويشهد له ما في المحاوي القدسي والمحيط ولا يتطوع اذا أخذ المؤذن في الإقامة الاركعتي الفجر اه الا انه قد يقال ان ما يوقع في التهمة لا يرتكب وان ارتفعت بعده كما ورد عن علي اياك وما يسبق الى القلوب انكاره وان كان عندك اعتذاره وان كان الثاني في فكره له ان يشتغل بنقل أو سنة مؤكدة السنة الفجر على التفصيل السابق ثم السنة في السن أن يأتي بها في بيته أو عند باب المسجد وان لم يمكن في المسجد الخارج وان كان المسجد واحدا فخاف الاستطوانة ونحو ذلك أو في آخر المسجد بعيدا عن الصفوف في ناحية منه وتكره في موضعين الاول أن يصلها بمخالط الصف مخالفا للجماعة الثاني أن يكون خلف الصف من غير حائل بينه وبين الصف والاول أشد كراهة من الثاني وأما السن التي بعد الفرائض فالأفضل فأنها في المنزل الا اذا خاف الاشتغال عنها لودهب الى البيت فيأتي بها في المسجد في أي مكان منه ولو في مكان صلى فيه فرضه والاولى أن يتنهي خطوة ويكره للامام أن يصل في مكان صلى فيه فرضه كذا في السكا في وغيره (قوله ولم تقض الاتبع) أي لم تقض سنة الفجر الا اذا فانت مع الفرض فتقضي تبعا للفرض سواء قضاهما مع الجماعة أو وحده لان الاصل في السنة أن لا تقضي لاختصاص القضاء بالواجب والمحدث ورد في قضائها تبعا للفرض في غداة ليلة التعر يس فبقي ما وراءه على الاصل فأفاد المصنف أنها لا تقضي قبل طلوع الشمس أصلا ولا بعد الطلوع اذا كان قد أدى الفرض وشمل كلامه ما اذا قضاهما بعد الزوال أو قبله ولا خلاف في الثاني واختلاف المشايخ في الاول على قوله ما والصحيح كافي غاية البيان أنها لا تقضي تبعا لان النص ورد بقضائها في الوقت المهمل بخلاف القياس وما ورد على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس وهي واردة على المصنف فلو قال ولم تقض الاتبع قبل الزوال لكان أولى وقد بسنة الفجر لان سائر السن لا تقضي بعد الوقت لا تبعا ولا مقصودا واختلاف المشايخ في قضائها تبعا للفرض

في الفريضة كافي المنية قال وأما قبل شروعه في الفريضة فيأتي بها في أي موضع شاء اه وقد علم هذا مما مر وبه يعلم أن الصواب ما قلناه لان غير سنة الفجر ليس كذلك كما بينه المؤلف

ولم تقض الاتبع

(قوله لان سائر السن لا تقضي) الى آخر عبارته قال في الهداية وأما سائر السن سواها لا تقضي بعد الوقت وحدها وفي قضائها تبعا للفرض اختلاف المشايخ اه أي قال بعضهم يقضها لانه كم من شيء يثبت ضمنا وان لم يثبت قصدا وفيه نظر لان مثل هذا يسمى تبعا لضمنا وقال بعضهم لا لاختصاص القضاء بالواجب وهو الصحيح كذا في العناية وهذا

يعلم ما في كلام المؤلف ولذا قال في النهار نه سوا ما وأولافان ظاهره انه لا خلاف في قضائها بعد الوقت تبعا وقد علمت ثبوته وأما نانا فلان الخلاف في القضاء بعد الوقت تبعا ليس هو الخلاف الاتي مع بقائه ولذا كان الراجح في الاول عدم القضاء وفي الثاني القضاء اه لکن قال الشيخ اسمعيل فيسه كلام أما أولا فاطلاق البحر بناء على الاصح كما وقع للبرجندي وغيره وأما قوله ثانيا واختلاف المشايخ الخ فبناء على دأبهم فيما اختلف فيه التصحيح حيث يعبرون بنحو ذلك فيه والتصحيح مختلف في الاربع قبل الظهر كما مر فلا يلزم منه نفي الاختلاف عما قبله فليست تدبر وأما ثانيا فصاحب البحر لم يجعل الخلاف في القضاء بعد الوقت تبعا للخلاف الاتي مع بقائه بل ذكر انه اختلف التصحيح في القضاء تبعا في الوقت وانما ظاهر القضاء وانها سنة للاختلاف

الا في فالحاصل ان السهو ظاهر في كلام النهر لا البحر من تلك الجهة نعم في قول البحر تبعاً في الوقت الظاهر ان لفظ تبعاً سهو لانه اذا كان في الوقت لا يكون تبعاً لان الغرض يكون أداء والمتابعة تكون في القضاء فليست براه (قوله وحكم الاربع قبل الجمعة الخ) أقول قال شيخنا الشيخ محمد السراجي الحانوتي وأما كونها هل تقضى أولاً فعلى ما قالوه في المتن وغيرهما ان سنة الظهر تقضى يقضى أن تقضى سنة الجمعة اذا فرق لكن في روضة العلماء في باب فضل من ٨١ سمع الاذان واذا جاء الرجل الى الجمعة في وقت الامامة

هل يصلي أربع ركعات التي يصليها قبل الجمعة أم لا قال لا يصلي بل يسكت ثم يدخل مع الامام في صلاته وسقطت عنه هذه

وقضى التي قبل الظهر في وقته قبل شفعه ولم يصل الظهر جماعة بادراك ركعة بل أدرك فضلها

الاربع لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا خرج الامام فلا صلاة الا المكتوبة اه ذكره في فتاواه التي وقعت له والله أعلم خير الدين الرملي أقول وفي هذا الاستدلال نظر فانه انما يدل على انها لا تصلى بعد خروجه لا على انها تسقط بالكلية حتى انها لا تقضى بعد فراغه من المكتوبة والازم ان لا تقضى سنة الظهر أيضاً اذا جاءه ووجد الامام شارعاً في الظهر مع انه ورد

في الوقت والظاهر قضاءؤها وانها سنة لا اختلاف الشيخين في قضاء الاربع قبل الظهر قبل الركعتين أو بعدهما كما سيأتي (قوله وقضى التي قبل الظهر في وقته قبل شفعه) بيان لشئتين أحدهما القضاء والثاني محله أما الاول ففيه اختلاف والصحيح أنها تقضى كما ذكره قاضيان في شرحه مستدلان بما عن عائشة أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كان اذا فاتته الاربع قبل الظهر قضاها من بعده وظاهر كلام المصنف أنها سنة لا نفل مطلق وذكره قاضيان أنه اذا قضاها فهي لا تكون سنة عند أبي حنيفة وعندهما سنة وتبعه الشارح وتعبه في فتح القدير بانه من تصرف المصنفين فان المذكور من وضع المسئلة الاتفاق على قضاء الاربع وانما الاختلاف في تقديمها أو تأخيرها والاتفاق على انها تقضى اتفاقاً على وقوعها سنة الى آخر ما ذكره وأما الثاني فاختلف فيه النقل عن الشيخين فذكر في الجامع الصغير للحسامي ان أبا يوسف يقدم الركعتين ومحمد يؤخرهما وفي المنظومة وشروحه على العكس وفي غاية البيان ويحتمل أن يكون عن كل واحد من الامامين روايتان ويرجح في فتح القدير تقديم الركعتين لان الاربع فاتت عن الموضع المسنون فلا يفوت الركعتين عن موضعهما مقصداً بلا ضرورة اه وحكم الاربع قبل الجمعة كالاربع قبل الظهر كما لا يخفى (قوله ولم يصل الظهر جماعة بادراك ركعة) لما في الجامع الكبير اذا قال عبده حران صلى الظهر بجماعة فسبق ببعضها لم يحث وهو شامل لما اذا سبق بركعة أو بأكثر وذكره قاضيان في شرحه ان الظاهر الجواب انه اذا فاتته ركعة مع الامام وصلى الثلاث معه لا يحث لانه لم يصل الكل مع الامام فلو قال المصنف بادراك بعضها لكان أولى لكن ذكر الامام السرخسي انه يحث لان لاكثر حركم الكل ولا يحث اذا صلى ركعتين فقط اتفاقاً كما لا يخفى أما على الاول فظاهر وأما على قول السرخسي فلانه ليس بأكثر حتى يقام مقام الكل وما يضعف قول السرخسي ما اتفقوا عليه في باب الايمان انه لو حلف لا يأكل هذا الرغيف لا يحث الا بأكل كله فان الاكثر لا يقام مقام الكل لكن في الخلاصة من كتاب الايمان لو حلف لا يقرأ سورة فقرأها الا حرفاً حث ولو قرأها الآية طويلاً لا يحث (قوله بل أدرك فضلها) أي فضل الجماعة لان من أدرك آخر الشيء فقد أدركه ولحديث الصحيح من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة وهو مجمع عليه وانما خص محمد بالذكر في الهداية لان الشبهة وردت على قوله ان مدرك الامام في التشهد في صلاة الجمعة لا يكون مدرك الجمعة فكان مقتضى قوله ان لا يدرك فضيلة الجماعة في هذه المسئلة لانه مدرك لا لاقل فأزال الوهم بذكر محمد وذكر في الكافي وغيره انه لو قال عبده حران أدرك الظهر فانه يحث بادراك ركعة لان ادراك الشيء بادراك آخره يقال أدركت أيامه أي آخرها وفي الخلاصة من كتاب الايمان من الفصل الحادي عشر لو قال عبده حران أدرك الظهر مع الامام فادرك الامام في التشهد ودخل في صلاته فانه يحث اه فعلم ان ادراك الركعة

﴿ ١١ ﴾ بحر ثاني النهى عن الصلاة عند الاقامة كما في حديث الصحيحين وغيرهما اذا أقيمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة نعم قد يقال ان الاصل عدم قضائها اذا فاتت عن محلها أو ماسنة الظهر فانما قالوا بقضائها لمحدث عائشة انه صلى الله عليه وسلم كان اذا فاتته الاربع قبل الظهر قضاها من بعده كما قدمه المؤلف فتكون سنة الظهر خارجة عن القياس للحديث المذكور فلا تقاس عليها سنة الجمعة فتأمل (قوله لكن في الخلاصة الخ) قال العلامة نوح أفندي الفرق بين الحرف والاية لا يخفى على ذوي الافهام فالاستدراك الذي ذكره هذا الفاضل لا يخلو عن الكلام

(قوله فلو قال المصنف بل يكون مدركالها الخ) قال في النهرو والعذر له ان الباب لم ينعقد لذلك وذكر مسألة الجماعة كالتوسط لقوله بل أدرك فضلها اذ بما يتوههم ان بين ادراك الفرض والجماعة تلازما فاحتاج الى دفعه (قوله وان فاتته الجماعة) أي وصلى منفردا كما في الزيلعي (قوله كما ذكره قاضيان في شرحه) أقول نص كلامه الانسان اذا صلى وحده ان شاء أتى بالسنن وان شاء تركها وهو قول الكرخي رحمه الله لان النبي عليه الصلاة والسلام ما أتى بالسنن الا عند أداء المكتوبات بالجماعة والاول أصح والاخذ به أحوط لان السنة بعد المكتوبة شرعت لمجرد نقصان يمكن في المكتوبة وقبلها القطع طمع الشيطان عن المصلي فيقول للمالم يطعني ١٨٢ في ترك ما لم يكتب عليه كيف يطبعني في ترك ما كتب عليه والمنفرد الى ذلك

أحوج اه وفي الزيلعي المصلي لا يخلو ما أن يؤدي الفرض بجماعة أو منفردا فان كان بجماعة فانه يصلي السنن الرواتب وتطوع قبل الفرض ان أمن فوت الوقت والا وان أدرك امامه راكعا فكبر ووقف حتى رفع رأسه لم يدرك الركعة

ليس بشرط فلو قال المصنف بل يكون مدركالها المكان أولى ليشتمل الثواب والحنث في السنين المذكورة وفي غاية البيان ان المسبوق يكون مدركالها والثواب الجماعة لكن لا يكون ثوابه مثل ثواب من أدرك أول الصلاة مع الامام لفوات التكبيرة الاولى اه وقد صرح الاصوليون بان فعل المسبوق اداءه قاصر بخلاف المدرك فانه اداءه كامل وأما اللاحق فصرحوا بان ما يقضيه بعد فراغ الامام اداءه شبيهه بالقضاء فظاهر كلام الشارح ان اللاحق كالمدرك لكونه خلف الامام حكما ولهذا لا يقرأ اه فيقتضى ان يحنث في عيئه لو حلف لا يصلي بجماعة ولو فاتته مع الامام الاكثر فظاهر كلامهم ان من أدرك الامام في التشهد فقد أدرك فضلها (قوله وتطوع قبل الفرض ان أمن فوت الوقت والا) أي وان لم يأمن لا يتطوع لان صلاة التطوع عند ضيق الوقت حرام لتفويتها الفرض وان لم يضق الوقت فله أن يتطوع فان كانت سنة مؤكدة ولم تغتبه الجماعة فانه يسن في حقها الاتيان بها باتفاق المشايخ وان فاتته الجماعة ففيه اختلاف والصحيح انه يسن الاتيان بها كما ذكره قاضيان في شرحه لكونها مكملات للفرائض وان لم تكن مؤكدة فان كان من المستحبات يستحب الاتيان بها والا فهو مخير (قوله وان أدرك امامه راكعا فكبر ووقف حتى رفع رأسه لم يدرك الركعة) خلافا لفرق هو يقول أدرك الامام فعلمه حكم القيام ولنا ان الشرط هو المشاركة في أفعال الصلاة ولم يوجد في القيام ولا في الركوع وذكره قاضيان ان ثمره الخلاف تطهر في ان هذا عنده للاحق في هذه الركعة حتى يأتي بها قبل فراغ الامام وعندنا هو مسبوق بها حتى يأتي بها بعد فراغ الامام وأجمعوا انه لو انتهى الى الامام وهو قائم فكبر ولم يركع مع الامام حتى يركع الامام ثم ركع أنه يصير مدركالها تلك الركعة وأجمعوا أنه لو اقتدى به في قومة الركوع لم يصير مدركالها تلك الركعة اه وفي المصنف وهذا اذا أمكنه الركوع اما اذا لم يمكنه لا يعتد به عند زفر أيضا وفي حيرة الفقهاء امام افتتح الصلاة فلما ركع ورفع رأسه من الركوع ظن انه لم يقرأ السورة فرجع وقرأ ثم علم انه كان قرأ السورة فغاب رجل ودخل معه في الصلاة ثم ركع نائبا فان هذا المسبوق يصير دخلا في الصلاة لكن عليه أن يقضى ركعة لان الركوع الاول كان فرضا تاما والا تخلفا لا فصار كأن المسبوق لم يدرك الركوع من هذه الركعة اه وفي فتح القدير ومدرک الامام في الركوع لا يحتاج الى تكبيرتين خلافا لبعضهم ولونوى بتلك التكبيرة الواحدة الركوع لا الاقتحاج جاز ولغت

قطعوا وان كان يؤديه منفردا كذلك الجواب في رواية وقيل بتخير والا اول أحوط اه والعجب مما وقع لصاحب النهري في هذا المحل فانه بعد ما ذكر المسئلة على الصواب قال قيد بفوت الفرض لانه لو خشى فوت الجماعة لو أتى بها اختلفوا والصحيح انه يسن الاتيان بها كما ذكره

قاضيان في شرحه كذا في البحر وهو مشكل كيف والجماعة واجبة كما مر اه وأنت قد سمعت نص كلام نبيه قاضيان وان ما ذكره المؤلف هو ما نقلناه عنه ولا اشعار له بما ذكره صاحب النهرو أصلا وقد وقع هذا الوهم أيضا للتلميذ المؤلف في منح التعارف ذكر عبارة شيخه ثم استشكل بما تقدم في الفجر وأعجب من هذا ان عبارة الدرر كعبارة قاضيان وقد ذكر الشيخ اسمعيل اشكال صاحب النهرو وجهه عليها وقد علمت ان اشكال النهري ليس في هذه الصورة ووقع للشيخ علاء الدين في شرح التنوير نفاير ما وقع للشيخ اسمعيل بل أبدع وأعرب محشيه المداري المحلي فجزم بان ما في الدرر باطل وتعجب من الشرنبلالي حيث لم يتعرض لذلك في حاشيته على الدرر والحاصل ان أصل السهو من صاحب النهرو والمنع منشؤه عدم فهم المسئلة وقد نبه على ذلك العلامة الرملي في حاشيته على المنع وفي حاشيته على هذا الكتاب فقال بعد تصوره المسئلة على وجه الصواب فافهم ذلك وكن على

بصرة منه فان صاحب النهر ومنح الغفار قد خلطوا وخطا في هذه المسئلة خلطافا حشا والله تعالى أعلم (قوله ولور كع بعد ما قرأ الامام ثلاث آيات الخ) قال الرمي كان ينبغي الاكتفاء بالواحدة لانه المفروض و بعد بجننا هذارا يناسق في النهر والتقيد بثلاث آيات يفيد ان أو انه بعد الواجب وكان ينبغي اعتبار الآية وانه لور كع بعد ما قرأها الامام فادركه فيه أنه يصح والله تعالى أعلم (قوله والوجه ظاهر) أقول الظاهر ان ذلك مني على ارتفاع الر كعة التي كان فيها وحيد فركوع المقتدي غير معتبر ولكن قد تقدم عند قول المصنف ولو ذكر را كعا أو ساجدا سجدة فسيجدها لم يعد هما انه لا يلزم اعادةتها ٨٢ ولكنه أفضل وذكر المؤلف

هناك مانعه وبما ذكر هنا ظهر ضعف ما في فتاوى قاضخان من ان الامام لو صلى ركعة وترك منها سجدة وصلى أخرى وسجد لها فتذكر المتروكة في السجود انه يرفع رأسه من السجود ويسجد المتروكة ثم يعيد ما كان فيها لانها ارتفعت فيعيدها استحسانا اه فانك قد علمت انها

ولور كع مقتد فادركه امامه فيه صح

لا ترتفع وان الاعادة مستحبة ومقتضى الارتفاض افتراض الاعادة وهو مقتض لا افتراض الترتيب وقد اتفقوا على وجوبه اه فليستأمل ثم رأيت في الفصل الثاني عشر من الذخيرة تفصيلا في المسئلة وهو انه اذا رفع رأسه من ركوع الثالثة وتذكر

نيتة اه ثم اعلم أنه اذا لم يكن مدر كالركعة فانه يجب عليه ان يتابع الامام في السجدين وان لم يحتسبها كمالا وقتدي بالامام بعد ما رفع الامام رأسه من الركوع صرح قاضخان في فتاواه بان عليه المتابعة في السجدين وان لم يحتسبها وصرح به في العمدة وصرح في الذخيرة بان المتابعة فمهما واجبة ومقتضاه انه لو ترك كعها لا تقصد صلواته وقد توقفنا في ذلك مدة حتى رأيت في التجنيس معزيا الي فتاوى أئمة سمرقند أنه لا تقصد لو ترك وعبارته رجل انتهى الى الامام وقد سجد سجدة فكبر ونوى الاقتداء به ومكث قائما حتى قام الامام ولم يتابعه في السجدة ثم تابعه في بقية الصلاة فلما فرغ الامام قام وقضى ما سبق به تجوز الصلاة الا أنه صلى تلك الركعة الغائبة بسجدة بعدها بعد فراغ الامام وان كانت المتابعة حين شرع واجبة في تلك السجدة اه (قوله ولور كع مقتد فادركه امامه فيه صح) وقال زفر لا يجوز لانه ما أتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما بينه عليه ولنا ان الشرط هو المشاركة في جزء واحد كافي الطرف الاول قد يكون امامه شاركه فيه لان المقتدي لو رفع رأسه قبل ان يركع الامام فانه لا يصح اتفاقا لعدم المشاركة فيه والمتابعة وأراد بالركوع كل ركن سبقه المأموم به وقصدته في الذخيرة بان يركع المقتدي بعد فراغ الامام من القراءة أو ما لور كع قبل أن يأخذ الامام في القراءة ثم قرأ الامام وركع والرجل را كع فادركه في الركوع لا يجزئه عن الركوع لانه ركع قبل أو انه ولو ركع بعد ما قرأ الامام ثلاث آيات ثم أتم القراءة وأدركه جاز ولو ركع الامام بعد ما قرأ الفاتحة ونسى السورة فرفع المقتدي معه ثم عاد الامام الى السورة ثم ركع والمقتدي على ركوعه الاول أجزاء الركوع ولو تذكر الامام في ركوعه في الركعة الثالثة انه ترك سجدة من الركعة الثانية فاستوى الامام فسيجد للثانية وأعاد التشهد ثم قام وركع للثالثة والرجل على حاله را كع لم يجز المقتدي ذلك الركوع والوجه ظاهر اه وذكر المصنف في الكافي في مسئلة الكتاب أنه يصح ويكره لقوله عليه الصلاة والسلام لا تبادروني بالركوع والسجود وقوله عليه السلام أما يخشى الذي يركع قبل الامام ويرفع أن يحول الله رأسه رأس جبار اه وهو يفيد انها كراهة تحريم للنهي المذكور وفي الخلاصة المقتدي اذا أتى بالركوع والسجود قبل الامام هذه على خمسة أوجه اما أن يأتي بهما قبله أو بعده أو بالركوع قبله وسجد معه أو بالركوع معه وسجد قبله أو أتى بهما قبله ويدركه الامام في آخر الركعات فان أتى بالركوع والسجود قبل الامام في كلهما يجب عليه قضاء ركعة بلا قراءة ويتم صلاته واذار كع معه وسجد قبله يجب عليه قضاء ركعتين واذار كع قبله وسجد معه يقضى أربعاً بلا قراءة واذار كع بعد الامام وسجد بعده جازت صلاته اه ووجهه

السجدة من الثانية انه يسجد ها ثم يتشهد للثانية ثم يسجد للثالثة سجدة ثم يتم صلاته قال لان عوده الى السجدة المتروكة لا يرفض الركوع بعد تمامه وهذا لما يستقيم على ظاهر الرواية وان تذكر وهو را كع يسجد ها ويتشهد ويصلي الثالثة والرابعة بركوعهما وسجد وهما لان الركوع قبل التمام قابل للرفض بخلافه بعد رفع الرأس على ظاهر الرواية اه فالظاهر ان ما هنا على غير ظاهر الرواية تأمل (قوله أو بالركوع قبله وسجد معه) قال الرمي في الخلاصة جعل قوله أو بالركوع قبله وسجد معه مؤخر عن قوله أو بالركوع معه وسجد قبله وهو المناسب للتفصيل الآتي (قوله ويدركه الامام في آخر الركعات) الاظهر تعبير النهر بقوله ويدركه في كل الركعات اه أي يدركه امامه في آخرهما في كل الركعات (قوله جازت صلاته) وكذا في الصورة الخامسة وهي ما اذا أتى

بهما قبله وأدركه الامام في كل الركعات فالحاصل انه لا شيء عليه في الثانية والخامسة كما في النهر (قوله وقضاء الاربع في الثالثة
 ظاهر) أي الواقعة تالفة في التفصيل ووجهه كما نقل عن الحائصة ان الركوع قبل الامام غير معتبر فلا يكون السجود معه
 معتبرا اه أي فلم يكن آتيا بالركعات كلها قال الرمي ووجهه عدم قضاء شيء في صورة ما اذا أتى بهما بعده أو قبله وأدركه الامام
 ظاهرا أيضا وذلك للمتابعة في صورة البعدية والمشاركة في القبليّة مع ادراك الامام له فيهما (قوله وان نوى السجدة الثانية) أي ولم
 ينو المتابعة أيضا أما اذا نواهما تكون عن الاولى ترجيح للمتابعة وتلغوية غيره للحخالفه كما في الفتح وكذا اذا لم ينو شيئا جلا لمره
 على الصواب فالحاصل كما في الذخيرة ان المسئلة على ستة أوجه في الخمسة يصير ساجدا للسجدة الاولى وفي السادسة وهي ما اذا نوى
 الثانية فحسب يصير ساجدا عن الثانية لان هذه ثانية باعتبار فعله فالتامة صادفت محلها ولم يوجد في معارضته نية أخرى ثم ذكر
 مسئلة ما اذا أطال المقتدي السجدة الاولى وسجد الامام الثانية ثم رفع المقتدي رأسه فرأى الامام ساجدا فظن انه في السجدة
 الاولى فسجد قال فالمسئلة أيضا ٨٤ على ستة أوجه وفي الوجوه كلها يصير ساجدا عن الثانية ﴿باب قضاء الغواث﴾

في فتح القدير بان مدرك أول صلاة الامام لاحق وهو يقضى قبل فراغ الامام في الصورة الاولى
 فاتته الركعة الاولى فركوعه وسجوده في الثانية قضاء عن الاولى وفي الثالثة عن الثانية وفي الرابعة
 عن الثالثة ويقضى بعد الامام ركعة بغير قراءة لانه لاحق وفي الثانية تلحق سجدة في الثانية
 بركوعه في الاولى لانه كان معتبرا وبلغوا ركوعه في الثانية لوقوعه عقب ركوعه الاول بسجود
 بقى عليه ركعة ثم ركوعه في الثالثة مع الامام معتبرا ويلتحق به سجوده في رابعة الامام فيصير عليه
 الثانية والرابعة فيقضى ركعتين وقضاء الاربع في الثالثة ظاهر اه وفي الخلاصة المقتدي اذا
 رفع رأسه من السجدة قبل الامام وأطال الامام السجدة فظن المقتدي ان الامام في السجدة الثانية
 فسجد نائبا والامام في السجدة الاولى ان نوى متابعة الامام أو نوى السجدة التي فيها الامام أو نوى
 السجدة الاولى جاز وان نوى السجدة الثانية وكان الامام في الاولى فرفع الامام رأسه من السجدة
 وانحط للثانية فقبل ان يضع الامام جبهته على الارض للسجدة رفع المقتدي من الثانية ليجوز سجدة
 المقتدي وكان عليه إعادة تلك السجدة ولو لم يعد تفسد صلواته اه والله أعلم

(قوله فالاداء الخ) قال في
 النهر بعد نقله تعريف
 الاداء عن صدر الشريعة
 بانه تسليم عين الواجب
 الثابت بالامر والقضاء
 بتسليم مثل الواجب به
 ﴿باب قضاء الغواث﴾

اه وبه علم ان ما في البحر
 مدفوع أما أولا فلان كون
 الوقت المقيد يدخل فيه
 المطلق جمع بين المتناهين
 وأما نائبا فلان هذا مما
 لا حاجة اليه اذ تسليم العين
 يشمل هذا النوع من الاداء
 والا كان مثلا فيكون
 قضاء اه والجواب عن
 الاول ان المراد بتسليمه به
 جعله ظرفا لا يتأخره

﴿باب قضاء الغواث﴾

لما كان القضاء فرع الاداء أخره وقد قسم الاصوليون المأمور به الى أداء وإعادة
 وقضاء فالاداء ابتداء فعل الواجب في وقته المقيد به سواء كان ذلك الوقت العموم أو غيره
 وانما لم نقل انه فعل الواجب كما قال غيرنا لانه لا يشترط فعله كله في وقته ليكون أداء لان
 وجود التحريم في الوقت كاف لكون الفعل أداء وإعادة فعل مثله في وقته للحل

لا تخصيصه بوقت معين من بين الاوقات حتى يرد التناهي وعن الثاني بانه مبني على قول من عرفه بانه فعل
 الواجب في وقت معلوم انه لا يشترط لكونه أداء وجود جميعه فيه فزاد قيد الابتداء ليدخل ذلك واللازم عدم انعكاس التعريف
 فليتدبر (قوله فعل مثله) أي الواجب نخرج به القضاء بناء على التعريف الراجح له وقوله في وقته نخرج به القضاء بناء على التعريف
 المرجوح له ونخرج به أيضا فعل مثله بعده للحل غير الفساد وعدم صحة الشروع فهو خارج عن الاقسام الثلاثة كما به عليه المحقق
 ابن الهمام في التحرير لكن قال العلامة ابن أمير حاج في شرحه ان هذا مبني على ما عليه البعض والاقول الميزان الاعادة في عرف
 الشرع اتيان بمثل الفعل الاول على صفة الكمال بان وجب على المكلف فعل موصوف بصفة الكمال فأدائه على وجه النقصان
 وهو نقصان فاحش يجب عليه الاعادة وهو اتيان مثل الاول ذاتا مع صفة الكمال اه يفيد انه اذا فعل نائبا في الوقت أو خارج
 الوقت يكون إعادة كما قال صاحب الكشف اه ونحوه في شرح اصول فخر الاسلام للشيخ أكل الدين فانه قال ولم يذكر الشيخ
 الاعادة وهي فعل ما فعل أو لامع ضرب من الحلل نائبا وقيل هو اتيان مثل الاول على وجه الكمال لانها ان كانت واجبة بان وقع
 الاول فاسدا فهي داخلة في الاداء أو القضاء وان لم تكن واجبة بان وقع الاول ناقصا فاسدا فلا يدخل في هذا التقسيم لانه تقسيم

الواجب وهي ليست بواجبة وبالاول يخرج عن العهدة وان كان على وجه الكراهة على الاصح فالفعل الثاني بمنزلة الجبر كما جبر
 بسجود السهوا وهو موافق لكلام الميزان حيث لم يقيد بالوقت ومخالف له حيث صرح بعدم وجوبها وفي شرح التحرير هل
 تكون الاعادة واجبة فصرح غير واحد من شراح اصول فخر الاسلام بانها ليست بواجبة وان بالاول يخرج عن العهدة وان كان
 على وجه الكراهة على الاصح وان الثاني بمنزلة الجبر والوجه الوجوب كما أشار اليه في الهداية وصرح به بعضهم كالشيخ حافظ الدين
 في شرح المنار وهو موافق لما عن السرخسي وأبي اليسر من ترك الاعتدال تنزيمه الاعادة زاد أبو اليسر ويكون الغرض هو الثاني
 وعلى هذا يدخل في تقسيم الواجب ثم نقل عن شيخه ابن الهمام لا اشكال في وجوب الاعادة اذ هو الحكم في كل صلاة أدبت مع
 كراهة التحريم ويكون جابر الاول لان الغرض لا يتكرر وجعله الثاني يقتضى ٨٥ عدم سقوطه بالاول اذ هو لازم
 ترك الركن لا الواجب

غير الفساد وعدم صحة الشروع وهو المراد بقوله لم كل صلاة أدبت مع كراهة التحريم فسيبها
 الاعادة فكانت واجبة فلما دخلت في أقسام المأمور به والقضاء له تعريفان أحدهما على
 المذهب الصحيح من ان القضاء يجب بما يجب به الاداء وهو فعل الواجب بعد وقته وان عرف
 بما يشمل غير الواجب من السنن التي تقتضى فيبدل الواجب بالعبادة فيقال هو فعل العبادة بعد
 وقتها ولا يكون خارجا عن المقسم لان المنسوبة مأمور به أيضا بقوله تعالى وافعلوا الخير لانه
 مجاز فلهذا لم يدخله أكثرهم في تعريفه واطلاق القضاء في عبارة الفقهاء على ما ليس بواجب
 مجاز كما وقع في عبارة المختصر حيث قال وقضى التي قبل الظهر وكذا اطلاق الفقهاء القضاء
 للبح بعد فساده مجاز اذ ليس له وقت يصير بخروجه قضاء ثانيهما على القول المرجوح من
 ان القضاء يجب بسبب جديد فهو تسليم مثل الواجب ومن زاد عليه بالامر كصاحب المنار فقد
 تناقض كلامه لان المفعول بعد الوقت عين الواجب بالامر لانه اذ المستفاد من الامر طلب شيئين
 الفعل وكونه في وقته فاذا عجز عن الثاني لفواته بقى الامر مقتضيا للاول فصرح به بالمثل
 مقتضى لكونه بسبب جديد وتصريحه بالامر مقتضى لكونه عينه وتمام تحقيقه في كتابنا المسمى
 باب الاصول مختصر تحرير الاصول ولم يظهر للاختلاف المذكور في سبب القضاء أثر كما يعلم من
 طالع كتب الاصول وفي كشف الاسرار ان المثلية في القضاء في حق ازالة المأثم لا في احوال الفضيلة
 اه والظاهر ان المراد بالمأثم ترك الصلاة فلا يعاقب عليها اذ قضاه او أمأثم تأخيرها عن الوقت
 الذي هو كبيرة فبإقالاته بالانزول بالقضاء المجرى عن التوبة بل لا بد منها هذا ويجوز تأخير الصلاة عن
 وقتها العذر كما قال اللؤلؤ الحجي في فتاواه القائلة اذا شتعت بالصلاة تخاف ان يموت الولد لا بأس بان
 تؤخر الصلاة وتقبل على الولد لان تأخير الصلاة عن الوقت يجوز بعذر الا ترى ان رسول الله صلى الله
 عليه وسلم أنزل الصلاة عن وقتها يوم الخندق وكذا المسافر اذا خاف من اللصوص وقطاع الطريق جاز
 لهم ان يؤخروا الوقتية لانه بعذر اه وفي النجدي الاصح ان تأخير القوائت لعذر السعي على العيال
 وفي الحوائج يجوز قبل وان وجب على الفور يباح له التأخير وعن أبي جعفر سجدة التلاوة والتذمر
 المطلق وقضاء رمضان موسع وضيق المحلواني والعامري اه وذكر اللؤلؤ الحجي من الصوم ان قضاء

الآن يقال المراد ان ذلك
 امتنان من الله تعالى اذ
 يحسب الكامل وان
 تأخر عن الغرض لما علم
 سبحانه انه سيوقعه اه
 أقول ويظهر لي التوفيق
 بان المراد بالوجوب
 الافتراض في عبارة الشيخ
 أكمل الدين لانه ذكر
 وجوبها عند وقوع الاول
 فاسدا ولا شبهة في انها
 حينئذ فرض وذكركم عدم
 الوجوب عند وقوع الاول
 ناقصا لافساد ولا شبهة
 في عدم افتراضها حينئذ
 وعلى هذا يحمل كلام
 شراح اصول فخر الاسلام
 فلا ينافي ذلك ما أشار اليه
 في الهداية وصرح به
 في شرح المنار من ان
 الوجه الوجوب لان
 المراد به الوجوب المصطلح

لا الافتراض (قوله غير الفساد وعدم صحة الشروع) قال في النهر لا حاجة اليه اذا احتلال الشيء يؤذن ببقائه ولا وجوده فيما ذكر
 اه قلت قد يجب بان المحلل وان لم منه أن يكون بغير الفساد وعدم صحة الشروع لكن التصريح باللائم في التعريف غير بدعي
 تدبر واحترز عن المحلل بغير ما ذكر لانه لو كان بواحد منه فالفعل يكون أداءه وقوع في الوقت وقضاءه وقوع خارجه (قوله ومن زاد
 عليه بالامراخ) قال في النهر قال بعض المحققين ان العينة والمثلية بالقياس الى ما علم من الامراد المأمور به ان يكن عين ما علم فهو
 الاداء وان كان مثله فهو القضاء وهذا لان الشارع انما أمره بالصلاة ولم يؤدها بقيت في ذمته وله قدرة على مثلها لان النقل شرع
 له من جنس ما عليه وهو مثله فأمر بصرف ماله من النقل الى ما عليه من القضاء وبهذا يدفع التناقض فتدبره اه قال الشيخ
 اسمعيل ولا يخفى ما فيه من التكاليف وان يقال بانه صرف ماله من النقل الى ما عليه من قضاء الغرض فليدبر

الصوم على التراخي وقضاء الصلاة على الفور الاعدل (قوله والترتيب بين الفائتة والوقية وبين الفوائت مستحق) مفيد لشئ أحدهما بالعبارة والآخر بالاعتناء أما الثاني فهو لزوم قضاء الفائتة فالأصل فيه ان كل صلاة فاتت عن الوقت بعد ثبوت وجوبها فيه فإنه يلزم قضاؤها سواء تركها عمدا أو سهوا أو بسبب نوم وسواء كانت الفوائت كثيرة أو قليلة فلا قضاء على مجنون حالة جنونه ما فاتته في حالة عقله كما لا قضاء عليه في حالة عقله ما فاتته حال جنونه ما فاتته حال جنونه كما لا قضاء عليه حالة جنونه ما فاتته في حالة عقله لان المراد بيان محترز قوله بعد ثبوت وجوبها (قوله سنة في السنة) يرد على والترتيب بين الفائتة والوقية وبين الفوائت مستحق

عمومه الوتر على قولهما فان ظاهر الرواية وجوب قضائه عندهما أيضا كما مر مع قولهما بسننيته لكن قد يجاب بان كلامه مبني على قول الامام صاحب المنه (قوله) وقال في حديث آخر (الح) هذا أولى من قول الهداية ثم قال صلوا لياهاه انهما حديث واحد

قوله فلا قضاء على مجنون) الى قوله ولا على مرتد العبارة مقبولة وحق التعبير المناسب لما نحن فيه أن يقال فلا قضاء على مجنون في حالة عقله ما فاتته حال جنونه كما لا قضاء عليه حالة جنونه ما فاتته في حالة عقله لان المراد بيان محترز قوله بعد ثبوت وجوبها (قوله سنة في السنة) يرد على والترتيب بين الفائتة والوقية وبين الفوائت مستحق

عومه الوتر على قولهما فان ظاهر الرواية وجوب قضائه عندهما أيضا كما مر مع قولهما بسننيته لكن قد يجاب بان كلامه مبني على قول الامام صاحب المنه (قوله) وقال في حديث آخر (الح) هذا أولى من قول الهداية ثم قال صلوا لياهاه انهما حديث واحد

(قوله) فالحاصل ان من ترك واجبا الخ) نقل الحبير الرملي عن العلامة المقدسي انه يجب أن لا يعتمد على هذا الماذكوه قريبا من قولهم كل صلاة أدبت مع الكراهة سبيلها الاعادة مطلقا وأول قول القنية اذ لم يتم ركوعه ولا سجوده الخ على ما اذا لم يطعم من فيها زيادة اطمئنان قلت وفي هذا التأويل نظر نعم ظاهر كلامهم يقتضي الوجوب خارج الوقت أيضا ويدل عليه ما قدمناه عن شرح التحرير من ان الاعادة واجبة وان تقيدها بكونها في الوقت مبني على ما قاله البعض فان مقتضى هذا وجوبها بعد الوقت أيضا وعلى هذا يحمل كلام القنية على ظاهره ويكون قوله يؤمر بالاعادة في الوقت لا بعده مبني على قول من قيد الاعادة بالوقت وههنا توفيق آخر موافق لما ذكره المؤلف في هذا الحاصل ودافع لما توقف فيه أولا ولما اعترض به عليه المقدسي وهو أن نقول الاعادة فعل مثله في وقته كما شئ عليه المؤلف تبعا للتحرير وغيره وقولهم كل صلاة أدبت مع الكراهة فسبيلها الاعادة وجوبا غير مطلق بناء على هذا التعريف للاعادة لانها بعد الوقت لا تسمى اعادة كما مر عن التحرير فصار معناه سبيلها وجوب الاعادة في الوقت وينطبق عليه كلام القنية وما رقمه في القنية ثانيا يكون مبني على القول بعدم وجوب الاعادة الذي مشى عليه شرح أصول فخر الاسلام كما مر ونقله القهستاني عن المصمحات بصيغة الاولى الاعادة قال ومثله في المحيط والقنية ونوادير الفتاوى والترغيب اه وذكري في المعراج ان في المتوسط ما يدل على الاولوية والاستحباب وعلى القول بالوجوب يكون فعلها بعد الوقت أفضل كما حل عليه المؤلف كلام القنية الآخر وتحصل من هذا ان من قال

٨٧

بوجوب الاعادة يقيدها بالوقت كما قال المصنف في شرح المنار الاعادة الاثبات بمنزل ما فعل أولا مع نقصان فاحش ذاتا مع صفة الكمال لانه اذا وجب على المكلف فعل موصوف بصفة فاداه ناقصا نقصانا فاحشا يجب عليه اعادته في وقته اه ويكون على هذا القول فعلها بعد الوقت أفضل كما افاده كلام القنية في مسألة قضاء صلاة العسر

أولى في الحالتين اه فعلى القولين لا وجوب بعد الوقت فالحاصل ان من ترك واجبا من واجباتها أو ارتكب مكرها وتحريمها وجوبان يعيد في الوقت فان خرج الوقت بلاعادة أثم ولا يجب جبر النقصان بعد الوقت فلو فعل فهو أفضل ولهذا حل صاحب القنية قولهم بكرهه قضاء صلاة عجزه مرة ثانية على ما اذا لم يكن فيها شبهة الخلاف ولم تكن مؤداة على وجه الكراهة وفي التجنيس وغيره رجل فانتة صلاة من يوم واحد ولا يدري أي صلاة هي بعد صلاة يوم وليلة لان صلاة يوم كانت واجبة بيقين فلا يخرج عن عهده الواجب بالشك واذ شك في صلاة انه صلاها أم لا فان كان في الوقت فعليه ان يعيد لان سبب الوجوب قائم وانما لا يعمل هذا السبب بشرط الاداء قبله وفيه شك وان خرج الوقت ثم شك فلا شئ عليه لان سبب الوجوب قد فات وانما يجب القضاء بشرط عدم الاداء قبله وفيه شك وان شك في نقصان الصلاة انه ترك ركعة فان لم يفرغ من الصلاة فعليه اتمامها ويقعد في كل ركعة وان شك بعد ما فرغ وسلم لا شئ عليه لما قلنا اه وذكري في الخلاصة في مسألة الشك في الصلاة هل صلاها أو لا وكان في الوقت لو كان الشك في صلاة العسر يقرأ في الركعة الاولى والثالثة ولا يقرأ في الثانية والرابعة اه وكان وجهه ان التنفل بعد صلاة العسر

وعلى القول الآخر في الاعادة يكون هي الأفضل في الوقت وبعده كما افاده ما رقمه في القنية ثانيا فقد ظهر لك ان ما ذكره المؤلف في هذا الحاصل موافق لما ذكره في تعريف الاعادة وانه لا مخالفة بين التعريف وبين قولهم كل صلاة الخ خلافا لما يفهم من قوله وقد قدمنا الخ واندفع ما ذكره المقدسي بقى هنا شئ لم يتعرض له المؤلف وهو انه لو اداها مع كراهة التزبه فالأفضل اعادتها أيضا كما ذكره الشرنبلالي في امداد الفتاح مستدلا بجموع قول التجنيس كل صلاة أدبت مع الكراهة فانها تعادلا على وجه الكراهة قال وهذا شامل للاعادة بكرهه التزبه ولا يمنع منه تمثيل الشيخ الكل الدين بالواجب في قوله وتعاد على وجه غير مكره أي تعاد الصلاة للاحتياط على وجه ليس فيه كراهة وهو المحكم في كل صلاة أدبت مع الكراهة كما اذا ترك واجبا من واجبات الصلاة اه لان الاعادة بترك الواجب واجبة فلا يمنع ان تكون الاعادة مندوبة بترك سنة لان المكروه موجود بترك السنة والنكرة في سياق النبي بقوله تعاد على وجه ليس فيه كراهة تع المكروه تنزيها وتحريمها اه كلام الشرنبلالي قلت وبواقفه مقال القهستاني وفي التمرناشي لوصلي وفي ثوبه صورة وجوب الاعادة وقال أبو اليسر هذا هو المحكم في كل صلاة أدبت مع كراهة التحريم وفيه اشعار بان كراهة التزبه لا توجب وجوب الاعادة وكذا كراهة التحريم عند غير أبي اليسر بل الاولى أن تعاد عندهم اه وفي مكرهات الصلاة من فتح القدير والحق التفصيل بين كون تلك الكراهة كراهة تحريم فتحجب الاعادة أو تنزيه فتستحب اه فاعتنم هذا التحرير

مكروه فان قرأ في الكل أو في الاولين كان متغفلا بالاربع أو بالاولين على تقدير انه صلى الغرض
 أولا واذا ترك القراءة في ركعة من كل شفع تخضع للغرض على تقدير انه لم يصل أو للفساد على تقدير
 أنه صلى الغرض أولا فلم يكن متغفلا على كل تقدير لكن مقتضاه ان يقول بقرأ في كل شفع من
 الشفعين في ركعة ويترك القراءة في ركعة من كل شفع من غير تعيين الاولى والثانية للقراءة لان
 القراءة في الغرض في ركعتين غير عين كما سبق تقريره وقد يقال ان التغفل المكروه والقصدى
 وهذا ليس كذلك فلا يكون مكروها كما لا يخفى فيقرأ في الاولين أو في الكل وفي الحماوى القدسي
 لوشك في اتمام صلاته فاخبره عدلان انك لا تتم أعادو بقول الواحد لا تجب الاعادة اه وفيه بحث لان
 خبر الواحد العدل مقبول في الديانات اللهم الا ان يقال ان فيه الزام من كل وجه فشا به حقوق العباد
 وقبده في المحط بالامام وعمله بانها شهادة لان حكمه يلزم الغير دون المخبر وشهادة الفرد لا تقبل اه
 فيفدانه لو لم يكن اماما فقول الواحد مقبول فاطلاق الحماوى ليس بالحماوى وفي الحماوى أيضا لو تذكر
 انه ترك القراءة في ركعة من صلاة يوم وليلة تضي الفجر والوتر اه ووجهه ان ترك القراءة في
 ركعة واحدة لا يبطلها في سائر الصلوات الا الفجر والوتر وينبغي تقييده بان لا يكون مسافرا اما لو كان
 مسافرا فينبغي أن يعيد صلاة يوم وليلة كما لا يخفى وفي المحيط رجل صلى شهرا ثم تذكر انه ترك عشر
 سجدات من هذه الصلوات يقضى صلوات عشرة أيام بجواز انه ترك كل سجدة في يوم اه وتوضيحه
 ان العشر سجدات تجعل مفرقة على عشر صلوات احتياطاً فصار كأنه ترك صلاة من صلوات كل يوم
 واذا ترك صلاة ولم يدترعينها يقضى صلاة يوم كامل فلزمه قضاء العشرة الايام وفي القنية صبي بلغ
 وقت الفجر ولم يصل الفجر وصلى الظهر مع تذكره يجوز ولا يجب الترتيب بهذا القدر اه وهو ان
 صح يكون مخصصا للمنون وفي صحته نظر عندى لانه بالبلوغ صار مكافا اللهم الا أن يكون جاهلا به
 فيعذر لقرب عهده من زمن الصبا (قوله ويسقط بضيق الوقت) أى يسقط الترتيب المستحق
 بضيق وقت المكتوبة لانه وقت للوقتيه بالكتاب ووقت للفائتة بخبر الواحد وهو قوله عليه الصلاة
 والسلام من نام عن صلاة أو نسيها نلصلها اذا ذكرها والكتاب مقدم على خبر الواحد فلو قدم
 الفائتة في هذه الحالة ولم يكن وقت كراهة فهي صحيحة لان النهى عن تقديم المعنى في غيرها وهو
 لزوم تفويت الوقتية وهو لا يعدم المشروعية واختلاف في المراد بالنهى هنا فقبل نهى الشارع لان
 الامر بالشئ نهى عن ضده وقيل نهى الاجماع لاجماعهم على انه لا يقدم الفائتة وهو الاصح كذا
 في المعراج وانما قلنا صحيحة ولم نقل جائزة لان هذا الفعل حرام كما لو اشتغل بالنافلة عند ضيق الوقت
 يحكم بصحتها مع الاثم وتفسير ضيق الوقت أن يكون الباقي منه لا يسعه ما عند الشروع في نفس
 الامر لا بحسب ظنه حتى لو ظن ضيقه فصلى الوقتية فلما فرغ ظهر ان فيه سعة بطل ما أداه وفي المجتبى
 ومن عليه العشاء فظن ضيق وقت الفجر فصلاها وفي الوقت سعة يكررها الى ان تطلع الشمس وفرضه
 ما بلى الطلوع وما قبله تطوع ولو كان فيه سعة عند الشروع فشرع في الوقتية وأطال القراءة فلما فرغ
 ضاق الوقت بطل ما أداه واختلوا فيما اذا كان الباقي منه يسع بعض الفوائت فقط ظاهر كلامهم
 ترجيح انه لا تجوز الوقتية ما لم يقض ذلك البعض وفي المجتبى خلافه فانه قال ولو فاتته أربع والوقت
 لا يسع الا الفائتين والوقتية والاصح انه تجوز الوقتية اه وظاهر كلام المصنف اعتبار أصل الوقت
 في الضيق لا الوقت المستحب ولم يذكر في ظاهر الرواية ولذا وقع الاختلاف فيه بين المشايخ ونسب
 الطحاوى الاول الى أبى حنيفة وأبى يوسف والثاني الى محمد كما في الذخيرة وثورته تظهر فيما لو تذكر

(قوله فيفدانه لو لم يكن
 اماما الخ) ان كان مراده
 ان المفيد لذلك التقييد
 بالامام فسلم لكن التعليل
 يشمل غيره أيضا تأمل
 (قوله وفي صحته نظر
 عندى الخ) قال في النهر
 يمكن تخريججه على ماروى
 الحسن ان من جهل
 فرضية الترتيب يلحق
 بالناسى واختاره جماعة
 من أئمة بخارى كما في
 البناء والتقييد بالصبي
 يرشد اليه اه قلت
 وسيدكر المؤلف هذه

ويسقط بضيق الوقت

الرواية عن المجتبى في
 شرح قول المتن والنسيان
 (قول المصنف ويسقط
 بضيق الوقت) أى وقت
 الغرض بحيث لو اشتغل
 بالفائتة وقرأ مقدار
 ما تجوز به الصلاة بلا
 كراهة تفويت الوقتية
 بخلاف ما إذا أطال القراءة
 فانه لا يعتسر كذا في
 شرح الشيخ اسمعيل عن
 البرجندي (قوله وفي
 المجتبى خلافه) قال شيخ
 مشايخنا الرجسنى الذى
 رأيتنه في المجتبى انه
 لا تجوز الوقتية اه لكن
 في القهستاني جازت
 الوقتية على الصحيح

(قوله واختار الاول قاضيان الخ) أقول عبارته في شرح الجامع الصغير هكذا رجل صلى العصر وهو ذا كراهه لم يصل الظهر لا يجوز الا اذا كان في آخر الوقت وهو بناء على فضل الترتيب وقبذ كراهه وانما أعاده ووضع المسئلة في العصر لمعرفة آخر الوقت فعندنا آخر وقت العصر في حكم الترتيب غروب الشمس وفي حكم جواز تأخير العصر تغير الشمس وعلى قول الحسن آخر وقت العصر عند تغير الشمس فعلى مذهبه اذا كان يتمكن من أداء الصلاتين قبل تغير الشمس يلزمه الترتيب والا فلا وعندنا اذا كان يتمكن من أداء الظهر قبل تغير الشمس ويقع كل العصر أو بعضه بعد تغير الشمس يلزمه الترتيب وان كان يتمكن من أداء الصلاتين قبل غروب الشمس لكن لا يتمكن من أن يفرغ من الظهر قبل تغير الشمس لا يلزمه الترتيب لان أداء شيء من الظهر لا يجوز بعد التغير وما بعد تغير الشمس ليس وقتا لأداء شيء من الصلوات الا عصر يومه اه (قوله فينبذنا نقطع اختلاف المشايخ الخ) أنت خير بان ما مر عن الطحاوي صريح في أن المسئلة ليست مبنية على اختلاف المشايخ بل هي مبنية على اختلاف الرواية عن علمائنا الثلاثة بل مقتضى ما مر عن المسبوط انه لا خلاف فيما فتمتعين ٨٩ ترجيح كون المعتبر أصل الوقت

لوجوه الاول كونه موافقا لاطلاق المتون واذا اختلف التهجيج والعمل بما وافق المتون أولى كما سيد كره المؤلف قبيل والنسيان

في وقت العصر انه لم يصل الظهر وعلم انه لو اشتغل بالظهور يقع قبل التغير ويقع العصر أو بعضها فيه فعلى الاول يصل الظهر ثم العصر وعلى الثاني يصل العصر ثم الظهر بعد الغروب واختار الاول قاضيان في شرح الجامع الصغير وذكروه بصيغة عندنا وفي المسبوط وأكثرا ما يجتمع على انه يلزمه مراعاة الترتيب ههنا عند علمائنا الثلاثة وصحح في المحيط الثاني فقال والاصح انه يسقط الترتيب لما فيه من تغيير حكم الكتاب وهو نقصان الوقتية بغير الواحد وذلك لا يجوز اه فعلى هذا المراد يسقط بضيق الوقت المستحب ووجه في الظهريه بما في المنتقى من انه اذا افتتح العصر في أول وقتها وهو ناس للظهر ثم اجرت الشمس ثم ذكر الظهر مضى في العصر قال فهذا نص على ان العبرة للوقت المستحب اه فينبذنا نقطع اختلاف المشايخ لان المسئلة حيث لم تذكري في ظاهر الرواية وثبتت في رواية أخرى تعين المصير لها وفي المجتبى ان لم يمكنه أداء الوقتية الامع التخفيف في قصر القراءة والافعال فيرتب ويقتصر على أقل ما تجوز به الصلاة (قوله والنسيان) أي ويسقط الترتيب بالنسيان وهو عدم تذكري الشيء وقت حاجته وهو عند رسماوى مسقط للتكليف لانه ليس في وسعه ولان الوقت وقت للفائتة بالتذكري وما لم يتذكري لا يكون وقتا لها وما الحق بالنسيان الظن فليس مسقطا رابعا كما قد يتوهم فهو قسمان معتبر وغير معتبر واختلفت عباراتهم فيه ففي كشف الاسرار شرح أصول فخر الاسلام ان الظن انما يكون معتبرا اذا كان الرجل مجتهدا قد ظهر عنده ان مراعاة الترتيب ليست بفرض فهو دليل شرعي كالنسيان ولما اذا كان ذا كراهه وغير مجتهد فمجرد ظنه ليس بدليل شرعي فلا يعتبر اه فجعل المعتبر ظن المجتهد لا غيره وذكري شارحا والهداية كصاحب النهاية وفتح القدير ان فساد الصلاة ان كان قويا كعدم الطهارة استتبع الصلاة التي بعده وان كان

قوله ولم تعد يعودها الى القلة الثاني كونه قول أبي حنيفة وأبي يوسف والاخر قول محمد بل الظاهر انه رواية عن محمد بدليل ما في المسبوط من ابن الاول قول علمائنا الثلاثة أي وهم أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد ثم رأيت التصريح بانه رواية عن محمد في شرح المنية الكبير وجوم بان المراد

١٢ - بحر ثاني في أصل الوقت لا الوقت المستحب الثالث كونه قد صححه قاضيان وهو من أجل من يعتمد على تصحيحه كما ذكره العلامة قاسم لانه فقيه النفس الرابع كون أكثر المشايخ عليه كما تقدم عن المسبوط واذا اختلفت في مسألة فالعمل بما قاله الاكثر أولى كما ذكره البيري في حاشية الاشباه الخامس ان تصحيح سقوط الترتيب فيما اذا لزم وقوع العصر في وقت ناقص لا يلزمه تصحيح كون المراد الوقت المستحب في سائر الاوقات اذ بعد غاية العبدان يقال بسقوط الترتيب اذ افاته صلوات ولزم من قضائها تأخير ظهر الشتاء وتأخير المغرب عن أول الوقت مع انه لو تذكري الفائتة والمخطيب يخطب يقوم ويقضها وان فاته الاستماع الواجب فكيف لا يقضها اذا لزم فوات الوقت المستحب السادس ان ما ذكره من قول الظهريه ان ما في المنتقى نص صريح في ان العبرة للوقت المستحب فيه نظر ظاهر لان ما في المنتقى لا خلاف فيه على القولين أما على اعتبار الوقت المستحب فظاهر وأما على اعتبار أصل الوقت فلان شرطه أن لا تقع الفائتة في وقت تغير الشمس لان ذلك الوقت لا يصح فيه الا عصر يومه كما علمت من عبارة قاضيان التي ذكرناها فالحاصل ان ما ذكره المؤلف ههنا غير محرر وان تبعه من بعده عليه حتى العلائي شارح التنوير ولم أر من نبه على ما قلته فاعتنم هذا التحرير والمجد لله رب العالمين

(قوله والحق ان المجتهد لا كلام فيه أصلاً) ردنا في الكشف وقوله وان كان مقلداً الخ رد لما ذكره الشارحون (قوله فلا عبرة برأيه المخالف لمذهب امامه) قال في النهريه نظر اذ كون هذا الظن لا عبرة به لمخالفته لراى امامه في حيز المنع وكيف يكون مخالفاً له وقد اعتبره وحينئذ افتاء الحنفى باعادة المغرب غير صحيح اه وحاصله ان ما ذكره من صحة المغرب حين ظنه عدم وجوب الترتيب هو مذهب امامه لانه قد اعتبر ظنه وحكم بصحة صلاته فالافتاء بعدمها مخالف له فلا يكون صحيحاً هذا معنى كلام النهرويه سقط قول الشيخ اسمعيل بعد نقله كلام النهريه فيه كلام اذ الفرض كونه مقلداً وعمله برأيه خروج عما هو بصدده من التقليد فلا يعتبر على ان قوله وكيف يكون الخ لا يظهر له معنى صحيح فليتأمل اه اذ قد علمت ان عمله قد صادف رأى امامه وكيف يصح الافتاء باعادة المغرب وقد نصوا على عدمها وليس ما ذكره الشراح من الفرعين تفريعا برأيهم اذ المسئلة مذكورة في غير ما كتب كشرح الجامع الصغير لفاضل بن حجر وغيره وذكروا في الذخيرة انها مروية عن محمد رواها عنه ابن سماعة في نوادره وعزها في التاتارخانية الى الاصل وقال في اثنا عشرها فان أعاد الظهر ٩٠ وحدها ثم صلى المغرب وهو يظن ان العصر له جائر قال يجزئه المغرب ويعيد العصر فقط

ولو كان عنده ان العصر لا يجزئه لا يجوز له المغرب نص عليه ابن سماعة عن محمد اه وظاهر كلام المؤلف الطعن في ذلك حيث لم يجعله مصورا بصورة مع انه منقول في المذهب كما علمت وقد تابع المؤلف الشرنبلالى في امداد الفتاح لكنه قال فتعين جل المسئلة على عامي ليس له مذهب ولم يستفت أحد افاضلنا بصحة لمصادفتها مجتهدا فيه فلا يتعرض له من علم حاله من غير استفتائه اه وهو بعيد اذ لا فرق حينئذ بين المسئلتين

ضعيفا كعدم الترتيب لا يستتبع وفرعوا على ذلك فرعين أحدهما الوصلى الظهر بغير طهارة ثم صلى العصر ذكرا لها ووجب عليه اعادة العصر لان فساد الظهر قوى لعدم الطهارة فأوجب فساد العصر وان ظن عدم وجوب الترتيب ثانيهما الوصلى هذه الظهر بعد هذه العصر ولم يعد العصر حتى صلى المغرب ذكرا لها فالمغرب صحيحه اذا ظن عدم وجوب الترتيب لان فساد العصر ضعيف لقول بعض الأئمة بعدمه فلا يستتبع فساد المغرب وذكرا لامام الاستيعابى له أصلا فقال اذا صلى وهو ذكرا للفائتة وهو يرى انه يجزئه فانه ينظر ان كانت الفائتة وجب اعادةها بالاجماع أعاد التي صلى وهو ذكرا لها وان كان عليه الاعادة عندنا وفي قول بعض العلماء ليس عليه وهو يرى ان ذلك يجزئه فلا اعادة عليه وذكرا الفرعين المذكورين وعلل في شرح المجمع للمصنف للفرع الثاني بان المانع من الجواز كون الفائتة متروكة يتيقن فلم يتناولها النص المقتضى لمراعاة الترتيب لا اختصاصه بالمتروك يتيقن والحق ان المجتهد لا كلام فيه أصلا وان ظنه معتبر مطلقا سواء كانت تلك الفائتة وجب اعادةها بالاجماع أولا اذ يلزمه اجتهاد ابي حنيفة ولا غيره وان كان مقلدا وان كان مقلدا لابي حنيفة فلا عبرة برأيه المخالف لمذهب امامه فيلزمه اعادة المغرب أيضا وان كان مقلدا للشافعى فلا يلزمه اعادة العصر أيضا وان كان عاميا ليس له مذهب معين فذهب فتوى مقلديه كما صرحوا به فان افتاء حنفى أعاد العصر والمغرب وان افتاء شافعى فلا يعيدهما ولا عبرة برأيه وان لم يستفت أحد افاضلنا بصحة على مذهب مجتهدا جزأه ولا اعادة عليه ويبدل عليه ما ذكره في الخلاصة معزز الى الفتاوى الصغرى رجل يرى التيمم الى الرسغ والوتر ركعة ثم رأى التيمم الى المرفق والوتر ثلاثا لا يعيد ما صلى وان فعل عن جهل من غير ان يسأل أحد اثم سأل فامر بالثلاث يعيد ما صلى شفعوى المذهب اذا صار حنفيا

فيقتضى أن لا تفسد العصر في المسئلة الاولى أيضا لمصادفته فصلا مجتهدا فيه لان الشافعى لا يقول بوجوده أيضا في هذه الصورة فتعين جل المسئلة على مقلدا لابي حنيفة جهل هذا الحكم ثم استفتى حنفيا فانه لا يأمره باعادة المغرب اعتبار الظنه قال في العناية الظن متى لاقى فصلا مجتهدا فيه وقع معتبرا وان كان خطأ والترتيب لا يوجب الشافعى رجه الله فكان ظنه موافقا لرأيه وصار كما ذكره عفاً حذراً من إيه القصاص وظن صاحبه ان عفو صاحبه غير مؤثر في حقه فقتل ذلك القاتل لا يقتص منه ومع لموم ان هذا قتل بغير حق لكن لما كان متاولاً ومجتهدا في ذلك صار ذلك الظن مانعاً وجوب القصاص كذا في البسوط اه لكن قوله الظن متى لاقى فصلا مجتهدا فيه الخ يتوقف على ما حققه في فتح القدير لينا نسب ما نحن فيه وهو ان مجرد كون محل مجتهدا فيه لا يستلزم اعتبار الظن المخطئ فيه من الجاهل بل ان كان المجتهد فيه ابتداء لا يعتبر الظن وان كان مما بينى على المجتهد ويستتبعه اعتبار ذلك الظن لزيادة الضعف ففساد العصر هو المجتهد فيه ابتداء وفساد المغرب بسبب ذلك فاعتبر اه وفيه تصريح بان محل اعتبار هذا الظن وعدمه في الجاهل لا العالم بوجوب الترتيب كما أتى عن القدرورى الكبير وأمامنا سيأتى أيضا من انه لم يفرق في الاصل بين العالم والجاهل وقال في البناء انه ظاهر الرواية فقد قال في النهريه مشكل

(قوله وفي المجتبى من جهل) نقله قاضيان في شرحه عن المحسن بن زياد وقال وكثير من المشايخ أخذوا بقوله ومثله في التاتارخانية (قوله دخول السادسة) أي دخول وقت السادسة كافي الهداية (قوله وقد يقال) أي فيما أو أراد أن يصلي الظهر من اليوم الثاني في هذه الصورة يصح أدائها السقوط الترتيب بصيرورة الفوائت سنا (قوله من كون الفوائت سبعا) أي بتقديم السنين وهو ظاهر وقوله أو تسعا أي بتقديم التاء المثناة على السنين ووجهه أنه ذكر الفوائت بلفظ الجمع والزائد غير المزيد عليه والمزيد عليه ست والفوائت الزائدة ثلاثة لأنها أدنى مراتب الجمع فيصير المجموع تسعة وفيه أنه لا يفهم من قولك هذه الدراهم تزيد على مائة إلا أن عددها يزيد على مائة درهم والمراد هنا كذلك (قوله وان أجاب عنه في غاية البيان الخ) ٩١ قال بعد تقريره وحاصله

الأن يزيد بقوت ست صلوات بدخول وقت السابعة فيسقط الترتيب وهذا ما عندي من البيان اه ورده في العناية بان الزيادة لا يدوان تكون من جنس المزيد عليه ثم قال والحق أن يقدر مضافان وتقديره إلا أن تزيد وصيرورتها سنا

وقد فاتته صلوات في وقت كان شفعو ياتم أراد ان يقضيهما في الوقت الذي صار حنيفيا يقضى على مذهب أي حنيفة اه وفي المجتبى من جهل فرضية الترتيب لا يجب عليه كالناسي وهو قول جماعة من أئمة بلخ وفي القدوري الكبير ترك الظهر وصلى العصر ذكرا حتى فسد ثم قضى الظهر وصلّى المغرب قبل إعادة العصر صح مغر به ولو علم ان عليه إعادة العصر لم تجز مغر به ولم يفصل في الاصل بين ما اذا كان عالما أو جاهلا قال رحمه الله وهذا معنى قولهم الفاسد لا يوجب الترتيب هذا ما ظهر للعبد الضعيف هذا وقد ذكر في المحيط معزيا الى النوادر لو صلى الظهر على ظن انه متوضئ ثم توضأ وصلّى العصر ثم تبين بعيد الظهر خاصة لانه بمنزلة الناسي في حق الظهر فلم يلزمه مراعاة الترتيب اه وليس بخالف لما قدمناه عنهم لان فيما قدمناه كان وقت العصر ذكرا انه صلى الظهر بغير طهارة وفي مسألة النوادر التذكر حصل بعد أداء العصر (قوله وصيرورتها سنا) أي ويسقط الترتيب بصيرورة الفوائت ست صلوات لدخولها في حد الكثرة المفضية للحرج لوقلنا بوجوده والكثرة بالدخول في حد التكرار وهو ان تكون الفوائت سنا وهو الصحيح وبه اندفع ما روى عن محمدان المعتبر بدخول السادسة واندفع ما في السراج الوهاج وغاية البيان وكثيران المعتبر بدخول وقت السابعة لتصير الفوائت سنا اذ لا يتوقف صيرورتها سنا على دخول السابعة كما لو ترك صلاة يوم كامل وبجر اليوم الثاني فان الفوائت صارت ستة بتلوع الشمس في اليوم الثاني ولم يدخل وقت السابعة وقد يقال لما كان فائدة السقوط صحة الوقتية وهي لا تكون الا بدخول وقت السابعة اعتبر وقت السابعة وجوابه ان فائدة السقوط لم تخصر فيما ذكر لانه بدخول وقت السابعة لا يجب عليه الترتيب فيما بين الفوائت أيضا كما سيأتي وعبارة المصنف أولى من عبارة الهداية والقدوري حيث قال الا ان تزيد الفوائت على ست صلوات استثناء من قوله رتبتها في القضاء لما يلزم من ظاهرها من كون الفوائت سبعا على ما في فتح القدير أو تسعا على ما في النهاية وان أجاب عنه في غاية البيان بان المراد بالفوائت الاوقات مجازا للاشتباه مع ما قدمناه من عدم اشتراط دخول وقت السابعة وصرح في المحيط بان ظاهر الرواية ان الترتيب يسقط بصيرورة الفوائت سنا موافقا لما في المختصر وصححه في الكافي وبه اندفع ما صححه الشارح الزيلعي من ان المعتبر في سقوط الترتيب ان تبلغ الاوقات المتخللة منذ فاتته ستة اوقات وان أدى ما بعدها في اوقاتها ولهذا ذكر في الفتاوى الظهيرية لو تذكرك فائتة بدشهر لا تجوز لوقتية مع تذكر الفائتة الا اذا كانت

أوقات الفوائت على أوقات ست صلوات بحسب دخول الاوقات دون خروجها ورده في السعدية بان الزائد على اوقات ست صلوات ليس وقت الفائتة بل على العكس حيث زاد على اوقات الفوائت الستة وقت صلاة أخرى واختار في الجواب ان الكلام على القلب أي الا أن تزيد الصلوات المفروضة على ست فوائت قال وهذا معنى صحيح لا غبار عليه والقلب فن معتبر من

البلاغة سيما عند صاحب المفتاح اه لكن فيه ان اعتبار محاورات البلاغة في أداء الاحكام الشرعية غير ظاهر لاسيما فيما يؤدي الى اشتباه الحكم كما هنا وثم تأويلات أخر (قوله للاشتباه) تعليل للاولوية وقوله مع ما قدمناه وجه آخر للاولوية أيضا (قوله وبه اندفع ما صححه الشارح الزيلعي) وعبارة ثم المعتبر فيه ان تبلغ الاوقات المتخللة منذ فاتته ستة وان أدى ما بعدها في اوقاتها وقيل يعتبر ان تبلغ الفوائت ستا ولو كانت متفرقة وثمره الاختلاف تظهر فيما اذا ترك ثلاث صلوات مثلا الخ (قوله ولهذا ذكر الخ) تعليل للاندفاع لكن مع قطع النظر عن قوله وقال الصدر الشهيد الخ

(قوله وهو موافق الخ) أي ما ذكره الصدر الشهيد وموافق التجنيس والولوية موافق لتصحیح الشارح (قوله سقط الترتيب) قال في الفتح يعني بين التروكات اه وظاهره انه لا يسقط بين التروكات والوقتيه على كل من الاعتبارين كما يفيدہ أيضاً ما سذكره المؤلف عن الحقائق (قوله غير متصور على قوله) لانه مع دخول وقت السادسة ثبتت الصحة فلا تحقق فائتساوى التروكة اذذاك والمسقط هوست فوائت لا مجرد اوقات لافوائت فيها كذا في فتح القدير وتمام الكلام فيه وقد يجاب بانها فائتة حكما ولا الترتيب صلاة وصلى بعدها خسا ذاكر الها سقط عنه الترتيب مع ان الفائت حقيقة واحدة تأمل (قوله بالحاصل) أي حاصل ما ذكره في توجيه قول من اقتصر على الثلاث (قوله في المسئلة الاولى) أي مسئلة مالو كانت الفوائت ثلاثا ظهر من يوم وعصر من يوم ومغرب من يوم ولا يدري ترتيبها ولم يقع تحريه على شي (قوله لانه اما أن يصلى الخ) تعليل لقوله يصلى سبعا وقوله

الفوائت سبعا وقال الصدر الشهيد حسام الدين في واقعاته انه يجوز اه وفي التجنيس ان الجواز مختار الطحاوي والفقهاء أبي الليث وبه نأخذ لان المتخلل بينهما أكثر من ست صلوات اه وفي الولوية وهو المختار عند المشايخ وهو موافق لتصحیح الشارح وحاصله انهم اختلفوا هل المعتبر صيرورة الفوائت سبعا في نفسها ولو كانت متفرقة أو كون الاوقات المتخللة ستا وثمرته تظهر فيما ذكرنا من الفروع والظاهر اعتماد ما وافق المتون من اعتبار صيرورة الفوائت ستا حقيقة وما ذكره الشارح الزبلي ثمة للخلاف المذكور من انه لو ترك ثلاث صلوات مثلا الظهر من يوم والعصر من يوم والمغرب من يوم ولا يدري أيها أولى فعلى اعتبار الاوقات سقط الترتيب لان المتخلل بين الفوائت كثيرة فيصلي ثلاثا فقط وعلى اعتبار الفوائت في نفسها لا يسقط فيصلي سبع صلوات والاول اصح اه فغير صحيح لوجهين الاول انه لا يتصور على قول أبي حنيفة كون المتخللات ست فوائت لان مذهبه ان الوقتية المؤداة مع تذكر الفائتة تفسد فسادا موقوفا الى ان يصلي كمال خمس وقتيات فان لم يعد شيأ منها حتى دخل وقت السادسة صارت كلها صحيحة كما سيأتي فقوله وقيل يعتبر ان تبلغ الفوائت ستا ولو كانت متفرقة غير متصور على قوله فلا يفتي عليه شي الثاني ان اختلاف المشايخ في لزوم السبع أو الثلاث ليس مبنيا على ما ذكر وانما هو مبني على ان العبرة في سقوط الترتيب لتحقيق فوت الست حقيقة أو معنى فنوجب السبع نظر الى الاول لانه لم يفته الا ثلاث فلم يسقط الترتيب فيه عدم ما صلى أولا ومن اقتصر على الثلاث نظر الى الثاني لان بايجاب السبع بايجاب الترتيب تصير الفوائت كسبع معنى فاذا كان الترتيب يسقط بست فأولى ان يسقط بسبع والحاصل اننا قلنا بوجود الترتيب للزوم قضاء سبع وهي كسبع فوائت فلذا أسقطنا الترتيب وقول من أسقطه أوجه لان المعنى الذي لا جرح سقط الترتيب بالاست وهو الدخول في حد الكثرة المقتضية للخرج موجود في ايجاب سبع بعينه واقتصر عليه في التجنيس من غير حكاية خلاف ثم ذكر بعده الخلاف وقال ان السقوط هو مختارنا وغيره لا يعتمد عليه وذكر الولوية ان من أوجب الترتيب فيه لا اعتماد عليه لانه قد زاد على يوم وليلة فلا يبقى الترتيب واجبا اه وصححه في الحقائق معللا بان اعادة ثلاث صلوات في وقت الوقتية لاجل الترتيب مستقيم اما ايجاب سبع صلوات في وقت واحد لا يستقيم لتضمنه تفويت الوقتية اه يعني انه مظنة تفويت الوقتية بالحاصل انه لا يلزمه الا قضاء ما تركه من غير اعادة شي على المذهب الصحيح اذا كانت الفوائت ثلاثا أو أكثر فيلزمه قضاء ثلاث في الفرع المذكور ولو ترك مع ذلك عشاء من يوم آخر لزمه أربع ولو ترك صباحا آخر لزمه خمس ولا يعيد شيأ مما صلاه وعلى القول الضعيف في المسئلة الاولى يصلى سبعا لانه اما أن يصلي ظهرا بين عصرين أو عصرين ظهرين لاحتمال أن يكون ما صلاه أولا هو الاخر فيعيد ثم يصلى المغرب ثم يعيد ما صلاه أولا لاحتمال كون المغرب أولا وفي المسئلة الثانية يقضى خمس عشرة صلاة السبعة الاولى كما ذكرنا ثم يصلى بعدها العشاء ثم يعيد السبعة الاولى لاحتمال أن تكون العشاء هي الاولى وفي المسئلة الثالثة يقضى احدى وثلاثين صلاة الخمسة عشر الاولى ثم يصلي الفجر ثم يعيد الخمسة عشر لاحتمال أن يكون الفجر هي الاولى وانما قيدنا بكون الفائت ثلاثة فأكثر لانه لو فاتتته صلواتان الظهر من يوم والعصر من يوم ولا يدري الاول فعند أبي حنيفة يلزمه قضاء ثلاث صلوات وهو اما ظهر بين عصرين أو عصرين ظهرين لان المتروك أولا ان كان هو المؤدى أولا فلا خير نفل والا فلا اول نفل

وقال لا يلزمه الاصلان الحاقه بالناسي فيسقط الترتيب وأبو حنيفة أحق به بناسي التعيين وهو من
 فاته صلاة لم يدر ما هي ولم يقع تحريمه على شيء يعيد صلاة يوم وليلة مجامع تحقق طريق يخرج بها عن
 العهدة يبين فيجب سلو كما وهذا الوجه بصريح بايجاب الترتيب في القضاء عنده فيجب الطريق
 التي يعينها لا كما قيل انه مستحب عندهم فلا خلاف بينهم وفي فتاوى قاضيان ان الفتوى على قولهما
 كانه تخفيفا على الناس لسكوتهم والافدلية لا يترجح على دليله وقد ذكر في آخر الحاوي القدسي
 انه اذا اختلف أبو حنيفة وصاحبا فلا يصح ان الاعتبار لقوة الدليل والحاصل ان الاصح المفتى به انه
 لا يلزمه القضاء الا بقدر ما ترك سواء كان التروك صلاتين أو أكثر وقد أفاد كلام المصنف ان الفوائت
 اذا كثرت سقط الترتيب فيما بين الفوائت نفسها كما سقط بينها وبين الوقتية وقد صرح به في
 الهداية وخرم به في المحيط وعلله في غاية البيان بان الكثرة اذا كانت مسقطا للترتيب في غيرها كانت
 مسقطا له في نفسها بالطريق الاولي لان العلة اذا كان لها أثر في غير محلها فلان يكون لها أثر في محلها
 اولى اه ونص الزاهد على انه الاصح وبهذا اندفع ما في الظهيرية والحاشية من ان الفوائت لو
 كثرت وأراد ان يقضيها فانه يراعى الترتيب في القضاء وتفسر بذلك انه اذا قضى فائتة ثم فائتة فان
 كان بين الاولى والثانية فوائت ست يجوز له قضاء الثانية وان كانت أقل من ست لا يجوز قضاء
 الثانية ما لم يقض ما قبلها وقيل في الفوائت اذا كثرت سقط الترتيب حتى لو قضى ثلاثين فورا ثم
 قضى ثلاثين نظرا ثم قضى ثلاثين عصرا حازه وأفاد كلامه ايضا انه لا فرق بين الفوائت القديمة
 والحديثة حتى لو ترك صلاة شهر فسقا ثم أقبل على الصلاة ثم ترك فائتة حادثة فان الوقتية جائزة
 مع تذكر الفائتة الحادثة لانضمامها الى الفوائت القديمة وهي كثيرة فلم يجب الترتيب ولان
 بالحديث ازدادت الكثرة فينبأ كد السقوط ولانه لو اشتغل بهذه الفائتة لكان ترجحا بالمرجوح
 ولو اشتغل بالكل تقوت الوقتية فتعين ما ذكرنا وقال بعضهم ان المسقط الفوائت الحديثة وأما
 القديمة فلا تسقط ويجعل الماضي كان لم يكن زجراله عن التهاون بالصلوات فلا تجوز الوقتية مع
 تذكرها وصححه في معراج الدراية معزيا الى المحيط للصدر الشهيد وفي التجديد وعليه الفتوى وذكر
 في المحتبى ان الاول أصح وفي الكافي والمعراج وعليه الفتوى فقد اختلف الصحیح والفتوى كما رأيت
 والعمل بما وافق اطلاق المتون اولى خصوصا ان على القول الثاني يؤدي الى التهاون لا الى زجره عنه
 فان من اعتاد تفويت الصلوات لأفقي بعدم الجواز يفوت أخرى ثم وثم حتى تبلغ الحديثة حد الكثرة
 ككافي الكافي (قوله ولم يعد بعدوها الى القلة) أي لم يعد وجوب الترتيب بعود الفوائت الى القلة
 بسبب القضاء بعد سقوطه بكثرتها كما اذا ترك رجل صلاة شهر مثلا ثم قضاها الاصلاة ثم صلى الوقتية
 ذكرها فانها صحيحة لان الساقط قد تلاشى فلا يحتمل العود كما الماء القليل اذا تجسس فدخل عليه
 الماء الجاري حتى كثرت وسال ثم عاد الى القلة لا يعود نجسا واختاره الامام السرخسي والامام البرزوي
 حيث قال ومتى سقط الترتيب لم يعد في أصح الروايتين وصححه أيضا في الكافي والمحيط وفي معراج
 الدراية وغيره وعليه الفتوى وقيل يعود الترتيب وليس هو من قبيل عود الساقط بل من قبيل زوال
 المانع كحق الحضانه اذا ثبت للام ثم تزوجت ثم ارتفعت الزوجية فانه يعود لها واختاره في الهداية
 وقال انه الاظهر مستدلا بما روي عن محمد فيمن ترك صلاة يوم وليلة وجعل يقضى من الغد مع كل
 وقتية فائتة فالفوائت جائزة على كل حال والوقتية فاسدة ان قدمها لدخول الفوائت في حد القلة

لاحتمال تعليل للتعليل
 وحاصله انه في هذه
 الصورة يصلى الظهر ثم
 العصر ثم الظهر ثم المغرب
 ثم الظهر ثم العصر ثم الظهر
 لما ذكره من التعليل
 الثاني (قوله مستدلا بما
 روي عن محمد الخ) وجه
 الاستدلال انه اذا قدم
 الوقتية صارت هي سادسة
 المتروكات فسقط الترتيب
 ولم يعد بعدوها الى القلة
 فعلى تقدير ان لا يعود
 كان ينبغي انه اذا قضى
 بعدها فائتة حتى عادت
 المتروكات الى خمس أن
 تجوز الوقتية الثانية
 قدمها أو آخرها وان
 وقعت بعد عدة لا توجب
 سقوط الترتيب أعني
 خسا أو اربع السقوط
 الترتيب قبل أن نصير
 الى الخمس كذا في الفتح

(تولاه لانه لا فائتة عليه في ظنه حال أدائها) محمول على ما اذا كان جاهلا ما لو اعتقد وجوب الترتيب كانت أيضا فاسدة وعليه أن يقال اذا كان الفرض جهل وجوب الترتيب وانه معتبر في صحة العشاء اذا أخرها لمصادفته محل اجتهاد فلا وجه للفصل بين تقديمها وتأخيرها بل يجب أن يصح وان قدمها لان الفرض انه جاهل وجوب الترتيب بينها وبين الفائتة التي عليه والجواب يعلم من جوابهم لطلب الفرق بين ما وصلى الظهر بعيرطها مرة ثم صلى العصر ذاك الحال الى آخر ما من المسئلة وجوابها وكذا ما نحن فيه فانه اذا أخر العشاء فسادها بسبب فساد الوقتيات وفساد الوقتيات هو الفساد المجتهد فيه فهو نظير العصر في المسئلة المذكورة واذا قدمها فسادها حينئذ ٩٤ لوجود الفائتة يتيقن وهي آخر المتروكات كذا حققه في فتح القدير (قوله ولم يخرج هنا)

أى وحينئذ فاذا قضى فائتة قبل خروج الوقت بقيت الفوائت أربعة وصارت خمسا بخروج الوقت فكان العود من الخمس الى الرابع ومن الرابع الى الخامس فلم تتحقق الكثرة (قوله وما أجيب به في المعراج) أى عن الرد على صاحب الهداية المذكور في الكافي والتبيين (قوله المسئلة) أى التي استدلت بها في الهداية (قوله رد بقوله في الكتاب الخ) أقول قد ذكر في المعراج هذا الرد بصورة سؤال ثم أجاب عنه وعبارته فان قيل قال في الكتاب صلى مع كل وقتية فائتة ومع للقران قلنا ان القران غير مراد اجماعا فان الصلاتين لا تؤدىان معا فمكون المراد ان كل فائتة تقضى مع ما يجانسها

وان أخرها فكذلك الا العشاء الاخيرة لانه لا فائتة عليه في ظنه حال أدائها اه ورده في الكافي والتبيين بانه لا دلالة فيه لان الترتيب لو سقط لحازت الوقتية التي بدأها ولان الترتيب انما يسقط بخروج وقت السادسة ولم يخرج هنا ولا يمكن جملة على ما روى عن محمد بن النضر ان الترتيب يسقط بدخول وقت السادسة لان حكمه بفساد الوقتية التي بدأها يمنع من ذلك اذ لو كان مراده على ذلك الرواية لما فسدت التي بدأها أول مرة لسقوط الترتيب عنده وذلك في فتح القدير وارتضاه ورده الشيخ قاسم في حاشيته على الزيلعي بانه مبنى على ما روى عن محمد بن قيس من جملة من محقق المشايخ على أن من أصل محمدانه اذا دخل وقت السادسة سقط الترتيب الا ان سقوطه بتغير بخروج وقت السادسة فاذا أدى وقتية توقف جوازها على قضاء الفائتة وعدمه واذا قضى دخلت الفوائت في حد القلة فطلت الوقتية لانها أدت عند ذكر الفائتة ولذا صرح في رواية ابن سماعة عن محمد بن يعقوب ذلك بقوله لانه كلما قضى فائتة عادت الفوائت أربعة وفسدت الوقتية الا العشاء فانه صلاحها وعنده ان جمع ما عليه قد قضاها فاشبهه الناس اه وما أجيب به في المعراج من ان المسئلة مفروضة فيمن مد الوقتية التي شرع فيها الى آخر الوقت ثم قضى الفائتة بعد خروج الوقت ولا بد ان يكون الشروع في سعة الوقت اذ لو كان عند الضيق لكانت الوقتية صحيحة رد بقوله في الكتاب صلى مع كل فائتة وقتية ومع للقران وذكر في فتح القدير ولا يخفى ان ابطال الدليل المعين لا يستلزم بطلان المدلول فكيف بالاستشهاد واصله بطلان ان يكون ذلك نصاعن محمد بن المسئلة فليكن كذلك فهو غير منصوص عليه من المتقدمين لكن الوجه بساعده يجعله من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علمه وذلك ان سقوط الترتيب كان بعلة الكثرة المفضية الى المخرج أو انها مظنة تفويت الوقتية فلما قلت زالت العلة فعاد الحكم الذي كان قبل كحق الحضنة اه وفيه نظرا لانا قد نقلنا عن الامامين السرخسي والبرزوي كما في غاية البيان انه متى سقط الترتيب لم يعد في أصح الروايتين وفي المحيط لم يعد في أصح الروايات فكيف يقال انه غير منصوص عليه من المتقدمين وهو أصح الروايات عن المتقدمين اذ الروايات انما هي منسوبة اليهم لا الى المشايخ وليس هو من قبيل زوال المانع في التحقيق لان المقضى للترتيب مع كثرة الفوائت ليس بوجوده أصلا ولذا انفقت كلمتهم متونا وشروحا على ان الترتيب يسقط بثلاثة أشياء فصرح الكل بالسقوط والساقط لا يعودا تفاقا بخلاف حق الحضنة فان المقضى لها موجود مع التزوج لانه القرابة المحرمة مع صغر الولد وقد منع التزوج من عمل المقضى فاذا زال التزوج زال المانع فعمل المقضى عمله والفارق بين البابين وجود المقضى وعدمه ولذا كان الاصح في مسئلة النبي

من الوقتية من غير اشتراط البيان في وقت واحد اه قال في النهر فذكره السؤال بدون الجواب اذا مما لا ينبغي وقال ان هذا الجواب أى المذكور في المعراج أحسن الاجوبة اه لكن استشكله شيخنا عما مر عن الشيخ قاسم من أصل محمد بن قيس فان مقتضاه انه اذا لم يؤد الفائتة في وقت السادسة بتقرر سقوط الترتيب فيلزم صحة الوقتية تأمل (قوله وذكر في فتح القدير) أى جوابا عما ذكره سابقا من الرد على الهداية تبعا للكافي والتبيين (قوله فكيف بالاستشهاد) أى ان ما ذكره صاحب الهداية عن محمد استشهدا على مدعاها لا استدلالا فباطاله لا يستلزم بطلان المستشهد عليه بالاولى (قوله وليس هو من قبيل زوال المانع الخ) سبقه الى هذا العلامة قاسم في فتاواه

(قوله ولو قال المصنف ولم يعد الخ) لا يخفى انه لا أولوية في ذلك بل لو قال ذلك موافقا للمجتبي لم يصح لما استعمله من جعله ما في المجتبي خطأ (قوله يمضي لضيق الوقت) في هذا التعديل نظر بل الظاهر ان يقال لانه لا يصح قضاء الظهر في وقت الاجرار فان ذلك الوقت لا يصح فيه الا عصر يومه كما قلناه عن شرح قاضيان (قوله وقوله واقتداء المسافر بنتيجة كونه مؤديا) أقول وهو نتيجة كونه قاضيا أيضا لان اقتداء المسافر بعد الوقت بالمقيم غير صحيح سواء كان المقيم مؤديا أم قاضيا على انه لا مدخل للنتيجة ولا للمنتج في هذا المحل ولا ماساس له بالمقام أصلا فتأمل (قوله فيكون محل الخلاف الخ) قال ٩٥ بعض الفضلاء فيه ان بعد المحل

انتفى الخلاف اه وفيه نظر لانه على هذا المحل يكون معنى ما في المجتبي انه لو تذر بعد الفراغ لا يعود الاستقبال في المستقبل فيحالف حكاية الاتفاق على عودته (قوله) وتذكر قبل الفراغ فبعيد

فلو صلى فرضا ذا كراهية فائتة ولو تروا فسد فرضه موقوفا

قال الرمي نغلا عن خط شيخه العلامة المقدسي قوله بعدهو المعيد لان صاحب المجتبي أعلى مقاما من ان يخفى عليه مسألة مشهورة في المتون حتى يصح مثلك بخطئه فمما يحمل كلامه في كل مقام على ما يليق به فاما ضيق الوقت فاذا خرج الوقت وهو في أثناء الصلاة زال ضيق الوقت بخروجه ولا يعود الترتيب وأما التذكري في أثناء

اذا فرغ من الثوب ثم أصابه ماء واخواتها عدم عود النجاسة كما ذكرنا ولو قال المصنف ولم يعد بزوالها ليكون الضمير راجعا الى الثلاثة أعني ضيق الوقت والنسيان وصيرورتها استالكان أولى لان الحكم كذلك فيما قال في المجتبي ولو سقط الترتيب لضيق الوقت ثم خرج الوقت لا يعود على الاصح حتى لو خرج في خلال الوقتية لا تقصد على الاصح وهو مؤد على الاصح لا قاض واقتداء المسافر بعد غروب الشمس في العصر بمقيم شرع فيه في الوقت لا يصح وكذا لو سقط مع النسيان ثم تذر لا يعود ولو نسي الظهر وافتتح العصر ثم ذكره عند اجراء الشمس يمضي لضيق الوقت وكذا لو غربت وكذا لو افتتحها عند الاصفرار ذاكرا ثم غربت اه وقوله واقتداء المسافر بنتيجة كونه مؤديا كما لا يخفى والذي ظهر للعبد الضعيف ان ما ذكره في المجتبي من عدم عودته بالتذكري خطأ لان كلمتهم اتفقت عند ذكر المسائل الاثني عشرية السابقة انه لو تذر كراهية وهو يصلي فان كان قبل القعود قدر التشهد بطلت صلاته اتفاقا وان كان بعد القعود بطلت عنده وعندهما لا تبطل فقد حكموا بعوده بالتذكري ولهذا قال في معراج الدراية والنهاية انه لو سقط بالنسيان وضيق الوقت فانه يعود بالتذكري وسعة الوقت بالاتفاق اه ولذا والله أعلم اقتصر في المختصر على عدم العود بقوله الفوائت وان جل ما في المجتبي على تذكريه بعد الفراغ من الصلاة فيكون محل الخلاف الترتيب بين الفائتة والوقتية في المستقبل لا فيما صلاه حالة النسيان وتذكر قبل الفراغ فبعيد مخالف لسباق كلامه في ضيق الوقت لتصر بحه فيه بعدم العود ولو خرج في خلاله بقي ههنا كلام وهو انه بعد ان حكم باستحقاق الترتيب بين الفائتة والوقتية وبين الفوائت حكم بسقوطه بثلاثة أشياء فشمل النوعين وقد قدمنا ان سقوطه بكثرة الفوائت يشمل النوعين واما بالنسيان فالظاهر شموله لهما واما بضيق الوقت فهو خاص بالترتيب بين الفائتة والوقتية واما الترتيب فيما بين الفوائت فلا يسقط به حتى لو قدم المتأخرة من الفوائت عند ضيق الوقت لا يجوز لانه ليس بمسقط حقيقة وانما قدمت الوقتية عند العجز عن الجمع بينهما القوتها مع بقاء الترتيب كما ذكره الشارح (قوله فلو صلى فرضا ذا كراهية ولو تروا فسد فرضه موقوفا) أي فساد هذا الفرض موقوف على قضاء الفائتة قبل ان تصير الفوائت كثيرة مع الفائتة فان قضاها قبله فسد هذا الفرض وما صلاه بعده امتد كراهية وان لم يقضها حتى صارت الفوائت مع الفائتة ست صلوات فاصلا امتد كراهية لها صحيح قال في المبسوط هذه المسئلة هي التي يقال واحدة تصح خمسا وواحدة تغسل خمسا فالواحدة الصحيحة للخمس هي السادسة قبل قضاء المتروكة والواحدة المقصدة للخمس هي المتروكة تقضى قبل السادسة اه وهذا عند أبي حنيفة وعندهما الفساد محتم لا يزول وهو القياس لان سقوط الترتيب

الصلاة فلا يمكن القول به لما اشتهر بين الصغار في الاثني عشرية فيحتمل على ما يمكن وهو لو كان عليه ظهر وعصر مثلا فصلى المغرب ناسيا لهما ثم تذرهما بعد المغرب فلا يعيدهما وان كان مقتضى الشرطية ذلك فبعد دخول وقت العشاء ليس له ان يقدم العشاء فملاك كلام المجتبي على ماوجب الخطأ هو الخطأ اه قلت ولا يخفى عليك ان هذا الجواب وان كان صحيحا في نفسه لكنه بعيد من الافهام وكثرة التعريف لا تروجه عندهم له أدنى الماسم وقد سلم في التهرم فافهمه المؤلف المحقق لكنه قال الاولى ان يحكم بضعفه وان من حكي الاتفاق لم يلتفت اليه لشذوذه (قوله فشمل النوعين) أي نوعي الترتيب وهما بين الفائتة والوقتية وبين الفوائت نفسها

(قول وقد ذكره في فتح القدير بحثا) وعبارته فان قلت انما ذكر من رأيت انه اذا صلى السادسة من المؤديات وهي سابعة المتروكة صارت الخمس صحيحة ولم يحكمه وبالجملة على قوله بمجرد دخول وقتها والجواب انه يجب كون هذا منهم اتفاقا لان الظاهر انه يؤدي السادسة في وقتها لا بعد خروجه فأقيم أدائها مقام دخول وقتها لماسند كراهه وما سجد كراهه هو قوله بعد نحو ورقتين ولا يخفى على متأمل ان هذا التعليل المذكور يوجب ثبوت صحة المؤديات بمجرد دخول وقت سادستها التي هي سابعة المتروكة لان الكثرة ثبتت حينئذ وهي المسقطه من غير توقف على أدائها كما هو المذكور في التصوير في سائر الكتب اه قال في النهر وانت خير بان الاولى أن يقال بخروج ٩٦ وقت خامستها التي هي سادسة المتروكة لان دخول وقت السادسة غير شرط الا ترى

انه لو ترك فجر يوم وأدى باقي صلاته انقلبت صححة بعد طلوع الشمس (قوله منقول في المجتبى) نقله في النهر عن معراج الدراية أيضا حيث قال اعلم ان الشرط لتصحیح الخمس صيرورة الفوائت سنا بخروج وقت الخامسة التي هي سادسة الفوائت لأداء السادسة لا محالة الا انهم ذكر وأداء السادسة التي هي سابعة الفوائت لتصل الفوائت سنا بيقين لانه شرط ألبيته ثم قال كان ينبغي أنه لو أدى الخامسة ثم قضى المتروكة قبل خروج وقتها ان لا تقصد المؤداة بل تصح لوقوعها غير جائزة وبها تصير الفوائت سنا وأجاب بمنع كونها فائتة ما بقي الوقت اذا حتم الاداء على وجه الصحة قائم اه وفي امداد

حكم والكثرة علة له وانما يثبت الحكم اذا ثبتت العلة في حق ما بعد ما قاما في حق نفسها فلا وهذا لان العلة ما تجل بالمثل فيتغير لمحوه المجل فلا يجوز أن يكون نفس العلة محللا لليلة للاستحالة ولا في حنيفة ان الحكم مع العلة يقترنان لماعرف في الاصول والكثرة صفة هذا المجموع وحكمها سقوط الترتيب واذا ثبت صفة الكثرة بوجودها لا خيرة استندت الصفة الى أولها بحكمها فيجوز الكل كمرض الموت لما ثبت اه هذا الوصف استند اليه بحكمه ولهذا وأعادها بالترتيب جازت عندهما أيضا وهذا لان المانع من الجواز قلتها وقد زالت فيزول المنع وفي العناية لا يقال كل واحدة من آحادها جزؤها متقدمة عليها فكيف يكون معلولا لها لانها جزؤها من حيث الوجود ولا كلام فيه وانما الكلام من حيث الجواز وذلك متأخر لانه لم يكن ثابتا لكل واحدة منها قبل الكثرة ولا يمتنع أن يتوقف حكم على أمر حتى يتبين حاله كتجهيل الزكاة الى الفقير يتوقف كونها فرضا على تمام المحول والنصاب فان تم على نعمائه كان فرضا ولا ينقل وكون المغرب في طريق مزدلفة فرضا على عدم اعادتها قبل الفجر فان أعادها كانت نفلا والظاهر يوم الجمعة على عدم شهودها فان شهدها كانت نفلا وصحة صلاة العذور اذا انقطع العذر فيها على عودته في الوقت الثاني فان لم يعد فسدت والاصح وكون الزائد على العادة حيا على عدم مجاوزة العشرة فان جاوزت فاستحاضة والا حيا وصحة الصلاة التي صلتها صاحبة العادة فيما اذا انقطع دمها دون العادة فاعتسفت وصلت على عدم العود فان عادت ففاسدة والافصححة ثم اعلم ان المذكور في الهداية وشروحا كالنهاية والعناية وغاية البيان وكذا في السكاني والتبيين وأكثر الكتب ان انقلاب الكل جائز ما وقف على أداء صلوات وعبارة الهداية ثم العصرية فسدت فسادا موقوفا حتى لو صلى ست صلوات ولم يعد الظهر انقلب الكل جائزا والصلوات ان يقال حتى لو صلى خمس صلوات وخروج وقت الخامسة من غير قضاء الفائتة انقلب الكل جائزا لان الكثرة المسقطه بصيرورة الفوائت ستا فاذا صلى خمس صلوات وخروج وقت الخامسة صارت الصلوات ستا بالفائتة المتروكة أولا وعلى ما صوره يقتضى أن تصير الصلوات سبعا وليس بصحيح وقد ذكره في فتح القدير بحثا ثم اطاعني الله عليه بفضل منقول في المجتبى وعبارته ثم اعلم ان فساد الصلاة بترك الترتيب موقوف عند أبي حنيفة فان كثرت وصارت الفوائت مع الفائتة ستا ظهر صحتها والا فلا اه ولقد أحسن رحمه الله وأجادها كما هو دأبه في التحقيق ونقل الغرائب وعلى هذا فنقول صاحب المسوط ان الواحدة الصحيحة للخمس هي

الفتاح ما ذكر في عامة الكتب ليس المراد منه الا انما كيد خروج وقت الخامسة من المؤديات لا اشراط أداء السادسة بل ولا دخول وقتها لانه لا يلزم من خروج الوقت دخول غيره ثم قال ثم اطاعني الله بمعراج الدراية على موافقته وذكر عبارته ثم نقل بعده مثله عن مجمع الروايات والتتارخانية والسغناقي وقاضيجان ثم قال فهذه نصوص تطابق بحث المحقق الكمال بن الهمام وهذا الذي قلناه أولى من قول صاحب البحر رحمه الله تعالى الصواب أن يقال الخ اذ ليس قولهم خطأ كما علمته وكذا حكمه على قول صاحب المسوط ان الصحيحة الخمس هي السادسة بانه غير صحيح ليس كما ينبغي نعم لو قال هي مظهرة فلما كانت مظهرة للصحة أضيفت اليها لكان حسنا كما قد علمته والله تعالى الحمد اه

(قوله وتعليهم أيضا يرشد اليه) أي تعليمهم السابق لابي حنيفة رحمه الله يرشد الى ان فساد هذا الفرض موقوف على قضاء الفائتة قبل ان تصير الفوائت كثيرة وانه لا تتوقف الصحة اذا صارت كثيرة على ما اذا كان ظانا ٩٧ عدم وجوب الترتيب عنده

(قوله وعلاه في فتح القدير) أي على الضعف لكن في الفتح لم يصرح بانه ضعيف بل يفهم منه ذلك فانه قال ولا يخفى على متأمل ان هذا التعليل المذكور يوجب انه لا تتوقف الصحة على ما اذا كان ظانا عدم وجوب الترتيب عنده بخلاف ما اذا ظنه فانه لا يصح كانه في المحيط عن مشايخهم فان التعليل يقطع الخ (قوله لا تجزئه الصلوات الاربع الخ) الظاهر ان القولين في هذه المسئلة والتي بعدها مبنيان على قول الصحاحين من أن الفساد محتم لا يزول بكثرة الفوائت (قوله اذامات الرجل وعليه فوائت الخ) قال العارفي في شرحه على هدية ابن العماد ورايت بخط والدي رحمه الله تعالى معزيا الى أحكام الجنائز ما صورته ثم طريق ما سقط الصلاة الذي يفعله الأعمى في زمانها و ان السنة اما شمسية واما قريية فالسنة الشمسية

السادسة قبل قضاء المتروكة غير صحيح لان المجمع للخمس خروج وقت الخامسة كما علمت وأطلق المصنف التوقف فشمى ما اذا ظن وجوب الترتيب أو ظن عدمه وتعليهم أيضا يرشد اليه في شرح المجمع للمصنف معزى بالي المحيط من ان عدم وجوب الاعادة عنده اذا لم يعلم من فائتة الصلاة وجوب الترتيب وفساد صلاته بدونه أما اذا علم فعلية اعادة الكل اتفاقا لان العبد مكاف بما عنده ضعيف وعلاه في فتح القدير بان التعليل المذكور يقطع باطلاق الجواب ظن عدم الوجوب أو لا وقيد بفساد الفرضية لانه لا يبطل أصل الصلاة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يبطل لان التحريم عقدت للفرض فاذا بطلت الفرضية بطلت التحريم أصلا ولهما انها عقدت لأصل الصلاة بوصف الفرضية فلم يكن من ضرورة بطلان الوصف بطلان الأصل كذا في الهداية وفائدتها تظهر في انتقاض الطهارة بالقهقهة كذا في الغاية وأطلق في التذكرة ولم يقيد به العلم لما في الولوالجية رجل دخل في صلاة الظهر ثم شك في صلاة الفجر انه صلاها أم لا فلما فرغ من صلاته تبين أنه لم يصل الفجر صلى الفجر ثم بعيد الظهر لانه لما تحقق ظنه صار كانه في الابتداء تبين كما سافر اذا اتهم وصلى ثم رأى في صلاته سرا بافضى على صلاته ثم ظهر بعد فرغ من الصلاة انه كان ما يتوضأ وبعيد الصلاة كذا ههنا اه وفي المحيط رجل لم يصل الفجر وصلى بعدها أربع صلوات من يوم شهر اقبل لا تجزئه الصلوات الاربع في اليوم الاول وتجزئه في اليوم الثاني لسقوط الترتيب عنه لكثرة الفوائت ولا تجزئه في اليوم الثالث لكثرة الترتيب وهكذا يجري فن كل عشرة صلوات ستة صلوات فاسدة وأربعة منها جائزة وكذا الوصل في الفجر شرا ولم يصل سائر الصلوات تجزئه خمس عشرة صلاة من الفجر لا تجزئه غيرها وقيل انه يجزئه الصلوات الاربع في كل يوم الا في اليوم الاول ويجزئه كل الفجر الا الفجر في اليوم الثاني لانه صلى الفجر الثاني وعليه أربع صلوات فلم يجزه لقلة الفوائت وبعذلك كثرت الفوائت فسقط الترتيب والترتيب متى سقط لا يعود اه واقتصر على القول الاول في التجنيس وقال انه يؤيد قول من لا يعتبر الفوائت القديمة في اسقاط الترتيب وقد اجاب الامام حسام الدين في نظيره في الفصل الذي قبله بخلاف هذا اه فالفتي به هو القول الثاني كما لا يخفى وقوله ولو وتر ايمان لقول أبي حنيفة لان عنده الوتر فرض عملي فوجب الترتيب بينه وبين الوقتية حتى لو صلى الفجر ذكرا للوتر فسد فخره عنده موقوفا كما تقدم وعندهما لا يفسد لان الوتر سنة ولا ترتيب بين الفرائض والسنن حتى لو تدر كرفائتة في تطوعه لم يفسد تطوعه لانه عرف واجبا في الفرض بخلاف القياس فلا يلحق به غيره (بوتمة) ترك الصلاة عمدا كسلا يضر ويحبس حتى يصلها ولا يقتل واذا حجد واستخف وجوبها يقتل وفي الكافي ومن قضى الفوائت ينوي أول ظهر لله عليه أو آخر ظهر لله عليه احتياطا ولو لم يقل الاول والاخر وقال نوبت الظهر الفائتة حاز وفي الخلاصة غلام احتلم بعدما صلى العشاء ولم يستيقظ حتى طلع الفجر ليس عليه قضاء العشاء واختاران عليه قضاء العشاء واذا استيقظ قبل الطلوع عليه قضاء العشاء بالاجماع وهي واقعة محمد بن الحسن سأله ابا حنيفة فأجابه بما ذكرنا فاعاد العشاء اذا فاتت صلاة عن وقتها ينبغي ان يقضيها في بيته ولا يقضيها في المسجد اذامات الرجل وعليه صلوات فائتة وأوصى بان يعطى كفارة صلاته يعطى

على اذ كرفي صدر الشريعة في باب الغنين مدة وصول الشمس الى القبلة التي دارقتها في فلك البروج وذلك في ثمانمائة وخمس وستين يوما وربع يوم والسنة القمرية ثمانا عشر شهرا وربع يوما مدتها ثمانمائة وأربعة وخمسون يوما وثلاث يوم وثلاث عشر يوم فبقى ان تحسب ثمانية الصلاة بالسنة الشمسية أخذنا بالاحتياط من غير اعتبار ربع اليوم ومعلوم ان

فدية كل فرض من المحنطة خمسمائة درهم وعشرون درهما واللوثر كذلك فتسكون فدية صلاة كل يوم وليلة من المحنطة ثلاثة آلاف درهم ومائة وعشرين درهما وفدية كل سنة شمسة مائة واثنان وأربعون كيلا يكمل قسطنطينية وسبع أوقية فحينئذ يجمع الوارث عشرة رجال ليس فيهم غنى لقوله تعالى إنما الصدقات للفقراء والمساكين الآية ولا عبد ولا صبي ولا مجنون لأن هبتهم لا تصح ثم يحسب سن الميت فيطرح منه اثنا عشر سنة لمدة بلوغه إن كان الميت ذكر أو تسع سنين إن كانت أنثى لأن أقل مدة بلوغ الرجل اثنا عشر سنة ٩٨ ومدة بلوغ المرأة تسع سنين ثم يأخذ الوارث من مال اليتيم وجوبا إن أوصى واستحبها

ان لم يوص أربعة آلاف درهم واثنين وسبعين درهما أو شيأ قيمته ذلك أو يأخذ الأجنبي من مال نفسه تبرعاً مقدار ما ذكر في دور المسقط بنفسه وارثا كان أو غير وارث أو يوكل غيره فيقول المسقط أو وكيله لواحد من الفقراء هكذا فلان ابن فلان ويذكر اسمه

لكل صلاة نصف صاع من بر ولو تر نصف صاع و لوصوم يوم نصف صاع وانما يعطى من ثلث ماله وان لم يترك مالا تستقرض ورثته نصف صاع ويدفع الى المسكين ثم يتصدق المسكين على بعض ورثته ثم يتصدق ثم وثم حتى يتم لكل صلاة ما ذكرنا ولو قضاها ورثته بامر لا يجوز وفي الحج يجوز اه وفي الظهيرية اتفق المشايخ على تنفيذ هذه الوصية من ثلث ماله واختلفوا هل يقوم الاطعام مقام الصلاة قال محمد بن مقاتل ومحمد بن سلمة يقوم وقال البلخي لا يقوم ولا رواية في سجدة التلاوة انه يجب أولا ولو أعطى فقيرا واحدا جلة تجاز بخلاف كفارة اليمين ولو أعطى عن خمس صلوات تسعة أمناء فقيرا ومنا فقيرا آخر قال أبو بكر الاسكاف يجوز ذلك كله وقال أبو القاسم وهو اختيار الفقيه أي الليث يجوز عن أربع صلوات دون الخامسة لانه متفرق ولا يجوز ان يعطى كل مسكين أقل من نصف صاع في كفارة اليمين فكذلك هذا فالحاصل ان كفارة الصلاة تفارق كفارة اليمين في حق أنه لا يشترط فيها العدد وتوافقها من حيث انه لو أدى أقل من نصف صاع الى فقير واحد لا يجوز اه والله أعلم

باب سجود السهو

باب سجود السهو

لمسافر غ من ذكر الاداء والقضاء شرعي بيان ما يكون جابر النقصان يقع فيهما كذا في العناية والاولى ان يقال لمسافر غ من ذكر الصلاة تغلها و فرضها أداء وقضاء شرعي فيما يكون جابرا لنقصان يقع فيها فان سجود السهو في مطلق الصلاة ولا يختص بالفرائض وهذه الاضافة من باب اضافة الحكم الى السبب وهي الاصل في الاضافات لان الاضافة للاختصاص وأقوى وجوه الاختصاص اختصاص المسبب بالسبب وذكر في التحريم انه لا فرق في اللغة بين النسيان والسهو وهو عدم الاستحضار في وقت الحاجة و فرقت بينهما في السراج الوهاج بان النسيان عزوب الشيء عن النفس بعد حضوره والسهو قد يكون عما كان الانسان عالما به وعما لا يكون عالما به وظاهر كلام الجهم الغفيرانه لا يجب السجود في العمد وانما تجب الاعادة اذا ترك واجبا عمدا جبر النقصان وذكر الوالجي في فتاواه ان الواجب اذا تركه عمدا لا يجبر بسجدة في السهو لانهم ما عرفتا جابرتين بالشرع والشرع ورد حالة السهو وجعلها مثالا لهذا الفأنت لا فوقه لان الشيء لا يجبر بما فوقه والنقصان المتمكن بترك الواجب عمدا فوق النقصان المتمكن بتركه ساهيا وهذا الجابر اذا كان مثالا لفأنت سهوا كان أدون من الفأنت عمدا والشيء لا يجبر بما هو أدونه اه وحاصله ان الملاءمة بين السبب والمسبب شرط والعمد جنانية محضة والسجدة عبادة فلا تصلح سببا لها وهذا

واسم أيه فاتته صلوات سنة هذه فديتها من ماله فملكك اياها ويعلم ان المال المدفوع اليه صار ملكا له ثم يقول الفقير هكذا وانما قلتها وتملكتها منك (٧) في دفع المعطى ويسلم اليه في قبض المعطى فحينئذ تصير فدية صلاة سنة كاملة مؤداة ثم يفعل مع فقير آخر هكذا الى ان تتم العشرة فحينئذ تصير فدية

عشر سنين مؤداة في دور واحد ثم يفعل هكذا مرة أخرى ثم وثم الى أن تتم فدية فوائته بحسب الحساب باطلاقة فاذا تمت فدية فوائته من الصلاة يقول المعطى لفقير واحد من تلك العشرة هكذا فلان بن فلان ملكك سائر ما وجب عليه من ماله ان كان الميت ذكر وان كان أنثى يقول فلانة بنت فلان ملكك جميع ما وجب عليها في مالها و يفعل مع كل فقير كذلك فيعتبرون كلهم بالقبول ثم يهبونه المال فيأخذها صاحبه وارثا كان أو غير وارث ثم يتصدق على الفقراء العشرة ماشاء من الدراهم ولا يجب تقسيم المال المذكور جميعا على الفقراء وهذه حيلة شرعية والله تعالى أعلم اه (قوله تسعة أمناء) جمع من وهو رطلان والصاع ثمانية أرطال فالن ربع الصاع (باب سجود السهو) (قوله ولا يختص بالفرائض) قال في النهر أقول قد مر عن صدر

الشرعية ان الاداء يقال على النفل ايضا وقد اُفصح عن ذلك في الدراية فقال لما ذكر الفرائض اتبعها النوافل لانها من الاداء
 (قوله فتحصل انها ثلاثة مواضع) زاد في النهر عن الغازبان الشحنة رابعة وهي ما اذا صلى على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في
 القعدة الاولى قال الرملي وذكر في الجواهر عن الزاهدي في كتابه بغية المنيمة وكذا لو ترك قراءة الغائقة فتكون خسا (قوله مشكل)
 خبر ما في قوله خسا في المجتبى الخ (قوله ولعلمهم نظرو الخ) قال في النهر فيه ما لا يخفى اه أي لان هذا الجواب لا يدفع أصل الاشكال
 كما قاله الشيخ اسمعيل ولانه لو كان نظرهم الى ذلك لكان ينبغي أن يكون المحكم كذلك فيما لو ترك قراءة التشهد في القعدة الاولى
 وفيما لو ترك الطمانينة في الركوع والسجود فان الاول سنة عند الاستروشي وكذا الثاني عند المجرحاني كما في غاية البيان في باب
 صفة الصلاة هذا وفي الشرع بلائية قوله ان في العمدة بأثم ولا يجب سجدة أقول أشار به ٩٩ الى ضعف القول بانه يجب السهو

بترك بعض الواجبات
 عمدا كما نقله المقدسي عن
 الولوالجية اه ورأيت
 في فتاوى العلامة قاسم
 ماصورته وأما قول
 الناطق في العمدة وقول
 يجب بعد السلام سجدة
 بتشهد وتسليم بترك
 واجب وان تكرر

باطلاقه يفيد انه لا فرق بين واجب وواجب خسا في المجتبى من انه لا يسجد في تركه عمدا الا في مستلئين
 ذكره غير الاسلام البديعي اذا ترك القعدة الاولى عمدا أو شك في بعض أفعال صلاته فتفكر عمدا
 حتى شغله ذلك عن ركن قلت له كيف يجب سجود السهو به بالعمد قال ذلك يسجد العذر لا يسجد
 السهو اه وما في البناء مع عن الناطق لا يجب سجود السهو في العمدة الا في موضعين الاول تأخير
 احدي سجدة في الركعة الاولى الى آخر الصلاة والثاني ترك القعدة الاولى اه فتحصل انها ثلاثة
 مواضع مشكل ولعلمهم نظرو والى ان هذه الواجبات الثلاثة أدنى الواجبات فصلح أن يحبرها بسجود
 السهو حالة العمدة أما القعدة الاولى فللاختلاف في وجوبها بل قد أطلق أكثره ما شجنتا عليها اسم
 السنة كما قدمناه وكذا الثاني والثالث لم يكن لهما دليل صريح في الوجوب (قوله يجب بعد السلام
 سجدة بتشهد وتسليم بترك واجب وان تكرر) بيان لاحكام الاول وجوب سجدة في السهو وهو
 ظاهر الرواية لانه شرع لرفع نقص تمكن في الصلاة ورفع ذلك واجب وذكر القدوري انه سنة كذا
 في المحيط وصح في الهداية وغيرها الوجوب لانها تجب لمجر نقصان تمكن في العبادة فتكون واجبة
 كالدماء في الحج ويشهد له من السنة ما ورد في الاحاديث الصحيحة من الامر بالسجود والاصل في الامر
 ان يكون للوجوب ومواظبة النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه على ذلك وفي معراج الدراية انما جبر
 النقصان في باب الحج بالدم وفي باب الصلاة بالسجود لان الاصل ان المجر من جنس الكسر وللحال
 مدخل في باب الحج فيجبر نقصانه بالدم ولا مدخل للحال في باب الصلاة فيجبر النقصان بالسجدة اه
 وظاهر كلامهم انه اذا لم يسجد فانه بأثم بترك الواجب وترك سجود السهو ثم اعلم ان الوجوب مقيد
 بما اذا كان الوقت صالحا حتى ان من عليه السهو في صلاة الصبح اذا لم يسجد حتى طلعت الشمس بعد
 السلام الاول سقط عنه السجود وكذا اذا سها في قضاء الغائقة فلم يسجد حتى اجرت وكذا في الجمعة
 اذا خرج وقتها وكل ما يمنع البناء اذا وجد بعد السلام يسقط السهو الثاني محله المسنون بعد السلام
 سواء كان السهو بادخال زيادة في الصلاة أو نقصان منها وعند الشافعي قبله فيها وعند مالك قبله
 في النقصان وبعده في الزيادة وأزمه أبو يوسف فيما اذا كان عنهما فحبر وقد صح عنه صلى الله
 عليه وسلم انه سجد قبل السلام وصح انه سجد بعده فتعارضت روايتاه له فارجعنا الى قوله

البديع ان هذا سجود
 العذر فما لم يعلم له أصلا
 في الرواية ولا وجهها في
 الدراية وبخالفه قوله في
 المحيط ولا يجب بتركه أو
 بتغيره عمدا لان السجدة
 شرعت جارية نظرا
 للعذر ولا للمتعمد ولما
 انفقوا عليه من أن سبب
 وجوبه ترك الواجب
 الاصلى أو تغييره ساهيا
 وهذا هو الذي يعتمد
 للفتوى والعمل اه

(قوله وظاهر كلامهم الخ) قال في النهر فيه نظير بل انما بأثم لترك الجابر فقط اذا اثم على الساهي نعم هو في صورة العمدة ظاهر
 وينبغي ان يرتفع هذا الاثم باعادتها (قوله وكذا اذا سها في قضاء الغائقة الخ) أي في قضائها في وقت العصر وتقييده بالغائقة
 مخرج لما اذا كان يصلي العصر الوقتية فلم يسجد حتى اجرت فقطضاه انه يسجد وهو مخالف لما في القنية مت بمرسجدة الاثمة
 الترك كما في صلى العصر وعليه سهو واصله فترت الشمس لا يسجد لسهو اه لكن هذا شكل والظاهر جعل العصر في كلام
 القنية على القضاء كما هنالان وقت الاجرار ليس وقتاه بخلاف الوقتية فانه يصح انشاؤها فيه فإيقاع السجود فيه يصح بالاولى
 نأمل (قوله فتعارضت روايتاه له الخ) أقول دعوى التعارض انما ظهر على رواية غير ظاهر الرواية من انه لا يجزئه قبل السلام
 كما يأتي والافعل الرواية الظاهرة لا تعارض اذ يحمل أحد الفعلين على بيان الجواز ثم يرجح أحدهما بالرواية القولية هذا ما ظهر لي ثم

رأيت المحقق ابن الهمام صرح به في الفتح فله تعالى الحمد (قوله وهذا الخلاف في الاولوية) على هذا فقول المتن بعد السلام ليس متعلقا بيجب كافي النهر (قوله وان تكون) متعلق بقوله الا في تحري فهو علة متقدمة على المعاول (قوله وأطلق المصنف) أي في قوله يجب بعد السلام والمراد هنا بيان تحقيق المراد بالسلام وكيفيته بعد بيان ان محله بعد السلام لا قبله فقط أو قبله

تارة وبعده أخرى (قوله أحدهما انه يسلم عن يمينه فقط) ظاهره بل صريحه انه قول ثالث خارج عن القولين السابقين وان القول الثاني منهما كون التسليمة الواحدة تلقاء وجهه وهذا القول يخالفه بكون التسليمة عن يمينه وفي شرح المنية ما يخالفه فانه قال ثم قيل يسلم تسليمة واحدة ويسجد للسهو وهو قول الجمهور منهم شيخ الاسلام وغير الاسلام وقال في الكافي انه الصواب وعليه الجمهور ورواياه أشار في الاصل اه الا ان مختار غير الاسلام كونها تلقاء وجهه من غير انحراف الخ اه فافادان القائمين بانها تسليمة واحدة قائلون بانها عن اليمين الا غير الاسلام فانه يقول بانها تلقاء وجهه وبه صرح في شرح المنية لابن أمير حاج وكذا في فتح القدير والعناية والمعراج والحاصل ان ما صححه في المحتجب هو

المروى في سنن أبي داود انه عليه الصلاة والسلام قال لكل سهو وسجدتان بعد السلام وفي صحيح البخاري في باب التوجه نحو القبلة حيث كان في حديث قال فيه اذا شك أحدكم في صلاته فليتحجر الصواب فليتم عليه ثم يسلم ثم ليسجد سجدة تين فهذا تشریح عام قولي بعد السلام عن سهو والشك والتحري ولا فائز بالفصل بينه وبين تحقق الزيادة والنقص وهذا الخلاف في الاولوية حتى لو سجد قبل السلام لا يعيده لانه لو أعاد يتكرر وانه خلاف الاجماع وذلك كان مجتهدا فيه وروى عن أصحابنا انه لا يجزئه ويعيده كذا في المحيط وفي غاية البيان ان الجواز ظاهر الرواية وفي التجنيس لو كان الامام يرى سجدة في السهو قبل السلام والمأموم بعد السلام قال بعضهم يتابع الامام لان حرمة الصلاة باقية فيترك رأيه برأى الامام تحقيقا للمتابعة وقال بعضهم لا يتابع ولو تابعه لا إعادة عليه اه وكان القول الاول مبني على ظاهر الرواية والثاني على غيرها كالا يخفى وذكر الفقيه أبو الليث في الخزانة انه قبل السلام مكرره والظاهر انها كراهة تنزيه وعلل في الهداية لكونه بعد السلام ان سجود السهو مما لا يتكرر فيؤخر عن السلام حتى لو سها عن السلام بنجبره وصور في غاية البيان السهو عن السلام بان قام الى الخامسة مثل اسأها يلزمه سجود السهو لتأخير السلام وصوره الاستيعابى وصاحب التجنيس بما اذا بقي قاعدا على ظن انه سلم ثم تبين انه لم يسلم فانه يسلم ويسجد للسهو ولو لم يسجد السهو ولا يتكرر ولو شك في سجود السهو فانه يتحري ولا يسجد لهذا السهو وحكى ان محمد بن الحسن قال الكسائي ابن خالته لم لا تشغل بالفقه فقال من أحكم علماء فذلك يهديه الى سائر العلوم فقال محمد بن محمد رحمه الله أنا التي عليك شيئا من مسائل الفقه فخرج جوابه من الخوف فقال هات قال فها تقول فيمن سها في سجود السهو وتفكر ساعة فقال لا يسجد عليه فقال من أي باب من النحو خرجت هذا الجواب فقال من باب ان المصغر لا يصغر فتحير من فظنته وأطلق المصنف في السلام فانصرف الى المعهود في الصلاة وهو تسليمتان كما هو في الحديث وصححه في الظهيرية والهداية وذكر في التجنيس انه المختار وعلل على البرزوي فقال لم يجز ملك الشمال حتى تترك السلام عليه وعزاه في البدائع الى عامتهم واختار غير الاسلام انه يسجد بعد التسليمة الاولى ويكون تلقاء وجهه لا ينحرف وذكر في المحيط انه الاصل لان الاول للتجليل والثاني للتجنية وهذا السلام للتجليل لا للتجنية فكان ضم الثاني الى الاول عشا واختاره المصنف في الكافي وقال ان عليه الجمهور ورواياه أشار في الاصل وهو الصواب فقد تعارض النقل عن الجمهور وهناك قولان آخران أحدهما انه يسلم عن يمينه فقط وصححه في المجتبى ثانياً ما وسلم التسليمتين سقط عنه سجود السهو لانه بمنزلة الكلام حكاه الشارح عن خواهر زاده فقد اختلف التصحيح فيها والذي ينبغي الاعتماد عليه تصحيح المجتبى انه يسلم عن يمينه فقط لان السلام عن اليمين معهود به يحصل التجليل فلا حاجة الى غيره الثالث فيما يفعله بين السجدة تين فذكر انه التمشيد والسلام والظاهر وجوبهما كما صرح به في المجتبى وما في المحاوى القدسي ان كل قعدة في الصلاة غير الاخيرة فهي واجبة ولم يذكر تكبير السجود وتسليمة ثلاثا للعلم به وكل منهما مسنون كما في المحيط وغيره وأشار بالتشهد والسلام الى ان التمشيد والسلام في

بعينه ما تقدم انه قول الجمهور وانه الاصل والصواب وبهذا اندفع ما أورده بعضهم على ما اعتمده المؤلف من أن تصحیح المجتبى لا يقاوم تصحیح أوامك الجماعة (قوله ثانياً الخ) استظهر في النهر ان هذا ليس قولاً آخر بل هو مفسر على القول بالتسليمة الواحدة قلت وكلام ابن أمير حاج في شرح المنية كالصريح في ذلك

الفتوى

(قوله ليس بركن) أي بل هو واجب كما في النهر عن الفتح وفيه نظر ولذا قال الرمي أي ليس بركن أصلي بخلاف السجدة الصليبية
لأنها ركن أصلي وهو أقوى من غيره لصلبته تأمل اه وقد مر في واجبات ١٠١ الصلاة أن القعود الأخير فرض باجماع

العلماء وإنما اختلفوا في
ركنيته فقال بعضهم
ركن أصلي والصحيح أنه
ليس باصلي (قوله من
واجبات الصلاة الصليبية)
يرد عليه ما سياتي عن
الخلاصة من أنه لو أحر
التلاوية عن موضعها
عليه السهو وأما ما يذكره
المؤلف عن التجنيس
من أنه لا سهو عليه
فسيأتي جزم الخلاصة
بأنه لا اعتماد عليه وقد
يجاب بانها لما كانت اثر
القراءة أخذت حكمها
كما مر في وجه رفعها
القعدة كالصليبية (قوله
وفي الجتي اذا ترك الخ)
قال في النهر وهو الاولي
ويؤيده ما سياتي وحكاة
في المعراج عن شيخ
الاسلام ثم قال وعند أبي
يوسف ومحمد اذا قرأ
أكثرها لا يجب اه
والمراد بما سياتي عبارة
الظهيرية الا شتبه قريبا
(قوله وظاهره انه لو ضم
الخ) دفعه في امداد الفتح
بان قراءة الفاتحة مع
ثلاث آيات قصار واجب
بالاجماع اه فلتأمل
(قوله وقيدته في فتح القدير
الخ) أيه العلامة ابن

القعود الأخير قد ارتفع بالسجود وإنما لم يرفع السجود القعود لأنه أقوى من السجود لفرضيته ولذا
قال في التجنيس لو سجد هما ولم يقعد لم تقصد صلواته لان القعود ليس بركن وانفقوا على انه في السجدة
الصليبية ارتد كرها بعد قعوده فسجد هما فان القعود قد ارتفض فيقعد للفرض لان السجدة الصليبية
أقوى من القعدة وفيما اذا نذ كر سجدة تلاوة فسجد هاروا بتمام أحدهما انها كالصليبية لانها اثر
القراءة وهي ركن فاخذت حكمها وعليه تفرغ ما في عمدة الفتاوى اذا سلم الا م وتفرق القوم ثم
نذ كر في مكانه ان عليه سجدة التلاوة يسجد ويقعد قدر التشهد فان لم يقعد فسدت صلاة الامام
وصلاة القوم تامه لان ارتفاع القعدة في حق الامام ثبت بعد انقطاع المتابعة اه ولم يذ كر حكم
الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم في القعدتين والادعية للاختلاف فصحح في البدائع
والهداية انه يأتي بالصلاة والدعاء في قعدة السهولان الدعاء موضعه آخر الصلاة ونسبة الاول الى
عامة المشايخ بما رواه النهر وقال فخر الاسلام انه اختيار عامة أهل النظر من مشايخنا وهو المختار
عندنا واختار الطحاوي انه يأتي بهما فيما اود كر قاضيان وظهير الدين انه الاحوط وخزم به في منية
المصلي في الصلاة وتقل الاختلاف في الدعاء وقيل انه يأتي بهما في الاول فقط وصححه الشارح معزيا
الى المفيد لانها الختم الرابع سببه ترك واجب من واجبات الصلاة الصليبية سهوا وهو المراد بقوله
بترك واجب لا كل واجب بدليل ما سئل كره من انه لو ترك ترتيب السور لا يلزمه شيء مع كونه واجبا
وهو أجمع ما قيل فيه وصححه في الهداية وأكثر الكتب وما في القدوري من قوله أو ترك فعلا
مسئونا أراد به فعلا واجبا ثبت وجوبه بالسنة وقعدتها المصنف في باب صفة الصلاة اثني عشر
واجبا الاول قراءة الفاتحة فان تركها في إحدى الاولين أو أكثرها واجب عليه السجود وان ترك
أقلها لا يجب لان للاكثر حكم الكل كذا في المحيط وسواء كان اماما أو منفردا كذا في التجنيس وفي
الجتي اذا ترك من الفاتحة آية واجب عليه السجود وان تركها في الاخرى لا يجب ان كان في الفرض
وان كان في النفل أو التروجب عليه لوجوبها في الكل وقد قدمنا أنه لو تركها في الاولين
لا يقضيها في الاخرى في ظاهر الرواية بخلاف السورة وبيننا الفرق الثاني ضم سورة الى الفاتحة
وقد قدمنا أن المراد بها ثلاث آيات قصار أو آية طويلة فلو لم يقرأ شيئاً من الفاتحة أو قرأ آية قصيرة لزمه
السجود كذا ذكره الشارح وظاهره أنه لو ضم الى الفاتحة آيتين قصيرتين وترك آية فانه لا سهو عليه
لان للاكثر حكم الكل كما قالوا في الفاتحة بل اولى لان وجوب الفاتحة آ كد للاختلاف بين العلماء
في ركنيتها لكن في الظهيرية لو قرأ الفاتحة وآيتين فخررا كما ساهيا ثم نذ كر فعادوا ثم ثلاث آيات
فعله سجود سهو وفي المحيط ولو ترك السورة فذ كرها قبل السجود عاد وقرأها وكذا لو ترك
الفاتحة فذ كرها قبل السجود قرأها وبعده السورة لانها تقع فرضا بالقراءة بخلاف لو نذ كر القنوت
في الركوع فانه لا يبعد متى عاد في الكل فانه يعدل كوعه لا يرتفعه وفي الخلاصة وسجد للسهو
فيما اذا عاد ولم يعد الى القراءة وقد قدمنا في ذكر الواجبات انه يجب تقديم الفاتحة على السورة
وأنه يجب ان لا يؤخر السورة عن قراءة الفاتحة فكذا لو بدأ بالسورة ثم نذ كر يبدأ بالفاتحة ثم يقرأ
السورة ويسجد للسهو وان قرأ من السورة حرفا كذا في الجتي وقيدته في فتح القدير بان يكون
مقدرا ما يتأدى به ركن عن قراءة الفاتحة ولو قرأ الفاتحة مرتين يجب عليه السجود لتأخير السورة

أمير حاج في واجبات الصلاة بما ذكره غير واحد من المشايخ من أن الزيادة على التشهد في القعدة الاولي الموجبة لسجود السهو
بسبب تأخير القيام عن محله مقدرة بمقتضى اراداء ركن وهذه المسئلة نظيرتها

(قوله وهو خاص بالفرض) أي تعيين القراءة في الاولين (قوله هل هي قضاء عن الاولين أو أداء) قلت فعلى الاول يسجد للسهو لا الثاني فتأمل كذا في شرح المقدسي ومثله في شرح المنسفة لابن أمير حاج عند ذكر واجبات الصلاة (قوله وكذا الوقوم الركوع على القراءة لزومه السجود) أي سجود السهو ومقتضاه ان الترتيب بين القراءة والركوع واجب كما صرح به في الدرر في واجبات الصلاة وينافيه قوله لا يمكن لا يعتمد بالركوع الخ فإنه يقتضي ان الترتيب بينهما فرض وان سجود السهو لزوم زيادة الركوع ولو كان واجبا لصح الركوع المتأخر ١٠٢ عن القراءة كما صحت السجدة التي تذكرها آخر الصلاة وضح ما قبلها سوى القعدة

كذا في الذخيرة وغيرها وذكرها في كفاية النجاشي وجماعة انها ان قرأها مرتين على الولاة وجب السجود وان فصل بينهما بالسجدة لا يجب وصححه الزاهد في لزوم تأخير السجدة في الاول لا في الثاني اذ ليس الركوع واجبا بالترتيب فالسجدة لو جوع بين سورتين بعد الفاتحة لم يمتنع ولا يجب عليه شيء بفعل مثل ذلك في الاخرين لانهم ما محل القراءة وهي ليست بواجبة فيها وقراءة أكثر الفاتحة ثم عاداتها كقراءتها مرتين كما في الظهيرية ولو ضم السجدة الى الفاتحة في الاخرين لا سهو عليه في الاصح وفي التجنيس لو قرأ سورة ثم قرأ في الثانية سورة قبلها ساهيا لا يجب عليه السجود لان مراعاة ترتيب السور من واجبات نظم القرآن لان واجبات الصلاة فتر كها لا يوجب سجود السهو الثالث تعيين القراءة في الاولين فلو قرأ في الاخرين أو في احدي الاولين واحدي الاخرين ساهيا لزومه السجود وهو خاص بالفرض أما في النفل والوتر فلا بد من القراءة في السجدة واختلافها في قراءة في الاخرين هل هي قضاء عن الاولين أو أداء فذكر القهستاني أنها أداء لان الفرض هو القراءة في ركعتين غير عين وقال غيره انه قضاء استدل لا بعدم صحة اقتداء المسافر بالمقيم بعد خروج الوقت وان لم يكن الامام قرأ في الشفع الاول ولو كانت في الاخرين بين أداء لجاز لانه يكون اقتداء المفترض بالمفترض في حق القراءة فلما لم يجز علم أنها قضاء وان الاخرين خلت عن القراءة وتوجب القراءة على مسبق أدرك امامه في الاخرين ولم يكن قرأ في الاولين كذا في البدائع الرابع رعاية الترتيب في فعل مكرر فلو ترك سجدة من ركعة فتذكرها في آخر صلاة سجدتها وسجد السهو وترك الترتيب فيه وليس عليه إعادة ما قبلها وكذا الوقوم الركوع على القراءة لزومه السجود لكن لا يعتمد بالركوع فيفترض اعادته بعد القراءة وفي المجتبى وفي تأخير سجدة التلاوة روايتان وجرم في التجنيس بعدم الوجوب لان سجدة التلاوة ليس بواجب أصلي في الصلاة الخامس تعديل الاركان وهو الظمانينة في الركوع والسجود وقد اختلف في وجوب السجود بتركه بناء على انه واجب أو سنة والمذهب الوجوب ولزوم السجود بتركه ساهيا وصححه في البدائع قال في التجنيس وهذا التفريع على قول أبي حنيفة ومحمد لان تعديل الاركان فرض عند أبي يوسف السادس القعود الاول وكذا كل قعدة ليست أخيرة سواء كان في الفرض أو في النفل فإنه يلزمه سجود السهو بتركها ساهيا السابع التشهد فإنه يجب سجود السهو بتركه ولو قلنا في ظاهر الرواية لانه ذكر واحد من منظوم فترك بعضه كترك كل واحد لا فرق بين القعدة الاولى والثانية ولهذا قال في الظهيرية لو ترك قراءة التشهد ساهيا في القعدة الاولى والثانية وتذكر بعد السلام يلزمه سجود السهو وعن أبي يوسف لا يلزمه قالوا ان كان المصلي اماما يأخذ بقول أبي يوسف وان لم يكن اماما يأخذ بقول محمد وفي فتح القدير ثم قد

(قوله وجرم في التجنيس بعدم الوجوب) قال في النهر هذا ضعيف في الخلاصة لو أخرج سجدة التلاوة عن موضعها أو الصلوة كان عليه السهو وذكر في التحفة انه لو أخرج واجبا أصليا أو تركه ساهيا يجب عليه السهو اما اذا أخرج التلاوة أو سلم ساهيا لا سهو عليه وما ذكر في التحفة سهوا لا اعتماد عليه والاول اصح اه أقول قوله والاول اصح لم أراه في الخلاصة مع انه لا يناسب ما قبله نعم هو من كلام اللؤلؤ الجمة وعبارته المصلي اذا تلا آية سجدة ونسي أن يسجد لها ثم ذكرها وسجد وجب عليه سجود السهو لانه ترك الوصل وهو واجب وقيل لا سهو عليه والاول اصح انتهت ويشير قول النهر هذا ضعيف وقول اللؤلؤ الجي والاول اصح

الى ان قول الخلاصة سهو وليس على ظاهره وكان القسمية في الجرم به تأمل (قوله الخامس تعديل الاركان لا

الخ) أقول قال في الضياء المعنوي شرح مقدمة الغزنوي ان في ترك الظمانينة لا يجب سجود السهو لانها واجبة للغير لانها شرعت مكاملة لفرض وهذا دليل السنة فشابهت السنة من هذا الوجه وان كانت واجبة وبترك السنة لا يجب سجود السهو ونص على ذلك في عمدة المصلي اه تأمل لكن قدم المؤلف في واجبات الصلاة التصريح بلزوم وجوب السهو بتركها عن القنية والهيوط وكذا في الرفع من الركوع والسجود (قوله ياخذ بقول أبي يوسف) لعل وجهه انه اذا تذكر بعد السلام يكون قد تفرق بعض الجماعة

لا يتحقق ترك التشهد على وجهه بوجوب السجود الا في الاول اتمامي التشهد الثاني فانه لو تذكروه بعد السلام بقرا ثم يسلم ثم يسجد فان تذكره بعد شي يقطع البناء لم يتصور ايجاب السجود ومن فروغ هذا انه لو اشتغل بعد السلام والتذكير فلما قرأ بعضه سلم قبل تمامه فسدت صلاته عند أبي يوسف لان بعوده الى قراءة التشهد ارضى قعوده فاذا سلم قبل اتمامه فقد سلم قبل قعوده قدر التشهد وعند محمد تجوز صلاته لان قعوده ما ارتضى أصلاً لان محل قراءة التشهد القعدة فلا ضرورة الى رفضها وعليه الفتوى اه وظاهره انه لو تذكروه بعد السلام ولم يقرأه لا يسجد لله ولو تركه لانه لما تذكروه وامكنه فعله ولم يفعله صار كانه تركه عمداً فلا يلزمه السجود وانما يكون مسيئاً ولو وجب عليه السجود لتحقيق وجوبه بتركه وعلى هذا تصير كناية ان من ترك واجبا سهواً وامكنه فعله بعد تذكره فلم يفعله لا يسجد عليه كمن تركه عمداً وفي الهداية ثم ذكر التشهد يحتمل القعدة الاولى والثانية والقراءة فهما وكل ذلك واجب وفيها سجدة هو الصحيح واعترض عليه بالقعدة الاخيرة فانها فرض لا واجب فأجاب في المعراج بان المراد غيرها اذا التخصيص شائع بقراءة تذكروه لها سابقاً لأنها فرض وما أوجب به في غاية البيان من جعل الترك فيها على تأخيرها فاسد لانه أراد حقيقة الترك في غيرها فلما أراد التأخير فيها لم يجز الجمع بين الحقيقة والمجاز وكذا لو أراد بالواجب حينئذ الفرض فيها والواجب الاصطلاحي في غيرها وهو جمع كذلك كذا في الغاية ورده في الكافي بان المنوع اجتماعهما مرادين لفظ واحد وهو لم يتعرض للإرادة بل قال يحتمل هذا وذلك ولا فساد كاحتمال القراءة المحيضة والظهور كافي المجتبى وغيره وما في النهاية من ان الاوجه فيه ان يحمل على رواية الحسن عن أبي حنيفة بأنه تجوز الصلاة بدون القعدة الاخيرة ليس باوجه لانها رواية ضعيفة جدا لا يثبتها الاجماع على فرضيتها كما قدمناه والظاهر انه سهو ووقع من صاحب الهداية الثامن لفظ السلام ولا يتصور ايجاب السجود بتركه لانه بعد القعود الاخير اذا لم يأت بمناف فانه يسلم وان أتى بمناف فلا يسجد ولهذا قال في التجنيس والسهو عن السلام بوجوب سجود السهو والسهو عنه ان يطيل القعدة ويقع عنده أنه خرج من الصلاة ثم يعلم ذلك فيسلم ويسجد لانه آخر واجباً أو ركناً على اختلاف الاصليين اه وانما يتصور ايجابه بتأخيره كما قدمناه وذ كرنا في باب صفة الصلاة ان الواجب منه التسليمة الاولى وهي السلام دون عليكم ورجة الله وفي البدائع انه لو سلم عن يساره أو لاسهو عليه لانه ترك السنة وفي الظهيرية واذ سلم الرجل عن يمينه وسها عن التسليمة الاخرى فساد في المسجد يأتي بالاحرى وان استدبر القبلة وعامة المشايخ على انه لا يأتي متى استدبر القبلة اه التاسع قنوت الوتر وقدمنا انه لا يختص بدعاءه وأنه لا يعود اليه لور كح على الصحيح كافي المجتبى وغيره فيمنه يثبت تحقق تركه بالركوع وانه سنة عندهما كالوتر فالوجوب بتركه انما هو قواه فقط وفي فتح القدير ولو قرأ القنوت في الثالثة ونسى قراءة الفاتحة أو السورة أو كليهما فقد كر بعد ما ركع قام وقرأ أو أعاد القنوت والركوع لانه رجع الى محله قبله ويسجد لله وبخلاف ما لو نسي سجدة التلاوة ومحلها فتذكرها في الركوع أو السجود أو القعود فانه يخط لها ثم يعود الى ما كان فيه فيعيد استحيابها اه وبما لحق به تكبيره وخم الشارح بوجوب السجود بتركها وذ كر في الظهيرية انه لو ترك تكبير القنوت فانه لا روية لهذا وقيل يجب سجود السهو واعتبار تكبيرات العيد وقيل لا يجب اه وينبغي ترجيح عدم الوجوب لانه الاصل ولا دليل عليه بخلاف تكبيرات العيد فان دليل الوجوب المواظمة مع قوله تعالى ويذكر والسم الله في أيام معلومات العاشر تكبيرات العيد قال في البدائع اذا تركها أو نقص منها أو زاد عليها أو أتى بها في غير موضعها فانه يجب عليه السجود وذ كر في كشف الاسرار ان الامام اذا

أو يحصل لهم اشتباه
فلا سهل الاخذ بقول أبي
يوسف بخلاف ما ذالم
يكن اماماً تأمل (قوله)
وظاهره انه لو تذكروه
الخ) قال في النهريه نظر
وذلك ان تركه انما يتحقق
اذا أتى بما يمنع البناء
وفي هذه الحالة يتمتع
السجود عن كل واجب
تركه لا ان امتناعه
لتركه اياه عمداً والكلية
ممنوعة الا ترى انه لو
تذكر في ركوعه انه ترك
الفاتحة فلم يعد مع امكانه
وجب عليه السجود
اه أقول قد يجب عن
المنع بان المراد امكانه
على وجه لا يؤدي الى ترك
واجب آخر وهنا وان
امكنه العود الى قراءة
الفاتحة يلزمه تأخير
الركوع تأمل

(قوله والخافطة مطلقا) أي على الامام والمنفرد وهذا بناء على ما يأتي عن البدائع والافالذي في الهداية وغيرها تخصيصه بالامام وهو المفهوم مما يأتي عن قاضخان والولوالجى وفي شرح الشيخ اسمعيل عن الكافي وهذا في الامام فان كان منفردا لا يجب سجود السهو اما في الجمهوريه فهو مخير فلا يمكن النقصان جهر أو خافت واما في السرية فجمهور المنفرد يكون بقدر اسماعه نفسه وهو غير منهي عنه فلذا لا يلزمه سجود السهو او وفي شرح الزيبلى ومخ الغفار والشربلية والمنفرد لا يجب عليه السجود بالجمهور والاحفاء لانهما من خصائص الجماعة وسند كرمثله عن التتارخانية (قواه والاصح قد مر ما تجوز به الصلاة) صححه أيضا الزيبلى وابن الهمام (قوله وفي الظهيرية وروى أبو سليمان الخ) قلت وفي المعراج قال أبو اليسر المنفرد مخير بين الجهر والخافطة قالوا هذا اذا كان يجهر قليلا اما اذا كان يسمع الناس يلزمه السهو لانه منهي عن ذلك اه وفي فصل القراءة من الهداية في المنفرد ان شاء جهر واسمع نفسه اه ويوافق ما قدمناه عن الكافي من أن جهر المنفرد يكون بقدر اسماعه نفسه (قوله وفي العناية) أقول وكذلك في النهاية والكفاية ومعراج الدراية وقال في الهداية بعدما تقدم وهذا في الامام دون المنفرد لان الجهر والخافطة من خصائص الجماعة قال الشراح ان ما ذكره جواب ظاهر ازواية واما جواب رواية النوادر فانه يجب عليه سجدة السهو وفي التتارخانية عن المحيط واما المنفرد فلا سهو عليه اذا خافت فيما يجهر لان الجهر غير واجب عليه وكذلك اذا جهر فيما يخافت لانه لم يترك واحبالان الخافطة انما وجبت لئلا تغالطه وانما يحتاج الى هذا في صلاة تؤدى على سبيل الشهرة والمنفرد يؤدى على سبيل الخفية وفي الذخيرة المنفرد اذا جهر فيما يخافت ١٠٤ ان عليه السهو وفي ظاهر الرواية لا سهو عليه وقد مر شي من ذلك في

سها عن التكبيرات حتى ركع فانه يعود الى القيام لانه قادر على حقيقة الاداء فلا يعمل بشبهه بخلاف المسبوق اذا أدرك الامام في الركوع فانه يأتي بالتكبيرات في الركوع لانه يحجز عن حقيقة فعله بشبهه اه ومما ألحق بها تكبيرة الركوع الثاني من صلاة العبد فانه يجب سجود السهو وتركها لانها واجبة تبعاً لتكبيرات العبد بخلاف تكبيرة الركوع الاول لانها ليست ملحقه بها ذكره الشارح وصاحب المجتبي وفي البدائع ولو نسي التكبير في أيام التشرىق لا سهو عليه لانه لم يترك واجبا من واجبات الصلاة المحادى عشر والثاني عشر الجهر على الامام فيما يجهر فيه والخافطة مطلقا فيما يخافت فيه واختلفت الرواية في المقدار والاصح قد مر ما تجوز به الصلاة في الفصلين لان اليسير من الجهر والاحفاء لا يمكن الاحتراز عنه وعن الكثير يمكن وما تصح به الصلاة كثير غير ان ذلك عنده آية واحدة وعندهما ثلاث آيات وهذا في حق الامام دون المنفرد لان الجهر والخافطة من خصائص الجماعة كذا في الهداية وذكره قاضخان في فتاواه ان ظاهر الرواية وجوب السجود على الامام اذا جهر فيما يخافت أو خافت فيما يجهر قل ذلك أو أكثر وكذا في الظهيرية والذخيرة زاد في الخلاصة وعليه اعتماد شمس الائمة الخوانى لا على رواية النوادر وفي الظهيرية وروى أبو سليمان ان المنفرد اذا ظن انه امام فجمهور كما يجهر الامام يلزمه سجود السهو اه وهو مبنى على وجوب الخافطة عليه وهو رواية الاصل وهو الصحيح كما في البدائع وفي العناية ان ظاهر الرواية ان الاحفاء ليس بواجب عليه وذكره الولوالجى انه اذا جهر فيما يخافت فيه يجب سجدة السهو قل أو أكثر واذا خافت فيما يجهر به لا يجب مالم يكن قد مر ما يتعلق به وجوب الصلاة على الاختلاف الذي مر وهذا اصح اه فقد اختلف الترجيح على ثلاثة أقوال وينبغي عدم العدول عن ظاهر الرواية الذي نقله الثقات

صفة الصلاة فراجعه وفي شرح النية وميل الشيخ كمال الدين بن الهمام الى ان الخافطة واجبة على المنفرد في موضعها فيجب تركها السهو وهو الاحتياط اه واليه جنح المؤلف وأخوه (قوله وذكره الولوالجى الخ) عزاهذا التفصيل في المعراج الى النوادر وقال ووجه الفرق ان حكم الجهر فيما يخافت اعظم من الخافطة فيما يجهر لان الصلاة التي يجهر فيها الهاظ من الخافطة اه وفيه بحث للمحقق ابن الهمام

ذكر المؤلف في باب صفة الصلاة فراجعه (قوله فقد اختلف الترجيح) أي في مقدار ما يجب به السجود على ثلاثة من أقوال الاول ما في الهداية من تقديره بما تجوز به الصلاة في الفصلين الثاني ما في الخافطة وغيرها من عدم التقدير بشئ فيهما الثالث ما في الولوالجى من عدم التقدير فيما اذا جهر فيما يخافت والتقدير في عكسه (قواه وينبغي عدم العدول عن ظاهر الرواية) أي القول الثاني قال في النهر واقول بل الذي ينبغي أن يعول عليه ما في البدائع للمواظبة على ان ما في الاصل هو ظاهر الرواية اه قال الشيخ اسمعيل ويؤيده زيادة قواه وهو الصحيح لكن عبرني في حجة فيه بظاهر رواية الاصل فليست اه وانت خبير بان كلام المؤلف في بيان المقدار كما هو صريح قوله اولاً واختلفت الرواية في المقدار وقوله ثانياً فقد اختلف الترجيح على ثلاثة أقوال فقوله وينبغي الخ ترجيح لما هو ظاهر الرواية في هذه المسئلة والذي في البدائع مسئلة أخرى وهي وجوب الخافطة على المنفرد والقول

الذي رجحه المؤلف أعني ما في الحائنية وان كان يفهم منه ما يخالف ما في البدائع موافقا لما في العناية لكن لم يقصد المؤلف ترجحة
من هذه الجهة أيضا بل ترجح ما هو بصده من مسألة المقدار بدليل قوله في باب صفة الصلاة بعد نقله ما في العناية وفيه تأمل
والظاهر من المذهب الوجوب وكذا صرح بذلك في غير هذا المحل وبدليل قوله ١٠٥ والخافضة من المقامات مخافت فيه

أى سواء كان اماما أو لا
كما بيناه فعلم انه ليس مراده
ترجيح القول بعدم
وجوب الاخفاء على
المنفرد بل ترجيح القول
بان الجهر والاخفاء غير
مقدرين بمقدار ما تجوز
به الصلاة خلافا لما في
الهداية من التقدير
فيهما وما في الولوجية
من التقدير في الثاني
فقط على انه حيث كان
يفهم مما في الحائنية
تخصيص وجوب الخافضة
في ظاهر الرواية بالامام
دون المنفرد وصرح بهذا
المفهوم في العناية وغيرها
فلا يعارضه تصريح
البدائع بان وجوب
الخافضة على المنفرد رواية
الاصل لانه وان كان ما
في الاصل ظاهر الرواية
لا يلزم منه أن يكون
ما في غيره غير ظاهر
الرواية بل الشأن ترجيح
أحدهما على الآخر
وذلك بقول البدائع
وهو الصحيح لا بقوله وهو
رواية الاصل كما قال
صاحب النهر فتدبر
(قوله كذا في البدائع)

من أصحاب الفتاوى كما لا يخفى وذكر في الخلاصة انه لو أسمع رجلا أو رجلين لا يكون جهر أو الجهر
ان يسمع الكل اه وصرحوا بانها اذا جهر سهوا بشئ من الادعية والائتية ولو تشهد فإنه لا يجب
عليه السجود قال العلامة المحلبي ولا يعرى القول بذلك في التشهد من تأمل اه وقد اقتصر
المصنف على هذه الواجبات في باب صفة الصلاة وبقى واجب آخر وهو عدم تأخير الفرض والواجب
وعدم تغييره ما وتا عليه تفرغ مسائل منها لو ركع ركوعين أو سجد ثلاثا في ركعة لزمه السجود
لتأخير الفرض وهو السجود في الاول والقيام في الثاني وكذا لو قعد في محل القيام أو قام في محل
العود والمفروض وانما قيدنا بالفروض لانه لو قام في محل الواجب فقد لزمه السجود لترك الواجب
لالتأخير وكذا لو قرأ آية في الركوع أو السجود أو القومة فليسه السهو وكفى الظهيرية وغيرها
وعاله في المحيط بتأخير ركن أو واجب عليه وكذا لو قرأها في العودان بدأ بالقراءة وان بدأ بالتشهد
ثم قرأها فلا سهو عليه كفى المحيط وفي البدائع لو قرأ القرآن في ركوعه أو في سجوده لسهو عليه
لانه تناء وهذه الاركان مواضع التناء اه ولا يخفى ما فيه فالظاهر الاول ومنها لو كرر الفاتحة في
الاوليين فعليه السهولتأخير السورة ومنها لو تشهد في قيامه بعد الفاتحة لزمه السجود وقبلها
لا على الاصح لتأخير الواجب في الاول وهو السورة وفي الثاني محل التناء وهو منه وفي الظهيرية
لو تشهد في القيام ان كان في الركعة الاولى لا يلزمه شئ وان كان في الثانية اختلف المشايخ فيه
والصحيح انه لا يجب اه فقد اختلف الصحیح والظاهر الاول المنقول في التبيين وغيره ومنها لو كرر
التشهد في القعدة الاولى فعليه السهولتأخير القيام ولو كذا لو صلى على النبي صلى الله عليه وسلم
فيها لتأخيرها واختلفوا في قدره والاصح وجوبه باللهم صل على محمد وان لم يقل وعلى آله وذكر في
البدائع انه يجب عليه السجود عنده وعندهما لا يجب لانه لو وجب لوجب لغير النقصان ولا يعقل
نقصان في الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو حنيفة تدرجه الله يقول لا يجب عليه
بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم بل بتأخير الفرض وهو القيام الا أن التأخير حصل بالصلاة
فوجب عليه من حيث انها تأخير لا من حيث انها صلاة على النبي صلى الله عليه وسلم اه وقد
حكى في المناقب ان ابا حنيفة رأى النبي صلى الله عليه وسلم في المنام فقال له كيف اوجبت على من
صلى على سجود السهو فأجاب بكونه صلى عليك ساهيا فاستحسنه منه ولو كرر التشهد في القعدة
الاخيرة فلا سهو عليه وفي شرح الطحاوى لم يفصل وقال لسهو عليه فيما كذا في الخلاصة
ومنها اذا شك في صلته فنفكر حتى استيقن ولا يتخلمو اما ان يشك في شئ من هذه الصلاة أو في
صلاة قبلها وكل على وجهين اما ان طال تفكره بان كان مقدارا ما يمكنه ان يؤدي فيه ركعتان أو ركعتان
الصلاة اولم يطل وان لم يطل فلا سهو عليه سواء كان تفكره بسبب شك في هذه الصلاة أو في
غيرها لان الفكر القليل لا يمكن الاحتراز عنه فكان عفوا فعلا للخرج وان طال تفكره فان كان
في غير هذه الصلاة فلا سهو عليه وان كان فيها فليسه السهو واستحسننا لتأخير الاركان عن أوقاتها
فتمكن النقصان فيها بخلاف ما اذا شك في صلاة أخرى وهو في هذه الصلاة لان الموجب للسهو في
هذه الصلاة سهو وهذه الصلاة لسهو صلاة أخرى كذا في البدائع وفي الذخيرة هذا اذا كان

قال الشيخ اسمعيل لكن في المحيط وقال الشيخ شمس الأئمة المحلواني ما قال في
الكتاب وان شغله تفكره ليس يريدانه شغله التفكر عن ركن أو واجب وان ذلك يوجب سجود السهو بالاجماع ولكن أراد به

شغل قلبه بعد ان تكون جوارحه مشغولة باداء الاركان ثم ذكر عبارة الذخيرة الالمانية وغيرها ثم قال والحاصل ان هذه المسئلة منهم من اطلقها كصاحب عمدة المفتي فقال ولوشك في ركوعه اوفى سجوده وطال تفكره يلزمه السهو ومنهم من ذكرها بخصوص القيام كصاحب جامع الفتاوى وهو في القنية بعلامة ظهير الدين المرغناني فقال فرغ من الغائجة وتذكر ساعة ساكأى سورة يقرأ مقدار ركن يلزمه السهو ومنهم من فصله بالطول وعدمه وأطلق آخرها كصاحب خزائنة الفتاوى فقال تفكر في الصلاة ان طال يجب سجود السهو والا فلا ١٠٦ والفاصل انه اذا شغله عن شيء من فعل الصلاة وان قل يجب سجود السهو ومنهم

من خصص المشغول عنه كصاحب الخلاصة فقال وانما يجب لو طال تفكره حتى شغله عن ركوع أو سجدة والظاهر ما في البدائع أولا اظهر وجهه وما ذكره الشمس في بيانه آخرها واطلاقهم وجوب السجود بتأخير الركن فيما يريد حج عدم التقيد بما في الذخيرة وغيرها اه كلامه وقد ذكر قبل هذا ان ما في الذخيرة نقله في المحط عن أبي نصر الصفار اه وذكر العلامة قاسم في فتاواه ان شمس الأئمة خالفه وذكر عبارته السابقة وذكر ان قول البدائع وان كان تفكره في غير هذه الصلاة الخ جعله في المحط بعض الروايات وذكر عبارته ثم قال وهذا ترجيح لمخلاف ما في البدائع والذخيرة (قوله وكله

التفكير يمنعه عن التسليم أما اذا كان يسبح أو يقرأ أو يتفكر فلا سهو عليه وفي الظهيرة ولو سبقه الحديث فذهب ليتوضأ فشك أنه صلى ثلاثاً أو أربعا وشغله ذلك عن وضوئه ساعة ثم استيقن فأم وضوؤه فعليه السهو لانه في حرمة الصلاة فكان الشك في هذه الحالة بمنزلة الشك في حالة الاداء واذا عقد في صلاته قدر التشهد ثم شك في شيء من صلاته انه صلى ثلاثاً أو أربعا حتى شغله ذلك عن التسليم ثم استيقن وأتم صلاته فعليه السهو اه فالاحسن أن يفسر طول التفكير بان يشغله عن مقدار أداء ركن أو واجب ليدخل السلام كما في المحيط بقيد بترك الواجب لانه لا يجب بترك سنة كالثناء والتعوذ والتسمية وتكبيرات الركوع والسجود وتسيحاتها ورفع اليدين في تكبيرة الافتتاح وتكبيرات العبدن والتأمين والتسبيح والتحميد كذا في المحيط والخلاصة وجزم الشارح بوجوب السجود بترك التسمية مصدرابه ثم قال وقيل لا يجب وكذا في المجتبى وصرح في القنية بان الصحيح وجوب التسمية في كل ركعة وتبعه العلامة ابن وهبان في منظومته وكله مخالف لظاهر المذهب المذكور في المتون والشروح والفتاوى من انها سنة لا واجب فلا يجب بتركها شيء ولو ترك فرضا فانه لا ينجز بالسجود بل تبطل الصلاة أصلا وفي البدائع وأما بيان ان المتروك ساهيا هل يقضى أولا فنقول انه يقضى ان أمكنه التدارك بالقضاء سواء كان من الافعال أو الازاد كأروان لم يمكن فان كان المتروك فرضا فسدت وان كان واجبا لا تفسد ولكنه ينقص ويدخل في حد الكراهة فاذا ترك سجدة صليبية من ركعة قضاها في آخرها اذا تذكر ولا يلزمه إعادة ما بعدها واذا كانا سجدين قضاها ما يبدأ بالاولى ثم بالثانية لان القضاء على حسب الاداء ولو كانت احدهما سجدة تلاوة وتركها من الاولى والاخرى صليبية تركها من الثانية برامى الترتيب أيضا فيبدأ بالتلاوية عند عامة العلماء ولو كان المتروك ركوعا فلا يتصور فيه القضاء وكذا اذا ترك سجدة من ركعة لانه لا يعتد بالسجود قبل الركوع لعدم مصادفته محله فلو قرأ أو سجد ولم يركع ثم قام فقرأ أو ركع وسجد فهذا اقدس صلي ركعة ولا يكون هذا الركوع قضاء عن الاول وكذا لو قرأ أو ركع ولم يسجد ثم رفع رأسه فقرأ أو لم يركع ثم سجد فهذا اقدس صلي ركعة ولا يكون هذا السجود قضاء عن الاول وكذا اذا قرأ وركع ثم رفع رأسه وقرأ أو ركع وسجد وانما صلي ركعة والصحيح ان المعتبر الركوع الاول لكونه صادف محله فوقع الثاني مكررا وكذا اذا قرأ أو لم يركع وسجد ثم قام فقرأ أو ركع ولم يسجد ثم قام فقرأ ولم يركع وسجد وانما صلي ركعة وأما الازاد كما فاذا ترك القراءة في الاولين قضاها في الاخرين وقد تقدم حكم ترك الغائجة أو السورة في الاولين واذا ترك التشهد في القعدة الاخيرة ثم قام فتذكر عاد وتشهد اذا لم يقيد بالسجدة بخلافه في الاولى كما سيأتي مفصلا الخامس انه لا يتكرر الواجب بترك

مخالف لظاهر المذهب قال العلامة المقدسي قال شيخنا شيخ الاسلام السيد سبي في شرح المختار ليست اكثر بواجبة فقد حكى المحققون من الحنفية كالامام أبي بكر الرازي والامام أبي بكر الكاشاني وغيرهما الخلاف بين أئمتنا في السنية لافي الوجوب قال بعض المحققين والقول بوجوب التسلمة ليس له أصل في الرواية وما نسب الى أبي حنيفة رحمه الله تعالى من ان الخلاف في الوجوب فهو من طغيان البراع ومن نسب اليه القول بالوجوب فليس بمشهور والاختيار (قوله الخامس انه لا يتكرر) أي من الاحكام التي بينها المصنف كما أشار اليه المؤلف بقوله في صدر القولة بيان لاحكام

أكثر من واجب حتى لو ترك جميع واجبات الصلاة ساهيا فإنه لا يلزمه أكثر من سجدتين لأنه تأخر
 عن زمان العلة وهو وقت وقوع السهو مع ان الاحكام الشرعية لا تؤخر عن عللها فعلم انه لا يتكرر
 اذا الشرع لم يرد به وسيأتي ان المسبوق يتابع امامه في سجود السهو ثم اذا قام الى القضاء وسها فإنه
 يسجد نائيا فقد تكرر سجود السهو وأجاب عنه في البدائع بان التكرار في صلاة واحدة غير مشروع
 وهما صلاتان حكما وان كانت التخرية واحدة لان المسبوق فيما يقضى كالمفرد ونظيره المقيم اذا
 اقتدى بالمسافر فيها الامام يتابعه المقيم في السهو وان كان المقيم ربما يسهو في اتمام صلاته وعلى
 تقدير السهو يسجد في أصح الروايتين لكن لما كان مفردا في ذلك كان صلاتين حكما اهـ وعلمه
 في المحيط بان السجدة المتقدمة لا ترفع النقصان المتأخر فاما السجدة المتأخرة فانهما ترفع النقصان
 المتقدم ولا يشكل عليه ما في عمدة الفتاوى لاصدر الشهيد وخزانة الفقه لاني الليث من ان التشهد
 يقع في صلاة واحدة عشر مرات وصورتها رجل أدرك الامام في التشهد الاول من المغرب وتشهد معه
 ثم يتشهد معه في الثانية وكان على الامام سهو فتشهد معه في الثالثة ثم ذكر الامام ان عليه سجدة
 التلاوة فإنه يسجد معه ويتشهد معه الاربعة ثم يسجد للسهو ويتشهد معه الخامسة فاذا سلم الامام فإنه
 يقوم الى قضاء ما سبق به فيصلي ركعة ويتشهد السادسة فاذا صلى ركعة أخرى يتشهد السابعة
 وكان قد سهى فيما يقضى فيسجد ويتشهد الثامنة ثم تذكرا أنه قرأ آية السجدة في قضائه فإنه
 يسجد ويتشهد التاسعة ثم يسجد للسهو ويتشهد للعاشرة اهـ مع انه قد تكرر السجود للسهو
 في صلاة واحدة حقيقة وحكما وهي صلاة الامام والمسبوق بسبب السجدة الخامسة فيهما وأما
 التشهد الرابع فلكونه بسبب سجود التلاوة ارفع تشهد القعدة لأن سجود التلاوة تشهدا
 لان سجود التلاوة رفع ما كان قبله من التشهد والقعود وسجود السهو فكان له يسجد للسهو فلذا
 يسجد آخرهما كما لو سجود للسهو ثم نوى الإقامة حتى صار فرضه أربعا فإنه يعيد سجود السهو وفي
 الظهيرية اذا سها الامام ثم سها خليفته يسجد الثاني يسجد تين وكفاه (قوله وسهو امامه لا سهوه)
 معطوف على قوله بترك واجب فاذا دان السجود له سديان اما ترك الواجب أو سهو امامه فإنه يجب
 عليه متابعتها اذا سجد لانه عليه الصلاة والسلام يسجد له وتبعه القوم ولانه تبع لامامه فيلزمه حكم
 فعله كالفلسدونية الإقامة أطلقه فشمع ما اذا كان مقتديا به وقت السهو أو لم يكن وما اذا سجد
 سجدة واحدة ثم اقتدى به فإنه يتابعه في الاخرى ولا يقضى الاولى كما لا يقضى سها ما لو اقتدى به بعد
 ما سجد هما لانه حين دخل في تحريمة الامام كان النقص قد انجبر بالسجدتين أو بأحداهما ولا يعقل
 وجوب جابر من غير نقص وقيد بان يكون الامام يسجد لانه لو سقط عن الامام بسبب من الاسباب
 بان تكلم أو أحدث متعمدا أو خرج من المسجد فإنه يسقط عن المقتدى بخلاف تكبير التشرية
 حيث يأتي به المؤتم وان تركه الامام لكونه لا يؤدي في حرمتها وشمع كلامه المدرك والمسبوق
 واللاحق فإنه يلزمهم سهو امامهم لم يكن اللاحق لا يتابع الامام في سجود السهو اذا انتبه في
 حال اشتغال الامام بسجود السهو وأجاء اليه من الوضوء في هذه الحالة وانما يبدأ بقضاء ما فاتته ثم
 يسجد في آخر صلاته والمسبوق والمقيم خلف المسافر يتابعان الامام في سجود السهو ثم يشتغلان
 بالانعام والفرق ان اللاحق التزم متابعتها الامام فيما اقتدى به على نحو ما يصل الى الامام وانه اقتدى
 به في جميع الصلاة فيتابعه في جميعها على نحو ما أدى الامام والاول والاول وسجد للسهو
 في آخر صلاته فكذا اللاحق فاما المسبوق فقد التزم بالقتداء به متابعتها بقدر ما هو صلاة الامام

(قوله وأما التشهد الرابع)
 قال الرملي هذا جواب
 سؤال مقدر كأنه قيل
 قد تقرر انه لا تشهد في
 سجود التلاوة فاجاب
 بقوله وأما التشهد الخ
 (قوله لان سجود التلاوة
 رفع الخ) قال الرملي هذا
 جواب مما شأمن قوله
 أولا ولا يشكل عليه
 ما في عمدة الفتاوى الخ
 وسهو امامه لا سهوه

فيمن لاسهوعليه فكيف
من عليه السهو وحينئذ
فيمكنه ان يأتي بهذا
الجوابه ومراده بالخلاف
ما ذكره المؤلف في باب
الحديث في الصلاة عن
المحيط ان القوم يخرجون
من الصلاة بحديث الامام
عده اتفاقا ولهذا لا يسلمون
ولا يخرجون منها سلامه
عندهما خلافا للحمد
وأما بكلامه فعن أبي
حنيفة رحمه الله تعالى
روايتان اه لكن
ذكر في نواقض الوضوء
لوضوء القوم بعدما
أحدث الامام متعمدا
لا وضوء عليهم وكذا
بعدهما تكلم الامام وكذا
بعده سلام الامام هو
الاصح كذا في الخلاصة
وقيل اذا قهقهوا بعد
سلامه بطل وضوءهم
والخلاف مبنى على انه
بعده سلام الامام هل
هو في الصلاة الى ان يسلم
بنفسه أولا اه وعليه
فقتضى كلام الخلاصة
ان الاصح الثاني ولذا جزم
به هنا وظاهره عدم
الفرق بين من عليه
سهو أو لا فسقط كلام
النهر قد بر وفي النهر
أيضا تم مقتضى كلامهم

وقد أدرك هذا القدر فيتابعه فيه ثم ينفرد وكذا المقيم المقتدى بالمسافر ولو كان مسبوقا بثلاث ولا حقا
بركعة فسجد امامه لاسهوه فانه يقضى ركعة بغير قراءة لانه لا حق ويتشهد ولو سجد للسهو لان ذلك
موضع سجود الامام ثم يصلي ركعة بقراءة ويقعد لانها ثانية صلاته ولو كان على العكس سجد للسهو
بعد الثالثة كذا في المحيط ولو سجد الا لاحق مع الامام للسهو ولم يجزه لانه في غيرا وانه في حقه فعليه ان
يعمد اذا فرغ من قضاء ما عليه ولكن لا تفيد صلاته لانه ما زاد الاسجدتين بخلاف المسبوق اذا تابع
الامام في سجود السهو ثم تبين انه لم يكن على الامام وهو حيث تفيد صلاة المسبوق لكونه اقتدى في
موضع الانفراد لانه لا زيادة السجدتين ولم يوجد في الا لاحق لانه مقتضى جميع ما يؤدي كذا في البدائع
وفصل في المحيط بين ان يعلم انه ليس على امامه سهو وفيفسد وبين ان لا يعلم انه لم يكن عليه فلا يفسد
لان كثيرا ما يقع لجهالة الأئمة فسقط اعتبار المفسد هنا للضرورة اه ولو لم يتابع المسبوق امامه
وقام الى قضاء ما سبق به فانه يسجد في آخر صلاته استحسانا لان التخرجة متعمدة فعمل كأنها صلاة
واحدة ولو سها فيما يقضى ولم يسجد لسهو امامه كفاه سجدتان ولو سجد مع الامام ثم سها فيما يقضى
فعليه السهو ثاني المسامر ان ذلك أداء السهو في صلاتين حكما فلم يكن تكرارا ثم المسبوق انما يتابع
الامام في السهو ولا في السلام فيسجد معه ويتشهد واذا سلم الامام قام الى القضاء وان سلم فان كان عامدا
فسدت والا فلا ولا يسجد عليه ان سلم قبل الامام أو معه وان سلم بعده لم يفسد لكونه منفردا حينئذ وعلى
هذا لو أحدث الامام بعد السلام قبل السجود فاستخاف مسبوقا وارتكب خلاف الاولي وتقدم ينبغي
ان يستخاف بذكر كاليسجد بهم وهو يسجد هو معهم وان لم يسجد مع خلفته يسجد في آخر صلاته وان لم
يسجد المسبوق مدركا وكانوا كلهم مسبوقين قاموا وقضوا ما سبقوا به فرادى ثم اذا فرغوا يسجدون
ولو قام المسبوق الى قضاء ما سبق به بعد ما سلم الامام ثم تذكرا امام ان عليه سجود السهو قبل ان
يقعد المسبوق ركعة بسجدة فعليه ان يرفض ذلك ويعود الى متابعة الامام ثم اذا سلم الامام قام الى قضاء
ما سبق به ولا يعتد بما فعل من القيام والقراءة والركوع ولو لم يعد الى الامام ومضى على صلاته
يجوز وييسجد للسهو بعد ما فرغ من القضاء استحسانا ولو تذكرا امام ان عليه سجود في السهو بعد
ما قيد المسبوق ركعته بسجدة فانه لا يعود الى الامام ولا يتابعه في سجود السهو ولو تابعه فيها تفسد
صلاته لانه زيادة ركعة وقد ذكرنا بقية مسائل المسبوق في باب الحديث في الصلاة ولو سها الامام في
صلاة الخوف سجد السهو وتابعه فيها الطائفة الثانية وأما الطائفة الاولي وانما يسجدون بعد الفراغ
من الاتمام لان الثانية بمنزلة المسبوقين والاولى بمنزلة اللاحقين وانما يلزم للمأموم سهو ونفسه لانه
لو سجد وحده كان مخالفا لمامه ان يسجد قبل السلام وان آخره الى ما بعد سلام الامام يخرج من
الصلاة سلام الامام لانه سلام عمد من لاسهوعليه ولو تابعه الامام ينقلب التبع أصلا وشمل كلامه
المدرك واللاحق فانه مقتضى جميع صلاته بدليل انه لا قراءة عليه فلا يسجد ولو سها فيما يقضيه
مطلقا وأما المقيم اذا اقتدى بالمسافر ثم قام لاتمام صلاته وسها فذكر الكرخي انه كالا لاحق فلا
يسجد عليه بدليل انه لا يقرأ وذكر في الاصل انه يلزمه السجود وصححه في البدائع لانه انما اقتدى
بالامام بقدر صلاة الامام فاذا انقضت صلاة الامام صار منفردا فيما وراء ذلك وانما لا يقرأ فيما يتم
لان القراءة فرض في الاولين وقد قرأ الامام فيها وشمل المسبوق فيما يؤديه مع الامام وانما فيما
يقضيه فهو كالمنفرد كما تقدم وعليه يفرع ما اذا سلم ساهيا وان كان قبل الامام أو معه فلا سهو وان

كان

انه يعيدها لثبوت الكراهة مع تعذر الجابر (قوله) وقد قرأ الامام فيها) قال في النهر به هذا علم انه كالا لاحق في حق القراءة فقط

(قول المصنف وهو الیه أقرب) قال فی النہر فی کلامہ تقدیم معجول أفعال التفضیل وهو ممتنع عندهم وحوزه صدر الافاضل
توسعة (قوله وصححه الشارح) أقول ونقل الشرنبلالی تصحیحہ عن الہرہان ومشی علیہ فی متنہ نور الایضاح וכذا تلخیص المؤلف
فی متنہ التنبیر (قوله وقد یقال انہ اذا عادی الخ) ذکرہ المقدسی ایضا وقال بعدہ ولا غلط فی کلامہم ان أرادوا ترک کما قدما
بذلک الوقت لیس ترکہ بالکلیۃ فهو معنی التأخیر فتأمل اھ وحاصله ابداء الفرق بین العود الی التعمود فی مسئلتنا والعود الی
القیام فی المسئلۃ المقدس علیہا بان عودہ الی القیام عود من فرض الی فرض بخلاف عودہ الی التعمود لکن یجاب انہ فی مسئلۃ
القنوت لم یعد الی فرض لان رکوعہ لم یرتفع فقیامہ بعدہ لیس قیام فرض بل هو ۱۰۹ قیام الرفع من الرکوع وهو سنة

أو واجب فكان فی
تراءتہ للقنوت تأخیر
فرض لان ترکہ فهو نظیر
عودہ الی التعمود (قوله
والقنوت له شبهة
القرآنیة الخ) هذا مسلم
وکان الواجب فی القنوت

وان سہا عن التعمود
الاول وهو الیہ أقرب
عادوالالا

دعاه المخصوص الذي
قیل انہ کان سورتین
من القرآن ففسخ مع
انہ سنة والواجب غیر
موقت بہ کما فی محله
تأمل (قوله من التصحیح)

أی من تصحیح الزبلی
الفساد (قوله وقد ذکر
فی المجتبی الخ) قال فی
النہر أقول صرح ابن
وہبان بان الخلاف فی
التشہد وعدمه مفرع
علی القول بعدم الفساد
وترجیح أحد القولین
بناء علیہ لا یستلزم ترجیح

کان بعدہ فعلیہ کما ذکرناہ وفی المحیط وغیرہ وبذلک للسبوق أن یمکن ساعتہ بعد فراغ الامام ثم
یقوم لجواز أن یمکن علی الامام سہو (قوله وان...) عن التعمود الاول وهو الیہ أقرب عادوالالا
أی الی التعمود لان الاصل أن ما یقرب من الشئی بأخذ حکمہ کغناء المصروعیم البئر فان کان أقرب
الی التعمود بان رفع البیتہ من الارض ورکتہ علیہا أو ما لم یتعصب النصف الاسفل وصححہ فی
السکافی فکانہ لم یقم أصلا فان کان الی القیام أقرب فکانہ قد قام وهو فرض قد تلبس بہ فلا یجوز
رفضہ لاجل واجب وهو القعدة وهذا التفصیل مروی عن أبی یوسف واختارہ مشایخ بخاری
وارتضاه أصحاب المتون وفی السکافی واستحسن مشایخنا روایتہ و ذکر فی المسوط ان ظاہر الروایة اذا
لم یستم قائما یعود واذا استتم قائما لا یعود لانه جاء فی الحدیث عن النبی صلی اللہ علیہ وسلم انہ قام
من الثانیة الی الثالثة قبل أن یقعد فسجوا بہ فادوروی انہ لم یعد وکان بعد ما استتم قائما وهذا لانه
لما استتم قائما اشتغل بفرض القیام فلا یتراک اھ وصححہ الشارح وفی فتح القدر انہ ظاہر المذهب
والتوفیق بین الفعلین المرویین بالجمل علی طاتی القرب من القیام وعدمہ لیس بأولی منه بالجمل علی
الاستواء وعدمہ ثم لو عاد فی موضع وجوب عدمہ اختلفوا فی فساد صلاتہ فصحح الشارح الفساد
لتکامل الجنایة برفض الفرض بعد الشروع فیہ لاجل ما لیس بفرض وفی المبتهجی بالغین المجمع انہ
غلط لانه لیس بترک وانما هو تأخیر کما لو سہا عن السورة فترک فانه یرفع الرکوع ویعود الی القیام
ویقرأ لاجل الواجب وکما لو سہا عن القنوت فترک فانه لو عاد وقت لا تقصد علی الاصح وقد یقال انہ
لو عاد وقرأ السورة صارت السورة فرضا فقد عاد من فرض الی فرض والقنوت له شبهة القرآنیة علی
ما قیل انہ کان قرآنا ففسخ فقد عاد الی ما فیہ شبهة القرآنیة أو عاد الی فرض وهو القیام فان کل
رکن طوله فانه یقع فرضا کما وفی فتح القدر وفی النفس من التصحیح شیء وذلك ان غایة الامر فی
الرجوع الی القعدة الاولى أن تكون زیادة قیام ما فی الصلاة وهو وان کان لا یجمل فهو بالصحة لا یجمل
لما عرف ان زیادة ما دون رکعة لا یفسد الا أن یمتد فی فرق باقتران هذه الزیادة بالفرض لکن قد یقال
المستحق زوم الاثم ایضا بالفرض أما الفساد فلم یمتد لوجه استلزامہ آیة فترجیح هذا البعث القول
المقابل للمصحح اھ فظاہرہ انہ لم یطلع علی تصحیح آخر وقد ذکر فی المجتبی ومراج الدرایة انہ لو عاد
بعد الانتصاب محظوظا قیل یتشہد لنقضه القیام والتصحیح انہ لا یتشہد ویقوم ولا ینقض قیامہ بقعود
لم یؤثر بہ کن نقض الرکوع بسورة أخرى لا ینقض رکوعہ اھ فقد اختلف التصحیح کما رأیت والحق

عدم الفساد ظاہر انہ قال الشیخ عبد البر رأیت بخط العلامة نظام الدین السیرامی تصحیح عدم الفساد ثم قال ولقائل أن یمنع قول
المحقق غایة ما وجد الخ بان الفساد لم یأت من قبل الزیادة بل من رفض الرکن للواجب والذي رأیتہ منقولاً عن شرح القدوری
لان عوف والزوزنی ان القول بعدم الفساد فی صورة ما اذا کان الی القیام أقرب وأنه فی الاستواء قائما لا خلاف فی الفساد اھ
وقد نقل المقدسی عن شرحی القدوری للمذکورین بعد نقلہ تصحیح الصحة عن المعراج والدرایة ما نصه ان عاد للتعود یدیکون مسیئا
ولا ینفسد صلاتہ ویسجد لتأخیر الواجب اھ وهذا موافق لما بحثہ المحقق ویوافقہ ایضا ما فی الثغنیة ترک القعدة الاولى فی
الفرض فلما قام عاد الیها و ذکرناہ لم یکن اید التعمود یقوم فی الحال وفيها ایضا لو عاد ما م یعنی الی القعدة الاولى بعد ما قام لا یعود

وهي القوم تحقيقاً للمخالفته وذكر البعض أنهم يعودون معه اه وهذا كما قال في شرح المنية يفيد عدم الفساد بالعود (قوله)
وظاهره انه لو لم يعد تبطل صلاته) ١١٠ قال في النهرو فيه مالا يخفى والذي ينبغي أن يقال انها واجبة في الواجب فرض في

الفرض (قوله في الصحيح)
أى في المصلي الصحيح غير
المريض (قوله أو
انتقالاً) أى انتقالاً عن
العود وعلى كل فليس
بقيام (قوله وان رفع
أليته عن الارض الخ)
لا يخفى أن هذه الصورة

ويسجد للسهو وان سها
عن الاخير عاد ما لم يسجد
هي الصورة التي قبلها
فيكون المحاصل في تلك
الصورة اختلاف الرواية
وقد اختلف في الاجناس
في هذه الصورة أن عليه
السهو واللهم الا أن يحمل
الاول على ما اذا ارتقت
ركبتاه الارض دون أن
يستوى نصفه الاسفل
شبه المجلس لقضاء
الحاجة (قوله فالمحاصل
على هذا) أى على ما في
الخلاصة وقوله وهو
مخالف للتصحيح السابق
في بعضه أى للتصحيح الذي
قدمه عن الكافي
والهداية فان ظاهره
أنه متى كان الى القعود
أقرب وعاد لا يسجد
عليه سواء رفع ركبته
من الارض أو لا فيوافق
ما في الخلاصة فيما اذا لم
يرفع ركبته ويخالفه

عدم الفساد ولا يلزم سجدة التلاوة فانه يترك الفرض لاجلها وهي واجبة لان ذلك ثبت بالنص على
خلاف القياس وأراد بالعود الاول التعود في صلاة الفرض رباعياً كان أو ثلاثياً وكذا في صلاة
الوتر كما في المحيط اما في النقل اذا قام الى الثالثة من غير قعدة فانه يعود ولو استتم قائماً لم يقبدها
بسجدة كما في السراج الوهاج وحكى فيه خلافاً في المحيط قيل لا يعود لانه صار كالفرض وقيل
يعود ما لم يقبدها بسجدة لان كل شفع صلاة على حدة في حق القراءة فأمرناه بالعود الى القعدة
احتماطاً ومتى عادت تبين ان القعدة وقعت فرضاً فيكون رفض الفرض لمكان الفرض فيجوز اه
وهذا كله في حق الامام والمنفرد وأما المأموم اذا قام ساهياً فانه يعود ويقعد لان القعود فرض
عليه بحكم المتابعة اليه أشار في السراج الوهاج فانه قال اذا تشهد الامام وقام من القعدة الاولى الى
الثالثة فحسب بعض من خلفه التشهد حتى قام واجمعاً فعلى من لم يتشهد أن يعود ويتشهد ثم يتبع
امامه وان خاف أن تغوته الركعة الثالثة لانه تبع لامامه فيلزمه ان يتشهد بطريق المتابعة وهذا
بخلاف المنفرد لان التشهد الاول في حقه سنة وبعدهما اشتغل بفرض القيام لا يعود الى السنة
وههنا التشهد فرض عليه بحكم المتابعة اه وكذا في القنية ففي القعود اولى وظاهره انه لو لم يعد
تبطل صلاته لترك الفرض وفي المجموع ولو نام لاحقاً سها امامه عن القعدة الاولى واستيقظ بعد
الفراغ أمرناه بترك القعدة اه وفي آخر فتاوى الوالوجي من مسائل متفرقة مريض يصلي بالأيام
فلما بلغ حالة التشهد فظان انه حالة القيام فاشتغل بالقراءة ثم تذكر انه حالة التشهد فلا يتخلو
اما ان كان التشهد الاول أو التشهد الثاني فان كان التشهد الاول فحالة القراءة تنوب عن القيام
فلا يعود الى التشهد ويتم الصلاة وان كان التشهد الثاني فرجع الى التشهد ويتم الصلاة وكذلك
الجواب في الصحيح اذا قام قبل ان يتشهد اه (قوله ويسجد للسهو) خاص بقوله والا كما صححه
المصنف في الكافي تبعاً لصاحب الهداية لترك الواجب واما اذا كان الى القعود أقرب وعاد فلا
يسجد عليه كما اذا لم يقم لان الشرع لم يعتبره قياماً والام يطلق له القعود فكان معتبراً قعوداً أو
انتقالاً للضرورة وهذا الاعتبار ينافيه اعتبار التأخير المستتبع لوجوب السجود وفي الخلاصة
وفي رواية اذا قام على ركبته لينهض يقعد وعليه السهو ويستوى فيه القعدة الاولى والثانية وعليه
الاعتماد وان رفع أليته عن الارض وركبته على الارض ولم يرفعها لسهو وعليه كذا روى عن
أبي يوسف وفي الاجناس عليه السهو ويستوى في ذلك القعدة الاولى والاخرة اه فالمحاصل على هذا
المتعمد انه ان كان الى القعود أقرب فانه يعود مطلقاً فان رفع ركبته من الارض لزمه السجود والا فلا
وهو مخالف للتصحيح السابق في بعضه وفي الوالوجية المختار وجوب السجود لانه بقدر ما اشتغل
بالقيام صار مؤثراً واجب وصله بما قبله من اركان فصار تاركاً للواجب فيجب عليه سجدة
السهو اه فاختلف الترجيح على أقوال ثلاثة والاكثر على الاول (قوله وان سها عن الاخير
عاد ما لم يسجد) لان فيه اصلاح صلاته فامكنه ذلك لان مادون الركعة يحمل الفرض اراد بالاخير
القعود المفروض ليشمل الفرض الرباعي والثلاثي والثنائي فان عوده ليس متعدداً الا أن يقال انه
يسمى اخيراً باعتبار انه آخر الصلاة لا باعتبار انه مسبق بمثله أطلقه فشمع ما اذا لم يقعد أصلاً أو
جلس جلسة خفيفة أقل من قدر التشهد واذا عادت احتسب له الجلسة الخفيفة حتى لو كان كلاً الجلستين

فيما اذا رفعها وقوله وفي الوالوجية الخ جعله قولاً ثالثاً لان ظاهره انه متى كان الى القعود أقرب يلزمه السجود سواء مقدار
رفع ركبته من الارض أولاً (قول المصنف عاد ما لم يسجد) قال في النهرو أى لم يقدر ركعته بسجدة وهذا اراد لاما اذا سجد دون

ركوع فانه يعود ايضا لعدم الاعتماد بهذا السجود (قوله لتأخيره فرضا) قال في النهر لم يفصل بين ما اذا كان الى القعود اقرب
 أولا وكان ينبغي أن لا يسجد فيما اذا كان اليه اقرب كما في الاولى لما سبق قال في الحواشي السعدية ويمكن أن يفرق بينهما بان
 القريب من القعود وان جاز أن يعطى له حكم القاعد الا أنه ليس بقاعد حقيقة فاعتبر جانب الحقيقة فيما اذا سها عن الثانية
 وأعطى حكم القاعد في السهو عن الاولى اظهار التفاوت بين الواجب والغرض وبه علم ان من فسر الواجب بالقطعي فقد أصاب
 والأشكال الفرق وقد يقال لم لا يجوز ان ينسب بالقوى من نوعيه وهو ما يغوت الجواز بغوته ولا يشكك بثبوت التفاوت بين نوعيه
 نعم يشكك على من فسر به بصابة لفظ السلام أو التشهد (قوله وهو أولى مما في العناية) اعترضه الشيخ اسمعيل بان الذي في العناية
 تفسيره بالقطعي فليس النقل بصواب نعم فسر في العناية الواجب بذلك في المسئلة ١١١ الثانية وهي ما اذا قعد الاخير (قوله

لانه لم يؤخره عن محله الخ)
 قال في النهر مدفوع بان
 التأخير واقع فيهما
 فصح اضافة السجود الى
 أيهما كان قال الشيخ
 اسمعيل يمكن نسبه

مقدار التشهد ثم تكلم بعده حازت صلاته كما قدمناه في باب صفة الصلاة عن الولا الحجة (قوله
 وسجد للسهو) لتأخيره فرضا وهو القعود الاخير وعلاه في الهداية بانه آخر واجبا فمألو أراد به
 الواجب القطعي وهو الفرض وهو أولى مما في العناية من تفسيره بصابة لفظ السلام لانه لم يؤخره
 عن محله لان محله بعد القعود ولم يقعد وانما آخر القعود والاولى أن يقال أراد به الواجب الذي
 يغترب الجواز بغوته اذ ليس دليلها قطعي (قوله بان سجد بطل فرضه برفعه) لانه استحكم شروعه في
 النافلة قبل الكمال أركان المكنوبة ومن ضرورته خروج وجهه عن الغرض وهذا ان الركعة بسجدة
 واحدة صلاة حقيقة حتى يجث في عيئه لا يصلي وقوله برفعه أي برفع الوجه عن الارض اشارة الى ان
 المختار انعموى انه لا يبطل بوضع الجبهة كما هو مروى عن أبي يوسف لان تمام الشيء بأسخوه وآخر
 السجدة الرفع اذ الشيء انما ينتهي بصدئه ولهذا لو سجد قبل امامه فادركه امامه فيه جاز ولو تمت
 بالوضع لما جاز لان كل ركن أداءه قبل امامه لا يجوز ولا نه لو تم قبل الرفع لم ينقضه المحدث لكن
 الاتفاق على لزوم إعادة كل ركن وجد فيه سبق المحدث بقعد البناء ومثورة الاختلاف فيما اذا أحدث
 في السجود فانصرف وتوضأ ثم تذكرا نه بقعد في الرابعة قال أبو يوسف لا يعود الى القعود وبطل
 فرضه وقال محمد يعود ويتم فرضه قالوا أخبر أبو يوسف بجواب محمد فقال زه صلاة فسدت يصلحها
 المحدث وهذا معنى ما سأله العامة أي صلاة يصلحها المحدث فهي هذه الصلاة على قول محمد وزه
 كلمة استجباب وانما قالها أبو يوسف تم كما وقيل الصواب بانضم والزاي ليست بخالصة كذا في
 المغرب وفي فتح القدير وهذا أعني صحة البناء بسبب سبق المحدث اذ لم يتذكر في ذلك السجود انه ترك
 سجدة صلوية من صلاته فان تذكرك ذلك فسدت اتفاقا اه ولا يخفى ما فيه بل لا يصح هذا التقييد
 لانه اذا سبقه المحدث وهو ساجد لم يخلط النقل بالفرض قبل الكماله عند محمد سواء تذكرا ن عليه سجدة
 صلوية أولا اذ لفرق بين أن يكون عليه ركن واحد أو ركنين وعبارة الخلاصة أولى وهي ولو قيد
 الخامسة بالسجدة فتذكر انه ترك سجدة صلوية من صلاته لا تنصرف هذه السجدة اليها لانه
 تشترط النية في السجدة وصلاته فاسدة اه واذا بطل فرض الامام برفعه بطل فرض المأموم سواء
 كان قعدا أولا ولذا ذكر قاضي خاين في فتاواه ولو ان الامام لم يقعد على رأس الرابعة وقام الى

وسجد للسهو وان سجد
 بطل فرضه برفعه

الى الأقوى وهو الفرض
 هذا مع ارخاء العنان
 وقد علمت أنه حصل
 سهو في النقل (قوله
 فسدت اتفاقا اه) قال
 الرملي قال المرحوم شيخ
 شيخنا على المقدسي لم
 ينته بل ذكر بعده ما
 يندفع به عنه الاشكال
 فانه قال لما سئذ كره في
 تمة نعتها للسجدة
 وذكر هناك ما يوضحه
 اه وذكر في النهر ما قرره
 في تلك التمة وهو أنه اذا

علم انها من غير الركعة الاخيرة أو تحرى فوق تحريه على ذلك أولم يقع تحريه على شيء وبقي شاك في انها من الاخيرة أو ما قبلها
 وجب عليه نية القضاء وان علم انها من الركعة الاخيرة لم يحتج الى نية وعلى هذا ما ذكره في سلم من الفجر وعليه السهو وسجد
 وقعد وتكلم ثم تذكرا ن عليه صلوية من الاولى فسدت وان من الثانية لا ونات احدى سجدتي السهو عن الصلوية اه قال في
 النهر وهذا التقرير يقتضى نقض ما قدمه من دعوى الاتفاق على الفساد بتذكر الصلوية وذلك أنه اذا علم انها من الاخيرة فينبغي
 ان لا تفسد اتفاقا لانصرافها اليها أو من غيرها أولم يعلم وقد نواها فكذلك الا أنه لا يعيدها لما رأها لم ينوها فسدت عند أبي
 يوسف خلافا ل محمد لعدم انصرافها اليها وعلى هذا في الخلاصة ليس على اطلاقه بل فسادها اتفاقا وعلى قول الثاني فقط
 اه وقوله لعدم انصرافها لعل لقوله فسدت عند أبي يوسف وأما عدمه عند محمد فلما ذكره المؤلف وبما قرره في النهر ظهر ما في

كلام الرملي عن المقدسي فتدبر (قوله ومصل قعد ولم يعتبر قعوده) المراد به القعود الاخير وهذا موصوف في فرع الخالية المذكور آنفا ولكن قوله وبطلت بتركه لم يظهر لي فائده تأمل (قوله لانه يكون تطوعا قبل المغرب) لعل الاولى أن يقال لانه يكون تطوعا بعد العصر فتأمل (قوله وفي قاضيخان الالفجر) قال في النهروان خبير بان ما اقتصر عليه قاضيخان من الفجر هو الصواب وذلك أن موضوع

المسئلة حيث كان فيما اذ لم يتعد وبطل فرضه كيف لا يضم في الخامسة ساهبا وتشهدا مقتدى وسلم قبل ان يقيد الامام الخامسة بالسجدة ثم قيدها بالسجدة فسدت صلاتهم جميعا اه وسواء كان المأموم مسبقا أو مدركا كافي الظهيرة واذ لم يبطل فرض الامام بعوده قبل السجود لم يبطل فرض المأموم وان سجد لساني المحيط لوصلي امام ولم يقعد في الرابعة من الظهر وقام الى الخامسة فركع وتابعه القوم ثم عاد الامام الى القعدة ولم يعلم القوم حتى سجدوا وسجدة لا تفسد صلاتهم لانهم لم يعاد الامام الى القعدة ارفض ركوعه فيرفض ركوع القوم أيضا تبعاله لانه بناء عليه فبقي لهم زيادة سجدة وذلك لا يفسد الصلاة اه وهذا مما لم يفرغ به فيقال مصل ترك القعدة الاخيرة وقيد الخامسة بسجدة ولم تبطل صلاته ومصل قعد ولم يعتبر قعوده وبطلت بتركه وقيد بقوله ولم يعلم القوم لساني المجتبى انه لو عاد الامام الى القعود قبل السجود وسجد مقتدى عمدا تفسد في السهو وخلاف والا حوط الاعادة اه وفي فتح القدير ولا يخفى عدم متابعتهم له فيما اذا قام قبل القعدة واذا عاد لا يعيد والتشهد (قوله فصارت نغلا فيضم اليها سادسة) لما سبق مرارا من انه لا يلزم من بطلان الوصف بطلان الاصل عندهما خلا والمحمد فيضم سادسة لان التنفل بالوتر غير مشروع ولو لم يضم فلا شيء عليه لانه ظان وشروعه ليس بملزم واذا اقتدى به انسان في الخامسة ثم أفسدها فعلى قول محمد لا يتصور القضاء وعندهما يتضح سئل شروعه في تحريمه الست بخلاف ما اذا عاد الامام قبل السجدة فانه يقضى اربعا ثم صرح المصنف في الوافي بان ضم السادسة مندوب وتركه في المختصر للاختلاف وفي عبارة القديري تبعا روايه الاصل اشارة الى الوجوب فانه قال وكان عليه ان يضم اليها ركعة سادسة ووجهه في فتح القدير بعدم جواز التنفل بالوتر وفي المبسوط وأحب الى أن يشفع الخامسة لان النفل شرع شفعالا وترا كذا في البدائع والظاهر الندي لان عدم جواز التنفل بالوتر انما هو عند القضاة عند عدمه فلا ولهذا لا يلزمه شيء لوقوعه وفي السراج الوهاج ان ضم السادسة في سائر الصلوات الا في العصر فانه لا يضم اليها لانه يكون تطوعا قبل المغرب وذلك مكروه وفي قاضيخان الالفجر فانه لا يضيف اليها لان التنفل قبلها وبعدها مكروه اه وسيأتي ان الصحيح انه لو قعد على رأس الرابعة وقام الى الخامسة وقيد بها سجدة فانه يضم سادسة ولو كان في الاوقات المكروهة فينبغي أن لا يكره هنا أيضا على الصحيح اذ لا فرق بينهما ولم يذكر المصنف سجود السهو ودلان الاصح عدمه لان النقصان بالفساد لا ينجبر بالسجود ثم اعلم انه لا فرق في عدم البطلان عند العود قبل السجود والبطلان ان قيد بالسجود بين العمود السهو ولذا قال في الخلاصة فان قام الى الخامسة عمدا أيضا لا تفسد ما لم يقيد الخامسة بالسجدة عندنا ثم اعلم أيضا ان البطلان بالتحديد بالسجدة اعم من أن يكون قد قرأ في الركعة الخامسة أولا كافي الخلاصة وقد يقال ان المفسد لخط النفل بالفرض قبل اكماله والركعة بلا قراءة في النفل غير صحيحة فلم يوجد المحاط فكان زيادة ما دون الركعة وهو ليس

العصر ولا كراهة في التنفل قبله ثم بعد مدة عن لي حين اقرء هذا بالجامع الازهر انه يمكن جملة على ما اذا كان يقضى عصر أو ظهر بعد العصر فانه لا يضم كما هو ظاهر وعليه فيصح التوجيه والله تعالى الموفق اه أقول فعلى زيادته الظهر وصارت نغلا فيضم اليها سادسة

لا يظهر اقتصار السراج على زيادته العصر والذي يظهر ان استثناء السراج بالنظر الى المسئلة الاتية وهي ما لو قعد على رأس الرابعة ثم قام واليه يشير تعليقه فتدبره كذا في شرح الشيخ اسمعيل قلت هذا غير ظاهر اذ لو كان كذلك لذكرها في محله مع انه ذكرها هنا ولكن قد يرتكب ذلك تحجيجا للكلامه لعلوم مقامه هذا وقال في شرح المنية لابن امير حاج قلت وأما المغرب اذ لم يقعد على الثالثة منها وقيد الرابعة بالسجدة

يقطع عليها ولا يضم اليها أخرى لنصهم على كراهة التنفل قبلها وعلى كراهة بالوتر مطلقا اه (قوله وقد يقال الخ) قال في النهروان ويؤيده ما مر من ان السجود الخالي عن الركوع لا يعتد به فكذا الخالي عن القراءة الا أن يفرق بانه قد عهدا تمام الركعة دون القراءة كافي المقتدى بخلاف الخالية عن الركوع

مفسد

بفسد (قوله وان قعد في الرابعة ثم قام عادوسلم) لان التسليم في حالة القيام غير مشروع وامكنه
 الاقامة على وجهه بالعود لان مادون الركعة بمجمل الركن ثم اذا عاد لا يعيد التشهد وكذا لو نام
 قاعدا وقال الناطق يعيدتم قبل القوم يتبعونه فان عاد عادوا معه وان مضى في النافلة اتبعوه
 لان صلاتهم تمت بالقعدة والصحيح انهم لا يتبعونه لانه لا اتباع في البدعة فان عاد قبل تقييد
 الخامسة بالسجدة اتبعوه بالسلام فان قعد سلموا في الحال (قوله وان سجد للخامسة تم فرضه
 وضم اليه سادسة) أي لم يفسد فرضه بسجوده كما فسد فيما اذا لم يقعد هذا هو المراد بالتمام
 والافصلا تناقصة كاسيأتي وانما لم يفسد لان الباقي اصابة لفظ السلام وهي واجبة وانما يضم
 اليها أخرى لتصير الركعتان له نفلا انتهى عن الركعة الواحدة واذا ضم فانه يتشهد ويسلم
 ثم يسجد للسجود كاسيأتي ثم لا ينوبان عن سنة الظهر وهو الصحيح لان المواظبة عليهم ما انما كانت
 بتحرمة مبتدأة اطلاق في الضم فشمع ما اذا كان في وقت مكروه كبعد الفجر والعصر لان التطوع
 انما يكره فيما اذا كان عن اختيار اما اذا لم يكن عن اختيار فلا وعليه الاعتماد وكذا في الخامسة
 وهو الصحيح كذا في التبيين وعليه الفتوى كذا في المجتبى لکن اختلاف في الضم في غير وقت
 الكراهة قيل بالوجوب وقيل بالاستحباب كما قدمناه واما في وقت الكراهة فقيل بالكراهة
 والمعتمد الصحيح انه لا بأس به كما عبروا به بمعنى ان الاولى تركه فظاهره انه لم يقبل أحد بوجوبه ولا
 باستحبابه وفرق الشارح بين الفجر والعصر فصحح انه لا يكره في العصر وخزم بالكراهة في الصبح
 وفيه نظر اذ لا فرق بين الفجر والعصر فكما صحح عدمها في العصر زمه تصحيح عدمها في الفجر ولذي
 سوى بينهما في فتح القدير وقال والنهي عن التنفل القصدي بعدهما ولذا اذا تطوع من آخر الليل
 فلما صلى ركعة طلع الفجر الاول ان يتعها ثم يصلي ركعتي الفجر لانه لم يتنفل باكثر من ركعتي الفجر
 قصدا اه وصرح في التجنيس بان الفتوى على رواية هشام من عدم الفرق بين الصبح والعصر في
 عدم كراهة الضم وان لم يتم الركعتين نفلا فلا شيء عليه كما قدمناه وفي المحيط وان شرع معه رجل في
 الخامسة يصلي ركعتين عند أبي يوسف وعند محمد دستبا بناء على ان احرام الفرض انقطع بالانتقال الى
 النفل عند أبي يوسف لان من ضرورة الانتقال الى النفل انقطاع الفرض فلم يصح شارعا الا في هذا
 الشفع وعند محمد لم ينقطع احرام الفرض وهو الاصح لانه صار شارعا في النفل من غير تكبيرة
 جديدة ولو انقطعت التجرمة لا يحتاج الى تكبيرة جديدة لان الاحرام الجديد لا ينعقد الا بتكبيرة
 جديدة ولما بقيت التجرمة صار شارعا في الكل ولو قطع المقتدي هذا النفل قال محمد لا شيء عليه لانها
 غير مضمونة على الامام فلا تصير مضمونة على المقتدي وقال أبو يوسف يلزم قضاء ركعتين وهو الاصح
 لان النفل مضمون في الاصل وانما لم يصير مضمونا على الامام هنا لعارض وهو شروعه فيه ساهبا وقد
 انعدم هذا العارض في حق المقتدي فبقيت صلاة الامام مضمونة في حق المقتدي بخلاف اقتداء
 البائع بالصبي في النوافل فلا يصح عند عامة المشايخ لان التطوع انما لم يصير مضمونا على الصبي بامر
 أصلي وهو الاصح فلا يمكن أن يجعل معدوما في حق المقتدي فبقيت بغيره اقتداء المفترض بالمتنفل
 اه فالحاصل ان الصحيح قول محمد في كونه صلى ستا وقول أبي يوسف في زوم ركعتين لو أفسدها وفي
 السراج الوهاج وعليه الفتوى وقد قدمناه انه اذا اقتدى به في الخامسة ولم يكن قعدا امام قدر
 التشهد ولم يعد فانه يلزمه الست والفرق بين المستثنين ان في المسئلة الاولى التزم صلاة الامام وهي
 ست ركعات نفلا والشروع في النفل لا يوجب أكثر من ركعتين الا باقتداء وهما الامام لم يكن

(قوله لان التسليم الخ)
 قال في النهرو مع ذلك لو سلم
 قائما صحح كما في الخلاصة
 (قوله والمعتمد الصحيح انه
 لا بأس به) قال في النهرو
 وعلى هذا فالاولى أن
 يكون معنى ضم أي جاز
 له الضم ليع كل وقت والا
 يخرج عن كلامه بتقدير
 حله على الندب والوجوب
 وقت الكراهة اه وقد
 يقال ان مرادهم الندب

وان قعد في الرابعة ثم
 قام عادوسلم وان سجد
 للخامسة تم فرضه وضم
 اليها سادسة

لان الصلاة أقل مراتبها
 الاستحباب لا الاباحة
 بدليل ما يأتي من أنه اذا
 تطوع فصلى ركعة ثم
 طلع الفجر فلا ولي أن يتعها
 وانما عبروا هنا بالباس
 لان الوقت المكروه هنا
 محل توهم أن في الصلاة
 فيه بأسا فعبروا بالباس
 للدلالة على انه لا يكره
 التطوع فيه وذلك لا ينافي
 ان الاتمام أفضل كما
 هو ظاهر اطلاق قولهم
 وضم سادسة لشموله
 الوقت المكروه تأمل

(قوله وعند محمد وهو مجرب نقصان الخ) قال ابن أمير حاج في شرحه على المنية قال فخر الاسلام انه المعتمد للقنوي وصاحب المحيط هو الاصح اه (قوله تمكن بالدخول فيه) البناء للسهولة وضمير فيه راجع للنفل وقوله في الغرض متعلق بنقصان أو بتمكن وقوله بترك الواجب بدل من قوله بالدخول فيه (قوله واختاره في الهداية) قال في النهر لكن كلام الشارحين لها ياباه ولولا خوف الاطالة لبيناه (قوله لان السجود يبطل لوقوعه في وسط الصلاة) أقول مقتضى هذا التعليل أنه لو لم يسجد في آخر الشفع له البناء وهو ظاهر فيما بي في آخر الشفع الثاني ١١٤ لانها صارت صلاة واحدة وفي القنية برز من نجم الائمة المحكي منح تطوع ركعتين وسها

ثم بنى عليه ركعتين يسجد لله ولو بنى على الغرض تطوعا وقد سها في الغرض لا يسجد اه والظاهر ان وجه الثاني كون النفل المبني على الغرض صار صلاة أخرى ولا يمكن أن يكون سجود السهو لصلاة واقعا في صلاة أخرى وان كانت تحرمة وسجد للسهو ولو سجد لله وفي شفع التطوع لم بين شفعاً آخر عليه ولو سلم الساهي فاقتمدى به غيره فان سجد صح والا لا

متنفلا الا بركعتين فلزم المأموم ركعتان وفي السراج الوهاج اذا قعد في الرابعة قدر التشهد وقام الى الخامسة ساهيا واقتمدى به رجل لا يصح اقتداؤه ولو عاد الى التعدة لانه لما قام الى الخامسة فقد شرع في النفل فكان اقتداء المفترض بالمتنفل ولو لم يقعد مقدار التشهد صح الاقتداء لانه لم يخرج من الغرض قبل ان يقعد ساهيا بسجدة اه (قوله وسجد للسهو) الظاهر رجوعه الى كل من المسئلتين فان كانت الاولى وهي ما اذا عاد وسلم فظاهر لانه آخر الواجب وهو السلام وكذا اذا شك في صلاته فلم يدرك ثلاثا صلى أم أربعا فاشتغل بفكره حتى آخر السلام لزمه السهو وان كانت الثانية وهي ما اذا لم يعد حتى يسجد ففيه ثلاثة أقوال فعند أبي يوسف سبب سجوده النقصان المتمكن في النفل بالدخول فيه لا على الوجه المسنون لانه لا وجه لان يجب مجرب نقصان في الغرض لانه قد انتقل منه الى النفل ومن سها في صلاة لا يجب عليه أن يسجد في أخرى وعند محمد وهو مجرب نقصان تمكن بالدخول فيه في الغرض بترك الواجب وهو السلام وصحح الماتريدي أنه جابر للنقص المتمكن في الاحرام فينجبر النقص المتمكن في الغرض والنفل جميعا واختاره في الهداية (قوله ولو سجد للسهو في شفع التطوع لم بين شفعاً آخر عليه) لان السجود يبطل لوقوعه في وسط الصلاة وهو غير مشروع الاعلى سبيل المتابعة وظاهر كلامهم أنه يكره البناء كراهة تحریم لتصريحهم بانه غير مشروع وفي فتح القدير الحاصل ان نقض الواجب وابطاله لا يجوز الا اذا استلزم تحججه نقض ما هو فوقه اه وانما قال لم بين ولم يقل لم يصح البناء لان البناء صحيح وان كان مكروها والبقاء التحريم واختلفا في إعادة سجود السهو واختار اعادته لان ما أتى به من السجود ووقع في وسط الصلاة فلا يعتمد به كالمسافر اذا نوى الإقامة بعد ما سجد للسهو يلزم الاربع ويعيد السجود قديماً بشفع التطوع لانه لو كان مسافراً فسجد للسهو ثم نوى الإقامة فله ذلك لانه لو لم بين وقد لزمه الاتمام بنية الإقامة بطلت صلاته وفي البناء نقض الواجب ونقض الواجب أدنى فيتحمل دفعا للاعلى لكن برده على التقييد بشفع التطوع أنه لو صلى فرضاً تاماً وسجد للسهو ثم أراد أن يبني نفلاً عليه ليس له ذلك لما تقدم فلو قال فلو سجد في صلاة لم بين صلاة عليها الا في المسافر لكان أولى ولذا لم يقيد في الخلاصة بالتطوع وانما قال واذا صلى ركعتين وسها فيها فسجد للسهو بعد السلام ثم أراد أن يبني عليها ركعتين لم يكن له ذلك بخلاف المسافر الا أن يقال ان الحكم في الغرض يكون بالاولى لانه يكره البناء على تحريمه سواء كان سجوداً للسهو أو لا بخلاف شفع التطوع (قوله ولو سلم الساهي فاقتمدى به غيره فان سجد صح والا لا) وقال محمد وهو صحيح سجد الامام أو لم يسجد لان عنده سلام من عليه السهو ولا يخرج عن الصلاة أصلاً لانها واجبة جبراً للنقصان فلا بد أن يكون في احرام الصلاة وعندهما يخرج عن على سبيل التوقف لانه محلل في نفسه وانما يجعل لحاجته الى أداء السجدة فلا تظهر دونها ولا حاجة

الغرض باقية لكن برد عليه المسئلة المارة آنفا فانه يسجد في الشفع المبني على الغرض الا أن يفرق بين النفل المبني على الغرض قصداً والمبني بلا قصد لانه صلاة واحدة (قوله وانما قال لم بين الخ) قال الرمي ذكر في النهاية ما يقتضى أن في المسئلة روايتين وأقول يجب ان تقيده

البناء بما اذا لم يسلم منه للقطع أما اذا سلم لقطع الصلاة يمتنع البناء لان سلامه ممن ليس عليه سجود سهو وهو مخرج من على الصلاة فكيف يتأني البناء على الشفع السابق معه ولم أر من نبه عليه تأمل اه (قوله لكن برد الخ) أقول ظاهره أن البناء على الغرض كالبناء على النفل من حيث انه يعيد سجود السهو ويخالفه ما قدمناه عن القنية آ نفا ولعل هذا هو السر في تقييد المصنف بالتطوع تأمل (قوله فسجد للسهو بعد السلام) تقييده بما بعد السلام لا يفيد أنه لو سجد قبله له ذلك من غير كراهة كما توهمه الرمي بل تقييده باعتبار أن ذلك محله عندنا تأمل (قوله فلا تظهر دونها) أي فلا تظهر الحاجة دون السجدة يعني اذا سجد للسهو

تتحقق المحاجة فسقط معنى التحليل عن السلام للمحاجة فلا تتحقق المحاجة اذ الم يعد الى سجود السهو (قوله ويظهر الاختلاف الخ)
 قال في النهاية بعد تقريره هذه الفروع قلت وبهذا يعرف ان عندهما من سلم السهو ويخرج عن حرمة الصلاة من كل وجه لان
 يكون معنى التوقف ان يثبت الخروج من وجه دون وجه ثم بالسجود يدخل في حرمة الصلاة لانه لو كان في حرمة الصلاة من وجه
 لكانت الاحكام على عكسها عندهما ايضا كما هو مذهب محمد بن انتقاص الطهارة بالتحققه و لزوم الاداء بالاقتداء وزوم الاربع
 عندنية الاقامة عملا بالا احتياط اه وتابعه في العناية وحاصله ان معنى التوقف كونه في حرمتان من وجه دون وجه المقابل لما اختاره
 مما استدل عليه بالفروع ومن انه الخروج من كل وجه وفي الفتح هذا غير لازم من القول بالتوقف للتأمل اذ حقيقة توفيق المحكم
 بانه خرج عن حرمة الصلاة اولا فالثابت في نفس الامر احدهما عينيا والسجود وعدمه معرف كما يفيد ما هو مصرح به في البدائع
 من التجوزين وهذا قط لا يوجب المحكم بكونه بعد السلام في الصلاة من وجه دون وجه بل الوقوف عن المحكم بانه خرج
 من كل وجه اولم يخرج من وجه أصلا فتأمل (قوله كما صرح به في غاية البيان وهو غلط الخ) أقول قد صرح بمثل ما في غاية البيان
 في هذا وفي الذي بعده أيضا في الدرر ومثني الملتقى ومثني التنوير قال الباقي في شرح الملتقى وتبع الماتن صاحب الوقاية وكتب
 أبو المسكارم صاحب الوقاية الى الغفلة حيث قال في شرح المختصر وان قهقهة انتقض الوضوء عنده خلافا لهما وصلاته تامة اجماعا
 وسقط عنه سجود السهو وان نوى الاقامة انقلب فرضه اربعاعه وسجد في آخر الصلاة وعندهما لا ينقلب اربعاعا ويسقط عنه
 سجود السهو اذا ايجابه بوجوب ابطاله كذا في الكافي والهداية وشرحها وفتاوى ١١٥ قاضيان وعدة من الكتب

المشهور وما ذكر صاحب
 الوقاية من انه يبطل
 وضوءه بالتحققه ويصير
 فرضه اربعاً بنية الاقامة
 ان سجد بعد والا فلا
 فهو مخالف لما في عامة
 الكتب ولما ذكره في
 شرحه للهداية من انه بعد
 ما قهقهه يتعدر سجود
 السهو لبطلان التحريم

على اعتبار عدم العود ويظهر الاختلاف في صحة الاقتداء وفي انتقاص الطهارة بالتحققه وتغيير
 الفرض بنية الاقامة في هذه الحالة كذا في الهداية وغيرها وظاهره ان الطهارة تنتقض عنده
 بالتحققه مطلقا وعندهما ان عاد الى السجود انتقضت والا فلا كما صرح به في غاية البيان وهو غلط
 فانه لا تفصيل فيه بين السجود وعدمه عندهما لان التحققه اوجبت سقوط سجود السهو وعنده
 الكل لفوات حرمة الصلاة لانها كلام وإنما المحكم هو النقص عنده وعدمه عندهما كما صرح به
 في المحيط وشرح الطحاوي وظاهره أيضا انه لو نوى الاقامة والامر بالتوقف عندهما ان سجد لزمه
 الاتمام والا فلا وعند محمد يتم مطلقا وتصرح به في غاية البيان وهو غلط أيضا فان المحكم فيه اذا
 نوى الاقامة قبل السجود أنه لا يتغير فرضه عندهما ويسقط عند سجود السهو لانه لو سجد فقد

الموقوف بالتحققه فعمل ذلك هفوة منه اه هذا ما في الباقي ملخصا وهذا يفيد ان ظاهر كلام الهداية وغيرها ليس كما ادعاه
 المؤلف لكن في القهستاني اقتصر على تفريع المسئلة الاولى فقط على الاختلاف المذكور وذكر ان الفرعين الاخيرين ليسا من
 فروع في شيء وقال وفي الوقاية هنا سهو مشهور اه قلت وبالله تعالى استعين لا يخفى على من له أدنى بصيرة ان الفروع الثلاثة
 حكمها مختلف على كل من القولين فالتفريع صحيح لان الخلاف انما هو في الخروج بانا أو موقودا لكن لما أمكن التفصيل
 عندهما بين العود الى السجود وعدمه في الفرع الاول ذكره فيه ولمسلم يمكن في الاخيرين كما علمت حكمه وابعدم انتقاص الطهارة
 وعدم تغير الفرع عندهما ولم يفصلوا بين ما اذا عاد اولا كما فصلوا في الاول فظهر انه ليس ظاهر كلامهم ما ذكره المؤلف وان
 التفريع الذي أطبق عليه عامة الكتب صحيح كما قال القهستاني من عدم صحته في الاخيرين اذ لم يذكر التفصيل فيما ايضانم
 الغلط من ذكره كصاحب غاية البيان والوقاية وغيرها حيث قيدوا ترتيب الاحكام في الفروع الثلاثة عندهما بقولهم ان سجد
 والا فلا (قوله لانه لو سجد الخ) حاصله انه لا يجب لان ايجابه يؤدي الى ابطاله كما مر وفي البرازية وعندهما خرج منها ولا يعود
 الا بعوده الى سجود السهو ولا يمكنه العود الى سجوده الا بعد تمام الصلاة ولا يمكنه اتمام الصلاة الا بعد العود الى السجود فناء
 الدور وبيانه انه لا يمكنه العود الى سجوده لان سجوده ما يكون جابرا والجابر بالنص هو الواقع في آخر الصلاة ولا آخر لها قبل
 التمام فقلنا بانه تمت صلته وخرج منها قطعا للدور اه وأقاد بقوله لان سجوده ما يكون جابرا انه وان سجد لا يعود الى حرمة
 الصلاة لانه غير جابر للنقص نظير ما اذا سلم وأتى بما ينافي السجود وانه لا يعود الى حرمة الصلاة وان سجد لانه غير جابر بل يكون

نية الإقامة في حزمة الصلاة كما صرح به قاضيان في شرح الجامع وفي النهاية والعناية والفتح فلا يتغير فرضه سواء سجد بعدها أو لم يسجد كما يأتي التصريح به عن الدراية وبهذا التقرير يظهر لك اندفاع ما ذكره الشرنبلالي منتصرا لصاحب غاية البيان جازما بأنه ان سجد يعود ويلزمه الاتمام وأنه لا فرق وسجد للسهو وان سلم للقطع

حينئذ بين هذه وبين ما اذا نوى بعد السجود حيث اتفقوا على صحتها (قوله ولو سلم وعليه سجدة التلاوة وسجدتنا السهو الخ) ذكر في البدائع أيضا ما لو سلم وعليه سجدة تلاوة أو قراءة التشهد الأخير قال فان سلم وهو ذا كر لها سقطت عنه لان سلامه سلام عمد فيخرجه من الصلاة ولا تفسد صلاته لانه لم يبق عليه ركن من أركان الصلاة لكنها تنقص لترك الواجب وان كان ساهيا عنها لا تسقط لان سلام السهو لا يخرج من الصلاة حتى يصح الاقتداء

عاد إلى حزمة الصلاة في غير فرضه أو بعاقبة سجوده في خلال الصلاة فلا يعتد به فلا فائدة في الاشتغال به وعندده يتجها أربعاً وسجدتي آخر صلواته كذلك في المحيط وذكر في معراج الدراية ان عندهما لا يتغير فرضه سواء سجد للسهو أو لانه لو تغير قبل السجود لاحت النية قبل السجود ولو سجدت لوقعت السجدة في وسط الصلاة فصار كأنه لم يسجد أصلاً ولو سجدت لاحت بلا سجود ولا وجه له عندهما لانه يحصل بعد الخروج فلا يتغير فرضه اهـ وحينئذ يكون نوى الإقامة قبل السجود لانه لو نواها بعد ما سجد سجدة أو سجدتين تغير فرضه اتفاقاً ويسجد في آخرها باسمه ولان النية صادفت حزمة الصلاة فصار مقبهاً كذلك في المحيط وما في غاية البيان من أن ثمة الاختلاف تظهر في مسألة رابعة وهي ما اذا اقتدى به انسان في هذه الحالة ثم وجد منه ما ينافي الصلاة قصد اهل يقضى أم لا فعند محمد يقضى سجداً لمام أولم يسجد لسجدة الاقتداء وعندده لا يقضى لعدم صحة الاقتداء فليست مسألة رابعة بل منفرعة على مسألة المتن وهي صحة الاقتداء فانه ان صح الاقتداء أو فسدهما لزمه القضاء والا فلا وجعل في الخلاصة ثمة الاختلاف تظهر أيضاً في الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم والادعية فعند محمد يأتي بهما في القعدة الأخيرة وهي قعدة سجود السهو ولا نها قعدة الختم عنده وعنددهما يأتي بهما في قعدة الصلاة لانه لم يسجد إلى السجودتين أنه لم يكن خارجاً فكانت الأولى قعدة الختم (قوله وسجد للسهو وان سلم للقطع) رفع لايهام التخيير بين السجود وعدمه من قوله فان سجد صح والا فإفادان السجود واجب وان قصد بسلامه قطع صلواته لان هذا السلام غير قاطع لحرمه الصلاة أما عند محمد فظاهر لانه لا يخرج عن حرمة أصلاً عنده وأما عندهما فلا يخرج خروجا باناً فلا ينقطع الاحرام مطلقاً فلما نوى القطع تكون نيته مبدلة للمشرع فلفت كنية الابانة بصريح الطلاق وكنية الظهر ستانجـ لاف ما اذا نوى الكفر فانه يحكم بكفره لزال الاعتقاد قد بسجود السهو لانه لو سلم وهو ذا كر للسجدة الصلبية تفسد صلواته والفرق ان سجود السهو يوثق به في حزمة الصلاة وهي باقية والصلبية يوثق بها في حقيقتها وقد بطلت بالسلام العمد وفي فتح القدير واعلم ان ما قدمناه من قولنا ان سلام من عليه السهو لا يخرج عن حزمة الصلاة لا يستلزم وقوعه قاطعاً والالم يعد إلى حرمتها بل المحاصل من هذا أنه اذا وقع في محله كان محلاً لمخرجا وبعد ذلك فان لم يكن عليه شيء مما يجب وقوعه في حزمة الصلاة كان قاطعاً مع ذلك وان كان وان سلم ذا كراهه وهو من الواجبات فقد قطع وتقرر النقص وتعذر خبره إلا أن يكون ذلك الواجب نفس سجود السهو وان كان ركناً ففسدت وان سلم غير ذلك ان عليه شيء لم يصح خروجا وعلى هذا تجرى الفروع اهـ وأما اذا سلم وعليه سجدة التلاوة فقد ذكر في الخلاصة وغيرها ولو سلم وعليه سجدة التلاوة وسجدتنا السهو وان سلم وهو غير ذلك لهما أو ذا كر للسهو خاصة فان سلامه لا يكون قاطعاً للصلاة ويسجد للتلاوة أولاً ثم يتشهد ويسلم ثم يسجد للسهو وان سلم وهو ذا كر لهما أو ذا كر للتلاوة خاصة فان سلامه لا يكون قاطعاً وسقطت عنه التلاوة والسهو وان سلم وعليه سجدة صلبية وسجدتنا السهو وان سلم وهو غير ذلك لهما أو ذا كر للسهو فان سلامه لا يكون قاطعاً ويسجد للصلبية ويتشهد ويسلم ثم يسجد للسهو وان سلم وهو ذا كر لهما أو ذا كر للصلبية خاصة فان سلامه لا يكون قاطعاً وفسدت صلواته ولو سلم وعليه السجدة الصلبية والتلاوة والسهو وان سلم وهو غير ذلك لهما أو ذا كر للسهو لا يكون سلامه قاطعاً ويسجد لأول ولأول ان كانت سجدة التلاوة أو لانه يسجد

بهو ينتقض وضوءه بالتحققه ويحتمل فرضه أربعاً نية الإقامة لو كان مسافراً (قوله وسقطت عنه التلاوة وان (السهو) أي ولا تفسد صلواته لانه لم يبق عليه ركن من أركان الصلاة ولا يمكن صلواته ناقصة لترك الواجب

(قوله لانه سلام سهواً) تعليل لما اذا كان ذا كرا للصليية أو التلاوة بقية فان سلامه بالنسبة الى التي كان ذا كرا لها عمداً الى غيرها سهواً لم يعلل لما اذا كان ذا كرا لها الظهوره على انه لو كان ذا كرا للصليية فقط ١١٧ فالحكم بالفساد ظاهر لانها طاعت

بالسلام العمداً وانما المشكل ما اذا سلم وهو ذا كرا للتلاوة فقط مع انه قد مر في صدر العبارة انه تسقط عنه التلاوة والسهو وذكرا هناك ان الصلاة لا تفسد لانه لم يبق عليه ركن من أركانها والجواب انه لما كانت الصليية متروكة هنا وهي ركن تخرج جانب الخروج بالسلام وان كان سهواً في جانبها عمداً في

وان كانت الصليية أولاً فانه يسجد هاشم يتشهد بعدها وسلم ثم يسجد سجدتي السهو وان كان ذا كرا للصليية أو التلاوة أو لهما فسدت صلاته وصار سلامه قاطعاً للصلاة لانه سلام سهو في حق أحدهما وسلام عمداً في حق الآخر وسلام السهو لا يخرج - وسلام العمداً يخرج فترجح جانب الخروج احتياطاً ولو سلم وعليه السهو والتكبير والتلبية بان كان محرماً وهو في أيام التشريق فانه لا يسقط عنه ذلك كله سواء كان ذا كرا للكل أو ساهياً للكل اه وبهذا علم ان قوله وسجد للسهو وان سلم للقطع مقيد بما اذا لم يكن عليه سجدة صليية أو سجدة تلاوة متذكراً لها وان كانت صليية فسدت الصلاة وان كانت تلاوة لم تفسد وسقط عنه سجود السهو وكما سقط عنه سجود التلاوة وفي نفسي من استعوط وسجود السهو شيء لان التلاوة انما سقطت لسكون الصلابة لا تقضى خارجاً وقد صار خارجاً وأما سجود السهو فانه لا يؤدي في نفس الصلاة وانما يؤدي في حرمتها وقد عمل في فتح القدير اسقوطهما بامتناع البناء بسبب الانقطاع الا اذا تذكرا به لم يتشهد فانه يتشهد وسجد للتلاوة وصلاته تامة اه وعمل لسقوطها في البدائع بانه سلام عمداً صار به خارجاً من الصلاة اه وعمله لما صار قاطعاً بالنسبة الى التلاوة صار قاطعاً لسجود السهو بطريق التبعية بخلاف ما اذا لم يكن عليه تلاوة ولا صليية فانه لم يجعل قاطعاً بالنسبة الى شيء وفي الوالوجية ولو سهواً سلم ثم قام فكبر ودخل في صلاة أخرى فرضاً كان أو نفل لا يجب عليه سجود السهو لان التخرية الاولى قد انقطعت وهذه تخرية قد استؤنفت فالتقصان الذي حصل في التخرية الاولى لا يمكن جبره بفعاله في التخرية الاخرى (قوله وان شك انه كم صلى اول مرة استأنف وان كثر تحري وال أخذ بالاقل) لقوله عليه الصلاة والسلام اذا شك أحدكم في صلاته فليستقبل بحمله على ما اذا كان اول شك عرض له توفيقاً بينه وبين ما في الصحيح مرفوعاً اذا شك أحدكم فليتحجر الصواب فليتم عليه بحمله على ما اذا كان الشك يعرض له كثيراً وبين مارواه الترمذي مرفوعاً اذا سها أحدكم في صلاته فلم يدبر واحدة صلى أو ثنتين فليبن على واحدة وان لم يدبر ثنتين صلى أو ثلاثاً فليبن على ثنتين فان لم يدبر ثلاثاً صلى أو أربعاً فليبن على ثلاث وليسجد سجدتين قبل ان يسلم وصححه بحمله على ما اذا لم يكن له ظن فانه يبني على الأقل ويساعد هذا الجمع المعنى وهو انه قادر على اسقاط ما عليه دون حرج لان الحرج بالزام الاستقبال انما يلزم عند كثرة عروض الشك له وصار كما اذا شك انه صلى أولاً والوقت باق يلزمه الصلاة لقدرته على حكم الظاهر وجل عدم الفساد الذي تظافر عليه الحديثان الآخران على ما اذا كان يكثر منه للزوم الحرج بتقدير الازام وهو منتف شرعاً بالنافي فوجب ان حكمه بالعمل بما يقع عليه التحري قيد بالشك في الصلاة لانه لو شك في أركان الحج ذكر الجصاص انه يحري كما في الصلاة وقال عامة مشايخنا يؤدي ثانياً لان تكرار الركن والزيادة عليه لا تفسد الحج وزيادة الركعة تفسد الصلاة فكان التحري في باب الصلاة أحوط كذا في المحيط وفي البدائع انه يبني في الحج على الأقل في ظاهر الرواية وأما كلامه ان الشك كان قبل الفراغ منها فلو شك بعد الفراغ منها انه صلى ثلاثاً أو أربعاً لا شيء عليه ويجعل كانه صلى أربعاً جلالاً لمره على الصلاح كذا في المحيط والمراد بالفراغ منها الفراغ من أركانها سواء كان قبل السلام أو بعده كذا في الخلاصة واستثنى في فتح القدير ما اذا وقع

وان شك انه كم صلى اول مرة استأنف وان كثر تحري وال أخذ بالاقل

حاجب التلاوة لانا لولم تحكم بفساد الصلاة يلزم منه أن يصح اتيانه بالصليية واذا أتى بها يلزم أن يأتي بالتلاوة أيضاً لبقاء التخرية ولا سبيل اليه لانه سلم وهو ذا كرا للتلاوة فكان عمداً في حقها كما في البدائع قال وقراءة التشهد الاخرى في هذا الحكم كسجدة التلاوة لانها واجبة (قوله وقد عمل في فتح القدير الخ) قد يقال على هذا التعليل والذي يأتي بعده

عن البدائع ان سلام من عليه سجود السهو لا يقطع وان نوى به القطع فلو قلنا بوجوده عليه هنا لم يلزم المحذور ولكن أشار الى جوابه بقوله الآتي ولعله الخ (قوله وصححه) معطوف على رواه (قوله والمراد بالفراغ منها) قال في التاتارخانية ولو شك بعد الفراغ من التشهد في الركعة الاخرى على نحو ما بينا فكذلك الجواب يحمل على انه أم الصلاة هكذا روى عن محمد اه

الشك في التعمين ليس غير بان تذكر بعد الفراغ أنه ترك فرضا وشك في تعيينه قالوا يسجد سجدة واحدة ثم يقعد ثم يقوم فيصلي ركعة بسجدة تين ثم يقعد ثم يسجد للمسح والى آخره ولا حاجة الى هذا الاستثناء لان كلامنا في الشك بعد الفراغ وهذا قد تكرر ترك ركن يقينا انما وقع الشك في تعيينه نعم يستثنى منه ما ذكره في الخلاصة من أنه لو أخبره رجل عدل بعد السلام أنك صليت الظهر ثلاثا وشك في صدقه وكذا به فإنه بعد احتياط الان الشك في صدقه شك في الصلاة بخلاف ما اذا كان عنده أنه صلى أربعاً فإنه لا يلتفت الى قول الخبر وكذا لو وقع الاختلاف بين الامام والقوم ان كان الامام على يقين لا يعيد والا ياد بقولهم ولو اختلف القوم قال بعضهم صلى ثلاثا وقال بعضهم صلى أربعاً والامام مع أحد الفريقين يؤخذ بقول الامام وان كان معه واحد وان أعاد الامام الصلاة وأعاد القوم معه مقتدين به صح اقتداءؤهم لانه ان كان الامام صادقا يكون هذا اقتداء المتفل بالمتفل وان كان كاذبا يكون اقتداء المفترض بالمفترض الى آخر ما في الخلاصة وقد يكون الشك في العدد بتعبير بكلمة كما لان مصلي الظهر اذا صلى ركعة نية الظهر ثم شك في الثانية انه في العصر ثم شك في الثالثة انه في التطوع ثم شك في الرابعة أنه في الظهر قالوا يكون في الظهر والشك ليس بشئ ولو تذكر مصلي العصر أنه ترك سجدة ولا يدري انه تركها من صلاة الظهر أو من صلاة العصر الذي هو فيها فإنه يتحريه وان لم يقع تحريه على شئ يتم العصر ويسجد سجدة واحدة لاحتمال انه تركها من العصر ثم يعيد الظهر احتياطا ثم يعيد العصر فان لم يعيد فلا شئ عليه واختلفوا في معنى قولهم أول مرة فكثر ما يحتمل كما في الخلاصة والخاتمة والظهيرية على ان معناه أول ما وقع له في عمره يعني لم يكن سها في صلاة قط بعد بلوغه كما ذكره الشارح وذهب الامام السرخسي الى ان معناه ان السهو وليس بعادة له لانه لم يسه قط وقال نخر الاسلام أي في هذه الصلاة واختاره ابن الفضل كما في الظهيرية وكلاهما قريب كذا في غاية الدين وفائدة الخلاف بين العبارات انه اذا سها في صلاته أول مرة واستقبله ثم وقف سنين ثم سها على قول شمس الأئمة يستأنف لانه لم يكن من عادته وانما حصل له مرة واحدة والعادة انما هي من المعاودة وعلى العبارتين الاخرى يجتهد في ذلك كذا في السراج الوهاج وفيه نظر بل يستأنف على عبارة السرخسي ونخر الاسلام ويتحريه على قول الاكثر فقط لانه أول سهو ووقع له في تلك الصلاة فيستأنف على قول نخر الاسلام كما لا يخفى وهذا الاختلاف يفسر قولهم وان كثر تحريه فعلى قول الاكثر المراد بالكثر مرتان بعد بلوغه وعلى قول نخر الاسلام مرتان في صلاة واحدة وفي المجتبى وقيل مرتين في سنته ولعله على قول السرخسي وأشار المصنف الى انه لو شك في بعض وضوئه وهو أول ما عرض له غسل ذلك الموضع وان كان يعرض له كثر الا يلتفت اليه كذا في معراج الدرارية وفي المجتبى والمبتغى ومن شك انه كبر لا افتتاح أولا وهل أحدث أولا وهل أصابت النجاسة ثوبه أولا أو مسح رأسه أم لا استقبل ان كان أول مرة والا فلا اه بخلاف ما لو شك ان هذه تكبيرة الافتتاح أو القنوت فإنه لا يصير شارعا لانه لا يثبت له شروع بعد الجعل للقنوت ولا يعلم انه نوى ليكون الافتتاح والمراد بالاستقبال الخروج من الصلاة بعمل مناف لها والدخول في صلاة أخرى والاستقبال بالسلام قاعدا أولى لانه عرف محلا دون الكلام ومجرد النية لغولا يخرج بهما من الصلاة كذا قالوا وظاهره انه لا بد من عمل فلو لم يأت بمناف وأكملها على غالب ظنه لم تبطل الا انها تكون نفلا ولزمه أداء الفرض لو كانت الصلاة التي شك فيها فرضا ولو كانت نفلا ينبغي أن يلزمه قضاءه وان أكملها لوجب الاستئناف ولم أر هذا التفريع

(قوله الى آخر ما في الخلاصة) أقول وتتمام عبارتها ولو استيقن واحد من القوم انه صلى ثلاثا واستيقن واحدانه صلى أربعاً والامام والقوم في شك ليس على الامام والقوم شئ وعلى المستيقن بالنقصان الاعادة ولو كان الامام استيقن أنه صلى ثلاثا كان عليه أن يعيد بالقوم ولا اعادة على الذي يقن بالتمام ولو استيقن واحد من القوم بالنقصان وشك الامام والقوم فان كان ذلك في الوقت أعادوها احتياطا وان لم يعيدوا شئ عليهم الا اذا استيقن عدلان بالنقصان وأخبر بذلك اه

(قوله وعبر واعنه تارة بالظن وتارة بغالب الظن) يومهم أنه لا فرق بينهما لكنه قدم في التيمم عن أصول اللامشي أن أحد الطرفين إذا قوي وترجح على الآخر ولم يأخذ القلب ما ترجح به ولم يطرح الآخر فهو والظن وإذا عقد القلب على أحدهما وترك الآخر فهو أكبر الظن وغالب الرأي اهـ لكن ذكر العلامة ابن أمير حاج في أوائل شرحه على التحرير أن هذا الفرق غريب بل المعروف أن الظن هو الحكم المذكور أخذ القلب به وطرح المرجوح أولم يأخذ ولم يطرح الآخر وان غلبة ١١٩ الظن زيادة على أصل الرجحان

لا تبلغ به الحزم الذي هو العلم اهـ (قوله ولو شك أنها الثانية الخ) قال الرملي أي شك في الركعة التي قام إليها الثانية أو الثالثة الخ ولو شك في التي قام عنها الثانية أو الثالثة لا يقعد وهو الصحيح لأنها ان كانت ثالثة فظاهر وان كانت ثانية فقد تقدم أنه اذا قام عن القعدة الاولى لا يعود الا في المغرب والوتر لاحتمال انها الثالثة والقعود فرض فهمها في تشهد ويقوم فيصلي ركعة أخرى لاحتمال أن تلك ركعة ثانية كذا في شرح منية انصلي للحلي (قوله ارتفعت تلك السجدة الخ) قال في الفتح وهذا أيضا يدل على خلاف ما في الهداية بما قدمناه في تأكيده من أن إعادة الركن الذي فيه التذكر مستحب ولو فرغناه عليه ينبغي ان تفسد هذا العلم ارتعاض السجدة المذكورة (قوله

منقول الا ان قول الشارح وغيره ان الاستقبال لا يتصور الا بالخروج عن الاولى وذلك بعمل مناسف يدل على عدم بطلانها بمجرد الشك كما لا يخفى والتحرى طلب الاخرى وهو ما يكون أكبر رأيه عليه وعبر واعدت تارة بالظن وتارة بغالب الظن وذكر وان الشك تساوى الامرين والظن رجحان جهة الصواب والوهم رجحان جهة الخطأ فان لم يترجح عنده شيء بعد الطلب فإنه يبني على الأقل فيجعلها واحدة ولو شك أنها ثانية وثانية ولو شك أنها ثالثة وثالثة ولو شك أنها رابعة وعند البناء على الأقل يقعد في كل موضع يتوهم انه محل قعود فرضا كان القعود أو واجبا كيلا يصير تاركاً فرض القعدة أو واجها فان وقع في رابعي انها الاولى أو الثانية يجعلها الاولى ثم يقعد ثم يقوم فيصلي ركعة أخرى ويقعد ثم يقوم فيصلي ركعة أخرى ويقعد ثم يقوم فيصلي ركعة أخرى فأني بربع قعدت قعدتان مفروضتان وهي الثالثة والرابعة وقعدتان واجبتان لكن اقتصر في الهداية على قوله يقعد في كل موضع يتوهم انه آخر صلواته كيلا يصير تاركاً فرض القعدة فنسبه في فتح القدير الى القصور والعذر له ان قعوده في موضع يتوهم انه محل القعود الواجب ليس متفقا على بل فيه اختلاف المشايخ كما نقله في المجتبى فعمل ما في الهداية مبني على أحد القولين وان كان الظاهر خلافه وهو القعود مطلقا وظاهر كلامهم يدل على ان القعود في كل موضع يتوهم انه آخر صلواته فرض ولو شك أنها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وقعد ثم الرابعة وقعد ولو شك في صلاة الفجر وهو في القيام انها الثالثة أو الاولى لا يتم ركعته بل يقعد قدر التشهد ويرفض القيام ثم يقوم فيصلي ركعتين ويقرأ في كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة ثم يتشهد ثم يسجد للسهو وان شك وهو ساجد فان شك أنها الاولى أو الثانية فإنه يمضي فيها سواء شك في السجدة الاولى أم الثانية لأنها ان كانت الاولى لزمه المضي فيها وان كانت الثانية يلزمه تكميلها واذا رفع رأسه من السجدة الثانية يقعد قدر التشهد ثم يقوم فيصلي ركعة ولو شك في صلاة الفجر في سجوده انه صلى ركعتين أو ثلاثا ان كان في السجدة الاولى أمكنه اصلاح صلواته لانه ان صلى ركعتين كان عليه اتمام هذه الركعة لأنها ثانية فيجوز وان كانت ثالثة من وجه لا تفسد صلواته عند محمدا لانه كما تذكر في السجدة الاولى ارتفعت تلك السجدة وصارت كأنها لم تكن كما لو سبقه المحدث في السجدة الاولى في الركعة الخامسة وهي مسئلة زهوان كان هذا الشك في السجدة الثانية فسدت صلواته ولو شك في الفجر انها ثانية أم ثالثة ولم يقع تحريمه على شيء وكان قائما يقعد في الحال ثم يقوم ويصلي ركعة ويقعد وان كان قاعدا والمسئلة بحالها تحريمه ان وقع تحريمه انها ثانية يمضي على صلواته وان وقع تحريمه انها ثالثة تحريمه ان وقع تحريمه أنه لم يقعد على رأس الركعتين فسدت صلواته وان لم يقع تحريمه على شيء فسدت صلواته أيضا وكذا في ذوات الاربع اذا شك انها الرابعة أو الخامسة ولو شك أنها ثالثة أو خامسة فعلى ما ذكرنا في الفجر فيعود الى القعدة ثم يصلي ركعة أخرى ويتشهد

فسدت) لاحتمال أنه قد الثالثة بالسجدة الثانية وخطا المكتوبة بالنافذة قبل اكمال المكتوبة فتفسد صلواته يعني المكتوبة كذا في التاترخانية وفي الفتح وقياس هذا أن تبطل اذا وقع الشك بعد رفعه من السجدة الاولى يسجد الثانية اولا (قوله ثم يصلي ركعة أخرى) ويتشهد ليمتظر ما الداعي الى هذا التشهد فان هذه الركعة اما ثالثة أو خامسة ولا تشهد فهمها بخلاف ما قبلها التي عاد إليها فانها ثانية أو رابعة وبخلاف ما بعدها فانها رابعة أو سادسة فراجع ثم رأيت في الفتح قال في المسئلة ولو شك أنها الرابعة

ثم يقوم فيصلي ركعة أخرى ويقعد ويسجد للسهو ولو شك في الوتر وهو قائم انها ثابته أم ثالثته
 يتم تلك الركعة ويقنت فيها ويقعد ثم يقوم فيصلي ركعة أخرى ويقنت فيها أيضا واختار الى هنا
 عبارة الخلاصة ولم يذكر المصنف رحمه الله سجود السهو في مسائل الشك تبعاً لما في الهداية وهو
 مما لا ينبغي اغفاله فانه يجب السجود في جميع صور الشك سواء عمل بالتحرى أو بنى على الأقل كذا
 في فتح القدير وترك المحقق قيد الأيدي منه مما لا ينبغي اغفاله وهو ان يشغله الشك قدر أداء ركن
 ولم يشغل حاله الشك بقراءة ولا تسبيح كما قدمناه أول الباب لكن ذكر في السراج الوهاج ان في
 فصل البناء على الأقل يسجد للسهو وفي فصل البناء على غلبة الظن ان شغله تفكيره مقدار أداء الركن
 وجب السهو والافلا اه وكأنه في فصل البناء على الأقل حصل النقص مطلقاً باحتمال الزيادة
 فلا بد من جابر وفي الفصل الثاني النقصان بطول التفكير لا بمطابقه (قوله وان توهم مصلي الظهر
 انه أتمها فسلم ثم علم انه صلى ركعتين أتمها وسجد للسهو) لانه عليه السلام فعل كذلك في حديث
 ذي اليمين ولان السلام ساهياً لا يبطل الصلاة لكونه دعاء من وجه قيده لانه لو سلم على ظن انه
 مسافر أو على ظن انها الجمعة أو كان قريب العهد بالسلام فظن ان فرض الظهر ركعتان أو كان
 في صلاة العشاء فظن انها التراويح فسلم أو سلم ذكرا ان عليه ركعتان فصلاته تبطل لانه سلم عامداً
 وفي المجتبى ولو سلم المصلي عمداً قبل التمام قيل يتفسد وقيل لا يتفسد حتى يقصده خطاب آدمي اه
 فينبغي أن لا يتفسد في هذه المسائل على القول الثاني ومراعاة من قوله ثم علم انه صلى ركعتين العلم
 بعدم تمامها لدخل فيه ما اذا علم انه ترك سجدة صليمة أو تلاوية بعد السلام وحكمه انه ان كان
 في المسجد ولم يتكلم وجب عليه أن يأتي به وان انصرف عن القبلة لان سلامه لم يخرج عن الصلاة
 حتى لو اقتدى به انسان بعد هذا السلام صار دخلاً فان سجد سجدة معه وان لم يسجد فسدت صلاته
 اذا كان المتروءك صليمة وفسدت صلاة الداخل بفسادها بعد صحة الاقتداء ووجب القضاء على
 الداخل حتى لو دخل في فرض رباعي مثلاً يلزمه قضاء الأربع ان كان الامام مقيماً ور كعتين ان
 كان مسافراً وان كان في الصحراء فانصرف ان جاوza الصفوف خلفه أو يمينه أو يسرة فسدت في
 الصليمة وتقرر النقص وعدم الجبر في التسلاوة وان مشى امامه لم يذكري ظاهر الرواية وحكمه ان
 كان له سترة بنى ما لم يجاوزها وان لم يكن له سترة فقبل ان مشى قدر الصفوف خلفه عادوا أكثر امتنع
 وهو مروى عن أبي يوسف اعتبار الاحد الجانبيين بالأخر وقيل ان جاوza موضع سجوده لا يعود وهو
 الاصح لان ذلك القدر في حكم خروج من المسجد فكان مانعاً من الاقتداء كذا في فتح القدير وذكر
 في التجنيس اذا سلم الرجل في صلاة الفجر وعليه سجود السهو فسجد ثم تكلم ثم ذكر انه ترك سجدة
 صليمة ان تركها من الركعة الاولى فسدت صلاته لانها صارت ديناً في ذمته فصارت قضاء وانعدمت
 نية القضاء وان تركها من الركعة الثانية لا تفسد الرواية عن أبي يوسف لانها لم تصرد بنا في ذمته
 فذات سجودنا السهو عن الصليمة ولو كانت المسئلة بجالها الا انه لم يسلم للفجر تذكري ان عليه سجدة
 التلاوة فسجد لها ثم تذكر ان عليه سجدة صليمة فصلاته فاسدة في الوجهين لان سجدة التلاوة دين
 عليه فانصرف نيته الى قضاء الدين فلا تنصرف السجدة الى غير القضاء اه وفي الظهيرية واذا سلم
 ساهياً وعليه سجدة فان كانت سجدة تلاوة يأتي بها وفي ارتفاع القعدة روايتان والاصح رواية
 الارتفاع وان كانت صليمة يأتي بها وترتفع القعدة اه وفي التجنيس اذا صلى رجل من المغرب
 ركعتين وقعد قدر التشهد فزعم انه أتمها فسلم ثم قام فكبر بنوى الدخول في سنة المغرب ثم تذكر انه

أو الخامسة أو انها الثالثة
 أو الخامسة ثم ذكر المحكم
 كاهنا وهو ظاهر في
 الأولى فقط (قوله فينبغي
 أن لا يتفسد الخ) قال
 الشيخ اسمعيل وهو ظاهر
 والأول المجزوم به في
 كتب عديدة معتمدة اه
 (قوله وذكر في التجنيس
 اذا سلم الخ) هذا مبني على
 أصول أحدها أن
 وان توهم مصلي الظهر
 انه أتمها فسلم ثم علم انه
 صلى ركعتين أتمها وسجد
 للسهو

الترتيب في أداء السجدين
 ليس بشرط ثابته أن
 المتروءك اذا قضيت
 التحقت بمحلها وصارت
 كما مؤداة في محلها ثابته
 أن سلام الساهي لا
 يخرج عن حرمة الصلاة
 رابعها أن السجدة اذا
 فاتت عن محلها لا تجوز
 الا بنية القضاء ومتى لم
 تفت عن محلها تجوز
 بدون نية القضاء وانما
 تقوت عن محلها بتخليل
 ركعة كاملة وبمداون
 الكاملة لا تقوت عن
 محلها لانه محل الرض
 وتماه في التارخانية
 وغيرها

باب صلاة المريض (قوله اذا كان التضرع المخرج) قال في النهر أقول حيث أراد به الحقيقي لزم أن يكون بمعنى التعسر لما قد علمت اه قلت ولا يخفى ما فيه والذي يظهر أنه ان أريد به حقيقته وهو وما ذكره أنه ١٢١ مراد المصنف ونقله في الشربلالية

عن الكافي أي بحيث لو قام سقط لا يكون المراد منه التعسر لان المراد منه ما يمكن بمشقة وعلى ذلك المعنى المراد ما لا يمكن أصلا فهو وغيره وان أريد به غير ما أراده المصنف أعني الأعم من الحقيقي والحكمي فلا حاجة الى جعله بمعنى التعسر كما ذكر المؤلف وان أريد

باب صلاة المريض

تعدر عليه القيام أو خوف زيادة المرض صلى قاعدا بر كع ويسجد

منه ما هو الأصح أي بان يلحقه ضرر بالقيام لزم أن يكون بمعنى التعسر تأمل (قوله متكئا) أي على خادم له كإني الخلاصة قلت ويشكل هذا على أصل أبي حنيفة رحمه الله من عدم اعتبار القدرة بالغير وقد ذكر المؤلف في مسألة ما لو وجد من يوضئه ولو زوجته أو غيرها لا يجزئه التيمم في ظاهر المذهب فنقل عن التجنيس هناك أن الفرق بين هذه وبين ما لو وجد قوما يستعين بهم في الإقامة والنبات

لم يصل المغرب وقد سجد السنة أو لافصلا المغرب فاسدة لانه كبر ونوى الشروع في صلاة أخرى فيكون ناقلا من الغرض الى النفل قبل اتمامها وأما اذا سلم ثم تذكر انه لم يتم فحسب ان صلاته قد فسدت وقام وكبر للمغرب ثانيا وصلّى ثلاثا ان صلى ركعة وقعد قدر التشهد أجزاء المغرب الاول لان نية المغرب ثانيا لا تصح بقي مجرد التكبير وذلك لا يخرج عن الصلاة اه ومسائل المسجديات معلومة في كتب الفتاوى وغيرها فلا تطيل بذكرها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

باب صلاة المريض

ذكرها عقب سجود السهول لانها من العوارض السماوية والاول أعم موقعا لشموله المريض والصحيح فكانت الحاجة الى بيانه أمس فقدمه وتصوّر مفهوم المرض ضروري اذا لاشك ان فهم المراد من لفظ المرض أحلى من فهمه من قولنا معنى بزول مجلوه في بدن الحي اعتدال الطبائع الاربع بل ذلك يجري مجرى التعريف بالاخفى وعرفه في كشف الاسرار بانه حالة للبدن خارجة عن المجرى الطبيعي والاضافة فيه من باب اضافة الفعل الى فاعله كقيام زيد أو الى محمله كتخريك الخشب (قوله تعدر عليه القيام أو خوف زيادة المرض صلى قاعدا بر كع ويسجد) لقواه تعالى الذين يذكرون الله قياما وقعودا وعلى جنوبهم قال ابن مسعود وجابر وابن عمر الآية تترت في الصلاة أي قياما ان قدر واوقعودا ان عجز واعنه وعلى جنوبهم ان عجز واعن القعود ولحديث عمران بن حصين أخرجه الجماعة الامسما قال كانت بي بواسير فسألت النبي صلى الله عليه وسلم عن الصلاة فقال صلى الله عليه وسلم صل قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى جنبك زاد النسائي فان لم تستطع فستلقيا لا يكلف الله نفسا الا وسعها ثم المصنف رحمه الله أراد بالتعدر التضرع الحقيقي بحيث لو قام سقط بدليل انه عطف عليه التضرع الحكمي وهو خوف زيادة المرض واختلفوا في التضرع فقبل ما يبيع الاطوار وقيل التيمم وقيل بحيث لو قام سقط وقيل ما يعجزه عن القيام بجوانبه والأصح ان يلحقه ضرر بالقيام كذا في النهاية والمجتبي وغيرهما واذا كان التضرع أعم من الحقيقي والحكمي فلا حاجة الى جعل التضرع بمعنى التعسر وانهم لا يريدون به عدم الامكان كإني الذخيرة وفي المجتبى حد المرض المسقط للقيام والجمعة والمبجج الا لافطار والتيمم زيادة العلة أو امتداد المرض أو اشتداده أو يجذب به وجها اه قيد بتعدر القيام أي جميعه لانه لو قدر عليه متكئا أو معتمدا على عصا أو حائط لا يجزئه الا كذلك خصوصا على قولهما فانها يجعلان قدرة الغير قدرة له قال الهندي اني اذا قدر على بعض القيام يقوم ذلك ولو قدر آية أو تكبيرة ثم يقعد وان لم يفعل ذلك خفت أن تفسد صلاته هذا هو المذهب ولا يروى عن أصحابنا خلافه وكذا اذا عجز عن القعود وقدر على الاتكاه والاستناد الى انسان أو الى حائط أو الى وسادة لا يجزئه الا كذلك ولو استلقى لا يجزئه ودخل تحت العجز الحكمي ما لو صام رمضان صلى قاعدا وان أفطر صلى قائما يصوم ويصلى قاعدا وما لو عجز عن السجود وقدر على القيام فانه لا يجب عليه القيام والوصولي قائما ساس بوله ولو صلى قاعدا لانه صلى قاعدا بخلاف ما لو كان لو قام أو قعد سال بوله ولو استلقى لانه صلى قاعدا ولا يستلحق لانها مستلحقا لا تجوز عند الاختيار بحال كما لا تجوز مع المحب فاستوى أو تمامه في المحيط وما لو كان في بطنها ولد فاحرجت

(١٦ - بحر ثاني) حازه الصلاة قاعدا أنه يخاف على المريض زيادة الوجع في قيامه ولا يلحقه زيادة الوجع في الوضوء الا أن يراد بالتعسر غير المحاد كإيشعر به ما نقلناه عن الخلاصة تأمل وتقدم في باب التيمم ما يوضحه فراجع

احدى يديه وتخاف خروج الوقت تصلى بحيث لا يلحق بالحق الولد ضرر لان الجمع بين حق الله وحق الولد
 ممكن كفاي التجنيس وما لو خاف من العدو ان يصلى قائماً أو كان في خباء لا يستطيع أن يقيم صلبه
 فيه وان خرج لم يستطع أن يصلى من الطين والمطر انه يصلى قاعداً ومن به أدنى علة وهو في طريق
 تخاف ان نزل عن الحمل للصلاة بقي في الطريق فانه يجوز ان يصلى الفرائض على محماه وكذا المريض
 الراكب اذا لم يقدر على النزول ولا على من ينزله بخلاف ما لو قدر على من ينزله واختلاف المشايخ فيما
 اذا كان يستطيع القيام لو صلى في بيته ولو خرج الى الجماعة يعجز عن القيام والاصح انه يخرج الى
 الجماعة ويصلى قاعداً كذا في الولا الجية وتقدمنا في باب صفة الصلاة ان الفتوى على خلافه (قوله
 وموما ان تعذر) أي يصلى مومياً وهو قاعداً ان تعذر ان ركوع والسجود لما قدمناه ولان الطاعة
 بحسب الطاقة وفي المجتبى وقد كان كيفية الائمة بالركوع والسجود مشتبهاً على انه يكفيه بعض
 الانحناء أم أقصى ما يمكنه الى ان ظفرت بحمد الله على الرواية وهو ما ذكره شمس الائمة الحلواني ان
 المومي اذا خفض رأسه للركوع شيئاً ثم السجود جاز ولو وضع بين يديه وسائده والصق جبهته عليها
 ووجد أدنى الانحناء جاز عن الائمة والافلا ومثله في تحفة الفقهاء وذكر أبو بكر اذا كان بجبهته وأنفه
 عذري يصلى بالائمة ولا يلزمه تقريب الجبهة الى الارض باقصى ما يمكنه وهذا نص في بابها ثم اذا
 صلى المريض قاعداً بر كوع وسجوداً وبالائمة كيف يقعد اما في حال التشهد وان يجلس كما يجلس
 للتشهد بالاجماع وأما في حالة القراءة وحال الركوع وروى عن أبي حنيفة انه يجلس كيف شاء من غير
 كراهة ان شاء محتدياً وان شاء متربعاً وان شاء على ركبتيه كافي التشهد وقال زفر يفتش رجلاه
 اليسرى في جميع صلاته والصحيح ما روى عن أبي حنيفة لان عذر المريض أسقط عنه الاركان فلا تن
 يسقط عنه الهيئات أولى كذا في البدائع وفي الخلاصة والتجنيس والولا الجية الفتوى على قول زفر
 لان ذلك أسرع على المريض ولا يخفى ما فيه بل الايسر عدم التقييد بكيفية من الكيفيات والمذهب
 الاول وفي الخلاصة وان لم يقدر على السجود من جرح أو خوف أو مرض فالكل سواء ومن صلى
 وبجبهته جرح لا يستطيع السجود عليه لم يجزه الائمة وعليه أن يسجد على أنفه وان لم يسجد
 على أنفه لم يجزه ثم قال وفي از يادات رجل بحلقه جرح لا يقدر على السجود ويقدر على غيره من
 الافعال فانه يصلى قاعداً بالائمة اه وبهذا ظهر ان تعذر أحدهما كاف للائمة بهما وفي
 البدائع ان الركوع يسقط عن يسقط عنه السجود وان كان قادراً على الركوع اه ولم أر حكماً
 اذا تعذر الركوع دون السجود وكانه غير واقع وفي القيمة أخذته شقيقة لا يمكنه السجود يومئذ
 (قوله وجعل سجوده أخفض) أي أخفض من ركوعه لانه قائم مقامهما فأخذ حكمهما وعن علي
 رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في صلاة المريض ان لم يستطع ان يسجد أو ما جعل
 سجوده أخفض من ركوعه وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من لم يقدر على السجود فليجعل
 سجوده ركوعاً أو ركوعاً بالائمة والركوع أخفض من الائمة كذا في البدائع وظاهره كغيره أنه
 يلزمه جعل السجود أخفض من الركوع حتى لو سواه ما لا يصح ويدل عليه أيضاً ما سياتي (قوله
 ولا يرفع الى وجهه شيئاً يسجد عليه فان فعل وهو يخفض رأسه صحح والالا) أي وان لم يخفض رأسه
 لم يجز لان الفرض في حقه الائمة ولم يوجد فان لم يخفض فهو حرام لاطلاق الصلاة انتهى عنه بقوله
 تعالى ولا تبطلوا أعمالكم وأما نفس الرفع المذكور فمكروه صرح به في البدائع وغيره لما روى
 أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل على مريض يعوده فوجدته يصلى كذلك فقال ان قدرت أن تسجد

وموما ان تعذر وجعل
 سجوده أخفض ولا يرفع
 الى وجهه شيئاً يسجد عليه
 فان فعل وهو يخفض
 رأسه صحح والالا

(قوله هذا شئ عرض لكم الشيطان) قال الرمي عبارة مجمع الدراية هذا ما عرض لكم به الشيطان وعبارة غاية البيان وهذا ما عرض لكم به الشيطان (قوله وهو يدل على كراهة التحريم) أقول قال في الذخيرة فإن كانت الوسادة موضوعة على الأرض وكان يسجد عليها جازت صلاته فقد صح أن أم سلمة رضي الله تعالى عنها كانت تسجد على مرقعة موضوعة بين يديها لعله كانت بها ولم يمنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم من ذلك اه وهذا يفيد عدم الكراهة إلا أن يقال الكراهة فيما أذرفه شخص آخر كما يشعر به ما ذكره المؤلف وعدمها فيما إذا كان على الأرض ثم رأيت القهستاني قال ١٢٣ بعد قوله ولا يرفع إلى وجهه شئ

يسجد عليه فيه إشارة إلى أنه لو سجد على شئ مرفوع موضوع على الأرض لم يكره ولو سجد على دكان دون صدره يجوز كالصحيح لكن لو زاد بوشى ولا يسجد عليه كما في الزاهدي اه (قوله ولو رفع المريض شيئاً الخ) أي بان أخذ يديه عوداً أو حجراً ووضع على جبهته

وان تعذر القعود أو ما مستلقياً أو على جنبه

لم يجز ما لم يخفض رأسه (قوله وفي السراج الوهاج ثم إذا وجد الخ) قال في النهر قال الشارح وكان ينبغي أن يقال لو كان ذلك الموضوع يصح السجود عليه كان سجوداً والافاء اه وعندى فيه نظر لأن خفض الرأس بالر كوع ليس الايماء ومعلوم انه لا يصح السجود دون الركوع ولو كان الموضوع مما يصح السجود

على الأرض فاسجدوا لافأوم برأسك وروى أن عبد الله بن مسعود دخل على أخيه يعوده فوجده يصلي ويرفع إليه عوداً فبجده عليه فترع ذلك من يدهم كان في يده وقال هذا شئ عرض لكم الشيطان أو لم يسجدوا وروى أن ابن عمر رأى ذلك من مريض فقال أنتخذون مع الله آية اه واستدل لكراهة في المحيط بنبيه عليه السلام عنه وهو يدل على كراهة التحريم وأراد بخفض الرأس خفضها للركوع ثم للسجود أخفض من الركوع حتى لو سوى لم يصح كما ذكره اللؤلؤ الجي في فتاواه ولو رفع المريض شيئاً يسجد عليه ولم يقدر على الأرض لم يجز إلا أن يخفض برأسه لسجوده أكثر من ركوعه ثم يلزته بجيئته فيجوز لأنه لما عجز عن السجود وجب عليه الايماء والسجود على الشئ المرفوع ليس بالاياء إلا إذا حرك رأسه فيجوز لوجود الايماء لا لوجود السجود على ذلك الشئ اه وصححه في الخلاصة قيد بكون فرضه الايماء لعجزه عن السجود إذ لو كان قادر على الركوع والسجود فرفع إليه شئ فسجد عليه قالوا ان كان إلى السجود أقرب منه إلى القعود جاز والافلا كذا في المحيط وفي السراج الوهاج ثم إذا وجد الايماء فهو وصل بالاياء على الاصح لا بالسجود حتى لا يجوز اقتداء من يركع ويسجد به (قوله وان تعذر القعود أو ما مستلقياً أو على جنبه) لان الطاعة بحسب الاستطاعة والتخيس بين الاستلقاء على القفا والاضطجاع على الجنب جواب الكتب المشهورة كالهداية وشروحها وفي القنية مريض اضطجع على جنبه وصلى وهو قادر على الاستلقاء قيل يجوز والاطهر انه لا يجوز وان تعذر الاستلقاء يضطجع على شقه الايمن أو الايسر ووجهه إلى القبلة اه وهذا الاظهر خفي والاطهر الجواز وقدم المصنف الاستلقاء لبيان الافضل وهو جواب المشهور من الروايات وعن أبي حنيفة أن الافضل أن يصلى على شقه الايمن وبه أخذ الشافعي لحديث عمران بن حصين السابق وللتصريح به في الآية ولان استقبال القبلة يحصل به ولهذا يوضع في المحل هكذا ليكون مستقبلاً للقبلة فأما المستلقي يكون مستقبلاً للسماء وانما يستقبل القبلة رجلاً فقط ولنا ما روى عن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال في المريض ان لم يستطع قاعداً فعلى القفا يومئ ايماء ولان التوجه إلى القبلة بالقدر الممكّن فرض وذلك في الاستلقاء لان الايماء هو تحريك الرأس فإذا صلى مستلقياً يقع ايماءه إلى القبلة وإذا صلى على الجنب يقع منحرفاً عنها ولا يجوز الانحراف عنها من غير ضرورة وقيل ان المرض الذي كان به عمران باسورف كان لا يستطيع ان يستلقي على قفاه والمراد في الآية الاضطجاع يقال فلان وضع جنبه اذا نام وان كان مستلقياً بخلاف الوضع في المحل لانه ليس على الميت فعل يجب توجيهه إلى القبلة ليوضع مستلقياً فكان الاستقبال في الوضع

عليه اه وأجاب عنه في حواشي مسكين بان قوله لان خفض الرأس الخ دعوى لا دليل علمها أو فرق بين المريض وغيره حيث جعل خفض الرأس للركوع من الصحيح ركوعاً ومن المريض ايماء اه قلت بل ما ذكره دعوى لا دليل علمها لانه قد مران المفروض من الركوع كما في البدائع وأكثر الكتب أصل الانحناء والمسئل وعن الحاوي الركوع انحناء الظهر وأما ما في النسيان طاعة الرأس فالمراد به مع انحناء الظهر كما قاله الشيخ ابراهيم في شرحها كما قدمناه مبسوطاً في محله وسيأتي ما يوضحه فالاولى حمل كلام الزيلعي على ما إذا وجد أدنى انحناء الظهر ليكون ركوعاً حقيقة فالشبهة صحة اقتداء الركع الساجد لانه اقتداء القائم بالقاعد الذي يركع ويسجد وذلك صحيح (قوله ولنا ما روى الخ) قلت هذا الاستدلال انما يناسب ما استظهره في القنية تأمل

على الجنب وأطاق في تعذر القعود فشمّل التعذر المحكمي كما لو قدر على القعود ولكن بزغ الماء من عينيه فأمره الطيب أن يستلقي أياماً على ظهره ونهاه عن القعود والسجود أجزاءه أن يستلقي ويصلي بالإيماء لأن حرمة الأعضاء كحرمة النفس كذا في البدائع وفي الخلاصة وإذا لم يقدر على القعود صلى مضطجاً على قفاه متوجهاً نحو القبلة ورأسه إلى المشرق ورجلاه إلى المغرب وفي المجتبى وينبغي للمستلقي أن ينصب ركبته أن قدر حتى لا يمد رجله إلى القبلة وفي العناية يجعل وسادة تحت رأسه حتى يكون شبه القاعدة ليتمكن من الإيماء باركوع والسجود لأن حقيقة الاستلقاء تمنع الإصحاح عن الإيماء فكيف بالمرضى واقتصار المصنف على بيان البديل للاركان الثلاثة أعنى القيام والركوع والسجود إشارة إلى أن القراءة لا بد لها عند العجز عن ساقصلي بغير القراءة وفي المجتبى قيل في الأحمى والأخوس يجب تحريك الشفة واللسان كتلبية الحج وقيل لا يجب وإذا لم يعرف الاقوله الحمد لله يأتي به في كل ركعة ولا يكررها بخلاف التحيمات في التشهد فإنه يكررها أقدر التشهد ليكون القعود مقدرًا اه وأشار بسقوط الاركان عند العجز إلى سقوط الشرائط عند العجز عنها بالأولى فلو كان وجه المريض إلى غير القبلة ولم يقدر على التحويل إليها بنفسه ولا بغيره يصلي كذلك لأنه ليس في وسعه الا ذلك ولا إعادة عليه بعد البر في ظاهر الجواب لأن العجز عن تحصيل الشرائط لا يكون فوق العجز عن تحصيل الاركان وثمة لا تجب الاعادة فههنا أولى كذا في البدائع وفي الخلاصة فان وجد أحدًا يحوله فلم يأمره وصلى إلى غير القبلة جاز عند أبي حنيفة بناء على ان الاستطاعة بقوة الغير ليست بثابتة عنده وعلى هذا الوصل على فراش نجس ووجد أحدًا يحوله إلى مكان طاهر ثم قال مريض مجروح تحته ثياب نجسة ان كان بحال لا ينسط تحته شيء الا نجس من ساعته له أن يصلي على حاله وكذلك لو لم يتنجس الثاني الا انه يزاد مرضه له أن يصلي فيه اه وفي الولو الجنية المريض اذا كان لا يمكنه الوضوء أو التيمم وله جارية فعلمها ان توضع لها ثياب مملوكة وطاعة المالك واجبة اذا عرى عن العصية واذا كان له امرأة لا يجب عليها ان توضع لان هذا ليس من حقوق النكاح الا اذا تبرعت فهو اعانة على البر والعبد المريض اذا كان لا يستطيع ان يتوضأ يجب على مولاه ان يوضئه بخلاف المرأة المريضة حيث لا يجب على الزوج ان يتعاهدها لان المعاهدة اصلاح الملك واصلاح الملك على المالك وأما المرأة حرة فكان اصلاحها عليها اه وفي التجنيس قال أبو حنيفة في متوضئ لا يقدر على مكان طاهر وقد حضرت الصلاة صلى بالإيماء ثم يعيد ما صلى بالإيماء قضاء لحق الوقت بالتشبه وانما يعيد لان العذر جاء من قبل العبد وقال محمد لا يصلي الماشي وهو يمشي ولا الساج وهو يسبح في البحر ولا السائف وهو يضرب بالسيف لان هذه الافعال منافية للصلاة ولهذا اشغل النبي صلى الله عليه وسلم عن صلاته يوم الخندق لاجل القتال ثم قال الغريزي في البحر اذا حضرته الصلاة ان وجد ما يتعلق به أو كان ماهرًا في السباحة بحيث يمكنه الصلاة بالإيماء من غير ان يحتاج فيه إلى عمل كثير افترض عليه أداء الصلاة لأنه قادر ولو لم يجد ما يتعلق به ولم يكن ماهرًا في السباحة يعذر بالتأخير إلى ان يخرج لانه غير قادر على أداء الصلاة اه وفي القنية مريض لا يمكنه الصلاة الا باصوات مثل أوه ونحوه يجب عليه أن يصلي ولو اعتقل لسانه يوماً وليلة فصلى صلاة الاخوس ثم انطلق لسانه لا تلزمه الاعادة (قوله والآخر) أي وان لم يقدر على الإيماء برأسه آخرت الصلاة إلى القدرة وفي الهداية وقوله آخرت عنه إشارة إلى انه لا تسقط الصلاة عنه وان كان العجز أكثر من يوم وليلة اذا كان مفقاهو الصحيح لانه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المغني عليه اه

(قوله متوجهاً نحو القبلة ورأسه إلى المشرق الخ) هذا التماية تصور في بلادهم كبخارى وما والاها ما هو جهة المشرق فان قبلتهم تكون إلى جهة المغرب وأما في بلادنا الشامية فلا يتصور بل اذا اضطجع على قفاه نحو القبلة يكون رأسه إلى الشمال والمغرب عن يمينه والمشرق عن يساره وعلى ما ذكر من كان في جهة المغرب يكون الامر فيه على عكس ما قاله (قوله وفي التجنيس قال أبو حنيفة الخ) الظاهر ان المراد به المحبوس كما يشعر به آخر الكلام تأمل (قوله يوما وليلة) انظر ما فائدة التقييده

والآخر

(قوله ورده في التبيين الخ) قال في النهر هذا الفرق انما يحتاج اليه على تسليم انه لا صلاة عليه لكن قدمنا في الطهارة ترجيح الوجوب بلا طهارة (قوله ثم اعلم الخ) أقول قد ذكر في التاثير خاتمة بعد القولين السابقين وقال بعضهم بسقط مطلقا من غير فصل والله مال شمس الأئمة السرخسي اه (قوله وينبغي أن يقال ان محله الخ) هكذا في بعض النسخ ولا اشكال فيه ويوجد زيادة في بعضها ونصها وقد بحث فيه في فتح القدير بان كلامهم يدل على وجوب القضاء عليه اذ لم يرد على يوم ١٢٥ وليلة حتى يجب الايضا عليه

اذ قدر وان لم يصح منه ويرد عليه ما في البدائع من انه ينبغي أن يقال الخ قال الرملي قوله ويرد عليه الخ في هذا المحل غلط والذي في البدائع ثم اذا سقطت عنه الصلاة بحكم العجز فان مات من ذلك المرض لقي الله تعالى ولا

ولم يوم بعينه وقلبه وحاجبه شئ عليه لانه لم يدرك وقت القضاء وأما اذ برئ وصح فان كان المتروك صلاة يوم وليلة أو أقل فعليه القضاء الاجماع الى آخر ما فيها فهذا وارد على بحث الكمال في فتح القدير اه قلت لم يظهر لي الخالف في كلام الفتح لما في البدائع فان نص كلامه بعد نقله عبارة التبيين السابقة هكذا ومن تأمل تعليل الاصحاب في الاصول وسيأتي ان الجنون يفتق في أثناء الشهر ولو ساعة يلزمه قضاء كل الشهر وكذا الذي جن أو اغشى

وذهب شيخ الاسلام وقاضيان وقاضى غنى الى ان الصحيح هو السقوط عند الكثرة لا القلة وفي الظهيرية وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى وفي الخلاصة وهو المختار لان مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب وصححه في البدائع وجزم به الولوالجي وصاحب التجنيس مخالفا لما في الهداية واختاره المصنف في الكافي وصححه في النبايع ورجحه في فتح القدير بالقياس على المعنى عليه اه وعلى هذا معنى قوله عليه السلام فالله أحق بقبول العذراى عذرا السقوط وعلى ما اختاره صاحب الهداية معناه بقبول عذرا التأخير كذا في معراج الدراية واستشهد قاضيان بما ذكره محمد فممن قطعت يده من المرفقين ورجلاه من السابقين لا صلاة عليه فثبت ان مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب ورده في التبيين بانه لا دليل فيه على السقوط لان هناك العجز متصل بالموت وكلامنا فيما اذا صح المريض حتى لو مات المريض أيضا من ذلك الوجه ولم يقدر على الصلاة لا يجب عليه القضاء حتى لا يلزمه الايضا به فصار كالمسافر والمريض اذا أفرط في رمضان وما تقبل الاقامة والعمرة اه ثم اعلم ان ظاهرا ما في بعض الكتب يوهم ان في المسئلة ثلاثة أقوال عدم السقوط مطلقا والسقوط مطلقا والتفصيل وليس كذلك فان الفوائت اذا كانت صلاة يوم وليلة أو أقل فعليه القضاء بالاجماع كما في البدائع وغاية البيان انما محل الاختلاف فيما اذا كثرت وزادت على يوم وليلة فليس فيها الا قولان ولان قاضيان صحح التفصيل في الفتاوى وصاحب الهداية صحح عدم السقوط مطلقا فيما اذا برأ من مرضه أما اذا مات منه فانه يلقي الله ولا شئ عليه اتفاقا ينبغي أن يقال ان محله اذ لم يقدر في مرضه على الايماء بالرأس أما ان قدر عليه بعد عجزه فانه يلزمه القضاء وان كان القضاء يجب موسعا لظهور فأثنته في الايضا بالطعام عنه وفي السراج الوهاج ان هذه المسئلة على أربعة أوجه ان دام به المرض أكثر من يوم وليلة وهو لا يعقل لا يقضى اجماعا وان كان أقل من يوم وليلة أو يوم وليلة وهو يعقل قضى اجماعا وان كان أكثر وهو يعقل أو أقل وهو لا يعقل فهو محل الاختلاف وفي القنية ولا فدية في الصلاة حالة الحياة بخلاف الصوم ولو كان يشبهه على المريض أعدادا ركعات أو السجدة لتعاس بلحقه لا يلزمه الاداء ولو اداها بتلقين غيره ينبغي أن يجزئه اه (قوله ولم يوم بعينه وقلبه وحاجبه) وقال زفر يوثي بحاجبه فان عجز بعينه فان عجز بقلبه وقال الشافعي بعينه وقلبه وقال الحسن بحاجبه وقلبه ويعيد اذ صحح والصحيح مذهبا الحديث عمران وابن عمر فان لم يستطع الايماء برأسه فالله أحق بقبول العذر منه ولان فرض السجود تعلق بالرأس دون العين والقلب والتحاجب فلا ينقل اليها كالتدوير اعتبارا بالصوم والمج حيث لا ينتقلان الى القلب بالعجز وفي فتاوى قاضيان المريض اذا عجز عن الايماء فترك رأسه عن أبي حنيفة أنه قال تجوز صلاته وقال الشيخ

عليه أكثر من صلاة يوم وليلة لا يقضى وفيما دونها يقضى انقح في ذهنه ايجاب القضاء على هذا المريض الى يوم وليلة حتى يلزم الايضا به ان قدر عليه بطريق وسقوطه ان زاد ثم رأيت عن بعض المشايخ ان كانت الفوائت أكثر من يوم وليلة لا يجب عليه القضاء وان كانت أقل وجب قال في النبايع وهو الصحيح اه كلام الفتح فانت تراه ما شئ على ما صححه قاضيان غير انه يفيد ان ما دون الاكثر يلزمه قضاؤه اذ قدر عليه ولو بالايماء وان لم يقضه يلزمه الايضا به وهو ما بحثه المؤلف وليس في كلامهم ما ينافي ذلك (٧) قوله في الصحفة التي بعد هذه وعدم كراهة التعمود من غير عذر هكذا هو في نسخة المحشى وأثبتناه بفعالها وفي بعض النسخ ساقط وعليه ظهور المعنى تأمل اه صححه

(قوله فعلى هذا الخ) أقول هذا ما يدل على أن مجرد طأطأة الرأس لا تكون ركوعاً والاسم هو ركوعاً وافتصره وأعلى ذكر الأيماء للسجود فلا بد في الركوع من انحناء ١٢٦ كما مر والأفوه وإيماء (قول المصنف أو ما قاعداً) قال في النهر هذا أولى من قول بعضهم

صلى قاعداً الذي يفترض عليه أن يقوم للقراءة فإذا جاء أو أن الركوع والسجود أو ما قاعداً اه قلت ومقتضاه افتراض التحريمة قائماً أيضاً ولم أر ما ذكره في شيء من

وان تعذر الركوع والسجود لا القيام أو ما قاعداً ولو مرض في صلته يتم بما قدر ولو صلى قاعداً بركع ويسجد فصح بنى ولو كان مومئلاً وللمتطوع أن يتكئ على شيء إن أعيا ولو صلى في ذلك قاعداً بلا عذر صح

الكتب التي عندي من فتاوى وشروح وغيرها بل كاهم متفقون على سقوط ركنية القيام وان شرعيته لتوصل إلى السجود على ان القعود قيام من وجهه ولذا جوزوا اقتداء الراكع الساجد بالقاعد ومن عبر بقوله صلى قاعداً يوتئ ايماء القدوري في المختصر وصاحب الهداية في كتابه الهداية وكتابه مختارات النوازل وهي عبارة الكرخي أيضاً كافي

الامام أبو بكر محمد بن الفضل لا يجوز لانه لم يوجد منه الفعل اه فعلى هذا حقيقة الأيماء انما هي طأطأة الرأس (قوله وان تعذر الركوع والسجود لا القيام أو ما قاعداً) لان ركنية القيام لتوصل به إلى السجدة لما فيها من نهاية التعظيم وإذا كان لا يتعقبه السجود لا يكون ركناً فيتحير والافضل هو الأيماء قاعداً لانه أشبه بالسجود ولا ترد صلاة الجنازة حيث لم يلزمه ثمة سقوط القيام بسبب سقوط السجود لان صلاة الجنازة ليست بصلاة حقيقة بل هي دعاء وفي المجتبى وان أو ما بالسجود قائمالم يجزه وهذا أحسن وأقرب كما لو أبا ركع جالساً لا يصح على الاصح اه والظاهر من المذهب جواز الأيماء بها قائماً وقاعداً كما لا يخفى وذكر الوالوجي في فتاواه رجل به جرح ان صلى بالأيماء قائماً لا يسيل جرحه وان ركع وسجد يسيل جرحه صلى قائماً ويوتئ للركوع ثم يجلس ويوتئ للسجود ليكون أداء الصلاة مع الطهارة فان لم يفعل كذلك صلى قائماً هكذا ويوتئ ايماء لا تجوز صلته لان الأيماء للسجود جالساً أقرب إلى حقيقة السجود اه وأما بالهـمز كذا في السراج الوهاج (قوله ولو لمرض في صلته يتم بما قدر) يعني قاعداً بركع ويسجد أو مومئلاً ان تعذر أو مستلقياً ان لم يقدر لانه بناءه الأدنى على الأعلى فصار كالاقتداء وهذا هو المشهور وعن أبي يوسف أنه اذا صار إلى حالة الأيماء يستقبل الصلاة لان تحريمه انعقدت موجبة للركوع والسجود فلا تجوز بدونها ووجه المشهور أنه اذا بنى كان بعض الصلاة كاملاً وبعضها ناقصاً واذا استقبل كانت كلها ناقصة فلان يؤدي بعضها كاملاً أولى وهو الصحيح (قوله ولو صلى قاعداً بركع ويسجد فصح بنى ولو كان مومئلاً) أي لو كان يصلي بالأيماء فصح لا يبني لانه لا يجوز اقتداء الراكع بالمومئ فكذا البناء ويجوز اقتداء القائم بالقاعد الذي يركع ويسجد خلافاً لعماد كاسبق قيد بكونه صلى بالأيماء لانه لو كان افتتحها بالأيماء ثم قدر قبل ان يركع ويسجد بالأيماء جازله ان يتمها لانه لم يؤديها بالأيماء وانما هو مجرد تحريمة فلا يكون بناء القوي على الضعيف وأشار إلى انه لو كان يوتئ مضطجعا ثم قدر على التعود ولم يقدر على الركوع والسجود فانه يستأنف وهو المختار لان حالة القعود أقوى فلا يجوز بناؤه على الضعيف (قوله وللمتطوع ان يتكئ على شيء إن أعيا) أي تعب لانه عذر اطلاق في الشيء فشمم العصا والمخاط وأشار إلى ان له ان يقعد أيضاً عند أبي حنيفة وعندهما لا يجوز له القعود الا اذا عجز لما من قبله وقيد بقوله ان أعيا لان الاتكاء مكره بغير عذر لانه اساءة في الادب وفيه اختلاف المشايخ والصحيح كراهته من غير عذر (٧) وعدم كراهة القعود من غير عذر عنده (قوله ولو صلى في ذلك قاعداً بلا عذر صح) يعني صلى فرضاً قاعداً بلا عذر صححت عند أبي حنيفة وقد أساء كما في البدائع وقال لا يجوز له الامن عله لان القيام مقدور عليه فلا يترك وله ان الغالب فيها دوران الرأس وهو كالحق لان ان القيام أفضل لانه أبعد عن شبهة الخلاف والخروج أفضل ان أمكنه لانه أمكن لقلبه والخلاف في غير المر بوطه والمر بوطه كالشط هو الصحيح كذا في الهداية وهو مقيد بالمر بوطه بالشط أما اذا كانت مربوطه في بجة البحر فالاصح ان كان الريح يحركها شديداً فهي كالسائرة والافضل لو اقفه ثم ظاهر الهداية والنهاية والاختيار جواز الصلاة في المر بوطه في الشط مطلقاً وفي الايضاح فان كانت موقوفة في الشط وهي على قرار الارض فصلى قائماً جازلها اذا

استقرت

السراج بل يلزم من كلامه أيضاً ان لا يسقط الركوع عنه اذا عجز عن السجود فقط لانه يمكنه أدائه قائماً استقرت كالتقراء مع انه يسقط عنه كما مر من البدائع وبعده فان كان ما ذكره منقولا فهو مقبول وان كان قاله قياساً على ما اذا قدر على بعض القيام حيث يلزمه وتلزمه القراءة فيه فالفرق جلي لا يخفى فليراجع (قوله وأشار إلى انه الخ) قال في النهر في هذه الاشارة نظر قلت

يمكن تحججها بتعمد قواد

ولو كان موميا بالحال
السابقة أي ولو كان يصلي
قاعداء وميا فتدبره
(قوله فان كانت مربوطة
ويمكنه الخروج لم تجز
الصلاة فيها) وعلى هذا
ينبغي أن لا تجوز الصلاة
فيها اذا كانت ساثرة مع
امكان الخروج الى البر
وهذه المسئلة الناس عنها
غافلون كذا في شرح
المنية (قوله على الحد)
ومن جن أو أغنى عليه
خمس صلوات قضى ولو
أكثر

قال الرمي الحد شاطئ
النهر اه وهو بكسر الهم
كافي ابن أمير حاج على
المنية (قوله فلا تجب مع
المتد منه مطلقا) أي
سواء كان أصليا أو عارضا
بعد البلوغ (قوله الا انه
يرد عليه الخ) أقول هذا
الكلام هنا غير محرر لانه
بعد ما ذكره من التعليل
لا ورود لما ذكر أصلانهم
يرد ظاهرهما اذا كان
بسبب فزع من سبغ أو
خوف من عدو لانه
يتوهم فيه انه لم يحصل
بأفة سماوية فلا يكون
مما ورد فيه النص فيجاب
بالمنع لان سببه القريب
ضعف القلب وهو مرض
ليس من صنع العباد

استقرت على الارض فحكمها حكم الارض فان كانت مربوطة ويمكنه الخروج لم تجز الصلاة فيها
لانها اذا لم تستقر فهي كالدابة بخلاف ما اذا استقرت فانها حينئذ كالسرير واختاره في المحيط
والبدائع وفي الخلاصة وأجمعوا انه لو كان بحالة يدور رأسه لو قام تجوز الصلاة فيها قاعدا
وأراد بالصلاة قاعدا أن تكون بركوع وسجود لانها لو كانت بالاعضاء لا تجوز اتفاقا لانه لا عذر
وأطلقها فشمع ما اذا كان منفردا أو جماعة فلو اقتدى به رجل في سفينة أخرى فان كانت السفينتان
مقرونتين جاز لانهما بالاقتران صارتا كشيء واحد وان كانتا منفصلتين لم يجز لان تحلل ما بينهما
بمنزلة النهر وذلك يمنع صحة الاقتداء وان كان الامام في سفينة والمقتدون على الحد والسفينة
واقفة فان كان بينه وبينهم طريق أو مقدار نهر عظيم لم يصح اقتداءؤهم به لان الطريق ومثل
هذا النهر يمنع صحة الاقتداء ومن وقف على اطلال السفينة يقتدى بالامام في السفينة صح
اقتداءؤه الا أن يكون امام الامام لان السفينة كالبيت واقتداءه الواقف على السطح بمن هو في البيت
صحح اذا لم يكن امام الامام ولا يخفى عليه حاله كذا ههنا كذا في البدائع وقيد بترك القيام لانه
لو ترك استقبال وجهه الى القبلة وهو قادر عليه لا يجزئه في قولهم جميعا فعلمهم أن يستقبلوا
بوجههم القبلة كعادت السفينة يحول وجهها كذا في الاستبجاني (قوله ومن جن أو أغنى
عليه خمس صلوات قضى ولو أكثر) وهذا استحسان والقياس أن لا قضاء عليه اذا استوعب
الاغناء وقت صلاة كاملة لتحقق العجز وجه الاستحسان ان المدة اذا طالت كثرت الفوائت فخرج
في الاداء واذا قصرت قلت فلاحج والكثير ان يزيد على يوم وليلة لانه يدخل في حد التكرار
والجنون كالانغناء على الصحيح وفي تحرير الاصول المجنون ينساق شرط العبادات وهي النسبة فلا
تجب مع الممتد منه مطلقا للحرج ومالا يمتد طارئا جعل كالنوم من حيث انه عارض يمنع فهم
الخطاب زال قبل الامتداد ولانه لا ينفي أصل الوجوب اذ هو بالذمة وهي له حتى ورث وملاك وكان
أهلا للشواب كان نوى صوم الغد جن فيه ممسكا كله صح فلا يقضى لو أفاق بعده اه قيد بالجنون
والانغناء لان النوم لا يسقط مطلقا حتى لو نام أكثر من يوم وليلة يقضى لان النوم مما لا يمتد يوما
وليلة غالبا فلا يخرج في القضاء بخلاف الانغناء لانه مما اعتاده وقيد بدوام الانغناء لانه اذا كان
يفيق فيها فانه ينظر وان كان لا فاقته وقت معلوم مثل أن يخف عنه المرض عند الصبح مثلا فيفيق
قليلا ثم يعاوده فيغمى عليه تعتبر هذه الافاقة فيبطل ما قبلها من حكم الانغناء اذا كان أقل من يوم
وليلة وان لم يكن لا فاقته وقت معلوم لكنه يفيق بغتة فيتكلم بكلام الاحياء ثم يغمى عليه فلا عبرة
بهذه الافاقة أطلق في الانغناء والجنون فشمع ما اذا كان بسبب فزع من سبغ أو خوف من عدو
فلا يجب القضاء اذا امتد اجاعا لان الخوف بسبب ضعف قلبه وهو مرض الا انه يرد عليه ما اذا زال
عقاه بالخمر أو أغنى عليه بسبب شرب البهخ أو الدواء فانه لا يسقط عنه القضاء في الاول وان طال اتفاقا
لانه حصل بما هو معصية فلا يوجب التخفيف ولهذا يقع طلاقه ولا يسقط أيضا في الثاني عند أبي
حنيفة لان النص ورد في انغناء حصل بأفة سماوية فلا يكون واردا في انغناء حصل بصنع العباد لان
العذر اذا جاء من جهة غير من له الحق لا يسقط الحق وقال محمد يسقط القضاء اذا كثرت لانغناء حصل
بما هو مباح كذا في المحيط وشمع ما اذا كان الجنون أصليا كما اذا بلغ مجذونا وزال وهو قول محمد
فالعارض والاصل عند سواه في سقوط القضاء اذا كثرت وعلمه اذا قل وقال أبو يوسف الاصل
كل صبا فلا قضاء مطلقا كذا في السراج الوهاج وقيد بالصلاة في تسوية الجنون بالانغناء لان بينهما

فلا حسن في التعبير ما ذكره الشارح الزبلي حيث ذكر أولاً ما اذا زال عقله بالجن أو بالجنوع وعمل له ما ثم ذكره مسألة الفزع والخوف وعلل لها فكان ذكرها أخيراً بمنزلة جواب عن سؤال مقدر وهو ترتيب حسن (قوله فعند أبي يوسف لا يجب القضاء) قاله الرملي أقول وبه يعلم أن الوتر لا يجب اهـ ١٢٨ والظاهر أن قوله لا يجب محرف عن لا يجب بالسبب بالسين قبل الموحدة أي لا يعد من الست

باب سجود التلاوة (قوله لكن لما كان الخ) قال الرملي ووجه آخر وهو أن سجود التلاوة قد يكون في الصلاة وقد يكون خارجاً بخلاف صلاة المريض فإنها نفس الصلاة وأحكامها واردة

فرق في الصوم فإنه اذا انعم عليه قبل شهر رمضان حتى مضى رمضان كله ثم أفاق فإنه يلزمه قضاء شهر رمضان فلو جن قبل رمضان وأفاق بعد ما مضى شهر رمضان لا يلزمه قضاء الصوم كما سيأتي بيانه ان شاء الله تعالى وظاهر كلامه ان الاكثرية من حيث الصلوات فان الاكثر من خمس صلوات ست فاكثروها وقول محمد ورواية عن أبي حنيفة وهو الاصح وعند أبي يوسف وهو رواية عنه أيضاً العبرة للزيادة من حيث الساعات وفائدته تظهر فيما اذا انعم عليه قبل الزوال فافاق من الغد بعد الزوال فعند أبي يوسف لا يجب القضاء وعند محمد يجب اذا أفاق قبل خروج وقت الظهر والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب سجود التلاوة

باب سجود التلاوة تجب باربع عشرة آية على نفس المسامية فيها وكذا سجود السهو يؤدي فيها الاخراجها تأمل (قوله لان السماع سبب أيضاً) قال في التهر هذا مما لا حاجة اليه على رأي المصنف فقدر مرجح في الكافي ان السبب انما هو التلاوة وان السماع في حق السامع انما هو شرط فقط نعم ذهب صاحب الهداية الى ان السماع سبب أيضاً فاعتذر بنسبه شراحها بما مره وما في الكافي رحمه في المحيط كما في التارخانية وحممه في الظهيرية أيضاً (قوله الا العزيمة) قال في النهر وينبغي ان يزداد والانية التعيين في القنية انه

كان من حق هذا الباب أن يقترن بسجود السهولان كلاً منهما سجدة لكن لما كان صلاة المريض يعارض سماوي كالتسوية والمناسبة فتأخر سجود التلاوة ضرورة وهو من قبيل اضافة الحكم الى سببه وانما لم يقل سجود التلاوة والسماع بياناً للسين لان السماع سبب أيضاً لما ان التلاوة لما كانت سبباً للسماع أيضاً كان ذكرها مشتملاً على السماع من وجه فاكتمل به وفي اضافة السجود الى التلاوة اشارة الى انه اذا كتبها أو تهاها لا يجب عليه سجود ولا تفسد الصلاة بالهجماء لانه موجود في القرآن وشراؤها شرط الصلاة الا التحريم لانها التوحيد افعال المختلفة ولم يوجد وركنها وضع الجبهة على الارض أو ما يقوم مقامه من الركوع كما سيأتي أو من الائمة للمريض أو كان راكعاً على الدابة في السفر وتلاها أو سمعها والقياس أن لا يجزئها الائمة على الراحة لانها واجبة فلا يجوز أدائها على الراحة من غير عذر لكنهم استحسنوه لان التلاوة أمر دائم بمنزلة التطوع فكان في اشتراط النزول له حرج بخلاف الفرض والمنذور وما وجب من السجدة على الارض لا يجوز على الدابة وما وجب على الدابة يجوز على الارض لان ما وجب على الارض وجبت تامة فلا تسقط بالائمة ولو تلاها على الدابة فنزل ثم ركب فاداهما بالائمة طازو ويفسدها ما يفسد الصلاة من الحدث العمدة والكلام والقهقهة وعليه اعادتها كما لو وجدت في سجدة الصلاة وقيل هذا على قول محمد لان العبرة عنده لتمام الركن وهو الرفع ولم يحصل بعده فاما عند أبي يوسف فقد حصل قبل هذه العوارض والعبرة عنده للموضع فينبغي أن لا يفسدها وفي الخاتمة انها تفسد على ظاهر الجواب اتفاقاً الا انه لا وضوء عليه في القهقهة وكذا محاذاة المرأة لانفسدها كما في صلاة الجنائز ولو نام فيها لا تنتقض طهارته كالصلية على الصحيح وسيأتي بقية أحكامها (قوله تجب باربع عشرة آية) أي تجب سجدة التلاوة بسبب تلاوة آية من أربع عشرة آية في سورة وهي الاعراف في آخرها والرد والخل وبنو اسرائيل ومريم والاولى من الحج والفرقان والنمل والم تنزيل وص ومع السجدة والنجم والانشقاق والعلق هكذا كتب في مصحف عثمان وهو المعتمد فهي أربع في النصف الاول وعشر في النصف الآخر وانما كانت واجبة لقوله عليه الصلاة والسلام السجدة على من سمعها

لا يجب يعني تعيين انها سجدة آية كذا (قول المصنف باربع عشرة آية) قال في النهر أي بسبب تلاوتها وعلى ويجوز أن تكون الباء بمعنى في أي في أربع عشرة آية وكانه أولى ان مقتضى الاولى توقف الوجوب على تلاوة الاربعة عشر وقوله في البحر أي تجب الخ ما لا دليل في كلامه عليه (قوله لقوله عليه السلام السجدة على من سمعها) قال في العناية اعلم ان صاحب

النهاية قال جعل هذا اللفظ في سائر النسخ من المبسوطين والاسرار والمحيط وشرح الجامع الصغير من ألفاظ الصحابة لامن المحدث
 وأقول لم يكن المصنف ممن لم يطالع الكتب المذكورة فلولا أنه ثبت عنده كونه حديثا لما نقله حديثا فإنه رحمه الله تعالى أعظم
 ديانة ممن يتوهم به ذلك اه (قوله ثم هي واجبة على التراخي) قال في العناية فن سجد كان أداءه لاقضاء وذلك عند محمد ورواية
 عن أبي حنيفة وعند أبي يوسف وفي رواية عن أبي حنيفة أن وجوبها على ١٢٩ الفور اه ونقل في الدرر عن العناية

الخلاف على العكس
 وفي النهر وينبغي أن
 يكون محلها في الأثم
 وعدمه حتى لو أداها بعد
 صلاة كان مؤديا تفاقا
 لا قاضيا اه قال الشيخ
 اسمعيل وفيه نظر أي لما
 علمت من عبارة العناية
 ولما سأق في ان الصلاة
 لو أخرت عن محلها إلى آخر
 الصلاة تكون قضاء
 فالظاهر ان غيرها
 كذلك اذ لا فارق نعم
 ما قاله في النهر له نظائر
 كالجواز كآفة (قوله وأما
 المتلوة في الصلاة الخ)

منها أولى المحجوص

قال في الشرنبلالية يجوز
 أن يقال تحب الصلاة
 موسعا بالنسبة لمحلها
 كما لو تلا في أول صلاته
 وسجدها في آخرها اه
 ولا يخفى ما فيه لانه يلزم
 عليه انه لا يآثم في هذه
 الصورة وهو خلاف
 المنصوص عليه بل تصير
 قضاء و يآثم بتأخيرها
 كما يفيد كلام المؤلف

وعلى اللازم ولما رواه مسلم عن أبي هريرة في الإيمان برفعه اذ قرأ ابن آدم السجدة اعتزل
 الشيطان يبكي يقول يا ويله أمر ابن آدم بالسجود فسجد فله الجنة وأمر بالسجود فاستنعت فلي
 النار والاصل ان الحكيم اذا حكى عن غير الحكيم كلاما ولم يعقبه بالانكار كان دليل محتمه فهذا
 ظاهر في الوجوب مع ان آي السجدة تفيد ايضا لثلاثة أقسام قسم فيه الامر الصريح به وقسم
 تضمن حكاية استنكاف الكفرة حيث أمروا به وقسم فيه حكاية فعل الانبياء السجود وكل من
 الامتثال والافتداء ومخالفة الكفرة واجب الا أن يدل دليل في معين على عدم لزومه لكن دلالتها
 فيه ظنية فكان الثابت الوجوب لا الفرض والاتفاق على ان ثبوتها على المكلفين مقيد بالتلاوة
 لا مطلقا فلزم كذلك ثم هي واجبة على التراخي ان لم تكن صلاتية لان دليل الوجوب مطابقة عن
 تعين الوقت فيجب في جزء من الوقت غير عين وبتعين ذلك بتعيينه فعلا وانما يتضيق عليه الوجوب
 في آخر عمره كافي سائر الواجبات الموسعة وأما المتلوة في الصلاة فانها تحب على سبيل التضييق لقيام
 دليل التضييق وهو انها وجبت بما هو من أفعال الصلاة وهو القراءة فالتحقت باقوالها وصارت جزءا
 من أجزائها ولهذا قلنا اذا تلا آية السجدة ولم يسجد ولم يركع حتى طالت القراءة ثم ركع ونوى السجدة
 لم تجز وكذا اذا نواها في السجدة الصليبية لانها صارت ديننا والدين يقضى بماله لا بما عليه وأما بيان
 من تجب عليه فكل من كان أهلا للوجوب الصلاة عليه اما أداءه أو قضاءه فهو من أهل وجوب السجدة
 عليه ومن لا فلا لان السجدة جزء من أجزاء الصلاة فيشترط لوجوبها أهلية وجوب الصلاة من
 الاسلام والعقل والبلوغ والطهارة من الحيض والنفاس حتى لا تجب على كافر وصبي ومجنون
 وحائض ونفساء قرؤا أو سمعوا وتجب على المحدث والمجنب وكذا تجب على السامع بتلاوة هؤلاء الا
 المجنون لعدم أهليته لا لعدم التمييز كالسماع من الصدى كذا في البدائع والصدى ما يعارض
 الصوت في الاماكن الحالية وفي القنينة ولا يجب على المحتضر الا بصاء بسجدة التلاوة وقيل يجب ولا
 تجب نية التعيين في السجدة اه وفي التجنيس وهل يكره تأخيرها عن وقت القراءة ذكر في بعض
 المواضع انه اذا قرأها في الصلاة فتأخيرها مكره وان قرأها خارج الصلاة لا يكره تأخيرها وذكر
 الطحاوي ان تأخيرها مكره مطلقا وهو الاصح اه وهي كراهية تنزيهية في غير الصلاة لانه لو
 كانت تحريمية لكان وجوبها على الفور وليس كذلك (قوله منها أولى المحجوص) ذكرهما
 للاختلاف فيما فقد في الشافعي السجود في ص ولم يخص الاولى من الحج بل قال ان الثانية منها أيضا
 فهي عنده أيضا أربع عشرة آية وفي مالك السجود في المفصل وبيان الحجج معلوم في المطولات
 ولنا الابصدد تحريم المذهب غالبا وفي التجنيس التالي والسامع ينظر كل واحد منهما الى اعتقاد
 نفسه كالسجدة الثانية في سورة الحج ليس بموضع السجدة عندنا وعندنا وعند الشافعي هو موضع السجدة

هنا وصيصرح به عن البدائع في شرح قوله ولم تقض الصلاة خارجها ويجب
 عليه سجود السهو ولو تذكرها في آخر صلاته في الاصح كما قدمناه في باب السهو وهذا عن التضييق فكيف يكون موسعا بالنسبة
 للصلاة وكانه أراد ان يفرق بين التضييق في الصلاة والتضييق في غيرها عند آخر العمر بانه في الاولى يمكن التدارك بالقضاء مادام
 في حرمة الصلاة فكان فيه نوع توسعة بخلاف الثاني ولكن هذا القدر لا يسوغ اطلاق ان الوجوب فيها موسع فتدبر (قواه وقيل
 يجب) قال في النهر هو بالقواه اعد البق (قواه لانها لو كانت تحريمية) فيه نظر لاحتمال كونه مبدئا على القول بالفورية لما علمت

من الخلاف (قوله فافادان المؤتم الخ) قد يقال قصد المصنف الاشارة الى ان الامام لا يقرأها في السرية بل في الجهرية فجعل المؤتم سامعاً لان الغالب سماع الجهر وان لم يكن سماعه لها شرطاً (قوله لما ان المنقول في البدائع الخ) قال في النهر اطلاق الكراهية في السرية مقيد بما اذا لم تكن السجدة آخر السورة كما في الحائبة (قوله وسنحقيقه) قال الرملي لم يذكر فيما يأتي شيئاً من التحقيق في هذه المسئلة سوى قوله في شرح قوله كمن كررها في صورة ما اذا اختلف مجلس السامع الاصحح انه لا يتكرر على السامع لان السبب في حقه السماع ١٣٠ ولم يتبدل مجلسه فيه (قوله وفي السامع عند أي حنيفة الخ) هذا الخلاف في سماع

التلاوة بالفارسية وأما بالعربية فذكر في النهر انه لا يشترط الفهم بالاجماع لكن لا يجب على الاصحح ما لم يعلم كذا في الفتح وعبارة في الخلاصة لكن يعذري التأخير ما لم يعلم بها (قوله وعندهما ان كان السامع يعلم) قال في النهر والاصح عدمه احتياطاً كذا في الخيط الا انه في

لان السامع ليس يتابع للتالي تحقيقاً حتى يلزمه العمل برأيه لانه لا شركة بينهما اه ثم في سورة حم السجدة عندنا السجدة عند قوله وهم لا يسأمون وهو مذهب عبد الله بن عباس ووائل بن حجر وعند الشافعي عند قوله ان كنتم اياه تعبدون وهو مذهب علي ومروي عن ابن مسعود وابن عمر ورجح أئمتنا الاول أخذنا بالاحتماط عند اختلاف مذاهب الصحابة فان السجدة ولو وجبت عند قوله تعبدون فالتأخير الى قوله لا يسأمون لا يضر ويخرج عن الواجب ولو وجبت عند قوله لا يسأمون لكانت السجدة المؤداة قبله حاصله قبل وجوبها ووجوبها في وجوبها في وجوبها في الصلاة لو كانت صلاتية ولا نفس فيما قلنا أصلاً وهذا هو اماراة التبخر في الفقه كذا في البدائع (قوله على من تلا ولو اماماً أو سمع ولو غير قاصداً ومؤتملاً بالتلاوة) بيان لسببها وهو أحد ثلاثة التلاوة ولو لم يوجد السماع كتلاوة الأصم والسماع بتلاوة غيره والاقتداء به اماماً تلاها وان لم يسمع المأموم تبعاً لامامه بان قرأ الامام سرّاً ولم يكن حاضرًا عند القراءة وافتدى به قبل أن يسجد لها ولذا قالوا ان الابكم اذا رأى قوماً يسجدون لا يجب عليه السجود لانه لم يقرأ ولم يسمع والمصنف جعل المؤتم معطوفاً على غير قاصد فافادان المؤتم يلزمه سماعه وليس كذلك وانما يلزمه باقتدائه وان لم يسمع فلو قال المصنف أو اقتدى معطوفاً على تلا لكان أولى كما لا يخفى فقد قال في المحتبي الموجب لها أحد ثلاثة التلاوة والسماع والاقتداء وانما قال ولو اماماً لما ان المنقول في البدائع انه يكره للامام أن يتلواية السجدة في صلاة يخاف فيها بالقراءة فانه لا ينفك عن مكرهه من ترك السجدة ان لم يسجد أو التلخيص على القوم ان يسجدوا وكذا لا ينبغي أن لا يقرأها في الجمعة والعيدين لما ذكرنا كما في السراج الوهاج فر بما يتوهم من ذلك عدم وجوبها على الامام فصرح به نفياله وقد قدمنا شرائط الوجوب على التالي والسماع وصحح المصنف في الكافي ان السبب في حق السامع التلاوة والسماع شرط وسنحقيقه من بعد ان شاء الله تعالى وأطلق في التلاوة والسماع فشمّل ما اذا كانت التلاوة بالعربية أو الفارسية وهو في التالي بالاتفاق فهم أولم يفهم وفي السامع عند أي حنيفة بعد ان أخبرنا آية السجدة وعندهما ان كان السامع يعلم انه يقرأ القرآن فعليه السجدة والأفلا وفي البدائع وهذا غير شديد لانهم ان جعلوا الفارسية قرأ نالزم الوجوب مطلقاً كالعربية وان لم يجعلها قرأنا لم يجب وأن فهم وأطلق في السماع فشمّل السامع من يجب عليه الصلاة أولاً الا المنون كما قدمناه وكذا الطير على المختار وان سمعها من فأنم اختلفوا فيه والصحيح هو الوجوب كذا في الحائبة وفي شرح الجمع لو قرأها السكران تجب عليه وعلى من سمعها منه لان عقله اعتبر ثابتاً جزاله وأفاد بقوله لا بتلاوته انه لا يجب على المأموم بتلاوته ولا على السامع منه وأطلقه فشمّل عدم السجود في الصلاة

على من تلا ولو اماماً أو سمع ولو غير قاصداً أو مؤتملاً بالتلاوة

السراج حكى رجوع الامام الى قوله ما قال وعليه الاعتماد (قوله ولا على السامع منه) في اطلاقه السامع ايهاً والاحسن عبارة الزيلعي حيث قال أي لا يجب بتلاوة المقتدى عليه ولا على من سمعه من المصلين بصلاة امامه اه فانها تفيد الوجوب على غير المصلي أصلاً كما سيصرح

به وعلى المصلي من امام غير امامه ومقتديه ومنفرد كما يفيد قول المتن الا كفي ولو سمعها المصلي من غيره يسجد وبعد الصلاة فقوله المصلي يشمل ما اذا كان اماماً ولا وقوله من غيره يشمل ما اذا كان مصلياً أولاً كما صرح به الشيخ اسمعيل عن البرجندي وقد قوله مصلياً بقوله يعني وليس امامه وصرح به أيضاً القهستاني والباقاني وعبارة شرح النية ولو تلاها المؤتم لا تجب عليه ولا على من سمعه ممن هو معه في تلك الصلاة خلافاً للحمد وتجب على من سمعها منه ممن ليس في صلاته اجماعاً لعدم المحر بالنظر اليهم اه ومثله في النهاية وحينئذ في النهر من قوله أراد بقوله من غيره من لم يكن محجوراً عليه مخالف لهذه العبارات

وبعد الفراغ عندهما وقال محمد يسجدونها اذا فرغوا لان السبب قد تقرر ولا مانع بخلاف
حالة الصلاة لانه يؤدي الى خلاف موضوع الامامة لو تابعه الامام او التلاوة لو تابعه المؤتم ولهما
ان المقتدى محجور عن القراءة لفساد تصرف الامام عليه وتصرف المحجور لاحكامه بخلاف الجنب
والمحائض لانهم منهيان عن القراءة لانه لا يجب على المحائض بتلاوتها كما لا يجب سماعها لانعدام
اهلية الصلاة بخلاف الجنب وشمل ايضاً من سمعها من المؤتم وليس في الصلاة وهو قول البعض
وصحح في الهداية الوجوب لان الحجر ثبت في حقهم فلا يعدوهم وتعبه في غاية البيان بانه لما علم ان
هذا الشخص محجور عليه وجب عليه ان يقول بعدم وجوب السجود على السامع خارج الصلاة
لانه قد ثبت من اصولنا ان تصرف المحجور لاحكامه اه وهو مردود لان تصرف المحجور لغيره صحیح
كالصبي اذا حجر عليه يظهر في حقه لافي حق غيره حتى يصح تصرفه لغيره وذ كر الشارح ولو تلا آية
السجدة في الركوع او السجود أو التشهد لا يلزم السجود للمحجور عن القراءة فيه قال المرغيناني
وعندي انها يجب وتتأدى فيه اه وذ كر في المجتبى في الفرق بين الجنب والمحائض وبين المقتدى
ان القدر الذي يجب به السجدة مباح لهما على الاصح دون المقتدى (قوله ولو سمعها المصلي من
غيره يسجد بعد الصلاة) لتحقق سببها وهو السماع قيد بقوله بعد الصلاة لانه لا يسجد فيها لانها
ليست بصلاة لان سماعه هذه السجدة ليس من أفعال الصلاة فيكون ادخالها فيها منهياعنه لان
المصلي عند اشتغاله بسجدة التلاوة كان مأموراً باتمام ركن هو فيه أو بانتقال الى ركن آخر
فيكون منهياعن هذه السجدة فان قيل يجب ان يسجدها قبل الفراغ لان سبب الوجوب السماع
وهو وجد في الصلاة قلنا نعم وجد فيها لكنه حصل بناء على التلاوة والتلاوة حصلت خارج الصلاة
فتؤدى خارجها (قوله ولو سجد فيها أعادها الصلاة) أي أعاد السجدة ولا يلزمه إعادة الصلاة
لانها ناقصة للنهي فلا يتأدى بها الكامل وهذا لان حكم هذه التلاوة مؤخر الى ما بعد الفراغ عن
الصلاة فلا تصير سبباً الا بعدة فلا يجوز تقديمه على سببه بخلاف ما لو تلاها في الأوقات المكروهة
حيث يجوز أدائها فيها وان كانت ناقصة لتحقق السبب للحال ومحل اعادةها اذا لم يقرأها
المصلي السامع غير المؤتم وأما ان قرأها وسجد لها فيها فانه لا إعادة عليه أما ان كانت تلاوتها
سابقة على سماعها فهو ظاهر الرواية لان التلاوة الاولى من أفعال صلاته والثانية لا حصلت
الثانية بتكرار الاولى من حيث الاصل والاولى باقية فجعل وصف الاولى للشانية فصارت من
الصلاة فيكتفي بسجدة واحدة وان سمعها أولاً من اجنبي ثم تلاها المصلي وسجد لها فيها ففيه رواية
وجزم في السراج الوهاج بانه لا يعيدها ولو تلاها وسجد لها ثم أحدث فذهب وتوضاً ثم عاد الى
مكانه وبنى على صلاته ثم قرأ ذلك الاجنبي تلك الآية فعلى هذا المصلي ان يسجدها اذا فرغ من
صلاته لانه تحول عن مكانه فسمع الثانية بعدما تبدل المجلس فرق بين هذا وبين ما اذا قرأ آية
سجدة ثم سبقه الحدث فذهب وتوضاً ثم جاءه مرة أخرى لا تلزمه سجدة وان قرأ الثانية بعدما
تبدل المكان والفرق ان في المسئلة الاولى المكان قد تبدل حقيقة وحكماً أما الحقيقة فظاهر وأما
الحكم فلان السماع ليس من أفعالها بخلاف الثانية وتمامه في البدائع وانما بعد الصلاة لان
زيادة مادون الركعة لا يفسدها وقيد في التجنيس والمجتبى والاولو الجمة بان لا يتابع المصلي السامع
القارئ فان سجد القارئ فتابعه المصلي فيها فسدت صلاته للتأخر ولا تجزئه السجدة عما سمع اه
وقد قدمنا أن زيادة سجدة واحدة بنية المتابعة لغير امامه مبطله لصلاته وفي النوادر ولو قرأ الامام

الا ان يريد بالمحجور من
كان في صلاة السامع
لكن يعكز عليه تصریح
الشرنبلالي في الامداد
بانها لا تجب على الامام
والمقتدى بالسماع من
مقتد بالامام السامع
أو امام آخر فليتا مل
ولو سمعها المصلي من
غيره يسجد بعد الصلاة
ولو سجد فيها أعادها
الصلاة

(قوله وهذا لان حكم هذه
التلاوة) تبع فيه الزيلعي
واقصر في النهي على
التعليل الاول وقال ان
ما جرى عليه تبع للشارح
ممنوع

السجدة فسجد فظن القوم أنه ركع فبعضهم ركع وبعضهم ركع وسجد سجدة وبعضهم ركع وسجد
سجدة تين فن ركع ولم يسجد برض ركوعه ويسجد للتلاوة ومن ركع وسجد فصلاته تامة وسجدة
تجزئه عن سجدة التلاوة ومن ركع وسجد سجدة تين فصلاته فاسدة لانه انفرد بركعة واحدة تامة اه
وذكري في الخلاصة في مسألة الكتاب لا تفسد صلاته هو الصحيح بناء على ان زيادة سجدة واحدة ساهيا
أو سجدة تين لا تفسد صلاته بالاجماع وان كان عمدا فكذلك وان ذكر في الجامع الصغير انه يفسد
عند السجدة وذلك ليس بصحيح ذكره الصدر الشهيد في المبسوط اه (قوله ولو سمع من امام فأتى به
قبل ان يسجد سجدة معه وبعده لا) أي لو أتى به بعد ان سجدها الامام لا يسجد لها لانه في الاول تابع
له في سجدة معه وان لم يسمع وفي الثاني صار مدر كالحال بادراك تلك الركعة بمن أدرك الامام في ركوع
ثالثة الوتر فانه لا يقنت فيما يأتي به بعد فراغ الامام قيد بقوله يسجد معه لانه الامام لو لم يسجد
لا يسجد المأموم وان سمعها لانه ان سجدها في الصلاة وحده صار مخالفا امامه وان سجدها بعد الفراغ
وهي صلانية لا تقضى خارجها وأطلق في قوله وبعده لا فشمئلا ما اذا دخل معه في الركعة الثانية
وفيه اختلاف وظاهر الهداية يقتضي ان يسجد لها بعد الفراغ لانه لم يدرك ركعة التلاوة لم
يصرمدر كالحال وليست صلانية فيقضى خارجها وقيل هي صلانية فلا تقضى خارجها (قوله وان
لم يقنت سجدها) لتقرر السبب في حقه وعدم المانع (قوله ولم تقض الصلانية خارجها) أي خارج
الصلاة لان السجدة المتلوة في الصلاة أفضل من غيرها لان قراءة القرآن في الصلاة أفضل منها في
غيرها فلم يجز أداؤها خارج الصلاة لان الكامل لا يتأدى بالنقص وهذا اذا لم تفسد الصلاة اما
ان تلاها في الصلاة ولم يسجد ثم فسدت الصلاة فعليه السجدة خارجها لانها لم تفسد بقى مجرد تلاوة
فلم تكن صلانية ولو أداها فيها ثم فسدت الصلاة فعليه السجدة لان بالفسد لا يفسد جميع أجزاء الصلاة
وانما يفسد الجزء المقارن فيمتنع البناء عليه كذا في القنية ويستثنى من فسادها ما اذا فسدت بالحيمض
قال في الخلاصة المرأة اذا قرأت آية السجدة في صلاتها فلم تسجد حتى حاضت تسقط عنها السجدة وفي
فتح القدير ثم صواب النسبة فيه صلوية برد الفهوا وواو وحذف التاء واذا كانوا قد حذفتها في نسبة
الذكر الى المؤنث كنسبة الرجل الى بصره مثلا فقالوا بصري لا بصري كيلا يجمع نا أن في نسبة
المؤنث فيقولون بصرية فكيف بنسبة المؤنث الى المؤنث اه وفي العناية انه خطأ مشتمل وهو
عند الفقهاء خير من صواب نادرا انتهى ثم مقتضى قواعدهم انه اذا لم يسجد في الصلاة حتى فرغ فانه
يأثم لانه لم يؤد الواجب ولم يمكن قضاؤها لما ذكرنا وهذا من الواجبات الذي اذا فات وقتها تقرر الاثم
على المكاف والمخرج له عنه التوبة كسائر الذنوب وياك ان تفهم من قولهم بسقوطها عدم الاثم
فانه خطأ فاحش كما رأيت بعضهم يقع فيه ثم رأيت بعد ذلك التصريح به في البسائط قال واذا لم
يسجد لم يبق عليه الا الاثم ومحل سقوطها ما اذا لم يركع لصلاته ولم يسجد لها صلانية اما ان ركع أو
سجد صلانية فانه ينوب عنها اذا كان على الفور ولم يذكره المصنف رحمه الله وحاصله على ما ذهب
اليه الاصوليون ان الركوع ينوب عن سجدة التلاوة قياسا لما فيه من معنى الخضوع ولا ينوب
استحسانا لانه خلاف المأمور به وقدم القياس هنا على الاستحسان لقوة أثره الباطن وعكسه في
الجهتي فقال تلاها وركع للتلاوة مكان السجود يجوز قياسا لاستحسانا والاصح انه يجوز استحسانا
لا قياسا به قال علماءنا اه ووجه الاصح ان القياس لا يقتضى عدم جوازه لانه الامر الظاهر
بالسجود والركوع خلاف السجود ولكن الحق الاول لتصريح محمد به فانه قال في الكتاب فان أراد

ولو سمع من امام فأتى به
قبل ان يسجد سجدة معه
وبعده لا وان لم يقنت
سجدها ولم تقض
الصلانية خارجها

(قوله ولو أداها فيها ثم
فسدت لا يعيد السجدة)
قال في النهر لكان في
الحانية لو تلاها في نافذة
فأفسدها ووجب قضاؤها
دون السجدة وهذا
بالقواعد اليق لانها
بالافساد لم تخرج عن
كونها صلانية وهذا
التقرير استغنى عن قول
البحر ويستثنى من فسادها
ما اذا فسدت بالحيمض
الان يحمل ما في الحانية
على ما اذا كان بعد
سجودها اه أقول كلام
الحانية صريح في ذلك
ونصه مصلى التطوع
اذا قرأ آية وسجد لها ثم
فسدت صلاته ووجب
عليه قضاؤها ولا يلزمه
إعادة تلك السجدة

(قوله لا يجوز بالاجماع) أي باجماع الذين شرطوا النية في نيابته عنها كذاني حاشية نوح افندي (قوله واختار قاضيان الخ) قال في النهر فالمراد في الظاهر انه يجوز كذاني السبازية اه لكن في نسخة البرازية في غير الظاهر وكذا رأيت في نسخة أخرى من البرازية ثم ان مافي الحاشية لا يدل على اختياره فانه قال روى انه يجوز ذلك ١٣٣ (قوله هل الجزى عن سجدة التلاوة

الركوع أو السجود) أقول الظاهر ان المراد الركوع مع النية والا والذي يظهر تعين ان الجزى هو السجود يدل على ما قلناه انه ذكر في التتارخانية عن المحيط هذا التردد ثم ذكر عقبه انه لا خلاف ان الركوع لا ينوب بدون النية وذكر الخلاف في السجود تأمل وعلى هذا يقول المؤلف لان الركوع الخ غير ظاهر تأمل (قوله وفي السجود اختلاف) أى اختلاف في اجزائه بدون النية فقال محمد بن سلمة وجماعة من أئمة بلخ لا ينوب مالم ينو وعبرهم قالوا النية ليست بشرط وأما الركوع فلا خلاف في أنه لا ينوب بدون النية هكذا ذكره الشيخ اسمعيل وغيره عن المحيط لكن قد مر عن السدائع التسوية بين الركوع والسجود في عدم الاحتياج الى النية فهو مخالف لما هنا وفي الخلاصة أجمعوا ان سجدة التلاوة تتأدى بسجدة الصلاة وان لم ينو التلاوة

أن يركع بالسجدة نفسها هل يجزئه ذلك قال اما في القياس فالركوع في ذلك والسجدة سواء لان كل ذلك صلاة وأما في الاستحسان فينبغي له أن يسجد وبالقياس نأخذ اه وحاصله على ما ذكره الفقهاء كما في البدائع لمخصان المتلوة خارج الصلاة تؤدي على نعت سجدة الصلاة والمتلوة في الصلاة الافضل أن يسجد لها ثم اذا سجد وقام يكره له أن يركع كما رفع رأسه سرا كان آية السجدة في وسط السورة أو عند ختمها وبقي بعدها الى الختم قدر آيتين أو ثلاث فينبغي ان يقرأ ثم يركع فينظر ان كانت الآية في الوسط فانه ينبغي أن يختمها ثم يركع وان كانت عند الختم فينبغي أن يقرأ آيات من سورة أخرى ثم يركع وان كان بقي الى الختم قدر آيتين أو ثلاث كما في بني اسرائيل واذا السماء انشقت فينبغي أن يقرأ بقية السورة ثم يركع فان وصل اليها سورة أخرى فهو أفضل ولو لم يسجد وانما ركع ذكر في الاصل ان القياس انهم سواء والاستحسان انه لا يجزئه وبالقياس نأخذ والتفاوت ما بينهما ان ما ظهر من المعاني فقياس وما خفي فاستحسان ولا ترجيح في الخفي لمخفائه ولا للظاهر لظهوره فيرجع الى طلب الرجمان الى ما اقترن بهما من المعاني ففي قوى الخفي أخذوا به ومثي قوى الظاهر أخذوا به وههنا قوى دليل القياس فأخذوا به لما روى عن ابن مسعود وابن عمر انهما أجازا أن يركع عن السجود في الصلاة ولم يرد عن غيرهما خلافاه فكان كالأجماع ثم اختلفوا في محل القياس والاستحسان فذكر العامة انه في اقامة الركوع مقام السجدة في الصلاة وقال بعضهم انه خارج الصلاة بان تلاها في غير الصلاة فركع وليس هذا بسديد بل لا يجزئه ذلك قياسا واستحسانا لان الركوع خارج الصلاة لم يجعل قرية فلا ينوب مناب القرية وعن محمد بن سلمة ان السجدة الصليبية هي التي تقوم مقام سجدة التلاوة لا الركوع ويرده ما صرح به محمد في الكتاب كما أسلفناه ولو لم يركع حتى طالت القراءة لم يجز وان نواه عن السجدة وكذا السجدة الصليبية لا تنوب عنها اذا طالت القراءة لانها صارت دينالوجوبها مضيقا والدين يقضى به له لا بما عليه والركوع والسجود عليه فلا يتأدى به الدين واذا لم تطل القراءة لا يحتاج الركوع والسجدة الصليبية في اقامتها مع سجود التلاوة الى النية فالفرض ينوب عن تحية المسجد وان لم ينو ومن المشايخ من قال يحتاج الى النية وذكر الاسمي بان انه لو لم توجد النية منه عند الركوع لا يجزئه ولو نوى في الركوع فيه قولان ولو نوى بعد رفع الرأس منه لا يجوز بالاجماع وأكثر المشايخ لم يقدروا الطول القراءة شيا فكان الظاهر انهم فوضوا ذلك الى رأي المجتهد وبعضهم قالوا ان قرأ آية أو آيتين لم تطل وان قرأ ثلاثا طالت وصارت بحمل القضاء والظاهر ان الثلاث لا تعدم الفور اه واختار قاضيان ان الركوع خارج الصلاة ينوب عنها وفي المجتبى وانما ينوب الركوع عنها بشرطين أحدهما النية والثاني ان لا يتخلل بين التلاوة والركوع ثلاث آيات الا اذا كانت الآيات الثلاث من آخر السورة كسبي اسرائيل واذا السماء انشقت اه واختلف فيما ان ركع على الفور للصلاة وسجد هل الجزى عن سجدة التلاوة الركوع أو السجود فقبل الركوع لانه أقرب وقيل السجود لان الركوع بدون النية لا يجزئ وفي السجود اختلاف وفائده تظهر فيما اذا تلا الفاتحة وعشرين آية مثلا آخرها آية

واختلفه وفي الركوع وقد نقل في الفتح عن البدائع الاجماع على اجزاء الصليبية بدون نية فتوافق مافي الخلاصة والبدائع على مخالفة مافي المحيط في الفصلين لكن ذكر في الفتح عبارة البدائع بطولها وفي آخرها التصريح بوجوب النية في ايقاع الصليبية عن التلاوة فيما اذا لم تطل القراءة على ما هو اصل الصورة ثم قال فلم يصح ما تقدم من نقل الاجماع على عدم اشتراطها اه

(قوله وفي القنية ولو نواها في الركوع الخ) قال في النهرويني حمله على الجهرية اه قلت لعل وجهه والله تعالى أعلم ما يأتي عن القنية أيضا ان الركوع أولى في صلاة الخافتة وعنده في التتارخانية بقوله لئلا يلتبس الامر على القوم فإنه يفيد انه لا يلزم القوم نيتها في الركوع لانه لا علم لهم بتلاوته والالم يحصل عليهم التباس بخلاف الجهرية قال بعض الفضلاء فان قلت لم لا ينوب السجود الذي بعد هذا الركوع عن السجدة التلاوية في حق المقتدى قلت لانه لما نوى الامام الركوع تعين له فلا ينوب عن سجدة التلاوية في حق المقتدى وان نواه فان قلت من أين يعلم المقتدى ان امامه نواه في الركوع قلت يمكن أن يخبره الامام قبل أن يتكلم أو يخرج من المسجد فيأتي به (قوله بشرط اتحاد المجلس) ذكر في النهروين البدائع عدم الاشتراط فقال اتحاد المجلس أو يتلف وكذا قال في الدرر وان اختلف قال الرملي ١٣٤ ومثل ما في البحر في غاية البيان والنهاية والز يلعى وغيرها فظاهر ما في النهروين نقلان

البدائع والدرر مخالفا لما في البحر وغيره والظاهر ان فيه اختلافا وينبغي ترجيح ما في البحر تأمل اه قلت ذكر في النهروين بعد ما نقلناه عنه وهذا على اطلاقه ظاهر الرواية وفي رواية النوادر لا تكفيه الواحدة ومنشأ ولو تلاها خارج الصلاة فسجد وأعادها فيها سجد أخرى وان لم يسجد أولا كفته واحدة

السجدة وركع عقبها ثم رفع رأسه وقرأ عشر آيات مثلا ثم سجد ولم يكن نواها في الركوع يجب عليه سجدة التلاوة على حدة اما اذا سجد عقب الركوع فإنه خرج عن العهدة لا محالة في ظاهر الرواية نواها في الركوع أو لم ينو اه وفي القنية ولو نواها في الركوع عقب التلاوة ولم ينوها المقتدى لا ينوب عنه ويسجد اذا سلم الامام ويعيد القعدة ولو تركها تفسد صلاته اه ثم قال السجود أولى من الركوع لها في صلاة الجهر دون الخافتة وقيد المصنف بكونها لا تقضى خارجا لانه لو أخرها من ركعة الى ركعة وانها تقضى مادام في الصلاة لان الصلاة واحدة لكن لا يلزم جواز التأخير بل المراد الاجزاء لما في البدائع من انها واجبة على الفور وانه اذا أخرها حتى طالت القراءة تصير قضاء وبأثم لان هذه السجدة صارت من أفعال الصلاة ملحقمة بنفس التلاوة ولما فعلت فيها مع انها ليست من أصل الصلاة بل زائدة بخلاف غير الصلواتية فانها واجبة على التراخي على ما هو المختار اه (قوله ولو تلاها خارج الصلاة فسجد وأعادها فيها) أي أعاد تلاوتها في الصلاة (سجدة أخرى) لان الصلواتية أقوى فلا تكون تبعا للاضعف (قوله وان لم يسجد أولا كفته واحدة) وهي صلاتية تنوب عنها وعن الخارجية لان المجلس متحد والصلواتية أقوى فصارت الاولى تبعا لها فلوم يسجد في الصلاة سقطت لان الخارجية أخذت حكم الصلواتية فسقطت تبعا لها أراد بالاكْتفا ان يكون بشرط اتحاد المجلس فان تبديل مجلس التلاوة مع مجلس الصلاة فكل سجدة وانما أفردها بالذكرة مع دخولها تحت قوله كمن كررها في مجلس لاني مجلسين لخالفها في انه اذا سجد للخارجية لا تكفي عن الصلواتية بخلاف ما اذا لم تكن صلاتية وسجد الاولى ثم أعادها فان السجدة السابقة تكفي والحاصل انه يجب التداخل في هذه على وجه تكون الثانية مستتعبة للاولى ان لم يسجد للاولى لان اتحاد المجلس يوجب التداخل وكون الثانية قوية منع من جعل الاولى مستتعبة اذا استباح الضعيف للقوى عكس المعقول ونقض للاصول فوجب التداخل على الوجه المذكور وأشار الى انه لو تلاها المصلي بعدما سمعها من غيره مرة أو مرارات تكفيه سجدة واحدة وقيد بكون الاولى تلاها خارج الصلاة لانه لو قرأها في الصلاة أو لم يسجد فأعادها في مكانه ذكر في كتاب الصلاة انه يلزمه أخرى لان المتسولة في الصلاة لا وجود لها لاحقية ولا حكما والموجود هو الذي يستتبع دون المعدوم بخلاف ما اذا كانت الاولى خارجة وانها باقية بعد التلاوة حكما وذكر في النوادر انه

البدائع والدرر مخالفا لما في البحر وغيره والظاهر ان فيه اختلافا وينبغي ترجيح ما في البحر تأمل اه قلت ذكر في النهروين بعد ما نقلناه عنه وهذا على اطلاقه ظاهر الرواية وفي رواية النوادر لا تكفيه الواحدة ومنشأ ولو تلاها خارج الصلاة فسجد وأعادها فيها سجد أخرى وان لم يسجد أولا كفته واحدة

التخالف هل بالصلاة يتبدل المجلس أولا اه أي هل يتبدل حكم أم لا يتبدل أصلا كما بسطه في غاية البيان ثم قال وأفرده هذه المسئلة بالذكرة مع دخولها تحت قوله كمن كررها في مجلس الى آخر ما ذكره أخوه هنا وحينئذ فاني النهروين

مشكل لان تعميمه أولا يناق ما ذكره منشأ للخلاف وما بعده وقد ذكر الخلف الشارح الز يلعى ولكن بعد تعليقه لكفاية الواحدة باتحاد المجلس كما علق المؤلف ولا غبار عليه وقد ذكر في الشرنبلالية ما يفيد الجواب حيث ذكر ان قول الدرر وان اختلف المجلس بناء على تسليم الوجه لرواية النوادر وهو ان المجلس يتبدل بالصلاة حكما والافقلى الظاهر فهو متحد حقيقة وحكما ويمكن جل ما في النهروين على هذا وعليه فلا مخالفة بينه وبين ما في البحر وغيره ولا خلاف تأمل (قوله ثم سلم) قال الرملي يعني ثم سلم ولم يسجد لها فيها فلوم يسجد لها فيها وأعادها في مكانه لا يلزمه أخرى كما يستفاد من اطلاق قولهم كمن كررها في مجلس وعلى قول البعض ان التداخل فيها في الحكم لا في السبب تلزمه أخرى اه وفيه

لا يلزمه ووفق الزاهد السرخسي يندم ما يحمل الاولى على ما اذا أعادها بعد الكلام وجل الثاني على ما اذا كان قبله فلو لم يسجدها في الصلاة حتى يسجدها الا ان قال في الاصل أجزاء ههنا وهو محمول على ما اذا أعادها بعد السلام قبل الكلام لانه لم يخرج عن حرمة الصلاة فكانه كررها في الصلاة وسجدا لا يستقيم هذا الجواب فيما اذا أعادها بعد الكلام لان الصلاة قد سقطت عنه بالكلام كذا في البدائع وصحح التوفيق في المحيط وهذا يفيد ان الصلاة تقضى بعد السلام قبل ان يتكلم وان لم يأت بمناف محرمتها فينبغي ان يقيد قوله -م الصلاة لا تقضى خارجها بهذا وان يراد بالخارج الخارج عن حرمتها (قوله كن كررها في مجلس لاني مجلسين) وأنه يكفيه واحدة في الاول دون الثاني والاصل فيه ما روى أن جبريل عليه السلام كان ينزل بالوحى فيقرأ آية السجدة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ورسول الله كان يسمع ويتلقن ثم يقرأ على أصحابه وكان لا يسجد الا مرة واحدة وهو مروى عن عدة من الصحابة ولان المجلس جامع للمتفرقات ولان في ايجاب السجدة لكل تلاوة حرجا خصوصا للمعلمين والمتعلمين وهو منفي بالنص قيد بسجدة التلاوة لان الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم بان سمعه أو ذكره في مجلس واحد مرارا فيها اختلاف فبعضهم قاسها على ما وبعضهم منعه وأوجبها لكل مرة لانه من حقوق العباد ولا تدخل فيها وهو وجفاء له كما ورد في الحديث وقد مناتر حجه واما تسميت من عطس في مجلس واحد مرارا فأوجبها بعضهم كل مرة والصحیح انه ان زاد على الثلاث لا يشتمه لما روى عن عمر رضي الله عنه انه قال للعطس في مجلسه بعد الثلاث قم فانتزعتك من ركوم وفي المجتبى والاختلاف في وجوب تعظيم اسمه تعالى عند ذكره في كل مرة وأطلقه فشمع ما اذا تلا مرارا ثم يسجد وما اذا تلا وسجد ثم تلا بعده مرارا في مجلس واحد وهو متداخل في السبب دون الحكم ومعناه ان يجعل التلاوة المتعددة كتلاوة واحدة تكون الواحدة منها سببا والباقي تبع لها وهو الابق بالعبادات اذا السبب متى تحقق لا يجوز ترك حكمه ولهذا يحكم بوجودها في موضع الاحتياط حتى تبرأ ذمته بيقين والتداخل في الحكم الابق في العقوبات لانها شرعت للزجر فهو ينزجر بواحدة فيحصل المقصود فلا حاجة الى الثانية والفرق بينهما ان التداخل في السبب ينوب فيه الواحدة عما قبلها وعما بعدها وفي التداخل في الحكم لا تنوب الا عما قبلها حتى لو زانم زنا في المجلس يحد ثانيا بخلاف حد القذف اذا أقيم مرة ثم قذفه مرارا لم يحد لان العار قد اندفع بالاول لظهور كذبه وقيد بكون الآية واحدة لان من قرأ القرآن كله في مجلس واحد لزمه أربع عشرة سجدة لان المجلس لا يجعل الكلمات المختلفة الجنس بمنزلة كلام واحد كن أقر لانسان بألف درهم ولا سحر بمائة دينار ولعبده بالعق لا يجعل المجلس الواحد لكل اقرار او احواد وكذا المخرج منتف وأطلق في المجلس فشمع ما اذا طال فإنه لا يتبدل به حتى لو تلاها في الجامع في زاوية ثم تلاها في زاوية أخرى لا يجب عليه الا سجدة واحدة وكذلك حكم السماع وكذلك البيت والمحمل والسفينة في حكم التلاوة والسماع سواء كانت السفينة واقفة أو جارية وكذلك لا يختلف بمجرد القيام ولا بخطوة وخطوتين وكلمة أو كلمتين ولا بلقمة أو لقمتين بخلاف ما اذا كان كثيرا وبخلاف ما اذا نام مضطجعا أو باع ونحوه فإنه يتبدل المجلس وكذلك لو ارضعت صبا وكل عمل يعلم انه قطع للمجلس بخلاف التسبيح ونحوه فإنه ليس بقاطع كالنوم قاعدا وفي الدوس وتسدية الثوب ورحا الطحن والانتقال من عصن الى عصن والسبح في نهر أو حوض يتكرر على الاصح ولو كررها را كبا على الدابة وهي تسير يتكرر الا اذا كان في الصلاة لان الصلاة جامعة

نظر بل الكلام فيما اذا
سجد لها فيها كما يرشد
اليه التعليل وعبارة
الزيلي والنهر صريحة
في انه يسجد لها فيها (قوله
وهذا يفيد الخ) الاشارة
الى قوله فلو لم يسجدها
في الصلاة الخ وقوله وان
لم يأت بمناف حق التعبير
أن يقال ولم يأت بخلاف
ان وقوله وان يراد
كن كررها في مجلس لاني
مجلسين

بالخارج من حرمتها الظاهر
عطفه بأوبدل الواو أى
ان قوله -م الصلاة لا
تقضى خارجها اما أن
يقيد بهذه الصورة أى
تخصيص منه هذه
الصورة واما ان يراد
بخارجها خارج حرمتها
(قوله وكذلك البيت)
قال في النهر الا اذا كان
كثيرا كدار السلطان

(قوله وأما إذا كررها في ركعتين) قال في النهر واختلف في الصلاة قال الثاني هي واحدة وقال محمد الانتقال من ركعة إلى أخرى
 يوجب الاختلاف لان القول بالتداخل يؤدي إلى إحداهما أحدى الركعتين عن القراءة فتفسد قلنا ليس من ضرورة الاتحاد
 بطلان العدد في حق حكم آخر كذا في الفتح وهو ظاهر في ترجيح قول الثاني لأنه في السراج جعل قول محمد استحسانا وقدمه بما إذا
 صلى بغير الأسماء ما به فإن لم يرض فلا وان لادونه على الدابة اختلفوا على قوله قال بعضهم يتكرر وآخرون لا ثم قال في الفتح ما علل
 به محمد بقيد تقيد الصلاة بالنفل ١٣٦ والوتره مطلقا وفي الفرض بالركعة الثانية أما بعد أداءه فرض القراءة فينبغي ان

تكفيه واحدة إذا مانع
 من التداخل منتف مع
 وجود مقتضى وهذا
 البحث منقول في السراج
 لو أعادها في الثالثة أو
 الرابعة اختلفوا فيه على
 قول محمد (قوله فالقياس
 أن تكفيه واحدة) قال
 في الحانسة وبالقياس
 نأخذ اه (قوله
 فالحاصل ان اختلاف
 المجلس حقيقي الخ) وكذا
 اتحاده حقيقي كالبيت
 ونحوه وحكمي كالأكل
 لثمتين أو مشي خطوتين
 كما في النهر (قوله وقد
 يقال ان الأولى الخ) قال
 الرملي المبادرة أولى في
 العبادة ولا يمنع منه قول
 البعض لضعفه بالنسبة
 إلى الظاهر تأمل اه
 ومثله في شرح الشيخ
 اسمعيل وقال لا سيما إذا
 كان بعض الحاضرين
 محتمل الذهاب قبل التمام

لأما كن إذا الحكم بحجة الصلاة دليل اتحاد المكان قالوا إذا كان معه غلام يمشي وهو في الصلاة
 راكبا وكررها تكرر الوجوب على الغلام دون الركب وهذا إذا كان في ركعة واحدة وأما إذا كان
 كررها في ركعتين فالقياس ان تكفيه واحدة وهو قول أبي يوسف الأخير وفي الاستحسان ان يلزمه
 لكل تلاوة سجدة وهو قول أبي يوسف الأول وهو قول محمد وهذه من المسائل الثلاث التي رجع
 فيها أبو يوسف عن الاستحسان إلى القياس أحداها هذه والثانية ان الرهن بمهر المثل لا يكون رهنا
 بالمتعة قياسا وهو قول أبي يوسف الأخير وفي الاستحسان ان يكون رهنا بما هو وقوله الأول وقول
 محمد والثالثة إذا جئ العبد جنابة فيما دون النفس واختار المولى الفداء ثم مات المجني عليه القياس
 ان يخبر المولى ثانيا وهو وقوله الأخير وفي الاستحسان لا يخبره وقوله الأول وقول محمد وعلى هذا
 الخلاف إذا صلى على الأرض وقرأ آية السجدة في ركعتين ولو سمعها المصلي الركب من رجل ثم
 سارت الدابة ثم سمعها ثانيا عليه، سجدتان هو الصحيح لأنها ليست بصلاته ولو سارت الدابة ثم نزل
 فتلاها أخرى يلزمه أخرى كذا في المحيط وفي فتح القدير واعلم ان تكرار الوجوب في التسدية
 بناء على المعتاد في بلادهم من انها ان يغرس الحائك خشبات يسوي فيها السدى ذاهبا وآيبا أما على
 ما هي ببلاد الاسكندرية وغيرها بان يدبرها على دائرة عظيمة وهو جالس في مكان واحد فلا يتكرر
 الوجوب اه فالحاصل ان اختلاف المجلس حقيقي باختلاف المكان وحكمي باختلاف الفعل ولو
 تبدل مجلس السامع دون التالي تكرر الوجوب على السامع واختلفوا في عكسه والاصح انه لا يتكرر
 على السامع لان السبب في حقه السماع ولم يتبدل مجلسه فيه وعلى ما صححه المصنف في المكافي
 من أن السبب في حقه التلاوة والسماع شرط يتكرر الوجوب عليه لان الحكم يضاف إلى السبب
 لا للشرط وإنما تكرر الوجوب عليه في المسئلة الأولى مع اتحاد مجلس السبب لان الشرع أبطل
 تعدد التلاوة المتكررة في حق التالي حكما لاتحاد مجلسه لا حقيقة فلم يظهر ذلك في حق السامع
 فاعتبرت حقيقة التعدد فتكرر الوجوب فعلى هذا ان يتكرر على السامع أما يتبدل مجلسه أو يتبدل
 مجلس التالي وفي القنية تلاوة آية السجدة ويريد أن يكررها للتعليم في المجلس والأولى أن يبادر
 في سجد ثم يكرر اه وقد يقال ان الأولى أن يكررها ثم يسجد آخرها ان بعضهم قال ان التداخل
 في الحكم لافي السبب حتى لو سجد الأولى ثم أعادها لزمته أخرى كحد الشرب والزنا نقله في المحتبي
 فلا احتياط على هذا التأخير كما لا يخفى وفي القنية أيضا ولو صليا على الدابة فقرأ أحدهما آية السجدة
 في الصلاة مرة والأخرى في صلته مرتين وسمع كلاهما من صاحبه فعلى من تلاها مرتين سجدة واحدة

كما يتفق في الدروس فانه ربما يأتي بها وقد يتوهم لعدم سجود المعلم
 عدم الوجوب والاحتياط العمل بما ذكره الدليل فالأولى ان يبادر (قوله فعلى من تلاها مرتين سجدة واحدة الخ) قال الرملي أي
 غير السجدة الصلاة إذ لا كلام في وجوبها وقوله وعلى صاحبه سجدتان أي خارج الصلاة كذلك فيكون عليه ثلاث سجدات
 وهذه رواية النوادر وكلام هذا الشارح يدل على انه فهم من كلام القنية انه لا يجب على الأول السجدة خارجة فقط وليس
 كذلك اه قلت وهذا المثل يرشد إليه تعبير قاضيان حيث فصل بين ما يجب في الصلاة وما يجب خارجها وقد اختار خلاف
 ما في القنية فانه قال وفي ظاهر الرواية لا يلزمه بقراءة صاحبه السجدة واحدة وعليه الاعتماد لاننا نل نظرنا إلى مكان السامع

خارج

خارج الصلاة وعلى صاحبه سجدة تان اه وقد يقال بل الواجب على من تلاها مرتين سجدة تان أيضا
صلاية بتلاوته وخارجية بتلاوة صاحبه ثم رأيت بحمد الله تعالى في فتاوى قاضيان ان على كل
منهما سجدة تان صلاية بتلاوته وخارجية بسماعه من صاحبه وأطال الكلام في بيانه فراجعه
(قوله) وكيفيته أن يسجد بشرائط الصلاة بين تكبيرتين بلارفع يده وتشهد وتسلم أي وكيفيته
المسجود وقد منا انه يستثنى من شرائط الصلاة التحريمية والمراد بالتكبيرتين تكبيرة الوضع
وتكبيرة الرفع وكل منهما سنة كما صححه في البدائع الحديث أبي داود في السنن من فعله عليه الصلاة
والسلام كذلك وإنما لا يرفع يديه عند التكبيرة لان هذا التكبير مفعول لا محل الانحطاط
لالتحرمة كما في سجود الصلاة وكذا التكبير للرفع كما في سجود الصلاة وهو المروى من فعله عليه
السلام وابن مسعود من بعده وإنما لا يتشهد ولا يسلم لانه للتحليل وهو يستدعى سبق التحريمية وهي
معدومة واختلافهما فيما يقوله في هذه السجدة والاصح انه يقول سبحان ربى الاعلى ثلاثا كسجدة
الصلاة ولا ينقص منها وينبى أن لا يكون ما صحح على عمومه فان كانت السجدة في الصلاة فان كانت
فريضة قال سبحان ربى الاعلى أو نفل قال ماشاء مما ورد كسجدة وجهى للذى خلقه الى آخره وقوله
اللهم اكتب لى بها عندك اجر اوضع عنى بها وزرا واجعلها لى عندك ذخرا وتقبلها منى كما تقبلتها من
عبدك داود وان كان خارج الصلاة قال كلما أثر من ذلك كذا في فتح القدير وما يستحب لادائها
أن يقوم فيسجد لان الحرور سقوط من القيام والقرآن ورد به وهو مروى عن عائشة رضى الله عنها
وان لم يفعل لم يضره وما وقع فى السراج الوهاج من انه اذا كان قاعدا لا يقوم لها بخلاف المذهب
وفى المضمرات يستحب أن يقوم ويسجد ويقوم بعسر رفع الرأس من السجدة ولا يقعد اه والثانى
غريب وأفاد فى القنية انه يقوم لها وان كانت كثيرة وأراد أن يسجد هاترا دفة ومن المستحب
أن يتقدم التالى بوصف القوم خلفه فيسجدون ويستحب أن لا يرفع القوم رؤسهم قبله وليس هو
اقتله حقيقة لانه لو فسدت سجدة الامام بسبب لا يتعدى اليهم وفى المجتبى معزى الى شيخ الاسلام
لا يؤمر التالى بالتقديم ولا بالصف ولكنه يسجد ويسجدون معه حيث كانوا وكيف كانوا وذ كر أبو
بكر ان المرأة تصلح امام الرجل فيها اه وفى السراج الوهاج ثم اذا أراد السجود ينويها بقلبه ويقول
بلسانه أسجد لله سجدة التلاوة الله أكبر كما يقول أصلى لله تعالى صلاة كذا (قوله) وكراهه أن يقرأ
سورة ويديع آية السجدة لا عكسه) لانه يشبه الاستنكاف عنها عند فى الاول وفى الثانى مبادرا
لها قال محمد وأحب الى أن يقرأ قبلها آية أو آيتين وذ كر قاضيان ان قرأ معها آية أو آيتين فهو
أحب وهذا أعم من الاول لصدقه بما اذا قرأ بعدها آية أو آيتين بخلاف الاول وعلاه بقوله دفعا
لهم التفضيل أى تفضل أى السجدة على غيرها اذ الكل من حيث انه كلام الله تعالى فى رتبته
وان كان لبعضها بسبب اشتماله على ذكر صفات الحق جل جلاله زيادة فضيلة باعتبار المذكور
لا باعتبار من حيث هو قرآن وفى الكافى قبل من قرأ أى السجدة كلها فى مجلس واحد وسجد
لسكل منها كفاه الله ما أهمه وما ذكر فى البدائع فى كراهة ترك آية السجدة من سورة يقرأها لان
فيه قطع النظم القرآن وتغيير التأليف واتباع النظم والتأليف مأمور به قال الله تعالى فاذا قرأناه
فاتبع قرآنه أى تأليفه فكان التغيير مكروها يقتضى كراهة ذلك كذا فى فتح القدير وأقول وان
كان ذلك مقتضاه لكن صرح بعده فى البدائع بخلافه فقال ولو قرأ آية السجدة من بين السور لم

كذلك فى حق السامع أيضا
لان السماع بناء على
التلاوة اه وعبارة
الظهيرية كالقنية (قوله)
وكل منهما سنة) قال
فى التارخانية وفى الحجة
وقال بعض المشايخ لو سجد
ولم يكبر يخرج عن
العهد قال فى الحجة وهذا
يعلم ولا يعمل به لافيه
من مخالفة السلف (قوله)
وفى المضمرات الخ) قال
الرملى والذى فى المضمرات
بعد ذكر المسئلة كذا
فى الفتاوى الظهيرية
ووجدت مكتوبا بخط

وكيفيته أن يسجد بشرائط
الصلاة بين تكبيرتين
بلارفع يده وتشهد وتسلم
وكراهه أن يقرأ سورة ويديع
آية السجدة لا عكسه

شيخ الاسلام المرحوم
الشيخ محمد الغزى الذى
بنسختى من الفتاوى
الظهيرية واذا أراد أن
يسجد يقوم ثم يرفع رأسه
من السجود واذا رفع
رأسه يقعد انتهى بلفظه
اه قلت والظاهر ان فى
نسخته سقط لان الذى
رأيت فى الظهيرية وكذا
فى التارخانية معزى اليها
واذا رفع رأسه من السجود
يقوم ثم يقعد وكذا
قال فى شرح المنية وفى

١٨ - بحر ثانى الظهيرية انه يستحب القيام بعد الرفع منها أيضا (قوله) يقتضى كراهة ذلك) خبر عن ما فى قوله وما ذكر
فى البدائع أى يقتضى الكراهة فى قراءة أى السجدة كلها فى مجلس (قوله) لكن صرح بعده فى البدائع بخلافه) ظاهره ان كلامه

متناقض لانه يفيد ان ما صرح به بعدده فيه تغيير لنافعه والاحسن ما في شرح المنية حيث قال وفيه نظر لان تغيير التاليف انما يحصل باسقاط بعض الكلمات أو الآيات من السورة لا بد ذكر كلة أو آية منها على ما مر من ان قراءة آية من بين الآيات كقراءة سورة من بين السور فكلا يكون قراءة سور منفردة من اثناء القرآن مغير للتاليف والنظم لا يكون قراءة آية من كل سورة مغير له نعم يقتضى أنه لو ترك آية السجدة من آخر السورة لا يكره وفيه ما فيه اه أى فالاولى ان يذكر صاحب البدائع ولانه يشبه الاستنكاف حتى لا يرده هذا الاخير هذا وما نقله الرملى عن المقدسى من ان قراءة تلك الآيات متوالية في مجلس تغيير للنظم واحداث تاليف جديد بخلاف ما صرح به في البدائع بعدلان تلك آية مفردة اه ظاهر فيما لو أخر السجدة لما بعد التلاوة أما لو سجد عقب كل آية فلا لان ذلك فاصل للتاليف كما قالوا فيما لو انتقل من آية الى أخرى من سورة واحدة في ركعتين لا يكره اذا كان بينهما آيتان فأكثر ١٣٨ ولو في ركعة كره مطلقا كما به عليه في شرح المنية وكذا قراءة سورتين فصل بينهما

بسورتين يكره في كل ركعة لاركعتين كما به عليه في الفتح تأمل ولذا والله تعالى أعلم قال في النهران ما في الكافي وان كان ظاهره ان في انه قرأ آية السجدة على الولاة ثم سجد لها الا انه يحتمل انه سجد لكل واحدة عقب قراءتها

يضره ذلك لانها من القرآن وقراءة ما هو من القرآن طاعة كقراءة سورة من بين السور وقبده قاضيان بان يكون في غير الصلاة فظاهر انه لو كان في الصلاة كره فهو مقيد لقوله لا عكسه ثم قال في البدائع ولو قرأ آية السجدة وعنده ناس فان كانوا متوضئين متأهبين للسجدة قرأها جهرًا وان كانوا غير متأهبين ينبغي أن يخفص قراءتها لانه لو جهر بها لصار موجبا عليهم شيأ بما يتكاسلون عن أدائه فيقعون في المعصية اه وذكر الشارح ولو قرأ آية السجدة الا المحرف الذي في آخرها لا يسجد ولو قرأ المحرف الذي يسجد فيه وحده لا يسجد الا أن يقرأ أكثر آية السجدة بحرف السجدة وفي مختصر البحر لوقرأوا يسجدوسكت ولم يقرأوا اقترب تلزمه السجدة اه وفي فتاوى قاضيان رجل سمع آية السجدة من قوم من كل واحد منهم حرفا ليس عليه أن يسجد لانه لم يسمعها من نال والله سبحانه أعلم وبعباده أرحم

باب المسافر

باب المسافر

من جاوز بيوت مصره مريدا سيرا وسطا ثلاثة أيام في بر أو بحر أو جبل قصر الفرض الرباعي وهذا ليس بركوه وما في الكتاب من قوله لا عكسه شامل له اذ ليس فيه تغيير نظم القرآن فحمل عليه فتدبره اه ثم ان ما قاله المقدسى مبنى على مانبه عليه في النهران ما في

أى باب صلاة المسافر لان الكلام في أبواب الصلاة ولا شك ان السفر عارض مكتسب كالتلاوة الا ان التلاوة عارض هو عبادة في نفسه الابعاض بخلاف السفر الابعاض فلذا أخر هذا الباب عن ذلك والسفر لغة قطع المسافة من غير تقدير بمدة لانه عبارة عن الظهور ولهذا جعل أصحابنا رجهم الله قوله صلى الله عليه وسلم ليس على الفقير والمسافر أضحية على الخروج من بلد أو قرية حتى سقط الأضحية بذلك التقدير كذا في المجتبى وذكر في غايه البيان والسراج الوهاج ان من الاحكام التي تغيرت بالسفر الشرعى سقوط الأضحية وجعله كالقصر وظاهره انها لا تسقط الا بالسفر الشرعى وسيأتى تحقيقه ان شاء الله تعالى في محله والاضافة في صلاة المسافر اضافة الشيء الى شرطه والفعل الى فاعله (قوله من جاوز بيوت مصره مريدا سيرا وسطا ثلاثة أيام في بر أو بحر أو جبل قصر الفرض الرباعي) بيان للموضع الذي يبدأ فيه القصر ولشروط القصر ومدته وحكمه أما الاول فهو مجاوزة بيوت المصر لما صح عنه عليه السلام انه قصر العصر بذي الحليفة وعن علي انه خرج من البصرة

البدائع انما هو من بين السورة بالافراد لا السور جمع سورة كما ذكره المؤلف فانه تحريف (قوله وقبده قاضيان) فصلى أى قيد عدم كراهته العكس بان يكون في غير الصلاة قال في الذخيرة قالوا ويجب أن يكره في حالة الصلاة لان الاقتصار على آية واحدة في الصلاة مكرهه (باب صلاة المسافر) (قول المصنف سيرا وسطا) قال الشارح الزيلعي وسطا صفة لمصدر محذوف والعامل فيه السير المذكور لانه مقدر بان والفعل تقديره مريداً ان يسير سيرا وسطا في ثلاثة أيام ومراده التقدير لان يسير فيها سيرا وسطا وان يريد ذلك السير وانما يريد قدر تلك المسافة وكان ينبغي أن يقول مريداً سيرا وسطا في بر أو بحر أى مريداً مسيرة ثلاثة أيام يسير وسط أو تقول في كلامه تقديم وتأخير وحذف تقديره مريداً ثلاثة أيام سيرا وسطا أى يسير وسط اه قال في النهر ودعا الى ذلك أنه ليس في الكلام ما يعمل في ثلاثة اذ لا يصح أن يكون العامل مريداً لانه حينئذ يكون مفعولاً به والمعنى انما هو على الظرفية ولا سيرا لان المصدر اذا وصف لا يعمل فتعين ما قال لكن قال العيني ان هذا التوكيد مستغنى عنه بان يكون

فصلي الظهر أربعاً ثم قال انالوجا وزنا هذا الخص لصليته تاركه تين والمحصر بالخاء المعجمة والصاد
المهـمة بيت من قصب كذا ضبطه في السراج الوهاج ويدخل في بيوت المصر روضه وهو ما حول
الدينسة من بيوت ومساكن ويقال محرم المسجد روض أيضاً وظاهر كلام المصنف انه لا يشترط
مجاورة القرية المتصلة بروض المصر وفيه اختلاف وظاهر المجتبى ترجيح عدم الاشتراط وهو الذي
يفيده كلام أصحاب المتون كالهداية أيضاً وخزم في فتح القدير بالاشتراط واعترض به على الهداية
وصحح قاضيان في فتاواه انه لا بد من مجاورة القرية المتصلة بروض المصر بخلاف القرية المتصلة
بفناء المصر فانه يعتبر مجاورة الفناء لا القرية ولم يذكر المصنف مجاورة الفناء للاختلاف وفصل
قاضيان في فتاواه فقال ان كان بينه وبين المصر أقل من قدر غلوة ولم يكن بينهما مزرعة يعتبر
مجاورة الفناء أيضاً وان كانت بينهما مزرعة أو كانت المسافة بينه وبين المصر قدر غلوة يعتبر مجاورة
عمران المصر اه واطلق في المجاورة فانصرفت من الجانب الذي خرج منه ولا يعتبر مجاورة محلة
بجذائه من الجانب الآخر فان كانت في الجانب الذي خرج منه محلة منفصلة عن المصر وفي القديم
كانت متصلة بالمصر لا يقصر الصلاة حتى يجاوز تلك المحلة كذا في الخلاصة وذكر في المجتبى ان قدر
الغلوة ثلثمائة ذراع الى أربع مائة وهو الاصح وفي المحط وكذا اذا عاد من سفره الى مصر لم يتم حتى
يدخل عمران وأما الثاني فهو ان يقصد مسيرة ثلاثة أيام فلو طاف الدنيا من غير قصد الى قطع مسيرة
ثلاثة أيام لا يترخص وعلى هذا قالوا أمير خرج مع جيشه في طلب العدو ولم يعلم أين يدر كهـم فانهم
يصلون صلاة الاقامة في الذهاب وان طالت المدة وكذلك المكث في ذلك الموضع اما في الرجوع فان
كانت مدة سفر قصر واولى اعتبار القصد تفرغ في صبي ونصراني خرجا قاصدين مسيرة ثلاثة أيام
ففي أثناءها بلغ الصبي وأسلم الكافر يقصر الذي أسلم فيما بقي ويتم الذي بلغ لعدم صحة القصد والنية
من الصبي حين أنشأ السفر بخلاف النصراني والباقي بعد صحة النية أقل من ثلاثة أيام وسأني أيضاً
وانما كتنى بالنية في الاقامة واشترط العمل معها في السفر لما ان في السفر الحاجة الى الفعل وهو
لا يكفي مجرد النية ما لم يقارنها عمل من ركوب أو مشي كالصائم اذا نوى الافطار لا يكون مفطراً
ما لم يفطر وفي الاقامة الحاجة الى ترك الفعل وفي الترك يكفي مجرد النية كعبد التجارة اذا نواه للخدمة
وأشار المصنف الى ان النية لا بد أن تكون قبل الصلاة ولذا قال في التجنيس اذا افتتح الصلاة في
السفينة حال اقامته في طرف البحر فنقلها الى البحر وهو في السفينة ونوى السفر يتم صلاة المقيم عند أبي
يوسف خلافاً للمحمد لانه اجتمع في هذه الصلاة ما يوجب الاربع وما يمنع فرجنا ما يوجب الاربع احتياطاً
اه وفيه أيضاً ومن حل غيره لينهـب معه والمحمول لا يدرى أين يذهب معه فانه يتم الصلاة حتى يسير
ثلاثاً لانه لم يظهر المغير واذا سار ثلاثاً فحينئذ قصر لانه وجب عليه القصر من حين جملة ولو كان
صلى ركعتين من يوم حمل وسار به مسيرة ثلاثة أيام فان صلاته تجزئه وان سار به أقل من مسيرة
ثلاثة أيام أعاد كل صلاة صلاه ركعتين لانه تبين انه صلى صلاة المسافر من وهو مقيم وفي الوجه
الاول تبين انه مسافر اه ففي هذه المسئلة يكون مسافر اربع قصده وهو غير مشكل لماسأني
ان الاعتبار بنية المتبوع ولا التابع وأما التقدير بثلاثة أيام فهو ظاهر المذهب وهو الصحيح لاشارة
قواه صلى الله عليه وسلم يمسح المقيم يوماً وليلة والمسافر ثلاثة أيام عم الرخصة الجنس ومن
ضرورته عموم التقدير وتام تحقيقه في فتح القدير والمراد باليوم النهار دون الليل لان الليل
للاستراحة فلا يعتبر والمراد ثلاثة أيام من أقصر أيام السنة وهل يشترط سفر كل يوم الى الليل اختلفوا

سبرامفعول مرید او وسطا
وثلاثة أيام صفتان له أي
كثافي ثلاثة أيام (قوله
لعدم صحة القصد والنية
من الصبي) أقول ذكر
في السراج وكذا في
التارخانية عن الظهيرية
الحائض اذا ظهرت من
حيضها وبينها وبين المقصد
أقل من مسيرة ثلاثة أيام
تصلي أربعاً وهو الصحيح اه
فلتأمل وفي الشرنبلالية
بعد عزوه لمختصر الظهيرية
ولا يخفى انها لا تنزل عن
رتبة الذي أسلم فكان
حقها القصر مثله اه
والظاهر ان هذا مبني على
القول الثاني في الصبي
والكافر انهما يتمان كما
سأني (قوله وسأني)
أي في آخر هذه السوادة
(قوله عم الرخصة) أي
مسح ثلاثة أيام الجنس أي
جنس المسافر من لان اللام
في المسافر للاستغراق
لعدم العهد والمعين ومن
ضرورة عموم الرخصة
الجنس عموم التقدير
بثلاثة أيام لكل مسافر
(قوله وتام تحقيقه الخ)
حاصله ان كل مسافر
بمسح ثلاثة أيام ولو كان
السفر الشرعي أقل من
ذلك ثبت مسافر لا يمكنه
مسح ثلاثة أيام وقد كان
كل مسافر يمكنه ذلك ثم
اعترض هذا الدليل بانه

قد يقال المراد المسافر اذا كان سفره يستوعب ثلاثة ايام قال ولا يقال انه احتمال يخالفه الظاهر فلا يصار اليه لاننا نقول قد صاروا اليه فيما اذا بكر المسافر في اليوم الاول ومشي الى وقت الزوال ثم في الثاني والثالث كذلك فبلغ المقصد فانه مسافر على الصحيح ولا يمكنه المسح تمام ثلاثة ايام لانه صار مقبلا وان قالوا ببقية كل يوم سلحقة بالمنقضي للعلم بانه لا بد من تحمل الاستراحت لا يخرج بذلك من ان مسافر اصح ١٤٠ أقل من ثلاثة ايام فان عصر اليوم الثالث لا يصح فيه فليس تمام الثالث ملحقا

فيه والصحيح انه لا يشترط حتى لو بكر في اليوم الاول ومشي الى الزوال ثم في اليوم الثاني كذلك ثم في اليوم الثالث كذلك فانه بصير مسافر الان المسافر لا بد له من النزول لاستراحة نفسه ودابته فلا يشترط ان يسافر من الفجر الى الفجر لان الاذى لا يطبق ذلك وكذلك الدواب فالحقت مدة الاستراحة بمدة السفر لاجل الضرورة كذلك في السراج الوهاج وبه اندفع ما في فتح القدير لان أقل اليوم اذا كان ملحقا بكثره للضرورة لم يكن فيه مخالفة للحديث المفيد للثلاثة كما ان الليل للاستراحة وهو مذكور في الحديث وأشار المصنف الى انه لا اعتبار بالسراج الوهاج وهو الصحيح لان الطريق لو كان وعرا بحيث يقطع في ثلاثة ايام أقل من خمسة عشر فرسخا قصر بالنص وعلى التقدير بها لا يقصر في معارض النص فلا يعتبر سوى سير الثلاثة وفي النهاية الفتوى على اعتبار ثمانية عشر فرسخا وفي المجتبى فتوى أكثر أئمة خوارجهم على خمسة عشر فرسخا اه وأنا أتجيب من فتواهم في هذا وامثاله بما يخالف مذهب الامام خصوصا المخالف للنص الصريح وفي فتاوى قاضي خان الرجل اذا قصد بلدة والى مقصده طريقان أحدهما مسيرة ثلاثة ايام ولياليها والاخر دونها فسلك الطريق الا بعد كان مسافرا عندنا اه وان سلك الاقصر يتم وهذا جواب واقعة الملاحين بخوارزم فان من الجرجانية الى مدائق اثني عشر فرسخا في البر وفي جيمون أكثر من عشرين فرسخا فجازلر كاب السفينة والملاحين القصر والافطار فيه صاعدا ومقدرا كذلك في المجتبى وذكر الاسيحي المقيم اذا قصد مصر من الامصار وهو مادون مسيرة ثلاثة ايام لا يكون مسافرا ولو انه خرج من ذلك المصر الذي قصد الى مصر آخر وهو أيضا أقل من ثلاثة ايام فانه لا يكون مسافرا وان طاف آفاق الدنيا على هذا السبيل لا يكون مسافرا اه وفي السراج الوهاج اذا كانت المسافة ثلاثة ايام بالسير المعتاد فسار اليها على البريد سير امسرا او على الفرس جيا حينئذ او وصل في يومين قصر اه والمراد بسير البر والجبل ان يكون بالابل ومشي الاقدام والمراد بالابل ابل القافلة دون البريد وأما السير في البحر فيعتبر ما يليق بحاله وهو ان يكون مسافة ثلاثة ايام فيه اذا كانت تلك الرياح معتدلة وان كانت تلك المسافة بحيث تقطع في البر في يوم كافي للجبل يعتبر كونها من طريق الجبل بالسير الوسط ثلاثة ايام وان كانت تقطع من طريق السهل بيوم فالحاصل ان تعتبر المدة من أي طريق أخذ فيه ولهذا دعم المصنف رحمه الله وخرج سير البقر بجر الجملة ونحوه لانه أبطأ السير كما ان أسرع سير الفرس والبريد والوسط ما ذكرنا وفي البدائع ثم يعتبر في كل ذلك السير المعتاد فيه وذلك معلوم عند الناس فيرجع اليهم عند الاشتباه وأما الثالث أعني حكم السفر فهو تغيير بعض الاحكام فذكر المصنف منها قصر الصلاة والمراد وجوب قصرها حتى لو أمم فانه أمم عاص لان الفرض عندنا من ذوات الاربع ركعتان في حقه لا غير ومن مشايخنا من لقب المسئلة بان القصر عندنا عزيمة والاكمال رخصة قال في البدائع وهذا التلقيب على أصلنا خطأ لان الركعتين في حقه ليستا قصر

بأوله شرعا لعدم الرخصة فيه ولا هو سفر حقيقة فظهر انه انما يصح ثلاثة ايام اذا كان سفره ثلاثة ايام وهو عين الاحتمال المذكور من ان بعض المسافرين لا يصحها وآل الى قول أبي يوسف أي من ان مدته يومان وأكثر الثالث اه ملخصا وحاصله منع الكلبة القائلة ان كل مسافر يصح ثلاثة ايام باثبات مسافر يصح أقل منها فلم يكن في الحديث دلالة على ان أقل مدة السفر ثلاثة ايام (قوله وبه اندفع الخ) لا يخفى ما فيه على المتأمل التنبه (قوله وأنا أتجيب الخ) قال الشيخ اسمعيل رحمه الله تعالى يؤخذ جوابه من قول الفتح وكل من قدر بقدر منها اعتقد انه مسيرة ثلاثة ايام وانما كان الصحيح ان لا يقدر بها لانه لو كان الطريق وعرا الخ مامر (قوله وفي السراج اذا كانت المسافة

الخ) قال في الفتح وهذا أيضا ما يقوى الاشكال الذي قلناه ولا يخلص الا ان يمنع قصر مسافر يوم واحد وان قطع فيه مسيرة ايام والازم القصر لو قطعها في ساعة صغيرة كقدر درجة كالوطن صاحب كرامة الطي لانه يصدق عليه انه قطع مسافة ثلاثة ايام بالابل وهو بعيد لا تتقاه مظنة المشقة وهي العلة وتتمامه فيه (قوله وان كانت المسافة بحيث تقطع ان هذه وصليته كالتى بعدها

حقيقة

حقيقة عندنا بل هما تمام فرض المسافر والا كمال ليس رخصة في حقه بل اساءة ومخالفة للسنة ولان
الرخصة اسم لما تغير عن الحكم الاصلى بعارض الى تخفيف ويسر ولم يوجد معنى التغيير في حق
المسافر راسا اذا الصلاة في الاصل فرضت ركعتين في حق المقيم والمسافر ثم زيدت ركعتين في حق
المقيم كآروته عاشته رضى الله عنها فان عدم معنى التغيير في حقه أصلا وفي حق المقيم وجد التغيير لكن
الى الغلظ والشدة لا الى السهولة واليسر والرخصة تنبئ عن ذلك فلم يكن ذلك رخصة حقيقة في حق
المقيم أيضا ولو سمي فانما هو مجاز لوجود بعض معاني الحقيقة وهو التغيير اه فعلى هذا الوقال في
جواب الشرط صلى الفرض الرباعى ركعتين لكان أولى وقيدا بالفرض لانه لا قصر في الوتر والسنن
واختلفوا في ترك السنن في السفر فقيل الافضل هو الترك ترخيصا وقيل الفعل تقريبا وقال
الهندوا في الفعل حال الترول والترك حال السير وقيل يصلى سنة الفجر خاصة وقيل سنة المغرب
أيضا وفي التجنيس والمختار انه ان كان حال أمن وقرار يأتي بها لانها شرعت مكملات والمسافر
اليه محتاج وان كان حال خوف لا يأتي بها لانه ترك بعذر اه وقيدا الرباعى لانه لا قصر في الفرض
الثانئ والثلاثى فالركعات المفروضة حال الاقامة سبعة عشر وحال السفر احدى عشر وفي عمدة
الفتاوى للصدر الشهيد اذا قال لسنائه من لم يدرك من كان ركعة فرض يوم وليلة فهى طالق فقالت
احدها من عشرون ركعة والاخرى سبعة عشر ركعة والاخرى خمسة عشر والاخرى احدى عشر لا تطلق
واحدة منهن اما السبعة عشر لا يشك ومن قالت عشرون ركعة فقد ضمت الوتر اليها ومن قالت
خمس عشر فيوم الجمعة ومن قالت احدى عشر فرض المسافر اه اطلاق الارادة فشملت ارادة
الكافر قال في الخلاصة صبي ونصراني خرجا الى سفر مسيرة ثلاثة ايام ولياليها فلما سارا يومين أسلم
النصراني وبلغ الصبي فالتصراني بقصر الصلاة فيما بقي من سفره والصبي يتم الصلاة بناء على انية
الكافر معتبرة وهو المختار والامام الجليل الفضلى سوى بينهما يعني كلاهما يتحتم الصلاة اه
(قوله فلو أتم وقعد في الثانية صح والالا) أى وان لم يقعد على رأس الركعتين لم يصح فرضه لانه اذا قعد
فقد تم فرضه وصارت الاخرى ان له نفلا كالفجر وصارا ثم التأخير السلام وان لم يقعد فقد دخل الغل
بالفرض تبسلا كماله وأشار الى انه لا بد ان يقرأ فى الاولين فلو ترك فيهما أو في احدهما وقرأ فى
الاخرين لم يصح فرضه وهذا كله ان لم ينو الاقامة فان نواهها قال الاستبجاني لوصلى المسافر ركعتين
وقرأ فيهما وتشهد ثم نوى الاقامة قبل التسليم أو بعد ما قام الى الثالثة قبل أن يقمدها بسجدة فانه
يتحول فرضه الى الرابع لانه بعيد القيام والركوع لانه فعله بنية التطوع فلا ينوب عن الفرض
وهو مخير في القراءة فلو قمدها بسجدة ثم نواهها لم يتحول فرضه ويضيف اليها أخرى ولو أفسدها لاشئ
عليه ولو لم يتشهد وقام الى الثالثة ثم نوى الاقامة تحول فرضه أربعا اتفاقا فان لم يقم صلبه عاد الى
التشهد وان أقامه لا يعود وهو مخير في القراءة ولو قام الى الثالثة ثم نوى قبل السجدة تحول الفرض
ويبعد القيام والركوع ولو قمدها بسجدة فقد تأكد الفساد فيضيف أخرى فتكون الرابع تطوعا
على قولهما خلافا لمحمد فعنده لا تنقلب بعد الفساد تطوعا ولو ترك القراءة وأتى بالتشهد ثم نوى
الاقامة قبل أن يسلم أو قام الى الثالثة ثم نوى الاقامة قبل أن يقمدها بسجدة فانه يتحول الى الرابع
ويقرأ فى الاخرين قضاء عن الاولين ولو قعد الثالثة بسجدة ثم نوى فسدت اتفاقا ويضيف رابعة
لتكون تطوعا عندهما اه (قوله حتى يدخل مصره أو ينوى الاقامة نصف شهر في بلد أو قرية)
متعلق بقوله قصر أى قصر الى غاية دخول المصر أو نية الاقامة في موضع صالح للمدة المذكورة فلا

(قوله وقال الهندوا في
الح) قال الرملى قال في
شرح منية المصلى والاعدل
ما قاله الهندوا في اه

فلو أتم وقعد في الثانية
صح والالا حتى يدخل
مصره أو ينوى اقامة
نصف شهر ببلد أو قرية

(قوله اذ هو محتمل
النقض) أى لانه لم يتم
علة فكانت الإقامة نقضا
للعارض لا ابتداء علة
الاتمام ولو قيل العلة
مفارقة البيوت قاصدا
مسيرة ثلاثة أيام لاستكمال
سفر ثلاثة أيام بدليل
ثبوت حكم السفر بمجرد
ذلك فقد تمت العلة لحكم
السفر فثبتت حكمه مالم
يثبت علة حكم الإقامة
احتاج الى الجواب كذا في
الفتح وعن هذا الاشكال
نشأ قول المؤلف الآتى
والذى يظهر الخ قال فى
النهر مجيبا وأنت خير
بان ابطال الدليل لمعنى
لا يستلزم ابطال المدلول
(قوله وروى البخارى الخ)
قال الرملى قال المرحوم
شيخ شيخنا شيخ الاسلام
على القدمى هذه حكاية
حال طرقها الاحتمال
وهو انه جاوز المدة على
الكمال اه أقول وقد
يجاب عن أصل الاشكال
بان العلة المذكورة انما
هى علة ابتداء أما العلة
بقائه فهى استكمال المدة
(قوله أما اذ لم يسر ثلاثة
أيام فلا يشترط الخ) أقول
الظاهر ان هذا فيما اذا
عزم على الرجوع ونقض
السفر كما رأينا اذ ابقى على
قصده الاول ولم ينقض

يقصر أطاق فى دخول مصره فشمعل ما اذا نوى الإقامة به أولا وشمعل ما اذا كان فى الصلاة كما اذا سبقه
حدث وليس عنده ماء فدخله للماء الا لاحق اذا أحدث ودخل مصره ليتوضأ لا يلزمه الاتمام ولا
يصير مقيما بدخوله المصر كذا فى الفتاوى الظهيرية وشمعل ما اذا كان سار ثلاثة أيام أو أقل لكن
المذكور فى الشرح انه يتم اذا سار أقل بمجرد العزم على الرجوع وان لم يدخل مصره لانه نقض
للسفر قبل الاستحكام اذ هو محتمل النقض قال فى فتح القدير وقياسه أن لا يحل فطره فى رمضان
اذا كان بينه وبين بلده يومان وفى المجتبى لا يبطل السفر الابنية الإقامة أو دخول الوطن أو الرجوع
قبل الثلاثة اه والمذكور فى الحائمية والظهيرية وغيرهما انه اذا رجع لم حاجة نسيها ثم تذكرها
فان كان له وطن أصلى يصير مقيما بمجرد العزم على الرجوع وان لم يكن له وطن أصلى يقصر اه
والذى يظهر انه لا بد من دخول المصر مطلقا لان العلة مفارقة البيوت قاصدا مسيرة ثلاثة أيام
لا استكمال سفر ثلاثة أيام بدليل ثبوت حكم السفر بمجرد ذلك فقد تمت العلة لحكم السفر فثبتت
حكمه مالم تثبت علة حكم الإقامة وروى البخارى تعليقا ان عليا خرج فقصر وهو يرى البيوت
فلما رجع قيل له هذه الكوفة قال لا حتى ندخلها يريد انه صلى ركعتين والكوفة بمرأى منهم فقيل
له الى آخره وقيس ببنية الإقامة لانه لو دخل بلادا ولم ينو انه يقيم فيها خمسة عشر يوما وانما يقول غدا
أخرج أو بعد غد أخرج حتى بقى على ذلك سنين قصر وفى المجتبى والنسبة انما تؤثر بخمسة شرائط
أحداهما ترك السير حتى لو نوى الإقامة وهو يسير لم يصح وثانيها صلاحية الموضع حتى لو أقام فى بحر أو
جزيرة لم تصح واتحاد الموضع والمدة والاستقلال بالرأى اه وأطلق النسبة فشمعل المحكمة كماله
وصل الحاج الى الشام وعلم ان القافلة انما تخرج بعد خمسة عشر يوما وعزم أن لا يخرج الاممهم
لا يقصر لانه كما نوى الإقامة كذا فى المحيط وشمعل ما اذا نواها فى خلال الصلاة فى الوقت فانه يتم سواء
كان فى أولها أو وسطها أو فى آخرها وسواء كان منفردا أو مقتديا أو مدركا أو مسبوقا أما اللاحق
اذا أدرك أول الصلاة والامام مسافرا فحدث أنام فانتبه بعد فراغ الامام ونوى الإقامة لم يتم لان
اللاحق فى الحكم كانه خلف الامام فاذا فرغ الامام فقد استحكم الفرض فلا يتغير فى حق الامام
فكذا فى حق اللاحق ولو نواها بعد ما صلى ركعة ثم خرج الوقت فانه يتحول فرضه الى الرابع ولو
خرج الوقت وهو فى الصلاة فنوى الإقامة فانه لا يتحول فرضه الى الرابع فى حق تلك الصلاة كذا
فى الخلاصة وقيس بنصف شهر لان نية إقامة مادونها لا توجب الاتمام لما روى عن ابن عباس وابن
عمر انهما قد راها بذلك والاثرى المقدرات كالحبر وأقام صلى الله عليه وسلم بمكة مع أصحابه سبعة
أيام وهو يقصر وقيس بالبلد والغربة لان نية الإقامة لا تصح فى غيرهما فلا تصح فى مفازة ولا جزيرة
ولا بحر ولا سفينة وفى الحائمية والظهيرية والخلاصة ثم نية الإقامة لا تصح الا فى موضع الإقامة ممن
يتمكن من الإقامة وموضع الإقامة العمران والبيوت المتخذة من الحجر والمدر والخشب لا الحيام
والاخبية والوبر اه وقيس الشارحون اشتراط صلاحية الموضع بان يكون سار ثلاثة أيام فصاعدا
أما اذ لم يسر ثلاثة أيام فلا يشترط أن تكون الإقامة فى بلد أو قرية بل تصح ولو فى المفازة وفيه من
البحث ما قدمناه وقول المصنف حتى يدخل مصره أولى من قول صاحب الجمع الى أن يدخل
وطنه لان الوطن مكان الانسان ومحلّه كفى المغرب وليس الاتمام متوقفا على دخوله بل على دخول
مصره وان لم يدخل وطنه ويصير المصر مصر الانسان بكونه ولد فيه واختلافوا فيما اذا دخل المسافر
مصر أو تزوج بها والظاهر انه يصير مقيما حديث عمر رضى الله عنه ولقوله عليه الصلاة والسلام

سفره ونوى الإقامة فى المفازة لا تصح نيته ولو

قبل ان يسير ثلاثة ايام تأمل نعم سيأتي اختلاف الرواية في ان وطن الإقامة هل يشترط فيه تقدم السفر أم لا فراجعه (قوله وقيل كان سبب تفرقه عيسى بن أبان الخ) نقل العلامة ملا على القاري هذه الحكاية في شرحه على لباب المناسك ثم قال في كلام صاحب الامام نعارض حيث حكم في الاول بانه مسافر فلا يجوز له التمام وحكم في الثاني بانه مقيم فلا يجوز له القصر مع ان المسئلة بحالها ولعل التقدير فلما رجعت الى منى ونويت الإقامة بمكة مع صاحبي بد الخ ومفهوم مسئلة المتون انه لو نوى في أحدهما خمسة عشر يوما صار مقيما في حينئذ المسافر اذا دخل مكة واستوطن بها أو أراد الإقامة فيها شهرامثلا فلا شك أنه يصير مقيما ولا يضر حينئذ خروجه الى منى وعرفات ولا تنقض إقامته اذا لا يشترط تحقق كونه خمسة عشر يوما متواليه بها بحيث لا يخرج منها والله أعلم اه أقول وكذا الشكل العلامة ابن امرحاج قوله انك مقيم ثم أجاب بانه سماء مقيما بناء على زعمه الاول وأقول وبالله التوفيق لا اشكال أصلا فان المفهوم من هذه الحكاية أنه اذا نوى الإقامة بمكة شهر او من نيته أن يخرج الى عرفات ومنى قبل أن يمكث بمكة خمسة عشر يوما لا يصير مقيما لانه يكون ناويا لإقامة مستقبله فلا تعتبر فاذا رجع من منى ١٤٣ وعرفات الى مكة وهو على نيته السابقة صار مقيما لان

الباقي من الشهر أكثر من خمسة عشر وهنا كذلك لان فرض المسئلة أنه دخل في أول العشر ومعلوم ان الحاج يخرج

لا بمكة ومنى وقصر ان نوى أقل منه أول منى وبقي سنين أو نوى عسكر ذلك بارض الحرب وان حاصروا مصر أو حاصروا أهل البني في دارنا في غيره

من تزوج في بلدة فهو منها والمسافرة تصير مقيمة بنفس التزوج عندهم كذا في القنينة (قوله لا بمكة ومنى) أي لو نوى الإقامة بمكة خمسة عشر يوما فانه لا يتم الصلاة لان الإقامة لا تكون في مكانين اذ لو حازت في مكانين لمجازت في أما كن فيؤدى الى ان السفر لا يتحقق لان إقامة المسافر في المراحل لو جمعت كانت خمسة عشر يوما أو أكثر الا اذا نوى ان يقيم بالليل في أحدهما فيصير مقيما بدخوله فيه لان إقامة المرأة تضاف الى ميته يقال فلان يسكن في حارة كذا وان كان بالنيهار في الاسواق ثم بالخروج الى الموضوع الآخر لا يصير مسافرا وذكرفي كتاب المناسك ان الحاج اذا دخل مكة في أيام العشر ونوى الإقامة نصف شهر لا يصح لانه لا بد له من الخروج الى عرفات فلا يتحقق الشرط وقيل كان سبب تفرقه عيسى بن أبان هذه المسئلة وذلك انه كان مشغولا بطلب الحديث قال فدخلت مكة في أول العشر من ذي الحجة مع صاحبي لي وعزمت على الإقامة شهرا ووجعت أتم الصلاة فلقيني بعض أصحاب أبي حنيفة فقال أخطأت فانك تخرج الى منى وعرفات فلما رجعت من منى بدل الصاحبي أن يخرج وعزمت على ان أصاحبه ووجعت أقصر الصلاة فقال لي صاحبي أبي حنيفة أخطأت فانك مقيم بمكة فما لم تخرج منها لا تصير مسافرا فقلت أخطأت في مسئلة في موضعين فرحلت الى مجاس محمد واشتغلت بالفقه قال في البدائع وانما أوردنا هذه الحكاية ليعلم مبلغ العلم فيصير مبعثة لاطلبة على طلبه فبدأ المصريين ومراده موضعان صالحان للإقامة لا فرق بين المصريين أو القرين أو المصر والقريبة للاحتراز عن نية الإقامة في موضعين من مصر واحد أو قرية واحدة فانها صحيحة لانها متجانسة حكما لا ترى انه لو خرج اليه مسافر لم يقصر (قوله وقصر ان نوى أقل منها أول منى وبقي سنين) أي أقل من نصف شهر وقد قدمنا تقريره (قوله أو نوى عسكر ذلك بارض الحرب وان حاصروا مصر أو حاصروا أهل البني في دارنا في غيره) معطوف على قوله نوى أقل منه

لا يحصل له إقامة خمسة عشر يوما الا بعد رجوعه من منى فلذا أمره صاحب الامام بالقصر أول المسئلة وبالتمام بعد العود لانه لما عاد الى مكة وهو على نيته السابقة كان ناويا أن يقيم فيها عشرين يوما ببقية الشهر هذا ما ظهر لي والله تعالى أعلم (قوله فلما رجعت من منى) أي الى مكة وقوله بدل الصاحبي أن يخرج أي عزم على أن يخرج من مكة مسافرا وقوله وجعت أقصر الصلاة أي في مكة بعد عزمه على السفر مع صاحبه (قول المصنف أو حاصروا أهل البني في دارنا في غيره) أي غير المصر ظاهره انه لو حاصروا مصر لا يقصرون ووقع التقيد به أيضا في الجامع الصغير والهداية والدرر ومواهب الرحمن وعبارة الهداية وكذلك اذا حاصروا أهل البني في دار الاسلام في غير مصر او حاصروا أهل البحر لان حالهم مبطل عزيمتهم اه وقد صرح بهذا المفهوم العيني في شرح هذا المختصر بقوله وأما اذا حاصروا مصر من أمصار المسلمين تصح نيتهم للإقامة بلا خلاف اه وصرح في النهر أيضا بانهم يتمون ولم يتعرض له الزبلي والمقدسي كما لو لم يكن قال في العناية قوله لان حالهم مبطل عزيمتهم بشير الى ان المحل وان كان صالحا لكن ثمة مانعا آخر وهو انهم انما يقيمون لغرض فاذا حصل انزعجوا فلا تكون نيتهم مستقرة وهذا

التغليل يدل على ان قوله في غير مصر وقوله في البحر ليس بقيد حتى لو نزلوا مدينة أهل البني وحاصر وهم في الحصن لم تصح نيتهم
 أيضا لان مدينتهم كالمغارة عند حصول المقصود لا يقيمون فيها اه وفي معراج الدراية ثم التقييد بقوله في غير مصر وفي البحر
 بهم أنهم لو نزلوا مدينة أهل البني وحاصر وهم وهم في الحصن تصح نية الاقامة لكن اطلاق ما ذكر في المبسوط يدل على انه
 ليس كذلك فانه قال وكذا اذا حاربوا أهل البني في دار الاسلام اما التعليل فيشمل المغارة والمدينة الا أنه قد سد في الجامع الصغير
 بغير مصر وبالبحر لانه في عدم ١٤٤ الجواز ابعدهن توهم الجواز في غير مصر أو البحر ثم بسط الكلام في التوجيه

فراجعه وقد اطأقه
 في السراج والذخيرة
 والحاصل أن المفهوم من
 عبارات المتون كالهدياية
 ان عسكرينا لو حاصر أهل
 البني والعسكر داخل

بخلاف أهل الاخبية

المصر من ديار الاسلام
 تصح نيتهم الاقامة
 والمفهوم من اطلاق
 المبسوط والسراج
 والذخيرة وهو مقتضى
 التعليل انها لا تصح
 وظاهر كلام العناية
 والمعراج اختياره وبه
 جزم الشرنبلالي في نور
 الايضاح والله أعلم (قوله
 لم يصير مقيما) ظاهره ما في
 الفتح ان علة ذلك عدم
 قطعه بالاقامة هذه المدة
 لانه اذا وجد فرصة قبل
 تمام المدة يخرج من
 دخل مصر لحاجة معينة
 ونوى الاقامة مدتها (قوله
 لم تعتبر نيته) قال في شرح
 المنية هـ كذا وقع في

أى وقصر ان نوى عسكري نصف شهر يارض الحرب ولا فرق بين أن يكون العسكري مشغولا بالقتال
 أو المحاصرة ولا فرق في المحاصرة بين أن تكون للمدينة أو للحصن بعد ان دخلوا المدينة ولا فرق بين
 أن يكون العسكري في أرض الحرب أو أرض الاسلام مع أهل البني في غير مصر لان نية الاقامة في
 دار الحرب أو البني لا تصح لان حالهم يخالف عزمهم للتردد بين القرار والفرار ولهذا قال أصحابنا
 في تاجر دخل مدينة لمحااجة ونوى أن يقيم خمسة عشر يوما للقضاء تلك الحاجة لا يصير مقيما لانه متردد
 بين أن يقضى حاجته فيرجع وبين أن لا يقضى فيقيم فلا تكون نيته مستقرة كنية العسكري في دار
 الحرب وهذا الفصل جمة على من يقول من أراد الخروج الى مكان ويريد ان يترخص ترخص السفر
 بنوى مكانا ابعده منه وهذا غلط كذا ذكر التمراشي اه كذا في معراج الدراية وعلى هذا واقعة
 الفتوى وهي ان انسانا يحلف بالطلاق انه يسافر في هذا الشهر فينوى مسيرة ثلاثة أيام ويقصد مكانا
 قريبا فهذا لم يكن مخلصا له لتعارض نيته اذا لاولى ليست نية أصلا وأطلق في العسكري فعمل ما اذا
 كانت الشوكة لهم وقيد به لان من دخل دار الحرب بامان فنوى اقامة نصف شهر فيها فانه يتم أربعة
 لان أهل الحرب لا يتعرضون له لاجل الامان كذا في النهاية وأشار الى ان الاسير لو انفلت من أيدي
 الكفار وتوطن في غار ونوى الاقامة خمسة عشر يوما لم يصير مقيما كما لو علم أهل الحرب باسلامه
 فهرب منهم يريد السفر ثلاثة أيام ولياليها لم تعتبر نيته كذا في الخلاصة وفي فتاوى قاضخان وحكم
 الاسير في دار الحرب حكم العبد لا تعتبر نيته والرجل الذي يبعث اليه الوالى أو الخليفة ليوثق به اليه فهو
 بمنزلة الاسير وفي التجنيس عسكري المسلمين اذا دخلوا دار الحرب وغلبوا في مدينة ان اتخذوا دارا يتخون
 الصلاة وان لم يتخذوها دارا ولكن أرادوا الاقامة بها شهرا أو أكثر فانهم يقصرون لانها في الوجه
 الثاني بقيت دار حرب وهم محاربون فيها وفي الوجه الاول اه (قوله بخلاف أهل الاخبية) حيث
 تصح منهم نية الاقامة في الاصح وان كانوا في المغارة لان الاقامة أصل فلا تبطل بالانتقال من مرعى
 الى آخر الا اذا ارتحلوا عن موضع اقامتهم في الصيف وقصدوا موضع اقامتهم في الشتاء وبينهما مسيرة
 ثلاثة أيام فانهم يصيرون مسافرين في الطريق وظاهر كلام البسائط ان أهل الاخبية مقيمون
 لا يحتاجون الى نية الاقامة فانه جعل المغاوزه لهم كالامصار والقرى لاهلها ولان الاقامة للرجل
 أصل والسفر عارض وهم لا ينوون السفر وانما ينتقلون من ماء الى ماء ومن مرعى الى آخر اه
 والاخبية جمع خباء البيت من صوف أو وبر فان كان من الشعر فليس بخباء كذا في ضياء المحلوم
 وفي المغرب الخباء الخيمة من الصوف اه والمراد هنا الاعم لمسا في البدائع من التسوية بين من يسكن
 في بيت صوف أو بيت شعر وقيد بأهل الاخبية لان غيرهم من المسافرين لو نوى الاقامة معهم فعن

المخلاصة وفتاوى قاضخان ولعل المراد ولم تعتبر نيته الاقامة بعد ذلك والافتقد ذكر السروجي

ان
 عن الذخيرة ان الاسير اذا انفلت من العدو فوطن نفسه على اقامة نصف شهر في غار أو نحو قصر لانه محارب للعدو وكذا اذا سلم
 فهرب منهم فطلبوه ليقتلوه فخرج هاربا مسيرة السفر اه فهذا يدل على انه يقصر وكذا صرح بانه يقصر في التناظر خانية بعلامة
 المحيط فتعين حمل تلك العبارة على ما قلنا ولا يصح غير ذلك اه أى ليس المراد من قوله لا تعتبر نيته ان نية السفر في هذه الحالة
 لا تصح بل المراد لا تعتبر نيته للاقامة وهو في هذه الحالة لان حاله تنافى عزمه

(قوله ويستثنى الخ) دفعه في النهربانه لاحاحه اليه لان ظاهر كلام المصنف ان معنى اقتدى نوى الاقتداه به (قوله ومقتضى التعليل في هذه المسئلة الصحة) فيه نظر لان كون القراء معتاقلة في الشفع الثاني ١٤٥ اذا قرأ في الاول ايضالا يقتضى ان

أبي يوسف رواه يمان وعنده أبي حنيفة لا يصيرون مقيمين وهو الصحيح كذا في البدائع وفي المجتبى والملاح ومسافر الا عند الحسن وسفيته أيضا ليست بوطن (قوله ولو اقتدى مسافر بمقيم في الوقت صح وأتم) لانه يتغير فرضه الى الاربع للتبعية كما تتغير نية الإقامة لا اتصال المغير بالسبب وهو الوقت وفرض المسافر قابل للتغير حال قيام الوقت كنية الإقامة فيه واذا كان التغير لضرورة الاقتداء فلو أفسده صلى ركعتين لزواله بخلاف ما لو اقتدى بالمقيم في فرضه بنوى النفل حيث صلى أربعاً اذا أفسده لانه التزم أداء صلاة الامام وهنالم بقصد سوى اسقاط فرضه غير انه يتغير ضرورة متابعته ويستثنى من مسئلة الكتاب ما لو اقتدى المقيم بالمسافر فأحدث الامام واستجاب المقيم فانه لا يتغير فرضه الى الاربع مع انه صار مقتدياً بالحليقة المقيم لانه لما كان المؤتم خايقة عن المسافر كان المسافر كأنه الامام فيما أخذ الحليقة صفقة الاول حتى لو لم يقعد على رأس اركعتين فسدت صلاة السكك ثم في اقتداء المسافر بالمقيم اذا لم يجلس الامام قدرا لتشهد في اركعتين عامداً أو ساهياً وتابعه المسافر فقد قيل تفسد صلاة المسافر وقيل لا تفسد كذا في السراج الوهاج والفتوى على عدم الفساد لان صلواته صارت أربعاً بالتبعية كذا في التجنيس وصححه في الغنية وأشار المصنف الى ان الامام المسافر لو نوى الإقامة لزم المأموم المسافر الاتمام وان لم ينو للتبعية فلو أم المسافر مسافرين ومقيمين فلما صلى ركعتين وتشهد فقبل ان يسلم تكلم واحد من المسافرين أو قام فذهب ثم نوى الامام الإقامة فانه يتحول فرضه وفرض المسافرين الذين لم يتكلموا الى الاربع وصلاته من تكلم ثامة فلو تكلم بعد نية الامام الإقامة فسدت صلواته ولزمه صلاة المسافر ركعتين ذكره الاستبجاني (قوله وبعده لا) أي بعد خروج الوقت لا يصح اقتداء المسافر بالمقيم لان فرضه لا يتغير بعد الوقت لا بقضاء السبب كما لا يتغير بنية الإقامة فيكون اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القعدة أو القراءة أو التحريم كذا ذكر الشارح والمذكور في الهداية وغيره في حق القعدة أو القراءة ولم أر من ذكر التحريم غير الشارح والمحدثي وتوضيحه ان المسافر اذا اقتدى بالمقيم أول الصلاة فان القعدة تصير فرضاً في حق المأموم وغير فرض في حق الامام وهو المراد بالنفل في عبارتهم لانه ما قابل الفرض فيدخل فيه الواجب فان القعدة الاولى واجبة وان اقتدى به في الشفع الثاني وكان الامام قد قرأ في الشفع الاول فالقراءة في الشفع الثاني نافله في حق الامام فرض في حق المأموم فان كان الامام صلى الشفع الاول بغير قراءة واقتدى به في الشفع الثاني ففسره وابتان كما في البدائع ومقتضى المتون عدم الصحة مطلقاً ومقتضى التعليل في هذه المسئلة الصحة لانه ليس اقتداء المفترض بالمتنفل لاني حق القعدة ولا القراءة وأما التحريم فهى لا تكون الا فرضاً ولم يظهر قول المحدثي لان تحريمه الامام اشتملت على الفرض لا غير وأجاب في المحيط عما اذا لم يقرأ في الاولين وقرأ في الاخرين بان القراءة في الاخرين قضاء عن الاولين والقضاء يلتمح بمحله فلا يبقى للاخرين قراءة اه يعني فلا يصح مطلقاً وقيد في السراج الوهاج عدم صحة الاقتداء بعد الوقت بقيد الاول أن تكون فائتة في حق الامام والمأموم الثاني أن تكون الصلاة رباعية اما اذا كانت ثنائية أو ثلاثية أو كانت فائتة في حق الامام مؤداة في حق المأموم كما اذا كان المأموم يرى قول أبي حنيفة في الظهر والامام يرى قولهما وقول الشافعي فانه يجوز دخوله معه في الظهر بعد المثل قبل المثليين فانها صحيحة اه وهو تقييد حسن لكن الاولى أن يكون الشرط كونها فائتة

تكون فرضاً فيه اذا لم يقرأ في الاول لاحتمال التحاقها بالاول فيكون الثاني خالداً عن القراءة أصلاً كما صرح به في الصحح وسأني عن المحيط ولكن قدم الخلاف في باب السهوان القراءة في الاخرين هل هي أداء أم قضاء وعلى الاول يظهر ما قاله تأمل (قوله ولم ولو اقتدى مسافر بمقيم في الوقت صح وأتم وبعده لا يظهر قول المحدثي الخ) قال في النهر عزراه في السراج الى المحواشي وعلاه بان تحريمه الامام اشتملت على الفرض لا غير وانما زيد ليدخل فيه ما لو اقتدى به في القعدة الاخيرة فانه لا يصح اقتدائه لان تحريمه اشتملت على نفاة القعدة الاولى والقراءة بخلاف المأموم وهذا معنى ما في السراج وقوله في البحر انه ليس بظاهر ليس بظاهر يظهر عدم الصحة فيما اذا لم يقرأ في الاولين واقتدى به في الاخرين ثم ذكر جواب المحيط الآتي ثم قال وأقول

(١٩ - بحر ثاني) هذا مبني على تعيين الاولين لها ثم ذكر ان ما في السراج يمكن أن يكون وجه الفساد على القول بعدم تعيين الاولين للقراءة قال وبهذا يترجح رواية الفساد وأما رواية الصحة فلا يخلو من احتياجها الى تأمل

في حق المأموم فقط سواء كانت فائتة في حق الامام اولاً بان صلى ركعة من الظهر مثلاً أو ركعتين ثم خرج الوقت فاقتدى به مسافر لان الظهر فائتة في حق المسافر لاني حق المقيم والقيد الاول مفهوم من قوله صح وأتم فانه يفيد ان الكلام في الرباعية الذي يظهر فيها القصر والاتمام بل لا حاجة اليه أصلاً لان السفر مؤثر في الرباعي فقط وقيد يكون لاقتداء بعد خروج الوقت لانه لو اقتدى به في الوقت ثم خرج الوقت قبل الفراغ من الصلاة لا تبطل صلواته ولا يبطل اقتداءؤه به لانه لما صح اقتداءؤه به وصار تبعاً له صار حكمه حكم المقيمين وانما يتأكد وجوب الركعتين بخروج الوقت في حق المسافر ولو نام خلف الامام حتى خرج الوقت ثم انتبه أتمها أربعاً ولو تكلم بعد خروج الوقت أو قبل خروجه يصلي ركعتين عندنا كذا في البدائع (قوله وبعبكسه صح فيهما) وهو اقتداء المقيم بالمسافر فهو صحيح في الوقت وبعده لان صلاة المسافر في الحالتين واحدة والقعدة فرض في حقه غير فرض في حق المقتدى وبناء الضعيف على القوي جائز وقدم النبي صلى الله عليه وسلم وهو مسافر أهل مكة وقال أتوا صلواتكم فانا قوم سفر وهو جمع سافر كركب جمع راكب ويستحب ان يقول ذلك بعد السلام كل مسافر صلى بمقيم لا يحتمل ان خلفه من لا يعرف حاله ولا يتيسر له الاجتماع بالامام قبل ذهابه فيحكم حينئذ بفساد صلاة نفسه بناء على ظن اقامة الامام ثم افساده بسلامه على رأس الركعتين وهذا محمل ما في الفتاوى اذا اقتدى بالامام لا يذرى أمسافر هو ام مقيم لا يصح لان العلم بحال الامام شرط الاداء بجماعة اه لانه شرط في الابتداء ما في المتوسط رجل صلى الظهر بالقوم بقرية أو مصر ركعتين وهم لا يدرون أمسافر هو ام مقيم فصلواتهم فاسدة سواء كانوا مقيمين أم مسافرين لان الظاهر من حال من في موضع الإقامة انه مقيم والبناء على الظاهر واجب حتى يتبين خلافه فان سأله فأخبرهم انه مسافر حازت صلواتهم اه وفي القنية وان كان خارج المصر لا يفسد ويجوز الاخذ بالظاهر في مثله وانما كان قول الامام ذلك مستحباً لانه لم يتعين معرفة صحة سلامه لهم فانه ينبغي ان يتوهم يسأله فتحصل المعرفة واختلافها هل يقوله بعد التسليمة الاولى أو بعد التسليمتين الاصح الثاني كذا في السراج الوهاج ولو قام المقتدى المقيم قبل سلام الامام فنوى الامام الإقامة قبل سجوده رفض ذلك وتابع الامام فان لم يفعل وسجد فسدت لانه لم يسجد لم يستحكم خروجه عن صلاة الامام قبل سلام الامام وقد بقي ركعتان على الامام بواسطة التغيير فوجب عليه الاقتداء فيهما فاذا انفرد فسدت بخلاف ما لو نوى الامام بعد ما سجد المقتدى فانه يتم منفرداً لو رفض وتابع فسدت لاقتدائه حيث وجب الانفراد كذا في فتح القدير وفي الحاشية والخلاصة مسافر أم قوماً مقيمين فلما صلى ركعتين نوى الإقامة لا لتحقيق الإقامة بل ليتم صلاة المقيمين لا يضير مقيماً ولا ينقلب فرضه أربعاً اه وفي العمدة مسافر سبقه المحدث فقدم مقيماً يتم صلاة الامام ويتأخر ويقدم مسافر يسلم ثم يتم المقيم صلواته وفي الخلاصة مسافر أم مسافرين فأحدث فقدم مسافر آخر فنوى الثاني الإقامة لا يحب على القوم ان يصلوا أربعاً اه وفي الهداية واذا صلى المسافر بالمقيم ركعتين سلم وأتم المقيمون صلواتهم لان المقتدى التزم الموافقة في الركعتين فينفرد في الباقي كالمسبوق الا انه لا يقرأ في الاصح لانه مقصد تحرمة لا فعلاً والغرض صار مؤدى فيتركها احتياطاً بخلاف المسبوق لانه أدرك قراءة نافلة فلم يتأد الغرض فكان الاتيان أولى اه وفي الحاشية لا قراءة عليهم فيما يقضون ولا سهواً ولا يفتدى أحدهم بالآخر اه فلواقتدى أحدهم بالآخر فسدت صلاة المقتدى لانه اقتدى في موضع يجب عليهم الانفراد وصلاة الامام

(قوله وانما كان قول الامام ذلك مستحباً) أي لا واجباً (قوله لا يصير مقيماً ولا ينقلب فرضه أربعاً) قال في الظهيرية تلوه حتى لو أتم المقيمون صلواتهم معه فسدت صلواتهم لان هذا اقتداء المفترض بالمتفعل ولا يصح اه قال الرملي يجب تقييده بما اذا لم ينو وامفارقته أما اذا نوى وامفارقته لا تفسد صلواتهم وان وافقوه في

وبعبكسه صح فيهما

الاتمام صورة اذ لا مانع من صحة مفارقتة بعد اتمام فرضه وانصال النفل منه بصلاته لا يمنعها بلا شبهة وفي قوله لو أتم المقيمون معه اشارة الى ذلك وسكوت قاضيجان وصاحب الخلاصة عن صلاة المقيم من ربما يكون لهذا التفصيل والله تعالى أعلم (قوله ولا سهواً عليهم اذا سهوا) هذا مبني على ما قاله الكرخي وهو خلاف ما تقدم توجيهه عن البدائع

(قوله وكذا لا يبطل بوطن الإقامة) قال في النهر ولو صرح المصنف به لعلم السفر بالاولى (قوله بشرط ان يتقدم سفر) على تقدير مضاف أى نسبة سفر كما يدل عليه ما بعده وحاصله انه يشترط له شيان أحدهما تقدم نية السفر والثاني أن تكون مدة سفره بينه أى بين الموضع الذى أنشأ منه السفر وبين ما صار إليه منه أى وبين الموضع الذى صار ١٤٧ إليه من الموضع الاول ونوى فيه الإقامة فقوله حتى لو خرج

تفريع على الشرط الاول وقواه وكذا اذا قصد الخ تفريع على الثاني (قوله لعدم تقدم السفر) وعليه فلو خرج من تلك القرية لم حاجة ثم قصد الرجوع الى مصره ومرة بتلك القرية بقصره لانه قصد مسيرته السفر وليست القرية ووطنه (قوله مثاله

ويبطل الوطن الاصلى بمثله لا السفر ووطن الإقامة بمثله والسفر والاصلى

قاهرى الخ) أى مثال بطلان وطن الإقامة بواحد من الثلاثة فقوله فان قصد الخ فيه بطلانه بالسفر وقوله وان لم يقصد ذلك الخ فيه بطلانه بمثله لان ما بين بلبليس والصالحية دون مسافة القصر كما بين بلبليس والقاهرة وقوله وان عاد الى مصر فيه بطلانه بالاهلى (قوله حتى يتم اذا دخله) يعنى اذا خرج من الصالحية وأراد الرجوع الى القاهرة ومرة

تامة كذا في البدائع وفي التقنية اقتدى مقيم بمسافر فترك القعدة مع امامه فسدت والقعدتان فرض في حقه وقيل لا تفسد وهى نفل في حق المقتدى اه (قوله ويبطل الوطن الاصلى بمثله لا السفر ووطن الإقامة بمثله والسفر والاصلى) لان الشئ يبطل بما هو مثله لا بما هو دونه فلا يصلح مبطلاله وروى ان عثمان رضى الله عنه كان حاجا يصلى بعرفات أو بعافا فتعود فاعتذرو وقال انى تأملت بمكة وقال النبى صلى الله عليه وسلم من تأهل ببلدة فهو منها والوطن الاصلى هو وطن الانسان في بلده أو بلدة أخرى اتخذها دارا ووطن بها مع أهله وولده وليس من قصده الانتقال عنها بل التعديس بها وهذا الوطن يبطل بمثله لا غير وهو أن يتوطن في بلدة أخرى وينقل الاهل اليها فيخرج الاول من أن يكون وطنه أصليا حتى لو دخله مسافر الا يتم قيسنا بكونه انتقل عن الاول بأهله لانه لو لم ينتقل بهم ولكنه استحدث أهلا في بلدة أخرى فان الاول لم يبطل ويتم فيها وقيد بقوله بمثله لانه لو باع داره ونقل عياله وخرج بر يد أن يتوطن ببلدة أخرى ثم بداله أن لا يتوطن ما قصده أولا ويتوطن بلدة غيرهما فرببلده الاول فانه يصلى أربعا لانه لم يتوطن غيره وفي المحيط ولو كان له أهل بالكوفة وأهل بالبصرة فبات أهل بالبصرة وبقى له دور وعقار بالبصرة قيسل البصرة لا تبقى ووطنه لانه لانها إنما كانت ووطنه بالاهل لا بالعقار ألا ترى انه لو تأهل ببلدة لم يكن له فيها عقار وصارت ووطنه له وقيل تبقى ووطنه لانها كانت ووطنه بالاهل والدار جميعا فبزوال أحدهما لا يرتفع الوطن كوطن الإقامة يبقى ببقاء الثقل وان أقام بموضع آخر اه وفي المجتبى نقل القولين فيما اذا نقل أهله ومتاعه وبقى له دور وعقار ثم قال وهذاجواب واقعة ابتليانها وكثير من المسلمين المتوطنين في البلاد ولهم دور وعقار في القرى البعيدة منها يصيغون بها باهلهم ومتاعهم فلا بد من حفظها انهم ما ووطنان له لا يبطل أحدهما بالآخر وقوله لا السفر أى لا يبطل الاصلى بالسفر حتى يصير مقيما بالعود اليه من غير نية الإقامة وكذا لا يبطل بوطن الإقامة وأما وطن الإقامة فهو الوطن الذى يقصد المسافر الإقامة فيه وهو صالح لها نصف شهر وهو ينتقض بواحد من ثلاثة بالاصلى لانه فوقه وبمثله وبالسفر لانه ضده أطلقه فاقاد ان تقديم السفر ليس بشرط لثبوت الوطن الاصلى ووطن الإقامة فالاصلى بالاجماع ووطن الإقامة فيه روايتان ظاهر الرواية انه ليس بشرط وفي أخرى عن محمد انما يصير الوطن وطن إقامة بشرط أن يتقدمه سفر ويكون بينه وبين ما صار إليه منه مدة سفر حتى لو خرج من مصره لا يقصد السفر فوصل الى قرية ونوى الإقامة بها خمسة عشر يوما لا تصير تلك القرية وطن الإقامة وان كان بينهما مدة سفر لعدم تقدم السفر وكذا اذا قصد مسيرته سفر وخرج فلما وصل الى قرية مسيرتها من وطنه دون مدة السفر نوى الإقامة بها خمسة عشر يوما لا يصير مقيما ولا تصير تلك القرية وطن الإقامة مثاله قاهرى خرج الى بلبليس فنوى الإقامة بها نصف شهر ثم خرج منها وان قصد مسيرته ثلاثة أيام وسافر بطل ووطنه ببلبليس حتى لو مر به في العود لا يتم وان لم يقصد ذلك وخرج الى الصالحية فان نوى الإقامة بها نصف شهر أتم بها وبطل ووطنه ببلبليس حتى لو عاد اليه مسافر الا يتم وان لم ينو الإقامة بها لم يبطل ووطنه ببلبليس حتى يتم اذا دخله وان عاد الى مصر بطل

بلبليس يتم لان وطنه بها لم يبطل بالخرج الى الصالحية لانه ليس بوطن مثله ولا سفر معه فيبقى ووطنه ببلبليس وهذا التمثيل كله مبنى على ظاهر الرواية من عدم اشتراط تقديم السفر لثبوت وطن الإقامة وفي فتح القدير ورواية الحسن يعنى هذه الرواية تبين ان السفر ناقض لوطن الإقامة ما ليس فيه مرور على وطن الإقامة أو ما يكون المرور فيه بعد مسيرته السفر اه ولهذا أتم

ببليص في مستثناة مع ان ما بين الصالحية والقاهرة مدة سفر لان فيه مر ورا على وطن الإقامة (قوله ممنوع) قال الرمي لقائل
 ان يمنعه لان السفر انما يبطل وطن الإقامة ان لو خرج منه مسافرا فكذلك وطن السكني لان السفر لم يتصل به تأمل كذا رأيت به بخط
 بعضهم اه قلت وقد ذكر مثله الشيخ ابراهيم المداري الحلبي في حاشيته على الدر المختار عن شيخه المحقق السيد علي الضرير ثم
 قال وهو وجه فان من نوى الإقامة بموضع نصف شهر ثم خرج منه لا يريد السفر ثم عاد يريد اسفرا او مر بذلك أتم مع انه أنشأ سفرا
 بعد اتخاذهذا الموضع دار إقامة فثبت ان انشاء السفر لا يبطل وطن الإقامة الا اذا أنشأ السفر منه فليكن وطن السكني كذلك في
 صورته الزيلعي صحيح ومن تصويبه علمت انه لا بد ان يكون بين الوطن الاصلى وبين وطن السكني أقل من مدة السفر وكذا بين
 وطن الإقامة ووطن السكني اه قلت قد يقال ان قوله فليكن وطن السكني كذلك قياس مع الفارق لبقاء السفر في وطن
 السكني وانتهائه في وطن الإقامة فاذا دخل المسافر بلدة ونوى الإقامة فيها دون نصف شهر بقي مسافرا فيقتصر فكذا اذا مر
 عليها بعد ان خرج منها بخلاف ما اذا نوى الإقامة فيها نصف شهر فانه خرج عن كونه مسافرا اوله اتم مدة إقامته بها على ان تصحیح
 المحققين عدم اعتباره يقتضى تصحیح عدم الاتمام فيما صورته الزيلعي ولذا عمل شراح الهداية وغيرهم عدم اعتباره بأنه لم يثبت
 فيه حكم الإقامة وما ذكره في الظهيرية ١٤٨ من ان الامام السرخسي ذكر مسألة تدل على اعتباره وهي لو خرج كوفي الى

الوطنان حتى لو عاد اليهما في سفرة أخرى لا يتم اذ لم ينو الإقامة ولم يذكر المصنف رحمه الله وطن
 السكني وهو المكان الذي ينوي ان يقيم فيه أقل من خمسة عشر يوما تبع المحققين قالوا لانه لا فائدة
 فيه لانه يبقى فيه مسافرا على حاله فصار وجوده كعدمه وذكر الشارح ان عامتهم على انه يفيد
 في رجل خرج من مصر الى قرية له حاجة ولم يقصد السفر ونوى ان يقيم فيها أقل من خمسة عشر يوما
 فانه يتم فيها لانه مقيم ثم خرج من القرية لا للسفر ثم بدله ان يسافر قبل ان يدخله مصره وقبل ان
 يقيم ليله في موضع آخر فسافر فانه يقصر ولو مرتلك القرية ودخلها أتم لانه لم يوجد ما يبطله مما
 هو فوقه أو مثله اه وصحح في السراج الوهاج وشرح الجمع عدم اعتباره وقول الشارح لو مر بها
 أتم لا يصح لان السفر باق لم يوجد ما يبطله وهو مبطل لوطن السكني على تقدير اعتباره لان السفر
 يبطل وطن الإقامة فكيف لا يبطل وطن السكني فقواه لانه لم يوجد ما يبطله ممنوع (قوله وفائتة
 السفر والحضر تقضى ركعتين وأربعاً) لف ونشر مرتب أى فائتة السفر تقضى ركعتين وفائتة
 الحضر تقضى أربعاً لان القضاء بحسب الاداء بخلاف ما لو فاتته في المرض في حالة لا يقدر على الركوع
 والسجود حيث يقضيها في الصحّة كما وساجد أو فائتة في الصحّة حيث يقضيها في المرض بالاماء
 لان الواجب هناك الركوع والسجود الا انها يسقطان عنه بالجواز فاذا قدر أن يهما بخلاف ما نحن
 فيه فان الواجب على المسافر ركعتان كما لالة الفجر وعلى المقيم أربع فلا يتغير بعد الاستقرار

القادسية لم حاجة ثم منها
 الى الحيرة يريد الشام
 حتى اذا كان قريبا منها
 بدا له الرجوع الى
 القادسية لئلا يحمل ثقله
 منها ويرتحل الى الشام
 ولا يمر بالكوفة أتم حتى
 وفائتة السفر والحضر
 تقضى ركعتين وأربعاً
 يرتحل من القادسية
 استحسانا لانها كانت له
 وطن السكني ولم يظهر له
 بقصد الحيرة وطن
 سكاني آخر ما لم

(قوله)

يدخلها فيبقى وطنه بالقادسية ولا ينتقض كما لو خرج منها

لتشجيع جنازة ونحوه اه ملخصا فقد قال في معراج الدراية فيه تأمل ولعل وجهه ان ابتداء سفره اعتر من القادسية حتى انه
 يشترط له مجاوزة عهرا انها اذا أراد القصر فصارت بمنزلة وطنه الاصلى حكما فاذا رجع اليها قبل استكمال السفر يتم الصلاة بمنزلة
 ما اذا خرج مسافرا من بلدة ثم تذكر حاجة فراجع فانه يتم كما يأتي فلم يدل على ان اتمامه لكونه وطن سكاني لكن قد يقال تسمية
 السرخسي له وطن سكاني دليل عليه وكذا قوله ولم يظهر له بقصد الحيرة وطن سكاني آخر والذي يظهر لي في التوفيق انه اذا
 كان مسافرا فاقام في بلد دون نصف شهر لم يعتبر هذا الوطن أصلا لانه يقصر فيه فاذا خرج منه ثم رجع اليه يقصر أيضا وعليه
 بحمل كلام المحققين الذين لم يعتبروا وطن السكني كما يفيد ما نقله المؤلف عنهم اما اذا كان مقيما ثم خرج من مصره الى قرية
 قريبة ونوى ان يقيم فيها دون نصف شهر كما مر تصويبه عن الشارح الزيلعي فانه يعتبره عليه بحمل كلام عامة المشايخ الذين اعتبروه
 وحاصله انه يعتبر قبل تحقق السفر لا بعده لان من قال باعتباره قبل تحقق السفر كما في صورة الزيلعي لا يمكنه ان يقول باعتباره
 بعد تحقق السفر لانه لم يثبت فيه حكم الإقامة المبيحة للاتمام فان أقلها نصف شهر اذا لا يقول عاقل ان المسافر اذا دخل بلدة ونوى
 الإقامة فيها يوما مثلاً ثم خرج منها ثم رجع في اليوم الثاني انه يتم ما لم ينو إقامة نصف شهر وبهذا التوفيق يرتفع الخلاف الا ان

(قوله والمعتبر فيه آخر الوقت) أي المعتبر في وجوب الاربع أو الر كعتين عند عدم الاداء في أول الوقت الجزء الأخير من الوقت وهو قدر ما يسع التحريمه فان كان فيه مقيما واجب عليه أربع وان كان مسافرا فر كعتان لانه المعتبر في السببية عند عدم الاداء في أول الوقت ان أدى آخره والا فكل الوقت هو السبب ليثبت الواجب عليه بصفة الكمال وفائدة اضافته الى الجزء الأخير اعتبار حال المكلف فيه فلو بلغ صبي أو أسلم كافرا أو أفق مجنون أو طهرت الحائض أو النفساء في آخر الوقت بعد مضى الاكثر تجب عليهم الصلاة ولو كان الصبي قد وصلها في أوله وبعكسه لو جن أو حاضت أو نفست فيه لم يجب له فقد الأهمية عند وجود السبب ووائدة اضافته الى السبب عند دخوله عن الاداء انه لا يجوز قضاء عصر اليوم وقت التغيير في اليوم الآتي ولو كان السبب هو الجزء الأخير مجاز وتعام تحقيقه في كآبنا المسمى بلب الاصول مختصر تحرير الاصول وسيأتي في الجمعة ان المعتبر أول الوقت في وجوبها واعتبر زفر رجه الله تعالى في السببية الجزء الذي يلزمه الشروع فيه واختاره القدوري كما في البدائع لان الوقت جعل سببا ليؤدي فيه فاذا أتا آخره عن أول الوقت وبقي مقدار ما يسع الر كعتين يجعل سببا في تغيير فرضه وان لم يبق مقدار ذلك كان السبب أول الوقت وهو كان مقيما حينئذ الا انه يشكل عليه ما اذا أقام المسافر في آخر جزء من الوقت فان عليه أربع ركعات اتفاقا كذا في المصنف فيحتاج زفر الى الفرق قيدنا بعدم الاداء أول الوقت لانه لو صلى صلاة السفر أول الوقت ثم أقام في الوقت لا يتغير فرضه كذا في الحائض وذكر في الخلاصة رجل صلى الظهر في منزله وهو مقيم ثم خرج الى السفر وصلى العصر في سفره في ذلك اليوم ثم تذكر انه ترك شيئا في منزله فرجع الى منزله لاجل ذلك ثم تذكر انه صلى الظهر والعصر بغير وضوء فلو يجب عليه أن يصلي الظهر ركعتين والعصر أربعاً ولو صلى الظهر والعصر وهو مقيم ثم سافر قبل غروب الشمس والمسئلة بحالها يصلي الظهر أربعاً والعصر ركعتين اه قيدنا بالصلاة لان المعتبر في الصوم أول جزء من اليوم حتى لو أسلم بعد طلوع الفجر لا يلزمه صوم ذلك اليوم لكونه معيارا (قوله والعاصي كغيره) أي في النرخس برخص المسافر لا طلاق النصوص ولان السفر الموجب للرخص ليس بمعصية انما هو فيما جاوزه كخروج وجه عاقل والديه أو عاصيا على الامام أو باقمان مولاه أو خرجت المرأة بلامحرم أو في العدة أو قاطعا للطريق وقد تكون بعده كما اذا خرج للجهاد ثم قطع الطريق والفتح المجاور لا يعدم المشروع أصلا كالصلاة في الارض المغصوبة والبيع وقت النداء فصلح السفر مناطا بالرخصة (قوله وتعتبر نية الاقامة والسفر من الاصل دون التبع أي المرأة والعبء والجندی) تفسير للتبع لان الاصل هو المتمكن من الاقامة والسفر دون التبع لكن لا يلزم التبع الاتمام الا بعد عمله بنية المتبوع كما في توجه الخطاب الشرعي وعزل الوكيل وقيل يلزمه كالعزل المحكمي وهو أحوط كما في فتح القدير وهو ظاهر الرواية كما في الخلاصة والاول أصح لان في لزوم المحكم قبل العلم حرجا وضررا وهو مدفوع شرعا بخلاف الوكيل فانه غير ملجأ الى البيع فان له أن لا يبيع فيمكنه دفع الضرر بالامتناع عن البيع فاذا باع بناء على ظاهر أمره ونحققه ضرر كان الضرر ناشئا من جهته من وجهه ومن جهة الموكل من وجهه فيصح العزل حكما لا قصدا وههنا التبع مأمور بقصر صلواته منهي عن اتمامها فكان مضطرا فلو صار فرضه أربعا باقامة الاصل وهو لا يشعر به محقه ضرر عظيم من جهة غيره بكل وجهه وان منفي كذا في المحيط وشرح الطحاوي وعلى هذا في الخلاصة من ان العبد اذا أم مولاه في السفر فنوى المولى الاقامة صحت حتى لو سلم العبد على رأس الر كعتين

والمعتبر فيه آخر الوقت
والعاصي كغيره وتعتبر
نية الاقامة والسفر من
الاصل دون التبع أي
المرأة والعبء والجندی

بوجود نقل دال على وجود
التخلاف فيما صوره
الزيالي والله تعالى أعلم
(قوله قالوا يجب عليه
الحج) قال في النهر لانه كان
مسافرا في آخر وقت
الظهر ومقيما في العصر

كان عليهما إعادة تلك الصلاة اه وكذا العبد اذا كان مع مولاه في السفر قباعه من مقيم والعبد
 كان في الصلاة ينقلب فرضه اربعاً حتى لو سلم على رأس الركعتين كان عليه إعادة تلك الصلاة اه
 مبنى على غير الصحيح ان فرض عدم علم العبد أو على الكل ان علم أطلق في تبعية المرأة والمجندي
 وقيدوه بان تستوفي المرأة مهرها المجهل والا فلا تكون تبعاً فالعبرة بنيتها لان لها أن تجلس نفسها عن
 الزوج للمجهل دون المؤجل ولا تسكن حيث يسكن هو وبان يكون المجندي يزرع من بيت المال
 وان كان رزقه في ماله والعبرة بنيتها لان له أن يذهب حيث شاء لطلب الرزق وأطلق في العبد فشمع
 القن والمدبر وأم الولد وأما المكاتب فينبغي أن لا يكون تبعاً لان له السفر بغير إذن المولى فلا يلزمه
 طاعته وليس مراد المصنف قصر التبعية على هؤلاء الثلاثة بل هو كل من كان تبعاً لانسان ويلزمه
 طاعته فيدخل الاجير مع مستأجره والمحمول مع حامله والغريم مع صاحب الدين ان كان معسراً
 مفلساً فان كان مديناً فالنية اليه لانه يمكنه قضاء الدين فيقيم في أى موضع شاء وأما الاعمى مع قائده
 فان كان القائد أجيراً فالعبرة لنية الاعمى وان كان متطوعاً في قيادته تعتبر نيته والعبد بين شر يكين
 اذا سافر معهما ثم نوى أحدهما الاقامة قيل لا يصير العبد مقيماً لوقوع الشك في صيرورته مقيماً
 فيبقى مسافراً وقيل يصير مقيماً ترجيحاً لنية الاقامة احتياطاً لامر العباد كذا في المحيط ومحله ما اذا لم
 يكن بينهما مهاباة فان كان بينهما مهاباة في الخدمة فإن العبد يصلى صلاة الاقامة واذا خدم مولى
 الذي لم ينو الاقامة يصلى صلاة السفر وفي نسخة القاضي الامام العبد اذا خرج مع مولاه ولا يعلم
 سير المولى فانه يسأله ان أخبره ان مسيره مدة السفر صلى صلاة المسافرين وان كان دون ذلك صلى
 صلاة الاقامة وان لم يخبره بذلك ان كان مقيماً قبل ذلك صلى صلاة الاقامة وان كان مسافراً قبل صلى
 صلاة المسافرين كذا في الخلاصة وفي القنية مسافر ومقيم اشترى عبداً الاصح ان العبد يصلى صلاة
 المقيم ودخل تحت المجندي الامير مع الخليفة كما في الخلاصة وفيها وعلى هذا الحجاج اذا وصلوا بغداد
 شهر رمضان ولم ينووا الاقامة صلوا صلاة المقيمين اه وظاهره ان الحجاج تبع لامير القافلة وليس
 كذلك ولا ينبغي ادخاله في هذا البحث بل علته انهم لم يعلموا ان القافلة لا تخرج الا بعد خمسة عشر
 يوماً نزل ذلك منزلة نيتهم الاقامة نصف شهر كما علل به في التجنيس وفي المحيط مسلم اسره العبد وان
 كان مسيره العدو ثلاثة ايام يقصر وان كان دون ذلك يتم وان لم يعلم يسأل كما مر في العبد ولو دخل
 مسافراً فاخذه غيره فقبسه فان كان معسراً يقصر لانه لم ينو الاقامة ولا يحمل للطالب حبسه وان
 كان موسراً ان عزم أن يقضى دينه أو لم يعزم شيئاً يقصر وان عزم واعتقد أن لا يقضيه أتم والله
 سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

(قوله فيدخل الاجير مع
 مستأجره) أى مشاهرة
 أو مسانحة كما في
 التاثير خاتمة عن الغياثية
 وقوله والمحمول مع
 حامله قال في النهر ينبغى
 أن يفصل فيه كالتاثير
 ﴿باب صلاة الجمعة﴾
 (قوله ولسنا نغنى الخ)
 جواب عما أورده في
 المحواشي السعدية بان
 هذا يجرى الى قول من يقول
 صلاة الجمعة صلاة تطهر
 قصرت لا فرض مبتدأ
 ولا يخفى عليك ترخيجه اه
 ﴿باب صلاة الجمعة﴾

﴿باب صلاة الجمعة﴾

مناسبة مع ما قبله تنصيف الصلاة لعارض الا ان التنصيف هنا في خاص من الصلاة وهو الظاهر
 وفيما قبله في كل رباعية وتقدم العام هو الوجه ولسنا نغنى ان الجمعة تنصيف الظهر بعينه بل هي
 فرض ابتداء نسبتها النصف منها وهي فريضة محكمة بالكتاب والسنة والاجماع يكفر جاحداها
 وقد أطل المحقق في فتح القدير في بيان دلالتها ثم قال وانما أكثرنا فيه نوعان الاكثر لما سمع عن
 بعض الجهلة انهم ينسبون الى مذهب الخنافية عدم افتراضها ومنشأ غلطهم ما سياتى من قول
 القدورى ومن صلى الظهر في منزله يوم الجمعة ولا عذر له كرهه وجازت صلواته وانما أراد حرمانه

(قوله قبل خروج وقت الظهر) وقع في بعض النسخ قبل دخول بدل خروج وهو الموافق لما في الظهيرة ولكن الذي في الخلاصة خروج وسأني في كلام المؤلف التعرض للسئلة ثانياً (قوله واحترز ١٥١ المصنف بقوله ويقم المحدود الخ)

هذا على ما اختاره غير واحد من شراح الهداية من انه من عطف المغاير والافتقار قبل انه من عطف الخاص على العام اهتماماً بزيادة خطرهما واعتراض الاول في الحواشي السعدية بان الالف واللام في الاحكام اذا كانت للاستغراق وهو الظاهر اذا لا يهدد يبطل ما ذكره وقال في النهر وأقول لم لا يجوز ان تكون للجنس بل الجمل

شرط أدائها المصرو هو كل موضع له أمير وقاض ينفذ الاحكام ويقم المحدود

عليه هنا أولى اذا الاصل في العطف التغاير وكون الاصل في لام التعريف اذا لم يكن معهوداً الجمل على الاستغراق عند الجمهور وان كان العهد الذهني مقدماً عند صدر الشريعة فهو معارض بالاصل المذكور (قوله والظاهر خلافه الخ) قال في النهر فيه نظر ولعل وجهه ان ما في البدائع يحتمل أن يكون فيما اذا

وصحت الظهر فالحرمة لترك الفرض وصحة الظهر لما سنده ذكره وقد صرح أصحابنا بانها فرض أكد من الظهر وبها كفار جاحدها اه أقول وقد كثرت ذلك من جهلة زماننا أيضاً ومنشأ جهلهم صلاة الاربع بعد الجمعة بنية الظهر وانما وضعها بعض المتأخرين عند الشك في صحة الجمعة بسبب رواية عدم تعددها في مصر واحد وليست هذه الرواية بالمختارة وليس هذا القول أعنى اختياراً صلاة الاربع بعدها مروياً عن أبي حنيفة وصاحبه حتى وقع لي اني أفتيت مراراً بعدم صلاتها خوفاً على اعتقاد الجهلة بانها الفرض وان الجمعة ليست بفرض وسنوفهم من بعد ان شاء الله تعالى وأما شرائطها فنوعان شرائط صحة وشرائط وجوب فالاول ستة كما ذكره المصنف انصر والسلطان والوقت والمخاطبة والجماعة والاذان العام والثاني ستة أيضاً كما سأني وهي بضم الميم واسكانها وفتحها حكى ذلك الفراء والواحدى من الاجتماع كالفرقة من الاقتراق أضيف اليها اليوم والصلاة ثم كثر الاستعمال حتى حذف منها المضاف وجمعت فقبل جمعاً وجمع كذلك في المغرب وكان يوم الجمعة في الجاهلية يسمى عروبة بفتح العين المهملة وضم الراء وبالباء الموحدة وأول من سماها يوم الجمعة كعب بن لؤي ولما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة أقام يوم الاثنين والثلاثاء والاربعاء والخميس في بني عمرو بن عوف وأسس مسجدهم ثم خرج من عندهم فادركته الجمعة في بني سالم بن عوف فصلاها في المسجد الذي في بطن الوادي وادى راوتونا فكانت أول جمعة صلاها عليه الصلاة والسلام بالمدينة (قوله شرط أدائها المصرو) أى شرط صحتها أن تؤدى في مصر حتى لا تصح في قرية ولا مفازة لقول علي رضي الله عنه لا جمعة ولا تشرىق ولا صلاة فطر ولا أضحي الا في مصر جامع أو في مدينة عظيمة رواه ابن أبي شيبة وصححه ابن خزم وكفى بقوله قدوة واماماً واذا لم تصح في غير مصر فلا تحب على غير أهله وفي الخلاصة القروى اذا دخل المصرو يوم الجمعة ان نوى أن يحك فيه يوم الجمعة لزمته الجمعة وأن نوى الخروج من ذلك المصرو من يومه قبل دخول وقت الصلاة لا تلزمه وبعد دخول وقت الجمعة تلزمه قال الفقيه ان نوى الخروج من يومه ذلك وان كان بعد دخول وقت الجمعة لا تلزمه المصرو اذا أراد ان يسافر يوم الجمعة لا بأس به اذا خرج من العمران قبل خروج وقت الظهر لان الجمعة انما تجب في آخر الوقت وهو مسافر في آخر الوقت والمسافر اذا قدم المصرو يوم الجمعة على عزم أن لا يخرج يوم الجمعة لا تلزمه الجمعة ما لم ينو الاقامة خمسة عشر يوماً اه (قوله وهو وكل موضع له أمير وقاض ينفذ الاحكام ويقم المحدود) أى حدد المصرو المذكور وهو ظاهر المذهب كما ذكره الامام السرخسى زاد في الخلاصة ويشترط المفتى اذا لم يكن القاضى أو الوالى مفتياً وأسقط في الظهيرة الامر فقال المصرو في ظاهر الرواية ان يكون فيه مفت وقاض يقم المحدود وينفذ الاحكام وبلغت أنبته أنبته منى اه واحترز المصنف بقوله ويقم المحدود عن الحكم والمرأة اذا كانت قاضية فانها لا يقم ان المحدود وان نفذ الاحكام واكتفى بذلك المحدود عن القصاص لان من ملك اقامتها لمسكه كذا في فتح القدير وظاهره ان البلدة اذا كان قاضياً وأميرها امرأة لا يكون مصرافاً لتصح اقامة الجمعة فيها والظاهر خلافه قال في البدائع وأما المرأة والصبي العاقل فلا تصح منهما اقامة الجمعة لانها لا يصلحان للامامة في سائر الصلوات ففي الجمعة أولى لأن المرأة اذا كانت سلطاناً فامرت رجلاً

كان في بلدها أمير وقاض ينفذ الاحكام ويقم المحدود فليس ينص في المدعى فليتأمل قاله الشيخ اسمعيل وقال في الشرنبلالية وفيما قاله صاحب البحر تأمل لان الكلام في نائب السلطان اذا كان امرأة لا في السلطان اذا كان امرأة اه قلت لا يخفى عليك أن قول البدائع لان المرأة تصح سلطاناً وقاضية في الجملة فتصح انابتها ظاهراً وصحة الانابة اذا كانت قاضية فتكون بلدتها

مهرا تدبر (قوله ما اذا اجتمعوا في أكبر مساجدهم) يعني من تجب عليهم الجمعة لا ساكنه مطلقا كذا في الدرر رأى لا كل من سكن ذلك الموضوع من صبيان ونسوان وعبيد كما في النهاية (قوله والفتنة في اللغة ما تخ) اعلم ان بعض المحققين أهل الترخيب أطلق الفناء عن تقديره بمسافة وكذا محرر المذهب الامام محمد وبعضهم قدره بها وجعله أقوالهم في تقديره ثمانية أو تسعة على ما قيل صلبان ثلاثة فرسخ فرسخان ثلاثة

لا يوجد ذلك في كل مصر وإنما هو بحسب كبر المصر وضعفه بيانه ان التقدير بغلوة أو ميل لا يصح في مثل مصر لان القرافة والتراب التي تلي باب النصر يزيد كل منها على فراسخ من كل جانب نعم هو ممكن لمنه بل بولاق فالقول بالتحديد بمسافة يخالف التعريف المنفق على ما صدق عليه بيانه المعدل لصالح المصر فقد

أومصلا

نص الائمة على ان الفناء ما أعدل فن الموتى وحوائح المعركة وكر كض الخيل والدواب وجمع العساكر والخروج للرمي وغير ذلك وأي موضع يجد بمسافة يسع عساكر مصر ويصلح ميدانا للخيل والفرسان ورمي النبل والبنندق والبارود واختبار المدافع وهذا يزيد على فراسخ بالضرورة وانظر الى سعة سفح الجبل المقطم

صالح الامامة حتى يصلى بهم الجمعة جاز لان المرأة تصلح سلطانا أو قاضية في الجملة فتصح انابتها اه وفي حد المصر أقوال كثيرة اختاروا منها قولين أحدهما ما في المختصر ثانيهما ما عرزه لابي حنيفة انه بلدة كبيرة فيها سكت وأسواق ولها رساتيق وفيها وال يقدر على انصاف المظلوم من الظالم بحشمه وعلمه أو علم غيره والناس يرجعون اليه في الحوادث قال في البدائع وهو الاصح وتبعه الشارح وهو أخص مما في المختصر وفي المجتبى وعن أبي يوسف انه ما اذا اجتمعوا في أكبر مساجدهم للصلوات الخمس لم يسعهم وعليه فتوى أكثر الفقهاء وقال أبو شيجاع هذا أحسن ما قيل فيه وفي اللؤلؤ الحبيبة وهو الصحيح وفي الخلاصة الخليفة اذا سافر وهو في القرى ليس له أن يجمع بالناس ولو مر بمصر من أمصار ولا يتبعه فجمع بها وهو مسافر جاز (قوله أو مصلا) أي مصلى المصر لانه من توابعه فكان في حكمه والمحكم غير مقصور على المصلى بل يجوز في جميع أقبية المصر لانها بمنزلة المصر في حوائج أهله والفتنة في اللغة سعة أمام البيوت وقيل ما تمت من جوانبه كذا في المغرب واختلفوا فيما يكون من توابع المصر في حق وجوب الجمعة على أهله فاختلفوا في الخلاصة والخاتمة انه الموضوع المعدل لصالح المصر متصل به ومن كان مقيما في عمران المصر وأطرافه وليس بين ذلك الموضوع وبين عمران المصر فرجة من مزارع أو مراع كالقلاع بخارج الامة على أهل ذلك الموضوع وان سمعوا النداء والغلوة والميل والاميال ليس بشرط اه واختار في البدائع ما قاله بعضهم انه ان أمكنه أن يحضر الجمعة ويبيت بأهله من غير تكلف تجب عليه الجمعة والا فلا قال وهذا أحسن اه واختار في المحيط اعتبار الميادين فقال وعن أبي يوسف في المنتقى لو خرج الامام عن المصر مع أهله لحاجة مائة دارمبل أو مبلين فحضرت الجمعة جاز أن يصلى بهم الجمعة وعليه الفتوى لان فناء المصر بمنزلته فيما هو من حوائج أهله وأداء الجمعة منها اه وذكر اللؤلؤ الحبي في فتاواه ان المختار للفتوى قدر الفرسخ لانه أسهل على العامة وهو ثلاثة أميال اه وذكر في المضمرات وقال الشيخ الامام الاجل حسام الدين يجب على أهل المواضع القريبة الى البلد التي هي توابع العمران الذين يسمعون الاذان على المنارة بأعلى الصوت وهو الصحيح لزوما وإيجابا اه فقد اختلف الصحیح والفتوى كما رأيت ولعل الاحوط ما في البدائع فكان أولى وذكر في غاية البيان أن فناء المصر ملحق به في وجوب الجمعة لاني اتمام الصلاة بدليل انه يقصر الصلاة فيه ذهابا وإيابا وفي المضمرات معزيا الى فتاوى الحجة وجوب الجمعة على ثلاثة أقسام فرض على البعض وواجب على البعض وسنة على البعض أما الفرض فعلى الامصار وأما الواجب فعلى نواحيها وأما السنة فعلى القرى الكبيرة والمستجمعة للشرائط اه وفيه نظر لانها فرض على من هو من توابع الامصار لا يجوز التخلف عنها وأما القرى فان أراد الصلاة فيها فغير صحيحة على المذهب وان أراد تكليفهم وذهابهم الى المصر فيمكن ولكنه بعيد

أي قدر فناء المصر منه بغلوة أو فرسخ مع أنه بعض فناء مصر

وأغرب

فظهر أن التحديد بحسب الامصار واعلم انه اختلف الصحیح في لزوم حضور المصر للجمعة على مقيم بقرية قريبة من المصر واختيار المحققين من أهل الترخيب عدمه لانهم ليسوا مخاطبين بأدائها فعذرهم أسقط تكليفهم بالمجي من قريتهم ولا عبرة ببلوغ النداء ولا بالاميال ولا بإمكان العود للاهل ولو صح لا يتبع لان نص الحديث والرواية الظاهرة عن أصحابنا ينفي اه لمخاض من

تحفة أعيان الناس بجمعة والعبد في الفناء للشرب لابي (قوله واغرب من هذاما في القيمة من أنه يلزم الخ) أقول الذي يظهر أنه ليس مراده بالزوم الافتراض وأن المراد أنه لو حضر رجل في قرية تقام بها الجمعة على مذهب الشافعي يحضر معهم ثلاثين به السوء لا اعتقادهم فرضتها ووجب عليهم بحكم مذهبهم وينوي صلاة الامام ويصلي الظهر أيضا قبلها أو بعدها كما سمى عن القنية تأمل (قوله ووال كذلك) معطوف على قوله لها قاض (قوله والذي يظهر الخ) ١٥٣ قال في النهر مقتضى اشتراط ان تبلغ

ابنتها بنية مني وكذا ما مر عن الامام من اشتراط أن يكون لها سكك وأسواق عدم قصرها ولو كانا مقيمين بها وبوافقه ما مر عن الخلاصة أي من قوله الخليفة اذا سافر وهو في القرى ليس له أن يجمع بالناس وسماي ما يؤيده أيضا اه قلت ينبغي حمل كلام هذا الامام المحقق على القرى المستوفية بنية الشروط لانه أجل من أن يخفى عليه مثل ذلك على ومضى مصر لاعرفات وتؤدى في مصر في مواضع

وأغرب من هذاما في القنية من أنه يلزم حضور الجمعة في القرى ويعمل بقول على رضى الله عنه اياك وما يسبق الى القلوب انكاره وان كان عندك اعتذاره فليس كل سامع تكرا تطبيق ان سمعه عذرا اه وأن المذهب عدم صحته في القرى فضلا عن لزومها وفي التجنيس ولا تجب الجمعة على أهل القرى وان كانوا قريين من المصر لان الجمعة إنما تجب على أهل الامصار اه وفي فتح القدير وقد وقع الشك في بعض قرى مصر ما ليس فيها والوقاض نازلان بها بل لها قاض يسمى قاضي الناحية وهو قاضي بولي الكورة بأسرها فيأتي القرية أحيانا فيفصل ما اجتمع فيها من التعلقات وينصرف ووال كذلك هل هو مصر نظر الى ان لها واليها ولا نظر الى عدمها بها والذي يظهر اعتبار كونها مقيمين بها والالم تكن قرية أصلا ذلك قرية من جملة ما تجب عليه ويختلف بين قرية لا ياتها كما يفصل بها المحصوبات حتى يحتاجون الى دخول المصر في كل واحدة يفصلها وبين ما ياتها فيفصل فيها واذا اشتبه على الانسان ذلك فينبغي أن يصلى أربعاء بعد الجمعة وينوي بها آخر فرض أدركت وقته ولم أؤد بعد فان لم تصح الجمعة وقعت ظهره وان صحت كانت نفلا اه وفي القنية مصلى الجمعة في الرستاق لا ينوي الفرض بل ينوي صلاة الامام ويصلي الظهر وأيهما قدم جاز اه (قوله ومضى مصر لاعرفات) فتجوز الجمعة بمعنى ولا تجوز بعرفات أما الاول فهو قوله لهما وقال محمد لا تجوز بمعنى كعرفات واختلافه وفي بناء الخلاف فيقول منى على انها من توابع مكة عندهما خلافا له وهذا غير سديد لان بينهما أربع فراسخ وتقدير التوابع للمصرية غير صحيح والصحيح انه منى على انها تنصرف في أيام الموسم عندهما لان لها بناء وتنقل اليها الاسواق ويحضرها والوقاض بخلاف عرفات لانها مفازة فلا تنصرف باجتماع الناس وحضرة السلطان أطلق المصنف فشمع ما اذا كان المصلى بها الجمعة الخليفة أو أمير الحجاز أو أمير العراق أو أمير مكة أو أمير الموسم مقيما كان أو مسافرا وقد أخرجوا منه أمير الموسم وهو الذي أمر بتسوية أمور الحج لاجل غيابه لا يجوز له اقامتها سواء كان مقيما أو مسافرا الا ان كان مأذونا من جهة أمير العراق أو أمير مكة وقيل ان كان مقيما يجوز وان كان مسافرا لا يجوز والصحيح هو الاول كذا في البدائع وشمل التجميع به في غير أيام الموسم وفي المحيط قيل انها تجوز الجمعة عندهما بمعنى في أيام الموسم لا في غيرها وقيل تجوز في جميع الايام لان منى من فناء مكة اه وقد علمت فساد كونها من فناء مكة فترجح تخصيص جوازها بايام الموسم وانها تصير مصرا في تلك الايام وقرية في غيرها قال في فتح القدير وهذا يفيد ان الاولى في قرى مصر ان لا تصح فيها الاحال حضور المتولى فاذا حضر صحت واذا ظعن امتنعت اه وفي التجنيس ولو نزل الخليفة أو والى العراق في المنازل التي في طريق مكة كالتغليبية ونحوها جاع لانهما قرى تنصرف بمكان الحج فصار كنى وأطلق في عرفات فشمع ما اذا كان الخليفة حاضر بالاجماع كذا في البدائع وانما لا تقام صلاة العيد بمعنى انفاقا للتحفيف لكونها ليست مصرا (قوله وتؤدى في مصر في مواضع) أى

أنه ذكر في التاتارخانية اختلف المشايخ في القرى الكبيرة اذا لم يعمل بالحكم والقضاء فيها قال بعضهم يصلى الفرض ويصلى الجمعة معها احتياطا وقال بعضهم يصلى الاربع بنية الظهر في بيته أو في المسجد أو لا يتم سعى ويشرع في الجمعة وقال

بعضهم يصلى الجمعة أو لا وقال في الحجة هذا في القرى الكبيرة أما في البلاد فلا شك في الجواز ولا تعاد الفريضة والاحتياط في القرى أن يصلى السنة أربعاء الجمعة ثم ينوي أربعاء الجمعة ثم يصلى الظهر ثم ركعتين سنة الوقت فهذا هو الصحيح المختار اه ملخصا ونقل العبارة بتسمائها في الفتاوى الخيرية بقرابها (قوله وهذا يفيد ان الاولى الخ) قال في النهر كيف هذا وقد جعل مصر منى في الموسم لاجتماع من ينفذ الاحكام ووجود الاسواق والسكك فيها

وهذا العمري لا يوجد في كل الفري له وقد علمت ما فيه (قوله مبني كله على القول الضعيف الخ) فيه نظر بل هو مبني على أن ذلك الاحتياط أي الخروج عن العهدة يتعين لتصر بوجه بان العلة اختلاف العلماء في جوازها إذا تعددت وفيه شبهة قوية لان عدم الجواز حينئذ مروى عن أبي حنيفة واختاره الطحاوي والقرناشي وصاحب المختار وجعله العتامي الأظهر وهو مذهب الثاني والمشهور عن مالك واحمدى الروايتين عن أحمد كما ذكره المقدسي في نور الشريعة وقد علمت أن قول البدائع أن ظاهر الرواية عدم الجواز في أكثر من موضعين قال في النهرو في الحاوي القدسي وعليه الفتوى وفي التكملة للرازي وبه تأخذنا انتهى فقد حصل الشك إذا كثرت التعدد مع خلاف هؤلاء الأئمة وفي الحديث المتفق عليه من اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه ولذا قال بعضهم ممن يقضي صلاة عمره مع أنه لم يفته شي منها لا يكرهه لأنه أخذ بالاحتياط وذكر في القنية أنه أحسن إذا كان فيه اختلاف المجتهدين وكفينا خلاف من مر ونقل العلامة المقدسي عن المحيط كل موضع وقع الشك في كونه مصرا ينبغي لهم أن يصلوا بعد الجمعة أربعين ليلة الظهر ١٥٤ احتياطاً حتى أنه لو لم تقع الجمعة وموقعها يخرجون عن عهدة فرض الوقت بإدعاء الظهر

ومثله في السكا في شذ كر كلام القنية وتذكر أن كثيراً من شرح الهداية وغيرها نقلوه وتداولوه قال وفي الظه هيرية وأكثر من شرح بخاري على أنه يصل الظهر بعد ما صلى أربعين ليلة الجمعة لاحتمال أنه نفل للخروج عن العهدة يتعين واستحسنوا ذلك ويقرون في جميع ركعاتها وذكر عن الفتح ينبغي أن يصل أربعين يوماً بها آخر فرض أدركت وقته ولم أؤده ان تردد في كونه مصرا أو تعددت الجمعة وذكر مثله عن المحقق ابن جرياش

يصح أداء الجمعة في مصر واحد بموضع كثيرة وهو قول أبي حنيفة ومحمد وهو الأصح لان في الاجتماع في موضع واحد في مدينة كبيرة حرجا علينا وهو مدفوع كذا ذكر الشارح وذكر الامام السرخسي ان الصحيح من مذهب أبي حنيفة جواز اقامتها في مصر واحد في مسجدين وأكثر وبه تأخذنا تطلق لاجتماع الأبي مصر شرط المصرف قط وفي فتح القدير الأصح الجواز مطلقا خصوصا إذا كان مصرا كبيرا كصرفان في ازام اتحاد الموضع حرجا علينا لاستدعائه تطويل المسافة على الأكثر وذكر في باب الامامة ان الفتوى على جواز التعدد مطلقا وبما ذكرناه اندفع ما في البدائع من ان ظاهر الرواية جوازها في موضعين ولا يجوز في أكثر من ذلك وعليه الاعتماد اه فان المذهب الجواز مطلقا وإذا علمت ذلك فما في القنية وما سبقتي أهل مرو وباقامة المجتهدين بهامع اختلاف العلماء في جوازهما ففي قول أبي يوسف والشافعي ومن تابعهما باطلتان ان وقعت معا والجمعة المسبوقين باطلة أمرأتم بمبادئ الأربع بعد الجمعة حتما احتياطاً ثم اختلفوا في نيتها والاحسن ان ينوي آخر ظهر عليه والاحوط ان يقول نويت آخر ظهر أدركت وقته ولم أصله بعد لان ظهر يومه انما يجب عليه بالآخر الوقت في ظاهر المذهب ثم اختلفوا في القراءة فقبل بقراءة الفاتحة والسورة في الأربع وقيل في الأولين كالظهر وهو اختياري والمختار عندي ان يحكم فيها رأيه واختلفوا انه هل يجب مراعاة الترتيب في الأربع بعد الجمعة بمرور العصر حسب اختلاف فهم في نيتها واختلفوا في سبق الجمعة بماذا يعتبر اذا اجتمع في مصر واحد فقبل بالشروع وقيل بالفراغ وقيل بهما والاول أصح اه مبني كله على القول الضعيف الخالف للمذهب فليس الاحتياط في فعلها لانه العمل بأقوى الدليلين وقد علمت ان مقتضى الدليل هو الاطلاق واما ما استدلل به من يمنع التعدد من انها سميت جمعة

قال ثم قال وفأدته الخروج عن الخلاف المتوهم أو المحقق وان كان الصحيح صحة التعدد فهي لا استدعائها نفع بلا ضرر ثم ذكر ما يوهم الدلالة على عدم فعلها ودفعه باحسن وجه وذكر في النهرو أنه لا ينبغي التردد في ندها على القول بجواز التعدد وخروج عن الخلاف اه وفي شرح الباقى هو الصحيح ونحوه في شرح النية وبالجملة فقد ثبت أنه ينبغي الاتيان بهذه الأربع بعد الجمعة لكن بقى الكلام في تحقيق أنه هل هو واجب أو مندوب قال المقدسي ذكر ابن الشحنة عن جده التصريح بالنسب وبحث فيه بانه ينبغي أن يكون عند مجرد التوهم أما عند قيام الشك والاشتباه في صحة الجمعة فالظاهر وجوب الأربع ونقل عن شيخه ابن الهمام ما يفيد به وبه يعلم انها هل تجزى عن السنة أم لا فعند قيام الشك لا وعند عدمه نعم وبؤيد التفصيل تعبير القرناشي بلايد وكلام القنية المذكور اه وتام تحقيق المقام في رسالة المقدسي رحمه الله تعالى وقد ذكر شذرة منها في امداد الفتاح وانما اطلنا في ذلك لدفع ما يوهم كلام المؤلف من عدم طلب فعلها نعم ان أدى الى مفسدة لا يفعل لكن الكلام عند عدمها ولذا قال المقدسي نحن لانأمر بذلك أمثال هذه العوام بل ندل عليه الحواص ولو بالنسبة اليهم

قال ثم قال وفأدته الخروج عن الخلاف المتوهم أو المحقق وان كان الصحيح صحة التعدد فهي لا استدعائها

نفع بلا ضرر ثم ذكر ما يوهم الدلالة على عدم فعلها ودفعه باحسن وجه وذكر في النهرو أنه لا ينبغي التردد في ندها على القول بجواز التعدد وخروج عن الخلاف اه وفي شرح الباقى هو الصحيح ونحوه في شرح النية وبالجملة فقد ثبت أنه ينبغي الاتيان بهذه الأربع بعد الجمعة لكن بقى الكلام في تحقيق أنه هل هو واجب أو مندوب قال المقدسي ذكر ابن الشحنة عن جده التصريح بالنسب وبحث فيه بانه ينبغي أن يكون عند مجرد التوهم أما عند قيام الشك والاشتباه في صحة الجمعة فالظاهر وجوب الأربع ونقل عن شيخه ابن الهمام ما يفيد به وبه يعلم انها هل تجزى عن السنة أم لا فعند قيام الشك لا وعند عدمه نعم وبؤيد التفصيل تعبير القرناشي بلايد وكلام القنية المذكور اه وتام تحقيق المقام في رسالة المقدسي رحمه الله تعالى وقد ذكر شذرة منها في امداد الفتاح وانما اطلنا في ذلك لدفع ما يوهم كلام المؤلف من عدم طلب فعلها نعم ان أدى الى مفسدة لا يفعل لكن الكلام عند عدمها ولذا قال المقدسي نحن لانأمر بذلك أمثال هذه العوام بل ندل عليه الحواص ولو بالنسبة اليهم

(قوله ولان الاحتياط هو العمل الخ) كذا في بعض النسخ وفي بعضها لان بدون او العطف وهو الصواب لانه جواب لقوله لا يقال وقوله قبله لان الاجتماع الخ ليس جوابه بل هو تعليل لقوله ليخرج (قوله فصرح ١٥٥ من لا خسر والخ) وعبارته لا يستخلف

الامام للخطبة أصلا
والصلاة بدأ بل يجوز
بعد ما أحدث الامام الا
اذا أذن أي لا يجوز
استخلافه لهم الا اذا
كان مأذونا من السلطان
للاستخلاف فيشذ
يجوز ذلك وهذا مما يجب
حفظه الخ وقد رد عليه
العلامة ابن كمال باشافي
رسالة خاصة لكن قيد
جواز الاستخلاف بما
اذا كان معذورا بعذر

والسلطان أو نائبه

يشغله عن اقامة الجمعة
في وقتها وأما اذا لم يكن
معذورا أو كان معذورا
لكن يمكنه ان لا يعذره
واقامة الجمعة قبل
خروج الوقت فلا يجوز
الاستخلاف ثم قال بقي
هنا دقيقة أخرى وهي أن
اقامة الجمعة عبارة عن
أمرين الخطبة والصلاة
والموقوف على الاذن هو
الاول دون الثاني اذا
حاجة فيه الى الاذن اه
وما ذكره من التقييد
بالعذر تبع فيه صاحب
الدرر حيث صرح في
اثناء كلامه بأنه لا يجوز
خطابة النائب بحضور

لاستدائها الجماعات فهي جامعة لها فلا يفسده لانه حاصل مع التعدد ولهذا قال العلامة ابن
جرباش في النجفة في تعداد الجمعة لا يقال ان القول بالاجتماع المطلق قول بالاحتياط وهو متعين
في مثله ليخرج به المكاف عن عهدة ما كلف به ييقن لان الاجتماع أخص من مطلق الاجتماع
ووجود الأخص يستلزم وجود الأعم من غير عكس ولان الاحتياط هو العمل بأقوى الدليلين
ولم يوجد دليل عدم جواز التعدد بل قضية الضرورة عدم اشتراطه وقد قال الله تعالى لا يكلف الله
نفسا الا وسعها وقال تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج اه بلغظه مع ما لزمن من فعلها في زماننا
من المفجدة العظيمة وهو اعتقاد الجهالة ان الجمعة ليست بفرض لما يشاهدون من صلاة الظهر
فيظنون انها الفرض وان الجمعة ليست بفرض فيسكاسلون عن أداء الجمعة فكان الاحتياط في
تركها وعلى تقدير فعلها من لا يخاف عليه مفسدة منها فالاولى ان تكون في بيته خفية خوفا من
مفسدة فعلها والله سبحانه الموفق للصواب (قوله والسلطان أو نائبه) معطوف على المصر والسلطان
هو الوالي الذي لا والى فوقه وانما كان شرط للصحة لانها تقام بجمع عظيم وقد تقع المنازعة في
التقديم والتقدم وقد تقع في غيره فلا بد منه تقيما الامر ودخل تحت النائب العمد اذا قلد عمل ناحية
فصلى بهم الجمعة جاز ولا تجوز لان الكعبة تزويجه ولا قضائه ودخل القاضي والشرطي لكن قال في
الخلاصة وليس للقاضي أن يصلى الجمعة بالناس اذا لم يؤثر به ويجوز لصاحب الشرط وان لم يؤثر به
وهذا في عرفهم اه وفيها والى مصرمات ولم يبلغ الخليفة موته حتى مضت بهم جمع فان صلى بهم
خليفة الميت أو صاحب الشرط أو القاضي أخرهم ولو اجتمعت العامة على تقديم رجل لم يأمره
القاضي ولا خليفة الميت لم يجوز ولم تكن جمعة ولو لم يكن ثمة قاض ولا خليفة الميت فاجتمع العامة على
تقديم رجل جاز للضرورة ولو مات الخليفة وله ولاة أو امرأ على أشياء من أمور المسلمين كالأعلى ولا يتم
بقيام الجمع اه وأطلق في السلطان فشميل العادل والجارر والتغلب ولهذا قال في الخلاصة والتغلب
الذي لا عهد له أي لا منشور له ان كان سيرته فيما بين الرعية سيرة الامراء ويحكم فيما بينهم بحكم الولاية
تجوز الجمعة بحضوره اه والعبارة لاهلية النائب وقت الصلاة لا وقت الاستئابة حتى لو أمر الصبي أو
الذمي وفوض اليهما الجمعة قبل يوم الجمعة فبلغ الصبي وأسلم الذمي كان لهما ان يصليا الجمعة ولا ينافيهما
ذكره في الخلاصة قبله النصراني اذا أمر على نصر ثم أسلم ليس له ان يصلى الجمعة بالناس حتى يؤثر بعد
الاسلام وكذا الصبي اذا أمر ثم أدرك وكذا الواسعة صبي أو نصراني ثم أدرك الصبي وأسلم النصراني
لم يجوز حكمهما اه لانه في الاول فوض اليه امر الجمعة صريحا وفي الثاني لا وظاهر ما في الخاتمة ان الفرق
انما هو قول بعض المشايخ وان الراجح عدم الفرق لان التفويض وقع باطلا فعلى هذا المعتبر أهليته وقت
الاستئابة ولا خفاء في أن من فوض اليه امر العامة في مصر وان له أن يقيم الجمعة وان لم يفوضها اليه
السلطان صريحا كما في الخلاصة من أن من فرض اليه امر العامة من أصحاب السلطان وان له اقامتها
ولا يخفى ان له الاستئابة كتولية خطيب في جامع كما هو الواقع في الامصار وهذا منفق عليه وانما وقع
الاستئابة في ان الخطيب المقرر من جهة الحاكم هل له أن يستئيب من غير ضرورة فصرح من لا خسر و
في شرح الدرر والغرر بان الخطيب ليس له الاستئابة الا أن يفوض اليه ذلك وهذا مما يجب

الاصبل عند عدم الاذن وللشريعة رسالة حافظة في الرد عليهم ما في جميع ما ذكره بالنصوص الصريحة قال ويلزمه ما أن لا يصح
للسلطان ولا نوابه جمعة ولا عيد لان السلطان يصلى خلف ما مورده مع أنه قادر على الخطبة بنفسه والصلاة ونقل عن التاتارخانية
التصريح بالجواز ومنع ما ذكره من الدقيقة وأطال في المقام بما ينبغي مراجعته وللشيخ محمد الغزالي رسالة في هذه المسئلة أيضا

(قوله ثم بعد ذلك لا يشترط الاذن لكل خطيب) الاول أو عينته مثل لا يكتفي

أي لا يشترط الاذن من السلطان أو نائبه للخطيب الا يخرج بعد موت باذن السلطان مرة واحدة ثم من اذن له السلطان يستنيب غيره وبأذن

له فتصح استنابته واذنه وان لم يأذن السلطان لهذا الثاني وكذلك الثاني بأذن الثالث وهلم جرا وليس المراد أن السلطان اذا أذن باقامة الجمعة في مسجد صار اذنا لكل من أراد الصلاة في ذلك المسجد سواء أذن له الخطيب المقرر فيه أو لم يأذن كما قد يتوهم من قول المؤلف وان الاذن منسحب لكل من خطب بل معناه أن كل من خطب بالاذن فهذا الاذن له باقامتها بنفسه وبنائبه ولا يشترط لهجة اقامتها من نائبه تجديد الاذن من السلطان كما هو صريح عبارة جرباش الآتية (قوله فذلك التفويض الى الغير) مقتضى تفريره على قوله ولكنه عجز الخ انه يملك التفويض بسبب العجز وذلك لا يدل على خلاف ما في الدرر فان صاحب الدرر شرط العجز لجواز الاستنابة في الصلاة وأما الاستنابة في الخطبة فانه منعها ما لنا كما مر (قوله فقد جوز لناثبه أن يستنيب)

حفظه والناس عنه غافلون اه وقد عمل بذلك بعض القضاة في زماننا حتى أخرج خطيبا من وظيفته بسبب استنابته من غير اذن وفي الجمعة في تعداد الجمعة للعلامة ابن جرباش أحد شيوخ مشايخي ان اذن السلطان أو نائبه انما هو شرط لا قامتها عند بناء المسجد ثم بعد ذلك لا يشترط الاذن لكل خطيب فاذا قرر الناظر خطيبا في مسجد فله اقامتها بنفسه وبنائبه وان الاذن منسحب لكل من خطب وعبارة والمحصل ان حق التقدم في امامة الجمعة حق الخليفة الا انه لا يقدر على اقامة هذا الحق بنفسه في كل الامصار فيقيمها غيره بنيابته فالسابق في هذه النيابة في كل بلدة الامير الذي ولي على تلك البلدة ثم الشرطي ثم القاضي ثم الذي ولاه قاضي القضاة وفي الفتاوية عن ابن المبارك الشرطي أولى من القاضي وفي الحائية الامام اذا حدث بعد ما صلى ركعة من الجمعة فتقدم واحد من القوم لا بتقديم أحدا لا تجوز صلاتهم خلفه وان قدمه واحد من جماعة السلطان ممن فوض اليه أمر العامة يجوز واذا قدر عرف هذا فيتمشى عليه ما يقع في زماننا هنا من استئذان السلطان في اقامة الجمعة فيما يستجد من الجوامع فان اذنه باقامتها في ذلك الموضوع ليه مصحح لاذن رب الجامع لمن يقيمها خطيبا ولاذن ذلك الخطيب لمن عساه أن يستنيبه ولا يكون ذلك اذنا للمجهول ليقع واسد اعلى ما توهمه البعض لانه لا بد أن يسأل السلطان في ذلك شخص معين بالضرورة لنفسه أو لغيره فبروز الاذن يكون على وجه التعيين لا محالة لان الاذن ان كان للسائل قطاها وان كان لغيره فكذلك لان اذنه يقع اذنا للمسؤل له وهو معلوم عند السائل معين له بل للامام أيضا لان السائل يجري ذكره عنده بما يصح السؤال له وهو كاف في صحة الاذن فان مثل ذلك كاف في تولية القضاة والولاية الأتري ان شخصا نائبا عن الامام أو قريبا غائبا عن حضرته لو وصف له بأوصاف جيدة فولاه حال غيبته عنه صح ولا يشترط معرفة شخصه في صحة توليته له فبالك بما نحن فيه واذا صح الاذن أعطى لمن أذن له حكم الوالي والقاضي في صحة الاقامة منه ومن يأذن له لان المصحح لجهتها من سوى الامام من الامام والشرطين والقضاة انما هو اقامة الامام لهم واذنه المحصل لدفع الفتنة الذي هو السبب الداعي لاشتراط الامام في صحة اقامة الجمعة وهو حاصل فيما ذكرنا فلا التفات لتعننت والله سبحانه وتعالى اعلم اه كلامه وهو كلام حسن لكنه لم يستند فيه الى نقل عن المشايخ وظاهر كلامهم يدل عليه قال الوالي في فتاواه الامام اذا خطب فأمر من لم يشهد الخطبة ان يجمع بهم فأمر ذلك الرجل من شهد الخطبة فجمع بهم جاز لان الذي لم يشهد الخطبة من أهل الصلاة فصح التفويض اليه لكنه عجز لفقد شرط الصلاة وهو سماع الخطبة فذلك التفويض الى الغير ولو جمع هو ولم يأمر لغيره لا يجوز بخلاف ما لو شرع في الصلاة ثم استخلف من لم يشهد الخطبة فانه يجوز وكذلك ان تكلم هذا المقدم فاستقبل بهم جاز لانه انما يؤدي الصلاة بالتحريم الاولى اه ووجه الدلالة ان الامام ان كان المراد به نائب الوالي وهو الخطيب فقد جوز له الاستنابة في اقامة الجمعة ولم يقيده بالحدث ولا بالعذر وجوز لناثبه ان يستنيب مع انه لم يفوض اليه ذلك صريحا وان كان المراد بالامام الوالي فقد جوز لناثبه ان يستنيب وكل منهما يدل على جواز الاستنابة للخطيب من غير اذن وقال في الهداية من باب القضاء وليس للقاضي ان يستخلف على القضاء الا ان يفوض اليه ذلك بخلاف المأمور باقامة الجمعة حيث له ان يستخلف لانه على شرف الفوات لتوقته فكان الامر به اذنا بالاستخلاف دلالة ولا كذلك القضاء

لصاحب الدرر ان يقول نعم جوز له ذلك ولو كان عند العجز كما علمت

اه فقد جوز للأموار باقامتها الاستنابة ولم يقيد بالعذر فدل على جوازها مطلقا وأما تقييد الشارح
 الزيلعي الاستخلاف بان يكون أحدث فلا دليل عليه والظاهر من عباراتهم الاطلاق وذكر في
 البدائع أن كل من ملك اقامة صلاة الجمعة فإنه يملك اقامته غيره مقامه اه وهو صريح في جواز
 الاستنابة للخطيب مطلقا أو كالصريح فيه وأيضا ليس الحديث قبل الصلاة من الضروريات لا مكان
 أن يذهب الخطيب للوضوء ثم يأتي فصلى وقد اتفقت كلتهم على أن له الاستخلاف بشرط أن يكون
 النائب شهد الخطبة ليكون كأن النائب خطب بنفسه ولم يقيدوا باذن الحاكم فدل على ما قلنا وفي
 فتاوى الولوالجي اذا أحدث الامام فقال لواحد فيهم اخطب ولا تصل بهم فذهب ولم يجزى أجره
 ان يخطب ويصلي بهم لأنه نهاء عن الصلاة لكي يأتي فصلى بهم فاذا لم يأت كان هذا نفويض
 الصلاة اليه وقد وقع لبعض قضاة العساكر في زماننا بالقاهرة أنه كان يرى بأنه لا يصح تقريره
 في وظيفة الخطابة وانما يقصر فيها الحاكم وهو المسمى بالباشا ولعله استند في ذلك الى ما قدمناه
 عن الخلاصة من أن القاضي لا يقيمها الا باذن لكن قال في الظهيرية بعد نقل ما في الخلاصة
 وعن أبي يوسف انه قال أما اليوم فالقاضي يصلي بهم الجمعة لان الخلفاء يأمرون القضاة أن يجمعوا
 بالناس لكن قيل أراد بهذا القاضي القضاة الذي يقال له قاضي قضاء الشرق والغرب كما في يوسف
 في وقته اما في زماننا فالقاضي وصاحب الشرط لا يوليان ذلك اه والحاصل ان السلطان اذا ولى
 انسانا قاضي القضاة بمصر فان له أن يولي الخطباء ولا يتوقف على اذن كما ان له أن يستخلف للقضاء
 وان لم يؤذن له مع ان القاضي ليس له الاستخلاف الا باذن السلطان لان توليته قاضي القضاة اذن
 بذلك دلالة كما صرح به في فتح القدير من باب القضاء لكن ذكر في التجنيس ان في اقامة الجمعة
 للقاضي روايتين وبرواية المنع يقتضي في ديارنا اذا لم يؤمر به ولم يكتب في منشوره وأشار المصنف
 رحمه الله تعالى الى ان الامام اذا منع أهل المصر أن يجمعوا لم يجمعوا كما ان له ان يصير موضعا
 كان له ان ينهائهم قال الفقيه أبو جعفر هذا اذا نهائهم مجتهدا بسبب من الاسباب وأراد ان
 يخرج ذلك المصر من أن يكون مصر اما اذا نهائهم متعمدا أو اضرا بهم فلهم ان يجمعوا على
 رجل يصلي بهم الجمعة ولو ان اماما مصر مصرائهم نفر الناس عنه خوفا وعدوا أو ما أشبه ذلك ثم
 عادوا اليه فانهم لا يجمعوا الا باذن مستأنف من الامام كذا في الخلاصة ودل كلامهم ان
 النائب اذا عزل قبل الشروع في الصلاة ليس له اقامتها لأنه لم يبق نائبا لكن شرطوا ان يأتيه
 الكتاب بعزله أو يقدم عليه الامير الثاني فان وجد أحدهما فصلاته باطله فان صلى صاحب شرط
 جاز لان عملهم على حالهم حتى يعزلوا كذا في الخلاصة وبه علم ان الباشا بمصر اذا عزل والخطباء
 على حالهم ولا يحتاجون الى اذن جديد من الثاني الا اذا عزلهم وقيدنا بكونه علم العزل قبل الشروع
 لأنه لو شرع ثم حضروا لآخر فانه يمضي في صلاته كرجل أمره الامام ان يصلي بالناس الجمعة ثم حجر
 عليه وهو في الصلاة لا يعمل بحجره لان شروعه صحيح وان حجر عليه قبل الشروع عمل بحجره (قوله ووقت
 الظهر) أي شرط صحته ان تؤدي في وقت الظهر فلا تصح قبله ولا بعده لان شرعية الجمعة مقام
 الظهر على خلاف القياس لأنه ستة واربعة كعتين فتراعى الخصوصيات التي ورد الشرع
 بها مما يثبت دليل على نفي اشتراطها ولم يصلها عليه السلام خارج الوقت في عمره ولا بدون
 الخطبة فيه فيثبت اشتراطها وكون الخطبة في الوقت بخلاف ما قام الدليل على عدم اشتراطه
 ككونها خطبتين بينهما جلسة الى غير ذلك مما هو مسنون أو واجب كما سيأتي بيانه (قوله قبطل

قوله فالقاضي الخ) وفيه
 نظر لان قاضي القضاة
 بمصر ليس بمعنى قاضي
 القضاة المذكور في
 الظهيرية لانه بالمعنى
 الاول من بولي القضاة
 في جميع بلاد السلطان
 الذي ولاة فولايته عامة
 وأما قاضي مصر فانه بولي
 نواب عنه في البلدة التي
 ولاة السلطان الحكم فيها
 وفي توابعها فلا يلزم من
 كون الاول ما دوننا
 باقامة الجمعة أن يكون
 الثاني كذلك لان الثاني

ووقت الظهر قبطل

مولى من قبله (قوله لان
 توليته قاضي القضاة اذن
 بذلك) أي بالاستخلاف
 للقضاء ووجه الدلالة
 ان لفظة قاضي القضاة
 معناها القاضي الذي
 يولي القضاة (قوله لكن
 ذكر في التجنيس الخ)
 قال في النهي يمكن حمل
 ما في التجنيس على ما اذا لم
 يول قضاء القضاة أما ان
 ولي أغنى هذا اللفظ عن
 التنصيص عليه (قوله
 ولو ان اماما مصر مصر
 الخ) قلت فلوقر وخطيب
 بجماع فهم ثم أعيد هل
 يحتاج الى اذن جديد
 له هذا الاول أم لا وهل
 يصح تقرير غيره محل
 تأمل وله نظائر في كتاب

وقدمت وأخرت لتتمكن من ايراد ما اخترت وعبارة المحقق بعد ان ذكر قول الامام في كفاية الحمد لله ونحوها في الخطبة وان ذلك يسمى خطبة لغة وان لم يسم به عرفا وان العرف انما يعتبر فيما بين الناس ومحاوراتهم للدلالة على غرضهم فاما في أمرين العبدوربه فتعتبر حقيقة الالفاظ لغة ثم

بخروجه والخطبة قبلها

قال وهذا الكلام هو المعتمد لابي حنيفة رحمه الله فوجب اعتبار ما يتفرع عنه يعني رواية عدم اشتراط الحضور اه وكذا اعترضه اخوه في النهر ولكن ناقش المحقق فقال بعد نقل كلامه وحاصله ان الدليل انما يدل على ان الشرط مطلق الذكر المسمى خطبة لغة غير مقيد بحضرة أحد فيعتبر فيه حقيقة الالفاظ وهذا ظاهر في اقتضائه صحتها وحده لان اشتراط قصد التعمية ونحوها يقتضي انه لو خطب وحده جاز لكن لقائل أن يقول ان الامر بالسعي الى التذكير ليس

بخروجه) أي صلاة الجمعة بخروج وقت الظهر ولو بعد القعود قدر التشهد بدفوات شرطها فلا يبنى الظهر لاختلاف الصلاتين قدر احوالها واسما أطلقه فشم كل مصل لها ولهذا قال في المحيط لو نام خلف الامام في الجمعة ولم ينتبه حتى خرج الوقت فسدت صلاته لانه لو أتم لصار قاضيا وقضاء الجمعة في غير وقتها لا يجوز ولو انتبه في الوقت لم تنفسد لانه صار مؤديا للجمعة في وقتها اه وفي تهذيب القلانسي من باب المواقيت وفي الجمعة لو خرج وقت الظهر تنقلب تطوعا عند أبي حنيفة وعندهما يبطل أصلا اه ولا يخفى مخالفة أبي يوسف أصله هنا فانه موافق للامام في انه اذا بطل الوصف لا تبطل الاصل وفي السراج الوهاج معزيا الى النوادر امام صلى بالناس الجمعة فدخل معه رجل في الصلاة فرجه الناس فلم يستطع الركوع والسجود حتى فرغ الامام ودخل وقت العصر فانه يتم الجمعة بغير قراءته بخلاف ما لو كان في الفجر والمسئلة بحالها ثم طلعت الشمس حيث تفسد صلاته لعدم مصادفة الوقت وينبغي أن يكون مافي النوادر ضعيفا لان مافي المحيط يخالفه لانه لا فرق في اللاحق بين أن يكون عذره النوم أو الزجة (قوله والخطبة قبلها) أي وشرط صحتها الخطبة وكونها قبل الصلاة لما قدمناه من أن النبي صلى الله عليه وسلم ما صلاها دون الخطبة ونقل في فتح القدير الاجماع على اشتراط نفس الخطبة ولا نها شرط وشرط الشيء سابق عليه ولو قال فيه أي في وقت الظهر لسكان أولى لانه شرط حتى لو خطب قبله وصلى فيه لم تصح وشرط الشارح أن يكون بحضرة جماعة تنعقد بهم الجمعة وان كانوا صما أو نياما وظاهرها انه لا يبدى لوقوعها الشرط حضور واحد وفي الخلاصة ما يخالفه فانه قال لو خطب وحده ولم يحضره أحد لا يجوز وفي الاصل قال فيه روايتان ولو حضر واحد أو اثنان وخطب وصلى بالثلاثة جاز ولو خطب بحضرة النساء لم يجز ان كن وحدهن انتهى وفي فتح القدير المعتمد انه لو خطب وحده فانه يجوز أخذ ما من قولهم يشترط عذره في التسمية والتعمية ان يقال على قصد الخطبة فلوجب دل على ما لا يجزى عن الواجب انتهى وفيه نظر ظاهر لانه لا يدل على ما ذكره بشئ من أنواع الدلالات كما لا يخفى وصحح في الظهيرية انه لو خطب وحده وأنه لا يجوز وفي المصمحات معزيا الى الزاد وهل تقوم الخطبة بمقام الركعتين اختلف المشايخ منهم من قال تقوم ولهذا لا تجوز الا بعد دخول الوقت ومنهم من قال لا تقوم وهو الاصح لانه لا يشترط لها سائر شروط الصلاة من استقبال القبلة والطهارة وغير ذلك انتهى وفي البدائع ثم هي وان كانت قائمة بمقام الركعتين شرط وليست بركن لان صلاة الجمعة لا تقام بالخطبة فلم تكن من أركانها اه وفي فتح القدير واعلم ان الخطبة شرط الانعقاد في حق من ينشئ التعمية للجمعة لا في حق كل من صلاها واشترط حضور الواحد أو الجمع ليتحقق معنى الخطبة لانها من النسبيات فعن هذا قالوا حدث الامام فقدم من لم يشهدا جازان صلى بهم الجمعة لانه بان تحريره على تلك التعمية المنشأة فالخطبة شرط انعقاد الجمعة في حق من ينشئ التعمية فقط الا ترى الى صحتها من المقتدين الذين لم يشهدوا الخطبة فعلى هذا كان القياس فيما لو أفسدها الخليفة ان لا يجوز ان يستقبل بهم الجمعة لكنهم استحسنوا وجواز استقبالهم لانه لما قام مقام الاول التحق به حكما فلو فسد الاول استقبل بهم فكذلك الثاني فلو كان الاول أحدث قبل الشروع فقدم من لم يشهد الخطبة لا يجوز اه ولم يشترط المصنف انه يسلم عقب الخطبة بل تراخ فقيه اشارة الى انه ليس بشرط فلذا

الالاستماعه وانما مورجع فاذا جازت وحده لم يجز الامر فائده وكان هذا هو وجه ما رحمه في الظاهر يقويه يترج ما جزم به الشارح من اشتراط حضرة جماعة تنعقد بهم الجمعة على ما مر

قالوا

قالوا ان الخطبة تعاد على وجه الاولوية لوتذكر الامام فائنة في صلاة الجمعة ولو كانت التور حتى فسدت الجمعة لذلك فاشتغل بقضائها وكذا لو كان أفسد الجمعة فاحتاج الى اعادتها وافتتح التطوع بعد الخطبة وان لم يعد الخطبة أجزأه وكذا اذا خطب جنبا كذا في فتح القدير ولم يفرق بين الفصل القليل والكثير وفرق بينهما في الخلاصة فقال ولو خطب محدثا أو جنبا ثم توضأ أو اعتسل وصلى جاز ولو خطب ثم رجع الى بيته فتغدى أو جامع واعتسل ثم جاء استقبال الخطبة وكذا في المحيط مع علا بان الاول من اعمال الصلاة بخلاف الثاني فان ظاهره ان الاستقبال في الثاني لازم والا فلا فرق بين الكل وقد صرح في السراج الوهاج بلزوم الاستئناف وبطلان الخطبة وهذا هو الظاهر لانه اذا طال الفصل لم يبق خطبة للجمعة بخلاف ما اذا قل وقد علم من تفاريعهم انه لا يشترط في الامام أن يكون هو الخطيب وقد صرح في الخلاصة بانه لو خطب صبي باذن السلطان وصلى الجمعة رجل بالغ يجوز (قوله وسن خطبتان بجملة بينهما وطهارة قائما) كما روى عن أبي حنيفة انه قال ينبغي ان يخطب خطبة خفيفة يفتتح بحمد الله تعالى ويثنى عليه ويتشهد ويصلى على النبي صلى الله عليه وسلم ويعظ ويذكر ويقرأ سورة ثم يجلس بجملة خفيفة ثم يقوم فيخطب خطبة أخرى بحمد الله تعالى ويثنى عليه ويتشهد ويصلى على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو للمؤمنين والمؤمنات كما في البدائع وقد علم من هذا انه لا يعظ في الثانية ولهذا قال في التكميل ان الثانية كالاولى الا انه يدعو للمسلمين مكان الوعظ وظاهره انه يسن قراءة آية في الثانية كالاولى والحاصل كما في المحتب ان الكلام في الخطبة في أربعة مواضع في الخطبة والخطيب والمستمع وشهود الخطبة أما الخطبة فتشتمل على فرض وسنة فأما الفرض فشيئا من الوقت وذكر الله تعالى وأما سنتها فخمسة عشر أحدها الطهارة حتى كرهت للمحدث والمجنب وقال أبو يوسف لا يجوز وثانها القيام وثالثها استقبال القوم بوجهه ورابعها قال أبو يوسف في الجوامع التعوذ في نفسه قبل الخطبة وخامسها أن يسمع القوم الخطبة فان لم يسمع أجزأه وسادسها ما روى الحسن عن أبي حنيفة انه يخطب خطبة خفيفة وهي تشتمل على عشرة أحدها البداءة بحمد الله وثانها الثناء عليه بما هو أهله وثالثها الشهادتان ورابعها الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وخامسها العظة والتذكير وسادسها قراءة القرآن وتاركها مسمى وروى انه صلى الله عليه وسلم قرأ فيها سورة العصر ومرة أخرى لا يستوي أصحاب النار وأصحاب الجنة أصحاب الجنة هم الفائزون وأخرى ونادوا يا مالك وسابعها الجلوس بين الخطبتين وثامنها ان يعبد في الخطبة الثانية الحمد لله والثناء والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم تاسعها ان يزيد فيها الدعاء للمؤمنين والمؤمنات وعاشرها تخفيف الخطبتين بقدر سورة من طوال المفصل ويكره التويل وأما الخطيب فيشترط فيه ان يتأهل للامامة في الجمعة والسنة في حقه الطهارة والقيام والاستقبال بوجهه لا تقوم وترك السلام من خروجه الى دخوله في الصلاة وترك الكلام وقال الشافعي اذا استوى على المنبر سلم على القوم وقوله صلى الله عليه وسلم اذا خرج الامام فلا صلاة ولا كلام يبطل ذلك وأما المستمع فيستقبل الامام اذا بدأ بالخطبة وينصت ولا يتكلم ولا يبرد السلام ولا يشمت ولا يصلى على النبي صلى الله عليه وسلم وقال يصى السامع في نفسه وفي جواز قراءة القرآن وذكر الفقه والنظر فيه لمن يسمع الخطبة اختلاف المشايخ ويكره لمستمع الخطبة ما يكره في الصلاة كالاكل والشرب والعبث والالذات وأما الخطي فمكره عند أبي حنيفة وقال انما يكره بعد خروج الامام وقال الرازي انما يجوز قبله اذا لم يؤذ احد افا ما تخطى السؤال فمكره وفي جميع الاحوال بالا جماع وأما شهود

وسن خطبتان بجملة
بينهما وطهارة قائما
(قوله وقد صرح في
الخلاصة بانه لو خطب
صبي الخ) قال في الظهيرية
لو خطب صبي اختلف
المشايخ فيه والخلاف في
صبي يعقل اه فاهنا
على أحد القولين وما
سيأتي عن المحتب مبني
على الآخر قال الشيخ
اسماعيل والاكثر على
الجواز

المخطبة فشرط في حق الامام دون المأموم اه ما في المجتبى وأطلق المصنف في المخطبة ولم يبين قدرها للاختلاف فعند الطحاوي مقدار ما عسى موضع جلوسه من المنبر وفي ظاهر الرواية مقدار ثلاث آيات كما في التجنيس وغيره ومن الغريب ما ذكره في السراج الوهاج انه يستحب للامام اذا صعد المنبر وأقبل على الناس أن يسلم عليهم لانه استدبرهم في صعوده اه ومن المستحب أن يرفع الخطيب صوته كما في السراج الوهاج ومنه أن يكون الجهر في الثانية دون الاولى كما في شرح الطحاوي وفي التجنيس وينبغي أن تكون المخطبة الثانية الحمد لله حمده ونسبته تبعينه الى آخره لان هذا هو الثانية التي كان يخطب بها رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر الخلفاء الراشدين مستحسن بذلك جرى التوارث ويذكر العمين اه ثم قولهم ان السنة في المستمع استقبال الامام مخالفا عليه عمل الناس من استقبال المستمع للقبلة ولهذا قال في التجنيس والرسم في زماننا ان القوم يستقبلون القبلة قال لانهم لو استقبلوا الامام لخرجوا في تسوية الصفوف بعد فراغه لكثرة الزحام وخزم في الخلاصة بانه يستحب استقباله ان كان امام الامام وان كان عن يمين الامام أو عن يساره قربا من الامام ينحرف الى الامام مستعدا للسمع ومن السنة أن يكون الخطيب على منبر اقدمه رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي المضمرة معزيا الى روضة العلماء الحكمة في أن الخطيب يتقلد سيفا مقدس سمعت الفقيه أبا الحسن الرستغفني يقول كل بلدة تفتح عنوة بالسيف يخطب الخطيب على منبرها متقلدا بالسيف يريهم انها تفتح بالسيف فاذا رجعت عن الاسلام فذلك السيف باق في أيدي المسلمين بقا نكبه حتى ترجعوا الى الاسلام وكل بلدة أسلم أهلها طوعا يخطبون فيها بالسيف ومدينة النبي صلى الله عليه وسلم تفتح بالقرآن فيخطب الخطيب بالسيف وتكون تلك البلدة عشيرة ومكة تفتح بالسيف فيخطب مع السيف اه وهذا مفيد لكونه يتقلد بالسيف لانه يمسكه بيده كما هو المتعارف مع ان ظاهر ما في الخلاصة كراهة ذلك فانه قال ويكره أن يخطب متكئا على قوس أو عصا لكن قال في الحاوي القدسي اذا فرغ المؤذنون قام الامام والسيف بيساره وهو متكئ عليه اه وهو صريح فيه الا أن يفرق بين السيف وغيره وفي المجتبى ويخطب بالسيف في البلدة التي تفتح بالسيف وفي السراج الوهاج وأما الدعاء للسلطان في المخطبة فلا يستحب لما روي ان عطاء سئل عن ذلك فقال انه محدث وانما كانت المخطبة تذكيرا وفي الخلاصة وغيرها الدعاء للامام أفضل من التباعد على الصحيح ومنهم من اختار التباعد حتى لا يسمع مدح الفلمية في المخطبة ولهذا اختار بعضهم ان الخطيب مادام في الحمد والمواعظ فعليهم الاستماع واذا أخذ في مدح الفلمية والثناء عليهم فلا بأس بالكلام حينئذ وحكى في الظهيرية والحانية عن ابراهيم النخعي وابراهيم بن مهاجر انهما كانا يتكلمان وقت المخطبة فقيل لابراهيم النخعي في ذلك فقال اني صليت الظهر في داري ثم رحلت الى الجمعة فبقيت ولذلك تأويلان أحدهما ان الناس كانوا في ذلك الزمان فر يقيمون فر يقيمون لا يصلون الجمعة لانه كان لا يرى الجائر سلطانا وساطانهم يومئذ كان جائرا فانهم كانوا لا يصلون الجمعة من أجل ذلك وكان فر يقيمون بترك الجمعة لان السلطان كان يؤخر الجمعة عن وقتها في ذلك الزمان فكانوا يأتون الظهر في دارهم ثم يصلون مع الامام ويجعلونها سبحة أي نافلة اه وقد سمعت في زماننا ان بعضهم يترك الجمعة متأولا بالتأويل الاول وهو فاسدان فاعله محتمل درأى ذلك وأما المقلد لابي حنيفة فرام عليه ذلك لان مذهب امامه ان الجائر سلطان كما قدمناه وفي أول التجنيس معزيا الى الفقيه أبي الليث ينبغي أن يكون في مجلس الواعظ الخوف والرجاء ولا يجعل كله خوفا ولا كله

(قوله وهذا مفيد لكونه يتقلد بالسيف لانه يمسكه بيده كما هو المتعارف) أي كما يفهمه كلام الحاوي الآتي لكن دفع المناقاة في النهر بامكانه مع التقليد

رجاء لانه ورد النهى عن ذلك ولان الاول بغضى الى القنوط والثاني الى الامن فيجمع بينهما وقال
الامام ابو بكر الرستغنى يجب أن يتكلم في الرحمة والرجاء لقوله عليه الصلاة والسلام يسروا ولا
تعسروا وبشروا ولا تنفروا ولا ن من رجوع الى الباب بالكرامة يكون أثبت اه وفي القنية قال
ابو يوسف في الجامع ينبغي للخطيب اذا صعد المنبر أن يتعوذ بالله في نفسه قبل الخطبة اه وفي ضياء
المحلول مختصر شمس العلوم خطب على المنبر خطبة بضم الحاء وخطب المرأة خطبة بكسر الحاء قال الله
تعالى من خطبة النساء وفي الحديث لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه اه وفي الحاوي القدسي
والسنة أن يكون جلوس الامام في محضه عن عين المنبر فان لم يكن في جهته أو ناحيته وتكره
صلاته في المحراب قبل الخطبة ويلبس السواد اقتداء بالخلفاء والتوارث في الاعصار والامصار اه
ولم أر فيما عندي من كتب أئمتنا حكم المرقى الذي يخرج الخطيب من محضه ويقرأ الآية كما
هو المعهود هل هو مسنون أم لا وفي البدائع ويكره للخطيب ان يتكلم في حال خطبته الا اذا كان أمرا
بمعروف فلا يكره لكونه منها وفي خزانه الفقه لابي الليث الخطب ثمان خطبة الجمعة وخطبة عيد
الغفر وخطبة عيد الاضحى وخطبة النكاح وخطبة الاستسقاء في قول ابي يوسف ومحمد وثلاث خطب
في الحج واحدة منها بالاجلة بمكة قبل يوم التروية بعد الظهر والثاني بعرفات قبل الظهر يجلس فيها
جلسة خفيفة والثالثة بعد يوم النحر يوم في منى يخطب خطبة واحدة بعد الظهر فيبدأ في ثلاث خطب
منها بالتحميد وهي خطبة الجمعة والاستسقاء وخطبة النكاح وفي خمس يبدأ بالتكبير وهي خطبة عيد
الغفر والاضحى وثلاث خطب الحج الا ان الخطبة التي بمكة وعرفة يبدأ فيها بالتكبير ثم بالتلبية ثم
بالخطبة اه (قوله وكفت تحميدة أو ليلية أو تسليحة) أي وكفي في الخطبة المفروضة مطلق ذكر الله
تعالى على وجه القصد عند أبي حنيفة لا طلاقه في الآية الشريفة وقالوا الشرط ان يأتي بكلام يسمى
خطبة في العرف وأقله قدر التشهد الى عبده ورسوله تقديدها بالمتعارف كما قاله في القراءة وأبو
حنيفة عمل بالقاطع والظني فقال بافترض مطلق الذ كر الآية وباستئنان الخطبة المتعارفة لفعله
عليه الصلاة والسلام تنزيلا للشروعات على حسب أدلتها ويؤيده قصة عثمان المذكورة في كتب
الفقه وهي انه لما خطب في أول جمعة والى الخلافة صعد المنبر فقال الحمد لله فارتج عليه فقال ان ابا بكر
وعمر كانا يعدان لهذا المقام مقالا وأنتم الى امام فعال أخرج منكم الى امام قوال وستأتمم الخطب بعد
وأستغفر الله لي ولكم ونزل وصلى بهم ولم ينكر عليه أحد منهم فكان اجاعا وار تج بالتحفيف على
الاصح أي استغلق عليه الخطبة فلم يقدر على اتمامها كذا في المغرب ومراد عثمان بقوله انكم الى
امام الى آخره ان الخلفاء الذين يأتون بعد الخلفاء الراشدين تكون على كثرة المقال مع قبح الفعال
فأنا وان لم أكن قوالا مثلهم فأنا على الخير دون الشرفا ما ان يريد هذا القول تفضيل نفسه على الشيخين
فلا كذا في النهاية قيدنا الخطبة بالمفروضة لان المسنونة لا يكفي فيها مطلقه بل لابد ان يأتي بما
قدمناه وقيدنا بالقصد لانه لو عطس على المنبر فقال الحمد لله على عطاسه لا ينوب عن الخطبة عند أبي
حنيفة أيضا كما في التسمية على الذبيحة وعن أبي حنيفة في رواية أخرى انه يجزئه والفرق على هذه
الرواية وهو ان المأمورية في الخطبة الذ كر مطلقا لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله وقد وجد وفي باب
الذبيحة المأمور الذ كر عليه وذلك بان يقصده والاول اصح كذا في التجنيس (قوله والجماعة وهم
ثلاثة) أي شرط صحتهما ان يصلى مع الامام ثلاثة فأكثر لاجماع العلماء على أنه لا بد فيها من الجماعة
كفي البدائع وانما اختلفوا في مقدارها فاذا ذكره المصنف قول أبي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف

(قوله ولم أر فيما عندي
الخ) سيد كرام المؤلف
تخريج المسئلة على
منهنا قبيل قول
المصنف ويجب السعي
وترك البيع (قوله هل
هو مسنون أم لا) قال
ابن حجر في شرحه على
المنهاج للنووي تنبيهه
كلامهم هذا صريح في ان
اتخاذ مرق للخطيب يقرأ
الآية والخبر المشهورين
بدعة وهو كذلك لانه
حدث بعد الصدر الاول
قبل لكنها حسنة لمحت
الآية على ما يندب لكل
أحد من اكثر الصلاة
وكفت تحميدة أو تهليلة
أو تسليحة والجماعة
وهم ثلاثة

والسلام على رسول الله
صلى الله عليه وسلم لا سيما
في هذا اليوم وكث
الخبر على تأكد الانصات
المقصوت تركه لفضل
الجمعة بل والموقع في
الائم عند الاكثرين من
العلماء وأقول يستدل
لذلك أيضا بانه صلى الله
عليه وسلم أمر من
يستصت له الناس عند
ارادته خطبة منى في حجة
الوداع فقياسه انه يندب
للخطيب أمر غيره بان
يستصت له الناس وهذا

هو شأن المرقى فلم يدخل ذكره للخبر في حيز البدعة أصلاً أه قلت لكن ينبغي تقييد جواز ذلك على مذهبنا بما قبل خروج الخطيب من محضه لا كما يفعل الآن وقد كنت ذكرت ذلك بخطيب السلمية في صالحية دمشق فأمر المرقى بفعل ذلك قبل خروجه وهو مستمر إلى الآن والمحمد لله تعالى (قوله والأفلو نفروا قبله الخ) قال في سوى الامام فان نفروا قبل سجوده بطلت والأذن العام

النهر هذا يفيد انهم لو عادوا اليه بعد ما رفع رأسه من الركوع انها تصح وليس هذاني الخلاصة بل المذكور فيها انهم لو جاؤا قبل أن يرفع رأسه من الركوع جار ولا بد منه لانهم لو لم يفتحوامعه وانما أدركوه في الركوع جاز والألا كافي الشرح وغيره فكذا هذا (قوله حتى ان أميراً أغلق الخ) ينبغي حله على ما ذمنا من الناس من الصلاة والأفلاذن العام يحصل بفتح أبواب الجامع للواردين كما عزاه في الدر المختار إلى الكافي وفيه عن مجمع الأنهر

اثنتان سوى الامام لانهما مع الامام ثلاثة وهي جمع مطلق ولهذا يتقدمهما الامام ويصطفان خلفه ولهما ان الجمع المطلق شرط انعقاد الجمعة في حق كل واحد منهم وشرط جواز صلاة كل واحد منهم ينبغي ان يكون سواء فيحصل هذا الشرط ثم يصلى ولا يحصل هذا الشرط الا اذا كان سوى الامام ثلاثة اذ لو كان مع الامام اثنتان لم يوجد في حق كل واحد منهم الشرط بخلاف سائر الصلوات لان الجماعة فيها ليست بشرط كذاني البدائع أطلق الثلاثة فشمّل العبيد والمسافرين والمرضى والاميين والمخزسي لصلاحياتهم للامامة في الجمعة اما الكل واحد اولى هو ممثل حالهم في الامي والاخرس فصالحا ان يقتديا بمن فوقهما كذاني المحيط ولا يرد عليه النساء والصدان فان الجمعة لا تصح بهم وخدمهم لعدم صلاحيتهم للامامة فيها بحال لان النساء خرجن بالتأفي ثلاثة أي ثلاثة رجال وكذا الصبي لانه ليس برجل كامل والمطلق ينصرف الى الكامل وشمّل ثلاثة غير الثلاثة الذين حضروا والمحطبة لساني التحنيس وغيره اذا خطب بحضرة جماعة ثم نفروا وجاء آخرون لم يشهدوا المحطبة فصلى بهم الجمعة أجزاءهم (قوله فان نفروا قبل سجوده بطات) بيان لكون الجماعة شرط انعقاد الاداء لا شرط انعقاد التجرمة عند أبي حنيفة وعندهما شرط انعقاد التجرمة وفائدته انهم لو نفروا بعد التجرمة قبل تقييد الركعة بالسجدة فسدت الجمعة ويستقبل الظهر عنده وعندهما يتم الجمعة لانها شرط انعقاد التجرمة في حق المقتدي فكذاني حق الامام والجامع ان تجزئة الجمعة اذا صحت صح بناء الجمعة عليها ولهذا اورد كذا انسان في التشهد صلى الجمعة عنده وهو قول أبي يوسف الا ان محمد اتركه هنا ماسماً أي ولا يحنيفة ان الجماعة في حق الامام لو جعلت شرط انعقاد التجرمة لادى الى المخرج لان تجزئته حينئذ لا تنعقد بدون مشاركة الجماعة اياه فيها وذا لا يحصل الا ان تقع تكبيراتهم بمقارنة لتكبير الامام وانه مما يتبعه من مراعاته وبالاجماع ليس بشرط فانهم لو كانوا حضروا وكبر الامام ثم كبروا صح تكبيره وصار شارعا في الصلاة وصحت مشاركتهم اياه فلم يجعل شرط انعقاد التجرمة لعدم الامكان فجعلت شرط انعقاد الاداء وهو بتقييد الركعة بالسجدة لان الاداء فعل والحاجة الى كونه الفعل أداء الصلاة وفعل الصلاة هو القيام والقراءة والركوع والسجود ولهذا لو حلف لا يصلى فحالف بتقييد الركعة بسجدة لا يحنث فاذا لم يقيدها لم يوجد الاداء فلم ينعد شرط دوام مشاركة الجماعة الامام الى الفراغ عن الاداء ولا معتبر ببقاء النسوان والصبيان ولا بحدوث الثلث من الرجال لان الجمعة لا تنعقد بهم فلو قال فان نفر واحد منهم لمكان أولى قيد بقوله قبل سجوده أي الامام لانهم لو نفروا بعد سجوده فانها لا تبطل عندنا خلافاً لغير بناء على انها عنده شرط بقائها منعقدة الى آخر الصلاة كالطهارة وستر العورة وعندنا ليست بشرط للبقاء لما عرف في البدائع ومن فروع المسئلة ما لو أحرم الامام ولم يحرم مواحتي قرأ وركع فأحرموا بعد ما ركع فان أدركوه في الركوع صحت الجمعة لوجود المشاركة في الركعة الاولى والأفلا لعدمها بخلاف المسبوق فانه تبع للامام فيكتفي بالانعقاد في حق الاصل لكونه بانبا على صلته ولا يخفى ان مراد المصنف انهم نفروا قبل سجوده ولم يعودوا قبل سجوده والأفلا نفروا قبله وعادوا اليه قبله فلا فساد كما في الخلاصة وفيها واذا كبر الامام ومعه قوم متوضئون فلم يكبروا معه حتى أحدنوا ثم جاء آخرون وذهب الاولون جازاً استحسنوا ولو كانوا محدثين فكبروا ثم جاء آخرون استقبل التكبير اه (قوله والأذن العام) أي شرط صحته الاداء على سبيل الاشهار حتى لو أن أميراً أغلق أبواب الحصن وصلى فيه باهله وعسكره صلاة الجمعة لا تجوز كذاني الخلاصة وفي المحيط فان فتح باب قصره وأذن للناس

معزى الى شرح عبود المذاهب لا يضر غلق باب القاعة لعدوا ولعادة قديمة لان الاذن العام مقر ولاه له وغلقة منع العدو والمصلح
نعم لو لم يفتق لكان أحسن اه وبه اندفع قول الشيخ اسمعيل وعلى اعتباره أى الاذن ١٦٣ العام تحصل الشبهة في صحتها في قاعة

دمشق واضر ابراهيم حيث
يفتق بابها ويمنع الناس
من الدخول حال الصلاة
كما هو المعتاد فيها بل
الظاهر حينئذ عدم الصحة
اذ الاذن عام فيها الامن
في داخلها كمن في داخل
القصر (قوله فان قال
الاجير حط عنى الربع
بمقدار اشتغالى) لم أجد
لفظة الربع هنا في نسخة
الخلاصة وبدونها يظهر
وشرط وجوبها الاقامة
والذكورة والعفة
والحرية وسلامة العنين
والرجلين

المعنى وكانها زائدة
من النسخ في نسخة
المؤلف والمعنى ما قاله في
التتارخانية ليس للاجير
ان يطالبه من الربع
المحطوط بمقدار اشتغاله
بالصلاة (قوله ولا حاجة
الخ) ذكر في النهران المراد
بالمرضى الذى خرج بقيد
العفة من ساء مزاجه
وأمكن علاجه ولكل
جهة لما قاله بعضهم ان
عدم سلامة العنين
والرجلين من الامراض
عند الاطباء الانهما في
العرف لا يعدان مرضا
فهذا خصهما بالذكور

للناس بالدخول جاز ويكره لانه لم يقض حق المسجد الجامع وعلو الاول بانها من شعائر الاسلام
وخصائص الدين فيجب اقامتها على سبيل الاشتهار وفي المجتبى فانظر الى السلطان يحتاج الى العامة
في دينه ودينه احتياج العامة اليه فلوا امرنا اننا نجمع بهم في الجامع وهو في مسجد آخر جاز لاهل
الجامع دون أهل المسجد اذا علم الناس بذلك اه ولم يذ كر صاحب الهداية هذا الشرط لانه غير
مذكور في ظاهر الرواية وانما هو رواية النوادر كما في البدائع (قوله وشرط وجوبها الاقامة
والذكورة والعفة والحرية وسلامة العنين والرجلين) فلا تجب على مسافر ولا على امرأة ولا
مريض ولا عبدا ولا اعمى ولا متعدلان المسافر يخرج في الحضور وكذا المريض والاعمى والعبدا
مشغول بخدمة المولى والمرأة بخدمة الزوج فعذر وادفع المخرج والضرر ولم أر حكم الاعمى اذا كان
مقيما بالجامع الذى تصلى فيه الجمعة وأقيمت وهو حاضر هل تجب عليه لعدم المخرج أولا وانما لم
يذكر العقل والنسوغ والاسلام لانها شرط كل تكليف فلا حاجة الى ذكرها هنا كما في الخلاصة
وأما الشيخ الكبير الذى ضعف فهو ملحق بالمريض فلا يجب عليه وفي فتح القدير والمطر الشديد
والاختفاء من السلطان الظالم مسقط فلوقال المصنف وشرط وجوبها الاقامة والذكورة والعفة
والحرية ووجود البصر والقدرة على المشى وعدم الحبس والخوف والمطر الشديد لكان أشمل
وأشار المصنف باشتراط الحرية الى عدم وجوبها على المكاتب والمأذون والعبدا الذى حضر مع
مولاه باب المسجد لحفظ الدابة ولم يحل بالحفظ والعبدا الذى يؤدى الضريبة لفقد الشرط لكن هل
له صلاحها بغير اذن المولى قال في التجنيس واذا أراد العبد أن يخرج الى الجمعة أو الى العدين بغير
اذن مولاه ان كان يعلم ان مولاه يرضى بذلك جاز والا فلا يحل له الخروج بغير اذنه لان الحق له في
ذلك ولو رآه فسكت حل له الخروج اليها لان السكوت بمنزلة الرضى وعن محمد بن العبد يسوق دابة
مولاه الى الجامع فانه يشتمل بالحفظ ولا يصلى الجمعة لانه لم يوجد الرضا باداء الجمعة والاصح ان له
ذلك اذا كان لا يحل بحق المولى في امساك دابته اه وفي السراج الوهاج وان اذن للعبدا مولاه وجب
عليه الحضور وقال بعضهم يتخير وصحح الوجوب على المكاتب ومعتق البعض ولا يخفى ما فيه وخزم
في الظهيرية في العبد الذى اذن له مولاه بالتخير وهو البق بالقواعد فأشار باشتراط سلامة العنين
الى عدم وجوبها على الاعمى مطلقا ما اذا لم يجد قائدا فجمع عليه وان وجدته اما بطريق التبرع أو
الاجارة أو معة مال يستأجره به فكذلك عند أى حنيفة وعندهما تجب عليه وأشار باقتضاره على
هذه الشروط الى انها لا تسقط عن الاجير وفي الخلاصة وللتأجر منع الاجير عن حضور الجمعة وهذا
قول الامام أبى حفص وقال الامام أبى على الدقاق ليس له أن يمنع من تسقط عنه الاجرة بقدر
اشتغاله بذلك ان كان بعيدا وان كان قريبا لا يحيط عنه شئ وان كان بعيدا واشتغل قدر ربع
النهار حط عنه ربع الاجرة فان قال الاجير حط عنى الربع بمقدار اشتغالى بالصلاة لم يكن له ذلك
اه وظاهر المتون يشهد للدقاق ولا حاجة الى ذكر سلامة العنين والرجلين لدخولهما تحت العفة
كما وقع في كثير من الكتب مع ان ظاهر العبارة مشكل لانه يقتضى أن احدهما لو لم تسلم فانه
لا تجب عليه صلاة الجمعة مع ان الامر بخلافه لانه ليس باعمى ولا بمقعدا فلوقال ووجود البصر والقدرة
على المشى لكان أولى الآن يقال ان الالف واللام اذا دخلت على المثني ابطلت معنى التثنية كالجـ

ولان فهم اخلافا اه (قوله مع ان الامر بخلافه الخ) استدرك عليه في الدر المختار بما قاله الشئني وغيره لا تجب على مغلوب الرجل
ولا مقطوعها وأجاب بعضهم بحمل ما ذكره المؤلف على ما اذا اصاب الاخرى مجرد العرج الغير المانع من المشى بلا مشقة

فصار بمعنى المفرد وألحق بالمرض الممرض وفي السراج الوهاج الأصح أنه إن بقي المريض ضائعا
 بخروجه لم يجب عليه وفي التجنيس الرجل إذا أراد السفر يوم الجمعة لأبأس به إذا خرج من العمران
 قبل خروج وقت الظهر لأن الوجوب بآخر الوقت وآخر الوقت هو مسافر فلم يجب عليه صلاة الجمعة
 قال رضي الله عنه وحكى عن شمس الأئمة الحلو أني أنه كان يقول لي في هذه المسئلة اشكال وهو
 إن اعتبار آخر الوقت إنما يكون فيما ينقرد بإدائه وهو سائر الصلوات فأما الجمعة لا ينقرد هو بإدائها
 وإنما يؤديها الإمام والناس فينبغي أن يعتبر وقت أدائهم حتى إذا كان لا يخرج من المصر قبل أداء
 الناس فينبغي أن يلزمه شهود الجمعة اه (قوله ومن لا الجمعة عليه إن أداها حاز عن فرض الوقت)
 لأنهم تحملوه فصاروا كالمسافر إذا صام وأشار بقوله جاز عن الفرض إلى أنهم أهل للتكليف فلا
 يرد عليه الصبي والمجنون وإن دخل تحت قوله ومن لا الجمعة عليه ولهذا فصل في البدائع فيمن لا الجمعة
 عليه فقال إن كان صبيًا وصلاة أهله تطوع له وإن كان مجنونًا فلا صلاة له أصلاً وأما من
 كان أهلاً للوجوب كالمرضى والمسافر والمرأة والعبد يجزئهم ويستقط عنهم الظهر قبيد بالجمعة لأن
 من لا حج عليه إذا أدى الحج فإن كان لفقد المسال فإن الحج يسقط عنه حتى لو أيسر بعده فإنه لا حج عليه
 لما ذكرنا وإن كان لعدم أهليته كالعبد إن أدى الحج مع مولاه فإنه لا يحكم بجزائه فرضاً حتى يؤخذ
 بحجة الإسلام بعد حريته والفرق أن المنع من الجمعة كان نظر المولى والنظر ههنا في الحكم بالجواز
 لأننا لم نجوز وقد تعطلت منافعه على المولى لوجوب عليه الظهر فتعطل عليه منافعه ثانياً فينتاب
 النظر ضرراً وذلك ليس بحكمة فتبين في الآخرة أن النظر في الحكم بالجواز فصار ما ذكروه دالة كالعبد
 المحجور عليه إذا أجبر نفسه أنه لا يجوز ولو سلم من العمل يجوز ويجب عليه كمال الاجرة لما ذكرنا كذا
 هذا بخلاف الحج فإن هناك لا يتبين أن النظر للمولى في الحكم بالجواز لأنه لا يؤخذ للحال بشئ آخر
 إذ لم يحكم بجوازه بل يخاطب بحجة الإسلام بعد الحرية فلا يتعطل على المولى منافعه كدنى البدائع
 ولم أرق لأصر يحاهل الأفضل لمن لا الجمعة عليه صلاة الجمعة أو صلاة الظهر لئلا يكون ظاهر الهداية
 والعناية وغاية البيان أن الأفضل لهم صلاة الجمعة لأنهم ذكر وأن صلاة الظهر لهم يوم الجمعة رخصة
 فدل أن العزيمة صلاة الجمعة وينبغي أن يستثنى منه المرأة فإن صلاتها في بيتها أفضل والله سبحانه
 وتعالى أعلم (قوله وللسافر والعبد والمرضى أن يؤم فيها) أي في الجمعة وقال زفر لا يجوز لأنه
 لا فرض عليه وأشبهه الصبي والمرأة ولنا أن هذه رخصة فإذا حضر وتقع فرضا على ما بيننا أما أداء
 الصبي فسلب الأهلية والمرأة لا تصلح لإمامة الرجال (قوله وتنعقد بهم) أي الجمعة بالمسافر والعبد
 والمرضى للإشارة إلى رد قول الشافعي إن هؤلاء تصح امامتهم لكن لا يعتد بهم في العدد الذي تنعقد
 بهم الجمعة وذلك لأنهم لم يصلحوا للإمامة فلان يصلح واللاقتداء أولى كذا في العناية (قوله ومن
 لا عذر له لوصلي الظهر قبلها كره) أي حرم قطعاً وإنما ذكر الكراهة اتباعاً للقدرى مع أنه مما
 لا ينبغي فإنه أوقع بعض الجهلة في ضلالة من اعتقاد جواز تركها وقد قدمنا أن من أنكروا فرضها
 فهو كافر بالله تعالى قال في فتح القدير لا بد من كون المراد حرم عليه ذلك وصحت الظهر لأنه ترك
 الفرض العظمى باتفاقهم الذي هو آكد من الظهر فكيف لا يكون مرتكباً محرماً غير أن الظهر
 تقع صححة اه والحاصل أن فرض الوقت هو الظهر عندنا بدلالة الاجماع على أن بخروج الوقت
 يصلي الظهر بنية القضاء ولو لم يكن أصل فرض الوقت الظهر لما نوى القضاء ثم هو مأمور بإسقاطه
 والاتباع بالجمعة وعند زفر فرض الوقت هو الجمعة ووائدة الاختلاف تظهر في ثلاثة أحدها في هذه

ومن لا الجمعة عليه إن
 أداها حاز عن فرض
 الوقت وللسافر والعبد
 والمرضى أن يؤم فيها
 وتنعقد بهم ومن لا عذر
 له لوصلي الظهر قبلها كره

(قوله أحدها هذه
 المسئلة) أعني مسئلة
 المتن أي صحة الظهر مع
 الكراهة أو المحرمة فإنها
 لا تصح عند زفر كما في
 التبيين والفتح وكان ينبغي
 للمؤلف أن ينص على
 ذلك ليندفع الاشتباه

(قوله وروى عنه الغرض) ونقل عن محمد رحمه الله ان فرض الوقت الجمعة وله اسقاطها بالظهور وروى عنه انه قال لا أدري ما أصلي فرض الوقت في هذا اليوم ولكنه يسقط الغرض بآداء الظهر أو الجمعة يريد ١٦٥

لا يعينه ويتعين بفعله
ولكن ظاهرا زوايا يعن
العلماء الثلاثة ما ذكره في
الكتاب (قوله فالبطالان
به مقدم بما اذا كان يرجو
أدراكها) الا صوب
اسقاطه لا لقضائه عدم

فإن سعى اليها بطل

المطلان فيما اذا لم يدركها
لبعد المسافة مع انه
سبقت عن السراج تصحیح
المطلان وعبارة السراج
هكذا وهما اذا سعى
اليها والامام في الصلاة
أو قبل أن يصلي وشرط
بعض أصحابنا كونه
يدركه والصحيح الاول
وفي النهاية اذا سعى الى
الجمعة قبل أن يصلها
الامام الا انه لا يرجو
أدراكها لبعد المسافة لم
يبطل ظهره في قول
العراقين و يبطل في
قول البلخين وهو الصحيح
اه وبها علم عدم صحة ما
في النهر من عزوه التقيد
للمطلان بوجاء أدراكها
وتصحیح عدمه حين عدمه
الى السراج وقد تابعه
في الدر المختار (قوله حتى
لو كان ينته قريبان
المسجد) أي وبعيدا من

المسئلة فانها لو نوى فرض الوقت يصير شارعا في الظهر عندنا وعندنا في الجمعة ثالثا الوتد كرواثة
عليه وكان لو اشتمغل بالقضاء تفوته الجمعة دون الظهر فانه يقضى ويصلى الظهر بعده عندنا وعندنا
يصلى الجمعة ولو كان بحال تفوته الظهر والجمعة لا يقضى اتفاقا كذا في أكثر الكتب وفي المحيط
ذكر ثلاثة أقوال عندنا فرض الوقت الظهر لكن العبد ما مور باسقاطه عنه بآداء الجمعة وعند
محمد الغرض هو الجمعة وله أن يسقط بالظهر رخصة وروى عنه الغرض أحدهما لا يعينه ويتعين
ذلك بآدائه وعند زفر والشافعي الغرض هو الجمعة والظهر بدل عنها في حق المعذور اه وقد ظهر
للعبد الضعيف صحة كلام القدوري ومن تبعه في التعبير بالكراهة لان صلاة الظهر قبل أداء
الجمعة من الامام ليست مفقودة للجمعة حتى تكون حراما انما المفوت لها عدم سعيه فان سعيه بعد
صلاة الظهر اليها فرض كما صرحوا به فان لم يسع فقد فوتها حرم عليه ذلك وأما الصلاة وانها مكروهة
فقط باعتبار أنها قد تكون سببا للتفويت باعتبار اعتمادها عليها وهم انما حاكموا على صلاة الظهر
بالكراهة ولم يقل أحدان ترك الجمعة بغير عذر مكروه حتى يلزم ما ذكر من الايقاع في جهالة فقوله
في فتح القدير لانه ترك الغرض القطعي ممنوع لما علمت أنه لا يلزم من صلاة الظهر ترك الغرض
والله سبحانه الموفق للصواب قيد بقوله قبلها لانه لو صلى الظهر في منزله بعد ما صلى الامام الجمعة
يجوز اتفاقا بلا كراهة كذا في غاية البيان مع أنه قد فوت الجمعة فنفس الصلاة غير مكروهة
وتفويت الجمعة حرام وهو مؤيد لما قلنا وقيد بقوله لا عذر له لان المعذور اذا صلى الظهر قبل الامام
فلا كراهة اتفاقا (قوله فان سعى اليها بطل) أي الظهر المؤدى عند أي حنيفة بمجرد السعي اليها لانه
مأمور بعد صلاة الظهر ينقضها بالذهاب الى الجمعة فالذهاب اليها شروع في طريق نقضها التأمور
به فيحكي بنتنضابها احتياطاً لترك المعصية وقال لا تبطل حتى يدخل مع الامام واختلفوا في معنى السعي
اليها والمختار انه الانفصال عن داره حتى لا يبطل قبله على المختار لان السعي الراض لها هو السعي
اليها على الخصوص ومثله ذلك السعي انما يكون بعد خروجه من باب داره والمراد من السعي المشي
لا الاسراع فيه وانما عبروا به اتباعا للآية وقيد بقوله سعى لانه لو كان جالسا في المسجد بعد ما صلى
الظهر فانه لا يبطل حتى يشرع مع الامام اتفاقا كذا في الحقائق وقيد بقوله اليها لانه لو خرج للحاجة
أو خرج وقد فرغ الامام لم يبطل ظهره اجاعا والبطالان به مقدم بما اذا كان يرجو ادراكها بان
خرج والامام فيها أولم يكن شرع وأطلق فشمس ما اذا لم يدركها بعد المسافة مع كون الامام فيها
وقت الخروج أولم يكن شرع وهو قول البلخين قال في السراج الوهاج وهو الصحيح لانه توجهه
اليها وهي لم تنف بعد حتى لو كان ينته قريبان من المسجد ومع الجماعة في الركعة الثانية وتوجهه
بعد ما صلى الظهر في منزله بطل الظهر على الاصح أيضا ما ذكرنا وفي النهاية اذا توجه اليها قبل أن
يصلها الامام ثم ان الامام لم يصلها العذر أو لغيره اختلفوا في بطلان ظهره والصحيح أنها لا تبطل وكذا
لو توجه اليها والامام والناس فيها الا انهم خرجوا منها قبل اتمامها النابذة فالصحيح أنه لا يبطل ظهره
ثم اعلم أن الضمير المستتر في قوله سعى يعود الى مصلى الظهر لا الى من لا عذر له ليكون أفود وأشمل
فانه لا فرق بين المعذور وغيره في بطلان ظهره بسعيه كافي غاية البيان والسراج الوهاج لكن
التعليل المذكور أو لا يشمله لان المعذور ليس بمأمور بالسعي اليها مطلقا فكيف يبطل به فينبغي

باب المسجد كما في السراج (قوله ثم اعلم ان الضمير المستتر الخ) قال في النهر انضم في صلى واقع على من فسافر منه وقع فيه غاية الامر
انه سكت عن المعذور (قوله لكن التعليل أو لا يشمله) أجاب الشارح وكذا في الفتح في معرض الجواب عن قول زفر بانه انما

أن لا يبطل الظهر بالسعي ولا بشروعه في صلاة الجمعة لان الفرض قد سقط عنه ولم يكن مأمورا
بتقصه فتسكون الجمعة نفلا منه كما قال به زفر والشافعي وظاهر ما في المحيط أن ظهره انما يبطل
بمحضه الجمعة لا بمجرد سعيه كما في غير المعذور وهو أخف اشكالا وأسند للمصنف البطلان الى
الظهر ليفيد أن أصل الصلاة يبطل فينقلب نفلا كما في السراج الوهاج وذكر في الظهيرية والخصلة
الريستاقى اذا سعى يوم الجمعة الى مصر يريد به اقامة الجمعة واقامة حوائج نفسه في مصر ومعظم
مقصوده اقامة الجمعة ينال ثواب السعي الى الجمعة وان كان قصده اقامة الحوائج لا غير أو كان معظم
مقصوده اقامة الحوائج لا ينال ثواب السعي الى الجمعة اه وبهذا يعلم أن من شرك في عبادته فان
العبرة للاغلب وقيد بسعي المصلي لان المأموم لو لم يسع اليها وسعى امامه فانه لا يبطل ظهره المأموم
وان بطل ظهره امامه لان بطلانه في حق الامام بعد الفراغ فلا يضر المأموم كما صرح به في المحيط (قوله
وكره للمعذور والمسجون أداء الظهر بجماعة في مصر) لان المعذور قد يقتدى به غيره فيؤدى
الى تركها وما علم به في الهداية أو لا بقوله لما فيه من الاخلال بالجمعة اذ هي جامعة للجماعات
مبنى على عدم جواز تعددها في مصر واحده وهو خلاف المنصوص عليه رواية ودراية قيد بالمصر
لان الجماعة غير مكرهه في حق أهل السواد لانه لا جمعة عليهم وأدبا لكرهه ان الصلاة صحيحة
لاستجماع شرائطها وفي فتاوى الولوالجي قوم لا يجب عليهم أن يحضروا الجمعة بعد الموضع صلوا
الظهر جماعة لانه لا يؤدي الى تقليل الجماعة في الجمعة اه فان كانوا في السواد فظاهر وان كانوا
في مصر فهي مستثناة من كلام المصنف ولو حذف المصنف المعذور والمسجون لكان أولى فان
أداء الظهر بجماعة مكرهه يوم الجمعة مطلقا قال في الظهيرية جماعة فاتهم الجمعة في مصر فانهم
يصلون الظهر بغير اذان و اقامة ولا جماعة اه وذكر الولوالجي ولا يصلى يوم الجمعة جماعة في
مصر ولا يؤذن ولا يقسم في سجن وغيره لصلاة ولو زاد أو اداؤه منفردا قبل صلاة الامام لكان
أولى لما في الخلاصة ويستحب للمريض أن يؤخر الصلاة الى أن يفرغ الامام من صلاة الجمعة وان لم
يؤخره بكرهه وهو الصحيح اه ولعله اما لاحتمال أن يقتدى به غيره فيؤدى الى تركها أو يعاقب
فيحضرها وقد اقتصر في المجتبى على الثاني وانما صرح بالمسجون مع دخوله في المعذور للاختلاف
في أهل السجن فان في السراج الوهاج ان المسجونين ان كانوا طلبة قدر واعلى ارضاء المحصوم وان
كانوا مظلومين أمكنهم الاستغناء وكان عليهم حضور الجمعة وقيد بالجماعة لما في التفاريق أن
المعذور يصلى الظهر باذان واقامة وان كان لا تستحب الجماعة وقيد بالظهر لان في غيرها لباس
أن يصلوا جماعة وأشار المصنف الى أن المساجد تغلق يوم الجمعة الا الجامع لئلا يجتمع فيها جماعة
كثافي السراج الوهاج وظاهر كلامهم ان الكراهة في مسألة الكتاب تحريرية لان الجماعة مؤدية
الى المحرام وما أدى اليه فهو مكرهه وتحريمها (قوله ومن أدركها في التشهد أو في سجود السهواتم
جمعة) يعني عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمدان أدرك معها أكثر الركة الثانية بنى عليها الجمعة
وان أدرك أولها بنى عليها الظهر لانه جمعة من وجه ظهر من وجه لفوات بعض الشرائط في حقه
فصلى أربعا اعتبار الظهر ويقعد لا محالة على رأس الركعتين اعتبار الجمعة ويقرأ في الاخير بين
لاحتمال النفلية واهما انه مدرك للجمعة في هذه الحالة حتى تشتريه الجمعة وهي ركعتان ولا وجه
لسا ذكر لانها محتلفان لا يبنى أحدهما على تحريمه الا خروج وجود الشرائط في حق الامام يجعل
موجودا في حق المسبوق وأشار المصنف رحمه الله الى انه لا بد أن ينوي الجمعة دون الظهر حتى لو نوى

وكره للمعذور والمسجون
أداء الظهر بجماعة في
المصر ومن أدركها في
التشهد أو في سجود
السهواتم جمعة

رخص له تركها للعذر
وبالالتزام التحق بالصحيح
(قوله ولو حذف المصنف
وقوله الا ترى ولو زاد أو
أداؤه الخ) قال في النهر أما
الحذف كما ذكره فغير محتاج
السبلاته معلوم بالأولى
وأما الزيادة فلانها توهم
ان الكراهة فيها كالتى
قبلها تحريرية وظاهر
الخلاصة يقتضى انها
تزيهية (قوله في سجن
وغيره لصلاة) عبارة
الولوالجية لصلاة الظهر

الظهر لم يصح اقتداؤه كذا في المسبوق وفي المضمرة انه جمع عليه وأشار أيضا الى ان الامام يسجد
 للسهو في الجمعة والعيدين والتخار عند المتأخرين ان لا يسجد في الجمعة والعيدين لتوهم الزيادة
 من الجهال كذا في السراج الوهاج وغيره ثم اذا قام هذا المسبوق الى قضائه كان مخيرا في القراءة ان
 شاه جهر وان شاء خافت كذا في السراج الوهاج أيضا وفي المحتسب ولو زجه الناس فلم يستطع السجود
 فوقف حتى سلم الامام فهو لاحق عضي في صلاته بغير قراءة اه وقيد بالجمعة لان من أدرك الامام
 في صلاة العيد في التشهد فانه يتم العيد اتفاقا كذا في فتح القدير من صلاة العيد وذكري السراج
 ان عند محمد لم يصمدرك كالعيد وفي الظهيرية معزيا الى المنتقى مسافرا أدرك الامام يوم الجمعة في
 التشهد يصلي أربعين التكبير الذي دخل فيه اه وهو مخصص لما في المتون من متعنى محملا على ما اذا
 كانت الجمعة واجبة على المسبوق اما اذا لم تكن واجبة فانه يتم ظهرا (قوله واذا خرج الامام فلا
 صلاة ولا كلام) لما رواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن علي وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم كانوا
 يكرهون الصلاة والكلام بعد خروج الامام وقول الصحابي حجة ولان الكلام يتم مطبعا فيحصل
 بالاستماع والصلاة قد تستلزمه أيضا وبه اندفع قوله ما انه لا بأس بالكلام اذا خرج قبل ان يخضب
 واذا نزل قبل ان يكبر وأجمعوا ان الخروج قاطع للصلاة وفي العمون المراد اجابة المؤذن اما غيره من
 الكلام فيكرهه اجماعا كذا في السراج الوهاج وفسر الشارح الخروج بالصعود على المنبر وهكذا في
 المضمرة وذكري السراج الوهاج يعني نخرج من المقصورة وظهر عليهم وقيل صعد المنبر فان لم يكن
 في المسجد مقصورة يخرج منها لم يتركوا القراءة والذكر الا اذا قام الامام الى الخطبة اه وفي شرح
 الجمع عبارة الخروج واردة على عادة العرب من انهم يتخذون للامام مكانا خاليا تعظيما لشأنه
 فيخرج منه حين اراد الصعود وهكذا شاهدناه في ديارهم والقاطع في ديارنا يكون قيام الامام للصعود
 اه فالجاصل ان الامام ان كان في خلوة فالقاطع انفصاله عنها وظهوره للناس والاقبامه للصعود
 وأطلق في الصلاة فشمل السنة وتحية المسجد ويدل عليه الحديث اذا قلت لصاحبك والامام يخطب
 يوم الجمعة أنصت فقد لغوت فانه يفيد بطريق الدلالة منه ما بالاولى لان المنع من الامر بالمعروف
 وهو أعلى من السنة وتحية المسجد وما في صحيح مسلم من قوله صلى الله عليه وسلم اذا جاء أحدكم والامام
 يخطب فليركع ركعتين وليتجاوز فيهما فمحمول على ما قبل تحريم الكلام فيها دفعا للمعارضة وجوابهم
 بحمله على ما اذا أمسك عن الخطبة حتى يفرغ من صلاته كما اجابوا به في واقعة سليك الغطفاني فغير
 مناسب لمذهب الامام لما علمت انه يمنع الصلاة بمجرد خروجه قبل الخطبة الى ان يفرغ من الصلاة
 وفي فتح القدير ولو خرج وهو في السنة يقطع على ركعتين اه وهو قول ضعيف وعزاه قاضيان الى
 النوادر قال فاذا قطع يلزمه أربع ركعات والصحيح خلافه كما في المحتسب قال ولو الجي في فتاواه اذا شرع
 في الاربع قبل الجمعة ثم افتتح الخطبة أو الاربع قبل الظهر ثم أقيمت هل يقطع على رأس الركعتين
 تكلموا فيه والصحيح انه يتم ولا يقطع لانها بمنزلة صلاة واحدة واجبة اه وكذا في المبتهني
 بالغين المعجمة ولا يرد عليه قضاءه فأنه لم يسقط الترتيب بينهما وبين الوقيمة فانها لا تذكره كما في السراج
 الوهاج لانه أطلق فيها لما قدمه ان الترتيب واجب بمعنى الشرط وأطلق في منع الكلام فشمل
 الخطيب قال في البدائع ويكره للخطيب ان يتكلم في حال الخطبة الا اذا كان أمرا بمعروف فلا يكره
 لما روى ان عمر كان يخطب يوم الجمعة فدخل عليه عثمان فقال له أيتها ساعة هذه فقال له ما زدت
 حين سمعت النداء يا أمير المؤمنين على ان توصأت فقال والوضوء أيضا وقد علمت ان رسول الله أمر

واذا خرج الامام فلا
 صلاة ولا كلام

(قوله وهو مخصص لما
 في المتون الخ) قال في النهر
 الظاهر ان هذا يخرج
 على قول محمد غاية الامر
 انه جزم به لا اختياره اياه
 والمسافر مثال لا قيد اه
 ويؤيده ما مر في الرد على
 محمد (قوله وهو أعلى من
 السنة وتحية المسجد)
 كان المناسب أسقاط
 قوله وهو وليكون قوله
 أعلى خبر الآتين

(قوله كما صرح به في الخلاصة) قال في النهر لم يذكر التسبيح في الخلاصة وانما عارته ما يحرم في الصلاة يحرم في الخطبة حتى لا ينبغي أن يأكل ويشرب والافهام في الخطبة ويحرم الكلام وسواء كان أمرا بالمعروف أو كل ما آخر نعم في البدائع يكره الكلام حال الخطبة وكذا قراءة القرآن وكذا الصلاة وكذا كل ما شغل باله عن سماع الخطبة من التسبيح والتهليل والكتابة بل يجب عليه أن يسمع ويسكت وعمد اقرب ١٦٨ الامام وقال لا بأس به اذا خرج قبل أن ينخطب واذا نزل قبل أن يكبر واذا جلس

بالاعتسالة اه فاستفد منه انه لا يسلم اذا صعد المنبر وروى انه يسلم كما في السراج الوهاج وشمل التسبيح والذكر والقراءة وفي النهاية اختلف المشايخ على قول أبي حنيفة قال بعضهم انما كان يكره ما كان من كلام الناس اما التسبيح ونحوه فلا وقال بعضهم كل ذلك مكروه والاول اصح اه وكذا في العناية وذكر الشارح ان الاحوط الانصات اه ويجب أن يكون محل الاختلاف قبل شروعه في الخطبة ويدل عليه قواه على قول أبي حنيفة وما وقت الخطبة والكلام مكروه تحريرا ولو كان أمرا بغيره أو تسبيحا أو غيره كما صرح به في الخلاصة وغيرها وازاد فيها ان ما يحرم في الصلاة يحرم في الخطبة من أكل وشرب وكلام وهذا ان كان قريبا وان كان بعيدا فقد تقدم من المصنف ان الثاني كالقريب وهو الاحوط في المحيط وهو الاصح وأما دراسة الفقه والنظري كتب الفقه فقيه اختلاف وعن أبي يوسف انه كان ينظر في كتابه ويصحح وقت الخطبة ولو لم يتكلم لكن أشار بيده أو بعينه حين رأى منكرا الصحيح انه لا بأس به وشمل تسميت العاطس ورد السلام وعن أبي يوسف لا يكره الرد وهو خلاف المذهب واختلافوا في الحمد اذا عطس السامع وصححو انه يرد في نفسه لكن ذكر الوالو الجي ان الاصول انه لا يجب فيهما لانه يحتل الانصات وانه مأمور به وعليه الفتوى وكذا اختلافوا في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم عند سماع اسمه والصواب انه يصلى في نفسه كما في فتح القدير ولا يرد على المصنف لو رأى رجلا عند بئر خاف وقوعه فيها أو رأى عقربا تدب الى انسان فانه يجوز له ان يحذره وقت الخطبة لان ذلك يجب لحق آدمي وهو محتاج اليه والانصات لحق الله تعالى ومبناه على المساحة كما في السراج الوهاج وفي المجتبى الاستماع الى خطبة الشكاح والمحتم وسائر الخطب واجب والاصح الاستماع الى الخطبة من أولها الى آخرها وان كان فيها ذكر الولاية اه ثم اعلم ان ما تعرف من ان المرقى للخطيب يقرأ الحديث النبوي وان المؤذنين يؤمنون عند الدعاء ويدعون للحجاة بالرضى والسلطان بالنصر الى غير ذلك فكله حرام على مقتضى مذهب أبي حنيفة رحمه الله وأعرب عنه ان المرقى ينهى عن الامر بالمعروف بمقتضى الحديث الذي يقرأه ثم يقول انصتوا رحمكم الله ولم أر تفلا في وضع هذا المرقى في كتبنا (قوله ويجب السعي وترك البيع بالاذان الاول) لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وانما اعتبر بالاذان الاول لحصول الاعلام به ومعلوم انه بعد الزوال اذ الاذان قبله ليس باذان وهذا القول هو الصحيح في المذهب وقيل العبرة للاذان الثاني الذي يكون بين يدي المنبر لانه لم يكن في زمنه عليه الصلاة والسلام الا هو وهو ضعيف لانه لو اعتبر في وجوب السعي لم يتمكن من السنة القبلية ومن الاستماع بل ربما تخشى عليه فوات الجمعة وفي صحيح البخاري مسند الى السائب بن يزيد قال كان النداء ليوم الجمعة أوله اذا جلس الامام على المنبر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر فلما كان عثمان وكثير الناس زاد النداء الثالث على الزوراء

عند الثاني قيل الخلاف في اجابة المؤذن اما غيره فيكره اجابا وقيل في كلام يتعلق بالآخر اما المتعلق بالدنيا فيكره اجابا (قوله انه يرد) الظاهر ان يقول بحمد (قوله في نفسه) قال الفهستاني قبيل الامامة

ويجب السعي اليها وترك البيع بالاذان الاول

بان يسمع نفسه أو يصحح الحرور فانهم فسروه به وعن أبي يوسف انه يصلى قلبا اثمار الامرا لانصات والصلاة عليه صلى الله عليه وسلم كما في الكرماني اه وفي امسداد الفتاح عن الفتح بعد رواية أبي يوسف قال وهو الصواب (قوله ثم اعلم الخ) نقل الحبير الرملي عن الرملي الشافعي ان والده أفتى بانه ليس له أصل في السنة وانه لم يفعل بين يديه صلى الله تعالى عليه وسلم بل كان يميل حتى يخرج الناس فاذا اجتمعوا خرج اليهم وحده من غير شاور يشيخ بين يديه وكذلك الخلفاء الثلاثة بعده ثم قال انه بدعة حسنة لان في قراءة الآية ترغيبا في الصلاة عليه صلى الله تعالى عليه وسلم وفي قراءة الحديث على الوجه المتعارف لتوافر الامة وتظاهرهم عليه اه ولا يخفى ما فيه فان العرف لا يصير الحرام مباحا نامل (قوله زاد النداء الثالث) قال في الفتح وفي رواية للبخاري زاد النداء الثاني وتسميته بالثا

قال
اليهم وحده من غير شاور يشيخ بين يديه وكذلك الخلفاء الثلاثة بعده ثم قال انه بدعة حسنة لان في قراءة الآية ترغيبا في الصلاة عليه صلى الله تعالى عليه وسلم وفي قراءة الحديث تيسيرا للاحتجاب الكلام وأقره رملينا وقال انه لا ينبغي القول بحرمه قراءة الحديث على الوجه المتعارف لتوافر الامة وتظاهرهم عليه اه ولا يخفى ما فيه فان العرف لا يصير الحرام مباحا نامل (قوله زاد النداء الثالث) قال في الفتح وفي رواية للبخاري زاد النداء الثاني وتسميته بالثا

لان الإقامة تسمى أذانا كما في الحديث بين كل أذنين صلاة (قوله وصرح في السراج بعدمها) قال في النهرو ينبغي التعديل على
 الاول (قوله للاختلاف في وقته) قال في النهرو وقوع الخلاف في وقته لا يمنع القول بفرضيته وكفالك بوقت العصر شاهداه وفيه
 نظر لان مراد المؤلف ان أصل السعي فرض وأما كونه عند الاذان الاول فهو واجب ١٦٩ وليس بفرض للاختلاف فيه

فأوردت شبهة وهذا بخلاف
 وقت العصر على انه
 لا يتأتى القول بالوجوب
 هناك ولا يوصف الوقت
 بالواجب ولا بالفرض (قوله
 وقيل ما يلي المقصورة)
 نقل في التتارخانية ان في
 زماننا لا يمنع الأمر أن
 يدخل الفقراء المقصورة
 الداخلة فالصف الاول
 فان جلس على المنبر أذن
 بين يديه وأقيم بعد تمام
 الخطبة

ما كان في المقصورة
 الداخلة وفيها عن
 التهذيب المقام في الصف
 الاول ما هو أقرب الى
 الامام خلفه ثم عن يمينه
 ثم عن يساره وفيها عن
 النصاب ان سبق أحد
 بالدخول في المسجد مكانه
 في الصف الاول فدخل
 رجلاً كبير منه سنناً أو
 أهل علم ينبغي له أن
 يتأخر ويقدمه تعظيماً
 له إله هذا وظاهر
 كلامهم هنا ان المقصورة
 اذا كانت وسط المسجد
 كمقصورة مسجد دمشق
 أن ما كان خارج المقصورة
 مما هو عن يمين الصف

قال البخاري الزوراه موضع بالسوق بالمدينة وفي فتح القدير وقد تعلق بما ذكرنا بعض من نفى ان
 للجمعة سنة فانه من المعلوم انه كان عليه السلام اذا رقى المنبر أخذ بلبال في الاذان فاذا أكمله أخذ
 عليه السلام في الخطبة فحتى كانوا يصلون السنة ومن ظن انهم اذا فرغ من الاذان قاموا وفر كعوا فهو
 من أجهل الناس وهذا مدفوع بان خروجه عليه السلام كان بعد الزوال بالضرورة فيجوز كونه بعد
 ما كان يصلي الاربع ويجب الحكم بوقوع هذا الجوز لما قدمنا من عموم انه كان عليه السلام يصلي
 اذا زالت الشمس أربعاً وكذا يجب في حقهم لانهم أيضاً يعلمون الزوال كالمؤذن بل ربما يعلمونه
 بدخول الوقت لمؤذن اه والمراد من البيع ما يشغل عن السعي اليها حتى لو اشتغل بعمل آخر
 سوى البيع فهو مكروه أيضاً كسذافي السراج الوهاج وأشار بعطف ترك البيع على السعي الى انه
 لو باع واشترى حالة السعي فهو مكروه أيضاً وصرح في السراج الوهاج بعدمها اذ لم يشغله وصرح
 بالوجوب ليفيد ان الاشتغال بعمل آخر مكروه كراهة تحريم لانه في رتبته ويصح اطلاق اسم
 الحرام عليه كما وقع في الهداية وبه اندفع ما في غاية البيان من ان فيه نظر لان البيع وقت الاذان
 جائز لكنه مكروه وان المراد بالجواز الصحة لا المحل وبه اندفع أيضاً ما ذكره القاضي الاسيحي من
 ان البيع وقت النداء مكروه للاية ولو فعل كان جائزاً والامر بالسعي من الله تعالى على الندب
 والاستحباب لاعلى الحتم ولا يجب اه فانه يفيد ان الكراهة تنزيهية وليس كذلك بل تجريمية
 اتفاقاً ولهذا وجب فسخته لو وقع وأيضاً قوله ان الامر بالسعي للندب غير صحيح لانهم استدلوا به على
 فرضية صلاة الجمعة فعمل انه للوجوب وقول الاكمل في شرح المنار ان الكراهة تنزيهية مردود لما
 علمت وانما لم يقل ويفترض السعي مع انه فرض للاختلاف في وقته هل هو الاذان الاول أو
 الثاني أو العبرة لدخول الوقت وفي المضمرات والذي يبيع ويشترى في المسجد أو على باب المسجد
 أعظم اثماً وأثقل وزراً (قوله فاذا جلس على المنبر أذن بين يديه وأقيم بعد تمام الخطبة) بذلك
 جرى التوارث والضمير في قوله بين يديه عائد الى الخطيب الجالس وفي القدوري بين يدي المنبر وهو
 مجاز اطلاقاً لا اسم المحل على الحال كما في السراج الوهاج فاطلق اسم المنبر على الخطيب وفي كثير من
 الكتب لو سمع النداء وقت الاكل يتركه اذا خاف فوبت الجمعة كخروج وقت المكتوبات بخلاف
 الجماعة في سائر الصلوات وفي المحيط وغيره ويستحب لمن حضر الجمعة ان يدهن ويمس طيباً ان
 وحده ولبس أحسن ثيابه ويغتسل ويجلس في الصف الاول لان الصلاة فيه أفضل ثم تكلموا
 في الصف الاول قيل هو خلاف الامام في المقصورة وقيل ما يلي المقصورة وبه أخذ الفقهاء أبو الليث
 لانه يمنع العامة عن الدخول في المقصورة فلا تتوصل العامة الى نيل فضيلة الصف الاول ومن مات
 يوم الجمعة برحى له فضل وفي البدائع وينبغي للامام ان يقرأ في كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة
 مقدار ما يقرأ في صلاة الظهر ولو قرأ في الاولى بسورة الجمعة وفي الثانية بسورة المنافقين أو في
 الاولى بسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية بسورة هل أتاك حديث الغاشية فمن تبرك بفعله عليه
 السلام ولكن لا يواطى على قراءتها بل يقرأ غيرها في بعض الاوقات كيلا يؤدي الى هجر الباقي

٢٢ - بحر ثاني - الداخل وعن يساره لا يسمى صفاً اول فليتأمل الآن يقال ان مرادهم بالمقصورة بيت داخل الحدار
 القبلي كبيت الخطيب في مسجد دمشق الذي يخرج منه الخطيب فالظاهر ان ملوكهم كانوا يصلون فيه خوفاً من الاعداء فلا
 يمكنون الناس من الدخول فيه أمام مثل مقصورة دمشق فالذي يظهر ان ما عن طرفها قرب الحائط القبلي صف اول

باب العيدين (قوله وهو كذلك لوجهين) قال في النهريه نظر اما اولافلان الجامع وان صنف بعد الان قوله ولا يترك واحدا منهما يدل على الوجوب اذ مثل هذا الكلام في الرواية يذكرفى الواجب غالباً كما فى المعراج واما ثانياً فلانه صرح فى الاصل فى موضع آخر بالوجوب فى المجتبى ذكر محمد فى الاصل آرايت العيدين هل يجب الخروج فيها على أهل القرى والجمال والسواد قال انما يجب على الامصار ١٧٠ والمدائن فنص على الوجوب اهو بهذا يستغنى عما مر من ان فى الاصل ما يدل على

الوجوب وفى البدائع وتاويل ما فى الجامع انها وجبت بالسنة اوهى سنة مؤكدة وانها فى معنى الواجب على ان اطلاق اسم السنة لا ينفى الوجوب بعد قيام الدليل على

ولا يظنه العامة حتماً وفى الخلاصة ولا يحل للرجل ان يعطى سؤال المساجد هكذا ذكر فى الفتاوى قال الصدر الشهيد المختار ان السائل اذا كان لا يمر بين يدي المصلى ولا يتخطى رقاب الناس ولا يسأل الحفاو يسأل الامر لا بد له منه لا بأس بالسؤال والاعطاء واذا حضر الرجل الجامع وهو ملائ ان يتخطى يؤذى الناس لم يتخط وان كان لا يؤذى أحد بان كان لا يطأ ثوبا ولا جسد ا فلا بأس بان يتخطى ويدينون الامام وعن أصحابنا بان لا بأس بالتخطى ما لم يأخذ الامام فى الخطبة والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه الرجوع والمسائب

باب العيدين

باب صلاة العيدين تجب صلاة العيدين على من تجب عليه الجمعة بشرائطها سوى الخطبة

أى صلاة العيدين ولا خفاء فى وجه المناسبة وسعى به لما ان الله سبحانه وتعالى فيه عوائد الاحسان الى عباده اولانه يعود ويتكرر اولانه يعود بالفرح والسرور اوتفاؤلا يعود على من أدركه كما سميت القافلة قافلة تهاؤلا يتفولها أى يرجوعها ووجهه أعياد وكان حقه اعودلانه من العود ولكن جمع بالياء للزومها فى الواحد وللفرق بينه وبين عود الخشب فانه يجمع على عيدان وعود اللهوفانه يجمع على اعود كما فى العيني وكانت صلاة عيد الفطر فى السنة الاولى من الهجرة كما رواه ابي داود مسندا الى انس رضى الله عنه قال قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة ولهم يومان يلعبون فيهما فقال ما هذان اليومان قالوا كنا لعب فيهما فى الجاهلية فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله قد أبدلكم بهما خيرا منهما يوم الاضحى ويوم الفطر (قوله تجب صلاة العيد على من تجب عليه الجمعة بشرائطها سوى الخطبة) تصرح بوجودها وواحدى الروايتين عن ابي حنيفة وهو الاصح كما فى الهداية واختار كما فى الخلاصة وهو قول الاكثرين كما فى المجتبى وبديل عليه من جهة الرواية قول محمد فى الاصل ولا يصلى نافلة فى جماعة الاقيام رمضان وصلاة الكسوف فانه لم يستثن العيد فعلم انه ليس من النوافل ومن جهة الدليل مواظبته صلى الله عليه وسلم عليهما من غير ترك وفى رواية أخرى انها سنة لقول محمد فى الجامع الصغير فى العيدين يجتمعان فى يوم واحد قال يشهدهما جميعا ولا يترك واحدا منهما والاولى منهما سنة والاخرى فريضة قال فى غاية البيان وهذا أظهر ولم يعلله وهو كذلك لوجهين أحدهما ان الجامع الصغير صنفه بعد الاصل فافيه هو المعول عليه وتانيهما انه صرح بالسنة بخلاف ما فى الاصل والظاهر أنه لا خلاف فى الحقيقة لان المراد من السنة السنة المؤكدة بدليل قوله ولا يترك واحدا منهما وما وكما صرح به فى المبسوط وقد ذكرنا مرارا انها بمنزلة الواجب عندنا ولهذا كان الاصح أنه يأتى بترك المؤكدة كالواجب وفى المجتبى الاصح انها سنة مؤكدة وأفاد ان جميع شرائط الجمعة وجوبا وصحة شرائط العيد الا الخطبة فانها ليست بشرط حتى لو لم يخطب أصلا صرح وأساء لترك السنة ولو قدمها على الصلاة صحت وأساء ولا تعاد الصلاة

وجوبها وذكر ابو موسى الضرير فى مختصره انها فرض كفاية والصحيح انها واجبة اه وقيل فى المسئلة روايتان كذا فى الظهيرية (قوله أحدهما ان الجامع الصغير الخ) قال فى النهري فائدة سمي الاصل أصلا لانه صنف اولاً ثم الجامع الصغير ثم الكبير ثم الزيادات كذا فى غاية البيان وذكر الحلبي فى بحث التسميع ان محمدا قرأ على ابي يوسف الا ما كان فيه أمم الكبير كما مضاربة الكبير

والمزارعة الكبير والماذون الكبير والسير الكبير وفى عقد القرائدان السير الكبير هو آخر تأليف محمد رحمه الله تعالى (قوله فانه ليست بشرط) أى بل سنة لانها تؤدى بعد الصلاة بشرط الشئى سميته أو بقارنه كذا فى النهري قال وتأخرها الى ما بعد صلاة العيد سنة كذا فى الظهيرية وهذا يقتضى انه لو خطب قبلها كان آتيا بأصلها وفيه توقف اذ لم ينقل قال الشيخ اسمعيل وليس يصح لجواز المتقدمة وعدم اعادتها كما وقع بهما التصريح

وبه اندفع مافي السراج الوهاج من ان الملوكة تحب عليه العياد اذ اذن له مولاه ولا تحب عليه الجمعة لان الجمعة لها بدل وهو الظهر وليس كذلك العياد فانه لا يدل له لان منافعه لا تصير مملوكة له بالاذن فانه بعد الاذن كما له قبله وفي القنية صلاة العياد في الساتيق تكراهة تحريم اه لانه اشتغال بما لا يصح لان المصير شرط الجمعة (قوله وندب يوم الفطر ان يطعم ويغتسل ويستاك ويتطيب ويلبس أحسن ثيابه) اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم ويستحب كون ذلك المطعوم حلوا لما روى البخاري كان عليه الصلاة والسلام لا يغدو يوم الفطر حتى يأكل تمرات ويأكلها وما يفعلها الناس في زماننا من جمع التمر مع اللبن والفطر عليه فليس له أصل في السنة وظاهر كلامهم تقديم الاحسن من الثياب في الجمعة والعيدين وان لم يكن أبيض والدليل دال عليه فقد روى البيهقي انه عليه الصلاة والسلام كان يلبس يوم العياد بردة جراه وفي فتح القدير واعلم ان الحلة الحمراء عبارة عن ثوبين من اليمن فهما خطوط جرد وخضر لانها أجرح تحت فيمكن حمل البردة أحدهما اه بدليل نهيها عليه السلام عن لبس الاجر كما رواه أبو داود والقول مقدم على الفعل والحاضر مقدم على المبعوث تعارضاً فكيف اذا لم يتعارض بالمثل المذكور وزاد في الحاوي القدسي ان من المستحبات التزين وان يظهر فرحاً وبشاشة ويكثر من الصدقة حسب طاقته وقدرته وزاد في القنية استحباب التخمم والتبكير وهو سرعة الانتباه والابتكار وهو المسارعة الى المصلي وصلاة الغداة في مسجده والخروج الى المصلي ماشياً والرجوع في طريق آخر والتهنئة بقوله تقبل الله منا ومنكم لا تتكبر وفي الجتبي فان قلت عد الغسل ههنا مستحباً وفي الطهارة سنة قلت للاختلاف فيه والصحيح انه سنة وسماه مستحباً لاشتمال السنة على المستحب وعد سائر المستحبات المذكورة هنا في بعض الكتب سنة اه (قوله ويؤدي صدقة الفطر) معطوف على يطعم فيقتضى أن يكون الاداء مندوباً وهو كذلك لان الكلام كله قبل الخروج الى المصلي فصدقة الفطر أحوال أحدها قبل دخول يوم العيد وهو جائز ثانياً يومه قبل الخروج وهو مستحب ثالثاً يومه بعد الصلاة وهو جائز رابعاً بعد يوم الفطر وهو صحيح ويأتي بالتأخير الا انه يرتفع بالاداء كن أحوال الج بعد القدرة فانه يأتي ثم يزول بالاداء كما سيأتي وانما استحباب الاداء قبله للحديث من أداها قبل الصلاة فهي زكاة مقبولة ومن أداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات ولقوله عليه الصلاة والسلام اغنوهم في هذا اليوم عن المسئلة ولان المستحب أن يأكل قبل الخروج الى المصلي فيقدم للفقير لياً كل قبلها فيتفرغ قلبه للصلاة (قوله ثم يتوجه الى المصلي) ضبطه في غاية البيان بالرفع وقال لا بالنصب ولم يبين وجهه ووجهه ان التوجه واجب وليس بمستحب ولهذا أتى بأسلوب آخر وهو العطف بتم وفي السراج الوهاج المستحب أن يتوجه ماشياً ولا يركب في الرجوع لان النبي صلى الله عليه وسلم ماركب في عياد ولا جنازة ولا بأس ان يركب في الرجوع لانه غير قاصد الى قرية وفي التجنيس والخروج الى الجبانة سنة لصلاة العيد وان كان يسعهم المسجد الجامع عند جماعة المشايخ والصحيح اه وفي المغرب الجبانة المصلي العام في العمراء وعلى هذا فيجوز أن يكون منصوباً عطفاً على يطعم لان التوجه الى المصلي مندوب كما أوداه في التجنيس وان كانت صلاة العيد واجبة حتى لو صلى العياد في الجامع ولم يتوجه الى المصلي فقد ترك السنة وانما أتى بتم لافادة ان التوجه مترشح عن جميع الافعال السابقة وفي الخلاصة ولا يخرج المنبر الى الجبانة يوم العيد واختلف المشايخ في بناء المنبر في الجبانة قال بعضهم يكره وقال بعضهم لا يكره وفي نسخة الامام خواهر زاده هذا احسن في زماننا وعن أبي حنيفة

وندب في الفطر أن يطعم
ويغتسل ويستاك
ويتطيب ويلبس أحسن
ثيابه ويؤدي صدقة
الفطر ثم يتوجه الى المصلي

(قوله وبه اندفع مافي
السراج) أي بما أفاده
المصنف ان جميع شرائط
الجمعة وجوباً وصحة شرائط
للعيد ومن جعلها الحرة
فلا تحب العياد أيضاً
وان أذن له كالجمة
لكن قد نقل في الجمعة
عن السراج ان الجمعة
تحب عليه وقال بعضهم
يختار

غير مكبر ومتنفل قبلها
 (قوله وهو مردود الخ)
 يقال عليه ان الامام
 المحقق له علم بالخلاف
 أيضا في البدائع وأما في
 عيد الفطر فلا يكبر جهرا
 في قول أبي حنيفة وعند
 أبي يوسف ومحمد يجهر اه
 وكذا في السراج الوهاج
 والتارخانية ومواهب
 الرحمن ودرر البحار وقال
 في النهر غير مكبر أي جهرا
 وهذا رواية المعلى عن
 الامام وروى الطحاوي
 عن ابن أبي عمير ان
 البغدادي عن الامام انه
 يكبر جهرا وهو قولهما
 واختلف المشايخ في
 الترجيح فقال الرازي
 الصحيح من قول أصحابنا
 مارواه ابن أبي عمران وما
 رواه المعلى لم يعرف عنه
 وفي الخلاصة الاصح ما
 رواه المعلى كذا في الدراية
 قال الرازي وعليه مشايخنا
 بما رواه النهر فالخلاف
 في الجهر وعدمه كما صرح
 به في التجنيس وعليه جرى
 في غاية البيان والشرح
 اه وكذا جرى عليه في
 مختارات النوازل وشرح
 الهداية وعزاه في النهاية
 الى المسووط وتحفة الفقهاء
 وزاد الفقهاء

انه لا بأس به اه (قوله غير مكبر ومتنفل قبلها) أي قبل صلاة العيد أما الاول فظاهر كلامه انه
 لا يكبر يوم الفطر قبل صلاة العيد لاجهرا ولا سرا وانما لا فرق بين التكبير في البيت أو في الطريق
 أو في المصلى قبل الصلاة لكن أود بعد ذلك ان أحكام الاضحية كالفطر الا انه يكبر في الطريق جهرا
 فصار معنى كلامه هنا انه لا يكبر في الطريق جهرا وفي غاية البيان المراد من نفي التكبير بصفة
 الجهر لان التكبير خير موضوع لا خلاف في جواز بصفة الاخفاء اه وفي الخلاصة ما يخالفه
 قال ولا يكبر يوم الفطر وعندهما يكبر ويخافت وهو احدي الروايتين عن أبي حنيفة والاصح
 ما ذكرنا انه لا يكبر في عيد الفطر اه فأفاد ان الخلاف في أصله لا في صفة وان الاتفاق على عدم
 الجهرية وردة في فتح القدير بانه ليس بشئ اذا لا يمنع من ذكر الله بسائر الالفاظ في شئ من الاوقات
 بل من ابقاعه على وجه البدعة فقال أبو حنيفة رفع الصوت بالذ كر بدعة ويخالف الامر من قوله
 تعالى واذا كرت بك في نفسك تضرا وخيفة ودون الجهر من القول فيقتصر على مورد الشرع وقد
 ورد به في الاضحية وهو قوله تعالى واذا كروا لله في أيام معدودات جاء في التفسير ان المراد التكبير في
 هذه الايام اه وهو مردود لان صاحب الخلاصة أعلم بالخلاف منه ولان ذكر الله تعالى اذا قصد به
 التخصيص بوقت دون وقت أو بشئ دون شئ لم يكن مشروعا حيث لم يرد الشرع به لانه خلاف
 المشروع وكلامهم انما هو فيما اذا خص يوم الفطر بالتكبير ولهذا قال في غاية البيان من باب
 المهر عند ذكر المنعة وقوله ولا يكبر في طريق المصلى عند أبي حنيفة أي حكما للعيد ولكن لو كبر لانه
 ذكر الله تعالى يجوز ويستحب اه فالخاص ان الجهر بالتكبير بدعة في كل وقت الا في المواضع
 المستثناة وصرح قاضيان في فتاواه بكرهه الذ كر جهرا وتبعه على ذلك صاحب المستصفي وفي
 الفتاوى العلامة وتمتع الصوفية من رفع الصوت والصفق وصرح بجرمته العيني في شرح التحفة
 وشنع على من يفعله مدعيا انه من الصوفية واستثنى من ذلك في القنية ما يفعله الأئمة في زماننا فقال
 امام يعتاد في كل غداة مع جماعة قراء آية الكرسي وآخر البقرة وشهد الله ونحوه جهرا لا بأس به
 والافضل الاخفاء ثم قال التكبير جهرا في غير أيام التشريق لا يسن الا بازاء العدو والاصوص وقاس
 عليه بعضهم الحريق والخواف كلها ثم رقم برقم آخر قاس وعنده جمع كثير يرفعون أصواتهم بالتهليل
 والتسبيح جلة لا بأس به والاخفاء أفضل ولو اجتمعوا في ذكر الله والتسبيح والتهليل يخفون والاخفاء
 أفضل عند الفرع في السفينة أو ملاحبتهم بالسيف وكذا الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم اه
 وأما التكبير خفية فان قصد ان يكون لاجل يوم الفطر فهو مكروه أيضا والا فهو مستحب ولو كان يوم
 الفطر وأما الثاني وهو التنفل قبلها فهو مكروه وأطلته فشملم ما اذا كان في المصلى أو في البيت
 ولا خلاف فيما اذا كان في المصلى واختلفوا فيما اذا تنفل في البيت فعامتهم على الكراهة
 وهو الاصح كما في غاية البيان وقيد بقوله قبلها لان التنفل بعدها فيه تفصيل فان كان في المصلى
 فمكروه وعند العامة وان كان في البيت فلا ودليل الكراهة ما في الكتب الستة عن ابن عباس
 رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم خرج فصلي بهم العيد لم يصل قبلها ولا بعدها وهذا النفي
 بعدها محمول على ما اذا كان في المصلى لم حديث ابن ماجه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا
 يصل قبل العيد شيئا وأذا رجع الى منزله صلى ركعتين اه قال في فتاوى قاضيان والخلاصة
 والا فضل أن يصل أربع ركعات بعدها وأطلته فشملم ما اذا كان في المصلى أو في البيت
 اما ما كان أو غيره ومن لم يصلها كما في السراج الوهاج ولهذا قال في الخلاصة النساء اذا أردن أن يصلين

الضحي يوم العيد صليين بعد ما يصلي الامام في الجبابة اه وهذا كله انما هو بحسب حال الانسان
 وأما العوام فلا يمنعون من تكبير قبلها قال أبو جعفر لا ينبغي أن يمنع العامة من ذلك لقلّة رغبتهم
 في الحيرات اه وكذا في التنفل قبلها قال في التجنيس سئل شمس الأئمة المحلواني ان كسالى العوام
 يصلون الفجر عند طلوع الشمس أفترجمهم عن ذلك قال لا لانهم اذا منعوا عن ذلك تركوها أصلا
 وأدأوها مع تجويز أهل الحديث لها أولى من تركها أصلا اه (قوله ووقتها من ارتفاع الشمس
 الى زوالها) أما الابتداء فلانه عليه الصلاة والسلام كان يصلي العيد والشمس على قيد رمح أو رمحين
 وهو بكسر القاف بمعنى قدر وأما الانتهاء فلما في السنن ان ركبا جاؤا الى النبي صلى الله عليه وسلم
 يشهدون انهم رأوا الهلال بالامس فأمرهم أن يفطروا واذا أصبحوا يغدون الى مصلاهم ولوجاز
 فعلها بعد الزوال لم يكن للتأخير الى الغد معنى واستفيد منه أنها لا تصح قبل ارتفاع الشمس بمعنى
 لا تكون صلاة عيد بل نفل محرم ولو زالت الشمس وهوى في اثنا عشر ساعة كفى الجمعة صرح به في
 السراج الوهاج وعلى هذا فينبغي ادخاله في المسائل الاثني عشرية لما انها كالجمعة وقد أذعنوا بها
 عن ذكرها ويستحب تعجيل صلاة الاضحية لتعجيل الاضاحي وفي المجتبى ويستحب أن يكون خروجه
 بعد ارتفاع قدر رمح حتى لا يحتاج الى انتظار القوم وفي عيد الفطر يؤخر المحرّج قليلا كتب
 النبي صلى الله عليه وسلم الى عمرو بن حزم عجل الاضحية وأخر الفطر قيل ليؤدى الفطرة ويجعل الاضحية
 (قوله ويصلي ركعتين مثني قبل الزوائد) أما كونها ركعتين فتفق عليه وأما كون الشاء قبل
 التكبيرات فلانه شرع أول الصلاة فيقدم عليها في ظاهر الرواية كما يقدم على سائر الافعال والاذكار
 (قوله وهي ثلاث في كل ركعة) أي الزوائد ثلاث تكبيرات في كل ركعة وهو قول ابن مسعود
 رضى الله عنه وبه أخذنا ثمنا أبو حنيفة وصاحبا اه وأما في الخلاصة وعن أبي يوسف كما قال ابن
 عباس رضى الله عنهما خمس في الاولى وخمس في الثانية أو أربع على اختلاف الروايات والأئمة
 في زماننا يكبرون على مذهب ابن عباس لان الخلفاء شرطوا عليهم ذلك اه فليس مذهبا لابي
 يوسف وانما فعله امثالا لمرهرون الرشيد قال في السراج الوهاج لما انتقلت الولاية الى بنى العباس
 أمر والناس بالعمل في التكبيرات بقول جدهم وكتبوا ذلك في مناشيرهم وهذا تأويل ماروى
 عن أبي يوسف أنه قدم بغداد فصلى بالناس صلاة العيد وخلفه رهرون الرشيد فكبر تكبير ابن
 عباس فيحتمل أن هررون أمره ان يكبر تكبير جده ففعله امثالا لامره وأما مذهبه فهو على تكبير
 ابن مسعود رضى الله عنه لان التكبير ورفع الايدي خلاف اليهود فكان الاخذ فيه بالاقل
 أولى اه وكذا هو مروى عن محمد قال في الظاهرية انهم ما فعلوا ذلك امثالا لامر الخليفة لا مذهبا
 ولا اعتقادا واذكر في المجتبى ثم يأخذ بأى هذه التكبيرات شاء وفي رواية عن أبي يوسف ومحمد قال
 في الموطأ بعد ذكر الروايات فما أخذت به فحسن ولو كان فيها نسخ ونسوخ لمكان محمد بن الحسن
 أولى بمعرفته لقد علمه في علم الحديث والفقه وقيل الاخر ناسخ الاول والصحيح ما قلناه والاخذ
 بتكبيرات ابن مسعود أولى اه وبهذا ظهر ان الخلاف في الاولوية وفي المحيط ولو كبر الامام أكثر
 من تكبير ابن مسعود اتبعه ما لم يكبر أكثر مما جاء به الاثار لانه مولى عليه فيلزمه العمل برأى
 الامام وذلك الى ستة عشر فان زاد لا يلزمه متابعتة لانه محطى بيقين ولو سمع التكبيرات من المكبرين
 بأبى بالكل احتياطا وان أكثر لاحتمال الغلط من المكبرين ولهذا قيل ينوى بكل تكبيرة الافتتاح

(قوله ففعله امثالا لامره)

لان طاعة الامام فيما ليس
 بمعصية واجبة وهذا ليس
 بمعصية لانه قول بعض
 الصحابة كذا في المعراج
 وقال في شرح المنية
 والذي ذكره من عمل
 العامة بقول ابن عباس
 لا امر بينه الخلفاء بذلك
 كان في زمنهم ما في زماننا
 وقد زال اذلا خليفة الا ان
 والذي يكون بمصر فهو
 خليفة اسملا معنى لانتفاء
 بعض شروط الخلافة فيه

ووقتها من ارتفاع الشمس
 الى زوالها ويصلي ركعتين
 مثني قبل الزوائد وهي
 ثلاث في كل ركعة

على ما لا يخفى على من له
 ادنى علم بشروطها والعمل
 الان بما هو المذهب
 عندنا لكن حيث لا يقع
 الالتباس على الناس اه
 أقول يؤخذ من هذا ان
 امر الخليفة بشئ لا يبقى
 حكمه بعدموته أو عزله
 اذ لو بقي العمل بامر واجب
 لوجب علينا الى اليوم
 العمل بما أمر به هررون
 ابا يوسف وبه يعلم حكم
 أو امر سلاطين بنى عثمان
 فتدبر (قوله ولهذا
 قيل ينوى بكل تكبيرة
 الافتتاح الخ) أقول
 ظاهره انه ينوى بما زاد

على الستة عشر لانه الذي ظهر به احتمال الغلط ولعل وجهه انه لما زاد على المأثور احتمال خطأ المكبرين بانهم زادوا تكبيرة مثالا
 واحتمل أن تكون هذه الزائدة هي تكبيرة الافتتاح تقدموا بها على الامام فلم يصح الشروع فلذا ينوى بما زادوه الافتتاح

(توله كما لو ركع الامام الخ) وهذا مخالف لما ذكره في باب التروا والنوافل من انه يكبر في الركوع وذكركه هناك الفرق بينه وبين القنوت اذا تذكره في الركوع ١٧٤ حيث لا يعود اليه لان القنوت لم يشرع الا في محض القيام ومخالف لما في شرح المنية

من انه يعود الى القيام ويكبر وتكاف للفرق بينه وبين القنوت فانه على هذا القول يشكك أكثر منه على الاول وأما على ما هنا فلا فرق بينهما فلا اشكال أصلا وما هنا صرح بمثله ابن أمير حاج في شرح المنية ويوالي بين القراءتين ويرفع يديه في الزوائد ويخطب بعدها خطبتين حيث قال وان تذكر في الركوع ففي ظاهر الرواية لا يكبر ويغضي على صلواته وعلى ما ذكره الكرخي ومشي عليه صاحب البدائع وهو رواية النوادر يعود الى القيام ويكبر ويعيد الركوع ولا يعيد في الفصلين القراءة اه (قوله فان تكبيري في الركوع الخ) ظاهره ان تكبير الركوع في الركعتين واجب يجب بستره سجود السهو وهكذا فهمه في الشرنبلالية من عبارة المؤلف فاعترضه بان السكال صرح في باب سجود السهو بانه لا يجب بترك تكبيرات الانتقال

لاحتمال التقدم على الامام في كل تكبيرة اه ثم قال الاصل ان المنفرد يتبع رأى نفسه في التكبيرات ولما تقدمى يتبع رأى امامه ومن أدرك الامام راكعا في صلاة العبد فثنى أن يرفع رأسه بركوع ويكبر في ركوعه عندهما خلافا لابي يوسف ولو أدركه في القيام فلم يكبر حتى ركع لا يكبر في الركوع على الصحيح كما لو ركع الامام قبل أن يكبر فان الامام لا يكبر في الركوع ولا يعود الى القيام ليكبر في ظاهر الرواية ومن فاتته أول الصلاة مع الامام يكبر في المحال ويكبر برأى نفسه (قوله ويوالي بين القراءتين) اقتداء بابن مسعود رضي الله عنه ولتكون التكبيرات مجمعة لانها من أعلام الشريعة ولذلك وجب الجهر بها والجمع يحقق معنى الشعائر والاعلام هذا الا أن في الركعة الاولى تخللت الزوائد بين تكبيرة الافتتاح وتكبيرة الركوع فوجب الضم الى احدهما والضم الى تكبيرة الافتتاح أولى لانها سابقة وفي الركعة الثانية الاصل فيه تكبيرة الركوع لا غيره فوجب الضم اليها ضرورة كذا في المحيط والهداية والظاهر أن المراد بالوجوب في عبارتهما الثبوت لا المصطلح علمه لان المواالات بينهما مستحبة لما تقدم من أن الخلاف في الاولوية ثم المسبوق بركعة اذا قام الى القضاء فانه يقرأ ثم يكبر لانه لو بدأ بالتكبير يصير مواليا بين التكبيرات ولم يقل به أحد من الصحابة ولو بدأ بالقراءة يصير فعلة موافقا للقول على فكان أولى كذا في المحيط وهو مخصص لقوله من ان المسبوق يقضى أول صلواته في حق الاذكار ويكبر المسبوق على رأى نفسه بخلاف اللاحق فانه يكبر على رأى امامه لانه خلف الامام حكما كذا في السراج الوهاج وفي المجتبى الاصل ان من قدم المؤخر أو آخر المقدم ساهيا أو اجتهادا فان كان لم يفرغ مما دخل فيه يعيد وان فرغ لا يعود اه وفي المحيط ان يبدأ الامام بالقراءة سمها ثم تذكر فان فرغ من قراءة الفاتحة والسورة يمضي في صلواته وان لم يقرأ الا الفاتحة كبر وأعاد القراءة لزوالا ان القراءة اذا لم تتم كان امتناعا عن الاتمام لا رفضا للفرض ولو تحول رأيه بعدما صلى ركعة وكبر بالقول الثاني فان تحول الى قول ابن عباس بعدما كبر بقول ابن مسعود وقرأ ان لم يفرغ من القراءة يكبر ما بقي من تكبيرات ابن عباس ويعيد القراءة وان فرغ من القراءة كبر ما بقي ولا يعيد القراءة (قوله ويرفع يديه في الزوائد) توضيح لما أجهمه سابقا بقواد ولا يرفع الايدي الا في فقعس صمغ فان العين الاولى للإشارة الى العيدين فبين هنا أنه خاص بالزوائد دون تكبيرة الركوع فان تكبيري الركوع لما ألحقت بالزوائد في كونهما واجبتين حتى يجب السهو وتر كهما ساهيا كما صرح به في السراج الوهاج ربما توهم انهما التحقنا بهما في الرفع أيضا فنص على أنه خاص بالزوائد وعن أبي يوسف لا يرفع يديه فيها وهو ضعيف ويستثنى منه ما اذا كبر راكعا لكونه مسبوقا كما قدمناه فانه لا يرفع يديه كما ذكره الاستيعابي وقيل يرفع يديه وأشار المصنف الى أنه يسكت بين كل تكبيرة تين لانه ليس بينهما ذكر مسنون عندنا ولهذا يرسل يديه عندنا وقد رده مقدر ثلاث تسبيحات لزوال الاشتباه وذكرك في المسوط ان هذا التقدير ليس بلازم بل يختلف بكثرة الزحام وقتلته لان المقصود ازالة الاشتباه ولم يذكر هنا الجهر بالقراءة لتساعلم سابقا في فضل القراءة ويقرأ فيهما كما يقرأ في الجمعة وفي الظهيرة لوصولي خلف امام لا يرمى رفع اليدين عند تكبيرات الزوائد برفع يديه ولا يوافق الامام في الترك اه (قواد ويخطب بعدها خطبتين)

الا في تكبيرة ركوع الركعة الثانية من صلاة العيد اه قلت والمؤلف أيضا صرح بذلك هناك فمتعين جل اقتداء كلامه هنا على ان المراد بتكبير في الركوع التكبيرتان في ركوعي الركعة الثانية من صلواتي العيدين وهذا وان كان فيه نوع بعد لكنه يرتكب توفيقا بين كلاميه

اقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام بخلاف الجمعة فإنه يحطب قبلها لان الخطبة فيها شرط والشرط متقدم أو مقارن وفي العيد ليست بشرط ولهذا اذا خطب قبلها صح وكره لانه خالف السنة كما لو تركها أصلا وفي المجتبى ويبدأ بالتحميد في خطبة الجمعة وخطبة الاستسقاء وخطبة النكاح ويبدأ بالتكبيرات في خطبة العيدين ويستحب أن يستفتح الأولى بتسعة تكبيرات تترى والثانية بسبع قال عبد الله بن عتبة بن مسعود وهو من السنة ويكره قبل أن ينزل من المنبر أربع عشرة آه ويجب السكوت والاستماع في خطبة العيدين وخطبة الموسم كذلك في المجتبى (قوله ويعلم الناس فيها أحكام صدقة الفطر) لأنها شرعت لاجله قال في المراج الوهاج وأحكامها خمسة على من يجب ولمن يجب ومتى يجب وكيف يجب وأما على من يجب فعلى الحر المسلم المالك للنصاب وأما من يجب فالفقراء والمساكين وأما متى يجب فبطلوع الفجر وأما كم يجب فنصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير أو زبيب وأما من يجب فن أربعة أشياء المذكورة وأما ما سواها فبالقيمة (قوله ولم تقض إن فاتت مع الامام) لان الصلاة بهذه الصفة لم تعرف قرينة الا بشرائط لا تتم بالمنفرد ففرادته في صلاتها وحده والا فاذ فاتت مع امام أو معكند أن يذهب الى امام آخر فإنه يذهب اليه لانه يجوز تعددها في مصر واحد في موضعين وأكثر اتفاقا إنما الخلاف في الجمعة وأطلقه فشمع ما اذا كان في الوقت أو خرج الوقت وما اذا لم يدخل مع الامام أصلا ودخل معه وأفسدها فلا قضاء عليه أصلا وقال أبو يوسف اذا أفسدها بعد الشروع يقضى لان الشروع في الاجاب كالنذر كذلك في المحط ولا يخفى أنه اذا لم يلزمه القضاء فالتم عليه ترك الواجب من غير عذر كالسجدة الصلاة اذا لم يسجد لها حتى فرغ من صلاته وفي البدائع واما حكمها اذا فسدت أو فاتت فكل ما يفسد سائر الصلوات والجمعة يفسدها من خروج الوقت ولو بعد القعود وفوت الجماعة على التفصيل والاختلاف المذكور في الجمعة غير انها ان فسدت بنحو حدث عمد يستعملها وان فسدت بخروج الوقت سقطت ولا يقضيها عندنا كالجمعة ولكنه يصلى أربعاً مثل صلاة الأضحية ان شاء لانها اذا فاتته لا يمكن تداركها بالقضاء لفقد الشرائط فلو صلى مثل الضحية لنيل الثواب كان حسنا وهو مروى عن ابن مسعود (قوله وتؤخر بعد الرالى الغد فقط) لان الاصل فيها ان لا تقضى لكن ورد الحديث بتأخيرها الى الغد لعذر فبقي ما عداه على الاصل فلا تؤخر الى الغد بغير عذر ولا الى ما بعده بعذر ولما قدم ان انتهاء وقتها والشمس من اليوم الاول لم يوجب الى التقيدها بالعبارة الجيدة وتؤخر بعذر الى الزوال من الغد فقط ولم يذكر في الكتب المعتمدة اختلاف في هذا وقد ذكر في المجتبى عن الطحاوي في شرح الآثار أن هذا قول أبي يوسف وقال أبو حنيفة ان فاتت في اليوم الاول لم تقض لابي يوسف حديث أنس قال أخبرني عمو من الانصار ان الهلال خفي على الناس في آخر ليلة من شهر رمضان فأصبحوا صياما فشهدوا عند النبي صلى الله عليه وسلم بعد الزوال انهم رآوا الهلال في الليلة الماضية فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم بالفطر فأفطروا وخرج بهم من الغد فصلى بهم صلاة العيد ولا يخفى ان حنيفة ان الاصل ان لا تقضى لكن تركها في الأضحية لخصائص العيد وهو جواز النحر وحرمة الصوم وفيما عداه جرينا على الاصل قال الطحاوي في حديث أنس ولينخرجوا لعيدهم من الغد وليس فيه أنه صلى صلاة العيد بهم فيحتمل أن يكون خروجهم لاطهار سواد المسلمين وازهاها بعددهم اه (قوله وهي أحكام الأضحية) أي الأحكام المذكورة لعيد الفطر ثابتة لعيد الأضحية صفة وشرطا وقتا ومنه بالاستدلال لاواستثنى المصنف رحمه الله من ذلك فقال

يعلم فيهما أحكام صدقة
الفطر ولم تقض إن فاتت مع
الامام وتؤخر بعذر الى
الغد فقط وهي أحكام
الأضحية

(قوله فلذا كان المختار عدم كراهة الاكل) قال في النهري تحريما اه والظاهر انه غير صحيح لقول النبيين بعد ولكن يستحب أن يأكل وهو يعطى نبي التنزيه كالا يخفى قاله الشيخ اسمعيل فليتنامل والاحسن الاستدلال بما قاله في البدائع وأما في عيد الاضحى فان شاء ذاق وان شاء لم يذوق والآدب أن لا يذوق شيئا الى وقت الفراغ من الصلاة حتى يكون تناواه من القرابين اه فان هذا التعبير يفيد نفي الكراهة ١٧٦ أصلا وانظر ما قدمناه في مكر وهات الصلاة قبيل الفصل (قوله فينبغي للخطيب

أن يعلمهم الخ) قال في النهري قد منما ما يستغنى به عن ذلك وأرجع اليه وما قدمه هو قوله في خطبة صلاة الفطر يمكن أن تظهر في حق من أتى بها في العام القابل أو في حق من لم يؤديها قبل الصلاة اه ولا يخفى ما فيه فان من العام الى العام ينسى

لكن هنا يؤخر الاكل عنها ويكبر في الطريق جهرا ويعلم الاضحية وتكبير التشرية وتؤخر بعدر الى ثلاثة أيام والتعريف ليس بشئ

العالم فضلا عن الجرام وظهور الشجرة في حق من لم يؤديها فقط بعيداذ المقصود تكبير الاحكام للمام على انه لا يظهر في حق تكبير التشرية خصوصا مع ما ذكره المؤلف من الذي يستفاد من كلامه فانه يؤيد ما قاله وقد ذكر في الدر

(لكن هنا يؤخر الاكل) للاتباع فيهما وهو مستحب ولا يلزم من ترك المستحب ثبوت الكراهة اذ لا بد لها من دليل خاص فلذا كان المختار عدم كراهة الاكل قبل الصلاة وأما قوله فشملا من لا يضحي وقيل انه لا يستحب التأخير في حقه وشملا من كان في المصر ومن كان في السواد وقيدته في غاية البيان بان هدا في حق المصري أما القروي فانه يذوق من حين أصبح ولا يمكك كما في عيد الفطر لان الاضحية تذبح في القرى من الصباح (قوله ويكبر في الطريق جهرا) لا يتباع أيضا وظاهره انه ليس بمستحب في البيت وفي المصلي وفي المحيط ويكبر في حال خروجه الى المصلي جهرا فاذا انتهى الى المصلي يترك وفي رواية لا يطعمها ما لم يفتتح الامام الصلاة لانه وقت التكبير فانه يكبر عقب الصلاة جهرا ويسن الجهر بالتكبير اظهار للشعائر اه وجزم في البدائع بالاولى وعمل الناس في المساجد على اربعة الثانية (قوله ويعلم الاضحية وتكبير التشرية في الخطبة) لانها شرعت لتعليم احكام الوقت هكذا ذكر واما ان تكبير التشرية يحتاج الى تعليمه قبل يوم عرفه لانه معلوم يوم عرفه فانه ابتدأه فينبغي للخطيب أن يعلمهم احكامه في الجمعة التي قبل عيد الاضحية كما أنه ينبغي له أن يعلمهم احكام صدقة الفطر في الجمعة التي قبل عيد الفطر ليعلموها ويخرجوها قبل الخروج الى المصلي ولم أره منقولوا والعلم امانة في عنق العلماء ويستفاد من كلامهم أن الخطيب اذا رأى بهم حاجة الى معرفة بعض الاحكام وأنه يعلمهم اياها في خطبة الجمعة خصوصا في زماننا من كثرة الجهل وقلة العلم فينبغي أن يعلمهم احكام الصلاة كما لا يخفى (قوله وتؤخر به نذر الى ثلاثة أيام) لانها موقفة بوقت الاضحية فتجوز مادام وقتها باقيا ولا تجوز بعد خروجه لانه لا تقضى قبله بالعدولان تأخيرها لغير عذر عن اليوم الاول مكر وه بخلاف تأخير عيد الفطر لغير عذر فانه لا يجوز ولا يصلي بعده والتقديم بالعدولان نفي الكراهة وفي عيد الفطر للصححة كذا في أكثر الكتب المعتمدة وفي المجتبى وانما قدمه بالعدولان لانه توتر كهافي اليوم الاول بغير عذر لم يصلها بعد كذا في صلاة الجلابي وهو من جملة غرائب رحمة الله (قوله والتعريف ليس بشئ) وهو في اللغة الوقوف بعرفات والمراد به هنا وقوف الناس يوم عرفه في غير عرفات تشبها بالواقفين بها واحتلف في معنى هذا اللفظ ففي فتح القدير ان ظاهره أنه مطلوب الاجتناب فيكون مكر وهافي النهاية ليس بشئ يتعلق به الثواب وهو يصدق على الاباحة وفي غاية البيان أي ليس بشئ في حكم الوقوف لقول محمد في الاصل دم السمك ليس بشئ في حكم الدماء وهذا لانه شئ حقيقة لكونه موجودا الا انه لمسلم يكن معتبرا نفي عنه اسم الشئ وانما لم يعتبر تعريفهم لان الوقوف لما كان عبادة مخصوصة بمكان لم يجز فعله الا في ذلك المكان كالطواف وغيره ألا ترى أنه لا يجوز الطواف حول سائر البيوت تشبها بالطواف حول الكعبة اه

المختار في أول باب صدقة الفطر عن النبي انه كان عليه الصلاة والسلام يحط بقبل الفطر بيومين وظاهره يأمر بانحراجها (قوله وفي المجتبى وانما يقدمه بالعدولان الخ) قال في النهري أقول الذي في المعراج عن المجتبى ما قدمناه يعني من قوله في صلاة الفطر لو انحراجها بالعدولان يصلها بخلاف عيد الاضحية قال وهو الموافق لكلامهم والظاهر ان ما في البحر سهو اه قلت الذي رأيت في المجتبى عين ما ذكره المؤلف فلا ينبغي الحكم عليه بالسهو بدون مراجعة له كما هو مقتضى نقله عن المعراج وأغرب منه ما فعله الرمي حيث نقل صدر عبارة المجتبى وحكم على المؤلف بالسهو مع ان قول المجتبى وانما يقدمه الخ منذ كور عقيب ما نقله الرمي بلافاصل ولعله ساقط من نسخته والله تعالى أعلم

(قوله وفي الذخيرة من كتاب الحظر والاباحة الخ) فيه انه لا شاهد فيه لما نحن فيه لما ان العلة في كراهة التضحية كونه ان رسوم الجحوس وهي منتفسة هنا الا ان الجامع التشبه في كل من المسئلتين فان التشبه هنا وان كان بالمسلمين فهو مكر وه كما يفيد كلام المحقق في الفتح وغيره وفي النهر والمحصل ان عباراتهم ناطقة بترجيح الكراهة وشذوذ غيره (قوله

وقد يقال الخ) يؤخذ جوابه مما قاله في الفتح اختلف في ان تكبيرات التشريق واجبة في المذهب أو سنة والاكثر على انها واجبة ودليل السنة أنهض وهو مواظبته صلى الله تعالى عليه وسلم وأما الاستدلال

وسن بعد فجر عرفة الى ثمان مرة الله أكبر الخ بشرط اقامة ومصر ومكتوبة وجاعة مستحبة

بقوله تعالى ويذكروا اسم الله في أيام معلومات فالظاهر منها ذكر الله

على الذبيحة نسجالة كرههم علماء غيره في الجاهلية بدليل على ما رزقهم من بهيمة الانعام بل قد قيل ان الذكر كناية

عن نفس الذبح اه الا ان يقال مراده ان من استدل بالآية يلزمه القول بالفرضية تأمل (قوله والحق كما قدمناه

مرارا الخ) أي الحق في الجواب عن المصنف حيث سماه سنة لافي

وظاهره أن الكراهة تحريرية وفي الذخيرة من كتاب الحظر والاباحة التضحية بالديك او بالدجاج في أيام الاضحية ممن لا أضحية عليه لعسرتة طريق التشبه بالمضحين مكر وه لان هذا من رسوم الجحوس اه (قوله وسن بعد فجر عرفة الى ثمان مرة الله أكبر الى آخره بشرط اقامة ومصر ومكتوبة وجاعة مستحبة) بيان لتكبير التشريق والاضافة فيه بيانية أي التكبير الذي هو التشريق فان التكبير لا يسمى تشريقا الا اذا كان بتلك الالفاظ في شيء من الأيام المخصوصة فهو حينئذ متفرع على قول الكل وبهذا اندفع ما في غاية البيان من أن هذه الاضافة وقعت على قولها لانه لا تكبير في أيام التشريق عند أبي حنيفة اه فان التكبير في هذا الوقت الخاص يسمى تشريقا فاذا صار علماء على خروج من اذنته معناه الاصل من تشريق اللحم مع أنه ان روعي هذا المعنى لم يكن متفرعا على قول أحد لانهم اتفقوا على تكبير التشريق في يوم عرفة وليس المعنى موجودا فيه وما في الحقائق من أنه إنما أضيف الى التشريق مع أنه يؤتى به في غيرهما ان أكثره في أيام التشريق ولا أكثر حكم الكل يؤل الى أنه على قولها كما لا يخفى وعلى هذا في الخلاصة والبدائع من أن أيام النحر ثلاثة وأيام التشريق ثلاثة وبعض ذلك كله في أربعة أيام العاشر من ذي الحجة للنحر خاصة والثالث عشر للتشريق خاصة واليومان فيما بينهما للنحر والتشريق جميعا اه فبيان للواقع من أفعال الناس من انهم يشرقون اللحم في أيام مخصوصة لا بيان لتكبير التشريق لا تغاقرهم على أن اليوم الاول من أيام النحر يكرفيه ثم صرح في البدائع بان التشريق في اللغة كما يطابق على القاء لحوم الاضاحي بالشرقة يطلت على رفع الصوت بالتكبير قاله النضر بن شميل ولذا استدل أبو حنيفة على اشتراط المصر لوجوب التكبير بقول على لا جمعة ولا تشريق ولا نظير ولا أضحية الا في مصر جامع حينئذ يظهر ان الاضافة فيه على قول الكل ثم سماه في الكتاب سنة تبعا للكرخي مع انه واجب على الاصح كما في غاية البيان للامر في قوله تعالى واذكروا الله في أيام معدودات وقوله تعالى ويذكروا اسم الله في أيام معلومات على القول بان كلا منهما أيام التشريق وقيل المعدودات أيام التشريق والمعلومات أيام العشر وقيل المعلومات يوم النحر ويومان بعده والمعدودات أيام التشريق لانه امر في المعدودات بالذكور مطلقا وفي المعلومات الذكور على ما رزقهم من بهيمة الانعام وهي الذبائح ومطلق الامر للوجوب واطلاق اسم السنة على الواجب جائز لان السنة عبارة عن الطريقة المرضية أو السيرة الحسنة وكل واجب هذا صفة كذا في البدائع ولا يخفى انه مجاز عرفا فيحتاج الى قرينة والا انصرف الى المعنى الحقيقي وهي في كلام المصنف قوله بعده وبالافتداء يجب على المرأة والمسافر فصرح بالوجوب بالافتداء ولولا انه واجب لما وجب بالافتداء وقد يقال ان الامر في الآية يفيد الافتراض لانه قطعي فلا بد له من صارف منه الى الوجوب والحق كما قدمناه مرارا ان السنة المؤكدة والواجب متساويان في الرتبة فلذا نارة يصرحون في الشيء بانه سنة ويصرحون فيه بعينه بانه واجب لعدم التفاوت في استحقات الاثم بتركه وبين وقتها فافاد ان اوله عقب فجر يوم عرفة فالمراد بعقب في عبارته ولا

(٢٣ - بحر ثاني) الجواب عن قوله فقد يقال فكان ينبغي تاخيرا القيل الى ما بعد الجواب هذا وفيما قاله نظيران الذي قدمه مرارا انها متساويان في أصل الاثم بتركهما الا انها في رتبة واحدة بل الاثم فيهما متفاوت وظاهر كلامه انها متحدان فيما صدق عليه كالانسان والبشر وليس كذلك يدل عليه ما شاع بينهم وحرروه في كتبهم من ذكر الخلاف في الوتر هل هو سنة أو واجب وترجيحهم قول الامام بوجوبه فلو كانا متساويين لماساغ ذلك

خلاف فيه وأفاد آخره بقوله الى ثمان أي مع ثمان صلوات فلذا لم يقل ثمانية وهي من الغايات التي تدخل في المغيا كذلك في المصنف وهذا عند أبي حنيفة فالتكبير عند عقب ثمان صلوات فينتهي بالتكبير عقب العصر يوم النحر وعندهما ينتهي بالتكبير عقب العصر من آخر أيام التشريق وهي ثلاث وعشرون صلاة وهو قول عمرو على ور سجاء لانه ألكثر وهو الاحوط في العبادات ورجح أبو حنيفة قول ابن مسعود لان الجهر بالتكبير بدعة فكان الاحذنب لاقول أولى احتياطاً وقد ذكر في مسائل السجديات ان ما تردد بين بدعة وواجب فانه يؤتى به احتياطاً وما تردد بين بدعة وسنة يترك احتياطاً كما في المحيط وغيره وهو يقتضى ترجيح قولهما ولهذا ذكر الاستحباب وغيره ان الفتوى على قولهما وفي الخلاصة وعليه عمل الناس اليوم وفي المجتبى والعمل والفتوى في عامة الامصار وكافة الاعصار على قولهما وهذا بناء على انه اذا اختلف أبو حنيفة وصاحباها فالاصح ان العبرة بقوة الدليل كما في آخر الحاوي القدسي وهو مني على ان قولهما في كل مسألة مروى عنه أيضاً كما ذكره في الحاوي أيضاً والافكيه يقتضى بغير قول صاحب المذهب وبه اندفع ما ذكره في فتح القدير من ترجيح قوله هنا ورد فتوى المشايخ بقولهما الا ان يريدوا بالواجب المذکور في باب السجديات الفرض ويلتزم ان ما تردد بين بدعة وواجب اصطلاحاً فانه يترك كالسنة فيترجح قوله وفي قوله مرة اشارة الى رد ما نقل عن الشافعي انه يكرر التكبير ثلاثاً وقول الله أكبر الى آخره بيان لالفاظه وهو الله أكبر الله أكبر لا اله الا الله والله أكبر الله أكبر والله الحمد وقد ذكر الفقهاء انه مأثور عن الحليل عليه السلام وأصله ان جبريل عليه السلام لما جاء بالفداء خاف العجلة على ابراهيم فقال الله أكبر الله أكبر فلما رآه ابراهيم عليه السلام قال لا اله الا الله والله أكبر فلما علم اسمعيل الفداء قال اسمعيل انه أكبر والله الحمد كذلك في غاية البيان وكثير من الكتب ولم يثبت عند المحدثين كما في فتح القدير وقد صرحوا بان الذبيح اسمعيل وفيه اختلاف بين السلف والخلف فطائفة قالوا به وطائفة قالوا بانه اسحق والخمفة ما تلون الى الاول ورجحه الامام أبو الليث السمرقندي في البستان بانه أشبه بالكتاب والسنة فاما الكتاب فقوله تعالى وفديناه بذبح عظيم ثم قال بعد قصة الذبيح وبشرناه باسحق الآتية وأما الخبر فاروى عنه عليه السلام أنا بن الذي يحمين يعني أباه عبد الله واسمعيل واتفقت الامة انه كان من ولد اسمعيل وقال أهل التوراة مكتوب في التوراة انه كان اسحق فان صح ذلك فما آمنابه اه وأما محل أدائه فدير الصلاة وفورهان غير ان يتخلل ما يقطع حرمة الصلاة حتى لو ضحك قهقهة أو أحدث متعمداً أو تكلم عامداً أو ساهياً أو خرج من المسجد أو جاوز الصفوف في الصحراء لا يكبر لان التكبير من خصائص الصلاة حيث لا يؤتى به الا عقب الصلاة فبراعى لا تياند حرمتها وهذه العوارض تقطع حرمتها ولو صرف وجهه عن القبلة ولم يخرج من المسجد ولم يجاوز الصفوف أو سبقه الحدث يكبر لان حرمة الصلاة باقية والاصل ان كل ما يقطع البناء يقطع التكبير وما لا فلا وإذا سبقه الحدث فان شاء ذهب وتوضأ ورجع فكبر وان شاء كبر من غير تطهير لانه لا يؤدي في تحريم الصلاة فلا يشترط له الطهارة قال الامام السرخسي والاصح عندي انه يكبر ولا يخرج من المسجد للطهارة لان التكبير لم يقطع الطهارة الى الطهارة كان خروجه مع عدم الحاجة قاطعاً للقول الصلاة فلا يمكنه التكبير بعد ذلك فيكبر للمحال جزماً كذلك البدائع وشرط الإقامة احترازاً عن المسافر فلا تكبير عليه ولو صلى المسافرون في المصر جماعة على الاصح كما في البدائع وقيد بالمصر احترازاً عن أهل القرى وقيد بالمكتوبة احترازاً عن الواجب كصلاة

(قوله ولا خلاف فيه)
كذا نقله في النهر عن
السراج قال وفيه نظر
(قوله الا أن يريد بالواجب
المذكور الخ) بعده انهم
ذكروا فيمن شك في الوتر
انها الثانية أو الثالثة انه
يقنت فيهما وعلوه بذلك
كما في بابيه مع ان الفتوى
غير فرض (قوله والاصح
عندي انه يكبر) وكذا
ذكر في الفتح انه الاصح
قال في الشرنبلالية
ويخالفه ما قاله الزيلعي
وان سبقه الحدث قبل أن
يكبر توضأ وكبر على الصحيح

بصحح الخ) قال في النهربل هو صحح اذ من شرائطه الوقت أعني أيام التشريق حتى لو فاتته صلاة في أيامه فقضاها في غير أيامه من القابل لا يكبر وأذا لم يشترط السلطان أو نائبه فلا معنى لاشتراط الاذن العام وكانهم استغنوا بذكر السلطان عنه على ان أقدمنا ان الاذن العام لم يذكر في الظاهر نعم بقي أن يقال من شرائطها الجماعة التي هي جمع والواحد هنا مع الامام جماعة

وبالاقتداء يجب على المرأة والمسافر

فكيف يصح أن يقال ان شروطه شروط الجمعة اه والجواب أن المراد الاشتراك في اشتراط الجماعة فهم ما لامن كل وجه والاقتضاء ما أحاب به أو لافان الشرط في الجمعة وقت الظهر فلا اشتراك في اشتراط الوقت فهما مطلقا فكذا الجماعة تدبر (توله فقضاها فيها) أي في العام القابل في هذه الايام (قوله حتى لو فاتها) أي حيث نسي ما لا ينسى عادة حين علمه خلفه وذلك

الوتر والعديد وعن الناقله فلا تكبير عقبها وفي المجتبى والبلخيون يكبرون عقب صلاة العبد لانها تؤدي بجماعة وأشباه الجمعة اه وفي مبسوط أبي الليث ولو كبر على اثر صلاة العبد لا بأس به لان المسلمين توارثوا هكذا فوجب ان يتبع توارث المسلمين اه وفي الظهيرية عن الفقيه أبي جعفر قال سمعت ان مشايخنا كانوا يرون التكبير في الاسواق في الايام العشر اه وفي المجتبى لا تمنع العامة عنه وبه تأخذ وتدخل الجمعة في المكتوبة كما في المحيط وأراد بالمكتوبة الصلاة المفروضة من الصلوات الخمس فلا تكبير عقب صلاة الجنائز وان كانت مكتوبة وقيد بالجماعة فلا تكبير على المنفرد وقيد بكونها مستحبة احتراز عن جماعة النساء والعراة ولم يشترط الحرمة لانها ليست بشرط على الاصح حتى لو أم العبد قوما واجب عليه وعليهم التكبير وذكر الشارح ان المحاصل ان شروطه شروط الجمعة غير الخطبة والسلطان والحرية في رواية وهو الاصح اه وليس صحح اذ ليس الوقت والاذن العام من شروطه وهذا كله عند أبي حنيفة أخذ من قول على لاجعة ولا يبق ولا فطر ولا أضفى الا في مصر جامع فان المراد بالتشريق التكبير كما قدمناه لان تشريق اللحم لا يختص بمكان دون مكان وأما عندهما فهو واجب على كل من يصلي المكتوبة لانه تبع لها فصح على المسافر والمرأة والقروي قال في السراج الوهاج والجوهرة والفتوى على قولهما في هذا أيضا فالمحاصل ان الفتوى على قولهما في آخر وقته وفيمن يجب عليه وأطلق المصنف في التكبير عقب هذه الصلوات فشمع الاداء والقضاء وهي رباعية لا تكبير في ثلاثتها الاولى فاتته في غير أيام التشريق فقضاها فيها ثانيا فاتته في هذه الايام فقضاها في غير هذه الايام ثالثا فاتته في هذه الايام فقضاها فيها من السنة القابلة ولا تكبير في الاولىين اتفاقا وفي الثالثة خلاف أبي يوسف والصحيح ظاهر الرواية والتكبير انما هو في الرابعة وهي ما اذا فاتته في هذه الايام فقضاها فيها من هذه السنة فانه يكبر لقيام وقته كالاخمية ثم الذي يؤدي عقب الصلاة ثلاثة أشياء سجود السهو وتكبير التشريق والتلبية الا ان السهو يؤدي في تحريم الصلاة حتى صح الاقتداء بالساهي بعد سلامة التكبير يؤدي في حرمتها لا في تحريمها حتى لم يصح الاقتداء بالامام بعد السلام قبل التكبير والتلبية لا تؤدي في شيء منها ولذا قال في الخلاصة ويبدأ الامام بسجود السهو ثم بالتكبير ثم بالتلبية ان كان محرما وفي فتاوى الوالوالجى لو بدأ بالتلبية سقط السجود والتكبير ولم يتم يكن مؤدى في تحريمها لتركه الامام فعلى القوم ان يأتوا به كما مع السجدة مع نالها بخلاف ما اذا لم يسجد الامام للسهو فانهم لا يسجدون قال يعقوب صليت بهم المغرب يوم عرفة فسهرت ان أكبرهم فكبر بهم أبو حنيفة رحمه الله وقد استنبط من هذه الواقعة أشياء منها هذه المسئلة ومنها ان تعظيم الأستاذ في اطاعته لا فيما يظنه طاعة لان أبا يوسف تقدم بامر أبي حنيفة ومنها انه ينبغي للاستاذ اذا تفرس في بعض أصحابه الخبير ان يقدمه ويعظمه عند الناس حتى يعظموه ومنها ان التلمذ لا ينبغي أن ينسى حرمة أستاذه وان قدمه أستاذه وعظمه الا ترى ان أبا يوسف شغله ذلك عن التكبير حتى سها (قوله وبالاقتداء يجب على المرأة والمسافر) أي باقتدائها بما يجب عليه يجب عليهما بطريق التبعية والمرأة تخافت بالتكبير لان صوتها عورة وكذا يجب على المسبوق لانه مقتدر تحريمه لكن لا يكبره مع الامام ويكبر بعد ما قضى ما فاتته وفي الاصل ولو تابعه لا تنفسد التلبية وفي التلبية نفسد كذا في الخلاصة والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

ان العادة انما هو نسيان التكبير الاول وهو الكاش عن عيب فجر عرفة فاما بعد توالي ثلاثة اوقات فلم تجز العادة بنسيانه لعدم بعد العهد به كذا في الفتح

باب صلاة الكسوف

مناسبة للعيد هو ان كلامه ما يؤدي بالجماعة نهارا بغير اذان ولا اقامة وأحرها عن العبد لان صلاة العيد واجبة على الاصح يقال كسفت الشمس تكسف كسوفها وكسفها الله كسفا يتعدى ولا يتعدى قال جرير بن عثمان بن عبد العزيز

الشمس طالعة ليست بكسفة * تمي عليك نجوم الليل والقمر

أى ليست تكسف ضوءه النجوم مع طلوعها القلعة ضوءها وبكائها عليك ولا جل ذلك لم يظهر لها نور فعلى هذا انتصب قوله نجوم على المفعول به والقمر معطوف عليه وتماه في السراج الوهاج ومنهم من جعل الكسوف للشمس والقمر ومنهم من جعل الكسوف للشمس والكسوف للقمر والاصل في صلاة الكسوف حديث البخاري ان الشمس والقمر لا ينكسفان لموت أحد من الناس ولكنهما آيتان من آيات الله فاذا رأيتوهما فصلوا وفي رواية قاعدوا (قوله يصلي ركعتين كالنفل امام الجمعة) بيان لمقدارها ولصفة أدائها امامها مقدارها فذكر انها ركعتان وهو بيان لاقلمها ولذا قال في المجتبى ان شأوا صلوا ركعتين أو أربعاً أو أكثر كل ركعتين بتسليمة أو كل أربع وأما صفة أدائها فهي صفة أداء النفل من أن كل ركعة ركوع واحد وسجدة واحدة ومن انه لا اذان له ولا اقامة ولا خطبة وينادي الصلاة جامعة ليحتمعوا ان لم يكونوا اجتمعوا ومن انها لا تصلى في الاوقات المكروهة ومن انه لا يكره تطويل القيام والر كوع والسجود والادعية والاذكار الذي هو من خصائص النوافل واحترز بقوله كالنفل عن قول أبي يوسف فانه قال كهيئة صلاة العيد وتقسيمه بامام الجمعة بيان للمستحب قال القاضي الاسيحي ويستحب في كسوف الشمس ثلاثة أشياء الامام والوقت والموضع اما الامام فالسلطان أو القاضي ومن له ولاية اقامة الجمعة والعبدان وأما الوقت فهو الذي يباح فيه التطوع والموضع الذي يصلى فيه صلاة العيد أو المسجد الجامع ولو صلوا في موضع آخر أجزأهم ولكن الاول أفضل ولو صلوا وحدها في منازلهم جاز ويكره ان يجمع في كل ناحية اه وبه اندفع ما في السراج الوهاج ان في ذكر الامام اشارة الى انه لا بد من شرائط الجمعة وهو كذلك الا الخطبة اه لكن جعله الوقت من المستحبات لا يصح لانه لا تجوز الصلاة في الاوقات المكروهة ولم يبين المصنف رحمه الله صفتها من الوجوب والسنية وقد ذكر في البدائع قولين وذكر محمد في الاصل ما يدل على عدم الوجوب فانه قال ولا تصلى نافلة في جماعة الا قيام رمضان وصلاة الكسوف استثناهما من النافلة والمستثنى من جنس المستثنى منه فدل على كونها نافلة لكن مطلق الا حرفي قواه عليه الصلاة والسلام فصلوا يدل على الوجوب الا لصارف وما قديتوه من انه ذكره مع قوله وادعوا فان الدعاء ليس بواجب اجماعا فكذلك الصلاة غير صحيح لان القرآن في النظم لا يوجب القرآن في الحكم (قوله بلا جهر) نصريح بما علم من قوله كالنفل لان النفل النهاري لا يكون جهرًا لدفع قولهما من الجهر حديث ابن عباس صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الكسوف فقام بنا قايما طويلا نحو من سورة البقرة ولو جهر لما احتج الى الحزب وقد تركز الدلائل الكثيرة في هذا الباب والكلام مع الشافعي والصاحبين رومالا اختصارا قال في المجتبى وأما قدر القراءة فيها فروى انه عليه السلام قام في الركعة الاولى بقدر سورة البقرة وفي الثانية بقدر سورة آل عمران فان طول القراءة خفف الدعاء أو على العكس اه (قوله وخطبة) أى بلا خطبة لانه عليه الصلاة والسلام أمر بها ولم يبين الخطبة وما ورد من خطبته يوم مات ابراهيم وكسفت الشمس فانما كان للرد

باب صلاة الكسوف
(قوله وبه اندفع ما في السراج الخ) قال في النهي معنى قوله لا بد من شرائط الجمعة أى في تحصيل كمال السنة نعم ظاهر ما قاله الاسيحي بغير أدانه ولو لاها عند الاستواء صحت فتدبره (قوله فدل على كونها نافلة) ذكر

باب صلاة الكسوف
يصلى ركعتين كالنفل امام الجمعة بلا جهر وخطبة في البدائع الجواب عنه وهو ان تسمية مجدياها نافلة لا ينفي الوجوب لان النافلة عبارة عن الزيادة وكل واجب زيادة على الفرائض الموظفة اه قلت لي فيه نظر وانه اذا كان المراد من النافلة الزائد على الفرائض يلزم عليه خروج العيد مع انها لا تصلى بدون جماعة وفي العناية ذهب الى وجوبها بعض أصحابنا واختاره صاحب الاسرار والعمامة ذهبت الى كونها سنة لانها ليست من شعائر الاسلام فانها توجد بعراض لكن صلاها النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فكانت سنة والأمر للندب

(قول المصنف كالمخسوف الخ) قال العيني أمان الشيخ المحكم فيهما والتفصيل فيه ان صلاة الكسوف سنة أو واجبة وصلاة
المخسوف حسنة وكذا البقية (قوله وعموم الامراض) قال في النهر اعم ان كلمتهم متفقة على انهم يصلون فرادى ويدعون في عموم
الامراض وهو شامل للطاعون لان الوباء اسم لكل مرض عام فكل طاعون في ذلك وباء ولا ينعكس وان الدعاء برفعه كما فعله
الناس في الجبل مشروع وليس دعاء برفع الشهادة لانه اثره لاعينه وعلى هذا ما قاله ١٨١ ابن حجر من ان الاجتماع

للدعاء برفعه بدعة يعنى
حسنة فاذا اجتمعوا صلى
كل واحد ركعتين ينوي
بهما رفعه وهذه المسئلة
من حوادث الفتوى اه
والكلام في هذه المسئلة

ثم يدعو حتى تجبلى
الشمس والاصلوا فرادى
كالمخسوف والظلمة والريح
والفرع
باب الاستسقاء
له صلاة لا بجماعة ودعاء
واستغفار لا قلب رداه

بسطه المؤلف في الاشياء
والنظائر
باب الاستسقاء
قوله وان الجماعة ليست

بمشروعة) قال في النهر
واما عدم مشروعية
الجماعة فيها فلقول محمد
كافي الكافي لاصلاة في
الاستسقاء وانما فيها
دعاء بلغنا عن رسول الله
صلى الله تعالى عليه وسلم
انه خرج ودعا وبلغنا عن
عمر انه صعد على المنبر
ودعا واستسقى ولم يبلغنا
عن النبي صلى الله تعالى
عليه وسلم في ذلك صلاة

على من قال انها كسفت لموته لالانها مشروعة ولذا خطب بعد الانجلاء ولو كانت سنة له لخطب
قبله كالصلاة والدعاء (قوله ثم يدعو حتى تجبلى الشمس) أى يدعو والامام والناس معه حتى تجبلى
الشمس للحديث المتقدم أطلقه فاذا نادى الداعي مخبران شاء دعا جاسما مستقبل القبلة وان شاء دعا
قائما يستقبل الناس بوجهه قال الحلواني وهذا أحسن ولو قام ودعا عمدا على عصا أو قوس كان
أيضا حسنا واذا بكلمة ثم ان السنة تأخير الدعاء عن الصلاة لانه هو السنة في الادعية وفي المحيط
ولا يصعد الامام على المنبر للدعاء ولا يخرج (قوله والاصلوا فرادى) أى ان لم يحضر امام الجمعة
صلى الناس فرادى تحرز عن الفتنة اذ هي تقام بجمع عظيم وروى عن أبي حنيفة ان لكل امام
مسجد أن يصلى بجماعة والصحيح ظاهر الرواية لان أداء هذه الصلوات بالجماعة عرف باقائه رسول
الله صلى الله عليه وسلم فانما يقبها الا من هو قائم مقامه فان لم يقمها الامام صلى الناس فرادى
ان شأوا ركعتين وان شأوا أربعاً والأربع أفضل ثم ان شأوا طولوا القراءة وان شأوا قصر واواشغلوا
بالدعاء حتى تجبلى الشمس كذا في البدائع (قوله كالمخسوف والظلمة والريح والفرع) أى حيث
يصلى الناس فرادى لانه قد خسف القمر في عهده عليه السلام مراراً ولم ينقل انه جمع الناس له ولان
الجمع فيه متعسر كالزلازل والصواعق وانتشار الكواكب والفضء الهائل بالليل والثلج والامطار
الدائمة وعموم الامراض والخوف الغالب من العدو ونحو ذلك من الافراع والاهوال لان ذلك كله
من الآيات المخوفة والله تعالى يخوف عباده ليمر كوالعاصي ويرجعوا الى الطاعة التي فيها فوزهم
وخلصهم وأقرب احوال العبد في الرجوع الى ربه الصلاة وذكر في البدائع انهم يصلون في منازلهم
وفي المجتبى وقيل الجماعة جائزة عندنا لكنها ليست بسنة والله اعلم

باب الاستسقاء

هو طلب السقيان من الله تعالى بالثناء عليه والذبح اليه والاستغفار وقد ثبت ذلك بالكتاب والسنة
والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى حكاية عن نوح عليه السلام حين أجهد قومه القحط والجذب
فقلت استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا وأما السنة فصحيح في الآثار الكثيرة
أن النبي صلى الله عليه وسلم استسقى مراراً وكذا الخلفاء بعده والامة أجمعت عليه خلفاء من سلف من
غير تكبير (قوله له صلاة لا بجماعة) عند أبي حنيفة بان لكونها مشروعة في حق المنفرد وان
الجماعة ليست بمشروعة لها ولم يبين صفتها وقد اختلفت فيها والظاهر ما في الكتاب من انها جائزة
وليست بسنة وقال صلى الامام ركعتين لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى في ركعتين كصلاة
العبد قلنا فعله مرة وتركة أخرى فلم يكن سنة كذا في الهداية (قوله ودعاء واستغفار) أى للاستسقاء
دعاء واستغفار لما تلونا (قوله لا قلب رداه) أى ليس فيه قلب رداه لانه دعاء فيعتبر بسائر الادعية ولا
فرق بين الامام والقوم وقال يقبل الامام رداه واختاره القدوري وهو ان يجعل الايمن على الايسر

الاحديث واحد شاذ اه وهذا يفيد ان الجماعة فيها مكروهة ويدل على ذلك ما مر عن الاصل (قوله وقال يقبل الامام رداه) قال
في النهر لانه صلى الله تعالى عليه وسلم فعل ذلك ولا في حنيفة انه دعاء فيعتبر بسائر الادعية وما روى من فعله كان تافهاً واعتراض
بانه لم يتغال من اتبى به تأسابه عليه الصلاة والسلام وأجيب بانه علم بالوحي أن الحال يتقلب متى قلب الرداء وهذا مما لا يتأتى
في غيره فلا فائدة بالتأسي ظاهراً كذا في العناية وغيرها وفيه بحث اذا صل في أفعاله عليه الصلاة والسلام كونها مشروعة كما حتى

والايسر على الايمن ليقلب الله تعالى الحال من الجذب الى الخصب ومن العسر الى اليسر وقيل ان يجعل أعلاه أسفل وفي المدور يعتبر اليمين واليسار (قوله وانما يخرجون ثلاثة أيام) يعني متتابعات ويخرجون مشاة في ثياب خلق غسيلة أو مرقعة متذللين متواضعين خاشعين لله تعالى ناكسي رؤسهم ويقدمون الصدقة في كل يوم قبل خروجهم ويحدون التوبة ويستغفرون للمسلمين ويتواضعون بينهم ويستسقون بالضعفة والشيوخ وفي المجتبى والاولى أن يخرج الامام بالناس وان امتنع وقال اخرجوا جازوا وخرجوا بغير اذنه جاز ولا يخرج في الاستسقاء من قبل يقوم الامام والقوم فعود فان اخرجوا المنبر حاز حديث عائشة رضي الله عنها انه اخرج المنبر لاستسقاؤه صلى الله عليه وسلم وقيد بالخروج ثلاثة أيام لانهم ينقل أكثر منها (قوله ولا يحضر أهل الذمة الاستسقاء) انتهى عمر رضي الله عنه ولان المقصود هو الدعاء قال تعالى وما دعاء الكافرين الا في ضلال وفي فتاوى قاضيخان اختلفوا في أنه هل يجوز أن يقال يستجاب دعاء الكافرين ولم يرجح وذكر الولايجي ان الفتوى على انه يجوز أن يقال يستجاب دعائه اه وأطلق المصنف الخروج للاستسقاء واستثنى في فتح القدير مكة وبيت المقدس فيجتمعون في المسجد ولم يستثن مسجد المدينة لعله لضيقه والافضل من بيت المقدس والله تعالى أعلم

باب الخوف

أي صلواته ووجه المناسبة أن شرعية كل منهما لعارض خوف وقدم الاستسقاء لان العارض هناك انقطاع المطر وهو مما روي وهنا اختياري وهو الجهاد الذي سببه كفر الكافر (قوله ان اشتد من عدو أو سبع وقف الامام طائفة بازاء العدو وصلّى بطائفة ركعتين لو مقيما ومضت هذه الى العدو وجاءت تلك فصلى بهم مابقي وسلم وذهبوا اليهم وجاءت الاولى وأتموا بقراءة وسلموا ثم الاخرى وأتموا بقراءة) هكذا اصلاها رسول الله صلى الله عليه وسلم من حديث ابن عمر وهناك كيفيات أخرى معلومة في الخلافات وذكر في المجتبى ان الكل جائز وانما الخلاف في الاولى وفي العناية ليس الاشتداد شرطا عند عامة مشايخنا قال في التمهيد سبب جواز صلاة الخوف نفس قرب العدو من غير ذكر الخوف والاشتداد وقال نخر الاسلام في ميسوطه المراد بالخوف عند البعض حضرة العدو لاحقيقة الخوف لان حضرة العدو أقيمت مقام الخوف على ما عرف في أصلنا في تعليق الرخصة بنفس السفر لاحقيقة المشقة لان السفر سبب المشقة فاقيم مقامها فكذلك حضرة العدو وهناسب الخوف فاقيم مقامه حقيقة الخوف اه وفي فتح القدير واعلم ان صلاة الخوف على الصفة المذكورة انما تلزم اذا تنازع القوم في الصلاة اما الذي يمتاز عواقلا فضلا أن يصلي باحدى الطائفتين تمام الصلاة ويصلي بالطائفة الاخرى امام آخر تمامها اه وذكر الاسيحي ان من انصرف منهم الى وجه العدو را كما انه لا يجوز سواء كان انصرفه من القبلة الى العدو أو عكسه وانما تتم الطائفة الاولى بلاقراءة لانهم لا حقون ولد الواحدتهم امرأة فسدت صلاتهم والثانية بقراءة لانهم مسبقون ولذا لو حادتهم امرأة لا تفسد صلاتهم ويدخل تحته المقيم خلف المسافر حتى يقضى ثلاث ركعات بلاقراءة ان كان من الطائفة الاولى وبقراءة ان كان من الثانية والمسبوق ان أدرك ركعة من الشفع الاول فهو من الطائفة الاولى والا فهو من الثانية وأطلق في الصلاة فشمّل كل صلاة تؤدى بجماعة

أهل الذمة) كان بتسخة المتن التي وقعت للمؤلف هكذا وتابع الزيلعي والافالذي في المتن مجردا وعليه شرح في النهر وحضورد في وانما يخرجون ثلاثة أيام باب الخوف
 اذا اشتد الخوف من عدو أو سبع وقف الامام طائفة بازاء العدو وصلّى ركعة وركعتين لو مقيما ومضت هذه الى العدو وجاءت تلك فصلى بهم مابقي وسلم وذهبوا اليهم وجاءت الاولى وأتموا بلاقراءة وسلموا ثم الاخرى وأتموا بقراءة
 لا قلب رداء وحضور ذي وانما يخرجون ثلاثة أيام (قوله اختلفوا في أنه هل يجوز) قال في النهر أي يجوز عقلا وان لم يقع اه وهو بعيد جدا وما بعده نسبة الجواز الى القول لا الى الاستحباب ولا معنى للاختلاف في جواز القول بها عقلا فالظاهر أن المراد الجواز شرعا يدل عليه قوله في غرر الاذكار وروى مالك حضوره لان دعاء قد

يستجاب في الشدة لقوله تعالى فاذا ركبوا في الفلك دعوا الله مخلصين له الدين الاية اه قلت ولقوله كالصلاوات
 الى قال رب انظر في اليوم بعثون قال انك من المنظرين ولعل هذا وجه ما عليه الفتوى باب الخوف

كالصلوات الخمس ومنها الجمعة وكذا العيدين في المجتبي وسجد السهول في صلاة الخوف لعدم الحديث ويتابعه من خلفه ويسجد الأحق في آخر صلاته (قواه وصلى في المغرب بالاولى ركعتين وبثانية ركعة) لان الركعتين شطري المغرب ولهذا شرع القعود عقبيهما ولان الواحد لا يتجزى فكانت الطائفة الاولى اولى بها للسبق فاذا ترجحت عند التعارض لزم اعتباره ومسائل خطأ الامام ونفاري عنهم تركها عمدا للاستغناء عنها (قوله ومن قاتل بطلت صلاته) لانه عمل كثير مفسد للصلوة وهو مراده بالمقاتلة والافلوقاتل بعمل قليل كالرمية لا تفسد كما علم في مفسدات الصلاة واستدل في المجتبي بحديث المغيرة أن النبي صلى الله عليه وسلم شغل عن أربع صلوات يوم الخندق فصلاهن من بعد ما مضى من الليل ولو جاز مع القتال لما أخرهن عن وقتن اه وأشار المصنف الى ان الساجح في البحر اذا لم يمكنه أن يرسل أعضاء ساعة فانه لا يصلي فان صلى لا يسمع وان أمكنه ذلك فانه يصلي بالائمه كذا في المجتبي (قوله فاذا اشتد الخوف صلوا ركنا فرادى بالائمه الى أى جهة قدروا) لقوله تعالى فان خفتم فرجالا أو ركباناً والتوجه الى القبلة يسقط للضرورة أو ارباباً اشتداد ان لا يتنبأ لهم النزول عن الدابة كما في غاية البيان قيد بقوله فرادى لانه لا يجوز بجماعة لعدم الاتحاد في المكان الا اذا كان راكبا مع الامام على دابة واحدة فانه يجوز اقتداء المتأخر منهم بما للمتقدم اتفاقا ويرد على المصنف ما اذا صلى راكبا في المصرفانه لا يجوز الا أن يقال انه معلوم مما قدمه من ان التطوع لا يجوز في المصرا كما فكذا الفرض للضرورة وقيد بالركوب لانه لا يجوز ماشيا في غير المصرا لان المشي عمل كثير مفسد للصلاة كالغريق الساجح كما قدمناه وفي المحيط والراكب ان كان طالبا لا يجوز صلاته على الدابة لعدم ضرورة الخوف في حقه وان كان مطلوباً فلا بأس ان يصلي وهو سائر لان السير فعل الدابة حقيقة وانما أضيفت اليه معنى بتسييره واذا جاء العذر انقطعت الاضافة اليه بخلاف ما وصل وهو عيشي حيث لا يجوز لان المشي فعله حقيقة وهو مناف للصلاة اه (قوله ولم تجز بلا حضور عدو) لعدم الضرورة حتى لو رأوا اسوا واظنوا انه عدو فصالوا صلاة الخوف ثم بان انه ليس بعدوا واعدوا لما قلنا الا اذا بان لهم قبل أن يتجاوزوا والصفوف فان لهم ان يبذوا استحسانا وهذا كله في حق القوم وأما الامام فصلاته جائزة بكل حال لعدم المفسد في حقه والله أعلم

﴿ كتاب الجنائز ﴾

جمع جنازة وهي بالكسر السرير وبالفتح الميت وقيل هما الغتان كذا في المغرب ومناسيته لما قبله ان الخوف والقتال يفضي الى الموت أو لما فرغ من بيان الصلاة حال الحياة شرع في بيانها حال الموت وأخر الصلاة في الكعبة ليكون ختم كتاب الصلاة بما يتبرك بها حالا ومكانا ووصفتها انها فرض كفاية بالاجماع حتى لا يسع لكل تر كها كالجها دوسب وجوبها الميت المسلم لانها شرعت قضاء لمحقة ولهذا تضاف اليه فيقال صلاة الجنائز بالفتح بمعنى الميت وركنتها التكبيرات والقيام لان كل تكبيرة متها قائمة مقام ركعة وشرطها على الخصوص اثنان كونه مسلما وكونه مغسولا كذا في المحيط ويزاد على الشرطين كونه أمام المصلي كما صرحوا به وسننها التمجيد والثناء والدعاء وما ذكره منها من كونه مكفنا بثلاثة أثواب أو ثيابها في النهيد فهو تساهل كما في فتح القدير اذ ليس الكفن من سنن الصلاة (قوله ولي المحتضر القبلة على يمينه) أى وجهه وجه من حضره الموت والمحتضر من قرب من الموت وعلامته أن يسترخى قدماه فلا ينتصبان وينعوج أنفه

(قوله الا أن يقال انه معلوم مما تقدمه الخ) هذا بعد جدا

﴿ كتاب الجنائز ﴾

وصلى في المغرب بالاولى ركعتين وبالثانية ركعة ومن قاتل بطلت صلاته وان اشتد الخوف صلوا ركنا فرادى بالائمه الى أى جهة قدروا ولم تجز بلا حضور عدو

﴿ كتاب الجنائز ﴾

ولي المحتضر القبلة على يمينه

(قوله لان الحصىة تتعلق بالموت) الباهسيية أى بسبب الموت (قوله ولا يمتنع) أى لزوماً ماسياً فى (قوله ثم قال ان الروح اذا قبض تبعه البصر) قال السيوطى ١٨٤ فى حاشيته على صحيح مسلم قال النووى معناه اذا خرج الروح من الجسد تبعه البصر

ويخسف صدغاه وتمتد جلدة الحصىة لان الحصىة تتعلق بالموت وتتسلى جلستها ولا يمتنع حضور الجنب والحائض وقت الاحتضار وانما يوجه الى القبلة على عيئه لانه السنة المنقولة واختار مشايخنا بما وراء النهر الاستلقاء على ظهره وقدماه الى القبلة لانه لا يسر لخرج الروح وتعبه فى فتح القدير وغيره بانه لم يذكر فيه وجهه ولم يعرف الانقباض والله أعلم بالاسير منهم ما ولكنه أسير لتغميضه وشده بحمته وأمنع من تقوس أعضائه ثم اذا ألقى على القفاير رفع رأسه قليلاً ليصير وجهه الى القبلة دون السماء اه وفى المبتغى بالمجتمعة والاصح انه يوضع كما تيسر لاختلاف المواضع والا ما كان اه وهذا كله اذا لم يشق عليه فاذا شق عليه ترك على حاله كذا فى المجتبى وذ كفى المحيط الاضطجاع للمريض أنواع أحدها فى حالة الصلاة وهو أن يستلقى على قفاه والثانى اذا قرب من الموت يجمع على الايمن واختير الاستلقاء والثالث فى حالة الصلاة على الميت يجمع على قفاه معترضا للقبلة والرابع فى الجسد يجمع على شقه الايمن ووجهه الى القبلة هكذا توارثت السنة اه وفى معراج الدرية والمرجوم لا يوجه اه (قوله ولقن الشهادة) بان يقال عنده لا اله الا الله محمد رسول الله ولا يؤمر بها الحديث الصحيح من كان آخر كلامه لا اله الا الله دخل الجنة وهو تحرير على التلقين بها عند الموت فيفيد الاستحباب وحيثما فلا حاجة الى الاستدلال بالحديث الآخر لقنوا موتاكم قول لا اله الا الله فان حقيقته التلقين بعد الموت وقد اختلفوا فيه وقولهم انه مجاز تسمية لاشئ باسم ما يؤل اليه قول لا دليل عليه لان الاصل المحقيقة وقد اطال المحقق فى فتح القدير فى رده وفى المجتبى واذا فالهامة كفاه ولا يكثر عليه ما يتكلم بعد ذلك ولما أكثر على ابن المبارك عند الوفاة قال اذا قلت ذلك مرة وأنا على ذلك ما لم أتكلم لان الغرض من التلقين أن يكون لا اله الا الله آخر قوله اه وفى القنية اشتد مرضه وودنا موته فنواجب على اخوانه وأصدقائه أن يلقنوه الشهادة اه وينبغي أن يكون مستحبا كما قدمناه لان الامر فى الحديث لم يكن على حقيقته بل استعمل فى مجازه فلم يكن قطعى الدلالة فلم يفد الجواب قالوا واذا ظهر منه كلمات توجب التكفير لا يحكم بكفره ويعامل معاملة موتى المسلمين جملة على انه فى حال زوال عقله ولذا اختار بعض المشايخ أن يذهب عقله قبل موته لهذا الخوف وبعضهم اختار اقيامه حال الموت وقد اعتاد الناس قراءة يس عند المحتضر وسيأتى (قوله فان مات شد لحياه وغمض عيناه) بذلك جرى التوارث ثم فيه تحسينه فيستحسن وتقدم فى الوضوء ان اللحي يفتح اللام منبأ اللحمة من الانسان أو العظم الذى عليه الاسنان وعن أم سلمة ان النبى صلى الله عليه وسلم دخل على أبى سلمة بعد الوفاة وقد شق بصره فأغمضه ثم قال ان الروح اذا قبض تبعه البصر ثم قال اللهم اغفر لآبى سلمة وارفع درجته فى المهدين واخلفه فى عقبه فى الغابرين واغفر لنا وله يا رب العالمين وافسح له فى قبره ونور له فيه قال فى المجتبى وينبغي أن يحفظه كل مسلم فيدعوه عند الحاجة وفى التنف يصنع باختمض عشرة أشياء يوجهه الى القبلة على قفاه أو عيئه ويمد أعضاؤه ويغمض عيناه ويقرأ عنده سورة يس ويحضر عنده من الطبيب والمقن لا اله الا الله ويخرج من عنده الحائض والنفساء والجنب ويوضع على بطنه سيف لثلاثا ينفخ ويقرأ عنده القرآن الى أن يرفع اه أى الى أن يرفع روحه وفى التبيين يقول مغمضه بسم الله وعلى ملة رسول الله صلى

ناظرا أين تذهب فأت وفى فهم هذا دقة فانه قد يقال ان البصر انما يبصر مادام الروح فى البدن فاذا فارقه تعطل الابصار كما يتعطل الاحساس والذى ظهر لى فيه بعد النظر ثلاثين سنة ان يجاب باحد أمرين ولقن الشهادة فان مات شد لحياه وغمض عيناه أحدهما أن ذلك بعد خروج الروح من أكثر البدن وهى بعد باقية فى الرأس والعينين فاذا خرج من الفم أكثرها ولم تنته كلها نظر البصر الى القدر الذى خرج وقد ورد أن الروح على قدر أعضائه فاذا خرج بقيتها من الرأس والعين سكن النظر فيكون قوله اذا قبض الروح معناه اذا شرع فى قبضه ولم ينته قبضه الثانى أن يحمل على ما ذكره كثير من العلماء أن الروح لها اتصال بالبدن وان كانت خارجة فترى وتسمع وترد السلام ويكون هذا الحديث من أقوى الأدلة

على ذلك والله تعالى أعلم بمراد نبيه صلى الله تعالى عليه وسلم وفى الروح لغتان التذكير والتأنيث كذا فى شرح الله الباقياتى قلت والجواب الثانى يرجع الى ما ذكره النووى تدبر (قوله الى أن يرفع) أقول الذى رأيت فى التنف الى أن يرفع الى الغسل وهكذا نقله عنها القهس تانى لكن عبارة الزبلى تذكره القراءة عنده حتى يغسل اه وكذا قال فى شرح المنية لابن

أمر حاج قالوا وتكره القراءة عليه بعدمونه حتى يغسل اه (قول المصنف بلامضمضة واستنشاق) هذا لو كان طاهراً أماً لو كان جنساً أو حائضاً أو نفساء فعلاً تتيمماً للطاهرة كفى الامداد عن شرح المقدسي وفي حاشية الرملة اطلاق المتون والشروح يشمل من مات جنساً وكذلك اطلاق الفتاوى والعلّة تقتضيه ولم أر من صرح به لكن اطلاق يدخله اه وفي حاشية مسكين أنهما لا يفعلان وعزاه الى الزبلي قلت ولم أجد ذلك فيه ونقل بعده عن الشلبي قال فما ذكره المحلّي الى أي في شرح القدوري من أن الجنب بمضمض ويستنشق غريب مخالف لعامة الكتب ثم قال في الحاشية ما ذكره ١٨٥

المحلى يتجه على مذهب الامام في غسل الشهيد الجنب وما ذكره غيره يتجه على قولهما بعدم غسله اه وفيه أن التعليل بالمرح يقتضى عدمه عندهم تأمل (قوله غير ووضع على سر بر حجر وتر واستر عورته ووجد ووضئ بلامضمضة واستنشاق وصب عليه ماء مغلي بسدر أو حرض

ان اخراج الماء متعذر) قال في البدائع الا ان الميت لا بمضمض ولا يستنشق لان ادارة الماء في فم الميت غير ممكن ثم يتعذر اخراجه من الفم الا بالكذب وانه مثله مع أنه لا يؤمن أن يسيل منه شئ لو فعل ذلك به وكذا الماء لا يدخل الخياشيم الا بالجنذب بالنفس وذا غير متصور من الميت ولو كلف الغاسل بذلك لوقع في المخرج اه (قوله لانه لم يكن بحيث يصلى)

الله عليه وسلم انهم يسرعون عليه امره وسهل عليه ما بعده وأسعده بلقائك واجعل ما خرج اليه خيراً مما خرج عنه وفي المحيط وليد يشرح في جهازه لقوله عليه الصلاة والسلام بخلاوا بونا كم فان يك خيراً اقدمتموه اليه وان يك شراً فبعد الالهل النار (قواد ووضع على سر بر حجر وتر) لئلا يعتربه نداوة الارض ولينصب عنه الماء عند غسله وفي التجمير تعظيمه وازالة الرائحة الكريهة والوتر أحب الى الله من غيره وكيفية أن يدار بالجمرة حول السر بر مرة أو ثلاثاً أو خمساً ولا يزداد عليها كذا في التبيين وفي النهاية والكافي وفتح القدير أو سبعاً ولا يزداد عليه وفي الظهيرية وكيفية الوضع عند بعض أصحابنا الوضع طويلاً كما في حالة المرض اذا أراد الصلاة باماء وممنهم من اختار الوضع عرضاً كما يوضع في القبر والاصح انه يوضع كما تيسر اه وظاهر كلامه ان السر بر يحجر قبل وضعه عليه وانه يوضع عليه كمات ولا يؤخر الى وقت الغسل وفي الغاية يفعل هذا عند اذاعة غسله اخفاء لرائحة الكريهة وقال القدوري اذا أرادوا غسله وضعوه على سر بره والاول أشبه لما ذكرنا وفي التبيين وتكره قراءة القرآن عنده الى أن يغسل وفي المغرب جرت ثوبه وأجره بجزه (قوله واستر عورته) اقامة لواجب الستر ولان النظر اليها حرام كما في عورة المحي وأطلق العورة فشملت الخفية والغليظة وصحح في التبيين وغاية البيان وصحح في الهداية والجنبي انها العورة الغليظة تيسر او لبطان الشهوة وجعله في الكافي والظهيرية ظاهر الرواية وفي المحيط ويغسل عورته تحت الحرقة بعد أن يلف على يده حرقة لتصير الحرقة حائلاً بين يده وبين العورة لان اللبس حرام كالنظر (قوله ووجد) أي من ثيابه ليتمكنهم التنظيف وتغسله عليه الصلاة والسلام في قبصه خصوصية له قالوا بمجرد كمات لان الثياب تحمي فيسرع اليه التغير (قوله ووضئ بلامضمضة ولا استنشاق) لان الوضوء سنة الاغتسال غير ان اخراج الماء متعذر فستر كان وفي الظهيرية ومن العلماء من قال يجعل الغاسل حرقة في أصبعه يمسح بها أسنانه ولهاثة ولثته ويدخل في مخبريه أيضاً اه وفي الجنبي وعليه العمل اليوم وظاهر كلام المصنف ان الغاسل يمسح رأس الميت في الوضوء وهو ظاهر الرواية كالجذب وفي رواية لا فيها لكنه لا يؤخر غسل رجليه في هذا الوضوء ولا يبدأ بغسل يديه بل بوجهه فخالف الجنب فهما كذا في المحيط ولم يذكر الاستحباب للاختلاف فيه فعندهما يستحب وعند أبي يوسف لا وأطلقه فشمع البالغ والصبي الا ان الصبي الذي لا يعقل الصلاة لا يوضأ لانه لم يكن بحيث يصلى (قوله وصب عليه ماء مغلي بسدر أو حرض) مبالغة في التنظيف لان تسخين الماء كذلك مما يزيد في تحقيق المطلوب فكان مطلوباً بشرعاً وما يظن مانعاً وهو كون سخونته توجب انحلال ما في الباطن فيكثر

٢٤ - بحر ثاني قال المحلواني ما ذكر من الوضوء في حق البالغ والصبي الذي يعقل الصلاة فأما الذي لا يعقلها فيغسل ولا يوضأ لانه لم يكن بحيث يصلى فتح قال في النهر وهذا يقتضى أن من بلغ مجنوناً يوضأ أيضاً ولم أره لهم وانه لا يوضئ الا من بلغ سبعا لانه الذي يؤثر بالصلاة حينئذ اه قال الشيخ اسمعيل وفي كل منهما بحث أما الاول فالفرق ظاهر لانه اجتمع فيه المقتضى والمانع بخلاف الصبي وأما الثاني فالتعليق على من لم يعقل وكونه لم يكن بحيث يصل يقتضى خلافه فلي تأمل اه وفي شرح النسبة بعد سوقه كلام المحلواني وهذا التوجيه ليس بقوى اذ يقال ان هذا الوضوء سنة الغسل المفروض للميت لا تعلق لكون الميت بحيث يصلى أولاً كما في المجنون اه وظاهر كلامه أنه لا كلام في المجنون أن يوضأ

(قوله هذا اذا كان في رأسه شعر) ١٨٦ قال في النهر ولم يقل ولمحيمته لان الغالب وجود شعر فيها حتى لو كان أجرد أو مجرد لا يفعل

(قوله تنظيها له) قال الرمي أي لا شرط حتى لو صلى عليه من غير غسله جاز لما يأتي ولما تقدم أن شرط الصلاة عليه كونه مسلماً وكونه

والا فالقراخ وغسل رأسه ومحيمته بالخطمي وأضجع على يساره فيغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه ثم على يمينه كذلك ثم اجلس مسنداً اليه ومسح بطنه رقيقاً وما خرج منه غسله ولم يعد غسله ونشف في ثوب وجعل المحنوط على رأسه ومحيمته والكافور على مساحده

مغسولاً وهذا مما لا يتوقف فيه تأمل اه أقول بل فيه توقف لانهم عللوا شرطية غسله بكونه اماماً من وجهه وهذا يقتضي اشتراط طهارته ولانه صرح في النهر بانها لا تصح على من لم يغسل ولا على من عليه نجاسة وسأقضي عن التنية في شرح قوله وشرطها اسلام الميت وطهارته أن طهارة الثوب والمسكان والبسطن شرط في حق الامام والميت جميعاً (قوله فقير صحيح) عبر في القراخ

الخارج هو عند ناداع لا مانع لان المقصود يتم ان يحصل باستفراغ ما في الباطن تمام النظافة والامان من تلويث الكفن عند حركة الحماة لمن له فغسلنا الماء الحار افضل على كل حال والمحرض اشنان غير مطحون والمغلي من الاغلاء لا من الغلي والغليان لانه لازم كذا في المعراج (قوله والا فالقراخ) أي ان لم يتيسر ما ذكر فيصعب عليه الماء الحار لان المقصود هو الطهارة ويحصل به (قوله وغسل رأسه ومحيمته بالخطمي) لانه ابلغ في استخلاص الوسخ وان لم يكن في الصابون ونحوه لانه يعمل ٤-هـ هذا اذا كان في رأسه شعراً اعتباراً بحالة الحياة والخطمي بكسر الحاء ثبت يغسل به الرأس كما في الصحاح ونقل القاضي عياض في تنبيهاته الفتح لا غير والمراد به خطمي العراق (قوله واضجع على يساره فيغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه ثم على يمينه كذلك) لان السنة هي البداءة من الميامن والمراد بما يلي التخت من الجنب المتصل بالتخت والتخت بالخاء المعجمة لا بالخاء المهملة لان بالخاء المهملة يوهم ان غسل ما يلي التخت من الجنب لا الجنب المتصل بالتخت اما بالخاء المعجمة يفهم الجنب المتصل كذا في معراج الدراية وبه اندفع ما ذكره العيني من جواز الوجهين (قوله ثم اجلس مسنداً اليه ومسح بطنه رقيقاً وما خرج منه غسله) تنظيها له ثم اعلم ان المصنف ذكر غسله مرتين الاولى بقوله واضجع على يساره فيغسل الثانية بقوله ثم على يمينه كذلك ولم يذكر الغسلة الثالثة تمام السنة قال في المحيط بعد اقصاءه ثم يجمعه على شقه الايسر ويغسله لان التثليث مسنون في غسل المحي فكذا في غسل الميت وما قيل من انه ذكرها بقوله وصب عليه ماء مغلي فقير صحيح لانها ليست غسله من الثلاث بدليل قوله بعد وغسل رأسه ومحيمته بالخطمي فان السنة أن يبدأ بغسلها ما قبل الغسلة الاولى وانما هو كلام اجنابي لبيان كيفية الماء والحاصل ان السنة انه اذا فرغ من وضوئه غسل رأسه ومحيمته بالخطمي من غير تسريح ثم يجمعه على شقه الايسر ويغسله وهذه مرة ثم على الايمن كذلك وهذه ثانية ثم يعده ويجمع بطنه كما ذكر ثم يجمعه على الايسر فيصوب الماء عليه وهذه الثالثة لكن ذكر خواهر زاده ان المرة الاولى بالماء القراخ والثانية بالماء المغلي فيه سدر أو حرض والثالثة بالماء الذي فيه الكافور ولم يفصل صاحب الهداية في مياه الغسلات بين القراخ وغيره وهو ظاهر كلام الحاكم وفي فتح القدير والاولى أن يغسل الاوليان بالسدر ولم يذكر المصنف كمية الصبات وفي المجتبى يصب الماء عليه عند كل اجتماع ثلاث مرات وان زاد على الثلاث جاز (قوله ولم يعد غسله) لان الغسل عرفناه بالنص وقد حصل مرة وكذا لا تجب إعادة وضوئه لان الخارج منه من قبل أو دبر أو غيرهما ليس يحدث لان الموت حدث كالحارج فلما لم يؤثر الموت في الوضوء وهو موجود لم يؤثر الحارج وضبط في معراج الدراية الغسل هنا بالضم وفي العناية يجوز فيه الضم والفتح وذكر في السراج الوهاج من بحث الطهارة انه يفتح الغين كغسل الثوب قال والضابط انك اذا أضفت الى المغسول فمحت واذا أضفت الى غير المغسول ضمنت (قوله ونشف في ثوب) كيلا يتبل أكفانه وفي اللؤلؤة المنديل الذي يجمع به الميت بعد الغسل كما نديل الذي يجمع به المحي اه يعني انه طاهر (توله وجعل المحنوط على رأسه ومحيمته) لان التطيب سنة وذكر الرازي ان هذا الجعل مستحب والمحنوط عطر مركب من اشياء طيبة ولا بأس بسائر الطيب غير الزعفران والورس اعتباراً بالحياة وقد ورد النهي عن الزعفران للرجال وهذا يعلم جهل من يجعل الزعفران في الكفن عند رأس الميت في زماننا (قوله والكافور على مساحده) زيادة في تكرمها

(قوله وفي رواية يغسل مرة واحدة) قال الرمي قال في الفتح كان هذه الرواية ذكر فيها القدر الواجب (قوله وفي فتاوى قاضيان ميت غسله أهله الخ) كان نكتة ذره ذلك بعد كلام الفتح الاشارة الى أن قول قاضيان أجزأهم واطلاق عدم الاشتراط المنقول عن الغاية والاستيعاب بما يخالف ما ذكره تأمل ثم رأيت المحلبي في شرح المنية بحث مع الفتح بما حاصله ان ما مر عن محمد وعن أبي يوسف يفيدان الفرض فعل الغسل له من احتى لو غسله لتعليم الغير كفى وليس فيه ما يفيد اشتراط النية لاسقاط الوجوب بحيث يستحق العقاب بتركها وقد تقرر في الاصول ما وجب لغيره من الافعال الحسية ١٨٧ يشترط وجوده لايجادها

كالسعي والطهارة نعم لا ينال ثواب العبادة بدونها اه ونقل كلامه الباقي وأقره عليه وأيده بما في المحيط لو وجد الميت في الماء ولا يسرح شعره ولحيته ولا يقص ظفره وشعره لا بد من غسله لان الخطاب يتوجه الى بني آدم ولم يوجد منهم فعل اه فالحاصل انه لا بد في اسقاط الواجب من الفعل واما النية فشرط التحصيل الثواب ولذا صح تغسيل الذميمة زوجها كما سيأتي مع ان النية من شروطها الاسلام فظهر ان ما استظهره في الفتح غير ظاهر بل الظاهر ما جزم به في الحاشية واختاره في الغاية والاستيعاب ثم الظاهر ايضا ان الشرط حصول الفعل سواء كان من المكاف أو لا بدليل قصة حنظلة غسل

وصيانة الميت عن سرعة الفساد وهي موضع سجوده جمع مسجد بالفتح لا غير كذا في المغرب واختلف فيها فذكر السرخسي انها الجبهة والانف واليدين والر كبتان والقدمان وذكر القندوري في شرح السكري انها الجبهة واليدين والر كبتان ولم يذكر الانف والقدمين كذا في غاية البيان ولم يذكر المصنف في الغسل استعمال القطن لانه لم يرد في الروايات الظاهرة وعن أبي حنيفة انه جعل القطن الملوخ في منخربيه وفيه وقال بعضهم في سماخيه وقال بعضهم في دبره أيضا قال في الظهيرية واستعجمه عامة المشايخ (قوله ولا يسرح شعره ولحيته ولا يقص ظفره وشعره) لانها للزينة وقد استغنى عنها والظاهر ان هذا الصنيع لا يجوز قال في القنية ما التزين بعد موتها والامشاط وقطع الشعر لا يجوز والظيب يجوز والاصح انه يجوز للزوج أن يراها وفي المجتبى ولا بأس بتقبيل الميت وذكر الحية مع الشعر من باب عطف الجزء على الكل اهتماما بجمع تسريحها وليس هو من قبيل التكرار كما توهمه الشارح وفي الظهيرية ولو تكسر ظفر الميت فلا بأس بان يؤخذ روى ذلك عن أبي حنيفة وأبي يوسف اه ولم يذكر المصنف صفة الغسل ومن يغسل والغاسل وحكم الميت قبله وبعده أما الاول فهو من فروض الكفاية كالصلاة عليه وتجهيزه ودفنه حتى لو اجتمع أهل بلدة على تركها فواتوا ولو صلوا عليه قبل الغسل أعادوا الصلاة وكذا اذا ذكر واقبل أن يمال عليه التراب يزرع اللبن ويخرج ويغسل ويصلى عليه وان أهالوه لم ينسب ولم تعد الصلاة عليه ولو بقي منه عضو فذكره بعد الصلاة والتكفين يغسل ذلك العضو ويعاد فان بقي أصبع ونحوها بعد التكفين لا يغسل وقال محمد يغسل على كل حال كذا في المجتبى وفي القنية وجد رأس آدمي لا يغسل ولا يصلى عليه ولو غسل صار الماء مستعملا ولو مات في بيته فقالت الورثة لا ترضى بغسله فيه ليس لهم ذلك لان غسله في بيته من حوائجه وهي مقدمة على الورثة اه وفي الظهيرية والافضل أن يغسل الميت مجانا فان ابنتي الغاسل الاجر فهو على وجهين ان كان هناك غيره يجوز أخذ الاجر والافلا واختلفو في استحباب الحياطة للحياطة الكفن وأجرة الحاملين والمخفر والدفان من رأس المال اه وفي الحاشية اذا جرى الماء على الميت أو أصابه المطر عن أبي يوسف أنه لا ينوب عن الغسل لانا أمرنا بالغسل وجريان الماء واصابة المطر ليس بغسل والغريق يغسل ثلاثا عند أبي يوسف وعن محمد اذا نوى الغسل عند الاخراج من الماء يغسل مرتين وان لم ينو يغسل ثلاثا وفي رواية يغسل مرة واحدة اه وفي فتح القدير الظاهر اشتراط النية فيه لاسقاط وجوبه عن المكاف لا التحصيل طهارته هو وشرط صحة الصلاة عليه اه وفي فتاوى قاضيان ميت غسله أهله بغير نية أجزأهم ذلك اه واختاره في الغاية والاستيعاب لان غسل المحي لا يشترط له النية

الملائكة رضى الله تعالى عنه وعلى هذا فالظاهر سقوط الواجب بفعل صبي يعقل أيضا كما يسقط عن المكفين رد السلام بفعله اذا سلم عليهم رجل وفيهم صبي فرد السلام وكما تصح ذبيحته مع ان شرط حلها التسمية فهو أهمل لفعل الواجب في الجملة وكذا ينبغي أن يسقط الوجوب بحمله الميت ودفنه وقال في الاشياء والنظائر في أحكام الصبيان وأما فرض الكفاية فهل يسقط بفعله فقالوا يسقط كذا في بعض نسخ الاشياء وفي بعضها فقالوا لا ويؤيد النسخة الاولى ما قدمناه

(قوله والصبي الذي لا يشتمى والصبية كذلك) قال في الفتح قدره في الاصل بان يكون قبل ان يتكلم (قوله ولومات عن امرأته وهي مجوسية الخ) أي لومات من مجوسية فاسلم لم تغسله الا اذا أسلمت بعد موته قبل ان يغسل (قوله وكذا لومات عن امرأته الخ) صورتها ١٨٨ وطئ أخت زوجته بشبهة حتى حرمت عليه زوجته الى أن تنقض عدة الموطوءة

فكذا غسل الميت وأما الثاني فالمتوفى ضربان من يغسل ومن لا يغسل والاول ضربان من يغسل ليصلى عليه ومن يغسل للصلاة فالاول من مات بعد الولادة وله حكم الاسلام والثاني الجنين الميت على ما سياتي وكذا الكافر غير المحرمي اذا مات وله ولي مسلم كما سياتي والثاني ضربان من لا يغسل اهانة وعقوبة كقتلى أهل النبي والحرب وقطاع الطريق وضرب لا يغسل اكراما وفضيلة كالشهداء ولو اختلف موتي المسلمين بموتى الكفار يغسلون ان كان المسلمون أكثر والا فلا ومن لا يدري أم مسلم أم كافر ان كان عليه سمي المسلمون أو في بقاع ديار الاسلام يغسل الا فلا ولو وجد الاكثر من الميت أو النصف مع الرأس غسل وصلى عليه والا فلا وأما الغاسل فمن شرطه أن يحل له النظر الى المغسول فلا يغسل الرجل المرأة ولا المرأة الرجل والمحبوب والمحصى فاما الخنثى المشكل المراهق اذا مات ففيه اختلاف والظاهر انه يمّم واذا ماتت المرأة في السفر بين الرجال يمّمها ذور رحم محرم منها وان لم يكن لف الا جنسي على يديه نرقه ثم يمّمها وان كانت أمة يمّمها الاجنبي بغير ثوب وكذا اذا مات رجل بين النساء تمّمه ذات رحم محرم منه أو زوجته أو أمته بغير ثوب وغيرهن بثوب والصبي الذي لا يشتمى والصبية كذلك غسلهما الرجال والنساء ولا يغسل الرجل زوجته والزوجة تغسل زوجها داخل بها ولا بشرط بقاء الزوجية عند الغسل حتى لو كانت مبانة بالطلاق وهي في العدة أو محرمة بردة أو رضاع أو صاهرة لم تغسله ولم يغسل المولى أم ولده وكذا مدبرته ومكاتبته وكذا على العكس في المشهور عن أبي حنيفة الكل في الجنتي وفي الواقعات رجل له امرأتان قال احدا كما طالق ثلاثا بعد الدخول بهما ثم مات قبل أن يبين فليس لواحدة منهما ان تغسله لجواز أن كل واحدة منهما مطمقة ولهما الميراث وعليهما عدة الطلاق والوفاة ولومات عن امرأته وهي مجوسية لم تغسله لانه كان لا يحل له المس حال حياته فكذا بعد وفاته بخلاف التي ظاهر منها لان الحمل قائم فان أسلمت قبل أن يغسل غسلته باعتبار ابحالة الحياة وكذا لومات عن امرأته واختها منه في عدته لم تغسله فان انقضت عدتها قبل أن يغسل غسلته لما قلنا اه وفي الولو الجمية اذا ارتدت المنكوحة بعد موته أو قبلت ابنه لا تغسله وكذا اذا وطئت بالشبهة لان هذه الاشياء تنافي النكاح وتحرم المس وفيها اذا كان مع النساء رجل من أهل الذمة أو مع الرجال امرأة ذمية يعلمان الغسل لان السنة تتأدى بغسله ولكن لا يهتدى الى السنة فيعلم وفي المحيط لومات عنها وهي حامل فوضعت لا تغسله لان قضاء عدتها وفي الجنتي وأما ما يستحب للغاسل فلا ولي أن يكون أقرب الناس الى الميت فان لم يعلم الغسل فأهل الامانة والورع للحديث وان كان الغاسل جنبا أو حائضا أو كافرا جازا واليهودية والنصرانية كما سلمة في غسل زوجها لكنه أقبح وليس على من غسل ميتا غسل ولا وضوء اه وأما حكمه قبله ففيه اختلاف فقيل انه محدث وهو سب وجوبه النجاسة حلت به وانما وجب غسل جميع الجسد لعدم المخرج وقيل نجس بالموت واقتصر عليه في المحيط مستدلا بانه لو وقع في الماء القليل قبل الغسل نجسه ولو صلى وهو حامل للميت لا يجوز فيجب تطهيره بالغسل شرعا كرامة له وشرفا اه وصححه في الكافي ونسبه في البدائع الى عامة المشايخ قال في فتح القدير وقدره في حديث أبي

فات فانه قضت قبل أن يغسل غسلته وفي هذه المسئلة والتي قولها خلاف زفر قال في الفتح والمعتبر في حاله عندنا حالة الغسل وعنده حالة الموت (قوله وصححه في الكافي الخ) أقول تقدم في بحث الماء المستعمل وفي تطهير النجاسات ان محمدا رحمه الله ذكر في الاصل ان غسالة الميت نجسة وأطلق والأصح انه اذا لم يكن على بدنه نجاسة فالسء مستعمل لا نجس وان محمدا انما أطلق لان غسالته لا تخلو عن النجاسة غالباً اه فهذا يقتضي تصحيح ان نجاسة الميت للحديث وما ذكره هنا من الفرعين يخالفه والظاهر انه لا خلاف فيهما لان صاحب المحيط جعلهما دليلا والدليل لا بد من كونه مسلما عند الخصم ففاده تصحيح اطلاق كلام محمد ويؤيده أيضا قول المؤلف الآتي واتفقوا على ان الكافر لا يطهر بالغسل فالجواب ان في المسئلة اختلاف

التصحيح وقديقال ما استشهد به في المحيط من المثلتين ليس على اطلاقه بل يخصص بما خصص به كلام هريرة الاصل أي نجس الماء ولا تجوز صلاة حامله لانه لا يخلو عن النجاسة غالباً فلو علم عدم النجاسة فيه لا ينجس الماء وتجوز صلاة حامله وبه يترجم القول بانه حديث

(قوله فان صحت وجب ترجيح انها الحديث) فيه بحث لان مقتضى ما مر من الفرعين بخالفه فان صحت الرواية وجب تأويلها وهو كما في شرح المنية انه لا يتجسس أى بالحديث الذي دل عليه سياق الحديث وهو ١٨٩

حناية أبي هريرة أى لا يصبر
بتجسس بالنجاسة كالتجاسسات
الحقيقية التى ينبغى
ابعادها عن المحترم كالنبي
صلى الله تعالى عليه
وسلم والا ولا جاع بانه
يتجسس بالنجاسة الحقيقية
اذا أصابته اه لكن
قال المحقق ابن أمير حاج

وكفته سنة ازار وقيص
ولفافة وكفاية ازار
ولفافة

قلت وقد أخرج الحاكم
عن ابن عباس رضى الله
عنه ما قال قال رسول الله
صلى الله تعالى عليه وسلم
لا تجسسوا موتاكم فان
المسلم لا يتجسس حيا ولا
ميتا وقال صحيح على شرط
بخارى ومسلم في ترجيح
القول بانه حدث اه
(قوله وصرح في المجتبى
بكرامتها) قال في النهر
والمذكور وفى غاية
البيان انه لا بأس بالزيادة
على الثلاثة فى كفن
الرجل ذكره فى كتاب
الختنى فالأقصر على
الثلاث لئلا يكون الأقل
مسنونا (قوله كما عمل به
فى البدائع) قال فى النهر
المراد بالتوبين فى كلام

هريرة سبحان الله ان الميت لا يتجسس حيا ولا ميتا فان صحت وجب ترجيح انها الحديث اه واتفقوا
ان حكمه بعده ان كان مسبا للطهارة ولذا يصلى عليه فبايتوهم من أن الحنفة انما منعوا من
الصلاة عليه فى المسجد لاجل نجاسته خطأ واتفقوا على أن الكافر لا يطهر بالغسل وانه لا تصح صلاة
حامله بعده (قوله وكفته سنة ازار وقيص ولفافة) حديث البخارى كفن رسول الله صلى الله
عليه وسلم فى ثلاثة أثواب بيض سحولية وسحول بفتح السين قرية باليمن والأزار واللفافة من القرن
الى القدم والقرن هنا بمعنى الشعر واللفافة هى الرداء طولها وفى بعض نسخ المختار أن الأزار من
المنكب الى القدم هدا ما ذكره وبحث فيه فى فتح القدير بانه ينبغى أن يكون ازار الميت كالأزار الحى
من السرة الى الركبة لانه عليه السلام اعطى اللاتى غدا ان الله حقوة وهى فى الاصل معقد الأزار
ثم سمي به الأزار للمجاورة والقميص من المنكب الى القدم بلا دخار يص لانها تفعل فى قميص الحى
ليتمتع أسفله للثنى وبلا جيب ولا كمين ولا يكف أطرافه ولو كفن فى قميص قطع جيبه ولبنته
كذا فى التبيين والمراد بالجيب الشق النازل على الصدر وفى العناية التكفين فى ثلاثة أثواب هو
السنة وذلك لا ينافى أن يكون أصل التكفين واجبا ولم يذ كر المصنف العمامة لما فى المجتبى
وتكره العمامة فى الاصح وفى فتح القدير واستحسنها بعضهم لاروى عن ابن عمر أنه كان يعممه
ويجعل العذبة على وجهه اه وفى الظهيرية استحسنها بعضهم للعلماء والأثر فى فقط وأشار المصنف
الى انه لا يراد للرجل على ثلاثة وصرح فى المجتبى بكرامتها واستثنى فى روضة الزندوستى ما اذا أوصى
بان يكفن فى أربعة أو خمسة فانه يجوز بخلاف ما اذا أوصى أن يكفن فى ثوبين فانه يكفن فى ثلاثة
ولو أوصى بان يكفن بالف درهم كفن كفنا وسطا اه ولم يبين لون الأكة ان لجواز كل لون لكن
أحبها البياض ولم يبين جنسها لجواز الكل لا مالا يجوز لبسه حال الحياة كالحجر بر للرجال وقد قالوا
فى باب الشهيد أنه يترع عنه الفرو والحشم معللين بانه ليس من جنس التكفن فظاهره أنه لا يجوز
التكفين به إلا أن يقال ليس من جنسه المسنون وهو الظاهر لان المقصود من الكفن ستره وهو
جاصل بهما وفى المجتبى والمجديد والخلق فيه سواء بعد أن يكون نظيفا من الوسخ والحديث قال ابن
المبارك أحب الى أن يكفن فى ثيابه التى كان يصلى فيها اه وفى الظهيرية ويكفن الميت كفن مثله
وتفسيره أن ينظر الى ثيابه فى حال حياته لمخروج الجمعة والعيدين فذلك كفن مثله وتحسن
الأكفان للحديث حسنوا أكفان الموتى لانهم يترأرون فيما بينهم ويتفخرون بحسن أكفانهم
اه (قوله وكفاية ازار ولفافة) لقوله عليه الصلاة والسلام فى المحرم الذى وقصته ناقته كفنوه فى
ثوبين واختلف فيما قيل قيص ولفافة وصحح الشارح ما فى المنكب ولم يبين وجهه وينبغى عدم
التخصيص بالأزار واللفافة لان كفن الكفاية معتبر بادنى ما يلبسه الرجل فى حياته من غير كراهة وهو
ثوبان كما عمل به فى البدائع قالوا ويكره أن يكفن فى ثوب واحد حالة الاختيار لان فى حال حياته
يجوز صلاته فى ثوب واحد سمع الكراهة وقالوا اذا كان بالمسالكه وبالورثة كثرة فكفن الكفاية
أولى وعلى القلب كفن السنة أولى ومقتضاه أنه لو كان عليه ثلاثة أثواب وليس له غيرها وعليه دين
أن يباع واحد منها للدين لان الثالث ليس بواجب حتى ترك للورثة عند كثرتهم فالدين أولى

البدائع الأزار والرءاء لانه قال أدنى ما يكفن فيه ازار ورداء لقول الصديق رضى الله تعالى عنه كفنونى فى ثوبين هذين ولان أدنى
ما يلبسه الانسان فى حال حياته ثوبان اه نعم مقتضاه ان القميص مع الأزار كفاية اه قال الشيخ اسمعيل أقول وهو المطلوب
لا شعاره بعدم التخصيص ولو كان المراد بهما فى كلامه ذلك فكل كلام البحر بالنظر الى التعامل لا المعلىل

(قوله مع انهم صرحوا الخ) قال في الفتح ولا يبعد الجواب قال الشيخ استعماله لكون التعبير بالاولى لا يقتضي الوجوب اه
وقال بعضهم بان يفرق بين الميت والحى بان عدم الاخذ من الحى لاحتياجه ولا كذلك الميت اه لكن لا يخفى ان الاشكال
انما جاء من تصریحهم بعدم الفرق بين الميت والحى واذي يصح هذا الجواب وكتب الرملى هنا أقول قال في ضوء السراج شرح
السراجية قال الفقيه أبو جعفر ليس لهم ذلك بل يمكن بكفن الكفاية وبقضى بالباقي الدين بناء على مسألة ذكرها الخفاف
في أدب القاضي اذا كان للميتون ثياب حسنة يمكنه الا كتفاه بما دونها يبيع القاضي ويقضى الدين ويشترى بالباقي ثوبا يكفيه
فكاذب الميت المديون اعتبارا بحالة الحياة وهو الصحيح وفي النسخ ليس للغرماء ان يمنعوها عن كفن المثل اه قلت وقد صرح بمثل
ذلك في سبك الانهر شرح فرائض ملتقى الابحر وكذا في غيره مع التصريح بالتصحيح وبه علم ان ما مر عن الخلاصة خلاف الصحيح
أو محمول على ما اذا كان الحى ١٩٠ لا يمكنه الا كتفاه بما دونها وعلى كل فلا اشكال (قوله ولم يثبت في نسخة الزيلعي

فانكرها) الذى رأيت في
نسختي وجودها ولم أجد
انكارها ولعل ذلك
في بعض النسخ منه
فليراجع (قوله ولم يذكر
الدرع وهو الاولى الخ)
أى لانه يقال على قميص

مع انهم صرحوا كما في الخلاصة بانه لا يباع شيء منها للدين كما في حالة الحياة اذا أفلس وله ثلاثة أثواب
وهو لا يسمها ولا يزرع عنه شيء لبيع (قوله وضرورة ما يوجد) ثابت في أكثر النسخ وقد شرح
عليه مسكين وبأكبر وغيرهما ولم يثبت في نسخة الزيلعي فانكرها واستدل به بحديث مصعب بن
عمير لم يوجد له شيء يكفن فيه الاغرة فكانت اذا وضعت على رأسه بدت رجلاه واذا وضعت على
رجليه خرج رأسه فأمر النبي صلى الله عليه وسلم ان تغطي رأسه ويجعل على رجله شيء من الاذن
وهذا دليل على ان ستر العورة وحدها لا يكفي كذا في التبيين (قوله ولف من يساره ثم يمينه) أى
لف الكفن من يسار الميت ثم يمينه وكيفيته ان تسط اللقافة أولا ثم الازار فوقها وبوضع الميت عليهما
متمصا ثم يعطف عليه الازار وحده من قبيل اليسار ثم من قبيل اليمين ليكون اليمين فوق الازار
ثم اللقافة كذلك وفي البدائع فان كان الازار طويلا حتى يعطف على رأسه وسائر جسده فهو اولى
(قوله وعقدان خيف انتشاره) صانعة عن الكشف (قوله وكفنها سنة درع وازار ولقافة وخمار
ونخوة تربط بها ثديها) لحديث أم عطية أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى اللواتي عسان ابنته خمسة
أثواب واختلف في اسمها في مسلم انها زينب وفي أبي داود انها أم كلثوم وذكر بعضهم القميص لها
ولم يذكر الدرع وهو الاولى للاختلاف في الدرع قال في المغرب درع المرأة ما تلصقه فوق القميص
وهو مذكر وعن المحلواني ما جيبه الى الصدر والقميص ماشقه الى المنكب ولم أجده أنا في كتب
اللغة اه واختلف في عرض الخرقه فقيل ما بين الثدي الى السرة وقيل ما بين الثدي الى الركبة
كلاهما ينشر الكفن بالفخذين وقت المشي (قوله وكفاية ازار ولقافة وخمار) اعتبارا بلبسها حال
حياتها من غير كراهة ويكرهه اقل من ذلك وفي الخلاصة كفن الكفاية لها ثلاثة أثواب قميص وازار
ولقافة فلم يذكر الخمار وفي فتح القدير وما في الكتاب من عدم الخمار اولى لكن لم يعين في الهداية
ما عدا الخمار بل قال ثوبان وخمار ففسرهما في فتح القدير بالقميص واللقافة فهو مخالف لما في
المتن والظاهر كما قدمناه عدم التعيين بل اما قميص وازار وازاران لان المقصود ستر جميع البدن

وضرورة ما يوجد ولف
من يساره ثم يمينه وعقد
ان خيف انتشاره وكفنها
سنة درع وازار وخمار
ولقافة ونخوة تربط بها
ثديها وكفاية ازار
ولقافة وخمار

المسرة كما فسره في
القاموس وعلى ما تلصقه
فوق القميص كما ذكره
عن المغرب فكان ذكر
القميص اولى لانه هو
المراد من الدرع وفي ذكر
الدرع ايها المعنى الثاني

لكن قال في النهر اني يتوهم هذا مع قوله بعد وتلبس الدرع أولا اه وفيه ان الكلام في الاولية ولا يخفى وهو
ان الايهام يحصل أولا ثم يرتفع بعد فالايهام فيه أصلا اولى (قوله وهو مذكر) أى بخلاف الدرع الحديث فانه مؤنث قال
تعالى ان اعلم ساغات قال في القاموس وقد يذكر (قوله من عدا الخمار اولى) قال فان هذا يكون جميع عورتها مستورة بخلاف
ترك الخمار (قوله والظاهر كما قدمناه الخ) قال الشيخ استعماله بعد نقله مثل ما في الهداية عن البدائع والوقاية والمنسج والتنوير
ومثل ما في المتن عن العيون والنقاية وصدر الشريعة والمشكلات والمفتاح والملتقى والحاوي والايضاح ومثل ما في الفتح عن
الكافي والتاجية والنهاية والعناية ومثل ما في الخلاصة عن الخانية والمبتغى والقبض وعن خزانه الفتاوى درع وخمار ولقافة
ثم ذكر عبارة المؤلف هذه وقال يؤيد ما استظهره اختلاف عباراتهم كما نقلناه في تأدية الكفاية لها الكفن كما نجد ذكر الازارين
في شيء من العبارات ولعلهم لاحظوا في ترك ذكره المحافظة على المسنون في الجملة وان جاز ذلك أيضا اه وقد يقال هو داخل

في اطلاق كلام الهداية وغيرها وما ذكره في الفتح من وجه اولوية ما في الهداية مما في الخلاصة يرجح ان الاولى بما ذكره المؤلف تدبر (قوله وفي المجتبى يحتمل أن يريد الخ) قال في النهرو بعدد لا يخفى على ان ظاهره انه لا يجمعها قبل الغسل الا في حال كونه وترافخ ج منه كفن الكفاية للرجل وعليه فيحتاج الى الفرق (قوله فظاهره انه ١٩١ اذا كان لها مال الخ) كان

حق التعبير أن يقال فظاهره انه اذا لم يكن له مال لا يلزمه كنفها اتفاقا وعبارة شرح الجمع لمصنفه قال أبو يوسف اذا ماتت الزوجة ولا مال لها فتجهيزها وتكفينها على الزوج الموسر الخ (قوله لانه ككسوتها الخ) مقتضاه انها لو كانت

وتلبس الدرع أو لاثم يجعل شعرها ضغيرتين على صدرها فوق الدرع ثم الحمار فوقه تحت اللقافة وتجهز الا كفان أو لا وترا

ناشرة قبل الموت لم يجب عليه كنفها لان كسوتها في حياتها لا تجب عليه فكذا بعدموته كما يحتمل المحقق ابن أمير حاج في شرح المنية حيث قال ينبغي أن يكون محل الخلاف ما اذا لم يقم بها مانع يمنع الوجوب عليه حالة الموت من نشوز أو صغر عمر كبره ونحو ذلك اه (قوله وصححه الولوالجي في فتاواه من النفقات) أقول الذي رأيت في نفقات الولوالجي هكذا اذا ماتت المرأة ولا مال

وهو حاصل بالكل لكن جعلها ما لزارين زيادة في ستر الرأس والعنق كما لا يخفى قال في التبيين وما دون الثلاثة كفن الضرورة في حقها (قوله وتلبس الدرع أو لاثم يجعل شعرها ضغيرتين على صدرها ثم الحمار فوقه تحت اللقافة ثم يعطف الازار ثم اللقافة) كما ذكرنا ثم الحرقفة فوق الا كفان وفي الجوهره توضع الحرقفة تحت اللقافة وفوق الازار والقميص وهو الظاهر (قوله وتجهز الا كفان أو لا وترا) لانه عليه السلام أمر باجارا كفان امرأته والمراد به التطيب قبل أن يدرج فيها الميت وجميع ما يجمر فيه الميت ثلاث ما وضع عند خروج روحه لازالة الرائحة الكريهة وعند غسله وعند تكفينه ولا يجمر خلفه ولا في القبر وفي المجتبى يحتمل أن يريد بالتجهيز جمعها وتراقب الغسل يقال أجز كذا اذا جمعه ويحتمل أن يريد التطيب بعود يحرق في حجره وصرح في البدائع بأنه لا يزيد في تجهيزها على خمس وفي المجتبى المكفنون اثناعشر الرجل والمرأة وقد تعدت ما والثالث المراهق المشتهى وهو كالبالغ والرابع المراهقة التي تشتهى وهي كالمراة والخامس الصبي الذي لم يراهق فيكفن في خرقتين ازار ورداء وان كفن في واحد أو جراً والسادس الصبية التي لم تراهق فعن محمد كنفها ثلاثه وهذا أكثر والسابع السقط فيلغ ولا يكفن كالعضو من الميت والثامن الخنثى المشكل فيكفن كتكفين الجارية وينعش ويسجى قبره والتاسع الشهيد وسأني والعاشر المحرم وهو كالحلال عندنا والحادي عشر المنبوش الطرى فيكفن كالذي لم يدفن والثاني عشر المنبوش المتفسخ فيكفن في ثوب واحد اه ولم يذكر المصنف من يجب عليه الكفن وهو من ماله ان كان له مال يقدم على الدين والوصية والارث الى قدر السنة ما لم يتعلق بعين ماله حق الغير كالهمن والمبيع قبل القبض والعبد الجاني فلونيش عليه وسرق كفته وقد قسم الميراث أحبر القاضى الورثة على ان يكفونه من الميراث وان كان عليه دين فان لم يكن قبض الغرماء بدأ بالكفن لانه بقي على ملك الميت والكفن مقدم على الدين وان كانوا قبضوا لا يسترد منهم لانه زال ملك الميت بخلاف الميراث لان ملك الوارث عين ملك المورث حكما ولهذا يرد عليه بالعبق فصار ملك المورث قائما ببقاء خلفه واستثنى أبو يوسف الزوجة فان كنفها على زوجها لكن اختلفت العبارات في تحرير مذهب أبي يوسف ففي فتاوى قاضيان والخلاصة والظهيرية وعلى قول أبي يوسف يجب الكفن على الزوج وان تركت الا وعليه الفتوى اه وكذا في المجتبى وزاد ولا رواية فيها عن أبي حنيفة وفي المحيط والتجنيس والواقعات وشرح الجمع للمصنف اذا لم يكن لها مال فكنفها على الزوج عند أبي يوسف وعليه الفتوى لانه لو لم يجب عليه لوجب على الا جانب وهو بيت المال وهو قد كان أولى بايجاب الكسوة عليه حال حياتها فرج على سائر الا جانب وقال محمد يجب تجهيزها في بيت المال وقيد شارح الجمع بيسار الزوج عند أبي يوسف فظاهره انه اذا كان لها مال فكنفها في ماله اتفاقا والظاهر ترجيح ما في الفتاوى الخانية لانه ككسوتها والكسوة واجبة عليه غنمة كانت أو فقيرة غنيا كان أو فقيرا وصححه الولوالجي في فتاواه من النفقات فان لم يكن للميت مال فكفنه على من يجب عليه نفقته وكسوته في حياته وكفن العبد

لها قال أبو يوسف يجبر الزوج على كنفها والاصل فيه ان من يجبر على نفقته في حال حياته يجبر على نفقته بعدموته كسوى الارحام والعبد مع المولى والزوجة مع الزوج وقال محمد لا يجبر الزوج على كنفها والصحيح قول أبي يوسف لان المولى انما يجبر على تكفين العبد لانه كان أولى به في حال حياته فيكون أولى بايجاب الكفن عليه من بين سائر الناس وهذا المعنى موجود هنا اه

ولما كان الزوج يجبر على نفقة زوجته في حياتها وان كان هو فقير اجبر على كفنها ايضا (قوله وجب كفنه الخ) الذي في القنية
 ووجوب باووين اولاهما العطف **فصل** السلطان أحق بصلاته **ك** (قوله سعيد بن العاص) لانه كان واليا على المدينة
 كما في الفتح (قوله فعلى هذا المراد من السلطان الخ) حاصله ان كلام المصنف يحتمل اجراؤه على كل من القولين ورده في النهر
 بانه غير صحيح لقوله بعد ١٩٢ ثم انقضى وعطف الخاص على العام شرطه الواو اه وحاصله انه على كلامه

لا يحتمل أن يكون على
 القول الثاني لانه ذكر
 انقضى بعده ولا على
 الاول لعطفه اياه ثم ولا
 يكون ذلك في عطف
 الخاص على العام ثم قال
 والتحقيق ان المراد به
 امام المصر ومنه يعلم
فصل السلطان
 أحق بصلاته وهي فرض
 كفاية

تقديم الامام الاعظم
 بالاولى اه وفي تخصصه
 عطف الخاص على العام
 بالو او نظير فانه يكون
 بحق نحو مات الناس حتى
 الانبياء نص عليه في معنى
 الملبب بل قد جوز بعض
 المحققين ثم أيضا استدلل
 به بحديث ان الله كتب
 الاحسان على كل شيء
 فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة
 واذا ذبحتم فاحسنوا
 الذبحة ثم ليرح ذبخته
 وليجد أحدكم شفرتة
 وقد وقع باو أيضا كما في
 الحديث ومن كانت
 هجرته الى دنيا يصيبها او
 امرأة يتزوجها (قول

على سيده والمرهون على الراهن والمبيع في يد البائع عليه وان لم يكن له من تجب النفقة عليه فكفنه
 في بيت المال فان لم يكن فعلى المسلمين تكفينه فان لم يقدر واسألوا الناس له كنفوه بخلاف الخي اذا
 لم يجد ثوبا يصلى فيه ليس على الناس ان يسألوا له ثوبا والفرق ان الخي يتصدق على السؤال بنفسه
 والميت عاجز ان يسألوا له وفضل من الكفن شيء يرد الى المتصدق وان لم يعلم يتصدق به على الفقراء
 اعتبارا بكسوته كذا في المجتبى وفي التجنيس والواقعات اذا لم يعلم المتصدق يكفن به مثله من أهل
 الحاجة وان لم يتيسر يصرف الى الفقراء وفيهم مالو كفن ميتا من ماله ثم وجد الكفن فله ان يأخذه
 وهو أحق به لان الميت لم يملكه وفيه ما حيي عريان وميت ومعهم ما ثوب واحد فان كان للحي فله لبسه
 ولا يكفن به الميت لانه محتاج اليه وان كان ملك الميت والحي وارثه يكفن به الميت ولا يلبسه لان
 الكفن مقدم على الميراث واذا تعدد من وجبت النفقة عليه على ما يعرف في النفقات فالكفن
 عليهم على قدر ميراثهم كما كانت النفقة واجبة عليهم ولو مات معتق شخص ولم يترك شيئا وله خالة
 موسرة يؤمر معتقه بتكفينه وقال محمد على خالته وفي الخانية من لا يجبر على النفقة في حياته كاولاد
 الاعمام والعمات والاخوان والحالات لا يجبر على الكفن زاد في الظهيرية وان كان وارثا وفي
 البدائع ولا يجب على المرأة كفن زوجها بالاجماع كما لا يجب عليها كسوته في الحياة وفي القنية
 ولومات ولا شيء له ووجوب كفنه على ورثته فكفنه الحاضر من مال نفسه ليرجع على الغائب منهم
 بحسبهم ليس له الرجوع اذا أنفق عليه بغير اذن القاضي قال محمد رحمه الله كالعبد أو الزرع أو النخل
 بين شرير يكن أنفق أحدهما عليه ليرجع على الغائب لا يرجع اذا فعله بغير اذن القاضي اه
فصل السلطان أحق بصلاته **ك** يعني اذا حضر لان في التقدم عليه استخفافا به ولما مات الحسن
 قدم الحسين سعيد بن العاص وقال لولا السنة ما قدمتك أطلق في السلطان وأراد به من له سلطنة أي
 حكم وولاية على العامة سواء كان الخليفة أو غيره فيقدم الخليفة ان حضر ثم نائب المصير ثم القاضي ثم
 صاحب الشرط ثم خليفته ثم خليفة القاضي وهذا ما نقله الفقيه أبو جعفر والامام الفضلي انما نقل
 تقديم السلطان وهو الخليفة فقط وامان عداه فليس له التقدم على الاولياء الا برضاهم قال في
 الظهيرية والخانية انه قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف وزفر اه فعلى هذا والمراد من السلطان في
 المختصر هو الوالي الذي لا والى فوقه لكن المذكور في المحيط والبدائع والتبيين والجمع وشرحه
 التفصيل المتقدم عن أبي جعفر واقصر عليه في فتح القدير وصرح في الخلاصة بانه المختار فكان هو
 المذهب وقدم أبو يوسف الولي مطلقا وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة وما في الاصل من أن امام
 الخي أولى بها فمحمول على ما اذا لم يحضر السلطان ولا من يقوم مقامه توفيقا بينه لان السلطان قل
 ما يحضر الجنائز كذا في البدائع وغيره ومعنى الاحقية وجوب تقديمه (قوله وهي فرض كفاية)
 أي الصلاة عليه للاجماع على افتراضها كونها على الكفاية وما ورد في بعض العبارات من انها

المصنف وهي فرض كفاية) اعلم انه اذا قيل صلاة الجنائز واجبة على الكفاية كما صرح به غير واحد من
 واجبة
 الحنفية والشافعية وحكوا الاجماع عليه فقد يستشكل بسقوطها بفعل الصبي المميز كما هو الاصح عند الشافعية والجواب عن
 هذا بان المقصد الفعل وقد وجد لا يدفع الوارد من لفظ الوجوب فانه لا وجوب على الصبي ولا يحضر في هذا منقولا فيما عرفت
 عليه من كتب المذهب وانما ظاهر اصول عدم السقوط كما هو غير خاف اه كذا في التحرير وشرحه لابن أمير حاج أقول

وظاهر كلام التعرير

السقوط حيث ذكر الحكم
ولم يعزه للشافعية تأمل
(قوله فلودفن بلا غسل
ولم يمكن ائحاجه الخ) قال
الرملي سيأتي في شرح
قوله فان دفن بلا صلاة
الخ ان الصلاة على قبره لو
دفن بلا غسل رواية ابن
سماعة عن محمد لكن
صحح في غاية البيان معزيا
وشرطها اسلام الميت
وطهارته

الى القدوري وصاحب
التحفة انه لا يصلى على قبره
لان الصلاة بدون الغسل
ليست بمشروعة ولا تؤثر
بالغسل لتضمنه امر احواما
وهو نبش القبر فسقطت
الصلاة اه (قوله واما
سنهافا التعميد والثناء الخ)
أقول مقتضاه انه يجمع
بينهما مع ان المذكور في
عدة كتب انهما
روايتان ففي شرح
الباقي عند قوله ويكبر
تكبيرة ثم يثنى عقيبها
قال بان يحمد الله تعالى
وهو ظاهر الرواية وقيل
يقول سبحانك اللهم
وبحمدك الخ ولا يقرأ
الفتحة الابنية والثناء
كذافي الشئني اه وفي
النهر قال في المنسوط
اختلاف المشايخ في الثناء

واجبة فالمراد الافتراض وقد صرح في القنية والفوائد التاجية بكفر من أنكر فرضيتها لانه أنكر
الاجماع اه وهل يصح النذر بها صرحوا بانه لا يصح النذر بالتكفين ولا بتشديد المجازة لعدم
القربة المقصودة ولا شك ان صلاة المجازة قربة مقصودة (قوله وشرطها اسلام الميت وطهارته)
فلا تصح على الكافر للآية ولا تصل على أحد منهم مات أبدا ولا تصح على من لم يغسل لانه له حكم
الامام من وجه لا من كل وجه وهذا الشرط عند الامكان فلودفن بلا غسل ولم يمكن ائحاجه الا بالنسب
صلى على قبره بلا غسل للضرورة بخلاف ما اذا لم يهل عليه التراب بعد فانه يخرج ويغسل ولو صلى
عليه بلا غسل جهلا مثلا ولا يخرج الا بالنسب تعاد لفساد الاولى وقيل تنقلب الاولى صحيحة عند
تحقق العجز فلا تعاد في المحيط ولولف في كفته وقد بقي عضو منه لم يصبه الماء ينقض الكفن
ويغسل ثم يصلى عليه ولو بقي أصبع واحدة ونحوها ينقض الكفن عند محمد ويغسل وعندهما
لا ينقض الكفن لانه لا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فاعله أسرع اليه الجفاف لقلته فلا يحل نقض
الكفن بالشك لانه لا يحل نقضه الا بعد نكح العضو لانه لا يسرع اليه الجفاف ولو صلى الامام
بلا طهارة أعاد لانه لا يحتملها بدون الطهارة فاذا لم تصح صلاة الامام لم تصح صلاة القوم ولو كان
الامام على طهارة والقوم على غيرهما لاعتاد ان صلاة الامام صحت فلوا عادوا تتكرر الصلاة وانه
لا يجوز وبهذا تبين انه لا تجب صلاة الجماعة فيها اه وزاد في فتح القدير وغيره شرطا ثالثا في الميت
وهو وضعه امام المصلى فلا تجوز على غائب ولا على حاضر محمول على دابة أو غيرها ولا موضوع متقدم
عليه المصلى لانه كالامام من وجه دون وجه لجهة الصلاة على الصبي وأما صلواته على النجاشي فاما
لانه رفع له عليه الصلاة والسلام سريره حتى رآه بحضرة فتكون صلاة من خلفه على ميت يراه
الامام وبحضرة دون المأمومين وهذا غير مانع من الاقتداء واما أن يكون مخصوصا بالنجاشي وقد
أثبت كلا منهما بالدليل في فتح القدير وأجاب في البدائع بثالث وهو انها الدعاء للصلاة المخصوصة
وهذه الشرائط في الميت وأما شرائطها بالنظر الى المصلى فشرائط الصلاة الكاملة من الطهارة
الحقيقية والمحكمة واستقبال القبلة وستر العورة والنية وقدمنا حكم ما لو ظهر المصلى محدثا وقيد
المصنف بطهارة الميت احتراز عن طهارة مكانه قال في الفوائد التاجية ان كان على جنازة لاشك
انه يجوز وان كان بغير جنازة لاروايه لهذا وينبغي أن يجوز لان طهارة مكان الميت ليس بشرط لانه
ليس بمؤد ومنهم من علل بان كفته يصير حائلا بينه وبين الارض لانه ليس بلبس بل هو لبوس
فيكون حائلا اه وفي القنية الطهارة من النجاسة في الثوب والبدن والمكان وستر العورة شرط
في حق الامام والميت جميعا وقد قدمنا في باب شروط الصلاة انه لو قام على النجاسة وفي رجله نعلان
لم يجوز ولو افترض نعليه وقام عليها جازت وبهذا يعلم ما يفعل في زماننا من القيام على النعلين في صلاة
المجازة لكن لا بد من طهارة النعلين كما لا يخفى وأما أركانها ففي فتح القدير ان الذي يفهم من
كلامهم انها الدعاء والقيام والتكبير لقولهم ان حقيقةها هو الدعاء والمقصود منها ولو صلى عليها
قاعدان غير عذر لا يجوز وقالوا كل تكبيرة بمنزلة ركعة وقالوا بتقديم الثناء والصلاة على رسول
الله صلى الله عليه وسلم لانه سنة الدعاء ولا يخفى ان التكبيرة الاولى شرط لانها تكبيرة الاحرام اه
وفيه نظر لان المصريح به بخلافه قال في المحيط واما ركنها فالتكبيرات والقيام وأما سنهافا التعميد
والثناء والدعاء فيها اه فقد صرح بان الدعاء سنة وقولهم في المسبوق يقضي التكبير نسقا بغير
دعاء يدل عليه ولا نسلم ان التكبيرة الاولى شرط بل الرابع اركان قال في المحيط كبر على جنازة في

قال بعضهم بحمد الله كافي ظاهر الرواية وقال بعضهم بقول سبحانك اللهم وبحمدك كافي سائر الصلوات وهو رواية الحسن
عن الامام كذا في الدراية ولا يقر الفاتحة الاعلى وجه الشراء اه ومثله في العناية (قوله والذي ظهر لي الخ) قال في النهر مقتضى
ما سبق في الامامة تقدمه حتى ١٩٤ على امام الحى وذلك أن تقديم امام الحى كالا علم مندوب فقط وقد مر أن الزاتب

مقدم عليه هناك فكذا
هناذلا فرق يظهر وتعبه
الشيخ اسمعيل بان الفرق
ظاهر وهو ان هنا ولاية
تقديم خاصة ولذا تعاد
الصلوة اذا صلى غير
الاولى وليس ثم كذلك
فاذا كان مقررا من
القاضي كان كائنه وهو

ثم امام الحى ثم الولى

مقدم على من دونه اه
وأجاب العلامة المتدسى
بان الظاهر أنهم انما
يجعلون الامام في مثل
هذا المقام للغرباء والذين
لاولى لهم فهو كالاجنبى
مطلقا اه أقول وهذا
أولى لان تقرير القاضي
له لتعين من يباشر هذه
الوظيفة لا ليكون قائما
عن القاضي والازم أن
كل من قرره القاضي في
وظيفة امامة أن يكون
نائبا عنه مقدما على امام
الحى والولى (قوله الا أن
يقال ان صفة العلم الخ)
قال في النهر أقول بل صفة
العلم توجب التقديم فيها
أيضا ألا ترى الى ما مر من
أن امام الحى انما يقدم

باخرى أتمها واستقبل الصلاة على الاخرى لانه لو نواها للاخرى أيضا يصير مكبرا لانا وانه لا يجوز
وان زاد على الاربع لا يجوز لان الزيادة على الاربع لا تتأدى بتحريرة واحدة وفي الغاية للسروحي
فان قلت التكبير الاولى للا حرام وهى شرط وقد تقدم انه يجوز بناء الصلاة على التحريم الاولى
لكونها غير ركن قيل له التكبيرات الاربع في صلاة الجنائز قائمة مقام الاربع ركعات بخلاف
المكتوبة و صلاة النافلة اه وأما ما يفسدها فافسد الصلاة أفسدها الا المحاذاة كذا في المدائع
وتكره في الاوقات المكروهة وقد تقدم ولو أتمت امرأة فيها تأدت الصلاة ولو أحدث الامام فاستخلف
غيره فيها جاز هو الصحيح كذا في الظهيرية (قوله ثم امام الحى) أى الجماعة لانه رضيه في حال
حياته و ظاهره ان تقديمه واجب لانه عطفه على ما تقدمه واجب وهو السلطان مع تصريحهم بان
تقديمه مستحب بخلاف السلطان قال في غاية البيان وانما قالوا بتقديمه مستحب لان في التقدم عليه
لا يلزم افساد أمر العامة بخلاف التقدم على السلطان حيث يلزم ذلك فلذا وجب تقديمه اه وفي شرح
المجمع للمصنف انما يستحب تقديم امام مسجد حيه على الولى اذا كان أفضل من الولى ذكروه في
الفتاوى اه وهو قيد حسن وكذا في المجتبى وفي جوامع الفقه امام المسجد الجامع أولى من امام
الحى اه وهذا يدل على ان المراد امام الحى امام المسجد الخاص للمحلة وقد وقع الاشتباه في امام
المصلى المبنية لصلوة الاموات في الامصار فان الباني بشرط لها اماما خاصا ويجعل له معلوما من وقفه
فهل هو مقدم على الولى المحاقاله بامام الحى أولا مع القطع بانه ليس بامام الحى لتعليهم اياه بان الميت
رضى بالصلوة خلفه حال حياته وهذا خاص بامام مسجد محله والذي ظهر لي انه ان كان مقررا من
جهة القاضي فهو كائنه وان كان المقرره الناظر فهو كالاجنبى (قوله ثم الولى) لانه أقرب الناس
اليه والولاية له في الحقيقة كافي غسله وتكفينه وانما يقدم السلطان عليه اذا حضر كى لا يكون
ازدراء به ثم الترتيب في الاولياء كترتيب العصبات في الانكاح لكن اذا جمع أبو الميت وابنه كان
الاب أولى بالاتفاق على الاصح لان الاب فضيلة على الابن وزيادة سن والفضيلة والزيادة تعتبر ترجحا
في استحقاق الامامة كافي سائر الصلوات كذا في البدائع فلو كان الاب جاهلا والابن عالما ينبغي
تقديم الابن كافي سائر الصلوات الا أن يقال ان صفة العلم لا توجب التقديم في صلاة الجنائز لعدم
احتياجها للعلم ويعتبر الاسن فيها فالاخوان لاب وأم أسنهما أولى فان أراد الاسن أن يقدم أحدا كان
للاصغر ان يمنع فان قدم كل واحد منهما رجلا آخر فالذى قدمه الاسن أولى وكذلك الابن انما على
هذا وكذلك أبناء العلم فان كان الاخ الاصغر لاب وأم والا كبر لاب فالاصغر أولى كافي الميراث فان
قدم الاصغر جدا فليس للا كبر ان ينعمة فان كان الاخ لاب وأم غائبا و كتب لانسان لي تقدم فلا يخ
لاب أن ينعمة وحده الغيبة أن لا يقدر على أن يقدم ويدرك الصلاة ولا ينتظر الناس قدومه والمريض
في المصر بمنزلة الحجج يقدم من شاء وليس للا بعد منعه ولو ماتت امرأة ولها أب وابن بالغ عاقل
وزوج فالاب أحق بها ثم الابن ان كان من غير الزوج فان كان منه فالزوج أحق من الولد ولو ماتت
ابن وله أب وأبواب فالولاية لابيه ولكنه يقدم أباه جسد الميت تعظيمه وكذا المكاتب اذا مات

على الولى اذا كان أفضل منه نعم علل القدورى كراهة تقديم الابن على أبيه ان فيه استخفافا به وهذا يقتضى
وجوب تقدمه مطلقا قال في الفتح لا يبعد أن يقال ان تقديمه واجب بالسنة وفي البدائع قال أبو يوسف وله بحكم الولاية أن يقدم
غيره لان الولاية له وانما منع عن التقدم حتى لا يستخف بابيه فلم تسقط ولايته في التقديم
عده

عبده ومولاه حاضر والولاية للمكاتب لكنه يقدم مولاه احتراماً ومولى العبد أحق بالصلاة عليه
من ابنه المحر على المفتي به لبقاء ملكه حكماً وكذا المكاتب إذا مات عن غير وفاء فإن ترك وفاء فإن
أديت كتابته أو كان المال حاضر الا يخاف عليه التوى والتلف فالابن أحق والافالمولى وسائر
القربيات أولى من الزوج وكذا مولى العتاقة وابنه ومولى الموالاة لان الزوجة انتطعت بينهما
بالموت وفي المختبى والمجار أحق من غيره (قوله وله ان يأذن لغيره) أى للمولى الاذن فى صلاة
الجنائز وهو يحتل شيئاً أحدهما الاذن فى التقدم لانه حقه فملاك باطله وقد منان محله ما اذا لم
يكن هناك ولى غيره أو كان وهو بعيداً ما اذا كانا ولى من مستويين فأذن أحدهما أجنبياً فلا
ان يمنعه ثانيهما أن يأذن للناس فى الانصراف بعد الصلاة قبل الدفن لانه لا ينبغى لهم ان
ينصرفوا الا باذنه وذكر الشارح معنى آخر وهو الاعلام بموته ليصلوا عليه لاسيما اذا كان الميت
يتبرك به وكره بعضهم أن ينادى عليه فى الأزقة والاسواق لانه نعى أهل الجاهلية وهو مكروه والاصح
انه لا يكره لان فيه تكثير الجماعة من المصلين عليه والمستغفرين له وتحريض الناس على الطهارة
والاعتبار به والاستعداد وليس ذلك نعى أهل الجاهلية وانما كانوا يبعثون الى القبائل ينبعون مع
ضجيج وبكاء وويل وتعديد وهو مكروه بالاجماع اه وهى كراهة تحريم الحديث المتفق عليه
ليس منام ضرب الحدرد وشق الجيوب ودعا بدعوى الجاهلية وقال عليه السلام لعن الله
الحالقة والصالقة والشاققة والصالقة التى ترفع صوتها بالمصيبة ولا بأس بارسال الدع والبيكاء
من غير نباحة (قوله وان صلى عليه غير الولى والسلطان أعاد الولى) لان الحق له والمراد من
السلطان من له حق التقدم على الولى فان الكلام فيما اذا تقدم على الولى من ليس له حق التقدم
فليس للولى الاعادة اذا صلى القاضى أو نائبه أو امام الحى لما فى الخلاصة والولولة الحية والظهيرية
والتجنيس والواقعات ولو صلى رجل والولى خلفه ولم يرض به ان صلى معه لا يعيد لانه صلى مرة وان لم
يتابعه وان كان المصلى السلطان أو الامام الاعظم فى البلدة أو القاضى أو الوالى على البلدة أو امام
حى ليس له أن يعيد لانهم أولى بالصلاة منه وان كان غيرهم فله الاعادة اه وأشار المصنف الى
ان الموصى له بالتقدم ليس بمقدم على الولى لان الوصية باطالة على المفتي به صرح بذلك أصحاب
الفتاوى قالوا ولو أعادها الولى ليس لمن صلى عليها أن يصلى مع الولى مرة أخرى وظاهر كلامهم ان
الولى اذا لم يعد فلا ثم على أحدنا أن الغرض وهو قضاء حق الميت قد تأدى بصلاة الاجنبى والاعادة
انما هى لاجل حقه لا لاسقاط الغرض وهذا أولى مما فى غاية البيان من أن حكم الصلاة التى صليت
بلاذن الولى موقوف ان أعاد الولى تبين ان الغرض ما صلى الولى وان لم يعد سقط الغرض بالاولى
اه فانه يقتضى ان لمن صلى أو لا ان يصلى مع الولى وليس كذلك وبما ذكرناه عن الفتاوى
الذ كورة تظهر ضعف ما فى غاية البيان من أن امام الحى اذا صلى بلاذن الولى فان للولى الاعادة
وانما لم يعد اذا صلى السلطان خوفاً لوزراءه وقد صرح فى الجمع وشرحه بان امام الحى كالسلطان
فى عدم اعادة الولى (قوله ولم يصل غيره بعده) أى بعدما صلى الولى لان الغرض قد تأدى بالاولى
والتنفل بها غير مشروع لان له الحق وهو الولى عند تقدم الاجنبى ان قلنا ان اعادة الولى تغفل
والا فلا استثناء وقد اختلف المشايخ فى اعادة من هو مقدم على الولى اذا صلى الولى كالسلطان والقاضى
فذهب صاحب النهاية والعناية الى أن المراد بالغير من ليس له تقدم على الولى أمان كان مقدماً
على الولى فله الاعادة بعد صلاة الولى لان الولى اذا كان له الاعادة اذا صلى غيره مع انه أدنى فالسلطان

وله أن يأذن لغيره فان صلى
عليه غير الولى والسلطان
أعاد الولى ولم يصل غيره
بعده

(قوله ويشهد له مافي الفتاوى) أى ما مر في القولة السابقة وفي هذه الشهادة نظر لان ما مر عن الفتاوى هو أنه لو صلى السلطان ونحوه ليس للولى حق الاعادة لانهم أولى منه ولا دلالة في ذلك على أن لهم الاعادة اذا صلى الولى لان أولوية السلطان ونحوه لوجوب تعظيمه ولان في التقدم عليه ازدرائه لا لكون الحق لهم بل الحق انما هو للولى وتقدمهم عليه لعارض فاذا صلى صاحب الحق ولم يراع حرمة م لا يلزم منه أن يكون لهم حق الاعادة ومثل ذلك الابن مع الاب فان الحق للابن ولكنه يقدم أباه احتراماً له ولا يردا ما المحى لان تقدمه على الولى مندوب لا واجب كتقديم السلطان (قوله وقد ظهر للعبد الضعيف الخ) قال في النهرفيه نظر لان كلمتهم متفقة على أنه لاحق للسلطان عند عدم حضوره وقد علمت ثبوت الخلاف مع حضوره اه وحاصله أنه جل الخلاف بين كلامى النهاية والسراج على حالة حضوره أما عند عدمه فليس مما الخلاف فيه لما مر أن أولوية السلطان ان حضر وعليه فمافي المجتبى ١٩٦ مثل مافي النهاية والذي يظهر لى أن كلام النهاية ليس خاصاً بحالة حضوره يدل عليه

ما ذكره بعده عن المبسوط في الجواب عن دليل الشافعى على جواز الاعادة حيث قال لا تعاد الصلاة على الميت الا أن يكون الولى هو الذى حضر فان وان دفن بلا صلاة صلى على قبره ما لم يتفسخ

والفوضى لهم الاعادة بالطريق الاوى وهو صرح به في رواية النوادر ويشهد له مافي الفتاوى وفي السراج الوهاج قوله فان صلى الولى عليه لم يجز أن يصلى أحد بعده يعنى سلطانا كان أو غيره ففيه دلالة على تقدم حق الولى من حيث انه جوز له الاعادة ولم يجوز للسلطان اذا صلى الولى فافهم ذلك اه وكذا ذكر المصنف في المستصفي وقد ظهر للعبد الضعيف ان الاول محمول على ما اذا تقدم الولى مع وجود من هو مقدم عليه لانه حيث حضر فالحق له فكانت صلاة الولى تعدياً والثاني محمول على ما اذا لم يحضر غير الولى فصلى الولى ثم جاء للمقدم عليه فليس له الاعادة لان الفرض قد سقط بصلاة من له ولايتها والله سبحانه وتعالى أعلم ثم رأيت بعد ذلك في المجتبى ما يفيد ان الصلاة على الولى لم يجز أن يصلى عليه أحد بعده وهذا اذا كان حق الصلاة له بان لم يحضر السلطان وأما اذا حضر وصلى عليه الولى بعد السلطان اه (قوله وان دفن بلا صلاة صلى على قبره ما لم يتفسخ) لان النبي صلى الله عليه وسلم صلى على قبر امرأة من الانصار اطلقه فشميل ما اذا كان مدفوناً بعد الغسل أو قبله كما قدمناه وهو رواية ابن سماعة عن محمد بن سنان صحح في غاية البيان معزى الى القديورى وصاحب التحفة أنه لا يصلى على قبره لان الصلاة بدون الغسل ليست بمشروعة ولا يؤمر بالغسل لتضمنه أمراً حراماً وهو نبش القبر فسقطت الصلاة اه وفيه دليل على انه لو وضع في قبره ولم يهل عليه التراب فإنه يخرج ويصلى عليه كما قدمناه وقيد بعدم التفسخ لانه لا يصلى عليه بعد التفسخ لان الصلاة شرعت على بدن الميت واذ تفسخ لم يبق بدنه قائماً ولم يقيد المصنف بمدة لان الصحيح ان ذلك جائز الى أن يغلب على الظن تفسخه والمعتبر فيه أكبر الراى على الصحيح من غير تقدير بمدة كذا في شرح الجمع وغيره وظاهره انه لو شك في تفسخه يصلى عليه والمذكور في غاية البيان انه لو شك لا يصلى عليه رواه ابن رستم عن محمد اه وانما كان هذا هو الاصح لانه يختلف باختلاف الاوقات في الحر والبرد وباختلاف حال الميت في السمن والهزال وباختلاف الامكنة فيحكم فيه غالب الراى فان قيل روى عنه عليه السلام انه صلى على شهداء أحد بعد ثمانين سنة فالجواب ان معناه والله أعلم انه دعا لهم قال

الحق له وليس لغيره ولاية اسقاط حقه وهو تاويل فعل رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فان الحق كان له قال الله تعالى النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم وهكذا تأويل فعل الصحابة رضى الله تعالى عنهم وان أبابكر رضى الله تعالى عنه كان مشغولاً بتسوية الامور وتسكين القنته

فكانوا يصلون عليه قبل حضوره وكان الحق له لانه هو الخليفة فلما فرغ صلى عليه ثم لم يصل أحد بعده عليه اه وهذا بشكل أيضاً على توفيق المؤلف كما نبه عليه الشيخ اسمعيل الا أن يقال انه لم يصل أحد قبل النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ولا قبل أبى بكر رضى الله تعالى عنه ممن له ولاية الصلاة بل جميع من صلى كان اجنبياً وبه يندفع ما مر لكنه يتوقف على اثبات ذلك وأنه لم يصل على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أحد من أقاربه قبل الصديق وهو بعد تأمل ثم ظاهر الجواب المذكور عن المبسوط يؤذن أن من لم يصل عليها الصلاة قبل الولى وليس مجرد المافي القم ومافي الصحيحين أنه صلى الله تعالى عليه وسلم أتى على قبره ووقف ففكر أن يعادى لى على أن ان لم يصل أن يصلى على القبر وان لم يكن الولى وهو خلاف مذهبنا فلا يخلص الابداء أنه لم يكن صلى عليها أصلاً وهو في غاية البعد من الصحابة اه قلت بل لا يصح هذا الادعاء أصلاً في صلواتهم عليه صلى الله تعالى عليه وسلم (قوله بعد ثمانين سنة) لعله بعد ثمانية سنين ثم راجعت البدائع فقرأت فيه كذلك فها هنا تحريف

الله

(قوله وحكم صلاة من لا ولاية له كعدم الصلاة أصلاً) قبل هذا مخالفاً لما قدمه من أن الفرض قد تداوى بصلاة الأجنبي قلت لم أجد هذه العبارة في المجتبى وإنما الذي فيه إذا دفن قبل الصلاة أو صلى عليه من لا ولاية له يصلى عليه ما لم يتمزق اه وهذا لا يخالفه لأنه يقال المراد يصلى عليه الولي قضاء لحقه ويمكن تأويل ما ذكره المؤلف أيضاً بان يقال معنى قوله كعدم الصلاة أى في حق الولى يعنى انها معتد بها لكن الولى أن يصلها كما لو لم يصل عليه أحد (قوله وروى الحسن أنه دعاء الاستفتاح) قدمنا قبيل قوله ثم امام الحمى أن ظاهر الرواية أنه يحمد (قوله وفي المحيط والتجديد الخ) قلت ومثله ١٩٧ في الولو الحجة والتاريخية عن فتاوى

سمرقند فما ذكره
الشرنبلالى في بعض
رسائله وكذا من لاعلى
القارى من انها مستحبة
نسبوت قراءتها عن ابن
عباس كفى صحیح البخارى
وانه قال عمداً فعلت ليعلم

الله تعالى وصل عليهم ان صلاتك سكن لهم والصلاة في الاية بمنزلة الدعاء وقيل انهم لم تتفرق
أعضاؤهم فان معاوية لما أراد أن يحولهم وجددهم كما دفنوا فتركهم كذا في البدائع وحكم صلاة من
لا ولاية له كعدم الصلاة أصلاً فيه صلى على قبره ما لم يتمزق كذا في المجتبى (قوله وهى أربع
تكبيرات بناء بعد الاولى وصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم بعد الثانية ودعاء بعد الثالثة وتسليمتين
بعد الرابعة) لما روى انه عليه الصلاة والسلام صلى على النجاشى فكبر أربع تكبيرات وثبت
عليها حتى توفى فبسط ما قبلها والبداءة بالثناء ثم الصلاة سنة الدعاء لانه أرحى للقبول ولم يعين
المصنف الثناء وروى الحسن انه دعاء الاستفتاح والمراد بالصلاة الصلاة عليه في التشهد وهو الاولى
كما في فتح القدير ولم يذكر القراءة لانهم تثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي المحيط
والتجديد ولو قرأ الفاتحة فيها بنية الدعاء فلا بأس به وان قرأها بنية القراءة لا يجوز لانها محل الدعاء
دون القراءة اه ولم يعين المصنف الدعاء لانه لا توقيت فيه سوى انه بامور الآخرة وان دعا
بالمأثور فما أحسنه وأبلغه ومن المأثور حديث عوف بن مالك انه صلى مع رسول الله صلى الله عليه
وسلم على جنازة فحفظت من دعائه اللهم اغفر له وارحمه وعافه واعف عنه وأكرم نزله ووسع مدخله
واغسله بالماء والثلج والبرد ونقه من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس وأبدله داراً خيراً من
داره وأهلاً خيراً من أهله وزوجاً خيراً من زوجته وأدخله الجنة وأعد له من عذاب القبر وعذاب النار
قال عوف حتى تمتت ان أكون أنا ذلك الميت رواه مسلم وقيد بقوله بعد الثالثة لانه لا يدعو بعد
التسليم كفى الخلاصة وعن الفضلى لا بأس به ومن لا يحسن الدعاء يقول اللهم اغفر للمؤمنين
والمؤمنات كذا في المجتبى ولم يبين المدعوله لانه يدعو لنفسه أولاً لان دعاء المغفور له أقرب الى
الاجابة ثم يدعو للمؤمنين والمؤمنات لانه المقصد منها وهو لا يقتضى ركنية الدعاء كما توهمه
في فتح القدير لان نفس التكبيرات رجة للميت وان لم يدع له وأشار بقوله وتسليمتين بعد الرابعة الى
انه لا شئ بعدها غيرهما وهو ظاهر المذهب وقيل يقول اللهم آتني الدنيا حسنة الى آخره وقيل
ربنا لاترغ قلوبنا الى آخره وقيل يخبر بين السكوت والدعاء ولم يبين المنوى بالتسليمتين للاختلاف
ففي التبيين وفتح القدير ينوى بهما الميت مع القوم وفي الظهيرية ولا ينوى الامام الميت في تسليمي
الجنازة بل ينوى من عن عينه في التسليمة الاولى ومن عن يساره في التسليمة الثانية اه وهو
الظاهر لان الميت لا يخاطب بالسلام عليه حتى ينوى به اذ ليس أهله وقد تقدم في كيفية الصلاة
انه لا ترفع الايدي في صلاة الجنازة سوى تكبيرة الافتتاح وهو ظاهر الرواية وكثير من أئمة بلخ

وهى أربع تكبيرات بثناء
بعداً ولى وصلاة على
النبي بعد الثانية ودعاء
بعد الثالثة وتسليمتين
بعد الرابعة

انها سنة ولم اعادة الخلاف
فان الشافعى يقول
بفرضيتها مخالفاً للمقول
في كتب المذهب فلا يعول
عليه وما استدل به
الشرنبلالى من قول
القنبة ولو قرأ فيها الحمد لله
الى آخر السورة جاز ولو
كان ساكناً يجوز صلواته
لادليل له فيه لاحتمال
أن المراد قراءتها على
قصد الثناء أو المراد من
الجواز الصحة بدليل

مقابله فتنبه (قوله ولم يبين المنوى الخ) قال الرملى وفي اكمال الدراية شرح مختصر الوفاية للشعنى ينوى فيهما ما ينوى في تسليمي
صلواته وينوى الميت بدل الامام اه وفي التبيين وينوى بالتسليمتين كما وصفناه في صفة الصلاة وينوى الميت كما ينوى الامام
اه فظاهر كلام الشعنى عدم نية الامام وهو مخالف لما في التبيين والذي ينبغي الاعتماد عليه ما في التبيين اذ لا وجه لاجراج الامام
من ذلك وقوله هنا اذا الميت ليس أهلاً غير مسلم وسأنى ما ورد في أهل المقبرة السلام عليكم دار قوم مؤمنين وتعليه صلى الله تعالى
عليه وسلم السلام على الموفى (قوله وكثير من أئمة بلخ اختاروا رفع اليد الخ) قال الرملى أقول ربما يستفاد من هذا أن الحنفى اذا
اقتدى بالشافعى فالاولى متابعتها في الرفع ولم أره تأمل اه أقول وجه الاستفاد أن اختيار أئمة بلخ الرفع دليل على أنه ليس منسوخاً

ولا مقطوعاً بعدم سنته بل هو مجتهد فيه وقد نص علماؤنا الحنفية على أن المقتدى في صلاة العيد يتبع الامام فيما زاد على الثلاث في تكبيرات الزوائد ما لم يجاوز المأثور كما مرى لانه مجتهد فيه وكذا يتبع الشافعي اذا قنيت للوتر بعد الزكوع وعلاوه ايضا مانه مجتهد فيه ولا يتابعه في قنوت الفجر خلافا لابي يوسف لانه امام منسوخ على تقدير انه كان سنة ثم ترك أو مقطوع بعدم سنته بناء على أنه كان دعاء على قوم شهر او عد في الدر المختار من واجبات الصلاة متابعة الامام في المجتهد فيه لا في المقطوع بنسخه أو بعدم سنته كقنوت فجر اه وظاهره وجوب المتابعة في رفع اليدين هنا لانه مجتهد فيه ليس مقطوعاً بنسخه ولا بعدم سنته بدليل اختلاف علماؤنا فيه وقد نص في البدائع على وجوب متابعة الامام في تكبيرات الزوائد في العيد ما لم يكبر تكبير الم يقل به أحد من الجماعة قال لانه يتبع لامامه فيجب عليه متابعتة وترك رأيه برأى الامام لقوله عليه الصلاة والسلام انما جعل الامام ليؤتم به فلا تختلفوا عليه وقوله عليه السلام تابع امامك على أي حال وحدته فمالم يظهر خطؤه بيقين كان اتباعه واجبا الخ لكن رأيت بعد ذلك في شرح المقدمة الكيدانية للقهستاني ١٩٨ نقلا عن الجلابي أنه لا يتابع امامه في رفع اليدين في الجنازة فتأمل (قوله قالوا

وينوي الافتتاح عند كل تكبيرة الخ) ان كان المراد بقوله عند كل تكبيرة ما زاد على الرابعة فهل يكبر بعد سكوت المنادى شيئا أم لا ومقتضى كونه

اختار وارفع اليدين في كل تكبيرة فمها وكان نصير بن يحيى يرفع تارة ولا يرفع أخرى ولا يجهر بما يقرأ عقب كل تكبيرة لانه ذكر والسنة فيه المخالفة كذا في البدائع وفيه وهل يرفع صوته بالتسليم لم يتعرض له في ظاهرا رواية وذكر الحسن بن زياد انه لا يرفع لانه للاعلام ولا حاجة له لان التسليم مشروع عقب التكبير بلا فصل ولكن العمل في زماننا على خلافه اه وفي الفوائد الناجية اذا سلم على ظن انه أتم التكبير ثم علم انه لم يتم فانه يفتي لانه سلم في محله وهو القيام فيكون معذورا وفي الظهيرية وغيرها رجل كبر على جنازة فخي بجنازة أخرى فكبر ينويه ونوى أن لا يكبر على الاولى فقد خرج من الاولى الى صلاة الثانية وان كبر الثانية ينوي بها عليهم ما لم يكن خارجا وعن أبي يوسف اذا كبر ينوي به التطوع وصلاة الجنازة جازع التطوع اه (قوله فلو كبر الامام خصالا يتبع) لانه منسوخ ولا متابعة فيه ولم يبين ماذا يصنع وعن أبي حنيفة روايتان في رواية يسلم للحال ولا ينتظر تحقيقا للمخالفة وفي رواية عمكث حتى يسلم معه اذا سلم ليكون متابعا فيما يجب فيه المتابعة وبه يفتي كذا في الوقعات ورجحه في فتح القدير بان البقاء في حرمة الصلاة بعد فراغها ليس بخطأ مطلقا إنما الخطأ في المتابعة في الخامسة وفي بعض المواضع إنما لا يتابعه في الزوائد على الاربعه اذا سمع من الامام اما اذا لم يسمع الامن المبلغ فيتابعه وهذا حسن وهو قياس ما ذكره في تكبيرات العيدين اه وذكر ابن الملك في شرح الجمع قالوا وينوي الافتتاح عند كل تكبيرة لجواز أن تكبيرة الامام للافتتاح الا أن واخطأ المنادى وقيد بتكبيرات الجنازة لان الامام في العيد لو زاد على ثلاث فانه يتبع لانه مجتهد فيها حتى لو تجاوز الامام في التكبير حد الاجتهاد لا يتابع أيضا كذا في شرح الجمع (قوله ولا يستغفر لصبي ولا يجنون ويقول اللهم اجعله لنا فرطا واجعله لنا اجرا وذرا واجعله لنا شافعا ومشفعا) كذا ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانه لا ذنب له ما

فلو كبر الامام خصالا يتبع ولا يستغفر لصبي ولا يجنون ويقول اللهم اجعله لنا فرطا واجعله لنا اجرا وذرا واجعله لنا شافعا ومشفعا

ينوي بذلك الافتتاح أن يأتي بعده بثلاث لستم صلاته الا أن يقال ان نية الافتتاح للاحتياط فلا ينافي أن تكون صلاته تامة بدون زيادة لكن لو كبر المنادى خصالا قلنا

انه ينوي بالحامسة الافتتاح يكون لافائدة فيه لان نيته للافتتاح في الخامسة لا تفيده ما لم يأتي بعدها بثلاث أجروا ان كان المراد انه ينوي الافتتاح بجميع التكبيرات التي أتى بها ففيه ان النية لا تكون بعد المنوي بل معه ومن أين يعلم المقتدى ان المنادى يزيد على الاربعه حتى ينوي الافتتاح عند كل تكبيرة كبرها الا أن يحمل على انه متى كان بعيدا عن الامام ويعلم أنه لا يسمع تكبيره بل يأخذ من المنادى يلزمه أن ينوي بكل تكبيرة الافتتاح لاحتمال خطائه في الاولى وان الثانية هي الصواب أو انه أخطأ في الثانية أيضا وان الثالثة هي الصواب وهكذا فينوي بالكل الافتتاح لكن هذا مع عدم لا يتقيد بحال الزيادة على الاربع لوجود العلة وحينئذ فافائدة هذه النية لانه لو كانت الاولى أو الثانية خطأ من المنادى سبق بها الامام كانت الثالثة هي الصواب وكذا الرابعة فيلزم صلاة الجنازة بتكبيرتين ولا تصح بدون الاربع والحاصل انه لم يظهر لنا وجه هذا القول فليتأمل وليراجع (قوله ويقول اللهم اجعله لنا فرطا الخ) أي بعد قوله ومن توفيتهم منا فتوفه على الاعنان كما في شرح المنية لابراهيم الحلي وظاهر كلام غيره الاقتصار على قوله اللهم اجعله لنا فرطا ثم اعلم ان قول المصنف

والفرط

ولا يستغفر لضي برده عليه ما في الحديث اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهديننا وصغيرنا وكبيرنا وذكرينا وانثانا رواه الترمذي
 والنسائي كافي الفتح فقيه الاستغفار للصغير اللهم الا ان يحاب بانه لا يستغفر للصبي على سبيل التخصيص لانه لا ذنب له كاعلوا
 به قوله ولا يستغفر لصغير وأما ما في هذا الحديث فليس المراد الاستغفار للصغير بل المراد طلب الغفرة لعموم الداعين فالمراد
 تأكيد التعميم تأمل ثم رأيت القهستاني أجاب بذلك والله الحمد (قوله وينبغي ان يدعو له فيها الخ) قال الرمي قال في شرح
 المنية وفي المفيد ويدعو لوالدي الطفل وقيل يقول اللهم تقبل به موازينهما واعظامه أجرهما ولا تقفتم ما بعده اللهم اجعله في
 كفة آله ابراهيم وأحقه بصالحى المؤمنين اه ثم قال الرمي والمراد بالعبد في كلامه هنا الصبي وقوله وينبغي ان يدعو له فيها كما يدعو
 للميت لعله كما يدعو لآبوي الميت يعنى الصغير ووجه كلامه ان السيد أحق به من أبويه فاذا دعا لآبويه المسلمين قبله والى الدعاء لسيد
 المسلم وأما الكبير مطلقا فلم يصرح أحد بالدعاء لوالديه فكذلك لسيد بل يدعو له ١٩٩ كما يدعو للحجر الكبير فتأمل اه

وحاصله ان المراد بالعبد
 في كلام المؤلف العبد
 الصغير لان الحجر الصغير
 يدعو لآبويه وأما العبد
 الصغير فالغالب كون
 أبويه كافرين فينبغي أن
 يدعو لسيد بدل أبويه

والفرط بفحمتين الذي يتقدم الانسان من ولده يقال اللهم اجعله لنا فرطا أى أجرامتقـ دموا والفرط
 الفارط وهو الذي يسبق الورد الى الماء وفي الحديث أنا فرطكم على الخوض أى أتقدمكم اليه
 كذا في ضياء المحلوم والان نسب هو المعنى الثاني هنا كما اقتصر عليه في غاية البيان لئلا يلزم التكرار
 في قوله واجعله لنا أجرا والذخر بضم الذال وسكون الحاء الذخيرة والمشفع بفتح الفاء مقبول الشفاعة
 وذكر العيني في شرح الشهاب في بحث انما الاعمال بالنيات ان الثواب هو الحاصل باصول الشريعة
 والحاصل بالمكملات يعنى أجران الثواب لغة بدل العين والاجر بدل المنفعة فالمنفعة تابعة للعين
 وقد يطلق الاجر ويراد به الثواب وبالعكس اه ولم أر من صرح بانه يدعو لسيد العبد الميت وينبغي
 ان يدعو له فيها كما يدعو للميت (قوله وينتظر المسبوق ليكبر معه لامن كان حاضرا في حالة التجرية)
 أى وينتظر المسبوق في صلاة الجنازة تكبير الامام ليكبر مع الامام للافتتاح فلو كبر الامام تكبيرة
 أو تكبيرتين لا يكبر الا حتى يكبر الاخرى بعد حضوره عند أى حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يكبر
 حين يحضر لان الاولى للافتتاح والمسبوق يأتي به ولهما ان كل تكبيرة قائمة مقام ركعة والمسبوق
 لا يبتدىء بما فاتة اذ هو منسوخ كذا في الهداية وهو مفيد لما ذكرناه ان التكبيرات الاربع اركان
 وليست الاولى شرطا كما توهمه في فتح القدير الا أن يكون على قول أبي يوسف كما لا يخفى ولو كبر كما
 حضر ولم ينتظر لا تفسد عندهما لكن ما أراه غير معتبر كذا في الخلاصة وأشار المصنف الى انه لو أدرك
 الامام بعدما كبر الرابعة فاتته الصلاة على قولهما خلافا لابي يوسف وأفادانه لوجاه بعد التكبيرة
 الاولى فانه يكبر بعد سلام الامام عندهما خلافا لابي يوسف ثم عندهما يقضى ما فاته بغير دعاء لانه لو
 قضى الدعاء رفع الميت فيفوت له التكبير واذ رفع الميت قطع التكبير لان الصلاة على الميت ولا ميت
 يتصور وفي الظهيرية ولورفعت بالايدي ولم توضع على الاكف إذ كرفي ظاهر الرواية انه لا يأتي
 وانما لا ينتظر من كان حاضرا حالة التجرية اتفاقا لانه بمنزلة المدرك ألا ترى انه لو كبر تكبيرة

وينتظر المسبوق ليكبر
 معه لامن كان حاضرا
 في حالة التجرية

ولا يخفى ان حمل كلام
 المؤلف على هذا بعيد
 لانه لم يذكر الدعاء لآبوي
 الحجر الصغير حتى يقضى
 عليه العبد الصغير ويجعل
 سيده بمنزلة الابوين
 بل المتبادر من كلامه
 العبد الكبير لكن
 الداعى للشيخ خير الدين

جمله على ذلك ما ذكره بقوله وأما الكبير مطلقا الخ (قوله كذا في الخلاصة) قال في النهرو تبعه في فتح القدير وقضية عدم اعتبار
 ما أراه انه لا يكون شارعا في تلك الصلاة وحينئذ تفسد التكبيرة مع ان المسطور في القنية انه يكون شارعا وعليه فيعتبر ما أراه
 وهذا لم أر من أفصح عنه فتدبره اه وأجيب بانه لا يلزم من عدم اعتباره عدم شروعه ولا من اعتبار شروعه اعتبار ما أراه الا
 ترى ان من أدرك الامام في السجود صح شروعه مع انه لا يعتبر ما أراه من العجود مع الامام بل عليه اعادته اذا قام الى قضاء ما سبق
 به فلا مخالفة بين ما في الخلاصة والقنية اه وهو حسن (قوله من كان حاضرا حالة التجرية) قيد الحضور في الدرر بكونه
 خلف الامام والظاهر انه اتفاق لان صدر عبارة المجتبي الا تية رجل واقف حيث يجزئه الدخول في صلاة الامام (قوله كرفي
 ظاهر الرواية انه لا يأتي) أى بالتكبير ويخالفه ما قاله في البرازية فان رفعت على الايدي ولم توضع على الاكف كبر في الظاهر
 وعن محمد اذا كان أقرب الى الاكف وان أقرب الى الارض كبر اه وينبغي ان يعول على ما في السبازية لانه كما قال في الفتح
 لورفعت قطع التكبير اذ رفعت على الاكف وعن محمد ان كان الى الارض أقرب يأتي بالتكبير لا اذا كان الى الاكف أقرب

وقيل لا يقطع حتى تباعد اه ولا يخالفه ما سئذ كرم منها لا تصح اذا كان الميت على ايدي الناس لانه يعتفر في البقاء لا يعتفر في الاستداه كسدا في الشرب لالية (قوله كبر الحاضر للاولى للمحال وكذا قوله وقضى الاولى للمحال) أي قبل سلام الامام وسينبه المؤلف على خلافه عن الواقعات وفي شرح الشيخ اسمعيل عن المنتقى بالقاف ثم يكبر ثلاثا قبل أن ترفع الجنازة وفي الوولو الحجة وعليه الفتوى وفي النهر يكبر ما زاد على التخرية بعد الفراغ نسقانا خشى رفع الميت على الاعناق حتى لو رفع على ايدي كبر في ظاهر الرواية لا فرق في ذلك بين المدرك واللاحق نص على ذلك غير واحد في المحتبى من انه يكبر الكل للمحال شاذ (قوله ولو كبر الامام اربعاً والرجل حاضر) أي حاضر من أول التكبيرات كما هو المتبادر بقي ما لو حضر بعد التخرية وكبر الامام الثانية بعد حضوره هل ينتظر أو لا يظهر تقييد المتن بقوله لا من كان حاضر في حالة التخرية انه ينتظر لانه ليس حاضر اوقتها فهو مسبوق تأمل (قوله انما هو في مسألة الحاضر) قال في النهر أنت خير بان مسألة الحاضر لا خلاف فيها فاني ينسب الى أبي يوسف وحده ولذا ذكر المسئلة في غاية ٢٠٠ البيان غير معزوة اليه ثم قال وعن الحسن لا يدخل معه وعن أبي يوسف انه يدخل اه

وحاصله ان ما محل
وذاق لا على قول الثاني
فقط كما توهمه عبارة المحيط
ومحل الابهام فيما لو
حضر بعد الرابعة
ويقوم للرجل والمرأة
بجذاه الصدر

وحينئذ فاني المحقائق
في مسألة المسبوق
لا الحاضر وقد نقل في
الشرب لالية عن التحنيس
والولو الحجة ان الفتوى
في هذه المسئلة على قول
أبي يوسف اه وفي
البدائع والدرر وشرح
المقديسي ان الصحيح
قولهما فقد اختلف

الافتتاح بعد الامام يقع أداءه لاقضاء أطلقه فمثل ما اذا كبر الامام الثانية أولم يكبر فان لم يكبر الامام الثانية كبر الحاضر للاولى للمحال وان لم يكبر الحاضر حتى كبر الامام الثانية كبر معه الثانية وقضى الاولى للمحال كذا في المحتبى وكذا ان لم يكبر في الثانية والثالثة والرابعة يكبر ويقضى ما فاته للمحال قال في المحيط ولو كبر الامام اربعاً والرجل حاضر فانه يكبر ما لم يسلم الامام ويقضى الثلاث وهذا قول أبي يوسف وعليه الفتوى وقد روى الحسن انه لا يكبر وقد فاتته اه فاني المحقائق من ان الفتوى على قول أبي يوسف انما هو في مسألة الحاضر لا في مسألة المسبوق وقد يقال ان الرجل اذا كان حاضر ولم يكبر حتى كبر الامام اثنين أو ثلاثا فلا شك انه مسبوق كما لو كان حاضر اوقته صلى الامام ركعة أو ركعتين فانه مسبوق وحضوره من غير فعل لا يجعله مدركا فينبغي أن يكون كالمسئلة الاولى وان يكون الفرق بين الحاضر وغيره انما هو في التكبير الاولى فقط كما لا يخفى وفي الواقعات وان لم يكبر الحاضر حتى كبر الامام اثنين كبر الثانية منهما ولم يكبر الاولى حتى يسلم الامام لان الاولى ذهب محلها فكان قضاء والمسبوق لا يشتغل بالتضاء قبل فراغ الامام اه وهو مخالف لما ذكرناه عن المحتبى من انه يكبر الاولى للمحال قضاء وما في الواقعات أولى قيد بالمسبوق لان اللاحق فيها كاللاحق في سائر الصلوات كذا في المحتبى وذكر في الواقعات لو كبر مع الامام التكبير الاولى ولم يكبر الثانية والثالثة يكبرهما أولا ثم يكبر مع الامام ما بقي اه وهو معنى ما في المحتبى في اللاحق (قوله ويقوم من الرجل والمرأة بجذاه الصدر) لانه موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون القيام عنده اشارة الى الشفاعة لا يمانه وهذا ظاهر الرواية وهو بيان الاستحباب حتى لو وقف في غيره اجزاه كذا في كافي الحاكم وما في الصحيحين انه عليه الصلاة والسلام صلى على امرأة ماتت في نفاستها

التصحيح وظهر ان ما ذكره المؤلف غير ظاهر (قوله فينبغي أن

فقام

يكون كالمسئلة الاولى) أي انه تفوته الصلاة اذا كبر الامام الرابعة وهو حاضر كما اذا حضر بعدما كبرها الامام فانها تفوته عندهما خلافا لابي يوسف كما مر وحينئذ فلا فرق بين الحاضر وبين الغائب الذي حضر بعد الرابعة وعليه فقول المحيط والرجل حاضر ليس احترازا عن الغائب اذا لفرق بينهما الا في التكبير الاولى فان من كان حاضر اوقتها لا يكون مسبوqa اذا كبر الثانية مع الامام أما اذا لم يكبرها معه فانه يكون مسبوqa بالاولى وحاضر في الثانية فيتابعه فيها ويقضى الاولى كما دل عليه كلام الواقعات هذا حاصل كلامه وفيه نظر لان انما هو ان من حضر تكبير الامام له أن يكبر بلا انتظار الى تكبير الامام بعده سواء كان ذلك في التكبير الاولى أو غيرها فلو كبر الامام الاولى ثم حضر رجل وكبر الامام الثانية والرجل حاضر كان مدركا لهذه التكبير الثانية فله أن يكبرها قبل أن يكبر الامام الثالثة ويكون مسبوqa باحدة ويقضيها بعد سلام الامام فكذا اذا كبر الامام اثنين أو ثلاثا وهو حاضر يكون مدركا لآخرها فيكبرها ومسبوqa بما قبلها فيقضيها وكذا اذا كبر الامام الاربع وهو حاضر يكون مدركا للارابعة فيكبرها ويقضى الثلاث لانه فات محلها فيكون مسبوqa بها ولا يلزم من ذلك كونه مسبوqa بالارابعة أيضا لان محلها باق ما لم يسلم

الامام وكلام الواقعات مشر الى ما ذكرنا وحينئذ فالفرق ظاهر بين الحاضر والمسوق لان المسوق بالاربع بان حضر بعد الرابعة لا يمكنه التكبير عندهما لانه لا يمكنه ذلك الا اذا كبر الامام ولم يبق للامام تكبير ليتابعه فيه فتقونه الصلاة فتأمل (قوله فيه نظر) اجاب في النهر بانه يمكن ان يقال المعنى ليس المقصود منها الذاتة الا للقيام ٢٠١ وأما التكبيرات فانها وان كانت أركاناً

الآن معنى الانتقال لا يفارقها فهي مقصودة لغيرها (قوله ممنوع) قال في النهر يمكن التوفيق بين كلامهم بان نفي الكراهة اتفاقاً في حق

ولم يصلوا ربكنا ولا في مسجد

من كان خارجاً واثباتها فيمن كان داخلًا وهذا لانه لا معنى لاثباتها في حق الخارج بل لا ينبغي ان يكون فيه خلاف وهذا فقه حسن فتدبره اه ولا يخفى ما فيه فان المؤلف بنى المنع على التعليل الاول ولا شك ان من في المسجد وجدت فيه العلة لانه شغله بما لم يبين له نعم يظهر التوفيق على التعليل الثاني فتدبر (قوله لكن ترجح كراهة التحريم الخ) قال الشيخ اسمعيل فيه نظر لجواز كونه مثل الصلاة تجار المسجد ثم نقل عن مفتي الحنفية بمكة المشرفة قطب الدين في تاريخ مكة انه أفتى بالجواز وعدم الكراهة كما هو رواية عن أبي يوسف ذكرها

فقام وسطها لا ينافي كونه الصدر بل الصدر وسط باعتبار توسط الاعضاء اذ فوقه يده ورأسه وتحتة بطنه ونفذه ويحتمل انه وقف كما قلنا الا انه مال الى العورة في حقها فظن الراوي ذلك لتقارب الحين كذا في فتح القدير (قوله ولم يصلوا ربكنا) لانها صلاة من وجهه لو جرد التحريم فلا يجوز تركه القيام من غير عذر احتياطاً وما في غاية البيان من انها ليست بأكثر من القيام فاذا ترك القيام انعدمت أصلاً فلم يجز تركه فيه نظراً لانه يقتضي ان ركعها القيام فقط وهو غير صحيح قيدنا بكونه بغير عذر لانه لو تعدد النزول لطين ومطر جازال كعب فيها وأشار الى انها لا تجوز قاعداً مع القدرة على القيام ولو كان ولي الميت مريضاً فصلى قاعداً وصلّى الناس خلفه قياماً أجزأهم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يجزئ الامام ولا يجزئ المأموم بناء على اقتداء القائم بالقاعد (قوله ولا في مسجد) الحديث أبي داود مرفوعاً من صلى على ميت في المسجد فلا أجر له وفي رواية فلا شيء له أطلقته فشمّل ما اذا كان الميت والقوم في المسجد أو كان الميت خارج المسجد والقوم في المسجد أو كان الميت خارج المسجد والقوم خارج المسجد والميت في المسجد أو الامام والقوم خارج المسجد وهو المختار خلافاً لما أورده النسفي كذا في الخلاصة وهذا الاطلاق في الكراهة بناء على أن المسجد انما بني للصلاة المكتوبة وتوابعها من النوافل والذكر وتدريس العلم وقيل لا يكره اذا كان الميت خارج المسجد وهو مبني على ان الكراهة لاحتمال تلويث المسجد والاول هو الاوفق لاطلاق الحديث كذا في فتح القدير ما في غاية البيان والعناية من ان الميت وبعض القوم اذا كانوا خارج المسجد والباقيون فيه لا كراهة اتفاقاً ممنوع وقد يقال ان الحديث يحتمل ثلاثة أشباه ان يكون الظرف وهو قوله في مسجد ظرفاً للصلاة والميت وحينئذ فلا كراهة شرطان كون الصلاة في المسجد وكون الميت فيه فاذا فقد أحدهما فلا كراهة الثاني أن يكون ظرفاً للصلاة فقط فلا يكره اذا كان الميت في المسجد والقوم كلهم خارجة الثالث أن يكون ظرفاً للميت فقط وحينئذ حديث كان خارجة فلا كراهة وما اختاره وكما نقلناه لم يوافق واحداً من الاحتمالات الثلاثة لانهم قالوا بالكراهة اذا وجد أحدهما في المسجد المصلى أو الميت كما قال في المجتبى وتكره سواء كان الميت والقوم في المسجد أو أحدهما ولو لعل وجهه انه لم يكن دليل على واحد من الاحتمالات بعينه قالوا بالكراهة بوجود أحدهما أي كان وظاهر كلام المصنف ان الكراهة تحريمية لانه عطفه على ما لا يجوز من الصلاة كما هو في الروايتين مع ان فيه ايها لان في العطوف عليه لم تصح الصلاة أصلاً وفي العطوف هي صححة والاخرى انها تنزيهية ووجه في فتح القدير بان الحديث ليس نهيًا غير مصروف ولا قرن الفعل بوعيد بظني بل سلب الاجر وسلب الاجر لا يستلزم ثبوت استحقاق العقاب لجواز الاباحة ثم قرر تقريراً حاصله انه لا خلاف بيننا وبين الشافعي على هذه الرواية لانه يقول بالجواز في المسجد لكن الأفضل خارجه وهو معنى كراهة التنزيه وبه يحصل الجمع بين الاحاديث اه لكن ترجح كراهة التحريم بالرواية الاخرى التي

٢٦٥ - بحر نالي في المحط لتظافر أهل الحرم من سلفنا وخلفنا على ذلك دليلة لا يؤدي الى تأييم السلف وقد رأيت رسالة للسلا على القاري مؤداها ذلك أيضاً لكن رد الشيخ اسمعيل على قطب الدين بانه لا يفتي بخلاف ظاهر المذهب على انه جدير بالترجيح لما شاهدنا في عصرنا من نساء ماتت فوضعت في باب الجامع الاموي فخرج منها دم ضخم العتبية فاحتياط عدم الادخال ولعل أهل الحرم من على مذهب غيرنا اه وللعلامة قاسم رسالة خاصة نقل فيها الكراهة عن أئمتنا الثلاثة وحقق انها تحريمية

والله تعالى أعلم بحقيقة الحال (قوله فان كان الجنس متحدا الخ) قال الرمي هذا يوهم انحصار جواز الصلوة الواحدة في متحدا
الجنس وما في التارخانية ٢٠٢ يحالغه وفي شرح النية للحلي ولو اجتمعت الجنائر جاز ان يصلي عليهم صلاة واحدة

رواها الطيالسي كما في الفتاوى القاسمية من صلى على ميت في المسجد فلا صلاة له ولم يقيد المصنف
كصاحب الجمع المسجد بالجماعة كما قيده في الهداية له عدم الحاجة اليه لانهم يحترزون به عن
المسجد المبني لصلاة الجنائز فانها لا تذكر فيه مع ان الصحيح انه ليس بمسجد لانه ما أعد للصلاة حقيقة
لان صلاة الجنائز ليست بصلاة حقيقة وحاجة الناس ماسة الى انه لم يكن مسجد اتوسعة للامر عليهم
واختلفوا ايضا في مصلي العبدين انه هل هو مسجد والصحيح انه مسجد في حق جواز الاقتداء وان لم
تتصل الصفوف لانه ما أعد للصلاة حقيقة لافي حرمة دخول الجنب والحائض كذافي المحيط وغيره
واعلم ان ظاهر الحديث وكلامهم انه لا أجر اصل لمن صلى عليها في المسجد ولا يلزم منه عدم سقوط
الغرض لعدم الملازمة بينهما ولم يذكر المصنف رحمه الله اذا اجتمعت الجنائر للصلاة قالوا الامام
بالخيار ان شاء صلى عليهم دفعة واحدة وان شاء صلى على كل جنازة صلاة على حدة فان اراد الثاني
فلا فضل ان يقدم الافضل فلا فضل لم يفعل فلا بأس به وأما كيفية وضعها فان كان الجنس
متحدا وان شأوا جعلوا صفا واحدا كما يصطفون في حال حياتهم عند الصلاة وان شأوا وضعوا واحدا
بعد واحد مما يلي القبلة ليقوم الامام بجذاه السكلى هذا جواب ظاهر الرواية وفي رواية الحسن ان
الثاني اولى من الاول واذا وضعوا واحدا بعد واحد ينبغي ان يكون الافضل مما يلي الامام ثم ان
وضع رأس كل واحد بجذاه رأس صاحبه فسن وان وضع رأس كل واحد عنده منكب الاول فسن
وان اختلف الجنس وضع الرجل بين يدي الامام ثم الصبي وراه ثم الخنثى ثم المرأة ثم الصبية
والا فضل ان يجعل المحرم ما يلي الامام ويقدم على العبد ولو كان المحرم صبيا كما في الظهيرية وان كان
عبدا وامرأة حرة فالعبد يوضع مما يلي الامام والمرأة خلفه وفي فتح القدير ولو اجتمعوا في قبر واحد
فوضعهم على عكس هذا فيقدم الافضل فالفضل الى القبلة وفي الرجلين يقدم أكبرهما سنا وقرآنا
وعلما كما فعله عليه السلام في قتلى أحد من المسلمين اه وفي البدائع ولو كان رجل وامرأة قدم
الرجل مما يلي القبلة والمرأة خلفه اعتبارا بحال الحياة ولو اجتمع رجل وامرأة وصبي وخنثى وصبية
دفن الرجل مما يلي القبلة ثم الصبي خلفه ثم الخنثى ثم الانثى ثم الصبية لانهم هكذا يصطفون خلف
الامام حالة الحياة وهكذا توضع جنازتهم عند الصلاة فكذا في القبر اه وهو سمي في قوله وهكذا
توضع جنازتهم لما ذكرنا انه على عكسه (قوله ومن استهل صلى عليه والالا) استهلال الصبي في
اللغة ان يرفع صوته بالبكاء عند ولادته وقول من قال هو ان يقع حيا تدريس كذا في المغرب
وضبطه في العناية بانه بالبناء للفاعل وفي الشرع ان يكون منه ما يدل على حياته من رفع صوت أو
حركة عضو ولو ان يظرف بعينه وذكر المصنف ان حكمه الصلاة عليه ويلزمه ان يغسل وأن يرث
ويورث وأن يسمى وان لم يبق بعده حيا لا كرامه لانه من بني آدم ويجوز ان يكون له مال يحتاج ابوه
الى أن يذكر اسمه عند الدعوى به ولم يقيد المصنف بوجود الحياة فيه الى أن يخرج أكثره ولا بد منه
لما في المحيط قال أبو حنيفة اذا خرج بعض الولد وتحرك ثم مات فان كان نرجأ أكثره صلى عليه وان كان
أقله لم يصل عليه اه وفي آخر المبتني بالمجعة الولد اذا خرج رأسه وهو يصبح ثم مات قبل أن يخرج لم
يرث ولم يصل عليه ما لم يخرج أكثر بدنه حيا فان كان ذبحه رجل حال ما يخرج رأسه فعليه الغرة وان

ويجعلون واحدا خلف
واحد ويجعل الرجل
مما يلي الامام ويستوى
فيه المحر والعبد في ظاهر
الرواية ثم الصبيان ثم
الخنثى ثم النساء وان
شأوا جعلوا لهم صفا
واحدا اه ففيه كما ترى
جواز الشيتين تأمل
(قوله وهو وسهوا الخ)
أقول هو قول لبعض
ومن استهل صلى عليه
والالا

العلماء فقد ذكر في
البدائع ما نقله المؤلف
عنه هنا في فصل الدفن
وذكر قبله في فصل الصلاة
انه يوضع الرجال مما
يلي الامام والنساء خلف
الرجال مما يلي القبلة
لانهم هكذا يصطفون
خلف الامام في حالة
الحياة ثم ان الرجال
يكونون أقرب الى الامام
من النساء فكذا بعد
الموت ومن العلماء من
قال يوضع النساء مما يلي
الامام والرجال خلفهن
لان في الصلاة بالجماعة
في حال الحياة صنف
النساء خلف صنف الرجال

الى القبلة فكذا في وضع الجنائر ولو اجتمع جنازة رجل وصبي وخنثى وامرأة وصبية وضع الرجل
مما يلي الامام والصبي وراه ثم الخنثى ثم المرأة ثم الصبية لانهم هكذا يقومون في الصلوة خلف الامام حال الحياة فيوضعون كذلك
اه (قوله تدريس) قال في النهاية أي هو تعليم من حيث التفرس في ان له حياة لان يشهد له اللغة

(قوله وفي الهداية انه المختار) فيه غفلة عن عبارة الهداية فانها غير متعرضة للتسمية وعدمها نعم في التبيين واختلفوا في غسله وتسميته فذكر الكرخي عن محمد انه لم يغسل ولم يسم وذكر الطحاوي عن أبي يوسف انه يغسل ويسمي اه وفي الخاتمة والمجموع وفي تسميته كلام قاله الشيخ اسمعيل (قوله ولعله سبق نظرها الخ) ٢٠٣ قال في النهر ما في الخلاصة عزاه في

الدراية الى المسوط والمحيط
أفسبق نظر السرخسي
وصاحب المحيط أيضا
كلا وفي الظهيرية السقط
الذي لم تتم أعضاؤه ولا
يصل عليه باتفاق
الروايات واختلفوا في
غسله والمختار انه يغسل
ويدفن ملفوفا بخرقة
وعزاه الشيخ اسمعيل الى
النهاية قال وخزم به في
عمدة المفتي والفيض
والمجموع والخاتمة.

قطع اذنه وخرج حيا ثم مات فعليه الدية اه وفي المحتبي والبدائع اختلف في الاستهلال فعن أبي حنيفة لا يقبل فيه الا شهادة رجلين أو رجل وامرأتين لان الصباح والحركة يطلع عليها الرجال وقال لا يقبل قول النساء فيه الا لام فلا يقبل قولها في الميراث اجماعا لانها متهمة بجرها المغنم الى نفسها وانما قبل قول النساء عندهما لان هذا الشهيد لا يشهده الرجال وقول القابلة مقبول في حق الصلاة في قولهم وامه كالقابلة كافي البدائع لكن قيد بالعدالة فقال لان خبر الواحد في الديانات مقبول اذا كان عدلا اه ولما كانت الحركة دليل الحياة قالوا المجلي اذا ماتت وفي بطنها ولدي يضرب يشق بطنها ويخرج الولد لا يسع الا ذلك كذا في الظهيرية وافاد بقوله والا لانه اذا لم يستهل لا يصل عليه ويلزم منه ان لا يغسل ولا يرث ولا يورث ولا يسمى واتفقوا على ما عدا الغسل والتسمية واختلفوا فيهما فظاهر الرواية عدمهما وروى الطحاوي فعليه ما وفي الهداية انه المختار لانه نفس من وجه وفي شرح الجمع للمصنف اذا وضع المولود سقط تام الخاتمة قال أبو يوسف يغسل اكرام النبي آدم وقال يدرج في حرقة ولا يغسل والصحيح قول أبي يوسف واذا لم يكن تام الخاق لا يغسل اجماعا اه وبهذا ظهر ضعف ما في فتح القدير والخلاصة من أن السقط الذي لم تتم خلقه أعضائه المختار انه يغسل اه لما سمعت من الاجماع على عدم غسله ولعله سبق نظرها الى الذي تم خلقه أو سهوه من الكاتب ثم اعلم ان قولهم هنا بان من ولد ميت لا يرث ولا يورث ليس على اطلاقه لما في آخر الفتاوى الظهيرية من المقطعات ومتى انفصل الحمل ميتا انما لا يرث اذا انفصل بنفسه فاما اذا فصل فهو من جملة الورثة بيانه اذا ضرب انسان بطنها فالقت حينما ميتا فهذا الجنين من جملة الورثة لان الشارع أوجب على الضارب الغرة ووجوب الضمان بالجناية على الحي دون الميت اذا حكمنا بجميانه كان اه الميراث ويورث عنه نصيبه كما يورث عنه بدل نفسه وهو الغرة اه ولهذا في آخر المسوط من ميراث الحمل وفي المبني السقط الذي لم تتم أعضاؤه هل يحشر قيل اذا نفخ فيه الروح يحشر والا فلا وقيل اذا استبان بعض خلقه يحشر اه وفي الظهيرية والذي يقتضيه مذهب علمائنا اه اذا استبان بعض خلقه فانه يحشر وهو قول الشعبي وابن سيرين اه (قوله كصبي سي مع أحد أبويه) أي لا يصل عليه لانه تبع لهما الحديث كل مولود يولد على الفطرة فابواه يهودانه الى آخره وتقدم في غسل الجناية معنى الفطرة وافاد بقوله (الا أن يسلم أحدهما) انه يصل عليه لاسلامه تبعاً للسلم منهما لانه يتبع خيرهما ديناً وافاد بقوله (أوهو) انه يصل عليه اذا أسلم وأبواه كافرين لجهة اسلامه عندنا وأطلقه وقيد في الهداية بان يعقل الاسلام واختلف في تفسيره فقيل ان يعقل المنافع والمضار وان الاسلام هدى وتباعه خير له ذكره في العناية وفسره في فتح القدير بان يعقل صفة الاسلام وهو ما في الحديث ان تؤمن بالله أي بوجوده وبر بوبئته لكل شيء وملائكته أي بوجود ملائكته وكتبه أي انزلها ورسله أي ارسالهم اليهم عليهم السلام واليوم الآخر أي البعث بعد الموت والقدر خيره وشره من الله تعالى وهذا دليل ان مجرد قول لا اله الا الله لا يوجب المحكم بالاسلام مالم يؤمن بما ذكرنا وعلى

كصبي سي مع أحد أبويه
الا أن يسلم أحدهما أو هو

والمبني ثم قال وبهذا
يظهر ضعف ما في المنبع
من انه لا يغسل اجماعا
وفي شرح ابن الملك وغرر
الاذكار اتفاقا وما في
البحر غير واضح بل
الظاهر تضعيف الاجماع
والاتفاق اه لكن
في الشرنبلالية يمكن
التوفيق بان من نفي غسله
أراد الغسل المراعى فيه
وجه السنة ومن أثبت
أراد الغسل في الجملة
كصب الماء عليه من غير

وضوء وترتيب لفعله كغسله ابتداء محرض وسدر (قوله واختلف في تفسيره) قال في النهر وفي فتاوى قارئ الهداية المراد بالعاقل المميز وهو من بلغ سبع سنين فما فوقها فلو ادعى أبوه انه ابن خمس وامه انه ابن سبع عرض على أهل الخبرة ورجع اليهم في ذلك اه وكان ينبغي أن يقال ما قيل في المحضنة عند اختلاف الابوين في سنه اذا كان ياكل وحده ويشرب وحده ويستحي وحده فان سبع والا فلا (قوله وهذا دليل ان مجرد قول لا اله الا الله لا يوجب المحكم بالاسلام مالم يؤمن بما ذكرنا وعلى

الامر والافني ظاهر الشرع يكتمني بالاقرار بالشهادتين كما كان يفعل صلى الله تعالى عليه وسلم لانه دليل على ماني الباطن وان لم يكن مقر باطنا كالمناقق فهو مسلم حكاو يعامل معاملة المسلمين وامره مفوض الى ربه تعالى وكما كان من مناقق في زمنه صلى الله تعالى عليه وسلم وكان عليه الصلاة والسلام يعاملهم معاملة المسلمين وفي مختصر أنفع الوسائل للزهري عن المبدائع الكفار أصناف أربعة صنف ينكرون الصانع وهم الدهرية وصنف ينكرون الوحدانية وهم الشوية والمجوس وصنف يقرون بالصانع ويوحده وينكرون الرسالة ٢٠٤ رأساوهم قوم من الفلاسفة وصنف يقرون بالصانع وتوحده والرسالة في الجملة

لكنهم ينكرون رسالة رسولنا عليه الصلاة والسلام وهم اليهود والنصارى فان كان من الاول أو الثاني فقال لا اله الا الله محكم باسلامه وكذلك اذا قال أشهد أن محمدا رسول الله لانهم يمتنعون عن كل واحدة وان كان من الثالث فقال لا اله الا الله لا يحكم باسلامه ولو قال أشهد أو لم يسب أحدهما معه

هذا قالوا واشترى جارية أو تزوج امرأة فاستوصفها صفة الاسلام فلم تعرفه لا تكون مسلمة والمراد من عدم المعرفة ليس ما يظهر من التوقف في جواب ما الايمان ما الاسلام كما يكون من بعض العوام لقصورهم في التعبير بل قيام الجهل بذلك بالباطن مثل ابا ن البعث هل يوجد أولا وان الرسل وانزال الكتب عليهم كان أولا لا يكون في اعتقاده اعتقاد طرف الاثبات للجهل البسيط فعن ذلك قالت لا أعرفه وقل ما يكون ذلك لمن نشأ في دار الاسلام فانا نسمع ممن قد يقول في جواب ما قلنا لا أعرف وهو من التوحيد والاقرار والخوف من النار وطلب الجنة بمكان بل وذكر ما يصلح استدلالا في أثناء أحوالهم وتكاملهم على التصريح بما يصرح باعتقاد هذه الامور وكانوا يظنون ان جواب هذه الاشياء انما يكون بكلام خاص منظوم وعبارة عالية خاصة فمجموعون عن الجواب اه فعلى هذا فينبغي أن لا يسأل العامى والمرأة على هذا الوجه بان يقال ما الايمان وانما يدرك حقيقة الايمان وما يجب الايمان به بحضورهما ثم يقال له هل أنت مصدق بهذا فاذا قال نعم كان ذلك كافيا وأفاد بقوله (أو لم يسب أحدهما معه) انه يصلى عليه اذا دخل دار الاسلام ولم يكن معه أحد أبويه تبع الدار الاسلام وفي التبيين أي اذا لم يسب مع الصبي أحد أبويه فينبغي ان يصلى عليه تبع الدار اه فجعل كلام المصنف شاملا لتبعية السابى ولتبعية الدار والظاهر انه لم يتعرض لتبعية السابى فان السبى في اللغة الاسرى والسبى المحمولون من بلد الى بلد كما في ضياء المحلوم وفائدة تبعية السابى انما تظهر في دار الحرب بان وقع صبي في سهم رجل ومات الصبي في دار الحرب فانه يصلى عليه تبع الدار وظاهر ما في ضياء المحلوم انه لا بد من المحل من دار الحرب الى دار الاسلام حتى يسمى سبيا وفي فتح القدير واختلاف بعد تبعية الولاد فالذي في الهداية تبعية الدار وفي المحيط عند عدم أحد الابوين يكون تبع الصاحب اليد وعند عدم صاحب اليد يكون تبع الدار ولعله أولى فان من وقع في سهمه صبي من الغنيم في دار الحرب مات يصلى عليه ويجعل مسلما تبعا لصاحب اليد اه وفيه نظر لان تبعية اليد عند عدم الكون في دار الاسلام متفق عليه فلا يصلح مرجعا في المحيط من تقدم تبعية اليد على الدار فالحاصل ان الاتفاق على التبعية بالجهات الثلاث وانما محل الاختلاف في تقديم الدار على اليد فصاحب الهداية وقاضحان وجمع على تقديم الدار على اليد وهو الاوجه لما نقله في كشف الاسرار شرح أصول فخر الاسلام انه لو سرق ذمي صبيا وأخرجه الى دار الاسلام ومات الصبي فانه يصلى عليه ويصير مسلما بتبعية الدار ولا يعتبر الاخذ حتى يجب تخليصه من يده اه ولم يبح فيه خلافا وهي واردة على ماني المحيط فان مقتضاه أن لا يصلى عليه تقديم التبعية اليد على الدار الا أن يكون على الخلاف وأطلق المصنف في الصبي ولم يقيده

أن محمدا رسول الله يحكم به لانه يمتنع عن هذه فكان الاقرار بهادليل الايمان وان كان من الرابع فاني بهما لا يحكم باسلامه حتى يترأعن الدين الذي هو عليه لان من هؤلاء من يقر برسالة محمد عليه الصلاة والسلام لكنه يقول بعث الى العرب دون غيرهم اه ملخصا ثم نقل عن قاضحان ان في الذمي لا بد أن يقول أيضا ودخلت

في دين الاسلام ثم ذكر انه كما يصح الاسلام بالقول يصح بالفعل وسمى ايمانا بطريق الدلالة من أي صنف من غير الاربعة كان كما اذا صلى بجماعة أو سجد للتلاوة أو أحرم وطاف أو صلى وحده أو أدى زكاة الابل أو أذن في وقت الصلاة (قوله وظاهر ماني ضياء المحلوم انه لا بد ان) أي وحينئذ فلا يكون مما نحن فيه لان الكلام في السبى وهو مادام في دار الحرب لا يسمى سبيا فلا فائدة لذكر السابى فالتى الذي يظهر ان ماني ضياء المحلوم ليس المراد منه ظاهره لخالقته لماني الصحاح والقاموس لانهما ذكرانه يقال سبي العبد وسبيا وسباه أسره كاستبائه فهو سبي وهي سبي أيضا والجمع سبيا واولاد ان السبي يطلق على الاسر وعلى المأسور

أى على المصدر واسم المفعول من غير مراعاة قيد الجملة من بلد الى بلد ندم ذكر ذلك القيد في سبي الحجره فيقال سميت الحجره سبوا وسبا
اذا جازتها من بلد الى بلد فهي سبية (قوله وكلامهم يدل على خلافه) قال المحقق ابن امرحاح في شرح البحر ترقى فصل الحاكم
بعند ذكر التبعية للأبوين ثم للدار ثم للسابي مانصه الذي في شرح الجامع الصغير لفخر الإسلام ويستوى فيما قلنا أن يعقل أولا
يعقل الى هذا أشار في هذا الكتاب ونص عليه في الجامع الكبير فلاجزم ان قال ٢٠٥ في شرحه أو أسلم أحد أبويه يجعل مسلما

تبعه سواء كان الصغير
عاقلا أو لم يكن لان الابن
يتبع خير الأبوين ديننا
اه أقول ورأيتة أيضا
في شرح السير الكبير
للإمام السرخسي في باب
الوقت الذي يمكن فيه
المستأن من الرجوع
الى أهله وذلك حيث قال
بعد كلام وبهذا تبين
خطأ من يقول من أصحابنا

ويغسل ولي مسلم الكافر
ويكفنه ويدفنه ويؤخذ

ان الذي يعبر عن نفسه
لا يصير مسلما تبعا لأبويه
فقد نص ههنا على انه
يصير مسلما يمنع من
الرجوع الى دار الحرب
اه ونص أيضا في هذا
الباب على ان التبعية
تنتهي ببلوغه عاقلا
(قوله وهذه عبارة معيبة
غير محررة الخ) قال في
النهر بعد ذكره ان هذه
العبارة لفظ الجامع الصغير
ولقائل أن يقول لان سلم
انها معيبة انما هي الامران
اطلاق الولى على القريب
مجاز لكن بقربة توهي

بغير العاقل وقيد المحقق ابن الهمام في تحريره بغير العاقل قال وان كان عاقلا استعمل باسلامه فلا
يرتد برودة من أسلم منهما اه وهو ظاهر كلام الزيلعي فانه على تبعية اليدبان الصغير الذي لا يعبر
عن نفسه بمنزلة المتاع وعزاه الى شرح الزيارات فظاهره ما انه لو سبي صبي عاقل مع أحد أبويه
الكافر فانه لا يكون كافرا تبعا لابي الكافر ويكون مسلما تبعا للدار ويحتاج الى صريح النقل
وكلامهم يدل على خلافه فانهم جعلوا الولد تابعا لأبويه الى البلوغ ولا تزول التبعية الى البلوغ نعم
تزول التبعية اذا اعتقد دين غير دين أبويه اذا عقل الاذيان فينص صرنا مستتلا وفي الظهيرية
واذا ارتد الزوجان والمرأة حامل فوضعت المرأة الولد ثم مات الولد لا يصلى عليه وحكم الصلاة عليه
بخلاف حكم الميراث اه ثم اعلم ان المراد بالتبعية التبعية في أحكام الدنيا لا في العتبي فلا يحكم بان
أطفالهم من أهل النار البتة بل فيه خلاف قيل يكفون خدام أهل الجنة وقيل ان كانوا قلوبا الى يوم
أخذ العهد عن اعتقاد في الجنة والافنى النار وعن محمد انه قال فيهم اني أعلم ان الله لا يعذب أحدا
بغير ذنب وهذا ينفي التفصيل وتوقف فهم أبو حنيفة كذا في فتح القدير وفي القنية صبي سبي مع
أبيه ثم مات أبوه في داراه سلام ثم مات الصبي لا يصلى عليه لتقرر التبعية بالموت اه وحكم الجنون
البالغ في هذه الاحكام كحكم الصبي العاقل فيكون فيه الاوجه الثلاثة في التبعية كما صرح به
الاصوليون (توله ويغسل ولي مسلم الكافر ويكفنه ويدفنه) بذلك أمر على رضى الله عنه أن
يفعل بابيه حين مات وهذه عبارة معيبة غير محررة أما الاول فلان المسلم ليس بولى الكافر وما فى
العناية من انه أراد به القريب بغير مفيد لان المؤاخذة على نفس التعبر به بعد ارادة القريب به
وأطلقه فشمى ذوى الارحام كالأخت والحال والحالة وأما الثانى فلانه أطلق فى الغسل والتكفين
والدفن فينصرف الى ما قد ه من تجهيز المسلم وليس كذلك وانما يغسل غسل الثوب النجس من
غير وضوء ولا بداءة بالميا من ولا يكون الغسل طهارة له حتى لو جله انسان وصلى لم تجز صلواته ويأف
فى حرقة بلا اعتبار عدد ولا حنوط ولا كافر ويحفر له حفرة من غير مراعاة سنة الحمد ولانه أطلق
فى الكافر وهو مفيد بغير المرتد أما المرتد فلا يغسل ولا يكفن وانما يلقى فى حفرة كالسكاب ولا
يدفع الى من انتقل الى دينهم كفى فتح القدير ولانه أطلق جواب المسئلة وهو مفيد بما اذا لم يكن له
قريب كافر فان كان خلى بينه وبينهم ويتبع الجنازة من بعيد وقيد المصنف بالولى المسلم لان المسلم
اذا مات وله قريب كافر فان الكافر لا يتولى تجهيزه وانما يفعل المسلمون ويكره ان يدخل الكافر
فى قبر قرابته المسلم ليدفنه وما استدلل به الزيلعي على ان الكافر يمكن من تجهيز قربيه المسلم من
قول القدورى اذا مات مسلم ولم يوجد رجل يغسله يعلم النساء الكافر فاستدل غير صحيح لان كلامنا
فيما اذا وجد المسلمون ودليله فيما اذا لم يوجد من الرجال أحد فلو قال ويغسل ويكفن ويدفن
المسلم قربيه الكافر الاصلى عند الاحتياج من غير مراعاة السنة لكان أولى (قوله ويؤخذ

ما اشترانه لا تولى بين كافر ومسلم وقد صرحوا بانها لا عيب فى الجواز الذى معه قرينة فى الحدود فبالك فى غيرها ولا نسلم أيضا انها
غير محررة لان جواب المسئلة انما هو جواز الغسل قال الامام الترمذى اذا كان للميت الكافر من يقوم به من أقاربه فلا ولى
للمسلم أن يتر كدهم كذا فى السراج وهذا القدر لا يتفق الجواز وأما المرتد فقد تعرف اخراجه من لفظ الكافر فتدبر وحيث
كانت العبارة واقعة من امام المذهب محمد بن الحسن فنسبة العيب وعدم التحريم اليها مما لا ينبغي كيف وقد تبعة فى ذلك كبار

سريه بقوائمه الاربع) بذلك وردت السنة وفيه تكثير الجماعة وزيادة الكرام والصيانة
 ويرفعونه أخذاً بالسد لا وضعا على العنق كما تحمل الامتعة وفي مختصر الكرخي ويكره أن يحمل
 بين عمودي السرير من مقدمه أو مؤخره لان السنة فيه التبريع ويكره جملة على الظهر والداية وذكر
 الاستيجابي ان الصبي الرضيع أو القطم أو فوق ذلك قليلا اذا مات فلا بأس بان يحمله رجل واحد
 على يديه ويتداوله الناس بالحمل على أيديهم ولا بأس بان يحملها على يديه وهو راكب وان كان
 كبير يحمل على الجنازة اه (قوله ويجعل به بلا خيب) وهو بمجتمعة مفتوحة وموحدتين ضرب
 من العده وقيل هو كالرمل وحد التحميل المسنون أن يسرع به بحيث لا يضرب الميت على الجنازة
 للحديث أسرعوا بالجنازة فان كانت صالحمة قبر بموتها الى الخسر وان كانت غير ذلك فشر تضعونه
 عن رقابكم والافضل أن يجعل بجهه - زه كله من حين يموت ولو مشوا به بالحب كره لانه اذ راء ما مات
 واضرار بالميتعين وفي القنية ولو جهز الميت صبيحة يوم الجمعة يكره تأخير الصلاة ودفنه ليصلي عليه
 الجمع العظيم بعد صلاة الجمعة ولو خافوا فوت الجمعة بسبب دفنه يؤخر الدفن وتقدم صلاة العيد
 على صلاة الجنازة وتقدم صلاة الجنازة على الحطبة والقياس أن تقدم على صلاة العيد لكنه قدم
 صلاة العيد مخافة التشويش وكلا يظنهما من في أخريات الصفوف انها صلاة العيد اه (قوله
 وجلس قبل وضعها) أي بلا جلوس لتبعتها قبل وضعها لانه قد تقع الحاجة الى التعاون والقيام
 أمكن منه فكان الجلوس قبله مكرها ولان الجنازة متبوعة وهم اتباع والتبع لا يقعد قبل
 قعود الاصل قيد بقوله قبل وضعها لانهم يجلسون اذا وضعت عن أعناق الرجال ويكره القيام بعد
 وضعها كافي الحانية والعناية وفي المحيط خلافة قال والافضل أن لا يجلسوا ما لم يسو واعليه التراب
 لما روى انه عليه الصلاة والسلام كان يقوم حتى يسوي عليه التراب ولان في القيام اظهار العناية
 بالمراميت وانه مستحب اه والاولى الاول لما في البدائع واما بعد الوضع فلا بأس بالجلوس لما
 روى عن عبادة بن الصامت ان النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يجلس حتى يوضع الميت في اللحد
 فكان قائما مع أصحابه على رأس قبره فقال يهودى هكذا صنع بموتانا فجلس صلى الله عليه وسلم
 وقال لأصحابه خالفوهم اه أي في القيام فلذا كرهه وقيدنا بتبعتها لان من لم يرد اتباعها ومرت عليه
 فاختار انه لا يقوم لها لما روى عن علي رضي الله عنه كان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرنا بالقيام
 في الجنازة ثم جلس بعد ذلك وأمرنا بالجلوس بهذا اللفظ لاجدرجه الله وصحح في الظهيرية ان من في
 المصلى لا يقوم لها اذا رآها قبل أن توضع (قوله ومشي قدامها) أي بلا مشي لتبعتها امامها لان
 المشي خلفها أفضل عندنا للاحاديث الواردة باتباع الجنازة ونقل فعلى السلف على الوجهين
 والترجيح بالمعنى فالشافعي يقول هم شفعاء والشفيع يتقدم ليمهد المقصود ونحن نقول هم مشيعون
 فيتأخرون والشفيع المتقدم هو الذي لا يستحب الشفوع له في الشفاعة وما نحن فيه بخلافه بل
 قد ثبت شرعا الزام تقدمه حالة الشفاعة له أعنى حالة الصلاة فثبت شرعا عدم اعتبار ما اعتبره قالوا
 ويجوز المشي امامها الا أن يتباع دعوتها أو يتقدم الكفل فيكره ولا مشي عن يمينها ولا عن شمالها
 وذكر الاستيجابي ولا بأس بان يذهب الى صلاة الجنازة راكبا غير انه يكره له التقدم امام الجنازة
 بخلاف المشي اه وبهذا يضعف ما نقله ابن الملك في شرح الجمع معزي الى أبي يوسف فقال رأيت
 أبا حنيفة يتقدم الجنازة وهو راكب ثم قعد حتى تأتته كذا في النوادر اه وفي الظهيرية والمشى
 فيها أفضل من الركوب كصلاة الجمعة وفي الغاية باتباع الجنازة أفضل من النواقل اذا كان لجوار

الاثمة كالصنف وغيره
 (قوله وجلس قبل
 وضعها) قال في النهر
 للنهي عن ذلك كافي
 السراج قال الرمي
 ومقتضاه انها كراهة
 تحريم نامل (قوله ويكره
 القيام بعد وضعها) قال
 الرمي وهو مقيد بعدم
 الحاجة والضرورة ذكر
 الحلبي في شرح منية المصلي
 سريه بقوائمه الاربع
 ويجعل به بلا خيب
 وجلوس قبل وضعه
 ومشي قدامها

وهو ظاهر ومقتضى
 الدليل الا ترى انها كراهة
 تحريم نامل (قوله فلذا
 كره) يفيد ان قول البدائع
 فلا بأس بالجلوس ليس
 جاريا على ما هو الغالب
 في استعماله فيما تركه
 أولى (قوله قالوا ويجوز
 المشي امامها الا ان يتباع
 الخ) قال الزهلي الظاهر
 انها كراهة تنزيه وكذا
 ما بعده

أو قرابة أو صلاح مشهور والافال وافل أفضل وينبغي لمن تبع جنازة أن يطيل الصمت ويكره
رفع الصوت بالذكرو قراءة القرآن وغيرهما في الجنازة والكرهية فيها كراهية تحريم في فتاوى
العصر وعند محمد الأئمة التركي كافي وقال علاء الدين الناصري ترك الأولى اه وفي الظهرية فان أراد
أن يذكر الله يذكره في نفسه لقوله تعالى انه لا يحب المعتدين أي الجماهيرين بالدعاء وعن ابراهيم
انه كان يكره أن يقول الرجل وهو يمشي معها استغفر والله عفر الله لكم وفي البدائع ولا ينبغي أن
يرجع من يتبع جنازة حتى يصلي لان الاتباع كان للصلاة عليها فلا يرجع قبل حصول المقصود
ولا ينبغي للنساء أن يخرجن في الجنازة لان النبي صلى الله عليه وسلم نهاهن عن ذلك وقال انصرفن
ما زورات غير ما زورات ويكره النوح والصياح في الجنازة ومنزل الميت للنهي عنه فاما الكباء فلا
بأس به وان كان مع الجنازة نائحة أو صائحة جرت فان لم تنزج فلا بأس بان يتبع الجنازة ولا تمتنع
لاجلها لان الاتباع سنة فلا تترك بيدعة من غيره اه وفي المحتجب قال البقالي اذا سمع الى باكة
ليلين فلا بأس اذا أمن الوقوع في الفتنة لا سماعه عليه الصلاة والسلام لبوا كي حزة ولا يتبع بنار
في حجره ولا شمع ولا بأس بمرثية الميت شعرا كان أو غيره والتعزية للصاب سنة للحديث من عزى
مصا بآله مثل أجره قال البقالي ولا بأس بالجلوس للجزاء ثلاثة أيام في بيت أو مسجد وقد جاس رسول
الله صلى الله عليه وسلم لما قتل جعفر وزيد بن حارثة والناس يأتون ويعزونه والتعزية في اليوم
الاول أفضل والجلوس في المسجد ثلاثة أيام للتعزية مكروه وفي غيره جاءت الرخصة ثلاثة أيام
للرجال وتركه أحسن ويكره للعزى أن يعزى نائبا اه وهي كافي التبيين أن يقول أعظم الله
أجرك وأحسن عزاك وغفر لميتك ولا بأس بالجلوس اليها ثلاثة أيام غير ارتكاب محظور من فرش
البسط والاطعمة من أهل البيت لانها تتخذ عند السرور ولا بأس بان يتخذ لاهل الميت طعام اه
وفي الحانبة وان اتخذوا الميت طعاما للفقراء كان حسنا اذا كانوا بالغين وان كان في الورثة صغير
لم يتخذ ذلك من التركة اه وفي الظهرية ويكره الجلوس على باب الدار للتعزية لانه عمل أهل
الجاهلية وقد نهى عنه وما يصنع في الادا العجم من فرش البسط والقيام على قوارع الطرق من أقبج
القبائح اه وفي التجنيس ويكره الافراط في مدح الميت عند جنازته لان الجاهلية كانوا يذكرون
في ذلك ما هو شبه الحال وفيه قال عليه الصلاة والسلام من تعزى بعزاء الجاهلية فاعضوه من
آبيه ولا تكنوا اه وفي القنية عن شداد كره التعزية عند القبر كره في المجره اه وفي الظهرية
وهل يعذب الميت ببكاء أهله فقال بعضهم يعذب لقوله عليه الصلاة والسلام ان الميت
ليعذب ببكاء أهله وقال عامة العلماء لا يعذب لقوله تعالى ولا ترزوا رزرا أخرى وتأويل
الحديث انهم في ذلك الزمان كانوا يوصون بالنوح عليهم فقال عليه الصلاة والسلام ذلك اه
(قوله وضع مقدمها على يمينك ثم مؤخرها على يسارك ثم مؤخرها) بيان لا كمال السنة
في جلها عند كثرة الحاملين اذا تناوبوا في جلها وقوله ثم مؤخرها أي على يمينك وقوله نائبا ثم
مؤخرها أي على يسارك وهذا لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب التيامن في كل شيء واذا جل
هكذا حصلت البسادة بيمين الحامل ويمين الميت وانما يبدأ بالايمن المقدم دون المؤخر لان المقدم
اول الجنازة والبسادة بالشئ انما يكون من اوله ثم يضع مؤخرها الايمن على يمينه لانه لو وضع مقدمها
الايسر على يساره لاحتاج الى المشي امامها والمشى خلفها أفضل ولانه لو فعل ذلك أو وضع مؤخرها
الايسر على يساره تقدم الايسر على الايمن وانما يضع مقدمها الايسر على يساره لانه لو فعل هكذا يقع
الفراخ خلف الجنازة فيمشى خلفها وهو أفضل لذلك كان كمال السنة كما وصفنا اه وينبغي أن

(قوله والتعزية للصاب
سنة) قال الرملي وتكره
بعد ثلاثة أيام لانه يجدد
الحزن الا ان يكون
العزى أو العزى نائبا فلا
بأس بها وهي بعد الدفن
أفضل منها قبله (قوله
فاعضوه بيمينه ولا
تكنوا) قال الرملي قال

وضع مقدمها على يمينك
ثم مؤخرها ثم مقدمها
على يسارك ثم مؤخرها

في مختار الصحاح قلت قال
الزهري معناه قولوا له
اعضض بأبرأيسك ولا
تكنوا عن الأبرأيسك
تأديسالك وتتكيبك اه
(قوله ولانه لو فعل ذلك)
أي وضع مقدمها الايسر
على يساره بعد مقدمها
الايمن على يمينه وقوله أو
وضع مؤخرها الايسر على
يساره أي بعد وضع
مقدمها الايمن على يمينه
أوبدونه ابتداء

يحمل من كل جانب عشر خطوات للحديث من جل جنازة أربعين خطوة كفرت أربعين كبيرة كذا في البدائع وذكر الاستيجابي وفي حالة المشي بالجنازة يقدم الرأس وإذا نزلوا به المصلي فإنه يوضع عرضاً للقبلة والمقدم بفتح الدال وكسرها والكسر أفصح كذا في الغاية وكذا المؤخر وفي ضياء التحلوم المقدم بضم الميم وفتح الدال مشددة تقيض المؤخر يقال ضرب مقدم وجهه وهو الناصية اه (توابعه ويحفر القبر ويلحد) الحديث صاحب السنن مرفوعاً للحمد لنا والشق لعبرنا يقال لحدت الميت وألحدت له لغتان والححد بفتح اللام وضمها كذا في الغاية وهو أن يحفر القبر بتمامه ثم يحفر في جانب القبلة منه حفرة يوضع فيها الميت ويجعل ذلك كالبيت المسقف والشق أن يحفر حفرة في وسط القبر يوضع فيها الميت واستحسنوا الشق فيما إذا كانت الأرض رخوة لتعذر اللحد وان تعذر اللحد فلا بأس بتأبوت يتخذ الميت لكن السنة أن يفرش فيه التراب كذا في غاية البيان ولا فرق بين أن يكون التأبوت من حجر أو حديد كذا في التبيين وذكر في الظهير بضم زاي إلى السرخسي في الجامع الصغير أنه لا يجوز أن تطرح المضربة في القبر وما روى عن عائشة فغير مشهور ولا يؤخذ به اه واختلافوا في عمق القبر فقيل قدر نصف القامة وقيل إلى الصدر وان زادوا الحسن وفي المحيط وغيره ومن مات في السفينة يغسل ويكفن ويصلى عليه ويرعى في البحر اه وهو مقيد بما إذا لم يكن البر اليه قريبا كما في فتح القدير وفي الواقات لا ينبغي أن يدفن الميت في الدار وان كان صغيراً لأن هذه السنة كانت للأنبياء (قوله) ويدخل من قبل القبلة) وهو أن توضع الجنازة في جانب القبلة من القبر ويحمل الميت منه فيوضع في اللحد فيكون الاحتذاء مستقبلاً للقبلة حال الأخذ واختار الشافعي السبل وهو أن توضع الجنازة على عين القبلة ويجعل رجلاً الميت إلى القبر طويلاً ثم يؤخذ برجليه وتدخل رجلاه في القبر ويذهب به إلى أن تصير رجلاه إلى موضعهما ويدخل رأسه القبر واضطربت الروايات في ادخاله عليه الصلاة والسلام ورجلنا الأول لأن جانب القبلة معظم فيستحب الإدخال منه (قوله) ويقول واضعه باسم الله وعلى ملة رسول الله) كذا ورد في الحديث وقال السرخسي أي بسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك وزاد في الظهيرية بالله وفي الله وزاد في البدائع وفي سبيل الله ثم قال المسائري وليس هذا بدعاء للميت لأنه إذا مات على ملة رسول الله لم يجز أن تبدل عليه الحالة وان مات على غير ذلك لم يبدل إلى ملة رسول الله ولكن المؤمنين شهداء الله في الأرض يشهدون بوفاته على الملة وعلى هذا جرت السنة ولا يضر وترد دخل القبر أم شفع واختار الشافعي التواتر اعتباراً بعدد الكفن والغسل والأجر ولنا إن النبي صلى الله عليه وسلم لما دفن أدخله العباس والفضل بن العباس وعلى وصهيب كذا في البدائع وذو الرحم المحرم أولى بأدخال المرأة القبر وكذا الرحم غير المحرم أولى من الأجنبي فان لم يكن فلا بأس للأجانب وضعها ولا يحتاج إلى النساء للوضع (قوله) ووجه إلى القبلة) بذلك أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ويكون على شقه الأيمن كما قدمناه وفي الظهيرية وإذا دفن الميت مستدبر القبلة وأهالوا التراب عليه فإنه لا ينبش ليحفل مستقبلاً للقبلة ولو بقي فيه متاع لأنسان فلا بأس بالنبش لأخراج المتاع وروى أن المغيرة بن شعبه سقط خاتمته في قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم فما زال بالحماية حتى رفع اللبن وأخذ خاتمته وقبل بين عيني رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم كان يفتخر بذلك ويقول أنا أحدثكم برسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله) وتحمل العقدة (لوقوع الأمن من الانتشار) (قوله) ويسوي اللبن عليه والقصب) لأنه جعل على قبره عليه الصلاة والسلام اللبن وطن من قصب واللبن واحد لبنة على وزن كلة ما يتخذ من الطين والطين بضم الطاء الحزمة

ويحفر القبر ويلحد
ويدخل من قبل القبلة
ويقول واضعه باسم الله
وعلى ملة رسول الله
ووجه إلى القبلة وتحمل
العقدة ويسوي اللبن
عليه والقصب

واختلف في المنسوج من القصب وما ينسج من البردي يكره في قولهم لانه للترين كذا في المجتبى
(قوله لا الآجر والحشب) لانهم مالا احكام البناء والقبر موضع السلاء ولان بالآجر أثر النار فيكره
تفاؤلا كذا في الهداية فعلى الاول يسوي بين الحجر والآجر وعلى الثاني يفرق بينهما كذا في الغاية
وأورد الامام حميد الدين الضرير على التعليل الثاني ان الماء يسخن بالنار ومع ذلك يجوز استعماله
فعلم ان أثر النار لا يضر وأجاب عنه في غاية البيان بالفرق لان أثر النار في الآجر محسوس بالمشاهدة
وفي الماء ليس بمشاهد أطلق المصنف في منعهما وقيد الامام السرخسي بان لا يكون الغالب على
الاراضي التراب والخواوة وان كان فلا بأس بهما كاتخاذ تابوت من حديد لهذا وقيد في شرح المجموع
بان يكون حوله اما لو كان فوقه لا يكره لانه يكون عصمة من السبع اه وفي المغرب الآجر الطين
المطبوخ (قوله ويسجي قبرها لاقبره) لان مبنى حالهن على الستر والرجال على الكشف الا أن يكون
لمطر أو تلج في المغرب يسجي الميت بثوب ستره (قوله ويهال التراب) ستراله ويكره أن يزداد على التراب
الذي أخرج من القبر لان الزيادة عليه بمنزلة البناء ويستحب أن يحث عليه التراب ولا بأس برش
الماء على القبر لانه تسوية له وعن أبي يوسف كراهته لانه يشبه التطيين (قوله ويسم القبر ولا يربح)
لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن تربيح القبور ومن شاهد قبر النبي عليه الصلاة والسلام
أخبر انه مسنم في المغرب قبر مسنم مرتفع غير مسطح ويسم قدر شبر وقيل قدر أربع أصابع وما ورد
في الصحيح من حديث علي أن لا أدع قبراً مشرفاً لاسويته فمحمول على ما زاد على التسليم وصرح
في الظهيرية بوجوب التسليم وفي المجتبى باستجابته (قوله ولا يخصص) لمحدث جابر نهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم أن يخصص القبر وان يبعد عليه وان يبنى عليه وان يكتب عليه وان يوطأ
والتخصص ظلي البناء بالخص بالكسر والفتح كذا في المغرب وفي الخلاصة ولا يخصص القبر ولا
يطين ولا يرفع عليه بناء قالوا أراد به السقف الذي يجعل في ديارنا على القبر وقال في الفتاوى اليوم
اعتادوا والسقف ولا بأس بالتطيين اه وفي الظهيرية ولو وضع عليه شيء من الاشجار أو كتب عليه
شيء فلا بأس به عند البعض اه والمحدث المتقدم يمنع الكتابة فليكن المعول عليه لكن فصل
في المحيط فقال وان احتجج الى الكتابة حتى لا يذهب الاثر ولا يمتحن فلا بأس به فاما الكتابة من غير
عذر فلا اه وفي المجتبى ويكره أن يطأ القبر أو يجلس أو ينام عليه أو يقضى عليه حاجة من بول
أو غائط أو يصلى عليه أو يلمسه ثم المشى عليه يكره وعلى التابوت يجوز عند بعضهم كالمشى على السقف
اه وفي الخلاصة ولو وجد طر يقافي المقبرة وهو يظن انه طريق أحد ثوبه لا يمشى في ذلك وان لم يقع
ذلك في ضميره فلا بأس بان يمشى فيه اه وفي فتح القدير ويكره الجلوس على القبر ووطؤه حينئذ
فما تصنعه الناس ممن دفنت أقاربه ثم دفنت حوا اليهم خلق من وطئه تلك القبور الى أن يصل الى
قبر قريبه مكره اه وفي المحيط وغيره ولا يدفن اثنان وثلاثة في قبر واحد الا عند الحاجة بوضع
الرجل مما يلي القبلة ثم خلفه الغلام ثم خلفه الخنثى ثم خلفه المرأة ويجعل بين كل ميتين حاجز من
التراب ليصير في حكم قبرين هكذا أمر النبي صلى الله عليه وسلم في شهادته أحد وقال قدموا أكثرهم
قرآنا اه وفي فتح القدير ويكره الدفن في الاماكن التي تسمى فساقى اه وهي من وجوه الاول
عدم الحمد الثاني دفن الجماعة في قبر واحد لغير ضرورة الثالث اختلاط الرجال بالنساء من غير
حاجز كما هو الواقع في كثير منها الرابع تخصيصها والبناء عليها وفي البدائع قال أبو حنيفة رحمه الله
ولا ينبغي أن يصلى على ميت بين القبور وكان على ابن عباس يكره ان ذلك وان صلوا أجزاءهم اه

(قوله وأجاب عنه في
غاية البيان الخ) أحسن
من هذا ما في النهرو هو
ان الآجر انما كره في
القبر تفاؤلا لان به أثر النار
الآتري انه يكره الاجار
عند القبر واتباع الجنائز
بالنار بخلاف الغسل
بالماء الحار لانه يقع في
البيت ولا يكره الاجار
فيه واليه أشار الشارح

لا الآجر والحشب ويسجي
قبرها لاقبره ويهال التراب
ويسم القبر ولا يربح
ولا يخصص

(قول المصنف ويسجي
قبرها) قال الرملي أى
على سبيل الوجوب كما
صرح به الزيلعي في كتاب
الخنثى (قوله باستجابته)
قال في النهرو وهو أولى
(قوله التي تسمى فساقى)
هي كبيت معقود بالبناء
يسع جماعة قياماً ونحوه
كذا في الامداد (قوله
وهي) أى الكراهة

(قوله أو دفن معه مال الخ) قال الرمي استفيد منه جواب حادثة الفتوى امرأة دفنت مع بنتها من المصاغ والاسباب والامتنعة المشتركة اثناعشر بعقبة الزوج انه ٢١٠ ينبت لمحقة واذا تلفت به تضمن حصته (قوله لانه روى ان يعقوب صلوات الله

تعالى عليه الخ) لا يخفى ان هذا شرع من قبلنا ولم تتوفر فيه شروط كونه شرعاً لنا كذا في شرح العلامة المقدسي ومثله في شرح الشيخ اسمعيل عن الفتح وأوضحه بان من شرط كونه شريعة لنا أن يقصه الله تعالى أو رسوله صلى الله تعالى عليه وسلم ولم يوجد ذلك مع ان ما نقل من نقل سعد رضي الله تعالى عنه وان لم يرد من أنكره لكن ورد ما عن عائشة

ولا يخرج من القبر الا أن تكون الارض مغصوبة

رضي الله تعالى عنها حين نقل أخوها الا أن يقال ذلك من بلد الى بلد ونقل سعد دونه لكن ما استدلل له به هو من بلد الى بلد فليتأمل قال وقد خرم في التاجية بالكراهة وفي التجنيس وذكر انه اذا مات في بلدة يكره نقله الى أخرى لانه اشتغال بما لا يفيد وفيه تأخير دفنه وكفي بذلك كراهة (قوله وقيل تحرم على النساء الخ) قال الرمي

(قوله ولا يخرج من القبر الا أن تكون الارض مغصوبة) أي بعدما أهيل التراب عليه لا يجوز اخراجه لغير ضرورة للنهي الوارد عن نبشه وصرحوا بحرمة وأشار بكون الارض مغصوبة الى انه يجوز نبشه لحق الأدمي كما اذا سقط فيما متاعه أو كفن بثوب مغصوب أو دفن في ملك الغير أو دفن معه مال احياء لحق المحتاج قد أباح النبي صلى الله عليه وسلم نبش قبر أبي رغال لعصمان ذهب معه كذا في المحتبي قالوا ولو كان المال درهما ودخل فيه ما إذا أخذها الشفيع فانه ينبت أيضاً لمحقة كما في فتح القدير وذكر في التبيين ان صاحب الارض مخير ان شاء أخرجها منها وان شاء ساواه مع الارض وانتفع بها زراعة أو غيرها وأما كلام المصنف انه لو وضع لغير القبلة أو على شقه الايسر أو جعل رأسه في موضع رجله أو دفن بلا غسل وأهمل عليه التراب فانه لا ينبت قال في البدائع لان النبش حرام حقله تعالى وفي فتح القدير وانفتحت كلمة المشايخ في امرأة دفن ابنها وهي غائبة في غير بلدها فلم تصبر وارادت نقله انه لا يسعها ذلك فتجوز شواذ بعض المتأخرين لا يلتفت اليه اه وأطلق المصنف فشمهل ماذا بعدت المدة أو قصرت كما في الفتاوى ولم يتكلم المصنف على نقل الميت من مكان الى آخر قبل دفنه قال في الواقعات والتجنيس القتل أو الميت يستحب له ما أن يدفن في المكان الذي قتل أو مات فيه في مقابر أولئك القوم لما روى عن عائشة رضي الله عنها انها زارت قبراً خيمها عبد الرحمن بن أبي بكر رضي الله عنهما وكان مات بالشام وحمل من هناك فقالت لو كان الأفرنج يبدى ما نقلت ولد فتنتك حيث مات لكن مع هذا اذا نقل ميلاً أو ميلين أو نحو ذلك فلا بأس وان نقل من بلد الى بلد فلا اثم فيه لانه روى ان يعقوب صلوات الله عليه مات بمصر فحمل الى أرض الشام وموسى عليه السلام حمل تابوت يوسف عليه السلام بعدما أتى عليه زمان الى أرض الشام من مصر ليكون عظامه مع عظام آبائه وسعد بن أبي وقاص مات في ضيعة على أربعة فراسخ من المدينة فحمل على أعناق الرجال الى المدينة اه وفي الواقعات عظام اليهود لها حرمة اذا وجدت في قبورهم كحرمة عظام المسلمين حتى لا تكسر لان الذي لما حرم ابداه في حياته لدمته فتجب صيانة نفسه عن الكسر بعد موته اه ولم يتكلم المصنف رحمه الله على زيارة القبور ولا بأس بيبانه تكميلاً للقائدة قال في البدائع ولا بأس بزيارة القبور والدعاء للاموات ان كانوا مؤمنين من غير وطء القبور لقوله صلى الله عليه وسلم اني كنت نهيتكم عن زيارة القبور الا فزوروها ولعمل الامة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا اه وصرح في المحتبي بانها مندوبة وقيل تحرم على النساء والاصح ان الرخصة ثابتة لهما وكان صلى الله عليه وسلم يعلم السلام على الموفى السلام عليكم أيها الدار من المؤمنين والمسلمين وانا ان شاء الله بكم لا حثون أنتم لتأفرط ونحن لكم تبع فسأل الله العافية ولا بأس بقراءة القرآن عند القبور وربما تكون أفضل من غيره ويجوز أن يخفف الله عن أهل القبور شيئاً من عذاب القبر أو يقطع عنه عند دعاء القارئ وتلاوته وفيه ورد آثار من دخل المقابر فقرأ سورة يس خفف الله عنهم يومئذ وكان له بعدد من فيها حسنات اه وفي فتح القدير ويكره عند القبر كما لم يهد من السنة والمعهد ومنها ليس الازيارها والدعاء عندها قائماً كما كان يفعل صلى الله عليه وسلم في الخروج الى البقيع اه وفي الخلاصة

أما النساء اذا أردن زيارة القبور ان كان ذلك لتحديد الحزن والبكاء والنسب على ما جرت به عادتهن فلا تجوز لهن الزيارة وعليه حمل الحديث لعن الله زائرات القبور وان كان للاعتبار والترحم والتبرك بزيارة قبور الصالحين فلا بأس اذا كن عجاتر ويكره اذا كن شواب بحضور الجماعة في المساجد ويكره

ويكره قطع الحطب والحديد من المقبرة الا اذا كان باسوا ولا يستحب قطع الحديد الرطب اه
 وذكر في الظهيرية مسألة السؤال في القبر وليست فقهية وانما هي كلامية فلذا تر كاهوا والله سبحانه
 وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب الشهيد

انما يوجب له مع ان المقتول ميت باجله عند اهل السنة لا اختصاصه بالفضيلة فـ كان افراده كافراده
 حبريل مع الملائكة وهو فعيل بمعنى مفعول لان الملائكة يشهدون موته اكراماله فكان مشهودا
 اولاه مشهود له بالجنة او بمعنى فاعل لانه حي عند الله حاضر (قوله هو من قتله اهل الحرب او
 البغي او قطاع الطريق او وجد في المعركة وبه اثر او قتله مسلم ظلما ولم يجب بقتله دية) بيان لشرايطه
 قيد بكونه مقتولا لانه لو مات حتف انفسه او تردى من موضع او احترق بالنار او مات تحت هدم او
 غرق لا يكون شهيدا اى في حكم الدنيا والافتد شهد رسول الله صلى الله عليه وسلم للغريق وللحريق
 والمبطون والغريب بانهم شهداء فينالون ثواب الشهداء كذا في البدائع وفي التيجيدس رجل قصد
 العدو ليضربه فاخطأ فأصاب نفسه فمات يغسل لانه ما صار مقتولا بفعل مضاف الى العدو ولكنه
 شهيد فيما ينال من الثواب في الآخرة لانه قصد العدو لانه نفسه اه وأطلق في قتله فشمع القتل
 مباشرة أو تسببا لان موته مضاف اليهم حتى لو أوطأ وادابتهم مسلما ونفروا دابة مسلم فرمته أو رموه
 من السور أو القواعليه حائطا أو رموا بنا رافحوا فسفهم أو ما أشبه ذلك من الاسباب كان شهيدا ولو
 انفلتت دابة مشرك ليس عليها احد فوطئت مسلما أو رمى مسلم الى الكفار فاصاب مسلما أو نفرت
 دابة مسلم من سواد الكفار أو نفرت المسلون منهم فاجئوهم الى خندق أو ناراً ونحوه أو جعلوا حولهم
 الشوك فمضى عليهما مسلم فمات بذلك لم يكن شهيدا خلافا لابي يوسف لان فعله يقطع النسبة اليهم
 وكذا فعل الدابة دون حامل وانما لم يكن جعل الشوك حولهم تسبيبا لان ما قصده القتل فهو
 تسبب وما لا فلا وهم انما قصدوا به الدفع لا القتل وأراد بمن المسلم فان الكافر ليس بشهيد وأراد
 بالآثر هنا ما يكون علامة على القتل كالجرح وسيلان الدم من عينيه أو أذنه لا ماء يسيل من أنفه أو
 ذكره أو دبره فان كان يسيل من فيه فان ارتقى من الجوف وكان صافيا كان علامة على القتل وان
 نزل من الرأس أو كان جامدا فلا وفي البدائع ان اثر الضرب والخنق كاتر الجرح وقيدنا بكونه في
 المعركة وهي موضع الحرب لانه لو وجد في عسكر المسلمين قتل قبل لقاء العدو فليس بشهيد لانه
 ليس قتل العدو ولهذا يجب فيه القسامة والدية بخلاف ما اذا كان بعد لقاءهم فانه قتلهم ظاهرا
 كذا في البدائع وانما لم يكتب بقوله أو قتله مسلم ظلما عن ذكر اهل البغي وقطاع الطريق مع
 كونهم مسلمين قتلوا ظلما لان قتل اهل البغي وقطاع الطريق لا يشترط أن يكون قتله بحديدة
 بل بكل آلة سلاحا كان أو غيره مباشرة أو تسبيبا كقتل اهل الحرب قال في معراج الدراية لانه
 لما كان القتال مع اهل البغي وقطاع الطريق ما موراه المحق بقتل اهل الحرب فعمت الآلة كما
 عمت هناك اه بخلاف قتل غيرهم فانه يشترط أن يكون بحديدة كما سئذ كره وقيد بقوله ظلما لان
 من قتله مسلم حقا كالمقتول بجدا وقصاص أو عدا على قوم فقتلوه فليس بشهيد وكذا لو مات في حد
 أو تعزير أو غيره وقيد بقوله ولم يجب بقتله دية لان من قتله مسلم ظلما خطأ أو عمدا بالمشقة أو غيره
 فليس بشهيد لوجوب الدية بقتله وكذا لو وجد مذبوحا ولم يعلم قاتله كما سيأتي وكذا لو وجد في محلة

باب صلاة الشهيد
 هو من قتله اهل الحرب
 أو البغي أو قطاع الطريق
 أو وجد في معركة وبه
 اثر أو قتله مسلم ظلما ولم
 يجب به دية

باب الشهيد
 (قوله فان كان يسيل
 من فيه الخ) قال في فتح
 القدير وأما ان ظهر من
 الفم فقالوا ان عرف انه
 من الرأس بان يكون
 صافيا غسل وان كان
 خلافا عرف انه من
 الجوف فيكون من جراحة
 فيه فلا يغسل وأنت علمت
 ان المرتقى من الجوف قد
 يكون علقا فهو سوداء
 بصورة الدم وقد يكون
 رقيقا من قرحة في الجوف
 على ما تقدم في الطهارة
 فلم يلزم كونه من جراحة
 حادثة بل هو أحد
 المحتملات اه (قوله وانما
 لم يكتب بقوله أو قتله
 مسلم ظلما الخ) قال في
 النهر فيه نظرا لانه لو قال
 من قتل ظلما لم يجب
 بقتله دية لاستفيد ما ذكره
 مع كمال الاختصار اه
 ولا يخفى ما فيه

(قوله لان المدافع
الذکور شهيد الخ) قال
في النهر من قتل مدافعا
عن نفسه فكونه شهيدا
مع قتله بغير المحدد مشكل
جدال وجوب الدية بقتله
فتدبره بمعنا النظر فيه اه
ومثل المدافع عن نفسه
المدافع عن غيره اذلا
فرق يظهر والجواب عن
فيكفن ويصلى عليه بلا
غسل ويدفن بدمه وثيابه
الا ماليس من الكفن
ويزاد وينقص

اشكاه ان هذا القاتل
ان كان مكابرا في المصر
ليلا فسيأتي انه بمنزلة
قاطع الطريق وان كان
لصانزل عليه ليلا لقتله
أوياخذماله فهو بمنزلة
أيضا كما في النهر وعلى كل
فلا دية كما لا دية في قاطع
الطريق فقوله لوجوب
الدية ممنوع وعلى كل فهو
شهيد ولا اشكال تدبر
(قوله فمدفوع من ان
كلامه في نفس الصلاة لا
في المدعوله) ذكر في النهر
ان هذا الجواب ممنوع
واقصر على الثاني (قوله
وفي معراج الدراية وبه
استدل المشايخ الخ) قال
في النهر هذا يفيد ان
المراد بزيادة على الثلاث
وقدم عن الغاية

مقتول ولم يعلم قاتله فانه لا يدري أقتل ظلما أم مظلوما عمدا أو خطأ وفي المجتبى واذا التقت سريتان
من المسلمين وكل واحدة ترى انهم مشركون فاجلوا عن قتلي من الفريقين قال محمد لاديه على أحد
ولا كفارة لانهم دافعون عن أنفسهم ولم يذكروا حكم الغسل ويجب أن يغسلوا لان قاتله لم يظلمهم
اه واحترز بقوله بقتله أي بسببه عما اذا وجبت الدية بالصلح أو بقتل الاب ابنه أو شخصا آخر
وارثه ابنه فان المقتول شهيد لان نفس القتل لم يوجب الدية بل يوجب القصاص وانما سقط للصلح
أو للشبهة وانما كان المال عوضا مانعا ولم يكن وجوب القصاص عوضا مانعا لان القصاص لم يمت
من وجهه وللوارث من وجه آخر وهي تشفي الصدور والمصلحة العامة وهو ما في شريئته من حياة
الانفس فلم يكن عوضا مطلقا فلا تبطل الشهادة بالشك كذا في شرح الجمع للمصنف وذكري المجتبى
والبدايح ان الشرائط ست العقل والبلوغ والقتل ظلما وانه لا يجب به عوض مالي والظهاره عن
الجنابة وعدم الارتثا اه وانما لم يذكر المصنف بقيتها لما سيصرح به من مفهوماتها لکن بقي
من قتل مدافعا عن نفسه أو عن ماله أو عن أهل الذمة من غير أن يكون القاتل واحدا من الثلاثة
في الكتاب فان المقتول شهيد كما صرح به في المحيط وعطفه على الثلاثة وجعله سببا رابعا ولا يمكن
دخوله تحت قواه أو قتله مسلم ظلما لان المدافع الذکور شهيد بأي آلة قتل بحديدة أو حجر أو خشب
كما صرح به في المحيط ومقتول المسلم ظلما لا يكون شهيدا الا اذا قتل بحديدة كما قدمناه ومن هنا
يظهر ان عبارة الجمع هنا لم تكن محررة فانه لم يفصل في مقتول المسلم ظلما بل أدخل الباغي وقاطع
الطريق تحت المسلم وجعل حكم مقتولهم واحدا وليس بصحيح وان أراد بالمسلم ما عداهما فليس في
عبارته استيفاء للشهيد ويرد على الكل ما قتله ذمی ظلما فانه في حكم المسلم هنا كما صرح به ابن المالك
في شرح الجمع قال والمكابرون في المصر ليلا بمنزلة قاطع الطريق اه والبنی في عبارة المختصر
محرور وقاطع الطريق مرفوع (قوله فيكفن ويصلى عليه بلا غسل) بيان لحكمه اما عدم
الغسل فلحديث السنن انه عليه الصلاة والسلام أمر بقتلي أحد أن يترع عنهم المحديد والمجلود وان
يدفنوا بدمائهم وثيابهم وما علل به الحسن البصري لعدم الغسل بانهم كانوا جرحى فقد قال السرخسي
انه ليس بصحيح لانه لو كان عدم الغسل باعتبار الجراحة لكان التيمم مشروعا وأما الصلاة فصلاته
عليه السلام على حزة وغيره يوم أحد وحديث البخاري انه صلى على قتلي أحد بعد ثمان سنين وما
قيل من انهم أحياء والحى لا يصلى عليه فمدفوع بانه حكم آخر وى لادنيوى بدليل ثبوت أحكام الموتى
لهم من قسمة تركاتهم وبينونة نساءهم الى غير ذلك وما قيل من انها للاستغفار وهم مغفور لهم
فمنقضى بالنبي والصبي كما في الهداية وما في فتح القدير من انه لو اقتصر على النبي لكان أولى فان
الدعاء في الصلاة على الصبي لا يوجب مدفوع من ان كلامه في نفس الصلاة لا في المدعوله ولان الصبي
ليس يستغن عن الرجعة فنفس الصلاة عليه رجعة له ونفس الدعاء الوارد لا يوجب دعاه له لانه اذا كان
فرط لا يوجب فقد تقدمهما في الخبر لا سيما وقد قالوا ان حسنات الصبي له لا لا يوجب ولهما ثواب التعليم
(قوله ويدفن بدمه وثيابه الاماليس من الكفن ويزاد وينقص) بيان لحكم آخر له وأشار الى انه
يكره ان يترع عنه جميع ثيابه ويحدد الكفن ذكره الاستبجاني وقالوا ماليس من جنس الكفن
الفرو والحشو والفلنسة والسلاح والخف وقد مناه فيه كلاما واختلفوا في معنى قولهم يزداد وينقص
ففي غاية البيان وغيرها يزداد ان كان ما عليه ناقصا عن كفن السنة وينقص ان كان ما عليه زائدا على
كفن السنة وفي معراج الدراية وبه استدل المشايخ على جواز الزيادة في الكفن على الثلاث وفيه

(قوله وفيه ان هذا الغسل الخ) تنظر فيه ما قاله في المعراج من الاستدلال بقصة آدم عليه السلام لان هذا الغسل عند ابي حنيفة للجناية بالموت وما في القصة غيره واعلم ان هذا الغسل لا يخلو اما ان يكون للجناية ٢١٣ اول موت فان كان للجناية فهو

يتأدى من اى غاسل كان والجواب عن قولهما حينئذ ظاهر وان كان لموت وهو ظاهر كلام المعراج كما هو قضية تنظره بقصة آدم عليه السلام فالجواب مشكل لما مر من انه لا بد في اسقاط الفرض من فعل المكلفين

ويغسل ان قتل جنبا او صيدا او ارتب بان اكل او شرب او نام او تدوى او مضى وقت صلاة وهو يعقل او نقل من المعركة حيا او اوصى

حتى لو وجد في البحر لا بد من تغسله فقوله اذا لواجب نفس الغسل الخ غير ظاهر ويحجب عن قصة آدم بان ذلك اول تعليمه للجواب فجاز ان يسقط بفعل الملائكة بخلاف ما بعد الاول فلا يسقط بفعل المكلفين والذي يشعر به قول البدائع ان الجناية علة الغسل وقوله كالفتح ايضا ان الشهادة عرفت مانعة من حلول نجاسة الموت لرافعة لنجاسة كانت قبلها اه

ويجعل الجنوط للشهيد كالميت (قوله ويغسل ان قتل جنبا او صيدا) بيان لشرتين اجرين للشهادة الاول الطهارة من الجناية الثانية التكليف اما الاول فهو قوله وقال الجناب شهيد لان ما وجب بالجناية سقط بالموت وله ان الشهادة عرفت مانعة غير رافعة فلا ترفع الجناية وقد صرح ان حنظلة لما استشهد جنبا غسلته الملائكة وعلى هذا الخلاف المحائض والنساء اذا طهرتا وكذا قبل الانقطاع في الصحيح من الرواية كذافي الهداية وفي معراج الدراية وانما لم يعد النبي صلى الله عليه وسلم غسل حنظلة لان الواجب تأدى بدليل قصة آدم عليه السلام ولم تعد اولاده غسله وهو الجواب عن قولهما لو كان واجبا لوجب على بنى آدم ولما اكتفى به اذ الواجب نفس الغسل فاما الغاسل يجوز من كان كما في قصة آدم اه وفيه ان هذا الغسل عنده للجناية بالموت قيد بقوله جنبا لانه لو قتل محدثا حدثا او غر فاته لا يغسل والفرق بين المحدثين عنده هو ان سقوط غسل أعضاء الوضوء لعنى ضرورى لان الموت لا يخلو عن حدث قبله لعدم خلوه من زوال العقل فكانت الشهادة رافعة له ضرورية ولا ضرورة في الجناية لان الموت يخلو عنها فلا تكون رافعة في حقها وفي الجبازية هذا الجواب في النساء مجرى على اطلاق لان اقل النفاس لاحد له اما في المحائض فصورة فيما اذا استمر بها الدم ثلاثة ايام ثم قتلت قبل الانقطاع او بعده اما لو رأت يوما او يومين دما وقتلت لا تغسل بالاجماع ذكره التمرناشى لعدم كونها حائضا اه واما الثاني فعلى الخلاف ايضا لهما ان الصبي احق بهذه الكرامات وله ان السيف كفى عن الغسل في حق شهده احدث بوصف كونه مطهرة ولا ذنب للصبي فلم يكن في معناهم فعلى هذا الخلاف الجنون وقد يقال ينبغي تخصيصه بجنون بلغ مجنونا اما من بلغ عاقلًا ثم جن فهو محتاج الى ما يطهره اذ ذنوبه الماضية لم تسقط عنه بجنونه الا ان يقال ان الجنون اذا استمر على جنونه حتى مات لم يؤخذ بما مضى لانه لا قدرة له على التوبة ولم يرتقلا في هذا المحكم (قوله او ارتب بان اكل او شرب او نام او تدوى او مضى وقت الصلاة وهو يعقل او نقل من المعركة او اوصى) بيان للشروط السادس وهو عدم الارتثاق وهو في اللغة من الرث وهو الشئ البالى وسمي به مرتثا لانه قد صار خلقا في حكم الشهادة وقيل مأخوذ من التريث وهو الجرح وفي مجمل اللغة رث فلان اى جل من المعركة رثينا اى جرحا واصله في الشرع ان ينال بعد مرافق الحياة فبطلت شهادته في حكم الدنيا فيغسل وهو شهيد في حكم الآخرة فينال الثواب الموعود للشهداء وذكر في البدائع ان المرتث في الشرع من خرج عن صفة القتلى وصار الى حال الدنيا بان جرى عليه شئ من احكامها او وصل اليه شئ من منافعها اه وهو اضبط مما تقدم اطلاق في الاكل والشرب والنوم والتدوى فشمل القليل والكثير واطلق في مضى الوقت فشمل ما اذا كان قادرا على الاداء أولا لضعف بدنه لازلوال عقله وقيدته في التبيين بان يقدر على ادائها حتى يجب القضاء بتركها وردته في فتح القدير بقوله الله اعلم بحمته وفيه افادة انه اذا لم يقدر على الاداء لا يجب القضاء فان اراد اذالم يقدر للضعف مع حضور العقل فكونه يسقط به القضاء قول طائفة والمختار هو ظاهر كلامه في باب صلاة المريض انه لا يسقط وان اراد لغية العقل فالمغنى عليه يقضى ما لم يزد على صلاة يوم وليلة حتى يسقط

ان الغسل للجناية كما قاله المؤلف للموت وقضيته انه لو وجد في بحر لم يجب اعادته غسله وهى الحكم كذلك لم أره فليراجع (قوله واما الثاني) اى التكليف (قوله الا ان يقال ان الجنون اذا استمر الخ) قال في النهر ولا يخفى ان هذا مسلم فيما اذا جن عقب المعصية اما لو مضى بعدها من يقدر فيه على التوبة فلم يفعل كان تحت المشيئة اه وهذا نظير ما قالوا فيمن افطر بعد زومات ولم يدرك عدة من ايام اخرى قضى فيها لا يلزمه الوصية بخلاف ما لو ادركها تامل (قوله وفيه افادة) اى في كلام التبيين

القضاء مطلقا لعدم قدرة الاداء من الجرح اه وقد يقال ان مراده الاول وكون عدم القدرة للضعف لا يسقط القضاء على الصحيح هو فيما اذا قدر بعده اما اذا مات على حاله فلا يتم لعدم القدرة عليهم بالايماء وقد بقوله وهو يعقل لانه لو مضى الوقت وهو لا يعقل لا يغسل وان زاد على يوم ولسلة أو نقل من المعركة لعدم الانتفاع بحياته فلواخر وهو يعقل وجعله قيد في الكل لكان أولى كما انه لا بد من استثناء من نقل من المعركة خوفا من ان تطأه الخيل فانه لا يغسل لانه ما نال شيئا من الراحة كما في الهداية وتعقبه في غاية البيان باننا نسلم ان الحمل من المصرع ليس بنيل راحة اه وصرح في البدائع بان النقل من المعركة يزيد ضعفا ويوجب حدوث الآم لم تحدث لولا النقل والموت يحصل عقب ترادف الآم فيكون النقل مشاركا للجراحة في اثاره الموت فلم يمت بسبب الجراحة بقينا فلذا لم يسقط الغسل بالشك اه فالارتثا في الغسل ليس للراحة بل لما ذكره وأطلق في النقل فشمئ ما اذا وصل الى بيته حيا أو مات على الايدي كما في البدائع وأشار الى انه لو قام من مكانه الى مكان آخر فانه يكون مرتثا بلاولى كما في البدائع والى انه لو باع أو ابتاع فهو مرتث وأطلق في الوصية فشمئ ما كان بامور الدنيا و بامور الآخرة وفيه اختلاف معروف والاطهر انه لا خلاف في جواب أي يوسف بانه يكون مرتثا فيما اذا كان بامور الدنيا وجواب محمد بعده فيما اذا كان بامور الآخرة لان الوصية بامور الدنيا من أمر الاحياء فقد أصابه مرافق الحياة فنقص معنى الشهادة فاما الوصية بامور الآخرة من أمور الموتى وصنيع من أيس من نفسه فيوصى بما يكف به ويخلص رقبته ويبرد جلده من النار ويدخر لنفسه ذخيرة الآخرة كما في وصية سعد بن الربيع لما بلغه سلامة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الحمد لله على سلامته الا أن طابت نفسي للموت اقر رسول الله صلى الله عليه وسلم مني السلام واقر الانصار مني السلام وقل لهم لا عذر لكم عند الله ان قتل محمد وفيكم عين تطرف كذا في المحيط وشمئ الوصية بكلام قليل أو كثير كما في غاية البيان واستثنى في الخاتمة الوصية بكلماتين وقالوا اذا تكلم فان كان طويلا كان مرتثا ولا فلاح ويمكن جملة على كلام ليس بوصية توفيقا بينهما لكن ذكر أبو بكر الرازي انه لو أكثر من كلامه في الوصية فطال غسل لان الوصية بشئ من أمر الميت فاذا طالت أشبهت بامور الدنيا كذا في غاية البيان ومن الارتثا ما اذا أواه فسطاط أو خيمة كذا في الهداية يعنى وهو في مكانه والا فهى مسألة النقل من المعركة وفي التبيين وهذا كله اذا وجد بعد انقضاء الحرب وأما قبل انقضاءها فلا يكون مرتثا بشئ مما ذكرنا اه (قوله أو قتل في المصر ولم يعلم انه قتل بحديدة ظلما) أى مظلوما لان الواجب فيه القسامة والدية فخف أثر الظلم قيد بانصر لانه لو وجد في مفازة ليس بقربها عمران لا تجب فيه قسامة ولا دية فلا يغسل لو وجد به أثر القتل كذا في معراج الدراية فالمراد بالمصر العمران وما يقرب به مصر كان أو قرية وقد يكونه لم يعلم انه قتل بحديدة لانه لو علم ذلك بان وجد مذبحا فان علم قاتله فهو شهيد لو حوب القصاص وان لم يعلم قاتله فلا لعدم وجوبه فقوله ظلما داخل تحت النفي يعنى لم يعلم انه قتل مظلوما بحديدة فكان فيه شيئا أن أحدهما عدم العلم بكونه قتل بحديدة ثانيهما عدم العلم بكونه مظلوما بان لم يعلم قاتله لانه اذا لم يعلم قاتله لم يتحقق كونه مظلوما وأما اذا علم فقد تحقق كونه مظلوما فلا يكون كلام المصنف مخالفا بشئ كما قد يتوهم وحاصل المسئلة ان من قتل بغير المحدد وعلم قاتله أولا فانه ليس بشهيد عند أبي حنيفة أصلا سواء كان بالنقل أو بغيره لو حوب الدية ومن قتل بالمحدد ولم يعلم قاتله فليس بشهيد لو حوب الدية والاقتصار على وجوب الدية في التعليل أولى مما قدمناه

أو قتل في المصر ولم يعلم انه قتل بحديدة ظلما

(قوله وصرح في البدائع بان النقل الخ) أجاب عنه العلامة المقدسى في شرحه بان لقائل أن يقول تزايد الآم وان حدث فهو ناشئ من الجراحة فلا تنقص الشهادة انما تنقص بحصول الرفق والراحة

من ضم القسامة كما في الهداية لانه برد عليه المقتول في الجامع او الشارع الاعظم فانه ليس بشهيد
 حيث لم يعلم قاتله وليس فيه قسامة وانما تحب الديقة في بيت المال فقط فلو قيل أو قتل في العمران بغير
 المحدد مطلقاً أو بالمحدد ولم يعلم قاتله لشمل الكل لكن قد علم حكم ما اذا قتل بغير المحدد مطلقاً من أول
 الباب وفي البدائع لو قتل في المصر بغير المحدد لا يكون شهيداً وان كان في المغازة كان شهيداً لانه
 يوجب القتل بحكم قطع الطريق لا المال ولو نزل عليه اللصوص ليلا في المصر فقتل بسلاح أو غيره أو
 قتله قطاع الطريق خارج المصر بسلاح أو غيره فهو شهيد لان القتل لم يخاف في هذه المواضع بدلا
 هو مال اه و بهذا يعلم ان من قتله اللصوص في بيته ولم يعلم له قاتل معين منهم لعدم وجودهم فان
 لا قسامة ولا دية على أحد لانهما لا يجبان الا اذا لم يعلم القتال وهنا قد علم ان قاتله اللصوص وان لم
 يثبت عليهم لغرارهم فليحفظ هذا فان الناس عنه غافلون (قوله أو قتل بحد أو قود) أي يغسل لانه
 صح انه عليه الصلاة والسلام غسل ما عزاولانه بذل نفسه نحق واجب عليه فلم يكن في معنى شهدهاء
 أحد (قوله لا لبغي وقطع طريق) أي لا يغسل من قتل لبغي أو قطع الطريق واذا لم يغسل لم يصل
 عليهما لان عليا رضي الله عنه لم يصل على البغاة ولم ينكر عليه فكان اجماعا وقطاع الطريق بمنزلة
 أطلقه فشمع ما اذا قتلوا في حال الحرب أو أخذوا وقتاً أو بعده كذا روى عن محمد وفرق الصدر
 الشهيد بينهما فوافق في الاول وقال بالصلاة في الثاني قال في التبيين وهذا تفصيل حسن أخذ به
 الكبار من المشايخ والمعنى فيه ان القتل في الثاني حد او قصاص في قاطع الطريق وفي البغاة لكسر
 شوكتهم فنزل منزلته لعود منفعتهم الى العامة وهذا التفصيل ربما يشير اليه قوله لبغي فان من قتل
 بعد الحرب لم يقتل لبغي وانما قتل قصاصا أو المحق بقاطع الطريق المكابرون في المصر بالسلاح ليلا
 كذا في غاية البيان والخناق الذي خنق غير مرة كذا في الاستيعابي وحكم أهل العصية كحكم
 البغاة ومن قتل أحد أبويه لا يصل عليه اهانه له كذا في التبيين ولم يذكر المصنف حكم قاتل نفسه
 عمدا للاختلاف فعندهما يصل عليه وهو الاصح لانه فاسق غير ساع في الارض بالفساد كذا في
 النهاية وقال أبو يوسف لا يصل عليه وهو الاصح لانه باع على نفسه كذا في غاية البيان معزي الى
 القاضي على السعدي فقد اختلف الصحاح كما ترى لكن تايد قول أبي يوسف بما في صحيح مسلم عن
 جابر بن سمرة قال أتى النبي صلى الله عليه وسلم برجل قتل نفسه بمساقض فلم يصل عليه اه وفي فتاوى
 قاضيخان قريمان كتاب الوقف رجلان أحدهما قتل نفسه والاخر قتل غيره كان قاتل نفسه أعظم
 وزرا وانما اه قيدا بكونه قتل نفسه عمدا لانه لو قتلها خطأ فانه يغسل ويصل عليه اتفاقا

أو قتل بحد أو قصاص
 لا لبغي وقطع طريق
 (باب الصلاة في الكعبة)
 صح فرض ونفل فيها
 وفوقها

(قوله فوافق في الاول)
 وهو ما اذا قتلوا في حال
 الحرب والمراد بالثاني
 ما اذا قتلوا بعدها
 (باب الصلاة في الكعبة)

(باب الصلاة في الكعبة)

ختم كتاب الصلاة بما يتبرك به حالا ومكانا وأوله للشهيد لانه معدول به عن سائر الصلوات مجواز
 جعل الظهر فيها الى ظهر الامام (قوله صح فرض ونفل فيها وفوقها) لانه صلى الله عليه وسلم صلى
 في جوف الكعبة يوم الفتح ولانها صلاة استجمعت شرائطها لوجود استقبال القبلة لان استيعابها
 ليس بشرط وانما جازت فوقها لان الكعبة هي العرصة والهواء الى عنان السماء عند نادون البناء
 لانه ينقل الأثرى انه لو صلى على أي قيس جاز ولا بناء بين يديه الا أنه يكره لما فيه من ترك التعظيم
 وقد ورد النهي عنه وفي الغاية الكعبة هي البناء المرتفع مأخوذ من الارتفاع والنتوء ومنه الكعاب
 فكيف يقال الكعبة هي العرصة والصواب القبلة هي العرصة كما ذكره صاحب المحيط والوبري

(قوله لانه متوجه الى القبلة) زاد في النهر غير متقدم على امامه قال وحذفه في البحر ولا بد منه لقوله والى وجهه لا أى لا يصح مع انه متوجه الى القبلة غير انه تقدم عليه فالمتوثر انما هو التقدم وعدمه (قول المصنف ان لم يكن في جانبه) قال از مى رأيت في كتب الشافعية لو توجه الامام الى الركن فكل من جانبه جهته وأقول ولا شيء من قواعدهنا بأياه فلو صلى الامام الى الركن فكل من جانبه جانبه فينظر الى ٢١٦ من عن يمينه وشماله من المقتدين فن كان الامام أقرب منه الى الحائط أو بمساواته

له فيحكم بجهة صلواته وأما الذى هو أقرب منه الى الحائط فصلاته فاسدة وبه يتضح الحال في التحاق حول الكعبة المشرفة مع

ومن جعل ظهره الى ظهر امامه فيها صح والى وجهه لا يصح وان تحلتوا حولها صح لمن هو أقرب اليها من امامه ان لم يكن في جانبه

﴿ كتاب الزكاة ﴾

هى تملك المال من فقير مسلم غير هاشمى ولا مولاه بشرط قطع المنفعة عن المملك من كل وجهه الله تعالى

الامام في سائر الاحوال اه ونحوه في الدر المختار حيث قال ولو وقف مسامتا لركن في جانب الامام وكان أقرب لم أراه وينبى الفساد احتياطاً لترجيح جهة الامام وهذه صورته



مؤتم امام

﴿ كتاب الزكاة ﴾

(قوله في اثنين وثلاثين كما عده بعض الفضلاء (قوله وجوابه ان قوله الخ) اعترضه المقدسى وأقره في

وفي المجتبى وقد رفع البناء في عهد ابن الزبير ليبنى على قواعد الخليل وفي عهد الحجاج كذلك لم يعيدها الى الحالة الاولى والناس يصلون والاحرار والعبيد والرجال والنساء في ذلك سواء (قوله ومن جعل ظهره الى ظهر الامام فيما صح) لانه متوجه الى القبلة ولا يفتقد امامه على الخط باختلاف مسألة التحرى (قوله والى وجهه لا) أى لو جعل ظهره الى وجهه امامه لا يصح لتقدمه على امامه وسكت عما اذا جعل وجهه الى وجه الامام لانه صحح لما قدمناه لكنه مكرره بلا حائل لانه يشبه عبادة الصورة وعما اذا جعل وجهه الى جوانب الامام وهو جائز بلا كراهة فهى أربعة تصح بلا كراهة في صورتين ومعها في صورة ولا تصح في أخرى (قوله وان حلتوا حولها صح لمن هو أقرب اليها ان لم يكن في جانبه) لانه متأخر حكمان التقدم والتأخر لا يظهر الا عند اتحاد الجهة فن كان وجهه الى الجهة التى توجه الامام اليها وهو عن يمينه أو يساره وتقدم عليه بان كان أقرب الى الحائط من الامام فهو غير صحح لتقدمه فهو في معنى من جعل ظهره الى وجه الامام ولو قام الامام في الكعبة وتعلق المقتدون حولها جاز اذا كان الباب مفتوحاً لانه كقيامه في المحراب في غيرها من المساجد والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

﴿ كتاب الزكاة ﴾

ذ كرا زكاة بعد الصلاة لانها مقترنان في كتاب الله تعالى في اثنين وثلاثين آية وهذا يدل على ان التعاقب بينهما في غاية الوكادوة والنهاية كما في المناقب البرازية وهى لغة الطهارة قال في ضياء الملوم سميت زكاة المال زكاة لانها تزكى المال أى تطهره قال تعالى خير امنه زكاة وقيل سميت زكاة لان المال يزكوبها أى ينمو ويكثر ثم ذكر فعل بالفتح يقال زكاة المال زيادته ونماؤه وزكاة أيضاً اذا طهر ثم ذكر في باب التفعيل زكى المال أدى زكاته وزكاه أخذ زكاته اه وفي الغاية انها في اللغة بمعنى النماء وبمعنى الطهارة وبمعنى البركة يقال زكت البقعة أى بورك فيها وبمعنى المدح يقال زكى نفسه وبمعنى الشناء الجميل يقال زكى الشاهد وفي اصطلاح الفقهاء ما ذكره المصنف (قوله) هى تملك المال من فقير مسلم غير هاشمى ولا مولاه بشرط قطع المنفعة عن المملك من كل وجهه الله تعالى (قوله) تعالى وآتوا الزكاة والابتاء هو التملك ومراده تملك خز من ماله وهو ربع العشر أو ما يقوم مقامه وانما كانت اسما للفعل عند المحققين وهو الاصح لانها توصف بالوجوب وهو من صفات الافعال دون الاعيان والمراد من ابتاء الزكاة انخراجها من العدم الى الوجود كما في قوله أقيموا الصلاة كذا في المعراج ويؤيده ان موضوع الفقه كما قدمناه فعمل المكاف وفي الشرع هى المال المؤدى لانه تعالى قال وآتوا الزكاة ولا يصح الا ابتاء الالعين كذا في العناية وأورد الشارح على هذا الحد الكفارة اذا ملكت لان التملك بالوصف المذكور موجود فيها ولو قال تملك المال على وجهه لا بداه منه لانه فصل عنها لان الزكاة يجب فيها تملك المال اه وجوابه ان قوله من فقير مسلم خرج

آية صوابه في اثنين وثلاثين كما عده بعض الفضلاء (قوله وجوابه ان قوله الخ) اعترضه المقدسى وأقره في مخرج الشرى لانه لا يفهم من التعريف شيء مما ذكره من كون الاسلام شرطاً في الزكاة وليس بشرط في الكفارة حتى يخرج هذا اه واعترضه في النهر أيضاً بان شأن الشروط أن تكون خارجة عن المساهية لانها جزء منها فالاولى أن يقال أل فى المال للعهد أى المعهود انخراجه شرعاً ولم يعهد فيها الا التملك وكون المخرج ربع العشر وبه عرف ان حقيقة تملك ربع العشر لا غير اه ولا يخفى

مخرج الشروط والاسلام ليس بشرط في أخذ الكفارة كما سيأتي وأيضا ليس الجواز في الكفارة باعتبار التملك بل باعتبار ان الشرط فيها التمكن الشامل للتملك والاباحة والمال كما صرح به أهل الاصول ما يتناول ويدخر للحاجة وهو خاص بالاعيان فخرج تملك المنافع قال في الكشف الكبير في بحث القدرة الميسرة الزكاة لا تتأدى بالتملك عين متقومة حتى لو أسكن الفقير داره سنة بنية الزكاة لا يجزئه لان المنفعة ليست بعين متقومة اه وهذا على احدى الطريقتين وأما على الأخرى من أن المنفعة مال فهو عند الاطلاق منصرف الى العين وقيد بالتملك احتراز عن الاباحة ولهذا ذكر الوالوجي وغيره انه لو مال يتما جعل يكسوه ويطعمه وجعله من زكاة ماله فالكسوة تجوز لوجود ركنه وهو التملك وأما الاطعام ان دفع الطعام اليه بيده يجوز أيضا لهذه العلة وان كان لم يدفع اليه وبأكل اليتيم لم يجز لانعدام الركن وهو التملك ولم يشترط قبض الفقير لان التملك في التبرعات لا يحصل الا به واحترز الفقير الموصوف بما ذكر عن الغني والكافر والهاشمي ومولاه والمراد عند العلم بحالهم كما سيأتي في المصرف ولم يشترط البلوغ والعقل لانهم ليس بشرط لان تملك الصبي صحيح لكن ان لم يكن عاقلا فانه يقبض عند وصيه أو أبوه أو من يعوله قريبا أو اجنبيا أو الملتقط كما في الوالوجية وان كان عاقلا نقبض من ذكر وكذا قبضه بنفسه والمراد أن يعقل القمض بان لا يرمى به ولا يندع عنه والدفع الى المعتوه يجزئ كذا في فتح القدير وحكم الجنون المطبق معلوم من حكم الصبي الذي لا يعقل ولم يشترط الحرية لان الدفع الى غير الحراز كما سيأتي في بيان المصرف وأما بقوله بشرط ان الدفع الى أصوله وأن علوا الى فروعه وان سفلا الى زوجته وزوجها والى مكاتبه ليس بزكاة كما سيأتي مبينا وأشار الى ان الدفع الى كل قريب ليس باصل ولا فرع جائز وهو مقيد بما في الوالوجية من رجل يعول أخته أو أخاه أو عمه فاراد أن يعطيه الزكاة فان لم يفرض القاضي عليه النفقة جاز لان التملك بصفة القرية يتحقق من كل وجه وان فرض عليه النفقة زمانته ان لم يحتسب من نفقته - م جاز وان كان يحتسب لا يجوز لان هذا اداء الواجب عن واجب آخر اه وقوله لله تعالى بيان لشرط آخر وهو النسبة وهي شرط بالاجماع في العبادات كلها المقاصد (قوله شرط وجوبها العقل والبلوغ والاسلام والحرية) أي شرط افتراضها لانها فريضة محكمة تطعية أجمع العلماء على تكفير جاحدها ودليله القرآن وما في البدائع من انه الكتاب والسنة والاجماع والمعقول رده في الغاية بان السنة لا يثبت بها الفرض الا أن تكون متواترة أو مشهورة والسنة الواردة أخبارا أحاديثا وبها يثبت الوجوب دون الفرض والعقل لا يثبت به شيء من الاحكام الشرعية وان أراد بالمعقول المقاييس المستنبطة من الكتاب والسنة فلا يثبت بها الفرضية اه وجوابه انهم في مثله يجعلونه مؤكدا للقرآن القطعي لا مثبتا وهو كثير في كلامهم كاطلاق الواجب على الفرض وهو اما مجاز في العرف بعلاقة المشترك من لزوم استحقاق العقاب بتركه عدل عن الحقيقة وهو الفرض اليه بسبب ان بعض مقاديرها وكيفياتها تثبت باخبار الآحاد أو حقيقة على ما قال بعضهم ان الواجب نوطان قطعي وظني فعلى هذا يكون اسم الواجب من قبيل المشكك اسما أعم وهو حقيقة في كل نوع وقد أسلفنا شيئا منه في أول الطهارة وخرج الجنون والصبي فلا زكاة في مالهما كما لا صلاة عليهما للحديث المعروف رفع القلم عن ثلاث وأما ايجاب النفقات والغرامات في مالهما فلانها من حقوق العباد لعدم التوقف على النية وأما ايجاب الغسر والحراج وصدقة الفطر فلانها ليست عبادة محضة لما عرف في الاصول وتقدمنا في نقض الوضوء

وشرط وجوبها العقل
والبلوغ والاسلام
والحرية

عليك ما في كل من
الاعتراضين نعم يرد على
المؤلف ان جعل بعض
القيود شرطا في الحدود
غير معهود فالاولى
الاقتصار على الجواب
الثاني لكن يرد عليه
أيضا انه اذا ملك الكفارة
صدق عليها تعريف
المصنف للزكاة فيكون
غير مانع فلا يندفع الا
بجعل ال في المال للعهد
تأمل

(قوله فان ملك بعد قضاء سعيته) الاظهر عبارة البدائع حيث قال ان فضل عن سعيته الخ (قوله فعن محمد وجوبها الخ) الذي في البدائع هكذا وان كان ساعة من المحول من اوله او وسطه أو آخره يجب زكاة ذلك المحول وهو قول محمد ورواية ابن سماعة عن أبي يوسف وفي رواية هشام عنه ان أفاق أكثر السنة وجب والا فلا اه وفي الهداية ولو أفاق في بعض السنة فهي بمنزلة أفاقته في بعض الشهر في الصوم وعن أبي ٢١٨ يوسف انه يعتبر أكثر المحول اه وبه يظهر ما في كلام المؤلف من الايجاز الخ

حكم المعتوه في العبادات والاختلاف فيه وخرج الكافر لعدم خطابه بالفروع وسواء كان أصليا أو مرتدا فلأوسلم المرتد لا يخاطب بشيء من العبادات أيام ردته ثم كما هو شرط للوجوب شرط لبقاء الزكاة عندنا حتى لو ارتد بعد وجوبها سقطت كما في الموت كذا في معراج الدراية وقيد بالحرية احترام اذن العبد والمدير وأم الولد والمكاتب والمستسعى عند أبي حنيفة لعدم الملك أصلا فيما عدا المكاتب والمستسعى ولعدم تمامه فيهما ولو حذف الحرية واستغنى عنها بالملك اذا العبد لملك اه وزاد في الملك قيد التمام وهو المملوك رقبة ويد يخرج المكاتب والمشتري قبل القبض كما سيأتي لكان أو جزأتم وعندهما المستسعى حرمديون فان ملك بعد قضاء سعيته ما يبلغ نصابا كما لا تجب الزكاة والا فلا وفي البدائع والمحنون نوعان أصلي وعارض أما الأصلي وهو أن يبلغ محنونا فلا خلاف بين أصحابنا انه يمنع انعقاد المحول على النصاب حتى لا يجب عليه زكاة ما مضى من الاحوال بعد الافاقه وانما يعتبر ابتداء المحول من وقت الافاقه كالصبي اذا بلغ يعتبر ابتداء المحول من وقت البلوغ وأما الطاري فان دام سنة كاملة فهو في حكم الأصلي وان كان في بعض السنة ثم أفاق فعن محمد وجوبها وان أفاق ساعة وعنه ان أفاق أكثر السنة وجبت والا فلا اه وظاهر الرواية قول محمد كما في الهداية وغيرها والمعنى عليه كالحجيج كما في المجتبى (قوله وملك نصاب حولي فارغ عن الدين وحواله الاصلية تام ولو تقديرا) لانه عليه الصلاة والسلام قدر السبب به وقد جعله المصنف شرطا للوجوب مع قولهم ان سبها ملك مال معد مرصد للنماء والزيادة فاضل عن الحاجة كذا في المحيط وغيره لما ان السبب والشرط قد اشتركا في ان كلامهما يضاف اليه الوجود لا على وجه التأثير فخرج العلة ويميز السبب عن الشرط باضافة الوجوب اليه أيضا دون الشرط كما عرف في الاصول وأطلق الملك فانصرف الى الكامل وهو المملوك رقبة ويد فلا يجب على المشتري فيما اشتراه للتجارة قبل القبض ولا على المولى في عبده المعد للتجارة اذا أبق لعدم اليد ولا المغصوب ولا المحمود اذا عاد الى صاحبه كذا في غاية البيان ولا يلزم عليه ابن السبيل لان يدنا بيه كيد كذا في معراج الدراية ومن موانع الوجوب الرهن اذا كان في يد المرتهن لعدم ملك اليد بخلاف العشر حيث يجب فيه كذا في العناية وأما كسب العبد المأذون فان كان عليه دين محيط فلا زكاة فيه على أحد بالتناق والافكسبه لمولاه وعلى المولى زكاته اذا تم المحول نص عليه في المبسوط والبدائع والمعراج وهو باطلاقه يتناول ما اذا تم المحول وهو في يد العبد لكن قال في المحيط وان لم يكن عليه دين ففيه الزكاة ويركز المولى متى أخذه من العبد ذكره محمد في نوادر الزكاة وقيل ينبغي أن يلزمه الاداء قبل الاخذ لانه مال مملوك للمولى كالوديعة والاصح أنه لا يلزمه الاداء قبل الاخذ لانه مال تجرد عن يد المولى لان يد العبد يد اصاله عن نفسه لا يدناية عن المولى بدليل أنه يملك التصرف فيه اثباتا وازالة فلم تكن يد المولى ثابتة عليه حقيقة ولا حكما فلا يلزمه الاداء لم يصل اليه كالديون ولا كذلك الوديعة اه وفي المحيط

حيث أرجع ضمير وعنه الى محمد مع انه راجع الى أبي يوسف (قوله وقد جعله المصنف شرطا للوجوب الخ) أقول حاصل جوابه عن المصنف انه أطلق الشرط على السبب لا اشتراكهما في اضافة وملك نصاب حولي فارغ عن الدين وحاخسته الاصلية تام ولو تقديرا الوجود اليها وقد يقال ان كلام المصنف على حقيقة وقوله ملك نصاب من اضافة المصدر الى مفعوله فالشرط كونه مالكا للنصاب المحولي وأما النصاب نفسه فهو السبب وقول المحيط ان سبها ملك مال من اضافة الصفة الى الموصوف أي مال مملوك يدل عليه قول البدائع وأما سبب فرضيتها فهو المال لانها وجبت شكر النعمة المال ولذا تضاف اليه يقال زكاة المال والاضافة في مثله للسببية كصلاة

الظهر وصوم الشهر ورج البيت اه فعلم ان المال الذي هو النصاب المحولي سبب وملكه شرط ولذا عد معزيا في البدائع من الشروط الملك المطلق وهو المملوك رقبة ويد او بما قررناه ظهر ان قول النهر في قول المصنف انه من اضافة الصفة الى الموصوف غير صحيح فتدبر (قوله فانصرف الى الكامل) قال في النهر أنت خير بان هذا منافع لما قرر بيا من احتياجه الى قيد التمام (قوله فلا يجب على المشتري الخ) أي قبل قبضه أما بعده فيجب له ما مضى كما سينبئ عليه

معزى الى الجامع رجل له ألف درهم لا مال له غيرها استأجر بهادار عشر سنين لكل سنة مائة فدفع
 الاف ولم يسكنها حتى مضت السنون والدار في يد الأجرزكى الاجر في السنة الاولى عن تسعمائة وفي
 الثانية عن ثمان مائة الا زكاة السنة الاولى ثم يسقط لكل سنة زكاة مائة أخرى وما وجب عليه
 بالسنين الماضية لانه ملك الاف بالتجهيل كلها فاذا لم يسلم الدار اليه سنة انتقضت الاجارة في العشر
 لانه استهلك المعقود عليه قبل التسليم فزال عن ملكه مائة وصار مصر وفا الى الدين وكذلك في كل
 حول انتقض مائة ويصير مائة ديناً عليه ويرفع ذلك من النصاب ثم عند أبي حنيفة يزكى للسنة
 الثانية سبع مائة وستين وعندهما سبع مائة وسبعة وسبعون ونصف لانه لاز زكاة في الكسور
 عنده وعندهما مائة مائة ولا زكاة على المستأجر في السنة الاولى والثانية لتقصان نصابه في الاولى
 ولعدم تمام الحول في الثانية ويرزكى في الثالثة ثلث مائة لانه استفاد مائة أخرى ثم يزكى لكل سنة
 مائة أخرى وما استفاد قبلها الا أنه يرفع عنه زكاة السنين الماضية اه والمراد بكونه حولياً ان يتم
 الحول عليه وهو في ملكه لقوله عليه الصلاة والسلام لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول قال
 في الغاية سمي حولاً لان الاحوال تحول فيه وفي القنية العبرة في الزكاة للحول القمري وفي الحنابلة
 رجل تزوج امرأة على ألف ودفع اليها ولم يعلم انها أمة فقال الحول عندها ثم علم انها كانت أمة تزوجت
 نفسها بغير إذن المولى ورد الاف على الزوج روى عن أبي يوسف أنه لاز زكاة على واحد منهما وكذلك
 الرجل اذا حلق لحية انسان فنقض عليه بالدية ودفع الدية اليه وحال الحول ثم بنتت لحية ووردت الدية
 لاز زكاة على واحد منهما وكذلك رجل أقر لرجل دين ألف درهم ودفع الاف اليه ثم تصادقا بعد
 الحول أنه لم يكن عليه دين لاز زكاة على واحد منهما وكذلك رجل وهب لرجل ألفاً ودفع الاف اليه
 ثم رجع في الهبة بعد الحول بقضاء أو بغير قضاء واسترد الاف لاز زكاة على واحد منهما اه وظاهره
 عدم وجوب الزكاة من الابتداء وهو مشكل في حق من كانت في يده وملكه وحال الحول عليه فالظاهر
 ان هذا يعتبر له هلاك المال بعد الوجوب وهو مسقط كما في الوالوجية والافتحاج التون الى اصلاح
 كما لا يخفى وفي الحنابلة أيضاً رجل اشترى عبداً للتجارة يساوي مائتي درهم ونقد الثمن ولم يقبض
 العبد حتى حال الحول فبات العبد عند البائع كان على بائع العبد زكاة المائتين وكذلك على
 المشتري أما على البائع فلانه ملك الثمن وحال الحول عليه عنده وأما على المشتري فلان العبد كان
 للتجارة وبموته عند البائع انفسخ البيع والمشتري أخذ عوض العبد مائتي درهم فان كانت قيمة
 العبد مائة كان على البائع زكاة المائتين لانه ملك الثمن ومضى عليه الحول عنده وبانفساخ البيع
 لمحقه دين بعد الحول فلا تسقط عنه زكاة المائتين ولا زكاة على المشتري لان الثمن زال عن ملكه
 الى البائع فلم يملك المائتين حولا كاملا وبانفساخ البيع استفاد المائتين بعد الحول فلا تجب عليه
 الزكاة اه وشرط فراغه عن الدين لانه معه مشغول بمحااجة الاصلية فاعتبر معدوماً كما لا يستحق
 بالعطش ولان الزكاة تحل مع ثبوت يده على ماله فلم تجب عليه الزكاة كما كتبت ولان الدين يوجب
 نقصان الملك ولذا يأخذ الغريم اذا كان من جنس دينه من غير قضاء ولا رضاً أطلقه فشمّل الحال
 والمؤجل ولو صدق زوجته المؤجل الى الطلاق أو الموت وقيل المهر المؤجل لا يمنع لانه غير مطالب
 به عادة بخلاف الجمل وقيل ان كان الزوج على عزم الاداء منع والا فلا لانه لا يعد ديناً كذا في
 غاية البيان ونفقة المرأة اذا صارت ديناً على الزوج اما بالصلح أو بالقضاء ونفقة الاقارب اذا صارت
 ديناً عليه اما بالصلح أو بالقضاء عليه يمنع كذا في معراج الدراية وقيل نفقة الاقارب في البدائع

(قوله الا زكاة السنة
 الاولى) وهي اثنان
 وعشرون درهما ونصف
 فتح وهذا بناء على قولهما
 والاف على قوله يزكى في
 الاولى عن ثمان مائة وثمانين
 ولا زكاة في العشرين
 لانها دون الخمس فيكون
 الجواب عليه في الاولى
 اثنان وعشرين درهما
 ويكون الباقي معه في
 الثانية سبع مائة وثمانية
 وسبعين فيركى عن
 سبع مائة وستين عنده
 كما سيأتي

بقيد آخر وهو قليل المدة فان المدة اذا كانت طويلة فانها تسقط ولا تصير ديننا وشمل كلامه كل دين وفي الهداية والمراد دين له مطالب من جهة العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارة ودين الزكاة مانع حال بقاء النصاب لانه ينتقص به النصاب وكذا بعد الاستهلاك خلافا لفرزهم ما ولا ييوسف في الثاني لان له مطالبها وهو الامام في السواثم وتوابه في أموال التجارة كان الملاك ثوابه اه وكذا لا يمنع دين صدقة الفطر وجوب الحج وهدي المتعة والاضحية وفي معراج الدراية ودين النذر لا يمنع ومتى استحق بجهة الزكاة بطل النذر فيه بيبانه له ما ثنادرهم نذر بان يتصدق بمائة منها وحال الحمول سقط النذر بقدر درهمين ونصف ويتصدق للنذر بسبعة وتسعين ونصف ولو تصدق بمائة منها للنذر يقع درهمان ونصف عن الزكاة لانه متعين بتعيين الله تعالى فلا يبطل بتعيينه لغيره ولو نذر بمائة مطلقا لمزمته لان محل المنذور به الذمة فلو تصدق بمائة منها للنذر يقع درهمان ونصف للزكاة ويتصدق بمئلتها عن النذر اه فلو كان له نصاب حال عليه حولان ولم يتركه فمهما لازكاة عليه في الحمول الثاني ولو كان له خمس وعشرون من الابل لم يتركها حولين كان عليه في الحمول الاول بنت مخاض وللحمول الثاني أربع شياه ولو كان له نصاب حال عليه الحمول فلم يتركه ثم استهلكه ثم استفاد غيره وحال على النصاب المستفاد الحمول لازكاة فيه لاستعمال خمسة منه بدين المستهلك بخلاف ما لو كان الاول لم يستهلك بل هلك فانه يجب في المستفاد لسقوط زكاة الاول بالهلاك وبخلاف ما لو استهلك قبل الحمول حيث لا يجب شيء ومن فرعه ما اذا باع نصاب السائمة قبل الحمول بيوم بسائمة مثلها أو من جنس آخر أو بدراهم يريد به الفرار من الصدقة أولا يريد لا يجب عليه الزكاة في البدل الابل حمول جديد او يكون له ما يضمه اليه في صورة الدراهم وهذا بناء على ان استبداله السائمة بغيرها مطلقا استهلاك بخلاف غير السائمة كذا في فتح القدير وفي البدائع وقالوا دين الخراج يمنع وجوب الزكاة لانه يطالب به وكذا اذا صار العشر ديننا في الذمة بأن أتلف الطعام العشري صاحبه فأما وجوب العشر فلا يمنع لانه متعلق بالطعام وهو ليس من مال التجارة وذكرا الشارح وغيره ان كان للمدينون نصب يصرف الدين الى الايسر قضاء فيصرف الى الدراهم والدينائير ثم الى عروض التجارة ثم الى السواثم فان كانت اجناسا صرف الى اقلها حتى لو كان له أربعون من الغنم وثلاثون من البقر وخمس من الابل صرف الى الذم أو الى الابل دون البقر لان التبيع فوق الشاة وان استويا خير كاربعين من الغنم وخمس من الابل وقيل يصرف الى الغنم لتجب الزكاة في الابل في العام القابل هكذا أطلقوا وقيدوه في المسوط بان يحضر المصدق أي الساعي وان لم يحضره فالتخييار الى صاحب المال ان شاء صرف الدين الى السائمة وأدى الزكاة من الدراهم وان شاء صرف الدين الى الدراهم وأدى الزكاة من السائمة لان في حق صاحب المال هما سواء اه وفي المحيط وأما الدين المعترض في خلال الحمول فانه يمنع وجوب الزكاة بمنزلة هلاكه عند محمد وعند أبي يوسف لا يمنع بمنزلة نقصانه اه وتقديمهم قول محمد يشعر بترجيحه وهو كذلك كما لا يخفى وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا أبرأه فعند محمد يستأنف حولا جديدا عند أبي يوسف كما في المحيط أيضا وأما الحادث بعد الحمول فلا يسقط الزكاة اتفاقا كذا في الحمانية وغيرها وعلى هذا من ضمن ذلك في بيع فاستحق المبيع بعد الحمول لم تسقط الزكاة لان الدين انما وجب عليه عند الاستحقاق كذا في غاية البيان وشمل كلامه الدين بطريق الاصاله وبطريق الكفالة ولذا قال في المحيط لو استقرض ألفا فكفل عنه عشرة ولسكل

(قوله وتقديمهم قول محمد يشعر بترجيحه) سيد كر المؤلف آخر باب زكاة المال ما يدل على ان هذا قول زفر حيث قال وذكرا في الجتمى الدين في خلال الحمول لا يقطع حكم الحمول وان كان مستغرقا وقال زفر يقطع اه وظاهره ان عدم القطع أي عدم منعه وجوب الزكاة قول علمائنا الثلاثة بخلاف ما هنا فتأمل وانظر ما في الجوهرة فلعنه يفيد التوفيق

(قوله لشغله بدين الكفالة) أقول إنما يتحقق الشغل في مال من يأخذ منه صاحب الدين فينبغي أن يكون المراد أنه لا تتعين الزكاة في مال واحد منهم لان صاحب الدين له الخيار في الاخذ من شاء منهم فكل منهم يحتمل أن يكون ماله مشغولا لكن بعد تعيين صاحب الدين واحدا منهم للاخذ يظهر شغل مال ذلك الواحد وظهور عدم وجوب الزكاة في ماله بخلاف غيره منهم فانه قد ظهر عدم ذلك فينبغي لزوم الزكاة في مالهم حينئذ لتحقق عدم الشغل تامل لكن قد يقال انه قبل الاخذ من أحدهم كان مال كل واحد بائنا فراه مستحقا للقضاء الدين فاذا مضى المحول كذلك لم يتحقق سبب وجوب الزكاة على واحد منهم (قوله والغاصب الثاني لا) أي لا يزكي ألفه لما يذكره من ان اقرار الضمان عليه لكن يتعين تقييد ذلك بما اذا استهلك الغاصب الثاني الألف اذ لو بقيت معه بزكي ألفه لانها سالمة من الضمان لانه يلزمه رد ما غصبه (قوله ولذا قالوا لو ان سلطانا غصب مالا وخلطه الخ) أي خلطه بماله أما اذا لم يكن له مال وغصب أموال الناس وخلطها ببعضها فلا زكاة عليه لما في القنية لو كان الخ حيث نصابا لا يلزمه الزكاة لان الكل واجب التصديق عليه فلا يفيد ايجاب التصديق ببعضه ومثله في البرازية قال في الشرنبلالية وبه صرح في شرح المنظومة ويجب عليه تغريب ذمته برده الى أربابه ان علموا والى الفقراء (قوله وهو وقيد حسن الخ) قال في النهر وينبغي أن يقيد بما اذا لم يكن له مال غيره يوفي منه الكل أو البعض فان كان زكي ما قدر على وفائه ثم رأيت في المحواشي السعدية قال محمل ما ذكره وما اذا كان له مال غير ما استهلكه ٢٢١ بالخلط يفضل عنه فلا يخلط الدين

بماله وهذا طبق ما فهمته والله تعالى المنة اه قلت وقد رأيت ما يفيد في الفصل العاشر من التتارخانية حيث قال عن فتاوى التجه ومن ملك أموالا غير طيبة أو غصب أموالا وخلطها ملكها بالخلط ويصير ضامنا وان لم يكن له سواها نصاب فلا زكاة عليه في تلك الاموال وان بلغت نصابا لانه مديون ومال المديون

ألف في بدته وحال المحول فلا زكاة على واحد منهم لشغله بدين الكفالة لان له ان يأخذ من أيهم شاء بخلاف ما اذا كان له ألف وغصب ألفا وغصبها منه آخره ألف وحال المحول على مال الغاصبين ثم أبراه ما فانه يزكي الغاصب الاول ألفه والغاصب الثاني لان الغاصب الاول لو ضمن يرجع على الثاني والثاني لو ضمن لا يرجع على الاول فكان قرار الضمان عليه فصار الدين عليه مانعا اه وظاهره انه لو لم يبرئهما لا يكون المحكم كذلك وفي فتح القدير وغيره لا يخرج عن ملك النصاب المذكور ما ملك بسبب خيبت ولذا قالوا لو ان سلطانا غصب مالا وخلطه صار ملكه حتى وجبت عليه الزكاة وورث عنه على قول أبي حنيفة لان خايط دراهمه بدراهم غيره عنده استهلاك أما على قولهما فلا فلا يضمن فلا يثبت الملك لانه فرع الضمان فلا يورث عنه لانه مال مشترك فانما يورث حصة الميت منه وفي اللؤلؤ المجيبة وقوله أرفق بالناس اذ قل ما يخلو مال عن غصب اه هكذا ذكروا وهو مشكل لانه وان كان له ملكه عند أبي حنيفة بالخلط فهو مشغول بالدين والشرط الفراغ عنه فينبغي أن لا تجب الزكاة فيه على قوله أيضا ولذا شرط في البتعي بالمجتمعة أن يبرئه أصحاب الاموال لانه قبل البراء مشغول بالدين وهو قيد حسن يجب حفظه وقيد المصنف بالزكاة لان الدين لا يمنع

لا ينغى قد سببا لو جوب الزكاة عندنا اه وذكر في الشرنبلالية مثل ما في السعدية وبالحجاة فوجوب الزكاة عليه مقيد بما اذا أبراه الغرماء أو بما اذا كان له مال يوفي دينه والا فلا يوجب الاشكال لكن لا بد أن يكون معه نصاب زائد على ما يوفي دينه لان ما كان مشغولا بالدين لازكاة فيه وانما يزكي ما زاد عليه اذ بلغ نصابا كما تقيده عبارة السعدية خلافا لما يوجهه كلام النهر وعلى هذا فم تجب عليه زكاة ما غصبه بل زكاة ماله الزائد عليه ففي هذا الجواب نظر فتدبر لا يقال قد يحتمل على ما اذا كان له مال آخر من غير جنس مال الزكاة كدور السكنى وثياب البدن ونحوها فاذا كان له من ذلك ما يساوي ما عليه تلزمه الزكاة لان ماله مما غصبه وخلطه صار ملكه وله جهة وفاء مما ذكرنا نقول ما كان من الحوائج الاصلية لا يصير به غنيا فلو كان مديونا بما يساوي حوائجه الاصلية وقتنا وجوب الزكاة في ذلك الدين لزم ايجاب الزكاة على الفقير الذي يحل له أخذ الزكاة ولان المصرح به ان الدين يصرف الى مال الزكاة حتى لو كان عليه دين وله مال الزكاة وغيره يصرف الدين الى مال الزكاة ولو من غير جنسه خلافا لفر حتى لو تزوج امرأة على خادم بغير عينه وله مائة درهم وخادم يصرف الدين الى المائتين دون الخادم خلافا لفر صرح بذلك في البدائع فلا يمكن الحمل المذكور تامل وقد يجاب عن أصل الاشكال كما أفاده شيخنا حفظه الله تعالى بان ما غصبه السلطان وخلطه بماله ان كان أصحابه معلومين فلا كلام في وجوب ضمانه لهم وعدم وجوب الزكاة عليه بقدره قبل أداء ضمانه وان كانوا غير معلومين أي لا هم ولا ورثتهم فعليه زكاة لانه صار له ملكه بالخلط وهو وان كانت ذمته مشغولة بقدره

لكن هنادين ليس له مطالب من جهة العباد في الدنيا فلا يمنع وجوب الزكاة قلت لكن سيد كرم المؤلف في أوخر فصل زكاة
الغنم عن المسبوط أن الظلمة بمنزلة الغارمين والفقراء حتى قال محمد بن سلمة يجوز دفع الصدقة لوالي خراسان وذلك قاضيان في الجامع
الغني ولو أوصى بثلث ماله للفقراء فدفع إلى السلطان الخائز سقط اه فكونه فقيرا يجوز دفع الصدقة اليه بنا في وجوب الزكاة
عليه نعم سيأتي في باب المصرف ٢٢٢ تحقيق مسألة من له نصاب سائمة لا تساوي مائتي درهم أنه يحل له أخذ الزكاة مع

وجوب العشر والمخراج ويمنع صدقة الفطر كذا في الحانية وأما التكفير بالمال فلا يمنع الدين
وجوبه على الأصح كذا في الكشاف الكبير من بحث القدرة الميسرة وفي الولو الجيسة رجل التقط
ألف درهم وعرفها سنة ثم تصدق بها وله ألف درهم ثم تم الحول على ألفه زكاهما استحسنانا لان
الألف المتصدق بها لم تصدقنا عليه في الحال لجواز أن يجيز صاحبها التصديق اه وشرط فراغه
عن الحاجة الأصلية لان المال المشغول بها كالمعدوم وفسرها في شرح الجمع لابن الملك بما يدفع
الهلاك عن الانسان تحقيقا أو تقديرا فالثاني كالدين والاول كالنفقة ودور السكنى وآلات الحرب
والثياب المحتاج اليها الدفع الحرس أو البردوكالات المحرفسة وأثاث المنزل ودواب الركوب وكتب
العلم لاهلها فاذا كان له دراهم مستحقة ليصرفها إلى تلك الحوائج صارت كالمعدومة كما ان الماء
المستحق لصفه إلى العطش كان كالمعدوم وجاز عنده التيمم اه فقد صرح بان من معه دراهم
وأمسكها بنية صرفها إلى حاجته الأصلية لا تجب الزكاة إذا حال الحول وهي عنده ويخالفه ما في
معراج الدراية في فصل زكاة العروض ان الزكاة تجب في النقص كنفها أمسكه للنماء أو للنفقة
اه وكذا في البدائع في بحث النماء التقديري ومن آلات المحرفة الصابون والمحرض للغسل لا للبقال
بخلاف العصفور والزعفران للصباغ والذهن والعفص للديباغ فانها واجبة فيه لان المأخوذ فيه بمقابلة
العين وقوارير العطارين ولحم الخيل والحجر المشتراة للتجارة ومقاودها وجلالها ان كان من غرض
المشترى بيعها بما فيها الزكاة والا فلا كذا في فتح القدير وما في النهاية من أن التقيد بالاهل في
الكتب ليس بمفيد لما أنه ان لم يكن من أهلها وليست هي للتجارة لا تجب فيها الزكاة وان كثرت
لعدم النماء وانما يفيد كراهل في حق مصرف الزكاة فاذا كانت له كتب تساوي مائتي درهم
وهو محتاج اليها للتدريس وغيره يجوز صرف الزكاة اليه وأما اذا كان لا يحتاج اليها وهي تساوي
مائتي درهم لا يجوز صرف الزكاة اليه اه غير مفيد لان كلامهم في بيان ما هو من الحوائج الأصلية
ولاشك ان الكتب لغير الاهل ليست منها وهو تقييد مفيد كما لا يخفى وشرط أن يكون النصاب
ناميا والنماء في اللغة بالزيادة والقصر بالانقضاء يقال نمى المال ينمي نماء وينمو ونمو
وأتماه الله كذا في المغرب وفي الشرح هو نوعان حقيقي وتقديري فالحقيقي الزيادة بالتولد والتناسل
والتجارات والتقديري تمكنه من ازيادة يكون المال في يده أو يدناثه فلا زكاة على من لم يتمكن
منها في ماله كمال الضمار وهو في اللغة الغائب الذي لا يرجى فاذا رجي فليس بضمار وأصله
الاضمار وهو التغييب والاختفاء ومنه أضمرف في قلبه شيئا وفي الشرع كل مال غير مقدور الانتفاع به
مع قيام أصل الملاك كذا في البدائع فما في فتح القدير من أن مهر المرأة التي تبين انها أمة ودية
الجيسة التي تنبت بعد حقها والمال المتصادق على عدم وجوبه والهبة التي رجعت فيها بعد الحول

وجوب الزكاة عليه وكذلك
ابن السبيل له أخذ الزكاة
مع وجوبها عليه في ماله
الذي يبلده (قوله وهو
تقييد مفيد كما لا يخفى)
قال في النهر هذا غير سديد
اذ ان الكلام في شرائط
وجوب الزكاة التي منها
الفرغ عن الحوائج
الأصلية ومقتضى التقيد
وجوبها على غير الاهل
لما انها ليست من الحوائج
الأصلية في حقهم وليس
بالواقع لفقده شرط آخر
وهو نية التجارة قاله
وغير الاهل في نفي الوجوب
سواء اه قات لا يخفى عليك
ان قول المؤلف انه تقييد
مفيد بناء على انها لغير
الاهل ليست من الحوائج
الأصلية لانه تجب الزكاة
فيها عليه فقوله وحوائجه
الأصلية لا يشمل الكتب
الامن هو أهلها فمفيد
انه لازكاة فيها وأما لمن
هو غير أهلها فمفوت
عنه هينا ثم يستفاد
حكمه من قوله نام ولو

تقديرا فيعلم انه اذا لم يقصد بها التجارة لا تجب فيها الزكاة عليه أيضا ثم ان عبارة الهداية هكذا وعلى هذا كتب
العلم لاهلها وآلات المحرفين لما قلنا قال في العناية يعني انها ليست بنامية وأورد عليه الاعتراض المار وأنت خير بان على تفسير
قوله لما قلنا بما ذكره الاعتراض وارد لكن رده في الحواشي السعدية بان الظاهر انه إشارة إلى قوله لانها مشغولة الخ فلا يرد قوله
ان قوله لاهلها غير مفيد ههنا لان الكلام اذا كان في الحوائج الأصلية لا يدمن التقييد فلا وجه لقصر الإشارة إلى التعليل الثاني
مع كونه خلاف الظاهر ثم الاعتراض عليه فتأمل اه وهذا ما أجاب به المؤلف ومشرع بما قلنا

(قوله فغير صحيحه مطلقا) قال في النهر فيه بحث فان تعليل الفتح بقوله لانه كان غائبا غير مرحوا والقدر على الانتفاع به ظاهر في ان كونه ضمرا يعني بالنسبة الى المالك الاصلى نعم هو بالنسبة الى من كان في يده كالهالك بعد الوجوب فتدبره اه وانت خير بان ما ذكره المؤلف مبنى على انه لا ملك فيه للمالك الاصلى والمأخوذ في مفهوم الضمارة غيبته مع قيام الملك لامطلق الغيبة فاني يكون ضمارا بدون الملك الا ان يدعى ذلك ثم رأيت الشيخ اسمعيل اعترض على النهر فقال فيه ان تعليل الفتح ظاهر في كونه ضمرا لو كان ملكا من غاب عنه اذذاك والظاهر خلافه اذ لا ملك له ظاهر في الحول كما مر اه ٢٢٣ وهو موافق لما قلنا (قوله الى

ان يقبض اربعين درهما) أي الاداء بالستر اخی الى قبض النصاب (قوله ففيها درهم) لان مادون الخمس من النصاب عفو فلا زكاة فيه شرعا لابي (قوله وكذا فيما زاد بحسابه) أي وكما قبض اربعين درهما يلزمه درهم لان الكسور التي دون الخمس لا تحب فيها الزكاة عند أبي حنيفة (قوله ويعتبر لما مضى الخ) أي ولا يعتبر الحول بعد القبض بل يعتمد ما مضى من الحول قبل القبض وهذه احدي الروايتين عن الامام وهي خلاف الاصح قال في البدائع ذكر في الاصل انه تحب الزكاة فيه قبل القبض لكن لا يخاطب بالاداء ما لم يقبض مائتي درهم فاذا قبضها زكي لما مضى وروى ابن سماعة عن أبي يوسف عن أبي حنيفة انه لا زكاة فيه حتى يقبض

من جملة مال الضمار فغير صحيحه مطلقا لان الذي كان في يده المال في الحول كان ممتلكا من الانتفاع به فلم يكن ضمرا في حقه وكذا من لم يكن في يده اذ لا ملك له ظاهر في الحول وانما الحق في التعليل ما قدمناه عن الوالوجي من انه بمنزلة الهالك بعد الوجوب ومال الضمار هو الدين المحجود والمغضوب اذ لم يكن عليه ما يئنه فان كان عليه ما يئنه وجبت الزكاة الا في غضب السائمة فانه ليس على صاحبها الزكاة وان كان الغاصب مقرا كذا في الخائسة وفيها ايضا من باب المصرف الدين المحجود انما لا يكون نصابا اذا حلقه القاضى وحلف اما قبل ذلك يكون نصابا حتى لو قبض منه اربعين درهما يلزمه اداء الزكاة اه وعن محمد لا تحب الزكاة وان كان له بينة لان البينة قد لا تقبل والقاضى قد لا يعدل وقد لا يظهر بالخصومة بين يديه لما منع فيكون في حكم الهالك وصححه في التحفة كذا في غاية البيان وصححه في الخائسة أيضا وعزاه الى السرخسي ومنه المفقود والابق والمأخوذ مصادرة والمال الساقط في البحر والمدفون في الصحراء المنسي مكانه فلو صار في يده بعد ذلك فلا بد له من حول جديد لعدم الشرط وهو النمو وأما المدفون في حرز ولو دار غيره اذا نسبه فليس منه فيكون نصابا واختلاف المشايخ في المدفون في أرض مملوكة أو كرم فقيل بالوجوب لا مكان الوصول وقيل لا لانها غير حرز وأما اذا ودعه ونسي المدفون قالوا ان كان المدفوع من الجانب فهو ضمرا وان كان من معارفه وجبت الزكاة لتفریطه بالنسيان في غير محله وقيدنا الدين بالمحجود لانه لو كان على مقرملى أو معسر تحب الزكاة لا مكان الوصول اليه ابتداء أو بواسطة التحصيل ولو كان على مقرم فليس فهو نصاب عند أبي حنيفة لان تغليس القاضى لا يصح عنده وعند محمد لا يجب لتحقق الافلاس عنده بالتغليس وأبو يوسف مع محمد في تحقق الافلاس ومع أبي حنيفة في حكم الزكاة رعاية لمجانب الفقراء كذا في الهداية فاذا ناله اذا قبض الدين زكاة لما مضى قال في فتح القدير وهو غير جار على اطلاقه بل ذلك في بعض أنواع الدين ولنوضح ذلك فنقول قسم أبو حنيفة الدين على ثلاثة أقسام قوى وهو بدل القرض ومال التجارة ومتوسط وهو بدل ما ليس للتجارة كثمان ثياب البدلة وعبد الخدمة ودار السكنى وضعيف وهو بدل ما ليس بمال كالمهر والوصية وبدل الخلع والصلح عن دم العمد والدية وبدل الكتابة والسعاية ففي القوي تحب الزكاة اذا حال الحول وبتراخي القضاء الى أن يقبض اربعين درهما ففيها درهم وكذا فيما زاد بحسابه وفي المتوسط لا تحب ما لم يقبض نصابا ويعتبر لما مضى من الحول في صحيح الرواية وفي الضعيف لا تحب ما لم يقبض نصابا ويحول الحول بعد القبض عليه وثمان السائمة كثمان عبد الخدمة ولو ورث دينار على رجل فهو كالدين

المائتين ويحول الحول من وقت القبض وهو الاصح من الروايتين عنه اه وكذا صرح بانه الاصح في غاية البيان (قوله وثمان السائمة كثمان عبد الخدمة) أي هو من الدين المتوسط لانه يصدق عليه انه بدل ما ليس للتجارة وجعله ابن مالك في شرح الجمع من القوي وهو موافق لما في غاية البيان لانه بدل عن مال لو بقي ذلك المال في يده تحب الزكاة فيه فانه جعل الدين الذي هو بدل عن مال على قسمين أحدهما هذا وهو الدين القوي والاخر ما يكون بدلا عن مال لو بقي ذلك المال في يده لا تحب فيه الزكاة وهذا هو الدين المتوسط ولكن ما ذكره المؤلف من تعريف الدين المذكورة هو والموافق لما في البدائع تأمل بقول الفقير محمد وأجد بن عبد الغنى مجرد هذه الحواشي ورأيت هنا على هامش البحر بخط بعض الفضلاء ما صورته وفي غاية البيان ثم الدس اذا كان بدلا عن مال

فهو على وجهين اما ان يكون بدلا عن مال وبقي ذلك المال في يده لا تجب فيه الزكاة كبديل عبيد الخدمة وثياب البدن في اصح الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله لا تجب فيه الزكاة لما مضى وفي الرواية الاخرى تجب الزكاة اذا قبض المائتين واما ان يكون بدلا عن مال لوبقي ذلك المال في يده تجب الزكاة فيه كبديل عروض التجارة فلا خلاف بين اصحابنا في وجوب الزكاة فيه واختلافهم في نصاب الاداء فقال ابو حنيفة رحمه الله يقدر ذلك بربعين وعندهما تجب في قليل المقبوض وكثيره الا الدية على العاقلة وبديل السكينة فانهما اشترطا فهمما حولان المحول بعد قبض المائتين لان كل الديون صحيحة سوى هذين ثم الديون الصحيحة التي تجب فيها الزكاة اختلفوا فيها فقال اصحابنا لا يجب اخراج الزكاة عنها قبل القبض وقال الشافعي في الجديد اذا كان الدين حالا على ملي معترف به في الظاهر والباطن وجب اخراجه زكاته وان لم يقبضه لئانه لو وجب التجهيل للزم اخراجه الكامل عن الناقص وذلك لا يجوز كاخراج البيض عن السود وهذا لان الدين انقص من العين بدليل ان اداء الدين عن العين لا يجوز اه (قوله وكلما قبض شيئا زكاة) أي وكلما قبض شيئا يلزمه اداء زكاة ذلك القدر قبل المقبوض أو أكثر اه مارأيته (قوله وان كان للتجارة كان حكمه كالقوي الخ) أقول هذا مخالف لما في المحيط ٢٢٤ حيث قال وفي أجرة مال التجارة أو عبيد التجارة روايتان في رواية لازكاة فيها حتى يقبض

ويحول عليها المحول لان المنفعة ليست بمال حقيقة فصار كالمهر وفي ظاهر الرواية تجب الزكاة فيها ويجب الاداء اذا قبض منها ما تقي درهم لانها بدل عن مال ليس بمحل لوجوب الزكاة فيه لان المنافع مال حقيقة لكنها ليست بمحل لوجوب الزكاة لانها لا تصلح لانها لا تبقى سنة اه قلت وهذا صريح في انه على الرواية الاولى من الدين الضعيف وعلى ظاهر الرواية من المتوسط لامن القوي لان المنافع ليست مال زكاة وان كانت مالا حقيقة تامل ثم رأيت في اللؤلؤ الحجة التصريح بان فيه ثلاث روايات (قوله واذا تم بسقوطه المحول الخ) يقول مجرد هذه الحواشي رأيت بخط بعض الفضلاء على هامش البحر هنا عند قوله واذا تم المحول ما نصه وقال قاضيان رجل له على رجل مائة درهم فقال المحول الاشهر اتم استفاد لفاقم المحول على المائتين لا تجب عليه زكاة الالف مالم يأخذ من الدين أربعين درهما فصاعدا في قول ابي حنيفة لانه لا تجب عليه زكاة المائتين مالم يقبض أربعين درهما فاذا لم يحب عليه الاداء عن الاصل لا يجب عن الفائدة اه ورأيت أيضا بخط ههنا عند قول صاحب البحر وعندهما تجب لانه بالضم صار كالموجود الخ ظاهر تعليلهما بقوله صار كالموجود في ابتداء المحول يعطى ان النقود لو كان موجودا من ابتداء المحول غير مستفاد في أثناءه يجب فيه الزكاة بعد حولان المحول وان كان اقل من النصاب بالاتفاق ويكون النقود نصابا بضمه الى الدين وهو كذلك لما في البرازية له مائة نفد ومائة دين على الناس يجب الزكاة وكل أحدهما بالآخر اه وقال قاضيان رجل له مائة درهم في يده ومائة أخرى ديناله على غيره فقال المحول ذكر عصام رحمه الله تعالى ان عليه الزكاة وهو محمول على ما اذا كان الدين بدل مال التجارة ويكون المديون مليا مقر بالدين اه مارأيته

الوسط وروى انه كالضعيف وعندهما الديون كلها سواء تجب الزكاة قبل القبض وكلما قبض شيئا زكاة قل أو أكثر الا دين الكفاية والسعاية وفي رواية أخرجا الدية أيضا قبل الحكم بها وارش الجراحة لانها ليست بدين على الحقيقة فلذا لا تصح الكفاية ببدل السكينة ولا يؤخذ من تركه من مات من العاقلة الدية لان وجوبها بطريق الصلة الا أن يقول الاصل ان المسببات تختلف بحسب اختلاف الاسباب ولو أجزع عبده أو داره بنصاب ان لم يكونا للتجارة لا تجب مالم يحل المحول بعد القبض في قوله وان كان للتجارة كان حكمه كالقوي لان أجرة مال التجارة كنمن مال التجارة في صحيح الرواية اه وفي اللؤلؤ الحجة واما اذا اعتق أحد الشرى يكن عبدا مشتركا واختار المولى تضمن المعتق ان كان العبد للتجارة في حكمه حكم دين الوسط هو الصحيح وان كان العبد للخدمة فكذلك أيضا وان اختار استسعاء العبد في حكمه حكم الدين الضعيف اه ومقتضى الاول ان العبد اذا كان للتجارة في حكم هذا الدين حكم الدين القوي وقد صرح به في المحيط الا ان الصحيح خلافه كما علمت ولعله ليس بدلا من كل وجه بدليل ان المولى مخير ثم قال اللؤلؤ الحجة وهذا كله اذا لم يكن عنده مال آخر للتجارة واما اذا كان عنده مال آخر للتجارة يصير المقبوض من الدين الضعيف مضموما الى ما عنده فيجب فيها الزكاة وان لم يبلغ نصابا وكذا في المحيط وفيه ولو كان له ما تئاد درهم دين واستفاد في خلال المحول مائة درهم فانه يضم المستفاد الى الدين في حوله بالا جماع واذا تم المحول على الدين لا يلزمه الاداء من المستفاد مالم يقبض أربعين درهما وعندهما يلزمه وان لم يقبض منه شيئا وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا مات من عليه مفا سقط عنه زكاة المستفاد عنده لانه جعل مضموما الى الدين تبعاله فسقط

كانت مالا حقيقة تامل ثم رأيت في اللؤلؤ الحجة التصريح بان فيه ثلاث روايات (قوله واذا تم بسقوطه المحول الخ) يقول مجرد هذه الحواشي رأيت بخط بعض الفضلاء على هامش البحر هنا عند قوله واذا تم المحول ما نصه وقال قاضيان رجل له على رجل مائة درهم فقال المحول الاشهر اتم استفاد لفاقم المحول على المائتين لا تجب عليه زكاة الالف مالم يأخذ من الدين أربعين درهما فصاعدا في قول ابي حنيفة لانه لا تجب عليه زكاة المائتين مالم يقبض أربعين درهما فاذا لم يحب عليه الاداء عن الاصل لا يجب عن الفائدة اه ورأيت أيضا بخط ههنا عند قول صاحب البحر وعندهما تجب لانه بالضم صار كالموجود الخ ظاهر تعليلهما بقوله صار كالموجود في ابتداء المحول يعطى ان النقود لو كان موجودا من ابتداء المحول غير مستفاد في أثناءه يجب فيه الزكاة بعد حولان المحول وان كان اقل من النصاب بالاتفاق ويكون النقود نصابا بضمه الى الدين وهو كذلك لما في البرازية له مائة نفد ومائة دين على الناس يجب الزكاة وكل أحدهما بالآخر اه وقال قاضيان رجل له مائة درهم في يده ومائة أخرى ديناله على غيره فقال المحول ذكر عصام رحمه الله تعالى ان عليه الزكاة وهو محمول على ما اذا كان الدين بدل مال التجارة ويكون المديون مليا مقر بالدين اه مارأيته

(قوله وهو تقييد حسن الخ) قال في النهر هذا ظاهر في انه تقييد للاطلاق وهو غير صحيح في الضعيف كما لا يخفى اه أي لان الضعيف لا يجب فيه الزكاة قبل القبض المالم يحض حول فيكون ابراء الموسر استهلاكا ٢٢٥ قبل الوجوب (قوله واليه أشار

في الجامع كما في البدائع) نص عبارة البدائع ولو استقرض عروضا ونوى أن تكون للتجارة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم نصير للتجارة لان الغرض ينشأ معاوضة المال بالمال في العاقبة واليه أشار في الجامع ان من كان له مائتا درهم لاملاله غيرها فاستقرض من رجل قبل حولان المحول خمسة أقفزة لغير التجارة ولم يستهلك الاقفزة حتى حال المحول لازكاة عليه ويصرف الدين الى مال الزكاة دون الجنس الذي ليس بمال الزكاة فقوله استقرض لغير التجارة دليل انه لو استقرض للتجارة يصير للتجارة وقال بعضهم لا يصير للتجارة وان نوى لان القرض اجارة وهو تبرع لا تجارة فلم توجدنية التجارة مقارنة للتجارة فلا تعتبره كلام الدائع فعلى ما أشار اليه في الجامع اذا نوى التجارة يجب الزكاة فيما استقرضه ولا يقال انه مشغول بالدين لان الدين ينصرف الى الدراهم التي في يده كما

يسقطه وعندهما يجب لانه بالضم صار كالموجود في ابتداء المحول فعليه زكاة العين دون الدين اه وقد معنا ان المبيع قبل القبض لا يجب زكاته على المشتري وذكر في المحيط في بيان اقسام الدين ان المبيع قبل القبض قيل لا يكون نصا بالان الملك فيه ناقص بافتقار اليد والصحيح انه يكون نصا بالانه عوض عن مال كانت يده ثابتة عليه وقد أمكنه احتواء اليد على العوض فتعتبر يده باقية على النصاب باعتبار التمكن شرعا اه فعلى هذا قولهم لا يجب الزكاة معناه قبل قبضه وأما بعد قبضه فوجب زكاته فيما مضى كالدين القوي وفي المحيط رجل وهب ديناله على رجل وكل يقبضه فلم يقبضه حتى وجدت فيه الزكاة والزكاة على الواهب لان قبض الموهوب له كقبض صاحب المال اه ثم اعلم ان هذا كله فيما اذا لم يبرئ صاحب الدين منه اما اذا أبرأ المدينون منه بعد المحول فانه لازكاة عليه فيه سواء كان ثمن مبيع أو قرضا أو غير ذلك صرح به قاضيان في فتاواه لكن قدسده في المحيط بكون المدينون معسرأ أمالو كان موسرا فهو استهلاك وهو تقييد حسن يجب حفظه وذكر في القنية ان فيه روايتين ولم يبين المصنف رحمه الله ما يكون محل للنماء التقديري من الاموال واصله انها قسيمان خلقي وفعلي فالخلقي الذهب والفضة لانها تصلح للانتفاع باعيانها في دفع الحوائج الاصلية فلا حاجة الى الاعداد من العبد للتجارة بالنية اذا النية للتعين وهي متعينة للتجارة باصل الخلقة فوجب الزكاة فيها نوى التجارة أو لم ينو أصلا ونوى النفقة والفعلي ما سواه ما فاتما يكون الاعداد فيها للتجارة بالنية اذا كانت عروضا وكذا في المواشي لا بد فيها من نية الاسامة لانها كما تصلح للدر والنسل تصلح للحمل والركوب ثم نية التجارة والاسامة لا تعتبر ما لم تتصل بفعل التجارة والاسامة ثم نية التجارة قد تكون صريحا وقد تكون دلالة فالصريح أن ينوى عند عقد التجارة أن يكون المملوك به للتجارة سواء كان ذلك العقد شراء أو اجارة وسواء كان ذلك الثمن من النقود أو من العروض فلونوى أن يكون للبذلة لا يكون للتجارة وان كان الثمن من النقود فخرج ما ملكه بغير عقد كالميراث فلا تصح فيه نية التجارة اذا كان من غير النية والاداء تصرف فيه فيئخذ تجب الزكاة كذا في شرح الجمع للمصنف وفي الخانية ولو ورث سائمة كان عليه الزكاة اذا حال المحول نوى أولم ينو وخرج أيضا ما اذا دخل من أرضه حنطة تبلغ قيمتها قيمة نصاب ونوى أن يمسكها أو يبيعها أو يمسكها حول لا تجب فيها الزكاة كما في الميراث وكذا لو اشترى بذرا للتجارة وزرعها في أرض عشر استأجرها كان فيها العشر لا غير كما لو اشترى أرض خراج أو عشر للتجارة لم يكن عليه زكاة التجارة انما عليه حق الارض من العشر أو الخراج وخرج ما ملكه بعقد ليس فيه مبادلة أصلا كالهبية والوصية والصدقة أو ملكه بعقد هو مبادلة مال بغير مال كالمهر وبذل الخلع والصلح عن دم العمد وبذل العتق فانه لا تصح فيه نية التجارة وهو الاصح لان التجارة كسب المال ببذل هو مال والقبول هنا اكتساب المال بغير بدل أصلا فلم يكن من باب التجارة فلم تكن النية مقارنة لعمل التجارة كذا صححه في البدائع وقيدنا بدل الصلح عن دم العمد لان العبد للتجارة اذا قتله عبدا خطأ ودفع به فان المدفوع يكون للتجارة كذا في الخانية ولو استقرض عروضا ونوى أن تكون للتجارة اختلف المشايخ والظاهر انها تكون للتجارة واليه أشار في الجامع كما في البدائع ولو اشترى عروضا للبذلة

٢٩٩ - بحر ثاني تقدم نقله عن الشارح الزبلي حتى لو زادت قيمة الاقفزة التي استقرضها يضم ما زاد في قيمتها الى المائتي درهم التي في يده فوجب الزكاة فيها أيضا وكذلك لو لم ترد صرف القرض اليها وان لم تقصها عن النصاب لانها تضم الى مال التجارة فيزكى عنهما جميعا اذا حال عليها المحول تامل ثم ان ما استظهره المؤلف هنا من أحد القولين خلاف الاصح لمسا في الذخيرة بعد ذكره

والمهنة ثم نوى أن تكون للتجارة بعد ذلك لا تصير للتجارة ما لم يبيعها فيكون بدلها للتجارة لأن التجارة
 عمل فلا يتم بمجرد النية بخلاف ما إذا كان للتجارة فنوى أن تكون للسنة خرج عن التجارة بالنية
 وان لم يستعمله لانها ترك العمل فستتم بها قال الشارح الزيلعي ونظيره المقيم والصائم والكافر
 والعلوفة والسائمة حيث لا يكون مسافرا ولا مفطرا ولا مسلما ولا سائمة ولا علوفة بمجرد النية ويكون
 متمما وصائما وكافرا بالنية اه فقد سوى بين العلوفة والسائمة والمنقول في النهاية وفتح القديران
 العلوفة لا تصير سائمة بمجرد النية والسائمة تصير علوفة بمجرد ما وقد ظهر لي التوفيق بينهما ان كلام
 الشارح محمول على ما اذا نوى أن تكون السائمة علوفة وهي في المرعي ولم يخرجها بعد فانها بهذه
 النية لا تكون علوفة بل لا بد من العمل وهو اخرجها من المرعي ولم يرد بالعمل ان يعلفها وكلام
 غيره محمول على ما اذا نوى أن تكون علوفة بعد اخرجها من المرعي وهذا التوفيق يدل عليه ما في
 النهاية في تعريف السائمة فليراجع وأما الدلالة فهي ان يشتري عينا من الاعيان بعرض التجارة
 أو يوافق داره التي للتجارة بعرض من العروض فيصير للتجارة وان لم ينو التجارة صريحا لكن ذكر
 في البدائع الاختلاف في بدل منافع عين معدة للتجارة ففي كتاب الزكاة من الاصل انه للتجارة بلانية
 وفي الجامع ما يدل على التوقف على النية فكان في المسئلة روايتان ومشايخ بلخ كانوا يهضمون
 رواية الجامع لان العين وان كانت للتجارة لكن قديقه تصد ببدل منافعها المنفعة فيؤاجر الدابة لينفق
 عاها والدار للعمارة فلا تصير للتجارة مع التردد بالنية اه ثم اعلم انه يستثنى من اشتراط نية التجارة
 للوجوب ما يشتره المضارب فانه يكون للتجارة وان لم ينوها أو نوى الشراء للنفقة حتى لو اشترى عبدا
 بمال المضاربة ثم اشترى له سم كسوة وطعاما للنفقة كان السكل للتجارة وتجب الزكاة في السكل لانه
 لا يملك الا الشراء للتجارة بمالها وان نص على النفقة بخلاف المسالك اذا اشترى عبدا للتجارة ثم اشترى
 لهم طعاما وثيابا للنفقة فانه لا يكون للتجارة لانه يملك الشراء لغیر التجارة كذا في البدائع ويدخل في
 نية التجارة ما يشتره الصباغ بنية أن يصبغ به للناس بالاجرة فانه يكون للتجارة بهذه النية وضابطه
 ان ما يبقى أثره في العين فهو مال التجارة وما لا يبقى أثره فيها فليس منه كصابون الغسال كما قدمناه
 ولم يذكر المصنف من شرائط الوجوب العلم به حقيقة أو حكما بالكون في دار الاسلام كما في البدائع لانه
 شرط لكل عبادة وقد يقال انه ذكر الشرط العامة هنا كالا سلام والتكليف فينبغي ذكره أيضا
 اه (قوله وشرط أدائها نية مقارنة للاداء أو لعزل ماوجب أو تصدق بكنهه) بيان لشرط الهبة فان
 شرائطها ثلاثة أنواع شرائط وجوب وهي ما ذكره الا المحول فانه من شرط وجوب الاداء بدليل
 جواز التجعيل قبله بعد وجود السبب وأما النية فهي شرط الهبة لكل عبادة كما قدمناه وقد
 علمت من قوله أول الله تعالى لكن المراد هنا بيان تفاصيلها والاصل اقترانها بالاداء كسائر العبادات
 الا أن الدفع يتفرق فيخرج باستحضار النية عند كل دفع فكتفي بوجودها حالة العزل دفعا للخرج
 وانما سقطت عنه بلانية فيما اذا تصدق بجميع النصاب لان الواجب جزئ منه وقد وصل الى
 مستحقه وانما تشترط النية لدفع المزاحم فلما أدى السكل زالت المراجعة أطلق المقارنة فشمس
 المقارنة الحقيقية وهو ظاهر والحكمية كما اذا دفع بلانية ثم حضرته النية والمال قائم في يد الفقير
 فانه يجزئه وهو بخلاف ما اذا نوى بعد هلاكه وكما اذا وكل رجلا بدفع زكاة ماله ونوى المسالك عند
 الدفع الى الوكيل فدفعت الوكيل بلانية فانه يجزئه لان المعبرية الامر لانه المؤدى حقيقة ولو دفعها
 الى ذمي ليدفعها الى الفقراء جاز لوجود النية من الامر ولو أدى زكاة غيره بغير أمره قبله فأجاز لم

وشرط أدائها نية مقارنة
 للاداء أو لعزل ماوجب
 أو تصدق بكنهه
 نحو عبارة البدائع المسارة
 قال شيخ الاسلام في شرح
 الجامع والاصح انها نية
 نية التجارة في القرض
 لا تعمل لان القرض بمعنى
 العارية ونية العواري
 ليست بصحيفة ومعنى قول
 محمد استقرض حنطة
 لغیر التجارة استقرض
 حنطة كانت عند المقرض
 لغیر التجارة وفائدة ذلك
 انها اذا ردت عليه عادت
 لغیر التجارة واذا كانت
 عند المقرض للتجارة فاذا
 ردت عليه عادت للتجارة
 (قوله والمنقول في النهاية
 وفتح القدير الخ) قال في
 النهر أقول في الدرابية لو
 أراد أن يبيع السائمة أو
 يستعملها أو يعلفها فلم
 يفعل حتى حال المحول
 فعليه زكاة السائمة لانه
 نوى العمل ولم يعمل فلم
 ينعدم به وصف الاسامة
 ولو نوى في العلوفة صارت
 سائمة لان معنى الاسامة
 يثبت بترك العمل وقد
 ترك العمل حقيقة كذا
 في المسوط والخلاصة
 وهذا يخالف النقلين
 فتدبره

يجزئها وجدت نفاذا على المتصدق لانها ملكه ولم يصرنا تباعن غيره فنفتت عليه ولو تصدق عنه
بأمره جازو يرجع بمادفع عند أبي يوسف وان لم يشترط الرجوع كالامر بقضاء الدين وعند محمد
لا رجوع له الا بالشرط وتماه في الخائفة ولو أعطاه دراهم ليتصدق بها تطوعا فلم يتصدق بها حتى
نوى الأمران تكون زكاته ثم تصدق بها أجزاء وكذا لو قال تصدق بها عن كفارة يميني ثم نوى عن
زكاة ماله وفي الفتاوى رجلان دفع كل واحد منهما زكاة ماله الى رجل ليؤدي عنه فخلط ماله ما ثم
تصدق ضمن الوكيل وكذا لو كان في يد رجل أوقاف مختلفة فخلط انزال الأوقاف وكذلك البياع
والسمسار والطحان الا في موضع يكون الطحان مأذونا بالخلط عرفا انتهى وبه يعلم حكم من يجمع
للفقراء ومعه ما اذا لم يوكوه فان كان وكسلا من جانب الفقراء أيضا فلا ضمان عليه فاذا ضمن في
صورة الخلط لا تسقط الزكاة عن أربابها فاذا أدى صار مؤديا مال نفسه كذافي التجنيس ولو لم يخلط
الجاني فانه يجوز دفع من أعطى قبل ان تبلغ الدراهم مائتين ولا يجوز لمن أعطى بعدما بلغت نصابا ان
كان الفقير وكل الجاني وعلم المعطي ببلوغه نصابا فان لم يكن الجاني وكيل الفقير جازم مطلقا وان لم يعلم
المعطي ببلوغه نصابا جازي قول أبي حنيفة ومحمد كذافي الظهيرة ولو وكيل بدفع الزكاة ان يدفعها
الى ولد نفسه كبيرا كان أو صغيرا الى امرأته اذا كانوا محاييج ولا يجوز ان يمسك لنفسه شيئا اه الا
اذا قال ضعها حيث شئت فله ان يمسكها لنفسه كذافي الولو الحية وأشار المصنف الى انه لا يخرج بعزل
ما وجب عن العهدة بل لا بد من الاداء الى الفقير لافي الخائفة لو افرز من النصاب خمسة ثم ضاعت
لا تسقط عنه الزكاة ولو مات بعد افرزها كانت الخمسة ميراثا عنه اه بخلاف ما اذا ضاعت في يد
الساعي لان يده كيد الفقراء كذافي المحيط وفي التجنيس لو عزل الرجل زكاة ماله ووضعها في ناحية
من بيته فسرقها منه سارق لم تقطع يده للشبهة وقد ذكر في كتاب السرقة من هذا الكتاب انه يقطع
السارق غنيا كان أو فقيرا اه بلفظه والى انه لو أخر الزكاة ليس للفقير ان يطالبه ولا ان يأخذ ماله
بغيره وان أخذ كان لصاحب المال ان يسترده ان كان قائما ويضمنه ان كان هالكا فان لم يكن
في قرابة من عليه الزكاة أو في قبيلته أوجب من هذا الرجل فكذلك ليس له ان يأخذ ماله وان
أخذ كان ضالما في الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالى يرجى ان يحصل له الاخذ كذا في الخائفة
أيضا والى انه لو مات من عليه الزكاة لا تؤخذ من تركته لفقد شرط صحتها وهوالنية الا اذا وصى
بها فتعبر من الثلث كسائر التبرعات والى انه لو امتنع من أدائها فالساعي لا يأخذ منه كرها ولو
أخذ لا يقع عن الزكاة لكونها بلا اختيار ولكن يجبره بالمجس ليؤدي بنفسه لان الاكراه
لا يسلب الاختيار بل الطواعية فيحقق الاداء عن اختيار كذافي المحيط وفي مختصر الطحاوي ومن
امتنع عن أداء زكاة ماله وأخذها الامام كرها منه فوضعها في أهلها أجزاء لان الامام ولاية أخذ
الصدقات فقام أخذها مقام دفع المالك اه وفي القنية فيه اشكال لان النية فيها شرط ولم توجد
منه اه وفي الجمع ولا تأخذها من سائمة امتنع ربهان من أدائها بغير رضاه بل تأمره ليؤديها اختيارا
اه والمفتي به التفصيل ان كان في الاموال الظاهرة فانه يسقط الفرض عن أربابها بأخذ السلطان
أونائبه لان ولاية الاخذ له فبعد ذلك ان لم يضع السلطان موضعها لا يبطل أخذه عنه وان كان في
الاموال الباطنة فانه لا يسقط الفرض لانه ليس للسلطان ولاية أخذ زكاة الاموال الباطنة فلم يصح
أخذه كذافي التجنيس والواقعات والولو الحية وقيد بالتصدق بالكل لانه لو تصدق ببعض النصاب
بلاية تفقوا انه لا يسقط زكاة كله واختلفوا في سقوط زكاة ما تصدق به فقال محمد بسقوطه وقال

(قوله واختلفوا في سقوط
زكاة ما تصدق به الخ)
أخر في الهداية قول أبي
يوسف وديلمه وعادته
تأخير ما هو المختار عنده
ولذا قال في مستن الماتني
لا تسقط حصته عند أبي
يوسف خلافا لمحمد

(قوله وهو صحيح فيما اذا نوى التطوع الخ) قال في النهري في التعبير بالتصدق ايماء الى اخراج النذر والواجب الاخر (قوله والقواعد تشهد للاول الخ) اقول فيه نظر فان ما ذكره قياس مع الفارق لانهم صرحوا بان تعيين الزمان والمكان والدرهم والفقر غيره معتبر في النذر لان الداخل تحت النذر ما هو قرينة وهو اصل التصديق دون التعيين فسطرل التعيين وتلزم القرينة وهنا الوكيل انما يملك التصرف من الموكل وقد امره بالدفع الى فلان فليس له مخالفة كما في سائر انواع الوكالة ونظيره لو وصى بدرهم لفلان وامر الوصي بان يدفعها اليه بعدموته ليس له ان يدفعها الى آخر (قوله ومقتضى ما ذكر لزوم الاعادة) قال الرمي فرق بين هذا وبين ما تقدم فا تقدم شك في الاداء وعدمه وههنا في مقدار المؤدى فينبغي التحري كما هو الاصل في مثله اه أي حيث غلب على ظنه قدر معين اما اذا لم يغلب كما هو فرض كلام المؤلف فما معنى التحري تأمل

أبو يوسف عليه زكاة كله الا اذا كان الموهوب مائة وستة وتسعين فيمنه تسقط كذا في المبتغي بالعين المحجمة وأطلق في التصديق بالكل فشمّل العين والدين فلو كان له على فقير دين فابراه عنه سقط زكاته عنه نوى الزكاة أول ينو ما قدمناه ولو أبراه عن البعض سقطت زكاة ذلك البعض ولا تسقط عنه زكاة الباقي ولو نوى به الاداء عن الباقي لان الباقي يصير عينيا بالقبض فيصير مؤديا للدين عن العين والاصل فيه ان أداء العين عن العين وعن الدين يجوز وأداء الدين عن العين وعن دين سيقبض لا يجوز وأداء الدين عن دين لا يقبض يجوز كذا في شرح الطحاوي وحيلة الجواز ان يعطى المديون الفقير خمسة زكاة ثم يأخذها منه قضاء عن دينه كذا في المحيط ولو أمر فقير بقبض دين له على آخر نواه عن زكاة عين عنده جاز لان الفقير يقبض عينيا فكان عينيا عن عين كذا في الولوجية وقد بنا يكون من عليه الدين فقيرا لانه لو كان غنيا قومه بعد المحول فقيه روايتان أحدهما الضمان كما في المحيط وقد قدمناه وشمّل أيضا ما اذا لم ينو شيئا أصلا أو نوى غير الزكاة وهو الصحيح فيما اذا نوى التطوع أما اذا تصدق بكذا بالناذر أو واجبا آخر فانه يقع عما نوى ويضمن قدر الواجب كذا في التبيين وفي شرح الطحاوي لو وجبت الزكاة في مائتي درهم فأدى خمسة ونوى ذلك تطوعا سقطت عنه زكاة الخمسة وهي عن درهم ولا تسقط عنه زكاة الباقي اه وينبغي أن يكون مفرعا على قول محمد كالا يخفى ولم يشترط المصنف رجح الله علم الاخذ بما يأخذ به أنه زكاة للإشارة الى أنه ليس بشرط وفيه اختلاف والاصح كما في المبتغي والقنية ان من أعطى مسكينا دراهم وسماها هبة أو قرضا ونوى الزكاة فانها تجزئه ولم يشترط أيضا الدفع من عين مال الزكاة لما قدمناه من أنه لو أمر انسانا بالدفع عنه أجزاءه لكن اختلف فيما اذا دفع من مال آخر خيبت وظاهر القنية ترجيح الاجزاء استدلالا بقولهم مسلم له خرف فوكل ذميا فباعها من ذمي فلمسلم أن يصرف هذا الثمن الى الفقراء من زكاة ماله اه وفي الحانية اذا هلك الوديعة عند المودع فدفع القيمة الى صاحبها وهو فقير لدفع المحصومة يريد به الزكاة لا يجزئه اه وفي القنية عليه زكاة ودين أيضا والمال يفي باحدهما يقضى دين الغريم ثم يؤدي حق الكريم اه وفي الظهيرية له خمس من الابل وأربعون شاة فأدى شاة لا ينوى عن أحدهما صرفها الى أيهما شاء كما لو كفر عن ظهار امرأتين تخبر برقبة كان له ان يجعل عن أيتهما شاء اه وفي فتح القدير والافضل في الزكاة الاعلان بخلاف صدقة التطوع وفي الولوجية اذا أدى خمسة دراهم ونوى الزكاة والتطوع جميعا يقع عن الزكاة عند أبي يوسف وعند محمد عن النفل لان نية النفل عارض نية الفرض فبقي مطلق النية لا ييوسف ان نية الفرض أقوى فلا يعارضها نية النفل اه وأطلق في عزل ما وجب فشمّل ما اذا عزل كل ما وجب أو بعضه وفي الحانية من باب الاضحية للوكيل بدفع الزكاة ان يوكل بلاذن ولا يتوقف وفي القنية من باب الوكالة بأداء الزكاة لو أمره أن يتصدق بدينار على فقير معين فدفعها الى فقير آخر لا يضمن ثم رقم برقم آخره في الزكاة يضمن وله التعيين اه والقواعد تشهد للاول لانهم قالوا لو قال الله على أن أتصدق بهذا الدينار على فلان فله أن يتصدق على غيره وفي الواقعات ولو شك رجل في الزكاة فلم يدر اذ كي أم لا فانه يعيد فرق بين هذا وبين ما اذا شك في الصلاة بعد ذهاب الوقت أصلا أم لا والفرق ان العمر كله وقت لاداء الزكاة فصار هذا بمنزلة شك وقع في أداء الصلاة انه أدى أم لا وهو في وقتها ولو كان كذلك يعيد اه ووقعت حادثة هي ان من شك هل أدى جميع ما عليه من الزكاة أم لا بان كان يؤدي متمفرقا ولا يضبطه هل يلزمه اعادتها ومقتضى ما ذكرنا لزوم الاعادة حيث لم يغلب على ظنه دفع قدر معين

باب صدقة السوائم (قوله وقد يجاب بانهم الخ) قال في النهر هذا غير دافع اذا التعريف بالاغم لا يصح ولا ينفع فيه ذكر المحكمين بعده اه ويمكن أن يقال المراد ان القيد المذكور ملاحظ في التعريف واكتفوا عن التصريح به هذا العلم مما يأتي فلا يكون تعريف بالاغم تأمل على ان عدم التعريف بالاغم اصطلاح للتأخرين والا فالتقدمون وأهل اللغة على جوازه (قوله قلت المقصود من هذا الشرط الخ) يدل على هذا القصدنا في تحفة الملوك من أن السائمة

الرابعة أكثر المحول
لا لركوب والعمل اه
سكن نظري هذا الجواب
في النهر بان نفي الاسامة
للحمل والركوب قد
يحصل بدون قصد الدر
والنسل بان لا يقصد شيئا
أصلا ولا شك ان في هذه
الحالة لازكاة عليه أيضا
اه قلت لا يخفى عليك ان
محصل جواب المؤلف

لانه ثابت في ذمته يمين فلا يخرج عن العهدة بالشك والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه
المرجع والمآب

باب صدقة السوائم

أي زكاتها قالوا حيث أطلقت الصدقة في الكتاب العزيز فالمراد بها الزكاة وبدأ أكثرهم ببيان السوائم اقتداء بكتب رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم فإنها كانت مفتحة بها ولكونها أعز أموال العرب والسوائم جمع سائمة ولها معنيان لغوي وفقهي قال في المغرب سامت الماشية زعت سوما وأسماها صاحبها اسامة والسائمة عن الأصمعي كل ابل ترسل ترعى ولا تغلف في الاهل اه وفي ضياه المحلوم السائمة المال الراعي (قوله هي التي تكنت في الراعي في أكثر السنة) بيان للسائمة بالمعنى الفقهي لان اسم السائمة لا يزول بالعنف اليسير ولانه لا يمكن الاحتراز عنه قيد بالاكثر لفائدة انه لو غلفها نصف المحول فإنها لا تكون سائمة فلا زكاة فيها لوقوع الشك في السبب لان المال انما صار سببا بوصف الاسامة فلا يجب المحكم مع الشك اعترض في النهاية بان مرادهم تفسير السائمة التي فيها المحكم المذكور فقهي تعريف بالاغم اذ بقي قيد كون ذلك لغرض النسل والدر والتسمين والا فتشمل الاسامة لغرض المحل والركوب وليس فيها زكاة واقره عليه في فتح القدير وقد يجاب بانهم انما تركوا هذا القيد لتصریحهم بعد ذلك بان ما كان للحمل والركوب فانه لا شيء فيه وصرحوا أيضا بان العروض اذا كانت للتجارة يجب فيها زكاة التجارة وقالوا ان العرض خلاف النقد فيدخل فيه الحيوانات وحاصله انه ان أسماها للحمل أو للركوب فلا زكاة أصلا وللتجارة ففيها زكاة التجارة أو للدر والنسل ففيها الزكاة المذكورة في هذا الباب وفي المحيط ولو اشتراها للتجارة ثم جعلها سائمة يعتبر المحول من وقت العمل لان حول زكاة التجارة يبطل بجعلها للسوم لان زكاة السوائم وزكاة التجارة مختلفان قدر اوسميا فلا يبنى حول أحدهما على الآخر اه فان قلت قد اقتصر الرعي وغيره على ان المراد بها التي تسام للدر والنسل فيفيد انها لو كانت كلها ذكورا لا تجب الزكاة فيها والمصرح به في البدائع والمحيط انه لا فرق بين كونها كلها انا أو كونها كلها ذكورا أو بعضها ذكورا وبعضها انا قلت المقصود من هذا الشرط نفي كون الاسامة للحمل والركوب أو للتجارة لا اشتراط أن تكون للدر والنسل ولذا زاد في المحيط ان تسام لقصد الدر والنسل والزيادة والسمن فالذكور فقط تسام للزيادة والسمن لسكن في البدائع لو أسماها اللحم لازكاة فيها كالحمل والركوب وفي القنية له ابل عوامل يعمل بها في السنة أربعة أشهر ويسمونها في الباقي ينبغي أن لا يجب فيها الزكاة اه والرعي مصدر رعت الماشية الكلاء والرعي بالكسر الكلاء نفسه كذا في المغرب والمناسب هنا ضبطه بالفتح لان السائمة في الفقه هي التي ترعى ولا تغلف في الاهل لقصد الدر والنسل كما في فتح القدير ولو جعل الكلاء الهادي البيت لا تكون سائمة فلوضبط الرعي في كلامهم هنا بالكسر

انه مجاز من قبيل اطلاق
الملزوم وارادة اللازم كما
في قولك نطقت المحال
فليس المراد خصوص
الذكور بل ما أطلق هو
عليه فالمراد اللازم أعني
نفي كونها للحمل أو للتجارة
كما ان المراد من النطق
الدلالة فقد آل كلام
المؤلف الى ما قدمناه عن
التحفة ولا يخفى عدم توجه
النظر عليه فكذما آل
اليه فتدبر نعم برده عليه
ما رعن الخانية لو ورث
سائمة كان عليه الزكاة

اذا حال المحول نوى أولم ينو تأمل (قوله ويسمونها في الباقي) الذي رأيت في القنية ويسميه من الاسامة لان التسمين (قوله فلوضبط الرعي الخ) قال في النهر الكسر هو المتداول على الالسنه ولا يلزم عليه أن تكون سائمة الا لو أطلق الكلاء على المنفصل ولقائل منعه بل ظاهر ما رعن المغرب أي من قوله هو كل مارعته الدواب من الرطب واليابس يفيد اختصاصه بالفتائم في معدنه ولم تكن منه سائمة لانه ملك بالحوز فتدبره

لكانت سائمة ولا بد أن يكون الكلال الذي ترعاه مباحا كما قيده الشيخني به لان الكلال في اللغة كل ما رعت الدواب من الرطب واليابس فيدخل فيه غير المباح (قوله ويجب في خمس وعشرين ابلا بنت مخاض وفيما دونه في كل خمس شاة وفي ست وثلاثين بنت لبون وفي ست وأربعين حقة وفي احدى وستين جذعة وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين) بهذا اشهرت كتب الصدقات من رسول الله صلى الله عليه وسلم والابل ليس لها واحد من بفظها والنسبة اليها ابلي بفتح الباء كقولهم في النسبة الى سلمة سلمي بالفتح لتوالي الكسرات مع المياه والمخاض النوق الحوامل وابن المخاض هو الفصيل الذي حلت أمه قبل ابن اللبون بسنة وكذلك بنت المخاض والمخاض أيضا وجع الولادة قال تعالى فأحأها المخاض الى جذع النخلة وشاة لبون ذات لبن وابن اللبون الذي استكمل سنتين ودخل في الثالثة والحق من الابل ما استكمل ثلاث سنين ودخل في الرابعة والحقة الانثى والجمع حقاق والمجذع من البهائم قيل الثني الا انه من الابل في السنة الخامسة والانثى جذعة هذا في اللغة وفي الشريعة والمراد ببنت المخاض ماتم لها سنة وبنت اللبون ماتم لها سنتان وبالحقة ماتم لها ثلاث وبالجدعة ماتم لها أربع ذكر الزبلي في فصل المهرات من النكاح ان قيدها كونها بنت مخاض أو بنت لبون نخرج مخرج العادة لا يخرج الشرط فالمراد السن لأن تكون أمها مخاضا أو لبونا اه واقصر الفقهاء على هذه الاسنان الاربعة لان ما عداها لا يدخل لها في الزكاة كالثني والسديس والماذل تيسر اعلى أرباب الاموال بخلاف الاخصية فانها لا تجوز بهذه الاسنان لانه لا يجوز فيها الا الانثى ولا يجوز المجذع الامن الضأن وقالوا هذه الاسنان الاربعة نهاية الابل في الحسن والدر والنسل والقوة وما زاد عليه فهو رجوع كالكبر والهزم والاصل في هذا الباب انه توقيفي وما في المسوط مما يئيدانه معقول المعنى فانه قال ان ايجاب الشاة في خمسة من الابل لان المأمور به ربع العشر بقوله عليه الصلاة والسلام ها تواربع عشر أموالكم والشاة تقرب من ربع عشر فان الشاة كانت تقوم بخمسة دراهم هناك وابنة مخاض باربعين درهما فاجباب الشاة في الخمس كما يجابها في المائتين من الدراهم ففيه نظرا لانه قد ورد في الحديث ان من وجب عليه سن فلم يوجد عنده فانه يضع العشرة موضع الشاة عند عدمها وهو مخرج بخلافه وقيد المصنف السن الواجب في الابل بالاناث لانه لا يجوز فيها دفع الذكور كابن المخاض الا ببقى القيمة للاناث الا فيما دون خمس وعشرين من الابل وانه يجوز الذكور والانثى لان النص ورد باسم الشاة فانها تقع على الذكر والانثى بخلاف البقر والغنم فانه يجوز في السن الواجب فيها الذكور والاناث كما سيصرح به من التبديع والسن وفي البدائع ولا يجوز في الصدقة الا ما يجوز في الاخصية وأطلق في الابل فشم الذكور والاناث كما قدمناه لان الشرع ورد بنصها باسم الابل والبقر والغنم واسم الخمس يتناول جميع انواعها بصفة كانت كاسم الحيوان وسواء كان متولدا من الاهليس أو من اهلي ووحشي بعد ان كان الام أهلية كالتولد من الشاة والظبي اذا كان أمه شاة والتولد من البقر الاهلي والوحشي اذا كان أمه أهلية فتجب الزكاة فيه كذا في البدائع وشمل الصغار والبيكار لكن بشرط أن لا يكون الكل صغارا المساسيصرح به بعد ذلك فالصغار تسع للبيكار عند الاختلاط وشمل الاعمي والمريض والاعرج في العدد ولا يؤخذ في الصدقة كما في الولوالجية وشمل السماء والجفاف لكن قالوا اذا كان له خمس من الابل مهازبل وجب فيها شاة بقدره ومعرفة ذلك أن ينظر الى الشاة الوسط كم هي من بنت المخاض الوسط فان كانت قيمة بنت مخاض وسط خمسين وقيمة الشاة

ويجب في خمس وعشرين ابلا بنت مخاض وفي ما دونه في كل خمس شاة وفي ست وثلاثين بنت لبون وفي ست وأربعين حقة وفي احدى وستين جذعة وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين

(قوله الا فيما دون خمس وعشرين من الابل الخ) قال الراسي لوقال الأبي الشاة الواجبة فيها السكان أخصر وأصوب لماسيا أي من قوله ثم في كل خمس شاة وعي أعم من الذكر والانثى وقد وجبت فيما زاد على العدد المذكور الذي هو دون الخمسة وعشرين من الابل تامل

ثم في كل خمس شاة الى
مائة وخمس وأربعين ففيها
حقاق وبنات مخاض وفي
مائة وخمسين ثلاث حقاق
ثم في كل خمس شاة وفي
مائة وخمس وسبعين ثلاث
حقاق وبنات مخاض وفي
مائة وست وثمانين ثلاث
حقاق وبنات لبون وفي
مائة وست وتسعين أربع
حقاق الى مائتين ثم
تستأنف أبدا كما بعد المائة
وخمسين والبخت كالعرب
باب صدقة البقر
وفي ثلاثين بقرا تباع ذو
سنة أو تباعة وفي أربعين
مسن ذوسنتين أو مسنة
وفيما زاد بحسابه الى ستين
ففيها تبعا وفي سبعين
مسن وتبعا وفي ثمانين
مسنتان

(قوله ثم في كل خمس شاة)
ذكر الرمي انه ورد سؤال
لبعض الفضلاء انه هل
تشرط حياة الشاة أم لا
وذكر الجواب عن بعضهم
بالتوقف وانه لم يرفسه
نصا وعن بعضهم الجزم
بالاشتراط وان الذبوحه
لا تجزئ الاعلى سبيل
التقويم وأطال فيه
فراجعه

باب صدقة البقر

الوسط عشرة تبين ان الشاة الوسط خمس بنت مخاض فوجب في المهازيل شاة قيمتها قيمة خمس واحدة
منها وان كان سدسها فسدس وعلى هذا قياسه وان كان لا يبلغ قيمة كلها قيمة بنت مخاض وسط ينظر
الى قيمة أعلاهن فيجب فيها من الزكاة قدر خمس أعلاهن فان كانت قيمة أعلاهن عشرين فخمسه
أربعة فيجب فيها شاة تساوي أربعة دراهم وان كانت قيمة أعلاهن ثلاثين فخمسه ستة دراهم لانه
لا وجه لا يجاب الشاة الوسط لانه لعل قيمتها تبلغ قيمة واحدة من الجحاف أو تربو عليها فيؤدى الى
الاجحاف بأرباب الاموال فوجبنا شاة بقدرهن ليعتدل النظر من الجانبين وكذا في العشرة منها يجب
شاتان بقدرهن الى خمس وعشرين فيجب واحدة من أفضلهن وتماثلت في ربعات زكاة الجحاف في
الزيادات والمحيط وغيرها (قوله ثم في كل خمس شاة الى مائة وخمس وأربعين ففيها حققتان وبنات
مخاض وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم في كل خمس شاة وفي مائة وخمس وسبعين ثلاث حقاق وبنات
مخاض وفي مائة وست وثمانين ثلاث حقاق وبنات لبون وفي مائة وست وتسعين أربع حقاق الى
مائتين ثم تستأنف أبدا كما بعد المائة وخمسين) كما ورد ذلك في كتاب عمر بن خزم وفي المبسوط
وفتاوى قاضخان اذا صارت مائتين فهو مخير ان شاء أدى فيها أربع حقاق في كل خمسين حقة وان
شاه أدى خمس بنات لبون في كل أربعين بنت لبون وفي معراج الدراية ان له الخيار فيما اذا كانت
مائة وست وتسعين ان شاء أدى أربع حقاق وان شاء صبر لتكمل مائتين فيخير بينها وبين خمس بنات
لبون وانما قيد في الاستئناف بقوله كما بعد المائة وخمسين ليفيد انه ليس كالأستئناف الذي بعد المائة
والعشرين والفرق بينهما ان في الاستئناف الثاني ايجاب بنت لبون وفي الاستئناف الاول لم يكن
لانعدام نصابه وان الواجب في الاستئناف الاول تغير من الخمس الى الخمس الى ان تستأنف الفريضة
وفي الاستئناف الثاني لم يكن كذلك فاذا زاد على المائتين خمس ففيها شاة مع الاربع حقاق أو الخمس
بنات لبون وفي عشر شاتان معها وفي خمسة عشر ثلاث شياه معها وفي عشرين أربع معها فاذا بلغت
مائتين وخمسا وعشرين ففيها بنت مخاض معها الى ست وثلاثين بنت لبون معها الى ست وأربعين
ومائتين ففيها خمس حقاق الى مائتين وخمسين ثم تستأنف كذلك في مائتين وست وتسعين ست
حقاق الى ثلثمائة وهكذا (قوله والبخت كالعرب) لان اسم الابل يتناولها وما واختلفا فهما
في النوع لا يخرجهما - ما من الجنس والبخت جمع بختي وهو الذي تولد من العربي والجمعي منسوب
الى بخت نصر والعرب جمع عربي لبلها ثم وللاناسي عرب ففرقوا بينهم في الجمع والعرب هم
الذين استوطنوا المدن والقرى العربية والاعراب أهل البدو واختلف في نسبتهم فلا صح انهم
نسبوا الى عربية بفتحين وهي من تمامة لان أباهم اسمعيل عليه السلام نساها كسنا في المغرب
والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب صدقة البقر

قدمت على الغنم لقر بهامن الابل في الخمامة حتى شمالها اسم البدنة وفي المغرب بقر بطنه شقه من
باب طاب والباقور والبيمقور والانقور والبقر سواء وفي التكملة عن قطرب الباقورة البقر اه
والبقر خمس واحدة بقرة ذكرا كان أو أنثى كالتمر والتمر فالتاء للوحدة لا للتأنيث وفي ضياء المحلوم
الباقر جماعة البقر مع رعاها (قوله في ثلاثين بقرا تباع ذو سنة أو تباعة وفي أربعين مسن ذو
سنتين أو مسنة وفيما زاد بحسابه الى ستين ففيها تبعا وفي سبعين مسنة وتبعا وفي ثمانين مسنتان

فالفرض يتغير في كل عشر من تباع الى مسنة) بهذا أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم معاذ حين بعته الى اليمن ولا خلاف فيما في المختصر الا في قوله وفيما زاد على الاربعين فبحسابه ففيه روايات عن الامام خافي المختصر رواية عن أبي يوسف عنه فيجب في الزائد اذا كان واحداً جزء من أربعين جزءاً من مسنة وروى الحسن عنه انه لا شيء في الزيادة الى ستين وهو قوله وما وظاهر الرواية ما في تباع وروى أسد بن عمرو عنه انه لا شيء في الزيادة الى ستين وهو قوله وما وظاهر الرواية ما في المختصر كذلك في غاية البيان لكن في المحيط رواية أسد عدل الاقوال وفي جامع الفقه قوله ما هو المختار وذكر الاستيعابي ان الفتوى على قولهما كما ذكره العلامة قاسم في تصحيحه على التمدوري وسمى الحولى من أولاد البقر بالتبوع لانه يتبع أمه بعد المسن من البقر والشاة ما تم له سنتان ومن الابل ما دخل في السنة الثامنة ثم لا يتبعين الا نون في هذا الباب ولا في الغنم بخلاف الابل لانها لا تعد فضلاً فيهما بخلاف الابل وفي المحيط معزي الى الزيادة له أربعون من البقر بخلاف فعلية مسنة بقدرهن ومعرفة ذلك أن ينظر الى قيمة التبوع الوسط وقيمة المسنة الوسط فإن كانت قيمة التبوع أربعين وقيمة المسنة خمسين تبين ان المسنة مثل تبوع وربيع تباع فعليه واحدة من أفضلهن وربيع التي تليها وان كانت قيمة أفضلهن ثلاثين وقيمة التي تليها عشرين فعليه مسنة قيمتها خمسة وثلاثون وعلى هذا تجرى المسائل اه (قوله والجماموس كالبقرة) لان اسم البقر يتناولهما اذ هو نوع منه فيكمل نصاب البقر به وتجب فيه زكاتها وعند الاختلاط تؤخذ الزكاة من أغلبها ان كان بعضها أكثر من بعض وان لم يكن فيما أخذنا على الأدنى وأدنى الأعلى ولا يرد عليه ما اذا حلف لا يأكل لحم البقر فأكله فانه لا يحنث كما في الهداية لان أوهم الناس لا تسبق اليه في ديارنا لانه وفي فتاوى قاضيان من فصل الابل من الايمان قال بعضهم لو حلف لا يأكل لحم البقر فأكل لحم الجماموس حنث ولو حلف ان لا يأكل لحم الجماموس فأكل لحم البقر لا يحنث وهذا أصح وينبغي ان لا يحنث في الفصلين للعرف اه فعلى هذا التصحيح كان التشبيه في قوله كالجماموس عام في الايمان أيضاً ويوافق ما في المحيط والجواميس بمنزلة البقر ولهذا حلف لا يشتري بقر فاشترى جاموساً يحنث بخلاف البقر الوحشي لانه ملحوق بخلاف الجنس كالحمار الوحشي وان ألفت فيما بينهما لا يلتحق بالاهلي حكما حتى يبقى حلال الاكل فكذلك البقر الوحشي اه والحق ما في الهداية وفي التبيين وقوله والجماموس كالبقرة ليس بجيد لانه يوهم انه ليس ببقرة اه وجوابه انه لما كان في العرف ليس ببقرة كان ذلك كافياً في التغاير المقترضى لجهة التشبيه وعبارة الوولو الجي أحسن وهي والجواميس من البقر لانها نوع منه والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

فالفرض يتغير بكل عشر من تباع الى مسنة والجماموس كالبقرة
فصل في الغنم
 في أربعين شاة شاة وفي مائة واحدة وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلاث شياه وفي أربع مائة أربع شياه ثم في كل مائة شاة شاة

(قوله وجوابه انه لما كان في العرف ليس ببقرة الخ) قال في النهر فيه نظر والاولى أن يقال ان في كلامه مضافاً محذوفاً أي وحكم الجماموس كالبقرة فلا اشكال اه وفيه نظر لان كون حكمهما واحداً لا يدفع اليهام انهما نوعان فالاولى ما ذكره المؤلف تامل

فصل في الغنم

فصل في الغنم

سميت به لانه ليس لها آلة الدفاع فكانت غنمة لكل طالب (قوله في أربعين شاة شاة وفي مائة واحدة وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلاث شياه وفي أربع مائة أربع شياه ثم في كل مائة شاة شاة) بالاجماع وقد مضى ان الشاة تشمل الذكر والانثى وفي المحيط والمتولد بين الغنم والظباء يعتبر فيه الام فان كانت غنماً وجبت فيها الزكاة ويكمل به النصاب والافلا في الوولو الحية لو كان لرجل مائة وعشرون شاة حتى وجبت فيها شاة ليس لاسمعي أن يفرقها فيجعلها أربعين أربعين فيما أخذ ثلاث شياه لان باتحاد الملك صار الكل نصاباً ولو كان بين رجلين أربعون شاة حتى لم يجب على كل واحد

منهما الزكاة ليس للساعي أن يجمعها ويجعلها نصابا وياخذ الزكاة منها إلا نملك كل واحد منهما
 قاصر على النصاب اه وفي الجحاف ان كانت شاة وسط تعينت والا واحدة من أفضلها فان كانت نصابين
 أو ثلاثة كائة واحدة وعشرين أو مائتين وواحدة وفيها عدد الواجب وسط تعينت هي أو قيمتها وان
 بعضه تعين هو وكل من أفضلها بقية الواجب فوجب الواحدة الوسط وواحدة أو اثنتان محففا وان
 يحسب ما يكون الواجب والوجود وتماه في الزيادات (قوله والمعز كالضأن) لان النص
 ورد باسم الشاة والغنم وهو شامل لهما فكانا جنسا واحدا وفي فتح القدير والضأن والمعز سواء أي
 في تكميل النصاب لافي أداء الواجب اه وفي المعراج الضأن جمع ضائن كركب جمع راكب
 من ذوات الصوف والضأن اسم للذئب والنجعة للأنثى والمعز ذات الشاة عراسم للأنثى واسم الذئب
 التيس (قوله ويؤخذ الثاني في زكاته لا المجذع) لقول علي رضي الله عنه لا يجزئ في الزكاة الا
 الثاني فصاعدا وأطلقه فشمل الضأن والمعز ولا خلاف انه لا يؤخذ في المعز الا الثاني كما ذكره قاضيخان
 واختلاف في الضأن فاسي المختصر ظاهر الراية ويقال له جواز المجذع وهو قوله ما قيسا على
 الاضحية وهو ممتنع لان جواز التضحية به عرف نصابا لمحق به غيره والثاني مات له سنة واختلف في
 المجذع ففي الهداية انه ما أتى عليه أكثرها وذكر الناطق انه مات له ثمانية أشهر وذكر الزعفراني
 انه مات له سبعة أشهر وذكره الاقطع قال الفقهاء المجذع من الغنم ما له سنة أشهر اه وهو الظاهر
 وحاصله ان المجذع من الغنم عند الفقهاء ابن نصف سنة ومن البقر ابن سنة ومن الابل ابن أربع
 سنين والثاني عندهم مات له سنة من الغنم ومن البقر ابن سنتين ومن الابل ابن خمسة والمذكور في
 التبيين من كتاب الاضحية ان النبي من الضأن والمعز سواء وهو مات له سنة ولم أرسن المجذع من المعز
 عند الفقهاء وانما نقلوه عن الازهرى ان المجذع من المعز مات له سنة (قوله ولا شيء في الجحيل)
 اختيار لقولهما الحديث البخاري مرفوعا ليس على المسلم في عبده ولا في فرسه صدقة ولا يرد عليه ان
 فيها زكاة التجارة اذا كانت لها اتفاقا لان كلامه في زكاة السوائم لا مطلق الزكاة وأما عند أبي
 حنيفة فلا يخلوا ما ان تكون سائمة أو علوقة وكل منهما لا يخلوا ما ان تكون للتجارة أولا فان كانت
 للتجارة وجبت فيها زكاة التجارة سائمة كانت أو علوقة لانها من العروض وان لم تكن للتجارة فلا
 يخلوا ما ان تكون للحمل والركوب أولا فان كانت للحمل والركوب فلا شيء فيها مطلقا وان كانت
 لغيرهما فاما ان تكون سائمة أو علوقة فان كانت علوقة فلا شيء فيها وان كانت سائمة للدر والنسل فلا
 يخلوا فان كانت ذكورا وانما نافي لا يخلوا فان كانت من أفراس العرب فصاحبها بالخيار ان شاء أعطى
 عن كل فرس دينار وان شاء قومها وأعطى عن كل مائتين خمسة دراهم وهو مأثور عن عمر رضي الله
 عنه كما في الهداية وان لم تكن من أفراس العرب فانها تقوم ويؤدى عن كل مائتين خمسة دراهم
 والفرق ان أفراس العرب لا تتفاوت وتفاوتها خلاف غيرها كما في الحائنية وان كانت ذكورا فقط
 أو انما فقط فعنه روايتان المشهورتان مع عدم الوجوب لانهما غير معدة للاستئناء لان معنى النسل
 لا يحصل منها ومعنى السمن فيها غير معتبر لانه غير مأكول اللحم كذا في المحيط وصححه في البدائع وفي
 التبيين الاشبه ان تجب في الاناث لانها تتناسل بالفحل المستعار ولا تجب في الذكور لعدم النماء
 ورجح قوله شمس الأئمة وصاحب التحفة وتبعهما في فتح القدير وذكر في الحائنية ان القوي على
 قولهما وأجمع وان الامام لا يأخذ منهم صدقة الجحيل جبراه واختلاف المشايخ على قوله في اشتراط
 نصاب لها والصحيح انه لا يشترط لعدم النقل بالتقدير (قوله ولا في الجحير والبغال) لقوله عليه السلام

والمعز كالضأن ويؤخذ
 الثاني في زكاته لا المجذع
 ولا شيء في الجحيل ولا في
 الجحير والبغال

(قوله فاما ان تكون
 سائمة أو علوقة) الا صوب
 حذفه لانه أصل المقسم

لم ينزل على فهمائى والمقادير ثبتت سمعا الا أن تكون للتجارة لان الزكاة حينئذ تتعلق بالمالية
 كسائر أموال التجارة (قوله ولا فى الحملان والفصلان والبعاجيل) الحملان بضم الحاء وفى
 الديوان بكسر هاء جمع جل بفتحين ولد الشاة والفصلان جمع فصيل ولد الناقة قبل ان يصير ابن
 محاض والبعاجيل جمع عجول بمعنى عجل ولد البقرة وعدم الوجوب فى الصغار من السوائم قوله ما
 وقال أبو يوسف ف تجب واحدة منها وفى المحيط تكام وفى صورة المسئلة فأنها مشككة لان الزكاة
 لا تجب بدون مضى الحول وبعد الحول لم تبق صغار اقبل ان صورتها ان الحول هل ينقعد على هذه
 الصغار بان ملكها فى أول الحول ثم تم الحول عليها هل تجب الزكاة فيها وان لم تبق صغار او قبل
 صورتها اذا كانت لها أمهات فصنت ستة أشهر فولدت اولاد ثم ماتت الأمهات وبقيت الاولاد ثم تم
 الحول عليها وهى صغار هل تجب الزكاة فيها أم لا وهو الاصح لابي يوسف ان اولادها ما يجب فى
 المسان كما قال زفر الجعفى باب الاموال ولو اوجبتا فيها شاة اضر زنا بالفقراء فأوجبتا واحدة منها
 استدلالا بالمهازيل وان نقصان الوصف لما اثر فى تخفيف الواجب لافى اسقاطه فكذلك فى اسقاط
 السن والصحيح قول أبى حنيفة لان النص اوجب للزكاة أسنانا مرتبة ولا مدخل للقياس فى ذلك وهو
 مفقود فى الصغار اه وفى معراج الدراية انها موصورة فيما اذا كان له خمس وعشرون من النوق
 قال وانما لم تصور خمسة لان أبو يوسف اوجب واحدة منها وذلك لا يتصور فى أقل من خمس وعشرين
 وهذا الخلاف فيما اذا لم يكن مع الصغار كبر فاما اذا كان فوجب بالاجماع حتى لو كان مع تسع
 وثلاثين جلامسن تجب وبؤخذ المسن وكذلك فى الابل والبقرا اه وفى غاية البيان معزيا الى
 الزيادة رجل له تسعة وثلاثون جلامسن واحدة فان كانت السنة وسطا أخذت وان كانت جيدة
 لم تؤخذ ويؤدى صاحب المال شاة وسطا وان كانت دون الوسط لم يجب الا هذه فان هلكت الكبيرة
 بعد الحول بطل الواجب كله عند أبى حنيفة ومحمد لان الصغار كانت تبعالكبار عندهما وعند
 أبى يوسف يجب فى الباقى تسعة وثلاثون جزأ من أربعين جزأ من جل لان الفضل على الحمل انما
 وجب باعتبار الكبيرة فبطل بهلاكها واذا هلك الكل الا الكبيرة فان فيها جزأ من أربعين جزأ
 من شاة مسنة وكذلك رجل له أربعة وعشرون فصيلا وبنت محاض سميعة أو وسط وكذلك تسعة
 وعشرون عجولا وفيها مسنة أو تسعة ثم الاصل الذى يعتبر فى حال اختلاط الصغار والكبار ان
 يكون العدد الواجب فى الكبار موجودا كما اذا كان له مستنان ومائة وتسعة عشر جلامسن فانه يجب
 مستنان فى قولهما اما اذا كان له مسنة ومائة وعشرون جلامسن الواجب مسنة واحدة عند أبى حنيفة ومحمد
 وعند أبى يوسف تجب مسنة وجل وكذلك تسعة وخمسون عجولا وتبيع حيث يؤخذ التبيع فحسب
 عندهما لانه ليس فيها ما يجزئ فى الوجوب غيره وقال أبو يوسف يؤخذ التبيع وعجل معه وتماه
 فى شرح الزيارات لقاضيخان (قوله ولا فى العلوقة والعوامل) للحديث ليس فى الحوامل والعوامل
 والعلوفة صدقة ولان السبب هو المال التامى وولياها الاسامة والاعداد للتجارة ولم يوجد اولان فى
 العلوقة تتراكم المؤنة فينعدم النماء معنى والمراد بنفى الزكاة عن العلوقة زكاة السائمة لانها لو
 كانت للتجارة وجبت فيها زكاة التجارة والمراد بنفيها عن العوامل التعميم والعلوفة بفتح العين ما
 يعلف من الغنم وغيرها الواحد والجمع سواء والعلوفة بالضم جمع علف يقال علفت الدابة ولا يقال
 أعلفتها والدابة مع علوفة وعلف كذلك فى غاية البيان وقدمنا عن القيسية انه لو كان له ابل عوامل
 يعمل بها فى السنة أربعة أشهر ويسمى فى الباقى ينبغي أن لا تجب فيها الزكاة (قوله ولا فى العفو)

ولا فى الحملان والفصلان
 والبعاجيل ولا فى العلوقة
 والعوامل ولا فى العفو
 (قوله وهو الاصح) قال
 فى النهر لعل وجهه انه
 على التصوير الاول لم يبق
 محلا للتراخ حيث يوجد
 الواجب وهو الطعن فى
 السنة الثانية كما تبين
 عليه فى الحواشى السعدية

(قوله وقدما الهلاك لانه لو استهلكه الخ) أقول المراد بالاستهلاك اخراج النصاب عن ملكه قصد الاستبدال بقوم مقامه فاستبدال مال التجارة بمال التجارة ليس باستهلاك لقيام الثاني مقام الاول لان الزكاة ٢٣٥ لم تتعلق بعينه بخلاف السائمة فان استبدالها ولو بجنسها

استهلاك لان بدلها لا يقوم مقامها لتعلق الزكاة بعينها (قوله) واختلاف فيما لو حبس السائمة للعلف الخ قال في النهر الذي يقع في نفسه ترجيح الاول ثم رأيت

ولا الهالك بعد الوجوب في البدائع جزم به ولم يحك غيره (قوله للعلف أولياء) اللام بمعنى عن تامل (قوله واستبدال مال التجارة بمال التجارة ليس باستهلاك) أي وليس بهلاك أيضا خلافا لما فهمه في النهر لقيام النصاب على حاله بوجود بدله بخلاف استبدال السائمة ولو بجنسها لتعلق الزكاة بعينها فلم يقسم بدلها مقامها قال في البدائع ولو استبدال مال التجارة بمال التجارة وهي العروض قبل تمام الحول لا يبطل حكم الحول سواء استبدالها بجنسها أو بخلاف جنسها بلا خلاف لان وجوب الزكاة في أموال التجارة يتعلق بمعنى المال وهو المالية

أي لازكافي العفو وهو لغة مشترك بين أفضل المال وأفضل المرعى والمعروف والاعطاء من غير مسئلة والفاضل عن النفقة والمكان الذي لم يوطأ والصفح والاعراض عن عقوبة المذنب وشرعا ما بين النصب كالاربعة الزائدة على الخمسة من الابل الى العشر وكالعشرة الزائدة على خمس وعشرين من الابل فعند أبي حنيفة وأبي يوسف الزكاة في النصاب لا في العفو وعند محمد وزفر فيهما حتى لو هلك العفو وبقي النصاب يبقى كل الواجب عند الاولين ويسقط بقدره عند الآخرين فلو كان له تسع من الابل أو مائة وعشرون من الغنم فهلك بعد الحول من الابل أربعة ومن الغنم ثمانون لم يسقط شيء من الزكاة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد وزفر يسقط في الاول أربعة اتساع شاة وفي الثانية ثلاثا شاة وفي الزيادة وغيرها ان الهلاك يصرف بعد العفو الى النصاب الاخير ثم الى الذي يليه الى أن ينتهي عند الامام لان الاصل هو النصاب الاول وما زاد عليه تابع وعند أبي يوسف يصرف الى العفو أولا ثم الى النصب شائعا وفي المحيطان هذه رواية ضعيفة عن أبي يوسف وظاهر الرواية عنه كقول امامه وتظهر فائدته فيما اذا كان له مائة وواحد وعشرون شاة فهلك احدي ثمانون بقي من الواجب شاة عند الامام وعند الثلاثة يجب اربعون جزأ من مائة واحد وعشرين جزأ من شاتين ولو هلك شاة فقط بقي من الواجب شاة عنده وعند الثلاثة يسقط جزء واحد من مائة واحد وعشرين جزأ من شاتين ويبقى الباقي واذا كان له اربعون من الابل فهلك نصفها بعد الحول فعند الامام الواجب اربع شياه وعند أبي يوسف عشرون جزأ من ستة وثلاثين جزأ من بنت اللبون وعند محمد نصف بنت لبون ولو هلك عشرة من خمس وعشرين فعنده الواجب ثلاث شياه وعند الثلاثة ثلاثة أخماس بنت الخاض وفي غاية البيان ينبغي لك ان تعلم ان العفو عند أبي حنيفة في جميع الاموال وعندهما لا يتصور العفو الا في السوائم لان ما زاد على مائتي درهم لا عفو فيه عندهما اه (قوله ولا الهالك بعد الوجوب) أي لاشي في الهالك بعد الوجوب فان هلك المال كله سقط الواجب كله وان بعضه فبحسابه وقال الشافعي يضمن اذا هلك بعد التمكّن من الاداء وهو مبني على ان الزكاة تجب في العين أو في الذمة فعندنا تجب في العين وهو المشهور ومن قول الشافعي وفي قول له تجب في الذمة والعين مرتبته بها كذا في غاية البيان ثم الظواهر تؤيد ما قلنا مثل قوله عليه الصلاة والسلام ها تواربع العشور من كل اربعين درهما درهم أطلقه فشمع ما اذا تمكّن من الاداء وفرط في التأخير حتى هلك وما اذا منع الامام أو الساعي بعد الطلب حتى هلك وفي الثاني خلاف وعامتهم على السقوط وهو الصحيح لانه لم يفوت بهذا المنع ملكا على أحد ولا يدا فصار كالمطلب واحد من الفقراء ورجحه في فتح القدير بانه الاشبه بالفقعة لان الساعي وان تعين لكن للمالك رأي في اختيار محل الاداء بين العين والقيمة ثم القيمة شائعة في محال كثيرة والرأي يستدعي زمانا فالجس لذلك اه وقيد بالهلاك لانه لو استهلكه بعد الحول لا تسقط عنه لوجوب التعدي واختلف فيما لو حبس السائمة للعلف أولياء حتى هلكت قبل هو استهلاك فيضمن وقيل لا يضمن كالوديعة اذا منعها لذلك حتى هلكت لم يضمن كذا في المعراج وقدمنا ان الابعاء عن الدين بعد الحول مطلقا ليس باستهلاك فلا زكاة فيه وفي الخانية واستبدال مال التجارة بمال التجارة ليس باستهلاك

والقيمة فكان الحول منعقد على المعنى وانه قائم لم يفت بالاستبدال ون ذلك الدراهم والدنانير اذا باعها بجنسها أو بخلاف جنسها بان باع الدراهم بالدراهم أو الدنانير بالدنانير أو الدراهم بالدنانير وقال الشافعي ينقطع حكم الحول على قياس قوله لا تجب الزكاة في مال المصارفة لوجود الاستبدال منهم ساعة فساعة كما اذا باع السائمة بالسائمة ولنا ان الوجوب في الدراهم والدنانير متعلق بالمعنى

أيضا لا بالعين والمعنى قائم بعد الاستبدال فلا يبطل حكم الحول كما في الحول بخلاف ما إذا استبدل السائمة بالسائمة لان الحكم هناك يتعلق بالعين فيبطل الحول ٢٣٦ المنعقد على الاول فيستأنف للثاني حول اه وياتي قريبا نحوه في كلام المؤلف عن المعراج

وبغير مال التجارة استهلاك واستبدال مال السائمة بالسائمة استهلاك واقراض النصاب بعد الحول ليس باستهلاك وان نوى المسال على المستقرض وكذلك اوارثوب التجارة بعد الحول اه وانما كان بيع السائمة استهلا كما مطلقا لان الوجوب فيها متعلق بالصورة والمعنى فيبيعها يكون استهلا كما لا استبدال الا فاذا باعها وان كان المصدق حاضر فهو بالخيار ان شاء اخذ بقيمة الواجب من البائع وتم البيع في الكل وان شاء اخذ الواجب من العين المشترأة وبطل البيع في القدر المأخوذ وان لم يكن حاضر وقت البيع وحضر بعد التفريق عن المجلس فانه لا يأخذ من المشتري وانما يأخذ قيمة الواجب من البائع ولو باع طعاما وحب فيه العشر فالمصدق بالخيار ان شاء اخذ من البائع وان شاء من المشتري سواء حضر قبل التفريق أو بعده لانه تعلق العشر بالعين أكثر من تعلق الزكاة بها الا ترى ان العشر لا يعتبر فيه المالك بخلاف الزكاة ولومات من عليه العشر قبل أدائه من غير وصية يؤخذ من تركته بخلاف الزكاة كذلك في البدائع وفي معراج الدراية ولو استبدل السائمة بجنسها ينقطع حكم الحول لان وجوب الزكاة في السائمة باعتبار عينها وفي غيرها باعتبار ماليتها فالعين الثانية في السائمة غير الاولى لغوات متعلق الوجوب بخلاف العروض لان متعلق الوجوب هو المالك وهو باقية مع الاستبدال اه وقيدوا بالاستبدال لان خروج مال الزكاة عن ملكه بغير عوض كالهبة من غير الفقير والوصية أو بعوض ليس بمال بان تزوج امرأة أو صلح به عن دم العمد أو اختلعت به المرأة فهو استهلاك فيضمن به الزكاة وقولهم ان استبدال مال التجارة بمثله ليس باستهلاك يستثنى منه ما اذا طاب بما لا يتقاي الناس في مثله فانه يضمن قدر زكاة المحاباة ويكون ديني في ذمته وزكاة ما بقي تتحول الى العين تبقى ببقائها كما في البدائع فاذا صار مستهلكا بالهبة بعد الحول فاذا رجع بقضاء أو غيره لاثني عليه لو هلكت عنده بعده لان الرجوع فسبح من الاصل والنقود تتعين في مثله فعاد اليه قديم ملكه ثم هلك فلا ضمان ولورجع بعد ما حال الحول عند الموهوب له فيكون ذلك خلافا لرفر فيما لو كان بغير قضاء فانه يقول يجب على الموهوب له فانه مختار فكلنا بل غير مختار لانه لو امتنع عن الرد اجبر كذا في فتح القدير وقولهم ان الرجوع فسبح من الاصل ليس على اطلاقه فقد صرحوا في الهبة ان الواهب لا يملك الزوائد المنفصلة برجوعه وفي الظهيرية ولو وهب النصاب ثم استفاد مالا في خلال الحول ثم رجع في الهبة يستأنف الحول في الاستفادة من حين استفادته فهذه المسئلة تدل على ان الرجوع في الهبة ليس فسبحا للهبة من الاصل اذ لو كان فسبحا لما وجب استئناف في الاستفادة من وقت الاستفادة اه بلفظه ثم اعلم انه لو وهب النصاب في خلال الحول ثم تم الحول عند الموهوب له ثم رجع الواهب بقضاء أو غيره فلا زكاة على واحد منهما كما في الحانية وهي من حمل اسقاط الزكاة قبل الوجوب كما لا يخفى وفي المعراج ولو حال الحول على مائتي درهم ثم ورث مثلها فخطبه بها وهلك النصف سقط نصف الزكاة لان احدهما ليس بتابع للآخر بخلاف ما لو ربح بعد الحول مائتين ثم هلك نصف الكل محتاطا لم يسقط شيء لان الربح تباع فيصرف الهلاك اليه كالعفو وعندهما لا يتصور العفو في غير السواثم اه وسوى في الحديث بين الارث والربح عندهما في عدم السقوط وعند محمد يسقط نصفها وتسام تغاربعها فيه وفي المعراج ولو باع السواثم قبل

(قوله وبغير مال التجارة استهلاك) قيده في الفتح بان ينوي في البديل عدم التجارة عند الاستبدال قال وانما قلنا ذلك لانه لو لم ينو في البديل عدم التجارة وقد كان الاصل للتجارة يقع البديل للتجارة (قوله وحضر بعد التفريق عن المجلس) قيد بالمجلس لما في الولو الجنية المراد من التفريق بالبدن حتى لو كانا في مجلس العقد كان للساعي ان يأخذ من المشتري وان كان قد قبضه ونقله لان تمام البيع قبل التفريق بالابدان مجتهد فيه والساعي في مال الصدقة بمنزلة القاضى في سائر الاحكام لثبوت ولايته فيها فكان للساعي ان يجتهد فان أدى اجتهاده الى ان البيع قد تم أخذ الزكاة من البائع لان الحق في ذمة البائع لان البائع استهلك المال باخراجه عن ملكه فصار الحق واجبا في ذمته وان أدى اجتهاده الى ان البيع لم يتم أخذ من المشتري لان الحق في عين المال بعد فيأخذ منه دون ذمة

البائع وطريق الاخذ منه ان يجبر البائع على الاداء منه وهو المراد من الاخذ من المشتري اه (قوله وفي المعراج تمام ولو باع السواثم الخ) قال في متن درر البحار وشرحه غير الازكار ولا يكره أى يجوز أبو يوسف بلا كراهة حمله دفعها أى منع وجوب الزكاة بان يستبدل نصاب السائمة آخر الحول أو يخرجها عن ملكه في آخره ثم يدخلها لان هذا امتناع عن الوجوب

لا يبطال حق الغير اذ ربما يخاف عدم امتثال امره تعالى فيكون عاصيا والفرار من المعصية طاعة وفي المحيط هذا اصح ومحمد بن الفه
أى ابا يوسف وكره حيلة دفعها ومعه الشافعي واختار قوله الشيخ حميد الدين الضرير لان في الحيلة اضرار بالفقراء وقصد ابطال
حقهم ما كالا وكذا الخلاف في حيلة دفع الشفعة وأما الاحتيال بعد وجوب الشفعة فيكره اتفاقا وقيل الفتوى في الشفعة على قول
أبي يوسف وفي الزكاة على قول محمد وهذا تفصيل حسن وتحريم حيلة دفع وجوب ٢٢٧ الزكاة عند الاكثرين من الفقهاء

حتى أفسد مالك البيع
لدفع الوجوب وحرم
الشافعي البيع له وان صح
وقال أحمد ان نص
النصاب في بعض النوازل
أو باعته أو بدله به سير
حنسسه انقطع المحول الآ
أن يقصد بذلك الزرار
من الزكاة عند ريب

ولو وجب سن ولم يوجد
دفع أعلى منها وأخذ
الفضل أو دونها رد
الفضل أو القيمة

وجوبها فلا تسقط اه
(قوله وفي ذلك العود على
الموضوع بالنقض) قال
في النهر كيف يعود على
موضوعه بالنقض مع
جواز دفع القيمة اه وقد
يقال عليه ان القيمة
لا تيسر للمالك في كل
وقت فاذا لم يكن عنده
الواجب ولا القيمة واه تنع
الساعي عن أخذ الاعلى
لزم العسر فتدبر (قوله
لانه ليس شراء حقيقي يا)
قال في النهر كونه ليس
بشراء حقيقي بل ضمنا
لا يقتضى الاجبار كيف

تمام المحول بيوم فرار عن الوجوب قال محمد بكره وقال أبو يوسف لا بكره وهو الاصح ولو باعها
للشفقة لا بكره بالاجماع ولو احتال لاسقاط الواجب بكره بالاجماع ولو فرم من الوجوب بخلا لا تأنيما
بكره بالاجماع اه (قوله ولو وجب سن ولم يوجد دفع أعلى منها وأخذ الفضل أو دونها ورد الفضل
أو دفع القيمة) بيان للمسئلتين الاولى لو وجب عليه سن كبت مخاض مثلا ولم تكن عنده فصاحب
المال مخير ان شاء دفع الاعلى واسترد الفضل أو الادنى ورد الفضل فقد جعل الخيار للمالك دون
الساعي فيهما وقد صرح به في المبسوط وقال ليس للساعي اذا عين المالك سننا أن يأبى ذلك في
الصورتين واستثنى في الهداية من ذلك ما اذا أراد المالك دفع الاعلى وأخذ الفضل من الساعي فانه
لا اجبار على الساعي لانه شراء فينضم اليك للمالك خيار في هذه الصورة وتبعه في التبيين وتعقبه
في غاية البيان بان الزكاة وجبت بطريق اليسر فاذا كان للساعي ولاية الامتناع من قبول الاعلى
يلزم العسر وفي ذلك العود على الموضوع بالنقض فلا يجوز وأيضافه خلاف السنة لان من لزمه
الحققة تقبل منه المجذعة اذ لم تكن عنده حققة وكذلك من لزمه بنت لبون وعنده حققة يقبل منه
الحققة ويعطى المصدق عشرين درهما أو شاتين كما في صحيح البخاري وهو دليلنا على دفع القيمة في
الزكاة وهي في المسئلة الثانية وتقدير الفضل بالعشرين أو الشاتين بناء على الغالب لانه تقدير لازم
اه وأما قوله سم انه شراء ولا اجبار فيه فمنوع لانه ليس شراء حقيقيا ولم يلزم من الاجبار ضرر
بالساعي لانه عامل لغيره فالظاهر اطلاق المختصر من ان الخيار للمالك فهم المالك ذكر محمد في الاصل
ان الخيار للمصدق أى الساعي ورده في النهاية والمعراج بان الصواب خلافه وذكر في البدائع ان الخيار
لصاحب المال دون المصدق الا في فصل واحد وهو ما اذا أراد صاحب المال أن يدفع بعض العين
لاجل الواجب فالمصدق بالخيار بين أن لا يأخذ وبين أن يأخذ بان كان الواجب بنت لبون فاذا
أن يدفع بعض الحققة بطريق القيمة فالمصدق ان شاء قبل وان شاء لم يقبل لما فيه من تشخيص العين
والتشخيص في الاعيان عيب فكان له أن لا يقبل اه وتعقبه الزباني بان غير مستقيم لوجهين
أحدهما انه مع العيب يساوى قدر الواجب وهو المعبر في الباب والثاني ان فيه اجبار المصدق على
شراء الزائد اه وقد قدمنا ان جبره على شراء الزائد مستقيم ولا يخفى ان في التشخيص اضرارا
بالفقراء فلم يملك رب المال ذلك فاستقام ما في البدائع لكن قيد المصنف الخيار المذكور بين الامور
الثلاثة بعدم وجود السن الواجب كما في أكثر الكتب وهو قيد اتفقا لان الخيار ثابت مع وجود
السن الواجب ولذا قال في المعراج ووطن بعض أصحابنا ان أداء القيمة بدل عن الواجب حتى لقب
المسئلة بالابدال وليس كذلك فان المصير الى البدل لا يجوز الا عند عدم الاصل وأداء القيمة مع
وجود المنصوص عليه جائز عندنا اه وفي البدائع اختلف أصحابنا فعند الامام الواجب فيما عدا
السواثم جزء من النصاب معنى لاصوره وعندهم ما صورته ومعنى لكن يجوز اقامة غيره مقامه معنى

والفاضل عن الواجب يصير ملكا للساعي ولا طريق لتملكه اياه الا بالشراء (قوله والثاني ان فيه اجبار المصدق على شراء الزائد)
لم يظهر لنا هذا الكلام ولم أر من تعقبه وفي كلام المؤلف تسليم له وانه لا يضر ولقائل أن يقول انه غير وارد على ما في البدائع لان
كلامه فيما اذا دفع البعض عن الواجب عليه بطريق القيمة والزائد باق على ملك المالك لانه يأخذ منه قيمة الزائد ولا كان هذا
عين دفع الاعلى وأخذ الفضل لم يكن فيه تشخيص أصلا فتدبر ثم ظهر لي ان هذا الثاني راجع الى اطلاق قول البدائع أولان

واختلف في السواثم على قوله فقبيل هي كغيرها وقيل الواجب المنصوص عليه من حيث المعنى
وعندهما الواجب المنصوص عليه صورة ومعنى لكن يجوز إقامة غيره مقامه معنى ويقتنى على هذا
الاصول مسائل الجامع له ما ثمان قفيز حنطة للتجارة تساوي مائتي درهم ولا مال له غيرها فان أدى من
عينها يؤدي خمسة أقفزة بلا خلاف وان أدى قيمتها فعنده تعتبر القيمة يوم الوجوب في الزيادة
والنقصان وعندهما في الفصلين يعتبر يوم الاداء واختلف على قوله في السواثم فقبيل يوم الوجوب
وقيل يوم الاداء حسب الاختلاف السابق وتماه فيه وفي المحيط يعتبر في قيمة السواثم يوم الاداء
بالاجماع وهو الاصح وذكر في الجامع لو فسدت الحنطة بما أصابها حتى صارت قيمتها مائة فانه يؤدي
درهمين ونصفا بلا خلاف اذا اختار القيمة لانه هلك جزء من العين فسقط ما تعلق به من الواجب
وان زادت في نفسها قيمة فالعبرة ليوم الوجوب اه وفي الهداية ويجوز دفع القيمة في الزكاة
والكفارة وصدقة الفطر والعشر والندى اه وفي فتح القدير لو أدى ثلاث شياه سمان عن أربع
وسط أو بعض بنت لبون عن بنت مخاض جاز لان المنصوص عليه الوسط فلم يكن الاعلى داخل في
النص والجودة معتبرة في غير الربويات فتقوم مقام الشاة الرابعة بخلاف ما لو كان مثليا بان أدى
أربعة أقفزة جيدة عن خمسة وسط وهي تساويها لا يجوز أو كسوة بان أدى ثوبا يعادل ثوبين لم يجز
الا عن ثوب واحد ونذر ان يهدى شاتين أو يعتق عبدتين وسطين فاهدى شاة أو أعتق عبدا يساوي
كل منهما وسطين لا يجوز أما الاول فلان الجودة غير معتبرة عند المقابلة بمنسها فلا تقوم الجودة
مقام القفيز الخامس وأما الثاني فلان المنصوص عليه مطلق الثوب في الكفارة لا بقيد الوسط فكان
الاعلى وغيره داخل تحت النص وأما الثالث فلان القرية في الاراقة والتحرير وقد اترق اراقتين
وتحرير بن فليخرج عن العهدة بواحد بخلاف النذر بالتصدق بان نذر ان يتصدق بشاتين
وسطين فتصدق بشاة بقدرهما جاز لان المقصود اغناء الفقير وبه تحصل القرية وهو يحصل بالقيمة
وعلى ما قلنا لو نذر ان يتصدق بقفيز دقل فتصدق بنصفه جيد ايساوي تمامه لا يجوز لانه لا يجوز
لا قيمة لها هنا للربوية وللمقابلة بالجنس بخلاف جنس آخر لو تصدق بنصف قفيز منه يساويه جاز اه
قيد المصنف بالزكاة لانه لا يجوز دفع القيمة في الضحايا والهدايا والعتق لان معنى القرية اراقة الدم
وذلك لا يتقوم وكذلك الاعتاق لان معنى القرية فيه اتلاف الملك ونفي الرق وذلك لا يتقوم كذا في
غاية البيان ولا يخفى انه مقيس ببقاء أيام الفجر وأما بعد ما فيجوز دفع القيمة كما عرف في الاضحية
والسنن هي المعروفة والمراد بها هنادات سن اطلاقا للبعض على الكل أو سمى بها صاحبها كما سمى
المسنة من النوق بالناب لان السن مما يستبدل به على عمر الدواب ووقع هنا اطلاق المصدق على
الساعي وهو مشتبه برب المال والفرق بينهما انه ان كان بالصاد الخففة والدال المشددة المكسورة
فهو بمعنى أخذ الصدقة وان كان بالصاد المشددة والدال المكسورة المشددة فهو المعطى لها
(قوله ويؤخذ الوسط) أي في الزكاة لقوله عليه الصلاة والسلام لا تأخذوا من خيرات أموال الناس
أي كراتهم واخذوا من حواشي أموالهم أي من أوساطها ولا ن فيه نظر من الجانبين كذا في الهداية
والخزرات جمع خزرة بتقديم الزاي المنقوطة على الراء المهملة وفي الخانية ولا تؤخذ الرابوا لا كولة
والمساخض وقل الغنم لانها من الكرائم وقد نهي عن أخذ الكرائم ولا تؤخذ الهرم ولا ذات عوار
الا أن يشاء المصدق اه والا كولة الشاة السمينة التي أعسدت للاكل والربا بضم الراء المشددة
وتشديد الباء مقصورة وهي التي تربى ولدها كذا في المغرب والمساخض التي في بطنها ولد وقد أطل

ويؤخذ الوسط

التجار لصاحب المال
فانه يشمل ما اذا أراد دفع
الاعلى وأخذ الزائد
ثم رأيت صاحب النهر
نسه على ذلك (قوله بقفيز
دقل) الدقل محركة أردأ
الغمر فاموس

فيه في البدائع وذكر انه ليس للساعي أخذ الادون وهو مخالف لما في الخانية وفي فتح القدير ان
 الأدلة تقتضي أن لا يجب في الأخذ من الجفاف التي ليس فيها وسط اعتباراً أعلاها وأفضلها وقد
 قدمنا عنهم خلافها في صدقة السوائم اه وفي المعراج وذكر الحاكم الجليل في المنتقى الوسط أعلى
 الادون وادون الاعلى وقيل اذا كان عشرون من الضأن وعشرون من المعز يأخذ الوسط وعرفته
 أن يقوم الوسط من المعز والضأن فتؤخذ شاة تساوي نصف قيمة كل واحد منهما مثلاً الوسط من
 المعز تساوي عشرة دراهم والوسط من الضأن عشرون فتؤخذ شاة قيمتها خمسة عشر اه وكذا في
 البدائع وفيه ولو كان له خمس من الابل كلها بنات مخاض أو كلها بنات لبون أو حقايق أو جذاع
 ففيها شاة وسط وفي الفتاوى الظهيرية اذا كان رجل نجس تمر جيد برني ودقل قال أبو حنيفة
 يؤخذ من كل نخلة حصتها من العشر وقال محمد بن يوسف بن محمد بن يوسف اذا كانت أعيناً فثلاثة جيد
 ووسط ووردى اه وهذا يقتضي ان أخذ الوسط انما هو فيما اذا اشتمل المال على جيد ووسط
 ووردى أو على صنفين منهما أموالو كان المال كله جيداً كان بعين شاة أو كولة فانه يجب واحدة
 من الكرايم لاشاة وسط عند الامام خلافاً للمحمد كما لا يخفى (قوله ويضم مستفاد من جنس نصاب
 اليه) لان النبي صلى الله عليه وسلم أوجب في خمس وعشرين من الابل بنت مخاض الى خمس
 وثلاثين فاذا زادت واحدة ففيها بنت لبون من غير فصل بين الزيادة في أول الحول أو في أثنائه
 ولانه عند الجانسة يتعسر التمييز فيعسر اعتبار الحول لكل مستفاد وما شرط الحول الاللتيسير
 والمراد بالضم أن تجب الزكاة في القائفة عند تمام الحول على الاصل قيداً بالجنس لان المستفاد من
 خلاف جنسه كالابل مع الشياه لا تضم لانه لا يؤدي الى التعسير لانه لا ينعقد الحول عليه ما لم يبلغ
 نصاباً ثم كل ما يستفاد من هذا الجنس يضمه اليه وقيد بالنصاب لانه لو كان النصاب ناقصاً وكل
 مع المستفاد فان الحول ينعقد عليه عند الكمال كذا في الاستيعاب بخلاف ما لو كان له نصاب في
 أول الحول فهلك بعضه في أثناء الحول فاستفاد تمام النصاب أو أكثر يضم أيضاً عندئذ لان نقصان
 النصاب في أثناء الحول لا يقطع حكم الحول فصار المستفاد مع النقصان كالاستفاد مع كماله كذا في
 غاية البيان وأطلق في المستفاد فشمّل المستفاد بميراث أو هبة أو شراء أو وصية وسياً في ان أحد النقيدين
 يضم الى الآخران العروض للتجارة تضم الى النقيدين للجنسية باعتبار قيمتها وفي المحيط لو كان
 له مائتا درهم دين فاستفاد في خلال الحول مائة درهم فانه يضم المستفاد الى الدين في حوله بالاجماع
 واذا تم الحول على الدين فعند أبي حنيفة لا يلزمه الاداء من المستفاد ما لم يقبض أربعين درهماً
 وعندهما يلزمه وان لم يقبض من الدين شيئاً وفائدة الخلاف تطهر فيما اذا مات من عليه مفلساً
 سقط عنه زكاة المستفاد عنده وعندهما يجب اه وأشار بقوله اليه أي الى النصاب الى انه لا بد من
 بقائه النصاب المضموم اليه ولذا قال في المحيط ولو وهب له ألف ثم استفاد الفاقبل الحول ثم رجع
 الواهب في الهبة بقضاء قاض فلا زكاة عليه في الالف القائفة حتى يمضي حول من حين ملكها لانه
 يطل حول الاصل وهو الموهوب فيبطل في حق التبوع اه وفي المبسوط ولوضاع المسال الاول فانه
 يستقبل الحول على المستفاد منه من ملكه فان وجد درهماً من دراهم الاول قبل الحول بيوم ضمه
 الى ما عنده فيزكي الكل لان الضياع لا ينعدم أصل الملك وانما تنعدم يده وتصرفه فاذا ارتفع ذلك
 قبل كمال الحول كان كأن الضياع لم يكن اه ولا يخفى ان الضم المذكور عند عدم مانع أما اذا
 وجد مانع منه فلا ضم ولذا قال في المحيط ولا يضم أثمان الابل والبقر والغنم المزكاة الى ما عنده من

ويضم مستفاد من جنس
 نصاب اليه

والزكاة بغاة لم يؤخذ أحوى
 (قوله فاقتموه بالصيام الخ)
 هذا ما ألف لما قدمه عن
 الكشف الكبير من ان
 التكثير بالمال لا يمنع
 الدين وجوبه على الاصح
 فكان هذا مبني على
 مقابل الاصح (قوله غير
 ضائر) خبر مبتدا وهو
 قوله وكونهم وفي النهرو ولا
 يخفى ان فيه تدافعا ظاهرا
 وذلك ان وجوب الزكاة
 عليه يؤذن بغناؤه وجواز
 الصرف اليه يقتضى فقره
 وتبطل اقيدها المستلثة
 فيما رفاه مما لا غنى عنه
 هنا اه ومراده بما رقواه
 وينبغي أن يقيد بما اذا
 لم يكن له مال غيره يوفى
 منه الكل أو البعض فان
 كان زكاه ما قدر على وفائه
 الى آخر ما قدمنا وبه
 يندفع التدافع عن كلام
 المحقق لان كونهم فقراء
 اذالم يكن لهم مال غير
 ما استهلكوه ووجوب
 الزكاة لهم اذا كان لهم
 مال غيره أما اذا لم يكن
 فلا وجوب ولا يخفى انه
 خلاف المتبادر من
 كلامهم هنا على انه قليل
 الحدوى لان الزكاة
 حينئذ تكون لماله
 الغير المأخوذ من الناس
 لا يستهلكه مع ان كلامهم
 فيه في اشكال المؤلف

النصاب من جنسه عند أبي حنيفة لان في الضم تحقيق الثنى في الصدقة لان الثنى ايجاب الزكاة مرتين
 على مالك واحد في مال واحد في حول واحد وانه منق لبقوله عليه الصلاة والسلام لاني في الصدقة
 وعندهما يضم ولو جعل السائمة علفية بعد ما ذكرها ثم باعها يضم ثمنها الى ما عنده لخر وجهان مال
 الزكاة فصار كمال آخرفلم يؤد الى الثنى وكذلك جعل العبد المؤدى زكاته للخدمة ثم باعه يضم ثمنه
 الى ما عنده ولو أدى صدقة الفطر عن عبد الخدمة أو أدى عشر طعامه ثم باعه ضم ثمنه الى ما عنده لانه
 ليس يبدل مال أديت الفطرة عنه لان الفطرة انما تجب بسبب رأس عيونه وبلى عليه دون المالمية
 الأتري انها تجب عن أولاده الاحرار والثلث بدل المالمية والعشر انما تجب بسبب أرض نامية
 لا بالخارج فلم يثبت الاتحاد حتى لو باع الارض النامية لا يضم ثمنها الى ما عنده عند أبي حنيفة ومن
 عنده نصابان من جنس واحد أحدهما ثمن ابل من زكاة فاستفاد نصابا من جنسها فانه يضم الى أقره
 حولا لانهما استويا في علة الضم وترجع أحدهما باعتبار القرب لكونه أنفع للفقراء ولو كان المستفاد
 رجحا أو ولدا ضمه الى أصله وان كان أبعد حولا لانه يرجح باعتبار التفرع والتولد لانه تبع وحكم
 التبضع لا يقطع عن الاصل ولو أدى زكاة الدراهم ثم اشترى بها سائمة وعنده من جنسها سائمة لم
 يضمها اليه لانها يبدل مال أديت الزكاة عنه اه (قوله ولو أخذنا العشر والحراج والزكاة بغاة لم
 يؤخذ أخرى) أى لم يؤخذ مرة أخرى لان الامام لم يحكمهم والجمالية بالجمالية قال في الهداية وأفتوا
 بان يعيدوه اذ دون الحراج لانهم مصارف الحراج لكونهم مقاتلة والزكاة صرفها الفقراء ولا
 يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى بالدفع التصديق عليهم سقط عنه وكذا دفع الى كل جائر لانهم بما عليهم
 من التبعات فقراء والاول احوط اه أطلق في الزكاة تشمل الاموال الظاهرة والباطنة ولذا قال في
 المبسوط الاصح ان ارباب الاموال اذا نوا عند الدفع الى الظلمة التصديق عليهم سقط عنهم جميع ذلك
 وكذا جميع ما يؤخذ من الرجل من الجبايات والمصادرات لان ما يديهم أموال المسلمين وما عليهم من
 التبعات فوق مالهم فهم بمنزلة الغارمين والفقراء حتى قال محمد بن سلمة يجوز دفع الصدقة لعلي بن
 عيسى بن ماهان والى حراسان وكان أمير ابلج وحيث عليه كفارة عيين فسأل فاقتموه بالصيام فجعل
 يبكي ويقول لمحشمه انهم يقولون لي ما عليك من التبعات فوق مالك ان المال فكفارتك كفارة عيين
 من لا عليك شيئا قال في فتح القدير وعلى هذا الوأوصى بثلث ماله للفقراء فدفع الى السلطان الخائر
 سقط ذكره قاضيان في الجامع الصغير وعلى هذا فانكارهم على يحيى بن يحيى تليذ مالك حيث أفتى
 بعض ملوك المغاربة بتفى كفارة عليه بالصوم غير لازم وتعليقهم بانه اعتبارا لنا سبب المعالوم الالغاء غير
 لازم لجواز أن يكون الالغاء ارادى ذكرناه من فقرهم لانه لكونه أشق عليه من الاعتاق ليكون هو
 المناسب للمعالوم الالغاء وكونهم لهم مال وما أخذوه خاطوه به وذلك استهلاء اذا كان لا يمكن تمييزه
 عنه عند أبي حنيفة فيملكه ويجب عليه الضمان حتى قالوا تجب عليهم فيه الزكاة ويورث عنهم غير
 ضائر لاشتغال ذمتهم بمثله والمدينون بقدر ما في يده فقير اه وظاهر ما صححه السرخسي انه لا فرق
 بين الاموال الظاهرة والباطنة وصحح الوالوجي عدم الجواز في الاموال الباطنة قال وبه يفتى لانه ليس
 للسلطان ولا ية الزكاة في الاموال الباطنة فلم يصح الاخذ اه وفي الظهيرية الافضل لصاحب
 المال الظاهر أن يؤدى الزكاة الى الفقراء بنفسه لان هؤلاء لا يضعون الزكاة مواضعها فاما الحراج
 فانهم يضعونه مواضعه لان موضع الحراج المقاتلة وهو لا مقاتلة اه وفي التمييز واشترط أخذهم
 الحراج ونحوه وقع اتفاقا حتى لو لم يأخذوا منه سنين وهو عندهم لم يؤخذ منهم شيء أيضا ما ذكرنا اه

والضمير في قوله وهو عندهم عائذ الى من وجب عليه الخراج ونحوه وضمير الجماعة في عندهم عائذ الى
البيعة أي ومن وجب عليه عند البيعة وأطلق فيمن وجب عليه الخراج فشمع الذي كالمسلم وأشار
المصنف الى ان الخرجي لو أسلم في دار الحرب وأقام فيها سنين ثم خرج الى عالم بأخذ منه الامام الزكاة لعدم
الحماية ونفتيه بادائها ان كان عالما بوجوبها والافلاز كاة عليه لان الخطاب لم يبلغه وهو شرط
الوجوب (قواه ولو عمل ذونصاب لسنين أو لنصب صح) أما الاول فلانه أدى بعد سبب الوجوب
فيجوز لسنة ولسنين كما اذا كفر بعد الجرح وأما الثاني فلان النصاب الاول هو الاصل في السببية
والزائد عليه تابع له قيد بقوله ذونصاب لانه لو عمل قبل أن يملك تمامه ثم تم الحول على النصاب
لا يجوز وفيه شرطان آخران أن لا ينقطع النصاب في أثناء الحول وأن يكون كاملا في آخره فتفرع
على الاول انه لو عمل ومعه نصاب ثم ملك كله ثم استفاد ثم الحول على النصاب لم يجز المجهل بخلاف
ما اذا بقي في يده منه شيء وعلى الثاني ما لو عمل شاة عن أربعين وحال الحول وعنده تسعة وثلاثون
فان كان صرفها الى الفقراء والمجهل نفل بخلاف ما اذا أدى بعد الحول الى الفقير وانتقص النصاب
بادائه فان الزكاة واجبة وان كانت قائمة في يد الساعي فالصحيح وقوعها زكاة فلا يستردها لان المدفع
الى المصدق لا يزيل ملكه عن المدفوع ولا فرق بين السواثم والنقد في هذا ولا فرق بين أن تكون
الزكاة في يد الساعي حقيقة أو استهلكها أو أنفقها على نفسه قرصا أو أخذها الساعي من عماله
لانه كقيام العين حكما بخلاف ما اذا صرفها الساعي الى الفقراء أو الى نفسه وهو فقير فانه كصرفها
بنفسه فلا يجوز المجهل كالموضعات من يد الساعي قبل الحول ووجدها بعده فلا زكاة ولما لك أن
يستردها فلو لم يستردها حتى دفعها الساعي الى الفقراء لم يضمن الا ان كان المالك نهاه ثم اعلم ان
وقوعها زكاة فيما اذا أخذها الساعي من عماله انما هو في غير السواثم أما في السواثم فلا تقع زكاة
لنقصان النصاب ويستردها المالك ويضمن الساعي قيمتها لو باعها ويكون الثمن له وانما كان
كذلك في السائمة لانها ما خرجت عن ملك المجهل بذلك السبب فيتم الحول يصير ضمانا بالقيمة
والسائمة لا يكمل نصابها بالدين بخلاف نصاب الدراهم لانه يكمل بالدين وهذا كله اذا لم يستفد
قدر ما يجمل ولم ينتقص ما عنده فان استفاد صار المؤدى زكاة في لوجوه كلها من وقت التجهيل
والا يلزم هنا كون الدين زكاة عن العين في بعض الوجوه ولا يجب عليه زكاة الاستفادة وان انتقص
ما في يده فلا تجب في الوجوه كلها فيستردان كان في يد الساعي وان استهلكها أو كلها قرصا أو
بجهة العمالة ضمن ولو تصدق بها على الفقراء أو نفسه وهو فقير لا يضمن الا ان تصدق بها بعد الحول
فيضمن عنده علم بالنقصان أو لم يعلم وعندهما ان علم وان كان نهاه ضمن عند الكل وأما التقير فلا
رجوع عليه في شيء من الصور لانه وقع صدقة تطوعا ولم يجز المجهل عنها والحاصل ان وجوه هذه
المسئلة ثلاثة وكل وجه على سبعة لان المجهل اما أن يكون في يد الساعي أو استهلكه أو أنفقه على
نفسه قرصا أو عمالة أو صدقة أو صرفه الى الفقراء أو وضع من يد الساعي قبل الحول فهي احدى
وعشرون وقد علم احكامها وبسطه في شرح الزيادات لقاضحان والمسئلة الثانية أعني ما اذا عمل
لنصب بعد ملك نصاب واحد مقبلة بما اذا ملك ما عمل عنه في سنة التجهيل فلو كان عنده مائتا
درهم فجعل زكاة ألف فان استفاد مالا أو ربح حتى صارت ألفا ثم الحول وعنده ألف فانه يجوز
التجهيل وسقط عنه زكاة الألف وان تم الحول ولم يستفد شيئا ثم استفاد المجهل لا يجزئ عن زكاتها
فاذا تم الحول من حين الاستفادة كان عليه أن يترك في البسوط وأفاده الاستيعابي والكافي

ولو عمل ذونصاب لسنين
أو لنصب صح

السابق على حاله وما نقلناه
عن التارخانية هناك
مؤيد له حيث صرح فيها
بانه لازكاة في تلك
الاموال وان بلغت نصابا
لانه مديون ولعل في
المسئلة خلافا كما قال في
الشرنبلالية وفي الفتح
ما يفيد الخلاف لنقله
بصيغة قالوا تجب فيه
الزكاة فانها تذكر فيها
فه خلافه فلتأمل
وقدمنا تمام الكلام
على ذلك في أوائل كتاب
الزكاة

تجب في مائتي درهم وعشرين ديناراً ربع العشر

(قوله يستثنى منه ما اذا عمل غطاء الخ) قال في النهر الظاهر انه لا استثنا وان هذا من المسئلة الاولى (قوله بعد النبات الخ) سيأتي في باب العشر ان سببه الارض النامية بالخارج حقيقة وان وقته وقت خروج الزرع وظهور الثمرة عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف وقت الادراك وعند محمد عند التنقية والمجاز اه وبه علم انه على قول أبي حنيفة ليس ما ذكره هنا بتججيل بل هو أداء في وقته

(قوله الا ان في عرفنا الخ) جواب عن تناوله السائمة أيضاً مع انها غير مرادة في هذا الباب وأجاب الزيلعي وتبعه في الدرر والنهر بان أُل في المال للعهود في قوله عليه الصلاة والسلام هاتوا ربع عشر أموالكم لان المراد به غير السوائم لان زكاتها غير مقدرة به قال في النهر وبهذا استغنى عما قبل المال في عرفنا يتبادر الى النقد والعروض اه وانظر قواوجه الاستغناء مع ان

والسغنا في وغيرهم وبهذا ظهر ما في فتاوى قاضخان من انه لو كان له خمس من الابل الحوامل يعني الحمل في حمل شاتين عنها وعماني بطنائم تجت حسا قبل الحول أجزاء ما حمل وان حمل عما تحمّل في السنة الثانية لا يجوز اه لانه لما حمل عما تحمّل في الثانية لم يوجد الحمل عنه في سنة التحميل ففقد الشرط فلم يجز عما تحمّل في الثانية وهو المراد من نفي الجواز وليس المراد نفي الجواز مطلقاً لظهور انه يقع عماني ملكه وقت التحميل في الحول الثاني فهو تجميل زكاة ما في ملكه لسنتين لان التعيين في الجنس الواحد لغو وكذا لو كان له ألف درهم بيض وألف سود فجعل خمسة وعشرين عن البيض فهلكت البيض قبل تمام الحول ثم تم لازكاة عليه في السود ويكون المخرج عنها وكذا عكسه وكذا لو حمل عن الدنانير وله دراهم ثم هلكت الدنانير كان ما حمل عن الدراهم باعتبار القيمة وكذا عكسه قيدنا بالهلاكة لانه لو حمل عن أحد المالين ثم استحق المال الذي عمل عنه قبل الحول لم يكن الحمل عن الباقي وكذا لو استحق بعد الحول لان في الاستحقاق عمل عمالي ملكه فبطل تجميله كذا في فتاوى قاضخان وبما ذكرناه اندفع ما في فتح القدير من الاعتراض على الفرع الاول المنقول من الفتاوى كما لا يخفى وقيدنا بكون الجنس تحداً لانه لو كان له خمس من الابل وأربعون من الغنم فجعل شاة عن أحد الصنفين ثم هلك لا يكون عن الآخر ولو كان له عين ودين فجعل عن العين فهلكت قبل الحول حاز عن الدين وان هلكت بعده لا يقع عنه والدراهم والدنانير وعروض التجارة جنس واحد بدليل الضم كما قدمناه وصرح به في المحيط هنا وفي الوالوجية وغيرهما رجل عنده أربعمائة درهم فظن ان عنده خمسمائة درهم فادى زكاة خمسمائة فله ان يحتسب الزيادة للسنة الثانية لانه يمكن ان تحمّل الزيادة تجمّلاً اه فقولنا فيما مضى يشترط أن يملك ما حمل عنه في حوله يستثنى منه ما اذا عمل غطاء عن شيء يظن انه في ملكه ثم اعلم انه لو عمل زكاة ماله فأبصر الفقير قبل تمام الحول أو مات أو ارتد حاز عن الزكاة لانه كان مصرفاً وقت الصرف فصح الاداء اليه فلا ينتقض بهذه العوارض كذا في الوالوجية وأشار المصنف بجواز التحميل بعد ملك النصاب الى جواز تجميل عشر زرعه بعد النبات قبل الادراك أو عشر الثمر بعد الخروج قبل البلوغ لانه تجميل بعد وجود السبب وبعدم جوازه قبل ملك النصاب الى عدم جواز تجميل العشر قبل الزرع أو قبل الغرس واختاف في تجميله قبل النبات بعد الزرع أو بعد ما غرس الشجر قبل خروج الثمرة فعند محمد لا يجوز لان التجميل للحادث لا للبذر ولم يحدث شيء وجوزه أبو يوسف لان السبب الارض النامية وبعد الزراعة صارت نامية ورده محمد بان السبب الارض النامية بحقيقة النماء فيكون التجميل قبلها واقعا قبل السبب فلا يجوز كذا في الوالوجية ولا يخفى ان الافضل لصاحب المال عدم التجميل للاختلاف في التجميل عند العلماء ولم أره منقولا والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

ما تقدم أيضاً زكاة مال لان المال كما روى عن محمد كل ما يملكه الناس من نقد وعروض وحيوان وغير ذلك الا ان في عرفنا يتبادر عن اسم المال النقد والعروض وقدم الفضة على الذهب في بعض المصنفات اقتداء بكتب رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله يجب في مائتي درهم وعشرين مثقالاً ربع العشر) وهو خمسة دراهم في المائتين ونصف مثقال في العشرين والعشر بالضم أحد الأجزاء

العشرة وانما وجب ربع العشر لمحدث مسلم ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة والاوقية
 أربعون رهما كما رواه الدارقطني ومحدث علي وغيره في الذهب وغير المصنف بالوجوب تبعاً للقدوري
 في قوله الزكاة واجبة قالوا لان بعض مقاديرها وكيفية ثبوتها بخبر الآحاد وقد صرح السيد
 بن مكرم في شرح المنار ان مقادير الزكوات ثبتت بالتواتر كتنقل القرآن واعداد الكعكات وهذا
 يقتضى كفاً واحد المقدار في الزكوات قيد بالنصاب لان مادونه لازكاة قيمه ولو كان نقصاناً يسيراً
 يدخل بين الوزنين لانه وقع الشك في كمال النصاب فلا يحكم بكاله مع الشك كذا في البدائع (قوله ولو
 تبرأ أو حليا) بيان لعدم الفرق بين المصكوك وغيره كالمهر الشرعي وفي غير الذهب والفضة لا يجب
 الزكاة ما لم تبلغ قيمته نصاباً مصكوكاً من أحدهما لان زومها مبني على المتقوم والعرف ان تقوم
 بالمصكوك وكذا نصاب السرقة احتيالا لذلك قال في ضياء المحلوم التبر الذهب والفضة قبل أن يصاغ
 ويعمل أو حلي المرأة معروف وجهه حلي وحلي بضم الحاء وكسرها قال تعالى من حلهم يقرأ بالواحد
 والجمع بضم الحاء وكسرها اه والمراد بالحلي هنا ما تتحلى به المرأة من ذهب أو فضة ولا يدخل الجواهر
 واللؤلؤ بخلافه في الايمان فانه ما تتحلى به المرأة مطلقاً فتحث بلبس اللؤلؤ أو الجواهر في حلفها لا تتحلى
 ولولم يكن مرصعاً على المفتي به ودليل وجوب الزكاة في الحلي أحاديث في السنن منها قوله عليه الصلاة
 والسلام لما تزينت له بالفتحات أتودين زكاتها قالت لا قال هو حسبك من النار والفتحات
 جمع فتحة وهي الخاتم الذي لا فصوله وفي المعراج وأما حكم الزكاة في الحلي والأواني يختلف بين أداء
 الزكاة من عينها وبين ادائها من قيمتها مثلاً لانه أفضة وزنه مائتان وقيمتها ثلثمائة فلوزكي من
 عينه زكي ربع عشره ولو أدى من قيمته فعند محمد يعدل الى خلاف جنسه وهو الذهب لان الجودة
 معتبرة اما عند أبي حنيفة لو أدى خمسة من غير الاناة سقطت عنه الزكاة لان الحكم مقصور على الوزن ولو
 أدى من الذهب ما يبلغ قيمته خمسة دراهم من غير الاناة لم يجز في قولهم جميعاً لان الجودة متقومة
 عند المقابلة بخلاف الجنس فان أدى القيمة وقعت عن القدر المستحق كذا في الايضاح وفي البدائع
 يجب الزكاة في الذهب والفضة ضرباً وأوتبراً وحلياً مصوغاً أو حلية سيف أو منقطة أو الجم أو
 سرج أو الكواكب في المصاحف والأواني وغيرها اذا كانت تخلص عن الازابة سواء كان بمسكها
 للتجارة أو للتفقه أو للتجمل أو لم ينوشياً اه (قوله ثم في كل خمس بحسابه) بضم الحاء المعجمة أحد
 الاجزاء الخمسة وهو أربعون من المائتين وأربعة مثاقيل من العشرين ديناراً فيجب في الاول
 درهم وفي الثاني قيراطان أو اذ المصنف انه لا شيء في انقص عن الخمس فالعفو من الفضة بعد
 النصاب تسعة وثلاثون فاذا ملك نصاباً وتسعة وسبعين درهماً فعليه ستة والباقي عفو وهكذا ما بين
 الخمس الى الخمس عفو في الذهب وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يجب فيما زاد بحسابه من غير عفو
 لقوله عليه الصلاة والسلام وفيما زاد على المائتين في حاسبه وله قوله عليه السلام في حديث معاذ
 لا تأخذ من الكسور شيئاً وقوله في حديث عمرو بن زعم لم يمسح في الصدقة ولان المخرج
 مدفوع وفي ايجاب الكسور ذلك لتعذر الوقوف وفي المعراج معنى الحديث الاول لا تأخذ من
 الشيء الذي يكون المأخوذ منه كسوراً فسماه كسوراً باعتبار ما يجب فيه وقيل من زائدة وفيه نوع
 تأمل اه ومما ينبغي على هذا الخلاف لو كان له مائتان وخمسة دراهم مضى عليها عامان عنده عليه

مجمعون على ان مقادير
 الزكوات ثبتت بالخبر
 المتواتر وان حادها
 يكفر فيحمل كلامه أي
 الموجه على مقادير ما زاد
 على المائتي الدرهم
 واشباه ذلك من الزيادة
 على النصاب فان ذلك لم
 يثبت بالتواتر وانما ثبت
 باخبار الآحاد (قوله
 زكي ربع عشره) أي
 يعطى خمسة دراهم قيمتها
 تسعة ونصف وهي مسألة
 الاريق الآتية قريبة
 (قوله فسماه كسوراً باعتبار
 ما يجب فيه) فيكون من

ولو تبرأ أو حلياً أو آنية
 ثم في كل خمس بحسابه

قبيل ذكر المحال وإرادة
 المحل فان الاموال محال
 للزكاة كذا في السعدية
 وعلى هذا الوجه فالجار
 متعلق بتأخذ شيئاً مفعول
 به أو مفعول مطلق (قواه
 وفيه نوع نامل) لعسل
 وجهه انه يكون المفعول
 به على هذا الفظ الكسور
 وينبغي شيئاً بلا كبر فائدة
 وأيضاً فن شرط زيادتها
 أن يكون مجرورها
 نكرة عند الجمهور خلافاً
 للاخفش قلت وشموجه

آخره وأيضاً يكون من الكسور بياناً لقوله شامراً يته في الحوائشي السعدية (قوله ومما ينبغي على هذا الخلاف الخ) وينبغي عليه
 أيضاً ما ذكره في السراج رجل له ألف درهم حال عليها ثلاثة أحوال فعند أبي حنيفة يجب في الاولى خمسة وعشرون وفي الثانية

أربعة وعشرون وفي الثالثة ثلاثة وعشرون وعندهما الأولى خمسة وعشرون والثانية أربعة وعشرون وثلاثة أثمان درهم لان الكسور خمسة عشر والثالثة ٢٤٤ ثلاثة وعشرون ونصف وربع وثمان درهم أه ونقله في النهر كذلك قال بعض الفضلاء

قوله وثمان درهم صوابه وخمس ثمن درهم ونقله بعضهم وارتضاء وبين وجهه قلت وليس كذلك بل صوابه وثمان ثمن درهم لأن الفارغ عن الدين في المحول الثالث تسعمائة وخسون درهما وخسة أثمان درهم ففي تسعمائة والمعتبر وزنها أداء ووجوب في الدراهم وزن سبعة وهي أن تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل

وعشرين ثلاثة وعشرون درهما وفي ثلاثين ثلاثة أرباع درهم وفي خمسة أثمان درهم ثمن ثمن درهم كما لا يخفى على المحاسب (قوله وذكري في المحيط الخ) ذكر بعض المحشين عن حاشية الزيلعي لم يرغني أن ما نقله في البحر والنهر عن المحيط غلط في النقل وأن المذكور في غاية السروجي عن المحيط أنه تضم إحدى الزيادتين إلى الأخرى عنده ولا تضم عندهما عكس ما نقله هنا من ذكر الخلاف أه أقول وقد راجعت المحيط فرأيت كما نقله السروجي

عشرة وعندهما خمسة لانه وجب عليه في العام الأول خمسة وثمان فيقي السالم من الدين في العام الثاني مائتان الاثنان درهم فلا تجب فيه الزكاة وعنده لازكاة في الكسور فيقي السالم مائتين ففيها خمسة أخرى كذلك في فتح القير وبيتني على الخلاف أيضا الهلاك بعد المحول ان هلك عشرون من مائتي درهم بقي فيها أربعة دراهم عنده وعندهما أربعة ونصف كذلك في المعراج وذكري في المحيط ولا يضم إحدى الزيادتين إلى الأخرى ليمت أربعين درهما أو أربعة مثاقيل عند أبي حنيفة لانه لا تجب الزكاة في الكسور عنده وعندهما يضم لانها تجب في الكسور (قوله والمعتبر وزنها أداء ووجوب) أما الأول وهو اعتبار الوزن في الأداء فهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال زفر تعتبر القيسمة وقال محمد يعتبر الانفع للفقراء حتى لو أدى عن خمسة دراهم جيداً خمسة زيوفاً قيمتها أربعة جيداً جاز عند الاماميين خلافاً لمحمد وزفر ولو أدى أربعة جيدة قيمتها خمسة ردية عن خمسة ردية لا يجوز إلا عند زفر ولو كان ابريق فضة وزنه مائتان وقيمتها بصياغته ثلاثمائة ان أدى من العين يؤدي ربع عشره وهو خمسة قيمتها سبعة ونصف وان أدى خمسة قيمتها خمسة جاز عندهما وقال محمد وزفر لا يجوز إلا ان يؤدي الفضل فلو أدى من خلاف جنسه تعتبر القيمة بالاجماع وأما الثاني وهو اعتبار الوزن في حق الوجوب دون العدد والقيمة فجمع عليه حتى لو كان له ابريق فضة وزنها مائة وخسون وقيمتها مائتان فلا زكاة فيها وكذا الذهب وفي البدائع ولو كانت الفضة مشتركة بين اثنين فان كان يبلغ نصيب كل واحد مقدار النصاب تجب الزكاة والا فلا ويعتبر في حال الشركة ما يعتبر في حال الانفراد (قوله وفي الدراهم وزن سبعة وهو ان تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل) والمثقال وهو الدينار عشرون قيراطاً والدرهم أربعة عشر قيراطاً والقيراط خمس شعيرات أي المعتبر في الدراهم إلى آخره والاصل فيه ان الدراهم كانت مختلفة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وفي زمن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما على ثلاث مراتب فبعضها كان عشري قيراطاً مثل الدينار وبعضها كان اثني عشر قيراطاً ثلاثة أضعاف الدينار وبعضها عشرة قيراطاً نصف الدينار فالأول وزن عشرة من الدينار والثاني وزن ستة أي كل عشرة منه وزن ستة من الدينار والثالث وزن خمسة أي كل عشرة منه وزن خمسة من الدينار فوقع التنازع بين الناس في الابقاء والاستيفاء فأخذ عمر من كل نوع درهما فخطه فجعله ثلاثة دراهم متساوية فخرج كل درهم أربعة عشر قيراطاً فبقى العمل عليه إلى يومنا هذا في كل شيء في الزكاة ونصاب السرقة والمهر وتقدير الديات وذكري في المغرب ان هذا الجامع والضرب كان في عهد بني أمية وذكري المرغيناني ان الدرهم كان شبه النواة وصار مدورا على عهد عمر فكتبوا عليه وعلى الدينار لا اله الا الله محمد رسول الله وزاد ناصر الدولة ابن جدان صلى الله عليه وسلم وفي الغاية ان درهم مصر أربعة وستون حبة وهو أكبر من درهم الزكاة فالنصاب منه مائة وثمانون درهما وحبتان وتعبه في فتح القدير بان فيه نظر اعلى ما اعتبره وفي درهم الزكاة لانه ان اراد بالحبة الشعيرة فدرهم الزكاة سبعون شعيرة اذا كان العشرة وزن سبعة مثاقيل والمثقال مائة شعيرة فهو اذن أصغر لا أكبر وان اراد بالحبة انه شعيراتان كما وقع تفسيرها في تعريف السجواندي فهو خلاف الواقع اذ الواقع ان درهم مصر لا يزيد على أربعة وستين شعيرة لان كل ربيع منه مقدر

ووجهه ظاهر لانه اذا كانت الزكاة واجبة في الكسور عندهم لم يظهر فائدة للضم نامل ثم رايت في البدائع مثل باربع ما نقلناه عن المحيط ونصه وان كان على كل واحد من النصابين زيادة فعند أبي يوسف ومحمد لا يجب ضم إحدى الزيادتين إلى الأخرى لانها يوجبان الزكاة في الكسور بحسبها وأما عند أبي حنيفة بنظر ان بلغت الزيادة منهما أربعة مثاقيل وأربعين درهما فكذلك

وقالب الورق ورق

لا عكسه وفي عروض
تجارة بلغت نصاب ورق
أوزن

وان كانت أقل من أربعة
مما قيل وأقل من أربعين
درهما يجب ضم إحدى
الزيادتين إلى الأخرى ليم
أربعة مما قيل وأربعين
درهما لان الزكاة لا تجب
عنده في النكسور اه
(قوله وذكره في فتح
القدير الخ) ظاهر كلام
المؤلف ليس إليه وفي
السراج الا ان الاول وهو
أربعة عشر قيراما عليه
الحجم الغنير والجهور
الكثير واطباق كتب
المتقدمين والمتأخرين
(قوله وقيدنا الخاط لاورق
الخ) في البدائع وكذا
حكم الدينان التي الغالب
حليها الذهب والصورية
وتحويهما في حكمها وحكم
الذهب الخالص سواء
وأما الهروبية والمروبية
عما لم يكن الغالب فيها
الذهب فتعتبر قيمتهما
كانت ثمنارا ثجاء وللتجارة
والا فيعتبر قدر ما فيها من
الذهب والفضة وزنانا
كل واحد منهما مما يخص
بالاذابة اه فتأمل مع
ما هنا وأنه يفيد تقيد
ما هنا بما اذالم تكن ثمنارا
والتجارة

باربع خرايب والحسروية مقدره باربع قممات وسط اه وذ كر الولوجي ان الزكاة تجب في
القطارفة اذا كانت مائتين لانها اليوم من دراهم الناس وان لم تكن من دراهم الناس في الزمن
الاول وانما يعتبر في كل زمان عادة أهل ذلك الزمان ألا ترى ان مقدار المائتين لوجوب الزكاة من
الفضة انما تعتبر بوزن سبعة وان كان مقدار المائتين في الزكاة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم كار
بوزن خمسة وفي زمن عمر رضي الله عنه بوزن ستة فيعتبر دراهم أهل كل بلد بوزنهم وذنابير كل بلد
بوزنهم وان كان الوزن يتفاوت اه وكذا في الخلاصة وعن ابن الفضل انه كان يوجب في كل مائتي
درهم بخارية خمسة منها وبه أخذ السرخسي واختاره في المجتبى وجمع النوازل والعيون والمعراج
والخانية وذكره في فتح القدير غير انه قال بعده الا اني أقول ينبغي أن يقيد بما اذا كانت لهم دراهم
لا تنقص عن أقل ما كان وزنا في زمنه عليه السلام وهي ما تكون العشرة ووزن خمسة لانها أقل ما قدر
النصاب بمائتين منها حتى لا تجب في المائتين من الدراهم السعودية الكائنة بمكة مثلا وان كانت
دراهم قوم وكانه عمل اطلاق الدراهم والا وافي في الموجود وما يمكن أن يوجد ويستحدث (قوله
وقالب الورق ورق لا عكسه) يعني ان الدراهم اذا كانت مغشوشة فان كان الغالب هو الفضة
فهى كالدراهم الخالصة لان الغش فيها مستهلك لا فرق في ذلك بين الزوف والنهرجة وما غلب فضته
على غشه تناوله اسم الدراهم مطلقا والشرع أوجب باسم الدراهم وان غلب الغش فليس كالفضة
كالستوقة فنظر ان كانت رائجة أونوى التجارة اعتبرت قيمتها فان بلغت نصابا من أدنى الدراهم
التي تجب فيها الزكاة وهي التي غلبت فضتها وجبت فيها الزكاة والا فلا وان لم تكن ثمنارا ثجاء ولا
منوية للتجارة فلا زكاة فيها الا أن يكون ما فيها من الفضة يبلغ مائتي درهم بأن كانت كثيرة ويخلص
من الغش لان الصفر لا تجب الزكاة فيها الابنية التجارة والفضة لا يشترط فيها نية التجارة فان كان
ما فيها لا يخلص فلا شيء عليه لان الفضة فيه قد هلكت كذا في كثير من الكتب وفي غاية البيان
الظاهر أن خلوص الفضة من الدراهم ليس بشرط بل المعتبر أن تكون في الدراهم فضة بقدر النصاب
فاما القطارفة فقلل يجب في كل مائتين منها خمسة منها عدد الاثمان من أعز الاثمان والذوقود عندهم وقال
السلف ينظر ان كانت ثمنارا ثجاء أو سلعا للتجارة تجب الزكاة في قيمتها كالفلوس وان لم تكن
للتجارة فلا زكاة فيها لان ما فيها من الفضة مستهلك لغلبة النحاس عليها فكانت كالستوقة وفي
السدائع وقول السلف أصح وحكم الذهب المغشوش كالفضة المغشوشة وقيد المصنف بالغالب
لان الغش والفضة لواءتوا فيه اختلاف واختار في الخانية والخلاصة لوجوب احتياطا وفي معراج
الدراية وكذا الاتباع الاوزنا وفي المجتبى المفهوم من كتاب الصرف ان المساوي حكم الذهب والفضة
ومما ذكر في الزكاة انه لا يكون له حكم الذهب والفضة وقيدنا الخاط للورق بان يكون غشا لأنه لو كان
ذهبا فان كانت الفضة مغشوبة فكله ذهب لانه أعز وأعلى قيمة وان كانت الفضة غالبة فان بلغ
الذهب نصابه ففيه زكاة الذهب وان بلغت الفضة نصابها فزكاة الفضة وفي المغرب النظر بقيمة
كانت من أعز النقود بخاري منسوبة إلى عطر يف بن عطاء الكندي أمير خراسان أيام الرشيد
(قوله وفي عروض تجارة بلغت نصاب ورق أوزن) معطوف على قوله أول الباب في مائتي درهم
أى يجب ربع العشر في عروض التجارة اذا بلغت نصابا من أحدهما وهي جمع عرض لكنه بفتح
الراء حطام الدنيا كما في المغرب لكنه ليس بمناسب هنا لانه يدخل فيه النقدان والصواب أن يكون
جمع عرض بسكونها وهو كما في ضياء المحلوم ليس يتقد وفي الصحاح العرض بسكون الراء المتاع

لما حثت نية التجارة فيها
مطلبا مع ان عدم الصحة
انما هو لقيام المانع المؤدى
الى الشئ (قوله فلان
يسقط التصرف الاقوى
أولى) أى اذا كان مجرد
نية الخدمة فى عبد التجارة
مسقطا وجوب الزكاة
فلان يسقط الوجوب أيضا
التصرف الاقوى من
النية وهو الزراعة أولى
وهذا الجواب عن
اعتراض الزبلى
لمتلاخسرو أيضا (قوله
وبهذا سقط اعتراض
الزبلى) أى الذى أشار
اليه أولا بقوله ولا يرد
عليه الخ وقوله وكذا لا يرد
الخ (قوله وقد يفرق الخ)
قال فى النهى هذا الجمل
مستفاد من تعليلهم بان
المالك كما يملك الشراء
للتجارة يملك الشراء للنفقة
والبنية يعنى فلا يكون
للتجارة الا بالنية واذ قصد
حين شرائه بيعه معه فقد
نوى التجارة به بخلاف
المضارب لما قد علمت
وأما عدم صحة قصده
مقصودا التبعية فممنوع
بل يصح قصده بهما وان
دخل تبعا على ان دخول

وكل شئ فهو عرض سوى الدراهم والذنانير اه فمدخل الحيوان ولا يرد عليه ما أسيم من الحيوانات
للدرو والنسل لظهور ان المراد غيره لتقدم ذكر كاه السواثم والعرض بالضم الجانب منه ومنه
أوصى بعرض ماله أى جانب منه بلا تعيين والعرض بكسر العين ما يحمى الرجل ويذم عند وجوده
وعدمه كذا فى معراج الدراية قيد بكونها لا تجارة لانها لو كانت لأقله فلاز كاه فيها لانها ليست للبايعه
ولو اشترى عبدا الخدمه ناو يابسه ان وجد بجمالا ز كاه فيه ولا يرد عليه ما اذا كان فى العرض مانع
من نية التجارة كان اشترى أرض خراج ناو بالتجارة أو اشترى أرض عشر وزرعها فانها لا تكون
للتجارة لما يلزم عليه من الشئ كما قدمناه وجواب متلاخسرو بان الارض ليست من العروض بناء
على تفسير أبى عبيد اياها بما لا يدخله كيل ولا وزن ولا يكون عقارا ولا حيوانا مردودا لما علمت ان
الصواب تفسيرها هنا بما ليس بنقد ولا لا يرد على المصنف ما لو اشترى بذرا للتجارة وزرعه فانه
لاز كاه فيه وانما يجب العشر فيه لان بذره فى الارض ابطل كونه للتجارة لان مجرد كونه نوى
الخدمه فى عبد التجارة أسقط وجوب الزكاة فلان يسقط التصرف الاقوى أولى وكذا لو لم يزرعه ففيه
الزكاة وبهذا سقط اعتبار الزبلى كما لا يخفى واعلم ان نية التجارة فى الاصل تعتبر ثابتة فى بدله وان لم
يتحقق شخصه فيه وهو ما قوبض به مال التجارة فانه يكون للتجارة بلا نية لان حكم البدل حكم الاصل
وكذا لو كان العبد للتجارة فقتله عبدا خطأ ودفع به فان المدفوع يكون للتجارة بخلاف القتل عمدا
وأجرة دار التجارة وعمدا للتجارة بمنزلة ثمن مال التجارة فى الصحيح من الرواية كذا فى الحائنه وكذا فى
الكافى ولو اتى مع مضارب عبدا نوباله وطعاما وجولة وحبت الزكاة فى الكل وان قصد غير التجارة
لانه لا يملك الشراء الا للتجارة بخلاف رب المال حيث لا يركب الثوب والحوالة لانه يملك الشراء لغير
التجارة اه وفى فتح القدير ويحمل عدم تركية الثوب لرب المال مادام لم يقصد بيعه معه فانه ذكر فى
فتاوى قاضى خان الخراسان اذا باع دواب للبيع واشترى لها جلا لا ومقاود فان كان لا يدفع ذلك مع
الدابة الى المشتري لاز كاه فيها وان كان يدفعها معها واجب فيها وكذا العطار اذا اشترى قوارير اه
وقد يفرق بان ثوب العبد يدخل فى بيعه بلا ذكر تبعا حتى لا يكون له قسط من الثمن فلم يكن مقصودا
أصلا فوجوده كعدمه بخلاف جل الدواب والقوارير فانه مبيع قصدا ولذا لم يدخل فى المبيع بلا
ذكر وانما قال نصاب ورق ولم يقل نصاب فضة لان الورق بكسر الراء اسم للمضروب من الفضة كما فى
العرب ولا بد ان تبلغ العروض قيمة نصاب من الفضة المضروبة كفى الذخيرة والحائنه لان لزومها
مبنى على التقويم والعرف ان تقوم بالمسكوك كما قدمناه وأشار بقوله ورق أو ذهب الى انه مخيران
شاء قومها بالفضة وان شاء بالذهب لان الثمنين فى تقدير قيم الاشياء بهما سواء وفى النهاية لو كان
تقومه باحد التقدين يتم النصاب وبالا احتمال فانه يقوم به بما يتم به النصاب بالاتفاق اه وفى
الخلاصة أيضا ما يفيد الاتفاق على هذا وكل منهما ممنوع فقد قال فى الظهيرية ترجل له عبد للتجارة
ان قوم بالدراهم لا تجب فيه الزكاة وان قوم بالذنانير تجب فعند أبى حنيفة يقوم بما تجب فيه الزكاة
دفعاً لحاجة الفقير وسد الخلة وقال أبو يوسف يقوم بما اشترى فان اشتراه بغير التقدين يقوم
بالنقد الغالب اه والحاصل ان المذهب تخميره الا اذا كان لا يبلغ باحدهما نصابا تعيين التقويم
بما يبلغ نصابا وهو مراد من قال يقوم بالانتم ولذا قال فى الهداية وتفسير الانتم أن يقوم بما يبلغ
نصابا ويقوم العرض بالمصر الذى هو فيه حتى لو بعث عبدا للتجارة فى بلد آخر يقوم فى ذلك الذى

الثوب مطلقا ممنوع بل ثياب المهنته ثم مع الدخول لا تعين بل ان شاء البائع أعطى غيرها مما هو فيه
كسوة مثله كما تقر فى محله

(قوله وذكري المجتبي الدين في خلال المحول لا يقطع الخ) تقدم خلافة أول كتاب الزكاة عند قوله ملك نصاب حولي فارغ عن الذين
(قوله حتى ان من كان له مائة درهم الخ) أفاد ان وجوب الضم اذا لم يكن كل واحد منهما ٢٤٧ نصابا بان كان أقل فلما اذا كان

فيه العبد وان كان في مفازة تعتبر قيمته في أقرب الامصار الى ذلك الموضع كذاني فبح القدير وهو
أولى مما في التبين من انه اذا كان في المفازة يقوم في المصر الذي يصير اليه ثم عند أي خنيفة تعتبر
القيمة يوم الوجوب وعندهما يوم الاداء وتماه في فتح القدير (قوله ونقصان النصاب في المحول
لا يضر ان كمل في طرفيه) لانه يشق اعتبار الكمال في أثنايه اما لا بد منه في ابتدائه لان تعداد
وتحقيق الغناء وفي انتهائه للوجوب ولا كذلك فيما بين ذلك لانه حالة البقاء قد ينقصان النصاب
أي قدره لان زوال وصفه كهلاك الكل كما اذا جعل السائمة علوفة لان العلوفة ليست من مال
الزكاة أما ما بعد فوات بعض النصاب بقي بعض المحل صالحا للبقاء المحول بشرط الكمال في الطرفين
لنقصانه في المحول لان نقصانه بعد المحول من حيث القيمة لا يسقط شيئا من الزكاة عند أي خنيفة
وعندهما عليه زكاة ما بقي كذاني الخلاصة وذكري المجتبي الدين في خلال المحول لا يقطع حكم المحول
وان كان مستغرقا وقال زفر يقطع اه ومن فروع المسئلة اذا كان له غنم للتجارة تساوى نصابا
فما ت قبل المحول فسلخها وديع جلداهم المحول كان عليه فيها الزكاة ان بلغت نصابا ولو كان له
عصير للتجارة فتخمر قبل المحول ثم صار خلاقم المحول لازكاة فيها فالاولان في الأول الصوف الذي على
الجلد متقوم فيبقى المحول ببقائه وفي الثاني بطل تقوم الكل بالخميرة فهلك كل المال الا انه
يخالف ما روى ابن سماعة عن محمد اشترى عصيرا قيمته مائة درهم فتخمر بعد أربعة أشهر فلما
مضى سبعة أشهر أو ثمانية أشهر الا وما صار خلايا سوى مائتي درهم فتمت السنة كان عليه الزكاة
لانه عاد للتجارة كما كان كذاني الخانية (قوله وتضم قيمة العروض الى الثمنين والذهب الى الفضة
قيمة) أما الاول فلان الوجوب في الكل باعتبار التجارة وان افرقت جهة الاعداد وأما الثاني
فللجمانسة من حيث الثمنية ومن هذا الوجه صار سيبا وضم احدي التقديرين الى الآخر قيمة
مذهب الامام وعندهما الضم بالاجزاء وهو رواية عنه حتى ان من كان له مائة درهم وخسة مثاقيل
ذهب تبلغ قيمتها مائة درهم فعليه الزكاة عنده خلافا لهماهما يقولان المعتبر فيهما القدر دون
القيمة حتى لا تجب الزكاة في مصوغ وزنه أقل من مائتين وقيمته فوقهما وهو يقول الضم للمجانسة
وهي تحقق باعتبار القيمة دون الصورة فيضم بها وفي المحيط لو كان له مائة درهم وعشرة دنانير
قيمتها أقل من مائة تجب الزكاة عندهما واختلافوا على قوله والصحيح الوجوب لانه ان لم يمكن
تكميل نصاب الدراهم باعتبار قيمة الدنانير أمكن تكميل نصاب الدنانير باعتبار قيمة الدراهم
لان قيمتها تبلغ عشرة دنانير فتكامل احتياطا لايجاب الزكاة اه وبهذا ظهر بحث الزبلي منقولا
وضعف كلام المصنف في الكافي حيث قال ان القيمة لا تعتبر عند تكامل الاجزاء عنده كائة
وعشرة دنانير ظنا منه ان ايجاب الزكاة في هذه المسئلة على الصحيح لتكامل الاجزاء لا باعتبار القيمة
وليس كما ظن بل لايجب باعتبار القيمة كما افاده تعليل المحيط فان حاصله اعتبار القيمة من جهة
كل من التقديرين لان جهة أحدهما عينافانه ان لم يتم النصاب باعتبار قيمة الذهب بالفضة يتم
باعتبار قيمة الفضة بالذهب فكيف يكون تعليلا لعدم اعتبار القيمة مطلقا عند تكامل الاجزاء
مع انه يرد عليه لو زادت قيمة أحدهما ولم تنقص قيمة الآخر كما أنه درهم وعشرة دنانير تساوي مائة
وثمانين فان مقتضى كلامه من عدم اعتبار القيمة عند تكامل الاجزاء ان لا يلزمه الاخسة والظاهر

كل واحد منهما نصابا
تاما ولم يكن زائد عليه
لا يجب الضم بل ينبغي ان
يؤدى من كل واحد
زكاته ولو ضم أحدهما
الى الآخر حتى يؤدى كله

ونقصان النصاب في المحول
لا يضر ان كمل في طرفيه
وتضم قيمة العروض الى
الثمنين والذهب الى
الفضة قيمة
من الذهب أو الفضة
فلا بأس به عندنا ولو كان
يجب أن يكون التقويم
بما هو أنفع للقراء ورواج
والا فيؤدى من كل واحد
منهما ربع عشرة فان
كان على كل واحد من
النصابين زيادة فعندهما
لا يجب ضم احدي
الزيادتين الى الاخرى
لانهما يوجبان الزكاة
في الكسور بحسبها واما
عنده فينظر ان بلغت
الزيادة منهما أربعة
مناقيل وأربعين درهما
فكذلك والا يجب ضم
احدي الزيادتين الى
الاخرى لتم أربعة مناقيل
وأربعين درهما لان الزكاة
لا تجب عنده في الكسور
كذاني البدائع (قوله
والصحيح الوجوب) عزاه

فيه العبد وان كان في مفازة تعتبر قيمته في أقرب الامصار الى ذلك الموضع كذاني فبح القدير وهو
أولى مما في التبين من انه اذا كان في المفازة يقوم في المصر الذي يصير اليه ثم عند أي خنيفة تعتبر
القيمة يوم الوجوب وعندهما يوم الاداء وتماه في فتح القدير (قوله ونقصان النصاب في المحول
لا يضر ان كمل في طرفيه) لانه يشق اعتبار الكمال في أثنايه اما لا بد منه في ابتدائه لان تعداد
وتحقيق الغناء وفي انتهائه للوجوب ولا كذلك فيما بين ذلك لانه حالة البقاء قد ينقصان النصاب
أي قدره لان زوال وصفه كهلاك الكل كما اذا جعل السائمة علوفة لان العلوفة ليست من مال
الزكاة أما ما بعد فوات بعض النصاب بقي بعض المحل صالحا للبقاء المحول بشرط الكمال في الطرفين
لنقصانه في المحول لان نقصانه بعد المحول من حيث القيمة لا يسقط شيئا من الزكاة عند أي خنيفة
وعندهما عليه زكاة ما بقي كذاني الخلاصة وذكري المجتبي الدين في خلال المحول لا يقطع حكم المحول
وان كان مستغرقا وقال زفر يقطع اه ومن فروع المسئلة اذا كان له غنم للتجارة تساوى نصابا
فما ت قبل المحول فسلخها وديع جلداهم المحول كان عليه فيها الزكاة ان بلغت نصابا ولو كان له
عصير للتجارة فتخمر قبل المحول ثم صار خلاقم المحول لازكاة فيها فالاولان في الأول الصوف الذي على
الجلد متقوم فيبقى المحول ببقائه وفي الثاني بطل تقوم الكل بالخميرة فهلك كل المال الا انه
يخالف ما روى ابن سماعة عن محمد اشترى عصيرا قيمته مائة درهم فتخمر بعد أربعة أشهر فلما
مضى سبعة أشهر أو ثمانية أشهر الا وما صار خلايا سوى مائتي درهم فتمت السنة كان عليه الزكاة
لانه عاد للتجارة كما كان كذاني الخانية (قوله وتضم قيمة العروض الى الثمنين والذهب الى الفضة
قيمة) أما الاول فلان الوجوب في الكل باعتبار التجارة وان افرقت جهة الاعداد وأما الثاني
فللجمانسة من حيث الثمنية ومن هذا الوجه صار سيبا وضم احدي التقديرين الى الآخر قيمة
مذهب الامام وعندهما الضم بالاجزاء وهو رواية عنه حتى ان من كان له مائة درهم وخسة مثاقيل
ذهب تبلغ قيمتها مائة درهم فعليه الزكاة عنده خلافا لهماهما يقولان المعتبر فيهما القدر دون
القيمة حتى لا تجب الزكاة في مصوغ وزنه أقل من مائتين وقيمته فوقهما وهو يقول الضم للمجانسة
وهي تحقق باعتبار القيمة دون الصورة فيضم بها وفي المحيط لو كان له مائة درهم وعشرة دنانير
قيمتها أقل من مائة تجب الزكاة عندهما واختلافوا على قوله والصحيح الوجوب لانه ان لم يمكن
تكميل نصاب الدراهم باعتبار قيمة الدنانير أمكن تكميل نصاب الدنانير باعتبار قيمة الدراهم
لان قيمتها تبلغ عشرة دنانير فتكامل احتياطا لايجاب الزكاة اه وبهذا ظهر بحث الزبلي منقولا
وضعف كلام المصنف في الكافي حيث قال ان القيمة لا تعتبر عند تكامل الاجزاء عنده كائة
وعشرة دنانير ظنا منه ان ايجاب الزكاة في هذه المسئلة على الصحيح لتكامل الاجزاء لا باعتبار القيمة
وليس كما ظن بل لايجب باعتبار القيمة كما افاده تعليل المحيط فان حاصله اعتبار القيمة من جهة
كل من التقديرين لان جهة أحدهما عينافانه ان لم يتم النصاب باعتبار قيمة الذهب بالفضة يتم
باعتبار قيمة الفضة بالذهب فكيف يكون تعليلا لعدم اعتبار القيمة مطلقا عند تكامل الاجزاء
مع انه يرد عليه لو زادت قيمة أحدهما ولم تنقص قيمة الآخر كما أنه درهم وعشرة دنانير تساوي مائة
وثمانين فان مقتضى كلامه من عدم اعتبار القيمة عند تكامل الاجزاء ان لا يلزمه الاخسة والظاهر

في البدائع الى الامام حيث قال ثم عند أي خنيفة يعتبر في التقويم منفعة الفقراء كما هو أصله حتى روى عنه انه قال اذا كان لرجل
خسة وتسعون درهما ودينار يساوي خمسة دراهم انه تجب الزكاة وذلك بان تقوم الفضة بالذهب كل خمسة منها دينار اه

باب العاشر

هو من نصبه الامام
ليأخذ الصدقات من
التجارة

باب العاشر

(قوله والمراد هنا ما يدور
اسم العشر الخ) بيانه ما في
النهاية العاشر لغيته من
عشرت القوم أعشرهم
بالضم عشر اضمومة اذا
أخذت منهم عشر أموالهم
فعلى هذا تسمية العاشر
الذي يأخذ العشر انما
يستقيم على أخذه من
الحربي لأن المسلم والذي
لانه يأخذ من المسلم
ربح العشر ومن الذي
نصف العشر ومن الحربي
العشر على ما يجبي ولو لكن
في حق كل واحد منهم
يدور اسم العشر وان كان
مع شيء آخر فجاز اطلاق
اسم العاشر عليه اه
وقوله وتسمية الشيء الخ
جواب آخر لصاحب
العناية وفي النهج عن
السعدية ولا حاجة اليه
بل العشر علم على ما يأخذه
العاشر سواء كان المأخوذ
عشر الغويا أو ربعه أو
نصفه

لزوم سبعة اعتبار القيمة أخذ من دليله من أن الضم ليس الا للمجانسة وانما هي باعتبار المعنى وهو
القيمة لا باعتبار الصورة وقد صرح به في المحيط فقال لو كان له مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها مائة
وأربعون فعند أبي حنيفة تجب ستة دراهم وعندهما هو نصاب تام نصفه ذهب ونصفه فضة فوجب
في كل نصف ربع عشره وفيه أيضا لو كان له مائة وخمسون درهما وخمسة دنانير قيمتها خمسون تجب
الزكاة بالاجماع ولو كان له ابريق فضة وزنه مائة وقيمتها لصناعته مائتان لا تجب الزكاة باعتبار
القيمة لان الجودة والصنعة في أموال الرابا لقيمة لها عند انفرادها ولا عند المقابلة بجنسها اه وفي
المعراج لو كان له مائة وخمسون درهما وخمسة دنانير وقيمة الدنانير لا تساوي خمسين درهما تجب
الزكاة على قولها واختلاف المشايخ على قواه قال بعضهم لا تجب لان الضم باعتبار القيمة عنده
ويضم الاقل الى الاكثر لان الاقل تابع للاكثر فلا يكمل النصاب به وقال الفقيه أبو جعفر تجب
على قوله وهو الصحيح ويضم الاكثر الى الاقل اه وهو دليل على انه لا اعتبار بتكامل الاجزاء
عنده وانما يضم أحد التقدين الى الآخر قيمة ولا فرق بين ضم الاقل الى الاكثر أو عكسه

باب العاشر

أخره عما قبله لشمس ما قبله زكاة بخلاف ما يأخذه العاشر كما سيأتي وهو فاعل من عشرته أعشره
عشر بالضم والمراد هنا ما يدور اسم العشر في متعلق أخذه فانه انما يأخذ العشر من الحربي لا المسلم
والذي أو تسمية للشيء باعتبار بعض أحواله وهو أخذ العشر من الحربي لا من المسلم والذي
والادوار مركب فمتعسر التلغظ به والعشر منه رد فلا يتعسر (قوله هو من نصبه الامام ليأخذ
الصدقات من التجار) أي من نصبه الامام على الطريق ليأخذ الصدقات من التجار المارين
بأموالهم عليه قالوا وانما ينصب ليأمن التجار من الاصوص ويحميهم منهم فيستفاد منه انه لا بد ان
يكون قادر على الحماية لان الحماية بالحماية ولذا قال في العناية ويشترط في العامل أن يكون حرا
مسلم غير هاشمي فلا يصح أن يكون عبد العدم الولاية ولا يصح أن يكون كافرا لانه لا يلي على
المسلم بالآية ولا يصح أن يكون مسلما هاشميا لان فيها شبهة الزكاة اه بلفظه وبه يعلم حكم تولية
اليهود في زماننا على بعض الاعمال ولا شك في حرمة ذلك أيضا قدينا بكونه نصب على الطريق
للاحتراز عن الساعي وهو الذي يسمى في القبائل ليأخذ صدقة المواشي في أماكنها والمصدق
بتخفيف الصاد وتشديد الال اسم جنس لهما كذا في البدائع وحاصله ان مال الزكاة نوبان
ظاهر وهو المواشي والمال الذي يمر به التاجر على العاشر وباطن وهو الذهب والفضة وأموال
التجارة في مواضعها أما الظاهر فللامام ونوابه وهم المصدقون من السعاة والعشار وولاية الاخذ
للآية خذ من أموالهم صدقة ولجعله للعاملين عليها حقا فلو لم يكن للامام مطالبتهم لم يكن له وجه
ولما اشتر من بعثه عليه الصلاة والسلام للقبائل لاخذ الزكاة وكذا الخلفاء بعده حتى قاتل الصديق
مانعي الزكاة ولا شك ان السواثم تحتاج الى الحماية لانها تكون في البراري بحماية السلطان وغيرها
من الاموال اذا أخرجها في السفر احتاج الى الحماية بخلاف الاموال الباطنة اذ لم يخرجها مالكها من
المصرفة قد هذا المعنى وفي البدائع وشرط ولاية الاخذ وجود الحماية من الامام فلا شيء لو غلب
الخوارج على مصر أو قرية وأخذوا منهم الصدقات ومنها وجوب الزكاة لان المأخوذ زكاة قراحي
شرائطها كلها ومنها ظهور المال وحضور المالك فلو حضر وأخبر بما في بيته أو حضر ماله مع

مستبضع ونحوه فلا أخذ وفي التبيين ان هذا العمل مشروع وما وزد من ذم العشار محمول على من يأخذ أموال الناس ظلماً كما تفعله الظلمة اليوم روى ان عمر اراد ان يستعمل أنس بن مالك على هذا العمل فقال له أنستعملني على المكس من عملك فقال ألا ترضى ان أقلدك ما قلدينه رسول الله صلى الله عليه وسلم اه وفي الخاتمة من قسم الجبايات والمؤمن بين الناس على السوية يكون مأجوراً اه (قوله من قال لم يتم المحول أو على دين أو أدبت أنا أو الى عاشر آخر وحلف صدق الا في السوائم في دفعه بنفسه) أما الاول والثاني فلانكاره الوجوب وقدمنا ان شرط ولاية الأخذ وجود الزكاة فكل ما وجوده مسقط فالحكم كذلك اذا ادعاه والمراد بنفي تمام المحول نفيه عما في يده وما في بيته لانه لو كان في بيته مال آخر قد حال عليه المحول وما مر به لم يحل عليه المحول واتحد الجنس فان العاشر لا يلتفت اليه لوجوب الضم في متحد الجنس الا لما منع كما قدمناه وقيد في المعراج الدين بدين العباد وقدمنا ان منه دين الزكاة وأطلق المصنف في الدين فشمّل المستغرق للمال والنقص للنصاب وهو الحق وبه اندفع ما في غاية البيان من التقييد بالمحيط له والاندفع ما في الخبازية من أن العاشر يسأله عن قدر الدين على الاصح فان أخبره بما يستغرق النصاب بصدقه والا لا يصدقه اه لان النقص له مانع من الوجوب فلا فرق كما في المعراج وأشار المصنف الى ان المراد اذا قال ليس في هذا المال صدقة فانه يصدق مع يمينه كما في المسوط وان لم يبين سبب النفي وفيه أيضاً اذا أخبر التاجر العاشر ان متاعه مروى أو هروى واتهمه العاشر فيه وفيه ضرر عليه حلفه وأخذه الصدقة على قوله لانه ليس له ولاية الاضرار به وقد نقل عن عمر انه قال لعماله ولا تقتشوا على الناس متاعهم وأما الثالث فلانه ادعى وضع الامانة موضعها او مراده اذا كان في تلك السنة عاشر آخر والا فلا يصدق لظهور كذبه بيقين ومراده أيضاً ما اذا أدى بنفسه في المصر الى الفقراء لان الاداء كان مفوضاً اليه فيه وولاية الاخذ بالمروى ولدخوله تحت الحماية لانه لو ادعى الاداء بنفسه اليهم بعد الخروج من المصر لا يقبل وانما لا يصدق في قوله أدبت بنفسى صدقة السوائم الى الفقراء في المصر لان حق الاخذ للسلطان فلا يملك ابطاله بخلاف الاموال الباطنة ثم قيل الزكاة هو الاول والثاني سياسة وقيل هو الثاني والاول ينقلب فلا هو الصحيح كذا في الهداية وظاهر قوله ينقلب نغلا لانه لو لم يأخذ منه الامام لعلمه بادائه الى الفقراء فان ذمته تبرأ بآيانه وفيه اختلاف المشايخ كما في المعراج وفي جامع أبي اليسر لو أجاز الامام اعطاه لم يكن به بأس لانه اذا أذن له الامام في الابتداء أن يعطى الى الفقراء بنفسه جاز فكذا اذا أجاز بعد الاعطاء اه وانما خلافه وان كانت العبادات يصدق فيها بالتحلف لتعلق حق العبد وهو العاشر في الاخذ وهو يدعى عليه معنى لو اقرب له لزمه فيحلف لرجاء النكول بخلاف حسد التقذف لان القضاء بالنكول متعذر في الحدود على ما عرف وبخلاف الصلاة والصوم لانه لا يمكن له فيها فاندفع قول أبي يوسف انه لا يحلف لانها عبادة وأشار المصنف بالاكتفاء بالحلف الى انه لا يشترط اخراج البراءة فيما اذا ادعى الدفع الى عاشر آخر تبعاً للجامع الصغير لان الخط يشبه الخط فلم يعتبر علامة وهو ظاهر الرواية كما في البدائع وشرطه في الاصل لانه ادعى ولصدق دعواه علامة فيجب ابرازها وفي المعراج ثم على قول من يشترط اخراج البراءة هل يشترط اليمين معها فقد اختلف فيه وفي البدائع اذا أتى بالبراءة على خلاف اسم ذلك المصدق فانه يقبل قوله مع يمينه على جواب ظاهر الرواية لان البراءة ليست بشرط فكان الاتيان بها والعدم بمنزلة واحدة اه وقد يقال انه دليل كذبه فهو نظير ما لو ذكر الحد الرابع وغلط فيه فانه لا تسمع الدعوى وان جاز تركه الآن يقال

من قال لم يتم المحول أو على دين أو أدبت أنا أو الى عاشر آخر وحلف صدق الا في السوائم في دفعه بنفسه

(قوله وبه اندفع ما في غاية البيان الخ) قال في الشرنبلالية لا يخفى ما فيه من معارضة المنطوق بالمفهوم فلي تأمل اه وفيه نظراً لانه لم يكتف بمفهوم كلام المصنف بل بما ينقله عن المعراج وهو صريح لكن عبارة المعراج بعد نقله عبارة الخبازية هكذا وقيل ينبغي أن يصدق فيما ينقص النصاب به لانه لا يأخذ من المال الذي يكون أقل من النصاب لان ما يأخذه العاشر زكاة حتى شرطت فيه شرائط الزكاة ذكره في شرح مختصر الكرخي للقدوري اه

(قوله وفي الجزية لا يصدق الخ) قال الرملي فلو ثبت أخذها منه لم تؤخذ ثانيا إذا كان الأخذ السلطان أو نائبه لأنها لا تتكرر في السنة مرتين وهي واقعة الفتوى (قوله وقولهم ما يؤخذ من الذي جزية الخ) أقول صرح في شرح درر البحار بأنه جزية حقيقة والظاهر أن مرادهم بها الجزية تؤخذ على ماله فلا يلزم منه سقوط جزية رأسه وعليه فالجزية نوعان جزية رأس وجزية مال وسمى المأخوذ على ماله جزية كما سمي ٢٥٠ عمر رضي الله عنه المأخوذ من مال بني تغلب جزية وإن كان ضعف المأخوذ من المسلمين

لأن تسميته جزية أولى من تسميته صدقة لكونهم غير أهل لها إلا أنهم ليس على بني تغلب جزية لرؤسهم غيرها بخلاف غيرهم (قوله ويستثنى من العموم الخ) لانها عبادة بخلاف حقوق العباد المحضة وفي المحيط حلف أنه أدى الصدقة إلى مصدق آخر وظاهر كذبه أخذها بها وإن ظهر بعد سنين لأن حق الأخذ ثابت فلا يسقط باليمين الكاذبة اه (قوله وكل شيء صدق فيه المسلم صدق فيه الذي) لأن ما يؤخذ منهم ضعف ما يؤخذ من المسلم فإراعى فيه شرائط الزكاة تحققة للتضعيف وفي التبيين لا يمكن إجراؤه على عمومه فإن ما يؤخذ من الذي جزية وفي الجزية لا يصدق إذا قال أدبها إلا أن فقراء أهل الذمة ليسوا بمصارف لهذا الحق وليس له ولاية الصرف إلى مستحقه وهو مصالح المسلمين اه وقولهم ما يؤخذ من الذي جزية أي حكمه حكمها من كونه بصرف مصارفها لا أنه جزية حتى لا تسقط جزية رأسه في تلك السنة نص عليه الاستيعابي واستثنى في البدائع نصارى بني تغلب لأن عمر صالحهم من الجزية على الصدقة المضاعفة فاذا أخذ العاشر منهم ذلك سقطت الجزية اه (قوله لا الحربي إلا في أم ولده) أي لا يصدق الحربي في شيء إلا في جارية في يده قال هي أم ولدي فإنه يصدق وكذا في الجوارى لأن الأخذ منه بطريق الحماية لازكاة ولا ضعفها فلا يراعى فيه الشروط المتقدمة ولذا كان الأولى أن يقال لا يلتفت إلى كلامه أولا يترك الأخذ منه إذا ادعى شيئا مما ذكرناه دون أن يقال ولا يصدق لأنه لو كان صادقا بان ثبت صدقه ببينة عادلة من المسلمين المسافرين معه من دار الحرب أخذ منه كذا في فتح القدير ويستثنى من العموم ما إذا قال الحربي أدبت إلى عاشر أو ثمانية عاشر أخرفانه لا يؤخذ منه ثانيا لأنه يؤدي إلى الاستئصال جزم به من لا شيخ في شرح الدرر وذكره في الغاية بلفظ ينبغي أن لا يؤخذ منه ثانيا وتبعه في التبيين وأشار باستثناء أم الولد إلى أنه لو قال في حق غلام معه هذا ولدي فإنه يصح ولا يعسر لأن النسب يثبت في دار الحرب كما يثبت في دار الإسلام وأمومية الولد تبع للنسب وقيدته في المحيط بان كان يولد مثله لمثله لأنه لو كان لا يولد مثله لمثله فإنه يعتق عليه عند أبي حنيفة ويعسر لأنه أقر بالعتق فلا يصدق في حق غيره اه وقيد بأم الولد لأنه لو أقر بتدبير عبده لا يصدق لأن التدبير لا يصح في دار الحرب كذا في المعراج وفي النهاية لومر بجلود الميتة فإن كانوا يدينون أنها مال أخذ منها والأفلا اه والحاصل أنه لا يؤخذ إلا من مال (قوله وأخذ من ربع العشر ومن الذي ضعفه ومن الحربي العشر بشرط نصاب وأخذ منهم منا) بذلك أمر عمر رضي الله عنه سعايته وقامنا أن المأخوذ من المسلم زكاة ومن الذي صدقة مضاعفة تصرف مصارف الجزية وليست بجزية حقيقة ومن الحربي بطريق الحماية وتصرف مصارف الجزية كما في غاية البيان ويصح أن يتعلق قوله بشرط نصاب بالثلاثة وهو متفق عليه في المسلم والذي وأمافي الحربي فظاهر المختصر أنه إذا مر بأقل منه لا يؤخذ منه وفي الجامع الصغير وإن مر حربي بخمسين درهما لم يؤخذ منه شيء إلا أن يكونوا يأخذون منها من مثلهم لأن الأخذ بطريق المجازاة وفي كتاب الزكاة لا تأخذ من القليل وإن كانوا

لان تسميته جزية أولى من تسميته صدقة لكونهم غير أهل لها إلا أنهم ليس على بني تغلب جزية لرؤسهم غيرها بخلاف غيرهم (قوله ويستثنى من العموم الخ) لانها عبادة بخلاف حقوق العباد المحضة وفي المحيط حلف أنه أدى الصدقة إلى مصدق آخر وظاهر كذبه أخذها بها وإن ظهر بعد سنين لأن حق الأخذ ثابت فلا يسقط باليمين الكاذبة اه (قوله وكل شيء صدق فيه المسلم صدق فيه الذي) لأن ما يؤخذ منهم ضعف ما يؤخذ من المسلم فإراعى فيه شرائط الزكاة تحققة للتضعيف وفي التبيين لا يمكن إجراؤه على عمومه فإن ما يؤخذ من الذي جزية وفي الجزية لا يصدق إذا قال أدبها إلا أن فقراء أهل الذمة ليسوا بمصارف لهذا الحق وليس له ولاية الصرف إلى مستحقه وهو مصالح المسلمين اه وقولهم ما يؤخذ من الذي جزية أي حكمه حكمها من كونه بصرف مصارفها لا أنه جزية حتى لا تسقط جزية رأسه في تلك السنة نص عليه الاستيعابي واستثنى في البدائع نصارى بني تغلب لأن عمر صالحهم من الجزية على الصدقة المضاعفة فاذا أخذ العاشر منهم ذلك سقطت الجزية اه (قوله لا الحربي إلا في أم ولده) أي لا يصدق الحربي في شيء إلا في جارية في يده قال هي أم ولدي فإنه يصدق وكذا في الجوارى لأن الأخذ منه بطريق الحماية لازكاة ولا ضعفها فلا يراعى فيه الشروط المتقدمة ولذا كان الأولى أن يقال لا يلتفت إلى كلامه أولا يترك الأخذ منه إذا ادعى شيئا مما ذكرناه دون أن يقال ولا يصدق لأنه لو كان صادقا بان ثبت صدقه ببينة عادلة من المسلمين المسافرين معه من دار الحرب أخذ منه كذا في فتح القدير ويستثنى من العموم ما إذا قال الحربي أدبت إلى عاشر أو ثمانية عاشر أخرفانه لا يؤخذ منه ثانيا لأنه يؤدي إلى الاستئصال جزم به من لا شيخ في شرح الدرر وذكره في الغاية بلفظ ينبغي أن لا يؤخذ منه ثانيا وتبعه في التبيين وأشار باستثناء أم الولد إلى أنه لو قال في حق غلام معه هذا ولدي فإنه يصح ولا يعسر لأن النسب يثبت في دار الحرب كما يثبت في دار الإسلام وأمومية الولد تبع للنسب وقيدته في المحيط بان كان يولد مثله لمثله لأنه لو كان لا يولد مثله لمثله فإنه يعتق عليه عند أبي حنيفة ويعسر لأنه أقر بالعتق فلا يصدق في حق غيره اه وقيد بأم الولد لأنه لو أقر بتدبير عبده لا يصدق لأن التدبير لا يصح في دار الحرب كذا في المعراج وفي النهاية لومر بجلود الميتة فإن كانوا يدينون أنها مال أخذ منها والأفلا اه والحاصل أنه لا يؤخذ إلا من مال (قوله وأخذ من ربع العشر ومن الذي ضعفه ومن الحربي العشر بشرط نصاب وأخذ منهم منا) بذلك أمر عمر رضي الله عنه سعايته وقامنا أن المأخوذ من المسلم زكاة ومن الذي صدقة مضاعفة تصرف مصارف الجزية وليست بجزية حقيقة ومن الحربي بطريق الحماية وتصرف مصارف الجزية كما في غاية البيان ويصح أن يتعلق قوله بشرط نصاب بالثلاثة وهو متفق عليه في المسلم والذي وأمافي الحربي فظاهر المختصر أنه إذا مر بأقل منه لا يؤخذ منه وفي الجامع الصغير وإن مر حربي بخمسين درهما لم يؤخذ منه شيء إلا أن يكونوا يأخذون منها من مثلهم لأن الأخذ بطريق المجازاة وفي كتاب الزكاة لا تأخذ من القليل وإن كانوا

قال في النهر واعلم ان مقتضى حصر المصنف انه لو قال أدبت إلى عاشر وثمانية عاشر أن لا يقبل قواه وبه جزم في العناية وغاية البيان قال السروجي وتبعه الشارح وينبغي أن يقبل لثلا يؤدي إلى استئصاله وجزم به العيني وتبعه في شرح الدرر وارتضاه في البحر إلا أن كلام أهل المذهب أحق ما إليه يذهب اه (قوله جزم به من لا شيخ) هو

الامام محمد بن محمد بن محمود البخاري في كتابه المسمى بغير الافكار في شرح درر البحار لعلامة محمد بن يوسف بن باخون الياس القنوني وفي بعض النسخ من لا خسرو وهو تحريف لان عبارته كعبارة الكثر (قوله وأمومية الولد تبع للنسب) أي فيصح إقراره بها قال في النهر وهذا لا يشك على قول أبي حنيفة أما على قولهما فقد دار الأمر على ديانتهم فاذا ادانوا ذلك لا يؤخذ على هذا التفصيل لومر بجلود الميتة كذا في المعراج معزى بالي النهاية وهو يعلم أن ما سذكره عن النهاية من قوله لومر بجلود الميتة الخ مقتضاه عليه مما لا ينبغي بل التفصيل إنما هو على قولهما (قوله والحاصل أنه لا يؤخذ إلا من مال) قال الرملي وبه يعلم حرمه ما يفعله

يأخذون من الأمان القليل لم يزل عفووا وهو للنفقة عادة فأخذهم من آمنه ظلم وخيانة ولا متابعة
 عليه والأصل فيه أنه متى عرفنا ما يأخذون منا أخذنا منهم مثله لأن عمر أمر بذلك وإن لم نعرف أخذنا
 منهم العشر لقول عمر رضي الله عنه فإن أعيانكم والعشرون كانوا يأخذون الكل فأخذنا منهم الجميع
 الا قدر ما يوصله الى ما منه في الصحيح وإن لم يأخذوا منا لا أخذنا منهم ليستمر وعلية ولأننا أحق بالمكارم
 وهو المراد بقوله وأخذنا منهم من الأمان بطريق المجازة كذا في التبيين وفي كافي الحاكم أن العاشر
 لا يأخذ العشر من مال الصبي الحر في الأمان يكونوا يأخذون من أموال صبيانا شياً أه (قوله ولم
 يشن في حول بلاعود) أي بلاعود الى دار الحرب لأن الأخذ في كل مرة يؤدي الى الاستئصال بخلاف
 ما إذا عاد ثم خرج الينا لان ما يؤخذ منه بطريق الأمان وقد استفاد في كل مرة وفي المحيط ولو عاد
 الحر في الى دار الحرب ولم يعلم به العاشر ثم خرج ثانياً لم يأخذنا بما مضى لان ما مضى سقط لا تقطع
 الولاية ولو لمسلم والذي على العاشر ولم يعلم بهما ثم علم في الحول الثاني يؤخذنا من مالان الوجوب قد
 ثبت والمسقط لم يوجد أه (قوله وعشر الخمر لا الخنزير) أي أخذنا نصف عشر قيمة الخمر من الذي
 وعشر قيمته من الحر في لانه يؤخذ العشر بتمامه منهما ولا ان المأخوذ من عين الخمر لان المسلم
 منهي عن اقترابها ووجه الفرق بين الخمر والخنزير على الظاهر ان القسمة في ذوات القيم لها حكم
 العين والخنزير بمنها وفي ذوات الامثال ليس لها هذا الحكم والخمر منها ولان حق الاخذنا للحماية
 والمسلم يحمي خمر نفسه للتخليل فكذا يحميها على غيره ولا يحمي خنزير نفسه بل يجب تسيديه بالاسلام
 فكذا لا يحميها على غيره وسما في في آخرباب المهر ما ورد على التعليل الاول وجوابه وفي الغاية
 تعرف قيمة الخمر بقول فاسقين تايأ وذيمن أسلم وفي الكافي يعرف ذلك بالرجوع الى أهل الذمة
 أه قيدنا بخمر الذي والحر في لان العاشر لا يأخذنا من المسلم اذا مر بالخمر اتفاقاً كذا في الفوائد
 وقيد المسئلة في المبسوط والاقطع بان يمر الذي بالخمر والخنزير للتجارة ويشهد له قول عمر ولو هم
 بيعها وخذوا العشر من اثمانها وفي المعراج قوله مرزومي بخمر أو خنزير يرى مرهب ما ينسب التجارة
 وهما يساويان مائتي درهم لاذكرنا من رعاية الشروط في حقه أه وجلود الميتة كالخمر فانه كان
 مالا في الابتداء ويصير مالا في الانتهاء بالدبغ (قوله وما في بيته) معطوف على الخنزير أي لا يعشر
 المال الذي في بيته لما قدمنا ان من شروطه مروره بالمال عليه فلزمه الزكاة فيما بينه وبين الله
 تعالى (قوله والبضاعة) أي لا يأخذنا مال البضاعة شيئاً لأن الوكيل ليس بتائب عنه في أداء
 الزكاة وفي المغرب البضاعة قطعة من المال وفي الاصطلاح ما يدفعه المالك لانسان يبيع فيه ويتجر
 ليكون الربح كله للمالك ولا شيء للعامل (قوله ومال المضاربة وكسب المأذون) أي لا يأخذ العشر
 من المضارب والمأذون لانه لا ملك لهما ولا يابيه من المالك وهذا هو الصحيح في الثلاثة ولو كان في
 المضاربة ربع عشر حصة المضارب ان بلغت نصيب المالك نصيبه من الربح ولو كان مولى المأذون معه
 يؤخذ منه لان المال له الا اذا كان على العبددين محيط بماله ورقبته لانعدام الملك عنده وللشغل
 عندهما (قوله وثني ان عشر الخوارج) أي أخذنا ثانياً ان مر على عشر الخوارج فعشروه لان
 التقصير من جهته حيث مر عليهم بخلاف ما اذا ظهر واعلى مصر أو قرية كما قدمناه

ولم يشن في حول بلاعود
 وعشر الخمر لا الخنزير وما
 في بيته والبضاعة ومال
 المضاربة وكسب المأذون
 وثني ان عشر الخوارج
 ﴿باب الر كاز﴾

العمال اليوم من الاخذ
 على رأس الحر في والذي
 خارجا عن الجزية حتى
 يتمكن من زيارة بيت
 المقدس
 ﴿باب الر كاز﴾

﴿باب الر كاز﴾

هو المعدن أو الكترولان كلاهما مركوز في الارض وان اختلف الر كز وثني را كز ثابت كذا في

(قوله وبه اندفع ما في غاية البيان الخ) قال الرمي عبارة والر كاز اسم لها جميعا فقد يدكر ويراد به الكثر ويدكر ويراد به المعدن وهو مأخوذ من الر كز وهو الآثبات يقال ركز رجمه أي أثبته وهذا في المعدن حقيقة لأنه خلق في مكره وفي الكثر مجاز بالمجاورة كذا قاله نفع الاسلام رجمه الله اه ٢٥٢ فيه علمت انه لا وجه لقوله اندفع ما في غاية البيان الخ اذ لم يجعله نفسه حقيقة

المغرب فظاهره انه حقيقة فيهما مشتر كما معنويا وليس خاصا بالدين ولودار الامر فيه بين كونه مجازا فيه أو متواطئا اذ لا شك في صحة اطلاقه على المعدن كان التواطؤ متعينا وبه اندفع ما في غاية البيان والبدائع من أن الر كاز حقيقة في المعدن لأنه خلق فيها مكره وفي الكثر مجاز بالمجاورة وفي المغرب عدن بالمكان أقام به ومنه المعدن لما خلقه الله تعالى في الأرض من الذهب والفضة لأن الناس يقيمون فيه الصيف والشتاء وقيل لأنبات الله فيه جوهرهما وأثباته إياه في الأرض حتى عدن فيها أي ثبت اه (قوله خمس معدن نقد ونحوه في أرض خراج أو عشر) لقوله عليه الصلاة والسلام وفي الر كاز الخمس وهو من الر كز فإطلاق على المعدن ولأنه كان في أيدي الكفرة وحوته أيد بناغلية فكان غنيمة وفي الغنيمة الخمس إلا أن الغنائم يدا حكمية لتبوتها على الظاهر وأما الحقيقة فللواحد فاعتبرنا الحكمية في حق الخمس والحقيقة في حق الأربعة الأخماس حتى كانت للواحد والنقد الذهب والفضة ونحوه المحديد كل جامد ينطبع بالنار كالرصاص والنحاس والصفير وقسده احترازا عن المائعات كالقار والنفط والمخوعن الجامد الذي لا ينطبع كالجص والنورة والتجواهر كالياقوت والغير وزج والزمرد فلا شيء فيها وأطلق في الواحد فشمع الحر والعبد والمسلم والذمي والبالغ والصبي والذكر والانثى كما في المحيط وأما الحر في المستأمن إذا عمل بغير إذن الإمام لم يكن له شيء لأنه لاحق له في الغنيمة وان عمل باذنه فله ما شرط لأنه استعمله فيه وإذا عمل رجلان في طلب الر كاز وأصابه أحدهما يتكون للواحد لأنه عليه الصلاة والسلام جعل أربعة أخماسه للواحد وإذا استأجر أجرا للعمل في المعدن فالمصاحب للمستأجر لانه يعملون له وعن أبي يوسف لو وجد ركاذا فباعه بعوض فالخمس على الذي في يده الر كاز ويرجع على البائع بخمس الثمن كذا في المحيط وفي المسوط ومن أصاب ركاذا وسعه أن يتصدق بخمسه على المساكين فإذا اطاع الإمام على ذلك أمضى له ما صنع لأن الخمس حق الفقراء وقد أوصله إلى مستحقه وهو في أصابة الر كاز غير محتاج إلى الحماية فهو كزكاة الأموال الباطنة اه وفي البدائع ويجوز دفع الخمس إلى الوالدين والمولودين الفقراء كما في الغنائم ويجوز للواحد أن يصره إلى نفسه إذا كان محتاجا ولا تغنيه الأربعة الأخماس بان كان دون المائتين أما إذا بلغ مائتين فإنه لا يجوز له تناول الخمس اه وهو دليل على وجوب الخمس مع فقر الواحد وجواز صرفه لنفسه ولا يقال ينبغي أن لا يجب الخمس مع الفقر كاللقطة لأننا نقول ان النص عام فيتناوله كذا في المعراج وقسده يكونه في أرض خراج أو عشر ليخرج الدار فإنه لا شيء فيها السكن ورد عليه الأرض التي لا وظيفة فيها كالمغارة اذ يقتضي أنه لا شيء في المأخوذ منها وليس كذلك فالصواب أن لا يجعل ذلك لقصد الاحتراز بل للتنصيص على ان وظيفتها المستمرة لا تمتع الاخذ مما يوجد فيها كذا في فتح القدير وفي المغرب خمس القوم إذا أخذ خمس أموالهم من باب طلب اه واستشهد له في ضياء المحلوم بقول عددي بن حاتم الطائي رعت في الجاهلية وخست في الاسلام والخمس بضمين وقد تسكن الميم وبه قرئ في قوله تعالى فان لله خمسة اه فعلم ان قوله في المختصر خمس بتخفيف الميم لأنه متعد فإز بناء المفعول منه وبه اندفع قول من قرأه خمس بتشديد الميم ظانمه

في المعدن مجازا في الكثر تأمل اه قلت وفيه نظر ظاهر فتدبر (قوله وقيد بكونه في أرض خراج أو عشر الخ) أقول المفهوم من كلام البدائع ان المراد من أرض الخراج والعشر هو الأرض الغير خمس معدن نقد ونحو حديد في أرض خراج أو عشر

المملوكة ذاته قال وأما للمعدن فلا يخلو امان وجده في دار الاسلام أو دار الحرب في أرض مملوكة أو غير مملوكة فان وجده في دار الاسلام في أرض غير مملوكة ففيه الخمس وأن وجده في أرض مملوكة أو دارا ومنزل أو حانوت فلا خلاف في ان الأربعة الأخماس لصاحب الملك وحده هو أو غيره واختلف في وجوب الخمس ثم قال وأما اذا وجده في دار الحرب الخ لسكن إذا حمل كلام المصنف هنا على غير المملوكة وذلك كالمغارة برد عليه انها ليست عشرية ولا خراجية فكيف يعبر عنها بأرض

العشر أو الخراج إلا أن يوجد أرض عشر أو خراج غير مملوكة (قوله والصواب أن لا يجعل ذلك لقصد الاحتراز الخ) قال ان في النهريه بحث بل يصح أن يكون للاحتراز عن الدار ويعلم حكم المغارة بالأولى لأنه اذا وجب في الأرض مع الوظيفة فلان يجب المخالفة عنها أولى اه قلت وفي دعوى الأولوية نظر لانهم جعلوا عدم لزوم المؤن دليلا على عدم وجوب الخمس كما يدكره المؤلف في

المقولة الثانية تامل (قوله لماعلمت ان الخفف متعدد) أي قبيني للفقول من غير نقله إلى باب التضعيف على ان التشديد لا معنى له
هنا لان خست الشيء بمعنى جعلته خسة أجناس كما في النهر وأما الذي بمعنى أخذت خسه ٢٥٣ فهو الخفف كما مر عن المغرب

(قوله واختلفوا في
وجوب الخمس) الظاهر
ان الخلاف فيه جارفي
الارض المملوكة للواحد
أولغيره بدليل قوله قبله
تبعاً للبدائع سواء وجد
هو أو غيره أي المالك أو
غير المالك فقول المتن
لاداره وأرضه وكثر
وباقيه للمختط له وزئبق
لاداره وأرضه يارجاع
الضمير للواحد ليس
احترازاً عن الارض
المملوكة لغير الواحد بل
هما سواء في عدم وجوب
الخمس فيهما كما استوياني
ان الاربعة الأجناس
للمالك سواء كان هو
الواجب أو غيره وعبرة
التنوير تقتضي خلاف
ذلك فإنه قال وباقه أي
باقي المعدن بعد الخمس
لمالكها ان ملكته والا
فله واحد ولا شيء فيه ان
وجدته في داره وأرضه
فقوله وباقه لمالكها
يدل على انه لو كان الواحد
غير المالك يخدمس والباقي
للمالك ولو كان الواحد
هو المالك لا يخدمس بل
الكل له لقوله بعده ولا
شيء فيه ان وجدته في داره
وأرضه فتأمل (قوله

ان الخفف لازم لماعلمت ان الخفف متعدد وانه من باب طلب (قوله لاداره وأرضه) أي لا خمس في
معدن وجدته في داره أو أرضه فاتفقوا على ان الاربعة الأجناس للمالك سواء وجدته هو أو غيره
لانه من توابع الارض بدليل دخوله في البيع بغير تسمية فيكون من أجزائها واختلفوا في وجوب
الخمس قال أبو حنيفة لا خمس في الدار والبيت والمنزل والمحانوت مسلماً كان المالك أو ذمياً كما في
المحيط وفي الارض عن روايتان اختار المصنف انها كالدار وقال يجب الخمس لاطلاق الدليل وله
انه من أجزاء الارض مركب فيها ولا مؤنة في سائر الاجزاء فكذا في هذا الجزء لان الجزء لا يخالف الجملة
بخلاف الكثر فإنه غير مركب فيها والفرق بين الارض والدار على احدى الروايتين وهي رواية
الجامع الصغير ان الدار ملكت خالصة عن المؤن دون الارض ولذا وجب العشر والأخراج في الارض
دون الدار فكذا هذه المؤنة حتى قالوا لو كان في الدار نخلة تطرح كل سنة اكراراً من الثمار لا يجب
فيه شيء لما قلنا بخلاف الارض وفي البدائع هذا كله اذا وجد في دار الاسلام فلما اذا وجد في دار
الحرب فان وجدته في أرض غير مملوكة فهو له ولا خمس فيه كما في الكثر أو ورد على كون المعدن من
أجزاء الارض جواز التيمم به وليس بجائز وأجاب في المعراج بانه من أجزائها وليس من جنسها
كالخشب (قوله وكثر) بالرفع عطف على معدن أي وخمس كثر وهو دفين الجاهلية فيكون الخمس
لبيت المال وله أن يصره الى نفسه ان كان فقيراً كما قدمناه في المعدن ووجوب الخمس اتفاقاً للعموم
المحدث وفي الر كاز الخمس كما قدمناه (قوله وباقيه للمختط له) أي الأجناس الاربعة للذي
ملكه الامام البقعة أول الفتح وان كان ميتاً فلورثته ان عرفوا والا فهو ولاقصى مالك للارض أو
لورثته كذا في البدائع وقيل يوضع في بيت المال ورجحه في فتح القدير وفي التحفة جعله لبيت المال
ان لم يعرف الاقصى وورثته وهنذا كله عندهما وقال أبو يوسف ان الباقي للواحد كالمعدن لان
الاستحقاق بتمام الحيازة وهي منه ولهما ان يد المخطط له سبقت اليه وهي يد الخصوص فيملك به
ما في الباطن وان كانت على الظاهر كما اذا اصطاد سمكة في بطنه اذ لم يملكه لان
مودع فيها بخلاف المعدن لانه من أجزائها فينتقل الى المشتري ومحل الخلاف فيما اذا لم يدعه مالك
الارض فان ادعى انه ملكه فالقول قوله اتفاقاً كذا في المعراج أطلق في الكثر فشمع النقد وغيره
من السلاح والآلات وأثاث المنازل والفصوص والقماش لانها كانت ملك الكفار فغوثه أي ديننا
قهر افسارت غنيمته ووقيدناه بدفين الجاهلية بان كان نقشه صنماً أو اسم مملوكهم المعروفين
للاحتراز عن دفين أهل الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة أو نقش آخو معروف للمسلمين فهو
لقطة لان مال المسلمين لا يغنم وحكمها معروف وان اشتبه الضرب عليهم فهو جاهلي في ظاهر
المذهب لانه الاصل وقيل يجعل اسلامياً في زماننا لتقدم العهد وأشار بقوله للمختط له الى انه
وجد في أرض مملوكة لانه لو وجدته في أرض غير مملوكة كالجبال والمفاضة فهو كالمعدن يجب خسه
وباقيه للواحد مطلقاً كما ذكرناه وفي المغرب الخطة المكان المختط لبناء دار أو غير
ذلك من العمارات وفي المعراج اتفاقاً قالوا للمختط له لان الامام اذا اراد قسمة الاراضي يخط لكل
واحد من الغانمين ويجعل تلك الناحية له (قوله وزئبق) أي خمس الزئبق عند أبي حنيفة ومحمد
وعن أبي يوسف لا شيء فيه لانه مائع ينبع من الارض كالقبر ولهما انه ينطبع مع غيره فإنه حجر

٣٢ - بحر ثاني وعن أبي يوسف لا شيء فيه) قال الرمي أي في روايته الاخيرة وأقول الخلاف في المصاب في معدنه أما الموجود
في خزائن الكفار ففيه الخمس اتفاقاً كذا في النهر وهذا أيضاً فيما اذا وجد في غير أرضه وداره أما اذا وجد فيهما لا سبيل لاحد

يطبخ فديسل منه الرزبق فثبته الرصاص وهو يكسر الباء بعد الهمزة الساكنة كذا في المغرب وقيل هو حيوان لانه ذو حوس يتحرك بالارادة ولهذا يقتل كذا في المعراج وفي فتح القدير انه بالياء وقد تهمز ومنهم حينئذ من يكسر الموحدة بعد الهمزة مثل زير الثوب وهو ما بعد لوجديده من الوبرة لاخذة لاعلى وجه القهر والغلبة (قوله لار كاز دار حرب) أى لا يخمس ركاز في دار الحرب لانه لئس بغنيمة لاخذة لاعلى وجه القهر والغلبة لانعدام غلبة المسلمين عليه اطلاق في الر كاز فشمى الكثر والمعدن والقديورى وضع المسئلة في الكثر ليسين حكم المعدن بالاولى لعدم الاختمـ الاف فيه بخلاف الكثر فان شيخ الاسلام اوجب الخمس فيه كما في المعراج واطلق في دار الحرب فشمى ما اذا وجدته في ارض غير مملوكة اوفى مملوكة لهم لكن اذا كانت غير مملوكة فالكل له سواء دخل بأمان اولاً لان حكم الامان يظهر في المملوك لا في المباح وان كانت مملوكة لبعضهم فان دخل بأمان رده الى صاحبها لحرمته اموالهم عليه بغير الرضا فان لم يرده اليه ملكه ملكه كما خبيثا فسدله التصديق به فلو باعه صح لقيام ملكه لكن لا يطيب للمشتري بخلاف بيع المشتري شراء فاسد الان الفساد يرتفع بيده لا متناع فسخته حينئذ وان دخل بغير امان حل له ويستثنى من اطلاق المصنف ما اذا دخل جماعة ذوو منعة دار الحرب وظفر وابشئ من كنوزهم فانه يجب فيه الخمس لكونه غنيمة لمحصل الاخذة على طريق القهر والغلبة (قوله وفيروزج ولو لؤلؤ وغيره) أى لا تخمس هذه الاشياء اما الاول فلانه حجر مضى ويوجد في الجبال وقد ورد في الحديث لا خمس في الحجر ونحوه اليسا قوت والجواهر كما قدمناه من كل جامع لا ينطبع اطلقه وهو مقيد بما اذا اخذها من معدنها اما اذا وجدت كنز او هر دفين الجاهلية ففيه الخمس لانه لا يشترط في الكثر الا المسالية لكونه غنيمة واما الثاني فالمراد به كل حلية تستخرج من البحر حتى الذهب والفضة فيه بان كانت كثر في قعر البحر وهذا عندهما وقال ابو يوسف يجب في جميع ما يخرج من البحر لانه مما تحويه يد المملوك ولهم ان قعر البحر لا يرد عليه قهر احد فان عدت اليدون شرط الوجوب والحاصل ان الكثر لا تفصيل فيه بل يجب فيه الخمس كما كان سواء كان من جنس الارض ا ولم يكن بعدان كان المالمتموما واما المعدن فتلاثة انواع كما قدمناه اول الباب واللؤلؤ ومطرار بيع يقع في الصدف فيصير لؤلؤا والصدف حيوان يخلق فيه اللؤلؤ والعنبر حشيش ينبت في البحر او خثى دابة في البحر والله سبحانه أعلم

لار كاز دار حرب وفيروزج
واؤلؤ وغيره
باب العشر

عليه ولا يخمس كما صرح به في التتارخانية (قوله ملكه ملكه ملكا خبيثا) قال في النهر المذكور في المحيط وغيره انه ان اخرج الى دار الاسلام ملكه ملكا خبيثا (قوله) والحاصل ان الكثر لا تفصيل فيه) أى الكثر غير المستخرج من البحر
باب العشر

باب العشر

هو واحد الاجزاء العشرة والكلام فيه في مواضع في بيان فرضيته وكيفيتها وسببها وشرايطها وقدر المفروض ووقته وصفته وركنه وشرايطه وما يسقطه اما الاول فتثبت بالكتاب قوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده على قول عامة اهل التأويل هو العشر أو نصفه وبالسنه ما سقطه السماء ففيه العشر وما سبق بغرب اودية ففيه نصف العشر وبالاجاع واما الكيفية فتقدم في الزكاة انه على الفور او التراخي واما سببها فالارض النامية بالخارج حقيقة بخلاف الحراج فان سببه الارض النامية حقيقة اوتة يدربا التمكن فلو تمكن ولم يزرع وجب الحراج دون العشر ولو اصاب الزرع آفة لم يجبا وقد منا حكم تجميل العشر وانه على ثلاثة اوجه في مسألة تجميل الزكاة واما شرايطها فتكونان شرط الاهلية وشرط المحلية فالاول نوعان احدهما الاسلام وانه شرط ابتداء هذا الحق فلا يتبدأ الاعلى مسلم بلا خلاف واما كونه يتحول الى الكافر فسيأتي مفصلا والثاني العلم بالفرضية وهو

(قوله على قولهما العشر عليهم بما المحصة الخ) كذا أطلقه في المعراج والسراج والمجتهبي وفي الفتح لوزار بالعمرية ان كان البذر من قبل العامل فعلى قياس قول أبي حنيفة العشر على صاحب الارض كما في الاجارة ٢٥٥ وعندهما يكون في الزرع

كلا اجارة وان كان البذر من رب الارض فهو على رب الارض في قولهم اه ومثله في النهر (قوله والحشيش) أقول فيه دليل على عدم وجوب العشر في القلي وهو شئ يتخذ من حريق الحمص

يجب في غسل أرض العشر ومسقى سماء وسج بلا شرط نصاب وبقائه الا المحطب والقصب والحشيش

وهو من الحشيش والظلة بأخذونه والله تعالى أعلم رمي (قوله أطلقه فتناول القليل والكثير) فيكون قسواه بلا شرط نصاب تصريحا بما علم وفائدته التنصيص على خلاف قول الصحاب (قوله لان العسل اذا كان في أرض الخراج فلا شئ فيه) قال الرمي أقول يجب تقييده بخراج المقاطعة فلو وجد في أرض خراج المقاطعة فيه مثل ما في الثمر الموجود فيها وقوله ولا شئ في ثمار أرض الخراج صريح فيما قلنا وأنت على علم انه عند الاطلاق ينصرف الى الموظف اه وقد يجاب

عام في ثل عبادة أيضا وأما العقل والبلوغ فليس من شرائط الوجوب حتى يجب العشر في أرض الصبي والمجنون لان فيه معنى المؤنة ولهذا جاز للامام أن يأخذنه جبراً ويسقط عن صاحب الارض الا انما ثواب له الا اذا أدى اختياراً ولذا الوات من عليه العشر والطعام قائم يؤخذ منه بخلاف الزكاة وكذا ملك الارض ليس بشرط للوجوب لوجوبه في الارض الموقوفة ويجب في أرض المأذون والمكاتب ويجب على المؤجر عنده وعندهما على المستأجر كالمستعير ويسقط عن المؤجر بهلاكه قبل الحصاد لا بعده وفي المزارعة على قوله ما فالعشر عليهم بما المحصة وعلى قوله على رب الارض لكن يجب في حصته في عينه وفي حصته المزارع يكون ديناً في ذمته وفي الارض المفضولة على الغاصب ان لم تنقصها الزراعة وان نقصتها فعلى رب الارض عنده وعندهما في الخارج ولو كانت الارض خراجية فخراجها على رب الارض في الوجوه كلها بالاجماع الا في الغصب اذا لم تنقصها الزراعة فخراجها على الغاصب وان نقصتها فعلى رب الارض كذا في البدائع وغيره وفي الخلاصة والظاهرية ان الخراج انما يكون على الغاصب اذا كان جاحداً ولا يثبت للمالك وزرعها الغاصب أما اذا كان مقراً أو للمالك بينة عادلة ولم تنقصها الزراعة فالخراج على رب الارض اه وأما شرائط المحلصة فان تكون عشرية فلا عشر في الخارج من أرض الخراج لانها لا يجتمعان وسيأتي بيان العشرية ووجود الخراج وأن يكون الخراج منها بما يقصد بزراعتها من الارض فلا عشر في المحطب ونحوه وسيأتي بيان قدره وأما وقته فوقت خروج الزرع وظهور الثمر عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف وقت الإدراك وعند محمد عند التنقية والمجذأ وأما ركبه فالتمليك كالزكاة وشرائط الاداء ما قدمناه في الزكاة وأما ما يسقطه فهلاك الخراج من غير صنعه وبهلاك البعض بسقط بقدره وان استهلكه غير المالك أخذ الضمان منه وأدى عشره وان استهلكه المالك ضمن عشره وصار ديناً في ذمته ومنها الردة ومنها موت المالك من غير وصية اذا كان قد استهلكه كذا في البدائع مختصراً (قوله يجب في غسل أرض العشر ومسقى سماء وسج بلا شرط نصاب وبقائه الا المحطب والحشيش) أي يجب العشر فيما ذكره في العسل فلحديث في العسل العشر ولان النحل يتناول من الأنوار والثمار وفيها العشر فكذا فيما يتولد منهما بخلاف دود القز لانه يتناول الاوراق ولا عشر فيها أطلقه فتناول القليل والكثير وهو مذهب الامام وقد روي يوسف نصابه بخمسة أوسق وعن محمد بخمسة افراق كل فرق ستة وثلاثون رطلاً قيد بارض العشر لان العسل اذا كان في أرض الخراج فلا شئ فيه لما ذكر ان وجوب العشر فيه لكونه بمنزلة الثمر ولا شئ في ثمار أرض الخراج لا امتناع وجوب العشر والخراج في أرض واحدة وفي المعراج وقول محمد لا شئ فيه أي في العسل ولكن الخراج يجب باعتبار التمكين من الاستئصال اه وفي المبسوط ان صاحب الارض يملك العسل الذي في أرضه وان لم يتخذها لذلك حتى له أن يأخذنه من أرضه بخلاف الطير اذا فرخ في أرض رجل فاه رجل وأخذنه فهو للاخذ لان الطير لا يفرخ في موضع ليترك فيه بل ليطير فلم يصر صاحب الارض محرراً للفرخ بملكه اه ولو وجد العسل في المغارة أو الجبل ففيه اختلاف فعندهما يجب العشر وقال أبو يوسف لا شئ فيه لان الارض ليست بمملوكة ولهما ان المقصود من ملكها النماء وقد حصل وعلى هذا كل ما يوجد في الجبال من الثمار والجوز وبهذا علم ان التقييد بارض العشر

بان المراد من قوله فلا شئ فيه نفي وجوب العشر لان الكلام فيه فلا ينافي وجوب القسم اذا كانت أرضه خراجية خراجها مقامة تأمل (قوله وبهذا علم ان التقييد الخ) ظاهره ان الجبال والمغارة ليست بعشرية مع ان العشر واجب في الخراج منها وقد قال

ونصفه في مسقي غرب
ودالية ولا ترفع المؤن
وضعه في أرض عشرية
لتغلي وان أسلم أو ابتاعها
منه مسلم أو ذمي وخراج
ان اشترى ذمي أرضا
عشرية من مسلم

في الخاتبة على ان أرض
المجال التي لا يصل اليها
المائة عشرية تأمل وعبارة
الغرر يجب في غسل
أرض عشرية أو جبل قال
الشيخ اسمعيل نص عليه
أي على الجبل وان كان
معلوما مما قبله لان أرض
الجبل الذي لا يصل اليه
المائة عشرية كافي النوازل
والخاتبة والمخالصة
وغيرها للشعار بعدم
اعتبار ما روى عن أبي
يوسف اه (قوله الثلاثة)
أي المحطب والقصب
والخشيش (قوله ونصاب
قصب السكر الخ)
تصرف في عبارة الفتح
وهي بتامها قال في شرح
الكنز في قصب السكر
العشر قل أو أكثر وعلى

قياس ٣

(قوله خمسة أطنان)
الطن بالطاء المهملة حمة
القصب قاله الشيخ اسمعيل
(قوله نظرا للفقراء)
الظاهر أن يقال نظرا
٢ هكذا يباين بالأصل

للاحتراز عن أرض الخراج فقط فلو قال يجب في غسل أرض غير الخراج لكان أولى وأما وجوبه
فيماسقي بالمطر أو بالسيح كماه النيل فتتق عليه للدلالة السابقة وأما قوله بلا شرط نصاب وبقاء
فذهب الامام وشرطاهما فصار الخلاف في موضعين لهما في الاول قوله عليه الصلاة والسلام ليس
في حب ولا تمر صدقة حتى يبلغ خمسة أوسق رواه مسلم وله اطلاق الآية وهما أخرجهما الحكم من
الأرض والمحدث فيما سقت السماء العشر وتأويل مرويهما ان المنقذ كاة التجارة لانهم كانوا
يتبايعون بالأوساق وقيمة الوسق أربعون درهما أو ثمانون درهما والمخاص والعام فقدم العام لانه أحوط
ولهما في الثاني الحديث ليس في الخضراوات صدقة وله التسك بالعمومات وانما استثنى الثلاثة
لانه لا يقصد بها استغلال الأرض غالباً حتى لو استغل بها أرضه وجب العشر وعلى هذا كل ما لا يقصد
به استغلال الأرض لا يجب فيه العشر مثل السعف والتبن وكذا كل حب لا يصلح للزراعة كبر
البطيخ والقناء لكونها غير مقصودة في نفسها وكذا الاعشر فيما هو تابع للأرض كالنخل والاشجار
لانه بمنزلة جزء الأرض لانه يتبعها في البيع وكذا كل ما يخرج من الشجر كالصمغ والقطران لانه
لا يقصد به الاستغلال ويجب في العصفرو الكنان وبزره لان كل واحد منهما مقصود فيه ثم اختلفا فيما
لا يوسق كالزعفران والقطن فاعتبر أبو يوسف قيمة أدنى ما يوسق كالذرة واعتبر محمد خمسة أعداد من
أعلى ما يقدر به نوعه فاعتبر في القطن خمسة أجمال كل جمل ثلاث مائة من وفي الزعفران خمسة أعداد من
كان الخراج نوعين يضم أحدهما الى الآخر لتكميل النصاب اذا اتحد الجنس وان كانا جنسين كل
واحد أقل من خمسة أوسق فانه لا يضم ونصاب القصب السكر على قول أبي يوسف ان تبلغ قيمته قيمة
خمس أوسق من أدنى ما يوسق وعند محمد نصاب السكر خمسة أمناه فاذا بلغ القصب قدراً يخرج منه
خمس أمناه سكر وجب فيه العشر على قوله وينبغي أن يكون نصاب القصب عنده خمسة أطنان كافي
عرف ديارنا (قوله ونصفه في مسقي غرب ودالية) أي ويجب نصف العشر فيما سقي بالآلة للحديث
والغرب دلو عظيم والدالية دلو عظيم تدبره البقر وان سقي بعض السنة بالآلة والبعض بغيرها فالمعتبر
أكثرها كما في السائمة والعلوفة وان استوى بالجب نصف العشر نظر للفقراء كافي السائمة وظاهر
الغاية وجوب ثلاثة أرباع العشر (قوله ولا ترفع المؤن) أي لا تحسب أجرة العمال ونفقة البقر وكري
الانهار وأجرة الحافظ وغير ذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم حكم بتفاوت الواجب لتفاوت المؤنة فلا
معنى لرفعها أطلقه فشمع ما فيه العشر وما فيه نصفه فيجب الخراج الواجب من جميع ما أخرجه
الأرض عشر أو نصفها الا ان مات كلفه يأخذه بلا عشر أو نصفه ثم يخرج الواجب من الباقي كما توهمه
بعض الناس (قوله وضعفه في أرض عشرية لتغلي وان أسلم أو ابتاعها منه مسلم أو ذمي) أي يجب
عشران في أرض الى آخره وفيه ثلاث مسائل الاولى الأرض العشرية اذا اشترىها تغلي فالذهب
تضعفه عليه لاجماع الصحابة الثانية اذا أسلم التغلي فالتضعيف باق عليه لان التضعيف صار
وظيفة الأرض فيبقى بعد اسلامه كالخراج الثالثة اذا اشترىها منه مسلم أو ذمي فكذلك لانها انتقلت
اليه بوظيفتها كالخراج فان المسلم أهل للبقاء عليه وان لم يكن أهلاً لا بدائه ورد الواجب أبو يوسف في
المسئلتين الى عشر واحد والداعي الى التضعيف (قوله وخراج ان اشترى ذمي أرضاً عشرية
من مسلم) أي يجب الخراج لان في العشر معنى العبادة والكفر ينافيا ولا وجه الى التضعيف لان
الكلام في غير التغلي بخلاف الخراج لانه عقوبة والاسلام لا ينافيا كالرق وبه اندفع قول أبي
يوسف من تضعيف العشر عليه وقول محمد ببقاء العشر وحاصل هذه المسائل ان الأرض اما عشرية

للمالك لان النظر للفقراء في وجوب ثلاثة ارباع العشر تامل (قوله أما الاول فتحول الصفة الى الشفيع الخ) أقول صرحوا في الشفعة بان الاخذ بالشفعة شره من المشتري ان كان الاخذ بعد القبض وان ٢٥٧

لتحول الصفة اليه
 ووضع المسئلة هنا بعد
 القبض فيكون شراء من
 الذي فهو مشكل ويمكن
 الجواب عنه بما نقله في
 النهاية عن نوادر زكاة
 المسوط ولو أن كافر
 اشترى أرضا عشرية
 وعشران أخذها منه مسلم
 بشفعة أو ورد على البائع
 للفساد وان جعل مسلم
 داره بستانا فؤته تدور
 مع مائه بخلاف الذي
 وداره حركين قبر ونفط
 في أرض عشر ولو في أرض
 خراج يجب الخراج

فعلية فيها الخراج في قول
 أي حنيفة رحمه الله
 ولكن هذا بعد ما انقطع
 حق المسلم عنها من كل
 وجه حتى لو استحقها مسلم
 أو أخذها مسلم بالشفعة
 كانت عشرية على حالها
 سواء وضع عليها الخراج
 أو لم يوضع لانه لم ينقطع
 حق المسلم عنها اه تامل
 رمي (قوله وجوابه ان
 المنوع الخ) حاصل
 الجواب تسليم ان وضع
 الخراج على المسلم ابتداء
 حائز لكن لا مطلقا بل
 اذا كان برضا وان
 المنوع وضعه عليه

أو خراجية أو تضعيفية والمشترون مسلم وذمي وتعلي بالمسلم اذا اشترى العشرية أو الخراجية بقيت على حالها أو التضعيفية فكذلك عند أي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ترجع الى عشر واحد فاذا اشترى التعلبي الخراجية بقيت خراجية أو التضعيفية فهي تضعيفية أو العشرية من مسلم ضوعف عليه العشر عندهما خلافا لمحمد واذا اشترى ذمي غير تعلبي خراجية أو تضعيفية بقيت على حالها أو عشرية صارت خراجية ان استقرت في ملكه عنده ولم يشترط القبض في المختصر لو جوب الخراج وشروطه في الهداية لان الخراج لا يجب الا بالتمكن من الزراعة وذلك بالقبض (قوله وعشران أخذها مسلم بالشفعة أو ورد على البائع للفساد) أما الاول فتحول الصفة الى الشفيع كأنه اشترها من المسلم وأما الثاني فلا به بالرد والفسخ جعل البيع كأن لم يكن لان حق المسلم وهو البائع لم ينقطع بهذا البيع لكونه مستحق الرد وأشار بقوله للفساد الى كل موضع كان الرد فيه فسحنا كالرد بخيار الشرط والرؤية مطلقا والرد بخيار العيب ان كان بقضاء أو ما بغير قضاء فهي خراجية على حالها كالأقالة لانها فسوخ في حق المتعاقدين ببيع جديد في حق ثالث فصار شراء من الذي فتنقل الى المسلم بوظيفتها فاستفيد من وضع المسئلة ان للذمي أن يردها بعيب قديم ولا يكون وجوب الخراج عليها عيبا حادثا لانه يرتفع بالفسخ بالقضاء فلا يمنع الرد (قوله وان جعل مسلم داره بستانا فؤته تدور مع مائه) يعني فان سقاه بماء العشر فهو وعشري وان سقاه بماء الخراج فهو خراجي وان سقاه مرة من ماء العشر ومرة من ماء الخراج فعليه العشر لانه أحق بالعشر من الخراج كذا في غاية البيان واستشكل العتابي وجوب الخراج على المسلم ابتداء حتى نقل في غاية البيان ان الامام السرخسي ذكر في كتاب الجامع ان عليه العشر بكل حال لانه أحق بالعشر من الخراج وهو الاظهر اه وجوابه ان المنوع وضع الخراج عليه ابتداء جبرأما باختياره فيجوز وقد اختاره هنا حيث سقاه بماء الخراج فهو كما اذا احيا أرضا مته باذن الامام وسقاه بماء الخراج فانه يجب عليه الخراج والبستان يحوط عليها حائط وفيها أشجار متفرقة كذا في المعراج قيد يجعلها بستانا لانه لو لم يجعلها بستانا وفيها تخل تغل اكرار الاشي فيها وأما الذي فان الخراج واجب عليه مطلقا ولا يعتبر الماء وهو المراد بقوله (بخلاف الذي) لانه أهل له لا للعشر (قوله وداره ح) لان عمر رضي الله عنه جعل المساكن عفوا وعليه اجماع الصحابة وكذا المقابر وتقييده في الهداية بالجوسى ليفيد النفي في غيره من أهل الكتاب بالدلالة لان الجوسى أبعدهن الاسلام محرمة من كنهه وذباثمه (قوله كعين قبر ونفط في أرض عشر ولو في أرض خراج يجب الخراج) لانه ليس من ائزال الارض وانما هو عين فواره كعين الماء فلا عشر ولا خراج ان لم يكن وراه موضع القبر والنفط أرض فارغة صالحة للزراعة وأما اذا كان وراه موضع صالح للزراعة فلا يجب شي ان كان في أرض العشر لان العشر لا يكفي فيه التمكن من الزراعة بل لابد من حقيقة الخراج وأما ان كان في أرض خراج وجب الخراج لانه يكفي لوجوبه التمكن من الزراعة وقد حصل وهو المراد بما في المختصر والقبر هو الزفت ويقال القار والنفط بالفتح والكسر وهو أفصح دهن يعلو الماء وفي معراج الدراية ولا يجمع موضع القبر في رواية ابن سماعة عن محمد بن موضع لا يصلح للزراعة وقال بعض مشايخنا يجمع لان موضع القبر تبسع للارض فيسمع معه تبا وان كان لا يصلح للزراعة كارض في بعض جوانبها سبخة فانها تسمع مع الارض ويوضع الخراج

بجر ثاني جبرأ واجب في الفتح بما حاصره ان هذا ليس فيه وضع الخراج عليه ابتداء أصلا وانما هو انتقال ما وظيفته الخراج اليه بوظيفته وهو الماء فان وظيفته الخراج فاذا سقى به انتقل هو بوظيفته الى أرض المسلم كالأشترى خراجية

فيها الكونيات باعتبارها يصلح للزراعة اه وظاهر المختصر يدل على قول البعض فانه اوجب الخراج
 مطلقا ولم يذكر المصنف الفرق بين الارض الخراجية والعشيرة فالارض العشيرة أرض العرب كلها
 قال محمد هي من العذيب الى مكة وعدن ابين الى أقصى حجر باليمن بمهرة وذكر الكرخي انها أرض
 الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية ومنها الارض التي أسلم أهلها طوعا وفتح قهرا
 وقسمت بين الغاميين وأما الارض الخراجية فافتحت قهرا وتركت في أيدي أربابها وأرض نصارى
 بني تغلب والموات التي أحيها ذمى مطلقا وسلم وسقاها بما جاء الخراج وماء الخراج هو ماء الانهار الصغار
 التي حفرها الا عاجم مما يدخل تحت الايدي وماء العيون والقنوات المستنبطة من مال بيت المال وماء
 العشر هو ماء السماء والآبار والعيون والانهار العظام التي لا تدخل تحت الايدي كسيحون وجيحون
 ودجلة والفرات والنيل لعدم اثبات يد عليها وعن أبي يوسف انها خراجية لامكان اثبات السيد عليها
 بشد السفن بعضها على بعض حتى تصير شبه القنطرة كذاني البدائع وغيرها والله أعلم

باب المصرف

هو في اللغة المعدل قال تعالى ولم يجدا عنهما مصرفا كذا في ضياء المحلوم ولم يقيد في الكتاب بمصرف
 الزكاة ليتناول الزكاة والعشر وخمس المعادن مما قدمه كما أشير اليه في النهاية وينبغي اخراج خمس
 المعادن لان مصرفه الغنائم كما صرح به الاستيعابي وغيره وقد ذكر الاصناف السبعة وسكت عن
 المؤلف قلوبهم للاشارة الى السقوط للاجماع الصحابي وهو من قبيل انتهاء الحكم لا انتهاء علته الغائبة
 التي كان لاجلها الدفع فان الدفع كان للاعزاز وقد أعز الله الاسلام وأعني عنهم واختار في العناية انه
 ليس من باب النسخ لان الاعزاز لا في عدم الدفع فهو تقرير لما كان لا نسخ وتعمقه في فتح القدير
 بان هذا لا ينفي النسخ لان اباحة الدفع اليهم حكم شرعي كان ثابتا ووقدار ترفع وهم كانوا ثلاثة اقسام
 قسم كان الاعطاء ليتألفهم على الاسلام وقسم كان يعطيهم لدفع شرمهم وقسم أسلوا وفيهم ضعف
 فكان يتألفهم ليشبوا ولا يقال ان نسخ الكتاب بالاجماع لا يجوز لان النسخ دليل الاجماع لا هو
 بناء على انه لا اجماع الا عن مستند فان ظهر والاجب الحكم بانه ثابت على ان الآية التي ذكرها عمر
 رضى الله عنه تصلح لذلك وهو قوله تعالى وقل الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر (قوله
 هو الفقير والمسكين وهو أسوأ حال من الفقيه من له أدنى شئ والمسكين من لا شئ له وقيل على العكس
 وفرق بينهما في الهداية وغيرها بان الفقير من له أدنى شئ والمسكين من لا شئ له وقيل على العكس
 ولكل وجه والاول هو الاصح وهو المذهب كذا في الكافي والاولى أن يفسر الفقير بمن له ما دون
 النصاب كما في النقاية أخذ من قولهم يجوز دفع الزكاة الى من يملك ما دون النصاب أو قدر نصاب غير
 نام وهو مستغرق في الحاجة ولا خلاف في انها صنفان هو الصحيح لان العطف في الآية يقتضي
 المغايرة وانما الخلاف في انها صنفان أو صنف واحد في غير الزكاة كالوصية والوقف والندب فقال
 أبو حنيفة بالاول وهو الصحيح كما في غاية البيان وأبو يوسف والثاني فلأوصى بثلث ماله لفلان وللفقراء
 والمساكين فعلى الصحيح لفلان ثلث الثلث وعلى غيره نصف الثلث وانما جاز صرف الزكاة الى صنف
 واحد لعني لا يوجد في الوصية وهو دفع الحاجة وذلك يحصل بالمصرف الى صنف واحد والوصية
 ما شرعت لدفع حاجة الموصى له فانها تجوز للفقير أيضا وقد يكون للموصى أغراض كثيرة لا يوقف عليها
 فلا يمكن تعليل نص كلامه فيجربى على ظاهر لفظه من غير اعتبار المعنى كذا في البدائع ولهذالو

باب المصرف

هو الفقير والمسكين وهو أسوأ حال من الفقير

(قوله وعدن ابين) قال في القاموس وعدن ابين محرقة جزيرة باليمن أقام بها ابين

باب المصرف

(قوله وينبغي اخراج خمس المعادن) الاولى أن يقول خمس الزكاة الشامل للكثرة ايضا لانه كالمعدن في المصرف قاله بعض الفضلاء

أوصى بثلث ماله للأصناف السبعة فصرف إلى صنف واحد لا يجوز وقيل يجوز كذا في المحيط وفي
 الخانية والذي له دين مؤجل على إنسان إذا احتيج إلى النفقة يجوز له أن يأخذ من الزكاة قدر كفايته
 إلى حلول الأجل وإن كان الدين غير مؤجل فإن كان من عليه الدين معسرا يجوز له أخذ الزكاة في أصح
 الأقاويل لأنه بمنزلة ابن السبيل وإن كان المدينون موسرا معترفا لا يحل له أخذ الزكاة وكذا إذا كان
 حادا وله عليه يئنة عادلة وإن لم تكن يئنة عادلة لا يحل له أخذ الزكاة ما لم يرفع الأمر إلى القاضي
 فيحلفه فإذا حلف بعد ذلك يحل له أخذ الزكاة له والمراد من الدين ما يبلغ نصابا كما لا يخفى وفي فتح
 القدير ولو دفع إلى فقيرة لها مهر دين على زوجها يبلغ نصابا وهو موسر بحيث لو طلبت إعطائه لا يجوز
 وإن كان بحيث لا يعطى لو طلبت جاز أه وهو مقيد لعموم ما في الخانية والمراد من المهر ما تعرف
 تجمسه لأن ما تعرف تأجيله فهو دين مؤجل لا يمنع أخذ الزكاة ويكون في الأول عدم إعطائه بمنزلة
 اعساره ويفرق بينه وبين سائر الديون بأن رفع الزوج للقاضي عمالا ينبغي للمرأة بخلاف غيره لكن في
 البرازية وإن كان موسرا أو المحلل قدر النصاب لا يجوز عندهما وبه يفتى للاحتياط وعند الإمام يجوز
 مطلقا وسيأتي بيان النصب الثلاثة آخر الباب إن شاء الله تعالى (قوله والعامل) تقدم تفسيره في
 باب العاشر وعبر بالعامل دون العاشر ليشمل الساعي أيضا وقدمنا الفرق بينهما ما يعطى ما يكفيه
 وأعوانه بالوسط مدة ذهابهم وإياهم مادام المال باقيا إذا استغرقت كفايته الزكاة فلا تراد على
 النصف لأن التنصيف عين الانصاف قيدنا بالوسط لأنه لا يجوز له أن يتبع شهوته في الأكل والشرب
 والملبس لأنها حرام لسكونها أسرافا محضاً وعلى الإمام أن يعث من يرزى بالوسط من غير اسراف ولا
 تقتير كذا في غاية البيان وفي البرازية المصدق إذا أخذ عماله قبل الوجوب أو القاضي استوفى
 رزقه قبل المدة جاز والأفضل عدم التجمل لاحتمال أن لا يعيش إلى المدة أه وقيدنا ببقاء المال
 لأنه لو أخذ الصدقة وضاعت في يده بطلت عماله ولا يعطى من بيت المال شيئاً كذا في الأجناس
 عن الزيادات وما يأخذه العامل صدقة فلا تحل العمالة لها شئ لشرفه كما سيأتي وانما حلت للغنى مع
 حرمة الصدقة عليه لأنه فرغ نفسه لهذا العمل فيحتاج إلى الكفاية والغنى لا يمنع من تناولها عند
 الحاجة كابن السبيل كذا في البدائع والتحقيق أن فيه شبهة بالاجرة وشبهة بالصدقة فللأول يحل للغنى
 ولا يعطى لو هلك المال أو أداها صاحب المال إلى الإمام والثاني لا يحل لها شئ ويسقط الواجب عن
 أرباب الأموال لو هلك المال في يده لا يده كيد الإمام وهو نائب عن الفقراء ولا تكون مقدره وفي
 النهاية رجل من بني هاشم استعمل على الصدقة فاجرى له منها رزق فإنه لا ينبغي له أن يأخذ من ذلك
 وإن عمل فيها ورزق من غيرها فلا بأس بذلك أه وهو يفيد صحة توليته وإن أخذه منها مكروه لأحرام
 ومن أحكام العامل ما ذكره في البرازية إن العامل إذا ترك الخراج على المزارع بدون علم السلطان يحل
 له لو مضى كالسلطان إذا ترك الخراج له (قوله والمسكاتب) أي يعان المسكاتب في فك رقبته وهو
 المراد بقوله تعالى وفي الرقاب هو منقول عن الحسن البصري وغيره في تفسير الطبري وأطلقه فتأمل
 ما إذا كان مولاه فقيراً أو غنيا وهل ما يدفع للمسكاتب منها يكون ملكاً له أو لا والذي في بعض التفسير
 أنه لا يملك قال القاضي السبكي والعدول عن اللام إلى في للدلالة على أن الاستحقاق للجهة لا للرقاب
 وقيل للأيذان بأنهم أحق بها أه وقال الطبري في حاشية الكشاف إنما عدل عن اللام إلى في في الأربعة
 الأخيرة لأن الأربعة الأول ملاك للمعسرى أن يدفع إليهم والأربعة الأخيرة لا يملكون ما يدفع إليهم
 إنما يصرف المال في مصالح تتعلق بهم لأن التعديتة بنى مقدرها صرف قال الرقاب يملكه السادة

والعامل والمسكاتب

(قوله وكذا إذا كان
 حاداً الخ) قال في النهر
 بقى أنه في الأصل لم يجعل
 الدين المجهود نصاباً ولم
 يفصل بين ما إذا كان له يئنة
 عادلة أو لا قال السرخسي
 والصحيح جواب المسكاتب
 إذ ليس كل قاض يعدل
 ولا كل يئنة تقبل والجو
 بين يدي القاضي ذل وكل
 أحداً يختار ذلك وينبغي
 أن يعول على هذا كما في
 عقد الفرائد أه (قوله
 وسيأتي بيان النصب الخ)
 أي عند شرح قوله وغنى
 يملك نصاباً وكان الأولى
 أن يقول وسيأتي أن
 النصب ثلاثة (قوله
 وإن أخذه منها مكروه)
 قال في النهر المراد كراهة
 التحريم لقولهم لا يحل له
 ذلك لكن ما مر من أن
 من شرائط الساعي أن
 لا يكون هاشمياً يعارضه
 وهذا الذي ينبغي أن
 يعول عليه

(قوله لكن بقي الخ) قال الرملي الذي يقتضيه نظر الفقه الجواز تأمل اه قلت بل جزمه المقدسي في شرحه فقال واذا ملك المدفوع له جازله صرفه

٢٦٠

قال في النهي والحلف لغتي للاتفاق على ان الاصناف كلهم سوى العامل يعطون بشرط الفقر فنقطع الحاج يعطى اتفاقا اه هذا وفي منح الغفار بعد ذكره ما مر عن البدائع من تعليل حل الدفع للعامل الغني والمديون ومنقطع الغزاة وابن السبيل في دفع الى كلهم أو الى صنف

بانه فرغ نفسه لهذا العمل فحتاج الى الكفاية الخ قال وهذا التعليل يقوى مانسب الى بعض الفتاوى ان طالب العلم يجوز له ان يأخذ الزكاة وان كان غنيا اذا فرغ نفسه لإفادة العلم واستفادته لكونه عاجزا عن الكسب والحاجة داعية الى المالا بدمنه وهكذا رأيت به بخط موثوق وعزاه الى الواقعات والله تعالى أعلم اه قلت وقد رأيت ايضا في جامع الفتاوى معزيا الى البسوط ونصه وفي البسوط لا يجوز دفع الزكاة الى من يملك نصابا الا الى طالب العلم

والمكاتبون لا يحصل في أيديهم شيء والغارمون بصرف نصيبهم لارباب الديون وكذلك في سبيل الله تعالى وابن السبيل مندرج في سبيل الله وأفر دبالذ كرتينها على خصوصية وهو مجرد عن المحرفين جميعا أي اللام وفي وعطقه على اللام ممكن وفي أقرب اه فقد صرح بان الأربعة الأخيرة لا يملكون شيئا ويستفاد منه انهم ليس لهم صرف المال في غير الجهة التي أخذوا اجلها وفي البدائع وإنما جاز دفع الزكاة الى المكاتب لان الدفع اليه تملك وهو ظاهر في أن الملك يقع للمكاتب فبقية الأربعة بالطريقة الأولى لكن بقي هل لهم على هذا الصرف الى غير الجهة وفي المحيط وقد قالوا انه لا يجوز لمكاتب هاشمي لان الملك يقع للمولى من وجه والشبهة لمحققة بالتحقيق في حقهم اه وفي شرح المجمع وان عجز المكاتب محل مولاه وان كان غنيا وعلى هذا الفقير اذا استغنى وابن السبيل اذا وصل الى ماله (قوله والمديون) أطلقه كالتدوير وقصد في الكافي بان لا يملك نصابا فاضلا عن دينه لانه المراد بالغارم في الآية وهو في اللغة من عليه دين ولا يجب قضاء كما ذكره القتيبي وانما لم يقيد المصنف لان الفقر شرط في الاصناف كلها الا العامل وابن السبيل اذا كان له في وطنه مال بمنزلة الفقير وفي الفتاوى الظهيرية والدفع الى من عليه الدين أولى من الدفع الى الفقير (قوله ومنقطع الغزاة) هو المراد بقوله تعالى وفي سبيل الله وهو اختياره لقول أبي يوسف وعند محمد منقطع الحاج وقيل لطلبه العلم واقتصر عليه في الفتاوى الظهيرية وفسره في البدائع بجميع القرب فيدخل فيه كل من سعى في طاعة الله تعالى وسبيل الحيرات اذا كان محتاجا اه ولا يخفى ان قيد الفقير لا بد منه على الوجوه كلها فحينئذ لا تظهر ثمرته في الزكاة وإنما تظهر في الوصايا والوقف كما تقدم نظيره في الفقراء والمساكين (قوله وابن السبيل) هو المنقطع عن ماله لبعده عنه والسبيل الطريق فكل من يكون مسافرا يسمى ابن السبيل وهو غني بمكانه حتى تجب الزكاة في ماله ويؤمر بالاداء اذا وصلت اليه يده وهو فقير يدا حتى تصرف اليه الصدقة في الحال لم حاجته كذا في الكافي فان قلت منقطع الغزاة أو الحاج لم يكن في وطنه مال فهو فقير والافه وابن السبيل فكيف تكون الاقسام سبعة قلت هو فقير الا أنه زاد عليه بالانقطاع في عبادة الله تعالى فكان مغاير للفقير المطلق الخالي عن هذا القيد كذا في النهاية وفي الظهيرية الاستقراض لابن السبيل خير من قبول الصدقة وفي فتح القدير ولا يحمل له ان يأخذ أكثر من حاجته وأحق به كل من هو غائب عن ماله وان كان في بلده ولا يقدر عليه الا به وفي المحيط وان كان تاجر له دين على الناس لا يقدر على أخذه ولا يجده شيئا يحمل له أخذ الزكاة لانه فقير يدا ابن السبيل اه وهو أولى من جعله غارما كما في فتح القدير وقد قدمنا في بحث الفقير تفصيلا له فراجع (قوله في دفع الى كلهم أو الى صنف) لان المراد بالآية بيان الاصناف التي يجوز الدفع اليهم لا تعيين الدفع لهم ويدل له من الكتاب قوله تعالى وان تحفوها وتوتوها الفقراء فهو خير لكم ومن السنة أنه عليه الصلاة والسلام أتاه مال من الصدقة فجعله في صنف واحد وهم المؤلفون قلوبهم ثم أتاه مال آخر فجعله في الغارمين ولم يصرح في الكتاب بجواز الاقتصار على شخص واحد من صنف واحد ولا شك فيه عندنا لان الجمع المعروف باللام مجاز عن الجنس ولهذا الحلف لا يتزوج النساء ولا يشتري العبيد بحث بالواحد والمعنى في الآية ان جنس الزكاة للجنس الفقير فيجوز الصرف الى واحد لان الاستغراق ليس بمستقيم اذ يصير المعنى ان كل صدقة لكل فقير ولا يرد

والغازي والمنقطع لقوله عليه السلام يجوز دفع الزكاة لطالب العلم وان كان له نفقة أربعين سنة اه وهذا مناف لدعوى النهي تبعا لفتح القدير للاتفاق تأمل (قوله ولا يحمل له أن يأخذ أكثر من حاجته) خالفي

أقول تقدم عن شرح المجمع ان ابن السبيل اذا وصل الى ماله وبقى معه شيء من مال الزكاة الذي أخذته يحمل له كما يحمل لمولى
 المكاتب الذي عجز لكن لا منافاة فان ما هنا معناه انه يأخذ ما يطب على ظنه انه قدر الحاجة لا أكثر ولا يخفى انه مع غلبة
 الظن قد يفضل معه شيء فاذا ما في المجمع ان هذا الفاضل يحمل له (قوله وفيه خلاف أبي يوسف) أي في جواز دفع غير الزكاة
 اليه خلاف أبي يوسف قال الرمي قال في الحاوي القدسي وبه نأخذ (قوله وأطلقه فشمعل المستأمن) قال الرمي أي أطلق
 في غاية البيان الحر في فشمعل المستأمن ودخوله في الحر في ظاهر لانه ٢٦١ لا يقر في دار الاسلام وانما الاذن

خاصه بوصف لا يمنع
 اطلاق الحر في عليه تأمل
 (قوله رجع المتبرع على
 الدائن لا على المديون)
 الاظهر عبارة الرمي
 وهي يسترد الدافع وليس
 للمديون أخذه فقوله
 وليس للمديون أخذه هو

لا الى ذمي وصح غيرها
 وبناء مسجد وتكفين
 ميت وقضاء دينه وشراء
 قن يعتق

ثمرة قوله قضاء دين الغير
 لا يقتضي التملك من
 ذلك الغير لانه لو اقتضى
 تملكه من المديون كان
 حق الاخذ عند المصادقة
 المذكورة للمديون لا
 للدائن (قوله ويستفاد
 منه ان رجوع المتبرع
 الخ) أقول لفظ المتبرع
 يستفاد منه انه بغير أمر
 المديون وقوله على الدائن
 متعلق برجوع وقوله
 فهو تملك منه أي من
 المديون أي انه بمنزلة
 القرض منه والدائن

خالعني على ما في يدي من الدراهم ولا شيء في يديا فانه يلزمها ثلاثة ولو حالف لا يكلمه الايام أو
 الشهر يقع على العشرة عنده وعلى الاسبوع والسنة عندهما لانه أمكن العهد فلا يحمل على الجنس
 فالحاصل ان حمل المجمع على الجنس مجاز وعلى العهد أو الاستقراق حقيقة ولا مسوغ للخلاف الا عند
 تعذر الاصل وعلى هذا ان تصف الموصي به لزيد والفقراء كالوصية لزيد وفقير (قوله لا الى ذمي) أي
 لا تدفع الى ذمي محدث معاذخذها من أغنيائهم ووردها في فقرائهم لان التنصيص على الشيء ينفي
 الحكم عما عداه بل للامر بردها الى فقراء المسلمين والصرف الى غيرهم ترك للامر وحديث معاذ
 مشهور تجوز الزيادة به على الكتاب ولئن كان خبر واحد فالعام خص منه البعض بالدليل القطعي
 وهو الفقير الحر بالآية بمأصوله وفروعه بالاجماع فيخص الباقي بخبر الواحد كما عرف في الاصول
 (قوله وصح غيرها) أي وصح دفع غير الزكاة الى الذمي واجبا كان أو تطوعا كصدقة الفطر والكفارات
 والمنذور لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الآية وخصت الزكاة بحديث
 معاذ وفيه خلاف أبي يوسف ولا يرد عليه العشر لان مصرفه مصرف الزكاة كما قدمناه فلا يدفع الى
 ذمي والصرف في الكل الى فقراء المسلمين أحب وقيد بالذمي لان جميع الصدقات فرضا كانت أو
 واجبة أو تطوعا لا تجوز للحرى اتفاقا كما في غاية البيان لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين
 قاتلوكم في الدين وأطلقه فشمعل المستأمن وقد صرح به في النهاية (قوله وبناء مسجد وتكفين ميت
 وقضاء دينه وشراء قن يعتق) بالجر بالعطف على ذمي والضمير في دينه للميت وعدم الجواز لانعدام
 التملك الذي هو الركن في الاربعة لان الكفن على ملك المتبرع حتى لو اقر من الميت السبع كان
 الكفن للمتبرع لا لورثة الميت وقضاء دين الغير لا يقتضي التملك من ذلك الغير المحي فالميت أولى
 بدليل انه لو قضى دين غيره ثم تصادق الدائن والمديون على عدمه رجوع المتبرع على الدائن لا على
 المديون والاعتاق اسقاط لامتلاك قيد بقضاء دين الميت لانه لو قضى دين المحي ان قضاء بغير أمره
 يكون متبرعا ولا يجزئه عن الزكاة وان قضاء بامر جازو يكون القابض كالوكيل له في قبض الصدقة
 كذا في غاية البيان وقيد في النهاية بان يكون المديون فقيرا ولا بد منه ويستفاد منه ان رجوع
 المتبرع بقضاء الدين عند التصديق على الدائن محمول على ما اذا كان بغير أمر المديون أما اذا كان بامر
 فهو تملك منه فلا رجوع عند التصديق بانه لا دين على الدائن وانما يرجع على المديون وهو بمجومه
 يتناول ما لو دفعه ناويا الزكاة وينبغي ان لا رجوع فيها كما بحثه المحقق في فتح القدير فليراجع والحيلة
 في الجواز في هذه الاربعة ان يتصدق بمقدار زكاته على فقير ثم بامر بعد ذلك بالصرف الى هذه
 الوجوه فيكون لصاحب المال ثواب الزكاة وللفقير ثواب هذه القرب كذا في المحيط وأشار المصنف
 الى أنه لو أطمع بتجارتها لا يجزئه لعدم التملك الا اذا دفع له الطعام كالكسوة اذا كان يعقل

نائب عن المديون في القبض لان من قضى دين غيره بامر لم يكن متبرعا فله الرجوع على الامر وان لم يشترط الرجوع في الصحيح ولذا
 قال وانما يرجع على المديون (قوله كما بحثه المحقق الخ) وذلك حيث قال لانه بالدفع وقع الملك للفقير بالتملك وقبض النائب
 عن الفقير وعدم الدين في الواقع انما يبطل به صيرورته قابضا لنفسه بعد القبض نيابة لا التملك الاول لان غاية الامر ان يكون
 ملك فقيرا على ظن انه مديون وانما يورثه لا يورثه عدم الملك بعد وقوعه لله تعالى الخ وما وقع في النهر من انه يرجع على المديون

القبض والا فلا ولو دفع الصغير الى وليه كذافي الحامية والمراد بالعقل هنا أن لا يرمى به ولا يتخذ عنه
(قوله وأصله وان علا وفرعه وان سفلا) بالجر أي لا يجوز الدفع الى أبيه ووجهه وان علا ولا الى ولده
وولد ولده وان سفلا لان المنفعة لم تنقطع عن المملك من كل وجه كما قدمه في تعريف الزكاة لان
الواجب عليه الاخراج عن ملكه رغبة ومنفعة ولم يوجد في الاصول والفروع الاخراج عن ملكه
منفعة وان وجد رغبة وفي عبده وجد الاخراج منفعة لا رغبة كذافي المستصفي وفيه اشارة الى ان
هذا الحكم لا يخص الزكاة بل كل صدقة واجبة لا يجوز دفعها لهم كاحد الزوجين كالكفارات
وصدقة الفطر والندور وقيد باصله وفرعه لان من سواهم من القرابة يجوز الدفع لهم وهو اولى لما
فيه من الصلة مع الصدقة كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والحالات الفقراء ولهذا
قال في الفتاوى الظهيرية ويبدأ في الصدقات بالا قارب ثم المولى ثم الجيران وذلك في موضع آخر
عزى الى أبي حفص الكبير لا تقبل صدقة الرجل وقرابته محاو يج فيسد حاجتهم وفي المحيط ولو دفع
الى أخته ولها مهر على زوجها المومر يبلغ نصابا يجوز عند أبي حنيفة ولا يجبل عندهما وبه يقضى
احتماطا ولو دفع زكاته الى من نفقته واجبة عليه من القراب جازا اذا لم يحتسبها من النفقة وفي القنية
دفع زكاته في مرض موته الى أخيه ثم مات وهو وارثه وقعت موقعها ثم رقم بانه لا يصح كمن أوصى
بالبحر ليس الوصى ان يدفعه الى قريب الميت لانه وصية كذا هذا ثم رقم بانه يصح لكن للورثة الرد
باعتبار انه وصية اه والذي يظهر ترجيح الاول وأطلق في فرعه فشمّل ثابت النسب منه وغيره
اذا كان مخلوقا من مائة فلا يدفع الى المخلوق من مائة بالزنا والى ولد أم ولده الذي نفاه وخرج ولد
المنعي اليها زوجها اذا تزوجت ثم ولدت ثم جاء الاول حيا فان على قول أبي حنيفة الرجوع عنه
الاولاد للاول ومع هذا يجوز دفع زكاة الاول اليهم وتجاوز شهادتهم له كذافي معراج الدراية
لعدم الفرعية ظاهر او على هذا فينبغي على هذا القول ان لا يجوز للثاني دفع الزكاة اليهم لوجود
الفرعية حقيقة وان لم يثبت النسب منه لكن المتقول في الفتاوى الولو الجية انه يجوز للثاني الدفع
اليهم وتجاوز شهادتهم له على قول الامام وروى رجوعه وعليه الفتوى وعليه فللاول الدفع اليهم
دون الثاني وعلم من تعديل المسئلة بعدم انقطاع المنفعة عن المملك ان خمس المعادن يجوز صرفه الى
الاصول والفروع وأحد الزوجين لان له ان يجسر الخمس لنفسه اذا كانت الاربعة الاخماس
لا تغنيه فأولى أن يجوز لغيره لانه أبعد من نفسه كذا ذكر الاستيعابي وقيد بالصدقة الواجبة لان
صدقة التطوع الاولى دفعها الى الاصول والفروع كذافي البدائع (قوله وزوجته وزوجها) أي
لا يجوز الدفع لزوجته ولا دفع المرأة زوجها الما قدمناه من عدم قطع المنفعة عنه من كل وجه وفي
دفعها له خلافهما لقوله عليه الصلاة والسلام لك أجران أجر الصدقة وأجر الصلة فاله لامرأة ابن
مسعود وقد سأله عن التصديق عليه قلنا هو محمول على النافلة كذافي الهداية أطلق الزوجة فشمّل
الزوجة من وجهه فلا يجوز الدفع الى معتدة من بائن ولو بثلاث كذافي المعراج واعلم ان في شهادة
أحد الزوجين لصاحبه تعتبر الزوجة وقت الاداء وفي الرجوع في الهبة وقت الهبة وفي الوصية
وقت الموت وفي الاقرار لها في مرض موته الاعتبار وقت الاقرار وفي المحدود يعتبر كلا الطرفين
حتى لو سرق من امراته ثم أبانها أو من أجنبية ثم تزوجها ثم اختصم لم يقطع كذافي النهاية وفي
فتاوى قاضيخان من الشهادات ما يدل على ان العبرة فيها الوقت المحكم وسيأتي ان شاء الله تعالى
وفي الظهيرية رجل دفع زكاته الى رجل وأمره بالاداء فاعطى الوكيل ولنفسه الكبير أو الصغير

وأصله وان علا وفرعه
وان سفلا وزوجته
وزوجها

سهو لان الكلام فيما
اذا دفعه ناويا الزكاة

أوامرته وهم محاويج جاز ولا يمسك لنفسه شيئا ولو ان صاحب المال قال له ضعه حيث شئت
 له أن يمسك لنفسه أه (قوله وعبد ومكاتبه ومدبره وأم ولده ومعتق البعض) أي لا يجوز
 الدفع إلى هؤلاء لعدم التملك أصلا في غير المكاتب ولعدم تمامه فيه لأن له حقافي كسب
 مكاتبه ولذا تزوج بأمته مكاتبه لم يجز بمنزلة تزوجه بأمته نفسه ومعتق البعض كالمكاتب
 وإذا كان معتق البعض لغيره فقد قدم ان الدفع لمكاتب الغير هو المراد بالرقاب فلا يرده عليه هنا
 وهذا إذا كان العبد كله لمعتق بعضه فلو كان بين اثنين فأعتق أحدهما حصته وهو معسر واختار
 الساكت الاستسعاء فللمعتق الدفع لأنه مكاتب لشريكه وليس للساكت الدفع لأنه مكاتبه
 وهذا إذا كان الشريك أجنبيا فان كان ولده فلا لأن الدفع لمكاتب الولد غير جائز كالدفع لابنه
 وان كان المعتق موسرا واختار الساكت تضمينه فلا ساكت الدفع للعبد لأنه أجنبي عنه وليس
 للمعتق الدفع إذا اختار استسعاءه لأنه مكاتبه لما انه بالضممان مخير بين اعتاق الباقي أو الاستسعاء
 (قوله وغني يملك نصابا) أي لا يجوز الدفع له حديث معاذ المشهور وخذها من أغنيائهم وردها في
 فقرائهم أطلقه فشمّل النصاب النامي السالم من الدين الفاضل عن الجوائج الاصلية الموجب لكل
 واجب مالي والنصاب الذي ليس بنام الفارع عماد كالموجب لثلاثة صدقة الفطر والاضحية
 ونفقة القريب فان كلاً منهم ما محرّم لا خذ الزكاة ولا يرده عليه الغني بقوت يومه فانه لا يملك نصابا
 وتسمية الشارحين له نصابا وجعلهم النصب ثلاثة مجاز لما في الصحاح النصاب من المال القدر الذي
 يجب فيه الزكاة إذا بلغه نحو مائتي درهم وخمس من الأبل اذ ليس قوت اليوم مقدر الكفن في ضياء
 التحلوم نصاب كل شيء أصله ومنه النصاب المعترفى وجوب الزكاة وهو يقتضى اطلاق النصاب عليه
 حقيقة اذ قوت اليوم أصل تحريم السؤال وقيدنا بكونه فارغا عن الجوائج الاصلية لأنه لو كان مستغرقا
 بها حلت له فتحل لمن ملك كتبنا تساوى نصابا وهو من أهلها للماجة إلا ان زادت على قدرها أو كان
 جاهلا والفقهاء غني بكتبه ولو كان محتاجا إليها لقضاء دينه فيجب بيعها كما في القنية من باب المحبس
 من القضاء ويحل لمن له دور وحوانيت تساوى نصابا وهو محتاج لغلتها النفقة ونفقة عياله على
 خلاف فيه ولمن عنده طعام سنة تساوى نصابا لعياله على ما هو الظاهر بخلاف قضاء الدين فانه
 يجب عليه بيع قوته الا قوت يومه كما في القنية من المحبس وحلت لمن له نصاب وعليه دين مستغرق
 أو منقص للنصاب وحلت لمن له كسوة الشتاء لا يحتاج إليها في الصيف وللزارع إذا كان له ثوران
 لان زاد وبلغ نصابا ولا تحل لمن له دار تساوى نصابا والفاضل عن سكاكه يبلغ نصابا وقيد بملك
 النصاب لان من ملك ما دونه يحل له أخذها إذا كان قيمته لا تبلغ نصابا ولو كان محججا مكاتبنا
 به لانه لو كان تسعة عشر دينار تساوى ثلاث مائة درهم لا تحل له الزكاة كذا في المحيط عن محمد
 وفي الفتاوى الظهيرية خلافه قال وقال هشام سألت محمدا عن رجل له تسعة عشر دينار تساوى ثلاث
 مائة درهم هل يسعه ان يأخذ قال نعم ولا يجب عليه صدقة فطره وقيدنا بالزكاة لان النفل يجوز للغني كما
 للهاشمي وأما بقية الصدقات المفروضة والواجبة كالعشر والكفارات والندور وصدقة الفطر فلا
 يجوز صرفها للغني لعموم قوله عليه الصلاة والسلام لا تحل صدقة لغني خرج النفل منها لان الصدقة
 على الغني هبة كذا في البدائع وأما صدقة الوقف فيجوز صرفها إلى الاغنياء ان سماهم الواقف
 والافلا لانهم من الصدقة الواجبة كذا في البدائع أيضا وفرعوا على منع دفع الزكاة للغني ما لو دفع
 قوم زكاتهم إلى من يجمعها الفقير فاجتمع عندنا أخذ أكثر من مائتين فان جمعه له بامرة قالوا

وعبد ومكاتبه ومدبره
 وأم ولده ومعتق البعض
 وغني يملك نصابا

(قوله ولا تحل لمن له دار
 تساوى نصابا الخ) هذه رواية
 ابن سماعة عن محمد قال في
 التتارخانية وفي البقائي
 وأطلق في الكشف عن
 محمد رحمه الله إذا كان له
 دار تساوى عشرة آلاف
 درهم ولو باعها واشترى
 بألفا وسبعة ذلك لا أمر
 ببيعها ثم نقل عن الصغرى
 إذا كان له دار يسكنها
 يحل له الصدقة وان لم
 تكن الدار جعلا مستحقة
 لمجتمه بان كان لا يسكن
 الكل هو الصحيح (قوله
 قدينا به) أي بقوله إذا
 كان قيمته أي قيمة مادون
 النصاب لا تساوى نصابا

(قوله سواه كان يساوي مائتي درهم أولاً) تبعه على هذه أخوه وتليذنه في الخبز وجزم في الشربلالية بانه وهم قال وقد ذكر
 خلافه في الاشياء والنظائر في فن المعايه فقد ناقض نفسه ولم أر أحدا من شراح الهداية صرح بما ادعاه بل عبارتهم مفيدة خلافة
 غير انه قال في العناية ولا يجوز دفع الزكاة الى من ملك نصابا سواه كان من النقود أو السواثم أو العروض اه فاوهم ما ذكره
 وهو مدفوع لان قول العناية سواه كان الخ مفيد تفسير النصاب بالقيمة مطلقا لان العروض ليس نصابها الا ما يبلغ قيمته مائتي
 درهم وقد صرح بان المعتمد مقدار النصاب في التبيين وغيره واستدل له في الكافي بقوله عليه السلام من سأل وله ما يغنيه فقد
 سأل الناس المحاف قبل وما الذي يغنيه قال مائتا درهم أو عدلها اه ونحوه في المحيط فقد شمل الحديث اعتبار السائمة بالقيمة
 لاطلاقها وقد نص على اعتبار ٢٦٤ قيمة السواثم في عدة كتب من غير خلاف في الاشياء والسراج والوهبانية وشرحتها

كل من دفع قبل أن يبلغ ما في يد الجاهل مائتين جازت زكاته ومن دفع بعده لا يجوز الا أن يكون
 الفقير مدوناً فيعتبر هذا التفصيل في مائتين تفضل بعدد ينه فان كان بغير أمره جاز الكل مطلقاً
 لانه في الاول هو وكيل عن الفقير فما اجتمع عنده ملكه وفي الثاني وكيل الدافع فما اجتمع عنده
 ملكهم كذافي فتح القدير والغنى أن يشتري الصدقة الواجبة من الفقير ويأكلها وكذا الوهبها
 له لما علم أن تبديل الملك كتبدل العين فلوا بأحباله ولم يملكها منه ذكر أبو المعين النسفي أنه لا يحل
 تناوله للغنى وقال خواهر زاده يحل كذافي الفوائد التاجية والذي يظهر ترجيح الاول لان الاباحة
 لو كانت كافية لما قال عليه الصلاة والسلام في واقعة بريدة هو لها صدقة ولنا هدية كما لا يخفى
 الآن يقال بالفرق بين الهاشمي والغنى وان قيل به فصحيح لما تقدم ان الشبهة في حق الهاشمي
 كما الحقيقة بدليل منع الهاشمي من العمالة بخلاف الغنى ودخل تحت النصاب التام المذكور ولا
 الخمس من الابل السائمة فان ملكها أو نصابا من السواثم من أي مال كان لا يجوز دفع الزكاة له سواه
 كان يساوي مائتي درهم أولاً وقد صرح به شراح الهداية عند قوله من أي مال كان وفي معراج
 الدراية قوله ويجوز دفعها الى من يملك أقل من ذلك ولكنه لا يطيب للاخذ لانه لا يلزم من جواز
 الدفع جواز الاخذ كظن الغنى فقيرا اه وهو غير صحيح لان المصرح به في غاية البيان وغيرها أنه
 يجوز أخذها لمن ملك أقل من النصاب كما يجوز دفعها نعم الاولى عدم الاخذ لمن له سداد من عيش
 كما صرح به في البدائع (قوله وعبد وطفله) أي لا يجوز دفع الزكاة وما ألحق به العبد والغنى وولده
 الصغير لان الملك في العبد يقع لمولاه وهو ليس بمصرف كذافي الكافي فأقادان المراد بالعبد غير
 المديون المستغرق لما في يده ورقبته أما هو فيجوز دفعها له لعدم ملك المولى اكسابه في هذه الحالة
 عند الامام لما عرف خلافهما وأطلق العبد يشمل القن والمدير وأم الولد والزمن الذي ليس في
 عيال مولاه ولم يجسد شيئاً أو كان مولاه غائباً بخلاف الماروي عن أبي يوسف في الاخير واختاره في
 الذخيرة لانه لا ينبغي وقوع الملك لمولاه بهذا العارض وقد يجاب بانه عند غيبة مولاه الغنى وعدم
 قدرته على الكسب لا ينزل عن حال ابن السبيل كذافي فتح القدير وقد يقال ان الملك هنا يقع للمولى

للمصنف ولا بن الشحنة
 والذخائر الاشرافية وفي
 الجوهرة قال المرغيناني
 اذا كان له خمس من الابل
 قيمتها أقل من مائتي درهم
 تحل له الزكاة وتجب

وعبد وطفله
 عليه وبهذا اظهر ان
 المعتمد نصاب النقد من
 أي مال كان بلغ نصابا
 أي من جنسه أو لم يبلغ اه
 ما نقله عن المرغيناني اه
 ما في الشربلالية ووقف
 بعض محشي الدر المختار
 بحمل ما مر عن المحيط
 والظهيرية على اختلاف
 الرواية عن محمد في ان
 المعتمد في النصاب المحرم
 الوزن أو القيمة فما في المحيط
 الثاني وما في الظهيرية
 الاول والظاهر ان اعتبار

الوزن خاص بالموزون لتأنيته فسه أما المعدود
 كالسائمة فيعتبر فيه العدد بدل الوزن فما في البحر والنهر والمخ مرور على ما في الظهيرية وما في الشربلالية على ما في المحيط وبهذا
 يندفع التنافي بين كلام القوم اه لمخصاقت هذا يمكن ولكن لو ورد في كلامهم ما هو صريح فيما قاله المؤلف لمحصل التنافي
 أمامه عنده على ما ادعاه الشربلالي فلا حاجة اليه لعدم التنافي تأمل (قوله خلافاً لماروي عن أبي يوسف في الاخير) أي
 الزمن الذي ليس في عيال مولاه وقوله واختاره في الذخيرة فيه نظر فانه في الذخيرة حكاه بقوله وعن أبي يوسف ولم أرفي كلامه
 ما يقتضي اختياره ومجرد الحكاية لقول لا يفيد اختياره تأمل (قوله وقد يقال الخ) قال العلامة المقدسي أقول ان أريد ان المولى
 ليس بمصرف لغناه فان السبيل غنى ولا صدقة لغنى أو يقال العبد المذكور لا ينزل حاله عن مأذون مديون وهو لا يملك المولى
 كسبه عند أبي حنيفة فجاز الصرف اليه فليجزه هنا للضرورة المذكورة ويجوز ان يخالف أبو يوسف أصله فيه للضرورة اه

وهو

وهو ليس بمصرف وأما ابن السبيل فصرف فالاولى الاطلاق كما هو المذهب وقد تقدم ان الدفع الى مكاتب الغني جائز وانما منع من الدفع لطفل الغني لانه يعد غنيا بغناه ابيه كذا قالوا وهو يعيدان الدفع لولد الغنية جائزا لا يعد غنيا بغناه أمه ولو لم يكن له أب وقد صرح به في القنية وأطلق الطفل فشمل الذكر والانثى ومن هو في عيال الاب أو اولى العصب لوجود العلة وقيد بالطفل لان الدفع لولد الغني اذا كان كبير اجازته مطلقا وقيد بعده وطفله لان الدفع الى أب الغني وزوجته جائز سواء فرض لها نفقة أولا (قوله وبني هاشم ومواليهم) أي لا يجوز الدفع لهم لمحمد بن البخاري نحن أهل بيت لا تحمل لنا الصدقة ومحمد بن أبي داود مولى القوم من أنفسهم وانما تحمل لنا الصدقة أطلق في بني هاشم فشمل من كان ناصر النبي صلى الله عليه وسلم ومن لم يكن ناصر له منهم كولد أبي لهب فيدخل من أسلم منهم في حرمة الصدقة لكونه هاشميا فان تحريم الصدقة حكم يختص بالقرابة من بني هاشم لا بالنصرة كذا في غاية البيان وقيد المصنف في الكافي تبعا لمافي الهداية وشروحا بابا على عباس وجعفر وعقيل وحرث بن عبدالمطلب ومشي عليه الشارح الزيلعي والمحقق في فتح القدير وصرح باخراج أبي لهب وأولاده من هذا الحكم لان حرمة الصدقة لبني هاشم كرامة من الله تعالى لهم ولذريتهم حيث نصره عليه الصلاة والسلام في جاهليتهم واسلامهم وأبولهب كان حريصا على أذى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يستحقها بنوه واختاره المصنف في المستصفى وروى حديثنا لاقربا بيني وبين أبي لهب ونص في البدائع على ان الكرخي قيد بني هاشم بالخمسة من بني هاشم فكان المذهب التقيد لان الامام الكرخي عن هو أعلم بمن ذهب أصحابنا وقيد بني هاشم لان بني المطلب تحمل لهم الصدقة وليسوا كبنّي هاشم وان استووا في القرابة لان عبدمناف جد النبي صلى الله عليه وسلم لانه صلى الله عليه وسلم محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ولعبد مناف أربعة بنين هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس والخمسة المذكورون من بني هاشم لان العباس والحارث عمان النبي صلى الله عليه وسلم وجعفر وعقيل اخوان اعلى بن أبي طالب وهو عم النبي صلى الله عليه وسلم وكان لابي طالب أربعة من الاولاد ولد له طالب فبات ولم يعقب وكان بينه وبين عقيل عشر سنين وبين عقيل وجعفر عشر سنين وبين جعفر وعلى عشر سنين وأمهم فاطمة بنت أسد بن هاشم بن عبدمناف كذا في غاية البيان وجهرة النسب وقال المصنف في الكافي وهذا في الواجبات كالزكاة والنذر والعشر والكفارة أما التطوع والوقف فيجوز الصرف اليهم لان المؤدى في الواجب يطهر نفسه باسقاط الفرض فيتدنس المؤدى كالماء المستعمل وفي النقل تبرع بما ليس عليه فلا يتدنس به المؤدى كمن تبرع بالماء اه وانما لم تلحق صدقة التطوع لهم بالوضوء على الوضوء فيتدنس به المؤدى لان الاصل يقتضي عدمه وانما قلنا به في الماء النص الوارد الوضوء على الوضوء نور على نور اذا ازداد النور يقتضي زوال الظلمة بقدره لا محالة كذا في النهاية مختصرا وفيها عن العتاني ان النقل جائز لهم بما لا يجاع كالنقل للغني وتبعه صاحب المعراج واختاره في المحيط مقتصر عليه وعزاه الى النوادر ومشي عليه الاقطع في شرح القديري واختاره في غاية البيان ولم ينقل غيره شارح الجمع فكان هو المذهب وأثبت الشارح الزيلعي الخلاف في التطوع على وجه يشعر بترجيح الحرمة وقواه المحقق في فتح القدير من جهة الدليل لا لطلاقه وقد سوى المصنف في الكافي بين التطوع والوقف كما سمعت وهكنا في المحيط وفي شرح الطحاوي وغيره ان الحمل مقيد بما اذا سماهم أما ذالم يسهم فلا انها صدقة واجبة وردة المحقق في فتح القدير بان صدقة الوقف

وبني هاشم ومواليهم

(قوله اذا كان كسرا)
أي بالعام كافي القهستاني
وبه علم ان المراد بالطفل
غير البالغ

(قوله وفيه نظر الخ) قال الرملي قد يقال وجوبه بالنذر العارض لا يعارض اه وكذا أجاب بعضهم بان مراده لا ايجاب واجب بايجاب الله تعالى اه وبالجملة فإذ كره المؤلف لا يدفع بحث المحقق اذ بعد جعل كلامهم على الوقف المنذور (قوله وقيل بل كانت الصدقة تحل الخ) قال في النهروالذي ينبغي اعتماده الاول لقوله في الحديث وحرمة عليكم أوساخ الناس ولا شك ان الانبياء عليهم الصلاة والسلام منزهون عن ٢٦٦ ذلك اه وفي حواشي مسكين عن المحوى عن ابن بطال اتفق الفقهاء على ان أزواجه

عليه الصلاة والسلام لا يدخلان في الذين حرمت عليهم الصدقة قال ثم قال المحوى وفي المغنى عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت انا آل محمد لا تحل لنا الصدقة قال فهذا يدل على تحريمها عليهم (قوله باجتهاد بدون ظن) أى بان اجتهاد ولو دفع بغيره فان انه غنى أو هاشمي أو كافر أو أبوه أو ابنه صح ولو عبده أو مكاتبه لا

كالنفل لانه متبرع بتصدقه بالوقف اذ لا يقف واجب وكان منشأ الغلط وجوب دفعها على الناظر وبذلك لم تصر صدقة واجبة على المالك بل غاية الامرانه وجوب اتباع شرط الواقف على الناظر اه وفيه نظر اذ لا يقف قد يكون واجبا كما اذا كان مندورا كان قال ان قدم أى فعلى ان أقف هذه الدار صرح المحقق نفسه في كتاب الوقف بذلك وأورد سؤالاً كيف يلزم النذر به وليس من جنسه واجب وأجاب بانه يجب على الامام ان يقف مسجداً من بيت المال للمسلمين وان لم يكن في بيت المال شيء فعلى المسلمين وفي الفتاوى الظهيرية من كتاب الزكاة من فصل النذر رجل سقط منه شيء فقال ان وجدته فله على أن أقف أرثى هذه على أبناء السبيل فوجده كان عليه الوفاء به فان وقف أرضه على من يجوز له صرف الزكاة اليه من الاقارب والاجانب جاز اه وأطلق الحكم في بنى هاشم ولم يقمده بزما ولا بشخص للاشارة الى رد رواية أبي عصمة عن الامام أنه يجوز الدفع الى بنى هاشم في زمانه لان عوضها وهو خمس النخس لم يصل اليهم لاهمال الناس أمر الغنائم وايصالها الى مستحقها واذا لم يصل اليهم العوض عادوا الى المعوض وللإشارة الى رد الرواية بان الهاشمي يجوز له أن يدفع زكاته الى هاشمي مثله لان ظاهر الرواية المنع مطلقاً وقيل بمولى الهاشمي لان مولى الغنى يجوز الدفع اليه لان الغنى أهل لها لكن الغنى مانع ولا مانع في حق المولى والحديث ليس على عمومه أعنى مولى القوم من أنفسهم ولهذا قال الاستبحاني في تفسيره يعنى في حل الصدقة وحرمتها والا فولى القوم ليس منهم من جميع الوجوه ألا ترى انه ليس بكفولهم وان مولى المسلم اذا كان كافراً تؤخذ منه الجزية وان كان مولى التغلبي تؤخذ منه الجزية لا المضاعفة اه وفي آخر مبسوط الامام السرخسي من كتاب الكسب وتنكاح الناس في حق سائر الانبياء عليهم الصلاة والسلام أم تحل لهم الصدقة أم لا فنهم من يقول ما كان يحل أخذ الصدقة لسائر الانبياء أيضاً ولكن كانت تحل لفرابتهم ثم ان الله تعالى أكرم نبينا بان حرمة الصدقة على قرابته اظهرت الفضيلته وقيل بل كانت الصدقة تحل لسائر الانبياء وهذه خصوصية لنبينا عليه أفضل الصلاة والسلام (قوله ولو دفع بغيره) بان انه غنى أو هاشمي أو كافر أو أبوه أو ابنه صح ولو عبده أو مكاتبه لا الحديث البخاري لك ما نويت يا زيد ولك ما أخذت يا معن حين دفعها زيد الى ولده معن وليس المراد بالتحريم الاجتهاد بل غلبته الظن بانه مصرف بعد الشك في كونه صرفاً وانما قلنا هذا لانه لو دفع باجتهاد بدون ظن أو بغير اجتهاد أصلاً أو بظن انه بعد الشك ليس بمصرف ثم تبين المانع فانه لا يجوز له وكذا لو لم يتبين شيء فهو على الفساد حتى يتبين أنه مصرف ولو دفع الى من يظن أنه ليس بمصرف ثم تبين أنه مصرف يجوز له والفرق بين هذا وبين من صلى باجتهاد الى جهة يظن انها ليست القبلة حيث لا تجزئه الصلاة وان ظهر انها القبلة بل قال الامام يحشى عليه الكفر ان الصلاة الفرض لغير القبلة معصية والمعصية لا تنقلب طاعة ودفع المال الى غير الفقير قرينة يثاب عليها وقيدنا بكونه بعد الشك لانه لو دفعها

ولم يترج عنه شيء وقوله أو بغير اجتهاد أصلاً أى بعد الشك بدليل قوله الآتي لانه لو دفعها ولم يختر بباله الخ وقوله أو بظن انه بعد الشك ليس بمصرف الظاهر ان قوله بعد الشك من تصرف النساخ اذ لا موقع لذكره هنا ومجمله أن يذ كر عقب قوله أصلاً فتصير العبارة هكذا أو بغير اجتهاد أصلاً بعد الشك أو بظن انه ليس بمصرف الخ (قوله)

ودفع المال الى غير الفقير قرينة الخ) قال في النهروكون الاعطاء لا يكون به خاصياً مطلقاً ممنوع فقد صرح ولم الاستبحاني بانه اذا غلب على ظنه غناه حرمة عليه الدفع اه وفيه انه لا يجوز ما ان اراد بالغنى في كلام الاستبحاني ما هو المتبادر منه وهو ان يكون مالك نصاب أو لابان كان يملك قوت يومه فقط فان كان الاول والدفع اليه يكون هبة وهي جائزة وان كان الثاني كما جملة عليه في النهرو آخر الباب فلا يتوجه المنع به لانه مصرف والكلام فيمن ظنه غير مصرف فالدفع اليه يكون هبة كما بانى آخر

الباب وهي مندوبة وقبولها سنة على ان كلام الاستيعابى الظاهر منه ان المراد به دفع الزكاة وان المراد بالغنى المعتبر ووجه الحرمة حينئذ عدم سقوط الزكاة عنه بهذا الدفع فاذا احترازه يكون مانعا للزكاة والمراد بقوله هم في الفرق ودفع المال الى غير الفقير قرينة غير الزكاة كما لا يخفى فاني يتوجه المنع (قوله وأصلق الكافر ارح) قال في كفاية السهقي دفع الى حري خطأ ثم تبين جاز على رواية الاصل وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة انه لا يجوز وهو قوله اه قال الا قطع وقال أبو يوسف لا يجوز وهو احد قولى الشافعي وقوله الا خر مثل قول أبي حنيفة قال في مشكلات خواهر زاده قوله ثم طهرانه عسى أو هاشمي أو كافر أي ذمي لان الاجماع منعقدانه لو كان مستأنا أو حرياً فانه يجب الاعادة اه ونص في المختار على جواز ٢٦٧ الدفع فيما اذا طهرانه حري واطلاقه

في السكر بقوله أو كافر
من غير تقيد بالذمي يدل
على الجواز كذا في شرح
السكر للعلامة ابن السبلي
شيخ المؤلف صاحب
البحر (قوله وهي واقعة
في زماننا) قال الرمي قد
يفرق بين المستثنين بان
الوصي في مسألة المعراج
وجدت منه المخالفة
حقيقة لانه مأور بالدفع
الى الفقراء وقد أعطى
الى الاغنياء وفي الواقعة
لم توجد المخالفة حقيقة
لان المأمور به شراء دار
وظهور انها وقف لا
يوجب المخالفة كالاستحقاق
يدل عليه ما في التتارخانية
عن نوادر هشام رجل
ترك ثلاثة آلاف درهم
وأوصى الى رجل أن يعتق
عنه نسمة بالف درهم
فاشترها الوصي بالف
وأعتقها ثم استحققت فلا
ضمنان على الوصي وان

ولم يخطر بباله أنه مصرف أم لافه وعلى الجواز الا اذا تبين أنه غير مصرف لان الظاهر انه مصرف
الصدقة الى محلها حيث نوى الزكاة عند الدفع والظاهر لا يبطل الا باليقين حتى لو شك فيه بعد ذلك ولم
يظهر له شيء لا تلزمه الاعادة لان الظاهر الاول لا يبطل بالشك وليس له أن يسترد ما دفعه اذا تبين
أنه ليس بمصرف ووقع تطوعا كذا في البدائع واختلف المشايخ في كونه يطيب للفقير وعلى
القول بانه لا يطيب قيل يتصدق به بحبته وقيل يرد على الدافع كذا في معراج الدراية وأطلق
الكافر فشمع الذمي والحري وقد صرح بهما في المبتغي بالمجتمعة وفي المحيط اذا طهرانه حري فيه
روايتان والفرق على احدهما انه لم توجد صفة القرينة أصلا والحق المنع فقد قال في غاية البيان
معزيا الى التحفة وأجمعوا انه اذا طهرانه حري ولو مستأنا لا يجوز وكذا في معراج الدراية معللا
بان صلته لا تكون براسر عا ولذا لم يجز التطوع اليه فلم يقع قرينة ولا يخفى ان أحد الزوجين كالاصول
والفروع وان المدبر وأم الولد داخلان تحت العبد والمستسهي كالسكاتب عنده وعندهما
حرم يدون كذا في البدائع وقيد بالزكاة لانه لو أوصى بثالث ماله للفقراء فاعطاهم الوصي ثم تبين
انهم أغنياء لم يجز وهو ضامن بالاتفاق لان الزكاة حق الله تعالى فاعتبر فيها الوسع والوصية حق
العباد فاعتبر فيها الحقيقة ألا ترى أن النائم اذا أتلف شيئا يضمن ولا يأتهم كذا في معراج الدراية
وقياسه ان الوصي بشراء دار ليقعها اذا اشترى ونقد الثمن ثم ظهر انها وقف الغير ووضاع الثمن
أن يضمن الوصي وهي واقعة في زماننا ولانه لو اختلط أو انى طاهرة بنجسة أو ثياب كذلك وكانت
الغلبة للظاهر فتحري فيها ثم تبين خطؤه بعيد الصلاة أو قضى القاضي باجتهاده ثم ظهر نص بخلافه
بطل قضاؤه وهو الذي قاس عليه أبو يوسف مسألة السكاتب والفرق له ما ان العلم بالثوب الطاهر
والماء الطاهر والنص ممكن فلم يأت بالمأمور به قيدا بكون الغلبة للظاهر لان الغلبة لو كانت للنجس
أو استويا لا يتحري بل يتيم كذا في المعراج وفي النهاية جعل هذا المحكم مختصا بالواني أما الثياب
النجسة اذا اختلطت بالطاهرة فانه يتحري مطلقا ولو كانت النجسة أكثر أو مساوية وتبعه في
فتح القدير وقد أخذاه من مبسوط السرخسي من كتاب التحري وفرق بينهما بان الضرورة لا تحقق
في الاواني لان التراب طهور له بدل عند الجرح عن الماء الطاهر فلا يضطر الى التحري للموضوع عند
غلبة النجاسة لما أمكنه اقامة الفرض بالبدل حتى ولو تحققت الضرورة للشرب عند العطش وعدم
الماء الطاهر يجوز التحري للشرب في مسألة الثياب الضرورة مست للتحري لانه ليس للاستبدال

ظهور انها حرة فالوصي ضامن اه وأيضادار الوقف تقبل البيع في الجملة حتى فرقوا بين ضم الحر الى العدم وبين ضم الوقف الى الملك
فسرى البطلان في الاول دون الثاني قال الشارح في البيع الفاسد في مسألة ضم الوقف الى الملك في الفرق بينها وبين ضم الحر الى
العبد الوقف بعد القضاء وان صار لازما لا جاع لكنه يقبل البيع بعد لزوم الوقف اما بشرط الاستبدال وهو صحيح على قول
أبي يوسف المفتي به أو بضعف غلته كما هو قوله ما أوبور ودغصب عليه ولا يمكن انتزاعه فللناظر بيعه كما في فتاوى قاضيان أو
بقضاء قاض حنبلي ببيعه فان عنده يجوز بيع الوقف ليشتري ببدله ما هو خير منه كما في معراج الدراية فكيف يجعل الوقف كالحر
مع وجود هذه الاسباب لبيعه والله تعالى الموفق للصواب اه فتأمل ذلك اه

نصابا أو يكمله له حتى لو كان له مائة وتسعة وتسعون درهما فاعطاه درهما ما كره أيضا كما في الظهيرية اه وهذا ظاهر لكن الذي رأيت في الظهيرية مثل ما ذكره المؤلف ونصه قبيل كتاب الصوم قال هشام سألت أبا يوسف رجها ما نته تعالي عن الرجل له مائة وتسعة وتسعون درهما فتصدق عليه بدرهمين قال ياخذوا واحدا ويرد واحدا اه وهو كذلك في التتارخانية عن المنتقى

وكره الاغناء ونذب عن السؤال

فلتأمل ثم رأيت في حاشية نوح أفندي على الدرر ذكر ما في النهري قال وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف جاز اعطاؤه مائتي درهم بدون الكراهة وفوق المائتين مع الكراهة ثم ذكر ما في الظهيرية عن الجوهرة وقد رجعت المنظومة ودرر البحار فلم أجد هذا الخلاف نعم ذكره في النهاية بلفظ وعن أبي يوسف انه لا بأس باعطاء المائتين اليه بعد قوله يكره عندنا

يتوصل به الى اقامة الغرض بوضوح ان في مسألة الاواني لو كانت كلها نجسة لا يؤمر بالتوضؤ بها ولو فعل لا تجوز صلاته فكذا اذا كانت الغلبة له وفي مسألة الثياب وان كانت الكحل نجسة يؤمر بالصلاة في بعضها فكذا اذا كانت الغلبة لها ثم اعلم ان التحري يجري في مسائل منها الزكاة كما قدمناه ومنها القبلة وقد تقدم في الصلاة ومنها مسائل المسايخ المختلطة بالميتة في حالة الاضطرار للاكل يجوز التحري في الفصول كلها وفي حالة الاختيار لا يجوز التحري الا اذا كان الحلال غالبا ومنها مسألة الزيت اذا اختلط بولد الميتة فان كان المحرم غالبا أو مساوفاً لا يجوز الانتفاع به أصلا للاكل ولا غيره وان كان الحلال غالبا في حالة الاضطرار يجوز الاكل والانتفاع به وفي حالة الاختيار يحرم الاكل وتناوله ويجوز الانتفاع به من حيث الاستصحاب وذبج الجلود ومنها مسألة الموتى اذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار فان كانت الغلبة لموتى المسلمين فإنه يصلى عليهم ويدفنون في مقابر المسلمين وان غلب موتى الكفار أو تساوا لا يصلى على أحد منهم الا من يعلم انه مسلم بالعلامة وفي ظاهر الرواية يدفنون في مقابر المشركين ومنها مسألة الاواني المختلطة والثياب المختلطة وقد تقدمتا وأما التحري في الفروج فلا يجوز بحال حتى لو أعتق واحدة من جواريه بعينها ثم نسيها لم يسعه التحري للوطء ولا للبيع ومن أراد معرفة الدلائل والفرق بين المسائل وزيادة التعريفات في مسائل التحري فعليه بكتاب التحري من المبسوط أول الجزء الرابع واعلم ان التحري في اللغة الطاب والابتغاء وهو والتوخي سواء الا أن لفظ التوخي يستعمل في المعاملات والتحري في العبادات وفي الشريعة طلب الشيء بغالب الرأي عند تعذر الوقوف على حقيقته وهو غير الشك والظن فالشك أن يستوى طرفا العلم والجهل والظن ترجح أحدهما من غير دليل والتحري ترجح أحدهما بغالب الرأي وهو دليل يتوصل به الى طرف العلم وان كان لا يتوصل به الى ما يوجب حقيقة العلم ويلحق بالتحري في مسألة الزكاة ما لو كان المدفوع اليه حالساقى صف الفقراء يصنع صنيعهم أو كان عليه زى الفقراء أو سأله فاعطاه فهذه الاسباب بمنزلة التحري كذا في المبسوط أيضا يعنى انه لو ظهر انه غني لا إعادة عليه (قوله وكره الاغناء ونذب عن السؤال) أى كره ان يدفع الى فقير ما يصير به غنيا ونذب الاغناء عن سؤال الناس وانما صح الاغناء لان الغنى حكم الاداء فيتعقبه لكن يكره لقرب الغنى منه كمن صلى وقر به نجاسة كذا في الهداية وفي فتح القدير وقوله فيتعقبه صريح في تعقب حكم العلة ايها في الخارج ولم يتعقبه وتعقبه في النهاية والمعراج بانه ليس بمستقيم على الاصح من مذهبان أن حكم العلة المحققة لا يجوز تأخره عنها بل هما كالاستطاعة مع الفعل يقتربان وأجابا بان معنى قوله ان الغنى حكم الاداء أى حكمه حكم الاداء لان الاداء علة الملك والمالك علة الغنى فكان الغنى مضافا الى الاداء بواسطة الملك كالاتفاق في شراء القريب فكان اللاداه شبهة السبب الحقيقي والسبب الحقيقي مقدم على الحكم حقيقة وما يشبهه السبب من العلال له شبهة التقدم اه وانما عمنا في المدفوع ولم نقيده بمائتي درهم لانه لو كان له مائة وتسعة وتسعون درهما فتصدق عليه بدرهمين قال أبو يوسف يأخذوا واحدا ويرد واحدا كذا في الفتاوى الظهيرية وانما قلنا بقولنا يصير غنيا لانه لو دفع مائتي درهم فأكثر لم يدون لا يفضل له بعد دينه نصاب لا يكره وكذا لو كان معسلا اذا وزع المأخوذ على عياله لم يصب كلاً منهم نصاب وأطلق في استحباب الاغناء عن السؤال ولم يقيده باداء قوت يومه كما وقع في غاية البيان لان الاوجه النظر الى ما يقتضيه الاحوال في كل فقير من عيال و حاجة أخرى كدين

وثوب

فأذا نذر ورايه عنه ويمكن أن يكون ما في الظهيرية على هذه الرواية عنه ولكن على هذا يرد على المؤلف انه لا يناسب ما ذكره أولا من كراهة دفع ما يصير به غنيا فالأظهر ما سلكه في النهري تأمل

وثوب وغير ذلك والحديث وارد في صدقة الفطر كذا في فتح القدير وقال نحر الاسلام من أراد أن يتصدق بدرهم واشترى به فلو سافر فقرا فقد قصر في أمر الصدقة لان الجمع كان أولى من التفريق (قوله وكره نقلها الى بلد آخر لغير قريب وأحوج) أما الصفة فلا تطلق قوله تعالى إنما الصدقات للفقراء من غير قيد بالمكان وأما حديث معاذ المشهور وخذها من أغنيائهم ووردها في فقرائهم فلا ينفي الصفة لان الضمير راجع الى فقراء المسلمين لا الى أهل اليمن أولانه ورد البيان انه عليه الصلاة والسلام لا طمع له في الصدقات ولانه صح عنه انه كان يقول لا أهل اليمن اثنتون بمخمس أوليس وهما الصغار من الثياب آخذة منكم في الصدقة مكان الشعر والذرة أهون عليكم وخير لا حساب رسول الله صلى الله عليه وسلم فان كان في زمنه فهو تقرير وان كان في زمن أبي بكر فذاك اجماع لسكوتهم عنه وعدم الكراهة في نقلها للقريب للجمع بين أجرى الصدقة والصلة وللأحوج لان المقصود منها سدخلة المحتاج فن كان أحوج كان أولى وليس عدم الكراهة منحصرا في هاتين لانه لو نقلها الى فقير في بلد آخر وأصلح كما فعل معاذ رضي الله عنه لا يكره ولهذا قيل التصديق على العالم الفقير أفضل كذا في المعراج ولا يكره نقلها من دار الحرب الى فقراء دار الاسلام ولهذا ذكر في نواهر المبسوط رجل مكث في دار الحرب سنين فعليه زكاة ماله الذي خلف ههنا ومال استفادته في دار الحرب لكن تصرف زكاة الكل الى فقراء المسلمين الذين في دار الاسلام لان فقراءهم أفضل من فقراء دار الحرب اهو كذا لا يكره نقل الزكاة المجهلة مطلقا ولهذا قال في الخلاصة لا يكره أن ينقل زكاة ماله المجهلة قبل المحول لفقير غير أحوج ومديون اه فاستثنى على هذا سنة هذا والمعتبر في الزكاة مكان المال في الروايات كلها وفي صدقة الفطر مكان الرأس المخرج عنه في الصحيح مراعاة لايجاب الحكم في محل وجود سببه كذا في فتح القدير ووجه في المحيط انه في صدقة الفطر يؤدي حيث هو ولا يعتبر مكان الرأس من العسد والولد لان الواجب في ذمة المولى حتى لو هلك العبد لم يسقط عنه واختلف التصحيح كما ترى فوجب الفحص عن ظاهر الرواية والرجوع اليها والمنقول في النهاية معزى الى المبسوط ان العبرة لمكان من تجب عليه لا بمكان المخرج عنه واقفا لتصحيح المحيط فكان هو المذهب ولهذا اختاره قاضيان في فتاواه مقتصر عليه وحكى الخلاف في البدائع فعن محمد يؤدي عن عبيده حيث هو وهو الاصح وعند أبي يوسف حيث هم وحكى القاضي في شرح مختصر الطحاوي ان أبا حنيفة مع أبي يوسف (قوله ولا يسأل من له قوت يومه) أي لا يحل سؤال قوت يومه لمن له قوت يومه لمحدث الطحاوي من سأل الناس عن ظهر غنى فانه يستكثر من جرحهم قلت يارسول الله وما ظهر غنى قال ان يعلم ان عند أهله ما يغذيهم وما يعشيم قيدنا بسؤال القوت لان سؤال الكسوة المحتاج اليها لا يكره وقيدنا بالسؤال لان الاخذ لمن ملك أقل من نصاب جائز بسؤال كذا قدمناه وقيد بمن له القوت لان السؤال لمن لا قوت يومه له جائز ولا يرد عليه القوي المكتسب فانه لا يحل سؤال القوت له اذ لم يكن له قوت يومه لانه قادر بجهته واكتسابه على قوت اليوم فكانه مالك له واستثنى من ذلك في غاية البيان الغازي فان طلب الصدقة جائز له وان كان قويا مكتسبا لا اشتغاله بالمجاهد عن الكسب اه وينبغي أن يلحق به طالب العلم لا اشتغاله عن الكسب بالعلم ولهذا قالوا ان نفقته على أبيه وان كان صحيحا مكتسبا كما لو كان زمنا واذا حرم السؤال عليه اذ املك قوت يومه فهل يحرم الاعطائه اذ اعلم حاله قال الشيخ أكمل الدين في شرح المشارق وأما الدفع الى مثل ذلك السائل عالم بما له حكمه في القياس ان يأثم بذلك لانه المجانة على المحرام لكنه يجعل هبة وبالهبة للفتى أولم لا يكون محتاجا اليه لا يكون آثما اه ويلزم عليه

وكره نقلها الى بلد آخر لغير قريب وأحوج ولا يسأل من له قوت يومه (قول المصنف وكره نقلها الخ) قال الرملي قال الزبلي فاما كراهة النقل لغير هذين فلقوله عليه الصلاة والسلام لمعاذ حين بعثه الى اليمن اعلمهم ان علمهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم ترد في فقرائهم ولان فيه رعاية حق الجوار فكان أولى اه أقول يؤخذ منمنه انها كراهة تنزيه (قوله والمنقول في النهاية الخ) ظاهره انه لم يرم من صرح بظاهر الرواية مع انه في النهاية وكذا في العناية صرح بأنه أي ما في المبسوط ظاهر الرواية كما نقل عبارتهما في الشرنبلالية

(قوله لكن يمكن دفع القياس المذكور الخ) الظاهر ان المراد بالاعانة على السؤال انه يكون سبباً لسؤاله بعد ذلك لانه هذا السؤال
 الخصوص ثم رأيت العلامة المقدسي اعترضه بمثل ذلك **باب صدقة الفطر** (قوله والفطر لفظ اسلامي الخ) اعترضه
 بعض الفضلاء فقال فيه ان الفطر في اللغة ضد الصوم قال في القاموس فطر الصائم أكل وشرب كالفطر وقال في حرف الميم الصوم
 الاوساك عن الاكل والشرب والكلام اه فلينظر ما معني كونه اسلامياً بعد ثبوتيه في كتب اللغة اه وقد يجب بان المراد
 انه حقيقة شرعية جعلت اسم الفطر الصائم كالصلاة لم يظهر الا في الاسلام وان كان مستعملاً قبله اذ لا شك انه يطلق في الاسلام
 على كل مغطر شرعاً وذلك لم يعهد قبل الاسلام فلذا كان اسلامياً وليس المراد انه لم يتكلم به أحد من أهل اللسان كما يوهمه قول
 المؤلف اصطلاح عليه الفقهاء لانه تكلم به الصحابة وقد جاء لفظ صدقة الفطر في عدة أحاديث سابقها في الفتح منها ما سئد كره
 المؤلف هذا وفي النهار وأما لفظ الفطرة الواقع في كلام الفقهاء وغيرهم فولد حتى عده بعضهم من محن العامة كذا في شرح الوقاية
 اه والمراد الفطرة اسم الصدقة ٢٧٠ مخصوصة والألفاظ الفطرة بغير هذا المعنى عربي فصيح وواقع في القرآن الكريم

قال تعالى فطرة الله التي
 فطر الناس عليها وفيه
 ان صاحب القاموس قال
 الفطرة بالكسر صدقة
 الفطر والمخلقة التي خلق
 عليها المولود في رحم أمه
 والدين اه وظاهره انها
 عربية بالمعنى المراد هنا

ان الصدقة على من ملك قوت يومه فقط تكون هبة حتى يثبت فيها أحكام الهبة من صحة الرجوع
 فانهم قالوا الصدقة على الغني هبة فله الرجوع بخلافها على الفقير وهو بعيد فان الظاهر ان مرادهم
 بالغني من ملك نصيبا لكن يمكن دفع القياس المذكور بان الدفع ليس اعانة على الحرام لان الحرمة
 في الابتداء انما هي بالسؤال وهو متقدم على الدفع ولا يكون الدفع اعانة الا لو كان الاخذ هو المحرم فقط
 فليتأمل والله تعالى أعلم

باب صدقة الفطر

لما كان لها مناسبة بالزكاة لكونها عبادة مالية وبالصوم لان شرط وجوبها الفطر بعد الصوم
 ذكرها بينهما والصدقة العطية التي يراد بها المثوبة عنده تعالى وسميت بها لانها تظهر صدق رغبة
 الرجل في تلك المثوبة كالصدقة يظهر به صدق رغبة الزوج في المرأة والفطر لفظ اسلامي اصطلاح
 عليه الفقهاء كانه من الفطرة بمعنى الخلق وقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بها في السنة التي فرض
 فيها رمضان قبل ان تفرض زكاة المال وكان يخاطب قبل الفطر بيومين بأمر باخراجها كذا في
 شرح النقاية والكلام ههنا في كيفيتها وكيفية شرطها وحكمها وسببها وركنها ووقت وجوبها
 ووقت الاستحباب فالاول انها واجبة كما في الكتاب وأراد به الوجوب المصطلح عليه عندنا وان كان
 ورد في السنة لفظ فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر لان معناه أمر بإيجابه والأمر
 الثابت بظني انما يفيد الوجوب والاجماع المنعقد على وجوبها ليس قطعياً ليكون الثابت الفرض
 لانه لم ينقل تواتراً ولهذا قالوا من أنكروا وجوبها لا يكفر واختلفوا هل هي على الفور أو التراخي فقيل
 تجب وجوباً مضميقاً في يوم الفطر عينا وقيل تجب موسعاً في العسر كالزكاة وصححه في البدائع معللاً

باب صدقة الفطر
 لكن اعترضه بعضهم
 كما نقله نوح أفندي بانه
 غير صحيح لان ذلك المخرج
 يوم العيد لم يعلم الا من
 الشارع فاهل اللغة
 يجهلون فكيف ينسب
 إليهم فلفظ صاحب
 القاموس المحقائق
 الشرعية بالمحقائق اللغوية
 وهذا كثير في كلامه

وكله غلط يجب التنبيه له اه وبه تأيد ما في النهار من انه مولد لكن نقل بعضهم عن المغرب
 ان الفطرة قد جاءت في عبارة الشافعي وغيره وهي صحيحة من طريق اللغة وان لم أجد لها فيما عندي من الاصول اه وهذا كله
 على ما قلنا من ان المراد بها الصدقة المخصوصة وأما اذا قلنا انها بمعنى الخلق وقد ردنا مضافاً أي صدقة الخلق كما قاله بعضهم على
 معنى زكاة البدن فهى حقيقة لغوية قطعاً (قوله وصححه في البدائع) أقول ليس ذلك، صرح به في البدائع وانما يفهم منه
 وعبارة البدائع وأما وقت أدائها فجميع العمر عند عامة مشايخنا ولا يسقط بالتأخير عن يوم الفطر وقال الحسن بن زياد
 وقت أدائها يوم الفطر من أوله الى آخره فاذ لم يؤدها حتى مضى اليوم سقطت لان هذا حق يعرف بيوم الفطر فيختص أدائه
 كالأضحية وجه قول العامة ان الامر بإدائها مطلق عن الوقت فيجب في مطلق الوقت وانما يتعين بتعيينه فعلاً أو آخر العمر كالامر
 بالزكاة والعشر والكفارات ففي أى وقت أدى كان مؤديلاً قاضياً كما في سائر الواجبات الموسعة غير ان المستحب أن يخرج قبل
 الخروج الى المصلى لانه عليه الصلاة والسلام كذا كان يفعل ولقوله عليه الصلاة والسلام اغنوهم عن المسئلة في هذا اليوم اه

(قوله فالراجح القول الاول) قال المؤلف في شرح المنار ما اختاره في التحرير ترجيح لما قبل الصحيح اه وفيه اشارة الى ان المؤلف لم يرض ذلك الترجيح بل نقل بعض الفضلاء ان العلامة المقدسي رده بانه ٢٧١ لو كان كذلك لما صح تقديمها على يوم

القطر وعبارة المقدسي في شرحه أقول الظاهر ما في البدائع وصححه وقوله اغنوهم عن المسئلة في هذا اليوم يحتمل تعلق الجار والمجرور بالمسئلة

تجب على كل حر مسلم ذي نصاب فضل عن مسكنه وثيابه واثائه وفرسه وسلاحه وعبيده عن نفسه وطفله الفقير وعبد له للخدمة ومدبره وأم ولده لا عن زوجته وولده الكبير ومكاتبه او عبده أو عبيد لهما

بل هو الظاهر لقرينه ولاهم كانوا يعملون في زمنه صلى الله عليه وسلم قال الكمال نفسه والظاهر انه باذنه وعلمه فدل ذلك على عدم التقييد باليوم اذ لو تقييد به لم يصح قبله كما في الصلاة وصوم رمضان والاضحية اه وتقدم في عبارة البدائع ما يفيد جعل الامر بالاغناء على الندب وهذا أولى من الجواب الاول لان رواية الحديث على ما في التحرير اغنوهم في هذا اليوم

بان الامر بادائها مطلق عن الوقت فلا تضيق الا في آخر العمر ورده المحقق في تحرير الاصول بانه من قبيل التقييد بالوقت لا المطلق لقوله عليه الصلاة والسلام اغنوهم في هذا اليوم عن المسئلة فبعده قضاء فالراجح القول الاول وأما بيان كتمانها وشرطها وسببها ووقتها فسيأتي مفصلا وأما كونها فهو بنفس الاداء الى المصرف فهي التملك كالزكاة فلا تتأدى بطعام الاباحة وأما حكمها فهو الخروج عن عهدة الواجب في الدنيا ووصول الثواب في الآخرة والاضافة فيها من اضافة الشيء الى شرطه وهو مجاز لان الحقيقة اضافة الحكم الى سببه وهو الرأس بدليل التعدد بتعدد الرأس ووجهها في الاصول عبادة فيها معنى المؤنة لانها وجبت بسبب الغنى كما تجب مؤنته ولذا لم يشترط لها كمال الاهلية فوجبت في مال الصبي والمجنون خلافا للمحمد بخلاف العسرة فانه مؤنة فيما معنى العبادة لان المؤنة ما به بقاء الشيء وبقاء الارض في أيدينا به والعبادة لتعلقه بالنماء واذا كانت الارض الاصل كانت المؤنة غالبية والعبادة لا يتسدد الكافر به ولا يبقى عايشه خلافا للمحمد كما تقدم (قوله تجب على حر مسلم ذي نصاب فضل عن مسكنه وثيابه واثائه وفرسه وسلاحه وعبيده) لان العبد لا يملك وان ملك فكيف يملك ورواية علي في بعض الروايات بمعنى عن والكافر ليس من أهل العبادة فلا تجب ولو كان له عبد مسلم أو ولد مسلم وهي وجبت لا اغناء الفقير للحديث اغنوهم في هذا اليوم عن المسئلة والاغناء من غير الغنى لا يكون والغنى الشرعي مقدر بالنصاب وشرط أن يكون فاضلا عن حوائجه الاصلية لان المستحق بالحاجة كالمعذور كالمستحق للعطش فخرج النصاب المشغول بالدين ولما كان حوائج عياله الاصلية كحوائجهم لم يذكرها فانه لا بد أن يكون النصاب فاضلا عن حوائجه وحوائج عياله كما صرح به في الفتاوى الظهيرية ولم يقيد النصاب بالنمو كما في الزكاة لما قدمناه ولا انها وجبت بقدره ممكنة لا ميسرة ولهذا لو هلك المال بعد الوجوب لا يسقط بخلاف الزكاة كما عرف في الاصول ولم يقيد بالبلوغ والعقل لما قدمناه فيجب على الولي أو الوصي اخراجها من مال الصبي والمجنون حتى لو لم يخرجها وجب الاداء بعد البلوغ كذا في البدائع وكما يخرج الولي من ماله عنه يخرج عن عبيده للخدمة كذا في الفتاوى الظهيرية وأشار بعد النصاب من الشروط الى انه ليس سببا فاذا كان لو عمل صدقة الفطر قبل ملك النصاب ثم ملك صح لان السبب هو الرأس كذا في البرازية الا اذا كان الاب مجنوناً فقيراً فان صدقة فطره واجبة على ابنه كذا في الاختيار وكذا الولد الكبير اذا كان مجنوناً فان صدقة فطره على أبيه سواء بلغ مجنوناً أو جن بعد بلوغه خلافا لما عن محمد في الثاني وخرج الاقارب ولو في عياله واذا أدى عن الزوجة والولد الكبير بغير ذنوبهم ما جاز وظاهر الظهيرية انه لو أدى عن في عياله بغير أمره جاز مطلقا بغير تقييد بالزوجة والولد (قوله عن نفسه وطفله الفقير وعبد له للخدمة ومدبره وأم ولده لا عن زوجته وولده الكبير ومكاتبه او عبده أو عبيد لهما) شروع في بيان السبب وهو رأسه وما كان في معناه ممن يمونه ويلى عليه ولاية كاملة مطلقة للحديث أدوا عن تموتون وما بعد عن يكون سببا لما قبلها وزيدت الولاية للاجتماع على انه لو مان صغيراً أجنبياً لله تعالى لم يجب أن يخرج عنه لعدم الولاية وتولان الأئمة الثلاثة قالوا بوجوبها عن الابوين المعسرين وعن الولد الكبير في أحد قولى الشافعي ولا ولاية عليهم من زيادة الولاية لم يدل عليها نص ولم يقع عليها

عن المسئلة فلا تصح دعوى ظهور تعلق الجار والمجرور بالمسئلة (قوله خلافا لما عن محمد في الثاني) أي فيما لو جن بعد بلوغه وأشار بذلك الى ضعف هذه الرواية في التتارخانية عن النخبط ان الظاهر من المذهب عدم الفرق بين المجنون الاصلية والعارض (قوله وزيدت الولاية للاجتماع الى قواه وتعقبه) فيه تقديم وتأخير والنسخ فيه مختلفه (قوله لو مان صغيراً) بالنون

آخره أي قام بكفايته (قوله عند عدم أبيه أو فقره على ظاهر الرواية) أقول في الخامسة ليس على الجدان يؤدي الصدقة عن أولاد ابنه المعسر إذا كان الأب ٢٧٢ حيا با اتفاق الروايات وكذلك لو كان الأب ميتا في ظاهر الرواية اه لكن

اجماع كذا قاله بعض المتأخرين ويمكن أن يقال ان نفقة الفقير واجبة على الامام في بيت المال ولا تجب صدقة فطره اجماعا وليس ذلك الالعدم الولاية وفيه بحث لان المراد أدواعي من يلزمكم مؤنته كما صرح به المحقق نفسه في تقرير عدم لزومها عن العبد المكاتب والمستسعى والمشارك وفيه بحث لان المراد أدواعي من يلزمكم مؤنته كولد الصغير أو العبد نحر الصغیر الاخني اذا مانه لعدم الوجوب لعدم الولاية كذا في فتح القدير وخروج الزوجة والولد الكبير لعدم الولاية وكذا الاصول والاقارب وخروج العبد المشترك أو العبد لعدم كمال الولاية والمؤنة وخروج ولد الولد فان صدقة فطره لا تجب على جده عند عدم أبيه أو فقره على ظاهر الرواية لعدم الولاية المطلقة فان ولايته ناقصة لا تنتقلها اليه من الاب فصارت كولاية الوصي وتعتبه في فتح القدير بالفرق بين الجحد والوصي لوجوب النفقة على الجدد دون الوصي فلم يبق الا مجرد انتقال الولاية ولا أثره بالفرق بين الجحد والوصي كشتري العبد ولا مخلص الابترجيج واية المحسن ان على الجحد صدقة فطرهم وهذه مسائل يخالف فيها الجحد الاب في ظاهر الرواية ولا يخالف في رواية الحسن هذه والتبعية في الاسلام وجر الولاية والوصية لقربة فلان اه وقد يحاب عنه بان انتقال الولاية له اثر في عدم الوجوب للقصور لانها لا تثبت الا بشرط عدم الاب ولا نسلم ان ولاية المشتري انتقلت له من البائع بل انقطعت ولاية البائع بالبيع وثبت للمشتري ولاية مطلقة غير منتقلة بحكم الشرع له بذلك كانه ملكه من الابتداء واختار رواية المحسن في الاختيار وأطلق الطفل فشمع الذكر والانثى للعلة المذكورة وهو وجوب نفقته عليه وثبوت الولاية الكاملة عليه فاستفيد منه ان البنت الصغيرة اذا زوجت وسلمت الى الزوج ثم جاء يوم الفطر لا يجب على الاب صدقة فطرها لعدم المؤنة عليه لها كما صرح به في الخلاصة وشمل الولدين الابوين فان على كل واحد منهما صدقة تامة كذا في الفتاوى الظهيرية ووقيد الطفل بالفقر لان الطفل الغني بملك نصاب تجب صدقة فطره في ماله كما قدمناه كنفقته ووقيد العبد بكونه للخدمة لانه لو كان للتجارة لا تجب صدقة فطره لانه يؤدي الى الثني وهو تعدد الوجوب المسمى في مال واحد فلذا لم تجب عن عبيده ولو كان غير مدينون لكونهم للتجارة كذا في النهاية وفي القنية له عبد للتجارة لا يساوي نصابا وليس له مال الزكاة سواء لا تجب صدقة فطره العبد وان لم يؤدي الى الثني لان سبب وجوب الزكاة فيه موجود والمعتبر سبب الحكم لا الحكم اه وأطلقه فشمع المديون والمستأجر والمرهون اذا كان عنده وفاء بالدين والعبد الجاني عمدا كان أو خطأ والعبد المنذور بالتصدق به والعبد المعلق عتقه بجي يوم الفطر والعبد الموصى برقبته لانسان وبخدمته لا سخر فانها على الموصى له بالرقبة بخلاف النفقة فانها على الموصى له بالخدمة كذا في الفتاوى الظهيرية وأشار بقوله عبده لخدمته الى انه لا يخرج عن عبده الا بق ولا عن المغصوب المجهود الا بعد عوده فيلزمه لما مضى ولا عن عبده المأسور لانه خارج عن يده وتصرفه فاشبهه المكاتب ولا عن خادمه باجارة أو اعارة ولا عن الحيوانات سوى الرقيق ولا عن الحمل والى انه ليس في رقيق الاخماس ورقيق القوام مثل زرم ورقيق النقي والسي ورقيق الغنمية والاسرى قبل القسمة صدقة اذ ليس لهم مال ك معين كذا في البدائع (قوله ويتوقف لوميبعا بخيار) أي يتوقف وجوب صدقة الفطر لومير يوم

مقتضى كلام البدائع ان الخلاف في المستثنين كاهنا (قوله بل انقطعت ولاية البائع بالبيع الخ) قال في النهر أقول على تقدير تسليمه لا يجوز ان يقال كذلك في الجدمع الاب على ان انقطاع ولاية الاب بموته أظهر ويرد عليهم العبد الموصى ويتوقف لوميبعا بخيار بخدمته لواحد وبرقبته لا سخر حيث تجب صدقة فطرته على الثاني ولا تجب مؤنته الاعلى الاول ولم أر من أجاب عنه وما في الشرح من انها لا تجب على أحد فسبق قلم كما في الفتح وكان منشأ توهمه ما مرو يمكن أن يجب بان وجوب النفقة على الموصى له بالخدمة انما هو للخدمة وهذا لا يمنع الوجوب أي وجوب النفقة على المالك ألا ترى ان نفقة المؤجر على المستأجر فيما اختاره الفقيه أبو الليث والفطرة على المولى فتدبره اه وأجيب عن الذي يليه بأنه محمول على ما بعد موت

السيد قبل موت الموصى له ورده تامل (قوله بين الابوين) أي بان ادعى الطفل الفطر رحلان (قوله لان سبب الفطر وجوب الزكاة فيه موجود) وهو ماله التجارة (قوله ولا عن عبده المأسور) الظاهر ان المسئلة مصورة في غير القن كالمدبر وأم الولد فان القن اذا أسره أهل الحرب ملكوه

الغطر والمبيع فيه خيار فن استقر الملك له فهو عليه لان الملك والولاية موقوفان فكذا ما بنتى
عليهما اطلاق الخيار فشمع ما اذا كان الخيار للبائع أو المشتري أو لهما وقيد بوجوب الصدقة لان
التفقة تجب على من كان الملك له وقت الوجوب لانها لا تشمل التوقف لانها تحب الحاجة للمالك
للحال فلو جعلنا موقوفة لمات المملوك جوعا فاعتبرنا الملك فيها للحال ضرورة كذا في الكافي
ولا يخفى ان الخيار اذا كان للمشتري فعند الامام خرج المبيع عن ملك البائع ولم يدخل في ملك
المشتري ومع ذلك فالنفقة واجبة على المشتري اجماعا كما صرح به في الجوهر شرح القسدي
من خيار الشرط ولم يعمله ولعل وجهه أن المشتري لما ملك التصرف فيه اجماعا كانت نفقته
عليه بخلاف البائع لا يملك التصرف وأشار الى ان وجوب زكاة مال التجارة متوقف أيضا بان
اشتراه للتجارة بشرط الخيار فتم المحول في مدة الخيار فعندنا يضم الى من يصير له ان كان عنده
نصاب فزكاه مع نصابه والى انه لو لم يكن في البيع خيار ولم يقبضه المشتري حتى مريوم الغطر
فالامر موقوف فان قبضه المشتري فالغطر عليه والا فان رده على البائع بخيار عيب أو رؤية
بقضاء أو بغير قضاء فعلى البائع لانه عاد اليه قديم ملكه منتقاهه والابان مات قبل قبضه فلا صدقة
على واحد منهما القصور ملك المشتري وعوده الى البائع غير منتفع به فكان كالاتى بل أشد وفي
الفتاوى الظهيرية وفي الموقوف ان اجاز المالك البيع بعد يوم الغطر فعلى العبد والمشتري
شراء فاسد اذا مر عليه يوم الغطر في يد المشتري فالصدقة على البائع اذا رده وان لم يرد له ولكن باعه
المشتري أو اعتقه فالصدقة على المشتري والعبد المبعول مهرا ان كان بعينه تجب الصدقة على المرأة
قبضته أو لم يقبضها لانها ملكته بنفس العقد ولهذا جاز تصرفها قبل القبض فان طلقها قبل الدخول
بها ثم مريوم الظران لم يكن المهر مقبوضا فلا صدقة على أحد وان كان مقبوضا فكذلك عند أبي
حنيفة وعندهما تجب عليهما في الاصل لا صدقة في عبد المهر في يد الزوج اه ما في الظهيرية بلفظه
(قوله نصف صاع من بر أو دقيقه أو سويقه أو زبيب أو صاع تمر أو شعير وهو ثمانية أرطال) بدل
من الضمير في تجب أي تجب صدقة الغطر وهي نصف صاع الى آخره الحديث الصحيحين فرض
رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الغطر على الذكر والانثى والحرم والمملوك صاعا من تمر أو صاعا
من شعير فعبد الناس به مدين من حنطة والكلام مع المخالفين في المسئلة طويل قد استوفاه
المحقق في فتح القدير وفي جعله دقيق البر وسويقه كالبراشارة الى ان دقيق الشعير وسويقه كهوكا
صرح به في الكافي وأفاد انه لا اعتبار للقيمة في الدقيق والسويق كاصلهما لان المنصوص عليه
لا تعتبر فيه القيمة بخلاف غيره حتى لو أدى نصف صاع من تمر قيمته صاع من بر أو أكثر لا يجوز لكن
صرح المصنف في الكافي بان الاولى اعتبار القدر والقيمة في الدقيق والسويق وان نص على الدقيق
في بعض الاخبار الا انه ليس بمشهور فالاحتياط فيما قلنا وهو ان يعطى نصف صاع دقيق حنطة أو
صاع دقيق شعير يساويان نصف صاع بر وصاع شعير لا يقل من نصف يساوي نصف صاع من بر أو
اقل من صاع يساوي صاع شعير ولا نصف لا يساوي نصف صاع بر أو صاع لا يساوي صاع شعير
كذا في فتح القدير وقيد بالدقيق والسويق لان الصحيح في الخبزانه لا يجوز الا باعتبار القيمة لعدم
ورد النص به فكان كاز كاة وكالذرة وغيرها من المحبوب التي لم يرد بها النص وكالاقط وجعله
الزبيب كالبر رواية الجامع الصغير وجعله كالتمر وهو رواية عن أبي حنيفة وصحها أبو اليسر
ورجحها المحقق في فتح القدير من جهة الدليل وفي شرح النقاية والاولى أن يراعى في الزبيب القدر

نصف صاع من بر أو
دقيقه أو سويقه أو
زبيب أو صاع تمر أو شعير
وهو ثمانية أرطال

(قوله والى انه لو لم يكن
في البيع خيار الخ) قال
في النهر لم يلح لي ما خذ هذه
الاشارة بل ربما أفاد
التقييد بالخيار انه لو لم
يكن ثمة خيار لا يتوقف

والقيمة والضمير في قوله وهو عائد الى الصاع وتقديره بما ذكره مذهب أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف خمسة أرطال وثلاثون به قال الأئمة الثلاثة ومنهم من رفع الخلاف بينهم فان أبو يوسف لما حره وجده خمسة وثلاثون رطل أهل المدينة وهو أكبر من رطل أهل بغداد لانه ثلاثون أستاوا والبغدادى عشرون واذا قابلت ثمانية بالبغدادى بخمسة وثلاث بالمدينة وجدتها سوا وهو الاشبه لان محمد الم يذكري في المسئلة خلاف أبي يوسف ولو كان لذكره على المعتاد وهو أعرف بمذهبه ورده في الينابيع بان الصحيح ان الاختلاف بينهم ثابت بالحقيقة والاستار بكسر الهمزة أربعة مثاقيل ونصف كذا في شرح الوقاية وفي تقديره الصاع بالارطال دليل انه يعتبر نصف صاع أو صاع من حيث الوزن لان حيث الكيل وهو مذهب أبي حنيفة وعن محمد يعتبر كيلان النص جاء بالصاع وهو اسم للكيل حتى لو وزن أربعة أرطال فدفعها الى الفقير لا يجزئه لمجاوز كون المحنطة ثقيلة لا تبلغ نصف صاع وان وزنت أربعة أرطال كذا قالوا لكن قولهم في تقدير الصاع أنه يعتبر بما لا يختلف كيله ووزنه وهو وبالعدس والماس فاصوح ثمانية أرطال أو خمسة وثلاثون من ذلك فهو الصاع كما صرح به في الحاشية يقتضى رفع الخلاف المذكور في تقدير الصاع كى لا ووزنا كذا في فتح القدير وفي الفتاوى الظهيرية ولو أدى من وزن من المحنطة بالوزن لا يجوز عند أبي حنيفة الا كى لا وهو قول محمد الآن يتيقن انه يبلغ نصف صاع وقال أبو يوسف يجوز اه وهو مخالف لما نقل من الخلاف أولا وفيها أيضا ويجوز نصف صاع من تمر ومثله من شعير ولا يجوز نصف صاع من التمر ومدمن المحنطة وجوز في الكفارة وذكر الامام الزندوستي في نظمه فان أدى نصف صاع من شعير ونصف صاع من تمر أو نصف صاع تمر ومنا واحد من المحنطة أو نصف صاع شعير وربع صاع حنطة جاز عندنا خلافا للشافعي فان عنده لا يجوز الا اذا كان الكيل من جنس واحد اه وأطلق المصنف نصف الصاع والصاع ولم يقيد به بالكيل لانه لو أدى نصف صاع ردى جاز وان أدى عينا أو به عيب أدى النقصان وان أدى قيمة الردى أدى الفضل كذا في الفتاوى الظهيرية ولم يتعرض المصنف لافضية العين أو القيمة فقيل بالاول وقيل بالثاني والفتوى عليه لانه ادفع لم حاجة الفقير كذا في الظهيرية واختار الاول في الحاشية اذا كان في موضع يشترى الاشياء بالمحنطة كالدرهم (قوله صبح يوم الفطر من مات قبله أو أسلم أو ولد بعده لا تجب) بيان لوقت وجوب أدائها وهو منصوب على انه ظرف ليجب أول الباب وعند الشافعي بغروب الشمس من اليوم الاخير من رمضان ومبنى الخلاف على ان قول ابن عمر في الحديث السابق فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر المراد به الفطر المعتاد في سائر الشهور فيكون الوجوب بالغروب أو الفطر الذي ليس بمعتاد فيكون الوجوب بطولوع الفجر ورجحنا الثاني لانه لو كان الفطر المعتاد لسائر الشهور لوجب ثلاثون فطرة فكان المراد صدقة يوم الفطر ويبدل عليه الحديث صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون أى وقت فطركم يوم تفطرون كذا في البدائع ولم يتعرض في الكتاب لوقت الاستحباب وصرح به في كافيته فقال ويستحب أن يخرج الناس الفطرة قبل الخروج الى المصلى يعني بعد طلوع الفجر من يوم العيد والحديث المحاكم كان يأمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نخرج صدقة الفطر قبل الصلاة وكان يقسمها قبل أن ينصرف الى المصلى ويقول أغنوهم عن الطوف في هذا اليوم (قوله وصح لوقدم أو اخر) أى صح أدائها اذا قدمه على يوم الفطر أو أخره أما التقديم فلا يكونه بعد السبب اذ هو الرأس وأما الفطر فشرط الوجوب كما قدمناه ولهذا قالوا لوقال بعد اذ جاء يوم الفطر فانت حرقاء

صبح يوم الفطر من مات قبله أو أسلم أو ولد بعده لا تجب وصح لوقدم أو اخر (قوله ورده في الينابيع الخ) قال في المعراج وقال صاحب الينابيع فيه انه غير سديد والصحيح ان الاختلاف بينهم في الحقيقة لان الكيل اعتبروا الرطل العراقى فانه ذكر في المبسوط فقد نص أبو يوسف في كتاب العشر والخراج خمسة أرطال وثلاث رطل بالعراقى وفي الاسرار خمسة أرطال كل رطل ثلاثون استارا أو ثمانية أرطال كل رطل عشرون استارا سوا (قوله يقتضى رفع الخلاف المذكور) أى المسد كور عن أبي حنيفة وعن محمد لان مفادان المعتبر في الصاع ما يسع ذلك المقدار مما يتساوى كيله ووزنه عدم اعتبار الوزن فقط وعدم اعتبار الكيل فقط بل اعتبار كيل مخصوص لانه لو كان المعتبر الكيل لمجاز دفع نصف صاع كى له أكثر من وزنه ولو كان المعتبر الوزن لمجاز دفع عكس ذلك

يوم الفطر عتق العبد ويجب على المولى صدقة فطره قبل العتق بلا فصل لان المشروط متعقب عن الشرط في الوجود لا مقارن بخلاف العلة فان المعلول يقارن بها وكذلك كان للتجارة يجب على المولى زكاة التجارة اذا تم المحول بانفجار الصبح من يوم الفطر ونظيره ما لو قال لعبيد ان بعثك فان حر حيث يصح البيع كذا في النهاية فصار كتحديث الزكاة على المحول بعد ملك النصاب بمعنى انه لا فارق لانه قياس فاندفع به ما في فتح القدير من ان حكم الاصل على خلاف القياس فلا يقاس ولكنه وجد فيه دليل وهو حديث البخاري وكانوا يعطون قبل الفطر بيوم أو بيومين وأطلق في التقديم فشمس ما اذا دخل رمضان وقبله وصححه المصنف في الكافي وفي الهداية والتبيين وشروح الهداية وفي فتاوى قاضيخان وقال خان بن أبوب يجوز التجهيل اذا دخل رمضان وهكذا ذكره الامام محمد بن الفضل وهو الصحيح وفي فتاوى الظهيرية والصحيح انه يجوز تجهيلها اذا دخل شهر رمضان وهو اختيار الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل وعليه الفتوى اه فقد اختلف الصحيح كما ترى لكن تأيد التقييد بدخول رمضان بان الفتوى عليه فليكن العمل عليه وسبب هذا الاختلاف ان مسألة التجهيل على يوم الفطر لم تذكر في ظاهر الرواية كما صرح به في البدائع لكن صحيح هو انه يجوز التجهيل مطلقا كما في الهداية وأما التأخير فلانها قرينة ماله فلا تسقط بعد الوجوب الا بالاداء كالزكاة حتى لو مات ولده الصغير أو مملوكه يوم الفطر لا يسقط عنه أو افتقر بعد ذلك فكذلك وفي أي وقت أدى كان مؤذيا لا قاضيا كما في سائر الواجبات الموسعة كذا في البدائع وقد تقدم ان التحقيق انه بعد اليوم الاول قاض لا مؤذلا من قبيل المقيد بالوقت بقوله صلى الله عليه وسلم أغنوهم في هذا اليوم عن المسئلة ومقتضاه انه يأثم بتأخيرها عن اليوم الاول على القول بانها مقيد وعلى انه مطلق فلا ثم ولهذا اقال في الفتاوى الظهيرية ولا يكره التأخير ولم يتعرض في الكتاب لجواز تقريب صدقة شخص على مساكين وظاهر ما في التبيين وفتح القدير ان المذهب المنع وان القائل بالجواز انما هو السكرخي وصرح الولوالحي وقاضيخان وصاحب المحيط والبدائع بالجواز من غير ذكر خلاف فكان هو المذهب كجواز تقريب الزكاة وأما الحديث المأمور فيه بالاغناء فيفيد الاولوية وقد نقل في التبيين الجواز من غير ذكر خلاف في باب الظهار وأما دفع صدقة جماعة الى مسكين واحد فلا خلاف في جوازه في فروع المرأة اذا أمرها زوجها باداء صدقة الفطر فطلت حنطته بخنطتها بغير اذن الزوج ودفعت الى انفقير جاز عنها الا عن الزوج عند أبي حنيفة خلافا للماوهي ومجولة على قولهما اذا أجاز الزوج كذا في الفتاوى الظهيرية وعلة في حيرة الفقهاء بانها لما خلطت بغير اذنه صارت مستهلكة لحصته لان الخلط استهلاك عنده يقطع حق صاحبه عن العين وفي قولهما لا يقطع ويجوز عنه لهذه العلة وفي البدائع ولا يبعث الامام على صدقة الفطر ساعيا لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يبعث وذكرا زنديوسى ان الافضل صرف الزكاتين يعني زكاة المال وصدقة الفطر الى أحدهما واول السبعة الاول اخوته الفقراء وأخواته ثم الى اولاد اخوته وأخواته المسلمين ثم الى أعمامه الفقراء ثم الى أخواله وخالاته وسائر ذوي أرحامه الفقراء ثم الى جيرانه ثم الى أهل مسكنه ثم الى أهل مصره وقال الشيخ الامام أبو حفص الكبير البخاري لا تقبل صدقة الرجل وقرابته محاو يج حتى يبدأ بهم فيستد حاجتهم ثم أعطى في غير قرابته ان أحب كذا في الفتاوى الظهيرية وفي الولوالحية وصدقة الفطر كالزكاة في المصارف اه وينبغي أن يستثنى الذي كما سبق في المصنف وفي عمدة الفتاوى للصدر الشهيد ولو دفع صدقة فطره الى زوجة عبده جاز وان كانت نفقتها عليه اه والله أعلم

(قوله فلا خلاف في جوازه) أي لا خلاف معتدا به كما قال في الدر المختار والاقدم صرح في مواهب الرحمن بالخلاف في المسئلتين حيث قال ويجوز أخذ واحد من جمع ودفع واحدة لجمع على الصحيح فهما (قوله) وان كانت نفقتها عليه) فيه ان نفقتها على العبد ولذا يباع لاجلها ولعل المراد انها عليه حكما لانه لما كان لها يبعه للنفقة صارت كأنها عليه لان العبد ملكه واذا باعته فقد استوفت النفقة من ملكه تامل

﴿ كتاب الصوم ﴾ (قوله على آريه) قال الرملي الاربي المعاف قال في مختار الصحاح وما يضعه الناس في غير موضعه قولهم للعلم آري وانما الآري محبس الدابة وفي الصحاح وهو في التقدير فاعول والمجمع أوارى (قوله لمافي الفتاوى الظهيرية الخ) قال في النهر لعل وجهه انه أريد بلفظ صيام في لسان الشارع ثلاثة أيام فكذا في النذر نحو وجاعن العهدة بخلاف صوم وتوهم في البحران الصيغة لها دلالة على التعدد ولا شك ان الصوم له أنواع ثلاثة فادعى ان الاولى صيام وهو ممنوع فقد قال القاضي في تفسيره الآية بيان لمجنس الفدية وأما قدرها فبينه عليه الصلاة والسلام في حديث كعب فان قلت صرحوا بان صياما جاءهما لصائم قلت هذا لا يصح مراد في الآية ٢٧٦ ولا في الترجمة كما يدركه الذوق السليم والطبع المستقيم على ان ال الداخلة على

﴿ كتاب الصوم ﴾

آخره عن الزكاة وان كان عبادة بدنية مقدمة على المالية لقرانها بالصلاة في آيات كثيرة وذكر محمد رحمه الله الصوم عقب الصلاة في الجامع الكبير والصغير نظر الماقلنا وهو في اللغة ترك الانسان الاكل وامساكه عنه ثم جعل عبارة عن هذه العبادة لخصوصة ومن مجازة صام الفرس على آريه اذالم يعتلف ومنه قول النابغة خيل صيام كذا في المغرب وفي الشرع ما سيد كره المصنف ولو قال كتاب الصيام لكان أولى لمافي الفتاوى الظهيرية ولو قال لله على صوم فعليه صوم يوم واحد ولو قال فعلى صيام عليه صيام ثلاثة أيام كافي قوله تعالى ففدية من صيام اه وركنه حقيقته الشرعية التي هي الامساك لخصوص وسببه مختلف ففي المنذور النذر ولذا قلنا لو نذر صوم شهر بعينه كرجب أو يوما بعينه فصام غيره أجزاء من المنذور لانه تهييل بعد وجود السبب وفيه خلاف محمد كافي المجمع وصوم الكفارات سببه ما يضاف اليه من الحنث والقتل والظهار والفطر وسبب رمضان شهود جزء من الشهر اتفاقا لكن اختلفوا فذهب السرخسي الى ان السبب مطلق شهود الشهر حتى استوى في السببية الايام والليالي وذهب الدونمي ونحوه الاسلام وأبو اليسر الى ان السبب الايام دون الليالي أي الجزء الذي لا يتجزأ من كل يوم سبب لصوم ذلك اليوم فيجب صوم جميع الايام مقارنا اياه وثمره الخلف تظهر فيمن أفاق في أول ليلة من الشهر ثم جن قبل أن يصبح ومضى الشهر وهو مجنون ثم أفاق فعلى قول السرخسي يلزمه القضاء ولو لم يتقرر السبب في حقه بما شهد من الشهر حال افاقته لم يلزمه وعلى قول غيره لا يلزمه القضاء وصححه السراج الهندي في شرح المغني لان الليل ليس يجعل للصوم فكان المجنون والافاق فيه سواء وعلى هذا الخلاف لو أفاق ليلة في وسط الشهر ثم أصبح مجنونا وكذا لو أفاق في آخر يوم من رمضان بعد الزوال وجمع في الهداية بين القولين بانه لا منافاة فشهود جزء منه سبب لسكاه ثم كل يوم سبب وجوب أدائه غاية الامر انه تكرر سبب وجوب صوم اليوم باعتبار خصوصه ودخوله في ضمن غيره كذا في فتح القدير والذي يظهر ان صاحب الهداية يختار غير قول السرخسي لان السرخسي يقول كل يوم مع ليلته سبب للوجوب لا اليوم وحده وتعام تقريره في الاصول وشرايطه ثلاثة شرط وجوب وهو الاسلام والبلوغ والعقل كذا في النهاية وفتح القدير وفي غاية البيان ذكر الاولين ثم قال ولا يشترط العقل لا للوجوب ولا للاداء ولهذا اذا جن في بعض الشهر ثم أفاق يلزمه القضاء بخلاف استيعاب الشهر حيث لا يلزمه

المجمع تبطل معنى الجمعية فتدبره (قوله مقارنا اياه) يلزم عليه مقارنة السبب للوجوب مع ان السبب لا بد من تقدمه لكنه سقط هنا اشتراط تقدمه للضرورة لعدم صلاحية ما قبل أول جزء من النهار للسببية كما لو شرع في الصلاة في أول جزء من الوقت فان السبب

﴿ كتاب الصوم ﴾

قارن الوجوب وسيد ذكر المؤلف تحقيق ذلك في فصل العوارض عند قول المستن ولو بلغ صبي أو أسلم كافر (قوله وكذا لو أفاق في آخر يوم من رمضان) كذا عرفي المجتبي وغيره والظاهر ان المراد الافاقة المستمرة التي لم يعقبها جنون والافاقا التي يعقبها جنون لا فرق فيما اذا

كانت بعد الزوال بين أن تكون في آخر يوم أو في وسط الشهر لانها ليست في وقت النية (قوله وجمع القضاء في الهداية بين القولين) مقتضى ما ذكره من ان الاختلاف في المسائل الثلاث مبني على الاختلاف في السبب وثمرته أن تتناقض أحكامها حيث جمع بين كل من القولين أو أن لا يكون الخلف فهما مبنيان على الاختلاف في السبب فلا يصح قوله وثمرته الاختلاف الخ وما يؤيد هذا الأخير قول المؤلف في شرحه على المنار ولم أر من ذكر لهذا الخلاف ثمرته في الفروع فليستأمل (قوله والذي يظهر الخ) لم يظهر لنا مراده بهذا الكلام ولعل مراده ان صاحب الهداية لم يرد المجمع بين القولين بل مراده اختيار واحد منهما وهو غير قول السرخسي ولذا آخره كما هو عادته فيما يختاره وبهذا يندفع ما أوردها قبيله لكن التعليل ينبوع هذا التأويل

فلتأمل (قوله وزاد في فتح القدير) أي في شرائط الوجوب (قوله وفيه بحث) لأن صوم الأيام المنبهة لا ثواب فيه) قال في النهر
ظاهر كلامهم كما سيأتي أن النهي فيها معني مجاور وهو الأعراض عن الضافة يفيدان فيه ثوابا كالصلاة في أرض مغسوبة
(قوله للاجماع على لزومه) اعلم أن من قال بالوجوب استدلال بان قوله تعالى ٢٧٧ وليوفوا نذورهم خص منه النذر

القضاء للخرج واختاره صاحب الكشف فقال إن الجنون أهل للوجوب إلا أن الشرع أسقط عنه
عند تضاعف الواجبات دفعا للخرج واعتبر المخرج في حق الصوم باستقراق الجنون جميع الشهر اه
وفي البدائع وأما العقل فهل هو من شرائط الوجوب وكذا الأفاقة واليقظة قال عامة مشايخنا ليست
من شرائط الوجوب بل من شرائط وجوب الاداء مستدلين بوجوب القضاء على المغني عليه والنائم
بعد الأفاقة والانتباه بعدمضى بعض الشهر أو كله وكذا الجنون إذا أفاق في بعض الشهر وقال بعض
أهل التحقيق من مشايخ ما وراء النهر أنه شرط الوجوب وعندهم لا فرق بينه وبين وجوب الاداء
وأجابوا عما استدلل به العامة بان وجوب القضاء لا يستدعي سابقة الوجوب لاجتماعه وانما يستدعي
فوت العبادة عن وقتها والقدرة على القضاء من غير حرج وهكذا وقع الاختلاف في الطهارة عن
الحيض والنفاس فذهب أهل التحقيق إلى أنها شرط الوجوب فلا وجوب على الحائض والنفساء
وقضاء الصوم لا يستدعي سابقة الوجوب كما تقدم وعند العامة ليست بشرط وانما الطهارة عنهما
شرط الاداء وتماه في البدائع ولعله لا ثمرة له والنوع الثاني من الشرائط شرط وجوب الاداء وهو
العفة والأقامة والثالث شرط صحته وهو الاسلام والطهارة عن الحيض والنفاس والنية كذا في
البدائع واقتصر في فتح القدير على ما عدا الأول لأن الكافر لا نية له فخرج باشرطها ولم يجعلوا
العقل والأفاقة شرطين للعفة لأن من نوى الصوم من الليل ثم جن في النهار أو أغمى عليه يصح صومه
في ذلك اليوم وانما لم يصح في اليوم الثاني لعدم النسبة لانهما من الجنون والمغشي عليه لا تتصور
لعدم أهلية الاداء وأما البلوغ فليس من شرط العفة لجهته من الصبي العاقل ولهذا اثاب عليه كذا
في البدائع وزاد في فتح القدير العلم بالوجوب أو الكون في دار الاسلام لأن المخرج إذا أسلم في دار
الحرب ولم يعلم بفرضية رمضان ثم علم ليس عليه قضاء ماضى وزاد في النهاية على شرائط العفة
الوقت القابل للخروج الليل وفيه بحث لأن التعليق بالنهار داخل في مفهوم الصوم لا قيده ولهذا
كان التحقيق في الأصول أن القضاء والنذر المطلق وصوم الكفارة من قبيل المطلق عن الوقت لأن
المقديبه كما ذهب إليه غير الاسلام وحكمه سقوط الواجب ونيل ثوابه إن كان صوما لازما والأف الثاني
كذا في فتح القدير وفيه بحث لأن صوم الأيام المنبهة لا ثواب فيه فلا ولي أن يقال والأف الثاني إن لم
يكن منها عنة والأف العفة فقط وأقسامه فرض وواجب ومسنون ومنسوب ونفل ومكروه تنزيها
وتحريرا فالأول رمضان وقضاؤه والكفارات والواجب المنذور والمسنون عاشوراء مع التاسع
والمنسوب صوم ثلاثة من كل شهر وينسب فيها كونها الأيام البيض وكل صوم ثبت بالسنة طلبه
والوعد عليه كصوم داود عليه الصلاة والسلام وعلى سائر الأنبياء والنفل ما سوى ذلك مما لم يثبت
كراهته والمكروه تنزيها عاشوراء مفردا عن التاسع ونحو يوم المهرجان وتحريرا أيام التشريق
والعیدین كذا في فتح القدير واستتم في عمدة الفتاوى من كراهة صوم يوم النيروز والمهرجان
أن يصوم يوما قبله فلا يدره كما في يوم الشك والاطهار ان يضم للنور بقسميه إلى المفروض كما اختاره
في البدائع والجمع ورجمه في فتح القدير للاجماع على لزومه وان يجعل قسم الواجب صوم التطوع

بالمعصية وما ليس من
جنسه واجب كعبادة
المرض وما ليس مقصودا
لذاته بل لغرضه كالوضوء
فصار ظنيا كالأية المؤولة
فإذا الوجوب قال في النهر
وفي عدول المحقق إلى
الاجماع تسليم لدعوى
التخصيص قبل وفيه
أي التخصيص نظر إذ من
شرطه المقارنة والتخصيص
غير معلوم فضلا عن
كونه مقارنا وأيضا قوله
تعالى فمن شهد منكم
الشهر فليصمه خص منه
الحائض والصبيان ولم
ينتف عنه اثبات الفرضية
وعليه فلا حاجة للاجماع
على أنه ممنوع بدليل
إن جاحده لا يكفر وقد
قال في أوائل السير من
المحيط البرهاني والذخيرة
الفرق بين الفرض
والواجب ظاهر نظر إلى
الاحكام حتى ان الصلاة
المننورة لا تؤدي بعد
صلاة العصر وتقضى
الفوائت بعد صلاة
العصر اه ولو كان ثمة
اجماع لكانت تؤدي
بعده قال بعض المتأخرين

والحق ان التخصيص ثابت بالاجماع يعني على عدم صحة النذر بالمعصية ونحوها ولا بد من مستند وهو التخصيص في الحقيقة
والاجماع كاشف عنه ومقرره وعند عدم العلم بالتاريخ يصح حمل على القارئة كما تقرر ولم ينقد الاجماع على فرضية ما بقي بعد
التخصيص بخلاف آية الصيام اه قال بعض الفضلاء في البحر غير ظاهر فضلا عن أن يكون أظهر وما في الفتح من الاستدلال

بالاجماع غير محرم (قوله وينبغي أن يكون كل صوم الخ) اعلم ان الذي عليه الاصوليون عدم الفرق بين المستحب والمندوب وان ما واظب عليه صلى الله تعالى عليه وسلم ترك ما بلا عذر سنة وما لم يواظب عليه مندوب ومستحب وان لم يفعله بعد ما رغب فيه كذا في التحرير وعند الفقهاء المستحب ما فعله النبي صلى الله تعالى عليه وسلم مرة وتركه اخرى والمندوب ما فعله مرة او مرتين تعليما للجواز كذا في شرح النقاية ٢٧٨ قال المؤلف في كتاب الطهارة ويرد عليه ما رغب فيه ولم يفعله وما جعله تعريفا

للمستحب جعله في المحط
تعريفا للمندوب فالاولى
ما عليه الاصوليون اه
ثم النقل في اللغة الزيادة
وفي الشريعة زيادة عبادة
شرعت لنا لعلنا في شمل
الاقسام الثلاثة ولذا
ترجم المصنف بقوله
باب الوتر والنوافل لكن
المراد بالنفل في كلام
الفتح ما قابل المسنون
هو ترك الاكل والشرب
والجماع من الصبح الى
الغروب بنية من اهله

بعد الشروع فيه وصوم قضائه عند الافساد وصوم الاعتكاف كذا في البدائع ايضا وما ذكره المحقق
اندفع ما في البدائع من قوله وعندنا يكره الصوم في يوم العيد وايام التشريق والمستحب هو الافطار
فانه يفيد ان الصوم فيها مكروه تنزيها وليس بصحيح لان الافطار واجب متحتم ولهذا صرح في الجمع
بجرمة الصوم فيها وينبغي ان يكون كل صوم رغب فيه الشارع صلى الله عليه وسلم بخصوصه يكون
مستحبا وما سواه يكون مندوبا بما لم تثبت كراهيته لان الشارع قد رغب في مطلق الصوم
فترتب على فعله الثواب بخلاف النفلية المقابلة للندبية فان ظاهرها يقتضي عدم الثواب فيه والافطار
مندوب كما لا يخفى ومن المكروه صوم يوم الشك على ما استند كرهه ان شاء الله تعالى ومنه صوم الوصال
وقد فسره أبو يوسف ومحمد بصوم يومين لا فطر بينهما ومنه صوم يوم عرفة للحاج ان أضغفه ومنه
صوم يوم السبت بانفراده للتشبه باليهود بخلاف صوم يوم الجمعة فان صومه بانفراده مستحب عند
العامّة كالائتين والمجديس وكره الكل بعضهم ومنه صوم الصمت بان عسك عن الطعام والكلام
جميعا كذا في البدائع ومنه ايضا صوم ستة من شوال عند أبي حنيفة متفرقا كان أو متتابعا وعن
أبي يوسف كراهته متتابعا لا متفرقا لكن عامة المتأخرين لم يروا به باسا ثم اعلم ان الصيامات اللازمة
فرضا ثلاثة عشر سبعة منها يجب فيها التتابع وهي رمضان والظهار والقتل وكفارة الظهار وكفارة
اليمين وكفارة الافطار في رمضان والندم المعين وصوم اليمين المعين وستة لا يجب فيها التتابع وهي
قضاء رمضان وصوم المتعة وصوم كفارة الحلق وصوم جزاء الصيد وصوم النذر المطلق وصوم اليمين
بان قال والله لا صوم من شهرا ثم اذا فطر يوما فيما يجب فيه التتابع هل يلزمه الاستقبال أولا فنقول
كل صوم يؤمر فيه بالتتابع لاجل الفعل وهو الصوم يكون التتابع شرطاً فيه وكل صوم يؤمر
فيه بالتتابع لاجل ان الوقت مفوت ذلك يسقط التتابع وان بقي الفعل واجب القضاء فالاول
كصوم كفارة القتل والظهار واليمين والافطار ويلحق به النذر المطلق اذا ذكر التتابع فيه أو نواه
والثاني رمضان والنذر المعين واليمين بصوم يوم معين كذا ذكره صاحب البدائع والاسديجاني
مختصرا ومحاسنه كثيرة منها شكر النعمة التي هي المفطرات الثلاثة لان بضدها تنقبن الاشياء ومنها
انه وسيلة الى التقوى لانها اذا انقادت الى الامتناع عن الحلال طمعا في مرضاته تعالى فالاولى ان
تنقاد للامتناع عن الحرام واليه الاشارة بقوله تعالى لعلمك تنتقون ومنها كسر الشهوة الداعية الى
المعاصي ومنها الاتصاف بصفة الملائكة الروحانية ومنها عمله بحال الفقراء ليرجعهم في قطعهم ومنها
موافقته لهم (قوله هو ترك الاكل والشرب والجماع من الصبح الى الغروب بنية من اهله) أي
الصوم في الشرع الامساك عن المفطرات الثلاث حقيقة أو حكما في وقت مخصوص من شخص
مخصوص مع النية وانما فسرنا التارك بالامساك المذكور في كلام القدوري ليكون فعل المكاف

والمندوب وظاهره ان
المراد به ما راد في المباح
مما لا ثواب فيه ولا شك
ان كل صوم لم يكن
مكروها ولا محرما يثاب
عليه فذا اضطر المؤلف
الى التفرقة بين المستحب
والمندوب وبيان ان المراد
بالنفل في كلامه المندوب
لثلا يرد عليه المحذور هذا
ما ظهر لي والله تعالى أعلم
(قوله على ما سئل كره)
أي من التفصيل الآتي

عند قوله ولا يصام يوم الشك الا تطوعا (قوله ومنه صوم يوم السبت بانفراده) وكذا يوم
الاحد قال في التتارخانية ويكره صوم النسر وزوال المهرجان اذا تعمدته ولم يوافق يوما كان بصومه قبل ذلك وهكذا قيل في
يوم السبت والاحد (قوله لكن عامة المتأخرين لم يروا به باسا) قد سرد عباراتهم العلامة قاسم في فتاواه ورد قول من صحح الكراهة
فراجعته وفي الفتح بعد ما رواه واختلفوا فقيل الافضل وصلها يوم الفطر وقيل بل تفريقها في الشهر (قوله يكون التتابع شرطا
فيه) أي فاذا تخلل الفطر في خلاله يلزمه الاستقبال (قوله يسقط التتابع) أي فلا فطر في خلاله لا يستقبل بل يني على ما فات

لانه

لانه لا تكليف الا بفعل حتى قالوا ان المكلف به في النهي كلف النفس لا ترك الفعل لانه لا تكليف
 الا بمقدور والمعدوم غير مقدور لان تفسير القادر بمن ان شاء فعل وان لم يشأ لم يفعل لا وان شاء
 تركه وتعامه في تحرير الاصول وقلنا حقيقة وحكما ليدخل من أقطر ناسيا فانه ممسك حكما واختص
 الصوم باليوم لتعذر الوصال المنهي عنه وكونه على خلاف السادة وعليه مبنى العبادة اذ ترك الاكل
 بالليل معتادا واشترطت النية لتمييز العبادة عن العادة كما سيأتي وأراد بالاهل من اجتمعت فيه شروط
 الصحة وتقدم انها ثلاثة فخرج الكافر والحائض والنفساء والمراد بالاشترط الطهارة عن المحيض
 والنفاس اشتراط عدمهما لان يكون المراد منها الاغتسال كذافي النهاية والمراد بترك الاكل ترك
 ادخال شيء بطنه اعم من كونه مأكولا او ماسيا في من ابطاله با دخال نحو الحديد ولا يرد ما وصل
 الى الدماغ فانه مفطر كما سيأتي لما ان بين الدماغ والجوف منفذا فاقا وصل الى الدماغ وصل الى الجوف
 كما صرح به في البدائع على ما سيأتي وفي النزاهة استنشاق فوصل الماء الى فمه ولم يصل الى دماغه
 لا يفسد صومه (قوله) وصح صوم رمضان والنذر المعين والنفل بنية من الليل الى ما قبل نصف النهار
 شروع في بيان النية التي هي شرط الصحة لكل صوم وعرفها في المحيط بان يعرف بقلبه انه صوم
 ووقتها بعد الغروب ولا يجوز قبله والتسحر نية كذافي الظهيرية ولم يتكلم على فرضية رمضان
 لما انها من الاعتقادات لا لفقها لثبوتها بالقطعي المتأيد بالاجماع ولهذا يحكم بكفر جاحده وكانت
 فرضيته بعد ما صرفت القبلة الى الكعبة بشهر في شعبان على رأس ثمانية عشر شهرا من الهجرة
 وهو في الاصل من رمض اذا احترق سمي به لان الذنوب تحترق فيه وهو غير منصرف للعلمية والالف
 والنون قال الجوهري يجمع على ارمضا ورمضانات وقال الفراء يجمع على رماضين كسلطين
 وشياطين وقال ابن الابار يرمض جمع رمضان وتقدم حكم النذرانه فرض على الاظهر والمراد
 بالنفل ما عدا الفرض والواجب اعم من ان يكون سنة او مندوبا او مكرها وأشار الى انه لو نوى
 عند الغروب لا تصح نيته لانه قبل الوقت كما قدمناه وفي فتاوى الظهيرية ولو نوى ان يتسحر في آخر
 الليل ثم يصح صائما لم تصح هذه النية كما لو نوى بعد العصر صوم الغداه واستدل الطحاوي لعدم
 اشتراط التبييت في رمضان بحديث الصحيحين في يوم عاشوراء من أكل نيامك بقية يومه ومن لم يكن
 أكل فليصم وكان صومه فرضا حتى فرض رمضان فصارت سنة فغلبه دليل على ان من تعين عليه صوم
 يوم ولم ينوه ليلته تجزئه النية نهارا فوجب حل حديث السنن الاربعة لا يصيام لمن لم ينو الصيام من
 الليل على نفي الكمال لان الافضل في كل صوم ان ينوى وقت طلوع الفجر ان أمكنه أو من الليل
 كما في البدائع وعلى ان المراد لم ينو كون الصوم من الليل فيكون الحجاز وهو من الليل متعلقا بصيام
 الثاني لا ينوى فحاصله لا يصيام لمن لم يقصدانه صائما من الليل أي من آخر اجزائه فيكون نية الصحة
 الصوم من حين نوى من النهار وعلى تقدير كونه لنفي الصحة وجب ان يخص عمومه بما روينا عندهم
 وعندنا لو كان قطعا خاصا بغيره ٣ خصص به بعض فكيف وقد اجتمع فيه علم الظنية والتخصيص اذ
 قد خصص منه النفل بحديث مسلم عن عائشة دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم فقال
 هل عندكم شيء فقلنا لا فقال اني اذا صائم فالحاصل ان صوم عاشوراء اصل وألحق به صوم رمضان
 والمنذور المعين في حكمه وهو عدم النية من الليل ومقتضاه الحاق كل صوم واجب به لكن القياس
 انما يصلح مخصوصا للغير لا ناسخا ولو جرينا على تمام لازم هذا القياس لكان نامخا لحديث السنن
 اذ لم يبق تحتها شيء حينئذ فوجب أن يجازى به مورد النص وهو الواجب المعين من رمضان ونظيره

٣ (قوله خص بغيره الخ)
 يوجد في بعض النسخ
 هذه العبارة هكذا
 وعندنا لو كان قطعا
 خص به يعني ان القطعي اذا
 خص بنص جاز تخصيصه
 بعد ذلك بالقياس
 فكيف اه صححه

وصح صوم رمضان والنذر
 المعين والنفل بنية من
 الليل الى ما قبل نصف
 النهار

(قوله والمراد بترك الاكل
 الخ) قال في النهر بعد لان
 الصوم لا يختص بالكف
 عما يؤكل كما سيأتي
 باقطاره با دخال نحو
 الحديد فلو قال المصنف
 كما في الفتح هـ - وامسك
 عن الجماع وعن ادخال
 شيء بطنا أو ماله حكم
 الباطن من الفجر الى
 الغروب عن نية لكان
 أجود

(قوله وهي أولى الخ) قال في النهر الظاهر ان عبارة المصنف هنا أولى لافادتها مبدأ النية وغايتها مع ظهور المراد منها اختلاف ما في أصله اذ ليس المراد ان نية أكثره كافية كما يعطيه ظاهره بل نية واقعة في أكثره وكان هذا هو السرفي التغير وأما ذلك الاطلاق فمنوع فقد نقل في غاية البيان عن الديوان انه لغة أيضاً من طلوع الصبح الصادق ولو سلم لا يضرنا اذ اللفاظ أهل كل فن انما تصرف الى ما تعارفوه ٢٨٠ وبهذا التقرير برعت ان تقييد النهار بالشرعي كافي النقاية عملاً حاجة

اليه (قوله والظاهر ان الاختلاف في العبارة لافي المحكم) هذا خلاف الظاهر يدل عليه قول الهداية وفي الجامع الصغير قبل نصف النهار وهو الاصح فانه يفيد ان مقتضى ما في القدوري الجواز قبيل الزوال وبمطلق النية ونية النفل

وأصح من هذا ما في التارخانية عن المهبط وانما تظهروا في الاختلاف بين اللفظين يعني قوله قبل الزوال وقوله قبل انتصاف النهار فيما اذا نوى عند قرب الزوال وعند استواء الشمس في كبد السماء فاللفظ الاول يدل على الجواز واللفظ الثاني يدل على عدم الجواز والصحيح هو اللفظ الثاني اه بحروفه (تبيينه) اعلم ان كل قطر نصف نهاره قبل زواله بقدر نصف حصه فجره حتى كان

من النذر المبين ولا يمكن أن يلغى قيد التعيين في مورد النص الذي روينا فانه حينئذ يكون ابطلاً لمحكم لفظ بل لفظ بنص فيه وانما اختص اعتبارها بوجودها في أكثر النهار لان ما روينا من حديث الصحيحين واقعة حال لا عموم لها في جميع اجزاء النهار واحتمل كون اجازة الصوم في تلك الواقعة لوجود النية فيها في أكثره واحتمل كونها التجوز في النهار مطلقاً في الواجب فقلنا بالاول لانه احوط خصوصاً ومعنا نص السنن يمنعها من النهار مطلقاً وعضده المعين وهو ان لا أكثر من الشيء الواحد حكم الكل وانما اختص بالصوم دون الحج والصلاة فان قران النية فيها مشروط حقيقة أو حكماً كالمقدمة بلافاصل لان الصوم ركن واحد ممتد في الوجود في آخره يعتبر قيامها في كله بخلافها فانها ما أركان فيشترط قرانها بالعقد على أدائها والاختلفت بعض الاركان عنها فلم يقع ذلك الركن عبادة واعتبر المصنف النية الى ما قبل نصف النهار ليكون أكثر اليوم منوباً ولهذا ظهر في الواقي نية أكثره وهي أولى لما ان النهار يطلق في اللغة على زمن اوله طلوع الشمس كافي النهاية وغيرها لكن هو في الشرع واليوم سواء من طلوع الفجر وفي غاية البيان جعل اوله من طلوع الفجر لغةً وفقهاً وعلى كل حال فهي أولى من عبارة القدوري ومختصر الكرخي والطحاوي ما بينه وبين الزوال لان ساعة الزوال نصف النهار من طلوع الشمس ووقت الصوم من طلوع الفجر كذا في المبسوط والظاهر ان الاختلاف في العبارة لافي المحكم وفي الفتاوى الظهيرية الصائم المتطوع اذا ارتد عن الاسلام ثم رجع الى الاسلام قبل الزوال ونوى الصوم قال زفر لا يكون صائماً ولا قضاء عليه ان أفطر وقال أبو يوسف يكون صائماً وعليه القضاء اذا أفطر وذكر بعده وعلى هذا الخلاف اذا أسلم النصراني في غير رمضان قبل الزوال ونوى التطوع كان صائماً عند أبي يوسف خلافاً لفر وأطلق المصنف فأفاد انه لا فرق بين الصحيح والمريض والمقيم والمسافر لانه لا تفصيل فيما ذكرنا من الدليل وقال زفر لا يجوز الصوم للمسافر والمريض الابنية من الليل لان الاداء غير مستحق عليها ما قصار كالقضاء وريانه من باب التغليظ والمناسب لهما التحفيف وفي فتاوى قاضي خان مريض أو مسافر لم ينو الصوم من الليل في شهر رمضان ثم نوى بعد طلوع الفجر قال أبو يوسف يجوز ثهما وبه أخذ الحسن قال صاحب الكشف التكميل فهذا يشير الى ان عند أبي حنيفة ومحمد لا يجوز ثهما اه وهذه الاشارة مدفوعة بصريح المتقول من ان عندنا لا فرق كما ذكره في المبسوط والنهاية والولوالجمية وغيرها (قوله وبمطلق النية ونية النفل) أي صح صوم رمضان وما معه بمطلق النية ونية النفل أما في رمضان فلان الشارع عينه لغرض الصوم فاتفق شرعية غيره من الصيام فيه فلم يشترط له نية التعيين فصح بنية صوم مبين له كالنفل والكفارات بشاء على لغوا الجملة التي عينها يفتي الصوم المطلق وبمطلق النية يصح صومه كالاخص نحو زيد يصاب بالاعم كما انسان وجهه والاعلماء على خلافه قال في النحر بر وهو الحق لان نفي شرعية غيره انما توجب محتمسه لو نواه ونفي صحة ما نواه

الباقي للزوال أكثر من هذا النصف صح والافلا في مصر والشام تصح النية قبل الزوال بخمس عشرة درجة لوجود النية في أكثر النهار لان نصف حصه الفجر لا تزيد على ثلاث عشرة درجة في مصر وأربع عشرة ونصف في الشام فاذا كان الباقي الى الزوال أكثر من نصف هذه الحصه ولو بنصف درجة صح الصوم كذا حره شيخنا مشايخنا ابراهيم السامحاني رحمه الله تعالى

(قوله ويمكن أن يكون ذكر نية النفل إشارة إليه الخ) قال في التهر فيه تدافع اذ بتقدير هذه الإشارة يكون النفل ضفة كاشفة والصفة بالمغابر خاصة بمرضان ولا دلالة في الكلام على اختصاص اصابة رمضان به وقوله الا في فعلهم هذا الخ يقتضى أن يكون قيدا فتدبره والصواب أن يجعل قسدا ولا دلالة في الكلام على اصابة رمضان بنية واجب آخر والى ذلك أشار السارح بقوله وكذا يجوز أيضا صوم رمضان بنية واجب آخر وعبارته في الوافي بالمقصود مما هنا وفي حيث ٢٨١ قال وان أطلق أو نوى واجبا

آخر في غير نذر ونفل وسفر و يعلم منه الصفة فيما اذا نوى نفلا بالاولى (قوله واذا وقع عما نوى الى قوله كذا في الظهيرية) يوجد في بعض النسخ والانسب اسقاطه من هذا المحل لان قوله ولا يرد عليه وفي بعض النسخ لثلا يرد عليه من متعلقات قوله ويمكن أن يكون الخ (توله وتعبه الاكمل الخ) أقول يظهر لي ان ما فهمه الاكمل ليس مرادا للقائين بالتفصيل بل مرادهم ان المريض نارة يضره الصوم بان يصير الصوم سببا لزيادة مرضه فهذا تتعلق الرخصة في حقه بخوف الزيادة فما دام يخافها برخص له الفطر ولا يمكن المحاقه بالصحيح بل هو كالمسافر لوجود الرخصة وتارة لا يضره الصوم وانما حصل له من الضعف بالا يقدر معه على أداء الصوم أصلا فهذا تتعلق الرخصة في حقه بحقيقة المرض أي

من الغير لا يوجب وجود نية ما يصح وهو يصح بقوله لم أرده بل لو ثبت لكان جبرا ولا جبر في العبادات وقولهم الا خص يصاب بالاعم انما يصح اذا أراد الاخص بالاعم ولو اراده لارتفع الخلاف وأعجب من هذا ما روى عن زفران التميمي شرعا يوجب الاصابة ببلانية اه وقد يقال بانه نوى أصل الصوم ووصفه والوقت لا يقبل الوصف فلفت نية الوصف وبقيت نية الاصل اذ ليس من ضرورة بطلان الوصف بطلان الاصل والاعراض ان ثبت فانما هو في ضمن نية النفل أو القضاء وقد لفت بالاتفاق فلتغو ما في ضمنها ولا يلزم الجبر لان معنى القرية في أصل الصوم يتحقق لقباه الاختيار للعبد فيه ولا يتحقق في الصفة اذ لا اختيار له فيها فلا يتصور منه ابدال هذا الوصف بوصف آخر في هذا الزمان فيسقط اعتبار نية الصفة فعلم انه لا يلزم الجبر الا لو قلنا بوقوع الصوم من غير نية أصلا وما أرنما به الشافعي هنا من لزوم الجبر لزمه في الخ فإنه صححه فرضا بنية النفل فاهو جوابه فهو جوابنا وأما في النذر المعين فلانه معتبرا بيجاب الله تعالى وانما قال و بنية النفل ولم يقل و بنية مباينة لما ان النفل لا يصح بنية واجب آخر بل يقع عما نوى ولما ان المنذور المعين لا يصح بنية واجب آخر بل يقع عما نوى بخلاف رمضان والفرق بينهما ان التعيين انما جعل بولاية الناذروه ابطال صلاحية ماله وهو النفل لاما عليه وهو القضاء ونحوه ورمضان متعين بتعيين الشارع وليس له ولاية ابطال صلاحية لغره من الصيام لكن بقي عليه افادة صحة رمضان بنية واجب آخر ويمكن أن يكون ذكر نية النفل إشارة اليه بجماع الغاء الوجهة لتعيينه واذا وقع عما نوى فهل يلزمه قضاء المنذور المعين لا ذكر لها في ظاهر الرواية والاصح وجوب القضاء كذا في الفتاوى الظهيرية ولا يرد عليه المسافر فانه لو نوى واجبا آخر في رمضان يصح عند أي حنيفة ويقع عما نوى لاثبات الشارع الترخص له وهو في الميل الى الاخف وهو في صوم الواجب المغاير لانه في ذمته وفرض الوقت لا يكون في ذمته الا اذا أدرك عدة من أيام آخر وفي النفل عنه روايتان أحدهما عدم صحة ما نوى ووقوعه عن فرض الوقت لان فائدة النفل الثواب وهو في فرض الوقت أكثر كما لو أطلق النية كذا في التقرير فعلم بهذا ان المسافر يصح صومه عن رمضان بمطلق النية وبنية النفل على الاصح فيهما مع وجود الروايتين فيهما فهذا لم يستثنه في المختصر وأما المريض اذا نوى واجبا آخر أو نفلا ففيه ثلاثة أقوال فقبل يقع عن رمضان لانه لما صام التحق بالصحيح واختاره غير الاسلام وشمس الأئمة وجمع وصححه صاحب الجمع وقيل يقع عما نوى كالمسافر واختاره صاحب الهداية وأكثر المشايخ وقيل بانه ظاهر الرواية وينبغي أن يقع عن رمضان في النفل على الصحيح كالمسافر على ما قدمناه وقيل بالتفصيل بين أن يضره الصوم فتتعلق الرخصة بخوف الزيادة فيصير كالمسافر يقع عما نوى وبين ان لا يضره الصوم كفساد الهضم فتتعلق الرخصة بحقيقته فيقع عن فرض الوقت واختاره صاحب الكشف وتبعه المحقق في فتح القدير والتحرير وتعبه الاكمل في التقرير بان المعلوم ان المريض

٢٦ - بحر ثاني في ما دام هذا المرض الذي لا يمكنه معه الصوم أصلا برخص له الفطر فاذا قدر على الصوم فقد زال المرخص فصار كالصحيح لا كالمسافر والمحاصل ان المرض قسمان قسم يمكن معه الصوم لكنه يزداد به المرض فيباح فيه الفطر فهذا كالمسافر بجماع الاباح مع الامكان وقسم لا يمكن معه الصوم أصلا وان كان الصوم لا يضره في نفس الامر كفساد الهضم فلان الصوم ينفعه لكنه لو وصل في الضعف الى حالة لا يمكنه الصوم بباح له الفطر مادام على هذه الحالة حتى لو قدر بعدها فقد زال الميخ

الذي لا يضره الصوم غير مخصص له الفطر عند أئمة الفقه كما شهدت كتبهم بذلك فن لا يضره الصوم صحيح وليس الكلام فيه ثم اعلم انه وقع في عبارة القوم أصولا وفروعا ان رمضان يصح مع الخطا في الوصف فذهب جماعة من المشايخ الى ان مسئلة نية الصوم النفل في رمضان من الصحيح القيم انما هي مصورة في يوم الشك بان شرع بهذه النية ثم ظهر انه من رمضان حتى يكون هذا الظن مغفوا فاما لو وجدت في غيره يخشى عليه الكفر لانه ظن ان الامر بالمسالك المعين يتأدى بغيره وبمثل هذا الظن يخشى عليه الكفر كذا في التقرير وفي النهاية ما مرده فانه قال في دليل الشافعي انه لو اعتقد الم شروع في هذا الوقت انه نفل يكفر وقال في رده انه لمبا الغانية النفل لم يتحقق نية الاعراض وبه يبطل قوله انه لو اعتقد فيه انه نفل يكفر اه والمحاصل انه لا ملازمة بين نية النفل واعتقاد عدم الفرضية او ظنه فمما يكون معتقدا للفرضية ومع ذلك نوى النفل فلا يكون نية النفل كافر الا اذا انضم اليها اعتقاد النقلة وكذا لا يخشى عليه الكفر الا اذا انضم اليها الظن المذكور والله سبحانه وتعالى اعلم ثم اعلم ان ابا حنيفة جرى على اصله في المواضع كلها من ان الاصل ينفل عن الوصف فلهذا قال اذا بطلت صفة الفرضية في الصلاة لا يبطل اصلها واذا بطلت الصفة في الصوم بقي اصله واذا قال لها انت طالق كيف شئت وقع اصل الطلاق وكان الوصف مفوضا اليها وهما قالا في هذه المسئلة بان ما لا يقبل الاشارة من الامور الشرعية محاله ووصفه بمنزلة اصله فيتعلق الاصل بتعلقه فخالفنا هذا الاصل في الصوم وخالفه ابو يوسف في الصلاة لانه موافق لابي حنيفة فيما جرى عليه محمد في الصلاة فانه قال يبطلان الاصل اذا بطل الوصف فيها وقد فرق بعضهم لمحمد بين الصوم والصلاة وورده الاكمل في تقريره وقال في بحث كيف ان اصلهما المذكور ليس بصحيح لان صحته تستلزم انتفاء الفاسد على مذهبننا واللازم باطل لان الاحكام عندنا تنقسم الى جائز وفاسد وباطل بيان الملازمة ان الربا مثلا وسائر العقود الفاسدة مشروعة باصلها غير مشروعة بوصفها بالاتفاق وهي مما لا يقبل الاشارة فلو كان ما ذكرناه صحيحا لكان الاصل فيه مثل الوصف والوصف غير مشروع وما كان غير مشروع بحسب الاصل والوصف فهو باطل اتفاقا لافساد او كان الوصف مثل الاصل والاصل مشروع فكان الزاجر الفاسد وهو باطل اجماعا اه (قوله وما بقي لم يجز الا نية معينة مبيته) اى ما بقي من الصيام وهو قضاء رمضان والكفارات وجزاء الصيد والحلق والمتعة والنذر المطاق لا يصح بمطلق النية ولا نية مبيته ولا بد فيه من التعيين لعدم تعيين الوقت له ولا بد فيه ايضا من النية من الليل او ما هو في حكمه وهو المقارنة لطلوع الفجر بل هو الاصل لان الواجب قران النية بالصوم لا تقديمها وانما جاز التقديم للضرورة ومن فروع لزوم التبييت في غير المعين لوني القضاء نهارا فلم يصح هل يقع عن النفل في فتاوى النسفي نعم ولو افطر يلزمه القضاء قبل هذا اذا علم ان صومه عن القضاء لم يصح بنية من النهار اما اذا لم يعلم فلا يلزم بالشروع كافي المظنون كذا في فتح القدير والذي يظهر ترجيح الاطلاق فان المجهل بالاحكام في دار الاسلام ليس بمعتبر خصوصا ان هذه المسئلة اعنى عدم جواز القضاء بنية نهارا متفق عليها فيما يظهر فليس كالمظنون ولا يخفى ان قضاء النفل بعد افساده وقضاء المنذور المعين داخل تحت قوله وما بقي ثم اعلم ان النية من الليل كافية في كل صوم بشرط عدم الرجوع عنها حتى لو نوى ليلا ان يصوم غدا ثم عزم في الليل على الفطر لم يصح صائما فلو افطر لاشئ عليه ان لم يكن رمضان ولو مضى عليه لا يجزئه لان تلك النية انتقضت بالرجوع ولو نوى الصائم الفطر لم يفطر حتى يأكل وكذا لو نوى التكلم في الصلاة كذا في الظهيرية ولو قال نويت

وما بقي لم يجز الا نية معينة مبيته
 والتحقيق بالصحيح فيقع صومه عن رمضان فليس مرادهم بهذا القسم ان لا يضره الصوم مع القدرة عليه والا كان هديانا من القول اذا يقول عاقل باباحة الفطراه

(قوله وصحح في المخطوط الخ) هذا التفصيل ذكره في البدائع أيضا لكن بدون تصريح بالصحيح فقال وفصل الفقه أبو جعفر في ذلك تفصيلا فقال ان صام في السنة الثانية عن الواجب عليه الا انه على ظن انه في رمضان يجوز وكذا في السنة الثالثة والرابعة لانه صام عن الواجب عليه والواجب عليه قضاء رمضان الاول دون الثاني وان صام في السنة الثانية عن الثالثة وفي الثالثة عن الرابعة لم يجز وعليه قضاء الرمضانات كلها ثم قال وضرب له أي أبو جعفر مثلا وهو رجل ٢٨٣ اقتدى بالامام على ظن انه

زيد فاذا هو عمر وصح اقتداؤه ولو اقتدى بزيد فاذا هو عمر ولم يصح لانه في الاول اقتدى بالامام الا انه ظن انه زيد فاخطأ في ظنه وهذا لا يقدر في صحة الاقتداء بالامام وفي الثاني اقتدى بزيد فاذا لم

ويثبت رمضان برؤية هلاله أو بعد شعبان ثلاثين يوما يكن زيدا تبين انه لم يقتد باحد كذلك هنا اذا نوى صوم كل سنة عن الواجب عليه تعلقت نية الواجب بما عليه لا بالاول والثاني الا انه ظن انه الثاني فاخطأ في ظنه فيقع عن الواجب عليه لا عما ظن اه (قوله فيقصر المحصم بالوكالة) قال الرملي عبارة النهر فيقصر بالدين والوكالة وينكر الدخول وكلاهما مشكل اذ لا ينفذ الا قرار على الغائب بقبض المدعي من المدعى عليه اه قات لا اشكال على عبارة النهر فانه اذا قر بالدين

صوم غد ان شاء الله تعالى فمن الحلواني يجوز استحسانا لان المشيئة انما تبطل اللفظ والنية فعل القاب وصححه في فتاوى الظهيرية واعلم انه يتفرع على كيفية النية ووقتها مسئلة الاسير في دار الحرب اذا اشتبه عليه رمضان فقهرى وصام شهر ا عن رمضان فلا يحلوا ما ان يوافق اولا بالتقديم اوبالتاخير فان وافق جازوان تقدم لم يجز وان تأخر وان وافق شوالا يجوز بشرط موافقة الشهرين في العدد وتعيين النية وتبينها ولا يشترط نية القضاء في الصحيح فان كان كل منهما كاملا قضى يوما واحدا لاجل يوم الفطر وان كان رمضان كاملا وشوال ناقصا قضى يومين يوما لاجل يوم العيد ويوم الاحل النقصان وعلى العكس لا شئ عليه وان وافق صومه هلال ذى الحجة فان كان رمضان كاملا وذو الحجة كاملا قضى اربعة ايام يوم النحر وايام التشريق وان كان رمضان كاملا وذو الحجة ناقصا قضى خمسة ايام وعلى عكسه قضى ثلاثة ايام وان وافق صومه شهرا آخسوى هذين الشهرين فان كان الشهران كاملين اونا قصين او كان رمضان ناقصا والاخر كاملا فلا شئ عليه وعلى عكسه قضى يوما ولو صام بالنحرى سنين كثيرة ثم تبين انه صام في كل سنة قبل شهر رمضان فهل يجوز صومه في الثانية عن الاولى وفي الثالثة عن الثانية وفي الرابعة عن الثالثة قيل يجوز وقيل لا يجوز كذا في البدائع مختصرا وصحح في المحيط انه ان نوى صوم رمضان مبهما يجوز عن القضاء وان نوى عن السنة الثانية مفسرا لا يجوز وقد علم من هذا ان من فاته رمضان وكان ناقصا يلزمه قضاءه بعدد الايام لاشهر كامل ولهذا قال في البدائع قالوا فيمن أفطر شهرا بعد ثلاثين يوما ثم قضى شهرا بالهلال فكان تسعة وعشرين ان عليه قضاء يوم آخر لان المعتبر عدد الايام التي أفطر فيها دون الهلال لان القضاء على قدر القامات ولو صام أهل مصر تسعة وعشرين وأفطر والرؤية يفهم مريض لم يصم فان علم ما صام أهل مصر فعليه قضاء تسعة وعشرين يوما وان لم يعلم صام ثلاثين يوما لانه الاصل والنقصان عارض اه وفي عدة الفتاوى لو قال لله على صوم شوال وذى القعدة وذى الحجة فصامهن بالرؤية وكان هلال ذى القعدة وذى الحجة ثلاثين وشوال تسعة وعشرين فعليه صوم خمسة ايام الفطر والاضحية وايام التشريق ولو قال لله على صوم ثلاثة اشهر فصامهن فعليه قضاء تسعة ايام لانه اشار الى غائب فيلزم لكل شهر ثلاثون اه وبما ذكرنا علم من تراجع فتح القدير انه لم يستوف الاقسام كلها (قوله ويثبت رمضان برؤية هلاله أو بعد شعبان ثلاثين يوما) لمحدث الصحبين صوم والرؤية وأفطروا لرؤيته فان غم عليكم فأكلوا عدة شعبان ثلاثين يوما والوجه في اثبات الرضائية والعيد ان يدعى عند القاضي بوكالة رجل معلقة بدخول رمضان بقبض دين فيقر المحصم بالوكالة وينكر دخول رمضان فيشهد الشهود بذلك فيقضى القاضي عليه بالمال فيثبت محي رمضان لان اثبات محي رمضان لا يدخل تحت الحكم حتى لو أخبر رجل عدل القاضي محي رمضان يقبل ويامر الناس بالصوم يعني في يوم الغيم ولا يشترط لفظ الشهادة وشروط القضاء اما في العيد فيشترط لفظ الشهادة وهو يدخل تحت

والوكالة جميعا صح اقراره لانه اقر بثبوت حق القبض له في ملك نفسه لان الدين انما تقضى بامثالها لا باصانها بخلاف ما اذا كانت دعوى الوكيل قضت عينه وديعة للوكيل فانه لا يصح اقرار الغريم بها لانه اقرار بثبوت حق القبض للوكيل في ملك الموكل فلا يصح واما اذا أقر بالوكالة وجد الدين فلا يكون الوكيل خصما باثبات الحق الا باثبات وكالته لان اقرار الغريم ليس بمجة كاقرار الوكيل نص على ذلك كله في شرح ادب القضاء للخصاف

(قوله لان الصوم لا يتوقف على الثبوت الخ) قال في النهري ليس في كلامه ما يفيد توقف الصوم على ثبوته يعني عند القاضي كما اقتضاه كلامه بل ان السبب لثبوته أحد هذين لا غير اه والظاهر ان المراد بالثبوت اللزوم والوجوب أي ويلزم صوم رمضان برؤية هلاله الخ أو المراد التبين كما قاله الرمي (قوله وينبغي في كلام بعضهم بمعناه) قال في الهداية وينبغي للناس أن يلتصقوا الهلال في اليوم التاسع والعشرين من شعبان أي يجب عليهم وفيه تساهل فان التراثي انما يجب ليلة الثلاثين لاني اليوم الذي هو وعشيته كذا في الفتح قال في الحواشي السعدية وفيه بحث فانه يبدأ بالالتماس قبل الغروب اه وأنت خير بان ينبغي حيث كان بمعنى يجب فالتساهل باق اذ لا وجوب قبله كذا في النهري (قوله من أتى كاهنا الخ) نقل في الامداد عن شرح المنظومة لان الشحنة ان المراد بالكاهن والعرفان في الحديث من يخبر بالغيب أو يدعي معرفته فما كان هذا سيده لا يجوز ويكون تصديقه كفر اما امر الالهة فليس من هذا القبيل ٢٨٤ بل معتمد في الحساب القطعي فليس من الاخبار عن الغيب أو دعوى معرفته

في شيء الأثرى الى قوله تعالى وقدره منازل لتعلموا عدد السنين والحساب والله تعالى أعلم (قوله اما أن يعم عليهم هلال رمضان أو هلال شعبان الخ) فالشك ولا يصام يوم الشك الا تطوعا

في اليوم الثلاثين على الاول هل هو من رمضان أو من شعبان وعلى الثاني هل هو الثلاثون أو الحادي والثلاثون وفي شرح الشيخ اسمعيل عن البرجندي ويحتمل أن يحصل الشك بردا الشهادة وفي شرح المختار الشك بان يتحدث الناس بالرؤية ولا يثبت اه لكن قال في الفتح ومما ذكر فيه من كلام غير أصحابنا ما اذا شهد

الحكم لانه من حقوق العباد كذا في الخلاصة من كتاب الشهادات وبهذا علم ان عبارة المصنف في الوافي أولى وأجزوهي ويصام برؤية الهلال أو اكمال شعبان لان الصوم لا يتوقف على الثبوت وليس يلزم من رؤيته ثبوته لما تقدم ان مجرد مجيئه لا يدخل تحت الحكم ولم يتعرض لوجوب التماسه ولا شك في وجوبه على الناس وجوب كفاية وينبغي في كلام بعضهم بمعناه ووقته ليلة الثلاثين ولهذا قال في الاختيار يجب التماسه في اليوم التاسع والعشرين وقت الغروب وقول بعضهم في التاسع والعشرين تساهل نعم لو رؤي في التاسع والعشرين بعد الزوال كان رؤيته ليلة الثلاثين اتفاقا وانما الخلاف في رؤيته قبل الزوال يوم الثلاثين فعند أبي حنيفة ومحمد وهو للمستقبله وعند أبي يوسف هو للناضية والمختار قوله - الماكن لو أظفروا لا كفارة عليهم لانهم أظفروا بتأويل ذكره فأضحخان وفي الفتاوى الظهيرية وتكره الاشارة عند رؤية الهلال تحرزا عن التشبه باهل الجاهلية وأشار المصنف الى انه لا عبرة بقول المنجمين قال في غاية البيان ومن قال يرجع فيه الى قواهم فقد خالف الشرع لانه روى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال من أتى كاهنا أو منجما فصدقه بما قال فهو كافر بما أنزل على محمد (قوله ولا يصام يوم الشك الا تطوعا) وهو استواء طرفي الادراك من النقي والاثبات وموجبه هنا أحد أمرين اما أن يعم عليهم هلال رمضان أو هلال شعبان فأكملت عدته ولم ير هلال رمضان لان الشهر ليس الظاهر فيه أن يكون ثلاثين بل يكون تسعة وعشرين كما يكون ثلاثين فيستوى هاتان الحالتان بالنسبة اليه كما يعطيه الحديث المعروف في الشهر فاستوى الحال حينئذ في الثلاثين انه من المنسلخ أو المستهل اذا كان غيم فيكون مشكوكا بخلاف ما اذا لم يكن لانه لو كان من المستهل لرؤي عند التراثي فلما لم يركن الظاهر ان المنسلخ ثلاثون فيكون هذا اليوم منه غير مشكوك في ذلك كذا ذكره او وقد قدمنا عن البساط ان كونه ثلاثين هو الاصل والنقصان عارض ولهذا وجب على المريض الذي أظفر رمضان قضاء ثلاثين يوما اذا لم يعلم صوم أهل بلده فلو كان على السواء لم يلزم الزائد بالشك لان ظهور كونه كاملا انما هو عند المحو اما عند الغيم فلا الا ان

من ردت شهادته وكانهم لم يعتبر واذللك لانه ان كان في الصحو فهو محكوم بغلظه عندنا لظهوره فمقابله موهوم لا مشكوك يقال وان كان في غيم فهو شك وان لم يشهده أحد اه ويخالفه ما في المحتى ونقله عنه في المعراج يوم الشك هو ما اذا لم ير علامة ليلة الثلاثين والسما متعجة أو شهد واحد فرددت شهادته أو شاهدان فاستقان فرددت شهادتهما فاما اذا كانت السماء مصححة ولم ير الهلال أحد فليس بيوم الشك ولا يجوز صومه ابتداء لا فرضا ولا نفلا لكن بقي شيء وهو ان الشك يتحقق وان لم يكن علة على القول بعدم اعتبار اختلاف المطالع لجواز تحقق الرؤية في بلدة أخرى نعم على مقابله ليس بشيء كما في الدر المختار عن الزاهد بل في السراج عن الايضاح لو لم يعم هلال شعبان وكانت محمية يحتمل أن يقال ليس بشك وأن يقال انه شك للتقصير في طلب الهلال أو لعدم اصابة المطالع اه لكن قال في النهري بعد نقله ولو قيل بان الاول بناء على انه لا اعتبار باختلاف المطالع والثاني على اعتباره لم يبعد (قوله فلو كان على السواء لم يلزم الزائد بالشك) قال الرمي لقائل أن يقول وجب على المريض قضاء ثلاثين احتياطاً للخروج عن

عهد الواحب (قوله وطامة المشايخ على انه ينبغي الخ) قال في النهر هذا يقيدان التلوم افضل في حق الكل وان من لا يقدر على
الحزم بنية النفل فهو من العامة اه وفي هذه الافادة تأمل وظاهر الهداية خلافها (قوله عن الاجماع عن النية) أي التردد فيها
وكان عليه أن يأتي بغير بدل عن كافي الهداية قال في النهاية التضييع في النية التردد فيها ٢٨٥ وان لا ينهان من تضييع في الامر

يقال الاصل الصحو والغيم عارض ولا عبرة به قبل تحققة وهم انما ذكروا التساوي عند تحقق الغيم
ولم يتعرض لصفة صوم غير التطوع ولا لصفته من الاباحة والاستحباب اما صوم غير التطوع فان حرم
بكونه عن رمضان كان مكروها كراهة تحريم للتشبه باهل الكتاب لانهم زادوا في صومهم وعليه
جل حديث النهي عن التقديم بصوم يوم أو يومين وفي استحبابه ان وافق صوما كان يعتاده
على الاصح ويجزئه ان بان انه من رمضان لما تقدم والافه وتطوع غير مضمون بالافساد لانه في
معنى المظنون وان حرم بكونه عن واجب آخر فهو مكروه كراهة تنزيه التي مرجعها خلاف الاولى
لان النهي عن التقديم خاص بصوم رمضان لكن كراهة لصورة النهي المحمول على رمضان فان ظهر
انه من رمضان أجزاء عنه لما عرف ان كان مقيما والجزاء عن الذي نواه كما لو ظهر انه من شعبان
على الاصح وان حرم بالتطوع فلا كلام في عدم كراهته وانما الخلاف في استحبابه ان لم يوافق
صومه والافضل ان يتلوم ولا يأكل ولا ينوي الصوم ما لم يتقارب انتصاف النهار فان تقارب ولم
يتبين الحال اختلفوا فيه فقيل الافضل صومه وقيل فطره وطامة المشايخ على انه ينبغي للقضاة
والمفتين ان يصوموا تطوعا ويقتوا بذلك خاصتهم ويقتوا العامة بالافطار وكان محمد بن سلمة
وابونصر يقولان الفطر أحوط لانهم أجعوا انه لا اثم عليه لو أفطر واختلفوا في الصوم قال بعضهم
يكروه ويأثم كذا في الفتاوى الظهيرية وقوله هم بصوم القاضي والمفتي المراد انه يصوم من تمكن
من ضبط نفسه عن الاجماع عن النية وملاحظة كونه عن الغرض ان كان غدا من رمضان ولهذا
قالوا ويقتوا بالصوم خاصتهم واما اذا اردت ان كان في أصلها كان نوي أن يصوم غدا عن رمضان ان
كان رمضان والافليس بصائم وهذه غير صحيحة فليس بصائم وفي الفتاوى الظهيرية وعن محمد
ينبغي أن يعزم ليلة يوم الشك على انه ان كان غدا من رمضان فهو صائم عن رمضان وان لم يكن من
رمضان فليس بصائم وهذا مذهب أصحابنا اه وان رددت في وصفها فله صورتان أحدهما ما اذا
نوى أن يصوم عن رمضان ان كان غدا منه والافعن واجب آخر وهو مكروه لتردده بين مكروهين فان
ظهر انه من رمضان أجزاء عنه والا كان تطوعا غير مضمون بالافساد ولا يكون عن الواجب لعدم
الحزم به والثانية اذا نوى أن يصوم عن رمضان ان كان منه والاقطوع فهو مكروه لنية الغرض
من وجهه فان ظهر انه منه أجزاء والاقطوع غير مضمون لدخول الاسقاط في عزيمته من وجه ولم
يتعرض المصنف لصوم ما قبله وصرح في الكافي بانه ان وافق يوم الشك صوما كان يصومه
فالصوم أفضل وكذا ان صام كله أو نصفه أو ثلثه من آخره ولم يقيد بكون الصوم الثلاثة عادة وصرح
في التحفة بكراهة الصوم قبل رمضان بيوم أو يومين لمن ليس له عادة لقوله عليه السلام لا تتقدموا
رمضان بصوم يوم أو يومين الا ان يوافق صوما كان يصومه أحدكم وانما كراهة خوف من أن يظن انه
زيادة على رمضان اذا اعتادوا ذلك فالمحصل ان من له عادة فلا كراهة في حقه مطلقا ومن ليس له
عادة فلا كراهة في التقدم بثلاثة فأكثر ويكره في اليوم واليومين واما صوم الشك فلا يكره بنية

اذا وهى فيه وقصر كذا
في المغرب (قوله ويكره في
اليوم واليومين) مقتضى
ما مر من جل حديث
النهي عن التقديم بيوم
أو يومين على انه من
رمضان عدم الكراهة
وعن صرح بحمل الحديث
على ذلك صاحب الهداية
ونسراها وظاهر ما مر
عن التحفة خلافه وفي
الشرنبلالية قال في
الفوائد والمراد بقوله
صلى الله تعالى عليه وسلم
لا تقدموا الخ التقديم على
قصد ان يكون من
رمضان لان التقديم
بالشيء على الشيء أن ينوي
به قبل حينه وأوانه
ووقته وزمانه وشعبان
وقت التطوع فاذا صام
عن شعبان لم يات بصوم
رمضان قبل زمانه وأوانه
فلا يكون هذا تقدما عليه
اه كذا بخط أستاذي
رحمه الله تعالى وبهذا
تنفي كراهة صوم الشك
تطوعا اه كلام
الشرنبلالية وفي المعراج
عن الايضاح لا بأس

بصوم يوم أو يومين أو ثلاثة قبل رمضان لما روى انه عليه الصلاة والسلام كان يصل شعبان بمرضاة والمراد بقوله لا تتقدموا
الحديث استقبال الشهر بصوم منه لانه يصير زيادة على الغرض وفي العناية وغيرها فان قيل فما فائدة قوله يوم ويومين وحكم
الاكثر من ذلك كذلك أجيب بان يوما ويومين ما وصل الى حد الكثرة فيجوز أن يتوهم بان القليل معفو فيجوز كافي كثير من
الاحكام فتنى ذلك وفي السعدية يجوز أن يجاب بان المحتمل هو التقديم بيوم أو يومين كما هو الواقع من الممارسين بعلم حساب النجوم

وعبرهم لكن قال في
الفتح يمكن أن يحصل
الحديث على ما قاله في
الهداية ويكره صومها
لمعنى ما في التحفة يعني قوله
وانما كره الى آخر ما مر
فتأمل وما في التحفة أوجه
اه) قوله وأفاد ان التفرد
بالرواية الخ) قال الرملي
ليس المراد بالتفرد

ومن رأى هلال رمضان
أو الفطر ورد قوله صام
فان أفطر قضى فقط وقبل
بعلة خبر عدل ولو قنأ أو
أنى رمضان وحرين أو
حورين للفطر

الواحد ذلوا كانوا جماعة
ورد القاضي شهادتهم
لعدم تكامل الجمع العظيم
فالحكم فيهم كذلك ولا
شبهة ان عبارة المتن شاملة
لذلك لان من عامة تأمل
(قوله وفي الفطر ان أخبر
عدلان برؤية الهلال)
قال في الشرنبلالية أي
وبالسماء علة (قوله وفيها
أيضا واذا صام الخ) ذكر
في الذخيرة وان صام
أهل مصر بغير رؤية من
غير عدسبعين ثلاثين
وفهم رجل لم يصم معهم
حتى رأوا الهلال من
الفسد فصام أهل مصر

التطوع مطلقا (قوله ومن رأى هلال رمضان أو الفطر ورد قوله صام فان أفطر قضى فقط) لقوله
تعالى في هلال رمضان فن شهد منكم الشهر فليصمه وهذا قد شهد به والمحدث في هلال الفطر
صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون والناس لم يفطروا في هذا اليوم فوجب عليه موافقتهم
ولان تفردهم مع شدة حرص الناس على طلبه دليل غلطه وانما لم تجب الكفارة فيما إذا رأى هلال
رمضان ولم يصم لان القاضي رد شهادته بدليل شرعي وهو تهمة الغلط فأورث شبهة وهذه الكفارة
تندربى بالشبهات لانها ألحقت بالعقوبات باعتبار ان معنى العقوبة فيها أغلب بدليل عدم وجوبها
على المعنور والخطى بخلاف بقية الكفارات فانه اجتمع فيها معنى العبادة والعقوبة والعبادة أغلب
كما عرف في تحرير الاصول قيد بقوله ورد قوله أي ورد القاضي اخباره احترام اعم اذا أفطر قبل
أن يرد القاضي شهادته فانه لا رواية فيه عن المتقدمين واختلاف المشايخ في وجوب الكفارة وصحح
في المحيط عدم وجوبها ووجهه في غاية البيان باعتبار أنه يوم مختلف في وجوب صومه فان الحسن
وابن سيرين وعطاء قالوا بانه لا يصومه الامع الامام واحترازا عما قبل الامام شهادته وهو فاسق
وأمر الناس بالصوم فافطروا أو واحد من أهل بلده لم يمتعه الكفارة وبه قال عامة المشايخ خلافا
للغنية أبي جعفر لانه صوم يوم الناس فلو كان عدلا ينبغي أن لا يكون في وجوب الكفارة خلاف لان
وجه النفي كونه ممن لا يجوز القضاء بشهادته وهو ممتنع كذافي فتح القدير وأفاد ان التفرد بالرؤية
من غير ثبوت عند الحاكم موجب لاسقاط الكفارة فدخل ما إذا رآه الحاكم وحده ولم يصم فانه
لا كفارة عليه ولهذا قالوا لا ينبغي للامام اذا رآه وحده ان يأمر الناس بالصوم وكذافي الفطر بل
حكمه حكم غيره فليس له أن يخرج الى العيد برؤية وحده وله أن يصوم وحده اذا رآه والى الى اذا
أخبر صديقه صام ان صدقه ولا يفطر وان أفطر لا كفارة عليه كذافي الزاوية وفي فتاوى قاضيان
ومن رأى هلال رمضان في الرستاق وليس هناك والوقاض فان كان ثقة يصوم الناس بقوله وفي
الفطر ان أخبر عدلان برؤية الهلال لا بأس بأن يفطروا اه وأشار بوجوب صومه اذا رأى هلال
الفطر وحده الى ان المنفرد برؤية هلال رمضان اذا صام وأكمل ثلاثين يوما لم يفطر الامع الامام لان
الوجوب علة الاحتياط والاحتياط بعد ذلك في تأخير الافطار ولو أفطر لا كفارة عليه اعتبارا
للمحققة التي عنده وأطلق في الرأى فشم من لا تقبل شهادته ومن تقبل كذافي الفتاوى الظهيرية
وأشار الى رد قول الفقيه أبي جعفر من أن معنى قول الامام أبي حنيفة فيما إذا رأى هلال الفطر
لا يفطر لا يأكل ولا يشرب ولكن ينبغي أن يفسد صوم ذلك اليوم ولا يتقرب به الى الله تعالى لانه يوم
عند عنده والى رد ما قاله بعض مشايخنا من أنه اذا أيقن برؤية هلال الفطر أفطر لكن يأكل سرا
كذافي الفتاوى الظهيرية وفيها أيضا واذا صام أهل مصر بغير رؤية ورجل برؤية فنقص له يوم
حاز (قوله وقبل بعلة خبر عدل ولو قنأ أو أنى رمضان وحرين أو حورين للفطر) لان صوم رمضان
أمر ديني فأشبهه رواية الاخبار ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة خلافا للشيخ الاسلام ولا يشترط الدعوى
لكن قال في الفتاوى الظهيرية انه قولها ما على قول الامام أبي حنيفة فينبغي أن يشترط الدعوى
أما في شهادة الفطر والاضحى فيشترط لفظ الشهادة وتشرط العدالة في الكل لان قول الفاسق
في الدبانات التي يمكن تلقيها من العدول غير مقبول كالهلال ورواية الاخبار ولو تعدد كفاستقن
فأكثر كذافي الولوجية بخلاف ما لا يتيسر تلقيه منهم حيث يتحرى في خبر الفاسق كالاخبار
بطهارة الماء ونجاسته وحل الطعام وحرمةه وبخلاف الهدية والوكالة وما لا الزام فيه من المعاملات

ثلاثين وصام هذا الرجل تسعة وعشرين يوماً فدين عليه قضاء يوم أه تأمل (قوله لا نهم تر كوا الحسبة) فان شاهد الحسبة
اذا أجز شهادته بلا عذر يفسق ولا تقبل شهادته كما في الاشياء والنظائر (قوله والى انهم لو صاموا بشهادة واحد الخ) قال
في النهر ثم اذا قبلت وأكلوا العدة ولم ير روى الحسن عن الامام وهو قول الثاني انهم يفطرون وسئل عنه محمد فقال ثبتت
الفطر بحكم القاضي لا بقول الواحد وفي غاية البيان وقول محمد أصح قال الشارح ٢٨٧ والاشبهه أن يقال ان كانت

السماة معصية لا يفطرون
لظهور غلظهم وان كانت
مغيبة يفطرون لعدم
ظهوره ولو ثبت برجلين
أفطروا وعن السعدي
لا وهكذا عن مجموع
النوازل قال في الفتح
ولو قيل ان قبلهما في
العفو لا يفطرون وفي الغيم
أفطروا لم يبعد وفي
السراج صاموا بشاهدين
أفطروا عند كل العدة
اجاماً وهذا ظاهر فيما
اذا كانت متعجبة عند
الفطر اما لو كانت معصية
ينبغي أن لا يفطروا كما لو
شهدوا الساعة اه لكن
في الامداد صحح في الدراية
والخلاصة والبرازية
حل الفطر وذ كرفي متته
انه لا خلاف في حل
الفطر اذا كان بالسماة
علة ولو ثبت رمضان
بشهادة الفرد وذ كران
ما رعن السعدي حكاة
عنه في التبنيس فيما
اذا كانت السماة معصية
وذ كرفي المحلواني أن

حيث يقبل خبره بدون التحري للزوم الضرورة ولا دليل سواء فوجب قبوله مطلقاً. وحقيقة العدالة
ملكته تحمل على ملازمة التقوى والمرواة والشرط أدناها وهو ترك السبكاثر والاصرار على الصغائر
وما يخل بالمرأة كما عرف بتحقيقه في تعريف الاصول فلزم ان يكون مسلماً اقل بالغا واما الحرية
والبصر وعدم المحدي قذف وعدم الولاية والعداوة فمختص بالشهادة وعن أبي حنيفة نفي رواية
المحدود والظاهر خلافه لقبول رواية أبي بكر بعد ما تاب وكان قد حدى في قذف وأما مجهول الحال
وهو المستور فن أبي حنيفة قبوله وظاهر الرواية عدمه لان المراد بالعدل في ظاهر الرواية من
ثبتت عدالته وان الحكم بقوله فرغ ثبوتها ولا يثبت في المستور وما ذكره الطحاوي من عدم
اشتراط العدالة فمحمول على قبول المستور الذي هو احدي الروايتين وصحح النزاي في فتاواه
قبول المستور وهو خلاف ظاهر الرواية كما علمت أمامع تبين الفسق فلا قال به عندنا وفرعوا عليه
ما لو شهدوا في ناسع عشر من رمضان انهم رأوا هلال رمضان قبل صومهم بيوم ان كانوا في هذا المصر
لا تقبل شهادتهم لانهم تر كوا الحسبة وان جاؤا من خارج قبلت وفي البرازية الفاسق اذا رآه وحده
يشهد لان القاضي ربما يقبل شهادته لكن القاضي برده اه وأما هلال الفطر فلانه تعلق به نفع
العباد وهو الفطر فاشبهه سائر حقوقهم فيشترط فيه ما يشترط في سائر حقوقهم من العدالة والحرية
والعدد وعدم المحدي قذف ولفظ الشهادة والدعوى على خلاف فيه ان أمكن ذلك والافتقد تقدم
انهم لو كانوا في بلدة لا قاضي فيها ولا وال فان الناس يصومون بقول الثقة ويفطرون باخبار عدلين
للضرورة وأطلقه فشمع المالو كان المخبر من مصر او جاء من خارجه وهو ظاهر الرواية خلافاً للامام
الفضلي حيث قال انما يقبل الواحد العدل اذا فسر وقال رأيت ه خارج البلد في الصبراء ويقول
رأيت ه في البلدة من بين خلل السحاب اما بدون هذا التفسير فلا يقبل كذافي الظهيرية وأشار
الى أنه يقبل في هلال رمضان شهادة واحد عدل على شهادة واحد عدل بخلاف الشهادة على
الشهادة في سائر الاحكام حيث لا تقبل ما لم يشهد على شهادة رجل واحد رجلان أو رجل وامرأتان
لساذ كراناً من باب الاخبار لا من باب الشهادة كذافي البدائع وكذا تقبل فيه شهادة العبد
على العبد كذافي البرازية وكذا شهادة المرأة على المرأة كذافي الظهيرية والى انهم لو صاموا
بشهادة واحد وعزم هلال شوال فانهم لا يفطرون فتثبت الرضائية بشهادته لا الفطر خلافاً
لما روى عن محمد انهم يفطرون وصححه في غاية البيان وأما اذا صاموا بشهادة اثنين فانهم يفطرون
اتفاقاً كذافي البدائع وحكي البرازية فيه خلافاً والعلة غيم أو غباراً ونحوهما هنا وفي الاصول
الخارج المتعلق بالحكم المؤثر فيه وأشار الى أن الجارية المخدرة اذا رأت هلال رمضان وبالسماة
علة وجب عليها أن تخرج في ليلتها وتشهد بغير اذن مواليها كما صرح به البرازي واعلم ان ما كان

الخلاف في مسألة ما لو ثبت بشهادة واحد اذا كانت معصية والا فطروا لا خلاف اه فصار الحاصل على هذا ما ذكره في نور
الايضاح اذا تم العدد بشهادة فرد ولم ير هلال الفطر والسماة معصية لا يحل الفطر واختلف الترجيح فيما اذا كان بشهادة عدلين
ولا خلاف في حل الفطر اذا كان بالسماة علة ولو ثبت رمضان بشهادة الفرد قال في شرحه وقوله في غاية البيان قول محمد هو الاصح
يحمل على ما قال السكالك منهم من استحسن في العفو المروى عن الحسن من انهم لا يفطرون وفي الغيم أخذ بقول محمد اه وحينئذ
فلا يخالف ما رعن المحلواني والله تعالى أعلم

(قوله فان كانوا اتموا شعبان) مقابل قوله وقد كانوا واهلال شعبان أي قضاوا يوما واحدا ان كانوا واهلال شعبان امان عدوه ثلاثين من غير رؤية أيضا ثم صاموا رمضان ثمانية وعشرين قضاوا يومين لانه لم يعلم ان رمضان انتقص يوما يقين لجواز انهم غلطوا في شعبان بيومين لاعدوه ثلاثين من غير رؤية كافي للولوية في التتارخانية عن العتائبة ولو راوا هلال شعبان وعدوه ثلاثين يوما ثم شرعوا في صوم رمضان فلما صاموا ثمانية وعشرين يوما راوا هلال شوال فعلمهم ان يقضوا يوما واحدا لانهم غلطوا بيوم واحد يقين وان عدوا شعبان ثلاثين يوما من غير رؤية الهلال قضوا يومين لانه يحتمل انهم غلطوا من اول رمضان بيومين اه قلت وبيانه انهم ٢٨٨ اذا عدوا شعبان ثلاثين من غير رؤية هلال يحتمل أن يكونوا صاموا بيومين من

من باب الديانات فانه يكتب في فيه بخبر الواحد العدل كهلال رمضان وما كان من حقوق العباد وفيه الزام محض كالبيع والاملاك فشرطه العدد والعدالة ولفظ الشهادة مع باقي شروطها ومنه الفطر الا أن يكون المزمع به غير مسلم فلا يشترط في الشاهد الاسلام والا لا يطالع عليه الرجال كالبركة والولادة والعيوب في العورة فلا عدد ولا ذكورة ومالا الزام فيه كالاخبار بالوكالات والمضاربات والاذن في التجارة والرسالات في الهدايا والشركات فلا شرط سوى التميز مع تصديق القلب وما كان فيه الزام من وجه كعزل الوكيل وجر المأذون وفسخ الشركة والمضاربة فالرسول والوكيل فيها كما قبله عندهما وشرط الامام عدالته أو العدد كما عرف في تحرير الأصول وفي البرازية وقعت في بخارى سنة احدى وسبعين وسبع مائة ان الناس صاموا يوم الاربعاء فجاء اثنا عشر يوما وثلاثة يوم الاربعاء التاسع والعشرين وأخبروا انهم رأوا ليلة الثلاثاء وهذا الاربعاء يوفي الثلاثين اتفقت الاجوبة ان بالسما علة عيدوا يوم الخميس والا صاموا ثمانية وعشرين بالرؤية ثم راوا هلال الفطر ان اكملوا عدة شعبان ثلاثين وقد كانوا واهلال شعبان قضاوا يوما وان صاموا تسعا وعشرين لا قضاء عليهم أصلا فان كانوا اتموا شعبان من غير رؤية هلاله أيضا قضاوا يومين اه (قوله والاجمع عظيم) أي وان لم يكن بالسما علة فهم ما يشترط أن يكون فهمما الشهود جمعا كثيرا يقع العلم بخبرهم أي علم غالب الظن لا اليقين لان التفرد بين الجم الغفير بالرؤية مع توجههم طالبين لما توجه هو اليه مع فرض عدم المانع وسلامة الابصار وان تفاوتت الابصار في الحدة تظاهر في غلظه قياسا على تفردنا قل زيادة من بين سائر أهل مجلس مشاركين له في السماع فانها ترد وان كان ثمة مع ان التفاوت في حدة السمع واقع أيضا كما هو في الابصار مع انه لا نسبة لمشاركته في السماع بمشاركته في التراثي كثرة والزيادة المقبولة ما علم فيه تعدد المجالس أو جهل فيه المجالس من الاتحاد والتعدد كذا في فتح القدير وغيره وبهذا اندفع تشنيع المتعصبين في زماننا على مذهبننا حيث زعموا ان عدم قبول الاثنيين لا دليل له وهو مردود لان القياس حيث لا سمع أحد الادلة الشرعية والقياس المذكور صحيح لوجود ركنه وشرائطه ولم يردوا بالتفرد بقدر الواحد والافاد قبول الاثنيين وهو منتف بل المراد تفرد من لم يقع العلم بخبرهم من بين أضعافهم من الخلائق وهذا هو ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يقبل فيه شهادة رجلين أو رجل وامرأتين سواء

شعبان وان رمضان وقع كما لا لانه الاصل فعلمهم قضاء يومين ثم الظاهر ان ما ذكره فرض فيما اذا رأى هلال رجب وعد ثلاثين ثم عد شعبان ثلاثين أيضا لعدم رؤية

والاجمع عظيم

هلال شعبان ورمضان ثم رؤى هلال شوال بعد صوم ثمانية وعشرين فلو غم هلال شوال أيضا كيف يصنعون لم أره والظاهر انهم يصومون اثنين وثلاثين احتياطاً لاحتمال نقصان رجب وشعبان ونقل النووي في شرح مسلم ان النقص لا يقع متواليا في أكثر من أربعة أشهر وذكر الشيخ تقي الدين انه قد يتوالى شهران وثلاثة وأكثر ثلاثين ثلاثين

وقد يتوالى شهران وثلاثة وأكثر تسعة وعشرين يوما كما في شرح الغاية المحنبية لكن نقل الشيخ عبد الباقي كان المسالك في شرحه على مختصر خليل عند قوله يثبت رمضان بكامل شعبان قال وكذا ما قبله ان غم ولو شهرا لا يحسب نجس وسيرقر على المشهور ثم نقل بعده قولاً آخر انه يقيد قوله بكامل شعبان بما اذا لم يتوالى قبله أربعة على الكمال والاجعل شعبان ناقصا لانه لا يتوالى خمسة أشهر على الكمال كما لا يتوالى أربعة على النقص عند معظم أهل الميقات قال ونظم (عج) كلامهم فقال لا يتوالى النقص في أكثر من * ثلاثة من الشهور يافطن كذا توالي خمسة مكتملة * هذا الصواب وما سواه أطله اه قال أي الصواب عند الميقاتين وكذا قوله وما سواه (قوله أي علم غالب الظن) الظاهر ان لفظة علم زائدة من قلم الناسخ (قوله كثرة) تمييز أي لا نسبة بين المشاركون من جهة الكثرة بل المشاركة في التراثي أكثر منها في السماع (قوله حيث لا سمع) أي حيث لا دليل سمعيا

(قوله ولم أر من رجها من المشايخ وينبغي العمل عليها) عليه أقره أخوه في النهر وتليده في المنع والشيوخ علاه الدين المحسني وقال الشيخ اسمعيل انه حسن ونازعه الرمي فقال كيف هذا مع ان ظاهر المذهب خلافه ومع انه يعارضه غلبة الفسق وعدم العدالة في أكثر الحقائق فلا يطمئن القلب الا بالجمع العظيم فقد رأيت من الافتراء عليه ما لا يوصف فتعين العمل بظاهر المذهب لما فيه من اطمئنان القواد ولما انه لا يجوز العمل بخلافه وما عداه ليس بمذهب انا كما نصوا عليه فأعلم ذلك وقوله لان الناس تكاسلت غير مسلم على الاطلاق بل المشاهد الاهتمام منهم والاجتهاد والنشاط الى ذلك ولا عبرة ٢٨٩ بتكاسل البعض القليل تأمل

اه قلت كانه يتكاسم على ما في زمانه وبلده والاغال أهل زماننا لا ينجي على المشاهد ولو قد روا على الاقطار بالكفاية لفعلاوا كثيرا ما تراهم يشتمون الشاهد ويعتابونه لسعيه في منعهم عن شهواتهم وقد وقع في زماننا سنة خمس وعشرين بعد المائتين والالف انهم اثبتوا رمضان بشهادة واحد على قول الطحاوي فصل لذلك الشاهد من الناس غاية الايذاء والايحاج بالكلام حتى استفاض الخبر عن أكثر البلدان انهم صاموا مثلنا وشهد جماعة لدى القاضي على حكم قاضي نغريروت فاكتف الناس عنه وبلغني انه أقسم أن لا يشهد مرة ثانية وخصوصا في بلدنا دمشق فانه قل ما يرى الهلال فيها في

كان بالسما علة اولم يكن كاروى عنه في هلال رمضان كذا في البدائع ولم أر من رجها من المشايخ وينبغي العمل عليها في زماننا لان الناس تكاسلت عن ترائي الالهة فانتفى قولهم مع توجههم طالبين لما توجه هو اليه فكان التفرد غير ظاهر في الغلط ولهذا وقع في زماننا في سنة خمس وخمسين وتسعمائة ان أهل مصر افترقوا فرقتين فمنهم من صام ومنهم من لم يصم وهكذا وقع لهم في الفطر بسبب ان جمعا قليلا شهدوا عند قاضي القضاة المحنفي ولم يكن بالسما علة فلم يقبلهم فصاموا وتبعهم جمع كثير على الصوم وأمر والناس بالفطر وهكذا في هلال الفطر حتى ان بعض المشايخ الشافعية صلى العيد بجماعة دون غالب أهل البلدة وأنكر عليه ذلك لخالفه الامام ولم يقدر الجمع الكثير في ظاهر الرواية بشيء فروى عن أبي يوسف أنه قدره بعدد القسامة خمسين رجلا وعن خلف بن أيوب خمسمائة يبلغ قليل وقيل ينبغي أن يكون من كل مسجد جماعة واحد او اثنان وعن محمد بن ياقوف مقدار القلة والكثرة الى رأى الامام كذا في البدائع وفي فتح القدير والمحق ماروى عن محمد وأبي يوسف أيضا ان العبرة لتواتر الخبر ومجيئه من كل جانب وفي الفتاوى الظهيرية وان كانت السما مهجبة لا تقبل شهادة الواحد في ظاهر الرواية بل يشترط العدد واختلفوا في تقديره اه فظاهره ان ظاهر الرواية لا يشترط الجمع العظيم وانما يشترط العدد وهو يصدق على اثنين فكان مرجح الرواية الحسن التي اخترناها آتفا وبديل على ذلك أيضا ما في الفتاوى الوالوية وان كانت السما مهجبة لا تقبل شهادة الواحد وعن أبي حنيفة أنه يقبل لأنه اجتمع في هذه الشهادة ما يوجب القبول وهو العدالة والاسلام وما يوجب الرد وهو مخالفة الظاهر فرجح ما يوجب القبول احتياطاً لأنه اذا صام يوماً من شعبان كان خيراً من أن يفطر يوماً من رمضان ووجه ظاهر الرواية انه اجتمع ما يوجب القبول وما يوجب الرد فرجح جانب الرد لان الفطر في رمضان من كل وجه جائز بعدد كما في المريض والمسافر وصوم رمضان قبل رمضان لا يجوز بعد من الاعذار فكان المصير الى ما يجوز بعدد أولى ثم اذا لم تقبل شهادة الواحد واحتج الى زيادة العدد عن أبي حنيفة أنه تقبل شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وعن أبي يوسف أنه لا يقبل ما لم يشهد على ذلك جمع عظيم وذلك مقدر بعدد القسامة وعن خلف بن أيوب خمسمائة يبلغ قليل وعن أبي حنيفة أنه شريطة الوفاة عن محمد ما استكثره الحاكم فهو كثير وما استقله فهو قليل هذا اذا كان الذي شهد بذلك في المصر أما اذا جاء من مكان آخر خارج المصر فانه تقبل شهادته اذا كان عدل ثقة لانه يتيقن في الرواية في الصحارى ما لم يتيقن في الامصار لما فيها من كثرة الغبار وكذا اذا كان في المصر في موضع مرتفع وهلال الفطر

٣٧ - بحر ثاني في ليلته وقد وقع في زمني غير مرة قضاؤنا يوماً فطرناه من أوله فلاحرم ان عول الناس في زماننا على ما اختاره المؤلف (قوله وفي الفتاوى الظهيرية الخ) ونحوه في الذخيرة حيث قال لا تقبل شهادة الواحد في ظاهر الرواية خلافاً لما روى الحسن عن أبي حنيفة بل يحتاج فيه الى زيادة العدد واختلفوا في مقدار ذلك روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رجحه الله انه يقبل شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وعن أبي يوسف انه يعتبر قدره بعد القسامة الخ ونحوه في التتارخانة فقال لا تقبل شهادة الواحد في ظاهر الرواية خلافاً لما روى الحسن عن أبي حنيفة بل يحتاج فيه الى زيادة العدد واختلفوا في مقدار ذلك الخ وفيها عن الحجة ولو قبل الامام شهادة شاهدين عدلين وقد سقط قلب القاضي على قولهم ما جاز وثبت حكم رمضان

(قول الطحاوي) خبر قوله فرق وفي الذخيرة انما لا تقبل شهادة الواحد على هلال رمضان اذا كانت السماء معصية اذا كان هذا الواحد في مصر او ما اذا جاء خارج مصر او جاء من اعلى الاماكن في مصر ذكر الطحاوي رحمه الله انه تقبل شهادة وهكذا ذكر في كتاب الاستحسان وذكر في القدوري انه لا تقبل شهادته في ظاهر الرواية وذكر الكرخي انه تقبل وفي الاقضية صحيح رواية الطحاوي واعتمد عليها (قوله فانه لا يقبل فيه الا شهادة رجلين الخ) قال الرمي الظاهر انه في الالهة التسعة لا فرق بين ان يكون في السماء علة ام لا في قبول الرجلين او الرجل والمرأتين لفقد العلة الموجبة لاشتراط الجمع الكثير وهي توجه الكل طالبين وتأييده قوله كما في سائر الاحكام فلو شهد رجلان او رجل وامرأتان بهلال شعبان ولم يكن بالسماء علة ثبتت واذا ثبتت بشت رمضان بعد ثلاثين يوما من يوم ثبوته كما هو ظاهر لكن بعد اجتماع شرائط الثبوت الشرعي فان قلت فيه اثبات الرضائية مع عدم العلة بخبر رجلين او رجل وامرأتين وقد نفيتموه قلت ثبوته والحالة هذه ضمنى ويعتقر في الضمنيات ما لا يعتقر في القصديات تامل اه لكن صرح في الامد بخلافه واشترط الجمع العظيم حيث لا علة ويوافقها اطلاق عبارة مواهب الرحمن حيث قال واثبتوه بقول عدل ان اعتل المطلاع وشروط للفطر ٢٩٠ حران اوس وحران والاخصى كالتطير في ظاهر الرواية وان لم يعتل فجمع عظيم للكل

اذا كانت السماء معصية كهلال رمضان اه فهذا يدل على ترجيح رواية الحسن وان ظاهر الرواية اعتبار العدد لا الجمع الكثير لكن فرقه بين من كان بالمصر وخارجها وبين المكان المرتفع وغيره قول الطحاوي اما ظاهر الرواية فلا يقبل فيه خبر الواحد مطلقا كما في غاية البيان وفتح القدير (قوله والاخصى كالفطر) اى هلال ذى الحجة كهلال شوال فلا يثبت بالغيم الا برجلين او رجل وامرأتين واما حالة العفو فالكل سواء لا بد من زيادة العدد على ما قدمناه وانما كان كهلاله دون رمضان لانه تعلق به حق العباد وهو التوسع بالمحوم الاضاحى وذكر في النوادر عن ابي حنيفة انه كرمضان لانه تعلق به امر ديني وهو وجوب الاضحية والاول ظاهر المذهب كذافي الخلاصة وهو ظاهر الرواية وهو الاصح كذافي الهداية وشروحاتها والتبيين وصحيح الثاني صاحب التحفة اختلف التصحيح لكن تأيد الاول بانه المذهب ولم يتعرض لحكم بقية الالهة التسعة وذكر الامام الاسيماي في شرح مختصر الطحاوي الكبير واما في هلال الفطر والاخصى وغيرهما من الالهة فانه لا يقبل فيه الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين عدول احرار غير محدودين كما في سائر الاحكام اه (قوله ولا عبرة باختلاف المطالع) فاذا رآه اهل بلدة ولم يره اهل بلدة اخرى وجب عليهم ان يصوموا برؤية او اثنان اذا ثبت عندهم بطريق موجب ويلزم اهل المشرق برؤية اهل المغرب وقيل يعتبر فلا يلزمهم برؤية غيرهم اذا اختلف المطلاع وهو الاشبه لذافي التبيين والاول ظاهر الرواية وهو الاحوط كذافي فتح القدير وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى كذا في الخلاصة اطلقه فشمع ما اذا كان بينهما تفاوت بحيث يختلف المطلاع او لا وقيدنا بالثبوت المذكور لانه لو شهد

والاكتفاء بالاثنتين رواية اه لكن قوله للكل يحتمل كل الاثني ويحتمل كل الثلاثة المذكورة في كلامه وهو اقرب لانه لم يتعرض لغيرها وصاحب الامداد شديد المتابعة لصاحب

والاخصى كالفطر ولا عبرة باختلاف المطالع

المواهب فان كان مستنده ذلك فقيه نظر لما علمت من احتمال العبارة والله اعلم (قوله) وقيدنا بالثبوت المذكور الخ) قال في الشرنبلالية

وفي المغني قال الامام الحلواني الصحيح من مذهب اصحابنا ان الخبر اذا استفاض في بلدة اخرى وتحقق يلزمهم حكم تلك جماعة البلدة اه وعزاه في الدر المختار الى الجشي وغيره ومثله في الذخيرة بما نصه قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله الصحيح من مذهب اصحابنا رحمه الله تعالى ان الخبر اذا استفاض وتحقق فيما بين اهل البلدة الاخرى يلزمهم حكم هذه البلدة اه قلت وقد وقعت هذه الحادثة في دمشق سنة ١٢٣٩ تسع وثلاثين ومائتين والفتوى بدمشق ليلة الجمعة بعد شعبان ثلاثين وكان في السماء علة في تلك الليلة ثم استفاض الخبر عن اهل بيروت واهل حصانهم صاموا والخمس لكن استفاض الخبر عن عامة البلاد سوى هذين البلدين انهم صاموا الجمعة مثل دمشق فهل تعتبر الاستفاضة الاولى في مخالفتها الثانية ام لا بناء على ان الظاهر يقتضي غلط اهل تلك البلدتين نظير ما مر فيما لو كانت السماء معصية ورأى الهلال واحدا لا يعتبر لان التفرقة بين الجم الغفير ظاهر في الغلط مع انه ليس بين تلك البلاد بعد كثير بحيث تختلف به المطالع لكن ظاهر الاطلاق يقتضي لزوم عامة البلاد ما ثبت عند بلدة اخرى فكل من استفاض عن خبر تلك البلدة يلزمهم اتباع اهلها ويدل عليه قوله ويلزم اهل المشرق برؤية اهل المغرب لذليس المراد اهل المشرق جميعهم بل بلدة واحدة تكفي كما لا يخفى واذا كان هذا مع بعد المسافة التي تختلف فيها المطالع فمع قربها

أولى وإذا كانت الاستفاضة في حكم الثبوت لزم العمل بها هذا ما ظهر لي فتأمل ثم اعلم ان المراد بالاستفاضة تواتر الخبر من الواردين من بلدة الثبوت الى البلدة التي لم يثبت بها لا مجرد الاستفاضة لانها قد تكون منسية على اخبار رجل واحد مثلا فيشيع الخبر عنه ولا شك ان هذا لا يكفي بدليل قولهم اذا استفاض الخبر وتحقق فان التحقق لا يكون الا بما ذكرنا **بقرينة** لم يذكروا عندنا العمل بالامارات الظاهرة الدالة على ثبوت الشهر كضرب المدافع في زمانها والظاهر وجوب العمل بها على من سمعها من كان غائبا عن المصر كاهل القرى ونحوها كما يجب العمل بها على أهل المصر الذين لم يروا الحاكم **٢٩١** قبل شهادة الشهود وقد ذكر

هذا الفرع الشافعية
فصرح ابن حجر في التحفة
انه يثبت بالامارة الظاهرة
الدالة التي لا تختلف عادة
كرؤية القناديل المعلقة
بالمناثر قال ومخالفة جمع
في ذلك غير صحيحة اه
باب ما يفسد الصوم
وما لا يفسده
(قوله بخلافه ما في
العاملات) قال الرملي

جماعة ان أهل بلد كذارا واهلال رمضان قبلكم يوم فصاموا وهذا اليوم ثلاثون بحسابهم ولم يروا هؤلاء الهلال لا يباح فطر غدولا وترك التراخي هذه المثلة لان هذه الجماعة لم يشهدوا بالرؤية ولا على شهادة غيرهم وانما حكوا رؤية غيرهم ولو شهدوا ان قاضي بلد كذا شهد عنده اثنان برؤية الهلال في ليلة كذا وقضى بشهادتهما جاز لهذا القاضي ان يحكم بشهادتهما لان قضاء القاضي حجة وقد شهدوا به واماما استدل به الشارح على اعتبار اختلاف المطالع من واقعة الفضل مع عبد الله بن عباس حين أخبره انه رأى الهلال بالشام لیسلة الجمعة ورآه الناس وصاموا وصام معاوية فلم يعتبره وانما اعتبر ما رآه أهل المدينة ليلة السبت فلا دليل فيه لانه لم يشهد على شهادة غيره ولا على حكم الحاكم ولئن سلم فلانه لم يأت بلفظ الشهادة ولئن سلم فهو واحد لا يثبت بشهادته وجوب القضاء على القاضي والمطالع جمع مطلع بكسر اللام موضع الطلوع كذا في ضياء المحلوم

باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده

باب ما يفسد الصوم
وما لا يفسده
فان أكل الصائم أو شرب
أو جامع ناسيا

الفساد والبطلان في العبادات بمعنى واحد وهو عدم الصحة وهي عند الفقهاء اندفاع وجوب القضاء بالاتباع بالشرائط والاركان وقد يظن ان الصحة والفساد في العبادات من أحكام الشرح الوضعية وقد أنكر ذلك وانما حكمنا به على ما عرف في تحرير الاصول بخلافه ما في العاملات فان ترتب أثر المعاملة مطلوب التماسخ شرطا هو الفساد وغير مطلوب التماسخ هو الصحة وعدم ترتب الاثر أصلا هو البطلان (قوله فان أكل الصائم أو شرب أو جامع ناسيا الى آخره) محدث الجماعة الا للنسائي من نسي وهو صائم فا كل أو شرب فليتم صومه فانما أطعمه الله وسقاه والمراد بالصوم الشرعي لا اللغوي الذي هو مطلق الامساك للاتفاق على ان الحمل على المفهوم الشرعي حيث أمكن في لفظ الشارع واجب خصوصا قد ورد في صحيح ابن حبان ولا قضاء عليك وعند البزار فلا يفطر وأحق الجامع به دلالة للاستواء في الركنية لا قياسا فاندفع به القياس للمقتضى للفطر لغوات الركن وحقيقة النسيان عدم استحضار الشيء وقت حاجته قالوا وليس عذرا في حقوق العباد وفي حقوقه تعالى عذر في سقوط الاثم اما الحكم ان كان مع مذكروا داعي اليه كما كل المصلي لم يسقط لتقصيره بخلاف سلامه في القعدة فانه ساقط لوجود الداعي وان لم يكن مع مذكروا داع كما كل الصائم سقط وان لم يكن معه مذكروا داعي ذأولى بالسقوط كترك الذابح التسمية ونحو ما اذا أكل ناسيا فذكروا انسان بالصوم ولم يتذكروا كل فسد صومه في الصحيح خلافا لبعضهم كذا في الظهيرية لانه أخبر بان هذا الاكل حرام عليه وخبر الواحد في الديانات مقبول فكان يجب ان يلتفت الى تامل الحال لوجود المذكروا

يعنى الفساد والبطلان
في العاملات متساويان
وفي العبادات متغايران
وقوله مطلوب بالنصب
على الحالسية وقوله هو
الفساد في محل الرفع خبر
ان يعني ان العقد المستحق
للفسخ فاسد وغير المستحق
له صحيح والذي لم ينعقد
أصلا باطل (قوله الي
آخره) انما أتى بهذه

الغاية لصحة الاستدلال بالمحدث فانه دليل لقوله لم يفطر الذي هو جواب الشرط لكن المقصود الاستدلال على عدم الفطر فيما ذكره فقط لا فيما عطف عليه أيضا من قول المتن أو احتمل أو أنزل بنظر الخ (قوله محدث الجماعة) قال في النهر الاولى الاستدلال بما أخرجه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم وغيره من حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه انه عليه الصلاة والسلام قال من أفطر في رمضان ناسيا فلا قضاء عليه ولا كفارة تجوز ان يراد بالصوم اللغوي لانه بتقدير فطره يلزمه الامساك تشبها به يستغنى عن قولهم اذا ثبت هذا في الاكل والشرب ثبت في الجامع دلالة اذ لفظ أفطر يع ما اذا كان بالجماع أيضا (قوله فسد صومه في الصحيح)

ظاهر اقتضاه على الفساد انه لا كفارة عليه وهو المختار كما في التارخانية عن النصاب (قوله والاولى ان لا يذكروه ان كان شيخا الخ)
قال في الفتح ومن رأى صائماً ياباً كل ناسياً ان رأى له قوة تمكنه ان يتم صومه بلا ضعف المختار انه يكره ان لا يخبره وان كان بحال
يضعف بالصوم ولو اكل يتقوى على سائر الطاعات يسعه ان لا يخبره اه قال في النهر وقول الشارح ان كان شاباً ذكراً أو شيخاً
لا جرى على الغالب ثم هذا التفصيل جرى عليه غير واحد وفي السراج عن الواقعات ان رأى فيه قوة ان يتم الصوم الى الليل ذكراً
والافلا والمختار انه يذكروه وظاهر كلامهم انه لا فرق بين الغرض ولو قضاء أو كفارة والنفل في انه يذكروه أولاً (قوله لان ما يفعله
الصائم ليس بمعصية) قال بعض الفضلاء تعليقه بذلك يقتضى عدم التفرقة بين الشيخ والشاب والصواب ان يقال ان ما يفعله
معصية في نفسه وكذا النوم ٢٩٢ عن صلاة كما صرحوا انه يكره السهر اذا خاف فوت الصبح لكن الناسى أو النائم غير قادر

فسقط الاثم عنهما لكن
وجب على من يعلم حالهما
تذكير الناسى وابقاظ
النائم الا في حق الضعيف
عن الصوم مرجعه (قوله
وان دام على ذلك حتى
أنزل) ليس الانزال شرطاً
في افساد الصوم وانما
ذكره لبيان حكم الكفارة
في قوله ثم قبل الخ نبيه عليه
الشر بنبالي في الامداد
(قوله فهو على هذا) قال
الشر بنبالي يعنى في لزوم
الكفارة أما افساد الصوم
فيحصل بمجرد المكث
فلتنبه له (قوله وفي
البقالى النسيان قبل النية
كما بعدها) أقول الظاهر
ان هذا في مسألة المتلوم
لكونه في معنى الصائم
ويؤيده ان صاحب القنية
نقل التصحيح عقب مسألة
المتلوم فقال بعد ما رمز

والاولى ان لا يذكروه ان كان شيخاً لان ما يفعله الصائم ليس بمعصية فالسكوت عنه ليس بمعصية
ولان الشيخوخة مظنة المرجعة وان كان شاباً بقوى على الصوم يكره ان لا يخبره والظاهر انها تحريرية
لان الوالوالجى قال يلزمه ان يخبره ويكره تركه أطلقه فشمع الغرض والنفل ولو بدأ بالجماع ناسياً
فتذكر ان نزع من ساعتهم لم ينظر وان دام على ذلك حتى أنزل فعليه القضاء ثم قيل لا كفارة عليه
وقيل هذا اذا لم يحرك نفسه بعد التذكر حتى أنزل فان حرك نفسه بعده فعليه الكفارة كما لو نزع ثم
أدخل ولو جامع عامداً قبل الفجر وطلع ووجب التزعم في الحال فان حرك نفسه فهو على هذا نظير ما قالوا
لو أوج ثم قال لها ان جامعك فأنت طالق أو حرة ان نزع أول مرة ولم يتحرك حتى أنزل لم تطلق ولا
تعتق وان حرك نفسه طلقت وعمقت وبصير مراجعاً بالحركة الثانية ويجب للامة العقر ولا حد عليهما
كذا في فتح القدير وفي الفتاوى الظهيرية رجل أصبح يوم الشك متلوماً ثم أكل ناسياً ثم ظهر انه
من رمضان ونوى صوماً ذكر في الفتاوى انه لا يجوز في البقالي النسيان قبل النية كما بعدها وصححه
في القنية قيد بالناسى لانه لو كان مخطئاً أو مكرهاً فعليه القضاء خلاف اللشافعى فانه يعتبر بالناسى
ولنا انه لا يغلب وجوده وعذر النسيان غالب ولان النسيان من قبل من له الحق والا كراه من قبل
غيره فيفتقران كالمقيد والمريض العاجز عن الاداء بالرأس في قضاء الصلاة حيث يقضى المقيد
للمريض واما حديث رفع عن أمي الخطأ فهو من باب الاقتضاء وقد أريد الحكم الاخرى فلا حاجة
الى ارادة الدينوى اذ هو لا عموم له كما عرف في الاصول وحقيقة الخطأ ان يقصد بالفعل غير المحل الذى
يقصده الجنابة كالمضمضة نسرى الى الحلقى والفرق بين صورة الخطأ والنسيان هنا ان الخطى اذا كرر
للصوم وغير قاصد للشرب والناسى عكسه كذا في غاية البيان وقد يكون الخطى غير ذكراً للصوم
وغير قاصد للشرب لكنه في حكم الناسى هنا كما في النهاية والمؤاخذة بالخطأ جائزة عندنا خلافاً للمعتزلة
وقامه في تحرير الاصول وعمالق الحق بالمكره النائم اذا صب في حلقه ما يقطر وكذا النائمة اذا جامعها
زوجها ولم تنتبه وفي الفتاوى الظهيرية ولو ان رجلاً رمى الى رجل حبة عنب فدخلت حلقه وهو
ذا كر لصومه يفسد صومه وما عن نصير بن يحيى فيمن اغتسل ودخل الماء في حلقه لم يفسد اه

لبعض المشايخ والصحيح في النسيان قبل النية انه كما بعدها اه ولعل وجهه ان رمضان معين للصوم بتعيين الشارع خلاف
فاذا اكل المتلوم ناسياً فمه لا يضره وان كان قبل النية لانه لما ظهرت رمضانته وكان هو متلوماً في معنى الصائم صار كانه اكل بعد
النية بخلاف النفل فانه لو اكل ناسياً ثم نوى النفل فالظاهر انه لا يصح لانه ليس متعيناً للصوم من اول النهار ولا نه لم توجد النية لا
حقيقة ولا حكماً حتى يتحقق النسيان ولذا قال في السراج قيد بقوله فان اكل الصائم اذ لو اكل قبل ان ينوى الصوم ناسياً ثم نوى
الصوم لم يجره اه فلستأمل (قوله وحقيقة الخطأ ان تصد الخ) قال في النهر وفي الفتح المراد بالخطى من فسد صومه بفعله المقصود
دون قصد الفساد كما تسحر على ظن عديم الفجر أو اكل يوم الشك ثم ظهر انه في الفجر ورمضان اه قال في النهر وظاهر ان
التسحر ليس قيداً بل لو جامع على هذا الظن فهو مخطئ اه قلت بل صرح بذلك في السراج وبه يستغنى عن التكلف لتصور
الخطى في الجماع بما اذا باشرها مباشرة فحاشة فتوارت حشفته كانه عليه في النهر (قوله والمؤاخذة بالخطأ جائزة) أى عقلاً كما

خلاف المذهب وفي فتاوى قاضيهان النائم اذا شرب فسد صومه وليس هو كالناسي لان النائم
 ذاهب العقل واذا ذبح لم تؤكل ذبيحته وتؤكل ذبيحته من نسي التسمية (قوله او احتمل او انزل بنظر)
 أي لا يفطر لمحدث السنن لا يفطر من قاه ولا من احتمل ولا من احتجم ولانه لم يوجد الجماع صورة لعدم
 الايلاج حقيقة ولا معنى لعدم الانزال عن شهوة المباشرة ولهذا ذكر الوالوجي في فتاواه بان من جامع
 في رمضان قبل الصبح فلما خشى أن يخرج فانزل بعد الصبح لا يفسد صومه وهو بمنزلة الاحتلام لوجود
 صورة الجماع معنى قالوا الصائم اذا جامع ذكره حتى أمني يجب عليه القضاء وهو المختار كذا في
 التجنيس والولوالجبة وبه قال عامة المشايخ كذا في النهاية واختار أبو بكر الاسكاف انه لا يفسد
 وجهه في غاية البيان بصيغة والاصح عندى قول أبي بكر لعدم الصورة والمعنى وهو مردود لان
 المباشرة المأخوذة في معنى الجماع أعم من كونها مباشرة الغير أو لابلان براد مباشرة هي سبب الانزال
 سواء كان ما يوشر مما يشتهى عادة أو لا ولهذا أفطر بالانزال في فرج الهيمة والميتة وليس كما
 يشتهى عادة واما ما نقل عن أبي بكر من عدم الافطار بالانزال في الهيمة فقال الفقيه أبو الليث ان
 هذا القول زلة منه وهل يحل الاستمنا بالكف خارج رمضان ان أراد الشهوة لا يحل لقوله عليه
 السلام نكح السيد ملعون وان أراد تسكين الشهوة برجي ان لا يكون عليه وبال كذا في الولوالجبة
 وظاهره انه في رمضان لا يحل مطلقا أطلق في النظر فشمع ما اذا نظر الى وجهها أو فرجها كرر النظر
 أولا وقيد به لانه لو قبلها بشهوة فانزل فسد صومه لوجود معنى الجماع بخلاف ما اذا لم ينزل حيث
 لا يفسد لعدم المنافى في صورة ومعنى وهو محتمل قوله أو قبل بخلاف الرجعة والمصاهرة لان الحكم هناك
 أدبر على السبب على ما يأتي ان شاء الله تعالى والمس والمباشرة والمصافحة والمعانقة كالقبلة ولا
 كفارة عليه لانها تقتصر الى كمال الجنابة لما بيننا ان الغالب فيها العقوبة لان الكفارة لغير الغائت
 وهو قد حصل فكانت زاجرة فقط ولهذا تدرى بالشبهات ولا بأس بالقبلة اذا أمن على نفسه
 الجماع والانزال ويكره اذا لم يأمن لان عينه ليس بمفطر وربما يصير فطره باعاقبته فان أمن اعتبر
 عينه وأبج له وان لم يأمن اعتبر عاقبته ويكرهه والمباشرة كالقبلة في ظاهرها رواية وعن محمد انه كره
 المباشرة الفاحشة واختار في نفع القدير رواية محمد لانها سبب غالب للانزال وجزم بالكره من غير
 ذكر خلاف الولوالجبي في فتاواه ويشهد للتصحيح المذكور في القبلة الحديث من ترخيصه للشيخ
 ونبيه الشاب والتبديل الفاحش كالمباشرة الفاحشة وهو ان يعض شفتيها كذا في معراج الدراية
 وقيدنا بكونه قبلها الا انها لولبته ووجدت لذة الانزال ولم تر بالافسد صومها عند أبي يوسف خلافا
 لمحمد وكذا في وجوب الغسل كذا في المعراج والمراد بالمس المس بلا حائل فان مسها وراء الثياب
 فأمني فان وجد حرارة جلدها فسدوا فلا ولومت زوجه فانزل لم يفسد صومه وقيل ان تكلفه
 فسد كذا في المعراج أيضا وفي الذخيرة ولو مس فرج هيمة فانزل لا يفسد صومه بالاتفاق وفي
 الفتاوى الظهيرية فان عملت المرأتان غسل الرجال من الجماع في رمضان ان أنزلت فعمله القضاء
 وان لم ينزل فلا غسل ولا قضاء وأما رالى أنه لو أصبح جنبا لا يضره كذا في المحيط (قوله أو ادهن أو
 احتجم أو اكتمل أو قبل) أي لا يفطر لان الادهان غير مناف للصوم لعدم وجود المفطر صورة ومعنى
 والداخل من المسام لان المسالك فلا ينافيه كما لو اغتسل بالماء البارد ووجد برده في كبده وانما
 كره أبو حنيفة الدخول في الماء والتلف بالثوب المبلول لما فيه من اطهار الفجر في اقامة العبادة
 لانه قريب من الافطار كذا في فتح القدير وقال أبو يوسف لا يكره ذلك كذا في المعراج وكذا

أو احتمل أو انزل بنظر أو
 ادهن أو احتجم أو اكتمل
 أو قبل

في شرح التحرير لابن
 أمير حاج ولذا سئل تعالى
 عدم المؤاخذه به (قوله
 وان أراد تسكين الشهوة)
 أي الشهوة المفرطة
 الشاغلة للقلب وكان
 عز بلا زوجة ولا أمة
 أو كان الا انه لا يقدر على
 الوصول اليها العذر كذا
 في السراج الوهاج (قوله
 وعن محمد انه كره المباشرة
 الفاحشة) هي ان يعانقها
 وهما متجردان ويمس
 فرجها قال في الذخيرة
 وهذا مكروه بخلاف
 لان المباشرة اذا بلغت
 هذا المبلغ تقضى الى
 الجماع غالبا اه تأمل
 (قوله وقيل ان تكلف
 له فسد) قال الرمي ينبغي
 ترجيح هذا لانه ادعى في
 سببية الانزال تأمل

أودخل حلقه غباراً أو ذباباً وهوذا كركل صومه أو أكل ما بين أسنانه

(قوله لأن القطرة يجد ملوحتها) كذا في الفتح ثم قال فلا ولي عندي الاعتبار بوجودان الملوحة لصحح المحس لأنه لا ضرورة في أكثر من ذلك وما في فتاوى قاضيخان لودخل دمعه أو عرق جبينه أو دم رطافه حلقه فسد صومه يوافق ما ذكرناه فإنه علق بوضوئه إلى الحلق بمجرد وجدان الملوحة دليل ذلك اه قال في النهر وأقول في الخلاصة في القطرة والقطرتين لا فطر ما في لا أكثر فإن وجد الملوحة في جميع الفم واجتمع شيء كثير وابتلعه أظفر والا فلا وهذا ظاهر في تعليق الحكم على وجدان الملوحة في جميع الفم إذ لا شك أن القطرة والقطرتين ليسا كذلك وعليه يحمل ما في الحاشية فتدبر اه وفي الامداد عن المقدسي القطرة لقلتها لا يجد طعمها في الحلق لتلاشيها قبل الوصول إليه (قوله لما ان الكثير لا يبقى) قال في النهر ممنوع إذ قدر المظفر ما يبقى ومن ثم قال الشارح المراد بما بين الأسنان القليل اه فليتأمل

الاحتجاج غير مناف أيضاً ولما روينا من الحديث وهو مكره للصائم إذا كان يضعفه عن الصوم أما إذا كان لا يخافه فلا بأس كذا في غاية البيان وكذا لا كتحال وأطلقه فأود أنه لا فرق بين أن يجد طعمه في حلقه أولاً وكذا لوبرق فوجد لونه في الاصح لان الموجود في حلقه أثره لا عينه كما لو ذاق شيئاً وكذا الوصف في عينه لبن أو دواء مع الدهن فوجد طعمه أو مرارته في حلقه لا يفسد صومه كذا في الظهيرية وفي الولوجية والظهيرية ولو لم يصح الهليج وحل بمضغها فدخل البراق حلقه ولا يدخل عينها في جوفه لا يفسد صومه فان فعل هذا بالغانيد أو السكر يلزمه القضاء والكفارة وفي ما لا الفتاوى لو أظفر على المحلاة فوجد طعمها في فم الصلاة لا يفسد صلاته وأما القبلة فقد تقدم الكلام عليها (قوله أودخل حلقه غباراً أو ذباباً وهوذا كركل صومه) يعني لا يفطر لان الذباب لا يستطيع الامتناع عنه فشاببه الدخان والغبار لدخوله ما من الانف إذا طبق الفم قبله بما ذكرناه ولو وصل لحلقه دموعه أو عرقه أو دم رطافه أو مطر أو ثلج فسد صومه لتيسر طبق الفم وفتحها أحياناً مع الاحتراز عن الدخول وان ابتلعه فتمتد الزمته الكفارة واعتبار الوصول إلى الحلق في الدمع ونحوه مذكور في فتاوى قاضيخان وهو أولى مما في الحزانة من تقييد الفساد بوجودان الملوحة في الأكثر من قطرتين وفي الفساد في القطرة والقطرتين لان القطرة يجد ملوحتها فلا معول عليه والتعليل في المطر بما ذكرناه أولى مما في الهداية والتبيين من التعليل بإمكان ان تأويه خيمة أو سقف فإنه يقتضي أن المسافر الذي لا يجد ما يأويه ليس حكمه كغيره وليس كذلك وفي الفتاوى الظهيرية وإذا نزل الدموع من عينيه إلى فمها فبالتبعها يجب القضاء بكفارة وفي متفرقات الفقيه أبي جعفر ان تلذذ ذبا بتلاع الدموع عيب القضاء مع الكفارة وغبار الطاحونة كالذخان وفي الولوجية الدم إذا خرج من الأسنان ودخل الحلق ان كانت الغلبة للبراق لا يفسد صومه وان كانت للدم فسد وكذا ان استنوباً احتياطاً ثم قال الصائم إذا دخل الخياط أنفه من رأسه ثم استشمه ودخل حلقه على تعمد منه لا شيء عليه لأنه بمنزلة ريقه إلا أن يجعله على كفه ثم يتلعه فيكون عليه القضاء وفي الظهيرية وكذا الخياط والبراق يخرج من فيه أو أنفه فاستشمه واستنشقه لا يفسد صومه وفي فتح القدير لو ابتلع ريق غيره أظفر ولا كفارة عليه وليس على اطلاقه فسيأتي في آخر الكتاب في مسائل شتى أنه لو ابتلع بزاق غيره كفر ولو صدقه والا وأقره عليه الشارح الزبيدي (قوله أو أكل ما بين أسنانه) أي لا يفطر لأنه قليل لا يمكن الاحتراز عنه فجعل بمنزلة الريق ولم يقيد المصنف بالقلة مع ان الكثير مفسد موجب للقضاء دون الكفارة عند أبي يوسف خلافاً لفرسأ أن الكثير لا يبقى بين الأسنان وهو مقدار الحصة على رأي الصدر الشهيد أو ما يمكن أن يتلعه من غير ريق على ما اختاره الديوبندي واستحسنه ابن الهمام وما دونه قليل وأطلقه فشمّل ما إذا ابتلعه أو مضغه وسواء قصد ابتلعه أو لا كما في غاية البيان وقديماً كله لأنه لو أخرجه ثم ابتلعه فسد صومه كما لو ابتلع سمسمه أو حبة خنطة من خارج لكن تكلموا في وجوب الكفارة والختار الوجوب كذا في فتاوى قاضيخان وهو الصحيح كذا في المحط بخلاف ما لمضغها حيث لا يفسد لانها تتلاشى الا اذا كان قدر الحصة فان صومه يفسد وفي الكافي في السمسمه قال ان مضغها لا يفسد الا ان وجد طعمها في حلقه قال في فتح القدير وهذا حسن جداً فليكن الاصل في كل قليل مضغه وصرح في المحط بما في الكافي وفي الفتاوى الظهيرية روى عن محمد أنه خرج على أصحابه يوماً وسألهم عن هذه المسئلة فقال ماذا تقولون في صائم رمضان اذا ابتلع سمسمه واحدة كما هي أيفطر قالوا لا قال أرايتم لو أكل كل كفا من سمسم واحدة بعد واحدة وابتلع كما هي قالوا

(قوله وان كان منعها تفريقها الخ) قال في السراج ينبغي ان يقال ان وصل تفريقها الى الجوف أو لا ان لا تجب الكفارة وان وصل
 اليه أو لا تجب الكفارة (قوله وأراد بالتفريق ههنا الخ) قال الرملي عن القاموس التفريق بالضم قع الثمرة أو ما يلتزق به قعها
 جمعها تغاريق (قوله لعدم الخروج شرعا) لان مادون ملء الفم ليس له حكم الخارج لانه يمكن ضبطه بخلاف ما كان ملء الفم
 فان له حكم الخارج وفائدته تظهر في أربع مسائل كما في السراج الوهاج أحدها اذا كان أقل من ملء الفم وعاد أو شئ منه قدر
 المحصة لم يفطر اجماعا ما عند أبي يوسف فانه ليس بخارج لانه أقل من ملء الفم وعند محمد لا يصنع له في الادخال والثانية ان كان
 ملء الفم وأعاد أو شئ منه قدر المحصة فصاعدا أفطر اجماعا ما عند أبي يوسف فلانه ملء الفم فكان خارجا وما كان خارجا اذا
 أدخله جوفه فسد صومه ومحمد يقول قد وجد منه الصنع والثالثة اذا كان أقل من ٢٩٥ ملء الفم وأعاد أو شئ منه أفطر

عند محمد لما روي عن أبي
 يوسف لا يفطر لما روي
 والرابعة اذا كان ملء الفم
 وعاد بنفسه أو شئ منه
 مقدار المحصة فصاعدا
 أفطر عند أبي يوسف
 أوقاف وعاد لم يفطر وان
 أعاده أو استقاء أو ابتلع
 حصة أو حديد أفضى فقط

نعم وعليه الكفارة قال بالاولى أم بالخيرة قالوا بالاولى قال المحاكم الامام محمد بن يوسف فعلى
 قياس هذه الرواية يجب القضاء مع الكفارة اذا ابتاعها كما هي اه وتقدم ان وجوب الكفارة هو
 المختار وذكريتها واذا ابتاع حبة العنب ان مضغها قضي وكفروا وان ابتاعها كما هي ان لم يكن معها
 تفريقها فعليه القضاء والكفارة بالاتفاق وان كان معها تفريقها قال عامة العلماء عليه القضاء
 مع الكفارة وقال أبو سهيل لا كفارة عليه وهو الصحيح لانها لا تؤكل مع ذلك عادة وأراد بالتفريق
 ههنا ما يلتزق بالعنقود من حب العنب ونقبتة مسدودة به وان ابتلع نقاعة روى هشام عن محمد
 أن عليه الكفارة ثم ما يفسد الصوم فانه يفسد الصلاة وهو قدر المحصة وفي البرازية بأكل بعض لقمة
 وبق البعض بين أسنانه فشرع فيها وابتلع الباقي لا تبطل الصلاة ما لم تبلغ ملء الفم وقدر المحصة
 لا يفسد الصلاة بخلاف الصوم (قوله أوقاف وعاد لم يفطر) لحديث السنن من ذرعه القى وهو وصائم
 فليس عليه القضاء وان استقاء فليقض وانما ذكر العود ليفيدان مجرد القى بلا عود ولا يفطر بالاولى
 وأطلقه فشم ما اذا ملا الفم أولا وفيما اذا عاد وملا الفم خلاف أبي يوسف والصحيح قول محمد لعدم
 وجود الصنع وعدم وجود صورة الفطر وهو الابتلاع وكذا معناه لانه لا يتغذى به بل النفس
 تعافه (قوله وان أعاده أو استقاء أو ابتلع حصة أو حديد أفضى فقط) أى أعاد القى أو قاء عامدا أو
 ابتلع ما لا يتغذى به ولا يتداوى به عادة فسد صومه ولزمه القضاء ولا كفارة عليه وأطلق في الاعادة
 فشم ما اذا ملا الفم وهو قول محمد لوجود الصنع وقال أبو يوسف لا يفسد لعدم الخروج شرعا
 وهو المختار فلا بد من التقييد بملء الفم وأطلق في الاستقاء فشم ما اذا ملا الفم وهو قول محمد
 ولا يفطر عند أبي يوسف وهو المختار لكن ذكر المصنف في كافيته ان ظاهر الرواية كقول محمد وانما
 لم يقيد الاستقاء بالعمد كافي الهداية لما قدمه ان النسيان لا يفطر وما في غاية البيان ان ذكر العمد مع
 الاستقاء تأكيده لانه لا يكون الامع العمد مردود لان العمد يخرج النسيان أى متعمدا الفطره لا متعمدا
 للقى فالحاصل ان صور المسائل اثنا عشر لانه لا يخلو ما ان ذرعه القى أو استقاء وكل منهما لا يخلو
 اما أن يملا الفم أولا وكل من الاربعه اما ان عاد بنفسه أو أعاده أو خرج ولم يعده ولا عاد بنفسه وان
 صومه لا يفسد على الاصح في الجميع الا في مسألتين في الاعادة بشرط ملء الفم وفي الاستقاء بشرط ملء

وعند محمد لا وهو الصحيح
 لانه لم يوجد صورة الفطر
 وهو لا يتلذذ بصنعه ولا
 معناه لانه لا يتغذى به
 ولانه كما لا يمكن الاحتراز
 عن خروجه فكذلك ان
 عوده فجعل عفوا اه
 (قوله وانما لم يقيد
 الاستقاء بالعمد الى قوله
 لانه لا يخلو) ساقط من
 بعض النسخ والصواب
 وجوده (قوله فالحاصل
 ان صور المسائل اثنا عشر

(الخ) قال في الدر المنتقى فالحاصل انها تنفرع الى أربعة وعشرين لانه اما ان قاء أو استقاء وكل اما أن يملا الفم أو دونه وكل من
 الاربعه اما ان خرج أو عاد أو عاد وكل اما اذا كر لصومه أولا ولا في فطر في الكل على الاصح الا في الاعادة والاستقاء بشرط المل مع
 التذكر لكن صحيح القهستاني عدم الفطر باعادة القليل وعود الكثير فنتبه وهذا في غير البلم اما هو فغير مفسد مطلقا خلافا لابي
 يوسف في الصاعد واستحسنة الكمال وغيره (قوله الا في مسألتين في الاعادة بشرط ملء الفم وفي الاستقاء بشرط ملء الفم) هكذا في
 بعض النسخ وفي بعضها سقط قوله وفي الاستقاء وكان يقنيه على الاولى ان يقول في الاعادة أو الاستقاء بشرط ملء الفم فيهما وهذا
 بناء على قول أبي يوسف المختار لا على ظاهر الرواية كما علم مما روي وقوله وان وضواه ينتقض الا فيما اذا ملا الفم عطف على قوله
 وان صومه لا يفسد وهذه النسخة هي الصواب وفي بعض النسخ وفي ان وضواه ينتقض فيما اذا ملا الفم بزيادة في واسقاط

الاولعلمها كتب الرمي فقال لاوجه لاستثنائه مما تقدم (قوله في الظهيرية منها) أي من الصلاة أي من كتاب الصلاة ثم ان النسخ
 هنا مختلفه والصواب الموافق لما رأيت في الظهيرية ان تكون العبارة هنا هكذا لوقاؤه أقل من ملء الغم لم تفسد صلاته وان أعاده
 الى جوفه يجب أن يكون الخ وما قبل يجب من قوله وأطلق في أنواع التي والاستقاء فشمع ما اذا استقاء بلغماء الغم وهو قول أبي
 يوسف وعند أبي حنيفة ومحمد لا يفسد صومه بناء على الاختلاف في انتقاض الطهارة وقول أبي يوسف هنا أحسن الى قوله كذا
 في فتح القدير بحاله بعد تمام ٢٩٦ عبارة الخلاصة (قوله وتعبيري بالاستقاء الخ) موجود في موضعين الاول منهما

بعد مسألة البلع والثاني
 بعد عبارة الخزانة وهذا
 الثاني ساقط من بعض
 النسخ والاصوب وجوده
 لان الزبلي عبر بالقي وفيها
 (قوله وينبغي أن يعتبر
 عند محمد اتحاد السبب
 الخ) اعترضه في النهران
 على قول محمد لا يتأتى
 التفريع لما انه يفطر
 عنده بما دون ملء الغم
 وحينئذ فلا يصح اعتبار
 السبب على قوله كما في
 الوضوء وهو ظاهر اه
 قلت مراد المؤلف انه لو
 أمكن التفريع لكان
 ينبغي اعتبار اتحاد السبب
 والمراد بالتفريع الفرق
 بين العود والاعادة ويدل
 على ان مراده ما قلنا قوله
 بعد أما على قول محمد
 فانه يبطل صومه بالمره
 الاولى تأمل (قوله وأما
 اذا ابتلع الخ) أي وأما
 القضاء فقط اذا ابتلع الخ
 (قوله والمخ اذا اعتاد
 أكله وحده) كذا في

الغم وان وضوؤه يفتقض الا فيما اذا لم يعمأ الغم وأما الصلاة ففي الظهيرية منه لوقاؤه أقل من ملء
 الغم لم تفسد صلاته وان أعاده الى جوفه يجب أن يكون على قياس الصوم عند أبي يوسف لا تفسد
 وعن محمد تفسد وان تقبأ في صلاته ان كان أقل من ملء الغم لا تفسد صلاته وان كان ملء الغم
 تفسد صلاته اه وفي الخلاصة من فصل الحديث في الصلاة فلوقاؤه ان كان من غير فصدته يبني اذا لم
 يتكلم وان تقبأ لا يبني وهذا اذا كان ملء الغم فان كان أقل من ذلك لا تفسد صلاته فلا حاجة الى
 البناء اه وأطلق في أنواع التي والاستقاء فشمع ما اذا استقاء بلغماء الغم وهو قول أبي يوسف
 وعند أبي حنيفة ومحمد لا يفسد صومه بناء على الاختلاف في انتقاض الطهارة وقول أبي يوسف
 هنا أحسن وقولهما في عدم النقض به أحسن لان الفطر انما يبطل بما يدخل أو بالقي وعدم ان غير
 نظر الى طهارة ونجاسة فلا فرق بين البلع وغيره بخلاف نقض الطهارة كذا في فتح القدير وتعبيري
 بالاستقاء في البلع أولى مما في الشرح وغيره من التعبير بالقي كما لا يخفى ولو استقاء مراراً في مجلس
 ملء فيه لزمه القضاء ان كان في مجالس أو غداوة ثم نصف النهار ثم عشية لا يلزمه كذا في خزنة
 الاكمل وتعبيري بالاستقاء أولى من التعبير بالقي كما في الشرح وينبغي ان يعتبر عند محمد اتحاد
 السبب لا المجلس كما في نقض الوضوء وان يكون هو الصحيح كما في النقض وينبغي أن يكون ما في الخزانة
 مفرعاً على قول أبي يوسف اما على قول محمد فانه يبطل صومه بالمره الاولى واما اذا ابتلع ما لا يتغذى
 به ولا يتداوى به كالحصاة والحديد فلو وجود صورته الفطر ولا كفارة لعدم معناه وهو اصال ما فيه
 نفع البدن الى الجوف فقصرت الجناية وهي لا تجب الا بكاملها فان نغت وفي القنية أفطر في رمضان
 مرة بعد أخرى بتراب أو مدر لاجل المعصية فعليه الكفارة زجراله وكتب غيره نعم الفتوى على ذلك
 وبه أفتى أئمة الامصار وانما عبر بالابتلاع دون الاكل لانه عبارة عن اصال ما يتأتى فيه المضغ وهو
 لا يتأتى في الحصاة وكذا كل ما لا يتغذى به ولا يتداوى به كالحجر والتراب والدقيق على الاصح
 والارز والعجين والمخ اذا اعتاد أكله وحده ولا في النواة والعطن والكاعند والسفر حل اذا لم
 يدرك ولا وهو مطبوخ ولا في ابتلاع الجوزة الرطبة ويجب لومضغها أو مضغ اليابسة لان ابتلعها وكذا
 يابس اللوز والبندق والفسق ان ابتلعه لا يجب وان مضغه ويجب كما يجب في ابتلاع اللوزة الرطبة
 لانها تؤكل كما هي بخلاف الجوزة وابتلاع التفاحة كاللوزة والرمانه والبيضه كالجوزة وفي ابتلاع
 البطيخة الصغيرة والحوخة الصغيرة والهليجته روى عن محمد وجوب الكفارة ويجب بأكل اللحم النيء
 وان كان ممتته ممتناً لان دودها لا يجب واختلاف في الشحم واختار أبو الليث الوجوب وصححه في
 الظهيرية فلو كان قد يد اوجب بالاخلاف ويجب بأكل الحنطة وقضمها لان مضغ قمحة للتلاشي

الفتح قال وقيل يجب في قليله دون كثيره وبه جزم في الجوهرة كما في النهر وكذا في السراج ومشي عليه في نور
 الاضاح وجعله المختار ونقله في الامداد عن المبتغي ونقل عن الخلاصة والبراز بقا اختيار الوجوب من غير ذكر تفصيل قال الرمي
 والذي يظهر اعتماده التفصيل بين من اعتاد أكله وبين من لم يعتد (قوله روى عن محمد وجوب الكفارة) قال في النهر والاقيس
 في الهليجته وجوب لانه يتداوى بها على هذه الصورة ومن ثم جزم الشارح وغيره بوجوبها باكل الطين الارمني (قوله لان مضغ
 قمحة للتلاشي) أي لا تجب الكفارة بذلك وأما الفساد فهو ثابت لو وجد طعمها في حلقه على ما مر عن الكافي والفتح

(قوله الى ان المحل الخ) متعلق بقوله أشار قال في النهر وفي الاشارة بعد ظاهر اه وأجاب عنه الرمي بقوله اللهم لأن يقال هو مطلق فنصرف الى الكامل واعتراض بأنه لا معنى لقوله على التنصيص على الوجوب الخ اه وكان مراده ان تقسيم المفعول به بالطائغ غير مستفاد من كلام المتن والافلا تسلك انه نص على الوجوب على المفعول به على ان قوله عمدا يخرج للمتكلم فليستأمل ما مراده وقد يجاب عن الاول بان الجماع ادخال الفرج في الفرج كافي السراج والصغيرة ٢٦٧ غير المشتهة التي لا يمكن

اقتضاها لا يمكن جماعها اذا ادخل بدون اقتضاها نامل (قوله فلا تجب الكفارة لوجامع بهيمة أوميتة الخ) قال الرمي اقتصاره على نفي الكفارة بوجوب القضاء ولو لم ينزل مع ان الامر ليس كذلك لما ان جماع

ومن جامع أو جموع أو أكل أو شرب عمدا غذاء أو دواء قضى وكفر ككفارة الظهار

البهيمة والميتة بلا انزال غير مفسد للصوم كافي الخلاصة وغيرها وقد تقدم انه لا يوجب الغسل بل ولا نقض الوضوء ما لم يخرج منه شيء صرح به في شرح المختار لابن ذلك وتوفيق العناية شرح الوفاية (قوله وأما الصغيرة التي لا تشتهى الخ) قال الرمي الوجه يقتضي عدم وجوب الكفارة فيها وحكى الاجماع فيه قال في النهر وقيل لا تجب بالاجماع وهو

ولا تجب بأكل الشبر الا اذا كان مقليا كذا في الظهير به وتجب بالطين الارمني وكذا بغيره على من يعتاد أكله كالمسعى بالطفل لا على من لا يعتاده ولا بأكل الدم في ظاهر الرواية وان أكل ورق الشجر فان كان مما يؤكل كورق الكرم فعليه القضاء والكفارة وان كان مما لا يؤكل كورق الكرم اذا عظم فعليه القضاء دون الكفارة ولو أكل قشور الرمان بشحمتها أو ابتلع رمانه فلا كفارة وهو محمول على ما اذا أكل مع القشور ولو أكل قشر البطيخ ان كان يابسا وكان بحال يتقدر منه فلا كفارة وان كان طريا لا يتقدر منه فعليه الكفارة وان أكل كافورا أو مسكا أو زعفرانا فعليه الكفارة واذا أكل لقمة كانت في فيه وقت العصر وهوذا كركصومه لا رواية لها في الاصول قال أبو حفص الكبير ان كانت لقمة غيره لا كفارة عليه وان كانت لقمة فابتلعها من غير ان يخرجها من فيه فعليه الكفارة هو الصحيح وان أخرجها ان بردت فلا كفارة لانها صارت مستقدرة وان لم تبرد وجبت لانها قد تخرج لاجل الحرارة ثم تدخل ثانيا كذا في الظهيرية (قوله ومن جامع أو جموع أو أكل أو شرب عمدا غذاء أو دواء قضى وكفر ككفارة الظهار) أما القضاء فلا استدراك المصلحة الفاتية وأما الكفارة فلتكامل الجنابة أطلقه فشمهل ما اذا لم ينزل لان الانزال شبع لان قضاء الشهوة يتحقق دونه وقد وجب المحل بدونه وهو عقوبة محضة خافية معنى العبادة أو لى وشمل الجماع في الدبر كالقبيل وهو الصحيح والمختار انه بالاتفاق كذا ذكره اللؤلؤي لتكامل الجنابة لقضاء الشهوة وانما ادعى أبو حنيفة نقصان في معنى الزمان حيث عدم فساد الفراش به ولا عبرة به في إيجاب الكفارة وأشار بقوله أو جموع ليفيد بعد التنصيص على الوجوب على المفعول به الطائغ امرأة أو رجلا الى أن المحل لا بد أن يكون مشتهى على الكمال فلا تجب الكفارة لوجامع بهيمة أوميتة ولو أنزل كافي الظهيرية وأما الصغيرة التي لا تشتهى فظاهر ما في شرح المجمع لابن الملك وجوب الكفارة بوطئها وروى عن أبي حنيفة عدم الوجوب مع انهم صرحوا في الغسل بأنه لا يجب بوطئها الا بالانزال كالبهيمة وجعلوا المحل ليس مشتهى على الكمال ومقتضاه عدم وجوب الكفارة مطلقا وفي القنية فاما تان الصغيرة التي لا تشتهى فلا رواية فيه واختلفوا في وجوب الكفارة وقيد بالعمد لاخراج الخيطي والمكروه فانه وان فسد ومهما لا تلزمهما الكفارة ولو حصلت الطواعية في وسط الجماع بعدما كان ابتدأه بالاكره لانها انما حصلت بعد الافطار كافي الظهيرية قال في الاختيار اذا كان الاكره منها فانها تجب عليهما وفي الفتاوى الظهيرية المرأة اذا كرهت زوجها في رمضان على الجماع فجامعها مكرها فالأصح انه لا تجب الكفارة عليه لانه مكره في ذلك وعليه الفتوى وأشار بقوله أكل أو شرب الى انه لا بد من وصوله الى المسلك المعتاد ولو وصل من غيره فلا كفارة كما سنذكره وأشار بما سياتي من قوله كما كله عمدا بعد اكله ناسيا من عدم وجوب الكفارة الى ان الكفارة لا تجب الا بافساد صوم

٣٨٨ - بحر ثاني في الوجه وعمل له بما هنا وقالوا في الغسل الصحيح انه متى أمكن وطؤهما من غير قضاء فهي ممن يجامع مثلها والا فلا يوجب الوطئ الصغير امرأته هل عليه الكفارة أم أركم صرحوا وظاهر كلام الحائنية في الغسل انها تجب وهو مقتضى اطلاق المتون قال في الحائنية غلام ابن عشرين جامع امرأته البالغ عليها الغسل لوجود السبب وهو موارة الحشفة بعد توجه الخطاب ولا غسل على الغلام لانعدام الخطاب ثم قال ولو كان الرجل بالغا والمرأة صغيرة فالجواب على العكس وجماع المحصى يوجب الغسل على الفاعل والمفعول به لوارة الحشفة اه (قوله قال في الاختيار الى قوله وأشار) يوجد في بعض النسخ (قوله وأشار بما سياتي من قوله الخ)

أى الآتى فى آخر فصل العوارض (قوله عند أبى حنيفة) لأنه بنية التمار لا يكون صائماً عند الشافعى وبهذه الشبهة الناشئة من
الدليل اندرأت الكفارة اه ٢٩٨ (قوله خلافاً لهما) أى لان الصوم بنيسة من النهار جائز فمكون جانباً على

صوم صحيح اه ابن
ملك (قوله كما لو أفطر
على ظن انه يوم مرضه)
جعل مشبهاً به لانه
بالاجماع بخلاف مسألة
المحض فان فيها اختلاف
المشايع والصحيح الوجوب
كما ذكره فى التارخانية
قلت لكن صحيح قاضيان
فى شرح الجامع الصغير
سقوط الكفارة فى
المستثنين وشبههما بمن
أفطروا كبرظنه ان
الشمس غربت ثم ظهر
عدمه (قوله ومما يسقطها
حيضها أو نفاسها بعد
أفطارها) فى التارخانية
اذا جامع امرأته فى نهار
رمضان ثم حاضت امرأته
أومرضت فى ذلك اليوم
سقط عنه الكفارة عندنا
اه وهكذا رأيت فى نسخة
أخرى ولعل الصواب
سقط عنها بضمير المرأة
تأمل (قوله وأفاد
بالتشبيه الخ) أقول هذا
إشارة الى انه لا يلزم أن
تكون مثلها من كل
وجه فان المسيس فى
انثائها يقطع التتابع فى
كفارة الظهر مطلقاً
عمداً أو نسياناً للبال أو

نام قطعاً حتى لو صام يوماً من رمضان ونوى قبل الزوال ثم أفطر لا يلزمه الكفارة عند أبى حنيفة
خلافاً لهما لان فى هذا الصوم شبهة وعلى قياس هذا الصوم يوماً من رمضان بمطلق النية ثم أفطر
ينبغى أن لا تلزمه الكفارة لكان الشبهة كذاتى الظهيرية ولو أخبر بان الفجر لم يطلع فاكل ثم
ظهر خلافه لا كفارة مطلقاً به أخذاً كثر المشايخ ولو أخبر بطلوعه فقال اذ لم أكن صائماً آكل
حتى أشبع ثم ظهر ان أكله الاول قبل طلوع الفجر وأكله الاخر بعد الطلوع فان كان المخبر جماعة
وصدقهم لا كفارة وان كان المخبر واحداً فعليه الكفارة عدلاً كان أو غير عدل لان شهادة الفرد
فى مثل هذا لا تقبل كذاتى الظهيرية واذا أفطرت على ظن انه يوم حيضها فلم تحض الا ظهر وجوب
الكفارة كما لو أفطر على ظن انه يوم مرضه أو أفطر بعد اكرامه على السفر قبل ان يخرج ثم عفى عنه
أو شرب بعد ما قدم ليقتن ثم عفى عنه ولم يقتل ومما يسقطها حيضها أو نفاسها بعد افطارها فى ذلك
اليوم وكذا مرضها وكذا مرضه بعد افطاره عمداً بخلاف ما اذا جرح نفسه بعد افطاره عمداً فانها
لا تسقط على الصحيح كما لو سافر بعد افطاره عمداً كذاتى الظهيرية بخلاف ما لو أصبح مقيماً صائماً
سافر فافطرها تسقط لان الاصل انه اذا صار فى آخر النهار على صفة لو كان عليها فى أول اليوم يباح
له الفطر تسقط عنه الكفارة كذاتى فتاوى قاضيان ولو جامع مراراً فى أيام من رمضان واحداً
ولم يكفر كان عليه كفارة واحدة لأنها شرعت للزجر وهو يحصل بواحدة فلو جامع وكفر ثم جامع
مرة أخرى فعليه كفارة أخرى فى ظاهر الرواية للعلم بان الزجر لم يحصل بالاول ولو جامع فى رمضانين فعليه
كفارتان وان لم يكفر للاولى فى ظاهر الرواية وهو الصحيح كذاتى الجوهره وقال محمد عليه واحدة
قال فى الاسرار وعليه الاعتماد وكذاتى البرازية ولو أفطر فى يوم فاعتق ثم فى آخر فاعتق ثم كذلك
ثم استحققت الرقبة الاولى أو الثانية لاشئ عليه لان المتأخر يجزئته ولو استحققت الثالثة فعليه اعتاق
واحدة لان ما تقدم لا يجزئ عما تأخر ولو استحققت الثانية أيضاً فعليه واحدة للثانى والثالث وكذا
لو استحققت الاولى تنزلاً للمستحق منزلة المعدوم ولو استحققت الاولى والثالثة دون الثانية أعتق
واحدة للثالث لان الثانية كفت عن الاولى والاصل ان الثانى يجزئ عما قبله لا عما بعده كذا
فى فتح القدير والبدائع وأفاد بالتشبيه ان هذه الكفارة مرتبة فالواجب العتق فان لم يجد فعليه
صيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً لحديث الاعرابى الروى فى الكتب الستة
فلو أفطر يوماً فى خلال المدة بطل ما قبله ولزمه الاستقبال سواء أفطر بعد أو لا وكذاتى كفارة
القتل والظهار للنص على التتابع الالعدرا المحض لانها لا تجدد شهرين عادة لا تحض فمما لكنها
اذا تطهرت تصل بما مضى فان لم تصل استقبلت كذاتى الوالوجه وكذا صوم كفارة اليمين متتابع
فهى أربعة بخلاف قضاء رمضان وصوم المتعة وكفارة الحلق وكفارة جزاء الصيد فانه غير متتابع
والاصل ان كل كفارة شرع فيها عتق فان صومه متتابع ومالم يشرع فيها عتق فهو مخير كذاتى
النهاية واذا وجب عليه قضاء يومين من رمضان واحد ينوى أول يوم ووجب عليه وان لم يتم جاز وان
كان من رمضانين ينوى قضاء رمضان الاول فان لم ينو ذلك اختلف المشايخ فيه والصحيح الاجزاء ولو
صام الفقير احدى وستين يوماً للكفارة ولم يعين اليوم للقضاء جاز ذلك كذا ذكره الفقيه أبو الليث
وصار كانه نوى القضاء فى اليوم الاول وستين يوماً من الكفارة كذاتى الفتاوى الظهيرية وعالله

نهار اللابية بخلاف كفارة الصوم والقتل فانه لا يقطعها فيما الا الفطر بعد أو بغيره عند رقنامل فقد زلت
بعض الاقدام فى هذا المقام رملى

(قوله أما فيما بينه وبين

ربه فيرتفع بالتوبة بدون تكفير) فيه أنه يلزمه ان تسقط الكفارة بالتوبة أيضا ويدل على هذا لزوم كلام الهداية فإنه جعل ايجاب الاعتاق معر فالعدم تكفير التوبة للذنب وان مفاده انه لو كفرته لم يجب مال

ولا كفارة بالانزال فيما دون الفرج وبافساد صوم غير رمضان وإن احتقن أو استعط أو أقطر في أذنه أو داوى جائفة أو آمة بدواء ووصل الدواء الى جوفه أو دماغه أقطر

فالظاهر الفرق بين المحدود والكفارات فليتأمل (قوله لان حد الزنا يرتفع) قال أبو السعود محشى مسكين قيسه في بحر الكلام بما اذا لم يكن للزني بهازوج فان كان فلا بد من اعلامه لكونه حق عبدا فلا بد من ابرائه عنه (قوله) بالوجوب على الجارية) أى وجوب كفارة الصوم (قوله أو الفطرية) أى فى الاستقاء (قوله حتى لا يحس به) أى فلا يكون الحديث الاول مخصوصا بحديث الاستقاء (قوله وبالضم فى أقطر) قال

فى التحنيس بان الغالب ان الذى يصوم القضاء والكفارة يبدأ بالقضاء وفيه اشكال للمحقق مذكور فى فتح القدير ولو نوى قضاء رمضان والتطوع كان عن القضاء فى قول أبى يوسف خلافا لمحمد فان عنده يصير شارعا فى التطوع بخلاف الصلاة فإنه اذا نوى التطوع والفرض لا يصير شارعا فى الصلاة أصلا عنده ولو نوى قضاء رمضان وكفارة الظهار كان عن القضاء استحسانا وفى القياس يكون تطوعا وهو قول محمد كذا فى الفتاوى الظهيرية وفى الفتاوى البرازية من أكل نهارا فى رمضان عانا عمدا شهرة يقتل لانه دليل الاستحلال اه واعلم ان هذا الذنب أعنى ذنب الافطار بعد الارتفاع بالتوبة بل لا بد من التكفير ولهذا قال فى الهداية وبإيجاب الاعتاق عرف ان التوبة غير مكفرة لهذه الجناية وتبعه الشارحون وشبهه فى غاية البيان بجناية السرقة والزنا حيث لا يرتفعان بمجرد التوبة بل يرتفعان بالحد وهذا يقتضى أن المراد بعدم الارتفاع عدمه ظاهر أما فيما بينه وبين ربه فيرتفع بالتوبة بدون تكفير لان حد الزنا يرتفع فيما بينه وبين الله بالتوبة كما صرحوا به وأما القاضى بعد ما رفع الزانى اليه لا يقبل منه التوبة بل يقيم الحد عليه وقد صرح الشيخ زكريا من الشافعية فى شرح المنهج بارتقاعه بدون تكفير فيما بينه وبين الله تعالى وعبر عن المفيدة للعموم فى قوله من جامع أو جامع ليفيد انه لا فرق فى الحكم وهو وجوب الكفارة بين الذكر والانثى والمحرو والعبد ولهذا صرح فى البرازية بالوجوب على الجارية فيما لو أخبرت سيدها بعد طلوع الفجر عالة بطلوعه فجامعها مع عدم الوجوب عليه وكذا لا فرق بين السلطان وغيره ولهذا قال فى البرازية اذا لزم الكفارة على السلطان وهو موسر بماله الحلال وليس عليه تبعه لا حديثى باعتاق الرقبة وقال أبو نصر محمد ابن سلام يبقى بصيام شهرين لان المقصود من الكفارة الانزجار ويسهل عليه افطار شهر واعتاق رقبة فلا يحصل الزجر (قوله ولا كفارة بالانزال فيما دون الفرج) أى فى غير القبل والدبر كالفخذ والابط والبطن لانعدام الجماع صورة وفساد صومه لوجوده معنى كما قدمناه فى المباشرة والتقييل وعمل المرأتين كذلك كما قدمناه وفى المغرب الفرج قبل الرجل والمرأة باتفاق أهل اللغة وقوله القبل والدبر كلاهما فرج يعنى فى الحكم اه بلفظه يعنى لافى اللغة (قوله وبافساد صوم غير رمضان) أى لا كفارة فى افساد صوم غير اداء رمضان لان الافطار فى رمضان أبلغ فى الجناية لهتك حرمة الشهر فلا يلحق به غيره لا قياسا اذ هو ممنوع لكونه على خلاف القياس ولا دلاله لان افساد غيره ليس فى معناه وزوم افساد الجماع النفس والقضاء بالجماع ليس الحاقا بافساد الجماع الفرض بل هو نابت ابتداء لعموم نص القضاء والاجماع (قوله واذا احتقن أو استعط أو أقطر فى اذنه أو داوى جائفة أو آمة بدواء ووصل الى جوفه أو دماغه أقطر) لقوله عليه السلام الفطر مما دخل وليس مما خرج رواه أبو يعلى الموصلى فى مسنده وهو مخصوص بحديث الاستقاء والفطر فيه باعتبار انه يعود شئ وان قل حتى لا يحس به كذا فى فتح القدير فان قلت ظاهره ان الخارج لا يبطل الصوم أصلا لافى الاستقاء والمحصر ممنوع لان الحيض والنفس كل منهما يفسد الصوم كما صرح به فى البدائع قلت لا بد لان افسادها الصوم باعتبار منافاتها الاهلية شرعا على خلاف القياس باجماع الصحابة بخلاف الجنون والاعتناء بعد النية لا يفسدان الصوم لانهما لا ينافيان اهلية الاداء وانما ينافيان النية كذا فى البدائع والرواية بالفتح فى احتقن واستعط أى وضع الحقنة فى الدبر وصب السعوط وهو الدواء فى الانف وبالضم فى أقطر والمجائفة اسم لجراحة وصلت الى الجوف والآمة الجراحة وصلت الى أم الدماغ وأطلق فى الاقطر فى الاذن فتعمل الماء والدهن وهو فى الدهن بلا خلاف وأما الماء

في النهر قيل الصواب قطر لان أقطر لم يأت متعبدا يقال أقطر الشيء حان له أن يقطر بخلاف قطر فانه جامعتعدبا ولازموا بالتضعيف
متعدبا غير واما الاقطار بمعنى التقطير فلم يأت ذكره الجوهري وبهذا تبين فساد ما قيل ان أقطر على لفظ المبني للفعول لان منابه
على أن يجيء الاقطار متعدبا ولا صحة له على انه لو صح لكان حقه أن يقرأ على لفظ المبني للفاعل لتتفق الافعال وتتنظم الضمائر
في سلك واحد وأقول في ٣٠٠ المغرب قطر الماء صبه تقطيرا او قطره وأقطره لغة وعلى هذه اللغة يخرج كلامهم

وحيث قد يصح بناؤه
للفاعل وهو الأولى للمار
وللمفعول ونائب الفاعل
هو قوله في أذنه أي وجد
اقطارا في أذنه (قوله)
وان بقي الرشح في جوفه)
عبارة قاضيان وان بقي

وان أقطر في احليله لا
الزج فالظاهر ان ما هنا
تخرج من النساخ (قوله)
لانه لم يوجد منه الفعل)
ذكر في النهر انه يشك
عليه مسألة الاستنجاء
السابقة ومسئلة ما اذا
أدخل خشبة وغيرها
حيث يقطر في صورتين
مع انه لم يوجد منه الفعل
أعني صورة القطر وهو
الابتلاع ولا معناه وهو
ما فيه صلاحه لما ذكره
من ان اتصال الماء
الى المحقنة يوجب داء
عظيما قال وجوابه ان
هذا مبني على تفسير
الصورة بالابتلاع كافي
الهداية والأولى تفسيرها
بالادخال يصنعه كاعمال

فاختار في الهداية عدم الاقطار به سواء دخل بنفسه أو أدخله وصرح الولوالجي بانه لا يفسد صومه
مطلقا على المختار معللا بانه لم يوجد القطر صورة ولا معنى لانه مما لا يتعلق به صلاح البدن بوضوله
الى الدماغ وجعل السعوط كالاقطار في الاذن وصححه في المحيط وفي فتاوى قاضيان انه ان خاض
الماء فدخل أذنه لا يفسد وان صب الماء في اذنه والصحيح انه يفسد لانه وصل الى الجوف بفعله ورجحه
المحقق في فتح القدير وبهذا يعلم حكم الغسل وهو صائم اذا دخل الماء في أذنه وفي عمدة الفتاوى للصدر
الشهيد فلو دخل الماء في الغسل أنفه أو أذنه ووصل الى الدماغ لاشئ عليه اه ولو شدد الطعام
بخط وأرسله في حلقة وطرف المحيط في يده لا يفسد الصوم الا اذا انفصل وذكر الولوالجي ان الصائم
اذا استقصى في الاستنجاء حتى بلغ مبلغ المحقنة فهذا أقل ما يكون ولو كان يفسد صومه والاستقصاء
لا يفعل لانه يورث داء عظيما وفي الظهيرية ولو أدخل خشبة أو نحوها وطرفا منها يده لم يفسد صومه
قال في البدائع وهو هذا يدل على ان استقرار الداخل في الجوف شرط لفساد الصوم وكذا لو أدخل
أصبعه في أسنانه أو أدخلت المرأة في فرجها والمختار الا اذا كانت الاصبع مبتسلة بالماء أو الدهن
فحينئذ يفسد لو وصل الماء أو الدهن وقيل ان المرأة اذا حشت الفرج الداخل فسد صومها والصائم
اذا أصابه سهم ونخرج من الجانب الا تخلم يفسد صومه ولو بقي النصل في جوفه يفسد صومه اه
وفي شرح الجامع الصغير لقاضيان وان بقي الرشح في جوفه اختلفوا فيه والصحيح انه لا يفسد لانه لم
يوجد منه الفعل ولم يصل اليه ما فيه صلاحه وذكر الولوالجي وأما الوجور في القم فانه يفسد صومه
لانه وصل الى جوف البدن ما هو مصلح للبدن فكان أ كلامه لانه لا يفسد الكفارة لانعدام
الاكل صورة وعن أبي يوسف في السعوط والوجور الكفارة ولو استعط ليلا فخرج نهارا لا يقطر
وأطلق الدواء فشمم الرطب واليابس لان العبرة للوصول لا لكونه رطبا أو يابسا وانما شرطه
التدوير لان الرطب هو الذي يصل الى الجوف طادة حتى لو علم ان الرطب لم يصل لم يفسد ولو علم ان
اليابس وصل فسد صومه كذا في العناية لكن بقي ما اذا لم يعلم يقينا أحدهما وكان رطبا فعند أبي
حنيفة يقطر للوصول عادة وقال الادم العلم به فلا يقطر بالشك بخلاف ما اذا كان يابسا ولم يعلم فلا
قطر اتفاقا كذا في فتح القدير وقوله الى جوفه عائد الى الجائفة وقوله الى دماغه عائد الى الأمة وفي
التحقيق أن بين الجوفين منفذ أصليا فواصل الى جوف الرأس يصل الى جوف البطن كذا في
النهاية والبدائع ولهذا لو استعط ليلا ووصل الى الرأس يصل الى جوف البطن كذا في
البدائع بانه لما خرج علم انه لم يصل الى الجوف أو لم يستقر فيه (قوله وان أقطر في احليله لا) أي
لا يقطر أطلقه فشمم الماء والدهن وهذا عندهما خلافا لابي يوسف وهو مبني على انه هل بين المشافة
والجوف منفذ أم لا وهو ليس باختلاف فيه على التحقيق فقال لا ووصول البول من المعدة الى المثانة

به الامام قاضيان الفساد باذخال الماء اذنه بانه موصل اليه بفعله فلا يعتبر فيه صلاح البدن كما لو أدخل خشبة بالترشح
وعبها الى آخر كلامه اه نعم برد ذلك على تعليل الولوالجي لعدم الفساد باذخال الماء اذنه ويرد عليه أيضا كما قاله الرمي الاقطار
بوصول الماء الى الدماغ في الاستشفاف فانه اذا فسد مع عدم القصد فكيف لا يفسد في الاقطار والسعوط مع القصد ثم قال لكن مع
ذلك هو معارض بما في الشروح واذا عارض ما في الفتاوى ما في الشروح يعمل بما في الشروح اه وفيه ان ما في الولوالجية
اختاره في الهداية كالم والهداية معدودة من المتون وهي مقدمة على الشروح فابن المعارضة

بالترشح وما يخرج رشحها لا يعود رشحها كالحجرة اذا سدد رأسها والقي في الحوض يخرج منها الماء ولا
 يدخل فيها ذكره الولوالجي وقال نعم قال في الهداية وهذا ليس من باب الفقهاء متعلق بالطب
 والخلاف فيما اذا وصل الى المئانة اما مادام في قصة الالكرفلا بنفسه صومه اتفاقا كذا في الخلاصة
 وعارض به في فتح القدير ما في خزنة الاكل لو حشاذ كره بقطنه فغيبها انه يفسد كاحتشائها واطال
 فيه وصحح في التحفة قول أبي يوسف ومحمد وهو رواية عن أبي حنيفة لكن رجح الشيخ قاسم في تصحيحه
 ظاهر الرواية وقيد بالأحليل الذي هو مخرج البول من الذكركلان الاقطار في قبل المرأة يفسد
 الصوم بخلاف على الصحيح كذا في غاية البيان وفي الولوالجية انه يفسد بالاجماع وعلمه في فتح
 القدير بانه شبهه بالحقنة وفي شرح الجمع لابن فرشته الاحليل مخرج البول ومخرج اللبن من الثدي
 (قوله وكره ذوق شئ ومضغه بلا عذر) لما فيه من تعريض الصوم للفساد ولا يفسد صومه لعدم
 الفطر صورة ومعنى قيده بقوله بلا عذر لان الذوق بعذر لا يكره كما قال في الحانية فيمن كان زوجه هاسي
 الخلق أو سيدها لا بأس بان تذوق بلسانها وليس من الاعذار الذوق عند الشراء ليعرف الجيد من
 الردي بل يكره كما ذكره في الولوالجي وتبعه في فتح القدير وفي المحيط يجوز ان يقال لا بأس به كي لا يغيب
 والمضغ بعذر بان لم تجد المرأة من يمضغ لصدف الطعام من حائض أو نفساء أو غيرهما ممن لا يصوم ولم
 تجد طبيخا ولا لبنا حلبيلا لا بأس به للضرورة الا ترى انه يجوز لها الافطار اذا خافت على الولد فالمضغ
 أولى وأطلق في الصوم فشمع الغرض والنفل وقد قالوا ان الكراهة في الفرض أما في الصوم التطوع
 فلا يكره الذوق والمضغ فيه لان الافطار فيه مباح للعذر وغيره على رواية الحسن كذا في التنجيس
 وتبعه في النهاية وفتح القدير وغيرهما وفيه بحث لان المذهب ان الافطار في التطوع لا يحل من غير
 عذر فما كان تعريضه عليه يكره لان كلامنا عند عدم العذر وأما على رواية الحسن فسلم وسيأتي
 انها شاذة (قوله ومضغ العلك) أي ويكره مضغه في ظاهر الرواية لما فيه من تعريض الصوم
 على الفساد ولانه يتم بالافطار أطلقه فأفاد انه لا فرق بين علك وعلك في انه لا يفطر وانما يكره وهو
 ظاهر الرواية كذا في غاية البيان والمتأخرون قيدوه بان يكون أبيض وقدم مضغه غيره اما اذا لم
 يمضغه غيره أو كان أسودا مطلقا يفطره لانه اذا لم يمضغه غيره يتفتت في تجاوز شئ منه حلقه واذا مضغه
 غيره لا يتفتت الا ان الاسود يذوب بالمضغ فاما الابيض لا يذوب واطلاق محمد يدل على ان الكل سواء
 كذا ذكره الولوالجي في فتاواه واختار المحقق كلام المتأخرين لان اطلاق محمد محمول عليه للقطع
 بانه محلل بعدم الوصول فاذا فرض في بعض العلك معرفة الوصول منه عادة وجب الحكم فيه بالفساد
 لانه كالمبتقن اه وقال غير الاسلام وعموم ما قال محمد في الجامع الصغير اشارة الى انه لا يكره العلك
 لغير الصائم ولكن يستحب للرجال تركه الا للعذر مثل ان يكون في فمه بخر اه وأما في حق النساء
 فالاستحباب لهن فعله لانه سواء كهن وفي فتح القدير والاولى الكراهة للرجال الالحاجة لان الدليل أعني
 التشبه يقتضيها في حقهم خالي عن المعارض وفي الفتاوى الظهيرية صائم عمل عمل الابريسم فأدخل
 الابريسم في فيه فخرجت خضرة الصبغ أو صفيرته أو جرتته واختلطت بالريق فاخضر الريق أو
 اصفر أو اجربا فتابعه وهو ذاك صومه فسد صومه وفي المحيط عن أبي حنيفة انه يكره للصائم المضمضة
 والاستنشاق لغير الوضوء ولا بأس به للوضوء وكره الاغتسال وصب الماء على الرأس والاستنقاع في
 الماء والتلف بالثوب المبلول لانه اظهار النجس عن العبادة وقال أبو يوسف لا يكره وهو الاظهار
 لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم صب على رأسه ماء من شدة الحر وهو صائم ولان فيه اظهار

وكره ذوق شئ ومضغه بلا
 عذر ومضغ العلك

(قوله وصحح في التحفة
 قول أبي يوسف ومحمد)
 قال الرمي تقدم ان محمدا
 مع أبي يوسف لكن قال
 ومحمد توقف فيه وقيل هو
 مع أبي يوسف والاظهر
 انه مع أبي حنيفة فما
 تقدم نقله هو الاظهر وما
 تأخر على خلاف الاظهر
 (قوله وأطلق في الصوم
 الخ) قال في الامداد كذا
 أطلقه في الهداية والكنز
 وشرح المختار فشمع
 النفل لما انه لا يباح فيه
 الفطر بلا عذر على
 المذهب ومن قيده
 بالفرض كشمس الأئمة
 الحلواني ونبي كراهة
 الذوق في النفل انما هو
 على رواية جواز الافطار
 في النفل بلا عذر (قوله
 وفيه بحث الخ) قال في
 النهر يمكن أن يقال انما
 لم يكره في النفل وكره في
 الفرض اظهار التفاوت
 المرتبتين

(قوله وقد صرح في النهاية بوجوب قطع ما زاد الخ) قال في النهرو سمعت من بعض أعزاه الموالى ان قول النهاية محب بالحام الهمة ولا بأس به اه قال الشيخ اسمعيل ٣٠٢ ولكنه خلاف الظاهر واستعمالهم في مثله يستحب اه وكأنه لهذا والله تعالى أعلم

ضعف بنيته وعجز بشريته فان الانسان خلق ضعيفا لا اطهار الفجر (قوله لا كحل ودهن شارب) أى لا يكره يجوز أن تكون الفاء منه ماقنوحة فيكونان مصدرين من كحل عينيه كحلا ودهن رأسه دهنا اذا طلاه بالدهن ويجوز أن يكون مضموماً ويكون معناه ولا بأس باستعمال الكحل والدهن كذافي العناية وفي غاية البيان الرواية بفتح الكاف والدال وانما لم يكرها لما انه نوع ارتفاق وليس من محظور الصوم وقد نذب صلى الله عليه وسلم الى الاكتحال يوم عاشوراء والى الصوم فيه ولا بأس بالاكتحال للرجال اذا قصدوا به التداوى دون الزينة ويستحسن دهن الشارب اذا لم يكن من قصده الزينة لانه يعمل عمل الحضاب ولا يفعل لتطويل الحبة اذا كانت بقدر المسنون وهو القبضة كذافي الهداية وكان ابن عمر يقبض على لحيته فيقطع ما زاد على الكف رواه أبو داود في سننه وما في الصحيحين عن ابن عمر عنه عليه الصلاة والسلام أحفوا الشوارب واعفوا اللحي فمحمول على اعفائها من أن يأخذها لها أو كلها كما هو فعل مجوس الاعاجم من حلق لحاهم فيقع بذلك الجمع بين الروايات وأما الاخذ منها وهي دون ذلك كما يفعل بعض المغاربة والمختصة من الرجال فلم يجه أحد كذافي فتح القدير وقد صرح في النهاية بوجوب قطع ما زاد على القبضة بالضم ومقتضاه الأثم بتركه واعلم انه لا تلازم بين قصد الجمال وقصد الزينة والقصد الاول يدفع الدين وقامته مابه الوقار واطهار النعمة شكر الأنفرا وهو أترأب النفس وشهامتها والثاني أترضعفها وقالوا بالحضاب وردت السنة ولم يكن لقصد الزينة ثم بعد ذلك ان حصلت زينة فقد حصلت في ضمن قصد مطلوب فلا يضره اذا لم يكن ملتفتا اليه كذافي فتح القدير ولهذا قال الولوالجي في فتاواه لبس الشباب الجميلة مباح اذا كان لا يتكبر لان التكبر حرام وتفسيره أن يكون معها كما كان قبلها اه (قوله وسواك وقبلة ان أمن) أى لا يكرهان وقد تقدم حكم القبلة وأما السواك فلا بأس به للصائم أطلقه فشمّل الرطب واليابس والمبلول وغيره وقبل الزوال وبعده لعدم قوله صلى الله عليه وسلم لولا ان أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل وضوء وعند كل صلاة لتساوله الظهر والعصر والمغرب وقد تقدم أحكامه في سنن الطهارة فارجع اليها ولم يتعرض لسنة السواك للصائم ولا شك فيه كغير الصائم صرح به في النهاية والله أعلم

لم يعول عليه الشيخ علاء الدين مع شدة متابعتهم للنهر وقال مقتضاه الأثم بتركه الا ان يحمل الوجوب على الثبوت اه قلت وظاهر قول الهداية ولا يفعل لتطويل الحبة الخ يفيد الكراهة تأمل (قوله وقد تقدم حكم القبلة) أى تحت قول المتن أو احتلم

﴿فصل في العوارض﴾
لا كحل ودهن شارب وسواك وقبلة ان أمن ﴿فصل في العوارض﴾

(قوله وهي هنا ثمانية الخ) نظمها المقدسي في بيت واحد فقال
سقم واكره وجل وسفر
وضع وجوع وعطش وكبر
انتهى والاولى انشاده
خاليا من الضرورة هكذا

مرض واكره رضاع والسفر
حبل كذا عطش وجوع والكبر
ويزاد ناسع وهو قتال العدو فان الغازي اذا خاف الهز عن القتال له الفطر ولو مقيما كما يأتي قريبا وقد زدت ذلك قلت

﴿فصل في العوارض﴾

اعلم ان لنسداد الصوم أحكاما بعضها يعم الصيامات كلها وبعضها يخص البعض دون البعض فالذي يعم الكل الأثم اذا أفسده بغير عذر لانه أظل عمله من غير عذر وابطال العمل من غير عذر حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا أعمالكم على ما سيأتي في صوم التطوع وان كان بعذر لا يأتى وإذا اختلف الحكم بالعذر فلا بد من معرفة الاعذار المسقطه للأثم والمؤاخذة فلهاذا ذكرها في فصل على حدة كذافي مختصر البدائع وآخرها لانها حرة بالتأخير والعوارض جمع عارض وهو في اللغة كل ما استقبلك قال الله تعالى عارض مطرنا وهو السحاب الذي يستقبلك والعارض الناب أيضا والعارضان شقا الغم والعارض المحذيقال أخذ من عارضيه من الشعر وعرض له عارض أى آفة من كبر أو من مرض كذا في ضيائه المحلوم مختصر شمس العلوم وهي هنا ثمانية المرض والسفر والاكره والحبل والرضاع

حبل وارضاع واكره سفر * مرض جهاد جوعه عطش كبر قال في النهرو برده عليه ان السفر من الثمانية والجوع مع انه لا يبيع الفطر انما يبيع عسبم الشرع في الصوم ومنها كبر السن وفي عروضة في الصوم ليكون مبيحا للفطر ما لا يخفى فالاولى

ان يراد بالعوارض ما يبيح عدم الصوم ليطرد في الكحل (قوله وفي فتح القدير الامة اذا ضعفت الخ) قال الرملي قال في جامع العوارض
ولو ضعف عن الصوم لاشتغاله بالعبادة فله ان يفطر ويصوم لكل يوم نصف صاع اه وأقول هذا اذا لم يدرك عدة من أيام أخر
يمكنه الصوم فيها ما اذا أمكنه يجب القضاء وعلى هذا الحصاد في شهر رمضان اذا لم يقدر عليه مع الصوم ويهلك الزرع بالتأخير لاشك
في جواز الفطر والقضاء اذا أدرك عدة من أيام أخر والله تعالى أعلم (قوله للامة أن ٣٠٣ تمتع الخ) أي لا يجب عليها طاعته

في ذلك وانظر هل يجوز
لها طاعته أم لا والظاهر
الثاني تأمل ولكن مقتضى
ما في شرح الوهبانية
للشربلالي الاول حيث
قال صائم أتعب نفسه في
عمل حتى أجهده العطش
فأفطر لزمته الكفارة
وقيل لا تزمه وبه أفتى
البقالى وهذا بخلاف
الامة اذا أجهدت نفسها

لمن خاف زيادة المرض
الفطر

لانها معذورة تحت قهر
المولى ولها أن تمتع من
ذلك وكذا العبد اه
فقوله ولها يفيدانه يجوز
لها طاعته الآن يقال
ان قوله ولها معناه انه
يحصل لها مخالفة أمره ان
أمكنها وقوله قبله بخلاف
الامة محمول على ما اذا
فعلت بغير اختيارها
بدليل التعليل تأمل (قوله
كان عليه الكفارة) قال
في جامع الفصولين وقيل
لا ولو أفطر على ظن انه
يقاتل أهل الحرب فلم

والجوع والعطش وكبر السن كذا في البدائع (قوله لمن خاف زيادة المرض الفطر) لقوله تعالى فن
كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر فانه أباح الفطر لكل مريض لكن القطع بان شرعية
الفطر فيه انما هو لدفع المخرج وتحقيق المخرج منوط بزيادة المرض أو إبطاء البره أو إفساد عضو ثم
معرفة ذلك باجتهاد المريض والاجتهاد غير مجرد الوهم بل هو غلبة الظن عن اماره أو تجربة أو باخبار
طبيب مسلم غير ظاهر الفسق وقيل عدالتها شرط فلويرأى من المرض لكن الضعف باق وخاف أن
يمرض سأل عنه القاضي الامام فقال الخوف ليس بشئ كذا في فتح القدير وفي التبيين والصحيح
الذي يخشى أن يمرض بالصوم فهو كالمرضى ومراده بالخشية غلبة الظن كما أراد المصنف بالخوف ايها
وأطلق الخوف ابن الملك في شرح المجموع وأراد الوهم حيث قال لو خاف من المرض لا يفطر وفي فتح
القدير الامة اذا ضعفت عن العمل وخشيت الهلاك بالصوم جاز لها الفطر وكذا الذي ذهب به
متوكل السلطان الى العمارة في الايام المحارة والعمل الخشيت الهلاك أو نقصان العقل
وقالوا الغازي اذا كان يعلم يقينانه يقاتل العدو في شهر رمضان ويخاف الضعف ان لم يفطر يفطر
قبل الحرب مسافرا كان أو مقبلا وفي الفتاوى الظهيرية والولولوجية للامة ان تمتع من امتثال أمر
المولى اذا كان ذلك يجهزها عن اقامة الفرائض لانها مبقاة على أصل الحرية في حق الفرائض أطلق
في المرض فشمهل ما اذا مرض قبل طلوع الفجر أو بعده بعدما شرع بخلاف السفر فانه ليس بعذر في
اليوم الذي أنشأ السفر فيه ولا يحمل له الافطار وهو عذر في سائر الايام كذا في الظهيرية وأشار باللام
الى انه مخير بين الصوم والفطر لكن الفطر رخصة والصوم عزيمة فكان أفضل الا اذا خاف الهلاك
فلا فطار واجب كذا في البدائع وفي الظهيرية رجل لو صام في شهر رمضان لا يمكنه أن يصلي قائما
واذا أفطر يمكنه أن يصلي قائما فانه يصوم ويصلي قاعدا جاعلين العبادتين وفي الخلاصة لو كان له
نوبة حتى فأكل قبل ان تظهر يعني في يوم النوبة لا بأس فان لم يحجم فيه كان عليه الكفارة كما لو أفطرت
على ظن انه يوم حيضها فلم تحض كان عليها الكفارة لوجود الافطار في يوم ليس فيه شبهة الاباحة
وهذا اذا أفطر بعد ما نوى الصوم وشرع فيه اما لو لم ينو كان عليه القضاء دون الكفارة كذا في
فتاوى قاضيجان وفي الظهيرية رضيع مبطون يخاف موته من هذا الدواء وزعم الاطباء ان الطير اذا
شربت دواء كذا برئ الصغير وتمائل وتحتاج الطير الى ان تشرب ذلك نهارا في رمضان قبل لها ذلك اذا
قال ذلك الاطباء الخذاق وكذلك الرجل اذا لدغته حية فافطر بشرب الدواء قالوا ان كان ذلك ينفعه
فلا بأس به أطلق في الكتاب الاطباء الخذاق قال رضي الله عنه وعندى هذا محمول على الطبيب
المسلم دون الكافر كسلم شرع في الصلاة بالتميم فوعده كافر اعطاء الماء فانه لا يقطع الصلاة لعل
غرضه افساد الصلاة عليه فكذلك في الصوم اه وفيه اشارة الى ان المريض يجوز له أن يستطب
بالكافر فيما عدا ابطال العبادة لانه عال قبول قوله باحتمال أن يكون غرضه افساد العبادة لا

يتفق القتال لا يكفر والفرق أي بين هذا وبين من له نوبة حتى ان القتال يحتاج الى تقديم الافطار ليتقوى بخلاف المرض اه
وحاصله ان المقاتل محتاج الى تقديم الأكل فصار ما ذوقا فيه قبل وجود حقيقة العذر بخلاف المريض فلذا يلزمه الكفارة اذا لم
يوجد عذره بعد الاكل لكن قد مناعن قاضيجان في شرح الجامع سقوطها عنه أيضا وكذا عن ظنت انه يوم حيضها (قوله برئ
الصغير وتمائل) قال في القاموس في مادة مثل تمائل العليل قارب البره (قوله وفيه اشارة الى ان المريض يجوز له الخ) قال في

انه واختار وفيه كلام لان عندهم نصح المسلم كفر فاني يتطرب بهم اه قال محبيه وأيده شيخنا بما نقله عن الدر المنثور للسلامة السيوطي من قوله صلى الله تعالى عليه وسلم ما خلا كافر بمسلم الا عزم على قتله (قوله وفي القنية لا يجوز للخباز الخ) قال الرملي ما قدمناه عن جامع الفتاوى يدخل فيه الخباز وغيره وقوله هو كاذب الخ فيه نظر فان طول النهار وقصره لا يدخل له في الكفاية فقد يظهر صدقه في قوله لا يكفيني فيفوض اليه جلال حاله على الصلاح تامل اه وفي الامداد عن التتار خانية سئل علي بن أحمد عن المحترف اذا كان يعلم انه لو اشتغل بحرقته يلحقه مرض يبيع الفطر وهو محتاج الى تحصيل النفقة هل يباح له الاكل قبل ان يعرض فنع من ذلك أشد المنع وكذا حكاية عن أستاذه الوبري واذا لم يكفه عمل نصف النهار ويستريح في النصف الباقي وهو محجوج باقصر أيام الشتاء اه قلت ويمكن جل ما مر عن جامع الفتاوى على ما يأتي من نذر صوم الابد فضعف عنه لاشتغاله بالمعيشة ويقربه اطلاق قوله انه لا يفطر ويصوم تامل وانظر اذا كان أجرنه في العمل مدة معلومة هل له الفطر اذا جاء رمضان والظاهر نعم اذا لم يرض المستأجر بفسخ الاجارة ٣٠٤ كما في الظرف انه يجب عليها الارضاع بالعقد فيحل لها الافطار اذا خافت على الولد فيكون

بان استعماله في الطب لا يجوز وفي القنية لا يجوز للخباز ان يخبز خبز اوصاله الى ضعف مبيع الفطر بل يخبز نصف النهار ويستريح في النصف قبل له لا يكفيه أجرته أو ربحه فقال هو كاذب وهو باطل باقصر أيام الشتاء (قوله وللمسافر وصومه أحب ان لم يضره) أي جازل للمسافر الفطر لان السفر لا يعرا عن المشقة فجعل نفسه عذرا بخلاف المرض لانه قد يخف بالصوم فشرط كونه مفضيا الى المخرج وانما كان الصوم أفضل ان لم يضره لقوله تعالى وان تصوموا خيرا لكم ولان رمضان أفضل الوقتين فكان فيه الاداء أولى ولا يرد علينا القصر في الصلوات فانه واجب حتى يأثم بالانتهاء لان القصر هو العزيمة وتسميتهم له رخصة اسقاط مجاز وقول صاحب غاية البيان ان القصر أفضل تسامح ولو قال المصنف وصومه ما أحب ان لم يضره ما كان أولى لشواه قسده بقوله ان لم يضره لان الصوم ان ضره بان شق عليه والفطر أفضل لقوله عليه الصلاة والسلام ليس من البر الصيام في السفر قاله رجل صائم يصب عليه الماء وفي المحيط ولو أراد المسافر ان يقيم في مصر أو يدخل مصره كره له أن يفطر لانه اجتمع في اليوم المبيع وهو السفر والحرم وهو الاقامة فربحنا المحرم احتياطا وصرح في الخلاصة بكرهه الصوم ان أجهدته وأطلق الضرر ولم يقيد به بضره لانه لو لم يضره الصوم لكن كان رفقاؤه أو عاينهم مفطرين والنفقة مشتركة بينهم فالافطار أفضل كذا في الخلاصة والظهيرية لان ضرر المال كضرر البدن وأشار الى أن انشاء السفر في شهر رمضان جائز لا طلاق النص خلافا للعلوي وان عباس كذا في المحيط وفي الوالوجية والسفر الذي يبيع الفطر هو الذي يبيع القصر لان كلاهما قد ثبتت رخصته وأطلق السفر فشمّل سفر الطاعة والمعصية لما عرف وأراد بالضرر الضرر الذي ليس فيه خوف الهلاك لان ما فيه خوف الهلاك بسبب الصوم فالافطار في مثله واجب لانه أفضل كذا

خوفه على نفسه أولى تامل وينبغي التفصيل في مسألة المحترف بان يقال اذا كان عنده ما يكفيه وعياله لا يحل له الفطر لانه اذا كان كذلك يحرم عليه وللمسافر وصومه أحب ان لم يضره السؤال من الناس فلا يحل له الفطر بالاولى وان كان محتاجا الى العمل يعمل بقدر ما يكفيه وعياله حتى لو أداه العمل في ذلك الى الفطر حل له اذا لم يمكنه العمل في غير ذلك مما لا يؤديه الى الفطر من سائر الاعمال التي يقدر عليها (قوله فجعل نفسه

عذرا أي نفس السفر عذروا ن عرا) عن المشقة لانها موجودة فيه غالبا والنادر كالعدم فانيطت الرخصة بنفس السفر وظاهر في اطلاقهم انه لو دخل بلادا ولم ينو فيه اقامة نصف شهر ان له الفطر ويؤيده ما يأتي في بيان كلامه من عبارة المحيط حيث علق كراهة الفطر على الاقامة في مصر أو دخوله الى مصره ففرق بين مصره وغير مصره فعلق الكراهة في مصره على الدخول وفي غير مصره على الاقامة ويدل عليه أيضا ما يذكروه عن الوالوجية من ان السفر المبيع للفطر هو المبيع للقصر والله أعلم (قوله وفي المحيط ولو أراد المسافر الخ) أي اذا كان الرجل مسافرا في أول النهار وأراد أن يدخل في أثناء النهار مصر غير مصره وينوي فيه الاقامة أو يدخل مصره مطلقا يجب عليه صوم ذلك اليوم ترجيحاً للمحرم وهو الاقامة والظاهر ان هذا اذا كان دخوله المصر في وقت النية كما يفيد ما سأتى في شرح قول المصنف ولو نوى المسافر الافطار الخ لانه حينئذ يكون قد اجتمع فيه المبيع والمحرم بخلاف ما اذا كان في وقت النية مسافرا لانه تمحض فيه المبيع نعم بعد اقامته يجب عليه امساك بقية يومه كما سأتى هذا ما ظهر لي تامل لكن رأيت في البدائع ما يخالفه حيث قال بعد ذكره عبارة المحيط المذكورة فان كان أكبر رأيه انه يتفق دخوله المصر حين تغيب الشمس فلا بأس بالفطر فيه اه ذكر ذلك فيمصل باب الاعتكاف (قوله لان ضرر المال كضرر البدن) قال في النهر عمل في الفتاوى أفضلية الافطار

جوابه: (قوله أي ولا قضاء على المريض والمسافر) - أرجع في النهر الضمير المجرور إلى المرض والسفر واليه يوجه كلام الزباني وهو أظهر في التقيد المذكور في قوله قيد به أي يموتها على السفر والمرض وان كان ظاهراً على ما ذكرناه بعد الصحة والأقامة لا بوصفان حقيقة بل بوصف المسد كوز (قوله وغلطه القدوري) قال في النهر يعني رواية ودراية اذ لزوم الكل متوقف على القدرة عليه ولم توجهوا الكتب المعتمدة تامة بخلاف ما قاله والعادة قاضية باستحالة نقل غير المذهب وترك المذهب وبهذا اندفع ما يأتي عن غاية البيان (قوله ليظهر في الايصاء) تعليل للنفي وهو يلزمه وقوله لانه أي التذمر معلق بالصحة تعليل للنفي (قوله لانه معلق بالصحة) أي النذر وهو قول المريض لله على صوم هذا الشهر أي لانه في قوة قوله اذ ابرئت (قوله والحاصل ان الصحيح لو نذر صوم شهر معين ثم مات قبل مجيء الشهر لا يلزمه شيء بخلاف وان مات بعد ما صح يوماً يلزمه الايصاء بالجميع عندهما وعند محمد بقدر ما صح وفصل الطحاوي فقال ان لم يصم اليوم الذي صح فيه لزمه الكل ٣٠٥ وان صامه لا يلزمه شيء كالمرضى

في البدائع ومنه ما اذا أكره المريض والمسافر ان الافطار واجب ولا يصح الصوم حتى لو امتنع من الافطار فقتل يائماً كالا كراه على كل الميتة بخلاف ما اذا كان صحيحاً مقيماً أكره بقتل نفسه فانه يرضى له الفطر والصوم أفضل حتى لو امتنع من الافطار حتى قتل يثاب عليه لان الوجوب ثابت حاله الا كراهه وأثر الرخصة بالا كراهه في سقوط الاثم بالترك لا في سقوط الواجب كالا كراه على الكفر كذا في البدائع وقيدنا بكونه أكره بقتل نفسه لانه لو قيل له لتفطرن أو لا تفتلن ولداك فانه لا يباح له الفطر كقوله لتشر بن الحمر أو لا تفتلن ولداك فصار كتهديده بالحبس كذا في النهاية وفي فتاوى قاضيخان المسافر اذا تذكر شيئاً قد نسيه في منزله فدخل فافطر ثم خرج قال عليه الكفارة قياساً لانه مقيم عند الأكل حيث فرض سفره بالعود الى منزله وبالقياس تأخذ اه (قوله ولا قضاء ان ماتا عليهما) أي ولا قضاء على المريض والمسافر اذا ماتا قبل الصحة والأقامة لانهم لم يدركا عدة من أيام آخر فلم يوجد شرط وجوب الاداء فلم يلزم القضاء قيد به لانه لو صح المريض أو أقام المسافر ولم يقض حتى مات لزمه الايصاء بقدره وهو مصرح به في بعض نسخ المتن لوجود الادراك بهذا المقدار وذكر الطحاوي ان هذا قول محمد وعندهما يلزمه قضاء الكل وغلطه القدوري وتبعه في الهداية قال والصحيح انه لا يلزمه الا بقدره عند الكل وانما الخلاف في النذر بان يقول المريض لله على صوم هذا الشهر فصم يوماً ثم مات يلزمه قضاء جميع الشهر عندهما وعند محمد قضاء ما صح فيه والفرق لهما ان النذر سبب فظهر الوجوب في حق الخلف وفي هذه المسئلة السبب ادراك العدة فيقدر بقدر ما أدرك فيه وانما يلزمه القضاء قبل الصحة ليظهر في الايصاء لانه معلق بالصحة وان لم يذكر اذاعة التعليق فيصح التصرف المكلف ما أمكن فينزل عند الصحة وأجاب عنه في غاية البيان بان الجماعة الذين أنكروا الخلاف نشؤوا بعد الطحاوي بكثير من الزمان باعتبار ان الخلاف لم يبلغهم وهو ليس بحجة عليه لان جهل الانسان لا يعتبر حجة على غيره وقد ذكره بعدما ثبت عنده وهو ممن لا يتم لاوصافه الجيلة والحاصل ان الصحيح لو نذر صوم شهر معين ثم مات قبل مجيء الشهر لا يلزمه شيء بخلاف وان

في رمضان الخ) هكذا في بعض النسخ وفي بعضها اضطراب وعلى هذه النسخة يجب ابدال الصحيح بالمريض وفي بعض النسخ والحاصل ان الصحيح لو نذر صوم شهر معين ثم مات قبل مجيء الشهر لا يلزمه شيء ولو صام بعضه ثم ولا قضاء ان ماتا عليهما مات يلزمه الايصاء بما بقي من الشهر وأما المريض اذا نذر ثم مات قبل الصحة لا يلزمه شيء بخلاف وان مات بعد ما صح يوماً لزمه الايصاء بالجميع عندهما وعند محمد بقدر ما صح اه ولا يخفى ان تفصيل الطحاوي انما هو في القضاء كما علم من كلامه السار ولذا ردوا عليه هذا

٣٩٩ بحر - ثاني) وفي السراج رجل نذر صوم رجب فاقام أياماً فادركه على الصوم قبل رجب ثم مات ذكر في الفتاوى ان عليه الوصية بشهر كامل وذكر الحاكم انه يوصي بقدر ما قدره وذكر في الكرخي انه ان مات قبل رجب لاشي عليه والا ولان روايتان عنهما والثالث قول محمد خاصة لان الزام ما لا يقدر عليه محال ولذا لا يوصي اذ لم يقدر على قضاء رمضان ولهما على طريقة الحاكم ان النذر سبب ملزم فجاز الفعل عقبيه وانما التأخير لتسهيل الاداء لانه لا بد من التمكن من الاداء لتسلياً يلزم تكليف ما لا يطاق ولهما على طريقة الفتاوى ان الزوم اذ لم يظهر في حق الاداء يظهر في خلفه وهو الاطعام فاذا ثبت هذا فنقول اذا نذر شهر غير معين ثم أقام بعد النذر أياماً فادركه على الصوم فلم يصم فعندهما يلزمه الوصية بجميع الشهر على كلا الطرفين وقال محمد وزفر لقدر ما قدر وجه قولهما على طريق الحاكم ان ما أدركه صالح لصوم كل يوم من أيام النذر فاذا لم يصم جعل كالقادر على الجميع فوجب الايصاء وعلى طريقة الفتاوى النذر ملزم في الذمة الساعة ولا يشترط امكان الاداء وفائدة الخلاف اذا صام ما أدرك فعلى الاول لا يجب

الايضاء بالباقي وعلى الثاني يجب ومثله لو نذر ليلا صوم شهر غير معين ومات في الليل لا يجب الايضاء على الاول لعدم الادراك
ويجب على الثاني ولو اوجب على نفسه صوم رجب ثم أقام أياما ولم يصم فقدم اه مافي السراج لمخا صوبه علم وجه الفرق بين
النذر المعين والمطلق ثم قال في السراج مريض لا يقدر على الصوم نذر صوم رجب ثم دخل رجب وهو مريض ثم صح بعده يوما أو
يومين فلم يصم ثم مرض ومات فعليه الايضاء بجميع الشهر اما على طريقة الفتاوى فظاهر وكذا على طريقة الحاكمان لان بخروج
الشهر المعين وصحته بعده ووجب عليه صوم شهر مطلق فاذا لم يصم فيه ووجب عليه الايضاء بجميع الشهر كما في النذر المطلق اذا بقي
يوما أو يومين يقدر على الصوم ولم يصم ثم مات اه (قوله لكان أشمل الخ) أجاب في النهر بان من أفطر متعمدا فوجوبها عليه بالاولى
على ان الفصل معقود للعوارض (قوله بل أراد بالولي) كذا في بعض النسخ وفي بعضها بدون بل (قوله وكذا كفارة اليمين والقتل
الخ) كذا في الزيلعي والدرر ٣٠٦ قال في الشرنبلالية أقول لا يصح تبرع الوارث في كفارة القتل بشي لان الواجب فيها ابتداء

عق رقبة مؤمنة ولا
يصح اعتاق الوارث عنه كما
ذكره والصوم فيها بدل
عن الاعتاق لا يصح فيه
القديه كما يأتي اه ومثله
في العزيمة معترضا على
صاحب الدرر والزيلعي
وادعى ان الزيلعي وهم في
فهم كلام الكافي وعبارة

ويطعم ولهم ما لكل يوم
كالغفيرة بوصية

الكافي على ما في شرح
الشيخ اسمعيل على معسر
كفارة يمين أو قتل وعجز
عن الصوم لم تجز القدية
كمتنع عجز عن الدم والصوم
لان الصوم هنا بدل ولا
يدل للبدل فان مات وأوصى
بالتكفير صح من ثلثه
وصح التبرع في الكسوة
والاطعام لان الاعتاق

مات بعد ما صح يوما يلزمه الايضاء بالجميع عندهما وعند محمد بقدر ما صح وفصل الطحاوي فقال
ان لم يصم اليوم الذي صح فيه لزمه الكل وان صامه لا يلزمه شيء كالمريض في رمضان اذا صح يوما
فصامه ثم مات لا يلزمه شيء اتفاقا لانه بالصوم تعين انه لا يصح فيه قضاء يوم آخر بخلاف ما اذا لم يصمه
حيث لا يلزمه الكل كما قدمناه على قول الطحاوي لان ما قدر فيه صالح لقضاء اليوم الاول والوسط
والاخر فلما قدر على قضاء البعض فكانه قدر على قضاء الكل اليه أشار في البدائع وغاية البيان
وفي التولوية ولو اوجب على نفسه اعتكاف شهر وهو مريض ثم مات قبل ان يصح لم يجب عليه
لانه لم يجب عليه اداء الاصل فلا يجب اداء البدل ولو اوجب على نفسه اعتكاف شهر وهو صحيح
فصام عشرة أيام ثم مات أطعم عنه الشهر كله لان الاعتكاف مما لا يتجزى (قوله ويطعم ولهم ما لكل
يوم كالغفيرة بوصية) أي يطعم ولي المريض والمسافر عنهما عن كل يوم أدركه كصدقة الفطر اذا
أوصياه لانهما لما عجزا عن الصوم الذي هو في ذمتهما التحق بالشيخ الفاني دلالة لاقبسا فوجب
عليهما الايضاء بقدر ما أدركه فيه عدة من أيام أخر كما في الهداية ولو قال ويطعم ولي من مات وعليه قضاء
رمضان لكان أشمل لان هذا الحكم لا يخص المريض والمسافر ولا من أفطر لعذر بل يدخل فيه
من أفطر متعمدا ووجب القضاء عليه بل أراد بالولي من له ولاية التصرف في ماله بعد موته فيدخل
وصيهما وأراد بتشبيهه بالغفيرة كالكفارة التشبيه من جهة المقدار بان يطعم عن صوم كل يوم
نصف صاع من بر أو زبيب أو صاعا من تمر أو شعير لا التشبيه مطلقا لان الاباحة كافية هنا ولهذا
عبر بالاطعام دون الايتاء دون صدقة الفطر فان الركن فيها التملك ولا تكفي الاباحة وقيد بالوصية
لانه لو لم يأمر لا يلزم الورثة شيء كالزكاة لانها من حقوق الله تعالى ولا بد فيها من الايضاء ليتحقق
الاختيار الا اذا مات قبل أن يؤدي العشر فانه يؤخذ من تركته من غير ايضاء لشدة تعلق العشر
بالعين كذا في البدائع من كتاب الزكاة في مسألة اذا باع صاحب المال ماله قبل اداء الزكاة ومع ذلك
لو تبرع الورثة أجزاءه ان شاء الله تعالى وكذا كفارة اليمين والقتل اذا تبرع الوارث بالاطعام

بلا ايضاء الزام الولا على الميت ولا الزام في الكسوة والاطعام انتهت وأنت خير بانها نص فيما قاله الزيلعي وأما
مادعاه في العزيمة من ان الموضوع في كلام الكافي هو الكفارة مطلقا وما وقع في سياق كلامه ذكر كفارة يمين أو قتل وهما قد
اشتر كافي مسألة الاعتاق ذهل الزيلعي عن حقيقة الحال فساق كلامه على تعلق هذه المسئلة بهما وقال ما قال اه فبعد ولا ينافي
ذلك ما سياتي في شرح قوله وللشيخ الفاني من انه لو وجبت عليه كفارة يمين أو قتل لا تجوز له القدية لان الصوم هنا بدل عن غيره
فان ذلك في المحي وما هنا فيما اذا تبرع عنه الولي فيصح لعدم امكان الاصل لعدم امكان الاعتاق لما فيه من الازام كما بسطه الشيخ
اسمعيل في الجواب عن الدرر وفي الامداد في فصل اسقاط الصلاة ولزم عليه يعني من أفطر في رمضان الوصية بما قدر عليه وبقى في
ذمته حتى أدركه الموت وأوصى بقدية ما عليه من صيام فرض رمضان وكذا صوم كفارة يمين وقتل خطأ وظهار وجناية على احرام
وقتل محرم صيد او صوم مندور فيخرج عنه وليه من ثلث ما تركه اه فقد نص على جواز الايضاء بذلك وحينئذ فلا مانع من التوفيق

وقضيا ما قدره بلا شرط

ولاء فاذا جاء رمضان
قدم الاداء على القضاء
وللحامل والمرضع ان
خافتا على الولد أو النفس

بما رواه الله تعالى أعلم وبه
يندفع ما في حاشية
مسكين عن الاقصر أرى
من ان مرادهم بالقتل قتل
الصبي لا قتل النفس
لانه ليس فيه اطعام اه
فليستأمل وليراجع كي
يظهر الحق (قوله وهناك
فرق آخر منذ كورفي
النهاية) وهوان الحامل
والمرضع مأمورة بصيانة
الولد مقصودا ولا يتأني
بدون الاقطار عند الخوف
فكانت مأمورة أيضا
بالاقطار والامر به مع
الكفارة التي بناؤها على
الرجوع لا يجتمعان
بخلاف الاكراه فان كل
واحد غير مأمور بقصدا
بصيانة غيره بل نشأ الامر
هناك من ضرورة حرمة
القتل والحكم بتفاوت
بتفاوت الامر القصدى
والضمي (قوله وقد قيل
انه ولدها من الرضاع الخ)
قال في النهى لا يخفى ان
هذا الغاية ان لو أرضعته
والحكم أعم من ذلك فانها
بمجرد العقد لو خافت على
الولد جاز لها الفطر

والكسوة يجوز ولا يجوز التبرع بالاعتاق لما فيه من الزام الولاية لميت بغير رضاه وأشار بالوصية
الى انه معتبر من ثلث ما له صرح به فاضحان في فتاواه والى ان الصلاة كالصوم يجامع انهما من
حقوقه تعالى بل أولى لكونها أهم ويؤدى عن كل وتر نصف صاع لانه فرض عند الامام كذاني
غاية البيان ويعتبر كل صلاة بصوم يوم على الصحيح والى ان سائر حقوقه تعالى كذلك ما ليا كان أو
بديا عبادة محضة أو فيه معنى المؤنة كصدقة الفطر أو عكسه كالعشر أو مؤنة محضة كالنفقات أو
فيه معنى العقوبة كالتكفارات والى ان الولي لا يصوم عنه ولا يصلى لمحدث النساء لا يصوم أحد
عن أحد ولا يصلى أحد عن أحد وقيدنا بكونهما ادر كعادة من أيام آخر اذ لو ما ناقبله لا يجب عليهما
الا يصاب لما قدمناه لكن لو أوصيا به صحت وصيتهما لان صحتها لا تتوقف على الوجوب كذاني
البدائع وأشار ايضا الى انه لو أوجب على نفسه الاعتكاف ثم مات أطمع عنه لكل يوم نصف صاع من
حنطة لانه وقع الياس عن ادائه فوقع القضاء بالاطعام كالصوم في الصلاة كذا ذكره الولوالجي
في فتاويه فالحاصل ان ما كان عبادة بدنية فان الوصى يطعم عنه بعد موته عن كل واجب كصدقة
الفطر وما كان عبادة مالية كالزكاة فانه يخرج عنه القدر الواجب عليه وما كان مركبا منهما كالصوم
فانه يخرج عنه رجلا من مال الميت (قوله وقضيا ما قدره بلا شرط ولاء) أى لا يشترط التتابع في القضاء
لاطلاق قوله تعالى فعدة من أيام أخر والذي في قراءة أنى فعدة من أيام أخر متتابعة غير مشهور
لايزاد بمثله بخلاف قراءة ابن مسعود في كفازة اليمين فانها مشهورة فزاد كذاني النهاية والكافي
لكن المستحب التتابع وأشار باطلاقة الى ان القضاء على التراخي لان الامر فيه مطلق وهو على التراخي
كما عرف في الاصول ومعنى التراخي عدم تعيين الزمن الاول للفعل في أى وقت شرع فيه كان ممثلا
ولا اثم عليه بالتأخير ويتسبب عليه الوجوب في آخر عمره في زمان يتمكن فيه من الاداء قبل موته
ولهذا قال أصحابنا انه لا يكره لمن عليه قضاء رمضان أن يصوم متطوعا ولو كان الوجوب على الفور
يكره له التطوع قبل القضاء لانه يكره له تأخير الواجب عن وقته المضيق ولهذا اذا أخر قضاء رمضان
حتى دخل آخر فلا دية عليه لكونها تجب خلفا عن الصوم عند العجز ولم يوجد لقد رتبته على القضاء
ولهذا قال (فاذا جاء رمضان أخر قدم الاداء على القضاء) لانه في وقته وهو لا يقبل غيره و يصوم القضاء
بعده وهذا بخلاف قضاء الصلوات فانها على الفور ولا يباح التأخير الا بعد رد ذكره الولوالجي (قوله
وللحامل والمرضع اذا خافتا على الولد أو النفس) أى لهما الفطر دفعا للمخرج ولقوله صلى الله عليه
وسلم ان الله وضع عن المسافر الصوم وشرط الصلاة وعن الحامل والمرضع الصوم قيدا بالخوف بمعنى
غلبة الظن بتجربة أو اخبار طبيب حاذق مسلم كافي الفتاوى الظهيرية على ما قدمناه لانها لو لم تخف
لا يرضع لها الفطر وانما لا يجوز اقطاره بسبب خوف هلاك ابنه في الاكراه لان العنقرى الاكراه
جاء من قبل من ليس له الحق فلا يعذر لصيانة نفس غيره بخلاف الحامل والمرضع وهناك فرق آخر
مذكور في النهاية وأطلق المرضع ولم يقيد بها ليفيد انه لا فرق بين الام والظئر اما الظئر فلان الارضاع
واجب عليها بالعقد وأما الام فسلوجوبه ديانته مطلقا وقضاء اذا كان الاب معسرا أو كان الولد لا يرضع
من غيرها وهذا يدفع ما في الذخيرة من أن المراد بالمرضع الظئر لا الام فان الاب يستأجر غيرها وانما
قال اذا خافتا على الولد ولم يقل كالتقديري اذا خافتا على أنفسهما أو ولدهما لانه لا يشمل المستأجر
اذلا ولدها كذا قيل وقد قيل انه ولدها من الرضاع لان المفرد للمضاف يع سواء كان مضافا لمفرد
أو غيره كما صرحوا به فيشمل الولد الذى ولدته والذي أرضعته لانه ولدها شرعا وان كان ولدها مجازا

لغة والواو في قوله والمرضع بمعنى أولان هذا الحكم ثابت لكل واحد منهما على الانفراد كذا في
النهاية والحامل هي التي في بطنها ولد والمرضع هي التي لها اللبن ولا يجوز ادخال التاء في أحدهما كما
في حائض وطالق لان ذلك من الصفات الثابتة لا الحادثة الا اذا أريد الحدوث فانه يجوز ادخال التاء
بان يقال حائضة الا ان وعدا كذا في غاية البيان ولم أر من صرح بان الحامل والمرضع اذا ماتا قبل
أن يزول خوفهما على الولد وعلى أنفسهما انه لا يلزمهما القضاء كالمريض والمسافر لكن صرح في
البدائع بان للقضاء شرائط منها القدرة على القضاء وهو بعمومه يتناول الحامل والمرضع فعلى هذا
اذا زال الخوف أيام الرضعا بقدره بل ولا خصوصية فان كل من أفطر لعذر ومات قبل زواله لا يلزمه
شيء فيدخل المكروه والاقسام الثمانية المتقدمة (قوله وللشيخ الفاني وهو يفتى فقط) أي له
الفطر وعليه الفدية وليست على غيره من المريض والمسافر والحامل والمرضع لعدم ورود نص فيهم
وورد في الشيخ الفاني وهو الذي كل يوم في نقص الى أن يموت وسمي به اما لانه قرب من الفناء اولاته
فبنت قوته وانما لزمه باعتبار شهوده للشهر حتى لو تحمل المشقة وصام كان مؤديا وانما أوجب له
الفطر لاجل المخرج وعذره ليس بعرض الزوال حتى يصار الى القضاء فوجب الفدية لكل يوم
نصف صاع من بر أو زبيب أو صاعا من تمر أو شعير كصدقة الفطر لكن يجوز هنا طعام الاباحة
أكلتان مشبعتان بخلاف صدقة الفطر كما قدمناه كذا في فتح القدير وفتاوى قاضيان وفي معراج
الدراية ولا يجوز في الفدية الاباحة لانها تنبئ عن تملك اه وهو مخالف لما قدمناه ويحمل ما في
المعراج على الفدية في الحج ولو قدر على الصوم يبطل حكم الفداء لان شرط الخليفة استمرار العجز في
الصوم وانما قيدنا به ليخرج المتميم اذا قدر على الماء لا تبطل الصلوات المؤداة بالتيمم لان خلفية التيمم
مشروط بمجرد العجز عن الماء لا بقيد دوامه وكذا خلفية الاضحية عن الاقراء في الاعتداد مشروط
بانقطاع الدم مع سن اليأس لا بشرط دوامه حتى لا تبطل الاضحية الماضية بعود الدم على ما قدمناه
في المحيض وفي الكافي وشرط الخليفة استمرار العجز كما في اليمين وفي صوم دم المتعة وغيرها قد تختلف
لقيام الدليل اه وأشار المصنف فيما سبق من أن المسافر اذا لم يدرك عدة فلا شيء عليه اذا مات الى
أن الشيخ الفاني لو كان مسافرا لفتات قبل الإقامة لا يجب عليه الا قضاء الفدية لانه يتخالف غيره
في التخفيف لافي التغلظ لكن ذكره شارحون بصيغة قيل ينبغي ان لا يجب مع الاولي الجزم به
لاستفادته مما ذكرناه ولعلها ليست صريحة في كلام أهل المذهب فلم يجزموا بها ولان الفدية لا تجوز
الا عن صوم هو أصل بنفسه لا يدل عن غيره فجازت عن رمضان وقضائه والنذر حتى لو نذر صوم
الا بدفع عن الصوم لاستغاله بالمعيشة له ان يطعم ويفطر لانه استيقن أن لا يقدر على قضاءه وان لم
يقدر على الاطعام لعسرتة يستغفر الله تعالى وان لم يقدر لشدة الحر كان له أن يفطر ويقضيه في الشتاء
اذا لم يكن نذرا لا بد ولو نذر صوما معينا فلم يصم حتى صار فانيا جازت له الفدية ولو وجبت عليه
كفارة يمين أو قتل فلم يجز ما يكفر به وهو شيخ كبير عاجز عن الصوم أو لم يصم حتى صار شيخا كبيرا
لا تجوز له الفدية لان الصوم هنا يدل عن غيره ولذا لا يجوز المصير الى الصوم الا عند العجز عما يكفر
به من المال كذا في فتح القدير وفي فتاوى قاضيان وغاية البيان وكذا لو حلق رأسه وهو محرم
عن اذى ولم يجد نسكا يذبحه ولا ثلاثة أصع حنطة يفرقها على ستة مساكين وهو فان لا يستطيع
الصيام فاطم عن الصيام لم يجز لانه بدل وفي القنية ولو تصدق الشيخ الفاني بالليل عن صوم الفدية
يجزئه وفي فتاوى أبي حفص الكبير ان شاء أعطى الفدية في أول رمضان بمسرة وان شاء أعطاها

وللشيخ الفاني وهو يفتى فقط

(قوله والمرضع هي التي لها اللبن الخ) قال في النهر المرضع هي التي شأنها الارضاع وان لم تباشر والمرضعة هي التي في حال الارضاع ملقمة تديها الصبي وهذا الفرق مذكور في الكشف وبه اندفع ما في غاية البيان من انه لا يجوز ادخال التاء في أحدهما الخ (قوله وانما قيدنا به) أي بقوله في الصوم

في آخره بجملة ومن أبي يوسف لو أعطى نصف صاع من بر عن يوم واحد لسأ كين يجوز قال الحسن وبه
 نأخذ وان أعطى مسكينا صاعا من يومين فعن أبي يوسف روايتان وعند أبي حنيفة لا يجوز كالا طعام
 في كفارة اليمين وفي الفتاوى الظهيرية استئهاد الكون البديل لا بد له وذكر الصدر الشهيد
 اذا كان جميع رأسه مجر وحافر بط الجبيرة لم يجب عليه ان يمسح على الجبيرة لان المسح بديل عن الغسل
 والبديل لا بد له وقال غيره يجب عليه ان يمسح لان المسح هنا أصل منصوص عليه لا بدل عن غيره
 اهـ (قوله وللتطوع بغير عنترى رواية ويقضى) أي له الفطر بعد زرو وبغيره واذا أفطر قضى ان كان
 نفلا قصد باو هذه الرواية عن أبي يوسف وظاهر الرواية انه ليس له الفطر الا من عنذرو صححه في المحيط
 وانما اقتصر على هذه الرواية لانها أرجح من جهة الدليل ولهذا اختارها المحقق في فتح القدير وقال
 ان الأدلة تطافت عليها وهي أوجه ثم اختلف المشايخ على ظاهر الرواية هل الضيافة عنترى ولا قيل نعم
 وقيل لا وقيل عنترى قبل الزوال لا بعده الا اذا كان في عدم الفطر بعده عنترى لاحد الوالدين لا غيرهما
 حتى لو حلف عليه رجل بالطلاق الثلاث ليفطرن لا يفطر وقيل ان كان صاحب الطعام برضى بمجرد
 حضوره وان لم يأكل لا يباح الفطر وان كان يتأذى بذلك يفطر كذا في فتح القدير ولم يصح شيئا كما ترى
 وفي المكافي والاطهر انها عنترى وصحح قاضيان في شرح الجامع الصغير من أحكام الخلو ان الضيافة
 عنترى وفي الفتاوى الظهيرية قالوا والعجيج من المذهب انه ينظر في ذلك ان كان صاحب الدعوة
 ممن برضى بمجرد حضوره ولا يتأذى بترك الافطار لا يفطر وقال شمس الأئمة الحلواني أحسن ما قيل
 في هذا الباب انه ان كان يثق من نفسه القضاء يفطر دفعا للذي عن أخيه المسلم وان كان لا يثق
 لا يفطر وان كان في ترك الافطار أذى أخيه المسلم وفي مسألة اليمين يجب أن يكون الجواب على هذا
 التفصيل اهـ وفي موضع آخر منها وان كان صائما عن قضاء رمضان يكره له ان يفطر لان له حكم
 رمضان اهـ ولهذا لا يفطر لو حلف عليه رجل بالطلاق ليفطرن كذا في المحيط وفي النهاية الاظهر
 ان الضيافة عنترى في الزاوية لو حلف بطلاق امرأته ان لم يفطر ان نفلا فطر وان قضاءه والا اعتماد
 على انه يفطر فهما ولا يجنبه واذا قلنا بان الضيافة عنترى التطوع تكون عنترى في حق الضيف
 والمضيف كذا في شرح الوفاية وأطلق في قضاء التطوع فشملى ما اذا كان فطره عن قصد أو لا بان
 عرض المحيض للصائمة المتطوعة في أصح الروايتين كذا في النهاية وقيدنا النقل بكونه قصديا لانه
 لو شرع على ظن انه عليه ثم علم انه لا شيء عليه كان متطوعا والاحسن ان يتمه فان أفطر لا قضاء عليه
 كذا في المحيط وغيره وقيدناه صاحب الهداية في التجنيس بان لا يمضي عليه ساعة من حين ظهر بان
 لا شيء عليه وان مضى ساعة ثم أفطر فعليه القضاء لانه لما مضى عليه ساعة صار كانه نوى في هذه
 الساعة فاذا كان قبل الزوال صار شارعا في صوم التطوع فيجب عليه ثم قال اذا نوى الصوم للقضاء
 بعد طلوع الفجر حتى لا يصبح نيته عن القضاء يصير صائما وان أفطر يلزمه القضاء كما اذا نوى
 التطوع ابتداء وهذه ترد اشكالها على مسألة المظنون اهـ وقد تقدم الكلام عليه عند قوله وما
 بقى لم يجوز الابنية معنية وفي البسائغ اذا شرع في صوم الكفارة ثم أسرى خلاله لا قضاء عليه وفي
 الفتاوى الظهيرية ويكره للعبد والأجير والمرأة أن تطوع بالصوم الا أن يأذن من له حق فيه ومن
 له الحق له أن يفطره وفي الوالوجية وابنة الرجل وقرباته تطوع بدون اذنه لانه لا يفوت حقه
 اهـ وقيد في المحيط والوالوجية كراهة صوم المرأة بان يضرب الزوج اما اذا كان لا يضربه بان كان
 صائما أو مريضا قلها ان تصوم وليس له منعها لانه ليس فيه ابطال حقه بخلاف العبد والمذنب وأم

وللتطوع بغير عنترى
 رواية ويقضى

(قوله فاذا كان قبل
 الزوال صار شارعا) المراد
 به قبل الضحوة الكبرى
 ومفهومه انه اذا كان
 بعد الزوال أي بعد
 نصف النهار لا يجب عليه
 القضاء اذا قطعته سواء
 قطعه في الحال أو بعد
 ساعة وهو ظاهر قاله
 بعض الفضلاء

الولد والامة فانه ليس لهم الصوم بغير اذن المولى وان لم يضر به لان منافعهم مملوكة للمولى بخلاف
 المرأة فان منافعها غير مملوكة للزوج وانما له حق الاستمتاع بها وتقضى المرأة اذا اذن لها الزوج أو
 بانت منه ويقضى العبد اذا اذن له المولى أو أعتق وقد ذكرناه صوم الاجير أيضاً بكون الصوم يضر
 بالمستأجر في الخدمة فان كان لا يضر فله أن يصوم بغير اذنه اه وفي البرازية قالوا يباح الفطر لاجل
 المرأة أى لا يمنع صوم النفل صحة الحلو وفي النظم الافضل ان يفطر للضيافة ولا يقول أنا صائم لثلاث
 يقف على سره أحد وفي فتاوى قاضيخان لا يصوم المملوك تطوعاً الا باذن المولى الا اذا كان غائباً ولا
 ضرره في ذلك اه وهو خلاف ما في المحيط وان أحرمت المرأة تطوعاً بغير اذن الزوج قالوا له أن يحللها
 والاجير اذا كان يضره الخدمة وكذا في الصلوات وكذا في فتاوى قاضيخان فالحاصل ان الصوم
 والحج والصلاة سواء والاطهر من هذا كله اطلاق ما في الظهيرية في المرأة والعبد لان الصوم يضر
 بدن المرأة ويهزلها وان لم يكن الزوج الا أن يطؤها والعبد منافعه مملوكة للمولى فليس له الصوم
 مطلقاً بغير اذنه ولو كان المولى غائباً فانه لم يكن مبقى على أصل الحرية في العبادات الا في الفرائض
 واما في النوافل فلا وفي القنية وللزوج ان يمنع زوجته عن كل ما كان الايجاب من جهتها كالتطوع
 والتبر واليمين دون ما كان من جهته تعالى كقضاء رمضان وكذا العبد الا اذا ظهر من امره انه
 لا يمنع من كفارة الظهار بالصوم لتعلق حق المرأة به ثم اعلم ان افساد الصوم أو الصلاة بعد الشروع
 فيها مكروه نص عليه في غاية البيان وليس بحرام لان الدليل ليس قطعي الدلالة كما أوضحه في فتح
 القدير (قوله ولو بلغ صبي أو أسلم كافر أمسك يومه ولم يقض شيئاً) فالامساك قضاء لحق الوقت
 بالتمسبه وعدم القضاء لعدم وجوب الصوم عليهما فيه وأطلق الامساك ولم يبين صفتة للاختلاف
 فيه والاصح الوجوب لموافقته للدليل وهو ما ثبت من أمره عليه الصلاة والسلام بالامساك لمن أكل
 في يوم عاشوراء حين كان واجباً وأطلق في عدم القضاء فشمس ما اذا أفطرا في ذلك اليوم أو صاماه
 وسواء كان قبل الزوال أو بعده لان الصوم لا يتجزى وجوباً كما لا يتجزى أداءه وأهلية الوجوب منعدمة
 في أوله فلا يجب وقيد بالصوم لانه لو بلغ أو أسلم في أثناء وقت الصلاة أو في آخره وجبت عليه اتفاقاً
 وهو قياس زفر وفرق أئمتنا بين الصوم والصلاة بان السبب في الصلاة الجزء المتصل بالاداء فوجدت
 الاهلية عنده وفي الصوم الجزء الاول هو السبب والاهلية معدومة عنده قال في فتح القدير وعلى هذا
 فقولهم في الاصول الواجب المؤقت قد يكون الوقت فيه سبباً للمؤدى وظرفه كوقت الصلاة أو
 سبباً ومعياراً وهو ما يقع فيه مقدراته كوقت الصوم تساهل اذ يقتضى ان السبب تمام الوقت
 فهم ما وقد بان خلافه ثم على ما بان من تحقيق المراد قد يقال يلزم ان لا يجب الامساك في نفس الجزء
 الاول من اليوم لانه هو السبب للوجوب والالزم سببى الوجوب على السبب للزوم تقديم السبب
 فلا يجب فيه يستدعى سبباً سابقاً والغرض خلافه ولو لم يستلزم ذلك لزم كون ما ذكره في وقت
 الصلوات من ان السببية تضاف الى الجزء الاول فان لم يؤد عقبيه انتقلت الى ما يلي ابتداء الشروع
 فان لم يشرع الى الجزء الاخير تقررت السببية فيه واعتبر حال المكلف عنده تكلف مستغنى عنه اذ
 لا داعى لمجعله ما يليه دون ما يقع فيه اه وقد يقال ان قولهم يقتضى ان السبب تمام الوقت مسلم لو
 سكتوا وهم قد صرحوا بانها لا يمكن جعل كل الوقت سبباً في الصلاة وذكرنا ان السببية تنتقل من
 جزء الى جزء وقوله ثم على ما بان الى آخره فيه بحث اما على اختيار شمس الأئمة السرخسى من ان
 السببية لليالى والايام فقد وجد السبب بالدليله فالامساك انما وجب في الجزء الاول باعتبار سبق

ولو بلغ صبي أو أسلم كافر
 أمسك يومه ولم يقض شيئاً
 (قوله والاطهر من هذا
 كله الحج) قال في النهر
 وعندى ان احالة المنع
 على الضرر وعدمه على
 عدمه أولى للقطع بان
 صوم يوم لا يهزلها فلم يبق
 الامتنع عن وطئها وذلك
 اضرار به فان اتقى بان
 كان مريضاً أو مسافراً جاز

السبب عليه وهو الليل واما على اختيار غيره من ان السببية خاصة بالايام وان الليالي لا تدخل لها في السببية فلان لزوم تقدم السبب انما هو عند الامكان اما عند عدم الامكان فلا والصوم منه لان وقته معياره مقدر به يزيد بن يادته وينقص بنقصانه فلا يمكن أن يكون الجزء الاول خالي عن الصوم ليكون سببا متقدما ولا يمكن أن يكون ما قبله سببا لعدم الصلاحية فلزم فيه مقارنة السبب للسبب وقد صرح بان السبب في الصوم مقارنة للسبب صاحب كشف الاسرار شرح اصول فخر الاسلام الزدوى بخلاف وقت الصلاة فانه ظرف فامكن تقدم السبب على المحكم حتى لو لم يمكن بان شرع في الجزء الاول سقط اشتراط تقدم السبب وجوزت المقارنة اذ لا يمكن جعل ما قبل الوقت سببا وذكر بعض المتأخرين من الاصوليين ان السبب في الصوم اليوم الكامل لا الجزء منه ولا شك في المقارنة على هذا وأشار المصنف بالمسئلة الى أصل وهو ان كل من صار في آخر النهار بصفة لو كان في أول النهار عليها للزوم الصوم فعليه الامساك كالمحائض والنفساء تطهر بعد طلوع الفجر أو معه والمجنون بغيره والمريض بيرا والمسافر يقدم بعد الزوال أو الاكل والذي أظن عمدا أو خطأ أو مكرها أو كل يوم الشك ثم استبان انه من رمضان أو أظن وهو يرى ان الشمس قد غربت أو تشرع بعد الفجر ولم يعلم ومن لم يكن على تلك الصفة لم يجب الامساك كفي حالة الحيض والنفساء ثم قيل المحائض تأكل سرا وجهرا وقيل تأكل سرا وجهرا وللريض والمسافر الاكل جهرا كذا في النهاية وغير في فتح القدير عبارة هذا الاصل فقال كل من تحقق بصفة في أثناء النهار أو قارن ابتداء وجودها طلوع الفجر وتلك الصفة بحيث لو كانت قبله واستمرت معه وجب عليه الصوم فانه يجب عليه الامساك تشبها قال وقتنا كل من تحقق ولم نقل من صار بصفة الى آخره يعني كما في النهاية ليشتمل من أكل عمدا في نهار رمضان لان الصبرورة التحول ولولا امتناع ما يليه ولا يتحقق المغادبهما فيه اه والحاصل ان من أكل عمدا في نهار رمضان لم يدخل تحت عبارة النهاية باعتبار انه لم يتجدد له حالة بعد فطره لم يكن عليها قبله وكلمة صار تنفيذ التحول من حالة الى أخرى بخلاف تحقق ولا يخفى ان ما هرب منه وقع فيه لانه وان غير صار الى تحقق أتي بكلمة لو المفيدة لامتناع ما يليه المفيدة ان الصفة لم تكن موجودة أول اليوم فلا يشمل كلامه من أكل عمدا فليتامل فظهر من هذا ان من كان أهلا للصوم في أوله كمن أكل عمدا لا يدخل تحت الضابط أصلا على كل منهما وانما أدرجوه في هذا الاصل وان لم يدخل تحته باعتبار ان حكمه وجوب الامساك تشبها فهو مثله لان غرضهم بيان الاحكام وعبارة البدائع أولى وهي اما وجوب الامساك تشبها بالصائم فكل من كان له عذر في صوم رمضان في أول النهار مانع من الوجوب أو مبيح للفطر ثم زال عذره وصار بحال لو كان عليه في أول النهار لو جب عليه الصوم لا يباح له الفطر كالصبي اذا بلغ والكافر اذا أسلم والمجنون اذا أفاق والمحائض اذا طهرت والمسافر اذا قدم وكذا كل من وجب عليه الصوم لوجود سبب الوجوب والاهلية ثم تعذر عليه المضي بان أفطره عمدا أو أصبح يوم الشك مفطرا ثم تبين انه من رمضان أو تشرع على ظن ان الفجر لم يطلع ثم تبين انه طالع فانه يجب عليه الامساك تشبها اه فقد جعل لوجوب الامساك أصليين وجعل بعض الفروع مخرجة على أصل وبعضها على آخر فلا يبراد أصلا والله الموفق وفي الفتاوى الظهير بة صبي بلغ قبل الزوال ونصراني أسلم ونويا الصوم قبل الزوال لا يجوز صومه ما عن الغرض غير ان الصبي يكون صائما عن التطوع بخلاف الكافر لانه قد لا اهلية في حقه وعن أبي يوسف ان الصبي يجوز صومه عن الغرض وقيل جوابه في الكافر كذلك اليه

(قوله وعبارة البدائع الى قوله وفي الفتاوى الظهيرية) سقط من بعض النسخ

(قوله أو مسافر أقضاه كله) قال في النهر كذا فالواو يبنى ان يقيد بمسافر يضره الصوم امامن لا يضره فلا يقضى ذلك اليوم جملا لامره على الصلاح لما مر من ان ٣١٢ صومه أفضل وقول بعضهم ان قصد صوم الغد في الليالي من المسافر ليس بظاهر

ممنوع فيما اذا كان لا يضره قال الشنخي وهذا اذا لم يذكر انه نوى أم لا اما اذا علم انه نوى فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو فلا شك في عدمها (قوله) وعن محمد انه فرق بينهما أي قال ان بلغ مجنونان ثم قدم ونوى الصوم في وقته صح ويقضى باغماء سوى يوم حدث في ليلته ويجنون غير محمد

أفاق في بعض الشهر ليس عليه قضاء ماضى وروى هشام عن أبي يوسف انه قال في القياس لا قضاء عليه ولكن استحسن فأوجب عليه قضاء ماضى من الشهر لان الجنون الاصلى لا يفارق العارض في شئ من الاحكام وليس فيه رواية عن أبي حنيفة واختلف فيه المتأخرون على قياس منسبه والاصح انه ليس عليه قضاء ماضى كذا في المبسوط كذا في العناية وفي مواهب الرحمن والزمنه بالقضاء لو أفاق بعضه ولم نسقطه الا في الاصلى على الاصح اه لكن في شرح

أشار في المنتقى ثم في ظاهر الزوال واية الفرق بين هذا وبين المجنون اذا أفاق في نهار رمضان قبل الزوال ولم يكن أكل شيئا ونوى الصوم جاز عن الفرض لان المجنون اذا لم يستوعب كان بمنزلة المريض والمريض لا ينافى وجوب الصوم بخلاف الصبي والكفر والمحيض لانها منافية للصوم اه (قوله ولو نوى المسافر الافطار ثم قسم ونوى الصوم في وقته صح) ان نوى قبل انتصاف النهار لان السفر لا ينافى أهلية الوجوب ولا صحة الشروع اطلاق الصوم فمثل الفرض الذي لا يشترط فيه التيبث والنفل وحيث أفاد صحة صوم الفرض لزم عليه صومه ان كان في رمضان لزوال المرخص في وقت النسبة الا ترى انه لو كان مقيما في أول اليوم ثم سافر لا يباح له الفطر ترجيحاً بجانب الإقامة فهذا أولى الا انه اذا فطر في المستلتمين لا كفارة عليه لقيام شبهة المبيح وكذا لو نوى المسافر الصوم ليلاً وأصبح من غير أن ينقض عزيمته قبل الفجر ثم أصبح صائماً لا يحل فطره في ذلك اليوم ولو أفطر لا كفارة عليه وأشار الى انه لو لم ينو الافطار وانما قدم قبل الزوال والأكل بالحكم كذلك بالاولى لان الحكم اذا كان الصحة مع نية المتأخر في دفع عدمها أولى ولان نية الافطار لا عبرة بها حتى لو نوى الصائم الفطر ولم يفطر لا يكون مفطراً وكذا لو نوى التكلم في الصلاة ولم يتكلم لا تفسد صلواته كافي الظهيرية (قوله ويقضى باغماء سوى يوم حدث في ليلته) لانه نوع مرض يضعف القوى ولا يزيل المحي فيصير عند زاني التأخير لاني الاستقاط وانما لا يقضى اليوم الاول لوجود الصوم فيه وهو الامسالك المقرون بالنسبة اذا ظاهر وجودها منسه ويقضى ما بعده لانعدام النية ولا فرق بين ان يحدث الاغماء في الليل أو في النهار في انه لا يقضى اليوم الاول وانما ذكر المصنف جدونه في ليلته ليعلم حكم ما اذا حدث في اليوم بالاولى لوجود الامسالك وهو ليس بمغى عليه وأشار الى ان الاغماء لو كان في شعبان قضاءه كله لعدم النية والى انه لو كان مهتكا يعتاد الاكل في رمضان أو مسافر أقضاه كله لعدم ما يدل على وجود النية (قوله ويجنون غير ممتد) أي يقضيه اذا فاته يجنون غير ممتد وهو ان لا يستوعب الشهر والممتد هو ان يستوعب الشهر وهو مسقط للمخرج بخلاف ما دونه لان السبب قد وجد وهو الشهر والاهلية بالذمة وفي الوجوب فائدة وهو صيرورته مطلوبا على وجه لا يخرج في أدائه بخلاف المستوعب فانه يخرج في أدائه فلا فائدة فيه والاغماء لا يستوعب الشهر عادة فلا يخرج والا كان رجماموت فانه لا يأكل ولا يشرب أطلقه فمثل الجنون الاصلى والعارض وهو ظاهر الرواية وعن محمد انه فرق بينهما لانه اذا بلغ مجنوناً التحق بالصبي فانعدم الخطاب بخلاف ما اذا بلغ عاقلاً ثم جن وهذا مختار بعض المتأخرين ودخل تحت غير الممتد ما اذا أفاق آخر يوم من رمضان سواء كان قبل الزوال أو بعده فانه يلزمه قضاء جميع الشهر خلافاً لما في غاية البيان عن حميد الدين الضرير انه قال اذا أفاق بعد الزوال في آخر يوم من رمضان لا يلزمه شيء وصححه في النهاية والظهيرية لان الصوم لا يصح فيه كالليل اعلم ان الجنون ينافى النية التي هي شرط العبادات فلا يجب مع الممتد منه مطلقا للمخرج وما لا يمتد جعل كالنوم لان الجنون لا ينفى أصل الوجوب اذ هو بالذمة وهي ثابتة له باعتبار آدميته حتى ورث وملك وكان أهلاً للشواب كان نوى صوم الغد بعد غروب الشمس فجن فيه ممسكا كله صح فلا يقضى لو أفاق بعده وصح اسلامه تبعاً واذا كان المسقط المخرج لزم اختلاف الامتداد المسقط فقدر في الصلاة بالزيادة على يوم وليلة عندهما وعند محمد بصيرورة الصلاة ستا وهو اقيس لكنهما

الجماع الصغير لقاضحان وجواب الكتاب مطلقا فيجوز على اطلاقه وهو الصحيح نص عليه في المنتقى (قوله وصححه) اقاما في النهاية والظهيرية) أي صحها ما في غاية البيان وكذا في العناية وفي المجتبى والمعراج وعليه الفتوى وهو مختار شمس الأئمة

أقام الوقت مقام الواجب كما في المستحاضة وفي الصوم باستغراق الشهر ليلته ونهاره وفي الزكاة باستغراق المحول وأبو يوسف جعل أكثره ككاه وأما الصغير فقبل أن يعقل كالمجنون الممتد وإذا عقل تأهل للاداء دون الوجوب الا الايمان وأما النائم فلكون النوم موجبا للمعجز لم تأخير خطاب الاداء لأصل الوجوب ولذا وجب القضاء اذا زال بعد الوقت ولما كان لا يمتدغاليا لم يستقطبه شيء من العبادات لعدم الحرج والاعغاء فوقه وإن امتد في الصلوات بان زاد على يوم وليلة جعل عذرا مسقطا لها دفعا للحرج لكونه غالبا ولم يجعل عذرا في الصوم لان امتداده شهر نادرا فلم يكن في إيجابه حرج وبهذا ظهر ان الاعذار أربعة صبا وحنون واعغاء ونوم وقد علم أحكامها والله الموفق للصواب (قوله وبإمساك بلائسة صوم وفطر) أي يجب القضاء لان المستحق هو الامسك وهو الامسك بجهة العبادة ولا عبادة الا بالئسة وأما هبة النصاب من الفقير فانها تسقط الزكاة بدون نيتها باعتبار وجودية القرية وفي غاية البيان وقد مر ان المعنى عليه لا يقضى اليوم الذي حدث الاعغاء في ليلته لوجودئسة منه ظاهر اقل ابد من التأويل لهذه المسئلة وتأويلها أن يكون مريضا أو مسافرا لا ينوي شيئا أو مهتكا اعتادا الا كل في رمضان فلم يكن حاله دليلا على عزيمة الصوم اه وكذا في النهاية وردة في فتح القدير بانه تكلف مستغنى عنه لان الكلام عند عدم النية ابتداء لا بامر يوجب النسيان ولا شك انه أدري بحاله بخلاف من أغنى عليه فان الاعغاء قد يوجب نسيانه حال نفسه بعد الافاقه فبني الامر فيه على الظاهر من حاله وهي وجود النية وأشار بوجوب القضاء فقط الى عدم وجوب الكفارة لو أكل لانه غير صائم وهذا عند أي خفيفة وعندهما كذلك ان أكل بعد الزوال وان أكل قبل الزوال يجب الكفارة لانه فوت مكان التحصيل فصارت كغاصب الغاصب (قوله ولو قدم مسافر أو طهرت حائض أو تسحر بظنه ليللا والفجر طالع أو أفطر كذلك والشمس حية أمسك يومه وقضى ولم يكفر كما كلفه عمد بعدا كلفه ناسيا وناثمة ومجنونة وطئتا) لما قدمنا ان كل من صار أهلا للزوم ولم يكن كذلك في أول اليوم فانه يجب عليه الامسك لانه وجب قضاء لمح الوقت لانه وقت معظم وانما وجب القضاء على المسافر والمحائض لما تقدم ان أصل الوجوب ثابت عليهما وانما المتأخر وجوب الاداء بخلاف الصبي اذا بلغ والكافر اذا أسلم فانه وان وجب عليهما الامسك أيضا لم يجب القضاء لعدم الوجوب في حقهما أول الجزء من اليوم كما بيناه وكذا لو تسحر وهو يظن بقاء الليل فبان خلافه أو أفطر ظانا زوال اليوم فبان خلافه وجب الامسك قضاء لمح الوقت بالقدر الممكن أو نفيا للثمة ووجوب القضاء أيضا لانه حق مضمون بالمثل كما في المريض والمسافر ولا كفارة في هاتين أيضا لان الجنابة قاصرة وهي جنابة عدم التثبيت الى أن يستيقن لاجنابة الافطار لانه لم يقصد ولهذا صرحوا بعدم الاثم عليه كما قالوا في القتل الخطا لانه فيه والمراد اثم القتل وصرح بان فيه اثم ترك العزيمة والمبالغة في التثبيت حالة الرمي كذلك في فتح القدير أراد بالظن في قوله ظنه ليللا التردد في بقاء الليل وعدمه سواء ترجع عنده شيء أو لا فيدخل الشك فان المحرم فيه لو ظهر طلوع الفجر عدم وجوب الكفارة كما لو ظن والافضل له أن لا يتسحر مع الشك وأراد بقوله والفجر طالع يتقن الطلوع لما في الفتاوى الظهيرية ولو شك في ليلته مقمرة أو متغممة في طلوع الفجر يدع الاكل والشرب لقوله عليه الصلاة والسلام دع ما يريبك الى ما لا يريبك ولو غلب على ظنه انه أكل بعد طلوع الفجر لا قضاء عليه ما لم يخبره رجل عدل في أشهر الروايات وذكر البغالي في كتاب الصلاة اذا غلب على ظنه انه أحدث فلا وضوء عليه اه وقيد بقوله والفجر طالع لانه لو ظن أو شك فتسحر ثم لم يتبين له شيء لم يفسد

وبإمساك بلائسة صوم وفطر ولو قدم مسافرا أو طهرت حائض أو تسحر ظنه ليللا والفجر طالع أو أفطر كذلك والشمس حية أمسك يومه وقضى ولم يكفر كما كلفه عمد بعدا كلفه ناسيا وناثمة ومجنونة وطئتا

كما في الامداد ومشي عليه معصاه في نور الايضاح (قوله أراد بالظن الخ) قال في النهر لا يصح ان يراد بالظن هنا ما يع الشك اذ لا يلائم قوله بعدا أو أفطر كذلك والشمس حية كما ترى فالصواب انقاؤه على بابه غاية الامر انه لم يتعرض لمسئلة الشك (قوله لما في الفتاوى الظهيرية الخ) قال في النهز لا يخفى انه لا مطابقة بين الدعوى والدليل اذ خبر الواحد المضاف الى غالب الظن لا يوجب اليقين اه وفيه بحث فان كلام الظهيرية يفيد ان غلبة الظن بالطلوع لا توجب القضاء وليس فوق غلبة الظن الا اليقين فإيجاب القضاء بانضمام خبر العدل الى غلبة الظن مفيد لافادة ذلك اليقين ومفيد انه ليس المراد باليقين ما لا يحتمل النقيض أصلا اذا لا يحصل

ذلك الا بالمشاهدة لا بخبر واحد ولا الاكثر الا اذا تواتر (قوله وقوله لئلا ليس بقيد الخ) اعترضه في النهريانه انما قيد بالليل لطابق
 قوله أو تسحر اذا خفاء أن التسحراً كل السحور وجعل تسحر بمعنى أكل تكلف مستغنى عنه اه لكن الظاهر ان مراد المؤلف
 ان السحور غير قيد على انه لا تكلف في جعل التسحر بمعنى الاكل مطلقا هنا وتسميته تسحورا باعتبار ظنه والارتمان لا يصح التعبير
 به هنا لتبين انه وقع نهارا واذا ظنه نهارا فيصح تسميته تسحورا أيضا باعتبار احتمال بقاء الليل تأمل (قوله دليل ظني) المناسب
 دليلان ظنيان أو التصريح بخبر الاول بان يقول لان القول بالاستحباب دليل ظني (قوله ونقل في شرح الطحاوي فيه اختلافا
 بين المشايخ) أقول ماسأى عن البدائع من تصحيح عدم وجوب الكفارة فيما اذا كان غالب رايه انها لم تغرب يقتضي تصحيح عدم
 الوجوب في الشك بالاولى (قوله ٣١٤ وفي البدائع ما يحالفه الخ) لا يقال يمكن دفع المخالفة بحمل ما في البدائع على ما اذا تبين

صومه لان الاصل بقاء الليل فلا يخرج بالشك وقوله لئلا ليس بقيد لانه لو ظن الطلوع أو كل مع ذلك
 ثم تبين صحة ظنه فعليه القضاء ولا كفارة لانه بنى الامر على الاصل فلم تكمل الجناية فلو قال ظنه
 لئلا ونهار السكان أولى وليس له ان يأكل لان غلبة الظن تعمل عمل اليقين وان أكل ولم يتبين له شيء
 قيل يقضيه احتياطاً وصححه في غاية البيان ناقلاً عن التحفة وعلى ظاهر الرواية قيل لا قضاء عليه
 وصححه في الايضاح لان اليقين لا يزال الا بمثله والليل أصل ثابت يقين وللمحقق في فتح القدير
 بحث فيه حسن حاصله ان المتيقن به دخول الليل في الوجود وأما الحكم بقائه فهو ظني لان القول
 بالاستحباب والامارة التي بحيث توجب عدم ظن بقاء الليل دليل ظني فتعارض دليلان ظنيان في
 قيام الليل وعدمه فيمتران فيعمل بالاصل وهو الليل وتماه فيه وأراد بالظن في قوله أو أظن
 كذلك غلبة الظن لانه لو كان شاكاً كتجب الكفارة كذا في المستصفى ونقل في شرح الطحاوي
 فيه اختلافاً بين المشايخ وان لم يتبين له شيء فعليه القضاء وفي التبيين في وجوب الكفارة روايتان وان
 تبين انه أكل قبل الغروب وجبت الكفارة وقد يكونه ظن وجود المبيح لانه لو ظن قيام المحرم كان
 ظن ان الشمس لم تغرب فأكل فعليه القضاء والكفارة اذا لم يتبين له شيء أو تبين انه أكل قبل الغروب
 وان تبين انه أكل بالليل فلا شيء عليه في جميع ما ذكرنا كذا في التبيين وفي البدائع ما يخالفه ولفظه
 وان كان غالب رايه انها لم تغرب فلا شك في وجوب القضاء عليه واختلاف المشايخ في وجوب الكفارة
 فقل بعضهم يجب وقال بعضهم لا يجب وهو الصحيح لان احتمال الغروب قائم فكانت الشبهة ثابتة
 وهذه الكفارة لا يجب مع الشبهة فخالصه انه اما ان يظن أو يشك فان ظن فلا يخلوها ما ان يظن وجود
 المبيح أو قيام المحرم فان كان الاول فلا يخلوها ما ان لا يتبين له شيء أو يتبين صحة ما ظنه أو بطلانه وكل
 من الثلاثة اما ان يكون في ابتداء الصوم أو انتهائه فهي ستة وان شك أيضاً فهي اثنا عشر في وجود
 المبيح ومثلها في قيام المحرم فهي أربعة وعشرون وقد علم أحكامها من المتن منطوقاً ومفهوماً فليستأمل
 وأشار الى ان التسحر ثابت واختلاف فيه فقيل مستحب وقيل سنة واختار الاول في الظهريه والثاني
 في البدائع مقتصر على كل منهما عليه ودليله حديث الجماعة الأبا داود تسحر وأبان في السحور بركة
 والسحور ما يؤكل في السحر وهو السدس الاخير من الليل وقوله في السحور وهو على حذف مضاف

انه أكل بالليل (قوله
 فهي أربعة وعشرون)
 أوصلها في النهري ستة
 وثلاثين يجعله غلبة الظن
 قسماً مع الظن والشك
 فكانت الاقسام الخارجة
 من التقسيم الاول ثلاثة
 كل واحد باثني عشر
 فبلغت ما قال واعترضه
 بعض الفضلاء بانه لا فائدة
 لفرقه بينهما أي الظن
 وغلبته هنا لانهم لم يفرقوا
 بينهما في الحكم كما يظهر
 لمن تأمل عبارة الزبلي
 وغيره نعم بين مفهوميهما
 فرق وهو ان مجرد ترجيح
 أحد طرفي الحكم عند
 العقل هو أصل الظن
 فان زاد ذلك الترجيح
 حتى قرب من اليقين سمي
 غلبة الظن وأكبر الرأى
 فلذا اقتصر في البحر على
 الاربعة والعشرين

ويراد بالظن حينئذ ما يشمل غلبته ويرد عليه ما جعل الشك نارة في وجود المبيح ونارة في قيام المحرم ولا وجه له لان الظن تقديره
 انما صح تعلقه بالمبيح نارة وبالمحرم أخرى لان له نسبة مخصوصة الى أحد الطرفين فاذا تعلق الظن بوجود الليل لا يكون متعلقاً بوجود
 النهار وبالعكس وأما الشك فلا يتصور فيه ذلك لعدم ترجيح أحد الطرفين فيه فاذا شك في قيام زيد كان معناه ان قيامه وعدمه على
 السواء فكان متعلقاً بكلتا الطرفين فيكون معنى شكه في طلوع الفجر في وقت احتمال وجود الليل ووجود النهار في ذلك الوقت
 على السواء فكان الحق في التقسيم ان يقال اما ان يظن وجود المبيح أو وجود المحرم أو يشك وكل منهما اما ان يكون في ابتداء الصوم
 أو انتهائه وفي كل من الست اما ان يتبين وجود المبيح أو وجود المحرم أو لا يتبين فهي ثمانية عشر تسعة في ابتداء الصوم وتسعة في
 انتهائه وشهدنا قلنا صبيح العلامة الزبلي فانه لم يذكر الا ثمانية عشر وذكر أحكامها اه وهو كلام حسن

تقدره في أكل السحور بركة بناء على ضبطه بضم السين جمع سحر فاما على فتحها وهو الاعرف في الرواية فهو اسم للمأكل في السحر كالوضوء بالفتح ما يتوضأ به وقيل يتعين الضم لان البركة ونيل الثوب انما يحصل بالفعل لا بنفس المأكل كذافي فتح القدير ومحل الاستحباب ما اذا يتيقن بقاء الليل أو غلب على ظنه اما اذا شك والافضل أن لا يتسحر تحرز عن المحرم ولم يجب عليه ذلك ولو أكل فصومه تام لان الاصل هو الليل كذافي الهداية وفي الفتاوى الظهيرية واذا تسحر ثم ظهر ان الفجر طالع أم وقضى اه وهو باطلاقة يتناول ما اذا غلب على ظنه بقاءه فتسحر ثم تبين خلافه فانه يأثم وفي البدائع وهل يكره الاكل مع الشكر روى هشام عن أبي يوسف انه يكره وروى ابن سماعة عن محمد انه لا يكره والصحيح قول أبي يوسف وعن الهندواني انه اذا ظهر علامات الطلوع من ضرب الدباب والاذان يكره والا فلا ولا تعويل على ذلك لانه مما يتقدم ويتأخره والسنة في السحور التأخير لان معنى الاستعانة فيه ابلغ وكذا التحجيل الفطر كذافي البدائع والتحجيل المستحب التحجيل قبل اشتباك النجوم ذكره قاضيخان في شرح الجامع الصغير ولم أر صريحا في كلامهم ان الماء وحده يكون محصلا لسنة السحور وظاهر الحديث يفيد وهو ما رواه أحمد عن أبي سعيد مسند السحور كله بركة فلا تدعوه ولو ان يجرع أحدكم جرعة من ماء فان الله وملائكته يصلون على المتسحرين والبركة في الحديث لغة الزيادة والنماء والزيادة فيه على وجوه زيادة في القوة على أداء الصوم وزيادة في اباحة الاكل والشرب وزيادة على الاوقات التي يستجاب فيها الدعاء كذا ذكره الكلاباذي وينها في غاية البيان وفي البرازية ويستحب تحجيل الافطار الا في يوم غيم ولا يفطر ما لم يغلب على ظنه غروب الشمس وان أذن المؤذن اه وذكر قبله شهد أنها غربت وآخرا بانها لم تغرب وأفطر ثم بان عدم الغروب قضى ولا كفارة عليه بالاتفاق شهدا على طلوع الفجر وآخرا على عدم الطلوع فاكل ثم بان الطلوع قضى وكفر وفا لان البيئات للابنات لا للنبي حتى قبل شهادة المثبت لا الثاني ولو واحد على طلوعه وآخرا على عدمه لا كفارة عليه دخلا عليه وهو يتسحر فقالوا انه طالع فصدقهم فقال اذن أنا مفطر لاصائم ثم دام على الاكل ثم بان انه ما كان طالعا في أول الاكل وطالعا وقت الاكل الثاني قال النسفي المحاكم لا كفارة عليه لعدم نية الصوم وان كان الخبر واحدا عليه الكفارة لان خبر الواحد عدلا أو لا في مثل هذا لا يقبل اه وانما لم تجب الكفارة بافطاره عمدا بعدأكله أو شربه أو جماعه ناسيا لانه ظن في موضع الاشتباه بالنظر وهو الاكل عمدا لان الاكل مضاد للصوم ساهيا أو عامدا فأورث شبهة وكذا فيه شبهة اختلاف العلماء فان مالك يقول بفساد الصوم من أكل ناسيا وأطلقه فشملم ما اذا علم بان لا يفطره بان بلغه الحديث أو الفتوى أو لا وهو قول أبي حنيفة وهو الصحيح لان العلماء اختلفوا في قبول الحديث فان فقهاء المدينة كما لك وغيره لم يقبلوه فصار شبهة لان قول الشافعي اذا كان موافقا للقياس يكون شبهة كقول الصحابي **وكذا** الودرعة التي فظن انه يفطره فافطر لا كفارة عليه لوجود شبهة الاشتباه بالنظر فان القية والاستقامة متشابهان لان محرجهما من الفم وكذا الواحتم للتشابه في قضاء الشهوة وان علم ان ذلك لا يفطره فعليه الكفارة لانه لم توجد شبهة الاشتباه ولا شبهة الاختلاف وقيد بالنسيان لانه لو احتجم أو اغتاب فظن انه يفطره ثم أكل ان لم يستفت ففها ولا بلغه الخبر فعليه الكفارة لانه مجرد جهل وانه ليس بعذر في دار الاسلام وان استفتي ففها لا كفارة عليه لان العامي يجب عليه تقليد العالم اذا كان يعتمد على فتواه فكان معذورا فيما صنع وان كان المفتي مخطئا فيما أفتى وان لم يستفت ولكن بلغه الخبر وهو قوله عليه

(قوله وفي التبيين ان علمه عامة المشايخ) وفي الخاتمة قال بعضهم هذا وفصل الحجة سواء في الوجوه كلها وعامة العلماء قالوا عليه الكفارة على كل حال اعتمد حديثا وقتوى لان العلماء اجمعوا على ترك العمل بظاهر الحديث وقالوا اراد به ذهاب الاثر وليس في هذا قول معتبر فهذا ظن ما استند الى دليل فلا يورث شبهة اهـ ومارجه المؤلف مشى عليه في المنتقى (قوله وهو في الغيبة مخالف لما في المحيط) وكذا هو ٣١٦ في الاذهان مخالف لما في الخاتمة حيث قال وكذا الذي اكتحل او ادهن نفسه أو اشار به

ثم أكل متعمدا عليه الكفارة الا اذا كان جاهلا فاستفتى فاقى له بالفطر فينبذ لا يلزمه الكفارة اهـ وعليه مشى في الامداد مستدركا على ما في البدائع (قوله وفي الجنونة

فصل في ومن نذصوم يوم النحر أفطر وقضى

بان نوت الخ) قال في العناية تبعا للنهاية وغيرها قد تكلموا في صحة صومها لانها لا تجامع الجنون وحكى عن أبي سليمان الجورجاني قال لما قرأت على محمد هذه المسئلة قلت له كيف تكون صائمة وهي محتونة فقال دع هذا فانه انتشر في الافق فخن المشايخ من قال كانه كتب في الاصل مجبورة وظن الكاتب محتونة ولهذا قال دع فانه انتشر في الافق واكثرهم قالوا تأويله انها كانت عاقلة بالغفة في أول النهار ثم جنت فجامعها وزوجها ثم

الصلاة والسلام أفطر الحاجم والمحجوم وقوله صلى الله عليه وسلم الغيبة تفطر الصائم ولم يعرف النسخ ولا تأويله فلا كفارة عليه عندهما لان ظاهر الحديث واجب العمل به خلافا لابي يوسف لانه ليس للعامة العمل بالحديث لعدم علمه بالنسخ والمنسوخ ولو لمس امرأة أو قبلها بشهوة أو اكتحل فظن ان ذلك يفطره ثم أفطر فعليه الكفارة الا اذا استفتى فقيها فاقناه بالفطر أو بلغه خبر فيه ولو نوى الصوم قبل الزوال ثم أفطر لم تلزمه الكفارة عند أبي حنيفة خلافا لهما كذا في المحيط وقد علم من هذا ان مذهب العامة فتوى مفتية من غير تقييد بذهب ولهذا قال في فتح القدير المحكم في حق العامة فتوى مفتية وفي البدائع ولو دهن شاربه فظن انه أفطر فاكل عمدا فعليه الكفارة وان استفتى فقيها أو تأول حديثا لان هذا مما لا يشبهه وكذا لو اغتاب اهـ وفي التبيين ان علمه عامة المشايخ وهو في الغيبة مخالف لما في المحيط والظاهر ترجيح ما في المحيط للشبهة وفي النهاية ويشترط أن يكون المفتي ممن يؤخذ منه الفقه ويعتمد على فتواه في البلدة وحينئذ تصير فتواه شبهة ولا معتبر بغيره وأما النائمة أو الجنونة اذا كتبا بعد ما جومعتا فلا كفارة عليهما لان الفساد حصل بالجماع قبل الاكل كالخطي ولا كفارة لعدم الجنابة فالاكل بعده ليس بافساد وصورتهما في النائمة ظاهر وفي الجنونة بان نوت الصوم ثم جنت بالنهار وهي صائمة فجامعها انسان فان الجنون لا ينافي الصوم انما ينافي شرطه أعنى النية وقد وجد في حال الافاقه فلا يجب قضاء ذلك اليوم اذا افاقا فاذا جومعت قضته لطر والمفسد على صوم صحيح وبهذا اندفع ما قيل انها كانت في الاصل المجبورة أي المكروهة فصحفها الكاتب الى الجنونة لا مكان توجيهها كما ذكرناه والله سبحانه وتعالى أعلم

فصل في عقديليان ما يوجب العبد على نفسه بعد ما ذكرنا ما أوجب الله تعالى عليه (قوله ومن نذر صوم يوم النحر أفطر وقضى) لانه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى فيصح نذره لكن يفطر احترازا عن المعصية المجاورة ثم يقضى اسقاطا للواجب وان صام فيه بخرج عن العهدة لانه أداه كما التزم أشار بصوم يوم النحر الى كل صوم كرهه تحريما وبالصوم الى الاعتكاف فلو نذر اعتكاف يوم النحر صح ولزمه الفطر والقضاء فان اعتكف فيه بالصوم صح كما في الولو الحية وأراد بقواه أفطر على وجه الوجوب نحو جاعن المعصية وقوله في النهاية الافضل الفطر تساهل أطلق فشمهل ما اذا قال لله على صوم غد فوافق يوم النحر أو صرح فقال لله على صوم يوم النحر وهو ظاهر الرواية لا فرق بين أن يصرح بذلك المنهي عنه أولا كذا في الكشف وغيره واعلم بانهم صرحوا بان شرط لزوم النذر ثلاثة كون المنذور ليس بمعصية وكونه من جنسه واجب وكون الواجب مقصودا لنفسه قالوا فخرج بالاول النذر بالمعصية والثاني نحو عيادة المريض والثالث ما كان مقصودا لغيره حتى لو نذر الوضوء لكل صلاة لم يلزمه وكذا لو نذر سجدة التسلاوة وفي الواقعات ولو نذر تكفين ميت لم يلزم لانه ليس بقربة مقصودة كالوضوء مع تصريحهم هنا بجحمة النذر بيوم

أفاق وعلمت بما فعل الزوج اهـ قال في النهر وهذا يقتضي عدم تحميمها وجرم في الفتح بانها محمفة من النحر الكاتب مستند الما مر قال وتر كها محمفة لا مكان توجيهها اهـ وهذا يفسد دفع الخلاف السابق اذ لا تنافي بين تحميمها وتأويلها وبه اندفع دفع المؤلف لكن لا يخفى ان ما عن أبي سليمان ليس نصافي ان الكاتب محمفها بل وقعت عن محمد كذلك غير انه لم يصلحها لا بتشارها وامكان تأويلها وأيضا استعماله مجبورة بمعنى مجبر ضعيف

(قوله وهو القعدة الاخيرة في الصلاة) قال في المعراج في باب الاعتكاف قلنا بل من جنسه واجب لله تعالى وهو اللبث بعرفة يوم
عرفة وهو الوقوف أو النذر بالمشي الخ ما يصح اذا كان من جنسه واجب لله تعالى ٣١٧ أو مشتمل على الواجب

وهذا كذلك لان
الاعتكاف يشتمل على
الصوم ومن جنس الصوم
واجب فيكون النذره
مشتملا على اللبث والصوم
ومن جنس الصوم واجب
وان لم يكن من جنس
اللبث واجب فيصح
النذر ثم ذكر عن جامع
نفر الاسلام النذر
بالاعتكاف صحيح وان
وان نوى يمينا قضى
وكفر

النحر ولزومه فعمل انهم ارادوا باشتراط كونه ليس بمعصية كون المعصية باعتبار نفسه حتى لا ينفك
شي من افراد الجنس عنها وحينئذ لا يلزم لكنه ينعد للكفارة حيث تعذر عليه الفعل ولهذا قالوا
لو اضاف النذر الى سائر المعاصي كقوله لله على ان اقتل فلانا كان بمنزلة الكفارة بالحنث فلو
فعل نفس المنذور عصي وانحل النذر كالحلف بالمعصية ينعد للكفارة فلو فعل المعصية المخلوفا
عليها سقطت واثم بخلاف ما اذا كان نذرا بطاعة كالحج والصلاة والصدقة فان اليمين لا تنجز بنفس
النذر الا بالنية وهو الظاهر عن أبي حنيفة وبه يفتى وصرح في النهاية بان النذر لا يصح الا بشروط
ثلاثة في الاصل الا اذا قام الدليل على خلافه احدها ان يكون الواجب من جنسه شرعا والثاني ان
يكون مقصودا لا وسيلة والثالث ان لا يكون واجبا عليه في الحال اوفي ثانی الحال فلذا لا يصح
النذر بصلاة الظهر وغيرهما من المفروضات لانعدام الشرط الثالث اه فعلى هذا فالشروط
اربعه الا ان يقال ان النذر بصلاة الظهر ونحوها يخرج بالشرط الاول اذ قولهم من جنسه واجب
يفيد ان المنذور غير الواجب من جنسه وههنا عينه ولكن لا بد من رابع وهو ان لا يكون
مستحيل الكون فلو نذر صوم أمس أو اعتكاف شهر مضى لم يصح نذره كما في الولا الجمية وقد بقوله
الا اذا قام الدليل على خلافه لانه لو قام الدليل على الوجوب من غير الشروط المذكورة يجب كالنذر
بالحج ماشيا والاعتكاف واعتاق الرقبة مع ان الحج بصفة المشي غير واجب وكذا الاعتكاف وكذا
نفس الاعتاق من غير مباشرة سبب للاعتاق كذا في النهاية وفيه نظر لان النذر بالحج
ماشيا من جنسه واجب لان أهل مكة ومن حولها لا يشترط في حقهم الرحلة بل يجب المشي على كل
من قدر منهم على المشي كما صرح به في التبيين في آخر الحج واما الاعتكاف وهو اللبث في مكان من
جنسه واجب وهو القعدة الاخيرة في الصلاة واما الاعتاق فلا شك ان من جنسه واجب وهو
الاعتاق في الكفارة واما كونه من غير سبب فليس بمراد (قوله وان نوى يمينا كفرا ايضا) أي مع
القضاء يجب كفارة اليمين اذا أفطر وهذه المسئلة على وجوه ستة ان لم ينو شيئا أو نوى النذر لا غير
أو نوى النذر ونوى ان لا يكون يمينا يكون نذرا لانه نذر بصيغته كيف وقد قرره بعزمته وان نوى
اليمين ونوى ان لا يكون نذرا يكون يمينا لان اليمين محتمل كلامه وقد عينه ونفى غيره وان نواه ما يكون
نذرا ويمينا عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف يكون نذرا ولو نوى اليمين فكذلك عندهما وعند
أبي يوسف يكون يمينا لابي يوسف ان النذر فيه حقيقة واليمين مجاز حتى لا يتوقف الاول على النية
ويتوقف الثاني فلا ينتظمهما اللفظ واحد ثم المجاز يتعين بنية وعند نيتهما ترجح الحقيقة ولهما
انها لا تنافي بين الجهتين لانهما يقتضيان الوجوب الا ان النذر يقتضيه لعينه واليمين لغیره فجمعنا
بينهما عملا بالدليلين كما جمعنا بين جهتي التبرع والمعاوضة في الهبة بشرط العوض كذا في
الهداية وتعقبه في فتح القدير يلزم التنافي من جهة أخرى وهو ان الوجوب الذي يقتضيه اليمين
وجوب يلزم بترك متعلقه الكفارة والوجوب الذي هو موجب النذر ليس يلزم بترك متعلقه ذلك
وتنافي الوازم اقل ما يقتضي التعاير فلا بد ان لا يراد باللفظ واحد واختار شمس الأئمة السرخسي في
الجواب انه اريد بلفظ اليمين لله وأريد بالنذر بعلى ان اصوم كذا وجواب القسم حينئذ محذوف
مدلول عليه بذكر المنذور أي كانه قال لله لا صوم من وعلى ان اصوم وعلى هذا لا يراد بان نحو على ان

كان ليس لله تعالى من
جنسه ايحاب لان
الاعتكاف انما شرع
لدوام الصلاة ولذلك
صار قرينة فصار التزامه
بمثلة الصلاة والصلاة
عبادة مقصودة (قوله
وهذه المسئلة) أي
مسئلة النذر سوله كانت
بصيغة صوم يوم النحر
أو غيره (قوله وقد عينه
الحج) أي فيجب بالفطر
كفارة اليمين لا القضاء
لعدم التزامه والكفارة
موجب الحنث في هذا
المقام (قوله نذرا ويمينا
الحج) أي فيجب القضاء
تخصيلا لما واجب

بالالتزام وتجب الكفارة ان أفطر للحنث بترك الصيام اه درمتمق (قوله انه اريد بلفظ اليمين لله) فيه تقديم وتأخير والاصل
ان يقال انه اريد اليمين بلفظ الله

أصوم وتماه في تحرير الاصول وذكر المصنف في كافيها بانهما اشتركا في نفس الايجاب فاذا
نوى اليمين براديهما الايجاب فيكون عملا بعموم المجاز لا جعابا بين الحقيقة والمجاز وذكر الوالوجي
في فتاواه لو قال لله على ان أصوم كل خميس فافطر خيسا كفر عن يمينه ان أراد يميننا ثم اذا افطر خيسا
آخر لم يكفر لان اليمين واحدة فاذا حنت فيها مرة لم يحنث مرة أخرى اه (قوله ولو نذر صوم هذه
السنة أفطر أياما منية وهي يوما العيد وأيام التشريق وقضاها) لان النذر بالسنة المعينة نذر بهذه
الايام لانها لا تخلو عنها والنذر بالايام المنية صحيح مع الحرمة عندنا فكان قوله أفطر للايجاب كما
قدمناه وبه صرح المصنف في كافيه وقد وقع صاحب النهاية بالاولوية في التساهل أيضا كما قدمناه
ورتب قضاءها على افطاره فيها ليعيدانه لو صامها لا قضاء عليه لانه اذاه كما التزمه كما قدمناه وأشار
الى ان المرأة لو نذرت صوم هذه السنة فانها تقضى مع هذه الايام أيام حيضها لان السنة قد تخلو عن
الحيض فصح الايجاب والى انها لو نذرت صوم الغد فوافق حيضها فانها تقضيه بخلاف ما لو قالت لله
على صوم يوم حيضى لا قضاء لعدم صحته لاضافته الى غير محله بخلاف ما اذا قال لله على صوم يوم النحر
فانه يقضيه اذا افطر كما تقدم انه ظاهر الرواية والفرق ان الحيض وصف للمرأة لا وصف لليوم وقد
ثبت بالاجماع ان طهارتها شرط لادائه فلما علقب النذر بصفة لا تبقى معها أهلا للاداء لم يصح
لانه لا يصح الا من الامل كقوله لله على ان أصوم يوم آكل كذا في الكشف الكبير وأشار الى انه
لا يلزمه قضاء رمضان الذي صامه لانه لا يصح التزامه بالنذر لان صومه مستحق عليه بجهة أخرى والى
انه لو لم يعين هذه السنة وانما شرط التسابع فهو كما لو عينها فقضى الايام المحسنة دون شهر رمضان
لان المتابعة لا تعرى عنها لكن يقضيها في هذا الفصل موصولة بتحقيق التسابع بقدر الامكان وأطلق
قضاء لزوم الايام المنية فشمع ما اذا نذر بعدها هذه الايام المنية بان نذر بعد أيام التشريق صوم هذه
السنة وجهه في الغاية على ما اذا نذر قبل عيد الفطر اما اذا قال في شوال لله على صوم هذه السنة لا يلزمه
قضاء يوم الفطر وكذا لو قال بعد أيام التشريق لا يلزمه قضاء يومى العيدين وأيام التشريق بل يلزمه
صيام ما بقى من السنة اه ويدل على هذا الحمل قوله أفطر أياما منية اذا لا يتصور الفطر بعد المضي
لكن قال الشارح الزيلعي هذا سهو وقع من صاحب الغاية لان قوله هذه السنة عبارة عن اثني
عشر شهرا من وقت النذر الى وقت النذر وهذه المدة لا تخلو عن هذه الايام فلا يحتاج الى الحمل فيكون
نذرا بها وزده المحقق في فتح القدير وقال ان هذا سهو وقع من الزيلعي لان المسئلة كما هي في الغاية
منقولة في الخلاصة وفتاوى قاضيان في هذه السنة وهذا الشهر ولان كل سنة عريضة معينة عبارة
عن مدة معينة لها مبتدأ ومختتم خاصان عند العرب مبدؤها المحرم وآخرها ذوالحجة فاذا قال هذه
فانما يقيد الاشارة الى التي هو فيها حقيقة كلامه انه نذر بالمدة المستقبلية الى آخر ذى الحجة والمدة
الماضية التي مبدؤها المحرم الى وقت التكلم فيلغو في حق الماضي كما يلغو في قوله لله على صوم
أمس وهذا فرع يناسب هذا لو قال لله على صوم أمس اليوم أو اليوم أمس لزمه صوم اليوم ولو قال
غدا هذا اليوم أو هذا اليوم غد لزمه صوم أول الوقتين تغو به ولو قال شهر لزمه شهر كامل ولو قال
الشهر وجب بقية الشهر الذي هو فيه لانه ذكر الشهر مع عرفا ينصرف الى المعهود بالمحضور فان نوى
شهر فهو على ما نوى لانه محتمل كلامه ذكره في التجنيس وفيه تأييد لما في الغاية أيضا اه ويؤيده
ما في الفتاوى الظهيرية أيضا ولو قال لله على ان أصوم الشهر فعليه صوم بقية الشهر الذي هو فيه
وما في الفتاوى الوالوجي لو قال لله على ان أصوم الشهر وجب عليه بقية الشهر الذي هو فيه لانه ذكر

ولو نذر صوم هذه السنة
أفطر أياما منية وهي يوما
العيد وأيام التشريق
وقضاها
(قوله منقولة في الخلاصة
و فتاوى قاضيان الخ)
حيث قال رجل قال لله
على صوم هذه السنة فانه
يفطر يوم الفطر ويوم
النحر وأيام التشريق
ويقضى تلك الايام ولو
قال لله على صوم سنة ولم
يعين يصوم سنة بالاهلة
ويقضى خيسا وثلاثين
يوما ولو قال لله على أن
أصوم هذا الشهر فعليه
صوم بقية الشهر الذي
هو فيه وكذا لو قال لله
على صوم هذه السنة
يلزمه الصوم من حين
حلف الى أن تمضي السنة
وليس عليه قضاء ما مضى
قبل اليمين

الشهر معروفا فيصرف اليه وان نوى شهرا كاملا فهو كما نوى لانه نوى ما يحتمله اه ويمكن حل
 ما في الغاية على ما اذا لم ينو وحل ما ذكره الزبلي على ما اذا نوى توفيقا وان كان بعيدا وبهذا ظهر ان
 ما ذكره في فتح القدير من كونه يلغو فيما مضى كما يلغو في قوله لله على صوم أمس ليس بقوى لانه لو
 كان لغوا لما لزمه نيته ولا يصح تشبيهه بصوم الامس لانه لو نوى به صوم اليوم لا يصح ولا يلزمه لانه
 ليس محتمل كلامه كما لا يخفى ويدل له ما في الفتاوى الظهيرية ولو نذر صوم غد ونوى كل ما دار غدا
 تصح نيته لان النية انما تعمل في الملفوظ ولو قال صوم يوم ونوى كل ما دار يوم صحت نيته وكذا يوم
 الخميس اه وفي موضع آخر منها ولو نذر بصوم شهر قدمضى لا يجب عليه وان لم يعلم بمضيه لان
 المنذور به مستحيل الوجود وصرح الزبلي في الاقالة بان اللفظ لا يحتمل ضده وقيد بكون السنة
 معينة لانها لو كانت منكورة فان شرط التتابع فكالمعينة كما قدمناه والا فلا تدخل هذه الايام
 الخمسة ولا شهر رمضان وانما يلزمه قدر السنة فاذا صام سنة لزمه قضاء خمسة وثلاثين يوما لان صومه في
 هذه الخمسة ناقص فلا يجزئه عن الكامل وشهر رمضان لا يكون الا عنه فيجب القضاء بقدره وينبغي
 ان يصل ذلك بما مضى وان لم يصل ذكر في بعض المواضع انه لم يخرج عن العهدة وهذا غلط والصحيح
 انه يخرج كذا في فتاوى الوالوجي واطلقه فتعل ما اذا قصد ما تلفظ به أولا ولهذا ذكر الوالوجي
 في فتاواه رجل اراد ان يقول لله على صوم يوم فخرى على لسانه صوم شهر كان عليه صوم شهر
 وكذا اذا اراد شيئا فخرى على لسانه الطلاق أو العتاق أو النذر لزمه ذلك لقوله عليه السلام ثلاث
 جدهن جد وهزلهن جدا الطلاق والعتاق والنكاح والنذر في معنى الطلاق والعتاق لانه لا يحتمل
 الفسخ بعد وقوعه اه وفي الفتاوى الظهيرية ولو نذر صوم يوم الاثنين أو الخميس فصام ذلك مرة
 كفاه الا ان ينوى الا بدولو اوجب صوم هذا اليوم شهر اصام ما تكرر منه في ثلاثين يوما يعني
 ان كان ذلك اليوم يوم الخميس يصوم كل خميس حتى يمضي شهر فيكون الواجب صوم أربعة أيام
 أو خمسة أيام وكذلك لو قال لله على ان اصوم يوم الاثنين سنة ولو قال لله على يوما ويوما لا يلزمه صوم
 يوم الا ان ينوى الا بد كما اذا قال لامرأته أنت طالق يوما ويوما لا ولو قال لله على ان اصوم كذا كذا
 يوما يلزمه صوم أحد عشر يوما وهذا مشكل وكان ينبغي ان يلزمه اثنا عشر لان كذا اسم عدد
 بدليل انه لو قال لفلان على كذا درهما يلزمه درهماان وقد جمع بين عددين ليس بينهما حرف
 العطف وأقله اثنا عشر ولو قال كذا وكذا يلزمه أحد وعشرون ولو قال بضعة عشر يلزمه ثلاثة عشر
 وسأني اجناس هذا في كتاب الاقرار ولو قال لله على ان اصوم جمعة ان اراد بها أيام الجمعة ولم تكن له
 نية يلزمه صوم سبعة أيام وان اراد بها يوم الجمعة يلزمه يوم الجمعة لانه نوى حقيقة كلامه كالم
 حلفان لا يكلم فلانا يوما واراد به بياض النهار صدق قضاء ولو قال جمع هذا الشهر فعليه ان يصوم
 كل يوم جمعة تمر في هذا الشهر قال شمس الاثمة السرخسي هذا هو الاصح ولو قال صوم أيام الجمعة
 فطيه صوم سبعة أيام ولو قال لله على ان اصوم السبت ثمانية أيام لزمه صوم سبتين ولو قال لله على ان
 اصوم السبت سبعة أيام لزمه صوم سبعة أسابيع لان السبت في سبعة أيام لا يتكرر فحمل كلامه على
 عدد الاسباب بخلاف الثمانية لان السبت فيها يتكرر ولو اوجب على نفسه صوما متتابعا فصامه
 متفرقا لم يجز وعلى عكسه جاز ولو قال لله على ان اصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم فيه فلان
 بعدما كل او كانت الناذرة امرأة فهاضت لا يجب شي في قول محمد وعلى قياس قول أبي حنيفة يجب
 القضاء ولو قدم بعد الزوال لا يلزمه شي في قول محمد ولا رواية فيه عن غيره ولو قال لله على ان اصوم

قوله وبهذا ظهر ان ما
 ذكره في فتح القدير الخ
 قال في النهر هذا وهم اذ
 الذي يلزم نيته سنة أو لها
 ابتداء النذر على ما مر لا ما
 مضى منها والحق كصوم
 عليه بالغوا الزام ما مضى
 وحينئذ فتشبهه بصوم
 الامس صحيح فتدبر
 قوله وكذلك لو قال لله
 على ان اصوم يوم الاثنين
 سنة كذا في بعض
 النسخ وفي بعضها ولو قال
 بدون كذا وكذا وبعد
 قوله سنة بياض والذي
 رأيت في الظهيرية ولو
 كهذه النسخة وبعد قوله
 سنة ما نصه وعن الكرخي
 انه قال بصوم ثلاثين مثل
 ذلك اليوم اه ورأيت
 في هامش البحر نسخة
 بخط بعضهم انه راجع
 نسختين من الظهيرية
 فوجد فيهما ما ذكرنا
 والذي رأيت في الخانية
 بلفظ وكذا لو قال لله على
 ان اصوم يوم الاثنين سنة
 كان عليه ان يصوم كل
 اثنين يمر به الى سنة وعن
 الكرخي الخ (قوله ولو
 قال لله على يوما) أي ان
 اصوم يوما وقوله ويوما
 لا أي لا اصومه وقوله
 الا ان ينوى الا بد أي
 فيلزمه صيام داود عليه
 السلام كما في التارخانية

اليوم الذي يقدم فيه فلان شكر الله تعالى وأراد به اليمين فقدم فلان في يوم من رمضان كان عليه كفارة اليمين ولا قضاء عليه لأنه لم يوجد شرط البر وهو الصوم بنية الشكر ولو قدم فلان قبل أن ينوي صوم رمضان فنوى به عن الشكر ولا ينوي به عن رمضان بر في عينه لوجود شرط البر وهو الصوم بنية الشكر وأجزأه عن رمضان كما لو صام رمضان بنية التطوع وليس عليه قضاء أو ولو قال لله على صوم مثل شهر رمضان فإن أراد مثله في الوجوب فله أن يفرق وإن أراد به في التتابع فعليه أن يتابع وإن لم يكن له نية فله أن يصوم متفرقا لأنه محتمل لهما فكان له الحمار ولو قال لله على أن أصوم عشرة أيام متتابعات فصام خمسة عشر يوما وأفطر يوما لا يدري إن يوم الإفطار من الخمسة أو من العشرة فإنه يصوم خمسة أيام آخر متتابعات فيوجد عشرة متتابعة ولو قال لله على صوم نصف يوم لا يصح بخلاف نصف ركعة حيث يصح عند محمد ونصف حج لا يصح ولو نذر صوم شهر بن متابعين من يوم قدوم فلان فقدم في شعبان بنى بعد رمضان كما في الحيمض ولو قال إن عوفيت صمت كذا لم يجب عليه حتى يقول لله على وهذا قياس وفي الاستحسان يجب أن لم يكن تعليق لا يجب عليه قياسا ولا استحسانا نظره ما إذا قال أنا حج لاشئ عليه ولو قال إن فعلت كذا فأنا حج ففعل يلزمه ذلك ولو قال لله على صوم آخر يوم من أول الشهر وأول يوم من آخر الشهر لزمه الحامس عشر والسادس عشر الكل من الظهيرة والولولة الجدية والحمانية وزاد الولولة الجي فروعها وبعضها في الحمانية وهي ولو قال لله على أن أصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان أبدا فقدم فلان لم يلزمه عليه شيء لأن اليوم إذا قرن به ما يختص بالنهار كالصوم براد به بياض النهار وإذا كان كذلك لم يوجد الوقت الذي أوجب فيه الصوم وهو النهار ولو قدم يوما قبل الزوال ولم يأكل صامه وإن قدم قبل الزوال وأكل فيه أو بعد الزوال ولم يأكل فيه صام ذلك اليوم في المستقبل ولا يصوم يومه ذلك لأن المضاف إلى الوقت عند وجود الوقت كالمرسل ولو أرسل كان الجواب هكذا ولو نذر صوما في رجب أو صلاة فيه جازعنه قبله في قول أبي يوسف لأنه إضافة خلافا للمحمد وإن كان معلقا بالشرط بان قال إذا جاء شهر رجب فعلى أن أصوم لا يجوز قبله لأن المعلق بالشرط لا يكون سببا قبل الشرط ويجوز تحميل الصدقة المضافة إلى وقت كالأثر ولو قال لله على صوم هذا الشهر يوما لزمه صوم ذلك الشهر بعينه متى شاء موسعا عليه إلى أن يموت لأن الشهر لا يتصور أن يكون يوما حقيقة وهو بياض النهار فعمل على الوقت فصار كما لو قال لله على أن أصوم هذا الشهر وقيام الأوقات ولو قال لله على صيام الأيام ولأنه كان عليه صيام عشرة أيام عند أبي حنيفة وعندهما سبعة أيام ولو قال لله على صيام أيام لزمه صوم ثلاثة لأنه جمع قليل ولو قال صيام الشهر وعشرة وقال صيام اثني عشر شهرا ولو قال لله على صيام السنين لزمه صيام عشرة وقال لزمه صيام الدهر لأن ينوي ثلاثا فيكون ما نوى ولو قال لله على صيام الزمن والحين ولأنه كان على ستة أشهر والزمن مثل الحين في العرف ولا علم لابي حنيفة بصيام دهر إذا نذرته وقال على ستة أشهر الكل من الولولة الجي وفي الكافي لا يختص نذر غير معلق بزمان ومكان ودرهم وفقير اه وقد قدمنا أن النذر لا يصح بالمعصية للحديث لا نذر في معصية الله تعالى فقال الشيخ قاسم في شرح الدرر وأما النذر الذي ينذره أكثر العوام على ما هو مشاهد كان يكون لانسان غائب أو مريض أو له حاجة ضرورية فيأتي بعض الصالحاء فيجعل ستره على رأسه فيقول يا سيدي فلان إن ردغاثي أو عوفي مريض أو قضيت حاجتي فلك من الذهب كذا أو من الفضة كذا أو من الطعام كذا أو من الماء كذا أو من الشمع كذا أو من الزيت كذا فهذا النذر باطل بالاجماع لوجوه منها أنه نذر

(قوله بنى بعد رمضان)
كذا في الظهيرية وفي
نسخة الرمي يتابع بدل
بنى فقال أي لا بعد
رمضان فاطع للتتابع كما
إن الحيمض لا يقطع التتابع
فتتابع بعده فيلتحق
بما قبله تأمل اه ونسخة
بنى أظهر

(قوله فتقدم حرمة القطع)

قال في النهر هذا يقتضي حرمة القطع بعد التقيد بالسجدة وليس كذلك اه وقال الرمي قوله فتعارض محرمان الخ قدم الشارح في شرح قوله ومنع عن الصلاة الخ انه يجب قطعه وقضاؤه في غير مكره وفي ظاهر الرواية ولو أتمه خرج عن عهدة مالزمه بذلك الشروع وفي البسوط القطع أفضل والاول هو مقتضى الدليل فقوله هنا ومع أحدهما وجوب فتقدم حرمة القطع يعني ولا قضاء ان شرع فيها فأفطر

(باب الاعتكاف)

ارتكابا فيجب القطع كما هو ظاهر الرواية هذا ولقائل أن يقول في كل منهما وجوب فكما يجب الاتمام يجب القطع وكما يحرم الاتمام يحرم القطع وقد فهم صاحب النهر من قوله فتقدم حرمة القطع انه يحرم القطع فلا يقطع وليس كذلك وهو غير متعين في الفهم بل بعيد مع قوله فلما قيدها بسجدة حرم عليه المضى وما فهمناه منه متعين واللفظ قابل له اذ معني قوله فتقدم حرمة القطع يعني ارتكابا لوجوبه لاحقية حرمة على حرمة الاتمام نامل (باب الاعتكاف)

مخلوق والنذر للمخلوق لا يجوز لانه عبادة والعبادة لا تكون للمخلوق ومنها ان المنذور له ميت والميت لا علك ومنها ان ظن ان الميت يتصرف في الامور دون الله تعالى واعتقاده ذلك كفر اللهم الا ان قال يا الله اني نذرت لك ان شفيت مرضي اوردت غائبي اوقضيت حاجتي ان اطعم الفقراء الذين يباب السيدة نفيسة أو الفقراء الذين يباب الامام الشافعي أو الامام الليث أو اشترى حصر المساجد هم أوز يتالوقودها أو دراهم لمن يقوم بشعائرها الى غير ذلك مما يكون فيه نفع للفقراء والنذر لله عز وجل وذكر الشيخ انما هو محل لصرف النذر لمستحقه القاطنين برباطه أو مسجده أو جامعته فيجوز بهذا الاعتبار ان تصرف النذر للفقراء وقد وجد المصرف ولا يجوز ان يصرف ذلك لغني غير محتاج ولا لشريف منصب لانه لا يحل له الا خدمته ما لم يكن محتاجا فقيرا ولا الذي النسب لاجل نسبه ما لم يكن فقيرا ولا الذي علم لاجل علمه ما لم يكن فقيرا ولم يثبت في الشرع جواز الصرف للاغنياء للاجتماع على حرمة النذر للمخلوق ولا ينعقد ولا تستعمل النعمة به ولانه حرام بل سمحت ولا يجوز لحادم الشيخ اخذه ولا أكله ولا التصرف فيه بوجه من الوجوه الا أن يكون فقيرا أو له عمال فقراء عاجزون عن الكسب وهم مضطرون فيأخذونه على سبيل الصدقة المتبدأة فأخذها أيضا مكره ومالم يقصده النادر التقرب الى الله تعالى وصرفه الى الفقراء ويقطع النظر عن نذر الشيخ فاذا علمت هذا ما يؤخذ من الدراهم والشمع والزيت وغيرها وينقل الى ضرائح الاولياء تقر باليهم فإرام باجتماع المسلمين مالم يقصدوا بصرفها للفقراء الاحياء قولوا واحدا اه (قوله ولا قضاء ان شرع فيها فأفطر) أي ان شرع في صوم الايام المنهية ثم أفسده فلا قضاء عليه وعن أبي يوسف ومحمد في النوادر ان عليه القضاء لان الشروع ملازم كالنذر وصار كالشروع في الصلاة في الوقت المكروه والفرق لا في حنيفة وهو ظاهر الرواية ان بنفس الشروع في الصوم يسمى صائما حتى يحنث به المخالف على الصوم فيصير مرتكبا للنهي فيجب ابطاله ولا تجب صيانتة ووجوب القضاء يقتضي عليه ولا يصير مرتكبا للنهي بنفس النذر وهو الموجب ولا بنفس الشروع في الصلاة حتى يتم ركعة ولهذا لا يحنث به المخالف على الصلاة فيجب صيانتة المؤدى فيكون مضمونا بالقضاء وعن أبي حنيفة انه لا يجب القضاء في فصل الصلاة أيضا والظاهر هو الاول كذا في الهداية وتعبق في فتح القدير والتحرير برانه يقتضي انه لو قطع بعد السجدة لا يجب قضاؤها والجواب مطلق في الوجوب وحينئذ فالوجه ان لا يصح الشروع لانتفاء واثدته من الاداء والقضاء ولا يخلص الا يجعل الكراهة تنزيهية اه ولنا مخلص مع جعلها تحريمية كما هو المذهب بان يقال انما شرع في الصلاة لم يكن مرتكبا للنهي عنه فوجب عليه المضى وحرم القطع بقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فلما قيدها بسجدة حرم عليه المضى فتعارض محرمان ومع أحدهما وجوب فتقدم حرمة القطع والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

(باب الاعتكاف)

ذكره بعد الصوم لسانه من شرطه كما سيأتي والشرط يقدم على المشروط وهو لغة افتعال من عكف اذا دام من باب طلب وعكفه حبسه ومنه والهدى معلوف واسمى به هذا النوع من العبادة لانه اقامة في المسجد مع شرائط كذا في المغرب وفي الصحاح الاعتكاف الاحتباس وفي النهاية انه متعده فصدره العكف ولازم فصدره العكوف فالمتعدي بمعنى المحبس والمنع ومنه قوله تعالى والهدى معكروفا ومنه الاعتكاف في المسجد واما اللازم فهو الاقبال على الشيء بطريق المواظبة ومنه قوله تعالى

(قوله وأما الطهارة من الجنابة فينبغي الخ) ذكر في النهر انه ينبغي أن يكون اشترط الطهارة فيه عن الحمض والنفاس على رواية
اشترط الصوم في نغله أما على ٣٢٢ علمه فينبغي أن يكون من شرائط الحمل فقط كالطهارة عن الجنابة قال ولم أر

يعكفون على أصنام لهم وشرا البث في المسجد مع نيته فالركن هو البث والكون في المسجد والنية
شرطان للحة وأما الصوم فيأتي ومنها الاسلام والعقل والطهارة عن الجنابة والحمض والنفاس
وأما البلوغ فليس بشرط حتى يصح اعتكاف الصبي العاقل كالصوم وكذلك كورة والحرية فيصح
من المرأة والعبد باذن الزوج والمولى ولو نذر فإن له الاذن المنع وبقيضائه بعد زوال الولاية بالطلاق
الباش والعق وأما المكاتب فليس للمولى منعه ولو تطوعا ولو أذن لها به لم يكن له رجوع لكونه
ملكها منافع الاستمتاع بها وهي من أهل الملك بخلاف المملوك لانه ليس من أهله وقد أعاده منافعه
وليعبر الرجوع لكونه بكرة لحاف الوعد كذا في البدائع وفيه بحث لانه لا حاسة الى التصريح
بالاسلام والعقل لسانهما علمان اشترط النية لان الكافر والمجنون ليسا باهل لها وأما الطهارة
من الجنابة فينبغي أن تكون شرطا للجواز بمعنى الحمل كالصوم للحة كما صرح به وأما صفة السنبة
كما ذكره على كلام فيه يأتي وأما سنبيه والنذران كان واجبا والنشاط الداعي الى طلب الثواب ان
كان تطوعا وأما حكمه فسقوط الواجب وبطل الثواب ان كان واجبا والثاني فقط ان كان نفلا وسيأتي
ما يفسده ويكره فيه ويحرم ويندب ومحاسنه كثيرة لان فيه تفرغ القلب عن أمور الدنيا وتسليم
النفس الى المولى والتحصن بحصن حصين وملازمة بيت رب كريم فهو كمن احتاج الى عظيم فلازمه
حتى قضى ما ربه فهو يلازم بيت ربه ليغفر له كذا في الكافي وفي الاختيار وهو من أشرف الاعمال
اذا كان عن اخلاص (قوله سن لبث في مسجد بصوم ونية) أي ونية البث الذي هو الاعتكاف
وقد أشار المصنف الى صفة وركنه وشرائطه أما الاول فهو السنبة وهكذا في كثير من الكتب وفي
القدوري الاعتكاف مستحب ومصحح في الهداية انه سنة مؤكدة وذكر الشارح ان الحق انقسامه
الى ثلاثة أقسام واجب وهو المنذور وسنة وهو في العشر الاخير من رمضان ومستحب وهو في غيره
من الازمنة وتبعه المحقق في فتح القدير والاطهر انه سنة في الاصل كما اقتصر عليه في المتن تبعاً لما
صرح به في البدائع وهي مؤكدة وغير مؤكدة وأطلق عليها الاستحباب لانها بمنهاه وأما الواجب
فهو بعرض النذر وفي البدائع انه يجب بالشروع أيضاً ولا يخفى انه مفرغ على ضعيف وهو اشترط
زمن للتطوع وأما على المذهب من أن أقل النفل ساعة فلا والدليل على تأكده في العشر الاخير
مواظبته عليه السلام عليه كافي الصحابين ولهذا قال الزهري عجباً للناس كيف تركوا الاعتكاف
وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعل الشيء ويتركه ولم يترك الاعتكاف منذ دخل المدينة الى
ان مات فهذه المواظبة المقرونة بعدم الترك مرة لما اقترنت بعدم الانكار على من لم يفعله من الصحابة
كانت دليل السنبة والا كانت دليل الوجوب كذا في فتح القدير ولا يخفى ان المواظبة قد اقترنت
بالترك وهو ما يفيد الحديث من أنه اعتكف العشر الاخير من رمضان فرأى خياماً وقبایم ضرورية
فقال لمن هذا قال لعائشة وهذا حفصة وهذا السوداء فغضب وقال أترون الرب هذا فأمر بان تترع
قبته فترعت ولم يعتكف فيه ثم قضى في شوال وقد يقال ان الترك هنا لندر كما صرح به في الفتاوى
الظهيرية وقد قدمنا في المواظبة كلاماً حسناً في سنن الوضوء فارجع اليه ولا فرق في المنذور بين
المخزوم والمعلق وأشار بالبث الى ركنه وبالمسجد والصوم والنية الى شرائطه لكن ذكر الصوم معها
لا ينبغي لانه لا يمكن جملة على المنذور لتصریح بالسنبة ولا على غيره لتصریح به بعد بان أقله نفلا

من تعرض لهذا اه
والحاصل انه ينبغي أن
تشرط للحة الطهارة
عن الحمض والنفاس في
المنذور لان الصوم لا
يكون معهما وكذلك في
النفل على رواية اشترط
الصوم فيه وأما على عدمه
فينبغي اشترطها للحمل
لألحة كما لا تشرط
الطهارة من الجنابة لثبتي
من المنذور وغيره كما في
سن لبث في مسجد بصوم
ونية

الامداد أي للحة أما للحمل
فينبغي اشترطها كما ذكره
المؤلف (قوله كالصوم)
فيه ان الصوم شرط للحة
لألح وهذا في المنذور
والنفل على رواية أما على
ظاهر الرواية فليس بشرط
أصلاً وان أراد ان الطهارة
من الجنابة شرط لحمل
الصوم ففيه نظر تامل
(قوله وأطلق عليه
الاستحباب الخ) قال في
النهر هو ظاهر في ان
القدوري أطلق اسم
الاستحباب على المؤكدة
وغيرها لانها بمنهاه لكن
لا يخفى ما في إطلاق
المستحب على المؤكدة
من المؤاخذة فالأقرب

أن يقال انه اقتصر على نوع منه وهو غير المؤكدة وكلام المصنف لا عبار عليه لان المشكك حقيقته في افراده اه ساعة
وقد يقال ما جعله الاقرب هو مراد المؤلف بارجاع ضمير عليها الاقرب مذكور وهو غير المؤكدة كما أفاده الشيخ اسمعيل

(قوله لتصر بهم بان الصوم انما هو شرط في المنذور) قلت تصر بهم بذلك انما هو بالنسبة الى النفل يعني انه ليس بشرط في النفل لانه المحتاج الى البيان اما المسنون فلا يكون الا بالصوم عادة فلا حاجة الى التنبيه عليه وامكان تصور عدم الصوم فيه لمريض اوسفر نادرجدا ويدل على ما قلنا انه في متن الدرر قسم الاعتكاف الى الاقسام الثلاثة ثم قال والصوم شرط لحة الاول يعني الواجب الثالث يعني المستحب ولم يتغرض للثاني وهو المسنون بنفي ولا اثبات للعلم بانه لا يكون بدون صوم عادة وسيا في قريبا بيان اختلاف الرواية في وجوب الصوم في الاعتكاف النفل بناء على اختلاف الرواية ٣٢٣ في انه مقدر بيوم ام لا ومقتضاه

ان التقدير مستلزم لا يجاب الصوم فيه ولا يخفى ان اعتكاف العشر الاخير مقدر فيكون الصوم شرطا فيه فتأمل (قوله ولو نوى اليوم معها لم يصح) قال الرملي سيأتي الكلام على ذلك في شرح قوله وليلتان بنذرومين فراجعه تأمل (قوله ولا يخفى ان ما ادعاه امرعقلى

ساعة فلزم ان الصوم ليس من شرطه فان قلت يمكن جملة على الاعتكاف المسنون سنة مؤكدة وهو العشر الاخير من رمضان فان الصوم من شرطه حتى لو اعتكفه من غير صوم لمريض اوسفر بنبي ان لا يصح قلت لا يمكن لتصر بهم بان الصوم انما هو شرط في المنذور فقط دون غيره وفرعوا عليه بانه لو نذر اعتكاف ليلة لم يصح لان الصوم من شرطه والليل ليس بحل له ولو نوى اليوم معها لم يصح كذا في الظهيرية وعن ابي يوسف ان نوى ليلة بيومها لزمه ولم يذكر محمد هذا التفصيل ولو قال لله على ان اعتكف ليلا ونهارا لزمه ان يعتكف ليلا ونهارا وان لم يكن الليل محلا للصوم لان الليل يدخل فيه تبعا ولا يشترط للتبع ما يشترط للاصل ولو نذر اعتكاف يوم قدأكل فيه لم يصح ولم يلزمه شي لان لا يصح بدون الصوم وسيا في بقية تفاريع السنن ومن نقر بعباده هنا انه لو أصبح صائما متطوعا وغيرنا والصوم ثم قال لله على ان اعتكف هذا اليوم لا يصح وان كان في وقت تصح فيه نية الصوم لعدم استيفاء النهار وتماه في فتح القدير وفي الفتاوى الظهيرية ولو قال لله على ان اعتكف شهرا غير صوم فعليه ان يعتكف ويصوم وقد علم من كون الصوم شرطا انه برامى وجوده لا ايجاده للشرط له قصدا ولو نذر اعتكاف شهر رمضان لزمه وأجزأه صوم رمضان عن صوم الاعتكاف وان لم يعتكف قضى شهرا بصوم مقصود لعود شرطه الى الكمال ولا يجوز اعتكافه في رمضان آخر ويجوز في قضاء رمضان الاول والمسئلة معروفة في الاصول في بحث الامر (قوله وأقله نفلا ساعة) لقول محمد في الاصل اذا دخل المسجد بنية الاعتكاف فهو معتكف ما أقام تارك له اذا خرج فكان ظاهر الرواية واستنبط المشايخ منه ان الصوم ليس من شرطه على ظاهر الرواية لان مبنى النفل على المسامحة حتى جازت صلواته قاعدا أو راكعا مع قدرته على الركوب والنزول ونظر فيه المحقق في فتح القدير بانه لا يمتنع عند العقل القول بعبدة اعتكاف ساعة مع اشتراط الصوم له وان كان الصوم لا يكون أقل من يوم وحاصله ان من أراد ان يعتكف فليصم سواء كان يريد اعتكاف يوم أو دونه ولا مانع من اعتبار شرط يكون أطول من مشروطه ومن ادعاه فهو بلا دليل فهذا الاستنباط غير صحيح بلا موجب فالاعتكاف لا يقدر شرعا بكمية لا تصح دونها كالصوم بل كل جزء منه لا يفتقر في كونه عبادة الى الجزء الاخر ولم يستلزم تقدير شرطه تقديره اه ولا يخفى ان ما ادعاه امرعقلى مسلم وبهذا لا يندفع ما صرح به المشايخ الثقات من ان ظاهر الرواية ان الصوم ليس من شرطه وممن صرح به صاحب المبسوط وشرح الطحاوي وفتاوى قاضيخان والذخيرة والفتاوى الظهيرية والكافي للصف والبدائع والنهاية وغاية البيان والتبيين وغيرهم والكل مصرحون بان ظاهر الرواية ان

مسلم الخ) قال في النهر بعد ذلك كلام الفتح ولا يخفى ان هذا التجويز العقلي مما لا قائل به فيما نعلم فلا يصح جعل كلام محمد عليه ثم ذكر عبارة البدائع الا انه ثم قال وبهذا عرف ان ما في البحر ان الثقات مصرحون بان ظاهر الرواية عدم اشتراطه فجاز ان يكون مستندهم صريحا آخر بل هو الظاهر من ضيق العطن اه والعطن

مر بضع الغنم حول الماء قال الشيخ اسمعيل وفيه بحث لان ما بسطه في البحر يحتاج اليه نظر الظاهر المبسوط المجازم بالاستنباط الذي لا يقوى كلام البدائع وحده على دفعه كما لا يخفى اه أقول منع المحقق مبنى على استنباط عدم اشتراط الصوم من كلام الامام محمد في الاصل فانه قال واعلم ان المنقول من مستند اثبات هذه الرواية الظاهرة هو قوله في الاصل اذا دخل المسجد الخ ولا يخفى ان ما ذكره المحقق من التجويز العقلي واراد على هذا الاستدلال وليس مراده جعل كلام الاصل عليه حتى يرد ما أورده في النهر ولا منع انهم مصرحون بان ذلك ظاهر الرواية حتى يرد ما ذكره المؤلف بل هو يقول ان المنقول ان ما صرحوا به من انه ظاهر الرواية مبنى على ما مر فلا يمكن دفعه الا بجمع ان المنقول ذلك ودعوى جواز ان يكون مستندهم صريحا آخر خارج عما البحث فيه وان كان هو الظاهر

النهر فيه نظر في الخلاصة
والخاتمة ويصح في كل
مسجده أذان وإقامة هو
الصحيح وهذا هو مسجد

والمرأة تعتكف في مسجد
بيتها ولا يخرج منه
إلا الحاجة شرعية كالجمعة
أو طيبة

الجماعة كما في العناية
ونقل بعضهم أن صحته
في كل مسجد قوله ما

وهذا الكتاب لم يوضع إلا
ليبين أقوال الإمام نعم
اختار الطحاوي قولهما

أه قال الرمي ما اختاره
الطحاوي أي سرخصوصا
في زماننا فينبغي أن يعول

عليه والله تعالى أعلم
(قوله وظاهره ان المجاورة
بمكة غير مكروهة الخ)

قال في النهر لا يخفى انه
لادلالة في الكلام على
ما ادعى أما أولا فلانه

لا يلزم من الاعتكاف في
غير أيام الموسم المجاورة بل
قد يكون خالبا عنهما فيمن

كان حول مكة وأما ثانيا
فلانه لا يلزم أيضا من
كراهة المجاورة كون

اعتكافه في المسجد ليس
أفضل الأتري الى ان
الصلوات ونحوها من

المجاور أفضل من غيرها أه
وأستظهره الشيخ اسمعيل
(قوله وهو مكروه)

الصوم ليس من شرطه لكن وقع لصاحب الميسوط انه قال وفي ظاهر الرواية يجوز النفل من
الاعتكاف من غير صوم فانه قال في الكتاب اذا دخل المسجد بينة الاعتكاف فهو معتكف ما أقام
تاركه اذا خرج وظاهره ان مستند ظاهر الرواية ما ذكره في الكتاب ولا يمتنع أن يكون مستنده
صريحا آخر بل هو الظاهر لنقل الثقات وعبارة البدائع وأما اعتكاف التطوع فالصوم ليس بشرط
لجوازه في ظاهر الرواية وروى الحسن انه شرط واختلاف الرواية فيه مبني على اختلاف الرواية في
اعتكاف التطوع انه مقدر بيوم أو غير مقدر ذكر محمد في الاصل انه غير مقدر فلم يكن الصوم شرطا
لان الصوم مقدر بيوم اذ صوم بعض اليوم ليس بمشروع فلا يصلح شرط الماليس بمقدر أه
وهي تفيد ان ظاهر الرواية مروى لا مستنبط وأشار الى انه لو شرع في النفل ثم قطعه لا يلزمه القضاء
في ظاهر الرواية لانه غير مقدر فلم يكن قطعه ابطالا وقد ذكره في الحمض ان الساعة اسم لقطعة من
الزمن عند الفقهاء ولا يختص بمسمة عشر درجة كما يقوله أهل الميقات فكذلك هنا وأطلق في المسجد
فأفادان الاعتكاف يصح في كل مسجد وصححه في غاية البيان لا طلاق قوله تعالى وأنتم عاكفون في
المساجد وصحح قاضيان في فتاواه انه يصح في كل مسجد له أذان وإقامة واختار في الهداية انه
لا يصح الا في مسجد الجماعة وعن أبي يوسف تخصيصه بالواجب ما في النفل فيجوز في غير مسجد
الجماعة ذكره في النهاية وصحح في فتح القدير عن بعض المشايخ ما روى عن أبي حنيفة ان كل مسجد له
إمام ومؤذن معلوم ويصلى فيه الخمس بالجماعة يصح الاعتكاف فيه وفي الكافي أراد به أبو حنيفة غير
الجامع فان الجامع يجوز الاعتكاف فيه وان لم يصلوا فيه الصلوات كلها وبواقفه ما في غاية البيان
عن الفتاوى يجوز الاعتكاف في الجامع وان لم يصلوا فيه بالجماعة وهذا كله لبيان الصحة وأما
الافضل فان يدون في المسجد الحرام ثم في مسجد المدينة وهو مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم
مسجد بيت المقدس ثم مسجد الجامع ثم المساجد العظام التي كثر أهلها كذا في البدائع وشرح
الطحاوي وظاهره ان المجاورة بمكة ليس بمكروهة والمروى عن أبي حنيفة الكراهة وعلى قولهما
لا بأس به وهو الافضل قال في النهاية وعليه عمل الناس اليوم لأن يقال ان مرادهم الاعتكاف فيه
في أيام الموسم فلا يدل على المسئلة (قوله والمرأة تعتكف في مسجد بيتها) يريد به الموضع المعد
للصلاة لانه أستلها قديمه لانها واعتكفت في غير موضع صلواتها من بيتها سواء كان لها موضع معد
أولا لا يصح اعتكافها وأشار بقوله تعتكف دون أن يقول يجب علمها الى ان اعتكافها في مسجد
بيتها أفضل فأفادان اعتكافها في مسجد الجماعة حائز وهو مكروه ذكره قاضيان وصححه في النهاية
وظاهر ما في غاية البيان ان ظاهر الرواية عدم الصحة وفي البدائع ان اعتكافها في مسجد الجماعة
صحح بلا خلاف بين أصحابنا والمذكور في الاصل محمول على نفي الفضيلة لا نفي الجواز وأشار بجعله
كالسجد الا انها لو خرجت منه ولو الى بيتها بطل اعتكافها ان كان واجبا وانتهى ان كان نفلا والفرق
بينهما انها تثاب في الثاني دون الاول وهكذا في الرجل وفي الفتاوى الظهيرية ولو نذرت المرأة
اعتكاف شهر فحاضت تقضى أيام حضاها متصلا بالشهر والاستقبلت وقد تقدم انها لا تعتكف
الا باذن زوجها ان كان لها زوج ولو واجبا وفي المحيط ولو أذن لها في الاعتكاف فأرادت أن تعتكف
متابعة للزوج ان يأمرها بالتفريق لانه لم يأذن لها في الاعتكاف متتابعة لانصا ولا دلالة ولو أذن لها
في اعتكاف شهر أو صوم شهر بعينه فاعتكفت أو صامت فيه متتابعة ليس له منعها لانه أذن لها
في التتابع ضرورة انه متتابع وقوعا (قوله ولا يخرج منه إلا الحاجة شرعية كالجمعة أو طيبة

أى تنزيها كما هو ظاهر قوله قبله أفضل وهو ظاهر كلام البدائع الا في أيضا (قوله ووركتان تحية المسجد) قال في الفتح
 صرحوا بأنه اذا شرع في الفريضة حين دخل المسجد أجزاء لان التحية تحصل بذلك فلا حاجة الى غيرها في تحقيقها وكذا السنة
 فهذه الرواية وهي رواية المحسن اما ضعيفة او مبنيّة على ان كون الوقت مما يسع فيه السنة وأداء الفرض بعد قطع المسافة مما
 يعرف تخمينيا لا قطعاً فقد يدخل قبل الزوال لعدم مطابقتها ولا يمكنه أن يبدأ ٣٢٥ بالسنة فيبدأ بالتحية فينبغي

أن يتحرى على هذا
 التقدير لانه قبلما يصدق
 الحزراه وظاهر كلام
 المجتبي تضعيف هذه
 الرواية حيث قال ويصلي
 قبلها أربعين ركعة
 أيضا تحية المسجد وفي
 حاشية الرمي عن خط
 المقدسي لا شك ان صلاة
 تحية المسجد والسنة
 كالبول والغائط

كالبول والغائط) أى لا يخرج المعتكف اعتكافا واجبا من مسجده الا لضرورة مطلقة لمحدث
 عائشة كان عليه السلام لا يخرج من معتكفه الا لحاجة الانسان ولا ند معلوم وقوعها ولا بد من
 الخروج في بعضها فيصبر الخروج لها مستثنى ولا يمكنه بعد فراغه من الطهور لان ما ثبت بالضرورة
 بتقدير بقدرها واما الجمعة فانها من أهم حوائجها وهي معلومة وقوعها ويخرج حين نزول الشمس لان
 الخطاب يتوجه بعده وان كان منزله بعيدا عنه يخرج في وقت يمكنه ادراكها وصلاة أربعين ركعة
 وركعتان تحية المسجد يحكم في ذلك رأيه ان يجتهد في خروجه على ادراك سماع الجمعة لان السنة انما
 تصلى قبل خروج الخطيب كذا قالوا مع تصريحهم بأنه اذا شرع في الفريضة حين دخل المسجد أجزاء
 عن تحية المسجد لان التحية تحصل بذلك فلا حاجة الى تحية غيرها في تحقيقها وكذا السنة فما قالوه
 هنا من صلاة التحية ضعيف ويصلى بعدها السنة أربعين ركعة على قوله وستاعلى قولهما ولو أقام في الجامع
 أكثر من ذلك لم يفسد اعتكافه لانه موضع الاعتكاف الا انه يكره لانه التزم اداءه في مسجد واحد
 فلا يقفه في مسجدين من غير ضرورة وقد ظهر بما ذكره هنا ان الاربع التي تصلى بعد الجمعة
 وينوي بها أن تظهر عليه لأصل لها في المذهب لانهم نصوا هنا على ان المعتكف لا يصلي الا السنة
 البعدية فقط ولان من اختارها من المتأخرين فانما اختارها للشك في أن جعلته سابقة أو لاتباعه على
 عدم جواز تعددها في مصر واحد وقد نص الامام شمس الأئمة السرخسي على ان الصحيح من مذهب
 أى حنيفة جواز اقامتها في مصر واحد في مسجدين فأكثر قال وبه تأخذ في فتح القدير وهو الاصح
 فلا ينبغي الافتاء بها في زماننا انهم تطرفوا منها الى التسكّل عن الجمعة بل ربما وقع عندهم
 ان الجمعة ليست فرضا وان الظهر كاف ولا خفاء في كفر من اعتقد ذلك فلذلك نهت علماء مرارا قدينا
 بكون الاعتكاف واجبا لانه لو كان نغلا فله الخروج لانه منه له لا يبطل كما قدمناه ومراده بجمع الخروج
 المحرمة بمعنى يحرم على المعتكف الخروج ليلا أو نهارا صرح بالحرمية صاحب الحمط وأفادانه لا يخرج
 لعيدة المريض وصلاة الجنائز لعدم الضرورة المطلقة للخروج كذا في غاية البيان وفي المحيط ولو
 أحرم المعتكف بحجة أو عمرة أقام في اعتكافه الى أن يفرغ منه ثم مضى في احواله لانه أمكنه إقامة
 الامرين فان خاف فوت الحج يدع الاعتكاف ويحج ثم يستقبل الاعتكاف لان الحج أهم من الاعتكاف
 لانه يفوت بمضى يوم عرفة وادراكه في سنة أخرى وهو موهم وانما يستقبله لان هذا الخروج وان
 وجب شرطا فانما وجب بعقده واجبا به وعقده لم يكن معلوم الوقوع فلا يصير مستثنى عن
 الاعتكاف وأشار الى أنه لو خرج لحاجة الانسان ثم ذهب لعيدة المريض أو لصلاة الجنائز من غير
 أن يكون لذلك قصد فانه جائز بخلاف ما اذا خرج لحاجة الانسان ومكث بعد فراغه انه ينتقض

بالاستقلال أفضل من
 الاتيان بها في ضمن
 فرض يؤدي ولا ينبغي
 ان من يعتكف ويلزم
 باب الكرم انما يروم
 ما يوجب له مزيد التفضيل
 والتكريم (قوله وقد
 ظهر بما ذكره الخ) في
 هذا الظهور خفاء أما
 أولا فلان التعدد للجمعة
 في مصر غير لازم فليكن
 ما ذكره مبنيّا على ما هو
 الاصل من عدم التعدد
 وأما ثانيا فلانه لا يلزم

أن يأتي بها في مسجد الجمعة بل له أن يأتي بها في معتكفه بل هو أولى وكون الصحيح من المذهب جواز تعدد الجمعة لا ينافي
 استحباب تلك الاربع بعدها المرعاة للخلاف وقد قدمنا عن النهر وغيره التصريح باستحبابها وانها مما لا شك فيه فراجع في
 الجمعة وكون الاولى عدم الافتاء بها في زماننا لما يلزم عليه من الضرر لا يلزم منه عدم الاتيان بها من لا يخشى منه ذلك كما مر
 مسوطا عن المقدسي وغيره ثم رأيت العلامة المقدسي اعترضه في شرحه بوجهين أحدهما انه ليس باب تلك الاربع المفقود
 لبيان أحكامها الثاني ان عدم ذكرهم بناء على وقوع الجمعة بحجة مستجمعة لشرائطها يبين كما هو الاصل اذا صليت والاتيان
 لأربع عند وقوع شك واحتمال اه وهذا ما قدمناه أولا

اعتكافه عند أبي حنيفة قل أو أكثر وعندهما لا ينتقض ما لم يكن أكثر من نصف يوم كذا في
البدائع (قوله فإن خرج ساعة بلا عذر فسد) لوجود المنافي أطلقه فشمّل القليل والكثير وهذا عند أبي
حنيفة وقال لا يفسد إلا بأكثر من نصف يوم وهو الاستحسان لأن في القليل ضرورة كذا في الهداية
وهو يقتضى ترجيح قولهما ورجح المحقق في فتح القدير قوله لأن الضرورة التي بناط بها التخفيف
اللازمة أو الغالبة وليس هنا كذلك وأراد بالعذر ما يغلب وقوعه كالمواضع التي قدمها والأواري يد
مطلقه لسكان الخروج ناسيا أو مكرها غير مفسد لكونه عذرا شرعيا وليس كذلك بل هو مفسد كما
صرحوا به وبما قررناه ظهر القول بفساده فيما إذا خرج لانهدام المسجد أو لتفرق أهله أو أخرجه
ظالم أو خاف على متاعه كما في فتاوى قاضى خجّان والظاهرية خلافا للشارح الزيلعي أو خرج بمنزلة
وان تعينت عليه أو لنفير عام أو لاداء شهادة أو لعذر المرض أو لانتفاذ غريبي أو حريق ففرق الشارح
هنا بين هذه المسائل حيث جعل بعضها مفسدا والبعض لا تبعه صاحب البدائع مما لا ينبغي نعم
الكل عذر مسقط للآثم بل قد يجب عليه الافساد إذا تعينت عليه صلاة الجنازة أو أداء الشهادة بان
كان يتوى حقه ان لم يشهد أو لا يجاء غريبي ونحوه والدليل على ما ذكره القاضى ما ذكره المحاكم
في كافيته بقوله فاما في قول أبي حنيفة فاعتكافه فاسد اذا خرج ساعة لغريبا أو بول أو جمعة اه
فكان مفسرا للعذر المسقط للفساد في فتاوى قاضى خجّان والولولجى وصعود الميثنة ان كان بابها في
المسجد لا يفسد الاعتكاف وان كان الباب خارج المسجد فكذلك في ظاهر الرواية قال بعضهم هذا
في المؤذن لان خروجه للآذان ان يكون مستثنى عن الايجاب اما في غير المؤذن فيفسد الاعتكاف
والصحيح ان هذا قول الكل في حق الكل لانه خرج لاقامة سنة الصلاة وسنتها انقام في موضعها فلا
تعتبر خارجا اه وفي التبيين ولو كانت المرأة معتكفة في المسجد فطلقت لها ان ترجع الى بيتها
وتبنى على اعتكافها اه وينبغي ان يكون مفسدا على ما اختاره القاضى لانه لا يغلب وقوعه وأراد
بالخروج انفصال قدمه احتراز اعم اذا خرج رأسه الى داره فانه لا يفسد اعتكافه لانه ليس بخروج
الآتري انه لو حلف انه لا يخرج من الدار ففعل ذلك لا يحنث كذا في البدائع وقد علمت ان الفساد
لا يتصور الا في الواجب واذا فسد وجب عليه القضاء بالصوم عند القدرة جبر المساقاة الا في الردة
خاصة غير ان المنذور به ان كان اعتكاف شهر بعينه يقضى قدر مفسدا لغيره ولا يلزمه الاستقبال
كالصوم المنذور بشهر بعينه اذا فطر يوما وجب قضاؤه ولا يلزمه الاستقبال كما في صوم رمضان
وان كان اعتكاف شهر بغير عينه يلزمه الاستقبال لانه لزمه متبعا فبراعى فيه صفة التتابع وسواء
فسد بصنعه بغير عذر كالمخرج والجماع والا كل والشرب في النهار الردة أو فسد بصنعه لعذر كما
اذا مرض فاحتاج الى الخروج فخرج أو بغير صنعه رأسا كالحميض والجنون والانغماء الطويل
والقياس في الجنون الطويل ان يسقط القضاء كما في صوم رمضان الا ان في الاستحسان يقضى لانه
لا حرج في قضاء الاعتكاف كذا في البدائع وبهذا علم ان مفسداته على ثلاثة أقسام ولا يفسد
الاعتكاف سباب ولا جدال ولا سكر في الليل (قوله وأكله وشربه ونومه ومبايعته فيه) يعني بفعل
المعتكف هذه الاشياء في المسجد وان خرج لاجلها بطل اعتكافه لانه لا ضرورة الى الخروج حيث
جازت فيه وفي الفتاوى الظهير يتوقيل يخرج بعد الغروب للاكل والشرب اه وينبغي جراه على
ما اذا لم يجز من يأتي له به فينبذ يكون من الحوائج الضرورية كالبول والغائط وأراد بالمبايعه البيع
والشراء وهو الايجاب والقبول وأشار بالمبايعه الى كل عقد احتاج اليه فله ان يتزوج ويراجع كما في

فان خرج ساعة بلا عذر
فسد وأكله وشربه
ونومه ومبايعته فيه

(قوله فانه يكره له التوضؤ في المسجد ولو في اناه) قال الرمي قدم الشارح في بحث الماء المستعمل نقل عن فاضل خان ان الروضه فيه في اناه جازر عندهم فراجعه (قوله ودل تعليمهم الخ) قال في النهر مقتضى التعليل ٣٢٧ الاول الكراهة وان لم يشغل

وقوله وأفاد اطلاقه ظاهر في ان كلامه متناول لغير ما يابا كله بناء على ما مر من اطلاق المبايعه وقد علمت انها مقيدة بما لا بد منه وفي هذه الحالة يكره له احضار السلعة فيه (قوله والاولى تفسيره بما فيه ثواب) قال في العناية ما ليس بما ثم فهو خير عند الحاجة اليه لان الخبر عبارة عن المثني المحاصل لما من شأنه ان يكون حاصله اذا وكره احضار المبيع والصمت والتكلم الا بخير وحرم الوطء ودواعيه كان مؤثرا والتكلم بالمباح عند الحاجة اليه كذلك واستظهره في النهر وقال انه ليس بخير عند عدمها وهو محل ما في الفتح انه مكرهه في المسجد ياكل الحسنات الخ قال وبه اندفع ما في البحر اه على انه قسذ كالمؤلف قيل الوتر عن الظهيرية تقيد الكراهة بان يجلس لاجله وقال ينبغي تقيد ما في الفتح به وفي المعراج عن شرح الارشاد لا بأس في الحديث في

المبذات وأطلق المبايعه فشملت ما اذا كانت للتجارة وقصدت في الذخيرة بما لا بد له منه كالطعام اما اذا أراد ان يتخذ ذلك متجرا فانه مكرهه وان لم يحضر السلعة واختاره فاضل خان في فتاواه ورجاه لشارح لانه منقطع الى الله تعالى فلا ينبغي له ان يشتغل بأموال الدنيا وقد بالمعتكف لان غيره يكره له البيع مطلقا النهيه عليه السلام عن البيع والشراء في المسجد وكذا كرهه التعليم والكاتبه والخياطة بأجر وكل شيء يكرهه فيه كرهه في سطحه واستثنى البرازي من كراهة التعليم بأجره ان يكون لضرورة المحرسة ويكرهه لغيره النوم فيه وقيل اذا كان غريبا فلا بأس ان ينام فيه كذا في فتح القدير والاكل والشرب كالنوم وفي البذات وان غسل المعتكف رأسه في المسجد فلا بأس به اذا لم يلبث بالماء المستعمل فان كان بحيث يتلوث المسجد يمنع منه لان تنظيف المسجد واجب ولو توضأ في المسجد في اناه فهو على هذا التفصيل اه بخلاف غير المعتكف فانه يكره له التوضؤ في المسجد ولو في اناه الا ان يكون موضعا اتخذ لذلك لا يصلي فيه وفي فتح القدير خصال لا تنبغي في المسجد لا يتخذ طريقا ولا يشهر فيه سلاح ولا يبيض فيه بقوس ولا يثر فيه نبل ولا يمر فيه بالحجم في هول ولا يضرب فيه حد ولا يتخذ سوقا رواه ابن ماجه في سننه عنه عليه السلام (قوله وكره احضار المبيع والصمت والتكلم الا بخير) اما الاول فلان المسجد محرر عن حقوق العباد وفيه شغله بها ولهذا قالوا لا يجوز غرس الاشجار فيه والظاهر ان الكراهة تحريمية لانها محل اطلاقهم كما صرح به المحقق في فتح القدير اول الزكاة ودل تعليمهم ان المبيع لو كان لا يشغل البقعة لا يكره احضاره كدراهم ودنانير يسيرة أو كتاب ونحوه وأفاد الاطلاق ان احضار الطعام المبيع الذي يشتر به ليا كله مكرهه وينبغي عدم كراهته كما لا يخفى واما الثاني وهو الصمت فالمراد به ترك التحدث مع الناس من غير عنذر وقد ورد النهي عنه وقالوا ان صوم الصمت من فعل الجوس لعنهم الله تعالى وخصه الامام حميد الدين الضمير بما اذا اعتقده قربة اما اذا لم يعتقده قربة فلا يكره للحديث من صمت نجوا ما الثالث وهو انه لا يتكلم الا بخير فلقوله تعالى وقل لعبادي يقولوا التي هي احسن وهو بعمومه يقتضي ان لا يتكلم خارج المسجد الا بخير والمسجد أولى كذا في غاية البيان وفي التبيين واما التكلم بغير خير فانه يكره لغير المعتكف فيا طنك للمعتكف اه وظاهره ان المراد بالخير هنا ما لا اثم فيه فيشمل المباح وبغير الخير ما فيه اثم والاولى تفسيره بما فيه ثواب يعني انه يكره للمعتكف ان يتكلم بالمباح بخلاف غيره ولهذا قالوا الكلام المباح في المسجد مكرهه باكل الحسنات كما تأكل النار المحطب صرح به في فتح القدير قيل باب الوتر لكن قال الاستيعابي ولا بأس ان يتحدث بما لا اثم فيه وقال في الهداية لكنه يتجنب ما يكون مأثما والظاهر ما ذكرناه كما لا يخفى قالوا ويلزم قراءة القرآن والحديث والعلم والتدريس وسير النبي صلى الله عليه وسلم وقصص الانبياء وحكايات الصالحين وكاتبه أمورا الدين (قوله ويجرم الوطء ودواعيه) لقوله تعالى ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد لان المباشرة تصدق على الوطء ودواعيه فيفيد تحريم كل فرد من أفراد المباشرة جماع أو غيره لانه في سياق النهي فيفيد العموم والمراد بدواعيه المس والقبلة وهو كالحج والاستبراء والظهار لما حرم الوطء لها حرم دواعيه لان حرمة الوطء ثبتت بصريح النهي فقويت فتعدت الى الدواعي اما في الحج فلقوله تعالى فلارفت واما في الاستبراء فللمحديث لا تتكح الجبالي حتى يضعن ولا الجبالي حتى يستبرثن بجمضة واما في الظهار فلقوله تعالى من قبل ان يتماسا بخلاف الحيض والصوم حيث لا تحرم الدواعي فيهما لان حرمة

المسجد اذا كان قليلا فاما ان يقصد المسجد للحديث فيه فلا (قوله لان حرمة الوطء لم تثبت بصريح النهي) تبسح في ذلك الفتح وفيه نظر بالنسبة الى الحيض فانه صريح في قوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن وفي النهر عن العناية انه قصدي قال وفي الغاية

وصريح النهي في الحيمض الظهيرية) أي قبيل قوا

فكان ينبغي أن تحرم الدواعي اه فلاولى الاقتصار على ما بعده (قوله كما قدمناه عن

لزمه في الفرق والظاهر ان الفرق هو كون اليوم عرفا قد يستتبع الليلة لاعكسه والذي يظهر ان في المسئلة اختلاف الرواية يدل عليه قول الذخيرة ولو نوى اعتكاف ليلة لا يلزمه شيء وان نوى

ويبطل بوطئه ولزمه الليالي ايضا بنذر اعتكاف أيام وليلتان بنذر يومين

اليوم معها لا تصح نيته وعن أبي يوسف انه يلزم ويصير تقدير المسئلة كانه قال لله تعالى على ان اعتكف ليلة بيومها اه قلت والظاهر ان الفرق غير ما قاله وهو انه لو نذر اليوم وحده صح نذره بخلاف ما لو نذر الليلة وحدها فانه لا يصح من أصاه فلا يصح فيما يتبعها أيضا تدبر (قوله) ولا معارضة لمافي الكنايين الخ) بيانه انه في الاولى لما جعل اليوم تبعاً لليلة وقد بطل نذره في المتنوع وهو اللييلة بطل في التابع وهو اليوم وفي الثانية أطلق الليلة وأراد اليوم مجازا

الوطء لم تثبت بصريح النهي ولكنها الوقوع فلو حرم الدواعي لزم الحرج وهو مدفوع ولان النص في الحيمض معلول بعلة الاذى وهو لا يوجد في الدواعي (قوله ويبطل بوطئه) لانه محذور بالنص فكان مفسدا له أطلقه فشمع ما اذا كان عامدا أو ناسيا نهارا أو ليلا أنزل أولا بخلاف الصوم اذا كان ناسيا والفرق ان حالة المعتكف مذكرة كحالة الاحرام والصلاة وحالة الصائم غير مذكرة وقيد بالوطء لان الجماع فيما دون الفرج أو التقبيل أو اللبس لا يفسد الا اذا أنزل وان أمني بالتفكر أو النظر لا يفسد اعتكافه وان أكل أو شرب ليلا لم يفسد اعتكافه وان أكل نهارا فان ما صدق لفساد الصوم وان ناسيا لبقاء الصوم والاصل ان ما كان من محظورات الاعتكاف وهو ما منع عنه لاجل الاعتكاف لا لاجل الصوم لا يختلف فيه العمد والسهو والنهار والليل كالاكل والشرب كذافي البدائع (قوله ولزمه الليالي بنذر اعتكاف أيام) كقوله بلسانه لله على ان اعتكف ثلاثة أيام أو ثلاثين يوما لان ذكر الايام على سبيل الجمع يتناول ما بازاها من الليالي يقال مارا يتك منذ أيام والمراد بلياليها وأشار الى انه يلزمه الايام بنذر اعتكاف الليالي لان ذكر أحد العددين على طريق الجمع ينتظم ما بازاها من العدد الاخر لقصة ذكره عليه السلام فانه قال الله تعالى قال آيتك أن لا تكلم الناس ثلاثة أيام الا رمزا وقال في آية أخرى قال آيتك أن لا تكلم الناس ثلاث ليال سويا والقصة واحدة والرمز الاشارة باليد أو بالرأس أو غيرهما وهذا عند نيتهما أو عدم التنية أما لو نوى في الايام النهار خاصة صحت نيته لانه نوى حقيقة كلامه بخلاف ما اذا نوى بالايام الليالي خاصة حيث لم تعمل نيته ولزمه الليالي والنهار لانه نوى ما لا يحتمله كلامه كذافي البدائع كما اذا نذر ان يعتكف شهرا ونوى النهار خاصة أو الليل خاصة لا تصح نيته لان الشهر اسم لعدم مقدر مشتمل على الايام والليالي فلا يحتمل مادونه الا أن يصرح ويقول شهرا بالنهار لزمه كما قال أو يستثنى ويقول الا الليالي لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد التثنية فانه قال ثلاثين نهارا ولو نذر ثلاثين ليلة ونوى الليالي خاصة صح لانه نوى الحقيقة ولا يلزمه شيء لان الليالي ليست محلا للصوم كذافي الكافي وكذا لو نذر ان يعتكف شهرا واستثنى الايام لا يجب عليه شيء لان الباقي الليالي المجردة ولا يصح فيها المنافاتها شرطه وهو الصوم كذافي فتح القدير فيسندا كونه نذر بلسانه لان مجرد تنية القلب لا يلزمه بها شيء (قوله وليلتان بنذر يومين) يعني لزمه اعتكاف ليلتين مع يومين ما اذا نذر اعتكاف يومين لان المثني كالجمع فحاصله انه اما ان يأتي بلفظ المفرد والمثني أو الجموع وكل منهما اما ان يكون اليوم أو الليل فهي ستة وكل منها اما ان ينوى الحقيقة أو المجاز أو ينويها أو لم تكن له نية فهي أربعة وعشرون وقد تقدم حكم الجموع والمثني باقسامها بقى حكم المفرد فان قال الله على ان اعتكف يوما لزمه فقط سواء نواه فقط أو لم تكن له نية ولا يدخل ليلته ويدخل المسجد قبل الفجر ويخرج بعد الغروب فان نوى الليلة معه لزمه ولو نذر اعتكاف ليلة لم يصح سواء كان نواها فقط أو لم تكن له نية فان نوى اليوم معها لم يصح كما قدمناه عن الظهيرية وفي فتاوى قاضيان لو نذر اعتكاف ليلة ونوى اليوم لزمه الاعتكاف وان لم ينو لم يلزمه شيء ولا معارضة لمافي

مرسلا بمرتين حيث استعمل المقيد وهو الليلة في مطلق الزمن ثم استعمل هذا المطلق في المقيد الكنايين وهو اليوم فكان اليوم مقصودا قاله بعض الفضلاء

(قوله الا في ايام الاضحية الخ) قال في الولوجية من كتاب الحج عند ذكر رمي الجمار ولوترك رمي جرة العقبة حتى دخل الليل وماهاني الليل ولا دم عليه لان الليل في باب المناسك تسع للنهار الذي تقدم ولهذ الووقف ٣٢٩

بعرفة ليلة النحر قبل طلوع الفجر أجزاء ذلك (قوله فليسه عرفة تابعة ليوم التروية) وعابسه فليوم التروية ليلتان واحدة قبله وواحدة بعده واليوم الثالث من ايام النحر ليلة له ولا الوآخر طواف الركن الى الغروب من اليوم الثالث وحب دم كما يأتي تامل (قوله الا اذا ذكر له عدداه عينيا) مخالف لما في الحائسة أيضا حيث قال ولو قال لله على أن اعتكف يومين لزمه الاعتكاف بيلتئما يدخل المسجد قبل غروب الشمس ويمكث تلك الليلة ويومها واللييلة الثانية ويومها ويخرج بعد غروب الشمس وكذا هذا في الايام الكثيرة يدخل قبل غروب الشمس لان ليلة كل يوم تتقدم عليه اه فكان عليه أن يقول اذا ذكر ما يدل على العسدد وقد يقال ان قوله وكذا هذا في الايام الكثيرة المراد به ما كان جمعا كثلاثة ايام مثلا لا لفظ ايام كثيرة تامل (قوله وفي الفتاوى الظهيرية ولو نذر اعتكاف شهر) أي وهو صحيح كما

الكاتبين لان ما في الظهيرية انما هو انه نوى اليوم معها وهناتوى بالليلة اليوم فليستأمل وفي الكافي ومتى دخل في اعتكافه الليل والنهار فابتدأه من الليل لان الاصل ان كل ليلة تتبع اليوم الذي بعدها الا ترى انه يصلى التراويح في اول ليلة من رمضان ولا يفعل ذلك في اول ليلة من شوال وفي فتاوى الولوجية من كتاب الاضحية اللييلة في كل وقت تسع لنهار يأتي الا في ايام الاضحية تسع لنهار ما مضى رفقا بالناس اه وفي المحيط من كتاب الحج والليالي كلها تابعة للايام المستقبلية لا للايام الماضية الا في الحج فانها في حكم الايام الماضية فلييلة عرفة تابعة ليوم التروية ولييلة النحر تابعة ليوم عرفة اه فتحصل انها تسع لما يأتي الا في ثلاثه مواضع واما قوله تعالى ولا الليل سابق النهار فقال الامام فخر الدين الرازي في تفسيره ان سلطان الليل وهو القمر ليس يسبق الشمس وهي سلطان النهار وقيل تفسيره الليل لا يدخل وقت النهار وأطال الكلام في بيان الوجه الاول فراجعه فعلى هذا اذا ذكر المثنى أو المجموع يدخل المسجد قبل الغروب ويخرج بعد الغروب من آخر يوم نذره كما صرح به قاضيان في فتاواه وصرح بانه اذا قال اياما يبدأ بالنهار فيدخل المسجد قبل طلوع الفجر اه فعلى هذا لا يدخل الليل في نذر الايام الا اذا ذكره عددا معينا كما لا يخفى ثم الاصل انه متى دخل في اعتكافه الليل والنهار فانه يلزمه متتابعها ولا يجزئه لو فرق ومتى لم يدخل الليل حازله التفرقة كالتتابع فاذا نذر اعتكاف شهر لزمه شهر بالايام والليالي متتابعها في ظاهر الرواية بخلاف ما اذا نذر ان يصوم شهرا لا يلزمه التتابع كذا في البدائع وفتاوى قاضيان وفي الخلاصة من الايمان من الجنس الثالث في النذر ولو قال لله على صوم شهر ان قال صوم شهر بعينه كرجب يجب عليه التتابع ولو أفطر يوما لا يلزمه الاستقبال كما في رمضان وانما يلزمه القضاء وان قال لله على صوم شهر ولم يعين ان قال متتابعه لزمه متتابعها وان أطلق لا يلزمه التتابع وفي الاعتكاف يلزمه بصفة التتابع في المعين وغير المعين ثم في الصوم والاعتكاف ان أفسد يوما ان كان شهرا معينا لا يلزمه الاستقبال وان كان غير معين لزمه اه يعني لزمه الاستقبال في الصوم ان ذكر التتابع وفي الاعتكاف مطلقا وعمل له في المبسوط بان ايجاب العبد معتبرا بايجاب الله تعالى وما اوجب الله متتابعها اذا أفطر فيه يوما لزمه الاستقبال كصوم الظهار والقنصل والاطلاق في الاعتكاف كالتصريح بالتتابع بخلاف الاطلاق في نذر الصوم والفرق بينهما ان الاعتكاف يدوم بالليل والنهار فكان متصل الاجزاء وما كان متصل الاجزاء لا يجوز تفرقه بالالتنصيص عليه بخلاف الصوم فانه لا يوجد ليل فكان متفرقا وما كان متفرقا في نفسه لا يجب الرصص فيه الا بالتنصيص اه وأطلق في النذر فشمع ما اذا نذر اعتكاف يوم العبد فانه منعقد ويجب عليه قضاؤه في وقت آخر لان الاعتكاف لا يصح الا بالصوم والصوم فيه حرام وكفر عن عيئه ان أراد عينا القوات البروان اعتكف فيه أجزاء وقد أساء كما في الصوم كذا في فتاوى الولوجية وغيرها وقد علم مما قدمناه في الصوم انه لو نذر اعتكاف يوم أو شهر معين فاعتكف قبله يجوز لما ان التجميل بعد وجود السبب جائز وقد صرحوا به هنا وذكروا فيه خلافا وينبغي أن لا يكون فيه خلاف كذا كراهه وكذا يبلغون تعيين المكان كما اذا نذر الاعتكاف بالمسجد الحرام فاعتكف في غيره فانه يجوز وفي الفتاوى الظهيرية ولو نذر اعتكاف شهر ثم عاش عشرة ايام ثم مات أطمع عنه عن جميع الشهر وفي الكافي ولييلة القدر في رمضان دائرة لكنها تتقدم وتتأخر وعندهما تكون في رمضان ولا تتقدم ولا تتأخر حتى لو قال

(قوله عتق اذا انسح الشهر) قال الرمي لتحقق وجودها فيه (قوله لم يعتق حتى ينسح رمضان الخ) قال الرمي لاحتمال انها تقدمت قبل حلفه في هذا وتأخرت الى آخر ليلة في ذلك فلا يتحقق الشرط الا بانسلاخه (قوله لانها لا تتقدم ولا تتأخر) قال الرمي يعني ان كانت هي الليلة الاولى فقد عتق باول ليلة من القابل وان كانت الثانية أو الثالثة أو الرابعة الخ فقد وجدت في الماضي فتحقق وجودها قطعاً باول ليلة من القابل ﴿كتاب الحج﴾ (قوله لما كان مركبا الخ) قال الرمي فيه نظر بل هو عبادة بدنية محضة والمال انما هو شرط في وجوده لانه جزء مفهومة ٣٣٠ وأخره عن الصوم لانه منع النفس شهواتها والحج قد يكون مشتهى لاشتماله على

السفر وفيه تفريج الهموم ارجع الى النهر (قوله لا مطلق القصد الخ) قال في النهر ولو لغة القصد كذا في غير كتاب من اللغة وقيدته في الفتح بكونه الى معظم لامطابقه مستشهد بقوله وأشهد من عوف حوثولا كثيرة يجحون سب الزبرقان المزعرا

﴿كتاب الحج﴾

هو زيارة مكان مخصوص في زمان مخصوص بفعل مخصوص

اي يقصد وبه معظمين اياه قال ابن السكيت هذا معناه الاصل ثم تعورف استعماله في القصد الى مكة للنسك تقول حجبت البيت اوجه حجافانا حاج اه قات حيث اطلقه اهل اللغة فتقيدته بما في الفتح لا بدله من نقل وما استشهد به من البيت

لعبده أنت حر ليلة القدر فان قال قبل دخول رمضان عتق اذا انسح الشهر وان قال بعد مضي ليلة منه لم يعتق حتى ينسح رمضان من العام القابل عنده لجواز انها كانت في الشهر الماضي في الليلة الاولى وفي الشهر الاخر في الليلة الاخيرة وعندهما اذا مضى ليلة منه في العام القابل عتق لانها لا تتقدم ولا تتأخر وفي المحيط الفتوى على قول أبي حنيفة لكن قيسه بما اذا كان الحالف فقها يعرف الاختلاف وان كان عاميا فليلة القدر ليلة السابع والعشرين وجعل مذهبه ما انما في النصف الاخير من رمضان فخالف ما في الكافي وذكر في فتاوى قاضيجان ان المشهور عن أبي حنيفة انها تدور في السنة وقد تكون في رمضان وقد تكون في غيره وفي فتح القدير وأجاب أبو حنيفة عن الادلة المفيدة لكونها في العشر الاواخر بان المراد بذلك رمضان الذي كان عليه الصلاة والسلام التمسها فيه والسيقات تدل عليه لمن تأمل طرق الاحاديث والفاظها كقوله ان الذي تطلب امامك وانما كان يطلب ليلة القدر من تلك السنة ومن علاماتها انها بالحجسة كمنة لا حارة ولا قارة تطلع الشمس صبيحتها بلا شعاع كأنها طست كذا قالوا وانما أخفيت ليحتج في طلبها فينال بذلك اجر الجاهدين في العبادة كما أخفي سبحانه الساعة ليكونوا على وجل من قيامها بغتة والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿كتاب الحج﴾

لما كان مركبا من المال والبدن وكان واحيا في العمر مرة أخرى ولمراعاة ترتيب حديث الصحيحين نبي الاسلام على خمس وختم بالحج وفي رواية ختم بالصوم وعليها اعتماد البخاري في تقديم الحج على الصوم وهو في اللغة بفتح الحاء وكسرها وهو ما قرئ في التزويل القصد الى معظم لامطلق القصد كما ظنه الشارح وجعله كالتميم وفي الفقه ما ذكره بقوله (هو زيارة مكان مخصوص في زمان مخصوص بفعل مخصوص) والمراد بالزيارة الطواف والوقوف والمراد بالمكان مخصوص البيت الشريف والجبل المسمى بعرفات والمراد بالزمان مخصوص في الطواف من طلوع الفجر يوم النحر الى آخر العمر وفي الوقوف زوال الشمس يوم عرفة الى طلوع الفجر يوم النحر وبهذا التقرر برظهر ان الحج اسم لافعال مخصوصة من الطواف الفرض والوقوف في وقتها محرمانية الحج سابقا كما سياتي ان الاحرام شرط وان دفع به ما قرره الشارح من فهم كلام المصنف على انه في الشريعة جعل لقصد خاص مع زيادة وصف فان المصنف لم يتعرض للقصد وانما عرفه بالزيارة وهي فعل لا قصد بدليل ما في عمدة الفتاوى اذا حلف ليزور فلانا غدا فذهب ولم يؤذن له لا يحنث ولو لم يستأذن ورجع يحنث اه فلا بد من

لا يدل على انه لا يستعمل في مطلق القصد لان غاية ما افاد انه استعمال في بعض مدلولاته تأمل (قوله الذهب وبهذا التقرر برظهر ان الحج اسم الخ) هذا ما استظهره في الفتح في تعريفه عادلا عن تعريفه اياه بالقصد الخاص لما سياتي من البحث ولو افقته تعريف بقية العبادات لكن قال في النهر يخرج كلام المصنف عليه فيه بحث اذ بتقديره يكون قواه بفعل مخصوص حشو واذا المراد به كما قالوا هو الطواف والوقوف على ان الجار والمجرور متعلق بزيارة واذا فسرت بالفعل آل المعنى الى انه فعل بفعل وفساده لا يخفى ويمكن أن يقال المراد به الاحرام وبه يصير الثاني غير الاول وفسر الزمان بخصوص باشهر الحج وهو الذي ينبغي اذ الوقوف الذي هو أقوى اركان مقيد به (قوله على انه في الشريعة) أي حامله لانه ككلام المصنف على انه الخ

(قوله وليوافق) كانه عطف على معنى ما تقدم أي قررت كلام المصنف بكذا المسار وليوافق (قوله فليكن الحج الخ) أقول قد يقال ان المشايخ ذكروا لفظ القصد الخاص وقالوا مع زيادة وصف لان الحج في اللغة القصد ولا بد في الغالب أن يكون المعنى اللغوي موجودا في المعاني الاصطلاحية والاصطلاحى أحسن فلذا ذكروا اللفظ اللغوي وقيدوه بالشروط الشرعية لكيكون أحسن وليس غيره من العبادات المذكورة مأخوذا في معناه النية أو القصد ولذا عرفوا التيمم بأنه القصد الى صعيد مطهر فتأمل (قوله ويشكل عليه ما قالوا الحج) يمكن الجواب بان الموت من قبل من له الحق وقد أتى بوسعه من ركن أو ركنين ان عد الاحرام وكا وقد ورد الحج عرفه بخلاف من رجح كذا في شرح المقدسي (قوله وشرايطه ثلاثة الحج) زاد العلامة السندی تلمذ العلامة ابن الهمام في منسكه المتوسط المسمى لباب المناسك قسما رابعا وهو شرايط وقوع الحج عن الفرض وهي تسعة الاسلام وبقاؤه الى الموت والعقل والحربة والبلوغ والأداء بنفسه ان قدر وعدم نية النفل وعدم الفساد وعدم النية عن الغير فلا يقع حج الكافر عن الفرض ولا عن النفل اذا أسلم ولا المسلم اذا ارتد بعد الحج وان تاب ولا الجنون والصبي والعبد وان أفاق وبلغ وعق ٣٣١ بعده ولا بد اياه الغير قبل العذر

ولا نية النفل أو عن الغير أو مع الفساد فهو لاء لو جوا ولو بعد الاستطاعة لا يسقط عنهم الفرض ويجب عليهم ثانيا اذا استطاعوا اه (قوله والوقت) قال الرملى سئل كره أيضا في شرايط التيمم ولا شك ان من لم يدرك وقت الحج لم يجب عليه وانه لا يصح الا في وقته المخصوص فكان شرطاً للوجوب وشرطاً للحجة تأمل اه وفي لباب المناسك السابع الوقت وهو أشهر الحج أو وقت خروج أهل بلده ان كانوا يخرجون قبلها

الذهاب مع الاستئذان وسلم من بحث المحقق ابن الهمام على المشايخ من ان التعريف بالقصد الخاص تعريف له بشرطه وليوافق تعريف ببيعة العبادات فان الصلاة اسم لافعال مخصوصة هي القيام والقراءة والركوع والسجود والصوم اسم للامساك الخاص والزكاة اسم للايتاء المخصوص فايكمن الحج اسم لافعال مخصوصة ولا يراد بالزيارة بالبيت فقط فانه حينئذ يصير الحج اسما للطواف فقط وليس كذلك فان ركنه شيئا من الطواف بالبيت والوقوف بعرفة بالشرط السابق ويشكل عليه ما قالوا ان المأمور بالحج اذا مات بعد الوقوف بعرفة قبل طواف الزيارة فانه يكون محزنا بخلاف ما اذا رجح قبله فانه لا وجود للحج الوجود ركنيه ولم يوجد فيجب أن لا يجزئ الا مسواغات المأمور أو رجح وسببه البيت لانه يضاف اليه ولهذا لم يتكرر الحج على المكلف وشرايطه ثلاثة شرايط وجوب وشرايط وجوب أداء وشرايط صحة فالاولى ثمانية على الاصح الاسلام والعقل والبلوغ والحربة والوقت والقدرة على الزاد والقدرة على الراحة والعلم بكون الحج فرضا وقد ذكر المصنف منها ستة وترك الاول والاخير والعذر له كغيره انها شرطان لكل عبادة وقد يقال كذلك العقل والبلوغ والعلم المذكور ثبت لمن في دار الاسلام بمجرد الوجود فيها سواء علم بالفرضية أو لم يعلم ولا فرق في ذلك بين أن يكون نشأ على الاسلام فيها أو لا فيكون ذلك علما حكما ومن في دار الحرب بأخبار رجلين أو رجل وامرأتين ولو مستورين أو واحد عدل وعندهما لا تشترط العدالة والبلوغ والحربة فيه وفي نظائره الخمسة كما عرف أضولا وفروعا والثانية خمسة على الاصح صحة البدن وزوال الموانع المحسية عن الذهاب الى الحج وأمن الطريق وعدم قيام العدة في حق المرأة وخروج الزوج أو المحرم معها والثالثة أعنى شرايط الصحة أربعة الاحرام بالحج والوقت المخصوص والمكان المخصوص والاسلام ومنهم من

فلا يجب الاعلى القادر فيها أو في وقت خروجهم فان ملكه أى المال قبل الوقت فله صرفه حيث شاء ولا حج عليه وان ملكه فمه فليس اه صرفه الى غير الحج فلو صرفه لم يسقط الوجوب عنه ولو أسلم كافرا وبلغ صبي أو أفاق مجنون أو عتق عبد قبل الوقت فخاف الموت وهم موسرون قيل ليس عليهم الا بصاء بالحج وقيل يجب وان أوصوا به فعلى الاول لا يصح وصح على الثاني والخلاف مبنى على ان الوقت شرط الوجوب أو الأداء قولان اه قال شارحه ملا على همار وايتان عن أبي حنيفة وأبي يوسف وزفر ورجح ابن الهمام القول بأنه شرط الوجوب ونسب صاحب الجمع صحة الا بصاء الى الامام وصاحبه وخلافها الى زفر معللا بانهم كانوا أهل الوجوب وقت الوصية فيصح ايصاؤهم بان يحج عنهم في وقته ليجزهم عنه ويؤيده ما في الخانية لو بلغ الصبي فخضره الوفاة وأوصى بان يحج عنه صحة الاسلام جازت وصيته عندنا ويصح فجعل المذهب الجواز وهو لا ينافي جعل الوقت من شرايط الوجوب على المشهور المرجح خلاف ما فهم المصنف وبني عليه صحة الا بصاء وعدمها اه قلت فعلى هذا فتمرة الخلاف في ان الوقت شرط للوجوب أو لا اه لا تظهر في صحة الوصية وعدمها وانما تظهر في وجوب الا بصاء أو الاحجاج عنه وعدم ذلك فلا يجب على المشهور وصح على خلافه تأمل (قوله وقد يقال كذلك العقل والبلوغ) أى انها شرطان لكل عبادة (قوله وخروج الزوج والمحرم معها) قال الرملى وفي البدائع والاصح انه أى المحرم شرط الوجوب اه فقد اختلف التصحيح كما

بئرني (قوله لاستزامة النية وغزرها) لان الاحرام والنية والتلبية اوبما يقوم مقامها أي من الذكرا وتقليد البدنة مع السوق
كافي للباب وشرحه للفتاوى ٣٣٢ (قوله والمحلوق أو التقصير) فيه ان أحدهما من شرط للخروج من الاحرام وأجيب بان

ذكر بدل الاحرام النية وهذا أولى لاستزامة النية وغيرها وواجباته أعني التي يلزم بتارك واحد منها
دم انشاء الاحرام من الميقات ومد الوتوف يعرفه الى الغروب والوقوف بالمزدلفة فيمابين طلوع فجر
يوم النحر الى طلوع الشمس والمحلوق أو التقصير والسعي بين الصفا والمروة سبعة أشواط وكونه بعد
طواف معتد به ورمي الجمار وبداية الطواف من الحجر الأسود والتيامن فيه والمشى فيه لمن ليس له
عذر يمنعه منه والطهارة فيه من الحدث الاصغر والا كبر وستر العورة وأقل الاشواط السبعة وهي
ثلاثة وبداية السعي بين الصفا والمروة من الصفا والمشى فيه لمن ليس له عذر وذبح الشاة للقارن أو
المتتمح وصلاة ركعتين لكل أسبوع وطواف الصدر والترتيب بين الرمي والمحلوق والذبح يوم النحر
وتوقيت المحلق بالمكان وتوقيته بالزمان وفعل طواف الافاضة في أيام النحر وما عدا هذه المذكورات
مما سأق في بيانه مفصلا سنن وآداب واما محظوراته فنوعان ما يفعله في نفسه وهو الجماع وازالة الشعر
وقلم الأظفار والتطيب وتغطية الرأس والوجه ولبس الخيط وما يفعله في غيره وهو حلق رأس الغير
والتعرض للصدف في المحل والحرم واما قطع شجر الحرم فلا ينبغي عده مما نحن فيه كما في النهاية فان
حرمه لا تتعلق بالحج ولا بالاحرام كذا في فتح القدير وقد يقال انه كصيد الحرم وقد عده من محظوراته
فلا بدع في أن يكون حراما بجهتين كما لا يخفى ولن أراد الحج مهمات ينبغي الاعتناء بها وهي البداية
بالتوبة بشرطها من رد المظالم الى أهلها عند الامكان وقضاء ما قصر في فعله من العبادات والندم على
تفريطه في ذلك والعزم على عدم العود الى مثل ذلك والاستحلال من ذوى الخصومات والمعاملات
وتحصيل رضامن يكره السفر بغير رضاه وفي الخلاصة معز يالى العميون اذا أراد الابن أن يخرج
الى الحج وأبوه كاره لذلك ان كان الاب مستغنيا عن خدمته فلا بأس به وان كان محتاجا بكره وكذا
الام وفي السير الكبير اذا لم يخف عليه الضعف فلا بأس به وكذا ان كرهت خروجه زوجته ومن
عليه نفقته وان لم يكن عليه نفقة فلا بأس به مطلقا وفي النوازل ان كان الابن أمرد صبيح الوجه للاب
أن يمنعه عن الخروج حتى يلتحق وان كان الطريق مخوف لا يخرج وان لم يكن أمرد اه وفي فتح
القدير والاجداد والمجذبات كالأبوين عند قدما و بكره الخروج للفرز والحج لمديون وان لم يكن له
مال يقضى به الا ان يأذن الغريم فان كان بالدين كقيل باذنه لا يخرج الا باذنه ما وان بغير اذنه فيأذن
الطالب وحده اه وهذا كله في حج الفرض اما في حج النفل فطاعة الوالدين أولى مطلقا كما صرح
به في الملتقط ويشاور ذراى في سفره في ذلك الوقت لاني نفس الحج فانه خير وكذا يستخير الله
في ذلك ويجهت في تحصيل نفقة حلال فانه لا يقبل بالنفقة المحرام كما ورد في الحديث مع انه يسقط
الفرض عنه معها وان كانت مفصولة ولا تنافي بين سقوطه وعدم قبوله فلا يثاب لعدم القبول ولا
يعاقب في الاثرة عقاب تارك الحج ولا بدله من رفيق صالح يذكروه اذا نسي ويصبره اذا خرج ويعينه
اذا عجز وكونه من الجانب أولى من الاقارب عند بعض الصالحين تبعدا من ساحة القطيع وتورى
المكارى ما يحمله ولا يحمل أكثر منه الا باذنه وقد ذكر عن بعض السلف ويقال انه الشافعي
وقيل ابن المبارك وقيل ابن القاسم صاحب الامام مالك انه دفع اليه مطالعة لجملة الى انسان
فامتنع من حملها بدون اذن المكارى لكونه لم يشارطه على ذلك ورعا من فاعله وكذا يحتر زمن
تحميلها فوق ما تطيق ومن تقليل علفها المعتاد بالضرورة ولو لم يملك له وفي اجارة الخلاصة جل البعير

له اعتبارات فاعتبار
شرطيته بصحته بعد طلوع
الفجر في الحج وبعد أكثر
الطواف في العمرة
واعتبار وجوبه كونه
بعد الرمي في الحج وبعد
السعي في العمرة واعتبار
جوازه كونه وقت طويل
العمركم كإفاده في شرح
الباب أقول فعلى هذا
فقول المؤلف الآتى
والترتيب بين الرمي
والمحلوق ليس واجبا آخر
لانه المراد من قوله هنا
والمحلوق أو التقصير تامل
(قوله انه دفع اليه مطالعة)
الذى في النهر بطلاقة
وهي الرقعة الصغيرة
المربوطة بالشوب التي فيها
رقم منه كافي للقاموس
والمراد بها هنا المكتوب
(قوله وفي اجارة الخلاصة
الحج) قال الرملى نقله فيها
عن الفتاوى الصغرى
وأقول لعمري هذا
انصاف على الجمار
وانصاف في حق الجمل
قتل وذكور في الجوهرة
ان المن ستة وعشرون
أوقية والاوقية سبعة
ماقل وهي عشرة دراهم
والمائتان وأربعون
مناهى الوسط فيكون

جل الجمل وسقا وهو بالارطال الزميلة تسعة وستون رطلا وثلاثون رطل وهو قنطار دمشق تقر بنا على ان
الرطل الرملى تسعمائة درهم ويلا ثم تفسير الوسط بحمل البعير مائتان وأربعون منا ولا يلائم التفسير بغيره تامل

(قوله والاوشارك فلاستحلال من الشركه مخلص) كذا في بعض النسخ وفي بعضها والا فلا يشارك وفي بعضها والا لا يشارك
فلاستحلال مخلص وهي أحسن (قوله خوفا مما ذكرنا) من الريه والسجعة ٣٣٣ والفخر (قوله وهو البيت كذلك)

أي لا يتعدد (قوله ارتفع
الائم اتفاقا) كذا في
التسني وقال نوح افندي
الظاهر ان مراده بالائم
ائم تفويت الحج لائم
تأخيره فانه لا يرتفع عند
أي يوسف كما ويبدل
عليه قوله ولومات ولم يحج
ائم بالاجماع أي ائم
تفويته لانه بتأخيره
عرضه على الفوات أه
وفيما استبدل به نظر
بدل عليه بحث المؤلف
في كلام الزيلعي ونقل
الاقوال الثلاثة وما ذاك
الاي التأخير اذا شك
في ائم تارك فرض قطعي
والا لم يكن فرضا ولا
واجبا فالمراد في الموضوعين
ائم التأخير يدل عليه

فرض مرة على الفور

ما قال في الفتح ثم على
ما أورده المصنف بأثم
بالتأخير عن أول سني
الامكان فلو حج بعده
ارتفع الائم أه وفي
القهيستاني فيا ثم عند
الشيخين بالتأخير الى غيره
بلا عند الا اذا أدى ولو
في آخر عمره فانه رافع
للائم بلا خلاف وحينئذ
فهو مخالف لما نقله عن
صدر الشريعة من عدم

ما ثمان وأربعون منا وجل الحجار ما ثمة وخمسون مناقالوا ولا يشارك في الزاد واجتماع الرقعة كل يوم
على طعام أحدهم أحل وينبغي أن يستثنى ما اذا علمت المسامحة بينهم ما فله المشاركة والاوشارك
فلاستحلال من الشركه مخلص وتجريد السفر عن التجارة أحسن ولو اتجر لا ينقص ثوابه كالغازي
اذا اتجر كما ذكره الشارح في السير واما عن الريه والسجعة والفخر ظاهرا أو باطنا ففرض وخط
التجارة بهذا القسم كما في فتح القدير مما لا ينبغي واما الركوب في الحمل فكرهه بعضهم خوفا مما ذكرنا
ولم يكرهه بعضهم اذا تجرد عن ذلك ففي التحقيق لاختلاف وركوب الحمل أفضل ويكره الحج على
الحجار والظاهر انها تزبيحة بدليل أفضلية ما قابله والمشى أفضل من الركوب لمن يطيقه ولا يسىء
خلقه واما حج النبي صلى الله عليه وسلم را كما قلناه كان القدوة فكانت الحاجة ماسة الى ظهوره ليراه
الناس وسيأتي ايضاحه ان شاء الله تعالى في محله ولا بما كسر في شراء الادوات والزاد ويستحب أن
يجعل خروجه يوم الخميس أو يوم الاثنين ويفعل ما ذكره العلماء في آداب السفر (قوله فرض مرة على
الفور) أي فرض الحج في العمر مرة واحدة في أول سني الامكان والفور في اللغة من فور القدر عليانها
وفعل ذلك من فوره أي من وجهه ذلك وهو من فور القدر قبل ان تسكن قال الله تعالى من فورهم
هذا ولم يذكر المصنف فرضيته قصدا لانها من المسائل الاعتقادية فليست من مسائل الفقهاء لان
مسائله ظنية واما ذكره قوطنة لما بعده ودليله القرآني والله على الناس حج البيت من استطاع اليه
سبيلا والسنة كثيرة واما كونه لا يتعدد فلان سببه وهو البيت كذلك واما تكرره وجوب الزكاة مع
اتحاد المال فلان سببه هو التامى تقديره وتقدير النماء دائر مع حولان المحول اذا كان المال
معدا للاستثمار في الزمان المستقبل وتقدير النماء الثابت في هذا المحول غير تقدير النماء في حول آخر
فالمال مع هذا النماء غير المجموع منته ومن النماء الاخر فتعدد حكا كتعدد الوجوب بتعدد
النصاب ولو راية أجمد فوعا الحج مرة فمن زاد فهو تطوع واما كونه على الفور فهو قول أي يوسف
وأصح الروايتين عن أبي حنيفة وعند محمد يجب على التراخي والتجمل أفضل كذا في الخلاصة
وتحقيقه ان الامر انما هو طلب المأمور به ولا دلالة له على الفور ولا على التراخي فأخذه محمد وقواه
بانه عليه السلام حج سنة عشر وفرضية الحج كانت سنة تسع فبعث أبا بكر حج بالناس فيها ولم يحج هو
الى القابلة واما أبو حنيفة وأبو يوسف فقالا الاحتياط في تعيين أول سني الامكان لان الحج له وقت
معين في السنة والموت في سنة غير نادر فتأخيره بعد التمكّن في وقته تعريض له على الفوات فلا يجوز
وبهذا حصل الجواب عن تأخيره عليه الصلاة والسلام ان لا يتحقق في حقه تعريض الفوات وهو
الموجب للفور لانه كان يعلم انه يعيدش حتى يحج ويعلم الناس مناسكهم تكميلا للتبليغ وبهذا
التقرير علم ان الفور بظننة لان دليل الاحتياط ظني ومقتضاه الوجوب فاذا أخره وأداه بعد ذلك
وقع أداه وبأثم بالتأخير لترك الواجب وثمره الاختلاف تظهر فيما اذا أخره فعلى الصحيح بأثم ويصير
فاسقا مردود الشهادة وعلى قول محمد لا و ينبغي ان لا يصير فاسقا من أول سنة على المذهب الصحيح بل
لا بد أن يتوالى عليه سنون لان التأخير في هذه الحالة صغيرة لانه مكروه تحريرا ولا يصير فاسقا
بارتكابها مرة بل لا بد من الاصرار عليها واذ حج في آخر عمره ارتفع الائم اتفاقا قال الشارح ولومات
ولم يحج ائم بالاجماع ولا يخفى ما فيه فان المشايخ اختلفوا على قول محمد فقيل بأثم مطلقا وقيل لا بأثم

ارتفاع الائم عند الثاني (قوله فقيل بأثم مطلقا) قال في النهر لم أر عن محمد القول بالائم مطلقا اذ يتقدر به يرتفع الخلاف فالظاهر
ان هذا مهورم المنقول عنه كما في الفتح انه على التراخي فلا بأثم اذا حج قبل موته فاذا مات بعد الامكان ولم يحج ظهر انه اثم ونقل

القولين الاخرين ثم قال وصحة الاول غنية عن الوجه وعلى اعتباره قيل يظهر الاتم من السنة الاولى وقيل من الاخرة من سنة
 رأى في نفسه الضعف وقيل يأثم في الجملة غير محكوم بمعين بل علمه الى الله تعالى اه ولا يخفى عليك ما فيه فان ما ادعى عدم رؤيته
 نقله بسنده وتلفظه بغيره وهو قول الفتح فاذا مات بعد الامكان ولم يحج ظهر انه أتم وهو معنى قول المؤلف بأثم مطلقاً أى سواء بقائه
 الموت أولاً وقوله اذ يتقديره يرتفع الخلاف ممنوع فانه على قول الامامين بأثم بالتأخير عن أول سنى الامكان كما مر وعلى قول محمد
 يظهر بالموت اثمه وكلام المؤلف فيما اذا مات فالفرق واضح تدبر (قوله فقوالوا حج النفل أفضل من الصدقة) قال الرمي قال
 المرحوم الشيخ عبد الرحمن العمادى مفتى الشام فى مناسكه واذ حج حجة الاسلام فصدقة التطوع بعد ذلك أفضل من حج التطوع
 عند محمد والحج أفضل عند أبي يوسف ٣٣٤ وكان أبو حنيفة رحمه الله يقول بقول محمد فلما حج و رأى ما فيه من أنواع المشقات الموجبة

لتضاعف الحسنات
 رجع الى قول أبي يوسف
 اه قلت قد يقال ان
 صدقة التطوع فى زماننا
 أفضل لما يلزم الحاج
 غالباً من ارتكاب
 المحظورات ومشاهدته
 بشرط حرية وبلوغ
 وعقل وصحة وقدرة زاد
 وراحة فضلت عن
 مسكنه وعما لا بد له
 منه ونفقة ذهابه وايابه
 وعياله

مطلقاً وقيل ان خاف الفوات بان ظهرت له مخائل الموت فى قلبه فآخره حتى مات اثم وان فحاه الموت
 لا يأثم وينبغى اعتماد القول الاول وتضعيف القول الثانى لانه حينئذ يفوت القول بفرضية الحج لان
 فائدها الاتم عند عدم الفعل سواء كان مضيقاً أو موسعاً اللهم إلا أن يقال فائدها على هذا القول
 وجوب الايصاء عليه قبيل موته فاذا لم يوص بأثم لترك هذا الواجب لا لترك الحج وعلم من قوله
 فرض مرة ان ما زاد علمها فهو تطوع ويشهد له الحديث السابق وعند الشافعية ان الحج لا يوصف
 بالنفلية بل المرة الاولى فرض عين وما زاد فرض كفاية لان من فروض الكفاية ان يحج البيت
 كل عام ولم أره لا تمتد بل صرحوا بالنفلية فقوالوا حج النفل أفضل من الصدقة ولا يخفى انه اذا نذر الحج
 فانه يصير فرضاً أيضاً ومن فروعه ما فى الخلاصة رجل قال لله على مائة حجة لزمته كلها ولو قال أنا حج
 لاج عليه ولو قال اذا دخلت الدار فأنا حج لزمه عند الشرط ولو قال المريض ان عافانى الله تعالى من
 مرضى هذا فعلى حجة فبرئ لزمته حجة وان لم يقل على حجة لله لان الحجة لا تكون الا لله ولو برأ وحج جاز
 عن حجة الاسلام ولو نوى غير حجة الاسلام صحت نيته اه وظاهره انه ينصرف الى حجة الاسلام من غير
 نيته وينبغى أن ينصرف الى غير حجة الاسلام بغير نيته إلا أن ينويها وقد صرح به الشارح الزيلعى فى
 كتاب الاضحية لكن علل المحقق ابن الهمام ما فى الخلاصة بان الغالب ان يريد به المريض الذى
 فرط فى الفرض حتى مرض وقد قدمنا ان الحج يتصف بالحرمه اذا كان المال حراماً ويمكن أن يقال انه
 يكون واجباً وهو ما اذا جاوز الميقات بغير احوام فانهم قالوا يجب عليه أحد النسكين اما الحج أو العمرة
 فاذا اختار الحج فانه يتصف بالوجوب وقد قدمنا انه يتصف بالكراهة وهو حجه بغير اذن أبويه
 بشرطه أو بغير اذن صاحب الدين فحرم من هذا انه يكون فرضاً واجباً ونفلاً وحراماً ومكروهاً
 والظاهر انه لا يتصف بالاباحه لانه عبادة وضعاً (قوله بشرط حرية وبلوغ وعقل وصحة وقدرة زاد
 وراحة فضل عن مسكنه وعما لا بد منه ونفقة ذهابه وايابه وعياله) فلاج على عبد ولو مدبراً أو أم
 ولد أو مكاتباً أو مبعوضاً أو مأذوناً فى الحج ولو كان بمكة لعدم ملكه بخلاف الصوم والصلاة لان الحج
 لا يتأتى الا بالمال غالباً بخلافهما ولغوات حق المولى فى مدة طوبى له وحق العبد مقدم باذن الشرع
 والمولى وان أذنه فقد أماره منفعه والحج لا يجب بقدره عارية ولا على صبي ولا مجنون وفى المعتوه

لغوا حش المنكرات وشح
 عامة الناس بالصدقات
 وتركهم الفقراء والايام
 فى حشرات ولا سيما فى أيام
 الغلاء وضيق الاوقات
 وتعدى النفع تتضاعف
 المحسنات ثم رأيت فى
 متفرقات الباب الجزم بان
 الصدقة أفضل منه وقال
 شارحه القارى أى على

ما هو المختار كما فى التجنيس ومنية المفتى وغيرهما ولعل تلك الصدقة مجحولة على اعطاء الفقير الموصوف خلاف
 بغاية العاقبة أو فى حال الجماعة والأول محتمل على النفقة بل وردان الدرهم الذى ينفق فى الحج بسبع مائة الخ قلت قد يقال ما ورد
 محمول على الحج الفرض على انه لا مانع من كون الصدقة للمحتاج أعظم أجراً من سبع مائة (قوله ولا يخفى الخ) قال من لا على فى
 شرح المنسك المتوسط نعم قد يفرض لعراض كندراً أو قضاء بعد فساد أو احصاراً أو الشرع فيه مباشرة أحوام الخ (قوله فلاج على
 عبد الخ) أى لا يجب عليه لكنه يصح منه ويقع نفلاً (قوله ولا على صبي الخ) أى لا يجب عليه أيضاً ولو حج وهو مميز بنفسه أو
 غير مميز بأحوام وليه فهو نقل وأما غير العاقل فاختلف فيه فى البدائع لا يجوز اداء الحج من المجنون والصبي الذى لا يعقل كما لا يجب
 عليه ما قال ابن أمير حاج قال ما يشتمنا وغيرهم بحجة حج الصبي ولو كان غير مميز وكذا بحجة حج المجنون اه وينبغى الجمع بينهما

بمحمل الاول على مجنون ليس له قابلية النية في الاحرام كالصبي الذي لا يعقل والثاني على ان الذي له بعض الادراك الشرعية وعلى صحة حج الصبي الغير المميز اذا تاب عنه ووليه في النية كذا في شرح لباب المناسك لمنه للاعلى القارى أقول المتعين حمل ما في المدائح على أداء المجنون والصبي بنفسهما بالاولى ووجه ما نقله ابن أمير حاج على ما اذا أحرمت عنهما ولهما فان المجنون كالصبي في ذلك كما سنذكره قريبا عن الذخيرة والولولة الجمية وغيرهما (قوله والمراد بالهجة هجة الجوارح) قال في النهر قال بعض التأخرين برد عليه المريض اذا كان صحيح الجوارح فانه لا يجب عليه الحج ايضا ومن ثم فسرها بعضهم هجة البدن ويرد عليه ان الاعشى كذلك بدليل ان تصرفه ينغني عن كل المسائل مع انه لا يجب عليه الحج فالاولى ان يفسر بسلامة البدن من الآفات المانعة عن القيام بما لا بد منه في السفر (قوله فلا يجب أداء الحج على مقعد الخ) الا صواب ان يقول فلا يجب الحج والخو يسقط لفظة أداء ليوافق قوله بعده فلا يجب عليهم الحج بانفسهم ولا الاجاج عنهم الخ لان هذا بناء على ان الصحة من شرائط الوجوب ٣٣٥ فينا فيه التعبير بالاداء تامل (قوله

ولا مقطوع الرجاين)
الظاهر ان مقطوع الرجل
الواحدة ومقطوع اليدين
كذلك لظهور المخرج
عليهما ان وقع التكليف
للحج بانفسهما ثم رأيت
الكرمانى نص على مقطوع
اليدين أيضا مقطوع
الرجل الواحدة بالاولى
كذا في شرح الباب لمنه
على القارى (قوله
والجبوس) قال العلامة
منه على القارى في شرحه
على لباب المناسك نقل
عن شمس الاسلام ان
السلطان ومن بمعناه من
الامراء ذوى الشأن ملحق
بالجبوس في هذا الحكم
فيجب الحج في ماله يعنى اذا
كان له مال غير مستغرق
لمحقوق الناس في ذمته

خلاف في الاصول فذهب المصنف تبع الفخر الاسلام الى انه يوضع عنه الخطاب كالصبي فلا يجب عليه شيء من العبادات وذهب الدبوسى في التقويم الى انه مخاطب بالعبادات احتياطا والمراد بالهجة هجة الجوارح فلا يجب أداء الحج على مقعد ولا على زمن ولا مفلوج ولا مقطوع الرجاين ولا على المريض والشيوخ الذي لا يثبت بنفسه على الراحة والاعشى والجبوس والخائف من السلطان الذي يمنع الناس من الخروج الى الحج لا يجب عليهم الحج بانفسهم ولا الاجاج عنهم ان قدر واعلى ذلك هذا ظاهر المذهب عن ابي حنيفة وهو رواية عنهم اظاهر الرواية عنهما انه يجب عليهم الاجاج فان أجوا أجزاءهم مادام العجز مستمر بهم فان زال فعليهم الاعادة بانفسهم وظاهر ما في التحفة اختياره فانه اقتصر عليه وكذا الاستيعابى وقواه المحققى في فتح القدير ومضى على ان الصحة من شرائط وجوب الاداء فالحاصل انها من شرائط الوجوب عندد ومن شرائط وجوب الاداء عندهما وفائدة الخلاف تظهر في وجوب الاجاج كاذ كرنا وفي وجوب الايضاء ومحل الخلاف فيما اذا لم يقدر على الحج وهو صحيح اما ان قدر عليه وهو صحيح ثم زالت الصحة قبل أن يخرج الى الحج فانه يتقرر ذمته فيجب عليه الاجاج اتفاقا اما ان خرج فزالت الصحة في الطريق فانه لا يجب عليه الايضاء بالحج لانه لم يؤثر بعد الايجاب كذا في التجنيس ولا فرق في الاعشى بين ان يجد قائدا أولا هو المشهور عن ابي حنيفة لان القادر بقدره غيره ليس بقادر ولو تكلف هؤلاء الحج بانفسهم سقط عنهم حتى لو صحوا بعد ذلك لا يجب عليهم الاداء لان سقوط الوجوب عنهم لدفع المخرج فاذا تحملوه وقع عن حجة الاسلام كالفقير اذا حج واما القدرة على الزاد والراحة فالفقهاء على انه من شرط الوجوب فلا وجوب أصلا يتعلق بالفقير لاشتراط الاستطاعة في آية الحج وفسرت بهما والذي عليه أهل الاصول ومنهم صاحب التوضيح تبع الفخر الاسلام ان القدرة الممكنة كالزاد والراحة للحج شرط وجوب الاداء لاشتراط الوجوب لان الوجوب جبرى لا يصنع للعبديه وليس فيه تكليف لانه طلب ايقاع الفعل من العبد ونفس الوجوب ليس كذلك ألا ترى ان صوم المريض والمسافر واجب ولا تكليف عليهما وكذا الزكاة قبل الحول

دون نفسه لانه متى خرج من مملكته تخرب البلاد وتقع الفتنة بين العبادور بما يقتل في تلك الحالة تور بما لا يمكنه ملك آخرون الدخول في حد مملكته فتقع فتنة عظيمة تفضى الى مضرة بليغة لعامة المسلمين في أمر الدنيا والدين اه والظاهر ان هذا بالنسبة الى من تكون سلطنته ثابتة بالشرائط الشرعية والا فيجب عليه خلع نفسه واقامة من يستحق الخلافة مقامه في أمره ان لم يتفرع عليه فساد عسكره اه مما في شرح اللباب (قوله وظاهر ما في التحفة اختياره) قال الرملى تقدم في تعداد الشرائط ان من شرائط الوجوب الصحة على الاصح تامل اه وذكروا من الاعلى في شرح اللباب انه مشى عليه في النهاية وانه قال في البحر العميق هو المذهب الصحيح وان الثانى صححه قاضى بخان في شرح الجامع واختاره كثير من المشايخ ومنهم ابن الهمام اه فقد اختلف الترجيح (قوله كالفقير اذا حج) أى فانه يسقط عنه الفرض حتى لو استغنى لا يجب عليه أن يحج قال في فتح القدير وهو معال بامرين الاول ان عدمه عليه ليس لعدم الاهلية كالعبد بل للترفيه وودفع المخرج عنه فاذا تحمله وجب ثم يسقط كالسافر اذا صام رمضان والثانى ان الفقير

اذا وصل الى المواقيت صار حكمه حكم أهل مكة فيجب عليه وان لم يقدر على الراحة اه وعنايه فيه (قوله والفقر لا يتأتى فيه ذلك) أى لانه لو كان له مال يوصى به لوجب عليه الاداء بنفسه لانه واجد للزاد والراحة وفيه نظر لانه قد يحدث له ملك ذلك في وقت لا يمكنه فيه الخروج والمعتبر ملكه ذلك وقت الامكان كما يأتي ولانه قد يكون له ما يحتاج اليه من مسكن وخدام فيمكنه الايصال من غنمه لانه يستغنى عنه بعدموته وعلى جعل القدرة المذكورة شرط وجوب لاشروط وجوب الاداء لا يلزمه شيء من ذلك لعدم أصل الوجوب عليه بخلاف ما اذا جعلت شرط وجوب الاداء لانه يتأتى فيه لزوم الايصال مما ذكرنا فقدمنا الفرق بينهما تأمل (قوله وأطلق في الزاد الخ) قال ابن العماد في منسكه وههنا فائدة ينبغي للعامة التنبيه لها وهي ان عدم القدرة على ما جرت به العادة المحدثه لكثير من أهل الثروة برسم الهدية للأقارب والاصحاب ليس بعذر مخصص لتأخير الحج فان هذا ليس من الحوائج الشرعية فمن امتنع من الحج بمجرد ذلك حتى مات فقد مات عاصيا فالجهد من ذلك اه قال بعض الفضلاء ونحوه لابن امير حاج اه (قوله والناس متفاوتون في ذلك) قال في الفتح فليس كل من قدر على ما تيسر من خبر وجب دون لحم قادر على الزاد بل ربما يهلك بما دأبته ثلاثة أيام مرضا اذا كان مترفها معتادا للحمم والاطعمة المترفة (قوله لو قدر على غير الزاد الخ) قال العلامة الشيخ رحمة الله السندي تلميذ المحقق ابن الهمام في منسكه الكبير واعلم ان مراد الفقهاء من الراحة المركب من الابل ذكر اكان أو أنى كما قاله الجوهري ثم هل هو شرط بخصوصه ٣٣٦ أو غيره من الدواب داخل في حكمه لم أر تعرض للاصحاب لذلك وتعرض له بعض

العلماء من الشافعية
 فقال المحب الطبري وفي
 معنى الراحة كل جولة
 اعتد الجمل عليها في طريقه
 أى الحج من برزون أو بغل
 أو حمار وقال الأذري
 منهم هو صحيح فيمن بينه
 وبين مكة مراحل يسيرة
 جرت العادة بالسفر عليها
 في مثل تلك المسافة دون
 المراحل البعيدة كاهل
 المشرق والمغرب مثلا
 لان غير الابل لا يقوى

وقد ظهر للعبد الضعيف ان الفقهاء انما لم يوافقوا الاصوليين على ذلك لما لانه فائدة في جعله شرط
 وجوب الاداء لان فائدة الفرق بينهما هو لزوم الايصال عند الموت وعدمه والفقر لا يتأتى فيه ذلك
 فلهذا جعلوا القدرة من شرائط أصل الوجوب ولم أر من نبه على هذا وقول المحقق في فتح القدير واعلم
 ان القدرة على الزاد والراحة شرط الوجوب لان علم عن أحد خلافه مراده عن أحد من الفقهاء والافتقار
 علمت ان الاصوليين على خلافه وعلى ما ذكره الاصوليون فلا يتأتى بحسبه المذكور في الفقير كما لا يخفى
 وأطلق في الزاد فأراد انه يعتبر في حق كل انسان ما يصح به بدنه والناس متفاوتون في ذلك والراحة في
 اللغة المركب من الابل ذكر اكان أو أنى وهي فاعلة بمعنى مفعولة وفيه اشارة الى انه لو قدر على غير
 الراحة من بغل أو حمار فانه لا يجب عليه ولم أره صريحا وانما صرحوا بالكرهية ويعتبر في حق كل
 انسان ما يبلغه فمن قدر على رأس زاملة وهو المسمى في عرفنا راكب مقرب وأمكنه السفر عليه وجب
 والابان كان مترفها فلا بد أن يقدر على شق محمل وهو المسمى في عرفنا محارة أو موهبة وان أمكنه
 أن يكثرى عقبه لا يجب عليه لانه غير قادر على الراحة في جميع الطريق وهو الشرط سواء كان
 قادر على المشي أولا والعقبه أن يكثرى اثنتان راحلة يتبعان عليها يركب أحدهما رحلة والآخر

على قطع المسافات الشاسعة فانما اه وهو تفصيل حسن جدا ولم أر في كلام

أصحابنا ما يخالفه بل ينبغي أن يكون هذا التفصيل مرادهم اه (قوله ولم أره صريحا) قال الشيخ اسمعيل قد رأيت والله تعالى
 المحمد في المجتبى برمز شرح الصباغى ما هو صريح فيه ولفظه ولو ملك كراه جار أو كراه بعير عقبه فهو عاجز عن الراحة اه لكن في
 ذخيرة العقبي والراحة قبيل الناقة التي تصلح لان ترحل والمراد ههنا المركب مطلقا اه وقال الرملى الفقه يقتضى الوجوب
 في البغل والحمار والفرس اذ هو منوط بالاستطاعة وهي أعم واشترط ذكر الابل أو اثنا لادليل عليه تأمل اه وينبغي التفصيل
 كما يحسنه السندي في منسكه الكبير وهو الوجوب عند قرب المسافة بخلاف المشرق والمغربى (قوله ويعتبر في حق كل
 انسان ما يبلغه الخ) قال منلا على القارى في شرحه على لباب المناسك فهو ما يركب زاملة أو شق محمل وأما المحفة فمن مبتدعات
 المترفة فليس لها عبرة اه أقول الظاهر ان المراد بالمحفة التحت المعروف في زماننا الذى يحمل على جبلين أو بغلين لا المحارة لانها
 شق الحمل كما فسره المؤلف تأمل ثم رأيت بعض الفضلاء نقل عن الشيخ عبد الله العفيف في شرح منسكه انه اعترض كلام
 منسلا على فقال لا يخفى منابذته لما قرر وهو من انه يعتبر في حق كل ما يليق بحاله عادة وعرفا إذ كثير من المترفسين لا يقدر على
 الركوب الا في المحفة لاسيما عند بعد المسافة فمن كان كذلك ينبغي أن يعتبر في حقه بلا ارتياب وأما لو قدر على غيرها من محمل أو
 رأس زاملة فلا يعذر ولو كان شريفا أو وجها أو ذا ثروة اه (قوله على رأس زاملة) قال في السراج الزاملة البعير يحمل عليه

مرحلة

المسافر متاعه و طعامه (قوله ولم أره لا تمتنا) قال الرملي بل قواعدنا موافقة لهم وأنت عالم بان من لم يجتمع معادلا غير قادر وما ذكره من وضع زاده وقرئته الخ فاسد اذا المسئلة مصورة فيمن يقدر على الشق فقط وحيث قدر على الحمل فلا كلام في الوجوب تامل (قوله ومن حولها كاهلها) قال في المنسك المتوسط المسمى لباب المناسك ومن كان داخل المواقيت فهو كالمكي في عدم اشتراط الراحة وقيل بل من كان دون مدة السفر فن كان من مكة على ثلاثة أيام فصاعدا فهو كالأفاقي في حق الراحة وهو اختيار جماعة اه وقوى الثاني شارحه مناعلى القارى (قوله وفي قوله وما لا بد منه اشارة الخ) وجه الاشارة ان المراد به كفاي الفتح غير المسكن كفرسه وسلاحه و ثيابه وعبئ خدمته وآلات حرفة وقضاء دينه والمسكن مثلها لان الجميع من الحوائج الاصلية فاشتراط الحاجة في غير المسكن يشترطها فيه أيضا وجعل في النهر الاشارة من العدول عن التعبير بالدار الى المسكن وما فعله المؤلف أحسن لتلا بر عليه ما اذا كان ساكنا فيه ويستغنى عنه بسكاه في غيره أيضا (قوله بخلاف ٣٣٧ ما اذا كان سكنه) الضمير في كان

يعود الى الدار على تأويل المسكن أو المكان أى بخلاف ما اذا كان سكناه وهو كبير الخ فقوله سكنه بالمحركات الثلاث خبر كان وهو اسم بمعنى المسكن لا فعل وقوله وهو كبير جلة حالسة (قوله ولو لم يكن له مسكن الخ) هذا المحمول على ما قبل حضور الوقت الذي يخرج فيه أهل بلده فلو حضر تبعين أذاه المنسك عليه فليس له أن يدفعه عنه اليه كما ذكره مناعلى القارى في شرحه على لباب المناسك وصرح به في الباب حيث قال ومن له مال يبلغه ولا مسكن له ولا خادم فليس له صرفه اليه ان حضر الوقت بخلاف من له

مرحلة وشق المحمل جانبه لان للمحمل جانبين ويكفي للراكب أحد جانبيه وقد رأيت في كتب الشافعية ان من شرائط أن يحمله من يركب في الجانب الآخر وهو المسمى بالمعادل فان لم يجد لا يجب الخ عليه ولم أره لا تمتنا ولعلمهم انما يذكره لما انه ليس بشرط لا مكان أن يضع زاده وقرئته وأمتعه في الجانب الآخر وقد وقع لي ذلك في الحجة الثانية في الرجعة لم أجده معادلا يصلح لي ففعلت ذلك لكن حصل لي نوع مشقة حين يقل الماء وال زاد والله أعلم بحقيقة الحال ثم القدرة على الزاد لا تثبت الا بالملك لا بالباحة والقدرة على الراحة لا تثبت الا بالملك أو الاجارة لا بالعارية والباحة فلو بذل الابن لبيه الطاعة وأباح له الزاد والراحة لا يجب عليه الخ وكذا لو وهب له مال ليحج به لا يجب عليه القبول لان شرائط أصل الوجوب لا يجب عليه تحصيلها عند عزمها ثم اشتراط القدرة على الزاد عام في حق كل أحد حتى أهل مكة وأما القدرة على الراحة فشرط في حق غير المكي وأما هو فلا ومن حولها كاهلها لانه لا يحقهم مشقة فاشبهه السبي الى الجمعة ما اذا كان لا يستطيع المشي أصلا فلا بد منه في حق الكل وفي قوله وما لا بد منه اشارة الى ان المسكن لا بد أن يكون محتاجا اليه للسكنى فلا تثبت الاستطاعة بدار يسكنها وعبئ يستخدمه و ثياب يلبسها ومتاع يحتاج اليه وتثبت الاستطاعة بدار لا يسكنها وعبئ لا يستخدمه فعليه أن يبيعه ويحج بخلاف ما اذا كان سكنه وهو كبير يفضل عنه حتى يمكنه بيعه والا اكتفاء بما دونه ببعض ثمنه ويحج بالفضل فانه لا يجب بيعه لذلك كما لا يجب بيع مسكنه والاقتصار على السكنى بالاجارة اتفاقا بل ان يباع واشترى قدر حاجته ويحج بالفضل كان أفضل ولو لم يكن له مسكن ولا خادم وعنده مال يبلغ ثمن ذلك ولا يبقى بعده قدر ما يحج به فانه لا يجب عليه الخ لان هذا المال مشغول بالحاجة الاصلية اليه اشارة في الخلاصة وأشار بقوله وما لا بد منه الى انه لا بد أن يفضل له مال بقدر رأس مال التجارة بعد الخ ان كان تاجرا وكذا الدهقان والمزارع أما المحترف فلا كذا في الخلاصة ورأس المال يختلف باختلاف الناس والمراد بالعيال من تلزمه نفقته قال الشارح ويعتبر في نفقته ونفقة عياله الوسط من غير تبذير ولا تقتير وقد يقال اعتبار

٤٣٥ - بجز ثاني مسكن يسكنه لا يلزمه بيعه قال مناعلى في شرحه والفرق بينهما ما في البدائع وغيره عن أبي يوسف انه قال اذا لم يكن له مسكن ولا خادم وله مال يكفيه لقوت عياله من وقت ذهابه الى حين اياه وعند دراهم تبلغه الى الحج لا ينبغي أن يجعل ذلك في غير الخ فان فعل أثم لانه مستطيع بملك الدراهم فلا يعذر في الترك ولا يتضرر بترك شراء المسكن والخادم بخلاف بيع المسكن والخادم فانه يتضرر ببيعهما اه على انه قال بعض الفضلاء ان عبارة الخلاصة خلاف ما نقله المؤلف عنها ونص عبارتها ناقلا عن التحرير ان كان له دار لا يسكنها وعبئ لا يستخدمه فعليه أن يبيعه ويحج به وان لم يكن له مسكن ولا شيء من ذلك وعند دراهم يبلغ بها الخ ويبلغ ثمن مسكن وخادم وطعام وثوب فعليه الخ وان جعلها في غير الخ أثم اه فتعين ما قدمناه عن الباب وبه صرح في التتارخانية أيضا (قوله اليه اشارة في الخلاصة) أقول الذي رأيت في الخلاصة خلافه ونصها وان لم يكن له مسكن ولا شيء من ذلك وعند دراهم تبلغ به الخ وتبلغ ثمن مسكن وخادم وطعام وقوت عليه الخ وان جعلها في غيره أثم اه بجزوفه (قوله وقد يقال اعتبار

الوسط الخ) قال الرملي ليس هذا المقصود بل المقصود اعتبار الوسط من حاله المعهود ولذا أعقبه بقوله من غير تبذير ولا تقبیر تأمل
 (قوله كان في سعة من صرفها ٣٣٨ أي من شرا مسكن وخدام وتزوج ونحو ذلك لكن ان صرفه على

قصد حيلة اسقاط الحج عنه
 فكرهه عند محمد ولا بأس
 به عند أبي يوسف شرح
 الباب للنلا على (قول
 المصنف وأمن طريق)
 اختلاف هل هو من شرائط
 الوجوب أو الاداء
 والمرج الثاني كما سيأتي
 (قوله وعلى تقدير
 أخذهم الرشوة الخ)
 كذا في الفتح قال في النهر
 وردة بعض المتأخرين ما
 ما ذكر في القضاء ليس على
 اطلاقه بل فيما اذا كان

وأمن طريق ومحرم أو
 زوج لامرأة في سفر

المعطي مضطربا بلزمه
 الاعطاء ضرورة عن
 نفسه أو ماله أما اذا كان
 بالالتزام منه فما ليعطاه
 أيضا يأثم وما منح من
 فيه من هذا القبيل اه
 وأراد ببعض المتأخرين
 ابن كمال باشا في شرحه
 على الهداية وفي حاشية
 الرملي وان كان الاثم على
 الاخذ لكن وجود
 الضرر العائد على المعطي
 في ماله صيره عذرا في ترك
 الحج لا كون الاثم لذلك

الوسطى نفقة الزوجة مخالف للفتي به فيها فان الفتوى اعتبار حالها والوسط انما يعتبر فيما اذا كان
 أحدهما غنيا والآخر فقيرا كما سيأتي في باب النفقات ان شاء الله تعالى وأشار بقوله نفقة ذهابه
 وایابه الى انه ليس من الشرط قدرته على نفقته ونفقة عياله بعد عودته وهو ظاهر الرواية وقيل لا بد
 من زيادة نفقه يوم وقيل شهر والاول عن أبي حنيفة والثاني عن أبي يوسف ودخل تحت نفقة عياله
 سكاهاهم ونفقتهم وكسوتهم فان النفقة تشمل الطعام والكسوة والسكنى وقد قدمنا ان من الشرائط
 الوقت أعنى أن يكون مال كالمأذ كرفي أشهر الحج حتى لو ملك ما به الاستطاعة قبلها كان في سعة من
 صرفها الى غيره وأفاذ هذا قيد في صيرورته دينا اذا اقتقر هو أن يكون مال كافي أشهر الحج فلم يحج
 والاولى أن يقال اذا كان قادرا وقت خروج أهل بلده ان كانوا يخرجون قبل أشهر الحج له بعد المسافة
 أو كان قادرا في أشهر الحج ان كانوا يخرجون فيها ولم يحج حتى اقتقر تقرر دينا وان ملك في غيرها
 وصرفها الى غيره لا شيء عليه كذا في فتح القدير (قوله وأمن طريق) أي وبشرط أمن طريق
 يعني وقت خروج أهل بلده وان كان مخيفا في غيره وحقيقة أمن الطريق أن يكون الغالب فيه
 السلامة كما اختاره الفقيه أبو الليث وعليه الاعتماد ما فتى به أبو بكر الرازي من سقوط الحج عن أهل
 بغداد وقول أبي بكر الاسكاف لا أقول الحج فريضة في زماننا قاله سنة ست وعشرين وثلثمائة
 وقول الثمجي ليس على أهل خراسان حج مذكور كذا وكذا سنة كان وقت غلبة النهب والخوف في
 الطريق فلا يعارض ما ذكرنا وما قاله الصغار من اني لا أرى الحج فرضا من حين خرجت القرامطة
 وما علل به في الفتاوى الظهيرية بان الحاج لا يتوصل الى الحج الا بالرشوة للقرامطة وغيرهم فتكون
 الطاعة سببا للمعصية مردود بان هذا لم يكن من شأنهم لانهم طائفة من الخوارج كانوا يستحلون قتل
 المسلمين وأخذ أموالهم وكانوا يغلبون على أما كن ويتصدون للحجاج وعلى تقدير أخذهم الرشوة
 فلا اثم في مثله على الاخذ لا المعطي على ما عرف من تقسيم الرشوة في كتاب القضاء ولا يترك الفرض
 لمعصية عاص قال في فتح القدير والذي يظهر أن يعتبر مع غلبة السلامة عدم غلبة الخوف حتى اذا
 غلب الخوف على القلوب من الحار بين لوقوع النهب والغلبة منهم مراراً ومعاوان طائفة تعرضت
 للطريق ولها شوكة والناس يستضعفون أنفسهم عنهم لا يجب واختلاف في سقوطه اذا لم يكن بد
 من ركوب البحر فقبل البحر يمنع الوجوب وقال الكرماني ان كان الغالب في البحر السلامة من
 موضع جرت العادة تركوبه يجب والا فلا وهو الاصح وسبحون وحجرون والفرات والنيل أنهار لا بحار
 كما في الحديث سبحان وجهان والفرات والنيل كل من أنهار الجنة (قوله ومحرم أو زوج لامرأة في
 سفر) أي وبشرط محرم الى آخره ما في الصحيحين لا تسافر امرأة ثلاثا الا ومعها محرم وزاد مسلم
 في رواية أو زوج وروى البزار لا تحج امرأة الا ومعها محرم فقال رجل يا رسول الله اني كتبت في
 غزوة وامراتي حاجة قال ارجع فحج معها فاذا هذا كله ان النسوة الثقات لا تكفي قياسا على المهاجرة
 والمأسورة لانه قياس مع النص ومع وجود الفارق فان الموجود في المهاجرة والمأسورة ليس سفرا
 لانها لا تقصد مكانا معينتا بل النجاة خوفا من الفتنة حتى لو وجدت مأمنا كعسكر المسلمين وجب أن

ولو صح هذا للزم الحج مع تحقق القتل والنهب اه وأجيب
 عما في النهر بأنه قديقال ان المعطي مضطرب لا سقاط الفرض عن نفسه ولهذا والله تعالى أعلم خرم في الدر المختار بما في الفتح ثم قال
 وسجيء آخر الكتاب ان قتل بعض الحاج عذره هل ما يؤخذ في الطريق من المكس والخفارة عذره قولان والمعتمد لا كما في
 القنية والمجتبي وعليه فيجسب في الفاضل عمالاً بد منه القدرة على المكس ونحوه كما في مناسك الطرابلسي اه وأما مقاله

ازملي فلا يخفى ما فيه اذ القتل والنهب المؤدى الى الهلاك ليس كهذا بلا شبهة تدبر (قوله على التأييد الخ) مخرج لاخت زوجته وعمتها وخالتها فان حرمتها عقيدة بالنكاح لكنه مخرج للزوج أيضا ولو عرف بماحل الوطء وحرم النكاح أبد الدخول فيه الزوج وان لم يكن محتاجا اليه في هذا المقام كذا في القهستاني بعد عزوه تفسير المحرم بما ذكره المؤلف لمشاهير وفي النهر قال بعض المتأخرين قوله أو زوج لامرأة مما لا حاجة اليه لان المحرم هنا يعمله قال في الذخيرة والمحرم الزوج ومن لا يجوز له منا كحتمت على التأييد بنسب أو رضاع أو صهرية ومثله في التحفة اه وبه استغنى عما في الحواشي السعدية من ان ظاهر الاستثناء في قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لا تحن امرأة الا ومعها محرم يفيد عدم جواز الحج بهم مع أزواجهن وجوابه انه يعلم جوازه معه بالدلالة اه لكن المذكور في البدائع والعناية وغيرهما تفسير المحرم بما مر وهو المناسب وحينئذ فيحتاج الى ذكر الزوج (قوله بقراءة أو رضاع أو مصاهرة) في البرازية ولا تسافر مع عبدها ولو خصيها ولا مع أبيها الجوسى ولا بأخها رضاعا في زماننا ذكره قبيل التاسع عشر في النفقات وفي النهر قال الحدادى والمرهق كالبالغ وأدخل في الظهريه بنت موطأته من الزنا حيث يكون محرما لها وفيه دليل على ثبوت المحرمية بالوطء المحرام وبما ثبت به حرمة المصاهرة كذا في الخانية ٣٣٩ اه وفي شرح اللباب هو كل رجل مأمون عاقل بالغ منا كحتمت عليه

حرام بالتأييد سواء كان بالقراءة أو الرضاعة أو الصهرية بنكاح أو سفاح في الاصح كذا ذكره الكرخي وصاحب الهداية في باب الكراهية وذ كر قوام الدين شارح الهداية انه اذا كان محرما بالزنا فلا تسافر معه عند بعضهم واليه ذهب القنورى وبه تأخذ اه وهو الاحوط في الدين وأبعد عن التهمة لاسيما وفي المسئلة خلاف الشافعية في ثبوت المحرمية

تقرولانه يخاف عليها الفتنة وتزاد بانضمام غيرها اليها ولهذا تحرم الخلوة بالاجنبية وان كان معها غيرها من النساء والمحرم من لا يجوز له منا كحتمت على التأييد بقراءة أو رضاع أو مصاهرة أطلقه فشمع المسلم والذمي والحرو والعبد ولا يرده عليه الجوسى الذي يعتقد اناحة نكاحها والمسلم القريب اذا لم يكن مأمونا والصبي الذي لم يحتم والمجنون لان المقصود من المحرم الحفظ والصيانة لها وهو موقوف في هؤلاء الاربعة ولم أر من شرط في الزوج شرط المحرم وينبغي انه لا فرق لان الزوج اذا لم يكن مأمونا أو كان صبيا أو مجنونا لم يوجد منه ما هو المقصود كما ذكرنا وعبارة الجمع أولى وهي ويشترط في حج المرأة من سفر زوج أو محرم بالغ عاقل غير مجوسى ولا فاسق مع النفقة عليه وأطلق المرأة فشمع الشابة والجهول لا يطلق النصوص والمرأة هي البالغة لان الكلام فيمن يجب عليه الحج فلذا قالوا في الصبيبة التي لم تبلغ حد الشهوة تسافر بلا محرم فان بلغت الا تسافر الا به والمراد خطاب وليها بان يمنعها من السفر فان لم يكن لها ولي فلا تستحب في السفر لان المراد انها يحرم عليها الا انها غير مكففة حتى تبلغ وبلوغها حد الشهوة لا يستلزمه وقتها بالسفر وهو ثلاثة أيام بلياليها لانه يباح لها الخروج الى ما دون ذلك لحاجة بغير محرم وأشار بعدم اشتراط رضا الزوج الى انه ليس له منعها عن حجة الاسلام اذا وجدت محرما لان حقه لا يظهر في الفرائض بخلاف حج التطوع والمنذور وأشار المصنف الى ان أمن الطريق والمحرم من شرائط الوجوب لانه عطفه على ما قبله وهو أحد القولين وقيل شرط وجوب الاداء وثمره الاختلاف تظهر في وجوب الوصية وفي وجوب نفقة المحرم وراجلته اذا أبى أن يحج

اه (قوله لانه يباح لها الخروج الخ) أى اذا لم تكن معتدة وروى عن أبي حنيفة وأبي يوسف كراهة الخروج لها مسيرة يوم بلا محرم فنبغى أن تكون الفتوى عليه لفساد الزمان شرح اللباب (قوله وهو أحد قولين) قال في شرح اللباب وقد اختلف في أمن الطريق فمنهم من قال انه شرط الوجوب وهو رواية ابن شجاع عن أبي حنيفة ومنهم من قال شرط وجوب الاداء على ما ذكره جماعة من أصحابنا كصاحب البدائع والجمع والكرمانى وصاحب الهداية وغيرهم فمن خاف من ظالم أو وعد أو وسع أو غرق أو غير ذلك لم يلزمه أداء الحج بنفسه بل بماله والعبارة بالغالب براو بحر فان كان الغالب السلامة يجب عليه أن يؤدي بنفسه والا فلا كذا قاله أبو الليث وعليه الفتوى وفي القنية وعليه الاعتماد والمراد انه لا يجب عليه أن يؤدي بنفسه بل ما أم أن يحج غيره أو يوصى به اه ثم قال في شرح اللباب ثم اختلفوا في ان المحرم أو الزوج شرط الوجوب أو الاداء كما اختلفوا في أمن الطريق فصحح قاضيان وغيره انه من شرائط الاداء وصحح صاحب البدائع والسروجى انه من شرائط الوجوب وصنبح المصنف أى صاحب اللباب يشعر بانه من شرائط الاداء على الارجح (قوله وفي وجوب نفقة المحرم الخ) صحح في السراج الوجوب وحكى في اللباب القولين بلا ترجيح لكن قدم الاول فقال قيل نعم وقيل لا اه أى لا يلزمه ولا يجب عليها ما لم يخرج المحرم بنفسه على ما ذكره الطحاوى وهو قول أبى حفص البخارى وفي منسك ابن أمير حاج وهل يجب عليها نفقة المحرم والقيام برأجلته اختلفوا فيه وصححوا عدم الوجوب وفي السراج الراجح

التوفيق بين القولين ان المحرم اذا قال لا اخرج الا بالنفقة وجب عليها واذا خرج من غير اشتراط ذلك لم يجب اه (قوله وفي وجوب التزوج عليها الخ) جزم في الباب بانه لا يجب عليها ان تزوج بمن يبيعها وعزاها شارحه الى البدائع وقاضيان وغيرهما ثم قال وعص ابن شجاع عن ابي حنيفة ان من لا يحرم لها يجب عليها ان تزوج زوجها يبيعها اذا كانت موسرة اه (قوله ولو جرده بعد بلوغه قبل الوقوف الخ) كذا عبارة اغلب كتب المذهب بصيغة قبل الوقوف وهي محتملة لان براد قبل ان يقف او قبل فوات وقت الوقوف وعلى الثاني مشي مناعلى في شرح المناسك وشرح النقاية ويؤيد الاول قول الامام السرخسي في مبسوطه في آخر باب المواقيت ولو ان الصبي اهل بالحج قبل ان يحتم ثم احتلم قبل ان يطوف بالبيت او قبل ان يقف بعرفة لم يجزه عن حجة الاسلام عندنا الا ان يجدد احرامه قبل ان يقف بعرفة فحينئذ يجزه عن حجة الاسلام اه فلو وقف بعد الزوال ولو لحظة ثم بلغ ليس له التجديد وان بقي وقت الوقوف لتمام حجه ٣٤٠ اذا حج بعد التمام لا يقبل النقص ولا يصح اداء حجتين في عام واحد بالاجماع كذا ذكره

القاضي محمد عبد في شرحه خلاصة المناسك على لباب المناسك المختصر من شرحه الكبير عباب المسالك عن شيخه العلامة الشيخ حسن العجمي وذكر مثله الشيخ عبد الله العفيف في شرح منسكه مستدلا بقوله صلى الله عليه وسلم من وقف بعرفة ساعة من ليل أو نهار فلوا حرم صبي أو عبد فبلغ أو أعتق فحضى لم يجز عن فرضه

معها الا هما وفي وجوب التزوج عليها يبيع معها ان لم تجدد محرمان قال هو شرط الوجوب قال لا يجب عليها شيء من ذلك لان شرط الوجوب لا يجب تحصيله ولهذا لو ملك المال كان له الامتناع من القبول حتى لا يجب عليه الحج وكذا الواجب له ومن قال انه شرط وجوب الاداء وجب جميع ذلك ورجح المحقق في فتح القدير انهما مع الصحة شروط وجوب اداءها بان هذه العبادة تجرى فيها النيابة عند العجز لا مطلقا توسط بين المالية المحضة والبدنية المحضة لتوسطها بينهما والوجوب امر ذاتي مع فائده فيثبت مع قدرة المال ليظهر أثره في الاجاج والايصاء واعلم ان الاختلاف في وجوب الايصاء اذ مات قبل أمن الطريق فان مات بعد حصول الامن فلا تنفاق على الوجوب وأشار باشتراط المحرم أو الزوج الى ان عدم العدة في حقها شرط ايضا يجامع حرمة السفر عليها أي عدة كانت والعبدة لوجوبها وقت خروج أهل بلدها وعن ابن مسعود انه رد المعتدات من الخبف بفتحين مكان لا يعلوه الماء مستطيل فان لزمها العدة في السفر فسيأتي في محله ان شاء الله تعالى (قوله فلوا حرم صبي أو عبد فبلغ أو أعتق فحضى لم يجز عن فرضه) لان الاحرام انما ينعقد للنقل فلا ينقلب للفرض وهو وان كان شرطا عندنا لكنه شبه بالركن من حيث امكان اتصال الاداء به فاعتبرنا الشبه فيما نحن فيه احتياطا وفي اسناد الاحرام الى الصبي دليل على حتمته منه وهو محمول على ما اذا كان يعقله فان كان لا يعقله فاحرم عنه ابوه صار محرما فينبغي ان يجرده قبله ويلبسه ازارا ووردا وما كان الصبي غير مخاطب كان احرامه غير لازم ولذا لو اُحصر وتحلل لادم عليه ولا جزاءه ولا قضاءه ولو جرده بعد بلوغه قبل الوقوف ونوى الفرض أجزاء لانه يمكنه الخروج عنه لعدم لزوم بخلاف العبد لا يمكنه الخروج عنه للزوم فلوا جرده بعد عتقه لا يصح والكافر والمجنون كالصبي فلوا حج كافر أو مجنون فافاق وأسلم فجدد الاحرام أجزاء ما قبل وهذا دليل ان الكافر اذا حج لا يحكم باسلامه بخلاف الصلاة بجماعة كذا في فتح القدير وفيه بحث من وجهين الاول كيف يتصور احرام المجنون فانه لا يتصور منه احرام بنفسه وكون وليه احرم عنه يحتاج الى نقل صريح يفيد ان المجنون البالغ كالصبي في هذا الثاني ان هذا لا يدل على ان الكافر اذا حج لا يحكم باسلامه لان في هذه المسئلة لم يوجد الجاهل منه انما وجد الاحرام فقط

فقد تم حجه فن من صبيخ العموم فيشمل الصبي وقد قلنا بان حجه نفل صحيح ويمتنع اداء حجتين نفل وفرض في سنة واحدة ثم قال وقد وقع الاختلاف في الاقتاء في هذه المسئلة

في زماننا من العصر بين من أفتى بعدم حجة تجديد الصبي الاحرام بعد ان دخل عليه وقت الوقوف لانه وهو بارض عرفة محرر بالحج النقل ومنهم من أفتى بحجة ذلك وقد بسطت الكلام عليها في التذكرة العفيفية في فقه الحنفية اه ملخصا من حاشية المديني على الدر المختار (قوله وكون وليه احرم عنه يحتاج الى نقل صريح) قال في الزهر ظاهرا مقتضى حجة احرام الولي عن الصبي الذي لا يعقل حتمته عن المجنون بجماع عدم العقل في كل اه وقال المقدسي في شرحه أقول وفي البحر العميق لا حج على مجنون مسلم ولا يصح منه اذا حج بنفسه ولكن يحرم عنه ووليه كما سيأتي ان شاء الله تعالى اه قلت وفي الذخيرة قال في الاصل وكل جواب عرفته في الصبي يحرم عنه الاب فهو الجواب في المجنون اه وفي الولو الجمية قبيل الاحصار وكذا الصبي يبيع به ابوه وكذا المجنون يقضى المناسك ويرى الجمار لان احرام الاب عنهما وحصاها جزان كاحرامها بنفسهما اه فهذه النقول

صريحة في ان المهنون كالصبي (قوله فالمحصل انه لا يكون مسلماً الخ) قال في النهج رجمه باسلامه اذا انى ساثر الافعال ضعيف
 كما مر (قوله فاليقات مشترك الخ) قال في النهج الواقيت جمع ميقات بمعنى الوقت المحدود واستعير للمكان اعنى مكان الاحرام كما
 استعير المكان للوقت في قوله تعالى هنالك ابتلى المؤمنون قال بعض المتأخرين ومنه قولهم ووقته البستان وهو سهو وظاهر اذ
 المعنى كما في المغرب وغيره ميقاته بستان بنى عامر ولا ينافيه قول الجوهري الميقات موضع الاحرام لانه ليس من رايه التفرقة بين
 الحقيقة والمجاز وكانه في البحر استند الى ظاهر ما في الصحاح فزعم انه مشترك بين الوقت والمكان المعين والمراد هنا الثاني وأعرض
 عن كلامهم السابق وقد علمت ما هو الواقع (قوله المحلبي) أى العلامة محمد بن أمير حاج المحلبي تليذ المحقق ابن الهمام وشارح
 تحريره الاصولي وشارح منية المصلي وهو أقدم من المحلبي صاحب الملتقى وشارح ٣٤١ المنية أيضاً واسمه ابراهيم (قوله وان
 كان هو الافضل) ذكر

كان هو الافضل) ذكر
 منسلا على القاري في
 شرح الباب انه يكسره
 وفقاً بين علمائنا خلافاً
 لابن أمير حاج حيث قال
 هو الافضل اه أى
 الافضل تأخير للمدنى
 احرامه الى الجحفة وعبارة
 مستن الباب والمدنى اذا
 جاوز وقته غير محرم

ومواقيت الاحرام ذو
 الجحفة وذات عرق
 الجحفة وقرن ويلم لاهلها
 وبن مر بها

كرو في لزوم الدم خلاف
 وصحح سقوطه اه وقال
 شارحه ولعله أشار الى
 ما في النجفة ان من كان في
 طريقه ميقاتان لا يجوز
 ان يتعدى الى الثاني على
 الاصح فالدم يكون

لانه لو وقف بعرفة لم يكن موضوع المسئلة ولم يكن للتجدد فائدة فالمحصل انه لا يكون مسلماً الا
 بالاحرام والوقوف وشهود المناسك فلا منافاة بين الفرعين كما لا يخفى وفي الذخيرة عن النوادر البالغ
 اذا جن بعد الاحرام ثم ارتكب شيئاً من محظورات الاحرام فان فيه الكفارة فراقبته وبين الصبي (قوله)
 ومواقيت الاحرام ذو الجحفة وذات عرق والجحفة وقرن ويلم لاهلها وبن مر بها) أى الامكنة التي
 لا يتجاوزها الا فاق الاحرام ما جسة فاليقات مشترك بين الوقت المعين والمكان المعين والمراد هنا
 الثاني وسياق الاول وذو الجحفة بضم الحاء المهملة وبالفاء بينه وبين مكة نحو عشر مراحل أو تسع
 وبينه وبين المدينة ستة أميال كما ذكره النووي وقيل سعة كما ذكره القاضي عياض ميقات أهل
 المدينة وهو أبعد المواقيت وبهذا المكان آثار تسميه العوام آثار على قيل لان على بن أبي طالب رضي
 الله عنه قاتل الجمن في بعض تلك الآثار وهو كذب من قائله كما ذكره المحلبي في مناسكه وذات عرق
 بكسر العين وسدون الراء يجمع أهل المشرق وهي بين المشرق والمغرب من مكة قبل وبينها وبين مكة
 مرحلتان والجحفة بضم الجيم وسدون الحاء المهملة واسمها في الاصل مهبة نزل بها سبل جحف أهلها أى
 استأصلهم فسميت جحفة قال النووي بينها وبين مكة ثلاث مراحل وهي قرية بين المغرب والشمال
 من مكة من طريق تبوك وهي طريق أهل الشام ونواحيها اليوم وهي ميقات أهل مصر والمغرب
 والشام وقرن بفتح القاف وسكون الراء وهو جبل مطل على عرفات بينه وبين مكة نحو مرحلتين وفي
 الصحاح انه بفتح الراء وان أو يسا القرني منسوب اليه ورد بانه يسكون الراء وان أو يسا منسوب الى قبيلة
 يقال لها بنو قرن بطن من مراد وهو ميقات أهل نجد وأما يلم فهو ميقات أهل اليمن وهو مكان
 جنوبى مكة وهو جبل من جبال تهامة على مرحلتين من مكة فهذا هو المراد بقوله لاهلها وهذه
 المواقيت ما عدا ذات عرق ثابتة في الصحاح وذات عرق في صحح مسلم وسنن أبي داود وقوله وبن
 مر بها يعنى من غير أهلها وقد أفاد انه لا يجوز مجاوزة الجميع الا محرماً فلا يجب على المدنى ان يحرم
 من ميقاته وان كان هو الافضل وانما يجب عليه ان يحرم من آثارها عندنا ويعلم منه ان الشامي اذا
 مر على ذى الجحفة في ذهابه لا يلزمه الاحرام منه بالطريق الاولى وانما يجب عليه ان يحرم من الجحفة

متفرطاً على القول المقابل للاصح لكن الاظهر ان يقال وصحح عدم وجوبه لان من في طريقه ميقاتان مخير في ان يحرم من الاول
 وهو الافضل عند الجمهور ونحو جاعن الخلاف فانه متعين عند الشافعي او يحرم من الثاني فانه رخصة له وقيل انه افضل بالنسبة الى
 أكثر ارباب النسك فانهم اذا أحرموا من الميقات الاول ارتكبوا كثيراً من المحظورات بعسرو وغيره قبل وصولهم الى الميقات
 الثاني فيكون الافضل في حقهم التأخير وهذا لا ينافى ما في البدائع من جاوز ميقاتان من هذه المواقيت من غير احرام الى ميقات
 آخر جاز اذا ان المستحب ان يحرم من الميقات الاول كذا روى عن أبي حنيفة انه قال في غيرها هل المدينة اذا مر على المدينة فخا وزوها
 الى الجحفة فلا بأس بذلك وأحب الى أن يحرموا من ذى الجحفة لانهم لا يصلوا الى الميقات الاول لزمهم محافظة حرمة فبكره لهم
 تركها اه ومثله ذكره القدوري في شرحه وبه قال عظامو بعض المالكية والمجانبلة ووجه عدم التساقى ان حكم الاستحباب
 المذكور ونظر الى الاحوط ونحو جاعن الخلاف والساعة وللمبادرة الى الطاعة وان قوله الافضل التأخير بناء على فساد الزمان

ومكاثرة مباشرة العصيان ومثله قولهم التقديم على الميقات أفضل حتى قال بعض السلف من اتمام الحج الاحرام من دويرة أهله
 لكنه مقيد بمن يكون مأموئاعن الوقوع في محظورات امرامه الا ان في قول أبي حنيفة في غير أهل المدينة إشارة الى ان أهل
 المدينة ليس لهم أن يجاوزوا عن ميقاتهم المعين لهم على لسان الشرع وبه يجمع بين الروايتين المختلفتين عن أبي حنيفة فعنه انه لو لم
 يحرم من ذى الحليفة وأحرم من الحجة ان عليه دما وبه قال مالك والشافعي وأحمد وعنه ما سبق من قوله لا بأس فتحمّل رواية وجوب
 الدم على المدنيين وعدمه على غيرهم والله أعلم له (قوله والا فخر المواقيت الخ) أى والانتقل بان المراد بالمحاذاة المحاذاة القريبة يلزم
 عليه أن لا يجب على الشامي كالمصري الاحرام من الحجة بل يجوز له مجاوزتها والاحرام بعد ها حين يحاذى قرن المنازل لانه آخر
 المواقيت باعتبار المحاذاة قينافي ٣٤٢ ما مر من وجوب الاحرام من الحجة وقوله ذكر كرى الخ يسان لذلك مع زيادة (قوله ذكر كرى

كالمصري لسكن قيل ان الحجة قد ذهبت أعلامها ولم يبق بها الا رسوم خفيفة لا يكاد يعرفها الاسكان
 بعض البوادى ولهذا والله أعلم اختار الناس الاحرام من المكان المسمى برايض وبعضهم يجعله
 بالغين احتياطاً لانه قبل الحجة بنصف مرحلة أو قريب من ذلك وقد قالوا ومن كان في برأوى بحر لا يمر
 بواحد من هذه المواقيت المذكورة فعليه أن يحرم اذا حاذى آخرها ويعرف بالاجتهاد وعليه أن
 يجتهد فاذا لم يكن بحيث يحاذى فعلى مرحلتين الى مكة ولعل مرادهم بالمحاذاة المحاذاة القريبة من
 الميقات والا فخر المواقيت باعتبار المحاذاة قرن المنازل ذكر كرى بعض أهل العلم من الشافعية المقيمين
 بمكة في الحجة الرابعة للعبد الضعيف ان المحاذاة حاصلة في هذه الميقات فينبغي على مذهب الحنفية أن
 لا يلزم الاحرام من رابع بل من خليف القرية المعروفة فانه حينئذ يكون محاذياً لآخر المواقيت وهو
 قرن فاجتسه بجوابين الاول ان احرام المصري والشامي لم يكن بالمحاذاة وانما هو بالمرور على الحجة
 وان لم تكن معروفة واحرامهم قبلها احتياطاً والمحاذاة انما تعتبر عند عدم المرور على المواقيت
 الثاني ان مرادهم بالمحاذاة القريبة ومحاذاة المسارين لقرن بعيدة لان بينهم وبينه بعض جبال والله أعلم
 بحقيقة الحال أطلق في الاحرام فشمّل احرام الحج واحرام العمرة لانه لا فرق بينهما في حق الآفاقي
 وشمّل ما اذا كان قاصداً عند المجاوزة الحج أو العمرة أو التجارة أو القتال أو غير ذلك بعد أن يكون قد
 قصد دخول مكة لان الاحرام لتعظيم هذه البقعة الشريفة واستوى فيه الكل وأما دخوله صلى الله
 عليه وسلم مكة بغير احرام يوم الفتح فكان مختصاً بتلك الساعة بدليل قوله صلى الله عليه وسلم في ذلك
 اليوم مكة حرام لم تحل لاحد بعدى وانما أحلت لي ساعة من نهار ثم عادت حراما يعنى الدخول بغير
 احرام لاجماع المسلمين على حل الدخول بعده عليه الصلاة والسلام للقتال وقيدنا بقصد مكة لان
 الآفاقي اذا قصد موضعاً من الحل كخيلص يجوز له أن يتجاوز الميقات غير محرم واذا وصل اليه التحق
 بأهله ومن كان داخل الميقات فله أن يدخل مكة بغير احرام اذا لم يقصد الحج أو العمرة وهى الحيلة لمن
 أراد أن يدخل مكة بغير احرام وينبغى أن لا يتجاوز هذه الحيلة للأمر بالحج لانه حينئذ لم يكن سفره
 للحج ولانه مأموئ بحجة آفاقية واذا دخل مكة بغير احرام صارت حجة ملبية فكان مخالفاً وهذه

بعض أهل العلم من
 الشافعية) يعنى به الشيخ
 شهاب الدين ابن حجر
 شارح المنهاج والشمائل
 وغيرهما وكان من
 اجلائهم وقد أدركته في
 آخر عمره كذا في النهي ثم
 قال وأقول في الجواب
 الثاني ما لا يخفى لان من
 لا يمر على المواقيت يحرم
 اذا حاذى آخرها قربت
 المحاذاة أو بعدت (قوله
 عند عدم المرور على
 المواقيت) أخذ التمسيد
 به من قولهم المنقول
 سابقا ومن كان في بحر
 أو بر لا يمر بواحد من هذه
 المواقيت الخ (قوله لانه
 حينئذ لم يكن سفره للحج)
 هذا التعليل يفيد انه
 لا ترتفع المخالفة بخروجه
 بعد الى أحد المواقيت

واحرامه منه ونقل كلام المؤلف هذا الشيخ حنيفة الدين المرشدى في شرح منسكه وأقره ونقله
 عنه القاضي محمد عسدي في شرح منسكه كذا في حاشية المدنى على الدر المختار ثم قال فيها ونقل المنلا على القارى في رسالته المسماة
 بيان فعل الحجر اذا دخل مكة من حج عن الغرابة وقعت مسألة اضطرر فيها فقهاء العصر وهى ان الآفاقي الحاج عن الغير اذا انفصل
 عن الميقات بغير احرام للحج هل هو مخالفاً أم لا فقبيل نعم فيبطل حجّه عن الآمر وان عاد الى الميقات وأحرم وقيل لا بل عليه أن
 يرجع الى الميقات ويحرم عن الآمر واعتماد الاولون على ظاهر ما في المنسك الكبير للسندى ان من شروط صحة الحج عن الآمر
 أن يحرم من الميقات فلو اعتمر وقد أمره بالحج ثم حج من مكة يضمن في قولهم جمعوا ولا يجوز ذلك عن حجة الاسلام لانه مأموئ بحجة
 ميقاتية اه ولا يصح الاعتماد عليه لان الشرط فرض لا يثبت الا بدليل قطعى فمجرد قوله من غير نقله عن مجتهد او اسناده الى
 دأيسل غير مقبول وأطال الى ان قال وبما ذكرناه أفى الشيخ قطب الدين وشيخنا سنان الرومى في منسكه وأفتى به أيضاً الشيخ على

المسئلة

المقدسى ونقل فتواه فراجعها اه ما في الحاشية ملخصاً أقول وفي رده ما ذكره السندي نظر لان المسئلة منقولة والمقلد متبع للمجتهد وان لم يظهر دليله ففي التتارخانية عن المحيط ولو أمره بالبحر فاعتمر ثم حج من مكة فهو مخالف في قولهم وفي الحاشية ولا يجوز ذلك عن حجة الاسلام عن نفسه وكذلك حج ثم اعتمر كان مخالفاً عند العامة وفي المحيط ولو أمره بالعمرة فاعتمر أولاً ثم حج عن نفسه لم يكن مخالفاً وان حج أولاً ثم اعتمر فهو مخالف اه فليتامل فقد يقال انه جعل مخالفاً لكونه أحرم أولاً بغير ما أمر به فقد جعل سفره لنفسه فلا يدل على اشتراط احرام المأمور من الميقات وانه لا يقع عن الأمر وان عاد الى الميقات اذ لم يفعل أولاً نسكاً لم يؤثر به فينبغي التفصيل وهو انه ان جاوز الميقات بلا احرام قاصداً اليستان ثم دخل مكة ثم ٣٤٣ خرج الى الحل وقت الاحرام

فأحرم من الميقات عن الأثر مجبوز لانه صار آفاقاً كما يأتي وان فعل نسكاً غير ما أمر به قبل احرامه عن الأثر يكون مخالفاً وان عاد الى الميقات وأحرم عنه من الميقات فتأمل (قوله أجمعوا على انه مكروه الخ) كذا نقل القهستاني الاجماع عن التحفة ثم قال وفي المحيط وضح تقدمه عليهم الا عكسه ولداخلها الحل وللمكي الحرم للبحر والحل للعمرة ان أمن من الوقوع في محظور الاحرام لا يكرهه وفي النظم عنه انه يكرهه الا عند أبي يوسف (قوله فلا يدخل الحرم عند قصد النسك الا محرماً) قال العلامة الشيخ قطب الدين في منسكه ومما يجب التيقظ له سكان جدة بالبحر وأهل جدة بالمهمله

المسئلة يكثر وقوعها فيمن يسافر في البحر الملح وهو أمر بالبحر ويكون ذلك في وسط السنة فهل له أن يقصد البندر المعروف بجدة ليدخل مكة بغير احرام حتى لا يطول الاحرام عليه لو أحرم بالبحر فان المأمور بالبحر ليس له ان يحرم بالعمرة (قوله وضح تقدمه عليهم الا عكسه) أي جاز تقديم الاحرام على المواقيت ولا يجوز تأخيرها عنها أما الاول فلقوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله وفسرت الصحابة الاتمام بان يحرم بهامن دويرة أهله ومن الاماكن القاصية وقال عليه السلام من أهل من المسجد الاقصى بحجة أو بعمرة غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر رواه الامام أحمد ولم يتكلم المصنف على أفضلية التقديم وعدمها ما ان فيه تفصيلاً ذكره في الكافي وهو ان التقديم أفضل اذا كان ذلك نفسه ان لا يقع في محظور لان المشقة فيه أكثر فكان أكثر ثواباً لان الاجر بقدر التعب بخلاف التقديم على الأشهر أجمعوا على انه مكروه من غير تفصيل بين خوف الوقوع في محظور او لا كما أطلقه في الجمع ومن فصل كصاحب الظهيرية قياساً على الميقات المكاني فقد أخطأ وانما كرهه مطلقاً قبل الميقات الزماني شبهه بالركن وان كان شرطاً فبراعى مقتضى ذلك الشبه احتياطاً ولو كان ركناً حقيقة لم يصبح قبل أشهر الحج فان كان شبهها بركه قبلها الشبهه وقربه من عدم الصحة ولشبهه الركن لم يجز لفئات الحج استدامة الاحرام ليقضى به من قابل وأما الثاني فلقوله عليه السلام لا يجاوز أحد الميقات الا محرماً وفائدة التاقية بالمواقيت الخمسة المنع من التأخير (قوله ولداخلها الحل) أي الحل ميقات من كان داخل المواقيت وهو بكسر الحاء المواضع التي بين المواقيت والحرم ولا فرق بين أن يكون في نفس الميقات أو بعده كما نص عليه محمد في كتبه وقول المحقق في فتح القدير المتبادر من هذه العبارة أن يكون بعد المواقيت غير مسلم بل المتبادر منها من كان فيها نفسها وهو غير مقصود للمصنفين وانما المقصود الاطلاق كما ذكرنا وانما كان الحل ميقاته لان خارج الحرم كله كمكان واحد في حقه والحرم حد في حقه كالميقات للآفاقى فلا يدخل الحرم عند قصد النسك الا محرماً وأما عند عدم هذا القصد فله الدخول بغير احرام للمحاجة والضرورة كما سبكي اذا خرج من الحرم لمحاجة له أن يدخل مكة بغير احرام بشرط أن لا يكون جاوز الميقات كالأفاقى فان جاوزه فليس له أن يدخل مكة من غير احرام لانه صار آفاقاً (قوله وللمكي الحرم للبحر والحل للعمرة) أي ميقات المكى اذا أراد الحج المحرم فان أحرم له من الحل لزمه دم واذا أراد العمرة الحل فاذا أحرم بهامن الحرم

وأهل الاودية القريبة من مكة فانهم في الاغلب يأتون الى مكة في سادس ذي الحجة أو في السابع بغير احرام ويحرمون من مكة للحج فعلى من كان حنيفياً منهم أن يحرم بالحج قبل أن يدخل الحرم والا فعليه دم لجأوزه الميقات بغير احرام لكن للنظر هنا مجال اذا حرم هؤلاء من مكة كما هو معتادهم وتوجهوا الى عرفة ينبغى أن يسقط عنهم دم الجأوزه بوصولهم الى أول الحل ملبيين لانه عود منهم الى ميقاتهم مع الاحرام والتلبية وذلك مسقط لدم الجأوزه اللهم الا أن يقال لا يعد هذا عوداً منهم الى الميقات لانهم لم يقصدوا العود اليه لتلافى ما لزمهم بالجأوزه بل قصدوا التوجه الى عرفة ولم أجزم تعرض لذلك والله أعلم بالصواب اه وقد نقله الشيخ عبد الله العفيف في شرحه وأقره وقال القاضي محمد عيني في شرح منسكه والظاهر السقوط لان العود الى الميقات مع التلبية مسقط سواء نوى العود أو لم ينو حصول المقصود الذي هو التعظيم اه كذا في حاشية المدنى على الدر المختار

(قوله والمراد بالمشكى الخ) فسرف في النهر المشكى بساكن مكة وقال أما القارفي حرمها فليس بمشكى وان أعطى حكمه واعترض المؤلف بان مقاله من التعميم عدول عن المعنى الحقيقي بلا دليل (باب الاحرام) (قوله وهو في الشريعة نية النسك الخ) قال في النهر هو شرعا للدخول في حرمت مخصوصة أى التزامها غير انه لا يتحقق شرعا إلا بالنية مع الذكر والمخصوصية كذا في الفتح فهما شرطان في تحققه لا جزآن لما هيته كما توهمه في البحر (قوله أو المحصورة) قال الرملى أى الاتيان بشئ من خصوصيات النسك سواء كان تلبية أو ذكر بقصد به التعميم أو سوق الهدى أو تقليد البدنة كما في المستصفي (قول المصنف والغسل أفضل) قال المرشدى في شرحه وهذا الغسل أحد الاغسال المسنونة في الحج ناهي الدخول مكة نالها للوقوف بعرفة رابعا والوقوف بمزدلفة خامسا الطواف الزيارة سادسا وسابعها وثامنها الرمي بالحجار في أيام التشريق تاسعا الطواف الصدر عاشرها الدخول حرم المدينة قال في البحر العميق ٣٤٤ ولا غسل لرمي جرة العقبة يوم النحر اه كذا في حاشية المدينى (قوله قال الشارح الخ)

وعبارته والمراد به هذا الغسل تحصيل النظافة وازالة الرائحة لا الطهارة حتى تؤمر به الحائض والنفساء ولا يتصور حصول الطهارة لها ولهذا لا يعتبر التيمم عند العجز عن الماء بخلاف الجمعة

لزمه دم لانه ترك ميقاته فيها وهو مجمع عليه والمراد بالمشكى من كان داخل الحرم سواء كانه بمكة أولا وسواء كان من أهلها أولا وبه يعلم ان المراد بدخول المواقيت من كان ساكنا في الحل والله سبحانه أعلم

(باب الاحرام)

احرم الرجل اذا دخل في حرمة لا تنتهك من ذمة وغيرها وأحرم الحج لانه يحرم عليه ما يحل لغيره من الصيد والنساء ونحو ذلك وأحرم الرجل اذا دخل في الحرم أو دخل في الشهر المحرم وأحرم لغته في حرمة العطية أى منعه كذا في ضياء العلوم مختصر شمس العلوم وهو في الشريعة نية النسك من حج أو عمرة مع الذكر أو المحصورة صيد على ما سياتى وهو شرط صحة النسك كالكبيرة الافتتاح في الصلاة فالصلاة والحج لهما تحريم وتحليل بخلاف الصوم والزكاة لكن الحج أقوى من غيره من وجهين الاول انه اذا تم الاحرام للحج أو للعمرة لا يخرج عنه الا بعمل النسك الذى أحرم به وان أفسده الا في الفوات فبعمل العمرة والا الاحصار فبذبح الهدى الثانى انه لا بد من قضاءه مطلقا ولو كان مظنونا فلو أحرم بالحج على ظن انه عليه ثم ظهر خلافه وجب عليه المضي فيه والقضاء ان أبطله بخلاف المظنون في الصلاة فانه لا قضاء لو أفسده (قوله واذا أردت ان تحرم فتوضأ والغسل أفضل) قد تقدم دليله في الغسل وهو للنظافة لا للطهارة فيستحب في حق الحائض أو النفساء والصبى لما روى أن أبانكر رضى الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان أسماء قد نفست فقال مرها فانتغسل ولتحرم بالحج ولهذا لا يشترع التيمم له عند العجز عن الماء قال الشارح بخلاف الجمعة والعيدين يعنى ان الغسل فيهما للطهارة لا للتنظيف ولهذا يشترع التيمم لهما عند العجز وفيه نظر لان التيمم بشرع لهما عند العجز اذا كان طاهرا عن الجنابة ونحوها والكلام فيه لانه ملوث وغير لكن جعل طهارة ضرورة اداء الصلاة ولا ضرورة فيهما ولهذا سوى المصنف في الكافي بين الاحرام وبين الجمعة والعيدين

(باب الاحرام) واذا أردت أن تحرم فتوضأ والغسل أفضل والعيدين انتهت قال في النهر وعزاه في المعراج الى شرح بسكر (قوله وفيه نظر لان التيمم الخ) قال في النهر أقول فيه نظر اذ مناه على ان الخافضة راجعة الى قواه ولهذا لا يعتبر التيمم عند

العجز والظاهر رجوعها الى قوله والمراد بهذا الغسل

وأشار

تحصيل النظافة لا الطهارة بخلاف الجمعة والعيدين فانه يلاحظ فيهما مع النظافة الطهارة أيضا لانه انما شرع للصلاة ولذا لم تؤمر به الحائض والنفساء مع انه قد قيل بانهما يحضران العيدين كما مر من مافى الكافي هو التحقيق اه قال الشيخ اسمعيل والانصاف ان أصل عبارة الزبلى موهمة مشروعية التيمم لهما والمراد لا يدفع الابراد ثم عبارة العجز موهمة أيضا حيث نقل عن الكافي التسوية وظاهرها بالنظر الى عدم التيمم وليست كذلك بل من حيث قيام الوضوء مقام الغسل ولقظها فعلم ان هذا الاغتسال للنظافة ليزول ما به من الدرن والوسخ فيقوم الوضوء مقامه كافي العيدين والجمعة لكن الغسل أحب لان النظافة به أتم اه والاقامة حكاها الشئني عن القدورى بلفظ قال القدورى كل غسل للنظافة فالوضوء يقوم مقامه كغسل الجمعة والعيدين اه ولا يخفى ان التسوية في عدم التيمم وان لم تكن صريحة لكنهما معلومة من تفريعه قيام الوضوء مقام الغسل على كونه للنظافة واذا كان للنظافة لا يعتبر التيمم لعدم ما فيه وحيث سوى بين الاحرام والجمعة والعيدين في قيام الوضوء مقامه المفرد على ما ذكره التسوية في

عدم اعتبار التيمم بين الكل (قول المصنف وألبس ازارا ورداء الخ) ويدخل الرداء تحت اليد اليمنى ويلقيه على كتفه الايسر ويبقى كتفه الايمن مكشوفاً كذا في المحرزة ذكره البرخندي في هذا المجلس وهو موهم ان الاضطباع يستحب من اول احوال الاحرام وعليه العوام وليس كذلك فان محل الاضطباع المسنون انما يكون قبيل الطواف الى انتهائه لا غير كذا في شرح اللباب لمناع على القارى وقال المرشدى في شرح مناسك الكنز وهو الاصح وانه هو السنة ونقله الشيخ رجة الله السندي في منسكه الكبير عن الغاية ومناسك الطرابلسي والفتح وقال فالماصل ان اكثر كتب المذهب ناطقة بان الاضطباع يسن في الطواف لاقبله في الاحرام وعليه تدل الاحاديث وبه قال الشافعي اه كذا في حاشية ٣٤٥ المدني على الدر المختار (قوله والافاستر

العورة كاف) فيجوز في ثوب واحد أو أكثر من ثوبين وفي اسودين أو قطع خرق مخنطة والافضل أن لا يكون فيهما خياطة اه لباب المناسك (قول المصنف وصل في ركعتين) قال في التتارخانية وفي المحيط وان قرأ في الركعة الاولى بفاحة الكتاب وقل يا أيها الكافرون وفي الثانية بفاحة الكتاب

والبس ازا و رداء جديدين أو غسيلين وتطيب وصل ركعتين

وقل هو الله أحد تبركا بفعل رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فهو أفضل وفي الظهيرية قال الشيخ الواعظ الاسكندري ان كثيرا من علمائنا يقرؤن بعد الفراغ من سورة قل يا أيها الكافرون ربنا

وأشار للمصنف الى انه يستحب لمن أراد كمال التنظيم من قص الاطفار والشارب وحلق الابطين والعانة والرأس لمن اعتماده من الرجال أو اراده والاقتصر بجمه وازالة الشعث والوسخ عنه وعن بدنه بفضله بالخطمي والاشنان ونحوهما ومن المستحب عند ارادته جماع وزجته أو جارية ان كانت معه ولا مانع من الجماع فانه من السنة (قوله والبس ازارا و رداء جديدين أو غسيلين) لانه عليه السلام لبسهما هو وأصحابه كبار واه مسلم ولانه ممنوع عن لبس الخيط ولا بد من ستر العورة ودفع الحجر والردو ذلك فيما عيناه والازار من السرة الى ما تحت الركبة يذ كروي ثوبت كافي ضمياء المحلوم والرداء على الظهر والكتفين والصدر ويشده فوق السرة وان غرز طرفه في ازاره فلا بأس به ولو خاله بخلال أو مسله أو شده على نفسه بجمل أساء ولا شيء عليه وما في الكتاب بيان للسنة والافاستر العورة كاف كافي المجمع وأشار بتقديم الجديد الى أفضليته وكونه أبيض أفضل من غيره كالتسكين وفي عدم غسل الثوب العتيق ترك للمستحب ولا يخفى ان هذا في حق الرجل (قوله وتطيب) أي يسن له استعمال الطيب في بدنه قبيل الاحرام أطلقه فشمهل ما تبقى عينه بعده كالمسك والغالية وما لا تبقى الحديث عاثة في الصحيحين كنت أطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لآحرامه قبل أن يحرم وفي لهما كافي أنظر الى وبيض الطيب في مفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم لآحرامه قبل أن يحرم وفي لفظ المسلم كافي أنظر الى وبيض المسك وهو البريق والمعان وكرهه محمد بما تبقى عينه والحديث حجة عليه وقيدنا بالبدن اذ لا يجوز التطيب في الثوب بما تبقى عينه على قول الكل على أحد الروايتين عنهما قالوا به نأخذ والفرق لهما بينهما انه اعتبر في البدن تابعاً على الاصح والمتصل بالثوب منفصل عنه فلم يعتبر تابعاً المقصود من استنانه حصول الارتفاق به حالة للنع منه كالمسحور للصوم وهو يحصل بمافي البدن فاغنى عن تجويزه في الثوب اذ لم يقصد كمال الارتفاق حالة الاحرام لان الحاج الشعث التفل وظاهر مافي الفتاوى الظهيرية ان ما عن محمد رواية ضعيفة وان مشهور منه به كذبهما (قوله وصل ركعتين) أي على وجه السنة بعد اللبس والتطيب لانه عليه السلام صلاهما كافي الصحيحين ولا يصلح مافي الوقت المكره وتجزئه المكتوبة كتجيمتها مسجدم بنوى بقله المدخول في الحج ويقول لبسانه مطاباً لجنانه اللهم اني أريد الحج فيسره لي وتقبله مني لاني محتاج في أداء أركانه الى تحمل المشقة فيطلب التيسير والقبول اقتداءً بالتحليل وولده عليهم السلام حيث قال ربنا تقبل منائلك أنت السميع العليم ولم يؤمر بمثل هذا الدعاء عند ارادة الصلاة لان سؤال التيسير يكون في

٤٤ - بحر ثاني لا ترغ قلوبنا الآية وبعد الفراغ من قل هو الله أحد ربنا آتامن لذنك رجة وهي لنا من أمرنا ردا (قوله أي على وجه السنة) صرح بالسنة في السراج وفي النهر هذا الأمر أي قوله وصل للذنب وفي الغاية السنة اه لكن قديقال ينافي كونها سنة اجزاء المكتوبة عنها فاذ امشى في النهر على الذنب نامل (قوله وتجزئه المكتوبة) كذا جزم به في الباب قال شارحه وفيه نظر لان صلاة الاحرام سنة مستقلة كصلاة الاستحارة وغيرها مما لا تنوب الفريضة منها بخلاف تحية المسجد وشكر الوضوء فانه ليس له ما صلاة على حدة كحقيقه في فتاوى الحجة فتأدى في ضمن غيرها ايضاً فقوله المصنف في المنسك الكبير وتجزئ المكتوبة عنها كتجيمتها مسجدم قياس مع الفارق وهو غير صحيح اه لكن في حاشية المدني انه رده المرشدى

(قوله ناويا بالتلبية الحج) قال الرمي اشار الى ان قوله في المتن تنوي بها ليس باضمار قبل الذي كرر ان قوله لب يدل على ذلك ذكره العيني (قوله وفي بعض النسخ الحج) أي قبل قوله ولب ولهذا قال ولب بعد وتقبله مني (قوله بيان للاكل الحج) قال في لباب المناسك وتعيين المناسك ليس بشرط فصحح مبهما وبما أحرم به الغير ثم قال في محل آخر ولو أحرم بما أحرم به غيره فهو مبهم فيلزمه حجة أو عمرة وقيد شارحه بما اذا لم يعلم بما أحرم ٢٤٦ به غيره (قوله والافصح الحج بمطلق النية) أي وعليه التعيين قبل الشروع في الافعال

والالم يصح الحج بل هو عمرة كما يعلم من لاحقه (قوله) ولم يذكر في الكتاب الحج قال في شرح اللباب ولو

ولب دبر صلاتك تنوي بها الحج وهي لبيك اللهم لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك وزد فيها ولا تنقص

أحرم بالحج ولم ينو فرضا ولا تطوعا فهو فرض أي فيقع عن حجة الاسلام استحسانا بالاتفاق في ظاهر المذهب وقيل يقع نفلا ولو نوى الحج عن الغير أو النذر أو النفل كان عمانوي وان لم يحج للفرض أي لحجة الاسلام كذا ذكره غير واحد وهو الصحيح المعتمد المنقول الصريح عن أبي حنيفة وأبي يوسف من انه لا يتأدى الفرض بنية النفل في هذا الباب وروى عن أبي يوسف وهو مذهب الشافعي انه يقع عن حجة الاسلام ولو نوى للنذور والنفل معا قيل هو نفل وهو قول محمد وقيل نذر

العسير لا في السير وأدائها يسيرة عادة كذا في الكافي وقد مناه فيه من الخلاف في بحث نية الصلاة (قوله ولب دبر الصلاة تنوي بها الحج) أي لب عقبها ناويا بالتلبية الحج والدر بضم الباء وسكونها آخر الشيء كذا في الصحاح وإنما يلي لما صح عنه عليه السلام من تلبيته بعد الصلاة وفي قوله تنوي بها إشارة الى ان ما ذكره المشايخ من انه يقول اللهم اني أريد الحج الى آخره ليس محصلا لنية ولهذا قال في فتح القدير ولم تعلم ان أحدا من الرواة لنسكه روى انه سمعه عليه السلام يقول نويت العمرة والحج ولهذا قال مشايخنا ان الذكر باللسان حسن ليطابق القلب وعلى قياس ما قدمناه في نية الصلاة انما يحسن اذا لم تجتمع عزيمته والافلا فالحاصل ان التلفظ باللسان بالنية بدعة مطلقة في جميع العبادات وفي بعض النسخ قول اللهم اني أريد الحج فيسره لي وتقبله مني ولب وقوله تنوي الحج بيان للاكل والحج والافصح الحج بمطلق النية واذا أهم الاحرام بان لم يعين ما أحرم به حاز وعليه التعيين قبل أن يشرع في الافعال والا صل حديث علي رضي الله عنه حين قدم من اليمن فقال أهلت بما أهل به رسول الله صلى الله عليه وسلم فاجازه فان لم يعين وطاف شوطا كان للعمرة وكذا اذا أحصر قبل الافعال فتحال بدم تعين للعمرة حتى يجب عليه قضاءؤها الا قضاء حجة وكذا اذا جامع فافسد وجب عليه المضى في عمرة قال في الظهيرية ولم يذكر في الكتاب ان حجة الاسلام تتأدى بنية التطوع اه والمنقول في الاصول انها لا تتأدى بنية النفل وتتأدى بمطلق النية نظر الى ان الوقت له فيه شبهة المعيارية وشبهة الظرفية فالاول والثاني والثالث للاول (قوله وهي لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك) هكذا روى أصحاب الكتب الستة تلبيته صلى الله عليه وسلم ولفظها مصدر مثنى تثنية برادها التكثير وهو ملزوم للنصب والاضافة والناصب له من غير لفظه تقديره أجبت اجابتك اجابة بعد اجابة الى ما لانهاية له وكأنه من أل بالمكان اذا قام فهو مصدر محذوف الزوائد والقياس الباب ومفرد لبيك اب واختلف في الداعي فقيل هو الله تعالى وقيل ابراهيم الخليل عليه السلام ورجحه المصنف في الكافي وقال انه الاظهر وقيل رسولنا صلى الله عليه وسلم واختلف في همزان الحمد بعد الاتفاق على جواز الكسر والفتح واختار في الهداية ان الأوجه الكسر على استثناف الثناء وتكون التلبية للذات وقال الكسائي الفتح احسن على انه تعليل للتلبية أي لبيك لان الحمد ورجح الاول في فتح القدير بان تعليل الاجابة التي لانهاية لها بالذات أولى منه باعتبار صفة هذا وان كان استثناف الثناء لا يتعين مع الكسر لجواز كونه تعليلا مستأنفا كافي قولك علم ابنك العلم ان العلم نافع قال تعالى وصل عليهم ان صلاتك سكن لهم وهنا مقرر في مسائل العلة من علم الاصول لكن لما جاز فيه كل منها مما يحمل على الاول لا ووليته ولا كثيرته بخلاف الفتح ليس فيه سوى انه تعليل (قوله وزد فيها ولا تنقص) أي في التلبية ولا تنقص منها وازيادة مثل لبيك وسعديك والخير بيدك والرغباء اليك والعمل لبيك اه

وهو قول أبي يوسف والاول أظهر وأحوط والثاني أوسع ويؤيده انه لو نوى فرضا ونفلا فهو فرض اه متناوشر حاملخصا الحلق وفي منته أحرم شيء ثم نساه لزمه حج وعمرة يقدم أفعالها عليه ولا يلزمه هدى القرآن (قوله فالاول والثاني) أي عدم تأديها بنية النفل لشبهه الظرفية كالصلاة والثاني للاول أي وتأديها بمطلق النية لشبهه المعيارية كالصوم (قول المصنف وزد فيها) أي زد على هذه الالفاظ ما شئت كذا في الشرح قال في النهر فالظرف بمعنى على لان الزيادة انما تكون بعد الاتيان بها لا في خلالها كما في السراج

(قوله فاذا نقص عنها فكذلك بالاولى) قال في النهر فيه نظر ففي الفتح التلبية مرة شرط والزيادة سنة قال في المحطحي لا يلزمه الاساءة
بتركها ثم قال ان رفع الصوت بها سنة فان تركه كان مستثنا اه فالنقص بالاساءة اولى اه لكن في الفتح ايضا ويستحب في
التلبية كها رفع الصوت من غير ان يبلغ الجهد في ذلك كيلا يضعف وقد نقله ٣٤٧ المؤلف عن الحلبي وقد نازع في دعوى

الاولوية على انه قد ذكر
المؤلف فيما سبق ان
الاساءة دون الكراهة
فليتأمل (قوله افادانه
لا يكون محرما الا بهما)
قال في التهرثم ان هذه
العبارة لا يستفاد منها
الا انه يصير محرما عند
النسبة والتلبية اما ان
الاحرام بهما أو باحدهما
بشرط ذكر الآخر فلا وذكر
الشهيد انه يصير شارعا
بالنية لكن عند التلبية
فاذا لم يتأخر
أحرم فائق الرفث
والفسوق والجدال

لابها كشروعه في الصلاة
لكن عند التكبير
لا به كذا في الفتح تبعا
للشارح وبه اندفع ما قد
يتوهم من ظاهر كلام
المصنف انه يصير شارعا
بالتلبية بشرط النية مع
ان المحكي عن الشهيد
عكسه كما مر ومن ثم غير
بعض المتأخرين العبارة
فقال اذا نوى مليا فقد
أحرم لان الاصل في
انقضاء الاحرام هو النية
وانت خير بانه اذا كان

المحقق غفارا الذنوب لبيك ذا النعمة والفضل الحسن لبيك عدد التراب لبيك ان العيش عيش الآخرة
كما ورد ذلك عن عدة من الصحابة وصرح المصنف في الكافي بان الزيادة حسنة كالتكرار وصرح
الحلبي في مناسكه باستحبابها عندنا وأما النقص فقال المصنف انه لا يجوز وقال ابن الملك في شرح
المجمع انه مكروه انقافا والظاهر انها كراهة تنزيهية لسان التلبية انما هي سنة فان الشرط انما هو
ذكر الله تعالى فارسيا كان أو عربيا هو المشهور عن أصحابنا وخصوص التلبية سنة فاذا تركها أصلا
ارتكب كراهة تنزيهية فاذا نقص عنها فكذلك بالاولى فقول المصنف لا يجوز فيه نظر ظاهر وقول
من قال ان التلبية شرط مراده ذكر يقصده التعظيم لا خصوصها قيدنا بالزيادة في التلبية لان الزيادة
في الاذان غير مشروعة لانه للاعلام ولا يحصل بغير المتعارف وفي التشهد في الصلاة ان كان الاول
فليست بمشروعة كتكراره لانه في وسط الصلاة فقط تصرفه على الوارد وان كان الاخير فهي
مشروعة لانه محل الذكروا الشاء (قوله فاذا لم يتأخر أو ادأه لا يكون محرما الا بهما
فاذا أتى بهما فقد دخل في حرمت مخصوصة فهما عين الاحرام شرعا وذكروا حسام الدين الشهيد انه
يصير شارعا بالنية لكن عند التلبية لا بالتلبية كما يصير شارعا في الصلاة بالنية لكن عند التكبير لا
بالتكبير ولا يصير شارعا بالنية وحدها قياسا على الصلاة وروي عن أبي يوسف ان النية تكفي قياسا
على الصوم بجامع انهما عبادة كف عن المحظورات وقياسنا اولى لانه التزام أفعال كالصلاة لا مجرد كف
بل التزام الكف شرط فكان بالصلاة أشبه والمراد بالتلبية شرط من خصوصيات النسك سواء
كان تلبية أو ذكر يقصده التعظيم أو سوق الهدى أو تليد البدن كما ذكره المصنف في المستصفي
وذكر الاستيعابي انه لو ساق هديا قاصدا الى مكة صار محرما بالسوق نوى الاحرام أولم ينوشيا
وسيا في تفاصيله ان شاء الله تعالى ثم اذا حرم صلى على النبي صلى الله عليه وسلم عقب احرامه سرا
وهكذا يفعل عقب التلبية ودعا بما شاء من الادعية وان تبرك بالمأثور فهو حسن (قوله فائق الرفث
والفسوق والجدال) للآية الكريمة فلارفت ولا فسوق ولا جدال في الحج وهذا النهي بصيغة النفي
وهو آكد مما يكون من النهي كانه قيل فلا يكون رفت ولا فسوق ولا جدال في الحج وهذا لانه لو بقي
اخبار التطرق المخلف في كلام الله تعالى لصدور هذه الاشياء من البعض فيكون المراد بالنسفي
وجوب انتفائها وانها حقيقة بان لا تكون كذا في الكافي والرفث الجماع لقوله تعالى أحل لكم
ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل الكلام الفاحش لانه من دواعيه فيحرم كالجماع الا ان ابن
عباس يقول انما يكون الكلام الفاحش رفثا بحضرة النساء حتى روي انه كان ينشد في احرامه

وهن عشرين بناهيمسا * ان يصدق الطير نك لبيسا
فقيل له أترفت وأنت محرمة فقال انما الرفث بحضرة النساء والضمير في هن للابل والهميس صوت
نقل اخفاها وقيل المشي الخفي وليس اسم جارية والمعنى نفعل بها ما تريد ان يصدق الغال والفسوق
المعاصي وهو منهي عنه في الاحرام وغيره الا انه في الاحرام أشد كلبس الحجر في الصلاة والتطريب
في قراءة القرآن والجدال المحصومة مع الرفقاء والمخدم والمكاريب ومن ذكر من الشارحين ان المراد

المفاد انما هو صيرورته محرما عندهما فالعبارتان على حد سواء (قول المصنف فائق الرفث الخ) قال في النهر الفاء فصيغة أي
اذا أحرمت فائق واعلم انه يؤخذ من كلامه ما قاله بعضهم في قوله صلى الله تعالى عليه وسلم من حج فلم يرفث ولم يفسق خرج من
ذنبه كيوم ولدته أمه ان ذلك من ابتداء الاحرام لانه لا يسمى حاجا قبله

(قوله بحديث أبي قتادة) وهو ما رواه الشيخان انه عليه السلام قال حين سألوه عن لحم جمار وحش اصطاده أبو قتادة هل منكم من أمره أو أشار اليه قالوا لا قال فكلوا ما بقي من لحمه على حله على عدم الإشارة والامر كذا في التبيين وقد أحال المؤلف على ما سألني ومجمله الجنائيات ولم يذكره هناك بل قال ولحديث أبي قتادة السابق ثم انه ليس في الحديث التصريح بالدلالة بل بالامر والإشارة لكن الحديث في الهداية بلفظ هل أشرتم أو أعنتم أو ذلتم فقال لا فقال اذن فكلوا ولكن قال المحافظ ابن حجر في التخرىج متفق عليه بلفظ هل منكم أحد أمره أن يحمل عليها أو أشار اليها قال لا قال فكلوا ما بقي من لحمها وسلم والنسائي هل أشرتم أو أعنتم قالوا لا قال فكلوا اه وسألني في الجنائيات ان الدلالة التحقت بالقتل استحسانا وسألني ايضا عن ان شاء الله تعالى وزاد في الباب هنا والاعانة عليه قال شارحه أي بنوع من أنواع ٣٤٨ الاعانة كاعارة سكنين أو مناولة ربح أو سوط اه (قوله كل شيء معمول على قدر

البدن أو بعضه) يدخل فيه الغفازان وهما ما يلبس في اليمين قال في شرح الباب وكذا أي

وقتل الصيد والإشارة اليه والدلالة عليه ولبس القميص والسر اويل والعمامة والقلنسوة والقباء والخفين الا ان لا تجدد النعلين فأقطعهما أسفل من الكعبين والثوب المصبوغ بورس أو زعفران أو عصفر الا ان يكون غسبلا لا ينفض في أحد استتماليه ويؤثث والقباء بالمدعى وزن فعال بالفتح والورس صبغ أصفر يؤتى به من اليمن واختلف في قولهم لا ينفض فقيل لا ينفوح وقيل لا يتناثر والثاني غير صحيح لان العبرة للطيب لا للتناثر الأتري انه لو كان ثوبا مصبوغا له رائحة طيبة ولا يتناثر منه شيء فان المحرم يمنع منه كذا في المستصفي والمراد بلبس القباء ان يدخل منكبيه ويديه في كفيه لانه لو لم يدخل يديه في كفيه فانه يجوز عندنا خلافا

لمن ان يكون غسبلا لا ينفض يحرم لبس المحرم الغفازين لما نقل عز الدين بن جماعة من انه يحرم عليه لبس الغفازين في يديه عند الأئمة الأربعة وقال الفارسي ويلبس المحرم الغفازين ولعله معمول على جوارحه مع السكراةة في

به محادثة المشركين بتقديم وقت الحج وتأخيرها أو التفاخر بذكر آباؤهم حتى أفضى ذلك الى القتال فانه يناسب تفسير الجمدال في الآية لا الجمدال في كلام الفقهاء فلهذا اقتصرنا على الاول وفي الخط اذا رقت نفس دججه واذا فسق أو جادل لان الجماع من محظورات الاحرام اه ولا يخفى انه مقيد بما قبل الوقوف بعرفة والا فلا فساد في الكل (قوله وقتل الصيد والإشارة اليه والدلالة عليه) أي فائق اذا أحرمت التعرض لصيد البر قال المصنف في المستصفي أريد بالصيد هنا المصيد اذ لو أريد به المصدر وهو الاصطياد لما صح اسناد القتل اليه وحرمة قتله ثابتة بالقرآن وحرمة الإشارة والدلالة بحديث أبي قتادة كما سألني والفرق بين الإشارة والدلالة ان الإشارة تقتضي المحضرة والدلالة تقتضي الغيبة (قوله ولبس القميص والسر اويل والعمامة والقلنسوة والقباء والخفين الا ان لا تجدد النعلين فاقطعهما أسفل من الكعبين والثوب المصبوغ بورس أو زعفران أو عصفر الا ان يكون غسبلا لا ينفض) كما دل عليه حديث الصحيبين والسر اويل أعجمية والجمع سر اويلات منصرف في أحد استتماليه ويؤثث والقباء بالمدعى وزن فعال بالفتح والورس صبغ أصفر يؤتى به من اليمن واختلف في قولهم لا ينفض فقيل لا ينفوح وقيل لا يتناثر والثاني غير صحيح لان العبرة للطيب لا للتناثر الأتري انه لو كان ثوبا مصبوغا له رائحة طيبة ولا يتناثر منه شيء فان المحرم يمنع منه كذا في المستصفي والمراد بلبس القباء ان يدخل منكبيه ويديه في كفيه لانه لو لم يدخل يديه في كفيه فانه يجوز عندنا خلافا لغير كذا في غاية البيان والكعب هنا المفصل الذي في وسط القدم عند عقدة الشراك فيماروي هشام عن محمد بخلافه في الوضوء فانه العظم الناتئ أي المرتفع ولم يعين في الحديث أحدهما لكن لما كان الكعب يطلق عليه وعلى الثاني جملة عليه احتياطا كذا في فتح القدير أي جل الكعب في الاحرام على المفصل المذكور لاجل الاحتياط لان الاحوط فيما كان أكثر كشفا وهو فيما قلنا فالحاصل انه يجوز لبس كل شيء في رجله لا يغطي الكعب الذي في وسط القدم بمرموزة كان أو مداسا أو غير ذلك ويدخل في لبس القميص لبس الزرقة والبرنس وخرج باللبس الارتداد بالقميص ونحوه لانه ليس بلبس وذ كرا الحاي في مناسكه ان ضابطه لبس كل شيء معمول على قدر البدن أو بعضه بحيث يحيط به بخياطة أو تليق ببعضه ببعض أو غيرهما أو يستمسك عليه بنفس لبس مثله الا المكعب ويدخل

حق الرجل فان المرأة ليست ممنوعة عن لبسهما وان كان في الاولى لها أن لا تلبسهما لقوله عليه الصلاة والسلام ولا تلبس الغفازين جمع بين الدلائل كذا ذكره لکن ليس فيه ما يدل على ان الرجل ممنوع من تغطية يديه اللهم الا أن يقال هو نوع من لبس الخيط والله أعلم اه وقال السندي في المنسك الكبير وما ذكره الفارسي من جوار لبسهما خلاف كلمة الاصحاب لانهم ذكروا جوار لبسهما فيما يختص بالمرأة قال في البدائع لان لبس الغفازين لبس لا تغطية وانها غير ممنوعة عن ذلك وقوله عليه السلام ولا تلبس الغفازين نهى نذب جملنا عليه جمع بين الدلائل بقدر الامكان اه وعلى هذا فقول السندي في منسكه المتوسط المسمى باللباب انه يباح له تغطية يديه أراد به تغطية يديه بخيوط منسديل لان التغطية غير اللبس فلا يدخل فيه لبس الغفازين

(قوله ولم أر من صرح الخ) قال في النهري لباب المناسك ولو وجد النعلين بعد لبسهما أي لبس الخفين المقطوعين يجوز له الاستدامة على ذلك ويجوز لبس المقطوع مع وجود النعلين اه قال شارحه ٣٤٩ لكنه لا ينافي الكراهة المرتبة

على مخالفة السنة وقال قبله ما حاصله حكى الطبري عن أبي حنيفة انه اذا كان قادر على النعلين لا يجوز له لبس الخفين ولو قطعها ولكن هذا خلاف المذهب ولعله رواية عنه والظاهر ان لبسها حينئذ مخالف للسنة فكرهه وتحصل به الاساءة وقال ابن الهمام اختلف المشايخ في جوازه وستر الوجه والرأس وغسلهما بالخطمي ومس الطيب وحلق رأسه وقص شعره وظفره لا الاغتسال ودخول الحمام والاستتلال بالبيت والحمل وشد الهيمان في وسطه ومقتضى النص انه مقيد بما اذا لم يجد نعلين أقول الظاهر ان قيد عدم وجدان النعلين لوجوب قطع الخفين بخلاف ما اذا وجد فإنه لا يجب القطع حيث نلتا نفسه من اضاءة المال عبثا وهو لا ينافي ما اذا قطعها ولبسهما مع وجود النعلين اه (قوله وهو في غيره مفقود) أي بقاء

في الخفين الجوز بان ولم أر من صرح بما اذا كان قادر على النعلين فهل له ان يقطع الخفين أسفل من الكعبين والظاهر من الحديث وكلامهم انه لا يجوز بمعنى لا يحل لماس فيه من اتلاف ماله لغير ضرورة (قوله وستر الوجه والرأس) أي واجتنب تغطيتها بالحديث الاعرابي الذي وقصته ناقته لا تخمروا رأسه ولا وجهه فإنه يبعث يوم القيامة مليبا واعلم ان أئمتنا استدلوا بهذا الحديث على حرمة تغطية الوجه على المحرم المحي المفهوم من التعليل ولم يعملوا بمنطوقه في حق الميت المحرم فان حكمه عندنا كسائر الاموات في تغطية الوجه والرأس والسافعة عملوا به فيما اذا مات المحرم ولم يعملوا به في حالة الحياة وأجاب في غاية البيان عن أئمتنا بأنهم انما لم يعملوا به في الموت لانه معارض بحديث اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث والاحرام عمل فهو منقطع فيغطي العضوان ولهذا لا يبي المأمور بالتحج على احرام الميت اتفاقا وهو يدل على انقطاعه بالموت والاعرابي مخصوص من ذلك باخبار النبي صلى الله عليه وسلم ببقاء احرامه وهو في غيره مفقود فقلنا بانقطاعه بالموت ولان المرأة لا تغطي وجهها اجماعا مع انها عورة مستورة وفي كشفه فتنة فلان لا يغطي الرجل وجهه للاحرام أولى والمراد بستر الرأس تغطيتها بما يغطي به عادة كالثوب احترازا عن شيء لا يغطي به عادة كالعدل والطبق والاجانة ولا فرق بين ستر الكل والبعض والعصابة ولهذا ذكر قاضيان في فتاواه انه لا يغطي فاه ولا ذقنه ولا عارضه ولا بأس بان يضع يديه على أنفه (قوله وغسلهما بالخطمي) أي وليجتنب غسل رأسه ومخيطه بالخطمي واللحية لما كانت في الوجه أعاد الضمير عليهما وان لم يتقدم لها ذلك كروجوب اجتنابه متفق عليه لكن يجب عليه دم اذا لم يجتنبه عنده لانه نوع طيب وعندهما صدقة لانه يقتل الهوام ويأين الشعر وليس بطيب وهذا الاختلاف راجع الى تفسيره وليس باختلاف حقيقة كالاختلاف في الصابئة والافطار بالاقطار في الاحليل والخطمي بكسر الحاء نبت يغسل به الرأس وقيد بالخطمي لانه لو غسل رأسه بالحرض والصابون لاشئ عليه باتفاقهم (قوله ومس الطيب) أي واجتنبه مطلقا في الثوب والبدن لقوله عليه السلام الحجاج الشعث الثقل وهو بكسر العين مغبر الرأس والثقل بكسر الفاء تارك الطيب وهو في اللغة نقيض الخبث وفي الشريعة هو جسم له رائحة طيبة كالزعفران والبنفسج والياسمين والغالية والورد والورس والعصفر والحناوم يذ كر المصنف هنا الدهن كما في الوافي اما انه أصل الطيب فدخل تحته واما الاختلاف كما سياتي في باب الجنائيات (قوله وحلق رأسه وقص شعره وظفره) أي واجتنب هذه الاشياء لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم والقص في معناه قنبت دلالة والمراد ازالة الشعر كيفما كان حلقا وقصا ونقا وتورا واحراقا من أي مكان كان من الرأس والبدن مباشرة أو تحكينا لكن قال الحلبي في مناسكه ويستثنى منه قلع الشعر النبات في العين فقد ذكر بعض مشايخنا انه لا شئ فيه عندنا (قوله لا الاغتسال ودخول الحمام) أي لا يتقيهما لما روى مسلم انه صلى الله عليه وسلم اغتسل وهو محرم (قوله والاستتلال بالبيت والحمل) أي لا يجتنبه والحمل بفتح الميم الاولى وكسر الثانية أو عكسه وهو مقيد بما اذا لم يصب رأسه ولا وجهه فلو أصاب أحدهما بكرة كالوجل ثيابا على رأسه فإنه يلزمه الجزاء بخلاف ما اذا جل نحو الطباق أو الاجانة والعدل المشغول (قوله وشد الهيمان في وسطه) أي لا يجتنبه وهو بالكسر ما يجعل فيه الدراهم ويشد على المحقوأطلقه فشمع ما اذا كان فيه نفقته أو نفقة غيره لانه ليس بلبس

الاحرام مفقود في غير الاعرابي الخصوص بتلك الخصوصية لعدم ما يدل على ذلك فقلنا بانقطاعه بالموت على الاصل وفي بعض النسخ وهو غير مفقود وهو تحريف

(قوله ومما لا يكره له أيضا الخ) تكميل لمباحات الاحرام وهي كثيرة ذكر منها في الباب نزع الضرس والظفر المكسور والفصد والحجامة بازالة الشعر ووقع الشعر النابت في العين والتوشيح بالقميص والارتداء به والاتزاب به وبالسر اوبل والتخزم بالعمامة أي الاتزابها من غير عقدها وغرز طرف رداءه في ازاره والقاء القباء والعباء والغفوة عليه بلا ادخال منكبيه ووضع خده على وسادة ووضع يده أو يد غيره على رأسه أو أنفه وتغطية اللحية مادون الذقن وأذنيه وبقائه أي بمسئله ونحوه بخلاف لبس القفازين وسائر يده سوى الرأس والوجه وجل احاطة أو عدل أو جوالق على رأسه بخلاف جل الثياب وكل ما اصطاده حلال وأكل طعام فيه طيب ان مسته النار أو تغير والسمن والزيت والشيرج وكل دهن لا طيب فيه والشحم ودهن جرح أو شقاق وقطع شجر الحبل وحشيشه رطبا وياسا ٣٥٠ وانشاد الشعر أي المباح والتزويج والتزويج ولو قبل سعي الحج وذبح الابل والبقر والغنم

والدجاج والبط الا اهلى وقتل الهوام والجلوس في دكان عطار لا لا اشتمام رائحة اه أي لا تصد ان يشم رائحة وزاد في الكبير وضرب خادمه أي اذا استحق لضرب الصديق رضى الله عنه عبده الذي أضل الناقة التي كان عليها زاملته

مخط ولا في معناه وأشار الى انه لا يكرهه من المنطقة والسيوف والسلاح والتختم بالحاتم ومما لا يكره له أيضا الا كتحال بغير المطيب وان يمتحن ويفتصدو بقلع ضرسه ويحجر الكسرى ويحججهم وان يحك رأسه ويده غير أنه ان خاف سقوط شيء من شعره بسبب ذلك حكه برفق وان لم يخف من ذلك فلا بأس بالحك الشديد (قوله وأكثر من التلبية متى صليت أو علوت شرفاً أو هبطت واديا أولقيت ركبا وبلا سحر أفعاصوتك) أي أكثر منها على وجه الاستحباب عند اختلاف الأحوال كتكبير الصلاة عند الانتقال أطلق الصلاة فشمّل فرضها وواجبها ونفلها وهو ظاهر الرواية وخصها بالطحاوي بالمكسوبات قياسا على تكبيرات التشرىق كما ذكره الاستحبابي وعلوت شرفاً أي صعدت مكانا مرتفعا وقيل بضم الشين جمع شرفة والركب جمع ركاب كتخرج جمع تاجر والسحر السدس الاخير من الليل وصرح في المخط بان الزيادة منها على المرة الواحدة سنة حتى تلزمه الاساءة بتر كما قال في فتح القدير فظهر ان التلبية فرض وسنة ومنسوبة ويستحب أن يكررها كلما أخذ فيها ثلاث مرات ويأتى بها على الولاية ولا يقطعها بكلام ولورد السلام في خلالها جازل لكن يكره لغير السلام عليه في حالة التلبية واذا رأى شيئا يجهمه قال لبيك ان العيش عيش الآخرة وتقدم انه يصلى على النبي صلى الله عليه وسلم عقب تليته سرا ويسأل الله الجنة ويتعوذ من النار ورفع الصوت بها سنة الا انه لا يجهد نفسه كما يفعله العوام (قوله وابدأ بالمسجد بدخول مكة) الباء الاولى باء التعدية وهو افعال معنى متعلقها بدخولها والثانية للسببية وعبارة أصله أولى وهي اذا دخل مكة بدأ بالمسجد المحرام لانه أول شيء فعله عليه السلام وكذا الخلفاء بعده وقد قدمنا في كتاب الطهارة ان من الاعتسالات السنوية الاعتسال لدخولها وهو للنظافة فيستحب للحائض والنفساء ولم يقيد بدخول مكة بزمن خاص فافاد انه لا يضره ليلادخلها أو نهارا لانه عليه السلام دخلها نهارا في حجة وليلا في عمرته فهما سواء في عدم الكراهة وما روى عن ابن عمر انه كان ينهى عن الدخول ليلا فليس تقرير السنة بل شفقة على الحاج من السراق واما المستحب فالدخول نهارا كما في الحائض ويستحب ان يدخل مكة من باب المعلا ليكون مستقبلا في دخوله باب البيت تعظيما واذا خرج من السفلى ولا يخفى ان تقديم الرجل اليمنى

وأكثر التلبية متى صليت أو علوت شرفاً أو هبطت واديا أولقيت ركبا وبلا سحر أفعاصوتك وابدأ بالمسجد بدخول مكة

بمحضرة النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينععه ويؤخذ منه ما اشتهر ان من تمام الحج ضرب الجمال على اضافة المصدر الى

مفعوله وان جملة بعضهم على انه من اضافته الى فاعله فيفيد كمال تحمله في سبيله اه من شرح الباب سنة
 لمنسلا على القارى وذكري كتابه المؤلف في الاحاديث المشتهرة على الالسن ان الثمانى أظهر وذكري الشيخ اسمعيل الجراحي عن المقاصد المحسنة للسجادة انه من كلام الاعمش وان ابن خزم جملته على الفسقة من الجمالين يعنى ان ساعه ذلك بنفسه والاعلم الامير أو نحوه وعلى كل حال فهو من نوادر الاعمش وقال صاحب الفروع من الحنابلة وليس من تمام الحج ضرب الجمال خلفا للاعمش ثم حكى جل ابن خزم السابق اه ما في المقاصد اه (قوله ولا يخفى ان تقديم الرجل اليمنى سنة الخ) أي فقدمها عند دخوله المسجد قال في الفتح ويستحب أن يقول اللهم اغفر لي ذنوبى واقم لي أبواب رحمتك اه وفي مناسك تلمذه السندي وشرحه لمنسلا على وقدم رجله اليمنى في الدخول أي دخول المسجد بقول أعوذ بالله العظيم وبوجهه الكريم وسلطانه القديم من الشيطان الرجيم بسم الله والمحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله اللهم افتح لي أبواب رحمتك وقدم رجله اليسرى في الخروج منه قائلا ما سبق

الا انه يقول هنا أبواب فضلك بدل أبواب رحمتك لمحدث ورد كذلك (قوله ولم يذكر المصنف الدعاء الخ) قال في الباب وشرحه ولا يرفع يديه عند رؤية البيت أي ولو حال دعائه لعدم ذكره في المشاهير من كتب الأصحاب كالقديري والهداية والكافي والبتاني بل قال السروجي المذهب تركه وبه صرح صاحب اللباب وكلام الطحاوي في شرح معاني الآثار صريح في انه يكره الرفع عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد ونقل عن جابر رضي الله تعالى عنه ان ذلك من فعل اليهود وقيل يرفع أي يديه كما ذكره الكرماني وسماه البصري مستحباً فكانهما اعتماداً على مطلق آداب الدعاء ولكن السنة متبعة في الأحوال المختلفة أما ترى انه صلى الله تعالى عليه وسلم دعا في الطواف ولم يرفع يديه وأما ما يفعله بعض العوام من ٣٥١ رفع اليدين في الطواف عند دعائه

جامعة من الأئمة الشافعية أو الحنيفة بعد الصلاة فلا وجه له ولا عبرة بما جوزه ابن حجر المكي وقد بلغني ان العلامة البرنطوشي كان يترجم من يرفع يديه في الدعاء حال الطواف اه (قوله والاستسلام ان يضع يديه الخ) قال في النهرو عند

وكبر وهلل تلقاء البيت ثم استقبال الحجر مكبراً مهللاً مستلباً بلا ايذاء

الفقهاء هو ان يضع كفيه عليه ويقبله بفيه بلا صوت وفي الحائسة ذكر مسح الوجه باليد مكان التقبيل لكن بعد ان يرفع يديه كما في الصلاة كذا في المجتبى ومناسك الكرماني زاد في التحفة ويرسلهما ثم يستلم وفي البدائع وغيرها الصحيح ان يرفعهما خذاً منكبه (قوله وان أمكنه ان

سنة دخول المساجد كلها ويستحب أن يكون مليياً في دخوله حتى يأتي باب بني شيبه فيدخل المسجد الحرام منه لانه عليه السلام دخل منه وهو المسمى بباب السلام متواضعاً خاشعاً مليياً ملاحظاً لحالة البقعة مع التلطف بالمزاحم (قواه وكبر وهلل تلقاء البيت) أي مواجهاله لمحدث جابر انه عليه السلام كبر ثلاثاً وقال لا اله الا الله وحده لا شريك له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير فالمراد من التكبير الله أكبر أي من هذه الكعبة المعظمة كذا في غاية البيان والاولى أي من كل ما سواه ومن التهليل لا اله الا الله ولم يذكر المصنف الدعاء عند مشاهدة البيت وهكذا في المتون وهي غفلة عملاً بفعل عنه وان الدعاء عندها مستجاب ومجدرجه الله لم يعين في الاصل لمشاهد الحج شيئاً من الدعوات لان التوقيت يذهب بالركة وان تبرك بالمنقول منها فحسن كذا في الهداية وفي الولو الحمية من فصل القراءة للصلي بنبغي أن يدعو في الصلاة بدعاء محفوظ لا بما يحضره لانه يخاف أن يجري على لسانه ما يشبه كلام الناس فتفسد صلواته فاما في غير الصلاة فينبغي أن يدعو بما يحضره ولا يستظهر الدعاء لان حفظ الدعاء عنده عن الرقة اه وقد ذكر في المناقب ان أبا حنيفة أوصى رجلاً يريد السفر الى مكة بان يدعو الله عند مشاهدة البيت باستجابة دعائه فان استجبت هذه الدعوة صار مستجاب الدعوة وفي فتح القدير ومن أهم الادعية طلب الجنة بلا حساب والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم هنا من أهم الاذكار كما ذكره الحلبي في مناسكه (قوله ثم استقبال الحجر مكبراً مهللاً مستلباً بلا ايذاء) لفعله عليه السلام كذلك ولنهى عمر عن المزاحمة ولان الاستسلام سنة والكف عن الايذاء واجب فلا تيان بالواجب متعين والاستسلام أن يضع يديه على الحجر الاسود ويقبله لفعله عليه السلام الثابت في الصحيحين وان لم يقدر وضع يديه وقبله ما أو احدهما فان لم يقدر أمس الحجر شيئاً كالعرجون ونحوه وقبله لرواية مسلم وان عجز عن ذلك للرجمة استقبله ورفع يديه خذاً أذنيه وجعل باطنهما نحو الحجر مشيراً بهما اليه وظاهرهما نحو وجهه هكذا المأثور وان أمكنه أن يسجد على الحجر فعمل لفعله عليه السلام والفاروق بعده وقول القوام الكاكي الاولي ان لا يسجد عندنا ضعيف وهذا التقبيل المسنون انما يكون بوضع الشفتين من غير تصويت كما ذكره الحلبي في مناسكه وقد أشار الى انه لا يبدأ بالصلاة لان تحية البيت الطواف فان كان حلالاً فيطوف طواف التحية وان كان محرماً بالحج فطواف القدوم وهو أيضاً تحية الا انه خص هذه الاضافة وان دخل في يوم النحر بعد الوقوف فطواف الفرض يعني كصلاة الفرض تعني عن تحية المجد أو بالعمرة فطواف

يسجد على الحجر الخ) قال في النهرو هل ينسب السجود عليه نقل ابن عبد السلام الشافعي عن أصحابنا ذلك وعن ابن عباس انه كان يقبله ويسجد عليه وقال رأيت عمر فعل ذلك ثم رأيت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يفعله ففعلته رواه ابن المنذر والحاكم وفي المعراج وعن الشافعي انه يقبله ويسجد عليه وعليه جهور أهل العلم وقال مالك السجود عليه بدعة وعندنا الاولي أن لا يسجد لعدم الرواية في المشاهير وخزم في البحر بضعف ما في المعراج وفيه نظر اذ صاحب الدار أدري اه أي ان الكاكي صاحب المعراج أدري بالحكم عندنا من ابن عبد السلام الشافعي ولذا نقله في الفتح وأقره أقول حيث صح الحديث يتبع وان لم يذكر ذلك في المشاهير لان ذلك من فضائل الأعمال وهي تثبت بالحديث الضعيف فبالصحيح اولى وايسر المسألة اجتهادية حتى يتوقف فيها على نص من

لجهنم يثبت عنه خلافها فيتبع ما ثبت عنه ولذا والله أعلم مشى في الباب على الاستحباب فقال ويستحب أن يسجد عليه ويكرره مع التقبيل ثلاثا اه قال شارحه وهو موافق لما نقله الشيخ رشيد الدين في شرح الكبر وكذا نقل السجود عن أصحابنا العز بن جماعة لكن نقل الكاكي الخ (قول المصنف وطف مضطبا) قال العلامة رجة الله السندي تليذان الهمام في مناسكه المختصرة والمنلا على القارى في شرحها ويضطبع أى في جميع الأشواط أن أراد أن يسعى بعده أى يقدم السعى عقبه والا لأى وان لم يرد أن يسعى بعده هذا الطواف واران أن يؤخر السعى الى ما بعد الطواف الفرض فلا يرمى ولا يضطبع حينئذ هنا بل يؤخرهما الى طواف الزيارة فيرمى فيه وكذا ٣٥٢ يضطبع ان لم يكن لابسا اه وقال المنلا على في شرح الباب وهو شرح المنسك

الموسم من لبس الخيط لعذر هل يسن في حقه التشبه به لم يتعرض له أصحابنا وذكر بعض الشافعية ان الاضطباع لما بسن لمن لم يلبس الخيط وأما من لبسه من الرجال فيتعذر في حقه الا تيان بالسنة أى على وجه الكمال فلا ينافى

وطف مضطبا وراه المحطم أخذاعن يمينك مما يلي الباب سبعة أشواط

ما ذكره بعضهم من انه قديقال يشرع له جعل وسط رداءه تحت منكبه الايمن وطرفه على الايسر وان كان المنكب مستورا بالخيط للعذر قال في عمدة المتأسك وهذا لا يعدلما فيه من التشبه بالاضطباع عند الجزع عن الاضطباع

العمرة ولا يسن في حقه طواف القدم واستثنى علماؤنا من ذلك ما اذا دخل في وقت منع الناس من الطواف أو كان عليه فائنة مكتوبة أو خاف خروج الوقت للكتوبة أو الوتر أو سنة راتبة أو فوت الجماعة في المكتوبة فانه يقدم الصلاة على الطواف في هذه المسائل ثم يطوف وفي قوله المجردون أن يصفه بالسواد إشارة الى انه حين أخرج من الجنة كان أبيض من اللبن وإنما السواد بس المشركين والعصاة كذا في المحيط (قوله وطف مضطبا وراه المحطم أخذاعن يمينك مما يلي الباب سبعة أشواط) لفعله عليه السلام كذلك لما رواه أبو داود وهو ان يدخل ثوبه تحت يده اليمنى ويلقيه على عاتقه الايسر يقال اضطبع بثوبه وتباط به وقولهم اضطبع رداءه سهو وإنما الصواب بردائه كذا في المغرب وهو سنة مأخوذة من الضبع وهو العضد لانه يبقى مكشوفاً ينبغي أن يفعله قبل الشروع في الطواف بقليل واما ادخال المحطم في طوافه فهو واجب لان المحطم ثبت كونه من البيت بخبر الواحد حتى لو تركه يؤمر باعادة الطواف من الاصل أو اعادته على المحطم مادام بمكة ولو لم يعدلزمه دم ولو استقبل المحطم وحده لا تجوز صلاته لان فرضية التوجه ثبتت بنص الكتاب فلا تنأدى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا وله ثلاث أسام حطيم وحظيرة وحجر وهو اسم لموضع متصل بالبيت من الجانب الغربي بينه وبين البيت فرجة وسمي به لانه حطم من البيت أى كسر فعيل بمعنى مفعول كالتقتيل معنى المقتول أو لان من دعا على من ظله فيه حطمه الله كما جاء في الحديث فهو بمعنى فاعل كذا في كشف الاسرار وليس كله من البيت بل مقارسته أذرع من البيت برواية مسلم عن عائشة وفي غاية البيان ان فيه قبرها جروا سماعيل عليهم السلام واما أخذاعن يمينه مما يلي الباب فهو واجب أيضا حتى لو طاف منكوسا صح واثم لتركه الواجب ويجب اعادته مادام بمكة فان رجع قبل اعادته فعليه دم والحكمة في كونه يجعل البيت عن يساره ان الطائف بالبيت مؤتم به والواحد مع الامام يكون الامام على يساره وقيل لان القلب في الجانب الايسر وقيل ليكون الباب في أول طوافه لقوله تعالى واتوا السيوت من أبوابها وأشار بقوله مما يلي الباب ان الافتتاح من الحجر الاسود واجب لانه عليه السلام لم يتركه قط وقيل شرط حتى لو افتتح من غيره لا يجزئه لان الامر بالطواف في الاشياء مجمل في حق الابتداء فالتحق فعله عليه السلام بيانه له كذا في فتح القدير هنا وفي باب الجنائيات ذكر ان

وان كان غير مخاطب فيما يظهر قلت الاظهر فعلمه فان ملا يدرك كله لا يترك ظاهر كله ومن تشبه بقوم فهو منهم اه واعلم ان الحرم ان كان مفردا بالحق وقع طوافه هذا للقدم وان كان مفردا بالعمرة أو مجتمعاً أو قارنا وقع عن طواف العمرة نواهله أو لغیره وعلى القارن أى استحباباً أن يطوف طوافاً آخر للقدم كذا في الباب وهذا الطواف للقدم كما سيصرح به لان كلامه الاثنى في المفرد واعلم انه لا اضطباع ولا رمل ولا سعى لاجل هذا الطواف وإنما يفعل فيه ذلك اذا اراد تقديم سعى الحج على وقته الاصلى الذى هو عقيب طواف الزيارة اه لباب (قوله حتى لو تركه) أى لم يطف وراه المحطم أى حدار الحجر بل دخل الفرجة التي بينه وبين البيت أى وخرج من الفرجة الاخرى فالواجب أن يعيده من الحجر والافضل اعادة كله وصورة الاعادة على الحجر ان يأخذ عن يمينه خارج الحجر أى مبتدئاً من أول أجزاء الفرجة أو قبله بقليل للاحتياط حتى ينتهى الى آخره ثم يدخل الحجر من الفرجة ويخرج من الجانب الاخر الذى ابتدأ من طرفه أولاً يدخل الحجر بل يرجع ويبتدئ من أول

الحجر وهو الاولي لثلاثي جعل الحطم الذي هو من الكعبة وهي افضل المساجد طر يقا الى مقصده الا اذا نوى دخول البيت كل مرة
 وطلب البركة في كل مرة في الصورة الاولى من الاعادة لا يعد عوده شوطا لانه متكوس وهو خلاف الشرط أو الواجب فلا
 يكون محسوبا ولهذا قال هكذا يفعل سبع مرات ويقضى حقه فيه من رمل وغيره أي من تيامن ونحوه واذا اعاده سقط الجزاء ولو
 طاف على جدار الحجر قبل يجوز وينبغي تقييده بما زاد على حده وهو قدر ستة أو سبعة أذرع اه من اللباب وشرحه (قوله والاوجه
 الوجوب) وبه صرح في المنهاج نقله عن الواح حيث قال في عد الواجبات والبداءة بالحجر الاسود وهو الاشبه والاعمل فينبغي أن
 يكون هو المعول شرح اللباب (قوله للزوم الزيادة الخ) أقول فيه ان خبر الواحد اذا الحق بيانا للنص الجمل فالثابت به يكون ثابتا
 بالنص الجمل لا بخبر الواحد كما صرح به العلامة الاكمل في شرح الهداية عند الكلام على فرائض الوضوء فلا حسن في الجواب
 منع الاجال لان الامر بالطواف لا يلزم منه فرضية الابتداء من مكان مخصوص ٣٥٣ بل هو مطلق يدل على الاجزاء من أي

ظاهر الروايات انه سنة وذ كفي المحيط انه سنة عند عامة المشايخ حتى لو افتح من غير الحجر جاز ويكره
 وذ كرمحمد في الرقيات انه لم يحز ذلك القدر وعليه الاعادة واليه أشار في الاصل فقد جعل البداية
 منه فرضا اه والاوجه الوجوب للمواظبة والافتراض بعيد عن الاصول للزوم الزيادة على القطعي
 بخبر الواحد ولعل صاحب المحيط أراد بالسنة السنة المؤكدة التي بمعنى الواجب وتكون الكراهة
 تحريمية ولما كان الابتداء من الحجر واجبا كان الابتداء من الطواف من الجهة التي فيها الركن
 اليماني قر بيان الحجر الاسود متعينا ليكون ما را جميع بدنه على جميع الحجر الاسود وكثير من
 العوام شاهدناهم يبتدون الطواف وبعض الحجر خارج عن طوافهم فاحذره وقوله سبعة أشواط
 بيان للواجب لا للفرض في الطواف فانا قد منا ان أقل الاشواط السبعة واجبة تحبير بالدم فالركن
 أكثر الاشواط واختلاف فيه فقبل أربعة أشواط وهو الصحيح نص عليه محمد في المنسوط وذ كر
 الحجر جاني انه ثلاثة أشواط وثلاث شوط وخالف المحقق ابن الهمام أهل المذهب وخزم بان السبعة ركن
 فانه لا يحزى أقل منها وان هذا ليس من قبيل ما يقيم فيه الاكثر مقام الكل وأطال الكلام فيه في
 الجناب وهذا التقدير أعني السبعة مانع للتقصان اتفاقا واختلاف في منعه للزيادة حتى لو طاف ثامنا
 وعلم انه نامن اختلافه وافيه والصحيح انه يلزمه اتمام الاسبوع لانه شرع فيه ملتمزا بخلاف ما اذا ظن
 انه سابع ثم تبين له انه نامن فانه لا يلزمه اتمام لانه شرع فيه مسقيا بالمتزما كالعبادة المظنونة
 كذا في المحيط وبهذا علم ان الطواف خالف الحج فانه اذا شرع فيه مسقيا يلزمه اتمامه بخلاف
 بقية العبادات والاشواط جمع شوط وهو جري مرة الى الغاية كذا في المغرب وفي الخانية من الحجر الى
 الحجر شوط واعلم ان مكان الطواف داخل المسجد الحرام حتى لو طاف بالبيت من وراء حرم أو من
 وراء السواري جاز ومن خارج المسجد لا يجوز وعليه ان يعدلانه لا يمكنه الطواف ملاصقا لحائط
 البيت فلا بد من حد فاصل بين القريب والبعيد فملنا الفاصل حائط المسجد لانه في حكم بقعة

مكان وفعله عليه السلام
 أفاد الوجوب أو السنة
 فافهم هذا ما ظهر لي في
 الجواب ثم راجعت فتح
 القدير فرأيت ما نصه
 ولو قيل انه واجب لا
 يعدلان المواظبة من
 غير ترك دليله فإثم
 به ويجزى ولو كان في
 آية الطواف اجال لكان
 شرطا كما قال محمد
 لكنه منتف في حق
 الابتداء فيكون مطلق
 التطوف هو الفرض
 واقتضاه من الحجر
 واجب للمواظبة اه
 بحروقه (قوله ولما
 كان الابتداء من الحجر
 واجبا الخ) أي بناء على ما
 استوجه المؤلف هذا

٤٥٥ بحر - ثاني ﴿ وما في اللباب من قوله ثم يقف أي بعد الاضطباع مستقبلا البيت بجانب الحجر
 الاسود مما يلي الركن اليماني بحيث يصير جميع الحجر عن يمينه ويكون منكبه الايمن عند طرف الحجر فينوي الطواف وهذه
 الكيفية مستحبة اه فهو مبني على ان الافتتاح من الحجر ستة وهو قول عامة المشايخ ومشي عليه صاحب اللباب وقال انه الصحيح
 لكن ما ادعاه المؤلف من لزوم المرور بجميع بدنه على الحجر غير لازم فانه لو وقف مسامتا للحجر حصل الابتداء منه لان من قام
 مسامتا بجسده الحجر يدخل فيه شيء من جانب الركن اليماني لان الحجر وركنه لا يبلغ عرض جسده المسامته كما في الشربلالية
 وما دعي لزومه صرح في اللباب باستحبابه وكذا في الفتح حيث قال وينبغي أن يبدأ بالطواف من جانب الحجر الذي على الركن
 اليماني ليكون ما را على جميع الحجر بجميع بدنه فيخرج من خلاف من يشترط المرور كذلك عليه اه (قوله فالركن أكثر
 الاشواط) الظاهر ان هذا خاص بطواف الزيارة لانه ركن أما القدوم والصدرفلا لكان طواف القدوم سنة وبشر وعه فيه يجب
 اكمله فيساوي بعد الشر وع طواف الصدرفيصير الطوافان واجبين فيكون جميع أشواطهما واجبة ويؤيد ذلك ما سبقت ذكره

المؤلف قريبا في أشواط السعي حيث جعلها واجبة كلها لكن صرحوا بأنه لو ترك أكثر أشواط الصدر لم يدم وفي الأقل لكل شوط صدقة وأما القدوم فلم يصرحوا بما يلزمه لو تركه بعد الشروع وبجهد السندى في منسكه الكبر في أنه كالصدر ونأزعه في شرح اللباب بان الصدر واجب بأصله فلا يقاس عليه ما يجب بشرعه فالظاهر أنه لا يلزمه تركه شيء سوى التوبة كصلاة النفل اه ملخصا وهذا ما ظهر لي قبل ٣٥٤ أن أراه وسيأتي أنه لا يتحقق الترك إلا بالخروج من مكة (قوله وقد علمت الخ)

قال في اللباب واجبات الطواف سبعة الاول الطهارة عن الحدث الاكبر والاصغر الثاني قبل الطهارة عن نجاسة التحققة والاكثر على انه سنة وقيل قدر ما يستر عورته من الثوب واجب أى طهارته فلو طواف وعليه قدر ما يوارى العورة طاهر والباقي نجس جازوالافهو بمنزلة العريان الثالث ستر العورة فلو طواف مكشوفها ترمل في الثلاثة الاول فقط

وجب الدم والممانع كشف ربيع العضمون فإذا زاد في الصلاة وانكشف أقل من الربع لا يمنع ويجمع المتفرق الرابع المشي فيه للقادر فلو طواف راكبا أو محمولا أو زحفا بلا عنز فعليه الاعادة أو الدم وان كان بعنز لا شيء عليه ولو نذر أن يطوف زحفا لم يمشي ماشيا الخامس التيامن السادس قبل الابتداء من الحجر الأسود السابع الطواف وراء

واحدة فإذا طاف خارج المسجد فقد طاف بالمسجد لا بالبيت لان حيطان المسجد تحول بينه وبين البيت كذا في المحيط وقد علمت مما قدمناه من واجبات الحج ان الطهارة فيه من الحدثين واجب وكذا ستر العورة فلو طاف مكشوف العورة قدر ما لا تجوز الصلاة معه لم يدم كذا في الظهيرية وأما الطهارة من الحدث فمن السنة لا يلزمه تركه شيء كما صرح به في المحيط وغيره لكن صرح في الفتاوى الظهيرية بأنه لو طاف طواف الزيارة في ثوب كنه تجس فهدا وما لو طاف عريانا سواء كان من الثوب قدر ما يوارى عورته طاهر والباقي نجس جاز طوافه ولا شيء عليه وأطلق الطواف فأفادانه لا يكره في الاوقات التي تكره الصلاة فيها لان الطواف ليس بصلاة حقيقة ولهذا أجمع الكلام فيه كما ورد في الحديث ولا تبطله المحاذاة وقالوا لا بأس بان يبقى في الطواف ويشرب ويفعل ما يحتاج اليه لكن يكره انشاد الشعر فيه والحديث لغير حاجة والبيع واما قراءة القرآن فيه فباحة في نفسه ولا يرفع بها صوته كما في المحيط والمعروف في الطواف انما هو مجرد ذكر الله روى ابن ماجه عن أبي هريرة انه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول من طاف بالبيت سبعا ولم يتكلم الا سبحان الله والمجد لله والاله الا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة الا بالله محبت عنه عشر سيئات وكتبت له عشر حسنات ورفع له بها عشر درجات وفي المحيط لو خرج من طوافه الى جنازة أو مكتوبة أو تحديدا وضوء ثم عادني (قوله ترمل في الثلاثة الاول فقط) بيان للسنة أى في الاشواط الثلاثة الاول دون غيرها فأفادانه من الحجر الى الحجر الحديث ابن عمر وابن عباس في حجة الوداع المروى في الصحيحين رداعلى من قال انه ينتهى الى الركن اليماني واعلم ان الاصل زوال الحكم عند زوال العلة لان الحكم ملزم لوجود العلة ووجود الملزم بدون اللازم محال وقول من قال ان علة الرمل في الطواف زالت وبقي الحكم ممنوع فان النبي صلى الله عليه وسلم رمل في حجة الوداع تذكير النعمة الامن بعد الخوف ليذكرها فقد أمر الله بذكر نعمة في مواضع من كتابه وما أمرنا بذكرها الا لنشكرها ويجوز ان يثبت الحكم بعلل متبادلة فحين غلبت المشركين كانت علة الرمل ايها المشركين قوة المؤمنين وعند زوال ذلك تكون علة تذكير نعمة الامن كما ان علة الرق في الاصل استنكاف الكافر عن عبادة ربه ثم صار علة حكم الشرع بقره وان أسلم وكالحجج فانه يشبث في الابتداء بطريق العقوبة ولهذا لا يبتدأ به على المسلم ثم صار علة حكم الشرع بذلك حتى لو اشترى المسلم أرض خراج لزمه عليه الخراج كذا ذكره المحقق اكمل الدين في شرح البرزوى من بحث القدرة الميسرة وقد رد المحقق ابن الهمام في باب العشر والحجج كون الحكم ملزوما لوجود العلة في العلة الشرعية لان العلة الشرعية أمارات على الحكم لا مؤثرات فيجوز بقاء الحكم بعذر زوال علة وانما ذلك في العلة العقلية وأشار بقوله بعد ذلك ثم أخرج الى الصفا الى انه لا يرمل الا في طواف بعده سعى فلو أراد تأخير السعى الى طواف الزيارة لا يرمل في طواف القدوم وذكر الشارح معزيا الى الغاية اذا كان قارنا

المحيط اه قال شارحه وأما طهارة مكان الطواف فذكر ابن جماعة عن صاحب الغاية انه لو كان في موضع لم طوافه نجاسة لا يبطل طوافه وهذا يفيد نفي الشرط والفرضية واحتمال ثبوت الوجوب أو السنة والارح عدم الوجوب عند الشافعية اه قلت ويزاد ثامن وهو كونه سبعة أشواط (قوله والمعروف في الطواف انما هو مجرد ذكر الله تعالى) أشار الى انه أفضل من القراءة كما في الفتح عن التجنيس وقال ولم نعلم خبرا روى فيه قراءة القرآن في الطواف أقول وروايت في السراج الوهاج انه يستحب

أن يقرأ في أيام الموسم تحفة في الطواف وفي شرح اللباب قديقال انه صلى الله عليه وسلم قرأ آية ربنا آتت في الدنيا حسنة الآية بين
 الركنين مشيراً الى جوارزه ومشعراً بانها عدل عن القراءة دفعا للخرج عن الامة لثلاثيهم وان القراءة في الطواف شرط أو واجب
 كما في الصلاة واما ما قيل من أن قراءة آية ربنا إنما كانت على قصده الدعاء دون القراءة فهو مع عدم الاطلاع على الارادة بعيد
 بحسب العادة (قوله فان زوجه الناس في الرمل ووقف الخ) كذا عبر في المنك الكبير للسندی قال من لا على في شرح اللباب وهو
 يؤهم أنه يقف في الاثناء وهو مستبعد جدا عرفا وعادة لما فيه من المخرج والمشقة ولكون الموالاة بين الاشواط وأجزاء الطواف
 سنة متفق علم ابل قال بعض العلماء انها واجبة فلا تترك لمحصل سنة مختلف ٣٥٥ فيها فلو حصل التزام في الاثناء يفعل

ما يقدر عليه من الرمل
 ويترك ما لا يقدر عليه اه
 وحاصله انه انما يقف
 للرمل اذا حصلت الزجة
 قبل الشروع في الطواف
 لان المبادرة اليه مستحبة
 وهي لا تدفع الرمل الذي
 هو سنة مؤكدة اما اذا
 حصلت في الاثناء فلا يقف
 لثلاث نفوت الموالاة (قوله
 فان لم يقدر الخ) أي لو كان
 في القرب من البيت زجة

واستلم الحجر كما مررت
 به ان استطعت

تتمعه من الرمل والطواف
 في البعد من البيت مع
 الرمل أفضل (قوله ان
 الاستلام في الابتداء
 والانتها سنة) سقط لفظ
 والانتها من بعض النسخ
 والصواب اثباته لانه
 موجود في الولوالجيسة
 وليلان قوله وفيما بين
 ذلك هذا وفي شرح اللباب

لم يرمل في طواف القدوم ان كان رمل في طواف العمرة وأشار بقوله فقط الى انه لو ترك الرمل في
 الشوط الاول لا يرمل الا في الشوطين بعده وبفسايانه في الثلاثة الاول لا يرمل في الباقي لان ترك
 الرمل في الاربع سنة فلورمل فيها لكان تاركاً للسنتين وكان ترك أحدهما أمهلاً فان زوجه الناس في
 الرمل ووقف فاذا وجد مسلكا رمل لانه لا يبدل له فيقف حتى يقيمه على الوجه المسنون بخلاف استلام
 الحجر لان الاستقبال ببدله وفي الولوالجيسة ولورمل في الكل لم يلزمه شيء اه وينبغي أن يكره
 تنزيهاً للخالفة السنة والرمل كما في الهداية ان يهز في مشيته الكفتين كالمبارز يتختر بين الصغين
 وقيل هو اسراع مع تقارب الخطادون والثوب والعدو وهو في اللغة كما في ضياء المحلوم بفتح الفاء والعين
 الهرولة وفي فتح القدير وهو يقرب البيت أفضل فان لم يقدر فهو في البعد من البيت أفضل
 من الطواف بالرمل مع القرب منه (قوله واستلم الحجر كما مررت به ان استطعت) أي من
 غير ايداه كحديث البخاري انه عليه السلام طاف على بعير كلما أتى الى الركن أشار بشيء في يده وكبر
 وفي المغرب استلم الحجر تناوله بيده أو بالقبلة أو مسحه بالكف من السلة بفتح السين وكسر اللام وهي
 الحجر أفاد ان استلام الحجر بين كل شوطين سنة كما صرح به في غاية البيان وذكر في المحيط والولوالجيسة
 في فتاواه ان الاستلام في الابتداء والانتها سنة وفيما بين ذلك أدب ولم يذكر المصنف استلام
 غير الحجر لانه لا يستلم الركن العراقي والشامي وأما اليماني فيستحب أن يستلمه ولا يقبله وعند محمد
 هو سنة وتقبيله مثل الحجر الاسود والدلائل تشهد له فان ابن عمر قال لم أر النبي صلى الله عليه وسلم
 يمس من الأركان الا اليمانيين كما في الصحيحين وعن ابن عباس انه عليه السلام كان يقبل الركن
 اليماني ويضع يده عليه رواه الدارقطني وعنه عليه السلام اذا استلم الركن اليماني قبله رواه
 البخاري في تاريخه وعن ابن عمر انه قال ما تركت استلام هذين الركنين الركن اليماني والحجر
 الاسود منذ رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلمهما رواه مسلم وأبو داود وقد علمت أن استلام
 الحجر والركن اليماني يع التقبيل فقد دل على سنة استلامه وأظهر منه ما رواه أحمد وأبو داود وعن
 ابن عمر انه عليه السلام لا يدع ان يستلم الحجر والركن اليماني في كل طوافه فانه صريح في المواظبة
 الدالة على السنة واعلم انه قد صرح في غاية البيان انه لا يجوز استلام غير الركنين وهو تساهل
 فانه ليس فيه ما يدل على التحريم وانما هو مكروه كراهة التنزيه والمحكمة في عدم استلامهما انهما
 ليسا من أركان البيت حقيقة لان بعض الحطيم من البيت فيكون الركن اذن وسط البيت

ولا تنافي بين الاقوال فان استلام طرفيه آكد مما يبينهما ولعل السبب انه يتفرع على الاستلام فيما بينهما نوع من ترك الموالاة
 بخلاف طرفيهما هل يرفع الدين في كل تكبير يستقبل به في مبدأ كل شوط أو يختص بالاول فقال ابن الهمام الى ان الثاني هو
 المعول وظاهر كلام الكرماني والطحاوي وبعض الاحاديث تؤيد الثاني فينبغي أن يرفهه مارة ويتركهما أخرى فان الجمع في
 موضع الخلاف مهما أمكن أخرى (قوله والدلائل تشهد له) قسماً بالدلائل لانه من حيث المذهب ظاهر الرواية هو الاول
 كما في الهداية والكافي وغيرهما قال الكرماني وهو الصحيح وقال في النخبة ما عن محمد ضعيف جدا وفي البدائع لا خلاف في ان
 تقبيله ليس بسنة وفي المراحيمة ولا يقبله في أصح الاقوال والمحاصل ان الاصح هو الاحتفاء بالاستلام والجمهور على عدم
 التقبيل والانتفاء على ترك السجود فاذا هجر عن استلامه فلا يشير اليه الاروايه عن محمد كذا في شرح اللباب

(قوله وان الاصل في النسبة الى اليمن والشام الخ) الا صوب الاقتصار على اليمن لا يهاهه ان في الشامي نسبة الى الشام تغييرا وليس كذلك بل التغيير بالحذف والتعويض في النسبة الى اليمن فقط ولذا اقتصر عليه في العناية وغيره اقال في الصحاح الشام بلاد تذكرون وتوثن ورجل شامي وشامي على فعال وشامي أيضا حكاية سيبويه ولا تقل شام وقال أيضا اليمن بلاد للعرب والنسبة اليهم بمعنى يمن مخففة والالف عوض من ياء النسب فلا يجتمعان قال سيبويه وبعضهم يقول يماني بالتشديد اه فقول المؤلف ثم حذفوا الحدى وبأى النسبة يعني من عنى فقط وكذا قوله بالتخفيف راجع الى اليماني (قوله فواجبة على الصحيح) أى بعد كل طواف فرضا كان أو واجبا أو سنة أو نفلا ولا يختص جوازها بزمان ولا بمكان ولا بتفوت ولو تكرر كما لم تجز بدم ولو صلاها خارج الحرم ولو بعد الرجوع الى وطنه جاز ويكرهه الموالاة بينها وبين الطواف ويستحب مؤكدا أو ها خلف المقام ثم في الكعبة ثم في الحجر تحت الميزاب ثم كل ما قرب من الحجر الى البيت ثم باقى الحجر ثم ما قرب الى البيت ثم المسجد ثم الحرم ثم لافضلية بعد الحرم بل الاساءة والمراد بما خلف المقام قيل ما يصدق عليه ذلك مادة وعرفامع القرب وعن ابن عمر رضى الله عنهما انه اذا أراد أن يركع خلف المقام جعل بينه وبين المقام صفا وصفين أو رجلا ٣٥٦ أو رجلين رواه عبد الرزاق ولو صلى أكثر من ركعتين جاز ولا تجزئ المنذورة والمكتوبة

عنها ولا يجوز اقتداءه
 يصلى ركعتي الطواف
 بمثله لان طواف هذا غير
 طواف الاخر ويكره
 تاخيرها عن الطواف
 الا في وقت مكروه أى
 لان الموالاة سنة ولو طاف
 بعد العصر يصلى المغرب
 ثم ركعتي الطواف ثم سنة
 المغرب ولا تصلى الا في
 واختم الطواف به
 وبركعتين في المقام أو
 حيث تيسر من المسجد
 وقت مباح فان صلاها
 في وقت مكروه قيل صحت
 مع الكراهة ففروع

وان الاصل في النسبة الى اليمن والشام يماني وشامي ثم حذفوا الحدى بأى النسبة وعوضوا منها الفا فقالوا اليماني والشامي بالتخفيف وبعضهم يشدده كما في الصحاح (قوله واختم الطواف به وبركعتين في المقام أو حيث تيسر من المسجد) أما ختم الطواف بالاستلام فهو سنة لفعله عليه السلام كذلك في جهة الوداع وأما صلاة ركعتي الطواف بعد كل أسبوع فواجبة على الصحيح لما ثبت في حديث جابر الطويل انه عليه السلام لما انتهى الى مقام ابراهيم عليه السلام قرأ واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى فنبه بالتلاوة قبل الصلاة على ان صلاته هذه امثالا لهذا الامر والامر للوجوب الا أن استفادة ذلك من التنبيه وهو ظني فكان الثابت الوجوب ويلزمه حكمنا بما عايناه عليه السلام من غير تركه اذا لا يجوز عليه ترك الواجب ويكرهه وصل الاسابيع عند أى حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وهى كراهة تحريم لاستلزامها ترك الواجب ويتفرع على الكراهة انه لو نسى ما فلم يتذكر الا بعد ان شرع في طواف آخر ان كان قبل اتمام شوط رفضه وبعده اتمامه لا ولو طاف بصبي لا يصلى ركعتي الطواف عنه كذا في فتح القدير وقيل بعضهم قول أبي يوسف بان ينصرف عن وتر والمراد بالمقام مقام ابراهيم وهى حجارة يقوم عليها عند نزوله وركوبه من الابل حين يأتي الى زيارة هاجر وولدها اسمعيل كذا ذكر المصنف في المستصفي وذكر القاضي في تفسيره انه الحجر الذي فيه أثر قدميه والموضع الذي كان فيه حين قام عليه ودعا الناس الى الحج وقيل مقام ابراهيم الحرم كله وقول المصنف من المسجد بيان للفضيلة والاقبيت أرادوا لو بعد الرجوع الى أهله لانها على التراخي ما لم يرد أن يطوف

طاف ونسى ركعتي الطواف فلم يتذكر الا بعد شروعه في طواف آخر فان كان قبل تمام شوط رفضه وبعده اتمامه أسبوعا لابل يتم طوافه الذي شرع فيه وعليه لكل أسبوع ركعتان ولو طاف فرضا أو غيره ثمانية أشواط ان كان على ظن ان الثامن سابع فلا شئ عليه كأنظنون ابتداء وان علم انه الثامن اختلف فيه والصحيح انه يلزمه سبعة أشواط للشروع ولو طاف أسبوعا فعلية لكل أسبوع ركعتان على حدة ولو شك في عدد الأشواط في طواف الركن أو العمرة أعاده ولا يني على غالب ظنه بخلاف الصلاة وقيل اذا كان يكثر ذلك يتحريم ولو أخره عدل بعدد يستحب أن يأخذ بقوله ولو أخره عدلان وجب الاخذ بقوله لهما وصاحب العذر الدائم اذا طاف أربعة أشواط ثم خرج الوقت تضاؤوبنى ولا شئ عليه ولو حاذته امرأة في الطواف لا يفسد وتماهه في اللباب (قوله ويلزمه) أى يلزم من كون الثابت الوجوب ان تحكم بما عايناه عليه الصلاة والسلام من غير تركه وكان الاولى بالمؤلف عدم ذكره ذلك كما فعل أخوه لا يهاهه توقف اثبات الوجوب على هذا اللزوم نعم ذكره في الفتح لكن غرضه منه افادة ان ما ورد في كتب الحديث من ثبوت فعله عليه الصلاة والسلام لهما محمول على عدم الترك مرة ليكون دليلا آخر على الوجوب اذ ملق الفعل لا يدل عليه (قوله وقيل بعضهم الخ) قال في السراج ويكرهه الجمع بين أسبوعين أو أكثر من غير صلاة بينهما عند أى حنيفة ومحمد رحمه الله سواء انصرف عن وتر أو شفع وقال أبو يوسف لا يكرهه اذا انصرف عن وتر نحو أن ينصرف عن ثلاثه أسبوعا أو خمسة أو سبعة

(قوله ولم أر الخ) قال في الباب في فصل مكر وهات الطواف والجمع بين أسبوعين أو أكثر من غير صلاة بينهما الا في وقت كراهة الصلاة وهو مؤيد لما قاله المؤلف أيضا نامل (فرع) غريب قال العلامة الشيخ قطب الدين الخنفي في منسكه في الفصل الرابع من الباب السادس رأيت بخط بعض تلامذة الكمال ابن الهمام في حاشية فتح القدير اذا صلى في المسجد الحرام ينبغي أن لا يمنع المار بالماروي أحمد وأبو داود عن المطلب بن أبي وداعة انه رأى النبي صلى الله عليه وسلم يصلي مما يلي باب بني سهم والناس يعمرون بين يديه وليس بينهما ستره وهو محمول على الطائفتين فيما يظهر لان الطواف صلاة فصار كمن بين يديه صفوف من المصلين اه ثم رأيت في البحر العميق حكى عز الدين بن جماعة عن مشكلات ٣٥٧ الآثار للطحاوي ان المرور بين

يدى المصلي بحضرة الكعبة يحوز اه كذا في حاشية المدنى على الدر المختار وباب بني سهم هو المسمى الا ن باب العمرة كما سند كره في السعي قريبا مع زيادة تؤيد ما مر (قوله وليس هذا كتحية المسجد الخ) قال في النهر قد مر انه اذا دخل يوم النحر أغناه طواف

أسبوعا آخر فتكون على الفور لما قدمنا من كراهة وصل الاسابيع وقد تقسم في الاوقات المكرهه انه لا يصلحها فيها فحمل قولهما بكره وصل الاسابيع انما هو في وقت لا يكره التطوع فيه ولم أر نفا فيما اذا وصل الاسابيع في وقت الكراهة ثم زال وقتها انه يكره الطواف قبل الصلاة لكل أسبوع ركعتين وينبغي أن يكون مكرههما ان الاسابيع في هذه الحالة صارت كاسبوع واحد وفي الفتاوى الظهيرية يقرأ في الركعة الاولى بقل يا أيها الكافرون وفي الثانية بقل هو الله أحد تبركاً بفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وان قرأ غير ذلك جازا واذا فرغ من صلاته يدعو للمؤمنين والمؤمنات (قوله للقدم وهو سنة لغير المكي) أي طف هذا الطواف لاجل القدم وهذا الطواف سنة للافتاء في دون المكي لانه كتحية المسجد لا يسن للمجالس فيه هكناذ كروا وليس هذا كتحية المسجد من كل وجه فان الفرض أو السنة تغني عن تحية المسجد بخلاف طواف القدم لما سياتي من ان القارن يطوف للعمرة أولا ثم يطوف للقدم نائبا ولا يكفيه الاول ولم يذ كر المصنف الشرب من ماء زمزم بعد دخيم الطواف وانما ذكره بعد الفراغ من أفعال الحج وكذا اتيان الملتزم والتشبث به وكذا العود الى الحجر الاسود قبل السعي والكل مستحب لكن الاخير مشروط بازادة السعي حتى لو لم يرد لم يعد الى الحجر بعد ركعتي الطواف كما في الولوجية (قوله ثم اخرج الى الصفا وقم عليه مستقبل البيت مكبرا مهللا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم داعيا ربك بحاجتك) لما ثبت في حديث جابر الطويل وقد قدمنا ان هذا السعي واجب وليس بركن للحديث اسعوا فان الله كتب عليكم السعي قاله عليه السلام حين كان يطوف بين الصفا والمروة فانه ظني ربما لا يثبت الركن لانه انما يثبت عندنا بدليل مقطوع فاقى الهداية من تأويله بمعنى كتب استحبابا بخلاف المطلوب لانه الوجوب وجيع السبعة الاشواط واجب الا الاكثر فقط فانهم قالوا في باب الجنائيات لو ترك أكثر الاشواط لزمه دم وان ترك الاقل لزمه صدقة فدل على وجوب الكل اذ لو كان الواجب الاكثر لم يلزمه في الاقل شيء أشار بنم الى تراخي السعي عن الطواف فلو سعى ثم طاف أعاده لان السعي تسع ولا يحوز تقدم التسع على الاصل كذا ذكر الولوجي وصرح في المحيط بان تقديم الطواف شرط للحجة السعي وبهذا علم ان تأخير السعي عن الطواف واجب والى ان السعي لا يجب بعد الطواف فور ابل لو أتى به بعد زمان ولو طويلا لاشي عليه والسنة الاتصال به كالطهارة فصيح سعي الحائض والمجنب وكذا الصعود عليه مع ما بعده سنة حتى يكره ان لا يصعد عليهما كما في المحيط وقد قدمنا ان المشي

للقدم وهو سنة لغير المكي ثم اخرج الى الصفا وقم عليه مستقبل البيت مكبرا مهللا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم داعيا ربك بحاجتك

الفرض عن القدم وانما لم يغن طواف العمرة عنه لان الغنى عن الشيء فرع عن طلب ذلك الشيء وهو لم يطلب اذ ذلك بل لو اراد به القدم لم يقع

الا عن العمرة لما ان زمنه لا يقبل غيره كرمضان على ما سأتى (قوله ولم يذ كر المصنف الشرب الخ) وقد ذ كر ذلك في فتح القدير فقال ويستحب أن يأتي زمزم بعد ركعتين قبل الخروج الى الصفا في شرب سنها ثم يأتي الملتزم قبل الخروج الى الصفا وقيل يلتزم الملتزم قبل الركعتين ثم يصلح ما ثم يأتي زمزم ثم يعود الى الحجر ذكره السروجي اه ملخصا قال في شرح اللباب والثاني هو الاسهل والافضل وعليه العمل وفي كثير من الكتب انه يعود بعد طواف القدم وصلاته الى الحجر ثم يتوجه الى الصفا من غير ذكر زمزم والملتزم فيما بينهما ولعل وجه تركهما عدم تاكدهما مع اختلاف تقدم أحدهما اه (قوله لكن الاخير الخ) قال في شرح اللباب والاصل ان كل طرف بعده سعي فانه يعود الى استلام الحجر بعد الصلاة وما لا فلا على ما قاله قاضيان في شرحه ان

هذا الاستلام لافتح السعي بين الصفا والمروة فان لم يرد السعي بعده لم يعد عليه اه (قوله فلم يكن سنة) مثله في الهداية قال في
 النهر والمذكور في السراج ان الخروج منه أفضل من غيره اه وفي حاشية فوج أفندي قال ابن مهر وهو سنة فقول صاحب الهداية
 لانه سنة مخالف له لكنه موافق لكلام أهل المذهب لانه ذكر في البدائع وغيره انه يستحب أن يخرج من باب الصفا ولا يتعين
 ذلك سنة فالحاصل انه ليس سنة بل مستحب فيجوز الخروج من غيره بدون الاساءة (قوله وفي التحفة الافضل للحاج) أي المفرد
 بالحج والتمتع بخلاف القارن لانه ذكر في الباب في الافضية خلافاً ثم قال والخلاف في غير القارن أما القارن فالفضل له تقديم
 السعي أو يسن اه وفي حاشية المدني اعلم ان السعي الواجب في الحج يدخل وقته عقب طواف الزيارة ويمتد الى آخر العمرة لان
 السعي تبع للطواف والشئ انما يتبع ما هو أقوى منه والسعي واجب وطواف الزيارة ركن ويجوز تقديمه على الوقوف وايقاعه
 عقب طواف القدوم لكثرة أفعال الحج يوم النحر لكن يشترط أن يكون في أشهر الحج حتى لمن لاعلمه طواف القدوم في الاصح
 واختلفوا هل الافضل تأخيره الى وقته أم تقدمه وعلى الثاني هل هو عام لاهل مكة وغيرهم أم خاص بغيرهم من عليه طواف
 القدوم وحاصله ان جواز تقديم السعي من عليه طواف القدوم متفق عليه وأما افضليته ففيها خلاف وأما جوازه لمن أهل من مكة
 ممن ليس عليه طواف قدوم اختاره غير ٣٥٨ واحده من المشايخ كالكرخي والقنوري وصاحب الهداية والكافي والنهاية

والجمع وغيرهم وأما
 الافضية فصحتها
 الكرماني وذهب صاحب
 البدائع الى عدم جواز
 ثم ابط نحو المروة ساعتها
 بين الميادين الاخضرين
 وافعل عليها فلك على
 الصفا وطف بينهما ساعة
 أشواط تبدأ بالصفا وتختتم
 بالمروة

فيه واجب حتى لو سعى را كما من غير عذر لزمه دم ولم يذ كر أي باب يخرج منه الى الصفا لانه محرم
 لان المقصود يحصل به وانما خرج عليه السلام من باب بني مخزوم السعي الا أن بياب الصفا لانه
 أقرب الابواب اليه فكان اتفاقاً لا قصداً فلم يكن سنة ولم يذ كر رفع اليدين في هذا الدعاء وهو
 مندوب حذو منكبيه جاعلاً باطنهما الى السماء ثم اعلم ان أصل الصفا في اللغة الحجر الامس وهو
 المروة جبلان معروفان بمكة وكان الصفا مذ كرا لان آدم عليه السلام وقف عليه فسمى به ووقفت
 حواء على المروة فسميت باسم المرأة فأنث لذلك كذا ذكر القرطبي في تفسيره وفي التحفة الافضل
 للحاج ان لا يسعى بعد طواف القدوم لان السعي واجب لا يليق أن يكون تبعاً للسنة بل يؤخره الى
 طواف الزيارة لانه ركن واللائق للواجب أن يكون تبعاً للعرض (قوله ثم ابط نحو المروة ساعتها بين
 الميادين الاخضرين وافعل عليها فلك على الصفا) أي على المروة من الصعود والتكبير والتهيل
 والصلوة والدعاء والكل سنة حتى لو ترك الهرولة بين الميادين لاشئ عليه وهما شيان على شكل الميادين
 منحوتان من نفس جدار المسجد الحرام الا انهما منفصلان عنه وهما علامتان لموضع الهرولة في حجر
 بطن الوادي بين الصفا والمروة كذا في المغرب (قوله وطف بينهما ساعة أشواط تبدأ بالصفا وتختتم
 بالمروة) كما صح في حديث جابر الطويل وقوله تبدأ بالصفا بيان للواجب حتى لو بدأ بالمروة لا يعتد

التقديم لمن أحرم من مكة
 وهو خلاف ما عليه أكثر
 الاصحاب وهذا الاختلاف
 كله في غير القارن وأما هو

فلان علم خلافاً في افضلية تقديم السعي فضلا عن الجواز لانهم ما ذكروا له الا التقديم من غير ذكر خلاف بل
 الا أن تدر على استئذان تقديم السعي له كذا في المرشدي وغيره اه (قول المصنف ساعتها بين الميادين الاخضرين) يستحب أن
 يكون السعي فوق الزمل دون العدو أي الجري الشديد وهو سنة في كل شوط بخلاف الرمل في الطواف خلافاً لمن خصه أيضا
 بالثلاثة الاول ولا اضطباع في السعي مطلقاً عندنا ولو ترك السعي بين الميادين أو هرول في جميع السعي فقد أساء ولا شئ عليه ويلي
 في السعي الحاج أي ان وقع سعيه بعد طواف القدوم لا المعتمر ولو كان متمتعاً ان تلبسته تنقطع بالشروع في طوافه ولا الحاج
 اذا سعى بعد طواف الافاضة لا تقطع تلبسته باول رمي جرة وان عجز عن السعي بين الميادين صبر حتى يجد فرجة ولا تشبه بالساعي
 في حركته وان كان على دابة لعدو حركتها من غير أن يؤذي أحد الباب وشرحه (قوله بدأ بالمروة لا يعتد بالاول) هذا يفيد ان
 البداية بالمروة شرط لانه واجب وهو أحد أقوال ثلاثة فانه قيل انه شرط وقيل واجب وقيل سنة ومشي في الباب على الاول
 وقال شارحه الا عدل المختار من حيث الدليل الوجوب في صح أدائه لكن يعاقب عليه دون عقاب ترك الفرض وعلى الاول لا يصح
 وتام تحقيقه هناك (في تفسيره) عند في الباب تبعاً للبدائع من شرائط السعي كونه بعد طواف كاش على طهارة من الجنابة والحيض
 فان لم يكن طاهر اعتم ما وقت الطواف لم يجز سعيه رأساً واستشكاه شارحه بان الطهارة ليست من شرائط صحة الطواف فكيف
 تكون شرطاً فيه بل الشرط وقوعه عقب طواف صحيح لا بعد طواف كامل مشتمل على أداء واجباته وتمامه فيه فراجع

بالاول

(قوله وفرق المحقق الخ) وفي العناية فان قيل ما الفرق بين الطواف والسعي حتى كان مبدأ الطواف هو المنتهى دون السعي
 أحب بان الطواف دوران لا يتأني الا بحركة دورية فيكون المبدأ والمنتهى واحدا بالضرورة وأما السعي فهو قطع مسافة
 بحركة مستقيمة وذلك لا يقتضى عودته على بدئه (قوله لما رواه أحمد) قال في الفتح روى المطالب بن أبي وداعة قال رأيت رسول
 الله صلى الله عليه وسلم حين فرغ من سعيه جاء حتى اذا جازى الركن فصلى ركعتين في حاشية المطاف وليس بينه وبين الطائفتين
 أحدر واه أحمد وابن ماجه وابن حبان وقال في روايته رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى حذو الركن الاسود والرجال
 والنساء يمرون بين يديه ما بين يديه وبينه ستره وعنه انه رأى عليه السلام يصلى بمائلي باب بنى سهم والناس يمرون الخ وباب بنى سهم
 هو الذى يقال له اليوم باب العمرة لكن على هذا لا يكون حذو الركن الاسود والله أعلم بحقيقة الحال اه ونازعه القارى
 في شرح الباب بانه لا دلالة في الحديث ان هذه الصلاة من مستحبات السعي لاحتمال أن تدلوا لتحية المسجد حين أراد أن
 يتقدم من غير قصد له الى طواف وقال الشيخ حنيف الدين المرشدى في شرحه عليه بعد قول السرى في منسكه ليس للسعي صلاة
 أقول وهو الظاهر الذى يعيل اليه الخاطروما تقدمت من صلواته عليه الصلاة والسلام فمحمول على تحية المسجد لانها السعي وذلك
 لانه عليه الصلاة والسلام ما أحب حال دخوله اليه أن يخليه من التحية فيها وحيث ٣٥٩ كان دخوله عقيب السعي وفعل

ذلك اشبهه الحال على من
 رآه اه كذا في حاشية
 المدنى أقول لكن ذكر
 القارى في شرحه ان تحية
 هذا المسجد الشريف
 بخصوصه هو الطواف
 ثم أقم بمكة حراما لانك
 محرم بالبحر

بالاول هو الصحيح لخالفه الامر وهو قوله عليه السلام ابدأ وأبدا الله به واشارته الى ان الذهاب الى
 المروة شوط والعود منها الى الصفا شوط آخر وهو الصحيح لما صح في حديث جابر انه قال فلما كان آخر
 طوافه على المروة ولو كان من الصفا الى الصفا شوطا لكان آخر طوافه الصفا وتقل الشارح عن
 الطحاوى ان الذهاب من الصفا الى المروة والرجوع منها الى الصفا شوط قياسا على الطواف فانه من
 الحجر الى الحجر شوط وفي الفتاوى الظهيرية ما يخالفه فانه قال لا خلاف بين أصحابنا ان الذهاب من
 الصفا الى المروة شوط محسوب من الاشواط السبعة فاما الرجوع من المروة الى الصفا فهل هو شوط
 آخر قال الطحاوى لا يعتبر الرجوع من المروة الى الصفا شوطا آخر والصحيح انه شوط آخر اه
 وفرق المحقق ابن الهمام بين الطوافين بالفرق لغة بين طاف كذا وكذا سبعا للصدق بالتردد من كل
 من الغايتين الى الاخرى سبعا وبين طاف بكذا فان حقيقته متوقفة على ان يشمل بالطواف ذلك الشيء
 فاذا قال طاف به سبعا كان بتكرير تيممه بالطواف سبعا فن هنا فترق الحال بين الطواف بالبيت
 حيث لزم في شوطه كونه من المبدأ الى المبدأ والطواف بين الصفا والمروة حيث لم يستلزم ذلك اه
 ولم يذ كر صلاة ركعتين بعد السعي حتماله وهى مستحبة لفعله عليه السلام لذلك لما رواه أحمد (قوله)
 ثم أقم بمكة حراما لانك محرم بالبحر) فلا يجوز له التحلل حتى يأتي بأفعاله فأفاد ان فسخ الحج الى العمرة

الراوى من ان صلواته للسعي فما الداعي الى العدول عنه مع ما علمته تأمل المهمة المذكور الشيخ عبد الرحمن المرشدى في شرحه على
 الكثر ان مسافة ما بين الصفا والمروة سبعمائة وخمسون ذراعا فعليه فعدة السعي خمسة آلاف ومائتان وخمسون ذراعا اه وفي
 الشئى سبعمائة وستة وستون ذراعا وأما عرض المسعى فبكى العلامة الشيخ قطب الدين الحنفى في تاريخه نقلا عن تاريخ الفاكهى
 انه خمسة وثلاثون ذراعا ثم قال وههنا اشكال عظيم مارأيت أحدا تعرض له وهو ان السعى بين الصفا والمروة من الامور التعمدية
 في ذلك المكان المخصوص وعلى ما ذكر الثقات أدخل ذلك المسعى في الحرم الشريف وحول ذلك المسعى الى دار ابن عباد كما تقدم
 والمكان الذى يسعى فيه الا ان لا يتحقق انه من عرض المسعى الذى سعى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم أو غيره فكيف يصح
 السعى فيه وقد حول عن محله ولعل الجواب ان المسعى كان عريضا وبنيت تلك الدور بعد ذلك في عرض المسعى القديم فهدهما
 المهدي وأدخل بعضها فى المسجد الحرام وترك البعض ولم يحول تحويلا كليبا والا لانكره علماء الدين من الأئمة المجتهدين اه
 لمخصان المدنى (قوله فافاد ان فسخ الحج الى العمرة لا يجوز) أى بان يفسخ نية الحج بعدما أحرم به ويقطع أفعاله ويجعل إحرامه
 وأفعاله للعمرة وكذا لا يجوز فسخ العمرة ليحطها حجا كذا في الباب قبيل الحنایات وفيه ولا يعمر أى المتمتع حال اقامته بمكة فان
 فعل أساءه ولم يهدم سواء كان في أشهر الحج أو قبلها وان كان لم يسق الهدى وأحل بعد الحلق يفعل كما يفعل الحلال قال شارحه
 والظاهر انه يجوز له الاتيان بالعمرة حينئذ لانه غير ممنوع منها الكراهة فى الازمنة المخصوصة وانما كرهت العمرة للسكى فى

الاذا كان له مانع فيئذ
 يصلى تحية المسجد ان لم
 يكن وقت كراهية الصلاة
 اه والمتاد من فعله
 عليه السلام ما فهمه

أشهر الحج لان الغالب انه صحيح فيبقى متمتعاً مسنئاً (قوله والافالطواف أفضل من الصلاة الخ) مخالف لما في الفتاوى الواجبة ونصه الصلاة بمكة أفضل لاهلها من الطواف وللغرباء الطواف أفضل لان الصلاة في نفسها أفضل من الطواف لان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم شبه الطواف بالبيت بالصلاة لكن الغرباء لو اشتغلوا بها لغاتهم الطواف من غير امكن التدارك فكان الاشتغال بما لا يمكن تداركه أولى اه تأمل ٣٦٠

لا يجوز وما في الصحيحين من انه عليه السلام أمر بذلك أصحابه الامن ساق منهم الهدى فهو ومخصوص بهم لما في صحيح مسلم عن أبي ذر ان المتعة كانت لأصحاب محمد خاصة وفي بعض الشروح انها كانت مشروعة على العموم ثم نسخت كمتعة النكاح أو معارض بما في الصحيحين أيضاً من أهل بالحج أو بالحج والعمرة لم يحلوا الى يوم النحر (قوله فطف بالبيت كلما بدالك) أي ظهر لك لمحدث الطحاوي وغيره الطواف بالبيت صلاة الا ان الله قد أحل لكم المنطق والصلاة خبير موضوع فكذا الطواف الا انه لا يسعي لكونه لا يتكرر لا وجوباً ولا نفلاً وكذا الرمل ويجب أن يصلى لكل أسبوع ركعتين كما قدمناه فالطواف التطوع أفضل للغرباء من صلاة التطوع ولا هل مكة الصلاة أفضل منه هكذا أطلقه كثير وينبغي تقييده بزمن الموسم والافالطواف أفضل من الصلاة ممكناً كان أو غير ميباً وينبغي أن يكون قريباً من البيت في طوافه اذا لم يؤذبه أحد او الا أفضل للمرأة أن تكون في حاشية المطاف ويكون طوافه وراء الساذروان كي لا يكون بعض طوافه بالبيت بناء على انه منه وقال الكرماني الساذروان ليس عندنا من البيت وعندنا الشافعي منه حتى لا يجوز الطواف عليه وهو تلك الزيادة الملتصقة بالبيت من الحجر الاسود الى فرجة الحجر قبل بقية منه حين عمرته قريش وضيقته وفي التجديد الذي كراهه من القراءة في الطواف وفي فتح القدير معز بالكافي الحاكيم يكره أن يرفع صوته بالقراءة فيه ولا بأس بقراءته في نفسه ولم يذكر المصنف دخول البيت وهو مستحب اذا لم يؤذ أحد كذا قالوا يعني لان نفسه ولا غيره وقليل ان يوجد هذا الشرط في زمن الموسم كما شاهدناه ويستحب أن يصلى فيه اقتداء به عليه السلام وينبغي أن يقصد به صلاة عليه السلام وكان ابن عمر رضي الله عنهما اذا دخل مشى قبل وجهه ويجعل الباب قبل ظهره حتى يكون بينه وبين الجدار الذي قبل وجهه قريبا من ثلاثة أذرع ثم يصلى ويلزم الادب ما استطاع بظاهره وباطنه ولا يرفع بصره الى السقف فاذا صلى الى الجدار يضع خده عليه ويستغفر ويحمد ثم يأتي الاركان فيحمد ويهلل ويسبح ويكبر ويسأل الله تعالى ما شاء (قوله ثم اخطب قبل يوم التروية بيوم وعلم فيها المناسك) يعني في اليوم السابع من الحجة بعد صلاة الظهر خطبة واحدة لا جلوس فيها ويوم التروية هو يوم الثامن سمي به لان الناس يرون اهلهم فيه لا جل يوم عرفة وقيل لان ابراهيم عليه السلام رأى في تلك الليلة في منامه أن يذبح ولده بأمر به فلما أصبح روى في النهار كاه أي تفكر ان ماراه من الله تعالى فيأتمره أو لا فلا وظاهر كلام المغرب تعينه فانه قال والاصل الهجرة وأخذها من الرؤية خطأ ومن الرى منظور فيه وأراد بالمناسك الخروج الى منى والى عرفة والصلاة فيها والوقوف والافاضة وهذه أول الخطب الثلاث التي في الحج ويبدأ في الكل بالتكبير ثم بالتلبية ثم بالتحميد كما شدته في خطبة العيدين ويبدأ بالتحميد في ثلاث خطب وهي خطبة الجمع والاستسقاء والنكاح كذا في المبتغي (قوله ثم رح يوم التروية الى منى) وهي قرية فيها ثلاث سكاك يبينها وبين مكة مفرسخ وهي من

الطواف لكونه مقصوداً بالذات والمشروعة في جميع الحالات ولتكرهه بعض العلماء كثارها في سنته وعنايه في شرح الباب وفي حاشية المديني قال الشيخ عبدالرحمن المرشدي في شرح الكنز ثم قولهم ان الصلاة فطف بالبيت كلما بدا لك ثم اخطب قبل يوم التروية بيوم وعلم فيها المناسك ثم رح يوم التروية الى منى

أفضل من الطواف ليس مرادهم ان صلاة ركعتين مثلاً أفضل من أداء أسبوع لان الأسبوع مشتمل على الركعتين مع زيادة وانما مرادهم به ان الزمن الذي يؤدي فيه أسبوعاً من الطواف هل الافضل فيه أن يصرفه للطواف أو يشغله بالصلاة هكذا ينبغي أن يحمل قولهم فتنبه اه وفيها عن القاضي العلامة ابراهيم بن طهيرة ان

الاربح تفضل الطواف على العمرة اذا شغل مقدار زمن العمرة به وهذا في العمرة السنوية أما اذا قيل انها لا تقع الحرم الا فرض كفاية فلا يكون الحكم كذلك (قوله ويوم التروية هو يوم الثامن) واليوم التاسع هو يوم عرفة واليوم العاشر يوم النحر والحادي عشر يوم القرب ففتح القاف وتشديد الراء لانهم يقرؤون فيه يعني والثاني عشر يوم النفر الاول والثالث عشر النفر الثاني كذا في مناسك النووي (قوله أي تفكر ان ماراه الخ) قال في السعدية عن السروجي وفيه بعد لان رؤيا الانبياء حق

(قوله وهذا بيان الافضل) عبارة الهداية ثم يتوجه الى عرفات فيقيم بها وهذا بيان الاولوية أما لودفع قبله جازلانه لا يتعلق بهذا المكان حكم قال في غاية البيان قوله وهذا بيان الاولوية قال الامام جسد الدين الضرب بر وغيره في شروحه م أي الذهاب الى عرفة بعد طلوع الشمس هو الاولى ولودفع قبله جازقات هذا حسن ولكن بقي في كلام صاحب الهداية شيء لانه كان من الواجب أن يقيد بطولع الشمس عند قوله ثم يتوجه الى عرفات بان يقول ثم يتوجه الى عرفات بعد طلوع الشمس حتى يصح بناء قوله وهذا بيان الاولوية وكان هذا القيد ترك لسهوال الكاتب ولهذا صرح به في شرح الطحاوي وشرح الكرخي والايضاح وغيرها اه ومثله في العناية وأجاب في الحواشي السعدية بما في الغاية من ارجاع الاشارة الى ٣٦١ التوجه بعرفات بعد صلاة الفجر

المحرم والغالب عليه التذكير والصرف وقد يكتب بالالف كذا في المغرب أظننه فأفادانه يجوز التوجه اليها في أي وقت شاه من اليوم واختلف في المستحب على ثلاثة أقوال أحدها انه يخرج اليها بعد ما طلعت الشمس لمائت من فعاه عليه السلام كذلك في حديث جابر الطويل وابن عمر مع اتفاق الرواة انه صلى الظهر بمعي والبيتوتة بها سنة والاقامة بها مندوبة كذا في المحيط ولولم يخرج من مكة الا يوم عرفة أجزاء أيضا ولكنه أساء لترك السنة وأفادانه لافرق بين أن يكون يوم التروية يوم الجمعة أو لافله الخروج اليها يوم الجمعة قبل الزوال واما بعده فلا يخرج مالم يصلها كما اذا أراد أن يسافر يوم الجمعة من مصره وينبغي أن لا يترك التلبية في الاحوال كلها حال الاقامة بمكة داخل المسجد الحرام وخارجه الى حال كونه في الطواف ويبي عند الخروج الى منى ويدعو بما شاء ويستحب أن ينزل بالقرب من مسجد الحنيفة (قوله ثم الى عرفات بعد صلاة الفجر يوم عرفة) وهي علم للوقوف وهي منونة لا غير ويقال لها عرفة أيضا ويوم عرفة التاسع من ذي الحجة ويسمى به لان ابراهيم عليه السلام عرف ان الحكم من الله فيه أولان جبريل عرفه المناسك فيه أولان آدم وحواء تعاروا فيه بعد الهبوط الى الارض وهذا بيان الافضل حتى لو ذهب قبل طلوع الشمس اليها جاز كما يفعله الحجاج في زماننا فان أكثرهم لا يبيت بمعي لتوهم الضرر من السراق ويستحب أن يسير على طريق ضب ويعود على طريق المأزمين اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم كما في العيدين وينزل مع الناس حيث شاء ويقرب الجبل أفضل والبعد عن الناس في هذا المكان تجبر والحال حال تضرع ومسكنة أو اضرار بنفسه أو متاعه أو تضيق على المارة ان كان بالطريق والسنة ان ينزل الامام بكرة وتزول النبي صلى الله عليه وسلم بها الانزاع فيه كذا في فتح القدير (قوله ثم اخطب) يعني خطبتين بعد الزوال والاذان قبل الصلاة يجلس بينهما كما في الجمعة للاتباع وانما أطلقه لافادة انها جائزة قبل الزوال واكتفي بما ذكره في الاولى من تعليم المناسك عن أن يقول ويعلم الناس فيها المناسك التي هي الى الخطبة الثالثة وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة والاقاضة منها ورمي جرة العقبة يوم النحر والذبح والحلق وطواف الزيارة ولما كان الاطلاق مصر وفا الى المعهود دل انه اذا صدق الامام المنبر وجلس اذن المؤذن وهو ظاهر المذهب وهو الصحيح للاتباع الثابت عنه عليه السلام (قوله ثم صل بعد الزوال الظهر والعصر باذان واقامتين بشرط الاحرام) لمائت من حديث جابر من الجمع بينهما كذلك فيؤذن للظهر ثم يقيم له ثم يقيم للعصر لانها تؤدي قبل وقتها المعتاد فتفرد بالاقامة للاعلام وأشار بذكر

أما لتوجه اليها قبلها جاز لكن لا يخفى انها حينئذ توهم ان التوجه قبل الشمس كعبارة المتن هنا تأمل هذا وفي مناسك الامام النووي واما ما يفعله الناس في هذه الازمان من دخولهم أرض عرفات في اليوم الثامن خطأ يخالف السنة ويفوتهم بسببه سنن كثيرة منها الصلوات بمعي ثم الى عرفات بعد صلاة الفجر يوم عرفة ثم اخطب ثم صل بعد الزوال الظهر والعصر باذان واقامتين بشرط الاحرام

والبيت بها والتوجه منها الى غرة والنزول بها والخطبة والصلوة قبل دخول عرفات وغير ذلك والسنة أن يمكثوا بكرة حتى تزول الشمس ويغتسلوا

٤٦ - بجر ثاني) بها للوقوف فأذازالت الشمس ذهب الامام والناس الى المسجد المسمى مسجد ابراهيم ويخطب الامام قبل صلاة الظهر خطبتين الخ (قوله على طريق ضب الخ) بفتح ضاد مخممة وتشديد موحدة وهو اسم للجبل الذي حذاه مسجد الحنيفة في أصله وطريقه في أصل المأزمين عن عيمك وأنت ذاهب الى عرفات والمأزمان مضيق بين مزدلفة وعرفة وهو بفتح ميم وسكون همزة ويجوز زيد الها وكسر زاي شرح اناباب (قوله اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم) لكن تركه أكثر الناس في زماننا هذا لما فيه من كثرة الشوك وغلبة الخوف وقلة الشوك لا أكثر الحاج شرح اللباب (قوله ولما كان الاطلاق الخ) قال في النهر لا يخفى ما بين أول كلامه وآخره من التدافع اذ لو انصرف الى المعهود لما أفاد انجواز قبل الزوال اه أي فكما ان المعهود انه اذا صدق

المنبر وجلس أذن المؤذن فكذلك المعهود كون الخطبة بعد الزوال (قوله فلو فعل كره) وأما ما ذكره في الذخيرة والمحيط والكافي من أنه لا يشتغل بين الصلاتين بالنافلة غير سنة الظهر فغير صحيح لما قال في الفتح هذا ينافي حديث جابر فصلي الظهر ثم أقام فصلي العصر ولم يصل بينهما شيئاً وكذا ينافي اطلاق المشايخ في قولهم ولا يتطوع بينهما بشئ فإن التطوع يقال على السنة اه وان كان تأخير العصر من الامام لا يكره للمأموم أن يتطوع بينهما الى أن يدخل الامام في العصر ويكره التنفل بعد أداء العصر ولو في وقت الظهر صرح به بعضهم اه من الباب وشرحه (قوله فصار كالاغتسال بينهما بفعل آخر) كالأكل والشرب والكلام (وتنبيه) نقل المدني عن احابة السائلين للشيخ عبد الله العفيف انه قال سئل العلامة السيد محمد صادق ابن أحمد بادشاه عن تكبير التثنية هل يجب على الامام الاعظم ومن اقتدى به فيما بين كل من صلاتي الجمع بعرفة ومزدلفة الايمان به لما صرح به أئمتنا من ان العمل والتمتوى على قولهما وهما لم يشترطاً شيئاً مما شرطه الامام من المصرو غيره أم لا يجب وهل اذا أتوا به بعد قاطعاً للغرور الاذان أم لا فاجاب مقتضى كلامهم ان هذه الكيفية أعني العصر بعد الظهر فوراً والعشاء بعد المغرب كذلك لا خلاف في مراعاتها عند الجميع حتى لو فقدت بالاستغناء بعمل عبادة كان أم لا كره وأعيد الاذان للعصر والاقامة للعشاء وما ذاك الا لالتفاق على ورودها عنه صلى الله عليه وسلم اه قلت وفيه نظر فان الوارد في الحديث انه صلى الله عليه وسلم لم يصل بينهما شيئاً ولا يلزم منه ترك التكبير ولا يقاس على النافلة لوجوبه ٣٦٢ ولان مدته بسيرة ولذا لم يعد فاصلاً بين القرينة والراتبة والحاصل ان التكبير

العصر بعد الظهر الى انه لا يصل سنة الظهر بعده وهو الصحيح كما في التصحيح فبالاولى ان لا يتنفل بينهما فلو فعل كره وأعاد الاذان للعصر لانقطاع فورته فصار كالاغتسال بينهما بفعل آخر وفي اقتصاره في بيان شرط الجمع على ما ذكر دليل على ان الخطبة ليست من شرطه بخلاف الجمعة وعلى ان الجماعة ليست من شرطه حتى لو لحق الناس الفرع بعرفات فصلي الامام وحده الصلاتين فانه يجوز بالاجماع على الصحيح كذا في الوحيز وفي البدائع ولا يلزم عليه ما ذاب في الامام المحدث في صلاة الظهر فاستخف رجلاً وذهب الامام ليتوضأ فصلي الخليفة الظهر والعصر ثم جاء الامام انه لا يجوز له أن يصل في العصر الا في وقتها لان عدم الجواز هناك ليس لعدم الجماعة بل لعدم الامام لانه خرج عن أن يكون اماماً وصار كواحد من المؤمنين او يقال الجماعة شرط الجمع عند أبي حنيفة لكن في حق غير الامام لا في حق الامام اه فحاشي النقابة والجوهرة والجمع من اشتراط الجماعة ضعيف ولو أحدث بعد الخطبة قبل أن يشرع في الصلاة واستخف من لم يشهد الخطبة جاز ويجمع بين الصلاتين بخلاف الجمعة وذكر الامام والاحرام بالتعريف للاشارة الى تعيينه ما فإراد بالامام الاعظم أو نائبه مقيماً كان أو مسافراً فلا يجوز الجمع مع امام غيرهما ولو مات الامام وهو الخليفة جمع نائبه أو صاحب شرطه

بعد ثبوت وجوبه عندنا لا يسقط وجوبه هنا الا بدليل وما ذكر لا يصلح للدلالة كما علمته هذا ما ظهري والله أعلم (قوله فحاشي النقابة الخ) قال في النهري فيه نظر فقد نقل غير واحد اشتراط الجماعة على قول الامام قال الاستيعابي وهو الصحيح وأما مسألة الفرع فبتقدير تسليمه انما جاز له الجمع ضرورة كما عمل

به الشارح فيما اذا نفر والا ان الجماعة غير شرط اه قال العلامة فوج أفندي بعد ذكره لان عبارة البدائع التي ذكرها المؤلف قلت اختار صاحب المحيط هذا حيث قال ولو نفر الناس عن الامام بعد الشروع أو قبله فصلي وحده الصلاتين جاز لان الجماعة ليست بشرط في حق الامام عند أبي حنيفة ألامام فشرط في حق غيره اه فعلى هذا لا ترد مسألة الفرع أصلاً ولا تحتاج الى الجواب قطعاً والذي يقتضيه النظر ان هذا القول هو الاولي بالقبول لما وافقته المنقول والمعقول فالاول ما سبق ان من صلاهما مع الامام أو نائبه محرم بالجمع ومن لا فلا عنده والثاني ان اشتراط الامام عين اشتراط الجماعة لان المراد منه اشتراط أدائها مع لا اشتراط وجوده في الموقف والاصح جمع من وجد في الموقف منفردا وليس مذهب الامام بل مذهب الصحابين فاشتراطهم الامام عين اشتراط الجماعة معه ويؤيده تخصيصهم جواز الجمع منفردا في حق الامام فقط وتعليل بعضهم له بعدم اشتراط الجماعة في حقه وأكثرهم بالضرورة فعلى هذا فالجماعة شرط غير لازم في حقه فتسقط بالضرورة لازم في حقهم فلا تسقط بحال (قوله مقيماً كان أو مسافراً) لكن ان كان مقيماً كما م مكة صلى بهم صلاة المتممين ولا يجوز له القصر ولا للعاج الاقتداء به قال الامام اعلموا في كان الامام النسفي يقول العجب من أهل الموقف يتابعون امام مكة في القصر ويبنون بينه وبينه كفة فرسخان ذاني يستجاب لهم وانى برحى لهم الحجر وصلاتهم غير جائزة قال شمس الأئمة كملت مع أهل الموقف فاعتزلت وصلت كل صلاة في وقتها وأوصيت بذلك أصحابي وقد سمعنا انه يتكلف ويخرج مسيرة سفر ثم يأتي عرفات فلو كان هكذا فالقصر جائز

والا لا فيجب الاحتياط تاخر خاتمة عن المحيط ملخصا (قوله وعند همتا لا يشترط الا الاحرام الخ) ذكر في الشرح نبلا لیسع عن البرهان انه الاظهر (قوله وذكر في معراج الدراية الخ) نقله شارح اللباب عن شرح الجامع لقاسم بن خنيس وقال فيه انه يلزم منه تأخير الوقوف وينا في حديث جابر رضي الله عنه حتى اذا زاغت الشمس وان ظاهرها ان الخطبة كانت في اول الزوال فلا تقع الصلاة في آخر وقت الظهر ولا يبعد ان يكون مراده انه يصلي الظهر والعصر بعده قبله (قول المصنف وقف بقرب الجبل) أي عند الحضرات الكبار كما سئذ كره المؤلف وهو موقف رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو على ما قبل الحضرات السود الكبار المنقرشات في طرفي الجبيلات الصغار التي كانها الزوايا الصغار عند جبل الرحمة وجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بطن ناقته الى الحضرات وجبل المشاة بين يديه واستقبل القبلة وكان موقفه عند النابت قال الازرقى والنابت هو الفجوة التي خلف

موقف الامام وان موقف النبي صلى الله عليه وسلم كان على ضرس مضرس بين أحجار هناك نائفة من جبل الال قال الفارسي قال قاضي القضاة بدر الدين وقد اجتهدت على

لان النواب لا ينزلون بموت الخليفة والاصلي كل واحدة منهما في وقتها والمراد بالاحرام احرام الحج حتى لو كان محرما بالعمره يصلي العصر في وقته عنده وهذا ان الشرطان لا يدمنهما في كل من الصلاة لا في العصر وحدها حتى لو كان محرما بالعمره في الظهر محرما بالحج في العصر لا يجوز له الجمع عنده كما لو لم يكن محرما في الظهر وأدلى في وقت الاحرام فأفاد انه لا فرق بين أن يكون محرما قبل الزوال أو بعده وهو الصحيح لان المقصود حصوله عند اداء الصلاتين ولا يشترط الامام لجميع اداء الظهر حتى لو أدرك جزأ منه معه جازله الجمع كذا في المحيط وهذا كله مذهب الامام وعند همتا لا يشترط الا الاحرام عند العصر وهو رواية في فوز المنفرد بالجمع وفي قوله صلى الله عليه وسلم في الإشارة الى الصحبة فلوصلاها ثم تبين فساد الظهر أعادها جميعا لان الفاسد عدم شرعا وذكر في معراج الدراية انه يؤثر هذا الجمع الى آخر وقت الظهر وفي المحيط لا يجهر بالقراءة فيهما (قوله ثم الى الموقف وقف بقرب الجبل) أي ثم رح والمراد بالجبل جبل الرحمة (قوله وعرفات كلها موقف الابن عرنة) لحديث البخاري عرفات كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر وشعاب مكة كلها منحر وفي المغرب عرنة وادبجذاه عرفات وتبصيرها سميت عرنة ينسب اليها العربيون وذكر القرطبي في تفسيره انها بفتح الراء وضمتها غربي مسجد عرفة حتى لقد قال بعض العلماء ان الجدار الغربي من مسجد عرفة لو سقط سقط في بطن عرنة وحكي الباجي عن ابن حبيب ان عرفة في الحبل وعرنة في الحرم (قوله حامد اكبر امه لامليلام صليدا اعيان) أي وقف حامدا الى آخره لحديث مالك وغيره أفضل الدعاء يوم عرفة وأفضل ما قلته أنا والنيون من قبلي لا اله الا الله وحده لا شريك له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير وكان عليه السلام يجتهد في الدعاء في هذا الموقف حتى روي عنه انه عليه السلام دعا عشية عرفة لأمته بالمغفرة فاستجيب له الا في الدماء والمظالم ثم أعاد الدعاء بالمزدلفة فأجيب حتى الدماء والمظالم نوحه ابن ماجه وهو ضعيف بالعباس بن مرداس فانه من ذكر الحديث ساتط الاحتجاج كما ذكره الحفاظ لكن له شواهد كثيرة فمنها ما رواه أحمد باسناد صحيح عن ابن عباس قال كان فلان ردف رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم عرفة فجعل الفتى يلاحظ النساء وينظر اليهن فقال له النبي صلى الله عليه وسلم

ثم الى الموقف وقف بقرب الجبل وعرفات كلها موقف الابن عرنة حامد اكبر امه لامليلام صليدا اعيان

تعيين موقفه صلى الله عليه وسلم من جهات متعددة ووافقني عليه بعض من يعتمد عليه من محدثي مكة وعلماؤها حتى حصل الظن بتعيينه وانه الفجوة المستوية المشرفة على الموقف التي عن يمينها ووراءها صخرة متصلة بحضرات الجبل وهذه الفجوة بين الجبل والبناء

المربع عن يساره وهي الى الجبل أقرب بقليل بحيث يكون الجبل قبالتك يمين اذا استقبلت القبلة والبناء المربع عن يسارك بقليل وراءه فان ظفرت بموقف النبي صلى الله عليه وسلم فهو والغاية القصوى فلا يلزمه ولا تفارقه وان خفي عليك فقف ما بين الجبل والبناء المذكور على جميع الحضرات والاما كن التي بينهما وعلى سهلها تارة وعلى جبلها تارة اعلك أن تصادف الموقف النبوي كذا في المرشدي على الكثر وقال القاضي محمد عبد والبناء المربع هو المعروف بمطبخ آدم عليه السلام وقد وقفت بموقفه عليه السلام مرارا كثيرة وحصل لي منه خشوع عظيم ويعرف بمحذاته صخرة منحروقة تتبعع هي وما حولها من الحضرات المقروشة وما وراءها من الحضرات السود المتصلة بالجبل هنا المطنوب اه كذا في حاشية المدني على الدر المختار (قول المصنف وعرفات كلها موقف الابن عرنة) ظاهره هذا وكذا قوله في مزدلفة وهي موقف الابن محسر ان المسكين ليسا يمكن ان وقوف فلا يجزئ فيهما كما سباني

(قوله تحبط بالاسلام والهجرة والنجس) أي بمجموع الثلاثة لا بكل واحد على انفراد (قوله وانما المراد ان اثم مطل الدين وتأخيره يسقط الحج) أقول بان ذلك ان من أخر الصلاة عن وقتها فقد ارتكب معصية وهي التأخير ووجب عليه شيء آخر وهو القضاء وكذا اذا قتل أحدا ارتكب معصية وهي الجناية على العبد مخالفاً لهي الرب تعالى ووجب عليه شيء آخر وهو تسليم نفسه للقصاص ان كان عمداً أو تسليم الدية وكذا نظائر ذلك مما يكون معصية يترتب عليها واجب سواء كان ذلك الواجب من حقوق الله تعالى أو حقوق العبد فما ورد من تكفير الحج للكبائر والمراد تكفيره للمعاصي الكبائر كمنأخر الصلاة ومطل الدين والجناية على العبد وأما الواجبات المترتبة على تلك المعاصي من لزوم قضاء الصلاة وأداء الدين وتسلم نفسه للقصاص أو تسليم الدية فانها لا تسقط لان التكفير انما يكون للذنوب وهذه واجبات لا ذنوب حتى تسقط الأثرى ان التوبة تكفر الذنوب

٣٦٤

بالاتفاق ولا يلزم من ذلك سقوط الواجبات المترتبة على تلك الذنوب على ان التوبة من ذنب يترتب عليه واجب لا يتم الا بفعل ذلك الواجب فمن غصب شيئاً ثم تاب لا يتم توبته الا بضمآن ما غصبه بالمال بالحج الذي فيه التراجع والمراد من قولنا لا يتم توبته الا بفعل الواجب انه لا يخرج عن عهده الغصب في الآخرة الا بذلك والا فلو غصب وتاب عن فعل الغصب المذكور وحبس الشيء المغصوب عنده ومنع صاحبه عنه وقد عزم على رده الى صاحبه تصح توبته وان بقيت ذمته مشغولة به الى أن يرده الى صاحبه فيغني ذلك عن توبته بمعنى

ابن أخي ان هذا يوم من ملك فيه عسعس وبصره غفر له ومنها ما رواه البخاري مرفوعاً من حج فلم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه ومنها ما رواه مسلم في صحيحه مرفوعاً ان الاسلام يهدم ما كان قبله وان الهجرة تهدم ما كان قبلها وان الحج يهدم ما كان قبله ومنها ما رواه مالك في الموطأ مرفوعاً ما روى الشيطان يوماً هو أصغر ولا أدر ولا أعظم منه في يوم عرفة وما ذاك الا ما يرى من تنزل الرحمة وتجاوز الله تعالى عن الذنوب العظام الا ما روى يوم بدر فانه رأى جبريل يزع الملائكة فانها تقتضي تكفير الصغائر والكبائر ولو كانت من حقوق العباد لكان ذكر الاكل في شرح المشارق ان الاسلام يهدم ما كان قبله ان المقصود ان الذنوب السالفة تحبط بالاسلام والهجرة والحج صغيرة كانت او كبيرة وتتناول حقوق الله وحقوق العباد بالنسبة الى الحربي حتى لو أسلم لا يطالب بشيء منها حتى لو كان قتل وأخذ المال وأحرز به دار الحرب ثم أسلم لا يؤخذ بشيء من ذلك وعلى هذا كان الاسلام كافياً في تحصيل مراده ولكن ذكر صلى الله عليه وسلم الهجرة والحج تائيداً في بشارته وترغيباً في مبايعته فان الهجرة والحج لا يكفران المظالم ولا يقطع فيهما مجحواً والكبائر وانما يكفران الصغائر ويجوز أن يقال والكبائر التي ليست من حقوق العباد أيضاً كالاسلام من أهل الذمة وحينئذ لا يشك ان ذكروهما كان للتأكيدياً وهكذا ذكر الامام الطيبي في شرح هذا الحديث وقال ان الشارحين انفقوا عليه وهكذا ذكر الامام النووي والقرطبي في شرح مسلم وذكر القاضي عياض ان أهل السنة أجمعوا على ان الكبائر لا يكفرها الا التوبة فالحاصل ان المسئلة طنية وان الحج لا يقطع فيه بتكفير الكبائر من حقوق الله تعالى فضلاً عن حقوق العباد وان قبله بالتكفير لا بكل فليس معناه كما يتوهمه كثير من الناس ان الدين يسقط عنه وكذا قضاء الصلوات والصيامات والزكاة اذ لم يقل أحد ذلك وانما المراد ان اثم مطل الدين وتأخيره يسقط ثم بعد الوقوف بعرفة اذا مطلق صار اثم الآسن وكذا اثم تأخير الصلاة عن أوقاتها يرتفع بالحج للقضاء ثم بعد الوقوف بعرفة يطالب بالقضاء فان لم يفعل كان اثمها على القول بفوريته وكذا البقية على هذا القياس وبالجملة فلم يقل أحد بمقتضى عموم الاحاديث الواردة في الحج كالاختفى وأشار بقوله ملياً الى رد على من قال بقطعها اذا وقف ثم اعلم ان الوقوف ركن من أركان الحج كما قدمناه وهو أعظم أركانه للحديث الصحيح الحج عرفه وشرطه شيئاً من أحدهما كونه

انه يخرج عن عهده من كل جهة وكذا يقال في مطل الدين وتأخير الصلاة فقد ظهر بما قررناه ان الحج كالتوبة في تكفير الكبائر سواء تعلقت بحقوق الله تعالى أو بحقوق العبد أو لم تتعلق بحق أحد أي لم يترتب عليها واجب آخر كشرط الحج ونحوه فيكفر الحج الذنب ويبقى حق الله تعالى وحق العبد في ذمته ان كان ذنباً يترتب عليه حق أحدهما كما قررنا والا فلا يبقى عليه شيء فاعتن هذا التحريراً فريدوا به بتضح المرام وتندفع الشبهة والاهام وقد أشار اليه العلامة ابراهيم اللقاني في شرحه الكبير على منظومته في التوحيد فقال ان قوله صلى الله عليه وسلم من حج البيت فلم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه لا يتناول حقوق الله تعالى وحقوق عباده لانها في الذمة ليست ذنباً وانما الذنب المطل فيه فيتموقف على اسقاط صاحبه فالذي يسقط اثم مخالفة الله تعالى فقط اه والله أعلم (قوله أحدهما كونه

في أرض عرفات) الظاهر ان هذا ركنه لعدم تصوره بدونه كذا في شرح الباب (قوله وان يكون مفطرا) عند في الباب من مستحبات الوقوف الصوم لمن قوى والفطر للضعيف قال وقيل يكره قال شارحه وهي كراهة تزيه لثلاثي وخلفه في موقعه في محذور او محذور وكذا صوم يوم التروية لانه يجزئه عن أداء أفعال الحج وقد ثبت انه صلى الله عليه وسلم أفطر يوم عرفته مع كمال القوة الا انه لم يسهل منه أحد عن صومه فلا وجه لكرهه على الإطلاق وأما ما في الحاشية ويكره صوم يوم عرفته بعرفات وكذا صوم يوم التروية لانه يجزئه عن أداء أفعال الحج فبني على حكم الاغلب فلا ينافيه ما في الكرماني من انه لا يكره للحاج الصوم في يوم عرفته عندنا الا اذا كان يضعفه عن أداء المناسك فينثذركه أولى وفي الفتح ان كان يضعفه عن الوقوف والدعوات والمستحب تركه اه (قوله وان يقف على راحلته) عبارة من التنوير ووقف الامام على ناقته قال المدني في حاشيته لاختصاصه وصية للامام هنا بل ينبغي الركوب لكل واقف في عرفه وانما ذكر الامام لانه يقتدى به في جميع المناسك لان الهبة رضى الله عنهم كانوا يقتدون بفعله صلى الله عليه وسلم ولانه متى وقف راكبا يكون قلبه فارغا عن جانب ٣٦٥ الدابة فيكون قلبه في الدعاء

أسكن وفي المناجاة
أخلص قاله الشيخ عبد
الله العفيف ثم قال وفي
السراج الوهاج نقلا عن
مسك ابن الجهمي يكره
الوقوف على ظهر الدابة
الا في حال الوقوف
بعرفة بل هو الافضل
للإمام وغيره وقال ابن
الحاج في المدخل وهذا
الموضع مستثنى عما
نهى عنه من اتخاذ
ظهور الدواب مساطب
يجلس عليها اه وفي
مسك ابن الجهمي ومن لم
يكن له مركب فالافضل
ان يقف قائما فاذا أعيان

في أرض عرفات الثاني أن يكون في وقته كما سيأتي بيانه وليس القيام من شرطه ولا من واجباته حتى لو كان جالسا جاز لان الوقوف المفروض هو الكيفية فيه وكذا النية ليس من شرطه وواجبه الامتداد الى التروية واما سننه فالاعتسال للوقوف والخطبتان والمجموع بين الصلاتين وتجميل الوقوف عقيم سما وان يكون منظر الكونه أعون على الدعاء وان يكون متوضئا لكونه أكمل وان يقف على راحلته وان يكون مستقبل القبلة وان يكون وراء الامام بالقرب منه وان يكون حاضر القلب فارغا من الامور الشاغلة عن الدعاء فينبغي أن يجتنب في موقعه طريق القوافل وغيرهم لثلاثي بترجمهم وان يقف عند الصخرات السود موقوف رسول الله صلى الله عليه وسلم وان تعذر عليه يقف بالقرب منه بحسب الامكان واما ما اشتهر عند العوام من الاعتناء بآداب الوقوف على جبل الرحمة الذي هو بوسط عرفات وترجمهم له على غيره فخطأ ظاهر ومخالف للسنة ولم يذكر أحد ممن يعتد به في صعود هذا الجبل فضيلة تختص به بل له حكم سائر أراضي عرفات غير موقوف رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه افضل الا الطبري والمأوردى في الحاوي فانه ما قاله بالاستحباب قصد هذا الجبل الذي يقال له جبل الدعاء قال وهو موقوف الانبياء وما قاله لا أصل له ولم يرد فيه حديث صحيح ولا ضعيف كذا ذكر النووي في شرح المهذب ومن السنة أن يكثر من الدعاء والتكبير والتهايل والتلبية والاستغفار وقراءة القرآن والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وليجذر كل الحذر من التقصير في شيء من هذا وان هذا اليوم لا يمكن تداركه ويكثر من التلذذ بالتوبة من جميع المخالفات مع التمسك بالقلب وان يكثر البكاء مع الذكرفهناك تسكب العبرات وتستقبل العثرات وترتجى الطلبات وانه يجمع عظيم وموقف جسيم يجتمع فيه خيار عباد الله الصالحين وأوليائه المخلصين وهو أعظم مجامع الدنيا وقد قيل اذا وافق يوم

جلس ولو وقف جالسا جاز اه ومفهوم عبارة الكرماني ان من قدر على الركوب ولم يركب يكون مسئلا لتركه السنة فافهم والافقاعا وهو على القيام في الفضيلة ويكره الاضطجاع الامن عند ركاهومذكور في كتب المناسك اه (قوله وقد قيل اذا وافق يوم عرفته الخ) قال الرمي قال صلى الله تعالى عليه وسلم افضل الايام يوم عرفه واذا وافق يوم الجمعة فهو افضل من سبعين حجة في غير يوم الجمعة أخرجه زر بن وعنه النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اذا كان يوم الجمعة غفر الله تعالى لجميع أهل الموقف قال الشيخ عز الدين بن جماعة سئل والدي عن وقفة الجمعة هل لها منزلة على غيرها فاجاب ان لها منزلة على غيرها من خمسة أوجه الاول والثاني ما ذكرناه من الحديثين الثالث ان العمل يشرف بشرف الازمنة كما يشرف بشرف الامكنة ويوم الجمعة افضل أيام الاسبوع فوجب أن يكون العمل فيه افضل الرابع في يوم الجمعة ساعة لا يوافقها عبد مسلم يسأل الله تعالى شيئا الا أعطاه اياه وليست في غير يوم الجمعة الخامس موافقة النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فان وقفته في حجة الوداع كانت يوم الجمعة وانما يختار له افضل قال والدي اامن حيث اسقاط الفرض فلا منزلة لها على غيرها وسأله بعض الطلبة فقال قد جاء ان الله تعالى يغفر لجميع أهل الموقف فواجه تخصيص ذلك بيوم الجمعة في الحديث يعني المتقدم فاجابه بانه يحتمل ان الله تعالى يغفر في يوم

الجمعة بغير واسطة وفي غير يوم الجمعة قوم القوم اه كذا في حاشية الشيخ نور الدين الزياي الشافعي (قوله وأشار الى انه لا تطوع بين الصلاتين) أي بل صلى سنة المغرب والعشاء والوتر بعدها كما صرح به مولانا عبد الرحمن الجامي قدس الله سره السامي في منسكه كذا في شرح الباب للقاري (قوله لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم الخ) لأصل لهذا عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بل هو ٣٦٦ في البخاري عن ابن مسعود انه فعله وكذا أخرجه ابن أبي شيبة عنه وتماه في الفتح

عرفة يوم الجمعة عفر لكل أهل ا. ووقف وأنه أفضل من سبعين حجة في غير يوم الجمعة كما ورد في الحديث وليحذر كل الحذر من المحاصصة والمشاقمة والمنافرة والكلام القبيح بل ومن المباح أيضا في مثل هذا اليوم (قوله ثم الى مزدلفة بعد الغروب) أي ثم رح كالتبت في صحيح مسلم من فعله عليه السلام وهذا بيان للواجب حتى لو دفع قبل الغروب وجاوز حدود عرفة لزمه دم وأشار الى ان الامام لو أبطأ بالدفع بعد الغروب فان الناس يدفعون لانه لا موافقة في مخالفة السنة ولو ملث بعد الغروب وبعد دفع الامام وان كان قليلا لمخوف الزحام فلا بأس به وان كان كثيرا كان مدينا لمخالفة السنة والافضل ان يمشى على هيئته وذا وجد فرحة أسرع ويستحب أن يدخل مزدلفة ماشيا وان يكبر ويهلل ويحمد ويلبي ساعة فساعة (قواه وانزل بقرب جبل قزح) يعني المشعر المحرام وهو غير منصرف للعبد والعلمية كعمر من قزح الشيء ارتفع يقال انه كانوا آدم عليه السلام وهو موقوف الامام كإواه أبو داود ولا ينبغي النزول على الطريق ولا الانفراد عن الناس فينزل عن يمينه أو يساره ويستحب ان يقف وراء الامام كالوقوف بعرفة (قوله وصل بالناس العشاءين باذان واقامة) أي المغرب والعشاء جمع تأخير لرواية مسلم عن ابن عمر انه عليه السلام أذن للمغرب بجمع فأقام ثم صلى العشاء بالاقامة الاولى وأشار الى انه لا تطوع بين الصلاتين ولو سنة مؤكدة على الصحيح ولو تطوع بينهما اعادة الاقامة كما لو اشتغل بينهما بعمل آخر وفي الهداية وكان ينبغي أن يعاد الاذان كما في الجمع الاول الا اننا كتفينا باعادة الاقامة لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى المغرب بمزدلفة ثم تعشى ثم أفرد الاقامة بالعشاء والى ان هذا الجمع لا يختص بالمسافر لانه جمع بسبب النسك فيجوز لاهل مكة ومزدلنة ومن غيرهم والى ان هذا الجمع لا يشترط فيه الامام كما شرط في الجمع المتقدم لان العشاء تقع اذاه في وقتها والمغرب قضاء والافضل ان يصليهما مع الامام بجماعة وينبغي أن يصلى الفرض قبل حط رحله بل ينبغي جهالة ويعلمها وهذه ليلة جمعت شرف المكان والزمان فينبغي أن يجتهد في احياها بالصلاة والتلاوة والذكر والتضرع (قواه ولم تجز المغرب في الطريق) أي لم تحل صلاة المغرب قبل الوصول الى مزدلفة للحديث الصلاة امامك قاله حين قيل له الصلاة يارسول الله وهو في طريق مزدلفة أي وقتها فدل كلامه انها لا تحل بعرفات بالطريق الاولى وأشار الى ان العشاء لا تحل بالطريق الاولى وان كان بعد دخول وقتها لان صاحب الوقت وهي المغرب اذا كانت لا تحل به فغيرها أولى ولما كان وقت هاتين الصلاتين وقت العشاء علم انه لو خاف طلوع الفجر جاز ان يصليهما في الطريق لانه لو لم يصليهما لصارتا قضاء واذا لم يحل له اداؤهما بالطريق بقاذا صلاهما أو احدهما فقد ارتكب كراهة التحريم فكل صلاة أدت معها واجب اعادتها فيجب اعادتها ما لم يطلع الفجر فان طلع سقطت الاعادة لان الاعادة للجمع بينهما في وقت العشاء وقد خرج وفي الفتاوى الظهيرية ثم ههنا مسألة لا بد من معرفتها

(قوله والمغرب قضاء) دفعه في النهج بما في السراج انه ينوي في المغرب الاداء لا القضاء اه قلت ويدل عليه كلام المؤلف الآتي ولما كان وقت هاتين الصلاتين وقت العشاء الخ وكذا ما يأتي من ان الدليل ثم الى مزدلفة بعد الغروب وانزل بقرب جبل قزح وصل بالناس العشاءين باذان واقامة ولم تجز المغرب في الطريق الظني أفاد تأخير وقت المغرب أي عدم خروجه بدخول وقت العشاء في خصوص هذه الليلة (قوله وهذه ليلة جمعت شرف الزمان والمكان) قال في النهج وقد وقع السؤال في شرفها على ليلة الجمعة وقد كنت ممن مال الى ذلك ثم رأيت في الجوهره انها أفضل ليالي السنة (قول المصنف ولم تجز المغرب في الطريق) قال العلامة الشهاوي في

منسكه وهذا الحكم انذى ذكرناه في حق صلاة المغرب في الطريق انما هو فيما اذا ذهب الى المزدلفة من طريقها أما وهو اذا ذهب الى مكة من غير طريق المزدلنة جازله أن يصلي المغرب في الطريق بلا توقف ولم أجد أحدا صرح بذلك سوى صاحب النهاية والعناية في باب قضاء الفوائت وكلام شارح الكبر يدل عليه وهي فائدة جلية اه وكذا صرح بها في البناية في الباب المذكور أيضا اه كذا وجدته بخط العلامة الشيخ ابراهيم أبي سلمة على هامش نسخة من الكبير وقد نقل عبارة العناية الشيخ عبد الرحيم الارشدي في شرحه وأقرها كذا في حاشية المذني على الهدى (قواه ثم ههنا مسألة الخ) قال الرمي فيه اشكال وهو ان

فيه تقويت الترتيب وهو فرض يفوت الجواز بفوته كترتيب الوتر على العشاء فان جل على ظاهره فهو مشكل الا ان يحمل على ساقط الترتيب او على عودها الى الجواز اذ اذ صلى خمسا بعدها وذلك ان المغرب والعشاء وقتها وقت العشاء فهما صلاتان اجتمعتا في وقت واحد وقد تقدم في الوتر والعشاء انه يجب الترتيب بينهما قاله ائمهنا ولا يقدم الوتر على العشاء للترتيب لان وقت الوتر لم يدخل حتى لو نسي العشاء وصلى الوتر جاز لسقوط الترتيب به وهذا عند ابي حنيفة لانه فرض عنده فصار كفرضين اجتمعا في وقت واحد كالتضائير او القضاء والاداء فينبغي ان يكون في تقديم صلاة العشاء على المغرب هنا كذلك اذا لم يجب لسقوط الترتيب وبانفجار الضجيج لم تدخل الفوائت في حد الكثرة اه قلت وهذا خلاف الظاهر بل المتبادر سقوط الترتيب هنا ايضا ولذا قال في حواشي مسكين نراه هذه على ما يسقط به الترتيب (قوله وهو يوهوم عدم الصحة) قال في النهرا في يوهوم عدم الصحة للصلاة بعد دخول وقتها اه ونامله مع ما مر عن السراج وقواه في حديث الصلاة امامك اى وقتها فلا يتهومهم معه ذلك وقال الزملي كيف لا يتهومهم والجواز مشترك بين الصحة والحل واذا اتلنا في يوهوم عدم الصحة بعد دخول الوقت قلنا ان يتهومهم عدم الحل بعد دخوله كما هو ظاهر فالتوهوم هنا لا ينكر (قوله لكان أداءه) اى لكان فعلها ناسيا اداءه ان كان في الوقت الخ (قوله وحاصل دليلهم الخ) خطر لي هنا اشكال وهو ان الحديث المفيد تاخير المغرب اذا كان ظنينا وكان الدليل الموجب للمحافظة على الوقت قطعيا لم يجز تاخير المغرب عن وقتها الثابت بالقطعي والالزم تقديم الظني عليه مع انه لا قائل بعدم جواز تأخير بل بوجوبه ٣٦٧ ولا يحصى حينئذ الا بدعوى عدم

وهو انه لو قدم العشاء على المغرب بمزدلفة يصلى المغرب ثم يعيد العشاء فان لم يعيد العشاء حتى انفجر الصبح عاد العشاء الى الجواز وهذا كما قال ابو حنيفة فيمن ترك صلاة الظهر ثم صلى بعدها خمسا وهو ذا كر للتركة لم يجز فان صلى السادسة عاد الى الجواز واعلم ان المشايخ صرحوا في كتبهم بعدم الجواز وهو يوهوم عدم الصحة وليس بمراد بل المراد عدم الحل ولهذا صرحوا بالاعادة ولو كانت باطلة لكان اداءه ان كان في لوقت وقضاءه ان كان خارجا ولو صرحوا بعدم الحل لزال الاشتباه وحاصل دليلهم المقضى لعدم الحل انه ظني مفيد تاخير وقت المغرب في خصوص هذه الليلة لمتوصل الى الجمع بمزدلفة فعملنا بمقتضاه ما لم يلزم تقديم على الدليل القاطع وهو الدليل الموجب للمحافظة على الوقت فقبل طلوع الفجر لم يلزم تقديمه على القطعي وبعده انتفى اه كان تدارك هذا الواجب وتقرر المأمور اذ لو وجبت الاعادة بعده كان حقيقته عدم الصحة فيما هو وقت قطعا وفيه التقديم المستمع وفي فتح القدير وقد يقال بوجوب الاعادة مطلقا لانه اذا ما قبل وقتها الثابت بالحديث فعمله بانه للجمع فاذا وات سقطت الاعادة تخصيص للنص بالمعنى المستنبط منه ومرجهه الى تقديم المعنى على النص

ظنية الحديث او عدم قطعية دلالة الآية واذا كان كذلك لا يتم قوله فعملنا بمقتضاه الخ وبه يتأيد بحث المحقق ثم رايت في العناية قال ما نصه واعترض بان هذا الحديث من الاحاد فكيف يجوز ان يبطل به قوله تعالى ان الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا واحاب شيخ شيعي

العلامة بانه من المشاهير تلقته الامتبا بالقبول في الصدر الاول وعمه لوابه فجاز ان يراد به على كتاب الله تعالى واقول قوله تعالى ان الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا الآية ونحوها ليس فيه دلالة قاطعة على تعيين الاوقات وانما دلالتها على ان للصلاة اوقاتا وتعيينها ثبت اما بحديث جبريل او بغيره من الاحاد او بقوله عليه الصلاة والسلام رمثل ذلك لا يفيد القطع فجاز ان يعارضه خبر الواحد ثم يعمل بقوله عليه السلام وهو انه جمع بينهما بالمزدلفة ولا يجوز ان يكون قضاء فتعين ان يكون ذلك وقته اه والاحسن الاول لان عدم قطعية تعيين الاوقات بعيد لثبوتها بالنقل المتواتر عنه عليه الصلاة والسلام بل ينظم القرآن اذا سجد لوك الشمس وغرو بها كما في السعدية ثم قال في العناية وشكك عن ابي يوسف اى اورد اشكالا من جانبه على صاحبه بان صلاة المغرب التي صلاحها في الطريق اما ان وقعت صحيجة اولافان كان الاول فلا تجب الاعادة لافي الوقت ولا بعده وان كان الثاني وجبت فيه وبعده لان ما وقع فاسدا لا ينقلب صحيجا بمضى الوقت واجب بان الفساد موقوف يظهر اثره في ثاني الحال كما مر في مسألة الترتيب اه هذا ويؤخذ من هذا الجواب ان مرادهم من عدم الجواز عدم الصحة لانه لا فرق بين الفساد والبطالان في العمادات وهو ظاهر ما في الهداية حيث قال ومن صلى المغرب في الطريق لم يجزه عند ابي حنيفة ومحمد رحم الله وعليه اعادتها ما لم يطلع الفجر وقال ابو يوسف يجزئه وقد اساء اه لان قواه لم يجزه من الاجزاء لان الجواز والذي يطلق على الحل الثاني لا الاول وقول المؤلف ولو كانت باطلة الخ جوابه ما علمت من ان البطلان غيرات بل هو موقوف ويدل عليه ما نقله عن الظهيرية وتنظيره بمن ترك الظهر الخ فان البطلان في المقيس عليه غيرات نعم ظاهر ما في النهاية يوافق ما ذكره المؤلف حيث نظرو وجوب الاعادة هنا بما اذا صلى

الظهر في منزله يوم الجمعة (قوله وفي المحيط لوصلاهما بعدما جاوز المزدلفة جاز) نقله في شرح اللباب عن المتقي ثم قال وهو خلاف ما عليه الجمهور وقال أيضا واذا ثبت وجوب هذا الجمع بمزدلفة في وقت العشاء فلو صلى المغرب في وقتها أو العشاء والمغرب في وقت العشاء قبل أن يأتي مزدلفة ٣٦٨ أو بعدما جاوزها لم يجزه وعليه ما عادت ما لم يطع الفجر في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر

والحسن وقال أبو يوسف يجزئه ولا يعيد وقد أساء لترك السنة ولو لم يعد حتى طلع الفجر عادت إلى الجواز وسقط القضاء اتفاقا إلا أنه يأثم لتركه ثم صلى الفجر بغلس ثم وقف مكبرا مهلا مليا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم داعيا ربك بمجاحتك وقف على جبل قزح إن أمكنك والا فبقرب منه وهي موقف الابن محسر ثم إلى منى بعدما أسفر جدا فارم جرة العقبة من بطن الوادي الواجب وعن أبي حنيفة إذا ذهب نصف الليل سقطت الاعادة لذهاب وقت الاستحباب اه (قوله وقف على جبل قزح الخ) كذا في الزيلعي والظاهر انه يوجد في بعض نسخ المتن والا فالذي رأيت في بعضها وعليه كتب في النهر بدون هذه الزيادة (قوله وهي سنة الخ) وللشافعي قولان قول بالوجوب وقول بالسنة حكاهما

وكلتهم على ان العبرة في المنصوص عليه لعين النص لا للمعنى النص لا يقال لو أجز بناه على اطلاقه ادى الى تقديم الظني على القطعي لاننا نقول ذلك لقلنا بافتراض ذلك لكان حكمه بالأجزاء ونوجب اعادته ما وقع مجزئا شرعا مطلقا ولا بدع في ذلك فهو نظير وجوب اعادة صلاة أدت مع كراهة التحريم حيث حكم بأجزائها ويجب اعادتها مطلقا اه وفي المحيط لوصلاهما بعدما جاوز المزدلفة جاز اه (قوله ثم صل الفجر بغلس) لرواية ابن مسعود انه صلى الله عليه وسلم صلاها يومئذ بغلس وهو في اللغة آخر الليل والمراد هنا بعد طلوع الفجر بقيل للحاجة إلى الوقوف بالمزدلفة (قوله ثم وقف مكبرا مهلا مليا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم داعيا ربك بمجاحتك وقف على جبل قزح إن أمكنك والا فبقرب منه) بيان للسنة فلو وقف قبل الصلاة أجزأه ووقته من طلوع الفجر إلى طلوع الشمس وقدمنا انه واجب وصرح في الهداية بسقوطه للعذر بان يكون به ضعف أو علة أو كانت امرأة تخاف الزحام لاشي عليه وسيأتي في الجنائيات ان هذا لا يخص هذا الواجب بل كل واجب اذا تركه للعذر لاشي عليه ولم يقيد في المحيط خوف الزحام بالمرأة بل أطلقه فشمع الرجل لو مرقب الوقت لخوفه لاشي عليه ولو مر بهامن غير أن يقف جاز كالوقوف بعرفة ولو مر في جزء من أجزاء المزدلفة جاز كذا في المعراج واختلف في جبل قزح فقيل هو المشعر المحرام وقيل المشعر جميع المزدلفة ولم يذكرا البيتوته بمزدلفة وهي سنة لاشي عليه لو تركها كما لو وقف بعدما أفاض الامام قبل الشمس لان البيتوته شرعت للتأهب للوقوف ولم تشرع نسكا (قوله وهي موقف الابن محسر) أي المزدلفة كلها موقف الا وادي محسر وهو بضم الميم وفتح الحاء المهملة وكسر السين المهملة المشددة وبالراء سمي بذلك لان قيل أصحاب الغيل حسرفيه أي عبي وكل وادي محسر موضع فاصل بين منى ومزدلفة ليس من واحدة منهما قال الأزرقى ان وادي محسر خمسة أذراع وخمس وأربعون ذراعا واما مزدلفة فانها كلها من الحرم سميت بذلك من الترفل والازدلاف وهو التقرب لان المحجاج يتقربون منها وحدها بين وادي محسر ومازى عرفة ويدخل فيها جميع تلك الشعاب والجبال الداخلة في الحد المذكور وظاهر كلام المصنف كغيره ان بطن محسر ليس مكان الوقوف كبطن عرنة في عرفات فلو وقف فيها فقط لا يجوز كما لو وقف في منى سواء قلنا ان عرنة ومحسر امن عرفة ومزدلفة أو لا ووقع في البدائع واما مكانه يعني الوقوف بمزدلفة فجزء من أجزاء مزدلفة الا انه لا ينبغي له أن ينزل في وادي محسر ولو وقف به أجزاء مع الكراهة وذكروا مثله في بطن عرنة قال في فتح القدير وما ذكره في البدائع غير مشهور من كلام الصحابة بل الذي يقتضيه كلامهم عدم الأجزاء وهو الذي يقتضيه النظر لانهما ليسا من مسعى السكان والاستثناء منقطع (قوله ثم إلى منى بعدما أسفر جدا) أي تخرج وفسر الاسفار بان تدفع بحيث لم يبق إلى طلوع الشمس الا مقدار ما يصلى ركعتين كافي المحيط وفي الظهيرية وينبغي أن يكثر من الذكر والصلاة عليه عليه السلام والدعاء وهو ذهاب فاذا بلغ بطن محسر أسرع ان كان ماشيا وحرك دابته ان كان راكبا قدر رمية حجرا لانه عليه السلام فعمل ذلك (قوله فارم جرة العقبة من بطن الوادي

النوى في مناسكه ثم قال وينا كذا اعتناء بهذا المبيت سواء قلنا انه واجب أو سنة فقد فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد ذهب امامان جليلان من أصحابنا إلى ان هذا المبيت ركن لا يصح الحج الا به قاله أبو عبد الرحمن ابن بنت الشافعي وأبو بكر محمد بن اسحق بن خزيمة فينبغي أن يحرص على المبيت للخروج من الخلاف اه (قوله ومازى عرفة) قال في شرح النوازل المأزم المضيق بين جبلين والمراد عند الفقهاء الطريق بين الجبلين وهما جبلان بين عرفات ومزدلفة بسبع

(قواه أي المكان المسمى بذلك) تفسير لجمرة العقبة (قوله وقيل ان تضع طرف الابهام الخ) قال في الشرنبلالية عليه مشى في الهداية فقال وكيفية الرمي أن يضع المحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين بالسبحة اه قال الكمال وهذا التفسير يحتمل كلاما من تفسيرين قيل بهما أحدهما أن يضع طرف ابهامه اليمنى على وسط السبابة ويضع المحصاة على ظهر الابهام كأنه عاقد سبعين فربما عرف منه ان المسنون في كون الرمي باليد اليمنى والاخر ان يحلق سببته ويضعها على مفصل ابهامه كأنه عاقد عشرة وهذا في التمكن من الرمي به مع الزجعة والوهجة عشر وقيل يأخذها بطرف ابهامه وسببته وهذا هو الاصح لانه لا يسر المعتاد اه وكذا نقل تصحيحه في السراج عن النهاية وهو الذي صححه اللؤلؤ الجي أيضا وظاهر كلام المؤلف ان الثاني مما في المغرب هو هذا فامشى عليه في الهداية غيره كما يدل عليه كلام الكمال وهو الظاهر خلافا للمار عن الشرنبلالية (قوله ومقدار الرمي الخ) هذا تقدير أقل ما يكون بينه وبين المكان في المسنون كذافي الفتح (قوله فلورماها فوقت قريبا من الجمره الخ) أي قدر ذراع ونحوه ومنهم من لم يقدره اعتبارا للقرب عرفا وضده البعد وتماه في الفتح وقال في اللباب وقدر القريب بثلاثة أذرع والبعد عما فوقها وقيل القريب مادون الثلاثة (قوله ولو وقعت المحصاة على ظهر رجل الخ) فلو وقعت على الشخص أي أطراف المذبل الذي هو علامة للجمره أجزاءه ولو على قبة الشخص ولم تنزل عنه والظاهر انه لا يجوز له للبعد لباب وفيه ٣٦٩ وان لم يدرا نها وقعت في المرمى بنفسها أو بنفض من

سبع حصيات كحصى الخذف) أي المكان المسمى بذلك والجمار هي الصغار من الحجارة جمع جمره وبها سُموا المواضع التي ترمى جبارا وجرات لسابقتها من الملابس وقيل لتجمع ما هنالك من الحصى من تجمير القوم اذا تجمعوا وجر شعره اذا جمعه على قفاه والخذف بالحاء والذال المجتمين ان ترمى بمحصاة أو نواة أو نحوها تأخذ بين سبابتك وقيل ان تضع طرف الابهام على طرف السبابة وفعاله من باب ضرب كذافي المغرب وصحح اللؤلؤ الجي القول الثاني لانه أكثر اهانة للشيطان وهذا بيان للسنة فلورمي كيف أراد جاز ولورمي من فوق العقبة أجزاءه وكان مخالفا للسنة قيد بارمي لانه لو وضعها وضعها لم يجز لترك الواجب والطرح رمي ١١ تدمية فيكون مجزئا لانه مخالف للسنة ومقدار الرمي أن يكون بين الرمي وموضع السقوط خمسة أذرع كذافي الهداية وفي الظهيرية يجب أن يكون بينهما هذا القدر فلورماها فوقت قريبا من الجمره يكفيه ولو وقعت بعيدا لم يجزه لانه لم يعرف قربة الا في مكان مخصوص والقريب عفو ولو وقعت المحصاة على ظهر رجل أو على عجل وثبت علمه كان عليه اعادتها واذا سقطت عن الحمل أو عن ظهر الرجل في سنه ذلك أجزاءه وأشار بقوله كحصى الخذف الى انه لورمي بسبع حصيات جلة واحدة فانه يكون عن واحدة لان المنصوص عليه تفرق الافعال والتقييد بالسبع لمنع النقص لانع الزيادة فانه لورماها بأكثر من السبع لم

بنفسها أو بنفض من وقعت عليه وتحريكه فيه اختلاف والاحتياط ان يعيده وكذا لورمي وشك في وقوعها وموقعها بسبع حصيات كحصى الخذف

فلا حوط أن يعيد (قوله ولورمي بسبع حصيات جلة الخ) وفي الكرماني اذا وقعت متفرقة على مواضع الحجرات جاز كما لو جمع بين أسواط الحمد

(٤٧ بجر - ثاني) بضربة واحدة وان وقعت على مكان واحد لا يجوز وقال مالك والشافعي وأحمد لا يجوز له الا عن حصاة واحدة كقوله كان لانه مأمور بالرمي بسبع مرات شرح اللباب ثم نقل عن مصنف اللباب في منسكه الكبير ان الذي في المشاهير من كتب أصحابنا الاطلاق في عدم الجواز كما هو قول الأئمة الثلاثة ثم نازعه بما فيه نظر ان احسن النظر فراجعه وتبصر وفي حاشية المدني عن المرشدي ولا يجوز الرمي بالقوس ونحوه ولا الرمي بالرجل ومن كان مريضا أو مغمى عليه توضع المحصاة في يده ويرمي بها وان رمي عنده غيره بامر أو أجزاءه والأول أفضل وفي اللباب ولورمي بحصاتين احدهما عن نفسه والاخرى عن غيره جاز ويكرهه والأولى أن يرمي أولا عن نفسه ثم عن غيره (قوله فانه لورماها بأكثر من السبع لم يضره) قال في اللباب ولورمي أكثر من سبع بكره وقال شارحه أي اذا رماه عن قصد وأما اذا شك في السابع ورماه وتبين انه الثامن فانه لا يضره ذلك هذا وقد ناقضه في الكبير بقوله ولورمي بأكثر من السبع لا يضره اه أقول ما ذكره في المنسك الكبير هو ما ذكره المؤلف هنا ولعله محمول على غير القصد فلا تناقض اذا شك ان السبع هو المسنون فالزيادة عليها مخالفة للسنة فتكرهه لو كانت مقصودة والا فلا وفي حاشية المدني قال الشيخ عز الدين بن جماعة في مناسكه الكبرى قالوا لو زاد الرمي على السبع هل يندب أو يكره فقال بعضهم انه لا تنكره الزيادة لان رميه طاعة وقال بعضهم بل تنكره لانه خلاف السنة هكذا نقل الخلاف اه وقال شمس الأئمة لو زاد على سبع حصيات لأجره وينبغي أن يكره قال القاضي عبيد بن يني أن يكون هذا هو المذهب ويكرهه رمي الحجرتين

كذلك في هذا اليوم بالطريق الاولى لانه بدعة ولم يفعله عليه الصلاة والسلام وربما اتخذها الجهال نسكا اه (قوله والا فيجوز الرمي الخ) قال في الترمذ طاهر الاطلاق يعطى جوازه بالياقوت والفيروزج وفيه ما خلاف ومنعه الشارحون وغيرهم بناء على اشتراط الاستهانة بالرمي واجازه بعضهم بناء على نفي ذلك الاشرط ومن ذكر جوازه الفارسي في مناسكه كذا في الفتح وهذا يفيد ترجيح اعتبار الشرط المذكور ومقتضى كلام الشارح تبعا للغاية عدم اعتباره حيث يزعم بجوازه بالايجار النفيسة بخلاف الخشب والعنبر والؤلؤ يعني بكاره لانها ليست من اجزاء الارض واما الذهب والفضة فنثار وليست برمي اه وفي الثمر نبلا لمقدمنا جواز الرمي بكل ما كان من جنس الارض ومن صرح به صاحب الهداية فشم كل الاجار النفيسة كالياقوت والزبرجد والزمرد والبخش الفيروزج والبلور والعقيق وبهذا صرح الزيلعي الا انه قال في العناية اعترض على صاحب الهداية بالفيروزج والياقوت فانهما من اجزاء الارض حتى جاز التيمم بهما ومع ذلك لا يجوز الرمي بهما واجيب بان الجواز مشروط بالاستهانة برمييه وذلك لا يحصل بهما اه فقد اثبت تخصيص العموم وهو مخالف لنص الزيلعي وخصص بالفيروزج والياقوت دون غيرهما فليتامل ويحمر اه بقي شيء وهو ان الزيلعي استثنى الجواهر وتبعه المؤلف مع انه صرح بجواز الاجار النفيسة ولم يذكر الجواهر العيني ولا الشمني قال نوح أفندي لانها من قبيل الاجار النفيسة بل الاجار النفيسة مستخرجة منها وفي حاشية مسكين تفرقة الزيلعي بين الجواهر والاجار النفيسة في الحكم ليس الا محض تحكم اه لكن ذكر الشيخ اسمعيل في شرحه عن الغاية والجواهر وهي بكار اللؤلؤ وبه اندفع التحكم لانها ليست من جنس الارض ٣٧٠ ومن اعترض على العناية بما في الغاية والزيلعي سعدي أفندي في حواشيه علمه اوسبقه

اليه في التتارخانية فانه بعد ما ذكر الاعتراض والجواب السابقين وعزاهما الى السغناقي قال واعلم ان هذه الرواية مخالفة لما في المحيط أي من الجواز بكل ما كان من جنس الارض كما مر عن الهداية (قوله امانها ليست من جنس الارض) هذا خاص فيما قبل الذهب

يضره والتقيد بالحصى لبيان الاكل والا فيجوز الرمي بكل ما كان من جنس الارض كالحجر والمدر وما يجوز التيمم به ولو كلفان تراب ولا يجوز بالخشب والعنبر والؤلؤ والجواهر والذهب والفضة امانها ليست من جنس الارض اولانها نثار وليست برمي اولانه اعزازا لاهانه وكذا التقيد بحصى الخذف لبيان الاكل فانه لورماها با كبر منه جاز لمحصل المقصود غير انه لا يرمي بالكار من الحجارة كيلا يتأذى به غيره ولورمي صح وكزه ولم يبين الموضوع المأخوذ منه المحصل انه يجوز اخذ من أي موضع شاء فليأخذها من مزدلفة أو من قارعة الطريق ويكره من عند الجمرة تنزيها لانه حصى من لم يقبل حجه فانه من قبل حجه رفع حصاه كما ورد في الحديث ولم يشترط طهارة الحجارة لانه يجوز الرمي بالحجر النجس والافضل غسلها وفي مناسك المحصري جرى التوارث بحمل الحصى من جبل على الطريق فيحمل منه سبعين حصاة قال وفي مناسك الكرماني يدفع من المزدلفة بسبع حصيات وقال قوم بسبعين حصاة وليس مذهبا اه كذا في معراج الدرارية وفي فتح القدير ويكره ان يلتقط

والفضة وقوله واما لانها نثار خاص بهما كما هو مذكور في السعدية عن الغاية وقوله واما لانه اعزاز الخ يشمل الكل حجرا الاحشب ان كان مما ليس له قيمة (قوله كما ورد في الحديث) جعله في الهداية أثرا وقال في الفتح وقوله به ورد الاثر كانه ما عن سعيد بن جبير قلت لابن عباس ما بال الجمار ترمى من وقت الحليل عليه السلام ولم تصره ضابا تسد الاق فقال اما علمت ان من يقبل حجه يرفع حصاه قال ومن لم يقبل ترك حصاه قال بما حدثت سمعت هذا من ابن عباس جعلت على حصاتي علامة ثم قوسطت الجمرة فرميت من كل جانب ثم طلبت فلم أجده تلك العلامة شيئا اه لكن في حاشية المدني عن شرح النقاية لمن لا على الفاري انه رواه الدارقطني والحاكم وصححه عن أبي سعيد الخدري قال قلت لرسول الله هذه الجمار التي ترمى بها كل عام فحسب انها تنقص فقال انه ما يقبل منها رفع ولولا ذلك لرايتها أمثال الجبال اه واستشكاه ابن كمال باشا بان حج المشركين غير مقبول واجيب بان الكفار قد تقبل عباداتهم فيجازون عليها في الدنيا اقول المراد أعمالهم التي هي عبادات صورة لا حقيقة لان مثل الحج لا يكون عبادة الا بالنية والكافر ليس من أهلها كما صرحوا به تأمل هذا وفي مني خمس آيات هذه احداها وقد نظمها بعضهم فقال وأي مني خمس فمن اتساها * فحجاج بيت الله لوجاوزوا الحدا ومنع حداة خطف لحم بارضاها * وقلة وجدان العوض بهاعدا وكون ذباب لا يعاقب طعمها * ورفع حصى المقبول دون الذي ردا (قوله وليس مذهبا) قال في الثمر نبلا يعارضه قول الجوهرة ويستحب أن يأخذ حصى الجمار من المزدلفة أو من الطريق اه ولذا قال في الهداية يأخذ الحصى من أي موضع شاء اه فالنفي ليس الاعلى التعيين أي لا يتعين الاخذ من المزدلفة لنا مذهبا وما قاله في الهداية يقتضي خلاف ما قيل

انه يلتقطها من الجبل الذي على الطريق في المزدلفة وما قبل يأخذ من المزدلفة سبعاً فإدائه لاسنة في ذلك يوجب خلافها الاساءة
(قوله وانتهاه اذا طلع الفجر الخ) فهان وقت الجواز لا آخره لان المراد به الهبة لا الحمل فالاولى عدم التعرض للانتهاه كما في
عبارة المبسوط المذكورة في الفتح ثم ظهر لي الجواب بانه اراد بيان وقت الجواز اذاه كما افاده في شرح اللباب لكن في الفتح
ويثبت وصف القضاء في الرمي من غروب الشمس عند أي حنيفة الا انه لا شيء فيه سوى ثبوت الاساءة ان لم يكن لعذر اه نامل
هذا وفي حاشية المدني عن حاشية شيخه بعد عزوه ما ذكره المؤلف الى المبسوط والمحيط ٣٧١ الرصوى قال لكن في الهداية

والزبلي والعيني والبدائع
والكافي والكرماني
وغیرها ان وقته من
طلوع الفجر الى غروب
الشمس وقال في مبسوط
المرخسي ففي ظاهر
المذهب وقته الى غروب
الشمس ولكنه لورمي
بالليل لا يلزمه شيء اه

وكبر بكل حصة واقطع
التلبية بأولها ثم اذبح

وعليه يحمل ما قدمناه
عن الفتح نامل (قوله
والثاني من طلوع الشمس
الى الزوال) قال الرمي
أي المستحب وقد وافق
على الاستحباب العيني
وذكره في مجمع الرواية
عن المحيط أيضاً بصيغة
المسنون ووافق في النهر
(قوله والرابع قبل
طلوع الشمس الخ) قيده
في الفتح بعداً حاديث
ساقها بعدم العذر قال
حتى لا يكون رمي الضعفة
قبل الشمس ورمي الرعاة

حجر واحد فيكسره سبعين حجراً صغيراً كما يفعله كثير من الناس اليوم ولم يبين وقته وله أوقات
أربعة وقت الجواز ووقت الاستحباب ووقت الاباحة ووقت الكراهة فالاول ابتداءه من طلوع
الفجر يوم النحر وانتهاه اذا طلع الفجر من اليوم الثاني حتى لو أخره حتى طلع الفجر في اليوم الثاني
لزمه دم عند أي حنيفة خلافاً لهما ولورمي قبل طلوع فجر يوم النحر لم يصح اتفاقاً والثاني من طلوع
الشمس الى الزوال والثالث من الزوال الى الغروب والرابع قبل طلوع الشمس وبعد الغروب كذا
في المحيط وغيره وجعل في الفتاوى الظهيرية الوقت المباح من المكروه فهي ثلاثة عنده والاكثر
على الاول (قوله وكبر بكل حصة) أي مع كل حصة من السبعة بيان للافضل فلولم يذكر الله أصلاً
أوهل أو سبع أجزاء ولم يذكر الدعاء آخره لان السنة ان لا يقف عندها كما يشير اليه في رمي الجمار
الثلاث وضابطه ان كل جرة بعدها جرة فانه يقف بعدها للدعاء لانه في أثناء العبادة وكل جرة
ليس بعدها جرة ترمى في يومه لا يقف عندها لانه خرج من العبادة كذا في الظهيرية وهو مشكل
فان الدعاء بعد الخروج من العبادة مستحب كما في الصلاة والصوم اذا خرج منه ما فالاولى الاستدلال
بفعله عليه السلام كذلك وان لم تظهر له حكمة وقد يقال هي كون الوقوف يقع في جرة العقبة في
الطريق فيوجب قطع سلوكها على الناس وشدة ازدحام الواقفين والمارين ويقضي ذلك الى
ضرر عظيم بخلافه في باقي الجمرات فانه لا يقع في نفس الطريق بل بمنزل عنه (قوله واقطع التلبية
بأولها) أي مع اول حصة ترميها الحديث الصحيح لم يزل عليه السلام يلبى حتى رمى جرة العقبة ولا
فرق بين المفرد والمتمتع والقارن وقيد بالبحر لان المعتمر يقطع التلبية اذا استلم الحجر لان
الطواف ركن في العمرة فيقطع التلبية قبل الشروع فيها وقيد بكونه مدركاً للحج بادراك الوقوف
بعرفة لان فائت الحج اذا تحلل بالعمرة يقطع التلبية حين يأخذ في الطواف لان العمرة واجبة عليه
فصار كالمعتمر والمحصر يقطعها اذ ذبح هديه لان الذبح للتحلل والقارن اذا كان فائت الحج يقطع
حين يأخذ في الطواف الثاني لانه يتحلل بعده وأشار بالرمي الى انه يقطعها اذا فعل واحد من
الامور الاربعة التي تفعل في الحج يوم النحر فيقطعها ان حلق قبل الرمي أو طاف الزيارة قبل الرمي
والذبح والحلق أو ذبح قبل الرمي دم التمتع أو القارن ومضى وقت الرمي المستحب كفعله فيقطعها
اذا لم يرم جرة العقبة حتى زالت الشمس كذا في المحيط (قوله ثم اذبح) أي على جسده الافضلية
لان الكلام في المفرد وهو ليس بواجب عليه وانما يجب على القارن والمتمتع وأما الاضحية فان كان
مسافراً فلا اضحية عليه والاذبحه كما لم يكن وقد ثبت في حديث جابر الطويل انه عليه السلام ذبح
بيده ثلاثاً وستين بدنة وأمر علياً فذبح ما بقي وأشركه في هديه ثم أمر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر

للا يلزمهم الاساءة وكف بذلك بعد الترخص (قول المصنف وكبر بكل حصة) كذا روى ابن مسعود وابن جابر وأم سليمان
وظاهر المرويات من ذلك الاقتصار على الله أكبر غير انه روى عن الحسن بن زياد انه يقول الله أكبر رغم الشيطان وخزبه وقيل
يقول أيضاً اللهم اجعل حجى مبروراً وسعي مشكوراً وذنبى مغفوراً كذا في الفتح (قوله فالاولى الاستدلال بفعله عليه الخ) قال
في الفتح على هذا تظافت الروايات عنه عليه السلام ولم يظهر حكمة تخصيص الوقوف والدعاء بغيرها من الجمرتين فان تخايل انه
في اليوم الاول لكثرة ما عليه من الشغل والحلق والافاضة الى مكة فهو منعدم فيما بعده من الايام (قوله وقيد بالبحر الخ)

نسب اليه هذا التفسير وان لم يكن مصرحاً به وكذلك ما بعده لان الكلام فيه فهو مما تضمنه كلامه (قوله ومراده ان ياخذ من كل شعرة الخ) قال في الشربة لايسته قلت يظهر لي ان المراد بكل شعرة أي من شعر الراس على وجه اللزوم أو من الكل على سبيل الاولوية فلا مخالفة ٣٧٢ في الاجزاء لان الراس كالبكل كافي للحلق (قوله وفي فتح القدير انه هو الصواب)

قال في النهروان واقفه ما في الملتقط عن الامام حلفت رأسي بمكة فخطاني الحلاق في ثلاثة اشياء لما ان جلست قال استقبل القبلة وناولته الجانب الايسر فقال ابدأ باليمن فلما اردت ان اذهب قال ادفن شعرك فرجعت فدفنته اه قات وفي المعراج روى انه عليه

ثم احلق أو قصر والحلق أحب وحل لك كل شيء غير النساء

الصلاة والسلام حلق رأسه من عين الحلق وعن الشافعي من عين الحلق وهو عين الحلق قال الكرماني ذكره بعض أصحابنا ولم يعزه الى أحد بل الاولى اتباع السنة فانه عليه الصلاة والسلام بدأ بيمينه في الصحيح وقد أخذ أبو حنيفة رجه الله يقول الحجام حين قال ادن الشق الايمن من رأسك وفيه حكاية معروفة اه وهذا أيضاً يؤيد ما استصوبه في الفتح ويفيد

فطجنت فاكلام من مجهاوشر با من مرقاتهم ركب الى البيت فصلى بمكة الظهر قال ابن حبان والحكمة في انه صلى الله عليه وسلم نحر ثلاثاً ووسيتين بدنه انه كان له يوم ثلاث وستون سنة فقهر لكل سنة بدنه (قوله ثم احلق أو قصر والحلق أحب) بيان للواجب والمراد بالحلق ازالة الشعر ربع الرأس ان أمكن والا بان كان أقرع فيجري الموسى على رأسه ان أمكن واحب على المختار والا بان كان على رأسه قروح لا يمكن امرار الموسى عليه ولا يصل الى تقصيره فقد سقط هذا الواجب وحل بمن حلقها والاحسن ان يؤخر الاحلال الى آخر الوقت من أيام النحر ولو أمكنه الحلق لكن لم يجز آلة ولا من يحلقها فليس بعذر وليس له الاحلال لان اصابه الآلة مرحوفي كل ساعة ولا كذلك به القروح وانما لها والازالة لا تختص بالموسى بل بأي آلة كانت أو بالنورة والمستحب الحلق بالموسى لان السنة وردت به والمراد بالتقصير ان يأخذ الرجل أو المرأة من رؤس شعر ربع الرأس مقدار الاثملة كذا ذكر الشارح ومراده ان يأخذ من كل شعرة مقدار الاثملة كما صرح به في المحيط وفي البدائع قالوا يجب ان يزيد في التقصير على قدر الاثملة حتى يستوفي قدر الاثملة من كل شعرة برأسه لان أطراف الشعر غير متساوية عادة قال الحلبي في مناسكه وهو حسن والاثملة بفتح الهمزة والميم وضم الميم لغة مشهورة ومن خطأ رويها فقد أخطأ واحداً الا نامل ثم التحير بين الحلق والتقصير انما هو عند عدم العذر فلو تذر الحلق لعارض تعين التقصير أو التقصير تعين الحلق كأن لبيده يصمغ فلا يعمل فيه المقرض وانما كان الحلق افضل لدعائه عليه السلام للحلقين بالرجة ثنتين أو ثلاثاً وفي الثالثة أو الرابعة للتقصير ين بها ويستحب حلق الكل للاتباع ولم يذكر سنن الحلق لانه لا يخص الحلق في الحج لان أصل الحلق في كل جمعة مستحب كما صرح به في القنية ويعتبر في سنته البداءة باليمن للحلق لا الحلق فيبدأ بشقه الايسر ومقتضى النص البداءة بيمين الرأس لما في الصحيحين انه عليه السلام قال للحلق خذ وأشار الى الجانب الايمن ثم الايسر ثم جعل يعطيه الناس وفي فتح القدير انه هو الصواب وهو خلاف ما ذكر في المذهب ويستحب دفن شعره والدعاء عند الحلق وبعد الفراغ مع التكبير وان رمى الشعر فلا بأس به وكره القاؤه في الكنف والغتسل كذا في فتاوى العلماي ويستحب له ان يقص أظفاره وشواربه بعد الحلق للاتباع ولا يأخذ من محبته شيئاً لانه مثله ولو فعل لا يلزمه شيء (قوله وحل لك غير النساء) أي بالحلق أي فعل التطيب لمحدث الصحبة عن عائشة رضي الله عنها قالت طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم محرمة حين أحرم وحله حين أحل قبل ان يطوف بالبيت وحرم الدوامي كالوطه أفاد انه ليس قبل الحلق تحليل لشيء مما كان حلالاً بالأحرام ويدل عليه ما في المبسوط والحاصل ان في الحج احلالين أحدهما بالحلق والثاني بالطواف وما في الهداية وغيرها من أن الرمي ليس من أسباب التحلل عندنا يخالفه ما في فتاوى قاضيان ولغظه وبعد الرمي قبل الحلق يحل له كل شيء الا الطيب والنساء وعن أبي يوسف يحل له الطيب أيضاً وان كان لا يحل له النساء والصحيح ما قلنا لان الطيب داع الى الجماع وانما عرفنا حل الطيب بعد الحلق قبل طواف الزيارة بالامر اه وينبغي أن يحكم بضعف ما في الفتاوى لما قدمنا وما في المحيط ولغظه

ان خلافه ليس مما ثبت عند أهل المذهب (قوله وينبغي أن يحكم بضعف ما في الفتاوى) قال في الشربة لايسته أقول لم ولو يقتصر قاضيان على ما نقله عنه في البحر لانه نص على ما وافق الهداية أيضاً قبل هذا بقوله والخروج عن الاحرام انما يكون بالحلق أو التقصير فاذا حلق أو قصر حل له كل شيء الا النساء ما لم يطف بالبيت مروى ذلك عن عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى

الله تعالى عليه وسلم وبعد الرمي قبل الحلق يحل له كل شيء الا الطيب والنساء عن أبي يوسف يحل له الطيب أيضا وان كان لا يحل له النساء والصحيح ما قلنا ان الطيب داع الى الجماع وانما عرفنا حل الطيب بعد الحلق قبل طواف الزيارة بالاثراء فالاولى أن يرد كلامه المذكور نائبا بكلامه الاول لانه ألزم لموافقة ما في الهداية ودليله ما في الصحيحين ولانه يتناقض الاول بالثاني وقواه وانما عرفنا حل الطيب الخ جواب عن سؤال مقدر كانه قال قائل الطيب داع الى النساء فكان ممنوعا منه مطلقا فحصره بالرمي وحل بالحلق للآثار لكنه لم يأت بدليل لتحليل الرمي لشيء فالمرجع لكلامه الاول الموافق للهداية ومحصره التحلل بالحلق بقوله والخروج عن الاحرام انما يكون بالحلق وبهذا يعلم بطلان ما ينسب لقاضي بخان من ان الحلق لا يحل به الطيب (قول المصنف فطف للركن سبعة أشواط) قال الرمي وسعى طواف الزيارة وطواف الافاضة وطواف يوم النحر وطواف الركن كما في العيني وسيأتي ان طواف الصدر يسمى طواف الافاضة لانه لاجله يفيض الى البيت من منى اه هذا وشرايطه صحة الاسلام وتقديم الاحرام والوقوف والنية واتيان اكثره والزماز ، ويوم النحر بعده والمكان وهو حول البيت داخل المسجد وكونه بنفسه ولو بمجولا فلا يجوز النيابة الا لمعنى عليه وواجباته المشي للقادر والقيام واتمام السبعة والطهارة عن الحدث وستر العورة وفعاله في أيام النحر وأما الترتيب بينه وبين الرمي والحلق فسنة ولا مفسد للطواف ولا قنات قبل الممات ولا يجزئ عنه البسول الا اذا مات بعد الوقوف بعرفة وأوصى باتمام الحج تجب البدنة لطواف الزيارة وجازجه اه باب ٣٧٣ أى صحه وكل لمنسك

الطرابلسي عن محمد فيمن مات بعد وقوفه بعرفة وأوصى باتمام الحج يذبح

ثم الى مكة يوم النحر أو غدا أو بعده فطف للركن سبعة أشواط بالرمل وسعى ان قدمتها والا فعلا وحل لك النساء

عنه بدنة للزلفة والرمي والزيارة والصدر وجزاه فلهذا دليل على انه اذا مات بعرفة بعد تحقق

ولو أبيع له التحلل فغسل رأسه بالمحطى وقلم ظفره قبل الحلق فعليه دم لان الاحرام باق لانه لا يحل الا بالحلق فقد بدجنى عليه وقد ذكر الطحاوي لادم عليه عند أبي يوسف ومحمد لانه أبيع له التحلل فيقع به التحلل اه فلو كان التحلل بالرمي حاصل في غير الطيب والنساء لم يلزمه دم بتقليم الاظفار وتخريجه على قول الطحاوي عندهما بعد كما لا يخفى (قوله ثم الى مكة يوم النحر أو غدا أو بعده فطف للركن سبعة أشواط بالرمل وسعى ان قدمتها والافعال) أى ثم رجع في واحد من هذه الايام الثلاثة لاداء الركن الثاني من ركني الحج وقد قدمنا ان الركن اكثرها وهو اربع اشواط على الصحيح وما زاد عليها واجب بخبر بالدم وأول وقت صحته اذا طلع الفجر يوم النحر وقبل الرمي والحلق وليس له وقت آخر تفوت الصحة بقوة بل وقته العمر وأما الواجب فهو فعله في يوم من الايام الثلاثة عند أبي حنيفة حتى لو أخره عنها مع الامكان لزمه دم وأفضلها أولها كالاخصية وقد ورد في الحديث انه عليه السلام طاف بعد صلاة الظهر يوم النحر للركن وأفاد انه مخير في تقديم الرمل والسعي اذا طاف للقدم وفي تأخيرهما لطواف الركن وانهما لا يتكرر ان في الحج ولم يتكلم على الافضية وقالوا الافضل تأخيرهما لطواف الركن ليصير اتبع للفرض دون السنة (قوله وحل لك النساء) يعني بالحلق

الوقوف تجبر عن بقية أعمال البدنة فلا ينافي ما في المبسوط انه تجب البدنة لطواف الزيارة اذا فعل بقية الاعمال الا الطواف ويؤيده ما في قاضي بخان والسراجية ان الحاج عن الميت اذا مات بعد الوقوف بعرفة جاز عن الميت لانه أدى ركن الحج أى ركنه الاعظم الذي لا يفوت الا بقوة لقوله صلى الله عليه وسلم الحج عرفة وهو لا ينافي ما سبق من وجوب البدنة فانه يجب من مال الميت - ثم اه شارح لباب (قوله وقد ورد في الحديث الخ) قال في الباب واذا فرغ من الطواف رجع الى منى فصلى الظهر بها وقال شارحه أى بمنى أو بمكة على خلاف فيها ذكره ابن الهمام والثاني أظهر تغلا وعقلا أما النقل فلما ورد في الكتب الستة انه صلى الله عليه وسلم صلى الظهر بمكة وأما العقل فلانه عليه السلام لا شك انه أسفر جدا بالمشعر الحرام ثم أتى منى في العجوة فحرم يسده الشريفه بدنه ثلاثا وستين بدنة وعلى رضى الله عنه أكل المائة ثم قطعت من كل واحدة قطعة فطبخت فاكل منها ثم حلق فأتى بمكة وطاف وسعى فلا بد من دخول وقت الظهر حينئذ والصلاة بمكة أفضل فلا وجه لعدوله الى منى ثم لا يعارض حديث الجماعة حديث مسلم بانفراده انه عليه السلام صلى الظهر بمنى قال ابن الهمام ولا شك ان أحد الخبرين وهم واذا تعارضا ولا بد من صلاة الظهر في أحد المكانين ففي مكة بالمسجد الحرام أولى لثبوت مضاعفة الفرائض فيه ولو تجسنا الجمع جلتا فعليه على الاطاعة بسبب اطلاع عليه موجب نقصان المؤدى أولا اه (قوله وأفاد انه مخير في تقديم الرمل والسعي الخ) قال الرمي قدم عن التحفة افضلية التأخير وأقول فلولم يفعلها في هذين الطوافين فعلها في إيف الصدر لان السعي غير مؤثقت كما

سبصر حبه في الجنائيات وصرحوا بان الرمل بعد كل طواف يعقبه سعي فيه علم انه يأتي بهما في الصدر لولم يقدمهما ولم أره صرحوا بان علم من اطلاقهم تامل (قوله موقوف على الركن منها) أي من الاشواط (قوله وفي الظهر بقول يالي أيام النحر منها) تقدم الكلام فيه في باب الاعتكاف (قوله وهو عمدت الى طلوع الشمس من الغد) ذكر مثله في البحر العميق ومنسك الفارسي والطرابلسي ويخالفه ما في لباب المناسك وشرحه من انه اذا طلع الفجر فقد فات وقت الاداء عند الامام خلافا لهما وبقي وقت القضاء اتفاقا فهو صريح في ان آخر رمي ٣٧٤ في هذين اليومين طلوع الفجر وأقره عليه الشارح المرشدي ومثله في منسك العفيف

ويدل عليه قول صاحب السدائع فان آخر رمي فيهما الى الليل فرمى قبل طلوع الفجر جاز ولا شيء عليه لان الليل وقت الرمي في أيام الرمي لما روينا من الحديث اه وقول

وكره تأخيره عن أيام النحر ثم الى منى فارم الجمار الثلاث في ثاني النحر بعد الزوال بادئا بما يلي المسجد ثم بما يليها ثم بجمرة العقبة وقف عند كل رمي بعده رمي ثم عدا كذلك ثم بعده كذلك ان مكثت

الحاوي القدسي والمكروه في اليوم الاول ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس وكذا في اليوم الرابع عند أي حنيقة وما بين هذه الايام كلها من الدنيا الى الثلاث اه وقول الحدادي في الجوهره وان رمي بالليل قبل طلوع

الفجر جاز ولا شيء عليه اه وكان فيه اختلاف الرواية ثم رأيت في المنسك الاوسط للنسائي الرومي حكاية الخلاف الشمس حيث قال وقال أصحابنا ان وقت اداء رمي الجمار في اليوم الاول والثاني من أيام التشريق من زوال الشمس الى طلوع الفجر من الغد وقال بعضهم الى طلوع الشمس من الغد اه كذا في حاشية المدني عن حاشية شيخه (قوله فظهران له وقتين الخ) فوقت الصلوة من الزوال الى طلوع الشمس ووقت الكراهة من غروب الشمس الى طلوعها وهذا كله وقت الاداء في اليومين الثاني والثالث قال في اللباب وشرحه واذا طلع الفجر أي صبح الرابع فقد فات وقت الاداء أي عند الامام خلافا لهما وبقي وقت القضاء أي اتفاقا الى آخر أيام التشريق فلما أخره أي الرمي عن وقته أي المعين له في كل يوم فعليه القضاء والحجز وهو لزوم الدم وبفوت وقت القضاء بغروب الشمس من الرابع اه وسيشير الى ذلك قريبا

السابق لا بالطواف لان المحلق هو المحلق دون الطواف غير انه آخر عمله في حق النساء الى ما بعد الطواف فاذا طاف عمل المحلق عمله كالطلاق الرجعي آخر عمله الى انقضاء العدة لمحاخته الى الاسترداد فاذا انقضت عمل الطلاق عمله فبانت به والدليل على ذلك انه لو لم يحلق حتى طاف بالبيت لم يحل له شيء حتى يحلق كذا ذكر الشارح وغيره وهكذا صرح في فتح القدير انه لا يخرج من الاحرام الا بالمحلق فاذا ناله لوترك المحلق أصلا وقلم ظفروه وأعطى رأسه قاصدا التحلل من الاحرام كان ذلك جنابة موجبة للحجز وحل النساء موقوف على الركن منها وهي أربعة فقط (قوله وكره تأخيره عن أيام النحر) أي تأخير الطواف كراهة تحريم لترك الواجب وهو أداءه فيها وأشار به الى رد ما ذكره القدوري في شرحه من أن آخره آخر أيام التشريق ولو قال وكره تأخيرهما عن أيام النحر لكان أولى ليفيد حكم المحلق كالطواف ومحل الكراهة ولزوم الدم بالتأخير انما هو عند الامكان كما في المحيط من أن الحائض اذا طهرت في آخر أيام النحر فان أمكنها الطواف قبل الغروب ولم تفعل فعليها دم للتأخير وان لم يمكنها طواف أربعة أشواط فلا شيء عليها ولو حاضت بعدما قدرت على الطواف فلم تطف حتى مضى الوقت لزومها الدم لانها مقصورة بتفريطها وفي الظهر بقول يالي أيام النحر منها (قوله ثم الى منى فارم الجمار الثلاث في ثاني النحر بعد الزوال بادئا بما يلي المسجد ثم بما يليها ثم بجمرة العقبة وقف عند كل رمي بعده رمي ثم عدا كذلك ان مكثت) أي ثم رح الى منى فارم الجمار اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يذكر البيوتة بمعنى لانها ليست بواجبة لان المقصود الرمي لكن هي سنة حتى قال الاسبيعي ولا يبيت بمكة ولا بالطريق ويكره أن يبيت في غير أيام منى وأشار بقوله بعد الزوال الى أول وقته في ثاني النحر وثالثه حتى لو رمى قبل الزوال لا يجوز ولم يذكر آخره وهو عمدت الى طلوع الشمس من الغد فلورمي ليلاصح وكره كذا في المحيط فظهران له وقتين وقتا الصلوة وقتا الكراهة بخلاف الرمي في اليوم الاول فان له أربعة أوقات كما بيناه وما في الفتاوى الظهيرية من أن اليوم الثاني من أيام التشريق كاليوم الاول ولو أراد ان ينفر في هذا اليوم له أن يرمي قبل الزوال وانما لا يجوز قبل الزوال لمن لا يريد النفر فمحمول على غير ظاهر الرواية فان ظاهر الرواية انه لا يدخل وقته في اليومين الا بعد الزوال مطلقا وفي المحيط ولو أخر رمي الجمار كلها الى اليوم الرابع رماها على التأليف لان أيام التشريق كلها وقت رمي فيقضى مرتبا كالمسنون وعليه دم واحد عند أي حنيقة لان الجنائيات اجتمعت من جنس واحد فيتمتع بها كقارة واحدة ولو تركها حتى غابت الشمس

وكان فيه اختلاف الرواية ثم رأيت في المنسك الاوسط للنسائي الرومي حكاية الخلاف الشمس حيث قال وقال أصحابنا ان وقت اداء رمي الجمار في اليوم الاول والثاني من أيام التشريق من زوال الشمس الى طلوع الفجر من الغد وقال بعضهم الى طلوع الشمس من الغد اه كذا في حاشية المدني عن حاشية شيخه (قوله فظهران له وقتين الخ) فوقت الصلوة من الزوال الى طلوع الشمس ووقت الكراهة من غروب الشمس الى طلوعها وهذا كله وقت الاداء في اليومين الثاني والثالث قال في اللباب وشرحه واذا طلع الفجر أي صبح الرابع فقد فات وقت الاداء أي عند الامام خلافا لهما وبقي وقت القضاء أي اتفاقا الى آخر أيام التشريق فلما أخره أي الرمي عن وقته أي المعين له في كل يوم فعليه القضاء والحجز وهو لزوم الدم وبفوت وقت القضاء بغروب الشمس من الرابع اه وسيشير الى ذلك قريبا

(قوله فظهر بهذا الخ) قال في اللباب وبغروب الشمس من هذا اليوم أي الرابع يفوت وقت الاداء والقضاء بخلاف ما قبله ولولم
 يرم يوم النحر أو الثاني أو الثالث وما في الليلة المقابلة أي الآتية لكل من الأيام الماضية ولا شيء عليه سوى الاساءة ان لم يكن
 بعذر ولورمى ليلة الحادى عشر عن غدها لم يصح لان الليالي في الحج في حكم الأيام الماضية لا المستقبلية أي فيجوز رمى يوم الثاني من
 أيام النحر ليلة الثالثة ولا يجوز فها رمى يوم الثالث ولولم يرم في الليل رماه في النهار قضاء وعليه الكفارة ولو أخر رمى الأيام كلها الى
 الرابع مثلًا قضاها كلها فيه وعليه الجزاء وان لم يقض حتى غربت الشمس منه أي من الرابع فات وقت القضاء وليست هذه
 الليلة أي ليلة الرابع عشر تابعة لما قبلها ليبقى وقت الرمي فيها بخلاف الليالي التي ٣٧٥ قبلها اه موضعها من شرحه

والحاصل انه لو أخر الرمي
 في غير اليوم الرابع يرمي
 في الليلة التي تلي ذلك
 اليوم الذي أخر رميه وكان
 أداء لانها تابعة له وليس
 عليه سوى الاساءة لتركة
 السنة وان أخره الى اليوم
 الثاني كان قضاء وزمه دم
 وكذا لو أخر الكل الى
 الرابع فاذا غربت شمس
 الرابع ولم يرم سقط الرمي
 وزمه دم (قوله فلم يجز
 رمى الاخر بين) أي بناء
 على وجوب الترتيب
 وهذا مقابل للقول بالسنية
 المشار اليه بقوله ليكون
 اتيانه على الوجه المسنون
 ولذا عبر بقوله وعن محمد
 لسدل على انه قول آخر
 فتدبر (قوله وفي اختيار
 السنة) قال في النهر هذا
 سهو بل في اختيار التعيين
 نعم قال في الفتح الذي يقع
 عندي استئنان الترتيب
 لا تعيينه بخلاف تعيين

الشمس في آخر أيام التشريق يسقط الرمي لا تقضاء وقته وعليه دم واحد اتفاقا اه فظهر بهذا ان
 للرمي وقت أداءه وقت قضاءه وأداء بقواه بادئا الى آخره الى الترتيب بين الجمار الثلاث وهو ثابت من
 فعله عليه السلام ولم يبين انه واجب أو سنة وفيه اختلاف في الظهيرية فان غير هذا الترتيب فيبدأ في
 اليوم الثاني بجمرة العقبة فرماها ثم بالوسطى ثم بالتي تلي مسجد الخيف بمنى وهو بعد في يومه أعاد
 الجمرتين الوسطى وجرة العقبة ليلتي بهما مرتباً مسنوناً وعلى في المحيط بان الترتيب مسنون قال وان لم بعد
 أجزاءه لان رمى كل جمره قربة تامة بنفسها وليست بتامة للبعض فلا يتعلق جوازها بتقديم البعض
 دون البعض كالطواف قبل الرمي يقع معتدابه واذا كان مسنوناً فان رمى كل جمره بثلاث أتم الاولى
 باربع ثم أعاد الوسطى بسبع ثم العقبة بسبع لانه رمى من الاولى أقلها والاول لا يقوم مقام الكل
 فلا عبرة به فكانه أنى بهما قبل الاولى أصلاً فيعيدهما فان رمى كل واحدة باربع أتم كل واحدة
 بثلاث لانه أنى بالا أكثر من الاولى وللاكثر حكم الكل فكانه رمى الثانية والثالثة بعد الاولى
 وان استقبل رميها كان أفضل ليكون اتيانه له على الوجه المسنون وعن محمد لورمى الجمار الثلاث
 فاذا في يده أربع حصيات لا يدري من أيتهن هي يرمين عن الاولى ويستقبل الجمرتين الباقيتين
 لاحتمال انها من الاولى فلم يجز رمى الاخرين ولو كن ثلاثاً أعاد على كل جمره واحدة ولو كانت حصاة
 أو حصاتين أعاد كل واحدة ويجزئه لانه رمى كل واحدة بأكثرها فوقع معتدابه ولكن لم يقع
 مسنوناً اه ما في المحيط وهو صريح في الخلاف وفي اختيار السنة واعتمده المحقق ابن الهمام وقال في
 المجموع ويسقط الترتيب في الرمي وأداء بقوله ان مكثت انه مخير في اليوم الثالث بين النفر والاقامة
 للرمي في اليوم الرابع والاقامة أفضل اتباعاً لفعله عليه السلام كذلك وان الاقامة لطولوع الفجر
 يوم الرابع موجبة للرمي فيه وباطلاقه انه لا فرق بين المبكى والآخر فاق في هذه الاحكام لعموم قوله
 تعالى من ثم جعل في يومين فلا اثم عليه ومن تأخر فلا اثم عليه لمن اتقى وهو كالسافر مخير بين الصوم
 والفظر والصوم أفضل وقد قدمنا معنى قوله ووقف عند كل رمى بعد رمى في بحث رمى جمره العقبة
 فراجعه وينبغي أن يحمده الله تعالى وينى عليه ويصلى على نبيه صلى الله عليه وسلم ويدعو الله
 بحاجته ويجعل باطن كفيه الى السماء في رفع يديه وان يستغفر لآبويه وأقاربه ومعارفه للحديث
 اللهم اغفر للحاج ولن استغفر له الحاج وفي فتح القدير ومن كان مريضاً لا يستطيع الرمي بوضع في يده
 ويرمى بها أو يرمى عنه غيره وكذا المغني عليه ولورمى بحصاتين احدهما لنفسه والاخرى للآخر

الايام والفرق لا يخفى على محصل اه أقول وفيه نظر بل الصواب ما قاله المؤلف فان صرح كلام المحيط باختيار السنة أوضحت
 قال واذا كان مسنوناً الخ وقرر كلامه عليه ثم نقل التعيين بقوله وعن محمد وهذا العنوان كالصريح في اختيار السنة فن أن جاء
 اختيار التعيين وفي اللباب والاكثر على انه سنة قال شارحه كما صرح به صاحب البدائع والكرمانى والمحيط وفتاوى السراجية
 (قوله لمن اتقى) قال في النهر متعلق بما قبله على اعتبار حاصل المعنى أي هذا الخبر ونفى الاثم عنهما للثبوت في قلبه ان
 أحدهما يوجب اثمافي الاقدام عليه (قوله ويجعل باطن كفيه الى السماء) قال في النهر وظاهر الرواية انه يجعل باطن كفيه نحو
 الكعبة كما في السراج وقال الثاني يرفع يديه حذاء منكبيه كما في سائر الادعية واقتصر عليه في البحر اه قال في شرح اللباب

واختاره فاضحان وغيره
والظاهر الاول (قوله
والظاهر انها تنزيهية)
نظر فيه في النهر بان عمر
رضي الله تعالى عنه كان
يمنع منه ويؤدب عليه قال
وهذا يؤذن بانها تحريمية
اذلا يؤدب على التنزيهية

ولورميت في اليوم الرابع
قبل الزوال صح وكل
رمي بعده رمي ذرمه ماشيا
والافرا كما وكرد ان تقدم
ثقلك الى مكة وتقيم بمكة
لرمي ثم الى المحصب فطف
للصدر سبعة أشواط وهو
واجب الاعلى أهل مكة

اه قال شيخنا فيه نظر فانه
رضي الله تعالى عنه كان
يؤدب على ترك خلاف
الاولى هذا وفي السراج
وكذا يكره للانسان أن
يجعل شيئا من حوائجه
خلفه ويصلي مثل النعل
وشبهه لانه يشعل خاطره
فلا يتفرغ للعبادة على
وجهها (قوله بين منى
ومكة) وحده ما بين الجبل
الذي عند مقابر مكة
والجبل الذي يقابله
مصعدا في الشق الايسر
وأنت ذاهب الى منى
مرتقا عن بطن الوادي
كذا في الباب (قوله
فان الرواح اليه لا يستلزم
النزول فيه) قال في النهر
لا يخفى ان المصنف في هذا

جاز ويكره ولا ينبغي أن يترك الجماعة مع الامام بمسجد الخيف ويكثر من الصلاة فيه امام المنارة
عند الاحجار اه وقد قدمنا ان المرأة لو تركت الوقوف بالمزدلفة لاجل الزحام لا يلزمها شيء فينبغي
انها لو تركت الرمي له لا يلزمها شيء والله سبحانه أعلم (قوله ولورميت في اليوم الرابع قبل الزوال
صح) يعني عند أبي حنيفة اقتداء بابن عباس وقياسا على الترك وقال لا يجوز اعتبارا بسائر الايام قيد
بالرابع احترازا عن الثاني والثالث فانه لا يجوز قبل الزوال اتفاقا لوجوب اتباع المنقول عنه عليه
السلام لعدم المعقول فلم يظهر أثر تخفيف فيها بتجوز الترك بالتقديم وفي المحيط وأما وقت الرمي في
اليوم الرابع فعند أبي حنيفة من طلوع الفجر الى غروب الشمس الا ان ما قبل الزوال وقت مكروه
وما بعده مسنون اه فعلم انه قبل الزوال صحيح مكروه عنده (قوله وكل رمي بعده رمي فارمه ماشيا
والافرا كما) بيان للافضل واختيار لقول أبي يوسف على ما حكاه في الظهيرية عن ابراهيم بن
المجراح قال دخلت على أبي يوسف فوجدته مغمى عليه ففتح عينه فرآني فقال يا ابراهيم اعمأ افضل
للحاج ان يرمي راجلا أو راجلا فقلت راجلا فخطأني ثم قلت راجلا فخطأني ثم قال ما كان يوقف عندها
فلا فضل ان يرمي راجلا وما لا يوقف عندها فالفضل ان يرمي راجلا كما قال فخرجت من عنده فما
بلغت الباب حتى سمعت صراخ النساء انه قد توفي الى رحمة الله تعالى فلو كان شيء افضل من هذا كره
العلم لا تشتغل به في هذه الحالة لان هذه الحالة حالة الندامة والحسرة اه وأما قول أبي حنيفة ومحمد
فعلى ما في فتاوى قاضحان ان الرمي كله كما افضل في قول أبي حنيفة ومحمد وعلى ما في فتاوى
الظهيرية ان الرمي كله ماشيا افضل فان ركب اليها فلا بأس به يعني عندهما لانه حكى قول أبي يوسف
بعده فتحصل ان في هذه المسئلة ثلاثة أقوال ورجح في فتح القدير ما في الظهيرية لان أداءها ماشيا
أقرب الى التواضع والخشوع وخصوصا في هذا الزمان فان عامة المسابغ مشاة في جميع الرمي فلا يؤمن
من الاذى بالر كوي بينهم بالزحمة ورميه عليه السلام را كما انما هو ليظهر فعله ليقسدي به كطوافه
را كما اه ولو قيل بانه ماشيا افضل الا في رمي جرة العقبة في اليوم الاخير فهو را كما افضل لكان
له وجهه باعتبار انه ذاهب الى مكة في هذه الساعة كما هو العادة وغالب الناس را ككب فلا يذاه في
ركوبه مع تحصيل فضيلة الاتباع له صلى الله عليه وسلم (قوله ويكرهه أن تقدم ثقلك الى مكة وتقيم بمكة
لرمي) لا ثرا بن أبي شيبة عن ابن عمر رضي الله عنه من قدم ثقله قبل النفر فلا حج له وأراد نفي
الكمال ولانه يوجب شغل قلبه وهو في العبادة فيكرهه والظاهر انها تنزيهية والثقل متاع المسافر
وحشمه وهو بفتح تين وجمعه أنقال وأشار الى انه يكرهه ترك امتعته بمكة والذهاب الى عرفات بالطريق
الاولى لانها العبادة المقصودة بخلاف الرمي وينبغي أن يكون محل الكراهة في المسئلتين عند عدم
الامن عليها بمكة أما ان أمن فلا لعدم شغل القلب (قوله ثم الى المحصب) أي ثم رح اليه وهو يضم
الميم وفتح المهمتين وهو الابطخ موضع ذات حصي بين منى ومكة وليست المقبرة منه وكانت الكفار
اجتمعوا فيه وتحالفوا على اضرار رسول الله صلى الله عليه وسلم فنزل عليه السلام فيه اراءة لهم لطيف
صنع الله به وتكرمه بنصرتيه فصارت ذلك سنة كالمثل في الطواف وعبارة الجمع اولى من عبارة
المصنف حيث قال ثم ينزل بالمحصب فان الرواح اليه لا يستلزم النزول فيه وفي فتاوى قاضحان وينزل
بالمحصب ساعة وفي فتح القدير ويصلي فيه الظهر والعصر والمغرب والعشاء ويجمع هجعة ثم يدخل
مكة اه فحاصله ان النزول به ساعة محصل لاصل السنة وأما الكمال فاذ كره الكمال (قوله فطف
للصدر سبعة أشواط وهو واجب الاعلى أهل مكة) وله خمسة أسام ما في الكتاب لانه يصدر عنه أي

الباب استعمال الروح الى الشيء بمعنى النزول فيه ومنه ثم روح المني ثم الى عرفات اه ولا يخفى انه لا نزاع في الاولوية (قوله باعتبار ان الكلام فيه) فيه بيان لما اخذ التقييد من كلامه وقوله لان المعتمر الخ ٣٧٧ تعادل للتقييد وقد مر نظير هذا بعينه

يرجع والصدر الرجوع وطواف الوداع لانه يودع البيت به وطواف الافاضة لانه لاجله يفيض الى البيت من منى وطواف آخره يد بالبيت لانه لا طواف بعده وطواف الواجب واختلف في المراد بالصدر الذي هو الرجوع فعندنا هو الرجوع عن افعال الحج وعند الشافعي هو الرجوع الى اهله وينتفى عليه انه لو طاف للصدر ثم اقام بمكة لشغل لم تلزمه الاعادة عندنا خلافا له والصحيح قولنا لان الاضافة للاختصاص وهو اما باعتبار ان الصدر سبب او شرط وكل منهما سابق على الحكم وهو بما قلنا وعلى قوله يكون متأخرا عن الحكم والفراغ عن الافعال يسمى صدورا ورجوعا عنها الى الحالة التي كانت من قبل ولم يبين وقته وله وقتان وقت الجواز وقت الاستحباب فالاول اوله بعد طواف الزيارة اذا كان على عزم السفر حتى لو طاف كذلك ثم اطلال الاقامة بمكة وله سنة ولم ينو الاقامة بها ولم يتخذها دارا جاز طوافه واما آخره فليس بموقت مادام مقيما حتى لو اقام عام لا ينوي الاقامة فله ان يطوف ويقع اداءه الثاني ان يوقعه عند اعادة السفر حتى روى عن ابي حنيفة انه لو طافه ثم اقام الى العشاء فاجب الى ان يطوف طوافا آخر ليكون توديع البيت آخر مورده كذا في المحيط ولم يشترط المصنف له نية معينة فافاد انه لو طاف بعد ما حل النفر ونوى التطوع اجزاء عن الصدر كما لو طاف بنية التطوع في ايام النحر وقع عن الفرض وافاد ببيان صفة انه لو نفر ولم يطف يجب عليه ان يرجع فيطوفه لكن قالوا ما لم يجاوز المواقيت فان جاوزها لم يجب الرجوع عينه بل اما ان يمضي وعليه دم واما ان يرجع فيرجع باحرام جديد لان الميتات لا يجاوز بلا احرام فيحرم بعمره فاذا رجع ابتداء بطواف العمرة ثم يطوف للصدر ولا شيء عليه لتأخيرها وقالوا الاولى ان لا يرجع ويريق دما لانه انفع للفقراء واسبغ عليه لما فيه من دفع ضرر التزام الاحرام ومشقة الطريق والدليل على وجوبه من السنة احاديث اصرحها ما في صحيح مسلم كانوا ينصرفون في كل وجه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينصرفن احد حتى يكون آخر عهده بالبيت و اراد باهل مكة من اتخذ مكة اوداخل المواقيت دارا فلا طواف صدر على من كان داخل المواقيت وكذا الآفاقى الذي اتخذ مكة دارا ثم بداله الخروج وقيدته في البدائع بان ينوي الاقامة بها قبل ان يحل النفر الاول واما ان نواه بعده لا يسقط عنه في قول ابي حنيفة خلافا لابي يوسف اه والظاهر الاطلاق وحكى الخلاف في الجمع بين ابي يوسف ومحمد والمراد بالنفر الاول الرجوع الى مكة في اليوم الثالث من ايام النحر وكذا لا طواف صدر على منى اذا اراد الخروج منها وقيد بالحرم بالحج باعتبار ان الكلام فيه لان المعتمر ليس عليه طواف الصدر وقيد بكونه أدرك الحج فان فائت الحج ليس عليه طواف الصدر لان العود مستحق عليه ولانه كالمعتمر وأشار الى انه لا سعي عليه ولا رمي في هذا الطواف لعدم ذكرهما ولم يستثن الحائض والنفساء مع اهل مكة في سقوطه عنهم لما سيصرح به في باب التمتع ولما علم ان واجبات الحج تسقط بالعدر وكذا في بعض النسخ وفي بعضها بعد قوله في سقوطه عنهم لما علم في واجبات الحج تسقط بالعدر وقد صرح قاضيان في فتاواه بسقوط طواف الصدر بالعدر والمحيض والنفساء عدروا لهذا قال في المحيط لو طهرت الحائض قبل ان تخرج من مكة يلزمها طواف الصدر وان جاوزت بيوت مكة مسيرة سفر وطهرت فليس عليها العود وكذا لو انقطع دمها فلم تغتسل ولم يذهب وقت الصلاة حتى خرجت من مكة لم يلزمها العود لانه لم يثبت لها احكام الطاهرات وقت الطواف وان خرجت وهي حائض ثم اغتسلت ثم رجعت الى مكة قبل ان تجاوز المواقيت فعليها الطواف وان

من المؤلف عند قول المتن واقطع التلبية باولها فقال وقيد بالحرم بالحج وقيد بكونه من ركاب الحج وما يوجد في بعض النسخ من تغيير قيد في الموضوعين هنا الى لم يقيد بتصرف ناشئ عن عدم الفهم لانه لو كانت النسخة كذلك لتناقض مع قوله لان المعتمر الخ وقوله لان العود الخ لان عدم التقييد يفيد سبب اطلاقه ان يكون على المعتمر وفائت الحج طواف الصدر لانه ليس عليهم ذلك واما عبارة النهر حيث قال ولم يقيد فريد عليها ما قلنا ويبقى تعليقه بقوله لان الكلام فيه ضائعا قدبر (قوله ولم يستثن الحائض والنفساء مع اهل مكة في سقوطه عنهم لما سيصرح به في باب التمتع ولما علم ان واجبات الحج تسقط بالعدر) كذا في بعض النسخ وفي بعضها بعد قوله في سقوطه عنهم لما علم في واجبات الحج (قوله وان جاوزت بيوت مكة مسيرة سفر) هذا القيد غير معتبر المفهوم دل عليه ما بعده

(قوله والمجاورة بهما مروية) قال في النهر وبقوله قال الخائفون المختاطون من العلماء كافي الاحياء قال ولا يظن ان كراهة القيام تناقض فصل البقرة لان هذه الكراهة عليها ضعف الحاق وقصورهم عن القيام بحق الموضوع قال في الفتح وعلى هذا فيجب كون الجوار في المدينة المشرفة كذلك يعني مكروهها عنده فان تضاعف السبب وتعاظمها ان فقد فيها مخالفة السامة وقلة الادب المفضي الى الاخلال بوجوب التوقير والاحلال قائم (قوله ولم يذكر المصنف الخ) قال في النهر لم يذكر تعجيل العتبة قبل الشرب كما في الفتح ولا الاستقاء بنفسه ولا رجوع القهقري كما في الجمع لما قيل من انه لم يثبت شيء من ذلك من فعله عليه الصلاة والسلام واما الالتزام والتثبت فجاء فيهما حديثان ضعيفان اه وما ذكره من انه عليه السلام لم يثبت عنه الاستقاء بنفسه لما في الفتح عن الطبقات مرسلاته صلى الله تعالى عليه وسلم لما افاض نزع بالدولم نزع معه احد فشرب ثم افرغ باقي الدلو في البئر وقال لولا ان تغلبكم الناس على سقايته لم ينزع منها احد غيري وجمع في الفتح بين هذا وبين ما في حديث جابر انهم نزعوا له بان هذا كان عقب طواف الوداع وذلك عقب طواف الافاضة وتسامه فيه على ان قوله لولا ان تغلبكم الناس الخ يكفي في اثبات المقصود ويدل على ان تركه له ٣٧٨ كان لذلك العذر ان لم يثبت نزع عليه الصلاة والسلام بنفسه (قوله في خمسة عشر موضعا) قال

في الشرب ليلية ورأيت نظاما للشيخ العلامة عبد الملك بن جمال الدين من لازده العصامي ذكر فيه المواطن للدعاء في مكة المشرفة وعين فيه ثم اشرب من زمزم والتمزم الملتزم وتثبت بالاستار والتصق بالجدار

جاوزت فلا تعود الاباحام جديد وأشار بطواف الصدر الى الرجوع الى أهله وعلم المجاورة بمكة ولهذا قال في الجمع بعده ثم يعود الى أهله والمجاورة بهما مكروهة يعني عند أي خيفة وعندهما لا تذكره لقوله تعالى ان طهرا يبتى للطائفين والعا كفين والر كع السجود والمجاورة هي العكوف واه ان المجاورة في العادة تنفسي الى الاخلال باجلال بيت الله لكثرة المشاهدة والعكوف في الآية بمعنى اللبث دون المجاورة وقد قرر في فتح القدير فيها كلاما حسانا فراجع (قوله ثم اشرب من زمزم والتمزم الملتزم وتثبت بالاستار والتصق بالجدار) بان للمستحب وقدم الشرب من ماء زمزم على غيره لان المختار تقدمه كما ذكره الشارح واختار في فتح القدير تأخيره عن التزام الملتزم وتقبل العتبة وكيفيته ان يأتي زمزم فيستقي بنفسه الماء ويشربه مستقبلا القبلة ويتصلع منه ويتنفس مرات ويرفع بصره في كل مرة وينظر الى البيت ويمسح به وجهه ورأسه وجسده ويصب عليه ان تيسر والتمزم ما بين الركن والباب كما رواه البيهقي حديثا مرفوعا والتثبت التعلق والمراد بالاستار استار الكعبة ان كانت قريبة بحيث ينالها والوضع يديه فوق رأسه بسب وطمين على الجدران قائمتين ويجهت في اخراج الدمع من عينه ولم يذكر المصنف انه يمسي القهقري وذكره في الجمع لكن بفعله على وجه لا يحصل منه صدم أو وطلا حد وهو باك متحسر على فراق البيت الشريف وبصره ملاحظ له حتى يخرج من المسجد وفي رسالة المحسن البصري التي أرسلها الى أهل مكة ان الدعاء هناك يستجاب في خمسة عشر موضعا في الطواف وعند الملتزم وتحت الميزاب وفي البيت وعند زمزم وخلف

مناسكه فكانت خمسة عشر موضعا فقال

ان الدعاء في خمسة وعشره * بمكة يقبل ممن ذكره
 وداخل البيت بوقت العصر * بين يدي جذعه فاستقر
 وعند بز زمزم شرب الفحول * اذ ادنت شمس النهار للاقول
 كذا مني في ليلة البدر اذا * تنصف الليل فخذ ما يجتدي
 بموقف عند غروب الشمس قل * ثم لدى السدرة ظهرا وكل
 بحر العلوم المحسن البصري عن * خير اوري ذاتا وصفوا ستن
 اه قلت ولا يخفى ان الجمار ثلاثة وانه ليس في كلام المحسن ذكر السدرة فيها تبلغ ستة عشر موضعا فتنبه له اه ما في الشرب ليلية قلت في عذرة العقبة من تلك الاماكن نظر لما مر من انه لا وقوف ولا دعاء عندهما فالظاهر ان الراجز لم يعتبرها فذكر بدلها السدرة واعمله صح نقلا عنها عن المحسن فنسبها اليه وسقطت من كلام المؤلف تبعا لفتح أو عذرة العقبة بناء على ما قدمناه عن الفتح في محله من انه قيل انه يقول اللهم اجعل حبي مبرورا وسعي مشكورا واذني مغفورا فليست امل هنا وقد نظم في النهر الاماكن بقوله

قد ذكر النقاش في المناسك * وهو لعمري عمدة للناسك

المقام وهي المطاف مطلقا والملتزم * بنصف ليل فهو شرط ملتزم
 وتحت ميزاب له وقت السحر * وهكذا خلف المقام المغفر
 ثم الصفا ومروة والمسعى * بوقت عصر فهو قيد برعي
 ثم لدى الجمار والمزدلفه * عند طلوع الشمس ثم عرفه
 وقد روي هذا الوقوف طرا * من غير تعيين بما قد مرا
 صلى عليه الله ثم سلا * وآله والمحبت ما غيبتهما
 اه قلت ولا يخفى ان الجمار ثلاثة وانه ليس في كلام المحسن ذكر السدرة فيها تبلغ ستة عشر موضعا فتنبه له اه ما في الشرب ليلية قلت في عذرة العقبة من تلك الاماكن نظر لما مر من انه لا وقوف ولا دعاء عندهما فالظاهر ان الراجز لم يعتبرها فذكر بدلها السدرة واعمله صح نقلا عنها عن المحسن فنسبها اليه وسقطت من كلام المؤلف تبعا لفتح أو عذرة العقبة بناء على ما قدمناه عن الفتح في محله من انه قيل انه يقول اللهم اجعل حبي مبرورا وسعي مشكورا واذني مغفورا فليست امل هنا وقد نظم في النهر الاماكن بقوله

دعاء الربا يستجاب بكعبة * وملتزم والموقفين كذا الحجر طواف وسعي مرونين وزمزم * مقام وميزاب جبارك تعتبر
 و مراده بالوقوفين عرفته والمزدلفة وبالمروتين الصفا والمروة تغليبا وما ذكره بناء على عذ الجمار ثلاثا لكن نقص نماذ كره المؤلف
 مني وذكر بدله الحجر ولم يذكر أيضا عند رؤية البيت والسدره وقد زاد في الدر المختار عن اللبب هذه الثلاثة مع موضعين آخرين في
 الحجر وعند الركن الجبلي ونظمت هذه الخمسة الحقا في النهر بقولي ورؤية بيت ثم حجر وسدره * وركن يمان مع منى ليلة القمر
 وقولي ليلة القمر تابعت فيه قوله في الدر ليلية البدر ومثله ما عرف الارجوزة ٣٧٩ والظاهر ان المراد به ليلة الثالث عشر لان

الحاج لا يمكن في منى

المقام وعلى الصفا وعلى المروة وفي السعي وفي عرفات وفي مزدلفة وفي منى وعند الجمرات الثلاث وزاد
 غيره وعند رؤية البيت وفي الحطيم لكن الثاني هو تحت الميزاب فهو ستة عشر موضعا (فصل) (قوله ومن لم يدخل مكة ووقف بعرفة سقط عنه طواف القدوم) مجاز عن عدم سنيته في حقه فان
 حقيقة السقوط لا تكون الا في اللز. اما لانه ما شرع الا في ابتداء الافعال فلا يكون سنة عند التأخر
 ولا شيء عليه بتركه لانه سنة واما لان طواف الزيارة أغنى عنه كالفرض يغني عن تحية المسجد ولذا لم
 يكن للعمرة طواف قدوم لان طوافها أغنى عنه قيد طواف القدوم لان القارن اذا لم يدخل مكة
 ووقف بعرفة فانه صار رافضا لعمرة فليزمه دم لرفضها وقضاؤها كما سيأتي في آخر القرآن (قوله
 ومن وقف بعرفة ساعة من الزوال الى فجر الفجر فقد تم حجه ولو جاهلا وانما أو معني عليه) لانه عليه
 السلام وقف بعد الزوال وقال من أدرك عرفة بليل فقد أدرك الحج فكان فعله بيانا لاول وقته وقوله
 بمانا لا آخره والمراد بالساعة العرفية وهو اليسير من الزمان وهو الحمل عند اطلاق الفقهاء
 لا الساعة عند المنجمين كما بيناه في المحيض والمراد بتمام الحج بالوقوف في الحديث وعبارتهم الامن
 من البطلان لاحقيقته اذ بقي الركن الثاني وهو الطواف وأفاد ان النية ليست بشرط لصحة الوقوف
 وقيد به لان الطواف لا بد له من النية حتى لو طاف هاربا من عدو ولا يصح والفرق بينهما ان الطواف
 عبادة مقصودة ولهذا يتنفل به فلا بد من اشتراط أصل النية وان كان غير محتاج الى تعيينه حتى ان
 الحرم لو طاف يوم النحر ونوى به النحر يجزيه عن طواف الزيارة لا عما وجب عليه واما الوقوف فليس
 بعبادة مقصودة ولهذا لا يتنفل به فوجود النية في أصل العبادة وهو الاحرام يغني عن اشتراطه في
 الوقوف مع ان الوقوف أعظم الركنين لكن باعتبار الامن على البطلان عند فعله لامن كل وجه
 (قوله ولو لأهل عنه رقيقه باغمائه جاز) أي أحرم أطلقه فشملا ماذا كان أمره بان يحرم عنه عند محضه
 أولا والاول متفق عليه وفي الثاني خلاف أبي يوسف ومحمد بناء على ان المرافقة أمر به دلالة عند العجز
 عند أبي حنيفة وعندهما انما تراد المرافقة لأم السفر لا غير ويتفرع على ثبوت الاذن دلالة مسائل
 ذكرها في جامع الفصولين منها مسألة الحج ومنها ذبح شاة قصاب شهدها للذبح لاضمان عليه لالو
 لم يشدها ومنها ذبح أضحية غيره في أيامها بلا اذنه ذكرها في أكثر الكتب مطلقة وقيدت في بعضها بما
 اذا أجمعها للذبح ومنها وضع القدر على كانون وفيه اللحم ووضع الحطب تحتها وقد النار رجل
 وطبخ لاضمان عليه ومنها جعل بره في دورق وربط الحمار فساقه رجل حتى طحنه ومنها سقط جل في
 الطريق فحمل بلا اذن ربه فتلفت الدابة ومنها رفع جرة بنفسه فأعانه آخر على الرفع فانكسرت ومنها
 مزارع زرع الارض بذر بها ولم ينبت حتى سقاها ربه بالامر بالخارج بينهما لانه لما هيئت للسقي

بعدها نامل

فصل (قوله فان

حقيقة السقوط الحج) كان

هذا وجه قوله في النهر

وعبارة أصله أي الوافي

ولم يطف للقدوم من لم

يدخل مكة ووقف بعرفة

فصل (ومن لم يدخل

مكة ووقف بعرفة سقط

عنه طواف القدوم ومن

وقف بعرفة ساعة من

الزوال الى فجر الفجر فقد

تم حجه ولو جاهلا وانما

أو معني عليه ولو لأهل

عنه رقيقه باغمائه صح

أولى كما لا يخفى اه

ويحتمل ان المراد بوجه

الاولوية ان عبارة المصنف

تسهر بعدم الكراهة

حتم عبر بالسقوط

بخلاف عبارة الوافي نامل

(قوله اما لانه الحج) بيان

لوجه سقوطه والتعليل

الاول مذكور في الهداية

والثاني في التبيين قال

في النهر وفي كل منهما

نظر اما الاول فنقوض بالاربع قبل الظهر والجواب انها في قوة الواجب ولا يخفى ضعفه واما الثاني فلان مقتضاه انه لا كراهة
 عليه في ذلك وهو ممنوع بل هو مسمى كما قال بعضهم نعم لادم عليه (قوله والمراد بتمام الحج) المراد مبتدا وقوله بتمام الحج متعلق
 به وقوله بالوقوف متعلق بتمام وقوله في الحديث حال من تمام الحج وقوله وعبارتهم بالحجر عطف على الحديث وقوله الامن بالرفع
 خبر المبتدا (قوله والفرق بينهما ان الطواف الحج) قال في النهر يرد عليه القراءة في الصلاة فانها عبادة مستقلة بدليل انه يتنفل
 بهامع انه لا يشترط لها النية وهذا أمره لاحد ولم يظهر في عنه جواب اه وتعقب بانها ليست عبادة مستقلة لما ذكره القهستاني

في الاعتكاف من ان النذر بها لا يصح مع الا بالانها فرضت تبعا للصلاة لا لعينها (قوله ولم اره صريحا) قال الرمي اطلاقهم يدل عليه اه وفي النهز ظاهر ما في الفتح اي من قوله الا في قريبا عن علم قصده يفيد انه لا بد من العلم بقصده فان لم يعلم ينبغي ان لا يجوز له الاحرام مما بل اما بالعمرة او الحج فان ضاق وقت الحج بان غاب على الظن ان دخول مكة من الميقات ليلة الوقوف مثلا تعين الاحرام بالحج منه والابان دخولا في أثناء ٣٨٠ السنة فبالعمرة لان الاعانة انما تكون بما ينفع لا بغيره وعلى هذا فينبغي انه

لواجر بالعمرة والوقت للحج ان لا يصح وهذا فقه حسن م ارم من اقصحه اه ويرد عليه وعلى المؤلف ما في الشرنبلالية ان المسافر من بلاد بعيدة ولم يكن حج الغرض كيف يصح ان يحرم عنه بعمرة وليست واجبة عليه وقد تمتد الاعشاء ولا يحصل احرام عنه بالحج فيفوت مقصده ظاهرا فليتم امل اه (قوله وقد سبقتم النية منه) وتسام كلامه فهو كني في الصلاة في ابتدائها ثم أدى الافعال ساهيا لا يدري ما يفعل حيث يجزئه لسبق النية اه قال في الفتح ويشكل عليه اشتراط النية لبعض اركان هذه العبادة وهو الطواف بخلاف سائر اركان الصلاة ولم يوجد منه هذه النية اه قال في النهز واقول ما على به فخر الاسلام مبني على عدم اشتراط النية للطواف أصلا وان نية الاحرام

والتريبة صار مستعينا بكل من قام به دلالة وكذا لو سقاها اجنبى والمسئلة بحالها ومنها من أحضر فعلة لهدم دار فهدم آخر بلا اذن لا يضمن استحسانا والاصل في جنسها ان كل عمل لا يتفاوت فيه الناس تثبت الاستعانة فيه بكل أحد دلالة وكل عمل يتفاوت فيه الناس لا تثبت الاستعانة فيه بكل أحد كما لو ذبح شاة وعلقها للسليخ فسلخها رجل بلا اذنه ضمن اه وقد قدمنا ان الاحرام هو النية مع التلبية فاذا نوى الرفيق ولبى صار المغنى عليه محرما لا الرفيق ولذا يجوز للرفيق بعده ان يحرم عن نفسه ويصح منه عن المغنى عليه ولو كان محرما لنفسه ولا يلزم النائب التجرد عن الخيط لاجل احرامه عن المغنى عليه ولو احرم عن نفسه وعن رفيقه وار تكب محظورا حرامه لم يجره جزء واحد بخلاف القارن يلزمه جزا آن لانه محرم باحرامين وشمل ما اذا احرم عنه بحجة أو عمرة أو بهما من الميقات أو بمكة ولم اره صريحا والمراد بالرفيق واحد من أهل القافلة سواء كان مخالطه أو لا كما قالوا فيها اذا خاف عطش رفيقه في التيمم انه الواحد من القافلة كما صرح به الحدادي في السراج الوهاج فينبغي ان يذكر الرفيق في عبارتهم هنا لبيان الواقع لكن ذكر في المحيط انه لو احرم عنه غير رفيقه على قول ابي حنيفة قبل يجوز وقيل لا يجوز ولم يرجح في فتح القدير الجواز لان هذا من باب الاعانة لا الولاية ودلالة الاعانة قائمة عند كل من علم قصده رفيقا كان أولا وأصله ان الاحرام شرط عندنا اتفاقا كالوضوء وسائر العمرة وان كان له شبه بالر كن فخازت النيابة فيه بعد وجودنية العبادة منه عند خروجه من بلده وانما اختلفوا في هذه المسئلة بناء على ان المرافقة تكون امرابه دلالة عند العجز أولا اه ويرجحه أيضا ان المسائل التي ذكرنا ان الاذن ثابت فيها دلالة لم تحتص بواحد معين بل الناس كلهم فيها على السواء وأشار الى انه لو استمر مغنى عليه الى وقت اداء الافعال فأدى عنه رفيقه فانه يجوز وان لم يشهده المشاهد ولم يطف به وصححه صاحب البسوط لان هذه العبادة مما تجزئ فيها النيابة عند العجز كما في استنابة الرمن غير انه ان افاق قبل الافعال تبين ان عجزه كان في الاحرام فقط فصحت النيابة فيه ثم يجزئ هو على موجبها وان لم يقع تحقق عجزه عن الكل غير انه لا يلزم ان الرفيق يفعل المحظور شي بخلاف النائب في الحج عن الميت لانه يتوقع افاقته في كل ساعة فنقلنا الاحرام اليه بخلاف الميت وقد يدبكونه انغى عليه قبل الاحرام اذ لو انغى عليه بعد الاحرام فلا بد من ان يشهده الرفيق المناسك عند اصحابنا جميعا على ما ذكره مفر الاسلام لانه هو الفاعل وقد سبقتم النية منه ويشترط نيتهم الطواف اذا جلوه كما يشترط نيته وقد بنا بالاعشاء لان المريض الذي لا يستطيع الطواف اذا طاف به رفيقه وهو قائم ان كان بأمره جاز ان فعل المأمور كفعل الامر والافلا كما في المحيط فظهر ان النائم يشترط صريح الاذن منه بخلاف المغنى عليه وانه يشترط نية المحامل للطواف ان كان المحمول مغنى عليه حتى لو جله وطاف به طالب الغريم لم يجزه بخلاف النائم لا تشترط نية المحامل له

مغنية عنه يفصح عن ذلك ما في البدائع ذكر القدر في شرح مختصر الدرر نحي ان الطواف لا يصح من غير للطواف نية الطواف عند الطواف وأشار القاضي في شرح مختصر الطحاوي الى ان نية الطواف ليست بشرط أصلا وان نية الحج عند الاحرام كافية ولا يحتاج الى نية مفردة كما في سائر افعال الصلاة نعم في حكاية الاجماع مؤاخذة لا تخفى وعلى هذا تفرع ما في المحيط لو طاف بنائم ان كان بامر جاز لا بغير أمره ولا يشترط نية المحامل الطواف لان نية الاحرام كافية وقد غفل عن هذا في البحر فزعم ان ما في المحيط فيه بحث لان ما فيه مبني على عدم اشتراط النية فلا يصح ان يعترض عليه بالقول المقابل اه والظاهر ان ما سياتي عن

الاسيحي مفرغ على ذلك ايضا نامل (قوله ودل كلامه الخ) قال في النهر لم أر ما لوجن فاحرم عنه ووليه أو رقيقه وشهد به المشاهد
 كلها هل يصح ويسقط عنه حجة الاسلام أم لا ثم رأيت في الفتح نقل عن المنتقى عن محمد أكرم وهو صحيح ثم أصابه عنه فتضى به أصحابه
 المناسك ووقفوا به فكث كذلك سنين ثم أفاق أجزاء ذلك عن حجة الاسلام اه وهذار بما يؤمن الى الجواز فقدر اه ولا
 تنس ما قدمناه قبيل المواقيت فانه صريح في ذلك (قوله ولما كان كشف وجهها خفيا الخ) قال الرمي هذا جواب عما اعترض
 الزيلعي وتبعه العيني من ان قوله تكشف وجهها تكرار ولو اقتصر على قوله ٣٨١ غير انها لا تكشف رأسها كان أولى

(قوله لم يتوهم هنا من
 عبارته اختصاصها الخ)
 قال في النهر لا يخفى ان
 ذكره على طريق الاستثناء
 يوهم الاختصاص وكان
 يمكنه للتخصيص على
 الخفاء أن يقول كما قال
 في الهداية غير انها لا
 تكشف رأسها وتكشف
 وجهها (قوله والمراد
 والمرأة كالرجل غير انها
 تكشف وجهها لا رأسها
 ولا تلبى جهر ولا ترمل
 ولا تسمى بين المنان
 ولا تعلق رأسها ولكن
 تقصر وتلبس الخيظ

للطواف لان نية الاحرام منه كافية كما صرح به في المحيط وفيه بحث فان الطواف لا بد له من أصل النية
 ولا يكفي نية الاحرام له كما قدمناه فينبغي انه لا بد من نية الحامل في المسئلتين اللهم إلا أن يقال ان نية
 الاحرام لا تكفي للطواف عند القدرة عليها واما النائم فلا قدرة له عليها وذكر في المحيط ان استئجار
 المريض من يحميه ويطوف به صحيح وله الاجرة اذا طاف به وان المريض الذي لا يستطيع الرمي
 توضع المحصاة في كف يده ليرمي به أو يرمى عنه غيره بأمره ودل كلامه ان اللاب أن يحرم عن ولده الصغير
 والمجنون ويقضى المناسك كلها بالاولى ولو ترك رمي الجماد أو الوقوف بالمزدلفة لا يلزمه شيء كذا في
 المحيط وذكر الاسيحي ومن طيف به مجحولا أجزاء ذلك الطواف عن الحامل والمحمول جميعا وسواء
 نوى الحامل الطواف عن نفسه وعن المحمول أو لم ينو أو كان للحامل طواف العمرة والمحمول طواف
 الحج أو للحامل طواف الحج والمحمول طواف العمرة أو يكون الحامل ليس بمحرم والمحمول عما
 أوجبه احرامه وان طيف به لغيره طواف العمرة أو الزيارة وجب عليه الا مادة أو الدم اه (قوله
 والمرأة كالرجل غير انها تكشف وجهها لا رأسها ولا تلبى جهر ولا ترمل ولا تسمى بين المنان ولا
 تعلق رأسها ولكن تقصر وتلبس الخيظ) لان أوامر الشرع عامة لجميع المكلفين ما لم يقم دليل على
 الخصوص وانما لا تكشف رأسها لانه عورة بخلاف وجهها فاشتر كافي كشف الوجه وانفردت
 بتغطية الرأس ولما كان كشف وجهها خفيا لان المتبادر الى الفهم انها لا تكشفها لانه محل
 الفتنة نص عليه وان كانا سواء فيه ولما قدم في باب الاحرام ان الرجل يكشف وجهه ورأسه لم
 يتوهم هنا من عبارته اختصاصها بكشف الوجه والمراد بكشف الوجه عدم مماسة شيء له فلذا يكره
 لها ان تلبس البرقع لان ذلك يماس وجهها كذا في المبسوط ولو أرخت شيئا على وجهها وواجهته
 لا بأس به كذا ذكر الاسيحي لكن في فتح القدير انه يستحب وقد جعلوا لذلك أعوادا كالقبة
 توضع على الوجه وتستدل من فوقها الثوب وفي فتاوى قاضيخان ودلت المسئلة على انها لا تكشف
 وجهها للاجانب من غير ضرورة اه وهو يدل على ان هذا الارضاء عند الامكان ووجود الاجانب
 واجب عليها ان كان المراد لا يحل ان تكشف فمحمل الاستحباب عند عدمهم وعلى انه عند عدم
 الامكان فالواجب على الاجانب غض البصر لكن قال النووي في شرح مسلم قبيل كتاب السلام في
 قوله سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نظر الفجأة فأمرني أن أصرف بصري قال العلماء وفي
 هذا حجة انه لا يجب على المرأة ان تستر وجهها في طريقها وانما ذلك سنة مستحبة لها ويجب على
 الرجال غض البصر عنها الا لغرض شرعي اه وظاهره نقل الاجماع فيكون معنى ما في الفتاوى

ككشف الوجه الخ) لو عطفه
 باول كان جوابا آخر
 أحسن من الاول نامل
 (قوله وهو يدل على ان
 هذا الخ) الضمير راجع
 الى ما في الفتاوى وقوله
 ان كان المراد شرط جوابه
 محذوف دل عليه ما قبله
 أي ان كان المراد بقوله
 لا تكشف لا يحل فهو
 يدل على ان الارضاء الخ وقوله فمحمل الاستحباب أي الواقع في كلام الفتح تفريع على ما قبله ويجوز جعله جواب الشرط والاول
 أظهر وقوله أو على أي الشأن عطف على قوله على ان هذا الطرف متعلق بالواجب وهو مبتدأ والغاء فيه زائدة وغض خبره والحجة
 خبر ان الثانية والمعنى انه يدل ان كان المراد منه لا يحل على ان الارضاء واجب عليها ان أمكنها والا فالواجب على الاجانب الغض
 (قوله وظاهره نقل الاجماع) قال في النهر ممنوع بل المراد علماء مذهبه وقول الفتاوى لا تكشف أي لا يحل اه فليتامل نعم
 يؤيد ان المراد عدم الحل ما في الأخير حيث قال وفي الاصل المرأة المحرمة ترخي على وجهها بخرقة وتجب على وجهها أقالوا هذه
 المسئلة دليل على ان المرأة منبهة عن اظهار وجهها للرجال من غير ضرورة لانها منبهة عن تغطية الوجه لاجل النسك

(قوله وقد يقال) قال في النهر المعتبر في الاحرام انما هو نية النسك ولا خفاء ان قصد مكة لا يستلزمه اه وفيه نظر فان من قصد مكة من البلاد النائية في أيام الحج ٣٨٢ لا يقصد ما عدا اللسك (قوله ثم المصنف الخ) قال في النهر فصار محرما وساقها

أولا كافي رواية الجامع وفي الاصل ويسوقه ويتوجه معه قال نفر الاسلام هذا أعني ذكر السوق أمر اتفاق انما الشرط أن يلحقه ولا يخفى بعد هذا التأويل ولذا لم يلتفت اليه من أثبت الخلاف وبهذا التقرير علمت ان قوله في الفتح في قول الهداية فان أدركها

ومن قلدي بدنة تطوع أو نذرا أو جزاء صيد أو نحوه فتوجه معها يريد الحج فقد أحرم فان بعث بها ثم توجه اليها لا يصير محرما حتى يلحقها الا في بدنة المتعة

وساقها أو أدركها رديين السوق وعدمه لا اختلاف الرواية ثم ذكر ما مر عن الاصل قال وهو أمر اتفاق فيه مؤاخذة ظاهرة اذ كونه أمر اتفاقا يرفع الخلاف الذي حكاها أولا (قوله وقد يقال لا يحتاج اليه الخ) قال في النهر هذا هو وظاهر اذ ليس موضوع عبارة الجامع ان غيره ساق بل لو لم يسبقها أحد بعد ما لحقها صار محرما على رواية

لا ينبغي كشفها وانما لا تجهر بالتلبية لما ان صوتها يؤدي الى الفتنة على الصحيح أو عورة على ما قيل كما حققناه في شروط الصلاة وانما لا الرمل ولا سعي لها لما أنه يحل بالستر أولان أصل المشروعية لا طهار الجلود وهو للرجال وأشار الى انها لا تضطبع لانه سنة الرمل وانما لا تحلق لكونه مثلة كحلق اللحية وأطلق في التقصير فأقاد انها كالرجل فيه بخلاف ما قيل انه لا يتقدر في حقها باربع بخلاف الرجل وانما تلبس الخميظ لما انها عورة وأشار بعدم الرمل الى انها لا تستلم الحجر اذا كان هناك جمع لانها ممنوعة عن مماسة الرجال بخلاف ما اذا لم يكن لعدم المانع وأشار بانس الخميظ الى لبس الخفين والقفازين وما ذكره الشارح من انها لا تحج الا بمحرم بخلاف الرجل ليس مما نحن فيه لان هذا لا يختص بالحج بل هو حكم كل سفر ومن انها تترك طواف الصدر بعذر الحيض فليس منه أيضا لان الحيض غير ممكن من الرجل حتى تنالقه في أحكامه كذا ما ذكره الاستيحياني من انه لا يجب بها تأخير طواف الزيارة عن أيام النحر لاجل الحيض والنفسا شي قالوا والمختل في جميع ما ذكرنا كالمراة احتياطا ولا يخلو بامرأة ولا برجل لانه يحتمل أن يكون ذكرا ويحتمل أن يكون أنثى اقوله ومن قلدي بدنة تطوع أو نذرا أو جزاء صيد أو نحوه فتوجه معها يريد الحج فقد أحرم بيان لما يقوم مقام التلبية لان المقصود من التلبية اظهار الاحابة للدعوة وهو حاصل بتقليد الهدى قد يكونه محرما بثلاثة التقليد والتوجه وارادة النسك فأقاد ان التقليد وحده لا يكفي وكذا أخواه وكذا الوتقاء وساق ولم ينو لا يكون محرما فاذ كره الاستيحياني من انه لو قلدها وساقها قاصدا الى مكة صار محرما بالسوق نوى الاحرام أو لم ينو بخلاف ما عليه العامة فلا يعول عليه كذا في فتح القدير وقد يقال ان قصد مكة منه نية فلا يحتاج معه الى نية أخرى فلا يخالفه العامة وأراد بجزاء الصيد جزاء صيد عليه في حجة سابقة فقلده في السنة الثانية أو جزاء صيد المحرم وأدب قوله أو نحوه الى ان هذا الحكم لا يختص بشي بل المراد انه قلدي بدنة مطلقة والتقليد ان يعاق على عتق بدنته قطعة نعل أو شراك نعل أو عروة مزادة أو حياء شجر أو نحو ذلك مما يكون علامة على انه هدى والمعنى بالتقليد افادة انه عن قريب يصير جلده كذلك الحياء والنعل في البيوضة لاراقته دمه وكان في الاصل يفعل ذلك كمالتهاج عن الورد والكلال وترد اذا ضلت للعالم بانه هدى وذكر الشارح انه لو اشترك جماعة في بدنة فقلدها أحدهم صار ومحرمين ان كان ذلك بأمر البقية وسار واما معها (قوله فان بعث بها ثم توجه اليها لا يصير محرما حتى يلحقها الا في بدنة المتعة) لفقدا أحد الشروط الثلاثة وهو السوق في الابتداء فاذا أدركها اقتربت نيته بفعل ما هو من خصائصها الا في هدى هو من خصائص الحج وضعها وهو هدى المتعة والقران فانه لا يحتاج فيه الى الادراك والمتعة تشمل التمتع العرفي والقران لان المذكور في الآية انما هو التمتع بقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج الى آخره فهو دليله ما فلذا اقتصر المصنف على المتعة ولما كان التمتع لا يكون قبل أشهر الحج لم يقيده بالبعث بأشهر الحج فاستغنى عن تقييد النهاية ثم المصنف تبع للجامع الصغير شرط اللحوق فقط ولم يشترط السوق معه وشرطها في البسوط والظاهر الاول لان فعل الوكيل بحضرة الموكل كفعل الموكل كذا علم به في فتح القدير وقد يقال لا يحتاج اليه لانه يصير محرما باللحوق وان لم يسبقها أحد وهو هذا التعليق انما هو على قول

الجامع وليس في الفتح تعليلا ما في الجامع بهذا الفاذا كر مسألة مبتدأة بعد ما حكى الخلاف وهي انه لو أدركها ولم يسبق وساق غيره فهو كسوقه لان فعل الوكيل بحضرة الموكل كفعل الموكل من اه تم يجب أن يكون هذا مفرعا على رواية الاصل

من يشترط السوق مع اللحوق وأما المصنف انه لا بد من التوجه الى بدنة المتعة ولا يكفي البعث
 (قوله وان جلالها أو أشعرها أو قلد شاة لم يكن محرما) يعني وان ساقها لانه ليس من خصائص الحج
 فلم يقم مقام التلبية شي لان التجليل لدفع الاذى عنها والاشعار مكره عند أبي حنيفة وهو ان يطعن
 من الجانب الايسر في السنام فيسيل الدم فلا يكون من النسك وعندهما وان كان حسنا فقد يفعل
 للعاجلة بخلاف التقليد فانه يختص بالهدى ولذا كان التقليد أحب من التجليل لانه سنة رسول الله
 صلى الله عليه وسلم والتجليل حسن للتابع ويستحب التصديق به واما تقليد الشاة فقهر متعارف
 وليس بسنة أيضا فلا يقوم مقامها وقد علم مما قرره المصنف انه لا يكون محرما بمجرد التنية من غير
 تلبية أو ما يقوم مقامها وهو المذهب وعن أبي يوسف انه يكتب بالنية ولا خلاف ان التلبية وحدها
 لا تكفي بلانية (قوله والبدن من الابل والبقر) يعني لغة وشرا قال الجوهري البدنة ناقة أو بقرة
 وقال النووي انه قول أكثر أهل اللغة فاذا طلب من المكلف بدنة خرج عن العهدة بالبقرة كالناقة
 واما حديث الرواح يوم الجمعة وعطفه البقرة على البدنة فمحمول على انه أراد بالاعم بعض الافراد
 وهو الجزور لا كل ما يصدق عليه لانه لو كانت البدنة اسم للجزور فقط للزم النقل عن المعنى
 اللغوي وهو خلاف الاصل فالخاضل ان العطف في الحديث يقتضى المغايرة بينهما ظاهرا ولزوم
 النقل عن المعنى اللغوي على تقديره خلاف الاصل فالظاهر عدمه فتعارضوا فحسنا ما ذهبنا اليه
 لما ثبت في حديث جابر كان نحر البدنة عن سبعة فقيل والبقرة فقال وهل هي الامن البدن ذكره مسلم
 في صحيحه وثمره الاختلاف تظهر فيما اذا التزم بدنة فان نوى شيئا فهو على ما نوى لان المنوى اذا كان
 من محتملات كلامه فهو كالمصرح به وان لم يكن له نية فعليه بقرة أو جزور فينحرها حيث شاء في قولهما
 خلافا لابي يوسف فانه يقسمه على الهدى وهو يختص بمكة اتفاقا وهما قاساه على ما اذا التزم جزورا
 فانه لا يختص بمكة اتفاقا كذا في المبسوط والله أعلم

وان جلالها أو أشعرها أو
 قلد شاة لم يكن محرما
 والبدن من الابل والبقر
 ﴿باب القران﴾
 هو أفضل ثم التمتع ثم
 الافراد

﴿باب القران﴾
 (قوله وطاف لها كذلك)
 أى في غير أشهر الحج وقوله
 أوطاف فيها أى أشهر
 الحج وقوله كذلك أى
 في أشهر الحج (قوله في
 القسمين الاولين) أى
 من أقسام القارن الثلاثة

﴿باب القران﴾

هو مصدر قرن من باب نصر وفعال يحيى مصدران الثلاثى كلباس وهو الجمع بين شيئين يقال
 قرنت البعيرين اذا جمعت بينهما بجمل وسيأتى معناه شرعا ثم اعلم ان المحرمين أربعة مفرد بالحج ان
 أحرم به مفردا أو مفردا بالعمرة ان أحرم به في غير أشهر الحج وطاف لها كذلك حج من عامه أو لأو
 طاف فيها ولم يحج من عامه أو أحرم به في أشهر الحج وطاف كذلك ولم يحج من عامه أو حج وألم بينهما
 بأهله المأما صححوا وستمع ان أتى بأكثر أوقات العمرة في أشهر الحج بعدما أحرم بها فقط مطلقا ثم حج
 من عامه من غير أن يل بأهله المأما صححوا وقارن ان أحرم بهما معا أو أدخل احرام الحج على احرام
 العمرة قبل أن يطوف لهما أكثر الاشواط أو أدخل احرام العمرة على احرام الحج قبل أن يطوف
 للقعود ولو شوطا ولا اساءة في القسمين الاولين وهو قارن مسى في الثالث واما الاحرام المبهم كان
 يحرم بنسك مبهم ثم يصرفه الى ماشاء من حج أو عمرة أو لهما والاحرام المعلق كان يحرم باحرام
 كاحرام زيد فليس خارجا عن الاربعة كما لا يخفى (قوله هو أفضل ثم التمتع ثم الافراد) بيان لامرين
 الاول جواز الثلاثة وهو مجمع عليه الا ما ثبت في الصحيحين عن عمرو بن عثمان رضى الله عنهما
 انهما كان ينهيان عن التمتع وجهه العلماء على نهى التنزيه جلالا للناس على ما هو الافضل لانهما
 يعتقدان بطلانه مع علمهما بالاية الشريفة وجهه على ان المراد به فسح الحج الى العمرة ضعيف لان

(قوله وفضل أجد التمتع) قال المرحوم الشيخ عبدالرحمن أفندي العمادى مفتى دمشق الشام في منة كه المسمى المستطاع من الزاد ما حاصله في لما حجت اخترت ٣٨٤ التمتع لما أنه أفضل من الافراد وأسهل من القرآن لما على القارن من مشقة

سباق الحديث في الصحيح يقتضى خلافه وهو ثابت بالكتاب والسنة أيضا ما الاول فقوله تعالى والله على الناس حج البيت دليل الافراد وقوله وأتوا الحج والعمرة لله دليل القرآن وقوله فمن تمتع بالعمرة الى الحج دليل التمتع واما الثاني فما في الصحيحين من حديث عائشة قالت خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع فنامن أهل بعمره ومنامن أهل بالحج ومنامن أهل بالحج وأهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج وفي رواية تسلم منامن أهل بالحج مفردا ومنامن أهل بالحج ومنامتق الثاني تفضيل القرآن ثم التمتع ثم الافراد وفضل مالك والشافعي الافراد وفضل أجد التمتع وأصله الاختلاف في حجة صلى الله عليه وسلم وقد أكثر الناس الكلام فيها وأوسعهم نفسا في ذلك الامام الطحاوى فانه تكلم في ذلك زيادة على ألف ورقة وقد قال الامام الشافعي رحمه الله تعالى ليس على شئ من الاختلاف أسير من هذا وان كان الغلط فيه قبيحا من جهة انه مباح يعني لما كانت الثلاثة مباحة لم يكن في الاختلاف تغيير حكم لكن لما كانت حجة واحدة ولم يتفقوا على نقلها كان اختلافهم قبيحا منهم فمبارج انه عليه السلام كان قارنا ما رواه على في الصحيحين وأنس في الصحيحين بروايات كثيرة وعمران بن الحصين في صحيح مسلم وعمر بن الخطاب في صحيح البخارى وأبي داود والنسائى وحفصة في الصحيحين وأبو موسى الأشعري في الصحيحين ومبارج انه عليه السلام كان مفردا ما ثبت في الصحيح من رواية جابر وابن عمر وابن عباس وعائشة رضي الله عنهم ومبارج انه كان مقتما ما ثبت عن ابن عمر وعائشة في الصحيحين وعن ابن عباس في ما رواه الترمذى وحسنه وعن عمران بن الحصين في الصحيحين وجمع أئمتنا بين الروايات بان سبب رواية الافراد سماع من رأى تلبيته بالحج وحده ورواية التمتع سماع من سمعه يلبى بالعمرة ورواية القرآن سماع من سمعه يلبى بهما وهذا لانه لا مانع من افراد ذكر نسك في التلبية وعدم ذكر شئ أصلا وجهة أخرى مع نية القرآن فهو نظير سبب الاختلاف في تلبيته عليه السلام أ كانت دبر الصلاة أو عند استواء ناقته أو حين علا على البيداء فروى كل بحسب ما سمع ومبارج القرآن ان من روى الافراد روى التمتع فتناقض بخلاف من روى التمتع وهو بلغه القرآن الكريم وعرف الصحابة أعم من القرآن وترج الفرد المسمى بالقرآن في الاصطلاح بما في الصحيح عن عمر قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يوادى العقيق يقول انانى الليلة آت من ربي عز وجل فقال صل في هذا الوادى المبارك ركعتين وقل عمرة في حجة ولا بدله من امثال ما أمر به في مقامه الذى هو وحى ولا تمتاز رجعات كثيرة وقال النووى في شرح المهذب والصواب الذى نعتقده انه صلى الله عليه وسلم أحرم بالحج أولا مفردا ثم ادخل عليه العمرة فصار قارنا وادخل العمرة على الحج جاز على أحد القولين عندنا وعلى الاصح لا يجوز لنا وجاز للنبي صلى الله عليه وسلم تلك السنة للحاجة وأمر به في قوله لبيك عمرة ووجه من روى انه كان مفردا اعتمد أول الاحرام ومن روى انه كان قارنا اعتمدا آخره ومن روى انه كان مقتما اراد التمتع للتعوى وهو الانتفاع بان كفاه عن النسكين فعل واحد يؤيده انه عليه السلام لم يعتمر تلك السنة عمرة مفردة لا قبل الحج ولا بعده وقد قدمنا ان القرآن أفضل من افراد الحج من غير عمرة بلا خلاف ولو جعلت حجة عليه السلام مفردة لزم أن لا يكون اعتمر تلك السنة ولم يقل أحد أن الحج وحده أفضل من القرآن اه

جمع أداءه النسكين ولما يلزمه في الجناية من الدين ومع ذلك فلتسكتة أخرى كان التمتع بها المثلنا أخرى وهي امكان المحافظة على صيانة احوام الحج للمتمتع من الرفق والفسوق والجهدال فيرجى له أن يكون حجه مبرورا لانه مفسر بما لا رقت ولا فسوق ولا جدال فيه وانما كان التمتع اقرب الى الاحتراز عن ذلك فانه لا يحرم من الميقات الا بالعمرة فقط وانما يحرم بالحج يوم التروية من الحرم فيمكنه الاحتراز في ذنك اليومين فيسلم حجه بخلاف المفرد والقارن يقين محرمين بالحج أكثر من عشرة أيام وقلما يقدر الانسان على الاحتراز في مثل هذه المدة قال شيخ مشايخنا الشهاب أحمد المنين في مناسكه وهو كلام نفيس يريد به ان القرآن في حده أنه أفضل من التمتع لكن قد يقترن به ما يجعله مرجوحا بالنظر الى التمتع فاذا دار الامر بين أن يحج الرجل قارنا ولا يسلم احرامه من الرفق والفسوق والجدال وبين أن يحج مقتما ويسلم احرامه عنها فالاولى في حقه أن يحج مقتما يسلم حجه ويكون مبرورا لانه وظيفة العمر فلحصر الحاج مهمما أمكنه على صونه عن مثل هذه الامور لثلا بضيع سعيه وماله اه (قوله ولو جعلت حجة عليه السلام مفردة الخ) أى من غير ادخال العمرة عليها وهما من كلام النووى كما

وبهذا
أن يحج مقتما يسلم حجه ويكون مبرورا لانه وظيفة العمر فلحصر الحاج مهمما أمكنه على صونه عن مثل هذه الامور لثلا بضيع سعيه وماله اه (قوله ولو جعلت حجة عليه السلام مفردة الخ) أى من غير ادخال العمرة عليها وهما من كلام النووى كما

لا يخفى لا كما فهمه الرملي (قوله وتبين به بطلان ما ذكره الشارح) حيث قال بعد نقل كلام النهاية ولم ينقل فيه شيئا وانما قاله خروا واستدلوا بمواضع الاحتجاج واطلاقهم ان القرآن افضل من الافراد برده لان ظاهره يراد به الافراد بالجمع وايضا لو كان كما قاله لكان مجمعا للشافعي وكلهم كانوا معه لان محمد لم يبين ان قولها ما خلا ذلك فيحتمل ان يكون مجمعا عليه اه وجزم في الفتح بما في النهاية (قوله وبهذا اندفع ما ذكره الشارح) قال في النهرو وبه استغنى عما في الحواشي السعدية من انه يجوز ان يكون معه على هذه الرواية واما لزوم كون الكل معه فممنوع بقوله عندي ٣٨٥ (قوله ان عطفه على يهل الخ) يعني ان المصنف ان عطف قوله

ويقول على قوله يهل
فيكون منصوبا من تمام
الحمد كان المراد بالقول
النسبة لا التلغظ لانه غير
شرط قال في النهرو وقول
فيه نظر ظاهرا لانه وان
اريد بالقول النفسي لا يتم
لما مر من ان الارادة غير
النسبة فالحق انه ليس من
الحمد في شيء اه وانت

وهو ان يهل بالعمرة والجمع
من الميقات ويقول اللهم
اني اريد العمرة والجمع
فيسرهما لي وتقبلهما
مني ويطوف ويسعى لها
ثم يحج كما مر

خير بانه لم يقل ان المراد
من القول الارادة حتى
يرد عليه ذلك بل المراد منه
النسبة نعم في جعل الشرط
من تمام الحمد نظر وهذا
شيء آخر قد سدر (قوله
لان الواو للترتيب) كذا
في بعض النسخ وفي بعضها

وبهذا تبين صحة ما في النهاية من ان محل الاختلاف بيننا وبين الشافعي انما هو ان افراد كل نسك
باحرام في سنة واحدة افضل او الجمع بينهما باحرام واحد افضل وانه لم يقل احد بتفضيل الجمع وحده
على القرآن وتبين به بطلان ما ذكره الشارح هنا ردا على صاحب النهاية وما روى عن محمد انه قال حجة
كوفية وعمره كوفية افضل عندي من القرآن فليس بموافق لمذهب الشافعي في تفضيل الافراد
فانه يفضل الافراد سواء اتى بسكين في سفرة واحدة او في سفرتين ومحمد انما فضل الافراد اذا اشتمل
على سفرين وبهذا اندفع ما ذكره الشارح من لزوم موافقة محمد للشافعي (قوله وهو ان يهل بالعمرة
والجمع من الميقات ويقول اللهم اني اريد العمرة والجمع فيسرهما لي وتقبلهما مني) اي القرآن ان يهل
بالسكين مع النية حقيقة او حكما من غير مكة وما كان في حكمها وانما عسر بالاھلال للاشارة الى
ان رفع الصوت بها مستحب واراد بالميقات ما ذكرنا وانما ذكره للاشارة الى ان القارن لا يكون الا
اقابا وهو احسن مما ذكره الشارح من انه قيد اتفاقا فانه لو احرم بهما من دويرة أهله او بعد
الخروج قبل الميقات او داخله فانه يكون قارنا وقتنا حقيقة او حكايا لم يدخل ما اذا احرم بالعمرة ثم احرم
بالجمع قبل ان يطوف لها الا كثر او احرم بالجمع ثم احرم بالعمرة قبل ان يطوف له وان كان مسيا في الثاني
كما قدمناه لوجود الجمع بينهما في الاحرام حكما والمراد من قوله ويقول النسبة لا التلغظ ان عطفه على
يهل فيكون منصوبا من تمام الحمد وان رفع كان ابتداء كلام بيانا للسنة وان السنة للقارن التلغظ بها
وتقديم العمرة في الذك مستحب لان الواو للترتيب ولم يشترط المصنف وقوع الاحرام في اشهر الحج
او طواف العمرة فيها كما هو شرط في التمتع لما روى عن محمد انه لو طاف لعمرة في رمضان فهو قارن
ولادم عليه ان لم يطف لعمرة في اشهر الحج فتوهم بعضهم من هذه الرواية الفرق بين القرآن والتمتع
فيه وليس كما توهمه وان القرآن في هذه الرواية بمعنى الجمع لا القرآن الشرعي المصطلح عليه بدليل
انه نفي لازم القرآن بالمعنى الشرعي وهو لزوم الدم شكر او نفي اللازم الشرعي نفي للزوم الشرعي
والحاصل ان النسك المستعقب للدم شكر اه وما تحقق فيه فعل المشروع المرتفق به الناسخ لما كان
في الجاهلية وذلك بفعل العمرة في اشهر الحج فان كان مع الجمع في الاحرام قبل اكثر طواف العمرة
فهو المسمى بالقران والافهو التمتع بالمعنى العرفي وكلاهما التمتع بالاطلاق القرآني وعرف الصحابة
وهو في الحقيقة اطلاق اللغة لمحصل الفرق به هذا كله على اصول المذهب كذا في فتح القدير
(قوله ويطوف ويسعى لها ثم يحج كما مر) يعني يأتي بافعال العمرة او لامن الطواف والسعي بين
الصفا والمروة والرملي في الاشواط الثلاثة والسعي بين الميادين الاخضرين وصلاة ركعتي الطواف ثم

﴿ ٤٩ - بحر ثاني ﴾

ليست للترتيب وهو الصواب أي ان تقديم العمرة في الذكرا اذا احرم بهما
معا وفي التلبية بعده والدعاء مستحب لا واجب لان الواو لا تقتضي الترتيب (قوله لما روى عن محمد الخ) تعليل لقوله ولم يشترط
بناء على ما توهمه البعض من ان المراد من القران معناه الاصطلاحى وسنبه المؤلف على رده هنا وفي باب التمتع ونسبه عليه في الفتح
ايضا في الموضوعين وقال ان الحق اشتراط فعل اكثر العمرة في اشهر الحج (قوله لا القران الشرعي الخ) قال في شرح الباب والذى
يظهر لي انه قارن بالمعنى الشرعي ايضا كما هو المتبادر من اطلاق قول محمد وغيره انه قارن وبدليل انه اذا ارتكبت محظورا بتعدد
عليه الجزاء وغايبته انه ليس عليه هدى شكر لان ادائه لم يقع على الوجه المستنون المقرر في الشريعة من ايقاع اكثر العمرة في

الاشهر فانه من وجه في حكم من أفرد بعمره في غير الاشهر ثم أفرد بالحق فانه ليس بقارن اجما ا ه (قوله فيبدأ بطواف القدوم) سينص المؤلف على ان المتمتع برملي في طوافه والتظاهر ان القارن كذلك ثم رأيت في الولا الحجة قال ولا يرمل القارن والمفرد الا في طواف التحية ولا يسمى بين الصفا والمروة بعد طواف الزيارة أما المتمتع برملي في طواف الزيارة لانه يسمى بعده بخلاف المفرد والقارن لانهم لا يسعيان بعده لوجود السعي عقب طواف التحية والسنة ان يرمل في كل طواف بعده سعي ا ه وسأني في باب الجنائيات عن المحيط ما يشير اليه أيضا وسننبه عليه ان شاء الله تعالى وانما لا يرمل المتمتع في طواف التحية لانه لا يسن في حقه طواف التحية كما يأتي في باب نم لو طاف للتحية وسعي ٣٨٦ ورمل لم يعدهما في طواف الزيارة لانهما لا يتكرر ان كما يأتي أيضا ثم رأيت أيضا في

الباب قال فيطوف لها أي للعمرة سبعا ويضطبع فيه ويرمل في الثلاثة الاول ثم يصلي ركعتيه ويسعى بين الصفا والمروة ثم يطوف للقدوم ويضطبع فيه ويرمل ان قدم السعي ا ه قال القاري في شرحه فان طاف لهما طوافين وسعى سعيين حاز وأساء واذارمي يوم النحر ذبح شاة أو بدنة أو سبعا وهذا ما عليه الجمهور لما قالوا من ان كل طواف بعده سعي فالرمل فيه سنة وقد نص عليه الكرماني حيث قال يطوف طواف القدوم ويرمل فيه أيضا لانه طواف بعده سعي وكذا في خزائن الاكمل وانما الرمل في طواف العمرة وطواف القدوم مفردا كان أو قارنا وأما نقله الزبلي عن الغاية للسروجي من أنه اذا كان قارنا لم يرمل في طواف القدوم ان كان رمل في طواف العمرة فغلاف ما عليه الاكثر ا ه (قوله بدليل عن قولهم في جواب المسئلة يجزئه) قال في النهران قلت المراد بالاجزاء معناه اللغوي وهو الاكتفاء قلت يرد التعليل بقوله لانه أتى بما هو المستحق عليه اذ ظاهره ان المراد المعنى الاصطلاحى ولقائل أن يقول معنى قول محمد يجزئه أي ما فعله من الاتيان بالسعي الواجب عليه للعمرة وان قدم طواف الحج عليه لان وصل سعي طواف العمرة بطوافها غير واجب وهو المعنى بقول صاحب الهداية لانه أتى بما هو المستحق عليه وهذا لان محط الفائدة ان سعيه صحيح لكنه مسى بتقديم طواف الحج عليه وبهذا اكتفينا مؤنة التعبير بالاجزاء فتدبر (قوله ولم يقيد الذبح بالحبة) قال الرملي أي بقوله ان أحب وقوله كما قيدها في ذبح المفرد غفلة منه

بأني بافعال الحج كلها ثانيا فيبدأ بطواف القدوم ويسعى بعده ان شاء وهـ هذا الترتيب أعني تقديم العمرة في أفعال الحج واجب لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج جعل الحج غاية وهو شامل للقران والتمتع كما قدمناه فاذا انه لو طاف أولا للحجته وسعى لها ثم طاف لعمرة وسعى لها فطوافه الاول وسعيه يكون للعمرة ونيتة لغو ولم يذكر الحلق للعمرة لانه لا يتخلل بينهما بالحلق فلو حلق كان جنبا به على الاحرامين أما على احرام الحج فظاهر لان أو ان التحلل فيه يوم النحر وأما على احرام العمرة فكذلك لان أو ان تحلل القارن يوم النحر كما صرح به الامام محمد قال الشارح ويؤيده ان المتمتع اذا ساق الهدى وفرغ من أفعال العمرة وحلق يجب عليه الدم ولا يتحلل بذلك من عمرته بل يكون جنبا به على احرامها مع انه ليس محرما بالحج فهذا أولى (قوله فان طاف لهما طوافين وسعى سعيين حاز وأساء) بأن طاف للعمرة والحج أربعة عشر شوطا وسعى كذلك وأراد بالواو معنى ثم أو الفاء لان المسئلة مفروضة فيما اذا أتى بالسعي بعد الطوافين ولا يفهم هذان الواو لانهما المطلق الجمع ولهذا أتى في الجامع الصغير بتم واختلافوا في ثاني الطوافين في قولهم طاف طوافين فذهب صاحب الهداية والشارحون تبعوا للمسوط الى انه طواف القدوم ولهذا قال في الهداية وقد أساء بتأخير سعي العمرة وتقدم طواف التحية عليه ولا يلزمه شيء ما عندهما فظاهر لان التقديم والتأخير في المناسك لا يوجب الدم عندهما وعند طواف التحية سنة وتركه لا يوجب الدم فتقدمه أولى والسعي بتأخيره بالاستتغال بعمل آخر لا يوجب الدم فكذا بالاستتغال بالطواف ا ه وذهب صاحب غاية البيان الى أن المراد باحدهما طواف العمرة وبالاخر طواف الزيارة بأن أتى بطواف العمرة ثم اشتغل بالوقوف ثم طاف للزيارة يوم النحر ثم سعى أربعة عشر شوطا بدليل قولهم في جواب المسئلة يجزئه والمجزئ عبارة عما يكون كافي في الخروج عن عهدة الفرض ولا يحصل الاجزاء بترك الفرض والاتيان بالسنة وبدليل قولهم ان القارن يطوف طوافين ويسعى سعيين عندنا ليس المراد بهما الا طواف العمرة وطواف الزيارة (قوله واذارمي يوم النحر ذبح شاة أو بدنة أو سبعا) لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدى والمتمتع يشمل القران العرفي والتمتع العرفي كما قدمناه قيد بالذبح بعد الرمي لان الذبح قبله لا يجوز لوجوب الترتيب ولم يقيد الذبح بالحبة كما قيدها في ذبح المفرد لانه واجب على القارن والمتمتع وأطلق البدنة فشملت البعير والبقرة والسبع جزء من سبعة اجزاء وانما كان مجزئا لحديث العجيين عن جابر بن جهم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فخرنا البعير عن سبعة والبقرة

من أنه اذا كان قارنا لم يرمل في طواف القدوم ان كان رمل في طواف العمرة فغلاف ما عليه الاكثر ا ه (قوله بدليل عن قولهم في جواب المسئلة يجزئه) قال في النهران قلت المراد بالاجزاء معناه اللغوي وهو الاكتفاء قلت يرد التعليل بقوله لانه أتى بما هو المستحق عليه اذ ظاهره ان المراد المعنى الاصطلاحى ولقائل أن يقول معنى قول محمد يجزئه أي ما فعله من الاتيان بالسعي الواجب عليه للعمرة وان قدم طواف الحج عليه لان وصل سعي طواف العمرة بطوافها غير واجب وهو المعنى بقول صاحب الهداية لانه أتى بما هو المستحق عليه وهذا لان محط الفائدة ان سعيه صحيح لكنه مسى بتقديم طواف الحج عليه وبهذا اكتفينا مؤنة التعبير بالاجزاء فتدبر (قوله ولم يقيد الذبح بالحبة) قال الرملي أي بقوله ان أحب وقوله كما قيدها في ذبح المفرد غفلة منه

لانه لم يقيد بها ايضاً بل قال تم اذبح ثم اقلق أو قصر والحلق أحب (قوله وأشار بالتحخير بين البدنة وسبعها الى انه دم عبادة الخ) مقتضاه انه لو كان دم جناباً لما تحجر وفي الأضحية الوقاية وشرحها القهستاني كبقرة ذبحها ثلاثة عن أضحية ومنتعة وقران في الحج فانه يصح وكذا الذبح سبعة عن تلك وعن الاحصار وجزاء الصيد أو الحلق والعقيقة والتطوع فانه يصح في ظاهر الاصول وعن أبي يوسف الافضل أن تكون من جنس واحد فلو كانوا متفرقين وكل واحد متقرب جاز وعن أبي حنيفة انه يكره كما في النظم اه وسيد كوفي الهدى يجوز الاشتراك في بدنة كما في الأضحية بشرط ارادة الكل القريبة وان اختلفت اجناسهم من دم منتعة واحصار وجزاء صيد وغير ذلك اه (قوله والاشترك في البقرة أفضل من الشاة) قال في الشربلالية يقيد بما اذا كانت حصته من البقرة أكثر قيمة من الشاة كما هو في منظومة ابن وهبان (قول المصنف وصام العاجز عنه) اختلف أصحابنا في تعريف حد الغنى في باب الكفارات فقال بعضهم قوت شهر فان كان عنده أقل منه جازله الصوم وقال ابن مقاتل من كان عنده قوت يوم وليلة لم يجزله الصوم ان كان الطعام الذي عنده مقدار ما هو الواجب عليه وهو موافق لما روى عن أبي حنيفة وهو رواية عن أبي يوسف انه اذا كان عنده قدر ما يشتري به ما واجب وليس له غيره لا يجزئه الصوم وقال بعضهم في العامل بسده أي الكاسب يمسك قوت يومه ويلقى بالباقي ومن لا يعمل يمسك قوت شهر على ما ذكره الكرماني وهو تفصيل حسن الا ان هذا اذا لم يكن في ملكه عين المنصوص والا فلا يجوز له الصوم كما صرح به في الخلاصة والبدائع ولو كان عليه دين كما ذكره بعضهم وعن أبي يوسف وهو رواية عن أبي حنيفة ان كان له فضل عن مسكنه وكسوته عن الكفاف وكان ٣٨٧ الف فضل مائتي درهم فصاعداً لا يجزئه الصوم كذا في شرح

الصوم كذا في شرح
اللباب وفي حاشية المندى

وصام العاجز عنه ثلاثة
أيام آخرها يوم عرفه
وسبعة اذا فرغ ولو بمكة

عن المنسك الكبير
للسندی يعلم من عبارة
الظهيرية ان من كان
بمكة معسراً وببلده
موسراً يجوز في حقه

عن سبعة وأشار بالتحخير بين البدنة وسبعها الى انه دم عبادة لا دم جنابية فبأكل منه كما سيأتي وسيأتي في الأضحية انه لا بد أن يكون السكك مريداً للقربة وان اختلفت جهة القربة فلو أراد أحد السبعة مجاماً لاهله لا يجزئهم واستدل له بعض شارحي المصابيح بقوله صلى الله عليه وسلم أنا عنى الشركاء عن الشرك من عمل عملاً أشرك فيه معي غيرى تركته وشركه وما في المبتنى ولو بعث القارن بشن هديين فلم يوجد بذلك بمكة الا هدى واحد فذبحه لا يتحلل عن الاحرامين ولا عن أحدهما اه محمول على هدى الاحصار لان التحلل موقوف عليه لا على ذبح دم الشكر وفي الظهيرية والمخانيصة والاشترك في البقرة أفضل من الشاة والمجزور أفضل من البقرة كما في الأضحية فان كان القارن ساق الهدي مع نفسه كان أفضل (قوله وصام العاجز عنه ثلاثة أيام آخرها يوم عرفه وسبعة اذا فرغ ولو بمكة) أي صام العاجز عن الهدى لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة اذا رجعتم ثلاث عشرة كاملة والعبرة لا أيام التحري في العجز والقدرة وكذا لو قدر على الهدى قبل أن يكمل

الصوم لان مكان الدم مكة فاعتبر يساره واعساره بها اه (قوله والعبرة لا أيام التحري في العجز والقدرة) ذكر الشربلالية في رسالة سماها بديعة الهدى لما استيسر من الهدى وذكر ان التحلل عن الاحرام لغبر المحصر انما هو الحلق أو التقصير والمحصص ذبح الهدى في محله وذكر ان الهدى واجب شكر اعلى القارن والمتمتع وانه أصل والصوم خلف عنه وان شرط بدليته تقديم الثلاثة على يوم التحريم حتى ان العبرة لوجود الهدى في أيام التحري وانه لا بدلية بين الهدى والحلق حتى يقال وجود الهدى بعد الحلق لا يعتبر لمحصل المقصود بالخلف وهو الحلق كما وقع في عدة من المعترات اذا دخل للحلق قبل وجوده فيها فوجوده فيها يبطل حكم الصوم فيلزمه ذبحه وان تحلل قبله لموجب اطلاق النص ولقول المحققين العبرة لا أيام التحري وجوداً وعدمه الهدى قال الكمال فان قدر على الهدى في خلال الثلاثة أو بعدها قبل يوم التحريم الهدى وسقط الصوم لانه خلف واذا قدر على الاصل قبل تادى المحكم بالخلف بطل الخلف اه فقد نص على ان الصوم خلف عن الهدى والهدى لا يتحلل به ولا بخلفه بل بالحلق أو التقصير وهذا عين الصواب وأما قوله وان قدر على الهدى بعد الحلق قبل أن يصوم السبعة في أيام الذبح أو بعدها لم يلزمه الهدى لان التحلل قد حصل بالحلق فوجود الاصل بعده لا ينقض الخلف اه ففيه تدافع وتقييد باطلاق الكتاب كما تقدم وذلك لانه أفاد انه يتحلل بالهدى أصلاً وبالحلق خلفاً فاذا وجد الهدى لا يبطل خلفه الذي هو الحلق على كلامه الاخير والصواب كلامه الاول ثم نقل نحوه عن المحيط وغيره ومنها ما في هذا الشرح ونازعهم بما مر وحاصل كلامه وجوب الهدى بوجوده في أيام التحري سواء حلق أولاً وانه لا ينسقط الهدى الا بوجوده بعدها مخالفاً لما هو المنصوص عليه في كثير من المعترات أقول لا يخفى عليك ان الواجب

اتباع المنقول ووجهه ان المقصود من الذبح اباحة التحلل بالحلوق أو التقصير فاذا اعجز عن الذبح جعل الصوم خلفا عنه في اباحة التحلل بالحلوق فاذا قدر على الذبح في أيام النحر قبل الحلوق وجب الذبح لعدم حصول المقصود بالخلف فمثل الخلف كما لو وجد المتعمم المساء قبل الصلاة أما لو قدر عليه بعد الحلوق لا يبطل الصوم كما لو وجد المساء بعد الصلاة لمحصل المقصود به وهو التحلل بالحلوق وحينئذ فحصول الاصل الذي هو الذبح بعد تحقق المقصود الذي هو الحلوق أو التقصير لا ينقض الخلف الذي هو الصوم هذا معنى ما في الفتح وغيره وليس في كلام الفتح ولا في غيره جعل الحلوق خلفا عن الذبح وقوله هم العبرة لا أيام النحر يعني قبل حصول المقصود فافهم (قوله) ويدل على انه لو صام في وقته) انظر ما هذه الدلالة وما وجهها وليس هذا في الفتح بن الذي فيه ولو صام الخ (قوله بيان للافضل) قال في النهر وأد بقوله آخرها يوم عرفه ان صومها بعده لا يجوز في النحر فيه نظر اه وأجيب عنه بان قوله بيان للافضل راجع الى تأخير الصوم الى يوم عرفه ٣٨٨ لا الى كونه قبل أيام النحر اه قلت والذي يظهر ان هذا لم يخف على صاحب

النهر حتى يجاب عن نظره به لان عبارة المؤلف صريحة في ذلك ولعل مراده ان المناسب جعل كلام المصنف على بيان ماهو الالهة وهو عدم جواز التأخير ويكون حينئذ فيه اشارة الى ماهو الأفضل لا على بيان

فان لم يصم الى يوم النحر تعين الدم

الأفضل وترك الالهة كما فعل المؤلف تأمل لادن لا يخفى ان قول المصنف الا في فان لم يصم الثلاثة الى يوم النحر تعين الدم صريح في بيان عدم جواز التأخير فلذا جعل المؤلف قول المصنف هنا آخرها يوم عرفه بيانا للافضل

صوم الثلاثة أيام أو بعدما أكمل قبل أن يحلق ويحلق وهو في أيام الذبح بطل صومه ولا يحل الا بالهدى ولو وجد الهدى بعدما حلق وحل قبل أن يصوم السبعة صح صومه ولا يجب عليه ذبح الهدى ولو صام ثلاثة أيام ولم يحلق ولم يحل حتى مضت أيام الذبح ثم وجد الهدى فصومه ماض ولا شيء عليه كذا ذكر الاستيعابي ويدل على انه لو صام في وقته مع وجود الهدى ينظر فان بقي الى يوم النحر لم يجزه للقدرة على الاصل وان هلك قبل الذبح جاز للعجز عن الاصل فكان المعتبر وقت التحلل كذا في فتح القدير وقوله آخرها يوم عرفه بيان للافضل والافوقته وقت الحج بعد الاحرام بالعمرة لان المراد بالحج في الآية وقته لان نفسه لا يصلح طرفا وانما كان الافضل التأخير لان الصوم بدل عن الهدى فيستحب تأخيره الى آخر وقته رجاء ان يقدر على الاصل كذا في الهداية وأشار بقوله اذا فرغ الى ان المراد بالرجوع في الآية الفراغ من أعمال الحج مجازا اذا الفراغ سبب للرجوع الى أهله وقد عمل الشافعي بالحقيقة فلم يجوز صومها مكة ويشهد له حديث البخاري مرفوعا وسبعة اذا رجعت الى أهليكم وانما عدل أمتنا عن الحقيقة الى المجاز لفرع مجمع عليه وهو انه لو لم يكن له وطن أصلا ليرجع اليه بل مستمر على السياحة وجب عليه صومها بهذا النص ولا يتحقق في حقه سوى الرجوع عن الاعمال وكذا الرجوع الى مكة غير قاصد للاقامة بها حتى يتحقق رجوعه الى غير أهله ووطنه ثم بداله ان يتخذها وطنا كان له ان يصوم بها مع انه لم يتحقق منه الرجوع الى وطنه كذا في فتح القدير وأراد بالفراغ الفراغ من أعمال الحج فرضا وواجبا وهو بمعنى أيام التشريق لان اليوم الثالث منها يوم للرعى الواجب على من أقام به حتى طلع الفجر فيفيد انه لو صام السبعة وبعضها من أيام التشريق فانه لا يجوز وما قدمه في بحث الصوم من النهي عن الصوم فيها مطلقا فلذا لم يقيد ههنا (قوله فان لم يصم الى يوم النحر تعين الدم) أي ان لم يصم الثلاثة حتى دخل يوم النحر لم يجزه الصوم أصلا وصار الدم متعينا لان الصوم بدل والابدال لا تنصب الا شرعا والدم خصه بوقت الحج وجواز الدم على الاصل وعن ابن عمر انه أقر في مثله بذبج الشاة فلو لم يقدر على الهدى تحلل وعليه دمان

(قوله بعد الاحرام بالعمرة) هذا بالنسبة للتمتع أما القارن فلا بد

أن يكون بعد الاحرام بالحج والعمرة فقد ذكر في الباب من شرائط صحة صيام الثلاثة أن يصومها بعد الاحرام بهما في القارن وبعد احرام العمرة في المتمتع اه لكن هل يشترط صومها في المتمتع حالة وجود الاحرام أم يجوز حال كونه حلالا أي بعدما حل من احرام العمرة فيه كلام قال في شرح الباب ثم اعلم ان كل ما هو شرطي في صوم القارن فهو شرطي في صوم المتمتع بلا خلاف الاحرام الحج فانه ليس بشرط لصحة صوم المتمتع في ظاهر المذهب على قول الاكثر بل يشترط أن يكون بعد احرام العمرة فقط فلو صام المتمتع في أشهر الحج بعدما أحرم بالعمرة مرة قبل أن يحرم بالحج حاز الا أن وجود الاحرام حالة صوم الثلاثة شرطي في جواز صوم القارن وأما صوم المتمتع فلا كثر على عدم اشتراط ذلك في البدائع وهل يجوز له بعدما أحرم بالعمرة في أشهر الحج قبل أن يحرم بالحج قال أصحابنا يجوز سواء اطاف لعمرة أو لم يطف اه وهو ظاهر في هذا المعنى لكن ليس بصريح في المدعى اذ يمكن حمله

دم

على المتمتع الذي ساق الهدى وكذا ما في المدارك وشرح الكفر من أن وقته أشهر الحج بين الأحرار من في حق المتمتع لكنه يهون أنه لا يصح بعد إتمام الحج وليس كذلك بل بعده هو المستحب أو المتعين اه لمخصا وتعامه فيه (قوله بل كلامه صواب في الموضوعين الخ) حاصله أنه يجب عليه عند الامام ثلاثة دماء من القرآن ودم الجناية على

و دم ناخير الذبح وما كان
فرض المسئلة هنا فمن عجز
عن الهدى لم يكن طابا
بتأخيره وإنما الجناية
حصلت بالحلقي في غير أوانه
فلم يه دم له ودم للقران
وأما ما في الجنايات فهو في
غير العاجز فلم يه دما ولم
وان لم يدخل مكة ووقف
بعرفة فعليه دم لرفض
العمرة وقضاؤها

باب التمتع

دم التمتع ودم التحلل قبل الهدى كذا في الهداية هنا وقال فيما يأتي في آخر الجنايات فان حلق
القارن قبل أن يذبح فعليه دمان عند أبي حنيفة دم بالحلقي في غير أوانه لأن أوانه بعد الذبح ودم بتأخير
الذبح عن الحاق وعندهما يجب عليه دم واحد وهو الأول فسيببه صاحب غاية البيان الى التخليط
لكونه جعل أحد الدمان هنادم الشكر والآخر دم الجناية وهو صواب وفيما يأتي أثبت عند
أبي حنيفة دم من آخر بن سوي دم الشكر ونسبه في فتح القدر أيضا في باب الجنايات الى السهو
وليس كما قال بل كلامه صواب في الموضوعين فهنا لم يكن جانبيا بالتأخير لانه ليجزه لم يلزمه لاجله دم
ولزمه دم للحلقي في غير أوانه وفي باب الجنايات لما كان جانبيا بحلقه قبل الذبح لزمه دمان كما قرره ولم
يذكر دم الشكر لانه قدمه في باب القران وليس الكلام الا في الجناية وسيا في تمامه هناك بازيد
من هذا ان شاء الله تعالى (قوله وان لم يدخل مكة ووقف بعرفة فعليه دم لرفض العمرة وقضاؤها)
يعني ان لم يأت القارن بالعمرة حتى أتى بالوقوف فعليه دم لترك العمرة لانه تعذر عليه أداؤها لانه
يصير جانبيا أفعال العمرة على أفعال الحج وذلك خلاف المشروع فعندم دخول مكة كناية عن عدم
طواف العمرة لان الدخول وعدمه سواء اذا لم يطف لها والمراد أكثر أشواطه حتى لو طاف لها أربعة
أشواط ثم وقف بعرفة فانه لا يصبر رافضها لاذ قد أتى بركتها ولم يبق الا واجباتها من الاقل والسعي
ويأتي بها يوم النحر وهو قارن على حاله بخلاف ما اذا طاف الاقل ثم وقف فانه كالعدم فيصبر رافضا
والمراد بعدم الطواف للعمرة عدم الطواف اصلا فانه لو طاف طوافا ثم ولو قصد به طواف القدوم للحج
فانه ينصرف الى طواف العمرة ولم يكن رافضا لها بالوقوف لان الاصل ان المأني به من جنس ما هو
متلبس به في وقت يصلح له ينصرف الى ما هو متلبس به وعن هذا قلنا لو طاف وسعى للحج ثم طاف
وسعى للعمرة كان الاول لها والثاني له ولا يئى عليه كمن سجد في الصلاة بعد الركوع بنوى سجدة
تلاوة انصرف الى سجدة الصلاة ولم يقيد بالوقوف بعرفة بكونه بعد الزوال كما وقع في كافي الحاكم
لانه لا حاجة اليه لان الوقوف قبل وقته لا اعتبار به وقيد بالوقوف لانه لا يكون رافضا لها بمجرد
التوجه الى عرفات هو الصحيح والفرق بينه وبين مصلى الظهر يوم الجمعة اذا توجه اليها ان الامر هناك
بالتوجه متوجه بعد أداء الظهر والتوجه في القران والتمتع منهي عنه قبل أداء العمرة فافترا
وأطلق في رفضها فتشمل ما اذا قصده أولا وأشار به الى سقوط دم القران عنه لعدمه وانما وجب
دم لرفضها لان كل من تحلل بغير طواف يجب عليه دم كالمحصر ووجب قضاؤها لان الشروع
ملزم كالنذر والله أعلم

باب التمتع

آخره عن القران لتأخره رتبة كما قدمه وهو في اللغة من المتاع أو المتعة وهو الانتفاع

يذكر دم الشكر لانه
هنا لکن لزوم الدمان
هناك خلاف المذهب
وساغ حل كلام الهداية
عليه لتخصه وانراجه
عن الخطأ والسهو
هنا وقد يقال انه اذا لم
يكن جانبيا بالتأخير لم
يكن جانبيا بالحلقي
في غير أوانه فينبغي أن لا
يلزمه الا دم القران لان
الحج عذر وقد نقل
الشرنبلالي في رسالته عن
شرح مختصر الطحاوي
للإمام الاستحبابي مانعه
ولولم يصم الثلاثة لم يجز
الصوم بعد ذلك ولا يجزئه
الا الدم فان لم يجده دما
صححه صاحب الهداية
والكافي وهو ظاهر الرواية وهو الاستحسان وفي رواية الحسن والطحاوي عن أبي حنيفة يصبر رافضا بمجرد التوجه الى عرفات
وهو القياس وفي الفتح والصحيح ظاهر الرواية أقول ويمكن الجمع بان يكون الرفض بالتوجه والأرتفاض بالوقوف ثمرة الخلاف
فيما اذا توجه الى عرفة ثم بداه فرجع عن الطريق قبل الوقوف بعرفة وطاف لعمرة وسعى لها ثم وقف بعرفة هل يكون قارنا جواب
ظاهر الرواية يكون قارنا كذا في شرح اللباب وكان ينبغي له أن يذكر الجمع بعد ذكره الخلاف تأمل

باب التمتع

(قوله فقوله من الميقات للاحتراز عن مكة الخ) قال في الشرنبلالية يرد عليه ان الميقات لكل بما يناسبه فيشمل المكي (قوله والصحيح منه) أي من الامام قال في العناية يقال ألم بأهله اذا نزل وهو على نوعين صحيح وفاسد والاول عبارة عن النزول في وطنه من غير بقاء صفة الاحرام وهذا الخ ما يدون في المتمتع الذي لم يسق الهدى والثاني ما يدون على خلافه وهو انما يكون فيمن ساقه اه وقال في المعراج بعدما تقدم وفي المحط الامام الصحيح ان يرجع الى أهله بعد العمرة ولا يكون العود الى العمرة مستحقا عليه وعن هذا قلنا لا تمتع ٣٩ لاهل مكة وأهل المواقيت اه وهذا ما ذكره المؤلف والظاهر ان التفسير الاول انما هو في حقي الآفاق

والثاني اعم منه يدلك على هذا ما في الهداية اذا ساق الهدى فالساق لا يكون صحيحا بخلاف المكي اذا خرج الى الكوفة وأحرم بعمرته وساق الهدى حيث لم يكن متمتعان العود هناك غير مستحق عليه فيصح المامه

أو النفع وفي الشريعة ما ذكره بقوله (وهو ان يحرم بعمرته من الميقات فطوف لها ويسعى ويحلق أو يقصر وقد حل منها ويقطع التلبية بأول الطواف ثم يحرم باليوم التروية من الحرم ويحج) فقوله من الميقات للاحتراز عن مكة فانه ليس لاهلها تمتع ولا قران للاحتراز عن ذبيرة أهله أو غيرها كما يبناء في القران ولم يقيدها حرامها بشهر الحج لانه ليس بشرط لکن اذا ما كثر طوافها فيها شرط فلوطاف الاقل في رمضان مثلا ثم طاف الباقي في شوال ثم حج من عامه كان متمتعا وانما لم يقيده الطواف به ما يصرح به في هذا الباب وانما ذكر الحلق لبيان تمام أفعال العمرة لانه شرط في التمتع لانه مخير بينه وبين بقاءه محرما بها الى ان يدخل احرام الحج ولا يرد عليه المتمتع الذي ساق الهدى فانه لا يجوز له الحلق للعمرة حتى لو حلق لها لزمه دم لان سوق الهدى عارض منعه من التحلل على خلاف الاصل وفي قوله ثم يحرم بالحج دلالة على تراخي احرامه عن أفعالها فخرج القران ولم يقيده بالحج بان يكون من عامه للعالم به لان معنى التمتع الترفق باداء النسكين في سفرة واحدة ولا يشترط أن يكون من عام الاحرام بالعمرة بل من عام فعلها حتى لو أحرم بعمرته في رمضان وأقام على احرامه الى شوال من العام القابل ثم طاف لعمرته من القابل ثم حج من عامه ذلك كان متمتعا بخلاف من وجب عليه أن يتحلل من الحج بعمرته كفاية الحج فانما الى قابل فتحلل بها في شوال وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعا لانه ما أتى بافعا لها عن احرام عمرة بل للتحلل عن احرام الحج فلم تقع هذه الافعال معتدا بها عن العمرة فلم يكن متمتعا وقوله يوم التروية بيان للجواز والافلا فضل أن يكون قبله للسرعة الى الحجر وقوله من الحرم بيان للميقات المكي لاهل مكة ولم يقيده بدم الامام باهله فيما بينهما الامام صححا ما يصرح به قريبا وحاصله انه ان لم يبينهما باهله الامام صححا بطل تمتعه والافلا والصحيح منه أن لا يكون العود مستحقا عليه يقال ألم بأهله نزل وهو زور المام أي غما كذا في المغرب وانما يقطع التلبية فيها بوله لما صححه أبو داود عن ابن عباس انه عليه السلام كان يمسك عن التلبية في العمرة اذا استتم الحجر ولم يذ كر طواف القدوم لانه ليس على المتمتع طواف قدوم كذا في المستفي أي لا يكون مسنونا في حقه بخلاف الغارن لان المتمتع حين قدومه محرم بالعمرة فقط وليس له اطواف قدوم ولا صدر والحكمة فيه ان المعتمر متمكن من أدائها حين وصل الى البيت وأما الحاج فغير متمكن من طواف الزيارة لعدم وقته فسن له طواف القدوم الى أن يجي وقتها والطواف ركن معظم في العمرة فلا يتكرر في الصدر كالوقوف للحج لا يتكرر كذا في النهاية وفي قوله ويصح دلالة على انه يسعى للحج ويرمل في طوافه والذي أتى به أولا انما هو عن العمرة فان سعى المتمتع ورمل في طوافه بعد احرامه بالحج لا يعيدهما في طواف الزيارة لانهما لا يتكرران (قوله ويصح فان حجز فقدم) أي في باب القران فان حكمهما واحد (قوله فان صام ثلاثة ايام من شوال فاعتمر لم يجزه عن الثلاثة) لان

وهو ان يحرم بعمرته من الميقات فطوف لها ويسعى ويحلق أو يقصر وقد حل منها ويقطع التلبية بأول الطواف ثم يحرم بالحج يوم التروية من الحرم ويحج ويذبح فان حجز فقد مر فان صام ثلاثة من شوال فاعتمر لم يجزه عن الثلاثة

ماهله قال في العناية لان المراد بالعود هو ما يكون عن الوطن الى الحرم أو الى مكة وليس ههنا وجود ليدونه في الحرم أو في مكة فلا يتصور العود واذا ساق الهدى لا يكون متمتعا فلان لا يكون اذا

لم يسق كان أولى اه فقد جعل المام هذا المكي صححا مع انه قد ساق الهدى (قوله ولم يذ كر طواف القدوم الخ) قال في العناية قوله ولو كان هذا المتمتع بعدما أحرم بالحج طاف يعني طواف القدوم وسعى قبل أن يخرج الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه أتى بذلك مرة ولا تكرار فيه وفي هذا الكلام دلالة على ان طواف التمتع مشروع للمتمتع حيث اعتبر رمله وسعيه فيه اه قال في الفتح ولا يخفى لو من شئ فان الظاهر ان المراد انه اذا طاف ثم سعى أجزاء عن السعي لانه يشترط للاجزاء اعتبار طواف تحية بل المقصود ان السعي لا بد أن يترتب شرعا على طواف فاذا فرضنا ان المتمتع بعد احرام

الحج تنفل بطواف ثم سعى بعده سقط عنه سعى الحج ومن قيد اجزائه يكون الطواف المقدم طواف تحية فعليه البيان اه واصله
ان منشأ توهمه حله الطواف على طواف القدوم كما صرح به ولا شيء يفيد تقييده به (قوله والواو في قوله وساق بمعنى ثم الحج) قال في النهر أقول في
الحج (أولا) هذا التعميم لا يصح مع قوله قبل أشهر الحج تأمل (قوله والواو في قوله وساق بمعنى ثم الحج) قال في النهر أقول في
كلامه بتقدير ابقاء الواو على بابها ما يدل على ما ادعاه لانها المطلق الجمع وظاهر ان ٣٩١ معنى أحرم أتى به وهو انما يكون بالنية

مع التلبية لانه شرع فيه
كما توهمه في البحر اه
قلت وحيث أقر بان الواو
لمطلق الجمع كما هو الواقع
يصدق بان يكون احرامه
بالنية مع السوق أو مع
التلبية فانه بكل آت
بالاحرام لانه كما يكون
بالنية مع الذكر يكون

وصح لو بعد ما أحرم
بها قبل أن يطوف فان
أراد سوق الهدى أحرم
وساق وقد بدنته بمزادة
أو نعل ولا يشعر ولا يتحتمل
عدم عمرته ويحرم بالحج يوم
التروية وقبله أحب

بها مع الخصوصية كما مر
فالمحصر بقوله وهو انما
يكون الحج مدفوع
والقول بالدلالة على
ما ذكره المؤلف ممنوع
فتدبر (قوله وقد قدمنا
الحج) أي أول هذا الباب
ثم ان وجوب الدم اذ لم
يرجع الى أهله قال في
اللباب ولو حلق لم يتحتمل
من احرامه ولزمه دم وان
بداله أن لا يحج صنع

سبب وجوبه التمتع وهو في هذه الحالة غير متمتع فلا يجوز اذاؤه قبل سببه (قوله وصح لو بعد
ما أحرم بها قبل أن يطوف) أي صح صوم الثلاثة بعدما أحرم بالعمرة قبل الطواف لانه اداء بعد
السبب لان سببه التمتع بالمعنى اللغوي وهو الترفق لترتيبه على التمتع بالنص وما أخذنا الاشتقاق علة
للمرتب والعمرة في أشهر الحج هي السبب فيه لانها التي بها يتحقق الترفق الذي كان ممنوعا في
الجاهلية وهو معنى التمتع ولم يمكن الخروج عن احرامها بلا فعل نزل الاحرام منزلتها فلذا جاز بعد
احرامها قبل الفراغ منها قيد بصوم الثلاثة لان الصوم السبعة لا يجوز الا بعد الفراغ وان كان
السبب فهما واحد لان الله تعالى فصل بينهما فجعل الثلاثة في الحج أي في وقته والسبعة بعد
الفراغ وقيد بكون الصوم في شوال أي في أشهر الحج لان الصوم قبل أشهر الحج لا يجوز سواء كان
بعد ما أحرم للعمرة في أشهر الحج أولا وقد تقدم ان الأفضل تأخير صومها الى السابع من ذي الحجة
لرجاء القدرة على الاصل وهو الهدى (قوله فان أراد سوق الهدى أحرم وساق وقد بدنته بمزادة أو
نعل ولا يشعر) بيان لأفضل التمتع اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم والواو في قوله وساق بمعنى
ثم لان الأفضل ان لا يحرم بالسوق والتوجه بل يحرم بالتلبية والنية ثم يسوق وأفاد بالتقليد انه
أفضل من التجليل والسوق انه أفضل من القود الا اذا كانت لا تنساق فيقودها والضمير في قوله
أراد عائد الى التمتع بمعنى مریده والمراد بالاحرام احرام العمرة وقيد بالبديهة لان الشاة لا يسن تقليدها
والاشعار في اللغة الاعلام بان البدنة هدى والمراد هنا ان شق سنامها من الجانب الايمن كذافي
شرح الاقطع وفي الهداية قالوا والاشبه هو الايسر وهو مكر وه عند أبي حنيفة حسن عندهما
للا اتباع الثابت في صحيح مسلم وغيره وأجيب لابي حنيفة بانه مثله وقد نهى عنه فتعارضوا فرجنا
المنع لانه قول وهو مقدم على الفعل أو نهى وهو مقدم على المبح وورد بانه ليس منها لانهما ما يكون
تشويها كقطع الانف والاذنين فليس كل جرح مثله ولانه نهى عنها في أول الاسلام وفعل
الاشعار في حجة الوداع فلو كان منها لم يفعل وبان اشعاره عليه السلام لصيانة الهدى لان
المشركين لا يمتنعون عن تعرضه الابيه وقال الطحاوي انما ذكره أبو حنيفة الاشعار المحدث الذي
يفعل على وجه المبالغة ويخاف منه السراية الى الموت لامطلق الاشعار واختاره في غاية البيان
وصححه وفي فتح القدير انه الاولى (قوله ولا يتحتمل بعد عمرته) لان سوق الهدى عنه من التحتمل
لمحدث البخاري اني لبدت رأسي وقلت هدي فلا أحل حتى أنحر وقد قدمنا انه لو حلق رأسه بعد
الفراغ من عمرته وقد كان ساق الهدى لزمه دم ومقتضاه انه يلزمه موجب كل جنابة على الاحرام
كأنه محرم والحاصل ان لسوق الهدى تأثيرا في اثبات الاحرام ابتداء فكان له أثر في استدامة
الاحرام أيضا بل اولى لان البقاء أسهل كذافي النهاية (قوله ويحرم بالحج يوم التروية وقبله أحب)
لما ذكرناه في متمتع لا يسوق الهدى وانما ذكر يوم التروية لان الافعال بعد ذلك تتعقب الاحرام

بهديه ماشاء ولا شيء عليه ولو أراد أن يذبح هديه ويحج لم يكن له ذلك وان نحره ثم رجع بعد الحلق الى أهله ثم حج لاشي عليه
أي لانه غير متمتع ولو رجع الى غير أهله ثم حج من الا فاق يكون متمتعاً وعليه هديان هدى التمتع وهدي الحلق قبل
الوقت اه وفي شرحه عن المحيط فان ذبح الهدى فرجع الى أهله فله أن لا يحج لانه لم يوجد في حق الحج الا مجرد النية فلا يلزمه
الحج وان أراد أن ينحر هديه ويحج ولا يرجع ويحج من طامه لم يكن له ذلك لانه مقم على عزيمة التمتع فيمنعه الهدى من الا حلال

فان فعله ثم رجع الى أهله ثم حج لأمي عليه لانه غير متمتع ولو حل بمكة فحج رديه ثم حج قبل ان يرجع الى أهله لانه لم يتم متمتع
 وعليه دم آخر لانه حل قبل يوم النحر اه (قوله واستبعده) أي استبعد ما قاله في النهاية وقوله وهو المراد عند اطلاق الشارح الخ
 جملة معترضة أي اذا اطلق الشارح في هذا الكتاب والمراد به الزيلعي (قوله في هذا الكتاب) أقول بل هو المراد متى اطلق شارح
 الكتبي عبارات العلماء مطلقا كما ان المراد بشارح الهداية متى اطلق هو الامام السفغاني صاحب النهاية (قوله يجب عليه
 بدنة للحج وللعمرة شاة) أي اتفاقا وقوله وبعد الحلق قبل الطواف شاتان فيه خلاف وقيل بدنة وشاة وقال الوبري بدنة للحج ولا
 شيء عليه للعمرة واستصوبه في الفتح كما سيأتي معلا في الجنائيات بما طاهره بقاء الاحرام للعمرة قبل الحلق فقط لا مطلقا كما هو ظاهر
 كلام الزيلعي (قوله وأكثر عبارات ٣٩٢ الاصحاب) أكثر مبتدأ خبره قوله كما قال الشارح (قوله وقد تناقض كلام شيخ

الاسلام الخ) قال في النهر
 يمكن انه فائس بانتهائه
 بالوقوف الا في حق النساء
 وقد نقل في الفتح عن
 الغاية معزي الى الميسوط
 والبدائع والاستبحابي لو
 جامع القارن أول مرة
 بعد الحلق قبل طواف
 الزيارة كان عليه بدنة
 للحج وشاة للعمرة لان

فاذا حلق يوم النحر حل
 من احرامه ولا تمتع ولا
 قران لمكي ومن حولها

القارن يتحلل من احرامه
 بالحلق الا في حق النساء
 فهو محرم بهما في حقهن
 أيضا وهذا يخالف ما
 ذكره في الكتاب وشروح
 القدوري فانهم يوجبون
 على الحاج شاة بعد الحلق
 اه وهو ظاهر في ان

(قوله فاذا حلق يوم النحر حل من احرامه) أي من احرام الحج والعمرة وهو تصرح ببقاء احرام
 العمرة بعد الوقوف بعرفة الى الحلق وأورد عليه في النهاية بان القارن اذا قتل صبيدا بعد
 الوقوف بعرفة لا يلزمه قيمتان وأجاب بان احرام العمرة قد انتهت بالوقوف في حق سائر الاحكام
 وانما يبقى في حق التحلل لا غير كاحكام الحج تنتهي بالحلق في يوم النحر ولا يبقى الا في حق النساء
 خاصة واستبعده الشارح الزيلعي وهو المراد عند اطلاق الشارح في هذا الكتاب بان القارن اذا
 جامع بعد الوقوف يجب عليه بدنة للحج وللعمرة شاة وبعد الحلق قبل الطواف شاتان اه لكن
 صاحب النهاية لم يجزم به اتعاذ به الى شيخ الاسلام في مبسوطه وهو اختياره وأكثر عبارات
 الاصحاب كما قال الشارح وفي فتح القدير وهو الظاهر اذ قضاء الاعمال لا يمنع بقاء الاحرام والوجوب
 انما هو باعتبارانه جنابة على الاحرام لا على الاعمال والفرع المنقول في الجماع يدل على ما قلنا وقد
 تناقض كلام شيخ الاسلام فانه اوجب في جماع القارن بعد الوقوف شاتين فلا يخلو من أن يكون
 احرام العمرة بعد الوقوف توجب الجنابة عليه شيئا أولا فان اوجبت لزم شمول الوجوب والافشول
 العدم والحاصل ان المذهب بقاء احرام العمرة الى الحلق ويحل منه في كل شيء حتى في حق النساء اذا
 كان متمتعاً سابق الهدى لان المانع له من التحلل سوقه وقد زال بذبحه وفي القارن يحل منه في كل
 شيء الا في النساء كاحرام الحج وهذا هو الفرق بين المتمتع الذي ساق الهدى وبين القارن والاقلا
 فرق بينهما بعد الاحرام بالحج على الصحيح كما ذكرنا وفي المحيط قارن طاف لعمرة ثم حل فعليه دمان
 ولا يحل من عمرته بالحلق ولو احرم بعمرة فطاف لها ثم اضاف الهاججة ثم حلق يحل من عمرته ولا شيء
 عليه لانه بمنزلة من احرم بالحجة بعد ما حلق من العمرة (قوله ولا تمتع ولا قران لمكي ومن حولها)
 لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام بناء على عود اسم الاشارة الى التمتع لا الى
 الهدى بقرينة وصلها باللام وهي تستعمل فيما لنا ان نفعه بخلاف الهدى فانه علينا فلو كان
 مراد القيسل ذلك على من لم يكن ولكونها اسم اشارة للبعيد والتمتع ابعده من الهدى ثم ظاهر
 الكتب متونا وشروحا وفتاوى انه لا يصح منهم تمتع ولا قران لقولهم واذا عاد المتمتع الى أهله ولم

يجاب الشاتين لا مخالفة فيه اه قلت لكن قول النهاية فيما مر وانما يبقى في حق التحلل

لا غير يفيد انتهاءه بالوقوف في حق النساء أيضا وقد علمت ان ما في النهاية معزي الى شيخ الاسلام (قوله فان اوجبت) أي الجنابة
 لزم شمول الوجوب أي في الجماع وغيره والا أي وان لم توجب شيئا لزم شمول العدم أي عدم الوجوب في الجماع وغيره أما الايجاب
 في الجماع وعدمه في قتل الصيد فلا وجه له وسيأتي في الجنائيات ان المذهب في مسألة الصيد لزوم دمين وان لزوم دم ضعيف (قوله
 ثم ظاهر الكتب الخ) قال في النهر وقد صرح اصحاب المذهب بان الاتفاقي المتمتع لو عاد الى بلده بطل تمتعه اتفاقا بين الامام
 وصاحبيه وان شرط التمتع مطلقا عدم الامام الصحيح ولا وجود للشرط بدون شرطه ولا شك انهم قالوا بوجود الفاسد مع الاتم ولم
 يقولوا بوجود الباطل شرطا مع ارتكاب النهي ومقتضى كلام أئمة المذهب أولى بالاعتبار من بعض المشايخ كذا في الفتح لمخضا
 واختار منها أي العمرة أيضا وان لم يحج لكن لا يخفى ان ما استدلل به من كلام أئمة المذهب لا يقتضي عدم تحققها منه بل علم

يكن

كونه متمتعاً وهو الموافق لماسياً في إضافة الاحرام الى الاحرام ان المكي لو أدخل احرام الحج على العمرة بعد ما طاف لها أولم يطف ولم يرفض شيئاً أجزاءه لانه أتى بافعالها كما لزمته غير انه منهي عنه وهذا عرف انه يتصور الجمع بين العمرة والحج في حق المكي لكن لا على وجه التمتع والقران وهذا ما ترجم له في الباب الآتي اه وما ذكره المؤلف هنا من أن ظاهر الكتب عدم الصحة وكذا ما ذكره الكمال من أن مقتضى كلامهم ذلك وأنه أولى بما ذكره بعض المشايخ يعني به صاحب التحفة كما يأتي رده في الشرنبلالية بما تفقوا عليه متوناً وشروحاتاً باب إضافة الاحرام الى الاحرام من أن المكي لو أدخل احرام الحج الى آخر ما روى ذكر انه لا خلاف في صحة قران المكي وتمتعه وان الكمال ناقض نفسه فيما يأتي وأطال في ذلك فراجعه متأملاً وورده أيضاً في شرح اللباب بما حاصله ان مراد أئمة المذهب بقولهم بطل تمتعه أي المسنون فلا ينافي ما ذكره بعض المشايخ من الصحة وسيد كرم المؤلف هذا الوفيق قريباً (قوله قال في غاية البيان ولهذا قلنا الخ) لم يبين وجه عدم صحة القران وبينه الزبلي بقوله ولان ميقات أهل مكة في الحج الحرم وفي العمرة المحل فلا يتصور الجمع بينهما فلا يشرع في حقهم القران (قوله لوجود الامام الصحيح) هذا خاص فيمن لم يسق الهدى وحلق أما اذا ساق الهدى أو لم يسق ولم يحلق للعمرة لم يكن ملماً باهله الماماً صحياً فدعوى صاحب البدائع عدم تصور وجود تمتعه خاص بصورة ويتصور بصورتين كما ذكرنا به عليه في ٣٩٣ الشرنبلالية وكان منفي ما ذكره تفسير

الامام الصحيح بما مر عن العناية وليس كذلك بل مبني المسئلة تفسيره بما قدمناه عن المعراج عن المحيط بان يرجع الى أهله عن العمرة ولا يكون الرجوع الى العمرة مستحقاً عليه ولهذا قال وعن هذا قلنا لا تمتع لاهل مكة كما ومثله في النهاية واذا كان كذلك فالامام الصحيح موجود هنا لما قدمناه عن العناية ان المراد بالعود

يكن ساق الهدى بطل تمتعه قال في غاية البيان ولهذا قلنا لم يصح تمتع المكي لوجود الامام الصحيح ومقتضاه انه لو أحرم بعمرة في أشهر الحج وحل منها ثم أحرم بحج فانه لا يلزمه دم لكن صرح في التحفة بانه يصح تمتعهم وقرانهم فانه نقل في غاية البيان عنها انهم لو تمتعوا جاز وأساؤاً ويجب عليهم دم الجبر وهكذا ذكر الاستيعابي ثم قال ولا يباح لهم الاكل من ذلك الدم ولا يجزئهم الصوم ان كانوا معسرين فتعين أن يكون المراد بالنتي في قولهم لا تمتع ولا قران لمكي نفي المحل لان في الصحة ولذا وجب دم جبر لوفعه ولو أوفى ع الصحة واشترطهم عدم الامام فيما بينهما انما هو للتمتع المنتهض سبباً للثواب المترتب عليه وجوب دم الشكر فالحاصل ان المكي اذا أحرم بعمرة في أشهر الحج فان كان من نيتة الحج من عامه فانه يكون آثماً لانه عين التمتع المنهي عنه لهم فان حج من عامه لم يزمه دم جنابة لادم شكر وان لم يكن من نيتة الحج من عامه ولم يحج فانه لا يكون آثماً بالا عتقار في أشهر الحج لانهم وغيرهم سواء في رخصة الاعتمار في أشهر الحج وما في البدائع من أن الاعتمار في أشهر الحج للمكي معصية محمول على ما اذا حج من عامه واذا قرن فانه يكون آثماً أيضاً ويلزمه دم جنابة وفي الهداية بخلاف المكي اذا خرج الى الكوفة وقرن حيث تصح لان عمرته وحجته ميقا تبتان فصار بمنزلة الآفاق قال شارحون قيد بالقران لانه لو تمتع فانه لا يصح ويلزمه دم جنابة لوجود الامام الصحيح

٥٠ بجر - ثاني هو ما يكون عن الوطن الى الحرم أو الى مكة وليس ههنا بموجود لكونه في الحرم أو في مكة وعليه فعدم التصور في الثلاث مسلم تأمل (قوله وما في البدائع الخ) اعلم أن عدم جواز العمرة للمكي قال في الفتح انه فاش بين حنفية العصر من أهل مكة ونازعهم في ذلك بعض الآفاقين من الحنفية من قريب ومعتمد أهل مكة ما وقع في البدائع والذي ذكره غير واحد خلافه اه ملخصاً فقدمنا صاحب الفتح الى الجواز لكن ذكر بعد ما حقق المقام انه ظهر له بعد نحو ثلاثين سنة ان الوجه منع العمرة للمكي في أشهر الحج سواء حج من عامه ذلك أو لا ثم بين وجهه وورده في النهر كما قدمناه آنفاً وكذا رده من ملاح على في شرح اللباب ونقل التصريح بالجواز عن شرح الطحاوي وأطال في ذلك فراجعه وميل المؤلف الى ذلك أيضاً فانه صرح بانه لا يكون آثماً أول عبارة البدائع والمسئلة طويلة الذيل وقد أفردت بالتأليف وكثرت فيها الرسائل والتصانيف كما ذكره في حاشية المدنى وذكره حاصل الاقوال في ذلك فراجعها هذا وقد ذكر في اللباب ان المتمتع لا يعتمر قبل الحج قال شارحه هذا بناء على ان المكي ممنوع من العمرة المفردة أيضاً وقد سبق انه غير صحيح بل انه ممنوع من التمتع والقران وهذا المتمتع آفاق غير ممنوع من العمرة فجاز له تكرارها لانها عبادة مستقلة أيضاً كالطواف اه وفي حاشية المدنى ان ما في اللباب مسلم في حق المتمتع السائق للهدى أما غير السائق فللانه خلاف مذهب أصحابنا جميعاً لان العمرة جائزة في جميع السنة بلا كراهة الا في خمسة أيام لافرق في ذلك بين المكي والآفاق كما صرح به في النهاية والبسوط والبحر وأخيراً والعلامة قاسم وغيرهم اه (قوله وفي الهداية بخلاف المكي الخ) متصل بقوله

وليس لاهل مكة تمتع ولا قران كذا قاله الشراح (قوله ومقتضى الدليل انه لا فرق بينهما) اعترضه السندي في منسكه الكبير بان الامام الصحيح المبطل للحكم لا يتصور في حق القارن واما الامام الفاسد مع بقاء الاحرام فهو لا يبطل التمتع المشروط فيه عدم الامام فلا يبطل القران بالاولى اه ملخصا وقوله المكي ياتم الحج اقول فيه تطر يوضحه قول الهداية السابق لان عمرته ووجته ميقاتيان أي بخلاف ما اذا تمتع بعدما خرج الى الكوفة فانه لا يصح لانه وان كان احرامه للعمرة آفاقيا لكان احرامه للحج مكي فهو حينئذ من اهل المسجد الحرام واما القارن فلا ما علمت فلم تشمل الآية هذا المكي القارن لانه بخروجه صار آفاقيا وانما تشمل من لم يخرج هذا ما ظهر لي فتدبره (قوله وايجابهم دم الجنابة على المكي الحج) قد علمت ان المكي اذا خرج الى الميقات وتمتع لم يصر بمنزلة الآفاقي لان حجته مكية وبصيرتها كما قدمه والدم الواجب عليه دم جنابة لانه من التمسك من التمسك وهذا لم يوجد في الآفاقي أصلا لانه ليس مكيا ثم ان وجوب ٣٩٤ الدم على المكي مبنى على صحة تمتعه كما مر والافاق اذا لم يباهله ثم حل لم يكن متمعا اذا لم يسق الهدى

فقوله اذا تمتع غير ظاهر فالجواب الدم عليه ان كان لمخالفة النهي فلا وجه له لما علمت انه ليس مكيا بل ليس متمعا أصلا وان كان لمجرد المامه باهله بعد عمرته فلا وجه له أيضا لما سيأتي في

بينهما فقد فرقوا بين التمتع والقران فشرطوا في التمتع عدم الامام دون القران ومقتضى الدليل انه لا فرق بينهما في هذا الشرط وان المكي ياتم اذا حرم من الميقات بهما وبالعمرة في أشهر الحج ثم حج من عامه لان التمتع المذكور في الآية بعمره كما قدمناه وايجابهم دم الجنابة على المكي اذا خرج الى الميقات وتمتع مقتضى لوجوب الدم على الآفاقي اذا تمتع وقد علمت بينهما الامام صحيحا ولم يصر حوا به وانما قالوا بطل تمتعه والمراد بمن حولها من كان داخل المواقيت فانهم بمنزلة اهل مكة وان كان بينهم وبين مكة مسيرة سفر لا تنهم في حكم حاضري المسجد الحرام وفي النهاية واما القران من المكي فيكره ويلزمه الرض والعمرة له في أشهر الحج لا تكروه ولكن لا يدرك فضيلة التمتع لان الامام قطع تمتعه اه ولم يبين المرفوض وبينه في المحيط فقال مكي أحرم بعمرته ووجه رفض العمرة ومضى في الحجته وعليه عمرة ودم فان مضى في العمرة لم يجره جمع بينهما فانه لا يجوز له الجمع فاذا جمع فقد احتسب وزر افارتك محظورا فلزم دم كفارة ثم لا بد من رفض أحدهما خوفا عن المعصية فرفض العمرة أولى فان طاف لعمرته ثلاثة أشواط ثم أحرم بالحج رفض الحج عند أي خنيفة لانه امتناع وهو أسهل من الابطال وعندهما يرفض العمرة ولو طاف لهما أربعة أشواط ثم أحرم بالحج أتمهما وعليه دم لا تركه المنهي عنه اه وفيها أيضا وذكر الامام المحبوبي ان هذا المكي الذي خرج الى الكوفة وقرن انما يبيح قرانه اذا خرج من الميقات قبل دخول أشهر الحج فالما اذا دخل أشهر الحج وهو بمكة ثم قدم الكوفة ثم عادوا حرم بها من الميقات لم يكن قارنا لانه لم يدخل أشهر الحج وهو بمكة صار ممنوعا من القران شرعا فلا يتغير ذلك بخروجه من الميقات وتعقبه في فتح القدير بان الظاهر الاطلاق لان كل من حل بمكان صار من أهله مطلقا (قوله فان عاد المتمتع الى بلده بعد العمرة ولم يسق الهدى بطل تمتعه وان ساق لا) أي لا يبطل يعني اذا حج من عامه لا يلزمه دم الشكر في الاول ويلزمه في الثاني ومحمد رحمه الله تعالى أبطل التمتع فيهما لانه أداهما بسفرتين ولتمتع من يؤديهما بسفرة واحدة وهما جعل استحقاق العود كعدمه فانه بالهدى استدام احرام العمرة الى أن يحرم بالحج

فان عاد المتمتع الى بلده بعد العمرة ولم يسق الهدى بطل تمتعه وان ساق لا الصفحة الثانية انه لو بعث الهدى وتجل ذبحه قبل يوم النحر ولم يباهله فلا شيء عليه مطلقا سواء حج من عامه أو لا وفي مسألتنا ان لم يسق الهدى فلا شيء عليه بالاولى (قوله والعمرة له في أشهر الحج

لا تكروه الحج) هذا مخالف لما سبق في المحاصل (قوله وبينه في المحيط) وسيأتي بيانه أيضا في باب اضافة الاحرام الى الاحرام والذي مشى عليه المصنف هناك ان المرفوض الحج (قوله وعليه عمرة ودم) أي دم للرفض وهو دم جبر كذا في الباب (قوله وتعقبه في فتح القدير بان الظاهر الاطلاق الحج) اقول نقل في الثمر النبالية كلام المحبوبي عن العناية ثم قال وقول المحبوبي هو الصحيح نقله الشيخ الشامي عن النكرماني اه وعلمه فاطلاق كلام الهداية فيما تقدم فقيده بما ذكره المحبوبي تأمل (قول المصنف وان لم يسق الهدى بطل تمتعه) قال في النهريه تجوز ظاهر ان يطلق الشيء فرع وجوده ولا وجوده مع فقد شرطه فلو قال لم يكن متمعا لكان أولى اه قلت ان سلم ذلك فهو متحوز شائع بينهم مثل بطلت صلته وفسد صومه واعتكافه ووجه تسميته له باعتبار شرعه فيه أو وجوده الصوري (قوله وظاهر كلامهم ان سوق الهدى يمنع من التحلل الحج) أي حيث قالوا فانه بالهدى استدام احرام العمرة الحج

ويحل

(قوله قال الامام الاقطع)

هو من شرح القدوري
 (قوله وعلم من هذا الخ)
 قال في شرح اللباب والحيلة
 لمن دخل مكة بعمره قبل
 أشهر الحج يريد التمتع أو
 القران أن لا يطوف بل يصبر
 الى أن تدخل أشهر الحج ثم
 يطوف فانه مستي طاف
 طوافا وقع عن العمرة
 ولو طاف السكك أو أكثره
 ثم دخلت أشهر الحج فاحرم
 بعمره أخرى داخل
 ومن طاف أقل أشواط
 العمرة قبل أشهر الحج
 وأتمها فيها وحج كان متمتعا
 وبعبكسه لا

المقات ثم حج من عامه لم
 يكن متمتعا عند السكك
 لانه صار حكمه حكم أهل
 مكة بدليل انه صار ميقاته
 ميقاتهم قال الكرماني
 الآن يخرج الى أهله أو
 ميقات نفسه على ما ذكره
 الطحاوي ثم يرجع محرما
 بالعمرة اه والظاهر
 ان هذا الحكم بالنسبة الى
 الاقفاقي الذي صار في
 حكم المكي بخلاف المكي
 الحقيقي فانه ولو خرج
 الاقفاقي في الاشهر لا
 يصير متمتعا مسنونا
 لما سبق من اشتراط عدم
 الامام في التمتع وهذا
 والظاهر ان المتمتع بعد
 فراغه من العمرة لا يكون
 متمتعا من اتيان العمرة فانه

ويحل منهما وظاهر كلامهم ان سوق الهدى يمنع من التحلل وانه التزام لاحرام الحج من عامه لكن
 في فتح القدير انه لو بداله بعد العمرة أن لا يحج من عامه لا يواخذ بذلك فانه لم يحرم بالحج بعد واذا حج
 الهدى أو أمر بذبحه يقع تطوعا اه وذكر الشارح أيضا في دليل محمد كونه العود غير مستحق
 عليه انه لو بعث هديه ليحج عنه لم يحج كان له ذلك فقوله ما ان العود مستحق عليه بسوق الهدى
 معناه اذا اراد المتعلا مطلقا وفي المحط فان ذبح الهدى ورجع الى أهله فله أن لا يحج لانه لم يوجد
 منه في حق الحج الا مجرد النية ويجزئها لا يلزمه الحج فاذا نوى أن لا يحج ارتفعت نية الحج فصار كأنه لم ينو
 في الابتداء وان اراد أن يحج هديه ويحل ولا يرجع الى أهله ويحج من عامه ذلك لم يكن له ذلك لانه
 مقيم على عزم التمتع فيمنعه الهدى من الاحلال فان فعله ثم رجع الى أهله ثم حاشى عليه لانه غير
 متمتع ولو حل بمكة ونحر هديه ثم حج قبل أن يرجع الى أهله لم يدم لتمتعه لانه لم يلم بأهله فيما بين
 النسكين وعليه دم آخر لانه حل قبل يوم النحر اه فالحاصل انه اذا ساق الهدى لا يحلها ما أن يتركه
 الى يوم النحر أولا فان تركه اليه فتمتعه صحيح ولا شئ عليه غيره سواء عاد الى أهله أولا وان تجمل بذبحه
 فاما ان يرجع الى أهله أولا فان رجع الى أهله فلا شئ عليه مطلقا سواء حج من عامه أولا وان لم يرجع
 اليهم فان لم يحج من عامه فلا شئ عليه وان حج منه لم يدمان دم المتعة ودم الحبل قبل أو انه ورد حج في فتح
 القدير مذهب الشافعي في ان عدم الامام بينهما ليس بشرط في التمتع فلا يبطل تمتعه بعوده الى
 أهله سواء ساق الهدى أولا لان الآية انما منعت التمتع لمن كان حاضر المجد الحرام لا الاجل
 المأموم بأهلهم بينهما بل لتيسر العمرة لهم في كل وقت بخلاف الغير قيد بقوله بعد العمرة لانه
 لو عاد بعد ما طاف لها الاقل لا يبطل تمتعه لان العود مستحق عليه لانه لم يلم بأهله محرما بخلاف ما اذا
 طاف الاكثر ودخل في قواه بعد العمرة الحلق فلا بد للبطلان منه لانه من واجباتها وبه التحلل
 فلو عاد بعد طوافها قبل الحلق ثم حج من عامه قبل أن يحلق في أهله فهو متمتع لان العود مستحق عليه
 عند من جعل الحرم شرط جواز الحلق وهو أبو حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف ان لم يكن مستحقا فهو
 مستحب كذا في البدائع وغيره (قوله ومن طاف أقل أشواط العمرة قبل أشهر الحج وأتمها فيها
 كان متمتعا وبعبكسه لا) اي لو طاف أكثر أشواطها قبلها وأتمها فيها لا يكون متمتعا لان لاكثر
 حكم السكك قال الامام الاقطع فصار ذلك أصلا في ان كل ما يتعلق بالاحرام من الافعال حكم أكثره
 حكم جميعه في باب الجواز ومنع ورود الفساد عليه وأشار الى انه لا يشترط وجود احرامها في أشهر الحج
 لان الاعتبار انما هو الطواف وفي المحيط ولو طاف كله في رمضان جنب أو محدث ثم أعاده في شوال
 لم يكن متمتعا لان طواف المحدث لا يرتفع بالاعادة فلم تقع العمرة والحج في أشهر الحج وكذلك
 طواف المنجب على رواية الكرخي فكان الفرض هو الاول ولم يوجد في أشهر الحج وعلى قول غيره
 يرتفع الاول بالاعادة لكن تعلق بهذا الطواف في رمضان المنع عن العمرة لهذا السفر بدليل انه
 لو أتم هذه العمرة ثم ابتداء احرام العمرة في أشهر الحج ثم اعتمر عمرة جديدة وحج من عامه لم يكن
 متمتعا فلا يرتفع هذا الطواف الاول بالاعادة بخلاف طواف الزيارة لانه لا يتعلق به منع عن شئ
 حتى ينتقض بالاعادة اه وعلم من هذا ان الاعتمار في سنة قبل أشهر الحج مانع من التمتع في سنته
 سواء أتي بعمره أخرى في أشهر الحج أولا وانما اختلفت المتعة بافعال العمرة في أشهر الحج لان أشهر الحج
 كان متعينا للحج قبل الاسلام فادخل الله العمرة فيها اسقاطا للسفر الجديد عن الغرياء فكان
 اجتماعهما في وقت واحد في سفر واحد خاصة وتمتعوا في فتح القدير وهل يشترط في القران أيضا

زيادة عبادة وهو وان كان في حكم المكي إلا أن المكي ليس ممنوعاً عن العمرة فقط على الصحيح وإنما يكون ممنوعاً عن التمتع كما تقدم أه ما في الباب (قول المصنف وعشردى الحجة) قال في النهر دخل فيه يوم النحر وعن الثاني لا بدليل فوات الحج بطول فخره وورد بانه يبعدان يوضع لاداء ركن عبادة وقت ليس وقتها ولا هو منه وقد وضع لطواف الزيارة على انه وقت للوقوف في الجملة بدليل ما قاله السروي واشتمه يوم عرفة فوق قولهم ظهر انه يوم النحر اجزأهم لان ظهر انه الحادي عشر (قوله قلت اسم الجمع) الاضافة بيانية أي اسم هو الجمع والافهوجع حقيقة على وزن أفعل أحد الصيغ الاربعة لجمع القلة هذا وقد اعترض القهستاني على هذا الجواب بانه مخرج للعشر لانه خارج عن الشهرين على انه قول مرحوح لا يليق بفصاحة القرآن واختار في الجواب ان الجمع المراد به ثلاثة لكن جعل بعض الشهر شهر اتساحاً وبجازاً وهذا الجواب نقله في النهر عن الكشاف أيضاً قوله أو نزل بعض الشهر منزلة كما ورد في ٣٩٦ العناية أيضاً بان فيه اليأس بخلاف قوله تعالى فقد صغت قلوبكم كما قال وأقول

هومن باب ذكر الكل واردة الجزه وقرينة الجازساق الكلام لانه قال الحج أشهر والحج نفسه ليس بأشهر فكان تقديره والله أعلم الحج في أشهر والظرف لا يستلزم الاستفراق فكان البعض مراد او عينه ما

وهي شوال وذوالقعدة وعشردى الحجة وصح الاحرام به قبلها وكره

روى عن العبادة وغيرهم اه (قوله وما في غاية البيان الخ) قال في النهر الذي في غاية البيان ما لفظه يجوز ان يراد من العام الخاص اذا دل الدليل وقد دل نقلاً وعقلاً انه والفرق بين العام بخصوص والعام

ان يفعل أكثر أسواط العمرة في أشهر الحج ذكر في المحيط انه لا يشترط وكأنه مستند في ذلك الى ما قدمناه عن محمد وقد منا جوابه في باب القران (قوله وهي شوال وذوالقعدة وعشردى الحجة) أي أشهر الحج المرادة في قوله تعالى الحج أشهر معلومات وهو مروى عن العبادة الثلاثة ورواه البخاري في صحيحه عن ابن عمر المراد حينئذ من الجمع شهران وبعض الثالث وذكر في الكشاف فان قلت فكيف كان الشهران وبعض الثالث أشهراً قلت اسم الجمع يشترك فيه ما وراء الواحد بدليل قوله تعالى فقد صغت قلوبكم فلا سؤال فيه اذن وإنما يكون موضعاً للسؤال لو قيل ثلاثة أشهر معلومات اه وما في غاية البيان من انه عام مخصوص ففقه نظر لان أخص الخصوص في العام اذا كان عاماً ثلاثة لا يجوز التخصيص بعده فالاولى ما ذكره في الكشاف وفائدة التوقيت بهذه الأشهر ان شيئاً من أفعال الحج لا يجوز الا فيها حتى اذا صام المتمتع أو القارن ثلاثة أيام قبل أشهر الحج لا يجوز وكذا السعي بين الصفا والمروة عقب طواف القدوم لا يجوز الا في أشهر الحج وانه لا يكره الاحرام بالحج فيه مع انه يكره الاحرام بالحج في غير أشهر الحج وانه لو أحرم بعمرة يوم النحر فأبى بافعا الهاشم أحرم من يومه ذلك بالحج وبقي محرماً الى قابل فيحتمل ان تمتعاً قال في فتح القدير وهذا يعكس على ما تقدم ويوجب أن يضع مكان قوله حج من عامه ذلك في تصور التمتع وأحرم بالحج من عامه ذلك اه وسبأني في باب اضافة الاحرام الى الاحرام انه لو أحرم بعمرة يوم النحر وجب عليه الرضى والتحمل لا رتسكابه النهي فينبغي أن لا يكون متمتعاً لانه مكى وعمرة وجهه مكية والتمتع من عمرته متقانية وجهه مكية والقعدة بالكسر والفتح ولا يسمع في الحجة الا الكسر (قوله وصح الاحرام به قبلها وكره) أي صح الاحرام بالحج قبل أشهر الحج مع الكراهة بناء على انه شرط وسبب كعدم اتصال الافعال به فجاز تقديمه على الزمان كالتقديم على المكان وكالطهارة للصلاة بخلاف تحريمها فانه لا يجوز تقديمها على الوقت وان كانت شرطاً عندنا لما أن الافعال متصلة بها لقوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى لان الفاء للوصل والتعقيب بالترخا وإنما كرهه للطول المفضى الى الوقوع في محظوره أو على انه شرط

الذي أريد به خاص لا ينجي اه وما ذكره المؤلف مسبوقة اليه في العناية وفيها ولان الخصوص إنما يكون شبه بانحراج بعض افراد العام لا بانحراج بعض كل فرد اه وهذا وارد (قوله وفائدة التوقيت بهذه الأشهر ان شيئاً من أفعال الحج لا يجوز الا فيها) أقول برده عليه طواف الزيارة فانه يجوز في يومين بعد عشردى الحجة بلا كراهة (قوله وإنما كرهه للطول الخ) قال في النهر اختلف المتأخرون في المعنى الذي لاجله كره التقديم فكان ابن شجاع يقول لانه احرام وكان الفقيه أو عبد الله يقول لانه لا يامن من موافقة المحظور فاذا أمن ذلك لا يكره كذا في الذخيرة وفيها لا يكره الاحرام بالحج يوم النحر ويكره قبل أشهر الحج أقول فيه فائدة ان المراد بالوقت وقت الحج ولو لعام مضى الآن الظاهر ما قاله الفقيه اذ لا معنى لكراهة فعل شرط قبل وقت مشروط الا كما قال ولذلك يخرج أكثر الشراح على غيره واحرامه يوم النحر ينبغى أن يكون مكرهاً حيث لم يامن وان كان في أشهر الحج وما في الكتاب مقيد بذلك واطلاقه بعيد التحريم وقد صرح في النهاية بأسائه اه أي فظاهاه عدم التحريم وقد شاع في كلامهم في كتاب الحج

السنة لكن صرح
القهستاني بانها تحريمية
وقال كما أشير اليه في شرح
الطحاوي وقد تقدم قبيل
باب الاحرام ذكر المؤلف
الاجماع على الكراهة
ونقلنا هناك خلاف أبي
يوسف فيها فراجعه وبه
يحصل التوفيق فتدبر
(قول المصنف ولو اعتمر
كوفي فيها) أى فى أشهر
الحج (قوله قال فخر الاسلام
انه الصواب) قال فى النهر

ولو اعتمر كوفي فيها وأقام
بمكة أو بصره ووج صح تمتعه
ولو أفسدها فأقام بمكة
وقضى وحج الا أن يعود
الى أهله وأهمل أفسد
مضى فيه ولا دم عليه ولو
تمتع وضحي لم يجزه عن المتعة

وفى المعراج انه الاصح
لكن قال فى الحقائق
كثير من مشايخنا قالوا
الصواب ما قاله الطحاوي
وقال الصغار كثيرا
ما جربناه فلم نجده خالطا
وكثيرا ما جربنا
الخصاص فوجدناه خالطا
(قوله وعبارة الجمع الخ)
قال فى النهريه نظر لانه
اذ لم يبطل تمتعه بالاقامة
فبعدهما أولى والتقيد
بالخروج لا يفهم التحكم
فيما لو أقام فاهنا أولى

شبه بالركن ولذا اذا اعتق العبد بعد ما أحرم لا يتمكن عن ان يخرج عن ذلك الاحرام للفرض
فالتحفة للشرط والكراهة للشبه وأطلقوا الكراهة فهى تحريمية لانها المرادة عند اطلاقهم لها
(قوله ولو اعتمر كوفي فيها وأقام بمكة أو بصره ووج صح تمتعه) أراد بالركوة فى الاتفاقى الذى يشرع
له التمتع والقران كما ان المراد بالبصرة مكان لاهل التمتع والقران سواء كان بالبصرة أو غيرها أما
اذا أقام بمكة أو خارجها داخل المواقيت فلان عمرته آفاقية ووجهه مكية فلذا كان متمتعا اتفاقا وما
اذا خرج الى مكان لاهله التمتع وليس وطنه فلان السفره الاولى قائمة ما لم يعد الى وطنه وقد اجتمع
له نسكان فيها فوجب دم التمتع ثم اختلاف الطحاوي والخصاص فنقل الطحاوي ان هذا قول الامام
وان قول صاحبيه بطلان التمتع لما ان نسكه هذان ميقاتيان ولا بد فيه أن تكون حجته مكية ونقل
الخصاص انه متمتع اتفاقا قال فخر الاسلام انه الصواب وقوى الاول الشارح وألقى فى اقامة مكة
أو بصره فشمع ما اذا اتخذهم امدارا أو لا كما صرح به الاسيحي والكيسانى فى الهداية من
التقيد باتخاذهم امدارا اتفاقى وقيد بكونه اعتمر فى أشهر الحج اذ لو اعتمر قبلها لا يكون متمتعا
اتفاقا وقيد بالركوة لان المكى لا تمتع له اتفاقا وقيد بكونه رجع الى غير وطنه لانه لو رجع الى
وطنه بطل تمتعه اتفاقا اذ لم يكن ساق الهدى وعبارة الجمع وخرج الى البصرة أولى من التعبير
بالاقامة بها لان الحكم عند الامام لا يختلف بين أن يقيم بها خمسة عشر يوما أولا والاو محل الخلاف
وفى الثانى يكون متمتعا اتفاقا كذا فى المصنفى (قوله ولو أفسدها فأقام بمكة وقضى وحج الا أن
يعود الى أهله) أى لو أفسد الكوفة فى عمرته فأقام بمكة وقضى العمرة من عامه لا يكون متمتعا الا أن
يرجع الى وطنه بعد الخروج عن احرام الفاسدة ثم يعود محرمان الميقات بعمرة ثم يحج من عامه فانه
يكون متمتعا أما الاول فلان سفره انتهى بالفساد فلما قضاهما صارت عمرته مكية ولا تمتع لاهل مكة
وأما الثانى فلان عمرته ميقاتية ووجهه مكية فصار متمتعا ولا يضره كون العمرة قضاء عما أفسده
ان كانت قضاء وفى قواه الا أن يعود الى أهله دلالة على ان المراد بالاقامة بمكة الاقامة بمكان غير
وطنه سواء كان مكة أو غيرها ولا خلاف فيما اذا أقام بمكة وأما اذا أقام غيرها فهو من ذهب الامام وقالوا
يكون متمتعا لانه انشاء سفره هو كالعود الى وطنه وله ان سفره الاول باق ما لم يعد الى وطنه وقد
انتهى بالفاسد وهذه المسئلة أيدت نقل الطحاوي وقيد به فى البسوط بان يجاوز المواقيت فى أشهر
الحج أما اذا جاوزها قبلها ثم أهل بعمرة فيها كان متمتعا عند الامام أيضا لانه مجاوزة الميقات صار
فى حكم من لم يدخل مكة ان كان فى أشهر الحج فلانه لما دخلت وهو داخل المواقيت حرم عليه التمتع
كما هو حرام على أهل مكة فلا تنقطع هذه الحرمية بخروجه من المواقيت بعد ذلك كما مكى (قوله
وأهمل أفسد مضى فيه ولا دم عليه) يعنى الكوفة اذا قدم بعمرة ثم حج من عامه ذلك فإى النسكين
أفسده مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج عن عهد الاحرام الا بالافعال ولا يجب عليه دم التمتع لانه
لم ينتفع باهه نسكين صححين فى سفر واحد وهو السبب فى وجوبه وهذا هو المراد بنفى الدم فى عبارته
والافن أفسد مجمل منه دم (قوله ولو تمتع وضحي لم يجزه عن المتعة) لانه أى بغير الواجب لان
الواجب دم التمتع وأما الاضحية فليست بواجبة عليه لانه مسافر أطلقه فشمع الرجل والمرأة وانما
وضع محمد المسئلة فى المرأة اما لانها واقعة امرأة واما لان هذا انما يشبهه على المرأة لان الجهل فيها
أغلب فاذا لم يجزه عن المتعة فان كان تحلل بناء على جهله لزمه دمان دم التمتع ودم التحلل قبل أو انه

(قوله وقد استفيد من هذا الخ) أى حيث لم تجزه الاضحية عن المتعة وقد نرى في النهر التصريح بهذا المستفاد عن الدراية (قوله وقد يقال الخ) ذكر في الشربلالية مثله قبل رؤيته لما ذكره المؤلف ثم قال ولكنه قد يقال لما كان طواف الركن متعينا في أيام النحر وجوبا كان النظر لا يباع ٣٩٨ ما طافه عنه وتلغونية غيره وأما الاضحية فهي متعينة في ذلك الزمن كالمسحاة فلا تقع الاضحية مع تعينها عن غيرها اه واعترض بأنه ان أراد ان الاضحية متعينة في حق غير ذلك المتمتع فسلم ولا كلام فيه وان أراد انها متعينة في حقه أيضا فلا يسلم اذ هي غير واجبة عليه لكونه مسافرا اما المتعة فهي متعينة عليه فسأوت الطواف اه فالاولى ما أجاب به بعضهم ان

ولو حاضت عند الاحرام أتت بغير الطواف ولو عند الصدر تركته كن أقام بمكة طواف الركن لما كان الوقت متعينا له لا يسع غيره أجزأته نية التطوع بخلاف دم التمتع ولا يخفى ان هذا غير ما في الشربلالية ولا يرد عليه الاعتراض المار خلافا لما زعمه المعتبر (قوله) وكذا اذا أخرت طواف الزيارة) أى اذا حاضت قبل أن تقدر على أكثر الطواف قال في اللباب ولو حاضت في وقت تقدر

على أن تطوف أربعة أشواط فلم تطف لم يهدم للتأخير ولو حاضت في وقت تقدر على أقل من ذلك لم يلزمها شيء فقولهم لا شيء على الحائض ومثلا النفساء لتأخير الطواف مقيد بما اذا حاضت في وقت لم تقدر على أكثر الطواف أو حاضت قبل أيام النحر ولم تطهر الا بعد مضي أيام النحر اه لما ذكره في اللباب أيضا من انها لو طهرت في آخر أيام النحر وبمكها طواف الزيارة كله أو أكثره قبل الغروب فلم تطف فعليها دم للتأخير وان أمكنها أقله فلم تطف لا شيء عليها والله سبحانه وتعالى أعلم

والا قدم التمتع وقد استفيد من هذا ان دم التمتع يحتاج الى النية وقد يقال انه ليس فوق طواف الركن ولا مثله وقد قدمنا انه لو نوى به التطوع أجزأه عن الركن فينبغي أن يكون الدم كذلك بل أولى (قوله ولو حاضت عند الاحرام أتت بغير الطواف) لقوله عليه السلام لعائشة حين حاضت بمصر ففعل ما يفعل الحاج غير ان لا تطوف بالبيت حتى تطهري فاذا ان طوافها حرام وهو من وجهين دخولها المسجد وترك واجب الطهارة فان الطهارة واجبة في الطواف فلا يحل لها ان تطوف حتى تطهر فان طافت كانت عاصية مستحقة لعقاب الله ولزمها الاعادة فان لم تعد كان عليها بدنة وتم حجبها

(قوله ولو عند الصدر تركته كن أقام بمكة) يعنى ولا شيء عليها لانه واجب يسقط بالعدو والحيمض والنفاس عذر وكذا اذا أخرت طواف الزيارة الى وقت طهرها فانه لا يجب عليها شيء للعذر وقد قدمنا ذلك

كله في طواف الصدر وأطلق في سقوطه عن أقام بمكة فشمى ما اذا أقام بعد ما حل النفر الاول

أولا وفيه اختلاف وقد قدمناه هناك

والله تعالى أعلم بالصواب

واليه المرجع

والمآب

م

تم الجزء الثاني ويليه الجزء الثالث وأوله باب الجنائيات

على أن تطوف أربعة أشواط فلم تطف لم يهدم للتأخير ولو حاضت في وقت تقدر على أقل من ذلك لم يلزمها شيء فقولهم لا شيء على الحائض ومثلا النفساء لتأخير الطواف مقيد بما اذا حاضت في وقت لم تقدر على أكثر الطواف أو حاضت قبل أيام النحر ولم تطهر الا بعد مضي أيام النحر اه لما ذكره في اللباب أيضا من انها لو طهرت في آخر أيام النحر وبمكها طواف الزيارة كله أو أكثره قبل الغروب فلم تطف فعليها دم للتأخير وان أمكنها أقله فلم تطف لا شيء عليها والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ فهرست الجزء الثاني من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للعلامة ابن نجيم رحمه الله ﴾

صفحة	صفحة
باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها	٢
فصل كره استقبال القبلة بالفرج	٣٦
باب الوتر والنوافل	٤٠
باب ادراك الفريضة	٧٥
باب قضاء الغواث	٨٤
باب سجود السهو	٩٨
باب صلاة المريض	١٢١
باب سجود التلاوة	١٢٨
باب صلاة المسافر	١٣٨
باب صلاة الجمعة	١٥٠
باب صلاة العمدن	١٧٠
باب صلاة الكسوف	١٨٠
باب صلاة الاستسقاء	١٨١
باب صلاة الخوف	١٨٢
كتاب الجنائز	١٨٣
فصل السلطان أحق بصلاته الخ	١٩٢
باب صلاة الشهيد	٢١١
باب الصلاة في الكعبة	٢١٥
كتاب الزكاة	٢١٦
باب صدقة السوائم	٢٢٩
باب صدقة البقر	٢٣١
فصل في الغنم	٢٣٢
باب زكاة المال	٢٤٢
باب العاشر	٢٤٨
باب الركاظ	٢٥١
باب العشر	٢٥٤
باب المصرف	٢٥٨
باب صدقة الفطر	٢٧٠
كتاب الصوم	٢٧٦
باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده	٢٩١
فصل في العوارض	٣٠٢
فصل ومن نذر صوم يوم النحر أفطر	٣١٦
باب الاعتكاف	٣٢١
كتاب الحج	٣٣٠
باب الاحرام	٣٤٤
فصل ومن لم يدخل مكة الخ	٣٧٩
باب القران	٣٨٣
باب التمتع	٣٨٩

﴿ تمت ﴾

﴿ الجزء الثالث ﴾
من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للإمام
العلامة والتحرير الفهامة فقيه عصره
ووجدده مقرر المذهب النعماني
وأبي حنيفة الثاني الشيخ زين
الدين الشهير بابن فحيم
رحمه الله تعالى
آمين

وبهامشه المحواشي المدعمة بمحنة الخالق على البحر الرائق لمخاتمة المحققين ونخبة العلماء
العاملين العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين رحمه
الله وقد جعل كتاب البحر مفرغاً في سبعة أجزاء والجزء الثامن تكملة العلامة المحقق محمد
الشهير بالطوري ولتمام الانتفاع جعل المتن مع الحاشية في طرة الكتاب وفصل بينهما
بفاصل من جدول في الطبع المستطاب

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

باب الجنایات

لما كانت الجنایة من العوارض آخرها وهي في اللغة ما تجنيه من شرأى تحدته تسمية بالمصدر من جنى عليه شرا وهو عام الا أنه خص بما يحرم من الفعل وأصله من جنى الشمر وهو أخذ من الشجر وفي الشرع اسم لفعل محرم شرعا سواء حل بمال أو نفس الا أن الفقهاء خصوه بالجنایة على الفعل في النفس والاطراف وخصوا الفعل في المال باسم النصب والمراد هنا خاص وهو ما يكون حرمة بسبب الاحرام أو المحرم وحاصل الاول انه الطيب ولبس الخيط وتعطية الرأس أو الوجه وازالة الشعر من البدن وقص الاظفار وجماع صورة ومعنى أو معنى فقط وترك واجب من واجبات الحج والتعرض للصيد وحاصل الثاني التعرض لصيد المحرم وشجره فبدأ بالاول من الاول فقال (تجب شاة ان طيب محرم عضو أو التصدق أو خضب رأسه بمحناه أو ادهن بزيت) لان الجنایة تتكامل بتكامل الارتفاق وذلك في العضو الكامل فيترتب عليه كمال الموجب وتتقاصر الجنایة فيما دونه فوجب الصدقة وقال محمد يجب بقدره من الدم اعتبار العجز بالكل فان كان ذلك يبلغ نصف العضو تجب عليه الصدقة قدر نصف قيمة الشاة وان كان يبلغ ربعا يجب عليه الصدقة قدر ربع قيمة الشاة وعلى هذا القياس واختاره الامام الاسيبغاني مقتصر عليه من غير نقل خلاف ثم ما اختاره أصحاب المتون من أن الكثير هو العضو والقليل ما دونه هو ما صرح به الامام محمد عن الامام في بعض المواضع وقد أشار في بعض المواضع الى ان الدم يجب بالطيب الكثير والصدقة بالقليل ولم يذكر العضو وما دونه ففهم من ذلك الفقيه أبو جعفر الهندواني ان الكثرة تعتبر في نفس الطيب لافي العضو ولو كان

باب الجنایات
تجب شاة ان طيب محرم
عضو أو التصدق أو
خضب رأسه بمحناه أو
ادهن بزيت

باب الجنایات

(قوله وان التوفيق هو التوفيق) أي التوفيق بين القولين هو التوفيق المعتبر أو هو التوفيق من الله تعالى وقوله بان الطيب متعلق بقوله ووفق بعضهم والمراد به شيخ الاسلام وغيره كما في الفتح أو متعلق بالتوفيق الثاني لكنه ليس هو لفظ ما في الفتح لانه بعد ما ذكر التوفيق قال والتوفيق هو التوفيق (قوله ومازاده في فتح القدير من فراشه) حيث قال بعد ما عرف التطيب بما ذكره المؤلف ولا فرق في المنع بين بدنه وازارته وفراشه اه ولا يخفى انه لم يزد على البدن والثوب كما يوهمه كلام المؤلف (قوله بخلاف ما اذا دخل بيتا الخ) انظره مع قوله عقبه ولا فرق أيضا بين أن يقصده أولا (قوله ولا فرق أيضا بين أن يقصده أولا) قال في اللباب ثم لا فرق في وجوب الجزاء فيما اذا جنى عامدا أو خاطئا مبتدأ أو عاثرا ٣ ذكرا أو أنثى عاثرا أو جاهلا طائعا أو مكرها نائما أو منتبها

كثيرا مثل كفين من ماء الورد وكف من الغالية والمسك بقدر ما يستكثره الناس فانه يكون كثيرا وان كان قليلا في نفسه والقليل ما يستقله الناس وان كان في نفسه كثيرا وكف من ماء الورد يكون قليلا ووفق بعضهم بين القولين وصححه في المحيط وغيره وقال في فتح القدير ان التوفيق هو التوفيق بان الطيب ان كان قليلا فالعبرة للعضو لا للطيب فان طيب عضو كامل ازمه دم وان كان أقل فصدقة وان كان الطيب كثيرا فالعبرة للطيب لا للعضو حتى لو طيب به ربع عضو يلزمه دم وفيما دونه صدقة ونظيره ما قاله محمد في تقدير النجاسة الكثيرة اعتبر المساحة في النجاسة الرقيقة واعتبر الوزن في النجاسة الكثيفة اه ما في المحيط وحاصله ان ما في المتون محمول على ما اذا كان الطيب قليلا أما اذا كان كثيرا فلا اعتبار بالعضو ولا يخفى ان ما ذكره محمد من اعتبار العضو صريح وما ذكره من الكثرة اشارة يمكن حملها على المصرح به في متحد القولان ويترجم ما في المتون من اعتبار العضو وهو كالرأس والساق واليخذ واليد وفي المسوط والمحيط اذا خضبت المرأة كفها بجناحه يجب عليها دم قال وجعل الكف عضوا كاملا وحقيقة التطيب ان يلزق ببده أو ثوبه طيبا ومازاده في فتح القدير من فراشه فراجع اليهما والطيب جسم له رائحة طيبة مستلذة كالزعفران والبنفسج والياسمين والغالية والرمان والورد والورس والعصفر ولا فرق بين أن يلتزق بثوبه عينه أو رائحته فلذا صرحوا انه لو بخر ثوبه بالبخور فمتعلق به كثير فعليه دم وان كان قليلا فصدقة لانه انتفاع بالطيب بخلاف ما اذا دخل بيتا قد أهر فيه فعلى بثابه رائحة فلا شيء عليه لانه غير منتفع بعينه ولا بأس أن يجلس في حانوت عطار ولا فرق أيضا بين أن يقصده أولا ولذا قال في المسوط وان استلم الركن فاصاب فيه أويده خلوف كثير فعليه دم وان كان قليلا فصدقة وفي الجمع ونوجه في الناسي لا الصبي ونعكس في شمه وأكل كثيره موجب له وفي قلبه صدقة بقدره اه فعلم ان مفهوم شرطه انه لو شم الطيب فانه لا يلزمه شيء وان كان مكرها كما لو توسد ثوبا مصبوغا بالزعفران وما ذكره المصنف قاصر على الطيب المترق بالبدن وأما المترق بالثياب فلم يمكن اعتبار العضو فيه فيعتبر فيه كثرة الطيب وقتله وهو مرجح بقول الهندواني المتقدم فانه يع البدن والثوب ولا يجوز له أن يمسك مسك في طرف ازاره وفي فتح القدير وكان المرجح في الفرق بين القليل والكثير العرف ان كان والا فابقع عند المبتلى وما في المجردان كان في ثوبه شبر في شبر فكث عليه يوما يطعم نصف صاع من بر وان كان أقل من يوم فصدقة بقيد التنصيص على ان الشبر في الشبر داخل في حد القليل وعلى تقدير الطيب في الثوب

سكرا أو صاحب ما منى عليه أو مقيما معذور أو غيره موسرا أو معسرا بمباشرة أو بمباشرة غيره بأمره أو بغيره ففي هذه الصور جميعها يجب الجزاء وهذا هو الاصل عندها لا يتغير غالبا فاحفظه اه قال شارحه ولعله أشار أي بقوله غالبا الى ما سيأتي من انه اذا طيب محرم محرما لشيء على الفاعل ويجب على المفعول الجزاء اه (قوله وفي الجمع ونوجه في الناسي الخ) أشار بالجملة الفعلية المضارة المصدرية بنون الجماعة الى خلاف الشافعي كما هو مصطلحه قال ابن الملك في شرحه ونوجه أي الدم في الناس أي في جنابة من جنى على احرامه ناسيا وقال الشافعي لاشي عليه

لا الصبي بالجرم معطوف على الناسي يعني لا يجب على الصبي المحرم في جنابته شيء عندنا وقال الشافعي يجب عليه ونعكس المحكم السابق وهو الواجب يعني لا يجب في شمه أي شم المحرم طيبا وقال الشافعي يجب عليه دم وأكل كثيره أي أكل المحرم كثير من الطيب بحيث يلتزق بكل فيه أو أكثره موجب له أي للاكل دماغه أي حنيفة وذكر الوجوب باللام تضمينا فيه معنى الالزام وفي قلبه صدقة بقدره أي بقدر الدم يعني ان التزق الطيب بثلاثه يلزمه صدقة تبلغ ثلث الدم وان التزق بنصفه فصدقة تبلغ نصفه عند أي حنيفة وقال لاشي عليه في أكل الطيب قل أو أكثر لانه استهلاك لا استعمال (قوله فعلم ان مفهوم شرطه الخ) أي الشرط الواقع في المتن بقوله ان طيب وهو تبريع على ما في الجمع (قوله وعلى تقدير الطيب في الثوب

بازمان الخ) معطوف على قوله على ان الشعر الخ وفي الباب لا يشترط بقاء الطيب في البدن زمانا لوجوب الجزاء ويشترط ذلك في
 الثوب فلواصاب حسده طيب كثير فعليه دم وان غسل من ساعته وينبغي أن يأمر غيره فيغسله وان اصاب ثوبه فسكه أو غسله
 فلا شيء عليه وان كثروا مكث عليه يوما فعليه دم والافسدة اه (قوله فلا بد من ازالته الخ) وينبغي أن يأمر غيره أى ان وجد
 غير محرم فيغسله لئلا يصير عاصيا باستعماله حال غسله وان زال الطيب نصب الماء اكتفى به شرح الباب (قوله فان بلغ عضوا
 كاملا) الظاهر ان المراد أصغر عضو من الاعضاء التي اصابها الطيب كما في انكشاف أعضاء العورة في الصلاة وليراجع المنقول
 (قوله فلا بأس به) قال في شرح ٤ الباب الا أن الاولى تركه لمنافيه من الزينة الا اذا كان عن ضرورة اه (قوله والمراد

بالمسار المرتان فأكثر)
 تأويل بعيد ينافيه قوله
 كثيرة على ان عبارة
 قاضيان هكذا وان
 اكتحل بكحل فيه طيب
 مرة أو مرتين عليه الدم في
 قول أبي حنيفة رجه الله
 انتهت وهكذا نقلها عنه في
 الفتح وفيه عن الميسر
 اذا اكتحل بكحل فيه
 طيب عليه صدقة الا أن
 يكون كثيرا فعليه الدم
 قال وما في فتاوى
 قاضيان يفيد تفسير
 المراد بقوله الا أن يكون
 كثيرا أنه الكثرة في
 الفعل لا في نفس الطيب
 المخالط فلا يترك الدم بجمرة
 واحدة وان كان الطيب
 كثيرا في الكحل ويشعر
 بالخلاف لكن ما في كافي
 المحاكم من قوله فان كان
 فيه طيب يعني الكحل
 ففيه صدقة الا أن يكون

بازمان بخلاف تطيب العضو فانه لا يعتبر فيه الزمان حتى لو غسله من ساعته فالدم واجب كما في فتح
 القدير ولذا اطلقت في المتن قيد بكونه تطيب وهو محرم لانه لو تطيب قبل الاحرام ثم انتقل بعده من
 مكان الى آخر من بدنه فانه لا شيء عليه اتفاقا واذا وجب الجزاء بالتطيب فلا بد من ازالته من بدنه
 أو ثوبه لانه معصية فلا بد من الاقلاع عنها ودمج الهدى لا يبيح بقاءه فلو لم يزل بعد ما كفر له اختلوا
 في وجوب دم آخر لبقائه وأظهر القولين الوجوب لان ابتداءه كان محظورا فيكون لبقائه حكم ابتداءه
 والرواية توافقه وهي ما في المبتهج عن محمد اذا مس طيبا كثيرا فارق له دما ثم ترك الطيب على
 حاله يجب عليه لتركه دم آخر ولا يشبه هذا الذي تطيب قبل أن يحرم ثم أحرم وترك الطيب لانه
 لم يكن محظورا واختاره في المحيط وفي فتح القدير وقد علم من بيانه حكم العضو وما دونه ان ما زاد عليه
 فهو كالعضو كما صرحوا به ثم انما تجب كفارة واحدة بتطيب كل البدن اذا كان في مجلس واحد
 فان كان في مجالس فلكل طيب كفارة ككفر الاول أو لا عندهما وقال محمد عليه كفارة واحدة ما لم
 يكفر للاول وان داوى قرحة بدواه فيه طيب ثم خرجت قرحة أخرى فداواها مع الاولى فليس
 عليه الا كفارة ما لم تبرا الاولى ولو كان الطيب في اعضاء متفرقة يجمع ذلك كله فان بلغ عضوا
 كاملا فعليه دم والافسدة وفي المحيط اكتحل بكحل ليس فيه طيب فلا بأس به وان كان فيه
 طيب فعليه صدقة الا أن يكون مرارا كثيرة قدم والمراد بالمرار المرتان فأكثر كما صرح به قاضيان
 في فتاواه وقال لوجعل الملح الذي فيه طيب في طعام قد طبخ وتغير أو كله لا شيء عليه وان لم يطبخ
 وريحه يوجد منه بكرة ذلك ولا شيء عليه ولو جعل الزعفران في الملح فان كان الزعفران خالبا فعليه
 كفارة وان كان الملح خالبا لكفارة عليه اه وأشار بقوله شاة الى أن سبع البدنة لا يكفي
 في هذا الباب بخلاف دم الشكر ولو قال المصنف عضوه بالاضافة كان أولى لما في الفتاوى
 الظهري به واذا ألبس المحرم محرما أو وحدا لا يخطأ أو طيبه بغير فلا شيء عليه بالاجماع وكذلك
 اذا قتل قلة على غيره اه وقوله أو خضب رأسه معطوف على طيب وانما صرح بالحناء مع دخولها
 تحت الطيب لقوله عليه السلام الحناء طيب للاختلاف وانما اقتصر على الرأس ولم يذكر الحية
 كما وقع في الاصل ليفيد ان الرأس بانفرادها مضمونة وأن الواو بمعنى أو في عبارة الاصل بدليل
 الاقتصار على الرأس في الجامع الصغير ولما كان مصرحا فيما يأتي بان تغطية الرأس موجبة للدم

ذلك مرارا كثيرا فعليه دم لم يحك فيه خلافا ولو كان لحكاه

ظاهرا كما هو عادة محمد رجه الله اللهم الا أن يجعل موضع الخلاف ما دون الثلاث كما يفيد تنصيصه على المرة والمرة وما في الكافي
 المرار الكبيرة اه وما ذكره المؤلف عن المحيط هو ما في الكافي وهو قوله ما وما في الخانية قول الامام وبواقفه ما في السراج وعن
 محمد اكتحل بكحل مطيب مرة أو مرتين فعليه صدقة وان كان مرارا كثيرة فعليه دم فقد صرح بالخلاف (قوله وأشار بقوله شاة الى ان
 سبع البدنة لا يكفي الخ) قال في الشرنبلالية بعد نقله هذه العبارة عنه لكن قال بعده فيما لو أفسد وجهه بجماع في أحد السبلين انه
 يقوم الشرك في البدنة مقامها أى الشاة اه فليتامس اه قلت وقد نقلت في أو تحراب القرآن عن القهستاني ما هو خلافه
 أيضا صرحا ومثله ما يذكره في باب الهدى

(قوله ودم للتغطية الخ) قال في الشرنبلالية يشكل بقولهم ان التغطية بما ليس بمعتاد لا توجب شيئا اه قال في حاشية مسكين المراد بما يغطي به عادة ما للفاعل في فعله غرض صحيح كما لو كانت التغطية بالحناء او الوسمة للتداوى من نحو صداع بدليل التمثيل لما لا تكون التغطية موجبة للدم بالجواني والاحانة فلا اشكال اه واعترض بأن التغطية بالجواني والاحانة قد تكون لغرض صحيح كدفع الحمر والبرد وقد نصوا انه لا شيء في ذلك اه الا هم الا ان يقال ان تلييد الشعر معتاد عند أهل البوادي ونحوهم فمدخل في التغطية المعتادة تأمل (قوله ويشكل عليه ما في الصحيحين الخ) أحاب عنه العلامة المقدسي في شرحه بقوله أقول لأريب في وجوب جل فعله عليه السلام على ما هو سائغ بل ما هو أكمل فالتلبيد الذي فعله سير لا يحصل به تغطية ولا يمنع ابتداء فعله في الاحرام ولا بقاؤه والموجب للدم يحمل على المبالغة فيه بحيث تحصل منه • تغطية اه ويمكن جل ما ذكره رشيد

الدين على هذا فليتأمل
 (قوله وقيد الخضاب
 بالرأس الخ) قال في النهر
 فيه نظر والتحقيق ان
 الرأس مثال لا قيد والمراد
 بها العضو حتى لو خضب
 بها عضو من أعضائه
 وجب وهذا لان من اعتبر
 في حشد الكثرة العضو
 لا معنى للتفريق على قوله
 بين الرأس وغيره ولهذا
 سوى في الفتح بين الرأس
 واليد فقال وكذلك لو
 خضبت يدها بها ولم
 يقمده بقلة ولا كثرة وما
 في الاستيعابى مبني على
 اعتبار الكثرة في نفس
 الطيب ولاتنس ذلك
 التوفيق (قوله وهو سهو
 منه) قال في النهر هو
 الساهى وذلك ان صاحب
 المعراج انما نقل هذا

لم يقيد الحناء بان تكون مائة فان كانت ملبدة ففيه دمان دم للتطيب مطلقا ودم للتغطية ان دام يوما
 وليسلة وعطي الكل أو الربع فلو كان التلييد بغير الحناء لم يدم دم أيضا والتلييد ان يأخذ شيئا من
 الخطمى والاس والسمغ فيجعله في أصول الشعر ليتبدد وما ذكره رشيد الدين في مناسكه وحسن
 ان يلبد رأسه قبل الاحرام مشكل لانه لا يجوز استحبابه التغطية الكائنة قبل الاحرام بخلاف
 الطيب كذا في فتح القدير ويشكل عليه ما في الصحيحين عن ابن عمر ان حفصة زوج النبي صلى
 الله عليه وسلم قالت يا رسول الله ما شأن الناس حلوا ولم تحل أنت من عمرتك قال اني لبست رأسي
 وقلدت هدي فلأحل حتى أنحر فلا فرق بين التلييد والطيب فان كلا منهما محظور بعد الاحرام
 وجاز استحباب الطيب الكائن قبل الاحرام بالسنة فكذلك التلييد قبله بالسنة وقيد الخضاب بالرأس
 لان المحرمة لو خضبت يدها أو كفها فعملها دم ان كان كثيرا فحشا وان كان قليلا فعملها صدقة كما
 ذكره الاستيعابى وغيره بخلاف خضاب الرأس بالحناء فانه موجب للدم مطلقا واما خضاب اللحية
 فوقع في الهداية ان كلام من الرأس واللحية مضمون ولم يقل بالدم وزاد الشارح ان كلا منهما
 مضمون بالدم وهو سهو ومنه لان اللحية مضمونة بالصدقة كما في معراج الدراية معز بالمبسوط وقيد
 بالحناء لانه لو خضب بالوسمة فليس عليه دم ولكن ان خاف ان يقتل الهوام أطعم شيئا لان فيه معنى
 الحناية من هذا الوجه ولكنه غير متكامل فيلزمه الصدقة كما في المبسوط والوسمة يسكون السين
 وكسر ها وهو الاصح شجر يخضب بورقه وفي الهداية وعن أبي يوسف اذا خضب رأسه بالوسمة
 لاجل المعالجة من الصداع فعليه الجزاء باعتبار انه يغلف رأسه وهذا صحيح اه يعني ينبغي أن
 لا يكون فيه خلاف لان التغطية موجبة بالاتفاق غير انها للعلاج فلها ذلك الجزاء ولم يذكر الدم
 والحناء منون في عبارة المصنف لانه فعال لا فعلا ليعنى صرفه ألف التأنيث وقوله أو ادهن بزيت
 معطوف على قوله طيب أطلقه فشمّل ما اذا كان مطبوخا أو غير مطبوخ مطبيا أو غير مطبى ولم
 يقمده بالكثير لما علم من تقييده في الطيب لانه اذا فرق في الطيب بين العضو وما دونه فالزيت
 أولى لانه لا خلاف في الطيب وفي الزيت الذي ليس بمطبوخ ولا مطبوخ خلافا فقال لا يجب فيه

عن المبسوط فيما لو اختضب بالوسمة فقال ما لفظه ذكر في المبسوط خضب رأسه بالوسمة فعليه دم للخضاب بل لتغطية الرأس هذا
 هو الصحيح فان خضب لحيمته فليس عليه دم ولكن ان خاف من قتل الدواب أعطى شيئا لان فيه معنى الحناية من هذا الوجه لكونه
 غير متكامل فيلزمه الدم والصدقة منهما أى من خضاب الرأس فانه مضمون بالدم وخضاب اللحية فانه مضمون بالصدقة كما ذكر
 في المبسوط اه وكيف يكون ما في الجامع دلالة على ان كلا منهما مضمون على ما توهم ولا اشتراك بينهما اذا وجوب الدم يغاير
 وجوب الصدقة ويلزمه ايجاب الصدقة أيضا فيما لو دهنها بالخطمى وقد جزموا فيه بوجوب الدم عنده اه وقال في
 الشرنبلالية قلت والمراد بالصدقة هنا غير المصطلح عليها بتقديرها بنصف صاع بل أعم لقوله في المعراج أعطى شيئا فاطلاق صاحب
 البحر فمه ما فيه من هذا القبيل أيضا (قوله باعتبار انه يغلف رأسه) أى يغطيه وقوله وهذا أى تأويل أبي يوسف بالتغليف
 صحيح لان تغطية الرأس توجب الجزاء

(قوله لكنه يتخبر اذا كان لعذر) أي يتخير بين الدم والصوم والاطعام (قوله وكذا اذا أكل الكثير من الطيب الخ) وان كان قليلا بان لم يلتصق باكثره فعله الصدقة وهذا كله اذا أكله كما هو أي من غير خلط أو طبخ أما اذا خلطه بطعام قد طبخ كالزعفران فلا شيء عليه سواء مسه النار أولا وسواء بوجده أو لا الأنة بكرة ان وجد ريحه وان خلط بما يؤكل بلا طبخ كالزعفران بالمخ والعبرة بالغلبة فان كان الغالب بالمخ فلا شيء عليه غير انه ان كان رائحته موجودة كره أكله وان كان الغالب

الطيب ففقه الدم لسان
(قوله فهو كالمخالص) أي
فيجب الجزاء وان لم تظهر
رائحته كذا في الفتح
(قوله وينبغي أن يسوي
الخ) أقول لم يفرق الزيلعي
في المخلوط بالماء كقول ابن
الغالب والمغلوب وظاهر
أوليس مخيطا أو غطي
رأسه

كلامه عدم الفرق بينه
وبين المشروب فإنه قال
لو أكل زعفرانا مخلوطا
بطعام أو طيب آخر ولم تمسه
النار يلزمه دم وان مسه
فلا شيء عليه وعلى هذا
التفصيل في المشروب
اه وهو ظاهر ما يأتي
عن الحلبي أيضا (قوله
وظهر لي انه ان وجد الخ)
انظر هل يمكن أن يجري
هنا ما مر عن الفتح من
الفرق بين القليل
والكثير في التوب ثم ان
هذا الفرق يناهيه ما
قدمناه عن الفتح من انه
اذا كان الطيب غالبا
يجب الجزاء وان لم تظهر
رائحته فإنه يقتضى ان

صدقة لان الجنابة فيه قاصرة لانه من الاطعمة الا ان فيه ارتفاعا لعنى قتل الهوام وازالة الشعث
وقال الامام يجب دم لانه أصل الطيب باعتبار انه يلقى فيه الانوار كالورد والبنفسج فيصير نفسه طيبا
ولا يخلو عن نوع طيب ويقتل الهوام ويلين الشعر ويزيل التفت والشعث وأراد بان يتدهن
الزيتون والسهم وهو المسمى بالشيرج فخرج بقية الادهان كالشحم والسمن وقيد بالادهان لانه
لو أكله أو داوى به شقوق رجله أو أقطر في أذنه لا يجب دم ولا صدقة بخلاف المسك والعنبر والغالية
والكافور ونحوها حيث يلزم الجزاء بالاستعمال على وجه التداوى لكنه يتخبر اذا كان لعذر كما
سيأتي وكذا اذا أكل الكثير من الطيب وهو ما يلتزم بأكثره فعليه الدم قال في فتح القدير
وهذه تشهد لعدم اعتبار العضو مطلقا في لزوم الدم بل ذلك اذا لم يبلغ مبلغ الكثرة في نفسه على
ما قدمناه وقد قدمنا عن فاضلان انه لو خلط الطيب بطعام من غير طبخ فالعبرة للغالب فان كان
الطيب مغلوبا فلا شيء أصلا زاد بعضهم الا انه يكرهه اذا كان رائحته موجودة فيه وان كان غالبا فهو
كالمخالص وهكذا في المحيط وغيره وقالوا ولو خلطه بمشروب وهو غالب ففيه الدم وان كان مغلوبا
فصدقة الا أن يشرب مرارا فدم فان كان للتداوى خير وينبغي أن يسوي بين الماء كحول والمشروب
المخلوط كل منهما بطيب مغلوب اما بعدم شيء أصلا كما هو الحكم في الماء كحول أو بوجوب الصدقة
فيه ما كما هو الحكم في المشروب وما فرق به في المحيط من ان الطيب مما يقصد شربه فاذا خلطه
بمشروب لم يصير تبعا لمشروب مثله الا أن يكون المشروب غالبا كما لو خلط اللبن بالماء فشربه الصبي
ثبت حرمة الرضاع الا أن يكون الماء غالبا بخلاف أكله فإنه ليس مما يقصد عادة فاذا خلط
بالطعام صار تبعا للطعام وسقط حكمه ففيه نظرم وجهين الاول ان من الطيب ما يقصد كلاً
اذا كان من الماء كولات المعنى القائم به وهو الطيبة امامداواة أو تهما منفردا ومخلوطا كما يقصد
شربا الثاني ان القصد من هذا الباب ليس بشرط ان الناسي والعامد والجاهل سواء وذكر الحلبي
في مناسكه اني لم أرهم تعرضوا بما اذا اعتبر الغلبة وظهر لي انه ان وجد في الخاط رائحة الطيب كما قبل
الخلط وحس الذوق السليم بطعمه فيه حسا ظاهرا فهو غالب والافه ومغلوب لان المناط كثرة
الاجزاء ثم قال لم أرهم تعرضوا في هذه المسئلة في التفصيل أيضا بين القليل والكثير كما في مسئلة
أكل الطيب وحده وانه باثباته فيها أيضا كجدبر ويقال ان كان الطيب غالبا أو كل منه أو شرب
كثيرا فعليه الكفارة والافصدقة وان كان مغلوبا أو كل منه أو شرب كثيرا فصدقة والافلا
شيء عليه ولعل الكثير ما بعده العارف العدل الذي لا يشوبه شره ونحوه كثيرا والقليل ما عداه
ثم قال ولا شيء في أكل ما يتخذ من الحلواء المبخرة بالعود ونحوه وانما يكرهه اذا كانت رائحته توجد
منه بخلاف الحلواء المسمى بالقلاوت والمضاف الى اجزائها الماورد والمسك فان في كل الكثير
دما والقليل صدقة والله سبحانه وتعالى أعلم بحقائق الاحوال (قوله أوليس مخيطا أو غطي رأسه

المناط كثرة الاجزاء لا وجود رائحة تامل (قوله ثم قال الخ) يعني انهم أوجوا الكفارة فيما اذا كل أو شرب يوما
مما كان الطيب فيه غالبا ولم يفصلوا بين ما اذا كل أو شرب من ذلك قليلا أو كثيرا وكذا فيما اذا كان مغلوبا وينبغي التفصيل
المدكور فانه يبعد أن يجب بأكل لقمة مثلا كما يجب بأكل الكثير (قوله وأكل منه أو شرب كثيرا) الضمير يعود الى المخلوط
بالطيب الغالب طعاما أو شربا (قوله فان في أكل الكثير دما والقليل صدقة) قال في الشرنبلالية بتامل في حكم المسك المضاف

الى المحلوى مع ما قدمناه من اختلافه بما يؤكل ويطنج وفيما اذا لم يطبخ اه اى فان الذى تقدم انه ان جعله فى طعام ووطخ فلا شئ عليه وان خلطه بما يؤكل بلا طبخ فان كان مغلوبا فلا شئ عليه وان كان غالبا ليوافق ما تقدم (قوله لما علم ان العقوبة بكال الجناية الخ) مقتضاه انه لو احرم بنسك وهو لا يس الخيط وادى ذلك النسك بتمامه فى اقل من يوم وحل منه ان تلزمه صدقة الا ان يوجد نص صريح بخلافه فان قلت التجرد عن الخيط فى النسك واجب مطلقا سواء طال زمن احرامه ام قصره والتقدير باليوم واللييلة انما هو فيما اذا طال زمن الاحرام اما اذا قصر فقد حصل له فى نسكه ارتفاق كامل فيكون نارا كالواجب v من واجبات احرامه فينبغى ان يجب الدم قلت لاشك فى نفاسته

ولكن يحتاج الى نقل صريح اه ملخصا من حاشية المدنى عن شرح المنسك للشيخ عبد الله العفيف وفيها عن فتاوى تلميذه الفاضل عبد الله اقتدى عتاقى انه مال الى وجوب الدم (قوله والتحقيق ان تغطية الرأس

يوما والاتصدق) معطوف على طيب بيان للثانى والثالث من النوع الاول وجمع بينهما لان الحكم فيهما واحد من حيث التقدير بالزمان فان قوله يوم ارجع الى اللبس والتغطية وكذا قوله والاتصدق اى وان كان لبس الخيط وتغطية الرأس اقل من يوم لزمه صدقة لما علم ان كمال العقوبة بكال الجناية وهو بكال الارتفاق وهو بالدوام لان المقصود من كل منهما دفع الحر والبرد واليوم يشمل عليهما فوجب الدم والجناية قاصرة فيمادونه فوجب الصدقة والتحقيق ان تغطية الرأس من جهة لبس الخيط فهى جناية واحدة لما سياتى انه لو لبس القميص والعمامة يلزمه دم واحد علوا وان الجناية واحدة وحقيقة لبس الخيط ان يحصل بواسطة الحياطة اشتمال على البدن واستمساك فلذ الوارتدى بالقميص او اشبح او انزرت بالسر او بل فلا بأس به لانه لم يلبسه لبس الخيط لعدم الاشتمال وكذا لو ادخل منكبىه فى القباء ولم يدخل يديه فى الكمين ولم يزره لعدم الاشتمال اما اذا ادخل يديه ازره فهو لبس الخيط لوجودهما بخلاف الرداء فانه اذا انزرت به لا ينبغي ان يعقده بجبل او غيره ومع هذا الوفاء لاشئ عليه لانه لم يلبسه لبس الخيط لعدم الاشتمال اطلق فى اللبس فشمى ما اذا احدث اللبس بعد الاحرام او احرم وهو لا يسه فدام على ذلك بخلاف انتفاعه بعد الاحرام بالطيب السابق عليه قبله للنص ولولاه لا وجبنا فيه ايضا وشمى ما اذا كان ناسيا او مامدا عالما او جاهلا مختارا او مكرها فوجب الجزاء على النائم لو غطى انسان رأسه لان الارتفاق حصل له وعدم الاختيار اسقط الائم عنه كالنائم المنقلب على شئ اتلفه وشمى ما اذا لبس ثوبا واحدا او جمع اللباس كله القميص والعمامة والخفين ولذا لم يقل لبس ثوبا كغيره وبين الاصناف حكم اليوم وما دونه ولم يذ كر حكم الزائد عليه ليفيد انه كالיום فلو لبس الخيط ودام عليه اياما او كان ينزعه ليللا ويعاوده نهارا او عكسه يلزمه دم واحد ما لم يعزم على الترك عند النزاع فان عزم عليه ثم لبس تعدد الجزاء كفر للاول واولا فى الثانى خلاف محمد ولو لبس يوما فارق دما ثم داوم على لبسه يوما آخر كان عليه دم آخر بلا خلاف لان للدوام فيه حكم الابتداء وفى الفتاوى الظهيرية وعندى المودع اذا لبس قميص الوديعة بغير اذن المودع فنزعه بالليل للنوم فسرق القميص فى الليل فان كان من قصده ان يلبس القميص من الغد لا يعد هذا ترك الخلاف والعود الى الوفاق حتى يضمن وان كان من قصده ان لا يلبس القميص من الغد كان هذا ترك الخلاف حتى لا يضمن فالحاصل ان اللبس شئ

يوما والاتصدق الخ) قال فى النهر التحقيق ان بين لبس الخيط والتغطية عموما وخصوصا مطلقا فيجتمعا فى التغطية فى نحو العرقية الخيطة وتنفرد التغطية بوضع نحو الشاش مما لبس خيطا على رأسه وهذا كاف فى صحة التغاير (قوله بواسطة الحياطة) يرد عليه اللباد المشغل بالالصق فانه ليس فيه خياطة مع انه عدم الخيط

اللهم الا ان يراد بالحياطة انضمام بعض الاجزاء ببعضها شرح اللباب (قوله اوجع اللباس كله) اى فى مجلس واحد كذائق شرح اللباب ومفاده انه لو اختلف المجلس فى يوم واحد تعدد الجزاء وسند كرهه قريبا ما يخالفه (قوله ما لم يعزم على الترك الخ) اى لم ينزعه على عزم الترك بل ينزعه على قصده ان يلبسه ثانيا او خلعه ليلس بدله كذائق فى شرح اللباب فقد اذ ان خلعه لتبديله بغيره لا يتعدى به الجزاء فلحفظه فانه كثير الوقوع (قوله وفى الثانى) اى فيما اذا لم يكفر للاول (قوله وعندى المودع) كذائق هذه النسخة باضافة عند الى ياء المتكلم وهكذا رآيت فى الظهيرية وفى سائر النسخ يدون ياء (قوله والحاصل الخ) قال فى اللباب تنبيه قد يتعدى الجزاء فى لبس واحد بامور الاول التدبير بين اللبسين بان لبس ثم كفر ودام على لبسه ولم ينزعه والثانى تعدد السبب والثالث الاستمرار على اللبس بعد زوال العذر والرابع حدوث عذر آخر والخامس لبس الخيط المصبوغ بطيب للرجل وينجده

الجزء مع تعدد اللبس بأمور منها اتحاد السبب وعدم العزم على الترك عند النزوع وجمع اللباس كله في مجلس أو يوم اه قال شارحه أى مع اتحاد السبب ثم قال واعلم انه ذكر بعضهم ما يفيدان اليوم في اتحاد الجزاء في حكم اللبس كالمجلس في غيره من الطيب والحلق والقص والجماع كما سياتى لانه ذكر الفارسي والطربلسى انه ان لبس الثياب كلها معا ولبس خفين فعليه دم واحد وان لبس قد صاب به يومه ثم لبس في يومه سراويل ثم لبس خفين وقلنسوة عليه كفارة واحدة ففصار كتحناية واحدة ومثاله ما ذكره بعضهم في حلق الرأس اذا حلق في أربع مجالس عليه دم واحد وقيل عليه أربع دماء وقد صرح في منية الناسك بتعدد الجزاء في تعدد الايام حيث قال وان لبس العمامة يوما ثم لبس القميص يوما آخر ثم الخفين يوما آخر ثم السراويل يوما آخر فعليه لكل لبس دم اه (قوله كما اذا اضطر الى لبس ثوب فلبس ثوبين) قال في ٨ الفتح وكذلك نحو ان يضطر الى لبس قميص فلبس قميصين أو قميصا وحبية أو اضطر

واحد ما لم يتركه ويعزم على الترك اه واعلم ان ما ذكرناه من ايجاب الجزاء اذا لبس جميع المخطط محله ما اذا لم يتعد سبب اللبس فان تعدد كما اذا اضطر الى لبس ثوب فلبس ثوبين فان لبسهما على موضع الضرورة فعليه كفارة واحدة يتخير فيها وان لبسهما على موضع الضرورة وغيره لزمه كفارتان يتخير فيما للضرورة فقط ومن صور تعدد اللبس واتحاده ما اذا كان به مثلا جنى يحتاج الى اللبس لها ويستغنى عنه في وقت زوالها فان عليه كفارة واحدة وان تعدد اللبس ما لم تزل عنه فان زالت وأصابه مرض آخر أو جنى غيرها فعليه كفارتان ككفر الاولى أو لا خلافا للحمد في الثاني وكذا اذا حصره عدو فاحتاج الى اللبس للقتال أياما يلبسها اذا خرج اليه وينزعها اذا رجع فعليه كفارة واحدة ما لم يذهب هذا العدو فان ذهب وجاء عدو غيره لزمه كفارة أخرى والاصل في جنس هذه المسائل انه ينظر الى اتحاد الجهة واختلافها الى صورة اللبس كيف كانت ولو لبس لضرورة فزالت فدام بعدها يوما ويومين فسادا في شك من زوال الضرورة فلبس عليه الا كفارة واحدة وان تبين زوالها كان عليه كفارة أخرى لا يتخير فيها هكذا ذكرنا وذكر الحلبى في مناسكه ان مقتضاه انه اذا لبس شيئا من المخطط لدفع برد ثم صار يتزعج ويلبس كذلك ثم زال ذلك البرد ثم أصابه برد آخر غير الاول عرف ذلك بوجه من الوجوه المفيدة لمعرفة فلبس لذلك انه يجب عليه كفارتان اه وشمل كلامه أيضا ما اذا لم يجد غير المخطط فلذا قال في الجمع ولو لم يجد الا السراويل فلبسها ولم يفترقه فوجب له أى الدم وأطلق في التغطية فانصرفت الى الكامل وهو ما يغطي به عادة كالقلنسوة والعمامة فخرج ما لا يغطي به عادة كالطست والاحانة والعدل فلا شئ عليه وعلى هذا يفرع ما في الظهيرية ما لو دخل المحرم تحت ستر الكعبة فان كان يصيب وجهه ورأسه فهو مكروه لاشئ عليه والافلابأس به وظاهر ما في المتون يقتضى انه لا بد من تغطية جميع الرأس في لزوم الدم وما رأيت به روايته ولهذا لم يصرحوا بحكم مادونها وانما المنقول عن الاصل اعتبار الاربعة ومشي عليه

الى لبس قلنسوة فلبسها مع عمامته اه وكذا في المعراج وغاية البيان وانما ذكرنا ذلك لان المؤلف سيد كرميا يخالفه عند قوله وان تطيب أو لبس الخفتين به (قوله فان لبسهما على موضع الضرورة فعليه كفارة واحدة) وكذا اذا لبسهما على موضعين لضرورة بهما في مجلس واحد بان لبس عمامة وخفان عذر فيما فعليه كفارة واحدة وهى كفارة الضرورة لان اللبس على وجه واحد فتحب كفارة واحدة كذاتى شرح اللباب (قوله ومن صور تعدد اللبس) كذاتى

النسخ التي رأيتها والذي في الفتح والنهر عنه السبب بدل اللبس (قوله وذكر الحلبى في مناسكه ان مقتضاه الخ) قال في النهر والحكم في المذهب مسطور كذلك ثم ساق عن الفتح مسألة الجنى السابقة (قوله وما رأيت به رواية) أى ما رأيت ظاهر ما في المتون مرويا وقوله ولهذا علة لقوله يقتضى لاقوله وما رأيت به والضمير في لم يصرحوا بالاحكام المتون وفي شرح اللباب واعلم انه اذا ستر بعض كل منهما أى الوجه والرأس والمشهور من الرواية عن أبى حنيفة انه اعتبر الاربعة فبتغطية ربيع الرأس يجب ما يجب بأكمله كما ذكر في غير موضع وهو الصحيح على ما قاله غير واحد وعن أبى يوسف انه يعتبر أكثر الرأس على ما نقل عنه صاحب الهداية والكافي والمبسوط ونقله في المحيط والذخيرة والبدائع والكرمانى عن محمد بن الحسن بن قيس قال الزيلعى وقياس قول محمدان يعتبر فيه الوجوب بحسابه من الدم اه وكذا الحكم في الوجه على ما نص عليه في المبسوط والوحيز وغيرهما وأما ما في خزائنه الاكمل وان عطى ثلث رأسه أو ربيع رأسه لاشئ عليه بخلاف الحلق فهو شاذ مخالف للكلام غيره بل لكلامه أيضا فانه قال في موضع آخر بتغطية ربيع وجهه أو ربيع رأسه يجب ما يجب بأكمله اللهم الا أن يقال أراد بقوله لاشئ عليه أى من الدم لا من

كثير

الصدقة ويكون بناء على

قولها ما على قول الامام
الاعظم والله أعلم اه
(قوله فافادان اللسلة
كاليوم) أي فاذا لبس
للة وجب دم كما في اليوم
قال في شرح اللباب
والظاهر ان المراد مقدار
أحدهما اذ يفقدان من
لبس من نصف النهار الى
نصف الليل من غير
انفصال وكذا في عكسه
لزومه دم كما يشير اليه قوله
وفي أقل من يوم وليسلة
صدقة وتماه فيه وفي
حاشية المذني قال الشيخ

أوحلق ربع رأسه أو
لحيته والاتصدق كالحلق
أورقبته أو ابطيه أو
أحدهما أو محجمه

حنيف الدين المرشدي
ولم أر ذلك لغيره فيما
اطلعت عليه من المناسك
وغيرها اه (قوله خلافا
لماني خزانة الاكمل
الخ) قال في النهر وهو
ظاهر في أنه أراد بالساعة
الفلكية (قوله كما
سأني) أي عند قول
المصنف وان تطيب أو
لبس أو حلق بعنتر لكن
فيه كلام سنذكره (قوله
وأراد المصنف بالحلق
الازلة الخ) يشمل
التقصير في اللباب أن
حكمة حكم الحلق في
وجوب الدم به والصدقة
فلا وقصر كل الرأس أو

كثير واختاره في الظهير بتمتصرا عليه وعزاه في الهداية الى انه عن أبي حنيفة وعن محمد
اعتبار الاكثر وهو مروي عن أبي يوسف أيضا كما اعتبر بأكثر اليوم في لزوم الدم واختاره في فتح
القدير من جهة الدراية فالمحصل ان الربع راجح رواية والاكثر راجح دراية باعتبار ان تكامل
الجنابة لا يحصل بمادون الاكثر بخلاف حلق ربع الرأس فانه معتاد ويتفرغ على هذا ما لو
عصب رأسه بعصابة فعلى اعتبار الربع ان أخذت قدره من الرأس لزومه دم وان كان أقل فصدقة
ذات في المسوط والظهيرية من انه لو عصب رأسه يوما فعليه صدقة محمول على ما إذا لم تأخذ قدر
الربع أو مفرغ على اعتبار الاكثر وأراد بالأس عضو المحرم تغطيته على المحرم فدخل الوجه
فأوغى ربعه لزومه دم رجلا كان أو امرأة وخرج ما لا يحرم تغطيته فلا شيء عليه لو عصب موضعا آخر
من جسده ولو أكثر لكنه بكرة من غير عذر كعقد الازار وتخليل الرءاء ولا بأس بأن يغطي أذنيه
وقفاه ومن لحيته ما هو أسفل من الذقن بخلاف فيه وغارضه وذقنه ولا بأس بأن يضع يده على أنفه
دون ثوب وبين المصنف حكم اليوم ومادونه فافادان اللسلة كالיום كما صرح به في غاية البيان
والمحيط لان الارتفاق الكامل اليوم حاصل في اللسلة وان مادونها كما دونه وأطلق في
وجوب الصدقة فيما دون اليوم فشمع الساعة الواحدة ومادونها خلافا لما في خزنة الاكمل انه في
ساعة واحدة نصف صاع وفي أقل من ساعة قبضة من برولماروى عن محمد ان في لبس بعض اليوم
قسطه من الدم كمثل اليوم فيه ثلث الدم وفي نصفه نصفه ومن الغريب ما في فتاوى الظهيرية هنا
فان لبس ما لا يحل له لبسه من غير ضرورة أراق لذلك ما فان لم يجسدصام ثلاثة أيام اه فان الصوم
لا يدخل له في وجوب الجنابة بل يكون الدم في ذمته الى الميسرة وانما يدخل الصوم فيما اذا
فعل شيئا للعذر كما سيأتي (قوله أوحلق ربع رأسه أو لحيته والاتصدق كالحلق أو رقبته أو
ابطيه أو أحدهما أو محجمه) معطوف على طيب وقوله أو لحيته بالمجر معطوف على رأسه أي حلق
ربع لحيته وقوله والأى وان كان حلق أقل من ربع الرأس أو أقل من ربع اللحية يلزمه
صدقة كما يلزم المحرم اذا حلق رأس غيره وقوله أورقبته وما عطف عليه معطوف على ربع أي
يجب الدم بحلق المحرم رقبته كلها أو بحلق ابطيه أو أحدهما أو بحلق محجمه والمحجمة هنا بالفتح
موضع المحجمة من العنق والمحجمة بالكسرة قارورة الحجام وكذا المحجم بطرح الهاء وقوله لم يجب
غسل المحجم يعني مواضع الحجامة من البدن كذا في المغرب وانما كان حلق ربع الرأس أو
ربع اللحية موجبا للدم لتكامل الجنابة بتكامل الارتفاق لان بعض الناس يعتاده بخلاف
تطيب ربع العضوفان الجنابة فيه قاصرة وكذا تغطيته ربع الرأس على قول من اعتبر الاكثر
واذا حلق أقل من الربع فيهما تاتت الجنابة فوجب الصدقة واعتبار الربع في الحلق رواية
الجامع الصغير اعتمدها المشايخ واما رواية الاصل فاعتبار الثلث وفي المحيط وعند أبي حنيفة
يجب الدم بحلق الاكثر اه وأراد المصنف بالحلق الازالة سواء كان بالموسى أو بغيره وسواء
كان مختارا أو لا فلأزاله بالنورة أو تنف محبته أو احترق شعره بخبزة أو مسه بيده فسقط فهو
كالحلق كما في المحيط وغيره بخلاف ما اذا تناثر شعره بالمرض أو النار فلا شيء عليه لانه ليس للزينة
وانما هو شين كذا في المحيط أيضا وأطلق في وجوب الصدقة فيما اذا حلق أقل من ربع الرأس
أو اللحية فشمع ما اذ بقى شيء بعد الحلق أو لا فكذالو كان أصلع على ناصيته أقل من ربع الرأس
فانما فيه صدقة وكذا لو حلق كل رأسه وما عليه أقل من ربع شعره كما أطلق وجوب الدم بحلق

ربعه فعله دم وفي أقل من الربع صدقة ولو قصرت المرأة قدراً غلبه من ربع شعرها فعليه دم قال شارحه أي على ما صرح به في الكافي والكرماني وهو الصواب قياساً على التحلل ووقع في الكفاية شرح الهداية أن التقصير لا يوجب الدم اه (قوله وعلى هذا يجي الخ) أي ان كان قدر ربعها كاملة ففيه دم والافسدة كفي الباب (قوله الثاني ان يتحد المجلس) هذا مستغنى عنه لان فرض المسئلة فيه فلو أسقط أولاً من كلامه قوله في مجلس واحد لاستقام (قوله وان اختلف المجلس) ان وصلية ولو حذفت هذه الجملة لكان أقرب للفهم لان قوله وان اتحد تصریح بمفهوم قوله ان تعدد المحل وهو مفروض فيما اذا اختلف المجلس وحكم ما اذا اتحد المجلس مفهومه بالاولى (قوله كما اذا حلق الرأس في مجلس) قال في الباب فعله دم واحد اتفاقاً وكذا نقل المؤلف الاتفاق فيما سأتى عند الكلام على قص الاظفار قال في شرح الباب لانها اجناس متفقة ولو كانت في مجالس مختلفة كذافي الفتح ومنسك الفارسي وغيرهما واليه أشار في الكافي وشرح الكتروفي البحر الزانق قدم واحد بالاجماع وبخالفه بظاهرة ما ذكره الحجازي في حاشيته على الهداية . اذا حلق ربع الرأس ثم حلق ثلاثة ارباعه في ازمان متفرقة تجب عليه أربعة دماء لان

الربع فلذالو كان على رأسه قدر ربع شعره لو كان شعر رأسه كاملاً ففيه دم قال في فتح القدير وعلى هذا يجي مثله فيمن بلغت محيته الغاية في الحفة وعلم من ايجابه الدم بحلق أحد البطين أو البطين ان جنابة المحلق واحدة وان تعددت في البدن فلذالو حلق رأسه ومحيته وابطيه بل كل بدنه في مجلس واحد قدم واحد بشرطين الاول ان لا يكون كفر للاول فلوا راق دما لحلق رأسه ثم حلق محيته لزمه آخر الثاني ان يتحد المجلس فاذا اختلف المجلس فكل مجلس موجب جنابته ان تعدد المحل كما ذكرنا وان اتحد قدم واحد وان اختلف المجلس كما اذا حلق الرأس في مجلس وخالف محمد فيما اذا تعدد المحل فألحقه بما اذا اتحد وظاهر قول المصنف والاتصدق أن في ازالته لشعر الرأس أو اللحية اذا كان أقل من الربع نصف صاع ولو كان شعرة واحدة فانهم قالوا كل صدقة في الاحرام غير مقدرة فهي نصف صاع من بر الا ما يجب يقتل القملة والمجرادة كما ان واجب الدم يتأدى بالشاة في جميع المواضع الا في موضعين من طاف للزيارة جنبا أو طافاً ونفساه ومن جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الطواف فانه بدنة كذافي الهداية وغيرها لكن ذكر قاضيان في فتاواه انه ان نتف من رأسه أو من أنفه أو محيته شعرات فلكل شعرة كف من طعام وفي خزنة الاكل في خصلة نصف صاع فظهر بهذا ان في كلام المصنف اشتباها لانه لم يبين الصدقة ولم يفصلها وأطلق في لزوم الصدقة على المحلق فشمّل ما اذا كان محرماً سواء كان المحلق محرماً أو لا أو خلا لا والمحلق رأسه محرماً ولا يرد عليه ما اذا كان حلالين لانه ليس بجنابة منهما وكلامه فيما يكون جنابة وانما لزمه الصدقة فقط لتصور جنابته لانه ينتفع بازالة شعر غيره انتفاعاً قلباً بخلاف المحلق وانما صار جنابة من المحلق الحلال باعتبار ان شعر المحرم استحق الامن وقد أزاله

حلق كل ربع جنابة موجبة للدم فاذا اختلف ازمان وجودها نزل ذلك بمنزلة اختلاف المكان في تلاوة آية السجدة فلا يتداخل اه والظاهر ان مراده بالازمان الايام لا المجالس المتعددة في يوم واحد اه (قوله وخالف محمد فيما اذا تعدد المحل) كذا في بعض النسخ وفي بعضها المجلس بدل المحل وكلاهما صحيح لان خلافه فيما اذا تعدد المحل والمجلس (قوله فشمّل ما اذا كان محرماً الخ) قال في النهر ان في كلامه اشتباها أيضاً

وذلك ان المحلق رأسه لو كان حلالاً وكان المحلق محرماً تصدق بما شاء وفي غيره نصف صاع اه عنه وسينبه عليه المؤلف قبيل قوله أو قص اظفار يديه (قوله أو حلالاً) أي أو كان المحلق حلالاً والمحلق رأسه محرماً فتلزمه صدقة ومشي في الباب على انه لا شيء على المحلق في هذه الصورة ثم قال وقيل عليه صدقة ونقل شارحه ما مشي عليه في الباب عن البدائع والكرماني والعناية والمحاوي ونقل ما عبر عنه بقيل عن الزيلعي وابن الهمام والشعبي ثم قال ووجه غير ظاهر اذا الحلال غير داخل في موجبات محظورات الاحرام وهل يحرم عليه أو يباح فعلة هذا أو يكره الظاهر الا خروج كوجهه وذكره أيضاً وجه الفرق بين ما اذا حلق المحرم رأس غيره حيث تجب الجنابة وبين ما اذا ألبس المحرم محرماً لباساً مخيطاً حيث لا يجب عليه شيء فراجع (قوله لانه ينتفع الخ) قال في الفتح اذا لاشك في تأذي الانسان بنفث غيره يجدهم من رأى انساناً نثر رأس شعته أو مسح الثوب تغل الراتحة وما سن غسل الجمعة الا لذلك (قوله باعتبار ان شعر المحرم استحق الامن الخ) أي بخلاف ما اذا ألبس المحرم محرماً مخيطاً وطيبه فانه لا شيء عليه بالاجماع كما قدمه المؤلف عن الظهيري وكذا الوغطي رأسه ووجهه كما في الباب فلا شيء على الفاعل لانه لم يزل الامن عن مستحقة لكن يرد عليه ما في عبارة الظهيري السابقة من قوله وكذا لو قتل قلة على غيره فانها مستحقة الامن تأمل وأما لو قتل اظافر

غيره فان حكمه حكم الحلق قال في شرح اللباب وفي المحيط وقاضيجان وجوامع الفقه اذا قص الحرم اظافر غيره فحكمه حكم
الحلق وعن مجدرواية انه لا شيء عليه وفي البدائع وان قلم الحرم اظافر حلال او محرم ١١

عنه فكان جانيا واذا كان المحلوق رأسه مكرها وجب الدم عليه ولا رجوع له على المحلق عندنا
كذا في المحيط وظاهر كلامه انه لا بد من حلق جميع الرقبة والابطاء والمحجمة في لزوم الدم بكل منهم
فلو بقي من الرقبة أو الابطاشي لا يلزمه دم وان كان قليلا ولهذا قال الاستجبابي ولو حلق من أحد
الابطين أكثره وجبت الصدقة فعلى هذا فاصرح به في المحيط من ان الأكثر من الرقبة كالكل
في لزوم الدم وان الأصل ان كل عضوله نظير في البدن لا يقوم أكثره مقام كله وكل عضولا نظيره
في البدن كالرقبة يقوم أكثره مقام كله وما في فتاوى قاضيجان من ان في الابطاء اذا كان كثير
الشعر يعتبر فيه الربع لوجوب الدم والا فلا أكثره ضعيف لانه لم يقيد أحد حلق ربع غير المحجمة
والرأس فليس فيه اترفاق كامل ولهذا قال الشارح ثم الربع من هذه الاعضاء لا يعتبر بالكل لان
العادة لم تجز في هذه الاعضاء بالاعتصا على البعض فلا يكون حلق البعض ارتغافا كاملا حتى لو حلق
أكثر الابطاء لم يحجب عليه الا صدقة بخلاف الرأس واللحية اه والمذهب ما في الكتاب من
اعتبار الربع في الرأس واللحية والكل في غيرهما في لزوم الدم وأراد بالرقبة وما عطف عليها ما عدا
الرأس واللحية كالصدر والساق والعانة كالرقبة لكن في فتاوى قاضيجان وفي حلق العانة دم ان
كان الشعر كثيرا اه فشرط كثرة الشعر فصار المحاصل ان فيما عدا الرأس واللحية ان حلق
عضوا كاملا فعليه دم وان كان أقل فعليه صدقة وفي المسوط ومتى حلق عضوا مقصودا بالمحلق
فعليه دم وان حلق ما ليس بمقصود فصدقة ثم قال وبما ليس بمقصود حلق الصدر والساق ورجحه
في فتح القدير ودفع ما في الهداية من انه مقصود بطريق التنوير بان القصد الى حلقها انما هو في
ضمن غيرهما اذ ليست العادة تنوير الساق وحده بل تنوير المجموع من الصلب الى القدم فكان
بعض المقصود بالمحلق فالحق ان يجب في كل منهما الصدقة اه فعلى هذا فالتمس بالرقبة وما
هطف عليه للاحتراز عن الصدر والساق بما ليس بمقصود وأطلق في المحجمة وهو مقيد بما اذا
كان المحلق لهذا الموضوع وسيلة الى الحجامة فلو حلقها ولم يحتجم لزمه صدقة لانه غير مقصود كما في فتح
القدير وفي فتح القدير واعلم انه يجمع المتفرق في المحلق كما في الطب وفي الهداية ذكر في الابطين
المحلق هنا وفي الاصل التنف وهو السنة وفي النهاية واما العانة فالسنة فيها المحلق لما جاء في الحديث
عشر من السنة منها الاستحواذ وتفسيره حلق العانة بالحديد (قوله وفي أخذ شاربه حكومة عدل)
مخالف لما أفاده ولا بقوله والاتصدق فان الشارب بعض اللحية وهو اذا كان أقل من الربع ففيه
الصدقة ومبنى على ضعفه وهو قول محمد في تطيب بعض العضو حيث قال يجب بقدره من الدم
واما المذهب فوجوب الصدقة فالمحصل كما في المحيط ان في حلق الشارب ثلاثة أقوال المذهب
وجوب الصدقة كما ذكره في الكافي للحاكم الشهيد الذي هو جمع كلام محمد وصححه في غاية
البيان والبسوط لانه تباع اللحية وهو قليل لانه عضو صغير وسواء حلقه كله أو بعضه والقول
الثاني ما ذكره في الكتاب تباع ما في الهداية انه ينظر الى الشارب كم يكون من ربع اللحية فيلزمه
من الصدقة بقدره حتى لو كان مثل ربع ربعها لزمه ربع قيمة الشاة أو ثمنها قسمتها وفي فتح
القدير والواجب ان ينظر الى نسبة الماخوذ من ربع اللحية مع شاربها معها الشارب كما يفيد ما في

وفي أخذ شاربه حكومة
عدل
المقصود الا به يفسدانه
اذ لم ترتب الحجامة على
موضع الحاجم لا يجب
الدم لانه أفاد ان كونه
مقصودا انما هو للتوسل
به الى الحجامة فاذا لم تعقبه
الحجامة لم يقع وسيلة فلم
يكن مقصودا فلا تجب
الا الصدقة وعبارة
شرح الكنز واضحة في
ذلك حيث قال في دليلهما
ولانه قليل فلا يوجب
الدم كما اذا حلقه بغير
الحجامة وفي دليله ان حلقه
لمن يحتجم مقصود وهو
المعتبر بخلاف المحلق
لغيره اه بحرفه (قوله

وفي النهاية واما العانة الخ) اختلف في العانة التي يسن حلقها والمشهور الذي علمه الجمهور انه ما حول ذكر الرجل وفرج المرأة من
الشعر وقيل يسن حلق جميع ما على القبل والبر وحولهما ويحصل أصل السنة باي وجه كان من المحلق والقص والتنف
واستعمال النورة اذا المقصود حصول النظافة الا ان الاحسن في هذه السنة المحلق بالموسى لانه أنظف كذا في حاشية نوح افندي

(قوله رداعلى الطحاوى الخ) حيث قال القص حسن ونفسه ان يقص حتى ينتقص عن الاطار وهو بكسر الهمزة متقى الجلدة واللحم من الشفة وكلام المصنف اى صاحب الهداية على ان يحاذيه ثم قال الطحاوى والخلق احسن وهذا قول اى حنيفة وبنى يوسف ومحمد والمذهب عند المتأخرين من مشايخنا ان السنة القص اه كذا فى الفتح (قوله لان المخلق اخذ) قال فى الفتح والذى لئس اخذها هو التنف (قوله وهو المبالغ فى القطع) قال نوح افندى والمراد بالاحفاء هنا قطع ما طال على الشفتين حتى تندو الشفة العليا القص من اصلها فالعنى ١٢ بالغوا فى قص ما طال من الشوارب حتى يبين طرف الشفة العليا بما تظاهر او يستحب

المبسوط من كون الشارب طرفا من اللحية هو معها عضو واحد لانه ينسب الى ربع اللحية غير معتبر الشارب معها فعلى هذا انما يجب ربع قيمة الشاة اذا بلغ المأخوذ من الشارب ربع المجموع من اللحية مع الشارب لادونه اه القول الثالث لزوم الدم بخلقها لانه مقصود بالخلق بفعله الصوفية وغيرهم وقد ظن صاحب الهداية من تعبير محمد فى الجامع الصغير هنا بالاحذ ان السنة قص الشارب لاحلقه رداعلى الطحاوى القائل بسنية المخلق وليس كما ظن لان محمد لم يقصد هنا بيان السنة وانما قصصه بيان حكم هذه الجناية بازالة الشعر باى طريق كان ولهذا ذكر المخلق فى الاط و اختار فى الهداية سنة التنف لالمخلق ولان الاخذ اعلم من المخلق لان المخلق اخذ وليس القص متبادرا من الاخذ والوارد فى الصحيحين اخفوا الشوارب واعفوا اللحي وهو المبالغ فى القطع فبأى شئ حصل حصل المقصود غير انه بالخلق بالموسى ايسر منه بالقصة فلذا قال الطحاوى المخلق احسن من القص وقد يكون مثله بسبب بعض الالات الخاصة بقص الشارب واما ذكر القص فى بعض الاحاديث فالمراد منه المبالغ فى الاستئصال وبما قررناه اندفع ما فى البدائع من ان الصحيح ان السنة فيه القص واعفاء اللحية تر كها حتى تكث وتكثر والسنة قدر القبضة فما زاد قطعه (قوله وفى شارب حلال او قلم اظفاره طعام) اى يجب طعام على محرم اخذ شارب حلال او قلم اظفاره لان ازالته عن غيره ارتفاق ولكنه قاصر فوجب الصدقة اولانه ازال الامن عن الشعر المستحق له ثم المصنف تبع صاحب الهداية فى جمعه بين الشارب وتقليم الاظفار فى وجوب الطعام ولم يذكر الصدقة وقد تعقبه فى غاية البيان بانه ان اراد بالطعام ما يع القليل والكثير فهو غير صحيح بالنسبة الى تقليم الاظفار لان المنصوص عليه فى الرواية ان المحرم اذا قص اظفاره حلال فانه يجب عليه صدقة وهى نصف صاع وان اراد به الصدقة التى هى نصف صاع التى هى المرادة عند اطلاقهم الصدقة فى هذا الباب فلا يصح ايضا لان المحرم اذا حلق شاربه وجبت عليه الصدقة فاذا حلق شارب غيره اطعم ماشاء كسرة خبز او كفا من طعام لقصور الجناية وقد وقع التعبير بطعام شئ جوابا للمستثنيين فى الجامع الصغير لكنه اتى بمن التبعضية فى تقليم الاظفار فقال فى المحرم ياخذ من شارب الحلال او يقص من اظفاره يطعم ماشاء فسلم من الاعتراض فيكون المراد بما شاء العموم اه وأشار فى فتح القدير الى جوابه بان المنقول فى الاصل وكافى الحاكم ان المحرم اذا حلق رأس حلال تصدق بشئ واذا حلق رأس محرم فعليه صدقة وان الجواب فى قص الاظفار كالجواب فى المخلق اه فقوله فى غاية البيان ان المحرم اذا قص اظفاره حلال وجبت عليه الصدقة المعينة نصا معارض بالمنصوص عليه فى ظاهر الرواية من التصديق

الابتداء بقص الجهة اليمنى من الشارب واختلفوا هل يقص طرفاه ايضا وهما السمان بالسبالين أم يتركهما كما يفعله كثير من الناس قيل لا بأس بترك سباليه فعل ذلك عمر وغيره وقيل كره بقاء السبال لمافيه من التشبه بالاعاجم بل بالمجوس وأهل الكاب وهذا أولى بالصواب لما وفى شارب حلال أو قلم اظفاره طعام رواه ابن حبان فى صحيحه من حديث ابن عمر قال ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم المجوس فقال انهم يوفرون سبالهم ويخلقون لحاهم فالفوهم فكان ابن عمر يجز كما تجز الشاة أو البعير قال المحافظ ابن حجر فى شرح البخارى وأما الشارب فهو الشعر النات على الشفة العليا واختلف فى جانبيه وهما السبالان

فقيل هما من الشارب فيشرع قصهما معه وقيل هما من جملة شعر اللحية اه فعلى هذا يحمل ما روى عن عمران ثبت انه كان شئ يذهب الى الثانى والله تعالى أعلم اه (قوله واعفاء اللحية تر كها الخ) قال فى غاية البيان اختلف الناس فى اعفاء اللحي ما هو فقال بعضهم تر كها حتى تطول فذلك اعفاؤها من غير قص ولا قصر وقال اصحاب الاعفاء تر كها حتى تكث وتكثر والقص سنة فيها وهو ان يقبض الرجل لحيته فما زاد منها على قبضة قطعها كذلك ذكر محمد فى كتاب الآثار عن اى حنيفة قال وبه ناخذون كرهنا لك عن ابن عمر انه كان يفعل ذلك (قوله والسنة قدر القبضة الخ) تقدم الكلام على ذلك فى كتاب الصوم قبيل فصل العوارض

(قوله وفي الاول خلاف محمد) أي فأنه بقيدته بما إذا لم يكفر للاول (قوله وفي قوله والاتصدق اشتباه الخ) قال في النهر وانما قال
 الخمسة متفرقة مع دخولها في قوله والاتصدق إيماء إلى أنه ليس المراد بالصدقة نصف ١٣ صاع فقط بل كما يتصدق

في قص خمسة متفرقة
 وقد استقر أنها عن كل
 ظفر نصف صاع وبه
 اندفع ما في البحر اه
 فليتامل (قوله بل يلزمه
 لكل ظفر قرضه الخ) ذكر
 في اللباب في بحث الجناية
 على الصيدان كل صدقة
 تجب في الطواف فهي

شيء وهو يع القليل والكثير بدليل مقابلته بما إذا حلق رأس محرم فحينئذ المراد بالطعام في
 عبارة الهداية ما يع القليل والكثير وهو صحيح بالنسبة إلى الشارب والاطفار كلها وبهذا علم ان
 التقيد بالحلال ليخرج ما إذا قص المحرم أطفاير محرم آخر فإنه يجب عليه الصدقة المعينة وظاهر
 ما في غاية البيان يقتضي أنه إذا حلق شارب غيره محسوماً كان أو حلالاً فإنه يطعم ماشاء فليس
 الحلال قسداً بالنسبة إلى الشارب كما لا يخفى وعلم أيضاً أن قوله فيما مضى كالحلق فيه اشتباه
 بالنسبة إلى المخلوق رأسه فإنه ان كان محسوماً والتشبيه تام وان كان حلالاً فلا يتم لأن الواجب اطعام
 شيء لا الصدقة المعينة (قوله أو قص أطفاير يديه ورجليه بمجلس أو يداً أو رجلاً والاتصدق
 كخمسة متفرقة) معطوف على طيب أول اللباب فيلزمه دم بالقص لأنه من المحظورات لما فيه
 من قضاء التفت وإزالة ما يعمون من البدن فاذا قلها كلها فهو ارتفاق كامل وكذا إذا قص يداً أو
 رجلاً إقامة للربع مقام الكل كما في الحلق وان لم يقص يداً كاملة ولا رجلاً كاملة فعليه صدقة
 لتقاصر الجناية قسداً بالمجلس لأنه لو قص الكل في مجلس في كل مجلس عضولزمه أربعة دما لان
 الغالب في هذه الكفارة معنى العبادة فتتقدم التداخل باتحاد المجلس كما في آية السجدة سواء كفر
 للأولى أو لا وفي الاول خلاف محمد وقيد التداخل بكونه من جنس واحد لأنه لو قلم أطفاير يده
 وحلق ربع رأسه وطيب عضواته يلزمه لكل جناية دم سواء اتحد المجلس أو اختلف اتفاقاً
 وقيد بكون المحل مختلفاً لأنه لو كان متحداً كما إذا حلق الرأس في أربع مرات فإنه لا تعدد الكفارة
 اتفاقاً اتحد المجلس أو اختلف وقيد بكونها كفارة في الاحرام لان كفارة الفطر في رمضان كما إذا
 أفسد أياماً من رمضان تتعدد ان كفر للاول وان لم يكفر فكفارة واحدة اتفاقاً لا نه اشترعت للزجر
 فالغالب فيها معنى العقوبة وهذه شرعت بغير التقصان وفي قوله والاتصدق اشتباه لأنه يقتضي ان
 يلزمه صدقة واحدة فيما إذا لم يقص يداً كاملة أو رجلاً كاملة وليس كذلك بل يلزمه لكل ظفر
 قصه نصف صاع من بر حتى لو قص ستة عشر ظفراً من كل عضو أربعة فعليه لكل ظفر طعام
 مسكين الآن يبلغ ذلك دماً حينئذ ينقص ماشاء كذا في المسوط وانما صرح بالخمسة المتفرقة
 مع أنها فهمت مما ذكره لدفع قول محمد المنقول في الجمع ان الخمسة المتفرقة كطرف كامل فيجب
 دم فأفاد ان في كل ظفر من الخمسة صدقة كما قررناه (قوله ولا شيء يأخذ ظفر منكسر) لأنه لا ينمو
 بعد الانكسار فأشبهه باليابس من أشجار الحرم قسداً بالانكسار لأنه لو أصابه أذى في كفه فقص
 أطفايره فعليه أي الكفارات شاء كذا في غاية البيان وأطلقه فشمع ما إذا كان قد انكسر بعد
 الاحرام فأخذه أو كان منكسراً قبله فأخذه بعده وهو أولى مما في الهداية كما لا يخفى وأولى
 مما في الحاشية من قوله ولو انكسر ظفر المحرم وصار بحال لا يثبت فأخذه فلا شيء عليه لان العلة
 المذكورة تشمل الكل وفي فتح القدير وكلما يفعله العبد المحرم مما فيه الدم عينا والصدقة
 عينا فعليه ذلك إذا اعتق لا في المحال ولا يبدل بالصوم (قوله وان تطيب أو لبس أو حلق بعذر ذبح
 شاة أو تصدق بثلاثة أصوع على ستة أو صام ثلاثة أيام) لقوله تعالى فمن كان منكم مريضاً أو
 به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك وكلمة أو للتخير وقد فسرها رسول الله صلى الله
 عليه وسلم بما ذكرنا والآية نزلت في المعذور وهو كعب بن عجرة الذي أذاه هو أم رأسه فأبج له

أوقص أطفاير يديه ورجليه
 بمجلس أو يداً أو رجلاً وال
 تصدق كخمسة متفرقة
 ولا شيء يأخذ ظفر منكسر
 وان تطيب أو لبس أو
 حلق بعذر ذبح شاة أو
 تصدق بثلاثة أصوع
 على ستة أو صام ثلاثة أيام

لكل شوط نصف صاع
 أو في الرمي فلكل حصاة
 صدقة أو في قلم الاطفار
 فلكل ظفر أو في الصيد
 ونبات الحرم فعلى قدر
 القيمة اه (قوله فحينئذ
 ينقص ماشاء) وقيل
 يتصدق بنصف صاع
 لباب (قوله وهو أولى
 مما في الهداية) أي
 حيث قسده بالمحرم كما في
 الحاشية قال في النهر لكن
 لا يخفى عليك ان التقيد
 بالمحرم يفهم ان لا شيء
 يأخذ ظفر الحلال بالاولي

فالعبارتان على حد سواء (قوله مما فيه الدم عينا أو الصدقة عينا) قيد بذلك احترازاً عما فيه الصوم فإنه يؤاخذ به للحال كما
 سيجي في الفصل بعده عند قوله أو أفسد وجهه بجماع

(قوله) وحينئذ قلف العمامة عليها حرام موجب للدم أو الصدقة كما قدمناه) لم يقدم ذلك بل قدمنا عن الفتح والمعراج والغاية ما هو صريح في خلافه وقد نبه على ذلك في الشرب بلاية فقال وليتنبه لما ذكره صاحب النهري هذا المحل لانه مخالف لما قدمناه عن الفتح وبه صرح في تحفة الفقهاء أيضاً على ان صاحب البحر ناقض هذا بقوله بعده وكذا اذا اندفعت الضرورة الخ اه قلت ولعل مراده ما اذا كانت العمامة نازلة بحيث تغطي رءوسنا تحترم تعظيماً فينبئنا يجب دم ان كان يوماً والا فصدقة تامل ثم رأيت في شرح اللباب أجاب عن مثل ذلك بنحو ما ذكرنا حيث قال وفي المحيط اذا اضطر الى تغطية رأسه فلبس قلنسوة ولف عمامة يلزمه كفارة واحدة ولو وضع قبصاً على رأسه وقلنسوة يلزمه للضرورة قديبة يتخبر فيها بلبس القلنسوة ويلزمه دم للقبص لانه لا حاجة للرأس الى القبص بخلاف القلنسوة والعمامة هكذا ذكره الفارسي والطرابلسي وهو غريب مخالف للاصول والفروع لان الموجب هو التغطية وقد حصلت بواحد منهما ما ولا يتعدا الجزاء بتعدد الملبوس في موضع واحد سواء كان العذر أم لا اللهم الا ان يحمل على ان الضرورة المحيثة الى قدر قلنسوة غير مستوعمة للرأس بان يكون ربه ليس فيه عذر فوضع على رأسه قبصاً بحيث غطى رأسه جميعه فانه حينئذ فيه ١٤ جزاً آن بلاشبهة جزاء لغير عذر وجزاء لمكان الضرورة اه (قوله ولم أر لهم صريحاً الخ)

نقل البحث في النهي والشرب بلاية وغيرها وأقروه عليه (قوله) وينبغي أن يكون مبنياً الخ قال نوح افندي قلت قال في المنتقط في باب الايمان ان الكفارات ترفع الائم وان لم توجد عنه التوبة من تلك الجنابة اه وفي البدائع ما يخالفه فانه ذكر فيه ما حاصله انه لا بد في الجنابات التي فيها الكفارة من التوبة والاستغفار كما في الجنابات التي ليست فيها كفارة معهودة

الحاق كما في صحيح البخاري وهي وان نزلت في حلق الرأس لكن قيس الطيب واللس والقص عليه لوجود الجامع وهو المرض أو الاذى كذا في غاية البيان وظاهر النهاية انه الحاق له بطريق الدلالة لانه في معنى النصوص عليه وهو الاولي ما عرف في الاصول ان ما ثبت بخلاف القياس فغيره عليه لا يقاس فهو كالحاق الاكل والشرب بالجماع في كفارة الفطر في رمضان وفسر العذر المبيح كما ذكره قاضيان في فتاواه بخوف الهلاك من البرد والمرض أو لبس السلاح للقتال وهكذا في الظهيرة وفتح القدير والعمل المراد بالخوف الظن لا مجرد الوهم فاذا غلب على ظنه هلاكه أو مرضه من البرد جازله تغطية رأسه مثلاً أو ستر بدنه بالخط لکن بشرط ان لا يتعدى موضع الضرورة فيغطي رأسه بالقلنسوة فقط ان اندفعت الضرورة وثبها وحينئذ قلف العمامة عليها حرام موجب للدم أو الصدقة كما قدمناه وكذا اذا اندفعت الضرورة بلبس جبة قلبس جبتين فانه يكون آثماً الا انه لا دم عليه حيث كان اللبس على موضع الضرورة انما يلزمه كفارة مخيرة كما قدمناه ذكره الامام ابن أمير حجاج الحلبي في مناسكه فلحفظ هذا فان كثيراً من الحر من يغفل عنه كما شاهدناه فالحاصل انه لا اثم عليه اذا كان لعذر وبأثم اذا كان لغيره وصرحوا بالحرمة ولم أر لهم صريحاً هل ذبح الدم أو التصديق مكفر لهذا الائم فزيل له من غير توبة أو لا بد منها معه وينبغي أن يكون مبنياً على الاختلاف في الحدود هل هي كفارات لاهلها أو لا وهل يخرج الخ عن أن يكون مبروراً بارتكاب هذه الجنابة وان كفر عنها أو لا الظاهر بخلافه لا يخرج

ورجوا ما في البدائع ورجوا ما في المنتقط على غير المصر وقالوا على المصر الكفارة في الدنيا والعذاب في الآخرة مع الكفارة في الدنيا ان الكفارة لا ترفع الذنب عن المصر اه فعلى هذا يخرج الخ من أن يكون مبروراً بارتكاب الجنابة عمداً مرة بعد أخرى وان كفر عنها صاحبها اه قلت وهو متضمن حديث البخاري المار في بحث الوقوف من حج فلم يرفث ولم يفسق رجع من ذنوبه كيوم ولدته أمه وقد مر في باب الاحرام ان الفسوق المعاصي ثم رأيت في اللباب صرح بانه لا بد من التوبة مع الكفارة وقال شارحه وقد ذكر ابن جماعة عن الأئمة الاربعة انه اذا ارتكب محظوراً الاحرام عمداً بأثم ولا يخرج منه القديبة والعزم عليها عن كونه عاصياً قال النووي ورجا ارتكب بعض العمامة شيئاً من هذه المحرمات وقال أنا أفندي متوهماً انه بالتزام القديبة يتخلص من وبال المعصية وذلك خطأ صريح وجهل فيجب فانه يحرم عليه الفعل فاذا خالف أثم ولزمته القديبة وليست القديبة مسيحة للاقدام على فعل المحرم وجهالة هذا الفاعل كجهالة من يقول أنا شرب الخمر وأزني والحديطه في ومن فعل شيئاً مما يحكم بتخريمه فقد أخرج وجهه عن ان يكون مبروراً اه وقد صرح أصحابنا بمثل هذا في الحدود فقالوا ان الحد لا يكون طهراً من الذنوب ولا يعمل في سقوط الائم بل لا بد من التوبة لکن قال في المنتقط الخ ثم ذكر شارح اللباب كلام النسفي المار ثم قال وهذا

والله

تفصيل حسن يجمع به بين الأدلة والروايات (قوله وبهذا ظهر ضعف ما قدمناه) أي قيل قوله أو حلق ربع رأسه أو لمسته وفي حاشية المدني بعد ذكره كلام المؤلف ونقل الملا رجح الله في منسكه الكبير نحوه ونقل ١٥ عن الفارسي والبحر العميق

نحو ما ذكره في الظهيرية على وجه الاعتراض عليهما قال شيخنا مولانا السيد محمد أمين ميرغني بعد نقل عبارتهما في رسالة له قلت بل المقرر المنصوص عليه في كثير من كتب المذهب المعتمدة اجزاء الصوم عند العجز عن الدم كما عليه عليك وسرد الأقوال المؤيدة

بفصل ولا شيء ان نظر الى فرج امرأة بشهوة فأمني

لكلامه فراجعها ان شئت اه (قوله بل مبين للمراد بالطعام) كذا في أغلب النسخ وفي بعضها للمراد بالاطلاق وهي الموافقة لما في الفتح وعلى الاولي فقوله بالطعام متعلق بمبني لا بالمراد أي مبني للمراد من الصدقة في الآية بالطعام (قوله فجازت الزيادة به) أي حاز بذلك الحديث المشهور تقييد مطلق الكتاب المسمى عندنا بالزيادة على النص كما في التحرير لان المشهور كالتواتر في ذلك بخلاف خبر الواحد وبيان

والله أعلم بحقيقة الحال وقيد بالعدول لانه لو فعل شي بأمته الغير له لم يدم أو صدقة معينة ولا يجزئه غيره كما صرح به الامام الاستيجابي وبهذا ظهر ضعف ما قدمناه عن الظهيرية من انه ان لم يقدر على الدم يصوم ثلاثة أيام ولم أره لغيرها وانما لم يقيد المصنف ذبح الشاة بالمحرم مع انه مقيد به اتفاقا لما سنينه في باب الهدي ان الكل محتص بالمحرم فان ذبح في غيره لا يجزئه عن الذبح الا اذا تصدق بلحمه على ستة مساكين على كل واحد منهم قدر قيمة نصف صاع من حنطة فانه يجوز بدلا عن الاطعام كذا ذكره الاستيجابي ولا يختص بزمان اتفاقا وأشار بقوله ذبح الى انه يخرج عن العهدة بالذبح حتى لو هلك المذبوح بعده أو سرق فانه لا شيء عليه بخلاف ما اذا سرق وهو حي فانه يلزمه غيره ومقتضاه جواز الاكل منه كهدي المتعة والقران والاضحية لكن الواقع لزوم التصديق بجميع لحمه كما سيأتي في بابها لانه كفارة بالحاصل ان له جهتين جهة الارقاة وجهة التصديق فللاولى لا يجب غيره اذا سرق مذبوحا والثانية يتصدق بلحمه ولا يأكل منه كذا في فتح القدير وأطلق في التصديق والصوم فأفاد ان التصديق في غير المحرم وفيه على غير أهله قال في المحيط والتصديق على فقراء مكة أفضل وانما لم يتقيد بالمحرم لاطلاق النص بخلاف الذبح لان النسك في اللغة الدم المهرق بمكة ويقال للمذبوح لوجه الله تعالى ويقال لكل عبادة ومنه قوله تعالى ان صلاتي ونسكي كما في المغرب وأشار المصنف بافظ التصديق الموافق للفظ الصدقة المذكورة في الآية الى ان طعام الاباحة لا يكفي لان التصديق ينبي عن التملك لقوله تعالى خذ من أموالهم صدقة وحكي خلافا في الجمع بين أبي يوسف ومحمد فعند أبي يوسف تكفي الاباحة وعند محمد لا بد من التملك ورجح في غاية البيان قول أبي يوسف بان النبي صلى الله عليه وسلم فسر الصدقة بالطعام هنا فكان ككفارة اليمين وتعقبه في فتح القدير بان الحديث ليس مفسر الجمل بل مبين للمراد بالطعام وهو حديث مشهور عمت به الامة فجازت الزيادة به ثم المذكور في الآية الصدقة وتحقق حقيقتها بالتملك فيجب ان يحمل في الحديث الاطعام على الاطعام الذي هو الصدقة والا كان معارضا وغاية الامر انه يعتبر بالاسم الاعم انتهى والحاصل تر جيع قول محمد رجح الله ولهذا قيل ان قول أبي حنيفة رجح الله كقوله كما في الظهيرية لكن ذكر الاستيجابي ان ابا حنيفة مع أبي يوسف رجحهما الله وأفاد المصنف باطلاقة ان الصوم يجوز متفرقا ومتتابعا كما صرح به الاستيجابي والاصوح على وزن أرجل جمع صاع وظاهر كلامهم انه لا بد من التصديق على ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع حتى لو تصدق بالثلاثة على أقل من ستة أو على أكثر منها فانه لا يجوز لان العدد منصوص عليه في الحديث وينبغي على القول بجواز الاباحة انه لو غدى مسكينا واحدا وعشاه ستة أيام يجوز أخذ من مسألة الكفارات والله سبحانه وتعالى أعلم

بفصل في قدم النوع السابق على هذا لانه كالمقدمة له اذ الطيب وازالة الشعر والظفر مهيئات للشهوة لما يعطيه من الرائحة والزينة (قوله ولا شيء عليه) ان نظر الى فرج امرأة بشهوة فأمني لان المحرم هو الجماع ولم يوجد فصار كما لو تفكر فأمني وعلم منه انه لو احتلم فأمني لا شيء عليه

ما ذكره ان الصدقة في الآية مطلقة تصدق على القليل والكثير وقوله عليه السلام أو اطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع مشهور فصحا بالمراد من المطلق في الآية ثم ان الصدقة تقتضي التملك لا تحقق الاباحة بخلاف الاطعام فتعارضوا ظاهرا فيجب ان يحمل الاطعام على ما فيه تملك لمدون بمعنى الصدقة في الآية ويندفع التعارض وغاياته انه من اطلاق الاعم على الاخص هذا تقرير كلامه فتدبره

بفصل

(قوله واختاره في الهداية) كذا في الكافي والبدائع وشرح المجمع وغيرها (قوله بل منهي عنه مطلقاً) هذا مسلم فيما لو كان في حضرة من لا يتحل له مجامعته اما في غيره فلا (قوله وانما لم يفسد وجهه بالدواعي) أي بلا خلاف سواء وجدت قبل الوقوف أو بعده كما نطق به سائر الكتب المعتمدة ١٦ ووقع في الفتاوى السراجية ولو لمس امرأة بشهوة فامني بفسده وكذا اذا لم يمن

بالاولى وباطلاقه انه لا فرق بين زوجه والاجنبية وان كان محرماً (قوله وتجب شاة ان قبل أولس بشهوة) أطلقه فشمـل ما اذا لم يتزل وهو موافق لما في المبسوط حيث صرح بوجوب الدم وان لم يتزل واختاره في الهداية مخالفاً لما في الجامع الصغير من اشتراط الانزال وصححه قاضي خان في شرحه ليكون جامعاً من وجه فان المحرم هو الجماع بصورة ومعنى أو بمعنى فقط وهو بالانزال وعلل في النهاية وغيرها لو جوب الدم بان الجماع فيما دون الفرج من جهة الرث فكان منهياً عنه بسبب الاحرام وبالاقدم عليه يصير مرتكباً محظوراً حرامه وتعقبتهم في فتح القدير بان الازمان كان للنهي فليس كل منهي يوجب كالرث وان كان للرث فكذلك اذا أصله الكلام بمحضرتين وليس موجباً بشياً انتهى وقد يقال ان يجب الدم انما هو لكونه ارتكب ما هو حرام بسبب الاحرام فقط وليس ذكر الجماع بحضرة النساء منهياً عنه لاجل الاحرام فقط بل منهي عنه مطلقاً وان كان في الاحرام أشد وهذا يظهر ترجيح اطلاق الكتاب لان الدواعي محرمة لاجل الاحرام مطلقاً فيجب الدم مطلقاً وانما لم يفسد الحج بالدواعي مع الانزال كما فسد بها الصوم لان فساده تعلق بالجماع حقيقة بالنص والجماع معنى دونه فلم يلحق به واما فساد الصوم فمعلق بقضاء الشهوة وقد وجد في المحيط محرم عبث بذكره فلا شيء عليه وان أنزل فعليه دم لانه وجد قضاء الشهوة بالمس كما لو مس امرأة فانزل ولو أتى بهيمة فانزل لم يفسد وجهه وعليه دم كما لو جامع فيما دون الفرج وان لم يتزل فلا شيء عليه (قوله أو أفسد وجهه بجماع في أحد السبيلين قبل الوقوف بعرفة) معطوف على قبل أي تجب شاة لما ورد عن الصحابة من الفساد به ووجوب الهدى وأذناه شاة ويقوم الشرك في البدنة مقامها كما صرح به في غاية البيان وما اختاره المصنف من الفساد بجماع في الدبر هو أصح الر وايتسب عن أبي حنيفة كقولهما الكمال الجنابة كافي فتح القدير ومراده من آدمية اما وطء البهيمة فلا يفسد مطلقاً لقصوره واطلق في الجماع فشمـل ما اذا أنزل أو لم يتزل أو لم يجز ذكره كله أو بقدر الحشفة وفي معراج الدراية ولو استدخات ذكر الحمار أو ذكر الماعز أو طء ما يفسد وجهها بالاجماع ولو نفذ ذكره بخرقة وأدخله ان وجد حرارة الفرج واللذة بفسد والا فلا انتهى وشمـل ما اذا كان عامداً أو ناسياً ما لم يأو جاهلاً مختاراً أو مكرهاً رجلاً أو امرأة ولا رجوع له على المكره كما ذكره الاستيعابي وحكى في فتح القدير خلافاً بين ابن شجاع والقاضي أبي حازم في رجوع المرأة بالدم اذا ذكرها الزوج على الجماع فقال الاول لا وقال الثاني نعم ولم أرقولاً في رجوعها بمؤنة جها وشمـل الحر والعبد لكن في العبد يلزمه الهدى وقضاء الحج بعد العتق سوى حجة الاسلام وكل ما يجب فيه المال يؤاخذ به بعد عتقه بخلاف ما فيه الصوم فانه يؤاخذ به للحال ولا يجوز اطعام المولى عنه الا في الاحصار فان المولى يبعث عنه ليجل هو فاذا عتق فعليه حجة وعمرة وشمل الوطاء الحلال والحرام ووطء المكف وغيره كما صرح به في المحيط وصرح بالولو الحبي بان الصبي والمعتوه يفسد وجههما بالجماع لكن لادم عليهما وفي مناسك ابن الضياء واذا جامع الصبي حتى فسد وجهه لا يلزمه شيء انتهى وبهذا ظهر ضعف ما في فتح القدير من قوله ولو كان

على ما في المبسوط ومنهاج المصلين ومنية الفتى وهو شاذ ضعيف على ما صرح به السرور وفي المنافع يعني بالفساد نقصان الفاحش اه وفيه انه مناف لما تقدم كذا في شرح اللباب (قوله ويقوم الشرك في البدنة ونجب شاة ان قبل أولس بشهوة أو أفسد وجهه بجماع في أحد السبيلين قبل الوقوف بعرفة

مقامها) مخالف لما مر كما نهى عليه أو ائبل باب الجنائيات (قوله فلا يفسد مطلقاً) قال الرمي أي سواء أنزل أو لم يتزل وقد أحقوا التي لا تشتهى بالبهيمة كما تقدم في الصوم وهو يقتضى عدم الفساد بوطء الميتة والصغيرة التي لا تشتهى نامل (قوله ولو استدخات ذكر الحمار الخ) لينظر ما الفرق بين هذا وبين ما مر من انه لو أتى بهيمة فانزل لم يفسد وجهه وعليه دم والا فلا شيء عليه (قوله ولا يجوز

اطعام المولى) أي أو غيره وقيل يجوز للمب والنقل شارحه الاول عن البدائع وغيره والثاني أي الجواز عن الكرماني الزوج ثم قال لكن بقي ما اذا استدان وهو مأذون أو مكاتب لم أر من تعرض له مع انه أولى بالجواز من التبرع عنه (قوله وشمـل الوطاء الحلال والحرام) أي الوطاء لحملته أو لاجنبية والا فالوطء هنا كله حرام يعارض الاحرام (قوله وبهذا ظهر ضعف ما في فتح القدير) قال في النهرو يدل على ذلك قولهم لو أفسد الصبي وجهه لا قضاء عليه ولا يتأتى ذلك بغير الجماع اه قال في الشرنبلالية وفيه نامل لان

الفساد لا ينحصر في الجماع اذ يكون بفوت الوقوف بعرفة (قوله لانه لا يخرج عنه الا بالاعمال) قال في الشرنبلالية ينظر فيه مع
 ما سذكروه من تحليل المولى ائمة بنحو قص ظفر وبالجماع وان كان لا ينبغي له فعله ابتداء اه وقد يقال المنظور اليه هنا خصوص
 هذا الجماع وهو لا يخرج الا بالاعمال (قوله لكن لما كانت المحظورات الخ) يعني انه وان اخطأ في تاويله يرتفع عنه الضمان
 لما ذكر فان التاويل الفاسد معتبر في رفع الضمان كالباعى اذا ائلف مال العادل فانه لا يضمن لانه ائلف عن تاويل كافي
 الشرنبلالية عن الكافي (قوله ولهذانص في ظاهر الرواية الخ) قال في اللباب اعلم ان المحرم اذا نوى رفض الاحرام فجعل يصنع
 ما يصنعه التحلال من لبس الثياب والتطيب والحلق والجماع وقتل الصيد فانه لا يخرج بذلك من الاحرام وعليه ان يعود كما كان محرما
 ويجب دم واحد لجميع ما ارتكب ولو كل المحظورات وانما يتعدد الجزاء بتعدد الجنائيات اذا لم ينو الرفض ثم نية الرفض انما تعتبر من
 زعم انه خرج منه بهذا القصد لمجهله مسألة عدم الخروج واما من علم انه لا يخرج منه بهذا القصد فانها لا تعتبر منه اه قال شارحه
 وكذا ينبغي ان لا يعتبر منه اذا كان شا كافي المسئلة اونا سبها (قوله ويلزمه قضاء من قابل) قال في النهر قد سألني بعض
 الطلبة بالجماع الازهر عما اذا فسد القضاء ايضا يجب ان يقضيه ايضا فقلت لم ارا المسئلة وقياس كونه انما شرع فيه مسقطا لملزمان
 المراد بالقضاء معناه اللغوي والمراد بالاعادة كما هو الظاهر اه وحاصله انه لا يلزمه الا حجة ١٧ واحدة عن التي افسدها واولا

ولا يلزمه حجة ثانية عن
 التي افسدها ثانيا وكلامه
 من جهة الحكم ظاهر وقد
 نقله الشيخ اسمعيل عن
 المبتغي فقال ولفظ المبتغي
 ومضى ويقضى ولم يفترقا
 فيه

لوفاته الخ ثم حج من قابل
 يريد قضاء تلك الحجة فافسد
 حجه لم يكن عليه الا قضاء
 حجة واحدة كما لو افسد
 قضاء صوم رمضان اه
 واما قوله ان المراد بالقضاء
 الخ فقيه غموض لانه ان

الروح صديا بجماع مثله فسد جهادونه ولو كانت هي صبية او مجنونة انعكس الحكم انتهى فان هذا حكم
 تعلق بعين الجماع وبالعدر لا ينعدم الجماع فلا ينعدم الحكم المتعلق به وانما لم يلزمهما حكم الفساد لما
 فيه من الضرر ويؤيده ان المفسد للصلاة والصوم لا فرق فيه بين المكاف وغيره فكذلك الخ وشمل
 ما اذا تعدد الجماع فانه يلزمه دم واحد ان كان المجلس متحدا سواء كان لامرأة او نسوة اما اذا تعدد
 المجلس ولم يقصد به رفض الحجة الفاسدة لزمه دم آخر عند أي حنيقة وأي يوسف ولو نوى بالجماع الثاني
 رفض الفاسدة لا يلزمه بالثاني شيء كذا في فتاوى قاضيخان مع ان نية الرفض باطلة لانه لا يخرج عنه
 الا بالاعمال لكن لما كانت المحظورات مستندة الى قصد واحد وهو تحمیل الاحلال كانت متحدة
 فكفاه دم واحد ولهذانص في ظاهر الرواية ان المحرم اذا جامع النساء ورفض احرامه واقام يصنع
 ما يصنعه التحلال من الجماع والطيب وقتل الصيد عليه ان يعود كما كان حراما ويلزمه دم واحد كما
 ذكره في المبسوط (قوله ويمضى ويقضى ولم يفترقا فيه) أي ويجب المضي في أفعال الحج بعد افساده كما
 يمضى فيه وهو صحيح ويلزمه قضاؤه من قابل سواء كانت حجة الاسلام اولالانه قد أدى الافعال مع
 وصف الفساد والمستحق عليه اداؤها بوصف الصحة وفي فتاوى قاضي خان ويجتنب في الفاسدة
 ما يجتنب في الجائزة وقد ظن بعض أهل عصرنا ان الحج اذا فسد لا يفسد الاحرام ولهذا قالوا ان الاحرام

٣ - بحر ثالث **أراد ان المراد بالقضاء الاحكام والاتقان فغير مناسب هنا وان اراد به الاداء كما يقال قضيت الدين**
 أي أديتسه فقوله والمراد بالاعادة يخالفه لان يكون الواو بمعنى اول لكن فيه ان الاعادة فعل مثل الواجب في وقته لتحلل غير الفساد
 وعدم حجة الشروع ولا يتأتى هنا نعم يتأتى على التعريف المشهور لها عند الشافعية بانها فعل الشيء ثانيا في وقت الاداء لتحلل في
 فعله اولا فالصواب حذف قوله والمراد بالاعادة والاقصارعلى بيان ان المراد بالقضاء الاداء كما يدل عليه قول السكالي في التحرير ان
 تسمية الحج الصحيح بعد الحج الفاسد قضاء مجاز قال الحلبي في شرحه لانه في وقته وهو العمر فهو اداءه على قول مشايخنا اه وحيث كان
 اداءه عندنا سقط السؤال أصلا لان الحج الاول لغو فان اداه صحيحا خرج عن العهدة والا فلا فيجب ادائه ثانيا وثالثا وهكذا الى ان يأتي
 به صحيحا فبا فعله بعد الفاسد ليس حجاجا غير الفرض بل هو الفرض ان كان صحيحا وما قبله لا يلزمه قضاؤه أصلا اذ وصل الى الظهر مثلا
 في وقتها ووافسدها ثم اداها ثانيا خرج عن العهدة ولا يتوهم احدى لزوم صلاة أخرى قضاء عن التي شرع فيها ووافسدها وكذا ما قدمناه
 عن المبتغي من جعله نظيرا لما افسد قضاء صوم رمضان أي فانه لا يلزمه الا قضاء يوم واحد (قوله وقد ظن الخ) ذكر في شرح
 اللباب ما يقوى هذا الظن حيث قال وفي شرح النقاية للشمس السمرقندي عند قوله افسد حجه أي نقصه نقصا ناقشا ولم يبطله
 كافي المضمرة قال المصنف يعني صاحب اللباب فاذا ان المراد من الفساد النقص الفاحش لا البطلان وهو قيد حسن يريل بعض
 الاشكالات قلت من جعلتها المضي في الافعال لكن في عدم الابطال ايضا نوع من الاشكال وهو القضاء لانه يمكن دفعه بانه

وبدنة لو بعده ولا فساد
او جامع بعد الحلق

يؤدي على وجه الكمال
اه (قوله أطلقه فشم
الخ) وكذا شمل ما لو جامع
عامدا أو ناسيا فقتلته
فيهما بدنة كما في عامة
الكتب وذكرا الحدادي
في شرح القدوري ناقلا
عن الوجيز انه انما تجب
البدنة اذا جامع عامدا
أما اذا جامع ناسيا فعليه
شاهاه وهو خلاف ما في
المشاهير من الروايات
حيث لا فرق بين العامد
والناسي في سائر الجنائيات
وقد صرح به قاضيان
بقوله ولو جامع بعد
الوقوف بعرفة فلا يفسد
حجه وعليه جزور جامع
عامدا أو ناسيا اه كذا
في شرح اللباب وسيدكر
المصنف ان جماع الناسي
كالعامد (قوله وان كان
بعده) أي بعد الحلق
وقبل طواف الزيارة كما
هو ظاهر وصرح به في
الفتح

باق فيقضى فيه وليس كما ظن بل فسد الاحرام كالحج وقد صرحوا بفساده في مواضع عديدة في هذا
الفصل ومعنى بقاءه عدم الخروج عنه بغير الافعال ومعنى الافتراق الذي ليس بواجب أن يأخذ كل
واحدة منهما في طريق غير طريق صاحبه وانما لم يجب لان الجماع بينهما وهو النكاح قائم فلامعنى
للافتراق قبل الاحرام لا باحة الوقوع ولا بعده لانهما يتبدا كران ما تحتهما من المشقة الشديدة
بسبب لذة صغيرة فيزدادان ندما وتحرز الكفنة مستحب اذا خاف الوقوع كما في المحيط وغيره (قوله وبدنة
لو بعده ولا فساد) أي يجب بدنة لو جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الحلق ولا يفسد حجه للحديث من
وقف بعرفة فقد تم حجه أي أمن من فساده لبقاء الركن الثاني وهو الطواف ووجوب البدنة مروى
عن ابن عباس والاشرفيه كالحج برأطلقه فشم ما اذا جامع مرة أو مرارا ان اتحد المجلس واما اذا اختلف
فسدنه للاول وشاة للثاني في قوله ما وقال محمدان ذميج للاول فيجب للثاني شاهه والا فلا ذكره
الاسيحياني وعلل له في المبسوط بانه دخل احرامه نقصان بالجماع الاول وبالجماع الثاني صادف
احراما ناقصا فكفيه شاهه (قوله او جامع بعد الحلق) معطوف على قوله اول الفصل قبل أي يجب شاهه
ان جامع بعد الحلق قبل الطواف لقصور الجنابة لوجود الحمل الاول بالحلق ثم اعلم ان اصحاب المتون
على ما ذكره المصنف من التفصيل فيما اذا جامع بعد الوقوف فان كان قبل الحلق فالواجب بدنة وان
كان بعده فالواجب شاهه ومشي جماعة من المشايخ كصاحب المبسوط والبدائع والاسيحياني على
وجوب البدنة مطلقا وقال في فتح القدير انه الاوجه لان ايجابها ليس الا بقول ابن عباس والمسروى
عنه ظاهرة فيما بعد الحلق ثم المعنى يساعده وذلك لان وجوبها قبل الحلق ليس الا للجنابة على
الاحرام ومعلوم ان الوطء ليس جنابة عليه الا باعتبار تحريمه له لا باعتبار تحريمه لغيره فليس الطيب
جنابة على الاحرام باعتبار تحريمه الجماع او الحلق بل باعتبار تحريمه للطيب وكذا كل جنابة على
الاحرام ليست جنابة عليه الا باعتبار تحريمه لها لا لغيرها فيجب أن يستوى ما قبل الحلق وما بعده في
حق الوطء لان الذي به كان جنابة قبله بعينه ثابت بعده والزائل لم يكن الوطء جنابة باعتباره لاجرم
ان المذكور في ظاهر الرواية اطلاق لزوم البدنة بعد الوقوف من غير تفصيل بين كونه قبل الحلق أو
بعده انتهى ويرد عليه انهم اتفقوا انه لو جامع مرة ثانية بعد الوقوف قبل الحلق فانه لا يجب بدنة وانما
تجب شاهه مع ان وجوبها للجماع الاول ليس الا باعتبار حرمة عليه وهو بعينه موجود في كل جماع
أتى به قبل الطواف فتعين أن ينظر الى ان البدنة لا تجب الا اذا كانت الجنابة وكما لها بمصادفتها احراما
كاملا فالجماع في المرة الثانية صادف احراما ناقصا فلم تجب البدنة وكذا الجماع بعد الحلق صادف
احراما ناقصا فحرجه عنه في حق غير النساء وهذا الباب أعنى باب الجنائيات على الاحرام ينظر فيه
الى كمال الجنابة وقصورها يجب الجزاء بقدره كما تقدم من تطيب العضو ومادونه ومن لبس الخيط
يوما أو قل الى غير ذلك لا الى تحريم الفعل فقط فالحاصل ان مسائلهم شاهدة بان الجنابة ان كملت تغلظ
الجزاء كما في لبس الخيط يوما أو قل الى غير ذلك لا الى تحريم الفعل فقط وان قصرت خف الجزاء
والاوجه ما في المتون والله سبحانه وتعالى أعلم ولم يذكر المصنف حكم القارن اذا جامع وحكمه انه ان
كان قبل الوقوف بعرفة وطواف العمرة فسد حجه وعمرته وزمته دمان وقضاؤهما وسقط عنه دم القران
وان كان بعد طواف العمرة أو أكثره قبل الوقوف فسد الحج فقط وزمته دمان أيضا وقضاء الحج فقط
وسقط عنه دم القران وان كان بعد الطواف والوقوف قبل طواف الزيارة لم يفسد عليه بدنة الحج
وشاة للعمرة ان كان قبل الحلق اتفاقا واختلفا فيما اذا كان بعد الحلق في موضعين الاول في وجوب

البدنة للرج أو الشاة وقد مناه والثاني في وجوب شاة للعمرة فالذي اختاره صاحب المسوط
والبدائع والاسديحاني انه يجب شاة للعمرة والذي اختاره الوبري انه لا يجب شيء لاجل العمرة لانه
خرج من احرامها بالخلق وبقي احرام الحج في حق النساء واستشكاه الشارح بانه اذا بقي محرما بالحج فكذا
في العمرة ورده في فتح القدير بان احرام العمرة لم يعهد بحيث يتخلل منه بالخلق من غير النساء ويبقى في
حقهن بل اذا خلق بعد افعالها حل بالنسبة الى كل ما حرم عليه وانما عهد ذلك في احرام الحج فاذا ضم احرام
الحج الى احرام العمرة استمر كل على ما عهد له في الشرع فينتوي بالخلق احرام العمرة بالكلمة فالصواب
ما عن الوبري اه (قوله أوفى العمرة قبل أن يطوف لها الاكثر وتفسد ويعضى ويقضيها أو بعد
في احرام العمرة قبل أن يطوف أربعة أشواط لزمه شاة وفسدت عمرته كالوجامع في الحج قبل الوقوف
بجامع حصوله قبل ادراك الركن فيهما ويعضى في فاسدها كما يعضى في صحبها ويلزمه قضاؤها) (قوله
أو بعد طواف الاكثر ولا فساد) أى لوجامع بعد ما طاف أربعة أشواط لزمه شاة ولا تفسد عمرته لانه
أنى بالركن فصار كالجامع بعد الوقوف وانما لم تجب بدنة كفاي الحج اطهار التنقاوت بين الفرض والسنة
كذافي الهداية وغيرها وقد يقال انه يتم في حجة الاسلام انما في غيرها فلا فرق بين الحج والعمرة لان
كل منهما نفل قبل الشروع وواجب بعده اللهم الا أن يقال نفل الحج أقوى من نفل العمرة والفرق
بينهما بان الجامع في الحج بعد الوقوف يكون قبل اداء بقية أركان الحج لانه بقي الطواف وهو ركن
فتغلظت الجنابة فتغلظ الجزاء بخلافه بعد طواف الاكثر في العمرة فانه لم يبق عليه الا الواجبات لا يصح
لانه يقتضى وجوب البدنة لوجامع قبل طواف الاكثر وليس كذلك وشمل قوله بعد طواف
الاكثر ما اذا طاف الباقي وسعى بين الصفا والمروة اولاً لكن بشرط أن يكون قبل الحلق وتركه
للعلم به لان بالخلق يخرج عن احرامها بالكلمة بخلاف احرام الحج ولما بين المصنف حكم المفرد بالحج
والمفرد بالعمرة علم منه حكم القارن والمتمتع (قوله وجامع الناسي كالعامد) يعنى في جميع ما ذكرنا من
أحكام الجنابات فيفسد وجهه لوجامع ناسيا قبل الوقوف وحاصل ما ذكره الاصوليون ان النسيان
لا ينافى الوجوب لكمال العقل وليس عذرا في حقوق العباد وفي حقوق الله تعالى عذري سقوط الأثم
اما الحكم فان كان مع مذكروا داعى اليه كالمصلي وحنانية المحرم لم يسقط بتقصيره بخلاف سلامه في
القعدة وان كان ليس مع مذكروا داعى اليه سقط كالمصائم وان لم يكن معه ما فكذلك بالاولى
كثر الذامج التسمية انتهى وقد قدمنا ان الجاهل والعالم والمختار والمكروه والنائم والمستيقظ سواء
لمحصل الارتفاق (قوله أوطاف للركن محدثا) أى يلزمه شاة لترك الطهارة لانه أدخل نقصا في الركن
فصار كترك شوط منه وظاهر كلام غاية البيان ان الدم واجب اتفاقا ما على القول بوجوبها وهو
الاصح فظاهر واما على القول بسنيها فلانه لا يتمتع أن تكون سنة ويجب تركها الكفارة ولهذا قال
محمد فيمن أفاض من عرفه قبل الامام يجب عليه دم لانه ترك سنة الدفع اه وبهذا علم ان الخلف لفظي
لا ثمره وانما كانت الطهارة واجبة لما ثبت في الصحيحين عن عائشة انها حاضت فقال لها عليه السلام
اقضى ما يقضى الحاج غير ان لا تطوف بالبيت رتب منع الطواف على انتفاء الطهارة وهذا حكم وسبب
وظاهره ان الحكم يتعلق بالسبب فيكون المنع لعدم الطهارة لعدم دخول المسجد وانما لم يكن
شرطا كما قال الشافعي لانه يلزمه تقييد مطلق القطعي وهو وليطوفوا بخبر الواحد وهو نسخ عندنا فلا
يحوز كما عرف في الاصول واما قوله عليه السلام الطواف بالبيت صلاة فالمراد به التشبيه في
الثواب قيد بالحدث لانه لو طاف وعلى ثوبه نجاسة أكثر من قدر الدرهم فانه لا يلزمه شيء لكن يكره

أوفى العمرة قبل أن
يطوف لها الاكثر وتفسد
ويعضى ويقضيها أو بعد
طواف الاكثر ولا فساد
وجامع الناسي كالعامد
أوطاف للركن محدثا

(قوله وقد قدمناه) أى
في صور هذه القولة عند
قوله وان كان بعده
فالواجب شاة الحج فانه وان
كان ذلك في المفرد يعلم
منه حكم القارن كاسياني
(قوله والفرق بينهما)
مبتدأ خبره قوله الا في
لا يصح (قوله بوجوبها)
أى الطهارة (قوله وبهذا
علم ان الخلف لفظي) قال
في النهر فنه نظر اذا تم ترك
الواجب أشد اه اللهم
الا أن يقال مراده الثمرة
في وجوب الدم وعدمه

(قوله ولم يذم كرضفة الاعادة الخ) قال في النهر والاصح نذمها مع المحدث ووجوبها مع الجنابة فان اعاده في ايام النحر فلا ذم
والواجب عليه دم عند الامام للتأخير قاله الاسيحاقي (قوله فلا دم عليه فيهما) أي في الطواف جنباً أو محدثاً وقوله مطلقاً الظاهر
ان المراد به في ايام النحر أو بعدها لكنه خاص في الطواف محدثاً نذم لئلا يسهل ما بعده وعبارة الهداية ثم اذا اعاده وقد طاف محدثاً
لا ذم عليه وان اعاده بعد ايام النحر لان بعد الاعادة لا تبقى الاشبهة النقصان وان اعاده وقد طاف جنباً في ايام النحر فلا شيء عليه لانه
اعاده في وقته وان اعاده بعد ايام النحر لزمه الدم عند أبي حنيفة رحمه الله بالتأخير اهـ هذا وسيد كرم المصنف انه لو طاف للركن
جنباً والصدر طاهر ان عليه دم من أي وتسقط البدنة لوقوع طواف الصدر عن طواف الركن فعليه دم لتأخيره ودم لترك الصدر
ان لم يعده كما يشترحه المؤلف ٢٠ (قوله وقد طاف جنباً) جملة حاوية معترضة بين الطرفين ومتعلقة فان قوله بعد ايام

النحر متعلق باعاده وقيد
بذلك لانه لو كان طاف
محدثاً أو اعاده سقط عنه
الدم سواء اعاده في ايام
النحر أو بعدها ولا شيء
عليه للتأخير كما في اللباب
وعزاه شارحه الى الهداية
والكافي وغيرهما قال
وفي البحر الزخري هو الصحيح

وبدنة لو جنباً ويعيد
ثم قال في اللباب وقيل
يجب عليه للتأخير دم قال
شارحه قال قوام الدين
ما في الهداية سهولان
تأخير النسك عن وقته
يوجب الدم عند أبي
حنيفة على ان الرواية
مصرحة بخلاف ذلك
ولذا قال في شرح الطحاوي
اذا عاد طواف الزيارة
بعد ايام النحر يجب عليه
الدم سواء كانت اعادته
بسبب المحدث أو الجنابة

لادخال الجناسه المسجد ولم ينص في ظاهر الرواية الاعنى الثوب والتعليل يفيد عدم الفرق بين
الثوب والبدن وما في الظهيرية من أن نجاسة الثوب كله فيه الدم لأصل له في الرواية فلا يعول
عليه وأشار الى أنه لو طاف منكشف العورة قد مر فلا تجوز الصلاة معه فانه يلزمه دم لترك الواجب
وهو ستر العورة كما صرح به في الظهيرية ودليل الوجوب قوله عليه السلام الا لا يحج بعد العام مشرك
ولا يطوف بالبيت عريان بناء على ان خبر الواحد يفيد الوجوب عندنا وقيد بالركن وهو الاكثر لانه
لو طاف أقله محدثاً ولم يعد وجب عليه لكل شوط نصف صاع من حنطة الا اذا بلغت قيمته دما فانه
ينقص منه ماشاء كذا في غاية البيان (قوله وبدنة لو جنباً ويعيد) أي يجب بدنة لو طاف للركن
جنباً كذا روى عن ابن عباس ولان الجنابة أغلظ فيجب حصر نقصانها في البدنة اظهره التفتاوت
بينهما والمحض والنفاس كالجنابة قيد بالركن وهو الاكثر لانه لو طاف الاقل جنباً ولم يعد وجب
عليه شاة فان اعاده وجبت عليه صدقة لتأخير الاقل من طواف الزيارة لكل شوط نصف صاع
وقوله ويعيد ارجع الى الطواف محدثاً أو جنباً ولم يذم كرضفة الاعادة للاختلاف وصحح في الهداية
انها واجبة في الطواف جنباً مستحبة في الطواف محدثاً للفحش في الاول والقصور في الثاني فان
اعاده فلا دم عليه فهم مطلقاً لغير النقصان الحاصل بالاعادة لانه ان اعاده وقد طاف جنباً بعد ايام
النحر لزمه دم للتأخير عند أبي حنيفة وبهذا علم ان الواو في قوله ويعيد بمعنى أولان الواجب بمعنى
شيئين اما لزوم الشاة أو الاعادة والاعادة هي الاصل مادام بمكة لم يكون الجابر من جنس الجبور
فهو أفضل من الدم واما اذا رجع الى أهله ففي المحدث الاصغر تفقوا أن بعث الشاة أفضل من
الرجوع واختلّفوا في المحدث الاكبر فاختلفوا في الهداية ان العود الى الاعادة أفضل لما ذكرنا
واختلفوا في المحيط ان بعث الدم أفضل لان الطواف الاول وقع معتد به وفيه منفعة للفقراء واذا عاد
للاول برجع باحرام جديد بناء على انه حصل في حق النساء بطواف الزيارة جنباً وهو آفاق يريد مكة
فلا بد له من احرام يحج أو عمرة فاذا أحرم بعمرة يسد أبوابها فاذا فرغ منها يطوف للزيارة ويلزمه دم
لتأخير طواف الزيارة عن وقته وفهم الرازي من ذلك ان الطواف الثاني معتد به وان الاول قد انفسخ
وذهب السكرخي الى ان الاول معتبر في فصل الجنابة كما في فصل المحدث اتفاقاً وصححه صاحب

وبه جزم في البدائع وصحح في السراج ما في الهداية قال في المطلب انه الاظهر اهـ ووجهان
طوافه الاول معتد به بخلاف الاعادة لتكميل العبادة وتسامه فيه ثم قال في اللباب وقيل صدقة لكل شوط وعزاه شارحه الى
المخلاة وشرح الجامع لتأخيخا وسيد كرم المؤلف ذلك بعد وقتين (قوله بمعنى شيئين) في بعض النسخ أحد شيئين وهو المناسب
(قوله وفهم الرازي من ذلك) أي من قوله لتأخير طواف الزيارة عن وقته وكان الاظهر تقديم هذا على قوله واما اذا رجع كما فعل
في الفتح والنهر لانه من تمام بحث الاعادة قبل الرجوع الى أهله (قوله كما في فصل المحدث اتفاقاً) حاصله ان الخلاف إنما هو في
الاعادة في فصل الجنابة فعند الرازي الطواف الثاني هو المعتد به وعند السكرخي الاول وتفقوا في المحدث ان المعتبر هو الاول
والثاني جابر كما في السراج الوهاج |

(قوله حتى حل به النساء) كذا صرح به في الباب حيث قال ويقع معتدابه في حق التحال لان ذكر قبله فرعا مخالفة حيث قال لوطاف للزيارة جنبائهم جامع ثم أعاده طاهر فعليه دم وقال شارحه والتحقيق انه مبني على انفساخ الاول بالثاني وتعامه فيه (قوله وانما وجب الدم) أي فيما لو أعاده بعد أيام النحر وقد طافه جنبيا (قوله والظاهر ان الخلف لفظي) أي الخلف بين الرازي والكرخي وفيه نظر فقد قال في السراج وفائدة الخلاف في إعادة السعي فعلى قول الكرخي لا تجب إعادةه وعلى قول الرازي تجب لان الطواف الاول قد انفسخ فكانه لم يكن اه وأما ما في النهر من ان مقتضى مقاله الاستيجابي اعتبار اني وعليه فالخلاف معنوي فإثباته تظهر في إيجاب الدم وعدمه في فصل المحدث اه ففيه ٢١ نظرا أما أولا فلان كلام المؤلف في فصل

الجنابة وأما ثانيا فلما علمت من تأييد نقله الاتفاق في المحدث بما نقلناه أولا عن السراج وأما ثالثا فلان دعواه ان مقتضى مقاله الاستيجابي اعتبار الثاني ان كان مراده من قول الاستيجابي ما قدمناه عنه وليس في كلام النهر غيره فلا وصدة لومحدا للقدم والصدر

الايضاح اذ لا شك في وقوع الاول معتدابه حتى حل به النساء واستدل به بما في الاصل لوطاف لغيره محدثا أو جنبيا في رمضان وحج من عامه لم يكن ممتعا ان أعاده في شوال أو لم يعده وقواه في فتح القدير وانما وجب الدم لترك الواجب لان الواجب الاعادة في أيام النحر فاذا مضت ترك واجبنا والظاهر ان الخلف لفظي لأمرة له لان الدم واجب اتفاقا وان اختلف التحريم (قوله وصدقة لو محدثا للقدم) أي يجب عليه صدقة لوطاف للقدم محدثا لانه دخله نقص بترك الطهارة فينجبر بالصدقة اظهار الدور بقتبه عن الواجب بايجاب الله تعالى وهو طواف الزيارة وأشار الى ان كل طواف هو تطوع فهو كذلك وقد بدأ المحدث لانه لوطاف للقدم جنب الزمه الاعادة ودم ان لم يعد لان النقص فيه متغلا فتلزمه الاعادة احتياطا وقال محمد ليس عليه أن يعيد طواف التحية لانه سنة وان أعاده فهو أفضل كذا في المحيط وبهذا ظهر بطلان ما في غاية البيان معزى الى الاستيجابي من انه لا شيء عليه لوطاف للقائه محدثا أو جنبيا لانه يقتضى عدم وجوب الطهارة للطواف ولان طواف التطوع اذا شرع فيه صار واجبا بالشرع ثم يدخله النقص بترك الطهارة فيه غاية الامر ان وجوبه ليس بايجابه تعالى ابتداء فاطهرنا لتفاوت في المحط من الدم الى الصدقة فيما اذا طافه محدثا ومن البدنة الى الشاة فيما اذا طافه جنبيا وظاهر كلامهم يقتضى وجوب الشاة فيما اذا طاف التطوع جنبيا وذكر في غاية البيان انه ان طاف للقدم محدثا وسعى ورمل عقبه فهو جائز والا فضل أن يعيدهم اعقب طواف الزيارة وان طاف له جنبيا وسعى ورمل عقبه فانه لا يعتد به ويجب عليه السعي عقب طواف الزيارة ويرمل فيه (قوله والصدر) بالجر عطف على التقدم فتجب صدقة لوطاف محدثا ودم لو جنبيا فقدموا بين طواف التقدم وبين طواف الصدر مع ان الاول سنة والثاني واجب وأجاب عنه في الهداية بان طواف التقدم بصير واجبا أيضا بالشرع وأقره الشارحون وقد يقال ان ما وجب ابتداءه قبل الشرع أقوى مما وجب بالشرع فينبغي عدم المساواة في ترك الطهارة للطواف لان السعي محدثا أو جنبيا لا وجب شيئا سواه كان سعي عمرة أو حج لانه عبادة تؤدي لافي المسجد الحرام والاصل ان كل عبادة تؤدي لافي المسجد في أحكام المناسك والطهارة ليست بواجبة لها كالسعي والوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار بخلاف الطواف وانه عبادة تؤدي في المسجد فكانت الطهارة واجبة فيه كذا في الفتاوى الظهيرية (قوله

يقضى ذلك لان قوله والأى وان لم يعدها في أيام النحر وجب عليه دم يحتمل ان يكون مقصورا على فصل الجنابة (قوله وبهذا ظهر بطلان ما في غاية البيان الخ) قال في النهر ما قاله الاستيجابي موافقا لما في مبسوط شيخ الاسلام كافي الدراية وجزمه في المحيط بحكم لا يقتضى عدم وجوبه

الأتري انه لا شيء عليه لوطاف مع النجاسة كما مر مع وجوب التحامي عنها على الطائفتين نعم القول بضعفه له وجه (قوله وأجاب عنه في الهداية الخ) ليس ذلك في الهداية وانما جاب فيها عماد يقال ينبغي وجوب الدم في الصدر لوجوبه بانه دون طواف الزيارة وان كان واجبا فلا بد من اظهار التفاوت بينهما ما قال وعن أبي حنيفة رحمه الله انه يجب شاة لان الاول أصح ثم قال وان طاف جنبيا فعليه شاة لانه نقص كثير ثم هو دون طواف الزيارة فيكتفي بالشاة اه نعم ما ذكره من الاشكال والجواب ذكره الزيلعي وأما ما ذكره المؤلف بقوله وقد يقال الخ فقد أجيب عنه كما في النهر بان أحد المخطورين لازم اعنى التسوية بينهما وبين طواف الزيارة والقدم والتزم أهونها وهو التسوية بين الواجب ابتداءه والواجب بعد الشرع وقال وما قيل من ان طواف الصدر واجب بفعل العبد أيضا وهو الصدر قال بعض المتأخرين انه وهم لانه واجب قبله كما في شرح الجامع الصغير بخلاف التقدم

أقوله وهذا من أبحاثه المخالفة لاهل المذهب) أي فلا يعتبر أصلاً كما قاله تلميذه العلامة قاسم (قوله ثم ينظر الى الباقي من طواف الصدر) أي الباقي عليه منه وهو قدر ٢٢ ما انتقل الى طواف الزيارة (قوله وجملة الخ) أي جملة الكلام في هذه المسائل السابقة ثم ما أفاده في

أوترك أقل طواف الركن ولو ترك أكثره بقى محرماً) أي يجب دم بترك شوط أو شوطين أو ثلاثة من طواف الزيارة ولو ترك أربعة منه فإنه محرّم في حق النساء بناء على أن الركن عندنا أكثر السبعة وهو أربعة أشواط على الصحيح كما قدمناه وإنما أقيم الاكثر مقام الكل لان الشرع أقام الاكثر في الحج مقام الكل في وقوع الامن عن الغوات احتياطاً بقوله من وقف بعرفة فقد تم حجه وقد قلنا من جامع بعد الوقوف لا يفسد وبعد الرمي لا يفسد بالاجماع ولو حلق أكثر الرأس صار متحللاً فلما كان الامر على هذا الوجه للتيسير جرت بنا على هذا الاصل فأقننا الاكثر مقام الكل في باب التحلل وما يجري مجراه صيانة لهذه العبادة عن الغوات وتحقيقه للامر يعني ان الطواف أحد سببي التحلل فلما أقيم الاكثر مقام الكل في أحد السببين وهو الحلق بالاجماع أقيم في السبب الآخر وهو الطواف أيضاً كذلك في النهاية وتعبه في فتح القدير بان اقامة الاكثر في تمام العبادة إنما هو في حق حكم خاص وهو أمن الفساد والغوات ليس غير ولذا لم يحكم بان ترك ما بقى أعنى الطواف يتم معه الحج وهو مورد ذلك النص فلا يلزم جواز اقامة أكثر كل جزء منه مقام تمام ذلك الجزء وترك باقيه كالم يجز ذلك في نفس مورد النص أعنى الحج فلا ينبغي التعويل على هذا الحكم والله أعلم بل الذي ندين به ان لا يجزئ أقل من السبعة ولا يجبر بعبادة شيء غير ان استمر معهم في التقرير على أصلهم اه وهذا من أبحاثه المخالفة لاهل المذهب قاطبة لكن لم يجب عن تمسكهم بحلق أكثر الرأس في أنه يفسد التحلل بالاجماع فأقننا الاكثر في الطواف لاجل التحلل مستفاد من دلالة الاجماع المذكور وانما لم يترك الاقل لانه أدخل نقصاً في طوافه فصار كما لو طافه محدثاً وأشار بالترك الى ان الدم انما يجب اذا لم يات بما تركه اما اذا أتم الباقي فليس عليه شيء ان كان الاتمام في أيام النحر. بعد ما قبله صدقة عند أبي حنيفة لكل شوط نصف صاع من بر خلا فالهما فان رجع الى أهله بعث شاة لم يبق من طواف الزيارة وشاة أخرى لترك طواف الصدر وهذا لان بعث الشاة لترك الاقل من طواف الزيارة لا يتصور الا اذا لم يكن طاف للصدر لانه اذا طاف للصدر انتقل منه الى طواف الزيارة ما يكمله ثم ينظر الى الباقي من طواف الصدر ان كان أقله لزمه صدقة والا قدم ولو كان طاف للصدر في آخر أيام التشريق وقد ترك من طواف الزيارة أكثره من الصدر ولزمه دم ان في قول أبي حنيفة دم لتأخيره ذلك ودم آخر ترك أكثر الصدر وان ترك أقله لزمه للتأخير دم وصدقة للترك من الصدر مع ذلك الدم وجملة كذا ذكره المحاكم الشهيد في الكافي ان عليه في ترك الاقل من طواف الزيارة دماً وفي تأخير الاقل صدقة وفي ترك الاكثر من طواف الصدر دم وفي ترك أقله صدقة وفي فتح القدير ومبنى هذا النقل ما تقدم من ان طواف الزيارة ركن عبادة والنيسة ليست شرطاً لكل ركن الا ما يستقل بعبادة بنفسه فشرطه نية أصل الطواف دون التعيين فلو طاف في وقته ينوي التذرع أو النقل وقع عنه كالم ينوي بالسجدة من الظهر النفل لغت ووقعت عن الركن وان توالى الاشواط ليس بشرط لعمدة الطواف كمن خرج من الطواف لتجديد وضوء ثم رجع بنى (قوله) أوترك أكثر الصدر أو طافه جنباً وصدقة بترك أقله) أي يجب الدم ولما كان طواف الصدر واجباً وبترك كله أو أكثره دم وبترك أقله صدقة لكل شوط نصف صاع من بر تفرقة

هذا المحاصل من لزوم الصدقة في تأخير الاقل من طواف الزيارة موافق لما ذكره أولاً من قوله أما بعد ما قبله صدقة ومخالف لما بعده من التصريح بلزوم الدم في تأخيراً أكثره أو أقله وفي الوالوجية لوطاف ثلاثة للزيارة وطاق طواف الصدر اكل منه الزيارة ولزمه ترك طواف الصدر اتفاقاً ودم لتأخير الاشواط الاربعة من طواف الزيارة عن وقته ان كان طاف للصدر في آخر أيام

أوترك أقل طواف الركن ولو ترك أكثره بقى محرماً أوترك أكثر الصدر أو طافه جنباً وصدقة بترك أقله

التشريق عند أبي حنيفة رحمه الله لانه آخر الاكثر فصار كتأخير الكل اه ومقتضاه انه لو كان المؤخر الاقل لم يلزمه دم وسنذكره قريباً عن التتارخانية صريحاً وفي القهستاني لو أخر طواف الغرض كله أو أكثره عن أيام النحر وفيه اشارة الى انه لو أخر

أقل طوافه لم يجب عليه دم بل صدقة عنده اه (قوله وفي تأخير الاقل صدقة) زاد في التتارخانية عند أبي حنيفة وفي ترك كله أو أكثره لا يخرج من الاحرام وفي تأخير كله أو أكثره دم على الاختلاف

(قوله لكن في عبارته قصورا الخ) قد يجاب بأنه تركه للاختلاف فيه في الباب وشرحه ولو طاف للقدم جنباً فعليه دم على ما قاله بعض مشايخ العراق واختاره صدر الشريعة وقيل صدقة قال صاحب العناية الظاهر وجوب الصدقة وقيل لا شيء عليه لما في مبسوط شيخ الاسلام وشرح الطحاوي ليس لطواف التحية صدقة ولو طافه محدثاً فعليه صدقة على ما في عامة الكتب وصرح به عن محدث وهو مختار القدوري وصاحب الهداية وغيرهما اه أقول لكن ما في المبسوط لا يدل على ما حكاه شارح الباب من القول الثالث لان نفي الصدقة صادق بوجوب الدم فيكون ذلك مؤيداً للقول ٢٣ الاول وليس نصاعلي انه لا يجب شيء

نامل (قوله وأما في الاولى) أي في المسئلة الاولى وهي ما لو طاف للركن محدثاً وللصدر طاهر في آخر أيام التشريق وقوله فهي أي الجناية أو النشأة أي وجوبها بسبب الحدث في طواف الزيارة وعبارة الشرح لانه في الوجه الاول لم ينتقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لانه واجب واعادة

بين الاكثر والاقبل بخلاف الاقل من طواف الزيارة والعمرة حيث يجب دم بتركه لانه طواف ركن فكان أقوى من الواجب وقد قدمنا حكم ما اذا طاف للصدر جنباً لكن في عبارته تصور حيث لم يبين حكم طواف القدم جنباً وعبارة الجمع أولى وهي وان طاف للقدم أو للصدر محدثاً وجبت صدقة وجناباً فأودانه لا فرق بينهما في الحديثين وأشار بالترك الى انه لو أتى بما تركه فإنه لا يلزمه شيء مطلقاً لانه ليس بمؤقت وفي الهداية ويؤمر بالاعادة مادام بمكة اقامة للواجب في وقته (قوله أو طاف للركن محدثاً وللصدر طاهر في آخر أيام التشريق ودان لو طاف للركن جنباً) أي تجب شاة في الاولى وشاتان في الثانية اما في الاولى فهي بسبب الحدث ولم ينتقل طواف الصدر الى الزيارة لانه لا فائدة في النقل لانه لو نقل عليه الدم لترك طواف الصدر اجماعاً ان كان رجوع الى أهله سواء طاف للصدر في أيام النحر أو لا قيد بقوله في آخر أيام التشريق لانه لو طاف للصدر في أيام النحر ولم يرجع الى أهله فإنه ينتقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لان في النقل فائدة وهو سقوط الدم لاجل الحدث ثم يطوف للصدر ولا شيء عليه بخلاف ما اذا طاف للصدر في آخر أيام التشريق ولم يرجع الى أهله حيث لا ينتقل عند أبي حنيفة لانه لا فائدة في النقل لوجوب دم بالتأخير على تقديره خلافاً لهما واما في الثانية فلان في النقل فائدة وهي سقوط البدنة فيجب دم لتأخيرها عن أيام النحر عنده ودم لترك طواف الصدر ان رجح الى أهله وان كان بمكة فإنه يطوف للصدر ولا يلزمه الا دم واحداً لتأخيرها فان كان طاف للصدر في أيام النحر فإنه ينتقل الى طواف الزيارة ثم يطوف للصدر ولا شيء عليه أصلاً قيد بكون الطواف الثاني للصدر لانه لو أعاده بعد أيام النحر كان في الحدث الاصغر لا يلزمه شيء لان بعد الاعادة لا يبقى الا شبهة التقصان وفي الحديث الاكبر يلزمه دم عند أبي حنيفة للتأخير كذا في الهداية وتعقبه في غاية البيان بأنه سهولان الر واية مسطورة في شرح الطحاوي انه يلزمه الدم اذا أعاده بعد أيام النحر للتأخير سواء كان بسبب الحدث أو الجناية اه وهكذا في المحيط سوى بين الحديثين وهذا تصور نظرم من صاحب الغاية لان في المسئلة ثلاث روايات في الهداية رواية عن أبي حنيفة ذكرها الامام الولوالجي في فتاواه وصدور بها واعتمدها وما في شرح الطحاوي والمحيط رواية ثانية وذكر الولوالجي أيضاً رواية ثالثة عن أبي حنيفة ان عليه الصدقة في الحدث الاصغر ووجهها بأنه آخر الجبر عن وقت الطواف فيبقى نوع نقص لكن نقصان التأخير دون نقصان ترك القضاء والواجب بترك القضاء هو الدم فكان الواجب بتأخير القضاء والصدقة اه (قوله أو طاف لعمرته وسعى محدثاً ولم يعد) أي تجب شاة لتركه الواجب وهو الطهارة قيد بقوله ولم يعد لانه لو أعاد الطواف ظاهراً

أو طاف للركن محدثاً وللصدر طاهر في آخر أيام التشريق ودان لو طاف للركن جنباً أو طاف لعمرته وسعى محدثاً ولم يعد

الزيارة بسبب الحدث غير واجب وانما هو مستحب فلا ينتقل طواف الصدر اليه فيجب الدم بسبب الحدث في طواف الزيارة وتبعه في النهر واعترض قول المؤلف لانه لا فائدة في النقل الخ

بقوله وقد يقال ان نفي الفائدة ممنوع اذ لو نقل لسقط عنه الدم ووجب عليه الاعادة مادام بمكة اه أي والحال انه قد طاف للصدر في أيام النحر والافلا فائدة في النقل لوجوب الدم بالتأخير ولا يخفى عليك اندواع هذا المنع لانه قيد بكونه رجح الى أهله أما لو لم يرجع فقد ذكر انه ينتقل ان كان طاف في أيام النحر قد تبر (قوله وأما في الثانية) أي وأما وجوب الدم في المسئلة الثانية وهي ما لو طاف للركن جنباً وللصدر طاهر في آخر أيام التشريق (قوله لانه لو أعاده) أي أعاد الركن (قوله قيد بقوله ولم يعد) مقتضى جعله ذلك قيدان الواو فيه للحال كما هو ظاهر كلام الزياهي وبه صرح مسكين ثم قال وان أعاده ما لا شيء وان أعاد الطواف

ولم يعد السعي قبل لاشئ عليه في الصحيح وقيل عليه دم اه واختار الاول شمس الأئمة كما ذكره الزيلعي تبع التصحيح الهداية لكن قال في غاية البيان وأكثر مشايخنا في شروح الجامع الصغير على خلاف اذهب اليه صاحب الهداية حيث قالوا اذا أعاد الطواف ولم يعد السعي كان عليه دم لان الاعادة ٢٤ تجعل المؤدى كان لم يكن من وجهه فيبقى السعي قبل الطواف وذلك خلاف

المشروع لان المشروع في السعي ان يكون بعد الطواف اه قال في النهرو الاصح عدم وجوبه ولا نسلم انتقاض المؤدى بل معتد به والثاني بعند به جابر للدم ولما كان جعل الواو للحال كما هو ظاهر ما في الشرح يلزم عليه المشي على مرجوح عدل العيني عنه فقال أي ليس عليه اعادتها لما علمت من انها مندوبة فقط وعندى ان هذا الحمل أجل اه وحيث مشى المؤلف على ما في الهداية فالمناسب أن يجعل قوله ولم يعد كلاما مستأنفا كما في العيني (قوله ويرمل في طواف الزيارة الخ) هذا الكلام مع تعليقه يشير الى ان القارن يرمل في طواف التحية كما قدمناه مصرحاً به عن الواو المحية (قوله لانه لو طاف أقله محدثاً الخ) ذكر مثله في السراج لكنه مخالف لما في الفتح عن المحيط ونصه لو طاف للعمرة

فانه لا يلزمه شئ لا ارتفاع النقصان بالاعادة ولا يؤمر بالعود اذا رجع الى أهله لوقوع التحلل بإدائه الركن مع الحلق والنقصان يسير وما دام بمكة يعيد الطواف لانه الاصل والافضل ان يعيد السعي لانه تبع للطواف وان لم يعده فلا شئ عليه وهو الصحيح لان الطهارة ليست بشرط في السعي وقد وقع عقب طواف معتد به واعادته مجبر النقصان كوجوب الدم لانه انفساخ الاول ولو قال المصنف محدثاً أو جنباً لكان أولى لانه لا فرق بين المحدثين في طواف العمرة كما في المحيط وغيره والقياس انه لا يكتب في الشاة فيما اذا طاف لعمرة جنباً لان حكم الجنابة أعظم من المحدث كما في طواف الزيارة لكن اکتفى بها استحساناً لان طواف الزيارة فوق طواف العمرة ويجاب أغلظ الدماء وهو البدنة في طواف الزيارة كان لمعنيين وكادة الطواف وغلظ أمر الجنابة فاذا وجد أحد المعنيين دون الثاني تعذر ايجاب أغلظ الدماء واقتصرنا على الشاة كذا في غاية البيان وفي المحيط ولو طاف القارن طوافين وسعى سعيين محدثاً أعاد طواف العمرة قبل يوم النحر ولا شئ عليه للجر بجنسه في وقته فان لم يعد حتى طلع فجر يوم النحر لزمه دم طواف العمرة محدثاً وقدوات وقت القضاء ويرمل في طواف الزيارة يوم النحر ويسعى بعده استحباباً بالحصل الرمل والسعي عقب طواف كامل وان لم يعد فلا شئ عليه لانه سعى عقب طواف معتد به اذا المحدث الاصغر لا يمنع الاعتداد وفي الجنابة ان لم يعد فعليه دم للسعي وكذا الحائض اه فالحاصل ان قولهم ان المعتمر يعيد الطواف محله ما اذا لم يكن قارناً ما في القارن اذا دخل يوم النحر فلا اعادة وعلل له محمد كما نقله ابن بدار في شرح الجامع الصغير بانه لو أعاده لا تنقض عمرته لانه يصير رافضاً لها بالوقوف وقد تأكدت فلا يمكن استدراك النقص بجنسه فيحبر بالدم قال ابن سماعة فقلت لمحمد انك قلت في الاصل ان القارن لو طاف لها أربعة أشواط وسعى ولم يطف بحجته حتى وقف انه يتم طواف العمرة يوم النحر ولا شئ عليه فقد أوجبت الاتمام وما أوجبت الدم قال محمد لان هناك قدم شيئاً على شئ وهما الفساد ووجد في جميع الطواف فان لم تجوزوا بطلنا طوافه لفضا عمرته بمنزلة من لم يطف اه وقيد بكون طواف العمرة كله محدثاً والاكثر كالكل لانه لو طاف أقله محدثاً ووجب عليه لكل شوط نصف صاع من حنطة الا اذا بلغت قيمته دماً فينقص منه ما شاء ولو طاف أقله جنباً ووجب عليه دم وتجب الاعادة في المحدثين كما في الظهيرية وينبغي أن يكون هذا على الضعيف أما على الصحيح من الاعادة فيما اذا طاف للركن محدثاً انما هي مستحبة ففي طواف العمرة أولى ولم يذكر المصنف حكم ما اذا ترك الاقل من طواف العمرة وصرح في الظهيرية بلزوم الدم ولهذا لو طاف للعمرة في جوف الحجر ولم يعد حتى رجع الى أهله لزمه دم لانه ترك من الطواف ربعه لان الحجر ربع البيت واذا كان ذلك في طواف العمرة ففي طواف الفرض أولى واما في الطواف الواجب اذا دخل في جوف الحجر فانه ينبغي ان تجب فيه الصدقة كذا ذكر الشارح ولا ينبغي التعبير بيبغى لان المصنف في المختصر قد صرح بلزوم الصدقة بترك الاقل من طواف الصدر وينبغي ان لا فرق بين الطواف الواجب والتطوع في

جنباً أو محدثاً فاعليه شاة ولو ترك من طواف العمرة شوطاً فعليه دم لانه لا مدخل للصدقة في العمرة اه وفي الباب ولو طاف للعمرة كله أو أكثره أو أقله ولو شوطاً جنباً أو حائضاً أو نفساء أو محدثاً فعليه شاة لا فرق فيه بين الكثير والقليل والجنب والمحدث لانه لا مدخل في طواف العمرة للبدنة ولا للصدقة بخلاف طواف الزيارة وكذا لو ترك منه أي من طواف العمرة أقله ولو شوطاً فعليه دم وان أعاده سقط عنه الدم اه لزوم

(قوله أما اذا ترك واجبا لعذر فإنه لا شيء عليه الخ) قيد بالواجب لأنه لو ارتكب محذور العذر فإنه لا يسقط الجزاء كما في الباب
وسياق في ثم اعلم ان المراد بالعذر هنا ما لا يكون من جهة العباد كما حقه المؤلف آخر ٢٥ باب الاحصار وذكروا كمثلته في شرح الباب
عند قول الباب ولو فاته

الوقوف أي بمزدلفة
باحصار فعليه دم فقال
هذا غير ظاهر لان
الاحصار من جملة
الاعذار اللهم الا أن يقال
ان هذا مانع من جانب
المخلوق فلا تأثير في اسقاط
دم الوجوب الالهي
ويدل عليه قول صاحب
البدائع فيمن أحصر بعد
الوقوف حتى مضت أيام
النحر ثم خلى سبيله ان
عليه دم الترك الوقوف
بمزدلفة ودم الترك الرمي
ودم التأخير طواف الزيارة

أو ترك السعي أو أفاض
من عرفات قبل الامام أو
ترك الوقوف بمزدلفة أو
رمى الجمار كلها أو رمى يوم
أو آخر الحلق أو طواف
الركن

واستشكل بان أي عذر
أعظم من الاحصار
وأجيب بان الاحصار
بعد ولا يمرض كما يدل
عليه قوله ثم خلى سبيله
والاحصار بعد وليس
بعذر لسقوط الدم لأنه
أكراه وهو ليس بعذر
لأنه من جهة العباد لا
ترى ما قالوا من انه لو أكره

لزوم الصدقة لما ان الطواف وراء المحطم واجب في كل طواف (قوله أو ترك السعي أو أفاض من
عرفات قبل الامام أو ترك الوقوف بمزدلفة أو رمى الجمار كلها أو رمى يوم) أي تجب شاة بترك
واجب من واجبات الحج وقد ذكرناها كلها في أول الكتاب أراد بالترك الترك لغير عذر اما اذا ترك
واجبا لعذر فإنه لا شيء عليه كما صرح به في البدائع في ترك السعي انه ان تركه لعذر فلا شيء عليه
وان بغير عذر لزمه دم لان هذا حكم ترك الوجوب في هذا الباب أصله طواف الصدر حيث سقط
عن الحائض بالحديث وصرح في الهداية بان في ترك الوقوف بمزدلفة بغير عذر دما لا لعذر
وصرح الولوالجي في فتاواه بأنه لو سعى راكبا من غير عذر لزمه دم ان لم يعد له لان المشي واجب وترك
الواجب من غير عذر يوجب الدم ولو أعاده بعد ما حل وجامع لم يلزمه دم لان السعي غير مؤقت في
نفسه انما الشرط ان يأتي به بعد الطواف وقد وجد اه وكذا لو أتى به بعد ما رجع الى أهله
وعاد الى مكة لكنه يعود باحرام جديد كذا ذكره الاستيعابي وقيد بتركه كله لانه لو ترك ثلاثة
أشواط أطعم لكل شوط نصف صاع الآن يبلغ دما فينقص منه ماشاء وترك أكثره كترك كله
وقد قدمنا ان الواجبات في السعي لا يتعداه بالصفاء لو بدأ بالمروة لزمه دم وأراد بالافاضة قبل
الامام الدفع من عرفات قبل غروب الشمس سواء كان مع الامام أو وحده وسواء كان الامام أو غيره
لما ان استدامة الوقوف الى غروب الشمس واجبة حتى لو ابطأ الامام بالدفع يجوز للناس الدفع قبله
وهذا الواجب انما هو في حق من وقف نهارا اما ان وقف ليلا فلا شيء عليه اتفاقا لان الجزء الاول
من وقوفه اعتبر بركا والجزء الثاني اعتبر واجبا كذا في غاية البيان فان دفع قبل الغروب ثم عاد ان
عاد بعد الغروب ففيه روايتان ظاهر الاولى عدم السقوط والصحيح السقوط لانه استدرك المتروك
كذا في غاية البيان وان عاد قبل الغروب ففيه اختلاف والقول بالسقوط أظهر خصوصاً على
التصحيح السابق بل أولى وقد قدمنا ان وقت الوقوف بمزدلفة من طلوع الفجر وآخوه طلوع الشمس
فالوقوف في غير وقته كتركه وانما واجب دم واحد بترك الجمار في الايام كلها لان الجنس متحد كما
في الحلق والترك انما يتحقق بغروب الشمس من آخر أيام الرمي وهو الرابع لانه لم يعرف قرية الا
فيها وما دامت الايام باقية فالعادة ممكنة فيرميها على التأليف ثم بتأخيرها يجب الدم عند أبي
حنيفة خلافا لهما وان ترك رمى يوم فعليه دم ولو يوم النحر لانه نسك تام قيد برمي يوم لانه لو ترك احدى
الجمار الثلاث فعليه صدقة لان الكل نسك واحد في يوم فكان المتروك أقل فيلزمه لكل حصة
نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو صاع من شعير الآن يبلغ دما فينقص ماشاء الا أن يكون
المتروك أكثر من النصف بان يترك احد عشر من احد وعشرين فينقصه ليلزمه الدم لان للاكثر
حكم الكل وذكر الاستيعابي انه ان أكره رمى جرة العقبة الى اليوم الثالث الى الرابع ورمى الجمرتين لزمه دم وان أكره رميها في
اليوم الثاني الى الثالث أو في اليوم الثالث الى الرابع ورمى الجمرتين لزمه صدقة لانها في اليوم
الاول كل الرمي في ذلك اليوم وفي غيره ثلث الرمي فيكون مؤخر الاقل ولو لم يرم الجمرتين لزمه دم
لتأخير الاكثر وعندهما لا شيء عليه للتأخير أصلاً (قوله أو آخر الحلق أو طواف الركن) أي
تجب شاة بتأخير النسك عن زمانه فان الحلق وطواف الزيارة مؤقتان بأيام النحر فاذا أخرهما عن

٤ - بحر ثالث على محظورات الاحرام كالطيب واللبس فإنه لا يتخير في الجزاء بين الصوم والدم والصدقة بل عليه عين
ما وجب عليه اه وهو كلام حسن موافق لما حقه المؤلف وغيره كما سأتى في الاحصار (قوله والقول بالسقوط أظهر الخ) قلت
وقد نص في الجوهر على التصحيح بقوله فان عاد قبل الغروب سقط عنه الدم على الصحيح اه والصحيح السقوط بالعود مطلقاً أي قبل

الغروب وبغده كذا في الشرنبلالية (قوله أو ابن عباس) أتى بابونه على اختلاف نسخ الهداية كانه عليه في الفتح حيث قال وفي بعض النسخ ابن عباس رضي الله تعالى عنهم وهو الأعرابي واه ابن أبي شيبه عنه والطحاوي (قوله وقد نص في المعراج الخ) قد ذكر المؤلف عند قول المتن ثم إلى مكة أن أول وقت صحة الطواف إذا طلع الفجر يوم النحر ولو قبل الرمي والحلق وأما الواجب فهو فعله في يوم من الأيام الثلاثة عند أبي ٢٦ حنيفة رحمه الله اه وظاهره انه لا يجب الترتيب بينه وبين الرمي والذبح والحلق

وفي الدر المختار عند الواجبات والترتيب بين الرمي والحلق والذبح يوم النحر وأما الترتيب بين الطواف وبين الرمي والحلق فسنة فلو طاف قبل الرمي والحلق لاشئ عليه ويكره لباب اه وبالأولى لو طاف القارن والمتمتع قبل الذبح لأن الذبح يجب بعد الرمي وقد

أيام النحر ترك واجبا فيلزمه دم وكذا بتأخير الرمي عن وقته كما قدمناه وهذا عند أبي حنيفة وعندهما لاشئ عليه لمحدث الصحيحين لم أشعر حلفت قبل ان أذبح قال افعل ولا حرج وقال آخر تحرت قبل ان أرمي قال افعل ولا حرج فما سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شئ قدم أو أخرا لا قال افعل ولا حرج وله ان التأخير عن المسكان يوجب الدم فيما إذا جازا لم يقمات غير محرم فكذا التأخير عن الزمان قياسا والجماع كون التأخير نقصانا والمراد بالخرج النفي الأثم بدليل انه قال لم أشعر فعذرهم لعدم العلم بالمناسك قبل ذلك وقوله عليه السلام خذوا عني مناسككم فيمدد الوجوب وعلى هذا الاختلاف إذا قدم نسكا على نسك قال في معراج الدراية اعلم ان ما يفعل في أيام النحر أربعة أشياء الرمي والنحر والحلق والطواف وهذا الترتيب واجب عند أبي حنيفة ومالك وأحمد اه لا ترائين مسعود أو ابن عباس من قدم نسكا على نسك لزمه دم وظاهره انه إذا قدم الطواف على الحلق يلزمه دم عنده وقد نص في المعراج في مسألة حلق القارن قبل الذبح انه إذا قدم الطواف على الحلق لا يلزمه شئ فالحاصل انه ان حلق قبل الرمي لزمه دم مطلقا وان ذبح قبل الرمي لزمه دم ان كان قارنا أو ممتعا لا ان كان مفردا لان أفعاله ثلاثة الرمي والحلق والطواف وما ذبحه فليس بواجب فلا يضره تقديمه وتأخيره وعندهما لا يلزمه شئ بتقديم نسك على نسك للمحدث السابق الا انه مسمى ونص عليه في المبسوط قيد بحلق الحج وطوافه لان حلق العمرة وطوافها ليسا بمؤقتين بالزمان فلا يلزمه بتأخيرهما شئ وكذا طواف الصدر وقيد بالطواف لانه لا يلزمه بتأخير السعي شئ لعدم توقيته بزمان (قوله أو حلق في الحلق) أي يجب شاة بتأخير النسك عن مكانه كما إذا خرج من الحرم وحلق رأسه سواء كان الحلق للحج أو للعمرة عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لاشئ عليه لان النبي عليه السلام وأصحابه أحصروا بالحديبية وحلقوا في غير الحرم ولهما القياس على الذبح وبعض الحديبية من الحرم فلعلهم حلقوا فيه مع ان الحصر لا حلق عليه وان فعل فحسن كما في المحيط وغيره وقوله عليه السلام خذوا عني مناسككم والحاصل ان الحلق يتوقت بالمكان والزمان عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف لا يتوقت بهما وعند محمد يتوقت بالمكان دون الزمان وعند زفر على عكسه وهذا الخلاف في التوقيت في حق التضمين بالدم اما لا يتوقت في حق التحلل بالاتفاق (قوله ودمان لو حلق القارن قبل الذبح) أي يجب دمان عند أبي حنيفة بتقديم القارن أو المتمتع الحلق على الذبح وعندهما يلزمه دم واحد وقد نص ضابط المذهب محمد بن الحسن في الجامع الصغير على ان أحد الدمين دم القران والا آخر لتأخير النسك عن وقته وان عندهما ما يلزم دم القران فقط لكن وقع لكثير من المشايخ اشتباه بسبب ذكر الدمين في باب الجنابة فان الظاهر من العبارات ان الدمين لاجل الجنابة والا كان ذكر الدم الواحد كافيا للعلم بدم القران من بابيه ومنهم صاحب الهداية فانه قال فعليه دمان عند أبي حنيفة دم بالحلق في غير أوانه لان أوانه بعد الذبح ودم لتأخير الذبح عن

أو حلق في الحلق ودمان لو حلق القارن قبل الذبح علمت ان الطواف قبل الرمي لا يجب فيه شئ قبل الأولى قبل الذبح (قوله وقوله عليه السلام) بالرفع معطوف على القياس (قوله وهذا الخلاف الخ) هذه عبارة الهداية قال في الفتح وهذا الخلاف في التضمين بالدم لاني التحلل يعني انه لا خلاف في انه في أي مكان أو زمان أتى به يحصل به التحلل بل الخلاف في انه اذا حلق في غير ما توقت به يلزم الدم عند من وقته ولا شئ عليه

عند من لم يوقته (قوله ولكن وقع لكثير من المشايخ اشتباه الخ) قال في النهرية نظر اذا لمعنى للاشتباه مع التصريح بان أحدهما دم القران اه ونقل قبله عن شرح الجامع الصغير لصدر الشهيد قارن حلق قبل ان يذبح فعليه دمان وقال أبو يوسف ومحمد عليه دم واحد لجنابته على احرامه وقال أبو حنيفة يلزمه دم آخر لتأخير الذبح على الحلق اه يعني في الهداية مبني على هذه الرواية لا اشتباه كما سيذكره المؤلف عن معراج الدراية

(قوله وظهري الخ) شروع في توجيه كلام الهداية وحاصل ما اعترض عليه ان في كلامه خلافا من أربعة أوجه الاول مخالفته لمناص عليه في الجامع الصغير الثاني مخالفته لما ذكر في باب القران الثالث لزوم خمسة دماء على أحد القولين الرابع مخالفته لما نص عليه في هذا الباب من عدم وجوب شيء عندهما فيما اذا حلق قبل الذبح وسيشير الى هذا وقد استوفى رحمه الله تعالى الاجوبة عن جميع ما ذكر كما لا يخفى على الناظر وأنت اذا تأملت ما ههنا لم ترفى النهز زيادة عليه بل جرت بالعكس فقوله في النهز وهذا الجمع لا تراه في غير هذا الكتاب تمدح بنعمة غيره نعم صرح بان عدم مطابقة ما في الهداية لمناص في الجامع انما هو على نقل نحر الاسلام وغيره لا على ما عر عن الشهيد وقد أخذ من الحواشي السعدية ولا يبعد أن يكون ما ذكره المؤلف عن المعراج هو هذا وان ادب البعض هو المصدر (قوله فما في الهداية مبني على قول بعضهم) أي لا على الرواية السابقة عن الجامع الصغير وهي رواية نحر الاسلام ومن حداه غيره بل على ما عر عن المصدر وفي شرح اسمعيل عن الكافي بعد نقل ٢٧ كلام هذا البعض ومن خطأ صاحب

الحلق وعندهما يجب دم واحد وهو الاول ولا يجب بسبب التأخير شيء اه فجعل الدمين للجناية نفسه في غاية البيان الى التحميم والى التناقض فانه جعل في باب القران أحدهما للشكر والاخر للجناية ونسبه في فتح القدير الى انه سهو من القلم لانه لو وجب ذلك لزم في كل تقديم نسك على نسك دمان لانه لا ينفك عن الامرين ولا قائل به ولو جب في حلق القارن قبل الذبح ثلاثة دماء في تفر يع من يقول ان احرام عمرته انتهى بالوقوف وفي تفر يع من لا يراه كما قدمناه خمسة دماء لانه جناية على احرامين والتقديم والتأخير جنايةتان ففيهما أربعة دماء ودم القران اه وهكذا في النهاية والعناية ولم أر جوابا عنه وظهري الى انه لا تحميم ولا سهو من صاحب الهداية لما ان في المسئلة اختلافا فاقا في الهداية مبني على قول بعضهم انه يلزمه دم بالحلق في غير اوانه اجاعا كما صرح به في معراج الدراية وغيرها ويجب دم القران اجاعا ووقع الاختلاف بينهم في الدم الثالث فههنا مشى على هذا القول واما قوله قريبا وقال لا شيء عليه في الوجهين وذكر منه ما اذا حلق قبل الذبح فهو بناء على أصل الرواية المنقولة في الجامع الصغير عنهما أو معناه لا شيء عليه عندهما بسبب التأخير واما بسبب الجناية فيقولان بوجوب الدم وبهذا اندفع ما في العناية واما التناقض الذي ذكره صاحب الغاية فمنوع لان ما ذكره في باب القران من لزوم دم واحد ولو حلق قبل الذبح فانما هو لمن عجز عن الهدى كما هو صورة المسئلة فلم يكن جانبا بالحلق في غير اوانه لان الشارع أباح له التحلل بالحلق وانما قدم نسكا على نسك فقط فلزمه دم واما ما ذكره ههنا من لزوم دمين لو حلق قبل الذبح فانما هو لكونه جناية لان الحلق لا يحل له قبل الذبح لقد رتبه عليه فكان جانبا مؤثرا فلزمه دمان واما الزام ان ذلك بوجوب دمين فيما اذا قدم نسكا على نسك لانه لا ينفك عن الامرين ولم يقل به أبو حنيفة فمنوع أيضا لان الحلق قبل الذبح لا يحل فكان جناية على الاحرام بخلاف الذبح قبل الرمي فانه ليس بجناية لانه مباح مشروع في نفسه وانما لم يكن نسكا كاملا اذا قدمه فكيف بوجوب دما وليس بجناية وانما يجب دم واحد باعتبار التقديم وبهذا يعلم انه لو حلق قبل الرمي فهو كما لو حلق

الهداية فلغفلته عن هذه الرواية (قوله وبهذا اندفع ما في العناية) أي من ان ما ههنا مناقض لما ذكره قريبا من انه لا شيء عليه عندهما في الوجهين الى ان قال والحلق قبل الذبح ومن ان ذلك يأتي جل كلامه على ما قاله بعضهم فان ذلك صريح بانهما لا يقولان في هذه الصورة بوجوب شيء يتعلق بالكفارة أصلا ويبيان الاندفاع الذي ذكره انه مشى في هذا الباب على القولين ففي مسئلتنا على قول بعضهم وما قدمه قبلها قريبا على أصل رواية الجامع اوان ما قدمه قريبا معناه لا شيء عليه عندهما بسبب

التأخير لا الجناية كما جله عليه في العناية والمثبت ههنا دم الجناية في الاحرام وهذا الجواب عن العناية والجواب الآتي عما في غاية البيان منذ كوران في الحواشي السعدية (قوله فانما هو لكونه جناية) يعني ان قول الهداية بدم بالحلق في غير اوانه أراد به الجناية على الاحرام لا التقديم الحلق على الذبح بفتح عنه ما عر عن الصدر الشهيد وبه اندفع ما في الفتح من الازام كما يشير اليه قريبا (قوله واما الازام ان ذلك بوجوب دمين الخ) جواب عما أورده في الفتح من انه لو وجب دم بتقديم الحلق ودم بتأخير الذبح لزم أن يجب الدمان في كل تقديم نسك على آخر لوجود التقديم والتأخير والجواب انك علمت ان مراد الهداية بوجوب الدم بتقديم الحلق وجوبه بالجناية لا من حيث هو تقديم والذبح قبل الرمي مشروع في نفسه ليس جناية فانه يحل له كل وقت بخلاف الحلق فانه لا يحل للمحرم أصلا نعم الذبح الذي هو نسك لا يجوز تقديمه على الرمي فاذا قدمه عليه لم يكن نسكا كاملا فيجب الدم باعتبار تقديمه مراد به النسك لا بكونه نفسه جناية (قوله وانما لم يكن نسكا كاملا اذا قدمه) كذا في هذه النسخة وفي غيرها من النسخ

وان لم يكن نسكا اذا قدمه ولم يظهر في معناها والاولى موافقة لما قررت اولاً والمعنى وانما انتفى كونه نسكا كما لا حين تقدمه فقوله
 اذا قدمه متعلق بانتفى المفهوم من لم يكن كما في قوله تعالى ما انت بنعمة ربك محمون أى انتفى عنك ذلك بنعمة ربك كما ذكره في
 المعنى (قوله لان جنابة القارن انما تكون الخ) اعترضه في الحواشي السعدية بان المفرد انما يجب عليه شئ لانه لا جنابة منه
 على احرامه لعدم توقيت الملق في حقه بكونه قبل الذبح واما القارن فليس كذلك ثم اجاب بما يأتى (قوله اما فيما لا يوجب نقصا
 فيه الخ) قدم عند قول المتن فالحق يوم النحر حل من احرامه عن فتح القدير ان قضاء الاعمال لا يمنع بقاء الاحرام والوجوب انما
 هو باعتبار ان جنابة على الاحرام فتأمل **فصل ان قتل محرم صيدا أو دل عليه من قتله فعليه الجزاء** (قوله
 فالحقت بالقتل استحسانا) الضمير يعود ٢٨ على الدلالة المفهومة من قوله أو دل عليه من قتله في الحديث ذكر الدلالة كما صرح به

في الفتح وقد معنا الكلام
 عليه في باب الاحرام وان
 مسلما أخرجه بلفظ هل
 أشرتم أو أعنتم قالوا قال
 فكلوا وقد استدل في
 الهداية بالحديث ووجهه
 في الفتح بانه عليه السلام
 علق المحل على عدم
**فصل ان قتل محرم
 صيدا أو دل عليه من قتله
 فعليه الجزاء**

قبل الذبح بالاولى واما قوله لوجب ثلاثة دماء فنلزمه لانه على هذا القول يلزمه ثلاثة دماء دمان
 للجنابة ودم القران واما لزوم خمسة دماء فممنوع على كل قول لان جنابة القارن انما تكون مضمونة
 بدمين فيما على المفرد فيه دم والمفرد لو حاق قبل الذبح لا يلزمه شئ فلا يتضاعف الغرم على القارن
 هكذا اجاب في العناية واجاب في غاية البيان بان التضاعف على القارن انما يكون فيما اذا دخل
 نقصا في احرام عمرته اما فيما لا يوجب نقصا فيه فلا يجب الا دم واحد كما قدمناه فانه قد أتى بركنهما
 وواجبها ولهذا اذا افاض القارن قبل الامام أو طاف الزبارة جنائنا أو محدنا لا يلزمه الا دم واحد
 لانه لا تعلق للعمرة بالوقوف وطواف الزبارة وعلى تقدير أن يكون جنابة القارن مضمونة بدمين
 مطلقا فانه يلزمه أربعة دماء لا خمسة لان حلقه قبل أو انه جنابة توجب دمين وتقديم النسك على
 النسك يوجب دما واحدا ودم القران ولا يمكن أن يتعدد دم القران ولا يمكن أن يتعدد دم النسك على
 باعتبار ان جنابة لان الجنابة على الملق قبل أو انه وقد وجب فيها دمان فلا يجب شئ آخر هذا ما ظهر
 لي في توجيه كلام الهداية لكن المذهب خلافه كما قدمناه والله أعلم

فصل ان قتل محرم صيدا أو دل عليه من قتله فعليه الجزاء لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم
 الآية والحديث أبي قتادة السابق الدال على تحريم الاشارة والامر بالحقت بالقتل استحسانا باعتبار
 تقويت الامن وارتكاب محظور احرامه وليس زيادة على الكتاب بخبر الواحد لان الكتاب انما نص
 على القتل وتخصيص الشئ بالذ كر لا ينفي الحكم عما عداه وحقيقة الصيد حيوان ممتنع متوحش
 باصل الحلقة سواء كان بقوائمه أو بجناحه فدخل الظبي المستأنس وان كانت ذكاته بالذبح ونحو
 البعير والشاة اذا استوحشا وان كانت ذكاته ما بالبقرة لان المنظور اليه في الصيدية اصل الحلقة وفي
 الذكاة الامكان وعدمه ونحو الكتاب والنسور مطلقا أهليا كان أو وحشيا وانما لم يذكر المصنف
 تعريفة لانه علم من اباحت بعد ذلك الشاة والبقرة وما عطف عليه فعلم ان الصيد هو ما ذكراه هو على
 نوعين برى وبحرى فالبرى ما يكون تولده في البر ولا عبرة بالمشوى أى المسكان والمساقي ما يكون تولده
 في الماء ولو كان مشواه في البر لان التوالد اصل والكنونة بعده عارض فكاب الماء والضفة مع ما
 واطلق قاضيخان في الضفدع وقيد في فتح القدير بالمائي لان احوال الضفدع البرى قال ومثله السرطان

الاشارة وهي تحصيل
 الدلالة بغير اللسان فأحرى
 أن لا يحل اذا دله باللفظ
 فقال هناك صيد ونحوه
 اه وحاصله ان الحاق
 المنع عن الدلالة بالاشارة
 ثابت بدلالة النص لانه
 لما ذكر ان المحل ثابت
 مع عدم الاشارة فثبت
 مع عدم الدلالة بالاولى
 لانه لما علق على عدم

الاشارة التي هي أضعف من الدلالة وكانت الاشارة ممنوعا عنها علم المنع عن
 الدلالة التي هي أقوى بالاولى فافهم بقى ان الحديث دل على حرمة اللحم بالدلالة لكن يلزمها أن تكون الدلالة محظورة فهي جنابة
 على الاحرام ولما فوت الامن على الصيد على وجه اتصال القتل بها كان فيها الجزاء قياسا على القتل كما أوضحه في الفتح وقد ظهر
 ان الحديث لم يثبت به الحكم وهو الجزاء بل ثبت بالقياس خلاف ما يوهمه كلام الهداية حيث عطف على الحديث قوله ولان
 الدلالة من محظورات وانه تقويت الامن فصار كالاتلاف فان ظاهره ان كلاما من الحديث والقياس مثبت له وليس كذلك كتابه
 عليه في الفتح وعن هذا استدل المؤلف على وجوب الجزاء بقوله فالحقت بالقتل الخ نعم قوله والحديث أبي قتادة الدال على التحريم
 فيه نظر لما علمت (قوله وحقيقة الصيد حيوان ممتنع الخ) وقد يوجد من الحيوانات أن يكون في بعض البلاد وحشية الحلقة وفي

والتمساح

بعضها مستانسة كالجوس فانه في بلاد السودان مستوحش ولا يعرف منه مستانس عندهم كذا في شرح اللباب ولم يبين حكمه
 صريحا وظاهره انه يعتبر في بلاد السودان صيدا حتى يحرم على المحرم صيده مادام في بلادهم (قوله للاية) قال في شرح اللباب
 والظاهر ان ماء البحر ولو جدي في أرض المحرم يحل صيده أيضا العموم الاية ولشمول قوله صلى الله عليه وسلم هو الطهور وماؤه والحل
 ميتته وقد صرح به الشافعية حيث قالوا لافرق بين أن يكون البحر في الحل أو المحرم اه (قوله وفيه) أي المحيط طير البحر الخ مخالف
 لما مر من ان المعتبر التوالد لا المثنوى لكن رأيت في اللباب ما نصه وأما طيور البحر فلا يحل اصطيادها لان تولدها في البر قال
 شارحه كذا في البدائع والمحيط (قوله وأطلق في القتل الخ) قال في اللباب

ويستوى في وجوب الجزاء
 الرجل والمرأة والعامد
 والناسي والحاطي
 والساهي والطائع
 والمكروه والمتدني
 والعائد والحاج والمعمر
 والنائم واليقظان
 والصاحي والسكران
 والمفتيق والمغصى عليه
 والمباشرة بالنفس أو
 بالغير فلو ألبسه أحد أو
 طبعه أو حلق رأسه وهو
 نائم أو لافعلي المفعول
 الجزاء سواء كان بامر
 أو لا وفيه أيضا
 وشرايط وجوب الكفارة
 منها الاسلام فلا تجب
 على كافر والعقل
 والبلوغ فلا تجب على
 صبي ومجنون الا اذا جن
 بعد الاحرام ولو بعد سنين
 فيجب عليه جزاء ما ارتكبه
 في الاحرام ولا على كافر
 وأما المحرية فليست بشرط
 فيجب على المملوك الصوم

والتمساح والسحفاة والمائي حلال للمحرم والبري حرام عليه للاية أحل لكم صيد البحر وطعامه
 متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر مادمتم حرما وهو بمجمومه متناول لما يؤكل منه وما لا يؤكل
 فيجوز للمحرم اصطياد السكك وهو الصحيح كما في المحيط والبدائع وغيرهما وبه يظهر ضعف ما في
 مناسك الكرماني من انه لا يحل الا ما يؤكل وهو السمك خاصة فالمراد بالصيد في المختصر صيد البر الا
 ما يستثنى به ذلك من الذئب والغراب والحدأة وبقية السباع أما الذئب والغراب والحدأة فلا شيء
 في قتلها أصلا وأما بقية السباع ففيها تفصيل نذكره وليس هذا المحكم المذكور هنا يشملها وأما بقية
 الفواسق فليست بصيود فلا حاجة الى استثناؤها وأطلق في الصيد فشم كل ما يؤكل وما لا يؤكل حتى
 الخنزير كما في المحيط وفيه طير البحر لا يحل قتله لان مبيضه ومفرخه في الماء ويعيش في البر والبحر
 فكان صيد البر من وجه فلا يجوز للمحرم وشمل الصيد المملوك وغيره فاذا قتل المحرم صيدا مملوكا
 لزمه قيمتان قيمة المالكه وجزاؤه حقا لله تعالى كذا ذكره في المحيط في مسألة الهبة وأطلق في القتل
 فشم كل ما اذا كان عن اضطرار أو اختيار كما سيأتي وشمل ما اذا كان مباشرة أو بتسبب لكن في المباشرة
 لا يشترط التعدي فلو انقلب نائم على صيد فقتله يجب عليه الجزاء كما في المحيط وغيره وأما التسبب
 فلا بد من التعدي فلو نصب شبكة للصيد أو حفر بئر للصيد فغط ضمن لانه متعمد ولو نصب
 فسطاط لنفسه فقتل به فأت أو حفر حفرة للماء أو لمحيوان مباح قتله كالذئب فغط فيها لا شيء
 عليه وكذا لو أرسل كلبه الى حيوان مباح واخذ ما يحرم أو أرسل الى صيد في الحل وهو حلال فجاوز
 الى المحرم فقتل صيدا لا شيء عليه لانه غير متعمد في السبب بخلاف ما لورمي الى فهدي الحبل فاصابه
 في المحرم عليه الجزاء لانه مباشرة ولا يشترط فيها التعدي حتى لورمي الى صيد فتعدي الى آخر فقتلها
 ضمن قيمتها وكذا لو ضرب بالسهم فوقه على بيض أو فرخ فالتفهما ضمنهما وعلى هذا في المحيط
 من ان أربعة نزول بيتا بمكة ثم خرجوا الى منى فامروا أحدهم أن يغلق الباب وفيه حمام وغيرها فلما
 رجعوا وجدوها ماتت عطشا فعلى كل واحد منهم جزاؤها لان الأمرين جمع أمرتسيبوا
 بالامر والمغلق بالاغلاق انتهى محمول على ما اذا علموا بالطيور في البيت لانه لا يكون تعديا لابه
 والافلاشي عليهم لفقده شرط التسبب وأراد بالدلالة الاعانة على قتله سواء كانت دلالة
 حقيقية بالاعلام بمكانه وهو غائب أولا وشرطوا في وجوب الجزاء على الدال المحرم خمسة شروط

في الحال وأما الدم والصدقة فيجب عليه أدائه بعد العتق ومنها القدرة على أداء الواجب وهي أن يكون في ملكه فضل مال على
 كفايته فحينئذ يؤخذ منه الطعام أو الدم أو لم يكن له فضل مال ولكن في ملكه عين الواجب من طعام أو دم صالح للتكفير فاذا
 كان في ملكه ذلك وجب عليه أدائه والمعتبر في القدرة وقت الاداء لا وقت الوجوب اه (قوله وأراد بالدلالة الاعانة على قتله)
 لعل الحامل له على هذا ما مر في الحديث من قوله أو أعنتم والاوراد بالدلالة حقيقة فشم غير ما سيأتي ترجيح وجوب الجزاء
 باعارة سكنين ونحوها بناء على ذلك ودخل في الدلالة الاشارة أيضا وسيأتي تمامه (قوله على الدال المحرم) قيد بالمحرم لانه لو كان
 الدال حلالا في صيد المحرم والحل فلا شيء عليه الا انه يحرم عليه ذلك لباب قال في شرحه وفي الغاية عن الخزانة تولد حلالا على
 صيد المحرم نقتله فعليه قيمته وعلى الدال نصفها وقال أبو يوسف لا شيء على الدال اه والمذكور في المشاهير من الكتب عدم لزوم

شيء على الدال مطلقاً عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لغيره اه ثم قال في الباب ولا يشترط كون المدلول محرماً فالودل محرم خلافاً في المحل
 فقتله فعلى الدال الجزاء ولا شيء على المدلول (قوله وان كان آثمًا مطلقاً) سيأتي عن النهران الاصح عدم الآثم فمما اذا علم المحرم به
 يعني المدلول (قوله ان يتصل القتل بدلالته) أي يتحصل بسببها شرح للباب (قوله وان لا ينفذ الصيد) فلو انفتحت ثم أخذت
 لاشي على الدال الا انه يكره له ذلك لباب (قوله فتفترع على الشرط الثالث ما في المحط الخ) ظهر من هذا التفريع انه ليس معنى
 التصديق ان يقول له صدقت بل ان لا يكذبه (قوله وان لم يكذبه ولم يصدقه) بان آخره فلم يره كذا في الباب قال شارحه أي فانه
 حينئذ يحتمل اخباره الصدق والسكيب بخلاف ما اذا كان مشاهداً ظاهره انه لا يصدق ولا أن يكذبه (قوله فالحاصل
 ان الاشارة والدلالة الخ) قال في النهر قدمنا في الاحرام ان كلامنا من الاشارة والدلالة انما يحرم اذا لم يعلم المحرم لان علمه هو الاصح
 وقيل يحرم مطلقاً وعلم منه ٣٠ ثبوت حرمة الاشارة مع عدم العلم اتفاقاً فيلزمه الجزاء بها بل هي أقوى من الدلالة ثم رأيت

وان كان آثمًا مطلقاً ان يتصل القتل بدلالته فلا شيء على الدال لو لم يقتل المدلول وأن لا يكون المدلول
 عالمًا بمكان الصيد وأن يصدق في الدلالة وأن يبقى الدال محرماً إلى أن يقتله المدلول وأن لا ينفذت
 الصيد لانه اذا انفتحت صار كأنه جرحه ثم اندمل فتفترع على الشرط الثالث ما في المحط لو أخبر المحرم
 بالصيد فلم يره حتى أخبره محرماً آخر فان كذب الاول لم يكن عليه جزاء وان لم يكذبه ولم يصدقه فعلى كل
 واحد منهما جزاء كامل لانه بخبر الاول وقع العلم بمكان الصيد غالباً وبالثاني استفاد علم اليقين فكان
 لكل واحد منهما دلالة على الصيد وان أرسل محرماً الى محرماً فقال ان فلانا يقول لك ان في هذا الموضع
 صيدا فذهب فقتله فعلى الرسول والمرسل والقائل الجزاء لان الدلالة وجدت منهما وظهر بالشرط
 الثاني ضعف ما في المحط معزى الى المنتقى من انه لو قال خذ أحد هذين وهو يراهما فقتلهما كان على
 الدال جزاء واحد وان كان لا يراهما فعليه جزاء ان اه لانه اذا كان يراهما كان عالمًا بمكانهما
 وقد شرطوا عدم العلم بمكانه وله من الميز كروا هنا الاشارة كما ذكرها في باب الاحرام لانها خاصة
 بالمحاضر وشرط وجوب الجزاء عدم العلم بالمكان فالحاصل ان الاشارة والدلالة سواء في منع المحرم
 منهما لكن الدلالة موجبة للجزاء بشرطها والاشارة لا توجب الجزاء اللهم الا أن يقال ان الامر بالاخذ
 ليس من قبيل الدلالة فيوجب الجزاء مطلقاً ويدل عليه ما في فتح القدير وغيره لو أمر المحرم غيره
 باخذ صيد فامر المأمور آخر الجزاء على الامر الثاني لانه لم يمثل أمر الاول لانه لم يأمر بالامر بخلاف
 ما لو دل الاول على الصيد وأمره فامر الثاني ثالثاً بالقتل حيث يجب الجزاء على الثلاثة وكذا الارسال
 كما ذكرناه آنفاً فقد فرقوا بين الامر بالمجرد والامر مع الدلالة ودخل تحت الاعانة ما ذكره في المحط محرم
 رأى صيدا في موضع لا يقدر عليه فدل عليه محرماً آخر على الطريق إليه أو رأى صيدا دخل غاراً فلم
 يعرف باب الغار فدل عليه محرماً آخر على بابه فذهب اليه فقتله فعلى الدال الجزاء أيضاً لانه حين دله على
 الطريق والباب كانه دله على الصيد وكذلك محرماً رأى صيدا في موضع لا يقدر عليه الا أن يره

في البدائع قال لودل عليه
 أو أشار إليه فان كان
 المدلول يرى الصيد أو
 يعلم به من غير دلالة وإشارة
 فلا شيء على الدال وان
 رآه بدلالته فقتله فعليه
 الجزاء عند أصحابنا وفي
 السراج لو أشار المحرم
 لرجل الى صيد فقال خذ
 ذلك الصيد فاخذه وصيدا
 كان معه في الوكر فعلى
 الآخر الجزاء في الاول دون
 الثاني فقوله ان الاشارة
 لاشي فيها وانهم لم يذكروها
 ممنوع ولا تلازم بين
 الاشارة وعلم المشار اليه
 قبلها كما هو واضح
 والشروط المتقدمة في
 الدلالة ينبغي انها ثابتة
 فيها بالاولى اذا معنى

لتكذبه مع رؤيته له وهذا وان لم أره في كلامهم صريحاً الا ان
 النظر الصحيح يقتضيه اه قلت يدل عليه ما ذكره المؤلف من قوله وأراد بالدلالة الاعانة على قتله سواء كان دلالة حقيقة بالاعلام
 بمكانه وهو غائب أو لافانه ظاهر في المراد بالدلالة ما يعي الاشارة فان أصل الدلالة في الغائب والاشارة في المحاضر كما مر في باب
 الاحرام على انه ذكر الشيخ اعين هناك عن البرجسدي ما نصه ولا يخفى ان ذكر الدلالة يغني عن الاشارة وقد تخصص الاشارة
 بالحضرة والدلالة بالغيبة اه ومقتضاه ان الدلالة بالحضرة حقيقة أيضاً وأما ما ذكره صاحب النهر أو لامن الاستدلال بالحرمية
 على لزوم الجزاء فقه نظر لانه لو فقد أحد الشروط السابقة بقي الآثم مع عدم الجزاء وكذا الرفت محظور مع عدم الجزاء فيه ثم قال في
 النهر وقوله اللهم الا أن يقال الخ ممنوع بل الامر من قبيل الدلالة فقد علل في السراج ما في الفتح من كون الجزاء في الامر على الثاني
 فقط بانه أمره بالقتل ولم يأمر بالدلالة فلم يكن ممثلاً أمره اه فجعل الامر الثاني دلالة ولا فرق بينه وبين الاول غاية الامر انهما
 لم يمثل أمره فكانه كذبه وانما تعدد الجزاء في الثانية باعتبار الدلالة لا الامر لعدم امتثاله اياه فلم يبق ثمة الدلالة تعددت والامر

بعدها ليس تكذيبا لها في الفتح لادلاله فيه (قوله اذا فقد شرط منها الخ) أي لو فقد شرط من شروط الدلالة السابقة
 ووجدت الاعانة لا يتمتع الجزاء بسبب الاعانة كما هنا فوجوب الجزاء للاعانة لا للدلالة وجعل في النهر ما ذكره في المحيط مما الخ
 بالدلالة قال لا حاجة لما في البحر لان تعليقه في المحيط بأياه اه أقول تفسيره الدلالة فيما مر بالاعانة يعني عماد كرهنا كما أشرنا
 اليه (قوله فعمله أكثر المشايخ الخ) قال في البدائع ونظير هذا ما قالوا لو أن محرما رأى صيدا ٣١ وله قوس أو سلاح يقتل به

ولم يعرف ذلك في أي
 موضع فدل عليه محرم على
 سكينه أو على قوسه فأخذ
 فقتله به ان كان يحد غير
 ماله عليه مما يقتل به
 لا يضمن الدال وان لم يحد

وهو قيمة الصيد بتقويم
 عدلين في مقتله أو أقرب
 موضع منه فيشتري بها
 هديا وذبحه ان بلغت هديا
 أو طعاما وتصديق به
 كالغطرة أو صام عن
 طعام كل مسكين يوما

غيره ضمن اه وتماه
 في شرح اللباب (قوله
 وقد يقال لا يصح القياس
 الخ) قدم في تعليل عدم
 لزوم الدم فيما إذا نوى
 بالجماع الثاني رفض الخ
 الفاسد انه استند الى
 قصد واحد وهو تحمیل
 الاحلال وان خطأ في
 تاويله وهو مذكور في
 الفتح وقد مناعن الكافي
 ان التأويل الفاسد معتبر
 في رفع الضمان كالباغي
 اذا أتلف مال العادل
 قال في الشرنبلالية بعد

بشيء فدل عليه محرم على قوس ونشاب أو دفع ذلك اليه فرماه فقتله فعلى كل واحد جزاء كامل اه مع انه
 في هذه المسائل مشاهد للصيد فعلم ان الدلالة اذا فقد شرط منها لا يتمتع وجوب الجزاء بسبب الاعانة
 واختلفوا في اعادة السكين أو القوس أو النشاب هل هي اعادة موجبة للجزاء على المعريف فصريح عبارة
 الاصل أنه لا جزاء على صاحب السكين وان كان مكررها فعمله أكثر المشايخ على ما اذا كان مع
 القاتل سلاح اما اذا لم يكن معه لما يقتل به فالجزاء واجب لان التمكن باعارته وجزم به في المحيط واليه
 أشار في السير وصحح السرخسي في مسوطة أنه لا جزاء على المعريف على كل حال لان الاعارة ليست اتلافا
 حقيقة ولا حكما بخلاف الدلالة فانها اتلاف معنى والظاهر ما عليه الاكثر من التفصيل لما ثبت في
 صحيح مسلم من حديث أبي قتادة هل اعنتم ولا شك ان اعادة السكين اعانة عليه ثم اعلم ان هذا الجزاء
 كفارة وبدل عندنا ما كونه كفارة فلو جود سببها وهو الجنائية على الاحرام بارتكاب محظور احرامه
 ولهذا قال أو كفارة طعام مساكين واما كونه بدلا فلو جود سببه وهو اتلاف صيد متقوم ولهذا
 اعتبرت المائنة بين المقتول والجزاء ولهذا ذكر المصنف آخر الباب انه لو اجتمع محرمان في قتل صيد
 تعدد الجزاء لان الواجب كفارة في حق الجنائي ووجب جزاء على فعله وفعل كل واحد جنائية على حدة
 بخلاف المحللين كما سيأتي ثم اعلم أيضا ان الجزاء بتعدد بتعدد المقتول الا اذا قصد به التحلل ورفض
 احرامه كما صرح به في الاصل فقال اصطاد المحرم صيدا كثيرا على قصد الاحلال والرفض لاحرامه
 فعليه لذلك كله دم لانه قاصد الى تحمیل الاحلال لا الى الجنائية على الاحرام وتحمیل الاحلال بوجوب
 دما واحدا كما في المحصر كذا في المبسوط وقد يقال لا يصح القياس لما ان تحمیل الاحلال في المحصر
 مشروع بخلافه هنا ولهذا كان قصده باطلا ولا يبرئ من تقضيه الاحرام فوجوده وعدمه سواء (قوله
 وهو قيمة الصيد بتقويم عدلين في مقتله أو أقرب موضع منه فيشتري بها هديا وذبحه ان بلغت هديا
 أو طعاما وتصديق به كالغطرة أو صام عن طعام كل مسكين يوما) أي الجزاء ما ذكر لقوله تعالى ومن
 قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كهازة طعام
 مساكين أو عدل ذلك صياما للذي ذوق وبال أمره اطلق المصنف ولم يقيد بالعدل في الآية لانه لا فرق
 بين الناسي والعامد كاتلاف الاموال لان هذا الجزاء ليس كفارة محضة كما قدمنا والتقييد به في
 الآية لا اجل الوعد المذكور في آخرها لوجوب الجزاء ولان الآية نزلت في حق من تعدى كما
 ذكره القاضي البيضاوي وأشار بذكر القسمة فقط الى انها المراد بالمثل في الآية وهو المثل بمعنى
 لا المثل صورة ومعنى وانما لم يعمل بالكامل كما قال محمد والشافعي فانهما أوجبا النظر فيما له نظيران
 المعهود في الشرع في القيمات المثل معنى فانه لو اتلف بقرة لانه انسان مثلا لا يلزمه بقرة مثلها اتفاقا
 لان المثل معنى مراد بالاجماع فيما لا نظيره وهو مجاز فلا يبراد المعنى الحقيقي وهو المثل صورة ومعنى
 لعدم جواز الجمع بين الحقيقة والمجاز وكذلك في قوله تعالى فاعندوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم أريد

التعليل السابق وعلى هذا سائر محظورات الاحرام اه والظاهر انه ليس المراد القياس على المحصر بل مجرد التشبيه تأمل وقول
 المؤلف فوجوده وعدمه سواء عما علمت وقد مناعن اللباب تعميم المسئلة في سائر المحظورات وان نية الرفض انما تعتبر من
 زعم انه خرج منه بهذا القصد مجمله (قوله وكذلك في قوله تعالى فاعندوا عليه الخ) اعترضه في الحواشي السعدية بان الآية دللت
 على ايجاب الضمان بالمثل صورة ومعنى في غضب التليات كما سيحكي في كتاب الغضب وعلى ايجاب الضمان بالمثل معنى في غضب

القيمتان اذا هلك العين المغصوب كما اعترف به هنا فانظم لفظ المثل كليهما فورد الاعتراض ورد العين أمراً خو ليس من ايجاب
 ضمان المثل فتأمل (قوله أو لم ياتي جلتنا) معطوف على قوله لعدم (قوله ورجح في البدائع اعتبارها) لما سئذ كره من الاتفاق
 على اعتبار الحسن والملاحقة فانها أمر خلقي وهذا يشكل على الرواية الثانية (قوله بدليل ان ما لا يؤكل لحمه لا يصح أن يقوم لحمه الخ)
 ولانه يلزم عليه ان الجلد لا يقوم ٣٢ وعن هذا اختار في النهر ما في العناية من ان المراد بالقيمة من حيث انه صيد لان

حيث ما زاد بالصنعة فيه
 (قوله وصححه في شرح
 الدرر) تابعه على ذلك في
 النهر وفيه ان عبارته
 كعبارة المصنف هنا فانه
 قال وهو ما قومه عدلان
 وانت ترى أن لا تصحح فيها
 نبه عليه في الشرح لبلالية
 وقد يقال جعله اياه متنا
 واقتصاره عليه يفيد
 تصححه اذ لو اعتقد ضعفه
 لذكر مقابله تأمل (قوله
 وينبغي أن يكتب الخ) قال
 أقول في الباب ويشترط
 للتقويم عدلان غير الجاني
 قال شارحه على مانسبه
 ابن جماعة الى الخفية
 ولعله لعله التهمة اه
 (قوله وان يحمل ذكر
 الحكمين على الاولوية)
 الاولى حذفه كما لا يخفى
 وقوله على قول من يكتب
 متعلقا بقوله يكتب
 والضمير في قوله ولم أره
 للاكتفاء بالقاتل اما
 جل ذكر الحكمين على
 الاولوية فهو منقول
 ذكره قريبا (قوله ولا
 خيار للحكمين) نفي

المثل معنى وهو القيمة وأما رد العين فنابت بالسنة أو لم ياتي جلتنا على المثل معنى من التعميم لشموله ماله
 نظيره وما لا نظيره واذا جعل على المثل الكامل كانت الآية قاصرة على ماله نظيره وعلى هذا فكلمة
 من النعم بيان لما هو المقبول لا للمثل والنعم كما يطلق على الاهي يطلق على الوحشي كما قاله أبو عبيدة
 والاصمعي وأراد بقيمة الصيد قيمة لحمه قال الدرر ما في مناسكه يقوم الصيد لحمنا عندنا وقال
 زفر يجب قيمته بالغة ما بلغت وفائدة الخلاف لو قتل بازيام عمدا فعندنا يجب قيمته لحمنا وعندنا يجب
 قيمته ماعدا وفي الاختيار واذا كان المراد من الجزاء القيمة يقوم العدلان اللحم لا الحيوان
 والمراد أنه يقوم من حيث الذات لان حيث الصفة لانها أمر عارض ولو كانت الصفة بامر خلقي
 كما اذا كان طيرا بصوت فزادت قيمته لذلك ففي اعتبار ذلك في الجزاء روايتان ورجح في البدائع
 اعتبارها بخلاف ما اذا أتلف شيئا مملوكا فان القيمة تعتبر من حيث الذات والصفات الا اذا كان
 الوصف محرما من الله وكقيمة الذبيح لنقاره والكبش لنطاحه فانها لا تعتبر كالجارية المغنية
 وليس مرادهم انه يقوم لحمه بعد قتله وانما يقوم وهو حي باعتبار ذاته بدليل ان ما لا يؤكل لحمه
 لا يصح أن يقوم لحمه بعد قتله اذ ليس له قيمة وانما يقوم باعتبار جلوده وكونه صيدا حيا ينتفع به
 وليس مرادهم اهدار صفة الصيد بالكمية لما انهم اتفقوا على انه لو قتل صيدا احسننا لم يلح زيادة
 قيمة يجب قيمته على تلك الصفة كما لو قتل جماعة مطوقة أو فاخته مطوقة كما صرح به في البدائع
 وانما المراد اهدار ما كان بصنع العباد وأراد بالعدل من له معرفة وبصارة بقيمة الصيد لا العدل
 في باب الشهادة وقيد بالعدل لان العدل الواحد لا يكفي لظاهر النص وصححه في شرح الدرر وفي
 الهداية قالوا الواحد يكفي وان شئ أولى لانه أحوط وأبعد من الغلط كما في حقوق العباد وقيل يعتبر
 المثني ههنا بالنص اه وفي فتح القدير والذين لم يوجبوه جعلوا العدد في الآية على الاولوية لان
 المقصود زيادة الاحكام والاتقان والظاهر الوجوب وقصد الاحكام والاتقان لا ينافيه بل قد يكون
 داعيته اه وينبغي أن يكتب بالقاتل اذا كان له معرفة بالقيمة وان يحمل ذكر الحكمين على
 الاولوية على قول من يكتب بالواحد لكنه يتوقف على نقل ولم أره وكلمة أو في قوله أو أقرب المواضع
 للتوزيع لا للتخيير يعني ان الحكمين يقومان في مكان قتله ان كان يباع فيه وفي أقرب المواضع الى
 مكان قتله كالبرية ولا بد من اعتبار المكان ومن اعتبار زمان قتله لاختلاف القيم باختلاف
 الامدنة والازمنة والضمير في قوله فيشترى راجع الى القاتل فاذا انه بعد تقويم الحكمين الخيار
 للقاتل بين الاشياء الثلاثة ولا خيار للحكمين لان التخيير شرع رفقا بمن عليه فيكون الخيار اليه كما
 في كفارة اليمين وليس في الآية دلالة على اختيارهما لان قوله أو كفارة أو عدل بالرفع عطف على
 جزاء وليس منصوبا عطف على هديا فاقضى ان لا خيار لهما في الاطعام والصيام فلزم أن لا خيار لهما
 في الهدى لعدم القاتل بالفصل كما في العناية أولان هديا حال من ضمير به وهي حال مقدره

لقول محمد والشافعي ان الخيار الى الحكمين في ذلك فان حكما بالهدى يجب النظر وان حكما بالطعام أو بالصيام اي
 فعلى ما قال أبو حنيفة وأبو يوسف رجحهما الله من اعتبار القيمة من حيث المعنى كذا في العناية (قوله أولان هديا حال الخ) اقتصر
 من اعراب الآية على موضع الاستدلال وأعر بها في الفتح بتمامها فنذكر حاصله ايضا حالها هنا وذلك انه قرئ بتوئين جزاء ورفع
 مثل وبدونه على الاضافة اليبانية والمعنى واحد أي جزاء هو مثل ما قتل ومضمون الآية شرط وجزاء حذف منه المتبدأ بعدداه

الجزء أو المخبر أي فالواجب جزاء أو فعلية جزاءه ومن النعم بيان لما أولعائد إليها أي ما قتله من النعم وهو في موضع الحال ووجهه بحكم به صفة فجزاء الذي هو القيمة أو صفة مثل الذي هو هي لأن مثلالا تتعرف بالاضافة فجاز وصفها ووصف ما أضيف إليها بالجملة وهديا حال مقدرة من ضمير به الراجع الى موصوف الجملة وبالغ الكعبة صفة هديا المذكورة لان الاضافة لفظية أو كقارة أو عدل معطوفان على جزاء والمعنى على هذا فالواجب عليه جزاءه وقيمة ما قتله من النعم الوحيي بحكم بذلك الجزاء الذي هو القيمة عدلان حال كونه صائرا هديا بواسطة القيمة أو كقارة الخ أي الواجب أحد الامرين من القيمة الصائرة هديا ومن الاطعام والصيام المبنيين على تعرف القيمة اه ملخصا ولا يخفى ان مقتضى كلامه أخيرا أن يكون أو عدل ٣٣ معطوفا على طعام الذي هو بدل

من كفارة أو عطف بيان أو خبر لمخروف لا على جزاء (قوله أي صائرا هديا به) الظاهر ان ضمير به يعود على الحكم المفهوم من يحكم في الآية وان ضمير بها يعود على القيمة المفسر بها الجزاء والمثل وان المناسب اسقاط الباء الجارة من قوله أو بغير ذلك كما في الفسخ ليكون عطفا على الشراء لا على بواسطة والمراد بغير الشراء ما يحصل به ملك الهدى من هبة وارث ونحوهما (قوله وهو وان لم يلزم) كانه جواب سؤال مقدر تقديره سلنا ان كونها مقدرة كثير لكنه خلاف الاكثر فالاولى كونها مقارنة فثبت انه يصير هديا باختيارهما كما هو قول محمد والشافعي فاجاب بان كونها مقدرة

أي صائرا هديا به وذلك في نفس الامر بواسطة الشراء بها أو بغير ذلك وكون الحال مقدرة كثير وهو وان لم يلزم على تقدير المخالف فيها يلزم على تقديره في وصفها وهو بالغ الكعبة فانه لا يصح حكمهما بالهدى موصوفا ببلوغه الى الكعبة حال حكمهما به على التحقيق بل المراد بحكم ان به مقدر بلوغه فلزوم التقدير ثابت غير انه يختلف محله على الوجهين ثم على كل تقدير لا دلالة للاية على ان الاختيار للحكمين بل الظاهر منها انه الى من عليه فان مرجع ضمير المخوف من الخبر أو متعلق المبتدأ اليه أعني ما قررناه من قولنا فالواجب عليه أو فعلية كذا في فتح القدير وأشار بقوله هديا الى أنه لو اختار الهدى لا يذبحه الا بالحرم لصرح بقوله بالغ الكعبة مع أن الهدى ما يهدى من النعم الى الحرم وقول الفقهاء لو قال ان فعلت كذا فموتى هذا هدى أو ان لبست من غزلك فهو هدى مجاز عن الصدقة بقرينة التقييد بالثوب والغزل والكلام في مطلق الهدى فلو ذبحه في الحل لا يجزئه عن الهدى بل عن الاطعام فيشترط ان يعطى كل فقير قدر قيمة نصف صاع حنطة أو صاع من غيرها ان كانت قيمة اللحم مثل قيمة المقتول والا فيكسمل وأشار بقوله ان بلغت هديا الى انه اذا وقع الاختيار على الهدى يهدى ما يجزئ في الاضحية حتى لو لم تبلغ قيمة المقتول الاعناق أو جلا يقوم بالاطعام أو الصوم لا بالهدى ولا يتصور التكفير بالهدى الا ان تبلغ قيمته جنما عظيما من الضأن أو نيا من غيره لان مطلق الهدى في الشرع ينصرف الى ما يبلغ ذلك السن لانه المعهود في اطلاق هدى المتعة والقران والاضحية وانما يراد به غير ما ذكرنا مجازا بقرينة التقييد كما قدمناه وأد بقوله ذبحه الى ان المراد التقرب الى الله تعالى بالاراقة فهذا الوسوق بعد الذبح أجزاءه ولو تصدق بالهدى حيا لا يجزئه وأما التصديق بالحرم القربان فواجب عند الامكان فلوا تلقه بعد الذبح ضمنه فیتصدق بقرنته ولا ينعدم الاجزاء به وكذلك كل بعضه فانه يغرم قيمة ما كل ويجوز ان يتصدق بجميع اللحم على مسكين واحد وكذا ما يغرمه من قيمة كله وأطلق في الطعام والصوم فدل على انه ما يجوز ان في الحل والحرم ومتفرقا ومتابعا لا يطلق النص فيهما وأشار بقوله كالفطرة الى أنه يطعم كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو شعير وليس له أن يطعم واحدا أقل منه وله أن يطعم أكثر تبعا حتى لا يحتسب الزيادة من القيمة كيلا ينتقص عدد المساكين هكذا ذكره ههنا وقد حققنا في باب صدقة الفطرة انه يجوز ان يفرق نصف الصاع على مساكين على المذهب وان القائل بالمنع الكرخي

في الآية وان لم يلزمهما على ما قررناه فيها لكنه لازم في وصفها وهو بالغ الكعبة لظهور ان بلوغه الكعبة مترسخ عن الحكم بكونه هديا (قوله يقوم بالاطعام الخ) قال في اللباب ولا يجوز الصغار كالجفرة والعناق والحمل الاعلى وجه الاطعام بان يعطى كل فقير ما يساوي قيمة نصف صاع من بر (قوله كما قدمناه) أي قريبا من مسألة الثوب والغزل (قوله وأشار بقوله كالفطرة الخ) قال في شرح اللباب وهل يشترط عدد المساكين صورة في الاطعام تمليكها وابطاحه قال أصحابنا ليس بشرط حتى لو دفع طعام ستة مساكين وهو ثلاثة أصع الى مسكين واحد في ستة أيام كل يوم نصف صاع أو غدي مسكينا واحدا أو عشاء ستة أيام أجزاءه عندنا ما لو دفع طعام ستة مساكين الى مسكين واحد في يوم دفعة واحدة أو دفعات فلارواية فيه واختلف مشايخنا فقال بعضهم يجوز وقال عامتهم لا يجوز الا عن واحد وعليه الفتوى اه

(قوله فينبغي ان يكون كذلك هنا) تابعه عليه في النهر ولا يخفى انه بحث مع المنقول (قوله كما هو المحكم في المشبه به) تقدم في
 المصرف ان فيه خلاف أبي يوسف و ذكرنا عن الحواشي انه قال وبه نأخذ (قوله وما ذكرناه أولى) كان وجه الاولوية انه يلزم على
 ما قالوه ان لا يجوز التصديق به على شريكه لانه لا تقبل شهادته له فيما هو من شركتهما لكن في القبول ينصرف الى الكمال
 وهو عدم القبول مطلقا والشريك ٣٤ ليس كذلك بل تقبل في الجملة (قوله لكن برده على المصنف الخ) قال في النهر قد

فينبغي أن يكون كذلك هنا خصوصا والنص هنا مطلق فيجوز على اطلاقه لكن لا يجوز أن يعطى
 لمسكين واحد كالفطرة لان العدد منصوص عليه والى انه يجوز التصديق على الذمي كالمسلم كما هو المحكم
 في المشبه به والمسلم أحب والى انه لا يجوز أن يتصدق بجزء الصيد على أصله وان علا وفرعه وان
 سفل وزوجته وزوجها كما هو المحكم في كل صدقة واجبة كما أسلفنا في باب المصرف وصرحوا
 هنا بان لا يجوز التصديق بشيء من جزاء الصيد على من لا تقبل شهادته له وما ذكرناه أولى لكن برده
 على المصنف ان الاباحة تكفي في جزاء الصيد في الاطعام كالتملك كما صرح به الامام الاستيعابي
 ولا يكفي في الفطرة وأشار أيضا بقوله كالفطرة الى أن دفع القيمة جائز في دفع لكل مسكين قسمة
 نصف صاع من بر ولا يجوز النقص عنها كما في العين كما صرحوا به في مسألة ذبح الهدي في الحبل فانه
 يحزبه باعتبار القيمة كما قدمناه (قوله ولو فضل أقل من نصف صاع تصدق به أو صام يوما) لان
 الواجب عليه مراعاة المقدار وعدد المساكين وقد عجز عن مراعاة المقدار فسقط وقد رعى مراعاة العدد
 فلزمه ما قدر عليه بخلاف كفارة اليمين لانها مقدرة باطعام عشرة مما كين كل مسكين نصف صاع
 لا يزيد ولا ينقص أما القيمة هنا تزيد وتنقص فيخير ان شاء تصدق به على مسكين وان شاء صام يوما
 كاملا لان الصوم أقل من يوم غير مشروع وأشار الى أن الواجب لو كان دون طعام مسكين بان يقل
 يربوا أو عصفورا فهو مخيرا أيضا والى انه يجوز الجمع بين الصوم والاطعام بخلاف كفارة اليمين
 والفرق ان في كفارة الصيد الصوم أصل كالاتعام حتى يجوز الصوم مع القدرة على الاطعام فجاز
 الجمع بينهما واكالم أحدهما بالآخر وأما في كفارة اليمين فالصوم بدل عن التكفير بالمال حتى
 لا يجوز المصير اليه مع القدرة على المال فلا يجوز الجمع بين الاصل والبديل للتنافي وشمل كلامه ما اذا كان
 هذا الفاضل من جنس ما فعله أولا حتى لو اختار الهدي وفضل من القيمة ما لا يبلغ هديا فهو مخير في
 الفضل أيضا وعلى هذا لو بلغت قيمته هديين ان شاء ذبحهما وان شاء تصدق بالطعام وان شاء صام عن
 كل نصف صاع يوما وان شاء ذبح أحدهما وأطعم وصام عما بقي فيجمع بين الأنواع الثلاثة أو يتصدق
 بالقيمة من الدراهم أو الدينار و ذكر الولوجي في فتاواه ان المعتبر في الطعام قيمة الصيد وفي الصوم
 قيمة الطعام وهكذا في البدائع (قوله وان جرحه أو قطع عضوه أو نتف شعره ضمن ما نقص) اعتبارا
 للبعض بالكل كما في حقوق العباد فادع بما لا الجرح للقل المتقدم انه لم يمت من هذا الجرح لانه لو
 مات منه وجب كمال القيمة فان غاب ولم يعلم موته ولا حياته فالقياس ان يضمن النقصان للشك في
 سب الكمال كالصيد المملوك اذا جرحه وغاب والاستحسان أن يلزمه جميع القيمة احتياطا لكن
 أخذ صيدا من الحرم ثم أرسله ولا يدري أدخل الحرم أم لا فانه يجب قيمته لان جزاء الصيد يسلك به
 مسلك العبادة من وجه كذا في المحيط وأطلق في ضمائه النقصان بسبب الجرح فشمهل ما اذا برئ منه
 فانه لا يسقط الجزاء برئته لان الجزاء يجب بالتلاف جزء من الصيد وبالاندمال لا يتبين ان التلاف لم

عرف ان المشبه لا يلزم
 ان يعطى حكم المشبه به من
 كل وجه على ان الظاهر
 ان التشبيه انما هو في
 المقدار كما جرى عليه
 الشارح وغيره اه ثم
 الاباحة بالوضع والعرض
 للفقير وهذا عند أبي
 يوسف خلافا للمحمد وعن
 ولو فضل أقل من نصف
 صاع تصدق به أو صام
 يوما وان جرحه أو قطع
 عضوه أو نتف شعره ضمن
 ما نقص

أبي حنيفة روايتان
 والأصح انه مع الاول
 لكن هذا الخلاف في
 كفارة الحلق من الاذى
 وأما كفارة الصيد فيجوز
 الاطعام على وجه الاباحة
 بخلاف فيض لهم
 طعاما ويمكنهم منه حتى
 يستوفوا أكلتين مشبعتين
 غدا وعشاء أو مسجورا
 وعشاء أو غداين أو
 عشاءين لكن الاول
 أولى فان غداهم لا غير أو
 عشاءهم فقط لا يحزبه لكن
 ان غداهم وأعظاهم

قيمة العشاء أو بالعكس حاز والمستحب أن يكون ما دوما وفي الهداية لا بد من الايام في خبز الشعير وفي المصنف غير
 التبر لا يجوز الا بايام وفي البدائع يستوى كون الطعام ما دوما أو غير ما دوام حتى لو غداهم وعشاءهم خبز الايام أجزاء وكذا لو أطعم
 خبز الشعير أو سو يقا وتقران ذلك قديو كل وحده ثم المعتبر هو الشبع التام لا مقدار الطعام حتى لو قدم أربعة أرغفة أو ثلاثة
 بين يدي ستة مما كين وشبعوا أجزاء وان لم يبلغ ذلك صاعا أو نصف صاع ولو كان أحدهم شعبان قيل لا يجوز واليه مال شمس

الائمة المحلواني كذا في الباب وشرحة (قوله والظاهر الاول) قال في الشربلاية يعني الظاهر بالنسبة لما حصل عنده لانه
 ظاهر الرواية ولذا قال في النهران كلام البسدايع هو المناسب للاطلاق (قوله لزمه كفارة بالقتل ونقصان بالجراحة) قال في
 شرح اللباب بعد نقله ذلك عن منسك الطرابلسي وفي القمخ ولو جرح صيد اولم يكفر حتى قتله ووجب كفارة واحدة وما ينقصه
 الجراحة الاولى ساقط وكذا قال في البدائع وليس عليه الجراحة شيء لانه لما قتله قبل ان يكفر عن الجراحة صار كانه قتله دفعة
 واحدة وذكرا المحاكم في مختصره الا ما ناقصته الجراحة الاولى أي يلزمه ضمان صيد ٣٥ مجروح لان ذلك في الزمان

قد ووجب عليه مرة فلا
 يجب عليه مرة أخرى اه
 وحاصله تداخل الجنائتين
 وما آله الى جنابة واحدة
 كما حقه ابن الهمام
 به ما في البدائع فهو
 المعول فتدبر وتأمل اه
 وكذا مشي عليه في متن
 اللباب لكن ما ذكره
 المحاكم بغير التوفيق

وتجب القيمة بنتفريشه
 وقطع قوائمه وحلبه وكسر
 بيضه ونجس فرخ
 ميت به

بان من أوجب نقصان
 الجراحة أوجب قيمته
 في القتل مجروحاً ومن لم
 يوجها أوجب قيمته في
 القتل سالماً والمسال
 فهما واحد فتأمل (قوله
 ثم كفر عنه) أي كفارة
 الموت كما في النهر (قوله
 وانتقصت قيمته أو
 ازدادت) أي قيمة جنسه
 لا خصوص هذا المضروب

يكن بخلاف ما اذا جرح آدمياً فاندملت جراحته فلم يبق لها أثر انه لا ضمان عليه لان الضمان هناك
 انما يجب لاجل الشين وقد ارتفع كذا في البدائع وفي المحيط خلافة فانه قال وان برئ منه ولم يبق له
 أثر لا يضمن لان سبب الضمان قد زال فيزول الضمان كما في الصيد المملوك اه والظاهر الاول لما
 تقدم من الفرق بين جزاء الصيد والصيد المملوك في مسألة ما اذا غاب بعد الجرح وعلى هذا وقع سن
 ظبي أو تنفريش صيد فنبت أو ضرب عين صيد فابيضت ثم ذهب البياض فلا شيء عليه عند أبي
 حنيفة وعند أبي يوسف عليه صدقة الاثم وأشار بكون الجراحة جنابة مستقلة الى انه لو جرح صيدا
 فنفر ثم قتله كفر أخرى لانها جنائتان والى انه لو لم يكفر حتى قتله لزمه كفارة بالقتل ونقصان
 بالجراحة كما في المحيط وفي الوولو الجنية لو جرح صيداً ثم كفر عنه ثم مات أجزاءه الكفارة التي أداها لانه
 أدى بعد وجود سبب الوجوب وفي المحيط معزيا الى الجامع محرم بعمره جرح صيداً جرحاً لا يستملكه
 ثم أضاف اليها حجة ثم جرحه أيضاً فان من الكل فعليه للعمرة قيمته صححها وقيمتها للبحر وبه الجرح
 الاول ولو حل من العمرة ثم أحرم بالحجة ثم جرحه الثانية فعليه للعمرة قيمته وبه الجرح الثاني وللبحر
 قيمته وبه الجرح الاول ولو كان حين أحل من العمرة قرن بحجة وعمرة ثم جرح الصيد فان ضمن
 للعمرة القيمة وبه الجرح الثاني وضمن للقران قيمتين وبه الجرح الاول ولو كان الجرح الاول استهلاكاً
 غرم للاحرام الاول قيمته صححها وللقران قيمتين وبه الجرح الاول اه وفي مناسك الكرماني ولو ضرب
 صيداً غرض وانتقصت قيمته أو ازدادت ثم مات كان عليه أكثر القيمتين من قيمته وقت الجرح أو
 وقت الموت (قوله وتجب القيمة بنتفريشه وقطع قوائمه وحلبه وكسر بيضه ونجس فرخ ميت
 به) أما تنفريشه وقطع قوائمه فلانه قوت عليه الاثم بتفريشه وبتفريشه وبتفريشه وكسر بيضه ونجس فرخ ميت
 قيمة كاملة وأما حلبه فلان اللبن من أجزاءه فيكون معتبراً بكماله فيجب عليه ضمان ما تلف وهو قيمة
 اللبن وأما كسر بيضه فلانه أصل الصيد وله عرضية أن يصير صيداً فنزل منزلة الصيد احتياطاً وهو
 مروى عن علي وابن عباس رضي الله عنهما فوجب عليه قيمة البيض وأما اذا خرج فرخ ميت بسبب
 الكسر فالقياس أن لا يغرم سوى قيمة البيضة لان حياة الفرخ غير معلوم ووجه الاستحسان ان
 البيض معد ليخرج منه الفرخ الحي والكسر قبل أو انه سبب لموته فيحال به عليه احتياطاً فيجب قيمته
 حياً كما صرح به والريش جمع الريشة وهو الجناح والقوائم الارجل وأطلق في كسر بيضه وقيده
 في الهداية بأن لا يكون فاسداً لانه لو كسر بيضة من ذرة لا شيء عليه لان ضمانها ليس لذاتها بل
 لعرضية الصيد وهو مفقود في الفاسدة وبهذا اتفق قول الكرماني اذا كسر بيضة نعامه من ذرة ووجب

اذ لا يمكن زيادة قيمته بعد الضرب تأمل أو المراد زادت قيمة شعره أو بدنه كما يأتي عن المحيط عند قوله وبذبح المحلال صيداً محرماً
 (قوله وهو قيمة اللبن) هذا على ما في البحر الزاخر وفي البدائع عليه ما ناقصه الحلب كالأول تلف جزء من أجزاءه وقد جمع الطرابلسي
 بين الرويتين حيث قال واذا حلب صيداً فعليه ما ناقصه وقيمة اللبن اه ولعله محمول على ما اذا شربه بنفسه بخلاف ما اذا أطعمه
 الفقهاء كذا في شرح اللباب (قوله وأما اذا خرج فرخ ميت الخ) قال في العناية هذه المسئلة لا تخلو من ان علم انه كان حياً ومات
 بالكسر أو علم انه كان ميتاً أولم يعلم ان موته بسبب الكسر أولاً فان كان الاول ضمن قيمته وان كان الثاني فلا شيء عليه وان كان
 الثالث فالقياس ان لا يغرم سوى قيمة البيضة الخ

(قوله وفي البدائع ولو شوى بمضاً أو جراد الخ) قال في الشرنبلالية ينبغي أن يكون كذلك اللين المحلوب من الصيد اه ثم رأيت
مصرحاً به في الباب فقال ولو شوى محرم بمضاً أو جراداً أو حلب صيداً وأدى جزاءه ثم أكله فلا شيء عليه للاكل ويجوز له مع
الكراهة ويجوز لغیره من غير كراهة (قوله بخلاف جنين المرأة) أي حرة أو أمة إذا خرج ميتاً أي وماتت الام بعده ولهذا عبر في
المعراج بقوله ثم ماتت الام وقوله لا يلزم الضارب شيئاً صوابه شيء ومعناه لا يلزمه الدية كما يلزمه دية الام أو قيمتها لو أمة والافقرة
لازمة واحترز بقوله إذا خرج ميتاً أي إذا خرج حيافاً فان فيه الدية كاملة وأما ماتت فالتعريف ميتاً فدية الام فقط

(قوله فلماذا ذكر المصنف
سبعة) وإنما لم يذكر السبع
مع أنه مذکور في رواية
أبي داود لأنه صيد عندنا
فيجب فيه الجزاء أولاً لأنه
قيد بالعادة وسيد كره
بقوله وان صال لاشئ
بقتله بقي الكلام في عدم

الجزء لان لغشها قيمة وان كانت غير نعام لا يجب شيء وذلك لان المحرم بالاحرام ليس منهي عن
التعرض للغش بل للصيد فقط وليس للذرة عرضية الصيدية كذا في فتح القدير وفي البدائع ولو
شوى بمضاً أو جراداً فضمه لا يحرم أكله ولو أكله أو غيره حلالاً كان أو حرماً لا يلزمه شيء وعال له في
الحيط بأنه لا يفتقر الى الذكاة فلا يصير ميتة ولهذا يباح أكل البيض قبل الشئ وأوادمسألة خروج
الفرخ انه لو ضرب بطن طيبة والقيت جنيناً ميتاً فإنه يضمن قيمته حياً فان ماتت الام ضمن قيمتها
أي بخلاف جنين المرأة إذا خرج ميتاً لا يلزم الضارب شيئاً لأنه في حكم النفس في جزاء الصيد
احتياطاً وفي حقوق العباد في حكم الجزء لان غرامات الاموال لا تبتنى على الاحتياط كذا في النهاية
وقيد بقوله به لانه لو علم موته بغير الكسر فلا ضمان عليه للفرخ لان عدم الامانة ولا للبيض لعدم
العرضية واذا ضمن الفرخ لا يجب في البيض شيء لان ما ضمنه لاجله قد ضمنه وأشار بخروج الفرخ
الى انه لو نفر صيداً عن بيضه ففسد أنه يضمن اطالة الفساد عليه لانه السبب الظاهر كما لو أخذ بيضة
الصيد فدفنها تحت دجاجة ففسدت ولو لم تفسد وخرج منها فرخ وطار فلا شيء عليه (قوله ولا شيء
بقتل غراب وحداة وذئب وحية وعقرب وفأرة وكلب عقور وبعوض ونمل وبرغوث وقراد وسلمحفاة)
أما الفواسق وهي السبعة المذكورة هنا فلما في صحيح البخاري خمس من الدواب لا حرج على من قتلهن
الغراب والحداة والفأرة والعقرب والكلب العقور وزاد في سنن أبي داود الحية والسبع العادي
وفي رواية الطحاوي الذئب فلذا ذكر المصنف سبعة ومعنى الفسق فيهن خبثهن وكثرة الضرر فيهن
وهو حديث مشهور فلذا خص به الكتاب القطعي كذا في النهاية وأطلق المصنف في نفي شيء
بقتلها فاوآدانه لافرق بين أن يكون محرماً أو حلالاً في المحرم وأطلق في الغراب فشمل الغراب بانواعه
الثلاثة وما في الهداية من قوله والمراد بالغراب الذي يأكل الجيف أو يخط لانه يتسدى بالاذى أما
العقور غير مستثنى لانه لا يسمى غراباً ولا يتسدى بالاذى ففيه نظر لانه دائماً يقع على دبر الدابة كما في
غاية البيان وسوى المصنف بين الذئب والكلب العقور وهو رواية الكرخي واختارها في الهداية
لان الذئب يتسدى بالاذى غالباً والغالب كالتحقق ولانه ذكر في بعض الروايات وفرق بينهما الامام
الطحاوي فلم يجعل الذئب من الفواسق وأطلق في الفأرة فشمات الاهلية والوحشية وقيد الكلب
بالعقور اتباعاً للحديث مع ان العقور وغيره سواء أهلبا كان أو وحشياً لان غير العقور ليس بصيد
فلا يجب الجزاء به كما صرح به قاضيان في فتاواه واختاره في الهداية وفي السنور البري روايتان ثم
اعلم ان الكلام انما هو في وجوب الجزاء بقتله وأما حمل القتل فالاذى لا يحمل قتله فالكلب
الاهلي اذ لم يكن مؤذياً لا يحمل قتله لان الامر بقتل الكلاب نسخ فقيد القتل بوجوب الايذاء وأما

ولا شيء بقتل غراب
وحداة وذئب وحية
وعقرب وفأرة وكلب
عقور وبعوض ونمل
وبرغوث وقراد وسلمحفاة
عدمه منها وجعله من
الصيد على ما هو ظاهر
الرواية وللمحقق في الفتح
كلام أطال البحث فيه
وقال في آخره ولعل
لعدم قوة وجهه كان في
السباع روايتان (قوله
فقه نظر) رده في النهر
بما في البدائع وقال أبو
يوسف الغراب المذکور
في الحديث الذي يأكل
الجيف أو يخط لان هذا
النوع هو الذي يتسدى
بالاذى اه وأشار في

المعراج الى دفع ما في غاية البيان بأنه لا يفعل ذلك غالباً وبه اندفع دعوى الديمومة فيسهولما كان المطرد هو البعوض
ابتداءً وبالاذى اقتصر الامام الثاني في التعليل عليه ثم رأيت في الظهيرية قال وفي العقور روايتان والظاهر انه من الصيد اه
قلت وبه ظهر ان ما في الهداية هو ظاهر الرواية (قوله لان غير العقور) المناسب ولان بالواو عطفاً على قوله اتساعاً (قوله لان الامر
بقتل الكلاب نسخ) كذا قاله في الفتح قال في النهر لكن رأيت في الملتقط ما لفظه واذا كثرت الكلاب في قرية وأضربها هل
القرية امرار بابها بقتلها وان أبواب امرالى القاضى حتى يامر بذلك اه فيحمل ما في الفتح على ما اذا لم يكن ثم ضرر

(قوله والسحفاة بضم الحاء وفتح الغاء) كذا في بعض النسخ وكانها من تحريف النساخ والاصل وفتح اللام وفي بعضها بضم الغاء وفتح العين أي فاء الكلمة وهي السين وعينها وهي اللام (قوله فعليه الجزاء لو وضع ثيابه في الشمس ليقتل الخ) قال في الشربة بلالة وفي شرح النقاية للبرجندي مثله ثم نقل خلافه عن المنصور بية وهو نفي الجزاء (قوله فلأشار الخ) وكذا لو قال للحلال ادفع عني هذا القمل أو أمره بقتلها فقتلها الباب قال شارحه وكذا لو دفع ثوبه ليقتل ما فيه ففعل (قوله وأراد بالقملة الخ) قال في اللباب ان قتل محرم قملة تصدق بكسرة وان كانت ثنتين أو ثلاثا فتبضئة من طعام وفي الزائد على ٣٧ الثلاث بالغاما بلغ نصف صاع

البعوض وما كان مثله من هوام الارض فلانها ليست بصيد واصل وان كان بعضها يتدنى بالأذى كالبرغوث ودخيل الزنبور والسرطان والذباب والبق والقنفاذ والمخنافس والوزغ والحلمة وصياح الليل وابن عرس وينبغي أن يكون العقرب والغارة من هذا القسم لان حد الصيد لا يوجد فيها والبعوض من صغار البق الواحدة بعوضة بالهاء واشتقاقها من البعض لانها كبعض البقرة قال الله تعالى مثلاما بعوضة كذا في ضياء المحلوم وفيه الحدأة بكسر الحاء طائر معروف والمجمع الحدأ وأما الحدأة بفتح الحاء فأس ينقرها الجحارة لها رأسان والذئب بالهمزة معروف وجعه أذوب وأذواب وذآب وذؤبان قيل اشتقاقه من تذابت الرياح اذا جاءت من كل وجه وهو من أسماء الرجال أيضا ويصغر ذويب والسحفاة بضم الحاء وفتح الغاء واحدة السلاحف من خلق الماء ويقال أيضا لسحفية بالياء والغارة بالهمز واحدة الغار وجعه فيران (قوله ويقتل قملة وجرادة تصدق بما شاء) أما وجوب الصدقة بقتل القملة فلانها متولدة من التفت الذي على البدن والمحرم ممنوع من انزاله بمنزلة ازالة الشعر حتى لو قتل ما على الارض من القمل فانه لا شيء عليه أو قتلها من بدن غيره فكذلك كما في الظهريه وغيرها وفي المحيط ويكره قتل القملة وما تصدق به فهو خير منها أطلق في قتل القملة فشمهل ماذا كان مباشرة أو تسببا لكن يشترط في الثاني القصد كما قدمناه فعليه الجزاء لو وضع ثيابه في الشمس ليقتل حرا الشمس القمل كالصيد ولا شيء عليه لو لم يقصد ذلك كولو غسل ثوبه فمات القمل كذا في غايه البيان وقد علم من كلامه ان القمل كالصيد فأدان الدلالة موجبة فيها فلأشار المحرم الى قلة على بدنه فقتلها الحلال وجب الجزاء وعلم من التعليل ان القاء القملة كالقتل لان الموجب ازالتها عن البدن لا خصوص القتل كما صرح به الاستيعابي وغيره وأراد بالقملة القليل منه لان الكثير منه جزاء قتله صدقة معينة وهي نصف صاع لا التصدق بما شاء وظاهر كلام الاستيعابي ان ما زاد على الثلاث كثير وكلام قاضيخان ان العشرة فافوقها كثير واقتصر شرح الهداية على الاول فكان هو المذهب واما وجوبها بقتل الجرادة فلان الجراد من صيد البر فان الصيد ما لا يمكن أخذه الابحيلة ويقصده الاخذ وقال عمر رضي الله عنه مرة خير من جرادة فأوجها على من قتل جرادة كمار واه مالك في الموطأ وتبعه أصحاب المناهب اماما في سنن أبي داود والترمذي عن أبي هريرة قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة أو غزوة فاستقبلنا رجل من جراد فجعلنا نضربه بأسيا فناوقسينا فقال صلى الله عليه وسلم كلوه فانه من صيد البحر فقد أجاب النووي رحمه الله في شرح المذهب بان الحفاظ اتفقوا على تضعيفه لضعف أبي المهزم وهو بضم الميم وكسر الزاي وفتح الهاء بينهما واسمه يزيد بن سفيان وفي رواية لابي داود عن أبي رافع عن أبي

البعوض وما كان مثله من هوام الارض فلانها ليست بصيد واصل وان كان بعضها يتدنى بالأذى كالبرغوث ودخيل الزنبور والسرطان والذباب والبق والقنفاذ والمخنافس والوزغ والحلمة وصياح الليل وابن عرس وينبغي أن يكون العقرب والغارة من هذا القسم لان حد الصيد لا يوجد فيها والبعوض من صغار البق الواحدة بعوضة بالهاء واشتقاقها من البعض لانها كبعض البقرة قال الله تعالى مثلاما بعوضة كذا في ضياء المحلوم وفيه الحدأة بكسر الحاء طائر معروف والمجمع الحدأ وأما الحدأة بفتح الحاء فأس ينقرها الجحارة لها رأسان والذئب بالهمزة معروف وجعه أذوب وأذواب وذآب وذؤبان قيل اشتقاقه من تذابت الرياح اذا جاءت من كل وجه وهو من أسماء الرجال أيضا ويصغر ذويب والسحفاة بضم الحاء وفتح الغاء واحدة السلاحف من خلق الماء ويقال أيضا لسحفية بالياء والغارة بالهمز واحدة الغار وجعه فيران (قوله ويقتل قملة وجرادة تصدق بما شاء) أما وجوب الصدقة بقتل القملة فلانها متولدة من التفت الذي على البدن والمحرم ممنوع من انزاله بمنزلة ازالة الشعر حتى لو قتل ما على الارض من القمل فانه لا شيء عليه أو قتلها من بدن غيره فكذلك كما في الظهريه وغيرها وفي المحيط ويكره قتل القملة وما تصدق به فهو خير منها أطلق في قتل القملة فشمهل ماذا كان مباشرة أو تسببا لكن يشترط في الثاني القصد كما قدمناه فعليه الجزاء لو وضع ثيابه في الشمس ليقتل حرا الشمس القمل كالصيد ولا شيء عليه لو لم يقصد ذلك كولو غسل ثوبه فمات القمل كذا في غايه البيان وقد علم من كلامه ان القمل كالصيد فأدان الدلالة موجبة فيها فلأشار المحرم الى قلة على بدنه فقتلها الحلال وجب الجزاء وعلم من التعليل ان القاء القملة كالقتل لان الموجب ازالتها عن البدن لا خصوص القتل كما صرح به الاستيعابي وغيره وأراد بالقملة القليل منه لان الكثير منه جزاء قتله صدقة معينة وهي نصف صاع لا التصدق بما شاء وظاهر كلام الاستيعابي ان ما زاد على الثلاث كثير وكلام قاضيخان ان العشرة فافوقها كثير واقتصر شرح الهداية على الاول فكان هو المذهب واما وجوبها بقتل الجرادة فلان الجراد من صيد البر فان الصيد ما لا يمكن أخذه الابحيلة ويقصده الاخذ وقال عمر رضي الله عنه مرة خير من جرادة فأوجها على من قتل جرادة كمار واه مالك في الموطأ وتبعه أصحاب المناهب اماما في سنن أبي داود والترمذي عن أبي هريرة قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة أو غزوة فاستقبلنا رجل من جراد فجعلنا نضربه بأسيا فناوقسينا فقال صلى الله عليه وسلم كلوه فانه من صيد البحر فقد أجاب النووي رحمه الله في شرح المذهب بان الحفاظ اتفقوا على تضعيفه لضعف أبي المهزم وهو بضم الميم وكسر الزاي وفتح الهاء بينهما واسمه يزيد بن سفيان وفي رواية لابي داود عن أبي رافع عن أبي

ويقتل قملة وجرادة تصدق بما شاء

اللباب ولو وطئ جرادا عامدا أو جاهلا فعلته الجزاء الا أن يكون كثيرا قد سد الطريق فلا يضمن ولو شوي جرادا فاكله بعدما ضمنه لا شيء عليه للاكل ويكره بيعه قبل الضمان اه قال شارحه وذ كقاضيان في شرح الجامع الصغير محرم قطع شجرة من الحرم أو شوي بيض صيد في الحرم أو غيره أو حلب صيدا أو

شوي جرادا فعله الجزاء في جميع ذلك يعني القيمة ويكره له بيع هذه الاشياء فان باع حازو بملك ثمنه بخلاف الصيد الذي قتله الحرم لانه ميتة فلا يجوز بيعها واذا ملك الثمن ان شاء جعله في القيمة التي تؤذيها وان شاء جعله في غيرها وللمشتري أن ينتفع بذلك من حيث التناول لان البيض والجراد لا يحتاج فيه الى الذكاة والحلال والحرم فيما لا يحتاج الى الذكاة سواء وانما لا يباح للذلول لانه كان صيدا في حقه وليس بصيد في حق الثاني اه وتبين الفرق بين الاخذ والمشتري في اباحة التناول كما لا يخفى اه (قوله ورجل من جراد) قال في القاموس الرجل بالكسر الطائفة من الشيء أو القطعة العظيمة من الجراد

(قوله ولم أر من تكلم على الفرق الخ) استدرك عليه في النهر بما سئذ كرهه عن المحيط أي فانه صريح في الفرق بين قليل الجراد وكثيره والظاهر ان فرض المسئلة في المملوك ليس للاحتراز عن الحر ثم رأيت في التتارخانية قال وذ كرهشام عن محمد رجه الله في محرم أشار في جراد ولم يكونوا أوها الامن دلالتها فاحذوها فعلى الدال بكل جرادة تمرة الا ان بلغ ذلك دما فعليه دم اه وهذا صريح في الفرق أيضا والظاهر ان مراد المؤلف انه لم ير الفرق بين قليله الواجب فيه التصديق بما شاء وبين كثيره الواجب فيه نصف صاع هل هو ما فوق ٣٨ الثلاثة كما في القمل أولا ويدل على هذا قوله فينبغي الخ فلا استدراك وقد راجعته فلم

أره (قوله وأراد بالسبع كل حيوان لا يؤكل لحمه الخ) قال في النهر فكان عدم التخصيص أولى إذ المفهوم معتبر في الروايات اتفاقا ومنه أقوال الصحابة كما في الحواشي ولا يجاوز عن شاة بقتل السبع وان صال لاشئ بقتله بخلاف المضطر السعدية وينبغي تقييده بما يدرك بالرأى لا مالا يدرك به (قوله عاد) اسم فاعل من العدوان على وزن قاض والذي في النسخ عادى بائبات البلاء والاصوب حذفها (قوله وأورد عليه العبد اذا صال الخ) قال الرملي يجتززه عن الحر العاقل البالغ فانه لا يضمه وقولنا العاقل نجتز به عن الجنون فان الجنون الحر اذا صال فقتله الموصول عليه تجب ديته واذا

أره (قوله وأراد بالسبع كل حيوان لا يؤكل لحمه الخ) قال في النهر فكان عدم التخصيص أولى إذ المفهوم معتبر في الروايات اتفاقا ومنه أقوال الصحابة كما في الحواشي ولا يجاوز عن شاة بقتل السبع وان صال لاشئ بقتله بخلاف المضطر السعدية وينبغي تقييده بما يدرك بالرأى لا مالا يدرك به (قوله عاد) اسم فاعل من العدوان على وزن قاض والذي في النسخ عادى بائبات البلاء والاصوب حذفها (قوله وأورد عليه العبد اذا صال الخ) قال الرملي يجتززه عن الحر العاقل البالغ فانه لا يضمه وقولنا العاقل نجتز به عن الجنون فان الجنون الحر اذا صال فقتله الموصول عليه تجب ديته واذا

كان عبد اتجب قيمته كالبعير وقولنا البالغ نجتز به عن الصبي فاذا كان الصائل صبيًا حرتب ديته وان كان عبد اتجب قيمته ولا يسقط الضمان لانتفاء التكليف عنه كالجنون قال في البرازية الجنون أو البعير المتعلم صال على انسان ليقتله فقتله الموصول عليه يضمن قيمة البعير ودية الجنون اه وفي الكنز وغيره وان شهر الجنون على غيره سلا حاققتله المشهور عليه عمد اتجب الدية في ماله وعلى هذا الصبي والدابة اه (قوله يعني عليه قيمتان) أقول هذا اذا كان غير صائل أما الصائل فقد علمت انه ليس عليه جزاء الله تعالى نامل

(قوله ولا يعرف منه مستأنس عندهم) أي فاذا أحرمتهم فما دام في بلاده فهو صيد في حقه فاذا خرج إلى بلاد مستأنس فيها حل له تأمل (قوله أي فهو ميتة) ذكر في النهر انه ليس ميتة حقيقة بل حكماء استدلالا بما يأتي من تقدير الصيد على كل الميتة وجعل لذلك كلام المصنف أولى من قول القدوري فهو ميتة لا يحل أكله (قوله وأطلقه فشمّل) ٣٩ ما إذا كان المحرم الذابح مضطرا

أولا) وكذا شمل ما لو كان مكرها أو مكرها قال في اللباب إذا أكره محرم محرما على قتل صيدا فعلى كل واحد منهما جزاء كامل وإن أكره حلال محرما فالجزء على المحرم ولا شيء على الحلال ولو في صيد المحرم وإن أكره محرم حلالا على صيدان كان

والمحرم ذبح شاة وبقرة وبغير ود جاجة وبط أهلي وعليه الجزاء بذبح جام مسرول ووطي مستأنس ولو ذبح المحرم صيدا حرام وغرم بأكله لا محرم آخر

في صيد المحرم فعلى المحرم جزاء كامل وعلى الحلال نصفه وإن كان في صيد المحل فالجزء على المحرم وإن كانا حلالين في صيد المحرم إن توعدده بقتل كان الجزاء على الأمر وإن توعدده بجس كانت الكفارة على المأمور القاتل خاصة اه وبيانه في شرحه (قوله والذي يظهر ترجيح ما في الفتاوى) أي ترجيح ما ذكره عن الفتاوى الحانية على ما قدمه عن المسوط من

كان محرما قيمة لما لكه مطلقا وقيمة لله تعالى لا تجاوز قيمة شاة كما أسفلهناه ومعنى قوله بخلاف المضطرا المحرم إذا اضطر إلى كل الصيد للمخضمة فذبحه وأكله فإنه يجب الجزاء عليه لأن الأذن مقيد بالكفارة بالنص في قوله تعالى فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية الآية فدل على أن الضرورة لا تسقط الكفارة وأرادنا الشاة هنا أدنى ما يجزئ في الهدى والاضحية وهو الجذع من الضأن (قوله وللحرم ذبح شاة وبقرة وبغير ود جاجة وبط أهلي) لأنها ليست بصيود وعليه إجماع الأمة وقيدهم بالاهلي وهو الذي يكون في المساكن والحيامن لأنه ألوف باصل الحلقة احتراز عن الذي يطير فإنه صيد فيجب الجزاء بقتله قال الشارح فينبغي أن تكون الجواميس على هذا التفصيل فإنه في بلاد السودان وحشي ولا يعرف منه مستأنس عندهم اه وفي الجمع ولو نزل في شاة يلحق ولدها بها يعني فلا يجب بقتل الولد جزاء لان الام هي الاصل (قوله وعليه الجزاء بذبح جام مسرول ووطي مستأنس) لما قدمناه ان العبرة للتوحش باصل الحلقة ولا عبرة للعارض والمجام متوحش باصل الحلقة تمتنع بطيرانه وإن كان بطيء النهوض والاستئناس عارض واشترط ذكاة الاختيار لا يدل على انه ليس بصيد لان ذلك كان للجزء وقد زال بالقدره عليه وفي المغرب جام مسرول في رجليه ريش كأنه سراويل وإنما قيده مع ان الحكم في الحمام مطلقا كذلك لما ان فيه خلاف مالك وليفهم غيره بالاولى (قوله ولو ذبح محرم صيدا حرام أي فهو ميتة لان الذكاة فعل مشروع وهذا فعل حرام فلا يكون ذكاة كذبيحة الجوسي فأفاد انه يحرم على المحرم والحلال وأشار إلى ان الحلال لو ذبح صيدا محرم فإنه يكون ميتة أيضا كما في غايه البيان وأطلقه فشمّل ما إذا كان المحرم الذابح مضطرا أولا واختلفت العبارات فيما إذا اضطر المحرم هل يذبح الصيد فيأكله أو يأكل الميتة في المسوط انه يتناول من الصيد ويؤدى الجزاء ولا يأكل الميتة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف لأن حرمة الميتة أغلظ لان حرمة الصيد ترتفع بالخروج من الاحرام أو المحرم فهي مؤقتة به بخلاف حرمة الميتة فعليه أن يقصد أخف الحرمتين دون أغلظهما والصيدوان كان محظورا الاحرام لكن عند الضرورة ترتفع الحظر فيقتله ويأكل منه ويؤدى الجزاء اه والمراد بالقتل الذبح وفي فتاوى قاضيخان المحرم إذا اضطر إلى الميتة وصيد فالميتة أولى في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف والحسن يذبح الصيد ولو كان الصيد مندوبا فالصيد أولى عند الكل ولو وجد لحم صيد ولحم آدمي كان ذبح الصيد أولى ولو وجد صيدا وكلبا فالكلب أولى لان في الصيد ارتكاب المحظورين وعن محمد الصيد أولى من لحم الخنزير اه والذي يظهر ترجيح ما في الفتاوى لما ان في كل الصيد ارتكاب حرمتين الاكل والقتل وفي كل الميتة ارتكاب حرمة واحدة وهي الاكل وكون الحرمة ترتفع لا يوجب التحفيف ولهذا قال في الجمع والميتة أولى من الصيد للضطر ويجزئه مكفرا وذكر في المحيط ان رواية تقديم الميتة رواية المنتقى وذكر الشارح انه لو وجد صيدا حيا ومال مسلم يأكل الصيد لا مال المسلم لان الصيد حرام حقا لله تعالى والمال حرام حقا للعبس فكان الترجيح لحق العبد لا فتقاره وفي فتاوى قاضيخان وعن بعض أصحابنا من وجد طعام الغير لا يباح له الميتة وهكذا عن ابن سماعه وبشران الغصب أولى من الميتة وبه أخذ الطحاوي وقال الكرخي هو بالخيار اه (قوله وغرم بأكله لا محرم آخر) للفرق بينهما وهي ان حرمة على الذابح من جهتين كونه ميتة وتناوله محظورا حرامه لان احرامه هو

ان الصيد أولى من الميتة (قوله ويجزئه مكفرا) يعني قال أبو يوسف يجوز للمحرم المضطرا أن يصيد بياكل ويكفر وهذا أهون لان الكفارة تجبره ولا جابر لا كل الميتة كذا في شرح ابن الملك

(قوله فادى جزاه ثم أكل منه) التقييد باداء الجزاء كما وقع في الفتح اتفاقا في نبيه عليه في النهر ومقتضى هذا انه ليس بميتة وهو خلاف ما مر عن غاية البيان وفي شرح اللباب اعلم انه صرح غير واحد كصاحب الايضاح والبحر الزاخر والبدائع وغيرهم بأن ذبح الحلال صيدا محرما يجعله ٤ مينة لا يحل أكله وان أدى جزاءه من غير تعرض لخلافه وذكر قاضيان انه يكره أكله

تنزيها وفي اختلاف المسائل اختلفوا فيما اذا ذبح الحلال صيدا في الحرم فقال مالك والشافعي وأحمد لا يحل أكله واختلف أصحاب أبي حنيفة فقال الكرخي هو ميتة وقال غيره هو مباح اه وبعبارة من اللباب اذا ذبح محرما أو حلالا في الحرم صيدا

وحل له لحم ماصده حلال وذبحه ان لم يدل عليه ولم يأمره بصيده وذبج الحلال صيدا الحرم قيمة يتصدق بها الا صوم

فذبجته ميتة عندنا لا يحل أكلها له ولا لغيره من محرر أو حلال سواء اصطاده هو أي ذبحه أو غيره محرر أو حلال ولو في التحل فلو أكل الحرم الذابح منه شيئا قبل أداء الضمان أو بعده فعليه قيمة ما أكل ولو أكل منه غير الذابح فلا شيء عليه ولو أكل الحلال مما ذبحه في الحرم بعد الضمان لا شيء عليه لا كل ولو اصطاد حلالا فذبج له

الذي أخرج الصيد عن الحلية والذابح عن الأهلية في حق الذكاة فاضيف حرمة تناول الى احرامه فوجب عليه قيمة ما أكله وأما الحرم الآخر فأنما هي حرام عليه من جهة واحدة وهو كونه ميتة فلم يتناول محظور احرامه ولا شيء عليه بأكل الميتة سوى التوبة والاستغفار وبهذا اندفع قولهما بعدم الفرق قياسا على أكل الميتة المطلقة فشمئ ما إذا أكل منه قبل أداء الجزاء أو بعده لكن ان كان قبله دخل ضمان ما أكل في ضمان الصيد فلا يجب له شيء بانفراده وقيدا بكل الحرم لان الحلال لو ذبح صيدا في الحرم فادى جزاه ثم أكل منه لا شيء عليه اتفاقا لان وجوب الجزاء لغوات الامن الثابت بالحرم للصيد اللحمه وقيدا بكله أي أكل لحمه لان ما كونه المحرم لو كان بيضا صيدا بعدما كسره وأدى جزاءه لا شيء عليه اتفاقا كما قدمناه عن المحيط لان وجوب الجزاء فيه باعتبار انه أصل الصيد وبعد الكسر انعدم هذا المعنى وفي فتح القدير ويكرهه ببيعته فان باعه جاز ويجعل ثمنه في الفداء ان شاء وكذا شجر الحرم واللبن اه وأشار الى أن ما كوله لو كان لحم جزاء الصيد فانه يضمن قيمة ما أكل بالاولى وهو متفق عليه وقد قدمناه وأراد بالاكل الانتفاع بلحمه فشمئ ما اذا أطمعه لاكله فانه يضمن قيمته وفي المحيط محرر وهب لمحرر صيدا فأكله قال أبو حنيفة على الاكل ثلاثة أجزاء قيمة للذبيح وقيمة للاكل المحظور وقيمة للواهب لان الهبة كانت فاسدة وعلى الواهب قيمته وقال محمد على الاكل قيمتان قيمة للواهب وقيمة للذبيح ولا شيء للاكل عنده اه وهو صريح في لزوم قيمتين على الحرم بقتل الصيد المملوك كما ذكرناه اول الفصل (قوله وحل له لحم ماصده حلال وذبحه ان لم يدل عليه ولم يأمره بصيده) الحديث أبي قتادة الثابت في الصحيحين حين اصطاد وهو حلال حمارا وحشا أو نبي له من كان محرما من العجالة فانهم لم يسألوه عليه السلام لم يجب بحله لهم حتى سأله عن موانع التحل أكانت موجودة أم لا فقال عليه السلام هل منكم احد أمره أن يحمل عليه أو أشار اليها قالوا لا فقال كلوا اذا فدل على حله للمحرر ولو صاده الحلال لاجله لانه لو كان من الموانع ان يصاد لهم لتنظيمه في سلك ما يسأل عنه منها قيد بعدم الدلالة والامر لانه لو وجد أحدهما من الحرم للحلال فانه يحرم على الحرم أكله على ما هو المختار وفيه روايتان وذكر الطحاوي تحريمه وقال الجرجاني لا يحرم وغلطه القنوري واعتمد رواية الطحاوي وظاهر ما في غاية البيان ان الروايتين في حرمة الصيد على الحلال بدلالة الحرم مع ان ظاهر الكتب ان الدلالة من الحرم بحرمة عليه للصيد لا على الصائد الحلال ثم اعلم ان عطفهم الامر على الدلالة هنا يفيد انه غيرها وهو مؤيد لما قدمناه اول الفصل فراجع (قوله وذبج الحلال صيدا الحرم قيمة يتصدق بها الا صوم) أي وتجب قيمة ذبح صيدا الحرم ويلزمه التصديق بها ولا يجوز فيه الصوم لان الصيد استحق الامن بسبب الحرم للحديث الصحيح ولا ينفرد صيدها فأفاد حرمة التنفير القتل اولى وانعقد الاجماع على وجوب الجزاء بقتله فيتصدق بقيمته على الفقراء ولا يجوز فيه الصوم لان الضمان فيه باعتبار التحل وهو الصيد فصارت كفارة الاموال بخلاف الحرم فان الضمان ثمة جزاء الفعل لاجزاء التحل والصوم يصلح له لانه

محرر أو اصطاد محرر فذبج له حلال فهو ميتة اه (غوله وقد قدمناه) أي تحت قول المتن وهو قيمة الصيد كفارة في مقتله (قوله لان الهبة كانت فاسدة) رأيت بخط بعض الفضلاء هذا مني على ان الهبة الفاسدة لا تقعد المالك وأما على مقابله فلا شيء عليه كما نقله العلائي فراجع اه قلت وفي بيان الهبة هنا باطالة لا يملكها فهو موهوب له لان العين ترحت عن الحلية لساثر التصرفات كما يأتي عند قوله ويطل ببيع الحرم صيدا وشراؤه تأمل

(قواه كحكم الحلال) أى فى وجوب القيمة وان كان بينهما فرق من جهة ان المحرم يجوز له الصوم كما يصرح به قريبا (قواه والظاهر انه قيد احترازي) أى التقييد بالحلال للاحتراز عن المحرم فان المحرم مخير ٤١ كما مر متنا فى أول هذا الفصل

بخلاف الحلال فإنه لا يجوز له الصوم كما علمت وفى عزوه المسئلة الى الهداية ايها المباحين انهم لم يذكروا هنا وفى الباب وأما الصوم فى صيد المحرم فلا يجوز للحلال ويجوز للمحرم اه نعم عبارة المصنف أول الفصل مطلقة يمكن تقييدها بصيد المحرم فى غير المحرم فلذلك لم يعزلها وفى شرح الباب قال فى شرح القدرى ان الاطعام يجزئ فى صيد المحرم ولا يجوز الصوم عند علمائنا الثلاثة وعند زفرى يجزئ وفى المختلف لا يجوز الصوم بالاجماع قال صاحب المجموع فيجوز ان يكون فى الصوم عن زفرى روايتان فنقل كل واحد رواية ثم هذا فى الحلال أما المحرم فظاهر كلامهم انه يجوز له الصوم والهدى بلا خلاف لانه لما اجتمع حرمه الاحرام والمحرم وتعذر الجمع بينهما وجب اعتبار أقواهما وهو الاحرام فاضيف اليه ورتب عليه أحكامه ضرورة وبه صرح فى شرح القدرى فقال أما

كفارة له ولصرح النص أو عدل ذلك صياما وانما اقتصر المصنف على نفي الصوم ليفسد ان الهدى جائز وهو ظاهر الرواية لانه فعل مثل ما جنى لان جنابته كانت بالاراقة وقد أتى بمثل ما فعل وفى رواية الحسن لا تجزئه الاراقة وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا كانت قيمة المذبوح قبل الذبح أقل من قيمة الصيد فعلى ظاهر الرواية تكفيه الاراقة وعلى رواية الحسن يتصدق بتمام القيمة وفيما اذا سرق المذبوح فعلى الظاهر لا يجب أن يقيم غيره مقامه وعلى رواية الحسن تجب الاقامة وانما قيد بالحلال ليفسد حكم المحرم فى صيد المحرم كحكم الحلال بالاولى والقياس أن يلزمه جزاء أن لوجود الجنابة فى الاحرام والمحرم وفى الاستحسان يلزمه جزاء واحد لان حرمة الاحرام أقوى لتحريمه القتل فى المحل والمحرم فاعتبر الاقوى وأضيفت الحرمة اليه عند تعذر الجمع بينهما ولهذا وجب الجزاء به لانفسه واما شجر المحرم وحشيشه فهما فيه سواء لانه ليس من محظورات الاحرام والظاهر انه قيد احترازي لان المحرم تلزمه قيمة يخبر فيها بين الهدى والاطعام والصوم كما صرح به فى النهاية فى صيد المحرم فى المحرم وصيد بذي الحلال لانه لو دل انسانا على صيد المحرم فإنه لا يلزمه شيء ولو كان المدلول محرما والفرق بين دلالة المحرم ودلالة الحلال ان المحرم ترك التعرض بالاحرام فلما دل ترك ما التزمه فضمن كالمودع اذا دل السارق على الوديعة ولا التزام من الحلال فلا ضمان بها كالاخفى اذا دل السارق على مال انسان والتحقيق ان الضمان على المحرم جزاء الفعل والدلالة فعل وعلى الحلال فى صيد المحرم جزاء المحل وفى الدلالة لم يتصل بالمحل شيء وليس مقصوده تقييد الضمان بالذبح فقط لانه سيصرح آخر الفصل ان من أخرج طيبة المحرم فإنه يضمنها وقال فى المحيط ومن أخرج صيدا من المحرم برده الى مأمنه فان أرسله فى المحل ضمنه لانه أزال أمنه بالخراج فسلم بعده الى مأمنه بارسانه فى المحرم لا يبرأ عن الضمان اه فعلم ان المراد بالذبح اتلافه حقيقة أو حكما ولا فرق فى الاتلاف بين المباشرة والتسبب بشرط أن يكون التسبب عدوانا كما قدمناه فى صيد المحرم ولهذا قال فى المحيط هنا ولو أدخل المحرم بازيا فارسه فقتل حمام المحرم لم يضمن لانه أقام واجبا وما قصد الا اصطيدا فلم يكن متعديا فى السبب بل كان ما ورابه فلا يضمن انتهى فعلم بهذا ان صيد المحرم يضمن بالمباشرة وبالتسبب ووضع اليد حتى لو وضع يده على صيد المحرم فتلف باقعة سماوية فإنه يكون ضامنا كما سيأتى صريحا فى الكتاب والصيد يضمن على المحرم هذه الثلاثة أيضا ويراد علمها اربع وهو الاعانة على قتله حتى لو أحرم وفى يده حقيقة صيد فلم يرسله حتى هلك باقعة سماوية يلزمه جزاؤه كما صرح به فى فتح القدير ولم أر من صرح بحكم جزاء صيد المحرم كبيضه ولبنه ولعله لفهمه من صيد المحرم فإنه لا شك ان الجزء معتبر بالكل فاذا كسرى صيد المحرم أو جرحه ضمن ثم رأيت التصريح فى المحيط بان جراحته مضمونة فقال حلال جرح صيد فى المحرم فزادت قيمته من شعرا أو بدن ثم مات من الجراحة فعليه ما تقتضيه الجراحة وقيمه يوم مات وتمام تفاريعه فيه واطلاق المصنف فى صيد المحرم فشمع ما اذا كان الصيد فى المحرم والصائد فى المحل أو عكسه وقد صرحوا به فى المحيط ثم الصيد انما يصير آمنة بثلاثة أشياء باحرام الصائد وبدخول الصيد المحرم وبدخول الصائد فى المحرم وفى الاخير خلاف زفرى ونحن نقول ان الداخل للمحرم يحرم عليه الا اصطيدا مطلقا كما يحرم بالاحرام والعبارة لقوا ثم الصيد للرأسه حتى لو كان بعض قوائمه فى المحل ورأسه فى المحرم فلا شيء عليه فى قتله ولا يشترط

٦ - بحر ثالث المحرم اذا قتل فى المحرم فإنه تنادى كفارته بالصوم اه وتمامه فيه (قوله) وليس مقصوده تقييد الضمان بالذبح الخ) نظره فى النهر بان بتقديره يستغنى عما سبده بعد اه أى فالمراد التقييد بتقريره ما يصرح به بعد والالتكسر

(قوله ولم أر من صرح بحكم جزء صيد الحرم الخ) أي بالنسبة للحلال قال في حواشي مسكين عن المحوى هذا عجيب منه فقد صرح به في متن النقاية حيث قال وكذا ذبح الحلال صيد الحرم أو حله قال الشراح أي حلب الصيد فإنه يجب عليه قيمة اللبن اه قلت وكذا في متن الملتقى (قوله فإنه يعتبر في حل تناول حالة الاصابة) تقييده بحل تناول يقتضي ان الاستثناء المذكور بالنسبة اليه لا بالنسبة الى وجوب الجزاء وعدمه مع ان عبارة البدائع مصرحة بان وجوب الجزاء استحسان وسيسد كالمؤلف التوفيق بالتحمل على الاستحسان فيكون الاستثناء مبنيا على الاستحسان وهو وجوب الجزاء لا حل تناول فتدبر وعبارة البدائع هكذا ولو أرسل كلبا في الحل على صيد في الحل فاتبعه الكلب فاخذ في الحرم فقتله لا شيء على المرسل ولا يؤكل الصيد أما الاول فلان العبرة في وجوب الضمان لحالة الارسال ٤٢ اذ هو السبب للضمان والارسال وقع مباحا فلا يتعلق به الضمان وأما الثاني فلان

أن تكون جميع قوائمه في الحرم حتى لو كان بعض قوائمه في الحرم وبعضها في الحل وجب الجزاء بقتله لتغليب المحظر على الاباحة ولهذا لو كان الصيد ملقى على الارض في الحل ورأسه في الحرم وجب الجزاء بقتله لانه ليس بقائم في الحل وبعضه في الحرم وبما ذكرنا علم انه لو رمى الى صيد من الحل في الحرم غير ان عمر السهم في الحرم فإنه لا شيء عليه وكذلك حكم الكلب والباري اذا أرسلهما كما صرح به الاستيعابي وهل المعتبر حالة الرمي أو الاصابة ففي فتاوى قاضيان لو رمى صيدا في الحل فنفر الصيد ووقع السهم في الحرم قال محمد عليه الجزاء في قول أبي حنيفة فيما أعلم اه وذكر في المبسوط مثله في آخر المناسك وذكر في موضع آخر انه لا يلزمه الجزاء لانه في الرمي غير مرتكب للنهي ولكن لا يحل تناول ذلك الصيد وهذه المسئلة المستثناة من أصل أبي حنيفة فان عنده المعتبر حالة الرمي الا في هذه المسئلة خاصة فإنه يعتبر في حل تناول حالة الاصابة احتياطا لان الحل يحصل بالذكاة وانما يكون ذلك عند الاصابة وعلى هذا ارسال الكلب اه وقد اختلف كلامه لكن ذكر في البدائع انه لا جزاء عليه قياسا وفي الاستحسان عليه الجزاء فيحتمل الاختلاف على القياس والاستحسان وفي فتاوى الوالوجي لا يجب الجزاء ويكره أكله اه وبما ذكرنا علم ان الصيد لو كان على أغصان شجرة متدلية في الحرم وأصل الشجرة في الحل فان قتله عليه الجزاء لان المعتبر في الصيد مكانه لا أصله وفي حرمة قطع الشجرة العبرة للأصل لا للأغصان لان الأغصان تبسع للشجرة وليس الصيد تبعالها وهكذا في المحيط وغيره وليس المراد من كون الصيد في الحرم ان يكون في أرضه لانه لا يشترط الكون في الارض لانه لو كان طائرا في الحرم وليس في الارض فإنه من صيد الحرم لانه دخله وقد قال تعالى ومن دخله كان آمنا وهو اه الحرم كالحرم وأما مسألة ما اذا رمى حلالا الى صيد فاحرم ثم أصابه أو عكسه فصرحوا في آخر الجنايات بان المعتبر وقت الرمي وهذا فرغ وعلم أرها صرحوا في كلام أئمتنا وان أمكن استخراجها منه من قولهم نفرو صيدا فهلك في حاله به ونفاره وينبغي ان يكون ضامنا ولا يخرج عن العهدة حتى يسكن ومنها لو صاح على صيد ففات من صياحه بضم ونبغي ان يقاس على ما اذا صاح على صبي ففات ومنها ما لو رمى الى صيد فنبذ فيه السهم فاصاب صيدا آخر فقتله ما ينبغي ان يلزمه جزاء لان العمد والمخطأ في هذا الباب سواء وهم قد صرحوا به في صيد الحرم

فعل الكلب ذبح للصيد وانه حصل في الحرم فلا يحل أكله كما لو ذبح آدمي اذ فعل الكلب لا يكون أعلى من فعل آدمي ولو رمى صيدا في الحل فنفر الصيد ووقع السهم به في الحرم فعليه الجزاء قال محمد في الاصل وهو قول أبي حنيفة فيما أعلم وكان القياس ان لا يجب عليه الجزاء كما في ارسال الكلب وخاصة على أصل أبي حنيفة فإنه يعتبر حالة الرمي في المسائل حتى قال فيمن رمى الى مسلم فارتد المرمى اليه ثم أصابه السهم فقتله انه يجب عليه الدية اعتبارا بجملة الرمي الا انهم استحسنا فلو جوا الجزاء في الرمي دون الارسال لان الرمي هو

المؤثر في الاصابة بتجري العادة ان لم يتخلل بين الرمي والاصابة فعل فاعل مختار يقطع نسبة الاثر اليه شرطا ومنها فبقيت الاصابة مضافة اليه شرعا في الاحكام فصار كانه ابتداء الرمي بعدما حصل الصيد في الحرم وقد تخلل بين الارسال والاخذ فعل فاعل مختار وهو الكلب فقع اضافة الاخذ الى المرسل اه ملخصا (قوله منها لو نفر صيدا الخ) صرح بهذا وبالثلث في اللباب في أوائل بحث الجناية على الصيد مع فروع آخر فراجع ثم قال بعده ولو أرسل بازي في الحل فدخل من غير قصد مرسله الحرم فقتل صيدا الا شيء عليه ولو أرسل كلبا على ذئب في الحرم أو نصب له شبكة فاصاب الكلب صيدا أو وقع في الشبكة صيدا فلا جزاء عليه أي لان قصده قتل الذئب الذي هو حلال له فلم يكن متعديا اه شارح ولو نصبها للصيد فعليه الجزاء ولو نصب خيمة فتعلق به صيد أو حفر للماء فوقع فيه صيدا لضمان عليه ولو أمسك حلالا صيدا في الحل وله فرخ في الحرم فمناض من الفرخ لا الام اه

(قوله ومنها اذا حفر بئر افهالك فيها صيد الحرم) كذا في بعض النسخ وفي بعضها زيادة وهي وينبغي انه ان كان في ملكه أو موات
لا ضمان والا ضمن (قوله ثم دخل الصيد الحرم فخرحه فسات منها) كذا في هذه النسخة ٤٣ موافق لما في النهر وفي عدة

نسخ غيرها بدون فخرحه
والظاهر ما هنا تأمل
(قوله ومنها لو أمسك
صيدا في الحل الخ) قال
في النهر هذه المسئلة تعرف
بممار فيما لو غلغ الباب
على صدفات عطشا اه
قلت وكذا من مسئلة ما لو
تفرص يدا عن بيضه ثم
رايت المسئلة مصر حاها
في متن اللباب فقال لوماتا
ضمن الفرخ لا الام (قوله
ان قلنا ان امساكه عن
فرخه معصية) في بعض
النسخ عن الحل بدل
قوله عن فرخه ولم يظهر لي
معناه وانما قيد بذلك
لما قدمه ان السب
كالمباشرة بشرط كونه
عدوانا (قوله ومنها لو
وقف على غصن في الحل
الخ) قال في النهر في السراج
لو كان الرامي في الحرم
والصيد في الحل أو على
العكس فهو من صيد
الحرم ولو رمى الى صيد
في الحل فنفر فاصابه في
الحرم فعليه الجزاء ولو
أصابه في الحل ومات في
الحرم يحل أكله قياسا
ويكره استحسانا اه
(قوله ومنها لو رأى حلال
جالس في الحرم الخ) قال

ومنها اذا حفر بئر افهالك فيها صيد الحرم وينبغي انه اذا كان في ملكه أو موات لا ضمان والا ضمن بناء
على ان التسبب يشترط فيه التعدي للماء لا يضمن وان كان للاصطياد يضمن ومنها لو جرح الحلال
صيدا في الحل ثم دخل الصيد الحرم فخرحه فسات منها وينبغي أن يلزمه قيمته محروما كما تقدم
في صيد الحرم ومنها لو أمسك صيدا في الحل وله فرخ في الحرم فسات الفرخ وينبغي أن يكون ضامنا
للفرخ لانه من صيد الحرم وقد تسبب في موته ان قلنا ان امساكه عن فرخه معصية ومنها لو وقف
على غصن في الحل وأصل الشجرة في الحرم ورمى الى صيد في الحل أو كان الغصن في الحرم والشجرة
والصيد في الحل وينبغي أن يكون الواقف على الغصن حكمه كحكم الطائر اذا كان على الغصن
فلا ضمان في الاولى وضمن في الثانية ومنها اذا أدخل شيئا من الجوارح فالتفت شيئا لا يصنعوه وينبغي انه
ان لم يرسله فالتف ضمن وأما اذا أرسله فقد قدمنا عن المحيط عدم الضمان ومنها لو رأى حلال جالس
في الحرم صيدا في الحل هل يحل له أن يعدد اليه ليقتله في الحل وقد قدمنا ان الصيد يصير آمنا بواحد
من ثلاثة وقد يقال لما خرج من الحرم لم يبق واحد من الثلاثة فحل له ويحجبان الكلام في حل
سعيه في الحرم مع أن المقصود بالسعي أمن وفي الفتاوى الظهيرية وغيرها ومقدار الحرم من قبل
المشرق ستة أميال ومن الجانب الثاني اثنا عشر ميلا ومن الجانب الثالث ثمانية عشر ميلا ومن
الجانب الرابع أربعة وعشرون ميلا هكذا قال الفقيه أبو جعفر وهو هذا شيئا لا يعرف قياسا وانما
يعرف نقلا قال الصدر الشهيد فيما قاله نظر فان من الجانب الثاني ميقات العمرة وهو التنعيم وهذا
قريب من ثلاثة أميال اه وذكروا الامام النووي في شرح المهذب ان حده من جهة المدينة دون
التنعيم على ثلاثة أميال من مكة ومن طريق اليمن على سبعة أميال من مكة ومن طريق الطائف على
عرفات من بطن غرة على سبعة أميال ومن طريق العراق على ثنية جبل بالمقطع على سبعة أميال ومن
طريق الجعرانة في شعب أبي عبد الله بن خالد على تسعة أميال ومن طريق جدة على عشرة أميال من
مكة وان عليه علامات منصوبة في جميع جوانبه نصبها ابراهيم الخليل عليه السلام وكان جبريل يريه
مواضعها ثم أمر النبي صلى الله عليه وسلم بتجديدها ثم عمر ثم عثمان ثم معاوية رضي الله عنهم وهي
الى الآن بيينة وقد جعلها القاضي أبو الفضل النووي فقال

وللحرم التحديد من أرض طيبة * ثلاثة أميال اذا رمت اتقانه
وسبعة أميال عراق وطائف * وجمدة عشر ثم تسع جعرانه
ومن يمن سبع بتقديم سيدنا * وقد كملت فاشكر لربك احسانه

واختلف العلماء في ان مكة مع حرمها هل صارت حرما آمنا بسؤال ابراهيم عليه السلام أم كانت
قبله كذلك والاصح انها ما زالت محرمة من حين خلق الله السموات والارض اه ثم اعلم انه ليس
للمدينة حرم عندنا فيجوز الاصطياد فيها وقطع أشجارها وقد وردت أحاديث كثيرة في الصحيحين وغيرها
صريحة في تحريم المدينة كمكة وأولها أصحابنا بان المراد بالتحريم التعظيم ويرده ما ثبت في صحيح
مسلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اني حرمت المدينة ما بين لابتيها لا تقطع أعصانها ولا يصاد
صيدها فهو صريح في أن لها حرما كمكة فلا يجوز قطع شجرها ولا الاصطياد فيها والا حسن الاستدلال
بحديث أنس الثابت في الصحيحين انه كان له أخ صغير يقال له أبو عمير وكان له نغير يلعب به فسات

في النهر لا ينبغي أن يتوقف في الجواز اذا لم يمنع عمته (قوله ومن يمن سبع الى آخر البيت) قال في الشرنبلالية ولو قيل ومن يمن سبع
عراق وطائف * وجمدة عشر ثم تسع جعرانه لا تستغنى عن البيت الثالث

(قوله بل يطلقه على وجه لا يضيع) سيأتي تفسيره بان يرسله في بيت أو يودعه عند انسان (قول المصنف فان باعه الخ) قال في اللباب لا يجوز بيع الحرم صيداً في الحبل والحرم أى سواء كان في يده أو قبضه أو منزله ولا يبيع الحلال في الحرم ولا شرأوهما من محرم ولا حلال فان باعه أو اتبعه فهو باطل سواء كان حياً أو مذبوحاً في الاحرام أو الحرم ولو هلك الصيد في يد المشتري فان كانا محرمين أو حلالين في الحرم لزمهما ٤٤ الجزاء وان كانا في الحبل فعلى المحرم منهما ولو وهبه لمحرم فهلك عنده فعلى الموهوب له جزاء

الصيد وضمان لصاحبه أى لفساد الهبة ولو أكله فعليه جزاء ثالث وعلى الواهب جزاء واحد ولو أخرج صيداً من الحرم فباعه في الحبل من محرم أو حلال فالبيع باطل وكذا لو أدخل صيد الحبل الحرم ثم أخرجه وباعه ولو وكل محرم حلالاً ببيع صيد جاز ولو وكل حلال حلالاً ثم أحم

ومن دخل الحرم بصيد أرسله فان باعه رد البيع ان بقي وان فات فعليه الجزاء ومن أحم وفي بيته أو قبضه صيداً يرسله الموكل قبل القبض جاز أيضاً ولو باع صيد اله في الحبل وهو في الحرم جاز ولكن يسلمه بعد الخروج الى الحبل ولو تباه بصيداً في الحبل ثم أحم فوجد المشتري به عيباً رجع بالنقصان وليس له الرد ولو باع حلالاً صيداً فاحرم أحدهما قبل القبض انفسخ البيع وقامه فيه

الغدير فكان النبي صلى الله عليه وسلم يقول يا أبا عمير ما فعل الغدير ولو كان للدينه حرم لكان إرساله واجتبا عليه ولا ننكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم في امساكه ولا يمازحه وأجاب في انفسخ عن الاحاديث الصحيحة في أن لها حرماً انهما من أخبار الأجداد فيما تم به البلوى لان الشجر للدينه أمر تم به البلوى وخبر الواحد اذا ورد فيما تم به البلوى لا يقبل اذ لو كان صحيحاً لاشتهر نقله فيما تم به البلوى اه (قوله ومن دخل الحرم بصيد أرسله) أى فعليه أن يطلقه لا يملكه حاصل في الحرم وجب ترك التعرض لمحرمه الحرم اذ هو صار من صيد الحرم واستحق الامن أراد به ما اذا دخل به وهو ممسك له يسهه الجارحة لانه سيصرح بانه اذا أحم وفي بيته أو قبضه صيداً يرسله فكذلك اذا دخل الحرم ومعه صيد في قبضه لانه لا يرسله لانه لا فرق بينهما والحاصل ان من أحم وفي يده صيد حقيقة أو دخل الحرم كذلك وجب إرساله وان كان في بيته أو قبضه لا يجب إرساله فمما قبله بمسئلة دخول الحرم هنا على مسئلة الحرم ونبه بمسئلة الحرم الالية على مسئلة الحرم وعم الدخال ليشمل الحلال والمحرم وليس المراد من إرساله تسببه لان تسببه الدابة حرام بل يطلقه على وجه لا يضيع ولا يخرج عن ملكه بهذا الإرسال حتى لو خرج الى الحبل فله أن يمسه ولو أخذ انسان يسترده وأطلق في الصيد فشم ما اذا كان من الجوارح أولاً فلو دخل الحرم ومعه بازي فأرسله فقتل حمام الحرم فانه لا شيء عليه لانه فعل ما هو الواجب عليه وقد قدمناه (قوله فان باعه رد البيع ان بقي وان فات فعليه الجزاء) لان البيع لم يجز لما فيه من التعرض للصيد وذلك حرام ولزمه الجزاء بفوته لتفويت الامن المستحق وأشار بقوله رد البيع الى أنه فاسد لا باطل وأطلق في بيعه فشم ما اذا باعه في الحرم أو بعد ما أخرجه الى الحبل لانه صار بالادخال من صيد الحرم فلا يحل إخراجه الى الحبل بعد ذلك وقد يكون الصيد داخل الحرم لانه لو كان في الحبل والمتباعدان في الحرم فان البيع صحيح عند أى حنيفة ومنعه مجرد قياساً على منع رميه من الحرم الى صيد في الحبل كما قدمناه وفرق الامام بان البيع ليس بتعرض له حساباً حكماً وليس هو بأبلغ من أمره ببيع هذا الصيد بخلاف ما لو زماه من الحرم للاتصال الحسى هذا ما ذكرنا شارحون وفي المحيط خلافه فانه قال لو أخرج طيئة من الحرم فباعها أو ذبحها أو أكلها جاز البيع والأكل ويكره لانه مال مملوك لان قيام يده على الصيد وهما في الحبل فيمده المالك له في الصيد كما لو أهدت المد عليه ابتداءً ان الله تعالى فيه حقه وهاورده الى الحرم لكن حق الله تعالى في العين لا يمنع جواز البيع كبيع مال الذكاة والافحية اه فقوله في المختصر فان باعه أى الصيد وهو في الحرم لا مطلقاً (قوله ومن أحم وفي بيته أو قبضه صيداً يرسله) أى لا يجب اطلاقه لان الصحابة كانوا يجرمون وفي بيوتهم صيد ودودوا جن ولم ينقل عنهم إرسالها وبذلك جرت العادة الفاشية وهي من احدى الحجج ولان الواجب عدم التعرض وهو ليس بتعرض من جهته

الصيد وضمان لصاحبه أى لفساد الهبة ولو أكله فعليه جزاء ثالث وعلى الواهب جزاء واحد ولو أخرج صيداً من الحرم فباعه في الحبل من محرم أو حلال فالبيع باطل وكذا لو أدخل صيد الحبل الحرم ثم أخرجه وباعه ولو وكل محرم حلالاً ببيع صيد جاز ولو وكل حلال حلالاً ثم أحم

ومن دخل الحرم بصيد أرسله فان باعه رد البيع ان بقي وان فات فعليه الجزاء ومن أحم وفي بيته أو قبضه صيداً يرسله الموكل قبل القبض جاز أيضاً ولو باع صيد اله في الحبل وهو في الحرم جاز ولكن يسلمه بعد الخروج الى الحبل ولو تباه بصيداً في الحبل ثم أحم فوجد المشتري به عيباً رجع بالنقصان وليس له الرد ولو باع حلالاً صيداً فاحرم أحدهما قبل القبض انفسخ البيع وقامه فيه

وساقي بعض هذا (قوله الى انه فاسد لا باطل) نقل التصريح بالفساد في الشر بنسب لالة عن الكافي والتبيين (قوله وفي المحيط لانه خلافه الخ) جزم في النهر بان ما في المحيط ضعيف موافقة لرؤية ابن سماعة قال في البدائع روى ابن سماعة عن محمد بن رجل أخرج صيداً من الحرم الى الحبل أن ذبحه والاتفاح بلحمه ليس بمحرم سواء أدى جزاءه أو لم يؤد غير أنى أكره هذا الصنع فان باعه واستعان بقمته في جزائه جاز اه وانظر من أين يستفاد ضعفه من كلام البدائع مع انه جزم به في الحاشية فقال ولو ذبح هذا الصيد قبل التكفير أو بعده كرهه كرهها ولو استعان بشمته في الجزاء كان له ذلك ويجوز به الانتفاع للمشتري (قوله فان باعه) أى

الصيد وهو في الحرم ضمير وهو راجع الى الصيد أيضا وقوله لا مطلقا أي ليس المراد الاطلاق أي سواء كان في الحرم أو بعد اناجحه الى الحل وهذا جل لكلام المتن على ما في المحيط (قوله وقيل يلزمه ارساله الخ) أشار الى ضعفه قال في النهر وعبارة نحر الاسلام تؤذن بترجيح الاول حيث قال ويستوي ان كان القفص في يده أو في رحله وقال بعض مشايخنا هـ ان في يده يلزمه ارساله اه (قوله

بأن يرسله في بيت الخ) اعترضه ابن الكمال فقال ومن قال بأن يجلبه في بيته فكانه غافل عن شمول المسئلة للمحرم المسافر الذي لا يبيت له ومن قال أو يودعه فكانه غافل عن ان يدمودع كسيد

ولو أخذ حلال صيدا فأحرم ضمن مرسله ولو أخذه محرم لا يضمن فان قتله محرم آخر ضمنا ورجع أخذه على قاتله

المودع كذا في حواشي مسكين عن الحموي قلت دفعه في النهر فقال وأفاد في فوائد الظهيرية ان يد خادمه كرحله وبه اندفع منسح بعض المتأخرين ابداعه على القول بارساله فان يد المودع كيدته فهلا كانت يد خادمه كيدته (قوله فالمراد بالصيد نحو الصقرا الخ) حمل في النهر الصيد على الصيد الوحشيات والدواجن على المستأنسة ثم قال ومن خص الصيد بالطيور والدواجن غيرها كالغزاة فقد أبعده مراده التعريض

لانه محفوظ باليد والقفص لانه غير انه في ملكه ولو أرسله في مفازة فهو على ملكه فلا يعتبر ببقاء الملك أطلقه فشمّل ما اذا كان القفص في يده لانه في القفص لا في يده بدليل جواز أخذ المحقف بغلافه للمحدث وقيل يلزمه ارساله على وجه لا يضيع بأن يرسله في بيت أو يودعه عند انسان بناء على كونه في يده بدليل انه يصير غاصبا به بغصب القفص وقيد بكونه في بيته أو قفصه لانه لو كان بيده الجارحة لزمه ارساله اتفاقا فلو هلك وهو في يده لزمه الجزاء وان كان مال كاله للجنابة على الاحرام بما ساكه وفي المغرب شاة داخن ألقت البيوت وعن الكرخي الدواجن خلاف السائمة اه فالمراد بالصيد نحو الصقرو الشاهين وبالذواجن نحو الغزاة (قوله ولو أخذ حلال صيدا فأحرم ضمن مرسله) يعني عند الامام وقال لا يضمن لان المرسل أمر بالمعروف ونه عن المنكر وما على المحسنين من سبيل وله انه ملك الصيد بالاخذ كما يحترم ما فلا يبطل احترامه باحرامه وقد أتلفه المرسل فيضمنه والواجب عليه ترك التعرض ويمكنه ذلك بأن يجلبه في بيته فاذا قطع يده عنه كان متعديا قال في الهداية وتظيره الاختلاف في كسر المعازف اه وهو يقتضي أن يفتي بقولهما هنا لان الفتوى على قولهما في عدم الضمان بكسر المعازف اه وهي آلات اللهو كالظنبور اطلق في الارسال فشمّل ما اذا أرسله من يده الحقيقية أو الحكيمية أي من بيته لكن يضمنه في الثاني اتفاقا كذا في شرح ابن الملك للجمع (قوله ولو أخذه محرم لا يضمن) أي لا يضمن مرسله من يده اتفاقا لانه لم يملكه بالاخذ لان الحرم لا يملك الصيد بسبب من الاسباب لانه محرم عليه فصار كالحجر والخزير كذا قالوا ومقتضاه انه لو باعه المحرم فبيعه غير منعقدا صلا وقد صرح في المحيط بفساد البيع والمراد من قولهم الحرم لا يملك الصيد بسبب من الاسباب الاختيارية كالشراهة والهبة والصدقة والوصية وأما السبب الجبري فيملكه به كما اذا ورث من قريبه صيدا كما صرح به في المحيط وأشار الى أنه لو أرسله المحرم فأخذه حلال ثم حل مرسله فانه يأخذه مرسله في الصورة الاولى ممن هو في يده لانه لم يخرج عن ملكه ولا يأخذه في الثانية لانه لم يكن مال كالأصلا (قوله فان قتله محرم آخر ضمنا ورجع أخذه على قاتله) لو جود الجنابة منهما الاخذ بالاخذ والقاتل بالقتل فلزم كل واحد منهما جزاء كامل ورجع الاخذ على القاتل بما غرم لان اداء الضمان يوجب ثبوت الملك في المضمون بالاخذ السابق وقد تعذر اظهاره في عين الصيد فآظهرناه في بدله لانه قائم مقام الملك في حق الرجوع بسببه كن غضب مدبر وقتله انسان في يده يرجع بما ضمن على القاتل وان لم يملك المدبر فكذا هذا بل أولى لان المدبر لا يملك بسبب ما والمحرم يملك الصيد بسبب الارث كما قدمناه وانما قيد بكون القاتل محرما آخر لقوله ضمنا فان القاتل لو كان حلالا فان كان الصيد في الحرم لزمه الجزاء وان كان من صيدا لحل لا ضمان عليه بالقتل لكن يرجع عليه الاخذ بما ضمن فالرجوع لا فرق فيه بين الحرم والحلال وفي المحيط ولو كان القاتل نصرانيا أو صيبا فلا جزاء عليه لله تعالى ويرجع عليه الاخذ بقيمة لانه يلزمه حقوق العباد دون حقوق الله تعالى وقيد بكون القاتل آدميا فانه لو قتله بهيمة انسان فان الجزاء على الاخذ وحده ولا

بصاحب غاية البيان فان ما ذكره المؤلف ما خوذ منه (قوله وهو يقتضي أن يفتي بقولهما) وهو مقتضى ما في البرهان أيضا قال في لشر نبلاية وفي البرهان قول أبي حنيفة رجه الله هو القياس وقولهما استحسان وهذا نظير اختلافهم فيمن أتلف المعازف (قوله وأما السبب الجبري الخ) قال في النهر لكن في السراج انه لا يملكه بالمرأث وهو الظاهر لما سألني (قوله في الصورة الاولى) وهي قول المتن ولو أخذ حلال والمراد بالثانية قوله ولو أخذه محرم (قوله وقد تعذر اظهاره) أي اظهار الملك في المضمون لما مر انه لا يملكه

بسبب من الاسباب (قول المصنف فان قطع حشيش المحرم) قال في الباب ولو حش الحشيش فان خرج مكانه مثله سقط الضمان والا فلاه أي وان لم يعد مكانه مثله بل أخلف دون الاول لا يسقط الضمان بل كان عليه ما نقص وان جف أصله كان عليه قيمته شرح (قوله) لانه لو قطع ما أنبتته ٤٦ (الناس الخ) فيه ان هذا خارج بقول المصنف ولا مما ينبتته الناس فيلزم عليه التكرار وأغناه

أحد القيد من الآخر
فان الثاني يشمل النبات
بنفسه والمستتبت تأمل
(قوله) وهي واردة على
المصنف) قال في النهر
والمحق ان هذا القيد يعني
قوله غير مملوك انما هو
فان قطع حشيش المحرم
أو شجر غير مملوك ولا مما
ينبتته الناس ضمن قيمته
الا فيما جف

لاخراج ما لو أنبتته انسان
فلا شيء يقطع ملكه اياه
ولا يرد ما رأى عن المحيط
لان التون انما هي على
قول الامام وان رجع
خلافه وقد علمت ان تلك
أرض المحرم على قول
الامام غير متحقق فوجوب
القيمتين غير متصور وهذا
مما خفي على كثير من
الناظرين في هذا المقام
وبهذا التقرير استغنى
عن قوله في البحر المراد
بغير المملوك الذي لم ينبت
أحد سواء كان مملوكا أو لا
اه وفيما يأتي من كلام
الفتح إشارة الى هذا
الجواب لكن لا ينبغي
ما فيه على التأمل النية

رجوع لا أخذ على أحد كما ذكره الاستيعابي واطلق في الرجوع فشمعل ماذا كان الا أخذ كفر
بالصوم فيرجع الا أخذ بالقيمة مطلقا وهو ظاهر ما في النهاية لكن صرح في المحيط عن المستحق انه
ان كفر بالصوم فلا رجوع له لانه لم يغرزم شيئا اه وحزم به السارح واختاره في فتح القدير (قوله)
فان قطع حشيش المحرم أو شجر غير مملوك ولا مما ينبتته الناس ضمن قيمته الا فيما جف) الحديث
الصحيح لا يحتل خلاها ولا يعضد شوكةا والحل بالقصر الحشيش واختلاؤه وقطعه والعرضه قطع
الشجر من باب ضرب كذا في المغرب وفي فتح القدير الحلا هو الرطب من الكلا والشجر اسم للقائم
الذي بحيث ينمو فاذا جف فهو حطب وقد ذكر النووي عن أهل اللغة ان العشب والخلا اسم
للرطب والحشيش اسم لليابس وان الفقهاء يطلقون الحشيش على الرطب واليابس مجازا وسمى
الرطب حشيشا باعتبار ما يتحول اليه اه فقد أفاد الحديث ان المحرم هو المنسوب الى المحرم والنسبة
اليه على الكمال عند عدم النسبة الى غيره قيد بكونه غير مملوك لانه لو قطع ما أنبتته الناس فانه لا يضمن
للمحرم بل يضمن قيمته لما لكه وقيد بقوله مما لا ينبتته الناس لانه لو قطع ما أنبت بنفسه وهو من جنس
ما ينبتته الناس فانه لا ضمان عليه لانه انما ينبت ببذر وقع فيه فصار كما اذا علم انه أنبتته الناس ولهذا
يحمل قطع الشجر المثمر لانه أقيم كونه مثمرا مقام انبات الناس لان انبات الناس في الغالب للثمر
وقال في المحيط وغيره ولو نبت شجر أم غيلان بارض رجل فقطعه آخر لزمه قيمتان قيمة للشرع وقيمة
للسالك كالصيد المملوك في المحرم أو الاحرام اه وهي واردة على المصنف فالمراد من قوله أو شجرا
غير مملوك الشجر الذي لم ينبتته أحد سواء كان مملوكا أو لا ولذا لم يذكر الملك في أكثر الكتب انما
ذكر وامالم ينبتته الناس فالحاصل ان النبات في المحرم اما انخر او غيره فالاول سيستثنيه والثاني
على ثلاثة اما ان يجف أو ينكسر أو ليس واحدا منهما وقد استثنى ما جف أي يبس ويلحق به
المنكسر واما ما ليس واحدا منهما فهو على قسمين اما ان يكون أنبتته الناس أولا والاول لاشئ
فيه سواء كان من جنس ما ينبتته الناس أولا والثاني ان كان من جنس ما ينبتته الناس فلا شيء عليه
والا فففيه الجزاء فما فيه الجزاء هو ما نبت بنفسه وليس من جنس ما أنبتته الناس ولا منكسرا
ولا حافا ولا انخر او في المحيط ولو قطع شجرة في المحرم فغرم قيمتها ثم غرسها مكانها ثم نبتت ثم قلعها
ثانيا فلا شيء عليه لانه ملكها بالضمان وأشار بقوله ضمن قيمته الى انه لا مدخل للصوم هنا كصيد
المحرم وأطلق في القاطع فشمعل الحلال والمحرم وقيد بالقطع لانه ليس في المقلوع ضمان ذكره ابن
بندار في شرح الجامع وأشار بالضمان أيضا الى انه يملكه باداء الضمان كما في حقوق العباد ويكره
الانتفاع به بعد القطع بيعا وغيره لانه لو أبيع ذلك لتطرق الناس اليه ولم يبق فيه شجر كذا قالوا وهو
يدل على ان الكراهة تحريمية وفي المحيط ولو باعه جاز للشترى الانتفاع به لان اباحة الانتفاع للقاطع
تؤدي الى استئصال شجر المحرم وفي حق المشتري لا لان تناوله بعد انقطاع النماء اه وفي شرح
الجمع وبخلاف الصيد فان بيعه لا يجوز وان أدى قيمته اه فالحاصل ان شجر المحرم يملك باداء

لان الاحترار عما لو أنبتته انسان
خافيه الجزاء هو ما نبت بنفسه الخ) أي كام غيلان سواء كان مملوكا بان يكون في أرض مملوكه لا أحد أو غير مملوك لباب وشرحه
(قوله) كصيد المحرم) أي في حق الحلال لان المحرم تلزمه قيمة تخير فيها بين الهدى والاطعام والصوم كما قدمه عن الهداية عند قول
المنز وبذبح الحلال صيد المحرم قيمة يتصدق بها للصوم وقدمناه أيضا عن الباب وشرحه (قوله) فان بيعه لا يجوز) أي لا يصح

(قوله وأجابنا بجمع المخرج الخ) قال في البرهان ولقائل ان يقول ان احتياج أهل مكة الى حشيش الحرم لدوابهم فوق احتياجهم الى الاذخر لعدم انفكاكهامنه وأمرهم برعيها خارج الحرم في غاية المشقة اذ أقرب حد ٤٧ الحرم جهة التعميم وهو فوق أربعة

أميال والجهات الاخر سبعة وثمانية وعشرة فلو حرم رعيه لمخرج الرعاة كل يوم مانعين لها منه الى احدى الجهات في زمن ثم عادوا في مثله وقد لا يبقى من النهار وقت ترعى فيه الدواب الى ان تشبيع على ان أصل جعل الحرم انما كان ليأمن أهله على

وحرم رعي حشيش الحرم وقطعه الا الاذخر

أنفسهم وأموالهم فلولم يجز لهم رعي حشيشه تخطفوا كغيرهم قال الله تعالى أولم يروا أننا جعلنا حراما آمننا وبتخطف الناس من حولهم ذكره في معرض الامتنان عليهم حيث كانت العرب حول مكة يغزو بعضهم بعضا يتغاورون ويتناهبون وأهل مكة قارون آمنون فيها لا يغزون ولا يغار عليهم مع قلتهم وفي قوله صلى الله عليه وسلم لا يجتلي خلاها وقوله ولا يعصد شوها وسكوتها عن نفي الرعي اشارة في جوازها ولو كان الرعي مثله لبنه ولا مساواة بينهما ليحقق به

القيمة وصيد الحرم لا يملك أصلا وأشار بعدم الضمان فيما جف الى انه يحل الانتفاع به لانه حطب ثم اعلم ان قولهم لو نبت الشجر بارض رجل ملكه انما يتصور على قوله ما اما على قول أبي حنيفة لا يتصور لانه لا يتحقق عنده تملك أرض الحرم بل هي سواها عنده كذا في فتح القدير وأراد بالسواها الاوقاف والافلاسابقة في الاسلام وصرح في الهداية بان قولهم ما رويته عن الامام وفي غاية البيان قال محمد في أم غيلان نبتت في الحرم في أرض رجل ليس لصاحبه قطعه ولو قطعه فعليه لعنة الله تعالى اه وقد قدمنا ان العبرة لا تصل الشجرة لا لاغصانها لكن قال في الاغصان في الاغصان تابعة لاصلها وذلك على ثلاثة أقسام أحدها أن يكون أصلها في الحرم والاغصان في المحل فعلى قاطع اغصانها القيمة والثاني أن يكون أصلها في المحل واغصانها في الحرم لاضمان على القاطع في أصلها واغصانها والثالث بعض أصلها في المحل وبعضه في الحرم فعلى القاطع الضمان سواء كان الغصن من جانب المحل أو من جانب الحرم اه (قوله وحرم رعي حشيش الحرم وقطعه الا الاذخر) لاطلاق الحديث ولا يجتلي خلاها لانه لا فرق بين القطع بالمناخل والمسافر والمجل ما يحدد به الزرع والمشفر للبعير كالحجفة من الفرس والشفقة من الانسان وجوز أبو يوسف رعيه لمكان المخرج في حق الزائر والمقيم وأجابنا بجمع المخرج لان المحل من المحل متيسر ولئن كان فيه حرج فلا يعتبر لان المخرج انما يعتبر في موضع لا نص عليه واما مع النص بخلافه فلا واما الاذخر فهو نبت معروف بمكة وقد استثناءه عليه الصلاة والسلام بالتماس العباس كما عرف في الصحيح وكفي البدائع ثلاثة أوجه الأول انه عليه الصلاة والسلام كان في قلبه هنا الاستثناء لان العباس سبقه فاطهر النبي صلى الله عليه وسلم بلسانه ما كان في قلبه الثاني يحتمل ان الله تعالى أمره أن يخبر بتحريم كل خلا مكة الا ما يستثنيه العباس وذلك غير ممنوع الثالث يحتمل انه عليه الصلاة والسلام عم المنع فلما سأله العباس جاءه جبريل برخصة الاذخر فاستثناءه وهو استثناء صورة تخصيص معنى والتخصيص المترسخ عن العام نسخ عندنا والنسخ قبل التمكّن من الفعل بعد التمكّن من الاعتقاد جائز عندنا اه وقيد بالحشيش لان الحكمة من الحرم يجوز أخذها لانها ليست من نبات الارض وانما هي مودعة فيها ولا نهال تنمو ولا تبقى فاشبهت الياض من النبات وأشار المصنف بذكر صيد الحرم وشجره وحشيشه الى انه لا بأس باخراج حجارة الحرم وترابه الى المحل لانه يجوز استعماله في الحرم ففي المحل أولى كذا في المحط وغيره وكذلك يجوز نقل ما من زمزم الى سائر البلاد لدلالة المذكورة واما ثياب الكعبة فنقل أئمتنا انه لا يجوز بيعها ولا شراؤها لكن الواقع الآن ان الامام أذن في اعطائها لثي شبيه عند التجديد وللإمام ذلك فأئمتنا انما منعوا من بيعها لانها مال بيت المال ولا شك ان التصرف فيه للإمام بحيث جعله عطاء لغوم مخصوصين فان البيع جائز وهكذا اختاره الامام النووي في شرح المهذب فقال ان الامر فيها الى الامام يصر فيها في بعض مصارف بيت المال يباع وعطاء لمارواه الازرقى ان عمر رضي الله عنه كان يزرع كسوة البيت كل سنة فيقسمها على الحاج ولانه لو لم يجز التصرف في كسوتها لتفت بطول الزمان قال ابن عباس وعاشة تباع كسوتها ويجعل ثمنها في سبيل الله والمساكين وابن السبيل ولا بأس ان يلبس كسوتها من صارت اليه من حائض وجنب

دلالة اذ القطع فعل من يعقل والرعي فعل الجماع وهو جبار وعليه عمل الناس وليس في النص دلالة على نفي الرعي ليلزم من اعتبار البلوى معارضته بخلاف الاحتشاش الذي قال به ابن أبي ليلى والله أعلم كذا في حاشية المدني عن حاشية شيخه على اللباب أقول وفي اللباب ولا يجوز رعي الحشيش ولو ارتعت دابته جأبة المشي لاشئ عليه ولا يجوز اتخاذ المساكين من أركان الحرم وسائر أشجاره

إذا كان أخضر اه (قوله وليس احرام الحج أقوى الخ) قال في النهر لكن برد عليه ما مر من انه لو جامع بعد ما طاف لها أربعة أشواط
تجب شاة ولو كان ذلك بعد ٤٨ الوقوف فبدنة فقالوا في الفرق اظهار التفاوت بينهما ولو تساوى بالم تفاوت (قوله فارنا كان

أو ممتعا ساق الهدى)
قد مر ان الممتع الذي لم
يسق الهدى مخير بين
الحلق وبين بقاءه محرما
الى ان يدخل احرام الحج
والظاهر ان الذي اختار
البقاء مثل من ساق
الهدى كما يدل عليه
التحقيق السابق ومثله
من جمع بين حجتين الآتية

وكل شيء على المفرد به دم
فعلى القارن دمان الآن
يجاوز الميقات غير محرر

ثم رأيت في الباب حيث
قال وما ذكرناه من لزوم
الجزائين على القارن
هو حكم كل من جمع بين
الاحرامين كالممتع الذي
ساق الهدى أو لم يسقه
ولكن لم يحل من العمرة
حتى أحرم بالحج وكذا من
جمع بين الحجتين أو العرتين
على هذا لو أحرم بمائة
حجة أو عمرة ثم جن قبل
رفضها فعليه مائة جزاء
اه (قوله وقد قدمنا ان
المذهب الخ) أي عند
قول المتن فاذا حلق يوم
التحرر حل من احرامه
(قوله فلا حاجة الى
استثنائه) قال في
الشرعية لئلا يترك

وغيرهما ثم قال النووي لا يجوز أخذ شيء من طيب الكعبة لا للتبرك ولا لغيره ومن أخذ شيئا منه لزمه
ردها فان أراد التبرك أتى بطيب من عنده فمسحها به ثم أخذه اه (قوله وكل شيء على المفرد به دم
فعلى القارن دمان) أي دم حجته ودم عمرته لانه محرم باحرامين عندنا على ما قدمناه وقد جنى عليهما
وليس احرام الحج أقوى من احرام العمرة حتى يستتبعه كما قلنا في المحرم اذا قتل صيدا المحرم انه يلزمه جزاء
واحد للاحرام لانه أقوى لان الاحرامين سواء لانه يحرم بكل واحد منهما ما يحرم بالآخر والتفاوت
انما هو في اداء الافعال والتحقيق ان التعدد انما هو بسبب ادخال النقص على العبادتين بسبب
المجناية وأراد بوجوب الدم على المفرد ما كان بسبب المجناية على الاحرام بفعل شيء من محظوراته لا مطلقا
فان المفرد اذا ترك واجبا من واجبات الحج لزمه دم واذا تركه القارن لا يتعدد الدم عليه لانه ليس
بجناية على الاحرام وأراد بالدم الكفارة سواء كانت دما أو صدقة فاذا فعل القارن ما يلزم المفرد به
صدقة لزم صدقتان كما صرح به الولوالجي في فتاواه وسواء كانت كفارة جنائية أو كفارة ضرورة
فاذا لبس أو غطى رأسه للضرورة تعددت الكفارة وأراد بالقارن من كان محررا باحرامين قارنا كان
أو ممتعا ساق الهدى فانا قدمنا ان الممتع اذا ساق الهدى لا يخرج عن احرام العمرة الا بالحلق يوم
التحرر وسيأتي في باب اضافة الاحرام الى الاحرام ان من جمع بين حجتين و جنى جنائية قبل الشروع
في الاعمال فانه يلزمه دمان عند أبي حنيفة لانه محرم باحرامين كالقارن وأطلق في لزوم الدمين فشملى
ما اذا كان قبل الوقوف بعرفة أو بعده ولا خلاف فيما قبله واما فيما بعده فقد قدمنا اختلاف
المشايع في ان احرام العمرة في حق القارن ينتهي بالوقوف أولا فن قال بانتهائه لا يقول بالتعدد ومن
قال ببقائه قال به وذكروا شيخ الاسلام ان وجوب الدمين على القارن اذا كانت المجناية قبل الوقوف
في الجماع وغيره اما بعد الوقوف ففي الجماع يجب دمان وفي سائر المحظورات دم واحد اه وقد
قدمنا ان المذهب بقاء احرام عمرة القارن بعد الطواف الى الحلق فيلزمه بالجنابة بعد الوقوف دمان
سواء كان جماعا أو قتل صيدا أو غيرهما وقد علمنا ان الصواب انه ينتهي بالحلق حتى في حق النساء حتى
لو جامع القارن بعد الحلق لا يلزمه لاجل العمرة ثم في الاجناس كما نقله في غاية البيان من ان
القارن اذا قتل صيدا بعد الوقوف يلزمه دم واحد ففرع على قول من قال بانتهاء احرام العمرة
بالوقوف وقد علمت ضعفه (قوله الا أن يجاوز الميقات غير محرر) استثناء منقطع لانه ليس داخل
فيما قبله لان صدر الكلام انما هو فيما لزم المفرد بسبب الجنابة على احرامه والجواز بغير احرام
لم يكن محررا ليخرج لانه يلزمه دم سواء أحرم بعد ذلك بحج أو عمرة أو بهما أو لم يحرم أصلا فلا حاجة
الى استثنائه في كلامهم لكن على تقدير أن يحرم بعد الجواز فقد أدخل نقضا في احرامه وهو ترك
جزء منه بين الميقات والموضع الذي أحرم فيه فتوهم زفر انه اذا أحرم قارنا أنه أدخل هذا النقص
على الاحرامين فوجب دمين وقلنا ان الواجب عليه عند دخول الميقات أحد النكسين فاذا جاوزه
بغير احرام ثم أحرم بهما فقد أدخل النقص على ما لزمه وهو أحدهما فلزمه جزاء واحد وأورد في غاية
البيان على اقتصارهم في الاستثناء على هذه المسئلة مسائل منها ان القارن اذا أفاض قبل الامام
يجب عليه دم واحد كالمفرد ومنها اذا طاف طواف الزيارة جنبا أو محمدا وقد جمع الى أهله يجب
عليه دم واحد ومنها ان القارن اذا وقف بعرفة ثم قتل صيدا فعليه قيمة واحدة كما في الاجناس

ليان قول زفر اه أي للتخصيص على مخالفته (قوله وأورد في غاية البيان الخ) أقول أوصل في الباب ومنها
الاستثنائية الى اثني عشر وفي شرحه كلام طويل فراجعهما

ومنها اذا حلق قبل أن يذبح فإنه يلزمه دم واحد ومنها ان القارن اذا قطع شجر الحرم فإنه يلزمه قيمة واحدة كالمفرد اهـ فالحاصل ان المستثنى عدة مسائل لامسئلة واحدة والتحقيق انه لا استثناء أصلا امامسئلة الكتاب فقد قدمنا انه استثناء منقطع وامامسئلة الافاضة وانما واجب دم بسبب ترك واجب من واجبات الحج وليس هو جنباية على الاحرام كما قدمناه ولا خصوصية لهذا الواجب بل كل واجب من واجبات الحج فإنه لا تعلق للعمرة به وامامسئلة الطواف جنبا وانما واجب دم واحد لترك واجب من واجبات الطواف لا للجنباية على الاحرام ولهذا لو طاف جنبا وهو غير محرم فإنه يلزمه دم وان كان الدم متنوعا الى بدنة وشاة نظرا الى كمال الجنباية وخفتها وامامسئلة قتل الصيد بهد الوقوف فالمنه ب لزوم دم من وما في الاجناس ضعيف كما قدمناه وامامسئلة الحلق قبل الذبح فإنه لا يلزم المفرد به شيء لان الذبح ليس بواجب عليه وهم انما اوجبوا التعدد على القارن فيما يلزم المفرد به كفارة وليس على المفرد به شيء فلا يتعدد الدم على القارن وامامسئلة قطع شجر الحرم فهو من باب الغرامات لاتعلق للاحرام به بخلاف صيد الحرم اذا قتله القارن فإنه يلزمه قيمتان كما صرح به الاسبيجاني وغيره لانها جنباية على الاحرام وهو متعدد كما قدمنا ان اقوى الحرمتين تستتبع أدناهما والاحرام اقوى فكان وجوب القيمة بسبب الاحرام فقط لا بسبب الحرم وانما ينظر الى الحرم اذا كان القاتل حلالا والله سبحانه الموفق وذكري النهاية ضرورة يجب فيها على القارن دمان لاجل الجاوزه وهي ما اذا جاوزه فاحرم محج ثم دخل مكة فاحرم بعمرة ولم يعد الى المحل محرما وهي غير واردة عليهم لان أحد الدمين للمجاوزه وهو الاول والثاني لتركه مبيقات العمرة لانه ما دخل مكة التحق باهلها ومبيقاتهم في العمرة المحل (قوله ولو قتل المحرمان صيد تعدد الجزاء ولو حلالا لا) أي لا يتعدد الجزاء بقتل صيد الحرم لما قدمنا ان الضمان في حق الحرم جزاء الفعل وهو متعدد وفي صيد الحرم جزاء المحل وهو ليس بمتعدد ذكر جليل قتل ارجلا خطأ يجب عليه مادية واحدة لانها بدل المحل وعلى كل واحد منهما كفارة لانها جزاء الفعل أشار المصنف الى انه لو اشترك محرم وحلال في قتل صيد الحرم فعلى المحرم جميع القيمة وعلى الحلال نصفها لما ان الضمان يتبع في حق الحلال والى انه لو كانوا اكثر من اثنين في صيد الحرم قسم الضمان على عددهم وانى انه لو اشترك مع الحلال من لا يجب عليه الجزاء من كافر أو صبي وجب على الحلال بقدر ما يخصه من القيمة اذا قسمت على العدد وفي الجامع الكبير لو أخذ حلال صيدا الحرم فقتله نصراني أو صبي أو بهيمة في يده فعلى الحلال قيمته ولا شيء على النصراني والصبي ويرجع الحلال بما ضمن عليهم لانه لو اقلها لم يمكن الحلال من ارساله وذكري الاسبيجاني انه لو اشترك حلال ومفرد وقارن في قتل صيد الحرم فعلى الحلال ثلث الجزاء وعلى المفرد جزاء كامل وعلى القارن جزا آن اهـ ولم يبين المصنف الجزاء الذي يجب على الحلالين بقتل صيد الحرم مع ان فيه تفصيلا وهو انهما ان ضربه واحدة ذات كان على كل واحد منهما نصف قيمته صححها وان ضربه كل واحد منهما ضربة فان وقعا معا وانه يجب على كل واحد منهما ما ناقصته جراحته ثم يجب على كل واحد منهما ما نصف قيمته مجروحا بجراحته لان عند اتحاد فعلهما جميع الصيد صار متلفا بفعلهما فضمن كل نصف الجزاء وعند الاختلاف الجزاء الذي تلف بضربة كل هو المختص بتلافه فمليه جزاؤه والباقي متلف بفعلهما فمليهما ضمنا وان كان الضارب حلالا ومحرما كذلك ضمن كل واحد ما ناقصته جراحته ثم يضمن الحلال نصف قيمته مضر وبايا الضربتين وعلى الحرم جميع قيمته مضر وبايا الضربتين ولو لم يقع

ولو قتل المحرمان صيدا
تعدد الجزاء ولو حلالا لا
(قوله وامامسئلة الحلق
قبل الذبح الخ) ما اجاب
به هنا قد عراه فيما سبق
الى العناية وقد منعنا عن
السعدية ما فيه فالوجه
ذكر ما قدمه هناك عن
غاية البيان من انه لم
يجن الاعلى احرام الحج
لفراغه من أفعال العمرة
فيلزمه دم واحد وهو الذي
مشى عليه في السعدية
وقدمنا ما فيه أيضا
فراجع عند قوله ودمان
لوحلق القارن قبل الذبح

(قوله وان كان قد اصابه وهو حلال الخ) قال الرمي فيه دلالة على ان البيع في هذه الصورة قاسد وبه صرح في التهر مع انه داخل في عموم كلام المصنف . وكلامه صريح في ان المشتري محرم ايضا فيكون محررا لكلام المصنف عن الاطلاق

فقوله سواء كانا محررين
أو أحدهما الخ مستدرك
قتامه وقوله وان كان
قد اصابه وهو حلال الى
قوله يضمن له قيمته وأما
الجزء فعلى كل واحد
يصلح جوابا بالمال الغزبه
بعضهم بقوله

ويبطل بيع المحرم صيدا
وشراؤه ومن أخرج ظبية
المحرم فولدت فماتت فماتت
فان أدى جزاءها فولدت
لا يضمن الولد

عندي سؤال حسن
مستطرف *

فرع على أصلين قد تفرعا
أُتلف شيئا برضا مالكه *
ويضمن القيمة والمثل معا
ولم أر من نظم الجواب
فنظمته بقولي

هذا حلال باع صيدا محرما
* فإحى أحرامه ومأرجى
وأُتلف الصيد المبيع
جانبا *

فضمن القيمة والمثل معا
اه قلت لكن فيه ان
المبيع فاسد عليك
المشتري بالتبض فالمالك
هذا هو المشتري لا البائع
(قوله فلو لم يفعل ودفعه
الى المغصوب منه الخ)
أقول وجوب الجزاء في

معابان جرحه الحلال أولا ثم نبي المحرم ضمن الحلال ما انتقص بجرحه صححا ونصف قيمته وبه
الجراحتان لان النقصان حصل بالجرح وهو صحيح والهلاك حصل باثر الفعل وهو منقوص
بالجراحتين وعلى المحرم قيمته وبه الجرح الاول لانه حين جرح كان منقوصا بالجرح الاول ولو قطع
حلال يد صيده ثم فقأ محرم عينه ثم جرحه قارن ففعل الحلال قيمته كاملة لانه استهلكه معنى
وهو صحيح لانه فوت عليه جنس المنفعة وعلى الثاني قيمته وبه الجرح الاول لانه استهلكه معنى
وعلى القارن قيمتان وبه الجنائيات لانه أتلفه حقيقة باثر الفعل وهو منقوص بهما وتمازى بيعه في
المحيط (قوله ويبطل بيع المحرم صيدا وشراؤه) لان بيعه حيا تعرض للصيد بفوات الامن وبيعه
بعدهما قبله ببيع ميتة كذاعاله في الهدايا والظاهر من الصيد هو المحي واما الميتة فمعلوم بطلان
بيعها وأشار الى انه لو هلك في يد المشتري فانه لا ضمان عليه للبائع اذا كان قد اصابه البائع
وهو محرم لانه لم يملكه وان كان قد اصابه وهو حلال ثم أحرم فباعه فان المشتري يضمن له
قيمته واما الجزاء فعلى كل واحد جزاء كامل لان البائع جنى بالبيع والمشتري بالشراء والاخذ وانما
كان البيع باطلا ولم يبدن فاسد البان الصيد في حق المحرم محرم العين بقوله تعالى وحرم عليكم
صيد البر مادمت حراما أضاف التحريم الى العين فأواد سقوط التقوم في حقه كالمخرف في حق المسلم
وحاصله إخراج العين عن المحل لساثر التصرفات فيكون التصرف فيها عبثا فيكون قبيل العين
فيبطل سواء كانا محررين أو أحدهما ولهذا أطلقه المصنف فانه أو أدان ببيع المحرم باطل ولو كان
المشتري حلالا وان شراء باطل وان كان البائع حلالا واما الجزاء فانما يكون على المحرم حتى لو كان
البائع حلالا والمشتري محرم لزم المشتري فقط وعلى هذا كل تصرف فان وهب صيدا فان كانا محررين
لزم كل واحد جزاء وان كان أحدهما محررا لزمه فقط ولو تباعا صيدا في المحل ثم أحرم أو أحدهما
ثم وجد المشتري به عيبا رجوع بالنقصان وليس له الرد وعلى هذا لو غصب حلال صيدا حلالا ثم
أحرم الغاصب والصيد في يده لزمه ارساله وضمن قيمته للمغصوب منه فلو لم يفعل ودفعه الى
المغصوب منه حتى برئ من الضمان له كان عليه الجزاء وقد أساء وهذا الغزب يقال غاصب يجب
عليه عدم الرد بل اذا فعل يجب به الضمان فلو أحرم المغصوب منه ثم دفعه اليه فعلى كل واحد منهما
الجزاء (قوله ومن أخرج ظبية المحرم فولدت فماتت فماتت فان أدى جزاءها فولدت لا يضمن الولد)
لان الصيد بعد الإخراج من المحرم بقى مستحق الامن شرعا ولهذا وجب رده الى مأمته وهذه صفة
شرعية فتسرى الى الولد فان أدى جزاءها ثم ولدت ليس عليه جزاء الولد لان بعد اداء الجزاء لم يبق
أمانة لان وصول الخلف كوصول الاصل ولهذا يملكها الذي أخرجها بعد اداء الجزاء ولهذا لو ذبحها
لم تكن ميتة لكنه مكروه كذا قالوا وقد بحث فيه المحقق في فتح القدير فقال والذي يقتضيه النظر ان
اداء الجزاء ان كان حال القدرة على اعادته مأمنا بالرد الى المأمن لا يبيع كقارة ولا يحل بعده التعرض
له بل حرمة التعرض اليها قائمة وان كان حال الهجز عنه بان هربت في المحل بعدما أخرجها اليه خرج
به عن عهدها فلا يضمن ما يحدث بعد التكفير من اولادها وان بصطادها وهذا لان المتوجه قبل
الهجز عن تأمينها انما هو خطاب الرد الى المأمن ولا يزال متوجهها ما كان قادرا لان سقوط الامرانما

هذه الصورة مشكل لما مر عند قول المتن ولو أخذ حلال صيدا فأحرم ضمن مرسله من انه قد أتلفه المرسل فيضمنه هو
والواجب عليه ترك التعرض ويمكنه ذلك بأن يخليه في بيته واذ قطع يده عنه كان متعبدا اه فقوله والواجب عليه ترك التعرض
الخ صريح في انه لا يلزمه ارساله من يده لا مكان تخليته في بيته فهلاك كان دفع الغاصب مثل تخلية المالك فليتمام

هو بفعل المأمور به ما لم يعجز ولم يوجه فاذا عجز توحد خطاب الجزاء وقد صرح بان الاخذ ليس سببا للضمان بل القتل بالنص والتكفير قبله واقع قبل السبب فلا يقع الانقلافاذا ماتت بعد اداء هذا الجزاء لزم الجزاء لانه الا ان تعلق خطاب الجزاء هذا الذي ادين الله به واقول بكره اصطيادها اذا أدى الجزاء بعد الهرب ثم ظفر بها شبهة كون دوام العجز شرط اجزاء الكفارة الا اذا اصطادها ليردها الى الحرم اه وقد يقال انه لا يتخلو ما ان يكون المخرج محرما او حلالا فان كان محرما فلا شك ان سبب الضمان قد وجد وهو التعرض للصيد فان الآية وان افادت حرمة القتل افادت السننة حرمة التعرض قتل او غيره وله هذا وجب الضمان بالدلالة وليست قتل او قد صرحوا كما قدمناه بان المحرم اذا جرح صيدا فكفر ثم مات فانه لا يلزمه كفارة اخرى لانه ادى بعد السبب وليس قتل وان كان المخرج حلالا فالنص الحديثي افاد حرمة التنفير كما قدمناه بقوله ولا ينفر صيدها ولم يخص القتل والمراد من التنفير التعرض له فانه حرام كالقتل وان كان لا يجب عليه بالدلالة شيء فاذا اخرجها فقد اتصل فعله بها فوجب سبب الضمان فجازا التكفير فاذا ادى الجزاء ملكها مملكا خبيثا وله هذا قالوا بكره اكلها وهي عند اطلاقهم منصرفه الى الكراهة التحريمية فدل انه يجب ردها الى الحرم بعد اداء الجزاء ولو كان القتل عينا سببا للجزاء لم يجب الجزاء باخراجها وعدم قدرته على ردها الى الحرم بهر بها فالظاهر ما ذهب اليه ائمتنا وأشار المصنف رحمه الله تعالى بحكم الزيادة المنفصلة الى الزيادة المتصلة كالسمن والشعر فان اخرج حلال طيبة المحرم فاذا دت قيمتها من بدن او شعر ثم ماتت فان لم يؤد جزاءها قبل موتها فالزيادة مضمونة وان ادى جزاءها قبل موتها فهي غير مضمونة لانه انعدم اثر الفعل بالتكفير حتى لو انشأ الفعل فيها لم يضمن ولو اخرجها من الحرم فباعها او ذبحها أو اكلها حاز البيع والاكل ويكرهه وحكم الزيادة عند المشتري قبل التكفير وبعده على ما ذكرناه قبل الشراء كذا في المحيط وهو كما قدمناه يفيد ان الاخراج من الحرم لما كان سببا للضمان كان سببا للملك ولو لم يؤد الجزاء والطيبة الاتي من الطيباء والله سبحانه وتعالى الموفق للصواب واليه المرجع والمآب

باب مجاوزة الميقات بغير احرام

وصله بما قبله لانه جنابة أيضا لكن ما سبق جنابة بعد الاحرام وهذا قبله والميقات مشترك بين الزمان والمكان بخلاف الوقت فانه خاص بالزمان والمراد به هنا الميقات المسكاني بدليل المجاوزة وقد قدمنا انه لا يجوز مجاوزة آخر المواقيت الا محرما فاذا جاوزه بلا احرام لزمه دم واحد للنسكين اما حج أو عمرة لان مجاوزة الميقات بنية دخول الحرم بمنزلة ايجاب الاحرام على نفسه ولو قال الله على ان احرم لزمه اما حج أو عمرة فكذلك اذا وجب بالفعل كما اذا افتتح صلاة التطوع ثم افسدها وجب عليه قضاء ركعتين كما لو اوجبه بالقول (قوله من جاوز الميقات بغير احرام ثم عاد محرما ملييا او جاوز ثم احرم بعمرة ثم افسد وقضى بطل الدم) أي من جاوز آخر المواقيت بغير احرام ثم عاد اليه وهو محررم ولي فيه فقد سقط عنه الدم ان الذي لزمه بالمجاوزة بغير احرام لانه قد تدارك ما فاتة اطلق الاحرام فشمّل احرام الحج فرضا كان أو نفلا واحرام العمرة وأشار الى انه لو عاد بغير احرام ثم احرم منه فانه يسقط الدم بالاولى لانه انشأ التلبية الواجبة عند ابتداء الاحرام ولهذا كان السقوط متفقا عليه وقيد بكونه ملييا في الميقات لانه لو عاد محرما ولم يلب في الميقات فانه لا يسقط الدم عنه وهو قول الامام لانه لا يكون متداركا كما

باب مجاوزة الميقات

بغير احرام

من جاوز الميقات بغير احرام ثم عاد محرما ملييا او جاوز ثم احرم بعمرة ثم افسد وقضى بطل الدم

(قوله ولو اخرجها من

الحرم فباعها أو ذبحها

الخ) تقدم عن النهر انه

ضعيف تأمل

باب مجاوزة الميقات

بغير احرام

(قول المصنف من جاوز

الميقات بغير احرام) قال

في النهركان عليه ان يقول

لزمه دم الا انه اكتفى

بما فهم اقتضاه من قوله

بطل الدم

(قوله وما في الهداية من التقييد باستلام الحجر) أي حيث قال لو عاد بعد ما ابتدأ الطواف واستلم الحجر وكذا في بعض نسخ الدرر وفي بعضها أو استلم بأوقاف في الشربلالية بعد نقله عبارة المؤلف فلحجر رهل مجرد الاستلام مانع للسقوط أو لا بد منه من الطواف اه قلت الذي يظهر من عبارة العناية عدم اعتبار الاستلام مانعا وذلك انه قال بعد تعليل المسئلة وطهر لك بما ذكرنا ان قوله واستلم الحجر لبيان ان المعترف في ذلك الشوط اه وحاصله ان ذكر الاستلام لا فائدة ان المانع هو الشوط الكامل وليس احترازا وكيف يكون الاستلام بمجرد ما منع انه يكون أيضا قبل الابتداء بالطواف تأمل وقال مثلا على الفارسي عند قول صاحب اللباب وان عاد بعد شروعه ٥٢ كان استلم الحجر الاولي كأن نوى الطواف سواء استلمه أولا وسواء ابتداء منه أولا بل

فانه الا بها وعندهما يسقط الدم مطلقا كما لو أحرم من دويرة أهله ومر بالمواقيت ساكنا انه لا شيء عليه اتفاقا وجوابه ان الاحرام من دويرة أهله والعزيمة وقد أتى به فاذا ترخص بالتأخير الى الميقات وجب عليه قضاء حتمه بانشاء التلبية وأشار الى أنه لو عاد محرم ما لم يلب فيه لكن لبي بعد ما جاوزه ثم رجع ومربيه ساكنا فانه يسقط عنه بالاولى لانه فوق الواجب عليه في تعظيم البيت وأطلق في العود فشم ما اذا عاد الى الميقات الذي جاوزه غير محرم أو الى غيره أقرب أو بعد لان المواقيت كلها سواء في حق الاحرام والاولى أن يحرم من وقته كذا في المحيط وقيدها بكونه جاوز آخر المواقيت لما قدمناه في باب الاحرام انه لا يجب الا عند آخرها ويجوز مجاوزة ميقاته بغير احرام اذا كان بعده ميقات آخر وترك المصنف قيده الا بدمنه وهو أن يكون العود الى الميقات قبل الشروع في الاعمال فلو عاد اليه بعد ما طاف شوطا لا يسقط عنه الدم اتفاقا وكذا بعد الوقوف بعرفة من غير طواف لان ما شرع فيه وقع معتد به فلا يعود الى حكم الابتداء بالعود الى الميقات وما في الهداية من التقييد باستلام الحجر مع الطواف فليس احترازا بل الطواف يؤكدهم من غير استلام كما نبه عليه في العناية ولم يذكر المصنف أن العود أفضل أو تركه وفي المحيط ان خاف فوت الحج اذا عاد فانه لا يعود ويمضي في احرامه وان لم يخف فوته عاد لان الحج فرض والاحرام من الميقات واجب وترك الواجب أهون من ترك الفرض اه فاستفيد منه انه لا تفصيل في العمرة وانه يعود لانها لا تقوت أصلا وبما قررناه علم أنه لا حاجة الى قوله أو جاوز ثم أحرم الى آخره لدخوله تحت قوله ثم عاد محرم ما لم يلبا لانه لا فرق كما علمت بين احرام الحج والعمرة أداء أو قضاء وان كان أفردا لا جل أن زفر يخالف فيها فهو مخالف أيضا فيما قبلها خصوصا انه موهم غير المراد فانه لم يشترط العود الى الميقات في القضاء ولا بدمنه للسقوط وقيده بالعمرة وليس احترازا بل اذا فسد الحج ثم قضاء بان عاد الى الميقات فالحكم كذلك من سقوط الدم (قوله فلو دخل كوفي البستان لم حاجة له دخول مكة بلاحرام ووقته البستان) لانه لم يقصد أداء دخول مكة وانما قصد البستان فصار بمنزلة أهله حين دخوله وللبستاني أن يدخل مكة بغير احرام للحاجة فكذلك له والمراد بقوله ووقته البستان جميع المحل الذي بينه وبين الحرم فالواو ههنا حيلة لا فاقا اذا أراد أن يدخل مكة بغير احرام فينوي أن يدخل خليصا مثلا فله مجاوزة رابع الذي هو ميقات الشامى والمصرى المحاذى للبحفة ولم أر ان هذا القصد لا بدمنه حين خروجه من بيته أولا والذي يظهر هو الاول فانه لا شك ان

الصواب ان يقال بان نوى اه (قوله وبما قررناه علم الخ) قرر في النهر كلام المتن بان قوله ثم أحرم بعمرة يعلم منه ما اذا أحرم بحجة بالاولى وقوله ثم أفسد أي تلك العمرة فلو دخل الكوفي البستان لم حاجة له دخول مكة بلاحرام ووقته البستان

أو الحج وقضى ما أفسده من الميقات بان أحرم في القضاء منه وعزاه الى الزيلعي ثم قال وبه اندفع ما في البحر لان موضوع الاول ما اذا عاد بعد الاحرام الى الميقات وفيها لا فرق بين الحج والعمرة أداء وقضاء والثانية ما اذا أنشأ احرام القضاء من الميقات ولذا لم يقل ثم عاد قاضيا اه ولا يخفى عليك ان أنصفت ما فيه

الاتفاق

لان قوله ثم عاد ليس قيده احترازا بما اذا أنشأ الاحرام منه بل ليس دخل

فيه ذلك بالاولى كما هو وان مسألة القضاء لا تختص بما اذا أنشأ الاحرام من الميقات بل كذلك ما اذا عاد محرم ما لم يلبا بالقضاء فلا فرق حينئذ بين القضاء والاداء والمتون مبنية على الاختصار ولا شك انه لو اقتصر على الاولى لشم على اداء الحج فرضه ونقله والعمرة وقضاءهما (قوله بل اذا فسد الحج ثم قضاء بان عاد الى الميقات) كذا في بعض النسخ وفي غيرها بل اذا فسد الحج ثم عاد بان قضاء فالحكم الخ والاولى أظهر (قوله والذي يظهر هو الاول الخ) قال في النهر الظاهر ان وجود ذلك القصد عند المجاوزة كاف ويبدل على ذلك ما في البدائع بعد ما ذكر حكم المجاوزة بغير احرام قال ههنا اذا جاوز احد هذه المواقيت الخمسة يريد الحج أو العمرة أو دخول

مكة أو الحرم بغير احرام فاما اذا لم يرد ذلك وانما اراد ان ياتي بستان بنى عامر أو غيره لمحااجة فلا شيء عليه اه فاعتبر الارادة عند
 الجاوزة كما ترى اه اقول وظاهر ما في البدائع ان من اراد النسك يلزمه الاحرام وان قصد دخول البستان لقوله اما اذا لم يرد ذلك
 الخ وكذا من يرد الحرم فلا تنفعه ارادة دخول البستان ويؤخذ ذلك ايضا من قوله في لباب المناسك ومن جاوز وقته بقصد مكانا
 في الحبل ثم بداله ان يدخل مكة فله ان يدخلها بغير احرام فقوله ثم بداله أي ظهر وحدث له يقتضى انه لو اراد دخول مكة عند
 الجاوزة يلزمه الاحرام وان اراد دخول البستان لان دخول مكة لم يبدله وانما هو مقصوده الاصلى وحينئذ يشكل قولهم وهذه
 حيلة الا فاقى الخ وقد اشار الى هذا الاشكال في شرح اللباب ثم قال والوجه في الجملة ان يقصد البستان قصدا اوليا ولا يضره دخول
 الحرم بعده قصد اضمنا أو عارضا كما اذا قصد منى جده لتبيع وشراء أولا ويكون في خاطره ٥٣ انه اذا فرغ منه ان يدخل

مكة ثانيا بخلاف من جاء
 من الهند بقصد الحج أولا
 ويقصد دخول حدة
 تبعا ولو قصد بعبادته
 اه ولا تنس ما قرئ بسبل
 باب الاحرام ان من كان
 ومن دخل مكة بلا احرام
 وجب عليه أحد النسكين
 ثم حج عماعله صح عن
 دخول مكة بلا احرام وان
 تحولت السنة لا

الاقاقي يري دخول الحبل الذي بين الميقات والحرم وليس ذلك كافيا فلا بد من وجود قصد مكان
 مخصوص من الحبل الداخل الميقات حين يخرج من بيته والافالظاهر قول أبي يوسف انه اذا نوى
 اقامة خمسة عشر يوما في البستان فله دخول مكة بلا احرام والافلا لكن ظاهرا المذهب الاطلاق
 قوله ومن دخل مكة بلا احرام ثم حج عماعله في عامه ذلك صح عن دخول مكة بلا احرام وان تحولت
 السنة لا) لانه تلافى المتروك في وقته لان الواجب عليه تعظيم هذه البقعة بالاحرام كما اذا أتانا بحجة
 الاسلام في الابتداء بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه صار دينيا في ذمته فلا يتأدى بالاحرام مقصود كما
 في الاعتكاف المتسدد ورثانه يتأدى بصوم رمضان من هذه السنة دون العام الثاني فان قلت سلمنا
 ان الحجية بتحول السنة تصير دينيا ولكن لان نسلم ان العمرة تصير دينيا لانها غير مؤقتة قلت لاشك ان
 العمرة بكرة تر كها الى آخر أيام النحر والتشريف فاذا أخرها الى وقت بكرة صار كالمفوت لها فصار
 دينيا كذا في غاية البيان وفي فتح القدير ولقائل أن يقول لافرق بين سنة الجاوزة وسنة أخرى فان
 مقتضى الدليل اذا دخلها بلا احرام ليس الاوجوب الاحرام باحد النسكين فقط في أي وقت فعل ذلك
 يقع أداء الدليل لم يوجب ذلك في سنة معينة ليصير بقواتها دينيا يقتضى فهمما أحرم من الميقات
 بنسك عليه تأدى هذا الواجب في ضمنه وعلى هذا اذا تكرر الدخول بلا احرام منه ينبغي أن لا يحتاج
 الى التعيين وان كانت أسبابا متعددة الاشخاص دون النوع كما قلنا فممن عليه يومان من رمضان
 ينوى مجرد قضاء ما عليه ولم يعين الاول ولا غيره جاز وكذا لو كانا من رمضانين على الاصح وكذا
 نقول اذا رجع مرارا فأحرم كل مرة بنسك حتى أتى على عدد دخلته خرج عن عهدة ما عليه اه يشير
 الى رد ما ذكره الاستيعابي من أنه لو جاوز الميقات قاصدا مكة بلا احرام مرارا فانه يجب عليه لكل مرة
 اما حجة أو عمرة ولو خرج من عامه ذلك الى الميقات فأحرم بحجة الاسلام أو غيرها فانه يسقط عنه ما وجب
 عنه لاجل الجاوزة الاخيرة ولا يسقط عنه ما وجب لاجل مجاوزته قبلها لان الواجب قبل الاخيرة
 صار دينيا فلا يسقط بالتعيين النسبة اه وأطلق المصنف الحج فشملة حجة الاسلام والحجة المنذورة
 ويلحق به العمرة المنذورة فلو قال ثم أحرم عماعله في عامه ذلك لكان أولى ليشتمل كل احرام
 واجب حجا وعمرة أداء وقضاء وفي المحيط واذا جاوز العبد الميقات بغير احرام ثم أذن له مولاه أن يحرم

داخل المواقيت فيقاته
 الحبل فلا يدخل الحرم
 عند قصد النسك الا محرما
 وعليه من قصد البستان
 قصدا أو ليا ثم اراد النسك
 لا يحل له دخول مكة بلا
 احرام وانظر ما كتبناه
 هناك عن الشيخ قطب
 الدين (قول المصنف ثم
 حج عماعله في عامه) ذلك
 عبارة الدرر وصح منه
 لو خرج في عامه ذلك الى

الميقات وأحرم حج عماعله في ذلك العام قال في الشرنبلالية كذا قيد الخروج الى الميقات من عامه في الهداية وفي البدائع ما
 يقتضى عدم تقييده بالخروج الى الميقات كما نقله الكمال بقوله فان أقام بمكة حتى تحولت السنة ثم أحرم بريد قضاء ما وجب عليه
 بدخول مكة بغير احرام أجزاء في ذلك ميقات أهل مكة في الحج بالحرم وبالعمرة بالحبل لانه لما أقام بمكة صار في حكم أهلها فيجزئه احرامه
 من ميقاتهم اه وتعليله يقتضى ان لا حاجة الى تقييده بتحويل السنة اه ولو خرج وأهل من ميقات أقرب مما جاوزه أجزاء كما
 في الفتح عن المسوط ثم التقييد بخروجه الى الميقات يسقط الدم الذي يلزمه مجاوزة الميقات غير محرم بالاحرام منه كما تقدم فاذا أحرم
 من داخل الميقات لا يسقط عنه دم الجاوزة لان المقرر عليه أمران دم الجاوزة ولو زوم نسك بدخول مكة بلا احرام وقد علمت حكم كل
 فليتنبه له اه (قوله يشير الى رد ما ذكره الاستيعابي الخ) ظاهرة اختيار ما بحثه في الفتح مع انه غير المنقول (قوله ثم أذن له مولاه ان يحرم

فأحرم أي من مكة وقوله لزومه دم الوقت أي لزومه دم لمجاوزة الميقات إذا أعتق أي يؤاخذ به بعد العتق (قوله لا خصوصية للآفاقي الخ) يشير إلى حسن ٥٤ تعبير المصنف بقوله ومن جاوز الميقات الشامل للآفاقي وغيره فهو أحسن مما في

فأحرم لزومه دم الوقت إذا أعتق لانه من أهل الاحرام فلزومه الاحرام من الميقات وأما الكافر إذا دخل مكة بغير احرام ثم أسلم فانه لا يلزمه شيء كالصبي إذا جاوزه بغير احرام ثم بلغ لعدم أهلية الوجوب ثم اعلم انه لا خصوصية للآفاقي في وجوب الدم بترك الاحرام من الميقات بل المكي كذلك حتى لو أحرم المكي بالعمرة من الحرم فانه يلزمه دم كما صرح به في المحيط وكذلك أحرم المكي من المحل بالحلج فانه يلزمه دم وتتأني التفاريع المتقدمة في الآفاقي من عوده محرما لميما والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب اضافة الاحرام الى الاحرام

لما كان ذلك جنائية في بعض الصور وأوردته عقيب الجنائيات (قوله مكي طاف شوطا لعمرة فأحرم بحج رفضه وعليه حج وعمرة ودم لرفضه فلو مضى عليه ما صح وعليه دم) بيان لمحكم الجمع بين الحج والعمرة من المكي فانه كما قدمناه منهي عن الجمع بينهما فاذا دخل احرام الحج على احرام العمرة بعد الشروع فيها فقد ارتكب المنهي فوجب عليه الخروج عنه فمما لا يرضى العمرة أولى لانها أدنى حالا وأقل أعمالا وأيسر قضاء لكونها غير مؤقتة وقال الامام الاعظم رفض الحج أولى ولهذا قال في المختصر رفضه أي الحج لان احرام العمرة قد تآ كد باداء شيء من أعمالها واحرام الحج لم يتأ كد ورفض غير المتأ كد أيسر ولان في رفض العمرة والحالة هذه ابطال العمل وفي رفض الحج امتناعا عنه قيد بالمكي لان الآفاقي إذا أحرم بالحج بعد فعل أقل أشواط العمرة كان قارنا لاساءة كالمولم يطف أصلا وان كان بعد فعل الاكثر كان متمتعا ان كان في أشهر الحج وقيد بالشوط وأراد به أقل الأشواط ولو ثلاثة لانه لو أتى بالاكثر ففي الهداية وشروحا انه برفض الحج بلا خلاف لان للاكثر حكم الكل فيتعذر رفضها وفي المبسوط انه لا يرفض واحدا منهما كما لو فرغ منها وعليه دم لمكان النقص بالجمع بينهما فلذا لا يأكل منه وجعله الاستيجابي ظاهرا للرواية ونقل عن أبي يوسف ان رفض الحج أفضل واختاره الفقيه أبو الليث وقاصيخان في فتاواه ثم قال ويمضي في عمرته ثم يقضى الحج من عامه ذلك ان بقي وقته اه ولم يذكر في ظاهر الرواية انه اذا رفض الحج يلزمه دم وقضاء عمرة مع الحج كما أوجبه أبو حنيفة فيمالي وطاف الاقل كذا ذكره الاستيجابي ولو لم يطف للعمرة أصلا فانه يرفضها اتفاقا ويقضيها وعليه دم لرفضها كالمقرن المكي فانه يرفض العمرة ويمضي في الحج وأطلق في الطواف فشمس ما اذا كان في أشهر الحج أولا كما في المبسوط وأشار إلى انه لو أحرم أولا بالحج وطاف له شوطا ثم أحرم بالعمرة فانه يرفضها اتفاقا ويقضيها وعليه دم لرفضها كالمولم يطف وسيأتي انه ان مضى عليها وجب عليه دم وقد ظهر بما قررناه أولا ان رفض الحج في مسألة الكتاب انما هو مستحب وليس بواجب حتى اذا رفض العمرة صح ولهذا قال في الهداية وعليه دم بالرفض أيهما رفضه لانه تحلل قبل أو انه لتعذر المضى فيه فكان في معنى المحصر الآن في رفض العمرة قضاءها لا غير وفي رفض الحج قضاءه وعمرة لانه في معنى فأت الحج اه ولم يذكر بما اذا يكون رافضا وينبغي أن يكون الرضا بالفعل بأن يحلق مثلا بعد الفراغ من أعمال العمرة ولا يكتب في القول أو بالنية لانه جعله في الهداية تحللا وهو لا يكون الا بفعل شيء من محظورات الاحرام وقال الولولنجي في فتاواه

الدرر وغيرها (قوله بل المكي كذلك) وكذا المتمتع اذا فرغ من العمرة لانه بمنزلة قال في الهداية واذا خرج المكي يريد الحج فأحرم ولم يعد إلى الحرم ووقف بعرفة فعليه شاة لان وقته الحرم وقد جاوزه بغير احرام فاذا عاد إلى الحرم ولبي أولم

باب اضافة الاحرام الى الاحرام

مكي طاف شوطا لعمرة فأحرم بحج رفضه وعليه حج وعمرة ودم لرفضه فلو مضى عليه ما صح وعليه دم

يلب فهو على الخلاف الذي ذكرناه في الآفاقي والمتمتع اذا فرغ من عمرته ثم خرج من الحرم فأحرم بالحج ووقف بعرفة فعليه دم لانه لم يدخل مكة وأتى بأفعال العمرة صار بمنزلة المكي واحرام المكي من الحرم فلزومه الدم بتأخيره عنه فان رجع إلى الحرم وأهل فيه قبل أن يقف بعرفة فلا شيء عليه وهو على الخلاف الذي تقدم في الآفاقي اه وفي الفتح لم أر تنقيد مسألة المتمتع بما اذا خرج

على قصد الحج وينبغي أن يقيد به وانه لو خرج لم حاجة إلى المحل ثم أحرم بالحج منه لا يجب عليه شيء كما في المحل و يسقط الدم بالعود إلى ميقاته على ما عرف

باب اضافة الاحرام الى الاحرام

(قوله لانه أدى أفعالهما كما التزمهما الخ) قال في النهر هذا يؤيد قول من قال ان نفي التمتع والقران معناه نفي الحلق كما مر (قول المصنف ومن أحرم بجمع ثم با آخر) اعلم ان الجمع بين احرامى مجتنبين فصاعدا اما أن يكونا معا وعلى التعاقب أو على التراخي وعلى الثالث اما أن يكون بعد الحلق للأول أو قبله وإذا كان قبله فاما أن يفوته الحج من عامه أولا (قوله وهو سهو) قال في النهر ليس من السهو في شيء بل مبنى على رواية الاصل اه أى رواية عدم الفرق بين ٥٥ المجتنبين والعمرتين كما يأتي وكيف

يكون سهوا وقد قال في التارخانية الجمع بين احرام الحج والعمر بدعة وفي الجامع الصغير العتاي حرام لانه من أكبر الكبائر هكذا روى عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اه (قوله فان الثانية تلزمه مطلقا) أى سواء

ومن أحرم بجمع ثم با آخر يوم النحر فان حلق في الاول لزمه الا آخر ولادم والالزم وعليه دم قصر أولا ومن فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم باخرى لانه بدعة اه وهو سهو لما في المحيط والجمع بين احرامى الحج لا يكره في ظاهر الرواية لان في العمرة انما كره الجمع بين الاحرامين لانه يصير جامعا بينهما في الفعل لانه يؤدبهما في سنة واحدة وفي الحج لا يصير جامعا بينهما في الاداء في سنة واحدة فلا يكره اه فاذا أحرم بجمعة ووقف بعرفات ثم أحرم باخرى يوم النحر فان الثانية تلزمه مطلقا لان الاحرام الثاني انما يرتفع لتعذر الاداء ولا تعذر هنا في الاداء لان احرامه انصرف الى جهة في السنة القابلة فان كان الاحرام الثاني بعد الحلق للأول فلا دم عليه لانه أحرم بالثانية بعد التحلل من الاولى فلم يكن جامعا وان كان قبل الحلق لزمه دم عند أى حنيفة مطلقا لانه ان حلق للأولى فقد حنى على احرام الثانية وان كان نسكافي احرام الاولى وان لم يحلق فقد أحر النسك عن وقته وهما يختصان بالوجوب بما اذا حلق لانهما لا يوجبان بالتأخير شيئا وبهذا علم ان المراد بالتقصير في قوله قصر أولا الحلق وانما اختاره اتباعا للجامع الصغير كما في غاية البيان أوله يصير الحكم جاريا في المرأة لان التقصير عام في الرجل والمرأة كافي العناية وانما لزم الدم فيما اذا أحرم بعمره بعد أفعال الاولى قبل الحلق لانه جمع بينهما وقد تقدم انه مكره في العمرتين دون المجتنبين فلذا فرق في المختصر بين الحج والعمرة فأوجب في العمرة دم للجمع بين العمرتين ولم يوجب في الحج لانه لو أوجب لوجب دمين فيما اذا أحرم بالثاني قبل الحلق للأول دم لما ذكرناه سابقا ودم للجمع وبه قال بعض المشايخ اتباعا لرواية الاصل وما في المختصر اتباعا للجامع

وتحليل الرجل لامرأته أن ينهها ويصنع بها أدنى ما يحرم عليه بالاحرام ولا يكون التحليل بالنهي ولا بقوله قد حلت لك لان التحليل شرع بالفعل دون القول اه بخلاف ما اذا أحرم بمجتنبين فان رفض أحدهما بشر وعه في الاعمال على ظاهر الرواية كما سيأتي من غير تحليل لانه لا يمكن المضي فيها وما وهنا يمكن المضي فيها فانه ان مضى عليهما أجزأه لانه أدى أفعالهما كما التزمهما ما غير انه منسى عنه والنهي لا يمنع تحقق الفعل على ما عرف من أصلنا وعليه دم لجمعه بينهما لانه يمكن النقص في عمله لارتكابه المنهى عنه وهو في حق المسكى دم جبر وفي حق الاقربى دم شكر وأطلق في قوله وعليه حجة وعمره ودم وهو كذلك في وجوب الدم وأما في وجوب العمرة فمقتضى ما اذا لم يحج من سنته أما اذا حج من سنته فلا عمرة عليه لان وجوب العمرة مع الحج انما هو لكونه في معنى فائت الحج واذا حج من سنته فليس في معناه كالحصر اذا تحلل ثم حج في تلك السنة لا تجب العمرة عليه بخلاف ما اذا تحولت السنة ووقع في نسخة الزيلعي الشارح انه أبدل العمرة بالدم فقال اذا حج من سنته ينبغي أن لا يجب عليه الدم وهو سبق قلم كما لا يخفى والرفض الترك وهو من بابي طلب وضرب كذا في المغرب (قوله ومن أحرم بجمع ثم با آخر يوم النحر فان حلق في الاول لزمه الا آخر ولادم والالزم وعليه دم قصر أولا ومن فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم باخرى لزمه دم) بيان للجمع بين احرامين لشئئين متحدتين وصرح في الهداية بانه بدعة وأفرط في غاية البيان فقال ان الجمع بين الاحرامين مجتنبين أوله عمرتين حرام لانه بدعة اه وهو سهو لما في المحيط والجمع بين احرامى الحج لا يكره في ظاهر الرواية لان في العمرة انما كره الجمع بين الاحرامين لانه يصير جامعا بينهما في الفعل لانه يؤدبهما في سنة واحدة وفي الحج لا يصير جامعا بينهما في الاداء في سنة واحدة فلا يكره اه فاذا أحرم بجمعة ووقف بعرفات ثم أحرم باخرى يوم النحر فان الثانية تلزمه مطلقا لان الاحرام الثاني انما يرتفع لتعذر الاداء ولا تعذر هنا في الاداء لان احرامه انصرف الى جهة في السنة القابلة فان كان الاحرام الثاني بعد الحلق للأول فلا دم عليه لانه أحرم بالثانية بعد التحلل من الاولى فلم يكن جامعا وان كان قبل الحلق لزمه دم عند أى حنيفة مطلقا لانه ان حلق للأولى فقد حنى على احرام الثانية وان كان نسكافي احرام الاولى وان لم يحلق فقد أحر النسك عن وقته وهما يختصان بالوجوب بما اذا حلق لانهما لا يوجبان بالتأخير شيئا وبهذا علم ان المراد بالتقصير في قوله قصر أولا الحلق وانما اختاره اتباعا للجامع الصغير كما في غاية البيان أوله يصير الحكم جاريا في المرأة لان التقصير عام في الرجل والمرأة كافي العناية وانما لزم الدم فيما اذا أحرم بعمره بعد أفعال الاولى قبل الحلق لانه جمع بينهما وقد تقدم انه مكره في العمرتين دون المجتنبين فلذا فرق في المختصر بين الحج والعمرة فأوجب في العمرة دم للجمع بين العمرتين ولم يوجب في الحج لانه لو أوجب لوجب دمين فيما اذا أحرم بالثاني قبل الحلق للأول دم لما ذكرناه سابقا ودم للجمع وبه قال بعض المشايخ اتباعا لرواية الاصل وما في المختصر اتباعا للجامع

أحرم للثانية قبل الحلق أو بعده (قوله وان كان قبل الحلق الخ) قال في الباب وان كان قبل الحلق عليه دم الجمع وهو دم جبر ويلزمه دم آخر سواء حلق للأول بعد الاحرام للثاني أولا ولو حلق بعد أيام النحر فعليه دم ثالث اه ولزوم دم الجمع مبنى على احدى الروايتين كما سنبه عليه

المؤلف قريبا (قوله لزمه دم عند أى حنيفة مطلقا) أى سواء حلق بمذالك أولا (قوله وهما يختصان بالوجوب بما اذا حلق) انظر هذا مع ما في النهر من ان لزوم الحج الا آخر عندهما وقال محمد لا يصح ثم رأيت في العناية قال لكن برده عليه شيء وهو ان المذكور من مذهب محمد في هذا الاصل انه اذا جمع بين احرامين انما يلزمه أحدهما وهو المرئى عن الامام القمى والفوائد الظهيرية وحينئذ ينبغي أن لا يلزمه دم وان قصر لعدم لزوم الا آخر فاما ان يكون سهوا في نقل مذهب محمد ومنهبه كدنهنا واما ان يكون عنه

فذلك روايتان اه والله الحمد والممنة (قوله فانه اوجب دما و احدا للحج) قال في المعراج وفي الكافي قيل لا خلاف بين الروايتين
لانه سكت في الجامع عن ايجاب الدم ٥٦ بسبب الجمع وما نفاه وقيل بل فيه روايتان كما ذكر في جامع الكشاني اه واستوجه

في الفتح القول الاول كما
يأتي وفي العناية وهذه
المسئلة ايضا تدل على ان
مذهب محمد في لزوم
الاحرامين كذهبهما والا
لما لم عنده شيء لان الجمع
غير متحقق لعدم لزوم
أحدهما الا اذا راد بالجمع
ادخال الاحرام على الاحرام

الصغير فانه اوجب دما و احدا للحج وقد علمت فيما سبق عن المحيط ان الفرق بينهما ظاهر الرواية
وتعقبه في فتح القدير بأنه لا يتم لان كونه يتمكن من اداء العمرة الثانية لا يوجب الجمع فعلا فاستويا
فلا وجه انه ليس فيه الا رواية الوجوب اه وقيد بكونه احرم للثاني يوم النحر لانه لو احرم بالثاني
بعرفات ليلا أو نهارا رضى الثانية وعليه دم للرفض وعمرة ووجهه من قابل عندهما لانه كفايت الحج
وعند محمد لا يصح التزامه الثانية ثم عند أبي يوسف ارتفض كما انعقد وعند أبي حنيفة ارتفض بوقوفه
بعرفة كذا في المحيط وهو ظاهر فيما اذا احرم بالثاني يوم عرفة أو ليلة النحر ولم يكن وقف نهارا واما
اذا احرم ليلة النحر بعدما وقف نهارا فينبغي أن يرتفض عند أبي حنيفة بالوقوف بالمدلغة لا بعرفته لانه
سابق وسبب الترك انما يكون متأخرا وقيد بتراخي احرام الثاني عن الاول لانه ان احرم بهما معا وعلى
التعاقب لزمه عندهما وعند محمد في المعية يلزمه احدهما وفي التعاقب الاول فقط واذ لزمه
عندهما ارتفضت احدهما با تفرقا ما ويثبت حكم الرفض واختلغا في وقت الرفض فعند أبي
يوسف عقب صيرورته محرما بلا مهلة وعند أبي حنيفة اذا شرع في الاعمال وقيل اذا توجه سائرا
ونص في المبسوط على انه ظاهر الرواية لانه لا تنافي بين الاحرامين وانما التنافي بين الاداءين وعمرة
الاختلاف فيما اذا جئ قبل الشروع فعليه دمان للجناية على احرامين ولو قتل صيد الزمهم قيمتان ودم
عند أبي يوسف لا يرتفض احدهما قبلها واذ ارتفض احدهما لزمه دم للرفض ويمضي في الاخرى
ويقتضى حجه وعمرة لاجل التي رفضها واذ احصر قبل أن يصير الى مكة بعث بهديين عند الامام
وبواحد عندهما أما عند أبي يوسف فلانه صار رافضا ل احدهما واما عند محمد فلانه لم يلزمه الا
أحدهما فاذا لم يصح في تلك السنة لزمه عمرتان وحجتان لانه فاته حجتان في هذه السنة وقيد بكون احرام
العمرة الثانية بعد الفراغ من العمرة الاولى الا التقصير لانه لو كان بعد التقصير فلا شيء عليه وان كانا
معا وعلى التعاقب فالحكم كما تقدم في الحجتين من لزومهما عندهما خلافا للحمد ومن ارتفاع أحدهما
بالشروع في عمل الاخرى عند الامام خلافا لأبي يوسف وجوب القضاء ودم للرفض وان كان قبل
الفراغ بعد ما طاف للاولى شو طار رفض الثانية وعليه دم الرفض والقضاء وكذا الوطاف الكحل قبل أن
يسعى فان كان فراغ الا الحلق لم يرفض شيئا وعليه دم الجمع وهي مسئلة المختصر فان حلق للاولى لزمه
دم آخر للجناية على الثانية ولو كان جامع في الاولى قبل أن يطوف فافسدها ثم أدخل الثانية يرفضها
ويمضي في الاولى حتى يتمه الا ان الغاسم معتبر بالصحيح في وجوب الاتمام وان نوى رفض الاولى والعمل
في الثانية لم يكن عليه الا الاولى ومن احرم لا ينوى شيئا فطاف ثلاثة فاقبل ثم أهل بعمرة رفضها لان
الاولى تعينت عمرة حين أخذ في الطواف فحين أهل بعمرة اخرى صار جامعاً بين عمريتين فلهنا يرفض
الثانية (قوله ومن احرم بحج ثم بعمرة ثم وقف بعرفات فقد رضى عمرته وان توجه اليها) أي لا يصير
رافضا لانه يصير قارنا بالجمع بين الحج والعمرة لانه مشروع في حق الآفاق والكلام فيه ولكنه مسمى
بتقديم احرام الحج على احرام العمرة كما قدمناه في بابها وقد تعذر عليه اداء العمرة بالوقوف اذ هي مبنية
على الحج غير مشروعة وقد تقدم الفرق بين الوقوف والتوجه وانما قلنا ان العمرة تحتل الرفض لما
روى عن عائشة قالت خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الى أن قال لها النبي صلى الله عليه وسلم
وامشطى رأسك وارفضي عمرتك والمراد بقوله ثم بعمرة انه احرم بالعمرة ولم يأت باكثرها واطاها حتى

ومن احرم بحج ثم بعمرة ثم
وقف بعرفات فقد رضى
عمرته وان توجه اليها
وان لم يلزم الأ أحدهما
فبستهقيم (قوله وقد علمت
الحج) فيه ان الاصل أيضا
من كتب ظاهر الرواية
(قوله فينبغي أن يرتفض
عند أبي حنيفة بالوقوف
بالمدلغة) قال في النهر
لكن قياس ظاهر الرواية
أي الآتي عن المبسوط
ان يبطل بالمسير اليها
(قوله ودم عند أبي
يوسف) أي للجناية
سوى دم الرفض (قوله
لزمه عمرتان وحجتان)
عزاه في شرح اللباب
الى منسك الفارسي
والطرايبي والبحر
العميق ثم قال وقال
المصنف هكذا أطلقوه
وليس بمطلق بل ان كان
عدم حجه من عامه لفوات

فعليه عمرة واحدة في القضاء لاجل الذي رفضه وليس عليه لافايت عمرة لانه قد تحلل بالفعل العمرة وان كان
عدم الحج لاجل احصائه فعليه عمرتان في القضاء لخروجه من الاحرامين بلا فعل اه وهو تحقيق حسن كما لا يخفى اه

فلوطاف الحج ثم أحرم
بعمره ومضى عليها
يجب دم ونذر رفضها
وان أهل بعرة يوم النحر
لزمته ولزمته الرضى والدم
والقضاء فان مضى عليها
صح ويجب دم ومن فاته
الحج فاحرم بعمره أو حجة
رفضها والله أعلم

باب الاحصار

لمن أحصر بعد وأمرض
أن يبعث شاة تذبح عنه
فيتمحل

(قوله كما اختاره شمس
الائمة) وكذا قاضيان
والامام المحبوي كما في
الشرنبلالية (قوله فيصير
جامعا بين العمرتين الحج)
راجع الى قوله وأحرم
بعمره وقوله أو جامعا بين
حجتين راجع الى قوله
أو حجة

باب الاحصار

(قوله وفي الشريعة هو
منع الوقوف والطواف)
قال في النهر لا يشمل
الاحصار من العمرة
وسأني انه يتحقق فيزداد
فيه أو الطواف والسعي اه
أي يأتي في قول المتن
وعلى المعتمر أي اذا أحصر
عمرة لكن سأني ان
السعي واجب في العمرة
لا ركن فلا حاجة الى
ذكره فلم يبق لها ركن الا
الطواف ولا يبعد ان

وقف بعرفات ولا نيان بالقل كالعدم (قوله فلوطاف الحج ثم أحرم بعمره ومضى عليها ما يجب دم) يعني
لجمعه بينهما لان الجمع بينهما مشروع فصح الاحرام بهما وأراد بهذا الطواف طواف القدوم وهو سنة
فان لم يأت بما هو ركن يمكنه أن يأتي بأفعال العمرة ثم بأفعال الحج فلهذا الرضى عليها جاز ولزمته دم
للجمع وهو دم كفارة وجبر حتى لا يأكل منه لانه خالف السنة في هذا الجمع وصححه في الهداية وقول
المصنف (ونذر رفضها) أي العمرة يدل على انه دم شكر وهو دم القران كما اختاره شمس الائمة
السرخسي فان محمدا قال في الجامع الصغير وأحب الى أن يرفض العمرة فدل على انه دم شكر فانه لم
يبين أفعال العمرة على أفعال الحج لان ما أتى به انما هو سنة فيمكنه بناء أفعال الحج على أفعال العمرة فلا
موجب للحج واختاره في فتح القدير وقواه بان طواف القدوم ليس من سنن نفس الحج بل هو سنة
قدوم المسجد الحرام كركعتي التحية لغيره من المساجد ولذا سقط بطواف آخر من مشروعات الوقت
وأطال الكلام فيه قيد بالطواف بانه لو لم يطف لم يستحب رفضها فاذا رفضها يقضيها لجهة الشرع فيها
وعليه دم لرفضها (قوله وان أهل بعرة يوم النحر لزمته ولزمته الرضى والدم والقضاء) لجهة الشرع
مع الكراهة التحريمية فلزمت للاول ولزم الترك تخلصا من الاثم وان رفضها لم يدم لتحلل منها بغير
أفعالها ووجب القضاء لانه ثمرة اللزوم وأراد بيوم النحر اليوم الذي تكره العمرة فيه وهو يوم النحر
وأيام التشريق وأطلقه فشمهل ما اذا كان قبل الحلق أو بعده قبل طواف الزيارة أو بعده واختاره في
الهداية وصححه الشارح لانه بعد الحلق والطواف بقي عليه من واجبات الحج كالرمي وطواف الصدر
وسنة المدينة وقد كرهت العمرة في هذه الايام أيضا فيصير بانها أفعال العمرة على أفعال الحج بلاريب
وهو مكره (قوله فان مضى عليها صح ويجب دم) لان الكراهة لمعنى في غيرها وهو كونه مشغولا
بأداء بقية أفعال الحج في هذه الايام فيجب تخليص الوقت له تعظيما وهو لا يعدم التشريع لانه يتركه
الدم كفارة للجمع بين الاحرامين أو للجمع بين الأفعال الباقية فهو دم جبر لا يؤكل منه كالاول (قوله
ومن فاته الحج فاحرم بعمره أو حجة رفضها) لان فائت الحج يتمحل بأفعال العمرة من غير أن ينقلب احرامه
احرام العمرة فيصير جامعا بين العمرتين من حيث الأفعال فلزمته الرضى كما لو أحرم بهما أو جامعا
بين حجتين احراما فعليه أن يرفض الثانية كما لو أحرم بحجتين ولزمته القضاء لجهة الشرع ودم لرفض
بالتحلل قبل أو انه وقد شبهه وفائت الحج بالمسبوق فانه مقتدر تحريمه حتى لا يجوز زائدا الغيرة ومنفرد
اداء حتى تلزمه القراءة والله تعالى أعلم

باب الاحصار

هو والفوات من العوارض النادرة فاخرهما وقدم الاحصار لانه وقع له عليه السلام دون الفوات
واختلف في معناه اللغوي فقيل الاحصار للرض والحصر للعدو وعليه فقوله تعالى فان أحصرتم فما
استيسر من الهدى لبيان حكم المرض والحق به الحصر بالعدو دلالة بالاولى لان منع العدو وحسى
لا يتمكن معه من المضى بخلافه مع المرض اذ يمكن بالحمل والمركب والاكثر على ان الاحصار هو
المنع سواء كان من خوف أو مرض أو عجز أو عدو واختاره في الكشف وفي المغرب الحصر المنع من باب
طلب يقال احصر الحاج اذا منعه خوف أو مرض من الوصول لاتمام حجه أو عمرته واذا منعه سلطان
أو مانع قاهر في حبس أو مدينة قيل حصر هذا والمشهور وفي الشريعة هو منع الوقوف والطواف
(قوله لمن أحصر بعد وأمرض ان يبعث شاة تذبح عنه فيتمحل) لما تلو من الآية وأفاد بذكر اللام

يقال ذكر الطواف في كلام المغرب شامل لطواف الحج والعمرة تأمل (قوله وجعل في المحيط ما في التجنيس قول محمد الخ) قيل الظاهر انه لا خلاف بين الصحابين فان قول محمد محمول على ما اذا لم يخف العجز والمراد بالخوف غلبة الظن كما سبق له نظائر فهدى القيد متفق عليه والله تعالى أعلم ٥٨ بالصواب (قوله ومن الاحصار الخ) يشير الى انه داخل في كلام المصنف لما قدمه من انه

دون على انه لو صبر ورجع الى أهله بغير تحلل الى أن يزول الخوف فانه جائز فان ادرك الحج والالتحلل بالعمرة فالتحلل بذبح الهدى انما هو للضرورة حتى لا يمتدحرامه فيشق عليه كما ذكره الشارح فما وقع في المنسوط من التعبير بعلى في غير محله وأشار بذكر العدة والمرض الى كل منع فيكون محصرا بهلاك النفقة وموت محرم المرأة أو زوجهما في الطريق وشرطي التجنيس عدم القدرة على المشي فيما اذا سرت النفقة فان قدر عليه فليس يمحصر وعمله في المنسوط بانه لا يبعد أن لا يلزمه المشي في الابتداء ويلزمه بعد الشروع كما لا تلزمه حجة التطوع ابتداءه ويلزمه الاتمام اذا شرع فيها وجعل في المحيط ما في التجنيس قول محمد وقال أبو يوسف ان قدر على المشي في الحال وخاف أن يعجز حازله التحلل ومن الاحصار ما اذا أحرمت المرأة بغير زوج أو محرم فلا تحلل الا بالدم لان المنع الشرعي أكد من المنع الحسي ومنه ما اذا أحرمت للتطوع بغير اذن الزوج لكن للزوج أن يحلها بغير الهدى بان يصنع بها أدنى ما يحرم على المحرم كقص ظفر واختلافه في كراهة تحليلها بالجماع وذكر القولين في المحيط من غير ترجيح وينبغي ترجيح الكراهة لتصريحهم بالكراهة في اجازة تكاح الفضولي بالجماع ودواعيه وعلما بهدى الاحصار وقضاء حجة وعمرة ان لم تحج في هذه السنة والافالنج كاف ولا تحتاج الى نية القضاء لانه لم يهاججه هذه السنة وانها متعينة فلا تقتصر الى النية المتعينة ومنه ما اذا أحرم العبد بغير اذن مولاه وللمولى أن يحلله بغير هدى وعلى العبد هدى وقضاء حجة وعمرة بعد العتق وان أحرم باذنه كره له أن يحلله ووضح لان اللزوم لم يظهر في حق السيد لان منافعه مملوكة للسيد وبالاذن صار مغيرا منافعها وللعبد أن يسترد ما أعار بخلاف المنكوحه اذا أحرمت باذن الزوج فانه ليس له أن يحلها لان منافعها مملوكة لها حقيقة وانما الزوج فيها حق وقد أسقط حقه بالاذن وأما اذا أحرم العبد بأذن المولى ثم أحصر بعدت أو مرض اختلفوا واختار في المحيط وفتاوى قاضيخان انه لا يجب دم الاحصار على المولى وانما يجب على العبد بعد الاعتاق واختار الاستيعابي وجوبه على المولى بمنزلة النفقة وذكر القولين في معراج الدراية وينبغي ترجيح الاول لانه عارض لم يلزمه المولى بخلاف النفقة وانما كان الواجب الشاة لان المنصوص عليه هو ما استيسر من الهدى وأذناه شاة وليس المراد به بعث الشاة بعينها لان ذلك قد يتعذر بل له أن يبعث بقيمة حتى يشتري بها شاة فتذبح في الحرم وأو اذباقتصاره على بعث الشاة انه لو لم يجد ما يذبح لا يقوم الصوم أو الاطعام مقامه بل يبقى محرم الى أن يجد أو يطوف ويسعى بين الصفا والمروة ويحلق كافي الحائض وغيرها أو أفاد بالفاء التي للتعقيب في قوله فيتحلل الى انه لا يتحلل الا بالذبح ولهذا قالوا انه بواعد من يبعثه بان يذبحها في يوم معين فلوطن انه ذبح هديه ففعل ما يفعله الحلال ثم ظهر انه لم يذبح كان عليه ما على الذي ارتكبت محظورات احرامه لبقاء احرامه كذافي النهاية وأفاد بذكر التحلل بعد الذبح الى انه لا حلق عليه ولا تقصير وهو قول أبي حنيفة ومحمد وان حلق فحسن وقال أبو يوسف عليه أن يحلق وان لم يحلق فلا شيء عليه وأطلق في الهداية فشمع ما اذا أحصر في المحل أو المحرم وقيده المصنف في الكافي بما اذا أحصر

ليس المراد خصوص العدة والمرض بل كل منع فغيرهما داخل فيه بطريق دلالة المساواة أو الاولوية كما هنا كما يشير اليه قريبا وفي النهي يمكن ادخاله في قوله بعد وبان مراد القاهر الا ان الظاهر ان كلامه في محصر يتوقف تحلله على الهدى كما سيأتي وتحلل هؤلاء لا يتوقف عليه وهذا لا يجري في مستثنا بل في المستثنين بعدها قال في اللباب المرأة اذا أحرمت بحج نفل ولو باذن زوج أو المملوك ولو باذن المولى فحلالا هما فعليه ما الهدى ولكن لا يتوقف تحلله ما على ذبح الهدى بل يحلان في الحال اذا فعل أدنى شيء من المحظورات كقص ظفر بامر الزوج أو المولى أما اذا أحرمت المرأة بحجة الاسلام ولا يحرم لها ومنعها زوجها أو مات زوجها أو محرمها في الطريق وهي محرمة ولو يحج تطوع فانها التحل الا بذبح الهدى في الحرم

وان حلها زوجها لا التحلل الا بالهدى في حج الفرض اه وتماه في شرحه (قوله وأذناه شاة) قال في اللباب وتجاوز في المدينة عن سبعة اه (قوله وقيده المصنف في الكافي) أي قيد الخلاف السابق قال في السراج وهذا الخلاف اذا أحصر في المحل أما اذا أحصر في الحرم فالحلق واجب اه وفي الشرنبلالية كذا جزم به في الجوهره والكافي وحكاية البرجندي عن المصنف يقبل فقال وقيل انما لا يجب الحلق اذا كان الاحصار في غير الحرم أما اذا أحصر في الحرم فعليه الحلق

في الحـ لـ أما إذا أحصر في الحرم فيحلق اتفاقا وينبغي أن لا خلاف فانه ما قال بأنه حسن وهو قال
 باستحبابه ولم يقل بوجوبه بدليل أنه قال وان لم يفعل فلا شيء عليه كفي الجبازية ومعر اج الدراية (قوله
 ولو قارنا بعث دمين) أي لو كان المحصر قارنا فانه يبعث دما لعمرته ودما لحجته لانه محرم بهما أطلقه
 فافاد انه لا يحتاج الى تعيين الذي للعمره والذي للحج كفي المبسوط وأفاد انه لو بعث به دمي واحد
 ليحتمل عن أحدهما ويبقى في الآخر لم يحتمل عن واحد منهما لأن التحمل منهما لم يشرع الا في حالة
 واحدة فلو تحتمل عن أحدهما دون الآخر يكون فيه تغيير للشرع ولو بعث بشمن هديين فلم يوجد
 بذلك بمكة الا هدي واحد فذبح عنه فانه لا يتحمل لانهما ولا عن أحدهما وأشار الى أنه لو أحرم
 بعمرتين أو بحجتين ثم أحصر قبل السير فانه يتحمل بذبح هديين في الحرم بخلاف ما إذا أحصر بعد
 السير فانه يصبر رافضا لا أحدهما به كما قدمناه في الباب السابق وأشار بالاكتفاء بالبعث في المفرد
 والقارن الى أنه اذا بعث الهدي أن شاء رجع وان شاء أقام اذ لا فائدة في الإقامة (قوله ويتوقت
 بالحرم لا بيوم النحر) يعني فيجوز ذبحه في أي وقت شاء لا طلاق قوله تعالى فما استيسر من الهدي
 من غير تعييد بالزمان وأما تعييده بالمكان في قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله أي
 مكانه وهو الحرم فكان حجة عليهم في قياس الزمان على المكان فلو ذبح في الحـ لـ على طن الذبح
 في الحرم فهو محرم كما كان ولا يحل حتى يذبح في الحرم وعليه الدم لتناول محظورات احرامه كذا ذكره
 الاستيحياني أطلقه فشمّل احرام الحج واحرام العمرة لكن لا خلاف ان المحصر بالعمره لا يتوقت ذبحه
 باليوم وفي المحيط جعل المواعيد المتقدمة انما يحتاج اليها على قول أبي حنيفة لان دم الاحصار عنده
 لا يتوقت باليوم فلا يصير وقت الاحلال معلوما للمحصر من غير مواعيد ولا يحتاج اليها عندهما
 لان دم الاحصار وقت عندهما بيوم النحر فكان وقت الاحلال معلوما له وفيه نظر لانه موقت
 عندهما بايام النحر لا باليوم الاول فيحتاج الى المواعيد لتعيين اليوم الاول والثاني والثالث وقد
 يقال يمكنه الصبر الى هـ في الايام الثلاثة فلا يحتاج اليها (قوله وعلى المحصر بالحج ان تحلل حجة
 وعمره وعلى المعتمر عمرة وعلى القارن حجة وعمرتان) بيان لحكم المحصر المسأل الى فان له حكمين حالبا
 وما لبا فاما تقدم من بعث الشاة حكم الحالمي والقضاء اذا تحلل وزال الاحصار حكمه المسأل الى فان كان
 مفردا بالحج فان حج من سنته فانه لا يلزمه شيء والارزمة قضاؤها وعمره اخرى لانه فائت الحج أطلقه فشمّل
 اذا كان الحج فرضا ونفلا شرع فيه وشمل ما اذا قرن في القضاء أو فرده ما فانه محخير لانه التزم
 الاصل لا الوصف وأمانية القضاء فان كان بحج ونقل وتحولت السنة فهي شرط وان كان بحجة الاسلام
 فلا ينوب القضاء بل حجة الاسلام وانما الزم القارن عمرة ثانية لانه فائت الحج فلذا الوجج من سنته وأتى
 بهما فانه لا يلزمه عمرة اخرى وأطلقه ايضا فافاد انه في القضاء القران وافراد كل واحد من الثلاثة
 لما قدمناه هكذا صرحوا به هنا ومن صرح به صاحب المبسوط والمحيط والولواحي والمحقق ابن
 الهمام ويرد عليه ما قالوه في هذا الباب من أنه اذا زال الاحصار انما يجب عليه أن يأتي بالعمرة
 التي وجبت عليه بالشروع في القران لانه غير قادر على أدائها على الوجه الذي التزمه وهو أن تكون
 أفعال الحج مرتبة عليها وبغوات الحج يفوت ذلك فان هذا يقتضي ان ليس له الافراد وأن القران واجب
 في القضاء ويناقضه ما قالوه في باب الفوات من أن القارن اذا فاته الحج أدى عمرته من سنته وأدى الحج
 من سنة اخرى لانها لتفوت ولا شك ان المحصر فائت الحج اذا لم يدركه في سنته والحج هو الاول لان
 بالشروع التزم اصل القرية لا صفتها وهو القران كما لو شرع في التطوع قائما لا يلزمه القيام عند

ولو قارنا بعث دمين
 ويتوقت بالحرم لا بيوم
 النحر وعلى المحصر بالحج
 أن تحلل حجة وعمره وعلى
 المعتمر عمرة وعلى القارن
 حجة وعمرتان

(قوله وينبغي ان لا
 خلاف) أي بناء على
 الرواية السابقة عن أبي
 يوسف والافقي السراج
 وروى عنه ان الحنق
 واجب لا يسعه تركه
 (قوله ويناقضه ما قالوه
 الخ) أي يناقض ما قالوه
 في هذا الباب مما حاصله
 وجوب القران في القضاء
 ما قالوه في باب الفوات
 مما حاصله عدم الوجوب
 وقوله ولا شك ان المحصر
 الخ بيان وجه المناقضة
 أي ان المحصر الذي لم يدرك
 الحج فائت الحج فقد دخل
 تحت قولهم ان القارن
 اذا فاته الحج أدى عمرته الخ
 فخصت المناقضة وقوله
 والحج هو الاول أي ما
 أفاده اطلاق المصنف
 وصرح به في المبسوط
 وغيره من انه محخير

(قوله وجوابه ان الاحصار بعرفة ليس باحصار الخ) دفعه في النهر بان منشا اعتراضه التحريم لان التسخير لو احصر بعرفة بالتون والاف كيف يصح ان يكون بحيث يدرك الخ (قوله فكفر الموكل) ظاهره انه قيد لعمدة كون ما في يد الوكيل كفارة للعين الثانية بسبب عدم الوجوب للاولى ٦٠ ومقتضى قوله وكذلك لو ثبت هديا لعدم التقيد تامل (قول المصنف ولا احصار بعد

ما وقف بعرفة) اعترضه بعضهم بانه تكرار محض مع ما يأتي من قوله ومن منع بمكة الخ (قوله وقد ظهري الخ) نقله عنه في النهر واقره عليه وكان

فان بعث ثم زال الاحصار وقدر على الهدى والمج توجهه والا لا احصار بعدما وقف بعرفة

الشرنبلالي لم يقف على ما هنا فاستشكل المسئلة أيضا وفي الرمز للقدسي ومرا ان ترك واجب الخ لعذر لاشي فيه وهو محمول على ما يكون بعدو وأما المرض فما وى يعذره اه وقد مننا مثله عن شرح الباب عند قول المصنف في الجنائيات أو ترك السعي (قوله وان كان من قبل العباد فانه لا يكون عذرا الخ) ان قلت ينافي هذا الحمل ما ذكره من عدم وجوب شي بترك الوقوف بمزدلفة خوفا الزحام فقد جعلوه عذرا مع انه من قبل العباد كالخوف من العدو

أبي حنيفة رحمه الله تعالى (قوله فان بعث ثم زال الاحصار وقدر على الهدى والمج توجهه والا لا) أي ان لم يقدر علمه مالا يلزمه التوجه وهي رابعة فان قدر علمه ما يلزمه التوجه الى الحج وليس له التحلل بالهدى لانه بدل عن ادراك الحج وقد قدر على الاصل قبل حصول المقصود من البدل وان لم يقدر علمه مالا يلزمه التوجه وهو ظاهر وان توجه ليتمحل بأفعال العمرة جاز لانه هو الاصل في التحلل وفيه فائدة وهو سقوط العمرة في القضاء وان كان قارنا فله ان يأتي بالعمرة لما قدمناه من انه محير بين القران والافراد في القضاء والثالث ان يدرك الهدى دون الحج فيتمحل والرابع عكسه فيتمحل أيضا صيانة له عن الضياع والافضل التوجه وذكر في الهداية ان هذا التقسيم لا يستقيم على قولهما في المحصر بالحج لان دم الاحصار عنده ما يتوقت بيوم النحر في يدرك الحج يدرك الهدى وانما يستقيم على قول أبي حنيفة وفي المحصر بالعمرة يستقيم بالاتفاق لعدم توقيت الدم بيوم النحر وذكر في الجوهره انه يستقيم على الاجماع كما اذا احصر بعرفة وأمرهم بالذبح قبل طلوع الفجر يوم النحر فزال الاحصار قبل الفجر بحيث يدرك الحج دون الهدى لان الذبح يعني اه وجوابه ان الاحصار بعرفة ليس باحصار لما سياتي فلما احصر بمكان قريب من عرفة لاستتعام وفي المحيط لو بعث المحصر هديا ثم زال الاحصار وحديث آخر فنوى ان يكون عن الثاني جاز وحل به وان لم ينو حتى نحر لم يجز كمن وكل في كفارة عين فكفر الموكل ثم حنث في عين آخر فنوى ان يكون ما في يد الوكيل كفارة الثانية فانه يجوز وان لم ينو حتى تصدق المأمور ولا وكذلك بعث هديا جزاء صيدهم احصر فنوى ان يكون للاحصار ولو قد بدنته وأوجها تطوعا ثم احصر فنوى ان يكون لا احصاره جاز وعليه بدنة مكان ما أوجب وقال أبو يوسف لا يجزئه الا عن التطوع لانها صارت كالوقف وخرجت عن ملكه عنده فلا يملك صرفها الى غير تلك الجهة اه (قوله ولا احصار بعدما وقف بعرفة) لانه لا يتصور الفوات بعده فامن منسه وانما تحقق الاحصار في العمرة وان كانت لا تقوت للزوم الضرر بامتداد الاحرام فوق ما التزمه وأما المحصر في الحج بعد الوقوف فيمكنه التحلل بالحق يوم النحر في غير النساء فلا ضرورة الى التحلل بالدم ثم ان دام الاحصار حتى مضت أيام التشريق فعليه لترك الوقوف بالمزدلفة دم ولترك الجمار دم واما خيرا المحلق دم ولتاخير الطواف دم في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ليس عليه لتأخير المحلق والطواف شي كذا في الكافي للحاكم الشهيد وقد قدمنا عن البدائع وغيره ان واجب الحج اذا تركه بعذر لاشي عليه حتى لو ترك الوقوف بالمزدلفة خوفا الزحام لاشي عليه كالأشئ على الحائض بترك طواف الصدر فلا شك ان الاحصار عذر فلاشي عليه بترك الواجبات للعذر مع انه منقول في الحاكم كما رأيت وهو جرح كلام محمد في كتبه الستة التي هي ظاهر الرواية وقد ظهر لي ان كلامهم هنا محمول على الاحصار بسبب العدو ولا مطالق فانه اذا كان بالمرض فهو سماوي يكون عذرا في ترك الواجبات وان كان من قبل العباد فانه لا يكون عذرا في اسقاط حق الله تعالى كما قاله في باب التيمم ان العدو اذا أمره حتى صلى بالتيمم فانه يعيدها بالوضوء

في التيمم قلت قد مر هناك الاختلاف في ان الخوف من العدو من الله أو من العباد والذى حققه اذا المؤلف هناك وصرح به ابن أمير حاج انه ان حصل بسبب وعيد من العبد فهو من قبل العباد والا فن الله تعالى فان الخوف مطلقا وان كان منه تعالى خلقا و ارادة لكن لما استند الى مباشرة سبب من العبد أضيف اليه وما هنا لم يحصل عن مباشرة سبب له فكان مسندا اليه تعالى

(قوله ثم اختلفوا في تحلل المحصر بعد الوقوف) قال الرمي المراد بالتحصر المنوع لانه لا احصار بعد الوقوف (قوله قيل لا يتحلل في مكانه) أي ليس له أن يحلق في المحل في الحلال بل يؤخر الحلق الى ما بعد طواف الزيارة وهو الاطهر) قال في النهر كانه لا مكان جل الاطلاق في الاصل على هذا القيد اه واعترض اولابانه يلزم ٦١ على هذا أن لا يكون بينهما خلاف

فيكون معنى ما في الاصل من انه حرام أي على النساء فقط وبأية ترجيح العتابي بان ما في الجامع أظهر اذ على فرض صحة هذا المحل لم يبق حاجة للترجيح وثانيا بان قوله في الاصل وهو حرام ظاهر في بقاء الاحرام مطلقا في

ومن منع بمكة عن الركبتين فهو محصر والا

باب الفوات

من فاته الحج بفوت الوقوف بعرفة فليحمله بعمره وعليه الحج من قابل بلام

حق النساء وغيرهن فالحق انه قول مقابل اه قلت قد يحاب بان عبارة الاصل وان كانت ظاهرة في بقاء الاحرام مطلقا الا انها محتملة للتقيد ولما كانت عبارة التجماع صريحة في ذلك كانت أظهر اذ لا شك ان الصريح أظهر من المحتمل (قول المصنف) ومن منع بمكة عن الركبتين) قال الرمي في الفيض للأركي ولو حاصت قبل طواف الزيارة ولم تظهر وأراد الرفقة العود

إذا أطلق لانه من قبل العباد ثم اختلفوا في تحلل المحصر بعد الوقوف قيل لا يتحلل في مكانه ويدل عليه عبارة الاصل حيث قال وهو حرام كما هو حتى يطوف طواف الزيارة وهو يدل على تاخير الحلق على ان يفعله في الحرم وقيل يتحلل في مكانه ويدل عليه عبارة الجامع الصغير حيث قال وهو محرم على النساء حتى يطوف طواف الزيارة قال العتابي وهو الاظهر كذا في غاية البيان (قوله ومن منع بمكة عن الركبتين فهو محصر والا) أي وان قدر على أحدهما فليس بمحصر لانه اذا منع عنهما في الحرم فقد تعذر عليه الاتمام فصار كما اذا أحصر في المحل واذا قدر على الطواف فلان فأتى الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل وأما ان قدر على الوقوف فلما بينا وقد قيل في المسئلة خلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف والصحيح ما تقدم من التفصيل كذا في النهاية وهو إشارة الى رد ما في المحيط حيث جعل ما في المختصر من التفصيل رواية النوادر وان ظاهر الرواية ان الاحصار بمكة عنهما ليس باحصار لانه نادر ولا عبرة به

باب الفوات

(من فاته الحج بفوت الوقوف بعرفة فليحمله بعمره وعليه الحج من قابل بلام) بيان لاحكام أربعة الاول ان فوات الحج لا يكون الا بفوت الوقوف بعرفة بمضى وقته الثاني انه اذا فاته فانه يجب عليه ان يخرج منه بافعال العمرة الثالث لزوم القضاء سواء كان ما شرع فيه حجة الاسلام أو نذرا أو تطوعا ولا خلاف بين الامة في هذه الثلاثة فدل عليها الاجماع والرابع عدم لزوم الدم لحديث الدارقطني المفيد لذلك لكنه ضعيف لكن تعددت طرقه فصار حسنا وأشار بقوله فليحمله بعمرته الى وجوبها كما صرح به في البدائع والى انه يطوف ويسعى ثم يحلق أو يقصر والى ان احرامه لا ينتاب احرام عمرة بل يخرج عن احرام الحج بافعال العمرة وهو قولهما خلافا لابي يوسف ويشهد لهما ان القارن اذا فاته الحج أدى عمرته لانها لا تفوت ثم أتى بعمرته أخرى لفوات الحج ثم يحلق ولا دم عليه لانه للجمع بين النسكين ولم يوجد فلو انقلب احرامه عمرة لصار جامعا بين احرام عمرتين وأدائهما في وقت واحد وهو لا يجوز ويشهد لهما انه لو مكث حراما حتى دخل أشهر الحج من قابل فتحمل بعمل العمرة ثم حج من عامه ذلك لم يبدن متمتعاً فلو انقلب احرامه عمرة كان متمتعاً كمن أحرم للعمرة في رمضان فطاف لها في سؤال كذا في المسوط ويشهد لابي يوسف ان فوات الحج لو أقام حراما حتى يحج مع الناس من قابل بذلك الاحرام لا يجزئه من حجه فلو بقي أصل احرامه لاجزأه وأجاب عنه في المبسوط بانه وان بقي الاصل لكن تعين عليه المحرّج بأعمال العمرة فلا يبطل هذا التعمين بتحول السنة مع ان احرامه انعقد لآداه الحج في السنة الاولى فلو صح آداه الحج به في السنة الثانية تغير موجب ذلك العقد بفعله وليس اليه تغيير موجب عقد الاحرام وذلك في الهيطان فائدة الخلاف تظهر فيما اذا فاته الحج فأهل بحجة أخرى غير الاولى وصحت وبرفض الأخرى عند أبي حنيفة وعند محمد لا تصح وعند أبي يوسف بمضى في الأخرى لان عنده احرام الاولى انقلب للعمرة وهذا محرم بالعمرة وقد أضاف اليها حجة وعنده لما بقي

تهدم وتطوف حائضا وتذبح بدنة ولو كان لا نفق بالتهجم فان لم تطف تبقى محرمة ابد الى ان تطوف وكذا الرجل لو لم يطفه
باب الفوات (قوله الثالث لزوم القضاء) قال الرمي ان قيل كيف توصف حجة الاسلام بالقضاء ولا وقت لها فالجواب ان المراد بالقضاء القضاء اللغوي لا القضاء الحقيقي وقيل لانه لما أحرم بها تضيق وقتها كما قالوا في الصلاة بفسدها ثم يفعلها في الوقت فالج

ولا فوت لعمره وهي
 طواف وسعي وتصح في
 السنة وتكره يوم عرفة
 ويوم النحر وأيام التشريق
 أولى بذلك تأمل (قوله
 نعم هو) أي عدم نقل
 الأمر بالقضاء مما يؤنس
 به في عدم وقوع الأمر
 بحسب الظاهر والالتقل
 لأنه يصلح دليلاً على
 عدمه وقوله لكن ذلك الخ
 جواب عن الاستئناس
 المذكور وحاصله أن
 دليل الوجوب مطلقاً ثابت
 فيجب الحكم بعلمهم به
 وقضائها كما هو مقتضى
 ذلك الدليل من غير تعيين
 من أين علموا بذلك (قوله
 من غير تعيين طريق على)
 الذي في الفتح طريق
 علمهم بإضافته إلى ضمير
 الجماعة (قوله ولا عبرة
 بالقول الرابع) لعل
 المراد به أنه عليه السلام
 حج ولم يعتمر (قوله ولا
 فرق بين المكي والآفاقي)
 وأما ما في الباب من قوله
 ويكره فعلها في أشهر الحج
 لاهل مكة ومن جمعناهم
 اه أي من المقيمين ومن
 في داخل الميقات فقال
 شارحه لأن الغالب عليهم
 أن يحجوا في سنتهم فيكونوا
 متمتعين وهم عن التمتع
 ممنوعون والافلامنع
 للمكي عن العمرة المفردة

أحرامه وإذا أحرم بحجة أخرى برفضها الثلاث يكون جامعين أحرام حج وعليه دم وعمرة وحجتان من
 قابل فإن كان نوى بالثانية قضاء الفائتة فهي هي وعليه القضاء لأنه باق في أحرام الحج وإذا نوى به
 القضاء يصيرنا وبالاحرام القائم فلا تصح نيته ولا يصير محرماً باحرام آخر وأطلق في فوت الحج فشمّل
 الحج الفاسد والصحيح فلو أهل حج ثم أفسده بالجماع قبل الوقوف ثم فاته الحج فعليه دم للجماع ويحل
 بالعمرة لأن الفاسد معتبر بالصحيح وكذلك الوانعة فاسداً كما إذا أحرم مجامعاً فانه ملحق بالصحيح وقول
 صاحب الهداية لأن الأحرام بعدما انعقد صحيحاً لا يخرج عنه إلا بداء أحد النسكين محمول على اللازم
 للاحتراز عن غير اللازم ليخرج به العبد والزوجة إذا أحرم ما يغير إباحة ما قبل الصحيح وهو الناسد
 ويخرج به ما إذا أدخل حجة على عمرة أو على حجة فانه ليس باللازم ولذا وجب الرفض ولا يرد عليه المحصر
 فإن أحرامه لازم مع أنه يخرج عنه بغير الأفعال لأنه عارض لا بطريق الوضع (قوله ولا فوت لعمره)
 لعدم توقيتها بالاجماع (قوله وهي طواف وسعي) أي أفعال العمرة طواف بالبيت سبعة أشواط
 وسعي بين الصفا والمروة وليس مراده بيان ماهيتها لأن ركنها الطواف فقط وأما السعي فواجب وإنما
 لم يصرح بوجوبه فيها للعلم به من الحج لأن السعي فيه واجب في العمرة أولى ولم يذكّر الأحرام لأنه
 شرط في النسكين كما كان أو عمرة ولم يذكّر الحلق لأنه محلل مخرج منها وهو من واجباتها كما في
 فتاوى قاضيخان وهي في اللغة بمعنى الزيارة يقال اعتمر فلان فلاناً إذا زاره وفي المغرب إن أصلها
 القصد إلى مكان عام ثم غلب على القصد إلى مكان مخصوص (قوله وتصح في السنة وتكره يوم
 عرفة ويوم النحر وأيام التشريق) لما قدمنا أنها لا تتوقت وقد اعتمر صلى الله عليه وسلم أربع
 عمر في ذي القعدة الألفي اعتمر مع حجة كما في صحيح البخاري ثم المراد بالأربعة أحرامه بمن فاما ما تم له
 منها فثلاث الأولى عمرة المدينة سنة ست فاحصر بها فحصر الهدى بها وحلق هو وأصحابه ورجع
 إلى المدينة الثانية عمرة القضاء في العام المقبل وهي قضاء عن المدينة هذا مذهب أبي حنيفة
 وذهب مالك إلى أنها مستأنفة لا قضاء عنها وتسمية الصحابة وجميع السلف إياها بعمره القضاء
 ظاهر في خلافه وعدم نقل أنه عليه السلام أمر الذين كانوا معه بالقضاء لا يفيد بل المفيد نقل عدم
 لعدم النقل نعم هو مما يؤنس به في عدم الوقوع لأن الظاهر أنه لو كان لنقل ذلك لكانت الغاية تعتبر
 لولم يكن من الثابت ما يوجب القضاء في مثله على العموم فيجب الحكم بعلمهم به وقضائهم من غير
 تعيين طريق على الثالثة عمرته التي قرن مع حجته على قولنا والتي تمتع بها إلى الحج على قول القائلين
 أنه حج متمتعاً والتي اعتمرها في سفره ذلك على قول القائلين بأنه أفرد واعتمر ولا عبرة بالقول الرابع
 الرابعة عمرته من الجعرانة كذا في فتح القدير وأطلق في المختصر الكراهة وانصرفت الكراهة إلى
 كراهة التحريم لأنها الحمل عند الإطلاقها ويبدل عليه ما عن عائشة رضي الله عنها قالت حلت العمرة
 في السنة كلها الأربعة أيام يوم عرفة ويوم النحر ويومان بعد ذلك وعن ابن عباس أنها خمسة وذكر
 ثلاثة أيام التشريق وأطلق في كراهتها يوم عرفة فشمّل ما قبل الزوال وما بعده وهو المذهب خلافاً
 لما عن أبي يوسف أنها لا تكرر قبل الزوال وأوفاً لاقتصاره على الخمسة أنها لا تكرر في أشهر الحج وهو
 الصحيح عند أهل العلم كما في غاية البيان ولا فرق بين المكي والآفاقي واختلافه في فضل أوقاتها
 فما نظر إلى فعله عليه السلام فأشهر الحج أفضل وبالنظر إلى قوله فرهضان أفضل للحديث الصحيح
 عمرة في رمضان تعدل حجة وقد وقع في البيهقي هنا غلطاً فاجتنبه وهو أنه قال تكرر العمرة في
 خمسة أيام وذو كرمها يوم الفطر بدل يوم عرفة كما به عليه في غاية السروجي وفي فتاوى قاضيخان

في أشهر الحج اذ لم يحج ومن خالف فعله البيان وايمان البرهان اه وهو رد على ما في الفتح كما تقدم منه وظاني باب التمتع (قوله) وينبغي ان يكون راجعا الى يوم عرفة (الح) قال في النهر هذا ظاهر في انه فهم ان معنى ما في الحاشية من استثناء القارن انه لا بد له من العمرة ليبنى عليها افعال الحج ومن ثم خصه بيوم عرفته وهو غفلة عن كلامهم فقد قال ٦٣ في السراج وتكره العمرة في هذه

الايام اى يكره انشاؤها بالاحرام اما اذا اداها باحرام سابق كما اذا كان قارنا فقاته الحج وادى العمرة في هذه الايام لا يكره وعلى هذا فلا استثناء الواقع في الحاشية منقطع ولا اختصاص ليوم عرفة اه لانه اذا كان المراد كراهة الانشاء لا يكون

وهي سنة مؤكدة

باب الحج عن الغير

القارن داخل لانه غير منثى فانجرحه مما قبله منقطع فلا يكره في حقه اداؤها في الخمسة قلت ولا

يجنى عليك ان المتبادر من

القارن في كلام الحاشية المدرك لا فائت الحج وحينئذ فلا شك ان عمرته لا تكون بعد يوم عرفة لانها تبطل بالوقوف وليس في كلام المؤلف تعرض لمن فاته الحج ولا لان الاستثناء متصل او منقطع فن ان جاءت الغفلة (قوله ثم اعلم الحج) قال في الباب واحكام احرامها كاحرامه

باب الحج عن الغير

(قوله والظاهر انه لا فرق الحج) اقول ذكر هذه المسئلة المحافظ ابن قيم الجوزية الحنبلي في كتاب الروح وذكروا فيها خلافا عندهم وقال هذه المسئلة غير منصوصة عن الامام اجد والمتقدمين من اصحابه وانما اشترط ذلك المتأخرون كالتقاضى واتباعه فقبل ان نواه حال فعله او قبله وصل اليه والافلا لانه لو لم ينو وقوع الثواب للعامل فلا يقبل انتقاله عنه الى غيره ولهذا الوادى دينان عن نفسه

تكره العمرة في خمسة ايام لغير القارن اه وهو تعميم حسن وينبغي ان يكون راجعا الى يوم عرفة لا الى الخمسة كما لا يخفى وان يلحق التمتع بالقارن (قوله وهي سنة) اى العمرة سنة مؤكدة وهو الصحيح في المذهب وقيل بوجودها وصحة في الجوهر واختاره في البدائع وقال انه مذهب اصحابنا ومنهم من اطلق اسم السنة وهذا لا ينافي الوجوب اه والظاهر من الرواية ما في المختصر ان محمد انص في كتاب الحج ان العمرة تطوع وليس بينهما كبير فرق كما قدمناه مرارا واستدل لها في غاية البيان بما رواه الترمذى وصححه عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة واجبة هي قال لا وان تعمر واهو افضل واما قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله فالاتمام بعد الشرع ولا كلام لنا فيه لان الشرع ملزم وكلامنا فيما قبل الشرع والمراد انها سنة في العمر مرة واحدة فن اتي بها مرة فقد اقام السنة غير مقيد بوقت غير ما ثبت النهى عنها فيه الا انها في رمضان افضل هذا اذا افردها فلا ينافيه ان القران افضل لان ذلك امر يرجع الى الحج لا العمرة والحاصل ان من اراد الاتيان بالعمرة على وجه افضل فيها في رمضان أو الحج على وجه افضل فبان يقرب معه عمرة ثم اعلم ان للعمرة معنى لغويا ومعنى شرعيا وسببا وركا وشرايط وجوب وشرايط صحة واجبات وسننا وادابا ومفسدا كالحج وقد بينا معناها وركبتها واجباتها واما سببها فالبيت وشرايط وجوبها وصحتها ما هو شرايط الحج الا الوقت واما سننها وادابها فاهو سنن الحج وادابه الى الفراغ من السعي واما مفسدها فالحج ما قبل طواف الاكثر من السبعة كذافي البدائع وغيره وقد قدمنا انه ليس لها طواف الصدر وقال المحسن بن زياد يجب عليه

باب الحج عن الغير

لما كان الحج عن الغير كالاتباع اخره والاصل فيه ان الانسان له ان يجعل ثواب عمله لغيره صلاة أو صوما أو صدقة أو قراءة قرآن أو ذكرا أو طوافا أو حجاً أو عمرة أو غير ذلك عند اصحابنا للكتاب والسنة اما الكتاب فله قوله تعالى وقل رب ارجهم ما كرم بياني صغيرا واخباره تعالى عن ملائكته بقوله ويستغفرون للذين آمنوا وساق عبارتهم بقوله تعالى ربنا وسعت كل شئ رجعتهم وعلما فاغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك الى قوله وقهم السيئات واما السنة فاحاديث كثيرة منها ما في الصحيحين حين فحى بالكبشين فجعل أحدهما من أمته وهو مشهور تجوز الزيادة به على الكتاب ومنها ما رواه ابو داود اقرؤا على موتاكم سورة يس وحينئذ فتعين ان لا يكون قوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى على ظاهره وفيه تأويلات اقرها ما اختاره المحقق ابن الهمام انها مقيدة بما عهده العامل يعنى ليس للانسان من سعى غيره نصيب الا اذا وهبه له فينشد يكون له واما قوله عليه السلام لا يصوم أحد عن أحد ولا يصلي أحد عن أحد فهو في حق الخروج عن العهدة لاني حق الثواب فان من صام أو صلى أو تصدق وجعل ثوابه لغيره من الاموات والاحياء جازي يصل ثوابها اليهم عند اهل السنة والجماعة كذافي البدائع وبهذا علم انه لا فرق بين ان يكون الجعول له ميتا أو حيا والظاهر انه

(قوله والظاهر انه لا فرق الحج) اقول ذكر هذه المسئلة المحافظ ابن قيم الجوزية الحنبلي في كتاب الروح وذكروا فيها خلافا عندهم وقال هذه المسئلة غير منصوصة عن الامام اجد والمتقدمين من اصحابه وانما اشترط ذلك المتأخرون كالتقاضى واتباعه فقبل ان نواه حال فعله او قبله وصل اليه والافلا لانه لو لم ينو وقوع الثواب للعامل فلا يقبل انتقاله عنه الى غيره ولهذا الوادى دينان عن نفسه

ثم أراد بعد الاداء ان يجعله عن غيره لم يكن له ذلك وكذا الوجع أو صام أو صلى لنفسه ويؤيد هذا ان الذين سألو النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك لم يسألوه عن ثواب اهداء العمل بعده بل عما يفعله عن الميت كما قال سعد بن بنفعها ان تصدقت عنها ولم يقل ان اهدى لها ثواب ما تصدقت به عن نفسي وكذا قول المرأة الاخرى فأحج عنها وقول الرجل الاخر فأحج عن أبي و يعرف عن أحد من الصحابة انه قال اللهم اجعل ثواب ما عملته لنفسى أو ثواب عملى المتقدم فلان فهذا سرا لاشترط وهو أرفقه ومن لم يشترط ذلك يقول الثواب للعامل فاذا تبرع به وأهداه الى غيره كان بمنزلة ما يهديه اليه من ماله وعلى الاول لا يصح اهداء الثواب الواجب على العامل وأما على الثانى فقليل يجوز ويجزئ فاعله وقد نقل عن جماعة أنهم جعلوا ثواب أعمالهم من فرض وفضل للمسلمين وقالوا انقى الله تعالى بالفقر والافلاس الجرد والشريعة لا تمنع من ذلك اهـ ملخصاً (قوله ولم أر حكيم من أخذ شيئاً من الدنيا ليحج بشيأ من عبادته للعطى الخ) ان كان المراد من العبادة نحو القراءة والذكركر فالمعطى يكون أجرة والمفتى به مذهب المتأخرين من جواز الاستبجار على الطاعات وبني عليه العلائق جواز الوصية للقراءة على القبر وان كان المراد بها الموضوع والتذلل فعدم العبادة طاهر قال فى حاشية مسكين قال الامام اللامشى العبادة عبارة عن الموضوع والتذلل وحدها فعل لا يراد به الاتعظيم الله تعالى بامر به بخلاف القرية والطاعة فان القرية ما يتقرب به الى الله تعالى ويراد بها تعظيم الله تعالى مع ارادة ما وضع له كبناء الرباطات والمساجد ونحوها فانها قرية يراد بها وجهه الله تعالى مع ارادة الاحسان بالناس وحصول المنفعة لهم والطاعة موافقة الامراه والظاهر ان المراد تعالى أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الامر منكم والعبادة مالا يجوز لغير الله تعالى والطاعة موافقة الامراه والظاهر ان المراد الاول وان الاحارة غير صحيحة لان المنصوص على جوازه تعليم القرآن كما يأتى فى المتن زاد فى التتوير تبعاً لصدور الشريعة وغيره تعليم الفقه والامامة والاذان ٦٤ فهذه المفتى به جواز الاجارة عليهم فى زماننا وعلوه بحاجة الناس اليه وظهور

لا فرق بين أن ينوى به عند الفعل للغرأ أو يفعله لنفسه ثم بعد ذلك يجعل ثوابه لغیره لا يطلق كلامه ولم أر حكيم من أخذ شيئاً من الدنيا ليحج بشيأ من عبادته للعطى وينبغى أن لا يصح ذلك وظاهر اطلاقهم يقتضى انه لا فرق بين الفرض والنفل فاذا صلى فريضة وجعل ثوابها لغیره فانه يصح لكن لا يعود الفرض فى ذمته لان عدم الثواب لا يستلزم عدم السقوط عن ذمته ولم أره منقولاً (قوله النيابة تجزى فى العبادات المالية عند الجهر والقدره ولم تجزى البدنية بحال وفى المركب منهما تجزى عند الجهر فقط) بيان لانقسام العبادة الى ثلاثة أقسام مالية محضة كالزكاة وصدقة

النيابة تجزئ فى العبادة المالية عند الجهر والقدره ولم تجزئ فى البدنية بحال وفى المركب منهما تجزئ عند الجهر فقط التوافق فى الامور الدينية

وبان المعلمين كانت لهم عطيات من بيت المال وزيادة رغبة فى اقامة الحسبة وأموال الدين كما بسطه تلميذ المؤلف فى منحه وأصل المذهب بطلانها للنهي عن ذلك ولان القرية متى وقعت كانت للعامل فلا يجوز له ان يأخذ الاجر على عمل وقع له كما فى الصوم والصلاة وتماهه فى المنع فقد ظهر من هذا ان اجازة ما ذكر لمكان الضرورة وان ما مر عن العلائق غير ظاهر بل جواز الوصية مبني على المفتى به من عدم كراهة القراءة على القبور ومع هذا لا بد من تعيين القارئ ليكون المدفوع اليه على وجه الصلة دون الاجرة والافهسى باطله كما فى وصايا منتخب الظهيرية وقد شمل كلام المؤلف بطلان ما اشتهر فى زماننا من الوصية بدراهم معلومة لبعض مشايخ الطرق والحفظة ليعملوا الميت تهليله أو يختموا له ختمات من القرآن فانه من الاحارة على الطاعة وليس مما فيه ضرورة نعم ان كان الموصى له معيناً قد يقال بالجواز بناء على ما مر عن منتخب الظهيرية وانظر ما يأتى لنا نقله فى كتاب الوقف عن الرملى (قوله وظاهر اطلاقهم يقتضى انه لا فرق الخ) لم يرتضه المقدسى فى الرمز حيث قال وأما جعل ثواب فرضه لغیره فمحتاج الى نقل اهـ نلت رأيت فى شرح تحفة الملوك قيده بالنافلة حيث قال يصح ان يجعل الانسان ثواب عبادته النافلة لغیره صوماً أو صلاة أو قراءة القرآن أو صدقة أو الاذكار أو غيرهما من أنواع البر اهـ لكن سيأتى آخر الباب فى مسألة من أهل الحج عن أبويه فعين صح أى جعل الثواب له وسند كرهناك ان الحج يقع عن الفاعل فيسقط به فرضه وهو صريح فى المراد (قول المتن النيابة تجزئ) بالزاي والهمزة كذا بخط الايامى والغزوى وفى نسخة بالجيم والراء المهملة والياء بخط الرازى والعينى وشرح عليها الزيلعى وكذا فيما بعده واجزأ مهموزاً معناه أغنى وأجزى غير مهموز معناه كفى شيخنا عن الشلى وقيل من جزأ الامر يجزى جزاء مثل قضى وزناومعنى كذا فى حواشى مسكين (قول المتن وفى المركب منهما) قال المحوى فى قوله مركبة منهما انظر لان الشئ لا يتركب من شرطه ويمكن أن يقال كون الشئ لا يتركب من شرطه فى المركبات

الفطر

والشرط العجز الدائم الى
وقت الموت

الحقبة دون الاعتمارية
كذا في حواشي مسكن
والاولى ما ذكره في حاشية
الدر المختار من ان المال
معتبر في الحج اعتبارا قويا
بميت لا يتأني ولا يتحصل
الابه غابا فكان كالحجزه
(قوله بل الحق التفصيل
الحج) نقله في النهر وأقره
وتابعه في متن التتوير
وحققة في الشريعة ليلية
وقال الامام قاضيخان في
شرح على الجامع الصغير
ثم انما يصح الامرا اذا كان
الامر عاجزا بنفسه عجزا
لا يرجي زواله كالعمي
والزمانه وان كان عجزا
يرجي زواله كالحبس
والمرض ان دام الى الموت
يقع موقعه وان زان كان
الحج على الامر على حاله
(قوله بطالت حجة) الذي
في الحاشية والفتح والنهر
حجة بدون ضمير وقوله
وعلى هذا كل سنة تجيء
أى انه في السنة الثانية
ان مات قبل مجي هوقت
الحج حاز عن الباقي وهو
تسعة وعشرون وان مات
بعده وهو يقدر بطالت
حجة واحدة وهكذا في
السنة الثالثة والرابعة الى
الآخر

الغطر والاعتاق والاطعام والكسوة في الكفارات والعشر والنفقات سواء كانت عبادة محضة أو
عبادة فيها معنى المؤنة أو مؤنة فيها معنى العبادة كما عرف في الاصول وبدنية محضة كالصلاة والصوم
والاعتكاف وقرآنة القرآن والاذكار والجهاد ومركبة من البدن والمال كالحج والاصل فيه ان
المقصود من التكليف الابتلاء والمشقة وهي في البدنية باتعاب النفس والجوارح بالافعال
الخصوصية وبفعل نائمه لا تتحقق المشقة على نفسه فلم تجز النيابة مطلقا لعند العجز ولا عند القدرة
وفي المال بتمقيص المال المحبوب للنفس باصالة الى الفقير وهو موجود بفعل النائب وكان
مقتضى القياس ان لا تجزى النيابة في الحج لتضمنه للمشتقين البدنية والمالية والاولى لا يكتفي فيها
بالنائب لكنه تعالى رخص في اسقاطه بتحمل المشقة الاخرى اعني اخراج المال عند العجز المستمر الى
الموت رجة وفضلا بان تدفع نفقة الحج الى من يحج عنه بخلاف حالة القدرة لم يعذر لان تركه فيها ليس
الاجمردا يثار رجة نفسه على أمر به وهو بهذا يستحق العقاب لا التخفيف في طريق الاسقاط
واذا جازت النيابة في المالية مطلقا فالعبارة لنية الموكل لنية الوكيل وسواء نوى الموكل وقت الدفع
الى الوكيل أو وقت دفع الوكيل الى الفقراء وفيما بينهما ولهذا قال في الفتاوى الظهيرية من فصل
مصارف الزكاة رجل دفع الى رجل دراهم ليتصدق بها على الفقراء تطوعا فلم يتصدق المأمور حتى
نوى الا تمر عن الزكاة من غير ان يتلفظ به ثم تصدق المأمور بجزء من الزكاة وكذا لو أمره ان يعتيق
عبدا تطوعا ثم نوى الا تمر عن الكفارة قبل اعتاق المأمور عن التطوع اهـ ولهذا لا تعتبر
أهلية النائب حتى لو وكل المسلم ذميا في دفع الزكاة جاز كما في كشف الاسرار شرح اصول فخر
الاسلام (قوله والشرط العجز الدائم الى وقت الموت) أي الشرط في جواز النيابة في المركب عجز
المستنيب عجزا مستمرا الى موته لان الحج فرض العسر فحيت تعلق به خطابه لقيام مشروط ووجب
عليه ان يقوم بنفسه في أول سني الامكان فاذا أخرأثم وتقرر القيام بنفسه في ذمته في مدة عمره وان
كان غير متصف بالشروط فاذا عجز عن ذلك في مدة عمره رخص له الاستنابة رجة وفضلا حيث قدر
عليه وقتان عمره بعدما استنابه فيه لعجزه لمحقه ظهر انتفاء شرط الرخصة ثم ظاهر ما في المختصر انه
لا فرق بين أن يكون المرض يرجى زواله أو لا يرجى زواله كالزمانة والعمي فلواج الزمان أو الاعمي
ثم صح وأبصر زمانه ان يحج بنفسه وبسبب هذا صرح المحقق في فتح القدير به وليس بصح بل الحق
التفصيل فان كان مرضا يرجى زواله فأجح فالامر مراعى فان استمر العجز الى الموت سقط الفرض عنه
والافلا وان كان مرضا لا يرجى زواله كالعمي فأجح غيره سقط الفرض عنه سواء استمر ذلك العذر أو
زال صرح به في المحيط وفتاوى قاضيخان والمبسوط وصرح في معراج الدراية بانه اذا أجح الاعمي غيره
ثم زال العمي لا يبطل الاجحاج اهـ وقيد بالعجز الدائم لانه لو أجح وهو صحح ثم عجز واستمر لا يجزئه
لفقد الشرط ويشكل عليه ما في التجنيس وفتاوى قاضيخان وغيرهما انه لو قال الله على ثلاثون حجة
فأجح ثلاثين نفسا في سنة واحدة ان مات قبل ان يجي هوقت الحج جاز عن الكل لانه لم تعرف قدرته
بنفسه عند مجي هوقت الحج وان جاء وقت الحج وهو يقدر بطالت حجة لانه يقدر بنفسه علمه فان عدم
الشرط فيها وعلى هذا كل سنة تجيء اهـ وينبغي ان يراد بوقت الحج وقت الوقوف بعرفة يعني ان جاء
يوم عرفه وهو ميت أجزاء الكل وان كان حيا بطالت واحدة وتوقف الامر في الباقي وليس المراد
بوقت الحج أشهر الحلال لان الاجحاج يكون في أشهر الحج فلا يتأني التفصيل وان كان المكان بعيدا فأجح
قبل الاشهر فهو قاصر الافادة عما اذا كان قريبا فأجح في الاشهر الحرم فالاولى ما قلناه ووجه اشكاله

وانما شرط عجز المنوب
للحج الفرض لا للنفل

(قوله وعلى هذا المرأة اذا لم تجز محرما) أي ينبغي على اشتراط العجز الدائم هذه المسئلة وهي مذكورة في الخانسة (قوله فيها ان يكون المحجوج عنه عاجزا الخ) ذكر العلامة الشيخ رحمة الله السندی في منسكه التكبير ان من شروط صحة الحج عن الاثران يحرم من الميتات فلو اعتمر وقد أمره بالحج ثم حج من مكة يضمن في قوله جميعا ولا يجوز ذلك عن حجة الاسلام لانه ما مور بحجة ميقاتية اه وهل اذا عاد الى الميتات وأحرم يقع عن الاثر ظاهر التعليل نعم فتأمل وأما الواجوز الميتات فقد وقع فيه اختلاف الفتوى بين المتأخرين في زمن مثلا على القارى وقد منا حاصل ذلك قبيل باب الاحرام فراجع

على ما سبق ان وقت الاحجاج كان صحيفا فاذا مات قبل وقته اجزاه وقد تقدم انه اذا حج وهو صحيح ثم عجز لا يجزئه ودفعه بان المراد بعجزه بعد الاحجاج العجز بعد فراغ النائب عن الحجا بان كان وقت الوقوف صحيفا فلا مخالفة كما لا يخفى دعى هذا المرأة اذا لم تجز محرما لا تخرج الى الحج الى ان تبلغ الوقت الذى تجز عن الحج فيئشذ تبعث من يحج عنها اما قبل ذلك فلا يجوز لتوهم وجود المحرم وان بعثت رجلا ان دام عدم المحرم الى ان ماتت فذلك جائز كالمريض اذا حج عنه رجلا ودام المرض الى ان مات وأطلق في العجز فشملا ما اذا كان سماويا أو بصنع العباد فلواج وهو في العجز فاذا مات فيه اجزاه وان خلس منه لا وان حج لعدو بينه وبين مكة ان أقام العدو على الطريق حتى مات اجزاه وان لم يبق لا يجزئه كذا في التجنيس وذكر في البدائع وأما شرائط جواز النيابة فيها أن يكون المحجوج عنه عاجزا عن الاداء بنفسه واه مال فلا يجوز احجاج الصحيح غنيا كان أو فقيرا لان المال من شرائط الوجوب ومنها العجز المستدام الى الموت ومنها الامر بالحج فلا يجوز حج الغير عنه بغير أمره الا الوارث يحج عن مورثه فانه يجزئه ان شاء الله تعالى لوجود الامر دلالة ومنها نيابة المحجوج عنه عند الاحرام ومنها أن يكون حج المأمور بماله المحجوج عنه فان تطوع الحاج عنه بماله نفسه لم يجز عنه حتى يحج بماله وكذا اذا وصى أن يحج بماله فبات فتطوع عنه وارثه بماله نفسه لان الفرض تعلق بماله فاذا لم يحج بماله لم يسقط عنه الفرض ومنها الحج را كما حتى لو أمره بالحج في ماشيا يضمن النفقة ويحج عنه را كالان المفروض عليه هو الحج را كما فينصرف بطلاق الامر بالحج اليه فاذا حج ماشيا فقد خالف فمضمون اه وفي فتح القدير واعلم ان شرط الاجزاء كون أكثر النفقة من مال الاثر فان أنفق الاكثر أو الكل من مال نفسه وفي المال المدفوع اليه وفاء بحج به جمع به فيه اذ قد يتبلى بالانفاق من مال نفسه لبعث الحاجة ولا يكون المال حاضرا فيجوز ذلك كالوصى والوكيل يشتري لليتيم ويعطى الثمن من مال نفسه فانه يرجع به في مال اليتيم اه وبهذا علم ان اشتراطهم أن تكون النفقة من مال الاثر لا حرة اذن عن التبرع لا مطلقا (قوله وانما شرط عجز المنوب للحج الفرض لا النفل) لجواز النيابة مع القدرة في حج النفل لان المقصود منه الثواب فاذا كان له تركه أصلا فله تحمل مشقة المال بالاولى أطلقه فشملا حجة الاسلام والحجة المتدورة وأشار به الى انه لو حج عنه وهو صحيح حجة الاسلام أو كان مريضا ثم صح بطل وصف الفرضية لفقده شرطه وهو العجز وبقى أصل الحج تطوعا لالاثر لانه فاسد أصلا صرح به الاسدي جابى والسرخسى وعلاء الدين البخارى في الكشف ولم يحكوا فيه خلافا فلهي هذا بين الصلاة والحج فرق على قول محمد فانه يقول فيها اذا بطل وصفها بطل أصلها ولم ينقل عنه في الحج ذلك لما ان باب الحج أوسع فلهذا مضى في فاسده كما مضى في صحبه وأشار المصنف بجريان النيابة في الحج عند العجز في الفرض ومطلقا في النفل ان أصل الحج يقع للالاثر محدث الختمية وهي اسماء بنت عميس من المهاجرات وهو أنها قالت يا رسول الله ان فرضة الله في الحج على عباده أدركت أبى شيخنا كبيرا لا يثبت على الرحلة أفأحج عنه قال نعم متفق عليه فقد أطلق كونه عنه وقوله ما أفأحج عنه فيهر رأيتان فتح الهزمة وضم الحاء أى أنا أحرم عنه بنفسى وأودى الافعال وهذا هو المشهور من الرواية وروى بضم الهزمة وكسر الحاء أى أمر أحد أن يحج عنه ذكره الهندي في شرح المغنى وهو ظاهر الرواية عن أصحابنا كما في الهداية وظاهر المذهب كما في المبسوط وهو الصحيح كما في كثير من الكتب وذهب عامة المتأخرين كما في الكشف الى أن الحج يقع عن المأمور ولللاثر ثواب النفقة قالوا وهو رواية عن محمد وهو اختلاف لا ثمرة له لانهم اتفقوا ان الفرض

(قوله وهو دليل الضعيف) في حكمه عليه بالضعف شيء إذ قال في الفتح ان عليه جماع من المتأخرين منهم صدر الاسلام والاستيعاب
 وقاضخان حتى نسب شيخ الاسلام هذا لا يحابنا قال في النهر وفي العناية واليه مال عامة المتأخرين اه وما عراه الى قاضخان هو ما
 ذكره في شرح الجامع الصغير حيث قال وهو أقرب الى الفقه لكن صحيح في فتاواه القول الاول فاعتراض بعضهم منسؤه عدم المراجعة
 (قوله لان كل واحد منهما أمر الخ) عدل عن قول الهداية فهى عن الحاج ويضمن النفقة لان الخ يقع عن الأمر حتى لا يخرج الحاج
 عن حجة الاسلام وكل واحد منهما أمره أن يخلص الخ لما قال في العناية وذهب الشارحون الى ان الدليل غير مطابق للدلول قال
 ثم قال صاحب النهاية ولكن هذا التعليل تعليل حكم غير مذكور وتقدير الكلام ويضمن النفقة لانه خالفهما وانما لا يضمن النفقة
 اذا وافق لان الخ الخ قال في السعدية ولا قرينة على هذا التقدير ولذا قال في النهر وما رأيت من أفصح منهم عن المرمى لكن رأيت في
 نسخة قديمة معتمدة لان الخ يقع عن الأمر بلا النافية وليس تعليلًا للمثلية وقوله حتى لا يخرج غاية لقوله فهى عن الحاج نقلا وهذا
 أولى ما رأيت فتدبره اه قلت وهذا أيضا لا يخفى بعده وقد خطر لي جواب عن النسخة الأولى أظهر مما في النهاية بان يجعل الخ في الخ
 للعهد أى لان الخ المأمور به ما يقع عن الأمر وقوله حتى لا يخرج تفريع عليه تامل ثم رأيت جوابي بعينه أجاب به العلامة ابن
 كمال باشا في شرحه على الهداية (قوله فيقع عن المأمور نفلا) كذا في النهر والذي في شرح الباقي انه يخرج بها عن حجة الاسلام
 لكن قال في غاية البيان انه يقع عن الأمر من وجه بدليل ان الحاج لا يخرج عن حجة الاسلام ورأيت في الفتح ما يفيد ما ذكره
 الداقاني فانه في الفتح ذكر صور الابهام الاربعة الآتى ذكرها ثم قال ومبنى الاحوية على انه اذا وقع عن نفس المأمور لا يتحول بعد
 ذلك الى الأمر وانما بعد ما صرف نفقة الأمر الى نفسه ذاهبا الى الوجه الذى أخذ النفقة له ٦٧ لا ينصرف الاحرام الى نفسه الا اذا

تحققت المخالفة أو عجز
 شرعا عن التعيين اه ولا
 شك في انه اذا أحرم عنهما
 ومن أحرم حج أمر به ضمن
 النفقة

يسقط عن الأمر ولا يسقط عن المأمور وأنه لا بد من ان ينويه عن الأمر وهو دليل المذهب وانه
 يشترط أهلية النائب للحجة الافعال حتى لو أمر ذميا لا يجوز وهو دليل الضعيف ولم أر من صرح بالثمرة
 وقد يقال انها تظهر فيمن حلف ان لا يبيع فعلى المذهب اذا حج عن غيره لا يحنث وعلى الضعيف يحنث الا
 ان يقال ان العرف انه قد حج وان وقع عن غيره فيحنث اتفاقا (قوله ومن حج عن أمر به ضمن النفقة)
 لان كل واحد منهما أمره بان يخلص النفقة له من غير اشتراك ولا يمكنه ايقاعه عن أحدهما لعدم
 الاولوية فيقع عن المأمور نفلا ولا يجوز له عن حجة الاسلام ويضمن النفقة ان أنفق من ماله ما لانه
 صرف نفقة الأمر الى حج نفسه أطلق في الأمرين فعمل الابوين وسياق اخراجهما وقيد بالامر بهما
 لانه لو أحرم عنهما بغير أمرهما فله أن يجعله عن أحدهما لانه متبرع بجعل ثواب عمله لاحدهما

تحققت المخالفة وعجز شرطا
 عن التعيين فيقع الخ عن
 نفسه وذكر في الفتح أيضا

بعد ذلك فيما لو أحرم عن أحدهما غير عين ان المخالفة لم تحقق بمجرد الاحرام ولا يمكن أن يصير للمأمور لانه نص على ارجاعها عن نفسه
 يجعلها لاحدهما فلا ينصرف اليه الا اذا وجد احد الأمرين اللذين ذكرناهما أى من تحقق المخالفة أو العجز عن التعيين ولم يتحقق
 ذلك ما لم يشرع في الاعمال ولو شوطا لان الاعمال لا تقع لغير معين فتقع عنه وليس في وسعه أن يحولها الى غيره وانما جعل الشرع
 له ذلك في الثواب اه ومقتضاه انه بعد شروعه في الاعمال تحققت المخالفة وامتنع تحويلها لغيره وبطل ارجاعها عن نفسه واذا
 بطل ارجاعها عن نفسه تقع عن نفسه لان الفرض يصح مطلق النية عندنا وقد ذكر في الفتح أيضا لو أمر به بالخ فخرن معه عمرة
 لنفسه لا يجوز ويضمن اتفاقا ثم قال ولا يقع عن حجة الاسلام عن نفسه لان أقل ما يقع باطلاق النية وهو قد صدق فيها عنه في النية
 وفيه نظر اه فقوله وفيه نظر أى لما قدمه من انه اذا تحققت المخالفة أو عجز شرطا عن التعيين وقعت عن نفسه ولا شك انه اذا
 قرن تحققت المخالفة فتقع الحجة عن نفسه ولذا يضمن النفقة واذا وقعت عن نفسه يلغوصر فيها عن نفسه فكانه أحرم عن نفسه
 فتجزئه عن حجة الاسلام هذا ما ظهر لي (قوله وسياق ارجاعهما) قال الرملى الذى يأتي ليس فيه ذلك بل سياق ما يفيد انه في مسألة
 الأمر لا فرق وان موضوع مسألة الابوين الآتية آخوالباب في المتن في جعل الثواب وانه لا فرق فيه أيضا بين الاجنبي والوارث
 فراجعه وتامل ولا فرق بين الوارث والاجنبي الا في واحدة انه لو حج عن غيره بغير أمره ان كان وارثا تجزئه ان شاء الله تعالى والا لا
 (قوله فله أن يجعله عن أحدهما) يعنى اذا لم يأمره واحرم عنهما يمكنه ايقاعه بعد عن أحدهما بخلاف ما لو أمره فانه لا يمكنه
 ايقاعه عن أحدهما كما مر يعنى على وجه يسقط به ضمان النفقة وحج الموقع عنه والا فله جعل الثواب لاحدهما حيث وقع نفلا عن
 المأمور فانه لا مانع من تبرعه بجعل ثواب عمله لمن أراد وبهذا التقرير براندفع ما أورده الرملى من ان جعل الثواب لا يتوقف على عدم

الامر بل له ذلك مطلقا لانه حيث وقع الحج له فله جعل ثوابه لمن اراد اه وسبأني ما يعين ما قلنا واما ما اعترض به في النهر بان من حج عن غيره بغير امره لا يكون حاضرا عن امره بل حاضرا لثوابه له فلا يصح ان يكون التقيد بالامر احترازا عما اذا لم يأمره لاستوائهما في الحج للفاعل في الوجهين اه فدفوع بان كون الامر شرط الصحة المناسبة لم يذكري في المتن وانما ذكره هو في شرحه بقوله وبقى من الشرائط امره به والكلام فيما يفيد كلام المتن فتدبر (قوله ولو احرمت بهما) اسم فاعل من الابهام حال من فاعل احرمت واسم مفعول ٦٨ أي احرمت بهما وقوله من غير تعيين ما احرمت به حال على الوجهين لبيان ما

اولهما فبقي على خياره بعد وقوعه سببا لثوابه وأشار بالضم الى انه لا يمكنه بان يجعله عن أحدهما بعد ذلك وقد يكونه احرمت عنهما معا لانه لو احرمت عن أحدهما ما غير عين فالامر موقوف وان عين أحدهما قبل الطواف والوقوف انصرف اليه والا انصرف الى نفسه ولا يكون مخالفا بمجرد الاحرام المذكور لان كلا أمره بحجة وأحدهما صالح لكل منهما صادق عليه ولا منافاة بين العام والخاص ولا يمكن ان يصير للمأمور لانه نص على اخراجها عن نفسه بجعلها احدا لا أمرين فلا ينصرف اليه الا اذا وجد احدا الأمرين اللذين ذكرناهما ولم يتحقق بعد فاذا شرع في الاعمال قبل التعيين تعينت له لان الاعمال لا تقع لغير معين ثم ليس في وسعه ان يحولها الى غيره وانما جعل له الشرع ذلك الى الثواب ولو لا الشرع لم يحكم به في الثواب أيضا ولو احرمت بحجة من غير تعيين فانه يصح التعيين بعده لاحدهما بالاولى وذكرك في الكافي انه ينبغي ان يكون مجع عليه لعدم المخالفة ولو احرمت بهما من غير تعيين ما احرمت به لا أمر معين فانه يجوز بالاختلاف وهو أظهر من الكل فصورا الابهام أربعة في واحدة يكون مخالفا وهي مسألة الكتاب منطوقا وفي الثلاثة لا يكون مخالفا وهي ان يكون الابهام اما في الأمر وفي النسك أو فيهما ولو اهل الأمر بالحج بحجتين احدهما عن نفسه والاخرى عن الأمر ثم رفض التي اهل بها عن نفسه تكون الباقية عن الأمر كانه أهل بها وحدها وأشار المصنف الى ان الأمر في كل موضع بصير مخالفا فانه يضمن النفقة فنهاما اذا أمره بالافراد بحجة أو عمره فقرن فهو ضامن للنفقة عنده خلافا لهما ومنهما اذا أمره بالحج فاعتمر ثم حج من مكنته لأنه مأثور بحج ميقاتي وما أتى به مكى بخلاف ما اذا أمره بالعمرة فاعتمر ثم حج عن نفسه لم يكن مخالفا والنفقة في مدة اقامته للحج في ماله لانه أقام في منفعة نفسه بخلاف ما اذا حج أولا ثم اعتمر لانه لم يبق مخالفا لانه جعل المسافة للحج وان لم يؤمر به وان كانت الحجة أفضل من العمرة لانه خلاف من حيث الجنس كالوكيل بالبيع بألف درهم اذا باع بألف دينار كذا في المحيط وفي فتح القدير والحاج عن غيره ان شاء قال لبيك عن فلان وان شاء اکتفي بالنية عنه وليس للمأمور ان يأمر غيره بما أمر به عن الأمر ومرض في الطريق الا ان يكون وقت الدفع قبل له اصنع ماشئت فينشد له ان يأمر غيره به وان كان صحيحا فلو حج رجلا حج ثم أقام بمكة جازلان الفرض صار مؤدى والافضل ان يحج ثم يعود الى أهله اه ثم اعلم ان النفقة ما يكفيه لذاته وابائه ولا يتحمله الا ان يكون المحجوج عنه حيا أو ميتا فان كان حيا فانه يعطيه بقدر ما يكفيه كما ذكرنا فان أعطاه زائدا على كفايته فلا يحمل للمأمور ما زاد بل يجب عليه رده الى صاحبه الا اذا قال وكلت ان تهب الفضل من نفسك وتقبضه لنفسك فان كان على موت قال

وقع الابهام به وقوله لا أمر معين متعلق بالحرم الاول والمحال ان المحرم به مبهم والمحرم عنه معين وعامة الذبح هنا محرفة والصواب هذه (قوله) فصورا الابهام أربعة وهي ان يهل بحجة عنهما أو عن أحدهما على الابهام أو بحجة من غير تعيين للمحجوج عنه أو يحرم عن أحدهما بعينه بلا تعيين لما احرمت به كذا في الفتح والثالثة الابهام فيها عكس الرابعة وفي الحقيقة لا ايهام في الصورة الثالثة (قوله) وفي الثالثة لا يكون مخالفا كذا في أغلب النسخ وفي بعضها زيادة قوله وهي ان يكون الابهام اما في الأمر وفي النسك أو فيهما والصواب اسقاطها اذ ليس من الصور ما يكون الابهام فيها في النسك والامر

(قوله لانه مأثور بحج ميقاتي الحج) يفهم منه انه لو خرج الى المقات وأحرمت منه انه يصح لكن برده لانه لما اعتمر جعل سفره للعمرة ولم يؤمر به فيكون مخالفا كما يفيد قوله الا في لانه جعل المسافة الحج وقد معنا الكلام على المسئلة قبيل باب الاحرام فراجعه وقد مرنا شيئا من ذلك قريبا في هذا الباب وفي الباب الثالث عشر أي من الشروط عدم المخالفة فلوا أمره بالافراد والعمرة فقرن أو تمتع ولو لم يمتع لم يقع حججه عن الأمر ويضمن النفقة وقال في شرحه ولعل وجهه انه مأثور بتجريد السفر للحج عن الميت فانه المفروض عليه وينصرف مطلق الامراه الا انه يشكل اذا أمره بالافراد العمرة ثم اتيان الحج بعده أو صرح بالتمتع في سفره أو تفويض الأمر اليه اه (قوله بخلاف ما اذا حج أولا) مرتبط بقوله لم يكن

والباقي

والباقي مني لك وصية وان كان قد اوصى بان يحج عنه ثم مات فلما ان يعين قدرا اولاً فان عين قدرا
 اتبع ما عينه حتى لا يجوز النقص عنه اذا كان يخرج من الثلث كما سياتي تفصيله قريباً في مسألة
 الوصية ولهذا قال في المحط رجل مات وترك ابنين وأوصى بان يحج عنه بثلاثمائة وترك تسعمائة
 وانكر أحدهما وأقر الآخر وأخذ كل واحد منهما نصف المائتين ثم ان المقر دفع مائة وخمسين
 يحج بها عن الميت ثم أقر الآخر ان يحج بأمر القاضي بأخذ المقر من المائة خمسة وسبعين درهماً لانه
 جازا الحج عن الميت بمائة وخمسين وبقي مائة وخمسون ميراثاً لله ما فيه يكون لكل واحد نصفه وان أحج
 غير أمر القاضي فانه يحج مرة أخرى بثلاثمائة لانه لم يجز الحج عن الميت لانه أمره بثلاثمائة اه ومع
 التعيين المذكور لا يحل للمأمور المذكور ما فضل بل يردده على ورثته ولهذا قالوا الوصى بان يعطى بعيره
 هذا رجلاً يحج عنه فدفن الى رجل فأكره الرجل فانفق الكراء على نفسه في الطريق ووجع ماشياً جاز
 عن الميت استحساناً وان خالف أمره وصححه في المحط وقال أصحاب الفتاوى هو المختار لانه لما ملك
 ان يملك رقبته بالبيع ويحج بانتم استحسنانا هو المختار فلا نملك ان يملك من نفعتم بالاجارة ويحج
 ببديل المنفعة كان أولى لانه لو لم يظهر في الاخرة انه يملك ذلك يكون الكراء له لانه غاصب والحج له
 فيتضرر الميت ثم يرد البعير الى ورثة الميت لانه ملك المورث اه وهذه المسئلة خرجت عن الاصل
 للضرورة فان الاصل ان المأمور بالحج را كما اذا حج ماشياً فانه يكون مخالفاً وان لم يعين الوصى قدرا
 فان الورثة يحجون عنه من الثلث بقدر الكفاية ولهذا قال الوالوي في فتاواه رجل مات وأوصى أن
 يحج عنه ولم يقدر فيه مالا فالوصى ان أعطى الى رجل ليحج عنه في محل احتاج الى ألف ومائتين وان حج
 را كالألف في محل يكفيه الألف وكل ذلك يخرج من الثلث يجب أقله ماله لانه هو المتيقن اه فالحاصل
 ان المأمور لا يكون مالاً كما أخذ من النفقة بل يتصرف فيه على ملك المحجوج عنه حياً كان أو ميتاً
 معينا كان القدر أو غير معين ولا يحل له الفضل الا بالشرط المتقدم سواء كان الفضل كثيراً أو يسيراً
 كدبير من الزاد كما صرح به في الفتاوى الظهيرية وينبغي أن تكون كذلك الحجة المشروطة من جهة
 الواقف كما شرط سليمان باشا بوقفه بمصر قدرا معيناً من يحج عنه كل سنة فانه يتبع شرطه ولا يحل
 للمأمور ما فضل منه بل يجب رده الى الوقف وهذا كله اذا أوصى بان يحج عنه اما اذا قال أجبوا فلانا حجة
 ولم يقل عني ولم يسم كم يعطى فانه يعطى قدر ما يحج به ويكون ملكه وان شاء حج به وان شاء لم يحج وهو
 وصية كافي المسوط وغيره فاذا عرف ذلك فللمأمور بالحج أن ينفق على نفسه بالمعروف ذاهباً وآيباً
 ومقياً من غير تبذير ولا تقتير في طعامه وشرابه وثيابه وركوبه وما لا بد له منه من محل وقربة
 وأدوات السفر فلو توطن بمكة بعد الفراغ وان كان لا تتظار القافلة فنفقته في مال الميت والا فمن
 مال نفسه وما ذكره أكثر المشايخ من انه اذا توطن خمسة عشر يوماً فنفقته عليه فمجموعه على
 ما اذا كان لغير عنده وهو عدم خروج القافلة وكذا ما ذكره بعضهم من اعتبار الثلاث وانما صارت
 النفقة عليه بعد نحو وجهاتهم بداله أن يرجع رجعت نفقته في مال الميت لانه كان استحق نفقة
 الرجوع في مال الميت وهو كالتاشرة اذا عادت الى المنزل والمضارب اذا أقام في بلدة أو بلدة أخرى خمسة
 عشر يوماً لم حاجة نفسه وفي البدائع هذا اذا لم يتخذ مكة داراً فاما اذا اتخذ داراً ثم عاد لا تعود النفقة
 لا خلاف وان أقام بها من غير نية الإقامة قالوا ان كانت الإقامة معتادة لم تسقط وان زاد على المعتاد
 سقطت ولو تجمل الى مكة فهسى في مال نفسه الى أن يدخل عشر ذى الحجة فتصير في مال الأمر ولو سلك
 طريقاً أبعد من المعتاد ان كان مما سلكه الناس ففي مال الأمر والافى ماله وله أن ينفق على نفسه

مخالفاً (قوله لانه لم
 يظهر في الاخرة) تعليل
 الاولوية والاخرة بحركات
 أي آخر الامر واسم
 الاشارة الى ملك المنفعة
 بالاجارة (قواه وان لم يعين
 الوصى قدرا) معطوف
 على قوله فان عين قدرا
 اتبع (قوله وهو عدم
 خروج القافلة) الضمير
 عائداً على عذر المضاف
 الى غير (قوله قالوا ان
 كانت إقامة معتادة لم
 تسقط) ظاهره ولو بلا عذر
 انتظار القافلة ولو أكثر
 من خمسة عشر يوماً فهو
 مخالفاً لما قبله

الذي فات عن نفسه ولا ضمان عليه فيما أنفق ولا نفقة له بعد الفوت اه وفيها قبل هذا بنحو ورقة التهذيب قال أبو يوسف الحاج عن الغير اذا فسده قبل الوتوف عليه ضمان النفقة وعليه الحج الذي أفسده وعمرة وجحة للأمر ولو فات الحج ودم الاحصار على الأمر ودم القران والجناية على المأمور

لا يضمن لانه أمين وعليه قضاء الفئات ووجع عن الأمر ثم قال وفي الحاوي وان كان شغله حوائج نفسه حتى فات الحج فانه ضامن للنفقة ولو حج بعد ذلك من قابل من ماله عن الميت يجوز عن الميت اه نقله في السراج ثم قال وقال زفر لا يجزئ عنه ويضمن المال وان

فاته الحج با فدهسماوية أو بمرض أو سقط من البعير قال محمد لا يضمن النفقة ونفقة في رجوعه من ماله خاصة ثم نقل عن الكرخي ما قدمناه من أنه لا يلزمه الضمان وعليه في نفسه الحج من قابل الى آخر ما ذكره في النهر والذي تحرر من هذه النقول انه اما أن يفوته بتقصيره أولا ففي الاول يضمن النفقة ويحج من قابل عن الميت من ماله كما في الحاوي وفي الثاني يضمن النفقة ويحج من قابل عن نفسه على ما في المنتقى والسراج وأما على ما في التهذيب فعن الأمر والظاهر ان الاول قول محمد كما صرح به في المنتقى والثاني قول أبي يوسف كما هو ظاهر عبارة التهذيب ويدل عليه ما مر في النهر عن السراج ثم على ما في التهذيب من انه عن الأمر ظاهر قوله وعليه قضاء الفئات ووجع عن الأمر انه يجبر عليه من ماله والظاهر ان قوله ووجع عن

(قوله وعليه الحج من قابل بماله نفسه) مكرره مع ما قبله وأظن انه تعبير من سبق القلم والاصل وعليه الحج من قابل في نفسه لان عبارة السراج عن الكرخي فلا يلزمه الضمان وعليه في نفسه الحج من قابل لان الحج لزمه بالدخول الى آخر ما يأتي عن النهر (قوله ولم يصرحوا بانه في الاحصار والفوات الحج) قال في النهر والله في السراج بان الحج لزمه بالدخول فان فات لزمه قضاءه وهو ظاهر على قول محمد ان الحج يقع عن الحاج اه يعني وعلى قول غيره من انه يقع عن الأمر فينبغي أن يكون القضاء عنه وتلزمه النفقة اه قلت رأيت في التتارخانية ما هو صريح في الجواب قال وفي المنتقى اذا وصى أن يحج عنه فاج الوصي عنه رجلا فاحرم الرجل بالحج عن الميت ثم قدم وقد فات الحج قال محمد ٧٠ رحمه الله يحج عن الميت من بلده اذا بلغت النفقة والا فمن حيث بلغ وعلى المحرم قضاء الحج

نفقة مثله من طعام ومنه اللحم والكسوة ومنه ثوبا احرامه وأجرة من يخدمه ان كان ممن يخدم وليس له أن ينفق ما فيه ترفيهه كدهن السراج والادهان والتسداوي والاحتجام وأجرة الحمام والحلاق الا أن يوسع عليه واختار في المحيط والخامسة ان يعطى أجرة الحمام والحارس وصرح لولو الجي بانه المختار وقالوا له ان يشتري حمارا يركبه وذكر لولو الجي بانه مكرره والمجمل أفضل لان النفقة فيه أكثر وليس له أن يدعو أحد الى طعامه ولا يتصدق به ولا يقرض أحدا ولا يصرف الدراهم بالدنانير ولا يشتري بهامه لوضوئه ولو اتجر في المال ثم حج بمثله فالاصح انها عن الميت ويتصدق بالربح كملو خلطها بدراهمه حتى صار ضامنا ثم حج بمثلها وله ان يخلط الدراهم للنفقة مع الرفقة للعرف كذافي المحيط (قوله ودم الاحصار على الأمر ودم القران ودم الجناية على المأمور) لان الأمر هو الذي أدخله في هذه العهدة فعليه خلاصه وأراد من الأمر المحجوج عنه فشمع الميت فان دم الاحصار من ماله ثم قيل هو من ثلث ماله لانه صلة كالزكاة وغيرها وقيل من جميع المال لانه واجب حقا للمأمور فصار ديننا كذا في الهداية واذا تحلل المأمور المحصر بذبح اليدي فعليه الحج من قابل بماله نفسه ولا يكون ضامنا للنفقة كفئات الحج لعدم المخالفة وعليه الحج من قابل بماله نفسه كذا قالوا ولم يصرحوا بانه في الاحصار والفوات اذا قضى الحج هل يكون عن الأمر أو يقع للمأمور واذا كان للأمر فهل يجبر على الحج من قابل بماله نفسه وانما وجب دم القران على المأمور باعتبار انه واجب شكر المساقفة الله تعالى من الجمع بين النسكين والمأمور هو المختص بهذه النعمة لان حقيقة الفعل منه وان كان الحج يقع عن الأمر لانه وتوقع شرعي ووجوب دم الشكر مسبب عن الفعل الحقيقي الصادر من المأمور وأطاق في القران فشمع ما اذا أمره واحد بالقران فمقرن أو أمره واحد بالحج وآخر بالعمرة واذنا له في القران وبقي صورتان يكون بالقران فهما مخالفا احدهما ما اذا لم يأذنا له بالقران فمقرن عنهما ضمن نفقتهما الثانية ما اذا أمره بالحج مفردا فمقرن فانه يكون ضامنا للنفقة لان الافراد أفضل من القران بل لانه أمره بافرا دسفر له وقد خالف وفي الثانية خلافا فهما ما يقولان هو خلاف الى خير وهو يقول انه لم يأمره بالعمرة ولا ولاية لاحد في ايقاع نسك عن غيره بغير أمره فصار كالأفراد فتمتع فانه يكون مخالفا اتفاقا وأراد بالقران دم الجمع بين النسكين قرانا كان أو تمعنا كما صرح به في غاية البيان لكن بالاذن المتقدم وأطلق في دم الجناية فشمع دم الجمع ودم جزاء الصيد ودم الخلق ودم لبس الخيط والطيب ودم الجأوزة بغير احرام وانما وجب على المأمور ووجده باعتبار انه تعلق

بجنايته من ماله خاصة ثم نقل عن الكرخي ما قدمناه من أنه لا يلزمه الضمان وعليه في نفسه الحج من قابل الى آخر ما ذكره في النهر والذي تحرر من هذه النقول انه اما أن يفوته بتقصيره أولا ففي الاول يضمن النفقة ويحج من قابل عن الميت من ماله كما في الحاوي وفي الثاني يضمن النفقة ويحج من قابل عن نفسه على ما في المنتقى والسراج وأما على ما في التهذيب فعن الأمر والظاهر ان الاول قول محمد كما صرح به في المنتقى والثاني قول أبي يوسف كما هو ظاهر عبارة التهذيب ويدل عليه ما مر في النهر عن السراج ثم على ما في التهذيب من انه عن الأمر ظاهر قوله وعليه قضاء الفئات ووجع عن الأمر انه يجبر عليه من ماله والظاهر ان قوله ووجع عن

الامر هو المراد بقضاء الفائت لا غيره تامل (قوله وفيه ما تقدم من التردد في وقوعه عن الامر) قد علمت مما مر عن التنازع الثانية عن التهذيب انه اذا افسده قبل الوقوف عليه قضاء الحج الذي افسده وعمره وحجة ٧١ للامر وصرح في المعراج بان الاصح ان

عليه حجة أخرى للامر
سوى القضاء فيخرج عن
نفسه ثم عن الامر اه
(قوله فيجب على الامر
الاجحاج) لا يخفى انه بحث
مع المنقول وقدم جوابه
عن المقدسي (قوله
ويصدق عليه انه بثلاث
ما بقي الحج) قال في الزهري
يخفى ان المتبادر من ثلث
ما بقي يعني من التركة على

فان مات في طريقه يحج
عنه من منزله ثلث ما بقي

ان المصنف رجع على صحة

الخلاف بقوله من منزله
وبثلاث ما بقي وعلى ما دعي
لاخلاف انه يحج عنه بثلاث
تركته اه والمزاد
بالخلاف ما سئل عنه عن
الفتح (قوله وعلى هذا
الخلاف المأمور بالحج)
أي يحج عنه من منزله

عنده وعندهما من حيث
مات ثم عنده يحج عنه من
ثلاث ما بقي وقال محمد
ينظر ان بقي من المدفوع
شيء حج به والابطلت
الوصية وقال أبو يوسف
ان كان المدفوع تمام
الثلاث كقول محمد وان
كان بعضه يكمل فان بلغ
باقيه ما يحج به والابطلت

بجناية له لكن في الجناية بالجماع تفصيل ان كان قبل الوقوف ضمن جميع النفقة لانه صار مخالفا
بالافساد وان بعده فلا ضمان والدم على المأمور على كل حال واذا فسد وجهه لم يجز من قابل بمال
نفسه وفيه ما تقدم من التردد في وقوعه عن الامر ولو اتم الحج الاطواف الزيارة فرجع ولم يطفه
فهو حرام على النساء ويعود بنفقة نفسه ويقضى ما بقي عليه لانه جان في هذه الصورة اما لو مات بعده
الوقوف قبل الطواف جاز عن الامر لانه أدى الركن الاعظم كذا قالوا وقد قدمنا في اول كتاب الحج
فيه بحثا واعظمية أمرها انما هو للامن من الافساد بعده لانه يكفي فيجب على الامر الاجحاج وفي فتح
التقدير واما دم رفض النسك ولا يتحقق ذلك اذا تحقق الا في مال الحاج ولا يبعد لو فرض انه أمره بمجتنبين
معاذ فعل حتى ارتضت احدهما كونه على الامر ولم أره والله سبحانه أعلم اه ولو اختلف المأمور
والورثة أو الوصي فقال وقد أنفق من مال الميت منعت من الحج وكذبه الآخر لا يصدق ويضمن
الا ان يكون أمرا ظاهرا يشهد على صدقه لان سبب الضمان قد ظهر فلا يصدق في دفعه الا بظاهر
يدل على صدقه ولو اختلفا فقال حجبت وكذبه الامر كان القول للمأمور مع ميمنه لانه يدعي
الخروج عن عهده ما هو امانة في يده ولا تقبل بينة الوارث أو الوصي انه كان يوم النحر بالبلد لانها
شهادة على النفي الا ان يقيم على اقراره انه لم يحج اموالو كان الحاج مديونا لميت أمره أن يحج بماله عليه
وباقى المسئلة بحالها فانه لا يصدق الابينة لانه يدعي قضاء الدين هكذا في كثير من الكتب وفي
خزانة الاكل القول له مع ميمنه الا ان يكون للورثة مطالب بدین الميت فانه لا يصدق في حق غريم
الميت الا بالحجة والقواعد تشهد للاول فكان عليه المعول (قوله فان مات في طريقه يحج عنه من
منزله بثلاث ما بقي) هذه العبارة تحتمل شيئين الاول ان يكون فاعل مات المأمور بالحج فعني المسئلة
ان الوصي اذا أخرج رجلا عن الميت فمات الرجل في الطريق فانه يحج عن الميت المرص من منزله بثلاث
ما بقي من المال كاه وعلى هذا الوجه اقتصر الشارحون مع ما فيه من التعقيد في الضمائر فان ضمير
مات يرجع الى المأمور وضمير عنه ومنزله يرجع الى الموصي الثاني ان يكون فاعل مات هو
الموصي فيتمد مرجع الضمائر وهو صحيح فانه اذا مات بعد ما خرج حاجا أو وصي بالحج فانه يحج عنه من
منزله بثلاث تركته ويصدق عليه انه بثلاث ما بقي أي بعد الاتفاق في الطريق والحاصل ان الامر اما
ان يكون حيا وقت الاجحاج أو ميتا فان كان حيا ومات المأمور في الطريق فانه يحج انسانا آخر من
منزله على كل حال لانه حي يرجع اليه ولهذا الأمر انسانا بان يحج عنه ودفع له ما لا يقل تبلغ النفقة من
بلده لم يحج عنه من حيث تبلغ كالميت لانه يمكن الرجوع اليه فيحصل الاستدراك بخلاف الميت كذا
في الولو الجيبة وان كان ميتا أو وصي بان يحج عنه فلا يتخلوا ما ان يكون قد خرج حاجا بنفسه ومات في
الطريق أو لا وفي كل منهما لا يتخلوا ان اطلق الوصية أو عين المال والمكان فان أوصى بان يحج
عنه أو طلق يحج عنه من ثلث ماله لانه بمنزلة التبرعات فان بلغ ثلثه أن يحج عنه من بلده ووجب الاجحاج
من بلده لان الواجب عليه الحج من بلده الذي يسكنه وكذا ان خرج لغير الحج ومات في الطريق أو وصي
واما اذا خرج للحج ومات في الطريق أو وصي فانه يحج عنه من بلده عند أي حنيفة قال لا يحج من حيث
مات وعلى هذا الخلاف المأمور في الحج اذا مات في الطريق فانه يحج عن الموصي من منزله بثلاث ما بقي

مثلا كان الخلف أربعة آلاف دفع الوصية الف الفه لكت يدفع اليه ما يكفيه من ثلث الباقي أو كله وهو الف فان هلك الثانية
دفع اليه من ثلث الباقي بعدها هكذا بعد مرة الى ان لا يبقى ما ثلثه يبلغ الحج فيبطل وعند أبي يوسف يأخذ ثلثمائة وثلاثة وثلاثين
وثلث فانها مع تلك الالف ثلث الاربعة آلاف فان كفت والابطلت الوصية وعند محمد ان فضل من الالف الاولى ما يبلغ والابطلت

والخلاف في موضعين
 فيما يدفع ثانياً وفي المحل
 الذي يجب الاجحاج منه
 ثانياً وقامه في الفتح (قوله
 فهلكت النفقة الخ)
 قال في الحاشية ولو ضاع
 مال النفقة بمكة أو بقرب
 منها أو لم يبق مال النفقة
 فانفق المأمور من مال
 نفسه كان له ان يرجع
 في مال الميت وان فعل
 ذلك بغير قضاء لانه لما
 أمره بالرجع فقد أمره بان
 ينفق عنه (قوله فخرج عنه
 ابنه ليرجع في التركة فانه
 يجوز) وكذا لو أوج الوارث
 رجلاً من مال نفسه
 ليرجع كما في الحاشية
 ولينظر لم جاز في هذين
 المسئلتين حج الوارث
 واجحاجه ولم يجزجه في
 المسئلة المسارة قريبا عن
 الفتح الا باجازة الورثة
 اللهم الا أن يقال ما هنا
 محمول على ما اذا لم يكن
 وارث غيره (قوله ولو حج
 على أن لا يرجع فانه
 لا يجوز) كذا في الحاشية
 حيث قال الميت اذا
 أوصى بان يحج عنه بماله
 فترع عنه الوارث أو
 الاجنبي لا يجوز اه
 لكن قال بعده ولو أوصى

من التركة وكذا الوصيات الثاني أو الثالث الى أن لا يبقى شيء يمكن أن يحج بثلته عند أبي حنيفة وان كان
 للموصي أو طان حج عنه من أقرب أو طانه الى مكة لانه متيقن به وان لم يكن له وطن فمن حيث مات
 فلو مات بمكة بالدفقة وأوصى بحجة حج عنه من مكة وان أوصى بالقران قران من الكوفة لانه لا يصح
 من مكة فان حج عنه الوصي من غير وطنه مع ما يمكن الاجحاج من وطنه من ثلث ماله فان الوصي
 يكون ضامناً ويكون الحج له ويحج عن الميت ثانياً الا اذا كان المكان الذي أوج منه قريبا الى وطنه
 من حيث يبلغ اليه ويرجع الى الوطن قبل الليل فحينئذ لا يكون ضامناً مخالفاً لهذا كله ان يبلغ ثلث
 ماله فان لم يبلغ الاجحاج من بلده حج عنه من حيث يبلغ استحساناً وان بلغ الثلث ان يحج عنه راكفاً حج
 عنه ماشياً لم يجز وان لم يبلغ الا ماشياً من بلده قال محمد يحج عنه من حيث يبلغ راكفاً وعن أبي حنيفة انه
 يخبر بين أن يحج عنه من بلده ماشياً أو راكفاً من حيث يبلغ هذا اذا أطلق وأما اذا عين مكاناً اتبع
 لان الاجحاج لا يجب بدون الوصية فيجب بمقدارها وهذا كله اذا كان الثلث يكفي لحجة واحدة فان
 كان يكفي لحج فهو على ثلاثة أقسام اما ان يعين حجة واحدة أو يطلق أو يعين في كل سنة حجة ففي
 الاول يحج عنه واحدة وما فضل فهو لورثته وفي الثاني خير الوصي ان شاء حج عنه في كل سنة حجة وان
 شاء حج عنه في سنة واحدة حجاً وهو الافضل لانه تجعل تنفيذ الوصية لانه ربما هلك المال
 وفي الثالث كالتالي ولم يذكر في الاصل لان شرط التفريق لا يفيد فصار كالاتفاق كالأمر
 الموصى رجلاً بالحج في هذه السنة فأخذه المأمور الى القابل فانه يجوز عن الميت ولا يضمن
 النفقة لان ذكر السنة للاستحجال لا للتقييد ولو أوصى بان يحج عنه بثلث ماله أو أطلق فهلكت النفقة
 في يد المأمور قال أبو حنيفة يحج عنه بثلث ماله وقال أبو يوسف بما بقي من ثلث ماله وأبطله محمد
 وهذا كله اذا لم يعين الموصي قدره فان عين قدره من المال فان بلغ ذلك أن يحج عنه من بلده وجب
 والا فخذ حيث يبلغ ولو عين أكثر من الثلث يحج عنه بالثلث من حيث يبلغ بخلاف الوصية بشراء
 عبد بأكثر من الثلث واعتاقه عنه فانها باطلة لان في العتق لا يجوز النقصان عن المسمى كذا في
 المحط وغيره وذكر الوالوجي في فتاواه لو أوصى بان يحج عنه من ثلث ماله ولم يقل حجة حج عنه من جميع
 الثلث لانه أوصى بصرف جميع الثلث الى الحج لان كل كلمة من التقييد عن أصل المال ولو دفع الوصي
 الدرهم الى رجل ليحج عن الميت وادان يسرترد كان له ذلك ما لم يحرم لان المال امانة في يده فان
 استرده فنفته الى بلده على من تكون ان استرد بخيانة ظهرت منه فالنفقة في ماله خاصة وان استرد
 لا بخيانة ولا تهمة فالنفقة على الوصي في ماله خاصة وان استرد لضعف رأى فيه أو لجهله بأمور
 المناسك فاداد الدفع الى أصلح منه فنفته في مال الميت لانه استرد لمنفعة الميت اه وفي فتح القدير
 لو أوصى أن يحج عنه ولم يرد على ذلك كان للوصي أن يحج بنفسه الا أن يكون وارثاً وان دفعه الى وارث
 ليحج فانه لا يجوز الا أن تجيز الورثة وهم كبار لان هذا كالتبرع بالمال فلا يصح للوارث الا باجازة
 الباقي ولو قال الميت للوصي ادفع المال لمن يحج عني لم يجز له أن يحج بنفسه مطلقاً وفي الظهيرية
 ولو كان ثلث ماله قدر ما لا يمكن الاجحاج عنه بطلت الوصية وفي التجنيس رجل أوصى بان يحج عنه
 فخرج عنه ابنه ليرجع في التركة فانه يجوز كالدين اذا قضاه من مال نفسه ولو حج على أن لا يرجع فانه
 لا يجوز عن الميت لانه لم يحصل مقصود الميت وهو ثواب الانفاق وعلى هذا الزكاة والكفارة ومثله
 لو قضى عنه دينه متطوعاً جاز لان الحج عن الكبير العاخر بغير أمره لا يجوز وقضاء الدين بغير أمره في
 حالة الحياة يجوز فكذا بعد الموت رجل مات وعليه حجة الاسلام فخرج عنه رجل باذنه ولم ينو لا فرضاً

بان يحج عنه فاج الوارث من مال نفسه لا يرجع عليه جاز لليث عن حجة الاسلام فقد فرق في مسألة عدم الرجوع بين ما اذا حج بنفسه وبين ما اذا حج غيره عن الميت ولم يذكروه الفرق فلينظر نعم قد يفرق بانه في الاولى اوصى بان يحج بماله دون الثانية لكن ليس في كلام التجنيس والمخانية ذلك (قوله فلواستوجر على الحج الخ) قال في الفتح بعد ان ذكر ان ما ينفعه المأمور انما هو على حكم ملك الميت لانه لو كان ملكه لكان بالاستتجار ولا يجوز الاستتجار على الطاعات وعن هذا قلنا واوصى ان يحج عنه ولم يزد على ذلك الى آخر المسئلة التي قدمها المؤلف عنه ثم قال واذا علم هذا فما في فتاوى قاضيان من قوله اذا استأجر المحوس رحلا للحج عنه حجة الاسلام جازت الحجته عن المحوس اذا مات في المحبس وللجابر اجرمثله مشكل لاجرم ان الذي في التكافي للحاكم أبي الفضل في هذه المسئلة قال وله نفقة مثله هي العبارة المحررة وزاد ايضا حها في المسوط فقال وهذه النفقة ليس يستحقها بطريق العرض بل بطريق الكفاية لانه فرغ نفسه لعمل ينتفع به المستأجر هذا وانما جاز الحج عنه لانه لما طلت الاجارة بقي الامر بالحج فتكون له نفقة مثله اه واجب عن قاضيان بانه اراد ما قاله الحاكم غير انه عبر عن نفقة المثل باجر المثل لمساكلة صفة العبارة المناسبة للفظ الاجارة واعترض بان المشاكلة انما تحسن في المقامات الخطابية ٧٣ لافي افادة الاحكام الشرعية قيل

وينبغي جواز الاستتجار وبناء على المفتى به من جواز الاستتجار على الطاعات اه وفيه نظري يظهر مما قدمناه اول الباب وقد نص في المتن والمختار والمواهب ومن اهل الحج عن ابويه فعين صح

ولا نفلا فانه يجوز عن حجة الاسلام ولو نوى تطوعا لا يجوز عن حجة الاسلام اه وفي عدة الفتاوى للصدر الشهيد لو قال حجوا من ثلثي حجتين يكتفي بواحدة والباقي للورثة ان فضل اه وهو مشكل على ما تقدم من المحيط والولو الحمية وهو مبني على الفرق بين ان يوصى من الثلث وبين ان يوصى بجميع الثلث وذكرفي آخر العمدته من الوصايا الوأوصى بان يحج عنه بالالف من ماله فاج الوصى من مال نفسه ليرجع ليس له ذلك لان الوصية باللفظ فيعتبر لفظ الموصى وهو اضافة المال الى نفسه فلا يبدل اه وفي العدة امرأة تركت مهرها على الزوج ليحج بها فاعليه المهر لانه بمنزلة الرشوة وهي حرام اه وذكر الاستتجار انه لا يجوز الاستتجار على الحج ولا على شيء من الطاعات فلواستوجر على الحج ودفع اليه الاجر حج عن الميت فانه يجوز عن الميت وله من الاجرة مقدار نفقة الطريق في الذهاب والرجوع ويرد الفضل على الورثة لانه لا يجوز الاستتجار عليه ولا يحل له ان يأخذ الفضل لنفسه الا اذا تبرع الورثة به وهم من اهل التسرع أو اوصى الميت بان الفضل للحاج وقال بعض مشايخنا لا تجوز هذه الوصية لان الموصى له مجهول الا ان الاول اصح لان الموصى له يصير معروفا بالحج كالمأوصى بشراء عبد غير عينه ويعتق ويعطى له مائة درهم فانها جائزة وقال بعضهم لا تجوز اه واراد المصنف بموته في الطريق موته قبل الوقوف بعرفة ولو كان بمكة وفي المحيط ولو دفع الى رجل مالا ليحج به عنه فاهل بحجة ثم مات الا سفر للورثة ان يأخذوا ما بقي من المال معه ويضمنونه ما أنفق منه بعد موته ولا يشبهه الورثة الا مرق في هذا لان نفقة الحج كنفقة ذوى الارحام فتبطل بالموت ويرجع المال الى الورثة اه (قوله ومن اهل الحج عن ابويه فعين صح) لانه جعل الثواب للغير وهو لا يحصل الا بعد

والجمع وغيرهما من المتون المعتبرة على عدم جوازها على الحج وغيره من الطاعات واستثنى في المتن تعليم القرآن وزاد صدر الشريعة الفقه وزاد في الجمع والمختار الامامة

١٠ - بحر ثالث ﴿ زاد بعضهم الاذان وقد جمع الاربعة في متن التنوير وقد صرح الشرنبلالي في

رسالته بلوغ الارب بانه لم يذكرا احد من مشايخنا جواز الاستتجار على الحج وما قيل انه صرح به القهستاني فغير صحيح نعم صدر كلامه موهم لذلك ولكن يرفعه التعليل كما يعلم من مراجعته ولو سلم فلا يعتبر بما ينفرده كما هو مشهور وكلا عسيرة بما ينفرده الزاهدي كيف ولو صح يلزمه هدم كثير من الفروع ومنها ما مر عن الكمال ومنها وجوب رد الزائد من النفقة الا بالشرط السابق ومنها اشتراط الانفاق بقدر مال الاثرا وكثيره وغيرها مما يظهر للتأمل المنتبع اذ لو صحت الاجارة لمالزم شي من ذلك هذا ما ظهر لي والله تعالى أعلم (قول المصنف ومن اهل الحج عن ابويه فعين صح) قال في الشرنبلالية يفيد بطريق أولى انه اذا اهل عن احدهما على الابهام له ان يجعلها عن احدهما بعينه كافي الفتح وتعليل المسئلة بانه متبرع بجعل ثوابه للاحدهما فيفيد وقوع الحج عن الفاعل فيسقط به الفرض عنه وان جعل ثوابه لغيره قال في الفتح ومبناه على ان نيته لهما تلغو بسبب انه غير مأور من قبلهما أو احدهما فهو معتبر فتقع الاعمال عنه البته وانما يجعل لهما الثواب ويفيد ذلك ما في الاحاديث التي رواها الكمال بقوله اعلم ان فعل الولد ذلك مندوب اليه جدمال آخر جدمال اذ ارطني عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما صلى الله تعالى عليه وسلم

من حج عن أبيه أو قضى عنهما مغرمات يوم القيامة مع الإبرار وأخرج أيضا عنه رضي الله تعالى عنه أنه عليه السلام قال من حج
 عن أبيه وأمه فقد قضى عنه حجه وكان له فضل عشر حجج وأخرج أيضا عن زيد بن أرقم رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله صلى
 الله تعالى عليه وسلم إذا حج الرجل عن والديه تقبل منه ومنهما واستبشرت أرواحهما وكتب عند الله براهما قلب وقول الفتح
 ومبناه على أن ينته لهما تلغوا الحج يفسدانه لو كان مأمورا لا تلغوا فلا تقع الاعمال عنه مسقطا للفرص في صلح رد المأذ كره الباقي
 فيما ركن لكن يعكس على ما تقدم ما يأتي قرىبا من أنه إذا لم يوص فترع الوارثا ما بالحج بنفسه أو بالأحجاج عنه رجلا يجزئه أي
 يجزئ الميت عن حجة الاسلام كما ذكره عن المسوط وبعده أن يقال يجزئ عنهما كما يوهمه ظاهر الحديث الأخير فلنأمل
 (قوله واختار في فتح القدير أنها كراهة تحريم) ظاهرة أن كلام الفتح في كراهة الأحجاج وليس كذلك بل هو في الحج نفسه فإنه قال
 والذي يقتضيه النظر أن حج الصرورة عن غيره ان كان بعد تحقق الوجوب عليه بملك الراد والرحلة والصحة فهو مكروه كراهة تحريم
 عليه لانه يتضيق عليه والحالة هذه ٧٤ في أول سني الامكان فيأثم بتركه وكذلك تنقل لنفسه ومع ذلك يصح لان النهي

ليس لعين الحج المفعول بل
 لغيره وهو خشية أن لا
 يدرك الفرض إذا موت
 في سنته غير نادر اه وبه
 تأييدا يذكره من التحقيق
 هذا ورأيت في فتاوى
 العلامة حامد افندي
 العمادي مفتي دمشق
 مانصه وهل يجب على
 حاج الصرورة أن يمكث
 بمكة حتى يحج عن نفسه
 لم أره الا في فتاوى أبي
 السعود المفسر بما صورته
 مسألة كعبه شريفه به
 وارمين زيد فقير عمر ك حج
 شريف يحون تعيين
 ابتدو كي أوجه اولوب
 عمر وينتبه حج ابله

الاداء فالنية قبله لهما لغو فاذا فرغ وجعله لاحدهما أولهما فإنه يجوز بخلاف ما اذا أهل عن أمره
 ثم عين ما تقدم انه صار مخالفا وبهذا علم ان التعيين بعد الابهام ليس بشرط وانما ذكره ليعلم منه
 حكم عدم التعيين بالاولى لانه بعد ان جعله لهما يملك صرفه عن أحدهما فلان يبقيه لهما أولى
 وبهذا علم ان الاجنبي كالوارث في هذا فان من تبرع عن أجنبيين بالحج فهو كالولد عن الابوين لان
 المعول انما هو الثواب فله أن يجعله لمن شاء وعلم أيضا انه في الوارث المتبرع من غير وصية اما اذا
 أوصى بحجة الفرض فترع الوارث بالحج فقد قدمنا انه لا يجوز وان لم يوص فترع الوارث اما بالحج
 بنفسه أو بالأحجاج عنه رجلا فقد قال أبو حنيفة يجزئه ان شاء الله تعالى لحديث الخنعمية فإنه شبهه
 بدين العباد وفيه لو قضى الوارث من غير وصية يجزئه فكذا هذا وفي المسوط فان قيل فقد أطلق
 أبو حنيفة الجواب في كثير من الاحكام الثابتة بخبر الواحد ولم يقيده بالمشيئة قلنا ان خبر الواحد
 يوجب العمل فيما طر بيقه العمل فاطلق الجواب فيه فاما سقوط حجة الاسلام عن الميت بأداء الورثة
 طر بيقه العلم فإنه أمر بينه وبين ربه تعالى فلهذا قيد الجواب بالاستثناء اه وذكر الوالوجي ان قوله
 ان شاء الله تعالى على القبول لا على الجواز لانه شبهه بقضاء الدين ومن تبرع بقضاء دين رجل كان
 صاحب الدين بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل فكذا في باب الحج اه ثم اعلم ان حج الولد عن والده
 والديه مندوب للأحاديث كما في فتح القدير ثم المصنف رحمه الله تعالى لم يقيد الحاج عن الغير بشئ
 ليعيدانه يجوز أحجاج الصرورة وهو الذي لم يحج أولا عن نفسه لكنه مكروه كما صرح حوايه واختار
 في فتح القدير انها كراهة تحريم للنهي الوارد في ذلك وفي البدائع يكره أحجاج المرأة والعبد
 والصرورة والافضل أحجاج الحر العالم بالمناسك الذي حج عن نفسه وهو يدل على انها كراهة تنزيه والا

شرعا جائزا ولورمي الجواب اكرهه جائزا ما بردفعه حج ايده انه ابتدرت كركد زبر ابوندين واروب حج
 اشك لازم الوراثة محاورا وليحق عمر كحجني اتمام اتمش اولور اه أقول وفي هذا الكلام بحث ان لم يوجد نقل صريح لانه
 حج بقدره الغير لا بقدره نفسه وماله واذا أتم الحج يمضي أشهر الحج فانها شوال وذوالقعدة وعشر ذى الحجة فكيف يجب عليه المكث حتى
 تأتي أشهره فاذا كان فقيرا وله عائلة في بلدته يجب عليه المكث الى السنة الآتية بلا نفقة مع تركه عياله يحتاج الى نقل صريح في ذلك
 فتأمل ثم بعد ذلك رأيت بخط بعض الفضلاء ناقلا عن مجمع الانهر على ملتقى الأبحر ما صورته ويجوز أحجاج الصرورة ولكن يجب
 عليه عند رؤية الكعبة الحج لنفسه وعليه أن يتوقف الى عام قابل ويحج لنفسه أو يحج بعد عودة أهله بماله وان فقير افلتحفظ
 والناس عنها خافلون وصرح على القارى في شرح مناسكه الكبير بأنه بوصوله لمكة وجب عليه الحج اه وفي نهج النجاة لابن حزة
 هذه المسئلة من كلام حسن فلتراجع اه ما رأيت في الحامدية ورأيت في بعض حواشي الدر المختار انه أفتى بعدم وجوب الحج
 عليه مولانا العارف بالله تعالى الشيخ عبد الغنى النابلسي لتلبسه بالحرام عن الغير ووجود الحج المرفوع لو أقام الى قابل وألف
 في ذلك رسالة وأفتى بخلافه مولانا السيد أحمد بادشاه في رسالته وبديل له قول من لا على القارى في شرحه لو حج الفقير فلا يجب

قال ويجب اجماع الحرم الى آخره والحق انها تزيهية على الامر تحريمية على الضرورة المأمور الذي
اجتمعت فيه شروط الحج ولم يجمع عن نفسه لانه آثم بالتأخير والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه
المرجع والمآب

باب الهدى

هو في اللغة ما يهدى الى الحرم من شاة أو بقرة أو بعير الواحد هدية كما يقال جدى في جديفة السرج
ويقال هدى بالتشديد على فعل الواحد هدية كطية ومطى ومطابا كذا في المغرب (قوله أدناه
شاة وهو ابل وبقروغتم) يفيد ان له أعلى وهو كذلك فان الافضل الابل والادنى الشاة والبقرو وسط
وقد فسر ابن عباس رضي الله عنهما ما استيسر من الهدى بالشاة وأراد بالابل والبقرة والغنم بيان
أنواع ما يهدى الى الحرم فالهدى لغة وشرعا واحدا لان تلك الأنواع تسمى هديا من غير اهداء الى
الحرم وحينئذ فاطلاق الهدى على غير الأنواع الثلاثة في كلام الفقهاء في باب الايمان والنذور مجاز
ثم الواحد من النعم يكون هديا بجمعه صريحاً هدياً أو دلالة وهي اما بالنية أو بسوق بدنة الى مكة وان لم
ينواسخا لان نية الهدى ثابتة عرفاً لان سوق البدنة الى مكة في العرف يكون للهدى لا للركوب
والتجارة كذا في المحيط وأراد به السوق بعد التقليد لا مجرد السوق وأفاد بيان الادنى انه لو قال لله
على ان أهدي ولا يسهله فانه يلزمه شاة لانها الاقل وان عين شيئاً لزمه فان كان مما يراق دمه ففيه
ثلاث روايات في رواية أبي سليمان يجوز ان يهدى بغيره لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى
وما أوجبه الله تعالى في جزاء الصيد يتأدى بالقيمة فكذا ما أوجبه العبد وفي رواية أبي حفص أجزاء
ان يهدى مثله لانه في معناه وفي رواية ابن سماعة لا يجوز ان يهدى قيمته لانه أوجب شيئين
الاراقة والتصدق فلا يجوز الاقتصار على التصدق كما في هدى المتعة والقران بخلاف جزاء الصيد
لانه كما أوجب الهدى أوجب غيره وهو الاطعام وهنا الناذر ما أوجب الا الهدى فتعين ولو بعث
بقيته فاشترى بمكة مثله وذبحه جاز قال الحاكم في المختصر ويحتمل ان يكون هذا تأويل رواية
أبي سليمان ومن نذر شاة فأهدى جزوا فقد أحسن وليس هذا من القيمة لثبوت الاراقة في البدل
الأعلى كالاصل وقالوا اذا قال لله على ان أهدي شاتين فأهدى شاة تسلي شاتين قيمة لم يجزه وهي
مرجحة رواية ابن سماعة فكان هو المذهب وان كان المنذور شيئاً لابرأق دمه فان كان منقولاً تصدق
بعينه أو بقيمته وان كان عقاراً تصدق بقيمته ولا يتعين التصديق به في الحرم ولا على فقراء مكة لان
الهدى فيه مجاز عن التصدق ثم اعلم انه اذا لم يلفظ الهدى ما يبطله لا يلزمه شيء كما لو قال هذه
الشاة هدى الى الحرم أو الى المسجد الحرام عند أبي حنيفة لان اسم الهدى انما يوجب باعتبار
اضمار مكة بدلالة العرف فاذا صرح بالحرم أو بالمسجد تعذر هذا الاضمار اذ قد صرح بمراة (قوله
وما جاز في النخايا جاز في الهدايا) يعني فيجوز الشيء من الابل والبقرة والغنم ولا يجوز المذبح الامن
الضأن لانه قرية تعلقت باراقة الدم كالأضحية فيتخصصان بمحل واحد والشيء من الغنم ماتم له سنة
ومن البقر ماتم له سنتان ومن الابل ماتم له خمس واختلف في المذبح من الضأن فجزم في المسوط
انه ابن سبعة أشهر عند الفقهاء وستة في اللغة وفي غاية البيان انه ماتم له ثمانية أشهر وشرط ان يكون
عظيم الجثة أما ان كان صغيراً فلا بد من تمام السنة وأفاد انه يجوز الاشتراك في بدنة كما في الأضحية
بشرط ارادة الكل القرية وان اختلفت أجناسهم من دم متعة واحصار وجزاء صيد وغير ذلك ولو

باب الهدى

أدناه شاة وهو ابل وبقرة
وغنم وما جاز في النخايا
جاز في الهدايا

عليه ان يجمع جازاً نانيا اه

باب الهدى

(قوله وفي رواية ابن
سماعة لا يجوز ان يهدى
قيمته) ظاهره انه يجوز
ان يهدى مثله وحينئذ
فلا فرق بينه وبين رواية
أبي حفص لكن ظاهر
كلام النهران لا يجوز ان
يهدى مثله أيضاً (قوله
وان اختلفت أجناسهم
الح) هذا صريح في
خلاف ما قدمه في القران
والجنبايات من ان الاشتراك
لا يكفي في الجنبايات
بخلاف دم الشكر ونهنا
عليه هناك فلا تغفل
وما هنا صرح به في شرح
الباب أيضاً

(قوله) وأما إذا اشتراها للهدى من غير نية الشركة (الخ) ذكر في أخصية الذرر وصح لو أحدا اشترك ستق في بدنة مشربة بالأخصية استحسانا وفي القياس لا تجوز وهو قول زفر لانه أعدها للقرية فلا يجوز بهها وجه الاستحسان انه قد يجذب القرية متممة ولا يجذب الشريك وقت الشراء فست الحاجة الى هذا ونذب كون الاشتراك قبل الشراء ليكون أبعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع في القرية اه فعلى ما هنا تفيد ما في الدرر بما اذا نوى الشركة عند الشراء تأمل (قوله) ليس له الاشتراك فيها قال في الفتح فان فعل فعله أن يتصدق بالثلثين (قوله ٧٦ فهو مطرد منعكس) أورد عليه ما مر من جواز اهداء القيمة في رواية أبي سليمان

مع ان القيمة لا تجزئ في الأخصية فهو وارد على عكس كلام المصنف وعلى طرد كلام الهداية وفيه ان ما واقعة على ما فسره الهدى وهو الابل والبقر والغنم ولذا قال في النهر وما أي كل حيوان على ان المذهب رواية ابن سماعة عدم والشاة تجوز في كل شيء الا في طواف الركن جنبا ووطء بعد الوقوف وبأكل من هدى التطوع والمتمعة والقران فقط

الجواز وأيضا قد تجزئ القيمة في الأخصية كالمضت أيامها ولم يضح الغنى فانه يتصدق بقيمة شاة تجزئ فيها (قول المصنف الا في طواف الركن جنبا الخ) ولا نالت لها في الحج لباب قال شارحه وفيه نظر اذ تقدم انه اذا مات بعد الوقوف وأوصى باتمام الحج تجب البدنة لطواف الزيارة

كان الكل من جنس واحد كان أحب بان اشترى بدنة لثلاثة مثلا ناولا وان اشترك فيما سته أو يشترى بها بغير نية الهدى ثم يشترك فيه ستة وينو الهدى أو يشترى بها معا في الابتداء وهو الافضل وأما إذا اشتراها للهدى من غير نية الشركة ليس له الاشتراك فيها لانه يصير بيعا لثلاثة كلها صارت واجبة بعضها بايجاب الشرع وما زاد بايجابه واذا كان أحد الشركاء كافرا أو مریدا اللحم دون الهدى لم يجزهم واذا مات أحد الشركاء فرضي وارثه أن يخرها عن الميت معهم أجزاءهم استحسانا لان المقصود هو التصديق وأي الشركاء يخرها يوم النحر أجزاء الكل وأشار الى انه لا بد من السلامة عن العيوب كما في الأخصية فهو مطرد منعكس أي فالأخصية لا تجزئ في الضحايا لا يجوز في الهدايا فعبارة الهداية أولى وهي ولا يجوز في الهدايا الا ما حاز في الضحايا فانه لا يلزم من الاطراد الانعكاس الا ترى الى قولهم وما حاز أن يكون ثمننا في البيع حاز أن يكون أجرة في الاجارة لم يلزم انعكاسه لفساده بجواز جعل المنافع المختلفة أجرة لا ثمننا (قوله) والشاة تجوز في كل شيء الا في طواف الركن جنبا ووطء بعد الوقوف (الوقوف) يعني ان كل موضع ذكر فيه الدم من كتاب الحج تجزئ فيه الشاة الا فيما ذكره وليس مراده التعميم فان من نذر بدنة أو جزوا لا تجزئ الشاة وانما لم تزد البدنة فيما اذا طاف جنبا لان الجنابة أغلظ فيجب جبر نقصائها بالبدنة اطهار التفاوت بين الاصغر والا كبر ويلحق به ما اذا طاف حائضا أو نفساء وليس موضعنا لثنا كما في فتح القدير لان المعنى الموجب للتعليل واحد ووجبت في الجماء بعد الوقوف لانه أعلى أنواع الارتفاعات فيتم غلظا موجبها وأطلق فشمع ما بعد الحلق وقد أسلفنا فيه اختلافا والراجح وجوب الشاة بعده فالمراد هنا الوطء بعد الوقوف قبل الحلق والطواف (قوله) وبأكل من هدى التطوع والمتمعة والقران فقط أي يجوز له الاكل ويستحب للاتباع الفعلي الثابت في حجة الوداع على ما رواه مسلم من أنه عليه السلام نحر ثلاثا ما وستين بدنة بيده ونحر على ما بقي من المائة ثم أمر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر فطبخت فاكلوا من مجها وشربوا من مرقها ولانه دم النسك فيجوز منه الاكل كالأخصية وأشار بكلمة من الى انه يأكل البعض منه والمحتجب أن يفعل كما في الأخصية وهو أن يتصدق بالثلث ويطعم الاغنياء الثلث وبأكل ويدخر الثلث وأفاد بقوله هدى التطوع انه بلغ الحرم اما اذا نبحه قبل بلوغه فليس بهدى فلم يدخل تحت عبارته ليجتاح الى الاستثناء فلهذا لا يأكل منه والفرق بينه ما انه اذا بلغ الحرم والقرية فيه بالاراقة وقد حصلت والاكل بعد حصولها واذا لم يبلغ فهي بالتصدق والاكل ينافيه وأفاد بقوله فقط انه لا يجوز الاكل من بقية الهدايا كدماء الكفارات كلها والنذور وهدى الاحصار وكذا ما ليس بهدى كالتطوع اذا لم يبلغ الحرم وكذا لا يجوز للاغنياء لان دم النذر دم صدقة وكذا دم الكفارات لانه

وحاز حجه وكذا عند محمد تجب في النعامة بدنة وقوله في الحج احراز عن العمرة حيث لا تحب البدنة بالجماع قبل وجب أداء ركنها من طواف العمرة ولا أداء طوافها جنبا (قوله) وأفاد بقوله هدى التطوع انه بلغ الحرم) نظر في هذه الافادة في النهز ولم يبين وجه النظر ولعل وجهه منع انه لا يسمى هديا قبل بلوغه الحرم يدل عليه قوله تعالى هديا بالغ الكعبة فان بالغ سواء قدر صفة أو حالا مقدرة على ما مر يفيد تسميته هديا قبل البلوغ ويؤيده أيضا ما سياتي من انه لو عطب أو تعيب قبل بلوغه محله نحره وصبح نعله بدمه وضرب ليعلم انه هدى فيأكله الفقير دون الغني الخ

(قوله مع انه قدم الخ) قال في النهر وفيه مخالفة لما في البدائع من وجهين الاول وجوب التصديق فيما له الاكل منه أيضا الثاني انه لا ينظر الى الثمن فيما لا يجوز اكله ويمكن التوفيق في الثاني بأن ينظر الى الثمن ان كان أكثر من القيمة والى القيمة ان كانت أكثر قاله بعض العصريين وفيه نظر ادمقتضى كونه باع ملكه انه لا ينظر الى القيمة وما في البحر من ان التصديق بالثمن فيما لا يجوز اكله وبالقيمة فيما يجوز والجواز في الاول بمعنى الصحة لا المحل فيه نظر قد برة اه والظاهر ان المراد بالنظر ما قدمه هذا وأنت خير بأنه لا وجه لذلك الوجه الاول لان وجوب التصديق بقيمة ما يؤكل لا يقتضى وجوب التصديق به نفسه كالاخصية لا يجب التصديق بها ولو باع جلدها أو شيئا من مجها بمستهلك أو دراهم يجب التصديق بالثمن ٧٧ فليس مخالفا لقول البدائع لا يجب

عليه التصديق بلحمه وبما ذكرنا تعلم سقوط النظر فان الاخصية ملكه ونظر فيها الى الثمن فيمنظر الى القيمة في مسئلتنا والافا الفرق بينهما وما وبالجملة والمخالفة ظاهرة في الوجه الثاني وهو وجوب التصديق

وخص ذبح هدى المتعة والقران بيوم النحر فقط والكل بالحرم لا بفقيره

فما لا يجوز له أكله بالثمن على ما في البدائع وبالقيمة على ما في الفتح وبقي مخالفة من وجه آخر وهو ان ظاهر ما في البدائع عدم وجوب التصديق بشئ فيما يجوز له أكله لتخصيصه وجوب التصديق فيما لا يجوز وظاهر كلام الفتح وجوب التصديق فيهما وبيان التوفيق الذي

وجب تكفير الذنب وكذلك احوار لوجود التحلل والخروج من الاحرام قبل اوانه قال في البدائع وكل دم يجوز له أن يأكل منه لا يجب عليه التصديق بلحمه بعد الذبح لانه لو وجب عليه التصديق به لما جازله أكله لما فيه من ابطال حق الفقراء وكل دم لا يجوز له الاكل منه يجب عليه التصديق بعد الذبح لانه اذا لم يجزأ كله ولا يتصدق به يؤدي الى اضعاف المال ولو هلك المذبح بعد الذبح لا ضمان عليه في النوعين لانه لا يصنع له في الهلاك وان استهلكه بعد الذبح فان كان مما يجب عليه التصديق به يضمن قيمته في تصديق به لانه يتعلق به حق الفقراء فبالاستهلاك تعدى على حقهم وان كان مما لا يجب التصديق به لا يضمن شيئا ولو باع اللحم جاز به في النوعين لان ملكه قائم الا ان فيما لا يجوز له أكله ويجب عليه التصديق به يتصدق بثمنه لانه ثمن مبيع واجب التصديق اه وهكذا نقله عنه في فتح القدير باختصار مع انه قدم انه ليس له يبيع شي من لحوم الهدايا وان كان مما يجوز له الاكل منه فان باع شيئا أو أعطى الجزاء منه فعليه أن يتصدق بقيمته اه وقديقال في التوفيق بينهما انه ان باع مما لا يجوز اكله وجب التصديق بالثمن ولا ينظر الى القيمة وان باع مما لا يجوز له أكله وجب التصديق بالقيمة ولا ينظر الى الثمن وان المراد بالجواز في كلام البدائع الصحة لا المحل وفي فتح القدير ولو أكل مما لا يحل له الاكل منه ضمن ما أكل وبه قال الشافعي وأحمد وقال مالك لو أكل لقمة ضمن كاه (قوله وخص ذبح هدى المتعة والقران بيوم النحر فقط والكل بالحرم لا بفقيره) بيان ليكون الهدى موقتا بالمكان سواء كان دم شكر او جناية لما تقدم انه اسم لما يهدى من النعم الى الحرم وأما توقيته بالزمان فيمخصص بهدى المتعة والقران وأما بقية الهدايا فلا تنقيد بزمان وأفاد ان هدى التطوع اذا بلغ الحرم لا يتقيد بزمان وهو الصحيح وان كان ذبحه يوم النحر أفضل كما ذكره الشارح خلافا للقدوري وأراد المصنف بيوم النحر وقتسه وهو الايام الثلاثة وأراد بالاختصاص الاختصاص من حيث الوجوب على قول أبي حنيفة والاول ذبح بعد أيام النحر أجزاء الا انه تارك للواجب وقبلها لا يجزئ بالاجماع وعلى قولهما كذلك في القلبية وكونه فيها هو السنة عندهما حتى لو ذبح بعد التحلل بالحلق لا شيء عليه وعندده عليه دم ودخل تحت قوله والكل بالحرم الهدى المنذور بخلاف البدنة المنذورة فانها لا تتقيد بالحرم عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يجوز ذبحها في غير الحرم قياسا على الهدى المنذور والعرق ظاهر وانفقوا على انه لو نذر نحر جزورا أو بقرة فانه لا يتقيد بالحرم ولو نذر بدنة من شعائر الله أو نوى أن نحر بمكة تقيد بالحرم اتفاقا

ذكره المؤلف أن يقيد قول الفتح فان باع شيئا الخ مما يجوز الاكل منه فقول البدائع يتصدق بثمنه خاص بما لا يجوز كاه وصرح بكلامه وقول الفتح فعليه ان يتصدق بقيمته خاص بما يجوز فانفتت المخالفة بوجهها هذا ما ظهر لي في تقرير هذا المحل فتأمل ثم رأيت في الباب وشرحه قال فلوا استهلكه بنفسه بان باعه ونحو ذلك بان وهبه لغنى أو تلفه وضعه لم يجز وعليه قيمته أى ضمان قيمته للفقراء ان كان مما يجب التصديق به بخلاف ما اذا كان لا يجب عليه التصديق به فانه لا يضمن شيئا اه وهو موافق لظاهر كلام البدائع (قوله وان باع مما لا يجوز له أكله) كذا في كثير من النسخ بلا النافية هتا وفيما قبله والصواب حذفها هنا كما هو جدي بعضها

(قوله وأفادانه ان اعطاءه منها أجرته الخ) قال ابن الهمام وليس له يسغ شي من محوم الهدايا فان باع شيا أو أعطى الجزاء أجره منه فعليه أن يتصدق بقيمته وقال الطرابلسي ٧٨ ولا يعطى أجره الجزاء منها فان أعطى صار الكل له بحالته اذا شرط اعطاءه منه يبقى

شريكه فيه فلا يجوز الكل لقصد اللحم وان اعطاه من غير شرط قبل الذبح ضمنه وان تصدق بشي منها عليه من غير الاجرة جاز ان كان أهلا للتصدق عليه كذافي شرح اللباب (قوله) وظاهر كلامهم انها ان ولا يجب التعريف بالهدى ويتصدق بحاله وخطامه ولم يعط أجر الجزاء منه ولا يركبه بلا ضرورة ولا يجابه وينضح ضربه بالنقاخ وان عطب واجب أو تعيب أقام غيره مقامه والمعيب له

نقصت بركوبه الخ) تابعه في النهرو وتعقبه في الشرب ليلية بان المصحح به خلافه قال في الجوهرة ومن ساق بدنة فاضطر الى ركوبها فان ركبها أو جل عليها متاعه ونقص منها شي ضمن النقصان وتصدق به واذا استغنى عنها لم يركبها اه وكذا صرح البرجندي بقوله ولا يركب الا للضرورة بان كان عاجزا عن المشي واذا ركبها وانقص بركوبه فعليه ضمان ما

كذافي الخبط وقوله لا يفقره بيان لجواز التصديق على فقراء غير المحرم بلحم الهدى لا تطلق الدلائل لكن التصديق على فقراء مكة أفضل كما في البدائع معزى الى الاصل (قوله) ولا يجب التعريف بالهدى لان الهدى ينشئ عن النقل الى مكان التقرب باراقة الدم فيه لا عن التعريف فلا يجب وهو الذهاب به الى عرفات أو التشهير بالتقليد والشعار ولم يذكروا استحبابه لان فيه تفصيلا فما كان دم شكر استحب تعريفه وما كان دم كفارة استحب اخفاؤه وسستره لان سببها الجنابة كقضاء الصلاة يستحب اخفاؤه ولم يذكروا المصنف سنن الذبح والتحررها لما سيصرح به في باب الذبائح والاضحية (قوله) ويتصدق بحاله وخطامه ولم يعط أجره الجزاء منه) أي الهدى والجلال جمع الجبل وهو ما يلبس على الدابة والخطام هو الزمام وهو ما يجعل في أنف البعير الحديث البخاري مرفوعا ان عليا رضی الله عنه أمره عليه السلام أن يقوم على بدنه وان يقسم بدنه كلها لمحمومها وحوادثها وجلالها ولا يعطى في جزائها شيا وهي بضم الحيم كراه عمل الجزاء وأفادانه ان اعطاءه منها أجرته ضمنه لان لاف اللحم أو معاوضته وقيد بالاجراء لانه لو تصدق بشي من لحمها عليه سوى أجرته جاز لانه أهل للصدقة عليه (قوله) ولا يركبه بلا ضرورة) لانه جعله خالصا لوجه الله تعالى فلا ينتفع بشي منه وصرح في المحيط بان ركوبه لغير حاجة حرام وينبغي أن يكون مكروها كراهة تحریم لان الدليل ليس قطعيا وأشار الى انه لا يحمل عليها أيضا والى انه لو ركبها أو جل عليها فنقصت فعليه ضمان ما نقص ويتصدق به على الفقراء دون الاغنياء لان جواز الانتفاع بها للاغنياء معلق ببلوغ المحل وأطلقه فشمع ما يجوز الا كل منه وما لا يجوز وانما جازاه حالة الضرورة ما رواه صاحب السنن مرفوعا ان ركبها بالمعروف اذا ألحقت اليها حتى تجد ظهر او في الصحيح ان ركبها ويكفي في الثانية أو الثالثة حين رآه مضطرا الى ركوبها وفي جامع الترمذي ويحك أو ويك وفي البدائع ويحك كلمة ترحم وويك كلمة تهديد وعلل الامام الناصبي في الجمع بين وقفي هلال والخصاف بان البدنة باقية على ملك صاحبها فيجوز الانتفاع بها عند الضرورة ولهذا لومات قبل ان تبلغ كانت ميراثا اه وظاهر كلامهم انها ان نقصت بركوبه لضرورة فانه لا ضمان عليه (قوله) ولا يجلبه) أي الهدى لانه جزؤه فلا يجوز له ولا غيره من الاغنياء فان جلبه وانتفع به أو دفع الى الغني ضمنه لوجود التعدي منه كما لو فعل ذلك بوبره أو صوفه وفي المحيط ضمن قيمته فجعل اللبن قيميا وفي غايه البيان ضمن مثله أو قيمته وان لم ينتفع به بعد الحلب تصدق به على الفقراء وأشار الى انها لو ولدت فانه يتصدق به أو يذبحه معها فان استهلكه ضمن قيمته وان باعه تصدق بثمنه وان اشترى بها هديا ضمن (قوله) وينضح ضرعها بالنقاخ) أي يرش بالماء البارد حتى يتقلص والنقاخ بالنون المضمومة والقاف والحاء المحجمة الماء العذب الذي ينقح الفؤاد بده كذافي الصحاح والمغرب وفي المصباح المنير ينضح من بابي ضرب ونقع فعلى هذا تكسر ضاده ونقح قالوا هذا اذا كان قريبا من وقت الذبح وان كان بعيدا يجلبها ويتصدق بلبنها كيلا يضر بها ذلك (وان عطب واجب أو تعيب أقام غيره مقامه والمعيب له) لان الواجب في الذمة فلا يسقط عنه حتى يذبح في محله والمراد بالعطب هنا الهلاك وهو من باب علم فهو كما لو عزل دراهم الزكاة فهلكت قبل الصرف الى الفقراء فانه يلزمه انراجها ثانيا والمراد

نقص من ذلك اه وكذا صرح في الهداية بقوله وان استغنى عن ذلك لم يركبها الا ان يحتاج الى ركوبها ولو ركبها من فانتقص بركوبه فعليه ضمان ما نقص من ذلك اه ومثله في كافي النسفي ومثله في الفتح عن كافي الحاكم قال فان ركبها أو جل متاعه عليها للضرورة ضمن ما نقصها ذلك يعني ان نقصها ذلك ضمنه اه

من العيب هنا ما يكون مانعاً من الاضحية فهو كهلاكه وانما كان المعيب له لانه عينه الى جهة
وقد بطات فبقى على ملكه وهل يدخل تحت الواجب هنا ما لو نذر شاة معينة فهاكت فانه يلزمه
غيرها اولاً لكون الواجب في العين لافي الذمة (قوله ولو تطوعاً نحره وصبغ نعله بدمه وضرب به
صفحته ولم يأكله غنى) أي ولو كان المعطوب أو المتعيب تطوعاً نحره وصبغ نعله بدمه فالمراد
من العطب هنا القرب من الهلاك لا الهلاك وفائدة هذا الفعل ان يعلم الناس انه هدى فياً كل
منه الفقراء دون الاغنياء وهذا لان الاذن في تناوله معلق بشرط بلوغه محله فينبغي أن لا يحل قبل
ذلك أصلاً الا ان التصديق على الفقراء أفضل من ان يتركه لحال السباع وفيه نوع تقرب والتقرب هو
المقصود (قوله وتقلد بدنة التطوع والمتعة والقران فقط) لانه دم نسك وفي التقليد اظهاره
وتشهيره فيليق به وأقارب قوله فقط انه لا يقاددم الاحصار ولا دم الجنائيات لان سببها الجنابة والستر
اليق بها ودم الاحصار جابر فيلحق بجنسها ولو قلده لا يضره كذا في المسوط وقيل بالبدنة لانه
لا يسن تقليد الشاة ولا تقلد عادة ودخل تحت التطوع المنذور لانه لما كان بايجاب العبد كان
تطوعاً أي ليس بايجاب الشارع ابتداء فلذا ذكر في المحيط انه يقاددم النذر لانه دم نسك وعبادة فان
قات روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قلده ما بالاحصار فقات جوابه انه كان قلدها للمتعة فلما
أحصرت بقيت كما كانت فبعثت الى مكة على حالها كذا في غاية البيان ولم يذكر وقت التقليد لان فيه
تفصيلاً فان بعته يقاددم من بداهة وان كان معه من حيث يحرم هو السنة

ولو تطوعاً نحره وصبغ
نعله بدمه وضرب به
صفحته ولم يأكله غنى
وتقلد بدنة التطوع
والمتعة والقران فقط
(مسائل مشورة)
ولو شهدوا بوقوفهم قبل
يومه تقبل وبعده لا

(مسائل مشورة) ثابتة في بعض النسخ دون بعض وقد جرت عادة المصنفين انهم يذكرون
في آخر الكتاب ما شذوذ من المسائل في الابواب السالفة في فصل على حدة تكثير الفوائد ويقولون
في أوله مسائل مشورة أو مسائل متفرقة أو مسائل شتى أو مسائل لم تدخل في الابواب أو فروع (قوله
ولو شهدوا بوقوفهم قبل يومه تقبل وبعده لا) أي لو شهدوا بعدم واقف الناس بعرفة انهم وقفوا
يوم التروية قبلت شهادتهم ولو شهدوا انهم وقفوا يوم النحر لا تقبل والقياس ان لا يجزئهم اعتبارا
بما اذا وقفوا يوم التروية وهذا لانه عبادة تختص بزمان ومكان فلا تقع عبادة دونهما وقد ذكر في
الهداية للاستحسان وجهين الاول انها لا تقبل لكونها على النفي الثاني انها تقبل لكن لا يستلزم
عدم صحة الوقوف لان هذا النوع من الاشتباه مما يغلب ولا يمكن التحرز عنه فلو لم يحكم بالجواز بعد
الاجتهاد لزم المخرج الشديد المنفي شرعاً وهو حكمة قوله عليه السلام وعرفتمكم يوم تعرفون أي وقت
الوقوف بعرفة عند الله تعالى اليوم الذي يقف فيه الناس عن اجتهاد ورأي انه يوم عرفه وقد ذكر في
معراج الدراية ان الوجه الثاني هو الاصح وجهه في فتح القدير بدفع الاول لانها قامت على الاثبات
حقيقة وهو رؤية الهلال في ليلة قبل رؤية أهل الموقف فليست شهادة على النفي واذا كانت هذه
الشهادة لا يثبت بها عدم صحة الوقوف فلا فائدة في سماعها للامام فلا يسميها لان سماعها يشهرها بين
عامة الناس من أهل الموقف فيكثر القيل والقال وتثور الفتنة وتتكدر قلوب المسلمين بالشك في صحة
حجهم بعد طول عنايتهم فاذا جاؤا يشهدوا يقول لهم انصرفوا فلا تسمع هذه الشهادة قد تم حج الناس
وكذا حج الشهود ولو وقفوا وحدهم لم يجزهم وعليهم إعادة الوقوف مع الامام للحديث السابق وكذا
اذا أحرى الامام الوقوف بمعنى يسوغ فيه الاجتهاد لم يجز وقوف من وقف قبله واستشكل المحقق في فتح
القدير تصوير قبول الشهادة في المسئلة الاولى لانه لا شك ان وقوفهم يوم التروية على انه التاسع
لا يعارضه شهادة من شهد انه الثامن لان اعتقاد الثامن انما يكون بناء على ان اول ذي الحجة ثبت

(مسائل مشورة)

بأكمل عدة ذى القعدة واعتقاده التاسع بناء على انه رؤى قبل الثلاثين من ذى القعدة فهذه شهادة على الاثبات والقائلون انه الثامن حاصل ما عندهم نفي محض وهو انهم لم يروه ليلة الثلاثين من ذى القعدة ورواه الذين شهدوا فهي شهادة لا معارض لها اه فاصله ان الشهادة على خلاف ما وقف الناس لا يثبت بها شئ مطلقا سواء كان قبله أو بعده وهو انما يتم ان لو انحصر التصوير فيما ذكره بل ضروريه لو وقف الامام بالناس ظنا منه انه يوم التاسع من غير ان يثبت عنده رؤية الهلال فشهد قوم انه اليوم الثامن فقد تبين خطأ ظنه والتدارك ممكن فهي شهادة لا معارض لها ولهاذا قال في المحيط لو وقفوا يوم التروية على ظن انه يوم عرفه لم يجزهم وبهذا التقرير علم ان المسئلة تحتاج الى تفصيل ولا بدع فيه بل هو متعين وقد بقي هنا مسئلة ثالثة وهي ما اذا شهدوا يوم التروية والناس بمضى ان هذا اليوم يوم عرفه ينظر فان أمكن الامام أن يقف مع الناس أو أكثرهم نهارا قبلت شهادتهم قياسا واستحسانا للتمكن من الوقوف فان لم يقفوا عشية فاتهم الحج وان أمكنه أن يقف معهم ليلا لا نهارا فكذلك استحسانا وان لم يمكنه أن يقف ليلا مع أكثرهم لا تقبل شهادتهم ويأمرهم أن يقفوا من التعداد استحسانا والشهود في هذا أكثرهم كما قدمناه وفي الفتاوى الظهيرية ولا ينبغي للامام أن يقبل في هذا شهادة الواحد الاثنين ونحو ذلك (قوله ولو ترك الحجرة الاولى في اليوم الثاني رمى الثلاث أو الاولى فقط) بيان لكون الترتيب في الجمار الثلاث في اليوم الثاني ليس بشرط ولا واجب وانما هو سنة ولهذا قدم قوله رمى الثلاث لمراعاة الترتيب المسنون لان كل جرة قربة قائمة بنفسها لا تعلق لها غيرها وليس بعضها تابعا لبعض بخلاف السعي قبل الطواف أو الطواف قبل الوقوف فانه شرع مرتبا على وجه اللزوم فلم يدخل وقته ولولا ورود النص في قضاء الغواث بالترتيب قلنا لا يلزم فيها أيضا لان كل صلاة عبادة مستقلة وبخلاف البداءة بالمرءة لان البداءة من الصفات بالنص وهو قوله عليه السلام ابدؤا بما بدأ الله به بصيغة الامر بخلاف الترتيب في الجمار الثلاث فانه ثبت بالفعل وهو لا يفيد أكثر من السنة (قوله ومن أوجب حجاما شيلا يركب حتى يطوف للركن) أي بان نذر الحج ماشيا وفيه اشارة الى وجوب المشى لان عبارة المختصر عبارة الجامع الصغير وهي كلام المجتهد أعني أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه على ما نقله محمد عنه فيه وهو اخبار المجتهد واخباره معتبر باخبار الشرع لانه نائبة في بيان الاحكام كما في المعراج وفي الاصل أي المتوسط لمحمد أيضا خبره بين الركوب والمشى وعن أبي حنيفة انه كره المشى فيكون الركوب أفضل وصحح ما في الجامع الصغير قاضيان في شرحه واختاره فخر الاسلام معللا بانه التزم القربة بصفة الكمال وانما قلنا ان المشى أكمل لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من حج ماشيا كتب له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قبل وما حسنات الحرم قال واحدة بسبع مائة وانما رخص الشرع في الركوب دفعا للحرج قال في غاية البيان ولا يرد عليه ما أورد في النوازل عن أبي حنيفة ان الحجرا كما أفضل لان ذلك لمعنى آخر وهو ان المشى سبيء علقه ورمي بما يقع في المنازعة والجدال المنهسي عنه والافالاجر على قدر التعب والتعب في المشى أكثر اه لا يقال لانظر للمشى في الواجبات ومن شرط صحة النذر ان يكون من جنس المنذور واجبالا نأقول بل له نظير وهو مشى المكي الذي لا يجذب الرحلة وهو قادر على المشى فانه يجب عليه أن يحج ماشيا ونفس الطواف أيضا ولم يذكر المصنف محل وجوب ابتداء المشى لان محمد ارجه الله لم يذكره فلذا اختلف المشايخ فيه على ثلاثة أقوال قيل من بيته وهو الاصح كذا في فتح القدير وغيره لانه المراد عرفا وقيل من الميقات وقيل من أي موضع يحرم منه واختاره فخر الاسلام والامام العتابي

ولو ترك الحجرة الاولى في اليوم الثاني رمى السكك أو الاولى فقط ومن أوجب حجاما شيلا يركب حتى يطوف للركن

(قوله بل صورته لو وقف الامام بالناس ظنا منه الحج) قلت يمكن ان يقال حمل الامام على الوقوف بمجرد الظن مستحيل في هذا الموقف العظيم وقالوا غلبة الظن منزلة منزلة اليقين فيحمل عليه كذا في الترتيب ليلية (قوله ان يكون من جنس المنذور واحبا) كذا في الفتح والنسخ التي رأيتها وصوابه واجب بالرفع

وصححه في غاية البيان لانه نذر بالحل والنجس ابتداءه الاحرام وانهاؤه وطواف الزيارة فيلزمه بقدر ما التزم ولا عبرة بالعرف مع وجود اللفظ بخلاف الوصية بالحل فانه يحج عنه من يتحلان الوصية تنصرف الى الغرض في الاصل ولهذا يحج عنه راكلا ماشيا والمعول عليه هو التصحيح الاول ويدل عليه من الرواية ما عن أبي حنيفة لو أن بغداديا قال ان كنت فلانا فعلى أن أحج ماشيا فلغيبه بالكوفة فكلمه فعليه أن يمشي من بغداد وقوله لا عبرة بالعرف مع وجود اللفظ ممنوع بل المعتبر في النذور والايمان العرف لا اللفظ كما عرف في محله وفي فتح القدير ولو أحرم من بيته فالانفاق على أن يمشي من بيته وانما ينتهي وجوب المشي بطواف الزيارة لان به ينتهي الاحرام وأما طواف الصدر فالتوديع وليس بأصل في الحل حتى لا يجب على من لا يودع وأفاد بقوله لا يركب انه لو ركب لزمه الجزاء لترك الواجب فاذا ترك في الكل أو في الاكثر يلزمه الدم وفي الاقل يلزمه التصديق بقدره من قيمة الشاة الوسط ومقتضى الاصل ان لا يخرج عن عهدة النذر اذا ركب كما لو نذر الصوم متتابعا فقطع المتتابع ولكن ثبت ذلك نصافي الحل فوجب العمل به وهو ما عن ابن عباس ان أخت عقبة نذرت أن تحج ماشية فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تركب وتهدى ديار واه أبو داود وهو محمول على عجزها عن المشي بدليل الرواية الأخرى وانها لا تطبق وأطلق في الايجاب فشمس ما اذا كان منجرا أو معلقا وما اذا قال لله على أو على حجة ماشيا ولو قال على المشي الى بيت الله الحرام ولم يذكر حج ولا عمرة لزمه أحد النسكين استحسانا فان جعله عمرة مشى حتى يحلق الا اذا نوى به المشي الى مسجد المدينة أو مسجد بيت المقدس أو مسجد من المساجد فانه لا يلزمه شيء وقوله على المشي الى مكة أو الكعبة كقوله الى بيت الله ولو قال على المشي الى الحرم أو المسجد الحرام فانه لا شيء عليه عند أبي حنيفة لعدم العرف بالتزام النسك به وقالا يلزمه النسك احتياطا وانفقوا على انه لا لزوم لو قال الى الصفا والمروة أو مقام ابراهيم أو الى أستار الكعبة أو بابها أو ميزابها أو عرفات أو المزدلفة أو مسجد النبي صلى الله عليه وسلم أو ذكر مكان المشي غيره كقوله على الذهاب الى بيت الله أو الخروج ثم الحل المنذور يسقط بحجة الاسلام عند أبي حنيفة خلافا للمحمد فاذا نذر الحل ولم يكن حج ثم حج وأطلق كان عن حجة الاسلام وسقط عنه ما التزمه بالنذر لان نذره منصرف اليه وان كان قد حج ثم نذر ثم حج فلا بد من تعيين الحل عن النذر والا وقع تطوعا كما حرره في فتح القدير ومن نذر أن يحج في سنة كذا فحج قبلها جاز عند أبي يوسف خلافا لمحمد وقول أبي يوسف أقيس بما قدمناه في نذر الصوم (قوله ولو اشترى محرمة حلها وجامعها) لان منافعتها مستحقة للمولى فيجوز له تحليلها بغير هدي غير ان البائع يكره تحليله لان خلاف الوعد حيث وجد منه الاذن والمشتري لم يوجد منه الاذن فلا يكره تحليله قيد بكونها محرمة لانها لو كانت منكوحة فليس للمشتري فسخ النكاح لانه قائم مقام البائع وهو ليس له الفسخ بعد الاذن وأطلق في احرامها فشمس ما اذا كان باذن البائع أولا وأشار بطف الجماع على التحليل الى أنه يحللها بغير الجماع كقص ظفر وشعره وأولى من التحليل بالجماع لانه أعظم محظورات الاحرام حتى تعلق به الفساد فلا يفعله تعظيما لامر الحل ولا يقع التحليل بقوله حللتك بل يفعله أو يفعلها بأمره كالمشاط بأمره وأشار الى أن المشتري أن يحلل العبد المحرم لما قدمناه واذا كان له منعهما وتحليلها ليس له الرد بالعيب والى أن المحرمة لو أحرمت بجماع نفصل ثم تزوجت فلزوج أن يحللها عندنا بخلاف ما اذا أحرمت بالفرض فليس له أن يحللها ان كان لها محرم فان لم يكن لها فله منعها فان أحرمت فهي محصرة لحق الشرع فلذا اذا أراد الزوج تحليلها لا تحلل الا بالهدى بخلاف ما اذا أحرمت بنفيل بلا

ولو اشترى محرمة حلها
وجامعها

(قوله ومقتضى الاصل)
أي القياس لأصل الامام
محمد (قوله يسقط بحجة
الاسلام عند أبي حنيفة)
الذي في الفتح عند أبي
يوسف (قوله ليس له الرد
بالعيب) لانه يمكنه ازالته
بالتحليل وفيه خلاف
زفر قال ليس له ذلك فله
الرد بالعيب كما في الفتح
والله سبحانه وتعالى أعلم
بالصواب واليه المرجع
والمآب

الولد ونحو ذلك قاله في النهر وسيأتي الاستدلال على أفصليته بوجوه أربعة وحققه
اذن له أن يحللها ولا يتأخر تحليله إياها إلى ذبح الهدى كما قدمناه في باب الإحصار ولو أذن لامرأته في
حج النفل فليس له أن يرجع فيه لملكها منافعها وكذا المكتوبة بخلاف الأمة وفي فتح القدير ولو
جامع زوجته أو أمته المحرمة ولا يعلم باحرامها لم يكن تحليلاً وفسد حجبها وإن علمه كان تحليلاً ولو حلها
ثم بدله أن يأذن لها فأذن لها فأحرمت بالحل ولو بعد ما جامعها من عامها ذلك لم يكن عليها عمرة ولا نية
القضاء ولو أذن لها بعد مضى السنة كان عليها عمرة مع الحل ولو حلها فأحرمت فحلها فأحرمت هكذا
مراراً ثم حجت من عامها أجزأها عن كل التحليلات بتلك الحجة الواحدة ولو لم تجز الآمن قابل كان عليها
لكل تحليل عمرة والله سبحانه وتعالى أعلم

في الفتح بما لا يزيد عليه
(قوله وهو مردود) قال
في النهر قد يمنع بان الوطء
نفسه ضم وقد جعل في
الحيض المضم أعم من ضم
الجسم إلى الجسم والقول
إلى القول فيكون مشتركاً
معنويًا أيضاً غير أن
المتبادر من لفظ المضم
تعلقه بالأجسام لا الأقوال
لأنها أعراض بتلاشي
الأول منها قبل وجود
الثاني فلا يصادف الثاني
منها ما ينضم إليه إلا أن
قولهم الحقيقة والمجاز
أولى من الاشتراك بمرج

كتاب النكاح

ذكرة بعد العبادات لأنه أقرب إليها حتى كان الاشتغال به أفضل من التخلي لنوافل العبادات وقدم
على الجهاد لأشتماله على المصالح الدينية والدينية وهو طاهر ما في الصحاح فإنه قال النكاح الوطء وقد
أربعة أقوال فقيل مشترك بين الوطء والعقد وهو طاهر ما في الصحاح فإنه قال النكاح الوطء وقد
يكون العقد تقول نكحتها ونكحت هي أي تزوجت وهي ناكح في بني فلان أي ذات زوج والمراد
بما اشترك اللفظي وقيل حقيقة في العقد مجاز في الوطء ونسبه الأصوليون إلى الشافعي في بحث متى
أمكن العمل بالحقيقة سقط المجاز وقيل بالعكس وعليه مشايخنا صرحوا به كما في فتح القدير وحزم
به في المغرب وذكر الأصوليون أن عمرة الاختلاف بيننا وبين الشافعي تظهر في حرمه موطوءة الأب
من الزنا أخذنا من قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء فلما كان حقيقة في العقد عنده لم
تحرم موطوءته من الزنا ولما كان حقيقة في الوطء عندنا الشامل للوطء المحلل والحرام حرمت عندنا
وحرمت معقودة الأب بغرطه بالأجماع وتفرع على أصلنا ما لو قال لامرأته إن نكحتك فأنت طالق
فإنه للوطء فلما بانها تم تزوجها لم يحنث ولا يرد علينا ما لو قال لأجنبية ذلك فإنه للعقد لتعذر الوطء
شرطاً فكانت حقيقة مهمورة كافي الكشف ولذا الوقال ذلك لمن لا تحل له أبداً بأن قال إن نكحتك
فعبدي حرام صرف إلى النكاح الفاسد كما في المحيط وقيل حقيقة في المضم صرح به مشايخنا أيضاً
لكن قال في فتح القدير أنه لا منافاة بين كلامهم لأن الوطء من أفراد المضم والموضوع للاعم حقيقة
في كل من أفراد كإنسان في زيد فهو من قبيل المشترك المعنوي إلى آخر ما ذكره وهو مردود فإن الوطء
مغاير للمضم ولذا قال في المغرب وقولهم النكاح المضم مجاز كاطلاقه على العقد إلا أن إطلاقه على
المضم من باب تسمية المسبب باسم السبب واطلاقه على العقد بالعكس ومما يدل على مغايرة القولين
أن صاحب المحيط ذكر أنه حقيقة في المضم الشامل للوطء والعقد باعتبار ضم الإيجاب إلى القبول فهو
حقيقة في العقد أيضاً وعلى القول الثالث مجاز فيه وصح في المجتبى ما في المغرب كما في التيسين ورجح
في غاية البيان الأول بأن الأصل في الكلام الحقيقة والمشترك مستعمل في الموضوع الأصلي دون
المجاز اه وهو غفلة عما في الأصول فإن الأصح أنه إذا دار لفظ بين الاشتراك والمجاز فالمجاز أولى
لأنه أبلغ وأغلب والاشتراك يخجل بالتفاهم ويحتاج إلى قرينتين كما ذكره النسفي في شرح المنسار
وقال في البدائع إنه الحق والمحقق الاستعمال في كل من هذه المعاني الثلاثة لكن الشأن في تعيين

كتاب النكاح

ما في المغرب وإن أطلقه
يع المعنوي أيضاً اه أي
إطلاق قولهم المجاز أولى
من الاشتراك يع المشترك
المعنوي (قوله من باب
تسمية المسبب باسم
السبب) أي إطلاق
النكاح الذي هو حقيقة
في الوطء على المضم مجاز
علاقته السببية والمسببية
فإن الوطء سبب للمضم
فصح إطلاق النكاح
عليه لكونه مسبباً عنه
وإطلاقه على العقد مجاز
أيضا فإنه سبب للوطء
(قوله وعلى القول

الثالث) أى القول بان النكاح حقيقة في الوطء يكون مجازاً في العقد (قوله ورجح في غاية
البيان الأول) أى أنه مشترك بين الوطء والعقد لأن المشترك حقيقة في معنويه وهى الأصل بخلاف ما إذا كان حقيقة في أحدهما

المعنى الحقيقي له وأما معناه شرعا ففي فتح القدير حيث أطلق في الكتاب والسنة مجردا عن القرائن
 فهو للوطه فقط. تساوى المعنى اللغوي والشرعي ولذا قال قاضي خاين انه في اللغة والشرع حقيقة في
 الوطه مجاز في العقد وأما ذكره المصنف وغيره من انه اسم للعقد الخاص فهو ومعناه في اصطلاح
 الفقهاء ولذا قال في المجتبى انه في عرف الفقهاء العقد فقول من قال انه في الشرع اسم للعقد الخاص
 كما في التبيين محمول على ان المراد انه في عرف الفقهاء وهم أهل الشرع فلا مخالفة وسبب مشروعيته
 مع ان الاصل في النكاح المحظر وابطاحته للضرورة كما في الكشف تعلق بقاء العالم به المقدر في العلم
 الا ترى على الوجه الاكمل والافيمكن بقاء النوع بالوطه على غير الوجه المشروع لكنه مستلزم للتظام
 والسفك وضياح الانساب بخلافه على الوجه المشروع وشرطه نوعان عام في تنفيذ كل تصرف
 دائر بين النفع والضرر وخاص فالاول الاهلية بالعقل والبلوغ قال في فتح القدير وينبغي أن يزداد
 في الولي لافي الزوج والزوجة ولا في متولى العقد فان تزويج الصغير والصغيرة جائز وتوكيل الصبي
 الذي يعقل العقد ويقصده جائز في البيع عندنا فصحة هنا أولى لانه محض سفير وأما الحرية فشرط
 النفاذ بلاذن أحد اه وضم الزيلعي الحرية الى العقل والبلوغ في الشرط العام والتحقيق ان التمييز
 شرط في متولى العقد للاعقاد أصيلا كان أو لم يكن فلم ينعقد النكاح بمباشرة المجنون والصبي
 الذي لا يعقل وأما البلوغ والحرية فشرط النفاذ في متولى العقد لنفسه لا لغيره فتوقف عقد الصبي
 العاقل والعبد على اجازة الولي والمولى وأما المحلصة فقال في فتح القدير انها من الشروط العامة
 وتختلف بحسب الاشياء والاحكام كحماية المبيع للبيوع والانثى للنكاح اه والاولى أن يقال
 ان محلية الانثى المحققة من بنات آدم ليست من الحرمات وفي المنايا محلها امرأه لم يمنع من نكاحها مانع
 شرعي فخرج الذي ذكره الخنثى مطلقا والمجنونة للانثى وما كان من النساء محرما على التأييد
 كالمحارم ولذا قال في التبيين من كتاب الخنثى لو تزوجه أبوه أو مولاه امرأة أو رجلا لا يحكم بصحته حتى
 يتبين حاله انه رجل أو امرأة فاذا ظهر انه خلاف ما تزوجه به تبين ان العقد كان صحيحا والا فباطل لعدم
 مصادفة المحل وكذا اذا زوج الخنثى من خنثى آخر لا يحكم بصحة النكاح حتى يظهر ان أحدهما ذكر
 والاخر أنثى اه وفي القنية لا يجوز التزويج بمجنونة وأجازة المحسن البصرى بشهود ذكرا أهل
 الاصول ان النهى عن نكاح المحارم مجاز عن النبي فكان نكاحه عدم محله وصرح كثير من الفقهاء
 بعدم محلية المحارم للنكاح وجزم به في غاية البيان لكن يشكل عليه اسقاط أي حنيقة الحد عن
 وطني محرمه بعد العقد عليها فانها اذا لم تكن محلا لم تبقى شبهة بالعقد والجواب انها لم تخرج عن المحلية
 للنكاح أصلا بل دليل حل تزوجه المن لم يكن محرما لها فابو حنيفة نظر الى هذا وهما ما نظرا الى
 خروجها عن المحلية بالنسبة الى الواطئ وهو لظاهره فلذا قال في الخلاصة ان الفتوى على قولهما
 وسياقهما في محله ان شاء الله تعالى والثاني أعنى الشرط الخاص للاعقاد هما عاين بوصف
 خاص للايجاب والقبول زاد في المحيط وكون المرأة من المحلات وقد علمت ما فيه وركنه الايجاب
 والقبول حقيقة أو حكما كاللفظ القائم مقامهما من متولى الطرفين شرعا وحكمه حل استمتاع كل
 منهما بالآخر على الوجه المأذون فيه شرعا وحرمة المصاهرة وملاك كل واحد منهما بعض الاشياء على
 الاخر مما سيرد عليك كذا في فتح القدير وقد ذكر أحكامه في البدائع في فصل على حدة فقال
 منها حل الوطه لافي الحيض والنفاس والاحرام وفي الظاهر قبل التكفير ووجوبه قضاء مرة واحدة
 وديانته فيما زاد عليها وقيل يجب قضاء أيضا ومنها حل النظر والمس من رأسها الى قدمها الا لما منع

مجاز في الاخر (قوله)
 من انه اسم للعقد الخاص
 أي ما يأتي في قول المصنف
 هو عقد يرد على ملك المتعة
 (قوله في عرف الفقهاء
 وهم أهل الشرع) الذي
 في غير هذه المسخفة في
 عرف أهل الشرع وهم
 الفقهاء (قوله فان تزويج
 الصغير والصغيرة) مفرغ
 على قوله لافي الزوج
 والزوجة وقوله وتوكيل
 الصبي الخ مفرغ على
 قوله ولا في متولى العقد
 وكل من تزويج وتوكيل
 مصدر مضاف لمفعوله
 (قوله والاولى أن يقال ان
 محلية الانثى) كذا فيما
 رأيت من النسخ بالاضافة
 والظاهر انها محرقة
 والاصل محليته أو محله
 بالضم مع التاء أو بدونها
 فلا تني خبران

(قوله لان هذا قول قد وجب وشرط خيار والاول لم يوجب الخ) الذي رأيت في نسختين من النزاية هكذا لان هذا قول قد وجب وشرط الخيار لغيره والاول مخاطرة اه (قوله كشرط الخيار) أي فيما لو قال تزوجتك على اني بالخيار يجوز النكاح ولا يصح الخيار لانه ما علق النكاح ٨٤ بالشرط بل باشر النكاح وشرط الخيار فيبطل شرط الخيار كذا في الخانية (قوله)

ومهما ملك المنفعة وهو اختصاص الزوج بمنافع بعضها وساير أعضائها استمنا عاومنها ملك المجلس والقيد وهو صيرورتها ممنوعة عن الخروج والبروز ومنها وجوب المهر عليه ومنها وجوب النفقة والكسوة ومنها حرمة المصاهرة ومنها الارث من الجانين ومنها وجوب العدل بين النساء في حقوقهن ومنها وجوب طاعته عليها اذا دعاها الى الفراش ومنها ولاية تأديبها اذا لم تطعه بان نشرت ومنها استحباب معاشرتها بالمعروف وعليه حمل الامر في قوله تعالى وعاشروهن بالمعروف وهو مستحب لها أيضا والمعاشرة بالمعروف الاحسان قولاً وفعلاً وخلقاً الى آخر ما في البدائع ومن أحكامه ان لا يصح تعليقه بالشرط لكن قال في التتمة تزوج امرأة ان شاءت أو قال ان شاء زيد فاطل صاحب المشيئة مشيئته في المجلس والنكاح جائز لان المشيئة اذا بطلت في المجلس صار نكاحاً بغير مشيئة كما قالوا في السلم اذا بطل الخيار في المجلس جاز السلم ولو بدأ الزوج فقال تزوجتك ان شئت ثم قبلت المرأة من غير شرط تم النكاح ولا يحتاج الى ابطال المشيئة بعد ذلك ولو قال تزوجتك بألف درهم ان رضيت فلان اليوم فان كان فلان حاضر اذ قال قدرضيت حاز النكاح استحساناً وان كان غير حاضر لم يجز وليس هذا كقوله قد تزوجتك ولفلان الرضا لان هذا قول قد وجب وشرط خيار والاول لم يوجب وجعل الايجاب مخاطرة ولو قال تزوجتك اليوم على ان لك المشيئة اليوم الى الليل فالنكاح جائز والشرط باطل كشرط الخيار اه هكذا في النزاية لكن قال قبله لو قالت زوجت نفسي منك ان رضيت أبي لا يصح لانه علقه بالمخاطرة وقياس ما تقدم ان الاب ان كان حاضر في المجلس ورضي الجواز ثم رأته في الظهيرية وفي النزاية خطب بنت رجل لابنه فقال أبوها زوجتها قبلك من فلان فكذبه أبو الابن فقال ان لم أكن زوجتها من فلان فقد تزوجتها من ابنيك وقبل أبو الابن ثم علم كذبه انفق فلان التعليق بالوجود تحقيق اه وفي المجتبى زوجت نفسي منك بعد ان قضاء عدتي فقبل لا يصح كالتعليق وازاقتة الى وقت لا يصح وصفته فرض وواجب وسنة وحرام ومكروه ومباح اما الاول فبان يخاف الوقوع في الزنا ولم يتزوج بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه الاب لان ما لا يتوصل الى ترك الحرام الاب يكون فرضاً واما الثاني فبان يخافه لا بالحيمية المذكورة اذ ليس الخوف مطلقاً مستلزماً بلوغه الى عدم التمكن وبه يحصل التوفيق بين قول من عبر بالاقتراض وبين من عبر بالوجوب وكل من هذين القسمين مشروط بشرطين الاول ملك المهر والنفقة فليس من خافه اذا كان عاجزاً عنهما آثمًا تركه كما في البدائع الثاني عدم خوف الجور فان تعارض خوف الوقوع في الزنا ولم يتزوج وخوف الجور لوتزوج قدم الثاني فلا اقتراض بل مكروه كما أفاده في فتح القدير ولعله لان الجور معصية متعلقة بالعباد والمنع من الزمان حقوق الله تعالى وحق العبد مقدم عند التعارض لاحتياجه وغنى المولى تعالى واما الثالث فعند الاعتدال وسياً في بيانه واما الرابع فبان يخاف الجور بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه لانه انما شرع لمصلحة من تحصيل النفس وتحصيل الثواب والجور يأثم ويرتكب المحرمات فتعلم المصالح لمجان هذه المغاسد واما الخامس فبان يخافه لا بالحيمية المذكورة وهي كراهة تحرير ومن أطلق الكراهة عند خوف الجور فإفراده القسم الثاني من القسمين واما السادس

وقياس ما تقدم) أي من قوله ولو قال تزوجتك بألف درهم ان رضيت فلان اليوم الخ وقياس مبتدأ والجواز خبره وقوله بعده ثم رأته في الظهيرية ساقط من بعض الترخ وعبارة الظهيرية هكذا امرأة قالت لرجل بمخض من الشاهدين تزوجتك على كذا ان أجاز أبي أورضى فقال قبلت لا يصح ولو كان الاب في المجلس فقال رضيت أو اخذت جاز اه وذكر في الخانية ما ذكره في النزاية ونقله في النهر قبيل كتاب الصرف وقال انه الحق وان ما في الظهيرية مشكل أي لما من حكمه لكن لا يخفى ان مسألة التتمة تؤيد تفصيل الظهيرية (قوله لان ما لا يتوصل الى ترك الحرام الاب يكون فرضاً) قال في النهر فيه نظر اذ الترك قد يكون بغير النكاح وهو التسرى وحينئذ

فلا يلزم وجوبه الا لو فرضنا المسئلة بانه ليس قادر عليه اه ولا يخفى عدم ورود النظر من أصله لان قول المؤلف بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه الاب ظاهر في عدم القدرة على التسرى (قوله إفراده القسم الثاني من القسمين) أي قسمي الجور وهو القسم الذي ذكره في الخامس

(قول المصنف هو عقد) قال في الشربلالية المراد بالعقد الحاصل بالمصدر احتراز عن المعنى المصدرى الذى هو فعل المتكلم كذا أفاده المصنف يعنى صاحب الدرر فى مناهبه (قوله وقول الورشكى) بالواو والراء والشين المجمة هو عمر بن عبد الكريم العلامة بدر الدين البخارى تفقه عليه شمس الأئمة الكردرى بيجات مات ببلخ سنة ٤٩٥ هـ تفقه على أنى الفضل الكرماني كما فى الجواهر المضية شيخ اسمعيل وفى بعض النسخ الزركشى وهو محرف (قوله ومملك المتعة عبارة عن ملك الانتفاع والوطء) قال فى الدرر المتعة حل استمتاع الرجل من المرأة وهو يشترى أن الحق فى التمتع للرجل لا للمرأة ويتفرع عليه ما ذكره الايبارى شارح الكفر فى شرحه للجامع الصغير فى شرح قوله عليه السلام احفظ عورتك الامن زوجتك وما ملكت يمينك من ان للزوج ان ينظر الى فرج زوجته وحلقه دبرها بخلافها حيث لا تنظر اليه اذ منعها من النظر كذا فى حواشى مسكين وعبارة البدائع الآية اظهر فى افادة ذلك تأمل (قوله فلو قال يفيد ملك المتعة الخ) قال فى النهر الاقرب أن يكون برد يعنى يأتي قال الجوهرى الورود خلاف الصدور اه أى الرجوع وعلى تعليلية أى يأتي وضعا لكذا اه أى مثلها فى ولتكبر والله على ما هداكم أى لهدايته اياكم تأمل (قوله والمراد بالملك الحل الخ) قال فى النهر وفى سراج الدبوسى اختلفوا فى ان هذا ٨٥ الملك فى حكم ملك العين أو المتعة قال

فبان بخلاف الجهر عن الايقاع بمواجهه كذا فى المجتبى يعنى فى المستقبل واما محاسنه فكثيرة ودلائله شهيرة (قوله هو عقد يدرد على ملك المتعة قصدا) أى النكاح عند الفقهاء والمراد بالعدم مطلقا نكاحا كان أو غيره مجموع ايجاب أحد المتكلمين مع قبول الآخر سواء كان باللفظين المشهورين من زوجة وتزوجت أو غيرهما مما سيذكر أو كلام الواحد القائم مقامهما أى متولى الطرفين وقول الورشكى انه معنى يحل المحل فيتغير به حال المحل وزوجت وتزوجت آله انعقاده اطلاقه على حكمه فان المعنى الذى يتغير به حال المحل من المحل والحرمه هو حكم العقد وقد صرح باخراج الاقربين عن معناه وهو اصطلاح آخر غير مشهور كذا فى فتح القدير وملك المتعة عبارة عن ملك الانتفاع والوطء كما فى الكشف ومعنى وروده عليه افادته له شرعا فلو قال يفيد ملك المتعة أو يثبت به ملك المتعة قصد الكان أظهر والمراد انه عقد يفيد حكمه بحسب وضع الشرع والمراد بالملك الحل لا الملك الشرعى لان المنكوحه لو وطئت بشبهة فهرها لها ولو ملك الانتفاع ببعضها حقيقة لكان يبدله له وذلك فى البدائع ان من أحكامه ملك المتعة وهو اختصاص الزوج بمنافع بعضها وسائر أعضائها استمتاعا أو ملك الذات والنفس فى حق التمتع على اختلاف ما يجئنا فى ذلك واحتراز بقوله قصدا عما يفيد الحل ضمنا كما اذا ثبت فى ضمن ملك الرقبة كسراء الجارية للتسرى فانه موضوع شرعا لملك الرقبة وملك المتعة ثابت ضمنا وان قصده المشتري وانما لم يكن ملك المتعة مقصودا لملك الرقبة فى السراء أو تحو له تخلفه عنه فى سراء محرمه نسبا ورضاعا والامة الجوسية (قوله وهو سنة وعند التوفان واجب) بيان لصفته اما الاول والمراد به السنة المؤكدة على الاصح وهو محمل من اطلق

أصحابنا بالأول والشافعى بالثانى وأجمعوا على ان جميع أجزائها ومانعها هو عقد يدرد على ملك المتعة قصدا وهو سنة وعند التوفان واجب له واستدل أصحابنا بوجوب نكاح المرضعة أى الصغيرة ولا متعة وطء فيها ولا يرد مالو وطئت بشبهة فان البديل لها ولو ملك العين لكان له لان هذا الملك ليس حقيقيا بل فى حكمه فى حق تحليل الوطء دون ما سواه من الاحكام التى لا تتصل بحق الزوجية اه والظاهر

ان الخلاف لفظى واذا عرف هذا فى البحر من ان المراد بالملك الحل لا الملك الشرعى لان المنكوحه الخ فنه نظر بل ملك الانتفاع حقيقة ولا يلزمه ذلك لما مر اه وفيه نظر لان مدار كلام الدبوسى على ان هذا الملك ليس حقيقيا وان المراد منه حكمه وهو حل الوطء ونحوه وهو معنى كلام البحر على ان كلام الدبوسى مخالف لقول المتن يدرد على ملك المتعة فان مقتضاه انه لا خلاف بيننا وبين الشافعى فى ذلك نعم كلام البدائع الآتى صريح فى الخلاف عندنا لكن قول المؤلف هنا ولو ملك الانتفاع ببعضها حقيقة لكان يبدله له فيه نظر لان ملكه للبديل انما يترتب على ملكه لذات البضع لا على ملكه لمنفعته فملك عقر أمته لملكه لذات بضعها ولا يملك عقر زوجته لعدم ملك الذات بل هو ملك لمنفعته وملك كل شئ بحسبه ولذا افسر فى البدائع الملك هنا بالاختصاص (قوله أما الاول والمراد به السنة المؤكدة على الاصح) قال فى النهر وقال بعض مشايخنا انه فرض كفاية وقيل بل واجب على الكفاية وقيل على التعيين وينبغى ترجيح ثبوت المواظبة عليه والانسكار على من رغب عنه اه وهو وجبه ولا يبعد ان يكون المراد بالسنة لما مر فى باب الامامة من تصريح صاحب البدائع وغيره فى الجمع بين القول بوجوب الجماعة وسنيتها بأنه اختلاف فى العبارة لان السنة المؤكدة والواجب سواء اه تأمل ولا ينافى ذلك كون الوجوب عند التوفان لان الواجب يختلف فاذا خاف الوقوع فى الحرام وتركه

الاستحباب وكثيرا ما يتساهل في اطلاق المستحب على السنة كذاني فتح القدير وصرح في المحيط أيضا
 بانها مؤكدة ومقتضاه الاثم لو لم يتزوج لان الصحيح ان ترك المؤكدة مؤثم كما علم في الصلاة وأواد
 بذك وجوبه حالة التوقان ان محل الاول حالة الاعتدال كما في الجمع والمراد بها حالة القدرة على
 الوطء والمهر والنفقة مع عدم الخوف من الزنا والمجور وترك الفرائض والسنن فلو لم يقدر على واحد
 من الثلاثة أو خاف واحدا من الثلاثة فليس معتدلا فلا يكون سنة في حقه كما أواده في البدائع ودليل
 السنة حالة الاعتدال لاقتداء بحاله صلى الله عليه وسلم في نفسه ورده على من أراد من أمته التخلي
 للعبادة كما في الصحيحين رد الملبغا بقوله من رغب عن سنتي فليس مني كما أوضحه في فتح القدير والتوقان
 مصدر تاقته نفسه إلى كذا اذا اشتاقت من باب طلب كذا في المغرب والمراد به ان يخاف منه الوقوع
 في الزنا لو لم يتزوج اذ لا يلزم من الاشتياق الى الجماع الخوف المذكور وأراد بالواجب اللازم فيشمل
 الفرض والواجب الاصطلاحي فانا قدمنا انه فرض وواجب ولم يذكر انه حرام أو مكروه كما في الجمع لان
 المجور حرام بالنسبة الى كل شخص وليس هو مختصا بالنكاح حتى يجعل من أحكامه وصفته
 والمجور الظلم يقال جارأي ظلم وأواد بالسنية ان الاشتغال به أفضل من التخلي لنوافل العبادات ولذا
 قال في الجمع ونفضله على التخلي للنوافل واستدل به في البدائع بوجوده الاول ان السنن مقدمة على
 النوافل بالاجماع الثاني انه أوعد على ترك السنة ولا أوعد على ترك النوافل الثالث انه فعله
 رسول الله صلى الله عليه وسلم وواظب عليه وثبت عليه بحيث لم يخل عنه بل كان يزيد عليه ولو كان
 التخلي للنوافل أفضل لفعله واذا ثبت أفضليته في حقه ثبتت في حق أمته لان الاصل في الشرائع هو
 العموم والمخصوص بدليل والرابع انه سبب موصل الى ما هو مفضل على النوافل لانه سبب لصيانة
 النفس عن الفاحشة ولصيانة نغمها عن الهلاك بالنفقة والسكنى واللباس والحصول الولد الموحد
 واما مدحه تعالى يحيى عليه السلام بكونه سيدا وحسورا وهو من لا يأتي النساء مع القدرة فهو
 في شريعته م لا في شرعنا اه وأشار المصنف بكونه سنة أو واجبا الى استحباب مباشرة عقد
 النكاح في المسجد لكونه عبادة وصرحوا باستحبابه يوم الجمعة واختلفوا في كراهية الزفاف والمختار انه
 لا يكره الا اذا اشتمل على مفسدة دينية وروى الترمذي عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه
 وسلم أعلنوا هذا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدفوف كذاني فتح القدير وفي
 الذخيرة ضرب الدف في العرس مختلف فيه ومحلها ما لا جلاجل له اما ما لا جلاجل فمكروه وكذا
 اختلفوا في الغناء في العرس والوليمة فمنهم من قال بعدم كراهته كضرب الدف اه وفي فتاوى
 العلامى من أراد ان يتزوج ندب له أن يستدين له فان الله تعالى ضامن له الاداءة لا يخاف الفقر اذا
 كان من نيته التحسين والتعفف ويتزوج امرأة صالحة معروفة بالنسب والحسب والديانة فان العرق
 نزاع ويحبت المرأة الحسنة في منبت السوء ولا يتزوج امرأة لحمس او عزها وما لها اوجها فان تزوجها
 لذلك لا يزداد به الا ذلا وفقرا ودناءة ويتزوج من هي فوقة في الخلق والادب والورع والجمال ودونه في
 العز والحرفة والحسب والمال والسن والقامة فان ذلك أسير من الحقارة والفطنة ويختار أسير النساء
 خطبة ومؤنة ونكاح البكر أحسن للحديث عليكم بالابكار فانهن أعذب افواها وأبقى ارحاما
 وأرضى باليسير ولا يتزوج طويلا مهزولة ولا قصيرة ذميمة ولا مكثرة ولا سيئة الخلق ولا ذات الولد ولا
 مسنة للحديث سوداء ولودخير من حسنة اعقيم ولا يتزوج الامة مع طول المحرة ولا حرة بغير اذن وليها
 لعدم الجواز عند البعض ولا زانية والمرأة تختار الزوج الدين الحسن الخلق الجواد الموسر ولا تتزوج

يكون اسمه أشد من
 تركه عند عدم التوقان
 (قواه والمراد به ان يخاف
 منه الوقوع في الزنا) أى
 الخوف بعينيه السابقين
 مجله الواجب على ما يشمل
 الفرض

فاسقا ولا يزوج ابنته الشابة شيئا كبيرا ولا رجلا دميما ويزوجها كفوفا اذا خطبها الكفو لا يؤخرها وهو كل مسلم تقي وتحلية البنات بالحلى والحلل ليرغب فيهن الرجال سنة ونظرة الى محظوبته قبل النكاح سنة فانه داعية للزلفه ولا يخطب محظوبة غيره لانه جفاء وخيانة وتماه في الفصل الخامس والثلاثين منها وفي المجتبى يستحب أن يكون النكاح ظاهرا وأن يكون قبله خطبة وأن يكون عقده في يوم الجمعة وان يتولى عقده ولي رشيد وان يكون بشهود عدول منها (قوله وينعقد بايجاب وقبول وضع المضي أو أحدهما) أي ينعقد النكاح أي ذلك العقد الخاص ينعقد بالايجاب والقبول حتى يتم حقيقة في الوجود والانعقاد هو ارتباط أحد الكلامين بالأخر على وجه يسمى باعتباره عقدا شرعا ويستعقب الاحكام بالشرائط الآتية كذا قررته التكامل هنا وقرر في كتاب البيع ما يفيد ان المراد هنا من الانعقاد الثبوت وان الضمير يعود الى النكاح باعتبار حكمه فالعنى يثبت حكم النكاح بالايجاب والقبول ومقصوده في البابين تحقيق ان الايجاب مع القبول عين العقد لا غيره كما يفهم من ظاهر العبارة والحق ان العقد مجموع ثلاثة الايجاب والقبول والارتباط الشرعي فلم يكن الايجاب والقبول عين العقد لان جزء الشيء ليس عنه وسيأتي تمامه في البيع ان شاء الله تعالى والايجاب لغة الاثبات واصطلاحنا اللفظ الصادر أو لا من أحد المتخاطبين مع صلاحية اللفظ لذلك رجلا كان وامرأة والقبول اللفظ الصادر ثانيا من أحدهما الصالح لذلك مطلقا فاقوع في المعراج وغيره من أنه لو قدم القبول على الايجاب بان قال تزوجت ابنتك فقال زوجها فانه ينعقد غير صحيح اذ لا يتصور تقديمه بل قوله تزوجت ابنتك ايجاب والساقى قبول وهل يكون القبول بالفعل كالقبول باللفظ كما في البيع قال في البرازية أجاب صاحب البدائية في امرأة تزوجت نفسها بالف من رجل عند الشهود فلم يقل الزوج شيئا لكن أعطاها المهر في المجلس انه يكون قبولا وأنكره صاحب المحيط وقال لا ما لم يقل بلسانه قبلت بخلاف البيع لانه ينعقد بالتعاطي والنكاح محظور لا ينعقد حتى يتوقف على الشهود بخلاف اجازة نكاح الفضولي بالفعل لوجود القول ثم اه وهل يكون القبول بالطلاق قال في الحانمة من تعليق الطلاق امرأة قالت لا حبيبي زوجت نفسي منك فقال الرجل فانت طالق طلقت ولو قال أنت طالق لا تطلق ولا يكون هذا الكلام قبولا للنكاح لان هذا الكلام اخبارا ما في المسئلة الاولى جعل طلاقها جزءا لنكاحها وطلاقها لا يكون جزءا لنكاحها الا بالقبول فيكون كلامه قبولا للنكاح ثم يقع الطلاق بعده اه فقد ساوى النكاح البيع فانه لو قال بعثت هذا العبد بكذا فقال فهو حرعتق ولو قال بدون الفاء لا وهذا بخلاف الاقرار قال في البرازية قالت أنا امرأتك فقال لها أنت طالق يكون اقرارا بالنكاح وتطلق هي لاقتضائه النكاح وضعها ولو قال ما أنت لي بزوجة وانت طالق لا يكون اقرارا للقيام القرينة المتقدمة على انه ما أراد بالطلاق حقيقة اه أطلق في اللفظين فشم اللفظين حكما وهو اللفظ الصادر من متولى الطرفين شرعا وشمل ما ليس بعري من الالفاظ وما لم يذكرا معهما المفعولان أو أحدهما بعد دلالة المقام والمقدمات لان الخنف لدليل كاشف في كل لسان وانما اختير لفظ الماضي لان واضح اللفظ يضع للنساء لفظا خاصا وانما عرف الانشاء بالشرع واختيار لفظ الماضي لدلالته على التحقيق والثبوت دون المستقبل وقوله أو أحدهما بيان لان عقاده بلفظين أحدهما ماض والآخر مستقبل كقوله زوجني ابنتك فقال زوجها تزوجتك وهو صحيح في ان المستقبل ايجاب وقد صرح به قاضيخان في فتاواه حيث قال ولفظة الامر في النكاح ايجاب وكذا الطلاق والجماع والكفالة والهبة الى آخر ما ذكره وكذا في الخلاصة وذهب صاحب

وينعقد بايجاب وقبول
 وضع المضي أو أحدهما
 (قوله تقديمه) أي
 القبول (قوله ولا يكون
 هذا الكلام) أي انت
 بدون الفاء

(قوله فاندفع ما اعترض به من لا خسرو) دفعه في النهر بوجه آخر وهو ان ما في المختصر ليس نصافي انه ايجاب اذ كون احدهما للماضي يصدق بكون الثاني للحال (قوله لكن يرد عليه) أي على ان الامر ايجاب (قوله كذا رجحه الكمال) قال في النهر ثم قال والظاهر انه لا بد من اعتباره تو كيلا والا بقي طالب الفرق بين النكاح والبيع حيث لا يتم بقواه بعينه بكذا فيقول بعث بلا جواب اه ثم ذكر في النهر ما أورده المؤلف من كلام الخلاصة ثم قال لكن في بيوع الفتح الفرق بين النكاح والبيع على ان الامر ايجاب ان النكاح لا يدخله المساومة لانه لا يكون الا بعد مقدمات ومراجعات فكان للتحقيق بخلاف البيع وما في الخلاصة مفرع على انه تو كسل كما دل عليه التعليل وينبغي على انه ايجاب ان لا يحتاج الى القبول (قوله وفي التتمة لو قال هب ابتك الخ) قال الرمي وبه يعلم حكم ٨٨ ما لو قال زوجت موكلك فقال الوكيل قبيلت ولم يقل موكلتي فاعلمه فانه كثير الوقوع اه

أي فيصح (قوله وهذا يدل على ان من قال بعد ما جرى بينهما كلام الخ) تأمل في هذه الدلالة نعم ما يأتي عن الظهريه من قوله وهذه المسئلة تدل الخ الدلالة فيه ظاهرة تأمل (قوله لان للاب ان يوكل في نكاح ابنه) أي فلا يصح ان يكون مفرعا على انه تو كيل لانه حينئذ يكون تمام العقد بالمحب غير متوقف على قبول الاب بعد وقوله فلو كان الامر ايجابا الخ صحيح في نفسه ولكن تقر به على ما قبله غير صحيح والصواب ابدال قوله ايجابا بتو كيلا لان عدم كونه مفرعا على

الهداية والجمع الى ان الامر ليس بايجاب وانما هو تو كيل وقوله زوجتك قائم مقام اللفظين بخلافه في البيع لما عرف ان الواحد في النكاح يتولى الطرفين بخلاف البيع وهو تو كيل ضمنى فلا ينافيه اقتضاره على المجلس فقد علمت اختلاف المشايخ في ان الامر ايجاب أو تو كيل فإني المختصر على أحد القولين فاندفع ما اعترض به من لا خسرو ومن ان صاحب الكفر خالف الكتب فلم يثبت له ما في الهداية فالمعترض غفل عن القول الآخر حفظ شيئا وغابت عنه أشياء مع ان الزاج كونه ايجابا لان الايجاب ليس الا اللفظ المفسد قصد تحقيق المعنى أولا وهو صادق على لفظه الامر فليكن ايجابا ويستغنى عما أورده انه تو كيل من انه لو كان تو كيلا لما اقتصر على المجلس كذا رجحه الكمال لكن يرد عليه ما لو قال الوكيل بالنكاح هب ابتك لفلان فقال الاب وهبت فانه لا ينعقد النكاح ما لم يقل الوكيل بعده قبيلت كذا في الخلاصة مع الا بان الوكيل لا يملك التوكيل ولم يذ كر خلافا وفي الظهريه لو قال هب ابتك لابني فقال وهبت لم يصح ما لم يقل أبو الصغير قبيلت وفي التتمة لو قال هب ابتك لفلان فقال الاب وهبت ما لم يقل الوكيل قبيلت لا يصح واذا قال قبيلت فان قال لفلان صح النكاح للموكل وان قال مطلقا قبيلت يجب أن يصح أيضا للموكل وهذا يدل على ان من قال بعد ما جرى بينهما كلام بعث هذا العبد بألف درهم وقال الآخر اشتريت يصح وان لم يقل البائع بعث منك اه وما في الظهريه مشكل لان للاب ان يوكل في نكاح ابنه فلو كان الامر ايجابا لم يتوقف على القبول الا أن يقال انه مفرع على القول بأنه تو كيل لا ايجاب وحينئذ تظهر ثمره الاختلاف بين القولين ولكنه متوقف على النقل وصرح في فتح القدير بأنه على ان الامر تو كيل يكون تمام العقد بالمحب وعلى القول بان الامر ايجاب يكون تمام العقد قائما بهما اه فعلى هذا لا يشترط سماع الشاهدين للامر على القول الاول لانه لا يشترط الاشهاد على التوكيل ويشترط على القول الثاني كما لا يخفى وظاهر ما في المعراج ان زوجتي وان كان تو كيلا لكن لما لم يعمل

كونه ايجابا قد علم من قوله أولا لكن يرد عليه الخ أي على ان الامر ايجاب وعلى كل فقوله الا ان يقال الخ غير صحيح زوجت وكذا قوله وحينئذ تظهر ثمره الاختلاف لانه ظهر انه لا يصح تفر يعه على كل من القولين اذ لو كان ايجابا أو تو كيلا لما توقف على قوله ثانيا قبيلت بل لو كان ايجابا كان قول الآخر وهبت قبولا فيتم العقد وكذا لو كان تو كيلا كما علمته مما سمر ويمكن تصحيح كلامه على وجه بعيد وهو ان يجعل قوله فلو كان الامر ايجابا تفر يعه على قوله لكن يرد عليه الخ فلا يرد شي مما فرقتد به هذا وقد اجاب في الرمز عن اشكال المؤلف بأنه انما توقف لان العقد على القبول فيما ذكر من الفروع لانه لم يظهر ارادة الايجاب فيها لان الوكيل أو الاب اذا اجتمع فقال هب ابتك لفلان أو لابني أو اعطاهما مثلا كان ظاهرا في الطلب وانه مستقبل لم يرد به الحال والتحقيق فلم يتم به عقد بخلاف زوجتي ابتك بكذا بعد الخطبة ونحوها فانه ظاهر في التحقيق والاثبات الذي هو معنى الايجاب فلا يرد عليه انه يصح توكيل الاب في تزويج ولده لانا نقول لفظه هذا يخرج مخرج الايجاب والاثبات لكونه انشاء للزوج فلا بد أن يظهر منه معنى الاثبات كما يأتي عن الاستيعابي ويشهد له ما في البرازيه طلب منها الزنا فقالت وهبت نفسي منك وقيل لا يكون نكاحا بخلاف الهبة ابتداء على وجه النكاح

الظهيرية في شرح قول
المصنف عند حرج بن (قوله
وبه اندفع ما ذكره في
النكاح) وهو ما قدمنا
ذكره عن النهر من قوله
ثم قال والظاهر الخ (قوله
مع ان المصنف لم يصرح
بالمستقبل) مرتبط بقوله
أولا فباني المختصر على
أحد القولين وهو جواب
آخر عن اعتراض الدرر
حاصله منع ان المراد في
كلام المصنف ان الامر
ايجاب قال في النهر وهو
أي كلام الدرر مردود
بوجهين الاول ان ما في
الكتاب ليس نصابا انه
ايجاب اذ كون أحدهما
للماضي يصدق بكون
الثاني للحال الثاني سلمناه
لكن لان سلم انه مخالف
لكلامهم الخ وبه تعلم
ما في كلام المؤلف هنا
اذ لا يصح الجواب مع
شموله للمستقبل على انه
كان المناسب تقديم هذا
الجواب كما فعل في النهر
كما لا يخفى على من له
معرفة بفن البحث (قوله
بمخلاف الاول) أي المبدوء
بالمهمزة لكن قد يقال
انه وان لم يحتتمل
الاستبعاد لكنه محتمل
الوعد تأمل (قوله

زوجت بدونه نزل منزلة شطر العقد فعلى هذا يشترط سماع الشاهد من اللفظة الامر بأضاعى القول
بانها توكيل أيضا ثم رأيت في الفتاوى الظهيرية ما يدل على انه لا يشترط سماع الشهود للفظ الامر
قال في النكاح بالكتابة سواء قال زوجي نفسك مني فبلغها النكاح فقالت زوجت أو كتب تزوجتك
و بلغها النكاح فقالت زوجت نفسي منك لكن في الوجه الاول لا يشترط اعلامها الشهود وفي الوجه
الثاني يشترط اه وانما جعل الامر ايجابا في النكاح على أحد القولين ولم يجعل في البيع ايجابا
اتفاقا لانه لا مساومة في النكاح لانه لا يكون الا بعد مقدمات ومراجعات غالباً فكان للتحقيق
بمخلاف البيع لا يتقدمه ما ذكره فكان الامر فيه للمساومة كما ذكره الكمال في البيوع وبه اندفع
ما ذكره في النكاح كما لا يخفى هذا مع ان المصنف لم يصرح بالمستقبل وانما ذكره لانه ينعقد بلفظين
أحدهما ماض وسكت عن الآخر لشموله الحال والمستقبل ومنه الامر وقد علمته وأما المضارع فإن
كان مبدؤاً بالمهمزة نحو تزوجك فتقول زوجته بنفسى فانه ينعقد عليه في المحيط بانه وان كان حقيقة
في الاستقبال الا انه يحتمل الحال كما في كلمة الشهادة وقد أراد به التحقيق والحال لا المساومة بدلالة
الحطبة والمقدمات بخلاف البيع اه ولا حاجة اليه لان الاصح ان المضارع موضوع للحال
وعليه تنفرع الاحكام كما في قوله كل مملوك أملكه فهو حر فانه يعتق ما في ماله في الحال لا ما يملكه
بعد الا بالنية لما ذكرنا وان كان مبدؤاً بالتاء نحو تزوجني بنتك فقال فعلت ينعقد به لم يقصد به
الاستبعاد لانه يتحقق فيه هذا الاحتمال بخلاف الاول لانه لا يستخبر نفسه عن الوعد واذا كان
المقصود هو المعنى لا اللفظ لوصرح بالاستفهام اعتبر فهم الحال كما ذكره الاستيعابي لو قال هل
أعطينها فقال أعطيتك ان كان المجلس للوعد فوعد وان كان للعقد فنكاح وفي فتح القدير
والاعتقاد بقوله انما تزوجك ينبغي أن يكون كالمضارع المبدؤ بالمهمزة سواء وشمل كلام المصنف
ما في النوازل لو قال زوجيني نفسك فقالت بالسمع والطاعة وما اذا قال كوني امرأتى فقبلت كما
في فتح القدير وفي الظهيرية لو قال أبو الصغيرة لابي الصغير زوجت ابنتي ولم يزد عليه شيئاً فقال
أبو الصغيرة قبلت يقع النكاح للاب هو الصحيح ويجب أن يحتاط فيه فيقول قبلت لابي وهذه
المسئلة تدل على ان من قال لا آخر بعد ما جرى بينهما مقدمات البيع بع هذا العبد وقال الآخر
اشتريت يصح وان لم يقل بع منك والمخلع على هذا اه ولم يذكر المصنف شرائط الايجاب
والقبول فبما اتحاد المجلس اذا كان الشخص حاضرين فلو اختلف المجلس لم ينعقد فلو أوجب
أحدهما فقام الآخر واشتغل بعمل آخر بطل الايجاب لان شرط الارتباط اتحاد الزمان فجعل
المجلس جامعاً تيسيراً وأما الفور فليس من شرطه فلو عقدوا وهما عريان وبسيران على الدابة لا يجوز
وان كانا على سفينة سائرة جاز وسيأتي تمامه في البيع ان شاء الله تعالى ومنها أن لا يخالف القبول
الايجاب فلو أوجب بكذا فقال قبلت النكاح ولا أقبل المهر لا يصح وان كان المال فيه تبعاً كما في
الظهيرية بخلاف ما لو قالت زوجت نفسي منك بألف فقال قبلت بالفين فانه يصح والمهر ألف الا ان
قبلت الزيادة في المجلس فهو ألقان على المفتى به كما في التجنيس وبمخلاف ما لو قال تزوجتك بألف
فقال قبلت بخمس مائة فانه صحيح ويجعل كأنها قبلت الألف وحطت عنه خمسمائة كما في الذخيرة
وفي الظهيرية لو قالت لرجل زوجت نفسي منك بألف فقال الرجل قبلت قبل أن تنطق المرأة
بالتسمية لا ينعقد النكاح بالم يقل الزوج قبلت بعد التسمية ومنها سماع كل منهما كلام صاحبه

﴿ ١٢ - بحر ثالث ﴾ كالمضارع المبدوء بالمهمزة) قال في النهر ولم يذكره والمضارع المبدوء بالتون كنت تزوجك أو تزوجك
من ابني وينبغي ان يكون كالمبدوء بالمهمزة

(قوله ثم اعلم ان الشرط سماع الشهود قراءة الكتاب الخ) قد مر تقييده عن الظهريه بما اذا لم يكتب اليها زوجي نفسك مني والا فلا يشترط وسيعيد عبارة الظهريه عند قول المتن عند حرين وبين ان ما هنا ليس على اطلاقه (قوله لانه لا ينعقد بالاقرار) لا ينافيه ما صرحوا به من ان النكاح يثبت بالتصادق لان المراد بقوله لم ينعقد بالاقرار أي لا يكون من صبيغ العقد والمراد من تولهم انه يثبت بالتصادق ان القاضي يثبته به ويحكم به كذا في حواشي مسكين معزيا للحنوني (قوله قال مشايخنا الاشبهه من مذهب أصحابنا انه ينعقد النكاح) قال في النهر فيحتاج الى الفرقي اه أي الفرق بين النكاح والطلاق فان مقتضى القاعدة الاتية من ان ذكر بعض ما لا يتجزى كذا كراهة الطلاق والنكاح وقاعدة اذا اجتمع ما يوجب المحل والحرمه في ذات واحدة ترجح الحرمه يقتضي صحة الطلاق دون النكاح والجواب عما قاله في النهر ان من قال بوقوع الطلاق بذلك يقول بصحة النكاح ومن قال لا يقع يقول لا يصح ٩٠ النكاح بدليل ما ذكره في الذخيرة أيضا في كتاب الطلاق اذا قال لها نصفك طالق ذكر

شمس الأئمة السرخسي في شرحه انه لا يقع وذكر شمس الأئمة المحلواني انه يقع وان قال ظهر ك طالق أو بطنك قال شمس الأئمة السرخسي في شرحه ان الاصح انه لا يقع واستدل بمسئلة ذكرها في الاصل اذا قال ظهر ك على كظهر أمي أو قال بطنك على ك بطن أمي انه لا يصير مظاهرا وذكر شمس الأئمة المحلواني في شرحه الاشبهه بمذهب أصحابنا انه يقع الطلاق قال وهو نظير ما قال مشايخنا فيما اذا أضيف عقد النكاح الى ظهر المرأة أو الى بطنها ان الاشبهه بمذهب أصحابنا انه ينعقد النكاح اه (قوله فالاصح عدم العجة

لان عدم سماع أحدهما كلام صاحبه بمنزلة غيبته كما في الوفاية وقيده المصنف انعقاده باللفظ لانه لا ينعقد بالكتابة من المحاضر بن فلو كتب تزوجتك فكتبت قبلت لم ينعقد وأما من الغائب فكأن الخطاب وكذا الرسول فيشترط سماع الشهود وقراءة الكتاب وكلام الرسول وفي المحيط الفرق بين الكتاب والخطاب ان في الخطاب لو قال قبلت في مجلس آخر لم يجز وفي الكتاب يجوز لان الكلام كما يوجد ثلاثي فلم يتصل الايجاب بالقبول في مجلس آخر فاما الكتاب فقام في مجلس آخر وقراءته بمنزلة خطاب المحاضر فاتصل الايجاب بالقبول فصح اه ثم اعلم ان الشرط سماع الشهود قراءة الكتاب مع قبولها أو حكايتها في الكتاب لهم فلو قالت ان فلانا كتب الي بخطابني فاشهدوا اني قد تزوجت نفسي منه صح النكاح وعما في الفصل السابع عشر في النكاح بالكتابة من الخلاصة وقيده بالايجاب والقبول لانه لا ينعقد بالاقرار فلو قال بحضرة الشهود هي امرأتى وأنا تزوجها وقالت هو زوجي وأنا امرأته لم ينعقد النكاح لان الاقرار اظهر ما هو ثابت وليس بانشاءه ونقل قاضيه عن ابن الفضل انعقاده به مقتصر عليه والمختار الاول كما في الواقيات والخلاصة وصح في الذخيرة ان الاقرار ان كان بمحضر الشهود صح النكاح وجعل انشاءه الا فلا ومن شروط الركن أن يضيف النكاح الى كلها أو ما يعبر به عن الكل كالرأس والرقبة بخلاف اليد والرجل كما عرف في الطلاق وقالوا الاصح انه لو أضاف الطلاق الى ظهرها أو بطنها لا يقع وكذا العتق فلو أضاف النكاح الى ظهرها أو بطنها ذكر المحلواني قال مشايخنا الاشبهه من مذهب أصحابنا انه ينعقد النكاح وذكر ركن الاسلام والسرخسي ما يدل على انه لا ينعقد النكاح كذا في الذخيرة ولو قال تزوجت نصفك فالاصح عدم العجة كما في الحانية وقوله ان ذكر بعض ما لا يتجزى كذا كراهة كطلاق نصفها يقتضى العجة وقد ذكر في المبسوط في موضع جوازه الا أن يقال ان الفروج يحتسب فيها فلا يكفي ذكر البعض لاجتماع ما يوجب المحل والحرمه في ذات واحدة فترجح الحرمه كذا في الحانية ومنها أن لا تكون المنكوحه مجهولة فلوزوجه بنته ولم يسمها وله بنتان لم يصح للجهالة

كافي الحانية) أقول ورأيت مثله في الظهريه ونصه ولو أضاف النكاح الى نصف المرأة فيه روايتان والصحح انه لا يصح اه وهكذا رأيت في نسخة أخرى من الظهريه فاعزى الى الظهريه من تصحيح العجة غير صحح (قوله وله بنتان) أي ليست احدهما ذات زوج قال في البرازي بقوله له بنتان مزوجة وغير مزوجة وقال عند الشهود تزوجت بنتي منك ولم يسم اسم البنت وقال الخطاب قبلت صح وانصرف الى الفارغة اه (قوله لم يصح للجهالة) قال الرملي اطلاقه دال على عدم العجة ولو جرت مقدمات الخطبة على واحدة منهما بعينها التمييز المنكوحه عند الشهود وانه لا بد منه كما سيصرح به في شرح قوله عند حرين تأمل اه أقول ناطره انها لو تميزت عند الشهود أيضا يجريان مقدمات الخطبة عليها يصح العقد وهي واقعة الفتوى تأمل ولا ينافي هذا ما اذا وقعت الخطبة على احدهما ووقت العقد عقدا باسم الاخرى خطأ فانه يصح على التي سماها وذلك لان مقدمات الخطبة قرينة معينة اذا لم يعارضها صريح والتصریح بذلك الاخرى صريح فلا تعمل معه

بخلاف

القرينة بخلاف مسئلتنا فان مقدمات الخطبة لساعت واحدة منها عند العاقدين والشهود ارتفعت الجهالة وهو الشرط ولم يعارض القرينة شيء صريح هذا ما ظهر فتامل (قوله يجوز النكاح) قال الرملي أي لابنه المسمى في الايجاب (قوله ولو عقدا عقد النكاح بلفظ لا يفهمان الخ) قال في الحاشية وان لم يعلم ان هذا اللفظ يعقده ٩١ النكاح فهذه جملة مسائل الطلاق

والعتاق والتدبير والنكاح والمخج والابراه عن المحقوق والبيع والتملك فالطلاق والعتاق والتدبير واقع في المحكم ذكره في عتاق الاصل في باب التدبير واذا عرف الجواب في الطلاق

وانما يصح بلفظ النكاح والتزويج وما وضع لتمليك العين في الحال

والعتاق ينبغي أن يكون النكاح كذلك لان العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوى فيه المجد والهزل بخلاف البيع ونحو ذلك وتماهه فيها ومثله في الظهيرية (قوله وقال العتاي لا يجوز) قال الرملي غالب الناس على الاول حتى ان كثيرا لم ينقل قول العتاي واقتصر على الاول (قوله) اما انعقاده بلفظ النكاح الخ حاصل اللفاظ المذكورة هنا أربعة أقسام قسم لا خلاف في الانعقاده في المذهب

بخلاف ما اذا كان له بنت واحدة الا اذا سماها بغير اسمها ولم يشر اليها فانه لا يصح كافي التجنيس فلو كان له بنتان كبيرى واسمها عائشة وصغرى اسمها فاطمة فاراد تزويج الكبرى فغلط فسمها فاطمة انعقد على الصغرى فلو قال فاطمة الكبرى لم ينعقد لعدم وجودها وفي الذخيرة اذا كان للزوج ابنة واحدة وللقابل ابن واحد فقال زوجته ابنتي من ابنتك يجوز النكاح واذا كان للزوج ابنة واحدة وللقابل ابنتان ان سمي القابل الابن باسمه صح النكاح للابن المسمى وكذلك اذا لم يسمه واقتصر على قوله قبيل يجوز النكاح ويجعل قوله قبيل جوابا فيتنقيد بالايجاب ولو ذكر القابل الابن الا انه لم يسمه باسمه بان قال قبيل ابنتي لا يصح لانه لا يمكن أن يجعل جوابا لانه زاد عليه ولو كان للمرأة اسمان تزوج بما عرفت به وفي الظهيرية والاصح عندي ان يجمع بين الاسمين وسيأتي حكم ما اذا كانت حاضرة منتقبة وفي الحاشية ولو وكلت امرأة رجلا بان يزوجهما فزوجها وغلط في اسم ابهالا ينعقد النكاح اذا كانت غائبة اه ولم يشترط المصنف انهم قال في التجنيس ولو عقدا عقد النكاح بلفظ لا يفهمان كونه نكاحا هل ينعقد اختلاف المشايخ فيه قال بعضهم ينعقد لان النكاح لا يشترط فيه القصد اه يعنى بدليل صحته مع الهزل وظاهره ترجمه ولم يشترط ايضا تميز الرجل من المرأة وقت العقد للاختلاف لما في النوازل في صغيرين قال أبو أحمد هما زوجت بنتي هذه من ابنتك هذا وقيل ثم ظهر الجارية غلاما والغلام جارية جاز ذلك وقال العتاي لا يجوز وفي القنية زوجت وتزوجت يصلح من الجانبين (قوله وانما يصح بلفظ النكاح والتزويج وما وضع لتمليك العين في الحال) بيان لانحصار اللفظين فيما ذكر اما انعقاده بلفظ النكاح والتزويج فلا خلاف فيه واما انعقاده بما وضع لتمليك الاعيان فذهبنا لان التملك سبب الملك المتعة في محلها بواسطة ملك الرقبة وهو الثابت بالنكاح فاطلق اسم السبب كالهبة وأريد المسبب وهو ملك المتعة وان كان ملك المتعة قصديا في النكاح ضمنيا في التملك وانما لم يصح التملك بلفظ النكاح لما تقرر في الاصول ان استعادة السبب للسبب جائزة مطلقا وعكسه لا يجوز الا بشرط الاختصاص من الجانبين ولذا صح التجوز بلفظ العتق عن الطلاق دون عكسه والمحلوص في قوله تعالى خالصه لك انما هو في عدم المهر لاني الانعقاد بلفظ الهبة كما عرف في الخلافات فينعقد النكاح بلفظ الهبة والعطية والصدقة والملك والتمليك والمجعل والبيع والشراء على الاصح واما بلفظ السلم فان جعلت المرأة رأس مال السلم فانه ينعقد اجماعا وان جعلت مسلماتها فيه اختلاف قيل لا ينعقد لان السلم في الحيوان لا يصح وقيل ينعقد لانه ثبت به ملك الرقبة والسلم في الحيوان ينعقد حتى لو اتصل به القبض فانه يفي بملك الرقبة ملكا فاسدا وليس كل ما يفسد الحقيقي يفسد مجازيه ووجه في فتح القدير وهو مقتضى ما في المتون وفي الصرف روايتان وقولان قيل لا ينعقده لانه وضع لاثبات ملك ما لا يتعين من النقد والمعقود عليه هنا متعين وقيل ينعقده لانه ثبت به ملك العين في الجملة وينبغي ترجمه لدخوله تحت الكليسة التي في المختصر وكذا في انعقاده بلفظ القرض قولان أحدهما عدم الانعقاد كافي الكشف والاولو الجيبة

بل الخلاف في خارج المذهب وقسم فيه خلاف في المذهب والعجيب الانعقاد وقسم فيه خلاف والعجيب عدمه وقسم لا خلاف في عدم الانعقاده فالاول ما سوى لفظي النكاح والتزويج من لفظ الهبة والصدقة والتمليك والمجعل والثاني البيع والشراء والثالث الاجارة والرابع الاباحة والاحلال والاعارة والرهن والتمتع كذا في الفتح وسيرد عليك الجميع مع زيادة على ما ذكر (قوله على الاصح) قيد للبيع والشراء كما علمت من كلام الفتح

وفي الفتاوى الصبر فية الاصح الاعتقاد اه وينبغي اعتماده لما انه يفيد ملك العين للحال وكذا
 في انعقاده بلفظ الصلح قولان وجرم في غاية البيان بعدمه لانه موضوع للخطبة واسقاط الحق وكذا
 في انعقاده بلفظ الرهن قولان أحكهما عدم الاعتقاد كما في الوولو الجيسة وهو ظاهر لانه لا يفيد الملك
 أصلا قيد بما وضع للتملك احترازا عما لا يفيد فلا ينعقد بلفظ الفداء كما لو قالت فديت نفسي
 منك فقبل كافي الخائسة والابراء والفرج والاقالة والمخلع والكتابة والتمتع والاباحسة والاحلال
 والرضى والاجازة بالراى والوديعة لانها لا تفيد الملك أصلا وقيد بملك العين احترازا عما يفيد
 ملك المنفعة فقط كالعارية فلا ينعقد بها على الصحيح وأما بلفظ الاجارة فان جعلت المرأة أجرة
 فنسعد اتفاقا لانه يفيد ملك العين للحال في الجملة بان شرط المحلول او جعلت وأما اذا لم تجعل أجرة
 كقوله أجرتك ابنتي بكذا فالصحيح انه لا ينعقد لانها لا تفيد ملك العين ولان بينهما مصادفة لان
 التأيد من شرائطه والتأيد من شرائطها واحترازا عما يفيد تملك بعض العين كلفظ الشركة
 فانه لا ينعقد به كافي الظهيرة وقيد بقوله في الحال احترازا عن لفظ الوصية فانه لا ينعقد النكاح
 به لانها تملك مضاف الى ما بعد الموت كذا اطلق الشارحون وقيد في الوولو الجيسة والظهيرة بما اذا
 أطلق أو أضاف الى ما بعد الموت أما اذا قال أوصيت ببضع ابنتي للحال بالف درهم فقبل الآخر انعقد
 النكاح لانه صار مجازا عن التملك والمقدد الاطلاق لان الوصية مجازا عن التملك فلوا نعتد بها
 لكان مجازا عن النكاح والمجاز لا يجازله كافي العناية من البيع وفي المبسوط في كل موضع لم ينعقد
 بهذه الالفاظ فانه يثبت الشبهة فيسقط الحدو وطى ويجب الاقل من المسمى ومن مهر المثل عند
 الدخول اه ثم اعلم انه انما وقع الاختلاف في العارية والاجارة وان كانا لا يفيدان ملك العين
 قطعا لان ذلك الاصل مختلف فيه فقد روى الحسن عن الامام ان كل شئ يملك به شئ ينعقد به
 النكاح وهذه تدل على الاعتقاد بهما وروى ابن رستم عن الامام كل لفظ يملك به الرقاب ينعقد به
 النكاح وهذه تدل على عدمه فهما كافي الذخيرة وانما اعتمد المشايخ رواية ابن رستم لانها محكمة
 ورواية الحسن محتملة فعمل المحتمل على المحكم ولم يقيد المصنف اللفظ المفيد ملك العين بالنية ولا
 بالقرينة وفيه اختلاف ففي التبيين لا تشترط النية مع ذكر المهر وفي المبسوط لا تشترط مطمقا وفي
 فتح القدير المختار انه لا بد من فهم الشاهدين مقصودهما وفي البدائع ولو أضاف الهبة الى الامتبان
 قال لرجل وهبت أمتي هذه منك فان كان الحال يدل على النكاح من احضار الشهود وتسمية المهر
 مؤجلا ومعملا ونحو ذلك ينصرف الى النكاح وان لم يكن الحال دليلا على النكاح فان نوى
 النكاح وصدقه الموهوب له فكذلك وينصرف الى النكاح بقربة النية وان لم ينو ينصرف الى
 ملك الرقبة اه فلم يشترط مع النية فهم الشهود ولا بد منه كما قدمناه بخلاف ما اذا أضيفت الهبة الى
 المحرة فانه ينعقد من غير هذه القرينة لان عدم قبول المحل للمعنى الحقيقي وهو الملك للمحرة يوجب الحمل
 على المجازي فهو القرينة فيكتفي بها الشهود حتى لو قامت قرينة على عدمه لا ينعقد به كافي الخائسة
 وغيرها لو طلب من امرأة الزنا فقالت وهبت نفسي منك فقال الرجل قبلت لا يكون نكاحا وهو بمنزلة
 قول أبي البت وهبتا منك لتخدمك فقال قبلت لا يكون نكاحا اه قال في الفتاوى الا اذا أراد
 به النكاح فالحاصل ان النكاح ينعقد بالهبة اذا كان على وجه النكاح وفي الظهيرة لو قالت
 المرأة وهبت نفسي لك فقال الرجل أخذت قالوا لا يكون نكاحا صحيحا وانما استعيرت الهبة للنكاح
 وان كانت لا تفيد الملك الا بالقبض لانها سبب موضوع للملك وانما أخرج القبض لضعف السبب

(قوله وكذا في انعقاده بلفظ الرهن قولان) هذا مناف لما قدمناه عن الفتح حيث جعله مما لا خلاف في عدم الاعتقاد به (قوله والمخلع) قال في النهر أقول وينبغي أن يقيد بما اذا لم يجعل بدل المخلع فان جعلت كما اذا قال اجنبي اخلع زوجتك يبنى هذه فقبل صح أخذنا من قولهم لا ينعقد بلفظ الاجارة في الاصح ان جعلت المرأة مستأجرة أما اذا جعلت بدل اجارة كما اذا قال استأجرت دارك هذه يبنى هذه ينبغي أن لا يختلف في جوازها لانه اضافه اليها بلفظ تملك به الرقاب (قوله انعقد النكاح لانه صار مجازا عن التملك) قال في النهر وارتضاه غير واحد قال في الفتح وينبغي أن لا يختلف في صحته حينئذ وخالفهم في البحر فقال المعتمد الاطلاق

الخ وأقول معني كونهما مجاز عن التملك اذا قال الان أي الخاص الذي هو النكاح لا المطلق فلا مردان المجاز لا محازه اه
أي المراد بكونها مجاز عن التملك هو التملك الخاص الذي هو النكاح لا مطلق التملك حتى برد ما ذكر على انه لا مانع من
ان يكون مجازا بمرتبين كما في رأيت مشفر زيدا وفي حاشية الرمي قال المقدسي في شرح السكر المنظوم وأما مجاز المجاز فثبت
عند من له اطلاع على كتب اللغة كالاساس وغيره وتمامه فيه وكتب
٩٣ على هامش نسخة البحر

هذا مردود لان الوصية
تملك كما ان البيع والهبة
كذلك وقد صرح النكاح
بلفظهما انفا فافا
الموجب لان جعل الهبة
مجازا عن التملك ثم
التمليك عن النكاح
بل تقول التملك الذي
هو وصية يجعل ابتداء
عبارة عن النكاح
وكونها تملك كما غنى عن
اليان غاية انه تملك
مخصوص بالاداء الى ما
بعد الموت فمجرد عن
قصد الاضافة بالتقيد
بالحال فالظاهر ما ذكره
في الظهيرية وقوله المجاز
لا مجاز له مردود يعرف
ذلك من طالع أساس
الملاحة اه وفي شرح
تنوير الابصار صرح
الجلال السيوطي في
الاتقان بان المجاز يكون
له مجاز ومثل له بمثلثة
فارجع اليه اه قلت
لكن قول المصنف وما

لغيره عن العوض وينعدم ذلك الضعف اذا استعملت في النكاح لان العوض يجب بنفسه كذا
في النهاية ويرد على المصنف ألفاظ ينعقد بها النكاح غير الثلاثة منها الكون لما في الذخيرة
وغيرها لوقال لامرأة كوفي امرأى بكذا فقبلت انعقد بخلاف ما لوقالت المرأة أكون زوجة لك فقال
نعم لا يصح كما في الظهيرية ومنها ما في الخانية لوقالت المرأة عرسك نفسي فقال قبلت انعقد وذكره
في الظهيرية بلفظ أعرسك ومنها لفظ الرجعة فقد صرح في الواقعات والخانية وكثيرا به ينعقد
النكاح اذا قال للاجنبية راجعتك فقبلت كما لوقال للمبنة راجعتك لكن شرط في الخانية أن يذكر
المال وان لم يذكر ما لا قالوا لا يكون نكاحا وشرطي التجنيس ذكر المال ونية الزوج وفرق بعضهم
بين الاجنبية والمبنة فينعقد به في المبنة دون الاجنبية واستحسنه في فتح القدير وفي الخانية وكذا
لوقالت المبنة لزوجه راجعتك نفسي عليك فهو بمنزلة الرجعة ينعقد به النكاح كما في الذخيرة ومنها
ارفعها واذهب بها حيث شئت لما في الخانية لوقال زوج ابنتك مني على كذا فقال أبوها بمحض من
الشهود ارفعها واذهب بها حيث شئت قال ابن الفضل يكون نكاحا وجرم في الوالو الجمية بعدمه
لاحتماله الوعد ومنها ما في الخانية لوقال أبو الصغير اشهدوا اني قد تزوجت ابنة أحمد بريد به أبا
الصغيرة من ابني فلان بمهر كذا وقال لا يها ليس هكذا فقال أبوها هكذا ولم يزيد على ذلك قالوا
الاولى أن يجدد النكاح وان لم يجدد اجاز اه ومنها ما في الخانية أيضا لوقال رجل جئتك خاطبا
ابنتك فقال الاب ملكتك كان نكاحا وفي الوالو الجمية لوقال لها خطبتك الى نفسي على ألف درهم
فقلت قد تزوجت نفسي فهو نكاح جائز لانه يراد به الايجاب وأما ما روى عن محمد لوقال أخطبتك
على ألف فقلت قد فعلت لم ينعقد حتى يقول الزوج قبلت فقد قال في المحيط والظهيرية انه محمول
على ما اذا لم يزيد به الحال وفي الظهيرية يترجم لرجل أرسل رجلا أن يخاطب امرأة بعينها فزوجها الرسول اياه
جاز لان الخطبة جعلت نكاحا اذا صدرت من الآخر فيكون الامر بها امر بالنكاح ويشكل عليه
ما في الفتاوى الصيرفية معزيا الى السرخسي ان من قال ان خطبت فلانة أو قال كل امرأة خطبتها
فهى طالق أن يمينه لا ينعقد لان الخطبة عند العقد وهى تسبق العقد فلا يكون هذا اللفظ مضيئا
الطلاق الى الملك ووقع في بعض النسخ ان خطبت فلانة وتزوجتها فهى طالق ثلاثا فأجاب على نحو
ما ذكرنا فقال اذا خطبتم تزوجها لا تطلق وهذا غلط لان مع حرف الواو تصير الخطبة مع الزوج
شرطا واحدا كما في قواه ان أكلت وشربت واشربا ذلك فلا تحل اليمين بالخطبة وحدها فاذا
تزوجها بعد ذلك تحل اليمين وهى في نكاحه فتطلق اه وذكر الوالو الجمي ان تزوجت فلانة أو
خطبتها فهى طالق فخطبها وتزوجها لم تطلق لانه حين خطبها حث لوجود الشرط فحين تزوجها

وضع لتملك العين في الحال يخرج الوصية فانها موضوعة لتملك العين بعد الموت لا مطلق التملك فالفرق بينها وبين الهبة
ظاهر فاذا أريد من الوصية التملك في الحال كان مجازا ثم اذا استعملت للنكاح كان مجازا مبنيا على مجاز فلم يشمله قوله وضع
لتملك العين في الحال لان ارادة التملك في الحال بطريق المجاز لا بطريق الوضع الا أن يقال انه مبنى على ان المجاز موضوع أيضا
ويراد بالوضع ما يشمل الوضع الحقيقي والمجازي كما جاب به بعضهم أو يقال المراد بالوضع الاستعمال وهو شامل للمجاز أيضا
(قوله ويشكل عليه ما في الفتاوى الصيرفية) قال في الرمز أقول يدفع بانها تتحمل على النكاح للقرينة الواضحة على ذلك
بان يكون في مجلس سمته إشارة الى الخطبة

(قوله والجواب ان العبرة في العقود للعاني الخ) يعني ان المصنف اراد لفظ النكاح والتزويج وما يؤدي معناه ما قال في النهر وفيه
 ما لا يخفى (قول المصنف أو محدودين) أي في قذف وقيدته في النهر بقوله وقد تانا قال وهذا القيد لا بد منه والالزم التكرار وفيه
 نظر اما اول فلان قوله لا بد ٩٤ من هذا القيد ممنوع لان المقصود من اطلاق المصنف الاشارة الى خلاف

الشافعي في الفاسق المظهر
 والمحدود قبل التوبة
 واما المستور والمحدود
 بعد التوبة فلا خلاف له
 فهما كما في شرح الجمع
 والمحقاتي فظهر ان
 قوله لا بد من القيد فورية
 بلا مزية بسبب لا بد من
 اعتبار عدمه ومن ثم قال
 في البرهان أو محدودين
 في قذف غير ثابتين واما

عند حرين أو حورتين
 عاقلين بالغين مسلمين ولو
 فاسقين أو محدودين أو
 أميين أو ابني العاقلين

ثانيا فلان قوله والالزم
 التكرار ممنوع أيضا
 لان المحدود في القذف
 أخص مطلقا من الفاسقين
 ولم يقل أحد ان ذكر
 الخاص بعد العام تكرار
 كيف وهو واقع في كلام
 الله تعالى الذي هو في غاية
 الالغاز على انه قد صرح
 في الحواشي السعدية
 من كتاب الاكراه انه اذا
 قوبل الخاص بالعام
 يراد بالعام ما عدا الخاص
 هذا ولا يخفى ان في عبارة

تزوجها واليمين غير باقية اه ومنها ما في الخلاصة لوقال صرت لي أو صرت لك فانه نكاح عند
 القبول وقد قبل بخلافه اه ومنها ما في التتارخانية لوقال لها يا عروسي فقالت ليك ان عقد لكن
 في الصيرفة انه خلاف ظاهر الرواية ومنها بالسمع والطاعة لوقال زوجي نفسك مني فقالت بالسمع
 والطاعة فهو نكاح كما في الخلاصة ومنها ما في الذخيرة لوقال ثبت حتى في منافع بضعك بالف فقالت
 نعم صح النكاح اه والجواب ان العبرة في العقود للعاني حتى في النكاح كما صرح حوايه وهذه الالفاظ
 تؤدي معنى النكاح وهذا مما ظهر لي من فضله تعالى (قوله عند حرين أو حورتين عاقلين بالغين
 مسلمين ولو فاسقين أو محدودين أو أميين أو ابني العاقلين) متعلق ببنوع قديان للشرط الخاص به
 وهو الاشارة فلم يصح بغير شهود لحديث الترمذي البغايا اللاتي ينكحن أنفسهن من غير بينة ولما
 رواه محمد بن الحسن مرفوعا لان نكاح الاشهاد في نكاح شرط وولد اقال في مال الفتاوى وتزوج بغير
 شهود ثم أخبر الشهود على وجه الخبر لا يجوز الا ان يجدد عقدا بحضورهم اه وفي الخانية والخلاصة
 لتزوج بشهادة الله ورسوله لا ينعقد ويكفر لا اعتقاده ان النبي يعلم الغيب وصرح في المبسوط بأن
 النبي صلى الله عليه وسلم كان مخصوصا بالنكاح بغير شهود ولا يشترط الاعلان مع الشهود بل ما في
 التبيين ان النكاح بحضور الشاهدين يخرج عن أن يكون سرا ويحصل بحضورهما الاعلان اه
 ويستثنى منه مسألة اليمين لما في عدة الفتاوى اذا حلف ليتزوج من سرافتزوج بثلاثة شهود ويحنت
 وبالشاهدين لا يحنت اه وأداه المصنف ان الشهادة تشترط في الموقوف عند العقد لا عند الاجازة
 كما في المحيط وان المحذور كاف لتعريفه بكامة عند فلا يشترط السماع وفيه خلاف في الخانية وطامة
 المشايخ شرطوا السماع والقائل بعدمه القاضي الامام علي السعدي اه وثمرة الاختلاف تظهر
 في النائمين والاصميين فعلى قول العامة لا ينعقد النكاح بحضورهما وعلى قول السعدي ينعقد
 وصحح قاضيان في شرحه انه لا ينعقد بحضوره الاصميين وجزم بانه لا ينعقد بحضوره النائمين وجزم في
 فتاواه بانه لا ينعقد بحضوره النائمين اذ لم يسمعا كلامهما فثبت بهذا ان الاصم ما عليه العامة كما
 صرح به في التجنيس اذ المقصود من المحذور السماع فقول الزبلي ينعقد بحضوره النائمين على
 الاصم ولا ينعقد بحضوره الاصميين على المختار ضعيف بل لا فرق بينهما في عدم انعقاد على الاصم
 لعدم السماع ولقد انصف المحقق الكمال حيث قال ولقد ابعده عن الفقه وعن الحكمة الشرعية
 من جوزه بحضوره النائمين اه واختلف في اشتراط سماع الشاهدين معا فنقل في الذخيرة روايتين
 عن أبي يوسف وجزم في الخانية بانه شرط فكان هو المذهب فلو سمعا كلامهما متفرقين لم يجوزوا
 اتحاد المجلس فلو كان أحدهما أصم فسمع صاحب السمع ولم يسمع الاصح حتى صاح صاحبه في اذنه
 أو غيره لا يجوز النكاح حتى يكون السماع معا كذلك في الذخيرة واختلف أيضا في فهم الشاهدين
 كلامهما فجزم في التبيين بانه لو عقد بحضوره هذين لم يفهما كلامهما لم يجوز وصححه في الجوهرية
 وقال في الظهيرية والظاهر انه يشترط فهم انه نكاح واختاره في الخانية فكان هو المذهب

المصنف عطف الخاص على العام بار وهو مما تفردت به الواو وحتى كما في المغني جوى قال شيخنا
 ويجاب بما ذكره هو في العنين عند قول المصنف لو عيننا أو خصيما من ان الفقهاء يتسامحون في ذلك أي في العطف باو مطلقا كذلك في
 حواشي مسكن قلت وقد قدمنا في فصل الصلاة على الجنابة ان بعضهم ذكر انه يكون بثم ويكون باو أيضا كما في قوله عليه السلام
 فن كانت هجرته الى الدنيا بصيها أو امرأة ينكحها

(قوله لكن في الخلاصة اذا تزوج امرأة الخ) جعله في النهر مفرطاً على اشتراط الحضور فقط أما على اشتراط السماع مع الفهم
 فمنبغي أن لا ينعقد (قوله قال قاضيان والمحصف كان كبيراً في العلم) هذا ليس من كلام قاضيان وإنما نقله عن شمس
 الأئمة ونص كلامه في الفتاوى وقال شمس الأئمة المحلواني رحمه الله هذا قول المحصف أما على قول مشايخنا ومشايخ بلخ رحمه الله
 تعالى لا يجوز ما لم يذكر اسمها ونسبها ثم قال شمس الأئمة رحمه الله وإن خصافاً رحمه الله ٩٥ كان كبيراً في العلم يجوز

الاقتران به الخ وفي
 التارخانية عن المضمرات
 أن الأول هو الصحيح وعليه
 الفتوى أي لا يجوز ما لم
 يذكر اسمها واسم أبيها
 واسم جدها ثم ذكر ما في
 المنتقى وقال في تأمل
 عند الفتوى ثم قال وفي
 البغالي إذا لم ينسبها الزوج
 ولم يعرفها الشهود وسعه
 فيما بينه وبين الله تعالى
 اه وذلك في الخائبة
 بعد أسطر قال الشيخ
 الإمام محمد بن الفضل
 رحمه الله إذا ذكر وفي
 النكاح اسم رجل
 غائب وكنية أبيه ولم
 يذكر واسم أبيه ان
 كان الزوج حاضر أشارا
 إليه جاز وان كان غائباً
 لا يجوز ما لم يذكر اسمه
 واسم أبيه واسم جده
 قال والاحتياط أن ينسب
 إلى المحلة أيضاً قيل له
 فإن كان الغائب معروفاً
 عند الشهود قال وإن
 كان معروفاً لا بد من
 إضافة العقد إليه وقد
 ذكرنا عن غيره الغائبة

فالمحصل أنه يشترط سماعها مع الفهم على الأصح لكن في الخلاصة إذا تزوج امرأة بالعربية
 والزوج والمرأة بمسنان العربية والشهود لا يعرفون العربية اختلقت المشايخ فيه والأصح أنه
 ينعقد اه فقد اختلف التصحيح في اشتراط الفهم وفي الخلاصة وغيرها ينعقد بحضرة السكران
 إذا فهموا النكاح وان لم يذكر أوبعد الصحو وينبغي أن لا يشترط فهمهم على القول بعدم اشتراطه
 الآن يقال أنه عند عدم الفهم لمحق بالجنون في حق هذا الحكم لعدم التمييز ولا بد من تمييز المنكوحه
 عند الشاهدين لتنتفي الجهالة فإن كانت حاضرة متتقبة كفي الإشارة إليها والاحتياط كشف
 وجهها فإن لم ير وأشخصها وسمعوا كلامها من البيت ان كانت المرأة في البيت وحدها جاز النكاح
 لزوال الجهالة وان كان معها امرأة أخرى لا يجوز لعدم زوالها وكذا إذا وكلت بالتر ويح فهو على
 هذا التفصيل وان كانت غائبة ولم يسمعوا كلامها بان عقدها وكيلها فان كان الشهود يعرفونها
 كفي ذكر اسمها إذا علموا أنه أرادها وان لم يعرفونها لا بد من ذكر اسمها واسم أبيها وجدها وجوز
 المحصف النكاح مطلقاً حتى لو وكلته فقال بحضرتها ما زوجت نفسي من موكلتي أو من امرأة جعلت
 أمرها بيدي فإنه يصح عنده قال قاضيان والمحصف كان كبيراً في العلم يجوز الاقتران به وذلك
 المحاكم الشهيد في المنتقى كما قال المحصف اه وفي الخلاصة إذا تزوجها أو زوجها فقال زوجت أختي ولم
 يسمها جاز ان كانت له أخت واحدة فإن كان له أختان فسمها جاز وأما المصنف ان انعقاد
 النكاح بكتاب أحدهما يشترط فيه سماع الشاهدين قراءة الكتاب مع قبول الآخر كما قدمناه لكن
 في الظهيرية وفي النكاح سواء كتب زوجي نفسك مني فبلغها الكتاب فقالت زوجت أو كتب
 تزوجتك وبلغها الكتاب فقالت زوجت نفسي جاز لكن في الوجه الأول لا يشترط إعلامها بالشهود
 وفي الوجه الثاني يشترط اه فقولهم يشترط حضوره ما وقت قراءة الكتاب ليس على إطلاقه
 وهو مبني على أن صيغة الأمر توكيل فقوله زوجت نفسي منه قائم مقام الإيجاب والقبول فكتفي
 بسماعه ولا يشترط الأشهاد على التوكيل وأما على قول من جعل الأمر بالإيجاب فلا بد من سماع قراءة
 الكتاب كما لا يخفى وشرط في الشهود أربعة الحرية والعقل والبلوغ والاسلام فلا ينعقد بحضرة
 العبيد والمجانين والصبيان والكفار في نكاح المسلمين لأنه لا ولاية لهؤلاء ولا فرق في العبد بين
 القن والمدبر والمكاتب فلوا عتق العبيد وأبلغ الصبيان بعد التحمل ثم شهدوا ان كان معهم
 غيرهم وقت العقد من ينعقد بحضورهم جازت شهادتهم لأنهم أهل للتحمل وقد انعقد العقد
 بغيرهم والأفلا كما في الخلاصة وغيرها ولم يشترط المصنف نطق الشاهدين لأنه ينعقد بحضرة
 الأحرار إذا كان يسمع كما في الخلاصة والأصل في هذا الباب ان كل من صلح أن يكون ولياً في
 النكاح بولاية نفسه صلح أن يكون شاهداً فيه فخرج المكاتب فإنه وان ملك تزويج أمته لكنه
 بولاية مستفادته من جهة المولى لا بولاية نفسه ثم النكاح له حكمان حكم الأظهار وحكم الانعقاد فيكم

إذا ذكر الزوج اسمها لا غير وهي معروفة عند الشهود وعلم الشهود أنه أراد تلك المرأة يجوز النكاح اه (قوله وهو مبني على ان
 صيغة الأمر توكيل الخ) حاصله انان ينبغي على ان الأمر توكيل كما هو مقتضى كلام الظهيرية يكون قولهم يشترط حضورهما
 ليس على إطلاقه وان قلنا انه إيجاب فهو على إطلاقه والظاهر ان قوله وهو مبني يعود إلى ما في الظهيرية وفي درر البحار ذكر
 الاتفاق على عدم الاشتراط

الانعقاد على ما ذكرنا وما حكم الاظهار فانما يكون عند التباحث فلا يقبل في الاظهار الا شهادة
 من تقبل شهادته في سائر الاحكام كذا في شرح الطحاوي فلذا انعقد بحضور الفاسقين والاعميين
 والمحدودين في قذف وان لم يتوبوا وبنى العاقدين وان لم يقبل ادأؤهم عند القاضي كانعقاده بحضور
 العدوين وفي البدائع ان الاشهاد في النكاح لدفع تهمة الزنا لا لصيانة العقد عند الجود والانكار
 والتهمة تندفع بالحضور من غير قبول على ان معنى الصيانة تحصل بسبب حضورهما وان كان
 لا تقبل شهادتهما لان النكاح يظهر ويشهر بحضورهما فاذا ظهر واشهر تقبل الشهادة فيه
 بالتسامع فتحصل الصيانة اه وظاهره ان من لا تقبل شهادته اذا انعقد بحضوره ثم اخبر به من
 تقبل شهادته حازله الشهادة به بالتسامع فليحفظ هذا وفي فتاوى النسفي للقاضي ان يبعث الى
 شفعوى لبيطل العقد اذا كان بشهادة الفاسق والخنفي ان يفعل ذلك وكذا لو كان بغير ولي فطلقها
 ثلاثا فبعث الى شافعي بزوجها منه بغير محال ثم يقضى بالصحة و بطلان النكاح الاول يجوز اذا لم
 يأخذ القاضي الكاتب والمكتوب اليه شيئا ولا يظهر بهذا حرمة الوطء السابق ولا شبهة ولا خبث في
 الولد كذا في الخلاصة ثم قال الامام طهشير الدين المرغيناني لا يجوز الرجوع الى شافعي المذهب
 الا في اليمين المضافة اما لو فعلوا فاقضى بغيره اه وصورة التزويج بحضور ابنتهما ان تقع الفرقة بين
 الزوجين ثم يعقد بحضور ابنتهما ولو نكح احد الا تقبل شهادته ابنتهما مطلقا لانه لا يخلو عن شهادتهما
 لاصلهما فلو كانا ابنته وحده تقبل شهادتهما عليه لاله ولو كانا ابنته وحدهما قبلت عليهما لاهولو
 كان احدهما ابنتها والاخر ابنته لم تقبل أصلا ومن زوج بنته بشهادة ابنته ثم نكح احد الزوجان
 فان كان الاب مع المجاهد منهما أيهما كان تقبل شهادتهما مالا تنها شهادته عليه وان كان الاب مع
 المدعي منهما أيهما كان لم تقبل شهادتهما معا عند أبي يوسف وقال محمد تقبل فأبو يوسف نظر الى
 الدعوى والانكار ومحمد نظر الى المنفعة وعدمها وهما لا منفعة للاب قال في البدائع والصحيح نظر
 محمد لان المنع من القبول التهمة وانها تنشأ عن النفع وكذلك على هذا الاختلاف فيما اذا قال
 رجل لعبدك اذا كلمك زيد فأنكرت ثم قال العبد كلمني زيد وانكر المولى فشهد للعبد ابنا زيد ان
 أباهما قد كلفه والمولى ينكر تقبل عند محمد ادعى زيد الكلام أو لا لعدم منفعته وعند أبي يوسف ان
 كان زيد يدعي الكلام لا تقبل وان كان لا يدعي تقبل وكذا على هذا الاختلاف فيمن توكل عن
 غيره في عقد ثم شهد ابنا الوكيل على العقد فان كان حقوق العقد لا ترجع الى العاقد تقبل عند
 محمد مطلقا لعدم المنفعة وعند أبي يوسف ان كان يدعي لا تقبل وان كان ينكر تقبل اه ولو زوج
 بنته وانكرت الرضا فشهد أخوها وهما ابنا لم تقبل في قولهم لأن الرضا شرط الجواز فكان فيه
 تنفيذ قول الاب مقصودا فتكون شهادته كذا في المحيط وجعل في الظهير به قول الامام في المسئلة
 الاولى كابي يوسف ولو كانت البنت صغيرة لا تقبل اتفاقا الا اذا كان الاب جاحدا والاخر مدعيا
 فقبولة كافي فتح القدير وفي الظهير به ولو زوج المولى ان أمتهما ثم شهدا بطلاقها فان ادعت الأمة
 لا تقبل اجامعا وان أنكرت فعند أبي يوسف تقبل وعند محمد لا تقبل اه وفي الولو الحجة شهد عليه
 بنوه انه طلق أمهم ثلاثا وهو يجحد فان كانت الام تدعى فهي باطلة وان كانت تجحد فهي
 جائزة ذكره في الفصل الرابع من القضاء وذكر في الطلاق ان الشهادة لضرة أمه كالشهادة لامه
 وقيدنا الاشهاد بانه خاص بالنكاح لما ذكره الاستيعابي بقوله وأما سائر العقود فتنفذ بغير شهود
 ولكن الاشهاد عليه مستحب للآية اه وذكر في الواقعات ان الاشهاد واجب في المداينات واما

(قوله فلذا انعقد بحضور
 الفاسقين أو الأعميين)
 مخالف لما في الخانية من
 باب من لا تجوز شهادته
 حيث قال ولا تقبل شهادة
 الأعمى عندنا لانه لا يقدر
 على التمييز بين المدعى
 والمدعى عليه والاشارة
 اليهما فلا يكون كلامه
 شهادة ولا ينعقد النكاح
 بحضوره اه لكن قال
 شيخنا والتر جرجي بتقديم
 المتون كذا في حاشية
 مسكين (قوله وظاهره
 ان من لا تقبل شهادته
 الخ) قال في النهر فيه نظر
 اه قال الشيخ اسمعيل
 ولعل وجهه ان ما في
 البدائع ليس معولا فيه
 على مجرد اخبار من لا
 تقبل شهادته بل عليه مع
 انضمام ظهور النكاح
 واشتماره فليتامل (قوله
 وان الشهادة لضرة أمه
 الخ) قال الرمي فاذا كانت
 تدعى والاب يجحد لا تقبل
 لانها رجعة الى منفعة
 الام فردت للتهمة تأمل

(قوله وينبغي أن يكون النكاح كالعتق) قال الرملي أي فيستحب أن يكتب له كتابا ويشهد عليه شهودا صيانة عن التجاخذ (قوله فروع الخ) ساقطة من أكثر النسخ (قوله فجعلنا تقبل) أي لان جوده الاسلام ردة لقبول شهادة النصرانيين عليه يؤدي لقتله ان امتنع عن الرجوع الى الاسلام بخلاف شهادة تهما على النصرانية بالاسلام لان المرأة لا تقتل بالردة تأمل (قوله لان الاب يجعل مباشر للعقد الخ) قال الرملي سئلت عن رجل وكل اباه ان يزوجه بنت آخر فزوجه عند رجل والزوج حاضر هل يصح أم لا فاجبت بقولي يصح أما على قول من يقول بنقل عبارة الوكيل الى الموكل فيكون الوكيل شاهدا فظاهر وأما على ما في النهاية فلما يمكن جعل الزوج شاهدا لنكاحه تعين نقل عبارة وكيله اليه فيكون الوكيل ٩٧ سفيرا ومعه براتامل وأقول الذي

يظهر من كلامهم انه متى أمكن يصح العقد بنقل عبارة الوكيل أو بغير نقل يقع صحها وقولهم في مسألة من أمر رجلا ان يزوجه صغيرته الخ لان الاب يجعل مباشرة الخ لا يلزم منه أن يكون

وصح تزوج مسلم ذمية عند ذميين ومن أمر رجلا أن يزوجه صغيرته فزوجها عند رجل والاب حاضر صح والافلا

في كل صورة كذلك بل ان صح العقد به جعل وان صح بغيره لعدم الحاجة الى النقل جعل والمدار على تصحيح العقد باي وجه أمكن وعليه لا وجه لقوله ولم أر من يزوج الصغيرة أمها انعكس الحكم الثاني لو شهد الاب بالنكاح بعد بلوغها وهي تنكر فعلى طريقتي ما في النهاية ينبغي ان تقبل لانه شاهد لا مزوج وعلى المعتمد لا تقبل لانه مزوج ولو كان الآخر الاخ أو العمة فشهد لها أو عليها فعلى ما في النهاية تقبل وعلى المعتمد لا تقبل

الكتابة فقال في المحط من باب العتق ويستحب للعبدان ان يكتب للعتق كتابا ويشهد عليه شهودا توثيقا وصيانة عن التجاخذ كفي المدائنة بخلاف سائر التجارات لانه مما يكثر وقوعها فالكاتبه فيها تؤدي الى التخرج ولا كذلك العتق اه وينبغي أن يكون النكاح كالعتق لانه لا يخرج فيها (قوله وصح تزوج مسلم ذمية عند ذميين) بيان لكون اشراط اسلام الشاهد انما هو اذا كانا مسلمين اما اذا كانت ذمية فلا عندهما وقال محمد لا يجوز لان السماع في النكاح شهادة ولا شهادة للكافر على المسلم فكانت مسلمة بسمعا كلام المسلم ولهما ان الشهادة شرطت في النكاح على اعتبار اثبات الملك لوروده على محل ذي خطر لاعلى اعتبار وجوب المهر اذا الشهادة تشترط في لزوم المال وهما شاهدان عليها بخلاف ما اذا لم يسمعا كلامه لان العقد ينقذ بكلامهما والشهادة شرط على العقد اطلاق في الذميين فشمع ما اذا كانا موافقين لها في الملة أو مخالفين كذاتي البدائع وقيد بصحة العقد لان اداءهما عند القاضي عند انكار المسلم غير صحيح اجماعا وعند انكارها مقبول عندهما مطلقا وعند محمد ان قال كان معنا مسلما وقت العقد قبل والافلا وكذا اذا أسلمنا وأدنا فعلى هذا الخلاف كذا في شرح الطحاوي وعن محمد لا تقبل شهادة مطلقا قال في البدائع وهو الصحيح من مذهبه لانها قامت على اثبات فعل المسلم على نكاح فاسد (فروع) شهد نصرانيان باسلام نصراني فجعلنا تقبل وعلى نصرانية تقبل شهد نصرانيان على كافر باجرة مسلم تقبل لاني عكسه شهد نصرانيان باستحقاق ما اشتري نصراني من مسلم لنصراني لا تقبل خلافا لابي يوسف (قوله ومن أمر رجلا أن يزوجه صغيرته فزوجها عند رجل والاب حاضر صح والافلا) لان الاب يجعل مباشر للعقد بالتحد المجلس ليكون الوكيل سفيرا ومعه ابقى المزوج شاهدا وان كان الاب غائبا لم يجز لان المجلس مختلف فلا يمكن أن يجعل الاب مباشرة وهذا هو المعتد خلافا لما في النهاية من امكان جعل الاب شاهدا من غير نقل عبارة الوكيل اليه ولم أر من يزوج الصغيرة أمها انعكس الحكم الثاني لو شهد الاب بالنكاح بعد بلوغها وهي تنكر فعلى طريقتي ما في النهاية ينبغي ان تقبل لانه شاهد لا مزوج وعلى المعتمد لا تقبل لانه مزوج ولو كان الآخر الاخ أو العمة فشهد لها أو عليها فعلى ما في النهاية تقبل وعلى المعتمد لا تقبل

(١٣ - بحر ثالث) الحواشي السعدية تؤدي كلام صاحب النهاية ما سيجي في الهداية في باب المهر من ان الوالي في تزويج الصغيرة سفيرا ومعه لا عاقد مباشر فراجع (قوله ولو كان الآخر تزويج الصغيرة أمها انعكس الحكم) قال الرملي وفي نسخة ولو كان الآخر تزويج الصغيرة امرأة والمأمور رجلا انعكس الحكم (قوله وعلى المعتمد لا تقبل لانه مزوج) قال الرملي قد يقال جعله مزوجا لضرورة تصحيح النكاح وما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها أو يضاعف على ما في النهاية جعله شاهدا بالضرورة والذي ينبغي قبول شهادته لانه لم يتول التزويج بنفسه فبقي مجرد المحضور حقيقة فتقبل عليها الا هو وان قيل بعدم القبول لكون الوكيل في النكاح سفيرا ومعه اتمت نقله الى الموكل فله وجه فتأمل وراجع النقل فلعلك تطفر بالمسئلة (قوله وعلى المعتمد لا تقبل) قال في النهر يعني اذا قال أنا تزوجتها اما اذا قال هذه زوجته قبلت

فصل في المحرمات

(قوله ليس فكاللحجر
 عنهما) أي عن العبد
 والامة الواقعين في عبارة
 الفتح وحيث اقتصر
 المؤلف على العبد كان
 عليه أن يقول عنه وقوله
 والأصح في مسألة وكيله
 أي الانتقال ان مباشرة
 السيد ليس فكاللحجر
 لزم صحة العقد فيما لو وكل
 رجلا بتزويج عبده مع
 انه لم يجوز كما مر (قوله وفي
 الخلاصة المختار عدم
 الجواز) وفق الحانوفى
 يحمل ما في الخلاصة
 على ما اذا قيلوا جعلا كذا
 في حاشية مسكن عن
 خط الشيخ عبد الباقي
 المقدسى اه قلت ينافى
 هذا الجمع ما في الخلاصة
 من قوله وقيل واحدمن
 القوم ثم رأيت الشيخ على
 المقدسى في الزمزم جمع
 بما مر ثم استدرك عليه
 بما ذكرناه

فصل في المحرمات

فلتأمل وعبارة النقاية هنا أخصر وافود حيث قال والو كبل شاهدان حضر موكله كالولى ان
 حضرت موليته بالغة اه ولانه لا فرق بين أن يكون المأمور رجلا أو امرأة فان كان رجلا اشترط أن
 يكون معه رجل آخر أو امرأتان وان كان امرأة اشترط أن يكون معها رجلان أو رجل وامرأة وبه
 علم ان قوله عند رجل ليس بقيد لان المرأتين كذلك وقيد يكون المولى بالغة لانها لو كانت
 صغيرة لا يكون الولي شاهدا لان العقد لا يمكن نقله اليها وعلى هذا فلا حاجة الى قوله كالولى لانه
 في هذه الحالة وكيل قد دخل تحت الاول وقيد بحضرة موكله لانه لو وكل المولى رجلا في تزويج عبده
 فزوجه الوكيل بشهادة واحد والعبد حاضر لم يجوز لان العقد لم ينتقل اليه لعدم التوكيل من جهته
 وان أذن لعبده أن يتزوج فتزوج بشهادة المولى ورجل آخر فالصواب انه يجوز و يكون المولى
 شاهدا لان العبد يتصرف بأهلية نفسه والاذن فك الحجر وليس بتوكيل وصححه في فتح القدير ولو
 زوج المولى عبده البالغ امرأة بحضرة رجل واحد والعبد حاضر صح لان المولى يخرج من أن يكون
 مباشرا فينتقل الى العبد والمولى يصلح أن يكون شاهدا وان كان العبد غائبا لم يجوز وقال المرغيناني
 لا يجوز فكان في المسئلة و ايتان ورجح في فتح القدير عدم الجواز لان مباشرة السيد ليس فكا
 للحجر عنهما في التزوج مطلقا والأصح في مسألة وكيله ثم اذا وقع التباحث بين الزوجين في هذه
 المسائل فلم مباشر أن يشهد وتقبل شهادته اذا لم يذكر انه عقده بل قال هذه امرأته بعقد صحيح
 ونحوه وان بين لا تقبل شهادته على فعل نفسه واختلفوا فيما اذا قال هذه امرأته ولم يشهد بالعقد
 والصواب انها تقبل ولا حاجة الى اثبات العقد فقد حكي عن أبي القاسم الصفار ان من تولى نكاح
 امرأة من رجل وقدمات الزوج والورثة ينكرون هل يجوز للذنى تولى العقدان يشهد قال نعم وينبغى
 أن يذكر العقد لا غير فيقول هذه منك وحته وكذلك قالوا في الاخوين اذا زوجا اختهم ما ثم أراد أن
 يشهد على النكاح ينبغى أن يقول اهذه منك وحته كذا في الذخيرة وفي الفتاوى بعث أقواما للخطبة
 فزوجها الأب بحضورتهم فالصحيح الصحة وعليه الفتوى لانه لا ضرورة في جعل الكل خاطبين فيجعل
 المتكلم فقط والباقي شهود كذا في فتح القدير وفي الخلاصة المختار عدم الجواز وفي المحيط واختار
 الصدر الشهيد الجواز اه والله تعالى أعلم

فصل في المحرمات شروع في بيان شرط النكاح أيضا فان منه كون المرأة محلاة لتصير محلا
 له وأفرده فصل على حدة لكثرة شعبه واختلاف الأصوليون في إضافة التحريم الى الاعيان فقبل
 مجاز والمحرم حقيقة الفعل ورجحوا انه حقيقة وانتفاء محلبة المرأة للنكاح شرعا باسباب تسعة الاول
 المحرمات بالنسب وهن فروع وأصوله وفروع أبويه وان نزلوا وفروع أجداده وجداته اذا انفصلوا
 بطن واحد الثاني المحرمات بانصاهرة وهن فروع نسائه المدخول بهن وأصولهن وحلائل فروعهن
 وحلائل أصولهن والثالث المحرمات بالرضاع وأنواعهن كالنسب والرابع حرمة الجمع بين المحارم وحرمة
 الجمع بين الاجنبيات كالجمع بين المحس والمحرمات الخمسة وهو تقديم وهو تقديم الحرمة على الامة جعله
 في النهاية والمحيط قسما على حدة وأدخله الزيلعي في حرمة الجمع فقال وحرمة الجمع بين المحرمة والامة
 والمحرمة متقدمة وهو الانسب والسادس المحرمة لحق الغير كسكوة الغير ومعدته والحامل بثابت
 النسب والسابع المحرمة لعدم دين سماوى كالجوسية والمشرقة والثامن المحرمة للتمتاني كنكاح
 السيدة مملوكها والتاسع لم يذكره الزيلعي وكثير وهو المحرمة بالطلاق الثلاث ذكره في المحيط والنهاية
 وقد ذكر المصنف في هذا الفصل سبعة منها وذكر المحرمة بالطلاق الثلاث في فصل من تحل به

(قوله ولم يصرح بالحرمة لمحق الغير لظهوره) قال في النهر والظاهر ان في قوله امي في الرجعة ويشكح مبانته في العدة وبعدها اعياه
اليه اذا قيد بمبانته لان مبانته غير لا يسكحها فيها وعرف منه المنع في المنكوحه بالاولى اه ولا ينا في ما ذكره المؤلف لانه نفى
التصریح (قوله وكذا أخته من الزنا و بنت أخيه و بنت أخته) أقول ما ذكره هنا مخالف لما ذكره في الرضاع من ان البنت من
الزنا لا تحرم على عم الزاني وخاله لانه لم يثبت نسبها من الزاني حتى يظهر فيها حكم القرابة وتحريمها على آباء الزاني وأولاده عند القائلين
به لا اعتبار الجزئية والبعضية ولا جزئية بينهما وبين العم والخال اه ومخالف أيضا ٩٩ لما ذكره في فتح القدير هناك

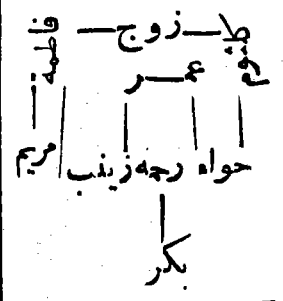
عن التجنيس حيث قال
لا يجوز للزاني أن يتزوج
بالصبيّة المرضعة ولا
لابيه وأجداده ولا لاحد
من أولاده وأولادهم ولم
الزاني أن يتزوج بها كما
يجوز أن يتزوج بالصبيّة
التي ولدت من الزاني لانه
لم يثبت نسبها من الزاني
حتى يظهر فيها حكم
القرابة والتحریم على

المطلقة ثلاثا من الرجعة ولم يصرح بالحرمة لمحق الغير لظهوره (قوله حرم تزوج أمه و بنته وان
بعدها) لقوله تعالى حمت عليكم أمهاتكم وبناتكم واختلف في توجيه حرمة الجدات وبنات
البنات ف قيل بوضع اللفظ وحقيقته لان الام في اللغة الاصل والبنت الفرع فيكون الاسم حينئذ
من قبيل المشكك وقيل بمجازة لانه جمع بين الحقيقة والمجاز بل بمعوم المجاز فيراد بالام الاصل أيضا
و بالبنت الفرع فيدخلان في عمومه والمعرف لارادة ذلك في النص الاجماع على حرمتهن وقيل
بدلالة النص المحرم للعمات والخالات وبنات الاخ والاخت في الاول لان الاشقاء ممنه اولاد الجدات
فتحريم الجدات وهن اقرب اولى وفي الثاني لان بنات الاولاد اقرب من بنات الاخوة وكل من
التوجيهات صحیح ودخل في البنت بنته من الزنا فتحريمه عليه بصریح النص المذكور لانها بنته لغة
والمخاطب انما هو باللغة العربية ما لم يثبت نقل كلفظ الصلاة ونحوه فيصير منقولا شرعا وكذا
أخته من الزنا و بنت أخيه و بنت أخته أو ابنة منه بان زنى أبوه أو أخوه أو أخته أو ابنة فأولاد ابنتها
فانها تحرم على الاخ والعم والخال والمجد وصورته في هذه المسائل ان يزني بيكر ويمسكها حتى تلد بنتا
كما في فتح القدير من بحث ان الزنا يوجب المصاهرة ودخل بنت الملاعنة أيضا فلها حكم البنت هنا
فلولا عن فني القاضي نسبهامان الرجل والمحتمها بالام لا يجوز للرجل أن يتزوجها لانه بسبيل من أن
يكذب نفسه ويدعيها فيثبت نسبها منه كذا في فتح القدير وقد قدمنا في باب المصرف عن
المعراج ان ولدا م الولد الذي نفاه لا يجوز دفع الزكاة اليه ومقتضاه ثبوت البنوية فيما بينه على
الاحتياط فلا يجوز لولده أن يتزوجها لانها أخته احتياطا ويتوقف على نقل ويمكن أن يقال في
بنت الملاعنة انها تحرم باعتبار انها بيبة وقد دخل بامها الامساك لانه في الفتح كما لا يخفى (قوله
وأخته و بنتها و بنت أخيه وعمته وخالته) للنص الصريح ودخل فيه الاخوات المتفرقات وبناتهن
و بنات الاخوة المتفرقين والعمات والخالات المتفرقات لان الاسم يشمل الكل وكذا يدخل
في العمات والخالات اولاد الاجداد والجدات وان علوا وكذا عمه جدته وعمته وخالاتها
لاب وأم اولاب اولام وذلك كله بالاجماع وفي الخانية وعمه العمه لاب وأم كذلك وام عمه العمه لاب
لا تحرم اه وفي المحيط وام عمه العمه فان كانت العمه القرية عمه لاب وأم اولاب فعمه العمه
حرام لان القرية اذا كانت أخت أبيه لاب وأم اولاب فان عمته تكون أخت جده أب الاب وأخت
أب الاب حرام لانها عمته وان كانت القرية عمه لام فعمه العمه لا تحرم عليه لان أب العمه يكون
زوج أم أبيه فعمته تكون أخت زوج الجدة أم الاب وأخت زوج الام لا تحرم فأخت زوج الجدة

حرم تزوج أمه و بنته وان
بعدها وأخته و بنتها و بنت
أخيه وعمته وخالته

آباء الزاني وأولاده لا اعتبار
الجزئية والبعضية ولا
جزئية بينها وبين العم واذا
ثبت هذا في حق المتولدة
من الزنا فكذا في حق
المرضعة من الزنا اه
والظاهر ان ما ذكره
المؤلف عن الفتح هنا
مبنى على ما قرره من حرمة
البنت من الزنا بصریح
النص فتدخل في قوله

تعالى وبناتكم وبنات الاخ وبنات الاخت فتحرم على العم وعلى الخال بصریح النص وهو استنباط حسن ولكن ان كان منقولا فهو
مقبول والافتتاح المنقول في التجنيس والله تعالى أعلم (قوله وصورته في هذه المسائل ان يزني بيكر الخ) قال المحنف ولا يتصور
كونها بنته من الزنا الا بذلك اذ لا يعلم كون الولد من منه الاب كذا في حاشية مسكين (قوله ويمكن أن يقال في بنت الملاعنة الخ)
قال في النهر ثبوت اللعان لا يتوقف على الدخول بأماها وحينئذ فلا يلزم ان تكون ربييته (قوله وكذا عمه جدته وخالته الخ)
لا حاجة اليه بعد قوله وان علوا (قوله وام عمه العمه لاب لا تحرم) هذا مشكل جدا ويرده ما يذكره عن المحيط ومثله في التتارخانية
عن الحجة والظاهر ان قوله لاب من سبق القلم والصواب لام والذي رأيته في نسختي الخانية كما ذكره المؤلف



وأم أمته وبناتها دخل
بها وأما أمه وابنه
وان بعدا

فرجة وزينب بنتا
فاطمة من عمرو ومريم
بنها من غيره وحواء
بنت كلثوم من عمرو
وزينب خالة بكر ابن
رحمة تلام وأب ومريم
خالته لام فلو كان لهما
خالة تحرم على بكر لئنا
تكون أخت جدته فاطمة
وأما حواء فانها خالة بكر
لاب فلو كان لها خالة
تكون أخت كلثوم امرأة
جده أبي أمه فتحل له
(قوله وعبارة النقاية
أولى) أي لافادتها التحريم
من الطرفين وعبارة
المصنف قاصرة عن ذلك
أي صريحاً ولا يخفى

أولى ان لا تحرم واما خالة الخالة فان كانت الخالة القرى خالة لاب وأم أولام فخالتها تحرم عليه فان
كانت القرى خالة لاب فخالتها لا تحرم عليه لان أم الخالة القرى تكون امرأة الجد أبي الأم لا أم
أمه وأختها تكون أخت امرأة أبي الأم وأخت امرأة الجد لا تحرم عليه اه وكما يحرم على الرجل ان
يتزوج بمن ذكر يحرم على المرأة التزوج بنظير من ذكر وعبارة النقاية أولى وهي وحرم أصله أي
التزوج ذكراً كان أو أنثى وفرعه وفرع أصله القريب وصلبته أصله البعيد (قوله وأم أمته)
بيان لما ثبت بالمصاهرة لقوله تعالى وأمها نساءكم أطلقه فلا فرق بين كون أمته مدخولاً بها
أولاً وهو مجمع عليه عند الأئمة الأربعة وتوضيحه في الكشف ويدخل في لفظ الأمهات جداتها من
قبل أبيها وأمها وان علون وقيد بالمرأة فانصرف الى النكاح الصحيح فان تزوجها فاسد فلا تحرم أمها
بمجرد العقد بل بالوطء أو ما يقوم مقامه من المس بشهوة والنظر بشهوة لان الاضافة لا تثبت الا بالعقد
الصحيح وان كانت أمته فلا تحرم أمها الا بالوطء أو وداعه لان لفظ النساء اذا أضيف الى الأزواج
كان المراد منه الحرائر كما في الظاهر والابلاء (قوله وبناتها دخل بها) لقوله تعالى وربائبكم
اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكن كنوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم قال في
الكشاف فان قلت ما معني دخلتم بهن قلت هو كناية عن الجماع كقوله م بنى عليها وضرب عليها
الحجاب وذكر المحر في الآية خرج مخرج العادة أورد كر للتشبيح عليهم لا لتعلق الحكم به نحو أضعافاً
مضاعفة في قوله تعالى لا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة اه ونفسه المراد من ترف البنات مع الأم الى
يدت زوج الأم واما اذا كانت البنت مع الأب لم تكن في حجر زوج الأم وفي المغرب حجر الانسان بالفتح
والسكر حضنه وهو مادون ابته الى الكشاح ثم قالوا افلان في حجر فلان أي في كنفه ومنعته كما في
الآية اه واما بنات الربيبة وبنات ابناؤها وان سفان فثبت حرمتهم بالاجماع وبما ذكرنا
أولاً وفي الكشف والمس ونحوه يقوم مقام الدخول عند أبي حنيفة وفي التبيين ويدخل في قوله
وربائبكم بنات الربيبة والريب لان الاسم يشملهن بخلاف حلائل الابدان والآباء لان الاسم خاص
بهن فلا يتناول غيرهن اه يعني فلا تحرم بنت زوجة الابن ولا بنت ابن زوجة الابن ولا بنت زوجة
الاب ولا بنت ابن زوجة الاب (قوله وامرأة أبيه وابنه وان بعدا) أما حليلة الاب فبقوله تعالى ولا
تنكحوا ما نكح آبائكم من النساء فتحرم بمجرد العقد عليها والآية المذكورة استدل بها المشايخ
كصاحب النهاية وغيره على ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا بناء على ارادة الوطء بالنكاح فان أريده
حرمة امرأة الاب والجد سايطا بقها من ارادة الوطء قصر عن افادة تمام الحكم المطلوب حيث قال ولا بامرأة
أبيه وتصديق امرأة الاب بعقد عليها والام يفسد الحكم في ذلك المحل وانما يصح على اعتبار لفظ
النكاح في نكاح الآباء في معنى مجازي يع العقد والوطء ولك النظر في تعيينه ويحتاج الى دليل
يوجب اعتبارها في المجازي وليس لك ان تقول ثبتت حرمة الموطوءة والآية والمعقود عليها بالوطء

انه يلزم من حرمة تزوجه أصوله وفرعه حرمة تزوجها أصولها وفرعها فانها اذا حرم عليه تزوج أمه
وبنته فقد حرم عليها تزوجه (قوله وفي الكشف والمس ونحوه الخ) اعترض بانه لا حاجة الى نقله عنه بعدما فطحت المتون بذكره
فان المس كالوطء في ايجابه حرمة المصاهرة من غير اختصاص بموضع دون موضع أقول ويمكن الجواب بان الآية صرح بالتحريم
بقيد الدخول وبعده عند عدمه فكان ذلك مظنة ان يتوهم ان المس ونحوه ليس كالدخول في تحريم الربيبة وان ما قالوه من انه
محرم مخصوص بما عداها فنقل انه مثله قائم مقامه عن الكشف عن أي حنيقة وكانه لم يجد نقلاً في خصوص هذه المسئلة عن أي
حنيقة الا في الكشف فعزا اليه لان صاحب الكشف من مشايخ المذهب وهو حجة في النقل (قوله فان أريده حرمة امرأة
الاب والجد) الذي في الفتح فان أريده من حرمة بلفظ من الجارة بدل به والمعنى عليها ظاهر

بالاجماع لانه اذا كان الحكم المحرمة بمجرد العقد ولفظ الدليل صالح له كان مراد امنه بلا شبهة فان
الاجماع تابع للنص أو القياس عن أحدهما ما يكون ولو كان عن علم ضروري يخلق لهم ينبت
بذلك ان ذلك الحكم مراد من كلام الشارع اذا احتمله كذا في فتح القدير وقول الزيلعي ان الآية
تتناول منسكوحة الاب وطأ وعقد صحهما وان كان فيه جمع بين الحقيقة والمجاز لانه نفى وفي النفي
يجوز الجمع بينهما كما يجوز في المشترك أن يعبر جميع معانيه في النفي اه ضعف في الاصول والصحيح
انه لا يجوز الجمع بينهما لانه لا في النفي ولا في الاثبات ولا عموم للمشارك مطلقا الا كمل في التقرير
والحق ان النفي لما اقتضاه الاثبات فان اقتضى الاثبات الجمع بين المعنيين فالنفي كذلك والافلا واما
مسئلة اليمين المذكورة في المنسوط حلف لا يكلم مولك وله أعلن وأسفلون أيهم كلم حنت فليس
باعتبار عموم المشترك في النفي كما توهمه البعض وانما هو لان حقيقة الكلام متروكة بدلالة
اليمين الى مجاز يعهما وهو أن يكون الموالي من تعلق به عتق وهو بعمومه يتناول الاعلا والاسفل
اه لكن اختار المحقق في التحرير انه يعبر في النفي لانه نكرة في النفي والمنفي ماسمي باللفظ وتام
تحقيقه في الاصول فالحاصل ان الاولى ان النكاح في الآية للعقد كما هو المجمع عليه ويستدل
لثبوت حرمة المصاهرة بالوطء المحرام بدليل آخر وفي المحيط رجل له جارية فقال قد وطئتها لا تحل
لانه وان كانت في غير ملكه فقال قد وطئتها يحل لانه ان يكذبه ويطأها لان الظاهر يشهد له
ولو اشترى جارية من مرات أبيه بسعه أن يطأها حتى يعلم ان الاب وطئها تزوج امرأة على انها بكر فلما
أراد مجامعتها وجدها مقضتة قال لها من افتضك فقالت أبوك ان صدقها الزوج بانث منه ولا مهر
لها وان كذبها فهي امرأته اه واما حليلة الابن في قوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من أصلابكم
فان اعتبرت الحليلة من حلول الفراش أو حل الارزات وتناول الموطأ وبملك اليمين أو شبهة أو زنى
فيحرم الكل على الآباء وهو الحكم الثابت عندنا ولا يتناول المعقود عليها الابن أو بنيه وان سفلوا قبل
الوطء والفرض انها بمجرد العقد تحرم على الآباء وذلك باعتبارها من الحل بكسر الحاء وقد قام الدليل
على حرمة المزني بها للابن على الاب فيجب اعتبارها في أهم من الحل والحل ثم يراد بالابناء الفروع فتحرم
حليلة الابن السافل على الجدة الأعلى وكذا حليلة ابن البنت وان سفل وكما تحرم حليلة الابن من
النسب تحرم حليلة الابن من الرضاع وذكر الاصلاب في الآية لاسقاط حليلة الابن المتبني كذا في
فتح القدير والظاهر ان الحليلة الزوجة كما في المغرب فتحرم زوجه الابن على الاب مطلقا بالآية واما
حرمة من وطئها من ليس بزوجة فبدليل آخر وكونها من حلول الفراش لا يقتضي تناولها للموطأة
بملك اليمين وغيره بل لابد من قيد الزوجية فان صاحب المغرب فسرهابا بالزوجة ثم قال لانها تحل زوجها
في فراش (قوله والكل رضاعا) بيان للنوع الثالث وهو ان ما يحرم بالنسب والصهرية يحرم
بالرضاع للآية والحديث حتى لو أرضعت امرأة صياحرم عليه زوجه زوج الظئر الذي نزل لبنها منه
لانها امرأة أبيه من الرضاعة ويحرم على زوج الظئر امرأة هذا الصبي لانها امرأة ابنه من الرضاعة
وفي شرح الوقاية وهذا يشمل عدة أقسام كبنت لاخت مثلما تشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية
والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية اه ولم يستثن المصنف
هنا شيئا واستثنى في كتاب الرضاع أم أخيه وأخت ابنه وسيأتي ان شاء الله تعالى انه لا حاجة اليه
عند المحققين ان المعنى الذي لا حمله حرم في النسب لم يكن موجودا فيهما واستثنى بعضهم احدي
وعشرين صورة وجمعها في قوله

والكل رضاعا

(قوله فان الاجماع تابع
للنص أو القياس عن
أحدهما يكون) قال
الرملي معناه ان الاجماع
لا يكون الا عن النص
أو القياس المأخوذ من
النص فافهم اه فقوله
عن أحدهما يكون أي
يوجد وينشأ بيان للتعبية
(قوله وذكر الاصلاب
في الآية الخ) قال الرملي
قالوا لا يحرم على المرء
زوجه من تنبأه لانه ليس
بابن له ولا تحرم بنت
زوج الام ولا أمه ولا أم
زوجة الاب ولا بنتها ولا
أم زوجة الابن ولا بنتها
ولا زوجة الريب ولا
زوجة الراب

المسوط من ان حرمة
الجمع ليس لقطعة الرحم
والجواب عن قوله فانه
ليس بين الرضيعين رحم
الح (قوله وأورد عليه ان
المنكوحه موطوءه حكما)
أي بدليل ثبوت نسب
ولدها بمجرد العقد حتى
لو نكح مشرق مغربية ثبت
نسب أولادها منه (قوله)
فيصير بالنكاح جامعا

والجمع بين الاختين نكاحا
ووطأ بملك عين فلوترزوج
أخت أمته الموطوءة لم يبطأ
واحدة منهما حتى يبيعهما

وطأ) أما في المنكوحه
فلما قلنا وأما في الامه
فلان حكم الوطء الاول
قائم حتى ندب له عند
ارادة بيعها استبراءها كذا
في النهر (قوله والمراد
بالبيع انه يحرم الموطوءه
على نفسه بسبب الخ) قال
في النهر ولم أر في كلامهم
ما لو باعها بغير فاسد أو
وهي كذلك وقبضت
والظاهر انه يحل وطء
المنكوحه اه قلت وهذا
بناء على ان الهبة الفاسدة
تفيد الملك بالقبض وهو
الذي به يقى كافي الدرر
وغيرها على خلاف ما
صححه في العماديه (قوله)
وأما التزويج الفاسد فلا
عبرة به) قال الرملي أي

يفارق النسب الارضاع في صور * كام نافله أو جده الولد
وأم عم وأخت ابن وأم أخ * وأم خال وعمه ابن اعتمد

لان كل واحد من هذه السبع اما ان يكون المضاف رضاعيا والمضاف اليه نسبيا أو عكسه أو كل
منهما رضاعيا فيجوز له نكاح أم أخيه رضاعا سواء كانت الام رضاعية ووحدها أو نسبية ووحدها
أو كل منهما رضاعيا وكذلك في بقية الصور (قوله والجمع بين الاختين نكاحا ووطأ بملك عين) بيان
لنوع الرابع وهو الجمع بين المحارم أما الاول فلعله تعالى وان تجتمعوا بين الاختين واما الثاني
فللهديث من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجتمعن ماءه في رحم أختين وليس حرمة الجمع بينهما
لقطع الرحم لما في المسوط ولا يجتمع الرجل بين أختين من الرضاعة ولا بين امرأة وابنة أختها أو ابنة
أخيها وكذلك كل امرأة ذات محرم منها من الرضاعة للأصل الذي بيننا ان كل امرأتين لو كانت
احداهما ذكرا والاخرى أنثى لم يجز لذكر أن يتزوج الانثى فانه يحرم الجمع بينهما بالقياس على حرمة
الجمع بين الاختين فكذلك من الرضاعة وتبين بهذا ان حرمة هذا الجمع ليس لقطعة الرحم فانه ليس
بين الرضيعين رحم وحرمة الجمع بينهما ثابتة اه وسيأتي حديث برده فلو قدموا حرمة الجمع على
قولهم والكل رضاعا لكان أولى كما لا يخفى وتفرغ على عدم الفرق بين الاختين نسبيا ورضاعا انه لو
كان له زوجتان رضيعتان أرضعتها أجنبية فسد نكاحهما والمراد بالنكاح في المختصر العقد
وقوله بملك عين متعلق بالوطء فأفاد انه يجوز الجمع بينهما ما لم يكابدون الوطء (قوله فلوترزوج أخت
أمته الموطوءة لم يبطأ واحدة منهما حتى يبيعهما) بيان لشئئين أحدهما صحة نكاح الاخت مع كون
أختها موطوءة له بملك العين لصدوره من أهله مضافا إلى محله وأورد عليه ان المنكوحه موطوءه
حكما باعتبار انكم فيصير بالنكاح جامعا وطأ حكما وهو باطل وجوابه ان لزوم الجمع بينهما وطأ حكما
ليس بلازم لان بيده ازالته فلا يضر بالصحة وينع من الوطء بعدها لقيامه اذذاك أطلق في الاخت
المتزوجة فشمع ما اذا كانت أمة أو حرة ثانيا حرمة وطء واحدة منهما حتى يبيعهما لانه لو جامع
المنكوحه بصير جامعا بينهما ما وطأ حقيقة ولو جامع المملوكة بصير جامعا بينهما حقيقة وحكما
والمراد بالبيع انه يحرم الموطوءه على نفسه بسبب من الاسباب فينبذ بطلان المنكوحه لعدم الجمع
كالبيع كالأب أو بعضا والتزويج الصحيح والهبة مع التسليم والاعتاق كالأب وبعضا والكتابة وأما
التزويج الفاسد فلا عبرة به الا اذا دخل بها فحرم حينئذ الموطوءة ولو جوب العدة علمها فقتل حينئذ
المنكوحه وكذا المراد بالتزويج في المختصر النكاح الصحيح فلوترزوج الاخت نكاحا فاسدا لم يحرم
عليه أمته الموطوءة الا اذا دخل بالمنكوحه فينبذ تحريم الموطوءة لوجود الجمع بينهما حقيقة ولا يؤثر
الاحرام والحيض والنفاس والصوم وكذا الرهن والاجارة والتدبير لان فرجها لا يحرم بهذه الاسباب
كذا في التبيين من فصل الاستبراء واذا عادت الموطوءة الى ملكه بعد الانحراج سواء كان بفسخ أو
بشراء جديد لم يحل وطء واحدة منهما حتى يحرم الامه على نفسه بسبب كما كان أولا وأطلق في الامه
فشمع أم الولد كما في غاية البيان وقيد بكونها موطوءة لانه لو لم يكن وطئها حاز له وطء المنكوحه
لان المرقوقه ليست بموطوءه حكما فلم يصر جامعا بينهما وطأ لاحقيقة ولا حكما وأشار المصنف الى انه
لو تزوج جارية ولم يبطأها حتى ملك أختها فليس له أن يبطأ المشتراة لان المنكوحه موطوءه حكما والى
انه لو ملك أختين له أن يبطأ احدهما فاذا وطئ احدهما لم يس له وطء الاخرى بعد ذلك والى أنه لو
ملك جارية فوطئها ثم ملك أختها كان له أن يبطأ الاولى وليس له وطء الاخرى ما لم يحرم فرج الاولى

توزيع أمتهل جل تروى مجافاسد الاعرة به مالم يدخل بها الزوج فحمل اختها التي تزوجها السيد والمراد بالدخول الوطء لان مجرد الخلو في النكاح الفاسد لا توجب العدة (قوله ولا الى التنفيذ) أى تنفيذ نكاح واحدة لا بعينها بدليل قوله مع التحميل وعليه فيلزم من التعيين التنفيذ ولا عكس (قوله فله ان يدعى نكاح من شاء بعينه ممن الخ) ١٠٣ أقول ان اريد ان له الدعوى

من غير ترجيح فشكل لان التحريم في الفروج ممنوع وان اريد مع المرح فلا فرق وينبغي ان لا يحل له ديانة بمجرد الدعوى كذا في الزناه لكن في قوله فلا فرق نظر لان نكاح من ادعى نكاحها كان قبل ثابتهما يقين بخلافه في مسئلتنا (قوله وان وقع بعده) أى بعد الدخول (قوله بطلا يقينا) أى للجمع بين الاختين فلا يستحقان شأ من المهر اه درر (قوله ووجهه انه لا اعتبار لماء الزاني) قال في النهر يشكل عليه ما في نظم ابن وهبان ولو زنت امرأة

ولو تزوج أختين في عقدين ولم يدرا الاول فرق بينه وبينهما

حرمت على زوجها حتى تحيض وتطهر وعزاه في الشرح الى التنف معللا باحتمال علوقهما من الزنا فلا يسقى ماؤه زرع غيره الا ان يدعى ضعفه وسياتي ان الموطوءة بزنا يحل وطؤها بالنكاح

على نفسه ولو وطئها ثم لم لا يحل له وطء واحدة منهم ما حتى يحرم الاخرى بسبب (قوله ولو تزوج أختين في عقدين ولم يدرا الاول فرق بينه وبينهما) لان نكاح احدهما باطل بيقين ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية ولا الى التنفيذ مع التحميل لعدم الفائدة وللضرورة تعين التفريق وطواب بالفرق بين هذا وبين ما اذا طلق احدى نساءه بعينها ونسبها حيث يؤثر بالتعيين ولا يفارق الكل وأجيب بامكانه هناك لانه لان نكاحهن كان متيقن الثبوت فله ان يدعى نكاح من شاء بعينه ممنون تمسك بما كان متيقنا ولم يثبت هناك نكاح واحده منهما بعينها فعدواه حينئذ تمسك بما لم يتحقق ثبوته ومعنى فرق بينه وبينهما انه يفترض عليه مفارقتها ولو علم القاضي بذلك وجب عليه ان يفرق بينهما مدفوعا للمعصية بقدر الامكان كما في المحيط ولم يذكر في المختصر ان هذا التفريق طلاق أو فسخ وفي فتح القدير والظاهر انه طلاق حتى ينقص من طلاق كل منهما طلاقا لزوجها بعد ذلك فان وقع قبل الدخول فله ان يتزوج أيهما شاء للحال أو بعده فليس له التزوج بواحدة منهما ما حتى تنقضى عدتها وان انقضت عدة احدهما دون الاخرى فله تزوج التي لم تنقض عدتها دون الاخرى كما لا يصير جامعا وان وقع بعده باحدهما فله ان يتزوجها في الحال دون الاخرى فان عدتها تمتع من تزوج أختها اه وقيد بكونه تزوجها في عقدين اذ لو كانا في عقد واحد بطلا يقينا وقيد في المحيط بان لا تكون احدهما مشغولة بنكاح الغير أو عدته فان كانت كذلك صح نكاح الفارغة لعدم تحقق الجمع بينهما كما لو تزوجت امرأة زوجين في عقد واحد أو احدهما متزوج باربع نسوة فانها تكون زوجة للاسخر لانه لم يتحقق الجمع بين رجلين اذا كانت هي لا تحل لاحدهما اه فاذا كانا في عقد واحد فرق بينهما وبينهما أيضا فان كان قبل الدخول فلما مهر لهما ولا عدة عليهما وان دخل بهما وجب لكل الأقل من المسمى ومن مهر المثل كما هو حكم النكاح الفاسد وعليهما العدة وقيد بهما بعدم علم العقد الاول اذ لو علم فهو الصحيح والثاني باطل وله وطء الاولى الا أن يطأ الثانية فتحرم الاولى الى انقضاء عدة الثانية كما لو وطئ أخت امرأة بشبهة حيث تحرم امرأته مالم تنقض عدة ذات الشبهة وفي الدراية عن الكامل لوزني باحدى الاختين لا يقرب الاخرى حتى تحيض الاخرى حية واستشكك في فتح القدير ولم يبينه ووجهه انه لا اعتبار لماء الزاني ولذا لو زنت امرأة تزوجت لم تحرم عليه وجزاله وطؤها عقب الزنا ولو قال المصنف ولو تزوج أختين في عقدين معا أو لم يدرا الاول فرق بينه وبينهما لكان أفون لما في الذخيرة معزى الى الجامع لو وكل رجل رجلا أن يزوجه امرأة وكل رجلا آخر يمثل ذلك فزوجه كل واحد منهما امرأة وهما أختان من الرضاع ووقع العقدان منهما معافهما ما باطلان لان عبارة الوكيل في باب النكاح منقولة الى الموكل فاذا خرج الكلامان معا صار كان الموكل خاطبهما بالنكاح فلوم يوكلهما وانما كانا فصوليين ووقعا معا فللزواج ان يجيز نكاح احدهما ولو خرج ايجاب الاختين معا بان قالت كل واحدة منهما رجل واحد وزوجت نفسى منك بكذا وخرج الكلام منهما معا فقبل الزوج نكاح احدهما ما فهو جائز لعدم الجمع من الزوج وأما من الاختين فلان كل واحدة تزوجت نفسها على حدة ولا ولاية لاحدهما على صاحبتها

من غير استبراء عندهما وقال محمدا أحب أن يطأها من غير ان يستبرئها اه قلت ومن صرح بضعف ما ذكره ابن وهبان بتليد المؤلف في منعه وتبعه المحصن (قوله لماء في الذخيرة الى قوله فهما باطلان) قال في النهر كيف يتم هذا مع قوله ولهما نصف المهر وهذا لان الباطل لا مهر فيه

(قوله اذلو كانا مختلفين يقضى لكل واحدة منهما بربع مهرها) كذا ذكره الزيلعي والكمال وفي شرح الشيخ اسمعيل عن
اليعقوبية وهذا يخالف ١٠٤ لما في الكافي والكفاية وهو ان لهما الاقل من نصف المهرين لان فيه يقينا اه

قال الشيخ اسمعيل
والاحتياط القضاء بما
في الكافي والكفاية لان
الاول مطروق باحتمال
فكان قضاء بمحتمل اه
وقد فصل في الدرر فقال
وان اختلفا في مساهما
فان علما فلكل ربع
مهرها والا فلكل واحدة
نصف اقل المسميين
واعترضه محشوه بان قوله
فلكل صوابه فلهما وبان

ولهما نصف المهرين
امرأتين اية فرضت ذكرا
حرم النكاح

ما ذكره من التفصيل لم
يوجد في شيء من الكتب
قال الشيخ اسمعيل
والظاهر ان المصنف اراد
ان يوفق بين ما وقع في
التبيين وبين ما وقع في
الكافي وغيره بان الاول
فيما اذا كان مسمى لكل
واحدة منهما بعينها معلوما
كالخمسائة لفاطمة
والالف لزاهدة والثاني
فيما اذا لم يكن معلوما
كذلك بان يعلم انه مسمى
لواحدة منهما جسمائة
وللاخرى الف الا انه
نسي تعيين كل منهما
لكن سياق ما في الكافي

حتى ينقل كلام كل الى الاخرى ولو بدأ الزوج فقال تزوجتكما كل واحدة منكما بالف فقالت
احدهما رضىت وأبت الاخرى فنكاحها باطل لوجود الجمع في الخطاب بينهما في احدي شطري
العقد وانه كاف للفساد الا ترى ان رجلا لو قال نجس نسوة قد تزوجتكن على ألف فقالت احدهما
رضيت لا يجوز نكاحهن لوجود الجمع من جانب الزوج فعلم به ان الجمع في احدي شطري العقد
يوجب الفساد كالجمع في شطري العقد اه مع بعض اختصار منه (قوله ولهما نصف المهر) لانه
وجب للاولى منهما وانعدمت الاولوية للجهل بالاولوية فيصرف اليهما أطلقه وهو مقيد باربعة قيود
كما قالوا الاول ان يكون المهر مسمى في العقد فلو لم يكن مسمى وجبت متعة واخذة لهما بديل نصف
المهر وتركة اعتمادا على ما يصرح به في باب المهر الثاني ان يكون مهرهما متساويين اذ لو كانا
مختلفين يقضى لكل واحدة منهما بربع مهرها ولا حاجة الى التقييده لانه لم يقل ولهما نصف المهر
على السواء حتى يرد عليه ذلك الثالث ان يكون قبل الدخول اذ لو كانت الفرقة بعد الدخول يجب
لكل واحدة المهر كاملا لانه استقر بالدخول فلا يسقط منه شيء ولا حاجة الى التقييده لان نصف
المهر حكم الفرقة قبل الدخول مع انه مشكل بل اذا كان بعد الدخول فانه يقضى بمهر كامل وعقر
كامل ويجب جله على ما اذا اتحد المسمى لهما فقدر او جنسا ما اذا اختلفا فتعذر ايجاب عقر اذا ليست
احدهما أولى بجعلها ذات العقد من الاخرى لانه فرع الحكم بانها الموطوءة في النكاح الفاسد
الرابع ان تدعى كل واحدة منهما انها الاولى ولا يثبت لهما اما اذا قالتا لا ندري أي النكاحين اول
لا يقضى لهما بشيء لان المقضى له مجهول وهو يمنع صحة القضاء كمن قال لرجلين لاحدهما على ألف
لا يقضى لاحدهما بشيء الا ان يسطحا بان يتفقا على اخذ نصف المهر منه فيقضى لهما به وهذا القيد
الرابع زاده أبو جعفر الهندواني فظاهر الهداية تضعيفه لكنه حسن يندفع به قول أبي يوسف انه
لا شيء لهما لجهالة المقضى له والمروي عن محمد بن وجوب مهر كامل لهما لاقرار الزوج بجواز نكاح
احدهما ما بعد الاستلزام ايجاب الشيء مع تحقق عدم لزومه فان ايجاب كماله حكم الموت أو الدخول
حقيقة أو حكا وهو موقوف وفي التبيين وكل ما ذكرنا من الاحكام بين الاختين فهو الحكم بين كل من
لا يجوز جمعها من المحارم (قوله وبين امرأتين اية فرضت ذكرا حرم النكاح) أي حرم الجمع بين
امرأتين اذا كانتا بحيث لو قدرت احدهما ذكرا حرم النكاح بينهما ما يتما كانت المقدرة ذكرا
كالجمع بين المرأة وعمتها والمرأة وخالها والجمع بين الام والبنات نسا أو رضاعا الحديث مسلم لا تنكح
المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة أخيها ولا على ابنة أختها وهذا مشهور يجوز تخصيص عموم
الكتاب وأحل لكم ما وراء ذلك به ويدل على اعتبار الاصل المذكور ما ثبت في الحديث برواية
الطبراني وهو قوله فانكم اذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم ولرواية أبي داود نهى رسول الله صلى الله عليه
وسلم أن تنكح المرأة على قرابتها مخافة القطيعة فوجب تعدى الحكم المذكور الى كل قرابة يفرض
وصلها وهو ما تضمنه الاصل المذكور فيخرج عليه حرمة الجمع بين عمتين وخالتين وذلك أن تزوج
كل من الرجلين أم الاخر فيولد لكل منهما بنت فتكون كل من البنتين عمه للاخرى أو يتزوج كل
من رجلين بنت الاخر فيولد لهما بنتان فكل من البنتين خالة للاخرى وبما قرر علم ان العلة
خوف القطيعة وظهر به ضعف ما قدمناه عن المبسوط من أن العلة ليس ذلك اذ لا قرابة بين

والكفاية لا يؤدي انحصاره فيما أشرى الى جله عليه ولذا قيل لوجله على اختلاف الرواية لكان أولى (قوله مع الاختين
انه مشكل) قال الرمي أي ايجاب مهر كامل لكل واحدة منهما وقوله ويجب جله أي جمل القضاء بمهر كامل وعقر كامل

(قوله والمراد بالحرمه الخ) اعترض بانه لا حاجة الى قيد التأييد لاغناء قوله أية فرضت ذكرا حرم النكاح فان السيدة لو فرضت ذكرا جازله وطه الاخرى وهذا بناء على ان المراد بالنكاح الوطء أو ما يشمله ويشتمل العقد ولذا لم يذكره في النهر وأخرج هذه المسئلة بقوله أية فرضت نعم لو أريد بالنكاح العقد احتج اليه اذ يحرم ايراد العقد حينئذ عليهم ما أو ما ما يأتي من استحسان ايراد العقد من السيد على الأمة فذلك للاحتياط وبه يعلم ان ذكر التأييد واخراج المسئلة بقوله أية فرضت كما في فعل في الدر المختار غير ظاهر بل الواجب الاقتصار على أحدهما (قوله نظر الى مطلق الحزمة) قال في النهر الظاهر ان هذا القول له التفات الى ان الحرمه من أحد الجانبين كافية كما قال زفر فخرم الجمع بين المرأة وبنت زوجها لا بالنظر الى التأييد وعدمه (قوله من حيث انه سب الولد) قال ابن أمير حاج في شرح التحرير فان قيل ثبوت حرمه المصاهرة نعمة لانها تلحق الاجنبيات بالامهات والاجانب بالآباء وقد ثبتت مسبية عن الرضا عند الحنفية وهو تناقض ظاهر لانه يفيد جعل الرضا مشروعا ١٠٥ بعد النهي فالجواب منع

ثبوتها مسبية عن الرضا من حيث ذاته بل من حيث انه سب للماء الذي هو سب البعضية الحاصلة بالولد الذي هو مستحق الكرامات ومنها حرمه المحارم اقامة للسبب والزنا والمس والنظر بشهوة يوجب حرمه المصاهرة

الاختين رضاعا وجوابه ان حرمه الجمع بينهما للحد يحرّم من الرضاع ما يحرم من النسب والمراد بالحرمه في قوله حرم النكاح الحرمه المؤبده اما المؤقتة فلا تمنع ولذا التزوج أمة ثم سيدها فانه يجوز كما في الجامع والزيادات لانها حرمه مؤقتة بزوال ملك العيّن وقيل لا يجوز تزوج السيدة عليها نظرا الى مطلق الحرمه كفي القنية وقيد بقوله أية فرضت لانه لو جاز نكاح احدهما على تقدير مثل المرأة وبنت زوجها أو امرأة ابنتها فانه يجوز الجمع بينهما عند الأئمة الاربعة وقد جمع عبد الله بن جعفر بين زوجته على وبنته ولم ينكر عليه أحد ويبانه انه لو فرضت بنت الزوج ذكرا بان كان ابن الزوج لم يجزله أن يتزوج بها لانها موطوءة أبيه ولو فرضت المرأة ذكرا لم يجزله أن يتزوج ببنت الزوج لانها بنت رجل أجنبي وكذلك بين المرأة وأمرأة ابنتها فان المرأة لو فرضت ذكرا حرم عليه التزوج بأمرأة ابنته ولو فرضت امرأة الابن ذكرا لم يجزله التزوج بالمرأة لانه أجنبي عنها فالواو لا بأس أن يتزوج الرجل امرأة ويتزوج ابنته أمها أو بنتها لانه لا مانع وقد تزوج محمد بن الحنفية امرأة وزوج ابنته بنتها (قوله والزنا والمس والنظر بشهوة يوجب حرمه المصاهرة) وقال الشافعي الزنا لا يوجب حرمه المصاهرة لانها نعمة فلا تنال بالمحذور ولنا ان الوطء سبب الجزئية بواسطة الولد حتى يضاف الى كل واحد منهما كلاف يصير أصولها وفرعها كاصوله وفرعه وكذلك على العكس والاستمتاع بالجزء حرام الا في موضع الضرورة وهي الموطوءة والوطء محرم من حيث انه سب الولد لا من حيث انه زنا والمس والنظر سبب داع الى الوطء في مقام مقامه في موضع الاحتياط كذاني الهداية ولم يستدل بقوله تعالى ولا تتكلموا ما نكح آباؤكم كما فعل الشارحون لما قدمنا انه لا يصلح الاستدلال به أراد بالزنا الوطء المحرام وانما قديده لانه محل الخلاف اما الوطء المنكوحه نكاحا فاسدا أو المشترا فاسدا أو الجارية المشتركة أو المكاتبه أو المظاهر عنها والأمة الجوسية أو زوجته الحائض أو النفساء أو كان محرما أو صائما فانه يثبت حرمه المصاهرة اتفاقا وبه علم ان الاعتبار لعين الوطء لا لكونه حلالا أو حراما وليفيدانه لا بد أن تكون المرأة حية لانه لو وطئ الميتة فانه لا تثبت حرمه المصاهرة كفي الحائمية

الظاهر المفضي الى المسبب الحفي مقامه كفي الوطء الحلال لان الوطء على حقيقة العلوق متعذر والولد عين لامعصية فيه ثم يتعدى حرمه آبي الواطئ وأبناؤه من الولد الى الموطوءة وحرمه أمهات الموطوءة وبناتها امنه أيضا الى الواطئ لصيرورة كل من الواطئ والموطوءة

﴿ ١٤ - بحر ثالث ﴾ بعضا من الاخرى بواسطة الولد لان الولد مخلوق من مائهما ومضاف الى كل منهما وهذا هو المراد بقوله وثبوت حرمه المصاهرة عنده أي الرضا بما أخرجنا بالزنا اه عبارة ابن أمير حاج في شرح التحرير وقال الحلبي محشي الزيلمي وهذا جواب لقول الشافعي ان حرمه المصاهرة نعمة فلا تنال بالمحذور بيانه ان الوطء يثبت حرمه المصاهرة لا من حيث انه زنا بل من حيث انه سب الولد المخلوق من المائتين والولد محترم مكرم داخل تحت قوله ولقد كرمنا بني آدم فليس فيه صفة القبح لانه مخلوق بخلق الله تعالى على أي وجه اجتمع المائتان في الرحم ألا ترى الى قوله تعالى ثم أنشأناه خلقا آخر فلما لم يكن في الاصل وهو الولد صفة القبح صار المنظور اليه هو الذي قام مقامه وهو الوطء كالتراب لما قام مقام الماء عند عدمه صار المنظور صفة الماء في اثبات الطهارة لا صفة التراب الذي هو تلوين فلو برد علينا قول الشافعي ان الرضا محذور لا يثبت به ما سببه النعمة والكرامة لان الرضا ليس بمنظور اليه في ايجاب حرمه المصاهرة فافهم اه عبارة الحلبي

(قوله لانه لو وطئ المرأة في الدبر) قال الكاكي رحمه الله تعالى أما لولا ط بعلام لا يوجب ذلك حرمة عند طامة العلماء الا عند أجد
والا وزاعي فان تحريم المصاهرة عندهما يتعلق باللواط حتى تحرم عليه أم الغلام وبنته اه وفي الغاية والجماع في الدبر لا يوجب
حرمة المصاهرة وبه أخذ بعض مشايخنا وقيل يوجبها وبه كان يفتي شمس الأئمة الا وزجندى لانه من زيادة قال صاحب الذخيرة
وما ذكره محمد أولاً وأصح لعدم إفضائه الى الجزئية (فرع) قال الكاكي أيضاً ثم اتيان المرأة في دبرها حرام باجماع الفقهاء وما روى
ابن عبد المحكم عن الشافعي انه قال لم يصح تحريمه عندنا عن النبي صلى الله عليه وسلم والقياس انه حلال قال الربيع كذب ابن عبد
المحكم فان الشافعي نص في ستة كتب على تحريمه وروى عن مالك تحريمه وبعضهم جعل ما روى عنه قولاً قديماً والعراقيون لم
يشتبوا الرواية عن مالك وما جعله البعض غير ثبت كذا في شرح الوجيز اه من حلي على الزبلي (قوله وهو الاصح) في الفتاوى
البرازية بلاط بأمر أنه أو بنتها ١٠٦ لا تحرم الام والبنت وذكر شمس الاسلام انه يفتي بالحرمة احتياطاً أخذ بقول بعض

المشايع (قوله ان الوطء في
المستلثين حقه أن يكون
سبباً للحرمة كالمس
بشهوة لها) كذا في بعض
النسخ وفي عامتها ان الوطء
في المستلثين وان لم يكن
سبباً للحرمة فالمس بشهوة
سبب لها بل الموجود الخ
(قوله ولهما ان العلة
وطء سبب للولد الخ) قال
المقدمي فيما نقل عنه
يرد عليه انه منتف في
مطلق الصغيرة لا يختص
بالتي لا تشتهى فيلزم عليه
ان وطء مطلق الصغيرة
لا يوجب الحرمة اه وفيه
نظر لان وطء المشتهاة سبب
للولادة في سن البلوغ
لما يأتي من أن مادون
تسع لا تكون مشتهاة

وليفيد انه لا بد أن يكون في القبل لانه لو وطئ المرأة في الدبر فانه لا يثبت حرمة المصاهرة وهو الاصح
لانه ليس يحمل الحرث فلا يفضى الى الولد كما في الذخيرة وسواء كان بصبي أو امرأة كما في غاية البيان
وعليه الفتوى كما في الواقات ولانه لو وطئها فافضاها لا تحرم عليه أمها لعدم تبين كونه في الفرج
الا اذا حبلت وعلم كونه منه وأورد عليهم ما ان الوطء في المستلثين حقه ان يكون سبباً للحرمة
كالمس بشهوة سبب لها بل الموجود فيهما أقوى منه وأجيب بان العلة هي الوطء السبب للولد وثبوت
الحرمة بالمس ليس الا لكونه سبباً لهذا الوطء ولم يتحقق في الصورتين وليفيد انه لا بد أن يكون
بغير طائل يمنع وصول الحرارة فلوجامعها بخرقه على ذكره لا تثبت الحرمة كما في الخلاصة
وليفيد ان الموطوءة لا بد أن تكون مشتهاة طالا أو ماضياً لان الزنا وطء مكلف في قبل مشتهاة
خال عن الملك وشبهته فلوجامع صغيرة لا تشتهى لا تثبت الحرمة وعن أبي يوسف ثبوتها قياساً
على العجوز الشوهاه ولهما ما ان العلة وطء سبب للولد وهو منتف في الصغيرة التي لا تشتهى بخلاف
الكبيرة لجواز وقوعه كما وقع لابراهيم وزكر باعليهما السلام قال في فتح القدير وله أن يقول الامكان
العقلي ثابت فيهما والعادي منتف عنهما فتساويا والقصتان على خلاف العادة لا توجب
الثبوت العادي ولا يخرج ان العادة عن النفي اه وقديقال انها دخلت تحت حكم الاستهزاء فلا
تخرج عنه بالكبر ولا كذلك الصغيرة وليس حكم البقاء كالاتداء في الخانية وقال الفقيه أبو
الليث مادون تسع سنين لا تكون مشتهاة وعليه الفتوى اه فافاد انه لا فرق بين أن تكون سمينة
أو ولادة اقال في المعراج بنت خمس لا تكون مشتهاة اتفاقاً وبنت تسع فصاعداً مشتهاة اتفاقاً وفيما
بين الخمس والتسع اختلاف الرواية والمشايخ والاصح انها لا تثبت الحرمة وفي فتح القدير
وكذا تشترط الشهوة في الذكرك حتى لوجامع ابن أربع سنين زوجة أيمه لا تثبت الحرمة وفي الذخيرة
خلافه وظاهر الاول انه يعتبر فيه السن المذكور لها وهو تسع سنين وكما يشترط كونها مشتهاة

على المفتي به والمعتمد أيضاً في سن البلوغ تسع (قوله وقديقال انها دخلت تحت حكم
الاستهزاء الخ) مأخوذ مما في الذخيرة حيث قال وفي الفتاوى سئل الفقيه أبو بكر عن قبل امرأة انه وهي بنت خمس سنين أو ست
سنين عن شهوة قال لا تحرم على ابنه لانه غير مشتهاة وان اشتهاها ولا ينظر الى ذلك قبل له فان كبرت حتى خرجت عن حد الاستهزاء
والمستلهة بحالها قال تحرم لان الكبيرة دخلت تحت الحرمة فلا تخرج وان كبرت ولا كذلك الصغيرة (قوله وظاهر الاول انه يعتبر
فيه السن الخ) قال في النهر علة في الفتح بعدم اشتهاه وهو يفيد ان من لا يشتهى لا تثبت الحرمة بجماعه ولا خفاء ان ابن تسع
غار من هذا بل لا بد ان يكون مرافقاً ثم رأيت في الخانية قال الصبي الذي يجماع مثله كالبالغ قالوا وهو ان يجماع ويشتهى وتستحي
النساء من مثله وهو ظاهر في اعتبار كونه مرافقاً لابن تسع ويدل عليه ما في الفتح مس المراهق كالبالغ وفي البرازية المراهق
كالبالغ حتى لوجامع امرأته أو لمس بشهوة تثبت حرمة المصاهرة اه قلت لكن في الوهبانية ومن هي مست لابن ست بشهوة *
يحرمه صهر او من هو أكبر وعزاه ابن الشحنة الى الظهيرية والفقهاء برقم برهان الدين قال ثم قال صبي مست امرأة بشهوة فان كان

لثبوت

ان خمس سنين ولم يكن يشتهي النساء فلا تثبت حرمة المصاهرة وقال في ابن ست أو سبع ثبت حرمة المصاهرة ثم رقم لظهر الدين
المرغيباني صبي قبلته امرأة أبيه أو على العكس شهوة رأيت منصوصا عن الفقيه أبي جعفر ان كان الصبي يعقل الجماع تثبت حرمة
المصاهرة والا فلا وتماهه هناك فراجعه (قوله فقرصت ابنه من غيرها) قال ١٠٧ في النهر قيد بابنه من غيرها

ليعلم ما اذا كان منها
بالاولى (قوله وفصل
في الخلاصة الخ) قال في
النهر وينبغي أن يكون
شقي هذا القول محمل
القولين وينبغي أن يكون
الخلاف في لمسها شعره
كذلك ولم أره (قوله
وجود الشهوة من
أحدهما كاف) قال
الرملي أقول قال في ملتي
الابجر وكذا اللبس شهوة
من احدا الجانبين ونظره
الى فرجها الداخل
ونظرها الى ذكره شهوة
وفي فتح القدير في بحث
اللبس ثم وجود الشهوة
من أحدهما كاف ولم
يذكروا ذلك في النظر
فدل انه لو لمساها ولم يشته
هو واشتهت هي حال اللبس
وعكسه تحرم المصاهرة
بخلاف ما لو نظر الى فرجها
فاشتهت هي لاهو وعكسه
والفرق اشترى كهما في
لذة اللبس كالمشتركين
في لذة الجماع بخلاف
النظر فانه لم يحصل ذلك
في نظره لها بلا شهوة منه
لها وفي نظرها الى فرجها

لثبوت الحرمة في الزنا فكذلك لثبوتها في الوطء الحلال لما في الاجناس لو تزوج صغيرة لا تشتهي
قد دخل بها وطلقها وانقضت عدتها وتزوجت باخر جازله تزوج بنتها وأطلق في اللبس والنظر
بشهوة فأفادانه لا فرق بين العمود الخطأ والنسيان والا كراه حتى لو أبغظ زوجته ليجامعها فوصلت
يده الى بنته منها فقرصها شهوة وهي ممن تشتهي يظن انها محرمة عليه الام حرمة مؤبدة ولك
أن تصورها من جانبها بان أيقظته هي لذلك فقرصت ابنه من غيرها كذلك في فتح القدير وأطلق في
اللبس فشم كل موضع من بدنها وفي الخانية لومس شعر امرأة عن شهوة قالوا لا تثبت حرمة المصاهرة
وذكري في الكيسانيات انها تثبت اه وينبغي ترجيح الثاني لان الشعر من بدنها من وجه دون وجه
كما قدمناه في الغسل فنثبت الحرمة احتياطا كحرمة النظر اليه من الاجنبية ولذا جزم في المحيط
بثبوتها وفصل في الخلاصة فاعلى الرأس كالبدن بخلاف المسترسل وانصرف اللبس الى أى
موضع من البدن بغير حائل وأما اذا كان بحائل فان وصلت حرارة البدن الى يده تثبت الحرمة والا فلا
كذا في أكثر الكتب فما في الذخيرة من ان الشيخ الامام ظهير الدين يفتي بالحرمة في القبلة على
الغم والذقن والحد والرأس وان كان على المقنعة محمول على ما اذا كانت المقنعة رقيقة تصل الحرارة
معها كما قدمناه وقيد يكون اللبس عن شهوة لانه لو كان عن غير شهوة لم يوجب الحرمة والمراهق
كالبالغ ووجود الشهوة من أحدهما كاف فان ادعتها وانكرها فهو مصدق الا أن يقوم اليها
منتشرا فيعانقها لانه دليل الشهوة كما في الخانية وزاد في الخلاصة في عدم تصديقه ان يأخذ ثيابها
أو يركب معها وتقبل الشهادة على الاقرار باللبس بشهوة وعلى الاقرار بالتقبيل بشهوة وهل تقبل
الشهادة على نفس اللبس والتقبيل عن شهوة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تقبل واختاره ابن
الفضل لانها امر باطن لا يوقف عليها عادة وقيل تقبل واليسم مال الامام على الزدوى وكذا ذكر محمد
في نكاح الجامع لان الشهوة مما يوقف عليها في الجملة اما بتحريك العضو أو بانثار خرمن لا يتحرك
عضوه كذلك في الذخيرة والمختار القبول كما في التحنيس وفي فتح القدير وثبوت الحرمة بلسها مشروط
بان يصدقها ويقع في أكبر رأيه صدقها وعلى هذا ينبغي أن يقال في مسه اياها لا تحرم على أبيه وابنه
الا أن يصدقها أو يغلب على ظنه صدقها ثم رأيت عن أبي يوسف ما يفيد ذلك اه وأطلق في
اشتراط الشهوة في اللبس فأفادانه لا فرق بين التقبيل على الغم وبين غيره وفي الجوهر لومس أو قبل
وقال لم أشته صدق الا اذا كان اللبس على الفرج والتقبيل في الغم اه ورجحه في فتح القدير قال الا
انه يترأى على هذا ان الحمد ملحق بالغم وفي الوالوجية اذا قبل أم امرأته أو امرأة أجنبية يفتي بالحرمة
مالم يتبين انه قبل بغير شهوة لان الاصل في التقبيل هو الشهوة بخلاف اللبس اه وكذا في الذخيرة
لانه قال وظاهر ما أطلق في بيوع العيون يدل على انه يصدق في القبلة سواء كانت على الغم أو على
موضع آخر اه وأطلق في النظر بشهوة للاختلاف في محله فعند أبي يوسف النظر الى منابت
الشعر يكفي وقال محمد لا تثبت حتى ينظر الى الشق وعن أبي يوسف لا بد أن ينظر الى الفرج الداخل

بلا شهوة منها له وان اشتهت هي تأمل قلت وقوله وان اشتهت هي لا محل له هنا تأمل (قوله والمختار القبول كما في التحنيس) عبارته
المختار انه يقبل اليه أشار محمد في الجامع واليه ذهب فخر الاسلام على الزدوى لان الشهوة مما يوقف عنده بتحريك العضو من الذي
يتحرك عضوه أو بانثار خرمن لا يتحرك عضوه اه وبه علم ان ما في النهر من عزوه الى التحنيس ان المختار عدم القبول سبق قلم
(قوله الا أن يصدقها الخ) الذي في الفتح الا أن يصدقها أو يغلب على ظنها صدقه

(قوله لكن ظاهر ما في التجنيس وفتح القديران ميل القلب كاف الخ) قال في الفتح ثم هذا المحدف حقه الشاب أما الشيخ والعين فقدمتا تحرك قلبه أو زيادة تحركه ان كان معر كالا مجرد ميلان النفس فانه يوجد فيمن لا شهوة له أصلا كالشيخ الفاني ثم قال ثم وجود الشهوة من أحدهما كاف ولم يحددوا المحرم المحرم منها في حق الحرمة وأقله تحرك القلب على وجه يشوش الخاطر (توله ويحل الخ) يعني اذ لم يكن الاصول منهما معلما قال في منح الغفار وكذا أحته أي وكذا أخت الرجل من الزنا وبنت أخيه وبنت أخته وأبنته منه بان زنى أبوه وأخوه وأخته وأبنته فالولد وابنتا فانها تحرم على الاخ والعم والمخال والمجد وصورته في هذه المسائل أن تزني بيكر ويمسكها حتى تلد بنتا كذا قاله السكال في شرح الهداية (قوله ولو قال المصنف توجب الحرمة لكان أولى الخ) قال في الزهر لا يخفى ان الكلام في محرمات النكاح اه يعني فالاولى

وان يتحقق ذلك الا اذا كانت متمكنة واختاره في الهداية وصححه في المحيط والذخيرة وفي الحاشية وعليه الفتوى وفي فتح القدير وهو ظاهر الرواية لان هذا حكم يتعلق بالفرج والداخل فرج من كل وجه والخارج فرج من وجه وان الاحتراز عن الفرج الخارج متعذر فسقط اعتماره ولا يقال انه اذا تردد فالاحتياط القول بثبوتها لان هذا الحكم وهو التعريم بالمس والنظر بثبوته بالاحتياط فلا يجب الاحتياط في الاحتياط لكن صحح في الخلاصة النظر الى موضع الشق عن شهوة فهو صحيح لقول محمد السابق وظاهر ما في الذخيرة وغيرها انهم اتفقوا على ان النظر بشهوة الى سائر أعضائها لا عبرة به ما عدا الفرج وحينئذ فاطلاق المصنف في محل التقييد كما لا يخفى والعبرة بوجود الشهوة عند المس والنظر حتى لو وجد غير شهوة ثم اشتبهى بعد الترتك لا تتعلق به حرمة والنظر من وراء الزجاج يوجب حرمة المصاهرة بخلاف المرأة لانه لم يفرجها وانما رأى عكس فرجها وكذا الوقوف على الشط فنظر الى الماء فرأى فرجها لا يوجب الحرمة ولو كانت هي في الماء فرأى فرجها تثبت الحرمة ولم يذكر المصنف حدا للشهوة للاختلاف فقيل لا بد ان تنتشر آلتها اذا لم تكن منتشرة أو تزداد انتشارا ان كانت منتشرة وقيل حدها ان يشتهي بقلبه ان لم يكن مشتبهيا أو يزداد ان كان مشتبهيا ولا يشترط تحرك الآلة وصححه في المحيط والتحفة وفي غاية البيان وعليه الاعتماد وصحح الاول في الهداية وفائدة الاختلاف كما في الذخيرة تظهر في الشيخ الكبير والعين والذي ما تبت شهوته فعلى القول الاول لا تثبت الحرمة وعلى الثاني تثبت فقد اختلف التصحيح لكن في الخلاصة وبه يبقى أي بما في الهداية فكان هو المذهب لكن ظاهر ما في التجنيس وفتح القدير ان ميل القلب كاف في الشيخ والعين اتفاقا وان محل الاختلاف فيمن يتأتى منه الانتشار اذا مال بقلبه ولم تنتشر آلتها وهو أحسن مما في الذخيرة كما لا يخفى وأطلق المصنف ولم يقيد المس والنظر بشهوة تغير الانزال للاختلاف فيما اذا أنزل فقيل يوجب الحرمة وفي الهداية والصحيح انه لا يوجبها لانه بالانزال تبين انه غير مفضل الى الوطء وفي غاية البيان وعليه الفتوى فقد أطلق المصنف أيضا في محل التقييد وأطلق في اللامس والمموس ليفيدانه لافرق بين الرجل والمرأة فالوست المرأة عضو من أعضاء الرجل بشهوة أو نظرت الى ذكره بشهوة تثبت الحرمة وأطلق فيهما أيضا فشم المس والنظر المباحين والمحرمين وأراد بحرمة المصاهرة الحرمات الاربع حرمة المرأة على أصول الزاني وفروعه نسبيا ورضاعا وحرمة أصولها وفروعها على الزاني نسبيا ورضاعا كما في الوطء المحلل ويحل لاصول الزاني وفروعه أصول الزني بها وفروعه او لو قال المصنف توجب الحرمة لكان أولى لما في الحاشية واذا فجر الرجل بامرأة ثم تاب يكون محرما لابنتها لانه حرم عليه نكاح ابنتها على التأيد وهذا دليل على ان الحرمة تثبت بالوطء المحرم وبما تثبت به حرمة المصاهرة اه وفي كشف الاسرار من بحث النهي وبعض أصحابنا قالوا حرمة المصاهرة تثبت بطريق العقوبة كما ثبت حومان الارث في حق القاتل عقوبة والا صل فيه قوله تعالى فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات أحلت لهم وعلى هذا الطريق يقولون الحرمة لا تثبت حتى لا تباح المحلوة والمسافة ولكن هذا فاسد فان التعليل لتعددية حكم النص لا لاثبات حكم آخر سوى المنصوص عليه فان ابتداء الحكم لا يجوز اثباته بالتعليل والمنصوص به حرمة ثابتة بطريق الكرامة فانما يجوز التعليل لتعددية تلك الحرمة لا لاثبات حرمة أخرى كذا في المسووقات وانما اختار بعض مشايخنا هذا الطريق لان هذه الحرمة لما كانت بطريق الاحتياط كان الاحتياط في اثبات حرمة المناكحة والمسافة والمحلوة جميعا كما قالوا فيما اذا كان الرضاع ثابتا

ما قاله المصنف ولكن لا يخفى انه لو عبر بالحرمة لما خرج عمالكلام فيه مع ما فيه من زيادة الغائبة (قوله وظاهر كلامهم انه يستحق العقوبة الخ) يخالفه ما في متفرقات السيوغ من النزائية اشترى جارية يتزوجها احتياطاً ان اراد وطأها لانه ان كانت حرة ارتفعت الحرمة وان امة لا يضره النكاح اه تأمل قوله لكن في المضمرات الخ ١٠٩ قال في الاشياء بعد نقله فما وقع

لبعض الشافعية من وطه
السراري اللاتي يجلبن
اليوم من الروم وغيرها
حرام الا ان ينصب في
المغانم من يحسن قسمتها
في قسمها من غير حيف ولا
ظلم أو يحصل قيمته من
محكم أو تزوج بعد العتق
باذن القاضي والعتق
والاحتياط احتجابهن
بملوكات وحرائر اه
فهذا ورع لاحكام لازم

وحرمة تزوج أخت معتدته
وأمته وسيدته والجوسية
والوثنية

فان الجارية الجهولة
الحال المرجع فيها الى
صاحب السدان كانت
صغيرة والى اقرارها ان
كانت كبيرة وان علم حالها
فلا اشكال اه قلت وفي
جهاد الدر المختار عن
معروضات أبي السعود
وهل يحل وطه الاماء
المشترأة من الغزاة الآن
حيث وقع الاستبانه في
قسمتهم بالوجه المشروع
فاجاب لا توجد في زماننا
قسمة شرعية لكن في
سنة ثمان واربعين
وتسعمائة وقع التنفيل

غير مشهور ولا تحصل المناكحة ولا الخلو والمسافرة للاحتياط اه كلامه وفي الخلاصة قيل لرجل
ما فعلت بام امرأتك قال جامعها ثبتت الحرمة ولا يصدق انه كذب وان كانوا هازلين والاصرار ليس
بشرط في الاقرار بحرمة المصاهرة اه وهذا عند القاضي واما فيما بينه وبين الله تعالى ان كان
كاذبا فيما أقدم ثبتت الحرمة كما في التجنيس واذا أقر بجماع أمها قبل الزوج لا يصدق في حقها
فيجب كمال المهر المسمى ان كان بعد الدخول ونصفه ان كان قبله كما في التجنيس أيضا فان قلت لو
قال هذه أمي رضاعا ثم رجع وتزوجها صح فالفارق بينهما أجاب عنه في التجنيس بأنه في مسئلتنا
أخبر عن فعله وهو الجماع والخطأ فيه نادر فلم يصدق وهنا أخبر عن فعل غيره وهو الارضاع فله
الرجوع والتناقض فيه معفوكا لم يكتب اذا ادعى العتق قبل الكتابة والمختلعة اذا ادعت الطلاق
قبل الخلع يصدق ان باقامة البينة (قوله وحرمة تزوج أخت معتدته) لان اثر النكاح قائم فلو جاز
تزوج اختها لزم الجمع بين الاختين فلا يجوز اطلاقه فشمع المعتددة عن طلاق رجعي أو بائن أو عن
اعتناق أم ولد خلافا لهما أو عن تفريق بقدر نكاح فاسد وشمع الاخت نسباً ورضاعاً وأشار الى حرمة
تزوج محارمها في عدتها مطلقاً كعمتها وخالتها والى ان من طلق الاربع لا يجوز له ان يتزوج امرأة
قبل انقضاء عدته فان انقضت عدة الكل معا جاز له تزوج أربع وان واحدة فواحدة وله تزوج
أربع سوى أم ولده المعتددة منه بعد عتقها واذا أخبر عن مطلقته انها أخبرته بانقضاء عدتها فان كانت
المدة لا تحتل لا يصح نكاح اختها الا ان يفسره باسقاط مستبين المطلق وان احتملت حل نكاح
اختها ولو كذبته المخبر عنها فان أخبر وهو صحيح وكذبته ثم مات فالمرث للثانية ولو كان طلاق
الاولى رجعياً وان كان مريضاً فالاولى فقط ولو زوج المرتدة اللاحقه بدار الحرب تزوج اختها وأربع
سواها قبل عدتها كوتها وعودها مسلمة لا يبطل نكاح اختها لو بعده ولا يمنع منه لو قبله وفي
المعراج لو كانت احدى الاربع في دار الحرب فطلقها لا تحل له الخامسة الا بعد خمس سنين لاحتمال
أن تكون حاملاً فيبقى جملها خمس سنين فلو طلقها بعد خروجها بسنة انتظر اربعاً واذا كان احتمال
الحمل يمنع فهو موجود في دار الاسلام أيضا اه وهو مشكل (قوله وأمته وسيدته) أي وحرمة
تزوج أمته وسيدته لان النكاح ما شرع الا مشرعات مشتركة بين المتناكحين والمواكبة تنافي
المساكبة فيمتنع وقوع الثمرة على الشركة وظاهر كلامهم انه يستحق العقوبة بالعقد على أمته
لانه عقد فاسد باثمه لغير فائدة لكن في المضمرات المراد به في احكام النكاح من ثبوت المهر في ذمة
المولى وبقائه النكاح بعد الاعتاق ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك اما اذا تزوجها من غير ما عن وطئها
حراماً على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال أن تكون حرة أو معتقة الغير أو محلوفاً عليها بعقوبتها
وقد حثت الخالف وكثيراً ما يقع لاسيما ان تداولتها الايدي اه أطلق في أمته فشمع مالهو كان له
فيها جزء وكذا في سيدته لو كانت تملك سهماً منه (قوله والجوسية والوثنية) أي وحرمة تزوجها
على المسلم أما الجوسية فلقوله عليه السلام سنوا بهم سنة أهل الكتاب غيرنا كحى نسايتهم ولا أكلى
ذبايحهم أى اسلكوا بهم طر يقتهم يعنى عاملوهم معاملة لهم في اعطاء الامان باخذ الجزية منهم كذافي
المغرب وأما الوثنية فلقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والمراد بالجوس عبدة النار وذكروا

الكلى فبعد اعطاء الجنس لا تبقى شبهة اه فلحفظ ا قوله المراد به) أي بنى تزوج السيد أمته نفيه مع ثبوت الاحكام المذكورة
فلا ينافى كونه مستحسناً مع عدم ثبوت الاحكام المذكورة (قوله وغير ذلك) كعدها عليه خامسة قال في الشريعة لا الهة وكذا

الكتابية بعدها دليل على ان الجوس لا كتاب لهم وقد نقل في المسوط عن علي رضي الله عنه
 اباحة نكاح الجوسية بناء على ان لهم كتابا الا ان ملكهم واقع اخته ولم ينكر عليه فرفع كتابهم فنسوه
 وليس هذا الكلام بشي لان المنع من نكاحهم لسكونهم عبدة النار فهم داخلون في المشركين
 فكونهم كان لهم كتاب اولالا اثر له وعليه اجماع الائمة الاربعة كالا جماع على حرمة الوثنية وهي
 المشركة وفي غاية البيان هي التي تعبد الوثن اى الصنم والنص عام يدخل تحته سائر المشركات وفي
 فتح القدير ويدخل في عبدة الاوثان عبدة الشمس والنجوم والصور التي استحسنتها والمعطلة
 والزنادقة والباطنية والاباحية وفي شرح الوجيز وكل مذهب يكفر به معتقده فهو يحرم نكاحها
 لان اسم المشرك يتناولهم جميعا اه وينبغي ان من اعتقد مذهبها يكفر به ان كان قبل تقدم الاعتقاد
 الصحيح فهو مشرك وان طرأ عليه فهو مرتد كما لا يخفى وقال الرستغفني لا تجوز لنا كحة بين أهل السنة
 والاعتزال وقال الفضل لا يجوز بين من قال أنا مؤمن ان شاء الله تعالى لانه كافر ومقتضاه منسوخ
 منا كحة الشافعية واختلف فيها كذا قيل يجوز وقيل يتزوج بنتهم ولا يزوجهن بنته وعلاه في
 البرازية بقوله تنزىلهم منزلة أهل الكتاب وقد قدمنا في باب الوتر والنوافل ايضاح هذه
 المسئلة وان القول بتكفير من قال أنا مؤمن ان شاء الله غلط ويجب حل كلامهم على من يقول ذلك
 شاكا في ايمانه والشافعية لا يقولون به فتجوز لنا كحة بين الخنفية والشافعية بلا شبهة وأما المعتزلة
 فقتضى الوجه حل منا كحتهم لان الحق عدم تكفير أهل القبلة كما قدمنا نقله عن الائمة في باب
 الامامة وأفاد بحرمة نكاحهما حرمة وطئهما ايضاً ملك اليمين خلافا لسعيد بن المسيب وجماعة
 لورود الاطلاق في سبايا العرب كوطاس وغيرها وهن مشركات وعامة العلماء منعو من ذلك لالاية
 فاما ان يراد بالنكاح الوطء أو كل منه ومن العتد بناء على انه مشترك في سياق النفي أو خاص في الضم
 وهو ظاهر في الامرين ويمكن كون سبايا أوطاس أسلمن وقيدنا بالاسلم لما في الحاشية وتحتل الجوسية
 والوثنية لسكل كافر الا المرتداه يعني يجوز تزوج اليهودى نصرانية أو مجوسية وعكسه جائز لانهم
 أهل ملة واحدة من حيث الكفروان اختلفت نحلهم (قوله وحل تزوج الكتابية) لقوله تعالى
 والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب أى العفائف عن الزنا يابا للندب لان العفة فيهن شرط وعن ابن
 عمر انها لا تحل لانها مشركة لانهم يعبدون المسيح وعزير او حل المحصنات في الآية على من أسلم منهن
 وللجمهور ان المشرك ليس من أهل الكتاب للعطف في قوله تعالى لم يكن الذين كفروا من أهل
 الكتاب والمشركين والعطف يقتضى المغايرة وفي قوله تعالى لتجدن أشد الناس عداوة للذين
 آمنوا اليهود والذين أشركوا وفي التبيين ثم كل من يعتق ديننا سماوي او ياوله كتاب منزل كصحف ابراهيم
 وشيث وزبور داود فهو من أهل الكتاب فتجوز منا كحتهم وأ كل ذبا نحلهم خلافا للشافعي فيما عدا
 اليهود والنصارى والمجعة عليه ما تلونا وفي فتح القدير الكتابية من يؤمن بنبي ويقر بكتاب والسامرة من
 اليهود اطلق المصنف الكتابية هنا وقيدها في المستصفي بقوله قالوا هذا يعني الحل اذا لم يعتقد المسيح
 الها ما اذا اعتقده فلا يوافق ما في مسوط شيخ الاسلام ويجب أن لا يأكوا ذبا نحل أهل الكتاب اذا
 اعتقدوا ان المسيح اله وأن عزير اله ولا يتزوجوا نساءهم قيل وعليه الفتوى ولكن بالنظر الى
 الدلائل ينبغي انه يجوز الاكل والتزوج اه وحاصله ان المذهب الاطلاق لما ذكره شمس الائمة
 في المسوط من أن ذبيحة النصراني حلال مطلقا سواء قال بثالث ثلاثة أو لا لاطلاق الكتاب هنا
 والدليل ورجحه في فتح القدير بان القائل بذلك طائفتان من اليهود والنصارى انقرضوا اكلهم

ثبوت نسب ولدها وان لم
 يدعه والكل منتفولا
 يخفى ما في عدم عدها
 خامسة ونحوه من عدم
 الاحتياط في وقوعه في
 الحرم

وحل تزوج الكتابية

مع ان مطلق لفظ المشرك اذا ذكر في لسان أهل الشرع لا ينصرف الى أهل الكتاب وان صح لغيره في
 طائفة أو طوائف لماعهد من ارادته به من عبد مع الله غيره ممن لا يدعي اتباع نبي وكتاب الى آخر
 ما ذكره وفي معراج الدراية اختلف العلماء في ان لفظ المشرك يتناول أهل الكتاب والاصح ان اسم
 المشرك مطلقا لا يتناول له للعطف في الآية ثم المشرك ثلاثة مشرك ظاهر او باطنا كعبدة الاوثان
 ومشرك باطنا لا ظاهرا كالمنافقين ومشرك معني كاهل الكتاب ففي قوله سبحانه وتعالى عما يشركون
 المراد مطلق الشرك وكذلك في قوله تعالى ان الله لا يغفر ان يشرك به فيتناول جميع الكفار وفي
 قوله ولا تنكحوا المشركات المراد به المشرك ظاهر او باطنا وهو الوثني فلا يتناول أهل الكتاب
 والمنافقين اه وأطلقه ايضا فشمّل الكفاية الحرة والامة واتفق الاثمة الاربعة على حل الحرمة
 واختلفوا في حل الامة كما سيأتي هذا والاولى أن لا يتزوج كفاية ولا ياكل ذبايحهم الا لضرورة وفي المحيط
 يكره تزوج الكفاية المحرمة لان الانسان لا يأمن أن يكون بينهما ولد فينشأ على طبائع أهل الحرب
 ويتخلق باخلاقهم فلا يستطيع المسلم قلعه عن تلك العادة اه والظاهر انها كراهة تنزيه لان التحريمية
 لا بد لها من نهي أو مافي معناه لانها في رتبة الواجب وفي الخانية تزوج المحرمة مكروه فان خرج بها
 الى دار الاسلام بقي النكاح اه وأشار المصنف الى انه يحل وطء الكفاية بملك اليمين وسياق
 ان الكتابة اذا تمست فانه يفسخ نكاحها من المسلم بخلاف اليهودية اذا تنصرت أو عكسه وذكر
 الاستيعابي ان للمسلم منع الذميمة اذا تزوجها من المحرور الى الكائن والبيع وليس له اجبارها على
 الغسل من الحيض والجنابة وفي الخانية من فصل الجزية من السير مسلم له امرأة ذميمة ليس له أن
 يمنعها من شرب الخمر لان شرب الخمر حلال عندها وله أن يمنعها عن اتخاذ الخمر في المنزل اه وهو مشكل
 لانه وان كان حلالا لا عندنا لكن راى تحتها تضره فله منعها كنع المسلمة من أكل الثوم والبصل
 ولذا قال السكركي في الفيض قبيل باب التيمم ان المسلم له أن يمنع زوجته الذميمة من شرب الخمر كالمسلمة
 لو أكلت الثوم والبصل وكان زوجها يكره ذلك له أن يمنعها اه وهذا هو الحق كما لا يخفى (قوله
 والصابئة) أي وحل تزوجها أطلقه وقيد في الهداية بقوله ان كانوا يؤمنون بدين نبي ويقرون
 بكتاب الله لانهم من أهل الكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجز منا كتبهم
 لانهم مشركون والخلاف المنقول فيه محمول على اشتباه مذهبهم فكل أجاب على ما وقع عنده
 وعلى هذا حل ذبيحتهم اه وصححه ايضا في غاية البيان وغيره من انه لا خلاف بينهم في الحقيقة
 لكن ظاهر الهداية ان منع منا كتبهم مقيد بقيد دين عبادة الكواكب وعدم الكتاب فلو كانوا
 يعبدون الكواكب ولهم كتاب تجوز منا كتبهم وهو قول بعض المشايخ زعموا ان عبادة الكواكب
 لا تخرجهم عن كونهم أهل الكتاب والصحيح انهم ان كانوا يعبدونها حقيقة فليسوا أهل كتاب
 وان كانوا يعظمونها كعظيم المسلمين للكعبة فهم أهل كتاب كذلك في المحتب وفي الكشاف انهم
 قوم عدلوا عن دين اليهودية والنصرانية وعبدوا الملائكة من صلبا اذا خرج من الدين (قوله
 والمحرمة ولو محرما) أي حل تزوجها ولو كان الزوج محرما حديث الجماعة عن ابن عباس انه عليه
 السلام تزوج ميمونة وهو محرّم زاد البخاري وبنى بها وهو حلال وماتت بسرف وامامارواه يزيد
 ابن الاصم من انه تزوجها وهو حلال فلم يقووه هذا فانه مما اتفق عليه الستة وحديث يزيد
 لم يخرج به البخاري ولا النسائي وأيضا لا يقاوم بابن عباس حفظا وتقانا وقد أطال في فتح القدير في
 وجوه ترجمه وذكره في الاصول من باب البيان في تعارض النفي والاثبات وامامارواه

والصابئة والمحرمة ولو
 محرما

(قوله كنع المسلمة من أكل
 الثوم والبصل) مفاده
 ان له منعها من شرب
 الدخان المشهور في هذا
 الزمان حيث كان يضره
 (قوله وقيد في الهداية
 بقوله ان كان الخ) قال
 في النهر مافي الهداية
 ليس تقييد الاطلاق مافي
 الكتاب بل هو تقييد لقوله
 والخلاف المنقول الخ

الجماعة الا البخارى انه عليه السلام قال المحرم لا ينسك ولا ينسك فعمله المشايخ على الوطه في الجملة
 الاولى فالمنهى الرجل وعلى التمكين منه في الجملة الثانية فالمنهى المرأة والتذكير باعتبار الشخص
 وكلمة لافيه حازر ان تكون ناهية ودخولها على المسند للغائب جازر عند المحققين وان كان غيره
 أكثر وجازر ان تكون نافية وفي النهاية والمعراج ان معنى الثانية لا يمكن للمرأة من نفسه لتطأ كما هو
 فعل البعض فجعل التذكير على حقيقته وان المنهى الرجل فهما والياء مفتوحة في الجملة الاولى
 مضمومة في الثانية مع كسر الكاف نفيًا للانسكاح ومن فتح الكاف من الثانية فقد صحف وجوز في فتح
 القدير جل النكاح فيه على العقد ويكون النهى فيه للكرهاتة جمعًا بين الدلائل وذلك لان المحرم
 في شغل عن مباشرة عقود الانسكحة لانه يوجب شغل قلبه وهو محمل قوله ولا يخطب ولا يلزم كونه
 عليه السلام باشره لعدم شغل قلبه بخلافنا اه وحمل في غاية البيان قوله ولا يخطب على النهى
 عن التماس الوطه توفيقًا بين الاحاديث (قوله والامة ولو كآبية) أى حل تزوجها خلافاً للشافعي
 وأصله التقييد بالوصف والشرط في قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولاً أن ينكح المحصنات
 المؤمنات فما ملكت أيمانكم من قياتكم المؤمنات والخلاف مبنى على مسألة أصولية هي ان مفهوم
 الشرط والوصف هل يكون معتبراً يفتي الحكم بانتفائه فقال الشافعي نعم وقتلنا لافصار المحل ثابتاً فيها
 بالعمومات مثل قوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء وأحل لكم ما وراء ذلكم فلذلك جوزنا
 نكاح الامة مع طول المحرة ونكاح الامة الكآبية وتعامه في الاصول وعلى تقدير اعتبار مفهومها
 فقتضاهما عدم الاباحة الثابتة عند وجود القيد المبيح وعدم الاباحة أعم من ثبوت المحرمة أو
 الكراهة ولا دلالة للاعم على الاخص بخصوصه فيجوز ثبوت الكراهة عند عدم الضرورة وعند
 وجود طول المحرة كما يجوز ثبوت المحرمة على السواء والكراهة أقل فتعينت وقتلنا بها وبالكرهاتة
 صرح في البدائع كذا في فتح القدير وقيد بمقتضاهما عدم المحل لعدم الاباحة وعدم المحل
 مدعاه والظاهر ان الكراهة في كلام البدائع تزيهية فلم يخرج عن المباح بالكلمة وان كان الترك
 راجعاً على الفعل نعم عدم الاباحة أعم من المحرم والمكروه تحريمًا والظاهر من كلام الفقهاء ان
 المباح عندهم ما اذن الشارع في فعله لا ما استوى فعله وتركه كما هو في الاصول والخلاف لفظي كما
 عرف في بحث الامر من البدائع وغيره (قوله والمحرة على الامة لا عكسه) أى حل ادخال المحرة على
 الامة ولا يحل ادخال الامة على المحرة المتزوجة بنكاح صحيح للحديث لا تنسك الامة على المحرة وتنسك
 المحرة على الامة وهو باطلاً وجهه على الشافعي في تجوز ذلك للعبد وعلى مالك في تجوز به برضا المحرة
 ولان للرق أثر في تصنيف النعمة على ما نقره في الطلاق ان شاء الله تعالى فيثبت به حل الحلية
 في حالة الانفرد دون حالة الانضمام وتعامه في فتح القدير وفي المحيط ولا يجوز نكاح الامة على المحرة
 ولا معها ويجوز نكاح المحرة على الامة ومعها ولو تزوج أمة بغير اذن مولاه ولم يدخل بها ثم تزوج
 حرة ثم أجاز المولى لم يحزلان نكاح الامة ارتفع بنكاح المحرة لان الملك والمحل انما يثبت عند الاجازة
 فكان للاجازة حكم انشاء العقد في حق الحكم فيصير متزوجاً أمة على حرة ولو تزوج ابنتها وهي حرة قبل
 الاجازة جاز لان النكاح الموقوف عدم في حق المحل فلا يمنع نكاح غيرها اه قيد بالنكاح
 لانه يجوز له مراجعة الامة على المحرة لان الملك فيها باق ذكره الزيلعي في الرجعة وفي المحيط ولو تزوج
 أربعاً من الاماء وخسماً من الحر اثنى في عقد صحيح نكاح الاماء لان الزوج بالخمس باطل فلم يتحقق الجمع
 فصح نكاح الاماء اه (قوله ولو في عدة المحرة) أى لا يحل ادخال الامة في عدة المحرة أطلقه فأفاد

والامة ولو كآبية والمحرمة
 على الامة لا عكسه ولو في
 عدة المحرة
 (قوله ويجوز نكاح المحرة
 على الامة) كذا في بعض
 النسخ وفي بعضها نكاح
 المرأة وفي بعضها نكاح
 الامة وهو كذلك في
 النهر

انه لا فرق أن تكون العدة عن طلاق رجعي أو بائن ولا خلاف في المنع في الاول لان المطلقة رجعيًا
 زوجة وفي الثاني خلاف فالاولا يحرم لان هذا ليس بتزوج عليها وهو المحرم ولهذا لو حلف ان لا يتزوج
 عليها لم يحث بهذا بخلاف تزوج الاخت في عدة الاخت من طلاق بائن فانه لا يجوز اجساما والفرق
 لهما ان المنوع عن تلك الجمع وقد وجدوهنا المنوع الا دخال عليها للتقيصها لا الجمع والادخال
 للتقيص ليس بوجود في المسألة وقال الامام انه حرام لان نكاح الحرة باق من وجه لبقاء بعض
 الاحكام فبقي المنع احتياطًا بخلاف اليمين لان المقصود ان لا يدخل غيرها في قسمها كذا في الهداية
 وظاهرها انه لو حلف لا يتزوج عليها فطلقها رجعيًا ثم تزوج وهي في العدة لا يحث ايضا لانه لا قسم
 لها كالمبانة ذكره في البدائع لكن عليه في فتح القدير بان العرف لا يسمى متزوجا عليها بعد الابانة
 وهو يفيد الحث في الرجعي وهو الظاهر لان النكاح قائم فيه من كل وجه اطلق في الامة فشمس
 المدبرة وأم الولد والمكاتب لانها كافي الصحاح خلاف الحرة وقيد نكاح الحرة بالصحيح لان نكاحها
 الفاسد ولو في العدة والمعتدة عن وطء بشبهة لا يمنع نكاح الامة لعدم اعتباره (قوله وأربع من
 المحررات والاماء) أي وحل تزوج أربع لأكثر لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء
 منثى وثلاث ورابع اتفق عليه الأئمة الاربعة وجهور المسلمين ولا اعتبار بخلاف الروافض ولا حاجة
 الى الاطالة في الرد عليهم قال القاضي البيضاوي منثى وثلاث ورابع معدولة عن اعداد مكررة هي
 ثنتين ثنتين وثلاث ثلاث وأربع أربع وهي غير منصرفة للعدل والصفة فانها بنيت صفات وان
 كانت أصولها لم تبين لها وقيل لتكرار العدل فانها معدولة باعتبار الصغرة والتكرير منصوبة على
 الحال من فاعل طاب ومعناها الاذن لكل ناكح يريد الجمع أن ينكح ما شاء من العدد المذكورين
 متفقين ومختلفين كقوله اقسما وهذه البدرة درهمين درهمين وثلاثة ثلاثة ولو أفرد كان المعنى
 تجوز الجمع بين هذه الأعداد دون التوزيع ولو ذكرت بأولذهب تجوز الاختلاف في العدد اه
 وفي فتح القدير وحاصل الحال ان حل الواحدة كان معلوما وهذه الآية لبيان حل الزائد عليها الى
 عدمين مع بيان التخيير بين الجمع والتفريق في ذلك وانما كان العدد في الآية مانعا من الزيادة
 وان كان من حيث هو عدلا منعها لوقوعه حال القصد في الاحلال قيد بالتزوج لان له التسري بما
 شاء من الاماء لا طلاق قوله تعالى أو ما ملكت أيمانكم وفي الفتاوى رجل له أربع نسوة وألف
 جارية وأراد أن يشتري جارية أخرى فلامه رجل يخاف عليه الكفر اه ولم أر حكم ما اذا أراد أن
 يتزوج على امراته الأخرى فلامه رجل وينبغي أن لا يخاف عليه الكفر لما ان في تزوج الجمع من
 النساء مشقة شديدة بسبب وجوب العدل بينهن ولذا قال تعالى فان خفت أن لا تعدوا فواحدة
 بخلاف الجمع من السراري فانه لا قسم بينهن مع انهم قالوا اذا ترك التزوج على امراته كيلا يدخل
 الغم على زوجته التي عنده كان ما جوارع انه لا ينبغي اللوم على شيء من ذلك لقوله تعالى والذي بينهم
 لغرورهم حافظون الاعلى أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين (قوله واثنين للعبس)
 أي وحل تزوج اثنتين له حرتين كاتنا وأمتين ولا يجوز أكثر منه في النكاح لاجتماع الصحابة ولان
 الرق منصف نعمة وعقوبة اطلق في العبس فشمس المدبر والمكاتب وقيد بالتزوج لانه لا يحل له
 التسري ولا أن يسريه مولاه ولا يملك المكاتب والعبس شيئا الا الطلاق ذكره الاستيعابي وحاصله ان
 المحل منحصر في عقد النكاح وملك اليمين ولم يكن الثاني للعبس لانه لا يملك وان ملك فأنحصر حله
 في عقد النكاح (قوله وحبل من زنا لمن غيره) أي وحل تزوج الحبل من الزنا ولا يجوز تزوج

وأربع من المحررات
 والاماء فقط للحر وثنين
 للعبس وحبل من زنا لمن
 غيره

(قوله وينبغي ان لا يخاف
 عليه الكفر الخ) قال في
 النهر الدليل المقتضى
 للحقوق الاماء مع الزوجات
 واحداً فاني وقع الفرق
 بينهما وما فرقت به من ان
 في الجمع بين المحررات مشقة
 سبب وجوب العدل
 بينهما بخلاف الجمع بين
 السراري فانه لا قسم
 بينهما مما لا اثر له مع
 النص

الحبلى من غير الزنا اما الاول فهو قولهما وقال أبو يوسف هو فاسد قبا ساعلى الثاني وهى الحبلى من غيره فان تزوجها لا يصح اجماعا محرمة الحمل وهذا الحمل محترم لانه لا جنابة منه ولهذا لم يجز اسقاطه ولهما انهما من المحلات بالنص وحرمة الوطء كيلا لا يسقى ماء زرع غيره والامتناع فى نابت النسب لمحق صاحب المساء ولا حرمة للزنى ومحل الخلاف تزوج غير الزانى اما تزوج الزانى لها فثابتا اتفاقا وتستحق النفقة عند الكل ويحل وطؤها عند الكل كما فى النهاية وقيدها بالتزويج لأن وطؤها حرام اتفاقا للحديث من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقى ماء زرع غيره فان قيل فهم الرحم ينسد بالحبل فكيف يكون سقى زرع غيره قلنا شعره ينبت من ماء الغير كذا فى المعراج وحكم الدواعى على قولهما كما لو طء كما فى النهاية وذكر التمر تاشى انها لا نفقة لها وقيل لها ذلك والاول اوجه لان المانع من الوطء من جهتها بخلاف الحميم فانه سماوى كذا فى فتح القدير وأطلق فى قوله لامن غيره فشمل الحامل من حربي كلمها جرة والمسببة وروى عن أبى حنيفة صحة العقد كما كمال من الزنا وصحح الشارح المنع وهو المعتمد وفى فتح القدير انه ظاهر المذهب وشمل أم الولد فلوزوج أم ولده وهى حامل منه فالنكاح باطل لانها فراش لمولاهما حيث يثبت نسب ولدها منه من غير دعوى فلو صحح النكاح لمحصل الجمع بين الفراشين الا انه غير متأكد حتى ينتفى الولد بالنفى من غير اعلان فلا يعتبر ما لم يتصل به الحمل كذا فى الهداية وظاهره ان المولى اعترف بان الحمل منه لانه قال وهى حامل منه فلذا لم يكن تزويجه اياها نفيا للولد دلالة لان الصريح بخلافه فلولى يعترف به وزوجها وهى حامل ينتفى أن يجوز النكاح ويكون نفاد لانه فان النسب كما ينتفى بالصريح ينتفى بالدلالة بدليل مسألة الامة جاءت بأولاد ثلاثة فادعى المولى أكبرهم حيث يثبت نسبه وينتفى نسب غيره بدلاله اقتصاره على البعض كما فى فتح القدير (قوله والموطوءة بملك) أى حل تزويج من وطئها المولى بملك عين لانها ليست بفراش لمولاه لانها لو جاءت بولد لا يثبت نسبه من غير دعوى فلا يلزم الجمع بين الفراشين وأفاد انه يحل له وطؤها من غير استبراء وهو قولهما وقال محمد لا أحب أن يطأها حتى يستبرئها لانه احتمال الشغل بماه المولى فوجب التنزه كما فى الشراء ولهما ان المحكم يجوز النكاح اماراة الفراغ فلا يؤمر بالاستبراء لاسْتِحْبَابِها ولا وجوباً بخلاف الشراء لانه يجوز مع الشغل كذا فى الهداية وذكر فى النهاية انه لا خلاف بينهم فى المحاصل فان ابا حنيفة قال للزوج ان يطأها بغير استبراء واجب ولم يقل لا يستحب ومحمد لم يقل أيضاً وواجب ولكنه قال لا أحب له أن يطأها اه وفيه نظر لان ما فى الهداية من قوله لا يؤمر به لاسْتِحْبَابِها ولا وجوباً بأبى هذا الحمل ولم يذ كر المصنف استبراء المولى وفى الهداية عليه ان يستبرئها صيانة لسانه وظاهره الوجوب وحله فى النهاية والمعراج على الاستحباب دون التحم وفى الذخيرة واذا أراد الرجل ان تزوج أمته من انسان وقد كان يطؤها بعض مشايخنا قالوا يستحب له أن يستبرئها بحبضة ثم تزوجها كما لو أراد بها والصحيح انه ههنا يجب الاستبراء واليه مال شمس الائمة السرخسى اه وقد جعل الوجوب فى الحاوى المحصرى قول محمد اطلق فى الموطوءة بالملك فشمل أم الولد ما لم تكن حبلى منه كما قدمناه (قوله أو زنا) أى وحل تزويج الموطوءة بالزنا أى الزانية لو رأى امرأة تزنى فتزوجها جاز وللزوج أن يطأها بغير استبراء وقال محمد لا أحب له أن يطأها من غير استبراء وهذا صريح فى جواز تزويج الزانية واما قوله تعالى الزانية لا ينكحها الا زان أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين ففسوخ بقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم على ما قبل بدليل الحديث ان رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان امرأتى لا تدفع يدلا مس فقال عليه السلام

والموطوءة بملك عين أو زنا
 (قوله بدليل الامة الخ)
 قال المقدسى فيما نقل
 عنه أقول الفرق بينهما
 ان الحمل يخفى امره فربما
 يكون تزويجها بناء منه
 على عدمه بل فى ذلك
 الزمان قد يجهل المحكم
 فى ذلك أيضا اللهم الا ان
 يقيد بالظهور والعلم
 فتأمل

(قوله وجوابه ان المنع من

المجاوزه الى آخر كلامه) لم يتضح لنا انزام في هذا المقام فليسك بالتأمل والمراجعة (قوله وفي العناية بفسق آخر) حاصله ان التمتع ما اشتمل على مادة متعة مع عدم اشتراط الشهود وتعيين المدة وفي الوقت والشهود وتعيين المدة قال في الفتح ولا شك انه لا دليل لهؤلاء على تعيين كون نكاح المتعة الذي ابا به صلى الله تعالى عليه

والمضمومة الى محرمة والمسمى لها وبطل نكاح المتعة والموقت

وسلم ثم حرمة هو ما اجتمع فيه مادة متع للقطع من الآثار بان التحقيق ليس الا انه اذن لهم في المتعة وليس معنى هذا ان من باشر هذا المأذون فيه يتعين عليه أن يخاطبها بلفظ التمتع ونحوه لما عرف من ان اللفظ انما يطلق ويراد معناه فاذا قال تمتعوا من هذه النسوة فليس مفهومه قولوا التمتع بك بل اوجدوا معنى هذا اللفظ ومعناه المشهور ان يوجد عقدا على امرأة الى آخر ما يأتي (قوله فيدخل فيه ما مادة المتعة والنكاح الموقت أيضا) قلت مما

طلقها فقال اني احبها وهي جميلة فقال عليه السلام استمتع بها وفي المجتبى من آخر المحظر والاباحة لا يجب على الزوج تطبيق الفاجرة ولا عليها تسريح الفاجر الا اذا خاف ان لا يقيمها حدود الله فلا بأس ان يتفرقا اه (قوله والمضمومة الى محرمة) أي وحل نكاح امرأة محملة ضمت الى امرأة محرمة كأن عقد على امرأتين احدها محرمة وأوقات زوج أو وثنية بخلاف ما اذا جمع بين حرة وعبد في البيع حيث لا يصح في العبد لان قبول العقد في المحر شرط فاسد في بيع العبد وهذا المبتل يخص المحرمة والنكاح لا يبطل بالشرط الفاسد (قوله والمسمى لها) أي جميع المسمى للمحملة المضمومة الى محرمة عند أبي حنيفة نظرا الى ان ضم المحرمة في عقد النكاح لغو وكضم الجدار لعدم المحلية والانقسام من حكم المساواة في الدخول في العقد ولم يجب الحد بوطء المحرمة لان سقوطه من حكم صورة العقد لان حكم انعقاده فليس قوله بعدم الانقسام بناء على ان عدم الدخول في العقد مناف لقوله بسقوط الحد لوجود صورة العقد كما قد توهم كما لا يخفى وعندهما يقيم على مهر مثلها ما كان يكون المسمى القاوم مهر مثل المحرمة القان والمخللة ألف فيلزم ثلاث مائة وثلاث وثلاثون وثلث درهم للمحملة ويسقط الباقي نظرا الى ان المسمى قوبل بالمضعين فينقسم عليهم ما كالمو جمع بين عبيدين فاذا أحدهما مدبر وكما اذا خاطب امرأتين بالنكاح بألف فأجابت احدهما دون الأخرى وأجيب عن الاول بان المدبر محل في الجملة لكونه مالا فدخل تحت الانقسام فانقسم بخلاف المحرمة لعدم المحلية أصلا وعن الثاني بانهم ما استويا في الدخول تحت الايجاب للمحلية فانقسم المهر عليهم ما فترج قوله على قولهما وأورد على قوله ما لو دخل بالمحرمة فان فيه روايتين في رواية الزيادة يلزمه مهر مثلها لا يجاوز به حصتها من المسمى ومقتضاه الدخول في العقد والأوجب مهر المثل بالغاما بلغ وجوابه ان المنع من المجاوزة على ما خصها من المسمى يحصل بمجرد التسمية ورضاها بالقدر المسمى لا بانعقاد العقد عليها ودخولها تحته وذلك موجود في المحرمة وفي رواية أخرى يجب مهر المثل بالغاما بلغ وهو الاصح كما في المبسوط ومقتضاه الدخول في العقد وقد قال بعده وهو يقتضي اجنبيتها عنه فلا يجب مهر المثل لانه فرع الدخول في عقد فاسد وجوابه ان وجوبه بالعذر الذي وجب به درء الحد وهو صورة العقد أو رد على قولهما أيضا كيف وجب لها حصتها من الألف بالدخول وهو حكم دخولها في العقد ثم يجب الحد ولا يجتمع الحد والمهر ولا مخلص الا بتخصيصهما للدعوى فيجب الحد لا تنفاه شبهة المحل والمهر للانقسام بالدخول في العقد (قوله وبطل نكاح المتعة والموقت) وفرق بينهما في النهاية والمعراج بان يذكري الموقت لفظ النكاح أو التزويج مع التوقيت وفي المتعة لفظ أتمتع بك أو استمتع وفي العناية بفرق آخر ان الموقت يكون بحضور الشهود ويذكريه مدة معينة بخلاف المتعة فانه لو قال أتمتع بك ولم يذكريه مدة كان متعة والتحقيق ما في فتح القدير ان معنى المتعة عقد على امرأة لا يراد به مقاصد عقد النكاح من القرار للولد وترتيبه بل اما الى مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها أو غير معينة بمعنى بقاء العقد مادام معها الى أن ينصرف عنها فيدخل فيه بمادة المتعة والنكاح الموقت أيضا فيكون من افراد المتعة وان عقد بلفظ التزويج وأحضر الشهود الى آخر ما ذكره وقد نقل في الهداية اجماع الصحابة على حرمة وانها كانت مباحة ثم نسخت وفي صحيح مسلم عنه صلى الله عليه وسلم كنت أذنت لكم في الاستمتاع بالنساء وقد حرم الله ذلك الى يوم القيامة والاحاديث في ذلك كثيرة شهيرة رمانقل عن ابن عباس من اباحتها فقد صح رجوعه وما في الهداية من نسبه الى مالك فغلط كما ذكره الشارحون فحينئذ كان زفر القائل باباحة الموقت محجوبا بالاجماع لما علمت ان الموقت من

افراد المتعة قالوا ثلاثة أشياء نسخت مرتين المتعة وحوم الحجر الالهية والتوجه الى بيت المقدس أطلق
 في الموقت فشم المدة الطويلة أيضا كان يتزوجها الى مائتي سنة وهو ظاهر المذهب وهو الصحيح كما
 في المعراج لان التاقية هو المعين لجهة المتعة وشم المدة المجهولة أيضا وقيد بالموقت لانه لو تزوجها على
 أن يطلقها بعد شهر وأنه جائز لان اشتراط القاطع يدل على انعقاده مؤبدا وبطل الشرط كما في القنية
 ولو تزوجها وفي نيته ان يعقد معها مدة نواها فالنكاح صحيح لان التوقيت انما يكون باللفظ قالوا ولا
 بأس بتزوج النهاريات وهو أن يتزوجها بالقبعة معها نهارا دون الليل وينبغي أن لا يكون هذا الشرط
 لازما عليها ولها أن تطلب المبيت عندها لئلا للماعرف في باب القسم (قوله وله وطه امرأة ادعت
 انه تزوجها وقضى بنكاحها بينة ولم يكن تزوجها) وهذا عند أبي حنيفة وقال ليس له وطؤها
 لان القاضي أخطأ الحجة اذا الشهود كذبوا فصار كما اذا طهر انهم عبيد او كفار ولا يبي حنيفة ان الشهود
 صدقة عنده وهو الحجة لتعذر الوقوف على حقيقة الصدق بخلاف الكفر والرق لان الوقوف عليهما
 متيسر فاذا ابتنى القضاء على الحجة وأمكن تنفيذه باطنا بتقديم النكاح نفذ قطعا للمنازعة بخلاف
 الاملاك المرسله لان في الاسباب تراخا فلا مكان وهذه المسئلة فرد من افراد المسئلة الا تية في
 كتاب القضاء وهي ان القضاء ينفذ بشهادة الزور ظاهر او باطنا في العقود والفسوخ وكما يجوز له
 وطؤها يجوز لها تمكينه منه وكذلك لو ادعى عليها النكاح فكتمه كذلك وكذا الوقضى بالطلاق
 بشهادة الزور مع علمها حل لها التزوج بائنا بعد العدة وحل للشاهد تزوجها وحرمت على الاول
 وعند أبي يوسف لا تحل للاول ولا للثاني وعند محمد تحل للاول ما لم يدخل بها الثاني فاذا دخل بها
 حرمت عليه لوجوب العدة كالمكروه اذا وطئت بشبهة وأشار بقوله وقضى بنكاحها الى اشتراط
 أن تكون محلا للانشاء حتى لو كانت ذات زوج أو في عدة غيره أو مطلقة منه ثلاثا لا ينفذ قضاؤه
 لانه لا يقدر على الانشاء في هذه الحالة واختلفوا في اشتراط حضور الشهود عند قوله قضيت فشرطه
 جماعة للنفذ باطنا عنده وذكر المصنف في الكافي انه اخذ به عامة المشايخ وقيل لا يشترط لان العقد
 ثبت مقتضى صحة قضائه في الباطن ومابنت مقتضى صحة الغير لا يثبت بشرائطه كالبيع في قوله
 أعتق عبدك عنى بالف وذكروا في فتح القدير ان الوجه عدم الاشتراط ويدل عليه اطلاق المتن
 وذكر الفقيه أبو الليث ان الفتوى على قولهما في أصل المسئلة أعنى عدم النفاذ باطنا فيما ذكر وفي
 فتح القدير والنهاية وقول أبي حنيفة أوجه وقد استدلل له بدلالة الاجماع على ان من اشترى جارية
 ثم ادعى فسح بيعها كذبا وبرهن فقضى به حل للبائع وطؤها واستخدامها مع علمه بكنب دعوى
 المشتري مع انه يمكنه التخلص بالعتق وان كان فيه اتلاف ماله فانه ابتهلى بامرين فعليه أن يختار
 اهو نهما وذلك ما يسلم له فيه دينه اه ولا يخفى أنه لا يلزم من القول بحل الوطء عدم ائمه فانه ائمه
 بسبب اقدمه على الدعوى الباطلة وان كان لا ائمه عليه بسبب الوطء والحق في الهداية بالعقود
 والفسوخ والعتق والنسب وقد وقعت لطيفة هي ان بعض المغاربة بحث مع الاكل بانه يمكن قطع
 المنازعة بالطلاق فاجابه الاكل ما تريد بالطلاق المشروع وغيره لا عبرة بغيره والمشروع
 يستلزم المطلوب اذا تحقق الا في نكاح صحيح وتعبه تلميذه عمر قارئ الهداية بانه جواب غير صحيح
 لان له أن يريد غير المشروع ليكون طريقا الى قطع المنازعة وان لم يكن في نفسه صحيحا وتعبه مما
 تلميذه ابن الهمام بان الحق التفصيل وهو ان الطلاق المذكور يصلح سببا لقطع المنازعة ان كانت هي
 المدعية اذ يمكنه ذلك وأما اذا كان هو المدعى فلا يمكنها التخلص منه فلم يكن لقطع المنازعة سبب

يؤدي هذا التحقيق ما في
 الخائفة ولو قال تزوجتك
 شهرا فرضيت عندينا
 يكون متعة ولا يكون
 نكاحا وقال زفر رحمه الله
 وله وطه امرأة ادعت
 عليه انه تزوجها وقضى
 بنكاحها بينة ولم يكن
 تزوجها

يصح النكاح ويبطل
 الشرط (قوله وذكر
 المصنف في الكافي انه
 اخذ به عامة المشايخ) ذكر
 المؤلف في كتاب القاضي
 الى القاضي انه المعتمد
 (قوله مع انه يمكنه التخلص
 بالعتق) قد يقال ان
 العتق فرع عن ثبوت
 الملك فان كان ثابتا فلا
 حاجة الى العتق والا فلا
 يجديبه نفعنا مل (قوله
 ولا يخفى انه لا يلزم الخ)
 راجع لاصل المسئلة لالمسألة
 في الفتح

الاتفاضا بظننا مع ان الحكم اعلم من دعواها ودعواه ولذا صرح المصنف بما اذا كانت هي المدعية ليفيدانه يحل له وطؤها وان أمكنه طلاقها ليفيدانه لا عبرة بالطلاق كما هو المذهب والله تعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب الاولياء والاكفاء

شروع في بيان ماليس بشرط لحة النكاح عندنا وهو الولي وله معنى لغوي وفقهي وأصولي فالولي في اللغة خلاف العدو والولاية بالكسر السلطان والولاية النصرة وقال سيديويه الولاية بالفتح المصدر والولاية بالكسر الاسم مثل الامارة والنقابة لانه اسم لما توليته وقت به فاذا أرادوا المصدر فتحوا كذا في الصحاح وفي الفقه البالغ العاقل الوارث فخرج الصبي والمعتوه والكافر على المسئلة وفي أصول الدين هو العارف بالله تعالى وباسمائه وصفاته حسبما يمكن المواظب على الطاعات المحتب عن المعاصي الغير المنهك في الشهوات واللذات كما في شرح العقائد والولاية في الفقه تنفيذ القول على الغير شاء أو أبى وهي في النكاح نوعان ولاية نذب واستحباب وهي الولاية على العاقلة البالغة بكرة كانت أو ثيبا وولاية جبار وهي الولاية على الصغيرة بكرة كانت أو ثيبا وكذا الكبيرة المعتوهة والمرقوقة وثبت الولاية باسباب أربعة بالقرابة والملك والولاية والامامة والا كفاء جمع كف وهو النضير كما في المغرب وسيأتي بيانه (قوله نفذ نكاح حرة مكلفة بلاولي) لانها تصرفت في خالص حقها وهي من أهلها لكونها عاقلة بالغة ولهنا كان لها التصرف في المال ولها اختيار الأزواج وانما يطالب الولي بالتزويج كيلا تنسب الى الوقاحة ولذا كان المستحب في حقها تفويض الامر اليه والاصل هنا ان كل من يجوز تصرفه في ماله بولاية نفسه يجوز نكاحه على نفسه وكل من لا يجوز تصرفه في ماله بولاية نفسه لا يجوز نكاحه على نفسه ويدل عليه قوله تعالى حتى تنكح أضف النكاح اليها ومن السنة حديث مسلم الايم أحق بنفمها من وليها وهي من لازوج لها بكرة كانت أو ثيبا وانما فان فيه حقين حقه وهو مباشر تعقد النكاح برضاها وقد جعلها أحق منه ولن تكون أحق الا اذا زوجت نفسها بغير رضاه وأما مارواه الترمذي وحسنه ايما المرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل ومارواه أبو داود ولا نكاح الابولي فضعيفان أو مختلف في صحتهما فلن يعارض المتفق على صحته أو الاول محمول على الامة والصغيرة والمعتوهة أو على غير الكف والثاني محمول على نفي الكمال أو هي ولية نفسها وفائدته نفي نكاح من لا ولاية له كالكافر للمسلمة والمعتوهة والامة كل ذلك لدفع التعارض مع ان الحديث الاول حجة على من لم يعتبر عبارة النساء في النكاح فان مفهومه انها اذا نكحت باذن وليها فنكاحها صحيح وهم لا يقولون به وأما قوله تعالى ولا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن فالمراد بالعضل المنع حسابا بان يجسها في بيت ويمنعهما من أن تزوج كما في المبسوط ان كان نهي الاولياء لا المتع عن العقد بدليل أن ينكحن حيث أضف العقد اليهن وان كان نهي اللازواج المطلقين عن المنع عن التزوج بعد العدة كما في المعراج بدليل انه قال في أول الآية واذ اطلقتم النساء فلم يكن حجة أصلا قيده بالحرة احتراز عن الامة والمدبرة والمكاتبه وأم الولد فانه لا يجوز نكاحهن الا باذن المولى وقيدته بالكلفة احتراز عن الصغيرة والمجنونة فانه لا يتعدن نكاحهما الا بالولي وأطلقها فشميل البكر والثيب وأطلق فشميل الكف وغيره وهذا ظاهر الرابطة عن أبي حنيفة وصاحبه لكن للولي الاعتراض في غير الكف وماروى عنهما بخلافه فقد صرح رجوعهما اليه وروى المحسن عن الامام

باب الاولياء والاكفاء
نفذ نكاح حرة مكلفة
بلاولي

(قوله ولذا صرح المصنف
الح) قال في الرمز قول في
توجيه ذلك وجه وجه
وهو ان الطلاق تعلق به
زوم المهر فاذا شهدوا عليه
بمهر كثير وعلق أكثره
أو كله بالطلاق بان كان
لها رغبة في الإقامة معه
كان له مانع من الطلاق
قوى لا سيما اذا كان
فقيرا جدا له وحاصله
ان الطلاق قد لا يكون
طريقا الى قطع المنازعة
وان كانت هي المدعية
باب الاولياء والاكفاء
(قوله وفي الفقه لبالغ
العاقل الوارث) اعترضه
الرملي بان ذكر الوارث مما
لا ينبغي فان المحاكم ولي
وليس يوارث

(قوله وينبغي أن لا يكفي الخ) نقله عنه في النهر وأقره وقال الرمي سأتى في شرح قوله وان استاذن الخ تنقلا عن الظهيرية وهذا كله اذ لم تفوض الامر اليه أما اذا ١١٨ فوضت بان قالت أناراضية بما تفعله أنت بعد قوله ان اقوامك يخطبونك أوزوجني

من تختاره ونحوه فهو استئذان صحيح فيه يعلم انه في التفويض لا يشترط العلم بالزوج ومقتضاه ان الولي لو قال أناراض بما تفعلين أو زوجي نفسك من تختارين ونحوه انه يكفي وهو ظاهر اذ قد فوض الامر اليها تفعل ماشاءت ولانه من باب الاسقاط فيصح وكلام

ولا تجبر بكر بالغة على النكاح

الظهيرية كالصريح فيه (قوله لا تساوي المهر) قال الرمي قيد به لانها لو ساوته جاز لانه شراء الاب لابن بمثل القيمة (قوله والقاضي كلاب الا اذا زفت) قال الرمي أي بالزفاف الى الزوج تنقطع ولاية القاضي عن قبض المهر واسترداد الصغيرة بخلاف غيره من الاولياء فان لهم حق استردادها الى منزلها ومنعها من الزوج حتى يدفع مهرها الى من له حق قبضه كما في جامع الفصولين وغيره واذا زفت الكبيرة فقطع الاب عن قبض المهر وان كانت بكرا (قوله والا فقبول) أي وان لم تكن

انه ان كان الزوج كفاً نفذ نكاحها والا فلم ينعد أصلاً وفي المعراج معزياً الى قاضيان وغيره والمختار للفتوى في زماننا رواية المحسن وفي الكافي والذخيرة وبقواه أخذ كثير من المشايخ لانه ليس كل قاض يعدل ولا كل ولي يحسن المرافعة والمجتوبين يدي القاضي مذلة فسد الباب بالقول بعدم الاعتقاد أصلاً قال صدر الاسلام لوزوج المطلقة ثلاثاً نفسها من غير كف ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل للزوج الاول على ما هو المختار وفي المحققين هذا مما يجب حفظه لكثرة وقوعه وفي فتح القدير فان الحمل في الغالب يكون غير كف أو ما لو باشر الولي عقد الحمل فانها تحل للاول اه وسأتى في الكفاة ان كثير من المشايخ أفتوا بظاهر الرواية وهذا كله اذا كان لها اولياء أما اذا لم يكن لها ولي فهو صحيح مطلقاً اتفاقاً ولا يخفى انه لا يشترط مباشرة الولي للعقد لان رضاه بالزوج كاف لكن لو قال الولي رضيت بتزوجها من غير كف ولم يعلم بالزوج عيناهل يكفي صارت حادثة للفتوى وينبغي أن لا يكفي لان الرضا بالمجهول لا يصح كما ذكره قاضيان في فتاواه في مسألة ما اذا استأذنها الولي ولم يسم الزوج فقال لان الرضا بالمجهول لا يتحقق ولم أره منقولاً ولا صريحاً وسأتى في تمامه في الكفاة ان شاء الله تعالى (قوله ولا تجبر بكر بالغة على النكاح) أي لا ينفذ عقد الولي عليها بغير رضاها عندنا خلافاً للشافعي له الاعتبار بالصغيرة وهذا لانها جاهلة بأمر النكاح لعدم التجربة ولهذا يقبض الاب صداقها بغير أمرها ولنا انها حرة مخاطبة فلا يكون للغير عليها ولاية والولاية على الصغيرة لتصور عقلها وقد كمل بالبلوغ بدليل توجه الخطاب فصار كالغلام وكالتصرف في المال وانما ملك الاب قبض الصداق برضاها دلالة فيبر الزوج بالدفع اليه ولهذا لا يملك مع نهيها والمجد كلاب كما في الحائض وزاد في جوامع الفقه القاضي وجعله كلاب وفي المبسوط بخلاف سائر الاولياء ليس لهم حق قبض مهرها بدون أمرها لانه معبر وكما لا تتوجه المطالبة عليه بتسليم المعقود عليه لا يكون اليه قبض البديل وبخلاف سائر الديون فان الاب لا يملك قبضها كما في المجتبى وهذا كله اذا قبض الاب المسمى قال في الظهيرية رجل تزوج امرأة بكر بالغة على مهر مسمى ودفع الى أبيها مهرها ضيقة فلما بلغها الخبر قالت لا أرضى بما فعل الاب ينظر ان كان في بلدة لم يجز التعارف بدفع الضيقة في المهر لم يجز لان هذا شراء والبلوغ قاطع للولاية وان كان في بلدة جرى التعارف بذلك جاز لان هذا قبض للمهر وان كانت البنت صغيرة فأخذ الاب مكان المهر ضيقة لا تساوي المهر وان كان في بلدة جرى التعارف بذلك جاز والا فلا اه زاد في الذخيرة وعليه الفتوى وفيها أيضاً وليس للاب قبض ما وهبه أو هداها الزوج للبكر البالغة قبل الدخول حتى لو قبضها بغير إذنها كان للزوج الاسترداد اه وأما قبض مهر الصغيرة فالاب والمجد والوصي دون سائر الاولياء ولو أما فلودفعه الى أمها فان وصية برئ والاحيرت بعد بلوغها بين أخذها منه أو منها وله أن يرجع على الام ان أخذت منه البنت كما في المحيط وغيره وللاب والمجد المطالبة به وان كانت صغيرة لا يستمتع بها بخلاف النفقة والقاضي كلاب الا اذا زفت وليس لاحد قبض مهر الثيب البالغة فلواختلف الاب والزوج في الدخول والقول للاب ويحلف على نفي العلم ان لم تعترف المرأة به وله تحليفها أيضاً على انه لم يدخل بها كما في الذخيرة واقرار الاب بقبض الصداق عند انكارها وعدم البيينة غير مقبول ان كانت وقتها ثيباً بالغة والا فقبول واقرارها انه قبضه وهي صغيرة مع انكارها وعدم البيان غير مقبول ان كانت وقتها بالغة والا فقبول وترجع على الزوج

ثيباً بالغة فاقرارها مقبول وتحت هذا ثلاث صور بان كانت بكر بالغة قال في البرازية أقر الاب بقبض الصداق ان وليس بكراً صادق وان ثيباً لا اه أو كانت وقتها صغيرة مطلقاً في هذه الثلاثة يقبل وظاهر كلام البرازية انه لا يقبل في الثيب الصغيرة

فان استأذنها الولي
فسكتت أو ضحكت أو
زوجها فبلغها الخبر فسكتت
فهو اذن

لجعله المدار على البكارة
والثبوتية قال الرملي وفي
جامع الفصولين والحق
أن يجعل الصغر مدار
الحكم اه والاكثر على
ادارة الحكم على البكارة
والثبوتية الا في الثب
الصغيرة فان الحكم فيها
كالصغيرة البكر وقد
نقله في جامع الفصولين
عن فتاوى رشيد الدين
وعن الجامع والفتاوى
ونقله هنا عن الذخيرة فان
تقييده بالثب البالغة
يفسد ان البكر البالغة
للأب ولاية قبض صداقها
وهو الذي قدمه في صدر
المقولة ومثله في البرازية
ومجمع الفتاوى والظهيرية
وأغلب كتب الفتاوى
فليكن المعول عليه وهذا
كله ان لم تنه عن القبض
أما اذ انتهت فلا يمكنه ولا
يبرأ الزوج منه صرح
بذلك كثير من علمائنا
فاعلم ذلك اه وقدم
التصريح به من المؤلف
أيضا (قوله وفي الذخيرة
للأب الخاصة الخ) قال
الرملي أي بغير وكالة منها
كفي المضمرات وفي مجمع
الفتاوى رجل تزوج
امراة بكر او دفع المهر الى

وليس للزوج أن يرجع على الاب الا اذا شرط براهته من الصداق وقت القبض كافي فمخ القدير
وغيره وفي الذخيرة والمحكم فيما بين الوكيل والمدين ورب الدين في مثل هذا نظير المحكم فيما بين
الاب والمرأة والزوج اه وفي المحيط رجل قبض مهر ابنته من الزوج ثم ادعى عليه الرد ثانياً ان
كانت المرأة بكر الم يصدق الابينة لأن له حق القبض وليس له حق الرد وان كانت ثيباً يصدق لأنه
ليس له حق القبض فاذا قبض بامر الزوج كان أمانة للزوج عنده فيصدق في رد الامانة عليه كالمودع
اذا قال رددت الوديعة اه وفي الذخيرة للأب الخاصة مع الزوج في مهر البكر البالغة كماله أن
يقبضه ولا يشترط احضار المرأة للاستيفاء عندنا خلافاً لفران قال الزوج القاضي مرالاب فليقبض
المهر مني وليسلم الجارية الى فان القاضي يقول له قبض المهر وادفعها اليه فان امتنع الاب من ذلك
ليس على الزوج دفعه اليه ولو قال الاب ليست في منزلي ولا أعرف مكانها فليس على الزوج دفعه أيضاً
وان قال الاب هي في منزلي وانما قبض المهر وأجهزها به وأسلمها اليه فالقاضي بامر الزوج بالدفع
اليه فان طلب الزوج كفيلاً بالمهر فالقاضي بامر الاب بكفيل بالمهر فاذا أتى بكفيل أمر الزوج بدفع
المهر فان سلم البنت اليه برئ الكفيل وان عجز عن ذلك توصل الزوج الى حقه بالكفيل فيعتدل
النظر من المجانين وهكذا كان يقول أبو يوسف وأولاً ثم رجوع وقال القاضي بامر الاب أن يجعل
المرأة مهياًة للتسليم ويحضرها ويأمر الزوج بدفع المهر والاب بتسليم البنت فيكون دفع الزوج المهر
عند تسليمها نفسها الى الزوج لان النظر لا يحصل للزوج بالكفالة لانه لا يصل الى المرأة لا محالة
بالكفالة وانما النظر في تسليم المهر بحضورها قال الحنفية وهذا أحسن القولين اه وفي الخلاصة
الاب اذا جعل بعض مهر البنت آجلاً والبعض عاجلاً وهب البعض كما هو المعهود ثم قال ان لم تجز
البنت الهبة فقد ضمن من مالي ان أؤدي قدر الهبة لا يصح هذا الضمان اه (قوله وان استأذنها
الولي فسكتت أو ضحكت أو زوجها فبلغها الخبر فسكتت فهو اذن) لقوله عليه الصلاة والسلام البكر
تستأمر في نفسها فان سكتت فقد رضيت ولان حثية الرضا فيه راجحة لانها تستحي عن اظهار الرغبة
لا عن الرد والضحك أدل على الرضا من السكوت والاصل ان سكوت البكر للاستثمار وكالة وللعقد
اجازة كما ذكره الاسديجاني فلا ذن في عبارة المختصر مشترك بين الو كالة والاجازة ففي المسئلة الاولى
توكيل وفي الثانية اجازة ويتفرع على كونه توكيلاً ان الولي لو استأذنها في رجل معين فقالت يصلح
أوسكتت ثم لما خرج قالت لا أرضى ولم يعلم الولي بعلم رضاها فزوجها فهو صحيح كافي الظهيرية لان
الوكيل لا ينزل حتى يعلم وليس السكوت اذا حقيقياً في الحائض من الايمان اذا حلفت أن لا
تأذن في تزويجها فسكتت عند الاستثمار لا تحت اه والمراد بالولي من له ولاية استحباب لان
الكلام في البالغة العاقلة فغيره فلا يكون سكوتها أدناً ولا بد من النطق لان الأبعد مع الاقرب
استأذنها من غيره أقرب منه فلا يكون سكوتها أدناً ولا بد من النطق لان الأبعد مع الاقرب
كالا جنبي كما ذكره الاسديجاني ولهذا النكته عبر بالولي دون القريب ودخل تحت الولي القاضي
لان له ولاية الاستحباب في نكاحها ولذا قال في الحائض والقاضي عند عدم الاولياء بمنزلة الولي في ذلك
اه فيكفي سكوتها ودخل أيضاً المولى في نكاح المعتقة اذا كانت بكر البالغة كافي القنية ولو زوجها
وليان متساويان كل واحد منهما من رجل فاجازتهم ماعا بطلا لعدم الاولوية وان سكتت بقيا
موقوفين حتى تجيز أحدهما بالقول أو بالفعل وهو ظاهر الجواب كافي البسائع وحكم رسول الولي
كالولي لانه قائم مقامه فيكفي سكوتها واختاره أكثر المتأخرين كافي الذخيرة والمراد بالسكوت ما كان

الاب برئ وليس للاب أن يأخذ الزوج بالمهر الا بوكالة منها اه فهو مخالف لما هنا نامل (قوله جازلانه صار وكيلا بسكوتها) أمالو زوجها لنفسه فبلغها الخبر فسكتت فانه لا يجوز كما سأتى بعد ورقة (قوله كما فيها أيضا) الضمير راجع الى الذخيرة ثم ان ذكر قوله وفرقوا بينهما الى قوله ١٢٠ كذا في الظهيرية عقب قوله كما فيها أيضا ثم اعقابه بقوله وهو مشكل الخ كما في هذه

النسخة أحسن مما في عامة النسخ حيث ذكر فيها بعد قوله كما فيها أيضا وأراد بالسكوت الى قوله كذا في الظهيرية ثم قوله وقولها ذلك اليك الى قوله كما في فتح القدير ثم قوله وفرقوا بينهما ثم قوله وهو مشكل (قوله وقولها ذلك اليك اذن) لانه انما يذكر للتعريض بعدم المصلحة فيه كذا في الفتح (قوله وهو مشكل لانه لا يكون نكاحا الخ) أصل الاشكال لصاحب الفتح وقد أجاب عنه في الرمز بقوله ويجب بان العقد اذا وقع وورد بعده ما يحتمل كونه تقريرا له وكونه رد اترج بوقوع احتمال التقرير واذا ورد قبله ما يحتمل الاذن وعدمه ترجح العدم ووقوعه فيمنع من ايقاعه لعدم تحقق الاذن فيه (قوله قالوا ان وهبها من رجل) قال في الفتح يعني فوضها اه وعزا المسئلة الى

عن اختيار لما في الحامية لو أخذها العتاس أو السعال حين أخبرت فلما ذهب العتاس أو السعال قالت لا أرضى صح ردها وكذا لو أخذها ثم ترك فقالت لا أرضى لان ذلك السكوت كان عن اضطرار وأطلقه فشمع ما اذا كانت عالمة بحكمه أو جاهلة وشمل ما اذا استأذنها لنفسه لما في الجوامع لو استأذن بنت عمه لنفسه وهي بكر بالغة فسكتت فزوجها من نفسه جازلانه صار وكيلا بسكوتها اه وقيد بالسكوت لانها لو ردتته ارتد وقولها لا أريد الزوج أو لا أريد فلانا سواء في انه رد سواء كان قبيل التزويج أو بعده وهو المختار كما في الذخيرة ولو قالت بعد الاستئذان غير اهولى منه فليس باذن وهو اجازة بعد العقد كما فيها أيضا وفرقوا بينهما بأنه يحتمل الاذن وعدمه فقبل النكاح لم يكن النكاح فلا يجوز بالشك وبعد النكاح كان فلا يبطل بالشك كذا في الظهيرية وهو مشكل لانه لا يكون نكاحا الا بعد العدة وهو بعد الاذن فالظاهر انه ليس باذن فهما وقولها ذلك اليك اذن مطلقا بخلاف قولها أنت أعلم أو أنت بالمصلحة أخبر وبالاحسن أعلم كما في فتح القدير وأراد بالسكوت السكوت عن الرد لا مطلق السكوت لانه لو بلغها الخبر فسكتت بكلام أجنبي فهو سكوت هنا فيكون اجازة فلو قالت الحمد لله اخترت نفسي أو قالت هو ذباغ لا أريده فهذا كلام واحد فلو كان ردا كذا في الظهيرية وأطلق في النكاح فشمع التبسم وهو الصحيح كما في فتح القدير ولا يرد عليه ما اذا صحكتت مستهزئة فانه لا يكون اذنا وعليه الفتوى وضحك الاستهزاء لا يخفى على من يحضره لان الضحك انما جعل اذنا لدلالته على الرضا فاذا لم يدل على الرضا لم يكن اذنا وأطلق في الاستئذان فانصرف الى الكامل وهو بان يسمى لها الزوج على وجه يقع لها به المعرفة ويسمى لها المهر اما الاول فلا بد منه لتظهر رغبتها فيه من رغبتها عنه فلو قال أزوجك من رجل فسكتت لا يكون اذنا فلو سمي فلانا أو فلانا فسكتت فله أن يزوجه من أيهما شاء وكذا الوسمي جماعة مجملان كانوا يحصون فهو رضا نحو من حيراني أو بني عمي وهم كذلك وان كانوا يحصون نحو من بنى عمي فليس برضا كما في المحيط وهذا كله اذا لم تفوض الامر اليه اما اذا قالت أنا راضية بما تفعله أنت بعد قوله ان أقواما يخاطبونك أو زوجني عن تحتاره ونحوه فهو استئذان صحيح كما في الظهيرية وليس له بهذه المقالة ان يزوجه من رجل ردت نكاحه أو لان المراد بهذا العموم غيره كالتوكيل بتزويج امرأة ليس للتوكيل ان يزوجه مطلقته اذا كان الزوج قد سكت منها للتوكيل واعلمه بطلاقها كما في الظهيرية واما الثاني فقيه ثلاثة أقوال صححة قبل لا يشترط ذكر المهر في الاستئذان لان للنكاح صححة بدونه وصحة في الهداية وقيل يشترط ذكره لان رغبتها تختلف باختلاف الصداق في القلة والكثرة وهو قول المتأخرين من مشايخنا كما في الذخيرة وفي فتح القدير انه لا وجه وتفرض عليه انه لو لم يذكر المهر لها قالوا ان وهبها من رجل نفذ نكاحه لانها رضت بنكاح لا تسمية فيه والنكاح بلفظ الهبة يوجب مهر المثل وان زوجها بمهر مسمى لا ينعقد نكاح الولى لانها ما رضت بتسمية الولى فلا ينعقد نكاح الولى الا باجازة مستقلة كذا في الحامية وغيرها وهو مشكل لان مقتضى الاشتراط ان لا يصح الاستئذان اذا لم يذكره فلم يصح

التجنيس معللة بانه اذا وهبها فتمام العقد بالزوج والمرأة عالمة به واذا سمي مهر افتقار به أيضا ثم قال وهو قولهم فرغ اشتراط التسمية في كون السكوت الرضى ويجب كون الجواب في المسئلة الاولى مقيدا بما اذا علمت بالتفويض تفريعا على القول الآخر قال في النهرويه اندفع اشكال البحر (قوله وهو مشكل لان مقتضى الاشتراط الخ) قال في الرمز والجواب ان الذي رضيت به لم يوجد وما وجد ان لم ترض به أولا فاجازتها كافية في نفاذه

(قوله ليس بصحيح) فيه نظرفان كلام المعراج ليس باقوى من كلام الوقاية فانها من المتون المعتبرة ومثلها في النقاية والملتقى
والاصلاح على انه في المعراج نقل ايضاً عن المبسوط مانصه وفي ١٢١ المبسوط قال بعض المتأخرين

هذه اذا كان لبكائها
صوت كالويل وأما اذا
خرج الدمع من غير صوت
لا يكون رد الانها تحزن
على مفارقة بيت أبيها
وعليه الفتوى وانما
يكون ذلك عند الاجازة
اه فقوله هذا اذا كان
لبكائها صوت اي كونه
ردا بدليل مقابله ويدل
عليه ان أصل الخلاف
في ان البكاء رد أو لا
لقول قاضيان في شرح
الجامع الصغير وان
بكت كان رد في احدي
الروايتين عن أبي يوسف
وعنه في رواية يكون
رضا قالوا ان كان البكاء
عن صوت وويل لا يكون
رضا وان كان عن
سكوت فهو رضا اه
فقوله قالوا الخ توفيق
بين الروايتين فعلم ان
من قال لا يكون رضا
معناه يكون رد والله أعلم
وفي الاختيار ولو بكت
فيه رويتان والمختار
ان كان بغير صوت فهو
رضا وفي الذخيرة بعد
حكاية الروايتين
وبعضهم قالوا ان البكاء
مع الصياح والصوت
فهو رد وان كان مع

قوله هم انها رضيت بنكاح لا تسمية فيه فسكوتها انما هو لعلمها بعدم صحة الاستئذان وقيل ان كان
المزوج أباً أو جداً لا يشترط ذكر المهر عند الاستئذان وان كان غيرها ما يشترط وصححه في
الكافي والمعراج وكان سهو وقع من قائله لان التفارقة بين الاب والجد وبين غيرها مما انما هو في
تزوج الصغيرة بحكم الجبر والكلام انما هو في الصغيرة التي وجب مشاورتها والاب في ذلك
كالاجنبي لا يفعل شيئاً الا برضاها فقد اختلف الترجيح فيها والمذهب الاول لما في الذخيرة ان اشارة
كتب محمد تدل عليه ولم يذكر المصنف البكاء للاختلاف فيه والصحيح المختار للفتوى انها ان بكت
بلا صوت فهو اذن لانه حزن على مفارقة أهلها وان كان بصوت فليس باذن لانه دليل السخط
والكرهية غالباً لكن في المعراج البكاء وان كان دليل السخط لكنه ليس برد حتى لورضيت بعده
ينفذ العقد ولو قالت لا أرضى ثم رضيت بعده لا يصح النكاح اه وبهذا تبين ان قول الوقاية
والبكاء بلا صوت اذن ومعها رد ليس بصحيح الا أن يقول ان معناه ومعها ليس باذن لانه دليل السخط
وفي فتح القدير والمعول عليه اعتبار قرائن الاحوال في البكاء والضحك فان تعارضت أو أشكل
احتمط اه وقدم المصنف مسألة الاستئذان قبل العقد لانه السنة قال في المحيط والسنة ان يستأمر
البكر ولها قبل النكاح بان يقول ان فلانا يخطبك أو يدك كرك فسكت وان زوجها بغير استئثار
فقد أخطأ السنة وتوقف على رضاها اه وهو محل النهي في حديث مسلم لا تتكح الايم حتى تستأمر
ولا تتكح البكر حتى تستأذن قالوا يا رسول الله وكيف اذنها قال ان تسكت فهو ليمان السنة
للا تفاق على انها لوصرت بالرضا بعد العقد نطقاً فانه يجوز وأراد ببلوغها الخبر عليها بالنكاح
فدخل فيه ما لوزوجها الولي وهي حاضرة فسكت فانه اجازة على الصحيح وعلمها به يكون باخبار ولها
أو رسوله مطلقاً أو فضولي عدل أو اثنين مستورين عند أبي حنيفة ولا يكفي اخبار واحد غير عدل
ولها نظائر ستأتي في كتاب القضاء من مسائل شتى ولا بد في التبليغ من تسمية الزوج لها على وجه تقع
به المعرفة لها كما قدمناه في الاستئذان واما تسمية المهر فعلى الخلاف المتقدم وفرغ عني التبيين على عدم
الاشتراط انه ان سماه بشرط أن يكون وافر وهو مهر المثل حتى لا يكون السكوت رضادونه
واختلف فيما اذا زوجها غير كف فبلغها فسكت فقال لا يكون رضا وقيل في قول أبي حنيفة يكون
رضا ان كان الزوج أباً أو جداً وان كان غيرها فلا يكفي الحائض أخذها من مسألة الصغيرة المزوجة من
غير كف ولم يذكر المصنف ما اذا ضحك بعد بلوغها الخبر مع انه كضحكها عند الاستئذان لها كما في
غاية البيان اكتفاء بذكره أولاً ولو قال المصنف ولو استأذنها الولي أو زوجها فعلت به فسكت أو
ضحكت فهو اذن لكان أولى والبكاء عند التزوج كهو عند الاستئذان وأطلق سكوتها بعد بلوغها
الخبر فشمّل ما اذا استأذنها في معين فردت ثم زوجها منه فسكت فانه اجازة على الصحيح بخلاف
ما لو بلغها العقد فردت ثم قالت رضيت حيث لا يجوز لان العقد بطل بالرد ولذا استحسنا والتجديد
عند الرافى فيما اذا زوج قبل الاستئذان اذا غالب حالهن اظهرا التفرة عند فآلة السماع وفي فتح
القدير والاوجه عدم الصحة لان ذلك الرد الصريح لا ينزل عن تضعيف كون ذلك السكوت دلالة
الرضا ولو كانت قالت قد كنت قلت لا أريده ولم ترد على هذا لا يجوز النكاح للاخبار بانها على
امتناعها اه وأشار المصنف بالسكوت عند بلوغ الخبر الى انه لو مكنته من نفسها أو طالبت به بالمهر

﴿ ١٦ - بحر ثالث ﴾ السكوت فهو رضا وهو الاوجه وعليه الفتوى اه (قوله وفي فتح القدير والاوجه عدم الصحة)
مقابل قوله فانه اجازة على الصحيح تأمل

والنفقة يكون رضالان الدلالة تعمل عمل الصريح كذا في غاية البيان وقيد بقوله أوزوجها لان الولي لو تزوجها كان العم اذا تزوج بنت عمه البكر البالغة بغير اذنها قبلها الخبر فسكت لا يكون رضالان ابن العم كان أصيلا في نفسه فصوليا في جانب المرأة فلم يتم العقد في قول أبي حنيفة ومحمد فلا يعمل الرضا ولو استأمرها في التزويج من نفسه فسكت ثم تزوجها من نفسه جازا جماعا كذا في المخانية وأطلق في البكر فشمع ما اذا كانت تزوجت قبل ذلك وطلقت قبل زوال البكارة ولذا قال في الظهيرية واذا فرق القاضي بين امرأة العنين وبين العنين وجبت عليها العدة وتزوج كما تزوج الابكار نص عليه في الاصل وشمل ما اذا خاصمت الأزواج في المهر وفيه خلاف قال في الظهيرية والبكر اذا خاصمت الأزواج في المهر قيل لا تستنطق وقيل تستنطق لان علة وضع النطق الحياء والحياء زائل عنها اه وينبغي ترجيح الاول لان العبرة في المنصوص عليه لعين النص لامعناه وهي بكر فيكتفي بسكوتها وان لم يكن عندها حياء كالبكار زمانا فان الغالب فيهن عدم الحياء وقد يجاب عنه بانها علة منصوص عليها المستنبطة والمنصوص عليها يتعلق المحكم بها وجودا وعدمه كما الطواف في الهرة ولذا كان سور الهرة الوحشية نجسا لفقد الطواف كما عرف في الاصول ولا بد أن يكون سكوتها بعد بلوغها المخبر في حياة الزوج والافليس باجازه لان شرطها قيام العقد وقد بطل بموته كما في الفتاوى وذكر في المخانية رجل زوج ابنته البالغة ولم يعلم الرضا والرد حتى ماتت زوجها فقالت ورثته انها زوجت بغير أمرها ولم تعلم بالنكاح ولم ترض فلا ميراث لها وقالت هي زوجتي أبي بأمرى كان القول قولها ولها الميراث وعليها العدة وان قالت زوجتي أبي بغير أمرى فبلغني الخبر فرضيت فلا مهر لها ولا ميراث لانها أقرت ان العقد وقع غير تام فاذا ادعت النفاذ بعد ذلك لا يقبل قولها المكان التهمة اه وأشار المصنف الى ان السكوت اذا دل على الرضا فانه يقوم مقام القول وقد ذكر وامسائل أقيم فيها السكوت مقام التصريح الاولى سكوت البكر عند الاستئثار الثانية سكوتها عند بلوغها الخبر الثالثة سكوتها عند قبض الاب أو الجمد المهر كذا قالوا ولا ينبغي ادخاله فيما نحن فيه لان له أن يقبض المهر في غيبته حتى لو ردت عند بلوغها الخبر بقبضه لانه لا يملك ذلك نعم لها نهي عنه قبل القبض كما قدمناه الرابعة سكوت المالك عند قبض الموهوب له أو المتصدق عليه العين بحضرته الخامسة في البيع ولو فاسدا اذا قبضه المشتري بمرأى من البائع فسكت صح وسقط حق الحبس بالثلثين السادسة اذا اشترى العبد بحضرة مولاه فسكت كان اذنا في غير الاول السابعة الصبي اذا اشترى أو باع بمرأى من وليه فسكت فهو اذن له الثامنة المشتري بالخيار اذا رأى العبد يبيع ويشترى فسكت سقط خياره التاسعة سيد العبد المأسور اذا رآه يباع فسكت بطل حقه في أخذه بالقيمة العاشرة اذا سكت الاب ولم ينف الولد مدة التهنئة لزمه فلا ينتق بعد الحادية عشر السكوت عقب شق رجل زقه حتى سال ما فيه لا يضمن الشاق ما سال الثانية عشر سكوت عقب حلقه على ان لا أسكن فلانا و فلان ساكن فيجئث الثالثة عشر السكوت عقب قول رجل واضع غيره على ان يظهر ابيع تجئة ثم قال بدالي جعله يبعانا فاذا جتمع من الاثم ثم عقد اكان نافذا الرابعة عشر بصير مودعا بسكوتة عقب وضع رجل متاعه عنده وهو ينظر الخامسة عشر الشفيع اذا بلغه البيع فسكت كان تسليمها السادسة عشر مجهول النسب اذا بيع فسكت كان اقرارا بالرق السابعة عشر يكون وكيل بسكوتة عقب الامر ببيع المتاع الثامنة عشر اذا رأى ملكه يباع ولو عقار فسكت حتى قبضه المشتري سقط دعواه فيه لكن شرط في فتح القدير لسقوط دعواه ان يقبض المشتري ويتصرف فيه اذنا وهو

(قوله ويزاد أيضا الصغيرة) ظاهره انه لم يذكرها في الفتح مع انه ذكرها نظم مع الثمانية عشر السابقة حيث قال

وسكوت بكر في النكاح وفي * قبض الابن صداقها اذن
وكذا الصبي وذو الشراء اذا * كان الحيار له كذا سنوا
وعقب شق الرق أو حلف * ينق به الاسكان ان ضنوا
وبلوغ جارية وزوجها * غير الابن بذلك قدموا
واذا يقول لغیره فسكت * هذا متاعى بعها معن

قال قولى سكوت بكر يشمل ما قبل النكاح وما بعده اعنى اذا زوجها قبلها فسكت اه أى فيه مسئلتان وحينئذ فالمريد مسئلة
الوقف ومسئلة التهنئة عند تزوج الفضولى قال فى الرموزت عليه والوقف والتفويض أو حلف * لا بعد لا يعطى له اذن
وشريك من قال اشترى كذا * لى كالوكيل لنفسه يعنو اه فقد نظم مسئلة الوقف التى زادها المؤلف وزاد عليه أربعة
أنموذ كورة فى الاشياء احداها سكوت المفوض اليه قبول للتفويض وله رده الثانية لو حلف المولى لا ياذن له فسكت حنت فى
ظاهر الرواية الثالثة أحد شريكي العنان قال للآخر أنا اشترى هذه الامة لنفسى خاصة فسكت الشريك لا تكون لهما الرابعة
سكوت الموكل حين قال له الوكيل بشراء معين انى أريد شراءه لنفسى فشراه كان له ١٢٣ وبقي مسائل فى الاشياء زيادة على ما مر

الاولى سكوت الراهن
عند قبض المرتهن العين
الرهونة الثانية باع جارية
وعليها حلى وقرطان ولم
يشترط ذلك للمشتري لكن
وان استأذنها غير الولى
فلا بد من القول كالثيب
تسلم المشتري الجارية
وذهب بها والبائع
ساكت كان سكوت
بمنزلة التسليم فكان
الحلى له الثالثة القراءة
على الشيخ وهو ساكت

ساكت بخلاف السكوت عند مجرد البيع التاسعة عشر فى الوقف على فلان اذا ساكت حاز وان رده
بطل كذا فى الخلاصة من الاقرار وفيه خلاف ذكره فى التبيين من آخر الكتاب أيضا وفى فتح القدير
والاستقراء يفيد عدم الحصر وهذه المشهورة لا المحصورة اه ولذا زدت عليه مسئلة الوقف ويزاد
أيضا الصغيرة اذا زوجها غير الاب والمجد فبلغت بكر فسكت ساعة بطل خيارها وهى العشرون وهى
فى المحتجى ويزاد أيضا فى المحيط رجل زوج رجلا بغير أمره فهناها القوم وقيل التهنئة فهو رضالان
قبول التهنئة دليل الاجازة وهى الحادية والعشرون (قوله وان استأذنها غير الولى فلا بد من القول
كالثيب) أى فلا يكتفى بالسكوت لانه لقبلة الالتفات الى كلامه فلم يقع دلالة على الرضا ولو وقع فهو
محتمل والاكتفاء بمثله للحاجة ولا حاجة فى غير الاولياء بخلاف ما اذا كان المستأمر رسول الولى لانه
قائم مقامه وكذلك الثيب لا يكتفى بسكوتها لان النطق لا يعد دعيا وقيل الحياء بالممارسة فلا
مانع من النطق فى حقها واستدل له فى الهداية بقوله عليه الصلاة والسلام والثيب تشاور ووجهه ان
المشاورة لا تكون الا بالقول وخرج عن حقيقته فى البكر بقربينة آخر الحديث واذنها صامتة ولم
يوجد مثلها فى الثيب وبه اندفع ما ذكره فى التبيين والمراد بالثيب هنا البالغة اذا الصغيرة لا تستأذن

تنزل بمنزلة نطقه فى الاصح الرابعة سكوتة عند بيع زوجته أو قريبه عقارا اقرارا به ليس له على ما أفتى به مشايخ سمرقند خلافا
لمشايخ بخارى فينظر المفتي الحامسة سكوت المدعى عليه ولا عنذ به انكار وقيل لا ويجبس السادسة سكوت المتصدق عليه قبول
لا الموهوب له السابعة سكوت المقر له قبول ويرتد رده الثامنة سكوت المزكى عند سؤاله عن الشاهد تعديل التاسعة دفعت
لبنها فى تجهيزها أشياء من أمتعة الاب وهو ساكت فليس له الاسترداد العاشرة أنفقت الام فى جهازها ما هو المعتاد فسكت الاب
لم تضمن الام الحادية عشر حلفت أن لا تزوج فزوجها أوها فسكت حنث الثانية عشر سكوت الخالف لا يستخدم مملوكه اذا
خدمه بلا أمره ولم ينهه حنث الثالثة عشر السكوت قبل البيع عند الاخبار بالعيب رضا بالعيب ان كان المخبر عدلا لو كان فاسقا
عنده وعندهما هورضا ولو فاسقا وقد نظمت هذه الثلاثة عشر على الترتيب مقدما المسئلة التى زادها المؤلف عن المحيط تقيما
للفائدة فقلت عاطفا على ما مر من الرموز بالله تعالى أستعين
أو قبض من بيعت مقرطة * لكن بلا شرط عليه بنوا
أو من عليه يدعى وتصد * ق والمقر له المزكى ادنوا
أو أنفقت فى ذادرامه * معتادهم لم تأتها المحن
أو قبل يبيع حين أخبره * بالعيب عدل خذنه يا فطن

بعضهم بأنه غير وارد
لانه قال من قبيل القول
لامن القول وقبول
التهنئة ينزل منزلة
القبول في الرضا اه
وانت خبير بأنه لو صح
ذلك لما احتج الى استثناء
التمكين وأيضا حينئذ
يلزم عليه تسليم الأبراد
المقصود رده اذ لا شك ان
الزبلي يعلم ان ما ذكر من
قبيل القول في الازام
وانما النزاع في اشتراط
خصوص القول (قوله)
وهو مشكل لانها لما
سكنت الخ نقله في النهر
وأقره وقال في الرزانت

ومن زالت بكارتها
بوثبة أو حبيضة أو جراحة
أو تعنيس أو زنا فهي
بكر

خير بان الذي استأمرها
هو الوكيل وسكوتها له
كسكوتها لوليها فهي
راضية بفعله فهو الوكيل
عنها وانما ترد الشبهة لو
كان رسولا في استثمارها
فافهم اه قلت وفيه
غفلة عن منشأ الاشكال
فان منشأه المسئلة
المذكورة في قوله وفيها
قبله الخ ولعلها ساقطة
من نسخة البحر التي وقعت

ولا يشترط رضاها كما في العراج وأورد في التمين أيضا على اشتراط القول ان الرضا بالقول لا يشترط
في حق الشيب أيضا بل رضاها هنا يتحقق تارة بالقول كقولها رضيت وقبلت وأحسنت وأصبت
أوبارك الله لنا ولك ونحوها وتارة بالدلالة كطلم مهرها ونفقتها أو تمكينها من الوطء وقبول التهنئة
والضحك بالسرور من غير استهزاء فثبت بهذا انه لا فرق بينهما في اشتراط الاستئذان ولرضا وان
رضاها ما قد يكون صريحا وقد يكون دلالة غير ان سكوت البكر رضا دلالة لحياتها دون الشيب لان
حياتها قد قبل بالممارسة فلا يدل على الرضا اه ورد في فتح القدير بان الحق ان الكل من قبيل
القول الا التمكن فيثبت بدلالة نص الزام القول لانه فوق القول اه وفيه نظر لان قبول التهنئة
ليس بقول وانما هو سكوت ولذا جعله من مسائل السكوت وليس هو فوق القول وانما الضحك فذكر
في فتح القدير اولاً لانه كالسكوت لا يكفي وسلم هنا انه يكفي وجعله من قبيل القول لانه حروف ودخل
تحت غير الولي الولي الابعد مع الاقرب لما قدمنا من ان المراد بالولي من له ولاية الاستحباب وليس
للابعد مع وجود الاقرب ذلك فهو غير ولي وكذلك لو كان الاب كافرا أو عبداً أو مكاتباً فهو غير ولي
فحينئذ لا حاجة الى جعلها مسألتين كما في الهداية احدهما اذا استأذنها غير الولي والثانية ان
يستأذنها ولي غيره أولى منه لدخول الثانية تحت الاولى وفي المحيط والظهيرية والشيب اذا قبلت
الهدية فليس برضا ولو اكلت من طعامه أو خدمته كما كانت فليس برضا دلالة زائدة في الظهيرية بقوله
خلافها برضاها هل يكون اجازة لا رواية لهذه المسئلة قال رحمه الله وعندى ان هذه اجازة وقد
قدمنا ان رسول الولي كهو واما وكيله فقال في القنية ولو وكل رجلا في تزويجها قبل الاستئذان
استأمرها الوكيل بذك الزوج وقد رالمهر فسكنت فزوجها حاز وسكوت البكر عند العلم بنكاح
وكيل الاب كسكوتها عند نكاح الاب اه وفيها قبله استأمر البكر فسكنت فوكل من بزوجه ممن
سماه جازان عرفت الزوج والمهر اه وهو مشكل لانها لما سكنت عند استثماره فقد صار الولي
وكيلا عنها كما قدمناه وليس للوكيل ان يوكل الا باذن أو باعمل برائك كما سياتي في المختصر فقتضاه
عدم الجواز أو تخصيص مسئلة الو كالة بغير الولي ولاية استحباب وان كان وكيله في الحقيقة وقد فرغ
في القنية على كونه وكيله بالسكوت ما لو استأمرها في نكاح رجل بعينه فسكنت أو أذنت ثم جرى على
لسان الزوج قبل الزفاف ما وقع به الفرقة فليس له أن يزوجه منه بحكم ذلك الاذن لانه انتهى بالاعتد
اه فلوزوجه ولم يبلغها الطلاق ولا التزويج الثاني فكنته من نفسها هل يكون اجازة لعقد الولي
الذي هو كالفصولي فيه الظاهر انه لا يكون اجازة لانه انما جعل اجازة لدلالته على الرضا وهو فرع
علمها بعقد الثاني ولم أره منقولا (قوله ومن زالت بكارتها بوثبة أو حبيضة أو جراحة أو تعنيس أو زنا
فهى بكر) أى من زالت عندها وهى المجلدة التى على الخل بما ذكره فى بكر حكما ما فى غير الزنا فهى
بكر حقيقة أيضا لا تنافى ولذا تدخل فى الوصية لابكار بنى فلان ولان مصيها أول مصيها لها ومنه
البا كورة والبكرة ولانها تستحى لعدم الممارسة وفي الظهيرية بالبكر اسم لامرأة لم تجامع بنكاح ولا
غيره قبل هذا قوله هما وأما عند أى حنيفة بالفجور لا يزول اسم البكرة ولهذا تزوج عنده مثل ما
تزوج الابكار الا ان الصحيح ان هذا قول الكل لان فى باب النكاح المحكم بنى على الحياء وانه لا يزول
بهذا الطريق اه وحاصل كلامهم ان الرائل فى هذه المسائل العذرة لا البكرة فكانت بكر حقيقة
وحكما كتنفى بسكوتها عند الاستئذان وبلوغ الخبر ولا يرد عليه ما لو استتري جارية على انها بكر

للحبيب فلا لوم عليه (قوله والبكرة) بضم الباء اسم لاول النهار (قوله الا ان الصحيح ان هذا قول الكل) فوجدها
مربح مع الاشارة قوله بالبكر اسم لامرأة الخ

(قوله في الفصل السادس عشر) لعلة الخامسة عشر زمل (قوله أو هو نفي الخ) جواب آخر مبني على التسليم والاول على المنع
واعترض هذا في السعدية بأنه مخالف لما ذكره صاحب الهداية في باب العيمين في ١٢٥ الحج والصلاة من ان الشهادة

على النفي غير مقبولة مطلقا
أحاط به علم الشاهد أولا
اه وقال المؤلف هناك
الحاصل ان الشهادة على
النفي المقصود لا تقبل
سواء كانت نفاصورة
أو معنى سواء أحاط به علم
الشاهد أولا ويستأني
تفاريحه في الشهادات
اه وذكر في السعدية
أيضا هناك وفي كون
السكوت أمرا وجوديا بحث
والقول لها ان اختلفا
في السكوت

ففي شرح العقائد السكوت
ترك الكلام وأقره عليه
في النهر (قوله) وقيد
بكونه ادعى سكوتها
الخ) قال الرمي سئل في
امرأة بكر بالفقر زوجها
فضولي ثم وقع النزاع بينها
وبين الزوج فالزوج
يقول بلغك الخبر وأجرت
النكاح ورضيت به وهي
تقول لا بل رددته وكل
منه ماله بينة تشهد
بدهواه فهل تقدم بينتها
على بينته أم بالقلب أجاب
تقدم بينة الزوج في هذه
الصورة لانها تثبت
الزوم كما في الحائض وطامة
الشروح وعزاه في النهاية
لا تترنشى لكن في

فوجدتها زائلة العذرة فانه يرد على بائعها وان لم يجامعها أحد لان المتعارف من اشتراط بكارتها
اشتراط صفة العذرة وأما اذا زالت عذرتها بالزنا فاتفقوا على انها ليست بكر اعلى الصحيح كما نقلناه عن
الظهيرية ولذا الوأوصى لا بكار بنى فلان لا تدخل ولثبيبات بنى فلان تدخل في الوصية ويردها
المشترى الشارط بكارتها فهي ثيب حقيقة لان مصيبتها عائد لها ومنه المثوبة للشواب العائد جزاء
عمله والمثابة للبيت الذي يعود الناس اليه في كل عام والتثويب العود الى الاعلام بعد الاعلام فجزيا
على هذا الاصل في تزويجها فقلا لا بد من القول ولا يكتفي بسكوتها لانها تيب وخرج الامام عن هذا
الاصل فقال ان اشترطها بالبان نحرجت وأقيم عليها الحد وأوصار الزنا عادة لها فلا بد من القول على
الصحيح كما في المعراج أو كان وطأ بشبهة أو بنكاح فاسد فكما قال الان الشارع أظهره في غير الزنا حيث
علق به أحكاما وان لم يشتهر زناها فانه يكتفي بسكوتها لان الناس عرفوها بغير افيعيونها بالنطق
فتمنع عنه فيكتفي بسكوتها كيلا يتعطل عليها مصالحها وقد نبى الشارع الى ستر الزنا فكانت بكر
شرعا والوثبة النطقة وفي النهاية الوثبة الوثوب والتعديس طول المسك من غير تزويج وأشار المصنف
رحمه الله الى أن البكر لو خلا بها زوجها ثم طلقها قبل الدخول فانها تزوج ثانيا كبكر لم تزوج أصلا
فيكتفي بسكوتها وان وجبت عليها العدة لانها بكر حقيقة (قوله والقول لها ان اختلفا في السكوت)
أي لو قال الزوج بلغك النكاح فسكت وفالت رددت ولا بينة لهما ولم يكن دخيل بها قال القول قولها
وقال زفر القول قوله لان السكوت أصل والردي عارض فصار كالمشروط له الخيار اذا ادعى الرد بعد
مضى المدة ونحن نقول انه يدعى زوم العقد ومالك البضع والمرأة تدفعه فكانت منكرا كالمدع اذا
ادعى رد الوديعه بخلاف مسألة الخيار لان الزوم قد يظهر بمضى المدة ولم يذكر المصنف ان عليها العيمين
للاختلاف فعند الامام لا عيمين عليها وعندهما علم العيمين وعليه الفتوى كما سيأتي في الدعوى في
الاشياء الستة وذكر في الغاية معزيا الى فتاوى الناصحي ان رجلا ادعى على الاب انه زوجه ابنته
الصغيرة فانكر الاب يحلف عند أبي حنيفة وفي الكبيرة لا يحلف عنده اعتبارا بالاقرار فيها ما اه
واستشركاه في التدين بانه مشكل جدا على قوله لان امتناع العيمين عنده لامتناع البذل لا لامتناع
الاقرار ألا ترى ان المرأة لو أقرت لرجل بالنكاح نفذ اقرارها ومع هذا لا تحلف ولا شبهة أن يكون هذا
قولها ما اه وقد صرح العمادى في الفصل السادس عشر بانه قولها فقط فقد ظهر بحسبه منقول
قيدنا بعدم البينة لان أيهما أقام البينة قبلت بينته وليست بينة السكوت بينة نفي لانه وجودى لانه
عبارة عن ضم الشفتين ويلزم منه عدم الكلام كما في المعراج أو هو نفي يحيط به علم الشاهد فيقبل كما
لو ادعت ان زوجها تكلم بما هو ردة في مجلس فأقامها على عدم التكلم فيه تقبل وكذلك اذا قالت
الشهود كما عندها ولم يسمها تتكلم ثبت سكوتها كما في الجامع وان أقامها فبينتها أولى لاثبات الزيادة
أعني الرد فانه زائد على السكوت وقيد بكونه ادعى سكوتها لانه لو ادعى اجازتها النكاح حين أخبرت
أو رضاه وأقاما البينة فبينته أولى على ما في الحائض لا ستوائه ما في الاثبات وزيادة بينته باثبات
الزوم وفي الخلاصة نقلنا من أدب القاضي للخصاص في هذه المسئلة ان بينتها أولى فيحصل في هذه
الصورة اختلاف المشايخ ولعل وجه ما في الخلاصة ان الشهادة بالاجازة أو الرضا يلزم منها كونها
بامر زائد على السكوت وقيدنا الصورة بان تقول بلغني النكاح فرددت لانها لو قالت بلغني النكاح يوم

الخلاصة بخلافه وأما اذا أقام الزوج بينة على سكوتها في صورة مالوز زوجها الولي وهي أقامت البينة على رد النكاح فبينتها أولى
لا ثبات الزيادة أعني الرد كما في فتح القدير وغيره من الكتب المعتمدة فتنبه للفرق والله تعالى أعلم ذكره محمد بن عبد الله

ولولي انكاح الصغير
والصغيرة والولي العصبه
بترتيب الارث

(قوله وأشار المصنف الى
ان الرجل لو زوج ابنه
البالغ امرأة الخ) عبارة
الذخيرة هكذا رجل زوج
ابنه البالغ امرأة ومات
الابن فقال أبو الزوج كان
النكاح بغير اذن الابن
ومات قبل الاجازة وقالت
المرأة لا بل أجاز ثم مات
ذكر الصدر الشهيدان
القول قولها والبينة بينة
الاب وعلى قياس المسئلة
الاولى ينبغي أن يكون
القول قول الاب لانهما
اتفقا ان العقد وقع غير
لازم فالمرأة تدعى للزوم
والاب ينكر حتى لو كانت
المرأة قالت كان النكاح
باذن الابن كان القول
قولها وهكذا كتبت في
المحيط في أصل المتفرقات
ان القول قول الاب (قوله
ولم أره منقولا) أقول قد
رأيت في كافي الحاكم
الشهيد ونصه واذا زوج
الرجل ابنته فانكرت
الرضا فشهد عليها أبوها
وأخوها لم يجزاه لكن
في هذا مانع آخر وهو ان
شهادة الاخ علم اشهاده
لايه

كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت فان القول قوله نظيره اذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت
وقال المشتري ما طلبت حين علمت فالقول قول الشفيع ولو قال الشفيع علمت منذ كذا وطلبت
وقال المشتري ما طلبت فالقول قول المشتري والفرق انه اذا قال الشفيع طلبت حين علمت فعلمه عند
القاضي ظهر للمحال وقد وجد منه الطلب للمحال فكان القول قوله أما اذا قال علمت منذ كذا ثبتت عند
القاضي باقراره وطلبه منذ كذا لم يظهر فيحتاج الى الاثبات كذا في الوولو الجمة وذ كرها في الذخيرة
لكن فرق بين بداية المرأة وبين بداية الزوج فقال لو قال الزوج بلغك الخ وسكت وقالت المرأة بلغني
يوم كذا فرددت فالقول قول المرأة وبمجله لو قالت المرأة بلغني الخ بيوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل
سكت فالقول قول الزوج اه وقيد بالبكر البالغة فان الضمير عائد اليها احترازا عن الصغيرة التي
زوجها غير الاب والمجد اذا قالت بعد البلوغ كنت رددت حين بلغني الخ ركنها الزوج فان القول
قوله لان الملك ثابت عليها فهي بما قالت تريد ابطال الملك الثابت عليها فكانت مدعية صورة فلا
يقبل منها اسناد الفسخ حتى لو قالت عند القاضي أدركت الآن وفسخت صح وقيل لمحمد كيف يصح
وهو كذب وانما أدركت قبل هذا الوقت فقال لا تصدق بالاسناد فجاز لها أن تكذب كيلا يبطل حقها
وأشار المصنف رحمه الله الى ان الاختلاف لو كان في البلوغ فان القول لها كما في الوولو الجمة رجل زوج
وليمته فردت النكاح فادعى الزوج انها صغيرة وادعت هي انها بالغة فالقول لها ان كانت مراهمقة لانها
اذا كانت مراهمقة كان المخبر به يحتمل الشبوت فيقبل خبرها لانها منكرة وقوع الملك عليها اه وفي
الذخيرة اذا زوج الرجل ابنته فقالت أنا بالغة والنكاح لم يصح وقال الاب لا بل هي صغيرة فالقول لها
ان كانت مراهمقة وقيل له والاول أصح وعلى هذا اذا باع الرجل ضياع ابنه فقال الابن أنا بالغ وقال
المشتري والاب انه صغير فالقول للابن لانه ينكر زوال ملكه وقد قيل بخلافه والاول أصح اه
وقيدنا بعدم الدخول بها لانه لو كان دخل بها طوعا فانها لا تصدق في دعوى الرد بخلاف ما اذا كان
كرها فانها تصدق كذا في الحامية وصححه الوولو الجي وأشار المصنف رحمه الله الى ان الرجل لو زوج ابنه
البالغ امرأة ومات الابن فقال أبو الزوج كان النكاح بغير اذن الابن ومات قبل الاجازة فقالت المرأة
لا بل أجاز ثم مات وان قياس المسئلة الكتاب ان القول قول الاب لانهما اتفقا ان العقد وقع غير لازم
فالمرأة تدعى للزوم والاب ينكر حتى لو كانت المرأة قالت كان النكاح باذن الابن كان القول قولها
ذ كرها في الذخيرة وذ كرا وان الصدر الشهيد قال القول قولها والبينة بينة الاب ثم قال وقياس
مسئلة الكتاب ان القول قول الاب ثم قال وهكذا كتبت في المحيط في أصل المتفرقات ان القول قول
الاب اه والى ان سيد العبد لو قال ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر ومضى اليوم وقال العبد لم أدخل
وكذبه المولى فان القول قول المولى عندنا وعند زفر للعبد قال في فتح القدير انها نظير مسألة الكتاب
وهذه العبارة أولى من قوله في المسوط ان الخلاف في مسألة النكاح بناء على الخلاف في مسألة العبد
اذ ليس كون أحدهما بعينه مبنى الخلاف باولى من القلب بل الخلاف فيهما معا البتة ادنى اه والى
انه لا يقبل قول وليها عليها بالرضا لانه يقر عليها بثبوت الملك واقرارها بالنكاح بعد بلوغها غير
صحح كذا في الفتح وينبغي أن لا تقبل شهادته لو شهد مع آخر بالرضا لكونه ساعيا في اتمام ما صدر
منه فهو متمم ولم أره منقولا (قوله ولولي انكاح الصغير والصغيرة والولي العصبه بترتيب الارث)
ومالك يخالفنا في غير الاب والشافعي يخالفنا في غير الاب والمجد وفي الثيب الصغيرة أيضا وجه قول
مالك ان الولاية على الحرمة باعتبار الحاجة ولا حاجة لانعدام الشهوة الآن ولاية الاب ثبتت نصا

(قوله وكذا الوأقر المولى على عبده) وفي البدائع وأجمعوا على ان المولى اذا أقر على أمته بالنكاح انه يصدق من غير شهادة فقد فرق بين العبد والامة ووجهه ان اقراره على الامة اقرار على نفسه لانه يملك منافع بضعها (قوله ثم الولي على من يقيم بينة الاقرار) من استفهامية وقوله قالوا جواب استفهام ومنشؤه قوله ١٢٧ قبله ان الولي لا يجوز اقراره

على الصغيرة الا يشهد ولكن لا يخفى ان البينة انما تقام على النكاح لاعلى الاقرار بنفسه في الكلام تجوز تأمل وفي حاشية الرملي قوله ثم الولي الخ هكذا في النسخ ولا يصح ولعل العبارة ثم المدعى على من يقيم بينة مع اقرار الولي وعبارة النهر طريق سماعها أن ينصب القاضي خصمها عن الصغير فينكر فتقام عليه البينة اه تأمل اه كلام الرملي قلت وفي البدائع وصورة المسئلة في موضعين أحدهما أن تدعى امرأة نكاح الصغير أو يدعى رجل نكاح الصغيرة والاب ينكر ذلك فيقيم المدعى البينة على اقرار الاب بالنكاح فعند أي حنيفة لا تقبل هذه الشهادة وعندهما تقبل ويظهر النكاح والثاني أن يدعى رجل نكاح الصغيرة أو امرأة نكاح الصغير بعد بلوغها وهما ينكران ذلك فاقام المدعى البينة على اقرار

بخلاف القياس والمجدليس في معناه فلا يلحق به قلنا لا بل هو موافق للقياس لان النكاح يتضمن المصالح ولا تتوفر الابن المتكافئين عادة ولا يتفق الكف في كل زمان فابنتنا الولاية في حالة الصغير بكرة كانت أو نيبا احرارا للكف والقراءة داعية الى النظر كفي الاب والمجدو ما فيه من القصور أو أظهرناه في سلب ولاية الارحام بخلاف التصرف في المال لانه يتكرر فلا يمكن تدارك الخلل وتعامه في الهداية وشروعها والحاصل ان علة ثبوت الولاية على الصغيرة عند الشافعي البكرة وعندنا عدم العقل أو نقصانه وهذا أولى لانه المؤثر في ثبوت الولاية في مالها اجماعا وكذا في حق الغلام في ماله ونفسه وكذا في حق الجنونة اجماعا ولا تأثير لكونها نيبا أو بكرة فكذا الصغيرة وأشار المصنف الى ان للولي انكاح الجنون والجنونة اذا كان الجنون مطبقا المراد ان للولي انكاح غير المكافة جبر اقال في الوالوية الرجل اذا كان يحسن ويفيق هل يثبت للغير ولاية عليه في حال جنونه ان كان يحسن يوما أو يومين أو أقل من ذلك لا تثبت لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي الحاشية رجل زوج ابنة البالغ بغرضه فبن الابن قبل الاجازة قالوا ينبغي للاب أن يقول أجزت النكاح على ابني لان الاب يملك انشاء النكاح عليه بعد الجنون فيملك اجازته اه وقد المصنف بالنكاح لان الولي اذا أقر بالنكاح على الصغيرة لم يحز الا بشهود أو بتصديقها بعد البلوغ عند أبي حنيفة رضي الله عنه وقالوا يصدق وكذلك لو أقر المولى على عبده والوكيل على موكله ثم الولي على من يقيم بينة الاقرار عند أبي حنيفة قالوا القاضي ينصب خصمها عن الصغير حتى ينكر فتقام البينة على المنكر كما اذا أقر الاب باستيفاء بدل الكتابة من عبدا بنه الصغير لا يصدق الابينة والقاضي ينصب خصمها عن الصغير فتقام عليه البينة كذا في المحيط وهذه المسئلة على قول الامام مخرجة من قولهم ان من ملك الانشاء ملك الاقرار به كالوصي والمراجع والمولى والوكيل بالبيع كذا في الجامع الصغير للصدر الشهيد مع ان صاحب المبسوط قال وأصل كلامهم بشكل باقرار الوصي بالاستئذنة على اليتيم فانه لا يكون صحيا وان كان هو يملك انشاء الاستئذنة اه وفسر المصنف رحمه الله الولي بالعصبة وسبأني في الفرائض انه من أخذ الكل اذا انفرد والباقي مع ذي سهم وهو عندنا الاطلاق منصرف الى العصبة بنفسه وهو ذكر يتصل بلا توسط أنثى أي يتصل الى غير المكاف ولا يقال هنا الى الميت فلا يرد العصبة بالغير كالبنات تصير عصبة بالابن فلا ولاية لها على أمها الجنونة وكذلك لا يرد العصبة مع الغير كالأخوات مع البنات وأفاذ بقوله بترتيب الارث ان الأحق الابن وابنه وان سفل ولا يتأني الا في المعتوهة على قولها ما خلافا لمحمد كما سبأني ثم الاب ثم الجد أبوه ثم الأخ الشقيق ثم لاب وذو الكرخي ان الاخ والمجد يشتر كان في الولاية عندهما وعند أبي حنيفة يقدم الجد كما هو الخلاف في الميراث والاصح ان الجد أولى بالتزويج اتفاقا وأما الاخ لام فليس منهم ثم ابن الاخ الشقيق ثم ابن الاخ لاب ثم العم الشقيق ثم لاب ثم ابن العم الشقيق ثم عم الاب كذلك الشقيق ثم لاب ثم ابنا عم الاب الشقيق ثم أبناؤه لاب ثم عم الجد الشقيق ثم عم الجد لاب ثم ابنا عم الجد الشقيق ثم أبناؤه لاب وان سفلوا كل هؤلاء تثبت لهم ولاية الاجبار على البنت والذكر في حال صغرهما وحال كبرهما اذا

الاب بالنكاح في حال الصغر لا تقبل هذه الشهادة عند أبي حنيفة حتى يشهد شاهدان على نفس النكاح في حال الصغر اه (قوله وهو ذكر يتصل بلا توسط أنثى) قال في النهر وهو كما سبأني في الفرائض من يأخذ المال اذا انفرد والباقي مع ذي سهم وهذا أولى من تعريفه بذكر يتصل بلا واسطة أنثى كما في البحر اذا المطلقة لها ولاية لانكاح

جنائهم المعتق وان كان امرأة ثم بنوه وان سفلوا ثم عصبتهم من النسب على ترتيب عصابات النسب كذا
 في فتح القدير وغيره وفي الظهيرية والحارية بين اثنين اذا جاءت بولد فادعياء حيث ثبت النسب من
 كل واحد منهما ينفرد كل واحد منهما بالتزويج ثم اذا اجتمع في الصغير والصغيرة وليان في الدرجة
 على السواء فزوج أحدهما جازا جاز الاول أو فسح بخلاف الحارية اذا كانت بين اثنين فزوجها
 أحدهما لا يجوز الا باجازة الآخر فان زوج كل واحد من الوليين رجلا على حدة فالاول يجوز والاخر
 لا يجوز وان وقع معا ساعة واحدة لا يجوز كلاهما ولا واحد منهما وان كان أحدهما مقبل الآخر
 ولا يدري السابق من اللاحق فكذلك لا يجوز لانه لو جاز جاز بالتحرى والتحرى في الفروج حرام
 هذا اذا كان في الدرجة سواء وأما اذا كان أحدهما أقرب من الآخر فلا ولاية للبعد مع الاقرب
 الا اذا غاب غيبة منقطعة فنكاح الا بعد يجوز اذا وقع قبل عقد الاقرب كذا ذكره الاستيعابي وفي
 المحيط وغيره واذا زوج غير الاب والجد الصغيرة فلا احتياط ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير
 تسمية لمرتني أحدهما لو كان في التسمية نقصان لا يصح النكاح الاول فيصح النكاح الثاني بمهر
 المثل والثاني لو كان الزوج حلف بطلاق كل امرأة يتزوجها ينقض الثاني وتحلل وان كان أباً أو جداً
 فكذلك عندهما الوجه الثاني واختلفوا في وقت الدخول بالصغيرة فقيل لا يدخل بها ما لم تبلغ
 وقيل يدخل بها اذا بلغت تسع سنين وقيل ان كانت سميئة جسمية تطبق الجماع يدخل بها والا فلا
 وكذا اختلفوا في وقت ختان الصبي على الاقوال الثلاثة وقيل يختن اذا بلغ عشرة اه وفي الخلاصة
 وأكثر المشايخ على انه لا اعتبار للسن فيهما وانما الاعتبار بالطاقة وفي الظهيرية صغيرة زوجها
 وليها من كفء ثم قال لست أنا بولي لا يصدق ولكن ينظر ان كانت ولايته ظاهرة جازا لنكاح
 والا فلا اه وفي الخلاصة صغيرة تزوجت فذهبت الى بيت زوجها بدون أخذ المهر فمن هو احق
 بامساكها قبل التزويج ان يمنعها حتى يأخذ من له حق أخذ جميع المهر وغير الاب اذا زوج الصغيرة
 وسلمها الى الزوج قبل قبض جميع الصداق والتسليم فاسد وترد الى بيتها قال رحمه الله هذا في عرفهم
 اما في ما زاننا فتسليم جميع الصداق ليس بلازم والاب اذا سلم البنت اليه قبل القبض له ان يمنعها
 بخلاف ما لو باع مال الصغير وسلم قبل قبض الثمن فانه لا يسترد اه والفرق ان حقوق التقديف
 الاموال راجعة اليه بخلاف النكاح ولذا ملك الابراء عن الثمن ويضمن ولا يصح الابراء عن المهر
 من الولي (قوله ولهما خيار الفسخ بالبلوغ في غير الاب والجد بشرط القضاء) أي للصغير والصغيرة
 اذا بلغا وقد زوجا ان يفسخا عقد النكاح الصادر من ولي غير أب ولا جد بشرط قضاء القاضي بالفرقة
 وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله لا خيار لهما اعتبارا بالاب والجد
 ولهما ان قرابة الاخ ناقصة والنقصان يشعر بقصور الشفقة فيتطرق الحلل الى المقاصد والتدراك
 يعلم بخيار الادراك بخلاف ما اذا زوجهما الاب والجد فانه لا خيار لهما بعد بلوغهما لانهما كاملتا الراي
 وافر الشفقة فيلزم العقد بمباشرة ما كما اذا باشره برضاها بعد البلوغ وانما بشرط فبه القضاء
 بخلاف خيار العتق لان الفسخ ههنا يدفع ضرر خفي وهو تمكن الحلل ولها ذلك والاشئ
 فجعل الزام في حق الآخر فيفتقر الى القضاء وخيار العتق يدفع ضرر جلي وهو زيادة الملك عليها
 ولهذا يختص بالاشئ فاعتبر دفعا والدفع لا يفتقر الى القضاء أطلق الخيار لهما فشمع الذميين والمسلمين
 كما في المحيط وشمل ما اذا زوجت الصغيرة نفسها فجاز الولي فان لها الخيار اذا بلغت لان التجاوز ثبت
 باجازة الولي والتحقق بنكاح باشره الولي كذا في المحيط وأشار المصنف الى أن المجنون والمجنونة

ولهما خيار الفسخ
 بالبلوغ في غير الاب
 والجد بشرط القضاء

(قوله وأشار الى انه لا خيار لهما في تزويج الابن) قال في الفتح بعد ذكر العصابات مرتين وكل هؤلاء يثبت لهم ولاية الاجبار على البنات والذ كرفي حال صغرهما وحال كبرهما اذا اجنما مثلا غلام بلغ عاقلان ثم جن فزوجه ابوه وهو رجل جاز اذا كان مطبقا فاذا افاق فلا خيار له وان زوجه اخوه فافاق فله الخيار اه (قوله ولان خيار العتق يعنى عنه) هذا في حق الانثى اما الذك فليس له خيار العتق بل هولها فقط كما سيصرح به فيسئل قوله وتوارنا قبل الفسخ والتقيديا الصغيرة لا مفهوم له فان الكبيرة كذلك لها خيار العتق كما صرح به المؤلف في باب نكاح الرقيق لكن لما توهم في الصغيرة ان لها خيار البلوغ قصر البيان عليها قاله بعض الفضلاء (قوله حتى لو أعتق أمته الصغيرة) تخصيص كونها انثى بالذ كرا لا مفهوم له لان الذك كذلك له خيار البلوغ كما سيصرح به هناك أيضا (قوله ويرد عليه ارتدادا أحدهما الخ) قد يقال مراده بالفسخ ما كان مقصودا مستقلا بنفسه وهو فيما ذكره من الصور وليس كذلك فانه تابع لازم لغيره أعنى الارتداد والاباء والملك ومثله الفسخ بتقيل ابن الزوج وسب أحدهما ومهاجرته اليها تأمل ثم رأيت بعد ذلك أجاب بعض الفضلاء بان ذلك انفساخ لا فسخ اه وهو ١٢٩ مؤدى ما قلنا (قوله الاصل

ان المعتدة بعد الطلاق الخ) قال في النهر أقول هذا الاصل منقوض بما اذا أتت عن الاسلام وفرق بينهما ثم طلقها في العدة وقع مع انه فسخ وبوقوع طلاق المرتد مع ان الفرقه برده فسخ ولا خلاف في انها بردها فسخ ومع هذا يقع طلاقها في العدة كذا في الفتح ووجه في النكاح وقوع الطلاق من زوج المرتدة بان الحرمة باردة غير متبادلة لارتفاعها بالاسلام فيقع طلاقه عليها في العدة مستتبعا فانته من حرمتها عليه بعد الثلاث حرمة مغيبة بوطء زوج آخر

كالصغير والصغيرة لهما الخيار اذا علقا في تزويج غير الاب والمجد ولا خيار لهما فمما وأشار الى أنه لا خيار لهما في تزويج الابن بالاولى لانه مقدم على الاب في التزويج وأفاد ان الكلام في الحر لان ولاية الاب انما هي عليه وأما الصغير والصغيرة المرقوقان اذا زوجهما المولى ثم أعتقهما مما تم بلغنا فانه لا يثبت لهما خيار البلوغ لكامل ولاية المولى فهو أقوى من الاب والمجد ولان خيار العتق يعنى عنه حتى لو أعتق أمته الصغيرة أو لا ثم زوجهما ثم بلغت فان لها خيار البلوغ كما ذكره الاستيعابى وهو داخل في غير الاب والمجد فلو قال المصنف والمولى عليه خيار الفسخ بالبلوغ في غير الاب والمجد والابن والمولى لكان أولى واشمل ويدخل تحت غير الاب والمجد الامم والقاضى على الاصح لان ولايتهما متأخرة عن ولاية الاخ والعمة فاذا ثبت الخيار في المحجب ففي المحجوب أولى وانما عابر بالفسخ ليفيد ان هذه الفرقه فسخ لا طلاق فلا ينقص عدده لانه يصبح من الانثى ولا طلاق اليها وكذا بخيار العتق لما بيناه وكذا الفرقه بعدم الكفاءة أو نقصان المهر فسخ بخلاف خيار الخيرة لان الزوج هو الذى ملكها وهو مالك للطلاق وفي التبيين ولا يقال النكاح لا يحتمل الفسخ فلا يستقيم جعله فسخا لانا نقول المعنى بقولنا لا يحتمل الفسخ بعد التمام وهو النكاح الصحيح النافذ اللازم وما قبل التمام فيحتمل الفسخ وتزويج الاخ والعمة صحيح نافذ لكنه غير لازم فيقبل الفسخ اه ويرد عليه ارتداد أحدهما فانه فسخ اتفاقا وهو بعد التمام وكذا ابواه عن الاسلام بعد اسلامه فانه فسخ اتفاقا وهو بعد التمام وكذا ملك أحد الزوجين صاحبه فالحق انه يقبل الفسخ مطلقا اذا وجد ما يقتضيه شرعا وفي فتح القدير وهل يقع الطلاق في العدة اذا كانت هذه الفرقه بعد الدخول أى الصريح أو لا لكل وجه والاوجه الوقوع اه والظاهر عدم الوقوع لما في النهاية من باب نكاح أهل الشرك معزى الى المحيط الاصل ان المعتدة بعد الطلاق يلحقها طلاق آخر في العدة والمعتدة بعد الفسخ لا يلحقها

١٧ - بحر ثالث بخلاف حرمة الحرمة فانها متبادلة فلا يفيد محوق الطلاق فائدة اه وكان هذا هو وجه كون الوقوع هنا أوجه لمن تأمل الا انه يقتضى قصر عدم الوقوع في العدة على ما اذا كانت الفرقه بما يوجب حرمة مؤبدة كالتقيل وكالارضاع وفيه مخالفة لظاهر كلامهم عرف ذلك من تصفحه اه وذلك انهم صرحوا بعدم اللحاق في عدة خيار العتق والبلوغ وكذا بعدم الكفاءة ونقصان المهر حتى صرح بذلك في الفتح أول كتاب الطلاق وصرح أيضا بعدم اللحاق فيما اذا سب أحد الزوجين أو هاجر اليها مسلما أو ذميا أو خرجا مستأمنين فاسلم أحدهما أو صار ذميا وصرح أيضا هناك بلحاق الطلاق فيما اذا فرقت بينهما باباء الآخر وبالارتداد وقال ان الفرقه برده فسخ خلافا لابي يوسف ولو كانت هي المرتدة فهى فسخ اتفاقا ويقع طلاقه عليها في العدة ولم يعلل بما علل به في النكاح

طلاق آخر في العدة وذكر في خصوص مسئلتنا انه لا يقع واما حكم المهر فان كانت الفرقة بعد الدخول ولو حكما وحب تمامه وان كانت قبله فلا مهر لها فان كانت منها قاطرها لانها جاءت من قبلها وان كانت منه فسقوطه هو واثمة الخيار له والافلا فائدة في اثباته له اذ هو مالك للطلاق قال في الاختيار وليس لنا فرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول ولا مهر عليه الا في هذه اه وهذا المحصر غير صحيح لما في الذخيرة من الفصل السادس والعشرين في المتفرقات قبيل كتاب النفقات حرز ورجح مكاتبة باذن سيدها على جاريتها بعينها فلم تقبض المكاتبة الجارية حتى تزوجتها من زوجها على مائة درهم جاز النكاح ان طلق الزوج المكاتبة او لا تم طلاق الامة وقع الطلاق على المكاتبة ولا يقع على الامة لان بطلاق المكاتبة تنصف الامة وصاد نصفها الى الزوج بنفس الطلاق فيفسد نكاح الامة قبل ورود الطلاق عليها فلم يعمل طلاقها ويبطل جميع مهر الامة عن الزوج مع انها فرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول بها لان الفرقة اذا كانت من قبل الزوج انما لا تسقط كل المهر اذا كانت طلاقا واما اذا كانت الفرقة من قبله قبل الدخول وكانت فسخا من كل وجهه توجب سقوط كل الصداق كالصغير اذا بلغ وايضوا اشترى منكوحته قبل الدخول بها فانه يسقط كل الصداق مع ان الفرقة جاءت من قبله لان فساد النكاح حكم تعلق بالملك وكل حكم تعلق بالملك فانه مجال على قبول المشتري لا على ايجاب البائع وانما يسقط كل الصداق لانه فسخ من كل وجه اه بلفظه ويرد على صاحب الذخيرة اذا ارتد الزوج قبل الدخول فانها فرقة هي فسخ من كل وجه مع انه لم يسقط كل المهر بل يجب نصفه فالحق ان لا يجعل لهذه المسئلة ضابط بل يحكم في كل فرد بما اواده الدليل ثم اعلم ان الفرقة ثلاثة عشر فرقة سبعة منها تحتاج الى القضاء وستة لا تحتاج اما الاولى فالفرقة بالمحب والفرقة بالعنة والفرقة بخيار البلوغ والفرقة بعدم الكفاءة والفرقة بنقصان المهر والفرقة باباه الزوج عن الاسلام والفرقة بالعان وانما اتوقفت على القضاء لانها تنبني على سبب خفي لان الكفاءة شئ لا يعرف بالحس واسبابها مختلفة وكذا ينقصان مهر المثل وخيار البلوغ مبني على قصور الشفقة وهو امر باطن والاباء بما يوجد من مال لا يوجد وكذا البقية واما الثانية والفرقة بخيار العتق والفرقة بالايلاء والفرقة بالرد والفرقة بتباين الدارين والفرقة بملك احد الزوجين صاحبه والفرقة في النكاح الفاسد وانما لم تتوقف هذه الستة على القضاء لانها تنبني على سبب جلي ثم قال الامام المحبوبي في التنقيح كل فرقة جاءت من قبل المرأة لا بسبب من قبل الزوج فهي فرقة بغير طلاق كالردة من جهة المرأة وخيار البلوغ وخيار العتاق وعدم الكفاءة وكل فرقة جاءت من قبل الزوج فهي طلاق كالايلاء والمحب والعنة ولا يلزم على هذاردة الزوج على قول أبي حنيفة وأبي يوسف لان بالردة ينتفي الملاك فينتفي المحل الذي هو من لوازم الملاك فانما حصلت الفرقة بالتنافي والتضادا بوجود المباشرة من الزوج بخلاف الاباء من جهة الزوج حيث يكون طلاقا عند أبي حنيفة ومحمد لانه لا تنافي بدليل ان الملاك يبقى بعدم الاباء فلماذا افترقا اه (قوله ويبطل سكوتها ان علمت بكرها لا بسكوتها مالم يقل رضيت ولو دلالة) أي ويبطل خيار البلوغ بسكوت من بلغت الى آخره اعتبارا لهذه الحالة بحالة ابتداء النكاح وسكوت البكر في الابتداء اذن بخلاف سكوت الثيب والغلام وأراد بالعلم العلم بأصل النكاح لانها لا تتمكّن من التصرف الابيه والولي ينفرده به فعذرت ولا يشترط العلم بان لها خيار البلوغ لانها تنفرغ لمعرفة أحكام الشرع والدردار العلم فلم تعذر بالجهل بخلاف المعتقة لان الامة لا تنفرغ لمعرفة فقهاء تعذر بالجهل بثبوت الخيار واستفيد من بطلانه بسكوتها انه لا يمتد

(قوله وايضوا اشترى منكوحته الخ) قال في النهري دعوى كون الفرقة من قبله فيما اذا ملكها أو بعضها فيه نظر في البدائع الفرقة الواقعة بملكه اياها أو شقها منها فرقة بغير طلاق لانها فرقة حصلت بسبب لام من قبل الزوج فلا يمكن أن تجعل طلاقا فتجعل فسخا اه وسأني ايضا حه في محله اه فتأمل

ويبطل بسكوتها ان علمت بكرها لا بسكوتها مالم يقل رضيت ولو دلالة

(قوله ثم اذا اختارت وأشهدت ولم تتقدم الى القاضي الشهر والشهرين الخ) قال الرملي يعني ما لم تمكنه من نفسها كما صرح به في الذخيرة والظاهر ان الشهر والشهرين مثال لاحد مقدراذ حقها تقرر بالاشهاد فلا يسقط بالتأخير كالشفعة تأمل (قوله ولا شك ان الاشتغال بالسلام فوق السكوت) قال في النهر ممنوع فقد نقلوا في الشفعة ان سلامه على المشتري لا يبطلها لانه صلى الله تعالى عليه وسلم قال السلام قبل الكلام ولا شك ان طلب الموائمة بعد العلم بالبيع يبطل بالسكوت كخيار البلوغ ولو كان فوجه لبطلت وقالوا لو قال من اشترها وبكم اشترها لا تبطل شفعتها كفي البرازية وهذا يؤيد ما في فتح القدير نعم ما وجهه في المهر انما يتم اذا لم يحل أما اذا حلت بها خلوة صحيحة فالوقوف على كبتها اشتغال بما لا يفيد لوجوبه ١٣١ بها واطلاق عدم سقوطه

لا يمتد الى آخر المجلس وعلى هذا قالوا ينبغي ان يبطل مع رؤية الدم فان رآته ليل لا تطلب بلسانها فتقول فسخت نكاحي وتشهد اذا أصبحت وتقول رأيت الدم الآن وقيل لمحمد كيف يصح وهو كذب وانما أدركت قبل هذا فقال لا تصدق في الاسناد فجاز لها ان تكذب كيلا يبطل حقها ثم اذا اختارت واشهدت ولم تتقدم الى القاضي الشهر والشهرين فهي على خيارها كخيار العيب وما في التيبين من انها لو بعثت خادمها حين حاضت الشهر وفلم تقدر عليهم وهي في مكان منقطع لزمنها ولم تعد رجول على ما اذا لم تفسخ بلسانها حتى فعلت وما فيه ايضا وفي الذخيرة من انها لو سألت عن اسم الزوج أو عن المهر أو سلمت على الشهر وبطل خيارها تعسفا لا دليل عليه وغاية الامر كون هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح ولو سألت البكر عن اسم الزوج لا ينفذ عليها وكذا عن المهر وان كان عدم ذكره لها لا يبطل كون سكوتها رضاعا على الخلاف فان ذلك اذا لم تسأل عنه لظهور انهار ارضية بكل مهر والسؤال يفيد نفي ظهوره في ذلك وانما يتوقف رضاعها على معرفة كبتها وكذا السلام على القادم لا يدل على الرضا كيف وانما أرسلت لغرض الاشهاد على الفسخ كذا في فتح القدير وفيه بحث لان بطلان هذا الخيار ليس متوقفا على ما يدل على الرضا لان ذلك انما هو في حق التيب والغلام واما في حق البكر فيبطل بمجرد السكوت ولا شك ان الاشتغال بالسلام فوق السكوت واذا اجتمع خيار البلوغ والشفعة تقول اطلب المحقن ثم تتدبى في التفسير بخيار البلوغ وقيد بالبكر لانها لو كانت تيبا كما لو دخل بها الزوج قبل البلوغ أو كانت تيبا وقت العقد فانه لا يبطل بسكوتها فهي كالغلام لا بد من الرضا بالقول أو بفعل دال عليه وحاصله ان وقت خيارهما العمر لان سببه عدم الرضا فيبقى الى أن يوجد ما يدل على الرضا على هذا تطافت كلمتهم كفي غاية البيان فما نقل عن الطحاوي حيث قال خيار المدركة يبطل بالسكوت اذا كانت بكر او ان كانت تيبا لم يبطل به وكذا اذا كان الخيار للزوج لا يبطل الا بصرح بالابطال أو يجبي منه دليل على ابطال الخيار كما اذا اشتغلت بشئ آخر وأعرضت عن الاختيار بوجه من الوجوه مشكل اذ يقتضي ان الاشتغال بعمل آخر يبطله وهذا تقيد بالمجلس ضرورة اذ تبطله حقيقة أو حكما يستلزمه ظاهره وفي الجوامع وان كانت تيبا حين بلغها أو كان غلاما لم يبطل بالسكوت وان أقامت معه أياما الا أن ترضى بلسانها أو يوجد ما يدل على الرضا من الوطء أو التمكين منه طوعا أو بالمطالبة بالمهر أو النفقة وفيه لو قالت كنت

الرملي هذا قول وقيل بالشفعة وفي جامع الفصولين ولو ثبت للبكر خيار البلوغ والشفعة تقول طلبت المحقن ثم تفسر وتبدأ بالاختيار وقيل بالشفعة وقيل تطلب الشفعة وتبكي صراخا فصر هذا البكاء رد للنكاح على قول من يجعله رداله أقول لا أدري ما وجه تعين البداية باحدهما في التفسير بعد طلب المحقن جهالة فانا حيث اعتبرناه هو المانع من السقوط فلا يضر تقديم أحدهما على الآخر ولا يبطل المؤخر لانه ثبت بالأجال المتقدم والالف واللام فيه جامعة لهما ولو قيل لا حاجة الى التفسير بعده أصلا لكان له وجه وجهه وايضا فيه تضيق وتفسير ونوع حرج وذلك مرفوع والظاهر ان متقدمي أممتنا ذكروا المسئلة ومنهم من قال على سبيل المثال تقول طلبت نفسي والشفعة ومنهم من قال على سبيله الشفعة ونفسى فتوهم بعض المتأخرين ان ذلك على سبيل الحتم والازوم وليس كذلك بل تقدم في التفسير اياها تأمل

الرملي هذا قول وقيل بالشفعة وفي جامع الفصولين ولو ثبت للبكر خيار البلوغ والشفعة تقول طلبت المحقن ثم تفسر وتبدأ بالاختيار وقيل بالشفعة وقيل تطلب الشفعة وتبكي صراخا فصر هذا البكاء رد للنكاح على قول من يجعله رداله أقول لا أدري ما وجه تعين البداية باحدهما في التفسير بعد طلب المحقن جهالة فانا حيث اعتبرناه هو المانع من السقوط فلا يضر تقديم أحدهما على الآخر ولا يبطل المؤخر لانه ثبت بالأجال المتقدم والالف واللام فيه جامعة لهما ولو قيل لا حاجة الى التفسير بعده أصلا لكان له وجه وجهه وايضا فيه تضيق وتفسير ونوع حرج وذلك مرفوع والظاهر ان متقدمي أممتنا ذكروا المسئلة ومنهم من قال على سبيل المثال تقول طلبت نفسي والشفعة ومنهم من قال على سبيله الشفعة ونفسى فتوهم بعض المتأخرين ان ذلك على سبيل الحتم والازوم وليس كذلك بل تقدم في التفسير اياها تأمل

مكرهة في التمكين صدقت ولا يبطل خيارها وفي الخلاصة لو كانت من طعامه أو خدمته فهي على خيارها لا يقال كون القول لها في دعوى الأكره في التمكين مشكك لان الظاهر يصدقها كذا في فتح القدير ولا اشكال في عبارة شرح الطحاوي لان مراده من الاشتغال بشئ آخر عمل يدل على الرضا بالنكاح كالتمكين ونحوه لا مطلق العمل كما يدل عليه سياق كلامه بل قد صرح بان خيار البلوغ في حق الثيب والغلام لا يبطل بالقيام عن المجلس والافينبغي أن يحمل على ما ذكرناه ليوافق غيره وفي الجوامع اذا بلغ الغلام فقال فسخت بنوى الطلاق فهي طالق بائن وان نوى الثلاث فثلاث وهذا حسن لان لفظ الفسخ يصلح كناية عن الطلاق ثم قال في فتح القدير وتقبل شهادة المولى على اختيار أمتهما التي زوجها نفسها اذا اعتقاها ولا تقبل شهادة العاصمين المزوجين بعد البلوغ انها اختارت نفسها لان سبب الرد قد انقطع في الاولى بالعتق ولم ينقطع في الثانية اذ هو النسب وهو باق اه وقد علم ان خيار البلوغ يخالف خيار العتق في مسائل منها اشتراط القضاء والثاني ان خيار المعتقة لا يبطل بالسكوت بل يمتد الى آخر المجلس كما في الخيرة بخلاف خيار البلوغ في حق البكر والثالث ان خيار العتق يثبت للأنثى فقط بخلاف خيار البلوغ يثبت لهما والرابع ان الجهل بخيار البلوغ ليس بعذر بخلافه في خيار العتق والمحامس ان خيار العتق يبطل بالقيام عن المجلس كالخيرة وخيار البلوغ في حق الثيب والغلام لا يبطل به كذا في غاية البيان وأفاد المصنف بقوله ولو دلالة ان دفع المهر رضا كما في الهداية ووجهه في فتح القدير على ما اذا كان قبل الدخول اما اذا كان دخل بها قبل بلوغه ينبغي أن لا يكون دفع المهر بعد بلوغه رضالا نه لا بد منه أقام أو فسخ اه (قوله ونوارنا قبل الفسخ) صادق بصورتين احدهما ما اذا مات أحدهما قبل البلوغ ثانيهما ما اذا مات بعد البلوغ قبل التفريق فان الآخر يرثه لان أصل العقد صحيح والملك الثابت به قد انتهى بالموت بخلاف مباشرة الفصولي اذا مات أحد الزوجين قبل الاجازة لان النكاح ثمة موقوف فيبطل بالموت وههنا نافذ فيمقرر به أشار المصنف رحمه الله الى انه يحل للزوج وطؤها قبل الفسخ لما ذكرنا والى انها لو بلغت واختارت نفسها والزواج غائب لا يفرق بينهما ما لم يحضر الغائب ولو كان زوجها صبيلا ينتظر كبره ويفرق بينهما بحضرة والده أو وصيه ان لم يتأبى ما يدفعها كذا في أحكام الصغار (قوله ولا ولاية لصغير وعبد ومجنون) لانه لا ولاية لهم على أنفسهم فأولى ان لا يثبت على غيرهم ولان هذه ولاية نظرية ولا نظرية التفويض الى هؤلاء أطلق في العبد فشمّل المكاتب فلا ولاية له على ولده كذا في المحيط لكن للمكاتب ولاية في تزويج أمته كما عرف وأراد بالجنون المطبق وهو شهر وعليه الفتوى وفي فتح القدير لا يحتاج الى تقييده به لانه لا يزوج حال جنونه مطبقا أو غير مطبق ويزوج حال افاقته عن جنون مطبق أو غير مطبق لكن المعنى انه اذا كان مطبقا تسلب ولا يتسه فتزوج ولا ينتظر افاقته وغير المطبق الولاية ثابتة له فلا تزوج وتنتظر افاقته كالنائم ومقتضى النظر ان الكفاءة المحاط بان فات بانتظار افاقته تزوج وان لم يكن مطبقا والا انتظر على ما اختاره المتأخرون في غيبة المولى الاقرب اه (قوله ولا لكافر على مسلم) لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولهذا لا تقبل شهادته عليه ولا يتوارثان قيد باسالم لان للكافر ولاية على ولده الكافر لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض ولهذا تقبل شهادتهم على بعضهم ويجرى بينهما التوارث وكما لا تثبت الولاية لكافر على مسلم كذلك لا تثبت لمسلم على كافر أعني ولاية التزويج بالقرابة وولاية التصرف في المال قالوا وينبغي أن يقال الا أن يكون المسلم سيادة كافرة أو سلطانا قال السروجي لم أر

ونوارنا قبل الفسخ ولا ولاية لعبد وصغير ومجنون لا لكافر على مسلم

(قوله لان الظاهر يصدقها) جواب لا يقال (قوله ولا تقبل شهادة العاصمين) تنبيه عاصب بالعين والصاد المهملة وما في بعض النسخ من العاصمين بالمججمة فتحريف (قوله لانه لا يزوج حال جنونه الخ) يزوج مضارع مبني للمعلوم وفاعله ضمير يعود الى الجنون ومثله قوله ويزوج حال افاقته وأما قوله بعده فتزوج فهو بالتاء مبني للمجهول ونائب الفاعل يعود الى المرأة المولى عليها ومثله قوله تزوج وان لم يكن مطبقا

(قول المصنف فالولاية للام) قال الرملي لم يذ كر أم الام وفي الجوهره وأولاهم الام ثم الجدة ثم الاخت لاب وأم الى آخر ما ذكره
 وفي شرح المجمع لابن الملك والام وأقاربها كالجدة والحال والحالة ومثله في شرح المصنف اه أقول لا يظهر من عبارة المجمع مرتبة
 الجدة في انها مقدمة على الاخت كما هو صريح عبارة الجوهره وقد أعفل في كثير من الكتب المعتمدة ذكر الجدة ومن صرح
 بذكرها وبتقدمها على الاخت كما في الجوهره العلامة قاسم في شرح النفاية نقله عنه الشرنبلالي في رسالة له خاصة وقال ولم يقيد
 الجدة بكونها الأم أو لاب غير ان السياق يقتضي انها الجدة لام وعلى ذلك لا يعلم حكم ١٣٣ الجدة لاب هل تقدم على

الجدة لام أو تتأخر عنها أو
 تراها في ولاية التزويج
 ثم نقل الشرنبلالي ما يأتي
 عن القنية من ان أم الاب
 أولى من الام وقال فعلى
 هذا تكون أم الاب
 مقدمة على أم الام
 لتقدمها على الام لكن
 المتون تقتضي خلاف ما
 في القنية ففي الكنز جعل
 الام تلي العصبه فيقدم

وان لم تكن عصبه فالولاية
 للام ثم للاخت لاب وأم
 ثم لاب ثم لولد الام ثم لذوي
 الارحام ثم للحاكم

ما في المتون وقد يقال
 حيث ذكر في القنية
 تقديم أم الاب على الام
 وعارضه الكنز كانت
 أم الاب تلي الام بطريق
 الدلالة لكن يعارضه
 سياق الشيخ قاسم الذي
 يقتضي ان الجدة هي التي
 لام فتلي الام وقد يقال
 ان الجدة التي لام والجدة
 التي لاب رتبتا واحدة

هذا الاستثناء في كتب أصحابنا وانما هو منسوب الى الشافعي ومالك قال في المعراج وينبغي أن يكون
 مراد اورأبت في موضع معزوا الى المسوط الولاية بالسبب العام تثبت للمسلم على الكافر كولاية
 السلطنة والشهادة فقد ذكر معنى ذلك الاستثناء اه وقيد بالكفر لان الفسق لا يسلب الاهلية عندنا
 على المشهور وهو المذكور في المنظومة وعن الشافعي اختلاف فيه اما المستور فله الولاية بخلاف ما
 في الجوامع ان الاب اذا كان فاسقا للقاضي ان يزوج الصغيرة من كف وغيره معروف نعم اذا كان مهتكا
 لا ينفذ تزويجه اياها بنقص عن مهر المثل ومن غير كف وسياق في هذا كذا في فتح القدير (قوله وان لم
 يكن عصبه والولاية للام ثم للاخت لاب وأم ثم لاب ثم لولد الام ثم لذوي الارحام ثم للحاكم) وهذا عند
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ليس لغير العصابات من الاقارب ولاية وانما الولاية للحاكم بعد
 العصابات لمحدث الانكاح الى العصابات ولا في حنيفة رضي الله عنه ان الولاية نظرية والنظر يتحقق
 بالتفويض الى من هو المختص بالقرابة الباعثة على الشفقة وقد اختلفوا في قول أبي يوسف في الهداية
 الاشهر انه مع محمد وفي الكافي الجمهور انه مع أبي حنيفة وفي التبيين والجوهره والمجتبي والذخيرة
 الاصح انه مع أبي حنيفة وفي تهذيب القلانسي وروى ابن زياد عن أبي حنيفة وهو قولهما لا يليه الا
 العصابات وعليه الفتوى اه وهو غريب لمخالفة المتون الموضوعه لبيان الفتوى ولم يذ كر المصنف
 بعد الام البنت لانه خاص بالجنون والمجنونة فبعد الام الميتة بنت الابن ثم بنت ابن الابن ثم بنت
 بنت البنت وأطلق في ولد الام فشمّل الذكر والانثى وذكر الشارح ان بعد ولد الام ولده وأفاده المصنف
 رحمه الله بتقديم الام على الاخت تضعيف ما نقله في المستصفي عن شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله
 ونقله في التحنيس عن عمر النسفي رحمه الله من ان الاخت الشقيقة أولى من الأم لانها من قبل الاب
 ووجه ضعفه ان الام أقرب منها وصرح في الخلاصة بأنه يفتي بتقديم الام على الاخت وسياق في
 آخر المختصر ان ذا الرحم قريب ليس بذى سهم ولا عصبه وان ترتيبهم كترتيب العصابات فتقدم
 العمات ثم الاخوال ثم الحالات ثم بنات الاعمام ثم بنات العمات كترتيب الارث وهو قول الأكثر
 وظاهر كلام المصنف ان الجدة الفاسدة مؤخر عن الاخت لانه من ذوى الارحام وذكر المصنف في
 المستصفي ان الجدة الفاسدة أولى من الاخت عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف الولاية لهما كما في الميراث
 وفي فتح القدير وقياس ما صح في الجد والاخت من تقدم الجد تقدم الجدة الفاسدة على الاخت اه فثبت
 بهذا ان المذهب ان الجدة الفاسدة بعد الام قبل الاخت وفي القنية أم الاب أولى في التزويج من الام
 وأطلق في نفى العصبه فشمّل العصبه النسبية والسببية فولى العتاقة ثم عصبته على الترتيب السابق
 يقدمان على الام ولم يذ كر المصنف مولى الموالاة وهو الذي أسلم أبو الصغير على يديه ووالاه قالوا ان آخر

فتثبت ولاية التزويج لهما في رتبة واحدة لعدم المرجح من أقربية واحدة وقد يقال ان قرابة الاب لها حكم العصبه فتقدم أم
 الاب على أم الام فليتامل اه قلت وهذا الذي جزم به الرملي كما سياق في (قوله ثم بنت بنت بنت) قال الرملي ثم أم الاب ثم أم الام
 ثم الجدة الفاسدة وعليك أن تتأمل في هذا وفيما يأتي (قوله وفي القنية أم الاب أولى الخ) قال الرملي قال في النهر هذا الترتيب
 يعني ترتيب الكنز هو المفتي به كما في الخلاصة وحكى عن خواهر زاده وعمر النسفي تقديم الاخت على الام لانها من قوم الاب أقول
 وينبغي أن يفتح ما في القنية على هذا القول اه فقد علمت به ضعف ما في القنية لانه مقابل لما عليه الفتوى وقيد فيها بالام لان الجدة

لاب أولى من المدة تلام قولاً واحداً فتصل بعد الام أم الاب ثم أم الام ثم الحمد الفاسد تأمل اه كلام الرمي (قوله وفي المحتى ما يفيد الخ) قال في النهر ان ما في المحتى لا يفيد عدم اشتراط تعويض الاصيل للنائب كما توهمه في البحر اه قال الرمي أقول كيف لا يفيد مع اطلاقه في نوابه والمطلق يجري على اطلاقه ووجهه انه لما فوض لهم ماله ولايته التي من جملتها تزويج الصغار والصغائر صار ذلك من جملة ما فوض اليهم وقد تقرر انهم نواب السلطان حيث أذن له بالاستئابة عنه فيما فوضه اليه وقد قال في الخلاصة والبرازية ولا ولاية للقاضي الا اذا كان ولياً قريباً اه وهو محمول على ما اذا كان في عهده ومنشوره وأقول حيث قلنا باناه ولي لوجود ذلك يدخل في الميز الذي يتوقف نكاح الفصولي على اجازته حيث لا ولي غيره وهي واقعة الفتوى تأمل اه قلت وقد ذكر المسئلة الطرسوسى في أنفع الوسائل حيث قال الظاهر ان النائب الذي لم ينص له القاضي على تزويج الصغار لا يملكه لانه ان كان فوض اليه المحكمين بين الناس فهذا مخصوص بالمرافعات وان قال استنتك في الحكم فكذلك لا يتعدى الى التزويج أما لو قال له استنتك في جميع ما فوض الى السلطان فيملك لانه استنابه في التزويج أيضاً حيث عمم له الولاية ثم قال الطرسوسى وهل يقال انه اذا ملك التزويج في هذه الصورة ١٣٤ هل له ان يأذن لاحد في التزويج أم لا ليس له ذلك لان ولايته في المعنى من السلطان وهو

الاولياء مقدم على القاضي لان هذا العقد يفيد الخلافة في الارث فيفيد في النكاح كالصبيات وأطلق في الحاكم فشمع الامام والقاضي لكن قالوا ان القاضي انما يملك ذلك اذا كان ذلك في عهده ومنشوره فان لم يكن ذلك في عهده لم يكن ولياً كذا في الظهريه وغيرها وفي المحتى ما يفيد ان نائب القاضي ولاية التزويج حيث كان القاضي كتب له في منشوره ذلك وانه قال ثم السلطان ثم القاضي ونوابه اذا اشترط في عهده تزويج الصغار والصغائر والا فلا اه بناء على ان هذا الشرط انما هو في حق القاضي دون نوابه ويحتمل ان يكون شرطاً فيهما فاذا كتب في منشور قاضي القضاة ان كان ذلك في عهدنا ثبته منه ملكه النائب والا فلا ولم أر فيه منقولاً صريحاً وفي الظهريه وان زوجها القاضي ولم يأذن له السلطان ثم أذن له بذلك فاجاز القاضي ذلك جازاً استحساناً وفي غاية البيان ولو تزوج القاضي الصغيرة من ابنه كان باطلاً وكذا اذا باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لانه حكم وحكمه لنفسه لا يجوز ولو اشترى من وصى اليتيم يجوز ان كان القاضي أقامه وصياً لانه نائب عن الميت لا عن القاضي اه وعاله في فتح القدير بانه كالوكيل لا يجوز عقده لابنه قال واللاحق بالوكيل يكفي للحكم مستغن عن جعل فعله حكماً مع انتفاء شرطه اه وفي الفوائد الناجية معزيا الى فتاوى سمرقند سئل القاضي بديع الدين عن صغيرة تزوجت نفسها ولا ولي لها ولا قاضي في ذلك الموضوع قال يتوقف وينفذ باجارتها بعد بلوغها اه مع انهم قالوا كل عقد لا يجيز له حال صدوره فهو باطل لا يتوقف ولعل التوقف فيه باعتبار ان محيزه السلطان كما لا يخفى وفي النوازل والخيرة امرأة جاءت الى قاض

لم يأذن له في ذلك فلم يملكه فبقى كاحد العقاد المأذون لهم من الحاكم الاصل لانه استناد التزويج من جهة القاضي لا من السلطان ولانه بمنزلة الوكيل عن القاضي وليس للوكيل ان يوكل الا باذن وهل يكون تزويج هذا بمنزلة تزويجها اذا كانت الولاية له ويكون حكماً أم لا وكذا هل يملك ذلك لابنه ولن لا يجوز قضاؤه له أم لا الظاهر انه لا يكون حكماً وملك مباشرة لابنه ونحوه ولقائل أن يمنع

ويسوى بين هذا وبين الاول من حيث ان القاضي ولياً بعد فاذا أذن له الاقرب باسرها ليتها وبولايتها بخلاف غيره فقالت من الناس اذا باشر بوكالة من الولي لانه لا ولاية له أصلاً فهو وكيل محض اه ملخصاً (قوله وعاله في فتح القدير) قال في النهر أقول الاحاق بالوكيل يقتضى انه لو تزوج أو باع من ابنه أكثر من القيمة ومن مهر المثل جازاً لا خلاف في جواز بيع الوكيل ممن لا تقبل شهادته به بذلك وتعليقهم بان فعله حكم يقتضى المنع مطلقاً وهو الظاهر وأيضا الوكيل يلحقه العهدة والقاضي لا عهدة عليه وقد نص محمد في الاصل ان الورثة لو طلبوا العسمة وفهم غائب أو صغير قال الامام لا أقسم بينهم ولا أقضى على الوارث والصغير لان قسمة القاضي قضاء منه وحيث على ذلك نص الامام لم يبق للبحث فيه مجال فان قلت فماذا تفعل فيما اتفقت كلمتهم عليه من ان شرط نفاذ القضاء في المجتهدات ان يصير الحكم حادثة تجرى فيه خصوصاً صححة عند القاضي من خصم على خصم قلت الظاهر انه محمول على الحكم القولي أما الفعلي فلا يشترط فيه ذلك توفيقاً بين كلامهم (قوا باعتبار ان محيزه السلطان) أى أو القاضي المشروط له تزويج الصغار والصغائر لانه نائبه قال الرمي وفيه ان فرض المسئلة حيث لا قاضي تأمل قلت وينبغي ان يقيد بان لا يكون ذلك في دار الحرب ويرد عليه ما اذا تزوج صغيرة لا ولي لها فقتضاه التوقف لان له محيزاً وهو السلطان ثم رأيت منقولاً عن الغاية عند قول الهداية كل عقد صدر عن الفصولي وله محيزاً مقدم وقواً انما قيد بقوله وله محيزاً لانه اذا لم يكن كما اذا تزوج الفصولي بتيمة

لا يتوقف العقد لا يقال السلطان أو القاضي مجزئ فيبغى أن يوقف لا نقول يمكن فرض المسئلة في موضع لا قاضي فيه كدار الحرب
مثلا اه تأمل ا قوله والظاهر ان الشرطين الاولين الخ قال في النهر هذا مما لا حاجة اليه اذا حمل لا يتأتى وجوده الاعلى فرض
كذبها لان الخلاف انما هو مع وجود الولى لا مع عدمه كما مر والله تعالى الموفق (قوله وفيه نظر لانه ان زوجها الخ) قال في النهر
وأقول في الذخيرة لا ولاية له في انكاح الصغيرة سواء أوصى اليه الاب بالنكاح أو لم يوص الا اذا كان الوصى وليا وحينئذ يملك
الانكاح بحكم الولاية اه وفي المحيط روى هشام في نوادره عن ابى حنيفة ان الوصى ١٣٥ ولاية التزويج ولا يشترط على هذه

الرواية أن يوصى اليه
بذلك فما في الفتح من ان
الوصى لا يملك ذلك وان
أوصى اليه به موافق
لظاهر الرواية وقوله الا
اذا كان عين الموصى
رجلا موافق لا طلاق
رواية هشام فانه على هذه
الرواية اذا كان يملك ذلك

وللا بعد التزويج
بغية الاقرب مسافة
القصر

وان لم يعين الموصى أحدا
ففيما اذا عين ذلك أولى
فما في الفتح ملفق من
القولين وما في الذخيرة هو
المذهب (قوله والاحسن
الافتاء بما عليه أكثر
المشايع) أى من تقدير
الغيبه بمدة يغوت فيها
الكفاء الخاطب وقال
في الفتح انه الاشبه بالفقه
اه وتقدم ترجمه عن
الهداية ومشى عليه
في المنتقى والاختيار

فقلت له أر يد أن أتزوج ولا ولى لى ذلك القاضي أن يأذن لها في النكاح كما لو علم ان لها وليا وما نقل فيه
من اقامتها البيئنة خلاف المشهور وما نقل من قول اسماعيل بن جادين أبى حنيفة يقول لها القاضي
ان لم تكو فى قرشية ولا عربية ولا ذات بعسل ولا معتدة فقد أذنت لك فالظاهر ان الشرطين الاولين
محمولان على رواية عدم الجواز من غير الكفاء وأما الشرط الثالث فعملوم الاشرط كذا في فتح
القدير والظاهر ان الشرطين الاولين انما هو عند كذبها بان كان لها ولى اما ان كانت صادقة في عدم
الولى فليسا بشرطين على جميع الروايات وأشار المصنف الى ان وصى الصغير والصغيرة اذا لم يكن قريبا
ولا حاكم فانه ليس له ولاية التزويج سواء كان أوصى اليه الاب في ذلك أو لم يوص وروى هشام عن
أبى حنيفة ان أوصى اليه الاب جاز له كذا في الحانية والظهيرية وبه علم ان ما في التبيين من انه ليس
له ذلك الا أن بغوض اليه الموصى ذلك رواية هشام وهى ضعيفة واستثنى في فتح القدير ما اذا كان
الموصى عين رجلا في حياته للتزويج فيزوجها الوصى كما لو وكل في حياته بتزويجها اه وفيه نظر
لانه ان زوجها من المعين قبل موت الموصى فليس الكلام فيه لانه ليس بوصى وانما هو وكيل وان
كان بعدموته فقد بطلت الو كالة بموته وانقطعت ولايته فانقلت الولاية للحاكم عند عدم قريب
وفي الظهيرية ومن يعول صغير أو صغيرة لا يملك تزويجها (قوله وللأ بعد التزويج بغية الاقرب
مسافة القصر) أى ثلاثة أيام فصاعدا لان هذه ولاية نظرية وليس من النظر التفويض الى من
لا ينتفع برأيه ففوضناه الى الأ بعد وهو مقدم على الحاكم كاذامات الاقرب واختلاف في حد الغيبة
فذهب أكثر المتأخرين الى انها مقدرة بمسافة القصر لانه ليس لا قصاها غاية فاعتبر بادى في مدة السفر
واختاره المصنف وعليه الفتوى كما في التبيين واختار أكثر المشايخ كما في النهاية انها مقدرة بغوت
الكفاء الخاطب باستطلاع رأيه وصححه ابن الفضل وفي الهداية وهو هذا أقرب الى الفقه لانه لا نظري
ابقاء ولايته حينئذ وفي المجتبى والمبسوط والذخيرة وهو الاصح وفي الخلاصة وبه كان يفتى الشيخ
الامام الاستاذ في فتح القدير ولا تعارض بين أكثر المتأخرين وأكثر المشايخ اه وهنا أقوال أخر
لكنها ضعيفة والحاصل ان التصحيح قد اختلف والاحسن الافتاء بما عليه أكثر المشايخ وعليه فرغ
فاضحان في شرحه انه لو كان مختلفا بالمدينة بحيث لا يوقف عليه تكون غيبه منقطعة وهذا حسن
لانه النظر ويتفرع على ما في المختصر انه لا لزواج الأ بعد اذا كان الاقرب بالمدينة محتفيا وأشار
المصنف بعدم ذكر سب ولاية الاقرب الى انها باقية مع الغيبة حتى لو زوجها الاقرب حيث هو
اختلفوا فيه والظاهر هو الجواز كذا في الحانية والظهيرية ولو زوجها معا ولا يدري السابق من

والنقابة قلت وهل المراد بالخطاب مخصوص وهو الخطاب بالفعل أو جنس الخطاب والمتبادر الاول حتى لو كان الخطاب
بالشام والولى بمصر فان رضى الخطاب ان ينتظر الى استئذان الولى الاقرب لم يصح للأ بعد العقد والا فلا لكن ما فرعه فاضحان يفيد
ان المراد جنس الخطاب بناء على العادة من عدم انتظار الختفى اذ لو كان المراد الخطاب بالفعل لكان الامر متوقفا على سؤاله وانه
هل ينتظر أولا فعليه ينتظر أياما مر جاء ظهوره فاطلاق الجواب في عد ذلك غيبه منقطعة يفيد انه ليس المراد خطابا مخصوصا الا أن
يكون بناء على الغالب من انه مع الاختفاء لا ينتظر لعدم العلم بمدة وفي القهستانى واختلفوا في مقداره فقال الفضلى والسرخسى
وغيرهما ان مدتها ما لم ينتظر الكفاء الخطاب حضوره أو خيره الجوز للنكاح أو غير الجوز فلوانتظره الخطاب لم ينكح الأ بعد الى

آخره وهذا ظاهر في ان المراد المغيث (قوله واذا اخطبها كف وعصلها الولي تثبت الولاية للقاضي) قال الرمي تقدم الاجماع على انها تنتقل الى الابد فحمل ما هنا على من ليس لها ولي ابعد اه و يثبته قول المؤلف وبه اندفع ما ذكره السروجي الخ لكن للسر نبالي رساله سماها كشف العضل فيمن عضل حقيق فها عكس ما فهمه المؤلف والرمي وايداه بالنقول فلا باس بايراد حاصلها هنا فنقول قال ابن الشحنة عن الغاية عن روضة الناطق ان كان للصغيرة اب امتنع عن تزويجها لا تنتقل الولاية الى الجد اه ونقله ايضا عن أنفع الوسائل عن المنتقى ونصه اذا كان للصغيرة اب امتنع عن تزويجها لا تنتقل الولاية الى الجد بل يزوجه القاضي اه وكذا نقل المقدسي عن الغاية انه ثبت للقاضي نيابة عن العاضل فله التزويج وان لم يكن في منشوره وكذا نقل في النهر عن المحيط انها تنتقل الى الحاكم ونص في الفرض بما مر عن المنتقى وقال الرمي عند قوله وللا بعد التزويج بغية الاقرب وقال الشافعي بل يزوجه الحاكم اعتبارا بعضله وقال في البدائع والشافعي يقول ان ولاية الاقرب باقية كما قال زفر الا انه امتنع دفع حاجتها من قبل الاقرب مع قيام ولايته عليها بسبب الغيبة فتثبت الولاية للسلطان كما اذا اخطبها كف و امتنع الولي من تزويجها منه للقاضي ان يزوجهما والجماع دفع الضرر عنها ثم قال في تقرير دليلنا وبه تبين ان نقل الولاية الى السلطان أي حال غيبة الاقرب باطل لان السلطان ولي من لا ولي له وهما الها ولي او وليان فلا تثبت الولاية للسلطان الا عند العضل من الولي ولم يوجد اه وقال في التسهيل وليس هذا كالعضل فانه ثمة صار ظالم بالامتناع فقام السلطان مقامه في دفع الظلم والاقرب غير ظالم في سفره خصوصا الخ اه ونحوه في شرح المجموع الملوكي ١٣٦ فهذه النقول تفيد الاتفاق عندنا على ثبوتها بعض الاقرب للقاضي فقط وأما

ونحوه في شرح المجموع الملوكي

١٣٦

اللاحق فهو باطل كذا ذكره الاستيعابي وقيد بالغيبة لان الاقرب اذا عضلها يثبت للابعد ولاية التزويج بالاجماع كذا في الخلاصة وبه اندفع ما ذكره السروجي من انه تثبت للقاضي وقيد بالتزويج لانه ليس للابعد التصرف في المال وهو الاقرب لان رأيه منتفع به في مالها بان ينقل اليه ليتصرف في مالها كذا في المحيط قالوا واذا اخطبها كف وعصلها الولي تثبت الولاية للقاضي نيابة عن العاضل فله التزويج وان لم يكن في منشوره لكن ما المراد بالعضل فيجتمعت ان يمتنع من تزويجها مطلقا ويحتمل أن يكون اعم من الاول ومن ان يمتنع من تزويجها من هذا الخاطب الكف، ليزوجهما من كف غيره وهو الظاهر ولم أره صريحا (قوله ولا يبطل بعوده) أي لا يبطل تزويج الابد بعود الاقرب لانه عقد صدر عن ولاية تامة فالضمير في لا يبطل عائدا الى التزويج وما في التبيين من عوده الى ولاية الابد دفعه عن النظم والمعنى لان ولايته تبطل بعود الاقرب في المستقبل فالاحسن ما قلنا (قوله وولي المجنونة الابن لا الاب) أي في النكاح وهذا عند أبي حنيفة

ما في الخلاصة والبرازية من انها تنتقل الى الابد بعض الاقرب اجماعا فالمراد بالابد القاضي لانه

ولا يبطل بعوده وولي المجنونة الابن لا الاب

آخر الاولياء، فالتمثيل على بابه والا ناقضه ما مر المفيد ولاية القاضي اجماعا ويدل عليه ذكر

وأبي

صاحب الفرض كلام الخلاصة بعد قوله ان تزويجه هنا نيابة عن العاضل باذن الشرع

لا بغيره فهو نص في ان المراد بالابد القاضي وما ذكره في البحر ورد به على السروجي لو نظر الى ما مر ما وسعه ان يقوله بل صار كالمناقض حيث ذكر بعده بنحو سطر ما يخالفه اه ملخصا ومن رام الزيادة فليرجع الى تلك الرسالة فان فيها زيادة تحقيق ويمكن أن يجاب بحمل ما في الخلاصة على ما اذا لم يكن قاض هذا وما في المنع من نقله عن قاض يخان انه مادام للصغير قريب والقاضي ليس بولي في قول أبي حنيفة وعند صاحبيه مادام عصبة اه قال المرحوم حامدا فنسدى العمادى في فتاواه ان قاض يخان ذكر هذه العبارة في تعداد الاولياء لا في مسألة العضل في نقل المنع لها في هذا المحل تسامح اه أي ان ما في الخاتمة بيان لرتبة ولاية القاضي وانها مؤخره عن العصبات وذوى الارحام وعندهما عن العصبات فقط وقد علمت ان تزويج القاضي عند عضل الاقرب ليس بطريق الولاية بل بطريق النيابة ولذا يثبت له وان لم يكن في منشوره والله أعلم (قوله وهو الظاهر ولم أره صريحا) قال الرمي هذا الظاهر غير ظاهر اذ الولاية بعضل نيابة عما انتقلت للقاضي لدفع الاضرار بها ولو يوجد مع ارادة التزويج بكف غيره تأمل اه قلت فيه انه قد ير يدان يزوجهما من كف، آخر لا تحبه ولا ترضى به فاذا امتنع من تزويجها ممن ترضى به يلزم منعها عن التزوج أصلا وقد يقال ان الكلام في الصغيرة ولا عبرة برضاها وعدمه بل ينبغي التفصيل بان يقال ان كان الكف الاخر حاضرا و امتنع الاب من تزويجها من الاول وأراد تزويجها من الثاني لا يكون عاضلا لان شقيقته دليل على انه اختارها الا نفع أما لو حضر كف و امتنع من تزويجها له واراد انتظار كف، آخر فهو عاضل لانه متى حضر الكف لا ينتظر غيره خوفا من فوته ولذا تنتقل الولاية الى الابد

اذ غاب الاقرب كما مر والله أعلم **فصل في الاكفاء** (قوله وذكره في المحيط وعزاه الى الجامع الصغير) قال في النهر وفي السد اثناع بعد ان ذكر اعتبارها في جانب الرجال خاصة ومن مشايخنا من قال انها معتبرة في جانب النساء عندهما ايضا استدلالا بمسئلة الجامع وهي ما لو وكله أميراً نزوج امرأة فزوجه أمة لغيره جاز عند ١٣٧ الامام خلافاً لها ولا دلالة فيها على

ما زعموا لان عدم الجواز عندهما يحتمل أن يكون لان المطلق فيها مقيد بالعرف والعادة أو لاعتقاد الكفاءة في تلك المسئلة خاصة وقد نص محمد على القياس والاستحسان فيها في وكالة الاصل فلم يكن دليلاً على ما ذكره وسأقي التعرض للمسئلة آخر الفصل (قوله وهي حق الولي لاحقها) فيه نظر بل الكفاءة حق لكل

وأبي يوسف وقال محمد أبوها لانه أو فرشفقة من الابن ولهما ان الابن هو المقدم في العسوبة وهذه الولاية مبنية عليها ولا معتبر بزيادة الشفقة كما في الام مع بعض العصبات وأخذ الطحاوي بقول محمد كما في غاية البيان والتقسيم بالجنونة اتفاقاً لان الحكم في الجنون اذا كان له أب وابن كذلك والافضل أن يأمر الابن الاب بالنكاح حتى يجوز بلا خلاف ذكره الاسدي جابي وحكم ابن الابن وان سفل كالابن في تقديمه على الاب كما في الخانية وأطلق في الجنون فشمع الاصل والعارض خلافاً لفرقي الثاني وقد بنا بالنكاح لان التصرف في المال للاب بالاتفاق كما في تهذيب القلانسي وقد قدمنا حكم الصلاة في الجنائز وقد قدمنا قريبان الجنون والجنونة البالغين اذا تزوجهما الابن ثم أفاقاه لاختيارهما لانه مقدم على الاب والمجد ولا خيار لهما في تزويجهما فالابن أولى

فصل في الاكفاء جمع كف بمعنى النظر لغة والمراد هنا المماثلة بين الزوجين في خصوص أمور أو كون المرأة أدنى وهي معتبرة في النكاح لان المصالح انما تنظم بين المتكافئين عادة لان الشريعة تأتي أن تكون مستغرسة للخسيس بخلاف جانبها لان الزوج مستفرش فلا يغظه دناءة الفراش ومن الغريب ما في الظهيرية والكفاءة في النساء للرجال غير معتبرة عند أبي حنيفة خلافاً لهما اه وذكره في المحيط وعزاه الى الجامع الصغير لكن في المجازية الصحيح انها غير معتبرة من جانبها عند الكل اه وهو حق الولي لاحقها فلذا ذكر الولي الجعي في فتاواه امرأة زوجت نفسها من رجل ولم تعلم انه حر أو عبد فاذا هو عبد ما دون في النكاح فليس لها الخيار وللأولياء الخيار وان زوجها الأولياء برضاها ولم يعلموا انه عبد أو حر ثم علموا الاختيار لا حدهم هذا المبحر الزوج انه حر وقت العقد أما اذا أخبر الزوج انه حر وباقي المسئلة على حالها كان لهم الخيار ودلت المسئلة على ان المرأة اذا زوجت نفسها من رجل ولم تشرط الكفاءة ولم تعلم انه كف أم لا ثم علمت انه غير كف لا خيار لها وكذلك الأولياء لو زوجها برضاها ولم يعلموا بعدم الكفاءة ثم علموا الاختيار لهم وهذه مسئلة تجيبه أما اذا شرطوا فاخبرهم بالكفاءة فزوجوها على ذلك ثم ظهر انه غير كف كان لهم الخيار لانه اذا لم يشترط الكفاءة كان عدم الرضا بعدم الكفاءة من الولي ومنها تأبته من وجهه دون وجهه لما ذكرنا ان حال الزوج محتمل بين ان يكون كفواً وبين ان لا يكون كفواً والنص انما أثبت حق الفسخ بسبب عدم الكفاءة حال عدم الرضا بعدم الكفاءة من كل وجه فلا يثبت حال وجود الرضا بعدم الكفاءة من وجه اه وفي الظهيرية ولو انتسب الزوج لها نسباً غير نسبه فان ظهر دونه وهو ليس بكف فحق الفسخ ثابت لكل وان كان كفواً فحق الفسخ لها دون الأولياء وان كان ما ظهر فوق ما أخبر فلا فسخ لاحد وعن أبي يوسف ان لها الفسخ لانها عسى تجزع عن المقام معه اه وفي الذخيرة اذا تزوج امرأة على انه فلان بن فلان فاذا هو أخوه أو عمه فلها الخيار اه (قوله من نكحت غير كف ففرق الولي) لما ذكرنا وهذا ظاهر في انعقاده صححاه وظاهر الرواية عن الثلاثة فتبقى أحكامه من ارث وطلاق وقد مناه ان يشترط في هذه الفرقة قضاء القاضي فلوقال المصنف فرق القاضي بينهما يطلب الولي لكان أظهر وقد مناه ان تكون طلاقاً وان المقتى به رواية الحسن عن الامام من عدم الانعقاد أصلاً اذا كان لها

فصل في الكفاءة من نكحت غير كف فرق الولي

منهما يدل عليه ما في الذخيرة قبيل الفصل السادس من ان الحق في اتمام مهر المثل عند أبي حنيفة للمرأة وللأولياء كحق الكفاءة وعندهما للمرأة لا غير اه فان قوله كحق الكفاءة يدل على انه حق لكل منهما اتفاقاً لانه من جل المختلف على المؤتلف كما هو الاصل على ما تقرر في الاصول وكذا يدل عليه ما يذكر

المؤلف قريبا عن الظهيرية وعن الذخيرة وأما ما ذكره عن الولو الحمية وانما لم يثبت لها الخيار وثبت للأولياء برضاها بعدم الكفاءة من وجهه حيث لم تشرطها كما أفاده آخر كلام الولو الحمية (قوله وقد مناه) أي في شرح قوله ولها خيار الفسخ بالبلوغ وقوله وان المقتى به الخ ذكره في شرح قوله نكحت كاح حرة لملى (قوله اذا كان لها

ولي لم يرض به قبل العقد فلا يفيد الرضا بعده فلو قال المصنف من تكلمت غير كفء بغير رضا الولي
 لكان أولى وأما تمكينها من الوطء فعلى المفتي به هو حرام كما يحرم عليه الوطء لعدم انعقاده وأما على
 ظاهر الرواية ففي الولو الجبسة ان لها ان تمنع نفسها اه ولا تمكئنه من الوطء حتى يرضى الولي هكذا
 اختار الفقيه أبو الليث وان كان هذا خلاف ظاهر الجواب لان من حجة المرأة أن تقول انما تزوجت
 بك رجاء أن يحير الولي والولي عسى يخاصم فيفرق بينهما فيصير هذا واطأ شبهة اه وفي الخلاصة وكثير
 من مشايخنا أفتوا بظاهر الرواية انها ليس لها أن تمنع نفسها اه وهذا يدل على ان كثير من المشايخ
 أفتوا بانعقاده فقد اختلف الاقواء وأطلق في الولي فانصرف الى الكامل وهو العصبية كما قيده به في
 الحانية لانه له ولاية النكاح علمه لو كانت صغيرة فلا يدخل ذوو الارحام في هذا الحكم ولا الام ولا
 الاخت كذا في فتح القدير وفي الخلاصة والحانية والذي يلي المرافعة هو المحارم وعند بعضهم المحارم
 وغيرهم سواء وهو الاصح اه يعني لافرق في العصبية بين أن يكون محرماً أولاً كما ذكره الولو الجي انه
 المختار وشمس كل ما اذا تزوجت غير كفء بغير رضا الولي بعد ما زوجها الولي أولاً منه برضاها
 وفارقتة فلو ولي التفريق لان الرضا بالاول لا يكون رضا بالتالي وشمس ما اذا كانت مجهولة النسب
 فتزوجت رجلاً ثم ادعاها رجل من قريش وأثبت القاضي نسبها منه وجعلها بنته وزوجها بحام
 فلماذا الاب أن يفرق بينها وبين زوجها ولو لم يكن ذلك لسكن أقرت بالرق لرجل لم يكن لمولها ان
 يبطل النكاح بينهما كذا في الذخيرة وفيها أيضاً الزوج أمة له صغيرة رجلاً ثم ادعى انها بنته ثبت
 لنسب والنكاح على حاله ان كان الزوج كفواً وان لم يكن كفواً فهو في القياس لازم ولو باعها ثم
 ادعى المشتري انها بنته فكذلك اه واذا فرق القاضي بينهما فان كان بعد الدخول فلها المسمى
 وعليها العدة ولها النفقة فيها والحلوة الصحيحة كالدخول وان كان قبلها فلا مهر لها لان الفرقة ليست
 من قبله هكذا في الحانية وهو تعريف على انعقاده وأما على المفتي به فينبغي أن يجب الاقل من المسمى
 ومن مهر المثل وأن لا نفقة لها في هذه العدة كما لا يخفى وفي الحانية وان زوجها الولي غير كفء ودخل بها
 ثم بانته منه بالطلاق ثم تزوجت نفسها هذا الزوج بغير ولي ثم فرق القاضي بينهما قبل الدخول كان
 على الزوج كل المهر الثاني وعليها عدة في المستقبل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا مهر على
 الزوج وعليها بقية العدة الاولى وذكر لها نظائر تأتي في كتاب العدة وينبغي أن يكون تعريف على
 ظاهر الرواية أما على المفتي به فإنه لا يجب المهر الثاني بالاتفاق لانه نكاح فاسد كما صرح به في الحانية
 فيما اذا كان النكاح الثاني فاسداً وقيد بالنكاح لان له المراجعة اذا طلقها رجعيًا بعد ما زوجها الولي
 غير كفء برضاها كذا في الذخيرة (قوله ورضا البعض كالكل) أي ورضا البعض الاولياء المستويين
 في الدرجة كرضا كلهم حتى لا يتعرض أحد منهم بعد ذلك وقال أبو يوسف لا يكون كالكل كما اذا
 أسقط أحد الدائنين حقه من المشترك ولهما ان حق واحد لا يتجزأ لانه ثبت بسبب لا يتجزأ فيثبت
 لكل على الكمال كولاية الامان قيدنا بالاستواء احترازاً عما اذا رضى الابعد فان للاقرب الاعتراض
 كذا في فتح القدير وغيره وقيد بالرضا لان التصديق بانه كفء من البعض لا يسقط حق من أنكرها
 قال في المسوط لو ادعى أحد الاولياء ان الزوج كفء وأثبت الاخوانه ليس بكفء يكون له أن
 يطالبه بالتفريق لان المصدق ينكر سبب الوجوب وانكار سبب وجوب الشيء لا يكون اسقاطاً له
 اه وفي الفوائد التاجية أقام وليها شاهدين بعدم الكفاءة أو أقام زوجها بالكفاءة قال لا يشترط
 لفظ الشهادة لانه اخبار ذكره عن القاضي بديع الدين في الشهادة وأطلق في الرضا فشمس ما اذا

ورضا البعض كالكل

لم يرض به قبل العقد
 قال الرملي قيد بقوله
 اذا كان لها ولي لانه اذا لم
 يكن فقد قال الشيخ قاسم
 وينبغي أن يقيد بعدم
 العجة المفتي به بما اذا
 كان لها اولياء أحياء لان
 عدم العجة انما كان على
 ما وجه به هذه الرواية
 دفعا لضررهم فانهم
 يتضررون أما ما يرجع
 الى حقها فقد سقط برضاها
 بغير الكفء اه قلت
 قد صرح بذلك المؤلف
 هناك ونقل الاتفاق عليه
 حيث قال وهذا كله اذا
 كان لها اولياء أما اذا لم يكن
 لها ولي فهو صحيح مطلقاً
 اتفاقاً

رضي بعضهم به قبل العقد وأرضى به بعد كافي الغنية وقد قدمنا بحثنا في انه لو قال لها قبل العقد رضيت بتزوجك من غير كفء ولم يعين أحدا أو قال رضيت به بعد العقد ولم يعرفه انه ينبغي أن لا يكون رضاه معتبرا لما صرح به في الحائسة وغيرها من ان الرضا بالجهول لا يتحقق (قوله وقبض المهر ونحوه رضا) لانه تقر برحلحك العقد وأراد بنحوه كل فعل دل على الرضا وأطلق في قبض المهر فشمعل ما اذا جهزها به أولا أمان جهزها به فهو رضا اتفاقا وان لم يجهزها ففيه اختلاف المشايخ والصحيح انه رضا كافي الذخيرة ودخل في نحوه ما اذا خاصم الزوج في نفقتها وتقرر برمهرها عليه بوكالة منها كان ذلك منه رضا وتساويا للعقد استحسانا وهذا اذا كان علم الكفاءة ثابتا عند القاضي قبل مخاصمة الولي اياه فاما اذا لم يكن عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي قبل مخاصمة الولي اياه لا يكون رضا بالنكاح قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة (قوله لا السكوت) أي لا يكون سكوت الولي رضانا لانه محتمل فلا يجعل رضا الا في مواضع مخصوصة ليس هذا منها أطلقه فشمعل ما اذا ولدت فله حق الفسخ بعد الولادة كافي مبسوط شيخ الاسلام وكافي المعراج لكن قيده الشارحون بعدم الولادة فلو ولدت فليس له حق الفسخ وظاهر كلامهم انه المذهب الصحيح ولذا اختاره في الخلاصة وكانه لا يضر بالحاصل بالفسخ وينبغي أن يكون الحمل الظاهر كالولادة وشمل ما اذا طالت المدة كافي الخلاصة وقد كرف الذخيرة امرأة تحت رجل هو ليس بكفء لها فخاصمه أخوها في ذلك وأبوها غائب غيبة منمنعة أو خاصمه ولي آخر غيره أولى منه وهو غائب عنه غيبة منمنعة وتادعى الزوج ان الولي الاول في زوجه يؤمر باقامة البينة والافرق بينهما فان أقام بينة على ذلك قبلت بينته وأجزتها على الولي يعني الاول الذي هو أولى لان هذا خصم اه (قوله والكفاءة تعتبر نسبا فقريش أ كفاء وحرية واسلاما وأبوان فيهما كالأباء وديانة وما لا وحرفة) لان هذه الأشياء يقع بها التفاحر فيما بينهم فلا بد من اعتبارها وتعتبر الكفاءة عند ابتداء العقد وزوالها بعد ذلك لا يضر ولذا قال في الظهيرية ولو تزوجها وهو كفء له انهم صاروا فاجراد اعرا لا يفسخ النكاح اه وقد ذكر المصنف اعتبارها في ستة أشياء الاول النسب وهو معروف وأما العرب فهم خلاف الجعم وأحدهم عربي والاعراب أهل البادية وأحدهم اعراي وجمع الاعراب أعاريب وقيل العرب جمع عربية بالها هو هي النفس والعربي أيضا المنسوب الى العرب قال تعالى قرأنا عربيا كذا في ضياء المحلوم وفيه التقرش الاكتساب والتقرش التجمع وبذلك سميت قريش لاجتماعهم بمكة وتقرش الرجل اذا انتسب الى قريش اه ثم القرشيان من جمعها أب وهو النضر بن كنانة فن دونه ومن لم ينسب الا لأب فوفقه فهو عربي غير قرشي والنضر هو المجد الثاني عشر للنبي صلى الله عليه وسلم فانه محمد بن عبد الله بن عبد المطالب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب بن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة ابن مدركة بن الياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان اقتصر البخاري في نسب رسول الله صلى الله عليه وسلم على عدنان والأئمة الاربعة الخلفاء رضوا الله عنهم أجمعين كلهم من قريش لانسابهم الى النضر فن دونه وليس فيهم هاشمي الاعلى رضوا الله عنه فان المجد الاول للنبي صلى الله عليه وسلم جده فانه علي بن أبي طالب بن عبد المطالب فهو من أولاد هاشم وأما أبو بكر الصديق رضوا الله عنه فانه يجتمع مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في المجد السادس وهو مرة فانه عبد الله بن عثمان بن عامر بن عمرو بن كعب بن سعد بن تيم بن مرة وأما عمر بن الخطاب رضوا الله عنه فانه يجتمع مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في المجد السابع وهو كعب فانه عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى بن

وقبض المهر ونحوه رضا
لا السكوت والكفاءة
تعتبر نسبا فقريش أ كفاء
والعرب أ كفاء وحرية
واسلاما وأبوان فيهما
كالأباء وديانة وما لا وحرفة
(قوله وأجزتها على الولي)
ضمير المتكلم في قوله
وأجزتها للإمام محمد فان
المسئلة في الذخيرة مصدره
بقوله في المنتقى ابراهيم
عن محمد في امرأة تحت
رجل الخ وقوله يعني
الاول الذي في الذخيرة
يعني على الولي الذي هو
أولى

(قوله حتى لو تزوجت هاشمية قرشيها غير هاشمي لم يرد عقدها) قال الرملي وفي الفيض للكركي والقرشي لا يكون كفؤا للهاشمي
 اه ومثل ما في هذا الشرح في التبيين وكثير من شروح الكنز والهدايا بقول التتارخانية وقال المعبرون فاعل كلمة لا في الفيض
 من زيادة النسخ تنبيهه (قوله فاندفع بذلك قول محمد) قال الرملي المفهوم من كلام الزبلي والعيني ومنه لا مسكن والنهر وكثير
 انهار رواية عنده (قوله قالوا الحسب الخ) قال الرملي لا يخفى على أخی الفقه ما في قوله قالوا من التبري تأمل (قوله وكله تفقهات
 المشايخ الخ) قال الرملي قال في مجمع الفتاوى العالم يكون كفؤا للعلوية لان شرف الحسب اقوى من شرف النسب وعن هذا
 قبل ان عائشة أفضل من فاطمة رضي الله تعالى عنهما لان لعائشة شرف العلم كذا في المحيط أقول وقد جزم به صاحب المحيط
 وأرضاه كما أرضاه في فتح القدير ثم قال في النهر وقد ارتضاه في فتح القدير وجزم به البرازي وجزم به في الفيض وجامع الفتاوى
 وذكره في الخلاصة بصيغة قال بعض ١٤٠ المشايخ وقد جعله صاحب الغرر متناوفا في تنوير الابصار العجمي لا يكون

كفؤا للعريسة ولو عالما
 وهو الاصح اه قال في
 شرحه كذا في الفتح نقلا
 عن الينايع أقول وقد
 أخذه من البحر فخر ران
 فيه اختلافا ولو كان حيث
 صح ان ظاهر الرواية انه
 لا يكافئها فهو المذهب
 وخصوصا وقد نص في
 الينايع انه لا يصح
 تأمل اه كلام الرملي
 أقول الثابت في ظاهر
 الرواية ان العجمي لا
 يكون كفؤا للعربية
 وهذا وان كان ظاهره
 الاطلاق لكن قد صدق
 المشايخ بغير العالم وكلمه
 من تظير حيث يكون
 اللفظ مطلقا فيحتملونه على
 بعض مدلولاته أخذ من

رياح بن عبد الله بن قرط بن وراخ بن عدي بن كعب ورياح بكسر الراء وبالياء تحتها نقطتان وأما
 عثمان رضي الله عنه فيجتمع مع النبي صلى الله عليه وسلم في المجد الثالث وهو عبد مناف فانه عثمان
 ابن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف وهذا استدلال المشايخ على انه لا يعتبر
 التفاضل فيما بين قریش وهو المراد بقوله فقريش ا كفاء حتى لو تزوجت هاشمية قرشيها غير
 هاشمي لم يرد عقدها وان تزوجت عربيا غير قرشي لهم رده كتر وريح العرب يتعجمها ووجه الاستدلال
 أن النبي صلى الله عليه وسلم لمزوج بنته من عثمان وهو أموي لا هاشمي وزوج على رضي الله عنه
 بنته أم كلثوم من عمر وكان عدويا لهاشميا فاندفع بذلك قول محمد من أنه تعتبر الزيادة بالخلافة حتى
 لا يكافي أهل بيت الخلافة غيرهم من القرشيين هذا ان قصده عدم المكافاة لان قصده تسكين
 الفتنة وأفاد المصنف ان غير العربي لا يكافي العربي وان كان حسبا أو عالما لكن ذكر قاضيخان
 في جامعه قالوا الحسب يكون كفا للانسب والعالم العجمي يكون كفا للجاهل العربي والعلوية لان
 شرف العلم فوق شرف النسب والحسب مكارم الاخلاق وفي المحيط عن صدر الاسلام الحسب الذي
 له جاه وحشمة ومنصب وفي الينايع الاصح انه ليس كفا للعلوية وأصل ما ذكره المشايخ من ذلك
 ما روى عن أبي يوسف ان الذي أسلم بنفسه أو اعتق اذا حرز من الفضائل ما يقابل نسب الاخر كان
 كفا له كذا في فتح القدير وكله تفقهات المشايخ وظاهر الرواية ان العجمي لا يكون كفا للعربية مطلقا
 قال في المبسوط أفضل الناس نسبا بنو هاشم ثم قریش ثم العرب ما روى عن محمد بن علي عليه
 السلام ان الله اختار من الناس العرب ومن العرب قریشا واختار منهم بني هاشم واختارني من بني
 هاشم اه ولم يذكر المصنف الموالى لان المراد بالمولى هنا مالم ليس بعربي وان لم يمسسه ريق لان العجم
 لما ضلوا أو أسابهم كان التفاضل بينهم في الدين كما في الفتح أولان بلادهم فحمت عنوة بأيدي العرب
 فكان للعرب استرقاقهم فاذا تر كوهم احرار فكانهم أعتقوهم والموالى هم المعتقون كما في التبيين

قواعد مذهبية أو مسائل فرعية أو أدلة شرعية أو عقلية وقد أفتى في آخر الفتاوى الخيرية في قرشي جاهل أو
 تقدم على عالم في مجلس بأنه يحرم اذ كتب العلماء طائفة بتقدم العالم على القرشي ولم يفرق سبحانه وتعالى بين القرشي وغيره في قوله
 هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون الخ وحيث جزم بهذا في مجمع الفتاوى والمحيط والبرازية والفيض وأرضاه المحقق ابن
 الهمام يجوز العمل به ولا يقال انه مخالف لظاهر الرواية وأما صححه في الينايع فهو مبني على تفسير الحسب بذى المنصب
 والجاه لا على تفسيره بالعالم والله أعلم (قوله قال في المبسوط أفضل الناس نسبا الخ) قال الرملي فهم صاحب النهرانه وأورده دليلا
 لمدهاه فقال ولا يخفى ان هذا الادلة فيه اذ كون شرف الحسب بوازي شرف النسب لا ينافي كون بني هاشم أفضل نسبا من الحسب
 قد براد به ذو المنصب والجاه كما فسر به في المحيط عن صدر الاسلام وهذا ليس كفؤا للعلوية كما في الينايع اه وأنت على علم
 بانه وان ذكره لولاه لا يدل على انه أورده لذلك بل لفائدة معرفة التفاضل في الانساب والا يشكك بتأخير قریش عن بني هاشم
 وقد علمت في سابقه ان لا يعتبر التفاضل فيما بين قریش حتى لو تزوجت هاشمية قرشيها لم يرد عقدها تأمل

(قوله لا يكافئها معتق)

الوضيح أما الموالي فانه يكافئها) قال في الذخيرة وفي شرح الطحاوي معتقة أشرف القوم تكون كفو الموالي لان لها شرف الولاء وللموالي شرف اسلام الآباء (قوله وفي فتح القدير واعلم انه لا يبعد الخ) مقتضاه انه بحث له ورأيت في الذخيرة ما صورته ذكر ابن سماعة في الرجل يسلم والمرأة معتقة انه كفه لها اه والظاهر ان مثله ما لو كانت المرأة قد أسلمت والرجل معتق لكن بشرط أن لا يكون اسلامه طارثا بل يكون مسلم الاصل بان يكون أبوه اسلامه تبعه الاسلام أبويه ثم يعتق هو وحده أما لو كان اسلامه طارثا فيكون فيه أثر الكفر وأثر الرقبة معا فلا يكون كفو للحررة التي أسلمت تأمل (قوله فعلى هذا والنسب معتبر الخ) حاصله ان النسب معتبر في العرب فقط واسلام الاب والجد في الجهم فقط والخبرة في العرب والجهم وكذا اسلام نفس الزوج (قوله وفي فتح القدير معزيا الى المحيط ان الفتوى على قول محمد)

أولانهم نصر والعرب على قتل الكفار من أهل الحرب والناصر يسمى مولى قال تعالى وان الكافرين لا مولى لهم كما في غاية البيان والمحاصل ان النسب المعتبر هنا خاص بالعرب وأما الجهم فلا يعتبر في حقهم ولذا كان بعضهم كفال لبعض وأما معتق العربي فهو ليس بكف لمعتق الجهمي كما سياتي في المحررية وأطلق المصنف في العرب فأفاد ان بني باهلة كف ولبقية العرب غير قریش وفي الهداية وبنو باهلة ليسوا با كفاء لعامة العرب لانهم معروفون بالخصاسة اه قالوا لانهم كانوا يستخرجون النقي من عظام الموتى ويطبخون العظام ويأخذون الدسومات منها ويا كيون بقية الطعام مرة ثانية وورده في فتح القدير بانه لا يتخلعون نظار فان النص لم يفصل مع ان النبي صلى الله عليه وسلم كان أعلم بقبائل العرب وأخلاقهم وقد أطلق في قوله العرب بعضهم كفاء لبعض وليس كل باهلي كذلك بل فيهم الاجواد وكون فصيلة منهم أو بطن صالح لك فعلموا ذلك لا يسرى في حق الكل اه فالحق الاطلاق وباهلة في الاصل اسم امرأة من همدان والتأنيث للقيمة سواء كان في الاصل اسم رجل أو اسم امرأة كذا في الصحاح وقال في الديوان الباهلة قيمة من قبيلة العيس وفي القاموس باهلة قوم وأما الثاني والثالث أعني المحررية والاسلام فهما معتبران في حق الجهم لانهم يتفخرون بهما دون النسب وهذا لان الكفر عيب وكذا الرق لانه أثره والمحررية والاسلام زوال العيب فيفتخرون بهما دون النسب فلا يكون من أسلم بنفسه كفا لمن لها أب في الاسلام ولا يكون من له أب واحد كفا لمن لها أبوان في الاسلام ومن له أبوان في الاسلام كفا لمن لها آباء كثيرة فيه وهو المراد بقوله وأبوان فهما كالا آباء أي في الاسلام والمحررية وهي نظير الاسلام فيما ذكرنا فلا يكون العبد كفا لمحررة الاصل وكذا المعتق لا يكون كفا لمحررة أصلية والمعتق أبوه لا يكون كفا لمن له أبوان في المحررية كذا في المعراج وظاهره ان العبد كفه للمعتقة وفيه تأمل وفي المجتبى معتقة الشريف لا يكافئها معتق الوضيع وفي التجنيس لو كان أبوها معتقا وأما حررة الاصل لا يكافئها المعتق لان فيه أثر الرق وهو الولاء والمرأة لما كانت أمها حررة الاصل كانت هي حررة الاصل وفي فتح القدير واعلم انه لا يبعد كون من أسلم بنفسه كفا لمن عتق بنفسه اه قيدنا اعتبارهما في حق الجهم لما في التبيين وغيره ان أبا حنيفة وصاحبيه اتفقوا ان الاسلام لا يكون معتبرا في حق العرب لانهم لا يتفخرون به وإنما يتفخرون بالنسب اه فعلى هذا لو تزوج عربي له أب كافر بعربية لها آباء في الاسلام فهو كفه وأما المحررية فهي لازمة للعرب لانه لا يجوز استرقاقهم فعلى هذا فالنسب معتبر في حق العرب فقط وأما المحررية والاسلام فمعتبران في العرب والجهم بالنسبة الى الزوج وأما بالنسبة الى أبيه وحده فالمحررية معتبرة في حق الكل أيضا وأما الاسلام فمعتبر في الجهم فقط وفي القنية رجل ارتد والعباد بالله ثم أسلم فهو كفه لمن لم يجبر عليها ردة اه وأما الرابع وهو الديانة ففسرها في غاية البيان بالتقوى والزهد والصلاح وانما لم يقل والدين لانه بمعنى الاسلام فيلزم التكرار وان أريد بالاول اسلام الآباء وهنا اسلام الزوج لم يصح لان اسلام الزوج ليس من الكفاءة وانما هو شرط جواز النكاح واعتبار التقوى فيما قول أبي حنيفة وأبي يوسف وهو الصحيح لانه من أعلا المفاخر والمرأة تعبر بنفس الزوج فوق ما تعبر بضعة نسبه وقال محمد لا تعتبر لانه من أمور الآخرة فلا تبتنى أحكام الدنيا عليه الا اذا كان يصفع ويسخر منه أو يخرج الى الاسواق سكران ويلعب به الصبيان لانه مستخف به كذا في الهداية وفي فتح القدير معزيا الى المحيط ان الفتوى على قول محمد ولعله المحيط البرهاني فانه لم أجده في المحيط الرضوي وهو موافق لما صححه في المبسوط من انها لا تعتبر عند أبي

الذي في التتارخانية عن المحيط وقيل وعليه الفتوى وهو مثله في الرمز عزى الى المحيط البرهاني وكذا في الذخيرة عبر بقيل (قوله فانهم قالوا لا يكون الفاسق كفو للصالحه بنت الصالحين) لفظ الصالحه جزا ثم من الكاتب فان الذي في شروح الهداية كالفتح والمعراج وغاية البيان لو نكحت امرأة من بنات الصالحين فاسقا كان للاولياء حق الرد اه (قوله والظاهر ان الصلاح منها أو من آباؤها كاف) قال في النهر ما في الحانية يقتضى اعتبار الصلاح من حيث الآباء فقط حيث قال اذا كان الفاسق محترما معظما عند الناس كاعوان السلطان يكون كفا ١٤٢ لبنات الصالحين ثم قال وقال بعض مشايخ بلخ لا يكون كفا لبنت الصلاح معلنا كان أولا

وهو اختيار ابن الفضل وهذا هو الظاهر ويؤيده ما مر عن المحيط وحينئذ فلا اعتبار بنسبها والله تعالى الموفق اه ولا يخفى ان ما ذكره المؤلف عن الحانية أيضا يقتضى اعتباره من جهتها أيضا فالواجب التوفيق بما قاله المؤلف أو باشتراك الصلاح من الجهتين ويؤيده قول القهستاني في شرح قوله فليس فاسق كفا لبنت صالح مانصه وهي صالحة وانما لم يذكر لان الغالب ان تكون البنت صالحة بصلاحه اه فعمل صلاحها شرطا كصلاح آباؤها وعليه يحمل كلام الشارحين ثم رأيت في الرمز شرح بذلك حيث قال قلت اقتصارهم بناء على ان صلاحها يعرف بصلاحهم لمخفاء حال المرأة قال بالاسماء الابكار

حنيفة وتصحيح الهداية معارض له فالافتاء بما في المتون أولى فلا يكون الفاسق كفا للصالحه بنت الصالحين سواء كان معلنا بالفسق أولا كما في الذخيرة ووقع لي تردد فيما اذا كانت صالحة دون أبيها أو كان أبوها صالحا دونها هل يكون الفاسق كفا لها أولا فظاهر كلام الشارحين ان العبرة بصلاح أبيها وجدها فانهم قالوا لا يكون الفاسق كفا للصالحه بنت الصالحين واعتبر في المجمع صلاحها فقال فلا يكون الفاسق كفا للصالحه وفي الحانية لا يكون الفاسق كفا للصالحه بنت الصالحين فاعتبر صلاح الكل والظاهر ان الصلاح منها أو من آباؤها كاف لعدم كون الفاسق كفا لها ولم أره صريحا وظاهر كلامهم ان التقوى معتبرة في حق العرب والعجم فلا يكون العربي الفاسق كفا للصالحه عربية كانت أو عجمية وأما الخامس فالمال أطلقه فأراد انه لا بد من التساوي فيه وهو قول أبي بكر الأسكاف قال في النوازل عنه اذا كان للرجل عشرة آلاف درهم يريد أن يتزوج امرأة لها مائة ألف وأخوها لا يرضى بذلك قال لا خيم ان يمنعها من ذلك ولا يكون كفا وجعله في المجتبى قول أبي حنيفة وقده في الهداية بان يكون مال كاللهر والنفقة وهذا هو المعتبر في ظاهر الرواية حتى ان من لا يملك كهما أو لا يملك أحدهما لا يكون كفا لان المهر بدل البضع فلا بد من ايافئه وبالنفقة قوام الازدواج ودوامه والمراد بالمهر قد مر ما نعرفه وتجب عليه لان ما وراءه مؤجل عرفا اه وصححه في التبيين ودخل في النفقة السوسه كما في المعراج والعناية وذ كر الوالو الجى رجل ملك ألف درهم فتزوج امرأة بالف درهم وعليه دين ألف درهم ومهر مثلها ألف جازا لسكاح وهذا الرجل كفء لها وان كانت الكفاة بالقدرة على المهر لان هذا الرجل قادر على المهر فانه بقضى أى الدينين شاء بذلك اه واختلفو في قدر النفقة فقيل يعتبر نفقة ستة أشهر وقيل نفقة شهر وصححه في التجنيس وفي المجتبى والصحيح انه اذا كان قادرا على النفقة على طريق التسكيب كان كفا اه فقد اختلف التصحيح وتصحيح المجتبى أظهر كما لا يخفى وفي الذخيرة اذا كان يجده نفقتها ولا يجده نفقة نفسه يكون كفا وان لم يجده نفقتها لا يكون كفا وان كانت فقيرة ولو كانت الزوجة صغيرة لا تطبق الجماع فهو كفء وان لم يقدر على النفقة لانه لا نفقة لها وفي المجتبى والصبي كفء بغنى أبيه وهو الاصح اه يعني بالنسبة الى المهر وأما في النفقة فلا يعد غنيا بغنى أبيه لان العادة ان الآباء يتحملون المهر عن الابناء ولا يتحملون النفقة كذا في الذخيرة والواقعات وفي التبيين وقيل ان كان ذاهبا كالسلطان والعالم يكون كفا وان لم يملك الا النفقة لان الخلل بغيره ومن ثم قالوا الفقهاء الجهمي يكون كفا للعربي الجاهل اه وظاهر كلامهم ان القدرة على المهر والنفقة لا بد منه في كل زوج عربي كان أو عجميا الكل امرأة ولو كانت فقيرة بنت فقراء

والصغار اه وفي المحواشي المعقوبة قوله فليس فاسق كفء بنت صالح فيه كلام وهو ان بنت الصالح يحتمل أن تكون فاسقة فيكون كفا كما صرحوا به والاولى ما في المجمع وهو ان الفاسق ليس كفا للصالحه الا ان يقال الغالب ان بنت الصالح صالحة وكلام المصنف بناء على الغالب (قوله وظاهر كلامهم ان التقوى معتبرة الخ) قال في النهر صرح بهذا في ايضاح الاصلاح على انه المذهب (قوله فقيل يعتبر نفقة ستة أشهر) نقله في التتارخانية عن المنتقى عن محمد ونقل في الحانية والتجنيس عن بعضهم نفقة سنة (قوله وتصحيح المجتبى أظهر) جمع بين القولين في النهر فقال ولو قيل ان كان غير محترف فنفقة شهر والا فان يكتب كل يوم قدر ما يحتاج اليه لكان حسنا ثم رأيت في الحانية نقل ما في المجتبى عن الثاني ثم قال والاحسن في

المحترفين قوله وهذا يشير الى ما قلنا (قوله وقد حقق في غاية البيان الخ) أقول وقال أيضا في البرائع وأما المحرفة فقد ذكر الكرخي
ان الكفاءة فيها معتبرة عند أبي يوسف وذكر ان أبا حنيفة بنى الأمر فيها على عادة ١٤٣ العرب ان مواليهم يعملون هذه

الاعمال لا يقصدون بها
الحرف فلا يعيرون بها
وأجاب أبو يوسف على
عادة أهل البلاد وانهم
يتخذون ذلك حرفة
فيعيرون بالدنيء من
الصنائع فلا يكون بينهم
خلاف في الحقيقة اه قلت
ومقتضى هذا ان العرب
اذا كانوا يحترفون
بأنفسهم نعتهم فهم
الكفاءة في الحرفة أيضا
(قوله لكن ما تقدم من
ان الصنعة الخ) قال في
النهر الخالفة منبئة على
تسليم كونه كفا ولقائل
منعه لقيام المانع به وهو
بقاء عار الحرفة السابقة
واعبارها وقت العقد
معناه انه لو كان وقته
كفوًا ثم صار فاجراد اعرا
لا يفسخ النكاح كما صرح
به غير واحد ولو قيل
انه ان بقي عارها لم يكن
كفوًا وان تناسى أمرها
لتقادم زمانها كان كفوًا
لكن حسنا (قوله وفيه
اختلاف بين المشايخ)
قال في النهر وقيل يعتبر
لانه يفوت مقاصد
النكاح فكان أشد من
الفقر ودناؤه المحرفة
وينبغي اعتماده لان

كما صرح به في الواقعات معلل بالان المهروالشفقة عليه فيعتبره هذا الوصف في حقه اه ففي ادخال
القدرة عليهم ما في الكفاءة اشكال لان الكفاءة المماثلة وهذا شرط في حق الزوج فقط لكن قدمنا
انها شرعا المماثلة أو كون المرأة أدنى وأما السادس فالكفاءة في المحرفة بالكسر وهي كما في ضياء
المحوم بكسر الحاء وسكون الراء اسم من الاحتراف وهو الاكتساب بالصناعة والتجارة وقال في
موضع آخر الصناعة المحرفة اه والظاهر ان المحرفة أعم من الصناعة لانها العلم المحاصل من التمرن
على العمل ولذا عبر المصنف بالمحرفة دون الصناعة لكن قال في القاموس المحرفة بالكسر الطعنة
والصناعة يرتزق منها وكل ما اشتغل الانسان به وهي تسمى صنعة وحرفة لانه ينحرف اليها اه فافاد
انها سواء وقد حقق في غاية البيان ان اعتبار الكفاءة في الصنائع هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة
وصاحبه لان الناس يتفاخرون بشرف الحرف ويتعيبون بدنايتها وهي وان أمكن تركها يبقى
عارها كما في المجتبى وفي الذخيرة معزيا الى أبي هريرة رضي الله عنه الناس بعضهم كفاء لبعض
الاحاثكأ وبخامأ وفي رواية أودباغا قال مشايخنا ورباعهم الكفاس فواحد من هؤلاء الاربعة
لا يكون كفا لصبر في الجوهري وعليه الفتوى وبعده هذا المروي عن أبي يوسف ان الحرف متى
تقاربت لا يعتبر التفاوت وتثبت الكفاءة فالمحاثك يكون كفا للحمام والديباغ يكون كفا للكفاس
والصفار يكون كفا للحداد والعطار يكون كفا للبرزقال شمس الأئمة المحلواني وعليه الفتوى اه
فالمقبي بخالفا لما في المختصر لان حقيقة الكفاءة في الصنائع لا تتحقق الا بكونها من صنعة واحدة
الآن التقارب بمنزلة المماثلة فلا مخالفة وفي فتح القدير والمحاثك يكون كفا للعطار بالاسكندرية
لما هناك من حسن اعتبارها وعدم عددها نقصا للبسة اللهم الا ان يقترن بها حساسة غيرها اه
وينبغي أن يكون صاحب الوظائف في الاوقاف كفا لبنت التاجر في مصر الا أن تكون وظيفه دينية
عرفا كسواق وفراش ووقاد وبواب وتكون الوظائف من الحرف لانها صارت طريقا للاكتساب
في مصر كالصنائع اه وينبغي أن من له وظيفة تدريس أو نظير يكون كفا لبنت الامير بمصر
وفي القنية المحاثك لا يكون كفا لبنت الدهقان وان كان معسرا وقيل هو كفاء اه وفي المغرب غلب
اسم الدهقان على من له عقار كثيرة وفي المجتبى وهما جنس أخس من الكل وهو الذي يخدم الظلمة
يدعى شاكريا وتابعه وان كان صاحب مروءة ومال فظلمه حساسة اه وفي الظهيرية والشاكرية
لا يكون كفا لاحد الا ما لهم وهم الذين يتبعون هؤلاء المترفين هكذا قاله شمس الأئمة المحلواني
اه ولا يخفى ان الظاهر اعتبار هذه الكفاءة بين الزوج وأبها وان الظاهر اعتبارها وقت التزوج
فلو كان دباغا أو لا ثم صار تاجرا ثم تزوج بنت تاجر أصلي ينبغي أن يكون كفا لكن ما تقدم من ان
الصنعة وان أمكن تركها يبقى عارها مخالفة كما لا يخفى وقد أشار المصنف باقتضاره على الامور السنية
الى انه لا يعتبر غيرها فلا عبرة بما جال كما في المخانية ولا يعتبر فيها العقل فالمجنون كفا للعاقلة وفيه
اختلاف بين المشايخ كما في الذخيرة ولا عبرة بالبلد فالقروي كفا للمدني كما في فتح القدير فعلى هذا
التاجر في القرى يكون كفا لبنت التاجر في المصر للتقارب ولا تعتبر الكفاءة عندنا في السلامة من
العيوب التي يفسخ بها البيع كالجذام والجنون والبرص والبخر والدفركا سياتي ولا تعتبر الكفاءة
بين أهل الذمة فلو تزوجت نفسها فقال وليها ليس هذا كفا لم يفرق بل هم كفاء بعضهم لبعض قال

الناس يعيرون بتزويج المجنون أكثر من دنيء الحرفة الدينية وفي البناية عن المرغيناني لا يكون المجنون كفوًا للعاقلة وعند بقية
الأئمة هو من العيوب التي يفسخ بها النكاح

(قوله يعني لوزج الاب الصاحي) قال الرملي لوزاد على هذا الذي لم يعرف بسوء الاختيار لكان أولى كما سيظهر مما يأتي (قوله ولم يصح العقد عندهما على الاصح لان الولاية الخ) قال في النهر هذا ما وافق لما قدمناه عن المحيط وغيره من اعتبار الكفاءة في جانبها بخلاف ما مر عن الجبازية من عدم اعتبارها عند الكل قال في المحواشي السعدية ولعلهما يعتبران الكفاءة بالحريبة من جانبها دون غيرها لان رقية الزوجة تستتبع رقية اولادها اه وهذا يرشد اليه تصويرهم المسئلة بما اذا زوجه أمة الا ان الظاهر اعتبارها في جانبها عندهما ١٤٤ مطلقا على ما مر (قوله لان الغبن اليسير في المهر معفو) الغبن اليسير هو ما يتغابن

في الاصل الا أن يكون نسباً مشهوراً كبنات ملك من ملوكهم خدعها حائل أو سائس فانه يفرق بينهم لالعدم الكفاءة بل لتسكين الفتنة والقاضي مأمور بتسكينها بينهم كما بين المسلمين (قوله ولو نقصت عن مهر مثلها الاولى أن يفرق بينهم أو يتم المهر) يعني عند أبي حنيفة وقال لا ليس له ذلك لان ما زاد عن العشرة حقها ومن أسقط حقه لا يعترض عليه كما في الابرأه بعد التسمية ولا في حنيفة ان الاولياء يفتخرون بغلاء المهر ويتعرون بنقصانها فاشبه الكفاءة بخلاف الابرأه بعد التسمية لانه لا يعبر به فخالصه ان في المهر حقوقاً ثلاثة أحدها حق الشرع وهو أن لا يكون أقل من عشرة دراهم أو ما يساويها اولثاني حق الاولياء وهو أن لا يكون أقل من مهر المثل والثالث حق المرأة وهو كونه مملكاً لها ثم حق الشرع والاولياء مرعى وقت الثبوت فقط فلاحق لهما حالة البقاء وأفاد بقوله للولى أن يفرق ان الولى لو فرق بينهما قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعده فلها المسمى وكذا اذا مات أحدهما قبل التفريق فليس لهم المطالبة بالتكميل لان الثابت لوهم ليس الا أن يفسخ أو يكمل فاذا امتنع هناعن تكميل المهر لا يمكن الفسخ وان طلقها الزوج قبل تفريق الولى قبل الدخول فلها نصف المسمى كما في المحيط والمراد من الولى هنا العصبية وان لم يكن محرماً على المختار كما قدمناه في الكفاءة فخرج القريب الذي ليس بعصبية وخرج القاضي فلذا قال في الذخيرة من كتاب الحجر المحجور عليها اذا تزوجت بأقل من مهر مثلها ليس للقاضي الاعتراض عليها لان الحجر في المال لا في النفس اه (قوله ولو زوج طفله غير كفء أو بغين فاحش صح ولم يجز ذلك لغير الاب والمجد

الناس فيه أي ما يغبن فيه بعضهم بعضاً بان يتخاموه ولا يهدده كل أحد غينا بخلاف الفاحش وهو ما لا يتغابن الناس فيه قال في الجوهره والذي يتغابن فيه في النكاح ولو نقصت عن مهر مثلها فلا لولى أن يفرق بينهم أو يتم المهر ولو زوج طفله غير كفء أو بغين فاحش صح ولم يجز ذلك لغير الاب والمجد

مادون نصف المهر كذا قال شيخنا موفق الدين وقيل مادون العشر اه فعلى الثاني نقصان تسعة من المائة يسير ونقصان عشرة منها فاحش وعلى الاول نقصان تسعة وأربعين من المائة يسير ونقصان خمسين فاحش والاقرب القول الثاني كما لا يخفى اه تأمل (قواه وقيد الشارحون وغيرهم بان لا يكون الخ) قدم في

شرح قوله ولا لكافر على مسلم قديماً بالكفر لان الفسق لا يسلب الاهلية عندنا على المشهور وهو المذكور في المنظومة ذلك اه كذا قاله الرملي قلت ولا يخالف هنا كما هو ظاهر لان ذلك في بقاء الاهلية مع شرطه وهو تزويجه من كفء بمهر المثل وما هنا في نفي الجواز عند فقد الشرط المذكور ومقتضاه انه لو كان معروفاً بسوء الاختيار فزوج من كفء بمهر المثل يصح اذ لم يظهر منه ما ينافي في الشفقة (قوله حتى لو كان معروفاً بذلك مجاناً وفسقاً) في المغرب المباحن الذي لا يبالي ما يصنع وما قيل له ومصدره الجون والمجانة اسم منه والفعل من باب طلب اه وفي شرح الجمع لابن ملك حتى لو عرف من الاب سوء الاختيار لسفهه أو لطمعه

لا يجوز عقده اتفاقا (قوله فقصر المحقق ابن الهمام الخ) أقر ما اقتضاه كلام المحقق من انه يظهر سوء اختياره بمجرد تزويجه ابنته
 للفاسق مع ان ظاهر قولهم أن لا يكون معروفا بسوء الاختيار يخالفه فانه لا يلزم من ظهور سوء اختياره بذلك كونه مشهورا
 بسوء الاختيار كما سيصرح به قريبا في دفع المناقاة واوله قصد بماسياتي التعريض لما في الفتح أيضا وعن هذا قال في النهر التحقيق
 ان الاب تارة يعرف بسوء الاختيار فلا يصح عقده مطلقا أو لا يصح مطلقا ولو من فاسق بشرط أن يكون صاحبها اذلو كان فعله ذلك
 آية سوء اختياره لزم إحالة المسئلة قدبره اه فقوله اذلو كان رد على ما اقتضاه كلام المحقق بانه لو كان كذلك لزم عدم تصوره
 تزويج الاب والمجد بغير الكف ويؤيده ما يفيد كلام الفتاوى مما سنده كره المؤلف قريبا (قوله وقد وقع في أكثر الفتاوى في
 هذه المسئلة) أي التي ذكرها أصحاب الفتاوى (قوله ان النكاح باطل) لا يخفى ان قولهم النكاح باطل انما هو بعدردها وذلك
 لا يفيد بطلانه من أصله نعم بردها قاله على عبارة القنية الآية حيث لم يذكر ١٤٥ فيهارد البنت أما على ما مر

فلا وقد رأيت به كذلك
 في الحائنة والذخيرة
 والولوالجيسة والتجنيس
 والبرازية فكلمهم ذكرها
 البطلان بعد الرد وهل
 يتوقف على القضاء
 لم أره تأمل (قوله ثم اعلم
 انه لا خصوصية لما اذا
 علمه فاسقا) قال الرمي
 والحاصل مما تقدم انه
 ان لم يعلم بعدم كفايته ثم
 علم فهو باطل أي سيطل
 وان علم بها ينظر ان علم
 سوء تدبيره فكذلك والا
 فهو صحيح نافذ عليه
 يحمل ما في المتون هذا
 وقد قدم في أول الباب
 عن الولوالجي امرأة زوجته
 نفسها من رجل ولم تعلم
 انه عبد أو حرا نحو به يعلم
 ان الحكم مختلف بين ما
 اذا زوج الكبيرة برضاها

ذلك نظر الى شفقة الابوة اه فظاهر كلامهم ان الاب اذا كان معروفا بسوء الاختيار لم يصح عقده
 بأقل من مهر المثل ولا بأكثر في الصغير بغبن فاحش ولا من غير الكف فبهم سواء كان عدم
 الكفاية بسبب الفسق أو لا حتى لو زوج بنته من فقير أو محترف حرفة ذميمة ولم يكن كفاها للعقد
 باطل فقصر المحقق ابن الهمام كلامهم على الفاسد مما لا ينبغي وذكر أصحاب الفتاوى ان الاب اذا
 زوج بنته الصغيرة ممن ينكر انه يشرب المسكر فاذا هو ممن له وقالت بعدما كبرت لا أرضى
 بالنكاح ان لم يكن يعرفه الاب بشره وكان غلبة أهل بيته صالحين فالنكاح باطل اتفاقا لانه انما
 زوج على ظن انه كف اه وهو يفيد ان الاب لو عرفه بشره فالنكاح نافذ ولا شك ان هذا منه
 سوء اختيار يبين لكن لم يلزم من تحققه كون الاب معروفا للناس به فقد يتصف به في نفس الامر
 ولا يشهره فلا مناقاة بين ما ذكره كالا يخفى وفرق بين علمه وعدمه في الذخيرة بأنه اذا كان عالما
 بأنه ليس بكف علم انه تأمل غاية التأمل وعرف هذا العقد مصالحة في حقها اما ههنا ظنسه كفا
 فالظاهر انه لا يتأمل اه وقد وقع في أكثر الفتاوى في هذه المسئلة ان النكاح باطل فظاهره انه
 لم ينعقد وفي الظهيرة يفرق بينهما ولم يقل انه باطل وهو الحق ولذا قال في الذخيرة في قولهم
 فالنكاح باطل أي يطل ثم اعلم انه لا خصوصية لما اذا علمه فاسقا وانما المراد انه اذا زوج به بناء على
 انه كف فاذا هو ليس بكف فانه باطل ولذا قال في القنية تزوج بنته الصغيرة من رجل ظنسه حر
 الاصل وكان معتقافه باطل بالاتفاق وقد يتزويج طفله لانه لو زوج أمه طقه بغبن فاحش فانه
 لا يجوز اتفاقا لانه اضاعة مالهما لان المهر ملكهما ولا مقصود آخر باطن بصرف النظر اليه كما في
 فتح القدير والمراد بعدم الجواز في قوله لم يجوز ذلك لغيرهما عدم المحبة وعليه ابتي الفرع المعروف
 ولو زوج العم الصغيرة حرة المجد من معتق المجد فكبرت وأجازت لا يصح لانه لم يكن العقد موقوفا اذلا
 محيز له فان العم ونحوه لا يصح منهم التزويج لغير الكف ولذا ذكر في الحائنة وغيرها ان غير الاب
 والمجد اذا زوج الصغيرة فلا حوط ان يزوجهما مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير التسمية لانه لو كان
 في التسمية نقصان فاحش ولم يصح النكاح الاوّل يصح الثاني اه ولا فرق بين الصغير والصغيرة

١٩ - بحر ثالث على ظن الكفاية فلا خيار عند ظهور عدمها وفيما اذا زوج الصغيرة على ذلك الظن فظهر
 خلافه فانه باطل أي سيطل وقد توهم بعض خلاف ذلك اه وكان مراده بالعض العلامة المقدسي فانه قال في الرمز بعد ما ذكر
 المسئلة المنقولة عن الفتاوى قلت وهو يخالف ما نقلنا اتفاقا لانه لو زوجت من غير شرطهم الكفاية فظهر غير كفاها اعتراض
 لهم فاما أن يخص هذا منه أو يدخل هذا فيه (قوله والمراد بعدم الجواز الخ) فيه رد على صدر الشريعة حيث قال في شرحه
 وان فعل غيرهما فلها أن يفصح بعد البلوغ فانه يقتضى المحبة وهو وهم كانه عليه ابن الكمال وغيره وكذا رد المحقق التفتازاني
 في التلويح في بحث العوارض وذكر انه لا يوجد له رواية أصلا

كان يوكله في تحصيل زوج لبنته الصغيرة أما لو كان يعرفه خصوصا بعد خطبته وانما وكل في مجرد العقد فينبغي أن يصح على قول أبي حنيفة رحمه الله اه والظاهر ان مراده اذا زوج الوكيل لغير كف لا باقل من مهر المثل الذي الكلام فيه وفي هذا قال في النهر ينسب أن يكون معناه مالو وكله ان يزوج طفله أما لو عين له المقدار الذي هو عين فاحش فيصح

فصل في لابن العم أن يزوج بنت عمه من نفسه ولو كيل أن يزوج موكلته من نفسه

(قوله وينبغي استثناء القليل الخ) قال في الرزني يقيد ذلك بتقييدهم بالقاحش ففيه استثناء عن هذا الاستثناء

فصل في (قوله وجهالة الزوج تمنع صحة الشرط الخ) قال في الرزني هذا يقتضي أن لا يصح من غيره أيضا قلت لكن تقدم في باب الولى خلافه حيث قال عند قول المتن وان استأذنها الولى الخ

في هذا المعنى فالتخصيص بالصغيرة مما لا ينبغي وليس للزوج من غير كف حيلة كما لا يخفى وقيد بتزويج الاب أى بنفسه لانه لا يجوز لو كيل الاب ان يزوج بنته الصغيرة باقل من مهر مثلها كذا في الغنية وينبغي استثناء القليل الذي يتساهل فيه كما لا يخفى وقيدنا الاب بكونه صاحب المال السكران اذا قصر في مهر ابنته بما لا يتعابن الناس فيه فانه لا يجوز اجماعا والصاحي يجوز لان الظاهر من حال السكران انه لا يتأمل اذ ليس له رأى كامل فيبقى النقصان ضررا محضا والظاهر من حال الصاحي انه يتأمل كذا في الذخيرة وكذا السكران اذا زوج من غير الكف كافي الحانية وبه علم ان المراد بالاب من ليس بسكران ولا عرف بسوء الاختيار وأطلق في غير الكف فشمس ما اذا زوجها من مملوك نفسه فعندهم لم يصح كافي الذخيرة وقيد بالطفل لان الاب لو زوج الكبيرة من مملوكه برضاها فهو جائز اتفاقا ولا خصوصية للاب بل كل ولى كذلك ان لم يكن لها غيره أقرب منه لم يرض به قبل العقد والطفل الصبي ويقع على الذكرو الانثى والجماعة يقال طفلة وأطفال اه

فصل في حاصله بعض مسائل الوكيل والفضولى وتأخيرهما عن الولى ظاهرا لان ولايته أصلية (قوله لابن العم أن يزوج بنت عمه من نفسه ولو كيل أن يزوج موكلته من نفسه) لان الوكيل في النكاح معبر وسفير والتمانع في الحقوق دون التعبير ولا ترجع الحقوق اليه بخلاف البيع لانه مباشر حتى رجعت الحقوق اليه وروى البخاري ان عبد الرحمن بن عوف قال لام حكيم ابنة فارض أتبعين أمرك الى قالت نعم قال تزوجتك فعقده بلفظ واحد وعن عقبة بن عامر انه عليه السلام قال لرجل أترضى ان أزوجك فلا تة قال نعم وقال للمرأة أترضين ان أزوجك فلا نا قالت نعم فزوج أحدهما صاحبه وكان من شهدا المحديبية رواه أبو داود وفي الغاية من ان قولهم انه سفير ومعبر لم يسلم من النقص فان الوكيل لو زوج موكلته على عبد نفسه يطالب بتسليمه سهو فانه لم يلزمه بمجرد العقد وانما لزمه بالتزامه حيث جعله مهر أو أضاف العقد اليه والمراد ببنت العم الصغيرة فيكون بن العم أصيلا من جانب ووليا من جانب ولا يراد بها الكبيرة هنا لانها لو وكلته فهو وكيل داخل في المسئلة الثانية والافه وفضولى سياتى بطلانه ان لم يقبل عنها أحد ولو أجازته بعده والمراد بالوكيل الوكيل في ان يزوجها من نفسه لما في المحيط لو وكلته بتزويجها من رجل فزوجهما من نفسه لم يجز لانها أمرته بالتزويج من رجل نكرة وهو معرفة بالخطاب والمعرفة لا تدخل تحت النكرة وفي الولى الوجهية لو قالت المرأة زوج نفسي ممن شئت لا يملك ان يزوجها من نفسه ففرق بين هذا وبين ما اذا أوصى بثالث ماله فقيل للموصى له ضع ثلث مالى حيث شئت كان للموصى له أن يضع عند نفسه والفرق ان الزوج مجهول وجهالة الزوج تمنع صحة الشرط وصار كالسكوت عنه بخلاف الوصية لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية فععتبر التقويض مطلقا اه فلو وكلته ان يتصرف في أمورها لا يملك تزويجها من نفسه بالاولى كافي الحانية والوكالة كما ثبت بالصرح ثبت بالسكوت ولذا قال في الظهيرية لو قال ابن العم الكبير انى أريد أن أزوجك من نفسي فسكتت فزوجهما من نفسه جاز اه ولم يقيد بها بالبكر وقيد بها بالبكر في غاية البيان وغيره والظاهر انه خاص بالولى كما سبق بيانه وأطلق في الوكالة به فأفاد انه لا يشترط الاشهاد عندها للصحبة وانما خوف الانكار ولم يبين كيف يزوجها الوكيل من نفسه وانه هل يشترط

أما اذا قالت وأنا راضية بما تفعله أنت بعد قوله ان أقوما يخطبونك أو زوجني من تختاره ونحوه فهو ان استئذان صحیح كافي الظهيرية

ان يعرفها الشهود للاختلاف فذكر الخصاص انه لا يشترط معرفتها ولا ذكر اسمها ونسبها للشهود حتى لو قال تزوجت المرأة التي جعلت امرها الى علي صدق كذا عندهم صح والمختار في المذهب خلافه وان كان الخصاص كبير في العلم يقتدى به قال الولوالجي في فتاواه امرأة وكلت رجلا ان يزوجها من نفسه فذهب الوكيل وقال اشهدوا اني قد تزوجت فلانة ولم تعرف الشهود فلانة لا يجوز النكاح ما لم يذكر اسمها واسم ابيها وجدها لانها غائبة والغائبة لا تعرف الا بالنسبة الا ترى انه لو قال تزوجت امرأة وكلتني بالنكاح لا يجوز وان كانت حاضرة متتقبة ولا يعرفها الشهود فقال اشهدوا اني تزوجت هذه المرأة فقالت المرأة تزوجت نفسي منه جازها والمختار لانها حاضرة والمحاضرة تعرف بالاشارة فاذا ارادوا الاحتياط يكشف وجهها حتى يعرفها الشهود ويذكر اسمها واسم ابيها واسم جدتها حتى يكون متفقا عليه فيقع الامن من أن يرفع الى قاض يرى قول من لا يجوز وهو نصير بن يحيى في بطل النكاح هذا كله اذا كان الشهود لا يعرفون المرأة اما اذا كانوا يعرفونها وهي غائبة فذكر اسمها الا غير جاز النكاح اذا عرف الشهود انه اراد به المرأة التي عرفوها لان المقصود من النسبة التعريف وقد حصل باسمها اه وقد وقع في كثير من الفتاوى والاحتياط كشف وجهها او ذكر اسمها بكلمة او بالصواب بالواو كما في عدة الفتاوى لاصدر الشهيد لان الاحتياط الجمع بينهما لا أحدهما وفي الخاتمة رجل أرسل رجلا ليخطب له امرأة بعينها فذهب الرسول وزوجها اياه جازلانه امره بالخطبة وتتمام الخطبة بالعقد اه ويشترط للزوم عقد الوكيل موافقته في المهر المسمى فلذا قال في الخاتمة لو وكله في أن يزوجه فلانة ألف درهم فزوجها اياه بألفين ان أجاز الزوج جاز وان رد بطل النكاح وان لم يعلم الزوج بذلك حتى دخل بها فالنكاح باق ان أجاز كان عليه المسمى لا غير وان رد بطل النكاح فيجب مهر المثل ان كان أقل من المسمى والا يجب المسمى وان لم يرض الزوج بالزيادة فقال الوكيل أنا أغرم الزيادة والزمك النكاح لم يكن له ذلك ثم قال امرأة وكلت رجلا ليزوجها بأربعمائة درهم فزوجها الوكيل وأقامت مع الزوج سنة ثم زعم الزوج ان الوكيل زوجها منه بدينار وصدقه الوكيل في ذلك فلو كان الزوج مقرا ان المرأة لم توكله بدينار كانت المرأة بالخيار ان شاءت أجازت النكاح بدينار وليس لها غير ذلك وان شاءت ردت النكاح ولها عليه مهر مثلها بالغنا ما بلغ بخلاف ما تقدم لان ثمة المرأة رضيت بالمسمى فاذا بطل النكاح ووجب العقر بالدخول لا يتراد على ما رضيت اما هنا المرأة ما رضيت بالمسمى في العقد فكان لها مهر المثل بالغنا ما بلغ وليس لها نفقة العدة وان كان الزوج يدعي التوكيل بدينار وهي تنكر كان القول قولها مع اليمين وهذا امر يحتاج فيه وينبغي أن يشهد على امرها وتخييره بعد العقد اذا خالف امرها وكذا الولي اذا كانت بالغة يفعل ما يفعله الوكيل اه (قوله ونكاح العبد والامة بغير اذن السيد موقوف كنكاح الفضولي) شروع في بيان الفضولي وبعض أحكامه وهو من يتصرف لغيره بغير ولاية ولا وكالة أو لنفسه وليس أهلا له وانما زدها ليدخل نكاح العبد بغير اذن ان قلنا انه فضولي والافهولمحق به في أحكامه والفضولي جمع فضل غلب في الاشتغال بما لا يعينه ومالا ولاية له فيه فقول بعض الجهلة لمن يأمر بالمعروف أنت فضولي يخشى عليه الكفر وصفته انه عقبة صحيح غير نافذ والاصل ان كل عقد صدر من الفضولي وله مجيز انعم مقدم وقواعلي الاجازة وقال الشافعي تصرفات الفضولي كلها باطلة لان العقد وضع لحكمه والفضولي لا يقدر على اثبات الحكم فيلغو ولنا ان ركن التصرف صدر

ونكاح العبد والامة
بلاذن السيد موقوف
كنكاح الفضولي
(قوله والمختار في المذهب
خلافه الخ) قال المقدسي
فيما نقل عنه ان اراد ان
كلام الولوالجي يشهد له
فمنوع لان ذلك في صحة
نكاح المتقبة أي فهو
المختار بالنسبة الى قول
نصير بن يحيى ومما يؤيد
ذلك ان شمس الائمة
المحلواني مع جلاله قدره
نقل كلام الخصاص بحميل
الاوصاف مع انه كبير
بقتدى به ولو كان المختار
خلافه لنبه عليه اه وذكر
قريبان من هذا في الرمز
وفيه ان اقتصار الولوالجي
على خلاف كلام الخصاص
يشعر باختياره ونقل
المحلواني له لا يفيد انه
المختار في المذهب بل قول
المحلواني يجوز تقليده
يفيد ان المشهور من
المذهب خلافه وقد قدمنا
عند قول المتن وانما يصح
بلفظ النكاح نقل عن
التارخانية عن المضمرات
التصريح بان خلافه
هو الصحيح وعليه الفتوى
(قوله جازلانه امره
بالخطبة وتتمام الخطبة
بالعقد) قال في الرمز
هذا في عرفهم والافقد
يخطب الشخص لينظر

وما يطالب منه (قوله لماعرف في التبيين) حيث قال لان كفالته جائزة في حق نفسه نافذة عليه لانها التزام المال في الذمة وذمته مملوكة له قابلة للالزام وانما لا يظهر في المحال لحق المولى فاذا زال المانع بالعتق ظهر موجبه وأما التوكيل والوصية فالاجازة فيهما انشاء لانهما ينعتقان بلفظ الاجازة والانشاء لا يستدعي عقدا سابقا (قوله ولو وجد قبلها) أي لو وجد الشرط قبل الاجازة لم تطلق عندها أي عند الاجازة الا اذا وجد الشرط ثانيا بعد الاجازة (قوله لان الاقدام على نكاح الثالثة فسخ الخ) قال المقدسي فيما نقل عنه ينبغي تقييده بما اذا كان عالما بالتحكم والافق في هذا الزمان الذي غلب فيه الجهل ربما لا يقصد بالثالثة ابطال الاولين وكذا ما قبله اه ومثله في الرمز قال ولا سيما ان مالكا يبيح الرابع للعبد وقد عذرت الامة بالجهل لا تستغالها بالخدمة

من اه له مضافا الى محله ولا ضرر في انعقاده فينقصد موقوفا حتى اذا رأى المصلحة فيه ينفذه وقد يتراخي حكم العقد عن العقد وفسر المجيز في النهاية بقابل يقبل الايجاب سواء كان فضوليا أو وكيليا أو أصليا فان كان له مجيز حالة العقد توقف والابطال بيبانه الصبي اذا باع ماله أو اشترى أو تزوج أو زوج أمته أو كاتب عبده أو نحوه يتوقف على اجازة المولى في حالة الصغر ولو بلغ قبل أن يجيزه المولى فاجازه بنفسه نفذ لانها كانت متوقفة ولا ينفذ بمجرد بلوغه ولو طلق الصبي امرأته أو خلعها أو أعتق عبده على مال أو دونه أو وهب أو تصدق أو زوج عبده أو باع ماله بمحابة أو فاحشة أو اشترى باكثر من القيمة بما لا يتعابن فيه أو غير ذلك مما لو فعله ولبه لا ينفذ كانت هذه الصور باطلة غير متوقفة ولو اجازها بعد البلوغ لعدم المجيز وقت العقد الا اذا كان لفظ الاجازة يصلح لابتداء العقد فيصح على وجه الانشاء كان يقول بعد البلوغ أو وقعت ذلك الطلاق والعتاق اه قال في فتح القدير وهذا يوجب ان يفسر المجيز هنا بمن يقدر على امضاء العقد لا بالقابل مطلقا ولا بالمولى اذا توقف في هذه الصور وان قبل فضولي آخر أو ولي لعدم قدرة المولى على امضاءها اه ومن الباطل لكونه لا مجيز له تزويج أمة وتحتة حرة أو أخت امرأته أو خامسة أو صغيرة في دار الحرب اذا لم يكن سلطان ولا قاض وأما كفالة المكاتب وتوكيله بعقده ووصيته بعين من ماله فصحيح اذا أجاز بعد عتقه الا في الاول فيغير اجازة لماعرف في التبيين ودخل تحت تعريف الفضولي ما لو طلق أو زوج غيره بشرط فهو موقوف فان أجاز الزوج تعلق فتعلق بوجود الشرط ولو وجد قبلها لم تطلق عندها الا اذا وجد ثانيا بعدها كما في فتح القدير ولذا قلنا من يتصرف ولم نقل من يعقد عقدا ولذا فسر في فتح القدير المجيز بمن يقدر على الامضاء لا بالقابل اذ ليس في اليمين قابل وفي التجنيس حرم زوج عشر نسوة بغير اذنين قبلهن الخبر فأخرن جميعا جاز نكاح التاسعة والعاشره لانه لما تزوج الخامسة كان رد النكاح الرابع فلما تزوج التاسعة كان رد النكاح الرابع الخ فبقية نكاح التاسعة والعاشره موقوف على اجازتهما اه وفي الخانية عبد تزوج امرأة بغير اذن المولى ثم امرأة ثم امرأة ثم امرأة فبلغ المولى فأجاز الكل فان لم يكن دخل بهن جاز نكاح الثالثة لان الاقدام على نكاح الثالثة فسخ لنكاح الاولى والثانية فيمتوقف نكاح الثالثة فينفذ باجازة المولى وان كان دخل بهن لا يصح نكاحهن لان الاقدام على نكاح الثالثة في عدة الاولى والثانية لم يصح فلم يكن فسحا ما قبلها فلا تصح اجازة المولى كما لو تزوجهن في عدة واحدة اه وهذا يوجب تقييدهما في التجنيس أيضا وقوله موقوف أي على الاجازة فلو تزوج بغير اذن السيد ثم اذن السيد لا ينفذ لان الاذن ليس باجازة فلا بد من اجازة العبد العاقد وان صدر العقد منه كما في التجنيس وتثبت الاجازة لنكاح الفضولي بالقول والفعل في الاول أخرت ونحوه وكذا نعم ما صنعت وبارك الله لنا وأحسننت وأصبحت وطلقها اذا قال المولى لعبد كسيت في بابه ومن الثاني قبول المهر بخلاف قبول الهدية وقولها لا يجزئ هذا المهر ليس رد اقلها الاجازة ومن أحكام الفضولي انه يملك فسخ ما عقده في بعض الصور دون بعض كما ذكره أصحاب الفتاوى قال في الظهيرية والفضولي في باب النكاح لا يملك الرجوع قبل الاجازة والوكيل في النكاح الموقوف يملك الرجوع قولاً أو فعلاً بيبانه رجل وكل رجلان تزوج امرأة فزوجه امرأة بالغة بغير اذنها أو زوجها أو هالفم يبلغها حتى نقض الوكيل النكاح قولاً أو فعلاً بان تزوجه أختها صح ولو كان فضوليا والمسئلة بحالها لا يملك وروى عن أبي يوسف في قوله الاول ان الفضولي يملك الرجوع أيضا والفضولي في باب البيع يملك الرجوع بالاجماع لان الرجوع فرار عن العهدة في باب البيع

بجلاف النكاح وفي وجهه الوكيل يملك الفسخ قولاً لا فعلاً بان وكله بان بزوجه امرأة بعينها فزوجهها
 بغير رضاها ملك الوكيل نقضه قولاً لانه وكيل فيه ولا يملك نقضه فعلاً حتى لو تزوجه أختها لا ينقض
 نكاح الاولى لانه فضولي في نكاح الثانية وفي وجهه يملك الفسخ فعلاً لا قولاً نحو ان يوكل رجلاً بان
 بزوجه فأجاز الوكيل نكاحاً باشهره قبل ذلك صح استحساناً ولا يملك نقض هذا النكاح قولاً لانه
 كان فضولياً حين عقده ويملك نقضه فعلاً بان بزوجه أختها من غير رضاها لانه وكيل في العقد الثاني
 له فإصله ان كل عقد صدر من الفضولي في النكاح فانه لا يملك نقضه قولاً ولا فعلاً لانه لا عهدته عليه
 ليتخلص منها الا اذا صار وكيلاً بعده فله نقضه فعلاً للضرورة امتثال ما واكل فيه وانما ملك الوكيل في
 الموقوف الفسخ مع انه لا عهدته عليه أيضاً للتحيز مراد الموكل فانه لم يحصل مقصوده بالموقوف فلو وكيل
 الانتقال عنه الى غيره وانما لم يجز له الفسخ فعلاً في المسئلة الثانية لان الموكل بتزوجهامعينة فحيث
 تزوجهاله انتهت وكالتسه فلم يملك تزويجاً آخر ولذا كان فضولياً في الثاني وتفرغ على الاصل
 المذكور مالوزوج فضولي رجلاً خمس نسوة في عقد متفرقة فللزواج أن يختار أربعاً ممن ويفارق
 الاخرى بجلاف ما لو تزوج الرجل خمس نسوة في عقد متفرقة بغير رضاها لان اقدمه على نكاح
 الخامسة يتضمن نقض نكاح الاربع دلالة بجلاف الفضولي لا يملك النقض لاصريها ولا دلالة كذا
 في الظهيرية ومن أحكامه أيضاً ان العقد النافذ من جانب اذا طرأ على غير نافذ من الجانبين برفعه
 ولو طرأ موقوف على نافذ من أحد الجانبين لا يرفعه ولو طرأ نافذ من أحد الجانبين على نافذ من جانبيه
 برفعه بيانه رجل وكل رجلاً بان بزوجه امرأة بألف فزوجهها اياه على خمسين ديناراً بانها أو بغير اذنها
 ثم تزوجهها بألف يفسخ الاول ولو تزوجهها الوكيل اياه بألف درهم بغير اذنها ثم تزوجهها اياه بخمسين
 بغير اذنها يبقى الاول فان اجازته جاز وبطل الثاني لان الاول كان نافذاً من وجهه كذا في الظهيرية
 أيضاً ثم اعلم ان اجازة نكاح الفضولي صحيحة بعد موت العاقد الفضولي بجلاف اجازة بيعه بعد
 موته ذكره الزيلعي في بيع الفضولي فعلى هذا يشترط قيام المعقود له وأحد العاقدين لنفسه فقط
 بجلاف البيع فانه يشترط قيام أربعة مع الثمن ان كان عرضاً (قوله ولا يتوقف شطر العقد على
 قبول نا كع غائب) أي لا يتوقف الايجاب على قبول من كان غائباً عن المجلس فانه يبطل الايجاب
 اجازة وهذا بالاتفاق كما لو أوجب أحد المتعاقدين فلم يقبل الآخر في المجلس فانه يبطل الايجاب
 لانعلم فيه خلافاً ولا فرق في هذا بين البيع والنكاح وغيرهما من العقود فقوله نا كع ليس بقيد
 احترازي ثم اختلفوا في ان ما يقوم بالفضولي عقد تام فيصح ان يتولى الطرفين أو شطره فلا يتوقف
 فعند أبي حنيفة ومحمد شطر فيبطل وعند أبي يوسف عقد تام فيتوقف لانه لو كان مأموراً من
 الجانبين يتفقد فاذا كان فضولياً يتوقف فصار كالمخلع والطلاق والاعتاق على مال ولهما ان الموجود
 شطر العقد لانه شرط حاله المحضرة فكذا عند الغيبة وشطر العقد لا يتوقف على ما وراء المجلس كما في
 البيع بجلاف المأمور من الجانبين لانه ينتقل كلامه الى العاقدين وما يجري بين الفضولين عقد
 تام فكذا المخلع واختاره لانه يمين من جانبه حتى يلزم فتم به فتفرغ على هذا الاصل ست صور ثلاثة
 اتفاقته وهي قول الرجل تزوجت فلانة أو المرأة تزوجت فلاناً أو الفضولي زوجت فلاناً من فلانة
 وقيل آخر في الثلاث والعقد متوقف لمحصل الشطرين وثلاثة خلافة هي هذا اذا لم يقبل أحد فلا
 تقوم عبارة الفضولي مقام عبارتين سواء تكلم بكلام واحد أو بكلامين حتى لو قال زوجت فلاناً
 وقبلت عنه لم يتوقف على قولها وهو الحق بخلاف ما ذكر في المحواشي لا اتفاق أهل المذهب في نقل

ولا يتوقف شطر العقد
 على قبول نا كع غائب
 (قوله واحد العاقدين
 لنفسه فقط) في العبارة
 تسامح والاولى أن يقال
 واحد العاقدين وهو
 العاقد لنفسه فقط (قوله
 فانه بشرط قيام أربعة)
 هي البائع والمشتري
 والمبيع وصاحب المتاع
 وهو المعقود له (قوله
 فقوله نا كع ليس بقيد
 احترازي) قال في النهر
 هذا مبني على ان أل في
 العقد للمعنى لكن
 الظاهر انها للعهد أي
 عقد النكاح اذ الكلام
 فيه

قولهما على ان الفضولى الواحد لا يتولى الطرفين وهو مطلق ولو عبر به المصنف لكان أولى وحاصل
متولى الطرفين بالقسمة العقلية عشرة واحده منها مستحيل وهو الاصيل من الجانبين وأربعة هي من
منطوق المتن على الخلاف الفضولى من الجانبين والفضولى من جانب الوكيل من جانب الفضولى
من جانب الاصيل من جانب الفضولى من جانب الولى من جانب فعندهما لا يتوقف كما قدمناه
والخمس الباقية مستفادة من مفهوم المتن وهي نافذة بالاتفاق الوكيل من الجانبين والولى من
الجانبين والاصيل من جانب الولى من جانب الولى من جانب الاصيل من جانب الولى من
جانب الوكيل من جانب ثم اذا تولى الطرفين في هذه المسائل الخمس فقوله زوجت فلانة من نفسى
ينضم الشطرين فلا يحتاج الى القبول بعده وكذا ولى الصغير بن القاضى وغيره والوكيل من
الجانبين يقول زوجت فلانة من فلان وقال شيخ الاسلام خواهر زاده وهذا اذا ذكر لفظها واصيل
فهي اما اذا ذكر لفظا هونائب فيه فلا يكفي فان قال تزوجت فلانة كفى وان قال زوجتها من نفسى
لا يكفي لانه نائب فيه وعمارة الهداية صريحة في نفي هذا الاشرط وصرح بنفيه في التجنيس ايضا في
علامة غريب الرواية والفتاوى الصغيرى قال رجل زوج بنت أخيه من ابن أخيه فقال زوجت فلانة
من فلان يكفي ولا يحتاج أن يقول قبلت وكذا كل من يتولى طرفى العقد اذا أتى باحد شرطى الايجاب
يكفيه ولا يحتاج الى الشطر الآخر لان اللفظ الواحد يقع دليلان الجانبين كذا فى فتح القدير (قوله
والمأمور بنكاح امرأة مخالف بامرأتين) لانه لا وجه الى تنفيذهما للمخالفة ولا الى التنفيذ فى
أحدهما غير عين الجهالة ولا الى التعيين لعدم الاولوية فتعين التفريق عند عدم الاجازة وهو مراد
صاحب الهداية بدليل انه قال فى صدر المسئلة لم تلزمه واحدة منهما ما فى كان كلامه مستقيما وان دفع
به ما ذكره الشارح من عدم استقامته ولذا عبر المصنف بالمخالفة ليعلم عدم النفاذ وانه عقد فضولى
وان أجازته كاحدهما أو احدهما نفذ فيه بالأمر بواحدة لانه لو أمره ان يزوجه امرأتين فى عقدة
فزوجه واحدة جاز الا اذا قال لاتر زوجنى الامراتين فى عقدة واحدة فينبذ لا يجوز كذا فى غاية
البيان ومثله ما فى المحيط لو أمره ان يزوجه امرأتين فى عقدة فزوجهما فى عقدتين جاز ولو قال
لاتر زوجنى امرأتين الا فى عقدتين فزوجهما فى عقدة لا يجوز والفرق ان فى الاول أثبت الوكالة
حالة الجمع ولم ينف الوكالة حال التفرد نصا بل سكت عنه والتنصيص على الجمع لا يدل على نفي
ما عداه وفى العقد الثانى نفي الوكالة حالة التفرد والنفي مفيد لان فائدته فى الجمع أكثر لما فيه
من تعجيل مقصوده فلا بد من مراعاة النفي فلم يصرف وكلا حالة الانفراد اه وهذا بخلاف البيع
لو أمره ان يشتري ثوبين فى صفقة لا يملك التفريق لان الثياب اذا اشتريت بجملة تؤخذ باخرخص
مما تشتري على التفريق فاعتبر قوله فيه فاما ههنا بخلافه كذا فى النهاية وفى الخاتمة لو وكاه
ان يزوجه فلانة أو فلانة فإيهما زوجه جاز ولا يبطل التوكيل بهذه الجهالة وان زوجهما جميعا فى
عقدة واحدة لم يجوز واحدة منهما كما لو كل رجلان يزوجه امرأة فزوج امرأتين فى عقدة واحدة
لم يجوز اه وقيد بكون المرأة منكرا أخذ من التنكير لانه لو عينها فزوجها وأخرى معها تلزمه
المعينة وقيد فى الهداية نكاح المرأتين بأن يكون فى عقد واحد لانه لو زوجهما فى عقدتين تلزمه
الاولى ونكاح الثانية موقوف على الاجازة لانه فضولى فيه ولذا قال فى المختصر بامرأتين ولم يقل
بعقدتين وفرعوا على ان التنصيص على الشئ لا ينفى الحكم عما عداه لو قال زوج ابنتى هذه رجلا يرجع
الى علم ودين بمشورة فلان وفلان فزوجها رجلا على هذه الصفة من غير مشورة فانه يجوز كما فى الخاتمة

والمأمور بنكاح امرأة
مخالف بامرأتين

(قوله وهو مراد صاحب
الهداية) أى التقييد
بقوله عند عدم الاجازة
وهذا الجواب مذكور فى
المحاشى السعدية (قوله
فينبذ لا يجوز) أى لا
يجوز أن يزوجه واحدة
وقوله ومثله ما فى المحيط
الح فيه انه لا مماثلة لان
صورة المخالفة فى مسألة
المحيط تزويج المرأتين
فى عقدة واحدة وقد علمت
ان صورة المخالفة فى
مسئلة غاية البيان
تزوج امرأه واحدة فان
المماثلة ثم انظر هل يجوز
فى صورة المحيط أن يزوجه
امرأة واحدة فان تحصر
لم يدخل على المرأتين كما
هو فى مسألة غاية البيان
بل على العقدتين

واما اذا قال له بيع عبدي هذا شهود او بمحض فلان فباعه بغير شهود او بغير محضر فلان فانه يجوز
 بخلاف ما اذا قال لا تبعه الا شهود فباعه بغير شهود فانه لا يجوز كافي الظهيرية (قوله لا بامة) أي
 لا يكون المأمور بنكاح امرأة مخالفاً بنكاح أمة لغيره فننفذ على الموكل عند أي حنيفة رجوعاً إلى
 اطلاق اللفظ وعدم التهمة وقالا لا يجوز ان يزوجه كذا فلان المطلق ينصرف إلى المتعارف وهو
 الزوج بالكفاة قلنا العرف مشترك أو هو عرف عملي فلا يصح مقيداً وذكروا كالة ان اعتبار
 الكفاة في هذا الاستحسان عندهما لان كل واحد لا يجوز عن الزوج بمطلق الزوجة فكانت الاستعانة
 في الزوج بالكفاة كذا في الهداية وظاهره ترجيح قولهما لان الاستحسان مقدم على القياس الا في
 مسائل معدودة ليس هذا منها ولذا قال الاستحبابي قولهما أحسن للفتوى واختاره أبو الليث وفي
 فتح القدير والحق ان قول أبي حنيفة ليس قياساً لانه أخذ بنفس اللفظ المنصوص فكان النظر في
 أي الاستحسانين أولى اه قيد بكونه أمره بنكاح امرأة ولم يصفها لانه لو وكله بتزويج حرة فزوجه
 أمة أو عكسه لم يجز ولو زوجه في عكسه مديرة أو أم ولد أو مكاتبه جاز وأطلق في الأمر فشميل الأمير
 وغيره ووضعها في الهداية في الأمير ليفيد ان غيره بالاولى وتيد بكون الآخر رجلاً لانها لو وكلته في
 تزويجها ولم تعين فزوجهما غير كفء كان مخالفاً على قول أبي حنيفة أيضاً على الأصح كافي الثانية
 لا اعتبارها من جهة الرجال وان كان كذاً الا انه أعمى أو مقعد أو صبي أو معتوه فهو جائز وكذا لو كان
 خصماً أو غنياً وان كان لها التفریق بعد ذلك وأفاد المصنف ان الأمر المطلق يجري على اطلاقه
 ولا يجوز تقييده بالبدليل وان العرف المشترك لا يصح تخصيصاً فالو كيل بتزويج امرأة ليس مخالفاً
 لوزوجه عيماً أو شوهاء أو فوهاء لها العباب سائل وعقل زائل وشق مائل أو شلاء أو ارتقاء أو صغيرة لا يجمع
 مثلها أو كناية أو امرأة حلف بطلاقها أو زوجه امرأة على أكثر من مهر مثلها ولو بغيب فاحش عند
 الامام أو زوجه رجلاً بأقل من مهر مثلها كذلك أو امرأة كان الموكل آلي منها أو في عدة الموكل
 والاصل ان الوكيل اذا خالف إلى خير او كان خلافه كلاً خلاف نفذ عقده كما لو أمره بعيماً فزوجه
 بصيرة وليس منه ما اذا أمره بالفاسد فزوجه صحيحاً لا يجوز لعدم الوكالة بالنكاح أصلاً واما
 العدة بعد الدخول فيه وثبوت النسب فليس حكماً بل للوطء اذ لم يتمحض زناً بخلاف أمره بالبيع
 الفاسد له البيع صحيحاً وليس منه أيضاً اذا وكله بالالف فلم ترض المرأة حتى زادها الوكيل ثوباً من
 مال نفسه فانه موقوف على اجازة الزوج لا يكونه ضرراً على تقدير استحقاق الثوب أو هلاكه قبل
 التسليم فانها ترجع بقيمة على الزوج لا الوكيل كافي الذخيرة وللزوج الخيار واذا دخل بها قبل العلم
 فان اختار التفریق فكان نكاح الفاسد وليس منه أيضاً اذا أمره ببيضاء فزوجه سوداء أو على القلب
 أو من قبيلة كذا فزوجه من أخرى فانه غير نافذ وقيد بان يكون الأمة لغيره لانه لو زوجه أمة نفسه ولو
 مكاتبته كافي المحيط فانه لا ينفذ للتهمة كما لو زوجه بنته فان كانت صغيرة لا يجوز اتفاقاً وكذا
 موليته كذت أخيه الصغيرة وان كانت كبيرة فكذلك عنده خلافاً لهما ولو زوجه أخته الكبيرة
 برضاها جازاً اتفاقاً والوكيل من قبل المرأة اذا زوجهما من أبيه أو ابنته لا يجوز في قول أبي حنيفة وفي كل
 موضع لا ينفذ فعل الوكيل فالعقد موقوف على اجازة الموكل وحكم الرسول كحكم الوكيل في جميع
 ما ذكرنا وضمنها المهر صحيح وانكار المرسل والموكل الرسالة والوكالة بعد الضمان ولا يئنه
 لا يسقط الضمان عنه ما فيجب نصف المهر وتو كيل المرأة المتروجة بالتزويج اذا طلقت وانقضت
 عدتها صحيح كتوكيله ان يزوجه فلانة وهي متروجة فطلقت وحلت فزوجهما فانه صحيح واذا زوج

(قوله وقالا لا يجوز الا
 أن يزوجه كفواً الخ)
 قال الكشاف دلت
 المسئلة على ان الكفاة
 تعتبر في النساء للرجال
 أيضاً عندهما وكذا
 ذكره في الاصل كذا في
 العناية وذكر قبله تحت
 قول الهداية ومن أمره
 أمير الخ قبيده بالامير
 وحكم غيره كذلك قال
 الامام المحبوبي وعلى
 هذا الخلاف اذالم

لا بامة

يمكن أمرافز وجه
 الوكيل أمة أو حرة عيماً أو
 مقطوعة الدين أو ارتقاء
 أو مفلوجة أو محنونة اما
 اتفاقاً واما لما قبل قيده
 بذلك لظهر الكفاة
 فانها من جانب النساء
 للرجال مستحسنة في
 الوكالة عندهما اه
 فاذا دانتا معتبرة عندهما
 لا مطلقاً بل هنا فقط وعن
 هذا قال في الحواشي
 السعدية قوله دلت
 المسئلة الخ ان أراد
 دلت على اعتبارها في
 الوكالة عندهما فسلم
 بالنظر الى دليلها وان
 أراد مطلقاً فنوع اه
 ويؤيده ما قدمناه في
 أول الفصل عن البدائع
 (قوله أو عرف على الخ)

الوكيل موكله زوجة الغير أو معتدته أو أم امرأته ودخل بها الموكل غير عالم ولزمه المهر فلا ضمان على
الوكيل كما في الخائنه وفي الذخيرة الوكيل بتزويج امرأة إذا زوجه امرأة على عبد الله وكيل أو عرض له
فهو نافذ ولزم الوكيل تسليمه وإذا سلم لا يرجع على الزوج بشئ ولو كان مكان النكاح خلعا برجع
على المرأة بما أدى ولو زوجه الوكيل امرأة بألف من ماله بان قال زوجته هذه المرأة بألف من مالى
أو بألفي هذه جاز والمال على الزوج ولا يطالب الوكيل بالألف المشار اليه لعدم تعيينها في المعاوضات
وتمامه فيها وفي المحيط ولو زوجه على عبد الزوج جاز استحسانا وعلى الزوج قيمة عبده لا تسليم
عنه والله تعالى أعلم

باب المهر

هو حكم العقد فبفتحقه في الوجود ففتحقه في البيان للحاذي بتحقيقه الوجودى تحقيقه التعليمى وفي
الغاية له أسام المهر والنحلة والصدوق والعقر والعتية والاجرة والصدقة والعلائق والحباء
(قوله صح النكاح بلاذ كره) لان النكاح عقد انضمام وازدواج لغة فبفتحقه بالزوجين ثم المهر واجب
شرعا ابانة لشرف المحل فلا يحتاج الى ذكره بحجة النكاح وكذا اذا تزوجها بشرط ان لامهر لها ما
يبناه واستدل له في غاية البيان بقوله تعالى لا جناح عليكم ان طالقتم النساء ما لم تمسوهن أو تقرضوا
لهن فريضة وتمعوهن فقد حكم بحجة الطلاق مع عدم التسمية ولا يكون الطلاق الا في النكاح
الصحيح فعلم ان ترك التسمية لا يمنع صحة النكاح وذكر الاكمل والكمال انه لا خلاف لاحد في صحته بلا
ذكر المهر (قوله وأقله عشرة دراهم) أى أقل المهر شرعا للحديث لامهر أقل من عشرة دراهم وهو
وان كان ضعيفا فقد تعددت طرقه والمنقول في الاصول ان الضعيف اذا تعددت طرقه فانه يصير
حسنا اذا كان ضعفه بغير الفسق ولانه حق الشرع وجوبا انظار الشرف المحل فيقدر بما له خطر
وهو العشرة استدلالا بنصاب السرقة أطلق الدراهم فشمع المصكوك وغيره فلو سمي عشرة تبرا أو
عرضا قيمته عشرة تبرا المضرب وبه صح وانما اشترط المصكوك في نصاب السرقة للقطع لتقليل الوجود
المحدوشم للدين والعين فلو تزوجها على عشرة دين له على فلان صحت التسمية لان الدين مال فان
شاهت أخذته من الزوج وان شأته من عليه الدين كذا في المحيط زاد في الخائنه وبأخذ الزوج حتى
يوكلها بقبض الدين من المديون اه فقد جعلوا الدين مالا هنا وأدخلوه تحت قوله تعالى ان تبغوا
بأموالكم ولم يجعلوا له الزكاة فلم يجز الدين عن العين ولا في الايمان فلو حلف لا مال له وله دين
على مؤسرا لا يحنث وشمل الدية أيضا ولد اقال في الظهيرة ولو تزوجها على ما وجب له من الدية على
عاقلتها فلا شئ لها على عاقلتها لانها مؤدية عنهم وفي المحيط لو تزوجها على عيب عبد اشتراه منها جاز
لانها لما تزوجت على عيبه صارت مقررة بحصة العيب لان النكاح لا يبدله من مهر فيكون نكاحا
بمال فان كانت قيمة العيب عشرة فهو مهرها والا يكمل عشرة اه ومراد المصنف ان أقله عشرة
أوما يقوم مقامها بالقيمة واختلف في وقت القيمة فظاهر الرواية ان الاعتبار وقت العقد ولا اعتبار
ليوم القبض فلو كانت قيمته يوم العقد عشرة وصارت يوم التسليم ثمانية فليس لها الا هو ولو كان
على عكسه لها العرض المسمى ودرهمان ولا فرق في ذلك بين الثوب والمكيل والموزون لان ما جعل
مهر لم يتغير في نفسه وانما التغيير في رغبات الناس كذا في البدائع وفي المحيط ولو تزوجها على ثوب
وقيمة عشرة فقبضته وقيمة عشرة ووطنها قبل الدخول والنحوه والثوب مستهلك ردت عشرة لانه

باب المهر

صح النكاح بلاذ كره
وأقله عشرة دراهم

أى عرف من حيث العمل
والاستعمال لا من حيث
اللفظ وبيانه ان العرف
على نوعين لفظى نحو
الدابة فتبدل لفظا بالفرس
ونحو المال بين العرب
بالابل وعلى أى العرف
من حيث العمل أى من
حيث ان عمل الناس
كذا كلبسهم الجديد
يوم العيد وأمثاله كذا
في العناية وفيه بحث
لصاحب السعدية
فراجع

باب المهر

(قوله ولانه حق الشرع)
معطوف على قوله للحديث
(قوله لانها مؤدية عنهم)
أى لانها صارت مؤدية
عن العاقلة ما وجب
عليهم ومن أدى دين
غيره بغير أمره لا يرجع
عليه بما أدى لانه متبرع
هذا ما ظهر لي لكن
يخالف هذا ما ذكره
قريبا عن الذخيرة
من أن الدين اذا كان على
غير المرأة فالنكاح
لا يتعلق بعين ذلك الدين
وانما يتعلق بمثله

(قوله وفائدة الاول) أقول تصرف في عبارة الذخيرة بما ليس فيها فان الذي في الذخيرة بعد قوله عملاً بالشهين مانصة وهذا اذا كان المضاف اليه النكاح على المرأة فاما اذا كان على غير المرأة فالنكاح لا يتعلق بعين ذلك الدين وانما يتعلق بمثله بيان الاول اذا كان لرجلين على امرأة ألف درهم فترزوجهما أحداً رجلين على حصته لا يكون للساكت أن يتبع الزوج فيأخذ منه ما تبين وخسين لان النكاح يتعلق بعين المحصة لا بمثلها ديناً في الذمة وسقط عن ذمتها عين حصته الزوج فصار كالمسقط ذلك بالهبة والابراء وكذا في القدوري عن أبي يوسف فيها روايتين في رواية لا يرجع وهو قول محمد ولو تزوجهما على خمسمائة كان للشرية أن يتبع الزوج لان النكاح ههنا أضيف الى خمسمائة مرسلة والزوج عليها مثل ذلك في التقياقصا ١٥٢ وصار الزوج مقتضياً نصيبه فيكون لشرية حق

المشاركة وذكر الحلواني انه ليس له أن يتبعه بشيء وبيان الثاني اذا تزوج امرأة على ارش له على عاقلتها وأمرها بقبض ذلك فهي بالخيار ان شاءت فان سماها أو دونها فلها عشرة بائوطة وألموت

انما دخل في ضمانها بالقبض فتعتبر قيمته يوم القبض اه فالحاصل ان الاعتبار ليوم العقد في حق التسمية وليوم القبض في حق دخوله في ضمانها وفي الذخيرة النكاح اذا أضيف الى دراهم عين لا يتعلق بعينها وانما يتعلق بمثلها ديناً في الذمة واذا أضيف الى دراهم دين في ذمة المرأة تتعلق بعينها ولا يتعلق بمثلها ديناً في الذمة لان المهر عوض من وجهه من حيث انه ملك بمقابلته شيء صلته من وجهه من حيث انه لا مال له لما يقابله من كل وجه حتى يجب الحيوان ديناً في الذمة في النكاح والدراهم تتبع في الصلات لافي المعاوضات فعلمنا بحقيقة المعاوضة اذا أضيف الى الدراهم العين فتعلق بمثلها وعملة بمعنى الصلة اذا أضيف الى الدين فتعلق بعينها عملاً بالشهين وفائدة الاول لو تزوجهما أحد الدائنين على حصته من دين لهما عليها فليس للساكت مشاركتة لتعلقه بعين المحصة وفائدة الثاني لو تزوجهما أحد دراهم مطلقه بقدر حصته من الدين وصار قصاصاً فلا شريكة ان يأخذ منه نصفها لتعلقه بمثلها والدين اذا كان على غير المرأة فهو كالعين بتعلق النكاح بمثله لانه لو تعلق بالعين لكان تملك الدين من غير من عليه الدين بخلاف ما اذا كان عليها وفائدته انها بخبرة ان شأته أخذت من الزوج وان شأته من العاقلة اه والاخير مخالف لما قدمناه عن الظهيرية ويمكن التوفيق بان ما في الذخيرة مصور بانه تزوجهما على ارش له على عاقلتها وأمرها بقبض ذلك وما في الظهيرية خال عن الامر بالقبض وقد علم انه لو تزوجهما على دراهم وأشار اليه ما فله امساكها ودفع مثلها ولو دفع الدراهم اليها ثم طلقها قبل الدخول لا يتعين عليها رد عين نصها وانما يتعين رد مثلها كما في جامع الفصولين وفرغ عليه ما اذا كان المهر الفادعة اليها وحال المحول ووجبت الزكاة عليها ثم طلقها قبل الدخول فانه لا يسقط عنها زكاة النصف لانه لم يتعين رد العين كان بمنزلة دين حادث اه ومن أحكام المهر انه يصبح تأجيله الى وقت مجهول كالحصاد والدياس وهو الصحيح ولو تزوجهما بألف درهم على أن ينقدها تبسرله والبقية الى سنة كان الالف كله الى سنة الا أن تقيم المرأة البيعة انه تبسرله منها شيء أو كله فتأخذه كذا في الظهيرية (قوله فان سماها أو دونها عشرة بائوطة أو ألموت) لان بالدخول يتحقق تسليم المبدل وبه يتأكد البدل وبالموت ينتهي النكاح نهايته والشئ بانتهائه يتقرر ويتأكد فيتقرر بجميع مواجبه وسيأتي ان الحلو كالوطء خاصه ان المهر يجب بالعقد ويتأكد بداهة معان ثلاث وينبغي أن يزداد رابع وهو وجوب العدة عليها منه كما سيأتي في العدة لو طلقها بائناً بعد الدخول ثم تزوجهما ثانياً في العدة وجب كمال المهر الثاني بدون الحلو والدخول لان وجوب العدة عليها فوق الحلو وينبغي أن يزداد خامس وهو ما لو أزال بكارتها بحجر ونحوه فان لها

اتبعت الزوج أو العاقلة ولو تعلق النكاح بالدين المضاف اليه لم يكن لها اتباع الزوج لان الدين اذا كان على غير المرأة تعلق العقد بعينها لا يدي الى تملك الدين من غير من علمه الدين وانه لا يجوز اه لمخصاً ومثله في التتارخانية وغير خاف ان المراد بقوله بيان الاول ما اذا كان المضاف اليه العقد على المرأة وبالثانية ما اذا كان على غيرها (قوله ويمكن التوفيق) قد سمعت من عبارة الذخيرة التي نقلناها

٢٠ - بجر ثالث التصريح بالامر بالقبض وكان المؤلف لم يره (قوله وينبغي أن يزداد رابع الخ) فيه أن وجوب العدة وتام المهر عليها في هذه الصورة باعتبار الوطء السابق لبقاء أثره وهو العدة وسيأتي في العدة ان هذه المسئلة إحدى المسائل العشر المنبئة على ان الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني (قوله وينبغي أن يزداد خامس الخ) فه ان الظاهر ان وجوب كمال المهر هنا بسبب الحلو فان المتبادر انه اختلج بها فزال بكارتها بأصبعه أو حجر وان ازالها بالدفعه في غير الحلو فلذا وجب في الاول التمام وفي الثاني النصف والابان كان كل منهما في الحلو أو بدونها فوجه الفرق بينهما تأمل ثم رأيت في جنابيات الحنانية ما يشير الى

تألقته فانه ذكر انه لو دفع امرأته قبل الدخول بها فذهبت عذرتها ثم طلقها قبل الدخول عليه نصف المهر في قول أبي حنيفة وكذا في قول محمد و زفر واختلفت الرواية عن أبي يوسف اه ومثله في الفتح من هذا الباب فقوله لو دفع امرأته قبل الدخول بشر إلى ان مسألة ازالتها بالبحر بعد الدخول وفي جنابات الفتاوى الهندية عن المحيط ولو دفع امرأته ولم يدخل بها فذهبت عذرتها ثم طلقها فعليه نصف المهر ولو دفع امرأة الغير وذهبت عذرتها ثم تزوجها ودخل وجب لها مهران اه أى مهر بالدفع ومهر بالنكاح والدخول ودل كلامه ان الزوج اذا زال بكارة زوجته بغر الوطء لا يلزمه شيء وانما يلزمه هنا نصف المهر بالطلاق قبل الدخول وبه يعلم ان ازالتها بالبحر أو الاصبغ كذلك وانما يلزمه كل المهر لانه في العادة لا يكون الا في المحلوة حتى لو ضرب بها ببحر في غير المحلوة فأزال بكارتها وطلقها قبل الدخول لا يلزمه سوى نصف المهر بحكم النكاح لا بحكم الضرب (قواه) ولو دفعها أجنبي فزال بكارتها الخ (قال في النهر وفي جامع الفصولين تدافعت جارية مع أخرى فزال بكارتها وجب عليها مهر المثل اه وهو باطساقه يع مالو كانت المدفوعة متزوجة فيستفاد منه وجوبه على ١٥٤ الاجنبى كما لا فيما اذا لم يطلقها الزوج قبل الدخول فتدبره اه قال بعض الفضلاء فيه ان

عبارة جامع الفصولين
تدل على وجوب كمال مهر
المثل مطلقا من غير
وبالطلاق قبل الوطء
ينصف

تفصيل بين ما اذا طلقها
قبل الدخول أو لم يطلقها
كما لا يخفى وحينئذ يعارض
إيجاب المؤلف نصف
مهر المثل على الاجنبى
فما اذا طلقها الزوج قبل
الدخول هذا وقال في المنخ
لكن في جواهر الفتاوى
ولو افتض مجنون بكارة
امرأة باصبغ وأفضاها فقد
أشار في المبسوط والجامع
الصغير اذا افتضها كرها
باصبغ أو جبر أو آلة
مخصوصة حتى أفضاها
فعله المهر ولكن مشايخنا

كمال المهر كما صرحوا به بخلاف ما اذا أزالها بدفعة فانه يجب النصف لو طلقها قبل الدخول ولو دفعها أجنبي فزال بكارتها وطلقت قبل الدخول وجب نصف المسمى على الزوج وعلى الاجنبى نصف صداق مثلها وانما لم يجب مهر المثل اذا سمى دون العشرة كقال زفر لان فساد هذه التسمية لحق الشرع وقد صار مقضيا بالعشرة فاما ما يرجع الى حقها فقد رضيت بالعشرة رضاهما بما دونها ولا معتبر بانعدام التسمية لانها قد ترضى بالتمليك من غير عوض تكرا ما ولا ترضى فيه بالعوض اليسير وقد علم حكم الاكثر بالاولى لان التقدير في المهر يمنع النقصان فقط وفي المحيط والظهيرية لتزوجها على ألفين ألف منها لله تعالى وللخاطب اولادى أو لفلان فللمهر ألف لان هذا استثناء في كلام واحد وفي الظهيرية لتزوجها على غنم بعينها على ان أصوافها لى كان له الصوف استحماسا ولو تزوجها على جارية حبلى على ان مافى بطنها تكون له الجارية وما فى بطنها لها اه وكما لان الحمل كجزئها فلم يصح استثناءه وفي الوالوجية والخانية لتزوجها على ألف درهم من نقد البلد فكسدت وصار النقد غيرها كان على الزوج قيمة تلك الدراهم يوم كسدت هو المختار ولو كان مكان النكاح بيعا فساد البيع لان الكساد بمنزلة الهلاك وهلاك البسديل يوجب فساد البيع بخلاف النكاح اه (قوله وبالطلاق قبل الدخول يتنصف) أى المسمى لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الآية والاقيسة متعارضة فقيه تفويت الزوج الملك على نفسه باختياره وفيه عود المعقود عليه اليها سالما فكان المرجع فيه النص كذا في الهداية وهو بيان للواقع لانه جواب سؤال مقدر كما فهمه الشارحون وتسامه في فتح القدير وشمل الدخول المحلوة لسانى المجتبى ولم يذكر المحلوة مع انها شرط لسان اسم الدخول يشملها لانها دخول حكما اه وظاهر قوله يتنصف ان النصف يعود الى ملك الزوج وأطلقه وفيه تفصيل فان كان المهر لم يسلم اليها عاذا الى ملك الزوج نصفه بمجرد الطلاق وان كان مقبوضا لها فانه لا يبطل ملك المرأة في النصف الا بقضاء أو رضالا ان الطلاق قبل الدخول أو جب فساد سبب ملكها في النصف وفساد السبب في الابتداء لا يمنع ثبوت ملكها بالقبض فأولى ان لا يمنع

يذكرون ان هذا وقع سهوا ولا يجب الا بالالة الموضوعه لقضاء الشهوة والوطء ويجب الارش في ماله اه كلام بقائه
المنخ فليحذر اه قلت الظاهر ان مافى جامع الفصولين مبني على مافى المبسوط والجامع الصغير (قوله أى المسمى) هذا بناء على أن يتنصف بالياء قال في النهر الان كونه بالناء الفوقية أولى وانه لو سمى مادونها لا يتنصف المسمى فقط وفي المبسوط وغيره تزوجها على ثوب قيمته خمسة فطلقها قبل الدخول كان لها نصف الثوب ودرهما ونصف وما فى الخلاصة لتزوجها على أقل من العشرة أو ثوب قيمته أقل من عشرة كان لها نصف المسمى عند الطلاق قبل الدخول مجمل على هذا (قوله وظاهر قوله يتنصف المنخ) قال في النهر ومعنى تنصفها استحقاق الزوج النصف منها لانه يعود الى ملكه كما فهمه في البحر فلا يرد ان هذا اذا لم يكن مقبوضا لها اه ووجه ان استحقاق النصف أعم من أن يكون نصف العين أو القيمة فلا يحتاج الى التقييد بخلاف ما ذكره المؤلف

بقائه فلو اعتق الزوج العبد المهر المقبوض بعد الطلاق قبله لم ينفذ في شيء منه ولو قضى القاضي بعد ذلك يعود نصفه الى ملكه لانه عتق سبق ملكه فلم ينفذ ونفذ عتق المرأة في الكل وكذا بيعها وهبتها لبقائه ملكها في الكل قبل القضاء والرضا واذا نفذ تصرفها فقد تعذر عليها ارداد النصف بعد وجوبه فتضمن نصف قيمته لازوج يوم قبضت ولو وطئت الجارية بشبهة فحكم العقر حكم الزيادة المنفصلة المتولدة من الاصل كالارث لانه يدل من جزء من عينها فان المستوفى بالوطء في حكم العين وفي الظهيرية ولو زاد المهر زيادة منفصلة كالولد والثمر والارث والعقر قبل القبض فكلمها تنصف بالطلاق قبل الدخول وبعد القبض لا تنصف وعليها نصف قيمة الاصل يوم قبضت وكذلك لو ارتدت والعياذ بالله تعالى او قبلت ابن الزوج وان كانت بدل المنافع كالسكب والغلة والموهوب للمهر فهي للمرأة وليست بمهر عند أبي حنيفة وعندهما ما يتنصف مع الاصل وكذلك على هذا كسب المبيع قبل القبض ولو اجره الزوج فالاجرة ولزمه التصديق بها والزيادة المنفصلة قبل القبض تنصف بالاجماع وبعد القبض تنصف عند محمد خلافا لهما والزيادة المنفصلة بعد القبض اذا هلكت يتنصف الاصل دون الزيادة ولو استولد الزوج الجارية الممهوره قبل القبض وادعى نسب الولد ثم طلقها قبل الدخول تنصف الجارية والولدان العلووق وحدث في ملك الغير فلم تصح الدعوة وذكر في كتاب الدعوى انه يثبت النسب وتصير الجارية أم وولده لانه عاد اليه قديم ملكه وعتق نصف الولد باقراره لانه جزء منه ويسمى الولد في نصف قيمته للمرأة على الروايتين جميعا ثم اعلم ان حاصل الزيادة في المهر انها اذا حدثت بعد قبض المرأة ثم طلقها قبل الدخول فانها لا تنصف سواء كانت متصلة متولدة أو منفصلة متولدة أو لا الامتصلة متولدة عند محمد وأما اذا حدثت قبل القبض فان المتولدة تنصف متصلة أو منفصلة وغير المتولدة لا تنصف وفي خيار العيب الزيادة المتولدة متصلة أو منفصلة غير متولدة فانها لا تمنع الردية والمتصلة غير المتولدة والمنفصلة المتولدة يمنعان الردية وفي البيع الفاسد كل زيادة فانها لا تمنع الاسترداد والفتح الا زيادة متصلة غير متولدة وفي باب الرجوع في الهبة فان الزيادة المتصلة متولدة أو غير متولدة مانعة من الرجوع والمنفصلة متولدة أو لا غير مانعة وفي باب الغصب لا يمنع من رد العين الا الزيادة المتصلة الغير المتولدة التي لا يمكن فصل المصوب عنها فلتحفظ هذه المواضع فانها نفيسة وأما المتصلة الغير المتولدة كالصبيغ في مسألة الزيادة في المهر فخارجة عن البحث واعلم بان الاوصاف لا تفرد بالعقد ولا تفرد بضممان العقد والاتلاف يرد على الاوصاف فامكن اظهار حكم الاتلاف فيها فنقول اذا حدث في المهر عيب سماوي ان شأته أخذته ناقصا بلا عزمه النقصان وان شأته أخذت قيمته يوم العقد وان حدث بفعل الزوج فان شأته أخذته وقيمة النقصان وان شأته أخذت قيمته يوم العقد وان حدث بفعل الزوج صارت قابضة وان حدث بفعل اجنبي فان شأته أخذته وقيمة النقصان من الاجنبي وان شأته أخذت قيمته من الزوج ولا حق لها في النقصان وان حدث بفعل المهر فكالآفة السماوية في رواية وفي ظاهر الرواية هو كحكم جنابة الزوج والمحدث بفعل المهر ان يكون المهر عبدا فقطع يده أو فقأ عينيه واذا قبضت المهر فعيب بفعلها أو بآفة سماوية أو بفعل المهر قبل الطلاق أو بعده قبل المحكم بالرد وان شاء الزوج أخذ نصفه ولا يضمها النقصان وان شاء ضمها نصف قيمته صحيحا يوم القبض وان كان ذلك بعد الطلاق والمحكم بالرد فللزوجة ان يأخذ نصف الارش وان تعيب بفعل الاجنبي يضمها نصف القيمة لا غير وان تعيب بفعل الزوج فهو بالحيار كافي الاجنبي كذا في الظهيرية فصار حاصل وجوه النقصان عشرين

(قوله بعد الطلاق قبله)
الطرفان متعلقان باعتق
والضمير في قبله للقضاء
أو الرضا وأفرد الضمير
لمكان أو (قوله أولا)
أي أولم تكن متولدة
فيها ولو قال سواء كانت
متصلة أو منفصلة متولدة
أولا لمكان أخصر وأظهر

لانه اما أن يكون باقة سماوية أو بفعلة أو بفعالها أو بفعل المهر أو بفعل الاجنبي وكل من الخمسة على أربعة لانه اما أن يكون في يد الزوج أو في يدها قبل الطلاق أو في يدها بعده قبل الحكم بالرد أو بعده بعد الحكم وأحكامها مذكورة كما ان حاصل وجوه الزيادة ثمانية لانها اما أن تكون متصلة متولدة أولا أو منفصلة متولدة أولا وكل منها اما أن تكون في يده أو في يدها والاحكام مذكورة الاحكام المتصلة الغير المتولدة كالصبيغ لظهور انها لا تنصف وينبغي أن تكون وجوه النقصان خمسة وعشرين فان النقصان في يد الزوج أعم من أن يكون قبل الطلاق أو بعده فهي خمسة في خمسة واذا ولدت الجارية الممهوره في يد الزوج فها كما ثم طلقها قبل الدخول بها أخذت نصف قيمة الام لا غير وان قتلها الزوج فان شاءت ضمنته نصف قيمة الام يوم العقد وان شاءت ضمنته عاقلة نصف قيمتها وتضمن العاقلة نصف قيمة الولد يوم القتل ولا يضمن الزوج نقصان الولادة الا أن يكون فاحشا ولو تزوجها على زرع بقل فاستحصده الزوج في يدها ثم طلقها قبل الدخول بها فلا سبيل للزوج على الزرع ولو تزوجها على عشرين شاهة بحفاه فحما في يدها ودر اللبن في ضر وعها ثم طلقها قبل الدخول بها يأخذ الزوج نصفها ولو تزوجها على أرض قراح على انها ثلاثون جريا ما إذا هي عشرون ان شاءت أخذت القراح ناصفا لا غير وان شاءت أخذت قيمته ثلاثين جريا مثل هذه الارض ولو تزوجها على نخل صغار فطالت وكبرت في يدها ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصفها نص عليه في المنتقى قال رحمه الله وعندى هذا محمول على قول محمد لان المذهب عنده ان الزيادة المتصلة لا تمنع التصيف اه ما في الظهيرية بحروفة وينبغي أن تكون مسألة الشاة كمسألة النخل محمولة على قول محمد وظاهر ما في المختصر ان بالطلاق قبل الدخول يسقط نصف المهر ويبقى النصف وهو قول المحققين وقيل يسقط كله ويجب نصف المهر بطريق المتعة واختاره في الهداية في باب الرجوع عن الشهادات قال في الجوهرة وفائده انه لو تزوجها على مائة درهم ورهنها بها رهنًا ثم طلقها فعلى القول الاول لها امسك الرهن وعلى الثاني لا اه وفي البدائع ضعف القول بسقوط الكل ثم ايجاب النصف بانه لا فائدة فيه وان طريق أصحابنا هو الاول وذكر الاختلاف بين أبي يوسف ومحمد في الرهن فعند محمد هو رهن بها وعند أبي يوسف لا وفي القسمة افترقا فقالت افترقا بعد الدخول وقال الزوج قبل الدخول فالقول قولها لانها تنكر سقوط نصف المهر اه وفيها ايضا لو تبرع بالمهر عن الزوج ثم طلقها قبل الدخول أو طاعت الفرقة من قبلها يعود نصف المهر في الاول والكل في الثاني الى ملك الزوج بخلاف المتبرع بقضاء الدين اذا ارتفع السبب يعود الى ملك القاضي ان كان بغير أمره وتماه فيها من كتاب المدائيات (قوله وان لم يسمه أو نفاه فلها مهر مثلها ان وطئ أو مات عنها) لما روى في السنن والجامع الترمذى عن عبد الله بن مسعود في رجل تزوج امرأة فمات عنها ولم يدخل بها ولم يفرض لها الصداق فقال لها الصداق كاملا وعليها العدة ولها الميراث فقال معقل بن سنان سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى به في تزويج بنت واشق قال الترمذى هو حسن صحيح ولانه حق الشرع وجوبا وانما يصير حقها في حالة البقاء فتملك الابراء دون النبي ومن صورته ما اذا تزوجها على ألف على ان ترد اليه ألقان الالف بمقابلة مثلها فبقي النكاح بلا تسمية كما في المحيط ومنها ما اذا تزوجها على عدها وليس منها ما اذا تزوجها على عبد الغرقانه اذ لم يجز مال الكه ووجب قيمته ومنها ما في القنية قال زوجت نفسي منك بخمسين دينار أو أبرأك من الخمسين فقال قبيلت ينعدبهم المثل لعدم التسمية ومنها ما فيها تزوجت بك بمهر جائز في الشرع ووجب مهر المثل ولا ينصرف الى العشرة لان

وان لم يسمه أو نفاه فلها مهر مثلها ان وطئ أو مات عنها

(قوله قضى به في تزويج بنت واشق) الذي في الفتح قضى في بروع بنت واشق بمثله وقال هذا لفظ أبي داود وله روايات أخر بالفاظ وذكر قبله وبروع بكسر الباء الموحدة في المشهور وروى بفتحها (قوله ومنها ما فيها) أي في القنية

والمتعة ان طلقها قبل
الوطء

(قوله لان موتها كموته)
قال الرملى فلوما ناذر
فاصحان في شرح الجامع
الصغير في الموات الزوج
أولا أو مائة ما ولا يعلم
أيهما مات أو لا خلافا بين
الامام وصاحبيه فعندهما
لورثة المرأة مهر مثلها في
تركة الزوج وعند
لا يقضى بمهر المثل بعد
موتها فراجعه وكان ينبغي
ذكر ذلك أيضا لكن
الفتوى في المسئلة على
قولهما كما ذكره النزاي
(قوله أما اذا صحت من
وجه الخ) قال في النهر
أقول قد صدقنا عن المحيط
انه لو تزوجها على ألف
أو ألفين وجب مهر المثل
عند الامام خلافا لهما قال
ولو طلقها قبل الدخول
كان لها خمسمائة بالاجماع
وهي عنده بحكم المتعة لان
الظاهر ان قيمة المتعة عنده
لا تزيد على خمسمائة حتى لو
زادت كان لها المتعة عنده
كما في العشرة والعشرين
اه وهذا يقتضى ان
ايجاب الخمسمائة فيها
اذا تزوجها على ألف
وكرامتها وعلى أن يهدى
اليها ليس لصحة التسمية
من وجه لان قيمة المتعة

مهر المثل جائز شرعا أيضا وفي المعراج لها العشرة ومنها ما اذا تزوجها على حكمها أو حكمه أو حكم
رجل آخر أو على ما في بطن جاريتي أو أغنامي كما في فتح القدير ومنها ما في الظهيرية لو تزوجها على ان
يب زوج لا يبا الف درهم كان لها مهر المثل وهب لانيها ألفا ولم يهب فان وهب كان له أن يرجع
في الهبة ومنها ما فيها أيضا لو تزوجها على دراهم كان لها مهر المثل ولا يشبه الخلع ومنها تسمية
الحرم ومنها تسمية المجهول جهالة فاحشة كما سيأتي كما اذا تزوجها على ما يكسبه العام أو برثه كما في
البدائع ومنها تسمية ما لا يصلح مهرا كما أخبر الدين عنها سنة والتأخير باطل كما في الظهيرية أو أبرئ
فلان من الدين فيجب مهر المثل كما في الحائنية وليس منها ما اذا تزوجها على حجة فان لها قيمة حجة وسط
لامهر المثل كما في الظهيرية وفسر في المعراج الوسيط بركوب الرحلة وليس منها ما اذا تزوجها على
عتق أخيها فانها لا شيء لها لثبوت الملك لها اقتضاء في الاخ بخلاف ما اذا تزوجها على عتق أخيها
أو طلاق ضرتها فانها يجب مهر المثل لانها ليسا بمال وقامه في المحيط ثم اعلم ان وجوب مهر المثل
بتمامه عند عدم التسمية مشروط بان لا يشترط الزوج عليها شيئا ما في الوالوجية والمحيط لو
تزوجها على ان تدفع اليه هذا العبد يقسم مهرها على قيمة العبد وعلى مهر مثلها لان المرأة بذلت
البضع والعبد بازاؤه مهر مثلها والبذل ينقسم على قدر قيمة المبدل فأصاب قيمة العبد فالبيع فيه
فاسد لانها باعتها بشيء مجهول والباقي يصير مهرا اه ويخالفه ما نقله أيضا لوقال لامرأة أتزوجك
على ان تعطيني عبدك هذا فقبلت جاز النكاح بمهر المثل ولا شيء له من العبد فيحتاج الى الفرق وقد
يقال ان في الثانية لم يجعل العبد ميبعا بل هبة فلا ينقسم مهر المثل على العبد وعلى مهر المثل بدليل
انه ذكر الاعطاء والعطية الهبة وفي الاولى جعل العبد ميبعا فانقسم مهر المثل بدليل انه ذكر الدفع
لا الاعطاء وأما اذا تزوجها على ألف على ان تدفع اليه هذا العبد فقال في المحيط صح النكاح والبيع
لان البيع مشروط في النكاح فالنكاح غير مشروط في البيع فثبت البيع ضمنا للنكاح ولو
قال في المختصر أومات أحدهما الكان أولى لان موتها كموته كما في التيسين وليس من صور عدم
التسمية لو تزوجت بمثل مهر أمها والزوج لا يعلم مقدار مهر أمها فانها جائز بمقدار مهر أمها ولو
طلقها الزوج قبل الدخول بها فلها نصف ذلك وللزوج الخيار اذا علم مقدار مهر أمها كما لو اشترى
بوزن هذا الحجر ذهباً ثم علم بوزنه ولا خيار للمرأة كذا في الاخيرة وليس منها ما اذا افترقا وبقي عليه
عشرة دنان من المهر ثم تزوجها بتلك العشرة فان المصريح به في القنية انه تزوج بمثل العشرة فيكون
المهر عشرة أخرى غير عشرة الدين (قوله والمتعة ان طلقها قبل الوطء) أي لها المتعة ان لم يسم شيئا
وطلقها قبل الوطء والحلوة لقوله تعالى ومعه من على الموسع قدره الآية ثم هذه المتعة واجبة رجوعا
الى الامر ولا يكون لفظ المحسنين قد رتبة صار نية الى التسبب لان المحسن أعم من المتطوع والقائم
بالواجب أيضا فلا ينافي الوجوب مع ما انضم اليه من لفظ حقا وعلى وفي الاسرار للدبوسى قال علمنا
والمتعة بعد الطلاق تبطل الدخول في نكاح لا تسمية فيه يجب خلعها عن مهر المثل الذي كان واجبا
به قبل الطلاق بدلا عن الملك الواقع بالعقد للرجل على المرأة في الحالين جميعا اه ثم اعلم ان المتعة
انما تحب في موضع لم تصبح التسمية من كل وجه اما اذا صحت من وجه دون وجه فانه لا تحب المتعة
وان وجب مهر المثل بالدخول كما اذا تزوجها على ألف درهم وكرامتها أو على ألف وعلى أن يهدى لها
هدية بوانه اذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف الالف لا المتعة مع انه لو دخل بها وجب مهر المثل
لا ينقص من الالف كما في غاية البيان لان المسمى لم يقدم من كل وجه لانه على تقدير كرامتها والاهداء

لا تزيد عليها وحسب فلا حاجة الى هذا التقييد اذ قلنا قلت وهذا بناء على تسليم فساد التسمية وسأني الكلام فيه عند قوله ولو نكحها
 بالف على أن لا يخرجها الخ ١٥٨ (قوله وهي ما تلحف به المرأة) زاد في النهر من قرنها الى قدمها (قوله ولم يذ كرفي الذخيرة
 الدرع) قال في النهر أقول
 درع المرأة قيصها والجمع
 أدرع وعليه جرى العيني
 وعزاه في السنية لأن
 الاثير فعلى هذا فكونه
 في الذخيرة لم يذ كره مبني
 على تفسير المطرزي
 (قوله في زاد على هذا ازار
 ومكعب) قال في النهر ولا
 يخفى في اغناء المحققين عن
 الازار اذ هي بهذا التفسير
 وهي درع وخارج ومحنة
 ازار الا أن يتعارف
 تضارها كما في مكة
 المشرفة (قوله كما في فتح
 القدير) أي كما ظنه في
 فتح القدير فهو قيد
 للمنفى وهو كون الملاحظة
 المذكورة مناقضة (قوله
 بل لماذا كرهناه) أي من انها
 لا تتراد على نصف مهر
 المثل فليست أمثل في ذلك فانه
 لم يذ كركم مقدار مهر المثل
 فأطلاق عدم الزيادة على
 العشرين غير ظاهر ولعل
 قول النهر بعد نقله كلام
 المؤلف وفيه نظر إشارة
 الى هذا (قوله ولعله
 سهو الخ) قال في النهر
 وعندي أنه ليس بسهو
 بل هو الساهي اذ ظاهر

يوجب الالف لامهر المثل قيد بالاطلاق والمراد منه فرقة جاءت من قبليه ولم يشاركه صاحب المهر
 في سبها طلاقا كانت أو فسحا كالطلاق والفرقة بالابلاء واللعان والحب والغنة وردته وابطائه
 الاسلام وتقبيله ابنتها أو أمها بشهوة للاحتراز عن فرقة جاءت من قبلها قبل الدخول فانه لا تمتعة
 لها لا وجوب ولا استحبابا كما في فتح القدير كما لا يجب نصف المسمى لو كان موجودا كدتها وابطائها
 الاسلام وتقبيلها ابنة بشهوة والرضاع وخيار البلوغ والعتق وعدم الكفاة وقيدنا بانه لم يشاركه
 في سبها للاحتراز عما اذا اشترى منك وحته من المولى أو اشترىها وكيله منه فان مالك المهر يشارك
 الزوج في السب وهو الملك فلذا لا تجب المتعة ولا نصف المسمى بخلاف ما لو باعها المولى من رجل ثم
 اشترىها الزوج منه فانها واجبة كما في التبيين (قوله وهي درع وخارج ومحنة) وهو مروى عن
 عائشة وابن عباس رضي الله عنهما ودرع المرأة بالدال المهملة ما تلبسه فوق القميص وهو مذكر
 والخارج ما تغطي به المرأة رأسها والمحنة هي الملاءة وهي ما تلحف به المرأة كذا في المغرب ولم يذ كرفي
 الذخيرة الدرع وانما ذكر القميص وهو الظاهر وفي المعراج قال نحر الاسلام هذا في ديارهم أما في
 ديارنا تلبس أكثر من ذلك في زاد على هذا ازار ومكعب اه وفي البدائع ولو أعطاهما قيمة الأثواب
 دراهم أو دنانير تجبر على القبول لان الأثواب ما وجبت لغيرها بل من حيث انها مال كالشاة في خمس من
 الأبل في باب الزكاة اه ولم يذ كرم المصنف اعتبارها بحاله أو بحالها للاختلاف الكرخي اعتبر
 حالها واختاره القسودري فان كانت سفلة فن الكرخي وان كانت وسطية فن القزوان كانت
 مرتفعة الحال فن الأبريسم فانها بدل بضعها فتعسر بحالها والامام السرخسي اعتبر حاله وصححه في
 الهداية عملا بقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ولكن ليس على اطلاقه قالوا فلا تتراد
 على نصف مهر مثلها لان الحق عند التسمية أكدوا ثبت منه عند عدم التسمية ثم عندها لا يتراد على
 نصف المسمى فلان لا يتراد عند عدمها على نصف مهر المثل أولى ولا تنقص المتعة عن خمسة دراهم
 لانها تجب على طريق العوض راقل عوض ثبت في النكاح نصف عشرة فلا بد في المتعة من ملاحظة
 هذين الأمرين فليس ملاحظة الأمرين مناقضا للقول باعتبار حاله كما في فتح القدير ودعوا به بان
 الملاحظة المذكورة صريحة في اعتبار حالها ممنوعة لانها لو كانت غنية قيمة متعتها مائة درهم والزوج
 فقير يناسبه أن تكون المتعة في حقه عشرين درهما فعلى من اعتبر حاله الواجب عشرون وعلى من
 اعتبر حالها الواجب المائة نعم لو كان غنيا وحاله يقتضي مائة وهي فقيرة متعتها عشرون فيثبت لا يتراد
 على العشرين لا باعتبار حالها بل لماذا كرهناه والامام الحصاف اعتبر حالها ما قالوا وهو أشبه بالفقه
 وصححه الولوالجي لان في اعتبار حاله تسوية بين الشريفة والحسيسة وهو منكر بين الناس فقد
 اختلف الترجيح والارجح قول الحصاف لان الولوالجي في فتاواه وصححه وقال وعلم الفتوى كما أفتوا به
 في النفقة وظاهر كلامهم ان ملاحظة الأمرين على جميع الأقوال معتبرة فلا يتراد على نصف مهر المثل
 ولا ينقص عن خمسة دراهم كما هو صريح الأصل والمبسط وفي فتح القدير واطلاق الذخيرة كونها
 وسطا لا بغاية الجوده ولا بغاية ازرادة لا يوافق رأيا من الثلاثة لا اعتبار بحاله أو حالها أو حالها اه
 ولعله سهو لان اعتبار الوسط موافق للأقوال كلها لانه على قول من اعتبر حالها وكانت فقيرة مثلا

الاطلاق في الذخيرة يفيدانه يجب من القزابد لانه الوسط المطلق وهذا لا يوافق رأيا من الثلاثة ولا نسلم فانه
 ان يجاب الوسط من القز أو الكرخي باسحاب وسط مطلقا بل باسحاب وسط من الاعلى أو من الأدنى وظاهر ان المطلق خلاف المقيد نعم
 صرف الكلام عن ظاهره يحمل ما في الذخيرة على ما ادعاه في البحر يمكن واعتراضه في القميص ليس الاعلى الاطلاق

فانه يجب لها الكبر باس الوسط لا الجيد ولا الردي وفي المتوسطه قز وسط وفي المر تفعه ابر يسم وسط
وعلى قول من اعتبر بحاله وكان فقير يجب لها الكبر باس الوسط وان كان متوسطا نقر وسط وان
كان غنيا فابر يسم وسط وعلى قول من اعتبر حالهما وان كانا فقيرين فالواجب كبر باس وسط وان
كانا غنيين فالواجب ابر يسم وسط وان كان أحدهما غنيا والآخر فقيرا فالواجب قز وسط فقد علمت
ان الوسط معتبر على كل تقدير وفي النظر يسه الكفيل بمهر المثل لا يكون كفيلا بالتمتع الواجبة
والرهن بمهر المثل القياس ان لا يصير رهنا بالتمتع حتى لا يجبس بها وهو قول أبي يوسف وفي
الاستحسان يصير رهنا بالتمتع حتى يجبس بها وهو قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد وهي من
المسائل الثلاث التي رجع أبو يوسف من الاستحسان الى القياس لغوة وجهه القياس والثانية اذا
تلا آية السجدة في ركعة ثم أعادها في الركعة الثانية القياس ان تكفيه سجدة واحدة وهو قول أبي
يوسف الآخر وفي الاستحسان تلزمه أخرى وهو قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد والثالثة العبد
اذا جنى جنبا فيمادون النفس بخير المولى بين الدفع والغداء فان اختار الغداء ثم مات المجنى عليه
والقياس ان يخير المولى ثانيا وهو قول أبي يوسف الآخر وفي الاستحسان ان لا يخير وهو قوله الاول
وهو قول محمد اه (قوله وما فرض بعد العقد أزيد لا يتنصف) أي بالطلاق قبل الدخول اما
ما فرض بعد العقد فلان هذا الفرض تعيين للواجب بالعقد وهو مهر المثل بدليل انه لا شفعة
لشفيع لو فرض لها دارا بعد العقد بخلاف ما لو دفع لها الدار بدلا عن المسمى في العقد وان له الشفعة
لانه يبيع بدليل انها لو طلقت قبل الدخول ترد نصف المسمى لان نصف الدار وذلك لا يتنصف فكذا
ما نزل من آياته والمراد بقوله تعالى فنصف افرضتم المفروض في العقد اذ هو الفرض المتعارف
اطلقه فشمع ما اذا كان الفرض بعد العقد بتراضيهما أو بفرض القاضي فان لها ان ترفعه الى القاضي
لا يفرض لها اذ لم يكن فرض لها في العقد كذا في فتح القدير وقد يقال ان فرض القاضي المذكور
اذا لم يكن برضاه فهو متوقف على النظر فيمن عائلها في الاوصاف الآتية من نساء أبيها ووثبت
عنده ذلك بالبينة كما سيأتي فهو قضاء بمهر المثل لا طريق لفرضه جبراً الا به كما لا يخفى واما ما زاد على
المسمى وانما لا يتنصف لمدركنا ان التنصيف يختص بالفروض في العقد ودل وضع المسئلة على حواز
الزيادة في المهر بعد العقد وهو لازمة له بشرط قبولها في المجلس على الاصح كما في الظهيرية أو قبول
وليها ان كانت صغيرة ولو لم تقبل كما في أنفع الوسائل واستدلوا الجوازا بقوله تعالى ولا جناح عليكم
فيما تراضيتن به من بعد الغريضة فانه يتناول ما تراضوا على الحاقه واسقاطه ولا يلزم كون الشئ
بدل ملكه الا لو قلنا بعدم الالتحاق ونحن نقول بالتحاقه بأصل العقد ومن فروع الزيادة على المهر
لو راجع المطلقة رجوعا على ألف فان قبلت أرزمت والا فلا ومن فروعها الوهبية مهرها من زوجها ثم
ان الزوج أشهدان لها عليه كذا من مهرها تكلموا فيه واختار عند الفقيه أبي الليث ان اقراره
جائز اذا قبلت ووجهه في التجنيس بوجوب تصحيح التصرف ما أمكن وقد أمكن بان يجعل كأنه زاد
على المهر وفي القنينة جدد للرجال نكاحا بمهر يلزم ان جدد له لاجل الزيادة لاحتمالها وفي
الظهيرية تزوجها بألف ثم جدد النكاح بألفين المختار عندنا ان لا تلزمه الا الف الثانية لانها ليست
بزادة لفظا ولو ثبتت الزيادة انما ثبتت في حق ضمن النكاح فاذا لم يصح النكاح لم يصح ما في ضمنه اه
وفي القنينة قال بعد المهر جعلت ألف درهم مهر ك لا يلزم اه فالحاصل انهم اتفقوا على ان النكاح
بعد النكاح لا يصح وانما الاختلاف في لزوم المهر وفي البرازية من الصلح الصلح بعد الصلح باطل

وما فرض بعد العقد أو
زيد لا يتنصف
(قوله وقد قيل ان فرض
القاضي) مجيبة بذلك
الكلام على صورة
الاعتراض بوجه انه غير
ما قبله مع انه تقرير
وتوضيح له لان حاصره
ان ما فرضه القاضي مهر
المثل فهو لا يتنصف كما
فرض بتراضيهما وكلام
الفتح في ذلك كما لا يخفى
قال في النهروالمراد بفرض
القاضي مهر المثل لمافي
الادائع لو تزوجها على
أن لا مهر لها وجب مهر
المثل بنفس العقد عندنا
ثم قال والدليل على صحة
ما قلنا انها لو طلبت
الفرض من الزوج يجب
عليه الفرض حتى لو امتنع
فالقاضي يجبره على ذلك
ولو لم يفعل ناب منابه في
الفرض وهذا دليل
الوجوب قبل الفرض
اه (قوله ولا يلزم كون
الشئ بدل ملكه الخ)
جواب عن قول زفر
والشافعي انها لو صحت
بعد العقد لم كون
الشئ بدل ملكه

(قوله وبما نقلناه علم الخ) رد على ما مر عن الظهيرية من قوله لانها ليست بزيادة لفظا قلت لكن صاحب الظهيرية لم يشترط لفظ الزيادة مطلقا بل حاصل كلامه انها لا تلزم الا اذا كانت بلفظ الزيادة او ثبتت في ضمن العقد وما ذكره هنا عن الوولو الجمية انما ثبتت فيه لكونها في ضمن عقد صحيح بخلاف تجديد النكاح فانه حيث لم يصح العقد الثاني لم يوجد عقد نكاح برده عليه مسألة الاقرار المسارة عن الفقه ابي الليث لكن في شرح الوهبانية اذا وهبت مهرها للزوج ثم بعد ذلك أشهد عليه ان لها عليه كذا وكذا من مهرها ولم يسمه زيادة تكلموا ١٦٠ فيه قال في التتمة اختلف المشايخ فيه قال الفقيه ابو الليث والاصح عندي انه

يصح ويجعل كانه زاد في المهر بعد هبة المهر والاشبه ان لا يصح ولا يجعل زيادة الا اذا نوى الزيادة اه فافاد ان نية الزيادة قائمة مقام لفظها وفي أنفع الوسائل ولا يشترط في الزيادة لفظ الزيادة بل يصح بلفظها وبقوله راجعتك بكذا ان قبلت ذلك منه يكون زيادة وان لم يكن بلفظ زدتك في مهرك وكذا تصح الزيادة بتجديد النكاح وان لم يكن بلفظ الزيادة على خلاف فيه وكذا لو أقرن زوجته بمهر وكانت قد وهبته له فانه يصح وان لم يكن بلفظ الزيادة لكن لا بد من القبول في مجلس الاقرار اه (قوله قال في أنفع الوسائل وقياس الزيادة الخ) قال في النهر الظاهر عدم جوازها بعد الموت والبينونة واليه يرشد

وكذا الصلح بعد الشراء والشراء بعد الشراء فالثاني أحق اه وقيد في جامع الفصولين والقنينة الاخيرة بان يكون الثمن الثاني أكثر من الاول أو أقل لينفسخ العقد الاول وان كان بمثل الاول فالاول أحق لعدم الفائدة وفي الوولو الجمية امرأة قالت لرجل زوجتكم نفسي على ألف درهم فقال الزوج قبالت النكاح على ألفين جاز النكاح لانه أجاب بما خاطبته وزيادة فان قالت المرأة قبل ان يتفرقا قبالت الألفين فعلى الزوج الفادرهم لانها قبلت الزيادة وان لم تقبل المرأة حتى تفرقا جاز النكاح على ألف وهذا يجب أن يكون قول أبي يوسف ومحمد بناء على ان في الألفين الفواوز زيادة وعليه الفتوى اه بلفظه وبما نقلناه علم انه لا يشترط في صحته لفظ الزيادة وأشار بقوله زيد الى انه معلوم فلو قال زدتك في مهرك ولم يعين لم تصح الزيادة للجبهالة كما في الواقعات وأطلق في صحة الزيادة فأدائها صحيحة بلا شهود كما في القنينة وشمل الزيادة بعد هبة المهر والابراء منه وشمل ما اذا كانت الزيادة من جنس المهر أو من غير جنسه كما في أنفع الوسائل وشمل ما اذا زاد بعد موتها فانها صحيحة اذا قبلت الزيادة عند أبي حنيفة خلافا له ما كما في التبيين من البيوع وشمل ما اذا كان بعد الطلاق الرجعي قبل انقضاء العدة واما بعد انقضاء العدة في الرجعي وبعد الطلاق البائن فلم أر فيه نقلا قال في أنفع الوسائل وقياس الزيادة بعد موتها ان تصح فيهما عند أبي حنيفة بل بالطريق الاولى لان في الموت انقطع النكاح وفات محل التملك وبعد الطلاق قابل وما ذكر في اكره شيخ الاسلام من أن الزيادة في المهر بعد الفرقة باطلة هكذا روى بشر عن أبي يوسف قال اذا طلق امرأته ثلاثا قبل الدخول بها أو بعده ثم زاده في المهر لم تصح الزيادة محمول على انه قول أبي يوسف وحده لا على قول أبي حنيفة لان أبي يوسف خالفه في الزيادة بعد موت المرأة فيكون قد مشى على أصله اه وأما الزيادة بعد عتقها فقد كره في التبيين في زيادة المبيع والثمن انه لو زوج أمته ثم أعتقها ثم زاد الزوج على مهرها بعد العتق تكون الزيادة لولي لانها تلتحق باصل العقد اه ووافقته ما في المحيط من آخرباب نكاح الاماء قال الزوج للمعتقة لك خسون درهما على ان تختار بيني لزم العقد ولا شيء لها لانه لا يصح أخذ العوض عنه ولو قال اختار بيني ولك خسون درهما زاد على صداقك صححت وتجب الزيادة للولي لانه وجب بدلا عن الموضع لانه زيد على الصداق والمال يصلح عوضا عن الموضع فيلتحق باصل العقد اه ويخالفه ما في المحيط ايضا من باب خيار العتق والمبلغ رجل زوج أمته من رجل ثم أعتقها ثم زاد الزوج في المهر فالزيادة لها ولا أجبر الزوج على دفع الزيادة للمرأة وكذلك ان باعها فالزيادة للمشتري ولا أجبره على دفع الزيادة اليه لانها

تعييد المحيط بحال قيام النكاح اذا قد نكحوا وان ظاهر الرواية ان الزيادة بعد هلاك المبيع لا تصح وفي رواية بمنزلة النوادر تصح ومن ثم جزم في المعراج وغيره بان شرطها بقاء الزوجة حتى لو زادها بعد موتها لم تصح والاتحاق باصل العقد وان كان يقع مستندا الا انه لا بد ان يثبت أولا في الحال ثم يستند وثبوته معتذرا لا لتفاء المحل فتعذر استناده وما ذكره القدوري موافق لرواية النوادر وقد قالوا لو أعتق المشتري الجارية ثم زاد في الثمن لم يصح وهو قولهما وروايته الصحة ذكره في البرازية اه قال بعض الحشيين والذي يظهر ان ما في المعراج والمحيط مخرج على قولهما لا ينافي ما في التبيين وكون ظاهر الرواية عدم صحة الزيادة بعد هلاك المبيع لا يقتضي أن يكون هو ظاهر الرواية ههنا لفرق بين الفصلين قام عند التجهت

بمنزلة الهبة اه وهو ضعيف لانه رواه المنتقى ونحو القته الاصل الممهد وهو الالتحاق باصل العقد
وفي التخصيص وشرحه لو قال زد تلك في صداقك كذا على ان تختار بني ففعلت بطل خيارها وتكون
الزيادة للمولى للالتحاق كالزيادة بعدموت البائع اذا قبل الوارث تكون تركة للميت حتى تقضى منها
ديونه وتنفذ وصاياه بخلاف تعليق الزيادة بدخول الدار حيث لا يصح ولا يجب شي لانها معتبرة باصل
العقد اه وقيد بزيادة المهر لان زيادة المنكوحه لا تجوز كما اذا زوجه امة ثم زاده اخرى لان الشرع
ماورد بتعليك الزيادة المتولدة في المملوكة بالنكاح تبعاً للمنكوحه بخلاف البيع كما سيأتي في بابه
(قوله وصح حطها) أي حط المرأة من مهرها لان المهر في حالة البقاء حطها والحط يلاقيه حالة البقاء
والحط في اللغة الاسقاط كما في المغرب أطلقه فشمّل حط السكّل أو البعض وشمّل ما اذا قبل الزوج أو لم
يقبل بخلاف الزيادة فانه لا بد في صحته من قبولها في المجلس كما قدمناه وقيد في البسائط الابراء عن
المهر بان يكون ديناً أي دراهم أو دنانير وظاهره ان حط المهر العين لا يصح لان الحط لا يصح في الاعيان
وفي أنفع الوسائل الظاهر ان الحط يرتد بالرد وان لم يتوقف على القبول كهبه الدين من عليه الدين اذا
رد ولم أرفقه نقلاً صريحاً اه وقد نظرت بالنقل صريحاً من فضل الله والله الحمد والمنة ذكر في القنية
من كتاب المدائيات من باب الابراء من المهر قالت لزوجه ابرأ أنك ولم يقل الزوج قبلت أو كان غائباً
فقال ابرأت زوجي براء الا اذا رده اه بالفظه وقيد بحطها لان حط أبيها غير صحيح فان كانت صغيرة
فهو باطل وان كانت كبيرة توقف على اجازتها فان ضمنه الاب ان تجزئه البنت والضممان باطل كما
قدمنا نقله عن الخلاصة في باب الاولياء ولا بد في صحة حطها من الرضا حتى لو كانت مكروهة لم يصح
ولذا قال في الخلاصة من كتاب الهبة اذا خوف امرأته بضرب حتى وهبت مهرها لا يصح ان كان قادراً
على الضرب اه وفي القنية من الاكراه تزوج امرأة سرا أو اراد ان تبرأه من المهر فدخّل عليها
أصدقاؤه وقالوا لها ما أن تبرئيه من المهر والاقلنا للشحنة كذا وكذا فبسط ووجهك فابراًته خوفاً من
ذلك فهو اكراه ولا يبرأ ولو لم يقولوا فبسط ووجهك والمسئلة بحالها فليس باكراه اه ولو اختلفا في
الاكراهية والطوع ولا يبيد بالقول المدعى الاكراه ولو أقاما البينة في بيعة الطواغية أولى كما في القنية
في نظيره من الدعوى وفي الخلاصة قال لما لقتسه لا تزوجك ما لم تهينيني مالك على من المهر فوهبت
مهرها على أن يتزوجها ثم ان الزوج أبى أن يتزوجها فالمهر باق على الزوج تزوج أولم يتزوج ولو قال
لامرأته ابرئيني من مهرك حتى أهب لك كذا فوهبت مهرها وأبى الزوج أن يهب لها ما وعده يعود
المهر ذكره في النكاح وفيها من الهبة لو قالت لزوجه اوهبت مهرى منك على ان كل امرأة تزوجه ا
تجعل أمرها يبدى ان لم يقبل الزوج الهبة لا تصح الهبة وقد ذكرنا الجواب المختار انها تصح من غير
قبول وان قبل ان جعل أمرها يبدىها فالهبة ماضية وان لم يجعل فكذلك عند البعض والمختار ان المهر
يعود وعلى هذا لو قالت وهبت مهرى منك على أن لا تظمني أو على أن تصح بي أو على ان تبلى كذا
وان لم يكن هذا شرطاً في الهبة لا يعود المهر اه وهو مشكل لان تعليق الابراء بالشرط باطل وفيها
من النكاح لو احوالت انسانا على الزوج على ان يؤدي من المهر ثم وهبت المهر من الزوج لا يصح
وهي الحيلة لمن ارادت أن تب المهر ولا يصح ولو وهبت مهرها من أبيها وولته بالقبض يصح اه وفي
القنية وله ثلاث حيل غير هذه احداها شراء شيء مملوف من زوجها بالمهر قبل الهبة والثانية صلح
انسان معها عن المهر بشيء مملوف قبل الهبة والثالثة هبة المرأة للمهر لابن صغير لها قبل الهبة كذا
في كتاب المدائيات وفي التجنيس وهبت المهر لابنها الصغير وقبل الاب فاختار انها لا تصح لانها هبة

وصح حطها

(قوله لانه رواه المنتقى)
لا يخفى ان تعليق الضعف
بذلك غير ظاهر فكان
المناسب الاقتصار على
التعليل الثاني (قوله
وظاهره ان حط المهر
العيني لا يصح) قال في
النهر معنى عدم صحته ان
لها أن تأخذ منه مادام
قائماً فلو هلك في يده سقط
المهر عنه لما في البرازية
أبرأتك عن هذا العبد
يبقى العبد وديعة عنده
(قوله ذكر في القنية الخ)
قال في النهر لا يخفى ان
المدعى انما هو رد الحط
وكانه نظر الى انه ابراء
معنى (قوله وهو مشكل)
أجيب بان هذا من باب
تعليق الهبة بشرط ملائم
لان باب تعليق الابراء
بالشرط كما هو ظاهر قال
في البرازية وتعليق الهبة
بكسمة ان باطل وبعلى
ان ملائماً كهبه على أن
يعوضه يجوز وان مخالفاً
بطل الشرط وصحت
الهبة اه كذا في حواشي
مسكين

غير مقبوضة اه وفيها قالت زوجها ان كان يهملك المهر فقد أبرأتك يبرأ في الحال وليس بتعلق ولو
 طلق امرأته ثلاثا ولم تعلم به ثم قال لها ان لم تبرئني من المهر فانت طالق ثلاثا فابراة وقيل يبرأ وقال
 أبو حامد يبرأ قبل أولم يقبل ولو قالت الصداق الذي لي على زوجي ملك فلان بن فلان لاحق لي فيه
 وصدقها المقر له ثم أبرأت زوجها عنه يبرأ ولو قالت المهر الذي لي على زوجي لو الذي لا يصح اقرارها به
 اه وفي كتاب النكاح منها اختلاف في هبة المهر فقالت وهبته لك بشرط أن لا تطلقني وقال بغير شرط
 فالقول قولها اه وذكر في الدعوى لو أقام البينة فيبينة المرأة أولى وقيل بينة الزوج أولى ولا بد
 في صحة حطها من أن لا تكون مريضة مرض الموت لما عرف في ابراء الوارث وفي الخلاصة
 من المهر وهبت مهرها من الزوج وماتت ثم اختلفت ورثتها مع الزوج قالت الورثة كانت الهبة في
 مرض الموت وقال الزوج كانت في الصحة فالقول قول الزوج لانه ينكر المهر اه وفي القنية من كتاب
 الهبة وهبت مهرها من زوجها في مرض موتها ومات زوجها قبلها فلادعوى لها الصحة الا براء ما لم
 تمت فاذا ماتت منه فلورثتها دعوى مهرها اه وفيها ايضا من باب البينتين المتضادتين أقام الزوج
 بينة انها أبرأتته من الصداق حال صحتها وأقام الورثة بينة انها أبرأتته في مرض موتها فيبينة الصحة أولى
 وقيل بينة الوارث أولى اه والراجح الاول وفيها ايضا من الهبة أبرأه عن الدين ليصلح مهمه عند
 السلطان لا يبرأه ورشوة ولو أوى الاضطجاع عند امرأته فقال لها البرئني من المهر فاضطجع معك
 فابراة قيل يبرأ لان ابراءه لا تعود الداعي في الجماع وقال عليه السلام تهادوا وتحابوا بخلاف ابراءه في
 الاول لانه مقصور على اصلاح المهم واصلاح المهم مستحق عليه ديانة وبذل المال فيما هو مستحق
 عليه من الرشوة اه وفيها من كتاب الدعوى امرأة ماتت فطلب زوجها من ورثتها ابراءه من المهر
 فابوا فاعطى المهر ثم ظهر له بينة ان امرأته أبرأتته في حال الصحة ولم يعلم الزوج بذلك فله أن يرجع بما
 أعطى من المهر ديانة فهذا يشير الى انه لا يرجع عليهم قضاء اه وفيها من باب البينتين المتضادتين
 أقامت المرأة بينة على المهر على ان زوجها كان مقر بذلك الى يومنا هذا وأقام الزوج البينة انها أبرأتته
 من هذا المهر الذي تدعى فيبينة المبرأة أولى وكذا في الدين اه ويشترط في صحة ابراءها عن المهر
 علمها بمعناها المسمى التحنيس لوقال لها قولي وهبت مهري منك فقالت المرأة ذلك وهي لا تحسن
 العربية لا يصح فرق بين هذا وبين العتق والطلاق حيث يقعان والفرق ان الرضا شرط جواز الهبة
 وليس بشرط مجواز العتق والطلاق اه وأشار المصنف الى انه لو تزوجها بمائة دينار على ان تحط
 عنه خمسين منها فقبلت فهو صحيح بالاولى كما في الحامية (قوله والخلوة بلا مرض أحدهما وحيض
 ونفاس واحرام وصوم فرض كالوطء) بيان للسبب الثالث المكمل للمهر وهي الخلوة الصحيحة لانها
 سلمت المبدل حيث رفعت الموانع وذلك وسعها فيتم كدحقتها في المبدل اعتبارا بالبيع وقد حكى
 الطحاوي اجماع الصحابة عليه ويدل عليه حديث الدارقطني من كشف خمار امرأة أو نظر اليها
 وجب الصداق دخل أولم يدخل وحينئذ فالمراد بالمس في قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن
 تمسوهن الخلوة اطلاقا لا اسم المسبب على السبب اذا لمس مسدب عن الخلوة عادة ويكون كماله بالجماع
 بحضرة الناس بالاجماع لا بالآلية ومن فروغ لزوم المهر بالخلوة لوزني بامرأة فتر زوجها وهو على بطنها
 فعليه مهران مهر بالزنا لانه سقط المبدل تزوج قبل تمام الزنا والمهر المسمى بالنكاح لان هذا يزيد
 على الخلوة وقد شرط المصنف في اقامتها مقام الوطء مشروطا بترجع الى أربعة أشياء الخلوة الحقيقية
 وعدم مانع حسي وعدم مانع طبيعي وعدم مانع شرعي من الوطء فالاول للاحتراز عما اذا كان هناك

(قوله وفيها قالت زوجها)

أى في القنية من كتاب

المداينات أيضا

والخلوة بلا مرض أحدهما

وحيض ونفاس واحرام

وصوم فرض كالوطء

(قوله وشمل الثالث) أي

الواقع في قوله للاحتراز
 عما إذا كان هناك ثالث
 (قوله ولا احتراز عن
 مكان لا يصلح للخلاوة)
 عطف على قوله للاحتراز
 عما إذا كان هناك ثالث
 (قوله لان مرضه لا يعرى
 عن تكسر وقتور عادة)
 فيه كلام وهو ان المرض
 لا يلزم فيه ذلك خصوصا
 في ابتدائه قبل استحكام
 الضعف ثم ان كان المراد
 مرضا فيه تكسر وقتور
 مانع من الوطء ساوي مرض
 المرأة والا فهو غير مانع اذ
 لا فرق حينئذ بينه وبين
 الصحيح الا ان يجاب بان
 المراد ان مرضه في العادة
 مانع فلا يفيد تقييده
 بالمانع بخلاف مرضها (قوله
 وضبط القرن الخ) قال
 الرملي قال شيخ الاسلام
 زكريا في شرح الروض
 القرن بفتح رائه أرجح من
 اسكانها وسيأتي زيادة
 كلام في ذلك في باب
 الغنين (قوله فظاهره انه
 لو خلاها بعد الوقوف
 بعرفة) أي أو بعد طواف
 أكثر العمرة وفي النهر
 يمكن أن يقال المنظور
 اليه اغتاه وزوم الدم
 ولا شك ان البدنة فوقه
 وأما لزوم الفساد فكذلك
 للمانع فقط

ثالث فليست بخلاوة سواء كان ذلك الثالث بصيرا أو أعمى أو يقظانا أو نائما بالغيا أو صبيا بعقل وفصل
 في المبتنى في الأعمى فان لم يقف على حاله تصح وان كان اصم ان كان نهارا لا تصح وان كان ليلا تصح
 اه وشمل الثالث زوجته الأخرى وهو المذهب بناء على كراهة وطئها بحضرة ضررتها واختلاف في
 الجارية على أقوال قيل لا تمنع مطلقا ولو كانت جارية لغيرهما وقيل جارية يتهاتمع بخلاف جارية
 والمختاران جارية يتهاتمع كجارية كافي الخلاصة وعليه الفتوى كافي المبتنى وخزم الامام السرخسي
 في المبسوط بان كلامهما يمنع وهو قول أبي حنيفة وصاحبيه لانه يمتنع من غشيانها بين يدي أمته
 طبعها اه وشمل الثالث الكاب ان كان عقورا مطلقا وان لم يكن عقورا فكذلك ان كان لها وان
 كان له صحت الخلاوة وخروج من الثالث الصبي الذي لا يعقل والمجنون والمغمى عليه والمراد بالذي
 يعقل هنا ما يمكنه ان يعبر ما يكون بينهما كافي الخانية وللاحتراز عن مكان لا يصلح للخلاوة والصالح
 لها ان يأمن فيه اطلاق غيرهما عليهما كالدار والبيت ولو لم يكن له سقف وكذا الخيمة في الفسادة
 والمحل الذي عليه قبسه مضر وبه وكذا البستان الذي له باب وأغلق فلا تصح في المسجد والطريق
 الأعظم والحمام وسطح الدار من غير سائر والبستان الذي ليس له باب وان لم يكن هناك أحد
 واختلف في البيت اذا كان باب مفتوحا وطوابقه بحيث لو نظر انسان رآه ما في مجموع النوازل ان
 كان لا يدخل عليهما أحدا لا باذن فهي خلاوة واختار في الذخيرة انه مانع وهو الظاهر ويصح ان
 تكون هذه الفروع داخلة في المانع المحسى لان وجود ثالث وعدم صلاحية المكان مانع محسى
 كافي الاسرار وأشار بالمرض الى المانع المحسى وعنه بعدم الفرق بين مرضه ومرضها وأطلقه
 فاذا كان مطلق المرض مانع وهو كذلك في مرضه وأما في مرضها فلا بد ان يكون مرضا يمنع الجماع أو
 يلحقه به ضرر وهو الصحيح لان مرضه لا يعرى عن تكسر وقتور عادة ومن المانع المحسى الرقيق
 والقرن والعقل والشعر داخل الفرج المانع من جماعها والقرن في الفرج مانع يمنع من سلوك
 الذكرك فيه ما غدة غليظة أو لحم أو عظم وامرأة رتقاء بهاذك كذا في المغرب وامرأة رتقاء بينة الرقيق
 اذ لم يكن لها حرق الا المبال وضبط القرن في شرح الجمع بسكون الراء والرقيق بفتح التاء والعقل
 شيء مدور يخرج بالفرج ومنه صغرها بحيث لا تطبق الجماع وليس له أن يدخل بها قبل أن تطيقه
 وقد ز بالبلوغ وقيل بالتسع والاولى عدم التقدير كما قدمناه فلو قال الزوج تطيقه وأراد الدخول
 وأنكر الاب فالقاضي يريها النساء ولم يعتبر السن كذا في الخلاصة وفي خلاوة الصغير الذي لا يقدر
 على الجماع قولان وخزم قاضيخان بعدم الصحة فكان هو المعتمد ولذا قيد في الذخيرة بالمرأهق وسيأتي
 الكلام على المحصى ونحوه وأشار بالحيض والنفاس الى المانع الطبيعي وهو شرعي أيضا ولا يخفى
 انه عند عدم دور الدم ليس مانعا طبعيا مع انه مانع شرعا لان الطهر المختلل بين الدمين في المدة حيض
 ونفاس والظاهر انه لا يوجد لنا مانع طبيعي الا وهو شرعي فلو اكتفوا بالمانع الشرعي عنه لكان
 أولى وأشار بالاحرام والصوم الى المانع الشرعي اما الاحرام فاطلقة فشمل الاحرام بحج فرض أو نفل
 أو بعمره وعمله في الهداية وغيرها بانه يلزم من الوطء معه الدم وفساد النسك والقضاء فظاهره انه
 لو خلاها بعد الوقوف بعرفة فانها صحيحة للامن من الفساد مع ان الجواب مطلق وهو الظاهر للحرمه
 شرعا وأما الصوم فقيد المصنف بصوم الفرض للاحتراز عن صوم التطوع لانه لا يمنع صحة الخلاوة
 وان كان واجبا بالشروع لان وجوبه لضرورة صيانة المؤدى فلا يظهر في حق غيره مع ان الافطار
 فيه بغير عذر جائز في رواية وشمل صوم الفرض قضاء رمضان والكفارات والمنذور فانها تمنع صحة

(قوله أوقال والصوم) قال الرمي لا يناسب هذا قوله لكان أولى اذ هذا الاختيار ليس الصحيح فلو قاله لم يخل من هذا النقد المتقدم ولو أريد مجرد الجواب لكفي موافقته لقول البعض ان مطلق الفرض يمنع وقد تقدمه والعجب منه انه قدمه قريبا وقال تلوه فتقييده بصوم الفرض ليس على قول من الاقوال تأمل اه والجواب عنه ان قوله وشمل صوم الفرض الى قوله وهو قول البعض ليس نصافي ان هذا البعض لا يقول ان النفل كذلك بل هو أحد الاقوال الثلاثة التي حكاهما في النهر عن الحائنة وهو ان النفل يمنع ويبدل على ان مراده ذلك آخر كلامه والظاهر انه لم ير القول الثاني وهو ان الفرض يمنع دون التطوع والاحتمال المتز عليه (قوله فتقييده بصوم الفرض ليس على قول من الاقوال) قال في النهر أقول عبارة قاضيان في الفتاوى تفيدان ثمة خلافا في الفرض وآخر في التطوع وذلك انه قال ان الخلو في صوم الفرض أو صلاة الفرض لا تصح وفي صوم القضاء والكفارات والمنذورات روايتان والاصح انه لا يمنع الخلو في صوم التطوع لا يمنع الخلو في ظاهر الرواية وقبل يمنع اه وفي شرح الهداية رواية المتع في التطوع عادية وعلى هذا التقييد بالفرض صحح غاية الامر انه اختار المرجوح (قوله وينبغي أن يكون صوم الفرض ولو منذورا يمنع) وقوله بعده فينبغي ١٦٤ أن يكون مطلق الصلاة ما نعا قال في النهر لاشك ان الحرمة في الاداء أقوى منها في غيره لما اشتملت عليه من افساد الصوم وهتك حرمة الشهر ولذا غلظ عليه بالكفارة مع القضاء ولا بد من التزام هذا في الصلاة والأشكل اه وانظر ما مرجع الاشارة في قوله ولا بد من التزام هذا في الصلاة فانه يحتمل أن يكون مرجعها هو قول المؤلف فينبغي أن يكون مطلق الصلاة مانعا فيكون قد أقصره على البحث الثاني دون الاول وعليه فقوله والأشكل أي والا نقل كذلك

المخلوة وهو قول البعض والصحيح انه لا يمنع صحته لانها لا كفارة في افسادها فلو قال المصنف وصوم رمضان أي أداء كما في الجمع لكان أولى لانه الصحيح أوقال والصوم اختيار القول البعض لا يمكن لانه لا فرق عند البعض بين صوم التطوع والفرض في انه يمنع صحتها كالأحرام فتقييده بصوم الفرض ليس على قول من الاقوال وينبغي أن يكون صوم الفرض ولو منذورا يمنع صحة الخلو اتفاقا لانه يحرم افساده وان كان لا كفارة فيه فهو مانع شرعي وأما الصلاة فقالتوا فرضها كفرص الصوم ونفلها كنفله كذا في الهداية وعمله في غاية البيان بانه لا يأثم بترك النافلة وهو الصحيح فلا يكون مانعا بخلاف صلاة الفرض فانه يأثم بتركها اه وفيه نظر لانه ليس الكلام في الترك وانما هو في الافساد ولا شك ان افساد الصلاة لغير عذر حرام فرضا كانت أو نفلا. فينبغي أن يكون مطلق الصلاة مانعا مع انهم قالوا ان الصلاة الواجبة كالنفل لا تمنع صحة الخلو كما في شرح النقاية مع انه يأثم بتركها وأعرب منه ما في المحيط ان صلاة التطوع لا تمنع صحتها الا لاربع قبيل الظهر فانها تمنع صحة الخلو لانها سنة مؤكدة فلا يجوز تركها بمثل هذا العذر اه فانه يقتضي عدم الفرق بين السنن المؤكدة ويقتضي ان الواجبة تمنع صحتها بالاولى ومن المانع الشرعي أن يكون طلاقها مانعا بخلوها فلو قال لها ان خلوت بك فانت طالق فلا يملكها طلاق فيجب نصف المهر محرمة وطئها كذا في الواجهات زاد في البرازية والمخالصة بانه لا تجب العدة في هذا الطلاق لانه لا يتمكن من الوطء وسبق في وجوبها في الخلو الفاسدة على الصحيح فتجب العدة في هذه الصورة احتياطا وصورها في المبتنى

افساد الصوم وهتك حرمة الشهر ولذا غلظ عليه بالكفارة مع القضاء ولا بد من التزام هذا في الصلاة والأشكل اه وانظر ما مرجع الاشارة في قوله ولا بد من التزام هذا في الصلاة فانه يحتمل أن يكون مرجعها هو قول المؤلف فينبغي أن يكون مطلق الصلاة مانعا فيكون قد أقصره على البحث الثاني دون الاول وعليه فقوله والأشكل أي والا نقل كذلك

أشكل الامر بما ذكره المؤلف من ان افساد الصلاة لغير عذر حرام مطلقا ويحتمل أن يكون مرجعها بقوله لاشك ان الحرمة في الاداء أقوى الخ وحينئذ فقد اتضح المنع بالفرض المؤدى دون المقضى ويوافق قولهم فرضها كفرص الصوم ونفلها كنفله لكن ما عطل به للصوم لا يظهر في الصلاة اذا المحرمة في افساد ادائها وقضاؤها سواء وأيضا ما ذكره المؤلف عن غاية البيان ظاهر في عدم الفرق بين ادائها وقضاؤها الا أن يدعى الفرق بان افساد الاداء المحرمة فيه أقوى لاحتمال التفويت عن الوقت بخلاف افساد القضاء فله تأمل (قوله وفيه نظرا الخ) قد يجاب بان مراده بيان التفاوت بين الفرض والنفل بان صلاة الفرض لما كان يأثم بتركها كانت مانعة لصحة الخلو لان صحته تتوقف على قطع الصلاة وقطعها حرام أعظم من حرمة قطع النفل والقطع قد يكون سببا للترك (قوله وأعرب منه ما في المحيط الخ) ظاهر كلام صاحب المختار ان هذا مبنى على رواية أخرى فانه قال وقبل في صوم التطوع عروايتان وكذلك السنن الاربع في الفجر والاربع قبيل الظهر لشدتها كدهما بالوعيد على تركها اه (قوله فتجب العدة في هذه الصورة احتياطا) قال الرمي كيف القطع بوجوبها مع مصادمته للنفل على ان هذه مطلقة قبل الدخول فهي اجنبية والخلو بالاجنبية لا توجب العدة فليست من قسم الخلو الصحيحة ولا الفاسدة فتأمل وانظر الى قوله هم انما مقام مقام الوطء اذا تحققت التسليم اه ولا يخفى ما فيه اذ مصادمته للنفل بالنفل لا بالعقل لاسبغى من ان المنهوب

وجوب العدة مطلقا ولو المانع شرعا وقوله انها اجنبية ممنوع لانها لم تطلق الا بثبوت الخلو فلم نصر اجنبية الا بعد الطلاق لان الطلاق يقع بعد وجود الشرط كما في قوله لاجنبية ان تزوجت فانت طالق (قوله ولعل الفرق انه متمكن من وطئها الخ) قيل فيه انه اذا لم تعرفه يحرم عليها تمكينه منها والظاهر انها تمنعه من وطئها بناء على ذلك فبني ان يكون مانعا قاطلا اه واجب بان هذا المانع بيده ازالته بان يخبرها انه زوجهما فلما جاءه التقصير من جهته يحكم بجهة الخلو فيلزم المهر اه هذا وفي حواشي مسكن عن الجوى معزيا الى الملتقطات ان عدم معرفته انه زوجهما مانع كعكسه (قوله ولعل الفرق مبنى الخ) فرق في النهر بغير هذا وهو ان المانع في الاول منه اذ بيده ازالته وفي الثاني منها قال وهذا اولي مما في البحر ١٦٥ (قوله وبنيني ان يكون

بالمجتمعة بان قال ان تزوجت فلانة فخلوت بها فهي طالق فزوجها واخلابها كان لها نصف المسمى ومن المانع الشرعي ان لا يعرفها حين دخلت عليه او حين دخل عليها على الاصح لانها انما تقام مقام الوطء اذا تحقق بالخلوة التسليم والتمكين وذلك لا يحصل الا بالمعرفة كذا في الهيوط ويصدق في انه لم يعرفها كذا في الخانية ولو عرفها هو ولم تعرفه هي تصح الخلو كذا في التبيين ولعل الفرق انه متمكن من وطئها اذا عرفها ولم تعرفه بخلاف عكسه فانه يحرم عليه وطؤها وفي الخانية الكافر اذا خلى بامرأته بعدما أسلمت صحت الخلو ولو أسلم الكافر وامرأته مشركة فلا يخلوها الا تصح الخلو اه ولعل الفرق مبنى على ان الكافر غير مخاطب بالفروع فكان متمكنا من وطئه المسلمة بخلاف وطئه المسلم المشركة وفي الخلاصة ولو دخلت عليه وهو نائم صحت علم اولي يعلم اه وهو مشكل لانه لم يتمكن مع النوم من وطئها كما اذا لم يعرفه السكن اقاموه مقام البتظان هنا وينبغي ان يكون من المانع الشرعي كونه مظاهرا منها فلوظاهر منها ثم خلاها قبل التكفير لم تصح محرمة وطئها عليه ويبدل عليه ان الامام الدبوسي في الاسرار فسر المانع الشرعي بما يحرم عليه مع جاعها واطلق في اقامتها مقام الوطء في الاحكام فاوادانه يكمل لها المسمى وان قالت لم يطأني كما في الخانية ولو لم تمكنه من الوطء في الخلو ففيه اختلاف المتأخرين كذا في الذخيرة وقياس وجوب النفقة ان تصح الخلو كما لا يخفى واختار الطرطوسي تفقهام من عنده انها ان كانت بكر اصحت الخلو لانها لا توطأ الا كرها وان كانت نيبالم تصح لعدم تسليم البضع اختيارا وكانت راضية باسقاط حقها بخلاف البكر فانها تستحي واوادانها كالوطء في الاحكام لكن هي كالوطء في احكام دون احكام واقاموها مقامه في حق كمال المهر وثبوت النسب وجوب العدة والنفقة والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح اختها واربع سواها وحرمة نكاح الامة في قياس قول ابي حنيفة ومراعاة وقت الطلاق في حقها كذا ذكره او ينبغي ان لا يذ كر ثبوت النسب من احكام الخلو القائمة مقام الوطء لانها من احكام العقود وان لم توجد خلو أصلا كما صرح به في المسوط وكذا النفقة والسكنى وحرمة نكاح الاخت ونحوها فانها من احكام العدة فذكرها يعني عنها هذا ما فهمته ثم بعد مدة رأيت في جامع الفصولين نقلا عن ادب القاضي للخصاف انها قائمة مقام الوطء في حق تكميل المهر وجوب العدة ولم تقم مقامه في بقية الاحكام اه وهذا هو التحقيق ولم يقيم مقامه في حق الاحصان ان تصادقا على عدم الدخول وان اقر به لزمه - ما حكم الاحصان وان اقر به احدث ما صدق في حق نفسه دون صاحبه كما في المسوط وفي حرمة البنات وحلها للاول

من المانع الشرعي كونه مظاهرا منها) قال في النهر أقول الظاهر انه ليس منه ولذا أغفلوه وذلك ان المانع منه ويده ازالته بالتكفير (قوله لانها من احكام العقود وان لم توجد خلو أصلا) هذا ظاهر فيما اذا طلقها قبل الدخول وولدت لاقبل من ستة أشهر من حين الطلاق فانه يلزمه للتيقن بان العلق به كان قبل الطلاق وتبين انه طلقها بعد الدخول اما لو جاءت به لاكثر من ستة أشهر لا يلزمه لعدم العدة ولو اختلى بها يكون طلاقا في العدة فيلزمه الولد وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر ففي هذه الصورة تظهر الخصوصية للخلوة كما أفاده ابن الشحنة في عقد الفرائد (قوله هذا ما فهمته) قد سبقه

الى هذا الفهم العلامة ابن الشحنة في عقد الفرائد وقال ان ما عدا تكميل المهر وثبوت النسب في التحقيق من فروع وجوب العدة لا من فروع نفس الخلو وان كان راجعا اليها اه لكن ثبوت النسب في بعض الصور كما قدمنا عنه وكان عليه ان يستثنى أيضا وجوب العدة فانه من فروع الخلو كما ذكره المؤلف هنا (قوله وفي حرمة البنات) أي ولم يقيم مقامه في ذلك والكلام في الخلو الصحيحة كما صرح به في التبيين والفتح وغيرها ما فاحرره في عقد الفرائد مما حاصله ان حرمة البنات بالخلوة الصحيحة لا خلاف فيها بين الصاحبين واختلفوا في الفاسدة قال محمد لا تحرم وحرمة الثاني ضعيف وما ادعاه من عدم الخلاف ممنوع كما أوضحه في النهر

ولو مجبوا أو عنيانا أو
 خصيا وتجب العدة فيها
 وتستحب المتعة لكل
 مطلقة إلا للفوضة قبل الوطء
 (قوله وأما في حق وقوع
 طلاق آخر الخ) ظاهره
 انها قائمة مقامه على ما هو
 المختار من الوقوع مع انه
 من فروع وجوب العدة
 كما في النهر قال وهذا
 مما غفل عنه في عقد
 الفرائد والبحر (قوله
 كذا في الذخيرة) أقول
 تمام عبارة الذخيرة ثم
 هذا الطلاق يكون رجعيما
 أو بائنا ذكرا شيخ الاسلام
 انه يكون بائنا (قوله)
 وأشار الى صحة خلو
 الاثني بالاولى) قال في
 النهر يجب أن يراد به من
 ظهر حاله أما المشكل
 فنكاحه موقوف الى
 أن يقين حاله ولهذا
 لا يزوجه وليه من يخته
 لان النكاح الموقوف
 لا يفيد اباحة النظر كذا
 في النهاية وأفاد في المبسوط
 ان حاله يتبين بالبلوغ
 فان ظهرت فيه علامة
 الرجال وقد زوجه أبوه
 امرأة حكم بصحة نكاحه
 من حين عقد الاب وان لم
 يعمل اليها أجل كالعنين
 وان تزوج رجلا

والمرات حتى لو أبانها ثم مات في عدتها لم تره كما في المجتبى وفي الرجعة فلا يصبر مراجعا بالخلوة ولا رجعة
 له بعد الطلاق الصريح بعد الخلوة وأما في حق وقوع طلاق آخر ففيه روايتان والاقرب الى الصواب
 الوقوع لان الاحكام ما اختلفت يجب القول بالوقوع كذا في الذخيرة وجعلها في المجتبى كلوطه في
 حق التزوج فانها تزوج كما تزوج الشيب وهو صريح لما قدمنا من انها تزوج بعدها كالأبكار
 اذا قالت لم يدخل بي وفي غاية البيان اذا دخل بها في النكاح الموقوف تكون اجازة لان الخلوة
 بالاجنبية حرام وقال بعضهم نفس الخلوة لا تكون اجازة اه وزاد في المجتبى في عدم كونها كالوطء
 في منعها نفسها للمهر ولا ينبغي ادخاله هنا لانه لو وطئها حقيقة فلها منه بعده عند أبي حنيفة نعم يتأني
 على قولهما كما لا يخفى وفي المجتبى الموت أقسم مقام الدخول في حكم العدة والمهر وفيما سواهما
 كالعدم وفي شرح الناصحى وان ماتت الام قبل أن يدخل بها ولتتاهل حلال اه (قوله ولو مجبوا
 أو عنيانا أو خصيا) أى الخلوة بلا الموانع المذكورة كالوطء ولو كان الزوج مجبوا أو نحوها فلها كمال
 المهر بعد الطلاق والخلوة عند أبي حنيفة وقال كذلك في المحصى والعنين وفي الجبوب عليه النصف
 لانه أعجز من المريض بخلاف العنين لان المحكم أدبر على سلامة الآلة ولا يحنف ان المستحق
 عليها التسليم في حق السحق وقد أتت به والحاصل ان الخلوة الصحيحة عنده هي التمكين من الوطء
 بأقصى ما في وسعها فان قلت يلزم على هذا ان توجب الخلوة بالرتقاء كمال المهر اذ ليس هنا تسليم
 غيره قلنا ان الرقيق قد يزرول فكان هذا التسليم منتظرا غيره فلم يجب كمال المهر لعدم التسليم كاملا
 كذا في غاية البيان والجب القطع ومنه الجبوب المحصى الذي استؤصل ذكره وخصيتهاه وقد جب جما
 وخصاه نزع خصيته بخصيه خصاء على فعال والاخصاء في معناه خطأ وأما المحصى على فعل فقياس
 وان لم نسمعه والمفعول خصى على فعمل والجمع خصيان كذا في المغرب وفي الغاية الظاهر ان قطع
 الخصيتين ليس بشرط في الجبوب ولذا اقتصر الاستيعاب على قطع الذكر وأشرف المصنف الى صحة
 خلو الذخيرة بالاولى والى ان نسب الولد يثبت من الجبوب وهو بالاجماع كذا في البدائع وذكر
 التمر تاشي ان علم انه ينزل يثبت وان علم خلافه فلا وعليها العدة والاولى أحسن وعلم القاضي
 انه ينزل أو لا ربما يتعذر أو يتعسر كذا في فتح القدير (قوله وتجب العدة فيها) أى تجب العدة
 على المطلقة بعد الخلوة احتياطا وإنما أفرد هذا الحكم مع انه معلوم من جعلها كالوطء لان هذا الحكم
 لا يخص الصحيحة بل حكم الخلوة ولو فاسدة احتياطا استحسانا لتوهم الشغل والعدة حق الشرع والولد
 لاجل النسب فلا تصدق في ابطال حق الغير بخلاف المهر لانه مال لا يحتاط في ايجابه وذكر
 القدورى في شرحه ان المانع ان كان شرعا تجب العدة لثبوت التمكين حقيقة وان كان حقيقة
 كالمرض والصغر لا يجب لانعدام التمكين حقيقة واختاره قاضيان في فتاواه لكن في فتح القدير
 الا أن الواجهة على هذا ان يختص الصغير بغير القادر والمرض بالمدنف لثبوت التمكين حقيقة في
 غيرهما اه والمذهب وجوب العدة مطلقا لانه نص محمد في الجامع الصغير وظاهره انها واجبة
 قضاء وديانة وفي المجتبى وذكر العتامي تكام مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة الصحيحة انها واجبة
 ظاهرا أم على الحقيقة فقبل لو تزوجت وهي متيقنة بعدم الدخول حل لها ديانة لا قضاء اه وفي
 المجتبى والخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد لا توجب العدة (قوله وتستحب المتعة لكل مطلقة إلا
 للفوضة قبل الوطء) وهي بكسر الواو من فوضت أمرها الى ولها وزوجه بالامهر وبفتحها من فوضها
 ولها الى الزوج بالامهر وان المتعة لها واجبة على زوجها كما ترد يونها كما ذكره الاستيعاب والمراد

تبين بطلانه وهذا صريح في عدم صحة خلوته قبل ذلك وبهذا التقرير برعت ان ما نقله في الاشياء عن الاصل لوزوجه أبوه رجلا
فوصل اليه والافلاعلم بذلك أو امرأة فبلغ فوصل اليها جازوا الأجل كالعينين ليس على ظاهره (قوله وعلى رواية التأويلات)
هو مع ما عطف عليه معطوف على قوله على ما في المبسوط وقوله وعلى ما في بعض نسخ ١٦٧ القدوري الخ كلام مستأنف (قوله

ليكون أحد العقدين
عوضا عن الآخر) عبارة
النهر أي على أن يكون
بضع كل صداق عن
الآخر وهذا القيد لا بد
منه في مسمى الشغار حتى
لأنه يقل ذلك ولا معناه
بل قال زوجتك بنتي الخ
أه وهذه عبارة الفتح

بالواجب هنا لللازم وأخرج الواجب عن أن يكون مستجابا بناء على الاصطلاح وشمل كلامه من
طلقها قبل الدخول وقد سمي لها مهرا فانها مستحبة على ما في المبسوط والمحيط والمختصر وعلى رواية
التأويلات وصاحب التيسير وصاحب الكشاف وصاحب المختلف وعلى ما في بعض
نسخ القدوري لا تكون مستحبة لها حكما للطلاق ولو كانت مستحبة كان لمعنى آخر كما في قوله في
عبد الفطر ولا يكبر في طريق المصلى عند أي حنيقة أي حكما للعيب ولو كبر لانه ذكر الله تعالى
يجوز ويستحب كذا في غاية البيان وحاصله انه ليس المراد من نفي المستحب هنا أن لا ثواب في فعله
بل فيه ثواب اتفاقا لانه احسان وبر لها وانما محل الاختلاف ان هذا المستحب حكم من أحكام الطلاق
أولا وقد قدمنا ان الفرقه اذا كانت من قبلها قبل الدخول فانه لا يستحب لها المتعة أيضا لانها جانية
(قوله ويجب مهر المثل في الشغار) لانه سمي ما لا يصح صداقا فيصح العقد ويجب مهر المثل كما
اذا سمي خيرا أو خنزيرا والشغار في اللغة الخلو يقال شغار الكلب اذا رفع احدي رجله لبيول وبلدة
شاغرة اذا كانت خالصة من السلطان وما في الاصطلاح فتزويجه موليته على أن تزوجه الآخر
موليته ليكون أحد العقدين عوضا عن الآخر سواء كانت المولية بنتا أو اختا أو أمة سمي به لخلوه عن
المهر وانما قيد بان يكون أحدهما صداق عن الآخر لانه لو لم يكن كذلك بان قال زوجتك بنتي على
ان تزوجني بنتك ولم يرد عليه فقبل الآخر لانه لا يكون شغار اصطلاحا وان كان المحكم وجوب
مهر المثل وكذا لو قال أحدهما على أن يكون بضع بنتي صداقا لبنتك ولم يقبل الآخر بل تزوجه
بنته ولم يجعلها صداقا فليس بشغار وان وجب مهر المثل حتى كان العقد صحيحا اتفاقا واما حديث
الكتب الستة مرفوعا من النبي عن نكاح الشغار فقد قلنا به لانه انما سمي عنه لخلوه عن المهر
وقد أوجبنا فيه مهر المثل فلم يبق شغارا قيد بالشغار لانه لوزوجه ابنته من رجل على مهر مسمى على
أن تزوجه الآخر ابنته على مهر مسمى فان تزوجه فلكل واحد منهما ما سمي لها من المهر وان لم تزوجه
الآخر كان لازوجه تمام مهر مثلها لان رضاها بدون مهر المثل باعتبار منفعة مشروطة لا بها كذا في
المبسوط (قوله وخدمة زوج حلالا مهرا) أي يجب مهر المثل اذا تزوج حرا امرأة وجعل خدمته
لها سنة مثلا صداقا وقال محمد لها قيمة خدمته سنة لان المسمى مال الا انه يحجز عن التسليم لمكان
التما قضاة فصار كالتزوج على عبد الغير ولهما ان الخدمة ليست بمال لما فيه من قلب الموضوع اذ
لا تستحق فيه بحال فصار كتمية التمر والخنزير وهذا لان تقومه بالعقد للضرورة فانه لم يجب
تسليمه بالعقد لم يظهر تقومه فيبقى المحكم على الاصل وهو مهر المثل أطلق في الخدمة فشمل رعي غنمها
وزراعة أرضها وهي رواية الاصل كما في الخيانة وذكر في المبسوط فيه روايتين وذكر في المعراج ان
الاصل رواية الاصل وهو وجوب مهر المثل لكن يشك عليه انه لم يجعله رعي الغنم والزراعة
خدمة في مسألة استئجار الابن أباه فقالوا الواسية تجرأ به للخدمة لا يجوز ولو استأجره للرعي والزراعة
يصح فقطضاه ترجيح الفحمة في جعله صداقا وكون الاوجه الفحمة لقص الله تعالى قصة شعيب وموسى
من غير بيان فيه في شرعنا انما يلزم لو كانت الغنم ملك البنات دون شعيب وهو منتف وقيد بخدمته

ويجب مهر المثل في
الشغار وخدمة زوج حرا
للامهارة

وما ذكره المؤلف عبارة
الهداية والمؤدى واحد
لان المراد بالعقد المعقود
عليه وهو البضع كما في
الحواشي السعدية نعم كان
الظاهر كما فيها أيضا ان
يقول ليسكون كل من
العقدين عوضا عن
الآخر وقوله الزوج كما
لا يخفى (قوله ولهما
ان الخدمة ليست بمال)
أي خدمة الزوج الحر
لانها من المنافع وهي
اعراض تتسلاشي فلا
تقوم وتقومها في العقد
على خلاف القياس
بخلاف خدمة العبد فانها
ابتغاء بالمال لتضمن

العقد تسليم رقبته (قوله اذ لا تستحق فيه بحال) جعله في الهداية دليلا مستقلا وعله بقوله لما فيه من قلب الموضوع فكان
ينبغي للمؤلف اتباعه كما لا يخفى (قوله فقالوا الواسية تجرأ بها الخ) قال في النهر وهذا شاهد أقوى ومن هنا قال المصنف في كافي بعد ذكر
رواية الاصل الصواب أن يسلم لها جامعا (قوله وكون الاوجه الفحمة) جواب سؤال مقدر وتقريره ظاهر

الزوج لانه لو تزوجها على خدمة حراً أو فالصحيح صحته وترجع على الزوج بقيمة خدمته كما في المحيط
وهذا يشير الى انه لا يخدمها فاما لانه اجنبي فلا يؤمن الانكشاف عليها مع مخالطة للخدمة واما ان
يكون مراده اذا كان بغير أمر ذلك المحرم لم يجزه وظاهر ما في الهداية انه اذا وقع برضاه يجب عليه تسليم
خدمته كما لو تزوج على عبد الغير برضاه مولاة حيث يجب على المولى تسليمه وقيد بالحر لماسياً في
صريحها وقيد بالخدمة لانه لو تزوجها على منافع سائر الاعيان من سكنى داره وخدمة عبده وركوب
دابته والحمل عليها وزراعة أرضه ونحو ذلك من منافع الاعيان مدة معلومة صححت التسمية لان هذه
المنافع أموال أو المحقت بالاموال شرعاً في سائر العقود بل كان الحاجة والحاجة في النكاح متحققة
وامكان الدفع بالتسليم ثابت بتسليم محالها الذي ليس فيه استخدام المرأة زوجها فعملت أموالاً والمحقت
بالاعيان فصححت تسميتها كذا في البدائع والمراد بزراعة أرضه ان تزرع أرضه ببذرها وليس له شيء
من الخارج واما اذا شرط له شيء من الخارج فان التسمية تفسد قال في المجمع من كتاب المزارعة ولو تزوج
على ان تزرع هي أرضه بالنصف ببذرها صح وفسدت فيجعل مهرها نصف أجر مثل الارض وربعة
ان طلقها قبل الدخول وأوجب مهر المثل لا يزاد على أجر مثل الارض والمتعة في الطلاق قبله وان كان
هو العامل في أرضها ببذرها يجعل مهرها نصف أجر مثل عمله لا مهر المثل أو على ان تزرع هي ببذره
أو هو وأرضها ببذره وجب مهر المثل اه وقد وقع في شرحه هنا لان الملك خلال في التوجيه فاجتنبه
وفي الخانية ولو تزوج امرأة على جارية على ان له خدمتها ما عاش أو ما في بطنها كانت الجارية
وخدمتها وما في بطنها للمرأة ان كان مهر مثلها مثل قيمة الخادم أو أكثر وان كان مهر مثلها أقل من
قيمة الخادم كان لها مهر المثل الا ان يسلم الزوج الخادم اليها باختياره (قوله وتعليم القرآن) أي
يجب مهر المثل اذا جعل الصداق تعليم القرآن لان المشروع انما هو الابتغاء بالمال والتعليم ليس
بمال وكذا المنافع على أصلنا ولان التعليم عبادة فلا يصلح أن يكون صداقاً ولان قوله تعالى
فنصف ما فرضتم يدل على انه لا بد أن يكون المفروض مما له نصف حتى يمكنه أن يرجع عليها بنصفه
اذا طلقها قبل الدخول بعد القبض ولا يمكن ذلك في التعليم واما قوله صلى الله عليه وسلم زوجتكها
بما معك من القرآن فليست الباء متعينة للعوض لجواز أن تكون للسببية أو للتعليل أي لاجل انك
من أهل القرآن أو المراد ببركة ما معك منه فلا يصلح دلالة وسياً في ان شاء الله تعالى في كتاب
الاجازات ان الفتوى اليوم على جواز الاستئجار لتعليم القرآن والفقهاء فينبغي أن يصح تسميته مهراً
لان ما جاز أخذ الاجر في مقابلته من المنافع جاز تسميته صداقاً كما قدمنا نقله عن البدائع ولهذا
ذكر في فتح القدير هنا انه لما جوز الشافعي أخذ الاجر على تعليم القرآن صحح تسميته صداقاً فكذا
نقول يلزم على المقتي به صحة تسميته صداقاً ولم أر أحد تعرض له والله الموفق للصواب وأشار المصنف
الى انه لو اعتق أمة وجعل عتقها صداقها فان التسمية لا تصح لان العتق ليس بمال فان تزوجته
فلها مهر المثل وان أبت لا تجبر وعليها قيمته المولى وكذا أم الولد لكن لا قيمة عليها له عند ابائها ولو
قالت لعبدها أعتقتك على ان تزوجني بألف فقبل عتق وعليه قيمته لها ان أبي يتزوجها والا
قسم الالف على قيمة نفسه وعلى مهر مثلها فأصاب الرقبة فهو قيمته وما أصاب المهر فهو مهرها
ينصف بالطلاق قبل الدخول وأشار المصنف الى انه لو تزوجها على ان يصححها وجب مهر المثل لكن
فرق في الخانية بين أن يتزوجها على ان يصححها وبين أن يتزوجها على حجة فأوجب في الاول مهر المثل
وفي الثاني قيمة حجة وسط (قوله ولها خدمته لو عبداً) يعني لو تزوج عبداً على خدمته لها سنة

وتعليم القرآن ولها
خدمته لو عبداً

(قوله فسكذا نقول الخ)

أقره في النهرو قال

والظاهر انه يلزم تعليم كله

الاذا قامت قرينة على

ارادة البعض والمحفظ ليس

من مفهومه كما لا يخفى

اه قال في الشرنبلالية

قلت لكنه يعارضه انه

خدمة لها وليست من

مشارك مصالحها فلا يصح

تسمية التعليم اه وفيه

نظر اذ ليس كل استئجار

استخداما يدل عليه ما نقله

المؤلف آتقان انهم لم

يجعلوا رعي الغنم والزراعة

خدمة في مسألة استئجار

الابن أباه فتعليم القرآن

بالأولى كما لا يخفى ثم رأيت

بعض المحققين ذكروا نحو

ما ذكرته وعزاه الى الشيخ

عبدالحى تلميذ الشرنبلالي

باذن مولاه صحت التسمية ويخدمها سنة لانه لما خدمها باذن المولى صار كانه يخدم مولاه حقيقة ولان
 خدمة العبد لزوجه ليست بحرام اذ ليس له شرف الحرية ولها نسلت عنه عامة الكرامات الثابتة
 للارواح فكذا هذا كذا في غاية البيان وصرح الولوالجي في فتاواه بان استخدام الزوج لا يجوز لما
 فيه من الاستهانة وصرح قاضخان في شرح الجامع الصغير بان خدمة الزوج لها حرام لانها توجب
 الآهانة اه وفي البدائع ان استخدام المحرمة زوجها المحرم لكونه استهانة واذلالا اه وحاصله
 انه يحرم عليها الاستخدام ويحرم عليه الخدمة لها وظاهر المختصر ان المرأة حرة لانه جعل الخدمة لها
 واما لوزوج عبداً على خدمته سنة لمولاه فانه صحيح بالاولى ويخدم المولى وينبغي انه لو تزوجها
 على أن يخدمها ان لا تصح التسمية أصلاً ولم أرهما صريحاً (قوله ولو قبضت ألف المهر ووهبت له
 فطلقها قبل الوطء رجع عليها بالنصف) لانه لم يصل اليه بالهبة عين ما يستوجب لان الدراهم
 والدينارين لا يتعينان في العقود والفسوخ ولذا يسمى لها دراهم وأشار اليها له أن يحبسها ويدفع مثلها
 جنسا ونوا وقد اوصفت كذا في البدائع ولا يلزم مهر دعوى ما أخذت بالطلاق قبل الدخول ولذا قال
 الولوالجي في فتاواه من باب الزكاة ولو تزوج رجل امرأة على ألف درهم وقبضت وحال المحول ثم
 طلقها قبل الدخول بهاز كت ألف لانه وجب في ذمتها مثل نفس المقبوض لاعين المقبوض
 والدين بعد المحول لا يسقط الواجب ولو كانت سائمة غير الاثمان زكت نصفها لانه استحق نصفها
 من غير اختيارها فصار كالهلاك ولا يتركى الزوج شيئا لأن ملك الزوج الا أن عادى النصف اه
 وأشار المصنف الى ان حكم المكمل والموزون اذالم يكن معينا حكم التقدر لعدم التعيين واما المعين منه
 فكالعرض وفي البدائع وان كان تبرا أو نقره ذهباً أو فضة فهو كالعرض في رواية فيجبر على تسليم
 العين وفي رواية كما ضرب فلا يجبر (قوله فان لم تقبض الألف أو قبضت النصف ووهبت الألف
 أو وهبت العرض المهر قبل القبض أو بعده فطلقت قبل الوطء لم يرجع عليها بشئ) بيان لفهوم
 المسئلة المتقدمة وهي ثلاث مسائل الاولى اذالم تقبض شيئا من المهر ثم وهبت كله ثم طلقها قبل
 الدخول فانه لا رجوع له عليها بشئ وفي القياس يرجع عليها بنصف الصداق وهو قول زفر لانه
 سلم له بالابراء فلا تبرأ عما يستحقه بالطلاق ووجه الاستحسان انه وصل اليه عين ما يستحقه بالطلاق
 قبل الدخول وهو براءة ذمته عن نصف المهر ولا يبالي باختلاف السبب عند حصول المقصود وله
 نظائر منها ما في معراج الدراية الغاصب اذا وهب المقصوب للمغصوب منه ومثله ما اذا قال انك غصبت
 مني ألف درهم فقال المدعى عليه بل استقرضتها اه وتماه في التخصيص ومنها ما اذا باع يبعاف اسدا
 وقبض المشتري المبيع ثم وهبه للبائع لا يضمن قيمته لحصول المقصود بخلاف ما لو وصل المبيع اليه
 من جهة غير المشتري حيث لا يبرأ من الضمان لانه لم يصل اليه من الجهة المستحقة ومنها ما اذا
 اشترى جارية بعبد ثم وهب الجارية من مشتري العبد ثم استحق العبد من يده فانه لا يرجع على
 المشتري للجارية بقيمتها استحسانا ومنها مريض وهب جارية من انسا لامل له غيرها وسلم الجارية
 اليه ثم وهب الموهوب له الجارية من المريض ثم مات من مرضه فانه لا يضمن الموهوب له قيمة ثلثي
 الجارية للورثة استحسانا بخلاف ما لو وهب المريض لاحد بنه عبدا ثم وهبه الاخ لآخيه ثم مات الاب
 فانه يرجع على أخيه الواهب بنصف قيمة العبد لانه ما وصل اليه من جهة أبيه ومنها المرتن اذا أبرأ
 الراهن عن الدين ثم هلك الرهن في يد المرتن لا يضمن ومنها السلم اليه اذا وهب رأس المال وهو
 عرض من رب السلم ثم تقا بالاسلم لا يقرم السلم اليه شيئا استحسانا ويلزمه قيمته قياسا وهو قول زفر

ولو قبضت ألف المهر
 ووهبت له فطلقها قبل
 الوطء رجع عليها بالنصف
 فان لم تقبض الألف أو
 قبضت النصف ووهبت
 الألف أو وهبت العرض
 المهر قبل القبض أو
 بعده فطلقت قبل الوطء
 لم يرجع عليها بشئ

كذا في المحيط ويرد على هذا الاصل اعني انه لا اعتبار لاختلاف السبب اذا حصل المقصود ما ذكره
 في التبيين من باب التحالف لوقال بعني هذه الحاربية فانكر فقال ما بعثتها وانما زوجتكمها فانه
 لا يجوز له ان يطأها لاختلاف المحكم فان حكم ملك اليمين خلاف حكم الزوجة اه الا ان يقال انه
 ليس من قبيل حصول المقصود لان المقصود منهما مختلف وينبغي ان يكون داخل تحت الاصل
 المذكور ما اذا اقر له بالف من ثمن متاع فقال المقر له هي غصب قال الزبلي من باب التحالف انه
 يثور بالدفع اليه لاتحاد المحكم وفي تخميص الجامع من باب الاقرار بما يكون قصاصا قال اودعني هذه
 الالف فقال بل لي ألف قرض فقد رد لان العين غير الدين الا ان يتصادف الا ان المقر كالمبتدئ ولو قال
 اقرضتكها أخذ الالف لان التكاثر في الزوال ولو قال غصبتك أخذ الالف لان موجبه الضمان
 فانفق على الدين واختلغا في الجهة ففغت وكذا لو اقر بالقرض وهو ادعى الثمن اه وفي المعراج
 فان قيل يلزم على هذا ما اذا اشترى عبدا بألف ثم حط البائع عشر الثمن ثم وجد به عيبا بنقص عشر
 الثمن حيث يرجع بنقصان العيب وان حصل له هذا بالحط قلنا موجب العيب سقوط بعض
 الثمن وهذا لا يحصل له بالحط لان الحطوط خرج عن كونه ثمنا اه المسئلة الثانية ما اذا قبضت
 النصف ثم وهبت الكل المقبوض وغيره ثم طلقها قبل الدخول بها فانه لا يرجع واحد منهما على
 صاحبه بشئ عند أبي حنيفة وقال لا يرجع عليهما بنصف ما قبضت اعتبار البعض بالكل لان الحط
 يلتحق باصل العقد وله ان مقصوده سلامة النصف بالطلاق وقد حصل والحط لا يلتحق باصل العقد
 في النكاح كالزيادة ولذا لا تنتصف الزيادة مع الاصل اتفاقا هكذا في الهداية وغاية البيان والتبيين
 وكثير من الكتب واستشكله في فتح القدير بان التحاق الزيادة باصل العقد هو الدافع لقول
 المسانعين لها لو سحقت كان ملكه عوضا عن ملكه فاذا لم يلتحق بقي ابطالهم بلا جواب فالحق انها تلتحق
 كما يعطيه كلام غير واحد من المشايخ وانما لا تنتصف لان الانتصاف خاص بالمفروض في نفس العقد
 حقيقة كما قدمناه اه وحاصله انه تناقض كلامهم فصرحوا هنا بعدم الالتحاق وفي مسئلة زيادة
 المهر بالالتحاق فرج المحقق ما صرحوا به في المسئلة السابقة وأبطل كلامهم هنا والحق ان كلامهم
 في الموضوعين صحيح لان قولهم هناك بالالتحاق انما هو من وجه دون وجه لتصریحهم بانها لو حطت
 من المهر حتى صار الباقي أقل من عشرة فانه لا يضر ولو التحق الحط باصل العقد من كل وجه لازم
 تكميلها ولو حط مهر المثل لو حطت الكل كان له لم يسم شيئا وقولهم هنا بعدم انما هو من وجه
 دون وجه عملا في كل موضع بما يناسبه فروعي جانب الالتحاق لتصحیح الزيادة حتى لا يكون ملكه
 عوضا عن ملكه للنص المفيد لبعثتها كما أسلفناه وروعي جانب عدمه هنالاه لا داعي اليه
 لان المقصود سلامة النصف للزوج وقد حصل فلا ضرورة الى القول بالالتحاق الذي هو خلاف
 الاصل لانه غير للعقد والله الموفق للصواب وقوله ووهبت الالف عائد الى المسئلتين مع ان هبة
 الالف ليس بقيد في الثانية لانها لو وهبت النصف الذي في ذمته فالحكم كذلك من انه لا رجوع له
 عليهما عنده خلافا لهما وقيد بقبض النصف للاحتراز عما اذا قبضت أكثر من النصف ووهبت
 الباقي فانها ترد عليه ما زاد على النصف عنده كالوقبضت ستمائة ووهبت أربع مائة فانه يرجع بمائة
 وعندهما يرجع بنصف المقبوض فتد ثلثمائة كما في غاية البيان ولو وهبته مائتين رجوع بثلاث
 مائة تتمما للنصف كما في النهاية واما اذا قبضت أقل من النصف ووهبت الباقي فهو معلوم بالاولى
 فعمل ان التقييد بالنصف للاحتراز عن الاكثر لا عن الاقل وحكم المثلي الغير المعين حكم النقدها أيضا

قوله هو الدافع لقول
 المسانعين لها) يعني ان
 قوله كالزيادة يفيد انها
 لا تلتحق باصل العقد مع
 انه قد مر في الجواب عن
 قول زفر والشافعي ان
 الزيادة بعد العقد لا تصح
 اذ لو سحقت لزم كون الشئ
 عوضا عن ملكه انه انما
 يلزم ذلك لو قلنا بعدم
 الالتحاق ونحن نقول
 بالتحاقها باصل العقد
 وحينئذ فقد تناقض
 كلامهم في الموضوعين
 وعلى ما هنا بقي قول زفر
 والشافعي اذ لو سحقت الخ
 بلا جواب

المسئلة الثالثة لو كان المهر عرضا فوهبته له ثم طلقها قبله فانه لا رجوع له بشئ عليها سواء كانت الهبة قبل القبض أو بعده لانه وصل اليه عن حقه لتعيينه في الفسخ كتعيينه في العقد ولهذا لم يكن لكل واحد منهما دفع شئ آخر وأشار بقوله العرض المهر الى انه لم يتعيب لانها لو وهبته له بعد ما تعيب بعيب فاحش ثم طلقها قبله فانه يرجع عليها بنصف قيمة العرض يوم قبضت لانه لما تعيب فاحشا صار كأنها وهبته عينا أخرى غير المهر كما في التبيين وظاهره ان العيب اليسير كالعدم لما سياتي أن العيب اليسير في المهر متحمل وأطلق في العرض فشميل المعين وما في الذمة بخلاف المثليات فان ما في الذمة منها ليس حكمه كالعرض والمعين منها كالعرض وهو من خصوص النكاح فان العرض فيه يثبت في الذمة لان المال فيه ليس بمقصود فيجري فيه التسامح بخلاف البيع وتمثيلهم هناله بالحيوان المراد به هنا الفرس والحمار ونحوهما لا مطلق الحيوان فان التسمية تقصد كما سياتي وقيد بالهبة لانها لو باعت عرض الصداق من الزوج ثم طلقها قبله فانه يرجع عليها بالنصف كذا في غاية البيان ولم يبين انه يرجع عليها بنصف قيمته أو بنصف الثمن المدفوع والظاهر الاول وقيد بهبة المرأة للزوج لانها لو وهبت العرض لاجنبي بعد قبضه ثم وهبها لاجنبي من الزوج ثم طلقها قبل الدخول بهارجع عليها بنصف الصداق العين والدين في ذلك سواء لانه لم يسلم له النصف من جهتها كذا في المبسوط وقيد بهبة جميع العرض لانها لو وهبت له أقل من النصف وقبضت الباقي فانها ترد ما زاد على النصف ولو وهبت له أكثره أو النصف فلا رجوع له ومما يناسب مسألة هبة المرأة العرض المهر ما في الظهيرية لو وهبت المرأة العين المهرورة للزوج ثم استخقت فانها ترجع عليه بقيمتها اه لانه بالاستحقاق طلقت الهبة وقد تزوجها على عين مملوكة لغیره وقد ظهر لي هنا ان هذه المسئلة أعني ما اذا طلقتها قبل الدخول بعد ما وهبته على ستين وجهان المهر اما ذهب أو فضة أو مثلي غيرهما أو قيمي فالاول على عشرين وجهان الموهوب اما الكل أو النصف وكل منهما اما ان يكون قبل القبض أو بعد القبض أو النصف أو أقل منه أو أكثر منه فهي عشرة وكل منها اما ان يكون مضروبا أو تبرا فهي عشرون والعشرة الاولى في المثلي وكل منها اما ان يكون معنا اولاً وكذا في القيمي والاحكام مذكورة فلي تأمل (قوله ولونكجهها بألف على ان لا يخرجها أو على ان لا يتزوج عليها أو على ألف ان أقام بها وعلى ألفين ان أخرجها فان وفي وأقام فلها الالف والافهر المثل) بيان لمسئلتين الاولى ضابطها ان يسمى لها قدر او مهر مثلها أكثر منه ويشترط منفعة لها اولاً بينها أولذي رحم محرم منها فان وفي مباشرة فلها المسمى لانه صلح مهرها وقد تم رضاها به والافهر المثل لانه سمي مالها فيه نفع فعند فواته بنعدم رضاها بالمسمى فيكمل مهر مثلها كما اذا شرط انه لا يخرجها من البلد ولا يتزوج عليها أو ان يكرمها ولا يكفها الاعمال الشاقة أو ان يهدي لها هدية أو ان يطلق ضررتها أو على ان يعتق أختها أو على ان تزوج أباها ابنته وعلة في المحيط بانها تنتفع بما لاخيهما وابنها فصارت كالمنفعة المشروطة لها اه ولا بد ان يكون بصيغة المضارع في العتق والطلاق ليكون وعدا ان وفي به فيها والا لا يلزمه الاعتاق والتطليق ويكمل لها مهر المثل اما اذا شرطه بالمصدر كما اذا تزوجها على ألف وعتق أختها أو طلاق ضررتها عتق الاخ وطلقت المرأة بنفس النكاح ولا يتوقف على أن يوقعهما والمرأة المسمى فقط واما ولاء الاخ فان قال الزوج وعتق أختها عنها فهو لها لانها المعتقة لتقدم الملك لها ويصير العبد من جلة المهر المسمى وان لم يقبل الزوج عنها فهو المعتق والولاء له والطلاق الواقع

ولونكجهها بالف على أن لا يخرجها أو على أن لا يتزوج عليها أو على ألف ان أقام بها وعلى ألفين ان أخرجها فان وفي وأقام فلها الالف والافهر المثل

(قوله ومما يناسب الخ) كذا في بعض النسخ ذكر هذا قبل قوله وقد ظهر لي وفي بعضها بعده (قوله لان الموهوب اما الكل أو النصف) كان عليه أن يزيد قوله أو الاقل أو الاكثر من النصف وبهذه الزيادة تصل الى مائة وعشرين وجهها فافهم

(قوله والظاهر انها ليست داخلية الخ) قال في النهر رأيت في المبسوط ما يؤيد ما في الهداية وذلك انه بعد ان ذكر عبارة محمد بن زوجهما على ألف وكرامتها أو يهدى لها هدية فلها مهر مثلها لا ينقص من الألف قال هذه المسئلة على وجهين اما أن يكرمها أو يهدى لها هدية أو لم يكرمها ولم يهدى لها هدية أو يهدى لها هدية فيها ونعمت ولها المسمى والاف لها مهر مثلها اه وهذا كما ترى مفيد للاطلاق والظاهر أن يكفي في ذلك أدنى ما يعسا كراما وهدية اه ووفق المقدسي في الرمز بأنه يمكن أن يقال يحمل ما هنا على ما اذا كان المشروط هدية معينة وكرامة معينة كاحد امها أمة وبالجملة ذكر ما يصلح مهر او ما في المحيط على المنكر المجهول اه قلت لكن ذكر في البدائع في بيان ما يسقط به نصف المهر ما هو صريح في ان المنكر مجهول حيث قال ولو شرط مع المسمى الذي هو مال ما ليس بمال بان تزوجهما على ألف درهم وعلى أن يطلق امرأته الاخرى أو على أن لا يخرجها من بلد ما ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف المسمى وسقط الشرط لانه اذا لم يف به يجب تمام مهر المثل ومهر المثل لا يثبت في الطلاق قبل الدخول فسقط اعتباره فلم يبق الا المسمى فتتصفو وكذلك ان شرط مع المسمى شيئا مجهولا كما اذا تزوجهما على ألف درهم وان يهدى اليها هدية ثم طلقها قبل الدخول بها فلها ١٧٢ نصف المسمى لانه اذا لم يف بالكرامة والهدية يجب تمام مهر المثل ومهر المثل لا يدخل

له في الطلاق قبل الدخول فسقط اعتبار هذا الشرط اه فهذا أيضا يؤيد ما في الهداية وقوله شيئا مجهولا ينافي جملة على العين بل يتعين حل ما في الوالوجية والمحيط على ما اذا لم يكرمها ولم يهد لها هدية كما حل في المبسوط كلام محمد عليه فيوافق ما في الهداية والمبسوط والبدائع لكن بقي هنا شيء وهو انه ذكر المسئلة في الاختيار شرح المختار بلفظ ولو تزوجهما على ألف

رجعي لانه قول بل بالبضع وهو ليس بمقوم وتقومه بالعقد لضرورة التملك فلا يعسا وهو ما لم يظهر في حق الطلاق الواقع على الضرة فبقي طلاقا بغير بدل فكان رجعيا كما لو قال مولى المنكوحه للزوج طلقها على أن أزوجهك أمتي الاخرى ففعل طلقت رجعية ولا شيء له ان لم يزوجه لان البضع عند خروجه لا قيمة له كما في المحيط قد يكون المنفعة المشروطة لها لانه لو شرط مع المسمى منفعة لا جنبي ولم يوف فليس لها الا المسمى لانها ليست بمنفعة مقصودة لاحد المتعاقدين كذا في المحيط ولا يخفى ان حكم ما اذا شرط مع المسمى ما يضرها كالترزوج عليها انه ليس لها الا المسمى مطلقا بالاولى وقيدنا بان يكون مهر مثلها أكثر من المسمى لان المسمى لو كان مثل مهر المثل أو أكثر منه ولم يوف بما وعد فليس لها الا المسمى كذا في غاية البيان وأشار بما ذكره الى ان المنفعة المشروطة لها ما يباح لها الانتفاع به لانه لو شرط لها مع المسمى ما لا يباح الانتفاع به شرطا كالخمر والحسب فان كان المسمى عشرة فصاعدا وجب لها وبطل الحرام ولا يكمل مهر المثل لان المسلم لا يتفجع بالحرام فلا يجب عوض بفواته كذا في غاية البيان ثم اعلم ان صاحب الهداية ذكر ان من هذه المسئلة أعنى مسئلة شرط المنفعة مع المسمى ما اذا شرط الكرامة والهدية مع الألف فظاهره انه ان وفي فلها المسمى والاف لها مهر المثل كما صرح به في غاية البيان في مسئلة ما اذا ظهر أحد العبدین حرام مع ان الهدية والكرامة مجهولتان ولا يمكن الوفاء بالمجهول والظاهر انها ليست داخلية في هذه المسئلة وانما التسمية فاسدة

وكرامتها فلها مهر المثل لا ينقص من ألف لانه رضي بها وان طلقها قبل الدخول لها نصف

الالف لانه أكثر من المتعة اه فاذا انما واجب بالطلاق قبل الدخول انما واجب بحكم المتعة لفساد التسمية ولكنه انما واجب لها نصف الالف لانه لم يسمي الالف فقد رضي بالزيادة على المتعة لانه في العادة أكثر منها ومقتضاه ان المتعة لو كانت أكثر من نصف المسمى تجب المتعة لان المرأة لم ترض بالالف فقط بل مع شيء زائد فلم تكن راضية بنصفه بالطلاق قبل الدخول فاذا كانت متعتها أكثر منه وجبت المتعة فهو نظير ما سياتي فيما لو تزوجهما على هذا العبد أو هذا العبد واحد ما وكس فانه يحكم مهر المثل وقد قال في الهداية ان الواجب في الطلاق قبل الدخول في مثله المتعة ونصف الاوكس يزيد عليها في العادة فوجب لا عتراه بالزيادة اه فهذا يفيد فساد التسمية فيجب مهر المثل قبل الطلاق والمتعة بعده قبل الدخول وبه يظهر ان ما في الوالوجية والمحيط قول آخر وقد يقال انه لا مانع من القول بفساد التسمية على تقدير عدم الهدية والاكرام وبارتقاعه على تقدير وجود الهدية والاكرام لزوال الجهالة كما يشعر به كلام المبسوط الذي شرح به كلام محمد وبالطلاق قبل الدخول تقررت الجهالة فلزم نصف المسمى المعلوم فقط وبطل المجهول فلا يزد عليه بحكم التسمية لانه قبل الطلاق انما يمكن ان يزد على الالف المسمى عند عدم الهدية والاكرام اذا كان مهر المثل أكثر منه اعتبار المهر المثل ومهر المثل لا يتنصف بالطلاق قبل الدخول فتعني تنصيف الالف

فيجب

عند قول المتن وعلى نوب
أواخر أو خبز براخ والفرع
هو قوله في الخاتمة لو
تزوجها على عشرة دراهم
ونوب ولم يصفه كان لها
عشرة دراهم ولو طلقها
قبل الدخول بها كان
لها خمسة دراهم إلا أن
تكون متعتها أكثر من
ذلك اه فإن الثوب
مجهول الجنس ذكر مع
مسمى معلوم القدر فهو
مثل تزوجها على ألف
وان يهدى لها هدية فان
الهدية مجهولة الجنس
أيضا فيقول الخاتمة
كان لها عشرة دراهم على
ماذا كانت العشرة مهر
مثلها ولم يعطها ثوبا فيتقرر
الفساد ويجب مهر المثل
وهو العشرة وبالطلاق
قبل الدخول تحب المتعة
فوافق ما قدمناه ولو جل
كلام الخاتمة على ما جله
علمه المؤلف فيمასأى
من أنه يلغوز ذكر الثوب
لجهالة فحجب العشرة
فقط أشكال عليه اعتبار
المتعة بالطلاق قبل
الدخول على ان جهالة
الهدية أغش من جهالة
الثوب فان الثوب تحته
الكان والحبر والقطن

فيجب مهر المثل ولذا قال الولوالجي في فتاواه وصاحب المحيط لوتر وجهها على ألف وكرامتها أو على أن
يهدى لها هدية فلها مهر مثلها لا ينقص من الألف لأن الكرامة والهدية مجهولة القدر وهذه الجهالة
أكثر من جهالة مهر المثل فيصير المهر المثل فان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الألف لان
ما زاد على الألف يثبت على اعتبار مهر المثل ومهر المثل لا يتنصف اه وقيد بكونه شرط لها منفعة
ولم يشترط علمها رد شي فلو تزوجها على ألف وعلى ان يطلق امرأته فلا توعلى ان ترد عليه عبدا فقد
بذلت البضع والعبد الزوج بذل الألف وشرط الطلاق فينقسم الألف على مهر مثلها وعلى قيمة
العبد فإذا كانا سواء صار نصف الألف ثمة للعبد ونصفها صادقا لها فإذا طلقها قبل أن يدخل بها فلها
نصف ذلك واز دخل بها نظر ان كان مهر مثلها خمسمائة أو أقل فليس لها الا ذلك وان كان أكثر
فان وفي بالشرط فليس لها الا الخمسمائة وان أي أن يطلق فلها كمال مهر المثل وتماه في المحيط
والمبسوط وقد علم ان وجوب مهر المثل انما هو عند الدخول اما ان طلقها قبله فلها نصف المسمى
وبطل شرط المنفعة لها ولذا قال في المبسوط يجوز ان يصار الى مهر المثل قبل الصلح ولا يصار الى
المنفعة بعد الطلاق كما اذا تزوجها على ألف وكرامتها اه وقد يقال ان هذه المسئلة على وجوه ثلاثة
لان الشرط اما أن يكون نافعا لها أو لا جنبي أو ضارا وكل منها اما أن يكون الوفاء حاصلًا بمجرد النكاح
أو متوقفا على فعل الزوج فهي ستة وكل من الستة اما أن يكون مهر المثل أكثر من المسمى أو أقل
أو مساويا وكل من الثمانية عشر اما أن يكون قبل الدخول أو بعده وكل من الستة والثلاثين اما
أن يباح الانتفاع بالشرط أولا وكل من الاثنين والسبعين اما أن يشترط علمها رد شي اليه أولا وكل من
المائة والاربعة والاربعين اما أن يحصل الوفاء بالشرط أولا فهي مائتان وثمانية وثمانون
فلتأمل الثانية حاصلها ان يسمى لها مهر على تقدير وآخر على تقدير آخر كان يتزوجها على ألف
ان أقام بها أو ان لا يتسرى أو ان يطلق ضررتها أو ان كانت مولاة أو ان كانت أعجمية أو نيسا وعلى
الفن ان كان اضدادها فان وفي بالشرط أو كانت أعجمية ونحوه فلها الألف والا فمهر المثل لا يزداد
على ألفين ولا ينقص عن الألف عند أبي حنيفة وكذا ان قدم شرط الألفين بضح المذكور عنده
فخاله ان الشرط الاول صحيح عنده والثاني فاسد وقال الشرطان جائزان حتى كان لها الألف
ان أقام بها والا لفان ان أخرجها وقال زفر الشرطان جميعا فاسدان وأصل المسئلة في الاجارات في
قوله ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته عندك فلك نصف درهم فعند الامام اليوم للتجمل والغد
للإضافة وعندهما اليوم للتوقيت والغد للإضافة وعند زفر اليوم للتجمل والغد للتزفيه والتيسير
وتماه في المحيط من الاجارات اعلم ان قولهم هنا بجهة التسمية الاولى فقط بناء على انها منجزه لا يتم
الا في قوله على ألف ان أقام وأما على نحو ألف ان طلق ضررتها وعلى ألفين ان لم يطلق فعلى العكس
لان المنجز الا ان عدم الطلاق فينبغي فساد الاولى وصحة الثانية وأما في نحو ان كانت مولاة فلم يعلم
أيهما المنجز من المعلق وحاصل دليله هنا ان احدى التسميتين منجزه والاخرى معلقة فلا يجتمع
في الحال تسميتان فاذا أخرجها فقد اجتمع ففسدان وهذا لان المعلق لا يوجد قبل شرطه والمنجز
لا ينعدم بوجود المعلق فيتحقق الاجتماع عند وجود الشرط لا قبله وأورد عليه طالب الفرق
بين هذا وبين ما اذا تزوجها على ألف ان كانت قبحة وعلى ألفين ان كانت جميلة حيث يصح

ونحوهما والهدية تحتها أحناس الثياب والعروض والعقار والنقود والمكيل والموزون فاذا لم يبلغ ذكر الهدية يلزم أن لا يبلغ
ذكر الثوب بالاولى فتعين ما قلنا والله تعالى أعلم قوله اعلم الى قوله وحاصل وجده زيادة في بعض النسخ فابتدأه مع التبيه عليه

(قوله وقد يقال في الفرق الخ) برده هذا ما اذا تزوجها على ألفين ان كان له امرأة وعلى ألف ان لم يكن له امرأة فانها اخلافة
 ايضاً مع ان النكاح مما يثبت بالنساع فلا يحتاج الى اثبات عند المنازعة فكان ينبغي الصحة وكون الجهالة يسيرة خلاف الاصل
 كذا في النهر وفيه انه ربما كانت له امرأة في بلدة اخرى او غائبة لم تعلم بها هذه ولا شك في الفرق بين هذا وبين القبح والجمال فان
 الثاني امر مشاهد لا يخفى على ١٧٤ احد بخلاف كون له امرأة فانه لا يعلم كل احد وكون الجهالة فيه يسيرة ممنوع

الشرطان اتفاقاً ففرق بينهما في الغاية بان الخطر في مسألة الكتاب دخل على التسمية الثانية لان
 الزوج لا يعرف هل يخرجها اولاً ولا مخاطرة في تلك المسئلة لان المرأة على صفة واحدة لكن الزوج
 لا يعرف ذلك وجهها التمه لا توجب خطراً ورده في التبين بانه برده عليه انه اذا تزوجها على ألفين ان
 كانت حرة الاصل وعلى ألف ان كانت مولودة او على ألفين ان كانت له امرأة وعلى ألف ان لم يكن له
 امرأة لانه لا مخاطرة هنا ولكن جهل الحال وارتضاه في فتح القدير ثم قال والاولى ان تجعل مسألة
 القبيحة والجميلة على الخلاف فقد نص في نوادر ابن سماعة عن محمد بن علي الخلاف فيها اه وقد اخذ
 هذه الرواية من المجتبى وقد يقال في الفرق ان المرأة وان كانت في السكل على صفة واحدة لكن
 الجهالة قوية في الحرية اصالة وعدمها ونحوها لانها ليست امر مشاهد بل اذا وقع فيه التنازع
 احتاج الى الاثبات فكان فيه مخاطرة معنى بخلاف الجمال والقبح فانه امر مشاهد فيها فجها لته يسيرة
 لزولها بالمشقة فنزلت منزلة العدم فلذا صحح أبو حنيفة التسميتين كما نقله الامام الدبوسي رحمه الله
 وصاحب المحيط وكذا ذكر الاتفاق الامام الولوالجي في فتاواه وغيره وارتضاه في غاية البيان ففاني
 نوادر ابن سماعة من الخلاف ضعيف ثم اعلم ان دليل الامام المذكور هنا لا يشمل ما ذكره من أن
 طلق ضررتها ونحوه كما لا يخفى وقوله والا فخير المثل عائد الى المسئلتين أي ان لم يوف بما شرط لها في
 المسئلة الاولى ولم يرقمها في الثانية فالواجب مهر المثل لكن قد علمت انه في الثانية لا يزداد على التسمية
 الثانية لرضاها بها ولا ينقص عن التسمية الاولى لرضاها بها وأشار بوجوب مهر المثل الى انه لو طلقها
 قبل الدخول فلها نصف المسمى أو لا سواء وفي بشرطه أو لا لان مهر المثل لا يتنصف (قوله ولونكحها
 على هذا العبد أو على هذا الالف حكم مهر المثل) أي جعل مهر المثل حكماً فيما اذا تزوجها على احد
 شيئين مختلفين قيمة لان التسمية فاسدة عند أبي حنيفة وقالها الاقل لان المصير الى مهر المثل لتعذر
 ايجاب المسمى وقد أمكن ايجاب الاقل لتيقنه وله ان الموجب الاصل الى مهر المثل اذ هو الاعدل
 والعادل عنه عند صحة التسمية وقد فسدت مكان الجهالة ويرجح قولهما في التحرير بان لزوم
 الموجب الاصل عند عدم تسميته ممكنة فالخلاف مبني على ان مهر المثل اصل عنده والمسمى خلف
 عنه وعندهما على العكس كذا في غاية البيان معزى الى الجامع الكبير فاني فتح القدير من التردد في
 نقل ذلك عنهم لا محل له ومعنى التحكيم ان مهر المثل ان وافق احدهما واجب وان كان بينهما فخير المثل
 وان نقص عن الاقل فلها الاقل لرضاها به وان زاد على الاكثر فلها الاكثر فقط لرضاها به وفي الحانمة
 لو اعتقت المرأة أو كسها قبل الطلاق ان كان مهر مثلها مثل الاوكس أو أقل حازعتها في الاوكس
 وان اعتقت الارتفاع وكان مهر مثلها أكثر من قيمته حازعتها وان كان أقل منها لم يجز ولا يجوز عتقها
 في الارتفاع بعد الطلاق قبل الدخول على كل حال ويجوز في الاوكس وأشار بالتحكيم الى اختلاف
 الشيين فلو كانا سواء فلا فتح حكيم ولها الخيار في أخذ أيها اشاعت ولا فرق في الاختلاف بين أن

(قوله ويرجح قوله ما في
 التحرير) كتابة هذا هنا
 عقب قوله لمكان الجهالة
 أحسن مما في بعض
 النسخ من كتابه بعد
 قوله ما في فتح القدير
 (فاني فتح القدير من
 التردد) حيث قال
 وهذا وان كان تخريباً
 ولو نكحها على هذا العبد
 أو على هذا الالف حكم
 مهر المثل

فليس بل لازم مجوزان
 يتفقوا على ان الاصل
 مهر المثل ثم يختلفوا في
 فساد هذه التسمية فعنده
 فسدت لادخال أو فصر
 الى مهر المثل وعندهما
 لم تفسد لان المراد بينهما
 لما تفاوتت ورضيت هي
 بايها كان فقد رضيت
 بالاو كس فتعين دون
 الارتفاع اذ لا يمكن تعينه
 عليه مع رضاها بالاو كس
 واذا تعين مالها لم يصير الى
 مهر المثل لان المصير اليه
 حكم عقد لا تسمية فيه
 صححة اه ونقل في النهر

عن المسوط ما هو ظاهر في ان مبني الخلاف فيه فساد هذه التسمية وعدمه ثم قال
 وسياق أي انهما لو اختلفا في قدر المهر حكم مهر المثل عند الامام ومحمد قال أبو يوسف القول له قال في الهداية ولهما ان القول في
 الدواعي قول من يشهد له الظاهر والظاهر شاهد لمن يشهد له مهر المثل لانه الموجب الاصل في باب النكاح وهذا صريح في ان
 محمد يجعله موجبا أصلياً فيه وهو يعين ان ما يخرج يجر فقط والازم مخالفة أصله السابق فتدبر

يكون

يكون في القدر أو في الوصف فشمس ماذا تزوجها على ألف حالة أو مؤجلة إلى سنة فإن كان مهر مثلها ألفاً وأكثر فلها المحالة والا مؤجلة وعندهما المؤجلة لأنها الأقل وان تزوجها على ألف حالة أو ألفين إلى سنة ومهر مثلها كالا أكثر وأختيار لها وان كان كالأقل فأختيار له وان كان بينهما يجب مهر المثل وعندهما أختيار له لوجوب الأقل عندهما وقيدهما الشئيين بالاختلاف لانهما لو كانا سواء من حيث القيمة سمحت التسمية اتفاقاً كذا في فتح القدر وقيدهما الاختلاف بين الشئيين من حيث القيمة لا فائدة أنه لا يشترط الاختلاف جنساً فيدخل تحته ما إذا نكحها على هذا العبد أو هذا العبد أو على هذا الألف أو الألفين وأشار المصنف باقتضائه على كلمة أو بدون تختيار إلى أنه لو كان فيه خيار لأحدهما كان يقول على أنها بأختيار تأخذ أيها شاءت أو على أني بأختيار أعطيتك أيها - ما شئت فإنه يصح كذلك اتفاقاً لانتهاء المنازعة وإلى أنه لو طلقها قبل الدخول فإنه يحكم بتمتع مثلها لأنها الأصل فيه كهر المثل قبل الطلاق ونصف الأقل يزيد عليها في العادة فوجب لاعترافه بالزيادة كما صرح به في الهداية وظاهره أن نصف الأقل لو كان أقل من المتعة فالواجب المتعة وقد صرح به قاضيان في فتاواه في غاية البيان من أن لها نصف الأقل اتفاقاً ليس على إطلاقه وأشيرنا إلى أنه لا فرق بين كلمة أو ولو لفظ أحدهما فلو قال تزوجتك على أحدهم ذين فأحكم كذلك كما صرح به في المحيط ولذا ذكر في الجامع الكبير أن من تزوج امرأة على أحدهم ذين مختلفين يقضي بمهر المثل عنده إلى آخره وقيدهم بالنكاح لان في الخلع على أحد شئيين مختلفين أو الاعتاق عليه يجب الأقل اتفاقاً وهو وجبتهما في مسئلتنا وفرق الامام بأنه ليس له موجب أصلي يصار إليه عند فساد التسمية فوجب الأقل كذا في الهداية وشروحه وفي فتاوى قاضيان ولو كان هذا في الخلع تعطيه أيها شاءت المرأة وهو قول أبي حنيفة اه وهو مخالف للاول لأنه قد يكون لها عرض في امسك الأقل قيمة فتدفع الأعلى وهي تريد خلافه وان كان الغالب أنها تدفع الأقل وكذا في الاقرار بأحد شئيين كالف أو ألفين فالواجب الأقل اتفاقاً ما ذكرناه (قوله وعلى فرس أو جمار يجب الوسط أو قيمته) أي لو نكحها على فرس أو نكحها على جمار وحاصله أنه سمي جنس الحيوان دون نوعه كذا في التبيين وفي الهداية معنى المسئلة أن يسمى جنس الحيوان دون الوصف وفي الولو الجمية المحاصل ان جهالة الجنس والقدر مانعة وجهالة النوع والوصف لا اه وانما سمحت التسمية مع هذه الجهالة لان النكاح معاوضة مال بغير مال فجعلنا التزام المسال ابتداء حتى لا يفسد باصل الجهالة كالدابة والاقارب وشمرطنا أن يكون المسمى ما لا وسطه معلوم رعاية للجانين وذلك عند اعلام الجنس لانه يشتمل على الجسد والردى والوسط ذو حظ منهما بخلاف جهالة الجنس لانه لا واسطة لاختلاف معاني الاجناس وبخلاف البيع لان مناه على المضايقة والمما كسة اما النكاح فبناه على المسامحة وانما يتخير الزوج لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت أصلاً في حق الايفاء والعبد أصل تسمية فيتخير بينهما والوسط من العبيد في زماننا الأدنى التركي والارفع الهندي كذا في الذخيرة وفي البدائع المجيد عندهم هو الرومي والوسط السندي والردى الهندي واما عندنا فالجديد هو التركي والوسط الرومي والردى الهندي اه والوسط في القاهرة في زماننا العبد الحبشي والأعلى الأبيض والردى الأسود وتعتبر قيمة الوسط على قدر غلاء السعر والرخص عندهما وهو الصحيح كذا في الذخيرة أي عند أبي يوسف ومحمد واما أبو حنيفة فقد قدره بحسب زمانه قد يكونه لم يصفه إلى نفسه لانه لو أضافه إلى نفسه كما إذا قال تزوجتك على عبيدي أو على ثوبي أو قالت المرأة اختلعت نفسي منك على عبيدي ثم أتى

وعلى فرس وجمار يجب
الوسط أو قيمته

(قوله يقضي بمهر المثل
عنده) أي عند الامام
وتمام عبارة الجامع
الكبير على ما في غاية
البيان لا ينقص عن الأقل
ولا يزداد على الاكثر
وعندهما يقع على الأقل
إلى آخر ما قال وانما
ذكرنا هذه الزيادة لدفع
ما يتوهم مما اقتصر عليه
المؤلف من عبارة الجامع
وهو انه يقضي عنده
بمهر المثل بدون تحكيم
فينافي ما مر (قوله
والما كسة) قال في
القاموس تما كسافي
البيع تشاحا وما كسه
شاحه (قوله واما أبو
حنيفة فقد قدره بحسب
زمانه) أي حيث قدر
في السود بأربعين وفي
البيض بخمسين كما في الفتح

(قوله في الامان) في بعض النسخ كدخ النهر في الامان ولكن الذي رأيت في الذخيرة في الامان مصدر آمن لاجمع عين (قوله غير صحيح) قال في النهر هذا سهو بل هو صحيح وذلك ان المدعى انما هو ثبوت الملك لها بمجرد القبول ولا شك ان هذا القدر ثابت في المشار اليه والمضاف ١٧٦ غير انه في الاول مستغن عن التمييز بخلاف الثاني فاذا قال على عبدى وله اعمد ثبت لها

بالقيمة لا تجبر على القبول لان الاضافة الى نفسه من اسباب التعريف كالاشارة وهذا بخلافها في الوصية فان من اوصى لانسان بعشرة من رقيقه وله رقيق فهل كواواستفاد رقيقا آخر لا تبطل الوصية ولو التحقت الاضافة بالاشارة لبطلت الوصية كما لو اشار الى الرقيق فهل كواوا فانها تبطل لان الاضافة بمنزلة الاشارة من وجهه من حيث ان كل واحد ووضعت للتعريف لانها بمنزلة الاطلاق من وجهه من حيث انها لا تقطع الشركة من كل وجه والعمل بالشبهين متعذر في جميع العقود فعملنا بشبه الاشارة في الامان والنكاح والحج وبشبه الاطلاق في الوصية عملا بهما بقدر الامكان كذا في الذخيرة وبهذا علم انه لا يسوي بين المشار اليه وبين المضاف هنا من كل وجه لان المشار اليه ليس فيه شركة أصلا فلذا تملكه المرأة بمجرد القبول ان كان ملكا للزوج واما في المضاف فلا تملكه المرأة بمجرد القبول حتى يعينه الزوج فاني فتح القدير من التسوية بينهما في هذا الحكم غير صحيح ويشكل على ما في الذخيرة ما في الحانية لو قال أتزوجك على ناقة من ابلي هذه قال أبو حنيفة لها مهر مثلها وقال أبو يوسف يعطيها ناقة من ابله ماشاء اه فان الناقة كالعبد فينبغي ان تصح التسمية كما لا يخفى وذكر في البدائع المجل مع العبد وان تصح تسميته ولا فرق بين المجل والناقة الا ان يقال انها مجهولة ولا يمكن ايجاب الوسط مع التقييد بقوله من ابلي هذه فالفسد للتسمية قوله من ابلي لا مطلق ذكر الناقة ويدل عليه ما في المعراج انه لو تزوجها على ناقة من هذه الابل وجب مهر المثل والاشارة والاضافة فيه سواء وان لم يكن المشار اليه في ملكه فلها المطالبة بشرائه فان عجز عن شراؤه لزمه قيمته وحاصله ان العرض المعين والمثل كذلك تملكه المرأة قبل القبض لتعيينه الا النقد من فلا تملكه الا بالقبض وكذا غير المعين من الاولين ومن أحكام العرض المهر انه لا يثبت فيه خيار روية لان فائدته فسخ العقد بالرد وهو لا يقبله واما خيار العيب فان كان العيب يسيرا فلا ترده به وان كان فاحشا فلها رده هكذا أطلقه كثير واستثنى في فتاوى قاضيخان المكييل والموزون فانها ترده باليسير والفاحش وفي المبسوط كل عيب ينقص من المالية مقدار ما لا يدخل تحت تقويم المقومين في الاسواق فهو فاحش وان كان ينقص بقدر ما يدخل بين تقويم المقومين فهو يسير اه وقيد المصنف بالفرس ونحوه لانه لو تزوجها على قيمة هذا الفرس أو على قيمة هذا العبد وجب مهر المثل لانه سمي مجهول الجنس كذا في الحانية ففرق بين القيمة ابتداء وبقاء لانه يتسامح في البقاء ما لا يتسامح في الابتداء وأشار المصنف الى انه لو تزوجها على أربع مائة دينار على ان يعطيه باكل مائة خادما فانه يجوز الشرط ولها أربع من الخدم الاوساط كما في الحانية بالاولى وان عين الخدم في هذه المسئلة فهو صحيح كما في الحانية بالاولى (قوله وعلى ثوب أو خنزير أو على هذا الخل فاذا هو خمر أو على هذا العبد فاذا هو حجب مهر المثل) بيان لثلاث مسائل الحكم فيها واحد وهو وجوب مهر المثل لفساد التسمية الاولى اذا كان المسمى مجهول الجنس كالثوب لان الاثواب أحسن شتى كالحبوان والداية فليس البعض أولى من البعض بالارادة قصارت الجهالة فاحشة وقد فسر في غاية البيان الجنس بالنوع ولا حاجة اليه لان الجنس عند الفقهاء هو المقول على كثيرين مختلفين

الملك في واحد وسط مما في ملكه وعليه تعيينه ودعوى توقف ملكه له غير صحيح اذ لو كان كذلك لاستوى الابهام والاضافة في هذا فانه لو عين لها في الابهام وسطا أجبرت على قبوله اه فله امل (قوله فالفسد للتسمية

وعلى ثوب أو خمر أو خنزير أو على هذا الخل فاذا هو خمر أو على هذا العبد فاذا هو حجب مهر المثل

قوله من ابلي) قال المقدسي في الرمز هذا من قلب الموضوع لان المطلق اذا صح فصح المقيد اولى (قوله كما في الحانية بالاولى) يوجد في النسخ لفظه بالاولى في الموضوع والظاهر انها في الاول منها زائدة (قوله ولا حاجة اليه الخ) فيه نظر لانه في الهداية قال ولو سمي جنسا بان قال هروي تصح التسمية ويخير الزوج وكذا اذا سمي مكبلا أو موز وناسي جنسه دون صفته وان سمي جنسه وصفته لا يخير الخ ولا شك ان الهروي الذي فسره به

الجنس ليس جنسا عند الفقهاء بل الجنس عندهم هو الثوب والهروي نوع وكذا قوله سمي جنسه ان اريد به الجنس بالاحكام عند الفقهاء لان معناه انه سمي مكبلا أو موز ونالانه الجنس عندهم مع ان المراد انه سمي برا أو شعيرا مثلا وهذا هو النوع عند الفقهاء فكان مراده بالجنس النوع ولذا قال دون صفته ولم يقل دون نوعه لان الصفة تحت النوع كما ان النوع تحت الجنس تأمل

(قوله وبه اندفع ما بحثه ابن الهمام) فنه ان ما ذكره عن البدائع لا يدفع ما بحثه من اختلاف المحكم باختلاف العرف نعم يدفع ما يشعر به كلامه من جل كلامهم على ان المراد به ما يباين فيه فافهم (قوله وكذا اذا ١٧٧ بالغ في وصف الثوب) قال الرمي

بالاتحكام كانسان والنوع هو المقول على كثيرين متفقين بالاحكام كرجل ولا شك ان الثوب تحته
الكائن والقطن والحبر والاحكام مختلفة فان الثوب الحر يرلا يحل لسه وغيره يحل فهو جنس
عندهم وكذا الحيوان تحته الفرس والحمار وغيرهما واما الدار فتحتما يختلف اختلافافا حشا
بالبلدان والمحال والسعة والضيق وكثرة المرافق وقتها فتكون هذه الجهالة أخص من جهالة مهر
المثل فمهر المثل أولى وهو الضابط هنا سواء كان مجهول الجنس أو مجهول النوع واما البيت فذكروا
ان تسميته صحيحة كفرس وجمار وقد بحث فيه المحقق ابن الهمام بانه في عرفنا ليس خاصا بما يباين
فيه بل يقال لجموع المنزل واندرا فينبغي أن يجب بتسميته مهر المثل كالدار وذكروا في البدائع انه لو
تزوجها على بيت فلها بيت وسط مما يجهز به النساء وهو بيت الثوب لا البيت المبنى فينصرف الى
فراش البيت في أهل الامصار وفي أهل البادية الى بيت الشعر اه وبه اندفع ما بحثه ابن الهمام
لانهم ما أرادوا به المبنى وفي معراج الدراية وفي عرفنا يراد بالبيت المبنى الذي من المدر بيات فيه فلا
يصلح مهر اذا لم يكن معينا اه قيد بالثوب من غير بيان نوعه لانه لو زاد عليه فقال هروى أو
مروى صححت التسمية ويجب الوسط أوقيته بخير الزوج كما قدمناه وكذا اذا بالغ في وصف الثوب في
ظاهر الرواية لانه ليست من ذوات الامثال بدليل انه لو استهلكها لا يضمن المثل قال محمد واصل هذا
ان كل ما جاز السلم فيه فلها ان لا تاخذ الا المسمى وما لم يجز فيه السلم كان الزوج ان يعطيها القيمة
والسلم في الثياب جاز اذا كانت مؤجلة ولا يجوز بدون الاجل فله ان يعطيها القيمة الا في المكبل
والموزون لها ان لا تاخذ القيمة وان لم تكن مؤجلة لان المكبل والموزون يصلح مهر او ثمنان من غير
ذكر الاجل اما الثوب الموصوف وان صلح مهر الا ان الثوب يتعين بالعين فكان بمنزلة العبد ومن
تزوج امرأة على عبد بغير عينة كان له ان يعطي القيمة كذا في الخانية والحاصل ان المكبل والموزون
غير النقداذا سمي جنسه وصفته صار كالمشار اليه العرض وان لم يسم صفة فهو كالفرس والحمار وفي
الخانية لو تزوجها على عشرة دراهم وثوب ولم يصفه كان لها عشرة دراهم ولو طلقها قبل الدخول بها
كان لها خمسة دراهم الا ان تكون متعتها اكثر من ذلك اه وبهذا علم ان وجوب مهر المثل فيما اذا
سمى مجهول الجنس انما هو فيما اذا لم يكن معه مسمى معلوم لكن ينبغي على هذا ان لا ينظر الى
المتعة أصلا لان المسمى هنا عشرة فقط وذكر الثوب لغو بدليل انه لم يكمل لها مهر المثل قبل الطلاق
وفي الظاهر يلو تزوجها على دراهم كان لها مهر المثل ولا يشبه هذا الخلع اه وبهذا علم ان جهالة
القدر كجهالة الجنس وفي الخانية لو تزوجها على أقل من ألف درهم ومهر مثلها ألفان كان لها ألف
درهم لان النقضان عن الألف لم يصح لمكان الجهالة فصار كانه تزوجها على ألف وان كان مهر مثلها
أقل من عشرة قال محمد لها عشرة دراهم اه وفي البدائع لو تزوجها على بيت وخادم ووصف
الوسط من كل واحد منهما ثم صالحت من ذلك زوجها على أقل من قيمة الوسط ستين دينارا أو سبعين
دينارا جاز الصلح لانه اسقاط لبعض ويجوز ذلك بالنقد والنسيئة فان صالحته على أكثر من قيمة
الوسط فالفضل باطل لكون القيمة واجبة بالنقد والنسيئة الثانية تسمية المحرم كما اذا تزوج مسلم مسلمة
على خرا وخنزير فانه يبطل التسمية لانه ليس بمال في حق المسلم كافي الهداية أو مال غير متقوم
كافي البدائع فوجب مهر المثل وأشار الى عدم صحته على الميتة والدم بالاولى لانه ليس بمال عند أحد

أى وكذا يتخير بين دفع
الثوب أو قيمته ولو بالغ
لانه يحب الوسط ولو
بالغ فانه اذا دفع الثوب
اعتبر وصفه حتى لو قال
ثوب هروى جيد أو
وسط أو ردى اعتبر
الوصف المعين اذا دفعه
وكذا اذا دفع القيمة
يدفع قيمة الجيد في تعيينه
وقيمة الوسط في تعيينه
وكذا الردى (قوله وبهذا
علم الخ) قال الرمي تأمله
والذي يظهر ان الثوب
لا يدخل في المهر ويحمل
على التبرع به من
الزوج قطعا ولو دخل
لكانت التسمية فاحشة
معه فيوجب فسادها
فيحمل على العدة كما
جرت به العادة وعليك
بالتأمل اه وبخبر بهذا
في فتاواه الخيرية وقال
وقد جعل في البحر تسمية
الثوب لغوا وقد زاغ فهم
صاحب البحر وأخيه
صاحب النهر فيه ولا
حول ولا قوة الا بالله
وجهه على العدة بوضوح
الكلام وينفى المرام
والله تعالى أعلم اه
أقول لا يخفى عليك ان
جعل الثوب على العدة

والتبرع هو معنى ما حمله عليه المؤلف من ان ذكره لغو بل الجواب عن كلام الخانية
هو ما قدمناه ولا حول ولا قوة الا بالله

أصلا وقيده في الهداية بان يكون الزوج مسلما وقيده في البدائع باسلامهما والظاهر الاول لانه لو تزوج مسلم ذمته على خرم تصح التسمية لانه لا يمكن ايجابها على المسلم وقيده بكون المسمى هو المحرم فقط لانه لو سمي لها عترة دراهم ورطلا من خمر فلها المسمى ولا يكمل مهر المثل كذا في المحيط وشار المصنف الى صحة النكاح لان شرط قبول الخمر شرط فاسد فيصح النكاح ويلغو الشرط بخلاف البيع لانه يبطل بالشروط الفاسدة المسئلة الثالثة ان يسمى ما يصلح مهر او يشتر الى ما لا يصلح مهر كما اذا تزوجها على هذا العبد فاذا هو حراً وعلى هذه الشاة الذكيرة فاذا هي ميتة أو على هذا الدن الخل فاذا هو خمر والتسمية فاسدة في جميع ذلك ولها مهر المثل في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف تصح التسمية في الكل وعاميه في الحر قيصة المحر لو كان عبداً وفي الشاة قيصة الشاة أو كانت ذكيرة وفي الخمر مثل ذلك الدن من خسل وسط ومحمد فرق فوافق الامام في الحر والميتة وأبو يوسف في الخمر والتحقيق انه لا خلاف بينهم وان المعتبر المشار اليه ان كان المسمى من جنسه وان كان من خلاف جنسه فالمسمى قال المصنف في الكافي ان هذه المسائل مبنية على أصل وهو ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا والمشار اليه من خلاف جنس المسمى فالعبرة للتسمية لانها تعرف المساهية والاشارة تعرف الصورة فكان اعتبار التسمية أولى لان المعاني أحق بالاعتبار وان كان المشار اليه من جنس المسمى الا انها اختلفا ووصفا فالعبرة للاشارة والشأن في التخريج على هذا الاصل فأبو يوسف يقول المحرم مع العبد والخل مع الخمر جنسان مختلفان في حق الصداق لان أحدهما مال متقوم يصلح صداقاً والآخر لا فالحكم حينئذ للمسمى وكان الاشارة تبين وصفه ومحمد يقول العبد مع الخمر جنس واحد ان معنى الذات لا يفترق واما الخل مع الخمر جنسان وأبو حنيفة يقول لا تأخذ الذانان حكم الجنسين الا بتبديل الصورة والمعنى لان كل موجود من الحوادث موجود بهما وصورة الخل والخمر والحرم والعبد واحدة فالتحداً للجنس فالعبرة للاشارة والمشار اليه غير صالح فوجب مهر المثل اه وارتضاه في فتح القدير وقال وغاية الامر ان يكون مسمى الخمر خلا والمحرر عبداً تجوزا وذلك لا يمنع تعلق الحكم بالمراد كما لو قال لامرأته هذه الكلبة طالق ولعبد هذا الخمر حرتطلق ويعتق فظهر ان الاختلاف بينهم في الاصل بل في اختلاف الجنس واتحاده فلزم انما ذكره في بعض شروح الفقه من ان الجنس عند الفقهاء المقول على كثيرين مختلفين بالاحكام انما هو على قول أبي يوسف وعند محمد المختلفين بالمقاصد وعلى قول أبي حنيفة هو المقول على متحدى الصورة والمعنى ثم لا يخفى ان اللائق كون الجواب على قول أبي يوسف وجوب القيمة أو عبداً وسط لان الغاء الاشارة واعتبار المسمى يوجب كون الحاصل انه تزوجها على عبداً وحكمه ما قلنا اه وفي الاسرار ان أبو يوسف ومحمد اعتبر المعنى وأبو حنيفة اعتبر الصورة وآل الامر الى ان الذات الواحدة تلحق بجنسين اذا اختلفت صورة ومعنى والذاتان قد يلحقان بجنس واحد اذا اتفقا صورة ومعنى فلا ينسب غير ان الى واحد الا باتحاد الصورة والمعنى ولا الواحد الى غيرين الا باختلاف الصورة والمعنى وكلا منافي ذات واحدة لان الوصفين اللذين اختلفا فيهما يتعاقبان على ذات واحدة على ما بيناه ولا ينسب الواحد الى غيرين مختلفين الا باختلاف الصورة والمعنى ولم يوجد اختلاف الصورة اه وقوله في فتح القدير ان اللائق الى آخره ممنوع لان أبو يوسف ما ألغى الاشارة بالكلمة وانما ألغاه من وجه دون وجه كما ذكره الزيلعي والدليل عليه ما في الاسرار انه في العبد المطلق اذا أتى به اليها تجبر على القبول كما لو أتاه بالقيمة وفي هذه المسئلة لو أتاه بعبداً وسط لا تجبر عند أبي يوسف اه وفي البدائع ما يقتضى ان هذه التسمية لا تكون من قبيل المجاز فانه قال وحقيقة

قوله وفي البدائع ما يقتضى الخ رد على قول الفتح وغاية الامر الخ

الفقه لاني حنفية ان هذا حرمي عبدا وتسمية الحر عبدا باطل لانه كذب فالتحقت التسمية بالعدم
 وبقيت الاشارة والمشار اليه لا يصلح مهرا اه وذكري في فتح القدير ايضا من البيوع ان الجنس
 عند الفقهاء ليس الا المقول على كثيرين لا يتفاوت الغرض منها فاحشا والجنسان ما يتفاوت منها
 فاحشا من غير اعتبار للاداء اه وقال في باب الربا ان اختلاف الجنس يعرف باختلاف الاسم
 واقصود والمحظة جنس والشعر جنس آخر واما اعتراضه على ما في بعض الشروح فقيهه نظرا ايضا
 في بحث الخاص فانهم جعلوا انسانا من قبيل خصوص الجنس لانه مقول على كثيرين مختلفين
 بالاحكام كالذكور والانثى وجعلوا رجلا من قبيل خصوص النوع وانه المقول على كثيرين
 متفقين في الاحكام واورده عليه الحر والعبد والعاقل والجنون فانهم داخلون تحت رجل واحكامهم
 مختلفة فاجابوا بان اختلاف الاحكام بالعرض لا بالاصالة بخلاف الذكرو الانثى وان اختلاف
 احكامهما بالاصالة فقوله ان الحر والعبد جنس واحد معناه انهما داخلان تحت شيء واحد وهو رجل
 وكذا الخمر والنجس داخلان تحت ماء العصور فرجل بالنسبة الى الحر والعبد جنس لهم ما وان كان نوعا
 لانسان والحر من النوع بالنسبة الى زيد وعمر ومثلا وقول ابي يوسف ان الحر والعبد جنسان ليس
 معناه الجنس المصطلح عليه وانما ابي يوسف نظر الى ان لفظ حر تحته اشخاص هي زيد وعمر ووكرو غيرها
 ولفظ عبد كذلك فجعلها جنسين بهذا الاعتبار والحاصل ان ابا حنيفة حكم باتحاد الجنس فيهما انما
 الى دخولهما تحت شيء وهو رجل و ابي يوسف حكم بالاختلاف نظر الى ان كلامه ما مقول على
 اشخاص كثيرة فلم يريدوا الجنس المصطلح عليه لانهم لو اردوه لم يصح كلامهم لان كلام من الحر والعبد
 ليسا جنسا وانما هو نوع النوع وهو رجل واما قوله ان اللائق على قول ابي يوسف الى آخره فهو
 ما نقله القدوري عن ابي يوسف كما ذكره في الذخيرة فتحده موافقا لاحدى الروايتين عنه اما على
 رواية الاصل فاجاب عنه الزبيلي بقوله وانما لم يجب قيمة عبدا وسطا لاعتباره الاشارة من وجه اه
 وقيد المصنف بكون المشار اليه حراما لانه لو كان تزوجها على هذا العبد فاذا هو مدبر او مكاتب او ام
 ولد والمرأة تعلم بحال العبد ولم تعلم كان لها قيمة العبد كذا في الحانية مع ان المشار اليه لا يصلح مهرا
 لكن لما لم يخرج عن المسألة بالكلية صححت التسمية واعتبر المسمى وفيها ايضا الوسمى خلا وأشار الى
 طلالها مثل الدن من الخمر وكانه لما ذكرناه والطلا المثلث كما في المغرب وقيد بكون المسمى حلالا
 والمشار اليه حراما اذ لو كان على عكسه كما اذا تزوجها على هذا الحر فاذا هو عبد فان لها العبد المشار اليه
 في الاصح كما في المجمع والحانية والبدائع لانه عند اتحاد الجنس العبرة للمشار اليه وهو مال متقوم ومحمد
 اوجب مهر المثل لانه صار كانهازل بالتسمية وقيد بكون المشار اليه حراما لانهم لو كانوا حلالين
 وهما مختلفان كما اذا تزوجها على هذا الدن من الخمر فاذا هو زيت قال في الذخيرة ان لها مثل ذلك
 الدن خلا لانها اموال بخلاف ما تقدم ولو تزوجها على هذا العبد فاذا هي جارية او على هذا الثوب
 المروي فاذا هو قوهي فان عليه عبدا بقيمة الجارية وثوبها مروي بقيمة القوهي لما ذكرناه اه وفي
 الحانية اذا كانا حلالين فلها مثل ذلك المسمى وهو يقتضى وجوب عبدا وسطا او قيمته ولا ينظر الى قيمة
 الجارية فصارا لحاصل ان القيمة رباعية لانها ما ان يكونا حرامين او حلالين او أحدهما حراما
 والاخر حلالا فيجب مهر المثل فيما اذا كانا حرامين او المشار اليه حراما وتصح التسمية في الاخرين
 ومسئلة ما اذا كانا حرامين منذ كورة في الحانية ايضا وفيها ايضا لو تزوجها على هذا الرق السمن فاذا
 لاشي فيه كان لها مثل ذلك الرق سمنان كان يساوي عشرة وان تزوجها على ما في الرق السمن فاذا

قوله وذكري في فتح القدير
 ايضا من البيوع الخ رد
 لكلامه بكلامه قوله
 وكانه لما ذكرناه
 من انه لم يخرج عن
 المسألة بالكلية قال في
 النهر أقول في أشربة
 الوافي يصح بيع غير الخمر
 من الأشربة المحرمة
 وضمن متلفه والطلا
 وهو العصور ان طبخ
 فذهب أقل من ثلثه ليس
 بقيد اذ السكر وهو انثى
 من ماء الرطب ونقيع
 الزبيب ان اشتد وعلى
 كذلك واذا عرف هذا
 فالثلث الغني بالاولى
 لانه يحل شربه عند
 الامام لاعلى قول محمد
 قوله فاذا هو قوهي
 نسبة الى قوهستان بالضم
 قال في القاموس كورة
 وموضع بين نيسابور
 وهرارة وقصبتها وبلد
 بكرمان ومنه ثوب قوهي
 لما ينسج بها أو كل ثوب
 أشبهه وان لم يكن من
 قوهستان قوله وتصح
 التسمية في الاخرين
 وهما ما اذا كانا حلالين
 او المشار اليه حلالا في
 الاول منهما لها مثل ذلك
 المسمى لومثلا او قيمته
 وفي الثاني لها المشار اليه

وإذا لاشئ فيه كان لها مهر المثل وكذا لو كان في الرق شيء آخر خلاف الجنس ولو قال تزوجتك على الشاة التي في هذا البيت فإذا في البيت خنزير أو ليس فيه شيء كان لها شاة وسط وتبطل الإشارة اه وكان الفرق بين مسئلتى الرق ان في المسئلة الأولى لم يجعل المسمى ما فيه وإنما جعله قدر ما علا الطرف المشار اليه وفي الثانية جعل المسمى السممن الذي هو فيه وليس فيه شيء فصار كأنه لم يسم شيئاً فوجب مهر المثل وأما مسألة الشاة التي في هذا البيت فليست من قبيل ما اجتمع فيه الإشارة والتسمية وإنما حاصلها انه سمي شاة ووصفها بوصف وهو كونها في بيت خاص فإذا لم توجد في البيت بطل الوصف وبقي الموصوف وهو مطلق الشاة فوجب شاة وسط أو نقول اجتمع الإشارة والتسمية والجنس مختلف لتبديل الصورة والمعنى فيتعلق العقد بالمسمى وهو مال وفي البسائط لو تزوجها على هذا المدن النحر وقيمة الطرف عشرة دراهم فصاعداً فقهر وايتان عن محمد في رواية له المدن لا غير لان المسمى شيئاً النحر والطرف فليغو تسمية النحر وبقي الطرف كما لو تزوجها على خذ ونخر فلها النحل لا غير وفي رواية لها مهر المثل لان الطرف لا يقصد بالعقد عادة فإذا بطلت في المقصود بطلت في التبعية اه وأشار المصنف بوجوب مهر المثل عيناً الى ان المشار اليه لو كان حراً يباسترق ومملكه هذا الزوج فانه لا يلزمه تسليمه ونقل في الاسرار انه منفق عليه وكذلك النحر بعينها لو تخلت لم يجب تسليمها وإنما عليه تسليم مثلها خلافاً في قولهما لان المشار اليه لم يكن ما لا حين سمي ففسدت التسمية في حق ما ليس بمال فلا يستحق تسليمه بالتسمية تبعاً لوصفه اه (قوله وإذا أمهر عبيدين وأحدهما حر فصار كأنه تزوجها على عبد فقط واعتبرها الثاني وإذا سمي عبيدين وعجز عن تسليم أحدهما وجبت قيمته ومحمد يقول كما قال الامام لكنها لم ترض بتمليك بضعتها بعبد واحد فوجب مهر المثل دفعاً للضرر عنها (قوله وقد يجاب عنه كما في الفتح الخ) قد ذكر في الفتح هذا الجواب أولاً ثم رده في توجيهه الاقوال ورجح قول أبي يوسف فقال الاوجه قول أبي يوسف

وان أمهر عبيدين وأحدهما حر فصار كأنه تزوجها على عبد فقط (قوله والاختلاف هنا فرع على قولهم السابق) قال في النهر فعند الامام تسمية العبد عند الإشارة الى الحر لغو فصار كأنه تزوجها على عبد فقط واعتبرها الثاني وإذا سمي عبيدين وعجز عن تسليم أحدهما وجبت قيمته ومحمد يقول كما قال الامام لكنها لم ترض بتمليك بضعتها بعبد واحد فوجب مهر المثل دفعاً للضرر عنها (قوله وقد يجاب عنه كما في الفتح الخ) قد ذكر في الفتح هذا الجواب أولاً ثم رده في توجيهه الاقوال ورجح قول أبي يوسف فقال الاوجه قول أبي يوسف

ان تأخذ الاب لبطان حقها من العين الى القيمة بالقضاء واذا ملكه الزوج في الفصل الاول
لا تملكه المرأة الا بالقضاء أو بتسليم الزوج اليها ويجوز تصرف الزوج فيه قبل القضاء للمرأة أو التسليم
لها كذا في الظهريّة وللأخترا عداً وحدث المسمى أزيد أو أنقص قال في الظهريّة والمحيط لو
تزوجها على هذه الاثواب العشرة فاذا هي أحد عشر قال محمد يعطيها عشرة منها أيها شاء وقال أبو
حنيفة ان كان مهر مثلها مثل أجود العشرة أو زيادة فلها أجود العشرة وهو الاصح وعليه الفتوى
ولو وجدت الثياب تسعة قال محمد لها تسعة وتمام مهر مثلها ان كان أكثر من قيمة التسعة وقال أبو
حنيفة لها التسعة لا غير وهو بمنزلة ما لو تزوج امرأة على هذين العبدين فاذا أحدهما حر ولو تزوجها
على هذه الاثواب العشرة الهروية فاذا هي تسعة فلها تسعة وثوب آخر هروى وسط بالاجماع والزيق
ان في الاولى ذكر الثياب المطلقة والثوب المطلق مما لا يجب مهر اذا لم يكن مشار اليه والثوب العاشر
لم يكن مشار اليه فلا يجب وفي الثانية ذكر الثياب موصوفة بكونها هروية والثوب الهروى
يصح مهر او ان لم يكن معيناً اهـ وقد بسطه في فتح القدير (قوله وفي النكاح الفاسد انما يجب
مهر المثل بالوطء) لان المهر فيه لا يجب بمجرد العقد لفساده وانما يجب باستيفاء منافع البضع وكذا
بعـ الخلوّة لان الخلوّة فيه لا يثبت بها التمكن فهي غير صحيحة كالخلوّة بالمخاض فلا تقام مقام الوطء
وهذا معنى قول المشايخ الخلوّة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوّة الفاسدة في النكاح الصحيح كذا
في الجوهرة وفيه مسامحة لفساد الخلوّة والمراد بالنكاح الفاسد النكاح الذي لم يجتمع شرائطه
كـ تزوج الاختين معا والنكاح بغير شهود ودون نكاح الاخت في عدة الاخت ونكاح المعتدة
والخامسة في عدة الرابعة والامة على المحرّة ويجب على الناضى التفريق بينهما كي لا يلزم ارتكاب
المحذور واعترا بصوره العقد كما في غاية البيان وذكر في المحيط من باب نكاح الكافر ولو تزوج ذمي
مسلمة فرق بينهما لانه وقع فاسداً اهـ فظاهره انهما لا يحدان وان النسب يثبت فيه والعدة ان دخل
بها وانما وجب المهر في الفاسد بالوطء عملاً بجديد السن ايما امرأة تكلمت بغير اذن ولها فناء كذا
باطل ثلاث مرات فان دخل بها فلها المهر بما استعمل من فرجها فصار اصل المهر في كل نكاح فاسد
بعد جلثاله على الصغيرة والامة كما قدمناه وفي الظهريّة ببيع جارية ببيع فاسداً وقبضها المشتري ثم
تزوجها البائع لم يجز اهـ ولو وطئها الظاهر ان المهر عليه فان المنزى لو وطئ الجارية المبيعة فاسداً
يجب المهر عليه في اصح الروايتين كما في الظهريّة وأشار بمهر المثل الى ان المسمى فيه ليس بمعتبر من
كل وجه ولذا قال في الظهريّة ولو تزوج امرأة على خادم بعينها نكاحاً فاسداً ودفع الخادم اليها فاعتقها
قبل الدخول فالعتق باطل وان أعتقها بعد الدخول فالعتق جائز اهـ وهكذا في الحانية وظاهره انه
لو لم يدفعها اليها فالعتق باطل مطلقاً وهو الظاهر لانه بالدفع تعين لمهر المثل في المدفوع وحكم الدخول
في النكاح الموقوف كالدخول في الفاسد فيسقط المحد ويثبت النسب ويجب الاقل من المسمى
ومن مهر المثل وما في الاختيار من كتاب العدة انه لا تجب العدة في النكاح الموقوف قبل الاجازة لان
النسب لا يثبت فيه غير صحيح لما ذكرناه وذكره الشارح الزيلعي في شرح قوله ويثبت النسب والعدة
وأفاد المصنف باطلاً انه لا يجب بالجماع فيه ولو تكرر الامهر واحداً ولا يتكرر المهر بتكرار الوطء
والاصل فيه ان الوطء متى حصل عقيب شبهة الملائك مراراً لم يجب الامهر واحداً لان الوطء الثاني صادف
ملكه كالوطء في النكاح الفاسد وكما لو وطئ جارية ابنه أو جارية مكاتبه أو وطئ منكوحته ثم بان انه
حالف بطلاقها أو وطئ جارية ثم استحققت ومتى حصل الوطء عقيب شبهة الاشتباه مراراً فانه يجب بكل

وفي النكاح الفاسد انما

يجب مهر المثل بالوطء

وكونها مقصورة بذلك

ممنوع اذا العادة مانعة

من التردد في ان المسمى

حراً وعبد (قوله وفيه

مسامحة لفساد الخلوّة)

أي فلا يقال ان الخلوّة في

النكاح الفاسد صحيحة

والظاهر ان المراد الخلوّة

الحالسة عما يمنعها أو

يفسد هانم وجود ثالث

أو صوم أو صلاة أو حيض

ونحوه مما سوى فساد

النكاح لظهور انه غير

مراد وهذا وجه المسامحة

(قوله فاعتقها قبل

الدخول) كذا في النسخ

بضمير المذكر في أعتقها

العائد الى الزوج وكذلك

فيما بعده وهو الذي

رأته في الظهريّة ومنتهجها

للعيّن والحانية والمعراج

والتتارخانية معزيا

الى الظهيرة والظاهر انه فاعتقتهما في الموضوعين بضمير المؤنث العائد الى المرأة تامل ثم رأيت في الجوهرة قبل نكاح الرقيق تزوج
امرأة على عبد بعينه نكاحا فاسدا ودفعه اليها فاعتقته قبل الدخول فاعتق باطل وان اعتقته بعد الدخول فاعتق جائزا ثم أتيت
ضمير الفاعل في الموضوعين وقد عذر المسئلة مع فروع أخرى الى الفتاوى الكبرى فلتراجع أيضا (قوله وينبغي أن يلزمه المهر في الحالين)
قال في الزهر فيه نظر اذا الضمان فيما اذا كانت بكر اضمان اتلاف وكذا اذا تدافعت جارية مع أخرى فازالت بكارتها ووجب مهر
المثل كما قدمناه عن جامع الفصولين ولا اتلاف فيما اذا كانت ثيبا واذا كان على ما روى هشام يعني في المسئلة التي قبلها مع شبهة
العقد لا مهر رفع عدمه أولى الا انه ينبغي ان تعيد رواية هشام بغير البكر كما لا يخفى (قوله بان مس أمها شهوة فتزوجها ثم تركها) قال
الرملي أي تزوج البنت التي مس ١٨٢ أمها بشهوة فحرمت البنت مسه أمها بشهوة ثم تركها محرمتا عليه بذلك وتزوج

المسوسة التي حرمت بنتها
عليه بالمس له أن يتزوج
الأم لان عقده على بنتها
فاسد محرمتها بذلك وأصله
ان النكاح الفاسد
لا يوجب حرمة المصاهرة
اذلا حرمة له قبل الدخول
كما قدمه في شرح قوله
وأم امرأته (قوله وينبغي
أن يستثنى منه الخ) وجه
الاستثناء ان ما في الخانة
يقول الى جعل القول
للزوج مطلقا سواء ادعى
الصحّة أو الفساد بخلاف
ما ذكره المحاكم لجهله
القول لمن يدعى الفساد
مطلقا أياما كان وانظر
ما وجه الفساد في مسألة
المحاكم ولعله باعتبار عدم
الكفاءة أو الغبن الفاحش
في المهر يعني وكان
العاقدة غير الأب والمجد
كذا في حواشي مسكين

وطه مهر على حدة لان كل وطه صادق ملك الغير كوطء الابن جارية أبيه أو أمه أو جارية امرأته
مرارا وقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطه مهر ومنه وطء الجارية المشتركة مرارا فعليه بكل وطه نصف
مهر ولو وطئ مكاتبه بينه وبين غيره فعليه في نصفه نصف مهر واحد وعليه في نصف شريكه بكل
وطه نصف مهر وذلك كله للمكاتبه الكل في الظهيرة بقوى الخلاصة لو وطئ المعتدة عن طلاق ثلاث
وادعى الشبهة يلزمه مهر واحد بكل وطه مهر قيل ان كانت الطلاقات الثلاث جارية فظن انها لم تقع
فهو ظن في موضعه فيلزمه مهر واحد وانها تقع لكن ظن ان وطئها حلال فهو ظن في غير
موضعه فيلزمه بكل وطه مهر اه وأطلقه فشمع البالغ والصبي لكن في الظهيرة والمهيط عن محمد
صبي جامع امرأة بشبهة نكاح فلامهر عليه قال في المهيط لان الولي لا يملك النكاح الفاسد في حقه
ولا الاذن له فيه فسقط اعتبار قوله فصارت كانه وطئ في حق نفسه من غير شبهة عقد وتجب العدة عليها
لان فعلها جائز في حق نفسها وذكرك قبله لوجامع محضون أو صبي امرأة نائمة ان كانت ثيبا فلا مهر عليه
وان كانت بكر او اقتضاها فعليه المهر اه وينبغي أن يلزمه المهر في الحالين حيث كانت نائمة لانه
هو أخذ بافعالها ولا يسقط حقها الا بالتسكين ولم يوجد اه وأراد الموطأ انجماع في القبل لانه لو وطئها
في الدبر في النكاح الفاسد لا يلزمه شيء من المهر لانه ليس بمحل النسل كافي الا لاصلة والقنينة فلا
يجب بالمس والتقبيل بشهوة شيء بالاولى كما صرحوا به أيضا وأفاد بالتقسيم بدالوطء ان النكاح
الفاسد لا حكم له قبل الدخول حتى لو تزوج امرأة نكاحا فاسدا بان مس أمها بشهوة فتزوجها ثم
تركها له أن يتزوج الام كذا في الخلاصة وفي البرازية والمخالف في النكاح الفاسد لا يسقط المهر لانه
ليس بمخلف اه ومفهومه انه لا يجب البديل عليها لو شرط بالاولى وادعت فساده وهو صحتته
والقول له وعلى عكسه فرق بينهما وعليها العدة ولها نصف المهر ان لم يدخل والكل ان دخل كذا في
الحامية وينبغي أن يستثنى منه ما ذكره المحاكم التمهيد في الكافي من انه لو ادعى أحدهما ان النكاح
كان في صغره فالقول قوله ولا نكاح بينهما ولا مهر لها ان لم يكن دخل بها قبل الادراك وفي فتح
القدير لا يصير محصنا بهذا الدخول وأجعت الامة انه لا يكون محصنا في العقد الصحيح الا بالدخول
وفي الخلاصة التصرفات الفاسدة عشرة النكاح الفاسد وقد علمت حكمه الثاني البيع الفاسد

أو باعتبار عدم الولي وعلى المسئلة في البرازية عن المهيط بقواه لاختلافهما في وجود العقد وحينئذ
فلا ينبغي استثناءها لان ما في الخانة في دعوى الفساد وما ذكره المحاكم في دعوى الصحّة فلم تدخل فيما قبلها حتى تستثنى وفي
الذخيرة اذا اختلفت في صحة العقد وفساده والقول قول من يدعى الصحّة بشهادة الظاهر له واذا اختلفت في أصل وجود العقد والقول
قول من ينكر الوجود ثم قال في تعليل الثانية لان النكاح في حالة الصغر قبل احازة الولي ليس بنكاح بمعنى لان النكاح ترددين
الضرر والنفع وعبارة الصبي في مثل هذا التصرف لمحقة بالعدم (قوله وفي الخلاصة التصرفات الفاسدة عشر) زاد في المهر عليها
احدى عشر أخرى فقال وبني من التصرفات الفاسدة الصدقة والمخلف والشركة والسلم والكفالة والوقف والاقالة
والصرف والوصية والقسمة أما الصدقة ففي جامع الفصولين انها كالهبية الفاسدة مضمونة بالقبض وأما المخلف فحكمه انه اذا بطل

مضمون

العوض فيه وقع باثنا وذلك كالمخاع على حجر أو خنزير أو ميتة وأما الشركة فهي المفقود منها شرطها مثل أن يجعل الربح فيها على قدر المال كافي المجمع ولا ضمان عليه لو هلك المال في يده كافي جامع الفصولين وأما السلم وهو ما فقد منه شرط من شرائط الصحة فحكم رأس المال فيه كالمغضوب فيصح فيه أن يأخذ ما يبدله يدايد كذا في الفصول وأما الكفالة كما إذا جهل المكفول عنه مثلا كقوله ما باعت أحدنا على فحكمها علم الوجوب عليه ويرجع بما آداه حيث كان الضمان فاسدا كذا في الفصول أيضا وأما الوكالة والوقف والاقالة والصرف والوصية فالظاهر أنهم لم يفرقوا بين فاسدها وباطلها ١٨٣ وصرحوا بان الاقالة كالتكاح

لا يبطؤها الشرط الفاسد وقد عرف انه لا فرق بين فاسده وباطله وقالوا لو وقعت الاقالة بعد القبض بعدما ولدت الجارية فهي باطلة اه كلام النهر ولم يتكلم على القسمة الفاسدة كالقسمة على شرط هبة أو صدقة أو بيع

ولم يزد على المسمى ويثبت النسب

من المقسوم أو غيره وفي من التتور المقبوض بالقسمة الفاسدة يثبت الملك فيه ويقيد التصرف كالمقبوض بالشراء الفاسد وقيل لا اه وقد نظمت هذه الاحمدى وعشرين بقولي
 جله ما من العقود فاسد *
 عشرون صرحوا بها
 وواحد

مضمون فيه المبيع الثالث الاجارة الفاسدة والواجب أجزا المثل والعين أمانة في يد المستأجر الرابع الرهن الفاسد وهو رهن المشاع وللرهن نقضه ولو هلك في يد المرتهن هلك أمانة عند الكرخي وفي الجامع الكبير ما يدل على انه كالرهن الجائز الخامس الصلح الفاسد لكل نقضه السادس القرض الفاسد وهو بالحيوان أو ما كان متفقا وتام مع هذا الواسع قرض وبيع صح البيع السابع الهبة الفاسدة وانها مضمونة بالقيمة يوم القبض ولا تنفيذ للمالك الثامن المضاربة الفاسدة والمال أمانة في يد المضارب التاسع الكتابة الفاسدة والواجب فيها الاكثر من المسمى ومن القيمة والعاشر المزارعة الفاسدة والمخرج منها صاحب البذر وعليه مثل أجره العامل ان كانت الارض لرب البذر ويطيب له وان كان البذر من العامل فعليه أجره مثل الارض والمخرج له اه (قوله ولم يزد على المسمى) أي لم يزد مهر المثل على المسمى لانها لم تسم الزيادة فكانت راضية للحط مسقطه حقها في الزيادة الى تمامه حيث لم تسم تمامه لا لاجل ان التسمية صحيحة من وجه لان الحق انها فاسدة من كل وجه لو وقعها في عقد فاسد ولهذا لو كان مهر المثل أقل من المسمى وجب مهر المثل فقط وفي الظهيرية ولو زوج أحد المولدين أمته ودخل بها الزوج فللاستحوال نقض فان نقض فله نصف مهر المثل وللزوج الاقل من نصف مهر المثل ومن نصف المسمى اه فعلى هذا يعطى هذا العقد حكم الفاسد بالنسبة الى الزوج وحكم العدم بالنسبة الى غيره وأشار الى ان المسمى معلوم ولذا لا يبرأ عليه ولو كان المسمى مجهولا وجب مهر المثل بالغاما بلوغ اتفاقا كما إذا لم يكن فيه تسمية أصلا وظاهر كلامهم ان مهر المثل لو كان أقل من العشرة فليس لها الا مهر المثل بخلاف التكاح الصحيح اذا وجب فيه مهر المثل فانه لا ينقص عن عشرة وفي الحامية لو تزوج محرمة لاحد عليه في قول أبي حنيفة وعليه مهر مثلها بالغاما بلوغ اه فان كان التكاح باطلا فظاهروا ان كان فاسدا فهي مستثناة وقد نقل الاختلاف في جامع الفصولين فقيل باطل عنده وسقوط الحد شبهة الاشتباه وقيل فاسد وسقوطه لشبهة العقد اه ولم يذكر للاختلاف ثمرة (قوله ويثبت النسب) أي نسب المولود في التكاح الفاسد لان

البيع والتكاح والمضاربة * اجارة والرهن والمسكاته صلح وقرض هبة مزارعه * عدتها انظما لحفظ نافعها

صدقة شركة وخلق * وكالة تسلم فاستمعوا * وصية والصرف والاقالة * وقسمة والوقف والكفالة وقلت أيضا عقود احدى وعشرين قد تبرى * فواسد فاحفظها تكن ذاجلاله مضاربة ببيع نكاح اجارة * مكاتة رهن وصلح كفاله كذا هبة قرض وخلق وصية * مزارعة صرف ووقف اقاله كذا سلم مع شركة ثم قسمة * كذا صدقات والتمام الوكالة (قوله وظاهر كلامهم الخ) لينظر كيف يكون مهر مثلها المعتبر بقوم أيها كما سأتى أقل من عشرة دراهم مع ان العشرة أقل الواجب في المهر (قول المصنف ويثبت النسب والعدة) قال الرملي سأتى في الحد وفي شرح قوله ومحرم نكاحها ما هو صريح في ان نكاح المحارم لا يثبت النسب ولا العدة وهو من النكاح الفاسد فيكون هذا مستثنى لان قدم في المقوات السابقة ان المراد من الفاسد النكاح الذي لم يجتمع شرائطه كزوج الاختين معالي آخر ما ذكره فاعل هذا من النكاح الباطل فلم يدخل في كلامه وقد رأينا كثيرا في كلامهم ما يوجب الفرق بين الفاسد والباطل في البرازية نكاح المحارم فاسدا باطل قيل باطل وسقوط الحد شبهة الاشتباه وقيل فاسد وسقوط الحد شبهة العقد اه وفي فتح القدير قبل التكلم على نكاح المتعة ما صورته قوله فالتكاح باطل ذكر الفاسد فيما تقدم ولا فرق بينهما في النكاح بخلاف البيع اه أقول والذي ظهر لي ان المراد بالباطل في كلام البرازية

في قوله نكاح المحارم فاسد أم باطل الخ الذي وجوده كعدمه لان النكاح ينقسم الى باطل وفاسد تأمل اه كلام الرملي قلت
والصحيح ان سقوط المحل شبهة العقد كما نص عليه في حدود المعراج لانهم ذكروا في الحد وفي مبنى الخلاف بين الامام وصاحبيه
حيث نجد عندهما الا عند ان العقد هل يوجب شبهة أو لا ومداره انه هل ورد على ما هو محله أولا (قوله لعدم صحة القياس
المذكور) لان النكاح الفاسد ١٨٤ ليس بداع الى الوطء محرمة ولهذا لا تثبت به حرمة. صاهرة بمجرد العقد بدون الوطء

أو المس أو التقييل ورج
في النهر قوله ما حيث
قال ولا يخفى ان النسب
حيث كان محتاط في
اثباته فالاعتبار بوقت
العقد به أمس (قوله لما
ذكرنا) تعليل للان دفاع
(قوله لما علمت من
المسئلة) وهي ما لوجاهت
بالولد لاكثر من سنتين من
والعدة

النسب مما يحتاط في اثباته احياء لا ولد فيسترتب على الثابت من وجه أطلقه فأدانه يثبت بغير دعوة
كافي القنية وتعتبر مدة النسب وهي ستة أشهر من وقت الدخول عند محمد وعليه الفتوى لان
النكاح الفاسد ليس بداع اليه والاقامة باعتبارها كذا في الهداية وعند أبي حنيفة وأبي يوسف
ابتداء المدة من وقت العقد قياسا على الصحيح والمشايخ أفتوا بقول محمد بل بعد قوله ما لعدم صحة
القياس المذكور وفائدة الاختلاف تظهر فيما اذا أتت بولد لسته أشهر من وقت العقد ولا تقل منها
من وقت الدخول فانه لا يثبت نسبه على المفتي به فتقدير مدة النسب بالمدة المذكورة انما هو
للاحتراز عن الأقل لاعن ما زاد عن أكثر مدة الحمل لانها لوجاهت بالولد لاكثر من سنتين من وقت
العقد أو الدخول ولم يفارقها فانه يثبت نسبه اتفاقا وهذا اندفع ما في التبيين من انه لا يمكن اعتبار
وقت العقد فقط لما ذكرنا من ان اعتبار وقت العقد والدخول انما هو لنفي الأقل فقط وان دفع ما في
الغاية من قياس النسب على العدة وأن الاحوط أن يكون ابتداء مدة النسب من وقت التفريق
كالعدة لما علمت من المسئلة التي يثبت فيها النسب قبل التفريق فكيف يعتبر به وان دفع به ما في فتح
القدير من انه يعتبر ابتداءها من وقت التفريق اذا وقعت فرقة وما لم تقع فن وقت النكاح أو
الدخول على الخلاف لانه يرد عليه ما اذا أتت به بعد التفريق لاكثر من ستة أشهر من وقت العقد
أو الدخول ولاقل منها من وقت التفريق فانه يثبت نسبه ومقتضى ما في الفتح خلافه والدليل على
ما حققناه انهم جعلوا مدة النسب ستة أشهر في النكاح الصحيح من وقت العقد أيضا وليس هو قطعاً
الا للاحتراز عن الأقل لاعن الأكثر فكذلك هنا والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله والعدة) أي
وتثبت العدة فيه وجوباً بعد الوطء في النكاح الفاسد لا الحلوة كما في القنية المحاقا للشبهة بالحقيقة في
موضع الاحتياط ولو اختلفا في الدخول والقول له فلا يثبت شيء من هذه الاحكام كما في الذخيرة ولم
يبين المصنف ابتداءها للاختلاف فيه والصحيح انه من وقت التفريق لا من آخر الوطء لانها
تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق كالطلاق في النكاح الصحيح ولا احداد علمها في
هذه العدة ولا نفقة لها فيها لان وجودها باعتبار الملك الثابت بالنكاح وهو منتف هنا والمراد بالعدة
هنا عدة الطلاق واما عدة الوفاة فلا تجب عليها من النكاح الفاسد ولو كانت هذه المرأة الموطوءة
أخت امرأته حرمت عليه امرأته الى انقضاء عدتها كذا في فتح القدير وظاهر كلامهم ان ابتداءها من
وقت التفريق قضاء وديانة وفي فتح القدير ويجب أن يكون هذا في القضاء ما فيما بينهما وبين الله
تعالى اذ علمت انها حاضرت بعد آخر ووطء ثلاثا في أن يحل لها التزوج فيما بينهما وبين الله تعالى
على قياس ما قدمنا من نقل العتاني اه ومحله فيما اذا فرق بينهما اذ احضرت ثلاث حيض من
آخر الوطء ولم يفارقها فليس لها التزوج اتفاقا كما أشار اليه في غاية البيان وظاهر كلام الزيلعي

وقت العقد أو الدخول
ولم يفارقها (قوله وان دفع
به ما في فتح القدير) قال
في النهر أقول اعتبار
ابتداء المدة من وقت
النكاح أو الدخول معناه
نفي الأقل حتى لوجاهت به
لاقل من ستة من هذا
الابتداء لا يثبت نسبه
واعبارها من وقت
التفريق معناه انها لو
جاءت به لاكثر من سنتين
من وقت التفريق لا يثبت
النسب فهي للاكثر
للاقل فلا يرد ما ذكره قدير
اه ومثله في الرمز (قواه)

ولو اختلفا في الدخول فالقول له فلا يثبت شيء من هذه الاحكام قال الرملي وفي التتارخانة اذ تزوجها
نكاحا فاسدا او خلا بها لوجاهت بولدها وانكر الزوج الدخول فعن أبي يوسف رحمه الله روايتان في رواية قال يثبت النسب ويجب
المهر والعدة وفي رواية لا يثبت النسب ولا يجب المهر والعدة وهو قول زفر رحمه الله وان لم يحل بها لا يلزمه الولد اه ومثله في
الزيلعي فقوله هنا لا يثبت شيء من الاحكام موافق للرواية الموافقة لقول زفر فهو واختيارها تأمل (قوله وظاهر الزيلعي بوجه
خلافه) عبارته ويعتبر ابتداءها من وقت التفريق وقال زفر من آخر الوطء وان اختاره أبو القاسم الصفار حتى لو حاضرت ثلاث

حمض من آخر الوطأت قبل التفريق فقد انقضت (قوله حتى لو تركها) قال الرمي هذا الضمير للدخول بها اذ غير الاعدة عليها
 ففي كلامه مالا يخفى من التشويش تأمل (قوله الا أن يفرق بينهما وهو بعيد) قال في الزهر من تصفح كلامهم جزم بالفرق بينهما
 وذلك ان المتاركة في معنى الطلاق فيختص به الزوج وأما الفسخ فرفع العقد فلا يختص به وان كان في معنى المتاركة اه قال الرمي
 أقول بعد ما صرحوا بانها لا يتحقق الطلاق في النكاح الفاسد كيف يقال بان في المتاركة التي هي مفاعلة تقتضي الاشتراك معنى
 الطلاق فيختص به الزوج فالحق ما ذكره من عدم الفرق ولذا جزم به ابن غانم المقدسي في شرح السكر المنظوم ويدل على هذا
 ما ذكره في جامع الفصولين بعد ان ذكر في الفصل الثلاثين بالفارسية في النكاح ١٨٥ الفاسد ما معناه قال لها ان ضربتك

فامرئ بسدك فضربها
 فطلقت نفسها بحكم الامر
 فان قيل هو متاركة فله
 وجه وهو الظاهر ولو قيل
 لافله وجهه فطلاق
 الفاسد فسخ ومتاركة اه
 فقوله فطلاق الفاسد
 متاركة يدل على صحة
 المتاركة منها والمعنى فيه
 انه لما لم يصح التعليق
 لعدم شرطه وهو الملك

ومهر مثلها يعتبر بقوم
 أيها اذا استويا ساو جالا
 ومالا وبلدا وعصرا وعقلا
 ودينا وبكارة

او الاضافة الى الملك
 اعتبر مجرد قولها طلقت
 نفسي وهو فسخ ومتاركة
 فصح منها فظهر به صحة
 متاركتها كفسخها تأمل
 اه قلت ما عزاه الى
 الفصولين ذكره في البرازية
 هنا في الثالث عشر في
 النكاح الفاسد وزاد
 على ما هنا ونصه جعل
 أمرها يدها في النكاح

يوهم خلافه والتفريق في النكاح الفاسد ما يتفرق القاضي أو بمتاركة الزوج ولا يتحقق
 الطلاق في النكاح الفاسد بل هو متاركة فيه ولا يتحقق للمتاركة الا بالقول ان كانت مدخولا بها
 كقوله تاركك أو تاركها أو خليت سبيلك أو خليت سبيلها أو خلتها وأما غير المدخول بها فتتحقق
 المتاركة بالقول وبالترك عند بعضهم وهو متر كها على قصد ان لا يعود اليها وعند البعض لا تكون
 المتاركة الا بالقول فيها حتى لو تركها ومضى على عدتها سنون لم يكن لها أن تزوج باخر وانكار
 الزوج النكاح ان كان بحضورها فهو متاركة والا فلا كانكار الوكيل الوكالة وما علم غير المتاركة بالمتاركة
 فنقل في القنية قولين صحيحين الاول انه شرط الصحة المتاركة هو الصحيح حتى لو لم يعلمها لا تنقض عدتها
 ثانيهما ان علم المرأة في المتاركة ليس بشرط في الاصح كافي الصحيح اه وينبغي ترجيح الثاني ولهذا
 اقتصر عليه الزيلعي وظاهر كلامهم ان المتاركة لا تكون من المرأة أصلا كما قيده الزيلعي بالزوج
 لكن في القنية ان لكل واحد منهما أن يستبد بفسخه قبل الدخول بالاجماع وبعد الدخول
 يختلف فيه وفي الذخيرة ولكل واحد من الزوجين فسخ هذا النكاح بغير محضر من صاحبه عند
 بعض المشايخ وعند بعضهم ان لم يدخل بها فكذلك وان دخل بها فليس لواحد منهما ما حق الفسخ
 الا بمحضر من صاحبه اه وهكذا في الخلاصة وهذا يدل على ان للمرأة فسخه بمحضر الزوج اتفاقا
 ولا شك ان الفسخ متاركة الا أن يفرق بينهما وهو بعيد والله سبحانه وتعالى أعلم ومن أحكام العقد
 الفاسد انه لا يحد بوطئها قبل التفريق للشبهة ويحد اذا وطئها بعد التفريق كذا في البدائع وغيره
 وظاهره انه لا فرق فيه بين أن يكون في العدة أو لا ولم أره صريحا (قوله ومهر مثلها يعتبر بقوم أيها
 اذا استويا ساو جالا ومالا وبلدا وعصرا وعقلا ودينا وبكارة) بيان لشئين أحدهما ان الاعتبار
 لقوم الاب في مهر المثل لقول ابن مسعود رضي الله عنه لها مهر مثل نساؤها وهن أقارب الاب ولان
 الانسان من جنس قوم أبيه وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في قيمة جنسه ولا يعتبر بأمها وخالها اذا لم
 يكونا من قبيلتها المسايين فانهما انه لا بد من الاستواء في الاوصاف المذكورة لان المهر يختلف
 باختلاف هذه الاوصاف وكذا يختلف باختلاف الدار والعصر أي الزمان وقد ذكر المصنف ثمانية
 أشياء وأراد بالسن الصغرا والكبر وأطلق في اعتبار الجمال والمال وقيل لا يعتبر الجمال في بيت
 الحسب والشرف وانما يعتبر ذلك في أوساط الناس اذ الرغبة فيهن للجمال بخلاف بيت الشرف وفي
 فتح القدير وهذا جيد اه والظاهر اعتباره مطلقا وأراد بالدين التقوى كما ذكره العيني وزاد في

٢٤٩ - بحر الثالث الفاسدان ضربها بلا جرم فطلقت نفسها بحكم التفويض ان قيل يكون متاركة كالطلاق وهو
 الظاهر فله وجه وان قيل لافله وجهه أيضا لان المتاركة فسخ وتعليق الفسخ بالشرط لا يصح ولو قال لها طلق نفسك وطلقت نفسها
 يكون متاركة لانه لا تعليق فيه وفي الاول تعليق الفسخ بالضرب اه وبه يظهر ان التطلق جاء من قبله لكونه هو الذي فوض
 لها الطلاق فيكون متاركة صادرة منه في الحقيقة لا منها ولو كان الطلاق متاركة منها التحقق منها بدون تفويض فلا يدل ما نقله
 على صحة متاركتها فتدبر (قوله ولم أره صريحا) سيد كالمؤلف في باب العدة انه ينبغي أن يقيد بما بعد العدة لان وطئه المعتدة
 لا يوجب الحد اه وأقره عليه في النهر هناك وسيأتي رده (قوله والظاهر اعتباره مطلقا) وكذا قال في النهر واطلاق الكتاب

كغيره برده (قوله فينبغي اعتبارها في حقه أيضا) وافقه على هذا البحث في النهر والرمز (قوله ما في الخلاصة) ذكر ما في الخلاصة في البرازية وغرر الافكار وكذا ذكره المقدسي في الرمز ثم قال وفي واقعات الناطق ان مهر المثل ما يتزوج به مثلها اه قلت وفي الفيض للمكرمي بعد ذكره حاصل ما في الخلاصة وقال بعض الحقوقيين العقر في المهر المثل وفي الجوارى اذا كن ابكارا عشر القيمة وان كن ثيبات نصف العشر وقيل في الجوارى ينظر الى مثل تلك الجارية جالا ومولى بكم تتزوج فيعتبر بذلك وهو المختار اه وفي الفصل الثاني عشر من التتارخانية في نوع منه في وجوب المهر بلانكاح ذكر ما هنا من عزى الى المحيط ثم أعقبه بقوله وفي الحجة روى عن أبي حنيفة رحمه الله قال تفسير العقر هو ما يتزوج به مثلها وعليه الفتوى اه فطهران في المسئلة خلافا وان المفتي به خلاف ما هنا (قوله ويخالفه ١٨٦ ما في المحيط) لم يذ كر ما مر عن الحانية لوتزوج محرمة لاحد عليه في قول أبي حنيفة

وعليه مهر مثلها بالغاما
 بلغ لان المراد هنا الوطء
 بشبهة بدون نكاح بدليل
 قوله قبل وحكم كل نكاح
 فاسد ومسئلة الحانية من
 ذلك القبيل لا ما نحن
 فيه وبما قررنا اندفع
 ما قيل يخالفه أيضا قول
 المصنف سابقا ولم يزد على
 المسمى (قوله وينبغي ان
 كل مهر اعتبره القاضى
 الخ) قال الرملى نص
 علما وثنا على ان التفويض
 لقضاء العهد فساد
 والذي يقتضيه نظر الفقيه
 اعتبار الأقل للتيقن به
 فلا تشتغل ذمة الزوج
 بغيره تامل اه قلت
 ويظهر لى أن ينظر في
 مهر كل من هاتين
 المرأتين فن وافق مهرها
 مهر امثالها تعتبر اذ يمكن
 أن يكون حصل في مهر

التبين على هذه الثمانية أربعة وهي العلم والادب وكمال الخلق وأن لا يكون لها ولد وزاد المشايخ بانه يعتبر حال الزوج أيضا وفسره في فتح القدير بان يكون زوج هذه كزوج أمثالها من نساها في المال والحسب وعدمهما اه وينبغي ان لا يختص بهذين الشئيين لان للجمال والبلد والعصر والعقل والتقوى والسن مدخل من جهة الزوج أيضا فينبغي اعتبارها في حقه أيضا لان الشاب يتزوج بأرخص من الشيخ وكذا المتقى بأرخص من الفاسق وأشار بقوله ما لا الى ان الكلام انما هو في المحرة ولذا قال في شرح الطحاوى والمجتبى مهر مثل الامسة على قدر الرغبة فيها وعن الازاعى ثلث قيمتها ثم اعلم ان اعتبار مهر المثل بما ذكره حكم كل نكاح صحيح لا تسمية فيه أصلا أو سمي فيه ما هو مجهول أو ما لا يحل شرعا كما قدمنا تفصيلا وحكم كل نكاح فاسد بعد الوطء سمي فيه مهر أو لا واما المواضع التي يجب فيها المهر بسبب الوطء بشبهة فليس المراد بالمهر فيها مهر المثل المذكور هنا ما في الخلاصة بعد ذكر المواضع التي يجب فيها المهر بالوطء عن شبهة قال والمراد من المهر العقر وتفسير العقر الواجب بالوطء في بعض المواضع ما قال الشيخ نجم الدين سأنت القاضى الامام الاسديحاني عن ذلك بالفتوى فيكتب هو العقر انه ينظر بكم تستأجر للزنا لو كان حلالا يجب ذلك القدر وكذا نقل عن مشايخنا في شرب الاصل للامام السرخسى اه وظاهره انه لا فرق فيه بين المحرة والامة ويخالفه ما في المحيط لوزفت اليه غير امرأته فوطئها الزمة مهر مثلها اه الا أن يحمل على العقر المذكور في الخلاصة توفيقا ولم أر حكم ما اذا سأت المرأة امرأتين من أقارب أبيها في جميع الاوصاف المعتبرة مع اختلاف مهرها قلة وكثرة هل يعتبر بالمهر الأقل أو الاكثر وينبغي ان كل مهر اعتبره القاضى وحكم به فانه يصح لقله التفاوت وفي الخلاصة يعتبر باخواتها وعمامتها وبناتها فان لم يكن لها أخت ولا عمسة فبنات الاخت لا بأم وبنات العم اه وظاهره ان بنت الاخت وبنات العم مؤخران عما ذكره فيتفرع عليه انه لو كان لها أخت وبنات عم قد سأتته ما في الاوصاف المذكورة انه لا يعتبر بنت العم مع وجود الاخت وظاهر كلامهم خلافه وفي الخلاصة يشترط أن يكون الخمر بمهر المنسل رجلين أو رجلا وامرأتين ويشترط لفظ الشهادة فان لم يوجد على ذلك شهود عدول فالقول قول الزوج مع تيمنه اه وظاهره أنه لا يصح القضاء بمهر المثل بدون الشهادة أو الاقرار من الزوج ويخالفه ما في المحيط

أحدهما محاباة من الزوج أو الزوجة تامل (قوله ويخالفه ما في المحيط) أجاب عنه في النهر بان ما في المحيط ينبغي قال أن يحمل على ما اذا رضيا بذلك والا فالزيادة على مهر المثل عند ابائه والنقص عنه عند ابائهما لا يجوز اه قلت لكن في القهستاني ما يؤيد كلام المؤلف حيث قال وهذا كله اذا لم يفرض القاضى في مهر المثل شيئا ولم يتراض الزوجان على شئ منه والافهو المهر كما في المشارع اه فقوله ولم يتراض الزوجان ظاهر في ان الحكم ليس يتراضيهما وقد صرح بالمسئلة أيضا الحاكم الشهيد في الكافي الذي جمع كتب محمد في ظاهر الرواية حيث قال بعد بيان مهر المثل فان فرض لها الزوج بعد العقد مهر أو رافعه الى القاضى ففرض لها مهر افهوسواه وذلك لهما ان دخل بها أو مات عنها وان طلقها قبل الدخول فانما لها المتعة لان أصل الفريضة لم تكن في العقد اه فقوله أو رافعه ظاهر في عدم تراضيهما فقدر وأما قول المحيط زاد أو نقص فالظاهر انه راجع الى صورة فرض الزوج

ويمكن ازجاعه الى صورة فرض القاضي بان يكون المعنى ان القاضي ما حكم بمهر المثل الابعد النظر والتامل في أمثاله فان كان
ما حكم به زائدا في نفس الامر أو ناقصا يكون ذلك زيادة في المهر أو حطا عنه وذلك جائز بالتراضي فكون الحكم به نافذا أيضا عليهما
كما لو حكم بشهادة الزور تامل (قواه كلها أو بعضها) يفيدانه لا يلزم التساوي في جميع هذه الاشياء المذكورة قال في شرح المجموع
فان لم يوجد حكمها في قوم أبيها يعتبر الموجد منها وكذا في البرجندى معلل بان اجتماع ١٨٧ هذه الاوصاف في امرأتين يتعذر

كذا في حواشي مسكين
(قوله والاولى أن يرجع
الى المرأة) دفعه في النهر
يقول الشارح الزيلعي
من قبيلة مثل قبيلة أبيها
قال وهو مقيد لا مطلق
الكتاب وما فسره في
الفتح كلام الخلاصة
متعين (قوله قال في فتح
القدبر ويوجب جله) قال
فان لم يوجد في الاجانب
وصح ضمان الولي المهر
الرملى لا كلام في نفى
هذا الوجوب بادنى تامل
اذ لو جل عليه لكان رواية
واحدة وهي مسألة المتن
فما معنى ذكرها (قوله
والا امتنع القضاء بمهر
المثل) قال الرملى مسلم لو
لم يكن قضاء القاضي
مطلقا أو باعتبار حالها
بنفسها داخل في مسمى
مهر المثل وهو الظاهر
ولا يضر ويكون الحكم
على هذه الرواية وجوب
مهر المثل لو وجد المثل
والاجنبية ليست بمثل
فعد عدمه بقضى القاضي

قال فان فرض القاضي أو الزوج بعد العقد جاز لانه يجرى ذلك مجرى التقدير لما وجب بالعقد من
مهر المثل زاد أو نقص لان الزيادة على الواجب صحيحة والحط عنه جائز اه وفي الذخيرة ان الاعتبار
لهذه الاوصاف وقت التزوج وفي الصيرفية مات في غربة وخلف زوجتين غيريتين تدعيان المهر ولا
بينه لهما قال كم مهر مثلها وليس لهما اخوات في الغربة قال يحكم بحما لهما بكم ينسبح مثلهن فقيل
له يختلف بالبلدان قال ان يوجد في بلد من بلد ما يسأل والا فلا يعطى لهما شيء (قوله وان لم يوجد في
الاجانب) شامل لمستثنين احدهما اذا لم يكن لها احد من قوم أبيها الثانية اذا كان لها اقارب منهم
لكن لم يوجد فيهم من يمثلهما في الاوصاف المذكورة كلها أو بعضها وفي كل منهما يعتبر مهرها
باجنبية موصوفة بذلك وفي الخلاصة فان لم تكن مثلها في قرابتها ينظر في قبيلة أخرى مثلها أي مثل
قبيلة أبيها كذا فسر الضمير في مثلها في فتح القدبر والاولى أن يرجع الى المرأة ليكون موافقا لما في
المختصر من الاعتبار بالاجنبيات مطلقا سواء كانت من قبيلة عمالة لقبيلة أبيها أو لا وعن أي خنيفة
لا يعتبر بالاجنبيات قال في فتح القدبر ويوجب جله على ما اذا كان لها اقارب والا امتنع القضاء بمهر
المثل اه وقد قدمنا ان القضاء بمهر المثل لم يخص في النظر الى من يمثلهما من النساء بل لو فرض لها
القاضي شيئا من غير ذلك صح كافي المحيط فالمراد من انه لا يعتبر بالاجنبيات صحيح مطلقا ويفرض
القاضي لها المهر فلم يلزم منه امتناع القضاء به لو أجرى على عومه (قوله وصح ضمان الولي المهر)
لانه من أهل الالتزام وقد اضاف الى ما يقبله فيصح والمراد به انه في الصحة اما في مرض الموت فلا لانه
تبرع لوارثه في مرض موته وكذلك كل دين ضمنه عن وارثه أو لوارثه كما في الذخيرة واما اذا لم يكن
وارثا فالضمان في مرض الموت من الثلث كما صرحوا به في ضمان الاجنبي وأطلق في الولي فشمول
ولي المرأة وولي الزوج الصغيرين والكبيرين اما ولي الزوج الكبير فهو وكيل عنه كلاجنبى وولايته
عليه ولا ية استحباب وحكم ضمان مهره كحكم ضمان الاجنبي فان ضمن عنه باذنه رجوع والا فلا كما في
فتح القدبر واما ان كان صغيرا بان زوج ابنه وضمن للمرأة مهرها فلان الولي صغير ومعرفته وليس
بمباشر بخلاف ما اذا اشترى له شيئا ضمن عنه الثمن للبايع حيث لا يصح ضمانه لانه أصل فيه
فيلزمه الثمن ضمن أو لم يضمن ولا بد في صحته من قبول المرأة ككافي الذخيرة كغيره من الكفالات
والجانبين كالصبيان في ذلك كذا في الحانية واستفيد من صحة الضمان ان لها مطالبة الولي ومطالبة
الزوج اذا بلغ لا قبله لانه ليس من أهله وانه لو ادى الاب من مال نفسه فانه لا رجوع له على الصغير لان
الكفيل لا رجوع له الا بالامر ولم يوجد لكن ذكر في الذخيرة انه ان شرط الرجوع في أصل الضمان
فله الرجوع كانه كالاذن من البالغ في الكفالة وفي فتاوى الوالوجي لا رجوع له الا اذا أشهد عند
الاداء انه يؤدي ليرجع عليه وفي فتح القدبر ولا يخفى ان هذا أعني عدم الرجوع اذا لم يشهد مقيد

مطلقا أو معتبرا حالها واما لو أحقناه به فهو ممنوع والمعنى فيه على الاول انه اذا لم يوجد المثل في الاقارب تعذر أو تعسرت المائة
فمنظر القاضي نظره وعلى الثاني ان نظره لا بد وان يستند الى ما يسهل عليه طريق القضاء فكان في حكم القضاء بمهر المثل هذا
وقوله والاولى الخ أقول لا بد من مماثلتها من في القبيلة المائة كما هو صريح كلام الزيلعي ولا بد من الشئيين وبه علمت ما في كلام
الفتح والبحر والنهر (قوله وقد قدمنا ان القضاء الخ) قال في النهر وأنت قد علمت بان ما في المحيط لا يمكن اجراؤه على ظاهره فلم يتم
الاستمهاده اه وأنت قد علمت ما فيه (قوله وفي فتح القدبر) ولا يخفى ان هذا نظره في النهر بما يأتي عن غاية البعاطن ثم قال

بما اذا لم يكن للصغير مال اه وفي البرازية انه اذا شهد عند الاداء انه أدى ليرجع رجع وان لم
 يشهد عند الضمان اه والحاصل ان الاشهاد عند الاداء أو الضمان شرط الرجوع وفي غاية
 البيان لو أدى الاب من مال نفسه فالقياس أن يرجع لان غير الاب لو ضمن باذن الاب وأدى يرجع
 في مال الصغير فكذا الاب لان قيام ولاية الاب عليه في الصغير بمنزلة أمره بعد البلوغ وفي الاستحسان
 لا رجوع له لان الآباء يتحملون المهوور عن أبنائهم عادة ولا يطمعون في الرجوع والثابت بالعرف
 كالثابت بالنص الا اذا شرط الرجوع في أصل الضمان فينبذ يرجع لان الصريح يفوق الدلالة
 أعني دلالة العرف بخلاف الوصي اذا أدى المهر عن الصغير بحكم الضمان يرجع لان التبرع من
 الوصي لا يوجد عادة فصار كقيمة الاولياء غير الاب والحاصل ان عدم الرجوع مخصوص بالاب
 واستفيد من صحة الضمان أيضا ان الاب لو مات قبل الاداء فالمرأة الاستيفاء من تركه الاب لان
 الكفالة بالمال لا تبطل بموت الكفيل واذا استوفت قال في المبسوط يرجع سائر الورثة بذلك في
 نصيب الابن أو عليه ان كان قبض نصيبه ولم يذ كرفيه خلافاً ذكر الوالو المحي ان أبابوسف قال ان الاب
 متبرع ولا يرجع هو ولا وارثه بعدموته على الابن بشئ وحكم الاستيفاء في مرض الموت كالاستيفاء
 بعد الموت من ان الورثة يرجعون عليه كما في غاية البيان واستفيد من القول بصحة الضمان أيضاً انه
 لو لم يضمن الاب بمهر ابنه الصغير لا يطالب به ولو كان عاقداً لانه لو لم يضمنه بلا ضمان لم يكن للضمان
 فائدة ولما في المعراج لو زوج ابنه الصغير لا يثبت المهر في ذمة الاب بل يثبت في ذمة الابن عندنا
 سواء كان الابن موسراً أو معسراً ذكره في المنظومة وشرحها معللاً بان النكاح لا ينفك عن لزوم
 المال انما ينفك عن ابقاء المهر في الحال فلم يكن من ضرورة الاقدام على تزويجه ضمان المهر عنه
 وهذا هو المعول عليه كما في فتح القدير وبه اندفع ما في شرح الطحاوي من ان للمرأة مطالبة أب
 الصغير بمهرها ضمن أولم يضمن اه وجوابه ان كلام شارح الطحاوي محمول على ما اذا كان للصغير
 مال فان لها مطالبة الاب بغرض ضمان ليؤدي من مال الصغير والدليل على هذا المجل ان صاحب
 المعراج نقل أولاً ما في شرح الطحاوي ثم بعد أسطر ذكر ما ذكرناه عنه من عدم لزوم المهر على الاب بلا
 ضمان لكن قيده بالابن الفقير قعنين أن يكون الاول في الابن الغني وبه اندفع ما في فتح القدير
 وفي الذخيرة اذا اشترى لابنه الصغير شيئاً آخر سوى الطعام والكسوة ونقد الثمن من مال نفسه فانه
 يرجع على الصغير بذلك وان لم يشترط الرجوع لانه لا عرف ان الآباء يتحملون الثمن عن الابناء اه
 وفي الخلاصة لو كبر الابن ثم أدى الاب ان شهد يرجع وان لم يشهد لا ولو كان على الاب دين
 للصغير فادى مهر امرأته ولم يشهد ثم قال بعد ذلك انما أدى مهره عن دينه الذي على صدق اه
 وفي البرازية اذا أعطى الاب أرضاً في مهر امرأته ثم مات الاب قبل قبض المرأة لا تكون الارض لها
 لانها هبة من الاب لم تتم بالتسليم فان ضمن المهر وأدى الارض عنه ثم مات قبل التسليم كانت الارض
 للمرأة لانه يبيع فلا يبطل بالموت واما ضمان ولي المرأة المهر عن زوجها فلا يخجلوا ما أن تكون كبيرة
 أو صغيرة فان كانت كبيرة فظاهر لانه كالأجنبي اذا ضمن لها المهر ويثبت لها الخيار ان شاءت طالبت
 وان شاءت طالبت زوجها ان كان كبيراً وهي أهل للمطالبة ويرجع الولي بعد الاداء على الزوج ان
 ضمن بأمره سواء كانت الكبيرة عاقلة أو مجنونة واما اذا كانت صغيرة زوجها الاب وضمن مهرها
 فانما صح لانه صغير ومعه لا يرجع المحقوق اليه وانما ملك قبض مهر الصغيرة بحكم الابوة لا باعتبار
 انه عاقب ولها ذلك لانه بعد بلوغها الابرضها صريحاً أو دالة بان تسكت وهي بكر بخلاف

المال لا يرجع الا اذا
 شهد في الفقير أولى وقال
 أيضاً بقي ان غير الاب هل
 يرجع بدون الاشهاد في
 الفقير لم أره لهم (قوله)
 والحاصل ان عدم الرجوع
 مخصوص بالاب) يشير الى
 ما في عبارة الزيلعي من
 المؤاخذه حيث قال اذا أدى
 الولي من مال نفسه فله أن
 يرجع في مال الصغير ان
 شهد أنه يؤديه ليرجع
 عليه وان لم يشهد فهو
 منطوع استحساناً فلا
 يكون له الرجوع في ماله
 اه فاطلاقه ليس على
 ظاهره لان عدم الرجوع
 عند عدم الاشهاد خاص
 بالاب (قوله والدليل
 على هذا المجل) أقول
 ويدل عليه أيضاً ما في غرر
 الافكار لو زوج ابنه
 الصغير امرأة بمهر فعلياً
 لم يوجبوا ابراء ذلك المهر
 على الاب وقت فقر الابن
 لان عدم كفالة الاب عنه
 صريحاً ودلالة وأوجبه
 مالك على الاب والشافعي
 وأحمد في رواية وافقاه لان
 قبول المهر عن صغيراً
 مال له دليل على ضمانه
 فلنا لدلالة لقبوله المهر
 عنه بل على أدائه من
 مال الصغير قبل البلوغ
 اذا حصل مال له أو على
 أدائه بنفسه بعد بلوغه

(قوله في الصورة الثانية) أي صورة ما إذا كان الضامن وليه وسمها ثانية نظر الى قوله ليشتمل وان كان في التقرير
ذكرها أولا (قوله لتعين حقها في البذل) الذي في الفتح لتعين بصيغة المضارع وقد ١٨٩ وجد كذلك في بعض النسخ (قوله

ما اذا باع مال الصغير وضمن الثمن عن المشتري فانه لا يصح لانه اصيل فيه حتى ترجع الحقوق
عليه ويصح ابرأؤه من الثمن عنده ما خلا فلا في يوسف لانه يضمنه الولد لتبعديه
بالابراه ويملك قبض الثمن بعد بلوغه فلو صح الضمان لصار ضامنا لنفسه وبهذا علم ان قوله (وتطالب
زوجها أو وليها) مخصوص بما اذا كان الضامن وليها مع ان المحكم أعسم فلو قال وتطالب زوجها
أو الولي الضامن لكان أولى ليشتمل ما اذا كان الضامن وليه وقول الشارح الزبلي في الصورة
الثانية فالمطالبة الى ولي الزوج مكان وليها غير صحيح لان المطالبة عليه لانه جعل الى بمعنى على هنا
بحازا بعيد كما لا يخفى ولا بد من تقييد الزوج بالبلوغ لانه ليس لها مطالبة الصغير بل وليها فقط ولا بد
من تقييد صحة ضمانه لها من قبولها أو قبول قابل في المجلس لان الموجود بشرط فلا يتوقف على
ما وزا المجلس في المذهب كما في البرازية وظاهره انه لا فرق بين الصغيرة والكبيرة واطلافتهم صحة
ضمانه مهر الصغيرة يقتضى أن لا يشترط قبول أحد في المجلس وان ايجابه يكون مقام القبول عنها
ولا بد من التقييد بصحة وليها اذ ضمانه في مرضه باطل لما قدمنا من ان الضمان في مرض الموت
للوارث أو عنه باطل وينبغي تقييده بما اذا كانت موليته وارثته وأما اذا لم تكن وارثته كما اذا
كانت بنت عمه مثلا واه وارثت بحجها والضمان صحيح مطلقا كما لا يخفى ويكون من الثلث كما قدمناه
وأشار بصحة ضمان الولي الى صحة ضمان الرسول في النكاح والوكيل بالاولى فلو ضمن الرسول
المهر ثم جسد الزوج الرسالة اختلف المشايخ فيما يلزم الرسول وصح في المحيط ان المرأة اذا طلبت
التفريق من القاضي وفرق بينها وبين الزوج كان لها على الرسول نصف المهر وان لم تطلب
التفريق كان لها جميع المهر ولو زوجها الوكيل على ألف من ماله أو على هذه الألف لم يلزمه شيء ولو
ضمن المهر لزمه فان كان بغير اذن الزوج فلا رجوع له بخلاف الوكيل بالخلع فانه اذا ضمن البذل
عنها رجع به عليها وان لم تأمره بالضمان لا نصرف التوكيل الى الامر بالضمان لصحة الخلع بلا
توكيل منها بخلاف النكاح فانه لا يصح بلا توكيل منها فانصرف الامر اليه ولو زوجها الوكيل امرأة
على عرضه جاز ان هلك في يد الوكيل رجعت ببقية مته على الزوج وفي الخلع ترجع على الوكيل
والكل من المحيط (قوله ولها منعه من الوطء والاخراج للمهر وان وطئها) أي للمرأة منع نفسها
من وطء الزوج واخراجها من بلادها حتى يوفى بمهرها وان كانت قد سلمت نفسها للوطء فوطئها لتعين
حقها في البذل كما تعين حق الزوج في المبدل فصار كالبيع كذا في الهداية وأورد عليه في فتح القدير
بان هذا التحليل لا يصح الا في الصداق الدين أما العين كما لو تزوجها على عبد بعينه فلا انها بالعقد
ملكته وتعين حقها فيه حتى ملكت عتقه اه وقد قالوا في بيع المقايضة يقال لها سلاما ويمكن
ان يكون هنا كذلك فلها المنع قبله وما في فتح القدير من ان مثله لا يتأق في النكاح اذا كان المهر
عبدا معينا مثلا ولا في معية الخلو لاطلاق الجواب بان لها الامتناع الى ان تقبض اه ففيه نظر
لان المراد بالتسليم هنا التحلية برفع الموانع وهو ممكن في العبد أيضا بان يتخلى بينها وبينه بشرط
التحلية ويتخلى بينها وبين نفسها برفع الموانع منها ويكونا سواء وهذا قبل الاطلاع على النقل ثم رأيت
في المحيط وان كان المهر عينا فانها يتقاضان كما في بيع المقايضة اه وبهذا سقط ما في فتح القدير

وأورد عليه في فتح
القدير) أحاب عنه في
النهر بأنه يمكن أن يقال
المراد لتعين التام المخرج
عن الضمان ولن يكون
ذلك الا بالتسليم ألا ترى
ان عبد المهر في ضمانه
ما بقي في يده (قوله وقد
قالوا في بيع المقايضة الخ)
تمهيدا بعده وهو قوله
وما في فتح القدير الخ
لاجواب عما قبله (قوله
من ان مثله لا يتأق في
النكاح) قال الرملي يعني
القول لهم سلاما معا
وتطالب زوجها أو وليها
ولها منعه من الوطء
والاخراج للمهر وان وطئها
وقوله ولا في معية الخلو
يعنى لا يتأق مثله في
النكاح ولا في معية الخلو
أي ان يقال لها سلاما معا
فيها أي لا يتأق معية
الخلوة وتسليم المهر معا
(قوله لاطلاق الجواب
الخ) تعليل لقوله لا يتأق
أي لا يتأق التسليم هنا
كما في بيع المقايضة
لقولهم لها الامتناع الى
ان تقبض (قوله وبهذا
سقط ما في فتح القدير)
قال في النهر ما في الفتح

منقول كلامهم قال في البدائع واذا كان يعني الثمن عينا يسلمان معا وهما يقدم تسليم المهر على كل حال سواء كان ديننا أو عينا
لان القبض والتسليم معامتهن ولا تعذر في البيع اه وفي المحيط ولا يشترط احضار المرأة لاستيفاء الاب مهر بنته وعند أبي يوسف
وزفر بشرط ولهما ان العادة جرت ان تسليم المرأة يتأخر عن قبض صداقها زمانا فلما علم الزوج بذلك كان راضيا بتججيل الصداق

وتأخير تسليمها وكذا في البيع اه وهذا التماس ما في البدائع فما في المحطأ وأولاً أي مما استشهد به المؤلف بحمل على
انه رواية (قوله ولو كانت بالغة) عبارة الفتح للاب أن يسافر بالمكر قبل ايقائه كذا في الفتاوى زوج بنته المبكر المألفة ثم أراد
أن يتحول الى بلد آخر بعينه فله أن ١٩٠ يحملها معه وان كره الزوج فان أعطاها المهر كان له أن يحبسها فكان المؤلف أخذ

التعميم من اطلاق كلام
الفتح أو وهم ان التقيد
بالبالغة في كلام الفتاوى
اتفاق (قوله وبعده لا)
أي وبعدها ايقاء الزوج
المهر لا يسافر الاب بها
(قوله وحاصله انه اما ان
يصرحا لم يستوف جميع
الصور صر محقق قول اما
أن يصرح بحلوله أو
تأجيله أو حلول البعض
وتأجيل البعض أو يسكت
وفي الاخيرتين اما ان
يكون الاجل معلوماً أو
مجهولاً ومتقارباً أو
متفاحشاً وفي كل اما ان
يشترط الدخول قبل حلول
الاجل أو لافهذه ثلاثة
عشر صورة وفي اشتراط
الحلول أو تأجيل الكل
أو البعض اما ان يكون
بعده العقد أو لا (قوله)
ولا اعتبار بالعرف اذا
جاء الصريح بخلافه
يعنى لها الامتناع حتى
تستوفى الكل فيما لو
شرطاً للحلول وان كان ثم
عرف في تعجيل البعض
وتأجيل البعض ولا يعتبر
ذلك العرف للتصريح

أشار المصنف بمنعها له مما ذكر الى انه لا يمنعها من أن تخرج في حوائجها والزينة غير اذنه قبل قبض
المهر لانها غير محبوسة لحقه بخلاف ما بعد ايقائه لانها محبوسة له والى ان للاب أن يسافر بانته المبكر
ولو كانت بالغة قبل ايقاء المهر وبعده لا كما في فتح القدير والى انه لا يحل له وطؤها على كره منها قبل
ايقائه قال في المحط من النفقة وهل يحل للزوج أن يطأها على كره منها ان كان الامتناع لا لطلب المهر
يحل لانها طالمة وان كان لطلب المهر لا يحل عند أبي حنيفة وعندهما يحل اه وأطلق في الاخراج فشمع
الاجرا من بيتها ومن بلد ما فليس له ذلك وتفسير الاخراج بالمسافة بها كما في الهداية مما لا ينبغي لانه
يوهم ان له اخراجها من بيتها الى بيت آخر في مصرها وأطلق في المهر وفيه تفصيل وحاصله انه اما ان
يصرح بحلوله أو بتججيله أو بتأجيله كله أو بحلول بعضه وتأجيل بعضه أو يسكتان شرطاً لحلوله أو
تججيله كله فلها الامتناع حتى تستوفيه كله والحلول والتججيل مترادفان ولا اعتبار بالعرف اذا جاء
الصريح بخلافه وكذا اذا شرط حلول البعض فلها الامتناع حتى تقبض المشروط فقط وأما اذا شرط
تأجيل الكل فليس لها الامتناع أصلاً لانها أسقطت حقها بالتأجيل كما في البيع وعن أبي يوسف
ان لها الامتناع استحساناً لانه لما طلب تأجيله كله فقد رضى باسقاط حقه في الاستمتاع قال أبو الوائلي
وبقول أبي يوسف يفتى استحساناً بخلاف البيع اه ولان العادة جارية بتأخير الدخول عند تأخير
جميع المهر وفي الخلاصة ان الاستاذ ظهر الدين كان يفتى بانه ليس لها الامتناع والصدر الشهيد كان
يفتى بان لها ذلك اه فقد اختلفت الفتوى وفي معراج الدراية اذا كان المهر مؤجلاً ثم حل الاجل
فليس لها الامتناع عند أبي حنيفة ولم أر حكماً ما اذا كان الاجل سنة مثلاً فلم تسلم نفسها حتى مضى
الاجل هل يصير حالاً أو لا بد من سنة بعد التسليم كما قال أبو حنيفة في البيع فان قيس النسكاح على
البيع صح لانهم اعتبروه به هنا وفي المحيط وغيره لو اختلفت المرأة رجلاً على زوجها بالمهر فلها الامتناع
الى ان يقبض المهر لان غيرهما بمنزلة وكيلها وان اختلفت المرأة رجلاً على زوجها بالمهر فلها الامتناع وهذا اذا
كان الاجل معلوماً فان كان مجهولاً وان كانت جهالة متقاربة كالحصاد والدياس ونحو ذلك فهو
كالمعلوم ووهذه على وجوه اما ان يصرح بحلوله كله أو بتججيله أو بحلول بعضه وتأجيل بعضه أو تأجيل
كله أو لافهذه ثلاثة عشر صورة وفي اشتراط الحلول أو متقارباً أو متفاحشاً فهي سبعة وكل منها بشرط الدخول قبل القبض
أو لا فهي أربعة عشر وكل منها اما ان يكون المنع قبل التسليم أو بعده فهي ثمانية وعشرون على
الصحيح كما في الظهيرة بخلاف البيع فانه لا يجوز بهذا الشرط وان كانت متفاحشة كالى الميسرة أو
الى هبوب الريح أو الى ان تنطر السماء فالاجل لا يثبت ويجب المهر حالاً كذا في غاية البيان وظاهره
أن التأجيل الى الملاقاة أو الموت متفاحش فيجب المال حالاً بمقتضى اطلاق العقد والظاهر خلافه
لمجربان العرف بالتأجيل به وذلك في الخلاصة والبرازية باختلافه وصح انه صحيح وحكم التأجيل
بعد العقد كحكمه فيه كما في فتح القدير أيضاً وهذا كله اذا لم يشترط الدخول قبل حلول الاجل فلو
شرطه ورضيت ليس لها الامتناع اتفاقاً كما في الفتح أيضاً وفي الخلاصة وبالطلاق يتجمل المؤجل

بخلافه (قوله وفي معراج الدراية) قال الرمي هذا اختيار لما أفتى به الاستاذ ظهر الدين ووجهه انه لما وقع العقد وجباً ولو
لتسليمها قبل قبض المهر بالتأجيل لا يمنع ذلك بحلول الاجل تأمل (قوله ليس لها الامتناع اتفاقاً) قال نوح افندي في كلام
فاضحان ما يدل على الخلاف في هذه الصورة أيضاً فانه قال ولو كان كل المهر مؤجلاً وشرط الدخول قبل اداءه شيء كان له أن يدخل
بها كما قال أبو حنيفة ومحمد اه فانه بشرح بخلاف أبي يوسف ٧ قوله ووهذه على وجوه الى قوله وعشرون زيادة في بعض النسخ

ولو راجعها لا يتأجل اه يعني اذا كان التأجيل الى الطلاق اما اذا كان التأجيل الى مدة معينة لا يتجهل بالطلاق كما يقع في ديار مصر في بعض الأنسجة انهم يجعلون بعضه حالا وبعضه مؤجلا الى الطلاق أو الى الموت وبعضه منجما في كل سنة قدر معين فاذا طلقها يتجهل البعض المؤجل لا النجم لانها تأخذ بعد الطلاق على نجومه كما تأخذ قبل الطلاق على نجومه وذكر قولين في الفتاوى الصيرفة في كونه يتجهل المؤجل بالطلاق الرجعي مطلقا أو الى انقضاء العدة وجرم في القنية بانه لا يتجهل الى انقضاء العدة قال وهو قول عامة مشايخنا وفي الصيرفة لو ارتدت ولحققت بدار الحرب ثم أسلت وتزوجها المختار انه لا يطالب بالمهر المؤجل الى الطلاق اه ووجهه ان الردة فسخ وليست بطلاق وأما اذا سكتا عن وصفه فهو حال بمقتضى اطلاق العقد والقياس على البيع يقتضي ان لها الامتناع قبل قبضه لكن العرف صرفه عن ذلك فان كان عرف في تجهيل بعضه وتأخير باقيه الى الموت أو الميسرة أو الطلاق فليس لها الامتناع الا الى تسليم ذلك بتمامه ولو بقي درهم قال في فتاوى قاضيخان فان لم يبينوا قدر المجهل ينظر الى المرأة والى المهر انه كم يكون المجهل مثل هذه المرأة من مثل هذا المهر فيجهل ذلك ولا يتقدر بالبيع والمجس بل يعتبر المتعارف فان الثابت عرفا كالثابت شرطا اه وفي الصيرفة الفتوى على اعتبار عرف بلد ما من غير اعتبار الثابت أو النصف كما روي في غاية البيان من اطلاق قوله فان كان يعني المهر بشرط التجهيل أو مسكونا عنه يجب حالا ولها ان تمنع نفسها حتى يعطها المهر انما هو على ظاهر الرواية وأما على المفتي به فالمعتبر في المسكوت عنه العرف وبه سقط ما في فتح القدير وفي القاسمية اذا تزوجها على مائة مثلا على حكم المحلول على ان يعطها قبل الدخول أربعين والباقي على حكمه فلها المطالبة بالباقي قبل الطلاق أو الموت ولها الامتناع حتى قبضه وقول الزبلي ليس لها أن تجبس نفسها فيما تعورف تأجيله ولو كان حالاه ولو كان حالا بمقتضى العقد فان العرف يقضي به وبقيته كلامه يدل عليه وهو قوله فاذا انصاع على تجهيل جميع المهر الى آخره لان شرط التجهيل مرادف لشرط المحلول حكما لان في كل منهما لها المطالبة متى شئت ولو كان معناه ولو كان حالا بالشرط لناقض قواه وان نصاع على التجهيل فهو على ما شرط وليس في اشتراط تجهيل البعض مع النص على حلول الجميع دليل على تأخير الباقي الى الطلاق أو الموت بوجه من وجوه الدلالات والذي عليه العادة في مثل هذا التأخير الى اختيار المطالبة وقال الزاهد ي وصار تأخير الصداق الى الموت أو الطلاق بخوارزم عادة مأثورة وشريعة معروفة عندهم اه وعرف خوارزم فيمالانص فيه على تجهيل ولا تأجيل وهو خلاف الواقع في مملكة مصر والشام وما والاها من البلاد اه ما في القاسمية وفي الصيرفة تزوجها وسمى لها المجهل مائة وسكت عن المؤجل ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف المسمى وينبغي أن تجب لها المتعة اه وأطلق في قوله فان وطئها فشمس ما اذا وطئها مكرهه كانت أو صغيرة أو برضاها وهي كبيرة ولا خلاف فيما اذا كانت مكرهه أو وصية أو مجنونته فانه لا يسقط حقها في التحبس وأما اذا وطئها أو خلاها برضاها ففيه خلاف قال أبو حنيفة لها ان تمنع نفسها وخالها لان المعقود عليه كله صار مسلما اليه بالوطأة الواحدة وبالخولة ولهذا يتأكلها جميع المهر فلم يبق لها حق التحبس كالبائع اذا سلم المبيع وله انها منعت منه ما قابل البذل لان كل وطأة تصرف في البضع المحترم فلا يعرى عن العوض ابانة لخطره والتأكل بالواحدة لجهالة ما وراءها فلا يصلح مزاجا للمعلوم ثم اذا وجد آخر وصار معها او ما تحققت المزاجة وصار المهر مقابلا بالكل كالعبء اذا جنى جنابة يدفع كله بها ثم اذا جنى جنابة أخرى وأخرى يدفع بجميعها

(قوله وبه سقط ما في فتح القدير) أي من قوله بعد نقله عبارة المخانية ومثل هذا في غير نسخة من كتب الفقه فما وقع في غاية البيان من اطلاق قوله الخ ليس بواقع (قوله وفي القاسمية) أي الفتاوى المنسوبة للعلامة قاسم ابن قطلوبغا تلميذ الحق ابن الهمام (قوله انه ولو كان حالا بمقتضى العقد) أي معناه أو تأويله ولو كان حالا الخ وفي بعض النسخ أي بمقتضى العقد وهو أظهر لكن الذي رأيت في القاسمية ومعنى قوله ولو كان حالاه ولو كان حالا بمقتضى العقد

(قوله ليس لها الامتناع منهما) قال الرمي أي من الوطء والاخراج (قوله وانه يلزمه مؤنسة) الظاهر ان لا النافذة ساقطة لان الذي سيأتي في النفقات عن السراجية ١٩٢ انها ليست بواجبة عليه وسيأتي تمام الكلام على ذلك هناك فراجعه (قوله

وذكر في القنية اختلافا
الخ) قال في الشرنبلالية
ينبغي العمل بالقول بعدم
نقلها من المصر الى القرية
في زماننا لما هو ظاهر
من فساد الزمان والقول
بنقلها الى القرية ضعيف
لما قال في الاختيار وقيل
يسافر بها الى قري مصر
القريبة لانها ليست
بغربة اه وليس المراد
بالسفر في كلام الاختيار
الشرعي بل النقل لقوله
لانها ليست بغربة (قوله
كان في زمنهم) قال في
النهر يعني لغلبة الصلاح
والامن عليها وهذا اندفع
ما ذكره في البحر من انه
لا تفصيل في ظاهر
الرواية بين كونه مأمونا
عليها أولا اه يعني ان
جواب ظاهر الرواية
مشروط بالصلاح حكاه
تامل (قوله بقول
الفقيهين) قال الرمي هما
أبو القاسم الصغار وأبو
الليث من عدم السفر بها
مطلقا اه قال سيدي
عبد الغني النابلسي في
شرح المنظومة المحبية
والاولى المنع على ما عليه
الاكثر وقد اختاره الناظم

و يتنى على هذا الاختلاف استحقاق النفقة بعد الامتناع فعنده تستحقها وليست بناشزة وعندهما
لا تستحقها وهي ناشزة كذا قالوا وينبغي أن لا تكون ناشزة على قه لهما اذا منعت من الوطء وهي في
بسته لانه ليس بنشوز منها بعد اخذ المهر كما صرحوا به في النفقات وفي شرح الجامع الصغير للزردى
كان أبو القاسم الصغار يفتي في المنع بقول أبي يوسف ومحمد وفي السفر بقول أبي حنيفة ثم قال وهذا
حسن في الفتيا يعني بعد الدخول لا تمنع نفسها ولو منعت لانفقة لها كما هو مذهبها ولا يسافر بها ولها
الامتناع منه لطالب المهر ولها النفقة كما هو مذهبه كذا في غاية البيان وقيد بقوله للمهر لانه ليس
لها الامتناع منهما بعد قبضه ولا فرق بين أن يطلب انتقالها الى منزل في المصر أو الى بلد آخر أما
الاول فليس لها الامتناع منه اتفاقا وسيأتي في النفقات بيان البيت الشرعي وانه يسكنها بين جيران
صالحين وانه يلزمه مؤنسة قلها كما في الفتاوى السراجية وفي المحيط لو وجدت المرأة المهر المقيوض
زويفاً واستوقفة واشترت منه بالمهر شيئاً فاستحق المبيع بعد القبض فليس لها ان تمنع نفسها عند أبي
يوسف لان عنده لو سلمت نفسها من غير قبض لم يكن لها حق المنع فكذا هذا وليس هذا كالبيع اه
ولم يذكر قول الامام وأما الثاني فان نقلها من مصر الى قرية أو من قرية الى مصر أو من قرية الى قرية
فظاهر ما ذكره المصنف في الكافي ان له ذلك اتفاقا لانه لا يتحقق الغربة فيه وعمله أبو القاسم الصغار
بانه تبوئة وليس بسفر و ذكر في القنية اختلاف في نقلها من المصر الى الرستاق فعز الى كتب انه ليس
له ذلك ثم عز الى غيرها ان له ذلك قال وهو الصواب اه وأما اذا طلب انتقالها من مصرها الى مصر
أخرى فظاهر الرواية كافي الحانية والولولاجية ان ليس لها الامتناع لقوله تعالى اسكنوهن من حيث
سكنتم من وجدكم وليس في ظاهر الرواية تفصيل بين أن يكون مأمونا علمأ أولاً واختلغوا في المفتى
به فذكر في جامع الأصول ان الفتوى على انه له ان يسافر بها اذا أوفاهما المجهل اه فهذا افتاء
بظاهر الرواية وأفتى أبو القاسم الصغار وتبعه الفقيه أبو الليث بانه ليس له ان يسافر بها مطلقا
غير رضاها لفساد الزمان لانها لا تأمن على نفسها في منزلها فكيف اذا خرجت وصرح في المختار بانه
لا يسافر بها وعليه الفتوى وفي المحيط وهو المختار وما في فصول الاستروشنى معزيا الى ظهير الدين
المرغيناني من أن الاخذ بقول الله تعالى أولى من الاخذ بقول الفقيه فقد رده في غاية البيان بان
قول الفقيه ليس منافيا لقول الله تعالى لان النص معلول بعدم الاضرار الا ترى الى سياق الآية
وهو قوله تعالى ولا تضاروهن وفي اخراجها الى غير بلد لها اضرار بها فلا يجوز اه وذكر الوولواجي
ان جواب ظاهر الرواية كان في زمانهم اما في زماننا لا يملك الزوج ذلك فجعله من باب اختلاف الحكم
باختلاف العصر والزمان كما قالوا في مسألة الاستنحار على الطاعات وأفتى بعضهم بانه اذا أوفاهما المجهل
والمؤجل وكان مأمونا يسافر بها والا فلا لان التأجيل انما يثبت بحكم العرف فلعلها انما رضيت
بالتأجيل لاجل امسا كهافي بلدها اما اذا اخرجها الى دار الغربة فلا قال صاحب الجمع في شرحه
وبه يفتي اه فقد اختلف الافتاء والاحسن الافتاء بقول الفقيهين من غير تفصيل واختاره كثير
من المشايخ كافي الكافي وعليه الفتوى وعليه عمل القضاة في زماننا كافي أنفع الوسائل وأشار
المصنف بقوله ولها منعه الى انها بالعفة فلو كانت صغيرة فلو ولي المنع المذكور حتى يقبض مهرها

بل جرى الله تعالى الشيخ أبو القاسم الصغار كل خير حيث اختار المنع فقد أخبرني من أتق به من مشايخي وتسلمها
الراهدين ان بعض الناس في بلاد الروم تزوج امرأة حرة من بنات الكبار ثم سافر بها الى أقصى مكان وباعها على انها أمة ولم يوجد
من يعرفها واستمرت مدة عند من اشتراها حتى سمع بذلك أهلها فأخرجوا أمر من جانب السلطنة العلية باخذها فأخذت ولا حول

وتسليمها نفسها غير صحيح فلولى استردادها وليس لغير الاب والمجدان يسلمها الى الزوج قبل ان يقبض
 الصداق من له ولاية قبضه فان سلمها فهو فاسد وترد الى بيتها كما في التجنيس وغيره (قوله وان
 اختلاف في قدر المهر حكم المهر المثل) اى اختلاف الزوجان في قدره بان ادعى الفاهوى ألفين وليس
 لاحدهما بيعة فانه يجعل مهر المثل حكما فان كان مهر المثل ألفا وأقل فالقول قوله مع يمينه بالله
 ماتزوجتها على ألفين فان حلف لزمه ما اقرب به تسمية وان ذلك لزمه ما ادعت المرأة على انه مسمى
 لاقراره أو بذله بالنكول وان كان ألفين او اكثر فالقول قولها مع اليمين بالله ماتزوجته بألف كما في
 الولو الحجة أو بالله ما رضيت بألف كما في شرح الطحاوى فان نكحت فلها ما اقرب به الزوج تسمية لاقرارها
 به وان حلفت فلها جميع ما ادعت بقدر ما اقرب به الزوج على انه مسمى لا تفاقهما عليه والزائد بحكم انه
 مهر المثل لا باليمين حتى يتخير فيه الزوج بين الدراهم والدنانير وان كان مهر مثلها أقل مما قالت واكثر
 مما قال فحالفها أو يهما نكل لزمه دعوى صاحبه وما وقع في النهاية من أن الزوج اذا نكل لزمه ألف
 وخمسمائة كانه غلط من الناسخ وان حلفا ووجب مهر المثل بقدر ما اقرب به الزوج يجب على انه مسمى
 والزائد بحكم مهر المثل حتى يتخير فيه بين دفع الدراهم والدنانير بخلاف الاول وهذا قول أبي حنيفة
 ومحمد أعني تحكيم مهر المثل وبناء الامر عليه وأبو يوسف لا يحكمه ويجعل القول قول الزوج مع يمينه
 الا ان يأتي بشئ مستنكر لان المرأة مدعية للزيادة وهو ينكرها ولها ما ان القول في الدعوى قول
 من يشهد له الظاهر والظاهر شاهد لمن يشهد له مهر المثل لانه هو الموجب الاصل في باب النكاح
 وصار كالصباغ مع رب الثوب اذا اختلفا في مقدار الاجرت بحكم قيمة الصبغ واختلفا في تفسير
 المستنكر عنده فقبل هو المستنكر عرفا ما لا يتعارف مهرها وصحة في الهداية والبدائع وشرح
 الجامع الصغير لقاضيان وذكر انه مروى عنه وقيل هو المستنكر شرعا وهو ان يدعى تزوجها على
 أقل من عشرة دراهم وهو مروى عنه كما في البدائع وصحة القاضي الاسيماوي وذكر الوبرى انه اشبه
 بالصواب لانه ذكر في كتاب الرجوع عن الشهادة لو ادعى انه تزوجها على مائة وهي تدعى انه تزوجها
 على ألف ومهر مثلها ألف واقام البيعة ثم رجع الشهود لا يضمنون عند أبي يوسف لانه لولا الشهادة
 كان القول قوله ولم يجعل المائة مستنكرا في حقها واختاره في فتح القدير وعبارة الجامع الصغير الا
 ان يأتي بشئ قليل وفي غاية البيان ولغز الجامع الصغير ابي ناه مع ان الاحتمال موجود فيها
 ايضا لانه يحتمل ان يكون المراد بالقليل ما قل شرعا أو عرفا فساوت التعبير بالمستنكر المذكور في
 غيره وظاهر كلام المصنف هنا ان تحكيم مهر المثل معتبر قبل التحالف وهو مبنى على تخريج أبي بكر
 الرازى وحاصله ان التحالف على تخريجه في فصل واحد وهو ما اذا خالف مهر المثل قولها وما اذا
 وافق قول أحدهما فالقول قوله وهو المذكور في الجامع الصغير لانه لا حاجة اليه مع شهادة الظاهر
 وذكر المصنف في باب التحالف من كتاب الدعوى انه ما يتحالفان ثم يحكم مهر المثل وهو على تخريج
 الكرخي وصحة في البسوط والمهبط وحاصله وجوب التحالف في الفصول الثلاثة أعني ما اذا وافق
 مهر المثل قوله أو قولها أو خالفها فاذا تحالفوا قضى بقوله لو كان مهر المثل كما قاله بقولها لو كان
 كما قالت وبمهر المثل لو كان بينهما ما لان مهر المثل لا يصار اليه الا عند سقوط التسمية وهي لا تسقط
 الا بالتحالف والظاهر لا يكون حجة على الغير ولم أر من صح تخريج الرازى فكان المنهوب تخريج
 الكرخي فحمل كلام المصنف هنا عليه ليطابق ما صرح به في بابيه ولم يذكر المصنف في الموضوعين
 من يبدأ في التحالف للاختلاف فذكر في غاية البيان انه يقرع بينهما ما يعنى استحبابا لانه لا رجحان

وان اختلفا في قدر المهر
 حكم مهر المثل
 ولا قوة الا بالله (قول
 المصنف وان اختلفا في
 قدر المهر) قال في الفتح
 الاختلاف في المهر اما
 في قدره أو في أصله وكل
 منهما اما في حال الحياة أو
 بعدم وتبهما أو موت
 أحدهما وكل منهما اما
 بعد الدخول أو قبله
 (قوله لزمه ما اقرب به تسمية)
 اى لزمته الالف التي
 اقربها على انها تسمية فلا
 يتخير فيها بين ان يعطيا
 دراهم أو دينارها لان
 الخيار يكون في الزائد
 دون المسمى (قوله لاقراره
 أو بذله بالنكول) علة
 لقوله لزمه أى لزمه
 ما ادعته لان النكول
 اقرار أو بذل على الخلاف
 (قوله بخلاف الاول) اى
 قدر ما اقرب به الزوج فانه
 لا يتخير فيه لانه واجب
 على انه مسمى (قوله ولم
 أر من صح تخريج الرازى)
 قال في النهر أقول تقديم
 الشارح وغيره تبعا
 لصاحب الهداية ما خرج

الرازي يؤذن بترجمه
 وصححه في النهاية وقال
 قاضيجان انه الاولى
 واختيار المصنف له هنا
 لا ينافي اختيار غيره في
 موضع آخر وجل كلامه
 هنا على ما قاله في التحالف
 ظاهر البعد اذ وجوب
 المسئلة حينئذ تحالفا
 وحكم مهر المثل ولا دلالة
 في كلامه على هذا
 الخذوف (قوله لان اول
 التسليمين عليه) قال
 الرملي أي تسليم المهر أولا
 ثم تسليم نفسها (قوله
 وقيدنا بعدم اقامة
 البينة) أي بقوله في صدر
 المقولة وليس لاحدهما
 بينة (قوله فغني قولهم
 الخ) قال في النهر ولا يخفى
 ما فيه فتدبره (قوله فقد
 علمت حكمه) أي مما
 نقله في المحيط عن محمد

لا حدهما على الآخر واختار في الظهريه والولو الجية وشرح الطحاوي وكثيرا نه يبدأ بيمين الزوج
 لان اول التسليمين عليه فيكون اول اليمينين عليه كتقديم المشتري على البائع في التحالف والمخلاف
 في الاولوية حتى لو بدأ بأيهما كان حاز كما في فتح القدير وقيدنا بعدم اقامة البينة لانه لو قامت
 لاحدهما بينة قضى بيمينته وانما ساكت عنه المصنف هنا لانه صرح به في بابه وعبارة وان اختلفا في
 المهر قضى لمن برهن وان برهنا فللمرأة وان عجزا تحالفا الى آخره الا ان قوله وان برهنا فللمرأة شامل
 لما اذا كان مهر المثل شاهدا له أولها أو بينهما وفي الاول البينة بينهما لانها تثبت أعراسا اذا واماني
 الثاني ففيه اختلاف ذكره في البدائع قال بعضهم يقضى بيمينتها أيضا لانها أظهرت شيئا لم يكن ظاهرا
 بتصادقهما واما الظهور بشهادة مهر المثل فلا اعتبار به لما قدمنا انه لا يكون حجة على الغير وقال
 بعضهم يقضى بيمينه الزوج لان بيئته تظهر حط الالف عن مهر المثل وبيئته لا تظهر شيئا لان الالفين
 كانت ظاهرة بشهادة مهر المثل وهذا القول جزم به الزيلعي في باب التحالف وفي هذا الموضع واماني
 الثالث وهو ما اذا كان بينهما ما الصحيح انهما يتهران لاستوائهما في الدعوى والاثبات ثم يجب مهر
 المثل كله فيختار فيه الزوج بين دفع الدراهم والدنانير بخلاف التحالف لان بيئته كل واحد منهما تنفي
 تسمية صاحبه فخلا العقد عن التسمية فيجب مهر المثل ولا كذلك التحالف لان وجوب قدر ما يقرب به
 الزوج بحكم الاتفاق والزائد بحكم مهر المثل هكذا ذكره الكرماني وذكر قاضيجان انه يجب قدر
 ما اتفقا عليه على انه مسمى والزائد على انه مهر المثل كما في التحالف والظاهر الاول كما لا يخفى وفي المحيط
 وقال محمد رجل أقام بيئته على انه تزوج هذه المرأة بألف وأقامت بيئته انه تزوجها على ألفين فالمهر
 ألف ولو أقام رجل بيئته انه اشترى هذه الدار بألف وأقام البائع بيئته انه باعها منه بألفين فهي
 بألفين والفرق ان في البيع أمكن العمل بالبيئتين لاحتمال انه اشترى منه أولا ثم اشترىها منه
 بألفين ثانيا كما سيأتي فيصمح لان البيع يحتمل القسح والنكاح لا يحتمل القسح وكل منهما ادعى
 عقدا غير ما ادعاه الآخر فترت البيئتان ووجب لها الالف باعتبار الزوج اه فان كان هذا من
 محمد نقلا للذهب لا قوله وحده فغني قولهم وان برهنا فللمرأة ما اذا شهدت بيمينته بان المهر ألف
 وبيئتها بان المهر ألفان ولم تقع الشهادة بالعقد اما اذا وقعت بالعقد ومعه مسمى فقد علمت حكمه
 وأطلق في القدر فشمع النقد والمكيل والموزون لما في المحيط ولو كان المهر مكيلا أو موزونا بعينه
 فاختار في قدر المكيل والموزون والمذروع فهو مثل الاختلاف في الالف والالفين لانه اختلاف
 في الذات الأتري ان ازالة البعض منه لا تنقص الباقي اه وحاصل الاختلاف في القدر لا يتخلو اما
 ان يكون المهر دينيا أو عينيا فان كان دينيا موصوفا في الذمة بان تزوجها على مكيل موصوف أو
 موزون أو مذروع كذلك واختلفا في قدر المكيل والوزن والذرع فهو كالاختلاف في قدر
 الدراهم والدنانير وان كان عينيا فان كان مما يتعلق بالعقد بقدره فان تزوجها على طعام بعينه
 فاختار في قدره فقال الزوج تزوجتك على هذا الطعام على انه كرفقالت انه كران فهو كالالف
 والالفين وان كان مما يتعلق بالعقد بقدره بان تزوجها على ثوب بعينه كل ذراع منه يساوي عشرة
 دراهم واختلفا فقال الزوج تزوجتك على هذا الثوب بشرط انه ثمانية أذرع فقالت بشرط انه
 عشرة أذرع لا يتحالفا ولا يحكم مهر المثل والقول قول الزوج بالا جماع كذا في البدائع وهذه
 وارده على اطلاق المصنف وجوابه ان القدر في الثوب وان كان من اجزائه حقيقة لكنه جار مجرى
 الوصف وهو صفة الجوده شرعا لانه يوجب صفة الجوده لغيره من الاجزاء ولذا كان الزائد للمشتري

فما اذا باعه وعين قدر افوجده أز يد والاصل ان ما يوجب فوات بعضه نقصانا في البقية فهو كالوصف وما لا يوجب لا يكون كالوصف كما علم في البيوع وصرح به في البدائع هنا وقد بد القدر لانه لو اختلفا في جنس المهر أو نوعه أو صفته فإنه لا يخلو اما أن يكون المسمى ديناً أو عيناً وان كان ديناً فان كان في الجنس كما اذا قال تزوجتك على عبد فقالت على جارية أو قال على كرشعير فقالت على كرحنطة أو على ثياب هروبية أو قال على ألف درهم فقالت على مائة دينار أو كان في النوع كالتركي مع الرومي والدنانير المصرية مع الصورية أو كان في الصفة من الجودة والرداءة فان اختلف فيه كالاختلاف في العينين الا الدراهم والدنانير فان اختلف فيها كالاختلاف في الالف والالفين لان كل واحد من الجنسين والنوعين والموصوفين لا يملك الا التراضي بخلاف الدراهم والدنانير فانها ما وان كان جنسين مختلفين لكنهما في باب مهر المثل جعلاً كجنس واحد وان كان المسمى عيناً بان قال تزوجتك على هذا العبد فقالت المرأة على هذه الجارية فهو كالاختلاف في الالف والالفين الا في فصل واحد وهو ما اذا كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية أو أكثر فلها قيمة الجارية لا عينها لان تملك الجارية بما لا يكون الا بالتراضي ولم يتفق على تملكها فلم يوجد الرضا من صاحب الجارية بتملكها فمعتذر التسليم فيقضي بقيمتها بخلاف ما اذا اختلفا في الدراهم والدنانير فانه نظير الاختلاف في الالف والالفين على معنى ان مهر مثلها ان كان مثل مائة دينار أو أكثر فلها المائة دينار كذا في البدائع أيضاً وذكر في المحيط الاختلاف في الجنس أو النوع أو الصفة ان كان المسمى عيناً فالقول قول الزوج وان كان ديناً فهو كالاختلاف في الاصل اه يعني يجب مهر المثل ولا يخفى ما فيه من المخالفة لما في البدائع وفي الظهيرية ولو اختلفا في الوصف والقدر جميعاً فالقول للزوج في الوصف والقول للمرأة في القدر الى تمام مهر مثلها وفي المحيط وغيره لو تصادقا على مهر عين كالعبد ثم هلك عند الزوج فاختلفا في القيمة والقول قول من عليه الدين وهو الزوج وفي الخانية لو قالت المرأة تزوجتني على عبدك هذا وقال الرجل تزوجتك على أمي هذه وهي أم المرأة وأقاما البينة فالبينة بينة المرأة لان بينتها قامت على حق نفسها وبينة الزوج قامت على حق الغير وتعتق الامة على الزوج باقراره اه وفي الظهيرية رجل وامرأة في أيديهما دار فاقامت المرأة البينة ان الدار لها والرجل عبدها وأقام الرجل البينة ان الدار له والمرأة زوجته ولم تقم بينة انه حرف البينة بينة المرأة والدار والعبد لها ولا نكاح بينهما ولو أقامها انه حرف الاصل والمسئلة بحالها يقضي بانه حرف والمرأة زوجته والدار للمرأة لانها خارجة وهذه المسئلة تناسب الدعوى الى ان قال لو أقام رجل بينة على امرأة انه تزوجها على ألف درهم وأقامت بينة انه تزوجها على مائة دينار وأقام أبوها وهو عبد الزوج انه تزوجها على رقبته وأقام أمها وهي أمة الزوج انه تزوجها على رقبته فالبينة بينة الاب والام والنكاح جائز على نصف رقبتهما لان بينتهما توجب المهر والحرية فكانت بينتهما أكثر اثباتاً فكانت أولى فان كان القاضي قضى للمرأة بما تدينار ثم ادعى الاب والمسئلة بحالها فالقاضي يقضي بان الاب صداقها ويعتق من مالها ويبطل القضاء الاول ولو قضى يعتق الاب من مال ابنته ثم أقامت أمها بينة انه تزوجها على رقبته لا تقبل لان في قبول بينتها ابطال اعتق الاب اه وهو ملحق بالاصل والمسئلة الاولى (قوله والمتعة لوطلقها قبل الوطء) أي حكمت المتعة فان شهدت لاحدهما فالقول قوله مع يمينه وان كانت بين نصف ما يدعيه ونصف ما تدعيه المرأة حلف كل واحد منهما كما في حال قيام النكاح وعند أبي يوسف القول قول الزوج مع يمينه الا أن يأتي بشئ مستنكر كما قدمناه وهذا على رواية الجامع الكبير وهو

والمتعة لوطلقها قبل الوطء

(قوله ولم تقم بينة انه حرف) قال المقدسي فيه ان كون الدار له تتضمن حريته والجواب انه يجوز كونه مكاتباً أو مأذوناً مديوناً ونحو ذلك

(قوله وفي الهداية ووجه التوفيق الخ) قال في الفتح وحاصله يرجع الى وجوب تحكيم المتعة الا في موضع يكون ما اعترف به أكثر منها فيؤخذ باعترافه ويعطى نصف مهر المثل (قوله ويحلف على نفس دعواها الزائد) قال في الفتح بعده وعلى هذا فلا يتم ذلك التوفيق بل يتحقق الخلاف ولهذا قيل في المسئلة روايتان لكن ما ذكر في جواب قول أبي يوسف أنفايدفعه اه والذي ذكره قبليه نصه وأما قوله تبعنا ١٩٦ التسمية وهى ما أقرب به الزوج فليس بذلك بل المتيقن أحدهما غير عين وهو لا يبنى الرجوع اذا لفرق بين

قياس قولهما وفي رواية الجامع الصغير والاصل القول قول الزوج في نصف المهر من غير تحكيم للمتعة وفي الهداية ووجه التوفيق انه وضع المسئلة في الاصل في الالف والالفين والمتعة لا تبلغ هذا المبلغ في العادة فلا يفيد تحكيمها ووضعها في الجامع الكبير في العشرة والمائة ومتمعة مثلها عشر وون فيفيد التحكيم والمذكور في الجامع الصغير ساكت عن ذكر المقدار فيحمل على ما هو المذكور في الاصل اه وصحح في البدائع وشرح الطحاوى انه يتنصف ما قال الزوج ورجحه في فتح القدير بان المتعة موجبة فيما اذا لم يكن فيه تسمية وهى ان تقاعلى التسمية فقلنا ببقاء ما اتفقا عليه وهو نصف ما أقرب به الزوج ويحلف على نفي دعواها الزائد وأراد بتحكيم المتعة فيما اذا كان المسمى دينيا أما اذا كان عينيا كما في مسألة العبد والمجارية فلها المتعة من غير تحكيم الا أن يرضى الزوج ان تأخذ نصف المجارية بخلاف ما اذا اختلفا في الالف والالفين لان نصف الالف ثابت بيقين لا تقاها ما على تسمية الالف والملك في نصف المجارية ليس بثابت بيقين لانهم لم يتفقا على تسمية أحدهما فلا يمكن القضاء بنصف المجارية الا باختيارهما فاذا لم يوجد سقط البدلان فوجب الرجوع الى المتعة كذا في البدائع (قوله ولو في أصل المسمى يجب مهر المثل) أى ولو اختلفا في أصل المسمى بان ادعاه أحدهما وانقضاء الآخر فانه يجب مهر المثل اتفقا والمتعة ان طلقها قبل الدخول اتفقا أما عندهما فظاهر لان أحدهما ما يدعى التسمية والآخر ينكره فالقول قول المنكر وكذا عند أبي يوسف لتعذر القضاء بالمسمى بخلاف ما تقدم لانه أمكن القضاء بالمتفق وهو الاقل ما لم يكن مستنكرا وقوله في الهداية لان مهر المثل هو الاصل عند أبي حنيفة ومحمد شكك لانه قدم قبله ان المسمى هو الاصل عند محمد وانما مهر المثل هو الاصل عند الأمام فقط كذا ذكره الشارحون وجوابه أنه الاصل في التحكيم عندهما كما مر في الاختلاف في القدر وليس مراده الاصاله بالنسبة الى المسمى فلا شك كمال أطلقه فشمول الاختلاف في حياتهما وبعدهم موت أحدهما سواء كان في الاصل أو في القدر فكم الاختلاف بعد موت أحدهما في القدر كهو في حياتهما كما في المحيط وأما في الاصل فقال في التبيين ولو كان الاختلاف بعد موت أحدهما فالجواب فيه كالجواب في حياتهما ما بالاتفاق لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت أحدهما وكذا لو طلقها قبل الدخول اه يعنى تحكيم المتعة وفي البرازية ادعت المسمى بعدم موته فأقر الوارث به لكن قال لا أعرف قدره حبس وظاهر كلام المصنف انه يجب مهر المثل بالغا ما بلغ وليس كذلك بل لا يزداد على ما ادعته المرأة لو كانت هى المدعية للتسمية ولا ينقص عما ادعاه الزوج لو كان هو المدعى لها كما أشار اليه في البدائع ولم يتعرض الشارحون للتخفيف وذكر صدر الشريعة انه يحلف عندهما فان شكك ثبت المسمى وان حلف المنكر وجب مهر المثل وأما عند أبي حنيفة فينبغى أن لا يحلف المنكر لانه لا تخليف عنده في النكاح فيجب مهر المثل اه وفيه نظر لان التخليف هنا

الرجوع اذا لفرق بين ذلك وعدم التسمية حيث تعذر القضاء باحدهما عيناه وقوله وهو لا يبنى الرجوع أى كون المتيقن غير عين لا يبنى الرجوع الى الاصل وهو هنا المتعة وبه يظهر ما في قول المؤلف ولو في أصل المسمى يجب مهر المثل

ورجحه في فتح القدير (قوله وجوابه انه الاصل في التحكيم) ينبوع هذا الجواب قول الهداية انه الموجب الاصل في باب النكاح وعن هذا قال في النهر وقد مر فيما وتزوجها على هذا العبد أو على هذا العبد ما يغنيك عن هذا الجواب وما فيه من التعسف (قوله حبس) أى حتى يبين لقيامه مقام الزوج كذا في البرازية (قوله وفيه نظر) سبقه اليه صاحب الدرر وتبعه ابن الكمال قال نوح افندي وأجاب عنه بعض الفضلاء في

حواشي صدر الشريعة فقال لا يقال ان الكلام في النكاح دون المهر ويجزى الخلاف في المال اتفقا كما على سيصرحه المصنف في كتاب الدعوى بقوله ان ادعت المرأة الى قوله يلزم المال لانا نقول ما ذكره هناك رواية وما ذكره الشارح فهنا دراية وقدر مراليه بقوله يبنى وجه الدراية فهنا عدم نفع التخليف عند النكاح اذا الاصل فيه عنده مهر المثل دون المسمى فحجب مهر المثل وأما عندهما فبغى لوجوب المسمى عند النكاح لانه الاصل عندهما اه ثم نقل عن الوافي جوابا رده في العزيمة والجواب السابق قال فيه السابق فيه نظر

(قوله سواء كان في القدر أو في الاصل) الذي في الهداية وغيرها انه لو كان في الاصل فالقول لمن أنكره ولذا قيل ان حق التركيب في كلام المصنف فلو بالفاء لان مع الواو يتوهم انها للوصل كما شرح به العيني ١٩٧ وصاحب النهر والظاهر انه لا فرق

على المال لا على أصل النكاح فيتعين أن يحلف منكر التسمية اجماعا ولهذا سكتوا عنه لظهوره وفي جامع الفصولين ادعت مهرها بعد موته فادعى الوارث الخلع قبل الموت بعد انكار أصل النكاح لا تسمع وان ادعى الابراء ففيها أقوال ثالثها ان ادعى الابراء عن المهر لا تسمع وان ادعى الابراء عن دعوى المهر تسمع اه (قوله ولو ماتا ولو في القدر فالقول لورثته) أي لو مات الزوج واختلف ورثتهما فالقول لورثة الزوج سواء كان في القدر أو في الاصل فان كان في القدر لم ينعقد ما اعترفوا به وان كان في الاصل بان ادعى ورثتها المسمى وأنكره ورثته فلا شيء عليهم وهذا عند الامام وعندهما الاختلاف بعدموتهما كالاختلاف في حياتهما فان اختلفا في القدر قال محمد بن يعقوب بمهر المثل وقال أبو يوسف القول لورثة الزوج وان اختلفا في الاصل يقضى بمهر المثل اذا كان النكاح ظاهرا الا اذا أقامت ورثته البيينة على ايفاء المهر أو على اقرارها به أو اقرار ورثتها به لانه كان دينيا في ذمته فلا يسقط بالموت كالمسمى فان علم انها ماتت أو لاسقط نصيبه منه وما بقي فلورثتها ولا بد من موتها ما يدل على انقراض اقرارها فمهر من بقدر القاضى مهر المثل كذا في الهداية وهذا يدل على ان المسئلة مصورة في التقادم فلو كان العهد قريبا قضى به وعلى انه لو أقيمت البيينة على المهر قضى بها على ورثة الزوج وقد صرح بالثاني في المحيط وشرح الطحاوى وعبارة المحيط قال أبو حنيفة لا أقضى بشئ حتى يثبت بالبيينة أصل التسمية وهذا يدفع ما علل به بعض المشايخ له من ان مهر المثل من حيث هو قيمة البضع يشبه المسمى ومن حيث انه يجب بغير شرط يشبه النفقة والصلة فباستمرار الشبه الاول لم يسقط بموت أحدهما وباستمرار الشبه الثاني يسقط بموتهما فانه يقتضى انه لا تسمع البيينة عليه بعد موتها سقوطه أصلا والمنصوص عن الامام خلافة كما علمت ولذا قال في فتح القدر ان تعليل الهداية أوجه وفي فتاوى قاضخان الفتوى على قولهما وفي المحيط قال مشايخنا هذا كله اذا لم تسلم المرأة نفسها فان سلمت نفسها ثم وقع الاختلاف في حيال الحياة أو بعد الممات فانه لا يحكم بمهر المثل لاننا نعلم ان المرأة لا تسلم نفسها من غير ان تتجمل من مهرها شيئا عادة فيقال لها ابدان تقرى بما تجملت والا قضينا عليك بالتعارف ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا اه وأقره عليه الشارحون ولا يخفى ان محله فيما اذا ادعى الزوج ايصال شئ اليها أو لم يدع فلا ينبغي ذلك وفي المحيط معزيا الى النوادر امرأة ادعت على زوجها بعدموته ان لها عليه ألف درهم من مهرها فالقول قولها الى تمام مهر مثلها عند أبي حنيفة لان مهر المثل يشهد لها اه وهذا يخالف ما ذكره المشايخ سابقا وفي الخلاصة من الفصل الثاني عشر من كتاب الدعوى امرأة ادعت على وارث زوجها مهرها فانكر الوارث بوقف قدر مهر مثلها ويقول له القاضى أكان مهر مثلها كذا على من ذلك ان قالوا لا قال أكان كذا دون ما قال في المرة الاولى الى أن ينتهى الى مقدار مهر مثلها اه (قوله ومن بعث الى امرأته شيئا فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول قوله في غير المهر لالا كل) لانه المملك فكأن اعرف بجهة التملك كيف وان الظاهر انه يسمى في اسقاط الواجب الاقيما يتعارف هدية وهو المهر لالا كل لانه متناقض عرفا وفسر الامام الوالوى الى النهى لالا كل بما لا يبقى ويفسد فخرج نحو التمر والدقيق والغسل فان القول فيه قوله اه ودخل تحت غير المهر لالا كل الثياب مطلقا فالقول فيها قوله وقال الفقيه أبو الليث المختار ان ما كان من متاع سوى ما يجب عليه فالقول له والا فلها كالدرع والخمار ومتاع البيت لان

بين ما في الهداية وما هنا لان المنكر للتسمية عادة وورثة الزوج لان الكلام في قول الامام ولا نفع لورثة الزوجة في انكار التسمية على قوله تأمل (قوله وقال أبو يوسف القول لورثة الزوج) الفرق بين قوله وقول الامام ان الامام لم يستثن القليل كما في الهداية ولو ماتا ولو في القدر فالقول لورثته ومن بعث الى امرأته شيئا فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول له في غير المهر لالا كل

أي فيصدق ورثة الزوج وان ادعوا شيئا قليلا كما في غاية البيان (قوله وهذا يدل على ان المسئلة الخ) كذا في العناية والفتح وقال في الفتح لان مهر المثل يختلف باختلاف الاوقات فاذا تقدم العهد يتعذر الوقوف على مقداره وأيضا يؤدي الى تكرار القضاء به لان النكاح مما يثبت بالتسامع فيدعى ورثة ورثة الورثة على ورثة ورثة الورثة ثم وثم فيفضى الى ذلك اه وفي

شرح الجامع للقاضى فعلى هذا لو كان العهد قريبا ولم يكن متقادما لا يجوز عن القضاء بمهر المثل فيقضى به (قوله ولا يخفى ان محله الخ) قال في الشرنبلالية فيه تأمل لانه لا يتأتى ما قاله في حال موتها اه فلو قال فيما اذا ادعى الزوج أو ورثته لكان أولى

v قوله وهذا يخالف ما ذكره المشايخ سابقا) قال الرملي ليس مخالفا اذ هو مقيد كما ذكره المشايخ بما قبل التسليم فاي مخالفة ومثله ما في الخلاصة تأمل ثم رأيت في النهر أقول لا مخالفة بعد ان يكون هذا المطلق محجولا على المقدم وهو عين ما قلته والله تعالى هو الموفق (قوله انما ينفي احتسابه من المهر الخ) أي لو ادعاه انه من المهر لا يصدق أما لو ادعاه من الكسوة الواجبة وادعت انه هدية فانه يصدق لان الظاهر لا يكذب في ذلك بل الظاهر يصدق فيه وهذا ما سبقه المؤلف عن الخلاصة (قوله وهذا البحث موافق لما في الجامع الصغير) كذا في النسخ وقعت هذه الجملة قبل قوله وفيه أيضا أي في الفتح والذي ينبغي ذكرها بعده تأمل (قوله بما بقي من المهر) أي ان كان دفع لها شيئا منه (قوله وان كان المتاع هالكا) قال في النهر وفي البرازية اتخذها ثيابا ولبستها حتى تحرق ثم قال هو من المهر وقالت ١٩٨ هو من النفقة أعني الكسوة فالقول لها قبل فالفارق بينه وبين ما اذا كان الثوب قائما حيث يكون القول عمدة

الظاهر يكذبه والخف والملاءة لا تجب عليه لانه ليس عليه ان يهب لها أمر خروجها كذا في غاية البيان وفي فتح القدير ثم كون الظاهر يكذبه في نحو الدرع والخمار انما ينفي احتسابه من المهر لان من شيء آخر كالكسوة اه وهذا البحث موافق لما في الجامع الصغير فانه قال الا في الطعام الذي يؤكل فانه أعم من المهيأ للاكل وغيره وفيه أيضا والذي يجب اعتباره في ديارنا ان جميع ما ذكر من الخنطة واللوز والدقيق والسكر والشاة الحية وباقيها يكون القول فيها قول المرأة لان المتعارف في ذلك كله أن يرسله هدية والظاهر مع المرأة لا معه ولا يكون القول له الا في نحو الثياب والخارجية وهذا كله اذا لم يذكر وقت الدفع جهة أخرى غير المهر فان ذكر وقال اصرفوا بعض الدنانير الى الشمع وبعضها الى الخنطة لا يقبل قوله بعد ذلك أنه من المهر كما في القنية وأشار المصنف الى انه لو بعث اليها ثوبا وقال هو من الكسوة وقالت هدية فان القول قوله والبينة بينهما كذا في الخلاصة من كتاب الدعوى وهذا يدل على ان البينة بينهما في مسألة الكتاب أيضا لعدم الفرق بينهما وأراد يكون القول قوله في المختصر أن يحلف فان حلف ان كان المتاع قائما كان للمرأة أن ترد المتاع لانها لم ترض بكونه مهرا وترجع على الزوج بما بقي من المهر وان كان المتاع هالكا كان شيئا مثلما ردت على الزوج مثل ذلك وان لم يكن مثلها لا ترجع على الزوج بما بقي من المهر كذا في الخانية وهذا اذا لم يكن من جنس المهر فان كان من جنسه وقع قصاصا كما لا يخفى وصرح في معراج الدراية ان فيما كان القول فيه قواها وهو المهيأ للاكل فانه مع عيبتها وان كان العرف شاهد لها وأشار المصنف الى ان الزوج لو بعث اليها هدايا وعوضته المرأة ثم زفت اليه ثم فارقتها وقال بعثتها المالك عارية وأراد ان يسترده وأرادت هي أن تسترد العوض فالقول قوله في الحكم لانه أنكر التملك واذا استرده تسترده ما عوضته كذا في الفتاوى السمرقندية وفي فتح القدير ولو بعث هو بعث أبوها له أيضا ثم قال هو من المهر فلا بد أن يرجع في هبته ان كان من مال نفسه وكان قائما وان كان هالكا لا يرجع وان كان من مال البنت باذنها فليس لها الرجوع لانه هبة منها وهي لا ترجع فيما وهبت لزوجها اه ويفرق بين هذا وبين ما سبق ان في الاولى التعويض منها كان بناء على ظنها التملك منه وقد أنكره فلم يصح

فأما حيث يكون القول عمدة له قلنا الفرق ان في القائم اتفقا على أصل التملك واختلغا في صفته والقول للمالك لانه أعرف بجهة التملك بخلاف الهالك لانه يدعى سقوط بعض المهر والمرأة تنكر ذلك فان قيل لم يجعل هذا اختلافا في جهة التملك كالقائم قلنا بالهلاك تخرج عن المملوكة والاختلاف في أصل التملك أو في جهته ولا ملك بحال باطل فيكون اختلافا في ضمان الهالك وبذلك فالقول لمن يملك البدل والضمان اه وهذا يقتضي ان القول لها فيما لو كان هالكا في مسألة الكتاب لانه بذلك يدعى علم الهالك وهي تنكر وهو مخالف لما

قدمنا والفرق يعسر فتدبره (قوله وان لم يكن مثلها لا ترجع الخ) أي لانه يجب قيمته مقوما بالدرهم وهي من التعويض جنس المهر فيقع قصاصا فلا ترجع بما بقي من المهر ان كانت القيمة قد رما في لها (قوله ويفرق بين هذا وبين ما سبق الخ) يمكن أن يفرق بان ما سبق مصور فيما اذا صرح بالتعويض بخلاف ما هنا فانه اقرار لفعل الاب بدون تصريح قال في التتارخانية ولو أرسل الى امرأة ثا في مسك أو طيبا ثم قال كان من المهر فالقول له فان وجهت هي اليه عوضا لذلك الطيب وحسبت ان زوجها وجهه هدية فلما ظهر الخلاف ارادت الرجوع هل لها ذلك قال لان نية العوض فاستدرة وكانت هبة جديدة ثم قال بعد نقل ما في الفتاوى السمرقندية وفي الخانية وقال أبو بكر الاسكاف رحمه الله ان صرحت حين بعثتها انها عوض فكذلك اه لكن قاضيان قد ذكرا قبل قول الاسكاف ما نصه قالوا القول للزوج في متاعه لانه أنكر التملك والمرأة ان تسترده ما بعثت لانها تزعم انها بعثت عوضا للهبة فاذا لم يكن ذلك هبة لم يكن ذلك عوضا وكان لكل واحد

أن يسترد متاعه وقال أبو بكر الاسكاف الخ وظاهره ان في المسئلة قولين وظاهر كلام المؤلف عدم اشتراط التصريح به وعليه فقد يفرق بان ماسبق مصور فيما اذا قصدت التعويض وما هنا فيما اذا لم تقصده هي والاب ويدل عليه انه في فتح القدير بعد ما ذكر ما نقله عنه المؤلف ذكر عبارة الفتاوى السمرقندية ثم قال وفيما اذا بعث الاب بعد بعث الزوج تعويضا يثبت له حق الرجوع على الوجه الذي ذكر في فتاوى أهل سمرقند وكذا البنت فيما اذنت في بعثه تعويضا اهـ فعلم ان ما بعثه الاب من ماله او من مالها باذنها على وجه التعويض يثبت فيه الرجوع كما يثبت فيما بعثته هي والله أعلم (قوله ولو بعث النهر وهذا قد يشكك على ما مر لانه المملك في هذه الحالة فكان اعرف بجهة التملك ولذا قال القاضي ينبغي أن يكون القول للزوج اهـ قلت تصوير المسئلة على ما في العمادية والتتارخانية وغيرهما امرأة ماتت فاتخذت والديها مائة ١٩٩ فبعثت زوج الميتة بقرة الى أم المرأة

فدبحتها الى آخر ما هنا وبه يظهر جواب الاشكال فتدبر (قوله وان قال اغزليه لنا) أي لى ولك وقوله فهو له أي لانه يصير مستأجرا لها يجزه منه فهو مثل فغير الطمان فلم تصح الاجارة ويكون لها أجر مثلها لانها غزلته على طمع ان لها منه حصه لا تبرعا (قوله كان للزوج أن يسترد ما دفع) أي قائما أو هالكا لانه رشوة كذا في البرازية (قوله وقيل لا يرجع الخ) حاصل القول الاول انه يرجع مطلقا سواء شرط التزوج أولا وسواء تزوجته أولا وحاصل الثاني انه يرجع في صورة ما اذا أبت وكان شرط التزوج أما اذا لم يشترط أو تزوجته مطلقا فلا

التعويض فلم يكن هبة منها فلها الاسترداد وفي الثانية حصل التملك فصح التعويض فلا رجوع لها وقد يقال التعويض على ظن الهبة لا مطلقا وقد أنكرها فينبغي أن ترجع وقيد المصنف بكونه ادعاء مهر لانها لو ادعت انه من المهر وقال هو وديعة فان كان من جنس المهر فالقول قولها وان كان من خلافه فالقول قوله وأطلق في البعث فشمهل ما اذا اشترى لها شيئا بعد ما بنى بها امرها أو دفع اليها دراهم حتى اشترت هي صرح به في التجديس وفيه لو قالت له انفق على مما ليكي من مهري ففعل ثم قالت لا أحسبه منه لانك استخدمتهم فما أنفق عليهم بالمعروف فهو من المهر ولو بعث اليها بقرة عند موت أبيها فذبحتها وأطعمتها فطلب قيمتها وان اتفقنا له لم يذ كريمة ليس له الرجوع وان اتفقا على ذكر الرجوع بالقيمة فله الرجوع وان اختلفا فالقول لها واخترنا قاضيان ان القول قول الزوج لانها تدعى الاذن بالاستهلاك بغير عوض وهو ينكر فالقول له لمن دفع الى غيره دراهم فانفقها ثم ادعى انها قرض وقال القابض انها هبة فالقول قول صاحب الدراهم اهـ وفي فتاوى قاضيان لو جاء الى بيته بقطن فغزلته المرأة فان قال اغزليه لى فهو له ولا أجر لها وان قال اغزليه لنا فهو له ولها أجر مثلها وان قال اغزليه فهو له وان قال اغزليه لنفسك فهو لها وان اختلفا فقالت قلت اغزليه لنفسك وكذبها فالقول قوله مع يمينه وان نهاها عن غزله فغزلته كان لها لانها غاصبة وله عليها مثل قطنه وان اختلفا في النهي فالقول له وان لم يمينه ولم يأذن فغزلته ان كان يساع القطن فهو لها وعليها مثل قطنه والا فهو له الى آخر ما في الفتاوى وههنا فروع ذكره في الفتاوى لا بأس بايرادها فانها مهمة الاول لو خطب امرأة في بيت أخيها فابى الاخ الا أن يدفع اليه دراهم فدفع ثم تزوجها كان للزوج أن يسترد ما دفع له الثاني لو خطب ابنة رجل فقال أبوها ان نعدت الى المهر كذا أزوجهامنك ثم عد ذلك بعث بها ابى الى بيت الاب ولم يقدر على أن ينقد المهر ولم يزوجه فاراد ان يرجع قالوا ما بعث للمهر وهو قائم أو هالك يسترده وكذا كل ما بعث هدية وهو قائم فاما الهالك والمستهلك فلا شيء فيه الثالث لو أنفق على معتدة الغير على طمع أن يتزوجها اذا انقضت عدتها فلما انقضت أبت ذلك ان شرط في الانفاق التزوج كان يقول أنفق بشرط أن يتزوجيني يرجع زوجت نفسها أولا وكذا اذا لم يشترط على الصحيح وقيل لا يرجع اذا زوجت نفسها وقد كان شرطه وصحح أيضا وان أبت ولم يكن شرطه لا يرجع على

رجوعه لان قوله اذا زوجت الخ يفهم منه عدم الرجوع اذا لم يشترط بالاولى ويفهم من قوله وان أبت الخ انه ان شرطه يرجع فصار حاصله ما قلنا وفي كلامه مخالفة لما في الفتح حيث قال وفي الخلاصة أنفق على معتدة الغير على طمع ان يتزوجها اذا انقضت عدتها فلما انقضت أبت ان شرط في الانفاق التزوج يرجع زوجت نفسها أولا لانه رشوة والصحيح لا يرجع لو زوجت نفسها وان لم يشترط لكن أنفق على هذا الطمع اختلفوا والاصح انه لا يرجع اذا زوجت قاله الصدر الشهيد وقال الشيخ الامام انه يرجع عليها زوجت نفسها منه أولا لانه رشوة واختاره في المحيط وهذا اذا دفع الدراهم اليها لتنفق على نفسها أما اذا كل معها فلا يرجع بشئ اهـ ولم يذكر ما اذا أبت ان تزوجه في فصل عدم الاشتراط صريحا الا ما قد يتوهم من اقتضاره على قول الشهيد ومن بعده انه يرجع اذا لم تزوجه وحكى في فتاوى الخاصي فيما اذا أنفق بلا شرط بل للعلم عرفا انه ينفق للتزوج ثم لم تزوجه خلافا منهم من قال يرجع لان

المعروف كالشروط ومنهم من قال لا قال وهو الصحيح لانه انما انفق على قصده لا بشرطه اه كلام الفتح قلت والمفهوم منه ان الصحيح انه لا يرجع فيما اذا تزوجته مطلقا ٢٠٠ شرط الرجوع أولا ولا يرجع فيما اذا ثبت مطلقا وهذا هو المفهوم من العمادية

أيضا وما ذكره المؤلف من القول الثاني مخالف لهما فلمنظر من أين أخذه وأما ما ذكره من القول الاول فهو موافق لاطلاق ما تقدم عن الشيخ الامام الذي اختاره في المحيط (قوله ليس له في الاستحسان) وقال قاضيان وينبغي أن يكون الخ) قال في النهر وهذا العمري من ولو نكح ذمي ذمية بجنته أو بغير مهر وذا جاز عندهم فوطئت أو طلقت قبله أو مات فلا مهر لها وكذا الحريان ثم

الصحيح والحاصل ان المعتمد ما ذكره العمادية في فصوله انها ان تزوجته لا رجوع مطلقا وان أتت قوله الرجوع ان كان دفع لها وان أكلت معه فلا مطلقا الرابع مسألة الجهاز وفيه مستلثان الاولى قال في المبني بالغيب المجعومة من زفت اليه امرأته بلا جهاز فله مطالبة الاب بما بعث اليه من الدنانير والدراهم وان كان الجهاز قليلا فله المطالبة بما يليق بالمبعوث يعني اذا لم تجهر بما يليق بالمبعوث فله استرداد ما بعث والمعتبر ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها ولو سكت بعد الزفاف طويلا ليس له أن يخاصمه بعده وان لم يتخذ له شيء ولو جهز بنته وسلمه اليها ليس له في الاستحسان استرداده منها وعليه الفتوى ولو أخذ أهل المرأة شيئا عند التسليم فلزوج أن يسترده لانه رشوة الثانية لو جهز بنته ثم ادعى ان ما دفعه لها عارية وقالت تملكها أو قال الزوج ذلك بعد موتها ليرث منه وقال الاب عارية ففي فتح القدير والتجسس والذخيرة المختار للفتوى ان القول للزوج ولها اذا كان العرف مستمر ان الاب يدفع مثله جهازا لعارية كما في ديارنا وان كان مشتركا فالقول قول الاب وقال قاضيان وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان كان الاب من الاشراف والكرام لا يقبل قوله انه عارية وان كان الاب من لا يجيز البنات بمثل ذلك قبل قوله اه والواقع في ديارنا القاهرة ان العرف مشترك فيفتى بان القول للاب واذا كان القول للزوج في المسئلة الاولى فأقام الاب بينة قبلت قال في التجسس والولوالحجية والذخيرة والبنينة الصحيحة ان يشهد عند التسليم الى المرأة اني انما سلمت هذه الاشياء بطريق العارية أو يكتب نسخة معلومة ويشهد الاب على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية في يدي منه لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز انه اشترى لها بعض هذه الاشياء في حالة الصغر فهذا الاقرار لا يصير الاب صادقا فيما بينه وبين الله تعالى والاحتياط أن يشترى منها ما في هذه النسخة بشمن معلوم ثم ان البنت تبرئه عن الثمن اه ومن فروع الجهاز لو زوج ابنته البالغة وجهازها بأمتعة معينة ولم يسلمها اليها ثم فسخ العقد وزوجها من آخر فليس لها مطالبة الاب بذلك الجهاز لان التجهيز تملك فيشترط فيه التسليم ولو كان لها على ابها دين فجزها أبوها ثم قال جهزتها بدنيا على وقالت بل بما لك فالقول للاب وقيل للبنت ولو دفع الى أم ولده شيئا اتخذته جهازا للبنت ففعلت وسلمته اليها لا يصح تسليمها صغيرة نسجت جهازا بمال أمها وأبيها وسعيها حال صغرها وكبرها فانت أمها وسلم أبوها جميع الجهاز اليها فليس لا خوتها دعوى نصيبهم من جهة الام امرأة نسجت في بيت أبيها شيئا كثيرا من ابر يسر كان يشترىه أبوها ثم مات الاب فهذه الاشياء لها باعتبار العادة ولو دفعت في تجهيز البنات شيئا من أمتعة الاب بحضوره وعلمه وكان ساكنا وزفت اليه أي الى الزوج فليس للاب أن يسترد ذلك من بنته وكذا لو انفق الام في جهازها ما هو معتاد والاب ساكت لا تضمن الكل في القنية في باب تجهيز البنات وهذا يعلم ان الاب أو الام اذا جهز بنته ثم مات فليس لبقية الورثة على الجهاز سبيل لكن هل هذا الحكم المذكور في الاب يتأني في الام والجدة فلو جهزها جدها ثم ماتت وقال ملكي وقال زوجها ملكها صارت واقعة الفتوى ولم أرفها نقلها صريحا (قوله ولو نكح ذمي ذمية بجنته أو بغير مهر وذا جاز عندهم فوطئت أو طلقت قبله أو مات عنها فلا مهر لها وكذا الحريان ثم) بيان لمهور الكفار بعد بيان مهور المسلمين وسيأتي بيان أن نكحتهم فقوله في غاية البيان ان هذا بيان لان نكحتهم سهو وحاصله ان نكاحهم مشروع

الحسن بمكان (قواه اذا جهز بنته) أي الصغيرة مطلقا أو الكبيرة ان سلمه لها كما يعلم ما مر (قوله لكن هل هذا الحكم الخ) قال الرملي الذي يظهر يبادئ الرأي انهما أي الام والجد كذلك أما الام فلما قدمه من قول القنية صغيرة نسجت جهازا من مال أمها وأبيها الخ وأما الجد فلقولهم الجد كلاب الا في مسائل ليست هذه منها تامل اه قلت وجرم في من التوبر ان الام كلاب في تجهيزها وعزاه

في شرح المنخ الى فتاوى قارئ الهداية وفي شرحه الدر المختار معزالي شرح الوهانية وكذا اولي الصغيرة ولا بغير يخفى شعوله الجد وغيره (قوله سهو) قال في النهر ليس كما قال بل أراد انه بيان الحكم أنكحتهم ولا شك ان المهر من أحكامه

بغير مهر وبمسمى غير مال حيث كانوا يعتقدونه عند أبي حنيفة لا فرق عنده بين أهل الزمة وأهل
الحرب في دار الحرب وهما واقفاه في أهل الحرب وقال في الذممة لها مهر مثلها ان مات عنها أو دخل بها
والمتعة ان طلقها قبل الدخول وزفر اوجب مهر المثل في الكل لان الشرع وقع عاما فثبت المحكم
على العموم ولهما ان أهل الحرب غير ملتزمين أحكام الاسلام وولاية الأزام منقطعة بتباين
الدارين بخلاف أهل الزمة لانهم التزموا أحكامنا فيما يرجع الى المعاملات كالزنا والباو ولاية
الأزام متحققة لاتحاد الدارين ولا في حنيفة ان أهل الذممة لا يلتزمون أحكامنا في الديانات وفيما
يعتقدون خلافه في المعاملات وولاية الأزام بالسيف والمجاجة وكل ذلك منقطع عنهم باعتبار عقد
الذمة فانا أمرنا بتركهم وما يدينون فصاروا كأهل الحرب بخلاف الزنا لانه حرام في الأديان كلها
والزنا باستثنى من عقودهم لقوله عليه السلام الامن اربي فليس بيننا وبينه عهد أطلق في الذمى
فشمع الكفاي والجوسى وأراد بالميتة كل ماليس بمال كالدوم واختلف في قوله أو بغير مهر فقيل
المراد به ما اذا نفيها اما اذا سكا عنه فانه يجب مهر المثل والاصح انه لا فرق عنده بين نفيه والسكوت
عنه كما في الهداية رفي فتح القدير ان ظاهر الرواية وجوب مهر المثل عنده اذا سكا عنه مخالفا لما في
الهداية لان النكاح معاوضة فالم ينص على نفيه يكون مستحقا لها ولو اوفى قوله وذا جائز للمحال
وقوله فلا مهر جواب المسئلة وضبط في غاية البيان الامن اربي انه حرف التنبيه لا استثناء وقيد
المصنف بالمهر لان بقية أحكام النكاح ثابتة في حقهم كالمسلمين من وجوب النفقة في النكاح
ووقوع الطلاق والعدة والتوارث بالنكاح الصحيح كالنسب ونسب خيار البلوغ وحرمة نكاح
الحارم والمطلقة ثلاثا كما في التبيين وظاهره انه متفق عليه واما الكفاءة ففي الخانية ان الذمى اذا
زوجت نفسها حلالا لم يكن لوليها حق الفسخ الا أن يكون أمرا ظاهرا بان زوجت بنت ملكهم أو
حرهم نفسها كاسا أو دباغاً منهم أو نقصت من مهرها نقصانا فاحشا كان لا وليا لها ان يطالبوه
بالتبليغ الى تمام مهر المثل أو يفسخ اه وائدة عدم المهر في هذه المسائل انهم ما لو أسلموا أو
أحداهما أو ترافعا أو أحدهما اليان لا تحكم به ومسئلة خطاب الكفار وتفاصيلها أصولية لم تذكر
عن أبي حنيفة وأصحابه وانما هي مستنبطة وقامه في كتابنا المسمى بلب الاصول (قوله ولو تزوج
ذمى ذمى بغير مهر أو خنزير برعين فأسما أو أسلم أحدهما لها الحجر والخنزير وفي غير العين لها قيمة الحجر
ومهر المثل في الخنزير) بيان لما اذا سماها هو مال عندهم وليس بمال عندنا وحاصله ان التسمية
صححة ولها المسمى فان قبضته صح وان لم يقبضه حتى أسلم أو أسلم أحدهما فهو على وجهين اما ان
يكون ذلك المسمى معينا أو غير معين وان كان معينا فليس لها الا هو قيميا كان أو متلبا وان كان غير
معين فلها القيمة في المثل ومهر المثل في القيمي وهذا كله عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف لها مهر المثل
في الوجهين وقال محمد لها القيمة في الوجهين وجه قولهما ان القبض مؤكد للملك في المقبوض فيكون
له شبهة بالعقد فيمتنع بسبب الاسلام كالعقد وصار كما اذا كانا بغير أعيانها وأما اذا التحقت حالة
القبض بحالة العقد فابو يوسف يقول لو كانا مسلمين وقت العقد يجب مهر المثل فكذا هنا ومحمد
يقول صححت التسمية لكون المسمى ما لا عندهم الا انه امتنع التسليم للاسلام فيجب القيمة كما اذا هلك
العبد المسمى قبل القبض ولا في حنيفة ان الملك في الصداق المعين يتم بنفس العقد وله اءالك
التصرف فيه وبالقبض ينتقل من ضمان الزوج الى ضمانها وذلك لا يمتنع بالاسلام كما سترداد الحجر
المغصوب وفي غير المعين القبض موجب ملك العين فيمتنع بالاسلام بخلاف المشتري لان ملك

ولو تزوج ذمى ذمى بغير مهر
أو خنزير برعين فأسما أو أسلم
أحدهما لها الحجر والخنزير
وفي غير العين لها قيمة الحجر
ومهر المثل في الخنزير

(قوله كما الهداية) نبه
في الهداية على ان هذا
الخلاف في الميتة أيضا
فقال وقد قيل في الميتة
والسكوت روايتان
والاصح ان الكل على
الخلاف وجعل في الفسخ
ظاهر الرواية وجوب مهر
المثل فيهما وقال وجه
الظاهر ان النكاح
معاوضة فالم ينص على
نفي العوض يكون مستحقا
لها والميتة كالسكوت
لانها ليست ما لا عندهم
فذكرها لغو وصح
المصنف ان الكل على
الخلاف وهو خلاف
الظاهر

(قوله وفي مسألة الشفعة الخ) قال في الحواشي السعدية ولك أن تقول كذلك فيما نحن فيه بدل عن البضع وانما صير اليه للتقدير

بها فلي تأمل بجوابه يظهر
عن منافع البضع اذ منافع
المنافق وبلت بالخنزير
وبالاسلام تعذر أخذ
القيمة لما رفسير الى مهر
المثل اه قلت والذي
قرره قاضخان هو قوله
ولان قيمة الخنزير لها حكم
عين الخنزير ولهذا لو اتاها
بقيمة الخنزير قبل الاسلام
أجبرت على القبول
فكان وجوب قيمة

من تقرير قاضخان في شرح الجامع الصغير قال في النهر وأقول لا نسلم انها هنا بدل
التصرف انما يستفاد فيه بالقبض واذا تعذر القبض في غير المعين لا تحب القيمة في الخنزير لانه من
ذوات القيم فيكون أخذ قيمته كإخذ عينه ولا كذلك الخمر لانه من ذوات الأمثال ألا ترى انه لو جاء
بالقيمة قبل الاسلام تعجز على القبول في الخنزير دون الخمر ولو طلقها قبل الدخول بها فن أوجب مهر
المثل أو حب المتعة ومن أوجب القيمة أوجب نصفها وفي الغاية ويرد على هذا ما لو اشترى ذمي دارا
من ذمي بخمر أو خنزير وشفعيها مسلم يأخذ بالشفعة بقيمة الخمر والخنزير فلم يجعل قيمة الخنزير كعينه
ولم يجب عنه شيء وأجاب عنه في التبيين ان قيمة الخنزير برائتها تكون كعينه ان لو كان بدلا عن
الخنزير كما في مسألة النكاح اما لو كان بدلا عن غيره فلا وفي مسألة الشفعة قيمة الخنزير بدل عن
الدار المشفوعة وانما صير اليها للتقدير بها لا غير فلا يكون لها حكم عينه وأقاربه قوله لها في المعين
المسحى انه لو كان طلقها قبل الدخول فان لها انصفه والله تعالى أعلم

باب نكاح الرقيق

باب نكاح الرقيق
لم يجز نكاح العبد والامة
والمكاتب والمدر وأم
الولد الاباذن السيد

ذكره بعد نكاح الاحرار المسلمين مقدم على نكاح الكفار لان الاسلام فيهم غالب والرقيق في اللغة
العبد ويقال للعبيد كذا في المغرب والمراد به هنا المملوك من الآدمي لانهم قالوا ان الكافر اذا أسر
في دار الحرب فهو رقيق لا مملوك واذا أخرج فهو مملوك أيضا فعلى هذا فكل مملوك من الآدمي رقيق
لا عكسه (قوله لم يجز نكاح العبد والامة والمكاتب والمدر وأم الولد الاباذن السيد) أي لا ينفذ
فالمراد بعدم الجواز عدم النفاذ لا عدم الصحة بقية سابقه في فصل الوكالة بالنكاح حيث صرح
بانه موقوف كعقد الفضولي لقوله عليه السلام أيمعبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر حسنه
الترمذي والعهر الزنا وهو محمول على ما اذا وطئ بمجرد العقد وهو زنا شرعي لافقهى فلم يلزم منه
وجوب الحد لانه مترتب على الزنا الفقهي كما سيأتي ولان في تنفيذ نكاحهما تعيينهما اذ النكاح
عيب فيهما فلا يملكانه بدون اذن مولاهما وكذلك المكاتب لان الكتابة أوجبت فك الحرف في حق
الكسب فبقي في حق النكاح على حكم الرق ولهذا لا يملك المكاتب تزويج عبده ويملك تزويج أمته
لانه من باب الاكتساب وكذا المكاتب لا يملك تزويج نفسها بدون اذن المولى وتملك تزويج أمته ما
قلنا وكذا المدر وأم الولد لان الملك فيهما قائم ودخل في المكاتب معتق البعض لا يجوز نكاحه عند
أي حنيفة وعندهما يجوز لانه حر مديون ودخل في أم الولد انما أي ابنتها من غير مولاهما كما اذا زوج
أم ولده من غيره فجاءت بولد من زوجها فكحه حكم أمه وأما ولدها من مولاهما فمستثنى من
قولهم ابن أم الولد من غير المولى كأمه مسألة ذكرها في المبسوط من باب الاستيلاء لو اشترى ابن أم ولد
له من غيره بان استولد جارية بالنكاح ثم فارقتها فزوجه المولى من غيره فولدت ثم اشترى الجارية
مع الولد فبجارية تكون أم ولده وولده حر وولدها من غيره له يبعه اه الآن يقال انها حين ولده
لم تكن أم ولده فلا استثناء وأطلق في نكاحه فتشمل ما اذا تزوج بنفسه وما اذا زوج غيره وقصد
بالنكاح لان التسري للعبد والمكاتب والمدر حرام مطلقا كذا في شرح الطحاوي وقال في فتح التقدير

الخنزير من موجبات تلك
التسمية والاسلام يقرر
حكم التسمية فالنكاح يستوفى
بعد الاسلام ما ليس من
موجبات تلك التسمية
وهو مهر المثل أما قيمة
الخنزير ليست من موجباتها
فتستوفى بعد الاسلام
اه والذي يظهر من هذا
التقرير ان الجواب يؤخذ
من قوله ان قيمة الخنزير
لها حكم عينه وانها من
موجبات التسمية ففيه
منع لتكون المصير اليها
للتقدير بها بخلاف مسألة
الشفعة فان القيمة فيها

ليست من موجبات التسمية وحينئذ فباطل الفرق هذا تأمل وعليك بالتأمل في جواب النهر ويمكن أن يكون هذا مراده
وارجع الى ما مر في باب العاشر آخر الزكاة عند قوله عشر الخمر لا الخنزير في باب نكاح الرقيق (قوله لانهم قالوا الخ) قال في النهر
مقتضاه ان الامة لو تزوجت في هذه الحالة لا يتوقف نكاحها بل يبطل لانه لا يجيز له أن وقوعه ولم أظفر بها صريحة في كلامهم

(قوله وبهذا علم ان السيد هنا الخ) هذا في الامة لا العبد لما في الدرر اعلم ان من لا يملك اعتاق العبد لا يملك تزويجه بخلاف الامة
فالب والجد والولي والقاضي والوصي والمكاتب والشريك المفاوض يملكون تزويج الامة الخ لكن الصواب حذف قوله والولي
والاقتصار على غيره مما ذكره كما فعل في مختصر الظهيرية اذ ليس لولي غير الاب والجد والوصي ٢٠٣ والقاضي ولا يبق في التصرف

في مال الصغير كذا في
الشرنبلالية وفي النهر
ولم أر حكم نكاح رقيق
بدت المال والرقيق في
الغنيمة المحرزة بدارنا قبل
القسمة والوقف اذا كان
باذن الامام والمنسولي
وينبغي أن يصح في الامة
دون العبد كالوصي ثم
رأيت في البرازية بعلامك
تزوج العبد الامن يملك

فلو نكح عبد باذنه يبيع
في مهرها

اعتاقه اه والاستشهاد
بما في البرازية ونظيره
ما مر عن الدرر انما يدل
على قوله دون العبد نعم
تخرج المجاوز في الامة
على الوصي ظاهر (قوله لو
زوج امة اليتيم من عبده)
أي عبد اليتيم (قوله
وهذا يستثنى من قولهم
الخ) وكذا يستثنى من
قولهم ان لا يملك اعتاق
العبد لا يملك تزويجه
(قوله وهو يفيد انه لو
اجتمع الخ) وحينئذ فقد
ساوت النفقة المهر في انه

فرع مهم للتجار ربحا يدفع لعبده جارية ليمسرى بها ولا يجوز للعبد أن يتسرى أصلا اذن له مولاه
أولم يأذن لان حل الوطء لا يثبت شرعا الا بملك اليمين أو عقد النكاح وليس للعبد ملك يمين فانحصر
حل وطئه في عقد النكاح اه وشمل السيد الشريك فلا يجوز نكاح المشترك الا باذن الكل لما
في الظهيرية لوزوج أحد الموليين أمته ودخل بها الزوج فلا تخالفا للنقض فان نقض فله نصف مهر
المثل وللزوج الاقل من نصف مهر المثل ومن نصف المسمى اه وشمل ورثة سيد المكاتب لما في
التجنيس اذا أذن الورثة للمكاتب بالنكاح جاز لانهم لم يملكوا رقبته لانه صار كالتحرر ولكن الولاء
لهم اه وبهذا علم ان السيد هنا من له ولاية تزويج الرقيق ولو غير مالكه ولهذا كان للاب والجد
والقاضي والوصي تزويج أمة اليتيم وليس لهم تزويج العبد لما فيه من عدم المصلحة وملك المكاتب
والمفاوض تزويج الامة ولا يملك تزويج العبد لما ذكرنا من خروج العبد المأذون والمضارب
وشريك العنان فانهم لا يملكون تزويج الامة أيضا خلافا لابي يوسف وفي جامع الفصولين
القاضي لا يملك تزويج أمة الغائب وقته وان لم يكن له مال ويملك أن يكاتهما وان يبيعهما اه وفي
الظهيرية الوصي لوزوج أمة اليتيم من عبده لا يجوز والاب اذا زوج جارية ابنه من عبدا بنه جاز
عند أبي يوسف خلافا لرفر اه وهذا يستثنى من قولهم لا يجوز للاب تزويج عبد الابن بان يقال
الامن جارية الابن لكن في المبسوط لا يجوز في ظاهر الرواية فلا استثناء ثم اعلم ان نكاح العبد
حالة التوقف سبب للحال متأخر حكمه الى وقت الاجازة قبل الاجازة تطهر المحل من وقت العقد
كالبيع الموقوف سبب للحال فاذا زال المانع من ثبوت المحل كما بوجود الاجازة ظهر أثره من وقت
وجوده وقدم ملك الزوائد بخلاف تغويض الطلاق الموقوف لا يثبت حكمه الامن وقت الاجازة ولا
يستند لانه مما يقبل التعليق فجعل الموقوف من الغضولى معلقا بالاجازة فعندها ثبت للحال بخلاف
الاولين لعدم صحة تعليقهما وهذا هو الضابط فيما يستند وما يقتصر من الموقوف (قوله فلونكح عبد
باذنه يبيع في مهرها) أي باذن السيد لانه دين وجب في رقبة العبد لو جود سيده من أهله وقد ظهر
في حق المولى لصدور الاذن من جهته فيمعلق برقبته دفعا للمضرة عن أصحاب الديون كما في دين التجارة
فيباع فيه الا اذا فاداه المولى لمحصل المقصود وهو دفع المضرة عن صاحب الدين وأراد المصنف
باقتصاره على البيع المنصرف الى مرة واحدة انه لو يبيع فلم يفت منه بالمهر لا يباع ثانيا ويطالب
بالباقى بعد العتق وفي دين النفقة يباع مرة بعد أخرى لانها تجب شيئا فشيئا وفي المبسوط فاذا اجتمع عليه
من النفقة ما يجز عن أدائه يباع فيه ثم اذا اجتمع عليه النفقة مرة أخرى يباع فيه أيضا وليس في
شيء من ديون العبد ما يباع فيه مرة بعد أخرى الا النفقة لانه يتجدد وجودها بمضى الزمان وذلك في حكم
دين حادث اه وهو يفيد انه لو اجتمع عليه مثلا مائتان فيبيع بمائة لا يباع ثانيا للنفقة المتجددة وانما
يباع لماسياتي واستزاد وضوحا في النفقات ان شاء الله تعالى وعمل في معراج الدراية لعدم تكرار

لا يباع مرة ثانية لتكميل ما يبيع له أول مرة واقترافه انه يباع لماسياتي أي ما يحدث من النفقة بعد البيع وأورد عليه بعض
الفضلاء انه لو تزومه مهر آخر عند السيد الثاني كما اذا طلقها ثم تزوجها يبيع ثانيا فلا فرق بين المهر والنفقة الا باعتبار ان النفقة تتجدد
عند السيد الثاني ولا بد بخلاف المهر واجيب بان النفقة التي حدثت عند الثاني سببها متحقق عند السيد الاول فتكرر بيعه في
شيء واحد بخلاف بيعه في مهر ثان حدث عند الثاني فان هذا سبب عن عقد مستقل حتى توقف على اذنه

بيعه في المهر بانه يبيع في جميع المهر فيفيد انه لو يبيع في مهرها المجل ثم حل الاجل يباع مرة أخرى
لانه انما يبيع في بعضه وظاهر كلامهم في المأذون المديون انه يباع لاجل الدين القليل فكذلك يباع
لاجل المهر القليل حيث لم يفده وأشار بالبيع الى انه لو مات العبد سقط المهر والنفقة ذكره التمرناشي
وأطلقه فشمهل ما اذا دخل العبد بها أولاً وقيد بالاذن لانه لو نكح بغير اذن فان لم يدخل فلا حكم له وان
دخل فلا يجوز ما ان يفرق بينهما المولى بعده أو يجيز النكاح فان فرق بينهما فلا مهر لها عليه حتى
يعتق لانه دين لم يظهر في حق المولى فصار كدين أقر به العبد وان أجازة المولى بعده فالقياس ان
يجب مهران مهر بالدخول ومهر بالا جازة ككفي النكاح الفاسد اذا جدد صححها وفي الاستحسان
لا يلزمه الا المسمى لان مهر المثل لو وجب لوجب باعتبار العقد وحينئذ يجب بعقد واحد مهران وانه
ممتنع كذا في المحيط وغيره ودل كلامه ان السيد لو زوجه بنفسه فانه يباع بالاولى وفي القنية باع عبده
بعد ما زوجه امرأة فالمهر في رقبة الغلام يدور معه أينما دار هو الصحيح كدين الاستهلاك وقيل المهر في
الثلث اه وكل من القولين مشكل لانهم جعلوا المهر كدين التجارة وقد نقضوا في باب المأذون ان
السيد اذا باع المديون بغير رضا أصحاب الديون ردوا البيع وأخذوه وان كان المشتري غيب العبد
فهم بالخيار ان شاءوا ضمنوا السيد قيمته أو ضمنوا المشتري قيمته أو أجازوا البيع وأخذوا الثلث
فكذلك هنا وليس دين الاستهلاك محال فالدين التجارة فانه يباع في الكل وفي القنية أيضا زوج عبده
حرة ثم أعتقه تخير في تضمين المولى أو العبد ثم رقم آخر ان المولى يضمن الاقل من قيمته ومن مهرها اه
وفي فتاوى قاضخان زوج عبده امرأة بألف درهم ثم باعه منها بتسعة مائة درهم بعد ما دخل العبد بها
فانها تأخذ التسعمائة بمهرها ويبطل النكاح ولا ترجع المرأة بالمائة السابقة على العبد وان عتق
ولو كان على العبد رجل آخر دين ألف درهم فأجاز التبريم يبيع العبد من المرأة كان التسعمائة بين
الغريم والمرأة يضرب الغريم فيها بألف درهم والمرأة بألف درهم ولا تتبعه المرأة بعد ذلك ويتبعه
الغريم بما بقي من دينه اذا عتق اه واعلم انهم قالوا في كتاب المأذون لو أعتق المولى المديون خيرا
اذنه ولو دبره فان شاء ضمن المولى قيمته وان شاء استسمى العبد في جميع دينه ولو باعه فقد كتبناه ولو
وهبه بغير اذن الغريم فله نقضها واذنه ففيه روايتان وعلى رواية الجواز للغريم يبعه وأخذه من
الموهوب له لانه انتقل اليه بدينه ولو كان دين العبد مؤجلا فباعه أو وهبه مولاة حاز فاذا حل ضمن
المولى قيمته فاذا رهنه أو أجره قبل حلوله حاز فاذا حل ضمن المولى قيمته في الرهن دون الاحارة وللغريم
فسخها وللقاضى يبيع المديون للوفاء اذا امتنع سيده لكن بحضوره فان أراد المولى أن يؤدي قدر ثمنه
فله ذلك ولا يباع الكل من المحيط وحيث علمت ان المهر كدين التجارة فهذه الاحكام أيضا للمهر وذكروا
الحاكم في الكافي ان العبد المأذون المديون للغريم منع المولى من استخدامه ورهنه واجارته والسفر
به اذا كان الدين حالا وان كان مؤجلا فله ذلك قبل حلوله اه ومقتضاه ثبوت هذه الاحكام أيضا
في العبد المديون بمهر امراته فان كان المهر حالا لا يجوز للمولى والاجاز وفي الكافي اذا يبيع في الدين
فاشتره المولى ودفع الثلث للغرماء ولم يوفهم ثم أذن له مولاة في التجارة فلحقه دين يباع ويشارك فيه
الاولون فيما بقي لهم والاخرون ومقتضاه لو يبيع في مهرها فاشتره المولى فسلم يوف ثم وجب يبعه
للفقهاء ان تأخذ المرأة ما بقي لها من المهر مع النفقة وكل هذه من باب التخيير وفي الحاشية لو قال المولى
لا أرضى ولا أجزى كان رد الفلوقال لا أرضى ولكن رضيت متصلا جاز استحسانا اه وأشار بالبيع الى

(قوله فيفيد انه لو يبيع
الخ) الظاهر ان هذه
الافادة غير مرادة وكيف
يبيع عند المشتري ولم
يتجدد سبب آخر يقتضى
بيعه وهو في يده حتى
يكون في حكم دين حادث
وحلول الاجل ليس بمعنى
تجدد وجوب الدين بل
المهر كله دين واحد ولذا
قال في المبسوط وليس في
شي من ديون العبد الى
آخر ما تقدم (قوله حيث
لم يفده) أى سيده وهو
مضارع فداه (قوله سقط
المهر والنفقة) سيأتي
في شرح قوله ولو زوج
عبد ما دون انه محمول في
حق المهر على ما اذا كان
العبد محمورا عليه أو
مأذونا لم يترك كسوا والا
أخذ مما تركه من كسبه
(قوله فكذلك هنا)
نقل في مخ الغفار عن
جواهر الفتاوى ما يؤيده
حيث قال رحل زوج
غلامه ثم أراد أن يبيعه
يدون رض المرأة ان لم
يكن للمرأة على العبد مهر
فلامولى أن يبيعه بدون
رضاها فان كان عليه
المهر ليس له أن يبيعه

بدون رضا المرأة وهذا كما قلنا في العبد المأذون المديون اذا باعهم بدون رضا الغرماء فلواراد الغريم الفسخ فله أن يفسخ البيع
كذلك هي هنا اذا كان عليه المهر لان المهردين اه (قوله ولم أر من ذكر ثمره لهذا الاختلاف) قال في الرزوي الفسخ مهر الامه
ينبت لها ثم ينتقل الى المولى حتى لو كان عليها دين قضى منه اه أقول ينبغي أن يظهر ٢٠٥ بهذا ثمره الخلاف في القول

بوجوبه لو زوج عبده
أتمه ويترجى هذا فلذا
قال ابن أمير حاج الأصح
الوجوب اه لكن في
التبر قال وينبغي أن يكون
محل الخلاف ما اذا لم تكن
الامة مأذونة مديونة فان
كانت يسع أيضا ثم
استدل عليه بعبارة
الفتح ثم نقل عن المحط
ارتدت قبل الدخول أو
قبلت ابن زوجها قيل
لا يسقط لان الحق للمولى
وقيل يسقط لانه يجب
لها ثم ينتقل الى المولى
اذا فرغ من حاجتها حتى
لو كان عليها دين يصرف
الى حاجتها اه والاظهر
ما في الرمز لان ظاهر كلام
الفتح والمحط ان الصرف
الى حاجتها مفرغ على
القول بأنه يثبت لها لا
على القولين وقد يقال
الاظهر ما في النهر لان
الخلاف في مسألة المحط
فيما اذا زوج أمته غير
عبده والخلاف في مسئلتنا
فيما اذا زوجها عبده
وحاصل الخلاف فيها

ان مستحق المهر غير سيده فلوزوج أمته من عبده اختلفوا فقيل يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق
الشرع ومنهم من قال لا يجب وهذا أصح لان الوجوب وان كان حق الله تعالى فانما يجب للمولى ولو
جاز وجوبه للمولى ساعة لجاز وجوبه أكثر من ساعة كذا في الوالوجية ولم أر من ذكر ثمره لهذا
الاختلاف ويمكن أن يقال انها تظهر فيما لو زوج الاب أمه الصغير من عبده فعلى قول من قال يجب
ثم يسقط قال بالحجة وهو قول أبي يوسف ومن قال بعدم الوجوب أصلا قال بعدمها وهو قولهما وقد
جزم بعدمها في الوالوجية من المأذون مع لابلان به نكاح الامة بغير مهر لعدم وجوبه على العبد في كسبه
للحال فلواختلفت المرأة والعبد في الاذن وعدمه قال في الظهيرية عبد تزوج حرة ثم قال العبد لم يأذن
لى المولى وقد نقض النكاح هو وقالت المرأة قد آذن يفرق بينهما لا قراره ان النكاح فاسد فيلزمه كمال
المهر ان كان قد دخل بها وينصف المهر ان لم يدخل بها ولها نفقة العدة اه وينبغي ان المولى ان صدقها
فالمهر في رقبته كلا ونصفا والا في ذمته ولو تزوج عبد حرتين ثم دخل باحدهما ثم تزوج أمه ثم أمه
فاجاز المولى نكاحهن قال أبو حنيفة يجوز نكاح الحررتين لانه ليس له أن يتزوج أمته في عسدة حرة
وقال يجوز نكاح الامة الاخيرة لان عندهما له أن يتزوج الامة في عدة الحرة ولو تزوج أمته في عدة
ودخل باحدهما ثم تزوج حرتين في عدة ودخل باحدهما ثم أجاز المولى نكاح أحد الفريقين لم يجز
نكاح شئ منهن ولو تزوج حرة وأمته ثم حرة وأمته فاجاز المولى الشكل جاز نكاح الحررتين وان دخل بهن
فدكاحهن فاسد الشكل من الظهيرية ولم يبين المصنف مهر الامة وفي البدائع ثم كل ما وجب من
مهر الامة فهو للمولى سواء وجب بالعقد أو بالدخول وسواء كان المهر مسمى أو مهر المثل وسواء كانت
الامة قنة أو مدبرة أو أم ولدا لا المكتوبة والمعتمق بعضها فان المهر لها اه وفي فتح القدير ان مهر الامة
يثبت لها ثم ينتقل الى المولى حتى لو كان عليها دين قضى من المهر اه وفي القنية اشترى حارية تحت
زوج قبل الدخول ثم دخل بها في ملك المشتري فالمهر للبائع وفي المحط مسلم آذن لعبده النصراني في
التزوج فاقامت المرأة شهودا نصرانياً انه تزوجها تقبل لان المشهود عليه نصراني ولو كان العبد
مسلماً والمولى نصرانياً لا تقبل لما عرف اه وفي الظهيرية رجلان شهدا على رجل آخر انه اعتق
جارية هذه وهو محمد فقضى القاضي بالعتق ثم رجعا عن شهادتهما ثم تزوجها أحدهما قال أبو
يوسف ان تزوجت قبل القضاء بالقيمة عليها يفرق بينهما وبعد القضاء جاز نكاحه اه كانه لما
في زعم الشاهد ان الامة فلم يجز نكاحه وبعد القضاء خرجت عن ملك صاحبها لاخذ العوض فجاز
نكاحه وفي المحط لو قال لعبده تزوج على رقبتي فزوج على رقبته أمه أو مدبرة أو أم ولد آذن مولاه
جاز لان الملك في رقبته يثبت لمولاه فلا يمنع الجواز ولو تزوج حرة أو مكاتبه فالنكاح فاسد لانه لو صح
ثبت الملك للنكوح في رقبته مقارن للعقد وانه مفسد له اذا طرأ فإذا قارن أو لى أن يمنع جوازه ولو كان
العبد مكاتباً أو مدبراً صح النكاح لانهما لا يحتملان النقل من ملك مولاهما ويكون المهر القيمة

انه هل يجب للمولى ثم يسقط أم لا يجب أصلاً فالثمره انما تظهر في الخلاف في الاولى لان من قال الحق للمولى لا يقول بالصرف الى
حاجتها ومن قال الحق له منتقلاً عنها يقول بالصرف أم في مسئلتنا فلا تظهر الثمره فقول النهر ينبغي التحقيد للقولين فيها لانه
حينئذ لا محذور في وجوبه لها لان من قال بسقوطه بعد وجوبه يدعى عدم الغائبة في بقائه ومن قال بعدم وجوبه أصلاً يدعى
ان عدم بقائه دليل عدم وجوبه تامل

(قوله وفي تلخيص الجامع ولو خالع على رقبته) أي لو خالع السيد الأمة من زوجها على رقبته فان كان الزوج حرا لا يصح الخلع في حق البدل لانه لو وقع بالبدل ملك الزوج رقبتهما مقارنا لوقوع الطلاق وملك الزوج رقبتهما مناف للوقوع لكنهما تبين بطلانه لما لم يمكن تصحيحه خلعا بقي لفظ الخلع وهو من كليات الطلاق وقوله وكذا لو طلقها أي وكذا لا يصح ايجاب البدل لو لم يخالع المولى لكن الزوج طلقها على ٢٠٦ رقبتهما وقوله ولو كان رقيقا أي لو كان الزوج رقيقا بان كان قننا ومكاتباً ومذبراً صح

المخلع بالمسمى لما مر من عدم المانع وهو ملك أحد الزوجين رقبته الآخر لان الملك يقع للمولى كذا في شرح التلخيص للفارسي ملخصا (قوله ولم أر حكم اذن المولى الى قوله فعبدته أولى) ساقط من بعض النسخ (قوله وفيه نظر وسعى المدبر والمكاتب ولم يبع فيه وطلقها رجعية اجازة للنكاح الموقوف لا طلقها أو فارقتها

الخ) قال في النهر هذا مدفوع بان ما في القنية فيه افادة حكم سكتوا عنه هو ان المدبر اذا زتمته السعاية في حياة المولى مات المولى هل يؤخذ بالمهر بعد العتق قال نعم وهو ظاهر في انه يؤخذ به جملة واحدة حيث قدر عليه ويبطل حكم السعاية اه قات أي المراد بيان ان المدبر انما يسعى في حياة المولى لان المهر يتعلق بكسبه لا بنفسه لعدم امكان بيعه اما اذا مات

اه وفي تلخيص الجامع ولو خالع على رقبته فان كان حرا لا يصح لقران المنافي وتبين لان المال زائد فكان أولى بالرذم من الطلاق وكذا الغنمة لو طلقها على رقبتهما وتقع رجعية لانه صريح ولو كان رقيقا صح بالمسمى لما مر ولم أر حكم اذن المولى السفينة عبده بالزوج على قولهما من الحجر عليه وقد عمل في الهداية لصحة نكاح السفينة بانه من الحوائج الاصلية فظاهره انه لا يملك نكاح عبده وان قلنا بصحته لانه تحصين للعبد فيجب أن لا يلزم في مهره ما زاد على مهر منثله لانه حكم نكاح المولى السفينة فعبدته الاولى (قوله وسعى المدبر والمكاتب) أي في المهر ولم يباعا فيه لانهما لا يقبلانه مع بقائهما فيؤدى من كسبهما الامن أنفسهما وكذا معتق البعض وابن أم الولد قيدها بكونه مع بقائها لهما لان المكاتب اذا عجز ورد في الرق صار المهر في رقبته يباع فيه الا اذا أدى المهر مولاه واستخلصه كافي القن وقياسه ان المدبر اذا عاد الى الرق بحكم الشافعي يبيعه انه يصير المهر في رقبته أيضا فتدباذن المولى لان المدبر والمكاتب اذا تزوجا بغير اذن في حكمهما كالقن ان كان قبل الدخول فلا حكم له وان كان بعده ولم يجز المولى تأخر الى ما بعد العتق وان كانت جنباية المكاتب في كسبه للمحال لان المهر حكم العقد وهو قول لا فعل وان أجاز المولى فكما اذا أجاز قبله فيسعيان فيه وفي القنية زوج مدبره امرأة ثم مات المولى فالمهر في رقبته العبد يؤخذ به اذا عتق اه وفيه نظر لان حكمه السعاية قبل العتق لا التأخر الى ما بعد العتق وحاصل مسألة مهر الرقيق انه لا يجلو اما أن يكون ذكرا أو أنثى وكل منهما اما باذن المولى أولا وكل من الاربعة اما قبل الدخول أو بعده وكل من الثمانية اما أن يقبل البيع أولا فهى ستة عشر (قوله وطلقها رجعية اجازة للنكاح الموقوف لا طلقها أو فارقتها) لان الطلاق الرجعي لا يكون الا بعد النكاح الصحيح فكان الامر به اجازة اقتضاء بخلاف قول المولى تزوج اربعا أو كفر عن يمينك بالمال حيث لا تثبت الحررية اقتضاء لان شرائط الاهلية لا يمكن اثباتها اقتضاء بخلاف النكاح لان العبد اهل له لانه من خصائص الآدمية وانما لا يكون قول المولى له طلقها أو فارقتها اجازة لاحتماله الاجازة والرذم على الرذم لانه أدنى لان الدفع أسهل من الرفع اولانه أليق بحال العبد المقر على مولاه فكانت المحققة متروكة بقرينة الحال كذا في العناية بقوله رجعية لانه لو قال له طلقها باثالا يكون اجازة لان الطلاق الباشي يحتمل التاركة كفاي الطلاق في النكاح الفاسد والموقوف ويحتمل الاجازة فعمل على الأدنى كفاي المحيط وقيد بقوله لا طلقها لانه لو قال أوقع عليها الطلاق كان اجازة لانه لا يقال للتاركة كفاي فتح القدير وكذا اذا قال طلقها تطلقه يقع عليها كفاي التبيين والالف واللام في قوله للنكاح الموقوف للعهد الذكري أي نكاح العبد بغير اذن سيده احتراماً عن نكاح الفضولى فان قول الزوج للفضولى طلقها يكون اجازة لانه يملك التطبيق بالاجازة فيملك الامر به بخلاف المولى ولان فعل الفضولى اعانة كالوكيل والاعانة تنتمض سبباً لامضاء تصرفه بالاجازة

المولى فقيرا فان المدبر يسعى أولاً في ثلث قيمته ثم بعد الاداء الى الورثة يعتق فيطالب بالمهر لانه يتعلق برقبته وعدم أي بذمته فيطالب به بعد العتق جملة لا بحكم السعاية لانه صار حراً والحاصل انه يسعى أولاً في فكك رقبته ثم في دين المهر (قوله اولانه أليق بحال العبد المقر) عطف على قوله لانه أدنى وفي النهر على هذا ينبغي انه لو تزوج فضولى فقال المولى لعبده طلقها انه يكون اجازة اذا تمرد منه في هذه الحالة اه قلت نعم لكن التعليل الاول اعم لافادته انه لا يكون اجازة في هذه الصورة

المولى فقيرا فان المدبر يسعى أولاً في ثلث قيمته ثم بعد الاداء الى الورثة يعتق فيطالب بالمهر لانه يتعلق برقبته وعدم أي بذمته فيطالب به بعد العتق جملة لا بحكم السعاية لانه صار حراً والحاصل انه يسعى أولاً في فكك رقبته ثم في دين المهر (قوله اولانه أليق بحال العبد المقر) عطف على قوله لانه أدنى وفي النهر على هذا ينبغي انه لو تزوج فضولى فقال المولى لعبده طلقها انه يكون اجازة اذا تمرد منه في هذه الحالة اه قلت نعم لكن التعليل الاول اعم لافادته انه لا يكون اجازة في هذه الصورة

وعدم الغاية بخلاف المتبرد على مولاه وهو مختار صاحب المحيط ومختار الصدر الشهيد ونجم الدين
النسفي انه ليس باجازه فلا فرق بينهما فلذا عمم في المختصر في النكاح الموقوف لكن الاول اوجه كما
في فتح القدير والمحاصل ان الطلاق يستدعي سبق النكاح هذا هو الاصل وخرج عن الاصل مسألة
العبد لما ذكرناه فلذا كان تطبيق المدعى عليه نكاح بعد انكاره اقرارا بالنكاح الا اذا قال ما أنت
الي بزوجه وانت طالق كما في البرازية وقول المرأة لرجل طلقني اقرارا بالنكاح الصحيح النافذ وتطبيق
واحدة من احدي الفريقين اجازة لذلك الفريق فيما اذا زوجه فصولي اربع في عقدة ثم زوجه
ثلاثا في عقدة فبلغه فطلق احدي الاربع او احدي الثلاث بغير عينها كذا في التيسين وعلى هذا
الاختلاف اذا طلقها الزوج في نكاح الفضولي قيل يكون اجازة وقيل لا وفي جامع الفصولين ان
هذا الاختلاف في الطلقة الواحدة اما لو طلقها ثلاثا فهي اجازة وفاقا وقيل الاختلاف فيما لو طلقها
قبل ان يبلغه الخبر اما لو بلغه الخبر فقال طلقها يكون اجازة وفاقا اقول على تقدير انه اجازة ينبغي ان
يحرم عليه لو طلقها ثلاثا لانه يصير كأنه اجازة ولا يتم طلاقه وقد صرح به الزيلعي فقال لان كلام
الزوج لا يصح الا اذا جمل على وقوع الطلاق فيكون اجازة بجميع الكلام اه وقد علم بما قررناه
ان قوله طلقها او زوجه وان لم يكن اجازة فهو رد فينسخ به نكاح العبد حتى لا تلحقه الاجازة بعده
وفي الخانية لو قال المولى لأرضي ولا أجيز كان رد او لو قال لأرضي ولكن رضى متصلا اجاز
استحسانا اه وفي الوالوجية مكاتب او بعد تزوج بغير اذن المولى ثم طلق كان ذلك رد امنه لان
الطلاق يقطع النكاح النافذ فلان يقطع النكاح الموقوف اولى فان اجازة المولى بعد الطلقات
الثلاث لم يجز النكاح لانه احاز بعد الفسخ ولو اذن له ان يتزوجها بعد ما طلقها ثلاثا او اجاز المولى
النكاح بعد الطلقات كره له ان يتزوجها وقد طلقها ثلاثا ولو تزوجها لم يفرق بينهما ما في قول أبي
حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يكره أبو يوسف يقول بان اجازة المولى لما كانت باطلة كان عدما
ولو لم يجز المولى كان له أن يتزوجها ثانيا باذنه من غير كراهة بالاجماع فكذا هنا وهما يقولان الاجازة
في الانتهاء كالاذن في الابتداء والاذن في الابتداء لو كان ههنا موجودا صارت محرمة حقيقة فاذا
وجدت صورة الاجازة في الانتهاء يجب ان يثبت به نوع كراهة اه وفي الذخيرة ولو تزوجت أمة
بغير اذن المولى فوطئها لم يكن نقضا للنكاح عند محمد وعن أبي يوسف انه يفسخ النكاح اه واذا
تزوج العبد بغير اذن مولاه فهل للمرأة فسخه قبل اجازة المولى صرح في الذخيرة بان لها الفسخ في
نظيره وهي ما اذا زوجت نفسها من صبي بغير اذن وليه وبه علم انه كما للمولى فسخه لكل من العاقدين
فسخه وأشار المصنف الى ان الاجازة تثبت بالدلالة كما تثبت بالصرح فان قول المولى طلقها رجعية
اجازة دلالة وحاصله كما في البدائع انها تثبت بالصرح وبالدلالة وبالضرورة فمن الصريح أجزت
أورضت أو أذنت ونحوه وأما الدلالة فهي قول أو فعل يدل على الاجازة كقول المولى بعد بلوغه
الخبر حسن أو صواب أو لأبأس به أو يسوق الى المرأة المهر أو شيئا منه في نكاح العبد وأما الضرورة
فمخوأن يعتق العبد والأمة فيكون الاعتراف اجازة وفي تلخيص الجامع قال المولى أجزت ان زدت
لى المهر فابى فهو موقوف على حاله لانه جواب على الزيادة فيقتصر الرد عليها وكذا لو قال لأجيز
حتى تزيد اذ المغيا التوقف لانه هو الذي يتمد ويتهى لا الرد وكذا لو قال الابز زيادة لانه تكلم بالباقي
فان قبل نفذ والزيادة كمهر المثل حتى تسقط بالطلاق قبل الدخول ولو قال لأجيز لكن زدني

(قوله وقال أبو يوسف لا يكره) مثله في النهر
واعترض عليه بعضهم
بانه مخالف لما في الفتح
حيث ذكر الخلاف على
عكس ما هنا لكن رأيت
في التتارخانية ذكر
الخلاف كما هنا معزيا الى
شرح السر حسي ثم نقل
عن المتقي عن أبي يوسف
انه يكره اه وكذا رأيت
الخلاف كما هنا في كافي
الحاكم الشهيد (قوله
الى ان الاجازة تثبت الخ)
عبر الزيلعي بالاذن بدل
الاجازة فقال اذن السيد
يثبت الخ وكذا في الفتح
وبينهما فرق يدل عليه
قول النهر في شرح قول
المصنف اجازة للنكاح
لم يقل اذن لانه لو كان
لاحتاج الى الاجازة ومن
ثم قال الو زوجه فضولي
فاذن المولى له بالنكاح
فاذا اجازة العبد صح اه
وكذا قول الزيلعي والاذن
في النكاح لا يكون اجازة
فان اجازة العبد ما صنع جاز
استحسانا والذي يظهر

في الفرق ان الاجازة ما يكون لامر وقع والاذن ما يكون لامر يقع ويظهر من الفروع الاذنية ايضاً ان الاذن يكون بمعنى الاجازة
اذا كان الاذن عام بالامر ٢٠٨ الواقع كما يفيد كلام المؤلف الاذنية بعد صفحة وعلى ما قلنا من الفرق فالتعبير هنا

أو اجيز ان زدتنى بطل العقد لانه مقرر للنفى وكأنه قال لأجيز وسكت ولو اذن له بالنكاح لم يكن
اجازة فان اجازة العبد جاز ولو مات المولى قبل الاجازة فان كانت أمة فان ورثها من محل له وطؤها
بطل النكاح الموقوف وان ورثها من لا محل له وطؤها بان كان الوارث ابن الميت وقد وطئها أو كانت
الامة أخته من الرضاع أو ورثها جماعة فلو وارث الاجازة ولو اجاز البعض دون البعض لم يجز
النكاح كافي المحيط وفيه لو تزوج المولى امرأة على رقبتها بطل النكاح الموقوف لانه ملكها للمرأة
اه وفيه نظر بل ينبغي أن يتوقف على اجازة المرأة كما لو باعها المولى من امرأة فانهم قالوا اذا باعها
المولى قبل الاجازة فهو على التفصيل الذي ذكرنا في الوارث ولو باعها من لا محل له فلم يجز حتى باعها
من محل له فأجاز لم يجز كذلك في المحيط وفي الذخيرة ولو باعها على انه بالخيار يفسخ النكاح لانه
ينفذ بالسكوت اذ امتدت المدة اه ومراده باعها من محل له وعلى هذا قالوا فيمن تزوج جارية غيره
بغير اذنه ووطئها ثم باعها المولى من رجل ان للمشتري الاجازة لان الزوج يمنع حل الوطء للمشتري
ورده شمس الأئمة السرخسي بان ما في الكتاب من انه ليس له الاجازة صحيح لان وجوب العدة انما
يكون بعد التفريق وأما قبل التفريق فهي ليست بمعتدة فاعتراض الملك الثاني يبطل النكاح
الموقوف وان كان هو ممنوعاً عن غشائها وجعل هذا قياس المنع بسبب الاسترداد لا يمنع بطلان
النكاح الموقوف فهذا مثله وجعل عسب صحة الاجازة في المحيط ظاهر الرواية والقول بالاجازة
رواية ابن سماعة بناء على ان العدة غير واجبة في النكاح الموقوف في ظاهر الرواية وان كان عبداً
فبات المولى أو باعه قبل الاجازة فلو وارث والمشتري الاجازة وفي جامع الفصولين زوجه الغاصب
ثم اشتراها فان كان الزوج دخل بها صحت الاجازة وبطل النكاح ولو ضمنها لارواية فيه وينبغي أن
يبطل النكاح لان الملك بالضممان ضروري فلا يكفي لجواز النكاح كما لو حرر غاصب ثم ضمنه فان
قلت قلت كروا في الاجازة الصريحة لفظاً اذنت وقالوا لو اذن له بالنكاح بعد ما تزوج لا يكون اجازة
فهل بينهما تناقض قلت يحمل الاول على ما اذا علم بالنكاح فقال بعده اذنت والثاني على ما اذا لم يعلم
به ولم أر من صرح به ثم رأيت في المعراج ان اذنت من ألفاظ الاذن اه يعني لامن ألفاظ الاجازة فلا
اشكال وفي القنية سكوت المولى عند العقد ليس برضا وفي الخلاصة اذن لعبده أن يتزوج بدينار
فتزوج بدينارين لا يجوز النكاح وفي مجموع النوازل عبد طلب من مولاه أن يزوجه معتقة فأبى
فتشفع ان يأذن له بالتزوج فاذن له فتزوج هذه المعتقة يجوز اه (قوله والاذن في النكاح يتناول
الفاسد ايضاً) أي كما يتناول الصحيح وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يتناول الا الصحيح لان المقصود
من النكاح في المستقبل الاعفاف والتحصين وذلك بالمجائز وله ان اللفظ مطلق فيجوز على اطلاقه
وبعض المقاصد في النكاح الفاسد حاصل كالنسب ووجوب المهر والعدة على اعتبار وجود الوطء
وفائدة الخلاف تظهر في حق لزوم المهر فيما اذا تزوج امرأة نكاحاً فاسداً ودخل بها لانه يباع في
المهر عنده وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وفي حق انتهاء الاذن بالعقد فينتهي به عنده فليس له
التزوج بعده صحيحاً لامنها ولا من غيرها وعندهما لا ينتهي به فله ذلك بعده قيد بالاذن لان التوكيل

بالاجازة انسب من تعبیر
الذي يلحق بالاذن (قوله أو
اجيز ان زدتنى) الذي في
التلخيص أو اجيز بواو
بعد أو قال الفارسي في
شرحه أي ولو قال المولى
لا اجيز لكن زدني أو قال
لا اجيز وأجيز ان زدتنى
بطل العقد أصلاً
رضي الزوج بالزيادة أم لم
والاذن في النكاح يتناول
الفاسد ايضاً

مرض لان العطف مقرر
للعطوف عليه وهو نفي
الاجازة فصار كأنه قال
لا اجيز وسكت ثم قال
زدني أو اجيز ان زدتنى
(قوله بطل النكاح
الموقوف) أي أي لظرو
الحل البات عليه (قوله
وفيه لو تزوج امرأة على
رقبتها) أي رقبته ائمة
الموقوف نكاحها (قوله
لان الزوج يمنع حل الوطء
للمشتري) قال في الظهيرية
لانه لا دخل بها الزوج
في الملك الاول وجب عليها
العدة والمعتدة لا تحل
لغير المعتد منه فهي لم
تصر محلة للملك الثاني فلا
يفسد النكاح الموقوف

فاذا اجاز كان صحيحاً (قوله وان كان عبداً) معطوف على قوله وان كانت أمة وحاصله ان في العبد يتوقف بالنكاح
في الاحوال كلها على اجازة المشتري أو الوارث والتفصيل السابق في ائمة (قوله يعني لامن ألفاظ الاجازة) مناف لما مر من عبده
من ألفاظ الاجازة فالاولى التوفيق بحمل ما في المعراج على ما اذا لم يعلم بالنكاح

(قوله وهو التوكيل به) فسر الاذن بالتوكيل مع انه اعم لشموله لما اذا اذن لعبده به بالاولى لانه لا يناسب قوله بتناول الفاسد بالاولى لكونه يتصرف فيه بأهليته الاصلية لا ارتفاع الحجر عنه بالاذن والفاسد الصحيح في حقه سواء تأمل (قوله وقال في البدائع ولو اذن الخ) كذا في بعض النسخ وفي بعضها كذا في البدائع ولو اذن الخ والاولى اولى فان قوله ولو اذن هي التي رأيتها في البدائع (قوله) وانه لو تزوج صحبا الخ قال في النهريه نظربل ينبغي أن يصح اتفاقا ويدل على ذلك ٢٠٩ قوله أما على أصله فظاهر يعني

من انه لتنصيب عليه اذ غاية ما فيه انه تنصيب على بعض ما يتناولها لفظه وهو به ملكه فاذا نص عليه أولى وأما على أصلهما فلان الصرف الى الصحيح لضرب دلالة هي ان مقاصده لا تنظم بافعاله فاذا جاء النص بطلت الدلالة المقترنة لعدم دخول المقاصد وكل من الوجهين كما ترى صريح في الصحيح وكأنه النظر الصحيح اه وهو غير ظاهر لان قوله اما على أصله فظاهر وجهه انه لو باشر الفاسد مع الاطلاق صح لانه من متاومات اللفظ فبالاولى مع التقيد به وذلك لا يفيد صحة الصحيح حينئذ بل مقتضى التقييد خلافه وقوله وأما على أصلهما ما الخ وجهه انه عند الاطلاق انصرف الى الصحيح لضرب دلالة هي ما مر من ان المقصود من النكاح في المستقبل الاعفاف

بالنكاح لا يتناول الفاسد فلا ينتهي به اتفاقا وعليه الفتوى كما في المصنف لان المطلوب الاخر فيه ثبوت الحل والوكيل بنكاح فاسد لا يملك النكاح الصحيح بخلاف الوكيل بالبيع الفاسد يملك الصحيح كذا في الظهيرية واليمين في النكاح لا يتناول الفاسد كما اذا حلف لا يتزوج فانه لا يحنث الا بالصحيح وأما اذا حلف انه ما تزوج في الماضي فانه يتناول الصحيح والفاسد ايضا لان المراد في المستقبل الاعفاف وفي الماضي وقوع العقد ذكره في المبسوط ولو نوى الصحيح صدق ديانته وقضاء وان كان فيه تخفف رعاية لمجانبة المحققة كذا في التلخيص وأشار المصنف الى ان الاذن بالبيع وهو التوكيل به يتناول الفاسد بالاولى اتفاقا لان الفاسد فيه يفيد الملك بالقبض وأطلقه فشمّل ما اذا اذن له في نكاح حرة أو أمة وما اذا كانت معينة أو غير معينة فإني الهداية من التقييد بالامة والمعينة اتفاقا وقيد بكونه أذنه في النكاح ولم يقيد لانه لو قيد به بان اذن له في النكاح الفاسد فانه يتقيد به اتفاقا وقال في البدائع ولو اذن له في النكاح الفاسد نصا ودخل بها يلزمه المهر في قولهم جميعا اما على أصل أبي حنيفة فظاهر وأما على أصلهما فلان الصرف الى الصحيح لضرب دلالة أو جبت المصير اليه فاذا جاء النص بخلافه بطلت الدلالة اه ومقتضاه انه لو قيد بالصحيح فانه يتقيد به اتفاقا وانه لو تزوج صحبا في صورة التقييد بالفاسد فانه لا يصح اتفاقا وحاصل المسئلة انه اما ان يطلق المولى الوصف أو يقيد فان أطلق فهو محل الاختلاف وان قيد فاما ان يوافق أو يخالف وقد علمت الاحكام اعلم ان الاذن في النكاح والبيع والتوكيل في البيع يتناول الفاسد والتوكيل بالنكاح لا يتناول واليمين في النكاح ان كانت على المضي تناولته وان كانت على المستقبل لا تتناول واليمين على الصلاة كاليمين على النكاح كما في الظهيرية وكذا اليمين على الحج والصوم كما في الظهيرية واليمين على البيع كذلك كما في المحيط ولو حلف لا يصلي اليوم لا يتقيد بالحجبة قياسا وتقيدا استحسانا لانه عقد معين على المستقبل كذا في المحيط ومثله لا يتزوج اليوم وفي المحيط صلى ركعتين بغير وضوء اليوم ثم قال ان كنت صليت اليوم ركعتين فعبدى حريعتق ولو قال ان لم أكن صليت اليوم ركعتين فعبدى حريعتق لا يعتق واليمين على الشر لا تتقيد بالصحيح وقد علم ما قررناه انه لو اذنه بالتزوج فانه لا يملكه الامرة واحدة وكذا لو قال له تزوج فانه لا يتزوج الامرة واحدة لان الامر لا يقتضي التكرار وكذا اذا قال تزوج امرأة لان قوله امرأة اسم لواحدة من هذا الجنس كذا في البدائع وفي شرح المغني للهندي لو قال لعبده تزوج ونوى مرة بعد اخرى لم يصح لانه عدد محض ولو نوى ثنتين يصح لان ذلك كل نكاح العبد اذا العبد لا يملك التزوج باكثر من ثنتين وكذا التوكيل بالنكاح بان قال تزوج لي امرأة لا يملك ان يزوجه الا امرأة واحدة ولو نوى الموكل الاربع ينبغي أن يجوز على قياس ما ذكرناه لانه كل جنس النكاح في حقه ولكن ما ظفرت بالنقل اه ذكره في بحث الامر من الاصول وفي المحيط اذن لعبده

٢٧ بحر - ثالث والتحسين وذلك بالجملة فاذا نص على خلاف الظاهر انصرف اليه وتقيد به لبطلان الدلالة ولو كان مع الاطلاق يتقيد بالصحيح ومع التقييد يشمله والفاسد لزم قلب الموضوع ويؤيده ما مر من ان الوكيل بنكاح فاسد لا يملك النكاح الصحيح ووجهه انه قد يكون لالا مخرج في الفاسد وهو عدم لزوم المهر بمجرد العقد فيكون الصحيح ملزما له بالمهر بمجرد العقد وهو الزام على الغير بما لا يأذن به (قوله ولو نوى الموكل الاربع) أي اذا قال له زوجني امرأة فلا تصح نية الاربع لما

تقدم آ نفاعن البدائع
 تأمل (قوله حتى جازلها) أي
 للمأذون والوكيل (قوله فتناول
 الأذن الموقوف في حق هذا
 المحكم) قال في النهر لانسلم انه يتناول في حق
 هذا المحكم أيضا ذبوتيه
 ولو زوج عبدا مأذونه
 امرأة صح وهي أسوة
 الغرماء في مهرها ومن
 زوج أمته لا يجب عليه
 تبوأتها فتخدمه ويطؤها
 الزوج ان ظفر
 بعد الاجازة ولا توقف اذ
 ذلك اه (قوله بخلاف
 الخلع على ربة المأذونة
 المديونة) أي لو خلع المولى
 أمته على ربتها تابع في
 الدين ويبدأ بدين الغرماء
 وتتبع بعد العتق ان لم
 يفضل من ثمنها شيء (قوله
 كان الشرط باطلا) يخالف
 لما سألني عن الفتح من
 انه وعد يجب الوفاء به
 لكنه لا يلزم من صحته
 وجود متعلقه بخلاف
 اشتراط حرية الاولاد
 وقد صرح بطلان هذا
 الشرط في كافي الحاكم
 ولعل المراد من قوله يجب
 الوفاء به انه واجب ديانة
 لا قضاء بحيث لا يصير
 حقا للزوج فتأمل

في النكاح فتزوج ثنتين في عقدة واحدة لم يجز واحدة منهما الا اذا قال المولى عنيت امرأتين وفي
 البدائع هذا اذا خص وأما اذا عم بأن قال تزوج ما شئت من النساء جازله أن يتزوج ثنتين فقط وقيد
 بالفاسد لانه لا ينتهي بالموقوف اتفاقا كالتوكيسل حتى جازلها ما أن يجعده العقد ثانيا علمه أو على
 غيرها كذافي التبيين وقيد بالانتهاء للاحتراز عن لزوم المهر فان العبد المأذون له في النكاح اذا
 تزوج امرأة بفضولي ثم اجازت فان المهر في رقبته يباع فيه فتناول الأذن الموقوف في حق هذا المحكم
 وان كان لا يتناول في حق انتهاء الأذن به ولم أره صريحا (قوله ولو زوج عبدا مأذونه امرأة صح وهي
 أسوة الغرماء في مهرها) اما الصحبة فانها تنبئ على ملك الرقبة وهو باق بعد الدين كما هو قبيح له فلما صح
 لزوم المهر لان وجوده حكم من أحكام النكاح فقد وجب بسبب لامر له فشا به دين الاستهلاك وصار
 كالريض المديون اذا تزوج امرأة فلمهر مثلها أسوة الغرماء أراد بالأسوة المساواة في طلب الحق بأن
 تضرب هي في ثمن العبد بمهرها ويضرب الغرماء فيه على قدر ديونهم وأشار بقوله في مهرها دون أن
 يقول في المهر الى ان مساواتها لهم انما هو فيما اذا كان المسمى قدر مهر المثل أو أقل اما اذا كان أكثر
 من مهر المثل فانها تساويهم في قدره والزائد عليه يطالب به بعد استيفاء الغرماء كدين الصحبة مع دين
 المرض وقد علم من كتاب المأذون ان الديون تتعلق بما في يده ورقبته فتوفي الديون منهما ومنه يعلم
 حكم حادثة وهي ان المأذون اذا مات وفي يده كسبه وعليه مهر زوجته فظاهر كل ما هم ان المهر يوفي من
 كسبه بعد موته كما يقضى الديون منه بعد موته وليس للمولى الاختصاص به كما صرح به في المحيط في
 مسألة الديون ولم يصرح بالمهر وقد علم هنا انه منها فالفرق وقد اجبت بذلك فاقدمناه عن
 التمرناشي من أن المهر والنفقة يسقطان بموت العبد محمول في المهر على العبد المحجور عليه أو المأذون
 الذي لم يترك كسبا كما لا يخفى وفي التحنيص الجامع لو تزوج المأذون على رقبته بأذن المولى صح والمرأة
 أسوة الغرماء قال الشارح يضرب مولاها معهم بقدر ربة العبد بخلاف الخلع على ربة المأذونة المديونة
 فانه ان لم يفضل من ثمنها شيء تتبع به بعد العتق كما لو قتل عمدا فصالح المولى على رقبته ففي الخلع
 والصالح عن دم العمد لا مشاركة للغرماء وأما الجناية بخلاف فدان المولى أو الغريم فهو متطوع وان
 اتفقا على دفعه ملكه ولي الجناية مشغولا بدينه وللغرماء بيعه وأخذ ثمنه فلو فقهاء أذن مديون عن
 مثله فاختراروا دفعه انتقل نصف دين المفقوء الى الفاقئ لكن اذا بيع الفاقئ للغرماء بدينه فان
 فضل من ثمنه شيء قضى به نصف الدين المنقل اليه من المفقوء وتما في التحنيص (قوله ومن زوج
 أمته لا يجب عليه تبوأتها فتخدمه ويطؤها الزوج ان ظفر) لان حق المولى في الاستخدام باق
 والتبؤة ابطال له فلما لم تلزمه يقال للزوج استوف منافع البضع اذا قدرت لان حقه ثابت فيها وفي
 المحيط متى وجد فرصة وفرغها عن خدمة المولى ليلا ونهارا يستمتع بها اه وظاهره انه لو وجدها
 مشغولة بتخدمة المولى في مكان خال ليس له وطؤها وانما يجوز له اذ لم تكن مشغولة بتخدمة المولى
 ولم أره صريحا اطلق الامة فتشمل القنة والمديرة وأم الولد فالكل في هذا المحكم سواء ولا تدخل
 المكاتبه بقرينة قوله فتخدمه أي المولى لان المكاتبه لا يملك المولى استخدامها فلذا تحب النفقة
 لها بدون التبؤة بخلاف غيرها فانه ان بوأها مفرلا مع الزوج وجبت النفقة والافلانها جزاء
 الاحتماس وأشار باطلاق عدم وجودها الى انه لو بوأها معه مفرلا ثم بداله أن يستخدمها له ذلك لان
 الحق باق لبقاء الملك فلا يسقط بالتبؤة كما لا يسقط بالنكاح والى انه لو شرط تبوأها للزوج
 وقت العقد كان الشرط باطلا لا يمنع من أن يستخدمها لان المستحق للزوج ملك الحمل لا غير لان

بعد الاجازة ولا توقف اذ
 ذلك اه (قوله بخلاف
 الخلع على ربة المأذونة
 المديونة) أي لو خلع المولى
 أمته على ربتها تابع في
 الدين ويبدأ بدين الغرماء
 وتتبع بعد العتق ان لم
 يفضل من ثمنها شيء (قوله
 كان الشرط باطلا) يخالف
 لما سألني عن الفتح من
 انه وعد يجب الوفاء به
 لكنه لا يلزم من صحته
 وجود متعلقه بخلاف
 اشتراط حرية الاولاد
 وقد صرح بطلان هذا
 الشرط في كافي الحاكم
 ولعل المراد من قوله يجب
 الوفاء به انه واجب ديانة
 لا قضاء بحيث لا يصير
 حقا للزوج فتأمل

(قوله وبين أن يشترط المحرمات الزوج) كذا في الفتح وظاهره ان العبد ليس كذلك مع ان ما يأتي جار فيه نامل ثم رأيت في شرح المقدسي ما نصه فرغ جعل محمد ولد العبد المغربي وروا بالقصة كولد المحرم المغربي لان السبب الموجب محرمته الغرور واشترط المحرمية عند النكاح وذا يتحقق في الرقيق كالمحر وكما يحتاج المحرم الى حرية الولد فكذا المملوك بل حاجته أظهر اذ بما يتطرق به محرمية نفسه توضيحه انه لا عبرة بجزية الزوج ورقه في رفق الولد بل الاعتبار جانب الام وسقط اعتبار رفقها في حق الولد عند اشتراط المحرمية اذا كان الزوج حرا فكذا لو كان عبدا وحكما برقه لانه خلق من ماء رقيقين لتفرغ الولد من الاصل فتصف بصفته فلا تثبت المحرمية للولد من غير عتق وأما اذا كان الزوج حرا فحرية الولد تثبت باتفاق الصحابة بخلاف القياس وتماه فيه والظاهر ان في العبارة سقطا والذي في الحانية والحلاصة وغيرهما التعبير برجل وهو شامل ٢١١ للمحر والعبد (قوله ولم يظهر لي

الآن) أي الفرق المذكور ويمكن أن يفسر بان التعليق الضمني في مسئلتنا لا يعامل معاملة التعليق الصريح لان حرية الاولاد تعلق فيها حتى الزوج واذا تزوج المغربي أمة على انها حرة فالولادة أحرار لانه في المعنى شارط المحرمية الاولاد والظاهر ان الاولاد أحرار وان مات مولاهما أو باعها ولا ينزل اشتراط المحرمية صريحا في مسئلتنا عن اشتراطها معني في مسألة المغربي لان الزوج ملك بضعها بهذا الشرط فلا يفترق الحال بين بقائها على ملك المولى وانتقالها الى غيره كالمكاتبة فانه في معني المعلق عتقه على الاداء ولا يبطل هذا التعليق

الشرط لو صح لا يخلو من أحد الأمرين اما أن يكون بطريق الاجارة أو الاطارة فلا يصح الاول لمجالة المدة وكذا الثاني لان الاعارة لا يتعلق بها اللزوم فان قلت ما الفرق بين هذا وبين أن يشترط المحرمات الزوج بأمة رجل حرة أو لادته حيث يلزم الشرط في هذه وتثبت حرية ما يأتي من الاولاد وهذا أيضا شرط لا يقتضيه نكاح الامة فالجواب ان قبول المولى الشرط والتزوج يوجب على اعتباره هو معني تعليق المحرمية بالولادة وتعليق ذلك صحيح وعند وجود التعليق فيما يصح تمتع الرجوع عن مقتضاه فتثبت المحرمية عند الولادة جبراً من غير اختيار بخلاف اشتراط التبوأة فان بتعلقها لا تقع هي عند ثبوت الشرط بل يتوقف وجودها على فعل حسي اختياري من فاعل مختار فاذا امتنع لم يوجد فالحاصل ان المعلق هنا وعدي يجب الا يفاه به غير انه ان لم يف به لا يثبت متعلقه أعني نفس الموعد به كذا في فتح القدير ومقتضاه ان السيد لو مات قبل وضع الجارية المشترط حرية اولادها لا يكون الولد حرا وان السيد لو باع هذه الجارية قبل الوضع يصح لان المعلق قبل وجود شرطه عدم وقد ذكره هذين الحكمين في المبسوط في مسألة التعليق صريحاً بقوله كل ولد تلدينه فهو حر فقال لو مات المولى وهي حبلى لم يعتق ما تلده لفقده الملك لا تنقلها للورثة ولو باعها المولى وهي حبلى جاز بيعه وان ولدت بعده لم يعتق ذكره في باب عتق ما في البطن إلا أن يفرق بين التعليق صريحا والتعليق معني ولم يظهر لي الآن وذكره في المحيط في باب عتق ما تلده الامة وقال بعده ولو قال لعبد ملكه أو لا يملكه كل ولد يولدك فهو حر فان ولده من أمة يملكها المحالف يوم حلف عتق ان ولدت في ملكه والابلات اليمين اه وهذا أشبه بمسئلتنا وقيد بالتبوأة لان المولى اذا استوفى صداقها أمر ان يدخلها على زوجها وان لم يلزمه أن يبوأها كذا في المبسوط ولذا قال في المحيط لو باعها بحيث لا يقدر الزوج عليها سقط مهرها كما سيأتي في مسألة ما اذا قتلها أو التبوأة مصدر بوأته منزلا وبوأتها اذا أسكنتها اياه وفي الاصطلاح على ما ذكره الحنابلة ان يخلى المولى بين الامة وزوجها ويدفعها اليه ولا يستخدمها ما اذا كانت هي تذهب وتجيء وتخدم مولاه لا تكون تبوأة وسأني تمامه في النفقات ان شاء الله تعالى وان التحقيق أن العبرة لكونها في بيت الزوج ليلا ولا يضر الاستخدام نهارا وأشار المصنف الى ان للمولى أن يسافر

المعنى بموت المعلق (قوله وهذا أشبه بمسئلتنا) أي لان فيه تعليق حرية اولاد الغير من أمة المعلق (قوله سقط مهرها) أي ان كان البيع قبل الوطء بقربنة قوله كما سيأتي الخ (قوله وفي الاصطلاح الخ) قال في النهار علم انه لا بد في المعنى العرفي من التقييد بدفعها اليه كذا ذكره بعضهم والاكتفاء بالتخلية كما ظن بعضهم غير واقع وتسليمها اليه بعد استيفاء الصداق واجب بمقتضى العقد وذلك بالتخلية والتبوأة أمر زائد عليها واقدام المولى على هذا لا يستلزم رضاهما بل بمجرد اطلاق وطئها اياها متى ظفر بتوفر مقتضاه كذا في الفتح وهو ظاهر في ان هذا القول كاف في التسليم وبه صرح في الدراية حيث قال التبوأة قدر زائد على التسليم لمتحقق بدونها بان قيل متى ظفرت بها وطئتها وما في البحر من انه بعد استيفاء الصداق يؤمر بان يدخلها على زوجها معناه انه يسلمها اليه اه وهو أولى مما جمع به المقدسي في شرحه بين ما في الدراية وبين ما ذكره المؤلف عن المبسوط بان المراد بالمتنى التبوأة المستمرة

(قوله وجوابه انه سوء أدب وغلط) ٢١٢ أقره عليه في النهر واستحسنه وكذا في الشرنبلاليتوشرخ الباقي وغيرهم وقال

بها وليس للزوج منعه كما في الظهريه (قوله وله اجبارهما على النكاح) أي للسيد اجبار العبد
والامة عليه بمعنى تنفيذ النكاح علمهما وان لم يرضيا لان يحملهما على النكاح بضرب أو نحوه
وعن أبي حنيفة انه لا اجبار في العبد لان النكاح من خصائص الادمية والعبد داخل تحت ملك
المولى من حيث انه مال فلا يملك انكاحه بخلاف الامة لانه مالك لما نفع بضعها فيملك ثمنها ولنا ان
النكاح اصلح ملكه لان فيه تحصينه عن الرنا الذي هو سبب الهلاك والنقصان فيما يملكه اعتبارا
بالامة أطلقهما فشمم الصغير والكبير والصغيرة والكبيرة والقن والمدبر وأم الولد لان الملك في
الكل كامل ونوع المكاتب والمكاتبة والصغيرة فليس له اجبارهما عليه صغيرا كانا أو كبيرين
لانهما التحق بالاحرار تصرفا فيشترط رضاها فالحاصل ان ولاية الاجبار في المملوك تعتمد كمال الملك
لا كمال الرق والملك كامل في المدبر وأم الولد وان كان الرق ناقصا والمكاتب على عكسهما ولذا دخلا
تحت قوله كل مملوك أملاكه فهو حر دونه وحل وطه أم الولد دون المكاتب لانه يعتمد كمال الملك فقط
ولم يجزعتهم ما عن الكفارة لانها تبني على كمال الرق واما البيع فانه يعتمد كمالهما فلم يجز بيع
الكل وفي المحيط وغيره المولى اذا زوج مكاتبته الصغيرة توقف النكاح على اجازتها لانها المحققة
بالبيعة فيما يبني على الكتابة ثم انها لو لم ترد حتى أدت فعتقت بقي النكاح موقوفا على اجازة المولى
لا اجازتها لانها بعد العتق لم تبقى مكاتبته وهي صغيرة والصغيرة ليست من أهل الاجازة فاعتبر
التوقف على اجازتها حال رقتها ولم يعتبر بعد العتق قالوا وهذه المسئلة من أعجب المسائل فانها مهما
زادت من المولى بعد اذ ادت اليه قرباني النكاح فانه يملك الزام النكاح عليها بعد العتق لاقبله
وأعجب منه انها لو ردت الى الرق يبطل النكاح الذي بئسره المولى وان اجازة المولى لانه طرأ حل
يات على موقوف فابطاله الا ان هنا كله ثبت بالدليل وهو يعمل الجحائب وقد بحث المحقق في فتح
القدر بان الذي يقتضيه النظر عدم التوقف على اجازة المولى بعد العتق بل بمجرد عتقها ينفذ
النكاح لما صرحوا به من انه اذا تزوج العبد بغير اذن سيده فاعتقه نفذ لانه لو توقف فاما على
اجازة المولى وهو ممتنع لانتفاء ولايته واما على العبد فلا وجه له لانه صدر من جهته فكيف يتوقف
عليه ولانه كان نافذا من جهته وانما توقف على السيد فكذا السيد فانها ولي بحجر وانما التوقف
على اذنها العقد الكتابة وقد زال فبقي النفاذ من جهة السيد وهذا الوجه وكثيرا ما يقاد الساهون
الساهين وهذا بخلاف الصبي اذا زوج نفسه بغير اذن وليه فانه موقوف على اجازة وليه فلو بلغ قبل أن
يرده لا ينفذ حتى يجيزه الصبي لان العقد حين صدر منه لم يكن نافذا من جهته اذ لا نفاذ حالة الصبا
أو عدم أهلية الرأى بخلاف العبد ومولى المكاتب الصغيرة والحاصل ان الصغير والصغيرة ليسا من
أهل العبارة بخلاف البالغ اه وجوابه انه سوء أدب وغلط اما الاول فلان المسئلة صرح بها الامام
محمد في الجامع الكبير فكيف ينسب السهو اليه والى مقلديه واما الثاني فلان محمد اعلل لتوقفه
على اجازة المولى بأنه تجدد له ولاية لم تكن وقت العقد وهي الولاية بالعتق ولذا انما يكون له الاجازة
اذا لم يكن لها ولي أقرب منه كالاخ والعلم قال فصار كالشريك زوج العبد ثم ملك الباقي وكن اذن
لعبد ابنه أو زوج نافلته ثم مات الابن بخلاف الراهن ومولى المأذون باعائهم سقط الدين حيث لا يفتقر
الى الاجازة لان النفاذ بالولاية الاصلية وحاصله ان الولاية التي قارنها رضاه بتزويجها ولا ية بحكم

العلامة المقدسي في الرمز
قلت هذا الذي بحثه هو
القياس كما صرح به الامام
المحصري في شرح الجامع
الكبير واذا كان هو
القياس فلا يقال في
شأنه انه غلط وسوء أدب
على ان الشخص الذي
بلغ رتبة الاجتهاد اذا قال
مقتضى النظر كذا الشيء هو
القياس لا يرد عليه بان
هذا منقول لانه انما
اتبع الدليل المقبول وان
كان البحث لا يقتضى على

وله اجبارهما على النكاح

المذهب اه ولا يخفى
ان ما ذكره لا ينبغي كون
تعبير المحقق سوء أدب في
حق الامام محمد محرر
المذهب وأتباعه الا ان
يقال انه لم يطلع على نسبة
الفرع المذكور اليه اذ
ذاك بل ظنه نحر يجامن
بعض المشايخ وتبع
بعضهم بعضا كما يشعر به
كلامه حيث قال وعن
هذه استظرفت مسئلة
نقلت عن المحيط هي ان
المولى الى أن قال هكذا
تواردها الشارحون على
انام نعهد منه في مخالقاته
للذهب صريحاً مثل

هذا الكلام فالانسب حسن الظن بمثل هذا الامام (قوله أو زوج نافلته) كذا في بعض النسخ وهو الموافق لما
في التلخيص وفي بعضها أو نافلته بدون زوج (قوله لان النفاذ بالولاية الاصلية) وهي ولاية الملك وانما تمتع النفاذ في الحال لما

الملك وبعد العقد تجدد له ولاية به حكم الولاية فيشترط تجديد رضاه لتجدد الولاية كذا في شرح تلخيص
الجامع الكبير وكثيرا ما يعترض المخطئ على المصين ثم اعلم ان السيد لوزج المكاتبه بغير رضاها
ثم عجزت بطل النكاح لما ذكرناه وان كان مكاتب لم يبطل لكن لا بد من اجازة المولى وان كان قدرضى
اولا لانه انما رضى بتعلق مؤن النكاح كالمهر والنفقة بحسب المكاتب لا بملك نفسه وكسب
المكاتب بعد عجزه ملك المولى كذا في التلخيص فهو نظير ما اذا زوجه الا بعد مسموع وجود الاقرب ثم
زالت ولاية الاقرب فانه لا بد من أن يجيزه الا بعد وسيا في ايضاحه بعد ذلك أيضا واعلم ان
الفضولي اذا باشر ثم صار وكسلا فانه ينفذ باجازه يباعا كان أو نكاحا وكذا الوصار وليا ولو صار
مال الكافان طرأ عليه حل بات بطله والا فلا وينفذ باجازه والعبد المحجور اذا باشر عقدا ثم اذن
له به فان كان نكاحا نفذ باجازه ولو كان بيع مال مولاه فانه لا ينفذ باجازه والصبي المحجور اذا
باشر عقدا ثم اذن له وليه فيه فأجازه حاز نكاحا أو يباع ولو بلغ فأجازه بعد بلوغه جاز والعبد
المحجور اذا تصرف بلا اذن ثم اعتق فان كان نكاحا أو اقرا رابدين نفذ باجازه وان كان يباعا لا يجوز
باجازه بعد اعتاقه والمكاتب لوزج نفسه ثم عتق فأجاز لم يجز والقاضي لوزج اليتيم ولم يكن
في منشوره ثم اذن له فأجاز جاز وكذا الولي الا بعد مسموع الاقرب وتماه في جامع الفصولين من
الفصل الرابع والعشرين (قوله ويسقط المهر بقتل السيد أمته قبل الوطء) وهذا عند أبي
حنيفة وقال عليه المهر لمولاه اعتبارا بموتها حتف أنفها وهذا لان المقول ميت باجله وله انه منع
المبدل قبل التسليم فيجازي بمنع البذل كما اذا ارتدت المحرة وكذا اقتل البائع المبيع قبل التسليم
والقتل في حق أحكام الدنيا جعل اتلاف حتى وجب القصاص والدية فكذا في حق المهر فأد بسقوطه
انه اذا لم يكن مقبوضا سقط عن ذمة الزوج وان كان مقبوضا رزقه رجميعه على الزوج كذا في المسوط
وقيد بالسيد لانه لو قتلها اجنبي لا يسقط اتفاقا وأطلق السيد قسمل الصغير والكبير وذكر في المصنف
فيه قولان وفي فتح القدير ولو لم يكن من أهل المجازاة بان كان صبياز وج أمته وصيه مثلا فالواجب
أن لا يسقط في قول أبي حنيفة بخلاف المحرة الصغيرة اذا ارتدت يسقط مهرها لان الصغيرة العاقلة من
أهل المجازاة على الردة بخلاف غيرها من الافعال لانها لم تحظر عليها والردة محظورة ايها اه قتر حجه
عدم السقوط وقيد بالامة لان السيد لو قتل زوج أمته لم يسقط المهر اتفاقا لانه تصرف في العاقل في
المعقود عليه وقيد بكونه قبل الوطء لانه لو قتلها بعده لا يسقط اتفاقا وأشار بالقتل الى كل تعويت
حصل بفعل المولى فلهذا سقط المهر لو باعها وذهب بها المشتري من المصر أو أعتقها قبل الدخول
فاختارت الفرقة أو غيبها ووضع لا يصل اليها الزوج كذا في التبيين وغيره والمراد بسقوطه في الاولى
والثالثة سقوط المطالبة به كما صرح به في المحيط والظهيرية لا سقوطه أصلا لانه لو حضرها بعده فله
المهر كما لا يخفى وأراد المصنف بالامة القنة والمدبرة وأم الولد لما عرف من ان مهر المكاتبه لها لا للمولى
فلا يسقط بقتل المولى اياها وانما حصل ان المرأة اذا ماتت فلا تخلوا ما أن تكون حرة أو مكاتبه أو أمة
وكل من الثلاثة ما أن تكون حتف أنفها أو بقتلها نفسها أو يقتل غيرها وكل من التسعة ما قبل
الدخول أو بعده فهي ثمانية عشر ولا يسقط مهرها على الصحيح في الكل الا اذا كانت أمة وقتلها
سيدا قبل الدخول (قوله لا يقتل المحرة بقتلها قبله) أي لا يسقط المهر بقتل المحرة نفسها قبل الوطء
لان جنابة البرء على نفسه غير معتبرة في حق أحكام الدنيا فشا به موتها حتف أنفها ولا نهالتملك اسقاط
حقهم فصار كما اذا قال اقتلني فقتله فانه تجب الدية بخلاف اقطع يدي فقطعها لا يجب شي بخلاف

ويسقط المهر بقتل السيد
أمته قبل الوطء لا يقتل
المحرة نفسها قبله

فمه من الاضرار بالمرتهن
والغرماء فاذا سقط الدين
فات الضرر فنفذ العقد
بالولاية الاصلية (قوله)
وقال عليه المهر لمولاه
قال في التهر ينبغي أن
يقعد الخلاف بما اذا لم
تكن مأدونة لمحقها به
دين فان كانت لا يسقط
اتفاقا لما مر من ان المهر
في هذه الحالة لها بوفى منه
ديونها غاية الامر انه اذا لم
يف يدينها كان على
المولى قيمتها للغرماء فيضم
الى المهر ويقسم بينهم
وسيا في انه لو أعتق
المديون كان عليه قيمته
فالقتل أولى

والاذن في العزل لسيد
لامة

(قوله وما في فتح القدير
من بناء الخلاف) قلت
ما في الفتح تقدم مثله في
عبارة النهر عن المحيط
قبيل قول المتن وسعى
المدير والمكاتب (قوله
يستقر للمولى بعده) أي
بعد وجوبه لها فهو عند
الردة والتقييل كان
مستقره فلا يسقط الا
بفعل منه قال في النهر
وبهذا عرف ان ما في
غاية البيان من حكاية
الاتفاق على سقوطه
بالردة ضعيف (قوله أو
عادوا لکن بال قبل العود)
أي وعزل في العود أيضا
نقله في حواشي مسكن
عن الحانوفي وهو ظاهر
الارادة ونقل عن خط
الزبيبي ينبغي أن يراعى بعد
غسل الذكرو كان وجهه
نفي احتمال ان يكون على
رأس الذكرو بقية منه بعد
البول فتزال بالغسل
وبهذا يندفع ما يحشه
بعض الفضلاء من انه
ينبغي أن يكون النوم
والمشي مثل البول في
حصول الاتقاء كما ذكره
في باب الغسل

قتل المولى لانه معتبر في حق أحكام الدنيا حتى تجب الكفارة عليه ولذا لو قال المولى لغيره اقتل عبدى
فقتله لا يلزمه شيء وانما قيد بالحرة للاختلاف في قتل الامة نفسها والصحيح عدم السقوط كما في الحائنة
لان المهر لمولاها ولم يوجد منه منع المبدل فلو قال المصنف لا يقتل المرأة نفسها لكان أولى وقيد بالقتل
لان الامة لا يفت فلا صدق لها ما لم تحضر في قياس قول أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف كذا في
الحائنة ولو ارتدت المرأة عن الاسلام قبل الدخول فان كانت حرة سقط المهر اتفاقا وان كانت أمة
ففي التبيين ان في السقوط روايتين وفي غاية البيان واذا ارتدت الامة أو الحرة قبل الدخول يسقط
المهر اتفاقا فكانه لضعف رواية عنده لم يعتبرها وحكم تقييل ابن الزوج منهما كما رده وفي المحيط
لو قبلت الامة ابن زوجها قبل الدخول بها وادعى الزوج انها قبلته بشهوة وكذبه سيدها تبيين الامة
منه باقراره ويلزمه نصف المهر لتكذيب المولى انه كان بشهوة اه وبنبغي ترجيح عدم سقوطه في
ردة الامة وتقييلها ابن الزوج قياسا على ما اذا قبلت نفسها فان الزبيبي جعل الروايتين في الكل وقد
صح قاضيان عدمه في القتل فليكن تعجبا في الاخرين أيضا وهو الظاهر لان مستحقه لم يفعل شيئا
وهو المولى وما في فتح القدير من بناء الخلاف على الخلاف في ان المهر هل يجب للمولى ابتداء أو يجب
لها ثم ينتقل للمولى عند الفراغ من حاجتها ضعيف لانه ولو وجب لها ابتداء يستقر للمولى بعده فلا يسقط
بفعلها على القولين كما لا يخفى واما القائل بالسقوط بقتلها نفسها على بان فعلها يضاف الى المولى
بدليل انها لو قتلت انسانا خوطب مولاهما بالدفع أو الفداء والتقييد يقتل المرأة نفسها ليس احترازا
لان وارثها لو قبلها قبل الدخول فانه لا يسقط المهر أيضا لانه بالقتل لم يبق وارثا مستحقا للمهر محرمانه
به فصار كالا جنبي اذا قتلها (قوله والاذن في العزل لسيد الامة) لانه يحل بمقصود المولى وهو الولد
فيعتبر رضاه وهذا هو قول أبي حنيفة وصاحبه في ظاهر الرواية وعنهما في غيرها ان الاذن لها وهو
ضعيف قيد بالامة أي أمة الغير لان العزل جائز عن أمة نفسه بغير اذنها والاذن في العزل عن الحرة
لها ولا يباح بغيره لانه حقها وفي الحائنة ذكر في الكتاب انه لا يباح بغير اذنها وقالوا في زماننا يباح لسوء
الزمان قال في فتح القدير بعده فليعتبر مثله من الاعذار مسقطا لاذنها أو اذاد وضع المسئلة ان العزل
جائز بالاذن وهذا هو الصحيح عند عامة العلماء ما في البخاري عن جابر كان لعزل والقرآن ينزل
ومحدث السنن ان رجلا قال يا رسول الله ان لي جارية وأنا أعزل عنها وأنا أكره ان تحمل وأنا أريد
ما يريد الرجال وان اليهود تحدث ان العزل المودة الصغرى قال صلى الله عليه وسلم كذبت اليهود
لو أراد الله أن يخلقهم ما استطعت ان تصرفه وفي فتح القدير ثم في بعض أجوبة المشايخ الكراهة وفي
بعضها عدمها وفي المعراج العزل ان يجامع فاذا جاء وقت الانزال نزع فانزل خارج الفرج اه ثم اذا
عزل باذن أو بغير اذن ثم ظهر بها حمل هل يحل نفيه قالوا ان لم يعد اليها أو عادوا لکن بال قبل العود
حل نفيه وان لم يبيل لا يحل كذا روى عن علي رضي الله عنه لان بقية المني في ذكره يسقط فيها ولذا قال
أبو حنيفة فيما اذا اغتسل من الجنابة قبل البول ثم بال فخرج المني وحب إعادة الغسل كذا في
المعراج وفي فتاوى قاضيان رجل له جارية غير محصنة تخرج وتدخل ويعزل عنها المولى بجاءت بولد
وأكبر ظنه انه ليس منه كان في سعة من نفيه وان كانت محصنة لا يسعه نفيه لانه ربما يعزل فيقع
الماء في الفرج الخارج ثم يدخل فلا يعتمد على العزل اه وهذا يفيد ضعف التفصيل المتقدم وانه
لا يحل النفي مطلقا حيث كانت محصنة وان جوازها مشروط بثلاثة عدم تحصيلها ووجود العزل منه
وغلبة الظن بأنه ليس منه وقد يقال ان ما في المعراج يمان محل غلبة الظن بأنه ليس منه فاذا كان قد

(قوله وينبغي أن يكون سد المرأة الخ) نظرفيه في النهر بان لها أن تعالج نفسها في اسقاط الولد قبل اكمال الخلقه كما سياتي بشرطه
فمنع سببه بالجواز أخرى والفرق بين هذا وبين كراهة العزل بغير اذنها لا يخفى على متأمل ٢١٥ ثم نقل ما مر عن الخانية من

عزل ولم يعد غلب على ظنه انه ليس منه بشرط أن لا تكون محصنة وبه يحصل التوفيق وينبغي أن
يكون سد المرأة فم رجمها كما تفعله النساء لمنع الولد حراما بغير اذن الزوج قياسا على عزله بغير اذنها وفي
فتح القدير وهل يباح الاسقاط بعد الحمل يباح ما لم يتخلق شيء منه ثم في غير موضع ولا يكون ذلك الا
بعدها مائة وعشرين يوما وهذا يقتضى انهم أرادوا بالتخليق نفع الروح والافهوهو غلط لان التخليق يتحقق
بالمشاهدة قبل هذه المدة اه وفي الخانية من كتاب الكراهة ولا أقول بأنه يباح الاسقاط مطلقا
فان الحرم اذا كسر بيض الصيد يكون ضامنا لانه أصل الصيد فلما كان يؤخذ بالجزء ثم فلا أقل
من ان يلحقها ثم ههنا اذا أسقطت بغير عذر اه وينبغي الاعتماد عليه لانه له أصلا صحها يقاس عليه
والظاهر ان هذه المسئلة تنقل عن أبي حنيفة صريحاً ولذا يعبرون عنها بصيغة قالوا والظاهر ان المراد
من الامة في المختصر القنة والمدبرة وأم الولد أو المكاتبة فينبغي أن يكون الاذن المياله ان الولد لم يكن
للمولى ولم أره صريحاً (قوله ولو عتقت أمة أو مكاتبه خبرت ولو زوجها حراً) لقوله عليه السلام لبريرة
حين أعتقت ملكت بضعك فاختارى فالتعليل بملك البضع صدره مطلقاً فينظم الفصلين والشافعي

يخالفنا فيما اذا كان زوجها حراً وهو محجوج به ولانه يزداد الملك عليها عند العتق فيملك الزوج بعده
ثلاث تطامقات فتملك رقع أصل العقد فبالزيادة والعلة المذكورة أعني ازيداد الملك عليها قد
وجدت في المكاتب لان عدتها قرآن وطلاقها اثنتان وقد اختلفت الرواية في صحح البخارى ومسلم
في زوج بريرة فروى انه كان حراً وروى انه كان عبداً ورجح أئمتنا الاولى لما في الاصول من انها
مشتبه ورواية انه كان عبداً نافية للعلم بأنه كان حالته الاصلية الرق والناقى هو الذى أبقاها ونفى
الامر العارض والمثبت هو المخرج عنها وقد رجح المحقق في فتح القدير قول زفر من ان المكاتبه اذا
أعتقت فانه لا خيار لها بان قوله عليه السلام قد ملكت بضعك ليس معناه الامتناع بضعك اذ
لا يمكن ملكها عينه وملكها الا كسبها يتبع للملكه المنافع نفسها فلزم كونها مالكة لبضعها بالمعنى
المراد قبل العتق فلم يتناولها النص اه وهو مبني على ان العلة ملكها لبضعها بالعتق وأكثرهم
على ان العلة ازيداد الملك عليها وهو موجود في المكاتبه وعلى ان العلة ملك البضع فلا شك انها لم تكن
مالكة لمنافع بضعها قبل العتق من كل وجه بدليل انها لا تملك أن تزوج نفسها بغير اذن المولى وقد
ملك ذلك بعد العتق فصحح أن يقال انها ملكت بضعها بالعتق فدخلت تحت النص وانما لم يجز
وطؤها للمولى وجبرها على النكاح لاجل انها ملكت بضعها بل لعقد الكتابة لانه أوجب عدم
التعرض لها في اكسابها وهو منها فترجحه قول أئمتنا خصوصاً قد حدثت مالك في الموطان بريرة
كانت مكاتبه عاشت رضى الله عنها وانها خبرت حين أعتقت فكان نصافى المسئلة فكان زفر
محجوج به وشمل اطلاق الامة القنة والمدبرة وأم الولد وشمل الكبيرة والصغيرة فاذا أعتقت الصغيرة
توقف خيارها الى بلوغها لان فسخ النكاح من التصرفات المترددة بين النفع والضرر فلا تملكه
الصغيرة ولا تملكه ولها عليها القيامه مقامها كذا في جامع الفصولين فاذا بلغت كان لها خيار
العتق لا خيار البلوغ على الاصح كذا في الذخيرة وقدمناه وشمل ما اذا كان النكاح اولاً صدر

الافتاء قبل مضي زمن
ولو عتقت أمة ومكاتبه
خبرت ولو زوجها حراً

ينفخ فيه الروح هل يباح
لهذا ذلك أم لا اختلفوا فيه
وكان الفقيه على بن
موسى يقول انه يكفره
فان الماء بعد ما وقع في
الرحم ما آله الحياة فيكون
له حكم الحياة كما في بيضة
صيد الحرم ونحوه في
الظهيرية قال ابن وهبان
فاحة الاسقاط محمولة على
حالة العذر أو انها لا تأثم
اثم القتل اه وبما
الذخيرة تبين انهم ما
أرادوا بالتخليق الانفخ
الروح وان قاضحان
مسبوقة بما مر من التفقه
(قوله لان الولد لم يكن

للمولى) قال محشى مسكين هذا التعليل يقتضى أيضاً عدم توقف العزل على اذن المولى اذا اشترط الزوج حرية أولاده لانه لا ملك
للمولى في الاولاد حينئذ ولم أره (قوله فينظم الفصلين) أى ما اذا كان زوجها حراً ولا (قوله للعلم بان كان الخ) اللام للتعليل
لا متعلقة بنافية (قوله وشمل ما اذا كان النكاح أولاً صدر برضاها أو جبراً) قال الزيلعي لو أعتقت أمة أو مكاتبه خبرت ولو زوجها

رضا المكاتب لتزويجها
 مني لانه صرح في باب
 المكاتب بانها بعقد الكتابة
 خرجت من يد المولى
 فصارت كالاجنبي وصارت
 أحق بنفسها وبغير
 المولى العقران وطئها اه
 وقوله وصارت أحق
 بنفسها ليس على اطلاقه
 لبقاء ملك المولى في رقبته
 فلا ينفذ تزويجها بدون
 ولو نكحت بسلا اذن
 فعقدت نفذ بلا خيار

اذن مولاهما كما لا ينفذ
 تزويجها باها بدون رضاها
 لموجب الكتابة وعبرة
 كافي النسفي المكاتبه
 لذا تزوجت باذن مولاهما
 ثم عقدت خيرت اه
 فليستبه لذلك اه قلت
 ويؤيده قول المؤلف في
 الرد على الكمال وانما لم
 يجز وطؤها للمولى وجبرها
 على النكاح لا لاجل انها
 ملكت بضعها بعقد
 الكتابة وكذا ما صرح به
 عند قوله وله اجبارهما
 على النكاح حيث قال
 ونجج المكاتب والمكاتبه
 والصغيرة فليس له
 اجبارهما عليه لانها
 التحق بالاحرار تصروا

برضاها أو جبراً وشمل ما اذا كانت حرة في الاصل ثم صارت أمة ثم أعتقت لما في المبسوط لو كانت
 حرة في أصل العقد ثم صارت أمة ثم أعتقت بان ارتدت امرأة مع زوجها ومحقا بدار الحرب معا
 والعباد بالله تعالى ثم سبيهما واعتقت الامة كان لها الخيار عند أبي يوسف لانها بالعتق ملكت
 أمر نفسها وازداد ملك الزوج عليها ولا خيار لها عند محمد لان بأصل العقد ثبت علمها ملك كامل
 برضاها ثم انتقص الملك فاذا أعتقت عاد الى أصله كما كان اه ولا يخفى ترجيح قول أبي يوسف
 لدخولها تحت النص وفي فتاوى قاضيان ان خيار البلوغ يفارق خيار العتق من وجوه أحدها
 ان خيار العتق يبطل بالقيام من المجلس والثاني ان الجهل بخيار العتق عذر والثالث انه يثبت
 للامة دون الغلام والرابع انه لا يبطل بالسكوت وان كانت بكر والحامس ان الفرقة لا تتوقف
 فيه على القضاء بخلاف خيار البلوغ في الشكل وفيها أيضا ان خيار العتق بمنزلة خيار الخيرة وانما
 يفارقه من وجوه واحد وهو ان الفرقة في خيار العتق لا تكون طلاقا وفي خيار الخيرة يكون طلاقا
 اه ويزاد على هذا ما في جامع الفصولين ان الجهل بان لها الخيار في خيار الخيرة ليس بعذر بخلافه في
 الاعتاق وفرقوا بينهما بان الامة لا تنفرغ للعلم بخلاف الخيرة ومقتضاه ان الخيرة لو كانت أمة فانها
 تعذر بالجهل اه وفيه أيضا ان الامة اذا أعتقت في عدة الرحي لها الخيار ثم اعلم ان الظاهر
 الاطلاق من ان الجهل في الخيرة ليس بعذر لانهم علاوا كونه عذرا في خيار العتق بعلمين احدهما
 ان الامة مشغولة بخدمة المولى فلا تنفرغ لمعرفة ان لها الخيار بخلاف الجهل بخيار البلوغ فان الحرة
 الصغيرة لم تكن مشغولة بخدمة أحد نائهما ان سبب الخيار في العتق لا يعلم الا لخواص من الناس
 مخفاه بخلاف خيار البلوغ لانه ظاهر يعرفه كل أحد ولظهوره ظن بعض الناس انه يثبت في
 نكاح الاب أيضا هكذا في شرح التلخيص فالعلة الاولى وان كانت لا تفيد ان الجهل في خيار الخيرة
 الامة ليس بعذر والعلة الثانية تفيد لان ثبوت الخيار مع التخيير ظاهر يعرفه كل أحد وفي جامع
 الفصولين اختارت نفسها بلا علم الزوج يصح وقيل لا يصح بغية الزوج اه وفي غاية البيان ان
 اختارت نفسها فلا مهر لها ان لم يكن دخل بها الزوج لان اختيارها نفسها فسبح من الاصل وان كان
 دخل بها فالمهر واجب لسيدها لان الدخول بحكم نكاح صحيح فقرر به المسمى وان اختارت زوجها
 فالمهر لسيدها دخل الزوج بها أولم يدخل لان المهر واجب بمقابلة ما ملك الزوج من البضع وقد
 ملكه عن المولى فيكون بدله للمولى اه فالمحصل ان المهر للمولى في سائر الوجوه الا اذا اختارت نفسها
 قبل الدخول وفي المحيط زوج عبده جار يته ثم أعتقها فلم تعلم ان لها الخيار حتى ارتدا ومحقا بدار
 الحرب ورجعا مسلمين ثم علمت بثبوت الخيار أو علمت بالخيار في دار الحرب فلها الخيار في مجلس العلم
 وبمثله لو سبيها ليس لها الخيار لان السبي يبطل العتق فاعتقها فلم يعلم ان لها الخيار فلم يثبت الخيار اه وفي
 التلخيص ولا يبطل بارتدادها الا اذا قضى بالعاق للموت اه وأطلق المصنف في تخييرها فشمل ما اذا
 كانت حائضا وكذا قال في المحيط لا بأس بان تختار نفسها حائضا كانت أو طاهرة وكذا الصبية
 اذا أدركت بالحمض لانه ليس بطلاق ولان فيه ضرورة لان التأخير لا يمكن اه (قوله ولو نكحت
 بلا اذن فعقدت نفذ بلا خيار) أي نكحت الامة بغير اذن المولى ثم أعتقت فانه ينفذ ذلك النكاح
 من جهتها لانها من أهل العبارة وامتناع النفوذ للحق المولى وقد زال ولا خيار لها لان النفوذ بعد

فيشترط رضاها اه وفي المعراج ولا يجوز تزويج المكاتب والمكاتبه جبراً بالاجماع (قوله ثم اعلم ان العتق

الظاهر الاطلاق من ان الجهل) كذا في هذه النسخة فقوله من ان الجهل متعلق بالاطلاق الذي هو خبران وفي غيرها ان ظاهر

العتق فلا تحقق زيادة الملك كما اذا زوجت نفسها بعد العتق ولذا قال الاسدي جابي الاصل ان عقد النكاح متى تم على المرأة وهي مملوكة ثبت لها خيار العتق ومتى تم عليها وهي حرة لا يثبت لها خيار العتق اه ولو اقترنا بالاخبار لها كالوزوجها فضولي واعتقها فضولي فاجاز للمولى الكل فانه لا خيار لها كذا في التخصيص الجامع اطلق في الامة فشمحل القنسة والمدبرة وأم الولد والمكاتبه لكن في المدبرة وأم الولد تفصيل ففي المدبرة ان اعتقها المولى في حياته فالحكم كالقنسة اذا اعتقت وان عتقت بموت المولى فقال في الظهير بة لو تزوجت مدبرة بغير اذن مولاهما ثم مات المولى وقد خرجت من الثلث جاز النكاح وان لم يخرج لم يخرج حتى تؤدي السعاية عند أبي حنيفة وعندهما يجوز اه واما المولى اذا اعتقها أو مات عنها المولى فان النكاح لا ينفذ لان العدة وجبت عليها من المولى كما عتقت والعدة تمنع نفاذ النكاح كذا في المحيط والحانية وينبغي أن يقال في جواب المسئلة فان النكاح يبطل لانه لا يمكن توقيفه مع وجود العدة اذ النكاح في عدة الغير فاسد ويدل عليه ما زاد في المحيط في هذه المسئلة فان دخل بها الزوج قبل العتق نفذ النكاح وهذا انما يصح على رواية ابن سماعة عن محمد لانه وجبت العدة من الزوج فلا تجب العدة من المولى ولا يصح على ظاهر الرواية لانه لا تجب العدة من الزوج فوجبت العدة من المولى ووجوب العدة من المولى قبيل الاجازة يوجب انفساح النكاح اه فقله يوجب الانفساخ ظاهر فيه وانما قيد المصنف بالامة مع ان الحكم في العمدانه اذا تزوج بلا اذن ثم اعتق فان النكاح ينفذ والمانع فيهما لاجل أن يبين نفي الخيار ولذا قال في فتح القدير ولا فرق بين الامتوالعبد في هذا الحكم وانما فرضها في الامة ليرتب عليها المسئلة التي تلها تنفر بها اه وفي التخصيص الجامع ولو زوج فضولي عبدا امرأتين ثم امرأتين ثم عتق بخير في اثنتين كيف شاء بخلاف ما لو باشر العبد حديث بخير في الاخرين لانه رد في الاولين كما ان الحر لو تزوج أربعاً ثم نكح بغير أمرهن توقف في الاخرين وارث الباقي ولو اجاز العبد النكاح في ثلاث بطل عقدهن لان الجمع اجازة كالمجموع حالة العقد وبخير في الرابعة وكذا الزوج فضولي حواله امرأة أربعاً في عقود خات امرأته لا يخير الا في الثلاث وان كان في عقد بلغو كالوزوجها عتقها المولى لا ينفذ الشر اه بل وانما يوقف ماله بخير حالة العقدها وقيد بالنكاح لانها لو اشترت شيأ فاعتقها المولى لا ينفذ الشر اه بل يبطل لانه لو نفذ عليها التغير المالك وقيد بالرقيق لان الصبي اذا تزوج بغير اذن وليه ثم بلغ فانه لا ينفذ بل يتوقف على اجازته لانه لم يكن أهلاً له أصلاً فلم يكن نافذاً من جهته ولان الولى الابعدا زوج مع وجود الاقرب ثم غاب الاقرب أو مات فتحوالت الولاية الى المزوج فانه يتوقف على اجازة مستأنفة منه وان زال المانع لان الابعدا حين باشر لم يكن ولياً ومن لم يكن ولياً في شيء لا يبالي بعواقبه اتكالا على رأى الاقرب فيتوقف على اجازته ليةتمكن من الاصل فليس هو من باب زوال المانع لان له ولاية جديدة ولان المولى اذا زوج مكاتبته الصغيرة حتى توقف على اجازتها ثم أدت المال قبل الاجازة فعنتت فانه لا ينفذ ذلك العقد بل لا بد من اجازة المولى وان كان هو العاقد لانه لم يكن ولياً حين العقد فلا يبالي بعواقبه وفيه ما قدمناه من البحث وقيد بالعتق لانه لو تزوج العبد بلا اذن ثم أذن له فانه لا ينفذ الا باجازة المولى أو العبد وقدمناه ولانه لو انتقل الملك الى غير المولى كالمشترى والموهوب له والوارث فان الاجازة تنتقل الى المالك الثاني ولا يبطل العقدان كان المترزوج بلا اذن عبداً وان كان أمة فان كان المالك الثاني لا يحمل له وطؤها فانه ينفذ باجازته وان كان يحمل له وطؤها فان كان لم يدخل بها الزوج لم تصح الاجازة وبطل العقد الموقوف لانه طرأ حل بات على موقوف فابطله وان

الاطلاق بالاضافة وفي
تصحيحها تكلف تأمل
(قوله بخير في اثنتين)
وكذا قوله بعده بخير في
الاخرين كذا في النسخ
بلفظ بخير مضارع خيري
الموضعين والذي رأيت
في التخصيص بخير مضارع
أجاز قال الفارسي في
شرح التخصيص أي لو
زوج فضولي عبداً رجل
امرأتين في عقده برضاها
ثم امرأتين في عقده
برضاها ما ثم عتق قبل
أن يبلغه النكاح فله
أن يخير النكاح في امرأتين
منهن كيف شاء ان شاء
الاوليين والاخرين أو
واحدة من كل عقدان
نكاح كل واحدة منهن
موقوف على احتمال
الاجازة

أبي حنيفة في حبس المرأة نفسها بعد الدخول برضاها حتى يوفيهامهرها ان المهر مقابل بالكل أي بجمع وطأت توجد في النكاح حتى لا يخلو الوطء عن المهر فقصية هذا ان يكون لها شيء من المهر بمقابلة ما استوفى بعد العتق ولا يكون الكل للمولى اهو واعترض في النهر على ما أجاب به المؤلف فقال وفيه بحث فلو وطئ قبله فالمهر له والا فلها ومن وطئ أمة ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه وصارت أم ولده وعليه قيمتها لا عقرها وقيمة ولدها اذ يلزم على ما دعاه انه لو اشترى جارية فزوجهها ودخل بها الزوج ثم استحق نصفها لان يقسم للمهر بينهما لانه اختلف المستحق وهو وخلاف الواقع قال محشي مسكين وأجاب الشيخ شاهين بان مسئلة الاستحقاق ورد العقد على ملكهما بخلاف هذه المسئلة فان استحقاق الجارية عارض بسبب العتق فلا تزاحم سيدها في ملكه وقت العقد فلا يقسم المهر بينهما (قوله للحاجة الى صيانة الماء)

كان قد دخل بها الزوج في رواية ابن سماعة عن محمد تصح الاجازة لوجوب العدة عليها بهذا الدخول فلا يحل فرجها للمشتري فتصح اجازة المشتري وخزم به قاضيان في فتاواه وظاهر الرواية انه لا تصح الاجازة كما في المحيط وهو المذكور في كافي الحاكم الشهيد وقواه شمس الأئمة السرخسي بان وجوب العدة انما يكون بعد التغير بق بينهما فاما قبل التفریق فهى ليست بمعتدة فاعتراض الملك الثاني يبطل الملك الموقوف وان كان هو ممنوعا من غشيانها وقد أسلفناه وظاهر ما في المحيط انه لا عدة في النكاح الموقوف بعد الوطء أصلا وقد أسلفناه وأراد المصنف من الامة الامة الكبيرة لانها لو كانت صغيرة تزوجت بغير اذن المولى ثم أعتقها فانه لا ينفذ ذلك العقد ويبطل على قول زفر وعندنا يتوقف على اجازة المولى ان لم يكن لها عصبة سواء وان كان لها عصبة غير المولى فاذا أجاز جازا وان ادركت فلها خيار الادراك في غير الاب والجد كذا في شرح الطحاوى وقيد بكون التوقف لاجل المولى لان المولى لو زوج أمته الكبيرة رجلا برضاها وقبل عن الزوج فصولى ثم أعتقت قبل اجازة الزوج فان لها النقص ولو نقض المولى قاله الا يصح فان أجاز الرجل قبل النقص فلا خيار لها والمهر لها ولو كان زوجها بغير رضاها فلها الرد وان أجاز الزوج وتماه في المحيط (قوله فلو وطئ قبله فالمهر له والا فلها) أي لو وطئ زوج الامة التي نكحت بغير اذن قبل العتق ثم نفذ بالعتق فالمهر للمولى وان وطئها بعد العتق فالمهر لها لانه في الاول استوفى منافع مملوكة للمولى وفي الثاني لها وفي القياس يجب عليه مهران مهر للمولى بالدخول لشبهة النكاح قبل العتق ومهر لها لنفوذ العقد عليها بعد العتق وليكفا استحسنا وقلنا لا يجب الامهر واحدا للمولى لان وجوبه انما يكون باعتبار العقد والعقد الواحد لا يوجب الامهر واحدا واذا وجب به المهر للمولى لا يجب لها به مهر آخر يوضحه ان الاجازة وان كانت بعد العتق فحكمها يستند الى أصل العقد كذا في المبسوط وانما لم يقسم المهر ههنا بين المولى وبينها كما قال الامام في مسئلة حبس المرأة نفسها بعد الدخول برضاها حتى يوفيهامهرها معللا بان المهر مقابل بالكل أي بجمع وطأت توجد في النكاح حتى لا يخلو الوطء عن المهر لان قسمته على جميع الوطأت اذا لم يختلف المستحق لان الجهالة لا تضر فيه واما اذا اختلف المستحق كما في هذه المسئلة فلا يمكن قسمته فاستحقه بتمامه من حصل الوطء الاول على ملكه ويهدا اندفع ما ذكره في التبيين وأراد المصنف بالمهر المهر المسمى لامهر المثل قال في الهداية والمراد بالمهر الالف المسمى لان نفاذ العقد بالعتق استند الى وقت وجود العتق فصحت التسمية ووجب المسمى وفي فتح القدير وقد يورد فيقال لو استند الى أصل العقد يجب كون المهر للمولى كالمهر المسمى لان المولى لم يدخل بها حتى أعتقها وهو بمنزلة عن صورة المسئلة فانما النفاذ بالعتق وبه تملك منافعها بخلاف النفاذ بالاذن والرق قائم ثم اعلم ان حاصل الخيارات في النكاح خمسة خيار الخيرة والعتق والبلوغ والنقصان عن مهر المثل والتزوج بغير كفء والخيار في الاخيرين للاولياء ويزاد خيار العنة والحصى والحب (قوله ومن وطئ أمة ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه وصارت أم ولده وعليه قيمتها لا عقرها وقيمة ولدها) لانه ولاية تملك مال ابنه للحاجة الى البقاء فله تملك جارية ابنه للحاجة الى صيانة الماء وحاصل وجوه مسئلة جارية الابن اذا ولدت من الاب فادعاه ست وتسعون لانه اما ان يصدقه الابن او يكذب او يدعيه معه او يسكت وكل من الاربعة اما ان تكون قنة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه وكل من الستة عشر اما ان تكون كاهله أو بينه وبين أجنبي أو بينه وبين أبيه وكل من الثمانية والاربعين اما ان يكون الاب أهلا لولاية أو لا غير ان الحاجة الى ابقاء نسبه دونها

وجد في بعض النسخ بعد هذا غير ان الحاجة الى آخر ما ياتي وفي بعضها كما في هذه النسخة بعد قوله الى صيانة الماء وخالص وجوه
المسئلة الخ (قوله انها لم لو كة للابن من وقت العلووق الى وقت الدعوة) قال في النهريه ٢١٩ نظرا لا يخفى اه قات ضمير

فولدت عاتد على أمة
الابن ومغاد الاضافة الى
الابن بقاؤها على ملكه
والدعوة عقب الولادة
بلا مهلة بقرينة الغاء
فيفيد ذلك ما ذكره تأمل
(قوله فان صدقه الخ)
قال في النهري المذكور في
الشرح وعليه جرى في فتح
القدير وغيره انه لا يشترط
في صحتها دعوى الشبهة
ولا تصديق الابن اه
أقول وسأني التصريح
به من المؤلف لكن ذلك
فيما اذا لم تخبر عن
ملك الابن فلا ينافي ما هنا
لانه فيما اذا خرجت عن
ملكه ولو كان تصديق
الابن غير شرط مطلقا
تبقى فائدة لا شرط عدم
خروجها عن ملك الابن
مع انه مذكور في الفتح
والتبيين أيضا وكان
صاحب النهري فهم ان
قوله هذا ان كذبه الابن
الخراجع الى أصل المسئلة
وليس كذلك بل هو
راجع الى ما اذا خرجت
عن ملكه كما قلنا وفي
الظهيرية من العتق
يشترط أن تكون الجارية
في ملكه من وقت العلووق

الى ابقاء نفسه فلماذا يملك الجارية بالعمية والطعام بغير القيمة ثم هذا الملك يثبت قبيل الاستيلاء
شرطه اذ المصحح حقيقة الملك أو حقه وكل ذلك غير ثابت للاب فيها حتى يجوز له التزوج بها فلا بد من
تقديمه فبين ان الوطء يلاقي ملكه فلا يلزمه العقر وقيمة الولد وقال زفر والشافعي يلزمه المهر لانها
يثبتان الملك حكما للاستيلاء كما في الجارية المشتركة وأود باضافة الامة الى ابنة انها لم لو كة للابن
من وقت العلووق الى وقت الدعوة فلو حبلت في غير ملكه أو فيه وأخرجها الابن عن ملكه ثم استردها
لم تصح الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد الى وقت العلووق فيستدعي قيام ولاية التملك
من حين العلووق الى التملك هذا ان كذبه الابن فان صدقه صححت الدعوة ولا يملك الجارية كما اذا ادعاه
أجنبي ويعتق على المولى كما في المحيط وأفاد أيضا انها كلها للابن فان كانت مشتركة بينه وبين أجنبي
كان المحكم كذلك الا أنه يضمن لشرى بركة نصف عقرها ولم أره ولو كانت مشتركة بين الاب والابن
أو غيره تجب حصة الشريك الابن وغيره من العقر وقيمة باقيا اذا حبلت لعدم تقديم الملك في كلها
لانفاء موجب وهو صيانة النسل اذ ما فيها من الملك يكفي لصحة الاستيلاء واذا صح ثبت الملك في باقيا
حكما لا شرطا كذا في فتح القدير وهي مسئلة عجيبه فانه اذا لم يكن للواطئ فيها شيء لا مهر عليه واذا
كانت مشتركة لزمه وأطلق الامه وهي مقيدة بالقنة بقرينة قوله وعليه قيمتها لان القابل
للاقتال من ملك المولى القنة فقط فخرج عن هذا الحكم المدبرة وأم الولد والمكاتبة فلو ادعى ولد
مدبرة ابنة أو ولده المني من جهة الابن أو ولد مكاتبة الذي ولدته في الكتابة أو قبلها لا تصح
دعواه لا بتصديق الابن كذا في المحيط وقيد بابنه لانه لو وطئ جارية امرأته أو والده أو جده فولدت
وادعاه لا يثبت النسب ويدرأ عنه الحمد للشبهة فان أحلها المولى لى لا يثبت النسب الا ان يصدقه
المولى في الاحلال وفي ان الولد منه فان صدقه في الامرين جميعا ثبت النسب والا فلا وان كذبه المولى
ثم ملك الجارية يوما من الدهر ثبت النسب كذا في الخانية وفي القنية وطئ جارية أبيه فولدت منه
لا يجوز بيع هذا الولد ادعى الواطئ الشبهة أولا لانه ولد له فبعته عليه حين دخل في ملكه وان لم
يثبت النسب بمن زنى بجارية غيره فولدت منه ثم ملك الولد يعتق عامه وان لم يثبت نسبه منه اه
وأطلق في الابن فشمع الكبير والصغير كذا في المحيط وقيد بالولادة لانه لو وطئ أمة ابنة ولم تحبل فانه
يحرم عليه وان كان لا يحد ولا يملكها ويلزمه عقرها بخلاف ما اذا حبلت منه فانه يثبت ان الوطء حلال
لأنه تقدم ملكه عليه ولا يحد قاذفه في المسئلتين اما اذا لم تلد منه فظاهر لانه لو وطئ وطأ حراما في غير ملكه
وأما اذا حبلت منه فلان شبهة الخلاف في ان الملك يثبت قبل الايلاج أو بعده مسقط لاحصائه كما في
فتح القدير وغيره وقد قدمنا ان الاب اذا تكرر منه الوطء فلم تحبل فانه يلزمه مهر واحد بخلاف
ما اذا وطئ الابن جارية الاب مرارا وقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطء مهر والفرق قد ذكرناه وأشار
بقوله فداعاه الى انه من أهل ولاية الدعوة فلو كان الاب عبدا أو مكاتبة أو كافرا أو مجنوناً لم تصح
دعوته لعدم الولاية ولو أفاق المجنون ثم ولدت لاقبل من ستة أشهر يصح استحسانا لا قياسا ولو كان من
أهل الذمة الا ان ملتبهما مختلفة جازت الدعوة من الاب كما في فتح القدير والى انه لو ادعاه وهي حبلى
قبل الولادة لم تصح دعوته حتى تلد ولم أره الا أن صريحنا والى انه ادعاه وحده فلو ادعاه الاب مع دعوه

الى وقت الدعوة حتى لو علق فباعها الابن ثم اشتراها أو ردت عليه بعيب بقضاء أو غير قضاء أو بخيار رؤية أو بشرط أو بفساد
البيع ثم ادعاه الاب لا يثبت النسب الا اذا صدقه الابن فيثبت النسب اه (قوله لم تصح دعوته حتى تلد) قال في النهري ينبغي انها

لاب قدمت دعوة الابن لانها سابقة معنى ولو كانت مشتركة بينه وبين الاب فادعياه قدمت دعوة الاب لان له جهتين حقيقة الملك في نصيبه وحق الملك في نصيب ولده كما في البسائط وينبغي أن يقال وحق المملك بدل قوله وحق الملك لما قدمناه وفي المحيط ولو ولدت ولدين في بطن واحد فباع المولى أحدهما فادعى أبو البائع الولدين وكذبه البائع والمشتري صححت الدعوة وثبت نسب الولدين وعق ما في يد الابن بغير قيمة وما في يد المشتري عبد بحاله وصارت أم ولد له اه والى انه لا تشترط دعوى الشبهة من الاب والى انه لا يشترط تصديق الابن لانه لم يشترط غير دعوى الولد من الاب وأطلق في وجوب القيمة فشمع ما اذا كان الاب موسرا أو معسرا كما في شرح النقاية وفي فتح القدير والعقمر مهر مثلها في الجمال أى ما يرغب فيه في مثلها جالا فقط وأما ما قيل ما يستأجر به مثلها للزنا لوجاز فليس معناه بل العادة ان ما يعطى لذلك أقل مما يعطى مهر الان الثاني للبقاء بخلاف الاول والعادة زيادة عليه اه وفي المحيط لو استختمها رجل بأخذها وعقرها وقيمة ولدها لان الاب صار مغرورا ويرجع الاب على الابن بقيمة الجارية دون العقر وقيمة الولد لان الابن ماضن له سلامة الاولاد اه هذا وقد ذكر القدوري هذه المسئلة في باب الاستيلاء والمصنف ذكرها ههنا لمناسبتها للنكاح الرقيق فان الموطوءة هنا مرقوقة (قوله ودعوة الحمد كدعوة الاب حال عدمه) أى عدم الاب لقيامه مقامه والمراد بعدمه عدم ولايته بالموت أو الكفر أو الرق أو الجنون لعدم وجوده فقط وليس مراده بحال عدمه أن يكون الاب معدوما وقت الدعوة فقط لانه يشترط أن يكون معدوما وقت العلوق أيضا فحينئذ يشترط أن يثبت ولايته من وقت العلوق الى وقت الدعوة حتى لو أنت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت انتقال الولاية اليه لم تصح دعوته لما ذكرنا في الاب وما شرط المصنف عدم الاب لولاية دعوة الحمد علم ان ولاية الحمد منتقلة من الاب اليه فأدائه أبو الاب وأما الحمد أبو الام وغيره من ذوى الرحم المهرم فلا يصدق في جميع الاحوال لفقد ولايتهم كذا في المحيط (قوله ولو زوجها أباه فولدت لم تصر أم ولده ويجب المهر لا القيمة وولدها حر

لو ولدته لاقل من ستة أشهر من وقت دعوته ان تصح (قوله وانظاهر عندي هو الثاني) نقله في النهر والرمز وأقراه عليه

ودعوة الحمد كدعوة الاب حال عدمه ولو زوجها أباه فولدت لم تصر أم ولده ويجب المهر لا القيمة وولدها حر

بالقربة واذا أراد الرجل أن يطأ جاريته لا تصير أم ولد منه ولو ولدت فانه يبيعها من ولده الصغير ثم
يتزوجها اه أطلق في الزوج فتشمل الصحيح والفاقد كما صرح به في التبيين لان الفاسد منه ثبت
فيه النسب فاستغنى عن تقدم الملك له وفي النهاية الوطء بشبهة كالنكاح وعبارتها وكذلك
لو استولدها بنكاح فاسد ووطءه بشبهة لا تصير أم ولده وعالله آخوابانه غير محتاج الى تملكها الاثبات
النسب بل النكاح او شبهة النكاح يكفي لذلك اه فعلى هذا فقوله من وطئ جارية ابنة فولد
فادعاه ثبتت نسبه محله ما اذا وطئها على المحرمه وأما اذا وطئ بالشبهة فلا تصير أم ولده مع انهم
قالوا كما ذكرناه لا فرق بين أن يدعى الشبهة أو لا فظاهر كلامهم ان الوطء بشبهة ليس كالنكاح
(قوله حرة قالت لسيدزوجهما أعتقه عنى بالف ففعل فسد النكاح) وقال زفر لا يفسد وأصله انه
يقع العتق عن الامر عندنا حتى يكون الولاء له ولو نوى به الكفارة يخرج عن العهدة وعنده يقع عن
المامور لانه طلب أن يعتق المأمور عبده عنه وهذا محال لانه لا يعتق فيما لا يملك ابن آدم فلم يصح
الطلب فيقع العتق عن المأمور ولنا انه أمكن تصحيحه بتقديم الملك بطريق الاقتضاء اذا الملك شرط
لحمه العتق عنه فيصير قوله أعتق طلب التملك منه بالالف ثم أمره باعتاق عبد الامر عنه وقوله
أعتقت تملك منه ثم اعتاق عنه واذا ثبت الملك للامر فسد النكاح للتنافي بين المالكين فالحاصل
ان هذا من باب الاقتضاء وهو دلالة اللفظ على مسكوت يتوقف صدقه عليه أو صحته والمقتضى بالفتح
ما استدعاه صدق الكلام كرفع الخطأ والنسيان أو حكم زمه شرطا كمسئلة الكتاب فالملك فيه شرط
وهو تبع للمقتضى وهو العتق اذا الشروط اتباع فلذا ثبت البيع المقتضى بالفتح بشرط المقتضى
وهو العتق لا بشرط نفسه اظهار التبعية فسقط القبول الذي هو ركن البيع ولا يثبت فيه خيار
الرؤية والعيب ولا يشترط كونه مقدور التسليم حتى صح الامر باعتاق الا تبقى ولو قال أعتقه عنى
بالف ورطل من خرفا عتقه وقع عن الامر وسقط اعتبار القبض في الفاسد لانه ملحق بالصحيح في
احتمال سقوط القبض هنا ويعتبر في الامر أهلية الاعتاق حتى لو كان صبيما أو نال لم يثبت البيع
بهذا الكلام لكونه ليس باهل للاعتاق وأشار بفساد النكاح الى سقوط المهر لاستحالة وجوبه
على عبدها والى انه لو قال رجل تحتها أمه لمولاهما أعتقها عنى بالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح
للتنافي أيضا لكان لا يسقط المهر وقيد بكون المأمور فعل ما أمر به لانه لو زاد عليه بان قال بعتك
بألف ثم أعتقت لم يصح بماي الكلام بل كان مبتدأ ووقع العتق عن نفسه كما في غاية البيان يعنى
فلا يفسد النكاح في مسئلة الكتاب (قوله ولو لم تغل بالف لا يفسد النكاح والولاء له) أى للمأمور
وهذا عند أبى حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف هذا والاول سواء لانه يقدم المالك بغير عوض تصحيحا
لتصرفه ويسقط اعتبار القبض كما اذا كان عليه كفارة طهار فأمر غيره أن يطعم عنه ولهما ان الهبة
من شروطها القبض بالنص ولا يمكن اسقاطه ولا اثباته اقتضاء لانه فعل حسي بخلاف البيع لانه
نصرف شرعى وفي تلك المسئلة الفقير ينوب عن الامر في القبض أما العبد فلا يقع في يده شئ لينوب
عنه فالحاصل ان فعل البدل الذى هو الاخذ لا يتصور ان يتضمناه فعل اللسان ويكون موجودا بوجوده
بخلاف القول فانه يتضمن ضمن قول آخر ويعتبر مراده معه وهذا ظاهر وقول أبى اليسر وقول
أبى يوسف أظهر لا يظهر كذا في فتح القدير وانما يسقط القبض فيما قدمناه وهو أعتقه عنى
بألف ورطل من خمر لان الفاسد ملحق بالصحيح في احتمال سقوط القبض كذا في البدائع والله
سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والسآب

حرة قالت لسيدزوجهما
اعتقه عنى بالف ففعل
فسد النكاح ولو لم تغل
بألف لا يفسد النكاح
والولاء له

باب نكاح الكافر

(قوله وقيد بكونه في عدة كافر الخ) أقول لم يذ كر محترز كون المتزوج كافرا أيضا إشارة الى انه لا فرق بينهما وبين المسلم في الحائنية من فصل المحرمات والذي اذا بان امرأته الذميمة فتر زوجها مسلم أو ذمي من ساعته ذكر بعض المشايخ انه يجوز له نكاحها ولا يباح له وطؤها حتى يستبرئها بحمضة في قول أبي حنيفة وفي قول صاحبيه ٢٢٢

نكاحها باطل حتى تعتد بثلاث حمض وروى أصحاب الأما لي عن أبي حنيفة انه لا عدة عليها اه وقال في النهر وأقول ينبغي أن لا يختلف في وجوبها بالنسبة الى المسلم لانه يعتقد وجوبها الأتري أن القول بعدم وجوبها في حق الكافر مقيّد

باب نكاح الكافر

لمافرغ من نكاح المسلمين بمرتبته الاحرار والارقاء شرع في بيان نكاح الكفار ولتعبير بنكاح الكافر أولى من التعبير بنكاح أهل الشرك كما في الهداية لانه لا يشمل الكفاي الاعلى قول من يدخله في المشرك باعتبار قول طائفة منهم عزير ابن الله والمسيح ابن الله رب العزة والكبرياء المنزه عن الولد وههنا ثلاثة أصول الاول ان كل نكاح صحيح بين المسلمين فهو صحيح اذا تحقق بين أهل الكفر لتطافر الاعتقادين على صحته ولعموم الرسالة فثبت وقوع من الكفار على وفق الشرع العام وجب الحكم بصحته خلافا للمالك ويرده قوله تعالى وامرأته جمالة الحطب وقوله عليه الصلاة والسلام ولدت من نكاح لا من سفاح كما في المعراج الثاني ان كل نكاح حرم بين المسلمين لفقد شرطه كالنكاح بغير شهود أو في العدة من الكافر يجوز في حقهم اذا اعتقدوه عند أبي حنيفة ويقرآن عليه بعد الاسلام الثالث ان كل نكاح حرم محرمة المحل كنكاح المحارم اختلف فيه على قوله قال مشايخنا يقع جائزا وقال مشايخ العراق يقع فاسدا وسيأتي (قوله تزوج كافر بلا شهود أو في عدة كافر وذافي دينهم جائز ثم أسلم اقرأ عليه) يعني عند أبي حنيفة ووافقاه في الاول وخالفاه في الثاني لان حرمة نكاح المعتدة مجمع عليها فكانوا ملتزمين اياها وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيها ولم يلتزموا احكامنا بجميع الاختلافات وبه اندفع قول زفر من التسوية بينهما وما ولا بي حنيفة ان الحرمة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لانهم لا يخاطبون بحقوقه ولا وجه الى ايجاب العدة حقا للزوج لانه لا يعتقده واذ اصح النكاح فحالة الاسلام والمرافعة حالة البقاء والتهادة ليست شرطا فيها وكذا العدة لا تنافيها كالمندوحة اذا وطئت شبهة أطلق الكافر فشمع الذي والحربي وبمقتضى المحقق في فتح القدير في قولهم ان الحرمة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لانهم لا يخاطبون بحقوقه بان أهل الاصول اتفقوا على انهم مخاطبون بالمعاملات والنكاح منها وكونه من حقوق الشرع لا ينافي كونه معاملة فيلزم اتفاق الثلاث على انهم مخاطبون باحكام النكاح غير ان حكم الخطاب انما يثبت في حق المكاف بيلوغه اليه والشهرة تنزل منزلة وهي متحققة في حق أهل الذمة دون أهل الحرب فقتضى النظر التفصيل بين أن يكون ذميا فلا يقرب عليه وبين أن يكون حريبا فيقر عليه اه وجوابه ان النكاح لم يعمم معاملة بل فيه معنى العبادة ولهذا كان الاشتغال به أولى من التحلي للنوافل فإذ كره الاصوليون انما هو في المعاملة المحضة فلا منافاة بين الموضوعين فلا فرق بين الذي والحربي في هذا الحكم وقيد بكونه في عدة كافر لانها لو كانت في عدة مسلم فانه لا يجوز لا يقرآن عليه اتفاقا وظاهر كلام الهداية انه لا عدة من الكافر عند الامام اصلا وفيه اختلاف المشايخ فذهب طائفة اليه واخرى الى وجوبها عنده لكنها ضعيفة لا تمنع من صحة النكاح لضعفها كالا ستبراء واثدة الاختلاف تظهر في ثبوت الرجعة للزوج بمجرد طلاقها وفي ثبوت نسب الولد اذا أتت به لا قل من ستة أشهر فعلى الاول لا يثبتان وعلى الثاني يثبتان واختار في فتح القدير الاول ومنع عدم ثبوت النسب لجواز ان يقال لا تجب العدة واذ علم من له الولد

باب نكاح الكافر تزوج كافر بلا شهود أو في عدة كافر وذافي دينهم جائز ثم أسلم اقرأ عليه

بكونهم لا يدينونها وبكونه جائزا عندهم لانه لو لم يكن جائزا بان اعتقدوا وجوبها يفرق اجاهاه قلت لكن قد علمت ان العدة تجب حقا للزوج واذا كان الزوج كافر لا يعتقدها لا يمكن اثباتها حقا له ولذا نقل بعض المحسن عن ابن كمال باشا عند قوله وذافي دينهم جائز ان الشرط جواز في دين الزوج خاصة اه أي الزوج الذي طلقها على انه بعد ثبوت نقل ذلك عن الامام لا وجه لانكاره

تأمل (قوله وظاهر كلام الهداية) أي قواه ولا وجه الى ايجاب العدة حقا للزوج لانه لا يعتقده (قوله بطريق كالا ستبراء) فانه يجوز تزويج الامة في حال قيام وجوبه على السيد كذا في الفتح (قوله واختار في فتح القدير الاول) عبارة الفتح وقيل الاليق الاول أي عدم وجوب العدة لما عرف من وجوب تركهم وما يدينون وفيه نظر لان تركهم تحرزاعن العذر لعقد الذمّة

لا يستلزم صحة ما تر كوا و اياهه كال كفر تر كوا و اياهه وهو الباطل الاعظم ولو سلم لم يستلزم عدم ثبوت النسب في الصورة المذكورة
 يجوز أن يقال الى آخر ما نقله المؤلف عنه قال في النهر ولا يخفى ان وجوب تركهم وما يدنبون لادلالة فيه على القول بصحة ما تر كوا
 و اياهه ليورد عليه انه لا يستلزمه وقواه ولو سلم لم يستلزم مبنى على عدم ثبوت النسب منها اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر والمذكور
 في المحيط وعليه جرى الشارح انه لا يثبت النسب اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر ٢٢٣ وقد غفل عنه في الجرا ه قلت

ولا يخفى ما فيه على المتأمل
 فان صاحب الفتح نازع
 المشايخ في التخصيص
 المذكور بان عدم ثبوت
 العدة لا يستلزم عدم
 ثبوت النسب فيمكن ثبوت
 مع عدم ثبوتها في المحيط
 وجرى عليه الزيلعي انما
 هو نقل لما ذكره المشايخ
 تحريجا وحيث لم ينقلوه
 عن أبي حنيفة يمكن
 منازعتهم فيه وصاحب

ولو كانت محرمة فرق
 بينهما

الفتح مجتهد في المذهب كما
 مر فعارضته بما في المحيط
 غير مقبولة ولما رأى
 صاحب البحر قوة ما ذكره
 لم يعارضه بما في المحيط
 وشرح الزيلعي فنبهته الى
 الغلظة غير مسلمة (قوله)
 والمنقول في البدائع
 انها لا يتوارثان اتفاقا)
 يخالف دعوى الاتفاق
 ما في القهستاني حيث
 قال لو لم يسلم بل ترافعا

بطريق آخر وجب المحاقه به بعد كونه عن فراس صحيح ومحيثها به لاقل من ستة أشهر من الطلاق مما
 يفيد ذلك فيلحق به وهم لم ينقلوا ذلك عن أبي حنيفة بثبوت ولا عدمه بل اختلفوا ان قوله بالصحة بناء
 على عدم وجوبها فيمتنع عليه ذلك أولا فلا فلنا ان نقول بعدمها ويثبت النسب في الصورة المذكورة
 اه وقيد بكونه جائزا في دينهم لانه لو لم يلدن ج ثرا عندهم يفرق بينهما ما اتفقا لانه وقع باطلا فيجب
 التحديد وفي فتح القدير فيلزم في المهاجرة لزوم العدة اذا كانوا يعتقدون ذلك لان المضاف الى تبيان
 الدار للفرقة لاني العدة وأطلق في عدم التفريق بالاسلام فشملا ما اذا أسما والعدة منقضية أو
 غير منقضية لكن اذا أسما وهي منقضية لا يفرق بالاجماع كما في المبسوط ولم يذكر عدم التفريق
 فيما اذا ترافعا لانه معلوم من الاسلام بالاولى (قوله ولو كانت محرمة فرق بينهما) أي لو
 كانت المرأة محرمة كالكافران الغاضى يفرق بينهما ما اذا أسما أو أحدهما اتفاقا لان نكاح المحارم
 له حكم البطلان فيما بينهم عندهما كما ذكرنا في العدة ووجب التعرض بالاسلام فيفرق وعنده له
 حكم الصحة في الصحيح الا ان المحرمية تنافي بقاء النكاح فيفرق بخلاف العدة لانها لاتنافيه ثم بالاسلام
 أحدهما يفرق بينهما وعرافة أحدهما لا يفرق عنده خلا والهما والفرق ان استحقاق أحدهما
 لا يبطل بمرافعة صاحبه اذ لا يتغير به اعتقاده اما اعتقاد المصرا لا يعارض اسلام المسلم لان الاسلام
 يعلم ولا يعلى عليه ولو ترافعا يفرق بالاجماع لان مرافعتهم كما تكلمت بهما كذا في الهداية فأفاد ان
 الصحيح ان عقده على محرمة صحيح وقيل فاسد وفائدة الخلاف تظهر في وجوب النفقة اذا طلبت وفي
 سقوط احصائه بالدخول فيه فعلى الصحيح يجب ولا يسقط حتى لو أسلم وقذفه انسان محسود ومقتضى
 القول بالصحة ان يتوارثا والمنقول في البدائع انها لا يتوارثان اتفاقا وعلله في التبيين بان الارث
 يثبت بالنص على خلاف القياس فيما اذا كانت الزوجة مطلقة بنكاح صحيح فيقتصر عليه وعلله
 في المحيط بان نكاح المحارم في شريعة آدم لم يثبت كونه سببا لاستحقاق الميراث في دينه فلا يصير سببا
 للميراث في دينهم لانه لا عبرة لديانهم اذ لم يعتمد شرعا ما اه وقد يقال هل كان نكاح المحارم في ثلاث
 الشريعة سببا لوجوب النفقة فالجواب ان نكاح المحارم يفرق بينهما ما القاضى بالاسلام
 أحدهما أو بمرافعة ما لا بمرافعة أحدهما عند الامام واما اذ لم تحصل المرافعة أصلا فلا تفريق
 اتفاقا للامر بتركهم وما يدنبون وفي التبيين وعلى هذا الخلاف المطلقة ثلاثا والجمع بين المحارم
 أو الخمس اه وذكري في المحيط لو كانت امرأة الذي مطلقة ثلاثا فطلبت التفريق يفرق بينهما
 بالاجماع لان هذا التفريق لا يتضمن ابطال حق على الزوج لان الطلقات الثلاث قاطعة ملك النكاح
 في الاديان كلها ثم ذكر بعدها انه يفرق بينهما من غير مرافعة في مواضع بان يخلعها ثم يقيم معها من

الدين لم يفرق بينهما معتقدين ذلك ويجرى الارث بينهما وبقضى بالنفقة ولا يسقط احصائه حتى يحد ذاته وهذا عند خلافا
 لهما في كل من الاربعة كما في المحيط اه وفي سكب الانهر للطرابلسي ولا يتوارثون بنكاح لا يقران عليه نكاح المحارم وهذا
 هو الصحيح ثم ان ما ذكرناه عن القهستاني يخالف ما نقله المؤلف عن الهداية من انها لو ترافعا يفرق بالاجماع (قوله ثم ذكر
 بعدها انه يفرق) قال الزيلعي وذكري في الغاية معزيا الى المحيط ان المطلقة ثلاثا لو طلبت التفريق يفرق بينهما بالاجماع لانه
 لا يتضمن ابطال حق الزوج وكذا في الخلع وعدة المسلم لو كانت كناية وكذا لو تزوجها قبل زوج آخر في المطلقة ثلاثا اه وما ذكره

المؤلف من المحيط قال في النهر هو الذي رأيت في المحيط الرضوي وساق عبارته ثم قال وهذا كما ترى بخلاف ما في الغاية من التوقف على الطلب في الخلع ونحوه وعلى ظاهر ما في الغاية فسر في الفتح الخلع بان اختلفت من زوجها الذمي ثم أمسكها فرفعت الى الحاكم فانه يفرق اه قلت لكن يشكل ما نقله هنا عن المحيط حيث ذكر اولاً في المطلقة ثلاثاً انه يفرق بينهما اذا طلبت ثم ذكر انه يفرق بينهما اذا تزوجها قبل زوج آخر ولم يقيد بطلبها التفريق ومقتضاه انه يفرق بينهما وان لم تطالب وانه يفرق بينهما اذا لم يتزوجها قبل زوج آخر بالاولى لانه اذا تزوجها بعد الطلاق ثلاثاً ووجدت شبهة العقد بخلاف ما اذا طلقها واقام معها ولم يعقد عليها ولذا فرق الاستيعابي بين صورتين فائت التفريق فيما اذا أمسكها ولم يجدد العقد ونفاه فيما اذا حدده هذا ورأيت في الكافي للحاكم الشهيدانصه واذا طلق الذمي زوجته ثلاثاً ثم أقام عليها فرأفته الى السلطان فرق بينهما وكذلك لو كانت اختلفت منه واذا تزوج الذمي الذمية وهي في عدة من زوج مسلم قد طلقها أو مات عنها فاني أفرق بينهما اه قلت وهذا مثل ما عراه في الغاية الى المحيط من التوقف على الطلب في الطلاق ثلاثاً بدون تجديد العقد وفي الخلع لكن مفاده ان في الزوج في عدة المسلم لا يحتاج الى طلب ومرافعة أصلاً وهو ظاهر ومثله ما لو تزوج الذمي مسلمة حرة أو أمة فقد صرح الحاكم بأنه يفرق بينهما ويوجع عقوبة ان دخل بها ويغز من زوجته وتغزر المرأة ٢٢٤ وان أسلم بعد النكاح لم يترك على نكاحه (قوله وهو مخالف لما في المحيط)

أى ما ذكره من المحاصل عن الاستيعابي مخالف لكلام المحيط السابق لانه جعل التفريق فيما ولا ينكح مرتد أو مرتدة أحداً والولد يتبع خير الابوين ديناً

غير عقد أو يطلقها ثلاثاً ثم يتزوجها قبل الزوج بائناً لانه زناً أو يتزوج كائبة في عدة مسلم صيانة لمسلم اه فاصله انه اذا طلقها ثلاثاً ان أمسكها من غير ان يجدد النكاح عليها فرق بينهما وان لم يترا فاعلى القاضي وان جدد عقد النكاح عليها من غير ان يتزوج بائناً فلا تفريق كذا ذكره الاستيعابي وهو مخالف لما ذكره في المحيط لانه سوى في التفريق بينهما من ما اذا تزوجها ولا حيث لم يتزوج بغيره وفي النهاية لو تزوج أختين في عدة واحدة ثم فارق احدهما ثم أسلم أقر عليه وفي فتح القدير وينبغي على قول مشايخ الأئمة وما ذكرنا من التحقيق ان يفرق لوقوع العقد فاسداً فوجب التعرض بالاسلام اه (قوله ولا ينكح مرتد أو مرتدة أحداً) اما المرتد فلانه مستحق القتل والامهال ضرورة التأمل والنكاح يشغله عنه فلا يشرع في حقه ولا يرد مستحق القتل للقصاص حيث يجوز له التزوج مع انه يقتل لان العفو مندوب اليه فيه فيسلم منه بخلاف المرتد لانه لا يرجع غالباً واما المرتدة فلانها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج تشغلها عنه ولانه لا ينظم بينهما المصالح والنكاح ما شرع لعينه بل لمصالحه وعبراً في سياق النبي ليفيد العموم فلا يتزوج المرتدة مسلمة ولا كائبة ولا مرتدة ولا يتزوج المرتدة مسلم ولا كافر ولا مرتد (قوله والولد يتبع خير الابوين ديناً) لانه انظر له فان كان الزوج مسلماً والولد على دينه وكذا ان أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلماً باسلامه

اذا طلقها ثلاثاً ثم تزوجها قبل التزوج بائناً وصرح كلام الاستيعابي انه لا تفريق في هذه الصورة وانما هو فيما اذا أمسكها من غير تجديد

النكاح وقول المؤلف لانه سوى الخ أى صاحب المحيط حكم بالتفريق فيما اذا لم يتزوج بغيره سواء عقد عليها أم لا (قوله وفي فتح القدير وينبغي الخ) قال في النهر لا يخفى ان مجرد وقوع العقد فاسداً لا أثر له في وجوب التفارقة والافرق في النكاح بلا شهود بل لا بد من قيام المنافي مع البقاء كالحرمية وهو هنا قد زال فما في النهاية أوجه (قوله صار ولده مسلماً باسلامه) قال الرملى أطلقه فشمع المميز وغيره وقد قال في التتارخانية نقل عن الذخيرة بعض المشايخ قالوا انما يصير مسلماً تبعاً لاحد أبويه اذا كان لا يعبر عن نفسه فاما اذا كان يعبر عن نفسه لا يصير مسلماً باسلام أحد أبويه واليه أشار مجاهد وبعضهم قالوا يصير مسلماً باسلام أحد أبويه وان كان يعبر عن نفسه واستدل هذا القائل بما ذكر محمد ان المستأمن في دارنا اذا أسلم وله ولد صغير في دار الحرب فخرج الى دار الاسلام لزيارة أبيه بامان وهو ممن يعبر عن نفسه ثم أراد ان يرجع الى دار الحرب لا يكون له ذلك لانه صار مسلماً تبعاً لابييه وبه كان يفتي شمس الأئمة السرخسي اه وسئل شيخ شيوخنا الحلبي عن نصرانية أسلمت ولها بنت صغيرة تركتها عند أمها فلما كبرت زوجها جدها نصراني هل يحكم باسلامها تبعاً لأمها فلا يصح نكاحها له أم لا أجاب اذا ثبت ان البنت المذكورة حين اسلام أمها كانت لا تعقل الايمان فهي مسلمة تبعاً لأمها فلا يصح واذا كانت تعقل الايمان انقطعت تبعيتها لأمها اه كلام الرملى أقول وقد صرح المؤلف في الجنايز بأنه تابع لاحد أبويه الى البلوغ وهو الموافق لاطلاق المتون والولد وبه صرح

سواء

الاستروشنى فى سبر احكام الصغار وعزاه ابن امير حاج فى شرح التحرير الى شرح الجامع الصغير لفخر الاسلام وذكرا انه نص عليه محمد فى الجامع الكبير قلت وكذا نص عليه محمد فى السير الكبير وقال شمس الائمة السرخسى فى شرحه عليه مانصه وبهذا تبين خطأ من يقول من أصحابنا ان الذى يعبر عن نفسه لا يصير مسلما تبعا لابييه اه (قوله ٢٢٥) وتتصور تبعيته لاهمه) اشارة الى الجواب

عن الاعتراض على قول القدرورى فان كان أحد الزوجين مسلما والولد على دينه بان عمومه غير صحيح اذ لا وجود لنكاح المسلمة مع كافر فالمراد وتتصور التبعية مع بقاء الزوجية وهذا غير الصورة السابقة وبه اندفع قول الرملى قدم تصويرها ايضا بقوله أو الام وهما فى العارض والجوسى شر من الكنايى

فما حمله وكان ينبغى اردافه بأيا أو يقول وبينهما ولد أو جل اه تأمل (قوله) ولم يقل المصنف والكنايى خير الخ لا ينبغى ان فى قوله السابق والولد يتبع خير الابوين دينا طلاق التحريم على من لا خير فيه (قوله) إلا أن يقال بالفرق وهو الظاهر الخ مخالفة ما ذكره قريبان اثبات أشربة النصرارى من اليهودى فى الدارين (قوله) ويلزم على مافى البرازية من ان النصرارى الخ قال فى النهري يعنى

سواء كان الاب أو الام وتتصور تبعيته لاهمه المسلمة وأبوه كافر بان كانا كافرين فاستقبل عرض الاسلام عليه ولدت كما فى المعراج وفى التبئين وهذا الم مختلف الدار بان كانا فى دار الاسلام أو فى دار الحرب أو كان الصغير فى دار الاسلام وأسلم الوالد فى دار الحرب لانه من أهل دار الاسلام حكما فاما اذا كان الولد فى دار الحرب والوالد فى دار الاسلام فاسلم لا يتبعه ولده ولا يكون مسلما باسلامه لانه لا يمكن أن يعمل الوالد من أهل دار الحرب بخلاف العكس اه وفى فتح القدير اما لو تباينت دارهما بان كان الوالد فى دار الاسلام والولد فى دار الحرب أو على العكس فإنه لا يصير مسلما باسلام الاب اه وهو سهو وفاجتنبه ثم اعلم انه اذا صار مسلما بالتبعية ثم بلغ فإنه لا يلزمه تجديد الأيمان لو وقع فرضا ما على قول الماترى يدي فظاهر لانه قائل بوجوب اداء الأيمان على الصبي العاقل كما فى التحرير واما على قول فخر الاسلام فظاهرا أيضا لانه قائل بأصل الوجوب عليه وان لم يجب اداؤه فاذا أده وقع فرضا كتحجيل الزكاة قبل الحول واما على قول شمس الائمة فكذلك وان قال بعدم أصل الوجوب عليه لانه انما قال به للترفية عليه فاذا وجد منه وجد الوجوب كما لسا فر اذا صلى الجمعة ولا خلاف لاحد فى عدم وجوب نية الفرض عليه بعد بلوغه وتماهه فى فتح القدير من باب المرتدين (قوله) والجوسى شر من الكنايى لان الكنايى ديننا سماويا بحسب الدعوى ولهذا تترك كل ذبيحته وتجاوزنا كحمة الكنايية بخلاف الجوسى فكان شر امنه حتى اذا ولد الولد بين كنايى ومجوسى فهو كنايى لانه فيه نوع نظاره حتى فى الآخرة بنقصان العقاب كما فى فتح القدير ثم اعلم انه بعد ما حكم بكونه تبع الخير الابوين لا يزول بزوال الخيرية فلوارتد المسلم منهما لا يتبعه الولد فى الردة لان الحق به المرتد الى دار الحرب فان الصبية المنكوحه تبين من زوجها للتباين اذا كان أحد الابوين مات على اسلامه وتماهه فى المحيط وبعدهما حكم بكونه تبع الاقلام اشرا اذا تجمس المتبوع بطلت التبعية ولم يقل المصنف والكنايى خير من الجوسى كما فى المحيط وبعض الكتب لانه لا خير فى دين هؤلاء الطائفة ولكن فى كل منهما خلاف الخير وفى الجوسية أكثر فيكون شر امنهما وفى الخلاصة من كتاب ألقاظ التكفير لوقال النصرانية خير من اليهودية يكفرو وينبغى ان يقول اليهودية شر من النصرانية اه فهذا يقتضى انه لو قال الكنايى خير من الجوسى يكفر مع ان هذه العبارة وقعت لبعض مشايخنا كما سمعت الا أن يقال بالفرق وهو الظاهر لانه لا خيرية لاحدى الملتين على الأخرى فى أحكام الدنيا والآخرة بخلاف الكنايى بالنسبة الى الجوسى للفرق بين أحكامهما فى الدنيا والآخرة وفى الجبازية ما يقتضى ان المنع انما هو لتفضيل النصرانية على اليهودية والامر بالعكس لان اليهود نزاعهم فى النبوات والنصارى فى الالهيات والنصارى أشد كفرا اه وفيه نظر لانه لو كان كذلك لم يصح قوله فى الخلاصة وينبغى ان يقول اليهودية شر من النصرانية فعلم ان التكفير انما هو لاجل اثبات الخيرية للكافر ولذا قال فى جامع الفصولين لوقال النصرانية خير من الجوسية كفرو وينبغى ان يقول الجوسية شر من النصرانية اه ويلزم على مافى البرازية من ان النصرارى شر من اليهود

٢٩٦ - بحر ثالث) وليس بالواقع اه قلت بل الظاهر انه أراد انه الواقع بدليل قوله بعد فعلم ان النصرارى شر من اليهودى الخ ثم ان الذى فى البرازية هكذا لوقال النصرانية خير من اليهودية كفر لانه أثبت الخيرية لما هو قبيح شرعا وعقلا ثابت فصح بالقضى والمدكور فى كتب أهل السنة ان الجوسى أسعد حالا من المعتزلة لاثبات الجوسى خالقين وهو لا مخالفا لاعدله وفه

اثبات الخيرية للمجوسى على المعتزلة القدرية احيب عنه بان المنهى عنه هو كونهم خيرا من كذا مطلقا كونهم اوسع دخلا بمعنى اقل مكابرة وادنى اثباتا للشرك اذ يجوز ان يقال كفر بعضهم اخف من بعض وعذاب بعض ادنى من بعض واهون او الحال بمعنى الوصف كذا قيل ولا يتم وقد قيل المنع من قولهم اليهودية خيرة من النصرانية باعتبار ان كفر النصارى اعظم من كفر اليهود لان نزاعهم فى النبوات ونزاع النصارى فى الالهيات وقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله كلام طائفة فلسفة كما صرح به فى التفسير وقوله تعالى لتجدن اشد الناس عداوة للذين آمنوا اليهود فى قوة الكفر وشدة لافى قوة العداوة وضعفها اذا تأملت

النصوص بعلمها ومعلولها وحينئذ لا يتجه الاعتراض اه كلام البرازية (قوله) وان قال اشترى اللحم (من السوق) صرحوا فى المحظر والاباحة بأنه يقبل قول الكافر ولو مجوسيا اشترى اللحم واذا أسلم أحد الزوجين عرض الاسلام على الآخر فان أسلم والافرق بينهما من كتابي فحمل أو من مجوسى فحرم الا أن يقال المراد من الحمل عدم كونه ميتة فلا ينافى الكراهة أو يقال سب الكراهة هنا احتمال تجسس القدرور بطبخ المخنقة بها كما يوثق اليه قوله لان المجوسى الخ تأمل (قوله) فلا بأس بأكله) تقدم عند قول المتن وحل تزوج الكفاية ان الاولى عدم كل ذبيحة أهل الكتاب الا لضرورة

ان الولد المتولد من يهودية ونصراني أو عكسه أن يكون تبعا لليهودى دون النصراني فان قلت ما فائدته قلت خفة العاقبة فى الآخرة وأما فى الدنيا فلماذا كره الولا لاجبى من كتاب الاضحية ان الكافر اذا ادعى جلالا الى طعامه فان كان مجوسيا أو نصرانيا يكرهه وان قال اشترى اللحم من السوق لان المجوسى يطبخ المخنقة والموقودة والمتردية والنصراني لا ذبيحة له وانما يأكل ذبيحة المسلم أو يخنق وان كان الداعى الى الطعام يهوديا فلا بأس بأكله لان اليهودى لا يأكل الا من ذبيحة اليهودى أو المسلم اه فعلم ان النصراني شر من اليهودى فى أحكام الدنيا أيضا (قوله) واذا أسلم أحد الزوجين عرض الاسلام على الآخر فان أسلم والافرق بينهما) لان المقاصد قد فاتت فلا بد من سبب تبتنى عليه الفرقة والاسلام طاعة فلا يصلح سببا فعرض الاسلام لتحصل المقاصد بالاسلام أو تثبت الفرقة بالاباء وازضافة الشافعى الفرقة الى الاسلام من باب فساد الوضع وهو ان يترتب على العلة نقيض ما تقتضيه وسيأتى ان زوج الكفاية اذا أسلم فانه يبقى النكاح لجواز التزوج بها ابتداء فحينئذ صار المراد من عبارته هنا انها مجوسيان فاسلم الزوج أو المرأة أو كفايان فاسلمت المرأة أو أحدهما كتابى والاخر مجوسى فاسلم الكفاية أو المجوسى وهو المرأة فالماصل انهما اما أن يكونا كفايين أو مجوسيين أو أحدهما كتابى والاخر مجوسى وهو صادق بصورتين فهى أربعة وكل من الاربعة اما أن يكون المسلم الزوج أو الزوجة فهى ثمانية منها مثلثان لا يعرض الاسلام فيهما على الآخر وهما اذا كانت المرأة كفاية والزوجة كتابى أو مجوسى والمسلم هو الزوج والباقية مرادة هنا أطلق فى الآخر فشمع البالغ والصبي لكن بشرط التمييز حتى يفرق بينهما باباء الصبي الميسر باتفاق على الاصح والفرق لابي يوسف بين رده وابطائه ان الامة تمسك بما هو عليه فيكون صحيحا فاما الردة فانشاء لمسلم يكن موجودا وهو يضرة فلا يصح منه كذا فى المبسوط وفيه الاصل ان كل من صح منه الاسلام اذا أتى به يصح منه الاباء اذا عرض عليه اه واما الصبي الذى لا يميز فانه ينتظر عقله أى تميزه والصبية كالصبي بخلاف ما اذا كان مجنونا فانه لا ينتظر بل يعرض على ابيه لانه ليس له نهاية معلومة كالمرأة اذا وجدت الزوج عنيما فانه يؤجل ولو مجبوبا فانه لا يؤجل بل يفرق للحال لعدم الفائدة فى الانتظار بخلاف العنين يؤجل لافادته ومعنى العرض على ابي المخنون ان أى الابوين أسلم بقى النكاح لانه يتبع المسلم منهما كذا فى فتح القدير ويرد على المصنف ما اذا أسلم الزوج وهى مجوسية فتهدت أو تنصرت داما على النكاح كالمسلم كانت يهودية أو نصرانية من الابتداء كذا فى المبسوط وقوله فان أسلم والافرق بينهما بنافيه وقيده بالاسلام لان النصرانية اذا تهودت أو عكسه لا يلتفت

ان الولد المتولد من يهودية ونصراني أو عكسه أن يكون تبعا لليهودى دون النصراني فان قلت ما فائدته قلت خفة العاقبة فى الآخرة وأما فى الدنيا فلماذا كره الولا لاجبى من كتاب الاضحية ان الكافر اذا ادعى جلالا الى طعامه فان كان مجوسيا أو نصرانيا يكرهه وان قال اشترى اللحم من السوق لان المجوسى يطبخ المخنقة والموقودة والمتردية والنصراني لا ذبيحة له وانما يأكل ذبيحة المسلم أو يخنق وان كان الداعى الى الطعام يهوديا فلا بأس بأكله لان اليهودى لا يأكل الا من ذبيحة اليهودى أو المسلم اه فعلم ان النصراني شر من اليهودى فى أحكام الدنيا أيضا (قوله) واذا أسلم أحد الزوجين عرض الاسلام على الآخر فان أسلم والافرق بينهما) لان المقاصد قد فاتت فلا بد من سبب تبتنى عليه الفرقة والاسلام طاعة فلا يصلح سببا فعرض الاسلام لتحصل المقاصد بالاسلام أو تثبت الفرقة بالاباء وازضافة الشافعى الفرقة الى الاسلام من باب فساد الوضع وهو ان يترتب على العلة نقيض ما تقتضيه وسيأتى ان زوج الكفاية اذا أسلم فانه يبقى النكاح لجواز التزوج بها ابتداء فحينئذ صار المراد من عبارته هنا انها مجوسيان فاسلم الزوج أو المرأة أو كفايان فاسلمت المرأة أو أحدهما كتابى والاخر مجوسى فاسلم الكفاية أو المجوسى وهو المرأة فالماصل انهما اما أن يكونا كفايين أو مجوسيين أو أحدهما كتابى والاخر مجوسى وهو صادق بصورتين فهى أربعة وكل من الاربعة اما أن يكون المسلم الزوج أو الزوجة فهى ثمانية منها مثلثان لا يعرض الاسلام فيهما على الآخر وهما اذا كانت المرأة كفاية والزوجة كتابى أو مجوسى والمسلم هو الزوج والباقية مرادة هنا أطلق فى الآخر فشمع البالغ والصبي لكن بشرط التمييز حتى يفرق بينهما باباء الصبي الميسر باتفاق على الاصح والفرق لابي يوسف بين رده وابطائه ان الامة تمسك بما هو عليه فيكون صحيحا فاما الردة فانشاء لمسلم يكن موجودا وهو يضرة فلا يصح منه كذا فى المبسوط وفيه الاصل ان كل من صح منه الاسلام اذا أتى به يصح منه الاباء اذا عرض عليه اه واما الصبي الذى لا يميز فانه ينتظر عقله أى تميزه والصبية كالصبي بخلاف ما اذا كان مجنونا فانه لا ينتظر بل يعرض على ابيه لانه ليس له نهاية معلومة كالمرأة اذا وجدت الزوج عنيما فانه يؤجل ولو مجبوبا فانه لا يؤجل بل يفرق للحال لعدم الفائدة فى الانتظار بخلاف العنين يؤجل لافادته ومعنى العرض على ابي المخنون ان أى الابوين أسلم بقى النكاح لانه يتبع المسلم منهما كذا فى فتح القدير ويرد على المصنف ما اذا أسلم الزوج وهى مجوسية فتهدت أو تنصرت داما على النكاح كالمسلم كانت يهودية أو نصرانية من الابتداء كذا فى المبسوط وقوله فان أسلم والافرق بينهما بنافيه وقيده بالاسلام لان النصرانية اذا تهودت أو عكسه لا يلتفت

تأمل (قوله) بل يعرض على ابيه) ذكر الباقى فى شرح الملتقى مانصه قال فى روضة العلماء للزاهدى فان لم يكن له أب نصب القاضى عن الجنون وصيا فيقضى عليه بالفرقة أقول وانما ينصب الولى لان الجنون ليس من أهل التطبيق لنبوب القاضى بالتفريق اه وما نقله عن الزاهدى مذكور فى التتارخانية (قوله) كالمرأة اذا وجدت الزوج عنيما فانه يؤجل ولو مجبوبا فانه لا يؤجل) هكذا فى نسخة والذى فى عامة النسخ كالمرأة اذا وجدت الزوج مجبوبا فانه لا يؤجل (قوله) ويرد على المصنف ما اذا أسلم الزوج الخ) قال الرملى قال فى النهروان يمكن أن يراد بالكفاية ولو ما لا فلا يرد اه يعنى فى قوله الا ترى ولو أسلم

زوج الكفاية بقي نكاحها أقول وأحسن من هذا ان المراد في كلامه بالزوجين الممتنع نكاحهما بعد اسلام أحدهما وبقي على تلك الصفة والا كان برده على أيضا زوج الكفاية اذا أسلم وكان كائنا أو مجوسيا نامل (قوله والحاصل انه نائب عن كل منهما فيما اليه) قال الرملي وهو الطلاق منه والفسخ منها (قوله واباء أحد أبوي المجنون) المراد تعميم الابي سواء كان الاب أو الام أي اذا وجد أحدهما أو ابى يكون طلاقا فلا يردانه لو وجد ابى أحدهما أو أسلم الآخر يصير مسلما تبعالا لشره ما دينا وفي التحرير وشرحه (وصح اسلامه) أي المجنون تبع الابويه أو أحدهما كالصبي (وانما يعرض الاسلام لاسلام زوجته على أبيه أو أمه لصبره ربه مسلما باسلامه) أي اسلام أحدهما فان أسلم أقر على النكاح وان أبي فرق بينهما فإفعا للضرر عن المسلمة بالقدر الممكن (وانما عرض) على وليه اذا أسلمت زوجته (دفع للضرر عنها اذ ليس له) ٢٢٧ أي المجنون (نهاية معلومة) ففي التأخير

ضررهما مع ما فيه من الفساد لقدره المجنون على الوطء ثم قال شمس الأئمة ليس المراد من عرض الاسلام على والده أن يعرض عليه بطريق الالزام بل على سبيل الشفقة للمعلومة من الأبناء على الاولاد عادة فاعل ذلك يحمله على أن يسلم الأتري انه اذا لم يكن له والدان جعل القاضي له خصما و فرق بينهما و اباءه و طلاق لا اباءه

اليهم لان الكفر كله ملة واحدة وكذا التمجست زوجة النصراني فهم ما على نكاحهما كالمو كانت مجوسية في الابتداء ومعنى قوله والافرق بينهما انه ان لم يسلم الآخر بان أبي عنه فرق بينهما واما اذا لم يسلم ولم يمتنع بان سكت فانه يكرر العرض عليه لمسا في الذخيرة اذا صرح بالاباء والقاضي لا يعرض الاسلام عليه مرة أخرى ويفرق بينهما وان سكت ولم يقل شيئا والقاضي يعرض عليه الاسلام مرة بعد أخرى حتى تتم الثلاث احتياطا اه (قوله و اباءه و طلاق لا اباءه) وقال أبو يوسف لا يكون طلاقا في الوجهين لان الفرقة بسبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا كالفرقة بسبب الملك وله ما انه بالاباء امتنع عن الامساك بالمعروف مع قدرته عليه بالاسلام فينبوب القاضي منابه في التسريح بالاحسان كما في الحب والعنة اما المرأة فليست بأهل للطلاق فلا يتوب منها عند ابائها كذا في الهداية ومراده انه لا يتوب منها في الطلاق لانه ليس اليها وانما يتوب منها فيما اليها وهو التفريق على انه فسوخ والحاصل انه نائب عن كل منهما فيما اليه لا كما يتوهم من عبارة الهداية انه نائب عن الزوج لاعنها لانه لو كان كذلك لم تتوقف الفرقة على القضاء فيما اذا كانت الآتية وليس مراده ان الطلاق يقع بمجرد ابائه كما هو ظاهر العبارة لما قدمه من قوله فرق بينهما أي فرق القاضي بينهما ولو وقع بمجرد ابائه لم يحتاج الى تفريق القاضي ولذا قالوا او ما لم يفرق القاضي بينهما فلهي امراته حتى يجب كمال المهر لها بموته قبل الدخول وانما لا يتوارثان لو مات أحدهما قبل التفريق للمانع منه وهو كفر أحدهما لا للبينونة وسبب في حكم المهر في الارتداد حيث قال والاباء نظيره واطلاق في الزوج فشمل الصغير والكبير والمجنون فيكون اباء الصبي المميز طلاقا على الاصح كما في المبسوط و اباء أحد أبوي المجنون طلاقا أيضا مع ان الطلاق لا يصح منهما لما ذكرنا من المعنى قالوا وهي من أعرب المسائل حيث يقع الطلاق منهما نظيره اذا كانا محبوبيين أو كان المجنون عسيفا فان القاضي يفرق بينهما ويكون طلاقا اتفاقا وتحقيقه ان الصبي والمجنون أهلا للوقوع لا للإيقاع بدليل ان الصبي اذا ورث قريبه فانه يعتق عليه وما نحن فيه وقوع لا إيقاع ونظيره لو علق الزوج الطلاق بشرط

حقه تبعالهما في زوال ما يتبعه ثم كون أبويه مسلمين ليس بقيد لان اسلام أحدهما وارتداده وحوقه معه بدار الحرب كاف في ارتداده (بخلاف ما ادتر كاه في دار الاسلام) وانه يكون مسلما لظهور تبعية الدار بزوال تبعية الابوين لانها كالتخلف عنهما (أو بلغ مسلما من جن أو أسلم عاقلا مجن) قبل البلوغ (فارتدوا وحقابه بدار الحرب) لانه صار أصلا في الايمان بتقرر ركنه فلا ينعدم بالتبعية أو عر وض المجنون اه (قواد ونظيره اذا كانا محبوبيين) من الحب وهو قطع الذكرو ضمير كناية يرجع الى الصبي المميز والكبير المجنون وقوله أو كان المجنون عسيفا عليه لان الصغير العنبن ينتظر بلوغه (قوله وما نحن فيه وقوع لا إيقاع) جواب عن الاستغراب ونظر فيه بعض الفضلاء لتصريحهم بانه انما كان اباءه طلاقا لانه لما فات الامساك بالمعروف وجب التسريح بالاحسان فان فصل والانتاب القاضي منابه فكان تفريق القاضي بابائه بطريق النيابة عن المميز واحد أبوي المجنون وفعل النائب منسوب للمنوب عنه لا محالة فكان الطلاق واقعا منهما حكما اه قلت ويؤيده ان شمس الأئمة السرخسي حقق ان

(قوله بخلاف ما اذا كانت كافرة وأسلم الزوج فلا نفقة لها) قال في الشربلانية شامل للصغيرة المجنونة التي فرق باباه والدها قبل الدخول بها ولا نفع لها في اسقاط حقها فيكون واردا على انه لا يتصرف الا فيما فيه نفع للصغير فلينظر جوابه (قوله وظاهره انه لا فرق الخ) هذا الظاهر خلاف الظاهر بل الظاهر انه خاص بما اذا كان هو

ولو أسلم أحدهما ثم لم تبين حتى تحيض ثلاثا فاذا حاضت ثلاثا ثابت

الا سي يكون اباؤه طلاقا كما هو مقتضى التشبيه في قوله كما لو وقعت الفرقة بالخلع أو بالجب والعنة فانها فرقة من جانبه فتكون طلاقا ومعددة الطلاق يقع عليها الطلاق اموال كان الا سي هي تكون الفرقة فسحا لانها ليست أهلا للطلاق والفسخ رفع للعقد فلا يقع الطلاق في عدته والظاهر ان هذا وجه ما في الفتح لكن سيأتي أول

وهو عاقل فحين ثم وجد الشرط وقع عليه وهو مجنون لما ذكرنا وأشار بالطلاق الى وجوب العدة عليها ان كان دخل بها لان المرأة اذا كانت مسلمة فقد التزمت أحكام الاسلام ومن حكمه وجوب العدة وان كانت كافرة لا تعتد وجوبها لان الزوج مسلم والعدة حقه وحقوقنا لا تبطل بديانته وأشار أيضا الى وجوب النفقة لها مادامت في العدة وان كانت المرأة مسلمة لان المنع من الاستمتاع جاء من جهة الزوج وهو غير مسقط بخلاف ما اذا كانت كافرة وأسلم الزوج فلا نفقة لها لان المنع من جهتها ولذا المهر لها ان كان قبل الدخول وأشار أيضا الى وقوع طلاقه عليها مادامت في العدة كما لو وقعت الفرقة بالخلع أو بالجب والعنة كذا في المحيط وظاهره انه لا فرق في وقوع الطلاق عليها بين أن يكون هو الا سي أو هي وظاهر ما في فتح القدير انه خاص بما اذا أسلمت وأبي هو والظاهر الاول وقد وقع في شرح المجمع لابن الملك هنا وهو ونقله عن المحيط وهو يرى عنه فاحتجبه فانه قال لو كانت نصرانية وقت اسلامه ثم تحجست تكون فرقتها طلاقا وانما الصواب وقعت الفرقة بلا عرض عليها كما في المحيط (قوله ولو أسلم أحدهما ثم تبين حتى تحيض ثلاثا فاذا حاضت ثلاثا ثابت) لان الاسلام ليس سببا للفرقة والعرض على الاسلام متعذر لصور الولاية ولا بد من الفرقة دفعا للفساد فاقنا شرطها وهو مضي الحيض مقام السبب كما في حفر البئر اطلقته فشم المداخل بها وغيرها وهذا دليل على ان هذه الحيض ليست بعدة لانها لو كانت عدة لا خصت بالمداخل بها ولم يذكر المصنف عليها بعد ذلك عدة لعدم وجوبها لان المرأة ان كانت حرة فعدة عليها وان كانت هي المسلمة فكذلك عند أبي حنيفة خلافا لهما كما سيأتي في المهاجرة كذا في الهداية تبع المعاني المبسوط وذكر الامام الطحاوي وجوب العدة عليها وأطلقه وينبغي جملة على اختيار قولهما واذا بتوقف البيونة على الحيض ان الآخر لو أسلم قبل انقضائها فلا يبيونة وأطلق في اسلام أحدهما في دار الحرب فشم ما اذا كان الآخر في دار الاسلام أو في دار الحرب أقام الآخر فيها أو خرج الى دار الاسلام فخاصله انه ما لم يجتمع في دار الاسلام فانه لا يعرض الاسلام على المصر سواء خرج المسلم أو الآخر لانه لا يقضى لغائب ولا على غائب كذا في المحيط وأشار بالحيض الى انها من ذواته فلو كانت لا تحيض لصغرا وكبر فلان بين الماضي ثلاثة أشهر ويهدا علم ان مسألة ما اذا أسلم أحد الزوجين على اثنين وثلاثين وجهها لان الثمانية المتقدمة على أربعة لانها ما ان يكونا في دار الاسلام أو في دار الحرب أو أحدهما في دار الاسلام فقط وهو صادق بصورتين ولم يبين صفة البيونة هل هي طلاق أو فسح للاختلاف ففي السير انها طلاق عند أبي حنيفة ومحمد لان انصرام هذه المدة جعل بدلا عن قضاء القاضي والبدل قائم مقام الاصل وعند أبي يوسف فسح وهو رواية عنهما لان هذه فرقة وقعت حكما لا بتفريق القاضي فكانت فسحا بمنزلة ردة الزوج وملكه امرأته كذا في المحيط وينبغي أن يقال ان كان المسلم هو المرأة فهي فرقة بطلاق لان الا سي هو الزوج حكما وقد أقيم مضي المدة مقام ابائه وتفريق القاضي وابطاؤه طلاق عندهما فكذا ما قام مقامه وان كان المسلم هو الزوج فهي فسح لما تقدم في ابائهما كذا حكم ما قام مقامه وأما وقوع الطلاق عليها فان كان قبل البيونة فلا اشكال في الوقوع لانها زوجه وان كان بعد البيونة بمضي المدة فان كان في العدة عند من أوجها ووقع والا فلا وأما عند من

كتاب الطلاق انه لا يقع طلاق في عدة عن فسح الا في تفريق القاضي بابطاؤه أحدهما عن الاسلام وفي ارتداد أحدهما مطلقا (قوله ليس سببا) بل السبب انما هو الاباء عن الاسلام بشرط مضي الحيض أو الأشهر فبين لا تحيض لم يوجبها

(قوله حقيقة وحكم) قال في النهر المراد بالتباين حقيقة تباعدهما شخصاً وبالحكم أن لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار والسكنى حتى لو دخل الحربي داراً بآمان لم تبين زوجته لانه في ٢٢٩ داره حكماً الا اذا قبل الذمة اه (قوله

بأحد الوصفين) أي أسلم
أوصار ذمياً (قوله فلو
تزوج مسلم كآبية)
تفريع على ان المراد
بالتباين التباين حقيقة
وحكم وهو ظاهر على ما مر
من تفسيرهما وفي الفتح
عن المحيط مسلم تزوج
حربية في دار الحرب فخرج
بها رجل الى دار الاسلام
بانت من زوجها بالتباين
فلو خرجت بنفسها قبل
زوجها لم تبين لانها صارت
من أهل دارنا بآمانها
أحكام المسلمين اذلا

ولو أسلم زوج الكآبية
بقي نكاحها وتباين
الدارين سبب الفرقة
لا السبي وتتكف المهاجرة
الحائل بلاعدة
تمكن من العود والزواج
من أهل دار الاسلام فلا
تباين اه ووجهه في
الفتح بأن المراد في الصورة
لاولى اذا أخرجها الرجل
قهر حتى ملكها لتحقق
التباين بينها وبين زوجها
حينئذ حقيقة وحكم اما
حقيقة فظاهر واما حكم
الانها في دار الحرب حكماً

لم يوجها فهي أجنبية من كل وجه فلا يقع شيء ولا شك ان هذه المسئلة من افراد المسئلة السابقة ففيها
الاقسام الستة وأما القسمان الآخران فخارجان بقوله (ولو أسلم زوج الكآبية بقي نكاحهما) فهو
مخصص لكل من المسئلتين صادق بصورتين ما اذا كان الزوج كآبياً ومجوساً لانه يصح النكاح
بينهما ابتداءً فلان يبقى أولى ولو تجسست يفرق بينهما الفساد النكاح (قوله وتباين الدارين سبب
الفرقة لا السبي) والشافعي بعكسه لان التباين أثره في انقطاع الولاية وذلك لا يؤثر في الفرقة كالحربي
المستأمن والمسلم المستأمن أما السبي فيقتضى الصفاء للساني ولا يتحقق الا بانقطاع النكاح وله هذا
يسقط الدين عن ذمة المسي ولنا ان مع التباين حقيقة وحكم لا ينتظم المصالح فشا به الحرمة والسبي
يوجب ملك الرقبة وهو لا ينافي النكاح ابتداءً فكذلك بقاءه وصار كالشراء ثم هو يقتضى الصفاء في
محل عمله وهو المال لاني محل النكاح وفي المستأمن لم تباين الدار حكماً المقصد الرجوع فينتفع أربع
صور وفاقبتان وهما لو خرج الزوجان اليناما ذميين أو مسلمين أو مستأمنين ثم أسلم أو صار ذميين
لا تقع الفرقة اتفاقاً والسبي أحدهما تقع الفرقة اتفاقاً عنده للسبي وعندنا للتباين وخلافتان
أحدهما ما اذا خرج أحدهما اليناما مسلماً أو ذمياً أو مستأمناً ثم صار بأحد الوصفين عندنا تقع فان
كان الرجل حل له التزوج بأربع في الحال وبأخت امرأته التي في دار الحرب اذا كانت في دار الاسلام
وعنده لا تقع الفرقة بينه وبين زوجته التي في دار الحرب والثانية ما اذا سبي الزوجان معاف عنده تقع
فلساني أن بطاها بعد الاستبراء وعندنا لا لعدم تباين داريهما اطلق في التباين وانصرف اليه حقيقة
وحكم فلو تزوج مسلم كآبية حربية في دار الحرب فخرج عنها الزوج بانته لوجوده ولو خرجت
المرأة قبل الزوج لم تبين لان التباين وان وجد حقيقة لم يوجد حكماً لانها صارت من أهل دار الاسلام
لانها التزمت أحكام المسلمين فالظاهر انها لا تعود الى دار الحرب والزوج من أهل دار الاسلام حكماً
بخلاف ما اذا أخرجها كرهاً فانها تبين لانه ملكها لتحقق التباين حقيقة وحكم لانها في دار الحرب حكماً
وزوجها في دار الاسلام حكماً واذا دخل الحربي دارنا بآمان لم تبين زوجته لانه من دار الحرب حكماً وان
قبل الذمة بانته صار من أهل دارنا حقيقة وحكم (قوله وتتكف المهاجرة الحائل بلاعدة) أي التي
ليست بحامل وهذا بيان لمحكم آخر جزئي من جزئيات موضوع المسئلة السابقة ونمناها اذا خرجت
المرأة مسلمة أو ذميمة وتركت زوجها في دار الحرب فأوادانها اذا بانته فلاعدة عليها ان لم تكن حاملاً
فتزوج للحال عند الامام وقالها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام فيلزمه
حكم الاسلام ولا يبي حنيفة انها أثر النكاح المتقدم ووجب اظهار الحطه ولا خطر ملك الحربي ولهذه
لا تحب على المسبية وقد تأيد ذلك بقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر والعصم جمع عصمة بمعنى
المنع والكوافر جمع كافرة ثم اختلفوا في خروج زوجها بعد ما وهي بعد في هذه العدة فطلقها بآهل
يلحقها طلاق قال أبو يوسف لا يقع عليها وقال محمد يقع والاصل ان الفرقة اذا وقعت بالتبني
المرأة محلاً للطلاق عند أبي يوسف وعند محمد تصير وهو أوجه الا أن تكون محرمة لعدم فائد
الطلاق على ما بيناه ونمته تنهز فبإلوانها ائلاً نالاً يحتاج زوجها في تزوجها اذا أسلم الى زوج آخر

وزوجها في دار الاسلام حكماً فان شئ النهر عن الحواشي السعدية وفي قوله واما حكم التحجرت اه قال ولعل وجهه ما مر من ان معنى
الحكم أن لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار وهي هنا كذلك اذ لا يمكن من الرجوع قال ثم راجعت
المحيط الرضوي فاذا الذي فيه مالفظة وساق المسئلة عنه بنحو ما ساقه المؤلف ثم قال وهذا لاغبار عليه والظاهر ان ما وقع في نسخة
صاحب الفتح تحريف والصواب ما سمعتك (قوله ما اذا خرجت مسلمة أو ذميمة) وكذا اذا أسلمت في دارنا أو صارت ذميمة

(قوله وظاهر مفهوم الكتاب الخ) قال الباقي في شرح الملتقى هذا الخلاف يتحقق في الحائل والحامل في وجوب العدة وعدم وجوبها ما انه هل يجوز نكاح الحامل عنده مع عدم العدة في ظاهر الرواية لا يجوز ذكره في الحقائق نقله عن المسوط فن استثنى الحامل فقد توههم ومنشؤه قول الهداية وان كانت طاملا لم تزوج حتى تضع ففهم ان المانع عنده وجوب العدة كما صرح به ابن فرشته وغيره والحال ان ٢٣٠ آخر عبارة الهداية تؤذن بأن المانع انما هو ثبوت النسب فانهم (قوله مع ان

القدسى في الحاوى قال الخ) يعنى ان قول أبى يوسف ليس مختاراهنا فقط (قوله أو بصرفها اليه ان كان مصرفا) أى بصرفها الامام اليه وظاهره انه ليس له الاستدلاء عليها بلاشراء أو صرف وقد نقل في القنية عن الوبرى ان من وارتداد أحدهما فسبح في الحال

عند أبى يوسف وعند محمد يحتاج اليه كذا في فتح القدير وأراد بالمهاجرة التاركة لدار الحرب الى دار الاسلام على عزم عدم العود وذلك بان يخرج مسلمة أو ذمية أو صارت كذلك وقيد بالحائل لان الحامل لا يصح العقد عليها حتى تضع حملها وظاهر مفهوم الكتاب ان ذلك لاجل العدة وليس كذلك كما في غاية البيان والتبيين وروى الحسن عن أبى حنيفة ان العقد صحيح ولو طهر حرام حتى تضعه لانه لا حرمة لماء المحرق كما الزانى وصحح الشارحون الاول لان النسب ثابت فكان الرحم مشغولا ولا يحق الغير فكان الاحتياط في منع العقد كالوطء بخلاف الحمل من الزنا وصحح الاقطع رواية الصحة والاكثر على الاول وهو الاطهر لانه اذا ظهر الفراش في حق النسب يظهر في حق المنع من النكاح احتياطاً (قوله وارتداد أحدهما فسبح في الحال) يعنى فلا يتوقف على مضي ثلاثة قروء في المدخول بها ولا على قضاء القاضي لان وجود المنافي يوجب كالحرمية بخلاف الاسلام لانه غير منافي للعصمة أطلقه فشمل ارتداد المرأة وهو ظاهر الرواية وبعض مشايخ بلخ ومشايخ سمرقند أفتوا بعدم الفرقة بردها حسم الباب المعصية والحيلة للخلاص منه وعامة مشايخ بخارى أفتوا بالفرقة لكنها تحجر على الاسلام والنكاح مع زوجها الاول لان الحسم يحصل بهذا الجبر فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافي وتعميمهم في جامع الفصولين بان جبر المحرمة لبالغة منافي للشرع أيضا فلزمهم ما هو برؤا منه من اسقاط اعتبار المنافي اه وهو مردود لان الجبر على النكاح عهد في الشرع في الجأ للضرورة كما في العبد والامة والمحر الصغير والمحرمة الصغيرة فجاز ارتدكابه في غيرهم للضرورة ولم يعهد بقاء النكاح مع المنافي له فافتوا بالاول كل قاض ان يجدد النكاح بمهر يسير ولو يدينار رضى أو لا وتعز رخصه وسبعين اه وهو اختيار لقول أبى يوسف في التعزير هنا فان نهايته في تعزير المحر عنده خمسة وسبعون وعندهما تسعة وثلاثون مع ان القدسى في الحاوى قال بعد قول أبى يوسف المذكور وبه نأخذ فعلى هذا المعتمد في نهاية التعزير قول أبى يوسف سواء كان في تعزير المرتدة أو لا وصحح في المحيط والخزانة ظاهر الرواية من وقوع الفرقة والمجبر على تجديد النكاح من الاول وعدم تزوجها بغيره بعد اسلامها وقال الولوالجى وعليه الفتوى ولا يخفى ان محله ما اذا طاب الاول ذلك اما اذا رضى بتزوجهما من غيره فهو صحيح لان المحق له وكذلك لو لم يطلب تجديد النكاح واستمر ساكناً كالأبجدده القاضي حيث أخرجهما من بيته وفي القنية المرتدة ما دامت في دار الاسلام فاتمها لا تسترق في ظاهر الرواية وفي النوادر عن أبى حنيفة انها تسترق ولو كان الزوج عالما استولى عليها بعد الردة تكون فيا للمسلمين عند أبى حنيفة ثم يشترها من الامام أو بصرفها اليه ان كان مصرفاً فلأفتى مفت به هذه الرواية حسم لهذا الامر لا بأس به قلت وفي زماننا بعد فتنة التمر العامة صارت هذه الولايات التي غلبوا عليها وأجروا أحكامهم فيها

له حظ في بيت المال نظير بماله وجه لبيت المال فله ان يأخذها ديانة ونظمه ابن وهبان في منظومته وفي البرازية قال الامام المحلواني اذا كان عنده ودعة ذات المودع بلا وارث له أن يصرف الودعة الى نفسه في زماننا هذا لانه لو أعطاه البيت المال لصاعت لانهم لا يصرفونه مصارفة فاذا كان من أهله صرفه الى نفسه والا صرفه الى

المصرف (قوله فلأفتى مفت بهذه الرواية الخ) قال تليد المؤلف في منحه ومن تصفح أحوال نساء زماننا وما يقع منهن من موجبات الردة مكرراً في كل يوم لم يتوقف في الاقتناء بهذه الرواية اه وفي النهار ولا يخفى ان الاقتناء بما اختاره بعض أئمة بلخ أولى من الاقتناء بما في النوادر ولقد شاهدنا من المشايخ في تجديداتها فضلا عن جبرها بالضرب ونحوه مالا يعد ولا يحد وقد كان بعض مشايخنا من علماء الجهم ابتلى بامرأة تقع فيما يوجب الكفر كثيراً ثم تنكروا عن التجديد تأتي ومن القواعد المشقة تجلب التيسير والله تعالى المبشر لكل عسير اه لكن ما ذكره يفيد ان ما اختاره أئمة بلخ أولى مما اختاره أئمة بخارى لا بما

كخوارزم

في النوادر تأمل (قوله يملكها الخ) أي على ظاهر الرواية حيث كانت الدار دار حجب (قوله وتعد بثلاث حيض الخ) أقول ويلحقها الطلاق لو أوقعه في العدة إلا إذا لحق بدار الحرب لماسيا في قبيل باب تفويض ٢٣١ الطلاق عن البدائع ونصه وإذا

ارتد ولحق بدار الحرب وطلقها في العدة لم يقع لانقطاع العصمة فان عاد الى دار الاسلام وهي في العدة وقع وإذا ارتدت ولحق لم يقع عليها طلاقه فان عادت قبل الحيض لم يقع كذلك عند أبي حنيفة لبطلان العدة بالبعاق ثم لا تعود بخلاف المرتدة كذا في البدائع اه (قوله يرث من امرأته المرتدة الخ) هذا إذا كانت ردتها في مرضها قال في الحانية من فصل المعتدة التي ترث إذا ارتد الرجل والعياذ بالله تعالى فقتل أو لحق بدار الحرب أو مات في دار الاسلام على الزدة ورثته امرأته وان ارتدت المرأة ثم ماتت أو لحقت بدار الحرب ان كانت الزدة في العصمة لا يرثها الزوج وان كانت في المرض ورثها الزوج استحسانا وان ارتد امعتم أسلم أحدهما مات المسلم منهما لا يرثه المرتدان مات المرتدان كان هو الزوج ورثته المسلمة وان كانت المرتدة قد ماتت

كخوارزم وما وراء النهر ونحوها صارت دار الحرب في الظاهر فلا يستولى عليها الزوج بعد الردة يملكها ولا يحتاج الى شرائها من الامام فيفتي بحكم الرق حسم الكيد الجهملة ومكر المكرة على ما اشار اليه في السير الكبير اه مافي القنينة وهكذا في خزائن الفتاوى ونقل قوله فلو أفتى مفت بهذه الرواية عن شمس الأئمة السرخسي ثم اعلم ان على هذه الرواية للزوج ان يبيعها بعد الاستيلاء لانه صار مال كالمال وينبغي ان يمنع بيعها اذا كانت ولدت منه قبل الردة تنزلها بمنزلة أم ولده وقد ذكر في الحانية ان أم الولد اذا ارتدت ولحق بدار الحرب ثم سببت ثم ملكها السيد يعود كونها أم ولده وأمية الولد تتكرر بتكرار الملك وفي الحانية من باب الردة رجل تزوج امرأة فغاب عنها قبل الدخول بها فاخبره مخبرانها ارتدت والمخبر حوا ومملوك أو محدودي قذف وهو ثقة عنده وسعه ان يصدقه ويتزوج أربعاً وسواها وكذا اذا كان غير ثقة وأكبر رأيه انه صادق وان كان أكبر رأيه انه كاذب لا يتزوج أكثر من ثلاث وان أخبرت المرأة ان زوجها قد ارتد لها ان تزوج بأخر بعد انقضاء العدة في رواية الاستحسان وفي رواية السير ليس لها ان تزوج قال شمس الأئمة السرخسي الاصح رواية الاستحسان اه وانما كانت ردة فحسبا وابطاؤه طلاقا عند أبي حنيفة لان الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق رافع فتعذر ان يجعل طلاقا بخلاف الاباء فانه يفوت الامسك بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان ولذا يتوقف على القضاء في الاباء دونها وقال محمد ان ردة طلاق كابائه وأبو يوسف مر على أصله من أن اباءه فسخ فردته كذلك وأفاد بقوله فسخ انه لا ينقص العدد ولذا قال في الحانية رجل ارتد مرارا وجد الاسلام في كل مرة وجد النكاح على قول أبي حنيفة تحمل امرأته من غير اصابة زوج ثان ولم يذكر الثولف وجوب العدة عليها ولا شك في وجوبها قال في جامع الفصولين وتعد بثلاث حيض ولو حرة بمن تحيض وبثلاثة أشهر لو آيسة أو صغيرة وبوضع الحمل لو حامل لو دخل سواء ارتد أو ارتدت ولا نفقة لها في العدة ولو ارتد هو لا تجبر المرأة على الزوج اه وفي الخلاصة اذا ارتدت لا نفقة لها في العدة ولها السكنى وبه يقتضى ذكره في الفاظ التكفير وفي الحانية ولزوج المرتدة ان يتزوج باختها وأربع سواها اذا لحقت بالدار كانها ماتت فان حرجت الى دار الاسلام مسلمة بعد ذلك لا يفسد نكاح أختها اذا ارتدت المعتدة ولحق بدار الحرب ثم قضى القاضي بلحاقتها بطلت عدتها لتباين الدارين وانقطاع العصمة كانها ماتت فان رجعت النساء بعد ذلك مسلمة قبل انقضاء مدة العدة والحيض قال أبو يوسف لا تعود معتدة وقال محمد تعود معتدة اه ثم اعلم ان الرجل المسلم يرث من امرأته المرتدة اذ ماتت قبل انقضاء العدة استحسانا ولا يرت قياسا وهو قول زفر كذا في الحانية ثم قال فيها مسلم أسرى في دار الحرب وخرج الى دار الاسلام ومعه امرأته فقالت المرأة ارتدت في دار الحرب فان أنكر الزوج ذلك كان القول قوله وان قال تكلمت بالكفر مكرها وقالت المرأة لم تكن مكرها كان القول قول المرأة فان صدقته المرأة فيما قال فالقاضي لا يصدقه اه وهكذا في الظهيرية الا انه لم يقبده بكونها معه وظاهر التقييد انه لا يقبل قولها اذا لم تكن معه وله وجه ظاهر لانه لا علم لها بذلك وصرح في التارخانية انه لا يقبل قوله في دعوى

فان كان ردتها في المرض ورثها الزوج المسلم وان كانت في العصمة لم يرث اه قلت والفرق ان ردة في معنى مرض الموت لانه يقتل ان أبي عن العود الى الاسلام فلا فرق بين ردة في المرض أو في العصمة فيكون فارقتا اذا ماتت وهي في العدة بخلاف ردتها في العصمة لانها لا تقتل فلم تكن في معنى الفارة

فلم يوطؤه به ولو غيرها
 النصف ان ارتد وان
 ارتدت لا والاباء نظيره وان
 ارتد امعا أو أسلم امعا تبين
 (قوله لا بالحل) أي لا
 بالحل على ان كل زوجين
 ارتد امعا للجهل بالحل
 كالغرقى والمخرقى (قوله
 وهو يتوقف على نقل الخ)
 قال في النهى قد يقال ان
 قوله في الرواية فاسلموا
 دليل على ان المنع كان
 جديا اه ولا يخفى انه
 لا يجدي فان ذلك محل
 النزاع أيضا (قوله والمراد
 بقوله ارتد امعا الخ) قال
 في النهى المراد ان لا
 يعرف سبق أحدهما
 على الآخر أما المعية
 الحقيقية فتعذر وتوافق
 الجرح فيه بعد ظاهر نعم
 ارتدادهم امعا بالفعل
 يمكن بان جعل امعها
 وألقبها في القاذورات
 أو سجد للصنم

الا كراه الابينة ولو شهدوا على الا كراه الا انهم قالوا لا ندرى أ كفر أم لا وقال الاسير انما أجريت كلمة
 الكفر عند الا كراه لا قبله ولا بعده والقول قول الاسير ولو قالت للقاضي سمعته يقول المسيح ابن الله
 تعالى فقال الزوج انما حكمت قول النصرارى فان قرانه لم يتكلم الا به هذه الكلمة بان امراته وان
 قال وصلت بكلامي فقلت النصرارى يقولون وكذبته المرأة والقول قوله مع اليمين ولا يحكم بكفره وان
 تسكل عن اليمين حكمه اه وهو مشكل ان صححت النسختة لان النكول شبهة والكفر لا يثبت مع
 الشهية ويمكن أن يقال انها تبين بالنكول ولا يثبت كفره وان قيل لا تبين أيضا فشكل لانه حينئذ
 لا فائدة في التحليف مع انه لرجاء النكول (قوله فلم يوطؤه المهر) لتأكده به أطلقه فشمحل ارتداده
 وارتدادها والمحلوة بها لانها واطء حكما (قوله ولغيرها النصف ان ارتد) لان الفرقة من قبله قبل
 الدخول موجبة لنصف المهر عند التسمية وللمتعة عند عدمها (قوله وان ارتدت لا) أي ليس لها
 شيء لان الفرقة جاءت من قبلها قبله أطلقه فشمحل الحرة والامة الكبيرة والصغيرة وقد قدمنا التصريح
 بذلك في باب نكاح الرقيق في شرح قوله وبسقط المهر يقتل السيد أمته لا يقتل الحرة نفسها ولم أر من
 صرح به هنا الا كنفاء بما ذكره هناك وحكم نفقة العدة كحكم المهر قبل الدخول وان كان هو المرد
 فلها نفقة العدة وان ارتدت فلان نفقة لها (قوله والاباء نظيره) أي ان اباء احد الزوجين عن الاسلام
 بعد اسلام الآخر نظير الارتداد فان كان بعد الدخول فلها كل المهر وان كان قبله فلها النصف ان
 كان هو الآتي عن الاسلام وان كانت هي الآتية فلا شيء لها كما لا نفقة لها في العدة (قوله وان ارتدا
 معا أو أسلم امعا تبين) استحسانا لعدم المناوأة لان جهة المناوأة برودة أحدهما عدم انتظام المصالح
 بينهما والموافقة على الارتداد ظاهرة في انتظامها بينهما الا أن يموتنا يقتل أو غيره وقد استدل المشايخ
 بان بنى حنيفة ارتدوا ثم اسلموا ولم تأمرهم الصحابة رضى الله عنهم بتجديد النكحة ولم تأمرهم
 بذلك علمنا أنهم اعتبروا ان ردتهم وقعت معاذ لو حلت على التعاقب فسدت أنكحتهم ولزمهم التجديد
 والمراد من المعية عدم تعاقب كل زوجين من بنى حنيفة اما جميعهم فلا لان الرجال جازان يتعاقبوا ولا
 تفسد أنكحتهم اذا كان كل رجل ارتد مع امراته معا وحكم الصحابة رضى الله عنهم بذلك حكم بالظاهر
 لا بالحل لان الظاهر ان قيم البيت اذا أراد امراته تكون قرينته فيه قرينته وتعتقبهم في فتح القدير بان
 ارتدادهم بمنعهم الزكاة كما في المبسوط وهو يتوقف على نقل ان منعهم كان بخدا افتراضها ولم ينقل
 ولا هو لازم وقتال أبي بكر رضى الله عنه لا يستلزمه مجواز قتلهم اذا أجعوا على منعهم حقا شرعا
 وعطوؤه والوجه الاستدلال بوقوع ردة العرب وقتالهم على ذلك من غير تعيين بنى حنيفة وما نعى
 الزكاة وهو قطعى ولم يؤمر بتجديد النكحة اه وفي الصحاح حنيفة أبو حنيفة من العرب وما أقدم
 المصنف ان التباين سبب للفرقة علم انهما اذا ارتدوا ثم لحق أحدهما بدار الحرب فانها تبين بالتباين
 كما في فتح القدير والمراد بقوله ارتد امعا أعم من أن يعلم انهما ارتدوا في كلمة واحدة أو لم يعرف سبق
 أحدهما على الآخر قال في المحيط واذا لم يعرف سبق أحدهما على الآخر في الردة جعل في الحكم
 كأنهما وجد امعا كما في الغرقى والمخرقى وقيد بالردة لان المسلم اذا كان تحتته نصرانية فتمتجسا معا
 قال أبو يوسف تقع الفرقة وقال محمد لا تقع لانهما ارتد امعا لان تعبس المرأة بمنزلة الردة لانها
 أحدثت زيادة صفة في الكفر فكان بمنزلة أحداث أصل الكفر لاني يوسف انه لم توجد الردة منها
 لان الردة ليست الا بتبديل أصل الدين ولم يوجد منها تبديل أصل الدين فقد وجد ارتداد أحد
 الزوجين فبان كذا في المحيط ولو تم ودأ وقعت الفرقة بينهما اتفاقا لانها ما أحدثت زيادة صفة في

(قوله ولو تجس أبوها بانت) قال في النهر وفي الفرق بين ما لو تجسأ وأرتدا تأمل فليستبراه قلت الفرق ظاهر وهو ما ذكره من ان البنت بأرتداد أبوها المسلم تبقى مسلمة تبعاً للأبوين وللادار والمرتب في حكم المسلم بجمرة على الاسلام بخلاف تجس أبوها النصرانيين لانها تصير تبعاً لها في التجسس ولا يمكن تبعيتها للادار مع بقاء تبعية الابوين وكأنه ظن ان الضمير في ارتداد الابوين النصرانيين وليس بالواقع (قوله وهي مذكورة في المحيط وغيره) قال في التتارخانية وفي المحيط مسلم تزوج نصرانية صغيرة ولها أبوان نصرانان فكبرت وهي لا تعقل ديناً من الاديان ولا تصفه وهي غير معتوهة ٢٣٣ فانها تبين من زوجها معنى

قوله لا تعقل ديناً بقولها ومعنى قوله لا تصفه لا تعرفه باللسان وكذلك الصغيرة المسلمة اذا بلغت عاقلته ولا تعقل الاسلام ولا تصفه وهي غير معتوهة بانت من زوجها كما ذكرنا ومحمد رجه الله سمي هذه في الكتاب مرتدة وفي

الكفر (قوله وبانت لو أسلمت عاقبا) لان ردة الآخرة منافية للنكاح ابتداء فكذا بقاءه ويعلم به حكم البيونة باسلام أحدهما فقط بالاولى ولا مهر لها قبل الدخول ان كان المسلم هو الزوج وان كان هي فلها النصف وبعد الدخول لا يسقط شيء مطلقاً ولا ترت منه ان أسلم ومات فان أسلمت ثم مات مرتد او رثته كذا في المبني بالمجتمعة قال في المحيط تزوج صبية لها أبوان مسلمان فارتدا معاً لم تبين لانها مسلمة تبعاً للأبوين وتبعاً للادار باعتبار الاتصال والمجاورة ولهذا اللقب في دار الاسلام يحكم باسلامه تبعاً للادار ولو أدخلت صغيرة من دار الحرب الى دار الاسلام وليس معها أبوها فانت فانه يصلى عليها وتبعية الادار هنا قائمة فبقيت مسلمة لان البقاء أسهل من الابتداء فان لحقها بدار الحرب بانت لا تقطع حكم الدار ولو مات أحد الابوين في دارنا مسلماً او مرتداً ثم ارتد الآخر ولحقها بدار الحرب لم تبين ويصلى عليها اذا ماتت لان التبعية حكم تناهى بالموت مسلماً وكذا بالموت مرتداً لان أحكام الاسلام قائمة ولو ان صبية نصرانية تحت مسلم تجس أبوها وقدمت الام نصرانية لم تبين لان الولد يتبع خير الوالدين ديناً فبقيت على دين الام ولو تجس أبوها بانت ولا مهر لها ولا يمكن الحكم بالاسلام هنا تبعاً للادار لان الدار لا تثبت التبعية ابتداء مادامت تبعية الابوين قائمة فان بلغت عاقلته مسلمة ثم جنت ثم ارتد أبوها لم تبين وان لحقها بدار الحرب لانها مسلمة أصلاً لا تبعاً وكذلك الصبية العاقلة لو أسلمت ثم جنت لانها صارت أصلاً في الاسلام اه وهنما مثلتان الاولى مسألة ما اذا أسلم وتحتته أكثر من أربع أو أختان وحكمها عند أبي حنيفة وأبي يوسف ان كان الزوج في عقد واحد ففرق بينهما وبينهن أو في عقدين فذاك من محل سبقه جاز ونكاح من تأخر فوقع الجمع به والزيادة على الاربع باطل الثانية مسألة ما اذا بلغت المسلمة المنكوحة ولم تصف الاسلام فانها تبين وهي مذكورة في المحيط وغيره والله تعالى أعلم

وبانت لو أسلمت عاقبا
باب القسم

الكافي ولا مهر لها قبل الدخول وبعده يجب المسمى ويجب أن يذكر اسم الله تعالى بجمع صفاته عندها ويقال لها هو كذلك فان قالت نعم حكم باسلامها وفي المحيط ولم يذكر في الكتاب اذا بلغت فعرفت الاسلام فان قالت أنا أعرف الاسلام وأقدر على وصفه الا اني لا أصفه هل تبين من زوجها قيسل

باب القسم
بيان الحكم من أحكام النكاح وأخوه لانه لا يلزم الا عند تعدد المنكوحات والنكاح لا يستلزمه ولا هو غالب فيه والقسم بفتح القاف مصدر قسم وفي القاموس والقسم العطاء ولا يجمع والرأى والشك والغيث والماء والقدر وهذا ينقسم قسمين بالفتح اذا أريد المصدر وبالكسر اذا أريد النصب اه والمراد به هنا التسوية بين المنكوحات والاصل فيه ان الزوج مأثور بالعدل في القسمة بين النساء

٣٠ - بحر ثالث يجب أن يكون فيه اختلاف المشايخ رجهم الله على قول من يشترط الاقرار باللسان لصيرورته مسلماً تبين من زوجها وكذا لم يذكرها اذا قالت أنا أعقل الاسلام وأعرفه لكن لا أقدر على الوصف هل تبين قيسل يجب ان فيه اختلاف المشايخ أيضاً ولو كانت هاتان اللتان بلغتا عقلا الاسلام أو النصرانية قيسل أن يبلغوا لكن لم يصف ذلك ولا غيره لم تبين واحدة منهما فهذا دليل على ان من صدق قلبه كان مسلماً وان يقر بلسانه وهكذا روى عن أبي حنيفة به أخذ المأثر يدي وهو مذهب الأشعري وطامة مشايخنا قالوا بل الاقرار شرط وتاويل المسئلة على قول عامة المشايخ انهما علقنا الاسلام قبل البلوغ ولم تصف ذلك فلا يبينان اما بعد البلوغ فلا
باب القسم

(قوله فعلم إيجابه عند تعددهن) قال في النهر وكان ينبغي أن يكون فرضا لظاهر الآية فتدبر اه وفيه ان الفرضية لا تثبت الا بتطعي الثبوت والدلالة على ما تقرر في الاصول وهنا قوله تعالى فواحدة يحتمل أن يكون المراد فواحدة واجب واحدة أو المفروض واحدة أو المطلوب واحدة فليس صريحا ٢٣٤ بفرضية تروج الواحدة فن أين يؤخذ فرضية القسم وان قلنا انه خبر بمعنى الامر فالامر

ليس نصا في الفرض القطعي بل يعنى الظنى كما صرحوا به وهذا بناء على انه للوجوب والافتحتم النذب والاباحة وغيرهما فليس قطعي الدلالة على المراد وهذا ان أخذ من قوله تعالى فواحدة كما هو ظاهر كلام الفتح وان أخذ من قوله تعالى فان خفتم على ما يأتي فالامر أظهر فتدبر (قوله وظاهره انه اذا خاف عدم العدل يستحب أن لا يزيد الخ) صرح به القهستاني حيث قال مستدركا على ما في الخلاصة وغيرها من عدم الجواز لكن في شرح التأويلات حازه ذلك فان الامر في قوله تعالى فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أي الزموا محمول على النذب لا المحتم اه وبه اندفع ما في شرح المقدسي من حمل النذب في كلام البدائع على اللغوى (قوله وانما المراد به التسوية بين المنكوحات) لا يخفى انه اذا وجبت عليه التسوية

بالكتاب قال الله تعالى وان تستطبعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل معناه ان تستطبعوا العدل والتسوية في المحبة فلا تميلوا في القسم قاله ابن عباس رضي الله تعالى عنه وما وقال تعالى وعاشروهن بالمعروف وغايتة القسم وقال تعالى فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم وفي فتح القدير واستفدنا ان حل الاربع مقيد بعدم خوف عدم العدل وثبوت المنع عن أكثر من واحدة عند خوفه فعلم إيجابه عند تعددهن اه وظاهره انه اذا خاف عدم العدل حرم عليه الزيادة على الواحدة وفي البدائع أي ان خفتم ان لا تعدلوا في القسم والنفقة في المثني والثلاث والاربع فواحدة نذب الى نكاح الواحدة عند خوف ترك العدل في الزيادة وانما يخاف على ترك الواجب فدل على ان العدل يبين في القسم والنفقة واجب اه وظاهره انه اذا خاف عدم العدل يستحب له أن لا يزيد لانه يحرم فان قلت قد تقدم انه اذا خاف الجور حرم التزوج فكيف يكون مستحبا قلت العدل بمعنى ترك الجور ليس بمراد هنا لانه واجب للمرأة الواحدة وانما المراد به التسوية بين المنكوحات وهذا انما يحرم تركه بعد وجوبه لا التزوج اذا خاف عدمه وقد اختلف في تفسير قوله تعالى ذلك أدنى ان لا تعدلوا أي الاقتصار على الواحدة والمملوكات أقرب الى أن تعدلوا ففسر الاكثر العول بالجور يقال عال الميزان اذا مال وعال الحاكم اذا حار وفسره الشافعي بكثرة العيال وردبانه لو كان كذلك لقال ان لا تعيلوا لانه من أعال يعيل وأجيب عنه بأنه لغوى لا يعترض عليه بكلام غيره وبانه ثبت في اللغة عال الرجل اذا كثرت مؤنته فتفسره بكثرة العيان تفسير باللازم لانه يلزم من كثرة العيال كثرة المؤن وبالحدِيث المروي في البخاري ابدأ بنفسك ثم بمن تعول والحاصل ان العدل في الكتاب مهم يحتاج الى البيان لانه واجب وصرح به بانه مطلقا يستطاع فعلم ان الواجب منه شيء معين وكذا السنة جاءت مجملة فانه قوله المروي في السنن الاربعة كان عليه السلام يقسم فيعدل ويقول اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك ولا أملك يعني القلب أي زيادة المحبة فظاهره ان ما عداه داخل تحت ملكه وقدرته في التسوية ومنه عدد الوطآت والقبلات والتسوية فيها غير لازمة بالاجماع وكذا ما رواه الامام أحمد من كان له امرأتان فقال الى احدهما جاء يوم القيامة وشقه مائل أي مغلوج ولم يبين فيه المراد قال في فتح القدير لكن لا نعلم خلافا في ان العدل الواجب في البيتوتة والتأنيس في اليوم والليله وليس المراد ان يضبط زمان النهار فبقدر ما عاشر فيه احدهما يعاشر الاخرى بقدره بل ذلك في البيتوتة واما النهار ففي الجملة اه والحاصل ان التسوية في المحبة ما بين الشارح سقطها بقي ما أجمعوا عليه مراداه وهو البيتوتة وظاهر كلامهم ان لا تجب التسوية فيما عداها ولذا قال في الهداية والتسوية المستحقة في البيتوتة لا في الجماعة لانه يمتنى على النشاط اه وفي البدائع يجب عليه التسوية بين الحرتين أو الامتتين في المأكول والمشروب والملبوس والسكنى والبيتوتة اه وهكذا ذكر الوالوجي والحق انه على قول من اعتبر حال الرجل وحده في النفقة والتسوية فيها واجبة أيضا واما على قول المفتي به من اعتبار

وتركها كان جورا وقد قالوا يحرم التزوج عند خوف الجور وتخصيص ما هنا بانه يحرم بعد وجوبه يقال في غيره والافا الفرق بين جور وجور تأمل (قوله لا التزوج اذا خاف عدمه) انظر ما وقع هذا الكلام ولعله معطوف على قوله يحرم تركه والمعنى انه يحرم تركه بعد وجوبه لا يحرم التزوج قبل وجوبه اذا خاف عدمه

حاله

حالهما فلا ان احدهما قد تكون غنية والاخرى فقيرة فلا يلزمه التسوية بينهما مطلقا في النفقة
 وفي الغاية اتفقوا على التسوية في النفقة قال الشارح وفيه نظر فانه في النفقة يعتبر حالهما على المختار
 فكيف يدعى الاتفاق فهما على التسوية ولا يتناقض ذلك الاعلى قول من يعتبر حال الرجل وحده اه
 (قوله والبكر كالتيب والتجديد كالتقديم والمسلمة كالكتيبة فيه) أي في القسم لاطلاق ما تلونا وما
 روينا ولان القسم من حقوق النكاح ولا تفاوت بينهما في ذلك وما روي في الحديث للبكر سبع
 وللتيب ثلاث وقوله عليه السلام لام سلمة ان شئت سبعت لك وسبعت لنسائي وان شئت ثلاث لك
 ودرت فالمراد التفضيل في البداية بالتجديد دون الزيادة ولا شك ان الاحاديث محتملة فلم تكن قطعة
 الدلالة فوجب تقديم الدليل القطعي والاحاديث المطلقة وحينئذ فلا معنى لتردده في فتح القدير في
 القطعية وكما لا فرق بين ما ذكر ومقابلين لا فرق بين المجنونة التي لا يخاف منها والمریضة والعجیبة
 والرققاء والحائض والنفساء والصغيرة التي يمكن وطؤها والمجرمة والمظاهر منها ومقابلتهن واما
 المطلقة رجعيا فان قصد رجعتها قسم لها والا كما في البدائع من باب الرجعة واما الناشئة فلا حق لها
 في القسم وحيث علم ان وجوب القسم انما هو للصحة والمؤانسة دون الجماعة فلا فرق بين زوج وزوج
 فالجبوب والعين والنحصى كالفحل وكذا الصبي اذا دخل بامرأته لان وجوبه لمحق النساء وحقوق
 العباد تتوجه على الصبيان عند تقرر السبب وفي فتح القدير وقال مالك ويدور على الصبي به على
 نسائه فظاهره انه لم يطلع فيه على شيء عندنا واذا قلنا بوجوبه على الصبي وتركه فهل يأثم الولي اذ لم
 يأمره بذلك ولم يدبره وينبغي أن يأثم وفي المحيط وان لم يدخل الصغير بها فلا فائدة في كونه معها اه
 وظاهره ان القسم على البالغ لغير المدخول بها لان في كونه معها فائدة ولذا انما قيدوا بالدخول في
 امرأة الصبي وفي الجوهرة ولا يجامع المرأة في غير يومها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا بأس بان
 يدخل عليها بالنهار لحاجة ويعودها في مرضها في ليلة غير هان فان نفل مرضها فلا بأس بان يقيم عندها
 حتى تشفى أو تموت اه وفي الهداية والاختيار في مقدار الدور الى الزوج لان المستحق هو التسوية
 دون طريقه اه وفي فتح القدير واعلم ان هذا الاطلاق لا يمكن اعتباره على صراقة فانه لو اراد ان
 يدور سنة سنة ما يظن اطلاق ذلك بل لا ينبغي له ان يطلق له مقدار مدة الايلاء وهو اربعة أشهر واذا
 كان وجوبه للتأنيس ودفع الوحشة ووجب ان تعتبر المدة القرينة وأظن أكثر من جمعة مضارة الا
 أن يرضاه اه والظاهر الاطلاق لانه لا مضارة حيث كان على وجه القسم لانها مطمئنة بمجيء
 نوبتها والمحق له في البداية بمن شاء وحيث علم ان الوطء لا يدخل تحت القسم فهل هو واجب للزوجة
 وفي البدائع وللزوجة ان تطالب زوجها بالوطء لان حله لها حقها كما ان حلها له حقه واذا طالبت به يجب
 على الزوج ويحبر عليه في الحكم مرة واحدة والزيادة على ذلك تجب فيما بينه وبين الله تعالى ولا تجب
 عليه في الحكم عند بعض أصحابنا وعند بعضهم تجب عليه في الحكم اه ولم يبين حد الزيادة على المرة
 ولا يمكن ان يقال كما سألته لانه موقوف على شهوته لها وفي فتح القدير ويجب عليه وطؤها احيانا
 وفي المعراج ولو أقام عندهما شهر الخفاصمة الاخرى في ذلك قضى عليه ان يستقبل العبدل
 بينهما واما ماضى هدر غيرانه اثم فمهلان القسمة تكون فيه بعد الطالب ولو عاد بعد ما نهاه القاضي
 أو جعه عقوبة وأمره بالعدل لانه أساء الادب وارتكب ما هو حرام عليه وهو الجور فيعزر في ذلك اه
 وحاصله انه لا يعزر في المرة الاولى واذا عزر فتمعز به بالضرب وفي الجوهرة لا يعزر بالحبس لانه
 لا يستدرك الحق فيه بالحبس لانه يفوت بمضى الزمان اه وهذا مستثنى من قولهم ان للقاضي

(قوله وظاهره ان القسم
 على البالغ) الجار والمجرور
 متعلق بمحذوف أي
 واجب على البالغ (قوله
 والظاهر الاطلاق) قال
 في النهر في نفي المضارة
 مطلقا نظرا ليجوز اه
 لكن نقل في المنع عن
 الخلاصة التقسيم ثلاثة
 أيام وكذا قال في الرمز
 للقديسي ظاهره انه لم يطلع
 على قدر عين فيه وفي
 الخلاصة ومنع الزيادة
 على الثلاثة الايام الا باذن
 الاخرى اه قلت لكن
 في التهستاني له ان يقيم
 عند امرأة ثلاثة أو سبعة

والبكر كالتيب والتجديد
 كالتقديم والمسلمة
 كالكتيبة فيه

وعند أخرى كذلك كما في
 قاضيان والسراجية
 وغيرهما اه وهو مؤيد
 لما بحثه في الفتح وبؤيده
 أيضا ما في كافي الحاكم
 حيث قال فانه يكون عند
 كل واحدة منهما يوما
 وليلة فان شاء أن يجعل
 لكل واحدة منهما ثلاثة
 أيام فعلى وروى عن
 الأشعث عن الحكم عن
 رسول الله صلى الله تعالى
 عليه وسلم انه قال لام سلمة
 حين دخل بها ان شئت
 سبعت لك وسبعت لهن اه

فان مقتضى ذكره الحديث بعد التلث ان له التسبيع ولم يذكّر زيادة عليه (قوله بقدر ما أقام عند الاولى) قال في النهر ولا يخفى انه اذا كان الاختيار في مقدار الدور اليه حال صحته ففي مرضه أولى فاذا مكث عند الاولى مدة أقام عند الثانية بقدرها اه وهذا اذا

وللمحرة ضعف الامة ويسافر بمن شاء والقرعة أحب ولها أن ترجع ان وهبت قسمها للآخرى

أراد أن يجعل مدة أقامته دور المامران الاختيار في مقدار الدور اليه وبه اندفع ما ذكره المقدسي حيث قال وما ذكر من انه لو أقام عند واحدة شهر اطلقت مثلها الاخرى لا يفعل ويستأنف القسم يقتضى انه لا يستأنف هنا بالاولى اه نعم ينبغى تقييده بثلاثة أيام على ما مر عن الخلاصة فلو أقام أكثر منها أقام عند الاخرى ثلاثة فقط تأمل (قوله فكان المحق له الخ) قال في النهر كون المحق له فيما اذا وهبت لصاحبها ممنوع ففي البدائع في توجيه المسئلة

المخار في التعزير بين الضرب والحبس (قوله وللمحرة ضعف الامة) يعني اذا كان له زوجتان حرة وامة فللمحرة الثلثان من القسم والامة الثلث بذلك ورد الاثر عن علي رضي الله عنه ولان حل الامة انقص من حل المحرة فلا بد من اظهار النقصان في المحقوق وأطلقها فشمّل المكاتب والمديرة وأم الولد والمبغضة لان الرق فيهن قائم وفي البدائع وهذا التفاوت في السكنى والبيتونة فاما في الماء كقول والمشروب والملبوس فانه يسوي بينهما لان ذلك من الحاجات اللازمة وقدمنا انه مبني على اعتبار حاله اما على اعتبار حالهما فلا وفي المعراج لو أقام عند امرأته الامة يوم ما ثم أعتقت لم يقم عند المحرة الا يوما واحدا لاسئوا لهما في سبب الاستحقاق وتجعل حريتها عند انتهاء النوبة بمنزلة حريتها عند ابتداء النوبة وكذا لو أقام عند حرة يوم ما ثم أعتقت الامة فتحول عنها الى المعتقة لما ذكرنا اه (قوله ويسافر بما شاء ممنه والقرعة أحب) لانه قد يثق باحداهما في السفر وبالاخرى في المحضر والقرار في المنزل لحفظ الامة أو لخوف الفتنة أو يمنع من سفر احدهما كثيرة سمعنا قنعين من يخاف صحبتها في السفر لمخروج قرعتها الزام للضرر الشديد وهو مندفع بالمانع في اللخرج واما ما رواه الجماعة من قرعته صلى الله عليه وسلم بينهن اذا أراد سفر افكان للاستحباب تطيبا لقلوبهن لان مطلق الفعل لا يقتضى الوجوب فكيف وهو محفوف بما يدل على الاستحباب من عدم وجوب القسم عليه صلى الله عليه وسلم لقوله تعالى ترجي من تشاء ممنهن وتؤوي اليك من تشاء وكان بمن أرجاهن سودة وجويرية وأم حبيسة وصفية وميمونة ومن آوى عائشة والباقيات رضي الله عنهن أجمعين قال القاضي في تفسيره ترجي من تشاء ممنهن تؤخرها وتترك مضاجعتها وتؤوي اليك من تشاء تضم اليك وتضاجعها أو تطلق من تشاء وتمسك من تشاء ومن ابتغيت أى طلبت ممن عزلت طالقت بالرجعة فلا جناح عليك في شيء من ذلك اه قيد بالسفر لان مرضه لا يسقط القسم عنه وقد صحح انه عليه السلام لما مرض استأذن نساءه ان يمرض في بيت عائشة رضي الله عنها فأذن له ولم أر كيفية قسمه في مرضه اذا كان لا يستطيع التحول الى بيت الاخرى والظاهر ان المراد بقسمه في مرضه انه اذا صحح ذهب الى الاخرى بقدر ما أقام عند الاولى بخلاف ما اذا سافر بواحدة فانه اذا أقام لا يقضى للمقيمة (قوله ولها ان ترجع اذا وهبت قسمها الاخرى) فأقاد جواز الهبة والرجوع اما الاول فلان سودة بنت زمعة وهبت يومها لعائشة رضي الله عنها واما صحة الرجوع في المستقبل فلانها أسقطت حقالم يجب بعد فلا يسقط وقد فرغ الشافعية هنا فتأريع لم أر احدا من مشايخنا ذكرها منها انها اذا وهبت حقها لمعينة ورضي بات عند الموهوب ليلتين وان كرهت مادامت الواهبة في نكاحه ولو كانا متفرقين لم يوال بينهما وان وهبته للجميع جعلها كالمعدومة ولو وهبته له فخص به واحدة جاز كذا في الروض ولعل مشايخنا انما يعتبروا هذا التفصيل لان هذه الهبة انما هي اسقاط عنه فكان المحق له سواء وهبت له أو لصاحبته فله أن يجعل حصة الواهبة من شاء ^{بوجه} في حقوق الزوجين ذكر في البدائع ان من أحكام النكاح المعاشرة بالمعروف للآية واختلاف فيها فقيل التفضل والاحسان اليها قولها وفعلا وخلقها وقيل أن يعمل معها كما يجب أن يعمل مع نفسه وهي مستحبة من الجانبين ومنها اذا حصل نشوز أن يسدأها بالوعظ ثم بالهجر ثم بالضرب للآية لانها للترتيب على التوزيع واختلاف في الهجر فقيل يترك مضاجعتها وقيل يترك جتماعها والاظهر ترك كلامها مع المضاجعة والجماع ان احتاج اليه وفي المعراج اذا كان له امرأة واحدة يؤمر أن يبيت معها ولا يعطها وفي رواية المحسن لها ليلة من كل أربع ان كانت حرة ومن كل سبع ان كانت أمة وفي ظاهر الرواية لا يتعين

حقها في يوم من أربعة أيام لان القسم عند المزاوجة والصحيح انه يؤمر استحبابا بان يصحبها احيانا من غير
 ان يكون في ذلك شيء موقت ولو كان له مستولدات واما ماء فلا يقسم لهن لانه من خصائص النكاح
 ولكن يستحب له ان لا يعطلهن وان يسوى بينهن في المضاجعة ولو حطت لزوجها جعلها على ان يزيدا
 في القسم فهو حرام وهو رشوة وترجع بماله او كذا الوجه لت من مهرها شيئا ليزيدها في القسم او زادها
 في مهرها او جعل لها شيئا لتجعل يومها لصاحبتهما الكل باطل ولا يجوز ان يجمع بين الضرتين او
 الضراثر في مسكن واحد الا برضاهن للزوم الوحشة ولو اجتمعت الضراثر في مسكن واحد بالرضا
 يكره ان يطأ احدهما بحضرة الاخرى حتى لو طلب وطأها لم تزلها الا حلقة ولا تصير بالامتساع
 ناشزة ولا خلاف في هذه المسائل وله ان يجبرها على الغسل من الجنابة والحيض والنفاس الا ان
 تكون ذميمة قوله جبرها على التنظيف والاستحدا وله ان يمنعها من كل ما يتأذى من رائحتها وله ان
 يمنعها من الغزل اه وفي فتح القدير وعلى هذا انه ان منعها من التزين بما يتأذى بريجه كان يتأذى
 برائحتها الحناء المنضب اه وسياق في فصل التعزير بالمواضع التي يضربها فيها وفي باب النفقات
 ما يجوز لهما من الخروج وما لا يجوز قالوا ولو كان ابوها زنا وليس له من يقوم عليه مؤمنا كان او
 كافرا فان عليهما ان تعصى الزوج في المتع وفي البرازية من المحظر والاباحة وحق الزوج على الزوجة
 ان تطيعه في كل مباح بامرها به اه وفيها من آخر الجنائيات ادعت على زوجها ضربا فاحشا وثبت
 ذلك عليه يعزر الزوج اه وظاهره انه لو لم يكن فاحشا وهو غير المبرح فانه لا يعزر فيه وذكر
 البقاعي في المناسبات حديثا لا يسأل الرجل فيم ضرب زوجته وحديثا آخر انه نهى المرأة ان تشكو
 زوجها والله تعالى اعلم

﴿ كتاب الرضاع ﴾

لما كان المقصود من النكاح الولد اى غالبا وهو لا يعيش غالبنا في ابتداء انشائه الا بالرضاع وكان
 له احكام تتعلق به وهي من آثار النكاح المتأخرة بمدة وجب تأخيرها الى آخر احكامه وذكر في
 المحرمات ما يتعلق بالحرمة به اجمالا وذكر هنا التفاصيل الكثيرة ثم قيل كتاب الرضاع ليس من
 تصنيف محمد انما عمله بعض اصحابه ونسبه اليه ليروجه ولذا لم يذكره المحاكم اباؤ الفضل في مختصره
 السمي بالكافي مع التزامه ايراد كلام محمد في جميع كتبه بخلافه في التعاليل وعامتهم على انه من أوائل
 مصنفاته وانما لم يذكره المحاكم اكتفاء بما أورده من ذلك في كتاب النكاح وهو في اللغة بكسر
 الراء وفتحها مص الشدي مطلقا وفي المصباح رضع الصبي رضعا من باب تعب في لغة نجد ورضع رضعا
 من باب ضرب لغة لاهل تهامة وأهل مكة يتكلمون بها وبعضهم يقول أصل المصدر من هذه اللغة
 بكسر الضاد وانما السكون تخفيف مثل الحالف والحلف ورضع ورضع بفتحين لغة نالتة رضعا
 ورضاعة بفتح الراء وأرضعته أمه فارضع فهي مرضع ومرضعة أيضا وقال الفراء وجماعة ان قصد
 حقيقة الوصف بالارضاع فرضع بغيرها وان قصد مجاز الوصف بمعنى انها عمل الارضاع فيما كان
 أو سيكون فبالهاء وعليه قوله تعالى يوم ترونها تذهل كل مرضعة عما أرضعت ونساء مرضع
 ومرضع وراضعته مرضعة ورضاعا ورضاعة بالكسر وهو رضعي بالكسر ورضيبي. اه وذكر في
 القاموس ان رضع من باب سمع وضرب وكرم فأفاد انه يجوز في الضاد المحركات الثلاث كما يجوز في
 الضاد من مصدره الفتح والكسر والسكون وكما يجوز في الرضاع الفتح والكسر والضم لكن الضم

﴿ كتاب الرضاع ﴾

بانه حق يثبت لها فلها ان
 تستوفى ولها ان تترك
 اه قال بعض الفضلاء
 كون الحق لها انما هو
 قبل الاسقاط اما بعده
 فاعتبره المشايخ اسقاطا عنه
 فرجع الامر اليه فيه
 وقد يقال ان الحق حيث
 كان لها وأسقطته لعينة
 لا يجوز ان يجعله لغيرها
 (قوله أو زادها في مهرها
 الخ) قال الباقي في شرح
 المتقى فيه نظر اذ هو حقها
 فاذا رضيت باسقاطها في
 مقابلة الزيادة فالمانع
 من الجواز فتأمل اه

وجوابه ما مر من تعليل
 صحة رجوعها لو وهبته
 لضرتها بانها اسقطت
 حقها يجب بعد تقدير
 والظاهر انه يأتي فيه
 الكلام النبي قالوه في
 النزول عن الوظائف
 ومن أفتى بجواز أخذ
 المال بمقابلته انما بناء
 على العرف ولا يخفى انه
 لا عرف هنا واما من منعه
 مطلقا يقول بالمنع هنا
 بالاولى تدبر

﴿ كتاب الرضاع ﴾

هو مص الرضيع من ندى الآدمية في وقت مخصوص وحرم به وان قل في ثلاثين شهرا محرم منه بالنسب

(قوله وانما ذكره) أى ذكر المص (قوله لولا) على ظاهره) أما على تأويله بما مر من ان المراد بالمص الوصول الى الجوف من المنفذ من اطلاق السبب واردة المسبب فلا نقض لكن قال في النهر لقائل أن يقول لان لم يوجد مص اللبن فيما اذا لم يعلم أوصل أم لا للتلازم العادى بين المص والوصول لغة قال فى القاموس مصصته بالكسر ومصصته كحصته أحصنه شربته شربا رقيقا كما مصصته اه وكيف يصح ما ادعاه مع قوله من ندى الآدمية وأما الوجور والسعوط فمحققان بالمص غاية الامر انه خصه جريا على الغالب

بمعنى أن يرضع معه آخر كالمراضة وتماه فيه واما فى الشريعة فأفاده (قوله هو مص الرضيع من ندى الآدمية فى وقت مخصوص) أى وصول اللبن من ندى المرأة الى جوف الصغرى من فمه أو أنفه فى مدة الرضاع الآدمية فشمى ما اذا حبلت لبنها فى فارودة فان الحرمة تثبت بما يجار هذا اللبن صبيا وان لم يوجد المص وانما ذكره لانه سبب للوصول فأطلق السبب وأراد المسبب فلا فرق بين المص والصب والسعوط والوجور كما فى الحائنة وخرج بالآدمية الرجل والبهيمة وأطلقها فشمى البكر والثيب والحية والميتة وقيدنا بالقلم والانف لخرج بالآدمية ما اذا وصل بالآدمية فى الأذن والاحليل والحائنة والآدمية وبالحمية فى ظاهر الرواية كما فى الحائنة وسياقى وخرج بالوصول لو أدخلت امرأة حلة نديها فى فم رضيع ولا يدري أدخل اللبن فى حلقه أم لا لا يحرم النكاح لان فى المانع شك كذا فى الولوجية وفى القنية امرأة كانت تعطى نديها صبوية واشتهر ذلك بينهم ثم تقول لم يكن فى ندى لبن حين القمتها ندين ولا يعلم ذلك الامر الا من جهتها جازلا بنهان يتزوج بهذه الصبية اه وفى الحائنة صبوية أرضعها قوم كثير من أهل قرية أقلهم أو أكثرهم ولا يدري من أرضعها وأرادوا حدى من أهل تلك القرية ان يتزوجها قال أبو القاسم الصفار اذا لم يظهر له علامة ولا يشهد له بذلك يجوز نكاحها اه وفى الولوجية والواجب على النساء ان لا يرضعن كل صبى من غير ضرورة فاذا فعلن فليحفظن أوليكنن اه وفى الحائنة من المحظر والاباحة امرأة ترضع صبيا من غير اذن زوجها بكره لها ذلك الا اذا خافت هلاك الرضيع فحينئذ لا بأس به اه وينبغى أن يكون واجبا عليها عند خوف الهلاك احياء للنفس وفى المحيط ولا ينبغى للرجل أن يدخل ولده الى الحمام لترضعه لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن لبن الحمام وقال اللبن يعدى وانما نهى لان الدفع الى الحمام يعرض ولده للهلاك بسبب قلة حفظها له وتعهدها أولسوء الادب فانها لا تحسن تأديبه فينشأ الولد سىء الادب وقوله اللبن يعدى يحتمل ان الحمام لا يتحمى من الاشياء الضارة للولد فيوثق فى لبنها فيضرب بالصبي وهذا ما وافق ما تقوله الاطباء فانهم يأمرؤن المرخصة بالاحتماء عن أشياء تورث بالصبي علة ويحتمل انه انما نهى عن ذلك حتى اذا اتفق اتفاق لا يضاف الى العدوى كإرى عن على رضى الله عنه لا تسافرؤا والقسم فى العقب فهذا ان صح عنه فانما نهى عنه لثلاث يتفق اتفاق فينسب الى كون القمرفى العقب فيكون ايمانا بالنجوم وتكذيبا للاخبار المروية فى النهى فى هذا الباب اه وبما قررناه ظهر ان تعريف المصنف منتقض طردا وعكسا لوبقى على ظاهره فانه يوجد المص ولا رضاع ان لم يصل الى الجوف وينتفى المص فى الوجور والسعوط ولم ينتف الرضاع والندى مذكر كما فى المغرب وفى الصباح الندى للمرأة وقد يقال فى الرجل أيضا قاله ابن السكيت ويذكر ويوثق يقال هو الندى وهى الندى والجمع أندوندى وأصلها أفعل وفعل مثل أفلس وفلوس ورجماجع على نداءه مثل سهم وسهام اه (قوله وحرم به وان قل فى ثلاثين شهرا محرم منه بالنسب) أى حرم بسبب الرضاع ما حرم بسبب النسب قرابة وصهرية فى هذه المدة ولو كان الرضاع قليلا لحديث الصحيبين المشهور يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ومعناه ان الحرمة بسبب الرضاع تعتبر بحرمة النسب فشمى حليلة الابن والاب من الرضاع لانها حرم بسبب النسب فكذا بسبب الرضاع وهو قول أكثر أهل العلم كذا فى المسوط وفى القنية زنى بامرأة يحرم عليه بنتها من الرضاع اه ولاطلاق قوله تعالى وأخواتكم من الرضاعة قلنا لا فرق بين القليل والكثير واما حديث لا تحرم المصاة ولا المصتان وما دل على التقدير فسنوخصرح بنسخه ابن عباس رضى الله عنهما حين قيل له ان الناس يقولون ان

الرضعة لا تحرم فقال كان ذلك ثم نسخ والرضاع وان قل يحصل به نشوبه قدره فكان الرضاع مطلقا مظنة بالنسبة الى الصغير وفسر القليل في النيايح بما يعلم انه وصل الى الجوف وقيد بالثلاثين لان الرضاع بعدها لا يوجب التحريم وأقاربا بطلانها ثابتة بعد الفطام والاستغناء بالطعام وهو ظاهر الرواية كما في المحانية وعليه الفتوى كما في الوالوجية وفي فتح القدير معزيا الى واقعات الناطق الفتوى على ظاهر الرواية فاذا ذكره الشارح من ان الفتوى على رواية الحسن من عدم ثبوتها بعده فخلافا للمعتمد لعلم من ان الفتوى اذا اختلفت كان الترجيح لظاهر الرواية وأشار بجعل المشتد ظرفا للمحرمة انها ليست مدة استحقاق الاجر على الاب بل اتفقوا انه لا تحب أجرة الارضاع بعد الحولين وكذا لا يجب عليها الارضاع ديانته بعدهما كما في المجتبى وهما مجمل ذكر الحولين في التنزيل وفي فتح القدير الاصح قولهما من الاقتصار على الحولين في حق التحريم أيضا وبه أخذ الطحاوي ومراده بالنظر الى الدليل بحسب ظنه والاف المذهب للامام الاعظم وان لم يظهر دليله لوجوب العمل على المقلد بقول المجتهد من غير نظر في الدليل كما أشار اليه في أول المحانية ولكن قال في آخر المحاوي القدسي فان خالفاه قال بعضهم يؤخذ بقوله وقال بعضهم يؤخذ بقوله وقيل بخير المقتى والاصح ان العبرة لقوة الدليل اه ولا يخفى قوة دليلهما وان قوله تعالى والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة يدل على انه لا رضاع بعد التمام واما قوله تعالى فان أراد افضالاً عن تراضٍ منهما وتشاور فلا جناح عليهما فانما هو وقيل الحولين بدليل تقييده بالتراضى والتشاور وبعدهما لا يحتاج اليهما وبه يضعف ما في معراج الدراية معزيا الى المبسوط والمجيب من انه بعد الحولين فيكون دليلا له لماعلمت من ضياع القيدين حينئذ واما استدلال صاحب الهداية للامام بقوله تعالى وجهه وفصاله ثلاثون شهرا بناء على ان المدة لكل منهما وقد قام المنتقص في الحمل فبقى الفصال على حاله فقد رجع الى الحق في باب ثبوت النسب من ان الثلاثين لهما الحمل ستة أشهر والعامان للفصال واختلفوا في اباحتها بعد المدة واقصر الشارح على المنع وهو الصحيح كما في شرح المنظومة وعلى هذا لا يجوز الانتفاع به للتداوى قال في فتح القدير وأهل الطب يثبتون اللبن البنت أى الذى نزل بسبب بنت مرضعة نفعاً لوجع العين واختلف المشايخ فيه قيل لا يجوز وقيل يجوز اذا علم انه يزول به الرمد ولا يخفى ان حقيقة العلم متعذر فالمراد اذا علم على الظن والاقه ومعنى المنع اه ولا يخفى ان التداوى بالمحرم لا يجوز في ظاهر المذهب أصله بول ما يؤكل لحمه فانه لا يشرب أصلا وفي الجوهرية ولللاب اجباراً متسه على فطام ولدها منه قبل الحولين اذا لم يضره الفطام كاله أن يجبرها على الارضاع وليس له أن يأمر زوجته المحرمة على الفطام قبلهما لان لها حق التريسة الى تمام مدة الارضاع الا ان تختار هي ذلك كما انه ليس له اجبارها على الارضاع اه وفي البرازية والرضاع في دار الاسلام ودار الحرب سواء حتى اذا ارضع في دار الحرب وأسلموا وخرجوا الى دارنا ثبتت أحكام الرضاع فيما بينهم اه (قوله الامأخته وأخت ابنه) يعنى فانهما يحلان من الرضاع دون النسب أطلق المضاف والمضاف اليه ففي أمأخته ثلاث صور الاولى الام رضاعا والاخت نسباً بان أرضعت أجنبية أخته نسباً ولم ترضعه الثانية عكسه أن يكون لاخته رضاعاً أم من النسب الثالثة أن يكونا رضاعاً بان أرضعت امرأة صبياً وصبية ولهذه الصبية أم أخرى من الرضاع لم ترضع الصبي وفي أخت ابنه ثلاث أيضاً فالاولى أن تكون الأخت رضاعاً فقط بان كان له ابن من النسب ولهذا الابن أخت من الرضاعة ارضعاً على غير امرأة أبيه والثانية أن يكون الابن رضاعاً فقط وله أخت من النسب

الأم أخته وأخت ابنه

والثالثة أن يكونا رضاعا ومراده من الابن الولد فيشمل البنات وفي شرح الوقاية قلنا قيل قوله الام
أخته ان أريد بالام الام رضاعا وبالخت الاخت رضاعا لا يشمل ما اذا كانت احدهما فقط بطريق
الرضاع وان أريد بالام الام نسبا وبالخت الاخت رضاعا أو بالعكس لا يشمل الصورتين الاخرين
قلنا المراد ما اذا كانت احدهما بطريق الرضاع اعم من أن تكون احدهما فقط أو كل منهما اه
ولاشك ان السبب في استثناء هذين عدم وجود العلة فانها في التجريم من الرضاع وجود المعنى المحرم
في النسب ولم يوجد في هذين اما في الاولى فلان أم أخته من النسب انما حرمت لكونها أمه أو موطوءة
أبيه وهو مفقود في الرضاع واما في الثانية فلان أخت ابنه نسبا انما حرمت لكونها بنته أو بنت امرأته
ولم يوجد في الرضاع فعلم انه لا حصر في كلامه وقد ثبت ذلك الانتفاء في صور أخرى فزاد على
الصورتين في الوقاية أربعة أم عمه وعمته وأم خاله وخالته لان أم هؤلاء موطوءة الجدا الصحيح أو الفاسد
ولا كذلك من الرضاع وفي شرحها ولا تنس الصور الثلاث في جميع ما ذكرنا اه يعني من اعتبار
الرضاع في المضاف فقط أو المضاف اليه فقط أو فيما وزاد الشارحون صوراً أخرى الاولى أم حفدته
رضاعا بان أرضعت أجنبية ولدولده فله أن يتزوج بهذه المرأة بخلافه من النسب لانها حليلية ابنه أو
بنته ولم يوجد هذا المعنى في الرضاع وفي المصباح حفد حفدا خدم فهو حافد والمجمع حفدة مثل كافر
وكفرة ومنه قيل للاعوان حفدة وقيل لاو لاد الاو لاد حفدة لانهم كالخدم في الصغرة اه والمراد هنا
أولاد الاو لاد والثانية حدة ولده من الرضاع بان أرضعت أجنبية ولدها أم فانه يجوز له التزوج
بهذه الام بخلافه من النسب لانها أمه أو أم امرأته الثالثة عمه الولد من الرضاع بان كان لزوجة المرصعة
أخت فلا باب الرضيع أن يتزوجها بخلافه من النسب لانها أخته ولم يذكر وخالته ولده لانها حلال من
النسب أيضا لانها أخت زوجته الرابعة محل للمرأة التزوج بابي أخيها من الرضاع أو باخي ولدها من
الرضاع وبأبي حفدتها من الرضاع ويجوز ولدها من الرضاع وبخال ولدها من الرضاع ولا يجوز ذلك
كله من النسب لما قلنا في حق الرجل ثم اعلم ان ما ذكرناه من صحة اعتبار الرضاع في المضاف فقط أو
في المضاف اليه فقط أو فيهما يطرد في جميع الصور كما ذكره ابن وهبان في شرح المنظومة وأفادتها
تبلغ نيفا وستين مسألة ليس هذا المختصر موضع ذكرها وأحال الى الذهن في حل بعضها وتبعه في
الأضراب عن حلها العلامة عبد البر بن الشحنة وأقول في بيان حلها ان مسئلتى الكتاب أربع
وعشرون صورة لان لام أخيه بند كبر الاخ وبتأنيث الاخت صورتين مجواز اضافة الام الى الاخ
والاخت وكل منهما بالا اعتبارات الثلاثة فهي ستة ولاخت ابنه بند كبر الابن وتأنيث البنات
صورتين مجواز اضافة الاخت الى الابن والبنات بالا اعتبارات ستة ولكل من الاثني عشر صورتان
اما باعتبار ما يحل للرجل أو ما يحل للمرأة فانه كما يجوز له التزوج بام أخيه يجوز لها التزوج بابي أخيها
فهى أربع وعشرون واما الاربعه الثانية أعنى أم عمه وعمته وأم خاله وخالته فهى أربع وعشرون
صورة أيضا لان الاربعه بالا اعتبارات الثلاث اثنا عشر ولكل منها صورتان اما باعتبار ما يحل له
أولها فانه كما يجوز للرجل التزوج بام عمه ولده رضاعا يجوز لها التزوج بابي عم ولدها رضاعا الى آخر
الاقسام واما الثلاثة الاخيرة أعنى أم حفدته وحده ولده وعمه ولده فهى بالا اعتبارات الثلاث تسعة
ولكل منها صورتان باعتبار ما يحل له أولها فانه كما يجوز للرجل التزوج بام حفدته يجوز للمرأة التزوج
بابي حفدتها من الرضاع كما قدمناه لكن لا يتصور في حقها عم ولدها لانه حلال من النسب أيضا لها
لانه أخوزوجها ولكن العمد المذكور لا ينتقص به لان بدله خال ولدها فانه كما قدمناه جائز لها

من الرضاع دون النسب لانه أخوها فصارت الثلاثة ثمانية عشر فصار الكل ستا وستين صورة فالمراد
 بالنيف في كلام ابن وهبان ست وهذا البيان من خواص هذا الكتاب بحول الله وقوته ثم تأملت
 بعد قول ابن الهمام اذا عرفت مناط الاخراج أمكنك تسمية صوراً أخرى ففتح الله تعالى بتسمية
 صورتين الأولى بنت أخت ولده حلال من الرضاع حرام من النسب لانها ابنت بنته أو بنت ربيته
 ويصح فيه الاوجه الثلاثة وكل منها اما أن تكون الاخت مضافة الى الابن أو البنت فهي ستة وكل
 منها اما باعتبار ما يحل للرجل أولها فانه كما يجوز له التزوج ببنت أخت ولده رضاعاً يجوز لها التزوج
 بابن أخت ولدها رضاعاً فصارت اثني عشر الثانية بنت عمه ولده جائزة من الرضاع حرام من النسب
 لانها بنت أخته وفيها الوجه الثلاثة فقط باعتبار ما يحل له ولا يتأق هنا باعتبار المرأة فانه يحل لها
 التزوج بابن عمه ولدها من النسب والرضاع جميعاً بخلاف المسئلة الأولى فانه لا يجوز لها التزوج بابن
 أخت ولدها من النسب لانه اما أن يكون ابن بنتها أو ابن بنت زوجها وهو يحرم عليه التزوج بحليلة
 جده فالحاصل ان هاتين الصورتين على خمسة عشر وجهاً فصارت المسائل المستثناة إحدى وثمانين
 مسئلة والله الحمد لكن صحة اتصال من الرضاع في قولهم الام أخته من الرضاع ونحوه بكل من
 المضاف وحده والمضاف اليه وحده وبهما التماسه من جهة المعنى اما من جهة الاعراب فانما يتعلق
 بالام حالاً منه لان الام معرفة فيجيء المجرور حالاً منه لا متعلقاً بمحذوف وليس صفة لانه معرفة أعني
 أم أخته بخلاف أخته لانه مضاف اليه وليس فيه شيء من مسوغات مجيء الحال منه ومثل هذا يجيء
 في أخت ابنه كذا في فتح القدير وقد حكى المرادى في شرح الالفة عن بعض البصريين جواز مجيء
 الحال من المضاف اليه بلا مسوغ من المسوغات الثلاثة نحو ضربت غلاماً هنداً جالسة ونزع ابن
 مالك في شرح التسهيل في دعوى ان عدم جوازه بلا خلاف وذكر في المغنى ان الجار والمجرور
 والظرف اذا وقعاً بعد نكرة محضة كانا صفتين نحو رأيت ماثراً فوق عصفوراً وعلى عصفوراً واذا وقعاً بعد
 معرفة محضة كانا حالين نحو رأيت الهلال بين السحاب أو في الافق ومثلاً في نحو يهمني الزهر
 في كمامه والشمع على اغصانه لانا عرف الجنس كالنكرة وفي نحو هذا ثم يانع على اغصانه لان
 النكرة الموصوفة كالعرفة اه ولا يخفى ان التعريف بالاضافة هنا كالتعريف بالجنس فيجوز
 اعرابه صفة وحالا وقوله يتعلق بالام لا متعلق بمحذوف ليس بصحيح لان الظرف والمجرور يجب
 تعلقهما بمحذوف في ثمانية مواضع منها وقوعهما حالاً أو صفة كما ذكره في المغنى من الباب الثالث
 والتقدير هنا الام أخيه كائنه من الرضاع ثم اعلم اننا قد منا ان أم العم والحال لا تحرم من الرضاع
 فقال الشارح ومن العجب ما ذكره في الناية ان أم العم من الرضاع لا تحرم وكذا أم الحال وهذا
 لا يصح لما ذكرناه معتبراً بالنسب والمعنى الذي أوجب المحرمة في النسب موجود في الرضاع فكيف
 يصح هذا بيانه انها لا تخلو اما أن تكون جدته من الرضاع أو موطوءة جده وكلاهما يوجب المحرمة
 فلا يستقيم الا اذا أريد بالعم من الرضاع من رضع مع أبيه وبالحال من رضع مع أمه فيثبت استقيم اه
 ورد في فتح القدير بقوله ولقائل أن يقول يمنع المحصر لجواز كونها لم ترضع أباه ولا أمه فلا تكون
 جدته من الرضاع ولا موطوءة جده بل أجنبية أرضعت عمه من النسب وخاله اه والحاصل ان
 الشارح فهم ان الجار والمجرور أعني قوله من الرضاع متصل بالمضاف اليه فقط وحينئذ يحرم
 التزوج وصورته أن يكون له عم وخال رضاعاً ولكل منهما أم نسب فيثبت لا يجوز له التزوج بها

(قوله ولا يتأق هنا
 باعتبار المرأة) كان ينبغي
 أن يفرض بدله ابن خالة
 ولدها حتى لا ينتقص
 العدد كما فرضه في المسئلة
 السابقة أعني عم ولدها
 حيث فرض بدله خال
 ولدها (قوله وقوله
 يتعلق بالام الخ) قال في
 النهر هذا وهم للقطع
 بانه أراد بالتعلق في قوله
 فانما يتعلق بالام التعلق
 المعنوي وهو كونه وصفاً
 له لما استقر من ان الحال
 قيد في عاملها وصف
 لصاحبها وهذا والمنق
 يعني لا متعلقاً بمحذوف
 هو صاحب الحال
 والتقدير الام خيه فانها
 لا تحرم من الرضاع
 فيكون صاحب الحال
 هو الضمير في يحرم اذا
 محوج اليه وهذا مما
 يجب أن يفهم في هذا
 المقام وكيف ينسب الى
 مثل هذا الامام انه قد
 خفي عليه مثل هذا
 الكلام

(قوله لانها كما قال اما جدته رضاعا او موطوءة
 (جده) اقول لا يخفى ان
 المرضعة ان كانت ام الم
 أو الخال فعدم جواز
 التزوج بالام النسبية وهي
 المرضعة هنا لكونها
 جدته رضاعا رموطوءة
 جده أي جده من الرضاع
 وان كانت المرضعة أجنبية
 فالام النسبية ليست
 جدته من الرضاع ولا
 موطوءة جده وعلى كل

زوج مرضعة لبنها منه
 أب للرضيع وابنه أخ
 وبنته أخت وأخوه عم
 وأخته عمه

فالترديد غير ظاهر (قوله)
 فان حرمتها في النسب
 بالمصاهرة دون النسب
 في اطلاقه نظر لان أخت
 ابن الرجل انما تكون
 حرمها بالمصاهرة اذا
 كانت أختا لام فتكون
 ربيبة بخلافها شقيقة
 أولاب وأم أخيه انما
 تكون حرمها بالمصاهرة
 اذا كان الاخ أخا لاب
 فان أمه حينئذ امرأة الاب
 بخلاف الاخ الشقيق أو
 لام فان حرمة أمه بالنسب
 لانها أم قاله بعض الفضلاء

لانها كما قال اما جدته رضاعا أو موطوءة جده وغفل الشارح عن الوجهين الاخيرين اللذين هما مراد
 صاحب الغاية أحدهما انه متصل بالمضاف فقط أعني الام بان كان له عم ونخال نسبا فأرضعتها
 أجنبية فله أن يتزوج بها لانها ليست جدته ولا موطوءة جده وعليه اقتصر في فتح القدير وغفل عن
 الوجه الآخر وهو أن يتصل بكل منهما بان كان له عم ونخال رضاعا ولكل منهما أم رضاعا حينئذ
 يجوز له التزوج بهما لئلا يفتقر وهو أن يراد بالعم من الرضاع من رضع مع أبيه رضاعا
 وبالنخال من رضع مع أمه رضاعا ولا شك في حل أمهما لما قلناه ولا بد من تقسيم الاب بالرضاع وكذا
 الام والالاتحل أمهما ومن العجب ان الشارح جعل كلام الغاية على هذه الصورة وأخل بهذا العقيد
 ويرد عليه انه لو أر يد بالعم من الرضاع من رضع مع أبيه نسبا وبالخال من رضع مع أمه نسبا لم يستقم
 فان قلت قد قررت انه لا يصح اتصاله بالمضاف اليه فقط فيلزم بطلان قول شارح الوقاية ولا تنس
 الصور الثلاث في جميع ما ذكرنا وعدم صحة تقسيم ابن وهبان الى نيف وستين لاسقاط هذه الصورة
 من هذا القسم قلت لم يلزم لانه يصح اتصاله بالمضاف اليه فقط على الوجه الرابع لا على الوجه
 الاول فلا اتصاله بالمضاف اليه فقط صورتان في صورة الاتحل الام وفي صورة التحل فيحمل كلامهم على
 الصورة التي تحل تحملا وتوفيقا وهذا البيان من خواص هذا الكتاب لم أسبق اليه بحول الله وقوته
 وفي فتح القدير ثم قالت طائفة هذا الاخراج تخصيص للحديث أعني يحرم من الرضاع ما يحرم من
 النسب بدليل العقل والمحققون على انه ليس تخصيصا لانه أحال ما يحرم بالرضاع على ما يحرم بالنسب
 وما يحرم بالنسب هو ما يتعلق به خطاب تحريمه وقد تعلق بما عبر عنه بلفظ الامهات والبنات وأخواتكم
 وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت فما كان من مسمى هذه الالفاظ متحققا من الرضاع
 حرم فيه والمذكورات ليس شيئا منها من مسمى تلك فكيف تكون مخصصة وهي غير متساوية ولذا
 اذا خلا تناول الاسم في النسب جاز النكاح كما اذا ثبت النسب من اثنين ولكل منهما بنت حاز لكل
 منهما أن يتزوج بنت الآخر وان كانت أخت ولده من النسب وأنت اذا حقت مناط الاخراج
 أمكنت تسمية صور أخرى والاستثناء في عبارة الكتاب على هذا يجب أن يكون منقطعاً أعني قوله
 يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الام أخته الى آخره اه وبهذا اندفع ما ذكره البيضاوي بقوله
 واستثناء أخت ابن الرجل وأم أخيه من الرضاع من هذا الاصل ليس بصحيح فان حرمتها في النسب
 بالمصاهرة دون النسب اه لان استثناء المنقطع صحيح الا أن يريد الاستثناء المتصل (قوله زوج
 مرضعة لبنها منه أب للرضيع وابنه أخ وبنته أخت وأخوه عم وأخته عمه) بيان لان لبن الفحل يتعلق
 به التحريم لعدم الحديث المشهور واذا ثبت كونه اباه لا يحل لكل منهما موطوءة الاخر والمراد
 به اللبن الذي نزل من المرأة بسبب ولادتها من رجل زوج أو سيد فليس الزوج قيديا في كلامه قال في
 الجوهرية وانما اخرج مخرج الغالب واذا ثبتت هذه الحرمة من زوج المرضعة فبها أولى فلا تزوج
 الصغيرة ابا المرضعة لانه جدها لامها ولا أخاها لانه خالها ولا عمها لانها بنت أخيه ولا خالها لانها
 بنت بنت أخته ولا أبناءها وان كانوا من غير صاحب اللبن لانهم اخوتها لامها ولو كان لرجل زوجتان
 أرضعت كل منهما بنتا لا يحل لرجل أن يجمع بينهما ما لانهما أختان رضاعا من الاب قيدي بقوله لبنها
 منه لان لبنها لو كان من غيره بأن تزوجت برجل وهي ذات لبن لا آخر قبله فأرضعت صبية فانها
 ربيبة للثاني بنت للاول فيحتمل تزوجها بابناء الثاني ولو كان الرضيع صبيا حصل له التزوج بيناته

(قوله وأشار بذكر الزوج) قد قدم ان ذكر الزوج ليس قيدا فلا يفيد ما ذكره الاولي التنييمه على مسئلة الزنا مستأنفة (قوله والاول اوجه) أي دراية لا رواية كما توهمه عبارة صاحب البحر من اطلاقه كلام الكمال الالوجية وقيد استاذنا بما قلناه في هامش نسخة من فتح القدير وعلم بما يأتي آخر كلام الكمال كذا في الشربلالية وقد وقع التقييد بما ذكر في شرح المقدسي أيضا وفيه نظر يظهر لمن أمعن النظر في كلام الفتح كما نشير اليه قريبا (قوله لانها لا تحل للزاني اتفاقا) في دعوى الاتفاق نظر في القهستاني ان فيه روايتين ونصه لوزني بامرأة فولدت وأرضعت صبية جازله أن يتزوجها كما في شرح الطحاوي ولكن في الخلاصة انه لم يجوز وقد مران فيه روايتين اه وفي الجوهره لوزني رجل بامرأة فولدت منه وأرضعت صبية بلبنه تحرم عليه هذه الصبية وعلى أصوله وفروعه وذكر المحمدي خلاف هذا فقال المرأة اذا ولدت من ارضا فنزل لها لبن أو نزل لها لبن من غير ولادة فأرضعت به صبيا فان الرضاع يكون منها خاصة لا من الزاني وكل من لم يثبت منه النسب لا يثبت منه الرضاع اه بل كلام الوبري صريح في ذلك وهو الذي قال في الفتح انه الالوجه كما تقدم وعبارة الفتح هكذا و ذكر الوبري ان

الحرمة تثبت من جهة الام

من غير المرضعة هذا ما لم تلد من الثاني فاذا ولدت من الثاني انقطع لبن الاول وصار للثاني فاذا أرضعت به صبيا كان ولدا للثاني اتفاقا واذا حملت من الثاني ولم تلده فهو ولد للاول عند أبي حنيفة وقيدنا بكونه نزل بسبب ولادته امنه لانه لو تزوج امرأة ولم تلده منه قط ونزل لها لبن وأرضعت به ولدا لا يكون الزوج أببالولد لانه ليس ابنه لان نسبه اليه بسبب الولادة منه فاذا انتفت انتفت النسبة فكان كلبن البكر ولهذا لو ولدت للزوج فنزل لها لبن فأرضعت به ثم حف لبنا ثم درفأرضعت صبية فان لابن زوج المرضعة التزوج بهذه الصبية ولو كان صبيا كان له التزوج باولاد هذا الرجل من غير المرضعة كذا في الحانية وأشار بذكر الزوج الى ان لبن الزنا ليس كالحلال حتى لو ولدت من الزنا وأرضعت به صبية يجوز لأصول الزاني وفروعه التزوج بها ولا تثبت الحرمة الا من جانب الام ذكره القاضي الاستيعابي واختاره الوبري وصاحب البنايع وفي المحيط خلافة وفي الحانية والخيرة وغيرهما وهو الاحوط الذي ينبغي أن يعتمدوا الاول اوجه لان الحرمة من الزنا للبعضية وذلك في الولد نفسه لانه مخلوق من مائه دون اللبن اذ ليس اللبن كائنا من منيه لانه فرع التعذي وهو لا يقع الا ما يدخل من أعلا المعدة لا من أسفل البدن كالحقنة فلا انبات فلا حرمة بخلاف ثابت النسب للنص كذا في فتح القدير وانما قيدنا محل الخلاف بأصول الزاني وفروعه لانها لا تحل للزاني اتفاقا لانها بنت المزني بها وقدمنا ان فروع المزني بها من الرضاع حرام على الزاني ولذا قال في الخلاصة بعدما ذكر حرمتها على الزاني وكذا لو لم تحبل من الزنا وأرضعت لابن الزنا وانها تحرم على الزاني كما تحرم بنتها من النسب عليه اه وظاهر كلامهم ان هذه الصبية لا تحرم على عم الزاني وخاله اتفاقا لانه لم يثبت نسبها من الزاني حتى يظهر

خاصة ما لم يثبت النسب فينتد يثبت من الاب وكذا ذكر الاستيعابي وصاحب البنايع وهو اوجه لان الحرمة من الزنا الى آخر ما تقدم فهذا صريح في ان الحرمة لا تثبت من جهة الزاني لانه لم يثبت النسب منه ولهذا قال في الفتح رادا على كلام الخلاصة الا في واذا خرج عدم حرمة الرضعة بلبن الزاني على الزاني كما ذكرنا فعدم حرمتها على من ليس اللبن منه أولى اه فهذا صريح في ان كلام الوبري وغيره

في عدم ثبوت الحرمة على الزاني نفسه فيلزم منه بالاولى عدم ثبوت الحرمة على أصوله وفروعه واذا ثبت ان في المسئلة روايتين وظهر الوجه لاحداهما لا يعدل عنها الما قال في شرح منية المصلى من انه لا يعدل عن الدراية اذا وافقت رواية وما تقدم عن الشربلالي وغيره من ان كلام الفتح محمول على انه الالوجه دراية لا رواية في غير محله لثبوت كل من الروايتين وظهور الوجه لاحداهما وكانهم توهموا من قول الفتح ولانه خلاف المسطور في الكتب المشهورة انه راجع الى ما ذكره من انه الالوجه مع انه ليس كذلك بل هو راجع الى ما نقله عن الخلاصة كما سنذكره (قوله ولذا قال في الخلاصة الخ) أقول ما قاله في الخلاصة مردد في فتح القدير بانه مخالف لما في الكتب المشهورة لانه يقتضي تحريم بنت المرضعة بلبن غير الزوج على الزوج بطريق أولى اه يعنى ان المنصوص عليه في الكتب المشهورة انه لو كان اللبن لغير الزوج لا تحرم الرضعة على الزوج وقول الخلاصة وأرضعت لابن الزنا تحرم على الزاني يقتضي خلاف المسطور في الكتب المشهورة فهو مردود (قوله وظاهر كلامهم الخ) أي كما يستفاد من التقييد السابق بأصول الزاني وفروعه ومن التعليل للحرمة بالبعضية وفي الفتح عن التجنيس لا يجوز للزاني أن يتزوج بالصبية المرضعة ولا لآبيه وأجداده ولا لاحد من أولاده وأولادهم ولم الزاني أن يتزوج بها كيجوز أن يتزوج بالصبية التي ولدت من الزاني

لانه لم يثبت نسبه من الزاني حتى يظهر فيها حكم القرابة والتحرير على آباء الزاني وأولاده لاعتبار الجزئية والبعضية ولا جزئية بينهما وبين العم واذ ائنت هذا في حق المتولدة من الزنا فكذا في حق المرضعة بلبن الزنا اه قلت وهذا مخالف لما نقله المؤلف في فصل المحرمات من انه تحرم عليه ٢٤٤

فيها حكم القرابة والتحرير على آباء الزاني وأولاده عند القائلين به لاعتبار الجزئية والبعضية ولا جزئية بينهما وبين العم والحال فاذا ثبت هذا في حق المتولدة من الزنا فكذلك في حق المرضعة بلبن الزنا فالحاصل ان المتمد في المذهب ان لبن الفعل الزاني لا يتعلق به التحريم وظاهر ما في المعراج ان المتمد ثبوته قال وتثبت المحرمة من اللبن النازل بالزنا وولد الملاعنة في حق الفعل عندنا وبه قال مالك في المشهور وعند الشافعي لا يثبت في الزنا والمنقصة بالعان وهكذا ذكر الوبري والاسيحاوي وصاحب الينابيع وتثبت في حق الام بالاجماع اه وظاهر ما في الحاشية انه المذهب فانه قال رجل زني بامرأة فولدت منه فارضعت بهذا اللبن صغيرة لا يجوز لهذا الزاني ولا لاحد من آباءه وأولاده نكاح هذه الصبية وذكري في الدعوى رجل قال لمملوك هذا ابني من الزنا ثم اشتراه مع امه عتق المملوك ولا تصير الجارية أم ولده اه وانما تمسك بمسئلة الدعوى لانها دليل على ان الزنا كالحلال في ثبوت البنوة والا كان لغوا وان وطئ امرأة بشبهة فبليت منه فارضعت صبيا فهو ابن الواطئ من الرضاع وعلى هذا كل من يثبت نسبه من الواطئ يثبت من الرضاع ومن لا يثبت نسبه منه لا يثبت منه الرضاع كذا في الجوهره فالمراد بلبن الفعل على قول من جعل الزنا كالحلال لبني حدث من جعل رجل وعلى قول من فرق يقال لامن زنا (قوله وتحمّل أخت أخيه رضاعا) يصح اتصاله بكل من المضاف والمضاف اليه وبهما كما قدمناه في نظائره فالاول ان يكون له أخ من النسب وله هذا الاخ أخت رضاعية والثاني ان يكون له أخ من الرضاع له أخت نسبية والثالث ظاهر (قوله ونسبا) أي تحل أخت أخيه نسبا بان يكون له أخ من أب له أخت من أمه فانه يجوز له التزوج بها فقوله نسبا متصل بالمضاف والمضاف اليه ولا يتصل باحدهما فقط لانه حينئذ داخل في الاحتمالات الثلاث فيما قبلها (قوله ولا حل بين رضيعي ندي) أي بين من اجتمعا على الارتضاع من ندي واحد في وقت واحد لانهما اخوان من الرضاع وان كان اللبن من زوجين فهما اخوان لام أو اختان لام وان كان لرجل فإخوان لاب وأم أو اختان لهما ولو كان تحت رجل امرأتان فارضعت كل منهما صبية فهما اختان لاب رضاعا كذا في الفتاوى البرازية (قوله وبين مرضعة وولد مرضعتها وولد ولدها) والمرضعة الاولى بفتح الضاد اسم مفعول والثانية بكسرهما أي لاجل لبن الصغيرة المرضعة وولد المرأة التي أرضعتها لانهما اخوان من الرضاع ولا فرق بين كون ولد التي أرضعت رضيعا مع المرضعة أو كان سابقا لسن بسنين كثيرة أو مسبوقا بارضاعها بان ولد بعده بسنين وكذا لا يتزوج أخت المرضعة لانها خالته وولدها لانه ولد الاخ وفي آخر الميسوط ولو كانت أم البنات أرضعت احدي البنين وأم البنين أرضعت احدي البنات لم يكن للابن المرتضع من أم البنات أن يتزوج واحدة ممنهن وكان لاخوته ان يتزوجوا بنات الاخرى الا الابنة التي أرضعتها أمهم وولدها لانها أختهم من الرضاعة وانما لم يكتب المصنف بقوله ولا حل بين رضيعي ندي عما بعده لانه ربما يوهم ان

الفعل الزاني لا يتعلق به التحريم) أي على أصوله وفروعه أما حرمه تلك الرضعة على الزاني نفسه فلمست بسبب اللبن بل لسكونها بنت الزاني بها كما روي عن مافيه وجعله هذا هو المتمد في المذهب

مفيد لحمله الاوجهية في كلام السكالم على الرواية أيضا (قوله فالمراد بلبن الفعل) أي كما وقع في

وتحل أخت أخيه رضاعا ونسبا ولا حل بين رضيعي ندي وبين مرضعة وولد مرضعتها وولدها عبارة القدوري حيث قال ولبن الفعل يتعلق به التحريم (قوله في وقت واحد) قيد به وان لم يكن شرط ما يأتي مع مافيه لكن لا يناسبه التفریح بقوله وان كان اللبن من زوجين فانه لا اتحاد للوقت ضرورة فكان الصواب عدم التقيد (قوله ولا فرق بين كون ولد التي أرضعت

رضيعا) اسم الكون ما أضيف اليه ورضيعا خبره ومفعول أرضعت محذوف أي أرضعت المرضعة وقوله مع المرضعة الاجتماع متعلق برضيعا وكان عليه أن يزيد بعد قوله أو مسبوقا بارضاعها أو لم ترضعه أصلا لثلاثي يومهم اشتراط رضاعها وولدها مع انه غير شرط كما يأتي قريبا عن النهر (قوله وانما لم يكتب المصنف الخ) قال الرملي من أين يوهم ان الاجتماع من حيث الزمان لا بد منه وليس فيه ما يدل عليه قال في النهر وأفاد بالجملة الاولى اشتراط الاجتماع من حيث المكان في الاجنبيين وبالثانية عدم اشتراطه

الاجتماع من حيث الزمان لا بد منه فذكر الاجتماع من حيث الزمان ثم أردفه بامتنان الحرمة
بالاجتماع من حيث المكان وهو الشدي ليفيدانه لافرق لكن لو انتصر على الثاني لاستغنى عن
الاول (قوله واللبن مخلوط بالطعام بالبحرم) أطلقه فأودانه لافرق بين كون اللبن غالباً بحيث
يتقاطر عند رفع اللقمة أولاً عند أبي حنيفة وهو الصحيح مطبوخاً أولاً لان الطعام أصل واللبن تابع
فيما هو المقصود وهو التغذية وهو مناط التحريم ولان الغلبة انما تعتبر حالة الوصول الى المعدة وفي
تلك الحالة الطعام هو الغالب وقال ان كان اللبن غالباً تعلق به التحريم نظر الغالب والخلاف فيما
اذ لم تمسه النار اما المطبوخ فلا اتفاقاً ويدخل في الطعام الحبز وقال المصنف في المستصفي انما لم يثبت
التحريم عنده اذ لم يشرب به اما اذا احسبه ينبغي أن يثبت ويؤيده ما في فتاوى قاضيان هذا اذا كل
الطعام لقمة لقمة فاذا احسبه حسوا ثبتت الحرمة في قولهم جميعاً والحق ان لقول أبي حنيفة رضي الله
عنه علبين كما ذكرنا فعلى الاولى لافرق بين الحسو وغيره وعلى الثانية يفرق بين الحسو وغيره كما افاده
في المحيط قال ووضع محمد في الاكل يدل على هذا اه وفي القاموس حساً زيد المرق شربه شيئاً بعد
شيئاً وقيد بكونه مخلوطاً لان لبن المرأة اذا جبن وأطعم الصبي تعلق به التحريم كذا في الجوهره وفي
البدائع خلافة ولفظه ولو جعل اللبن مخيضاً أو رائباً أو شيرازاً أو جبناً أو أقطاً أو مصلاً فتناله الصبي
لا يثبت التحريم به لان اسم الرضاع لا يقع عليه ولذا لا يثبت اللحم ولا ينشر العظم ولا يكفي به الصبي
في الاعتناء فلا يحرم به اه (قوله ويعتبر الغالب لوبمائه ودواءه ولبن شاة وامرأة أخرى) أي لو اختلف
اللبن بما ذكر يعتبر الغالب فان كان الغالب الماء لا يثبت التحريم كما اذا حلف لا يشرب لبناً لا يثبت
بشرب الماء الذي فيه أجزاء اللبن وتعتبر الغلبة من حيث الاجزاء كذا في ايمان الخانية وكذا اذا كان
الغالب هو الدواء وفسر الغلبة في الخانية بان يغيره ثم قال وقال أبو يوسف ان غير طعم اللبن ولو نه
لا يكون رضاعاً وان غير أحدهما دون الآخر كان رضاعاً اه ومثل الدواء الدهن أو اللبن سواء
أوجر بذلك أو اسعط كذا في فتح القدير وكذا اذا كان الغالب لبن الشاة لان لبنها لم يكن له أثر في
اثبات الحرمة كان كالماء ولو استوى باوجب ثبوت الحرمة لانه غير مغلوب فلم يكن مستهلكاً واذا
اختلف لبن امرأتين تعلق التحريم بأغلبهما عندهما وقال محمد تعلق بهما كيفما كان لان الجنس
لا يغلب الجنس وهو رواية عن أبي حنيفة قال في الغاية وهو أظهر وأحوط وفي شرح المجموع قيل انه
الاصح وفي الجوهره وأما اذا تساوت با تعلق بهما جميعاً لاجتماع الاولية وأما لو حلف لا يشرب لبن
هذه البقرة فحلف لبنها بلبن بقرة أخرى فشر به ولبن البقرة المحلوف عليها مغلوب لا يثبت عندهما
خلافاً لمحمد ولو كان غالباً خانت اتفاقاً ولو استوى ياذ كفي ايمان الخانية انه يحنث استحساناً (قوله
ولبن البكر والميتة محرم) أي موجب للحرمة بشرط أن تكون البكر بلغت تسع سنين فكثر أما
لوم تبلغ تسع سنين فزل لها لبن فارضعت به صيالم يتعلق به تحريم كذا في الجوهره وفي الخانية
لو ارضعت البكر صبياً صارت أم للصبي وتثبت جميع أحكام الرضاع بينهما حتى لو تزوجت البكر
رجلاً ثم طلقها قبل الدخول بها كان لهذا الزوج أن يتزوج الصبية وان طلقها بعد الدخول بها
لا يكون له أن يتزوجها لانها صارت من الربايب التي دخل بأمرها وأطلق في لبن الميتة فأودانه
لا فرق بين أن يحلب قبل موتها فيشرب به الصبي بعد موتها أو حلب بعد موتها كذا في الوالوجية
والخانية واذا ثبتت الحرمة بلبن الميتة حل لزوجه هذه الصبية التي تزوجها الا أن دفن الميتة وتيممها
لانه صار محرماً لها لانها أم امرأته ولا يجوز الجمع بين هذه الرضعة وبنت الميتة لانها أختان وفي فتح

واللبن المخلوط بالطعام لا
يحرم ويعتبر الغالب لوبمائه
ودواءه ولبن شاة وامرأة
أخرى ولبن البكر والميتة
محرم

في الاحنسة وولدها اذ
الرضعة أخت لولدها
رضاعاً سواء ارضعت
ولدها أو لا وهذا لا يستغنى
بالثانية عن الاولى هذا
حاصل ما افاده الشارح
المحقق ووقع في البحر في
تقرير هذا المثل خطأ
فاجتنبه اه كلام الرمي
نعم يظهر ما ذكره المؤلف
في قول القديري وكل
صدين اجتماعاً على ندى
واحدة في مدة الرضاع لم
يجز لاجتماعهما أن يتزوج
بالأخت

القدر لبن الميتة طاهر عند أى حنيفة لأن التحبس بالموت لما حلت له الحياة قبله وهو منتف في اللبن وهما وإن قالوا بنجاسته للمجاورة للوعاء نجس لا يمنع من الحرمة كما لو حلب في إناء نجس وأوجبه صبي تثبت وهذا بخلاف وطء الميتة فإنه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع والفرق ان المقصود من اللبن التغذي والموت لا يمنع منه والمقصود من الوطء اللذة المعتادة وذلك لا يوجد في وطء الميتة كذا في الجوهرة (قوله لا الاحتقان) أى الاحتقان باللبن لا يوجب الحرمة لأنه ليس مما يتغذى به ولذا لا يثبت بالقطار في الاحليل والاذن والخائفة والامة قال في المغرب الصواب حقن اذا عولج بالحنفة واحتقن بالضم غير جائز وفي تاج المصادر الاحتقان حقه كردن فجعله متعددا فعلى هذا يجوز استعماله على بناء المفعول وهو الاكثر في استعمال الفقهاء كذا في المعراج والنهاية وفي فتح القدير وهذا غلط لان ما في تاج المصادر من التفسير لا يفيد تعدية الا فتعال منه للمفعول الصريح كالصبي في عبارة الهداية حيث قال اذا احتقن الصبي بل الى الحنفة وهى آلة الاحتقان والكلام في بنائه للمفعول الذى هو الصبي ومعالم ان كل قاصر يجوز بناؤه للمفعول بالنسبة الى المجرور والظرف كجلس في الدار ومر يزيد وليس يلزم من جواز البناء باعتبار الآلة والظرف جوازه بالنسبة الى المفعول بل اذا كان متعددا اليه بنفسه اه وفي المصباح حققت المريض اذا وصلت الدواء الى باطنه من مخزجه بالحنفة واحتقن هو والاسم الحنفة مثل العرفة من الاعتراق ثم اطلقت على ما يتداوى به والجمع حقن مثل عرفة وعرف اه (قوله ولبن الرجل) أى لا يوجب الحرمة لأنه ليس بلبن على الحقيقة لان اللبن انما يتصور من تصور منه الولادة فصار كالصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين كما قدمناه واذا نزل للخنثى لبن ان علم انه امرأة تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به تحريم وان أشكل ان قال النساء انه لا يكون على غزارته الا للمرأة تعلق به التحريم احتياط وان لم يقن ذلك لم يتعلق به تحريم كذا في الجوهرة (قوله والشاة) أى لبن الشاة لا يوجب الحرمة حتى لو ارتضع صبي وصبيته على لبن شاة ولا اخوة بينهما لان الامومة لا تثبت به لانه لا حرمة له ولان لبن البهائم له حكم الطعام فلا فرق بين الشاة وغيرها من غير الادمى قيد بالثلاثة لان الوحور والسعوط تثبت به الحرمة اتفاقا وانما يفسد الصوم بما ذكرنا من اقدار في الاحليل لان الفطر يتعلق بالوصول الى الجوف والوجور بفتح الواو الدواء يصب في الحلق ويقال أوجرته ووجرته والسعوط صبه في الانف وفي المصباح والسعوط مثال رسول دواء يصب في الانف والسعوط مثل قعوده صدر وأسعطه الدواء يتعدى الى مفعولين واستعزز يدو المسعط بضم الميم الوعاء يجعل فيه السعوط وهو من النوادر التي جاءت بالضم وقياسها الكسر لانه اسم آلتها وانما ضمت الميم ليوافقى الابنية الغالبة مثل فعلل ولو كسرت ادى الى بناء مفعول وداليس في الكلام مفعول ولا فعلل بكسر الاول وضم الثالث اه وقد حكى في المبسوط والكشف الكبير ان البخارى صاحب الاخبار دخل بخارى وجعل يفتى فقال له ابو حفص الكبير لا تفعل فأبى أن يقبل نصيحتي حتى استفتى في هذه المسئلة فأفتى بثبوت الحرمة بين صبيين ارتضعا من ندى لبن شاة تمسكا بقوله عليه السلام كل صدين اجتماعا على ندى واحد حرم أحدهما على الآخر وقد أخطأ لغوات الرأى وهو انه لم يتأمل ان الحكم متعلق بالجزئية والبعضية فاخرجوه من بخارى وفي فتح القدير بعد هذه الحكاية ومن لم يدق نظره في مناط الاحكام وحكمها كثر خطؤه وكان ذلك في زمن الشيخ أبى حفص الكبير ومولده مولد الشافعى فانهم اولد امعافى العام الذى توفي فيه أبو حنيفة وهو سنة خمس وخمسين ومائة اه (قوله ولو أَرْضَعَتْ ضُرَّتْ حَرَمَتَا) أى

الحنفة فمكردن مصدر ماضيه كرد ومضارعه كسد واسم فاعله كرده واسم المفعول كنده فالاول بمعنى فعل والثاني بمعنى يفعل والثالث بمعنى فاعل والرابع بمعنى مفعول وكردن بمعنى فعلا حقه كردن بمعنى فعل الحنفة لان الاضافة في اللغة الفارسية مقبولة كذا أفادني بعض من له خبرة بها (قوله وفي فتح القدير وهذا غلط الخ)

لا الاحتقان ولبن الرجل والشاة ولو أرضعت ضررتها حتما

قال في النهر أنت خير بأن هذا انما يتم ان لو كانت الرواية محققة كردن وكان هذا هو الواقع في نسخته اما اذا كانت حقه كردن كما مر أى فعل الحنفة ففي كونه غلطا نظر فتدبر اه وفيه نظورا لا يلزم من تفسير الاحتقان بفعل الحنفة تعديته للمفعول الصريح كما لو فسرت الاعتسال بفعل الغسل (قوله قيد بالثلاثة) أى بالاحتقان ولبن الرجل والشاة وكان عليه أن يذكره عند قوله لا الاحتقان فيقول قيد به الخ اذا مدخل في ذلك

اللين الرجل والشاة فانه لا فرق فيه بين الشرب والوجود والسعوط تأمل (قوله فقوله في المعراج فينفسخ النكاح لا يخالفه) كذا في أغلب النسخ وفي بعضها يخالفه بدون لا وهو الظاهر بدليل التعليل (قوله أمالوتزوج امرأة الخ) قال الرمي سيأتي آخوالباب انه لا تقع الفرقة الا بتفريق القاضي فراجعه وتأمل (قوله أو كان لبنها الذي ارضعت به الصغيرة ٢٤٧ من زوجها) كذا في النهر

وشرح المقدسي وأورد عليه ان عطفه على ما قبله يقتضي امكان انفسراد كون اللبن منه عن كونها مدخولة وهو فاسد لانه يلزم من كون اللبن منه ان تكون مدخولة اللهم الا أن يقال يمكن ان يكون منه بالزنا بها فهو منه بغير دخول في هذا النكاح وعلى هذا فقوله والا له ان يتزوج الصغيرة أي وان لم يدخل بها ولم يكن لبنها منه والا قرب ان يقال ان قول المؤلف لو كان دخل بالكبيرة معناه وكان اللبن من غيره وقوله أو كان لبنها الخ عطف على قولنا وكان اللبن من غيره وقوله والا أي وان لم يدخل بالكبيرة التي لبنها من غيره وهذا معنى ما في الفتح حيث قال ثم حرمه الكبيرة حرمه مؤبدة لانها أم امراته والعقد على البنات يحرم الام وأما الصغيرة وان كان اللبن الذي ارضعتها به الكبيرة

لو ارضعت الكبيرة الصغيرة التي هي زوجة زوجها حرمتا على الزوج لانه يصير جامعاً بين الام والبنات رضاعاً فسد نكاحهما ولم يفسخ لان المذهب عند علماء ثنائان النكاح لا يرتفع بحرمه الرضاع والمصاهرة بل يفسد حتى لو وطئها قبل التفريق لا يجب عليه المحاشية الامراً ولم يشبهه نص عليه محمد في الاصل وذكره الشارح في باب الامان وعلى هذا فقوله في المعراج فينفسخ النكاح لا يخالفه لان الانفساخ غيره وفي النزاية وبشوت حرمه المصاهرة وحرمه الرضاع لا يرتفع بهما النكاح حتى لا تملك المرأة الزوج بزواج آخر الا بعد المتاركة وان مضى عليه سنون اه وقد مناهه لا بدق الفاسد من تفريق القاضي أو المتاركة بالقول في المدحوة وفي غيرها يكتفي بالمفارقة بالابدان وينبغي أن يكون الفساد في الرضاع الطارئ على النكاح أمالوتزوج امرأة فشهد عدلان انها أخته ارتفع النكاح بالسكينة حتى لو وطئها بعد ويجوز لها الزوج بعد العدة من غير متاركة والتقييد بانها ارضعت ضررتها ليس احترازاً لان أخت الكبيرة وأما هو بنتها نسباً ورضاعاً ان دخل بالكبيرة كهي للزوم الجمع بين المرأة وبنات أختها في الاول وبين الأختين في الثاني وبين المرأة وبنات بنتها في الثالث وليس له أن يتزوج واحدة منهما قط ولا المرزعة أيضاً وان لم يكن دخل بالكبيرة في الثالثة فان المرزعة لا تحل له قط لكونها أم امراته ولا الكبيرة لكونها أم امراته وتحل الصغيرة لكونها ابنة ابنة امراته ولم يدخل بها قال في البدائع ولو ارضعتها عممة الكبيرة أو خالتها لم تبين لانها صارت بنت عمها أو بنت خالتها قال ويجوز الجمع بين امرأة وبنات عمها أو بنات خالتها في النسب والرضاع ولو كان تحتها صغيرتان وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرتين واحدة بعد واحدة ولم يكن دخل بالكبيرة فانه تبين الكبيرة والصغيرة التي ارضعتها أو لا لكونهما صارا أما وبنات ابنتها التي ارضعتها آخر لانها حين ارضعت لم يكن في نكاحه غيرها ولو ارضعتها معاً تبين جميعاً لانهن صرن أمماً وبناتين وليس له أن يتزوج الكبيرة وله أن يتزوج أي الصغيرتين شاء ولو كان دخل بالكبيرة بن جميعاً سواء ارضعت ما معاً وعلى التعاقب كذا في المبسوط وقد علم به ان في مسألة الكتاب لو كان دخل بالكبيرة أو كان لبنها الذي ارضعت به الصغيرة من زوجها لا يتزوج واحدة منهما قط والا له أن يتزوج الصغيرة فقط لان العقد على الام لا يحرم البنات والعقد على البنات يحرم الام ولو كان تحتها صغيرتان فارضعتهما امرأة حرمتا عليه للاختية سواء كان الارضاع معاً ومتفرقا فان كن ثلاثاً فارضعتن واحدة بعد واحدة بان الاوليان لا الثالث لان الثالث ارضعت وقد وقعت الفرقة بينه وبينهما فلم يحصل الجمع وان ارضعت الاولى ثم التنتين معاً بن جميعاً وان ارضعتن معاً بن حلت لبنها في قارورة وألقت احدى نديها احدهن والاخرى الاخرى وأوجرت الثلاثة معاً بن جميعاً لانهن صرن أخوات معاً وان كن أربعاً فارضعتن واحدة بعد الاخرى بن جميعاً لان الثانية صارت أختاً للاولى فباتا فلما ارضعت الرابعة صارت أختاً لثالثه فباتا أيضاً كذا في الجوهره ولو كن كبيرتين وصغيرتين فأرضعت كل من الكبيرتين صغيرة حرمت عليه الاربع للزوم الجمع

نزل لها من ولد ولده للرجل كان حرمها أيضاً مؤبدة كالكبيرة لانه صاراً بالها وان كان نزل لها من رجل قبله ثم تزوجت هذا الرجل وهي ذات لبن من الاول جازله أن يتزوجها نانيا لا يتفاه أبوتها الا ان كان دخل بالكبيرة فيتأبد أيضاً لان الدخول بالام يحرم البنات اه ولكن لا يخفى انه لو قال لو كان دخل بالكبيرة سواء كان لبنها من زوجها أو من غيره لا يتزوج واحدة منهما

لكان أصوب (قوله لان
 الصغيرتين صارتا بنتين
 لهنما) كذا في بعض
 النسخ أى زوجة الاب
 صارت بنتا لابن وزوجة
 الابن صارت بنتا للاب
 وفي بعض النسخ صارتا
 ربيبة له وفي بعضها
 ربيبتين لهنما (قوله
 وكذا لو كان مكانهما
 أخوين) أى مكان الاب
 والابن (قوله لمافي
 البدائع ولو تزوج صغيرة
 الخ) قال في النهر أقول
 ليس هذا مما الكلام
 فيه اذ الكلام في حرمتها
 عليه للجمع والصغيرة
 لا تحرم هنا بل الكبيرة
 فقط نعم ان كان قد دخل
 بالام حرمتا عليه لانه

ولا مهر للكبيرة ان لم
 يطأها

صار جامعاً بل لان
 الدخول بالامهات يحرم
 البنات والعقد على
 البنات يحرم الامهات
 وقد وجد (قوله ثم اعلم
 ان يبنونتهما الخ) قال
 في النهر قدم في تعريف
 الرضاع انه جل المص على
 الوصول فهلا جله هنا
 عليه أيضا

بين الامين وابنتهما ولو ارضعت احدى الكبيرتين الصغيرتين ثم ارضعتما الكبيرة الاخرى وذلك
 قبل الدخول بالكبيرتين فالكبرى الاولى مع الصغرى الاولى بانتامنه والصغرى الثانية لم تبين
 بارضاع الكبرى الاولى والكبيرة الثانية ان ابتدأت بارضاع الصغرى الثانية بانتامنه أو
 بالصغرى الاولى فالصغرى الثانية امرأته لانها حين ارضعت الاولى صارت أمها وفسد نكاحها
 لجهة العقد على الصغرى الاولى فيما تقدم والعقد على البنت يحرم الام ثم ارضعت الثانية وليس
 في نكاحه غيرها كذا في فتح القدير وفي المحيط رجل له امرأتان كبيرة وصغيرة ولابنه امرأتان صغيرة
 وكبيرة فارضعت امرأة الاب امرأة الابن وامرأة الابن امرأة الاب والابن منهنما فقد بانت الصغرى
 ونكاح الكبيرتين ثابت لان الصغيرتين صارتا بنتين لهما وبتدخل بامهما فحرمتا عليه دون أمهما
 وكذا لو كان مكانهما أخوين ولو كانا أجنبيين لم تبين واحدة منهما ولو كان رجل وعمه فنكاح امرأة
 الابن ثابت وتبين امرأة العم الصغيرة منه اه وأطلق في الضرر تبين فشمس ما اذا كانت الكبيرة
 معتدته لمافي البدائع ولو طلق رجل امرأته ثلاثاً ثم ارضعت المطلقة قبل انقضاء عدتها امرأة له
 صغيرة بانت الصغيرة لانها صارت بنتا لها فحصل الجمع في حال العدة والجمع في حال قيام العدة كالجمع
 في حال قيام النكاح اه وفي المحيط لو طلق امرأته ثلاثاً ثم ان أخت المعتدة ارضعت امرأة له
 صغيرة قبل انقضاء عدة المطلقة بانت الصغيرة لان حرمة الجمع حاله العدة كالحرمه في حال قيام
 النكاح اه ولا يشترط قيام نكاح الصغيرة وقت ارضاعها بل وجوده فيما مضى كاف لمافي البدائع
 ولو تزوج صغيرة فطلقها ثم تزوج كبيرة لهما لم تبين فأرضعتا حرمتا عليه لانها صارت أم منكوحة
 كانت له فحرم بنكاح البنت اه ثم اعلم ان يبنونتهما لا تتوقف على الارضاع وانما المراد وصول
 لبن الكبيرة الى جوف الصغيرة حتى لو أخذ رجل لبن الكبيرة فأوجر الصغيرة بانتامنه ولكل واحدة
 منهما نصف الصداق على الزوج ويعزم الرجل للزوج نصف مهر كل واحدة منهما ان تعمد الفساد
 كذا في المحيط وفي الظهيرية والتعمدان برضعهما من غير حاجة الى الارضاع بان كانت شعباء وقبل
 توله انه لم يتعمد الفساد وعن محمد بنه بر جمع عليه بكل حال اه وههنا فروع ثلاثة الاولى في
 المحيط وفتاوى الولوالجية رجل له أم ولد فزوجهما من صبي ثم أعتقها فخيرت واختارت نفسها ثم
 تزوجت بآخر وولدت ثم جاءت الى الصبي فارضعت به بنت من زوجها لانها صارت امرأة ابنه من
 الرضاع لان الصغير صار ابناً لهذا الزوج فلو بقي النكاح لصار الزوج مقرباً وامرأة ابنه من الرضاع
 وهو لا يجوز الثاني في المحيط والحامية لو تزوج المولى أم ولده عمده الصغير فارضعت بلبن السيد حرمت
 على زوجها وعلى مولاها لان العبد صار ابناً للمولى فحرمت عليه لانها كانت موطوءة أبنه وحرمت
 على المولى لانها امرأة ابنه الثالث في البدائع زوج ابنه الصغير امرأة كبيرة فارتدت وبانت ثم أسلمت
 وتزوجت برجل وحيات منه فارضعت الصغير الذي كان تزوجها حرمت على زوجها لانها صارت
 منكوحة ابنه من الرضاع اه والحاصل كفي الظهيرية ان الرضاع الطارئ على النكاح بمنزلة
 السابق وضرة المرأة امرأة زوجها والجمع ضررات على القديس وسمع ضرر اثر وكانها جمع ضررة مثل
 كريمة وكرا ثم ولا يكاد يربو جد لها نظير كذا في المصباح وفي الظهيرية بر رجل وطئ امرأة بنكاح فأسلمت
 تزوج صغيرة فارضعت أم الموطوءة بانت الصبي لانها صارت أخت الموطوءة اه (قوله ولا مهر
 للكبيرة ان لم يطأها) لان الفرقة جاءت من قبلها فصار كدتها وبه يعلم ان الكبيرة لو كانت مكرهة
 أو نائمة فارضعتا الصغيرة أو أخذ شخص لبنها فأوجره الصغيرة أو كانت الكبيرة بمنزلة كان لها

(قوله فيما لو أرضعت
أجنبيتان لهما لبن من
رجل واحد صغيرتين)
أى أرضعت كل من
الاجنبتين واحدة من
الصغيرتين اذ لو أرضعتا
كل من الصغيرتين كان
فعل كل منهما مستقلا
تأمل (قوله لان الفساد
باعتبار الجمع بين الاختين
منهما) أى من الاجنبتين
والجار والمجور متعلق
بالفساد (قوله اللتين لهما

نصف المهر - لا تنفعا اضافة الفرقة اليها قيد بقوله ان لم ياطها لانه لو وطئها كان لها كمال المهر مطلقا
ليكن لا نفقة لها في هذه العدة ان جاءت الفرقة من قبلها والاولها النفقة (قوله وللصغيرة نصفه)
أى نصف المهر مطلقا لان الفرقة لا من قبلها وأورد عليه ما لو ارتد أبو صغيرة منكوحه وتحقها بدار
الحرب بانث من زوجها وليس لها شيء من المهر ولم يوجد الفعل منها أصلا فضلا عن كونه وجد ولم
يعتبر وأجيب بان الردة محظورة في حق الصغيرة أيضا واطافة الحرمة الى ردتها التابعة لردة أبيها
بخلاف الارضاع لا حاطر له فتمسحق النظر فلا يسقط المهر وقدمنا انها لا تبين بردة أبيها وانما
بانث في هذه المسئلة للعاق بدار الحرب (قوله ويرجع به على الكبيرة ان تعمدت الفساد والاول)
أى ويرجع الزوج على الكبيرة بماله من نصف مهر الصغيرة بشرط تعمد هافساد النكاح
وان لم تعمد لا يرجع عليها لان المتسبب لا يضمن الا بالتعدي كما في البثران كان في ملكه لا يضمن
والاضمن وانما لم يضمن قاتل الزوجة قبل الدخول ما لزم الزوج لان الزوج حصل له شيء مما هو
الواجب بالقتل فلا يضاعف على القاتل وانما لم يلزمها شيء فيما لو أرضعت أجنبيتان لهما لبن
من رجل واحد صغيرتين تحت رجل وان تعمدنا الفساد لان فعل كل من الكبيرتين غير مستقل
فلا يضاف الى واحدة منهما لان الفساد باعتبار الجمع بين الاختين منهما بخلاف الحرمة هنا لانه
للجمع بين الام والبنث وهو يقوم بالكبيرة كالمراةتين اللتين لهما لبن من زوج الصغيرة اذا
أرضعتا لان كلا أفسدت لصيرورة كل بنتا للزوج وقد اشتبه على بعضهم الثانية بالاولى وحرف
في بعض الكتب فلتحفظ وتعمد الفساد له شروط الاول أن تكون عاقلة فلا رجوع على المجنونة
الثاني أن تعلم بالنكاح الثالث أن تعلم ان الرضاع مفسد الرابع أن يكون من غير طاعة بان كانت
شبعانة فان أرضعتها على ظن انها حائضة ثم ظهر انها شبعانة فلا تكون متعمدة الخامس أن تكون
متسقة فلوارضعت منها وهي نائمة لا تكون متعمدة والقول قولها مع عيبتها انما لم تعمد وفي المعراج
والقول فيه قولها ان لم يظهر منها تعمد الفساد لانه شيء في باطنها لا يقف عليه غيرها اه وهو قيد
حسن لانه اذا ظهر منها تعمد الفساد لا يقبل قولها لظهور كذبها وانما اعتبرنا الجهل هنا لدفع قصد
الفساد الذي يصير الفعل به تعديا لدفع الحكم مع وجود العلة وكما يرجع الزوج على الكبيرة عند
تعمد هارجع على أجنبي أخذ نديها وجعله في قم الصغيرة بمالزم الزوج وهو نصف صدق كل
منهما كما قدمناه (قوله ويثبت بما ثبت به المال) وهو شهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين
عدول لان ثبوت الحرمة لا يقبل الفصل عن زوال الملك في باب النكاح وابطال الملك لا يثبت
الا بشهادة رجلين بخلاف ما اذا اشترى محمدا فخره واحدا نه ذبحه المحوسى حيث يحرم كله لانه امر
ديني حيث انفكت حرمة التناول عن زوال الملك كالحجر المملوكة وجلد الميتة قبل الدباغ اذ أنه
لا يثبت بخبر الواحد رجلا أو امرأة وهو باطلا لاقه يتناول الاخبار قبل العقوب بعده وبه صرح في
الكافي والنهاية وذكر في فتح القدير معزى الى المحيط لو شهدت امرأة واحدة قبل العقد قبل يعتبر
في رواية ولا يعتبر في رواية اه وفي الحائية من الرضاع وكما لا يفرق بينهما بعد النكاح ولا تثبت
الحرمة بشهادتهن فكذلك قبل النكاح اذا أراد الرجل أن يخاطب امرأة فشهدت امرأة قبل النكاح
انها أرضعتها كان في سعة من تكذيبها كما لو شهدت بعد النكاح اه وذكر في باب المحرمات صغير
وصغيرة بينهما شبهة الرضاع لا يعلم ذلك حقيقة فالوالا بأس بالنكاح بينهما هذا اذا لم يخبر بذلك انسان
فان أخبر عدل ثقة يؤخذ بقوله ولا يجوز النكاح بينهما وان كان الخبر بعد النكاح وهما كبيران

والصغيرة نصفه ويرجع
به على الكبيرة ان تعمدت
الفساد والاولا ويثبت بما
يثبت به المال

لبن من زوج الصغيرة اذا
أرضعتها) صوابه
الصغيرتين اذا أرضعتا
بثنية الصغيرة وثنية
الضهر المنصوب أيضا قال
في الفتح وقد حرفت هذه
المسئلة فوقع فيها الخطأ
وذلك بأن قيل فأرضعتها
امرأتان لهما منه لبن مكان
قولنا لهما لبن من رجل
(قوله لصيرورة كل بنتا
للزوج) أى لصيرورة
كل من الصغيرتين بنتا له
(قوله الاول ان تكون
عاقلة) في ذكر هذا الشرط
والشرط الخامس نظير
للاستغناء عنهما بالقصد
لان المجنونة والنائمة
لا يكون منهما تعمد

تسه يؤخذ بقوله فلا يجوز النكاح بينهما معناه يبقى لهم بذلك احتياطاً وأما الثبوت عند الحاكم وطلب الحكم منه فيتوقف على شهادة النصاب التام قال وقال الشيخ قاسم بن قطلوبغا في شرح النقاية ولو قامت عنده حجة دينية يبقى له بالاحتياط احتياط لان ترك نكاح امرأة يحل له نكاحها أولى من أن نكاح امرأة لا يحل له نكاحها (قوله فمن شهد بالرضاع المتقدم على العقد) أي كما اذا كانت كبيرة قال في كراهية الهداية بخلاف ما اذا كانت المنكوحه كبيرة لانه أخبر بفساد مقارن للعقد والاقدام على العقد يدل على صحته وانكار فساده فثبت المنزاع بظاهر (قوله وذكره صاحب الهداية الخ) قال المؤلف في شرح المنار بعد نقاه وهو تحقيق حسن يجب حفظه والطلبة عنه ضافون لكن اعترض عليه بان هنا الى آخر ما يأتي (قوله وفيه نظر ذكرناه في تعليق الانوار) أي في بحث الاقسام

فلا حوط أن يفارقها روى ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه أمر بالمفارقة اه فاما أن يوفق بينهما بان كلارواية وأما يحمل الاول على ما ذالم تعلم عدالة الخبر وجزم البرازي بما ذكره في المحرمات معللاً بان الشك في الاول وقع في الجواز وفي الثاني في البطلان والدفع أسهل من الرفع وفي التبيين معزى بالي المعنى ان خبر الواحد مقبول في الرضاع الطارئ ومعناه أن يكون تحتته صغيرة وتشهد واحدة بانها رضعت أمه أو أخته أو امرأته بعد العقد وجهه ان اقدمهما على النكاح دليل على صحته فمن شهد بالرضاع المتقدم على النكاح صار نازعاً لهما لانه يدعي فساد العقد ابتداءً وأما من شهد بالرضاع المتأخر عن العقد فقد سلم صحة العقد ولا ينازع فيه وإنما يدعي حدوث المفسد بعد ذلك واقدمهما على النكاح يدل على صحته ولا يدل على انتفاء ما يطرأ عليه من المفسد فصار كمن أخبر بارتداد مقارن من أحد الزوجين حيث لا يقبل قوله ولو أخبر بارتداد طار يقبل قوله لما قلنا وذكره صاحب الهداية أيضاً في كتاب الكراهية وعلى هذا ينبغي أن يقبل قول الواحد قبل العقد لعدم ما يدل على صحة العقد من الاقدام عليه اه والمحاصل ان الرواية قد اختلفت في اخبار الواحد قبل النكاح وظاهر المتن انه لا يعمل به وكذا الاخبار برضاع طار فليكن هو المعتمد في المذهب ولذا اعترض على الهداية في مسألة الرضاع الطارئ بأن هنا ما يوجب عدم القبول في مسألة الصغيرة وهو ان الملك للزوج فيما ثابت والملك الثابت لا يبطل بخبر الواحد وقد أجاب عنه في العناية بان ذلك اذا كان ثابتاً بدليل يوجب ملكه فيها وهما ليس كذلك بل باستصحاب الحال وخبر الواحد أقوى منه اه وفيه نظر ذكرناه في تعليق الانوار على اصول المنار وذكر الاستيعابي ان الافضل له ان يطلقها اذا أخبرته امرأة فان كان قبل الدخول بها يعطيا نصف المهر والافضل لها أن لا تأخذ منه شيئاً وان كان بعد الدخول بها فالافضل للزوج ان يعطيا كمال المهر والنفقة والسكنى والافضل لها ان تأخذ الاقل من مهر مثلها أو من المسمى ولا تأخذ النفقة ولا السكنى اه فان قلت اذا أخبرته بالرضاع وغلب على ظنه صدقها صرح الشارح بأنه يتنزه يعني ولا تحرم وكان ينبغي أن تحرم قلت هذا مبني على الثبوت لا على غلبة الظن وفي خزنة الفقير رجل تزوج بامرأة فقالت امرأة أنا أرضعتهم ما فهمي على أربعة أوجه ان صدقها الزوجان أو كذبها أو كذبها الزوج وصدقها المرأة أو صدقها الزوج وكذبها المرأة ما اذا صدقها ارتفع النكاح بينهما ولا مهر ان لم يكن دخل بها فان كان قد دخل بها فلها مهر المثل وان كذبها لا يرتفع النكاح ولكن ينظر ان كان أكبر رايه انها صادقة يفارقها احتياطاً وان كان أكبر رايه انها كاذبة يسكنها وان كذبها الزوج وصدقها المرأة بقي النكاح ولكن للمرأة ان تستخلف الزوج بالله ما تعلم اني اختك من الرضاع فان نكل فرق بينهما وان حلف فهي امرأته وان صدقها الزوج وكذبها المرأة يرتفع النكاح ولكن لا يصدق الزوج في حق المهر ان كانت مدخولاً بها يلزمه مهر كامل والافضل مهر اه وفي الخانية اذا أقر رجل ان امرأته أخته من الرضاع ولم يصبر على اقراره كان له أن يتزوجها وان أصرف فرق بينهما وكذا لو أقرت المرأة قبل النكاح ولم تصر على اقرارها كان لها أن تتزوج به وان أقرت بذلك ولم تصر ولم تكذب نفسها ولكن زوجت نفسها منه جاز نكاحها لان النكاح قبل الاصرار وقبل الرجوع عن الاقرار بمنزلة الرجوع عن اقرارها وان قالت المرأة بعد النكاح كنت أقرت قبل النكاح انه أنخى من الرضاع

المتحصنة بالسنتن عند قول المنار والثالث في محل الخبر حيث قال وفيه نظر لان الملك في الكبيرة أيضاً ثابت بالاستصحاب وكذا في سائر الاملاك فلا يجوز ابطاله بخبر الواحد وقد

(قوله فان القاضي يفرق بينهما) تمام عبارة الحائنة لان المرأة اذا اقرت بعد النكاح ان الزوج أخوها من الرضاع واصرت على ذلك لا يقبل قولها على الزوج ولا يفرق بينهما فكذا اذا أسندت ذلك الى ما قبل النكاح أما الزوج لو اقر بعد النكاح وأصر على اقراره فرق بينهما فكذا اذا أسند اقراره الى ما قبل النكاح (قوله ولا يكتب به في تفسير الاصرار) الضمير فيه يعود على تكرار الاقرار وفي مسائل شتى آخر من الغفار وهل يكون تكرار اقراره بذلك ثباتا كانت واقعة الفتوى واختلف في ذلك العصريون فمن مقتصر في ذلك على المنقول وان ذلك لا يكون ثباتا لفظيا فلا يدل على الثبات النفسي ومن قائل بأن ذلك يكون ثباتا لفظيا فيدل على الثبات النفسي وانفتحت في ذلك مباحث طويلة الذبول وآل الامر في ذلك الى كتابة عبارات النقول في هذه المسئلة وعرضها على شيخ الاسلام قاضي القضاة الشيخ زكريا الشافعي اذ ذلك فاجاب بما فيه الكفاية مذكور في فتاواه اه قلت والذي في فتاواه ما نصه صرح بهذه النقول ومنطوقها مع العلم بوقوع العطف التفسيري في الكلام الفصيح ومع النظر الى ما هو واجب من الجمع بين كلام الأئمة المذكورين وغيرهم من النظر الى المعنى المفهوم من كلامهم شاهد ٢٥١ بان المراد بالثبات والدوام

والاصرار واحد وبان المقر باخوة الرضاع ونحوها ان ثبت على اقراره لا يقبل رجوعه عنه والاقبل وبان الثبات عليه لا يحصل الا بالقول بأن يشهد على نفسه بذلك أو يقول حق

وقد قلت انما اقررت به حق حين اقررت بذلك فلم يصح النكاح لا يفرق بينهما ومثله لو اقر الزوج بعد النكاح وقال كذبت اقررت قبل النكاح انها اختي من الرضاع وما قلته حق فان القاضي يفرق بينهما اه وكذا هذا الباب في النسب عندنا لان الغلط والاستنباه فيه أظهر فان سبب النسب أخفى من الرضاع وهذا فيمن ليس له ما نسب معروف كذا في معراج الدراية وظاهر ما في الحائنة ان معنى الاصرار هنا أن يقول ان ما قلته حق وفي شرح المنظومة ان هذا هو تفسير الاصرار والثبات ولا يشترط تكرار الاقرار ولا يكتب في غيره في تفسير الاصرار وفي البرازية اذا قالت هذا ابني رضاعا واصرت عليه جازله أن يتزوجها لان الحرمة ليست اليها قالوا وبه يقتضي في جميع الوجوه اه وأطلقنا المرأتين فشم ما اذا كانت احدهما هي المرصعة ولا يضر في شهادتها كونها على فعل نفسها لانه لا تمس في ذلك كشهادة القاسم وشهادة الوزان والكمال على رب الدين حيث كان حاضرا كما عرف في الفتاوى ثم اعلم ان الرضاع اذا شهد به رجلان عدلان لا تقع الفرقة لا بتفريق القاضي لما في المحيط ولو شهد رجل وامرأتان والتفريق للقاضي لان هذه فرقة وحرمة تتضمن ابطال حق العمد فلا يتعلق هذا الحكم بالشهادة الا بانضمام القضاء اليها اه وهل يتوقف على دعوى المرأة الظاهر عدمه كما في الشهادة بطلاقها فانه يتضمن حرمة الفرج وهي من حقوقه تعالى ولو شهد عند عدلان على ارضاع بينهما وهو يوجب ثبوتها أو قابلية الشهادة عند القاضي لا يسعها المقام معه كما لو شهدا بطلاقها الثلاث كذلك وتعامه في شرح المنظومة والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب الطلاق ﴾
 حق أو كما قلت أو ما في معناه كقوله هو صدق أو صواب أو صحيح أو لا شك فيه عندى اذ لا رب ان قوله هو صدق آكد من قوله هو كما قلت فكلام من جمع بين هو حق وكما قلت كما فعل السراج

﴿ كتاب الطلاق ﴾

الهندي محمول على التأكيذ وكلام من اقتصر على بعضهم ولو بطريق المحصر مؤول بتقدير أو ما في معناه لما قلنا كما أول قوله تعالى قل انما يوحى الى انما الهكم الله واحد وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم انما الرباني النسبثة وليس في منطوق النصوص المذكورة ان التكرار يقوم مقام قوله هو حق أو ما في معناه حتى يمنع الرجوع بعده نعم يؤخذ من قول صاحب المبسوط ولكن الثابت على الاقرار كالمجدله بعد العقد انه اذا اقر بذلك قبل العقد ثم اقر به بعده يقوم مقام ذلك اه (قوله قالوا وبه يقتضي في جميع الوجوه) أى سواء قالت ذلك قبل النكاح أو بعده وسواء اصرت عليه أو كذبت نفسها وهذا خلاف ما يفهم من كلام الحائنة السابق فان مفهومه انها لو قالت ذلك قبل النكاح واصرت عليه ليس لها التزوج به ونص عبارة البرازية آخر كتاب الطلاق قبيل كتاب الايمان قالت طلقني ثلاثا ثم ارادت تزويج نفسها منه ليس لها ذلك اصرت عليه أو كذبت نفسها ونص في الرضاع على انها اذا قالت هذا ابني رضاعا واصرت عليه جازله أن يتزوجها لان الحرمة ليست اليها قالوا وبه يقتضي في جميع الوجوه اه كلام البرازية (قوله ثم ما نا أو غابا) أى العدلان ولم يذ كر ذلك في الحائنة وقال بعد قوله لا يسعها المقام عنده لان هذه شهادة لو قامت عند القاضي يثبت الرضاع فكذا اذا قامت عندها

﴿ كتاب الطلاق ﴾

وقوله وسائر الكنايات
 الخ معطوف على قوله
 ما اشتمل لان هذه
 الالفاظ غير مشتقة على
 مادة ط ل ق لكن
 عبارة الفتح تفيد خلاف
 هذا فتأمل (قوله فكان
 هذا التعريف مناسباً
 للمعنى اللغوي لا الشرعي)
 قال في النهر ليس بصحيح
 لان القيد ليس مقصوداً
 على ما ذكره وليس في
 كلام البدائع ما يوهم
 هذا فانه قال وأما برفع

وهو رفع القيد الثالث
 شرعاً بالنكاح

حكم النكاح فالطلاق
 وقال قبله للنكاح الصحيح
 أحكام بعضها أصلي
 وبعضها من التوابع
 فالأول حل الوطء إلا
 لعارض والثاني حل
 النظر وملك المتعة
 وملك الجنس وغير ذلك
 اه (قوله وهو أزالة
 حل المحل في النوعين)
 أى في الصريح والكناية
 وأراد بحل المحل كونه
 المرأة محللاً للمحل أى
 حل الوطء ودواعيه
 وقوله أو ما يقوم مقام
 اللفظ معطوف على اللفظ

لماذكر النكاح وأحكامه اللازمة والمتأخرة عنه شرعاً فيما به يرتفع وقد قدم الرضاغ لانه فوجب
 حرمته مؤيدة بخلاف الطلاق تقدمه بالاشد على الاخف وهو في اللغة يدل على المحل والافتحلال
 يقال أطلقت الاسر اذا حلت اساره وخليت عنه فانطلق أى ذهب في سبيله وطلق الرجل امرأته
 تطليقاً فهو مطلق فان كثر تطليقه للنساء قبل مطلق ومطلق والاسم الطلاق فطالقت هي تطلق
 من باب قتل وفي لغة من باب قرب فهي طالق بغيرهاء قال الازهرى وكله سم يقول طالق بغيرهاء
 قال وأما قول الاعشى

أما حار تانيني فانك طالقتك * كذاك أمور الناس غاد وطارقه

فقال الليث أراد طالقتك غداً وإنما اجترأ عليه لانه يقال طلقتك فعل النعت على الفعل وقال ابن
 فارس أيضاً امرأة طالق طلقها زوجها وطالقتك غداً فصرح بالفرق لان الصفة غير واقعة وقال ابن
 الانبارى اذا كان النعت منفرداً به الا نفي دون الذكر لم تدخله الهاء نحو طالق وطامت وحائض لانه
 لا يحتاج الى فارق لاختصاص الانثى به وتماهه في المصباح وبه اندفع ما ذكره في الصحاح من انه
 يقال طالق وطالقة فالواو انه استعمال في النكاح بالتطليق وفي غيره بالاطلاق حتى كان الأول صريحاً
 والثاني كناية فلم يتوقف على النسبة في طلقك وأنت مطلقه بالتشديد وتوقف عليها في اطلقك
 ومطلقه بالتخفيف والتفعل هنا للتكثير ان قاله في الثالثة كغلفت الابواب والافلاخبار عن أول
 طلقة أوقعها فليس فيه الا التوكيد وفي المعراج انه اسم مصدر بمعنى التطليق كالسلام بمعنى
 التسليم ومنه قوله تعالى الطلاق مرتان أو مصدر من طلقت المرأة بالضم طلاقاً أو بالفتح كالفساد
 من فسد وعن الاخفش لا يقال طلقت بالضم وفي ديوان الادب انه لغة اه وفي الشريعة ما أفاده
 بقوله (وهو رفع القيد الثالث شرعاً بالنكاح) فخرج بالشرعي القيد المحسوس بالنكاح العتق ولو
 اقتصر على رفع قيد النكاح لخرج به ويرد عليه انه منقوض طرداً وعكساً أما الأول فبالفتح
 كتفريق القاضي بابائهما عن الاسلام وردة أحد الزوجين وخيار البلوغ والعتق فان تفريق
 القاضي ونحوه فيه فسخ وليس بطلاق فقد وجد المحل ولم يوجد المهدود وأما الثاني فالطلاق الرجعي
 فانه ليس فيه رفع القيد فقد اتى المحل ولم ينف المهدود فالمد الصحيح قولنا رفع قيد النكاح حالا
 أو ما لا يلفظ مخصوص بفتح بقيد النكاح المحسوس والعتق وباللفظ مخصوص بالفتح لان المراد
 به ما اشتمل على مادة الطلاق صريحاً وكناية وسائر الكنايات الرجعية والباشئة ولفظ الخلع وقول
 القاضي فرقت بينكما عند اياه الزوج عن الاسلام وفي العنة واللعان ودخل الرجعي بقولنا أو ما لا
 وهنما بحث الأول انهم قالوا ركنه اللفظ المخصوص الدال على رفع القيد فكان ينبغي أن يعرفه به
 فان حقيقة الشيء ركنه فعلى هذا هو لفظ الدال على رفع قيد النكاح الثاني ان القيد صيرورتها ممنوعة
 عن الخروج والبروز كما صرح به في البسائر في بيان أحكام النكاح ورفعها يحصل بالاذن لها
 في الخروج والبروز فكان هذا التعريف مناسباً للمعنى اللغوي لا الشرعي ولذا قال في البدائع ركن
 الطلاق اللفظ الذي جعل دلالة على معنى الطلاق لغة وهو التحلية والارسال ورفع القيد في الصريح
 وقطع الوصلة ونحوه في الكنايات أو شرعاً وهو ازالة حل المحل في النوعين أو ما يقوم مقام اللفظ اه
 فقد أضاف ان ركنه شرعاً اللفظ الدال على ازالة حل المحل وان رفع القيد انما هو مناسب للمعنى اللغوي

(قواه لا يقال لو كان الطلاق رافعا لله - قد لا ترفع الطلاق) كذا في بعض النسخ وفي بعضها لا ترفع العقد وفي بعضها لو كان الطلاق رافعا للعقد لا ترفع الطلاق لان رفع القيد بدون العقد لا يتصور الخ (قوله فاذا انعدم الفسخ عاد العقد لقدم ما ينافيه) كذا في بعض النسخ وفي بعضها عاد الطلاق والصواب الاولي كما ذكره الرملي (قواه وفيه ما علمت) أي من انه يكون التعريف مناسباً للمعنى اللغوي لا الشرعي وقد علمت اندفاعه بما مر عن التهر ومما يؤيد ٢٥٣ ما في البدائع ما يأتي قريبا

عن التلويح (قوله وقد يقال) جواب عن قوله الثالث كان ينبغي تعريفه بأنه رفع عقد النكاح لكن ينافيه ما يأتي عن التلويح كما نيه عليه الرملي (قوله الرابع انه لو طلقها الخ) وارد على قوله في التعريف السابق أو ما لا يدخل للرجعي (قوله وفيما اذا طلقها بعد نيتين) لفظ بعد مبني على الضم لامضاف الى نيتين لانه لا يلائمه ما بعده (قوله وعلى هذا لو طلقها الخ) قيل ما حاصله هذا يصلح ايرادا على الجواب المتقدم فانه لم يرتفع القيد بأحد الشئين مع انه قد صدر منه اللفظ الدال على رفع القيد الذي هو ركن الطلاق فلا حرج في التعريف الشرعي ما ذكره القهستاني بقوله هو ازالة النكاح أو نقصان حله بلفظ مخصوص اه وفيه ان مجرد صدور اللفظ

الثالث كان ينبغي تعريفه بأنه رفع عقد النكاح بلفظ مخصوص ولو ما لا يقال لو كان الطلاق رافعا للعقد لا ترفع الطلاق لان رفع العقد بدون العقد لا يتصور فاذا انعدم العقد من الاصل انعدم الفسخ من الاصل فاذا انعدم الفسخ عاد العقد لقدم ما ينافيه لان نقول جوابه بما أجابوا به في القول بفسخ عقد البيع وحاصله انه يجعل العقد كأن لم يكن في المستقبل دون الماضي ويؤيده ما في الجوهره وهو في الشرع عبارة عن المعنى الموضوع لمحل عقدة النكاح ويقال انه عبارة عن اسقاط الحق عن البضع ولهذا يجوز تعليقه بالشرط والطلاق عندهم لا يزيل الملك وانما يحصل زوال الملك عقبيه اذا كان طلاقا قبل الدخول أو بانئا وان كان رجعيا وقف على انقضاء العدة أي لم يزل الملك الا بعد انقضائها اه وفي البدائع وأما بيان ما يرفع حكم النكاح فالطلاق الى آخره فعمل المرفوع الحكم وفيه ما علمت وقد يقال انما لم يقولوا برفع العقد لبقاء آثاره من العدة الا انه يخص المدخول بها وأما غير المدخول بها فلا اثر بعد الطلاق والتحقيق ما أفاده في التلويح من بحث العلة بقوله وأما بقاء العلة الشرعية حقيقة كالعقود مثلا فلا يخفى في بطلانه وانها كلمات لا يتصور حدوث حرف منها حال قيام حرف آخر والفسخ انما يرد على المحكم دون العقد ولو سلم فالحكم ببقائها ضروري ثبت دفعا للحاجة الى الفسخ فلا يثبت في حق غير الفسخ اه الرابع انه لو طلقها ثم رجعها قبل انقضاء عدتها ينبغي أن لا يكون طلاقا لانه لم يوجد الرفع في المسأل وجوابه ان الرفع في المسأل لم يخص في انقضاء العدة قبل المراجعة بل فيه وفيما اذا طلقها بعد نيتين فانه حينئذ يظهر عمل الطلقة الاولي بانضمام النيتين اليها فتحرم حرمة غليظة كما أشار اليه في المحيط بقوله واذا طلقها ثم رجعها يبقى الطلاق وان كان لا يزيل القيد والحل للحال لانه يزيلهما في المسأل اذا انضم اليه نيتان اه وعلى هذا لو طلقها ثم ماتت قبل انقضاء العدة أو طلقها ثم رجعها ثم ماتت بعد سنين ينبغي أن يتبين عدم وقوع الطلقة الاولي حتى لو حلف انه لم يوقع عليها طلاقا قط لا يحنث وقد علمت ركنه وأما سببه فالحاجة الى الخلاص عند تباين الاخلاق وعروض البغضاء الموجبة عدم اقامة حدود الله تعالى وشرعه رجة منه سبحانه وأما صفته فهو أبيض المباحات الى الله تعالى وفي المعراج ايقاع الطلاق مباح وان كان مبغضا في الاصل عند عامة العلماء ومن الناس من يقول لا يباح ايقاعه الا للضرورة كبرسن أوربية لقوله عليه السلام لعن الله كل مذواق مطلق ولنا اطلاق الآيات فانه يقتضي الاباحة مطلقا وطلق النبي صلى الله عليه وسلم حفصة رضي الله عنها فامر الله تعالى ان يراجعها فانها صرحت بقرعة ولا يمكن هناك ربة ولا كبرسن وكذا العصابة رضي الله عنهم فان عمر رضي الله عنه طلق أم عاصم وابن عوف تناصر والمغيرة بن شعبة أربع نسوة والمحسن بن علي رضي الله عنهما استكثر النكاح والطلاق بالكوفة فقال علي رضي الله عنه على المنبر ان ابني هذا مطلق فلا تزوجوه فقالوا

الذي هو الركن لا يلزم منه زوال القيد في الطلاق الرجعي بل يتوقف على انضمام انقضاء العدة أو ايقاع النيتين كما هو صريح كلام المؤلف فهو طلاق لكن لم يظهر حكمه لعدم وجود شرطه كما في مسألة المحيط (قوله حتى لو حلف انه لم يوقع عليها طلاقا قط لا يحنث) قال المقدسي في شرحه كيف يقال لم يوقع طلقة ولو وقع نيتين بعدها حرمت حرمة غليظة اجماعا والمراجعة تقتضي وقوع الطلاق فقد صرح الزبلي وغيره بأن المراجعة بدون وقوع الطلاق محال

(قوله أوجب الخ) حاصله ان المراد بالحلال ما ليس بحرام فلا ينافي الحكم عليه بأنه مبعوض الى الله تعالى لانه براديه أحدا مشمله وهو المكروه فيصح الحكم عليه بالابغضية بخلاف ما اذا أريد بالحلال المباح فانه ينافي الحكم المذكور ولا يخفى ان هذا الجواب مؤيد لما صححه في فتح القدير (قوله اختيار للقول الضعيف) أي من حيث التقييد بالحاجة لا من كل وجه لان القول الضعيف تخصص بالحاجة بالكبر والريبة والذي في الفتح أعم من ذلك لانه قال غير ان الحاجة لا تقتصر على الكبر والريبة فمن الحاجة المبيحة أن يلقى اليه عدم اشتهاها بحيث يعجز أو يتضرر بما كراهه نفسه على جماعها فهذا اذا وقع فان كان قادرا على طول غيرها مع استبقائها ورضيت بأقامتها في عصمته بلا وطء ولا قسم فيكرهه طلاقه وان لم يكن قادرا على طولها أو لم ترض هي بترك حقه فهو مباح اه (قوله فهذا لا يدل على انه محظور شرعا الخ) اعلم انه في الهداية صرح بأن الطلاق مشروع في ذاته من حيث انه ازالة الرق وقال انه لا ينافي المحظر لمعنى في غيره وهو ما فهمه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح الدينية والدينية وصرح أيضا بأن الاصل فيه المحظر وان الاباحة للحاجة الخلاص فتحصل من مجموع كلامه انه مشروع من جهة ومحظور من جهة فشرع وعيته من حيث انه ازالة الرق فان النكاح رقيق المرأة كافي الحديث وقد يتضرر الرجل بها كما قد تتضرر هي به فلولم يشرع وجهه للخلاص للزم الضرر المؤدى ٢٥٤ الى أن لا يقيما حدود الله وانما كان الاصل فيه المحظر لانه تعالى قال ومن

آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لآية ففهم كفران هذه النعمة وقطع لهذه المودة والرجة التي بهامصالح الدين والدينافهذه جهة حظره ولا تنافي بين المحظر والمشروعية من جهتين كالصلاة في الارض المغسوبة لكن جهة المحظر تندفع بالحاجة ككبر أوربية أو دمامة خلقة أو تما فرط باع بينهم

نزوجه ثم نزوجه ثم نزوجه اه وقد روى أبو داود عن ابن عمر مرفوعا أبغض الحلال الى الله تعالى عز وجل الطلاق قال الشمني رحمه الله وان قيل هذا الحديث مشكل لان كون الطلاق مبعوضا الى الله عز وجل مناف لكونه حلالا لان كونه مبعوضا يقتضي رجحان تركه على فعله وكونه حلالا يقتضي مساواة تركه بفعله أوجب ليس المراد بالحلال هنا ما استوى فعله وتركه بل ما ليس تركه بلازم الشامل للمباح والواجب والمندوب والمكروه اه وبما ذكرناه عن المعراج تبين ان قوله في فتح القدير والاصح حظره الحاجة اختيارا قول الضعيف وليس المنه عن علمائنا وأما قوله ولا يخفى ان كلامهم فيما سأتى من التعليل بصرح بأنه محظور لما فيه من كفران نعمة النكاح وانما أبيع للحاجة والحاجة ما ذكرنا في بيان سببه فبين الحكمين منهم تدافع اه فخواهيه لانه لا تدافع بين كلامهم لان كلامهم هنا صريح في اباحته لغير حاجة ودعوى ان تعليلهم فيما سأتى بانه محظور خلاف الواقع منهم وانما قالوا في الاستدلال على بدعية الثلاث ان الاصل في الطلاق هو المحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح الدينية والدينية والاباحة للحاجة الى الخلاص ولا حاجة الى الجمع بين الثلاث كذا في الهداية والخميط وغيرهما فهذا لا يدل على انه محظور شرعا وانما

أوارادة تأديب أو عدم قدرة على الإقامة بمحقوق النكاح ونحو ذلك فبالحاجة تتحقق بفيد جهة المشروعية ونزول جهة المحظر وبدونها تبقى الجهتان لما فيه من كفران النعمة وتوايذاها وايداء أهلها وأولادهم منها بلا حاجة ولا سبب ولذا قال تعالى وان أظعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا أي فلا تطلبوا الفراق وعليه الحديث أبغض الحلال الى الله الطلاق أي أبغض المشروع والطلاق ومشروعيته بمعنى عدم حرمة فلا ينافي كونه مبعوضا كما مر عن الشمني أو كما قال في الفتح انه باعتبار اباحته في بعض الاوقات أعنى أوقات تحقق الحاجة اليه وبهذا ظهر انه لا منافاة بين قولهم انه مباح وقولهم الاصل فيه المحظر والاباحة للحاجة الى الخلاص فان اباحته من جهة وحظره من جهة وليست جهة الاباحة خاصة بالكبر والريبة كما مر عن بعضهم فانه ضعيف بل هي مطلقة فكل داع الى الخلاص مما هو معتبر شرعا من الاعذار رافع لجهة المحظر ومحمض لجهة الاباحة والمشروعية فهذا معنى قول المعراج انه مباح مطلقا لانه ذكره في معرض الرد على القول بتقييد الحاجة بالكبر والريبة ولذا قال في الفتح غير ان الحاجة لا تقتصر على ذلك ولا يمكن اثبات الاباحة مطلقا المنافاة اثبات جهة المحظر اذ لا شك انه بلا سبب أصلا لا ينبغي فعله وينسب فاعله الى الحق لما فيه من كفران النعمة والايذاء المنهني عنه فليست جهة المحظر ساقطة بالكلية كما يوهمه كلام البحر ولذا كان أبغض الحلال بخلاف قولهم الاصل في النكاح المحظر فان هذا الاصل ساقط فانه حرام في الاصل لما فيه من الانتفاع بجزء الأذى المحترم والاطلاع على العورات وارتفع هذا الاصل لحاجة التوالد والناسل وبقاء العالم أما الاصل في

الطلاق فانه باق لم يسقط بالكلمة فيبين الاصلين بون بعيدا قلنا من بقاء المحظر اذا كان بلا سبب أصلا ولا يمكن أن يحمل
 طلاق النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضی الله عنهم على فعله بلا سبب أصلا بان يكون لغوا وعيائلا لا بد من سبب معتبر شرعا
 من الاعذار المذكورة ونحوها فهذا تحقيق المقام بما لا مزيد عليه فاعتتمه والله الموفق (قوله وهو يفيد جواز معاشرته من لا تصلى)
 كذا في بعض النسخ وفي بعضها كراهة معاشرته من لا تصلى ولا مخالفة لان المراد بالكراهة التزيهية (قوله هي كل معتدة عن
 طلاق) يستثنى منه اللعان لانه لا يوجب حرمة مؤبدة وهو طلاق لا فسح كما مر في النكاح (قوله وبعد ارتداد أحدهما مطلقا)
 الظاهر ان المراد بالطلاق سواء كان المرتد هو أو هي ولم يطلق في مسألة الأبناء لقوله بعده فلا يقع الطلاق في عدة عن فسح الا في
 هاتين فيفيد ان المراد الفسح ولو كان هو الآتي كان أبوه طلاقا لا فسحا وفي مسألة الردة ٢٥٥ لو كان هو المرتد ففي كونه

يفيد ان الأصل فيه المحظر وترك ذلك بالشرع فصارا محل هو المشرع وهو نظير قول صاحب كشف
 الأسرار ان الأصل في النكاح المحظر وانما أوجب للحاجة الى التوالد والتناسل فهل يفهم منه انه
 محذور فالحق اباحته لغير حاجة طلبا للخلاص منها لقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم
 تمسوهن ووجهه على الحاجة ليس بصحيح وفي غاية البيان يستحب طلاقها اذا كانت سليطة مؤذية أو
 تاركة للصلاة لا تقيم حدود الله تعالى اه وهو يفيد جواز معاشرته من لا تصلى ولا اتم عليه بل عليها
 ولذا قالوا في الفتاوى له ان يضربها على ترك الصلاة ولم يقوله عليه مع ان في ضربها على تركها
 روايتين ذكرهما قاضيان فقد علمت انه مباح ومستحب وسيأتي انه حرام بدعي ويكون واجبا اذا
 فات الامساك بالمعروف كما في امرأة المجهوب والعنين بعد الطلب ولذا قالوا اذا فاته الامساك بالمعروف
 ناب القاضي منابه فوجب التسريح بالاحسان وأما شرطه في الزوج فالعقل والبلوغ وفي الزوجة
 ان تكون منكوحته أو في عدته التي تصلح معها محلا للطلاق وهي المعتدة بعدة الطلاق لا المعتدة
 بعدة الوطء والحلوة وحاصل ما في فتح القدير ان المعتدة التي هي محل للطلاق هي كل معتدة عن طلاق
 أو بعد تقرب القاضي بآباء أحدهما عن الاسلام وبعد ارتداد أحدهما مطلقا فقط فلا يقع الطلاق
 في عدة عن فسح الا في هاتين ولا يقع في العدة عن فسح بجرمة مؤبدة كما اذا اعترضت الحرمة بتقديرات
 ابن الزوج وكذا عن فسح بجرمة غير مؤبدة كالفسح بخيار العتق والبلوغ وعدم الكفاة ونقصان
 المهر وسبب أحدهما ومهاجرته النيا وقد صرح في بحث خيار البلوغ بان الاوجه وقوع الطلاق
 في العدة ونهنا في ذلك المحل ان المنقول خلافه فالحق ما ذكره هنا من عدمه وزاد في البدائع ان من
 شرائطه شرط الركن وهو اللفظ المخصوص أن لا يلحقه استثناء وأن لا يكون للطلاق انتهاء غايته فانه
 لو قال أنت طالق من واحدة الى ثلاث لم تقع الثلاث عند الامام وأما حكمه فوقوع الفرقة مؤجلا
 الى انتضاء العدة في الرجعي وبدونه في الباش وأما محاسنه والتخلص به من المكروه الدينية والدينية
 وبه يعلم ان طلاق الدور واقع كافي القنية من آخر الايمان وأما أقسامه فثلاثة حسن وأحسن وبدعي

فسحا خلاف أبي يوسف
 أمر دتها ففسح اتفاقا هذا
 ولكن سيأتي في آخر
 كليات الطلاق ان المرتد
 اذا لحق بدارا الحرب
 وطلقها في العدة لم يقع
 طلاقه لانتطاع العصمة
 فان عاد وهي في العدة
 وقع الى آخر ما نقله عن
 البدائع ونقل هناك عن
 النزائية اذا أسلم أحد
 الزوجين لا يقع على
 الآخر طلاقه وكتب
 الرمي هناك ان هذا في
 الحرية اذا خرجت مسلمة
 ثم خرج زوجها بائنا
 فطلقها لا يقع الخ راجعه
 (قوله وسبب أحدهما
 ومهاجرته النيا) انما يقع
 فيهما لعدم العدة لان
 المسي والمهاجران كان

الزوج فلا عدة على زوجته الحربية وان كانت المرأة فكذلك لحملها للسبب باستبراء ان كانت مسبية وان كانت مهاجرة فكذلك
 لا عدة عليها عنده وعندهما وان كان عليها العدة فهي عدة لا توجب ملك يد فكانت كالعدة في الفاسد كذا في الفتح وزاد بعده
 وكذا لو خرج الزوجان مستأمنين فأسلم أحدهما أو صار ذميا فهي امرأته حتى تحيض ثلاثا فتقع الفرقة بلا طلاق فلا يقع عليها
 طلاقه لان المضرمينما كانه في دار الحرب لتمكنه من الرجوع اه وفي كلام المؤلف تسامح اذ قواد وسبب أحدهما ومهاجرته
 يشعر بوجود العدة فيهما وليس كذلك (قوله وبه يعلم ان طلاق الدور واقع) أي يكون التخلص المذكور من محاسنه يعلم وقوعه
 والالفاظ هذه الحكمة تأمل وصورته ان يقول لها ان طلقك فانت طالق قبله ثلاثا وهو واقع اجماعا كما حرره في منح الغفار عن
 جواهر الفتاوى فلو حكم بعده كما لا ينبغي أصلا ولا عبرة بخلاف ابن سريج من أصحاب الشافعي قلت وسيأتي ذكر هذه المسئلة
 بسوطاتي الفصل الآتي بعد باب الصريح عند قوله وان نكحها قبل أمس وقع الآسن

وأما اللفاظه فثلاثة صريح وما الحق به وكناية وسياً تبيان (قوله تطليقتها واحدة في طهر لا وطه فيه وتر كهاحتى تمضى عدتها أحسن) أى بالنسبة الى البعض الآخر لانه في نفسه حسن فاندفع به ما قيل كيف يكون حسنا مع انه أبغض الحلال وهذا أحد قسمي المسنون فانه حسن وأحسن ومعنى المسنون هنا ما ثبت على وجه لا يستوجب عتابا لانه المستعقب للثواب لان الطلاق ليس عبادة في نفسه ليست له ثواب فالمراد هنا المباح نعم لو وقعت له داعية أن يطلقها بدعياً فمضى نفسه الى وقت السني يثاب على كف نفسه عن المعصية لا على نفس الطلاق ككف نفسه عن الزنا مثلاً بعد تهيئ أسبابه ووجود الداعية فانه يثاب لا على عدم الزنا لان الصحيح ان المكاف به الكف لا العدم كما عرف في الاصول وفي المعراج انما كان هذا القسم أحسن من الثاني لانه متفق عليه بخلاف الثاني فانه مختلف فيه فان ما الكا قال بكرهته لاندفاع الحاجة بالواحدة فيسبب بالواحدة لان الزائد عليها بكلمة واحدة بدعي ومتفرقا ليس بأحسن وسيأتى ان الواحدة البائنة بدعي فالمراد بالواحدة هنا الرجعية وقيد بالطهر لانه في الحيض بدعي وقيد بعدم الوطء لانه في طهر ووطئها فيه بدعي لوقوع الندم باحتمال جملها واستفيم منه انه لو طلقها في طهر جامعها فيه بعد ظهور رجلها لا يكون بدعيان هذا القسم لاندفاع العلة وبه صرح في البدائع وصرح انه لو طلقها في طهر لا وطه فيه لكن وطئ في الحيض قبله يكون بدعيان لوجود العلة وعلم من مقابله انه لا بد أن يكون الحيض الذي قبل هذا الطهر لا طلاق فيه ولا في بعضه جماع ولا طلاق فلو قال كفي البدائع الاحسن تطليقتها اذا كانت من ذوات الاقراء واحدة رجعية في طهر لا جماع فيه ولا طلاق فيه ولا في حيضه جماع ولا طلاق وتر كهاحتى تنقضى عدتها لكان أحسن فان قلت عبارة المصنف في طهر لا وطه فيه ولم يقيد بوطئه وعبارة المجمع في طهر لم يجامعها فيه واهى العبارتين أولى قلت يرد على كل من - ما شئنا ما على الكفر فالزنا فانه اذا طلقها في طهر ووطئها فيه غيره بزنا فانه سني مع انه ما خلا عن الوطء فيه وأما على المجمع فوطئه غيره شبهة فان الطلاق في طهر لم يجامعها هو وانما جامعها غيره بشبهة بدعي كما ذكره الاستيعابي فكان ينبغي أن يستثنى المصنف الزنا ويرد في المجمع ولا غيره بشبهة وخرج الحسن بقوله وتر كهاحتى تمضى عدتها ومعناه الترك من غير طلاق آخر لا الترك مطلقا لانه اذا راجعها لا يخرج الطلاق عن كونه أحسن كما ذكره الاستيعابي وفي المحيط لو قال لها أنت طالق للسنة وهي طاهرة من غير جماع ولكن ووطئها غيره فان كان زنا وقع في هذا الطهر وان كان شبهة لم يقع (قوله وثلاثا في اطهار حسن وسنى) أى تطليقتها ثلاثا في ثلاثة اطهار حسن وسنى وقد قدمنا ان كلام من الحسن والاحسن سنى فتخصيص هذا باسم اطلاق السنة لا وجه له والمناسب تميزه بالمفضول من طلاق السنة كذا في فتح القدير لكن مشايخنا انما خصوه باسم السنة لسانه ورد في واقعة ابن عمر رضى الله عنهم ما هكذا أمرك الله قد أخطأت السنة السنة أن تستقبل الطهر فتطلق لكل قرء تطليقة وخصوا الاول باسم الاحسن لما روى عن ابراهيم النخعي ان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يستحبون أن لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حين تمضى عدتها وان هذا أفضل عندهم ولا بد أن تكون الاطهار خالية عن الجماع فيها وفي حين قبلها وعن طلاق فيه لان كلامها يخرج عنه عن السنة صرح به في الفوائد التاجية ولا يخفى ان الكلام كله في المدخول بها أو ما غيرها فاسيد كحكمها والتطليق في الطهر الاول صادق بكونه في اوله وفي آخره واختلاف فيه قيل الاولى التأخير الى آخر الطهر احترازا عن تطويل العدة عليها وقال صاحب الهداية والاطهر أن يطلقها عقيب الطهر لانه لو أخر الايقاع ربما جامعها ومن قصده

تطليقتها واحدة في طهر لا وطه فيه وتر كهاحتى تمضى عدتها أحسن وثلاثا في اطهار حسن وسنى (قوله لكان مشايخنا انما خصوه باسم السنة لسانه ورد الخ) قال في النهر لو قيل انه انما خص الحسن بهذا ليعلم انه في الاحسن سنى بالاولى لكان في الجواب أولى اه ومثله في الشرنبلالية بزيادة حيث قال والجواب انه لما كان من المعلوم ان الاحسن سنى بالاجماع لم يحتج الى التصريح بكونه سنيا وصرح بكون الحسن سنيا لدفع قول مالك انه ليس سنى لانه عندنا سنى دون الاول كذا وأوده شيخنا اه

أن يطلقها فينتج بالابقاع عقب الوقاع وهو بدعي أي الأظهر من عبارة محمد كذا في غاية البيان
 ورجح الأول في فتح القدير بأنه أقل ضرراً فكان أولى وهو رواية عن أبي يوسف عن أبي حنيفة اه
 والمعتمد ما في الهداية لما ذكره ولأنه إذا أخر إلى آخره بما فجأها الحيض قبل التطلق فيفوت
 مقصوده وفي المسوط وإذا كان الزوج غائباً وأراد أن يطلقها للسنة كتب إليها إذا جاءك كفاي هذا
 ثم حضت فطهرت فانت طالق مجواز أن يكون قد امتد طهرها الذي جامعها فيه وإذا أراد أن يطلقها
 ثلاثاً للسنة كتب ثم إذا حضت وطهرت فانت طالق ثم إذا حضت وطهرت فانت طالق وإن شاء أو جز
 فكتب إذا جاءك كفاي هذا فانت طالق ثلاثاً للسنة فيقع بهذه الصفة وإن كانت لا تحيض كتب إذا
 جاءك كفاي هذا ثم أهل شهر فانت طالق أو فانت طالق ثلاثاً للسنة اه وهذه الكتابة على هذا
 الوجه واجبة كفاي فتح القدير وفي البدائع وذكر محمد رحمه الله تعالى في الرقيات أنه يكتب إليها إذا
 جاءك كفاي هذا فعلمت ما فيه ثم حضت وطهرت فانت طالق وتلك الرواية أحوط اه وظاهر
 قوله مجواز أن يكون قد امتد طهرها يدل على أنه لو سافر وهي حائض ولم يجامعها في ذلك الحيض فإنه
 يكتب لها إذا جاءك كفاي هذا فانت طالق من غير حاجة إلى قوله ثم حضت فطهرت فإنه لم يجامعها في
 طهر الطلاق الآن يقال حاز أن تكون وطئت بشبهة في غيبته وهو بعيد الوقوع وما الزنا فلا اعتبار به
 كما قدمناه وفي المحيط لو قال لها إذا طهرت من حيضة فانت طالق للسنة فطهرت من حيضة ثم جاء
 بولد ستة أشهر ويوم أو يومين من مطلق لم تطلق لأنه تبين أن ذلك لم يكن حياً وان جاءت بولد ستة
 أشهر وثلاثة أيام طلقت لأن الحيض تم في ثلاثة أيام وهذا الود الرجعة اه (قوله وثلاثاً في طهر
 أو بكلمة بدعي) أي تطلقها ثلاثاً متفرقة في طهر واحد أو ثلاثاً بكلمة واحدة بدعي أي منسوب
 إلى البدعة والمراد بها هنا المحرمة لأنهم صرحوا بعصيانها ومراده بهذا القسم ما ليس حسناً ولا أحسن
 ولذا قال في فتح القدير طلاق البدعة ما خالف قسمي السنة فدخل في كلامه ما لو طلق ننتين بكلمة
 واحدة أو متفرقاً أو واحدة في طهر قد جامعها فيه أو في حيض قبله وأما الطلاق في الحيض فسيصرح
 به وقد علم من تعليلهم الطلاق بالحاجة إلى الخلاص ولا حاجة فيما زاد على الواحدة أن البائنة بدعية
 وهو ظاهر الرواية لأن المحاكم الشهيد في الكافي نص على أنه خطأ السنة وفي رواية الزيات أنه
 لا يدره للحاجة إلى الخلاص ناجزاً ويشهد لها أن أبارك الله أن طلق امرأته البتة والواقع بها بائن ولم ينكر
 عليه النبي صلى الله عليه وسلم والقياس على الخلع والجواب تجوز أن يكون أبور كأنه طلق قبل
 الدخول أو أنه أنكر عليه لمحال اقتضت تأخيره اذ ذاك والخلع لا يكون إلا عند تحقق الحاجة
 وبلوغها النهاية ولذا روي عن الإمام أن الخلع لا يكرهه حالة الحيض كذا في فتح القدير وذكر
 الاستيعابي أن الخلع لا يكرهه كلاً يكرهه حالة الحيض بالاجماع وعلاه في المحيط بأنه لا يمكن تحصيل
 العوض الأبى اه ولم أر حكماً ما إذا طلبت منه أن يطلقها ثلاثاً تألف وقد يقال أنه يباح لأنه لا يمكن
 تحصيل كمال الألف إلا بالثلاث حيث لم ترض الأبا وقد يجاب بأن ثلث العوض حاصل له بطلاقها
 واحدة جبراً عليها فيقوته كمال الألف لا كلها بخلاف الخلع فإنه أن لم يجعلها لا يستحق شيئاً فترقا ولا
 حاجة إلى الاشتغال بالدلالة على رد قول من أنكرو وقوع الثلاث جملة لأنه مخالف للاجماع كما حكاه
 في المعراج ولذا قالوا الوحكم حاكم بان الثلاث يفهم واحد واحد لم ينفذ حكمه لأنه لا يسوغ فيه
 الاجتهاد لأنه خلاف الاختلاف وفي جامع الفصولين طلقها وهي حبلى أو حائض أو طلقها قبل
 الدخول أو أكثر من واحدة فحكم بطلانها فاض كما هو مذهب البعض لم ينفذوا كذا الوحكم بطلان

وثلاثاً في طهر أو بكلمة

بدعي

(قوله والقياس على الخلع

بالرفع) معطوف على قوله

أن أبارك الله (قوله وذكر

الاستيعابي أن الخلع لا

يكره الخ) قال في النهر

لكن ذكر الحدادي أن

هذا رواية المنتقى وفي

رواية الزيات يكره

ابقاعه حالة الحيض

والكلام في الخلع على

مال لتعديل المحيط الآتي

واستدل في المعراج

باطلاق قوله تعالى فلا

خناح عليهم أفيما افتدت

به وهذا باطلاقه يع مالو

طلبت منه أن يطلقها

ثلاثاً تألف فإن له أن يوقع

الثلث لتحصّل الألف

وما في البحر مدفوع بما

علمت على أن استحقاؤه

ثالث الألف ليس متفقاً

عليه فجاز أن يرفع إلى من

يرى عدم استحقاؤه شيئاً

لوفعل فكان مضطراً

إلى الكل فتدبر

طلاق من طلقها ثلاثا بكامة واحدة أوفى طهر جامعها فمه لا ينفذ اه رقدصرح ابن عباس
رضي الله عنهما للسائل الذي جاء يسأله عن الذي طلق ثلاثا بقوله عصيت ربك وروى عبد
الرزاق مرفوعا عنه عليه السلام بانث ثلاث في معصية الله تعالى فقد أفاذ الوقوع والعصيان
ولان الاصل في الطلاق المحظر وانما أبيع للمحاجة الى الخلاص وهو يحصل بالواحدة فلا حاجة
الى ما زاد عليها وقول الشافعي انه مشروع فلا يكون محظورا دفع بانه مشروع من حيث انه
واقع لمحاجة لزوم فساد الدين والديناعير مشروع من حيث انه اضرار او كفران بلا حاجة ثم اعلم
ان البدعة في الجمع مقيدة بما اذا لم يتخلل بين التلقيبين رجعة فان تخللت فلا يكره ان كانت
بالقول أو بنحو القبلية والاس عن شهوة واما اذا راجعها بالجماع فليس له ذلك بالاجماع لان هذا
طهر فيه جماع وان راجعها بالجماع وأعلقها له أن يطلقها أخرى في قول أبي حنيفة وزفر وقال
أبو يوسف ليس له أن يطلقها في هذا الطهر للسنة حتى يمضي شهر من التلقيب الاولى ذكره
الاسيماي وفي المحيط لوقال لها أنت طالق ثلاثا للسنة وهو معك يدها شهوة وقعت ثلاثا للسنة
متعاقبا لان عنده يصير مراجعها بالاس عن شهوة والرجعة فاصلة عنده وعندهما تقع واحدة
للحال وتقع ثنتان في طهرين آخرين لان الرجعة غير فاصلة اه وهذا كله على رواية الطحاوي
ومشى عليها في المنظومة واما على ظاهر الرواية فكقولها من ان الرجعة لا تكون فاصلة كذا في
المعراج وهذا كله في تحال الرجعة اما لو تخلل النكاح فاقول والوجه انه على اختلاف الرواية عنه
وفي المصباح البدعة اسم من الابتداء كالرفعة من الارتفاع غلب استعمالها على ما هو نقص في
الدين أو زيادة لكن قديكون بعضها غير مكروه فيسمى بدعة مباحة وهو ما شهد بحسنه أصل في
الشرع أو اقتضته مصلحة تندفع بها مفسدة كاحتجاب الخليفة عن اختلاط الناس اه (قوله وغير
الموطوءة تطاق للسنة ولو طائضا) أي التي لم يدخل بها يجوز تطلقها للسنة واحدة ولو كانت حائضا
بخلاف المدخول بها والفرق ان الرغبة فيها متوفرة تام يذوقها فطلاقها في حالة الحيض يقوم دليلا
على تحقق المحاجة بخلاف المدخول بها وليس هو تعلقا في مقابلة النص أعني واقعة ابن عمر رضي الله
عنهما لان فيه فتلك العدة التي أمر الله ان تطلق لها النساء والعدة ليست اللمدخول بها كما في فتح
القدير أو بدليل قوله عليه السلام فليراجعها والمرجعة بعد الدخول لا قبله كما في المعراج والحاصل
ان السنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة في العدد فالسنة في العدد يستوى فيها المدخول
بها وغير المدخول بها حتى لو قال لغير المدخول بها أنت طالق ثلاثا للسنة تقع للحال واحدة سواء كانت
حائضا أو طاهرة ولا تقع عليها الثانية الا بالتزويج وكذا الثالثة بالتزويج ثالثا لان الطلاق السني
المرتب في حق غير المدخول بها لا يتصور الا على هذا الوجه كذا في المعراج والسنة في الوقت أعني
الطهر الخالي عن الجماع ثبت في المدخول بها خاصة والمحلوة كالمدخول عندنا في حكم العدة ومراعاة
وقت السنة في الطلاق لاجل العدة كما في المعراج وهي واردة على المصنف الا أن يقال انها موطوءة
حكما (قوله وفرق على الأشهر فيمن لا تحيض) أي فرق الزوج الطلاق على أشهر العدة اذا كانت
المرأة ممن لا تحيض لصغر أو كبر أو حمل لان الشهر في حقها قائم مقام الحيض قال الله تعالى واللائي
يثسن من الحيض من نساكنم الى أن قال واللائي لم يحضن والاقامة في حق الحيض خاصة حتى يقدر
الاستبراء في حقها بالشهر وهو بالحيض لا بالطهر كذا في الهداية والخلاف في أن الأشهر قائمة مقام
الحيض والطهر أو مقام الحيض لا غير وتصحيح الثاني قليل الجدوى لا ثمرة له في الفروع كذا في فتح

وغير الموطوءة تطلق للسنة
ولو حائضا وفرق على
الأشهر فيمن لا تحيض
(قوله وأعلقها) أي
أحدها

القدير وفي المعراج وغمرة اختلاف أصحابنا تظهر في حق الزام المحجة على البعض لاجماعهم ان الاستبراء يكتفي بالمحيض على ان الشهر قائم مقام الحيض اذ التبضع خلف الاصل بحاله لا بذاته اه وفي البدائع اذا وقع عليها ثلاث تطليقات في ثلاثة اطهار فقدمضى من عدتها حيصتان ان كانت حرة لان العدة بالمحيض عندنا وبقيت حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت من ذوات الاشهر طلقها واحدة رجعية واذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا كانت حرة وقع عليها ثلاث تطليقات ومضى من عدتها شهران وبقي شهر واحد من عدتها فاذا مضى شهر واحد فقد انقضت عدتها وان كانت أمة ووقع عليها تطليقتان في شهر بقي من عدتها نصف شهر فاذا مضى نصف شهر فقد انقضت عدتها اه والمراد بالصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين على المختار وبالكبيرة الايسة وهي بنت خمس وخمسين على الاظهر ودخل تحت من لا تحيض من بلغت بالسن ولم ترد ما أصلا فان الطلاق يفرق على الاشهر أيضا وان لم تدخل تحت قوله وصح طلاقهن بعد الوطء وفي المحيط والبدائع ولو طلقها وهي صغيرة ثم حاضت فطهرت قبل مضي شهر فله ان يطلقها أخرى بالاجماع لان حكم الشهر قد بطل وكذا لو طلق من تحيض ثم أيست فله ان يطلقها أخرى لتبديل الحال ولا تدخل الممتدة طهرها تحت من لا تحيض لما في البدائع واما الممتدة طهرها فانها لا تطلق للسنة الواحدة لانها من ذوات الاقراء لانها قدرات الدم وهي شابة ولم تدخل في حق الاياس الا انه امتد طهرها ويحتمل الزوال ساعة فساعة فبقي أحكام ذوات الاقراء فيها ولا تطلق ذات القرءة في طهر لاجماع فيه للسنة الواحدة اه فعلى هذا لو كان قد جامعها في الطهر وامتد لا يمكن تطليقها للسنة حتى تحيض ثم تطهر وقد أشار اليه الشارح مع لالابان الحيض مرجوفى حقها وهي كثيرة الوقوع فى الشابة التي لا تحيض زمان الرضاع ولم يذكر المصنف رحمه الله تعالى اعتبار الاشهر بالايام وبالاهلة قالوا ان كان الطلاق فى أول الشهر فمعتبر الشهر بالاهلة وان كان فى وسطه فى حق تفريق الطلاق يعتبر كل شهر بالايام وذلك ثلاثون يوما بالاتفاق وكذلك فى حق انقضاء العدة عند أبى حنيفة وعندهما يعتبر شهر واحد بالايام وشهران بالاهلة كذا فى المبسوط وفى الكافى الفتوى على قولهما لانه أسهل والمراد بأول الشهر الليلة التي روى فيها الهلال كما فى فتح القدير (قوله وصح طلاقهن بعد الوطء) أى حل لان الكلام فيه لافى الصحف لانه لا يتوهم الحمل فىمن لا تحيض والذكر اهة فىمن تحيض باعتبار حصول الندم عند ظهوره وهذا الوجه يقتضى فى التي لا تحيض لا لصغر ولا لكبر بل اتفق امتداد طهرها متصلا بالصغر وفى التي لم تبلغ بعد وقد وصلت الى سن البلوغ ان لا يجوز تعقيب وطئها بطلاقها لتوهم الحمل فى كل منهما كذا فى فتح القدير وقد قدمناه وفى المحيط قال الحلوانى رحمه الله هذا فى صغيرة لا برجى حملها اما فىمن برجى فالأفضل له أن يفصل بين طلاقها ووطئها بشهر كما قال زفر ولا يخفى ان قول زفر ليس هو فى أفضلية الفصل بل للزوم الفصل كما فى فتح القدير وحوابه انه ليس المراد التشبيه فى الأفضلية وانما هو بأصل الفاصل وهو الشهر وشمل كلامه الحامل وهو قولهما فيفصل بين تطليقتين بشهر وقال مجدوزفر والائمة الثلاثة لا يطلقها للسنة الواحدة كما امتد طهرها ولهما ان الاباحة بعلة الحاجة هو لا تندفع بالواحدة فشرع لدفعها على وجه لا يعقب الندم للتفريق على أوقات الرغبة وهي الاطهار التي تلى الحيض ليكون كل طلاق دليلا على قيامها بخلاف الممتد طهره لانها محمل النص على نفي جواز الايقاع بالطهر الحاصل عقب الحيض وهو مرجوفى حقها كل لحظة ولا برجى فى الحامل ذلك (قوله ووطئها الموطوءة حائضا بدعى) أى حرام للنهي

وصح طلاقهن بعد الوطء
وطلاق الموطوءة حائضا
بدعى

(قوله التي لم تبلغ تسع
سنين على المختار) مفهومه
ان من بلغت لا يفرق
طلاقها على الاشهر اذالم
تحض وليس كذلك وانما
تطهر فائدة هذا التقييد
بالنظر الى قوله بعده
وصح طلاقهن بعد الوطء
كما يأتي عن الفتح من انه
لا يجوز تعقيب طلاقها
بوطئها لتوهم الحمل
(قوله وفى الكافى الفتوى
على قولهما) قال فى
الفتح قبل الفتوى على
قولهما لانه أسهل وليس
بشيء وفى النهى قيل
والفتوى على قولهما
كذا فى الكافى

(قوله وما في المحيط من تعليل الخ) قدم المؤلف عن المحيط انه علل عدم كراهته بأنه لا يمكن تخصيص العوض الابيه وهذا أحسن من تعليله هنا وبه يظهر وجه ٢٦٠ عدم كراهة الطلاق على مال وأما التخيير والاختيار فالظاهر ان وجهه ان التخيير ليس

طلاقا مستقلا بنفسه لانه بقوله لها اختارى نفسك لا يقع ما لم تختبر نفسها فاذا اختارت فكأنها هي التي أوقعت على نفسها الطلاق كما لو اختارت نفسها بخيار العتق أو البلوغ أو العنة فإنه لا يكره في الحيض أيضا كما صرح به في الذخيرة فراجعها ويطلقها في طهر ثان ولو قال لموطوأت أنت طالق ثلاثا

والممنوع عن الطلاق في الحيض هو الرجل لاهي هذا ما ظهر لي والله أعلم (قوله وقد ذكر المصنف ثلاثة أنواع للبدعي) وهي الطلاق ثلاثا في طهر أو بكامة وطلاق الموطوءة طائضا ومنوع آخر عن البدائع وهو طلاقها في طهر طلقها في حيض قبله فهي تسعة (قوله وضعت وهو ما يتعلق بابنه) قال في العناية ويجوز أن يقال فلما راجعها أمر لان عمر فتح عليه المراجعة (قوله وأما على المذهب

عنه الثابت ضمن الامر في قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وقوله عليه السلام لابن عمر رضي الله عنهما حين طلقها فيه ما هكذا أمرك الله ولا جاع الفقهاء على انه عاص قيدا بالطلاق لان التخيير والاختيار والجماع في الحيض لا يكره كما قدمناه واذا أدركت الصبيبة فاختارت نفسها فلا بأس للقاضي أن يفرق بينهما في الحيض كمنافى المجتبي ولما كان المنع منه فيه لتطويل العدة عليها كان النفاس كالحيض كما في الجوهرة وما في المحيط من تعليل عدم كراهة الجماع فيه من انه ليس بطلاق صريح والنص ورد بتجريم الطلاق الصريح فيه نظر لانه يقتضي ان الكليات لا تنكره في الحيض وليس كذلك للعلة المذكورة ويرد عليه الطلاق على مال فإنه لا يكره في الحيض كما صرح به في المعراج مع انه صريح وقد ذكر المصنف ثلاثة أنواع للبدعي وهي ثمانية الرابع تطلقها ثنتين بكامة الخامس تطلقها ثنتين في طهر لم يتخلل بينهما - مارجعة السادس تطلقها في طهر جامعها فيه السابع تطلقها في طهر لم يجامعها فيه لكن جامعها في حيض كان قبله الثامن تطلقها في النفاس (قوله فراجعها) أي وجوبها في الحيض للتخلص من المعصية بالقدر الممكن لان رفعه بعد وقوعه غير ممكن ورفع اثره وهو العدة بالمراجعة ممكن ولم يذ كر صفتها للاختلاف فاختر القدر الذي استجابها القول محمدي الاصل وينبغي له أن يراجعها فإنه لا يستعمل في الوجوب والاصح وجوبها المساقنا وعملا بحقيقة الامر في قوله عليه السلام مرانك فليراجعها والاصل فيه ان لفظ الامر مشترك بين الصبيبة النادية والموجبة عند الشافعية حتى يصدق التذب مأمورا به فلا يلزم الوجوب من قوله مرانك وأما عندنا فسمى الامر الصبيبة الموجبة كما ان الصبيبة حقيقة في الوجوب فيلزم الوجوب منها وان كانت صادرة عن عمر رضي الله عنه لا النبي صلى الله عليه وسلم لانه نائب عنه فيما فهو كالمبلغ للصبيبة فاشتمل قوله مرانك على وجوب بين صريح وهو الوجوب على عمر رضي الله عنه ان يأمر وضعت وهو ما يتعلق بابنه عند توجه الصبيبة اليه قدنا بقولنا في الحيض لانه لو لم يراجعها حتى طهرت تقررت المعصية كذا في فتح القدير مستندا الى انه المفهوم من كلام الاصحاب عند التأمل ويدل عليه حديث ابن عمر رضي الله عنهما في الصحيحين مرانك فليراجعها ثم ليسسكها حتى تطهر الى آخره وقد يقال ان هذا ظاهر على رواية الطحاوي الآتية من انها اذا طهرت طلقها وأما على المذهب فينبغي ان لا تقر المعصية حتى يأتي الطهر الثاني الذي هو وان طلقها (قوله ويطلقها في طهر ثان) يعني اذا راجعها في الحيض أمسك عن طلاقها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فيطلقها ثانية ولا يطلقها في الطهر الذي طلقها في حيضته لانه كما قدمناه بدعي وذكر الطحاوي انه يطلقها في طهره وهو رواية عن أبي حنيفة لان أثر الطلاق انعدم بالمراجعة فصار كأنه لم يطلقها في هذه الحيضة فيسن تطلقها في طهرها والاول هو المذكور في الاصل وهو ظاهر الرواية كما في الكافي وظاهر المذهب وقول الكل كما في فتح القدير ويدل له حديث الصحيحين مرانك فليراجعها ثم ليسسكها حتى تطهر ثم تحيض فتطهر فان بداله ان يطلقها فيطلقها قبل ان يسكها فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء ولان السنة أن يفصل بين كل تطلقين بحيضة والفواصل هنا بعض الحيضة (قوله ولو قال لموطوأت أنت طالق ثلاثا

فينبغي الخ) لا يخفى ان ما استند اليه في الفتح من قوله في الحديث ثم ليسسكها حتى تطهر يدل على وجوب المراجعة للسنة في الحيض وحيث كان المعتمد في المذهب محتملا لتقرر المعصية بالطهر الاول والثاني تعين أن يحمل على الحديث كيلا يخالفه سيما مع قوله في الفتح انه المفهوم من كلام الاصحاب عند التأمل ناهل

للسنة وقع عند كل طهر طلقة) لان اللام فيه للوقت ووقت السنة طهر لا جماع فيه كذا في الهداية
وتعقب بانه لا يستلزم الجواب لان المعنى حينئذ ثلاثا لوقت السنة وهذا يوجب تقييد الطلاق باحدى
جهتي سنة الطلاق وهو السنى وقتا وحينئذ فراده ثلاثا في وقت السنة فيصدق بوقوعها اجلة في طهر
بالاجماع فيمتنع بهذا التقرير تعميم السنة في جهتها والتحقيق ان اللام للاختصاص فالمعنى
الطلاق المختص بالسنة وهو مطلق فينصرف الى الكامل وهو السنى عند او وقتا فوجب جعل
الثلاث مفرا على الاطهار كذا في فتح القدير وجوابه انه يلزم من السنى وقتا السنى عددا اذ لا يمكن
ايقاع ثلاث على وجه السنة أصلا واما السنى عددا فغير مستلزم للسنى وقتا فان الواحدة تكون سنة
في طهر فيه جماع في الايسة والصغيرة كما قدمناه أطلقه فنحمل ما اذا نواه أو لم ينوه وقيد بالموطوءة
لانه لو قال لغبرها ذلك وقعت للحال واحدة ولو كانت حائضا لم يقع عليها قبل التزوج شئ ولا ينحل
اليمن لان زوال الملك بعد اليمن لا يبطلها فان تزوجها وقعت الثانية فان تزوجها أيضا وقعت الثالثة
فيفرق الثلاث على الزوجات كما في فتح القدير فإني المعراج من انه يقع الثلاث للحال بالاجماع
سهو ظاهر وأشار بقوله عند كل طهر الى انها من ذوات الحميض لانها لو كانت من ذوات الاشهر
يقع للحال واحدة وبعد شهر أخرى وكذا لو كانت حاملا عندهما اخلافا للمحمد كما تقدم في طلاق
الحامل وأشار بذكر الثلاث وتفريقها على الاطهار الى انه لو قال أنت طالق للشهور يقع عند كل
شهر تلبية ولو قال للحيض يقع عند كل حيض واحدة وتكره الثانية في رواية ولا تكره في أخرى
كذا في المتبني بالمجعة والحميض بالجمع لا المصدر وتكره الثانية في المعراج بان ينوي الثلاث ولفظه ولو قال
أنت طالق للشهور أو الحميض ونوى ثلاثا كانت ثلاثا لانه أضاف الطلاق الى ما له عند اه وفي
المحط لو قال لها أنت طالق للحيض وليست من ذوات الحميض لا يقع الطلاق وفي البدائع ولو قال
لامرأته وهي من ذوات الحميض أنت طالق للحيض وقع عند كل طهر من كل حيضة تلبية لان
الحميض الذي يضاف اليه الطلاق هي اطهار العدة اه وهو مخالف للاول والظاهر خلافه لان
الاضافة انما هي للحيض لا للاطهار وذكروه في المحيط عن المنتقى وأفاد بقوله عند كل طهر انها
لو كانت طاهرة وقته ولم يدل جامعها فيه وقعت للحال واحدة وان كانت حائضا أو جامعها في ذلك
الطهر لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر وفي البدائع لو قال أنت طالق ثنتين للسنة وقعت الطلقتان عند
كل طهر واحدة (قوله وان نوى ان تقع الثلاث الساعة أو عند كل شهر واحدة صحت) أي نيته
اما الاولى فلان الثلاث سنى وقوعا أي وقوعه بالسنة فتصح ارادته وتكون اللام للتعايل أي لاجل
السنة التي أوجبت وقوع الثلاث فان وقوعها مذهب أهل السنة خلافا للروافض ولان وقوع
الطلاق المجتمع سنة عند بعض الفقهاء فيحمل عليه عند النية وعند عدمها يحمل على الكامل وهو
السنى وقوعا وابقاعا فان قبل الوقوع بدون الايقاع محال فلما كان الوقوع سنيا كان الايقاع سنيا
لامتناع أن يكون الشئ سنيا ولا يزمه بدعي اقلت الوقوع لا يوصف بالحرمة لانه حكم شرعي لا اختيار
للعبد فيه وحكم الشرع لا يوصف بالبدعة والايقاع فعل العبد فيوصف بالحرمة والبدعة فكان
الوقوع أشبه بالسنة المرضية كذا في الفوائد الظهيرية واما الثانية فلان رأس الشهر اما أن يكون
زمان حيضها أو طهرها فعلى الثاني هو سنى وقوعا وابقاعا وعلى الاول هو سنى وقوعا فنية الثلاث عند
رأس كل شهر واحدة مع العلم بان رأس الشهر قد تكون حائضا فيه بنية الاعم من السنى وقوعا وابقاعا
معاً أو أحدهما قيد بقوله ثلاثا لانه لو قال أنت طالق للسنة ولم يذكر ثلاثا وقعت واحدة للحال

للسنة وقع عند كل طهر
طلقة وان نوى أن تقع
الثلاث الساعة أو عند
كل شهر واحدة صحت

ان كانت في طهر لم يجامعها فيه وان كان قد جامعها أو كانت حائضاً لا يقع شيء حتى تطهر فيقع واحدة
فلونوى ثلاثاً مفراً على الاطهار صح لان المعنى في أوقات الطلاق السنة ولونوى الثلاث جملة اختلف
فيه فذهب صاحب الهداية وغفر الاسلام والصدر الشهيد وصاحب المختلفات الى عدم صحتها وانما
يقع به واحدة فقط وذهب القاضي أبو زيد وشمس الأئمة وشيخ الاسلام الى انه يصح فتقع الثلاث
جملة كما تقع مفراً على الاطهار والاول أوجه كما في فتح القدير ولونوى واحدة بائنة لم تكن بائنة لاز.
لفظ الطلاق لا يدل على المينونة وكذا لفظ السنة بل يمنع ثبوت المينونة لان الابانة ليست بمسئونة
على ظاهر الرواية ولونوى ثنتين لم تكن ثنتين لانه عدد محض بخلاف الثلاث لانه فرد من حيث انه
جنس كل الطلاق ولو أراد بقوله طالق واحدة و بقوله للسنة أخرى لم يقع لان قوله للسنة ليست من
ألفاظ الطلاق بدليل انه لو قال لامرأته أنت للسنة لا يقع وان نوى الطلاق كذا في البدائع وقيد
باللام لانه لو صرح بالاوقات فقال أنت طالق ثلاثاً أوقات السنة لا تصحنية الثلاث جملة والفرق
ان اللام تحتمل أن لا تكون للوقت فقد نوى محتمل كلامه واما التصريح بالوقت فغير محتمل غيره
فانصرف الى السنة الكاملة وهي السنة وقوعاً وبقاعاً كذا في المعراج وهذا يقتضي أن لا فرق بين
جمع الوقت وافراده لانه مع التصريح به مفرد لا يحتمل غيره كما في المجمع ومراده اللام وما كان بمعناه
فلو قال أنت طالق في السنة أو على السنة أو مع السنة أو طلاق السنة فهو كاللام وكذا السنة ليس
بقيد يدل مثلها ما كان بمعناها كطلاق العدل أو طلاق عدلاً وطلاق العدة أو لعدة أو طلاق الدين
أو الاسلام أو أحسن الطلاق أو أجله أو طلاق المحق أو طلاق القرآن أو الكتاب وذ كر في المعراج انه
على ثلاثة أقسام الاول جميع ما ذكرناه ومنه طلاق التحري والثاني أن يقول أنت طالق في كتاب الله
أو بكتاب الله أو مع كتاب الله فان نوى به طلاق السنة وقع في أوقاتها وان لم ينوها وقع في الحال لان
كتاب الله يدل على وقوع الطلاق للسنة والبدعة فيحتاج الى النية والثالث أن يقول أنت طالق على
الكتاب أو بالكتاب أو على قول القضاة أو على قول الفقهاء أو طلاق القضاة أو طلاق الفقهاء فان
نوى السنة يدين ويقع في الحال في القضاة لان قول القضاة أو الفقهاء يقتضي الامرين فاذا خصص
يدين ولا يسمع في القضاة اه وفي مختصر الجامع الكبير للصدر الشهيد لو قال أنت طالق تطليقة
للسنة يقف على محله بخلاف سنة أو عدلة أو عدلية أو حسنة أو جميلة لانه وصف للواقع وهناك
الايقاع ولو قال أحسن الطلاق أو عدله أو أجله توقف لحرف المبالغة ولو قال تطليقة حسنة في
دخولك الدار وشديدة في ضربك أو قوية في بطشك أو ظريفة في نقابك أو معتدلة في قيامك تتعلق
ولو لم يذكر التطليقة يتجزأ لانه وصفها وتم وصفه اه وفي المحيط لو قال أنت طالق تطليقة حقا طلقت
الساعة ولو قال طلاق المحق كان للسنة وقيد بالسنة لانه لو قال أنت طالق للبدعة أو طلاق البدعة
ونوى الثلاث وقعت للحال وكذا الواحدة في الحيض والطمهر الذي فيه جاع وان لم تكن له نية
وان كان في طهر فيه جاع أو في حال الحيض أو النفاس وقعت واحدة من ساعته وان كانت في طهر
لا جاع فيه لا يقع للحال حتى تحيض أو يجامعها في ذلك الطهر كذا في المعراج وقد بحث بعض الطلبة
بدرس الصرع غمسية انه ينبغي ان تقع الثلاث بلا نية اذا كانت في طهر لم يجامعها فيه من غير توقف على
الحيض أو الجماع لانه بدعي فاجبته بان البدعي على قسمين فاحش وأفحش كالأحسن والحسن في
السنة فالثلاث أفحش ومادونها فاحش فلا ينصرف الى الأفحش الابالنية وفي المحيط لو أمر رجلان
يطلق امرأته للسنة وعى مدخولة بها فقال لها الوكيل أنت طالق للسنة أو قال اذا حضت وطهرت

(قوله ومنه طلاق التحري) الظاهر ان المراد به ما ذكره في المتن وهو أن يتحرى طلاقها في الطهر مرة أو ثلاثاً في ثلاثة اطهار (قوله فان نوى به طلاق السنة وقع في أوقاتها) أي وقع ثلاث متفرقة على أوقات السنة من الاطهار والاشهر وقوله وان لم ينو وقع في الحال الظاهر ان المراد به وقوع الثلاث في الحال كما هو ظاهر التعليل تأمل (قوله ولو قال أحسن الطلاق الخ) سيأتي قبيل فصل الطلاق قبل الدخول انه لو قال أحسن الطلاق اسنه أجله عدله خيره أكله أفضله أتمه يقع رجعيًا وتكون طالقا للسنة في وقتها وان نوى ثلاثاً نفهسى ثلاث للسنة كذا في كافي الحاكم وذكر الاستيعابي انها تكون رجعية في ظاهر الرواية سواء كانت المحالة حالة حيض أو طهر وذكر ما جزم به الحاكم رواية عن أبي يوسف

فانت طالق حاضت وطهرت لم يقع شيء لانه فوض اليه الطلاق في وقت السنة فلا يملك ايقاعه قبل وقت السنة كما لو قال له طلق امرأتى غدا فقال لها الوكيل أنت طالق غدا لا يقع اذا جاء غدا حتى لو حاضت وطهرت ثم قال الوكيل أنت طالق طلقت ولو قال له طلق امرأتى ثلاثا السنة فطلقتها ثلاثا للسنة للعالم وقعت واحدة وينبغي أن يطلقها أخرى في طهر آخر ثم يطلقها أخرى في طهر آخر اه (قوله ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ) لصدوره من أهله في محله وهو بيان للمحل وشرايطه فأشار الى محله بذكر الزوج فانه الزوج ولو حكما وهي المعتدة كما سبق وأشار الى شرطه بالبلوغ والعقل وهو تكليف الزوج وقد صرح بمفهومه فيما يأتي ولم يشترط أن يكون جادا فيقع طلاق الهازل به واللاعب للحديث المعروف ثلاث جدهن جدوهن من جد النكاح والطلاق والعناق ولأن يكون خاليا عن شرط الخيار فيقع طلاق شارط الخيار في باب الطلاق بعوض وبغيره لنفسه ولها الا في مسألة وهي ماذا شرط لها في الطلاق بعوض لكونه من جانبها معاوضة مال كما سياتي في الخلع ولأن يكون صحيحا ولا مسلما فيقع من المريض والكافر ولأن يكون عامدا فيقع طلاق الخطئ وهو الذي يريد أن يتكلم بغير الطلاق فيسبق على لسانه الطلاق وكذا العناق وروى الكرخي ان في العناق روايتين بخلاف الطلاق وروى بشرانها مساواة وهو الصحيح السكك من البدائع ولأن يكون ناويا له لانه شرط في الكتابات فقط واعلم ان طلاق الفضولي موقوف على اجازة الزوج فان اجازته وقع والا فلا سواء كان الفضولي امرأة أو غيرها كما في المحيط وفي الخانية رجل قيل له ان فلانا طلق امرأتك أو أعتق عبدك فقال نعم ما صنع أو بئس ما صنع اختلفوا فيه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل لا يقع الطلاق فيها رجل قال لغیره طلقت امرأتك فقال أحسنت أو قال أسأت على وجه الانكار لا يكون اجازة ولو قال أحسنت برحمتك الله حيث خلصتني منها أو قال في اعتاق العبد أحسنت تقبل الله منك كان اجازة اه وانما لم يكن اجازة في نعم ما صنعت لمحله على الاستهزاء به ولا فرق بين التخيير والتعليق فلو علقه الفضولي بشرط فأجاز الزوج جاز فلو وجد الشرط قبل الاجازة ثم أجاز لم يقع حتى يوجد الشرط بعد الاجازة كذا في المحيط وفي القنية لو طلق امرأة غيره فقال زوجها بئس ما صنعت قال الفقيه أبو بكر هو اجازة ولو قال نعم ما صنعت لا يكون اجازة وعندى على عكسه وبه أخذ الفقيه أبو الليث لانه الظاهر اه وفي البرازية من فصل التعلق بالملك وتطبيق الفضولي والاجازة قولان فعلا كالنكاح اه فلو حلف لا يطلق فطلق ففوضي ان أجاز بالقول حثت وبالفعل لا ثم اعلم انه اذا جمع بين منكوخته وغيره في الطلاق بكامة فقال احدا كما طالق فهل يقع الطلاق على منكوخته فقد كثر في الخانية لوجع بين منكوخته ورجل فقال احدا كما طالق لا يقع الطلاق على امرأته في قول أبي حنيفة وعن أبي يوسف انه يقع ولو جمع بين امرأته وأجنبية وقال طلقت احدا كما طلقت امرأته ولو قال احدا كما طالق ولم ينو شيئا لا تطلق امرأته وعن أبي يوسف انها تطلق ولو جمع بين امرأته وماليس بحمل للطلاق كالبهيمة والحجر وقال احدا كما طالق طلقت امرأته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا تطلق ولو جمع بين امرأته الحية والميتة وقال احدا كما طالق لا تطلق الحية اه ولا يخفى ان الرجل ليس بحمل للطلاق وكذا الميتة فينبغي الوقوع كما في البهيمة والحجر ولذا قالوا لو قال أنا منك طالق لا يقع وان نوى معللين بانه ليس بحمل له لكن قال في المحيط ان اضافة الطلاق الى الرجل وان لم تصح فكفه ثبت في حقه وهو المحرمه ولذا اؤاضف الزوج المحرمه والبيئونة الى نفسه صح فصار كالاجنبية اه وفيها ايضا اذا جمع بين امرأتين احدهما صححة

ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ

(قوله وبالفعل لا) قال في النهر يمكن أن يكون بالفعل أن يدفع اليها مؤخر صداقها بعد ما طلقها الفاضل ولي اه قال الرمي ومثل ما في البرازية في فتاوى قاضي ظهر لكن نقل في جامع الفصولين عن فوائد صاحب المحيط ان بعث المهر اليها ليس باجازة لوجوبه قبل الطلاق بخلاف النكاح ونقل عن مجموع النوازل في الطلاق والخلع قولين في قض الجعل هل هو اجازة أم لا فراجع اه الآن يقال ان ما في جامع الفصولين والمجموع محمول على المهر المجهل فليراجع

(قوله أطلقه فشمّل ماذا أكره على التوكيل بالطلاق) قال الرملي ومثله العتاق كما صرحوا به وأما التوكيل بالنكاح فلم أر من صرح به والظاهر أنه لا يخالفهما في ذلك لتصریحهم بأن الثلاث تصح مع الإكراه استحسانا وقد ذكر الزيلعي في مسألة الطلاق أن الوقوع استحسان والقياس أن لا تصح الوكالة لأن الوكالة تبطل بالهزل فكذا مع الإكراه كالبيع وأمثاله وجه الاستحسان أن الإكراه لا يمنع انعقاد البيع ولكن يجب فماده فكذا التوكيل ينعدم مع الإكراه والشرط الفاسدة لا تؤثر في الوكالة لكونها من ٢٦٤ الاسقاطات فاذ لم تبطل نفذت تصرف الوكيل اه فانظر الى علة الاستحسان في الطلاق

نحوها في النكاح فيكون حكمهما واحد تأمل (قوله ومراده بالوقوع في المشبه به) أي في قوله كما لو أقر بالطلاق هازلا أو كاذبا لكن ما في الفتح ليس فيه تعرض لما ادعاه في الهزل بل في الكاذب فقط لكن الهزل كاذب في المعنى (قوله وقع قضاء

ولو مكرها

وديانة) هو مخالف لما تقدم فربما عن الحانته بقوله لا يقع كما لو أقر بالطلاق هازلا أو كاذبا قاله الرملي لكن يمكن حمل ما في الحانته في مسألة الكذب على ما إذا أراد به الأخبار عن الماضي وكذلك عبارة الفتح تحمل على ذلك فلا مخالفة نعم تبقى المخالفة في الهزل وسيأتي التصريح

النكاح والاخرى فاسدة النكاح فقال احدا كما طالق لا تطلق صححة النكاح كالوَجْع بين منكوحة وأجنبية وقال احدا كما طالق ولو كان له زوجتان اسم كل واحدة منهما ما ينب احداهما صححة النكاح والاخرى فاسدة النكاح فقال زيب طالق طلقت صححة النكاح وان قال عنيت به الاخرى لا يصدق قضاء اه وفيها أيضا وحلف ليطئن فلانة اليوم ثلاثا وهي أجنبية فيمينه على التطلق باللسان كما لو حلف ليتزوجن فلانة اليوم وهي منكوحة الغير ومدخولته كانت اليمين على النكاح الفاسد اه فالأجنبية محل له في الأيمان (قوله ولو مكرها) أي ولو كان الزوج مكرها على انشاء الطلاق لفظا خلافا للائمة الثلاثة الحديث رفع عن أمي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ولنا ما أخرجه الحاكم وصححه ثلاث جدهن جد كما قدمناه وما روه من باب المقتضى ولا عموم له فلا يجوز تقدير الحكم الشامل لحكم الدنيا والآخرة بل اما حكم الدنيا واما حكم الآخرة والاجماع على أن حكم الآخرة وهو المؤاخذة مراد فلا يراد الا حرمه والابتزاع عمومه أطلقه فشمّل ماذا أكره على التوكيل بالطلاق فوكل فطلق الوكيل فانه يقع وفي الحانته رجل أكرهه السلطان ليوكله بطلاق امرأته فقال الزوج مخافة المحبس والضرب أنت وكيل ولم يزد على ذلك وطلق الوكيل امرأته ثم قال الموكل لم أوكله بطلاق امرأتى قالوا لا يسمع منه ويقع الطلاق لانه أخرج الكلام جوابا لمخاطب الامر والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال اه وقيدنا بالانشاء لانه لو أكره على أن يقر بالطلاق فاقر لا يقع كما لو أقر بالطلاق هازلا أو كاذبا كذا في الحانته من الإكراه ومراده بعدم الوقوع في المشبه به عدمه ديانة لما في فتح القدير ولو أقر بالطلاق وهو كاذب وقع في القضاء اه وصرح في البرازية بان له في الديانة مساكها اذا قال أردت به الخبر عن الماضي كذا بان لم يرد به الخبر عن الماضي أو أراد به الكذب أو الهزل وقع قضاء وديانة واستثنى في القنينة من الوقوع قضاء ما اذا شهد قبل ذلك لان القاضي يتهمه في ارادته الكذب فاذا شهد قبله زالت التهمة والقرار بالعتق كالاقرار بالطلاق وقيد البرازي بالمظلوم اذا شهد عند استحلاف الظالم بالطلاق الثلاث انه يحلف كاذبا قال يصدق في الحرية والطلاق جميعا وهذا صحيح اه وقيدنا بكونه على النطق لانه لو أكره على أن يكتب طلاق امرأته فكذب لا تطلق لان الكتابة أقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا كذا في الحانته وفي البرازية أكرهه على طلاقها فكذب فلانة بنت فلان طالق لم يقع اه وفي الخزانة لابي الليث وجملة ما يضح مع ثمانية عشر شيئا الطلاق والنكاح والرجعة والحلف بطلاق أو عتاق وظهار

فيه عن الخلاصة بمثل ما في البرازية معلل بأن الهزل مكابر باللفظ فيستحق التغليظ والحاصل ان الهزل ان كان وابله في انشاء الطلاق ونحوه مما لا يحتمل الفسخ يبطل الهزل ويقع ما تكلم به لانه رضى بسببه الذي هو ملزوم للحكم شرطا ولذا لا يحتمل شرط الخيار وان كان في الاقرار به وكان مما يحتمل الفسخ كالبيع أولا فلا يثبت مع الهزل كافي كتب الاصول وقال في التلويح وكأنه يبطل الاقرار بالطلاق والعتاق مكرها كذلك يبطل الاقرار بهما هازلا لان الهزل دليل الكذب كالاكراه حتى لو أجاز ذلك لم يجز لان الاجازة إنما تلحق سببا منعقد احتمل العفة والبطالان وبالاجازة لا يصير الكذب صدقا وهذا بخلاف انشاء الطلاق والعتاق ونحوهما مما لا يحتمل الفسخ وانه لا أثر فيه للهزل على ما سبق اه

(قوله والعفوعن دم العمد) قال في الكافي ولو ان رجلا وحب له على رجل قصاص في نفس أو في ماله أو غيرها فأكراه بوعيد تلف أو حبس حتى عفا والعفو جائز ولا ضمان له على الجاني ولا على المكره لأنه لم يتلف له مالا (قوله وقبول المرأة الطلاق على مال) قال في الكافي ولو أكرهت امرأة بوعيد تلف أو حبس حتى تقبل من زوجها تطليقه على ألف درهم فقبلت ذلك منه وقد دخل بها ومهرها الذي تزوجها عليه أربعة آلاف درهم أو خمسة مائة درهم فالطلاق واقع ولا شيء عليها من المال ولو كان مكان التطليقة خلع بالف درهم كان الطلاق بائنا ولا شيء عليها اهـ وذكر قبله لو أكره رجل بوعيد تلف حتى خلع امرأته على ألف ومهرها الذي تزوجها عليه أربعة آلاف وقد دخل بها والمرأة غير مكرهة فالخلع واقع وللرجل على المرأة ألف درهم ولا شيء على الذي أكرهه اهـ (قوله فهي عشرون) نظمها في النهر فقال طلاق وإيلاء وظهار ورجعة * نكاح مع استيلاء عفوع عن العمد رضاع وإيمان وفيه ونذره * قبول لا يداع كذا الصلح عن عمد طلاق على جعل عين به أنت * كذا العتق والاسلام تديبير للعبد وإيجاب احسان وعتق فهذه * نصح مع الاكراه عشرين في العمد قال ثم ظهر لي بعد ذلك ان ما في القنية بكسر الدال فليس من المواضع في شيء وذلك انه في البرازية قال أكره بالحبس على ايداع ماله عند هذا الرجل ٢٦٥ وأكره المودع أيضا على قبوله فضاغ في يده لا يضمن اهـ

قلت ولا يخفى ان قوله في النظم كذا الصلح معناه كذا قبول الصلح وقوله طلاق معطوف على الصلح يعاطف محذوف أي كذا قبول الصلح وقبول الطلاق وحيث كان ما في القنية ليس منها عادت

وايلاء والعتق وإيجاب الصدقة والعفوع عن دم عمد وقبول المرأة الطلاق على مال والاسلام وقبول القتال الصلح عن دم العمد على مال والتديبير والاستيلاء والرضاع واليمين والنذر اهـ والمذكور في أكثر الكتب انها عشرة النكاح والطلاق والرجعة والايلاء والعتق والظهار والعتاق والعفوع عن القصاص واليمين والنذر ولم يذكر في الحزانة التي في فصول تسعة عشر ويزاد قبول الوديعة قال في القنية أكرهه على قبول الوديعة فتلفت في يده فلمستحقها تضمن المودع اهـ ان كان يفتح الدال وهو الظاهر فهي عشرون والتحقيق انها ستة عشر لان الطلاق يشمل المعلق والمنجز والطلاق على مال والعتق كذلك والنذر يشمل ايجاب الصدقة فالرائد على العشرة الاسلام وقبول الصلح والتديبير والاستيلاء والرضاع وقبول الوديعة وقد أطلق كثير من اصحابنا في الحاشية من

٣٤٤ - بحر ثالث الى خمسة عشر وقد أخذت بعض آيات النهر وأسقطت منها بيتا متصرا على الخمسة عشر فقلت طلاق وإيلاء وظهار ورجعة * نكاح مع استيلاء عفوع عن العمد رضاع وإيمان وفيه ونذره * قبول الصلح العمد تديبير للعبد وعتق واسلام فذلك خمسة * وعشر مع الاكراه تحت بلانقد ونظم صاحب الفتح العشرة التي في أكثر الكتب بقوله يصح مع الاكراه عتق ورجعة * نكاح وإيلاء طلاق مفارق وفيه وظهار واليمين ونذره * وعفو لقتل شاب منه مفارق اهـ وتمتها بقولي رضاع وتديبير قبول صلحه * كذلك الاستيلاء والاسلام فارق ثم ظهر لي زيادة أشياء الاول التوكيل بالطلاق والعتاق استحسانا كما قدمناه عن الرمي الثاني الكفارة عن الظهار كما في كافي الحاكم من كتاب الاكراه حيث قال وكذا لو أكرهه على ان يظهر من امرأته كان مظاهرا فان أجبره على أن يكفر ففعل لم يرجع على الذي أكرهه لانه أمر يلزمه ما بينه وبين الله تعالى فان أكرهه على عتق عبده ببعينه عن ظهاره ففعل عتق ورجع على الذي أكرهه ببعينه ولم يجزه عن الكفارة الثالث شرط الحنث كما لو قال عبده حران دخل هذه الدار فاكرهه حتى دخل عتق العبد ولا يضمن له المكره قيمته نص عليه في الكافي أيضا وفيه أيضا واذا أكره بوعيد تلف حتى اشترى من رجل عبدا عشرة آلاف درهم وقيمه ألف درهم وعلى دفع الثمن وقبض العبد وقد كان المشتري حلف ان كل عبدا ملكه فيما يستقبل فهو حر وحلف على ذلك العبد ببعينه فقد عتق العبد وعلى المشتري قيمته للبايع ولا يرجع على المكره بشيء وكذا لو أكرهه على شراء ذبيحة محرمة منه أو أمة قد ولدت منه أو أمة قد جعلها مدبرة اذا ملكها الرابع الخلع كما قدمناه عن الكافي الخامس الفسخ بالعتق قال في الكافي ولو أعتقت أمة لها زوج حر لم يدخل بها فأكراهت بوعيد تلف أو غيره على ان اختارت نفسها في مجلسها بطل الصداق كله عن الزوج ولا ضمان على الذي أكرهها ولو كان دخل بها قبل ذلك كان الصداق لمولها على الزوج ولا يرجع على الذي أكرهها بشيء اهـ (قوله وفي الحاشية من السيراج) قال في النهر هذا التقيد لم يوجد في سير الحاشية بل في المبسوط انه من مذهب الشافعي اهـ قال محشي مسكين وتعبه شيخنا بأن نفي الوجود غير مسلم بل هو موجود فيها ونصه في باب ما يكون كفر من المسلم وما لا يكون وكذا السلام المكره اسلام عندنا ان كان حربيا وان كان ذميا لا يكون

السيرة قيده بان يكون حرييا وان كان ذميا لا يكون اسلاما وفي القنية أكرهه على طلاق امرأته ثلاثا فطلق لم يصر فارا فلا تراث منه (قوله وسكران) أي وإن كان الزوج سكران لان الشارع لما خاطبه في حال سكره بالامر والنهي بحكم فرعي عرفنا انه اعتبره كقائم العقل تشديدا عليه في الاحكام الفرعية وقد فسر وههنا مذهب أبي حنيفة وهو من لا يعرف الرجل من المرأة ولا السماء من الارض فان كان معه من العقل ما يقوم به التكليف فهو كالصاحي والمحصل ان المعتمد في المذهب ان السكران الذي تصح منه التصرفات من لا عقل له يميزه الرجل من المرأة إلى آخره وبه يبطل قول من ادعى ان الخلاف فيه انما هو فيه بمعنى عكس الاستحسان والاستقباح مع تمييزه الرجل من المرأة والعجب ما صرح به في بعض العبارات من انه معه من العقل ما يقوم به التكليف ولا شك ان على هذا التقدير لا يتجلا احد أن يقول لا تصح تصرفاته وما في بعض نسخ القدوري من تقييد وقوع طلاق المكروه والسكران بالنسبة فليس مذهبا للاصحابنا ولانه اذا قل نويت به يجب أن يقع بالاجماع وفي البرازية قال أمير المؤمنين عثمان رضي الله عنه لا يقع طلاق السكران وبه أخذ الشافعي والطحطاوي والكرخي ومحمد بن سلام اه وقد اختاروا قوله ما في تفسيره في وجوب الحد وهو الذي أكثر كلامه هذيان واختاروا في نقض طهارته انه الذي في مشيته خلل وكذا في عيونه أن لا يسكر أطلقه فشم من سكرم كرها ومضطر اطلاق وقد جزم في الخلاصة بالوقوع معللا بأن زوال العقل حصل بفعل هو محذور في الاصل وان كان مباحا بعارض الاكراه ولكن السبب الداعي للحظر قائم فائتريام السبب في حق الطلاق اه وصححه الشافعي وصححه قاضيخان في شرح الجامع الصغير وقتناه وعدم الوقوع وكذا في غاية البيان معزبا إلى التحفة وقال في فتح القدير انه الاحسن وفي المحيط انه حسن ولكنه خلاف اجماع الصحابة رضي الله عنهم فان بعضهم قالوا لا يقع معذورا أو غير معذور ومنهم من قال يقع في الحالمين فن فرق بينهم ما كان قوله بخلاف قول الصحابة فيكون باطلا اه وشمل أيضا من سكر من الاثرية المتخذة من الحبوب والعسل وهو قول محمد وقال الامام الثاني لا يقع قال في فتح القدير ويقتى بقول محمد لان السكر من كل شراب محرم اه وصححه قاضيخان في فتاواه عدم الوقوع وفي البرازية المختار في زماننا لزوم الحد لان الفساق يجتمعون عليه وكذا المختار وقوع الطلاق لان الحد يثبت لدرته والطلاق يثبت فيه فلما وجب ما يثبت لان يقع ما يثبت أولى وقد طالب صدر الاسلام البرزدي نافي الحد بالفرق بينه وبين السكر من المباح كالثابت فحجزوا ثم قال وجدت نصاعن محمد على لزوم الحد وشمل أيضا من غاب عقله بأكل الحشيش فطلق وهو المسمى بورق القنب وقد انفق على وقوع طلاقه فتوى مشايخ المذهبين الشافعية والحنفية لفتواهم بجرمته وتأديب باعتبه حتى قالوا من قال بحله فهو زنديق كذا في المبتغي بالمجتمعة وتبعه المحقق ابن الهمام في فتح القدير ومن صرح بجرمة الحشيش والبنج والافيون الحدادي في الجوهرية في آخر لا شرية وصرح بتعزير آكله وشمل أيضا من غاب عقله بالبنج والافيون فانه يقع طلاقه اذا استعمله للهو وادخال الاثبات قصد الكونه معصية وان كان للتداوي فلا عدها وعن هذا قلنا اذا شرب الخمر فتصدع فزال عقله بالصداع فطلق لا يقع لان زوال العقل مضاف إلى الصداع لا إلى الشراب كذا في فتح القدير وهو صريح في حرمة البنج والافيون لا للدواء وفي البرازية والتعليل ينادي بجرمته لا للتداوي اه وفي الخانية من كتاب الخلع سائر تصرفات السكران جائزة الا لردة والاقرار بالحدود والشهاد على شهادة نفسه ومن كتاب

وسكران

اسلاما له ووجه المسئلة في منح الغفار بأن المحربي يحبر على الاسلام دون الذي اه لكن يبقى الكلام في التوفيق بين ما في السير من الخانية وبين ما أطلقه غيره وقد نقل ابن الشحنة في كتاب الاكراه في اسلام النصراني عن التمتة انه لا يصح قياسا و يصح استحسانا قال في اكراه المنع فيحمل ما في الخانية على القياس (قواه نافي الحد) اسم فاعل من النفي والظاهر انه جمع نافع لقواه بعده فحجزوا هو مفعول طالب

(قوله وفي البرازية وكلمة بالطلاق الخ) النسخ في هذا المحل مختلفة ونص عبارة البرازية هكذا وكلمة بالطلاق فطلقها في حال السكر ان كان التوكيل على طلاق بمال لا يقع لو كان التوكيل في حال العحو والايقاع في ٢٦٧ حال السكر وان كانا في حال السكر

وقوع واذا كان بلا مال يقع مطلقا لان الرأي لا يدر منه لتقدير البديل (قوله وقال بعض المشايخ الخ) أقول هذا القول تصريح بما هو المفهوم من ظاهر الرواية ففي كافي الحاكم ما نصه فان كان الاخرس لا يكتب وكان له اشارة تعرف في طلاقه

وأخرس بأشارته

ونكاحه وشرائه وبيعه فهو جائز وان لم يعرف ذلك منه أو شك فيه فهو باطل اه فقدر تب جواز الاشارة على مجزئه عن الكتابة فيفيد انه ان كان يحسن الكتابة لا تجوز اشارته وقال في الكافي أيضا واذا طلق الاخرس امرأته في كتاب وهو يكتب جاز عليه من ذلك ما يجوز على الصحيح في كتابه وكذلك العتق والنكاح فان كتب الصحيح ذلك في الارض لم يجز عليه الا ان ينوي الطلاق فان نواه جاز عليه اذا كتب كتابا يستبين وان كان لا يستبين ونوى به الطلاق فهو باطل وكذلك الاخرس

السيرة هذا اذا كان لا يعرف الارض من السماء أما اذا كان يعرف فكفره صحيح وفي باب حد الشرب ان تصرفات السكران من المتخذة من المحبوب والفواكه الصحيح انها لا تنفذ كما لا تنفذ من الذي زال عقله بالبنج وفي النبايع من الايمان سكران وهب لزوجه درهمين فقالت له انك تسترده مني اذا سموت فقال ان استردته فانت طالق ثم أخذها للمحال وهو سكران لا يقع لان كلامه خرج جوابا لها وفي المجتبى سكران لو كفل فطلق لا يقع لان ضرره يرجع الى الموكل ولم يجز اه وهو ضعيف والصحيح كما في الظهيرية من الاشرية والخائبة من الطلاق الوقوع بخلاف ما اذا جن الوكيل فطلق وفي القنية سكران قرع الباب فلم يفتح له فقال ان لم تفتحني الباب الليلة فانت طالق فلم يكن في الدار احد فخصت الليلة ولم تفتح لا تطلق اه وفي المحيط سكران قال لا خرو همت داري هذه منك ثم قال ان لم أقل من قلبي فامرأته طالق ثم أفاق ولم يذكروا من هذا شيئا لا تطلق امرأته لانه في تلك الساعة في غاية النشاط فالظاهر انه كان يقول من قلبه اه وفي البرازية وكلمة بالطلاق فطلقها في حال السكران كان التوكيل على طلاق بمال لا يقع ولو كان التوكيل في حال العحو والايقاع في حال السكر لا يقع وان كانا في حال السكر يقع اذا كان بلا مال ولو كان بمال لا يقع مطلقا لان الرأي لا يدر منه لتقدير البديل اه وهو تفصيل حسن (قوله وأخرس بأشارته) أي ولو كان الزوج أخرس فان الطلاق يقع بأشارته لانها صارت مفهومة فكانت كالعبارة في الدلالة استحسانا فيصحبها نكاحه وطلاقه وعتاقه وبيعه وشرائه وسواء قدر على الكتابة أولا وقال بعض المشايخ ان كان يحسن الكتابة لا يقع طلاقه بالاشارة لان دفاع الضرورة بما هو أدل على المراد من الاشارة قال في فتح القدير وهو قول حسن ولا يخفى ان المراد بالاشارة التي يقع بها طلاقه الاشارة المقرونة بتصويت منه لان العادة منه ذلك فكانت الاشارة بيانا لما أجله الاخرس اه وانما ذكر اشارته دون كتابته لمانها لا تختص به لان غير الاخرس يقع طلاقه بكتابه اذا كان مستبينا لا مالا يستبين فان كان على وجه الرسم لا يحتاج الى النية ولا يصدق في القضاء انه عني تجربة المخط ورسمها ان يكتب بسم الله الرحمن الرحيم أما بعد اذا وصل اليك كتابي فانت طالق فان كان معلقا بالاشارة اليها لا يقع الا به وان لم يكن معلقا وقع عقيب الكتابة وان علقه بالمجيء اليها فوصل الى أبيها مرقه ولم يدفعه اليها فان كان متصرفا في امورها وقع والاوان أخبرها ما لم يدفع اليها الكتاب الممزق ولو كتب اليها اذا أتاك كتابي هذا فانت طالق ثم نسخته في كتاب آخر أو غيره فبلغها اليها تطلق تطليقتين ولا يدين في القضاء ولو كتب الى امرأته كل امرأة الى غيرك وغير فلانة فهي طالق ثم عني اسم الاخرية ثم بعث بالكتاب لا تطلق وهذه حيلة مجيبة كذا في المحيط وذكر فيه مسألة ما اذا كتب مع الطلاق غيره من الحوائج ثم عني منه شيئا وحاصله ان الحوائج ان كتبها في أوله والطلاق في آخره فان عني الحوائج فقط فوصل اليها لا تطلق وان عني الطلاق فقط طلقت وان كتب الطلاق أولا والحوائج آخرها انعكس الحكم ولو كتب الطلاق في وسطه وكتب الحوائج قبله وبعده فان عني الطلاق وترك ما قبله طلقت وان عني ما قبله أو أكثر لا تطلق ولو جحد فبرهنت انه كتبه بيده وقع قضاء كافي البرازية وان كان لا على وجه الرسم نحو ان يكتب ان جاء كتابي هذا فانت طالق فهذا ينوي ويبين الاخرس نيته بكتابه وقيد صاحب

وانما يعرف ذلك من الاخرس ان يسأل بكتاب فيحيب بكتابه ولو كتب الصحيح الى امرأته في صحيفة بطلاقها ثم جحد الكتاب وقامت عليه البيينة انه كتبه بيده فرق بينهما في القضاء وأما فيما بينه وبين الله تعالى فان لم ينويه الطلاق فهي امرأته وكذلك الاخرس اه

بنوعيه ويستثنى منه الطلاق المستحق عليه شرعا كما اذا كان مجبويا وفرق بينهما فانه طلاق على الصحيح ويؤهل له لكونه مستحقا عليه وكذا اذا أسلمت زوجته فعرض الاسلام عليه بميزا وبى وقع الطلاق على الصحيح وقد أفتت بعدم وقوع طلاقه فيما اذا زوجته أبوه امرأة وعلق أوحرا أو عبد الاطلاق الصبي والمجنون والنائم عليه متى تزوج أو تسرى عليها فكذا وكبر فترج عالما بالتعليق أولا (قوله والمدهوش) قال الرملى فى حواشى المنخ المراد بالمدهوش من ذهب عقله من ذهل أو وله لا مطلق المتخير وهذا الذى يجب أن يفسر به اذ التحير لا يمنع وقوع الطلاق وقد قال فى القاموس دهش كفرح فهو دهش تحير او ذهب عقله من ذهل أو وله والذاهل المتخير والوله محرركة الحزن أو ذهاب العقل خوفا أو الحيرة والخوف فرجع المعنى فى كلامهم أو ذهب عقله

الينابيع الا حوس بكونه ولدا حرس أو طرا عليه ودام وان لم يدم لا يقع طلاقه وقدر التمر نأشى الامتداد هنا بسنة وذكر الحاكم أبو محمد رواية عن أبي حنيفة فقال ان داهت العقلة الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه محجز عن النطق بمعنى لا يرجع زواله فكان كالأحرس قال الشارح فى آخر الكتاب قالوا وعليه الفتوى اه فعلى هذا اذا طلق من اعتقل لسانه توقف فان دام به الى الموت نفذ وان زال بطل (قوله أوحرا أو عبدا) للعمومات والحديث ابن ماجه والدارقطنى الطلاق لمن أخذ بالساق (قوله لا طلاق للصبي والمجنون) تصريح بما فهم سابقا للحديث كل طلاق جائز الاطلاق الصبي والمجنون والمراد بالجواز النفاذ كذا فى فتح القدير والاولى أن يراد به العفة ليدخل تحته طلاق الغضولى فانه صحيح غير نافذ اطلاق الصبي فشمع العاقل ولو مرهقا فقد أهلية التصرف خصوصا ما هو دأثر بين النفع والضرر ونقل عن ابن المسيب وابن عمر رضى الله عنهم صحته منه ومثله عن ابن حنبل قال فى فتح القدير والله أعلم بحجة هذه النقول وانما صح اسلامه لانه حسن لذاته لا يقبل السقوط ونزع له ولو طلق الصبي ثم بلغ فقال أجزت ذلك الطلاق لا يقع ولو قال أوقعته وقع لانه ابتداء ايقاع كذا فى الخانية وفى الترازية يؤول طلاق رجل امرأة الصبي فلما بلغ الصبي قال أوقعت الطلاق الذى أوقعه فلان يقع ولو قال أجزت ذلك لا يقع وقال قبله طلق النائم فلما انتبه قال لها طلقك فى النوم لا يقع وكذا لو قال أجزت ذلك الطلاق لا يقع ولو قال أوقعت الذى تلفظت به لا يقع وكذا الصبي والفرق ان قوله أوقعت ذلك يجوز أن يكون إشارة الى الجنس وقوله الذى تلفظت إشارة الى الشخص الذى حكم بطلانه فاشبه ما اذا قال لها أنت طالق ألغا ثم قال ثلاثا عليك والباقي على ضرباته لان الزائد على الثلاث غير عامل اه وأراد بالمجنون من فى عقله اختلال فيدخل المعتوه وأحسن الاقوال فى الفرق بينهما ان المعتوه هو القليل الفهم المختلط الكلام الفاسد التدبير لكن لا يضر به ولا يشتم بخلاف المجنون ويدخل المبرسم والمغمى عليه والمدهوش وفى الصحاح البرسام داء معروف وفى بعض كتب الطب انه ورم حار يعرض للحجاب الذى بين الكبد والمعائم يتصل بالندماغ وهو معرب ويرسم الرجل بالبناء للمفعول يقال برسام ولسام وهو مبرسم ومبلسم اه وفى الخانية رجل عرف انه كان مجنونا فقالت له امرأته طلقنى البارحة فقال أصابنى المجنون ولا يعرف ذلك الا بقوله كان القول قوله ثم قال رجل طلق امرأته وهو صاحب برسم فلما صح قال قد طلقتم امرأتى ثم قال انى كنت أظن ان الطلاق فى تلك الحالة لا يقع كان واقعا قال مشايخنا رجهم الله تعالى حين ما أقر بالطلاق ان رده الى حالة البرسام بان قال قد طلقتم امرأتى حالة البرسام فالطلاق غير واقع وان لم يردده الى حالة البرسام فهو مأخوذ بذلك قضاء وقال الفقيه أبو الليث هذا اذا لم يكن اقراره بذلك فى حالة مذكرة الطلاق اه وفيه أيضا لو قال لامرأته طلقى نفسك اذا شئت ثم جن الرجل جنونا مطبقا ثم طلقتم المرأة نفسها قال محمد بن كل شىء ملك الزوج أن يرجع عن كلامه يبطل بالمجنون وكل شىء لم يملك أن يرجع عن كلامه لا يبطل بالمجنون وفيها أيضا لو جن الموكل بطلت وكالته ان جن زمانا طويلا وان كان ساعة لا تبطل ولم يوقت أبو حنيفة فيه شىء اه (قوله والنائم) أى لا يقع طلاق النائم فلوقال لها بعدما استيقظ طلقك فى النوم أو أجزت ذلك الطلاق أو أوقعت ما تلفظت به حالة النوم لا يقع ولو قال أوقعت ذلك الطلاق

من التحير والخوف فيكون نوعا من المجنون اه ملخصا وكلام المؤلف ظاهر فى ذلك (قوله ولو قال أوقعت ذلك او انطلق أو حمله طلاقا وقع) موافق لما مر فى الهى لكن فى الجوهره لو استيقظ فقال أجزت ذلك الطلاق أو أوقعته لا يقع لانه

أوجعلته طلاقا وقع وفيه من البحث ما قدمناه في طلاق الصبي (قوله والسيد على امرأة عبده) أى لا يقع لما روينا وفي الثانية من فصل النكاح على الشرط المولى اذا زوج أمته من عبده ان بدأ العبد فقال زوجني أمتك هذه على ان امرها بيدك تطلقها كباشئت فزوجها منه يجوز النكاح ولا يكون الامر بيد المولى ولو ابتدأ المولى فقال زوجتك أمتي على ان امرها يدي أطلقها كما أريد فقال العبد قبلت جاز النكاح ويكون الامر بيد المولى اه فان قلت ما المحيلة في صيرورة الامر بيده من غير توقف على قبول العبد فان في هذه الصورة قدمت النكاح بقول المولى زوجتك أمتي فيمكن العبد أن لا يقبل فلا يصير الامر بيد المولى قلت يمنع المولى من تزويجه حتى يقول العبد قبل التزوج اذا تزوجتها فأمرها بيدك أبدأ ثم تزوجها المولى له فيكون الامر بيد المولى ولا يمكنه انواجه أبدأ والفرع مذكور في الثانية أيضا في ذلك الفصل (قوله واعتباره بالنساء) أى اعتبار عبده بالمرأة فطلاق الامة ثنتان حرا كان زوجها أو عبدا وطلاق المحرمة ثلاثة حرا كان زوجها أو عبدا الحديث أبى داود والترمذى وابن ماجه والدارقطنى عن عائشة رضى الله عنها ترفعه طلاق الامة ثنتان وعدتها حبستان جعل طلاق جنس الامة ثنتين لانه أدخل لام الجنس على الامة كانه قال طلاق كل امة ثنتان من غير فصل بينما اذا كان زوجها حرا أو عبدا والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضى الله تعالى عنهم فعن على وابن مسعود رضى الله تعالى عنهما مثل قولنا وعن عثمان وزيد بن ثابت رضى الله عنهما مثل قول الامة الثلاثة من ان اعتبار عبده بالزوج ولا خلاف ان العدة تعتبر بحال المرأة وتعلمه في البدائع وفي فتح القدير ونقل عن الشافعى انه لما قال عيسى ابن أبان له أيها الفقيه اذا ملك الحر على امراته الامة ثلاثا كيف يطلقها للسنة قال يوقع عليها واحدة فاذا حاضت وطهرت أوقع عليها أخرى فلما أراد ان يقول فاذا حاضت وطهرت قال له حسبك قد انقضت عدتها فلما تحير رجع فقال ليس في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة اه والله سبحانه وتعالى أعلم

(قوله وفي الثانية من فصل النكاح على الشرط المولى الخ) ذكر قبل هذه المسئلة فرط أبدي فيه الفرق ونظر هذه به وهو ما اذا تزوجها على انها طالق جاز النكاح وبطل الطلاق فقال وقال أبو الليث رحمه الله هذا اذا بدأ الزوج وقال تزوجتك على انك طالق وان ابتدأت المرأة فقالت زوجت نفسي منك على اني طالق أو على

والسيد على امرأة عبده واعتباره بالنساء فطلاق المحرمة ثلاث والامة ثنتان **باب الطلاق** الصريح كانت طالق ومطلقة وطلقتك

باب الطلاق

أى ألفاظه وفي فتح القدير ما تقدم كان ذكر الطلاق نفسه وأقسامه الاولية السنن والبدعي واعطاء لبعض الاحكام تلك الكلمات وهذا الباب لبيان أحكام جزئيات تلك الكلمات فان المورد فيه خصوص ألفاظ كانت طالق ومطلقة وطلاق لاعطاء أحكامها هكذا ومضافة الى بعض المرأة واعطاء حكم الكلوى وتصويره قبل الجزئي فنزل منزلة تفصيل يعقب اجمالا فظهر ان المراد به بيان أحكام ما به الايقاع والوقوع لانه أراد المعنى المصدرى الذى لا يتحقق له خارجا اه (قوله الصريح كانت طالق ومطلقة وطلقتك) بتشديد اللام من مطلقة اما بتحقيقها فملحق بالكناية كما قدمناه وانما كانت هذه الثلاثة صرائح لانها استعملت فيه دون غيره فان الصريح في أصول الفقه ما غلب استعماله في معنى بحيث يتبادر حقيقة أو مجازا فان لم يستعمل في غيره فأولى بالصراحة وهو في اللغة اما من صرح خلاص من تعلقات الغير وزنا ومعنى فهو صريح وكل خالص صريح ومنه قول صريح وهو الذى لا يحتاج الى اضمحار وتأويل كذا في المصباح أو من صرحه أظهره وفي الفقه هنا ما استعمل في الطلاق دون غيره كفى الوقاية وقد وقع في الهداية تدافع فانه علل كونها صرائح

ان يكون الامر بيدي أطلق نفسي كباشئت فقال الزوج قبلت جاز النكاح ويقع الطلاق ويكون الامر بيدها لان البسداء اذا كانت من الزوج كان الطلاق والتفويض قبل النكاح فلا يصح أما اذا كانت البداية من قبل المرأة بصير التفويض بعد النكاح لان الزوج لما

قال بعد كلام المرأة قبلت والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال صار كانه قال قبلت على انك طالق أو على ان يكون الامر بيديك فيصير مفوضا بعد النكاح **باب الطلاق**

(قوله ولو جعل العبارة الاولى على الغالب لاندفع) بأن يقال للاستعمال في معنى الطلاق دون غيره أي غالباً وافق قوله لغلبة الاستعمال وقد يجاب أيضاً بأنها في أصل الوضع تستعمل في الطلاق وغيره ثم غلب الاستعمال فيها على الأصل الوضعي فتخصت بالطلاق فقط أي بسبب غلبة الاستعمال اختصت بالطلاق عرفاً فمعنى غلبة الاستعمال هو الاستعمال العرفي الذي غلب على الأصل الوضعي وليس معناه أنها تستعمل في الطلاق غالباً وفي غيره نادراً حتى ينساق في قوله دون غيره (قوله والفرق دقيق حسن) وجهه كما قال بعض الفضلاء انه أضاف الآخر الى ثلاث معهودة ومعهودتها بوقوعها بخلاف المنكره لكن هذا إنما يظهر على تعريف الثلاث في قوله طلاقك ٢٧٠ آخر الثلاث والذي في البرازية في نوع في الالفاظ التي يقع بها الثلاث أو الواحدة بتدبير

الثلاث في صورتين
وعلى الاولى بقوله لانه
الثالث ولا يتحقق الابقاع
مئله عليه وعلى الثانية
بقوله لانه في الاول أخير
عن ايقاع الثلاث فيقع
وفي الثاني وصف المرأة
بكونها آخر الثلاث بعد
الابقاع وهي لا توصف
بذلك فبقي أنت طالق
وبه يقع الواحد اه
وكذا رأيت منكره في
الصورتين في التارخانية
والذخيرة والهندية
(قوله وافاد بالكاف
عدم حصر الصريح)
تعريض بما في كلام
القنودري حيث قال
فالصريح قوله أنت طالق
الح ولذا قال في الفتح
ظاهر الحمل ان لا صريح
سوى ذلك وليس بمراد
فسد كرمه التطلق
بالمصدر ولغظ الكثر

بالاستعمال في معنى الطلاق دون غيره وكونها لا تقتصر الى النسبة بانه صريح فيه لغلبة الاستعمال فان الموصوف بالغلبة هنا هو ما وصفه بعدم الاستعمال في الطلاق لافي غيره والغلبة في مفهومها الاستعمال في العرف لا للتقابل بين الغلبة والاختصاص كذا في فتح القدير ولو جعل العبارة الاولى على الغالب لاندفع وفي التمه اذا قال طلاقك آخر الثلاث تطليقات فثلاث ولو قال أنت طالق آخر ثلاث تطليقات فواحدة والفرق دقيق حسن ولو قال أنت طالق تمام ثلاث أو ثالث ثلاثة فهي ثلاث اه وفيها أيضاً لو قال أنت طالق واحدة تكون ثلاثاً أو تصير ثلاثاً أو تعود ثلاثاً أو تتم ثلاثاً فهي ثلاث اه وافاد بالكاف عدم حصر الصريح في الثلاثة فانه سيذكر أن منه المصدر كانت الطلاق ومنه ما في الحامية شئت طلاقك ورضيت طلاقك وأوقعت عليك طلاقك وخذني طلاقك ووهبت لك طلاقك ولو قال أردت طلاقك لا يقع اه ومنه أودعتك طلاقك رهنتك طلاقك على الأصح لان الأيداع والرهن لا يكونان الا للموجود واعتك طلاقك صار الامر يسدها كذا في الصيرفية ومنه أنت أطلق من فلانة كافي الحامية لو قالت لزوجها قد طلق فلان زوجته فطلقني فقال الزوج فانت أطلق منها فهي طالق وكذا لو قال أنت أطلق من فلانة اه وذكر الوالوجي انه من الكليات وجعله في الخلاصة من الكليات لأن يكون جواباً لسؤالها الطلاق كما اذا قالت فلان طلق امرأته فطلقني فقال أنت أطلق منها أو بين منها طلقت ولا يدين اه وهو الظاهر ومنه يا طالق أو يام طليقة بالشد يد ولو قال أردت الشتم لا يصدق قضاؤه يدين كذا في الخلاصة ولو كان لها زوج طلقها قبل فقال أردت ذلك الطلاق صدق ديانة باتفاق الروايات وقضاء في رواية أبي سليمان وهو حسن كما في فتح القدير وهو الصحيح كما في الحامية ولو لم يكن لها زوج لا يصدق وكذا لو كان لها زوج قد مات ولو قال قولي أنا طالق لا تطلق حتى تقولها وفي فتح القدير لو قال لها خذني طلاقك فقالت أخذت اختلف في اشتراط النية وصح وقوعه بلا اشتراطها اه وظاهره انه لا يقع حتى تقول المرأة أخذت ويكون نفويها وظاهر ما قدمناه عن الحامية خلافه وفي البرازية معزيا الى فتاوى صدر الاسلام والقاضي لا يحتاج الى قولها أخذت ويقع بالتهجي كانت طالق وكذا لو قيل له طلقها فقال نعم أو بلى بالهجوم ان لم يتكلم به أطلقه في الحامية ولم يشترط النية وشروطها في البدائع ومنه طلاقك الله كاعتقك الله فلا يتوقفان على نية كما في الواقيات وأوقفها عليهما في العمون

أحسن لا شعاع الكاف بعدم المحصر قال في النهر وأقول عبارة القنودري فالصريح قوله أنت طالق الح وقوله هو أنت الطلاق الح وحينئذ فلا بد عليه ما ذكر وقوله في البحر ان منه شئت ورضيت طلاقك ووهبت لك وكذا أودعتك ورهنتك وخذني في الأصح ولا يقتصر الى قولها أخذت كما في البرازية ظاهره انه فهم ان الصريح يكون بغير الثلاث والمصدر وليس كذلك اذا وقوع فيما ادعاه انما هو بالمصدر (قوله ومنه ما في الحامية) قال الرمي ظاهره انه لا يحتاج الى النسبة لانه من الصريح مع ان شئت طلاقك ورضيت طلاقك لا بد فهم ما منها كما ذكره الزيلعي في شرح قوله أنت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت وذكره هذا الشارح أيضاً في ذلك المحل لكن ساق في قوله شئت طلاقك قولين في اشتراط النية فراجع

(قوله الا اذا غلب استعماله في الحال) قال الرمي يستفاد منه الوقوع بقوله تكو في طالق او تكون بالغا اذ هو الغالب في كلام
 اهل بلادنا مثل اه وقال في النهر وفي الصير فيقولو كان جوابا لسؤالها الطلاق وقع عند مشايخ سمرقند كانه لان سؤالها اياه قرينة
 معينة للحال لكن ينبغي ان لا يختلف في عدم الوقوع فيما اذا قرنه بحرف التنفيس الا اذا نواه فتكون السين مجرد التاكيد نحو
 ولسوف يعطيك ربك فترضى (قوله يريدان فعلته لم الطلاق) أي فهو في معنى المعلق على شرط وهذا يفيد ان الافتاء بالوقوع
 بشرط فعل المعلق عليه لا مطلقا وهذا وان كان الشرط فيه غير صريح لكنه في العرف ملاحظ وهو معتبر يبدل عليه ما في الفصل
 التاسع عشر من التآرخانية في نوع في ذكر مسائل الشرط وفي التجاوي عن أي الحسن الكرخي فيمن اتهم انه لم يصل الغداة فقال
 عبده حرانه قد صلاها وقد صلاها وقد تعارفوا وشرطاني لسانهم هذا قال أ جرى أمرهم على الشرط على تعارفهم كقوله عبدي حران لم
 أكن صليت الغداة وصلها لم يعتق كذا هنا اه ويحتمل انهم أجروه بحرف القسم ٢٧١ مثل والله فعلت كذا وعليه

جرى الحنابلة (قوله)
 فوجب أن يجري عليهم
 الخ) قال في النهر ويؤيده
 ما سألني في قوله كل حل
 على حرام أو أذنت على حرام
 أو حلال الله على حرام
 حيث قال المتأخرون وقع
 بآئنا بلانية لغلبة
 الاستعمال بالعرف ولو
 قال على الطلاق أو الطلاق
 يلزمي أو المحرام ولم يقل
 لا أفعل كذا لم أحده في
 كلامهم وفي الفتح لو قال
 طلاقك على لا يقع وفي
 تصحيح القديري ومن
 الالفاظ المستعملة في مصرنا
 ويريفنا الطلاق يلزمي
 والمحرام يلزمي وعلى
 الطلاق وعلى المحرام قال
 في المختارات وان لم يكن
 له امرأة يكون عينا فتجب

وهو الحق كما في فتح القدير وليس منه اطلاق بصيغة المضارع الا اذا غلب استعماله في الحال كما في
 فتح القدير وفي الصير في سئل الفقيه أبو الليث عن قال جماعة كل من كان له امرأة مطلقة فليصدق
 بديه فصفقوا واطلقن وقيل لا وفيها قالت له طلقني فقال اطلقك وقع عند مشايخ سمرقند ومنه
 الالفاظ المحصنة وهي خمسة تلاق وتلاخ وطلاخ وطلاك وتلاك فيقع قضاء ولا يصدق الا اذا أشهد
 على ذلك قبل التكلم بان قال امرأتى تطلق مني الطلاق وأنا اطلق فاقول هذا ولا فرق بين العالم
 والجاهل وعليه الفتوى ومنه ثلاث تطليقات عليك طلقت ثلاثا وكذا لو قال لعبدك العتاق عليك
 يعتق ولو قال رجل عليك هذا العبد بالثمن فقال قبلت يكون بيعا كما في الحنابلة وفي فتح القدير
 لو قال عليك الطلاق أولك اعترت النية وليس منه لله على طلاق امرأتى فلا يلزمه شيء كما في الاصل
 واختلفوا فيما لو قال طلاقك على واجب أو لازم أو نابت أو فرض قيل يقع في الكل بلانية وقيل لا
 وان نوى وقيل نعم بلانية وصحح الصدر الشهيد في شرح المختصر عدمه في الكل عند الامام وصحح
 في الواقعات الوقوع في الكل وفرق الفقيه أبو جعفر فأوقع في واجب ونفي في غيره كذا في الحنابلة
 وفي فتاوى الخاص المختار الوقوع في الطلاق في الكل لان الطلاق لا يكون واجبا أو نابتا بل
 حكمه وحكمه لا يجب ولا يثبت الا بعد الوقوع ووفق بينه وبين العتاق وفي فتح القدير وهو هذا
 يفيدان ثبوته اقتضاء ويتوقف على نيته الا ان يظهر فيه عرف فاش فيصير صريحا فلا يصدق
 قضاء في صرفه عنه وفيما بينه وبين الله تعالى ان قصده وقع والا فانه يقال هذا الامر على واجب
 بمعنى ينبغي ان أفعله لاني فعلته فكانه فال ينبغي ان اطلقك اه والمعتمد عدم الوقوع في الكل
 لانه لا مذكور في الاصل وفي البرازية والمختار عدم الوقوع وفي فتح القدير وقد تعورف في عرفنا
 في الحلف الطلاق يلزمي لا أفعل كذا يريدان فعلته لم الطلاق ووقع فوجب ان يجري عليهم لانه
 صار بمنزلة قوله ان فعلت كذا فانت طالق وكذا تعارف اهل الارياك الحلف بقوله على الطلاق

الكفارة بالحنت وهكذا ذكر الشهيد في واقعاته وبه كان يقضي الامام الاوزجندی وكان نجم الدين النسفي يقول ان الكلام يبطل
 ولا يجعل هذا معنا اه وفي حواشي مسكين وقد غفره شيخنا مصر حابه في كلام الغاية للسروحي معز بالي المعنى ونصه الطلاق
 يلزمي أو لازم لي صريح لانه يقال لمن وقع طلاقه لم الطلاق وكذا قوله على الطلاق اه ونقل السيد المحموي عن الغاية معز بالي
 الجواهر الطلاق لي لازم يقع بغير نية اه قلت والذي يظهر لي جريان الخلاف المسار في طلاقك على واجب ونحوه هنا اذا فرق يظهر
 بين طلاقك على واجب أو لازم وبني على الطلاق أو الطلاق يلزمي فتأمل الا ان يقال ان الوقوع في قوله على الطلاق لا أفعل بسبب
 كونه في معنى ان فعلت كذا وقع الطلاق باعتبار العرف كما فاده كلام الكمال فيكون حينئذ قوله على الطلاق فقط بمنزلة قوله
 أنت طالق ولم يقل ان فعلت كذا فليتأمل وينبغي ان يدين ان أراد التعليق لا التمجيز (قوله وكذا تعارف اهل الارياك)
 أي الفلاحون قال في القاموس الريف بالكسر أرض فيها زرع وخصب وما قارب الماء من أرض العرب وفي حواشي المنح للرمي

سئل شيخ الاسلام أبو السعود العمادى مفتى الروم عما صورته ما قول شيخ الاسلام في رجل قال على الطلاق أو يلزمنى الطلاق هل هو صريح أو كناية فأجاب بقوله ليس بشئ منهما وسئل بعض المتأخرين أيضا عما صورته ما قولكم رضي الله تعالى عنكم في زيد قال على الطلاق ثلاثا لا أشغل عمر أو بكر أعندى فإذا أشغلها ما بعد ذلك عنده فهل يقع عليه الطلاق أولا فأجاب عما صورته في البرازية طلاقك على واجب أو لازم أو فرض أو نابت قيل يقع واحدة رجعية نوى أولا والمختار عدم الوقوع ولو قال طلاق على لا ولو قال عليك الطلاق يقع إذا نوى اه كلام الرملى لكن قال في المنخ في ديار ناصار العرف فاشيا في استعماله في الطلاق لا يعرفون من ضيغ الطلاق غيره فيجب الاقتناء به من غيرنية كما هو الحكم في المحرم يلزمنى وعلى المحرام ومن صرح بوقوع الطلاق به للتعرف الشيخ قاسم في تحفيجه وافناءه أى السعود مبنى على عدم استعماله في ديارهم في الطلاق أصلا كما لا يخفى (قوله ومنه أنت طالق في قول الفقهاء المنخ) تأمل هذا مع ما مر في طلاق السنة ان قوله على قول القضاة أو الفقهاء ان نوى السنة يدين ويقع في الحال في القضاء أى يقع ثلاثا في الحال قضاء وان نوى السنة في أوقاتها (قوله ومنه أنت منى ثلاثا) قال الرملى وفي التارخانة وفي فتاوى الفضلى اذا قال لها أنت ٢٧٢ منى ثلاثا ان نوى الطلاق طلقت وان قال لم أنو الطلاق لا يصدق اذا كان الحال مذاكرة

الطلاق واذا قال لها توسه ونوى الطلاق قال يقع (قوله وقد بخطابها لانه لو قال الخ) اعترض عليه بأن عبارة البرازية لا تفيد ان عدم الوقوع لعدم الخطاب حتى يؤخذ منه فائدة التقييد بالخطاب في كلام المصنف وأجيب بأن خصوص الخطاب ليس مراد بل ما هو الاعم منه أو ما يقوم مقامه كالإضافة وذكرا الاسم بدليل ما يأتي اه وهذا الجواب في نفسه حسن لكن يبعد أن يكون

لأفعل فان قلت الكناية من الصريح أو من الكناية قلت ان كانت على وجه الرسم معنونة فهى صريح والاف كناية وان كتب على الهواء والماء فليس صريحا ولا كناية وكذلك يقع بالنسبة وقدمناه وفي البرازية من فصل الاختيار قال للكاتب اكتب انى اذا خرجت من المصر بلا اذنها فهى طالق واحدة فلم تتفق الكناية وتحقق الشرط وقع وأصله ان الامر بكناية الاقرار اقرار كتب أم لا اه ومنه كوفى طالغا وأطلق كفى الخانية ومثله قوله لامته كوفى حرة تعتق كفى فتح القدير ومنه أخبرها بطلاقها بشرها بطلاقها اجل اليها طلاقها أخبرها انها طالق قل لها انها طالق فتطلق للحال ولا يتوقف على وصول الخبر اليها ولا على قول المأمور ذلك ولو قال قل لها أنت طالق لا يقع ما لم يقل لها المأمور ذلك ولو قال اكتب لها طلاقها فبني على أن يقع الطلاق للحال كما لو قال اجل اليها طلاقها أو اكتب الى امرأتى انها طالق كذا في الخانية وليس منه نساء العالم أو الدنيا طالق فلا تطلق امرأته بخلاف نساء هذه البلدة أو هذه القرية طالق وفيها امرأته طلقت وعن أبي يوسف لو قال نساء بغداد طالق وفيها امرأته لا تطلق وقال محمد تطلق كذا في الخانية وجزم بالوقوع في البرازية في نساء المحلة والدار واليدت وجعل الخلاف انما هو في نساء القرية ومنه أنت طالق في قول الفقهاء أو القضاة أو المسلمين أو القرآن أو قول فلان القاضى أو المفتى فتطابق قضاء ولا تطلق ديانة الاباننية كفى الخانية ومنه أنت منى ثلاثا وان لم ينبو كفى الخانية وليس منه أحسبها مطابقة كفى الخانية وقيد بخطابها لانه لو قال خلعت بالطلاق ولم يصف اليها لا يقع كفى البرازية

مراد المؤلف ما أتى قبيل قول المتن ولو قال أنت الطلاق من قوله والحاصل ان قولهم الصريح لا يحتاج الى النية انما هو في القضاء ما في الديانة فمحتاج اليها لكن وقوعه في القضاء بلانية انما هو بشرط أن يقصدها بالخطاب الخ هذا وفي القنية عن المحيط رجل دعتهم جماعة الى شرب الخمر فقال انى خلعت بالطلاق انى لا أشرب وكان كاذبا فيه ثم شرب طلقت وقال صاحب التمهفة لا تطلق ديانة اه أى فقوله طلقت أى قضاء وهو موافق لما مر من انه اذا أقر بالطلاق كذا بوقوع قضاء لاديانة وظاهر ان قول البرازية هنا لا يقع أى قضاء ففيه مخالفة لهذا وقد كرر في لسان الحكم عبارة البرازية ثم أعقبها بعبارة القنية ولم يتعرض لها وما يمكن أن يوفق بينهما ما بأن ما في البرازية محمول على انشاء الخلف لا على الاخبار وما في القنية على الاخبار لقوله وكان كاذبا فيه لكن بعد هذا يراد على ما في القنية ان قوله انى خلعت بالطلاق يحتمل الخلف بطلاق امرأة أخرى الا ان يحمل على انه ليس له امرأة غيرها فيكون اخبارا عن طلاق مضاف اليها وما في البرازية محمول على ان له غيرها والا لا يصدق بدليل ما أتى عن الظهيرية من قوله لو قال امرأته طالق ولم يسم وله امرأة معروفة طلقت استحسانا وان قال لى امرأة أخرى وايها عينت لا يقبل قوله الا ان يقيم البينة هذا ما ظهر لي فتأمل وراجع

من الايمان وعبارتها قال لها لا تخرجي من الدار الا باذني فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكر حلفه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق غيرها فالقول له اه وذكرا اسمها او اضافتها اليه كخطابه كما بينا فلو قال طالق فقبل له من عنيت فقال امرأتى طلقت امرأته ولو قال امرأة طالق أو قال طلقت امرأة ثلاثا أو قال لم أعن به امرأتى بصدق ولو قال عمرة طالق وامرأته عمرة وقال لم أعن به امرأتى طلقت امرأته ولا يصدق قضاء وكذا لو قال بنت فلان طالق ذكرا اسم الاب ولم يذكر اسم المرأة وامرأته بنت فلان وقال لم أعن امرأتى لا يصدق قضاء وتطلق امرأته وكذلك لو لم ينسبها الى أبيها وانما نسبها الى أمها أو ولدها تطلق كذا في الحائنية زاد في فتح القدير أو نسبها الى أختها وفي موضع آخر منها رجل قال امرأته عمرة بنت صبيح طالق وامرأته عمرة بنت حفص ولانية له لا تطلق امرأته وان كان صبيح زوج أم امرأته وكانت تنسب اليه وهي في حجره فقال ذلك وهو يعلم نسب امرأته أو لا يعلم طلقت امرأته ولا يصدق قضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لا يقع ان كان يعرف نسبها وان كان لا يعرف يقع ديانة وان نوى امرأته في هذه الوجوه طلقت قضاء وديانة ولو قال امرأته الحبشية طالق وامرأته ليست بحبشية لا يقع ولو كان له امرأة بصرية فقال امرأته هذه العمياء طالق وأشار الى البصرية تطلق البصرية ولا تعتبر التسمية ولا الصفة مع الإشارة اه وفي المحيط الاصل انه متى وجدت النسبة وغيرها اسمها بغيره لا يقع لان التعريف لا يحصل بالتسمية متى بدل اسمها لان بذلك الاسم تكون امرأة أجنبية ولو بدل اسمها وأشار اليها يقع ثم قال ولو قال امرأتى بنت صبيح أو بنت فلان التي في وجهها خال طالق ولم يكن لها خال وكذا التي هي عمياء أو زمني وهي بصرية صحيحة طالق طلقت وذكرا العمى والزمن باطل لانه عرف امرأته بالنسبة ووصفها بصفة فصيح التعريف ولغت الصفة ولو قال امرأتى عمرة أم ولدي هذه الجمالسة طالق ولانية له والجمالسة غيرها وليست بامرأته لم تطلق لانه سماها وأشار والعبارة للإشارة لا للتسمية اه ومنه في موضع آخر رجل له أربع نسوة فقال أنت ثم أنت ثم أنت ثم أنت طالق طلقت الرابعة لا غير لانه ما وصل الايقاع الا بالاربعة لان كلمة ثم تقطع الوصل اه وهو يفيد انه لو كان بالواو وقع على الكل لانها للوصل الجمع وصرح في الظهيرية بان الواو كذلك وعبارتها ولو قال أنت طالق واحدة وتقع واحدة ولو قال أنت طالق وأنت يقع ثنتان وفي الفتاوى واحدة ولو قال وأنت لامرأة أخرى يقع عليها ولو قال أنت طالق وأنت الأولى والثانية يقع على الأولى ثنتان وعلى الثانية واحدة ولو قال أنت طالق أو لا بل أنت يقع واحدة ولو قال ثانيا أنت للأخرى لا يقع بدون النية فاما وأنت تقع واحدة كقوله هذه طالق وهذه يقع عليها ولو قال هذه وهذه طالق طلقنا ولو قال هذه طالق لم تطلق الا الأولى لأن يقول طالقان ولو قال هذه طالق هذه لم يقع على الاخرى بدون النية ولو قال لهن أنت ثم أنت ثم أنت طالق طلقت الاخيرة وكذا بحرف الواو ولو قال طوالتن ولو قدم الطلاق طلقن ولو قال هذه طالق معك لم يقع على المخاطبة الا بالنية اه وسيأتي ما اذا نادى امرأته فأجابها غيرها وفي موضع آخر منها لو قال امرأته طالق ولم يسم وله امرأة معروفة طلقت استحسنانا ولو قال لي امرأة أخرى وياها عنيت لا يقبل قوله الا أن يقيم البينة ولو قال امرأته طالق وله امرأتان كتاهما معروفة كان له أن يصرف الطلاق الى أيتهما شاء وفي البرازية من الايمان ان فعلت كذا فامرأته طالق وله امرأتان أو أكثر طلقت واحدة والبيان اليه وان طلق احدهما باثنا أو رجعا ومضت عندها ثم وجد الشرط تعينت الاخرى للطلاق وان كان لم تنقض العدة فالبيان اليه اه وفي الحائنية ولو قال لامرأتى على ألف درهم وله امرأة معروفة فقال لي امرأة

(قوله لان التعريف لا يحصل بالتسمية) كذا في بعض النسخ وفي بعضها بالنسبة وهو المناسب

(قوله ولم يسم باسمها) أي بأن ذكر لفظ فلانة المكنى به عن العلم لا الاسم العلم كما يدل عليه التعليل نامل (قوله ولو حذف القاف من طالق الخ) وجه الوقوع بأنه ترخيم قال في الفتح وهو غلط لأنه انما يكون اختيارا في النداء وفي غيره اضطرارا في الشعر قال في النهر وأقول الترخيم لغة يقال على مطلق الحذف كما نص عليه الجوهري وغيره وهو المراد هنا اه فتأملته قلت وفي كبايات الفتح والوجه اطلاق التوقف على النية مطلقا لأنه بلا قاف ليس صريحا بالاتفاق لعدم غلبة الاستعمال ولا الترخيم لغة جاز في غير النداء فانتمى لغة وعرفا فصدق قضاء مع اليمين هذا في حالة الرضا وعدم مذاكرة الطلاق أما في أحدهما فيقع قضاء أسكنها أولا وفيه أيضا النظر المذكور لأنه يقع بلا لفظ ٢٧٤ له ولا اعلم منه ليكون كناية ليس بمجاز فيه وهو هذا البحث يوجب أن لا يقع به أصلا

أخرى والدين لها كان القول قوله ولو قال امرأتى طالق ولها على ألف درهم فالطلاق والدين للمعرفة ولا يصدق في الصرف الى غيرها وكذا لو بدأ بالمسال فقال لامرأتى على ألف درهم وهي طالق ولو قال امرأتى طالق ثم قال لامرأتى على ألف درهم ثم قال لي امرأة أخرى وأياها عنيت صدق في المال ولا يصدق في الطلاق ولو كان له امرأتان لم يدخل بهما فقال امرأتى طالق امرأتى طالق ثانيا فان قال أردت واحدة منهما لا يقبل وكذا لو قال امرأتى طالق وامرأتى طالق ثانيا وكذلك العتق ولو كان دخل بهما فقال امرأتى طالق امرأتى طالق كان له أن يقع الطلاقين على أحدهما اه وفي المحيط لو قال فلانة طالق ولم يسم باسمها ان نوى امرأته يقع والافلان فلانة اسم مشترك يتناول امرأته والاجنبية وأطلق اللام في طالق فشمّل ما اذا فتحها فانه يقع لأنه مما يجرى على لسان الناس خصوصا في الغضب والخصومة فلو كان تركيا وقال أردت به الطحال وفي التركة يقال للطحال طالق لا يصدق قضاء كذا في الحائنية ولو حذف القاف من طالق فقال أنت طالق فان كسر اللام وقع بلانسة والافان كان في مذاكرة الطلاق والغضب فكذلك والاقوقف على النية كذا في الحائنية وفي الجوهرة لو قال أنت طالق لم يقع الا بالنية الا في حال مذاكرة الطلاق أو الغضب ولو قال يا طالق بكسر اللام وقع الطلاق وان لم ينو اه وهذا هو الظاهر وان حذف اللام فقط فقال أنت طالق لا يقع وان نوى ولو حذف اللام والقاف بان قال أنت طاق وسكت أو اخذ انسان فله لا يقع وان نوى لان العادة ما جرت بحذف حرفين من آخر الكلام وأطلق في طالق ومطلقة فشمّل ما اذا سماها به فانه يقع بخلاف ما اذا سماه حوا فناداه والفرق ان الحراسم صالح ففهمت التسمية به وهو اسم لبعض الناس واما المطلقة والطاق فليس اسم صالحا فلا تصح التسمية كذا في الحموي في التقيح وهو ضعيف والمعتمد ما في الحائنية من عدم الفرق واعتمده في فتح القدير وروى فيه أنرا عن عمر رضي الله تعالى عنه وفي المحيط لو قالت المرأة أنا طالق فقال الزوج نعم كانت طالق ان نوى به طلاقا مستقبلا وان نوى به الخبر عما مضى وقع وفي البرازية قالت له أنا طالق فقال نعم طلقت ولو قالت طلقني فقال نعم لا وان نوى اه ولو قال لا آخره هل امرأتك الا طالق فقال الزوج لا تطلق ولو قال نعم لا تطلق لان في الاول صار قائل ليس امرأتى الا طالق وفي الثاني صار قائل انعم امرأتى غير طالق اه وكذا في الحائنية ولو قيل له ألسنت طلقها فقال بلى طلقت ولو قال نعم لا تطلق والذي ينبغي عدم الفرق فان

وان نوى ومثله هذا البحث يجرى في التطلق بالتهجي كانت طالق لانه ليس طلاقا ولا كناية لان موضوعها يحتمل أشياء وأوضاع هذه المسماة هي حروف ولذا لو قرأ آية السجدة تهجيا لا يجب السجود لانه ليس قسرا نا ولا مخاص الابعدم اشتراط غلبة الاستعمال في الصريح والاكتفاء فيه بكون اللفظ دالا عليه وضعا أو عرفا وحينئذ يقع بالتهجي في القضاء ولو ادعى عدم النية وكذا ان طالق بلا قاف اه (قوله والمعتمد ما في الحائنية) قال الرمي عبارة الحائنية رجل سمي امرأته مطلقة قال سميتك مطلقة لا يقع الطلاق عليها لا فيما بينه وبين الله تعالى ولا

في القضاء وفيها من العتاق رجل أشهد ان اسم عبده حردها بالحر لا يعتق اه ونقله عنها في التتارخانية اهل وقوله واعتمده في فتح القدير الى آخر عبارته وينبغي على قياس ما في العتق لو سماها طالق فناداه به لا تطلق وقد روى وكيع عن ابن أبي ليلى عن الحكم بن عيينة عن خيثمة بن عبد الرحمن ان امرأة قالت لزوجها سمي فسمها الطيبة فقالت ما قلت شيئا فقال هات ما اسمك به فقالت سمي خلية طالق قال فانت خلية طالق فغاضت عمر رضي الله تعالى عنه فقالت ان زوجي طلقني فغاض زوجها فقص القصة فابو جع عمر رأسها وقال خذ سيدها وأوجع رأسها اه وذ كرهذا الشارح ما ذكره من الفرق هنا في كتاب الاعتاق في شرح قوله وهذا بنى أو أبي فراجع ان شئت

أهل العرف لا يفرقون بل يفهمون منهما ما يجب المنفي كذا في فتح القدير (قوله وتقع واحدة رجعية وان نوى الاكثر والابانة اولم ينوشياً) بيان لاحكام الصريح وهي ثلاثة الاول وقوع الرجعي به ولا تصح نية الابانة لقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن بعد صريح طلاقه المفاد بقوله تعالى والمطلقات يتربصن فعلم ان الصريح يستعقبها للاجماع على ان المراد بالبعولته في الآية المطلقون صريحاً حقيقة كان أو مجازاً غير متوقف على اثبات كون المطلق طلاقاً رجعياً بعبارة حقيقة ويدل عليه أيضاً قوله تعالى الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو تسرع بإحسان فإنه أعقبه الرجعة التي هي المراد بالامسك وفي الصيرفية لوقال لها أنت طالق ولا رجعة لي عليك فرجعية ولو قال على أن لا رجعة لي عليك فباشت اه أطلق وقوع الرجعي به لان الطلاق عند تسمية مال أو في مقابلة ابراه أو عند وصفه بما ينبت عن الشدة أو عند تقدم طلاق باش ليس منه فلا حاجة الى الاحتراز عنه بشئ وان كان من الصريح فالمراد عند عدم العارض وفي هذه المواضع البيذونة للعارض واختار الاول في فتح القدير واختار الثاني في البدائع مقتصر عليه فقال الصريح نوعان صريح رجعي وصريح باش فالصريح الرجعي أن يكون الطلاق بعد الدخول حقيقة ليس مقرراً بعوض ولا بعد الثلاث لانصا ولا اشارة ولا موصوفاً بصفة تنبئ عن البيذونة أو تدل عليها من غير حرف العطف ولا مشبهه بعدد أو صفة تدل عليها وأما الصريح الباش فبخلافه وهو أن يكون بحروف الابانة أو بحروف الطلاق لكن قبل الدخول حقيقة أو بعده لكن مقرراً بعد الثلاث نوا أو اشارة أو موصوفاً بصفة تنبئ عن البيذونة أو تدل عليها من غير حرف العطف أو مشبهاً بعدد أو صفة تدل عليها اه وهو الظاهر لان حد الصريح يشمل الكل وأما عدم صحة نية الابانة فلانه نوى تغيير الشرع لان الشرع أثبت البيذونة بهذا اللفظ مؤجلاً الى ما بعد انقضاء العدة فاذا نوى اثباتها للحال مجعلاً فقد نوى تغيير الشرع وليس له هذه الولاية فبطلت نيته الثاني وقوع الواحدة به ولا تصح نية الاكثر نيتين أو ثلاثاً وقال الامعة الثلاثة يقع مانوى وهو قول الامام الاول لانه نوى محتمل لفظه لان ذكر الطلاق ذكر للطلاق المصدر لان الوصف كالفعل جزء مفهومه المصدر وهو يصحمله اتفاقاً ولذا صح قران العدد به تفسيراً حتى ينصب على التمييز وحاصل التمييز ليس الاتيين أحد محتملات اللفظ ولذا صح نية الثلاث في قوله أنت باش وهو كناية في الصريح الاقوى اولى ولنا ان الشارع نقله من الاخبار الى انشاء الواحدة اذ لا يفهم من أنت طالق قط لازم الاخبار وهو احتمال الصدق والكذب فجعله موقعاً به ما شاء استعمال في غير المنقول اليه وملاحظة ما يصح ان يراد بالمصدر انما يتفرع عن ارادة الاستعمال اللغوي ونقله الى الانشاء يبينه لانه جعل اللفظة ليدخل المعنى الخاص في الوجود المخالف لمقتضاه لفة على ان المصدر الذي يدل عليه اللفظ هو الانطلاق الذي هو وصفها وذلك لا يتعدد اصلاً وبهذا يظهر عدم صحة ارادة الثلاث في مطلقة وطلقتك لانه صار انشاء في الواحدة غير ملاحظ فيه معنى اللفظ وعلى هذا فالعدد نحو ثلاثاً لا يكون صفة لمصدر الوصف بل لمصدر غيره أي طلاقاً أي تطلقاً ثلاثاً كما ينصب في الفعل مصدر غيره مثل انبتكم من الارض نباتاً او يضم له فعل على الخلاف فيه بخلاف طلقها وطلقى نفسك لان المصدر المحتمل للكل مذكور لفة فصح ارادته منملا لانه لا ينقل فيه الى ايقاع واحدة وفيه ابحاث مذكور في فتح القدير وانما صح نية الثلاث في الكليات لانها عاملة بمقتضاها وهي متنوعة الى غلظة وخففة فعند عدم النسبة يثبت الاخف للتيقن به قيد بالنسبة لانه لو طلقها بعد الدخول واحدة ثم قال جعلت تلك التغطية بائنة او

وتقع واحدة رجعية وان نوى الاكثر والابانة أو لم ينوشياً

(قوله ولو قال على ان لا رجعة لي عليك فباشت) سيأتي للمؤلف تحقيق هذه المسئلة وان هذا هو المذهب قيل فصل الطلاق قبل الدخول (قوله ليس منه) خبران والضمير يعود على الصريح (قوله فالمراد عند عدم العارض) أي على تقدير كون ما ذكر من الصريح فالمراد بالصريح الواقع به الرجعية ما لم يعرض له شئ من تسمية مال ونحوه

(قوله أما قول محمد فظاهر) قال الرمي هذا بيان لما قدمه من قوله والصحيح ان على قول أبي حنيفة تصير بائنا وثلاثا (قوله وعدل المصنف عن قوله وان نوى غيره الخ) يعني انما قال وان نوى الاكثر أو الابانة أو لم ينوشيا وعدل عن ان يقول بدله وان نوى غيره مع انه أخصرت لاقتضائه ٢٧٦ وقوع الرجعية فيما لو نوى الطلاق عن وثاق مع انه ليس كذلك (قوله وهو

بدل على انه لو قال على جعلتها ثلاثا اختلفت الروايات والصحيح ان على قول أبي حنيفة تصير بائنا وثلاثا وعلى قول محمد لا تصير بائنا ولا ثلاثا وعلى قول أبي يوسف يصح جعلها بائنا ولا يصح جعلها ثلاثا ولو طلق امرأته بعد الدخول واحدة ثم قال بعد العدة ألزمت امرأتى ثلاث تطليقات بتلك التطليقة اوقال ألزمتها تطليقتين بتلك التطليقة فهو على ما قال ان ألزمتها ثلاثا فهي ثلاث وان قال ألزمتها تطليقتين فهي ثنتان ولو طلقها واحدة ثم راجعها ثم قال جعلت تلك التطليقة بائنة لا تصير بائنة لانه لا يملك ابطال الرجعة ولو قال لها بعد الدخول اذا طلقتك واحدة فهي بائن أو هي ثلاث فطلقها واحدة فانه يملك الرجعة ولا يكون بائنا ولا ثلاثا لانه قدم القول قبل نزول الطلاق ولو قال لها اذا دخلت الدار فانت طالق ثم قال جعلت هذه التطليقة بائنا وقال جعلتها ثلاثا قال هذه المقالة قبل دخول الدار لا تلزمه هذه المقالة لان التطليقة لم تقع عليها كذا في الحانية وفي التمهة وطلقها واحدة ثم قال جعلتها بائنة رأس الشهر قال ان لم يراجعها فهي بائن وان راجعها فيما بين ذلك لا يكون بائنا ولو طلقها رجعية ثم قال جعلتها ثلاثا رأس الشهر ثم راجعها قال تكون رأس الشهر ثلاثا قال وليس يشبه قوله جعلتها بائنا قوله جعلتها ثلاثا اه اما قول محمد فظاهر واما قول أبي يوسف فان الرجعية تصير بائنة بانقضاء العدة واما الواحدة فلا تصير ثلاثا واما قول الامام فلانه يملك ايقاعها بائنة من الابتداء فيملك ايقاعها بالبائنة لانه يملك انشاء الابانة في هذه الحالة كما كان يملكها في الابتداء ومعنى جعل الواحدة ثلاثا انه ألحق بها تطليقتين أخريين لانه جعل الواحدة ثلاثا كذا في البدائع وفي الوالوجية لو قال أنت طالق ألبتة وقعت بائنة الا اذا نوى تطليقة أخرى سوى قوله أنت طالق فهما بائنتان اه الثالث عدم توقيفه على النية ونقل فيه اجماع الفقهاء ولان احتمال ارادة الطلاق عن غير قيد النكاح احتمال بعيد عند خطاب المرأة فلا عبرة به فصار اللفظ بمنزلة المعنى وحديث ابن عمر رضي الله عنهما حيث أمره بالرجعة ولم يسأله أنوى أم لا يدل على ذلك فان ترك الاستفصال في وقائع الاحوال كالعموم في المقال وعدل المصنف عن قوله وان نوى غيره ليفسد انه لو نوى غيره صدق ولذا قال في فتح القدير ثم قولنا لا يتوقف على النية معناه اذ لم ينوشيا أصلا يقع لانه يقع وان نوى شيئا آخر ما ذكرناه اذا نوى الطلاق عن وثاق صدق الى آخره اه وحاصل ما ذكرناه هنا ثلاثة الفاظ الوثاق والقيد والعمل وكل منهما اما أن يذ كر أو ينوى فان ذكرهما أن يقرب بالعدد أو لافان قرن بالعدد لا يلتفت اليه ويقع الطلاق بلائنة كما لو قال أنت طالق ثلاثا من هذا القيد تطلق ثلاثا ولا يصدق في القضاء كما في المحيط وان لم يقرب بالعدد وقع في ذكر العمل قضاء لا ديانة نحو أنت طالق من هذا العمل كما في البرازية وغيرها وهو يدل على انه لو قال على الطلاق من ذراعي لا أفعل كذا كما يحلف به بعض العوام انه يقع قضاء بالاولى وفي لفظ الوثاق والقيد يقع أصلا وان لم يذ كر شيئا من هذه الثلاثة وانما نواها لا يدين في لفظ العمل أصلا ويدين في الوثاق والقيد ويقع قضاء الا أن

يدل على انه لو قال على الطلاق من ذراعي الخ قال الرمي في حواشي المنخ وعندي انه لا يدل لا بالاولوية ولا بالمساواة لان نزع البرازي مصدر بقوله أنت طالق وهو معين لها بخلاف على الطلاق ولذا لو اقتصر عليه لا يقع عليه الطلاق كما افتى به أبو السعود العمادى معللا بأنه ليس بصريح ولا كناية كما يأتي والقائل بوقوعه اعتمد على تعارف أهل دياره به على ان فيه نظرا ظاهرا بخلاف الاول والمخالف به أي بقوله على الطلاق من ذراعي لا يريد الزوجة قطعا اذعادة العوام الاعراض به عنها خشية الوقوع فيقولون تارة على الطلاق من ذراعي وتارة من كشتوا في وتارة من مروا في وبعضهم يزيد بعد ذكره لان النساء لا يخبرن من والواقع في غاية العبد الأتري الى تولهم لو قال أنا منك طالق فهو لغو

وان نوى معلين بان الطلاق لازالة الملك بالنكاح والقيد

يكون

فجعل الطلاق مجعلا وهي مجعلا دون الرجل فلاضافة اليه اضافة الطلاق الى غير مجعلا والى ما نصوا عليه من انه لو اضافه الى مضمونها عمالا يعبر به عنها الى غير ذلك من الفروع فكيف يقع بالاضافة الى ذراعه أو خاتمه أو مروته وهذا ظاهر فتأمل ثم استند الى ما كتبناه عنه في مسألة الطلاق يلزمني وعلى الطلاق لا أفعل كذا ثم قال اللهم الا أن يزيد ويقول على الطلاق ثلاثا من ذراعي

فلقول بوقوعه وجه لان ذكر الثلاث يعينه فتأمل وارجع الى ما علوا به يظهر لك ذلك والعلة التي في على الطلاق تقتضي عدم الوقوع تأمل ونقل بعض المحسن نحو هذا عن العلامة المقدسي وحاصل ما ذكره ان اضافته في هذه الصورة الى غير محله وما نظيره الا اذا قال لاجنبية أو بهيمة أنت كذا قال وهو وجه قلت ان كان العرف كما قال الرمي من عدم قصد الزوجة فيجتمعا ما قاله لان لفظ الطلاق من ألفاظ الصريح ومعنى على الطلاق ان الطلاق على واقع أو لازم أو ثابت أو نحو ذلك مما يناسب وليس فيه خطاب امرأته ولا اضافته اليها فهو مثل ما مر عن البرازية من قوله لا تخرجي الابان في فاني خلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكر حلقه بطلاقها وان لم يكن العرف ذلك فلا يظهر الوقوع لانه يكون بمنزلة ان فعلت فانت طالق كما مر عن الفتح فقوله بعد من ذراعى مثل قوله من هذا العمل تأمل (قوله لا يدين في لفظ العمل) قال في الفتح لان الطلاق لرفع القيد وهي ليست مقيدة بالعمل فلا يكون محتمل اللفظ وعن أبي حنيفة يدين لانه يستعمل للتخلص فكأنه قال أنت متخلصة عن العمل وعلل وقوعه أيضا فيما لو ذكر العدد بانه يظن انه طلق ثم وصل لفظ العمل استدراكا بخلاف ما لو وصل ٢٧٧ لفظ الوثاق حيث يصدق قضاء لانه

يستعمل فيه قليلا (قوله وقال مشايخ أوز جند لا يقع أصلا) قال في التارخانية وحكى عن القاضي الامام محمود الازجندى عن لقمته امرأته طلاقا فطلقها وهو لا يعلم بذلك قال وقعت هذه المسئلة باوز جند فتاوت أصحابي في ذلك واتفتت آراؤنا انه لا يبقى بوقوع الطلاق صيانة لاملاك الناس عن الابطال نوع تلبس ولولقنها أن تخلع نفسها منه بمرها ونفقة عدتها واختلعت وخالعهامن

يكون مكرها والمرأة كالقاضي اذا سمعته أو أخبرها عدل لا يحل لها تمكينه هكذا اقتصر الشارحون وذكر في البرازية اوز جندى انها ترفع الامر الى القاضي وان لم يكن لها يئنة تحلفه فان حلف فالتام عليه اه ولا فرق في البائن بين الواحدة والثلاث اه وهل لها ان تقتله اذا اراد جمعها بعد علمها بالبينونة فيه قولان والفتوى انه ليس لها ان تقتله وعلى القول بقتله بالذوات فان تلتته بالسلاح وجب القصاص عليها وليس لها ان تقتل نفسها وعليها ان تغدى نفسها بمال أو تهرب وليس له أن يقتلها اذا حرمت عليه ولا يقدر أن يتخلص منها بسبب انه كلما هرب ردت به بالسحر السكل في شرح المنظومة لابن الشحنة وسأني في فصل ما تحل به المطابقة انه هل لها ان تزوج بغيره في غيبته اذا علمت بالبينونة وهو ينكر قال في المصباح والوثاق بفتح الواو وكسرها القيد وجمعه وثق كرباط وربط وأراد بعدم توفقه على النية انه لا يشترط العلم بمعناه فولقنته لفظ الطلاق فتلفظ به غير عالم بمعناه وقع قضاء لادبانه وقال مشايخ أوز جند لا يقع أصلا صيانة لاملاك الناس عن الضياع بالتبليس كما في البدائع كذا في البرازية والعنق والتديرو والبراء عن المهر كالطلاق كما في البرازية والطلاق وما معه يقاس على النكاح بخلاف البيع والبراء لا يهجمان اذا لم يعلم المعنى كما في الحائنة وأفاد ان طلاق الهازل واللاعب والمخطئ واقع كما قدمناه لكن في القضاء وما فيما بينه وبين الله تعالى فلا يقع على المخطئ وما في الخلاصة من ان طلاق المخطئ واقع في القضاء بدليل انه قال بعده ولو كان بالعنق يدين لانه لا فرق بين العنق والطلاق وهو الظاهر من قول الامام كما في الحائنة خلافا لابي يوسف ولا خلاف ان المنذور يلزمه ولا خلاف انه لو جرى على لسانه الكفر

المشايخ من قال صح لكن ما لم يقبل الزوج لا يصح ومنهم من قال لا يصح وبه يبقى اه وقال في البرازية في موضع آخر لقمته الطلاق بالعربية وهو لا يعلم أو العنق أو التسدير أو لقنها الزوج والبراء عن المهر ونفقة العدة بالعربي وهي لا تعلم قال الفقيه أبو الليث لا يقع ديانة وقال مشايخ أوز جند لا يقع أصلا صيانة لاملاك الناس عن الابطال بالتبليس وكما اذا باع أو اشترى بالعربي وهو لا يعلم وبعض فرقوا بين البيع والشراء والطلاق والعنق والمخلع والهبة باعتبار ان الرضا اثنان في وجود البيع لا الطلاق والهبة تمامها بالتبض وهو لا يكون الا بالتسليم وكذا ولقنت المخلع وهي لا تعلم قيل يصح المخلع بقبولها والمختار ما ذكرنا وكذا ولقن المدينون الدائن البراء عن الدين بلسان لا يعرفه الدائن لا يبرأ فمما عليه الفتوى نص عليه في هبة النوازل اه (قوله يقاس على النكاح) قال الرمي الذي ذكره قاضيان في كتاب النكاح في الفصل الاول يقتضي قياس النكاح على الطلاق والعنق لا قياسهما عليه فان عبارته بعد الكلام عليهما واذا عرف الجواب في الطلاق والعنق ينبغي أن يكون الجواب في النكاح كذلك فراجع (قوله فلا يقع على المخطئ) قيد به لان طلاق الهازل واللاعب واقع ديانة أيضا كما ياتي قريبا وتقدمت المسئلة أيضا عند قول المتن ولو مكرها ومر ما فيها من الخالفة أيضا بين الحائنة والبرازية

(قوله أما في الديانة فلا يقع على واحدة منهما الخ) فيه نظر والذي يظهر وقوعه على المحيطة قضاء وديانته لأنه خاطبها بالطلاق وعلى زينب قضاء فقط كما هو مآد لتعميل الاصل وأما ما في الحواشي فليس فيه اشارة ومخاطبة بل مجرد التسمية بلا قصد تأمل (قوله والحاصل ان قولهم الصريح لا يحتاج الى نية انما هو في القضاء) هذا خاص بالمخطئ أما الهازل فلا يحتاج اليها مطلقا وما ذكره المؤلف هنا تبع فيه ما حققه في فتح القدير وهو ما حققه أيضا في التحرير فقال ثم من ثبوت حكم الصريح بلا نية جريانه على لسانه غلطا في نحو سبحان الله واسعة في أما قصد الصريح مع صرفه بالنسبة الى محتمله فله ذلك ديانة كقصد الطلاق من وثاق فهي زوجته ديانة ومقتضى النظر ٢٧٨ ثبوت حكمه بلا نية في الكل أي الغلط وما قصد صرفه بالنسبة الى محتمله قضاء فقط والا

أشكلك بعث واشترت
اذ لا يثبت حكمهما في
الواقع مع الهزل مع انهما
صريح وانما ثبت حكمه
مطلقا في الهزل في نحو
الطلاق والنكاح
لخصوصية دليل وهو
حديث ثلاث جدهن جد
وهذا الدليل لا ينفى
ما قلنا لان الهازل راض
بالسبب لا بالحكم والغلط
غير راض بهما فلا يلزم من
ثبوت الحكم في حق الاول
ثبوته في حق الثاني اه
موضحا من شرحه لابن
أمير حاج (قوله بدليل
ما قالوا الخ) الذي يظهر
ان ما ذكره مستدلا به عدم
الفساد في الديانة دون
القضاء وكذا ما نقله عن
القنية يدل عليه ما نقله
سابقا عن الخلاصة من
قوله قالت لزوجهما اقرأ

مخطئا لا يكفر كما في الحانسة أيضا وكذا اذا تلفظ به غير عال بمعناه وانما يقع قضاء فقط بدليل ما في الخلاصة قالت لزوجهما اقرأ على اعتدى أنت طالق ثلاثا ففعل طلقت ثلاثا في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى اذ لم يعلم الزوج ولم ينبو بخلاف الهازل فانه يقع عليه قضاء وديانته لانه مكابر باللفظ فيستحق التعلظ وما في الخلاصة معزى الى الاصل له امرأتان زينب وعمرة فقال يا زينب فاطبته عمرة فقال أنت طالق ثلاثا طلقت المحيطة فلوقال نويت زينب طلقت هذه بالاشارة وتلك بالاعتراف اه محمول على القضاء اما في الديانة فلا يقع على واحدة منهما ما في الحواشي معزى الى الجامع الصغير ان أسد اسئل عن أراد ان يقول زينب طالق فجرى على لسانه عمرة على أيهما يقع الطلاق فقال في القضاء تطلق التي سمي وفيما بينه وبين الله تعالى لا تطلق واحدة منهما اما التي سمي فلانة لم يرداها وما غيرها فلانها لو طلقت طلقت بمجرد النية قال في فتح القدير واما ما روى عنهما نصير من ان من أراد ان يتكلم فجرى على لسانه الطلاق يقع ديانته وقضاء فلا يعول عليه اه والحاصل ان قولهم الصريح لا يحتاج الى نية انما هو في القضاء اما في الديانة فمحتاج اليها لكن وقوعه في القضاء بلا نية انما هو بشرط ان يقصد بها الخطاب بدليل ما قالوا لو كرر مسائل الطلاق بحضرة زوجته ويقول أنت طالق ولا ينوي لا تطلق وفي متعلم يكتب ناقلا من كتاب رجل قال ثم يقف ويكتب امرأتى طالق وكلما كتب قرن الكتابة باللفظ بقصد الحكاية لا يقع عليه وما في القنية امرأة كتبت أنت طالق ثم قالت لزوجهما اقرأ على فقرأتا تطلق اه وأما ما في فتح القدير ولا بد من القصد بالخطاب بلفظ الطلاق عالما بمعناه أو بالنسبة الى الغائبة كما يفيد فروع وكرما ذكرناه فليس بصحيح لانه ان كان شرطا للوقوع قضاء وديانته فليس بصحيح لانه صرح بالوقوع قضاء فممن سبق لسانه وان كان شرطا للوقوع ديانة لا قضاء فكذلك لانه يقتضى الوقوع قضاء فيما لو كرر مسائل الطلاق بحضرتها وفي المتعلم وليس كذلك فالحق ما اقتصرنا عليه وفي القنية ظن انه وقع الطلاق الثلاث على امرأته بافتاء من لم يكن أهلا للفتوى وكلف الحاكم كتبها في الصك فكتبت ثم استفتى من هو أهل للفتوى فافتى بأنها لا تقع والتطبيقات مكتوبة في الصك بالظن فله ان يعود اليها فيما بينه وبين الله تعالى ولكن لا يصدق في الحكم اه وهذا من باب الاقرار بالطلاق كاذبا وقد علمنا

على الخ تأمل (قوله فليس بصحيح لانه ان كان شرطا الخ) قال في النهر أقول هذا

اه وهم بل هو صحيح وذلك انه أراد انه شرط للوقوع قضاء وديانته فخرج ما يقع به لا قضاء ولا ديانة كمن كرر مسائل الطلاق وما يقع به قضاء فقط كمن سبق لسانه وبه عرف انه لا يرد عليه من سبق لسانه لانه لا يقع فيه ديانة كما أفصح به في الفتوح في آخر كلامه حيث قال وقد يشير اليه أي الى الوقوع قضاء فقط قوله في الخلاصة بعدد كرما لسبق لسانه بالطلاق ولو كان بالعتاق يدين اه يعني ولا فرق بين الطلاق والعتاق وبهذا يبطل قوله في البحر ان الوقوع في القضاء بشرط ان يقصد خطابها للظهور ان من أراد ان يقول اسقني فسبق لسانه بالطلاق لم يقصد خطابها للهازل يقع عليه قضاء وديانته لانه مكابر واستحق التعلظ اه قلت ويرد عليه أيضا لو قال امرأتى طالق بل كثير من أمثاله مما مر مع انه لا خطاب فيها أصلا لا بأصل اللفظ ولا بالطلاق

انه يقع قضاء لادبانه وفي البرازية قال لها مابق لك سوى طلاق واحد فطلقها واحدا لا يمكن له
 التزوج بها واقراءه حجة عليه ولو قال لها مابق لك طلاق واحد والمسئلة بحالها كان له أن يتزوج بها
 لان التخصيص بالواحد لا يدل له على نفي بقاء الآخر لان النص على العدد لا ينفى الزائد كما في أسماء
 الاجناس اه وينبغي أن تدون المسئلة الاولى انما هو في القضاء اما في الديانة فلا يقع الا ما كان
 أوقعه (قوله ولو قال أنت الطلاق أو أنت طالق الطلاق أو أنت طالق طلاق واحدة رجعية
 بلانية أو نوى واحدة أو نيتين فان نوى ثلاثا فثلاث) بيان لما اذا كان الخبر عنها المصدر معروفا كان
 أو منكر أو اسم الفاعل وذكر بعده المصدر معروفا أو منكر أما الوقوع باللفظ الاول أعني المصدر
 فلا يذ كر ويراد به اسم الفاعل يقال رجل عدل أى عادل فصار كقوله أنت طالق ويرد عليه انه اذا
 أر يديه اسم الفاعل يلزمه عدم صحة نية الثلاث وجوابه انه حيث استعمل كان ارادة طالق به هو
 الغالب فكون صريحاً في طالق الصريح فيثبت له حكم طالق ولذا كان عندنا من الصريح لا يحتاج
 الى النية لكونه يحتمل أن يراد على حذف مضاف أى ذات طلاق وعلى هذا التقدير تصح ارادة
 الثلاث فلما كان محتملاً توقف على النية بخلاف نية الثنتين بالمصدر لان نية الثلاث لم تصح باعتبار
 انه كثره بل باعتبار انها فرد من حيث انه جنس واحد وأما الثنتان في المحرة فعهد محض والفاظ
 الواحدان لا يحتمل العدد المحض بل يرادى فيها التوحيد وهو بالفرديّة الحقيقية والجنسية التي هي
 فرد اعتبارى والمثنى بعزل عنهما فلو كان طالق المحرة واحدة ثم قال لها أنت الطلاق ناوياً ثنتين فهل
 تقع الثنتان لانه كل ما بقى قلت لا تقع الا واحدة لما في الحانسة لوقال محرة طلقها واحدة أنت بائن
 ونوى ثنتين تقع واحدة اه وعلاه في البدائع بان الباقي ليس كل جنس طلقها وصرح في الذخيرة
 بانه اذا نوى ثنتين بالمصدر فانه لا يصح وان كان طلقها واحدة وأما ما في الجوهره من انه اذا تقدم
 على المحرة واحدة فانه يقع ثنتان اذا نواهما يعنى مع الاولى فهو ظاهر ورفق الطحاوى بين المصدر
 المنكر حيث لا تصح فيه نية الثلاث وبين المعرف حيث يصح لا أصل له على الرواية المشهورة كما
 في البدائع وأما وقوعه بانث طالق الطلاق او طلاقاً فظاهر وأما صحة نية الثلاث فبالمصدر مع ان
 المنتصب هو مصدر طالق لكون الطلاق بمعنى التطلق كالسلام بمعنى التسليم فهو مصدر محذوف
 كذا قالوا ولا يتم الا بالغاء طالق مع المصدر كالفائه مع العدد والالوقع بطالق واحدة وبالطلاق
 ثنتان حين ارادته الثلاث فيلزم الثنتان بالمصدر وهم لا يقولون به قيد بكونه نوى ثنتين بالمجموع لانه
 لو نوى ثنتين بالتوزيع كان ير يدقوله أنت طالق واحدة وبالطلاق أخرى تقع ثنتان خلافاً للفخر
 الاسلام لان طالقاً وتطلاقاً مصدره فلا يقع الا واحدة رجعية ووجه الاول ان كلامها صالح
 للايقاع فصار كقوله أنت طالق طالق وهو أولى من قول بعضهم طالق وطالق اذ ليس في الكلام
 ما يدل على الواو ورجح الاول في فتح القدير بان طلاقاً منصوب ولا يرفع بعد صلاحية اللفظ لتعدد
 وصحة الارادة به الا باهدار لزوم صحة الاعراب في الايقاع من العالم والجاهل وفي المعنى لان هشام
 من الباب الاول من بحث اللام (تتبيه) كتب الرشيد ليله الى القاضي أبى يوسف يسأله عن قول
 القائل فان ترفقى يا هند فالرفق أيمى * وان تخرقى يا هند فالخرق أشأم
 فانث طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن يخرق أعق وأظلم
 فقال ماذا يلزمه اذا رفع الثلاث واذا نصحها قال أبو يوسف فقلت هذه مسئلة نحوية فقهية ولا آمن
 الخطأ ان قلت فيما رأيت فأتيت الكسائي وهو في قرأته فسألته فقال ان رفع ثلاثا طلق واحدة

(قوله فهو ظاهر) قال
 في النهر فيه نظر لانه اذا
 نوى الثنتين مع الاولى فقد
 نوى الثلاث واذا لم يبق
 في ملكه الا ثنتان وقتئذ
 أقول يؤيده ما في الذخيرة
 في الفصل الرابع في
 النكيات في قوله أنت
 على حرام ان نوى ثلاثا
 فثلاث أو واحدة فواحدة

ولو قال أنت الطلاق أو
 أنت طالق الطلاق أو
 أنت طالق طلاقاً تقع
 واحدة رجعية بلانية أو
 نوى واحدة أو ثنتين فان
 نوى ثلاثا فثلاث

بائنة وان نوى ثنتين فهى
 واحدة بائنة أيضاً ولو
 كانت أمة تصح نية الثنتين
 ولو طلق المحرة واحدة ثم
 قال لها أنت على حرام
 ينوى ثنتين لا تصح نيته
 ولو نوى الثلاث في هذه
 الصورة تصح نيته وتقع
 تطلقتان أخريان اه
 (قوله ورجح الاول في فتح
 القدير) كذا في النسخ
 وصوابه الثاني لان
 الترجيح لكلام فخر
 الاسلام وذكر في النهر انه
 المرجح في المذهب

لانه قال أنت طلاق ثم أخبر أن الطلاق التام ثلاث وان نصها طلقت ثلاثا لان معناه أنت طالق
ثلاثا وما بينهما جملة معترضة فكسبت بذلك الى الرشيد فارسل الى جوارث فوجهت بها الى الكسائي
اه ملخصا وأقول ان الصواب ان كلاما من الرفع والنصب محتمل لوقوع الثلاث ولو وقع الواحد
انما الرفع فلان ال في الطلاق اما المجاز الجنس كما تقول زيد الرجل أى هو الرجل الممتد به واما للعهد
الذكرى مثلها في فعصى فرعون الرسول أى وهذا الطلاق المذكور عزيمة ثلاث ولا يكون للجنس
الحقيقي لثلاثا يلزم الاخبار عن العام بالخاص كما يقال الحيوان انسان وذلك باطل اذ ليس كل حيوان
انسانا ولا كل طلاق عزيمة وثلاثا نافع على العهدة تقع الثلاث وعلى الجنسية تقع واحدة كما قال
الكسائي واما النصب فلانه محتمل لان يكون على المفعول المطلق وحينئذ يقتضى وقوع الثلاث
اذ المعنى فانت طالق ثلاثا ثم اعترض بينهما بقوله والطلاق عزيمة ولان يكون حالا من الضمير
المستتر في عزيمة وحينئذ لا يلزم وقوع الثلاث لان المعنى والطلاق عزيمة اذا كان ثلاثا فانما يقع
ما نواه هذا ما يقتضيه معنى هذا اللفظ واما الذى اراده هذا الشاعر المعين فهو الثلاث لقوله بعد

فبينى بها ان كنت غير رفيقة * وما لمرء بعد الثلاث مقدم

اه وتعقبه في فتح القدير بانه بعد كونه غطا بعد عن معرفة مقام الاجتهاد فان من شرطه معرفة
العربية وأساليبها لان الاجتهاد يقع في الادلة السمعية العربية والذى نقله أهل الثبت في هذه المسئلة
عن قرأ الفتوى حين وصلت خلافه وان المرسل بها الكسائي الى محمد بن الحسن ولا دخل لابي
يوسف أصلا ولا للرشيد ولقام أبى يوسف أحل من أن يحتاج في مثل هذا التركيب مع امامته
واجتهاده وبراعته في التصرفات من مقتضيات الالفاظ ثم قال وان تحرق في بضم الراء مضارع تحرق
بكسر هاوا تحرق بالضم الاسم وهو ضد الرفق ولا يخفى ان الظاهر في النصب كونه على المفعول
المطلق نياية عن المصدر لقلة الفائدة على ارادة ان الطلاق عزيمة اذا كان ثلاثا واما الرفع فلا متناع
الجنس الحقيقي بقى ان مراد مجاز الجنس فتقع واحدة أو العهدة المذكور وهو أظهر الاحتمالين فيقع
الثلاث ولذا ظهر من الشاعر انه اراده كما أفاده البيت الاخير فجواب محمد بناء على ما هو الظاهر كما يجب
في مثله من حمل اللفظ على الظاهر وعدم الالتفات الى الاحتمال اه ولا يخفى ان العهدة المذكور
حيث كان أظهر الاحتمالين فكان ينبغي أن يجيب محمد بما يقتضيه وهو الثلاث فكلام ابن
الهمام آخره مخالف لاوله كما لا يخفى ثم اعلم ان ابن الصائغ تعقب ابن هشام في منع كونها للجنس
الحقيقي بانه يجوز كونها بمعنى كل الجموعى لا كل الافرادى ويصير المعنى ان مجموع افراد الطلاق
ثلاث لان لواقع منه ثلاث وردة الشئى بان اللام ليس من معانيها الكلى الجموعى وان كان معنى من
معانى كل وتعقب ابن هشام أيضا اللام منى في كون الثلاث حالا من الضمير في عزيمة بان الكلام
محتمل لوقوع الثلاث على تقدير العهدة أيضا بان تجعل للعهد المذكور وردة الشئى بانه انما نفي لزوم
الثلاث وهو صادق باحتمال الثلاث وتعقب الشئى ابن هشام أيضا في كون النصب محتمل أن يكون
على المفعول المطلق فيقتضى الثلاث بانه انما يقتضيه لو كان مفعولا مطلقا للطلاق الاول أو للطلاق
الثانى واللام للعهد اما اذا كان مفعولا مطلقا للطلاق الثانى واللام للجنس فلا يقتضى ذلك اه
وقيد بقوله أنت طالق لانه لو قال أنت الثلاث ونوى لا يقع لانه جعل الثلاث صفة للمرأة لصفة
لطلاق الضمير فقد نوى ما لا يحتمل له لفظه فلم يصح ولو قال لامرأته أنت منى بثلاث ونوى الطلاق
طلقت لانه نوى ما يحتمل له وان قال لم أنو الطلاق لم يصدق ان كان في حالة مذاكرة الطلاق لانه

(قوله وأقول ان الصواب
الخ) قال الرملى قائله ابن
هشام المذكور في كتابه
المعنى (قوله واما الرفع
فلا متناع الجنس الحقيقي)
الجار والمجرور في قوله
فلا متناع متعلق بما بعده
وهو قوله بقى فهو علة
مقدمة على معلولها (قوله
آخره مخالف لاوله)
أى قوله ان جواب محمد
بناء على ما هو الظاهر
مخالف لقوله قبله ان
العهد المذكور أظهر
الاحتمالين فيقع ثلاث

(قوله وتقيدهم الجزء الشائع ليس للاحتراز عن المعين) قال في النهر أقول بل هو احتراز عن المعين الذي لا يعبر به عن الكل كما سيأتي والوقوع بالنصف الاعلى أو بهما ليس الا باعتبار ان في كل منهما ما يعبر به عن الكل كما أفصح عنه التعليل اه أقول وفيما ان الاحتراز عن المعين الذي لا يعبر به عن الكل خرج بقوله أو الى ما يعبر به عنها وأيضا فان الجزء الشائع يقابله الجزء المعين سواء كان يعبر به عن الكل أولا (قوله وقد علم به انه لو اقتصر على أحدهما وقعت ٢٨١ واحدة اتفاقا) قال في النهر ممنوع في الثاني كما هو الظاهر اه

وهو كما قال بناء على ما هو المتبادر من العبارة ولكن يبعد أن يكون ذلك مراد المؤلف فينبغي حمله على ان المراد اقتصر على أحدهما أي وقال طالق واحدة لان مراده

وان اضاف الطلاق الى جملتها أو الى ما يعبر به عنها كالرقبة والعنق والروح والبدن والجسد والفرج والوجه أو الى جزء شائع منها كنعصها او ثلثها تطلق والى اليد والرجل والذبرلا

اثبات انها تطلق باضافة الطلاق الى النصف سواء كان الاعلى أو الاسفل لكن الوقوع اتفاقا في النصف الاسفل غير صحيح لان من أفتى بوقوع واحدة بالنصف الاعلى لا يوقع شيئا بالنصف الاسفل (قوله ولقد أبعده الشارح الزبلي الخ) قد يقال لا ابعاد في كلامه

لا يحتمل الرد ولو قال أنت بثلاث وأضمر الطلاق يقع كأنه قال أنت طالق بثلاث كذا في المحيط وظاهره ان أنت مني بثلاث وأنت ثلاث بحذف مني سواء في كونه كناية أو ما أنت الثلاث فليس بكناية (قوله وان اضاف الطلاق الى جملتها أو الى ما يعبر به عنها كالرقبة والعنق والروح والبدن والجسد والفرج والوجه أو الى جزء شائع منها كنعصها او ثلثها تطلق) أراد بالاضافة الى الجملة أن يكون بطريق الوضع كانت طالق وبما يعبر به عن الجملة بطريق التجوز كرقبتك والافا لكل يعبر به عن الجملة كذا في فتح القدير وذكر الشارح ان ما يضاف الى الجملة أنت والروح والبدن والجسد أو ما ما يعبر به عنها ما عداها والظاهر الاول كما لا يخفى وأشار بالتعبير به عنها الى انه لا بد أن يقول مثلا رقتك طالق اما لو قال الرقبة منك طالق أو الوجه أو وضع يده على الرأس أو العنق وقال هذا العضو طالق لم يقع في الاصح لانه لم يجعله عبارة عن الكل بل عن البعض بخلاف ما اذا لم يضع يده بل قال هذا الرأس طالق وأشار الى رأس امرأته الصحيح انه يقع كما لو قال رأسك هذا طالق ولهذا قال لغيره بعب منك هذا الرأس بالف درهم وأشار الى رأس عبده فقال المشتري قبلت جاز البيع كذا في الحانية وقيد بالرقبة وما بعدها لانه لا يقع بالبدن والظهر والبضع والدم على الصحيح ولهذا قال دمك حرا يعتق وقد صححوا صحة التكفل بالدم لما يقال دمه هدر أي نفسه فكان العرف جرى به في الكفالة دون العتق والطلاق وصحح في الجوهرة وقوع الطلاق يقال ذهب دمه هدر اغنيته فلا فرق بين الطلاق والكفالة وتقيدهم الجزء الشائع ليس للاحتراز عن المعين لما في الخلاصة لو قال نصفك الاعلى طالق واحدة ونصفك الاسفل اثنين فقد وقعت هذه المسئلة بخاري فافتي بعضهم بوقوع الواحدة لان الرأس في النصف الاعلى وبعضهم اعتبر الاضاقين لان الفرج في الاسفل اه وقد علم به انه لو اقتصر على أحدهما وقعت واحدة اتفاقا وقد أطلق المصنف وقوع الطلاق بما ذكر فأفاد انه صريح لا يتوقف على النية فلو قال أردت به العضو حقيقة لم يصدق قضاءه ويصدق ديانته لكنه كيف يكون صريح بما مع انه انما يكون بغلبة الاستعمال كما قدمناه ولقد أبعده الشارح الزبلي حيث قال في بحث قوله انما منك طالق لغو وكونه غير متعارف ايقاعه لا يخرج من أن يكون صريحا كقوله شرك طالق أو فرجك أو طلقك نصف تطليقة اه لان الصراحة انما هي بغلبة الاستعمال والتحقيق ان الوقوع قضاء انما هو اذا كان التعبير به عن الكل عرفا مشتهرا ولو اقتصر على التعبير عن الجملة لكان أولى لان الاضافة الى الجملة علمت من أول الباب من قوله كانت طالق (قوله والى اليد والرجل والذبرلا) أي لا تطلق بالاضافة الى ما ذكر أي الى ما لا يعبر به عن الجملة فدخل فيه الشعر والأنف والساق والفخذ والظهر والبطن واللسان والاذن والعم والصدر والذقن والسن والريق والعرق والكبد والقلب أطلقه فحمل ما اذا نوى به كل البدن لكن في البرازية وذ كر الامام الخوانساري

٣٦٦ - بحر ثالث اذ الصريح ما فيه مادة طالق كطالق وطلاق وتطلق ونحوه فقوله أنت طالق صريح ولا يدخل لقوله أنت في صراحته وكذا لا يدخل لغلبة الاستعمال في صراحته وانما هي شرط لوقوع بلائيه ومما يدل على ما قلنا من الهداية أول الباب من تعليل كونها صرائح بالاستعمال في معنى الطلاق دون غيره ومن كونها لا تنفقر الى النية بغلبة الاستعمال فظهر انها اذا كانت لا تستعمل غالب الا في الطلاق فهي صرائح لكن وقوعها بلائيه متوقف على كونه متعارفا

ان ذكر عضو يعبر به عن جميع البدن ونوى اقتصار الطلاق عليه لم يعد ان يصدق ولو ذكر اليد والرجل وأراد به كل البدن فلنا ان نقول يقع الطلاق وان كان جزأ لا يستمتع به كالسن والريق لا يقع اه وفي الظهيرية لو أضافه الى قلبها لارواية لهذا في الكتاب وفي فتح القدير من كتاب الكفالة ولم يذكر محمدا اذا كفل بعينه قال البلخي لا يصح كافي الطلاق الا ان ينوى به البدن والذي يجب ان يصح في الكفالة والطلاق اذا العين مما يعبر به عن الكل يقال عين القوم وهو عين في الناس ولعله لم يكن معروفا في زمانهم ما في زماننا فلا شك في ذلك اه ومثل الطلاق الظهار والايلاء والعفو عن القصاص والعناق حتى لو أعتق أصعبه لا يقع قيدها بكونه لا يعبر به عن الجملة لان اليد وما معها لو كان عند قوم يعبرون به عن الجملة وقع الطلاق وهو محمول ما ورد منها مراد ايه الجملة كالحديث على اليد ما أخذت حتى ترد وكقوله تعالى تبت يدا أبي لهب وحاصله انه ثلاثة صريح يقع قضاء بلاية كارقبة وكاية لا يقع بها الابالية كاليد وما ليس صريحا ولا كاية لا يقع به وان نوى كالريق والسن والشعر والظفر والعرق والكبد والقلب وتيد بالبر لانه لو قال استك طالق وقع كفرك كما في الخلاصة فلاست وان كان مراد باليد البر لا يلزم مساوتهما في الحكم لان الاعتبار هنا الكون للفظ يعبر به عن الكل ألا ترى ان البضع مراد للفرج وليس حكمه هنا كحكمه في التعبير وقيد بالطلاق في الجزء الشائع للاحتراز عن العناق وتوابعه فانه من قبيل ما يتجزى فلو أعتق نصف عبده لم يعتق كله عند الامام وللاحتراز عن النكاح فانه لو تزوج نصفها لم يصح النكاح احتساطا كما في الحامية وبه ضعف قول الشارح ان الجزء الشائع محل للنكاح والعفو عن دم العمدة وتسليم الشفعة كالطلاق والاصل ان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله (قوله ونصف التولية أو ثلثها طلقة) ومراده ان جزء التولية طلقة ولو جزأ من ألف جزء لان الشرع ناظر الى صون كلام العاقل عن الالغاء وتصرفه ما يمكن ولذا اعتبر العفو عن بعض القصاص عفو عنه فلما لم يكن للطلاق جزء كان كذا كذا تصحيا كالعفو وفي الظهيرية أنت طالق ثلاثا الا نصف تولية قبل على قول أبي يوسف يقع ثنتان لان التولية كما لا يتجزى في الايقاع لا يتجزى في الاستثناء فيصير كانه قال الواحدة وعند محمد يقع الثلاث لان النصف في الطلاق لا يتجزى في الايقاع ولا في الاستثناء ولو قال أنت طالق تولية الا نصفها تقع واحدة وهذا الشارح الى ما قال محمد اه وقد يقال انه لا يشير الى قول محمد لان أبو يوسف انما لم يقل بالتكميل في الاستثناء هنا لعدم فائده لانه حينئذ لا يصح لكونه استثناء الكل من الكل ولو قال وجزء التولية طلقة لكان أوجزا وشملا وأحسن (قوله وثلاثة انصاف تليقتين ثلاث) لان نصف التليقتين تولية فاذا جمع بين ثلاثة انصاف تكون ثلاثا ضرورة الا اذا نوى تنصيف كل من التليقتين فتكون انصافها أربعة وثلاثة منها طلقة ونصف فتقع تليقتان ديانة ولا يصدق في القضاء لانه احتمال خلاف الظاهر لان الظاهر ان نصف التليقتين تولية لانصافا تليقتين قيد بقوله تليقتين لانه لو قال ثلاثة انصاف تولية وقعت تليقتان لانها طلقة ونصف فتكامل وهو المنقول في الجامع الصغير واختاره الناطقي وصححه العتابي وعلم منه انه لو قال أربعة انصاف تولية وقعت ثنتان أيضا وعرف منه أيضا انه لو قال نصف تولية وقعت واحدة وفي الذخيرة لو قال أنت طالق نصف تليقتين فواحدة ولو قال نصف تليقتين فثنتان وكذا نصف ثلاث تليقات ولو قال نصف ثلاث تليقات فثلاث وحاصلها انها اثنتا عشرة مسألة لان المضاف أعني النصف اما أن يكون واحدا أو اثنين أو ثلاثا أو أربعا وكل

ونصف التولية أو ثلثها
طلقة وثلاثة انصاف
تليقتين ثلاث

فعدم تعارفه لا يخرج
عن صراحتة كما قال المحقق
الزيلعي هذا ما ظهر لي
(قوله وفي الظهيرية لو
أضافه الى قلبها لارواية
الخ) قال المقدسي في شرحه
ينبغي أن يقع لانه كالروح
وقال تعالى فانه آثم قلبه

ثلاثة أنصاف نطليقة وقعت طليقتان الخ الا أن يفرق بأن تطليقه المضاف اليه نكرة والاضافة تأتي لما تأتي له الالف واللام فتكون للجنس بخلاف الطليقة التي عاد عليها ضمير نصفها وثلتها وربعا فانها واحدة معينة فيلغو الجزء الزائد عليها تأمل (قوله بخلاف ما لو طلق امرأتين كل واحدة) وقع في الفتح لفظ واحدة مكررا وهو المناسب وكان ما هنا ساقط من قلم الكاتب (قوله بخلاف ما تقدم) أي من قوله ينسكن تطليقة أو طليقتان أو ثلاث أو أربع أو خمس وعبرة الفتح بخلاف ما تقدم لان هناك لم يسبق وقوع شيء فينقسم الثلاث بينهن نصفين خمسة واحدة وهناك قد وقع الثلاث على الاولى فلا يمكنه أن يرفع شيئا مما أوقع عليها بأشراك الثانية وإنما يمكنه أن يسوي الثانية بها بإيقاع الثلاث عليها

منها اما أن يكون المضاف اليه واحدة أو اثنتين أو ثلاثا فان كان النصف مضافا الى الطليقة فقط فواحدة وان كان النصف مضافا الى الطليقتين فواحدة وان كان النصف مضافا الى الثلاث فنثنتان وان كان النصفان مضافا الى الواحدة فواحدة والى الثنتين فنثنتان والى الثلاث فنثلاث وان كان الثلاثة أنصاف مضافا الى الواحدة فنثنتان والى الثنتين فنثلاث والى الثلاث فكذلك استنباطا مما قبلها لا نقلوا وان كان المضاف أربعة الانصاف فنثنتان فان الى الواحدة وان الى الثنتين أو الى الثلاث فنثلاث استنباطا وأشار المصنف الى انه لو قال للدخول بها أنت طالق نصف تطليقة وثلت تطليقة وسدس تطليقة وقع ثلاث لان المنكر اذا أعيد منكر كان الشاقي غير الاول فبتكامل كل جزء بخلاف ما اذا قال أنت طالق نصف تطليقة وثلتها وسدسها حيث تقع واحدة لان الثاني والثالث عين الاول فالكمل أجزاء طليقة واحدة حتى لو زاد على الواحدة وقعت ثانية وكذا في الثالثة وهو مختار جماعة من المشايخ وفي المحيط والولوالجيسة وهو المختار وهكذا ذكر الحسن في المجر دلالة زاده على أجزاء تطليقة واحدة فلا بد وان تكون الزيادة من تطليقة أخرى فتتكمال الزيادة والاصح في اتحاد المرجع وان زادت أجزاء واحدة ان تقع واحدة لانه أضاف الأجزاء الى واحدة نص عليه في المسوسط وعلى هذا لو قال أنت طالق واحدة ونصفها تقع واحدة كفي الذخيرة بخلاف واحدة ونصفا وأما غير المدخول بها فلا يقع عليها الا واحدة في الصور كلها كفي البدائع ودل كلامه انه لو قال لاربعة نسوة ينسكن تطليقة طلقت كل واحدة واحدة لان الربع يتكامل وكذا ينسكن طليقتان أو ثلاث أو أربع الا اذا نوى ان كل تطليقة بينهن جميعا يقع في التطليقتين على كل منهما طليقتان وفي الثلاث ثلاث ولو قال ينسكن خمس طليقات وقع على كل واحدة نثنتان الى عثمان ولو قال ينسكن تسع وقع على كل واحدة ثلاث ولفظ اشركتكن كلفظ بين بخلاف ما لو طلق امرأتين كل واحدة ثم قال لثالثة شركتكن فيما أوقع عليها ما يقع عليها طليقتان لانه شركتها في كل تطليقة ولو طلقها ثلاثا ثم قال لاخرى اشركتكن معها في الطلاق وقع على الثانية ثلاث بخلاف ما تقدم لان هناك لم يسبق وقوع شيء فلم يقسم بينهن وهناك قد أوقع الثلاث على الاولى فلا يمكنه رفع شيء منه ولو قال أنت طالق ثلاثا ثم قال لاخرى اشركتكن فيما أوقع عليها ثم قال لثالثة اشركتكن فيما أوقع عليها قال في فتح القدير وقد ورد استفتاء فيها فيعدان كتبنا تطلق الثلاث ثلاثا ثلاثا فلان وقوعهن على الثالثة باعتبارانه اشركها في ستة اه يعني انه علل وقوع الثلاث على الثالثة بعد الافتاء بانه اشركها في ست أوقعها فيقع عليها الثلاث ويلغو ثلاث وليس معناه انه ظهر له شيء بخلاف ما أفتى به كما قد توهم وفي المسوسط لو قال لامرأتين انتم طليقتان ثلاثا بنوى ان الثلاث بينهما فهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى فتطلق كل منهما نثنتين لانه من محتملات لفظه لكنه خلاف الظاهر فلا يدين في القضاء فتطلق كل ثلاثا وكذا لو قال لاربعة أنتن طواقي ثلاثا بنوى ان الثلاث بينهن فهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى فتطلق كل واحدة واحدة وفي القضاء تطلق كل ثلاثا اه وفي المحيط فلانه طالق ثلاثا وفلانه معها أوقال اشركت فلانه معها طليقتان ثلاثا ولو طلق امرأته ثم قال لاخرى قد اشركتكن في طلاقها طلقت واحدة ولو قال لثالثة قد اشركتكن في طلاقها طلقت نثنتين ولو قال للاربعه قد اشركتكن في طلاقهن طلقت ثلاثا ولو كان الطلاق على الاولى بمال مسمى ثم قال للثانية قد اشركتكن في طلاقها طلقت ولم يلزمها المال

ولانه لما وقع الثلاث على الاولى فكلامه في حق الثانية اشراك في كل واحدة من الثلاث اه وبه علم ان قول المؤلف فلا يقسم بينهن صوابه فيقسم باسقاطا

لان الاشرأك وحدث في الطلاق لاني المال ولو قال أشركتكم في طلاقها على كذا من المال فان قبلت
 لزمها الطلاق والمال والا فلا اه ولم يتكلم على كونه بائنا أو رجعا حيث لم يقل على كذا وينبغي
 أن يكون في المسئلة الأولى رجعا لان البدونة لاجل المال ولم يوجد وينبغي انه لو قال لها أنت طالق
 بائن أو بائن ناو يا ثم قال لاخرى أشركتكم في طلاقها أن يقع على الثانية بائنا أيضا ثم قال في المحبط
 أيضا ولو أعتقت الأمة المنكوحه فاختارت نفسها فقال زوجها لامرأة اخرى له قد أشركتكم في فرقة
 هذه طلقت بائنا وان نوى ثلاثا فثلاث وحكى أبو سليمان عن محمد انها لا تطلق ولو قال في فرقة العنين
 واللعان والايلاء والمخامع قد أشركتكم في فرقة هذه طلقت لان هذه الفرقة فرقة طلاق بخلاف الأولى
 ولو قال لامرأته أنت طالق خمس تطليقات فقالت ثلاث تكفيني فقال ثلاث لك والباقي على صواحبك
 وقع الثلاث عليها ولم يقع شيء على غيرها لان الباقي بعد الثلاث صار لغوا فقد صرف اللفوا على صواحبها
 فلا يقع شيء اه وقدمنا خلافا في الاخره (قوله ومن واحدة أو ما بين واحدة الى اثنين واحدة والى
 ثلاث نثنان) يعني عند أبي حنيفة فتدخل الغاية الأولى دون الثانية وقال ابو دخولها ما يقع في الأولى
 نثنان وفي الثانية ثلاث استحسنانا بالتعارف الا انها ما أطلقا فيه وأبو حنيفة يقول انما تدخل الغايتان
 عرفا فيما مرجعه الا باحة كخذهن مالى من عشرة الى مائة وبيع عبدى بمال من مائة الى ألف وكل
 من الملح الى المحلوفه أخذ المائة والبيع بألف وكل المحلوفه وأما ما أصله المحظر حتى لا يباح الا
 لدفع الحاجة فلا والطلاق منه فكان قرينة على عدم ارادة الكل غير ان الغاية الأولى لا بد من
 وجودها ليرتب عليها الطلقة الثانية في صورة ايقاعها وهي صورة من واحدة الى ثلاث اذا الثانية بلا
 أولى ووجود الطلاق عين وقوعه بخلاف الغاية الثانية وهي ثلاث في هذه الصورة فانه يصح وقوع
 الثانية بلا ثلاثة أما صورة من واحدة الى اثنين فلا حاجة الى ادخالها لانها انما دخلت ضرورة ايقاع
 الثانية وهو منتف وإيقاع الواحدة ليس باعتبار ادخالها غاية بل بما ذكرنا من انتفاء العرف فيه
 فلا تدخل فيلغو قوله من واحدة الى اثنين ويقع بطالق واحدة ولا يراد أنت طالق ثانية حيث لا يقع
 الا واحدة لان ثانية لغو ويقع بانت طالق وقد ظهر بهذا التقرير ان الاختلاف انما نشأ من اعتبار
 اثبات العرف وعدمه مع الاتفاق على اعتبار العرف فلا يراد دخول المرافق لان العرف لما أدخل
 ما بعد الى تارة وأخرجه أخرى كان الاحتياط الدخول فان قيل ما بين هذا وهذا يستدعى وجود
 الامرين ووجودهما او وقوعهما فيقع الثلاث الجواب ان ذلك في المحسوسات وأما ما نحن فيه من
 الامور المعنوية فانما يقتضى الاول واحتمال وجود الثاني عرفا ففيمابين الستين الى السبعين
 يصدق اذا لم يبلغ السبعين كذا في فتح التدبير وفي جامع الفصولين لو باع بالخيار الى غدد دخل الغد
 في الخيار ولو حلف ليقضين دينه الى خمسة أيام لا يحنث ما لم تغرب الشمس من اليوم الخامس وكذا
 لا يكاهه الى عشرة أيام دخل العاشر وكذا في ان تزوجت الى عشر سنين دخلت العاشرة وأما في
 الاجارة ففي بعض الكتب لو أجر الى خمس سنين دخلت الخامسة وفي عامة الكتب لا تدخل اه وتتمام
 تقريره في شرحنا المسمى بتعليق الانوار على أصول المنار ولو نوى في الثانية واحدة دين ديانة لا قضاء
 لانه يحنثله وهو خلاف الظاهر وأشار بقوله الى نثنين الى انه لو قال من واحدة الى واحدة تقع
 واحدة بالاولى اتفاقا وقيل لا يقع شيء عند زفر لانه لا يقول بدخول الغايتين والاصح الوقوع عنده
 بطالق ويلغوما بعده كذا في المعراج وقيد بقوله الى ثلاث لانه لو قال ما بين واحدة وثلاث بحرف
 العطف دون الغاية وقعت واحدة عند الكل الا ان كان فيه العرف الكاش في الغاية ولو قال من

ومن واحدة أو ما بين
 واحدة الى اثنين واحدة
 والى ثلاث نثنان

(قوله ولو نوى في الثانية)
 أى في المسئلة الثانية من
 مسألتي المتن وهي التي
 غايتها الى ثلاث أعني من
 واحدة الى ثلاث أو ما بين
 واحدة الى ثلاث (قوله)
 وقيل لا يقع شيء عند زفر
 أى في قوله من واحدة
 الى واحدة

واحدة الى عشرة وقعت ثنتان عند أبي حنيفة وقيل ثلاث بالاجماع لان اللفظ معتبر في الطلاق حتى لو قالت طلحي ستا بالف فطلقها ثلاثا وقعت بمجمائة ووجه في الغنية بانه أحسن من حيث المعنى وفيها لو قال أنت طالق من ثلاث الى واحدة تقع ثلاث قال بديع رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون هذا بالاتفاق ثم ظهر لي انه على قوله ما وهو منصوص عليه في بعض الكتب انه يقع عنده ثنتان وعندها ثلاث اه (قوله وواحدة في ثنتين واحدة ان لم ينوشياً أونوى الضرب) أي تقع واحدة فيما لو قال أنت طالق واحدة في ثنتين ان لم ينوشياً أونوى الضرب والحساب علمنا يعرف الحساب خلافا لزر في الثاني لان عرفهم فيه تضعيف أحد العددين بعدد الآخر كقوله واحد مرتين ولنا ان قوله في ثنتين ظرف حقيقة وهو لا يصلح له فيقع المظروف دون الظرف ولهذا زعمه عشرة في له على عشرة في عشرة الا ان قصد المعية أو العطف فعشرون لمناسبة الظرف كليهما وأما الضرب فان كان في المسموحات أعني فيما له طول وعرض وعمق فآثره في تكثير المضروب واذا كان فيما ليس له طول وعرض فآثره في تكثير الاجزاء فانه لو زاد بالضرب في نفسه لم يبق أحد في الدنيا فقير الا انه يضرب ما ملكه من الدراهم في مائة فيصير مائة ثم يضرب المائة في الالف فيصير مائة ألف فصار معنى قولنا واحدة في ثنتين واحدة ذو جزأين وكذا قولنا واحدة في ثلاث واحدة ذو أجزاء ثلاثة والتطليقة الواحدة وان كثرت أجزاءها لا تصير أكثر من واحدة كذاني المعراج ورجح في فتح القدير والتحرير قول زفر بان الكلام في عرف الحساب في التركيب اللفظي كون أحد العددين مضعفا بعدد الآخر والعرف لا يمنع والفرض انه تكلم بعرفهم وأراده فصار كما لو وقع بلغة أخرى فارسية أو غيرها وهو يدريها اه وهكذا وجه في غاية البيان وجوابه ان اللفظ لما لم يكن صالحا لم يعتبر فيه العرف ولا النية كما لو نوى بقوله اسقني الماء الطلاق فانه لا يقع به (قوله وان نوى واحدة وثلثين فثلاث) يعني في المدخول بها والافواحدة لانه يحتمل ان حرف الواو للجمع والظرف يجمع المظروف فصح أن يراد به معنى الواو قيد بكونه نوى بقى الواو لانه لو نوى بها معنى مع وقع الثلاث مدخولا بها أو غير مدخول بها كما لو قال لغير المدخول بها أنت طالق واحدة مع ثنتين وارادة معنى لفظة مع بها ثابت كقوله تعالى ويتجاوز عن سياتهم في أصحاب الجنة وأما الاستشهاد بقوله تعالى فادخلي في عبادي أي مع عبادي فبعد ينبوعه وادخلي جنتي فان دخولها معهم ليس الا الى الجنة فهي على حقيقةها ولهذا قال في الكشف ان المراد في جملة عبادي وقيل في أجساد عبادي ويؤيده قراءة في عبادي والاوجه الاستشهاد بما ذكرنا وحكم ما ذانوى الظرفية حكم ما ذالم ينوشياً لانه ظرف له فلذا لم يذكره المصنف فالوجه خمسة (قوله وثلثين في ثنتين ثنتان) يعني ان لم تكن له نية أونوى الظرف أو الضرب لما ذكرنا وان نوى معنى الواو أو معنى مع وقعت ثلاث في المدخول بها وفي غيرها ثنتان في الاول وثلاث في الثاني كما قدمناه (قوله ومن هنا الى الشام واحدة رجعية) لانه وصفه بالقصر لان الطلاق متى وقع وقع في جميع الدنيا وفي السموات فلم يثبت بهذا اللفظ زيادة شدة وقال التمرناشي مع انه انما المرأة لا الطلاق ووجهه انه حال ولا يصلح صاحب الحال في التركيب الا الضمير في طالق (قوله وبمكة وفي مكة وفي الدار تجيز) فتطلق في الحال وان لم يكن في الدار ولا بمكة وكذا في الظل وفي الشمس والثوب كما لمكان فلوقال في ثوب كذا وعليها غيره طلقت للحال وكذا لو قال أنت طالق مريضة أو مصابة

قالت طلحي أربعاً بالف
فطلقها ثلاثا فنهى بالالف
ولو طلقها واحدة فنثت
الالف وهو مخالف لما
هنا ولعل ما هنار واية
وينبغي اعتماد ما في
الخلاصة لان المنظور اليه
حصول المقصود لا اللفظ
كما سباني في الخراج تأمل
(قوله بان الكلام في
واحدة في ثنتين واحدة
ان لم ينوشياً أونوى
الضرب وان نوى واحدة
وثلثين فثلاث وثلثين في
ثنتين ثنتان ومن هنا الى
الشام واحدة رجعية
وبمكة أو في مكة أو في
الدار تجيز

عرف الحساب الخ قال
في النهرو وكذا الا لازم بانه
لو كان كذلك لم يبق في
الدنيا فقير لان ضرب
درهمه في مائة ألف مثلا
ان كان على معنى الاخبار
كقوله عندي درهم في
مائة فهو كذب وان كان
على وجه الانشاء كجهلته
في مائة لا يمكن لانه لا
ينجمل بقوله ذلك وليس
الكلام في ذلك وما
أجاب به في البحر ممنوع
بالفرق بين بينهما

اه وكذا رده تليده في من الغفار بانه لما تكلم بعرفهم فقد تكلم بلفظ موضوع باعتبار العرف يعني معلوم فهو متكلم بحقيقة عرفية وبه يوجد صلاحية اللفظ لذلك واعتباره بقوله اسقني الماء الخ غير معتبر كما لا يخفى اه وكذا قال المقدسي ولا يخفى ان اللفظ

أو أنت مريضة وإن قال عنيت إذا لبست أو إذا مرضت صدق ديانة لا قضاء ما قدمه من التحفيف على نفسه كما إذا قصد بمسألة الكتاب الدخول فيمعلق به ديانة لا قضاء وإنما تعلق الطلاق بالزمان دون المكان لأن فيه معنى الفعل وبين الفعل والزمان مناسبة من حيث أنه لا بقاء لهما فكما يوجدان يذهبان وللمكان بقاء لا يتجدد كل ساعة أما الزمان يتجدد ويحدث كل ساعة كالفعل فكان اختصاص الطلاق بالزمان أكثر كذا في المعراج وفي الخانية لو قال أنت طالق في الليل والنهار طلقت واحدة ولو قال أنت طالق في الليل وفي النهار تقع ثنتان ولو قال أنت طالق في ليالك ونهارك طلقت للحال ولو قال أنت طالق إلى رأس الشهر وإلى الشتاء تعلق (قوله وإذا دخلت مكة تعلق لوجود حقيقة التعليق) وكذا إذا قال أنت طالق في دخولك الدار أو في لبسك ثوب كذا يتعلق بالفعل فلا تطلق حتى تفعل لأن حرف في للظرف والفعل لا يصلح شاعلاله فيحمل على معنى الشرط للنسبة بينهما ولو قال أنت طالق فمأد حولك الدار طلقت في الحال كذا في المحيط والمعراج وأوضحه في الذخيرة بأنه إذا ذكر في بدون حرف الهاء يصير صفة لمذكور وأولاً وهو الطلاق والدخول لا يصلح ظرفاً له فعل فجعل شرطاً فصار الطلاق معلماً بدخول الدار وإذا ذكر في مع حرف الهاء صار صفة لمذكور آخر وهو الدخول والطلاق لا يصلح ظرفاً للدخول ولا يمكن جعل الطلاق شرطاً أيضاً للدخول فتعذر العمل بالظرفية والشرطية فبلغني كذا في وقوع بقوله أنت طالق أه فان كانت الرواية بهاء التأنيت فهي راجعة إلى الطلقة وإن كان الضمير مذكراً فهو عائداً إلى الطلاق كما لا يخفى وإنما لا يصلح التعليق بها في قوله لا جنسية أنت طالق في كذا حتى لو تزوجها لا تقع لأنها كالتعليق توقفاً لا ترتباً وتماه في الأصول ولا فرق بين كون ما يقوم بهما فعلاً اختيارياً أو غيره حتى لو قال أنت طالق في مرضك أو وجعك أو صلاتك لم تطلق حتى تمرض أو تصلى إلا أن في حرف بمعنى مع أولان المرض ونحوه لم يصلح ظرفاً لعل على معنى الشرط مجازاً التصحيح كلام العاقل وأشار في تلخيص الجامع إلى قاعدة هي أن الإضافة إن كانت إلى الموجود فإنه يتجز كقوله أنت طالق في الدار وإن كانت إلى معدوم فإنه يتعلق كقوله في دخولك وقيد في لأنه لو قال أنت طالق لدخولك الدار أو قال لميضك للحال ولو قال أنت طالق بدخولك الدار أو بميضك لا تطلق حتى تدخل الدار وتبيض حتى كذا في الخانية وفي المحيط لو قال أنت طالق في حمضك وهي حائض لم تطلق حتى تبيض أخرى لأنه عبارة عن درر الدم ونزوله لوقته فكان فعلاً فصار شرطاً كما في الدخول والشرط يعتبر في المستقبل لافي الماضي ولو قال أنت طالق في حمضة أو في حمضك لم تطلق حتى تبيض وتطهر لأن الحمضة اسم للحمضة الكاملة لقوله صلى الله عليه وسلم في سبايا أو طاس الا لا توطأ الحمال حتى يضعن حملهن ولا الحمالى حتى يستبرثن بحمضة فأراد بها كمالها أه والحاصل أنه ان ذكر الحمضة بالثناء المثناة من فوق كان تعليقا لطلاقها على الطهر من حمضة مستقبلية وان ذكره بغير ثناء كان تعليقا على رؤية الدم بشرط أن يمتد لنا كذا في شرح التلخيص ثم قال في المحيط ولو قال أنت طالق في ثلاثة أيام طلقت للحال لأن الوقت يصلح ظرفاً لكونها طاقومتى طلقت في وقت طلقت في سائر الاوقات ولو قال أنت طالق في محي: ثلاثة أيام لم تطلق حتى يجي: اليوم الثالث لان المحي: فعمل فلم يصلح ظرفاً فصار شرطاً ولا يحتسب باليوم الذي حلف فيه لان الشروط تعتبر في المستقبل لافي الماضي ومحى: اليوم يكون من أوله وقدمضى جزء أوله ولو قال في مضي يوم تطلق في الغد في مثل تلك الساعة ولو قال في محي: يوم تطلق حين يطلع الفجر من الغد لان المحي: عبارة عن محي: أول جزئه يقال جاء يوم

وإذا دخلت مكة تعلق

صريح (قوله وإن كان الضمير مذكراً الخ) بان قال فيه دخولك الدار والوقوع فيه للحال أظهر لكونه عائداً إلى الطلاق كذا في التمه

الجمعة كاطلع الفجر وجاء شهر رمضان كما هل الهلال وان لم يجئ كاه فصار كانه قال أنت طالق اذا جاء
 اول جزء منه فاما المضي فعبارة عن جميع اجزائه اليوم وقد وجد من حين حلف مضي بعض يوم لا مضي
 كله فوجب ضرورة تميمه من اليوم الثاني ليتحقق مضي جميع يوم اه وفي الجامع الكبير المصدر
 الشهيد في لظرفية وتجعل شرطاً للتعدى الى ان قال ولو قال أنت طالق في ثلاثة أيام يتجزأ والوكيل
 به ملك ثلاثاً متفرقة قال بعد طلوع الشمس أنت طالق في مضي اليوم يقع عند غروبها وفي مضي
 اليوم عند مجئ تلك الساعة وكذا في مضي ثلاثة أيام ولو قال ليلا يقع عند غروب الشمس في الثالث
 اه وصورة التوكيل به أن يقول لا تحطقي امرأتي في ثلاثة أيام والفرق بينهما ان الايقاع لا يمتد
 فاقتضى التفريق بخلاف وصفها بالطلاق في الثلاثة

فصل في معنى في اضافة الطلاق الى الزمان ذكر في باب ايقاع الطلاق فصلين باعتبار تنويع
 الايقاع أي ما به على ما قدمنا الى مضاف وموصوف ومشببه وغيره متعلق بمدخولها وغيرها
 مدخولها وكل منها صنف تحت ذلك الصنف المسمى بابا كما ان الباب يكون تحت الصنف المسمى
 كتابا والكل تحت الصنف الذي هو نفس العلم المدون فانه صنف طال والعلم مطلقا بمعنى الادراك
 جنس وما تحتها من اليقين والظن نوع والعلم المدون تبيكون ظنية كالفقه وقطعية كالكلام
 والحساب والهندسة فواضع العلم الملاحظ الغاية المطلوبة له فوحدها ترتب على العلم باحوال
 شتى أو أشياء من جهة خاصة وضعه ليهت عن أحواله من تلك الجهة فقد قيل ذلك النوع من
 العلم يعارض كلي فصار صنفا وقيل الواضع صنف العلم أي جعله صنفا فالواضع أولى باسم المصنف
 من المؤلفين وان صح أيضا فهم وعلم مما ذكرناه انها تتباين مندرجة تحت صنف أعلى لتباين
 العوارض المقيد بكل منها النوع وان ما ذكرنا من نحو كتاب الحوالة الا لا تقي به خلاف تسميته بكتاب كذا
 في فتح القدير والصنف في اللغة الطائفة من كل شيء وقيل النوع كذا في المصباح (قوله أنت طالق
 غدا أو في غد تطلق عند الصبح) لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد في الاول لان جميعه هو مسمى
 الغد فتعين الجزء الاول لعدم المزاحم وفي الثاني وصفها في جزء منه وأفادته اذا أضافه الى وقت
 فانه لا يقع للمحال وهو قول الشافعي وأحد وقال مالك يقع في الحال اذا كان الوقت يأتي لا محالة مثل
 أن يقول اذا طلعت الشمس أو دخل رمضان ونحو ذلك وهو باطل بالتدبير فان الموت يأتي زمانه
 لا محالة ولا يتجزأ كذا في المعراج ثم اعلم ان الطلاق يتأقت فاذا قال أنت طالق الى عشرة أيام فانه يقع
 بعد العشرة وتكون الى بمعنى بعد والعقود والكفالة الى شهر كالطلاق اليه وعن الثاني انه كقيل
 في الحال والفتوى انه كقيل بعد شهر والامر باليسد الى عشرة صار الامر بيدها للمحال ويزول بعضها
 ولو نوى أن يكون بيدها بعد العشرة لا يصدق قضاء والبيع الى شهر تأجيل للثمن والوكالة
 تقبل التأقت حتى لو تصرف بعد الوقت لا يصح وفي الاجارة الى شهر تعين ما يلي العقود تمت بمضيه
 وكذا في المزارعة والشركة الى شهر كالاجارة والصلح الى شهر والقسمة اليه لا تصح والابراء الى شهر
 كالطلاق الا اذا قال أردت التأخير فيكون تأجيلا اليه والاقرار الى شهر ان صدقه المقر له ثبت
 الاحل وان كذبه لزم المال خلا والقول له واذن العبد لا يتأقت والتحكيم والقضاء يقبلان
 التأقت نهى الوكيل عن البيع يوم يتأقت هذه الجملة لبيان ما يتوقت وما لا يتوقت ذكرتها هنا
 لكثرة فوائدها وهي مذكورة في البرازية من فصل الامر باليد وفيها من الايمان أنت كذا اذا جاء
 غديين أنت كذا غديين يمين لانه اضافة والطلاق المضاف الى وقتين ينزل عند أولهما والمعلق

وفصل في (قوله ثم اعلم ان الطلاق يتأقت)
 قال الرمي قال في الوولو الجمية رجل قال لامرأته أنت طالق الى سنة يقع بعد السنة لان الطلاق لا يحتمل التأقت فتكون هذه اضافة للإيقاع الى ما بعد السنة اه فالحكم موافق والعلة مخالفة لما هنا وفي البرازية في الامر باليد بعد ان ذكر ان الامر يحتمل التوقيت بخلاف

فصل في (قوله أنت طالق غدا أو في غد تطلق عند الصبح)

الطلاق حتى لو قال أنت طالق الى عشرة أيام تكون الى بمعنى بعد لان تأجيل الوقوع غير ممكن فأجل الايقاع ولو نوى أن يقع في الحال يقع اه فتعين أن تكون كلمة لاساقطة سهوا أو يكون على حذف مضاف أي ايقاع الطلاق نامل (قوله الا اذا قال أردت التأخير فيكون تأجيلا اليه) للمؤلف في هذا بحث يأتي ذكره في باب الامر باليد (قوله والطلاق المضاف الى وقتين) أي مستقبليين فلو أحدهما حال فيسأق يانه عند قوله وفي اليوم غدا

(قوله اذ ليس من الطلاق ما لا يقع الا في الغد الخ) قال المقدسي في شرحه فيه بحث لان كون الطلقة لا تقع الا غدا وصف يمكن لها بالنسبة الى ما قبله اذا اضيفت اليه او عقلت بحجته والقصر شائع سائغ فليحمل عليه صوناه عن الالغاء والله سبحانه أعلم اه ويتخلص من كلامه انه لا يقع عليه

ونية العصر تصح في الثاني

في الحال ديانة اذا اراد التخصيص والافتتاح الكلام لغو كما قالوا لان الاستثناء من اعم الاوقات أي لا تقع عليك في الاوقات الحالة والمستقبلة الا في الغد فيلغو الوصف المذكور (قوله وهذا مشكل الخ) اقول ويشكل عليه ايضا ما سياتي بعد ورقة ونصف من انه اذا قال أنت طالق اليوم اذا جاء غدا لا تطلق الا بطلوع الفجر فتوقف المخبر لا اتصال مغير الاول بالآخر

بالفعلين عند آخرهما والمضاف الى أحد الوقتين كقوله غدا أو بعد غد طلقت بعد غد ولو علق بأحد الفعلين ينزل عند أولهما والمعنى بفعل أو وقت يقع بيوم سابق وفي الزيادات ان وجود الفعل أولا يقع ولا ينظر وجود الوقت وان وجد الوقت أولا يقع ما لم يوجد الفعل اه وفيها من فصل الاستثناء أنت طالق ثلاثا الواحدة غدا أو ان كملت فلانا تعلق ثنتان لحيء الغد وكلام فلان اه وفي المحط ولو قال أنت طالق تطلقته تقع عليك غدا تطلق حين يطلع الفجر فانه وصف التغطية بما تتصف به فانها تتصف بالوقوع غدا بان كانت مضافة الى الغد فلا تقع بدون ذلك الوصف ولو قال تطلقته لا تقع الا غدا طلقت للحال لانه وصفها بما لا تتصف به اذ ليس من الطلاق ما لا يقع الا في الغد بل يتصور وقوعه حالا واستقبالا فلغى ذكر الوصف فبقى مرسلا كما لو قال أنت طالق تطلقه تصبرا وتصيح غدا ولو قال أنت طالق بعد يوم الاضحى تطلق حين يمضي اليوم لان البعدية صفة للطلاق لما بينا فصارا الطلاق مضافا الى ما بعد يوم الاضحى فلم يقع قبله ولو قال بعد يوم الاضحى طلقت للحال لان البعدية صفة لليوم فبقي الطلاق مرسلا غير مضاف ولو قال مع يوم الاضحى طلقت حين يطلع فجره لان مع للقران فقد جعل الوقوع مقارنا ليوم الاضحى ولو قال معها يوم الاضحى طلقت للحال لان حرف مع هنا دخلت على الوقت فصارت مضافة الى الطلاق واضافة الوقت الى الطلاق باطل لانه مما لا يتجزى فيبقى الطلاق مرسلا كما لو قال أنت طالق قبلها يوم الاضحى طلقت للحال اه وفي الذخيرة المحاصل ان الطلاق اذا اضيف الى وقت لا يقع ما لم يجئ ذلك الوقت وان اضيف الوقت الى الطلاق وقع للحال وتوضيحه فيها وقيد بقوله غدا لانه لو قال أنت طالق لابل غدا طلقت الساعة واحدة وفي الغد اخرى كذا في المحيط معز بالي أبي يوسف وفي البرازية ان شئت فأنت طالق غدا فالمشبهة اليها للحال بخلاف أنت طالق غدا ان شئت فان المشبهة اليها في الغد وفي الظهيرية لو قال رجل لامرأته أنت طالق غدا اذا دخلت الدار بلغوذ كرا الغد فتعلق الطلاق بدخول الدار حتى لو دخلت في أي وقت كان طلقت وهذا مشكل فانه اذا ألغى ذكر الغد يصرفا صلا بين الشرط والجزء فوجب أن يتجزى الجزء ولو قدم الشرط وقال ان دخلت الدار فأنت طالق غدا يتعلق طلاق الغد بالدخول اه وبه علم ان التقييد بالوقت انما يصح اذا لم يأت بعده تعلق لتعارض الاضافة والتعليق فيترجح المتأخر (قوله ونية العصر تصح في الثاني) أي نية آخر النهار تصح مع ذكر كلمة في ولا تصح عند حذفها قضاء عند أي حنيفة وقال لا تصح في الثاني كالاول والفرق له عموم متعلقها بدخولها مقدرة لا ملفوظة لغيره بين صمت سنة وفي سنة لغة وكذا شرعا فيما لو حلف ليصوم من عمره فانه يتناول جميع عمره حتى لا يبر في يمينه الا بصوم جميع العمر ولو قال لا صوم من عمري فانه يتناول ساعة من عمره حتى لو صام ساعة بر في يمينه كما في المعراج فنية جزء من الزمان مع ذكره نية الحقيقة لان ذلك الجزء من افراد المتواطئ ومع حذفها نية تخصيص العام فلا يصدق قضاء وانما يتعين اول اجزائه مع عدمها لعدم المزاحم وجعلهم لفظ غدا عاما مع كونه نكرة في الاثبات لتجزيل الاجزاء منزلة الافراد وكان يكفهم أن يقال انه خلاف الظاهر وفيه تخفيف على نفسه وهذا بخلاف ما لا يتجزى الزمان في حقه فانه لا فرق فيه بين الحذف والاثبات كصمت يوم الجمعة وفي يوم الجمعة قيدنا بكونه قضاء لانه يصدق ديانة فبهما اتفاقا واليوم والشهر ووقت العصر كالغد فهما ومثل قوله في غدا قوله في شعبان مثلا فاذا قال أنت طالق في شعبان فان لم تكن له نية طلقت حين تغيب الشمس من آخر يوم من رجب وان نوى آخر يوم من شعبان فهو على الخلاف وعمما تفرع على حذف في

(قوله وفي الخلاصة أنت طالق مع كل يوم تطليقة) أقول ليس في عبارة الخلاصة لفظه يوم بل عبارتها أنت طالق مع كل تطليقة وسبقها المؤلف هكذا عن البرازية قبيل فصل الطلاق قبل الدخول (قوله وفي التمهة أنت طالق رأس كل شهر الخ) الذي رأيت في الذخيرة وكذا في الهندية عن الذخيرة ولو قال أنت طالق رأس كل شهر

٢٨٩

تطلق ثلاثا في رأس كل شهر واحدة ولو قال أنت

طالق في كل شهر طلقت

واحدة الخ وهكذا رأيت

في التتارخانية عن المنتقى

وهو يعلم ما في عبارته من

التحريف وقوله لأن في

الأول بينهما فصل الخ

وجهه أن رأس الشهر

أوله فبين رأس الشهر

ورأس الشهر فاصل

فاقتضى إيقاع طلقة في

أول كل شهر بخلاف

قوله في كل شهر فإن الوقت

المضاف إليه الطلاق

متصل فصار بمنزلة وقت

واحد كذا ظهر لي ومثله

يقال في قوله بعده في

أنت طالق كل جمعة فإذا

نوى بها اليوم المخصوص

المسمى بالجمعة صار بمنزلة

قوله رأس كل شهر وإن

نوى بها الأسبوع صار

بمنزلة قوله في كل شهر

(قوله وهذه رواية

ضعيفة عن محمد) دفع

الخالفة من أصلها السيد

الشريف في حواشي

التلويح بأن ما في الفرق

في إثبات الظرف وحذفه

مذهب أبي حنيفة وخالفه

وأثبتها لو قال أنت طالق كل يوم يقع واحدة عند الثلاثة وقال زفر تقع ثلاث في ثلاثة أيام ولو قال في كل يوم طلقت ثلاثا في كل يوم واحدة أجماعا كما لو قال عند كل يوم أو كلما مضى يوم والفرق لثان في للظرف والزمان إنما هو ظرف من حيث الوقوع فيلزم من كل يوم فيه وقوع تعدد الواقع بخلاف كون كل يوم فيه الاتصاف بالواقع فلونوى أن تطلق كل يوم تطليقة أخرى صححت نيته وفي الخلاصة أنت طالق مع كل يوم تطليقة وإنما تطلق ثلاثا ساعة حلف وفي التمهة أنت طالق رأس كل شهر تطلق ثلاثا في رأس كل شهر واحدة ولو قال أنت طالق رأس كل شهر طلقت واحدة لأن في الأول بينهما فصل في الوقوع ولا كذلك في الثاني ولو قال أنت طالق كل جمعة فإن كانت نيته على كل يوم جمعة فهي طالق في كل يوم جمعة حتى تبين بثلاث وإن كانت نيته على كل جمعة تمر بايامها على الدهر فهي طالق واحدة وإن لم يكن له نية فهي واحدة اه وفي المحيط لو قال أنت على كظهر أمي كل يوم كان ظهرا واحدا فلا يقربها ليل ولا نهار حتى يكفر كما لو قال أنت طالق كل يوم ولو قال في كل يوم كان مظاهرا في كل يوم لأنه أفرد كل يوم بالظهار فإذا جاء الليل بطل الظهار وعاد من الغد لان الظهار يتوقت فاذا مضى الوقت بطل الظهار وإن كفر في كل يوم فله أن يقربها في ذلك اليوم لأن الظهار قد ارتفع بالتكفير وعاد من الغد ولو قال أنت على كظهر أمي اليوم وكلما جاء يوم كان مظاهرا اليوم فإذا جاء الليل بطل وله أن يقربها ليلانه ووقته باليوم فإذا جاء الغد صار مظاهرا ولا يقربها ليل ولا نهار حتى يكفر وكذلك في كل يوم هو مظاهر ظهرا مستقبلا عند طلوع الفجر لا يبطله إلا كفرارة على حدة لأنه ذكره بكلمة كلما فيمنع كل يوم ظهرا على حدة وهو مرسل فيقع مؤثرا اه وفي البرازية ويدخل في قوله لا أكلمه كل يوم الليلة حتى لو كلمه في الليل فهو كالكلام بالنهار كما في قوله أيام هذه الجمعة وفي قوله في كل يوم لا تدخل الليلة حتى لو كلمه في الليل لا يحنت لا يكلمه اليوم وغدا وبعد غد فهذا على كلام واحد ليل كان أو نهارا ولو قال في اليوم وفي غد وفي بعد غد لا يحنت حتى يكلم في كل يوم سماه ولو كلمه ليل لا يحنت في عينه اه وما يدخل تحت هذا الأصل ما عن أبي حنيفة لو استاجر ليخبره كذا من الدقيق اليوم فسدت لجهالة المعقود عليه من كونه العمل أو المنفعة ولو قال في اليوم لا تغد لانه للظرف لا التقدير المدة فكان المعقود عليه العمل فقط ذكره الشارح في الاجارات وفي التلويح وما خرج عن هذا الأصل ما روى ابراهيم عن محمد انه اذا قال أمرك بيدك رمضان أو في رمضان فهما سواء وكذا غدا أو في غد ويكون الأمر بيدها في رمضان أو في الغد كله اه يعني فلم يتعين الجزء الأول هنا وهذه رواية ضعيفة عن محمد في المحيط من باب الأمر باليد وعن محمد لو قال أمرك بيدك اليوم فهو على اليوم كله ولو قال في هذا اليوم فهو على مجامعها وهو صحيح موافق لقوله أنت طالق غدا أو أنت طالق في الغد اه ما في المحيط وجزم به في البرازية فلم يخرج عن هذا الأصل وعلى تلك الرواية فالفرق ان الطلاق مما لا يمتد بخلاف الأمر باليد وفي الصيرفية قال لها ان طلقتك غدا فأنت طالق ثلاثا في هذا اليوم ينبغي أن تطلق ثلاثا للحال لان الثلاث في اليوم

(٢٧ - بحر ثالث) صاحباه لعدم الفرق بينهما على ما صرح به نفع الاسلام وغيره قال وعلى هذا الخالفه فيما روى ابراهيم عن محمد انه على هذا الظاهر ان من محمد رواية وافق فيها الامم وان مذهبه عدم الفرق يدل عليه قول المحيط وعن محمد لا كما يوهمه كلام المؤلف من العكس (قوله لان الثلاث في اليوم

لا تصلح جزأ للطلاق في الغد) قال المقدسي في شرحه قلت فينبغي ان يلغوا اليوم فيتعلق بالغد (قوله ولو ذكر تأخر العتق على الاصح) كذا في بعض النسخ ٢٩٠ وفي بعضها ابيض بعد قوله ذكر في بعضها ولو ذكر تأخر العتق وفي بعضها

لا تصلح جزأ للطلاق في الغد اه وفي الجامع الكبير للصدر الشهيد امرأته طالق وعنده غدا أو وسط غدا ووقع فيه لا ضافة لهما اليه قال امرأته طالق اليوم وعنده غدا كان كما قال ولو ذكر غدا متقدما يتأخر العتق على الاصح ولو استثنى في آخره انصرف الى الكل اه ذكره في باب الخنث يقع بأمرين أو بأمر واحد وفي الخانية طلق امرأتى غدا فقال لها الوكيل أنت طالق غدا كان باطلا (قوله وفي اليوم غدا أو غدا اليوم يعتبر الاول) أي يقع الطلاق في أول الوقتين تقوؤه عند عدم النية اما الاول فلانه نجزة فلا يقع متأخرا الى وقت في المستقبل ولا يعتبر لا ضافة أخرى لانه لا حاجة اليه لانها اذا طلقت اليوم كانت غدا كذلك واما الثاني فلانه وقع مضافا بعده فلا يكون منجزا بعده بل لو اعتبر كان تطليقا آخر وانما وصفها بواحدة فلزم الغاء الثاني ضرورة ولا يمكن جعله نسخا للاول لان النسخ انما يكون بكلام مستقيد مترادف وهو منتف قد يدق قوله اليوم غدا لانه اذا قال أنت طالق اليوم اذا جاء غدا لا تطلق الا بطول الفجر فتوقف المنجز لا تصال به بغير الاول بالآخر وقد جعلوا الشرط مغيرا للاول دون الاضافة وقد طرأ لبوا بالفرق بينهما وما ذكرنا من ان اليوم في الشرط لبيان وقت التعليق لا لبيان وقت الوقوع وفي الاضافة لبيان وقت الوقوع لا يفيد فرقا ولو قال أنت طالق اليوم واذا جاء غدا طلقت واحدة للحال وأخرى في الغد لان الجبى بشرط معطوف على الايقاع والمعطوف غير المعطوف عليه والموقع للحال لا يكون متعلقا بشرط فلا بد وان يكون المتعلق تطليقة أخرى كذا في المحيط وفي البرازية أنت طالق الساعة وغدا أخرى بألف فقبلت وقعت واحدة للحال بنصف الالف والاخرى غدا بغير شيء وان تزوجها قبل مجيء الغد ثم جاء الغد تقع أخرى بخمس مائة أخرى اه وذكر الواو في المسئلة الاولى وعدم ذكرها سواء حتى لو قال أنت طالق اليوم وغدا أو أول النهار وأخره لا يقع عليه الا واحدة الا اذا نوى أخرى فيتعدد وفي المسئلة الثانية بينهما فرق فانه لو قال أنت طالق اليوم وغدا وقعت واحدة ولو قال أنت طالق غدا اليوم وقعت ثنتان للغابرة بين المعطوف والمعطوف عليه عند الاحتياج وهو في الثانية دون الاولى وكذا لو قال أمس واليوم فهى ثنتان لان الواقع في اليوم لا يكون واقعا في الامس وقتضى أخرى ولو قال اليوم وأمس فهى واحدة مثل قوله اليوم وغدا كذا في المحيط فيه لو قال أنت طالق غدا اليوم وبعد غد والمرأة مدخول بها يقع ثلاثا خلافا لفرق وفي الخانية أنت طالق اليوم وبعد غد طلقت ثنتان في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقيدنا بعدم النية لانه لو نوى في الاولى أن يقع عليها اليوم واحدة وغدا واحدة صح ووقعت ثنتان ولو قال أنت طالق اليوم وغدا وبعد غد طلقت واحدة بلانية وان نوى ثلاثا متفرقة على ثلاثة أيام وقعن كذلك واستفيد من المسئلتين انه لو قال بالنهار أنت طالق بالليل والنهار يقع عليه تطليقتان ولو قال بالنهار والليل تقع واحدة ولو كان بالليل انعكس الحكم كذا في التنقيح للجبوبى وعلى هذا فاذكره الشارح من انه لو قال أنت طالق آخر النهار وأوله تطلق ثنتين ولو قال أنت طالق أول النهار وأخره تطلق واحدة مقيد بما اذا كانت هذه المقالة في أول النهار فلو كانت في آخر النهار انعكس الحكم وفي المحيط الاصل ان الطلاق متى أضيف الى وقتين مستقبليين نزل في أولهما ليصير

ولو ذكر غدا متقدما تاخر العتق وهي انبى أى بان قال غدا أنت طالق وعنده حرف غير اجمع (قوله ولو قال اليوم وأمس فهى واحدة) قال في النهر أنت خير بان العلة المذكورة في الامس واليوم تأتى في اليوم والامس فتدبر في الفرق بينهما فانه دقيق على ان مقتضى وفي اليوم غدا أو غدا اليوم يعتبر الاول الضابط أى الاقرب قريبا ووقع واحدة في الامس واليوم لانه بدأ بالكائن والله تعالى الموفق اه قلت قال المقدسي في شرحه وفي الذخيرة طالق أمس واليوم تقع واحدة ولو قال اليوم وأمس تقع ثنتان ونقل عن المحيط خلافه وفيه بحث لان ايقاعه في أمس ايقاع في اليوم فكانه كرر اليوم اه قال بعض الفضلاء وهو الحق (قوله فلو كانت في آخره انعكس الحكم) قال في النهر يعنى فيقع في قوله أول النهار وآخره اذا قاله في آخر النهار ثنتان وفي آخر

النهار وأوله واحدة وأقول قد يشكل عليه ما في المحيط لو قال وسط النهار أنت طالق أول النهار وآخره وقعت واقعا واحدة لانه بدأ بالوقت الكائن فجعل الماضي بقيد كونه فيه كائنا هو هذا فيفيد لو كان في آخر النهار وقعت واحدة أيضا لانه بدأ

بالوقت الكائن وبه يحصل الفرق بين هذا وبين ما في التنقيح وذلك انه لو قال في النهار أنت كذا في ليالك ونهارك أو قبله وهو في
 الليل لا يمكن ان يقال انه بدأ بالكائن بعده مضيه فوقعما (قوله وتوضيحه في شرحه) أي لابن بلبان الفارسي المسمى بتحقفة الحر يص
 وذلك حيث قال لو قال أنت طالق اليوم ورأس الشهر يتحد الواقع ولا يتعدد في الاصح لانه وصفها بالطائفة في اليوم ورأس الشهر
 والوصف مما يمتد واذ صارت طالق في اليوم كانت طالق في سائر الايام وفي رأس الشهر بخلاف التخيير بقوله أمرك بيدك اليوم
 ورأس الشهر لان الامر الاول انتهى بغروب الشمس لتوقته كما في الظهار اذا الوقت وهو اليوم في وقت الامر به بالجلس واذا كان
 الامر الاول ينتهي بغروب الشمس وجب تقدير صدر الكلام وهو أمرك بيدك معادا ٢٩١ مع قوله ورأس الشهر ليصير

واقعا فبهما وان كان أحد الوقتين كائنا والآخر مستقبلا وبينهما حرف العطف فان بدأ بالكائن
 وقع طلاق واحد في أولهما وان بدأ بالماستقبل وقع طلاقان اه وفي الظهيرية قال لها أنت
 طالق ما خلا اليوم طلقت للحال اه وفي تخييص الجامع لو قال لها أنت طالق طلاقا لا يقع الاغدا
 أو طلاقا لا يقع الا في دخولك الدار وقع للحال ولا يتقيد بالدخول ولا بالعدلان وصفه بما لا يصلح
 وصفه اذ لا يصلح أن يكون الطلاق واقعا في غده فقط أو في دخوله فقط وهذا بخلاف قوله أنت
 طالق تطليقة لا تقع عليك الا بانثا حيث تقع عليهما واحدة بائنة عند أبي حنيفة وأبي يوسف لان عند
 محمد لا يلحق الوصف وفي المحيط الاصل ان الطلاق متى أضيف الى أحد الوقتين وقع عند آخرهما
 كقوله أنت طالق غدا أو رأس الشهر يقع عند رأس الشهر وكذا اليوم أو غدا يقع عند الغد
 وان علقه بفعلين يقع عند آخرهما نحو اذا جاء فلان وفلان فلا يقع عند الاحييهما وان علق بأحد
 الفعلين يقع عند أولهما نحو اذا جاء فلان أو جاء فلان فايهما جاء طلقت وان علقه بالفعل والوقت يقع
 بكل واحدة تطليقة وان علقه بفعل أو وقت فان سبق الفعل وقع ولم ينتظر الوقت وان سبق الوقت
 لم يقع حتى يوجد الفعل وتماه فيه وفي التخييص لو قال طالق اليوم ورأس الشهر اتحد الواقع في
 الاصح بخلاف التخيير لان الاول انتهى بالغروب كالظهار اذا الوقت كالجلس فقد راد الصدر معادا احذار
 الماغوكذا يوما ويومالا لان لا لغوالا أن يزيد أبدأ ترجيحاً للتعدد على النفي بالعرف عكس الاول فيقع
 ثلاثا آخرهن في الخامس وفي نسخة السادس بدأ من الثاني انا أضاف الى أحد الوقتين والاطهر
 البداءة من الاول في الصورة الثانية كالمولم بزول النية الا أن يتهم فترد قضاء اه وتوضيحه في
 شرحه وفي الجامع للصدر الشهيد المعلق بشرطين ينزل عند آخرهما وباحدهما عند الاول
 والمضاف بالعكس قال أنت طالق غداو بعده يقع غداو بعده في أو قال أنت طالق اذا جاء زيد وعمر
 يقع عند آخرهما وبأ وعند الاول قال ان دخل هذه فعنده حراً وان كلهن وامرأته طالق أيهما
 وجد شرطها نزل جزاؤها وتبطل الاخرى وان وجد ما يتخير ولا يتخير قبله قال أنت طالق غدا أو
 عبده حر بعده ينزل أحدهما بعده ويتخير قال أنت طالق از دخلت هذه الدار وان دخلت هذه أو
 أوسط الجزاء يتعلق باحدهما ولا يتعدد وان أخره فبهما وكذا ان لم يعد حرف الشرط قدم أو وسط
 أو حذره في الايمان وفي الحانية أنت طالق غدا ان شئت كانت المشيئة اليها في الغد ولو قال لها

التقدير وأمرك بيدك
 رأس الشهر ضرورة تنقيح
 قوله ورأس الشهر والالعا
 وكذا يتحد الطلاق فيما
 اذا قال أنت طالق يوما
 ويومالا فتطابق واحدة
 لان كلمة لافي لفظه لغو
 لانه اما أن يراد بها يوما
 لا تقع عليك تلك التطلقة
 أو تطلقة أخرى اما الاول
 فلان التطلقة بعد وقوعها
 لا يتصور رفعها وأما
 الثاني فلان وجوده
 كعدمه فيبقى قوله أنت
 طالق فيقع به في الحال
 واحدة الا أن يقول أنت
 طالق أبدا يوما ويومالا
 فيتم دلالة الظاهر عرفا
 اذ يقال في العرف أصوم
 أبدا يوما ويومالا فيذكر
 الا بد علمنا انه ما قصد في
 الواقع وابطاله بل انه يقع
 طلاقها في يوم ثم لا يقع في
 يوم فيكون كل يومين دور

لطلاق مستأنف لا استحالة رفع الواقع بعد تقرر واستحالة تجده في الدور الثاني وقوله عكس الاول تنبيه على ان زيادة ابدها
 مخالفة لزيادته في مسألة أول الباب هي أنت طالق أبدا حيث أوجب الاتحاد هناك دون التعدد بخلافه هنا فيقع ثلاث آخرهن في
 اليوم الخامس وفي نسخة السادس الا وفي في اليوم الثاني لا الاول والثانية في الرابع والثالثة في السادس لانه أضافه الى أحد وقتين
 فنزل عند آخرهما وهذا رواية أبي سليمان وفي رواية أبي حفص آخرهن الخامس وهو الاصح لان الاول في الاولى والثاني في
 الثالث والثالث في الخامس ويصدق في نية خلاف الظاهر من محتملات كلامه ثم ان كان فيه تشديد عليه كنية التعدد فيما
 ظاهره الاتحاد صدق قضاء وبانه وفيما فيه تخفيف لا يصدق قضاء لانه متمم فبرده القاضي اه ملخصا (قوله يقع غدا وبعده في او)

ان شئت فانت طالق غدا كانت المشيئة للحال عند محمد وقال أبو يوسف المشيئة اليها في الغد في
 الفصلين وقال زفر المشيئة اليها للحال في الفصلين وهو قول أبي حنيفة اه (قوله أنت طالق قبل أن
 أتزوجك أو أمس ونكحها اليوم لغو) بيان للمضاف الى زمن ماضٍ بعد بيان المستقبل لانه أسنده
 الى حالة منافية فصار كقوله طلقك وأنا صبي أو نائم أو مجنون وكان جنونه معه ودا والاطلقت للحال
 قيد بالطلاق لانه لو قال لعنده أنت حر قبل ان اشتريك أو أنت حرامس وقد اشتراه اليوم عتق عليه
 لا قراره بالجمرية قبل ملكه كما لو أقر بعتق عبد ثم اشتراه ولا فرق في المسئلة الاولى بين أن يزيد على
 قوله قبل أن أتزوجك بشهرا أو لا كما في المحيط وقيد بكونه لم يعلقه بالزوج لانه لو علقه بالزوج فلا
 يخلو امان أن يقدم الجزاء أو يؤخره فان قدمه فله صورتان احدهما أن يجعل القبلية متوسطة كقوله
 أنت طالق قبل أن أتزوجك اذا تزوجت بك والثانية أن يؤخرها كقوله أنت طالق اذا تزوجتك
 قبل أن أتزوجك وفيه ما يقع الطلاق عند وجود الزوج اتفاقا وتلغو القبلية لانه في الصورة
 الثانية تم الشرط والجزء فصح التعليق وقوله قبل أن أتزوجك قصد ابطاله لانه أثبت وصفا
 للجزء لا يليق به وانه لا يمكن فيلغى واما في الصورة الاولى فالتعليق المتأخر ناسخ للاضافة قبله فصار
 كما لو قال أنت طالق قبل أن تدخل الدار ان دخلتها تعلق بدخولها ولغاقوله قبل أن تدخل
 وان أخرج الجزاء بان قال ان تزوجتك فانت طالق قبل ان أتزوجك لم يقع عندهما خلافا لابي
 يوسف لان ذكر الفاء يحج جهة الشرطية والمعلق بالشرط كالنجز عند وجوده فصار كانه قال بعد
 التزوج أنت طالق قبل أن أتزوجك والحاصل ان أبا يوسف لم يفرق بين تقديم الشرط وتأخيره
 وهما فرقا وفي شرح تلخيص الجامع لا يقال بان قوله قبل أن أتزوجك كلام لغو وقد فصل
 بين الشرط والمشروط فوجب ان لا يتعلق الطلاق بالتزوج لانا نقول لانسلم انه لغو بل تصریح
 بما انتظمه صدر الكلام لانه يقتضى كونه ايقاعا في الحال ادخال وجود القول منه بوصف بكونه
 قبل التزوج فصار كما لو قال لمنكوحته أنت طالق الساعة اذا دخلت الدار أو أنت طالق قبل ان
 تدخل الدار ان دخلت الدار لان قوله الساعة وقبل ان تدخلت تصریح بما اقتضاه صدر الكلام
 على انه لو جعل هناك فاصلا يتجز وهذا الوجه قبل ان تزوجك فاصلا بلغو فكان أولى باعتبار
 كونه غير فاصل تصح الكلام العاقل اه وفي المحيط ان تزوجت فلانة بعد فلانة فهما طالقان
 فتزوجهما كما قال طلقا لانه أضاف الطلاق الى تزوجهما لان قوله بعد فلانة أي بعد تزوج فلانة
 فصار تزوج فلانة مذ كوراضرة وقد تزوجهما كما شرط فوجد الشرط فنزل الطلاق وان قال
 ان تزوجت فلانة قبل فلانة فهما طالقان فتزوج الاولى طلقت لان الشرط في حقها قد وجد وهو
 القبلية لان وصف الشيء بالقبلية لا يقتضى وجود ما بعده وان تزوج الثانية طلقت أيضا وقيل ينبغي
 أن لا تطلق ولو قال ان تزوجت زينب قبل عمرة بشهر فهما طالقان فتزوج زينب ثم عمرة بعدها
 بشهر طلقت زينب للحال لوجود الشرط ولا يستند كما لو قال أنت طالق قبل قدوم فلانة بشهر ولا
 تطلق عمرة لانه أضاف طلاق عمرة الى شهر قبل تزوجها ولو قال ان تزوجت زينب قبيل عمرة فتزوج
 زينب وحدها لا تطلق لان قبيل عبارة عن ساعة لطيفة يتصل به ما ذكر عقبه وذلك لا يعرف الا
 بالتزوج بعمره كما لو قال أنت طالق قبيل الليل لا تطلق الا عند غروب الشمس فلو قال قبيل الليل تطلق
 للحال فان تزوج عمرة بعد ذلك طلقت زينب لا عمرة وان طال ما بين التزوجين لم تطلق احدهما
 اه (قوله وان نكحها قبل أمس وقع الآن) لانه أسنده الى حالة منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا

أنت طالق قبل أن
 أتزوجك أو أمس ونكحها
 اليوم لغو وان نكحها
 قبل أمس وقع الآن

يعني يقع غدا في قوله أنت
 طالق غدا وبعده بالواو
 وفي أو بعده ما يقع بعد
 غدا (قوله ولو قال ان
 تزوجت زينب قبيل
 عمرة الخ) انظر لما يأتي
 عن التمة قبيل قوله انا
 منك طالق لغو

(قوله بالوقوع) أي وقوع الثلاث كما هو مقتضى التفریع وبأني التصريح به أيضا في كلامه وسند كز عن ابن حجر الخلاف في وقوع المنجز وحده ووقوع الثلاث (قوله لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال) انظاها رانه تعليل للقول الاول بالوقوع وقوله ونقول أيضا الخ تأييده فاخر تعليل القول الاول الى ما بعد القولين ليرتبط الكلام (قوله وفيه نظرا لانه ينتقض الخ) منع لقوله ومحكم العقل وقوله بعده ولا يضر رفع شرعية الطلاق الخ منع لقوله ومحكم الشرع قال في النهر بعد ذكره لم يحصل كلام المؤلف وفيه نظر من وجهين الاول ما قاله الرضی انما هو مذهب النجاة يفصح عن ذلك ما في المطول لان سلم ان الشرط النجوى ما يتوقف عليه وجود الشيء بل هو المذکور بعد ان وأخواته من ان ٢٩٣ عليه حصول مضمون الجزء

أي حكم بأنه يحصل مضمون تلك الجملة عند حصوله فهو في الغالب ملزوم والجزء لازم و انتفاء اللازم يوجب انتفاء الملزوم من غير عكس ثم قال الشرط عندهم أعم من ان يكون سببا نحو لو كانت الشمس طالعة فالعالم مضى أو شرطا نحو لو كان لي مال لمحت أو غيرها ما نحو لو كان النهار موجودا لكانت الشمس طالعة الثاني سلمنا ان اداة الشرط لا يلزم ان تكون سببا لكن بطلان تقدم الشيء على شرطه ضروري لانه موقوف عليه فلا يحصل قبله كافي التلويح وفيه الحق

أيضا فان كان انشاء والانشاء في الماضي انشاء في الحال فيقع الساعة وعلى هذه النكتة حكم بعض المتأخرين من مشايخنا في مسألة الدور المنقولة عن متأخرى الشافعية بالوقوع وهي ان طلقك فانت طالق قبله ثلاثا وحكم أكثرهم بانها لا تطلق بتنجيز طلاقها لانه لو تنجز وقع المعلق قبله ثلاثا ووقوع الثلاث سابقا على التنجيز يمنع المنجز بوقوع المنجز والمعلق لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال ونقول أيضا ان هذا تغيير لمحكم العقلان الاجزئة تنزل بعد الشرط أو معه لاقبله ومحكم العقل أيضا ان مدخول اداة الشرط سبب والجزء مسبب عنه ولا يعقل تقدم المسبب على السبب فكان قوله قبله لغوا البتة فيبقى الطلاق جزءا للشرط غير مقيد بالقبلية ومحكم الشرع لان النصوص ناطقة بشرعية الطلاق وهذا يؤدي الى رفعها فيفتقر في المسئلة المذكورة ووقوع ثلاث الواحدة المنجزة وثنتان من المعلقة ولو طلقها ثنتين وقتتا وواحدة من المعلقة أو طلقها ثلاثا يقعن فينزل الطلاق المعلق لا يصادف أهلية فيلغوا ولو كان قال ان طلقك فانت طالق قبله ثم طلقها واحدة وقعت ثنتان المنجزة والمعلقة وقس على ذلك كذا في فتح القدير وفيه نظرا لانه ينتقض بقوله تعالى وما بكم من نعمه فبن الله فان الاول استقرار النعمة بالمخاطبين والثاني كونها من الله عز وجل وليس الاول سببا للثاني بل الاول فرع للثاني وقال الرضی لا يلزم مع الفاء ان يكون الاول سببا للثاني بل اللازم ان يكون ما بعد الفاء لازما لمضمون ما قبلها كفي جميع صور الشرط والجزء ففي قوله تعالى وما بكم من نعمه فبن الله كون النعمة منه لازم حصولها بمعنى ولا يغرنك قول بعضهم ان الشرط سبب في الجزء اه وتماه في شرح المغنى للدمايني من بحث ما من المبحث الاول وحينئذ فلا يلغو قوله قبله لعدم المنافاة ولا يضر رفع شرعية الطلاق على واحد اختار لنفسه ذلك فالزم نفسه به كما لو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق فانه صحيح عندنا وان كان فيه سد باب النكاح المشروع وفي القنية من آخر كتاب الايمان قال لها كلما وقع عليك طلاق وانت قبله طالق ثلاثا ثم طلقها بعد ذلك ثلاثا يقعن وهذا طلاق الدور وانه لا يقع عند الشافعي قال الغزالي في وجيزه اذا قال ان طلقك فانت طالق قبله ثلاثا يحسم باب الطلاق على أظهر الوجهين

ان بطلان تقدم الشيء على شرطه أظهر من بطلان تقدمه على السبب مجوزا ان يثبت باسباب شتى اه وبهذا يبطل قوله فلا يلغو قوله قبله لعدم المنافاة اه قلت لا يخفى عليك ان أول هذين الوجهين مؤيد لكلام المؤلف في دعواه عدم لزوم كون مدخول اداة الشرط سببا والجزء مسببا عنه اذ لا يخفى ان المراد هنا بالشرط الواقع بعد اداة الشرط النجوى لا الشرعي (قوله قال الغزالي في وجيزه الخ) أقول رأيت مؤلفا متقلا في هذه المسئلة للعلامة ابن حجر المكي الشافعي ونقل ان الغزالي رجح في آخر عمره عماد كره في وسطه ووجيزه وانه قال الرجوع الى الحق أولى من التماذي في الباطل ونقل أيضا عن التاج السبكي ان والده التقي السبكي رجح عن القول بالمسئلة السريجية وألف فيها مؤلفا سماه النور في الدور ثم نقل عن جماعة من الشافعية انهم ألفوا تأليفات في ذلك ردوا فيها على القائلين منهم بجهة الدور وقال أيضا وجهور العلماء من سائر المذاهب غير مذهبنا على فساد الدور قال وهذا مما لا شك فيه كيف وشنع على القائلين بجهة الدور جماعة من المسالكية والمنفعة والحنابلة وقد نقل بعض الأئمة

عن أبي حنيفة وأصحابه الاتفاق على فساد الدور وانما وقع عندهم في وقوع الثلاث أو المنجز وحده وفي معنى الحنابلة لانص
 لاجد في هذه المسئلة وقال القاضي تطلق ثلاثا وقال ابن عقيل تطلق بالمنجز لا غير اه ثم نقل عن شربن اماما من الأئمة
 الشافعية انفقوا على بطلان الدور وان اختلفوا في عدد الواقع به وقال أيضا وبالغ في تخطئة القائلين بحتمه العز بن عبد
 السلام وناهيك به جلالة ومن ثم لقب بسلطان العلماء وعبارته كما حكاه تلميذه الامام القرافي عنه في هذه المسئلة لا يصح فيها
 التقليد والتقليد فيها فسوق لان القاعدة ان قضاء القاضي ينقض اذا خالف أحد اربعة اشياء الاجماع أو النص أو القواعد
 أو القياس الجلي وما لا يقر شرعا اذا تآ كد بقضاء القاضي ينقض فالولى اذ لم يتأ كد واذا لم يقر شرعا حرم التقليد فيه لان التقليد
 في غير شرع هلاك وهذه المسئلة مخالفة للقواعد الشرعية فلا يصح التقليد فيها قال القرافي وهذا بيان حسن ظاهر وقال
 الامام ابن الصلاح ابن سريج برى ما نسب اليه والذي عليه الطوائف من أصحاب المذاهب وجاهه برأحماننا القول بانه
 لا ينسب باب الطلاق بل يقع على اختلاف في كمية الواقع وقال الزركشي في الخادم وبالغ السروجي من ٢٩٤

الحنفية فقال القول بانسداد باب الطلاق يشبه مذاهب النصارى انه لا يمكن الزوج ايقاع طلاق على زوجته مائة

أنت طالق مالم أطلقك أو متى لم أطلقك أو متى مالم أطلقك وسكت طلقت

عمره وقال الامام الكمال ابن الراد شارح الارشاد المعتمد في الفتوى وقوع الطلاق المنجز وهو المنقول عن ابن سريج وجميعه جمع وعليه العمل في الديار المصرية

وقيل اذ انجزوا حدة تقع تلك الواحدة وقيل تقع الثلاث ان كان بعد الدخول ثم قال الغزالي ان وطئت وطأ مباحا فانت طالق قبله فوطئ فلا خلاف انها لا تطلق اه والاصح عند الشافعية ما صححه الشيخان من وقوع المنجز دون المعلقة كما في شرح التنبيه وفيه لو قال لزوجه متى دخلت الدار وأتت زوجتي فعبدى حرقبه ومتى دخلها وهو عبدى فانت طالق قبله ثلاثا فدخلها لم يعتق العبد ولم تطلق الزوجة للزوم الدور لانهما لو حصلوا حصلوا معا قبل دخولها ولو كان كذلك لم يكن العبد عبده وقت الدخول ولا المرأة زوجة وقتئذ فلا تكون الصفة المعلق عليها حاصلة ولا يتأني في هذا القول بطلان الدور اذ ليس فيها سبب التصرف ولو دخل الامر بتبا وقع المعلق على المسبوق دون السابق فلودخلت المرأة أولا ثم العبد عتق ولم تطلق هي لانه حين دخل لم يكن عبدا له فلم تحصل صفة طلاقها وان دخل العبد أولا ثم المرأة طلقت ولم يعتق العبد وان لم يذكري تعليقه المذكور افضة قبل في الظرفين ودخلا معا عتق وطلقت وان دخلا مرتبا فكما سبق اه وفيه ولو قال ان ظاهرت منك أو آليت أو لاعنت أو فسخت النكاح بعيب فانت طالق قبله ثلاثا ثم وجد المعلق به صح ولغا تعليق الطلاق لاستحالة وقوعه اه (قوله أنت طالق مالم أطلقك أومتى لم أطلقك أومتى مالم أطلقك وسكت طلقت) بيان لما اذا اضاف الى المطلق الوقت وذكرهم ان واذا عتق بالتمعية والا فالمناسب لهما التعليق لا الاضافة وانما طلقت بالسكوت لان متى طرف زمان وكذا ما تكون مصدرية نائمة عن طرف الزمان كما في قوله تعالى ما دمت حيا أى مدة دوام حياتي أو مدة دوامى حيا وهى وان استعملت للشرط لكن اتفق العلماء على انها هذا للوقت ولذا نقل في فتح القدير اتفاق

والشامية وهو القوي في الدليل وعزاه الرافعي الى أبي حنيفة هذا حاصل ما ردت لخصمه من مؤلف ابن العلماء حجر وتقدم عن المحقق ابن الهمام تقوية القول بالوقوع ونقل الغزالي في منح الغفار اول كتاب الطلاق رد القول بخلافه بالبلغ وجهه حيث قال وفي جواهر الفتاوى قال أبو العباس بن سريج من أصحاب الشافعي اذا قال الرجل لامرأته ان طلقك ثلاثا وانت طالق قبله ثلاثا ثم أوقع الطلاق عليها لا يقع أبدا وانكر عليه جميع أئمة المسلمين من أصحاب الشافعي أيضا مثل امام الحرمين والشيخ ابي اسحق والامام الغزالي وهذا قول مخترع مخالف لاهل القبلة فان الاممة اجعت من الصحابة والتابعين وأئمة السلف من أبي حنيفة والشافعي وأصحابهما على ان طلاق المسكف واقع وقد قال صلى الله عليه وسلم من خالف الجماعة قيد شبر فقد خلع ربة الاسلام وعن بعض مشايخنا انه رأى النبي صلى الله عليه وسلم في المنام فسأله عن طلاق الدور فقال صلى الله عليه وسلم من قال بطلاق الدور فقد أضل أمتي فقال لا يقبل منى فقال صلى الله عليه وسلم ما عليك الا البلاغ ثم بحث في الاستدلال على بطلانه ثم قال ولو حكم حاكم بجهة الدور وبقاء النكاح وعدم وقوع الطلاق لا ينفذ حكمه ويجب على حاكم آخر نقر يقهملان مثل هذا لا يعد خلافا لانه قول مجبول باطل فاسد ظاهر البطلان اه الى هنا كلام المنح

العلماء على وقوع الطلاق بالسكوت فصار حاصل المعنى إضافة طلاقها الى زمان خال عن طلاقها
 وهو حاصل بسكوته قيد بقوله وسكت لانه لو قال موصلا أنت طالق بر كاسأني ومثل متى حين
 وزمان وحيث ويوم فلو قال حين لم أطلقك ولا يسه له فهي طالق حين سكت وكذا زمان لم أطلقك
 وحيث لم أطلقك ويوم لم أطلقك اذا كان بلم المجازمة فلو كان بلا النافية نحو زمان لا أطلقك أو حين
 لا أطلقك بحرف لا النافية لم تطلق حتى تمضي ستة أشهر والفرق بين الحرفين ان لم تقلب المضارع
 ما ضامع النفي وقد وجد زمان لم يطلقها فيه فوقع وكلمة لا للاستقبال غالباً فان لم يكن له نية لا يقع في
 الحال وانما يراد بحين ستة أشهر لانه أوسط استعماله من الساعة والاربعة سنين وستة أشهر في
 قوله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون هل اتى على الانسان حين من الدهر توأى أكلها
 كل حين باذن ربها والزمان كالحين لانهم سواء في الاستعمال ولو قال يوم لا أطلقك لم تطلق حتى يمضي
 يوم الكل من المحيط وأما حيث فهي للمكان وكما كان لم يطلقها فيه كذا في فتح القدير فانه قال
 أنت طالق في مكان لم أطلقك فيه وذكر في المعنى ان الاخفش جعله الزمان أيضاً فلا اشكال وقيد
 بما ذكرناه لو قال كلاماً أطلقك فأنت طالق وسكت يقع الثلاث متمتاعاً لانه لا تقتضي عموم
 الانفراد لا عموم الاجتماع وان لم تكن مدخولاً بها بانته بواحدة فقط وقيد بطلاق الوقت لانه لو قيد
 مع العدم كان قال ان لم تدخل الدار سنة فانت طالق فضت السنة قبل الدخول طلقت كما في الابله
 كذا في البدائع (قوله وفي ان لم أطلقك أو اذا لم أطلقك أو اذا ما لم أطلقك لا حتى يموت أحدهما) أي
 لا يقع الطلاق الا بموت أحدهما قبل النطق عند عدم النية ودلالة الفور لان الشرط أن لا
 يطلقها وذلك لا يتحقق الا بالياس عن الحياة وهو في آخر جزء من أجزاء الحياة اما في موته فظاهر ولم
 يقدره المتقدمون بل قالوا تطلق قبيل موته فان كانت مدخولاً بها ورثته بحكم الفرار وان كان
 الطلاق ثلاثاً واللاترته وأشار بقوله بموت أحدهما ان موتها كونه وصحة في الهداية ولا يرد عليه
 ما لو قال ان لم أدخل الدار فانت طالق حيث يقع بموته لا بموتها لانه يمكنه الدخول بعينه فلا يتحقق
 اليأس بموته فلا يقع الطلاق أما الطلاق فإنه يتحقق اليأس عنه بموتها لعدم الحلية واذا حكمنا
 بوقوع قبيل موتها لا يرث منها الزوج لانها بانته قبيل الموت فلم يبق بينهما زوجية حال الموت وانما
 حكمنا بالبينونة وان كان المعلق صريحاً بانتفاء العدة كغير المدخول به لان الفرض ان الوقوع
 في آخر جزء لا يتجزى فلم يله الا الموت وبه تبين ولذا جعل المصنف الوقوع بالموت وان كان قبيله وقد
 ظهر ان عدم ارثه منها مطلق سواء كانت مدخولاً بها أولاً ثلاثاً أو واحدة وبه تبين ان تقييد الشارح
 عدمه بعدم الدخول أو الثلاث غير صحيح وتسوية المصنف بين ان واذا مذهب أبي حنيفة فهي
 عنده اذا جوزى بها حرف لمجرد الشرط لان مجرد ربه بط خاص وهو من معاني الحروف وقد تكون
 الكلمة حرفاً أو اسماً فلما كانت للشرط والوقت لم يقع الطلاق للحال بالشك وعندهما كتمى للوقت
 وحاصله ان الامام بنى مذهبه على ان اذا تخرج عن الظرفية وتكون لمحض الشرط وهو قول بعض
 النحاة كما ذكره في المعنى لكن ذكر ان الجمهور على انها للظرفية متضمنة معنى الشرطية وانها لا تخرج
 عن الظرفية وهو مرجح لقوله ما هنا وقدر بجه في فتح القدير ولا يرد على أبي حنيفة أنت طالق اذا
 شئت حيث وافقهما أنها كتمى فلا يخرج الامر من يدها ولو كانت كأن تخرج الامر من يدها الشك
 الخروج بعد تحقق الدخول واعتراض عليه بان وقوع الشك في الشرطية والنظرية بوجوب وقوعه
 في الحال والحرم في الحال فكان ينبغي أن تحرم تقديم المحرم كقالاته وأجيب بان الشك لا يوجب

وفي ان لم أطلقك أو اذا لم
 أطلقك أو اذا ما لم أطلقك
 لا حتى يموت أحدهما

شياً إنما ذلك مع تعارض دليل المحرمة مع دليل المحل فلا احتياط العمل بدليل المحرمة أما هانوا
اعتبرنا المحرمة لم نعمل بدليل بل بالشك وقيدنا بعدم النية لانه لو نوى باذامعنى متى صدق اتفاقاً قضاء
وديانة لتشديده على نفسه وكذا اذا نوى باذامعنى ان على قولهما وينبغي أن يصدق عندهما ديانة
فقط لانها عندهما ظاهرة في الظرفية والشرطية احتمال فلا يصدق القاضي وقيدنا بعدم دلالة
الغور لانه لو قامت دلالة عليه عمل بها ولذا قال في التنية لو قالت له طلقنى فقال ان لم أطلقك يقع على
الغور وقد زاد هذا القيد في المبتنى بالمجتمعة فقال لو قال لها ان لم تخبرني بكذا فانت طالق فهو على
الابدان لم يكن ثمة ما يدل على الغور اه وتبعه عليه في فتح القدير وقال انه قيد بحسن ومن ثم قالوا
لو اراد أن يجامع امرأته فلم تطاوعه فقال ان لم تدخلي البنت معي فانت طالق فدخلت بعد ما سكنت
شهوته طلقت لان مقصوده من الدخول كان قضاء الشهوة وقد فات وفي الولو الجمية البول لا يقطع
الغور والصلاة اذا خاف خروج وقتها كذلك وهو قول الحسن بن زياد وبه يفتي وقال نصير الصلاة
تقطع الغور وستأني مسائل الغور في آخر باب اليمين على الخروج والدخول ان شاء الله تعالى وبما
يناسب مسئله ان الصلاة لا تقطع الغور ما في الفتاوى الصيرفية خلاف بالطلاق ليصلين الظهر في
مسجده فذهب الى موضع لو يجيء تغوته الصلاة والا قال يصلها في وقتها وتطلق ثم رقم بعلامة
ب د ان هذا في الواحدة اما في الثلاث فصلى في مسجده اه وقيد باختصاره في التعليق على
عدم التطبيق لانه لو قال اذا طلقتك فانت طالق واذا لم أطلقك فانت طالق فانت قبل أن يطلق وقع
عليها طلاق لانها لمات قبل التطبيق حث في اليمين الثانية فيقع عليها طلاق وهذا الطلاق يصلح
شرطاً في اليمين الاولى فحث في اليمينين ولو قلب فقال اذا لم أطلقك فانت طالق واذا طلقتك فانت طالق
فانت قبل أن يطلق وقعت واحدة بسبب اليمين الاولى ولا يصلح شرطاً الثانية لانه وقع بكلام واحد
قبل اليمين الثانية والشروط تراعى في المستقبل لا الماضي كذا ذكره في المنتقى ولم يحث فيه خلافاً
وقال قاضيخان في شرحه وعلى قياس قولهما ينبغي أن لا ينتظر الموت بل كما سكت حث اه وقيد
بكون الشرط عدم التطبيق لان الشرط لو كان التطبيق بان قال ان طلقتك فانت طالق فانت طالق فانت
قضت المدة وقع عليها طلاق لان الايلاء تطلق بعد المدة ولو عيننا ففرق بينهما لم يقع على الاصح
والفرق ان في الايلاء وقع الطلاق بقواه حقيقة وفي العين لا وانما جعل مطلقاً شرعاً كذا في المحيط
وفي اللعان لا يحنث عند أبي يوسف وعندهما يحنث وفي الخلع يحنث وفي خلع الفصولي ان اجاز
بالقول يحنث وبالفعل لا يحنث وقال الغنيمه أبو الليث لا يحنث في الايلاء كذا في المبتنى ولو علق ووجد
الشرط فان كان التعليق قبل اليمين لا يحنث والا حث ولو طلق الوكيل أو أعتق حث سواء كان
التوكيل قبل اليمين أو بعده وكذا لو قال أعتق نفسك وطلق نفسك كذا في المحيط وفيه لو قال لها
كلما وقع عليك طلاق فانت طالق فطلقها واحدة وقع الثلاث لانه جعل شرط الحث وقوع الطلاق
عليها وقد وقع الطلاق عليها مرتين بعد اليمين مرة بالتطبيق ومرة بالحنث فوقع الثالثة بوقوع الثانية
لان كلما توجب تكرار الجزاء بتكرار الشرط ولو قال كلما طلقتك فانت طالق ثم طلقها يقع ثنتان
لانه جعل شرط الحث تطبيقها ولم يوجد الامرة واحدة فوقع واحدة باليقاع وأخرى بالحنث
وبقيت اليمين منعقدة لانها عقدت بحرف التكرار اه وفي شرح التلخيص من باب الطلاق
يحنث أم بغير حث لو قال ان طلقت زيب فعمرة طالق وان طلقت عمرة فمادة طالق وان طلقت
جماعة فزيب طالق فطلقت الاولى لم تطلق الاخرى اذ الوسطى طلقت بلفظ سبق يمين الاخرى والشرط

(قوله وهذا الطلاق يصلح شرطاً في اليمين) تأمله مع قوله الآتي ولو قال كلما طلقتك فانت طالق الخ (قوله ولو علق ووجد الشرط الخ) صورته ان يقول ان دخلت فانت كذا ثم قال ان طلقتك فانت طالق (قوله من باب الطلاق) لم أجده هذا الباب في الجزء الذي عندي

(قوله لوجود الركن) أى ركن اليمين وهو تعليق الجزاء بالشرط وقوله دون الاضافة أى الى الوقت كانت طالق غدا فلا يحنث بها لعدم الركن فلم يرد بشرط الحنث وهو الحلف لانها سبب في المحال فكان ايقاعا مؤجلا فيعتبر بالمجهل كانت طالق اليوم أما التعليق ليس سببا في المحال سواء كان فعل نفسه أو غيره أو وجب الوقت والمرأة ممن تخبض وسواء كان الجزاء مطلقا أم عتاقا أم سجاء أو نذرا إلا ان يعلق الجزاء بعمل من أعمال القلب كانت طالق ان شئت أو أحببت أو رضيت أو وجب الشهر كما اذا جاء رأس الشهر والمرأة من ذوات الأشهر دون الحيض فلا يحنث لان الاول مستعمل في التملك دون التعليق ولذا يقتصر على المجلس والثاني مستعمل في بيان وقت السنة لانه وقت وقوع الطلاق السنوي في حقه فلم يستعمل ٢٩٧ للتعليق ولهذا لم يحنث بتعليق

الطلاق بالتطبيق كانت طالق ان طلقته لاحتمال ارادة حكاية الواقع من كونه مالم كالتلذذ بان أدبت الخ لانه الكتابة فلم يشهد للتعليق ولا يثبت طالق أنت طالق مالم أطلقك أنت طالق طلقته هذه الطلقة

أت لا ماض وكذا الوطلق الوسطى لم تطلق الاولى اذا اخرى طلقت بلفظ سبق يمين الاولى كما في المحيط بخلاف ان وقع طلاق اذا الشرط الوقوع وقد تأخر وزانه ان أوقفت أو لفظت وان طلق الاخرى تطلق الوسطى لتأخر طلاق الاولى عن يمين الوسطى ولو كان قال ان طلقته جمادة بشيرة وان طلقته بشيرة فزيب وطلق جمادة تطلق بشيرة وان طلق بشيرة تطلق جمادة والحق فمما جعل زيب جزءا لعمره ثم عكس تطلق زيب مثنى ان طلقها وفرد ان طلق عمره وان طلق احدها من ومات قبل الدخول والبيان في الثلاث لعمره نصف مهر بلا ارث في الطلاق قطعا ولهم ما مهر ور ربع اذا تطلق فرد في حال وفرد جزما وفي الرابع لعمره خمسة أثمان مهرها لانها تطلق في حال دون حال وللباقيات مهران ور ربع اعتبار المحال في فرد بعد افراد فرد للطلاق وأخرى للنكاح لاني كل فرد كزعم عيسى وان يراد به ربا اذا حاجته مع الجزم ولعمره ثمن ارث ان طلقته في أحوال وزاجت في حال وجمادة ثلاثة أثمان اعتبار المحال في نصف لم تنازعها الاولى وفي نصف نازعت ولان لها الكل في حال دون أحوال والنصف في حال دون أحوال فاخذت ربعها والباقي للاخيرتين اه وتوضيحه في شرح الفارسي وحاصله في النساء الثلاث انه ان طلق زيب طلق عمره فقط وان طلق عمره طلق جمادة فقط وان طلق جمادة طلق زيب وعمره وفي التخصيص أيضا من الايمان باب الحنث بالحلف لو حلف لا يحنث بالتعليق لوجود الركن دون الاضافة لعدمه إلا أن يعلق بأعمال القلب أو وجب الشهر في ذوات الأشهر لانه يستعمل في التملك أو بيان وقت السنة فلا يحنث للتعليق ولهذا لم يحنث بتعليق الطلاق بالتطبيق لاحتمال حكاية الواقع ولا بان أدبت فانت حروا وعجزت فانت رقيق لانه تفسير الكتابة ولا بان حضرت حيضة أو عشرين حيضة لاحتمال تفسير السنة ولا يلزم ان حضرت لانه لا يصلح تفسير الابدعي لتويعه وتعذر التعيين فتمحض تعليقا ولا ان طلعت الشمس لان الحمل والمنع ثمرة فتم الركن دونها اه فالمستثنى من قولهم حنث بالتعليق ست مسائل فلتحفظ (قوله أنت طالق مالم أطلقك أنت طالق طلقته هذه الطلقة) تصريح بما فهم من قوله وسكت ومراده انها تطلق المنجزة لا المتعلقة استحسانا ولا يعتبر زمان الاشتغال بالمنجزة سكونا لان زمن البرمستثنى بدلالة حال الحلف لانها انما تنعقد للبرف والمقصود بها ولا يمكن الا يجعل هذا القدر مستثنى فهو نظير من

ان حضرت حيضة لانها اسم للكامل منها ولا وجود له الا بجزء من الطهر فامكن جعله تفسيرا لطلاق السنة وكذا عشرين حيضة لان ما بعدها وقت لطلاق السنة في الجملة اذ لو طلقها في طهر لم يجامعها فيه فان راجعها وتركا حتى حاضت عشرين حيضة ثم قال أنت طالق للسنة

٣٨ - بحر ثالث وهي حائض وقعت سنة بعد هذا الحيض فلم يستعمل للتعليق وانما لم يحنث في هذه الصور لان الحلف بالطلاق محذور وجل كلام العاقل على ما فيه اعدام المحذور أو تقليده أولى وقد أمكن جعله هنا على ما يحنث به من التملك أو التفسير فلا يحمل على الحلف بالطلاق وقوله ولا يلزم اني حضرت أى حيث يحنث مع امكان جعله تفسير الابدعي كانه قال أنت طالق للبدعة لانه لا يصلح تفسيره لانه لعدد أنواعه كالايقاع في الحيض أو في طهر جامعها فيه أو في طهر قبله ونحوه ولا يمكن جعله تفسير الكل للتناقض ولو احدى الجهالة فتعذر التعيين بخلاف السنوي فانه نوع واحد ولا يلزم أيضا ان طالق ان طلعت الشمس وان كان معنى اليمين وهو الحمل والمنع مفقودا لانها ما تمرة اليمين لاركنه والحكم الشرعي في العقود الشرعية يتعلق بالصورة لا بالثمرة كما لو حلف لا يبيع فباع فاسدا أو بخياره يحنث لوجود الركن وان كان انتقال الملك غير ثابت كذا في شرح الفارسي ملخصا

(قوله وفائدة وقوع المخزرة دون المعلقة الخ) فيه ان الفائدة تظهر وان كان المعلق واحدا حيث لم يقع المعلق كما وقع المخزرة نعم
 هذه فائدة التخيير موصولا فانه لولا وقوع الثلاث المعلقة (قوله لان هذا تطبيق مقيد الخ) مقتضاه تسليم انه لو كان تعليقا بحيث
 فيشكل عليه ما ذكره في حيل الاشياء من ان الجملة ان يقول انت طالق ان شاء الله تعالى او على ألف فلا تقبل (قوله كالسير
 والركوب الخ) قال المقدسي في شرحه قولهم الركوب من المتمد ممنوع بل حقيقة حركته التي يصير بها فوق الدابة واللبس هو
 على يده والمتمد ٢٩٨ بقاؤه ولكنه يتسامح فيقال لبس يوما وركب يوما اذا دام عليه فالمرجع العرف اه

مقاله بعض
 من في حواشي
 مع من انه مجاز عن
 القرينة التقيد
 بم أو يومين (قوله
 اختلف المشايخ في
 تكلم الخ) قال في التهر
 ولم أر من أظهر للخلاف
 مرة وينبغي ان تظهر في
 اشراط استيعاب النهار
 أنت كذا يوم أتروجه
 نكحها ليلا حنت
 بخلاف الامر باليد

فيما تمتد وعدمه فمن
 اشترطه جعل الكلام
 مما لا يمتد ومن لم يشترطه
 جعله من المتمد واذا
 عرف هذا في البحر
 المراد بالامتداد امتداد
 يمكن ان يستوعب
 النهار لا مطلق الامتداد
 لانهم جعلوا التكلم الخ
 مبنيا على أحد القولين
 نعم اختار في التلويح انه
 مما لا يمتد وانت خير بان

حالف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فاشتغل بالنقلة من ساعته بر وفائدة وقوع المخزرة دون
 المعلقة ان المعلق لو كان ثلاثا وقعت واحدة بالمخزرة فقط اذا كان موصولا فلو كان مفصولا وقع المخز
 والمعلق وفي المحيط لو قال لامرأته ان لم أطلقك اليوم ثلاثا فانت طالق ثلاثا فليمتد ان يقول لها أنت
 طالق ثلاثا على ألف درهم فلم يقبل المرأة فان مضى اليوم تقع الثلاث في قياس ظاهر الرواية لانه
 تحقق شرط الحنت وهو عدم التطلق لانه أنى بالتعليق والتعليق غير التطلق وروى عن أبي حنيفة
 انها لا تطاق وعليه الفتوى لانه أنى بالتطبيق لان هذا تطبيق مقيد لانه تطبيق بعوض والمعاوضة
 ليست بتعليق حقيقة والمقيد يدخل تحت المطلق فينعدم شرط الحنت اه (قوله أنت كذا يوم
 أتروجه فكيف ليلا حنت بخلاف الامر باليد) يعني بخلاف ما اذا قال لها أمرك بيدك يوم يقدم
 زيد فان قدم زيد ليلا لا خيار لها أو نهارا دخل الامر في يدها الى الغروب والفرق مبني على قاعدة
 هي ان مظهر اليوم اذا كان غير متمد يصرف اليوم عن حقيقته وهو بياض النهار الى مجازه وهو
 مطلق الوقت لان ضرب المدة له لغواذ لا يحتمله وان كان ممتدا يكون باقيا على حقيقته والمراد بما يمتد
 ما يصح ضرب المدة له كالسير والركوب والصوم وتخصير المرأة وتوقيض الطلاق وبما لا يمتد
 عكسه كالطلاق والتزوج والكلام والعناق والدخول والخروج والمراد بالامتداد امتداد يمكن ان
 يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم من قبيل غير المتمد ولا شك ان التكلم يمتد
 زمانا طويلا لا يمكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار كذا في شرح الوقاية وقد اختلف المشايخ في
 التكلم هل هو مما يمتد او لا يجزم في الهداية بالثاني وجزم السراج الهندي في شرح المغني بالاول
 وجعل الثاني ظنا ظنه بعض المشايخ ووجهه في فتح القدير والمحق ما في الهداية لما في التلويح من أن
 امتداد الاعراض انما هو بتجدد الامثال كالضرب والجلوس والركوب فبايكون في المرة الثانية
 مثلها في الاولى من كل وجه جعل كالعين المتمد بخلاف الكلام فان المتحقق في المرة الثانية لا يكون
 مثله في الاولى فلا يتحقق بتجدد الامثال اه ثم الجمهور ومنهم المحققون انه يعتبر في الامتداد وعدمه
 المظروف وهو الجواب ومن المشايخ من تسامح فاعتبر المضاف اليه اليوم وحاصله انه قد يكون
 المضاف اليه ومظروف اليوم مما يمتد كقوله أمرك بيدك يوم يركب فلان أو يكونا من غير المتمد
 كقوله أنت طالق يوم يقدم زيد وفي هذين لا يختلف الجواب ان اعتبر المضاف اليه والمظروف وان
 كان المظروف ممتدا والمضاف اليه غير متمد كقوله أمرك بيدك يوم يقدم فلان أو يكون المضاف
 اليه ممتدا والمظروف غير متمد نحو أنت حر يوم يركب فلان فينبغي ان يختلف الجواب مع اتفاقهم على

من جعله من المتمد نظر الى ان المرة الثانية كالأولى أيضا من حيث النطق بالحروف والاختلاف بالوصف اعتبار
 لا يبالي به الا ترى ان الجلوس لو اختلفت كيفيته عدم تمدد كذا هذا اه وفي شرح المقدسي أقول ما قاله الهندي أصوب عندي
 لانه يقال تكلم فلان على هذه الآية عشرين درجة وأكثر فيضرب له المدة وقول التلويح انه في المرة الثانية ليس كالأولى ممنوع
 اذ ليس الابتعريك اللسان والتصويت وما في شرح الوقاية من تقييد الامتداد بما يمكن ان يستوعب النهار لانهم جعلوا التكلم
 من غير المتمد مبنيا على هذا وقد علمت ما فيه اه ملخصا وهو عين ما بحثه في التهر وما يبدل على ان ما في شرح الوقاية على أحد

اعتبار المظروف فيما يختلف الجواب فيه على الاعتبارين ففي أمرك بيدك يوم يقدم زيد فقدم ليلاً لا يكون الأمر بيدها اتفاقاً وفي أنت حر يوم بركب زيد فركب ليلاً اتفاقاً ومن اعتبر المضاف اليه دون المظروف انما اعتبره فيما لا يختلف الجواب فعلى هذا فلا خلاف في الحقيقة كما في الكشف والتلويح وغيرهما ولذا اعتبر في الهداية في هذا الفصل المظروف حيث قال والطلاق من هذا القبيل واعتبر في الايمان المضاف اليه حيث قال في قوله يوم أكلم فلانا والكلام فيما لا يعتمد به وبه علم ان ما حكاه بعض الشارحين من الخلاف وهم وان ما قاله الزيلعي من ان الوجه ان يعتبر الممتد منها وعليه مسائلهم ليس بالوجه وان ما قاله ضد الشريعة من انه ينبغي ان يعتبر الممتد منها ما ليس مما ينبغي وانما الصحيح اعتبار الجواب فقط وانما اعتبر الجواب لان المقصود بذكر الظرف افادة وقوع الجواب فيه بخلاف المضاف اليه فانه وان كان مظروفاً يضا لكان لم يقصد بذكر الظرف ذلك بل انما ذكر المضاف اليه ليتبين الظرف فيتم المقصود من تعيين زمن وقوع مضمون الجواب ولا شك ان اعتبار ما قصد الظرف له لاستعلام المراد من الظرف أهو الحقيقي أو المجازي أولى من اعتبار ما لم يقصد له في استعلام حاله وفي التلويح انما اعتبر الجواب لانه المظروف المقصود ومظروف لفظاً ومعنى والمضاف اليه ضمنى معنى لا لفظاً ثم قال فان قلت كثيراً ما يعتمد الفعل مع كون اليوم مطلق الوقت مثل اركبوا يومياً بآتيكم العدو واحسنوا الظن بالله يومياً بآتيكم الموت وبالعكس في مثل أنت طالق يوم يصوم زيد وأنت حر يوم نكسفت الشمس قلت المحكم المذكور انما هو عند الاطلاق والخلوع المنوع ولا يمتنع مخالفتها بمعونة القرائن كما في الامثلة المذكورة على انه لا امتناع في جعل اليوم في الاول على بياض النهار ويعلم المحكم في غيره بدليل العقل وفي الثاني على مطلق الوقت ويجعل التقييد باليوم من الاضافة كما اذا قال أنت طالق حين يصوم أو حين تنكسفت الشمس اه ثم لفظ اليوم يطلق على بياض النهار بطريق الحقيقة اتفاقاً وعلى مطلق الوقت بطريق الحقيقة عند البعض فيصير مشتركاو بطريق المجاز عند الاكثر وهو الصحيح لان جعل الكلام على المجاز أولى من جملة على الاشتراك لما عرف في الاصول والمشهور ان اليوم من طلوع الفجر الى غروب الشمس والنهار من طلوعها الى غروبها والليل للسواد خاصة وهو ضد النهار فلوقال ان دخلت ليلاً لمطلق ان دخلت نهاراً ان الليل لا يستعمل للوقت عرفاً بقى اسم السواد الليل وضعا وعرفاً كذا في المحيط ولوقال في المسئلة الاولى عنيت به بياض النهار صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه في صدق وان كان فيه تخفيف على نفسه كذا ذكر الشارح وانما لم يقل وديانة لان ما صدق فيه قضاء صدق فيه ديانته ولا ينعكس كما لا يخفى ثم اعلم ان اليوم انما يكون لمطلق الوقت فيما لا يعتمد اذا كان اليوم منكراً اما اذا كان معرفاً باللام التي للعهد المحضوري فانه يكون لبياض النهار ولذا قال في الظهيرية من الايمان لوقال والله لا أكلمك اليوم ولا غداً ولا بعد غد كان له ان يكلمه في الليالي واذا قال والله لا أكلمك اليوم وغداً وبعد غد فهو كقوله والله لا أكلمك ثلاثة أيام تدخل فيها الليالي اه والفرق انه في الاول ايمان ثلاثة لتكرار حرف لا وفي الثاني يمين واحدة وفي التلويح ذكر في الجامع الصغير بانه لوقال أمرك بيدك اليوم وغداً دخلت الليلة قلت وليس مبنياً على ان اليوم لمطلق الوقت بل على انه بمنزلة أمرك بيدك يومين وفي مثله يستتبع اسم اليوم لليلة بخلاف ما اذا قال أمرك بيدك اليوم وبعد غد فان اليوم المنفرد لا يستتبع ما بازائه من الليل اه ومن فروع الاضافة أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر ونحوه قال

القولين جزء من الكلام مما يعتمد زماناً طويلاً (قوله ولذا قال في الظهيرية الخ) أي فان قوله لا أكلمك اليوم لما كانت ال فيه للعهد المحضوري اقتصر على بياض النهار المحاضر فلوكلمه بعده ليلاً لم يحتج بخلاف المسئلة الثانية فانه لما كان بمعنى لا أكلمك ثلاثة أيام دخل فيه الليل وفي النهار خرج الفرع الاول على ان الكلام مما يعتمد لا يستغنى عن هذا التقييد اه وما قاله المؤلف أظهر لاقتضائه التقييد ببياض النهار وان قيل ان الكلام مما لا يعتمد بخلافه على ما قاله في النهار فانه يقتضي عدم التقييد على

القول الاخر مع ان اليوم معرف بالعهد المحضوري فكيف يشمل غيره تدبر (قوله لغولسبقة العقد الخ) يعني ان قوله ذلك للاخنية لغول لا يتعلق به حكم حتى لو تزوجها بعد ذلك لا تطلق ابدأ ما لسبقة العقدان كان العقد قبل مضي شهر من ذلك القول كما في أنت طالق أمس لمن تزوجها اليوم واما القرانه العقدان كان لتمام شهر فصاعدا من وقت ذلك القول وهذا ان الطلاق توقف على وجود الزوج لا لانه شرط بل لكونه مصرفا للشرط الذي هو الشهر المتصل بالزوج لما انه أوقع الطلاق قبل شهر في آخره تزوج فكان الشهر شرط يعرف باول زمان الزوج فيكون وجوده قبيل الزوج فينزل المشروط وهو الطلاق عقيب الشهر مقارنا للزوج والطلاق شرع ارفعا للنكاح فلا يصلح مقارناله ولا شرط لفظا داخل على الزوج في كلامه ليتاخر وقوع الطلاق عن الزوج كما في قوله اذا تزوجتك فانك طالق قبله بشهر فنزوجه بعد شهر واما في قوله لامرأته أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر او قبل موته بشهر فيقع ان وجودا بعد شهر لما ذكر من الاضافة والوصف في الملك حيث اضاف طلاق منك وحته الى شهر موصوف بوصف وهو القدوم أو الموت وقد وجد والمرأة في ملكه وقوله مقتصر احوال من الضمير في واقع أى واقع مقتصر عند صاحبين على حال القدوم أو الموت لان كلامهم ما شرط لتوقف الطلاق عليه مستندا عند زفر لاضافة الطلاق الى الوقت الموصوف وهو شهر يتصل بآخره قدوم زيد أو موته فاذا وجد تبين اتصافه من أوله بهذه الصفة فتعتبر العدة من أوله والعق على هذا الخلاف والامام معهما في مسألة القدوم فوقع الطلاق والعق مقتصر لان القدوم معرف للشرط والمعرف اذا كان على خطر الوجود شرط معنى وان لم يذكر حرفه بدليل ما لو قال ان كان في علم الله قدوم زيد الى شهر فانك طالق وقدم لتمامه فانها تطلق بعد قدومه مقتصر الكن لما لم يكن ٣٠٠ القدوم معلوما لنا توقف الحكم على ظهوره لنا وصار في معنى الشرط ومع زفر في مسألة

الموت فوقعهما مستندا لانه كائن لا محالة فلم يكن في معنى الشرط فيكون معسرفا للوقت المضاف اليه الطلاق وهو الشهر فاذا عرف الشهر وقع الطلاق باوله كما في الشهر

في التخصيص باب ما يقع بالوقت وما يقع أنت طالق ثلاثا قبل ان تزوجك بشهر لغولسبقة العقد كطالق أمس وأقرانه فانه توقف للمعرف ولا شرط لفظا ليتاخر وقبل قدوم زيد أو موته واقع ان كانا بعد شهر للاضافة والوصف في الملك مقتصر عندهما للتوقف مستندا عند زفر للاضافة كذا في العتق والامام معهما في القدوم اذا المعرف المحظر شرط معنى بدليل ان كان في علم الله قدومه معه في الموت لانه كائن فلو عرف الشهر وقع بأوله كقبيل الفطر فينزل قبيل الموت من أول الشهر توسط بين الظهور والانشاء حتى لغا الخلع والسكابة عنده بسبق الزوال فيرد البذل الا ان يموت بعد العدة

المعلوم من الاصل في قوله أنت طالق قبل الفطر شهر ومعرفة الشهر في مسئلتنا تتحقق بظهور نار الموت فصار المعرف لكونه شهر اقبل موت زيد تلك النار لا الموت نفسه فلم يكن له حكم الشرط من حيث المعنى بخلاف القدوم فصار الموت في الاستناد اعظم للشهر وفي الانتهاء شرط لتوقف وجوده عليه فدار بين الظهور والانشاء فثبتنا حكم بينهما وهو نزول الطلاق قبيل الموت عند وجود النار مستندا الى أول الشهر توسط بينهما عملهما كذا في شرح الفارسي ملخصا (قوله حتى لغا الخ) تفريع على الاختلاف بين الامام وصاحبيه في الاستناد والاقتصار فاذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثا قبل موت زيد بشهر ثم خلعه بعد خمسة عشر يوما على ألف أو قال لعنده أنت حر قبل موت زيد بشهر ثم كاتبه على ألف بعد خمسة عشر يوما ثم مات زيد بعد ذلك لتمام شهر بطل الخلع والكاتب عنده لسبق زوال المحل فيرد الزوج بدل الخلع والمولى بدل السكابة الا ان يموت زيد بعد انقضاء العدة وأداء المكاتب ولغا الطلاق المعلق بشهر قبيل موت الزوج عندهما القرانه زوال ملك النكاح والطلاق المضاف الى حال زوال النكاح غير صحيح وعنده يقع حين ظهور نار الموت لتمام المحل ثم يستند وقوله بخلاف العتق يعني في أنت حر قبل موتي شهر حيث يقع العتاق اتفاقا ما عنده فظاهر واما عندهما فليقاء الملك بعد الموت اذا كان الميت محتاجا اليه ولهذا اذا قال أنت حر بعد موتي بشهر صح فلم يكن اضافة الى حال زوال الملك لكن يعتق عندهما من الثلث لاقتصاره على الموت فكان كالمدبر وعنده من الكل لاستناده الى وقت لم يتعلق حق الوارث به لكن هذا هو الايجاب في الصحة والاثن الثلث اجماعا وللمولى يسع العبد قبل مضي الشهر وكذا بعده عنده لانه لم يصير بذلك مدبرا مطلقا لا اشتراط القبلية وهي صفة زائدة فصار كقوله ان ميت من مرضي هذا ولو جنى على العبد بان قطعت يده في الشهر ثم مات المولى لتمام الشهر فالارش للعبد للمولى لكن على القاطع ارش القن وهو نصف القيمة لا الحر وهو نصف الدية لان العتق عنده ثبت مستندا ولا استناد في الجزء الفاتت وهو اليد والارش

لغول

المخلف يعطى حكم الاصل في حق يقبله وهو اختصاص العبد به من اول الشهر دون ما لا يقبله وهو العتق ونظيره في ذلك حكم
 الجناية على الولد الساعي في كتابة آية بعدموت الاب فانه اذا قطعت يده ثم ادى وحكم بعنقه وعتق آية في آخر حياة الاب يجب
 ارشاه قنالا الحكون المخلف وهو الارش كالاصل وهو اليد فيما يقبله وهو ثبوت الملك للابن لا فيما لا يقبله وهو الحرية وكذا
 ضمان التسبب فان المورث اذا حفر بئر في الطريق ثم مات عن عبدا فاعتقه الوارث ثم تلف بالبئر دابة تساوى العبد والضمان
 يستند الى المخفر فيما يقبله وهو ثبوت الدين على الميت حتى يضمن الوارث قيمة العبد لا فيما لا يقبله وهو رد العتق وهذا عنده
 وعندهما يجب نصف القيمة للمولى لان القطع ورد على ملكه لا اقتصار وقوله ولو بيع الخ أي لو باع المولى النصف ثم مات زيد لتمام
 الشهر عتق النصف الباقي اجماعا وقوله ولم يفسد جواب عما يقال اذا عتق الباقي مستندا يظهر من وجهه انه معتق البعض فهو
 مكاتب كله ويبيع لا يجوز والجواب لم يكنه المولى نصا فلوظهرت الكتابة تظهر ضرورة عتق النصف فيقتدر بقدرها والضرورة
 في ثبوت العتق في نصيبه لا في صيرورة الاخر مكاتب ولم يضمن لمشتري النصف شيئا لثبوت العتق بلا صنع منه لكونه ثبت حكما
 للكلام السابق على ملك المشتري فصارك المورث نصف من يعتق عليه بالقرابة وقوله ولو قال أي لو قال لامرأته أنت طالق قبل
 موت زيد وعمر وبشهر فمات قبل شهر من وقت الكلام فوات الوصف وهو القبلية على موتها بشهر فمات الموصوف وهو
 الوقت المضاف اليه الطلاق فتعذر الوقوع وان مات أحدهما بعد شهر وقع مستندا ٣٠١ عنده الى اول الشهر مقتصرا

عندهما لا ينتظر موت
 الآخر لتعين الشهر
 المضاف اليه الطلاق
 وهو المتصل باول
 الكائنين وهما موت
 زيد وعمر ولا محالة لانه
 لم يبق للثاني تأثير في
 ايجاد الشرط فلا يتوقف
 عليه فصار كانت طالق
 قبل الفطر والاضحى
 شهر يقع في اول رمضان
 ولا ينتظر ما بعده وهذا

لفوت محل الانشاء ولغا طالق قبل موت في شهر عندهما لقران الموت بخلاف العتق لبقاء الملك لكن
 من الثالث عندهما والكل عنده وله البيع بشرط صفة في الموت أو غيره معه كان مت ودفت أو من
 مرضي ولو جنى عليه في الشهر فالارش له لكن ارش القن اذا استناد في الفائت والخلف كالاصل
 فيما يقبله وهو الملك لا العتق نظيره الجناية على الساعي في كتابة آية وضمان التسبب يلحق الميت
 بعد اعتاق الوارث فانه يستند في حق الدين دون رد العتق بسببه ولو بيع النصف عتق الباقي ولم
 يفسد البيع اذا استناد عدم في حق الزائل ولم يضمن لعدم الصنع كالميراث ولو قال قبل موت زيد
 وعمر وبشهر فمات زيد قبل شهر لم يقع أبد الفوات الوصف وان مات بعده وقع لتعيين الشهر وهو
 المتصل باول الكائنين كقبول الفطر والاضحى بخلاف القدم والقران مبنى طعن الرازي وهو محال
 فلا يراد كذا قبل ان تحيض في شهر ورأت الدم ثلاثا وقبل قدوم زيد وموت عمرو وقدم لان
 الباقي كائن بخلاف ما لو مات عمرو اه وتوضيحه في شرح الفارسي وفي فتح القدير ولو قال أطول كما
 حياة طالق الساعة لم يقع حتى تموت أحدهما فاذا ماتت طلقت الاخرى مستندا اه وفي المحيط

بخلاف القدم في أنت طالق قبل قدوم زيد وعمر وبشهر لا يقع ما لم يقدم الاخر لعدم تعيين الشهر المضاف اليه الطلاق عند اتصاله
 باولها ما يجوز ان لا يقدم الاخر أصلا فكان للثاني تأثير في ايجاد الشرط فاذا قدم طلقت بطريق الاقتصار خلافا لفرأ ما في الموت
 فتعين الشهر بموت أحدهما لكون موت الاخر كائنا لا محالة (قوله والقران) مبتدأ خبره قوله مبنى طعن الرازي وهو اشارة
 الى ان القياس في صورتين واحده وهوانه لا يقع الطلاق ما لم يقترن موتها أو قدومها وهو الذي بني عليه الرازي طعنه في هذه
 المسئلة لانه لو وقع بعدموت أحدهما بشهر وموت الاخر باكثر كان خلاف الوقت المضاف اليه الطلاق وقوله وهو أي اشتراط
 قران موتها أو قدومها محال عادة وجه الاستحسان لان الانسان لا يريد بكلامه الممتنع طاعة بل المعتاد وذلك شهر قبل موتها
 على التعاقب لا القران كما في قبل الفطر والاضحى شهر (قواه كذا قبل ان تحيض الخ) لتعليقه الطلاق بشهر قبل الحيضة وصفة
 القبلية ثبت بالاتصال بالحيضة فصار الاتصال شرطا والحيضة موجودة والموجد للشرط يقارنه الطلاق لكن التوقف عليه
 ضرورة وجود الشرط وليس ما وراء الثلاث أثر في ايجاد الشرط بخلاف اذا حاضت حيضة حيث يتعلق بالطهر اذا حاضت الا بعد
 الطهر وهنا علقه بشهر قبلها والحيضة معرفة له وقد وجدت وهي تنقطع لا محالة وكذا اذا قدم زيد بعد شهر يتبين انه قبل قدومه
 وقبل موت عمر ولان الموت كائن لا محالة فلا ينتظر في حق الطلاق بخلاف ما اذا مات عمرو وألا حيث ينتظر قدوم زيد لانه ليس
 بكائن لا محالة كذا في شرح الفارسي ملخصا (قوله طلقت الاخرى مستندا) أي عنده ومقتصر عندهما كما في الفتح قال

أنا منك طالق لغو وان
نوى وتبين في الباش
والحرام

المقدس في شرحه قلت
فيلزمه العقر لو وطئها
بينهما لو كان بائنا
ويراجع لورجعيها ولو
قال نظره لاحدى امتيه
فالحكم كذلك فليتامل
(قوله وفي خزانه الاكل
ع) قال الرملى أى
معزيا الى العيون كما صرح
به في النهاراه واعلم ان
خزانه الاكل اسم كتاب
في ست مجلدات تصنيف
أبي عبد الله يوسف بن
علي بن محمد الجرجاني
ونسب لابي الليث والصحيح
انه لهذا كذا في تاج
التراجم للعلامة قاسم

أنت طالق الى قريب فهو الى ما نوى لان مدة الدنيا كلها قريبا وان لم ينو فالى ان يمضى شهر الايوما
وفي الذخيرة أنت طالق الساعة واحدة وغدا أخرى بألف فقبلت وقعت واحدة للحال بنصف
الالف والاخرى غدا بغير شيء وان تزوجها قبل مجيء الغد ثم جاء وقعت أخرى بخمسمائة ولو قال
أنت طالق الساعة واحدة أم لك الرجعة وغدا أخرى بألف فقبلت وقعت واحدة للحال بغير شيء فإذا
جاء الغد وقعت أخرى بألف ولو قال أنت طالق اليوم تطليقة بائنة وغدا أخرى بألف يقع للحال
تطليقة بائنة بغير شيء فإذا جاء الغد وقعت أخرى بغير شيء ولو قال أنت طالق اليوم واحدة بغير شيء
وغدا أخرى بألف فقبلت وقع اليوم واحدة بغير شيء وغدا أخرى بالالف ولو قال أنت طالق
الساعة واحدة أم لك الرجعة وغدا أخرى أم لك الرجعة بألف درهم انصرف البديل المهم فوقع اليوم
واحدة بخمسمائة وغدا أخرى بغير شيء إلا أن يتزوجها كما اذا لم يصف أصلا وكذا اذا قال أنت
طالق الساعة ثلاثا وغدا أخرى بائنة أو قال أنت طالق الساعة واحدة بغير شيء وغدا أخرى بغير شيء
بألف درهم فالبديل ينصرف اليهما فوقع اليوم واحدة بخمسمائة وغدا أخرى بغير شيء ولو وصف
الثانية فقط بان قال أنت طالق اليوم واحدة وغدا أخرى أم لك الرجعة بألف أو بغير شيء بألف أو
بائنة بألف لغا ذلك الوصف فتقع واحدة اليوم بخمسمائة وأخرى بغير شيء إلا أن يتزوجها فصار
الحاصل ان الوجوه عشرة لانه اما ان لا يصف واحدة منهما أو يصف الاولى فقط اما بالرجعة أو بالبينونة
أو بكونها بغير شيء أو يصف الثانية فقط كذلك أو يصفهما جميعا كذلك فليتامل وفي تجمه الفتاوى
أنت طالق قبيل غد وقبيل قدوم فلان فهو قبل ذلك بترفة عين لان قبيل وقت قال أو بالفضل هذا
هو الجواب في قوله قبيل قدوم فلان غير صحيح والصحيح انه يقع الطلاق اذا قدم فلان فلو قال اذا كان
ذوالقعدة فانت طالق وقد مضى بعضه فهي طالق ساعة ما تكلم اه وقد ذكرنا هذه المسائل
تتمما للطلاق المضاف تكثير الفوائد والله سبحانه وتعالى أعلم وهو الميسر لكل عسير (قوله أنا
منك طالق لغو وان نوى وتبين في الباش والحرام) يعني اذا قال أنا منك بائن أو عليك حرام فانها تبين
بالنية والفرق ان الطلاق لا زال للملك الثابت بالنكاح أو القيد فحمل الطلاق محلها وهي محلها
دونه فالاضافة اليه اضافة الطلاق الى غير محلها فيلغو أو ما حصره عن آخرها أو خامسة فليس موجب
نكاحها بل حجر شرعي ثابت ابتداء عن الجمع بين الاختين وخمس لاحكام للنكاح ولهذا التزوجها
مع آخرتها معا أو ضم جسمها لا يجوز بخلاف الابانة لان لفظها موضوع لازالة الوصلة ووصلة النكاح
مشتركة بينهما فصحت اضافةها الى كل منهما ما عدا ما بحقيقةتها وبخلاف التحريم لانه لازالة الحمل وهو
مشترك قيدينا بقولنا منك وعليك لانه لو قال أنا بائن أو بائنت نفسي ولم يقل منك أو حرام ولم يقل عليك لم
تطلق وان نوى لان البينونة متعددة كما في المعراج بخلاف ما اذا قال أنت بائن أو حرام ولم يزد عليه
حيث تطلق اذا نوى لتعيين ازالة ما بينهما من الوصلة بخلاف الاول وأشار الى انه لو ملكها الطلاق
فطلقه لا يقع لما قدمناه وفي الغيبة أنت حرام أو أنت على حرام يقع الطلاق بدون النية ولا يحتاج
الى كلمة على مت وكذا في سنن فقال لو قال لها أنا بائن ولم يقل منك أو أنا حرام ولم يقل عليك
فهذا ليس بشيء بخلاف ما اذا قال أنت بائن أو أنت حرام قال رضي الله عنه وفي خزانه الاكل ع
لو قال لها أنت حرام أو بائن ولم يقل منى فهو باطل وهذا هو منه حيث نقله من العيون وفي العيون
ذكر ذلك من جانب المرأة فقال لوجعل امرأته بيدها فقالت للزوج أنت على حرام أو أنت منى بائن
أحرام أو أنا عليك حرام أو بائن وقع ولو قالت أنت بائن أو حرام ولم تقل منى فهو باطل ووقع في بعض

نسخ العيون ولو قال بغير تاء التانيث وظن صاحب الاكل انها مسئلة مبتدأة وظن انه لو قال ذلك
 الرجل لامرأته فهو باطل وقال رضى الله تعالى عنه وعند هذا ازداد سهواً وشيخنا نحم الاثمة البخارى
 فزاد فيها اللفظة لها فقال لو قال لها أنت حرام أو بائن فهو باطل والمسئلة مع تاء التانيث مذكورة في
 الوقعات الكبرى المدنية وغير المدنية في مسائل العيون فعرف به سهوهما اهـ والحاصل من جهة
 الاحكام انه اذا اضاف الحرمة أو البيئونة اليها وقع من غير اضافة اليه وان اضاف الى نفسه لا يقع
 من غير اضافة اليها وان خبرها فاجبت بالحرمة أو البيئونة فلا بد من الجمع بين الاضافتين أنت حرام
 على أنا حرام عليك أنت بائن منى أنا بائن منك والله سبحانه وتعالى الموفق وقد حكى في المعراج في
 مسئلة أنا منك طالق ان امرأة قالت لزوجها لو كان الى ما اليك رأيت ماذا أصنع فقال جعلت ما الى
 اليك فقالت طلقك فرفع ذلك الى ابن عباس رضى الله عنهما فقال خطأ الله نوعها هلا قالت طلقت
 نفسى منك وروى خط الله وصوره النسفي وقال لا يجوز خطأ وصاحب الفائق عكسه والنوه كوكب
 تستطربه العرب اهـ (قوله أنت طالق واحدة أولاً أومع موقى أومع موتك لغو) اما الاول فهو
 قوله هاهنا وقال محمد بن يعقوب رجعته لصراف الشك الى الواحدة ولهما ان الوصف متى قرن بالعدد كان
 الوقوع بالعدد بدليل ما أجمع عليه من انه لو قال لغير المدخول بها أنت طالق ثلاثاً طلقت ثلاثاً
 ولو كان الوقوع بطالق لبانت لالى عدة فيلغو العدد ومن انه لو قال أنت طالق واحدة ان شاء الله لم
 يقع شئ ولو كان الوقوع بطالق لكان العدد فاصلاً فوقع ومن انها لو ماتت قبل العمد لم يقع شئ كما
 سيأتى ثم اعلم ان الوقوع أيضاً بالمصدر عند ذكره وكذا الوقوع بالصفة عند ذكرها كما اذا قال انت
 طالق البتة كان الوقوع بالبتة حتى لو قال بعدها ان شاء الله متصللاً لا يقع ولو كان الوقوع باسم
 الفاعل لوقع ويدل عليه ما في المحيط لو قال أنت طالق للسنة أو انت طالق بائن فانت قبل ان يقول
 للسنة أو بائن لا يقع شئ لانه صفة لا يقع الا للتمليقة فيستوقف الايقاع على ذكر الصفة وانه لا يتصور
 بعد الموت اهـ ويدل عليه بالاولى ما في الخانية من العتق رجل قال لعبدته انت حر البتة فبات العبد
 قبل ان يقول البتة فانه يموت عبداً اهـ ومراده من الواحدة مطلق العمد فلو قال انت طالق ثلاثاً
 أولاً على الخلاف وقيد بالعدد دلالة لو قال انت طالق اولاً لا يقع في قولهم وفي المحيط لو قال أنت طالق
 أو غير طالق او انت طالق اولاً شئ او انت طالق اولاً لا يقع شئ لانه ادخل الشك في الايقاع وكذا لو
 قال أنت طالق الا ان هذا استثناء ولا يقع اذا محقه استثناء لا يبقى ايقاعاً وكذا لو قال انت طالق
 ان كان او انت طالق ان لم يكن اولاً لان هذا شرط والايقاع اذا محقه شرط لم يبقى ايقاعاً اهـ ثم
 قال لو قال انت طالق واحدة او اثنين فالبيان السه و لو قال ذلك لغير المدخولة تقع واحدة بلا خيار
 لانهما صارت اجنبية ولو قال أنت طالق وفلانة او فلانة يقع عليها وعلى احدى الاخرى لان كلمة
 التشكيك دخلت بين الثانية والثالثة والاولى سلمت عن التشكيك ولو قال انت طالق او فلانة
 وفلانة يقع على الاخيرة وعلى احدى الاولين والبيان السه لان كلمة التشكيك دخلت على الاولى
 والثانية لا على الاخيرة له اربع نسوة فقال انت طالق او هذه وهذه وهذه قوله الخيار في احدى
 الاولين واحدى الاخرى ولو قال انت وهذه وهذه وهذه طلقت الاولى والاخيرة وله الخيار بين
 الثانية والثالثة ولو قال أنت طالق او هذه وهذه وهذه طلقت الثالثة والرابعة ويختار في الاولى
 والثانية ولو قال أنت طالق لا بل هذه او هذه لا بل هذه طلقت الاولى والاخيرة وله الخيار في الثانية
 والثالثة ولو قال عمرة طالق أو زينب ان دخلت الارب فدخلها خير في ايقاعه على ايتها شاء لانه علق

أنت طالق واحدة أولاً
 أومع موقى أومع موتك
 لغو

(قوله وروى خط الله)
 قال في التهر الخطن من
 الخطة وهي أرض لم
 تطر كذا في الدراية

(قوله فغشيه بالاول
 أو الاخيرين) لان أو
 لاحد الشئيين ولو لكم
 أحد الاخيرين فقط
 لا يحنت ما يكلم الآخر
 فارسي (قوله وفي عكسه)
 أي لو قال لأ كلفا وذا
 أو ذا فغشيه بكلام الآخر
 أو بكلام الاولين لان
 الواو للجمع وكذا أو بمعنى
 ولا لتناولها نكرة في
 النسفي فتعم كما في قوله
 تعالى ولا تطع منهم آثما
 ولو ملكها أو شقصها أو
 ملكته أو شقصه بطل
 العقد
 أو كفور ان في الوجه
 الاول جمع بين الثاني
 والثالث بحرف الجمع
 فصار كأنه قال لأ كلف
 هذا ولا هذين وفي
 الوجه الثاني جمع بين
 الاول والثاني بحرف
 الجمع فصار كأنه قال
 لأ كلف هذين ولا هذا
 فارسي (قوله أو الخبر
 معادمة) أي في مسألة
 العتق لان الخبر المذكور
 لا يصلح خبر المعطوف
 والمعطوف عليه لا فراده
 فكانه قال هذا حر
 وهذا حر فأفرد المعطوف
 بعق على حدة كما أفرد
 المقر له المعطوف بنصف
 المال المقربه في نظيره
 المسئلة في الاقرار بقوله
 لفلان على ألف أو لفلان

بالدخول طلاقا مترددا بينهما ولو قال انت طالق ثلاثا أو فلانة على حرام وعنى به اليمين لم يجب بر على
 البيان حتى تمضي أربعة أشهر فإذا مضت ولم يقربها يجب بر على ان يقع طلاق الايلاء أو طلاق الصريح
 لانه قبل مضى هذه المدة هو مخير بين الطلاق والتزام الكفارة وأحدهما لا يدخل في المحكم فلم يلزمه
 القاضي وبعده مضى المدة الواقع أحد الطلاقين وذلك بدخول في المحكم فيلزمه ولو قال امرأته طالق أو
 عبده حرفات قبل البيان فعند أبي حنيفة عتق العبد ويسعى في نصف قيمته وعند محمد يقع من كل
 واحد منهما ما نصفه وتماه فيه وفي التخصيص من باب الحنث يقع بالواحدة والاثنتين حلف لا يكلم ذا
 أو ذا أو ذا فغشيه بالاول أو الاخيرين وفي عكسه بالآخر أو الاولين إذ الواو للجمع أو بمعنى ولا لتناولها
 نكرة في النسفي بخلاف ذا حر أو ذا أو ذا لانها تختص في الاثبات فاشبهه أحدكم حرودا أو المحبر معادمة
 لانهما فافرذ المعطوف بعق كما أفرد بالانصف في نظيره في الاقرار اه وذكر الشارح الفارسي ان
 الطلاق كالعتق والحاصل ان الطلاق والعتق والاقرار من باب واحد وهو انه إذا عطف على الاول باو
 ثم عطف بالواو ان الثالث المعطوف بالواو يثبت له المحكم من غير خيار فيعتق الثالث وتطلق الثالثة
 ويكون نصف المال المقربه للثالث في قوله لفلان على ألف أو لفلان وفلان والتخسير انما هو بين
 الاولين واما في الايمان فانما هو جمع بين الثالث والثاني بالواو والاول يثبت له المحكم وحده فان
 كلف الاول وحده حنت ولا يحنت الا بكلام الاخيرين ولا يحنت بكلام أحدهما والفرق ما ذكره في
 التخصيص وحاصل أو في الطلاق اما في أصله كانت طالق أو لا أو وقوع اتفاقا أو بعد العدد فكذا
 عندهما خلا فالمحمد كانت طالق واحدة أو لا أو بين عديدين كانت طالق واحدة أو ننتين فالبيان
 اليه في المدخولة وواحدة في غيرها أو بين امرأتين فطلاق مهمم كانت طالق أو هذه أو بين ثلاث نسوة
 أو في الاخيرة فقط طلقت الاولى والبيان له في الاخيرين أو بين ثلاث أو في الثانية فقط وقع على
 الاخيرة والبيان له في الاولين ولو بين أربع مكررة بان ذكر أو في الثانية والواو في الثالثة أو في الرابعة
 طلقت إحدى الاولين وأحدى الآخر بين ولو ذكر الثانية بالواو والثالثة بأو وكذا الرابعة بالواو
 طلقت الاولى والاخيرة والبيان اليه في الثانية والثالثة ولو أدخل أو على الثانية فقط فالبيان اليه في
 الاولى والثانية ووقع على الثالثة والرابعة واما المسئلة الثانية أعنى مع موتي أو مع موتك فلاضافة
 الطلاق الى حالة منافية له لان موته ينافي الاهلية وموتها ينافي المحلية ولا بد من الاهلية في الموقع
 والمحلية في الموقع عليها اذ المعنى على تعليقه بالموت وان كانت مع للقران بدليل أنت طالق مع
 دخولك الدار فانه يتعلق به فاستدعى وقوعه تقدم الشرط وهو الموت فيقع بعد الموت وهو باطل
 (قوله ولو ملكها أو شقصها أو ملكته أو شقصه بطل العقد) أي انفسخ لمنافاة بين الملكين أعنى ملك
 الرقبة وملك النكاح في الاول ولا اجتماع المالكية والمملوكية في الثاني فان قلت هل ارتفع أثر
 النكاح بالكلية كما ارتفع أصله قلت لا لما صرحوا به من انه لو طلقها ننتين ثم ملكها لا تحل له الا
 بعد زوج آخر وفي المحيط لوظاهر من امرأته أو لاعنها وافرقت بينهما ثم ارتدت والعياذ بالله تعالى فسميت
 لا يحل للزوج وطؤها بملك اليمين لان حكم اللعان والظهار باق فحرم الاستمتاع والاجتماع معها اه
 أطلقه فانصرف الى الكامل وهو الملك المستقر لانه لو ملك أحدهما صاحبا حبه ملكا غير مستقر
 لا يفسخ النكاح كملك الوكيل على أحد القولين المضعف وكما قالوا فيمن تزوج أمه ثم تزوج حرة
 على رقبة الامه ثم أجاز ذلك مولاها فانه يجوز وتصير الامه ملكا للحره ولا يفسخ النكاح بينهما وبين
 زوجها وان كان الملك ينتقل الى الزوج أولا في الامه ثم ينتقل منه الى الحره لمان ملكه فيها غير

وقلان والنصف الباقي بين الاولين اذا اصطالحا ما في مسألة الكلام فالخبر ليس بمعاد لعدم الحاجة فارسي ملخصا قوله ولو قال لعبد
 الخ أي لو قال لعبد القن ذلك فتزوج على رقبته أمة ومدبرة أو أم ولد جاز لو جود الركن بالاذن وفقد المانع وهو ملك الزوجة
 رقبته اذ هو اولاها وهو وان كان يثبت للامة أو لا بدليل قضاء ديونها منه الا انه غير متقرر كقول كميل بشره زوجته أو قرينه بخلاف
 ما اذا تزوج حرة لقران المنافي وهو ملكها له للعقد والمنافي اذا طرأ على ملك النكاح أبطله فاذا قارنه أولى أن يمنع وجوده وبخلاف
 ما لو تزوج مكاتبه اذ لو حاز لثبت لها حق الملك في رقبته وانه يمنع جواز النكاح ابتداء وان كان لا يرفعه اذا طرأ كالعدة لا ترفع
 النكاح كالموطئ والمنكوحه بشبهة وتمنع انعقاده ابتداء (قوله فان دخل بها) أي العبد بالحرة أو بالمكاتبه وجب الاقل من قيمته
 ومن مهر مثلها لانه دخول في نكاح فاسد فيباع عنده وقالا يتبع بعلمه عنقه لعدم تناول الاذن الفاسد عندهما (قوله ولو كان
 الزوج) أي ولو كان المأذون بالنكاح على رقبته مدبر اصح النكاح بقيمته والمسمى في رقبته يسمى فيه كالمدبر المأذون أما صحة النكاح
 فلو جود الاذن وعدم المانع لان المدبر لا يملك وأما وجوب القيمة فلان المسمى وهو رقبته مال متقوم وقد تعذر تسليمه حتى مستحق
 لا لفساد العقد فكان كالزوج على عبد الغير اذ لم يجز وكذا المكاتب في الفصول كلها ٣٠٥ وقوله ولا يتضمن الفسخ جواب
 عما يقال المكاتب يقبل

مستقر وأطلقه فشمل الملك باي سبب كان بشراء أو هبة أو ارثا من الجانيين وأراد من الملك حقيقة
 فخرج حق الملك لان المكاتب لو اشترى زوجته لا يفسخ لعدم حقيقة الملك له لقيام الرق وانما
 الثابت له حق الملك وهو لا يمنع بقاء النكاح وان منع ابتداءه فان المولى لو تزوج جارية مكاتبه لم
 يصح وان لم يكن له فيها حقيقة ملك لوجود حق الملك بخلاف جارية الابن فان للاب نكاحها لانه
 ليس له حقيقة ملك ولا حق له فيها وانما له أن يملكها عند الحاجة فالثابت له حق أن يملك وهو
 ليس بمانع وفي تلخيص المجموع من باب الامر بالنكاح ولو قال لعبد تزوج على رقبته جاز الا في
 الحرة لقران المنافي والمكاتبه لان حق الملك يمنع ان لم يرفع كالعدة فان دخل بها يباع في الاقل من
 قيمته ومهر المثل ولو كان الزوج مدبر اصح بقيمته في رقبته لانه لا يملك وكذا المكاتب ولا يتضمن
 الفسخ لانه ابطال وان لم يقبل على رقبته صح في الجميع وتسميته الرقبه للتقدير كما في عبد الغير
 وعندهما اذا كان فيه غبن فاحش لا يصح النكاح وهي فريضة التوكيل بالتزويج ولو خالغ على رقبته

٣٩ - بحر ثالث اثبات مقتضى على وجه يبطل المقتضى بخلاف البيع اذ تضمنه فسخها لا يبطله على ان الاصح ان يبعه
 برضاه لا يجوز الا اذا فسحها (قوله صح في الجميع) أي جميع الصور لوجود الاذن وعدم المانع لانه امره بالنكاح لا يماهر رقبته
 فكان فضوليا فلم تصر ملكا للحرة وللمولى الامة وتسمية الرقبه مهرا من العبد لتقدير المهر بها كما لو تزوج امرأة على عبد الغير وهذا
 لان امر المولى له بالنكاح أمر بالماهر فبني عقد على قيمته وان كانت أكثر من مهر المثل عنده لانه أقل جهالة وقالا اذا كانت أكثر
 منه غبن فاحش لا يصح وهذه المسئلة فريضة التوكيل بالتزويج فانه لو وكل رجلا أن يزوجه امرأة بعينها فزوجه اياها باكثر من مهر
 المثل جاز ولزمه عنده لان المطلق يجري على اطلاقه الدليل التقيد وعندهما لا يلزمه بدلالة العرف (قوله ولو خالغ الخ) رجل
 زوج أمته من رجل ودخل بها الزوج فخالغ السيد الامة من زوجها على رقبته فان كان الزوج حرا لا يصح الخلع في حق البذل والا
 لملك الزوج رقبته مقارنا لوقوع الطلاق وذلك مناف له لانه متى صح الخلع ملك الزوج رقبته فيبطل النكاح فيبطل الخلع لكنها
 تبين بطلقة لانه لم يمكن تصحيحه خلا عما بقى لفظ الخلع وهو من الكليات ولا يحتاج الى نية لدلالة البذل على الطلاق وعن أبي يوسف لا
 يصح الطلاق أيضا اعتبارا بما لو تزوج على رقبته باذن المولى حرة حيث بطل النكاح أصلا لبطان التسمية لان الشرط المنافي للنكاح
 مناف للطلاق ضرورة اذ لا تصور رفع النكاح حال عدمه ووجه الظاهر ان اسقاط المنافاة واجب وذلك باسقاط أدنى المتنافيين
 وهو هنا المسمى لان المال زائد في الطلاق لصحته بدون فحاشا كان أولى بالرمدن من الطلاق كما لو خلع مبانته على ألف يقع الطلاق ولا يجب
 المال بخلاف النكاح لانه لم يشرع بغير مال وقد تعذر ايجاب المال أصلا لان تسمية السيد رقبه الامة بدلا في الخلع صحيحة لتكون
 الرقبه مالا متقوما وصحة التسمية تنفي وجوب مهر المثل والمنافاة تنفي وجوب قيمة المسمى لان المصير اليها من قضايا فساد تسمية لا تقتضي
 بطلان النكاح لو تحققت كما في مهر المثل أما فساد تسمية يكون مقتضاها بطلان النكاح لو تحققت فلا لان المتنافيين لا يجتمعان

صريح (قوله ولو كان) أي الزوج رقيقا قنسا أو مكاتبا أو مدبرا صح الخلع بالمسمى لما مر من عدم المانع وهو ملك أحد الزوجين رقيقة الآخر لأن الملك يقع للمولى (قوله ولو خلعها الخ) حرمته أمتان زينب وعمرة فخلعهما سيدهما على رقيقة عمرة مثلا صح في

فلو اشترها ثم طلقها لم يقع

حق التي لم يعينها البديل وهي زينب فطلاق بحصتها من رقيقة عمرة اذا قسمت رقتها على قدر مهر مثلها المسمى فما أصاب مهر زينب فلزوج وما أصاب مهر عمرة بقي للمولى وإنما صح الخلع في حق زينب لانه أمكن تصحيحه لأن طلاقها لا يقارن ملك الزوج فيها ولا يقع على عمرة طلاق الملك الزوج بعض رقتها مقارنا لطلاق لثبوت العوض والعوض معا ولو خلع كلا منهما على رقيقة صاحبها وقع الطلاق عليهما بغير شيء لأن ملك

فان كان حرا لا يصح لقران المنافي وتبين لان المال زائد فكان اولى بالرد من الطلاق كما في خلع المبانة اما النكاح لم يشرع بغير مال والتسمية تنفي مهر النسل والمناواة القيمة وكذا لو طلقها على رقبتها فان كان حرا لا يصح وتقع رجعية لانه صريح ولو كان رقيقا صح للمسمى لما مر ولو خلعها معا على رقيقة احدهما ما يعينها صح في غير البديل بحصتها من رقيقة البديل اذا قسمت على مهر يهما المسمى ولا يقع على الاخرى طلاق للملك ولو خلع كل واحدة على رقيقة الاخرى طلقت بغير شيء لقران المنافي اه (قوله فلواشترها ثم طلقها لم يقع) لان الطلاق يستدعي قيام النكاح ولا بقاء له مع المنافي لان وجهه كما في ملك البعض ولا من كل وجه كما في ملك الكل والعدة عشر واجبة فانه يحل له وطؤها ويستحب وجود الوطء خلا مع قيام العدة كذا في المحيط وأورد في الكافي على قولهم بعدم وجوب العدة عليهم ولو اشترها انه لا يجوز له التزويج بغيرها من آخر وهو هذا دليل على وجوب العدة فلنا قد قالوا انه لا عدة عليها بدليل انه لو تزوجها من آخر جاز والصحيح انه لا يجوز تزويجها من آخر والحاصل انه لا تجب العدة عليها في حق من اشترها وهل تجب في حق غيره فهو على الروايتين اه وهكذا في المعراج قيد بشرائه لانها لو ملكته أو شققا منه ثم طلقها وقع فيما روى عن محمد ولا فرق بينهما في ظاهر الرواية عن الكل لان العدة وان وجبت لكن ملك اليمين مانع من مالكية الطلاق وأطلاق الشراء وأراد الملك مجازا وقيد بكون الطلاق وهي مملوكة لانه لو أعتقها بعد الملك ثم طلقها وهي في العدة وقع الطلاق عليه زال المانع من ظهور العدة وهو الملك وكذا لو أعتقته بعد ما ملكته ثم طلقها وقع طلاقه عند محمد زال المنافي لمالكية الطلاق ولهذا يجب عليه النفقة والسكنى ولم يقع عند أبي يوسف فهم لان الساقط لا يعود ولو علق طلاقها بشرط أو قال أنت طالق للسنة أو ألى منها قبل الشراء فوجد الشرط أوجاه وقت السنة أو مضت مدة الايلاء بعد الشراء والعتيق وقع عليها الطلاق وان وجد ذلك بعد الشراء قبل العتيق لم يقع في الوجهين والبيع بعد الشراء كالعتيق فيما ذكرنا زال المانع كذا ذكر الشارح وفي الوالو الحجة عبد قال لامرأته الحرة أنت طالق للسنة فاشترته وقع عليها الطلاق اذا ظهرت في قياس قول محمد وعلى قياس قول أبي يوسف لا يقع عليها وعليه الفتوى والمحرو لو قال لامرأته ذلك ثم اشترها لم يقع الطلاق اتفاقا لانه لم يبق الملك اه ولم يذ كر المصنف حكم المهر لو كان قبل الدخول فيما اذا اشترى زوجته وفي المحيط رجل وكل رجلان يشتري امرأته من سيدها فاشترها والزوج لم يدخل بها فقد انتقض النكاح ولا مهر على الزوج لان انفساخ النكاح حصل بفعل المولى بسوء جهل حيث علم انه اشترها للزوج ولو باعها من رجل ثم اشترها الزوج من الرجل فعليه نصف المهر للمولى الاول لان انتقاض النكاح مضاف الى البيع الثاني لا الى بيع المولى فحصلت الفرقة بفعل الزوج لا بفعل المولى فاستحق نصف المهر ولو اشترها الوكيل من المولى الاول للزوج ولم يعرف من الزوج الوكيل به الا بقول الوكيل بعد الشراء فانه لا يصدق الابينة وعلى الاخر اليمين على علمه لان الظاهر ان كل عامل وعاقدي عمل لنفسه وإنما يعمل ويعقد لغيره بعارض توكيل فلا يصدق الا بحجة اه وفي الظهيرية من كتاب العتق رجل قال لامته اذامات والدي فانت حرة ثم باعها من والده ثم تزوجها ثم قال لها اذامات والدي فانت طالق فثنتين فبات الوالد كان محمد يقول أولاً تعتق ولا تطاق ثم رجعت وقال لا يقع طلاق ولا عتاق والمسئلة على استقصاء في المسبوط

الزوج رقيقة كل منهما يقارن المنافي وهو الوقوع فصح الخلع في حق الطلاق دون البديل لما مر هذا ما خصته من شرح الفارسي رحمه الله تعالى

اه وفي المحيط من باب ما تحل به المطلقة ولو تزوج أمة مورثه ثم قال لها اذامات مولاك فانت طالق
 ثنتين ثم مات المولى والزواج وارثه يقع الطلاق عند أبي يوسف وعند محمد لا تطلق لان الطلاق مضاف
 الى حال زوال النكاح لان الوارث يملك الامه مقارنا زوالها عن ملك الميت وزوال النكاح يثبت
 مقارنا بدخولها في ملك الزوج لان هذه اشیاء متضادة متنافية وملك اليمين يصادم ملك النكاح في
 حق أحكامه وثمراتها وثبوت أحد الضدين يكون مقارنا لذهاب الضد الآخر لا مرتب عليه كثبوت
 السواد يكون مقارنا لذهاب البياض وكقبح مملوء من الماء اذا ألقى فيه حجر ونخرج الماء يكون
 خروج الماء مقارنا لدخول الحجر لا مرتب عليه لاستحالة أن يكون القدر واسع الحجر ثم يخرج الماء
 بعده واطرافه الطلاق الى حال زوال النكاح لا يصح لابي يوسف ان الطلاق مضاف الى حال قيام
 النكاح لان زوال النكاح يترتب على ملك الوارث وملك الوارث يترتب على انقطاع ملك الميت
 وهذه أحوال متعاقبة مترادفة لان القول بالمقارنة يؤدي الى استحالة وهو سبق ثبوت الحكم على العلة
 والحكم لا يثبت الا بعد تمام العلة فالشراء عالم يتم لا يزول ملك البائع ولا يدخل في ملك المشتري وهكذا
 نقول في قدح الماء يترتب خروج الماء على دخول الحجر ولا يقترنان لاستحالة اثبات الخروج قبل
 دخول الحجر الذي هو علة الخروج وعلى هذا القول لامه مورثه اذامات مولاك فانت حرة فمات المولى
 لا تعتق وقال زفر وهو راية عن محمد تعتق لان موت المورث سبب ملك الوارث فقد أضافه الى سبب
 الملك فصح كما لو قال ان وراثتك ولنا ان شرط العتق وهو الموت وجدحالة انقطاع ملك الميت لا حال قيام
 ملك الوارث فيكون ملك الخالف بعد العتق بساعتين فلا يكون العتق مضافا الى الملك ولا الى سبب
 الملك لان الموت لم يوضع سببا لافادة ملك الوارث بل سبب ملكه هو القرابة بعد الموت واما اذا جمع بين
 اليمين بالطلاق والعتاق بان قال ان مات مولاك فانت طالق ثنتين قال محمد لا يقعان وقال أبو يوسف
 بالطلاق فقط وفي المحيط من الطلاق المبهم رجل تحتها أمتان فقال احدا كما طالق ثم اشترى احدهما
 وقع الطلاق لان بالشراء خرج عن محلبة الطلاق لانقطاع النكاح فتعينت الثانية كما لو ماتت
 احدهما فان اشترى ما بطل خيار التعيين لبطلان النكاح فان جامع احدهما تعين الطلاق في
 الاخرى (قوله أنت طالق ثنتين مع عتق مولاك اياك فاعتق له الرجعة) لانه علق التطلق اذ هو
 السبب حقيقة بالاعتاق أو العتق فان كان المتكلم ذكر الاعتاق فلا كلام وان كان المذكور العتق
 فالمراد به الاعتاق لان العتق حكمه فاستعير الحكم للعلة فكان مجازا فيه وعلى هذا فاعماله في لفظ
 اياك اما على اعتبار ارادة الفعل به اعمال المستعار للمصدر أو على اعتبار اعمال اسم المصدر كما عجبني
 كلامك زيدا والاعتاق فاصروا وانما يعمل في المفعول المتعدى وانما قلنا انه متعلق به مع كون
 حقيقة مع للقران لانها قد تدكر للتأخر تزيلا له منزلة المقارن بتحقيق وقوعه بعده ونفي الريب عنه
 كما في الآية ان مع العسر يسرا فصار هذا المعنى محتملا لها وصير اليه بموجب وهو وجود معنى الشرط
 لها وهو توقف حكم على ثبوت معنى ما بعدها المعدوم حال التسكاهم وهو على خطر الوجود فان كان
 الاعتاق شرطا للتطبيق فيوجد تطابق الثنتين بعده مقارنا للعتق المتأخر عن الاعتاق فيقع الطلاق
 المتأخر عن التطبيق بعده فيصادفها حرة فيملك الزوج الرجعة وان كان العتق فاطهر لكونه مقارنا
 للتطبيق والطلاق يعقبهما فيقع وهي حرة وفي الكافي لانه جعل التطلق متصلا بالعتق وذلك
 لا يتصور الا بان يتعلق أحدهما بالآخر تعلق الشرط بالشرط أو يتعلق أحدهما بالآخر تعلق
 العلة بالمعلول أو يتعلقا بشرط واحد أو بعلة واحدة وينزل عنده والثالث منتف لانهما لم يتعلقا بشرط

أنت طالق ثنتين مع عتق
 مولاك اياك فاعتق له
 الرجعة

(قوله بان قال ان مات
 مولاك) لعل في العبارة
 سقطا والاصل ان مات
 مولاك فانت حرة وان مات
 الخ أو الاصل بان قال وان
 مات عتقا على قوله سابقا
 اذامات مولاك فانت حرة
 فليراجع

واحد أو بعلة واحدة وكذا الثاني لان اعتناق المولى ليس بعلة لتطبيق الزوج وكذا تطليقه ليس بعلة
 لاعتناقه فتعين الوجه الاول واستحال ان يتعلق العتق بالتطبيق لانه حينئذ يزول ملك المالك بلا
 رضاه فيتعين تعلق الطلاق بالاعتناق والمعلق به التطبيق لا الطلاق عندنا لما قررت في شرح مختصر
 الاصول ان اثر التعلق في منع السبب لافي منع الحكم عندنا وانما امتنع الحكم ضرورة امتناع
 السبب خلافا للشافعي فيصير التصرف تطليقا عند الشرط عندنا وعندنا صار تطليقا زمن التكلم الى
 آخره أو ورد عليه ما اذا قال لاجنبية أنت طالق مع نكاحك حيث يتأني فيه التبرير المذكور مع
 انه لا يقع اذا تزوجها وحاصل ما أجابوا به انه يملك التعليق بصريح الشرط ومعناه بعد النكاح
 واما قبله فلا يملكه الا بالصريح كان ونحوه الموضوع للتعليق ولذا صرح التعليق بقوله أنت طالق في
 دخولك الدار ولم يصح قوله لاجنبية أنت طالق في نكاحك وتعقبه في فتح القدير بتعالما في
 معراج الدراية بان الدليل انما أقام على ملك اليمين المضافة الى الملك فتعلق بما يوجب معناه كيفما
 كان اللفظ والتقييد بلفظ خاص بعد تحقق المعنى تحكم ويمكن ان يجاب عنه بان الطلاق مع
 النكاح يتناهيان فلم تصح الحقيقة فيه بخلاف ما نحن فيه لان الطلاق والعتق لا يتناهيان وفي المخط
 رجل تحت حرة وأمة دخل بهما فقال احدا كما طالق ننتين فاعتقت الأمة فعين الطلاق في الأمة في
 مرضه طلقت ننتين ولا تحل الابزواج لان الطلاق المهم في حق الموقع نازل رجل تحته أمتان فقال
 المولى احدا كما حرة فقال الزوج المعتقة طالق ننتين فالخيار للمولى لان الزوج جعل ايقاعه بناء على
 ايقاع المولى العتق وخيار البيان لمن هو الاصل في الأبهام وهو المولى وملك الزوج الرجعة لانه
 طلق في حال الحزبية والحزبية لا تحرم بالنتين ولو قال الزوج احدا كما طالق ننتين فقال المولى المطلقة
 معتقة فالبيان الى الزوج لانه هو المجهول ولا يملك الزوج الرجعة لان الطلاق صادفها وهي أمة فتحرم
 بالنتين فان مات المولى في الصورة الاولى قبل البيان عتق نصف كل واحدة وخير الزوج في بيان
 المطلقة لوقوع البأس بموت المولى فجعل البيان الى الزوج بخلاف ما لو غاب المولى لا يجبر الزوج على
 البيان لعدم البأس اه (قوله ولو تعلق عتقها وطلقتها جميعا والغد فجاهلا) يعني لو قال المولى
 لامته اذا جاء عند فانت حرة وقال زوجها اذا جاء عند فانت طالق ننتين فجاه الغد لا يملك الزوج الرجعة
 عندهما خلا والحمد والاصل فيه ان العلة والمعلول يقترنان عند الجمهور في الخارج ومنهم من قال ان
 المعلول يعقبها بلا فصل ومنهم خصوا العلة الشرعية فجعلوها تستعقب المعلول بخلاف العقلية
 كالاستطاعة مع الفعل واختار القول الثاني في فتح القدير سواء كانت عقلية أو شرعية حتى ان
 الانكسار يعقب الكسر في الخارج غير انه لسرعة اقبائه مع قلة الزمن الى الغاية اذا كان آنيا لم
 يقع تمييز التقديم والتأخر فيهما وهذا الآن المؤثر لا يقوم به التأثير قبل وجوده وحالة تخرجه من
 العدم لم يكن ثابتا فلا بد من ان تكمل هويته ليقوم به عارض والا لم يكن مؤثرا وفي التلويح لا نزاع
 في تقدم العلة على المعلول بمعنى احتياجه اليها ويسمى التقديم بالعلية وبالذات ولا في مقارنة العلة
 العقلية للمعلولها بالزمان كيلا يلزم التخلف والخلاف في العلة الشرعية اه واذا عرف هذا فن
 الوجة لحمد انهما لما تعلقا بشرط واحد وجب ان تطلق زمن نزول الحرية فيصا دقها وهي حرة لا قترانها
 وجودا فلا فتحرم بها حرة غليظة قلنا المتعلقان بشرط واحد يقتضي ان يصادفها على الحالة التي
 صادفها عليها العتق وهي الرق فتغلظ المحرمة بلا شك بخلاف المسئلة الاولى لان الاعتناق هناك شرط
 فيقع الطلاق بعده (قوله وعتدتها ثلاثا حياض) يعني في المسئلتين اتفاقا كما في المحيط لانها حكم

ولو تعلق عتقها وطلقتها
 جميعا والغد فجاهلا وعتدتها
 ثلاثا حياض

(قوله ويمكن ان يحاب عنه
 الخ) قال في النهر هذا ما اخوذ
 مما في الشرح حيث قال
 في جواب أصل الاشكال
 قلنا انما تركنا الحقيقة فيما
 نحن فيه باعتبار ان الزوج
 مالك للطلاق تجزئا
 وتصرفه نافذ فلزم من تحته
 تعلقه به واما الاجنبى فلا
 يملك ذلك ولكن يملك
 اليمين فان صح التركيب
 بذكر حروفه كان تزوجتك
 فانت طالق صح ضرورة
 صحة اليمين مع المنافي
 فيما يلزم العدول فيه عن
 الحقيقة وفيما لم يؤدي الى
 التنافي والطلاق والعتق
 لا يتناهيان اه ملخصا
 وأنت اذا تحققته علمت
 ان ما احاب به في البحر
 لا يمس ما نحن فيه على انه
 غير صحيح في نفسه اذ صحة
 الحقيقة ليس هو المدعى
 ليرتب نفيها على التنافي
 اه فتأمل

(قوله قيد بقوله ثلاث الخ) قال الرملي وقيد بقوله أنت طالق لأنه لو قال أنت هكذا فهو ولو نوى الطلاق لان اللفظ لا يشعربه
والنية لا تؤثر بغير لفظ قال الزبيلي في تعليل أصل المسئلة لان الاشارة بالاصابع تقدم العلم بالعدد عرفا وشرعا اذا اقترنت بالاسم
المهم اه ولاطلاق هنا يشار اليه به فتأمل ولم أر من صرح به في هذا المحل الى الآن ثم راجعت احكام الاشارة من الاشباه
والنظائر فوجدته قال ولم أر الا ان أنت هكذا مشير باصابعه ولم يقل طالق اه أقول وقد رأيت المحكم كما ذكرته بالعلة المذكورة
في كتب الشافعية كشرح الروض لشيخ الاسلام زكريا وغيره ولا شيء من قواعدنا ينافيه فتأمل (قوله والاشارة بالكف الخ) قال
في الفتح والاشارة تقع بالمنشورة ولو نوى الاشارة بالمضمومتين يصدق ديانة لا قضاء وكذا اذا نوى الاشارة بالكف في الدراية
الاشارة بالكف ان تقع الاصابع كلها منشورة فالذي يثبت بالنية منه ان تكون الاصابع الثلاث منشورة فقط حتى يقع في
الاولى ثنتان ديانة وفي الثانية واحدة لانه محتمل لكنه خلاف الظاهر اه قلت وحاصل كلام الفتح المذكور انه اذا كانت
الثلاث منشورة تقع ثلاث وتصح فيما نيته ديانة في الاولى أي فيما اذا نوى الاشارة بالمضمومتين فتقع ثنتان وكذا تصح نيته ديانة
في الثانية أي فيما اذا نوى الاشارة بالكف فتقع واحدة ولما كان خلاف الظاهر ٣٠٩ من كون المراد المنشورة دون

المضمومة ودون الكف
لم يصدق قضاء ومقتضى
هذا الكلام انه اذا
كانت الاصابع كلها
منشورة ونوى الكف انه
يصدق قضاء وديانة لانه
أنت طالق هكذا وأشار
بثلاث أصابع فهي ثلاث

خص صحة نية الكف ديانة
بما اذا كانت الثلاث
منشورة وهذا خلاف ما
فهمه المؤلف فان المتبادر
من كلامه انه يصدق
ديانة في نية الاشارة
بالكف اذا كانت الاصابع
كها منشورة وبما ذكرناه

الطلاق فتعقبه أولانه يجتاط فيها وكذا يجتاط في الحرمة الغليظة ولو كان الزوج مريضا لارتث منه
لانه حين تكلم بالطلاق لم يقصد الفرار اذ لم يكن لها حق في ماله ولان العتق والطلاق يقعان معا
الطلاق يصادفها وهي رقيقة فلا ميراث لها كذا في المبسوط (قوله أنت طالق هكذا وأشار بثلاث
أصابع فهي ثلاث) لان هذا تشبيه بعدد المشار اليه وهو العدد المفاد كنيته بالاصابع المشار اليه
بذل ان الهاء للتشبيه والكاف للتشبيه وذا الاشارة قيد بقوله بثلاث لانه لو أشار بواحدة فواحدة
أو ثنتين فثنتان وأشار بقوله وأشار الى أن الاشارة تقع بالمنشورة منها دون المضمومة للعرف وللسته
ولو نوى الاشارة بالمضمومتين يصدق ديانة لا قضاء وكذا لو نوى الاشارة بالكف والاشارة بالكف ان
تقع الاصابع كلها منشورة وهذا هو المعتمد وهناك أقوال ذكرها في المعراج الاول عن بعض
المتأخرين لوجعل ظهر الكف اليها والاصابع المنشورة الى نفسه دين قضاء ولو جعل ظهر الكف
الى نفسه وبطون الاصابع اليها لا يصدق في القضاء الثاني لو كان باطن الكف الى السماء
فالعبرة الى النشوان كان الى الارض فالعبرة الى الضم والثالث ان كان شرعا عن ضم فالعبرة للنشر
وان كان ضمما عن نشر فالعبرة للضم اعتبار العادة اه وقيد بقوله هكذا لانه لو قال أنت طالق
وأشار باصابعه ولم يقل هكذا فهي واحدة لفقد التشبيه المتقدم وفي المحيط وكذا لو قالت لزوجها
طالق فأشار اليها بثلاث أصابع وأراد به ثلاث تطليقات لا يقع مالم يقل هكذا لانه لو وقع وقع بالضمير
والطلاق لا يقع بالضمير اه ولو قال أنت طالق مثل هذا وأشار باصابعه الثلاث يقع ثلاث

يحصل التوفيق بين ما هنا وما ذكره القهستاني من انه لو نوى الاشارة بالكف يصدق قضاء بخلاف ما اذا نوى المعقودتين اه فيحمل
كلام القهستاني على ما اذا كانت كلها منشورة وكلام غيره من انه يصدق ديانة فقط على ما اذا كان بعضها منشورا ووجهه ظاهر
فان نشر الكل قرينة على انه لم يرد الاشارة بالاصابع بل أراد الكف ويظهر ان مثله ما لو كانت كل الاصابع مضمومة بخلاف ما
اذا كان بعضها منشورا فان الظاهر انه أراد الاشارة بالمنشورة فلا يصدق قضاء انه أراد المضموم منها أو الكف ويصدق ديانة فقط
لانه محتمل كلامه هذا ما ظهر لي هنا فتأمل (قوله وهذا هو المعتمد) أي ما ذكره من اعتبار المنشورة دون المضمومة بلانغصیل
هو المعتمد ويدل عليه حكاية الاقوال بعده وكذا قول الفتح بعد حكاية الاقوال المذكورة والموعول عليه اطلاق المصنف اه فليس
قوله وهذا هو المعتمد راجعا الى قوله والاشارة الخ كما فهمه العلائي (قوله ولم يقل هكذا فهي واحدة) قال الرملي وان نوى به الثلاث
كما في التتارخانية عن الحانبة وبه يعلم جواب ما يقع من الاتراك من رمي ثلاث حصوات قائلا أنت هكذا ولا ينطق بلفظ الطلاق وهو
عدم الوقوع تأمل اه وفي علمه من هذا تأمل بل هو مثل قوله أنت هكذا مشير باصابعه فحتمان يذكري في القولة السابقة تأمل
(قوله لفقد التشبيه) لانه كما لا يتحقق الطلاق بدون اللفظ لا يتحقق عدده بدونه كذا في القهستاني (قوله لانه لو وقع وقع بالضمير)

الظاهر المراد به الضمير القلي لا الخوي (قوله والافواحدة) قال في النهراى بائنة كقوله أنت طالق كالف كذا في المحيط
 اه وسيأتي (قوله وفيه نظر مذ كور في فتح القدير) حاصله انه ليس معنى عمل النية في المفظوظ الا توجهه الى بعض محتملاته
 فاذا فرض للفظ ذلك صح عمل ٣١٠ النية فيه وقد فرض بطالق ذلك فتعمل فيه النية ولا يكون عامله بلا لفظ

على ان هذا قد يعطى
 بظاهره افتقار وقوع
 الباش في طالق باش الى
 النية وليس كذلك قلت
 وقد يجاب بان الطلاق
 من حيث هو قد يكون
 أنت طالق باش أو البتة أو
 أخفش الطلاق أو طلاق
 الشيطان أو البدعة أو
 كالجبل أو أشد الطلاق
 أو كالف أو ملء البيت أو
 تطليقة شديدة أو طويلة
 أو عريضة فهي واحدة
 بائنة ان لم ينو ثلاثا

ان نوى ثلاثا والافواحدة هكذا في المستغنى بالمجمعة فقد فرقوا ههنا بين الكاف ومثل بناء على ان
 الكاف للتشبيه في الذات ومثلا للتشبيه في الصفات ولذا نقل عن الامام الاعظم رضى الله عنه انه
 قال ايمانى كإيمان جبريل عليه السلام ولا أقول ايمانى مثل ايمان جبريل صلوات الله عليه
 وسلامه وفي البدائع انه يحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه في الصفة وهو المشبه
 فاهم انوى صحت نيته وان لم تكن له نية يحتمل على التشبيه من حيث الصفة لانه أدنى اه وفي
 المحيط اذا لم ينو الثلاث تقع واحدة بائنة كما في قوله أنت طالق كالف وعلى قياس هذا لو قال أنت
 طالق مثل سحجة دائق تقع واحدة لان له سحجة واحدة فقد شبهه الواقع بالواحدة ولو قال مثل سحجة
 دائق ونصف أو دائقين تقع ثنتان لان له سحجتين فقد شبهه الواقع بالعديد ولو قال مثل سحجة دائقين
 ونصف تقع الثلاث لانه يوزن بثلاث سحجات ولو قال مثل سحجة نصف درهم تقع واحدة ولو قال
 مثل سحجة ثلثي درهم فتقع ثنتان لان له سحجتين ولو قال مثل سحجة ثلاثة أرباع درهم تقع ثلاث لانه
 له ثلاث سحجات ولو قال مثل سحجة ألف درهم تقع واحدة اه وفي المصباح الاصبع مؤنثة وكذلك
 سائر أسماؤها مثل الخنصر والبنصر وفي كلام ابن فارس ما يدل على تذ كبر الاصبع وقال الصغاني
 يذ كرو ويؤنث والغالب التأنيث قال بعضهم وفي الاصبع عشر لغات تثلث الهمزة مع تثلث الباء
 والعاشر أصبوع وزان عصفور والمشهور من لغاتها كسر الهمزة وفتح الباء وهي التي ارتضاها
 الفصحاء (قوله أنت طالق باش أو البتة أو أخفش الطلاق أو طلاق الشيطان أو البدعة أو كالجبل
 أو أشد الطلاق أو كالف أو ملء البيت أو تطليقة شديدة أو طويلة أو عريضة فهي واحدة بائنة ان لم
 ينو ثلاثا) بيان للطلاق الباش بعد بيان الرجعي وانما كان بائنا في هذه لانه وصف الطلاق بما
 يحتمله وهو اليمينونة فانه يثبت به اليمينونة قبل الدخول للحال وكذا عند ذكر المال وبعده اذا انقضت
 العدة وأورد عليه انه لو احتمل اليمينونة لمحض ارادتها بطالق وقد قدمنا عدم صحتها وأوجب بان
 عمل النية في المفظوظ لافي غيره وللفظ باش لم يصرف لفظه بالنية بخلاف طالق باش وفيه نظر مذ كور
 في فتح القدير قيد يكون باش صفة بلا عطف لانه لو قال أنت طالق وباش أو قال أنت طالق ثم باش
 وقال لم أنو بقولي باش شيأ فهي رجعية ولو ذكر بحرف الغاء والباقي بحاله فهي بائنة كذا في الذخيرة
 وأفاد بقوله فهي واحدة ان لم ينو ثلاثا لانه لو نوى ثنتين لا يصح لسكونه عدد المحضا الا اذا عني بانث
 طالق واحدة وبقوله باش أو البتة أو نحوهما أخرى يقع تطبيقان بناء على ان التركيب خبر بعد
 خبر وهما بائنتان لان يمينونة الاولى ضرورة يمينونة الثانية اذ معنى الرجعي كونه بحيث يملك رجعتها
 وذلك منتف بائنتان البائنة الثانية فلا توجد في وصفها بالرجعية وكل كناية قرنت بطالق يجري فيها
 ذلك فيقع ثنتان بائنتان وأشار بأخفش الطلاق الى كل وصف على أفضل لانه للتفاوت وهو
 يحصل باليمينونة وهو أخفش من الطلاق الرجعي فدخل أخبث الطلاق وأسوؤه وأشره وأخشنه
 أو كبره وأعظمه وأطولاه وأعرضه وأعظمه الا قوله أكثره بالبناء المثلثة فانه يقع به الثلاث ولا يدين

رجعيا وقد يكون بائنا
 فاذا اقتصر على الصريح
 منه كان رجعيا واذا
 وصفه بما يني عن اليمينونة
 كان بائنا واليمينونة كما
 صرحوا به تكون خفيفة
 وغليظ فاذا نوى الثانية
 صحت نيتهما وقوله أنت
 طالق باش في معنى أنت
 طالق طلاقا هو باش
 على ان يكون باش وصفا
 لالطلاق للمرأة فيكون
 وصفا في المعنى لطلاق
 المصدر فتصح به نية
 الثلاث وليس الوقوع

بلفظ باش فقط حتى يحتاج الى النية بل هو قرينة ارادة اليمينونة الغليظة بتقدير المصدر
 اذا
 كما في البتة فانه في معنى طلاقا البتة وكذا في أخفش الطلاق فانه في معنى طلاقا أخفش الطلاق وهكذا في البواق (قوله بالبناء المثلثة)
 وأما ما في متن التنوير من ضبطه بالبناء المثلثة من فوق فصوابه المثلثة كما نبه عليه الرملي في خواشي المنع وقال ان الحكم صحيح

في ذلك أيضا واذ كرفي فتاواه نحوه وأفتى بالثلاث فيه أيضا قلت ويمكن أن يجاب بانه قصد التنبيه على التعبير بالثلاثة بالاولى تأمل
 (قوله لا يقع في الحال حتى تحيض أو يجامعها في ذلك الطهر) قال في النهر ومقتضى كلام المصنف وقوع بائنة للعالم وان لم تتصف
 بهذا الوصف وهذا لان البدعي لم يخصص فيما ذكره اذا الباشن بدعي كما مره قلت وفي البدائع من هذا الباب ولو قال لها أنت طالق
 للبدعة فهي واحدة رجعية لان البدعة قد تكون في الباشن وقد تكون في الطلاق ٣١١ في حالة الحيض فيقع الشك

في ثبوت البينونة فلا
 يثبت بالشك وكذا اذا
 قال أنت طالق طلاق
 الشيطان فهو كقوله
 أنت طالق للبدعة وروى
 عن أبي يوسف فيمن قال
 لامرأته أنت طالق للبدعة
 ونوى واحدة بائنة فهي
 واحدة بائنة لان لفظه
 يحتمل ذلك على ما بينا
 فصحت نيته اه تأمل
 (قوله وفي البرازية أنت
 على حرام ألف مرة تقع
 واحدة) يشكل عليه انه
 لو نوى بانته على حرام
 ثلاثا تقع الثلاث وكذا
 لو قال أنت طالق مرارا
 تطلق ثلاثا لو مدخولا
 بها كما يأتي قلت ولعل
 الفرق ان قوله ألف مرة
 بمنزلة تكرار هذا اللفظ
 مرارا واذا بانته بالمرّة
 الاولى لا تبين بالثانية
 والثالثة وهكذا لان
 الباشن لا يلحق الباشن
 بخلاف ما لو نوى بانته على
 حرام الثلاث فانه أوقعها
 جملة بمرّة واحدة وأما أنت

اذ قال نويت واحدة وانما وقع الباشن بطلاق الشيطان والبدعة لان الرجعي هو السني غالبا فلا يرد
 ان الرجعي قد لا يكون سنيا كاطلاق الصريح في الحيض فان قلت قد تقدم في الطلاق البدعي انه
 لو قال أنت طالق للبدعة أو طلاق البدعة ولا يثبت له فان كان في طهر فيه جماع أو في حالة الحيض أو
 النفاس وقعت واحدة من ساعتها وان كانت في طهر لا جماع فيه لا يقع في الحال حتى تحيض أو
 يجامعها في ذلك الطهر كما في البدائع وفتح القدير قلت لا منافاة بينهما لان ما ذكره وهما هو وقوع
 الواحدة البائنة بلانية أعم من كونها تقع الساعة أو بعد وجود شيء وأشار بقوله كالجبل الى التشبيه
 بما هو جبز زيادة في العظم وهو بزياة وصف البينونة فيدخل فيه مثل الجبل واما البينونة بأشد
 الطلاق فلانه وصفه بالشدة لان أفعال يراد به الوصف فلذلك لم يكن للثلاث بلانية لان أفعال التفضيل
 بعض ما أضيف اليه فكان أشد معبراه عن المصدر الذي هو الطلاق واما البينونة بقوله كالف
 فلان التشبيه يحتمل أن يكون في القوة ويحتمل أن يكون في العدد فان نوى الثاني وقع الثلاث وان لم ينو
 ثبت الاقل وهو البينونة ودخل فيه مثل ألف ومثل ثلاث وواحدة كالألف الا انه في هذه اذ نوى
 الثلاث لا تقع الا واحدة اتفاقا لان الواحدة لا تحتمل الثلاث كذا في الجوهرية وتخرج عنه كعدد الألف
 وكعدد الثلاث فانه يقع الثلاث بلانية ودخل فيه أيضا ما لوشبهه بالعدد فيما لا عدد فيه كعدد الشمس
 أو التراب أو قال مثله لان التشبيه يقتضي ضربا من الزيادة وهو بالبينونة موجود وفي الظهيرية لو
 قال أنت طالق كالنجوم فهي واحدة يعني كالنجوم ضياء الأعداد الأنان يقول كعدد النجوم ولو أضافه
 الى عدد معلوم النفي كعدد شعر بطن كفي أو مجهول النفي والاثبات كعدد شعر ابلدس أو نحوه
 وقعت واحدة أو من شأنه الثبوت لكنه كان زائلا وقت الخلاف بعارض كعدد شعر ساق أو ساقك
 وقد تنور لا يقع لعدم الشرط كذا في كافي الحاكم وفي البرازية أنت على حرام ألف مرة تقع واحدة
 اه وفي الظهيرية أنت طالق عدد ما في هذا الحوض من السمك وليس في الحوض سمك تقع واحدة
 وحكي ابن سماعة عن محمد قال كأنك محمد بن الحسن فسئل عن قال لامرأته أنت طالق عدد الشعر
 الذي على فرجك وقد كانت أطلت فبقي محمد بن الحسن يتفكر فيه وشبهه بظهر الكف ثم أجمع
 رأيه على انه ان قال أنت طالق بعدد الشعر الذي على ظهر كفي وقد أطلت انه لا يقع وان قال بعدد
 الشعر الذي في بطن كفي انه يقع واحدة لانه في الاول يقع على عدد الشعور النابتة فاذا لم يكن عليه
 شعر لم يوجد الشرط وفي الثانية لا يقع على عدد الشعر وذكر الكرخي انها تطلق ثلاثا في عدد شعر
 رأسى أو عدد شعر ظهر كفي وقد أطلت لانه ذو عدد وان لم يكن موجودا ولو قال أنت طالق عدد
 ما في هذه القصعة من الثريدان قال ذلك قبل صب المرقعة عليه فهي ثلاث وان قال بعد صب المرقعة
 فهي واحدة اه وفرق في الجوهرية بين التراب والرمل فقال أو قال أنت طالق عدد التراب فهي

طالق مرارا فطلق به ثلاثا لانه صريح والصريح اذا كرر مرة بعد أخرى يقع ولهذا شرط كونها مدخولا بها اذ لو كانت غير مدخول
 بها تبين باول مرة فلا يلحقها ما بعدها من المرات لانها بانته بلا عدة مع انه لو طلقها ثلاثا ما جلة وقوع الثلاث فهذا يؤيدان قوله ألف
 مرة بمنزلة تكراره مرارا والالم يكن فرق في أنت طالق مرارا بين المدخول بها وغيرها والله أعلم لكن سأتى في الكليات عن المنتقى
 عن محمد اذهبي ألف مرة ينوي به طلاقا ثلاثا اه مع ان لفظ اذهبي كناية مثل أنت على حرام فلي تأمل

(قوله فهي واحدة عند أبي يوسف) أي رجمية كافي الفتح وقال واختاره امام الحرم من من الشافعية لان التشبيه بالعدد فيما لا عدله لغو ولا عدد للتراب (قوله وثلاث عند محمد) قال في الفتح وهو قول الشافعي وأجدلانه براد بالعدد اذا ذكر الكثرة وفي قياس قول أبي حنيفة واحدة باثمة لان التشبيه يقتضى ضربا من الزيادة كما مر ولو قال مثل التراب يقع واحدة رجمية عند محمد اه وفي النهر انما كان التراب ٣١٢ غير معدود لانه اسم جنس افرادى بخلاف الرمل فانه اسم جنس جمى لا يصدق

على أقل من ثلاثة قال
في الصحاح الرمل واحد
الرمال والرملة أخص منه
اه (قوله ولذا صرح
بعضهم في شرحه)
الظاهر انه العتاني لقوله
في الفتح وقال العتاني
الصحيح الخ وذكر أيضا
شديدة قبل قوله طويلة
وهكذا في النهر وكانها
سقطت هنا من قلم الناسخ
الاول (قوله ويرجح بان
النسبة الخ) المرجح هو
الاتقاني في غاية البيان
وأقره في الفتح وقد نجاب
بأنهم علاوا صفة ثنية
الثلاث في هذه المواضع
كلها بانه وصف الطلاق
بالبينونة وهي خفيفة
وغليظة والغليظة هي
الثلاث وتاه الوحدة لا
تنافي صحة ارادة البينونة
الغليظة لانه لم يرد بها
العدد المحض لان البينونة
لفظ مفرد تصح ارادته بما
وضع للفرد وهذا المفرد
يطلق على نوعين أحدهما
ما عاك بعده الرجعة

واحدة عند أبي يوسف وثلاث عند محمد وان قال عدد الرمل فهي ثلاث اجما او اما البينونة
بمثل البيت فلان الشيء قديما لا البيت لعظمه في نفسه وقديما لكثرته فاهم ما نوى صحت نيته
وعند عدمها ثبت الأقل واما البينونة بتطبيقه شديدة وما بعده فلان ما لا يمكن تداركه يستد
عليه وهو الباش وما يصعب تداركه يقال فيه لهذا الامر طول وعرض فهو الباش أيضا قيد
بكون الشدة واخواتها صفة للتطبيق لانه لو قال أنت طالق قوية أو شديدة أو طويلة أو عرضة
ولم يذكر التطبيق كان رجميا لانه لا يصلح أن يكون صفة للطلاق ويصلح أن يكون صفة للمرأة كما
ذكره الاستبجاني وقيد بقوله طويلة أو عرضة لانه لو قال أنت طالق طول كذا وعرض كذا فهي
واحدة باثمة ولا تكون ثلاثا وان نواها لان الطول والعرض يدلان على القوة لكنهما يكونان للشيء
الواحد وكانه قال طالق واحدة طولها كذا وعرضها كذا فلم تصح نية الثلاث كذا في كافي الحاكم
ولذا صرح بعضهم في شرحه بان الصحيح انها لا تقع الثلاث في طويلة أو عرضة وان نواها ونسبه الى
شمس الأئمة ورجح بأن النية انما تعمل في المحتمل وتطبيقه بتاه الوحدة لا يحتمل الثلاث وقيد بما
ذكر من الاوصاف لانه لو وصفه بما لا يوصف به يلغو الوصف ويقع رجميا نحو طلاقا لا يقع عليك
أو على ابني بالبحار وان كان يوصف به ولا يبنى على زيادة في أثره كقوله أحسن الطلاق اسننه أجله
أعدله أخيره أكمله أفضله أئمه فيقع رجميا وتكون طالق السنة في وقتها وان نوى ثلاثا فهي ثلاث
للسنة كذا في كافي الحاكم وذكر الاستبجاني انها تكون رجمية في ظاهر الرواية سواء كانت
الحالة طالة حيض أو طهر وذكرا ما جزم به الحاكم رواية عن أبي يوسف فصار المحاصل ان الوصف
بما يبنى على الزيادة يوجب البينونة واما التشبيه فكذلك أي شيء كان المشبه به كرا أس ابرة وكعبية
خردل وكسمسة لاقتضاء التشبيه الزيادة واشترط أبو يوسف ذكر العظم مطلقا ورفر أن يكون
عظيما عند الناس فرأس ابرة باش عند الامام فقط وكالجمل عنده وعند زفر فقط وكعظيمة باش
عند الكل وكعظم ابرة الاعند زفر ومحمد قيل مع الاول وقيل مع الثاني وفي البرازية أنت طالق
كاللج ان أراد في البرودة فباش وان أراد في البياض فرجمي وفي المحيط لو قال أنت طالق عددا تقع
ثنتان ولو قال أنت طالق حتى تستكمل ثلاث تطبيقات فهي طالق ثنتين ولو قال أنت طالق كذا
كذا يقع الثلاث لان في باب الاقرار تقع على احد عشر فصا كانه قال أنت طالق احد عشر وروى
عن أبي يوسف انه لو قال أنت طالق وباش أو فباش فواحدة باثمة ولو قال أنت طالق وشي ولا نية له
طلقت ثنتين وان نوى شي ثلاثا فثلاث ولو قال أنت طالق كثيرا ذكر في الاصل انه يقع الثلاث
لان الكثير هو الثلاث وذكرا أبو الليث في الفتاوى يقع ثنتان ولو قال أنت طالق أكثر الطلاق فهي
ثلاث ولو قال أنت طالق كبير الطلاق فهي ثنتان ولو قال أنت طالق لا قليل ولا كثير وقع ثلاث

والاخر ما لا يملكها الا بزواج آخر على ان الثلاث أيضا فرد اعتباري فلا ينافي تاه الوحدة ولذا
لم تصح نية الثنتين لانها عدد محض (قوله ولو قال أنت طالق لا قليل ولا كثير يقع ثلاث) قال في الجوهره هو المختار لان القليل
واحدة والكثير ثلاث وانما قال أولا لا قليل قصد الثلاث ثم لا يعمل قوله ولا كثير بعد ذلك اه وهو اختيارنا من الاصل من
ان الكثير ثلاث لكن قال في البرازية أنت طالق لا قليل ولا كثير يقع الثلاث في المختار وقال الفقيه أبو جعفر ثنتان في الاشبه اه

وذكر في الذخيرة ثلاثة أقوال الأول ما حكى عن ابن الفضل وأبي بكر البلخي انه يقع واخذة لان الطلاق لا يوصف بالقلة فلغاذر
القلة والكثرة والثاني ما اختاره الصدر الشهيد انه يقع الثلاث وعلاه بما قدمناه ٣١٣ عن الجوهرية ثم قال وحكي

عن أبي جعفر الهندواني انه يقع ثنتان لانه لما قال لا قليل فقد قصد ان يقع الثنتين لان الثنتين كثير فلا يعمل قوله ولا كثير بعد ذلك وهذا القول أقرب الى الصواب اه وهذا كما ترى مبني على ما قاله أبو الليث من ان الكثير ثنتان (قوله ولو قال لا كثير ولا قليل تقع واحدة) أي بقوله طالق ويغوى قوله لا كثير ولا قليل والافلو قيل كما مر انه قصد بقوله لا كثير القليل لم يختص بالواحدة لان الكلام مبني على ان الكثير ثلاث فغيره يصدق بالواحدة والثنتين تأمل الا أن يقال انه لما قال لا كثير أثبت القليل وهو الواحدة بناء على الغاء الوسط فلما قال ولا قليل أراد نفي ما أوقعه فلا يقبل منه (قوله ولو قال كل الطلاق فواحدة) كذا رأيت في الذخيرة لكن ذكر في مختارات النوازل انه يقع ثلاث قلت وهو الذي يظهر لان الطلاق مصدر يحتمل الثلاث على انه لا فرق

ولو قال لا كثير ولا قليل يقع واحدة وعلى قياس ما قاله أبو الليث اذا قال أنت طالق كثير يقع ثنتان ينبغي اذا قال لا قليل ولا كثير يقع ثنتان اه وفي البرازية من فصل الاستثناء الاصل ان المستثنى اذا وصف بما يليق بالمستثنى يجعل صفة للمستثنى ويبطل ببطلان المستثنى وان كانت تليق بالمستثنى منه لا غير قيل يجعل وصفه حتى يثبت بشبوهه تصححاله بقدر الامكان وقيل يجعل وصفا لكل تحقيقا للمجانسة بين المستثنى والمستثنى منه لانه الاصل ظاهر وان ذكر وصفا يليق بهما قيل يجعل وصفا لكل تحقيقا للمجانسة وقيل يجعل وصفا للمستثنى منه لا غير لانه لو جعله وصفا للمستثنى بطل هذا اذا ذكر وصفا زائدا وان ذكر وصفا أصليا لا يعتبر أصلا ويجعل ذكره وعدم ذكره سواء بيانه أنت طالق ثنتين الا واحدة بائنة والا واحدة بائنا تطلق واحدة رجعية لانها لا تصلح صفة للمستثنى منه لا يقال طلقثان بائن وصلح صفة للمستثنى فبطل ببطلانه ولو قال أنت طالق ثنتين البتة الا واحدة تقع واحدة بائنة لصلاحيته الوصف للمستثنى منه يقال تطليقتين البتة فجعل صفة له واستثنى واحدة منهما فتقع واحدة بائنة وكذا أنت طالق ثنتين الا واحدة البتة تقع واحدة بائنة لان البتة لا تصلح صفة للمستثنى لعدم وقوعه وتصلح صفة للمستثنى منه فتجعل صفة لكل أو المستثنى منه كانه قال ثنتين البتة الا واحدة ولو قال أنت طالق ثلاثا البتة الا واحدة أو أنت طالق ثلاثا بائنة الا واحدة تقع رجعتان لان كلامهما ووصف أصلي للثلاث لا يوجد بينهما فلا يفيد الا ما أفاد الثلاث فلا يعتبر فصا ركانه قال أنت طالق ثلاثا الا واحدة اه وفيها أيضا أنت طالق تمام الثلاث أو ثالث ثلاثة فتلاث ولو قال أنت طالق غير ثنتين فتلاث ولو قال غير واحدة فتنتين وفيها أيضا أنت طالق وسكت ثم قال ثلاثان لان تقطاع النفس فتلاث والافواحدة أنت طالق فقيل له بعد ما سكت كم قال ثلاث وقع قال الصدر يحتمل أن يكون هذا على قول الامام فان موقع الواحدة لو ثلثه بعد زمان صح أنت طالق عشرة ان دخلت الدار تقع ثلاث اذا وجد الشرط ولو قال أنت طالق اذا دخلت الدار عشرة لا تطلق واحدة حتى تدخل الدار عشرة أنت طالق مع كل تطليقة فتلاث في ساعة الحلف اه وفي الذخيرة أنت طالق لوتين من الطلاق فهما تطليقتان رجعتان ولو قال ثلاثة ألوان فهي ثلاثة وكذا اذا قال ألوانا من الطلاق فهي طالق ثلاثا فان قال نويت ألوان الحجر والصفرة فله نيته فيما بينه وبين الله تعالى أنت طالق عامة الطلاق أوجه فهما ثنتان ولو قال أكثره فهي ثلاث ولو قال كل الطلاق فواحدة ولو قال أكثر الثلاث فتنتان ولو قال أنت طالق الطلاق كله فهي ثلاث وكذا اذا قال كل طلاق ولو قال أنت طالق وأخرى فهي واحدة ولو قال أنت طالق واحدة وأخرى فهي ثنتان وفي الجوهرية لو قال أنت طالق مرارا تطلق ثلاثان كانت مدخولا بها كذا في النهاية ثم قال وان قال أنت طالق على انه لا رجعة لي عليك يغوى عليك الرجعة وقيل تقع واحدة بائنة وان نوى الثلاث فتلاث اه وظاهر ما في الهداية ان المذهب الثاني فانه قال واذا وصف الطلاق بضرب من الشدة والزيادة كان بائنا وقال الشافعي يقع رجعيا اذا كان بعد الدخول لان وصفه بالبينونة خلاف المشروع فيلغواكم اذا قال أنت طالق على أن لا رجعة لي عليك ولنا انه وصفه بما يحتمل الى ان قال ومسئلة الرجعة ممنوعة اه فقال في العناية قوله ومسئلة الرجعة ممنوعة أي لان سلم انه

٤٠ - بحر ثالث بين كل الطلاق وبين الطلاق كله (قوله وان قال أنت طالق على انه لا رجعة لي عليك الخ) تقدم في باب الطلاق عند قوله وتقع واحدة رجعية مانصه وفي الصيرفية لو قال لها أنت طالق ولا رجعة لي عليك فرجعية ولو قال على

أن لا رجعة لي عليك فباش (قوله وقد أوسعت الكلام فيها في رسالة الخ) أصل المسئلة المؤلف فيها الرسالة هي ان رجلا قال لزوجته متى ظهر لي امرأة غيرك أو أبرأتيني من مهرك فانت طالق واحدة تملكين بها نفسك ثم ظهر له امرأة غيرها وأبرأتها من مهرها وقد أجاب المؤلف فيها بأنه باش ورد فيها على من أفتى بأنه رجعي لكن قال في المنع ورمي ما يشهد بصحة ما أفتى به البعض من وقوع الرجعي ما في الخلاصة ٣١٤ والبرازية من قوله اذا قال لزوجته ان طاعتك تطليقة فهي باش ثم طاعتها يقع رجعيما قال

في البرازية لان الوصف لا يسبق الموصوف وفي البرازية أيضا قال لها ان دخلت الدار فكذا ثم قبل دخولها الدار قال جعلته باشا أو لا لا يصح لعدم وقوع الطلاق عليها اه وتبعه الشيخ علاء الدين المحصفي

لا يقع باشا بل تقع واحدة باشا وثلاث سلم والفرق ان في قوله أن لا رجعة تصرح بنفي الم شروع وفي مسئلتنا وصفه بالبينونة ولم ينف الرجعة صريحا لكن يلزم منها ان الرجعة ضمنا وكم من شيء ثبت ضمنا وان لم يثبت قصدا كذا أفاد شيخ شخني العلامة اه وهكذا شرحه في فتح القدير وغاية البيان والتبيين فقد علمت ان المذهب وقوع الباش وقد تمسك به بعض من لا خبره له ولا دراية بالمذهب على ان قول الموثقين في التعاليق تكون طالق طاعة تملك بها نفسها لا يوجب البينونة وأجاب بذلك على الفتوى مستدلا بأنه لو قال أنت طالق على ان لا رجعة كان رجعيما وهو خطأ من وجهين الاول ان مسئلة الرجعة ممنوعة كما علمته الثاني انه لم ينف الرجعة صريحا وانما نفاها ضمنا فهو كقوله أنت طالق باش قال في البدائع اذا وصف الطلاق بصفة تدل على البينونة كان باشا وقال في موضع آخر ولا تملك نفسها الا بالباش وقال في فتح القدير وليس في الرجعي ملكها بنفسها وقد أوسعت الكلام فيها في رسالة الفتحا حين وقعت الحادثة والله سبحانه وتعالى أعلم

فصل في الطلاق قبل الدخول ثم طلق غير المدخول بها ثلاثا ووقعت

فصل في الطلاق قبل الدخول ثم طلق غير المدخول بها ثلاثا ووقعت المقصود وقبله بالعوارض ولذا قيل بأنه لا يقع وقد مناعن جامع الفصولين انه لو قضى به قاض لا ينفذ قضاءه (قوله طلق غير المدخول بها ثلاثا ووقعت) سواء قال أو وقعت عليك ثلاث تطليقات أو أنت طالق ثلاثا ولا خلاف في الاول كما في فتح القدير وفي الثاني خلاف قيل يقع واحدة والجمهور على خلافه وقد صرح به محمد بن الحسن وقال بلغنا ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن علي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم ولما قدمناه من أن الواقع عند ذكر العدد مصدر موصوف بالعدد أي تطليقا ثلاثا فتصير الصيغة الموضوع لا نشاء الطلاق متوقعا حكمها عند ذكر العدد عليه وفي المحيط لو قال لسانه أنت طالق وهذه وهذه ثلاثا طلقت كل واحدة ثلاثا لان العدد المذكور آخر يصير لمحقا لا يقع أو لا كيلا يبلغ ولو قال أنت طالق واحدة وهذه ثلاثا ثلاثا طلقت الاولى والثانية واحدة والثالثة تابعة لسابقة والثالثة مفردة بعدد على حدة ولو قال أنت طالق وأنت طالق وهذه ثلاثا طلقت الاولى واحدة والثانية والثالثة ثلاثا ثلاثا لان العدد صار لمحقا لا يقع الثاني دون الاول اه وفي البرازية من فصل الاستثناء لو قال لغير المدخول بها أنت طالق يازانية ثلاثا قال الامام لاحد عليه ولا لعان لان الثلاث وقعت عليها وهي زوجته ثم بان بعدد وانه كلام واحد يتبع اوله آخره والمرأة طالق ثلاثا وقال الثاني يقع واحدة وعليه الحدلان القذف فصل بين الطلاق والثلاث وتسامه فيها وحاصله ان يازانية لا يفصل بين الطلاق والعدد ولا بين الجزاء والشرط فاذا قال أنت طالق يازانية ان دخلت الدار تعلق بالدخول

وقال الرملي في حواشي المنع أقول هذا بحث الشيخ هنا وفي مصنفه المسحوق بمعين المقتى على جواب المستفتي وسيد كره قريبا أيضا مع ان المعلق في مسئلة التعاليق الطلاق الموصوف بالبينونة وفي مسئلة الخلاصة والبرازية المعلق وصف البينونة فقط والموصوف لم يوجد بعد فهو في مسئلة التعاليق كانه قال ان تزوجت عليك فانت طالق باشا ولا قابل بمنعه نامل اه وهو ظاهر

فصل في الطلاق قبل الدخول (قوله قال الامام لاحد ولا لعان لان الثلاث الخ) حاصله انه لا حد لنا لان القذف وقع عليها وهي زوجته وقذف الزوجة لا يوجب الحد ولا لعان لان اللعان اثره التفريق بينهما وهو لا يتأني بعد البينونة لمحصله بالابانة وهو لا يصح بدون حكمه (قوله تعلق بالدخول) الضمير فيه يعود الى كل من قوله يازانية وقوله أنت طالق قال الفارسي في شرح التلخيص في باب الاستثناء يكون على الجميع أو البعض اعلم ان قول الرجل لامرأته يازانية ان تخلى بين الشرط والجزاء بان

ولا حد

قال أنت طالق يازانية ان دخلت الدار وبين الايجاب والاستثناء بان قال أنت طالق يازانية ان شاء الله لم يكن ذلك قذفاً في الحال لان قوله يازانية للاستحضار عرفاً لكونه نداءً ولا يثبت صفة الزنا وضعافاً كان ملائماً للخطاب من حيث كونه للاستحضار غير ملائم له من حيث انه اثبات صفة في المنادى فتوفر على الشبهين حظهما فيتعلم ٣١٥ اذا كان موسطاً ويتجز

اذا كان طرفاً أو متأخراً
 عملاً بالشبهين وعن أبي
 يوسف انه لا يكون المتخلل
 فاصلاً لانه كلام تام
 لا يقبل التعليق فلم يتعلق
 الطلاق فكان قذفاً
 فيقع الطلاق للحال

وان فرق بانث بواحدة
 ولو ماتت بعد الايقاع
 قبل العدولغا

ويجب اللعان وعن محمد
 يتعلق ما يقبل التعليق
 وهو الطلاق لا القذف
 ويجب اللعان وجهه
 ظاهر الرواية أن يازانية
 وان كان جزءاً لان المراد
 منه هنا النفي دون
 التحقيق أو لانه نداء
 والنداء لا يفصل لانه
 لاعلام الخطاب بما
 يراد به فكان من نفس
 الكلام ولهذا لو قال
 أنت طالق ياعمرة ان
 دخلت الدار تعلق الطلاق

ولا حد ولا لعان ولو قال أنت يازانية طالق ان دخلت الدار عليه اللعان وتعلق الطلاق (قوله وان
 فرق بانث بواحدة) أي وان فرق الطلاق بغير حرف العطف ويمكن جمعه بعبارة واحدة فانها تبين
 بالاولى لاني عدة فلا يقع ما بعده اذ ليس في آخر كلامه ما يغير أوله ليتوقف عليه نحو أنت طالق
 طالق طالق أو أنت طالق أنت طالق أنت طالق قيداً لكونه بغير حرف العطف لانه لو فرقه بحرف
 العطف فسيذكره المصنف قريباً فادخاله هنا في كلامه كإفعل الشارح مما لا ينبغي وقيدنا بكونه
 يمكن جمعه لانه لو قال أنت طالق أحد عشر وقع الثلاث اذ لا يمكن جمع الجزئين بعبارة واحدة أخصر
 منها عند قصد هذه العدد المخصوص من حيث اللغة وان كان الشارح لا يعتد بما زاد على الثلاث
 وقيد بغير المدخولة لان المدخولة يقع عليها الكل ولا يصدق قضاءه انه عنى الاول فان قال له غيره ماذا
 فعلت فقال طلقها أو قد قلت هي طالق يصدق انه عنى الاول منه لانه صار جواباً للسؤال والسؤال
 وقع عن الاول فانصرف الجواب اليه كذا في المحيط ودخل تحت قوله وان فرق ما في الظهيرية لو
 قال أنت طالق ثلاثاً متفرقات فواحدة وما لو قال أنت طالق ثنتين مع طالق اياك فطلقها واحدة
 فانه يقع واحدة ولو قالت طلقني طلقني فقال طلقني فواحدة ان لم ينو الثلاث ولو قالت بحرف
 العطف طلقني ثلاثاً اه ولا يدخل تحته ما لو قال أنت طالق واحدة تقدمها نيتان فانه يقع
 الثلاث كما في الظهيرية أيضاً وفيها لو قال أنت طالق واحدة أو نيتين فالبيان اليه لان الابهام جاء
 من جهته ولو قال ذلك لغير المدخول بها وقعت واحدة ولا يخبر الزوج اه وفي الذخيرة رجل له
 امرأتان لم يدخل بواحدة منهما فقال امرأتى طالق امرأتى طالق ثم قال أردت واحدة منهما ألا صدقه
 وابتئهما منه ولو كان دخل بهما فله أن يوقع الطلاق على احدهما اه ووجهه ان نفي الطلاق
 على غير المدخولة غير صحيح وعلى المدخولة صحيح (قوله ولو ماتت بعد الايقاع قبل العدولغا) أي
 لو ماتت المرأة مدخولة أو غير مدخولة بعد الصيغة قبل تمام العدول يقع شيء لما قدمناه ان الواقع
 عند ذكره وعند عدمه الوقوع بالصيغة فلا حاجة أن يجعل العدول ثابتاً بطريق الاقتضاء عند
 عدم ذكره وقدمنا الدليل على ان الوقوع بالعدد عند قوله أنت طالق واحدة أولاً وقدمنا ان
 الوقوع بالصدر والوصف عند ذكرهما أيضاً ويدخل في العدد أصله وهو الواحد ولا بد من كون
 العدد متصلاً بالايقاع ولا يضر الانقطاع لانقطاع النفس فان قال أنت طالق وسكت من غير
 انقطاع النفس ثم قال ثلاثاً فواحدة ولو انقطع النفس أو أخذ انسان فنه ثم قال ثلاثاً فثلاث أطلق في
 الكتاب وهو محمول على ما اذا قال على الفور عند رفع اليد من فنه ولو قال لغير المدخولة أنت طالق

واذ لم يكن فاصلاً تعلق الطلاق بالشرط فيتعلق القذف أيضاً لانه من نفي الكلام ولانه اقرب الى الشرط واذا تعلق الابعد
 كان الاقرب أولى فان قيل لم يتعلق القذف بالشرط بل ناداهما فيكون القذف مرسلًا قلنا لم يتعلقه نصيب حكماً لكون الكلام
 واحداً فاذا ذكر الشرط في الاخير انصرف الى جميع الكلام واذا تعلق يازانية لم يكن قذفاً في الحال وكذا عند وجود الشرط
 لان المدخول لا يجعل غير الزانية اه (قوله فسيذكره المصنف) اجاب في النهريان ما سيذكره من عطف الخاص
 على العام (قوله وما لو قال أنت طالق ثنتين الخ) عطف على قوله ما في الظهيرية وانما تقع واحدة لان مع هنا بمعنى بعد كما تقدم
 في قوله مع عتق مولاك اياك

يا فاطمة أو يازيد بثلاثاً متع الثلاث ولو قال أنت طالق اشهدوا ثلاثاً فواحدة ولو قال فاشهدوا
 ثلاثاً كذا في الظهيرية وأشار المصنف إلى أنه لو قال لها أنت طالق ان دخلت الدار فانت قبل
 قوله ان دخلت لم تطلق لان صدر الكلام يتوقف على آخره لو جود ما غيره وهو ذكر الشرط في آخره
 فخرج عن أن يكون ايقاعاً والى أنه لو قال أنت طالق ان شاء الله فانت المرأة قبل الاستثناء لم يقع
 شيء والمستثنى في المحيط والذخيرة وفيها اذا قال لها أنت طالق وانت طالق فانت المرأة قبل أن
 يتكلم بالثاني كانت طالقا واحدة لان كل كلام عامل في الوقوع انما يعمل اذا صادفها وهي حية
 ولو قال أنت طالق وانت طالق ان دخلت الدار فانت المرأة عند الاول والثاني لا يقع لان الكلام
 المعطوف بعضه على بعض اذا اتصل الشرط بالآخره يخرج عن أن يكون ايقاعاً وفيه لو قال لها أنت
 طالق ثلاثاً يا عمرة فانت قبل قوله يا عمرة طلقت لانه ليس بمغير اه وقيد بموتها احترازاً عن موته
 لما في الحانية ولو اراد ان يقول أنت طالق ثلاثاً لما قال أنت طالق مات أو أخذ انسان فيه يقع
 واحدة اه وفي المعراج قيد بموتها لان بموت الزوج قبل ذكر العدد تقع واحدة لان الزوج وصل
 لفظ الطلاق بذكر العدد في موتها و ذكر العدد حصل بموتها وفي موت الزوج ذكر لفظ الطلاق ولم
 يتصل به ذكر العدد في قوله أنت طالق وهو عامل لنفسه في وقوع الطلاق الا ترى انه لو قال
 لامرأته أنت طالق يريد أن يقول ثلاثاً فأخذ رجل فيه فلم يقل شيئاً بعد ذلك الطلاق يقع واحدة لان
 الوقوع بلفظه لا يقصد اه و ذكره في الذخيرة معزى إلى الاصل وسياً في صريح الفرق بين موته
 وموتها في التعليق بمشيئة الله تعالى حيث يقع في الاول دون الثاني (قوله ولو قال أنت طالق واحدة
 وواحدة أو قبل واحدة أو بعدها واحدة يقع واحدة وفي بعدوا واحدة أو قبلها واحدة أو مع واحدة
 أو معها اثنتان) بيان لاربع مسائل الاولى لوفرق بالعطف فانه يقع واحدة فان كان بالواو فلانها
 لمطلق المجمع أي بجمع المتعاطفات في معنى العامل أعم من أن يكون على المعية أو على تقدم بعض
 المتعاطفات أو تأخره فلا يتوقف الاول على الآخر لان الحكم بتوقفه متوقف على كونها للمعية
 بخصوصه وهو منتف فيعمل كل لفظ عمله فبين بالاولى فلا يقع ما بعدها فاندفع به هذا ما ذكر من أنها
 هنا لترتيب وقد حكى السرخسي خلافاً بين أبي يوسف ومحمد فقال عند أبي يوسف تبين قبل أن
 يفرغ من الكلام الثاني وعند محمد بعد فراغه منه لجواز أن يلحق بكلامه شرطاً واستثناء ورجح
 في أصوله قول أبي يوسف انه ما لم يقع لا يفوت المحل فلو توقف وقوع الاول على التكلم بالثانية لوقعا
 جميعاً لو جود المحل للثلاث حال التكلم بها وفي التحرير ان قول محمد محمول على ان بعد الفراغ يعلم
 الوقوع بالاول للتجويز الحاق المغير ولو كان المراد ان نفس الوقوع متأخراً إلى الفراغ من الثاني
 لوقع الكل وفي فتح القدير لا خلاف بينهم ما في المعنى لان الوقوع بالاول وظهوره بالفراغ من الثاني
 اه وفيه نظر لما في السراج الوهاج ان فائدة الخلاف تظهر في الموت اه يعني لو ماتت قبل فراغه
 من الثاني وقع عند أبي يوسف لا عند محمد فالخلاف معنوي وفي المعراج وفائدة الخلاف تظهر فيمن
 ماتت قبل الفراغ فعنده يقع خلافاً للمحمد لجواز أن يلحق بالآخره شرطاً واستثناء وهذا الخلاف
 انما يتحقق عند العطف بالواو فاما بدون الواو لا يتحقق الخلاف لانه لا يلحق به الشرط والاستثناء اه
 وبهذا ظهر قصور نظر ابن الهمام من انه لا خلاف في المعنى قيد بقوله واحدة وواحدة لانه لو قال
 واحدة ونصفاً وقال واحدة وأخرى فانه يقع اثنتان ولو قال أنت طالق احدى وعشرين وقع الثلاث

ولو قال أنت طالق واحدة
 وواحدة أو قبل واحدة
 أو بعدها واحدة يقع
 واحدة وفي بعدوا واحدة
 أو قبلها واحدة أو مع
 واحدة أو معها اثنتان

(قوله ولو قال فاشهدوا
 ثلاثاً) أي لو قال أنت
 طالق فاشهدوا ثلاثاً
 فالواقع ثلاث لان قوله
 فاشهدوا بالغاء لا يعد
 فاصلاً لان الغاء تعلق
 ما بعدها بما قبلها فصار
 الكل كلاماً واحداً
 بخلاف قوله اشهدوا
 ومثله ما يأتي قبيل باب
 السكيات عن تلخيص
 الجامع

لا يسبب ان الواو للمعية بل لانه اخصر ما يلفظ به اذا اراد الايقاع بهذه الطريقة وهو مختار في التعبير لغة كما قدمناه وقد نبأنا خير النصف عن الواحد لانه لو قدمه عليها بان قال أنت طالق نصفا وواحدة وقعت واحدة لانه غير مستعمل على هذا الوجه فلم يجعل كله كلاما واحدا وعزاه في المحيط الى محمد وفيه لو قال أنت طالق واحدة وعشرا وقعت واحدة بخلاف أحد عشر فانه يقع الثلاث لعدم العطف وكذا لو قال واحدة ومائة أو واحدة وألف أو واحدة وعشرون فانه يقع واحدة لان هذا غير مستعمل في المعتاد فانه يقال في العادة مائة وواحدة وألف وواحدة فلم يجعل هذه الجملة كلاما واحدا بل اعتبر عطا وقال أبو يوسف تقع الثلاث لان قوله مائة وواحدة وواحدة ومائة سواء اه وقيد بكونه مخاطبا لها بالعدد لانه لو قال لها أنت طالق ثلاثا ان شئت فقالت شئت واحدة وواحدة وواحدة طلقت ثلاثا كما في المعراج وغيره لان تمام الشرط باخر كلامها وما لم يتم الشرط لا يقع الجزاء اه واذا علم المحكم في العطف بالواو علم بالفاء وشم بالاولى لاقتضاء الفاء التعقيب وشم الترتيب وأما بل فاذا قال للمدخولة أنت طالق واحدة لا بل ننتين تقع الثلاث لانه أخبرانه غلط في ايقاع الواحدة ورجع عنها وقصد ايقاع الننتين قائما مقام الواحدة فصح ايقاع الننتين ولم يصح الرجوع عن الواحدة ولو قال ذلك لغير المدخولة تقع واحدة لان بالاولى صارت مبانة ولو قال للمدخولة طلقتك أمس واحدة لا بل ننتين يقع ننتان لانه خبر يقبل التدارك في الغلط بخلاف الانشاء وتماه في المحيط من باب عطف الطلاق على الطلاق بكاملة لا بل والمسائل الثلاث هي قبل وبعد ومع اما قبل فاسم لزمان متقدم على ما أضيفت اليه وما بعد فاسم لزمان متأخر على ما أضيفت اليه والاصل ان الظرف متى كان بين اسمين فان لم يقرب بهاء الكناية كان صفة للاول تقول جاءني زيد قبل عمرو والقلبية فيها صفة لزيد وان قرن بها الكناية كان صفة للثاني تقول جاءني زيد قبله عمر وفاذا قال أنت طالق واحدة قبل واحدة فقد وقع الاول قبل الثانية فبان تبها فلا تقع الثانية ولو قال بعدها واحدة فكذلك لانه وصف الثانية بالبعدية ولو لم يصفها به لم تقع فهذا أولى وأما اذا قال واحدة قبلها واحدة يقع ننتان لان ايقاع الطلاق في الماضي ايقاع في المحال لامتناع الاستناد الى الماضي فيقتربان فتقع ننتان وكذا في واحدة بعد واحدة لانه جعل البعدية صفة للاولى فاقتضى ايقاع الثانية قبلها فكان ايقاعا في المحال فيقتربان وهذا كله في غير المدخول بها وفي المدخول بها تقع ننتان في الشكل واستشكل في واحدة قبل واحدة لان كون الشيء قبل غيره لا يقتضي وجود ذلك الغير على ما ذكر محمد في الزيادات نحو فتح ربيعة من قبل أن يتمها بالنفد البحر قبل أن تنفذ كلمات ربي واجب بان هذا اللفظ أشعر بالوقوع وكون الشيء قبل غيره يقتضي وجود ذلك الغير ظاهر او ان لم يستدعه لا محالة والعمل بالظاهر واجب ما أمكن كذلك في فتح القدير وأما مع فللقران فلا فرق فيها بين الاتيان بالضمير أو لا فاقتضى وقوعهما معا وعن أبي يوسف انه لو قال معها واحدة تقع واحدة وفي المحيط لو قال لغير المدخولة أنت طالق اليوم وأمس تطلق ننتين كانه قال واحدة قبلها واحدة اه وفي شرح النقاية للشعبي ثم من مسائل قبل وبعد ما قيل منظوما

ما يقول الفقيه أيده الله * ولا زال عنده الاحسان
في فتي علق الطلاق بشهر * قبل ما بعد قبله رمضان

وهذا البيت يمكن انشاده على ثمانية أوجه أحدها قبل ما قبل قبله ثانيا قبل ما بعد قبله ثالثا قبل ما قبل بعده رابعا بعد ما قبل قبله خامسا بعد ما بعد بعده سادسا بعد ما قبل بعده سابعا

(قوله فان لم يقرب بهاء الكناية) أي بالماء التي هي ضمير مكني به عن الاسم الظاهر (قوله ما يقول الفقيه أيده الله ولا زال عنده الاحسان) الى قوله وهذا البيت يمكن انشاده على ثمانية أوجه أي كما ترى

في فتي علق الطلاق بشهر * قبل ما قبل قبله رمضان
بعده رمضان جادى الاخرة
قوله رمضان شعبان
بعده رمضان جادى الاخرة
قوله رمضان شوال
بعده رمضان شوال

(قوله والضابط فيما اجتمع فيه القبل والبعده الخ) هكذا ذكره في الفتح أيضا وتبعه في شرح نظم الكنز والنهر والدر المختار وحاصله الغناء أحد المتكررين بغير المتكرر واعتبار أحد المتكررين الآخر أي بما كان أولا أو وسطا أو آخر فان كان لفظه قبل فالمراد شوال أو بعد شعبان وعن هذا قال المقدسي في شرحه نظما قابل القبل بالذي هو بعد * وسواه بيني عليه البيان وتأمل بظنة وذكاه * فيه يدرك الوجوه الثمان اه وعلى هذا فيقع في الوجه الثاني والثالث والرابع في شوال وفي السادس والسابع والثامن في شعبان اذا ظهر لك ما قررناه علمت عدم صحة ما يذكره المؤلف من الحاصل حيث جعل المنفى الطرفين الاولين ايا كانا قبلين أو بعدين أو مختلفين وجعل المعبر هو الاخير المضاف الى الضمير وغاب عنه انه منابذ لما نقله هنا وقد رأيت بعضهم اغتر فتابعه ولم أر من نبه على ذلك فله الحمد والمنة هذا واعلم ان هذين البيتين قديمان وللأمامين الجليلين العلامة ابن المحاجب والعلامة السبكي فيهما كلام لخصه المحافظ الامام شيخ الاسلام بدر الدين العامري الشهير بابن الغزى الشافعي كما رأيت في مجموعة بخطه الشريف وقد ذكر الصور الثمانية متشعبة من الشطر الاخير ورسم عند كل صورة الشهر المراد على طبق ما قررته أولا خلافا لما ذكره المؤلف ثم قال نظما

هاك مني جواب ما قيل نظما * من سؤال يحفه الاتقان

عن فتى علق الطلاق بشهر * قبل ما قبل قبله رمضان * مؤخرا ما أجاب عنه به ابن المحاجب المحبر ذوالتقي عثمان حكاه ان تمحضت بعده * في جادى الاخرى يرى الفرقان * ثم ذوالحجة الحرام اذا ما * تمحضت قبل لطلاق زمان وادا ماجعت ذى القعدة * مع بعد وما بقى الميزان * مع قبل المراد شوال فاعلم * ومن البعد قصدنا شعبان كل ذا حيث ألغيت ما وهذا * بسط ذاك الجواب والتبيان * واذا ما وصلتها فجماد * قبل ما بعد بعد رمضان ثم ضد بحجة محض قبل * فيه شوال عندهم ايان * ولضد شعبان ثم سوى ذا * عكس ما مر في الزمان بيان ثم ما ان وصفتها فكوصل ٣١٨ خذ جوابا قد عمه الاحسان اه ما وجدته بخطه وبيانه ان ما ما ان تكون زائدة أو موصولة

أوموصوفة فان كانت زائدة فالجواب ما مر به وان كانت موصولة أو موصوفة ففي قبل ما بعد بعده رمضان يقع في جادى الاخرى لان الذى بعد بعده رمضان هو

رجب فالذى قبله جادى وفي عكس هذه نحو بعد ما قبل قبله رمضان يقع في ذى الحجة لان الشهر الذى قبل قبله الاولين رمضان هو ذوالقعدة فالذى بعده ذوالحجة وفي محض قبل في شوال لان الذى قبل قبله رمضان ذوالقعدة كما مر فالذى قبله شوال وفي عكسه في شعبان لان الذى بعد بعده رمضان هو رجب فالذى بعده شعبان فهذه أربع صور وبقى أربع سواها الاولى قبل ما قبل بعده الثانية بعد ما بعد قبله الثالثة قبل ما بعد قبله الرابعة بعد ما قبل بعده وحكمها عكس ما مر في الغناء ففي الصورة الاولى من هذه الاربعة اذا كانت ما ملغاة تقع في شوال كانه قال قبل قبل بعد رمضان في ابي قبل بعد فيصير كانه قال قبله رمضان وذلك شوال واذا كانت موصولة أو موصوفة يصير كانه قال قبل شهر او قبل الشهر الذى قبل بعده رمضان فيلغى قبل بعد كما مر لان الذى قبل بعده رمضان هو رمضان نفسه فتكون ما عبارة عنه وبإضافة قبل اليها يصير كانه قال شهر قبل رمضان وذلك شعبان وقس عليه الثلاثة الباقية فما يقع في شعبان أو في شوال مع الغائيا يعكس مع عدمه وان لم ادر لم اقتصر علما أو ناعلى بيان أوجه الغناء مع ان هذا هو التحقيق والذى يظهر ان الحكم عندنا لا يخالف ذلك لانه أمر مبني على لفظ لغوى والله تعالى أعلم فتأمل (قوله لان كل شهر بغد قبله الخ) كرمضان مثلا فان قبله شعبان وبعده شوال فهو أى رمضان بعد قبله أى شعبان وقبل بعده أى شوال فقوله شهر قبل ما بعد قبله رمضان الجار والمجرور متعلق بعلق ورمضان مبتدأ مؤخر وقبل خبره مقدم مضاف الى ما بعده وما ملغاة وهو مضاف الى الضمير العائد على شهر والجملة من المبتدأ والخبر في محل جر صفة لشهر (قوله وقع في ذى الحجة) لان قبله ذال القعدة وقبل هذا القبل شوال وقبل قبل القبل رمضان وفي محض بعد وقع في جادى الاخرى لان بعده رجب وبعده ذال القعدة شعبان وبعده بعد بعد رمضان

الاولين بعد الاول فقط قبل او الاول فقط بعد او قبل بين بعدين او بعد بين قبلين وهذا الميكان من
 خواص هذا الكتاب ومن مسائل الظروف الثلاثة تما في تخصيص الجامع من كتاب الطلاق باب الطلاق
 في الوقت طالق كل تطليقة ثلاث خلاف المعرفة اذعم اجزاء وافراد المنكر شبه كل دار وكل الدار
 كذا طالق تطليقة مع كل تطليقة وعكسها القران المفرد الكل الا أن ينوي المفرد فيدين للتخصيص
 كذا بعد كل تطليقة وقبلها كل تطليقة لسبق الكل الفرد اذ هما بالهاء ووصف اللاحق ودونه وصف
 السابق لهذا كان فردا قبل الدخول في عكس الهاء للعكس وتعلق في طالق بعد يوم الاضحى وتنجز
 في قبل وقبلها ومعها اذ اضافة الوقت قلب المشروع المقدم وبلغت وبقي الذات بلا قيد كطالق طلاقا
 لا يقع الا عند او بالدخول بخلاف بائنا اذ غير محمد يلحق الوصف ولو اقرب بما له كذا لزم فرد في الاولى
 مثني في الباقي بجهل الزائد واعتبر بانحو كل شهر الا في قبل للصدق بالفرد وعشرون في على درهم م
 مع كل درهم من الدراهم عنده وستة عندهما واصله تعريف الجمع واحد عشر في ضم المشار عنده
 وأربعة عندهما لامتناع التعدد في المشار حتى لم يتعدد عليهما في أنت طالق مع كل زوجة اه
 وحاصله انه في الاقرار يلزمه درهمان في جميع الصور اعني مع وقبل وبعد الا في قوله لك على درهم
 قبل كل درهم بلا ضمير فانه يلزمه درهم واحد في التحريم لابن الهمام انه في الاقرار يلزمه الممالان
 مطلقا ليس بصحيح في الكل وصرح في الحاشية من الاقرار بانه يلزمه واحد في قوله له على درهم
 قبل درهم وأطلق المصنف رحمه الله في مسائل الظروف الثلاث قسم ل ما اذا كان الطلاق منجز او
 معلقا ولذا قال في التمه اذ قال لامرأته ولم يدخل بها أنت طالق واحدة بعدها واحدة ان دخلت الدار
 بانتهى بالاولى ولم يلزمها اليمين لان هذا منقطع ولو قال أنت طالق واحدة قبل واحدة ان دخلت الدار
 لم تطلق حتى تدخل الدار فاذا دخلت طلقت واحدة ولو قال لها أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو معها
 واحدة أو مع واحدة ان دخلت الدار لم تطلق حتى تدخل الدار فاذا دخلت الدار يقع عليهما نذنان
 وكذلك الجواب فيما اذا قال أنت طالق واحدة بعدها أخرى ان دخلت الدار اه (قوله ان دخلت
 الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت يقع واحدة وان آخر الشرط فنتان) بان قال أنت طالق
 واحدة وواحدة ان دخلت الدار وهذا عند أبي حنيفة وقال يقع نذنان فمما ونسب لابي حنيفة القول
 بان الواو للترتيب أخذ من قوله بوقوع الواحدة فيما اذا قدم الشرط لانها لو كانت للجمع لتعلق
 الكل وليس بصحيح بل انما قال بالواحدة لان موجب هذا الكلام عنده تعلق المتأخر بواسطة المتقدم
 فينزل كذلك فيسبق الاول قبيل محليتها وتوضيحه ان الاول تعلق قبل الثاني لعدم ما يوجب
 توقفه وتعلق الثاني بواسطته والثالث بواسطتهما فينزل على الوجه الذي وقع عليه التعليق بخلاف
 ما اذا كرر الشرط لان تعلق الثاني بغير شرط الاول ليس بواسطة الاول لان كلا جملة مستقلة فتعلق
 بالشرط الواحد طلقات ليس شيء منها بواسطة شيء فينزل جميعا عند الشرط بخلاف ما اذا أخرج الشرط
 لان تأخره موجب لتوقف الاول لانه مغير فتعلق الكل به دفعة فينزل دفعة ونسب اليهما القول
 بانها للمعية أخذ من قولهما بوقوع الثنتين وليس بصحيح بل قال بعد ما اشتركت في التعلق بواسطة
 ان تنزل دفعة لان نزول كل حكم الشرط فتقرن أحكامه كما في تعدد الشرط قال في فتح القدير قولهما
 أرجح وقول الامام تعلق الثاني بواسطة تعلق الاول ان أريد انه علة تعلقه فمنوع بل علتته جمع الواو
 اياه أي الشرط وان أريد كونه سابق التعلق سلمناه ولا يفيد كالايمان المتعاقبة ولو سلم ان تعلق الاول
 علة لتعلق الثاني لم يلزم كون نزوله علة لنزوله اذ لا تلازم فجاز كونه علة لتعلقه في تقدم في التعلق

ان دخلت الدار فانت
 طالق واحدة وواحدة
 فدخلت يقع واحدة
 وان آخر الشرط فنتان
 (قوله ومن مسائل
 الظروف الثلاثة تما في
 تخصيص الجامع الخ) لم
 أحده في الجزء الذي
 عندي من شرح الفارسي
 (قوله كالايمان المتعاقبة)
 قال الرهلي تفسيره لو قال
 ان دخلت الدار فانت
 طالق ثم بعد زمان قال ان
 دخلت الدار فانت طالق
 فدخلت يقع الكل
 اتفاقا

(قوله ولو عطف بتم وأخر الشرط ايج) قال الرملي هذا عطف بلا شبهة ولا صحة له هذا الكلام الا لو كان التعليق بقوله أنت طالق ثم طالق ان تزوجت ثم طالق فانه حينئذ يتجزأ الاول ويتعلق الثاني ويلغوا الثالث لان بقوله أنت طالق وقع الطلاق وبقوله ثم طالق ان تزوجتك تطلق بان تزوج المعلق عليه الطلاق ولغا الثالث لعدم الاضافة الى التزوج فتأمل وانظر الى قواه والحاصل ان الحروف ثلاثة الى آخره اه وهذا الاعتراض مبني على ما وقع له من نسخة سقيمة وهي ولو عطف بتم وأخر الشرط تعلق الثاني وتجزأ الاول ٣٢ فيقع المعلق عند الشرط بعد التزوج الثاني ولغا الثالث وفي المدخول بها تعلق

وليس نزوله عليه لنزوله بل اذا تعلق الثاني بأى سبب كان صار مع الاول متعلقين بشرط وعند نزول الشرط ينزل المشروط اه وهذا كماه تقرير بالاصول وأما تقرير بالفروع فوجه قول الامام ان المعلق بالشرط كالمجزع عند وجوده ولو تجزعه حقيقة لم يقع الثانية بخلاف ما اذا أخر الشرط لوجود المغير كذا ذكر الشارح وحاصل ما في الهداية ان الواو لطلق الجمع لا تصدق الا في ضمن معينة أو ترتيب فعلي اعتبار المعية يقع الكل وعلى اعتبار الترتيب لا يقع الا واحدة فلا يقع الزائد بالشك وهو أقرب ما وجه به قول الامام قيد بالواو لانه لو عطف بالفاء او قدم الشرط وقعت واحدة اتفاقا على الاصح للتعقيب ولو عطف بتم وأخر الشرط وقعت واحدة ومجزعة ولغاما بعدها وان كانت مدخولا بها تعلق الاخير وتجزأ ما قبله وان تقدم الشرط تعلق الاول وتجزأ الثاني فيقع المعلق عند الشرط بعد التزوج الثاني ولغا الثالث وفي المدخول بها تعلق الاول وتجزأ ما بعده وعندهما تعلق الكل بالشرط قدمه أو أخره الا عند وجود الشرط تطلق المدخول بها ثانيا وغيرهما واحدة بناء على ان اثر التراخي يظهر في التعليق عنده فكانه سكوت بين كل كلمتين وعندهما يظهر في الوقوع عند نزول الشرط لافي التعليق والحاصل ان الحروف ثلاثة وكل على وجهين تقديم الشرط وتأخيره ففي الفاء والواو يقع واحدة ان قدمه واثنتان ان أخره وفي ثم ان قدم الشرط تعلق الاول وتجزأ الثاني ولغا الثالث وان أخره تجزأ الاول ولغاما بعده وقيد بجرف العطف لانه لو ذكر بغير عطف أصلا نحو ان دخلت الدار فانت طالق واحدة واحدة ففي فتح القدير يقع واحدة اتفاقا عند وجود الشرط ويلغوا ما بعده لعدم ما يوجب التشريك وأشار المصنف الى انه لو قال لغير المدخولة ان دخلت الدار فانت طالق وانت على كظهر أمي والله لا أقرب بك فدخات طلقت وسقط الظهار والايلاء عنده لسبق الطلاق فتبين فلا تبقى محللا ما بعده وعندهما هو مطلق مظاهر مول والى انه لو قال لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق وانت على كظهر أمي والله لا أقرب بك وتزوجها فعلي الخلاف بخلاف ما لو قدم الظهار والايلاء وقع الكل عند الكل أما عندهما فظاهر وأما عنده فليسبق الايلاء ثم هي بعده محل للظهار ثم هي بعدهما محل لانطلاق فتطلق كذا في فتح القدير والى انه لو قال لامرأة يوم أتزوجك فانت طالق وطالق وطالق فتروجها وقعت واحدة وبطلت الثنتان ولو قال أنت طالق وطالق وطالق يوم أتزوجك وقعت الثلاث كذا في الحاوي القدسي وكذا لو قال ان تزوجتك كفاي المحيط وفي تلخيص الجاه مع من أول كتاب الايمان لو قال ثلاثا لغير المدخولة ان كلمتك فانت طالق انحلت الاولى بالثانية لاستثناي الكلام بخلاف فاذهي باعدوة الله لكن عند زفر بالشرط

الاول وتجزأ ما بعده وعلى ما في عامة النسخة لا اعتراض بل هو الموافق لما في الفتح والتميين والنهر وغيرها (قوله) وقيد بجرف العطف (ايج) في ايمان البرازية من الثالث في عيبين الطلاق ان دخلت الدار فانت طالق طالق طالق وهي غير ملوثة فالاول معلق بالشرط والثاني ينزل في الحال ويلغو الثالث وان تزوجها ودخل الدار نزل المعلق ولو دخل بعد البيونة قبل التزوج انحلت اليمين لا الى جزاء ولو موطوءة تعلق الاول ونزل الثاني والثالث في الحال اه وهذا كما ترى مخالف لما نقله هنا عن الفتح الا ان يفرق بين واحدة واحدة وبين طالق طالق وهو الظاهر (قوله) بخلاف فاذهي باعدوة

الله) لان ذكره بقاء العطف يقتضى تعلقه بما سبق فصار الكل كلاما واحدا بخلاف ما لو لم يذكره بالفاء لكن انحلال اليمين الاولى في مسئلة عند زفر بشرط الثانية وهو قوله ان كلمتك لان شرط المحنت مطلق الكلام وقد وجد فصار كما لو اقتصر عليه ولم يتلفظ بالجزء فاذهي باعدوة الله لا الى عدة فلا تنعقد عليها اليمين الثانية وعند الثلاثة بالجزء فانعقدت الثانية لان الجملة الشرطية واحدة والمتعارف الكلام المغيد بخلاف ما لو اقتصر على الشرط لان الكلام يكون تاما واقصا فان اقتصر على الناقص علم انه المراد وان جاوزه الى التام علم انه المراد وعلى اختيار ابن الفضل كما

لا يحتمل لو اقتصر وبه يندفع استشهاده زفر ولان الجملة لولم تكن واحدة لنزل طلقتان على المدخولة بشكر بر كمال طاعتك فانت طالق لان قوله نانا كمال طاعتك مخاطبة لها وكذلك فانت طالق خطاب نان فاذا ثبت انعقاد اليمين الثانية انحلت بوجه الثالثة لا الى جزء لان الجزء يصادفها وهي مبانة قتلها الثالثة لعدم الملك وقال ابو مطيع وجاعة من مشايخ بلخ لا ينحل منها شيء الا بكلام مبتدأ والمسبق وهم ابي حنيفة حين سألهم محمد في صغره عن قال ثلاثا والله لا أكلك وقال ياشيع انظر حسنا فقال حنت مرتين فقال محمد احسنت وقوله وفي ان حلفت الخ أي وفيما لو قال ثلاث مرات لغير المدخولة ان حلفت بطلاقك فانت طالق لا ينحل اليمين الثانية الا بتعليق طلاقها بالملك بان يقول ان تزوجتك فانت طالق أو يتعلق بعدم ملك النكاح بان يتزوجها ويقول ان دخلت الدار فانت طالق لان شرط الانحلال منها هو الحلف بطلاقها وذلك باذنها في جزء اليمين ٢٢١ الثالثة وهو الطلاق ولا يصح

ادخالها فيه لعدم الملك عند وجودها بخلاف الاولى لان الشرط وهو الكلام يتصور في غير الملك وكذا المحكم في تعليق الرجل طلاق امرأته المدخول بها وغير المدخول بها بالحلف بطلاقها بان قال لهما ثلاثا ان حلفت

كما لو اقتصر فلعت الثانية وعندنا بالجزء فاعتقدت اذا جملة واحدة والانزل اثنان على المدخولة بشكر بر كمال طاعتك فانت طالق وانحلت بالثانية لا الى جزء ولغت هي بعدم الملك وفي ان حلفت بطلاقك لا ينحل اليمين الثانية الا بتعليق طلاقها بالملك أو بعده اذ الشرط ادخالها في الجزء كذا في تعليق طلاقها ومدخولة بالحلف بطلاقها انما ينحل الثانية بتعليق طلاقها بالملك أو بعده اذ الثالثة انعقدت على المدخولة حسب فكانت الثالثة شرط الشرط وذافي حق الثالثة شرطاً أيضاً فلا ينحل ما لم يحلف بطلاق المدخولة وهي البردعية اه يعني ان هذه المسئلة تلتب بالبردعية لان ابا سعيد البردعي بعدما تفقه ودرس سئل عنها فلم يمتد الى جوابها فارتحل الى بغداد وتعلم سبع سنين حتى صار من كبار اصحابنا وفيد بغير المدخولة لان فيها يتعلق الكل بالشرط قدمه أو أخره وفي المحيط لو قال لغير المدخول بها أنت طالق واحدة لا بل ثلاثا ان دخلت الدار طلقت واحدة للحال وثلاثا ان دخلت الدار لان قوله أنت طالق واحدة للتبجيز وأراد بقوله لا بل ثلاثا ان دخلت الدار بتعليق الثلاث والرجوع عن ايقاع الواحدة فلا يصل الشرط المذكور آخر ايقاع الواحدة فصح تعليقه ولم يصح رجوعه عن الواحدة ولو قدم الشرط فقال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة لا بل ثلاثا لم تطلق حتى تدخل لان قوله لا بل ثلاثا غير مستقل تام بنفسه فتعذر ان يجعل تبجيروا فصارت تعليقا اه والله أعلم بالصواب واليد المرجع المسأب

باب الكليات

بطلاقكم وانما طالقان انما ينحل الثانية في حقهما بتعليق طلاق غير المدخولة بالملك أو بعده بشرط آخر كما مر لان اليمين الثالثة التي هي شرط انحلال الثانية انما انعقدت على المدخولة خاصة لان الشرط في انحلال الثانية الحلف بطلاقها وذلك باذنها في جزء الثالثة وهو الطلاق ولم يمكن

باب الكليات في الطلاق

قدم الصريح عليها لانه الاصل في الكلام اذ هو موضوع للافهام وهي في اللغة مأخوذة من كنى يكتو اذا ستر وذكر ارضي انها في اللغة والاصطلاح ان يعبر عن شيء معين لفظا كان أو معنى بلفظ غير صريح في الدلالة عليه اما للافهام على بعض السامعين كقولك جاءني فلان وأنت تريد زيدا وقال فلان كبت وكبت ابهاما على بعض من يسمع أو لشناعة المعبر عنه كهن في الفرج أو للاختصار كالضمائر أو لنوع من الفصاحة كقولك فلان كثير الرماد وكثير القرى أو غير ذلك اه وفي علم

٤١٠ - بحر ثالث ادخال غير المدخولة فيه لعدم الملك كما مر فكانت الثالثة في حق انحلال الثانية شرط الشرط لا كله فلا يؤثر في انحلال شيء فاذا علق بعده طلاق غير المدخولة بالملك أو بعده بشرط آخر كمل الشرط فطلق كل طليقة أخرى مع التي وقعت بانحلال اليمين الاولى وقوله وذالشارة الى تعليق طلاق غير المدخولة بالملك أو بعده في حق اليمين الثالثة شرطاً أيضاً من شروط الانحلال في حق المدخولة لان الثالثة منعقدة في حقها خاصة لان شرط وقوع الطلاق عليها الحلف بطلاقها وقد وجد الحلف بطلاق غير المدخولة بقي لتمام شرط انحلال الثالثة في حق المدخولة الحلف بطلاقها فلا ينحل ما لم يحلف به وهي في العدة بان يقول ان دخلت الدار فانت طالق فحينئذ تطلق نالته وبهذا اعني الحلف بطلاق غير المدخولة وجد ثلاثة أشياء انعقاد اليمين عليها وتتمام شرط انحلال اليمين الثانية وشرط الحنت في اليمين الثالثة كذا في شرح الفارسي ملخصا

باب الكليات في الطلاق

لا تطلق بها الابنية اود لالة
الحال فتطلق واحدة
رجعية في اعتدى
واستبرى رجك وانت
واحدة

(قوله أن لا يصرح بذكر
المستعار الخ) ليس هذا
هو الكفاية المصطلح عليها
عند البيهقيين بل هي
ما يأتي في كلام التنقيح
أما هذه فهي الاستعارة
المكسبة المقابلة للمصرحة
ثم رأيت تعقبه في النهر
بعدماذ كرمعنى الكفاية
عندهم بنحو ما يأتي قال
ان ما ذكره في البحر هو
الاستعارة بالكفاية التي
من المجاز بعلاقة المشابهة
ولا يصح ارادتها في شيء
من الالفاظ الابنية
بخلاف الكفاية بالمعنى
المدكور فإنه يصح ارادتها
في نحو اعتدى كما سيأتي

البيان على القول الاصح كما في المطول ان لا يصرح بذكر المستعار بل بذكر رديفه ولازمه الدال عليه
فالمقصود بقولنا ظفار المنية استعارة السبع للمنية كاستعارة الاسد للرجل الشجاع في قولنا رأيت
أسد الكالم نصرح بذكر المستعار أعني السبع بل اقتصرنا على ذكر لازمه لينتقل منه الى المقصود
كما هو شأن الكفاية فالمستعار هو لفظ السبع الغير المصرح به والمستعار منه هو الحيوان المفترس
والمستعار له هو المنية الى آخره وفي أصول الفقه قال في التنقيح ثم كل واحد من الحقيقة والمجاز
اذا كان في نفسه بحيث لا يستمر المراد فصرح بالاف الكفاية فالحقيقة التي لم تهجر صريح والتي هجرت
وغلب معناها المجازي كفاية والمجاز الغالب الاستعمال صريح وغير الغالب كفاية وعند علماء البيان
الكفاية لفظ يقصد بمعناه معنى ثان ملزوم له وهي لا تنافي ارادة الموضوع له فانها استعملت فيه
لسكن قصد بمعناه معنى ثان كما في طويل النجاد بخلاف المجاز فإنه استعمل في غير ما وضع له فينا في
ارادة الموضوع له اه واحترز بقوله في نفسه عن انكشاف المراد فيها بواسطة التفسير والبيان
ودخل فيها المشكل والمجمل وفي الفقه هنا ما احتمل الطلاق وغيره (قوله لا تطلق بها الابنية او
دلالة الحال) أى لا تطلق بالكفايات قضاء الاباحدى هذين لانها غير موضوع للطلاق بل موضوعة
لما هو واعم منه ومن حكمه لما سيأتي ان ما عدا الثلاث منها لم يرد بها الطلاق أصلا بل ما هو حكمه
من البيهقونية من النكاح والمراد بدلالة الحال الحالة الظاهرة المفيدة لتقصوده ومنها تقدم ذكر
الطلاق كما في المحيط لوقال لها أنت طالق ان شئت واختارى فقالت شئت واخترت يقع طلاقان
أحدهما بالمشيئة والآخر بالاختيار من غيرنية لتقدم الصريح عليها والحال في اللغة صفة الشيء
يذكر ويؤنث بقا حال حسن وحسنة كذاني المصباح قيدنا بالقضاء لانه لا يقع ديانة الابنية
ولا عبرة بدلالة الحال كما اذا قال أنت طالق ونواه عن الوثاق لا يقع ديانة وفي المجتبى عن صدر
القضاء في شرح الجامع الصغير اذا قال لم أنو الطلاق فعلمه اليمين ان ادعت الطلاق وان لم تدع يحلف
أيضا حنيفة تعالى ن قال أبو نصر قلت ل محمد بن سئدة يحلفه الحاكم أم هي تحلفه قال يكتمني
بتحليفها اياه في منزله فاذا حلفته حلف فهي امرأته والارافعة الى القاضي وان نكل عن اليمين عنده
فرق بينهما اه وفي البرازية وفي كل موضع تشترط النية ينظر المفتي الى سؤال السائل ان قال
قلت كذا هل يقع يقول نعم ان نويت وان قال كم يقع يقول واحدة ولا يتعرض لاشتراط النية
(قوله فتطلق واحدة رجعية في اعتدى واستبرى رجك وانت واحدة) لان الاولى تحتتمل
الاعتداد من النكاح ومن نعم الله تعالى فتعين الاول بالنية ويقضى طلاقا سابقا وهو يعقب
الرجعة ان كان بعد الدخول وأما قبله فهو مجاز عن كوني طالقا من اطلاق المحكم وارادة العلة ولا
يجعل مجازا عن طلق لانه لا يقع به طلاق ولا عن أنت طالق أو طلقك لانهم يشترطون التوافق في
الصيغة كذاني التلويح وما في الشرح من انه من اطلاق المسبب وارادة السبب فمنوع لانه يرد
عليه ان شرطه اختصاص المسبب بالسبب والعدة لا تختص بالطلاق لثبوتها في أم الولد اذا اعتقت
وما أجيب به من ان ثبوتها فيما ذكر لو جود سبب ثبوتها في الطلاق وهو الاستبراء الا بالاصالة فغير
دافع سؤال عدم الاختصاص كذاني فتح القدير وفي التلويح والاعتداد شرعا بطريق الاصالة
مختص بالطلاق لا يوجد في غيره الا بطريق التبعية والشبه كالموت وحدث حرمة المصاهرة وارتداد
الزوج وغيرها وقد يقال ان اعتدى من باب الاضمار أى طلقك فاعتدى أو اعتدى لاني طلقك
في المدخولة يثبت الطلاق وتجب العدة وفي غيرها يثبت الطلاق عملا بنيةه ولا تجب العدة اه

(قوله وهو يفيد انه من باب الاقتضاء في غير المدخولة أيضا وان كان أمرها فيها بالعدة ليس بموجب شيئا فلا حاجة الى تكلف المجاز والمراد بالسبب هنا وجوب عدل الاقراء المستفاد من الامر وما في النوادر من ان وقوع الرجعي بها استحسان تحديت سودة يعنى انه عليه السلام قال لها اعتدى ثم راجعها والقياس ان يقع البائن كسائر الكليات بعيد بل ثبوت الرجعي قياس واستحسان لان علة البيذونة في غير الثلاثة منتفية فيها فلا يتجه القياس أصلا كذا في فتح القدير وقد سلك المحقق في فتح القدير طريقا غير طريقهم في تقرير ان اعتدى من باب الاقتضاء فقال ان اعتدى يقتضى فرقة بعد الدخول وهي أعم من رجعي وبائن لكن لا يوجب ذلك تعين البائن بل تعين الاخف لعدم الدلالة على الزائد اه وهو ملك حسن لكن يلزم عليه انه لو نوى البائن في قوله اعتدى صحت نيته وعلى ما قرره المشايخ من الطلاق لم تصح نيته وأما استبري رجلك فلانه تصریح بما هو المقصود من العدة وهو تعريف براءة الرحم فيحتمل استبريه لاني طلقك أولا طلقك اذا علمت خلوه عن الولد وعلى الاول يقع وعلى الثاني لا فلا بد من النية ويجب كونه مجازا عن كوني طالقا في المدخولة اذا كانت آيسة أو صغيرة وفي غير المدخولة مطلقا وأما أنت واحدة فيحتمل أن يكون نعمتا المصدر محذوف معناه تطليقة واحدة فاذا نواه مع هذا الوصف فكانه قاله والطلاق يعقبه الرجعة ويحتمل غيره نحو أنت واحدة عندى أو في قومك مدحا وذا فقد ظهر ان الطلاق في هذه الالفاظ الثلاثة مقتضى ولو كان مظهرا لا يقع به الا واحدة فاذا كان ضميرا وانه أضعف منه أولى وأشار المصنف بقوله واحدة رجعية الى انه لو نوى البيذونة الكبرى أو الصغرى لا تعتبر نيته وهو ظاهر في الاولين وأما أنت واحدة فالمصدر وان كان مذكورا يذ كرصفته لكن التنصيص على الواحدة يمنع ارادة الثلاث لانها صفة للمصدر المحذوف بالهاء فلا يتجاوز الواحدة وأطلق في واحدة فاذا لم يعتبر باعتبارها وهو قول العامة وهو الصحيح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب والخواص لا تلتزمه في كلامهم عرفا بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم وقد ذكرنا في شرحنا على المنار انهم لم يعتبروه هنا واعتبروه في الاقرار فيما لو قال له درهم غير ذاتي رفعا ونصبا فيحتاجون الى الفرق ولما كانت العلة في وقوع الرجعي بهذه الالفاظ الثلاثة وجود الطلاق مقتضى أو ضمير اعلم ان لا حصر في كلامه بل كل كناية كان فيها ذكر الطلاق كانت داخلية في كلامه ويقع بها الرجعي بالاولى كقوله أنا برى من طلاقك الطلاق عليك عليك الطلاق لك الطلاق وهتك طلاقك اذا قالت اشتريت من غير بدل قد شاء الله طلاقك قضى الله طلاقك شئت طلاقك تركت طلاقك خليت سبيل طلاقك أنت مطلقة بتسكين الطاء أنت اطلق من امرأة فلان وهي مطلقة أنت طال محذوف الآخر خذى طلاتك أقرضتك طلاقك أعرتك طلاقك ويصير الامر يسدها على ما في النخبط لست لي بامرأة وما أنا لك بزوجة لست لك بزوجة وما أنت لي بامرأة بخلاف ما لو قال أنا برى من نكاحك فانه لا يقع قاله ابن سلام وفي الخلاصة اختلف في برئت من طلاقك اذا نوى والاصح انه يقع والاوجه عندى ان يقع بائنا كما في فتح القدير وفي المعراج والاصل الذي عليه الفتوى في الطلاق بالفارسية انه ان كان فيه لفظ لا يستعمل الا في الطلاق فذلك اللفظ صريح يقع بلانية اذا أضيف الى المرأة مثل زنها كرم في عرف أهل خراسان والعراق بهيم لان الصريح لا يختلف باختلاف اللغات وما كان بالفارسية يستعمل في الطلاق وغيره فهو من كليات الفارسية فحكمه حكم كليات العربية في جميع الاحكام اه (قوله وفي غيرها بائنة

قوله وهو يفيد انه من باب الاقتضاء في غير المدخولة أيضا وان كان أمرها فيها بالعدة ليس بموجب شيئا فلا حاجة الى تكلف المجاز والمراد بالسبب هنا وجوب عدل الاقراء المستفاد من الامر وما في النوادر من ان وقوع الرجعي بها استحسان تحديت سودة يعنى انه عليه السلام قال لها اعتدى ثم راجعها والقياس ان يقع البائن كسائر الكليات بعيد بل ثبوت الرجعي قياس واستحسان لان علة البيذونة في غير الثلاثة منتفية فيها فلا يتجه القياس أصلا كذا في فتح القدير وقد سلك المحقق في فتح القدير طريقا غير طريقهم في تقرير ان اعتدى من باب الاقتضاء فقال ان اعتدى يقتضى فرقة بعد الدخول وهي أعم من رجعي وبائن لكن لا يوجب ذلك تعين البائن بل تعين الاخف لعدم الدلالة على الزائد اه وهو ملك حسن لكن يلزم عليه انه لو نوى البائن في قوله اعتدى صحت نيته وعلى ما قرره المشايخ من الطلاق لم تصح نيته وأما استبري رجلك فلانه تصریح بما هو المقصود من العدة وهو تعريف براءة الرحم فيحتمل استبريه لاني طلقك أولا طلقك اذا علمت خلوه عن الولد وعلى الاول يقع وعلى الثاني لا فلا بد من النية ويجب كونه مجازا عن كوني طالقا في المدخولة اذا كانت آيسة أو صغيرة وفي غير المدخولة مطلقا وأما أنت واحدة فيحتمل أن يكون نعمتا المصدر محذوف معناه تطليقة واحدة فاذا نواه مع هذا الوصف فكانه قاله والطلاق يعقبه الرجعة ويحتمل غيره نحو أنت واحدة عندى أو في قومك مدحا وذا فقد ظهر ان الطلاق في هذه الالفاظ الثلاثة مقتضى ولو كان مظهرا لا يقع به الا واحدة فاذا كان ضميرا وانه أضعف منه أولى وأشار المصنف بقوله واحدة رجعية الى انه لو نوى البيذونة الكبرى أو الصغرى لا تعتبر نيته وهو ظاهر في الاولين وأما أنت واحدة فالمصدر وان كان مذكورا يذ كرصفته لكن التنصيص على الواحدة يمنع ارادة الثلاث لانها صفة للمصدر المحذوف بالهاء فلا يتجاوز الواحدة وأطلق في واحدة فاذا لم يعتبر باعتبارها وهو قول العامة وهو الصحيح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب والخواص لا تلتزمه في كلامهم عرفا بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم وقد ذكرنا في شرحنا على المنار انهم لم يعتبروه هنا واعتبروه في الاقرار فيما لو قال له درهم غير ذاتي رفعا ونصبا فيحتاجون الى الفرق ولما كانت العلة في وقوع الرجعي بهذه الالفاظ الثلاثة وجود الطلاق مقتضى أو ضمير اعلم ان لا حصر في كلامه بل كل كناية كان فيها ذكر الطلاق كانت داخلية في كلامه ويقع بها الرجعي بالاولى كقوله أنا برى من طلاقك الطلاق عليك عليك الطلاق لك الطلاق وهتك طلاقك اذا قالت اشتريت من غير بدل قد شاء الله طلاقك قضى الله طلاقك شئت طلاقك تركت طلاقك خليت سبيل طلاقك أنت مطلقة بتسكين الطاء أنت اطلق من امرأة فلان وهي مطلقة أنت طال محذوف الآخر خذى طلاتك أقرضتك طلاقك أعرتك طلاقك ويصير الامر يسدها على ما في النخبط لست لي بامرأة وما أنا لك بزوجة لست لك بزوجة وما أنت لي بامرأة بخلاف ما لو قال أنا برى من نكاحك فانه لا يقع قاله ابن سلام وفي الخلاصة اختلف في برئت من طلاقك اذا نوى والاصح انه يقع والاوجه عندى ان يقع بائنا كما في فتح القدير وفي المعراج والاصل الذي عليه الفتوى في الطلاق بالفارسية انه ان كان فيه لفظ لا يستعمل الا في الطلاق فذلك اللفظ صريح يقع بلانية اذا أضيف الى المرأة مثل زنها كرم في عرف أهل خراسان والعراق بهيم لان الصريح لا يختلف باختلاف اللغات وما كان بالفارسية يستعمل في الطلاق وغيره فهو من كليات الفارسية فحكمه حكم كليات العربية في جميع الاحكام اه (قوله وفي غيرها بائنة

تطليقة (قوله وهو قول العامة وهو الصحيح) احتراز عما قال بعضهم ان رفع الواحدة لا يقع شيء وان نوى وان نصبها وقعت واحدة وان لم ينو لانها حينئذ نعت للمصدر أى أنت طالق تطليقة واحدة فقد أوقع بالصریح وان سبكن احتجج الى النية كذا في الفسخ (قوله فيحتاجون الى الفرق) قال في النهر وكانه عملا بالاحتماط في البابين (قوله بل كل كناية كان فيها ذكر الطلاق الخ) فيه قصور عما يذ كره أيضا من قوله لست لي بامرأة الخ فانه لا ذكر للطلاق فيه تأمل

(قوله وما في معناها) أي مما قرىبا وهو جواب عما أورد على المصنف ان كون ما عد الثلاث يقع به بائن ممنوع بل يقع
الرجعي ببعض الكليات سوى ٣٢٤ الثلاث وفي حاشية مسكين ان مبنى اليراد على ان ما سبق من هذه الالفاظ من قسم

وان نوى ثنتين وتصح نيته الثلاث) أي في غير الالفاظ الثلاثة وما في معناها تقع واحدة بائنة أو ثلاث
بالنية ولا تصح نية الثنتين في المحرمة لما قدمناه انه عدد محض بخلاف الثلاث لانه كل الجنس ولان
البيئونة متنوعة الى غليظة وخفيفة فإيهما نوى صحّت نيته بخلاف أنت طالق لانه موضوع شرعا
لانشاء الواحدة الرجعية فلا يملك العبد تغييره وفي المحيط لو طلق منكوحته المحرمة واحدة ثم قال لها
أنت بائن ونوى ثنتين كانت واحدة لان البيئونة الغليظة لا تحصل بمأنوى فلا تصح النية حتى لو
نوى الثلاث تقع لان البيئونة في حقها تحصل بالثنتين وبالواحدة السابقة اه والثنتان في الامة
كالثلاث في المحرمة فلا ترد عليه كما لا يرد عليه اختارني وأمرك بيديك فانه لا يقع به ما بل اذا نوى
التفويض كان لها التطبيق فلا يقع الا بقولها بعده اخترت نفسي ونحوه وكما لا يرد عليه اختارني فانه
كناية ولا يصح فيه نية الثلاث كما سئد كره في باب التفويض وبه اندفع اعتراض الشارح عليه
والحاصل ان الكليات كلها تصح فيها نية الثلاث الأربعة الثلاث الواجعة واختارني كافي الحانية
(قوله وهي بائن) من باب بان الشيء اذا انفصل فهو بائن وابنته بالالف فصلته وبانت المرأة بالطلاق
فهى بائن بغيرهاه وأبانتها زوجها بالالف فهى مبانة قال ابن السكيت في كتاب التوسعة تطلقه
بائنة والمعنى مبانة قال الصغاني رحمه الله فاعلة بمعنى مفعولة كذا في المصباح وفي منظومة ابن وهبان
ما حاصله انه لو علق بالشرط ابانة بلانية طلاق لم يقع اذا وجد شرطه اه فانت بائن كناية معلقة
كان أو منجزا (قوله بته) من بته بتمن باب ضرب وقتل قطعه وفي المطاوع فانت كما يقال فانقطع
وانكسروبت الرجل طلاق امرأته فهى مبتوتة والاصل مبتوتة وطلاقها وطلقة بائنة وثلاث بائنة
اذا قطعها من الرجعة وأبت طلاقها بالالف لغة قال الازهرى ويستعمل الثلاثى والرابعى لازمين
ومتعدين فيقال بت طلاقها وأبته وطلاق بات وبت كذا في المصباح (قوله بتة) من بتة بتل من
باب قتل قطعه وأبانه وطلقة بائنة بتة كذا في المصباح (قوله حرام) من حرم الشيء بالضم حرما وحرما
وحراما متع فعله والممنوع يسمى حرما تسمية بالمصدر وسيأتي في آخر باب الإيلاء عن الفتاوى
انه لو قال لها أنت على حرام والحرام عنده طلاق وقع وان لم ينو ذلك الامام ظهير الدين لان قول
لا تشترط النية ولكن نجعله ناويا عرفا ولا فرق بين قوله أنت على حرام أو محرمة على أو حرمتك على
أولم يقل على أو أنت حرام بدون على أو أنا عليك حرام أو محرمت نفسي عليك ويشترط قوله
عليك في تحريم نفسه لانه لا نفسها وكذا قوله حلال المسلمين على حرام وكل حمل على حرام وأنت مهي في
الحرام فان قلت اذا وقع الطلاق بلانية ينبغي أن يكون كالصريح فيكون الواقع رجعيما قلت
المتعارف به ايقاع البائن لا الرجعي وان قال لم أولم يصدق في موضع صار متعارفا كذا في البرازية
وسأني تمامه في الإيلاء وفي القنية لو قال أنت امرأة حرام ولم يرد الطلاق يقع قضاء وديانة ولو قال هى
حرام كالماء محرم لانه تشبيه بالسرعة (قوله خلية) من خلت المرأة من مانع النكاح خلوا فهى
خلية ونساء خليات وناقاة خلية مطاوعة من عقالها فهى ترمى حيث شاعت ومنه يقال في كليات الطلاق
هى خلية كذا في المصباح (قوله بريئة) يحتمل النسبة الى الشراى بريئة من حسن الخلق وأفعال

الكناية والذي يظهر
خلافه وانها من الصريح
وقد كنت توقفت في ذلك
برهة حتى رأيت بخط
الجوى الموافقة علمه اه
وفيه نظر لانها لو كانت
من الصريح لما احتاجت
الى نية وقد تقدم في باب
الصريح انه لا يتوقف
على نية باجاء الفقهاء
ومقتضى كلام المؤلف
من كون ما سبق داخلا
في كلام المصنف توقفا
عليها (قوله وكما لا يرد
عليه اختارني) أي بدون

وان نوى ثنتين وتصح
نيته الثلاث وهي بائن بته
بتة حرام خلية بريئة

المجمع بينه وبين الامر
باليد وقوله لماسئد كره
أى عند قول المصنف ولم
تصح نية الثلاث لانه انما
يفيد الخلو والصفاء
فهو غير ممنوع والبيئونة
ثبتت فيه مقتضى فلا تم
بخلاف أنت بائن ونحوه
لتسوع البيئونة الى
غليظة وخفيفة اه وفي
هذا الجواب نظر وكلام
النهر يقتضى ان النسبة
لماسئد كره بالياء أى

المصنف والمعنى انه أطلق هنا والمراد ما عد الثلاث قال في النهر
وأرى ان في قول المصنف وهى أى غير الثلاث من الكليات التي يقع بها البائن هذه الالفاظ المحصورة فكانه قال وفي غيرها التي
من كذا لا غير مطلقا دفعا للإيراد اه وحاصله انه لما بين المراد من قوله وفي غيرها الخ بقوله وهى بائن الخ لم يدخل فيه اختارني

المسلمين والى الخير اى عن الدنيا وعن الهتان ويحتمل ان أنت بريئة عن النكاح وفى الكافي
بريئة من البراءة ولهذا وجب همزها (قوله حملك على غاربك) تمثيل لانه تشبيه بالصورة المنتزعة
من أشباه وهى هيئة الناقة اذا أريد اطلاقها ترعى وهى ذات رسن والى الحمل على غاربها وهو
ما بين السنام والعنق كى لا تتعقل به اذا كان مطر وحافش به هذه الهيئة الاطلاقية انطلاق المرأة
من قيد النكاح أو العمل والتصرف كذا فى فتح القدير وفى المصباح انه استعير للمرأة وجعل كناية
عن طلاقها اى اذ هى حيث شئت كما يذهب البعير وفى النوادر الغارب اعلا كل شئ والجمع الغوارب
(قوله المحق بأهلك) بهمز وصل كفى فتح القدير يعنى فتكسر الهمزة وتفتح الحاء من لحقته ولحقت
به من باب تعب لحاقا بالفتح أدركته وفى المصباح والحقته بالالف مثله فعلى هذا لا تتعين الهمزة
للوصل فيحوز ان تكون للقطع مع كسر الحاء من باب الافعال وفى غاية البيان والمحق من اللحق
لامن الاحق وانتقلى وانطلق كالمحق وفى القنية قالت لزوجهما تغير لوفى فقال الزوج رددت بهذا
العيب ونوى الطلاق يقع قال الكمال فى فتح القدير ثم فى الهبة اذ لم تكن له نية تطلق فى القضاء
ولو قال نويت أن يكون فى يدها لا يصدق وأما فيما بينه وبين الله تعالى فهو كإنوى فان طلقت نفسها
فى ذلك المجلس طلقت والا فهى زوجته هذا اذا ابتداء الزوج فلوا بدأت فالت هب طلاقى تريد
اعرض عنه فقال وهبت لا يقع وان نوى لانه جوابها فيما طلقت كذا قيل وفيه نظير بل يجب أن
يقع اذ انوى لانه لو ابتداء ونوى يقع فاذ انوى الطلاق فقد صد عدم الجواب وأخرج الكلام ابتداء
وله ذلك وهو أدري بنفسه ونيته وفى البرازيه المحق برفقتك يقع اذ انوى (قوله وهبتك لاهلك)
يحمل اليمينونة لان الهبة تقتضى زوال الملك أطلقه فشمى ما اذا لم يقبل لوهالان القبول لا يحتاج اليه
لازالة الملك كذا فى المحيط والتحقيق انه مجاز عن رددت اليهم قصير الى الحالة الاولى وهى اليمينونة
كالمحق بأهلك ومثله وهبتك لا ييك أو لابتك أو لالزوج لانها ترد الى هؤلاء بالطلاق عادة وتخرج
عنه ما لو قال وهبتك للاجانب فانه ليس بكناية والاخ والاخت والعمة والمخالة من الاجانب هنا فلا
يقع وان نوى كفى المعراج لانها لا ترد اليهم بالطلاق عادة وتخرج عنه ما لو قال وهبتك بعض طلاقك
فانه ليس بكناية وقد مناه لو قال وهبت لك طلاقك فانه يقع فى القضاء بلاية ولا يصدق انه أراد
كونه فى يدها الا اذا وقع جوابا بقوله هب لى طلاقى فانه لا يقع وان نوى وفى المعراج لو قال أجهتك
طلاقك لا يقع وان نوى وفى الذخيرة وهبت نفسك منك يقع اذ انوى (قوله سرحتك فارقتك)
وجعلها ما الشافعى من الصريح لورودهما فى القرآن للطلاق كثيرا قلنا الاعتبار تعارفا فى العرف
العام فى الطلاق لاستعمالهما شرعا مراداهما كذا فى فتح القدير وفى الكافي ولنا الصريح
ما لا يستعمل فى غير النساء وهم يقولون سرحت ابلى وفارقت عريمى ومشايخ خوارج من المتقدمين
ومن المتأخرين كانوا يفتون بأن لفظ التسريح بمنزلة الصريح يقع به طلاق رجعى بدون النية كذا
فى المجتبى وفى الحاشية لو قال أنت السراح فهو كقواه أنت خلية اعزبى وفى القنية والاقرار بالفرقة
ليس بأقرار بالطلاق لاختلاف أسبابها (قوله أمرك بيدك اختارى) كإتيان للتفويض فاذا
نوى تفويض الطلاق اليها كان لها أن تطلق نفسها كما سأتى (قوله أنت حرة) عن حقيقة الرق أو عن
رق النكاح وفى فتح القدير واعتقتك مثل أنت حرة وفى البدائع كوفى حرة أو اعترفتك مثل أنت حرة
ككوفى طالق مثل أنت طالق (قوله تعنى تخمري استتري) لانك بنت وحرمت على بالطلاق
أولئلا ينظر اليك أجنبى وفى المصباح قناع المرأة جمع قنع مثل كتاب وكتب وتفتت لبست القناع

حملك على غاربك المحق
بأهلك وهبتك لاهلك
سرحتك فارقتك أمرك
بيدك اختارى أنت حرة
تعنى تخمري استتري

(قوله قال الكمال فى
الفتح ثم فى الهبة الخ)
ساقط من بعض النسخ
وهو الانسب فان محمل
ذكره فى القولة التى بعده

الابالنية وان نوى فهي واحدة بائنة وان نوى الثلاث فهي ثلاث اه (قوله وفي المنتقى في الخ) يخالفه ما مر في شرح قوله أنت طالق بائن أو البتة أو أفش الطلاق الخ انه لو قال أنت على حرام ألف مرة تقع واحدة ونهنا عليه هناك (قوله كخليفة بربية الخ) تمثيل لقوله سبالة ولقوله أوردنا لانها لا تصلح له وارجع الى النهر تزد بصيرة (قوله وبهذا علم ان الاحوال

اعزبي اخرجي ذهبي قومي ابتغى الأزواج

ثلاثة) قال في النهر وعندى ان الاولى هو الاقتصار على حالة الغضب والمذاكرة اذ الكلام في الاحوال التي تؤثر فيها الدلالة لا مطلقا ثم رأيت في البدائع بعد ان قسم الاحوال ثلاثة كالشارح قال في حالة الرضا يدين في القضاء وان كان في حالة مذكرة الطلاق أو الغضب فقد قالوا ان الكليات اقسام ثلاثة وذكروا ما هو التحقيق (قوله قسم يصلح جوابا) أي جوابا لطلبها الطلاق أي التطلق

والنحو ثوب تعطي به المرأة رأسها والجمع خمر ككتاب وكتب واختمرت المرأة وتغمرت ليست الخمار اه وفي المعراج تقبلي من القناعة وقيل من القناع وهو الخمار واقتصر على قوله استتري فافادانه لو قال استتري مني خرج عن كونه كناية كما ذكره قاضيخان في شرحه (قوله اعزبي) من العزبة بالعين المهملة أو من الغروب بالمهملة وهو البعد أي البعدى لاني طلقتك أول زيارة أهلك (قوله اخرجي ذهبي قومي) لمحااجة أولاني طلقتك في بدائقصاره على ذهبي لانه لو قال ذهبي فيمعي ثوبك لا يقع وان نوى ولو قال ذهبي الى جهنم يقع ان نوى كذا في الخلاصة ولو قال ذهبي فتزوجي وقال لم أنو الطلاق لم يقع شيء لان معناه تزوجي ان أمكنتك وحل لك كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان وفي القنية ذهبي وتحلى اقرا بالثلاث وفي المعراج تنحى عنى يقع اذا نوى وفي البرازية ذهبي وتزوجي تقع واحدة ولا حاجة الى النية لان تزوجي قرينة فان نوى الثلاث فثلاث اه وهو مخالف لما في شرح الجامع الا أن يفرق بين الواو والغاء وهو بعيد هنا وفي المنتقى عن محمد اذهبي ألف مرة ينوى به طلاقا فثلاث وفي البدائع عن محمد قال لها الفحى يريد الطلاق يقع لانه بمعنى اذهبي تقول العرب أفلم يخبر أي ذهب بخبر ويحتمل اظفري عمرك يقال أفلم الرجل اذا ظفر بمراده (قوله ابتغى الأزواج) ان أمكنتك وحل لك أو اطلى النساء اذا زج مشترك بين الرجل والمرأة أو ابنتي الأزواج لاني طلقتك وتزوجي مثلي وفي القنية تزوج امرأته من غيره لا يكون طلاقا ثم رقم لا خرا اذا نوى الطلاق طلقت وفيها قبله أنت أجنبية ونوى الطلاق لا يقع لانه رد وفي حال مذاكرة الطلاق اقرار وأشار المصنف باطلاقه الى ان الكليات كلها يقع بها الطلاق بدلالة الحال وقد تبين في ذلك القدرى والسرخسى في المبسوط وظالفهما آخر الاسلام وغيره من المشايخ فقالوا بعضها لا يقع بها الا بالنية والضابط على وجه التحري بران في حالة الرضا المجرد عن سؤال الطلاق يصدق في الكل انه لم يرد الطلاق وفي حالة الرضا المسؤل فيها الطلاق يصدق فيما يصلح ردا انه لم يرد منه مثل اخرجي ذهبي اعزبي قومي تقبلي استتري تخمري وفي حالة الغضب المجرد عن سؤال الطلاق يصدق فيما يصلح سببا وورد انه لم يرد به الا السبب أو الرد كخليفة بربية بتة بتة بائن حرام وما يجرى مجراه ولا يصدق فيما يصلح جوابا فقط كاعتدى واستتري رجلك وأنت واحدة واختارى وأمرك بيدك فما يصلح للجواب فقط خمسة كما في غاية البيان وفي حالة الغضب المسؤل فيها الطلاق يجتمع في عدم تصديقه في المتمحض جوابا بسيان المذاكرة والغضب وكذا في قبول قوله فيما يصلح ردا الان كلام من المذاكرة والغضب يستقل باثبات قبول قوله في دعوى عدم ارادة الطلاق وفيما يصلح للسبب ينفرد الغضب باثباته فلا تتغير الاحكام وبهذا علم ان الاحوال ثلاثة حالة مطلقة وحالة مذاكرة الطلاق وحالة الغضب وان المراد بالملقة المطلقة عن قصد الغضب والمذاكرة فقول الشارح وهي حالة الرضا مما لا ينبغي وان الكليات ثلاثة اقسام قسم يصلح جوابا ولا يصلح ردا ولا شتما وقسم يصلح جوابا ووردا ولا يصلح شتما وقسم يصلح جوابا وشتما ولا يصلح ردا وعن أبي يوسف في قوله لا ملكت لى عليك ولا سبيل لى عليك وخليت سبيلك وفارقتك انه يصدق في حالة الغضب لما فيها من احتمال معنى السبب كذا في الهداية وجعل نفي الاسلام وصاحب الفوائد الظهيرة هذه الالفاظ ملحقة عند أبي يوسف بما يصلح للجواب فقط وهي اعتدى واختارى وأمرك بيدك وانما لم يذكر المصنف هذه التفاصيل لان الحاكم الشهيد في الكافي الذي هو جمع كلام محمد في كتبه لم يذكره ولم يتعرض له شارحه الامام السرخسى وحاصل ما في الحانية ان من الكليات

ثلاثة عشر لا يعتبر فيها دلالة الحال ولا تقع الا بالنسبة حبلك على غاربك تقضي تخمري استتري
قومي انرجي اذهبي انتقلي انطلقى نرجي اعزى لانكاح لي عليك وهبتك لاهلك وفيما عداها
تعتبر الدلالة لكن ثمانية تقع بها حال المذاكرة أنت خلية برية بته باش حرام اعتدى أمرك بيدك
اختارى وثلاثة من هذه الثمانية يقع بها حال الغضب اعتدى أمرك بيدك اختارى ثم قال بعد
هذه لوقال في مذاكرة الطلاق فأرقتك أو بابنتك أو بنت منك أو سلطان لي عليك أو سرحتك
أو وهبتك لنفسك أو تركت طلاقك أو خليت سبيل طلاقك أو سملك أو أنت بائنة أو أنت حرة
أو أنت أعلم بشأنك فقالت اخترت نفسي يقع الطلاق وان قال لم أو الطلاق لا يصدق اه فصارت
الالفاظ الواقع بها حال المذاكرة عشرين لفظا وانما وقع الباش بماعدا الثلاث وما كان
بمعناها مع ان المكنى عند الطلاق وهو يعقب الرجعة لا يمنع ان المكنى عنه الطلاق بل انما هو
البيئونة لانها هي معنى اللفظ الدائر في الافراد فكونها كناية لا تستلزم كونها مجازا عن الطلاق
لانه مشترك بمعنى من قبيل المسك فالقطع المتعلق بالنكاح فرد من نوع ما يتعلق به والمتعلق
بالخير والشرك كذلك اذا لم يذكر متعلقه كما يحتمل رجل كلام من زيد وعمرو وغيرهما والبيئونة متنوعة
الى غليظة وهي المترتبة على الثلاث وخفيفة كالترتبة على الجمع وأيهما أراد صح وثبت ما ثبت بلفظ
طالق على مال وطالق ثلاثا وحاصله ان ما ثبت عند طالق شرعا لازم أعم يثبت عنده وعند هذا
الالفاظ والجمع فقولنا يقع بها الطلاق معناه يقع لازم لفظ الطلاق شرعا وانتقاص عنده هو بتعدد
وقوع ذلك اللازم واستحاله بذلك وبارسال لفظ الثلاث بل معنى وقوع الطلاق وقوع اللازم
الشرعي لانه هو معنى لفظ الطلاق فالواقع بالكناية هو الطلاق بلا تاويل وبهذا ظهر ان اطلاق
اسم الكناية حقيقة فقول صاحب الهداية ليست كبايات على التحقيق لانها عاومل في حقاقتها قال
في التحزير انه غلط لانه يدل على ان الحقيقة تنافي الكناية وليس كذلك لان الكناية قد تكون
حقيقة لانها بتعدد المعنى وقد لا تكون حقيقة فيها وقولهم ان الكناية الحقيقية هي التي تكون
مستمر المراد وهذه معلومة والتردد فيما يراد بها أي باش من الخير أو النكاح قال في التحزير انه منتف
بان الكناية بسبب التردد في المراد لا بسبب التردد في المعنى الموضوع كالمشترك والخاص في فرد معين
فاذا كانت كناية على الحقيقة تعين أن يكون المجاز في اضافتها الى الطلاق فان المفهوم من الاضافة
انها كناية عنه وليس كذلك والواقع رجعا وفي الهداية والشرط تعيين أحد نوعي البيئونة دون
الطلاق اه وظاهره انه لا اعتبار بنية الطلاق في الكبايات البواش وانه لا بد من نية بيئونة
النكاح وفي التنقيح قالوا وكبايات الطلاق تطلق مجازا لان معانيها غير مستترة لكن الابهام فيما
يتصل بها كالباش مثلا فانه مبهم في انها بائنة عن أي شيء عن النكاح أو غيره فاذا نوى نوحا منها تعين
وتبين بموجب الكلام ولو جعلت كناية حقيقة تطلق رجعية لانهم فسررها بما يستمر المراد منه
والمراد المستتر هنا الطلاق فصرح بقوله أنت طالق وبفسر علماء البيان لا يحتاجون الى هذا
التكاف لانها عندهم أن يذكروا لفظ ويقصد بمعناه معنى ثان له لزوم له فيراد بالباش معناه ثم ينتقل
منه بنية الى الطلاق فتطلق على صفة البيئونة لانه أريد به الطلاق وتسامه في التلويح ولا يخفى عليك
ان قوله أنت واحدة ليس من باب الكناية بتفسير علماء البيان ولكنه من قبيل المحذوف لكنه
كناية باعتبار استتار المراد كذا في التلويح وقيد المصنف بهذه الالفاظ للاحتراز عما اذا قال لا حاجة
لي فيك أو لا أريدك أو لأحبك أو لأشتهبك أو لأرغبة لي فيك فانه لا يقع وان نوى في قول أبي حنيفة

قوله وفي التنقيح قالوا
الح) حاصله ان اطلاق
الكناية على كبايات
الطلاق مجاز بناء على
تفسير الاصوليين لها بما
استمر المراد منها وهذا بناء
على ان المستتر الطلاق
وهذا مقابل لما مر من
انها كبايات حقيقة بناء
على منع كون المكنى
عنه الطلاق وانما هو
البيئونة

وقال ابن أبي ليلى يقع في قوله لا حاجة لي فيك اذا نوى وفي التفاريق عن ابن سلام يكون ثلاثا اذا نوى
ولو قال فسخت النكاح ونوى الطلاق يقع وعن أبي حنيفة ان نوى ثلاثا فثلاث والرواية هكذا عن
محمد انه بائن ان نوى الطلاق وفي جمع برهان قال لم يبق بيني وبينك عمل ونوى الطلاق لا يقع وفي
فتاوى الفضلي خلافه وفي التفاريق قيل في قوله لم يبق بيني وبينك شيء انه لا يصح ولو قال اربعة طرق
عليك مفتوحة لا يقع وان نوى ما لم يقل خذي الى أي طريق شئت وفي اللاتى وهكذا عن محمد وفي
النظم قال أسد قال محمد يقع ثلاثا وقال ابن سلام أخاف ان يقع ثلاثا المعاني كلام الناس وفي المتوسط
قال لها أنت على كالمئة أو كلهم الحنزي رأوا المحرور ونوى الطلاق يقع كذا في المعراج وفي البرازية طلبت
منه الطلاق فقال لم يبق بيني وبينك عمل لم تطلق الا أن ينوى به النكاح وينوى به ايقاع الطلاق
فحينئذ يقع وذكر في البدائع من الكليات نالعتك لا على سبيل العوض وسياق وفي البرازية انا
بري بمنك لا يقع وان نوى ولو قال أبرأتك عن الزوجية يقع بلانية اه وفي التخصيص الجامع وشرحه
لوقالت ابنت نفسي أو حوت نفسي عليك فقال أجزت وقع بائنا بشرط أن ينوى كل منهما ما الطلاق
وتصح نية الثلاث ولو قالت اخترت نفسي فقال أجزب ناويا الطلاق لا يقع وسند كرهه بتمامه في فصل
الاختيار وفي الحانية انا بري بمن طلاقك لا يكون طلاقا ولو قال برئت اليك من طلاقك يقع نوى أو
لم ينو ولو قال انا بري بمن ثلاث تطلقات قال بعضهم يقع الطلاق وقال بعضهم لا يقع وان نوى وهو
الظاهر اه (قوله وان قال لها اعتدى ثلاثا ونوى بالاولى طلاقا وما بقي حيا صدق وان لم ينو
بما بقي شيأ فهي ثلاث) لانه بنية الحيض بالباقي نوى حقيقة كلامه وبنية الاولى طلاقا صار الحال
حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيتان للطلاق بهذه الدلالة فلا يصدق في نفي النية قضاء وهوذا علم
ان مذاكرة الطلاق لا تنحصر في سؤال الطلاق بل أعم منه ومن تقدم الايقاع ودخل تحت المسئلة
الاولى ما اذا نوى بكل منهما حيا فمطلقا واحدة وهي الاولى وما اذا نوى بالثالثة طلاقا لا غير وما اذا
نوى بالثالثة حيا لا غير وما اذا نوى بالثانية طلاقا وبالثالثة حيا لا غير وما اذا نوى بالثانية والثالثة
حيا ففي هذه الست لا تقع الا واحدة ودخل تحت المسئلة الثانية ما اذا نوى بالاولى حيا لا غير
أو الاولين طلاقا لا غير أو الاول والثالثة طلاقا لا غير أو الثانية والثالثة طلاقا وبالاولى حيا أو كل
من الالفاظ طلاقا فهذه ست تقع بها الثلاث وخرج عن هاتين المسئلتين مع ما لم يحق بهما اثنا عشر
مسئلة الاول أن لا ينوى بكل منها شيأ فلا يقع شيء وما بقي وهو احدى عشر مسئلة يقع بها ثنتان وهو
أن ينوى بالثانية طلاقا لا غير أو بالاولى طلاقا وبالثانية حيا لا غير أو بالاولى طلاقا وبالثالثة
حيا لا غير أو بالآخر بين طلاقا لا غير أو بالاولين حيا لا غير أو بالاولى والثالثة حيا لا غير أو
بالاولى والثانية طلاقا وبالثالثة حيا أو بالاولى والثالثة طلاقا وبالثانية حيا أو بالاولى والثانية
حيا وبالثالثة طلاقا أو بالاولى والثالثة حيا والثانية طلاقا وبالثانية حيا لا غير فصارت هذه
المسئلة محتملة لاربعة وعشرين وجها ووجه ضبطها انه لا يخلو اما أن ينوى بالكل حيا أو بالكل
طلاقا أو لم ينو بالكل شيأ أو بالاولى حيا وبالباقيتين طلاقا أو بالاولى حيا لا غير أو بالاولى حيا
وبالثاني طلاقا لا غير أو بالاولى حيا وبالثالث طلاقا لا غير فاذا نوى الحيض بالاولى فقط فله أربع
صور واذا نوى بالنسبة للحيض فقط فله أربع أخرى واذا نوى بالثالث الحيض فقط فله أربع أخرى
فصارت اثني عشر أو ينوى بالاول والثاني حيا وبالثالث طلاقا أو لم ينو بالثالث شيأ أو ينوى بالثاني
والثالث حيا وبالاول طلاقا أو لم ينو بالاول شيأ فصارت ستة عشر أو ينوى بالاول والثالث

وان قال لها اعتدى ثلاثا ونوى بالاولى طلاقا وما بقي حيا صدق وان لم ينو بما بقي شيأ فهي ثلاث

(قوله لمعاني كلام الناس) قال في فتح القدير كانه يريد ان مراد الناس بمنزله اسلكي الطرق الاربعة والا فاللفظ انما يعطى الامر سلوكا أحدها والاوجه أن تقع واحدة بائنة اه

حيا

حضوا بالثاني طلاقاً ولم ينو بالثاني شيئاً صارت ثمانية عشر أو ينوي بالاول طلاقاً لا غير أو بالثاني
 طلاقاً لا غير أو بالثالث طلاقاً لا غير صارت احدى وعشرين مع الثلاث الاول والاصل انه اذا نوى
 الطلاق بواحدة ثبت حال مذكر الطلاق فلا يصدق في عدم شيء مما بعدها ويصدق في نية
 الحيض لظهور الامر باعتبار الحد الحيز عقب الطلاق واذا لم ينو الطلاق بشئ صح وكذا كل
 ما قبل المنوي بها ونية الحيض بواحدة غير مسبوقة بواحدة منوي بها الطلاق يقع بها الطلاق
 ويثبت بها حال المذاكرة فيجري فيها الحكم المذكور بخلاف ما اذا كانت مسبوقة بواحدة أو يريدها
 الطلاق حيث لا يقع بها الثانية لجهة الاعتداد بعد الطلاق ولا يخفى تخريج المسائل بعدهم هذا وأشار
 بقوله بما بقي حيزاً الى ان الخطاب مع من هي من ذوات الحيض فلو كانت آيسة أو صغيرة فقال أردت
 بالاولى طلاقاً وبالباقي تر بصاحبها لا يهر كان الحكم كذلك وأطلق في كونه يصدق فأذا انه يصدق قضاء
 وديانة وفيما لا يصدق فيه إنما يصدق قضاء وما ديانة فلا يقع الا بالثنية وقدمنا ان المرأة كالتقاضي وفي
 الهداية وفي كل موضع يصدق الزوج على نفي النية انما يصدق مع اليمين لانه أمين في الاخبار عما
 في ضميره والقول قول الامين مع اليمين اه وسأقن ان شاء الله تعالى في الاسـ تخلاف ان القول له
 مع اليمين الا في عشر مسائل لا يمين على الامين وهي في القنينة وأشار الى انه لو قال نويت بالكل
 واحدة كان نواياً بكل لفظ ثلث تطلقه وهو مما لا يتجزى فيتم كامل فتقع الثلاث كما في المحيط
 وفيه لو قال لها اعتدي ثلاثاً وقال عندت تطلقه تعدد بها ثلاث حيز يصدق لانه محتمل والظاهر
 لا يكذب وقدمنا في فتح الممتع في فتح القدير كون ابتداء الايقاع يثبت دلالة الحال بان الايقاع مرة لا يوجب
 ظهور الايقاع مرة ثانية وثالثة فلا يكون اللفظ الصالح له ظاهر اني الايقاع بخلاف سؤال الطلاق
 لان ذكر الكناية الصالحة للايقاع دون الرد عقب سؤال الطلاق ظاهر في قصد الايقاع به وهو
 ترجيح لقول زفر المنقول في المحيط وقد يكونه كراعتدي من غير لفظ طلاق معه لانه لو قال أنت
 طالق واعتدي أو أنت طالق اعتدي أو أنت طالق فاعتدي فإن نوى واحدة فواحدة لانه نوى
 حقيقة كلامه وان نوى ثنتين فثنتان لانه محتمل وان لم يكن له نية ان قال أنت طالق فاعتدي تقع
 واحدة لان الفاء للوصل وان قال اعتدي أو واعتدي تقع ثنتان لانه لم يذكره موصولاً بالاول
 فيكون أمراً مستأنفاً وكلاماً مبتدأ وهو في حال مذكر الطلاق فيحتمل على الطلاق وعند زفر تقع
 واحدة لما عرف اه كذا في المحيط وفي الحاشية جعل هذا التفصيل رواية عن أبي يوسف
 وذكر قبله انه اذا لم ينو شيئاً وقعت ثنتان في الوجوه الثلاثة وفيه من باب ما يحرم امرأته على نفسه وعن
 أبي يوسف ومحمد فيمن قال لامرأتين أنتما على حرام ينوي الطلاق في احدهما والايلاء في الاخرى
 فهم ما طالقان لان اللفظ الواحد لا ينظم المعنيين المختلفين فيحتمل على الاغظ منهما وهو الطلاق
 وعن أبي يوسف انه اذا نوى في احدهما ثلاثاً وفي الاخرى واحدة فهم ما طالقان ثلاثاً لان الحرمة
 نوعان غلظة وخفيفة واللفظ الواحد لا ينظم النوعين فحمل على الاغظ وفي قول أبي حنيفة هو كما نوى
 ويجب أن يكون هذا قول محمد أيضاً على ان هذا اللفظ الثلاث حقيقة ولو واحدة كانجاز لان
 الثلاث يثبت الحرمة مطلقاً فصار مثل لفظة النذر اذا نوى النذر واليمين يصح عندهم ما خلا فالابي
 يوسف كذا هذا والفتوى على قولهم ما ولو قال نويت الطلاق لاحدهما واليمين للآخرى عند أبي
 يوسف يقع عليهما الطلاق وعلى قياس قوله ما هو كما نوى ولو قال لثلاث نسوة أنتن على حرام ونوى
 لاحدهن طلاقاً وللآخرى يمينا ولثالثه الكذب فطلق جميعاً عند أبي يوسف وعندهما هو كما نوى ولو

(قوله وقيدنا بظهور النكاح) اعترضه في النهر بأن قول المصنف وتطلق مستغن عن التقييد به لما في البرازية بقولها قالت أنا امرأتك فقال لها أنت طالق كان اقرارا ٣٠ بالنكاح وتطلق لاقتضاء الطلاق النكاح وضعاً (قوله وأنه لا يقع على المختلعة) أي

الآن ان يعنى فان عنها طلقت كذا في كافي المحاكم الشهيد من باب الخلع اه والظاهر ان عدم الوقوع لكونها ليست امرأة له من كل وجه بل من بعض الوجة ولذا يقع عليها بالنية بخلاف ماذا لم ينوا لكونها كالاجنبية ولذا قال في حاوي الزاهدي قال لامرأته أنت طالق واحدة ثم قال ان كنت امرأة في فانت طالق ثلاثا ان كان الطلاق الاول باثنا لا يقع الثاني وان كان وتطلق بلسة لي بامرأة اولست لك بزواج ان نوى طلاقا والصریح يلحق الصريح والبائن

قال لامرأته أنت على حرام قاله مرتين ونوى بالاولى الطلاق و بالثانية البين فهو كما نوى في قولهم جميعا لان اللفظ متعدد اه (قوله وتطلق بلسة لي بامرأة اولست لك بزواج ان نوى طلاقا) يعني وكان النكاح ظاهرا وهذا عند أبي حنيفة لانها تصلح لانشاء الطلاق كما تصلح لانكاره فيتمتعين الاول بالنية وقال لا تطلق وان نوى لكذبه ودخل في كلامه ما أنت لي بامرأة وما أنا لك بزواج ولا نكاح بيني وبينك وقوله صدقت في جواب قولها لست لي بزواج كما في المحيظ وخرج عنه لم تزوجك أولم يكن بيننا نكاح ووالله ما أنت لي بامرأة وقوله لا عند سؤاله بقوله ألك امرأة وقوله لا حاجة لي فيك كما في البدائع ففي هذه الالفاظ لا يقع وان نوى عند الكل ولكن في المحيظ ذكر من الوقوع قوله لا عند سؤاله قال ولو قال لانكاح بيننا يقع الطلاق والاصل ان نفي النكاح أصلا لا يكون طلاقا بل يكون جودا ونفي النكاح في الحال يكون طلاقا اذا نوى وما عداه الصحيح انه على هذا الخلاف قيد بالنية لانه لا يقع بدون النية اتفاقا لكونه من الكليات ولا يخفى ان دلالة الحال تقوم مقامها حيث لم يصلح للرد والشتم ويصلح للجواب فقط وقد مر ان الصالح للجواب فقط ثلاثة الالفاظ ليس هذا منها فالناشر شرط النية للإشارة الى ان دلالة الحال هنا لا تكفي وأشار بقوله تطلق الى ان الواقع بهذه الكناية رجعي وقيدنا بظهور النكاح لانه لو قال ما أنت لي بزوجة وأنت طالق لا يكون اقرارا بالنكاح لقيام القرينة المتقدمة على انه ما أراد بالطلاق حقيقة كما في البرازية أول كتاب النكاح فالنفي لا يقع به بالاولى (قوله والصریح يلحق الصريح والبائن) فلو قال لها أنت طالق ثم قال أنت طالق أو طلقها على مال وقع الثاني وكذا لو قال لها أنت بائن أو خالعتها على مال ثم قال لها أنت طالق أو هذه طالق كما في البرازية يقع عندنا الحديث الحدرى مسند المختلعة يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة وما ذكر في الاصول من بحث الخاص أطلقه فشمع المنجز والمعلق اذا وجد شرطه فكما يقع في العدة منجزا يقع اذا وجد شرطه فيها ولما اذا علقه في العدة فإنه يصح في جميع الصور الا اذا كان الطلاق بائنا ثم علق البائن في العدة فإنه غير صحيح اعتبارا بتخييره كما في البدائع قيدنا الصريح باللاحق للبائن بكونه خاطبا به أو أشار اليها للاحتراز عما اذا قال كل امرأة له طالق فإنه لا يقع على المختلعة وكذا اذا قال ان فعلت كذا فامرأته كذا لا يقع على المعتدة من بائن كما في البرازية والمراد بالصریح هنا ما وقع به الرجعي فمدخل الكليات الرواجع من اعتدى واستبرى رجحك وأنت واحدة وما لمحق بالثلاثة فلوأبائها أو خالعتها ثم قال لها في العدة اعتدى ناويا وقع الثاني في ظاهر الرواية خلافا لما روى عن أبي يوسف نظر الى انها كناية بوجه ظاهر الرواية ان الواقع به رجعي فكان في معنى الصريح كما في البدائع وما في الظهير بقوله لها أنت بائن ناويا الطلاق ثم قال لها في العدة اعتدى أو استبرى رجحك أو أنت واحدة ناويا الطلاق لا يقع وان كان الرجعي يلحق البائن اه محمول على رواية أبي يوسف لكن برده عليه الطلاق الثلاث فانه من قبيل الصريح اللاحق لصریح وبائن كما في فتح القدير وهي حادثة حلب وكذا برده الطلاق على مال بعد البائن فإنه واقع ولا يلزم المسال كما في الخلاصة فالاولى ابتداء الصريح في كلامه على حقيقة فيدخل الطلاق الثلاث والطلاق على مال بناء على ان الصريح شامل

رجعيا يقع الثاني (قوله محمول على رواية أبي يوسف) أقول صرح بذلك في كافي المحاكم بعد ذكره ما هو ظاهر الرواية حيث قال وكذلك لو قال لها بعد الخلع اعتدى يريد به الطلاق وقعت عليها تطليقة أخرى لان اعتدى لا يكون بائنا ولا براديه

الفرقة ولا فساد النكاح قال أبو الفضل قال أبو يوسف في موضع آخر لا يقع باعتدى على البائنة شيء اه (قوله للبائن لكن برده عليه الخ) أي على قوله والمراد بالصریح هنا الواقع به الرجعي (قوله بناء على ان الصريح شامل للبائن والرجعي) ولذا فسر في الفتح بأنه ما لا يحتاج الى نية بائنا كان الواقع به أو رجعيا وبرده عليه كما في النهر ما مر عن ظاهر الرواية من انه لو أبانها ثم قال

لهافي العدة اعتدى بنوى الطلاق انه يقع الا أن يجاب عنه بما مر عن البدائع (قوله لمن يشكل عليه ما في القنية الخ) أي بشكل على الغاء الوصف أقول وذو كصاحب القنية في كتابه المحامى أيضا هذه المسئلة وعبارته قال مختلعه أو لمباته أنت طالق بائن لا يقع ولو قال أنت طالق البتة ونوى الثلاث لا يقع عند أي حنفية وقال أبو يوسف هي ثلاث خلاد والزفر فأنه واحدة عنده اه وما عزاله لمأم أبي حنيفة من عدم الوقوع موافق لما قرره المؤلف عند قول المتن أنت طالق واحدة أو لا الخ من ان الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع بالعدد وكذا الوقوع بالمصدر عند ذكره وكذا الوقوع بالصفة عند ذكرها كما إذا قال أنت طالق البتة كان الوقوع بالبتة حتى لو قال بعدها ان شاء الله متصلا لا يقع ولو كان الوقوع باسم الفاعل لوقع اه أي لان الوصف يصير فاصلا بينهما وبين الاستثناء وعلى هذا فإذا كان الوقوع بالوصف وهو هنا لفظ بائن كان من البائن بعد البائن لا من الصريح الواقع به البائن لكن بشكل عليه انه لا يحتاج الى النية في أنت طالق بائن فيصدق عليه تعريف الصريح إلا أن يجاب بان عدم احتياجه الى النية للدلالة الحال وهي ذكر الطلاق الموصوف بلفظ بائن والدلالة قائمة مقام النية فلم يدخل في تعريف الصريح لانه متوقف على الدلالة القائمة مقام النسبة فكانه توقف على النية وعلى هذا فلاحاجة الى ٣٣١ دعوى الغاء الوصفية تأمل (قوله

أطلقه فشمئ ما إذا حالها
أو أطلقها على مال) قال
في النهر قوله أو أطلقها على
مال سهو ولما مر ان هذا
من الصريح لا من البائن
الذي يلحق الصريح (قوله
ويشكل عليه ما في القنية

للبائن والرجعي كما في فتح القدير وتلحق الكليات الراجع به في حق هذا الحكم وحينئذ في كلامه شامل لما إذا كان الصريح موصوفا بما يدل على البينونة كانت طالق بائن بعد أنت بائن فانه يلحق لانه صريح يلحق بائنا وان كان بائنا بالغاء الوصف كما في المحيط والبرازية لكن بشكل عليه ما في القنية معزيا الى نظم الزندوستي فبين قال مختلعه أو لمباته أنت طالق بائن أو أنت طالق البتة ونوى الثلاث قال أبو يوسف هي ثلاث خلافا للزفر فأنه واحدة عنده اه ووجه اشكاله انه إذا قال الوصف بقوله أنت طالق وهو لا تصح فيه نية الثلاث وقد حكم بضعف ما في القنية شارح منظومة ابن وهبان وانه مبني على الرواية الضعيفة الصحيحة لنية الثلاث في أنت طالق وقد يقال انهم الغوا الوصف من وجه دون وجه والغوه ليقع الثاني ولم يلفوه في نية الثلاث احتياطا في الموضوعين وحينئذ لا يحتاج الى جملة على الرواية الضعيفة كما لا يخفى وإذا لحق الصريح البائن كان بائنا لان البينونة السابقة عليه تتمم الرجعة كما في الخلاصة (قوله والبائن يلحق الصريح) كما إذا قال لها أنت طالق ثم قال لها في العدة أنت بائن أطلقه فشمئ ما إذا حالها أو أطلقها على مال بعد الطلاق الرجعي فيصح ويجب المال كما في الخلاصة ويشكل عليه ما في القنية رقم لشمس الأئمة الأوزجندى وقال أطلقها على ألف فقبلت ثم قال في عدتها أنت بائن لا يقع عليها اه فانه من قبيل البائن اللاحق للصريح وان كان بائنا فانهم جعلوا الطلاق على مال من قبيل الصريح على ما قدمناه فينبغي الوقوع وقد نقل ابن

والبائن يلحق الصريح
الخ) أقول هذا الفرع
للمنقول في القنية وكذا
الفرع الآخر المنقول
عن الخلاصة من الجنس
السادس الذي استشكله
المؤلف بعد يفيدان
المراد بالصريح هنا في

قولهم والبائن يلحق الصريح هو الرجعي فقط بخلاف الصريح في قولهم الصريح يلحق الصريح فان المراد به ما يشمل الصريح والبائن وإذا جعل الصريح هنا على الرجعي فقط يندفع الاشكالان تأمل وراجع وعلى هذا فيكون المراد بالبائن الثاني ما يشمل البائن الصريح والتعليل بصدق جعله خيرا يشمله ويدل على ما قلناه عبارة الكافي للحاكم الشهيد الذي هو جمع كلام محمد في كتب ظاهر الرواية وذلك حيث قال وإذا أطلقها تطلقه بائنة ثم قال لها في عدتها أنت على حرام أو خلية أو بريبة أو بائن أو بنة أو شبه ذلك وهو يريد به الطلاق لم يقع عليها شيء لانه صادق في قوله هي على حرام وهي مني بائن اه فقوله ولو أطلقها تطلقه بائنة ظاهر في انه أطلقها بالصريح البائن ولفظ أطلقها يفيد ذلك حيث لم يقل وإذا أبانها وبقرينة المقابلة أيضا فهذا يفيد ان البائن لا يلحق الصريح البائن فيتعين جعل الصريح هنا على الرجعي كما قلنا والفرعان المشكلان يدلان على ذلك وبما قلنا يندفع اشكالهما ويدل على ذلك أيضا قول الزبلي أما كون البائن يلحق الصريح فظاهر لان القيد المحكمى باق من كل وجه لبقاء الاستمتاع اه اذ لا يخفى ان بقاء الاستمتاع لا يكون الا بالرجعي فلو كان المراد بالصريح هنا ما يشمل الصريح البائن لم يصح التعليل ويدل عليه أيضا ما في التتارخانة قيسل الفصل السادس ولو أطلقها على مال أو خلعهها بعد الطلاق الرجعي يصح ولو أطلقها بمال ثم خلعهها في العدة لا يصح اه وأظن كيف فرق بين الرجعي والبائن الصريح حيث جعل الخلع واقعا بعد الرجعي غير واقع بعد البائن الصريح وهو

الطلاق بمال (قوله ولا مخلص الا بكون المراد الخ) هذا بقيد كما في النهر وأقول قد علمت المخلص بحمل الصريح في قولهم والبائن يلحق الصريح لا البائن على الصريح الرجعي والطلاق بمال صريح بائن فلا يلحقه المخلع وقوله والدليل عليه الخ غير ظاهر اذا الفرق أوضح من ان يخفى فان عدم لزوم المال في العكس وهو ما اذا طلقها بمال بعد المخلع سيد كر وجهه قريما وهو ان اعطاء المال لتحصيل المخلص المنجز وانه حاصل ٣٣٢ أي لان المخلص المنجز الذي لا يتوقف على مضي عدة حاصل بالمخلع فاذا طلقها

بعده وقع بائنا وان كان رجعا لمحصل البينونة قبله واذا كان بمال لم يلزم المال أيضا ذلك أما في مسئلتنا اذا طلقها أو لا بمال يلزم المال بلا شبهة اذ لولا لم يحصل المخلص المنجز فيلزم المال لمحصل المقصود به ثم اذا خلعت بعد لم يقع لتلايل لم تحصل

لا البائن

وهو المخلص المنجز فكيف يصح دعوى عدم لزوم المال الذي حصل به العوض المقصود به بشئ طارئ عليه بل يلعو ذلك الطارئ اذ هو أحق بالالغاء لمحصل المقصود قبله وهذا الوجه معين أيضا لما قلنا من ان المراد بالصريح هنا ما يشمل الصريح البائن اذ لا واردة في وقوع البائن بعده وان كان الاول بلفظ الصريح فاعتسبم تحرير هذا المقام فانه من فيض

الشحنة ما في القنية ولم يتعقبه ويدل على الاشكال عكسه المتقدم وهو ما اذا كان الطلاق على مال بعد البائن فانه يقع (قوله لا البائن) أي البائن لا يلحق البائن اذا أمكن جعله خيرا عن الاول لصدقه فلا حاجة الى جعله انشاء ولا يرد أنت طالق لأنه لا احتمال فيه لتعنيه للانشاء شرعا حتى لو قال أردت به الاخبار لا يصدق قضاء والمراد بالبائن الذي لا يلحق البائن الكفاية المفيدة للبينونة بكل لفظ كان لأنه هو الذي ليس ظاهرا في الانشاء في الطلاق كما أوضحه في فتح القدير ولذا قال في الخلاصة لو قال لها بعد البينونة خلعتك ونوى به الطلاق لا يقع به شيء وفي المحاوي القدسي اذا طلق المباشرة في العدة وان كان بصريح الطلاق وقع ولا يقع بكلمات الطلاق شيء وان نوى اه ومراده ما عدا الرواجع ولكن يشكل عليه ما في الخلاصة من الجنس السادس من بدل المخلع لو طلقها بمال ثم خلعت في العدة لم يصح فان هذا بائن لحق صريحا وان كان بائنا كما قدمناه فقطضي ما قدمناه صحة المخلع ولا يكون المراد بعدم صحته عدم لزوم المال والدليل عليه ان صاحب الخلاصة صرح في عكسه وهو ما اذا طلقها بمال بعد المخلع انه يقع ولا يجب المال ولا فرق بينهما كما لا يخفى ثم اعلم ان المال وان لم يلزم فلا بد في الوقوع من قبولها ما في البرازية قال لها بعد المخلع أنت طالق على ألف لا يقع الا بقبولها وان كان المال لا يلزمها وهذه مسألة الجامع وهي رواية في واقعة الفتاوى خالها مرتين ثم قالت في عدة الثاني بقي طلاق واحد اشترتته منك بعشرة دينار حتى تكمل اشلاث فقال الزوج بعث الطلاق الثالث منك بعشرة وقالت اشترتته بعشرة يقع الثالث ولا يجب المال لانه اعطاء المال لتحصيل المخلص المنجز وانه حاصل وأما اشترتت اقبولها في أول المسئلة فلان قوله أنت طالق على ألف تعليق طلاقها بالقبول فلا يقع بلا وجود الشرط اه وشمل كلامه ما لو قال للمباشرة انتك بتطلقة فانه لا يقع بخلاف أنت طالق بائن كما في البرازية وفرق في الذخيرة بينهما ما بان اذا الغينا بائنا يبقى قوله طالق وبه يقع ولو الغينا بنتك يبقى قوله بتطلقة وهو غير مفيد وقيدنا بما كان كونه خيرا عن الاول لانه لو لم يمكن بأن نوى بالبائن الثاني البينونة الغليظة قيل يصدق فيمانوى ويقع الثلاث لانها محل البينونة والحرمه الغليظة وقيل لا يصدق لان التعلظ صفة للبينونة فاذا لغت النسبة في أصل البينونة لكونها حاصله لغت في اثبات وصف التعلظ كذا في المحيط واقتصر الشارحون على الوقوع لكن بصيغة ينبغي فكان الوقوع هو المعتمد وفي البرازية لو قال للمباشرة أنتك أخرى يقع لانه لا يصلح جوابا اه أي لا يصلح كونه خيرا عن الاول وفي القنية لو قال لها أنت بائن ثم قال في عدتها أنت بائن بتطلقة أخرى يقع اه وينبغي أنه اذا أباهام قال لها أنت بائن ناو باطلقة ثانية أن تقع الثانية بنيتها لانه بنيتها لا يصلح خيرا فهو كما لو قال أنتك باحري

الفتاح العليم (قوله وينبغي انه اذا أباهام الخ) لا يخفى اندفاعه بما مر عن المحيط من الغاء النسبة في أصل البينونة لكونها حاصله وكذا ما قدمه عن المحاوي من قوله ولا يقع بكلمات الطلاق شيء وان نوى على ان تعبيرهم بما كان كونه خيرا ظاهر في كونه احترازا عما لا يمكن جعله خيرا لا عملا لنوى به طلاقه ثانية لان كل بائن لا بد فيه من النسبة فاذا نوى بالبائن الثاني الطلاق وأمكن جعله خيرا عن الاول لا يقع وليس المراد ان ينوى الطلاق الاول بخصوصه والا كان عليه م أن يقولوا اذا نوى به الاول فعُدولهم عن التعبير بهذا الى التعبير بالامكان المذكور دليل واضح على انه متى أمكن جعل الثاني خيرا لا يقع وان نوى به طلاقه أخرى

الآن يقال ان الوقوع انما هو بلفظ صالح له وهو آخرى بخلاف مجرد النية وأشار المؤلف بعدم كون
 الممانعة محل الباشن الى انها ليست محل للظهار واللعان اما الظهار فوجبه المحرمة والمحرمة حاصلة
 بالبينونة واما اللعان فهو حكم مشروع في قذف الزوجات والزوجة منقطعة كذا في المحيط ولو آتى
 منها لم يصح ايلأوه في حكم البر لانه في حق البر تعليق الابانة شرعا وقيام الملك شرط صحة الابانة تخييرا
 كان أو تعليقا كما في التعليق الحقيقي ولو خيرها في العدة لا يصح بان قال لها اختارى فاختارت نفسها
 في العدة لم يقع شيء لانه تملك والتملك بلا ملك لا يتصور كذا في البدائع ولا يقال انه معلق باختيارها
 فيمنعني أن يلحق لان الباشن اذا كان معلقا يلحق لانا نقول ليس بمعلق بل هي قائمة مقامه فابقاعها
 ايقاع مبتدأ لأثر لتعليق سابق (قوله الا اذا كان معلقا) يعنى ان الباشن يلحق بالباشن
 اذا كان معلقا قبل المنجز الباشن (بان قال لها ان دخلت الدار فانت باشن) ناويا للطلاق ثم بانها منجزا ثم
 وجد الشرط وهي في العدة وانه يقع عليها طلاق آخر عندنا خلافا لفر لانه لم يذكر أنت باشن نائبا
 ليحل خبرا بل الذي وقع أثر التعليق السابق وهو زوال القيد عند وجود الشرط وهي محل فيقع
 وعلى هذا قال في المحقق لو قال ان فعلت كذا فلال الله على حرام ثم قال هكذا الامر آخر ففعل
 احدهما وقع طلاق باشن ولو فعل الآخر ينفى أن يقع آخر وهكذا ينبغي أن يحفظ اه وفرق في
 الذخيرة بين أنت باشن للبانة وبين وقوع أنت باشن المعلق بعد الابانة انه لما صح التعليق أولا لكونها
 محالة جعلنا المعلق الطلاق الباشن وصار باننا صفة للطلاق والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده
 فكأنه قال في العدة أنت طالق باشن ولو قاله وقع بخلاف أنت باشن منجزا في عدة الممانعة لانه صفة
 للمرأة وهي لم تكن محلا لان محله من قام به الاتصال وقد انقطعت الوصلة بالابانة والمضاف كالمعلق
 حتى لو قال لها أنت باشن غدا ناويا للطلاق ثم بانها ثم جاء الغد وقعت أخرى ولو قال لها ان دخلت
 الدار فانت باشن ناويا ثم قال ان قلت زيد فانت باشن ناويا ثم دخلت الدار ووقعت الطلقة ثم كلبت
 زيدا فانه يقع أخرى كذا في الذخيرة وهو بيان لما اذا كانا معلقين قيدنا بكونه معلقا قبل المنجز
 لانه لو علق الباشن بعد الباشن المنجز لم يصح التعليق كالتخيير كما قدمناه عن البدائع وهي واردة على
 الكتاب وشمل كلامه ما اذا آلى من زوجته ثم ابانها قبل مضي أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر
 قبل أن يقربها وهي في العدة فانه يقع عندنا خلافا لفر وأورد علينا مستلثان احدهما لو قال اذا
 جاء غدا فاختارى ثم ابانها فاختارت نفسها في العدة فانه لا يقع شيء اجماعا الثانية لو علق الظهار بشرط
 في الملك بان قال ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي ثم ابانها فدخلت في العدة لا يصير مظاهرا
 اجماعا وهم ما حجة زفر علينا وأجيب بانه في الاولى ملكها الطلاق غدا ولما ابانها أزال ملكه للحال
 من وجه وبقي من وجه والمالك من وجه لا يكفي للتملك ويكفي للإزالة كما في الاستيلاء والتدبير
 المطلق حتى لا يجوز بيعهما ويجوز اعتاقهما كذا هذا ولان المعترف في التخيير اختيارها لا جانب
 الزوج وفي التعليق اليمين لا وجود الشرط بدليل انهما لو شهدا بالتخيير وآخران بالاختيار ثم
 رجعا فالضمان على شاهدي الاختيار لا بالتخيير ولو شهدا بالتعليق وآخران بوجود الشرط ثم
 رجعا فالضمان على شاهدي التعليق لا الشرط وعن الثانية بأن الظهار يوجب حومة موقفة
 بالكفارة وقد ثبتت المحرمة بالابانة من كل وجه فلا تشمل التحريم بالظهار بخلاف الكفاية
 المنجزه لانها توجب زوال الملك من وجه دون وجه قبل انقضاء العدة فلا تمنع ثبوت حكم التعليق
 وتما في البدائع وكذا لو قال لها اختارى ناويا ثم ابانها بطل التخيير حتى لو قالت بعدها اخترت

الا اذا كان معلقا بان قال
 لها اذا دخلت الدار
 فانت باشن

(قوله لانا نقول ليس
 بمعلق الخ) وأيضا قدم
 عن البدائع ان تعليق
 الباشن في العدة لا يصح
 كالتخيير وسيأتي أيضا
 (قوله بعد الابانة) متعلق
 بوقوعه لا بالمعلق كما لا يخفى

(قوله والمراد الاول والثاني) قال في النهر لا يخفى ان الضمير في يعلق يتبعين أن يرجع الى الباشن لا الى المثل لما استغرقت من ان ما بعد مع متبوع لما قبلها نحو جازي يدمع عمرو ولا شك ان الباشن هو السابع للمثل أي الاحق له من لم يعلق لم يقع والاوان سبى تعليقه وقع اه قلت لا يخفى ان كون باشن هو السابع للمثل لا يعين رجوع لم يعلق اليه بل الاحتمال باق كما لا يخفى ثم قال في النهر نعم يرد عليه انه يشترط كما مر ان يعلقه قبل المنجز وليس في بيته ما يفيد هذا المعنى وهذا وارد على بيت الشيخ عبد البر ايضا في بيت والده من الحسن بمكان غير انه لا يخفى ما في قوله كلام من الايهام ويرد على الكل ما قدمناه لو قال كل امرأة له طالق لم يقع على الختانة ولو قال ان فعلت كذا فامرأته ٣٣٤ كذا لم يقع على المعتدة من باشن فقلت مفردا من از جزميند الماعن الحكاية قد خرج

ان كل امرأة وقد خلع والحق الصريح بعد لم يقع اه والواو في وقد خلع للحال والحق بالبناء للفاعل معضوف على خلع اي خلع والحق الصريح بعد الخلع هذا ولا يخفى انه لا حاجة الى هذا الاستثناء لان عدم الوقوع في السنتين لعدم تناول لفظ المرأة معتمدة الباشن ولذا لو خاطبها وقع كما اشار اليه المؤلف سابقا على انه لم يستثن في البيت المسئلة الاخرى ولبعضهم في نظم المسئلة ايضا

نفسه لم يقع كذا في الذخيرة وانظهيرية ثم قال في الظهيرية وفي الامالى قال لها امرئ بيديك اذا شئت ثم طلقها واحدة بائنة ثم تزوجها فاخترت نفسها طلقت عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا تطلق لان الزوج فعيل بنفسه ما فوض اليها فيكون احرارا للامر من يدها وجهه قول أبي حنيفة ان التفويض قد صحح وتعلق حقها به فلا يبطل بزوال الملك وما قاله أبو يوسف ضعيف لان الطلاق متعدد فلا يتعين ما وقع منه الزوج ما فوض اليها كما لو قال لغيره بيع فقير من هذه الصبرة ثم باع بنفسه فقير لا ينزع الوكيل اه وعمد الا يخالف ما نقلناه آنفا عن البداة لان في البداة محمول على ما اذا لم يتزوجها فلا يقع في العدة وما في الظهيرية صريح في انه تزوجها وفي البرازية من الامر باليد جعل امرها يدها في طلاق ان فعل كذا متي شئت ثم خلعها على ما لم ثم وجد الشرط وهي في العدة تلك الايقاع وان مضت ثم تزوجها ووجد الشرط ذكر في الزيادات ما يؤخذ منه جوازه وهو عدم الوقوع في القيمة لا يبقى الامر في يدها في ظاهر الرواية وحاصل ما ذكره المصنف ان الطلاق في العدة انما لاحق والسابق اربع صور وقد نظمها الشيخ سعد الدين الديري رحمه الله فقال
 وكل طلاق بعد آخر واقع * سوى باشن مع مثله لم يعلق
 وتعبه والشارح المنظومة بأن قوله لم يعلق مطلقا ينحل الباشن الاول والثاني والمراد الاول والثاني
 فهو واطلاق في محل التقييم فقلت بيتا مفردا من الرجز
 كلا أجزلا باشنا مع مثله * الا اذا علقه من قبله
 اه قال شارح المنظومة عبد البر رحمه الله قلت وقد فات الشيخين التبيين على ان ذلك خاص بالعدة وان كان ذلك من المعلوم من خارج لان تمام معنى الضابط متوقف عليه فقلت منها على ذلك بيتا مفردا من الرجز
 بعدة كل طلاق محقا * لا باشن مثله ما علقا
 ثم قولي محقا مشعر بكون اللاحق هو المعلق ووصفنا الباشن بأنه مثل الباشن مشعر باخراج البيئونة الكبرى لما فهمنا من الخلاف الذي قدمته اه وقد صد المؤلف بكون السابق طلاقا لانه لو كان فرقة بغير طلاق كالفرقة بخيار البلوغ او العتاقة بعد الدخول فانه لا يقع الطلاق في عدته وكل فرقة توجب الحرمة المؤبدة لا يحقها الطلاق واذا أسلم أحد الزوجين لا يقع على الآخر طلاقه كذا

(الزوجين الخ) قال الرملي هـ ذاني طلاق أهل الحرب وقد أتبعه في الخلاصة بعد ذكر ما ذكره البرازي هنا بقوله في باب طلاق أهل الحرب من الاصل ولا يخفى ما في ذكره هنا مطلقا من الحفاه قال العقيلي في المنهاج حويصة خرجت مسلمة ثم خرج زوجها بأمان فطلقها لا يقع فان أسلم الزوج أو صار ذميا ثم طلق يقع عندهم بدرجة الله وهو قول أبي يوسف الاول وفي قوله الآخر لا يقع اه وفي التتارخانية م وفي المنتقى عن أبي يوسف ما يدل على انه لا عدة على المهاجرة اذا خرج الحربى مسلما وتركها في دار الحرب فلا عدة عليها في قولهم جميعا اه فاعلم ذلك اه قلت وقد قدم المؤلف في أول كتاب الطلاق عن الفتح انه لا يقع الطلاق في عدة عن فسخ الا في تفریق القاضى باباه أحدهم ما عن الاسلام وفي ارتداد أحدهما مطلقا اه لكن فيه انه اذا كانت هي الائمة فان هذه الفرقة فسخ أم الوكان الآبى هو الزوج وهو من أهـل الطلاق فهي طلاق

(قوله وفي الذخيرة الخ) ذكر في الذخيرة بعد ذلك بيان الفرقة التي هي طلاق ٣٣٥ والتي ليست بطلاق فقال الفرقة بالحب

والعنة طلاق بالخلاف
اذا كان الزوج من أهل
الطلاق والابان كان
صبيًا فقيل فرقة بغير
طلاق وقيل بطلاق
ويكون بائنا ولها المهر
كالملا وعلما العدة ولا
تقع الفرقة الا بقضاء
القاضي والفرقة بتخيير
المسوغ وهي فسخ ولا
تقع الا بالقضاء وكذا
الفرقة بعدم الكفاة
والتقصير في المهر هي فسخ
لا طلاق والفرقة باباء
أحدهم ما عن الاسلام
بتقرير القاضي تكون
طلاقا فان كان الآتي هو
الزوج وكان من أهل
الطلاق والابان كان
صبيًا عقل الاسلام وأبي
ف قيل طلاق عند أبي

باب تفويض الطلاق
ولو قال لها اختاري ينوي
الطلاق فاختارت في
مجلسها بان بواحدة

خليفة ومحمد وقيل هي
فرقة بغير طلاق اجماعا
وان كانت هي الآية
بان أسلم هو وهي مجوسية
أبت أن تسلم فهي فرقة
بغير طلاق اجماعا ولا تقع
الا بالقضاء أيضا والفرقة

في البرازية واذا اردت ومحق بدارا محرب فطلقها في العدة لم يقع لانقطاع العصمة فان عاد الى دار
الاسلام وهي في العدة وقع واذا اردت ولم تحق لم يقع علمها طلاقه فان عادت قبل الحيض لم يقع
كذلك عند أبي حنيفة لبطان العدة بالمحاق ثم لا تعود بخلاف المرتد كذا في البدائع وفي الذخيرة
والحاصل ان كل فرقة هي فسخ من كل وجه لا يقع الطلاق في عدتها وكل فرقة هي طلاق يقع
الطلاق فيها في العدة اه وقدمنا شيئا منه في أول كتاب الطلاق والله سبحانه وتعالى أعلم
بالصواب واليه المرجع والمآب

باب تفويض الطلاق

لما فرغ من بيان ما يوقعه الزوج بنفسه صرح بما وكا به شرع فيما يوقعه غيره باذنه وهو ثلاثة أنواع
تفويض وتوكيل ورسالة والتفويض الهيا يكون بلفظ التخيير والامر باليد والمشيئة وقدم الاول
لشبوته بصريح الدليل (قوله ولو قال لها اختاري ينوي الطلاق فاختارت في مجلسها بان بواحدة)
لان الخيرة لها اخبار المجلس باجماع الصحابة رضي الله عنهم اجماعا سكتوا عند تصريح بعضهم
وما نقل من خلافه على رضي الله عنه لم يثبت وتمسك ابن المنذر لان لم يشترطه بقوله عليه السلام
لعائشة رضي الله عنها لا تجعلي حتى تستأمرى أبو بك ضعيف لان هذا التخيير لم يكن امتنازع فيه وهو
ان توقع بنفسها بل على انها ان اختارت نفسها طلاقها بدليل قوله تعالى فتعالين امنعنك وأسرحنك
سرا حيا ولا وأجاب في المعراج بأنه عليه السلام جعل لها الخيار الى غاية استشارة أبو يها لا مطلقا
وكلامنا في المطلق اه ولانه تلك الفعل منها لكونها عاملة لنفسها وهو يقتصر عليه وأورد على
انه تملك منها انه كيف يعتبر تملك كالمع بقاء ملكه والشئ الواحد يستحيل أن يكون كله مملوكا
لشخصين وأجاب في الكافي بأنه تملك الا يقع لا تملك العين قبل الايقاع بقى ملكه اه وأورد
على كونها عاملة لنفسها او وكله بإبراء نفسه كان وكما لا بدليل صحة رجوعه قبل الإبراء مع ان المديون
عامل لنفسه وسيأتي جوابه وما فيه في فصل المشيئة وقول الزبلي في الو كانه عند قوله ويحل توكيل
الكفيل بما ان مالك وليس بوكيل يقتضى أن لا يصح الرجوع عنه ليس به صحيح فقد صرح في
العناية وغيره انه لا يتقيد بالمجلس ويصح الرجوع عنه وفي العناية ان التملك هو الاقدار الشرعي
على محل التصرف والتوكيل الاقدار على التصرف فاندفعت هذه الشبهة اه وفيه نظر لان التملك
الاقدار الشرعي على نفس التصرف ابتداء والتوكيل الاقدار الشرعي على نفس التصرف لا ابتداء
كما أشار اليه في فتح القدير في أول كتاب البيع وهو الحق لانه لا معنى للاقرار على المحلل الا باعتبار
التصرف فيه وفي المعراج لا يلزم من التملك عدم صحة الرجوع لانتقاضه بالهبة فانها تملك
ويصح الرجوع لكنه تملك يخالف سائر التملكات من حيث انه يبقى الى ما وراء المجلس اذا كانت
غائبة ولا يتوقف على القبول لكونها تطلق نفسها بعد التفويض وهو بعد تمام التملك قصد
بالنية لانه من الحكايات ودلالة الحال قائمة مقامها قضاء لاديانة والدلالة مذاكرة الطلاق أو الغضب
وقدمنا انه مما تمحض للحجرات والقول قوله مع اليمين في عدم النية أو الدلالة وتقبل بينتها على
اثبات الغضب أو المذاكرة لانه على النية اذا قامت على اقراره بها كما ذكره الوالوجي واذا لم يصدق

باللعان طلاق ولا تقع الا بالقضاء
باب تفويض الطلاق
قوله وقدمنا انه مما تمحض للجواب الضمير عائذ
على قوله اختاري

(قوله لانه لا يصح تعليق الاجازة الخ) قال في النهر أقول فرق ما بين الضمني والقصدي وقد أجاز والقضاء على الغائب ضمنا ومنعوه قصدا (قوله ولو قالت اخترت نفسي لابل زوجي يقع) قال في النهر وما في الاختيار من انه لا يقع لانه للاضراب عن الاول سهواه وسينبه عليه المؤلف في آخر ٣٣٦ هذا الباب (قوله بخلاف الاول) أي قولها طلقت لانه صريح فلم تشترط فيه

النية ولم تصح فيه نية الثلاث وكذا لو قالت حرمت عليك نفسي فقال الزوج أجزت كان كفاي أنت لكونه من الكليات لكن هنا بدون نية الزوج يكون ابتلاء والفرق ان أجزت هنا بمنزلة حرمت وتحريم المحلل يمين بالنص ولو قالت اخترت نفسي منك فقال الزوج أجزت ونوى الطلاق لا يقع شيء لان قولها اخترت لم يوضع للطلاق لا صريحا ولا كناية ولا عرفا يقع الطلاق به الا اذا وقع جوابا للتخيير الزوج وكذا لو قالت قد جعلت الخيار الى أو قد جعلت أمري بيدي فطلقت نفسي فقال الزوج أجزت من حيث انه لا يقع شيء لكن يصير الخيار والامر بيدها اذا نوى الزوج الطلاق وانما لم يقع الطلاق بقولها فطلقت نفسي اذا أجاز الزوج لان الفاء للتفسير والطلاق يصلح تفسير للتفويض والعبرة

قضاء لا يسعها الاقامة معه الا بتكاح مستقبل لانها كالتقاضي وانما ترك ذكر الدلالة هنا لعدم مما قدمه اول الكليات وأراد بنية الطلاق نية تفويضه وقيد بالجلس لانها لو قامت عنه أو أخذت في عمل آخر بطل خيارها كما سئذ كرهه وأفاد بذكر مجلسها به لاعتبار مجلسه فلو خيرها ثم قام هو لم يبطل بخلاف قيامها كذا في البدائع وأشار بقتضاره على التخيير الى انه لو زاد متى شئت فانه لا يتقيد بالجلس فهو لها فيه وبعده وبخطابها الى انه لو خيرها وهي غائبة اعتبر مجلس عليها ولو قال جعلت لها ان تطلق نفسها اليوم اعتبر مجلس عليها في هذا اليوم فلو مضى اليوم ثم علمت خرج الامر من يدها وكذا كل وقت قيد التفويض به وهي غائبة ولم تعلم حتى انقضى بطل خيارها ولو قال الزوج علمت في مجلس القول وأنكرت المرأة القول لها لانها منكرة كذا في المحيط ولو قال لها اختاري رأس الشهر فلها الخيار في الليلة الاولى واليوم الاول من الشهر ولو قال اختاري اذا قدم فلان واذا أهل الهلال فلها الخيار ساعة يقدم أو أهل الهلال في المجلس ولو قال اختاري اليوم واختاري غدا فهما خياران ولو قال في اليوم وغدا فهو خيار واحد كذا في المحيط أيضا وأشار بعدم ذكر قبولها الى انه تملك يتم بالملاك وحده فلورجع قبل انقضاء المجلس لم يصح وما علل به في الذخيرة من كونه بمعنى اليمين اذ هو تعليق الطلاق بتطليقها نفسها بخلاف التحقيق لانه اعتبار ما يمكن في سائر الوكالات لتضمنه معنى اذا بعته فقد أجزته فكان يقتضي أن لا يصح الرجوع عنهما انه صحيح كذا في فتح القدير وفيه نظر لان هذا الاعتبار لا يمكن في الوكالات لانه لا يصح تعليق الاجازة بالشرط كما في الكتز وغيره بخلاف الطلاق فكان سهوا والمحقق ما في الذخيرة وفي جامع الفصولين انه تملك فيه معنى التعليق فلكونه تملكيا تقيد بالمجلس ولو كونه تعليقا بقي الى ما وراء المجلس ولم يصح الرجوع عنه عملا بشبهه وفي جامع الفصولين تفويض الطلاق اليها قيل هو وكذا تملك عزلها والاصح انه لا يملكه اه وانما وقع الباش به لانه ينبت عن الاستتلاص والصفاء من ذلك الملك وهو بالبينونة والالم تحصل فائدة التخيير ان كان له أن يراجعها شاءت أو ابت وقيد بقتضاره على التخيير المطلق لانه لو قال لها اختاري الطلاق فقالت اخترت الطلاق فهي واحدة رجعية لانه لما صرح بالطلاق فقد خيرها بين نفسها بتعليق واحدة رجعية وبين ترك التعليق وكذا في قوله أمرت بك كذا في البدائع وهو مستفاد من قول المصنف آخر الباب اختاري بتعليق أو أمرت بك في تعليقه والمراد بقوله فاخترت اختيارها نفسها فلواخترت زوجها لم يقع ونحوه خرج الامر من يدها ولو قالت اخترت نفسي لابل زوجي يقع ولو قالت زوجي لابل نفسي لا يقع ونحوه خرج الامر من يدها ولو عطفت باو فقالت اخترت نفسي أو زوجي لا يقع ولو كان بالواو فالاعتبار للقدم وبلغوا بعده ولو خيرها ثم جعل لها شيئا لتختاره فاخترته لم يقع ولا يجب المسال لانه رشوة كذا في فتح القدير وفي تخصيص الجامع من باب اجازة الطلاق لو قالت طلقت نفسي فجازت نعت اعتبارا بالانشاء كذا أنت اذا نوى ولو نالنا بخلاف الاول كذا حرمت وبدون النية ابتلاء لانه يمين وفي اخترت لا يقع اذ لا وضع أصلا

في التفسير للتفسير بالفتح وهو الامر فكانت مطلقة قبل صيرورة الامر بيدها فبلغوا لفقدها التملك السابق ولا التعليق بخلاف الواو لانه لا ابتداء للتفسير فكانت آتية بما يمين مالك الزوج انشاءهما وهما التفويض والطلاق فاذا قال أجزت جاز الامر ان تطلق رجعية وتخيير في اي قاع أخرى بحكم التفويض الذي أجازه بخلاف ما مر من قولها اخترت اذا أجازة الزوج حيث

لا يفيد شيئاً ولم يتوقف على اجازة الزوج لانه انما يتوقف عليها ما يكون له انشاؤه وهو التخيير كما في مسئلتنا دون ما ليس له انشاؤه كالاختيار وقوله ولم يستند الخ جواب عما يقال لما قالت فطلقت بالفاء وقال الزوج اجزت صار الامر يدها مستند الى وقت العمل فبين انها طلقت بعد ما صار الامر يدها فوجب ان تطلق والجواب ان العمل لم يستند بالا اجازة لعدم قبوله ذلك لانه عبارة عن مال الكيسة التصرف والتصرف في الماضي محال فكذا ما لكتبه فكان قولها سبباً لكتبتها امرها عند الاجازة لا قبلها لانه تصرف فضولي فيتوقف على الاجازة مطلقاً وينفذ عندها لعلق النفاذ بها ولهذا اعتبر تبدل المجلس في حق خروج الامر من يدها بعد وجود الاجازة لا قبلها حتى لو قامت بعد العمل قبل اجازة الزوج ولا يبطل وكذا لا يعتد بوجود شرط الطلاق قبل الاجازة في تعليق الفضولي طلاق امرأة بدخول الدار فدخلت ثم اجاز لان الميم انعقدت ٣٣٧ عند الاجازة لا قبلها ولا بد للطلاق

المعلق من وجود شرط مستأنف بعد الاجازة وهذا بخلاف البيع لانه لما لم يقبل التعليق اعتبر سبباً حال صدور عقد الفضولي حتى لو اجاز المالك البيع ثبت الملك للمشتري من وقت العقد فيستحق به الزوائد المتصلة والمنفصلة وقوله كذا الخ أي وكذا لو قالت المرأة جعلت أمس امرى بيدي فقال الزوج اجزت لا يقع ولم تصح نية الثلاث فان قامت أو أخذت في عمل آخر بطل خيارها وان زادت واخترت نفسها لكن يكون لها الخيار اذا نوى الطلاق ولو قالت له قلت أمس امرى بيدي اليوم كله فقال اجزت لا يقع شيء ولا خيار لها والفرق ان ذكر الوقت

ولا عرف الاجوابا كذا جعلت الخيار الى أو امرى بيدي فطلقت لان الفاء للتفسير فاعتبر المفسر ولغا لفقد التمليك سابقاً بخلاف الواو لانه لا يتبدل فجميعه وتخييراً يتوقف ماله انشاؤه وهو التخيير دون الاختيار ولم يستند لانه سبب عند الاجازة للتعلق بها فاعتبر المجلس بعدها ولم يقيد بوجوده الشرط قبلها في تعليق الفضولي بخلاف البيع لانه لا يقبل التعليق فاعتبر سبباً حال العقد كذا جعلت أمس امرى بيدي وفي قلت أمس امرى بيدي اليوم لا خيار لها لان الوقت ثم للعمل والمجلس بعد الاجازة وهناك للمرافقة انتهى بمضيه اه (قوله ولم تصح فيه نية الثلاث) لانه انما يفيد الخلوص والصفاه وهو غير متزوج والبيونة ثبتت فيه مقتضى فلا يصح بخلاف أنت بائن ونحوه لتنوع البيونة الى غليظة وخفيفة قيد بالاختيار لان نية الثلاث صحيحة في الامر باليد كما سنذكره وقول الشارحين ان الاجماع منع قد على الواحدة فبقى ما وراءه على الاصل منتف لان زيد بن ثابت قال بوقوع الثلاث قولاً بكل الاستحلاص وبه أخذ مالك في المدخول بها وفي غيرها يقبل منه دعوى الواحدة وسأني ما اذا جمع بين الامر باليد والاختيار وقيد بكون التخيير غير مقرون بعدد لانه لو قال لها اختاري ثلاثاً فقالت اخترت يقع الثلاث لان التنصيص على الثلاث دليل ارادة اختيار الطلاق لانه هو الذي يتعدد وقولها اخترت ينصرف اليه فيقع الثلاث فان كرر التخيير بان قال لها اختاري اختاري ونوي بكل واحدة منها ما الطلاق فقالت اخترت يقع ثنتان لان كل واحدة منها تخيير تام بنفسه وقولها اخترت جواباً بالهما والواقع بكل منهما طلاق بائن وكذا اذا ذكر الثاني بحرف الواو أو الفاء كذا في البدائع وسأني تمامه عند قوله اخترت الاولى الى آخره (قوله فان قامت أو أخذت في عمل آخر بطل خيارها) لكونه تمليكاً فيبطل بتبدل المجلس حقيقة أو حكماً أطلق القيام فعمل ما اذا أقامها الزوج قهره فانه يخرج الامر من يدها لانه يمكنها مما نعتته من القيام أو المبادرة حينئذ الى اختيارها نفسها فعدم ذلك دليل على الاعراض كما اذا جامعها مكرهة في مجلسها كفي الخلاصة وأراد بالعمل الا كثر ما يدل على الاعراض لا مطلق العمل لانه لو خيرها فلبست ثوباً أو شربت لا يبطل خيارها لان اللبس قد يكون لتدعو والشهود والعطش قد يكون شديداً يمنع من التأمل

٤٣٥ - بحر ثالث وهو أمس في الاولى لبيان وقت العمل لا لتوقيت جعل الامر يدها في العمل مطلقاً فكان موقوفاً على الاجازة فكان اعتبار المجلس بعد الاجازة فلا يبطل بقيامها قبله أما هنا الوقت لتوقيت الامر باليد فينتهي بمضى وقته لان قولها قلت أمس الخ بمنزلة قواه أمرك بيديك اليوم كله فلم يكن الامر باليد موجوداً وقت الاجازة بصفة التوقف فلفت الاجازة لفقده كذا في شرح الفارسي لمختصاً (قوله فلبست ثوباً) كذا في الفتح وقيدته في النهر بكونها قاعدة وهكذا في الجوهره قال الرملي فظاهرها انها اذا لبست قائمة يبطل وفيه اشكال وهو ان القيام بانقراده مبطل اللهم الا ان يراد به حكم اللبس فقط فلا مفهوم لقوله في الجوهره اولست ثياباً من غير ان تقوم اه قلت الاشكال مبني على قول البعض والاصح خلافه كما يأتي قريباً والظاهر ان ما في الجوهره المراد به ما في التتارخانية حيث قال وكذلك اذا لبست ثيابها من غير قيامها عن المجلس لا يبطل خيارها

(قوله وتكرار لفظ
اختارى) كون التكرار
مفسر الارادة الطلاق
مبنى على قول من لم يشترط
النيسة امانن اشترطها
لا يجعل التكرار مفسرا
للمراد فلزمه ان لا يكتفى به
عن ذكر النفس والازم
استعمال لفظ الاختيار
مبهما بلا مفسر لفظي
وهو خلاف الاجماع
وسند ذكر تمام تحقيقه
فتدبر (قوله وهذا
مخالف لما ذكرناه عن تاج
الشرية) قال الرمي

وذكر النفس والاختيار
في أحد كلاميهما شرط
ولو قال لها اختارى
فقلت أنا اختار نفسي
أواخترت نفسي تطلق

قال في النهر وذكر في
العناية ما ذكره في
التاجية بقيل وفيه إيماء
الى ضعفه وهو الحق اه
وبهذا يدفع ما في شرح
المقدسي حيث قال وأنت
خير بأنه اذا صدقها بعد
الجلس على انها نوت
نفسها في المجلس كان اللفظ
صالحا للإيقاع فيحمل
كلام الكمال على غير ذلك
يان تصادقا على الطلاق
مع الاطلاق فتأمل (قوله
يشير الى ان لفظ اتا الخ)
انظر ما المعال بهذا التعليق

وسأني بيانه في فصل الامر بالسد فان حكمه فيه كحكمه ودخل في العمل الكلام الاجنبي فانه
دليل الاعراض وقيد بالاختيار لان الصرف والسلم لا يبطلان بالاعراض بل بالافتراق لا عن قبض
والايجاب في البيع يبطل بما يدل على الاعراض من القائل وأقاد يعطفه الاخذ في العمل على القيام
انه يبطل بالقيام وان لم يكن معه عمل آخر لانه دليل الاعراض وهكذا باعلاقه قول البعض والاصح
انه يبطل به الا اذا لم يشتمل على الاعراض وفائدة الاختلاف انها لو قامت لتسد وشهودا وتحولات
من مكانها ولم يكن عندها أحد يبطل خيارها عند البعض قال في الخلاصة والاصح انه لا يبطل لعدم
الاعراض وأما اذا لم يتحول لا يبطل اتمه اقا وقيد بكون التخيير مطلقا لانه لو كان موقتا كما اذا قال
اختارى نفسك اليوم او هذا الشهر أو شهر أو سنة فلها ان تختار مادام الوقت باقيا سواء عرضت
عن ذلك المجلس أولا كذا في الجوهرية وسأني تمامه في فصل الامر باليد (قوله وذكر النفس
أو الاختيار في أحد كلاميهما شرط) فلو قال لها اختارى فقلت اخترت نفسي أو قال لها اختارى
نفسك فقلت اخترت وقع فاذا كانت النفس في كلاميهما مقبلا لولى واذا خلت عن كلاميهما لم يقع
والاختيار كالنفس وليس مراده خصوص النفس أو الاختيار بل كل لفظ قام مقامهما ما يصلح
تفسير للمبهم لان الاختيار مبهم وان كان ما وقع عليه اجماع الصحابة رضى الله عنهم انما هو بالنفس
لانه عرف من اجماعهم اعتبار مفسر لفظان جانب فقطصر عليه فينتقي غير المفسر وأما خصوص
لفظ المفسر فعلوم الالغاء فدخل فيه ذكر التولية وتكرار قوله اختارى وقوله اختار أبى أو أمى
أو أهلى أو الأزواج بخلاف اخترت قومي أو ذارحم محرم فانه لا يقع وينبغي ان يحمل على ما اذا كان
لها أب أو أم اما اذا لم يكن لها ولها أخ فقلت اخترت أخى ينبغي أن يقع لانها تكون عنده عادة عند
البيونة اذا عدت الوالدين كما في فتح القدير وفي المحيط لو قال اختارى أهلك أو الأزواج فاخترتهم
وقع استحسانا وكذا أبك وأمك أو زوجك وهو محمول على ما اذا كان لها زوج قبله فخيرها فيه ولو
قال اختارى قومك أو ذارحم محرم منك لا يقع وان اختارت نفسها فقد جعل محمد الأهل اسما
للأبوين والقوم اسم السائر الأقارب وقواه حجة في اللغة لانه من أرباب اللغة اه وحاصله ان
المفسر من أحد الجانبين ثمانية ألفاظ كما قررناه وقدمنا ان الهمد في كلامه مفسر فهي تسع وأشار
بقوله في أحد كلاميهما الى انه لا بد في نية المفسر من الاتصال فلو كان منفصلا فان كان في المجلس
صح والافلا ولذا قال في المحيط والخانية لو قالت في المجلس عنيت نفسي يقع لانها مادامت في المجلس
تملك الانشاء وفي الفوائد التاجية هذا اذا لم يصدقها الزوج انها اختارت نفسها فان صدقها وقع
الطلاق بتصادقهما وان خلا كلامهما عن ذكر النفس اه وظاهره ان التصديق بعد المجلس
معتبر وفي فتح القدير الايقاع بالاختيار على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص فيه ولو لا
هذا لا يمكن الاكتفاء بتفسير القرينة الحالية دون المقابلة بعد ان نوى الزوج وقوع الطلاق به
وتصادق عليه لكنه باطل والواقع بمجرد التهمة مع لفظ لا يصلح له أصلا كاستقنى وبهذا بطل اكتفاء
الشافعي وأحمد بالنية مع القرينة عند ذكر النفس ونحوه اه وهذا مخالف لما ذكرناه عن تاج
الشرية من الاكتفاء بالتصادق فليتأمل (قوله ولو قال لها اختارى فقلت أنا اختار نفسي أو
اخترت نفسي تطلق) لوجود الشرط أى تبين وانما ذكر الثانية وهي قولها اخترت نفسي وان كان
قد أفاها بقوله في أحد كلاميهما ليفيد انه لا فرق بين الفعل الماضى والمضارع في جوابها المقيد
بالنفس ليشير الى ان لفظ أتأمع المضارع ليس بشرط وانما وقع بالمضارع وان كان للوعد لقصه

(قوله ولا حصر) أي والمحال انه لا حصر للطلاق في المرتين (قوله والمحاصل ان المعتمد الخ) قال محشي مسكين ومال الشيخ فاسم الى عدم الاحتياج للنية في القضاء وما في الوقوع فيما بينه وبين الله تعالى فتشترط النية ٣٣٩ اه قلت وقد أطال المقدسي

عائشة رضي الله عنها حيث أجابت بقولها اختار الله ورسوله واكتفى النبي صلى الله عليه وسلم به
ولكون المضارع عندنا موضوعا للمحال والاستقبال فيه احتمال كفاي كلمة الشهادة وأداء الشهادة
فكان للتحقيق دون الوعد وعلى اعتبار كونه مشتركا بينهما فقد وجد هنا قرينة ترجح أحدهم فهو منه
وهو ما كان كونه اخبارا عن أمر قائم في المحال لكون محله القلب فيصح الاخبار باللسان عما هو
قائم بحال آخر حال الاخبار قيد بالاختيار لانه لو قال طلقى نفسي فكالت أنا أطلق لا يقع وكذلك لو قال
له بعدة أعتق رقبتك فقال أنا أعتق لا يعتق لانه لا يمكن جعله اخبارا عن طلاق قائم أعتق قائم لانه
لما يقوم باللسان فلو حاز قام به الامران في زمن واحد وهو محال وفي فتح القدير وهذا بناء على ان
الايقاع لا يكون بنفس أطلق لانه لا تعارف فيه وقد مناه لوتعورف جاز ومقتضاه انه يقع به هنا
لوتعورف لانه انشاء لا اخبار اه وقد أخذ من الكافي والظاهرية حيث قالوا لان العادة لم تجر
في أن أطلق بارادة المحال اه وفي المعراج الا اذا نوى انشاء الطلاق فحينئذ يقع وفي البرزاية لو قال
أنا حج لا يلزمه شيء بخلاف ما اذا قال ان شفي الله مريضى فانا حج كان نذرا لان المواعيد باكتساب
التعاليق تصير لازمة وذلك في كتاب الكفالة لو قال الذهب الذي لك على فلان أنا أدفعه أو أسلمه أو
أقبضه مني لا يكون كفالة ما لم يقل لفظا يدل على الوجوب كضمنت أو كفلت أو على أو ألى وهذا اذا
ذكره منجز اما اذا ذكره معلقا بأن قال ان لم يؤده فلان فانا أدفعه اليك أو نحوه يكون كفالة لما علم
ان المواعيد باكتساب صور التعاليق تكون لازمة وان قوله أنا حج لا يلزمه شيء ولو علمت وقال ان
دخلت الدار فانا حج يلزمه الحج اه وفي البرزاية لو قالت له أنا أطلق نفسي لا يكون جوابا ولو قالت
اخترت أن أطلق نفسي كان جائزا اه (قوله ولو قال لها اختارى اختارى فقالت اخترت
الاولى أو الوسطى أو الاخيرة وقع الثلاث بلانية) لان في لفظه ما يدل على ارادة الطلاق وهو التعدد
وهو انما يتعلق بالطلاق لا باختيار الزوج وقد اختلف المشايخ في الوقوع به قضاء بدون النية مع
الاتفاق على انه لا يقع في نفس الامر بالنية فذهب المصنف تبعاً لصاحب الهداية والصدور
الشهيد والعنابي الى عدم اشتراطها لما ذكرنا وذهب قاضيان وأبو المعين النسفي الى اشتراطها
ورجح في فتح القدير بأن تكرر أمره بالاختيار لا يصير ظاهرا في الطلاق لمجواز أن يريد اختارى
في المال واختارى في المسكن ونحوه وهو كاعتدى اذا كرهه وقد يجاب عنه بأن المحصور بالثلاث هو
الطلاق لا أمر آخر كذا ذكره الفارسي وبرد عليه لو قال لها اختارى مرتين فقط فانه يقع بلانية ولا
حصر وفي تلخيص الجامع الكبير والعدد خاص بالطلاق فأعني عن ذكر النفس والنية اه وهو
مخالف لما في أصله فقد نقل في غاية البيان ان المصرح به في الجامع الكبير اشتراط النية قال وهو
الظاهر اه والمحاصل ان المعتمد رواية ودراية اشتراطها دون اشتراط ذكر النفس وأو اذ باطلاقة
عدم اشتراط ذكر النفس في أحد كلامهما كالنية لان التكرار قام مقامه لما قدمناه وقيل لا بد
من ذكر النفس وانما حذف لشهرته لان غرض محمد مجرد التفريع دون بيان صحة الجواب كذا في
الكافي ثم وقوع الثلاث هنا قول الامام وقال لا يقع واحدة نظرا الى ان هذه الكلمة تفيد الترتيب
والا فإذ ابطال الاول لاستحالة الترتيب في المجتمع في الملك لم يجز ابطال الاخر فوجب اعتباره

في شرحه في هذا المحل ثم
قال فالتعويل على ما ذكر
المصنف من عدم اشتراط
النية وذكر النفس قضاء
واما بانه فلا بد من النية
اه قلت ويشكل على
ما ذكره المؤلف من ترجيح
اشتراط النية دون
النفس ان التكرار اذا
لم يكن دالا على ارادة

وان قال لها اختارى
اختارى فقالت
اخترت الاولى أو الوسطى
أو الاخيرة وقع الثلاث
بلانية

الطلاق حتى اشترطت
النية ينبغي أن يشترط
ذكر النفس لان من قال
بعدم اشتراطه بناء على
ان التكرار قائم مقام
النفس في تعيين ارادة
الطلاق فيلزم كون
التكرار معينا وغير معين
وهو تناقض وحينئذ
فيبغي أن يقال ان من
جعل التكرار قائما مقام
ذكر النفس في تعيين
ارادة الطلاق يقول
لا تشترط النية وهو الذي
ذكره المؤلف عن تلخيص
الجامع الكبير ومن قال

انه غير قائم مقام النفس يقول لا بد من ذكرها أو ذكر ما يقوم مقامها في تعيين ارادة الطلاق كالاختيار ونحوه او يلزمه القول
بعدم اشتراط النية لوجود المعين في اللفظ اذ لا يصدق في القضاء بقوله لم أنو (قوله نظر الى ان هذه الكلمة) أي قولها اخترت

وانه تفيد الترتيب والافراد من ضرورته فاذا بطل في حق الاصل بطل في حق التبعية وقد منع
 ان الافراد من ضرورته بل كل من مامدلوله وليس أحدهما متبع للآخر ولذا اختار الطحاوي
 قولهما وأجيب عنه سلمنا ان الفردية مدلوله لكن لا يلزم ان تكون مقصودة لانه قد يكون
 أحد جزئي المدلول المطابق هو المقصود والآخر تبعاً كما هو المراد هنا لان الوصف وضع للذات
 باعتبار معنى هو المقصود فلم تلاحظ الفردية فيه حقيقة أو اعتبارياً كالطائفة الاولى والجماعة
 الاولى الامن حيث هو متصف بتلك النسبة فاذا بطل الكلام قيد بقوله اخترت الاولى وما
 عطف عليه لانها لو قالت اخترت التطلقة الاولى وقعت واحدة اتفاقاً كذا في المعراج ولو قالت
 اخترت أو اخترت اختياراً أو الاختياراً أو مرة بمرة أو دفعة أو دفعة أو بواحدة أو اختياراً واحدة يقع
 الثلاث في قولهم ولو قال الزوج نويت بالاولى طلاقاً وبالآخرين التام كما لا يصدق قضاء كذا في
 المحيط والاصل انها اذا ذكرت الاولى أو ما يجري مجراها فهو على ثلاثة أوجه فان قالت اخترت
 التطلقة الاولى وقعت واحدة اتفاقاً وان قالت اخترت الاختياراً الاولى فنلاث اتفاقاً والخلاف فيما
 اذ لم تذكر المذعوت وأورد المصنف تكرار التخيير ثلاثاً سواء كان بلا عطف كما ذكره أو به من أو أو
 فاه أو ثم لانه جواب الكل حتى لو كان بمال لزم كله وفي شرح تخيص الجامع للفارسي الا أن في
 العطف يتم لو اختارت نفسها بالاولى قبل أن يتكلم الزوج بالثانية والثالثة وهي غير مدخول بها
 بانته بالاولى ولم يقع بغيرها شيء اه وفي الوولو الجمية لو قال لها أمرك بيديك ينوي ثلاثاً ثم قال لها
 أمرك بيديك على ألف درهم ينوي ثلاثاً فقبلت ذلك ثم قالت قد اخترت نفسي بالخير الاول قال
 أبو حنيفة هي طالق ثلاثاً والمال لازم عليها وكرها الاول لغو وقال هي طالق ثلاثاً ولا يلزمها
 المال وكرها الاول ليس لغو اه وفي تخيص الجامع لو قال لها اختاري اختاري اختاري
 بالف او عطف فقالت اخترت طلقت ثلاثاً بالف وفاء باطلاق الجواب فقبلت فوراً أنواع تمليك والعدد
 خاص بالطلاق فاعني عن ذكر النفس والنية كذا اخترت واحدة أو واحدة حذار التخيير بالشك
 اذ ينعت بها الدفعة والاختيار وفي اخترت تطلقة لا يقع للعطف لانها للفرد وهو ببعض الألف ضرر
 بخلاف جانبها وبالكامئة ايجاب لاجواب بخلاف الوكيل اذ عليه الوفاق لاجواب وفي غيره يقع فرد
 ولا مال ما لم تكن الثالثة لمخصوصه بها كذا اخترت الاول عندهما اذا أضمر الطلقة حفظاً للنعوت وعنده
 يقع الثلاث اذا أضمر الاختياراً حفظاً للاصل بتطبيق الجواب والصدور اه وأفاد المصنف بوقوع
 الثلاث انه لو كان بمال لزمها المال كله كما قدمناه وهو قول الامام وعندهما ان اختارت نفسها
 بالاخيرة لزمها المال كله وان اختارت نفسها بالاولى أو الوسطى لم يلزمها شيء لان كل واحد من
 التخييرات تخيير على حدة فانه كلام تام بنفسه ولم يذكر معه حرف الجمع والبدل لم يذكر الا في الاخيرة
 فلا يجب الا باختيار الاخيرة ولو ذكر بالواو أو الفاء فعند أبي حنيفة لا يختلف الجواب فيقع الثلاث
 ويلزمها الألف وعندهما لا يقع الطلاق في هذه الصور لان الكل صار كل ما واحد بحرف الجمع فصار
 كما لو قال لها طالق نفسك ثلاثاً بالف فطلقت واحدة كذا في البدائع وفي الكافي اذا كرر بلا عطف
 فقالت اخترت نفسي بالجميع وقعت الاوليان بلا شيء وفي الثالثة بالالف لانه قرن المال بالاخيرة
 ولم يذكر حرف العطف بينهما ليصير المقرون بالاخيرة مقرراً بالاولى والثانية وهذا كالاستثناء
 والشرط فانه ينصرف الى الاخيرة اه (قوله ولو قالت طلقت نفسي أو اخترت نفسي بتطلقة بانته
 بواحدة) يعني في جواب قوله اختاري وانما صلح جواباً له لان التطبيق داخل في ضمن التخيير فقد

الاولى الخ فان الاولى
 والوسطى والاخيرة كل
 منها اسم لفرد مرتب

ولو قالت طلقت نفسي
 أو اخترت نفسي بتطلقة
 بانته بواحدة

(قوله وقد ذكر صدر الاسلام الخ) قال في النهر وما وقع في الهداية من انه يملك الرجعة قال الشارحون انه غلط من الكتاب
والاصح من الرواية فهي واحدة ولا يملك الرجعة لان روايات الميسر والمجامع الكبير والزوائد وعامة نسخ الجامع الصغير
هكذا سوى الجامع الصغير لصدور الاسلام فانه ذكر فيه مثل ما ذكر في الكتاب كذا ٣٤١ في الغاية واقول كيف

يكون ما في الهداية
غلطا من الكتاب وقد
علل المسئلة بان هذا
اللفظ يوجب الانطلاق
بعد انقضاء العدة فكانها
اختارت نفسها بعد
العدة فالصواب كافي
الشرح اطلاق كونه
غلطا نعم ما وقع في بعض
نسخ الجامع الصغير خال
عن التعليل فكونه
غلطا من الكتاب صحيح

أمر كبيدك في تطلقه
أو اختاري تطلقه
فاختارت نفسها طلقت
رجعية

وما في البحر عن صدر
الشيعة قال ان في
المسئلة روايتين في
رواية تقع رجعية وفي
أخرى بائنة وهذا أصح
وبه ظهر ان ما في الهداية
هو إحدى الروايتين
فقول من قال انه غلط
أوسهو مما لا ينبغي غلط
لان صدر الشريعة لا يعنى
انهم روايتان عن الامام
وانما أراد بالاولى رواية
الجامع الصغير لصدور

أنت ببعض ما فوض اليها كقولها طلق نفسك ثلاثا فطلقت واحدة بخلاف ما قالت اخترت نفسي
في جواب طلق نفسك لان الاختيار لم يفوض اليها الا قصد اولها وضمننا وانما وقع به البائن دون الرجعي
وان كان صريحا لانه لا عبرة لا بقاها بل لتفويض الزوج ألا ترى انه لو أمرها بالبائن أو الرجعي
فعدت وقع ما أمر به الزوج وقد ذكر صدر الاسلام في جامعته انه يقع به الرجعي نظر الماء أوفتته
المرأة وهو مخالف لعامة الكتب لكن في شرح الوفاية ان في المسئلة روايتين في رواية تقع رجعية
وفي أخرى بائنة وهذا أصح اه وبهذا ظهر ان ما في الهداية إحدى الروايتين فقول الشارح انه غلط
وابن الهمام انه سهو مما لا ينبغي أن يقال في مثله ولذا قال في الكافي ان ما في الهداية موجود في
بعض نسخ الجامع الصغير والصواب انه لا يملك الرجعة كافي الجامع الكبير اه قيدنا بكونه جوابا
لقوله اختاري لانه لو كرر اختاري ثلاثا بالالف فقالت اخترت نفسي بتطبيقه أو اخترت تطليقه لم يقع
شيء في صورة العطف لان التطليقة تصلح للفرد دون الثلاث ووقوع الواحدة تمتنع دفعا للضرر عنه
ووقعت واحدة بائنة في غير صورة العطف اتفاقا ولا يجب عليها شيء من المال ان قالت عنيت
التطليقة الاولى أو الثانية وان قالت عنيت الثالثة لزمها كل الالف بخصوص المال بالثالثة كذا في
شرح التلخيص وهو شرح لما قدمناه وعنه في المحيط ولوقال اختاري فقالت فقلت لا يقع لان هذا
كتابة عن قولها اخترت وبه لا يقع فكذا هذا ولوقال اختاري نفسك فقالت فقلت يقع لما بينا اه
وفي جامع الفصولين لوقال بعثت أمرك منك بالالف فاختارت نفسها في المجلس بانك لزمها المال اه
(قوله أمرك بيدك في تطليقه أو اختاري تطليقه فاختارت نفسها طلقت رجعية) لانه جعل لها
الاختيار بتطبيقه وهي معقبة للرجعة والمقيد للمبنونة اذا قرن بالصرح بصرح رجعي كما عكسه نحو
أنت طالق بائن يصير بائنا قيد بقوله في تطليقه لانه لو جعل أمرها بيدها ولم تصل نفقته اليك تطلق
نفسك متى شئت فلم تصل فطلقت قال يكون بائنا وهكذا أجاب القاضي بديع الدين لان لفظة
الطلاق لم تكن في نفس الامر بخلاف ما لوقال أمرك بيدك بتطبيقه واحدة تطلق نفسك متى شئت
حيث تكون رجعية كافي أمرك بيدك في تطليقه كذا في الصيرفية وفي جامع الفصولين أمرك بيدك
تطلق نفسك غدا فلها ان تطلق نفسها للمحال وقوله تطلق الى آخره شورة اه وفي أمرك بيدك لكي
تطلق نفسك أو لتطلق نفسك أو حتى تطلق نفسك فطلقت فهي واحدة بائنة اه وفي المحيط لوقال
اختاري تطليقتين فاختارت واحدة يقع لانه بمنزلة قوله طلق نفسك اثنتين فطلقت واحدة ولوقال
اختاري ان شئت فقالت اخترت نفسي يقع لانه بمنزلة قوله طلق نفسك ان شئت وقد شاءت به لار
الاختيار مشيئة لا محالة ولوقال أنت طالق ان شئت واختاري فقالت شئت واخترت يقع طلاقان
أحدهما بائنة والثانية والاخبار لا اختيار لانه فوض اليها طلاقين أحدهما صريح والاخر كناية
والكتابة حال ذكر الصريح لا تقتصر الى النية ولوقال لرجل خيرا مرأتى ولم يخبرها لم يكن الخيار لها
لانه أمرها لم يفعل لم يحصل المأمور ولوقال أخبرها بالخيار فقبل أن يخبرها سمعت الخبر فاختارت

الاسلام وفي هذه قال الشهيد انها غلط من الكتاب وكيف يقول ذلك فيما هو مروى عن الامام (قوله لانه لو كرر اختاري الخ)
أى بان قال اختاري اختاري اختاري بالالف (قوله لان لفظة الطلاق لم تكن في نفس الامر) المراد بالامر الذي جعله في يدها
أى لم تكن مذكورة فيه فليس المراد بنفس الامر الواقع كما يتوهم

مرسلاً أو كان موقفاً كان
الامر بيدها أو يد فلان
مادام الوقت باقاعلمها
بذلك أولم يعلمها أقول
يمكن التوفيق بان المراد
بهذا علما وقت التفويض
أولم يعلمها وعلمها بمضى
الوقت أولم يعلمها يدل عليه
قول التجرد بسوا علمات
أول الوقت أولم تعلم (قوله)
وقيد بنية الثلاث لانه لو
لم ينو الخ مخالفة ما في
الحامية قالت اللهم نجني
منك فقول الزوج أمرك

فصل في الامر باليد
أمرك بيدك ينوي ثلاثا
فقلت اخترت نفسي
بواحدة وقعن

بيدك ونوى به الطلاق
ولم ينو العدد فقلت
طلقت نفسي ثلاثا فقال
الزوج نجوت لا يقع شيء في
قول الامام لانه اذا لم ينو
الثلاث كان كانه قال لها
طلق نفسك ولم ينو
العدد وقوله نجوت يحتمل
الاستهزاء وتوقع واحدة في
قول صاحبه اه لكن
سند كالمؤلف في فصل
المشبهة عند قوله لاني
عكسه بعد نقله الفرع
المذكور انه مشكل على

(قواه حتى لو جعل امرها بيدها ولم تعلم الخ) قال المقدسي في شرحه بعد نقله لسانها وقال في الخلاصة
باليد لا يتخلوا ما أن يكون بيدها أو يد فلان مرسلاً أو معلقاً بشرط أو موقفاً وان كان

نفسها وقع لان الامر بالخير يقتضى تقدم الخبر به فكان هذا اقرار من الزوج بثبوت الخيارات لها
اه وفي البرازية قال لغيره زوجني امرأة واذا فعلت ذلك فأمرها بيدها فزوجه الوكيل ولم يشترط لها
الامر كان الامر بيدها بحكم التعليق من الزوج ولو قال زوجني امرأة واشترط لها على اني ان تزوجتها
فأمرها بيدها لم يكن الامر بيدها بلا شرط الوكيل لان في الاول علق بالتزوج لا بشرط اه ثم اعلم ان
ما قدمناه أول الباب انها اذا قالت اخترت نفسي لابل زوجي يقع وهو منقول في الكتب المعتمدة وفي
الاختيار ما يخالفه فانه قال لو قالت اخترت نفسي لابل زوجي لا يقع لانه لا ضرب اب عن الاول فلا يقع
اه ولعله سهو والصواب ما قدمناه والله أعلم

فصل في الامر باليد آخره عن الاختيار لتأييد التخيير باجماع الصحابة رضي الله عنهم بخلاف
الامر باليد فانه وان لم يعلم فيه خلاف ليس فيه اجماع وقد كثر الامر باليد نظرا الى ان الايقاع
بلفظ الاختيار ثابت استحسانا في جواب اختياري لا قياسا بخلافه جواب الامر باليد فانه قياس
واستحسان وأما الايقاع بلفظ أمرى يمدى فلا يصح قياسا ولا استحسانا والحق ما في فتح القدير من
استواء البابين في القياس والاستحسان فان جواب الامر باليد بقولها اخترت نفسي على خلاف
القياس أيضا والتفويض بكل منهما على وفق القياس والامر هنا بمعنى الحال واليد بمعنى التصرف
كفي المصباح (قوله أمرك بيدك ينوي ثلاثا) فقلت اخترت نفسي بواحدة وقعن) أي وقع
الثلاث لان الاختيار يصلح جوابا للامر باليد على الاصح المختار لانه أبلغ في التفويض اليها من الامر
باليد وقيل لاذكره في المحيط والولو الجمية وفيها أعتك طلا فلك كأمرك بيدك والواحدة في كلامهما
صفة الاختيار فصار كأنها قالت اخترت نفسي باختيار واحدة وأراد بنية الثلاث نية تفويضها
وأشار بذلك الفاء في قوله فقلت الى اشتراط المجلس وبخطابها الى ان علمها شرط حتى لو جعل أمرها
بيدها ولم تعلم فطلعت نفسها لم تطلق كافي للولو الجمية والجمانية وبذكر النفس في جوابها الى اشتراطه أو
ما يقوم مقامه كالتفويض بلفظ التخيير واستفيد منه ان الامر باليد كالتخيير في جميع مسائله سوى
نية الثلاث فانها تصح هنا لاني التخيير لانه جنس يحتمل العموم والتخصيص فأيهما نوى صحته نية
كذا ذكره الشارحون وصاحب المحيط وفي البدائع الامر باليد كالتخيير الا في شيئين أحدهما
نية الثلاث والثاني ان في اختياري لا بد من ذكر النفس أو ما يقوم مقامها للدليل الدال على اشتراطه
في الاختيار وفي المحيط لو جعل أمرها بيدها فقلت طلقت ولم تغل نفسي لا يقع كافي الخيارات لو قالت
اخترت لا يقع ولو قالت عنيت نفسي ان كانت في المجلس تصدق لانها تملك النساء والا فلا اه وهو
صريح في مخالفة ما في البدائع الامر باليد كالتخيير الا في شيئين فدل على ضعفه وقيد نية الثلاث
لانه لو لم ينو عددا أو نوى واحدة أو اثنتين في المحررة وقعت واحدة بانه قد مناه لانه لا بد من نية
التفويض اليها ديانة أو يدل الحال عليه قضاء وفي الحامية امرأة قالت لزوجها في الخصومة ان كان
ما في يدك في يدي استمكنت نفسي فقال الزوج الذي في يدي في يدك فقلت المرأة طلقت نفسي
ثلاثا فقال لها الزوج قولي مرة أخرى فقلت المرأة طلقت نفسي ثلاثا فقال الزوج لم أنو الطلاق بقولي
الذي في يدي في يدك فانها تطلق ثلاثا بقولها ثانيا طلقت نفسي ثلاثا حتى لو لم يقل لها قولي مرة

ما في المبسوط في مسألة الامر باليد فانه نقل انه لو قال لها أمرك بيدك ينوي واحدة فطلعت ثلاثا وقعت واحدة عنده اخرى
وذكره في المعراج والعناية فاذا قال أمرك بيدك ولم ينو شيئا من العدد فطلعت ثلاثا كيف لا تقع الواحدة عنده بل الوقوع بالاولى اه

(قوله وفي الخلاصة لو قالت في جوابه ملكت أمرى) في بعض النسخ ملكت نفسي أمرى بزيادة لفظ نفسي ولم أجد في الخلاصة (قوله لكن بردي على الاصل المذكور الخ) هذا وارد على عكسه وهو قوله وما لا فلا ويرد على طرده نحو أنت منى طالق فانه يصلح للإيقاع منه مع انه لا يقع لو اجابت به كإذ كره المؤلف وقد يجاب عن الثاني بان ذلك لا يصلح للإيقاع منه لان قولها أنت منى طالق كناية عن قولها زوجي زيدا منى طالق فمقابلته يكون أنا منك طالق لأنك أنت منى طالق وبذلك لا يقع كناية عن قوله زوجك زيدا منك طالق وهكذا يعتبر في نظائره في قولها أنت على حرام ونحوه يقع لانه لو قال زوجك زيدا عليك حرام يقع لان قولها أنت كناية عن الظاهر وكذا لو قالت طلقت نفسي يقع لان قولها نفسي عبارة عن زيدا مثلاً ولو قال طلقت زيدا يقع وكذا قولها أنا منك طالق أو أنا طالق يقع لانه لو أسند الطلاق الى ما كنت عنه ٣٤٣ بقولها أنا يقع بخلاف أنت

منى طالق فانه لو أسنده الى ما كنت به عنه لا يقع كما قلنا فليس المراد التعبير بما عبرت به بل اسناد الطلاق الى ما أسنده اليه واللام يقع في قولها أنا منك طالق (قوله وهو مشكل لانه من الكتابات الخ) أقول في عبارة جامع الفصولين ما يدفع الاشكال ونصها قال لأمراته طلقت نفسك فقالت أنا حرام أو خلية أو برية أو بائن أو بته أو نحوها فالاصل فيه ان كل شيء من الزوج طلاق اذا سألته فاجابها به فاذا وقعت مثله على نفسها بعد ما صار الطلاق بيدها تطلق فلو قالت طلقتي فقال أنت حرام أو بائن تطلق فلو قالت بعد ما صار الطلاق بيدها

أخرى كان القول قواه قضاء وديانة وفي فتح القدير واذا علم ان الامر باليد مما يراد به الثلاث فاذا قال الزوج نويت التفويض في واحدة بعد ما طلقت نفسها ثلاثاً في الجواب يخالفه ما اراد الثلاث اه وقد سبق قولها احترمت نفسي لانها لو قالت في جوابه أمرى بيدي لا يصح قياساً واستحساناً كما قدمناه وفي الخلاصة لو قالت في جوابه ملكت نفسي أمرى كان باطلاً ولو قالت اخترت أمرى كان جائزاً اه فالاصل ان كل لفظ يصلح للإيقاع من الزوج يصلح جواباً من المرأة وما لا فلا لالفاظ الاختيار خاصة فانه ليس من ألقاظ الطلاق ويصلح جواباً منها كذا في البدائع ولذا قال في الاختيار وغيره لو قال لها أمرك بيديك فقالت أنت على حرام أو أنت منى بائن أو أنا منك بائن فهو جواب لان هذه الألفاظ تفيد الطلاق كما اذا قالت طلقت نفسي زولو قالت أنت منى طالق لم يقع شيء ولو قالت أنا منك طالق أو أنا طالق وقع لان المرأة توصف بالطلاق دون الرجل اه لكن يردي على الاصل المذكور ما في الخلاصة لو جعل أمرها بيد أبيها فقال أبوها قبلتها طلقت وكذا لو جعل أمرها بيدها فقالت قبلت نفسي طلقت ولو قال لها اختاري فقالت أحقت نفسي باهلي لم يقع كما في جامع الفصولين وهو مشكل لانه من الكتابات فهو كقولها أنا بائن والباء في قوله أمرك بيديك ليس بقيد بل حرف في كذلك وفي المحيط عن محمد لو قال ثلاثاً أمرك بيديك كان ثلاثاً ولو قال في يدك فهي واحدة اه والبد أيضاً ليس بقيد فانه لو قال أمرك في كفيك أو عينيك أو شماليك أو ورك أو لسانك كان كذلك كذا في الخلاصة والبرازية وفيهما من فصل نكاح العبد والامة تزوج امرأة على انها طالق أو على ان أمرها بيدها تطلق نفسها كلما تريد لا يقع الطلاق ولا يصير الامر بيدها ولو بدأت المرأة فقالت زوجت نفسي منك على اني طالق أو على ان أمرى بيدي أطلق نفسي كلما تريد فقال الزوج قبلت وقع الطلاق وصار الامر بيدها ولو بدأ العبد فهو كما لو بدأ الزوج ولو بدأ المولى فهو كبداء المرأة اه وفي البرازية ولو قال أمرك في عينيك وأمثاله يسأل عن النية وأمرى بيديك كقوله أمرك بيديك ودعواها على زوجها انه جعل أمرها بيدها لا يقبل اما لو وقعت الطلاق بحكم التفويض ثم ادعت المهر والطلاق يسمع وليس لها ان ترفع الامر الى القاضي حتى يجبر الزوج على ان يجعل أمرها بيدها وفي تلخيص الجامع لو قال في البيع والطلاق أمرها بيدها والله ويبيدك أو بيع بما شاء الله وشئت ينفرد

تطلق أيضاً قالت له طلقتي فقال المحق باهلك وقال لم أنوطلاً فاصدق ولا تطلق فلو قالت بعد ما صار الطلاق بيدها بان قالت أحقت نفسي باهلي لا تطلق أيضاً اه وبيان ذلك ان أحقت نفسي باهلي من الكتابات التي تصلح للرد فلا يقع بها الطلاق الابالية ولو في حالة الغضب أو مذاكرة الطلاق بخلاف حرام بائن الخ فانه يقع حال المداكرة بلا نية فاذا سألته الطلاق فقال أنت حرام وقع بلا نية فلو قال وقع أيضاً بخلاف المحق باهلك فانه لا يتعين للإيقاع بعد سؤالها الابالية فاذا قالت لا يقع هذا ما ظهر لي فتدبره (قوله يسأل عن النية) أي ان لم تكن دلالة حال ولذا قال المقدسي بعد ذكره ما مر من انه لا بد من النية ديانة أو يدل الحال عليها قضاء وما في البرازية يحمل على ذلك

الخطاب لان ذكر الله تعالى للتبرك وللتيسير عرفا والباء للعوض والغناية دون الاصل مثل كيف
 شئت عنده بخلاف ان شاء الله او ما شاء الله وشئت اذا بطل الاصل او علق بجهول حسب التامير
 في ان شاء الله أنت طالق فلغا العطف وهو اخبر عن واقع ولو قال بيدى ويسدك أو شئت وشئت لم
 ينفرد على التعليق اذ تعذر التملك اه وفي المحيط لو قال لامرأته أنت طالق او أمرك يسدك لم
 تطلق حتى تختار نفسها في مجلسها فحينئذ يذخير الزوج ان شاء أو وقع تطليقة وان شاء أو وقع باختيارها اه
 وأطلق في المرأة المخاطبة فشمّل الصغيرة فلو قال للصغيرة أمرك يسدك بنوى الطلاق فطلقت نفسها
 يقع كانه علق طلاقها بايقاعها كذا في البرازية وأطلق الامر باليد فشمّل المنجز والعلق اذا وجد
 شرطه ومنه ما في المحيط لو قال ان دخلت الدار فأمرك يسدك فان طلقت نفسها كما وضعت القدم فيها
 طلقت لان الامر في يدها وان طلقت بعدما مشت خطوتين لم تطلق لانها طلقت بعدما خرج الامر
 من يدها ولو قال أمرك يسدك في ثلاث تطليقات ان أبرأتني عن مهرك فقالت وكفى حتى أطلق
 نفسي فقال أنت وكيلتي لتطلقى نفسك فاذا أبرأتني عن المهر أو لا ثم طلقت في المجلس طلقت واذا لم تبرئه
 لا يقع لان التوكيل كان بشرط أن تبرئه عن المهر اه ومنه ما في البرازية قال لها ان غبت عنك
 ومكثت في غيتي يوما او يومين فأمرك يسدك فهذا على اول الامر ينفع الطلاق لو مكث يوما ان غاب
 عنها كذا فأمرها بيدها فجاء في آخر المدة فتوارت حتى مضت المدة أفتى البعض ببقاء الامر في يدها
 والامام قاضيخان على انه ان علم بمكانها ولم يذهب اليها وقع وان لم يعلم بمكانها لا والحجج انه لا يقع قال
 في الخزانة واذا كانت الغيبة منها لا يصير أمرها بيدها واختلاف الاجوبة في المدخولة وغيرها
 لا يصير أمرها بيدها وفي المدخولة لو كان في المصر ولم يحجى الى منزلها حتى تمت المدة فيصير بيدها
 جعل أمرها بيدها ان غاب عنها ثلاثة اشهر ولم تصل اليها النفقة فبعث اليها بخصمين ان لم يكن قدر
 نفقتها صار بيدها ولو كانت النفقة مؤجلة فوهبت له النفقة ومضت المدة لا يصير الامر بيدها
 لارتفاع اليمين عندهما خلافا للامام الثاني وان ادعى وصول النفقة اليها وادعت حصول الشرط
 قيل القول قوله لانه ينذكر الوقوع لكن لا يثبت وصول النفقة اليها والاصح ان القول قولها في هذا
 وفي كل موضع يدعى ايقاعه وهي تنذكر جعل أمرها بيدها ان لم يعطها كذا في يوم كذا ثم اختلفا
 في الاعطاء وعدمه بعد الوقت فالقول له في حق عدم الطلاق ولها في حق عدم أخذ ذلك الشيء كذا
 في الذخيرة وفي المنتقى ان لم آتتك الى عشرين يوما وأمرها بيدها يعتبر من وقت التكلم فاذا اختلفا في
 الاتيان وعدمه فالقول له لانه منكر كون الامر بيدها وذكركم بما يدل على ان القول لها فيمن قال
 ان مات فلان قبل ان أعطيتك المائة التي لك عليه فانا كفييل به فمات فلان وادعى عدم الاية او كونه
 كفيلا وادعى المطلوب الايفاء ان القول للطالب لانه ينذكر الاستيفاء وهذا استحسان قال لها قبل
 الدخول ان غبت عنك شهرا فأمرك يسدك فوجد الشرط لا يصير بيدها لان الغيبة لا تتحقق قبل
 البناء لعدم الحضور لان الغيبة قبل الحضور لا تمدن قال لها ان لم أرسل نفقتك في هذا الشهر أو ان
 لم أبعث فانت كذا فأرسل اليها بدير رجل فضاغت من يد الرسول لا يقع لان البعث والارسال قد تتحقق
 واذا خافت المرأة اذا تزوجها أن لا يجعل الامر بيدها بعد التزوج تقول زوجت نفسي منك بكذا
 على ان امرى بيدي أطلق نفسي منك متى شئت كلما ضربتني بغير جنابة أو تزوجت على أخرى أو
 تسريت أو غبت عني سنة جعل أمرها بيدها وهي صغيرة على انه متى غاب عنها سنة تطلق نفسها

قوله وان طلقت بعد
 ما مشت خطوتين لم تطلق
 قال المقدسي في شرحه
 وفي العتابة وان مشت
 خطوة بطل أقول توفيقه
 ان ما في العتابة يحمل
 على ما اذا كانت رجلها
 فوق العتبة والاخرى
 دخلت بها وما سبق على
 ما اذا كانت خارج العتبة
 فباول خطوة لم تتعد اول
 الدخول فبالثانية تنعدي
 ويخرج الامر من يدها
 قوله وغيرها لا يصير
 أمرها بيدها أي غير
 المدخولة وسيا في قريبا
 وجهه قوله والاصح ان
 القول قولها الخ سيا في
 تحرير هذه المسئلة في
 باب التعليق عند قول
 المتن وان اختلفا في وجود
 الشرط فالقول له

بلاخسران يلحق الزوج فوجد الشرط فأبرأته عن المهر ونفقة العدة وأوقعت طلاقها يقع الرجعي ولا يسقط المهر والنفقة كما لو كان الإيجاب من الزوج موجودا قبل وجود الشرط قال لها أمر ثلاث تطلقات بيدك ان أبرأتيني عن مهر ك ان قامت عن المجلس خرج الامر من يدها وان أوقعت الطلاق في المجلس ان قدمت الأبراء وقع وان لم تبرئه عن المهر لا يقع لان التوكيل كان بشرط الأبراء قال لها ان لم أعطك دينارين الى شهر فأمرك بيدك فاستدانت وأحالت على زوجها ان أدى الزوج المال الى المحتمل قبل مضي المدة ليس لها ايقاع الطلاق وان لم يؤد ملكك الايقاع ان لم تصل اليك نفقة عشرة أيام فأمرك بيدك فنشرت بان ذهبت الى أبيها بلا اذنه في تلك الايام ولم تصل اليها النفقة لا يقع لعدم وجوب النفقة فصارك اذا طلقها حين تمت المدة ان لم أوصل اليك خمسة دنائير بعد عشرة أيام فأمرك بيدك في طلاق متى شئت فحضى الايام ولم يرسل اليها النفقة ان كان الزوج أراد به الفور لها الايقاع وان لم يرد به الفور لا تلك الايقاع حتى يموت أحدهما جعل أمرها بيدها ان ضربها بلا جناية فطلبت النفقة أو الكسوة أو المهر لا يكون جناية بل لان لصاحب الحق يد الملازمة ولسان التقاضي ولو شتمته أو مزقت ثيابه أو أخذت لحمته فجناية وكذلك لو قالت له يا جار يا بله أولعنته ولو لعنها فلعنته قيل ليس بجناية لانها ليست ببادة قال الله تعالى لا يجب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم والعمامة على انه جناية لانه لا قصاص فيه حتى لا يكون الثاني جانيا قال لها بل بليدة فقالت له بليدة مثل ذلك فهو جناية منها اذا صرحت به ولو شتمت أجنبيا كان جناية وكذلك لو كشفت وجهها لغير محرم لانه لا يجوز النظر والكشف بلا ضرورة وقال القاضي لا يكون جناية لانه ليس بعورة ولو تكلمت أجنبيا أو تكلمت عامدا مع الزوج أو شاعبت معه فسمع صوتها أجنبي فجناية وخروجهما من البيت بعد ايقاعه المجهل جناية في الاصح وقيل جناية مطلقا واعطاؤها شيئا من بيته بلا اذنه حيث لم تجر العادة بالمساحة به جناية وكذلك اعطاؤها عليه وكذلك قولها الكلبة أمك وأختك بعد قوله جاءت أمك الكلبة وكذا قولها أزواج النساء رجال وزوجي لا ولودعاهما الى كل الخبز المجرد فغضبت لا يكون جناية اه وصحح في الظهيرية ما عليه العامة من ان لعنها بعد لعنه جناية وفيها والصحيح انها ان كشفت وجهها عن من يتهم بها فهو جناية ولو قال لها لا تفعل كذا فقالت افعلي ان كانت قالت ذلك في فعل هو معصية فهو جناية والا فلا اه وفي جامع الفصولين فوض اليها أمرها ان تزوج عليها ثم ادعت على الزوج انك تزوجت على فلانة وفلانة حاضرة تقول زوجت نفسي منه وشهد الشهود بانك كاح بصبر الامر بيدها ولو كانت فلانة غائبة عن المجلس وبرهنت هذه انك تزوجت فلانة على وصار الامر بيدي هل يسمع فيه روايتان والاصح انها لا تسمع لانها ليست بخم في اثبات النكاح عليها اه وفي الفصول واقعة جعل أمرها بيدها ان تزوج عليها ثم وهبت امرأة نفسها منه بحضرة شهود وقبل هو فصارت امرأته وقال عنيت في التفويض التناظر بلفظ التزوج هل يصدق حتى لا يصير الامر بيدها قال مع أجاب بعض من تصدى للافتاء بلا تحصيل الدراية والرواية انه يصدق وهذا غلط محض وخطأ صرف وأجبت انه لا يصدق ويصير الامر بيدها لان نية الخصوص في الفعل لا تصح اذا الفعل لا عموم له اه وقد بحث فيه في جامع الفصولين فليراجع وفي الصيرفية قال لها ان لم تصل نفقتي اليك عشرة أيام فأمرك بيدك فغاب عشرة أيام وأنفقت من ماله فحضر قال لا يبقى الامر بيدها بخلاف ما لو قال ان لم أوصل اليك نفقتك عشرة أيام والمسئلة بحالها حيث يبقى الامر بيدها لان شرط جعل الامر بيدها عدم الايصال دون الوصول ولم يوجد

(قوله يقع الرجعي ولا يسقط المهر والنفقة أي لانها صغيرة فلم يصح ابرؤها)

الايصال فيحنت ولو جعل الامر بيدها ان ضربها بغير جنابة شرعية فقالت له وقت المحصومة يا ابن
 الاجير يا ابن العواني فضر بها وانه كما قالت لها ان تطلق نفسها ولو قالت له يا ابن النساج ان كان كما قالت
 أولا يعير بهذا الا يكون جنابا ولو صعدت السطح من غير ملاءة هل يكون جنابا قال نعم قيل هذا ان
 صعدت للنظارة والافلا قال قلت ان لم يكن للسطح تحجيز فجنابة والافلا ورمي البطيخ اليه جنابة ان
 كان على وجه الاستحفاف والافلا اه وفي القنينة ان شربت مسكرا بغير اذنك فأمرك بيديك ثم
 شرب واختلغا في الاذن والقول قول الزوج والبينة بينة المرأة اه فحاصله القول له والبينة بينتها
 وفي القنينة ان تزوجت عليك امرأة فأمرها بيديك فدخلت امرأة في نكاحه بنكاح الفصولي وأجاز
 بالفعل ليس لها ان تطلقها ولو قال ان دخلت امرأة في نكاحي فلها ذلك وكذا في التوكيل بذلك اه
 (قوله وفي طلقت نفسي واحدة أو اخترت نفسي بتطليقة بانة واحدة) يعني في جواب قول الزوج
 أمرك بيديك ينوي ثلاثا لان الواحدة صفة لاطلقة باعتبار خصوص العامل كما انها صفة للاختيار
 في التي قبلها فان خصوص العامل اللفظي قرينة خصوص المقدر فتقع الواحدة لانها مملكت
 الثلاث بالتفويض مملكت الواحدة فكانت بائنة لان التفويض انما يكون في الباش لانها به تملك
 امرها وهو بالباش بالارجحى وأشار بذكر النفس الى اشتراطه مع طلقت أيضا وفي جامع الفصولين
 قال أمرك بيديك كلما شئت فلها ان تختار نفسها كلما شئت في المجلس أو في مجلس آخر الا انها
 لا تطلق نفسها في المجلس أكثر من واحدة يعني دفعة واحدة وأما تفويض الثلاث في المجلس فلها ذلك
 بخلاف اذا ومتى فانه ليس لها التكرار ولا يتقيد بالمجلس كما كما اه (قوله ولا يدخل الليل في أمرك
 بيديك اليوم وبعده غد) يعني لا يكون لها الخيار ليل البناه على انها أمران لان عطف زمن على زمن
 مماثل مفصول بينهما بزمن مماثل لهما مظاهر في قصد تقيد الامر المذكور بالاول وتقييد أمر آخر
 بالثاني فيصير لفظ يوم مفردا غير مجموع الى ما بعده في الحكم المذكور لانه صار عطف جملة على جملة أي
 أمرك بيديك اليوم وأمرك بيديك بعده غد ولو أفرد اليوم لا يدخل الليل فكذا اذا عطف جملة أخرى
 قيد بالامر باليد لانه لو قال طلقت اليوم وبعده غد كان أمرا واحدا فلا يقع الاطلاق واحدا لان الطلاق
 لا يحتمل التأقيت واذا وقع تصير به طالق في جميع العمر فذكر بعده غد وعده سواء لا يقتضى أمرا
 آخر (قوله وان ردت الامر في يومها بطل الامر في ذلك اليوم وكان أمرها بيدها بعده غد) يعني اذا
 قالت لزوجها اخترتك أو اخترت زوجي فقد انتهت ملكها في اليوم الاول فالمراد بالرد اختيار الزوج
 والمراد بالاطلاق الانتهاء بقيدناه لانها لو قالت رددته فانه لا يبطل ولذا قال في الذخيرة لو جعل أمرها
 بيدها أو بيدها اجنبي يقع لازما فلا يرتد بهما فلا مناقضة بين قولهم لا يرتد باراد قولهم هنا واذا
 ردت بطل وقد سلك الشارحون طريقا آخر في دفع المناقضة بانه يرتد باراد عند التفويض وأما بعده
 فلا يرتد كما اذا أقر بمال رجل فصدقه ثم ردا قراره لا يصح وكالبراء عن الدين بعد ثبوته لا يتوقف على
 القبول ويرتد باراد لما فيه من معنى الاسقاط والتمليك اما الاسقاط فظاهر وأما التملك فلقوله تعالى
 وان تصدقوا خير لكم سمي الابراء تصدقا كذا في فتح القدير والصواب ان يقال انهم وفقوا بينهما
 بانه يرتد برده عند التفويض لا بعد ما قبله كما في الفصول وأما ما ذكره من انه بعد التفويض فمحمول
 على ما اذا قبله ووفق بينهما في جامع الفصولين بانه يحتمل أن يكون فيه روايتان لانه تملك من
 وجه تعليق من وجه فيصح رده قبل قبوله نظر الى التملك ولا يصح نظر الى التعليق لا قبله ولا بعده
 فتصح رواية صححة الرد نظر الى التملك وتصح رواية فساد الرد نظر الى التعليق اه وحاصله ان

وفي طلقت نفسي واحدة
 أو اخترت نفسي بتطليقة
 بانة واحدة ولا يدخل
 الليل في أمرك بيديك اليوم
 وبعده غد وان ردت الامر
 في يومها بطل الامر في ذلك
 اليوم وكان بيدها بعده غد

(قوله وفي كلام الشارحين نظر الخ) عن هذا قال المقدسي في شرحه وهذا عجيب حيث جعله يبطل بما يدل على الرد والاعراض من أكل وشرب ونوم وصرح الردم يجعله مبطلا اه أقول الذي يظهر ان لا نظر ولا عجب بل النظر والعجب في كلام المؤلف ومن تابعه لان بطلانه بما يدل على الاعراض وازدائها في المقيد بالمجلس وهو المطلق اما الموقت الذي الكلام فيه فلا يبطل بالقيام عن المجلس والا كل والشرب ونحوه عالم عض الوقت كما مر في التفويض ويأتي قريبا وكانه ما أخذ الاطلاق من ظاهر كلامهم وبالمحمل على ما قلنا يظهر الامر تأمل ثم رأيت في البدائع ما هو صريح في ما قلت والله تعالى الحمد وعبارته ولو قالت اخترتك أولا اختار الاطلاق نرج الامر من يدها لانها صرحت برد التملك وانه يبطل بدلالة الرد فالصريح أولى هذا اذا كان التفويض مطلقا عن الوقت فاما اذا كان موقتا فان أطلق الوقت بان قال أمرك بيدك اذا شئت أو متى شئت فلها الخيار في المجلس وغيره حتى لو ردت الامر لم يكن ردا الا انها لا تملك ان تطلق الا واحدة وان وقته بوقت خاص بان قال أمرك بيدك يوما أو شهرا أو اليوم أو الشهر لا يتقيد بالمجلس ولها الامر في الوقت كله ولو قامت من مجلسها أو تساعتا لا يبطل ما بقى ٣٤٧ شيء من الوقت بلا خلاف

لانه لو بطل باعراضها لم يكن للتوقيت فائدة وكان الموقت وغيره سواء غير انه ان ذكر اليوم أو الشهر منسكرا فلها الامر من ساعة تكلم الى مثلها ولو عرفها فلها الخيار في بقيته ولو قالت اخترت نفسي أولا اختار الاطلاق ذكر في بعض المواضع على قول أبي حنيفة ومحمد يخرج الامر من يدها في جميع الوقت وعند أبي يوسف يبطل خيارها في ذلك المجلس ولا يبطل في مجلس آخر وذكر في بعضها الاختلاف على

ابن الهمام حمل قولهم بعجة الرد على اختيارها وزوجها وقولهم بعدم صحته على الوفا لرددت وهو حمل قاصر لانه خاص بما اذا جعل امرها يدها وقولهم انه يرتد بالرد شامل لما اذا جعل الامر بيدها أو يبدأ جنسي كما صرح به في جامع الفصولين ولا يمكن هذا الحمل في امر الاجنبي فتعيب ما وفق به المشايخ من انه يرتد قبل القبول لا بعده كالابراهم وجوابه انه يأتي من الاجنبي أيضا بان يقول لزوج اخترتك كما لا يخفى وفي كلام الشارحين نظر لان قولها لا بعد القبول رددت اعراض مبطل لخيارها وقد وقع في هذا الفصل ثلاث مناقضات احدها ما قدمناه وحوابها الثانية ما وقع في الفصول انه لو قال لامرأة أمرك بيدك ثم طلقها بانها خرج الامر من يدها وقال في موضع آخر لا يخرج وان كان الطلاق باثنا ووفق بان الخروج فيما اذا كان الامر منجزا وعدمه اذا كان الامر معلقا بان قال ان كان كذا فامرك بيدك والحق ان في المسئلة اختلاف الرواية والاقوال وظاهر الرواية ان الامر باليد يبطل بتخيير الابانة بمعنى انها لو طلقت نفسها في العدة لا يقع لا بمعنى بطلانه بالكتابة لما قدمناه من انها لو طلقت نفسها بعد التزوج وقع عند الامام ويدل عليه قولهم في باب التعليق وزوال الملك بعد اليمين لا يبيد لها نساء على ان التخيير بمنزلة تعليق طلقها باختيارها لنفسها وان كان تملكها وفي القنية معلما بعلامة فيه ان فعلت كذا فامرك بيدك ثم طلقها قبل وجود الشرط طلقا باثنا ثم تزوجها يبقى الامر في يدها ثم رقم بم لا يبقى في ظاهر الرواية ثم رقم بمح ان تزوجها قبل انقضاء العدة والامر باق وان تزوجها بعد انقضاءها لا يبقى اه فقد صرح بعدم بقائه مع الامر المعلق في ظاهر الرواية فلا يصح التوفيق بانه يبقى اذا كان معلقا والحق ان في المسئلة اختلاف الرواية كما

العكس (قوله ووفق بان الخروج الخ) قال في النهرو أصله ما مر من ان الباش لا يلحق الباش الا اذا كان معلقا اه وفي شرح المقدسي قال في الخلاصة قال السرخسي قال لامرأة اختاري ثم طلقها باثنا بطل الخيار وكذا الامر باليد ولو رجعا لا يبطل أصله ان الباش لا يلحق الباش فلوتر وجهها في العدة أو بعدها لا يعود الامر بخلاف ما اذا كان الامر معلقا بشرط ثم أبانها ثم وجد الشرط وفي الاملاء لو قال اختاري اذا شئت أو أمرك بيدك اذا شئت ثم طلقها واحدة باثنا ثم تزوجها واختارت نفسها عند أبي حنيفة تطلق باثنا وعند أبي يوسف لا قال الامام السرخسي قوله ضعيف اه فظهر بذلك قوة ما وفق به في جامع الفصولين فان قلت نفس الاختيار فيه معنى التعليق فينبغي أن لا يكون فرق قلنا الفرق بين التعليق الصريح وما فيه معنى التعليق ظاهر لا يخفى على من عنده نوع تحقيق ولبعضهم هنا كلام بمعنى النظر اليه عن التسكلم عليه اه والظاهر ان مراده به المؤلف (قوله ثم رقم بمح ان تزوجها قبل انقضاء العدة فالامر باق) ظاهر في ان المراد من قوله لا يبقى في ظاهر الرواية انه لا يبقى بعدما تزوجها فيخالف ما مر من تعيينه قوله وظاهر الرواية انه يبطل لقوله لا معنى بطلانه بالكتابة لما قدمناه الخ تأمل (قوله فلا يصح التوفيق بانه يبقى اذا كان معلقا) قال في النهرو بعدما نقل التوفيق المذكور عن العمادية ان ما في القنية مشى على اطلاق ظاهر الرواية وقد علمت انه مقيد

الامر من يدها) وقدمت أيضا بيده بما مر عن الخلاصة (قوله ثم طلق المفوض اليها باثنا) أي طلق المرأة التي جعل امرها في يد الاخرى وقوله يصير امرها بيدها أي بيد الاخرى أي يعود كما كان تامل وفي الخلاصة ولو جعل امر امرأته بيد امرأة اخرى ثم طلقها باثنا أو خلعه لا يبطل الامر ٣٤٨ وفي التتارخانية مثل ما في النزازية لكن عبر بدل قوله يصير امرها بيدها بقوله لا يخرج الامر من يدها) قوله ولها أن تختار نفهما في الغد عند أبي حنيفة) قال في النهرا أنت خيرتان الفرع لا يخلو عن احتياج الى تامل وجهه اذ مقتضى كونه أمرا واحدا أن يبطل خيارها في الغد كما قاله المصنف ثم رأته في الدراية وجه قول الامام وفي أمرك بيديك اليوم وغدا يدخل وان ردت في يومها لم يبق في الغد

بان الامر باليد تملك نصا تعليق معنى فتي لم يذكر الوقت فالعبرة بالتملك ومتى ذكره فالعبرة للتعليق انتهى كلام النهرا قال بعض الفضلاء ومثال ما اذا لم يذكر الوقت أمرك بيديك ومثال ما اذا ذكره أمرك بيديك اليوم وغدا أو أمرك بيديك الى رأس الشهر لكن هذا يقتضى أن يبقى الامر بيدها في الغد ان اختارت زوجها اليوم في أمرك بيديك اليوم وغدا وليس كذلك

والتوفيق فهو اه وقد علمت أيضا بيده بما مر عن الخلاصة (قوله ثم طلق المفوض اليها باثنا) أي طلق المرأة التي جعل امرها في يد الاخرى وقوله يصير امرها بيدها أي بيد الاخرى أي يعود كما كان تامل وفي الخلاصة ولو جعل امر امرأته بيد امرأة اخرى ثم طلقها باثنا أو خلعه لا يبطل الامر ٣٤٨ وفي التتارخانية مثل ما في النزازية لكن عبر بدل قوله يصير امرها بيدها بقوله لا يخرج

ان الطاهر في مسألة رد التفويض ان فيها روايتين ويدل على ذلك ما في الهداية فانه نقل رواية عن أبي حنيفة بانها لا تملك رد الامر كما لا تملك رد الايقاع ثم ذكر بعدها وجه ظاهر الرواية فلا يحتاج الى ما تكلفه ابن الهمام والشارحون في المسئلة ثلثين وفي النزازية له امرأتان جعل امر احدهما بيدها الاخرى ثم طلق المفوض اليها باثنا أو خالعهما ثم تزوجها يصير امرها بيدها بخلاف ما لو جعل امرها بيدها نفسها ثم طلقها باثنا على ما مر لانه تملك اه الثالثة ما وقع في هذا الكتاب والهداية وعامة الكتب ان الامر باليد تصح اضافته وتعليقه نحو أمرك بيديك يوم يقدم فلان أو اذا جاء غد وبه خالف أيضا سائر التمليكات وذكروا ضيخان في شرح الزيارات ما يخالفه فانه قال لو قال أمرك بيديك فطلقى نفسك ثلاثا السنة أو ثلاثا اذا جاء غد فقالت في المجلس اخترت نفسي طلقت للرجال ثلاثا وان قامت عن مجلسها قبل أن تقول شيئا بطل اه ودفعتها ان ما ذكره القاضي ليس فيه تعليق الامر ولا اضافته لانه منجز وقوله فطلقى نفسك تفسيره فكان التعليق مرادا باللفظ وليس المنجز محتملا للتعليق فلا يكون معلقا وان نواه (قوله وفي أمرك بيديك اليوم وغدا يدخل) أي الليل لانه تملك واحدا فانه لم يفصل بينهما ما يوم آخر فكان جمعاً بحرف الجمع في التملك الواحد فهو كقوله أمرك بيديك في يومين وفي مثله تدخل الليلة المتوسطة استعمالا لغويا وعرفيا فقوله الشارح تبع الهداية وقد بهجم الليل ومجلس المشورة لم ينقطع مردود لانه ينقطع لانه يقتضى دخول الليل في اليوم المفرد لذلك المعنى (قوله وان ردت في يومها لم يبق في الغد) يعني اذا اختارت زوجها في يومها انتهى ملكها فلا تملك اختيارها نفسها بعد ذلك وعليه الفتوى كذا في الولوالجية قيد بقوله اليوم وغدا لانه لو قال أمرك بيديك اليوم وأمرك بيديك غدا فهما أمران ذكره قاضيخان من غير ذكر خلاف فعزوه في الهداية هذا الفرع الى أبي يوسف ليس لاثبات خلاف فيه وانما هو لكونه خرج فتمفرع عليه عدم اختيارها نفسها بالليل ولو قال أمرك بيديك اليوم وغدا بعد غد فهو امر واحد في ظاهر الرواية لانها أوقات مترادفة كقوله أمرك بيديك أبدا فيرتد بردها مرة وعن أبي حنيفة ان لها ثلاثة أمور لانها أوقات حقيقة كذا في جامع الترمثاشي وقد علم من باب اضافة الطلاق الى الزمان انه لو قال أمرك بيديك اليوم انه يعتمد الى الغروب فقط بخلاف قوله أمرك بيديك في اليوم انه يتقيد بالمجلس وقد صرح به في فتح القدير وفي الذخيرة لو قال أمرك بيديك يوما أو شهرا أو سنة فلها الامر من تلك الساعة الى استكمال المدة المذكورة ولا يبطل بالقيام عن المجلس ولا بشئ آخر ويكون الشهر هنا بالايام اجماعا ولو عرف فقال هذا اليوم أو هذا الشهر أو هذه السنة كان لها الخيار في بقية اليوم أو الشهر أو السنة ويكون الشهر هنا على الهلال وذكر الولوالجي اذا قال أمرك بيديك الى رأس الشهر فلها ان تطلق نفسها مرة واحدة في الشهر لان الامر متحد ولو قالت اخترت زوجي بطل خيارها في اليوم ولها ان تختار نفسها في الغد عند أبي حنيفة

فالتناقض بحاله فتأمل اه قلت ووجهه في البدائع بانه جعل الامر بيدها في جميع الوقت فاعراضها في وقال بعضها لا يبطل خيارها في الجميع كما اذا قامت عن مجلسها أو اشتغلت بما يريد على الاعراض ثم ذكر بعد هذا ما نصه ولو قال أمرك بيديك اليوم وغدا أو قال أمرك بيديك هذين اليومين فلها الامر في الوقتين تختار نفسها في أيهما شاءت ولا يبطل بالقيام عن المجلس ما بقي شيء من الوقتين وهل يبطل خيارها زوجها فهو على ما مر من الاختلاف اه فقد أفاد ان الاختلاف جار في المسئلة فلا

وقال أبو يوسف خرج الامر من يدها في الشهر كله ولو قال أمرك بيدك هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها خيار في باقي السنة ولو طلقتها زوجها واحدة ولم يدخل بها ثم تزوجها في تلك السنة فلها الخيار عند أبي حنيفة لان طلقات هذا الملك ما استوفيت بعد وقال أبو يوسف لا خيار لها لانه انما يكون في الملك وقد بطل وقدمنا في باب اضافة الطلاق الى الزمان انه لو قال أمرك بيدك الى عشرة أيام فالامر بيدها من هذا الوقت الى عشرة أيام تحفظ بالساعات ولو قال أنت طالق الى سنة يقع بعد السنة الا أن ينوى الوقوع للحال والعتيق كالطلاق وقد مننا أنواعا من هذا الجنس وهي مذكورة هنا في الخلاصة والبرازية والسكل ظاهر الاما فيه مما من ان البراء الى شهر كالطلاق الا اذا قال عنيت بالابراء الى شهر التأخير اليه فيمنئذ يكون تأخيرا اليه انه فانه يقتضى صحة اضافة البراء وقد صرح في الكنز من آخر الاجارة انه من قبيل ما لا تصح اضافته وقيد بانحد الامر بالسد لانه لو كرره بان قال أمرك بيدك وأمرك بيدك أو جعلت أمرك بيدك وأمرك بيدك كانا تقوي بضعين لان الواو للعطف لا للجزاء وكذلك لو قال أمرك بيدك فأمرك بيدك لان الغاء هنا بمعنى الواو لانه لا يصلح تفسيره ولو قال جعلت أمرك بيدك فأمرك بيدك فهو أمر واحد لان معناه صار الامر بيدك يجعل الامر بيدك كقولها جعلت طالق فان طالق قد طلقت فانت طالق واحدة ولو جمع بين تقوي بضعين بالواو والفاء أو بغيرهما فان كان بغيرهما بان قال أمرك بيدك فطلق نفسك فاختارت نفسها فقال لم أرد بالامر الطلاق يصدق قضاء مع يمينه لانه ما وصل قوله بالطلاق بالكلام المهم لانه لم يذ كر حرف الوصل فكان كلاما مبتدأ فلم يصرف تفسير المهم ولو كان بالعطف كقوله أمرك بيدك واختاري فطلق فاختارت لا يقع شيء لانه عطف قوله فطلق على التقوي بضعين المهمين فلا يكون تفسيره لهما ففي كلاما مبتدأ وقولها اخترت لا يصلح جوابا له فلا يقع وان طلقت يقع واحدة رجعية لانه يصلح جوابا له وكذلك لو قال أمرك بيدك واختاري فطلق نفسك فاختارت نفسها طلقت ثنتين مع يمينه انه لم يرد بالامر باليد الثلاث لانه أتى بالتقوي بضعين المهمين بالعطف وهو للاشتراك فصار طلق تفسيره لهما وكذلك لو قال اختاري واختاري أو قال أمرك بيدك وأمرك بيدك فطلق نفسك فاختارت طلقت ثنتين ولو قال أمرك بيدك اختاري فطلق نفسك فاختارت نفسها وقال لم أرد به الطلاق يقع تطليقة بائنة بالخيار الاخير لان قوله فطلق تفسيره للاخير فقط ولو قال أمرك بيدك فاختاري أو اختاري فأمرك بيدك فالحكم للامر حتى اذا نوى بالثلاث يصح واذا ذكر الثلاث وأقر بالواحدة يحلف لان الامر يصلح علة والاختيار يصلح حكما لعله فصار الحكم للامر تقنم أو تأخر وكذلك لو قال أمرك بيدك فطلق نفسك أو طلق نفسك فأمرك بيدك ولو قال أمرك بيدك فاختاري فطلق نفسك فاختارت بانتهى بالامر لان قوله فاختاري تفسيره للامر وقوله فطلق نفسك فاختارته فاختارته ولو قال أمرك بيدك فاختاري فطلق نفسك فاختارت لم يقع شيء اذا لم يرد بالامر والتخير طلاقا فان طلقت نفسها وقعت رجعية وتامه في المحيط وسأني ان شاء الله الجمع بين التقوي بضعين لا جنبي وفي الجامع لو قال أنت طالق اليوم ورأس الشهر يقع واحدة قبل تأويله أن يكون رأس الشهر غدا اما اذا كان بينهما ما حائل وقع طلاقا في وقتين وقيل ما وقع في الجامع قول محمد وهو يعتبر الفاصل وعند أبي يوسف تطليقتان ولو قال أمرك بيدك اليوم فعن محمد الى الغروب ولو قال في اليوم تقيد بالجلس ذكره القدوري ولو قال في هذا الشهر فردته بطل عندهما لانه تملك واحد وعند أبي يوسف بطل في ذكر المجلس لافي غيره كما لو قامت من مجلسها وقيل بالخلاف بالقلب ولو قال اليوم أو شهرا فردته لم يبطل خيارها فيما بقي من المدة عند

تساقض وعمن صرح بالخلاف في مسألة اليوم وغدا ولو لم يجز في فتاواه فذكر انها لو ردت الامر في اليوم يبقى في الغد وفي الجامع الصغير لا يبقى وعلمه الفتوى (قوله وقال أبو يوسف خرج الامر) قال في التتارخانية وفي الخاتمة أوردت الامر أو قالت لا اختار الطلاق خرج الامر من يدها في قول أبي حنيفة ومحمد وعلى قول أبي يوسف يبطل الامر في ذلك المجلس لافي مجلس آخر وفي بعض الروايات ذكر الخلاف على عكس هذا والصحيح هو الاول اه هنا من حكاية الخلاف على غير الصحيح وذكر في البدائع مثل ما مر غيره انه لم يذ كر التصحيح وقد قدمنا عبارته (قوله فانه يقتضى صحة اضافة البراء) قال المقدسي في شرحه أقول بعد ان ذكر انه تأجيل معنى وليس ببراء محض لا برد ذلك

أى حنيفة خلافا لهما لان هذا تفويض واحد فترتد بالرد وقال هو وتمليك نصا تعليق معنى ففى لم يذ كر
الوقت فالعبرة للتمليك ومضى ذكره فالعبرة للتعليق كذا فى المعراج (قوله ولو مكثت بعد التفويض يوم
ولم تقسم أو جلست عنه أو اتكأت عن قعود أو عكست أو دعت أباه للمشورة أو شهودا للاشهاد أو
كانت على دابة فوقفت بقى خيارها وان سارت لا) أى لا يبقى خيارها لما قدمنا ان المخيرة لها الخيار فى
مجلسها وانه يتبدل حقيقة بالقيام أو حكما بما يدل على الاعراض وما ذكره لم يتبدل فيه حقيقة ولا
حكما فلهدا بقى خيارها وقدمنا انه لا يبطل بتبديل المجلس حقيقة على الصحيح الا اذا كان معه دليل
الاعراض ولذا قال فى الخلاصة ترجل خير امرأته فقبل أن تختار لنفسها أخذ الزوج بيدها فاقامها أو
جامعها طوعا أو كرها خرج الامر من يدها وفى مجموع النوازل وفى الاعمال من نسخة الامام خواهر زاده
المخيرة اذا قامت لتدعو الشهود بان لم يكن عندها أحد يدعو الشهود لا يجلو اما أن تتحول عن موضعها
أو لم تتحول فان لم تتحول لم يبطل الخيار بالاتفاق وان تحولت عن موضعها اختلف المشايخ فيه بناء على
ان المعتبر فى بطلان الخيار اعراضها أو تبديل المجلس عند البعض أيهما وجد وعند البعض الاعراض
وهذا أصح اه وأراد بسير الدابة المبطل أن يكون بعد التفويض بجملة فلو اختارت مع سكوتة
والدابة تسير طلقت لانه لا يمكنها الجواب باسرع من ذلك والمراد بالاسراع ان يسبق جوابها خطوتها
فلو سبق خطوتها جوابها لم تبين كذا فى الخلاصة وأطلق المصنف فى السير فشمهل ما اذا كان الزوج
معها على الدابة أو المحمل ولم يكن معها قائد اما اذا كان فى المحمل بقوده سم الجبال لا يبطل لانه
كالسفينينة فى هذه الحالة وأشار بالسير الى كل عمل يدل على الاعراض فدخل فيه ما لو دعت بطعام
فاكلت أو اغتسلت أو امتشطت أو اختضبت أو اشتغلت بالنوم أو جومت أو ابتدأت الصلاة أو
انتقلت الى شفع آخر فى النفل المطلق أو كانت راكبة فنزلت أو تحولت الى دابة أخرى أو كانت نازلة
فركبت وما لو بدأت بعق عبد ففوض سيده اليها عتقه قبل أن تطلق نفسها وما لو قالت أعطني كذا ان
طلقتى كفى الخلاصة واختلف فى قليل الاكل فى الخلاصة الا كل يبطل وان قل وقال القدورى
ان قل لا يبطل والشرب لا يبطل أصلا اه وقيد بسير الدابة لانها لو كانت فى السفينة فسارت لا يبطل
خيارها كذا فى الخلاصة وأشار بهذه المسائل الى كل عمل لا يدل على الاعراض فدخل الاكل والسير
على أحد القولين والشرب مطلقا من غير ان تدعو بطعام وليس ثوبها من غير قيام ونومها مضطحة
وقراءتها وتسيبها قليلا وفى الخلاصة لو قال لها أمرك بيدك وأمره هذه أيضا امرأة أخرى بذلك
فقال طلقت فلانتم قالت طلقت نفسى جاز وبهذا لا يتبدل المجلس وكذا لو قالت لله على تسعة أو
هدى بدنة ووجهة الحمد لله رب العالمين شكر الما فعلت الى وقد طلقت نفسى جاز وبما قالت لا يتبدل
المجلس ولو لم تغسل هكذا ولو كتبتها قالت ما تصنع بالولد ثم طلقت نفسها يقع اه وفى جامع الفصولين
لو تكلمت بكلام هو ترك للجواب كما لو أمرت وكيلها ببيع أو شراء أو اجنبيا به بطل خيارها فلو
قالت لم لا تطلقنى بلسانك لا يبطل وفيه نظر لانه يتبدل به المجلس لانه كلام زائد اه أحاب عنه فى
فتح القدير بان الكلام المبدل للمجلس ما يكون قطعاً للكلام الاول وافاضة فى غيره وليس هذا
كذلك بل الكل متعلق بمعنى واحد وهو الطلاق اه ودخل ما لو كانت تصلى المكتوبة فاتمها أو
فى نفل مطلق فاتمت شفعاً فقط وفى الخلاصة والاربع قبل الظهر والوتر بمنزلة الفريضة وصححه فى
المحيط اه وفى الخاتمة اذا كان الطلاق والعق من الزوج فهما أمر واحد لا يخرج الامر من يدها
بأيها بدأت وما لو جعل أمرها أو أمر عبده بيدها فبدأت بعق العبد ثم طلقت نفسها فقرقوا بين عبدا

ولو مكثت بعد التفويض
يوم ولم تقم أو جلست عنه
أو اتكأت عن قعود أو
عكست أو دعت أباه
للمشورة أو شهودا للاشهاد
أو كانت على دابة فوقفت
بقى خيارها وان سارت لا
(قوله وليس ثوبها من
غير قيام) تقدم الكلام
فيه عند قوله فان قامت
أو أخذت فى عمل آخر

(قوله فالاول يدل على الاعراض) ظاهره ان المراد به عتق عبد الزوج وان المراد بالثاني عتق عبد غيره وهو مخالف لما قدمه قريبا عن الحامية ولقوله سابقا وما لو بدأت بعتق عبد الخ لكن في النهر ولو جعل امرها وأمر عتق العبد بيدها فبدأت بالعتق قيل ان كان عبد زوجها كان اعراضا والا اه. وعبارة الفسخ قبيل التعليق ولو قال لها طلق نفسك وقال لها آخر عتقي عندك فبدأت بعتق العبد خرج الامر من يدها ولو كان الامر بالعتق زوجها فبدأت بالعتق لا يبطل خيارها في الطلاق (قوله اما اذا كان معلقا بشرط الخ) نص عبارة الوولو الجمية المجملة في الامر بالبدل لا يخلوا ما ان يكون بيدها أو يبدفان وكل ذلك لا يخلوا ما ان يكون مرسلا أو معلقا بالشرط فان كان مرسلا اما ان يكون معلقا بالوقت أو مطلقا فان كان موقتا بوقت فالامر يبدفان ويبيدها مادام الوقت قائما علم فلان أو هي أولم يعلم فاذا مضى الوقت ينتهي علم أولم يعلم والقبول الذي يذكري ليس بشرط لكن اذا رد المفوض اليه يجب ان يبطل وان كان مرسلا لكن مطلقا وانما يصير الامر في يد المفوض اليه اذا علم بذلك فيكون الامر في يده في ذلك المجلس والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط لكن اذا رده برتد وان كان معلقا بالشرط فانما يصير الامر بيده اذا جاء ٣٥١ الشرط فان كان الامر المعلق

مطلقا يصير في يده في مجلس علمه والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط لكن برتد بالرد اه فتأمله وفي البدائع جعل الامر بالبدل لا يخلو اما ان يكون منجزا أو معلقا بشرط أو مضافا الى وقت والمنجز لا يخلو اما ان

والفلك كالبيت

يكون مطلقا أو موقتا فان كان مطلقا بان قال امرك بيديك فشرط بقاء حكمه بقاء مجلس علمها بالتفويض فما دامت فيه فهو بيدها سواء قصر أو طال فان قامت

الزوج وعبد غيره في بدائها بعته فالاول يدل على الاعراض دون الثاني وفيه بدالات كاه لانها لو اضطجعت قال بعضهم لا يبطل الامر وقال بعضهم ان هيأت الوسادة كما تفعل للنوم يبطل كذا في الخلاصة وأشار الى انها لو كانت محتبة فترت بعثت أو على العكس لا يبطل بالاولى كما في جامع الفصولين وفيه بدعوتها اليهود لانها لو ذهبت اليهم وليس عندها أحد يدعوهم ففيه اختلاف قدمناه قريبا ولو قال واوقفتها مكان وقتت لكان أولى لعلم المحكم في وقوفها بدون ايقافها بالاولى ومسئلة الايقاف في جامع الفصولين ولا يخفى ان هذا كله اذا كان التفويض منجزا اما اذا كان معلقا بالشرط فلا يصير الامر بيده الا اذا جاء الشرط فينتدب عتق مجلس العلم ان كان مطلقا والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط لكن برتد بالرد اما اذا كان موقتا بوقت منجزا أو معلقا فالامر بيدها مادام الوقت باقيا علمت أولا فاذا مضى الوقت انتهى علمت أولا كذا في الوولو الجمية يعني فلا يبطل بالقيام ولا بما يدل على الاعراض وبما تقرر علم ان التقدير بمكث اليوم ليس بلازم بل المراد المكث الدائم اذ لم يوجد دليل الاعراض يوما كان أو أكثر كما في غاية البيان وفي جامع الفصولين ولو مشيت في البيت من جانب الى جانب لم يبطل وكذا في فصول العمادي ومعناه ان يخبرها وهي قائمة في البيت فشتت من جانب الى جانب اما لو خبرها وهي قاعسة في البيت فقامت بطل خيارها بمجرد قيامها لانه دليل الاعراض (قوله والفلك كالبيت) أي والسفينة كبيت لا كدابة ولا فرق بينهما حقيقة لتبديل المجلس حقيقة وافتراقا بان سبر الدابة يضاف الى راسها والسفينة الى الماء والريح وفي جامع الفصولين لو قال لها امرك بيديك كذا شئت فلها ان تطلق نفسها كلما شئت في ذلك المجلس أو في مجلس آخر الا انها لا تطلق دفعة واحدة أكثر من واحدة وانما لها في المجلس تفريق الثلاث فلو

عنه بطل وكذا ان وجد منها قول أو فعل يدل على الاعراض وان كان موقتا فان أطلق الوقت كأمرك بيديك اذا شئت أو اذا ما أومتى شئت أو متى ما فلها الخيار في المجلس وغيره حتى لو ردت الامر أو قامت من مجلسها أو أخذت في عمل آخر تطلق نفسها في أي وقت شئت وان وقته بوقت خاص كأمرك بيديك يوما أو شهرا أو اليوم أو الشهر لا يتقيد بالمجلس ولو قامت أو تشاغت بغير الجواب لا يبطل ما بقي شيء من الوقت بلا خلاف وان كان معلقا بشرط فلا يخلوا ما ان يكون مطلقا عن الوقت أو موقتا فان كان مطلقا كذا قدم فلان فأمرك بيديك فهو بيدها اذا علمت في مجلسها الذي يقدم فيه لان المعلق بالشرط كالمنجز عند الشرط وان كان موقتا كذا قدم فلان فأمرك بيديك يوما أو اليوم الذي يقدم فيه فلها الخيار في ذلك الوقت كله اذا علمت بالقدم ولا يبطل بالقيام عن المجلس وهل يبطل باختیارها زوجها فهو على ما ذكرناه من الاختلاف وان كان مضافا الى الوقت كأمرك بيديك غدا أو رأس الشهر فجاء الوقت صار بيدها وكان على مجلسها من أول الغد ورأس الشهر اه ملخصا (قوله اما لو خبرها وهي قاعسة في البيت فقامت بطل الخ) قد مر عند قوله فان قامت أو أخذت في عمل آخر ان بطلانه بمجرد القيام قول البعض والاصح انه لا بد ان يكون معه دليل الاعراض

فصل في المشيئة **ولو**
قال لها طلق نفسك ولم
ينو أو نوى واحدة فطلقت
وقعت رجعية وان طلقت
ثلاثا ونواه وقعن وبأبنت
نفسى طلقت لا باخترت

(قوله لا بعد زوج آخر)
أى اذا كانت استوفت
الثلاث لما فى البدائع
وان بانث بواحدة أو اثنتين
فزوجت بزواج آخر ثم
عادت اليه فلها ان تشاء
الطلاق مرة بعد أخرى حتى
تستوفى ثلاث طلقات فى
قولها ما خلا للمحمد وهو
قول الشافعى بناء على ان
الزوج الثانى هل يهدم
مادون الثلاث أم لا

فصل في المشيئة **ولو**
قوله وقيد بخطابها لانه
الح) فيه نظر فان الخطاب
موجود فى مسألة الخانسة
أبضا فكان عليه أن
يقول قيد بقوله نفسك
(قوله يعنى ان أبنت نفسى
يصلح جوابا للطلق) هذا
ظاهر فى انه لا يتوقف
على اجازة الزوج لصدوره
جوابا للأمر بالطلاق
وأما ما يأتى عن التخصيص
فهو فيما اذا قالت أبنت
نفسى ابتداء لا جوابا للأمر
كما هنا وان أشكل عليك
فارجع الى ما كتبناه
عن شرح التلخيص فى
أول باب التفويض
وعبارة الهداية هكذا

شاءت فى العدة وقع لا بعد زوج آخر خلا للزفر واذا امتى ككلماتى عدم التقيد بالمجلس لكن
لا يفيدان التكرار وكيف وان وحيث وكما وأن وإنما تقيد بالمجلس والعق كالاتفاق فى هذه
المسائل حتى لو قال فيما لا يفيد التكرار لا اشاء ثم شاء العتق عتق وكذا الطلاق واستشكاه مؤلفه
بانه مخالف لقولهم لو اختارت زوجها بطل وأجيب عنه فيما كتبه على جامع الفصولين بانه يفرق
بين اختيارها الزوج وبين قولها لا اشاء فى مشيئة مكررة بان الاختيار للزوج مبطل أصل التفويض
وقولها لا اشاء إنما يبطل مشيئة من جملة المشيئات لها المشيئة بعد ذلك فلا يبطل أصل التفويض
وفى جامع الفصولين أيضا قال أمرها بيدها ان قام ثم قام وطلقت نفسها فقال انك علمت منذ ثلاثة
أيام ولم تطلقى فى مجلس علمك قالت لا بل علمت الآن والقول قولها قال أمرك بيديك فطلقت نفسها
فقال إنما طلقت نفسك بعد الاشتغال بكلام أو عمل وقالت لا بل طلقت نفسي فى ذلك المجلس بلا
تبدله فالقول قولها لانه وجد سببه باقراره وهو التخيير فالظاهر عدم الاشتغال بشئ آخر قال خيرتك
أمس فلم تختارى وقالت قد اخترت فالقول قوله قال لفته جعلت أمرك بيديك فى العتق أمس فلم
تعق نفسك وقال القن فعلته لا يصدق اذا المولى لم يقر بعتمه لان جعل الأمر بيده لا يوجب العتق
مالم يعق القن نفسه والقن يدعى ذلك والمولى ينكره ولا قول للقن فى الحال لانه يخبر بما لا ملك
اشاءه فخرج الأمر من يده بتبدل مجلسه أقول على هذا فى مسألة الاشتغال بكلام الى آخره ينبغى
أن لا يقبل قولها اه وقد أجبت عنه فى حاشيته بالفرق بينهما لان فى المسئلة الاولى اتفقا على
صدور الايقاع منها بعد التفويض والزوج يدعى ابطال ايقاعها فلا يقبل منه وفى الثانية لم يقر
المولى بالايقاع من العبد بعد التفويض وان قلت هل التفويض يصلح فى النكاح الفاسد كالصحيح
قلت قال فى البرازية من فصل النكاح الفاسد جعل أمرها بيدها فى النكاح الفاسد ان ضربها بلا
جرم فطلقت نفسها بحكم التفويض ان قيل يكون متاركة كالطلاق وهو الظاهر فله وجهه وان
قيل لا فله وجه أيضا لان المتاركة فسح وتعليق الفسخ بالشرط لا يصلح ولو قال لها طلق نفسك فطلقت
نفسها يكون متاركة لانه لا تعليق فيه وفى الاول تعليق الفسخ بالضرب اه قال فى المصباح شاورته
واستشورته راجسته لا رى رأيه فاشار على بكذا أراى ما عنده من المصلحة فكانت اشارته حسنة
والاسم المشورة وفيها الغتان سكون الشين وفتح الواو وضم الشين وسكون الواو اه والله أعلم

الطلاق

ولو قال لها طلق نفسك فقالت أنت نفسي طلقك ولو قالت قد اخترت نفسي لم تطلق لان الابانة من ألفاظ الطلاق الأخرى انه
لو قال أنتك ينوي الطلاق أو قالت أنت نفسي فقال الزوج قد أجرت ذلك بانك ٣٥٣ فكانت موافقة للتفويض

في الاصل انها زادت
فيه وصفا فبلغت ويشب
الأصل بخلاف الاختيار
لانه ليس من ألفاظ
الطلاق الأخرى انه لو
قال لامرأته خيرتك أو
اخترتني ينوي الطلاق
لم يقع ولو قالت ابتداء
اخترت نفسي فقال الزوج
قد أجرت لا يقع شيء
انتهت في الدر المختار
لا يخفى ما فيه فتنبه (قوله
أو نلانا فطلقت واحدة)
أى وبخلاف ما لو قال

ولا يملك الرجوع

طلق نلانا فطلقت واحدة
(قوله لان المخالفة في
الأصل) قال في الفتح في
الأولى ظاهر وكذا في
الثانية لان الإيقاع
بالعدد عند ذكره
لا بالوصف على ما تقدم
فيلون خلافا معتبرا
بخلاف ما نحن فيه لانها
خالفت في الوصف بعد
موافقتها في الأصل فلا
بعد خلافا اذا الوصف
تابع (قوله والامر لا يصلح
تفسيرا للامر) قال
البرازي بأن قال أمرت
ببديك فقالت أمرتني

الطلاق والاختيار ليس من ألفاظه لا صريحا ولا كناية بدليل الوقوع بانك دون اختاري وان
نوى الطلاق وتوقفه على اجازته اذا قالت أنت نفسي بشرط نيتها كما في تخيير الجامع وعدم
التوقف اذا قالت اخترت نفسي منه وانما صار كناية باجماع الصحابة رضي الله عنهم فيما اذا حصل
جوابا للتخير على خلاف القيام وصلح جوابا للامر بالبدأ ايضا لانه هو التخير معنى فثبت جوابا له
بدلالة نص اجماعهم على التخير لان قوله أمرت بك ليس معناه الا انك مخيرة في أمرتك الذي هو
الطلاق بين ايقاعه وعدمه فهو مرادف للتخير بلفظ التخير للعلم بان خصوص اللفظ ملغى بخلاف
طلقى فانه وضع لطلب الطلاق لا للتخير بينه وبين عدمه وفي المحط من العتق لو قال لامته اعتقني
نفسك فقالت اخترت كان باطلا اه بخلاف ما اذا قالت جعلت الخيار الى أو جعلت أمرى بيدي فانه
يتوقف فاذا اجاز صار أمرها بيدها كما قدمناه وأشار بقوله طلقك الى انه رجعي لان مخالفتها في
الوصف فقط فوقع أصل الطلاق دون ما وصفته به بخلاف ما لو قال طلقني نصف تطلقه فطلقت واحدة
أو نلانا فطلقت ألقا حيث لا يقع شيء لان المخالفة في الأصل وفي فتح القدير واعلم ان المسئلتين ذكرهما
المرتا شى والخلاف فيهما في الأصل انما هو باعتبار صورة اللفظ لا غير ادلو وقعت على الموافقة أعنى
الثلاث والنصف كان الواقع هو الواقع بالتطبيق والالف والخلاف في مسألة الكتاب باعتبار المعنى
فان الواقع مجرد الصريح ليس هو الواقع بالبان وقد اعتبر الخلاف بمجرد اللفظ بلا مخالفة في المعنى
نظرا الى انه الأصل في الإيقاع والخلاف في المعنى غير خلاف وفيه ما لا يخفى اه ولا فرق بين قوله
طلقى نفسك وقوله طلقى نفسك تطلقه رجعية ولا فرق بين قولها أنت نفسي وبين قولها طلقك
نفسى بائنة في وقوع الأصل والغناء الوصف كما في البدائع وفيها من العتق لو قال لامته أمرت عتقتك في
يدك أو جعلت عتقتك في يدك أو خيرتك في عتقتك فاعتقت نفسها في المجلس عتقت ولا يحتاج الى بنية
السيد اه فينبغي أن يكون في الطلاق كذلك فتصير هذه الألفاظ بمنزلة طلقى نفسك لا تحتاج الى
نية وأفاد بعدم صلاحيته للجواب ان الامر يخرج من يدها لا اشتغالها بما لا يعينها كما في فتح القدير ودل
اقتضاره على نفي الاختيار ان كل لفظ يصلح للإيقاع من الزوج يصلح جوابا لطلقى نفسك كجواب
الامر بالبدء كما صرح به في الخلاصة وذكر في القنية قال لها طلقى نفسك فقالت حلال الله على حرام
يقع بخوارزم وبخارى اه وفي البرازية اخترت يصلح جوابا لامر بك ببيدك ولا اختارى لا لطلقى
وطلقت جوابا لكل والامر لا يصلح تفسير للامر لان اقامة التعزير في الأول غير مفوض اليه وكذا
الاختيار للاختيار وطلقى نفسك يصلح تفسير لقوله أمرت بك ببيدك ولقوله اختارى اه (قوله ولا يملك
الرجوع) أى ولا يملك الزوج الرجوع عن التفويض سواء كان بلفظ التخير أو بالامر بالبدء وطلقى
نفسك لما قدمناه انه يتم بالملك وحده من غير توقف على قبول وانها تملك فيه معنى التعاقب فباعتبار
التملك تقييد بالمجلس وباعتبار التعليق لم يصح الرجوع عنه ولا عزلها ولا نهيها وفي جامع الفصولين
والحانية لو صرح بوكالتها فقال وكتبتك في طلاقك كان تملكها كقولها طلقى نفسك اه بناء على ان
الوكيل من يعمل لغيره وهذه عاملة لنفسها حتى لو فوض اليها طلاق ضررتها أو فوض اجنبي لها
طلاق زوجته كان توكيلا فلك الرجوع عنها لكونها عاملة لغيرها ولا يقتصر على المجلس وفي فتح

٤٥ - بحر ثالث بيدي وقوله لان اقامة التعزير في الأول غير مفوض اليه ليس هنا محله بل ذكره قبيل هذه المسئلة
في مسائل الضرب بغير جنسية وكانها وقعت في نسخة على الهامش فظن المؤلف ان موضعها هنا أو الغلط من الكاتب لتعجبه

القدير وكذا المديون في ابراء ذمته بقول الدائن له ابرئ ذمتك عامل لغيره بالذات ولنفسه ضمنا على ما قدمنا والتوكيل استعانة فلوزم ولم يملك الرجوع عا على موضوعه بالنقض وقد منعا عدم ظهور الفرق بين طلقى و ابرئ ذمتك اذ كل ما يمكن اعتباره في أحدهما يمكن في الآخر وان عدم الرجوع أيضا يتفرع على معنى الملك الثابت بالتعليق بناء على انه يثبت بالتوقف على القبول شرعا على ما صرح به في الذخيرة وانه لا حاجة الى ترتيبه على معنى التعليق المستخرج لانه يمكن مثله في الوكالات والولايات فلو صح لزوم ان لا يصح الرجوع عن توكيل و ولاية و اما الاقتصار على المجلس فبالاجماع على خلاف القياس اه وقد قدمنا في فصل الاختيار انه سهل وانه لا يمكن مثله في الوكالات والولايات شرعا لانه لا يصح تعليق الاجازة بالرأى المجهمة بالشرط والطلاق يصح تعليقه وقد استمر على سهوه هذا ولو قال انه يمكن مثله في التوكيل بالطلاق لكان صحيحا لان التعليق المستخرج يمكن فيه على معنى ان مطلقها هي طالق مع انه يصح الرجوع عنه و اما التوكيل بالبيع والولايات فلا دخل لها والله سبحانه وتعالى هو الموفق للصواب وقد نظهر الى الفرق بين طلقى و ابرئ ذمتك وهو انها وان اشترت كافي العمل للنفس بتملكها نفسها و ابراء ذمته وللغير بامثال أمرار زوج والدائن ولكن لما كان الطلاق محظورا في الجملة وهو باقض المباحات عند الله تعالى كافي الحديث لم يكن مقصود الزوج الا ان تكون عاملة لنفسها قصدا ولهذا قالوا لا يكره التفويض وهي حائض ولما كان الابراء عن الدين مستحبا سببا للثواب لم يكن مقصودا الا ان يكون المديون عاملا له لانه لا يحصل له الثواب به على فعل المستحب قصد الاضمان ومن العجب ما ذكره الشارح الزيلعي في الوكالة عند قوله وبطل توكيله الكفيل بمال ان قول الدائن ابرئ ذمتك تملك لا توكيل كما لو قال لها طلقى نفسك فانه يلزم عليه تقييده بالمجلس وعدم صحة الرجوع عنه والمنقول خلافه ومن العجب ما في معراج الدراية في فصل الاختيار انه لا يلزم من كونه تملكيا ان لا يصح الرجوع عنه لا تتقاضه بالهبة فانه تملك ويصح الرجوع عنها فانه على تقدير التسليم يلزم عليه التقييد بالمجلس وقد منعا انه لو امره بابراء نفسه لا يتقيد بالمجلس و ذكر الفارسي في شرح التلخيص ان الفرق ان الطلاق والعناق مما يقبل التعليق بالشرط فكان التفويض فيها تملكيا لا توكيلا محضا فاقصر على المجلس والطلاق والعناق مما يخلف به فكان يمينيا فلم يمكن الرجوع عنه بخلاف التفويض في الابراء واخوانه فانها لا تقبل التعليق بالشرط فكان توكيلا محضا فلم يقتصر على المجلس وأمكن الرجوع عنه اه وفي الخانية من كتاب الوكالة امرأة قالت لزوجها اذا جاء غدا فخلني على ألف درهم كان ذلك توكيلا حتى لو نهته عن ذلك صح نهيها وكذلك اذا قال العبد لولاه اذا جاء غدا فعتقني على ألف درهم اه وفي كافي الحاكم اذا وكل الرجل امرأته بخلع نفسها فخلعت نفسها منه بمال أو عرض فان ذلك لا يجوز الا ان يرضى وهذا بمنزلة البيع في هذا الوجه ولو قال لامرأته اشترط لاقك مني بما شئت وقد وكلتك بذلك فقالت قد اشتريتك بكذا كذا كان باطلا ولو قال لها اخلعي نفسك مني بكذا كذا ففعلت ذلك كان جائزا ولا يشبهه الطلاق بمال الذي يخلع بغير مال اه وفي البرازية من الخلع اشترت نفسك مني فقالت اشتريت لا يقع ما لم يقبل بعث ولو قال اخلعي نفسك مني فقالت خلعت وقع بلاقبوله (قوله) وتقييد مجلسها الا اذا زاد متى شئت) لما قدمنا انه تملك وهو يقتصر على المجلس واذا زاد متى شئت كان لها التطلق في المجلس وبعده لان كلمة متى عامة في الاوقات فصارت كما اذا قال في أي وقت شئت ومراده من متى ما دل على عموم الوقت فدخل اذا واورده عليه انه ينبغي ان يكون اذا عند الامام

وتقييد مجلسها الا اذا زاد متى شئت

(قوله) لانه لا يصح تعليق الاجازة) أي التي تضمنتها الوكالة وقد مر جواب النهر (قوله) ولو قال انه يمكن الخ) أي لو قال صاحب الفسخ في استدلاله على انه لا حاجة الى ترتيبه على معنى التعليق انه يمكن مثله فيما لو وكل أجنبيا بالطلاق فان التعليق هنا يمكن مع انه يصح الرجوع

كان كما تقدم في اذا لم اطلقك فيتعبد بالجلس وقد منساجوابه بما كان أن تعمل شرطاً فيتعبد وان
تعمل طرفاً فلا تتعبد والامر صار في يدها يتعين فلا يخرج بالشك ودخل حين قال في المحيط ولو قال
حين شئت فهو بمنزلة قوله اذا شئت لان المحين عبارة عن الوقت اه وقد بما يدل على عموم الوقت
احترازاً عن ان وكيف وحيث وكه وأين وإنما فانه يتعبد بالجلس وكلما كتم في عدم التعبد بالجلس
مع اختصاصها بافادة التكرار الى الثلاث على ما أسلفناه في فصل الامر باليسد والارادة والرضا والمجبة
كالمشبهة بخلاف ما اذا علقه بشئ آخر من أفعالها كالا كل فانه لا يقتصر على المجلس في الجميع ثم اعلم
ان التفويض اليها بلفظ التطلق يتعبد بالجلس سواء اطلقه أو علقه بمشيتها الا في متى واذا وحين وكلما
كما قدمناه ولكن بين اطلاقه وتعليقه بغير الاربع فرق فانه مع الاطلاق تخير للتملك ومع التعليق
اضافة له لا تخير ومن فرغ وع ذلك انها لو طلقت نفسها بلا قصد غلظ لا يقع اذا ذكر المشبهة ويقع
اذا لم يذكرها قال في فتح القدير وقد قدمنا في أول باب ايقاع الطلاق ما يوجب حمل ما اطلق من
كلامهم من الوقوع بلفظ الطلاق غلظاً على الوقوع في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى اه ولو
جمع بين ان واذا فلهما مشيئتان مشيئة للعالم نظراً الى ان ومشية في عموم الاوقات نظراً الى اذا قال في
المحيط ولو قال ان شئت فانت طالق اذا شئت فلها مشيئتان مشيئة في الحال ومشية في عموم الاحوال
لانه علق بمشيتها في الحال طلاقاً معلقاً بمشيتها في أي وقت كان والمعلق بالشرط كالمرسل عند وجود
الشرط فاذا اشاعت في المجلس صار كأنه قال أنت طالق اذا شئت اه والظاهر انه لا فرق بين تعليق
التطلق أو الطلاق في حق هذا الحكم كما في المحيط أيضاً انه اذا قال لها طلق نفسك ولم يذكر مشيئة
فهو بمنزلة المشبهة الا في خصلة وهي ان نية الثلاث صحيحة في طلق دون أنت طالق ان شئت اه
وظاهره انها اذا لم تشأ في المجلس خرج الامر من يدها لان المشيئة في المجلس هي الشرط في المشيئة
في عموم الاوقات وفي الظهيرة انه لو قال لامرأتين له طلقا أنفسكما ثلاثاً واوقد دخل بهما فطلقت كل
واحدة منهما نفسها وصاحبتهما على التعاقب ثلاثاً ما طلقت كل واحدة منهما ثلاثاً بالتطبيق الاولى
لا بتطبيق الاخرى لان تطبيق الاخرى بعد ذلك نفسها وصاحبتهما بل ولو بدأت الاولى فطلقت
صاحبتهما ثلاثاً ثم طلقت نفسها طلقت صاحبتهما دون نفسها لانها في حق نفسها مالكة والتملك يقتصر
على المجلس فاذا بدأت بطلاق صاحبتهما خرج الامر من يدها وبتطبيقها نفسها لا يبطل تطبيقها الاخرى
بعد ذلك لانها في حق الاخرى وكيلة والوكالة لا تقتصر على المجلس ولو قال له ما طلقا أنفسكما ان شئت
فطلقت احدهما نفسها وصاحبتهما لا تطلق واحدة منهما حتى تطلق الاخرى نفسها وصاحبتهما بخلاف
ما تقدم والحاصل ان كل واحدة منهما تنفرد بالايقاع على نفسها وعلى ضررتها في المسئلة الاولى وفي
المسئلة الثانية الاجتماع على الايقاع شرط الوقوع ولو قال له ما أمر كما يديك يدي به الطلاق
فالجواب فيه كالجواب فيما اذا قال طلقا أنفسكما ان شئت ما في انه لا تنفرد احدهما بالطلاق غير انها
يفترقان في حكم واحد وهو انها لو اجتمعا على طلاق واحدة منهما يقع وفي قوله ان شئت ما لا يقع لانه
تمت علق طلاق كل واحدة منهما بمشيتها مطلقاً جميعاً وههنا لم يعلق بل فوض تطبيق كل واحدة
منهما الى رأيها فاذا اجتمعا على طلاق واحدة يقع اه وفي قوله فاذا بدأت بطلاق صاحبتهما خرج
الامر من يدها نظراً لقدمناه عن الخلاصة والحانية من ان اشتغالها بطلاق ضررتها لا يخرج الامر من
يدها وجوابه ان ما قدمناه عنهما في الامر باليسد وما هنا انما هو في الامر بالتطبيق والفرق بينهما انها
في الامر باليسد مالكة لطلاق ضررتها لا وكيلة وفي الامر بالتطبيق وكيلة فافهم والامر بالتطبيق المعلق

(قوله فانه لا يقتصر على
المجلس في الجميع) ينبغي
تحرير هذا الكلام
فراجعه (قوله ولو جمع
بين ان واذا الخ) سعيد
ذكر هذا الكلام بزيادة
عند قول المصنف الا في
أنت طالق متى شئت أو
متى ما الخ (قوله في حق
هذا الحكم) أي في كونه
يتعبد بالمجلس فهو مرتبط
بقوله ثم اعلم ان التفويض
اليها الخ (قوله وفي الامر
بالتطبيق وكيلة) أي في
صورة ما اذا لم يقتصر
بالمشبهة كما هو فرض
المسئلة والا كان تملكاً
أيضا كما يأتي

بمشيتها كالامر باليد في حق هذا الحكم كفي الخانية وفي المحيط طلقاً انفسكما ثم قال بعده لا تطلقا
 انفسكما فلكل واحدة منهما ان تطلق نفسها مادامت في ذلك المجلس ولم يكن لها ان تطلق صاحبها
 بعد النهي لانه توكيل في حق صاحبها تمليك في حقها اه وبما ذكرناه عن الظهيرية علم الفرق
 بين الامر بالتعليق المطلق والمعلق بمشيتها في فرع ثان غير ما نقلناه عن ابن الهمام وفي الخانية لو قال
 لها طلق نفسك ثلاثا ان شئت فقالت انا طالق لا يقع شيء ولو قال لها طلق نفسك ان شئت فقالت قد
 شئت ان اطلق نفسي كان باطلا ولو قال لها طلق نفسك اذا شئت ثم جن جنونا مطبقا ثم طلقت المرأة
 نفسها قال محمد كل شيء يملك الزوج ان يرجع عن كلامه يبطل بالجنون وكل شيء لم يملك الزوج ان
 يرجع عن كلامه لا يبطل بالجنون اه وفيها ايضا لو قال أي نسائي شئت طلاقها فهي طالق فشاها
 طلاق الكل طلقن الا واحدة ولو قال أي نسائي شئت طلاق في طلاق فستن طلقن اه والفرق
 أن ايا في الاول وصفت بصفة خاصة وفي الثاني بصفة عامة فليتأمل وفي تلخيص الجامع للصدر من
 باب الطلاق في المرض أحد المأمورين بغيره وببديل لا وهو عين منه يبيع منها قال لها في مرضه
 وقد دخل بهما طلقا انفسكما ثلاثا ما ملكت كل واحدة طلاقها وتوكلت في طلاق الاخرى ولا ينقسم
 ومن طلقت بتعليقها الاثر لرضاها وكذا بتعليقها مع الاضافة اليها كالوكيل بالبيع مع الموكل
 وبتعليق الاخرى ترث وان طلقت بعدها كالتمكين بعده ولو قال طلقا انفسكما ثلاثا ان شئتما يقتصر
 على المجلس للتمليك ويشترط اجتماعهما للتعليق فان طلقت احدهما ما كلف ما ثلثا والآخرى مثلها
 بانثا وورثت الاولى لعدم رضاها نظيره طلقت نفسها في مرضه فاجازه بخلاف سؤلها والثانية لا ترث
 لرضاها ولو خرج كلامهما معا ورثتالعدمه ولو قال أمر كبايدكما فكم امر غير ان هنا لو اجتمعا على
 احدهما يقع ونمته لا لتعليق نظيره وكل رجلين يبيع عبدين أو طلاق امرأتين بمال معلوم قال طلقا
 انفسكما بألف يتقيد بالمجلس ويشترط اجتماعهما ولا يرثان بمال ولو اجتمعا على احدهما ما صح بخصته
 من مهرها اه (قوله ولو قال لرجل طلق امرأتين لم يتقيد بالمجلس الا اذا زاد ان شئت) لانه توكيل
 وانه استعانة فلا يقتصر على المجلس وأشار الى انه الرجوع عنه بخلاف قوله لا مرأته طلقني نفسك
 لانها عاملة لنفسها فكان تمليك لا توكيلا واذا زاد ان شئت بان قال لرجل طلقها ان شئت فانه يتقيد
 بالمجلس ولو صرح بانه وكييل كفي الخانية من الوكالة وأشار الى انه لا رجوع له وقال زفر هذا والاول
 سواء لان التصريح بالمشيئة كعدمه لانه يتصرف عن مشيئته فصار كالوكيل بالبيع اذا قيل له
 بع ان شئت ولنا انه تمليك لانه علقه بالمشيئة والمالك هو الذي يتصرف عن مشيئته والطلاق
 يحتمل التعليق بخلاف البيع فانه لا يحتمله كذا في الهداية وتعقبه بعضهم بان البيع فيه ليس
 بمعلق بالمشيئة بل المعلق فيه الوكيل بالبيع وهي تقبل التعليق وكأنه اعتبر التوكيل بالبيع بنفس
 البيع اه ورد في فتح القدير بانه غلط يظهر بادني تأمل لان التوكيل هو قوله بع فكيف يتصور
 كون نفس قوله معلقا بمشيئته غيره بل وقد تحقق وفرغ منه قبل مشيئته ذلك الغير ولم يبق لذلك
 الغير سوى فعل متعلق التوكيل أو عدم القبول والرد اه وهو سهو يظهر بادني تأمل لانه لم يقل
 ان التوكيل معلق حتى يرد عليه ما ذكره وانما ذكر ان الوكالة معلقة بالمشيئة والوكالة أثر التوكيل
 فجاز اطلاق التوكيل عليها في قوله وكأنه اعتبر التوكيل أي الوكالة والحق ان البيع والتوكيل به
 لم يعلق بالمشيئة وانما المعلق الوكالة وتعلقها صحيح فيحتاج الى الفرق بين قوله طلقها ان شئت وبع
 ان شئت ثم اعلم ان قول صاحب الهداية والبيع لا يحتمل ظاهر في انه لا يحتمل التعليق بالمشيئة واذا لم

ولو قال لرجل طلق امرأتين
 لم يتقيد بالمجلس الا اذا
 زاد ان شئت

(قوله لعدم رضاها)
 أي وقت الوقوع (قوله)
 وهو سهو يظهر بادني
 تأمل الخ) قال في النهر
 لا نسلم ان الوكالة معلقة
 بمشيئته لا تصافه بها قبل
 مشيئته البيع ولا وجود
 للشروط دون شرطه وانما
 المعلق فعل متعلقها
 واعتبار التوكيل بالبيع
 غير صحيح لان الاول قابل
 للتوكيل بخلاف الثاني
 فكيف يعتبر به اه ولا
 يخفى ما فيه فان المعلق
 بالمشيئة على كلام
 المتعقب انما هو الوكالة
 لا البيع وعلى هذا فما
 معنى قوله لا تصافه بها
 قبل مشيئته البيع (قوله)
 فيحتاج الى الفرق) أقول
 لعل الفرق ما مر من انه
 تمليك

يحتمل له فهل يبطل أو يصح ويبطل التعليق قال في المحيط من كتاب الإيمان من قسم التعليق لوقال
 لرجل بعث عبدى منك بكذا ان شئت فقبل يكون بيعا صحيحا اذا بيع لا يحتمل التعليق اه قيد
 بقوله طلقها لانه لوقال أمر امرأتى بيدك يقتصر على المجلس ولا يملك الرجوع على الاصح وان قال
 بعض هذا تو كيد لانه صرح بالامر كذا في الخلاصة وكذا لوقال جعلت اليك طلاقها فطلقها يقتصر
 على المجلس ويكون رجعيا كذا في الحانية وفي الظهير بقوله لوقال قل لامرأتى أمرتك بيدك لا يصير
 الامر بيدها ما لم يقل المأمور بخلاف قل لها ان أمرها بيدها ولو قال أمرها بيد الله وبيدك ان فرد
 المخاطب وذكر الله هنا للتبرك عرفا وكذا في العتاق والبيع والاجارة والخلع والطلاق على مال ولو
 قال أمرها بيدي ويدك لا ينفرد المخاطب ولو قال طلقها ما شاء الله وشئت فطلقها المخاطب لا يقع
 لاستعماله للاستثناء ولو قال طلقها بما شاء الله وشئت من المال فطلقها المخاطب جازلان المشيئة هنا
 تنصرف الى البذل لا الى التفويض اه فان قلت اذا جمع لا جنبي بين الامر باليد والامر بالتطبيق
 فما اعتبر منه ما قلت قال في الحانية لوقال لغيره أمر امرأتى بيدك فطلقها فقال لها المأمور أنت
 طالق أو قال طلقتك يقع تطلقة بائنة الا اذا نوى الزوج ثلاثا فثلاث وكذا لوقال طلقها فأمرها بيدك
 بخلاف ما لو قال أمرها بيدك في تطلقة أو بتطلقة فطلقها فطلقها المأمور في المجلس وقعت واحدة
 رجعية ولو قال طلقها وقد جعلت اليك فهو تفويض يقتصر على المجلس ويقع واحدة
 رجعية ولو قال طلقها وقد جعلت اليك طلاقها فطلقها يقتصر على المجلس ويكون رجعيا ولو قال
 طلقها فأبناها أو ابناها فطلقها فهو تو كيد لا يقتصر على المجلس وللزوج الرجوع ويقع بائنة وليس له
 أن يوقع أكثر من واحدة ولو قال طلقها وقد جعلت أمرها بيدك أو جعلت أمرها بيدك وطلعتها
 كان الثاني غير الاول لان الواو للعطف فاما حرف الغاء في هذه المواضع يكون لبيان السبب فلا يملك
 الا واحدة واذا ذكر بحرف الواو فطلقها الو كيد في المجلس تبين بتطبيق لان الواقع بحكم الامر
 يكون بائنا فاذا كان أحدهما بائنا كان الآخر بائنا فان طلقها الو كيد بعد القيام عن المجلس تقع
 رجعية لان التفويض يبطل بالقيام عن المجلس وبقي التوكيد بصريح الطلاق وكذا لوقال أمرها
 بيدك وطلقها ولو قال طلقها وأبناها أو قال ابناها وطلقها وطلعتها في المجلس أو غيره يقع تطلقتان
 لانه وكله بالابانة والطلاق والتوكيد لا يبطل بالقيام عن المجلس فيقع طلاقان اه وحاصله انه
 اذا جمع للاجنبي بين الامر باليد والامر بالتطبيق بالغاء فهو واحد ولا اعتبار للامر باليد تقدم
 أو تأخر فيتعهد بالمجلس ولا يملك عزاء وتقع بائنة وان كان بالواو ففهما تفويضان فالامر باليد تملك
 يعطى أحكامه والامر بالتطبيق تو كيد فيأخذ أحكامه وان أمره بالابانة والتطبيق بالغاء فهو
 تو كيد بواحد وان كان بالواو فهو تو كيد بالابانة والتطبيق فيقع طلاقان وان جمع بين العمل
 اليه وبين الامر بالتطبيق فان قدم العمل فهو تملك وان أخره فهو تو كيد وظاهره انه لا فرق بين
 الغاء والواو والى هنا ظهر الفرق بين التملك والتوكيد والتوكيد في أربعة أحكام التملك يتعهد بالمجلس
 ولا يصح الرجوع عنه ولا العزل ولا يبطل بجنون الزوج وان عكست هذه الاحكام في التوكيد ولو قال
 المصنف ولو قال لغيرها طلقها لكان أولى ليشمل ما اذا أمر زوجته بطلاقها فطلقاتها كما قدمناه
 وسيأتي عن الحانية في باب التعليق انه لوقال كل امرأة أتزوجها فقد بعثت طلاقها منك بدرهم ثم
 تزوج امرأة فقالت التي كانت عنده حين علمت بنكاح غيرها قبلت أو قالت طلقها أو قالت
 اشتريت طلاقها طلقت التي تزوجها وان قالت التي عنده قبل أن يتزوج أخرى قبلت لا يصح

قبولها لان ذلك قبول قبل الايجاب اه واطلق الرجل فشمعل ما اذا فوضه لصبي لا يعقل أو مجنون
فلذا قال في المحيط لو جعل أمرها بصبي لا يعقل أو مجنون فذلك اليه مادام في المجلس لان هذا
تمليك في ضمنه تعليق فان لم يصح باعتبار التملك يصح باعتبار معنى التعليق فصحناه باعتبار التعليق
فكانه قال ان قال لك المجنون أنت طالق فانت طالق وباعتباره عن التملك يقتصر على المجلس
عملا بالشبهين اه لكن في الحائنة قال رجل فوض طلاق امرأته الى صبي قال في الاصل ان كان
من يعبر بجوز اه ومفهومه انه اذا كان لا يعبر لا يجوز ولا مخالفة بين ما في المحيط وما فيها لان
الصبي الذي لا يعقل يشترط أن يكون ممن يتكلم ايصح ان يوقع الطلاق عليها ولا يلزم من التعبير
العقل كما لا يخفى وفي الحائنة لو جن المجنون اليه بعد التفويض فطلق قال محمدان كان لا يعقل
ما يقول لا يقع طلاقه اه فعلى هذا يفرق بين التفويض الى المجنون ابتداء وبين طريان المجنون
ونظيره ما ذكره في الحائنة بعده ولو وكل رجلا ببيع عبده فجن الوكيل جنونا يعقل فيه البيع والشراء
ثم باع الوكيل لا ينعقد بيعه ولو وكل رجلا بمجنونا بهذه الصفة يبيع عبده ثم باع الوكيل نفذ بيعه لانه
اذ لم يكن مجنونا وقت التوكيل كان التوكيل يبيع تكون العهدة فيه على الوكيل وبعد ما جن
الوكيل لو نفذ بيعه كانت العهدة فيه على الموكل فلا ينفذ ما اذا كان الوكيل مجنونا وقت التوكيل
فانما وكل يبيع تكون العهدة فيه على الموكل فاذا أتى بذلك نفذ بيعه على الموكل اه وفي تفويض
الطلاق وان كان لا عهدة أصلا ولكن الزوج حين التفويض لم يعلق الاعلى كلام عاقل فاذا طلق وهو
مجنون لم يوجد الشرط بخلاف ما اذا فوض الى مجنون ابتداء وبين التفويض الى مجنون وتوكله
بالبيع فرق فانه في التفويض يصح وان لم يعقل أصلا باعتبار معنى التعليق وفي التوكيل بالبيع
لا يصح الا اذا كان يعقل البيع والشراء كما قيده في الحائنة وكانه بمعنى المعتوه ومن فرغى التفويض
والتوكيل بالبيع ظهر انه تسامح في الابتداء ما لم يتسامح في البقاء وهو خلاف القاعدة الفقهية من
انه يتسامح في البقاء لا يتسامح في الابتداء ثم اعلم ان ما نقلناه عن المحيط والحائنة انها وفيها اذا جعل
أمرها بصبي أو مجنون لا فيما اذا وكلهما ولا بد في صحة التوكيل مطلقا من عقل الوكيل كما صرحوا
به في كتاب الوكالة فعلى هذا لا بد من التقييد بالعقل في كلام المصنف وحينئذ فهذه مما خالف فيها
التمليك التوكيل ولم يذكر المصنف جواب الامر بالتطبيق المعلق بالمشيئة وفي المحيط لو قال لرجل طلق
امرأتى ان شئت فقال شئت لا يقع لان الزوج امره بتطبيقها ان شاء ولم يوجد التطبيق بقوله شئت ولو
قال هي طالق ان شئت فقال شئت وقع لوجود الشرط وهو مشيئته ولو قال طلقها فقال فعلت وقع
لان قوله فعلت كناية عن توله طلقت ولو قال أنت طالق ان شاء فلان ففان لا يقع لتعذر
وجود الشرط اه وفي الخلاصة لو جعل أمرها بيد رجلين لا ينفرد أحدهما ولو قال لهما مطلقا
امرأتى ثلاثا فطلقها أحدهما واحدة والاخرتين طلقت ثلاثا اه وأشار المصنف الى انه لو
أرسل التفويض اليها مع رجل فانه يجوز بالاولى وقدمنا قريبا عن الظهيرية الفرق بين قوله قل
لها أمرك بيدك حيث لا يكون الامر بيدها الا اذا قال لها وقوله قل لها ان أمرك بيدك حيث
يكون الامر بيدها من غير قول الرسول وفي جامع الفصولين شهد ان فلانا أمرنا ان نبلغ امرأته انه
فوض اليها فبلغناها وقد طلقت نفسها بعد جازت شهادتها ما ولو شهدا ان فلانا قال لنا فوضنا
اليها ففعلنا لم يجز نظير المسئلة الاولى انهم ما ولو شهدا ان فلانا أمرنا ان نبلغ فلانا انه وكله ببيع فنه
فاعلمناه ثم باعه جازت شهادتها ما اه ولو قال المؤلف الا اذا زاد ان شئت أو شاءت لكان أولى لانه

(قوله فعلى هذا لا بد من التقييد بالعقل) تأمله مع ما يأتي أو اخر هذه السوادة عن البرازية من قوله التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بافظ الوكيل ولذا يقع منه حال سكره الآن بحجاب بان هذا لا ينافي اشتراط العقل لصحة التوكيل ابتداء

يتقيد بالمجلس اذا وجد أحدهما في الخانية لوقال لغيره أنت وكيل في طلاق امرأتى ان شاءت أو
 هويت أو أوردت لم يكن وكلا حتى تشاء المرأة في مجلسها لانه علق التوكيل بمشيتها فيقتصر على
 مجلس العلم كالمعلق بالطلاق بمشيتها فاذا شاعت في المجلس يمسكون وكلا فان قام الوكيل عن
 المجلس قيسر ان يطلق بطلت الوكالة وقال بعض العلماء لا تبطل لان المعاق بالشرط عند وجود
 الشرط كما رسل فيصير كأنه قال بعد مشيتها أنت وكيل في طلاقها فلا يقتصر على المجلس قالوا
 والصحيح جواب الكتاب لان ثبوت الوكالة بالطلاق بناء على ما فوض اليها من الميثة ومشيته تقتصر
 على المجلس فكذلك الوكالة اه وحاصله انه لا بد من مشيتها في مجلسها وتطبيقه في مجلسه وهذا
 مما يلغز به فيقال وكالة تقيدت بمجلس الوكيل وابل ان تفهم من التقيد بالمجلس انه تمليك لان
 ذلك فيما اذا علقه بمشيته وهناعلمه بمشيتها فكان توكيلا فيملك عزاه وفي القنية كتب الى أخيه
 اما بعد فان وصل اليك كتابي فطاق امرأتى ان سألت ذلك فوصل وعرض عليها فلم تسال الطلاق
 الا بعد أربعة أيام أو خمسة ثم سألتها فطلقتها لا يقع قال له طلق امرأتى ان شاءت لا يصير وكلا ما لم
 تشأ ولها المشيئة في مجلس علمها فاذا شاعت صار وكلا فلو طلقها في المجلس يقع ولو قام عن مجلسه بطل
 التوكيل وينبغي أن يحفظ هذا فان البلوى فيه تعم فان عامة كتب الطلاق على هذه المثابة والوكلاء
 يؤخرون الا بقاء عن مشيتها ولا يدرون ان الطلاق لا يقع اه وقيد بقوله طلقها لانه لو قال له
 رجل أريد ان أطلق امرأتك ثلاثا فقال الزوج نعم فقال الرجل طلقت امرأتك ثلاثا فالصحيح ان
 هذا كقول الرجل لامرأته نعم بعد قولها له أريد ان أطلق نفسي ثم طلقت نفسها من انه لا يقع الا اذا
 نوى الزوج التفويض اليها وان عني بذلك طلق نفسك ان استطعت أو طلقها ان استطعت لا تطلق
 كما في الخانية ولو قال لا أنهاك عن طلاق امرأتى لا يكون توكيلا ولو قال لعبد لا أنهاك عن
 التجارة يكون اذا في التجارة لان قوله للعبد ذلك لا يكون دون مالوراه يبيع ويشترى ولم ينه
 وثمة يصير ما دونها في التجارة فهنا أولى ولورأى انسا نا يطلق امرأته ولم ينه لا يصير المطلق وكلا
 ولا يقع كذلك هنا ولو قال لغيره وكلت في جميع أموري فطلق الوكيل امرأته اختلفوا فيه والصحيح
 انه لا يقع وفي فتاوى الفقيه أبي جعفر لو قال وكلت في جميع أموري وأفتك مقام نفسي لم تكن
 الوكالة عامة وان كان أمر الرجل مختلفا ليس له صناعة معروفة والوكالة باطلة وان كان الموكل تاجرا
 ينصرف التوكيل الى التجارة قال رحمه الله ولو قال وكلت في جميع أموري التي يجوز بها التوكيل
 كانت الوكالة عامة في جميع البياعات والانكحة وكل شيء وعن محمد لو قال هو وكيل في كل شيء جاز
 صنعه كان وكلا في البياعات والهبات والاجارات وعن أبي حنيفة انه يكون وكلا في المعاوضات
 دون الهبات والعناق وقال مولانا وهذا كله اذا لم يكن في حال هذا كره الطلاق فان كان في حال
 هذا كره الطلاق يكون وكلا بالطلاق كذا في الخانية واطلق في فعل الوكيل فشمهل ماذا سكر
 فطلق فانه يقع على الصحيح كما في الخانية وفيها من فصل التوكيل بالطلاق منه مسائل مهمة لا بأس
 بذكرها كثير اللغوات منها الوكيل بالطلاق والعناق أو غيرهما اذا قبل التوكيل وغاب الموكل
 فان الوكيل لا يجبر على فعل ما وكل فيه الا فيما اذا قال له ادفع هذه العيين الى فلان فانه يجبر على دفعه
 لان الشيء العيين جازان يكون امانة عند الأمر فيجب عليه تسليم الامانة واما في غيره من الطلاق
 وغيره انما أمره بالتصرف في ملك الأمر وليس على الأمر ايقاع الطلاق والعناق فلا يجب على
 الوكيل ومنها لو وكله بطلاق امرأته بطلبها عند السفر وسافر ثم عرله بغير محضر المرأة الصحيح انه

يملك عزله لانه لا يجب عليه بطلها ومنها لو وكله بالطلاق ثم قال كلما عزلتك فانك وكيلي قيل لا يصح
 التوكيل لان فيه تغيير حكم الشرع والصحيح صحته ثم قيل لا يملك عزله والصحيح انه يملكه وفي طريق
 عزله أقوال قال السرخسي بقول عزلتك عن جميع الوكالات فينصرف الى المعلق والمنجز وقيل
 يقول عزلتك كلما وكلتك وقيل يقول رجعت عن الوكالات المعلقة وعزلتك عن الوكالات المطلقة
 ومنها لو وكله بطلاق امرأته فطلق احدهما طلقت ومنها لو وكله لطلقها للسنة فطلقها في غير وقت
 السنة لا يقع للرجال ولا اذا جاء وقت السنة ولا يخرج عن الوكالة حتى لو طلقها بعد ذلك وفي وقت السنة
 يقع ومنها لو طلقها الموكل ولو بائنا فطلاق الوكيل واقع مادامت العدة ولا ينعزل بائنا الموكل اذا لم
 يكن طلاق الوكيل بمال فلوم يطلقها الوكيل حتى تزوجها الموكل في العدة وقمع طلاق الوكيل
 وان تزوجها بعد العدة لم يقع وكذا لو طلقها الوكيل بعد عدة احداهما مادامت في العدة الا اذا قضى
 بلحاظه فينتد بتبطل الوكالة وارتداد الوكيل لا يبطلها الا بالقبض بلحاظه ومنها لو قال له اذا تزوجت
 فلانة فطلقها صح لجهة تعليق الوكالة ومنها لو وكله بالطلاق فطلق قبل العلم لم يقع ومنها لو وكله فرد ثم
 طلق لم يقع ولو سكت بالقبول ثم طلق وقع ومنها لو شرط الخيار للموكل أو غيره في الوكالة صح وبطل
 الشرط ولا فرق بين وكالة ووكالة ومنها لو وكله بطلاق امرأته وله أربع فطلق الوكيل واحدة بغير
 عمنها أو قال طلقت امرأتك فالبيان الى الزوج ولو طلق الوكيل معيبة جاز ولا يقبل من الزوج انه
 ما أرادها كما لو وكله ببيع عبد من عبده فباع عبدا بعينه ومنها لو قال له طلقها غدا فقال الوكيل
 أنت طالق غدا كان باطلا ولو قال طلقها فقال الوكيل أنت طالق ان دخلت الدار فدخلت لم يقع
 وان قال طلقها ثلاثا للسنة فقال الوكيل في طهر لم يجامعها فيه أنت طالق ثلاثا للسنة يقع للرجال
 واحدة ويبطل الباقي وقيل على قياس قول أبي حنيفة ينبغي أن لا يقع شيء لانه مأثورا بيقاع الواحدة
 في كل طهر وعند المأثور بالواحدة اذا وقع الثلاث لا يقع شيء والاصح انه يقع هنا واحدة بلا
 خلاف لان عند أبي حنيفة تعتبر الموافقة من حيث اللفظ فان ارحل اذا قال لغيره طلق امرأتى ثلاثا
 فطلقها ألفا لا يصح وكذا لو قال لغيره طلق امرأتى نصف تطليقة فطلقها الوكيل تطليقة لا يقع
 شيء وهنا وجدت الموافقة من حيث اللفظ فيقع واحدة ولو قال طلقها ثلاثا للسنة بالف فقال لها
 الوكيل في وقت السنة أنت طالق ثلاثا بالف فقبلت يقع واحدة بثلاث الالف فان طلقها الوكيل في
 الطهر الثاني تطليقة بثلاث الالف فقبلت يقع أخرى بغير شيء وكذا لو طلقها الثالثة في الطهر الثالث
 ولو طلقها الوكيل أولا تطليقة بثلاث الالف ثم تزوجها الزوج ثم طلقها الوكيل تطليقة ثانية بثلاث
 الالف تقع الثانية بثلاث الالف وكذا الثالثة على هذا الوجه ومنها لو وكله بطلاق المبانة بالف فطلقها
 الوكيل بالف في العدة فان كان بعد ما تزوجها الموكل طلقت بالالف والاطلقت بغير شيء بخلاف ما لو
 وكله في طلاقها بالالف ثم طلقها الزوج بالف ثم طلقها الوكيل بالف فانه لا يقع شيء ومنها الوكيل
 بالاعتاق اذا أقر انه أعتقه أمس وكذب الموكل لا يقبل قول الوكيل لانه أقر بالاعتاق بعد خروجه
 عن الوكالة وكذا الوكيل بالطلاق ومنها لو وكل الوكيل بالطلاق أو الاعتاق غيره فطلق الثاني بحضرة
 الاول أو غيبته لا يجوز وكذا لو طلقها اجنبي فجاز الوكيل في الخلع والنكاح اذا فعل الثاني بحضرة
 الاول أو أجاز الوكيل فعل الاجنبي جاز اه وقد نهر من كلامهم ان التوكيل بالطلاق فيه معنى
 التعليق من وجه حتى اعتبروا فيه الموافقة من حيث اللفظ وان لم يوافق من حيث المعنى كما نقلناه آنفا
 ولم يجوزوا اجازة الوكيل ولا فعل وكيله بحضرة نظر الى ان الطلاق معلق بقوله فلا يقع بقول غيره

ولم يعتبر وامعنى التعليق فيه من جهة انهم جوزوا الرجوع عنه ولذا قال في عمدة الفتاوى لو قال
الموكل كلما أخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي فانه ان يخرج منه من الوكالة بمجرد منه ما خلا الطلاق
والعتاق لانهما مما يتعلقان بالشرط والاختار بمنزلة اليمين ولا رجوع عن اليمين اه وفي الخلاصة المختار
انه يملك عزله بمجرد تعلقه بالطلاق والعتاق والتوكيل بسؤال الخصم اه فقد علمت انهم اعتبروا فيه
معنى التعليق من هذا الوجه أيضا وحاصل القول المختار للموكل ان يعزل وكيل الطلاق والعتاق الا
ان يقول كلما أخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي فانه يصير لازما ليقبل الرجوع وفي النزاهة من كتاب
الوكالة التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ولذا يقع منه حال سكره ومنها التوكيل باليمين
بالطلاق جائز بدليل ان من قال لامرأة الغيران دخلت الدار فانت طالق فأجاز زوج جاز الوكيل
بالطلاق اذا خالع على مال ان كانت مدخولة فخلاف الى شروان غير مدخولة فالى خير وعليه أكثر
المشايخ واختاره الصغار وقال ظهير الدين لا يصح في غير المدخولة أيضا لانه خلاف فيهما الى شر اه
ولعل الشر في غير المدخولة ارتكاب المحرمة باخذ المال ان كان النشوز منه والا والطلاق قبل
الدخول بائن ولو بلا عوض فاخذ المال خير للموكل كما لا يخفى الا ان يقال الشر فيه انه وكله بالتخيير
وقد أتى بالتعليق لانه معلق بقبولها وفي الحامية من الوكالة وكله أن يخلع امرأته فخلعها على درهم جاز
في قول أبي حنيفة ولا يجوز في قولهما الا فيما يتغابن الناس فيه ولو وكل الرجل امرأته ان تخلع نفسها
منه بمال أو عوض لا يجوز الا أن يرضى الزوج به اه (قوله ولو قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت
واحدة وقعت واحدة) لانها ما ملكت ايقاع الثلاث كان لها ان توقع منها ما شاءت كالزوج نفسه ولا
فرق بين الواحدة والثنتين ولو قال فطلقت أقل وقع ما وقعته لكان أولى وأشار الى انها لو طلقت ثلاثا
فانه يقع بالاولى وسواء كانت متفرقة أو بلفظ واحد والى انه لو قال لها اختارى تطليقتين فاخترت
واحدة تقع واحدة كما في المحيط ولا فرق في حق هذا الحكم بين التملك والتوكيل فلو وكله ان يطلقها
ثلاثا فطلقها واحدة وقعت واحدة ولو وكله أن يطلقها ثلاثا باللف درهم فطلقها واحدة لا يقع شيء
الا أن يطلقها واحدة بكل الالف كذا في كافي الحاكم وقيد بقوله طلق لانها لو قال لها أنت طالق ثلاثا
على الف فطلقت واحدة باللف لم يقع شيء بخلاف ما لو قال لرجل طلقها ثلاثا باللف فطلقها واحدة باللف
حيث يقع واحدة لانه لا بد من المطابقة بين ايجابه وقبولها لفظا ومعنى وفي الوكالة المخالفة الى خير
لا تضر كذا في النزاهة (قوله لاني عكسه) أي لا يقع فيما اذا أمرها بالواحدة فطلقت ثلاثا بكلمة
واحدة عند الامام وقالا يقع واحدة لانها أتت بما ملكته وزيادة وحقبة الفرق للامام بين المستلين
انها ما ملكت الواحدة وهي شيء بقيد الواحدة بخلاف الواحدة التي في ضمن الثلاث فانها بقيد وقيد
الامر بتطبيق الواحدة لانه لو قال أمرك بيدك ينوي واحدة فطلقت نفسها ثلاثا قال في المبسوط
وقعت واحدة اتفاقا لانه لم يتعرض للعدد لفظا واللفظ صالح للعموم والخصوص وفي الحامية جرى بينه
وبين امرأته كلام فقالت اللهم نجني منك فقال الزوج تريدن النجاة مني وأمرك بيدك ونوى به الطلاق
ولم ينو العدد فقالت فطلقت نفسي ثلاثا فقال الزوج نجوت لا يقع عليها شيء في قول أبي حنيفة لانه اذا لم
ينو الثلاث كان كانه قال لها طلق نفسك ولم ينو العدد فقالت فطلقت نفسي ثلاثا لا يقع شيء في قول أبي
حنيفة ويقع واحدة في قول صاحبيه ولا يقال قول الزوج بعد قولها طلقت نفسي ثلاثا نجوت لم لا
يكون اجازة لانا نقول قول الزوج نجوت يحتمل الاستهزاء فلا يجعل اجازة بالشك اه وعلى هذا
لا يحتاج في تصوير المسئلة الخلافية أن يقول لها طلق نفسك واحدة بل طلق نفسك من غير تعرض

ولو قال لها طلق نفسك
ثلاثا فطلقت واحدة
وقعت واحدة لاني عكسه
(قوله لانها ما ملكت
ايقاع الثلاث الخ) قال
الرملي يقتضى انه في مسألة
ما اذا قال لها طلق نفسك
ونوى ثلاثا فطلقت ثنتين
تقع ثنتان لانها ما ملكت
أيضا ايقاع الثلاث
فكان لها أن توقع منها
ما شاءت ولم أر من نبه عليه
ويدل عليه قوله لم فيها
انه لا فرق بين ما اذا
أوقعت الثلاث بلفظ
واحد وبين ما اذا أوقعتها
متفرقة وأنا عند التفريق
قد حكمتنا بوقوع الثانية
قبل الثالثة فلو اقتصرنا
على الثانية تقع الثنتان
فقط فلو لم تملك الثنتين
لسا جاز التفويض تامل

وطلق نفسك ثلاثا ان
شئت فطلقت واحدة
وعكسه لا

(قوله ولعله ان اجاز
الزوج يقع والافلام) قال
الزملي كيف يصح ذلك
مع سوق الخلاف بين
الامام وصاحبيه ومسئلة
الفضولي يجمع علمها هذا
لا يصح بل لفظة واحدة
وقعت سهوا من الكاتب
والمسئلة مذكورة في
غالب الكتب وهي
المتقدمة قريبا عن كافي
الحاكم نامل

للعدد على الخلاف أيضا وفي كافي الحاكم من كتاب الوكالة لو وكله ان يطلق امرأته فطلقتها الوكيل
ثلاثا ان نوى الثلاث وقع الثلاث وان لم ينو الثلاث لم يقع شيء في قول أبي حنيفة وقال يقع واحدة
اه ثم اعلم ان ما نقلناه عن الحانية مشكل على ما في المبسوط في مسئلة الامر باليدفانه نقل انه لو قال لها
أمرك بيدك ينوي واحدة فطلقت ثلاثا وقعت واحدة عند أبي حنيفة وذكره في المعراج والعناية فاذا
قال أمرك بيدك ولم ينو شيئا من العدد فطلقت ثلاثا كيف لا تقع الواحدة عنده بل الوقوع بالاولى فما
في الحانية مشكل والله سبحانه أعلم وقد بنا بكونه بكلمة واحدة لانها لو قالت واحدة وواحدة وواحدة
وقعت واحدة تنافا لا مثلا لها بالاول ويلغو ما بعده واورد على مسئلة الكتاب ان الرجل اذا كانت له
أربع نسوة فقال لواحدة منهن طلقى واحدة من نسائي فطلقتن جميعا يقع الطلاق على واحدة منهن
وكان ينبغي أن لا يقع على قول الامام اعتبار اسم مسئلة الكتاب وأجاب عنه في الظهيرية أيضا بالفرق
بينهما وهو ان الثلاث اسم لعدد خاص لا يقع على مادونه ولا على ما عداه وليس فيه معنى العموم
والواحد خاص واردة الخصوص من الخصوص ممتعة واسم النساء عام لانه لا يقع على مقدار بعينه
والعام ما ينتظم جميعا من المسمايات من تقدير ولا تحديد واردة الخصوص من العموم ساغة الأ
تري انه لو حلف أن لا يتزوج النساء فترجى امرأته واحدة يحث والمسئلة في وكالة المبسوط اه وفي المحيط
لو وكل أجنبي ان يطلق زوجته واحدة فطلقتها ثلاثا ان نوى الزوج وقوع وان لم ينو لا يقع عنده خلافا
لهما اه ولعله ان اجاز الزوج وقوع والافلام لانه فضولي بتطابق الثلاث فتوقف على الاجازة وقياسه
ان يتوقف في المرأة أيضا وقد صرح به في فتح القدير وأما النسبة فلا محل لها لان نسبة الثلاث بلفظ
الواحدة غير صحيحة لانها لا تتحتمله وفي الحانية لو قال طلقها ثلاثا بالنسبة فقال الوكيل في طهر لم يجامعها
فيه أنت طالق ثلاثا بالنسبة يقع واحدة للحال ويبطل الباقي بلا خلاف على الصحيح لوجود الموافقة
في اللفظ وقدمناه في أمر الأجنبي بالاقهاقر يسا فارجع اليه وقياسه في أمر المرأة أن يكون كذلك
وقد صرح به في تلخيص الجامع للصدر فقال أنت طالق ثلاثا بالنسبة بالف وهي محل يقع واحدة
بثانها وكذا في الطهر الثاني ان تزوجها قبله وان تجدد ما كره لرضاها والواقعت بغير شيء بشرط العدة
وكذا الثالث قال طلقى نفسك ثلاثا بالنسبة بالف فطلقت ثلاثا بالنسبة بها فعلى ما مر لا يقع في الباقي
الا بيقاع جديد لانها لا تملك اضافة بخلاف جانبه وقيل عنده لا يقع أصله طلقى واحدة فطلقت
ثلاثا والفرق واضح اه (قوله وطلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة وعكسه لا) أي لا يقع
فيهما والمراد بالعكس أن يقول لها طلق نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا ولا خلاف في الاولى انه
لا يقع لان نفوي الثلاث ملق بشرط هو مشيئةها ايها لان معناه ان شئت الثلاث فلم يوجد الشرط
لانها لم تشأ الا واحدة بخلاف ما اذا لم يقيد بالمشيئة كما قدمناه ودخل في كلامه ما لو قالت شئت واحدة
واحدة وواحدة منفصلا بعضها عن بعض بالسكوت لان السكوت فاصل فلم يوجد مشيئة الثلاث
وخرج عن هذه الصور اذا كان بعضها متصلا ببعض من غير سكوت لان مشيئة الثلاث قد وجدت
بعد الفراغ من الكل وهي في نسكاحه ولا فرق بين المدخولة وغيرها كذا في المحيط وعدم الوقوع
في الثانية أيضا قول الامام وعندهما يقع واحدة لما قدمناه فيما اذا لم يذكروا المشيئة وفي الحانية من
باب التعليق طلق نفسك عشر ان شئت فقالت طلق نفسي ثلاثا لا يقع اه وهو مبني على انه
لا تكفي الموافقة في المعنى بل لابد من الموافقة في اللفظ وان خالف في المعنى كما قدمناه ولذا قال في
الحانية بعده لو قال لها أنت طالق واحدة ان شئت فقالت شئت نصف واحدة لا تطلق اه ثم اعلم

فقلت طلقت نفسي
واحد انا ثقيد به كما قال
الشيخ الشابي محله ما اذا
قالت طلقت نفسي بائنة
اما اذا قالت اذنت نفسي
لا يقع شيء فاغتم هذا
التقييد فانك لا تجده في
شرح من الشروح والله
الحمد على ما وهب اه
كلامه اه ما في
الشر بن لالة وفي حاشية
مسكين ما يفيد ان الشابي
أخذ التقييد بذلك من
تقييد الحائنة الوكيل به
ثم قال وتعبه شيخنا بأنه

ولو أمرها بالبائن أو
الرجعي فعكست وقع
ما أمره

مخالف لما سبق في المتن
من قوله وبأذنت نفسي
طلقت لا باخترت يعني
فيما اذا قال لها طلق نفسك
كما ذكره الشارح وذكر
الشارح عقبه ان عدم
الوقوع رواية عن الامام
فيكون ما ذكره قاضيان
مخرج على هذه الرواية
اه قلت ان ثبت انه
مخرج على ذلك لا يحتاج
الى ما يذكره المؤلف من
وجه الفرق فليراجع
(قوله موقوفة على وجود
النقل) قال في النهر ما في

انه لا فرق في المعلق بالمشيئة بين أن يكون الامر بالتعليق أو بنفس الطلاق حتى لو قال لها أنت طالقتي
ثلاثا ان شئت أو واحدة ان شئت فخالفت لم يقع شيء وفي الحائنة من باب التعليق أنت طالقتي واحدة
ان شئت أنت طالقتي ثنتين ان شئت فقلت قد شئت واحدة وقد شئت ثنتين اذا وصلت فهي طالقتي
ثلاثا اه ومفهوما انها اذا فصلت لا يقع وفي الحائنة لو قال لها أنت طالقتي ان شئت وشئت وشئت
فقلت شئت لا يقع شيء حتى تقول ثلاث مرات شئت اه وفي الحائنة أيضا أنت طالقتي أنت طالقتي
أنت طالقتي ان شاء زيد فقال زيد شئت تطلقه واحدة قال أبو بكر البلخي لا يقع شيء ولو قال شئت
أربعاً فكذلك في قول أبي حنيفة وعلى قولهما يقع الثلاث وأشار بقوله طلقت الى ان جواب الامر
بالتعليق تطلقها نفسها فلو أجابت بقولها شئت ان أطلق نفسي كان باطلا كما في الحائنة (قوله
ولو أمرها بالبائن أو الرجعي فعكست وقع ما أمر به) أي قال لها طلق نفسك طلقت بائنة فقلت
نفسى طلقت رجعية أو قال لها طلق نفسك طلقت رجعية فقلت طلقت نفسي طلقت بائنة وقع في الاولى
البائن وفي الثانية الرجعي لانها أتت بالاصل وزيادة وصف فيلغو الوصف ويبقى الاصل والضابط
ان الحائنة ان كانت في الوصف لا يبطل الجواب بل يبطل الوصف الذي به المخالفة ويقع على الوجه
الذي فوض به بخلاف ما اذا كانت في الاصل حيث يبطل أصلاً كما اذا فوض واحدة فطلقت ثلاثا
على قول الامام أو فوض ثلاثا فطلقت ألفاً أطلق في قول فعكست فنحمل في مسألة ما اذا أمرها
بالرجعي ما اذا قالت أذنت نفسي وما اذا قالت طلقت نفسي بائنة والثاني ظاهر بالغاء الوصف وأما
الاول فلانه راجع الى الثاني وقد مناه في اول فصل المشيئة وقد فرق بينهما قاضيان في حق
الوكيل فقال رجل قال لغيره طلق امرأتى رجعية فقال لها الوكيل طلقتك بائنة يقع واحدة رجعية
ولو قال الوكيل انته لا يقع شيء ولو قال للوكيل طلقها بائنة فقال لها الوكيل أنت طالقتي تطلقه
رجعية تقع واحدة بائنة اه فيحتاج الى الفرق بين قول الوكيل بالطلاق الرجعي ابنتها وبين
المأمورة بالرجعي اذا قالت اذنت نفسي ولعل الفرق مبني على ان الوكيل بالطلاق لا يملك الايقاع
بلفظ الكفاية لانها متوقفة على نية وقد أمره بطلاق لا يتوقف على النية فكان مخالفاً في الاصل
بخلاف المرأة فانه مذكها الطلاق بكل لفظ يملك الايقاع به صريحاً كان أو كناية وهذا الفرق صحته
موقوفة على وجود النقل على ان الوكيل لا يملك الايقاع بالكفاية والله سبحانه وتعالى أعلم وفي
الحائنة من الوكيل كالتالي لغيره طلق امرأتى بائنة للسنة وقال لا تحرطلقها رجعياً للسنة فطلقها في طهر
واحد طلقت واحدة وللزوج الخيار في تعيين الواقع اه مع ان الوكيل بالطلاق له ان يطلق بعد
طلاق الموكل مادامت في العدة ولكن المانع من وقوع طلاقهما التقييد بالسنة فان السنة واحدة
وقيدنا في التصوير الامر من غير تعليق بمشيئة المسمى الحائنة من باب التعاليت قال لها طلق نفسك
واحدة بائنة ان شئت فطلقت نفسها واحدة رجعية لا يقع شيء في قول أبي يوسف وهو قياس قول أبي
حنيفة ولو قال لها طلق نفسك واحدة املك الرجعة ان شئت فطلقت نفسها واحدة بائنة تقع واحدة
رجعية في قول أبي يوسف ولا يقع شيء في قياس قول أبي حنيفة لانها أتت بمشيئة ما فوض اليها اه
الآن يقال انه مستفاد مما قبله وقد مناه في مسائل التوكيد قبله بالطلاق انه لو وكله بالمتجز فعلق
أو أضاف لا يقع وكذا لو قال طلقها عدا فقال أنت طالقتي عدا لانه وكله بالمتجز في عدا وقد أضافه ولو
قال له طلقه بين يدي الشهود أو بين يدي أبيها فطلقتها واحدة وقع كما في الواقتات وغيرها كقوله بعه

أنت طالق ان شئت
فقلت شئت ان شئت
فقال شئت ينوي الطلاق
أوقالت شئت ان كان
كذا المعدوم بطل

(قوله وهي واردة على
الكتاب) قال الرملي وقد
يقال لا ترد لانصرافه الى
المنجز دون المعلق تامل
(قوله فان فيه الوجود)
كذا في النسخ والظاهر ان
فيه تحريفاً والاصل فانه
فيه الوجود أي فان الشيء
في العرف هو الوجود
والمشيئة مأخوذة منه
فتنبئ عن الوجود وعبارة
الفتح فتوجهه أن يعتبر
العرف فيه يعني يكون
العرف العام ان الشيء
الموجود والمشيئة منه
(قوله وهو سهو والنج) قال
الرملي ليس بسهولة لانه
لا بد في المشيئة من النية
كما ذكره الزيلعي لان
المشيئة وان كانت تنبئ
عن الوجود الا انه لا بد
فيه من النية لانه قد
يقصد وجوده وقوعا وقد
يقصد وجوده ملكا كما
لا يقع بالشك وفي قوله
شيئي طلاقك يحتمل
أوجدية ملكا فكيف
يحكم عليه

بشهود فباعه بغيرهم وحاصله ان التخصيص بالذكري لا ينفى الحكم عمدا الا في ثلاث مسائل
مذكورة في وكالة الصغرى بعنه من فلان بعه بكفيل بعه برهن ومع النهى لا يملك المخالفة كقوله
لا تبعه الا بشهود الا في قوله لا تباعه حتى تقبض الثمن فله المخالفة وتوضيحه فيها وحاصله ان امر
بالتطبيق بوصف مقيد بمشيئتها اذا خالفت في ذلك الوصف لم يقع شيء وهي واردة على الكتاب وكان
عليه أن يقول الا أن يكون معلقا بمشيئتها ويحتاج الى الفرق على قول أبي يوسف (قوله أنت طالق
ان شئت فقلت شئت ان شئت فقلت شئت ينوي الطلاق أوقالت شئت ان كان كذا المعدوم بطل)
لانه علق الطلاق بمشيئتها المنجزه وهي أنت بالمعلقة فلم يوجد الشرط قيد بقوله فقلت شئت مقتصرة
عليه لانها لو قالت شئت طلاقي ان شئت فقلت شئت ناو بالطلاق وقع لكونه شائنا لطلاقها لفظا
بخلاف ما اذا لم تذكر الطلاق لان المشيئة ليس فيها ذكر للطلاق ولا عبرة بالنية باللفظ صالح للايقاع
كاسقني ناو بالطلاق ويستفاد منه انه لو قال شئت طلاقك يقع بالنية لان المشيئة تنبئ عن الوجود
لانها من الشيء وهو الموجود بخلاف أردت طلاقك لانه لا ينبئ عن الوجود بل هو طلب النفس
الوجود عن ميل فقد أدت الفقهاء بين المشيئة والارادة فرقاً في صفات العباد وان كانا مترادفين في
صفات الله تعالى كما هو اللغة فهما مطلقا فلا يدخلهما وجود أي لا يكون الوجود جزء مفهوماً أحدهما
غير ان ماشاء الله كان وكذا ما أرادته لان تخلف المراد انما يكون لعجز المريد لالذات الارادة لانها ليست
المؤثرة للوجود لان ذلك خاصصة القدرة بل بمعنى انها الخاصة للمقدور المعالم وجوده بالوقت
والكيفية ثم القدرة تؤثر على وفق الارادة غير انه لا يتخلف شيء عن مراده تعالى لما قلنا في المشيئة
بخلاف العباد وعن هذا لو قال أراد الله طلاقك ينويه يقع كما لو قال شاء الله بخلاف أحب الله طلاقك
أورضيه لا يقع لانها لا يستلزمان منه تعالى الوجود وأحببت طلاقك ورضيته مثل أردته
والمحاصل ان الفرق بين المشيئة والارادة في صفات العباد مبنى على العرف العام فان فيه الوجود
والمشيئة منه ولما كان محتمل اللفظ توقف على النسبة فلزم الوجود فيها فاذا قال شئت كذا في
التخاطب العرفي فعناه أوجده عن اختيار بخلاف أردت كذا مجردا فيقصد عدم الوجود كذا
في فتح القدير وفي المعراج وانما يشترط النية مع ذكر الطلاق صريحاً لانه قد يقصد وجوده وقوعاً
وقد يقصد وجوده ملكاً فلا بد من النية لتعين جهة الوجود وقوعاً وفي المحيط لو قال شئت طلاقك
ذكر في شرح شيخ الاسلام انه يقع الطلاق بالنية الا يقاع اه ولو قال شيئي طلاقك ناو بالطلاق
فقلت شئت وقع ولو قال أريديه أو أحبيه أو أهويه أو أراضيه ناو بما جابت به لا يقع لانها عبارة عن
الطلب فلا يستلزم الوجود بخلاف المعلق على ارادتها ونحوه اذا وجد الشرط يقع وان لم ينو وتعامه
في فتح القدير وهو سهو ولان التوقف على النسبة في قوله شيئي الطلاق لانه لم يصف الطلاق اليها
فيحتمل تفويض طلاق غيرها وأما شيئي طلاقك فانه يقع بالنية لانه بمعنى أوجدي طلاقك كذا
في المحيط وذكر في المواقف ان الارادة عند أصحابنا صفة ثالثة مغايرة للعلم والقدرة توجب تخصيص
أحد المقدورين بالوقوع اه وفي المحيط لو قال لها أنت طالق ان أحببت فقلت شئت وقع لان فيها
معنى المحبة وزيادة ولو قال ان شئت فقلت أحببت لا يقع لانه ليس فيها معنى اليجاد فلم توجد المشيئة
ولو قال ان شئت فانت طالق فقلت نعم أو قبلت أو رضيت لا يقع لانه علق الطلاق بمشيئتها لفظاً
وذلك ليس بمشيئة فلم يوجد الشرط ولم يذكر في الكتاب ما لو قال أنت طالق ان قبلت فقلت شئت
حكى عن الفقيه أبي بكر البلخي انه يقع الطلاق لانها أتت بالقبول وزيادة فكان بمنزلة ما لو كان

معلقا بالمحبة فقالت شئت وذ كرهت في نوادره لوقال أنت طالق على ألفان شئت لم تقع حتى تقبل
 بخلاف قوله قبلت لان هذه معاوضة والمعاوضة لانتم الابالقبول اه وحاصله ان القبول لا يكفي
 عن المشيئة الا في الطلاق على مال ولم أر حكم ما اذا علقه بالارادة فاجابت بالمحبة أو عكسه أو بالرضا
 وفي شرح المسابرة الرضا ترك الاعتراض على الشيء لارادة وقوعه والمحبة ارادة خاصة وهي لا يتبعها
 تبعه ومواخذة والارادة اعم فهي منفكة عنها فيما اذا تعلقت بما يتبعه تبعه اه ولم يصرح
 المصنف بالتقييد بالمجلس للعلم به من حكم متى وأخواتها وأنه لم يتم بتقييد فيها تقييد في ان ولا بد من
 مشيئتها في مجلسها في التعلق بالمشيئة والمحبة الرضا والارادة وكل ما هو من المعاني التي لا يطع عليها
 غيرها كما في المحيط ولم يذكر المصنف المشيئة المضافة وحاصل ما في المحيط ان المشيئة ان تأخرت عن
 الوقت كانت طالق عند ان شئت فان المشيئة لها في الغد فقط وان قدمت المشيئة كان شئت فانت
 طالق عندا ذكر في الزيادات ان لها المشيئة في الحال وعن أبي يوسف ان لها المشيئة في الغد فلو قال
 ان تزوجت قبل انة فهي طالق ان شاءت فتزوجها قبلها المشيئة في مجلس العلم ولو قال أنت طالق
 أمس ان شئت فلها المشيئة في الحال اه وفي المعراج لو قال لها ان شئت فانت طالق ثم قال لاخري
 طلاقك مع طلاق هذه فشاقت وطلقت ويؤى في الاخرى لاحتمال انه أراد امرأته معها في ان كلا
 منهما مملوك له لا المعية في الوقوع كذا في المعراج وفيه لو قال لها اخرجي ان شئت بنوى الطلاق
 فشاقت وطلقت وان لم تخرج وأشار بقوله شئت ان شئت الى كل مشيئة معلقة بمشيئة غيرها ولو كان
 الطلاق معلقا على مشيئة ذلك الغير أيضا ما في المحيط لو قال أنت طالق ان شئت وشاء فلان فقالت
 قد شئت ان شاء فلان وقال فلان شئت لا يقع لانه علق الطلاق بمشيئة مرسله متجزئة منها وهي أنت
 بمشيئة معلقة فبطلت مشيئتها ومشيئة فلان ووجد بعض الشرط فلا يقع به الطلاق اه ولم يذكر
 المصنف رحمه الله ما اذا علقه بمشيئتها وعدم مشيئتها أو بمشيئتها وابائها أو باحدهما وحاصل ما في
 المحيط انه ان جعل المشيئة والاباء شرطا واحدا وكذا المشيئة وعدمها فانها لا تطلق أبدا اللهم ذكر ان
 طالق ان شئت وأيدت أو ان شئت ولم تشأني وان كرران وقدم الجزء كأنت طالق ان شئت وان لم تشأني
 فشاقت في مجلسها وطلقت وان قامت من غير مشيئة تطلق أيضا لانه جعل كلا منهما شرطا على حدة
 كقوله أنت طالق ان دخلت الدار وان لم تدخلها فإيهما وجد طلقت وان أخر الجزء كان شئت وان
 لم تشأني فانت طالق لا تطلق بهذا أبدا لانه مع التأخير صار كشرط واحد وتعدرا اجتماعهما بخلاف
 ما اذا أمكن اجتماعهما فانها لا تطلق حتى يوجد انحوان أكلت وان شربت فانت طالق وان كرران
 وأحدهما المشيئة والاخر الاباء كانت طالق ان شئت وان أيدت فان شأنت وقع وان أثبت وقع وان
 سكتت حتى قامت عن المجلس لا يقع لان كلا منهما شرط على حدة والاباء فعل كالمشيئة فإيهما وجد
 يقع وان انعدم لا يقع وكذا لو لم يكرران وعطف باو كأنت طالق ان شئت أو أيدت لانه علق الطلاق
 باحدهما ولو قال ان شئت وانت طالق وان لم تشأني فانت طالق طلقت للحال ولو قال ان كنت تحبين
 الطلاق فانت طالق وان كنت تبغضين فانت طالق لا تطلق والفرق انه يجوز ان لا تحب ولا تبغض فلم
 يتيقن بشرط وقوع الطلاق فأما لا يجوز ان تشاء أو لا تشاء فيكون أحد الشرطين ثابتا لا محالة فوقع
 ولو قال أنت طالق ان أيدت أو كرهت طلاقك فقالت أيدت تطلق ولو قال ان لم تشأني طلاقك فانت
 طالق ثم قالت لا أشاء لا تطلق لان قوله أيدت صيغة لا يجاد الفعل وهو الاباء فقد علق بالاباء منها وقد
 وجد وقوع فاما قوله ان لم تشأني صيغة للعدم لا لايجاد فصار بمنزلة قوله ان لم تدخل الدار فانت طالق

بالسهو بما في المحيط وهو
 قول آخر وقد قدم انه
 يستفاد منه انه لو قال
 شئت طلاقك يقع بالنية
 والحاصل ان في المسئلة
 روايتين فلا يحكم بالسهو
 على من تكلم مفرطاً على
 أحدهما تامل (قوله ولم
 يصرح المصنف بالتقييد
 بالمجلس الخ) محل هذا
 بعد قوله وان كان لشيئ
 مضى طلقت اذ لا يقع شيء
 بما قدمه من المتن فلا
 فرق بين ما يكون في
 المجلس أو في غيره تامل

وعدم المشيئة لا يتحقق بقولها الا شاء لان لها ان تشاء من بعد انما يتحقق بالموت اه واعلم ان
 العبارات اختلفت في قوله ان شئت وأبيت بدون تكرار ان فنقل في الوقعات عن علامة التوازل
 كما نقلناه عن المحيط انها لا تطلق أبدا ونقل قبله ان الصواب انه لا يقع حتى يوجد المشيئة والاباء
 الا ان يعني الوقوع في الحال وذلك قبله انها ان شاءت يقع وان أبت يقع كولو كرران فحاصله ان فيها
 ثلاثة أقوال والصواب انه لا يقع حتى يوجد او يفرق بين ان شئت وان لم تشأ حيث لا يقع وبين
 ان شئت وأبيت حيث يقع اذا وحدا وأشار بتعليق الطلاق بمشيئتها الى صحة تعليق عدد الطلاق
 بمشيئتها أيضا فلذا قال في الذخيرة لو قال لها أنت طالق ثلاثا الا ان تشأ واحدة وان شاءت واحدة
 قبل ان تقوم من مجلسها الزمها واحدة وكذا لو قال الا ان يشاء فلان واحدة وان لم يكن فلان حاضرا
 فله ذلك في مجلس علمه وكذا لو قال أنت طالق ثلاثا الا ان يرى فلان غير ذلك تقيدها بالمجلس وكذا لو
 قال ان لم ير فلان غير ذلك وكذا لو قال ان رأى فلان ذلك فانه يتقيد بالمجلس اه ولم يذكر المصنف
 كما كثر المؤلفين، الواقعه بمشيئة نفسه وذلك في الذخيرة فقال لو قال أنت طالق ثلاثا الا ان يرى غير
 ذلك فهذا لا يقتصر على المجلس حتى لو قال بعد ما قام عن المجلس رأيت غير ذلك لا يقع الثلاث وكذلك
 لو قال الا ان أشاء أنا غير ذلك فهذا لا يقتصر على المجلس ولو قال لامرأته أنت طالق ان شاء فلان أو ان
 أحب أو ان رضى أو ان هوى أو ان أراد فبلغ فلانا فله مجلس علمه بخلاف ما لو قال ان شئت أنا أو ان
 أحببت أنا لا يقتصر على المجلس والفرق ان قضية القياس في الاجنبى أن لا يقتصر على المجلس كما اثر
 الشروط لكن ترك القياس في الاجنبى لانه تملك، معنى وجواب التملك يقتصر على المجلس وهذا
 المعنى لا يتأني في حق الزوج لان الزوج كان مالكا بالطلاق قبل هذا فلا يتأني منه التملك ففي هذا
 الشرط في حق الزوج ملحقا بسائر الشروط فلم يقتصر على المجلس في حق الزوج واذا قال ان شئت أنا
 فالزوج كيف يقول حتى يقع الطلاق لم يذكر محمد هذه المسئلة في شيء من الكتب وقال مشايخنا ينبغي
 أن يقول شئت الذي جعلته الى ولا يشترط نية الطلاق عند قوله شئت ولا يشترط أن يقول شئت
 طلاقك لان الطلاق لا يقع بقوله شئت وانما يقع بالكلام السابق لان الطلاق بالكلام السابق
 معلق بمشيئة اعترت شرط محضا فعند قوله شئت يقع الطلاق بالكلام السابق والحاصل ان تعليق
 الزوج بطلاق المرأة بصفة من صفات قلب نفسه ليس بتفويض وتملك بوجه من الوجوه ولو قال
 لها أنت طالق ان لم يشأ فلان فقال فلان لا أشاء في المجلس طلقت ولو قال ذلك لنفسه ثم قال لا أشاء
 لا تطلق والفرق ان يقول الاجنبى لا أشاء يقع اليأس عن شرط البر وهو مشيئة طلاقها في المجلس وقد
 تبدل من حيث الحكم والاعتبار بقوله لا أشاء لاستتغاله بما لا يحتاج اليه في الايقاع فانه يكفيه في
 الايقاع السكوت عن المشيئة حتى يقوم عن المجلس اما بقول الزوج لا أشاء لا يقع اليأس عما هو شرط
 البر لان المجلس وان تبدل من حيث الحكم الا ان شرط البر في حق الزوج عدم المشيئة في العمر والعمر
 باق فلهذا لا يقع الطلاق اه وفي الجامع لاصدر الشهيد قال أنت طالق ان شاء فلان أو اراد أو رضى
 أو هوى فيقتصر على مجلس علمه لانه تملك بخلاف اضافته الى نفسه ولو قال ان لم يشأ أول لم يرد
 فقام من مجلسه أو قال فيه لا أشاء طلقت بخلاف ان لم يشأ اليوم ولو قال ان لم أشأ ان لم أرد فقام أو قال
 لا أشاء لا تطلق قبل موته بخلاف ان أبيت طلاقك أو كرهت اه وفي الحانية أنت طالق ثلاثا أو فلانة
 واحدة ان شئت فشاءت واحدة لفلانة طلقت فلانة واحدة ويطلق عنها الثلاث اه وأطلق
 البطلان فاذا عدم وقوع الطلاق وان الامر خرج من يدها لاستتغالها بما لا يعنها (قوله)

وان كان لشيء مضي طلق) يعني لو قالت المرأة شئت ان كان فلان قد جاء وقد جاء طلق لان التعليق
بالكائن تجبيز ولذا صح تعليق الابرأ بكائن والمراد من الماضي المحقق وجوده سواء كان ماضيا أو
حاضرا كقولها شئت ان كان أي في الدار وهو فيها أو ان كان هذا ليلا وهي في الليل أو نهارا وهي في
النهار أو كان هذا أي أو أي أو زوجي وكان هو ولا يردانه لو قال هو كافر ان كنت فعلت كذا وهو
يعلم انه قد فعله فانه يقتضى على هذا الكفر مع ان المختار انه لا يكفر لان الكفر يمتنى على تبديل
الاعتقاد وتبديله غير واقع مع ذلك الفعل كما في فتح القدير وذكر انه الاوجه فان قيل لو قال هو كافر
بالله ولم يتبدل اعتقاده يجب أن يكفر فليكفر هنا بلغظ هو كافر وان لم يتبدل اعتقاده قلنا النازل عند
وجود الشرط حكم اللفظ لا عينه فليس هو متكاد بعد وجود الشرط بقوله هو كافر حقيقة اه
والحاصل ان اللفظ الموجب للتكفير لا يحتاج الى تبديل الاعتقاد بخلاف ما اذا كان معلقا بالشرط ولو
كان كائنا (قواء أنت طالق متى شئت أو متى ما أو اذا أو اذا ما فردت الامر لا يرد ولا يتقيد بالمجلس
ولا تطلق الا واحدة) أما في كلمة متى ومتى ما فلانها للوقت وهي عامة في الاوقات كلها كأنه قال في أي
وقت شئت فلا يقتصر على المجلس ولوردت الامر لم يكن ردالا انه ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت
فلم يكن تملكها قبل المشيئة حتى يرد بالرد ولا تطلق نفسها الا واحدة لانها تتم الازمان دون الافعال
فتملك التملك في كل زمان ولا تملك تطلقا بعد تطلق كذا في الهداية وتعقبه في فتح القدير بان هذا
ليس تملك كما في حال أصلا لانه صرح بالاقها بما علقها بشرط مشيئتها فاذا وجدت مشيئتها وقع طلاقها وانما
يصح ما ذكره في طابق نفسك متى شئت لانها تتصرف بحكم المالك بخلاف ما لو قالت طلقت نفسي في هذه
المسئلة فانه وان وقع الطلاق لكن الواقع طلاقه المعلق وقولها طلقت ايجادا لشرط الذي هو مشيئة
الطلاق على تقدير ان المشيئة تقارن الايجاد اه وجوابه ان هذا وان كان تعليقا لكن أجروه مجرى
التمليك في جميع الوجوه فيتقيد بالمجلس ويبطل بما يدل على الاعراض فاطلاق التملك عليه صحيح
ولذا قال في المحيط انه يتضمن معنيين معنى التعليق وهو تعليق الطلاق بتطبيقها أو التعليق لازم
لا يقبل الابطال ويتضمن معنى التملك لان تعليق الطلاق بمشيئتها تملك منها لان المالك هو الذي
يتصرف عن مشيئته وارادته وهي عاملة في التعلق لنفسها والمالك هو الذي يعمل لنفسه وجواب
التمليك يقتصر على المجلس اه وقال في المحيط من كتاب الايمان من قسم التعاليم معزيا الى الجامع
لو قال لها أنت طالق ان شئت أو أحببت أو هويت فليس يمين لان هذا تملك معنى تعليق صورة
ولهذا يقتصر على المجلس والعبرة للمعنى دون الصورة اه وفائدته انه لا يحنث في عينه لا يحنث وأما
كلمة اذا واذا ما فهي ومتى سواء عندهما وعند أي خفيفة وان كان تستعمل للشرط كما تستعمل للوقت
لكن الامر صار يدها فلا يخرج بالشك وقدم من قبل كذا في الهداية وتعقبه في فتح القدير بان
الوجه أن يقال ان قوله اذا شئت يحتمل انه تعليق طلاقها بشرط هو مشيئتها وانه اضافة الى زمانه وعلى
كل من التقديرين لا يرد بالرد حتى اذا تحققت مشيئتها بعد ذلك بان قالت شئت ذلك الطلاق أو
قالت طلقت نفسي وقع معلقا كان أو مضافا لما قال المصنف من ان الامر دخل في يدها فلا يخرج
بالشك لان معناه انه ثبت ملكها بالتمليك فلا يخرج بالشك فالمراد اذا انه محض الشرط فيخرج
من يدها بعد المجلس أو الزمان فلا يخرج كمتى وقد صرح آنفا في متى بعلم ثبوت التملك قبل المشيئة
لانه انما ملكها في الوقت الذي شاءت فيه فلم يكن تملكها قبله حتى يرد بالرد وعلى ما ذكرناه فالذي
دخل ملكها تحقيق الشرط والمضاف اليه الزمان وهو مشيئتها الطلاق ليقع طلاقه وعلى هذا

وان كان لشيء مضي طلقت
أنت طالق متى شئت أو
متى ماشئت أو اذا شئت
أو اذا ماشئت فردت الامر
لا يرد ولا يتقيد بالمجلس
ولا تطلق الا واحدة

(قوله وجوابه ان هذا
وان كان تعليقا لكن
أجروه مجرى التملك في
جميع الوجوه فيتقيد
بالمجلس ويبطل بما يدل
على الاعراض) قال
المقدمي لا يحنث ان محصل
الجواب انهم تسامحوا
وجعلوا تعليق الطلاق
بمشيئتها ونحوها في حكم
التملك لكونها اذا شاءت
وقع فكأنها ملكته وهذا
لا ينفى ما حققه في الفتح
وفي النهر وهذا بعد ان
الكلام في متى شئت سهو
ظاهر يرشد اليه قول
المصنف ولا يتقيد
بالمجلس اه وأجاب قبله
عن التعقب بأن هذا
بالنظر الى صورته أما
بالنظر الى معناه فتملك
لان المالك هو الذي
يتصرف عن مشيئته
وارادته لنفسه وهذه
كذلك

فقولهم في قوله أنت طالق كباشئت لها ان تطلق نفسها واحدة بعد واحدة معناه تطلق بمباشرة
 الشرط نحو زابا التطلق عنه بان تقول شئت طلاقى أو طلقت نفسي فيقع طلاقه عند تحقق الشرط
 وانما يصح كلامهم في قوله طلق نفسك اه ولم يذكر المصنف الحين وفي المحيط ولو قال حين شئت
 فهو بمنزلة قوله اذا شئت لان الحين عبارة عن الوقت اه ولم يذكر المصنف ما اذا جمع بين ان واذا
 وذكره في المحيط فقال ولو قال ان شئت فانت طالق اذا شئت فلها مشيئتان مشيئة في الحال ومشيئة
 في عموم الاحوال لانه علق مشيئتها في الحال طلاقا معلقا بمشيئتها في أى وقت كان والمعلق بالشرط
 كالمسئل عند وجود الشرط فاذا اشاعت في المجلس صار كأنه قال أنت طالق اذا شئت اه وفي فتح
 القدير آخر الفصل ولو قال لها أنت طالق اذا شئت ان شئت أو أنت طالق ان شئت اذا شئت فهما
 سواء تطلق نفسها متى شاءت وعند أبي يوسف ان آخر قوله ان شئت فكذلك وان قدمه تعتبر المشيئة
 في الحال فان شاءت في المجلس تطلق نفسها بعد ذلك اذا اشاعت ولو قامت عن المجلس قبل ان تقول شيئا
 بطل ثم ذكر ما نقلناه عن المحط معزيا الى السرخسي وانما ذكر ماع متي ليفيد انها لا تفيد التكرار معها
 أيضا رد القول بعض النحاة انه اذا زيدا عليها ما كانت للتكرار قال في المصباح وهو ضعيف لان الزائد
 لا يفيد غير التأكيد وهو عند بعض النحاة لا يغير المعنى ويقول قولهم انما زيدا قائم بمنزلة ان زيدا قائم
 فهو يحتمل العموم كما يحتمله ان زيدا قائم وعند الاكثر ينقل المعنى من احتمال العموم الى معنى المحصر
 فاذا قيل انما زيدا قائم فالمعنى لا قائم الا زيدا ويقرب منه ما تقدم من ان ما يمكن استيعابه من الزمان
 يستعمل فيه متى وما لا يمكن استيعابه يستعمل فيه متى ما هو القياس وان وقعت شرطا كانت للحال
 في النفي والحال والاستقبال في الاثبات اه وفيه اذا لها معان أحدها أن تكون ظرفا لما يستقبل
 من الزمان وفيها معنى الشرط نحو اذا حئت أكرمك والثاني أن تكون للوقت المجرد نحو قم اذا اجر
 السرأى وقت اجراره والثالث أن تكون مرادفة للفاء فيجازى بها كقوله تعالى وان تصبهم سيئة
 بما قدمت أيديهم اذا هم يقنطون اه (قوله وفي كباشئت لها ان تطلق نفسها ثلاث ولا تجمع) أى
 لو قال لها أنت طالق كباشئت فلها ان تباشر شرط الوقوع مرة بعد أخرى بان تقول شئت طلاقى أو
 طلقت نفسي فيقع طلاقه المعلق عند تحقق الشرط وليس لها ان تقول طلقت نفسي ثلاثا جلة لان
 كلمات الافعال والازمان عموم الانفراد لا عموم الاجتماع فاذا انشاء ثنتين أيضا ولو شاءت ثنتين
 أو ثلاثا جلة لم يقع شيء عند الامام وعندهما تقع واحدة بناء على ما تقدم من الخلاف وفي المبسوط ولو
 قالت قد شئت أمس تطلقة وكذبها الزوج فالقول للزوج لانها أخبرت عمالاتك انشاءه فانها أخبرت
 بمشيئة كانت منها أمس فلا يبقى ذلك بعدمضى أمس فان قيل أليس انشاءه في الحال يصح
 منها فقد أخبرت بما تمك انشاءه قلنا لا كذلك فالمشيئة في الحال غير المشيئة في الامس وكل مشيئة
 شرط تطلقة فهي لا تمك انشاءه ما أخبرت به انما تمك انشاءه شيء آخر اه واعلم ان كلمة كل انما
 أوادت التكرار بدخول ما عليها ولذا قال في المصباح وكل كلمة تستعمل بمعنى الاستغراق بحسب
 المقام وقد تستعمل بمعنى التكرار كقوله تعالى تدمر كل شيء بأمر ربها أى كثيرا وتفيد التكرار بدخول
 ما عليه نحو كلما أتاك زيدا فإكرمه دون غيره من أدوات الشرط اه (قوله ولو قالت بعد زوج آخر
 لا يقع) أى لو قالت طلقت نفسي أو شئت طلاقى بعدما طلقت نفسها ثلاثا متفرقة ثم عادت اليه
 بعد زوج آخر لا يقع لان التعليق انما ينصرف الى الملك القائم وهو الثلاث فباستغراقه ينتهى
 التفويض قيدنا بكونه بعد الطلاق الثلاث لانها طلقت نفسها واحدة أو ثنتين ثم عادت اليه بعد

وفي كباشئت لها أن
 تفرق الثلاث ولا تجمع
 ولو قالت بعد زوج
 آخر لا يقع

(قوله فلها أن تفرق الثلاث خلافاً للمحمد) أقول مقتضى التعليل المذكور أولاً أن يقال خلافاً لهما لأن ما يأتي في مسألة الهدم هو أن الزوج الثاني يهدم مادون الثلاث كما يهدم الثلاث وهذا عندهما فإذا طلقت واحدة أو أكثر ثم عادت إليه بعد زوج آخر عادت إليه بملك جديد لأن الزوج الثاني هدم مملكه الأولى في العقد السابق وعند محمد يهدم الثلاث فقط لا مادونها ولو طلقت واحدة أو اثنتين ثم عادت إلى الأولى بعد زوج آخر عادت إليه بما بقى بالعقد الأول فإذا كان التعليق ينصرف إلى الملك القائم فلها أن تفرق ما بقي لأنه كان قائماً وقت العقد بخلاف ما إذا طلقت نفسها ثلاثاً فأنها تعود إليه بثلاث حادثة بعد التعليق وهذا عند محمد أما عندهما فإنها تعود بثلاث حادثة بالملك الجديد سواء كان الطلاق ثلاثاً أو أقل فلا ٣٦٩ يمكنها أن تطلق بالتخيير السابق

ثم رأيت المحقق في فتح القدير أورد في باب التعليق ما استشكله ثم أجاب عنه حيث قال عند قول الهداية وإن قال لها إن دخلت الدار فانت طالق ثلاثاً وطلقها أنتين الخ وأورد بعض أفاضل

وفي حيث شئت وأين شئت لم تطاق حتى تشاء في مجلسها وفي كيف شئت يقع رجعية فإن شاءت بائنة أو ثلاثاً ونحوه وقع

أصحابنا أنه يجب أن لا يقع إلا واحدة لقوله إن المعلق طلقات هذا الملك والقرض إن الباقي من هذا الملك ليس إلا واحدة فكان كالمطلق امرأته ثنتين ثم قال لها أنت طالق ثلاثاً فانت يقع واحدة لأنه لم يبق في ملكه سواها والجواب

زوج آخر فلها أن تفرق الثلاث خلافاً للمحمد وهي مسألة الهدم اللاحقة وفي المسبوط لوقال لها كلما شئت فانت طالق ثلاثاً فانت شئت واحدة فهذه باطل لأن معني كلامه كما شئت الثلاث أه والمحصل أنها لا تملك تكرار الإيقاع إلا في كل ما وبشكل عليه ما في الحائبة لوقال لها أمرك يدك في هذه السنة فطلقت نفسها ثم تزوجها لا يكون لها الخيار في قول أبي يوسف وفي قياس قول أبي حنيفة لها الخيار أه ونظير مسألة المسبوط ما في المعراج لوقال لرجلين إن شئتما فهى طالق ثلاثاً فشاء أحدهما واحدة والأخرى ثنتين لا يقع شيء لأنه علق الوقوع بمشئتهما الثلاث ولم توجد أه (قوله وفي حيث شئت وأين شئت لم تطلق حتى تشاء في مجلسها) يعني إذا قال أنت طالق حيث شئت إلى آخره فلو قامت منه قبل مشئتها فلا مشئتها لها لأن حيث وأين إيمان للمكان والطلاق لا يتعلق له بالمكان فيجعل مجازاً عن الشرط لأن كلامهما لا يندرجان من التأخير وجعل على أن دون متى وما في معناها لأنها أم الباب وحرف الشرط وفيه يبطل بالقيام وبما قرره أنه اندفع سؤالاً أحدهما أنه إذا الغا ذكر المكان ينبغي أن يتجزأ ثنائياً منه إذا كان مجازاً عن الشرط فلم جعل على أن دون متى وفي المصباح حيث ظرفه مكان وتضاف إلى جملة وهي مبنية على الضم وتجمع بمعنى ظرفين لأنك تقول أقوم حيث يقوم زيد فيكون المعنى أقوم في الموضوع الذي يقوم فيه زيد أه وفيه وأين ظرف مكان يكون استنفها ما إذا قيل أين زيد لزم الجواب بتعيين مكانه وتكون شرطاً أيضاً وتراد ما يقال أينما تقم أقم (قوله وفي كيف شئت يقع رجعية فإن شاءت بائنة أو ثلاثاً ونحوه وقع) يعني تطلق في أنت طالق كيف شئت وتبقى الكيفية يعني كونه رجعياً أو بائناً خفيفة أو غليظة مفوضة إليها لم ينوشياً من الكيفية وإن نوى فإن اتفق مانؤه وما شاءه فذاك والأخر رجعية وعندهما يتعلق بالأصل فعندهما ما لا يقبل الإشارة فخاله وأصله سواء كذا في التوضيح ويتفرع عليه أنها لو قامت عن المجلس قبل المشئة أوردت لا يقع شيء عندهما ويقع رجعية عنده ولا يخفى أن الكلام في المدخولة فاما غيرها فبائنة ولغت مشئتها كقوله لعبدك أنت حر كيف شئت فإنه يقع العتق ويلغوز كالمشئة وعندهما يتعلق بالمشئة فهما في المجلس فلو شاء عندهما اعتقا على مال أو إلى أجل أو بشرط أو بالتدبير يثبت ما شاءه كما في كشف الاسرار والحاصل أن كيف أصلها للسؤال عن الحال ثم استعملت للحال في النظر إلى كيف يصنع وعلى الحالية فرع الكل غير أنها قالوا لا انفكاك بين الأصل والحال فتعلق الأصل

٤٧ - بجر ثالث أن هذه مشروطة والمعنى إن المعلق طلقات هذا الملك الثلاث مادام ملكه لها فإذا زال بقي المعلق ثلاثاً مطلقة كما هو اللفظ لكن بشرط بقائها محلاً للطلاق فإذا انجزت ثنتين زال ملك الثلاث فبقي المعلق ثلاثاً مطلقاً ما بقيت محلها وأمكن وقوعها وهذا ثابت في تخييزه الثنتين فيقع والله أعلم أه قلت وأصل هذا ما أخذ من قول الزبلي عند قوله ويبطل تخييز الثلاث تعليقه لأن الجزء طلقات هذا الملك فقال إن قيل يشكل هذا عما إذا طلقتها طلقتين ثم عادت إليه بعد زوج آخر فدخلت حيث تطلق ثلاثاً وأجاب بأن المحل باق بعد الثنتين إذ المحلية باعتبار صفة المحل وهي قائمة بعد الطلقتين فبقي اليمين وقد استفاد من جنس ما انعقد عليه اليمين فيسرى إليه حكم اليمين تبعاً وإن لم ينعقد اليمين عليه قصداً أه

لتعلق الحال ومنعه الامام والمحقق قوله لا تتقاضى قاعدتهما كما بيناه في شرح المنار وبما قررناه
 اندفع ما قيل انها للشرط عندهما لان شرط شرطيتها اتفاق فعلى الشرط والمجزاء لفظا ومعنى نحو كيف
 تصنع اصنع بالرفع وتماه في المعنى وقيد باضافة المشيئة الى العبد لانه لو اضافها الى الله تعالى فان
 مشيئة الكيفية تلغو وتقع واحدة بوجه لعدم الاطلاع على مشيئة الله تعالى وعلله في المحيط بانه
 تحقيق وليس بتعليق اه وينبغي ان لا يقع شيء على قولهما لان الحال والاصل سواء عندهما وفي
 المصباح كلمة كيف يستفهم بها عن حال الشيء وعن صفة يقال كيف زيد ويراد السؤال عن صحته
 وسقمه وعسره ويسره وغير ذلك وتأتي للتعجب والتوبيخ والانكار والحال ليس معه سؤال وقد
 تتضمن معنى النفي وكيفية الشيء حاله وصفته اه (قوله وفي كم كشتت أو ماشئت تطلق ماشئت وان
 ردت ارتد) يعني فيتعلق أصل الإطلاق بمشيئتها اتفاقا لان كم اسم للعدد فكان التفويض في نفس
 العدد والواحد عدد في اصطلاح الفقهاء لما تكرر من اطلاق العدد واردة الواحد وقوله ماشئت
 تعميم للعدد فاذا بقوله ماشئت ان لها ان تطلق أكثر من واحدة من غير كراهة ولا يكون بدعيا
 الاما أوقعه الزوج لانها مضطرة الى ذلك لانها لو فرقتم خرج الامر من يدها وفي القاموس كم اسم ناقص
 مبني على السكون أو مؤلفة من كاف التشبيه وما ثم قصرت وأسكتت وهو للاستفهام ويخفض
 ما بعدها حينئذ كرب وقد ترفع تقول كم رجل كريم قد أتاني وقد تجعل اسما تاما فيصرف ويشدد
 تقول أكثر من الكم والكمية اه وفي المعنى كم خبرية بمعنى كثير واستفهامية بمعنى أي عدد
 ويشتركان في خمسة أمور الاسمية والابهام والافتقار الى التمييز والبناء وزوم التصدير ويفترقان
 في خمسة أحدها ان الكلام مع الخبرية يحتمل التصديق والتكذيب بخلافه مع الاستفهامية الثاني
 ان المتكلم بالخبرية لا يستدعي من مخاطبه جوابا لانه مخبر والمتكلم بالاستفهامية يستدعي لانه
 مستخبر الثالث ان الاسم المبدل من الخبرية لا يقترن بالهمزة بخلاف المبدل من الاستفهامية
 الرابع ان تمييز الخبرية مفرد أو مجموع ولا يكون تمييز الاستفهامية لامفردا والخامس
 ان تمييز الخبرية واجب الخفض وتمييز الاستفهامية منصوب ولا يجوز جزمه مطلقا
 وتماه فيه (قوله وفي طلق من ثلاث ماشئت تطلق مادون الثلاث)
 يعني ليس لها ان تطلق الثلاث عند الامام خلافا له - ما نظر الى
 ان ما للعموم ومن للبيان وله ان من للتبعيض ووجهه في
 التحرير بان تقديره على البيان ماشئت مما هو
 الثلاث وطلق ماشئت واف به والتبعيض مع
 زيادة من الثلاث أظهر اه وفي المحيط
 وعلى وهذا الخلاف لوقال
 اختارى من الثلاث
 ماشئت اه
 تم

وفي كم كشتت أو ماشئت
 تطلق ماشئت وان ردت
 ارتد وفي طلق من ثلاث
 ماشئت تطلق مادون
 الثلاث

(قوله وقد باضافة
 المشيئة الى العبد) أي الى
 الخلق وهو الوجه هنا

تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع وأوله باب التعليق

فهرست الجزء الثالث من شرح البحر الرائق شرح كثر الدقائق للعلامة ابن نجيم رحمه الله

صفحة	صفحة
باب الجنائيات	٢
فصل ولا شيء ان نظرائه	١٥
فصل ان قتل محرم صيد الخ	٢٨
باب مجاوزة الميقات بغير احرام	٥١
باب اضافة الاحرام الى الاحرام	٥٤
باب الاحصار	٥٧
باب الفوات	٦١
باب الحج عن الغير	٦٣
باب الهدى	٧٥
مسائل منشورة	٧٩
(كتاب النكاح)	٨٢
فصل في المحرمات	٩٨
باب الاولياء والاكتفاء	١١٧
فصل في الكفائة	١٢٧
صفحة	١٤٦
فصل لابن العم ان يزوج بنت عمه الخ	١٤٦
باب المهر	١٥٢
باب نكاح الرقيق	٢٠٢
باب نكاح الكافر	٢٢٢
باب الفسح	٢٣٣
(كتاب الرضاع)	٢٣٧
(كتاب الطلاق)	٢٥١
باب الطلاق الصريح الخ	٢٦٩
فصل أنت طالق غدا الخ	٢٨٧
فصل في الطلاق قبل الدخول	٣١٤
باب الكفايات	٣٢١
باب تفويض الطلاق	٣٣٥
فصل في الامر بالبد	٣٤٢
فصل في المشيئة	٣٥٢

تمت

شركة علاء الدين
للطباعة والتجليد
بهرات . تلفون : ٣٠٤٧٨٢

﴿الجزء الرابع﴾
من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للامام
العلامة والتحرير الفهامة فقيه عصره
ووحيدهمه محرر المذهب التيماني
وأبي حنيفة الثاني الشيخ زين
الدين الشهير بابن نجيم
رحمه الله تعالى
أمين

وبهامشه الحواشي المسماة بمنحة المخالق على البحر الرائق لمخاتمة المحققين ونخبة العلماء
العاملين العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد أمين الشهير بابن عابد بن رحمه
الله وقد جعل كتاب البحر مفرغاً في سبعة أجزاء والجزء الثامن تكملة العلامة المحقق محمد
الشهير بالطوري ولتمام الانتفاع جعل المتن مع الحاشية في طرة الكتاب وفصل بينهما
بفاصل من جدول الطبع المستطاب

﴿باب التعليق﴾
 قوله وتعبيره بالتعليق
 أولى الخ قال في النهر
 أقول فيه نظر لانه انما لم
 يحث لانها ليست يمينا
 عرفا وهذا لا ينافي كونها
 يمينا في اصطلاح الفقهاء
 ومن ثم قال في في الدراية
 اسم اليمين يقع على الحلف
 بالله تعالى وعلى التعليق
 ووجهه في الفتح بان اليمين
 في الاصل القوة وسمى
 الحلف يمينا لافادته القوة
 على المحلوف عليه ولا شك
 في افادة تعليق المكروه
 للنفس على امر بحيث
 ينزل شرعا عند نزوله
 قوة الامتناع عن ذلك

﴿باب التعليق﴾

الامر وتعليق المحبوب لها
 على ذلك الحمل عليه
 فكان يمينا نعم التعليق
 في الحقيقة انما هو شرط
 وجزاء فاطلاق اليمين
 عليه مجاز لما فيه من
 معنى السببية فكان
 التعبير بالتعليق أولى اه
 قلت لكن مفاد هذا
 ان التعليق يسمي يمينا اذا
 كان على امر مكروه أو
 محبوب فقط ليفيد تأكيد

﴿باب التعليق﴾

لمافرغ من بيان المنجز شرعا في المعلق والتعليق من علقه تعليقا جعله معلقا كذا في القاموس وفي
 المصباح علق الشيء بغيره وأعلقته بالتشديد والالف فتعلق اه وفي الاصطلاح ربط حصول
 مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى وتعبيره بالتعليق أولى من تعبير الهداية باليمين لشمول
 التعليق الصوري وان لم يكن يمينا كالتعليق بحيضا وطهرها أو بحيضا حيضة أو بما لا يمكنه
 الامتناع عنه كطلوع الشمس وجمي الغد أو بفعل من أفعال قلبها كالحبسة والمشيمة أو بفعل من
 أفعال قلبه فانه في هذه المواضع ليس بيمين كافي المحيط فلا يحث لو كان حلف أن لا يحلف بهامع ان
 بعضهما مذكور في هذا الباب كالحبسة والحيض حيضة بخلاف ان دخلت أو ان حضت وفي تلخيص
 الجامع لو حلف لا يحلف يحث بالتعليق لوجود الركن دون الاضافة لعدمه الا أن يعلق باعمال القلب
 أو بجمي الشهر في ذوات الاشهر لانه يستعمل في التملك أو بيان وقت السنة فلا يتمحض للتعليق
 ولهذا لم يحث بتعليق الطلاق بالتطبيق لاحتمال حكاية الواقع ولا بان أدبت فانت حروان محضت
 فانت رقيق لانه تفسير الكتابة ولا بان حضت حيضة أو عشرين حيضة لاحتمال تفسير السنة اه
 وشرط صحة التعليق كون الشرط معدوما على خطر الوجود فخرج ما كان محققا كقوله أنت طالق ان

الامتناع أو الجملة بخلاف التعليق على الحيض أو جمي الغد ونحو ذلك تأمل وقال المؤلف في أول كتاب الايمان
 كان
 وظاهر ما في البسائع ان التعليق يمين في اللغة أيضا قال لان محمدا أطلق عليه يمينا وقوله حجة في اللغة وذكري البسائع ان فائدة
 الاختلاف تظهر فيمن حلف لا يحلف ثم حلف بالطلاق أو العتاق فعند العامة يحث وعند أصحاب الظواهر لا يحث اه (قوله
 بخلاف ان دخلت أو ان حضت) الاول ظاهر دون الثاني فتأمل (قوله وفي تلخيص الجامع لو حلف الخ) تقدم شرح هذه المقالة في

فصل اضافة الطلاق الى الزمان (قوله بخلاف الحيض والمرض الخ) وجهه كما في الحاشية ان الشرع لم يعلق بجملة أحكامه ما يتعلق بكل جزء منه وقد جعل السكك شيئا واحدا (قواه وفي تلخيص الجامع من باب الاستثناء الخ) ٣ قد منّا حاصل شرح هذه

المقالة أول فصل الطلاق قبل الدخول (قوله) وقتوى أهل بخارى عليه) أى على انه على المجازاة وعبارته ونص بعضهم على ان فتوى أهل بخارى على المجازاة دون الشرط انتهت قلت وفي الذخيرة نقلا عن بعض الفتاوى ان فتاوى أهل بخارى على انه على المجازاة دون الشرط والختار والفتوى انه ان كان في حالة الغضب فهو على المجازاة والافهوى على الشرطاه ومثله في الفتاوى الحاشية عن المحيط وفي الوالوجية ان أراد التعليق دون المجازاة لا يقع ما لم يكن سفلة وتكلموا في معنى السفلة عن أبي حنيفة رحمه الله ان المسلم لا يكون سفلة انما السفلة الكافر وعن أبي يوسف انه الذي لا يبالي ما قال وما قيل له وروى عن محمد بن الذي يلعب بالجمام ويقامر وقال خلف انه من اذاعى الى طعام يحمل من هناك شيئا والفتوى على ما روى

كان السماء فوقنا فهو تنجيز ونخرج ما كان مستحيلا كقوله ان دخل الرجل في سم الحياط فانت طالق فلا يقع أصلا لان غرضه منه تحقيق النفي حيث علقه بالمرحى وهذا يرجع الى قوله ما امكان البر شرط انعقاد اليمين خلافه لا في يوسف وعلى هذا ظهر ما في الحاشية لو قال لها ان لم تردى على الدينار الذي أخذته من كيسي فانت طالق فاذا الدينار في كيسي لا تطلق امرأة ولو قال ان حضت وهى حائض أو مرضت وهى مريضة فعلى حيضة مستقبله ولو قال للصبي ان صححت فانت طالق طلقت الساعة وكذا لو قال ان أبصرت أو سمعت وهى بصيرة أو سمعته لان الصحة والسمع أمر ممتد فكان لبقائه حكم الابتداء بخلاف الحيض والمرض فانها ممتدة ولو قال لعبدته ان مدينتك فانت حرعتى حين سكت وتماهه في المحيط من باب الشرط الذي يحتمل الحال والاستقبال وبهذا علم ان قولهم ان ما كان محققا تنجيز ليس على اطلاقه بل فيما لبقائه حكم ابتداءه ومن شرائطه وجود رابط حيث كان الجزاء مؤثرا وسياقي بيانه ومن شرائطه ان لا يفصل بين الشرط والجزاء فاصل أجنبي فان كان ملائما وذكرا لعلام المخاطبة أو لتا كيدما خاطبها بمعنى قائم في المنادى فانه لا يضر كقوله لامرأته أنت طالق يا زانية ان دخلت الدار تعلق بالطلاق بالدخول ولا حدودا لالعان لانه لتا كيدما خاطبها به كقوله يا زينة بخلاف ما اذا قال يا زانية أنت طالق ان دخلت فانه قاذف وتماهه في المحيط من باب ما يتخلل بين الشرط والجزاء وفي الحاشية لو قال ان دخلت الدار يا عمرة فانت طالق ويا زينة فدخلت عمرة الدار طلقت ويسأل عن نيته في زينة وان قال نويت طلاقها أيضا طلقت أيضا ولو قال ذلك بغيره او فتنال نويت طلاقها مع عمرة طلقنا جميعا ولو قدم الطلاق فقال يا عمرة أنت طالق ان دخلت الدار ويا زينة فدخلت عمرة الدار طلقنا جميعا ولو قال لم أنوط سلاق زينة لا يقبل قوله وتماهه فيها وفي تلخيص الجامع من باب الاستثناء يكون على الجميع والبعض بازانة ان تحلل الشرط والجزاء أو لا يجب والاستثناء لم يكن قد ذاق في الاصح وان تقدم أو تأخر كان قد ذاق لانه لا استحضار عنه عرفا ولا نبات الصفة وضعافلام من وجهه دون آخر فعلق خلافا ونجز طرفا عما لهما ما كما طالق وقد يعلق الخبر للنفي كالاقرار اه ومن شرطه ان لا يكون الظاهر قصدا للمجازاة فلو سبته بنحو قرطبان وسفلة فقال ان كنت كما قلت فانت طالق تنجز سواء كان الزوج كما قالت أو لم يكن لان الزوج في الغالب لا يريد الا اذاه بالطلاق فان اراد التعليق يدين وقتوى أهل بخارى عليه كفى فتح القدير ومن شرطه الاتصال فلوا لم يحق شرطه بعد سكوته لم يصح وفي الظهيرية رجل له فأفأة أو نقل في لسانه لا يمكنه اتمام الكلام الا بعد مدة خلف بالطلاق وذكروا الشرط والاستثناء بعد تردد وتكاف ان كان معروفا بذلك جاز استثناءه وتعليقه اه وركنه اداة شرط وفعله وجزاء صالح فلوا اقتصر على اداة الشرط لم يكن تعليقا تنافقا واختلافوا في تنجيزه فلذا قال في الظهيرية لو قال أنت طالق ان ولم يزد تطلق للعالم في قول محمد ولا تطلق في قول أبي يوسف والفتوى على قول أبي يوسف لانه ما أرسل الكلام ارسله في الجماع العتابي وكذلك لو قال أنت طالق ثلاثا لولا وقال والا وقال ان كان أو قال ان لم يكن لا تطلق في قول أبي يوسف وبه أخذ محمد بن سلة

عن أبي حنيفة لانه هو السفلة مطلقا اه وفي المصباح القرطبان الذي تقوله العامة للذي لا غيره له فهو مغير عن وجهه قال الاصمعي أصله كلبان من السكاب وهو القيادة والناو والنون زائدان قال وهذه اللفظة هي القديمة عن العرب وغيرها العامة الاولى فقالت قلوبان ثم جاءت عامة سفلى فغيرت على الاولى وقالت قرطبان

اه (قوله انما يصح في الملك كقوله لمنكوحته ان زرت فانت طالق أو مضافا اليه كان نكحتك فانت طالق) أي معلقا بسبب الملك كقوله لا حنسة ان نكحتك أي تزوجتك فان النكاح سبب للملك فاستعز بالسبب للسبب أي ان ملكتك بالنكاح كقوله ان اشترت عبد فاهو حر أي ان ملكته بسبب الشراء بخلاف ما لو قال الوارث لعبد مورثه ان مات سيدك فانت حر فانه لا يصح التعليق لان الموت ليس بموضوع للملك بل موضوع لابطاله بخلاف الشراء وفي كشف الاسرار ولو قال لحره ان ارتديت فسيبت فملكك فانت حره صح اه لان السبي من أسباب الملك الموضوعه ولو مثل بقوله أنت طالق يوم أتزوجك لكان أولى وفي المعراج وتمثله غير مطابق لانه تعليق محض بحرف الشرط ولو أضافه الى النكاح لا يقع كما لو قال أنت طالق مع نكاحك أو في نكاحك ذكره في الجامع بخلاف أنت طالق مع تزوجي اياك فانه يقع وهو مشكل وقيل الفرق انه لما أضاف التزوج الى فاعله واستوفى مفعوله جعل التزوج مجازا عن الملك لانه سببه وجعل مع على بعد تسميحه وفي نكاحك لم يذكر الفاعل فالكلام ناقص فلا يقدر بعد النكاح فلا يقع ويصح النكاح اه أطلق الملك فافادانه يشمل المحقق كالمالك حال بقاء النكاح والمحكمي كبقاء العدة والتعليق يصح فيه ما وقدمنا عند شرح قوله آخر الكتاب والصرح بالحق الصريح ان تعليق الطلاق المعتدة فيها صحيح في جميع الصور الا اذا كانت معتدة عن بائن وعلق بائنا كما في البدائع اعتبارا والتعليق بالتخيير وفي الصباح زاره بزوره زيارة وزور اقصدته فهو زائر وزور وار مثل سافر وسفر وسفار ونسوة وزور أيضا وزور وارثات والمزار يكون مصدر او موضع الزيارة والزارة في العرف قصد المزارا كراماله واستثناسابه اه وقدمنا في أول كتاب الحج انه لو حلف لا يزوره فلقسه من غير قصد فانه لا يحنث وينبغي تقيدها بما قاله في الصباح من الاكرام والاستثناس للعرف فلا يحنث في مسألة الكتاب الامع القصد للاكرام فلو كان الشرط زيارتها فذهبت من غير قصد الاكرام لم يحنث وفي عرفنا زيارة المرأة لا يكون الا بطعام معها يطبخ عند المسزور وفي المحيط حلف ليزور فلانا غدا أولي عودته فأني بابه واستأذنه فلم يؤذنه له لا يحنث فان أتى بابه ولم يستأذنه يحنث حتى يصنع في ذلك ما يصنع الزائر والعائذ من الاستئذان والفرق ان في الاول لم يتصور البرق لم ينقدا اليمين وفي الثاني يتصور وهكذا ذكر في العيون وعلى قياس من قال ان لم أخرج من هذا المنزل اليوم فنع أو قيد حنث يجب أن يحنث هنائي الوجهين وهو المختار لما شأنا وفي النوازل حلف لا يزور فلانا لاحيا ولا ممتا فشيخ جنازته لا يحنث وان زار قبره يحنث هو المختار لان زيارة الميت زيارة قبره عرفا لا تشييع جنازته اه وأطلق المضاف الى الملك فشمع ما اذا خصص أو عم كقوله كل امرأة خلافا للمالك في الثاني معللا بانسداد باب النكاح عليه وأجيب بانه لا مانع من انسداده اما لدينه خوفا من جوره أو لديناه لعدم يساره ويمنع انسداده لا مكان ان يزوجه فضولي ويحيز بالفعل كسوق الواجب اليه او بإمكان ان يتزوجها بعد ما وقع الطلاق عليها لان كلمة كل لا تقتضي التكرار الا ان صحته لا فرق فيها بين ان يعلق بإداة الشرط أو بمعناه ان كانت المرأة منكرة فان كانت معينة يشترط أن يكون بصرح الشرط فلو قال هذه المرأة التي أتزوجها طالق فتر وجهها طالق لانه عرفها بالاشارة فلا تؤثر فيها الصفة وهي أتزوجها بل الصفة فيها الغوف كما انه قال هذه طالق كقوله لامرأة هذه المرأة التي تدخل هذه الدار طالق فانها تطلق للحال دخلت أو لا بخلاف قوله ان تزوجت هذه فانه يصح وفي الذخيرة والتعريف بالاسم والنسب كالتعريف بالاشارة فلو قال فلانة بنت فلان التي أتزوجها طالق

انما يصح في الملك كقوله لمنكوحته ان زرت فانت طالق أو مضافا اليه كان نكحتك فانت طالق

(قوله ولو مثل بقوله أنت طالق الخ) أي ليكون مضافا لتعليقا في طابق قوله أو مضافا اليه قال في النهر واجاب في الفتح بانه استعمال الاضافة في المفهوم اللغوي وفي غيره ولا يخفى ان الابرار هنا ساقط كما قال الرمي نعم هو متوجه على ما في الهداية حيث قال باب الايمان في الطلاق واذا أضاف الطلاق الى النكاح يقع عقيب النكاح مثل أن يقول لامرأة ان تزوجتك فانت طالق بخلاف ما هنا لان وضع الباب للتعليق وضمير يصح عائد عليه وقوله مضافا حال منه

فتر وجهالم تطلق وأورد عليه ما ذكره في الجامع رجل اسمه محمد بن عبد الله وله غلام فقال ان كرم
 غلام محمد بن عبد الله هذا أحد فامرأته طالق أشار الخالف الى الغلام لا الى نفسه ثم ان الخالف كرم
 الغلام بنفسه تطلق ولو كان التعريف بالاسم كالتعريف بالاشارة لم تطلق امرأته كما لو أشار الى نفسه
 والجواب ان تعريف الحاضر بالاشارة والغائب بالاسم والنسب وفي مسألة محمد بن عبد الله الخالف
 حاضر فتعريفه بالاشارة أو الاضافة ولم يوجد اذ في منكر اذ يدخل تحت اسم النكرة وفي مسألة
 الطلاق الاسم النسب في الغائب لا في الحاضر فيحصل بهما التعريف وتلغو الصفة حتى ان في مسألة
 الطلاق لو كانت فلانة حاضرة عند الخلف فيذكر اسمها ونسبها لا يحصل التعريف ولا تلغو الصفة
 ويتعلق الطلاق بالتزوج هكذا ذكره شيخ الاسلام في الجامع وفرق بعضهم بان التعريف بالاشارة
 والاشارة لا يحتمل التنكير بوجهها ما والتعريف بالاسم والنسب يحتمل التنكير ولو قال كل امرأة
 أتزوجها مادامت عمرة حية أو قال حتى تموت عمرة فهي طالق فتزوج عمرة ذكر محمد في الكتاب انها
 لا تطلق وعمرة المشايخ على ان تأويل المسئلة ان عمرة كانت مشارا اليها ولو كانت غير مشار اليها
 تطلق وتدخل تحت اسم النكرة وعلى قياس ما ذكره شيخ الاسلام ينبغي ان يقال اذا كانت عمرة
 حاضرة تطلق واذا كانت غائبة لا تطلق وتماه في الذخيرة وقدم التعليق في الملك لانه لا خلاف فيه
 وأخر المعلق به لان الشافعي قائل بعدم صحته خصص أو عمم لمحدث أبي داود والترمذي وحسنه
 مرفوعا لانذر لابن آدم فيما لا يملك ولا يملك له فيما لا يملك ولنا ان هذا تعليق
 لما يصح تعليقه وهو الطلاق فيلزم كالتعق والوكالة والحاجة داعية اليه لان نفسه قد تدعو الى
 تزويجها مع علمه بنساق حالها ويحتمل غلبتها عليه فيؤيدها بتعليق طلاقها بنكاحها فطامها والحديث
 محمول على نفي التخيير وما هو مأثور عن السلف رضی الله عنهم كالشعبي والزهري وجماعة كبار واه ابن
 أبي شيبة في مصنفه وهو وان كان ظاهرا لنا لكن لما كانوا في الجاهلية يطلقون قبل التزوج تخييرا
 ويعدونه طلاقا اذا وجد النكاح نفاه صاحب الشرع والخلاف هنا مبني على ان المعلق بالشرط هل
 هو سبب للمحال أو لا نفيناها وأثبتته وتحقيقه ان اللفظ الذي ثبتت سببته شرعا لم يحكم اذا جعل جزءا للشرط
 هل نسلمه سببته لذلك المحكم قبل وجود معنى الشرط كانت طالق وحرة جعل شرعا سببا لزال
 الملك واذا دخل الشرط منع المحكم عنده وعندنا منع سببته فتفرعت الخلافية فعندنا ليس بطلاق قبل
 وجود الشرط فلم يتناول الحديث وعنده طلاق فيتناوله والاوجه قولنا لان المحنت هو السبب عقلا
 لا اليمين ولان السبب هو المفضى الى المحكم والتعليق مانع من الافضاء لمنعه من الوصول الى المحل
 والاسباب الشرعية لا تصير اسبابا قبل الوصول الى المحل فضعف قوله ان السبب هو قوله أنت
 طالق والشرط لم يعدمه وانما أخر المحكم وأورد بانه يجب ان يلغو كلاجنية وأجيب بان لو لم يرج لغا
 كطالق ان شاء الله واما غيره فبعض ضمنية ان يصير سببا فلا ينبغي تعميم الكلام العاقل أو تعلق لما
 توقف المحكم على الشرط صار الشرط كجزء سببه ولا يرد علينا البيع المؤجل فانه سبب قبل حلوه
 لان الاجل يدخل على الثمن فقط وكذا لا يرد البيع بشرط الخيار لان الشرط بعلى لتعليق ما بعده
 فقط لغة فأتيتك على ان تأتيني المعلق اتيان الخاطب فكذلك قوله بعثك على اني بالخيار رأى في
 الفسخ فالمعلق الفسخ لا البيع وهو متجز فتعلق المحكم دفعا للضرر لان المعلق ينعقد سببا للمحال
 وكذا لا يرد المضاف كقوله أنت طالق عندا فانه عندنا سبب في المحال لان التعليق يمين وهو للبر وهو
 اعدام موجب المعلق فلا يفضى الى المحكم اما الاضافة فلثبوت حكم السبب في وقته لا لثبوته فيحقق

(قوله وهو وان كان
 ظاهرا لنا الخ) جواب
 سؤال مقدر وأصله في
 الفتح حيث قال فان قيل
 لا معنى تخييره على التخيير
 لانه ظاهر يعرفه كل أحد
 فوجب حمله على التعليق
 فالجواب صار ظاهرا
 بعد اشتراك حكم الشرع
 فيه لا قبله فقد كانوا في
 الجاهلية الخ

السبب بلا مانع اذ الزمان من لوازم الوجود وهو معنى ما فرق به الزمان وهو مردود لانه يرد عليه ان
اليمين لا توجب الاعدام مطلقا بل في المنع اما في الحمل فلا نحو ان بشرتني بقدمي ولدي فانت حرفان
المقصود ايجاد الشرط لا اعدامه وفرقوا بينهما ايضا بان الشرط على خطر الوجود بخلاف المضاف وهو
مردود لانه يقتضى تسوية المضاف والمعلق في نحو يوم يقدم زيد وان قدم في يوم كذا لان كلامهم
على خطر الوجود واذا استويا في عدم انعقاد السببية للخطر استويا في الاحكام فيلزم منه عدم جواز
التججيل فيما لو قال على صدقة يوم يقدم فلان لعدم جواز التقديم على السبب وان كان بصورة
الاضافة مع ان المحكم في المضاف جواز التججيل قبل الوقت بخلافه في المعلق ويقتضى ايضا كون اذا
جاء عند فانت حركا ذات فانت حر لانه لا خطر فيهما فيكون الاول مضافا فيمتنع بيعه قبل الغد كما قبل
الموت لانه عقاده سببا في الحال كما عرف في التدبير لكنهم يجيزون بيعه قبل الغد ويفرقون بين أنت حر
عندا فلا يجيزون بيعه قبل الغد وبين اذا جاء عند فانت حرة فيجيزونه مع انه لا خطر فيهما وقد يقال في
الفرق بينهما ان الاضافة ليست بشرط حقيقة لعدم كلمة الشرط لكنه في معنى الشرط من حيث ان
المحكم يتوقف عليه فن حيث انه ليس بشرط لا يتأخر عنه ولا يمنع السببية ومن حيث انه في معنى
الشرط لا ينزل في الحال فقلنا بانه ينعقد سببا للحال ويقع مقارنا ويتأخر المحكم عملا بالشهين وفي
الحانية من اول كتاب الاجارات رجل قال لغيره اجرتك داري هذه رأس الشهر كل شهر بكذا اجازني
قولهم ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد اجرتك هذه الدار كل شهر بكذا قال الفقيه أبو الليث وأبو بكر
الاسكافي يجوز وقال أبو القاسم الصغار لا يجوز لانه تعليق التملك فلا يصح كإلحاقها بشرط آخر
ويؤيده ما ذكره في الجامع رجل حلف ان لا يخلف ثم قال لا مراة اذا جاء عند فانت طالق كان حائشا
في يمينه وهذا يؤيد قوله والذي يؤيد قول الفقيه أبي الليث ما ذكر في المنتقى رجل له خيارا الشرط في
البيع فقال أطلت خيارى عندا أو قال أطلت خيارى اذا جاء عند كان ذلك جائزا قال وليس هذا
كقوله ان لم أفعل كذا فقد أطلت خيارى فان ذلك لا يصح لان هذا وقت يجي ولا محالة ولو اجرداره كل
شهر بكذا ثم قال اذا جاء رأس الشهر فقد أطلت الاجارة قال الفقيه أبو بكر كما يصح تعليق الاجارة
بمجيء الشهر يصح تعليق فسحها بمجيء الشهر وغيره من الاوقات ومسئلة المنتقى في تعليق ابطال
الخيار تؤيد قوله قال شمس الأئمة السرخسي قال بعض أصحابنا اضافة الفسخ الى الغد وغيره من
الاقوات صحيح وتعليق الفسخ بمجيء الشهر وغير ذلك لا يصح والفتوى على قوله اه فقد تحرر عندنا
ان المعلق بشرط على خطر ليس كالمضاف اتفاقا وبما ليس فيه خطر فيه اختلاف المشايخ فسوى
بينهما الفقهان في الاجارة وفرق بينهما الصغار والافتاء بالفرق بينهما في فسح الاجارة افتاء بقول
الصغار بالفرق في الاجارة والفتوى على الفرق في الاجارة وفسحها ومسئلة الجامع تؤيد وانما
خرج عن ذلك مسئلة المنتقى ثم اعلم ان المراد بالعمدة في قوله انما يصح اللزوم فان التعليق في غير الملك
والمضاف اليه صحيح موقوف على اجازة الزوج حتى لو قال اجنبي لزوجة انسان ان دخلت الدار فانت
طالق توقف على الاجازة فان اجازة لم التعليق فتطلق بالدخول بعد الاجازة لا قبلها ووكذا
الطلاق المنجز من الاجنبي موقوف على اجازة الزوج فاذا اجازته وقع مقتصر على وقت الاجازة ولا
يستند بخلاف البيع الموقوف فانه بالاجازة يستند الى وقت البيع حتى ملك المشتري الز وائد
المتصلة والمنفصلة والضابط فيه ان ما يصح تعليقه بالشرط فانه يقتصر وما لا يصح تعليقه فانه يستند
وتسامه في تخيص الجامع ودخل تحت المضاف الى الملك ما لو قال لعنته ان تزوجت فانت طالق

(قوله وفي الظهريه انه قول محمد) عبارة الظهريه اذا عقد اليمين على جميع النساء فوقع الفسخ في امرأة هل يحتاج الى الفسخ في امرأة
 أخرى قال أبو يوسف رحمه الله يحتاج وقال محمد رحمه الله لا يحتاج وقول أبي حنيفة رحمه الله كقول أبي يوسف قال الصدر الامام
 الاجل الشهيد حسام الدين وبقول محمد رحمه الله بقي اه وانما نقلنا عبارة الظهريه وان لم يكن فيها مخالفة لما هنا لان بعضهم
 توهم ان قول المؤلف انه قول محمد الخ راجع الى بطلان اضافة اليمين وان قوله كقول الشافعي وليس كذلك بل هو رواية عنه
 كما يأتي عن الزاهدي (قوله والتزوج فعلا أولى من فسخ اليمين) قال في الظهريه ٧ ثم الاجازة بالفعل أن يبعث

الهاشأ من المهر ويدفع
 اليها فان لم يدفع المأمور
 اليها هل هو اجازة أم لا
 لارواية لهذا في الكتاب
 وقيل انه يكون اجازة
 ولودفع اليها وقال هذا
 مهره يكون اجازة بالقول
 وبالفعل وقال المرغيناني
 انه يكون اجازة بالقول
 ولوقبلها أولسها بشهوة
 يكون اجازة بالفعل
 ولكن بكرة ذلك كالرجعة
 بالفعل ولو خلاها هل
 يكون اجازة ذكر
 المرخسى انه يكون
 اجازة اه وفيما قيل
 هذا وكذا المحيلة في حق
 من حلف كل امرأة تدخل
 في نكاحي فهي طالق
 ثلاثا ان الفضولي بزوجه
 امرأة ثم هو يجيز بالفعل
 فلا يحث وان دخلت
 في نكاحه لان دخولها
 فيه لا يكون الا بالتزويج
 فيكون ذكر المحكم ذكر
 سبه المختص به فكانه

ثلاثا فهذا وما لو قال لا جنبية سواء كما في الخلاصة وللحنفي أن يرفع الامر الى شافعي يفسخ اليمين
 المضافة فلو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق ثلاثا فتر وجهها فخاصته الى قاض شافعي وادعت
 الطلاق فحكم بانها امرأته وان الطلاق ليس بشيء حل اه ذلك ولو وطئها الزوج بعد النكاح قبل
 الفسخ ثم فسخ يكون الوطئ حلالا اذا فسخ واذا فسخ بعد التزوج لا يحتاج الى تجديد العقد ولو قال
 كل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة وفسخ اليمين ثم تزوج امرأة أخرى لا يحتاج الى الفسخ في
 كل امرأة كذا ذكر في الخلاصة وفي الظهريه انه قول محمد وبقوله يبقى وكذلك في قوله كل عبد
 اشتريته واذا عقد ايماناً على امرأة واحدة فاذا قضى بحجة النكاح بعد ارتفعت الايمان كلها واذا
 عقد على كل امرأة يميناً على حدة لا شك انه اذا فسخ على امرأة لا يفسخ على الأخرى واذا عقد يمينه
 بكلمة كلها فانه يحتاج الى تكرار الفسخ في كل يمين اه فهي أوسع مسائل في شرح المجمع
 للمصنف فان امضاء قاض حنفي بعد ذلك كان أحوط اه وفي الحانية حكم الحاكم كالقضاء على الصحيح
 اه وفي البرازية وعن الصدر أقول لا يحل لاحد أن يفعل ذلك وقال المحلواني يعلم ولا يبقى به لثلا
 يتطرق الجهال الى هدم المذهب وعن أصحابنا ما هو أوسع من ذلك وهو انه لو استفتى فقيها عدلا
 فافتاه ببطلان اليمين حل له العمل بقتواه وامساكها وروى أوسع من هذا وهو انه لو افتاه ففت
 بالمحل ثم افتاه آخر بالمحرمة بعد ما عمل بالفتوى الأولى فانه يعمل بفتوى الثاني في حق امرأة أخرى
 لأن في حق الأولى ويعمل بكلا الفتويتين في حادثتين لكن لا يبقى به اه وفيما قيل الرجعة والتزوج
 فعلا أولى من فسخ اليمين في زماننا وينبغي أن يجي الى عالم ويقول له ما حلف واحتياجه الى نكاح
 الفضولي فيزوجه العالم امرأة ويجيز بالفعل فلا يحث وكذا اذا قل جماعة على حاجة الى نكاح
 الفضولي فزوجه واحد منهم اما اذا قال لرجل اعقد لي عقد فضولي يكون توكلها اه وسياقي في
 آخر الايمان واعلم ان الفسخ من الشافعي انما يحل قبل أن يطلقها ثلاثا ما في الحانية رجل قال
 لامرأته اذا تزوجت فانت طالق فتزوجها وطلقها ثلاثا ثم انهارت امرها الى القاضي ليفسخ اليمين
 فان القاضي لا يفسخ لانه لو فسخ تطلق ثلاثا بالتخيير بعد النكاح فلا يفسد اه فان قلت لم يوسع
 أصحابنا في فسخ اليمين المضافة لم يوسعوا في غيره مع ان دليلهم ظاهر قلت قد اختلف هذا في خاطري
 كثيرا ولم أر عنه جوابا حتى رأيت الزاهدي في المجتبى قال وقد نظرت برواية عن محمد انه لا يقع وبه
 كان يفتي كثيرا من أئمة خوارج اه وشرط قاضي بخان لجواز فسخ اليمين المضافة ان لا يكون
 القاضي أخذ على ذلك مالا فان أخذ لا ينفذ فسخه عند الكل وان أخذ على الكتابة فان كان بقدر

قال ان تزوجتها وتزوج الفضولي لا يصير هو متروجا بخلاف كل عبد دخل في ملكي يحث بعقد الفضولي لان ملك اليمين
 لا يختص بالشرا بل له أسباب سواء وقال المرخسى والبرزدي يحث في هذه الصورة (قوله قلت قد اختلف الخ) حاصله انهم وسعوا
 فيه لان له أصلا في المذهب وقال الرملي يعني ان أصحابنا يضمنون بترك مذهبهم وتقليد غيرهم لكن حيث كان رواية عن محمد لم
 يخرج عن المذهب بالكلية اه وكانهم يبنوا الجواب عليها الاعتقادهم وضعفها أو ضعف ثبوتها عنه أو لكون القاضي لا يجوز له
 الحكم بغير المشهور من المذهب تامل

الشرطين (قوله فان
طلقها ثم تزوجها وقع)
قال في الفتح ووجهه انه
اعتراض الشرط على الشرط
كقوله ان تزوجتك
فانت طالق ان دخلت
الدار لا تطلق حتى يتحقق
مضمون الشرطين (قوله
ولو قال اذا تزوجتك
فانت طالق وانت على
كظهر أمي الخ) فرع يكثر
وقوعه قال في السراج
نقل عن المتقي قال ان

فيقع بعده

تزوجت امرأة فهي
طالق ثلاثا وكلما حلت
حرمت فتزوجها فانت
بثلاث ثم تزوجها بعد
زوج آخر يجوز قال فان
عنى بقوله كلما حلت
حرمت الطلاق فليس
بشيء وان لم يكن اراد به
طلاقا فهو عيب اه
شربلالية قلت وقوله
ليس بشيء لعسل وجهه
ان قوله وكلما حلت
حرمت ليس بتعليق في
المالك ولا مضافا اليه لانه
لا يلزم من حلها ان يكون
بعقد النكاح مجوزا ان
ترتد ثم تسترق نامل او
يقال انه لما تزوجها
طلقت ثلاثا وصارت

أجرة المثل نفذوا ان كان أزيدا ينفذ والا وفي ان لا يأخذ مطلقا وتماهه فيها وفي المحيط من باب عطف
الشروط بعضها على بعض لوقال ان تزوجتك وان تزوجتك فانت طالق لم يقع حتى يتزوجها مرتين
ولو قدم الجزاء فهو على تزويج واحد وكذا الواسطه ولو قال أنت طالق ان تزوجتك فان تزوجتك
أو وسط الجزاء لم يقع حتى يتزوجها مرتين فقد فرق بين الفاء والواو بعده فجعله بالواو اعادة للشرط
الاول وبالفاء جعله شرطا مبتدأ ولو قال أنت طالق ان تزوجتك ثم تزوجتك ففي قياس قول أبي
حنيفة على التزويج الاول ولو قال ان تزوجتك ثم تزوجتك فانت طالق انعقدت في الاخرة اه وفي
البرازية ان تزوجت فلانة فهي طالق ان تزوجت فلانة فتزوج لا يقع فان طلقها ثم تزوجها وقع
وفي المحيط من باب تعليق اليمين بالشرط لوقال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ان كتمت فلانا فتزوج
امرأة قبل الكلام وامرأة بعده طلق التي تزوجها قبل الكلام ولو قدم الشرط بان قال ان كتمت
فلانا فكل امرأة أتزوجها فهي طالق طلق التي تزوجها بعد الكلام وكذا اذا وسطه اه وفي
باب اضافة الطلاق الى المالك لوقال اذا تزوجت امرأة فهي طالق فتزوج امرأتين تطلق احدهما
واليمين اليه ولو كان قال وحدها لا يقع شيء فان تزوج أخرى بعدها وقع عليها ولو قال يوم أتزوجك
فانت طالق قال ذلك ثلاث مرات فتزوجها يقع الثلاث لان هذه أيمان ولو قال اذا تزوجتك فانت
طالق وانت على كظهر أمي ووالله لا أقرب بك ثم تزوجها وقع الطلاق ويلغو الظهار والايلاء عند
أبي حنيفة خلافا لهم لما عرف ان عنده ينزل الطلاق أولا فتصير مبانة وعنده ما ينزلن جهته ولو
قال ان تزوجتك فوالله لا أقرب بك وانت على كظهر أمي وانت طالق فتزوجها وقع الطلاق وصرح
الظهار والايلاء لانها ينزل الظهار والايلاء لا تصير مبانة وكذا لوقال ان تزوجتك فانت طالق
ان تزوجتك فانت على كظهر أمي ثم تزوجها صح لانها ميمانان ذكر لكل واحدة شرطا على حدة
وهو التزوج فتزول معا اه وفي باب الحلف على التزويج ان تزوجت امرأة فعبدى حرق فتزوج صبية
حنث ولو حلف لا يشتري امرأة فاشترى صغيرة لم يحنث والفرق ان اسم المرأة مطلقا لا يتناول الصغيرة
الان في الشراء اعتبر ذكر المرأة لان الشراء قد يكون للرجل وقد يكون للمرأة ولم يعتبر ذكر المرأة
في النكاح لان النكاح لا يكون للمرأة فلغاذ كرها ولو قال ان كتمت امرأة فكلم صبية لا يحنث لان
الصبي مانع عن هجران الكلام فلا تراد الصبية في اليمين المعسودة على الكلام عادة ولا كذلك
التزوج اه وفي الذخيرة في نوع آخر في دخول شخص واحد تحت اليمينين اذا قال ان تزوجت
فلانة فهي طالق ثم قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ثم تزوج فلانة طلق تطبيقين بحكم اليمينين
لانها فلانة وامرأة وكذلك لوقال ان كتمت فلانا فانت طالق وان كتمت انسانا فانت طالق فكلمت
فلانا تطلق تطبيقين بحكم اليمينين اه (قوله فيقع بعده) أي يقع الطلاق بعد وجود الشرط
في المسئلتين سواء كان التعليق في الملك أو مضافا اليه وفي فتح القدير وقوله وقع عقيب النكاح يفيد
ان الحكم يتأخر عنه وهو المختار لان الطلاق المقارن لا يقع كقوله أنت طالق مع نكاحك اذا
لا يثبت الشيء منتفيا ثم قال واما قولهم انه ينزل سبعا عند الشرط كانه عند الشرط اوقع تخييرا فالمراد
الايقاع حكما ولهذا اذا علق العاقل الطلاق ثم جن عند الشرط تطلق ولو كان كالمفوض حقيقة لم يقع
لعدم أهليته اه وأشار بقوله بعده الى انه لوقال ان تزوجتك فانت طالق قبله ثم نكحها لم يقع
وهو قولهم لان المعلق كالمفوض عند الشرط ولو قال وقت النكاح أنت طالق قبل ان أنكحك

لا تطلق كذا هذا وأوقعه أبو يوسف بالغاء الظرف لعدم قدرته على الإيقاع فيه وفي المحيط لوقال كل امرأة أتزوجها في قرية كذا فهي طالق ثلاثا فتزوجها في غير تلك القرية لم يحث لأنه لم يتزوجها في تلك القرية ولو قال من قرية كذا حثت حينما تزوجها ولو قال ان تزوجت امرأة مادمت بالكوفة فهي طالق ففارق الكوفة ثم عاد اليها فتزوج امرأة لم تطلق لانها لم يمين بالمفارقة ولو قال لامرأته ان تزوجت عليك ما عشت فلال الله على حرام ثم قال لامرأته ان تزوجت عليك فالطلاق واجب على ثم تزوج عليها يقع على كل واحدة منهما تطلبة على القديمة والحديثة ويقع تطلبة أخرى يصرها إلى أيتها مشاء لان اليمين الأولى انصرفت إلى الطلاق عرفا فينصرف إلى طلاق كل واحدة منهما واليمين الثانية يمين بطلاق واحدة فاذا تزوج امرأة انحلت اليمينان جميعا اه وفي المحيط من كتاب الايمان لوقال ان فعلت كذا فكل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج ثم فعل لا تطلق لان المعلق بالفعل طلاق المتزوجة بعده ولم يوجد واذنوى تقديم النكاح على الفعل صحت نيته لانه نوى ما يحتمله لانه يحتمل التقديم والتأخير فصار كأنه قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ان فعلت (قوله فلو قال لاجنبية ان زرت فانت طالق فنكحها فزارت لم تطلق) لانه حين صدر لا يصح جعله ايقاعا لعدم المحل ولا يميننا لعدم معنى اليمين وهو ما يكون حاملا على السر لا خافته لانه لم يصر مخيفا لعدم ظهور الجزاء عند الفعل وهو الزياره هنا لعدم ثبوت المحلية عند وجود الشرط ومعنى الاخافة هنا لزوم نصف المهر ان تزوجها لانه حينئذ يقع الطلاق فيجب المال فيمتنع عن التزوج خوفا من ذلك وقد أورد على هذا قوله اذا حضرت فانت طالق فانه يمين مع انه لاجل فيه ولا يمنع وأجيب بان العبرة فيه للغالب لا للشاذ كذا في فتح القدير وأشار المصنف إلى مسائل الأولى لوقال كل امرأة أجمع معهما في فراش فهي طالق فتزوج امرأة لا تطلق ومثله كل جارية أطوها حرة واشترى جارية فوطئها لا تعتق لان العتق لم يضاف إلى الملك كذا في المحيط وفي الولوالجية اذا قال الرجل لاجنبية ان طلقك فعبدي حريص ويصير كأنه قال ان تزوجتك وطلقتك فعبدي حر ولو قال لها ان طلقك فانت طالق ثلاثا لا يصح لان ذكر الطلاق ذكر النكاح الذي لا يستغنى عنه انطلاق لاذكر ما لا يستغنى عنه الجزاء اه الثانية لوقال لوالديه ان تزوجتاني امرأة فهي طالق ثلاثا فتزوجها امرأة بغير أمره لا تطلق لان التعليق لم يصح لانه غير مضاف إلى الملك النكاح لان تزويج الوالدين له بغير أمره غير صحيح لانه غير مضاف إلى الملك النكاح لانه لم يامرهما بالتزويج عند التعليق كذا في المحيط ولا فرق في حق هذا الحكم بين ان يزوجه بامر أو بغير أمره بل في المعراج ولو قال لغيره ان تزوجتني امرأة فهي طالق فزوجه بامر أو بغير أمره لا تطلق لان التعليق لم يصح اه الثالثة لوقال ان تزوجت فلانة قبل فلانة فهما طالقان فتزوج الأولى طلقوا واختلفوا فيما اذا تزوج الثانية فقال في المحيط تطلق أيضا وقيل ينبغي ان لا تطلق لان نكاح الثانية غير مذكور صريحا ولا ضرورة ولو قال ان تزوجت زينب قبل عمرة بشهر فهما طالقان فتزوج زينب ثم عمرة بعدها بشهر طلق زينب للمحال لوجود الشرط ولا يستند ولا تطلق عمرة لانه ما أضاف طلاقها إلى نكاحها لان تزوجها لم يصر مذكور او تمام في المحيط الرابعة لوقال ان تزوجت امرأة أو امرت انسانا بالتزويج لي امرأة فهي طالق ثم أمر غيره ان يزوجه امرأة ففعل المأمور لا تطلق امرأة المحالف لانه حث بالامر إلى جزاء

غير مدخول بها فكيف يخبر في صرف الأخرى اليها وعبارة الولوالجية فاذا تزوج امرأة انحلت اليمينان جميعا ووقع باليمين الأولى على كل واحدة منهما تطلبة واحدة وبالثانية تطلبة تصرف إلى أيتها مشاء (قوله غير صحيح) لانه غير مضاف إلى ملك النكاح هذا التعليل غير ظاهر وكانه تكرار من الناسخ بل

فلوقال لاجنبية ان زرت فانت طالق فنكحها فزارت لم تطلق

التعليل قوله لانه لم يامرهما بالخ تامل (قوله لا تطلق لان التعليق لم يصح) قال المقدسي يخالف ظاهر ما في الفتح وقد كنت بحثت فيه بأنه ينسخ أن يقع اذا زوجه بامر لان التزويج اذا علق به الطلاق براد به المسبب عنه وهو الملك فكانه قال ان ملكك امرأة بتزويجك فهي طالق وهو صحيح فاذا وقع يقع طلاق المعلق به وقد وجدت بحثي منقولاً صحيحاً في التتارخانية عن الحائفة

وهو نظير ما روى عن أبي يوسف لو قال رجل ان تزوجت فلانة أو خطبتا فهدى طالق فخطب امرأة
وتزوجها لا يحنث في يمينه لانه حنث بالخطبة كذا في الحائنة وحاصل ما ذكره في الذخيرة انه اذا
قال ان تزوجت فلانة فهى طالق وان أمرت من بزواجهما فهى طالق فامرنا فانها زوجها منه طلقت
لانها يمينان فانحلل أحدهما لا يوجب التحلل الاخرى ولو قال ان تزوجت وان أمرت من بزواجهما
فهى طالق فامر رجلا فزوجها منه لم تطلق لان اليمين واحدة والشرط شيان الامر والتزوج
فبمجرد الامر لا تحل اليمين ولذا لو تزوجها من غير ان يأمر أحد بذلك لا تطلق لانه بعض الشرط فان
أمر بعد ذلك رجلا فقال زوجني فلانة وهى امرأته على حالها طلقت لانه كل الشرط ولو قال ان خطبت
فلانة أو تزوجتها فهى طالق فخطبها ثم تزوجها لا تطلق لان شرط حنثها أحد شيئين فاذا خطبها فقد
وجد شرط الحنث والمرأة ليست في نكاحه فانحللت اليمين لا الى حنث فاذا تزوجها بعد ذلك واليمين
منحلة فلا تطلق وقوله لانه حنث بالخطبة يدل على انها يمين منعقدة وفائدتها لزوجه فصولي قبله
فاجاز طلقت ونظيرها ان تزوجت فلانة أو أمرت من بزواجهما فامر غيره فزوجها منه لا تطلق وتماه
قيها من فصل التعليقات وفي تمة الفتاوى في مسئلتى الامر والخطبة بأو هذا رد على من يقول اليمين
غير منعقدة لان الشرط أحدهما أو أحدهما بيمينه صالح والا سخر لانه نص على الحنث حتى لو تزوج
قبل الامر في المسئلة الاولى وقبل الخطبة في المسئلة الثانية لتصور فانها تطلق اه وفي الحائنة قال كل
امرأة أتزوجها فهى طالق ونوى من بلد كذا أو نوى امرأة حبشية أو غيرها لا يكون مصدقا في ظاهر
الرواية قضاء ولو قال أى امرأة أتزوجها فهى طالق كانت على امرأة واحدة إلا أن ينوى جميع النساء
ولو قال ان تزوجت امرأة من بنات فلان فهى طالق وليس لفلان بنت ثم ولد له بنت فترت زوجها
المخالف قالوا لا يحنث في يمينه ويشترط قيام البنت وقت اليمين ولا يدخل في اليمين ما يحدث بعد اليمين
كما وحلف أن لا يتزوج من أهل هذه الدار وليس لتلك الدار أهل ثم سكنها قوم فتزوج المخالف
منهم امرأة لا يحنث في يمينه ويشترط وجود أهل عند اليمين الا ان هذا الجواب يوافق قول محمد وأما
قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف يدخل في هذا اليمين من كان موجودا وقت اليمين ومن يحدث
بعده كمن حلف أن لا يكلم ابن فلان وليس لفلان ابن ثم ولد له ابن فكلمه المخالف حنث في قول
أبي حنيفة وأبي يوسف ولا يحنث في قول محمد ولو قال والله لا أتزوج امرأة من أهل الكوفة فتزوج
امرأة من أهل الكوفة ولدت بعد اليمين حنث فرق محمد بين هذا وبين بنت فلان لان أهل الكوفة
قوم لا يحصون فلم يكن الحمل على اليمين غيظ لمحقه من جهة الأهل بل الحمل على اليمين معنى في
الكوفة فيدخل الموجود والحادث بخلاف بنت فلان لان الحمل على اليمين غيظ لمحقه من جهة فلان
فيدخل فيه الموجود والحادث ولو حلف ان لا يتزوج من نساء أهل البصرة فتزوج جاريتا ولدت
بالبصرة ونشأت بالكوفة واستوطنت بها حنث المخالف في قول أبي حنيفة لان المعتبر عنده في هذه
الولادة ولو حلف أن لا يتزوج من أهل بيت فلان فتزوج بنت بنت فلان لا يحنث لان هذا الاسم
لا يتناول أولاد البنات ولو قال ان تزوجت امرأة الى خمس سنين فهى طالق فتزوج في السنة الخامسة
طلقت لانها لا تنتهى قبل مضي السنة الخامسة كالأجراداره الى خمس سنين ولو قال ان أكلت من خبز
والدى ما لم أتزوج فاطمة فكل امرأة أتزوجها فهى طالق فاكل ثم تزوج فاطمة بعد الاكل طلقت
ولو قال كل امرأة أتزوجها ما لم أتزوج فاطمة فهى طالق فأتت فاطمة وأغابت فتزوج غيرها طلقت
في الغيبة ولا تطلق في الموت اما في الغيبة فلانه مات تزوج فاطمة حال بقاء اليمين فيحنث وأما في الموت

فلا يحنت في قول أبي حنيفة ومحمد لان عندهما يمينته تبطل بالموت فلا يحنت بعسده ولو قال كل امرأة
 أتزوجها فقد سمت طلاقها منك بدهم ثم تزوجها امرأة فقالت التي كانت عنده حسن علمت بنكاح
 غيرها قبلت أو قالت طلقها أو قالت اشتريت طلاقها طلق التي تزوجها وان قالت التي كانت عنده
 قبل أن يتزوج أخرى قبلت لا يصح قبولها لان ذلك قبول قبل الايجاب اه وفي الكافي للحاكم
 لو قال يوم أتزوجك فانت طالق وانت طالق ثم تزوجها طلق واحدة في قول أبي حنيفة
 وثلاثا عندهما ولو قال يوم أتزوجك فانت طالق يوم أتزوجك فانت طالق يوم أتزوجك فانت طالق
 ثم تزوجها طلق ثلاثا وكذلك ان واذا ومتى وكما وان قال أنت طالق وطالق وطالق يوم أتزوجك
 ثم تزوجها طلق ثلاثا بخلاف ما اذا أحرأ الطلاق فان الاولى تقع فقط اه ثم قال لو قال اذا تزوجت
 امرأة فهي طالق فتزوج امرأتين في عقد واحدة فاحدها طالق والخييار له وان نوى امرأة وحدها
 لم يدين في القضاء ولو قال ان تزوجت امرأة وحدها لم تطلق واحدة منهما فان تزوج أخرى بعدها
 طلق اه وفي الغنية قال لاجنية ان دخلت الدار فانت طالق من جهتي أو طلقك صح وصار كانه
 قال ان دخلت الدار وتزوجتك فانت طالق ولو قال لاجنية ان ولدت فانت طالق مني فتزوجها فولدت
 طامت اه وهو مشكل ولو زاد قوله من جهتي كما لا يخفى (قوله وأنفاط الشرط ان واذا واذا وكل وكلما
 ومتى ومتى ما) وهو في اللغة كافي القاموس الزام الشيء والترامسه في البيع ونحوه كالشرية والجمع
 شروط وفي المثل الشرط أم لك وبرزع الحجام بشرط ويشترط فيهما والدون اللثم السافل
 والجمع أشراط وبالتحريك العلامة والجمع أشراط وكل مسيل صغير يجي من قدر عشرة أدرع وأول الشيء
 ورزال المال وصغارها والاشراف اشراط ايضا ضدها وعند الاصوليين كافي التلويح تعليق حصول
 مضمون جملة بحصول مضمون جملة ويزاد في ان فقط أي من غير اعتبار ظرفية ونحوها كافي اذا ومتى اه
 وفي المعراج الشروط شرعية وعقلية وعرفية ولغوية فالشرعية كالوضوء وستر العورة واستقبال القبلة
 وطهارة الثوب والمكان واليدين فيتوقف وجود الصلاة عليها ولا يلزم من وجودها وجود الصلاة
 والعسقل كالحياة مع العلم فيلزم من وجود العلم الحياة من غير عكس والعرفية ويقال لها الشرطية
 العادية كالسلم مع صعود السطح فيلزم من الصعود وجوده من غير عكس واللغوية مثل التعلقات
 فيلزم من وجود الشرط وجود المشر وطقالوا وهو حقيقة السبب وبهذا قال النحويون في الشرط والجزاء
 مع السببية للاول والمسببية للثاني والمعتبر من المانع وجوده ومن الشرط عدمه ومن السبب وجوده
 وعدمه اه وقال قبله انما قال ألفاظ الشرط دون حروفه كما قال بعضهم لان عامتها اسم كتي واذا اه
 وليس مقصود المؤلف المحصر في الالفاظ الستة وقد ذكر في جوامع الفقه ولو لا وفي فتح القدير وانما لم
 يذكر المصنف لولان مقصوده ينافيه أعني التعليق على ما على خطر الوجود لانها أبادت تحقق عدمه
 فلا يحصل معنى اليمين لعدم حصوله لم تذكر لما وان كان لو دخلت فانت طالق تعليق للطلاق كما ذكره
 المترائي و يروى عن أبي يوسف لكنه ليس معناها الاصل ولا المشهور ولذا قال بعضهم لا يتعلق
 وفي المحاوي في فر وعنا قال أنت طالق لو تزوجتك تطلق اذا تزوجها ولو قال أنت طالق لو لا دخولك
 أو لو لا أبوك أو مهورك لا يقع وكذا في الاخبار بان قال طلقك أمس لو لا كذا اه ولا محل للتردد لان
 المذهب ان لو بمعنى الشرط قال في المحيط وكلمة لو بمعنى الشرط فانها تستعمل هذه الكلمة لاس
 مترقب منتظر فصار بمعنى الشرط الذي هو مترقب الثبوت وعلى خطر الوجود فتوقف عليه حتى
 لو قال لامرأته أنت طالق لو دخلت الدار لم تطلق حتى تدخل ولو قال أنت طالق لو حسن خلتك سوف

وألفاظ الشرط ان واذا
 واذا ما وكل وكلما ومتى
 ومتى ما

(قوله ويزاد في ان فقط)
 أي يزداد على التعريف
 السذكور لفظ فقط في
 التعليق بان أما في غيرها
 فيقتصر على ما مر (قوله
 والمعتبر من المانع وجوده)
 لانه ما يلزم من وجوده
 العدم فالمعتبر في المنع
 وجوده اذ لا يلزم من عدمه
 وجود الشرط بالعكس
 فيلزم من عدمه العدم
 ولا يلزم من وجوده
 الوجود فالمعتبر عدمه
 وأما السبب فيلزم من
 وجوده الوجود ومن
 عدمه العدم لكن هذا
 في المساوي والافتد يكون
 له أسباب فلا يلزم من
 عدم أحدها عدم تامل

(قوله ومن مسائلها فرغ غريب في المعراج الخ) سذكر المؤلف في المقولة الآتية نقل ذلك عن الغاية أيضا وان الحق انه أحد قولين وقوله الآتي قريبا والصحيح ان غير كلنا لا يفيد التكرار يفيد ضعف هذا القول (قوله ولو استشهد بقوله تعالى الخ) جواب لو محذوف دل عليه المذكور تقديره لكان ظاهرا أو نحو ذلك وقوله فان اذا في ذلك الخ تفريع عليه وعبارة الفتح قيل والاولى الاستشهاد بقوله تعالى واذا رأيت الذين يخوضون في آياتنا الآية حيث يحسم القعود مع الواحد في كل مرة فقد أفادت اذا التكرار لعموم الاسم الذي نسب اليه فعل الشرط والوجه ان العموم بالعلة لا بالصيغة فيهما من ترتب الحكم وهو الجزاء في الاول ومنع القعود على المشتق منه وهو القتل والخوض فيتكرب به انتهت وسيأتي ذكر هذا الفرع ثانيا في القولة التي بعدها وان الحق ان ما هنا على أحد القولين

أراجعت طلقت الساعة لان لودخلت على المراجعة وكذا لو قدم أبوك راجعتك وعن أبي يوسف أنت طالق لو دخلت الدار لطلقتك فهذا رجل حلف بطلاق امرأته ليطلقها ان دخلت الدار واذا دخلت لزمه ان يطلقها ولا يقع الاجموت أحدهما كقوله ان لم آت البصرة اه وفي المعراج وانما لم يذكر المصنف كلمة لوع انها للشرط وضعا ذكره في شرح المفصل باعتبار انه يعمل عمل الشرط معنى لا لفظا وغيرها يعمل معنى ولفظا حتى تجزم في مواضع الجزم وفي غير مواضع الجزم لزم دخول الفاء في جزائهن بخلاف لو انتهى ولم يذكر مع انها من الجواز لم يفتواوه معنى ومن مسائلها فرغ غريب في المعراج رجل قال لنسوة له من دخلت منكن الدار فهى طالق فدخلت واحدة مرارا طلقت بكل مرة لان الدخول لما أضيف الى جماعة فيراد به تعميمه عرفا مرة بعد مرة كقوله تعالى فمن قتله منكم متعمدا فانه أواد عموم الصيد وله نذاز كرمح في السير الكبير لو قال لا مير من قتل قتيلا فله سلبه فقتل واحد قتيلين فله سلبهما قيل لاجبة لمحمد في الاستشهادين لان الصيد في قوله لا تقتلوا الصيد عام باعتبار اللام الاستغراقية والقتيل عام لوقوعه في سياق الشرط ولو استشهد بقوله تعالى واذا رأيت الذين يخوضون الآية واذا جاءك الذين يؤمنون بآياتنا الآية وان اذا في ذلك تفيد التكرار وعن بعض التحنابلة ان متى تقتضى التكرار والصحيح ان غير كلما لا يوجب التكرار اه والحاصل ان أدوات الشرط ان ومن وما وهما أى وأين وأنى ومتى ومتى ما وحيث وحيثما واذا واذا ما واياي وكيفما عند الكوفيين ولم يذكر النجاة كلا وكلفها لانهم ليسا من أدوات الشرط وانما ذكرهما الفقهاء لثبوت معنى الشرط معهما وهو التعليق بامر على خطر الوجود وهو الفعل الواقع صفة الاسم الذي أضيف اليه قالوا وكلها جازمة الا لو واذا والمشهور انه انما يجزم بأذا في الشعر وكذا لو والمراد بان المكسورة فلو فتحها تجز وهو قول الجمهور لانها للتعليل ولا يشترط وجود العلة وهذا مذهب البصريين واختاره محمد ومذهب الكوفيين انها بمعنى اذا واختاره الكسائي وهو منهم وتماه في المعراج وأشار بقوله الفاظ الشرط الا انه لا يتحقق التعليق الا بالفاء في الجواب في موضع وجوبها الا ان يتقدم الجواب فيتعلق بدونها على خلاف في انه حينئذ هو الجواب أو يضم الجواب بعده والمقدم دليله وأما الفقيه فنظره من جهة المعنى فلا عليه من اعتبار الجواب كذا في فتح القدير وكون الاول هو الجواب مذهب الكوفيين وكونه دليلا عليه مذهب البصريين فان قلت ما فائدة الاختلاف بين أهل البلدين قلت يجوز عند البصريين ضربت غلامه ان ضربت زيدا على ان ضمير غلامه لزيد رتبة الجزاء عند البصريين بعد الشرط ولا يجوز عند الكوفيين لرتبته قبل الاداة كما أشار إليه الرضى وفي الالفية لان مالك

واقرن بفاحتمالها وبالوجه جعل * شرطا لان أو غيرها لم يجعل

وتوضيحه كافي المعنى انها واجبة في جواب لا يصلح أن يكون شرطا قال وهو منحصرا في ست مسائل احداها أن يكون الجواب جملة اسمية نحو ان تعذبهم فاعذبهم عبادك الثانية أن يكون فعلها جامدا نحو ان تبدا الصدقات فنعما هي الثالثة أن يكون فعلها انشائيا نحو ان كنتم تحبون الله فاتبعوني الرابعة أن يكون فعلها ماضيا لفظا ومعنى نحو ان يمرق فقد سرق أخ له من قبل الخامسة أن يقترن بحرف الاستقبال نحو من يرتد منكم عن دينه فسوف يأتي الله بقوم يحبهم ويحبونهم واتبعوا ما تفلحوا من خير فان تكفروا السادسة أن يقترن بحرف له الصدر كركب وانما دخلت في نحو من عاد فينقم الله منه لتقدير الفعل خبر المحذوف والجملة اسمية وقدم ان اذا الفجائية تنوب عن الفاء نحو وان تصيبهم سيئة

بما قدمت أيديهم إذا هم يقنطون وان الغاء قد تحذف للضرورة كقوله

* من يفعل الحسنات الله يشكرها * وعن المبرد انه منع من ذلك حتى في الشعر وزعم ان الرواية من يفعل الخير فاز جن يشكره وعن الاخفش ان ذلك واقع في النثر الفصيح وان منسه قوله تعالى ان ترك خيرا الوصية لوالدين وتقدم تأويله وقال ابن مالك يجوز في النثر نادرا ومنه حديث اللقطة وان جاء صاحبها والاسم مع بها وكما تربط الغاء الجواب بشرطه كذلك تربط شبه الجواب بشبه الشرط وذلك في نحو الذي يأتي في قوله درهم اه ما في المعنى وذ ك المرادى في شرح الالفية احد عشر موضعا لوجوب الاقتران بالغاء وهي الجملة الاسمية والفعلية الظليية والفعل غير المتصرف والمقرون بالسين أو سوف أو وقد أو منفي بما أولن وان والمقرون بالقسم والمقرون برب فان فهذه الاجوبة تلزمها الغاء لانها لا يصلح جعلها شرطا وخطب التمثيل سهل اه وهذا لا يخالف قول المعنى انها منحصرة في ست لان حرف الاستقبال شامل للسين وسوف وان وماله الصدمر شامل للقسم ورب والاضبط والاختصر ما ذكره الرضى انها واجبة في أربعة مواضع أحدها الجملة الظليية كالامر والنهي والاستفهام والنهي والعرض والتخصيص والنداء الثاني الجملة الانشائية كنعم وبئس وما تضمن معنى انشاء المدح والذم وكذلك فعل التمجيد والتعجب والثالث الجملة الاسمية الرابع كل فعلية مصدرية بحرف سوى لا وفي المضارع سواء كان الفعل المصدر ماضيا أو مضارعا اه وظاهره ان الظليية لا تدخل تحت الانشائية ولذا صرح بعدد ما يفيد تغاير فقال ان الجملة الانشائية متمجردة عن الزمان والظليية متمسكة بالاستقبال وتماه فيه وفي شرح التوضيح من بحث الصلة الانشائية ما قارن لفظها معناها والظليية ما نأخر وجود معناها عن وجود لفظها اه وهذا كله عند النحاة وأما في علم المعاني والظليية من أتمام الانشائية لانهما ليس لها خارج تطابقه أو لا تطابقه والخبرية مالها خارج تطابقه أو لا تطابقه وبما قررناه ظهر ان الزبلي ان مواضعها سبع ونظمها بعضهم

فقال ظليية واسمية وبجاءد * وبما ذكره ولون وبانتفيس

قاصر عن الاستيفاء وزيادة المحقق عليه في فتح القدير ما ذكره المرادى ليس تحريرا والمحق ما أسلفناه عن الرضى وإذا عرف ذلك تفرع عليه انه لو لم يأت بالغاء في موضع وجوبها فإنه يتجزأ كان دخلت الدار أنت طالق وان نوى تعليقه دين وكذا ان نوى تقديمه وعن أبي يوسف انه يتعلق جلاله كلامه على الفائدة فتضم الغاء قلت الخلاف مبني على جواز حذفها اختيارا فاحازه أهل الكوفة وعليه فرع أبو يوسف ومنعه أهل البصرة وعليه تفرع المذهب وقد حكى ارضى خلاف الكوفيين كما ذكرناه فان قلت يرد على البصر بين قوله تعالى وان أطعمتهم انكم لمشركون قلت قد أجاب عنه الرضى بانه بتقدير القسم ويجوز أن يكون قوله تعالى واذا تتلى عليهم آياتنا بينات ما كان حجهم مثله أي بتقدير القسم ويجوز أن تكون اذ الجرد الوقت من دون ملاحظة الشرط كما لم يلاحظ في قوله تعالى والذين اذا أصابهم البغي هم ينتصرون وقوله تعالى واذا ما غضبوا هم يغفرون اه ولو أجاب بالواو في موضع وجوب الغاء تجزأ وان نوى تعليقه يدين وفي المعراج ولو نوى تقديمه قيل يصح وتحمل الواو على الابتداء وفيه ضعف لان واو الابتداء لا تستعمل في أول الكلام اه وظاهر ما في المحيط انه لو نوى تعليقه لا يدين فانه قال ولا تصحنية التعليق أصلا لانه يحتاج الى اسقاط حرف الواو ثم الى ضم حرف الغاء ولان الاضمار انما يصح متى أظهر ما ضمير لا يختل الكلام وهنالا وظهر ما ضمير اختل الكلام لانه يصير ان دخلت الدار فوانت طالق ولو يأت بحرف التعليق كانت طالق

(قوله وذ ك المرادى في شرح الالفية أحد عشر موضعا) نظمها في الفتح بقوله تعلم جواب الشرط حتم قرانه بفاء اذا ما فعله طلبا اني كذا جامدا أو مقسما كان أو بقد ورب وسين أو وسوف ادري اقنى أو اسمية أو كان مني ما وان ولن من يحدما حدناه قد عتي

دخلت الدار تنجز لعدم التعليق ولو قدم الجواب وأخر الشرط لكن ذكره بالواو كانت طالق وان
 دخلت الدار تنجز لان الواو في مثله عاطفة على شرط هو نقيض المسد كور على ما عرف في موضعه
 تقديره ان لم تدخل وان دخلت وان هذه هي الوصلية كذا في فتح القدير وهو اختيار أقول الجرمي
 وهو ليس بمرضى عند الرضى لانه يلزمه أن يأتي بالفاء في الاختيار فتقول زيد وان كان غنما فنجعل
 لان الشرط لا يلغي بين المبتدأ والخبر اختيارا وأما على ما اخترنا من كون الواو اعتراضية فيجوز لان
 الاعتراضية بين أي جزئين من الكلام كإنا بلا فصل اذ لم يكن أحدهما حرفا اه وقال قبله وشرط
 دخولها ان يكون ضد الشرط المسد كور أولى بذلك المقدم الذي هو كالعوض عن الجزء من ذلك
 الشرط كقوله اكرمه وان ستمني فالشتم بعيد من اكرامك الشاتم وضده وهو المدح أولى بالاكرام وكذلك
 اطلبوا العلم ولو بالصبين والظاهر ان الواو الداخلة على كلمة الشرط في مثله اعتراضية وتنعى بالجملة
 الاعتراضية ما متوسط بين أجزاء الكلام ومتعلقاته معنى مستأنفا لفظا على طريق الالتفات الى آخره
 وفي المحيط وذكر الكرخي انه لو نوي بيان الحال على معنى أنت طالق في حال دخولك تصح نيته ديانة
 لا قضاء لان الواو في مثله تذكر للحال كقوله أنت طالق وأنت راكبة اه وقال الرضى وعن
 الزمخشري في مثله الحال فيكون الذي هو كالعوض عن الجزء عاملا في الشرط أيضا على انه حال كما
 عمل جواب متى عند بعضهم في متى النصب على انه ظرفه ومعنى الظرفية والحال متقاربان ولا يصح
 اعتراض الجرمي عليه بأن معنى الاستقبال الذي في أن يناقض معنى الحال الذي في الواو لان حالية
 الحال باعتبار عاملة مستقبلا كان العامل أو ماضيا نحو اضربه غدا مجردا أو ضربه امس مجردا
 واستقبالية شرط ان باعتبار زمن التكامل فلا تناقض بينهما اه كلام الرضى وهو مؤيد لقول
 الكرخي ولو ذكره بالفاء كانت طالق وان دخلت الدار قال في المعراج لا رواية فيه ولقائل أن
 يقول تطلق لان الفاء صارت فاصلة ولقائل أن يقول لا تطلق لان الفاء حرف التعليق اه وفي فتح
 القدير وقياس المسد كور في حرف الفاء في موضع وحوها ذكر الواو مع الجواب ان يكون التنجيز
 موجب اللفظ الا أن ينوي التعليق لاتحاد الجامع وهو عدم كون التعليق اذ ذلك مدلول اللفظ فلا
 يثبت الابالية والفاء وان كان حرف تعليق لكن لا يوجب الا في محله فلا أثر له هنا اه وثم كالواو
 قال في المحيط لو قال أنت طالق ثم ان دخلت الدار طلقت للحال ولا تصح نيمة التعليق أصلا لانه لا يحتمله
 لان ثم للتعقيب مع الفصل والتعليق للوصل فكان بينهما مضافة اه ثم اعلم ان ما المذكور بعد
 أداة شرط زائدة قال الرضى وأما ما افتراض مع الخمس كلمات المذكورة اذا أودت بمعنى الشرط نحو
 اذا ما تكرمني أكرمك بغير الجزم ومتى ما تكرمني أكرمك بمعنى متى تكرمني ولا تفيد معنى التكرير
 ولو أودت هم تكن زائدة فن قال ان متى للتكرير فمتى ما مثله ومن قال ليس للتكرير فكذا متى ما
 وايلما تفعل افعول وأيضا تكن أكن فاما نذهب بك وقد تدخل بعد أيان أيضا قسلا وليست في
 حيثما واذا ما زائدة لانها هي المحججة لكونها حازمتين فهي الكافة أيضا عن الاضافة اه ذكره
 في بحث حروف الزيادة ولم يذكرها في كمال كونها ليست زائدة لافادتها التكرار ولذا قال وتنفيد
 كل التكرار بدخول ما عليه دون غيره من أدوات الشرط اه وفي المحيط وعن أبي يوسف لو قال
 أنت طالق لدخلت الدار فهذا يخبرانه دخل الدار وأكده باليمين فيصير كأنه قال لم أكن دخلت
 الدار فان لم يكن دخل الدار طلقت ولو قال أنت طالق لا دخلت الدار يتعلق بالدخول لان لا حرف نفى
 وقد أكد بالدخول فكان الطلاق متعلقا بالدخول ولو قال أنت طالق لدخولك الدار طلقت الساعة

لان اللام للتعليل فقد جعل الدخول علة للوقوع وجدت العلة أولا ولو قال أنت طالق بدخولك
الدار أو ببيضك لم تطلق حتى تدخل أو تبيض لان الباء لا وصل والاصاق وانما يتصل الطلاق
ويلتصق بالدخول اذا تعلق به ولو قال أنت طالق على دخولك الدار ان قلت يقع والافلا لانه استعمال
الدخول استعمال الاعواض فكان الشرط قبول العوض لا وجوده كما لو قال أنت طالق على أن
تعطيني ألف درهم اه وفي فتح القدير ويقع في الحال بقوله أنت طالق ان دخلت وبقوله ادخلي
الدار وأنت طالق فيتعلق بالدخول لان الحال شرط مثل ادى الى ألفا وأنت طالق لا تطلق حتى تؤدي
اه وسياقي في العتق انه على القلب أى كوفى طالق في حال الاداء وكن حوافي حال الاداء وقوله لان
الحال شرط منقوض بأنت طالق وأنت مريضة فانه يقع للحال فالتعليل الصحيح ان جواب الامر بالواو
كجواب الشرط بالفاء كنافي المعراج وفيه لو قال ادى الى ألفا فانت طالق بالفاء يتجزأ لانها للتعليل
كقوله افتحوا الابواب وانتم آمنون يتعلق ولو قال فانتم آمنون لا يتعلق للتفسير ولو قال أنت طالق
ووالله لأفعل كذا فهو تعليق ويمين ولو قال أنت طالق والله لأفعل كذا طلقت في الحال ذكرهما
في جوامع الفقه (قوله ففيها ان وجد الشرط انتهت اليمين) أى في ألفاظ الشرط ان وجد المعلق
عليه انحلت اليمين وحنث وانتهت لانها غير مقتضية للعموم والتكرار لغة في وجود الفعل مرة يتم
الشرط ولا يتم بقاء اليمين بدونه واذا تم وقع الحنث فلا يتصور الحنث مرة أخرى الا بيمين أخرى أو
بعموم تلك اليمين ولا عموم وفي المحيط من زيالى الجامع الاصل ان اضافة الجمع الى الواحد يعتبر
جمعا في حق الواحد والجمع المضاف الى الجمع يعتبر آحادا في حق الآحاد ولا يعتبر جمعا في حق
الآحاد ولو قال ان دخلت ما هذه الدار فلا بد من دخولها وان قال هاتين الدارين فدخلت كل
واحدة دارا على حدة طلقتا ولو قال ان ولدت ما ولدا أو حضمت ما حضمة فولدت احدهما أو حضمت
طلقتا لعدم امكان الاجتماع بخلاف ان ولدت ما أو ولدت ما ولدين أو حضمت ما حضمتين
لا بد من ولادة كل واحدة وحيضها وكذا ان أكلت ما هذا الرغيف لا بد من أكله ما لا يمكن
وان قال ان لبست ما قميصين لا بد من لبسهما معا للحنث فلا يحث بلبسهما متفرقين بخلاف هذين
القميصين يحث بلبسهما متفرقين كان تغديت رغيفين يحث باكلهما متفرقين بخلاف ان
أكلت رغيفين لا بد من أكلهما معا وأفاد باطلاقه انه لو زاد على ان أبدأ فانها لا تغسد التكرار
كما لو قال ان تزوجت فلانة أبدأ فهي طلاق فتر زوجها طلقت ثم اذا تزوجها ثانيا لا تطلق كذا
أجاب أبو نصر الدبوسي كما في فتح القدير وعلة البرازي في فتاواه بان التأيدين في التوقيت
لا التوحيد فيتأبد عدم التزوج ولا يتكرر ومن مسائل ان ما في الواقعات الحسامية والمحيط لو
كان له أربع نسوة فقال لواحدة منهن ان لم أنت عندك الليلة فالسلاث طالق ثم قال للثانية مثل
ذلك ثم قال للثالثة مثل ذلك ثم قال للرابعة مثل ذلك ثم بات عند الاولى وقع عليها السلاث لانه
انحل عليها ثلاثة ايمان ويقع على كل واحدة منهن من لم يبت عندهن تطليقتان لانه انحل
على كل واحدة منها اثنتان ولو بات مع ثنتين وقع على كل واحدة منهما تطليقتان وعلى الاخرين
على كل واحدة منهما تطليقة يخرج على هذا الاصل انه لو بات مع السلاث وقع على كل واحدة
منهن تطليقة لانه انحل على كل واحدة منهن واحدة وهي اليمين التي عقدت على التي لم يبت عندها
ولا يقع على هذه التي لم يبت عندها شي لان الايمان التي عقدت على السلاث لم يتحل شي منها على
الرابعة وهي التي لم يبت عندها اه ومنها ما في الخانية ان دخلت الدار ان دخلت الدار ان

ففيها ان وجد الشرط
انتهت اليمين

(قوله طلقت في الحال)
لعل وجهه انه لما لم
يعطف القسم على أنت
طالق فحضر ما بعده
لجواب القسم وصار القسم
فاصلا بين أنت طالق وبين
جوابه المعنوي فلم يصلح
للتعليق فوقع في الحال
بخلاف ما اذا عطف القسم
لانه يصير قوله لا أفعل
كذا جوابا بالهما ويكون
أنت طالق للتعليق معنى
نظير ما مقرر بياني أنت
طالق لدخلت أولاد حات

الفتاوى الصيرفية المعزوة
الها هذا الفرع قرأ بته
ان أكن بدون لم اه
ومما أنشده الوزير ابن
مقالة لما حبه الراضي
بالله سنة اثنين وعشرين
وثلاثمائة قوله

خرجنا من الدنيا ونحن
من أهلها

فلسنا من الموتى نعد ولا
الاحياء

اذا جاءنا السجان يوما لم حاجة
فرحنا وقتلنا جاء هذا من
الدنيا

(قوله لان الصفة هنا)
قال الرمي أي في مسئتي

كل وأي تأمل (قوله)
بمخلاف كل امرأة أتزوجها)

قال الرمي كما ان كلمة كل
للعوم فكذا كلمة أي

فقد صرحوا فاطبة بأنها
من صيغ العموم ومن

صرح به ابن السراج
وصاحب جمع الجوامع

وقوله فان العموم انما
هو من كلمة كل الى قوله

لا به لا عموم له ما فيها
مخالف لصرح كلام محمد

حيث قال كما نقله عنه
البرزوي في أصوله لكنها

متى وصفت بصفة عامة
عمت بعمومها كسائر

النكرات في موضع

الاثبات وقد ظهر لي ان الوجه في الجواب العرف يدل عليه ما نقله عن كافي الحاكم فليست أم والله تعالى هو الموفق اه فان

أقول ما ذكره لا برد على المؤلف لانه نقل تصريح الاصوليين بالفرق بين أي عبيدي ضربته وأي عبيدي ضرب بك فيعلم من كلامهم

دخلت الدار فانت طالق فهذه على دخلة واحدة ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت
فهذا على دخلتين ولو قال ان قلت لك أنت طالق فانت طالق ثم قال قد طلمتك تطانئتين واحدة
بالتطبيق وواحدة باليمين اه والفرع الاخير يفيد ان قوله هم ان التعليق يراعى فيه اللفظ ولا
يقوم لفظ آخر مقامه يستثنى منه المراد له فان قوله قد طلمتك مرادف لقوله أنت طالق من جهة
افادة وقوع الطلاق ومنها ما في الصيرفية ان لم تمت فلانة عند فانت طالق قضى الغسوه هي حية
يقع لامكانه بخلاف ان تكلمت الموتى حيث لا يقع لعدمه ومنها ما فيها أيضا قالت لزوجها لك مع
فلانة تشغل ولك معها حديث فقال ان كنت أعرف انه رجل أو امرأة فانت كذا قال ان كان له
معها حديث أو شغل وقع والا فلا لان الاعتبار هنا للمعنى لا للحقيقة والمعنى ترك التعرض ومنها ما لو
قال ان لم أكن اليوم في العالم أوفى هذه الدنيا فخلال الله على حرام يجس حتى يمضي اليوم سواء حبه
القاضي أو الوالي أوفى بيت لان الجبس يسمى نفيًا قال تعالى أو ينفوا من الارض اه ومنها ما في
الحائصة أيضا لو قال أنت طالق ان دخلت الدار ثلاثا ينصرف الثلاث الى الطلاق الا ان ينوي
الدخول ولو قال أنت طالق ان دخلت الدار عشر مرات على الدخول عشر مرات لا الى الطلاق اه
ومنها ما فيها أيضا قال ان لم أجمعها ألف مرة فهي طالق فالواحد على المبالغة والكثرة دون العدد
ولا تقدير في ذلك والسبعون كثير اه ومنها ما فيها لو قال لامرأته ان تكوني امرأتى فانت طالق ثلاثا
فان لم يطلقها واحدة بانه متصلة بيمينه تطانئ ثلاثا ولو قال ان أنت امرأتى فانت طالق ثلاثا
ثلاثا اه ودل اقتضاره على استثناء كل ما ان لا تقيد التكرار فعلى هذا ما في الغاية لو قال لنسوة
له من دخلت منسكن الدار فهي طالق فدخلت واحدة منهن الدار مرارا طلقت بكل مرة تطليقة لان
الفعل وهو الدخول أضيف الى جماعة فيراد به تعميم الفعل عرفا مرة بعد أخرى كقوله تعالى ومن
قتله منكم متعمدا أفاد العموم واستدل عليه بما ذكر في السير الكبير اذا قال الامام من قتل
قتيلا فله سلبه فقتل واحدا قتلين فله سلبهما اه وهو مشكل لان عموم الصيد ليكون الواجب
فيه مقتدر بقيمة المقتول وفي السلب بدلالة الحال وهو ان مراده التشجيع وكثرة القتل كذا في
التيبين والمحق ان ما في الغاية أحد القولين فقد نقل القولين في القنية في مسألة صعود السطح ودل
أيضا على ان اذا لا تقيد التكرار وأما قوله تعالى واذا رأيت الذين يخوضون في آياتنا فأعرض عنهم
فانما حرم القعود مع الواحد في كل مرة من العلة لامن الصيغة كمن فيما تقدم لما فهم ما من ترتيب
الحكم وهو الجزاء في الاول ومنع القعود على المشتق منه وهو القتل والخوض في تكرره كما في فتح
القدير ودل أيضا على ان ايا لا تقيد التكرار وفي المحيط وجوامع الفقه لو قال أي امرأة أتزوجها فهو
على امرأة واحدة بخلاف كل امرأة أتزوجها حيث يع بعموم الصفة اه واستشكل في التبيين
وفتح القدير حيث لم يع أي امرأة أتزوجها بعموم الصفة ولم يجيبا عنه وقد ظهر لي انه لا اشكال فيه
من حيث الحكم وهو منقول في الخلاصة والولو الجمية أيضا وزاد في البرازية الا ان ينوي جميع النساء
لان الصفة هنا ليست عامة لان الفعل وهو أتزوج مسندا الى خاص وهو التكم فهو نظير ما صرح
به الاصوليون في الفرق بين أي عبيدي ضربته لا يتناول الا واحدا وبين أي عبيدي ضرب بك
يعتق الشكل اذا ضرب بالاول في الاول أسندا الى خاص وفي الثاني الى عام بخلاف كل امرأة أتزوجها

فان
أقول ما ذكره لا برد على المؤلف لانه نقل تصريح الاصوليين بالفرق بين أي عبيدي ضربته وأي عبيدي ضرب بك فيعلم من كلامهم

ان اياها تكون للعموم الا اذا وصفت بصفة عامة بخلاف كل فانها للعموم ووضعا والفرق ان اياها بحسب ما تضاف اليه فتكون للزمان والمكان ولن يعقل وما لا يعقل تامل (قوله لانها للعموم لهما فيهما) أي للعموم ١٧ للصفة وهي أترؤها فيهما

أي في المثالين وهما أي امرأة أترؤها وكل امرأة أترؤها (قوله وان بشرته واحدة قبل الاخرى طلقت وحدها) قال الرملي انما كان كذلك لعدم تصور البشارة من غير السابقة لانها هم لغير سار صدق وليس للبشر به علم عرفا (قوله وبه علم ان قولهم انها نعم الخ) قال الرملي يعني

الا في كلما اقتضائه عموم الافعال كاقضاء كل عموم الاسماء

لتختلف في صورة جملهم الخشبة جميعا مع اطلاق الواحد لها وشربهم ماء الكوز جميعا مع امكان شرب الواحد له وسببه العرف (قوله ولو قال المصنف الا في كل وكلما الخ) قال في النهر وخص كلما وان كانت كل كذلك باعتبار بقائه اليمين لا تنتهي فيها بوجود الشرط بخلاف كل فانها تنتهي في حق ذلك الاسم وبه تمن انه لو قال الا في كل وكلما لا وهم ان اليمين لا تنتهي بمره فيها وقد

فان العموم انما هو من كلمة كل لا من الوصف اذ الوصف خاس كما قلنا وانما الاشكال في قواه حيث تعم به العموم الصفة لانها للعموم لهما فيهما لان الاشكال لتسليم عمومها وان ينبغي أن يكون كذلك في أي كما فعلا فان قلت هذا يقتضي انه لو قال أي امرأة تزوجت نفسها مني فهي طالق ان يتناول جميع النساء لان الوصف هنا عام لانه لم يستند الى معين فهو كقوله أي عبيدي ضربك بل أولى لتسكير المضاف اليه قلت المحكم كذلك كما في الخلاصة من الفصل الرابع في اليمين في النكاح ويدل على ما قررناه ما ذكره المحاكم في الكافي لو قال لنسوة أيتكن أكلت من هذا الطعام شيئا فهي طالق فاكن جميعا منه طلقن كلهن وكذلك لو قال أيتكن دخلت هذه الدار فدخلنها وكذلك لو قال أيتكن شامت فهي طالق فشئت جميعا ولو قال أيتكن بشرتي بكذا فبشرته جميعا طلقن وان بشرته واحدة قبل الاخرى طلقت وحدها اه وفي المحيط لو قال لعبيده أيكم حمل هذه الخشبة فهو حر فملوها جميعا ان كانت الخشبة بحيث يطبق جملها او احدى جملتها لان كلمة أي تتناول الواحد المنكر من الجملة فكان شرط الخث حمل الواحد ولم يوجد بكلمة وان كانت بحيث لا يحملها الواحد معقولا ان في العرف يراد به جملهم على الشركة لما تعذر حملها على الواحد فصار كأنه قال أيكم جملها مع أحبابه ونظيره لو قال أيكم شرب ماء هذا الوادي فشر بوا جميعا عتقوا لان المراد منه شرب البعض عرفا لان شرب الكل متعذر فصار كأنه قال أيكم شرب بعض هذا الماء فهو حر ولو قال أيكم شرب ماء هذا الكوز وكان ماؤه يمكن شربه للواحد بدفعة أو دفعتين فشر بوا جميعا لم يعتق واحد منهم وان حملها بعضهم يعتق لان كلمة أي تتناول واحدا منكم من الجملة لكنها صارت عامة بعموم الوصف وهو الحمل فتناول كل واحد على الانفراد على سبيل البديل لا على العموم والشمول بخلاف قوله ان جملته هذه الخشبة فانتهم أحرار فحملها بعضهم لم يعتق لان اللفظ عام بصيغته فيتناول الكل لعمومه فحمل بوا جميعا لا يتحقق شرط الخث اه وبه علم ان قولهم انها تعم بعموم الوصف ليس على اطلاقه (قوله الا في كلما اقتضائها عموم الافعال كاقضاء كل عموم الاسماء) لان كلمة كل موضوعة لاستغراق ما دخلت عليه كان ليس معه غيره غير ان كلما تدخل على الافعال وكل تدخل على الاسماء فيفيد كل منهما عموم ما دخلت عليه فاذا وجد فعل واحد واسم واحد فقد وجد الملووف عليه فانحلت اليمين في حقه وفي حق غيره من الافعال والاسماء باقية على حالها فيخث كلما وجد الملووف عليه غير ان الملووف عليه طلقات هذا الملك وهي متناهية فالحاصل ان كلما للعموم الافعال وعموم الاسماء ضروري فيخث بكل فعل حتى ينتهي طلقات هذا الملك وكل لعموم الاسماء وعموم الافعال ضروري ولو قال المصنف الا في كل وكلما كان أولى لان اليمين في كل وان انتهت في حق اسم بقيت في حق غيره من الاسماء كإسباني وفي الوالوجية الطلاق والعتاق متى علق بشرط متكرريته متكرروا اليمين متى علق بشرط متكرريته لا يتكرر حتى لو قال كلما دخلت الدار فوالله لا أكلم فلانا فدخلت الدار مرارا فكلمه بعد ذلك لا يثبت الا في يمين واحدة ولو قال كلما دخلت الدار فانت طالق ان قلت فلانا فدخلت الدار مرارا ثم كلفه مرة يثبت في الايمان كلها والفرق ان انعقاد اليمين بالله ليس الاذ كراسم الله تعالى مقرونا بخبروذ كراسم الله تعالى مقرون بخبر الدخول

١٧ - بجر رابع علمت ان هذا مطلقا في كل غير صحيح لكن لما كان في كل عموم لا ينتهي بمره باعتبار ما مر بينه بقوله كاقضاء كل عموم الاسماء وجعلها مشبهها لانها الاصل وأدخل عليها ما ولم أر من نبه على هذا وبه عرف ان ما في البحر مدفوع

والكلام فكما ان لا انعقاد اليمين تعلقا بالدخول كان لها تعلق بالكلام بدليل انه لو قال ان دخلت
 والله ولم يقبل لا اكلم لا ينعقد فلم يفسخ ليكن تصحيح اليمين بالله تعالى مع لقا بالدخول وحده وانما
 تصحيحها بالدخول والكلام جميعا والدخول متكرر والكلام غير متكرر والمعلق بشرط متكرر وغير
 متكرر لا يتكرر فاما اليمين بالطلاق والعناق وغيرهما فعلق بالدخول وحده ألا ترى انه لو اقتصر
 عليه صح فلم يكن لا انعقاد اليمين تعلق بالكلام فيبقى اليمين مع لقا بالدخول وحده والدخول يتكرر
 لانه أدخل فيه كلمة كليا والمعلق بشرط متكرر يتكرر فيصير قائلًا عند كل دخلة ان كملت فلانا
 فامرأة طالق ولو كرر هذه المقالة ثم كلمه مرة بحثت في الايمان كلها لان الشرط الواحد يصلح شرطا
 للايمان كلها اه وزاد البرزاي على الطلاق والعناق الظهار وفي المحيط معزى الى الجامع أصله
 ان الجزاء متى علق بشرط مكرر وغير مكرر فانه لا يتكرر بتكرار المكرر لان المعلق بشرطين لا ينزل
 الا عند وجودهما فلو قال كلما دخلت هذه الدار فعلى حجة ان ضربت بك فدخل مرارا ولم يضر به الا
 مرة فانه يلزمه الحج بعد الدخلات لان المعلق بالشرط كما مرسل عند وجود الشرط فكأنه قال عند كل
 دخلة على حجة ان ضربت بك بخلاف ما لو ضربه ودخل ثم دخل مرة أخرى فانه لا يلزمه حجة أخرى مالم
 يضر به ثانيا وكذا لو قال كلما دخلت الدار فامرأة طالق وعنده حان ضربت فلا لانه علق بشرط
 مكرر وهو الدخول عتقا أو طلاقا معلقا بالضرب اه (قوله فلو قال كلما تزوجت امرأة يحنت بكل
 امرأة ولو بعد زوج آخر) بيان لبعض تفاريع كل وكما هي مسائل منها مسألة الكتاب ووجهه ان
 الشرط ملك يوجد في المستقبل وهو غير محصور وكما أوجد هذا الشرط تبعه ملك الثلاث فتبعه جزاؤه
 وحاصل ما ذهب اليه أبو يوسف ان كلما انما توجب التكرار في المعينة لاني غير المعينة بأداء اتحاد
 المحاصل بين كل وكما اذا نسب فعلها الى منكر متكرر لان المحاصل كل تزوج لكل امرأة وفي مثله
 تنقسم الاحاد فلزم بالضرورة انها اذا انحلت في فعل انحلت في اسمه فلا يتكرر الحنت في امرأة واحدة
 وهو مردود لا تقسام الاحاد على الاحاد عند التساوي وهو منتف لان دائرة عموم الافعال أوسع لان
 كثير من افراده ما يتحقق بالتكرار من شخص واحد وقد فرض عمومه بكلمة فلا يعتبر كل اسم بفعل
 واحد فقط ومنها لو قال كل امرأة تزوجها فهى طالق فكل امرأة تزوجها تطلق واحدة وان تزوجها
 ثانيا لا تطلق لاقتضائها عموم الاسماء لا عموم الافعال ولو نوى بعض النساء صحت نيته ديانة لا قضاء
 لان نيته تخصيص العام خلاف الظاهر وقال الحنابلة تصح نيته في القضاء ايضا وهذا مخلص لمن يحلفه
 ظالم فاخذ بقوله لا بأس به لان المحالة دلالة ظاهرة كذا في المحيط والفتوى على ظاهر المذهب وان
 أخذ بقول الحنابلة اذا كان الحالف مظلوما فلا بأس به كذا في الوالوجية ومنها لو كان له أربع نسوة
 فقال كل امرأة تدخل الدار فهى طالق فدخلت واحدة طلقت ولو دخلن طلقن فان دخلت تلك
 المرأة مرة أخرى لا تطلق ولو قال كلما دخلت فدخلت امرأة طلقت ولو دخلت ثانيا تطلق وكذا ثالثا
 فان تزوجت بعد ثلاث وعادت الى الاول ثم دخلت لم تطلق خلافا لفرق ومنها لو قال كلما تزوجت
 امرأة ودخلت الدار فهى طالق فتزوج امرأة مرتين ثم دخلت الدار لم تطلق الامرة واحدة لان قوله
 ودخلت عطف على التزوج وحكم المعطوف حكم المعطوف عليه وكلمة كلما توجب التكرار فصار
 الدخول مكررا أيضا بخلاف ما لو قال كلما تزوجت امرأة فهى طالق ان دخلت الدار فتزوجها مرارا
 ودخلت مرة طلقت ثلاثا لانه لم يعطه على الشرط المتكرر وانما جعله شرط بان وهي لا تفقد التكرار
 فصار الدخول شرط الحنت في الايمان كلها كذا في المحيط ومنها لو قال كلما تزوجت امرأة فهى طالق

فلو قال كلما تزوجت
 امرأة يحنت بكل امرأة
 ولو بعد زوج آخر

(قوله وحاصل ما ذهب
 اليه أبو يوسف الخ) كان
 الانسب ذكر قوله قبل
 التخريج وذكره في الفتح
 فقال وعن أبي يوسف في
 المنتقى اذا قال كلما
 تزوجت امرأة فهى
 طالق فتزوج امرأة طلقت
 فان تزوجها ثانيا لا تطلق
 الامرة واحدة ولو قال
 ذلك لمعينة كلما تزوجت
 أو تزوجت فلانة تكرر
 دائما

(قوله طلقت طلقتين
وعليه مهران ونصف)
قال في الوالوجية لانه لما
تزوجها أولا يقع عليه
تطليقة ووجب نصف مهر
فاذا دخل بها ووجب مهر
كامل لانه وطه عن شبهة
في محل ووجبت العدة
فاذا تزوجها ثانية وقعت
تطليقة أخرى وهذا
الطلاق بعد الدخول
معنى فان من تزوج
المعتدة وطلقتها قبل
الدخول بها عند أبي حنيفة
وأبي يوسف رحمه الله
يكون هذا الطلاق بعد
الدخول معنى فيجب مهر
كامل فصار مهران
ونصف فاذا دخل بها وهي
معتدة عن طلاق رجعي
صار مراجعا ولا يجب
بالوطء شيء فاذا تزوجها
ثالثا يصح النكاح لانه
تزوجها وهي منكوحة
ولو قال كلما تزوجتك
فانت طالق بائن والمسئلة
بجالها بانت بثلاث
تطليقات وعليه خمس
مهور ونصف على قولهما
يخرج من الاصل الذي
قلنا (قوله ولو قال كلما
وقع عليك طلاق الخ) قال
في النهر الفرق ان الشرط

وعبد من عبيدي حر تزوج امرأة طلقت وعتق عبد من عبيده ولو تزوج أخرى طلقت ولا يعتق
عبد من عبيده كذا ذكره الاستيعابي وأصله ان الكلام اذا كان تاما مستقلا بنفسه يؤخذ حكمه
من نفسه لا من غيره وان كان ناقصا غير مستقل بنفسه ولا مفهوم المعنى بذاته يؤخذ حكمه من غيره
لثلاث لغو بنفسه والكتابة لا تستقل بنفسها فاخذ حكمها من المكتنى عنه والصريح معتبر بنفسه
فلو قال كل امرأة لي تدخل الدار فهي طالق وعبد من عبيدي حر فدخلن طلقن ولم يعتق الا عبد
واحد لان العبد صريح مستقل بنفسه فلم ينعتف على الاول وانه نكرة في الاثبات فيخص ولو قال
كلما والمسئلة بجالها عتق أربعة عبيدان كلما أوجبت تعميم الفعل فصار كل دخول شرطا على
حدة وعتق العبد معلق بالدخول ومن ضرورة تكرار الشرط تكرار الجزاء حتى يفيد ومن ضرورة
تكرار الجزاء تعميم الاسم ولو قال كل جارية لي تدخل فهي حرة وولدها وعبد من عبيدي حر فدخلن
جميعا عتقن وعتق الاولاد كلهم ولم يعتق الا عبدا واحدا ولو قال كل دار دخلتها في حجة فدخل دورا لم
يلزمه الاجمالي لانه صريح بالجملة وهي نكرة في الاثبات فتخص ولم يقترن بها ما يوجب تعميمها ولم يعلقها
بشرط مكرر فان الدخول غير مكرر لان كلمة كل تجمع الاسماء دون الافعال ولو قال فعلى بها حجة لزمه
بكل دار حجة وتعامه في المحيط الا انه يشكل بفرع الاستيعابي واعل الصواب في عبارة الاستيعابي
كل امرأة أتت وجهادون كلما كما لا يخفى ومنها ما في الكافي وغيره ولو قال كلما نكحتك فانت طالق
فكجهاتي يوم ثلاث مرات ووطئها في كل مرة طلقت طلقتين وعليه مهران ونصف وقال محمد بن ثابت
بثلاث وعليه أربعة مهور ونصف ولو قال كلما نكحتك فانت طالق بائن فكجهاتها ثلاث مرات في يوم
ووطني في كل مرة بانت بثلاث اجماعا وعليه خمسة مهور ونصف وتوضيحه فيه ومنها ما لو قال كلما
دخلت هذه الدار فرأيتي طالق وله أربع نسوة فدخلها أربع مرات ولم يعين واحدة منهن بعينها
يقع بكل دخلة واحدة ان شاء ففرقها علمين وان شاء جمعها على واحدة ولو قال كلما دخلت هذه الدار
وكلت فلانا او فكلت فلانا فعد من عبيدي حر فدخلت مرارا وكلت مرة لم يعتق الا عبدا واحدا ولو
قال كلما دخلت هذه الدار فان كلت فلانا فانت طالق فدخلت ثلاثا ثم كلت فلانا طلقت ثلاثا ولو
قال كلما دخلت هذه الدار فكلما كلت فلانا فانت طالق فاليمين الثانية تصير مطقة بالدخول واذا
دخلت الدار انعدت اليمين الثانية فاذا كلت فلانا ثلاث مرات بعد ذلك طلقت ثلاثا كذا في المحيط
ومنها ما في الحامية والمحيط رجل له أربع نسوة فقال كل امرأة لم أجامعها منكن الليلة فالاخريات طواقتي
بجامع واحدة منهن وطلع الفجر طلقت الجامعة ثلاثا لانها مطقة بترك جماعه كل واحدة منهن
وسأثرهن طلقن كل واحدة ثنتين لان في حق سائرهن ترك جماع امرأتين في حق كل واحدة سواها
وعلى هذا القياس فانهم ومنها ما في الحامية قال كلما قعدت عندك فامرأته طالق فقعده عند ساعة
طلقت ثلاثا لان الدوام على القعود وعلى كل ما يستدام بمنزلة الانشاء ولو قال كلما ضربت بك فانت
طالق فضر بها يسيده جميعا طلقت ثنتين وان ضر بها بكف واحدا لطلق الا واحدة وان وقعت
الاصابع متفرقة لان في اليدين تكرار الضرب لان الضرب بكل يد ضربة على حدة فكان ذلك
بمنزلة الضرب بضعف واحدا ما في الوجه الثاني لم يتكرر الضرب لان الاصل في الضرب هو الكف
والاصابع تتبع لها فلم يتعدا الضرب فلوقال لامرأته كلما طلقتك فانت طالق فطلقتها واحدة يقع
طلاقا ن طلاقا بالتطليق وطلاقا بقوله كلما طلقتك فانت طالق ولو قال كلما وقع عليك طلاق
فانت طالق فطلقتها واحدة طلقت ثلاثا اه ومنها ما في المحيط ثم المنعقد بكلمة كلما يمين واحدة

في الثانية اقتضى تكرار الجزاء بتكرار الوقوع فيه كتر غير ان الطلاق لا يزيد على الثلاث فيقتصر عليها وفي الاولى اقتضى
تكرره بتكرار طلاقه ولا يقال طلقها اذا طلقت بوجود الشرط فيقع تطلقتان احدهما بحكم الايقاع والاخرى بحكم التعليق
(قوله لانه لا يعلم ما زاد على اليمين الواحدة) أي فلم يتحقق الاوجوب كقراءة واحدة وينبغي انه لو كان الذي بعد الحلف بالله
تعالى طلاقا معلقا بكلمة ٢٠ كلما ان يجب ثلاث كفارات للحال على رواية الجامع وأما لو كان المعاق غير طلاق

للحال ويتجدد انعقادها مرة بعد أخرى كلما حثت في يمينه اما ايمان منعقدة على رواية الجامع ايمان
منعقدة للحال انحلت بعضها وبقي بعضها منعقدة بعد الحث الى أن يوجد شرطها وعلى رواية المسووط
المنعقدة للحال يمين واحدة ويتجدد انعقادها مرة بعد أخرى كلما حثت لان الجزاء لم يذكر الامر وهو
المعتبر ووجه رواية الجامع ان كلما بمنزلة تكرار الشرط والجزاء والفتوى على رواية الجامع لانه
أحوط اه ولم يذكر ثمره للاختلاف وينبغي أن تظهر الثمرة فيما اذا حلف بالطلاق لا يحذف بان
قال كلما حثت فانت طالق ثم علق بكلمة كلما فعلى رواية الجامع يقع الآن الثلاث وعلى رواية
المسووط يقع الآن واحدة واما اذا حلف بالله ان لا يحلف فينبغي ان تحب كفارة واحدة للحال اتفاقا
لانه لا يعلم ما زاد على اليمين الواحدة وفي البرازية من كتاب القضاء لو قال لامرأة كلما تزوجت فانت
طالق ثلاثا ثم تزوجها ورفع الحال الى الحاكم يرى صحة النكاح فقتضى بها ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها
بعد دخول زوج آخر اختلف المشايخ في انه هل يحتاج الى القضاء ثانيا بناء على ان المنعقدة بكلمة
كلما للحال يمين واحدة يتجدد انعقادها كلما وقع الحث وهو رواية الاصل أم المنعقدة بها في الحال
ايمان كما هو رواية الجامع وهو الاصح فيحتمل في البعض لوجود الشرط وتبقى الباقية منعقدة فن
قال بهذا شرط القضاء ثانيا ومن قال بالاول لم يشترط القضاء ثانيا اه وهذا بيان ثمره للاختلاف
في المعلق بالتزوج لا مطلقا (قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها) لانه لم يوجد الشرط والجزاء
باق لبقائه محله فتبقى اليمين وسيأتي ان زوال الملك بالثلاث مبطل للتعليق فكان مراده هنا الزوال بما
دون الثلاث بان طلقها بعد التعليق واحدة أو اثنتين فانقضت عدتها ثم تزوجها ثم جدد الشرط
طلقت أطلق الملك فتمسك ملك النكاح وملك اليمين حتى لو قال لعبد اذا دخلت الدار فانت حرقاعه
ثم اشتراه فدخل عتق وقيد بزوال الملك لان زوال الملك ان زوال امكان البر المصحح للتعليق مبطل له أيضا وتفرغ
على ذلك فروع منها في البرازية قال لها ان لم ادفع اليك الدينار الذي على الى شهر فانت كذا او برأته
قبل الشهر بطل اليمين اه ومنها في القنية ان لم تردى ثوبي الساعة فانت طالق فاخذه هو قبل ان
تدفع اليه لا يحتمل وقيل يحتمل وهكذا ان لم تحبسي بفلان فانت طالق فجاه فلان من جانب آخر بنفسه
فالحاصل انه متى عجز عن الفعل المحلوف عليه واليمين موقنة بطلت عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لابي
يوسف دعا امرأته الى الوقاع فبانت فقال متى يكون فقال غدا فقال ان لم تفعل هذا المراد غدا فانت
طالق ثم نسيها حتى مضى الغد لا يحتمل حلف ليخرجن ساكن داره اليوم والساكن ظالم غالب
يتسكف في اخراجه فان لم يمكنه فاليمين على التلفظ باللسان اه وذو كعب له فيها فروعا تحتاج الى
التوفيق حلف ان لم يجرب بيت فلان غدا فقيده ومنع فلم يجربه حتى مضى الغد اختلف فيه والخيار

فلا يجب الا واحدة تامل
(قوله لان زوال امكان
البر المصحح للتعليق مبطل
له) أقول المصحح بالجر
نعت لا مكان البر لان
شرط صحة التعليق
امكان البر فلو كان غير
ممكنا لم يصح التعليق ولو
وزوال الملك بعد اليمين
لا يبطلها

زال الامكان بعد وجوده
أبطل التعليق فامكان
البر شرط الانعقاد وشرط
لبقائه ما أيضا لكنه
انما يكون شرطا لبقائها
اذا كانت موقنة كما
يأتي ثم المراد بامكان البر
امكانه عقلا وان استحبال
عادة ولذا أجمعوا على
انعقادها في حلفه لمصعدن
السماء أو لبقين هذا
المجرد ذهباً فانه ممكن عقلا
وقد وقع الصعود لنبينا
صلى الله عليه وسلم
ولعيسى وادريس عليهما
السلام وانما لم تنعقد في
حلفه ليشربن ماء هذا

الكوز اليوم ولا ماء فيه لعدم امكانه أصلا فلم يوجد شرط انعقادها ولو كان فيه ماء تنعقد واذا صب
قبل غروب الشمس تبطل لان ما صب لا يمكن شربه عقلا ولا عادة فقد عرض زوال الامكان فبطلت فلذا لم يحتمل في صورتين
هند أبي حنيفة ومحمد وحنبل في مسألة الصعود عند أبي يوسف أيضا كما سيأتي في الايمان (قوله ثم نسيها حتى مضى الغد لا يحتمل)
أي لانه يتعلق على طلب الرجل قال في التارخانية في المنتقى عن رجل دعا امرأته الخ هل يقع الطلاق أم يتعلق بطلب الرجل
فقال نعم وسئل عنها الحسن بن علي فقال لا يقع اه وسيأتي قريبا

للفتوى

(قوله في حنثه قولان) قال في الذخيرة في نوع السكنى لو منع من التحول وأن يخرج بنفسه ومنعه وامناعه وأوثقه وقهره وأياما لا يحث في يمينه لانه مسكن لاساكن ولو أراد أن يخرج فوجد الباب مغلقا بحيث لم يمكنه الخروج فلم يخرج فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يحث وهو اختيار الفقيه أبي الليث وفيه أخذ الصدر الشهيد وهذا بخلاف قوله ان لم يخرج من هذا المنزل اليوم فأمراته كذا فقيد ومنع من الخروج حيث تطاق أمراته وكذا لو قال لامرأته وهي في منزل والدها ان لم تحضري الليلة منزلي فكذا فدفعها الوالد عن الحضور فانها تطلق هو المختار والفرق ان في قوله لا يسكن ٢١ هذه الادرش شرط الحنث هو السكنى وانما تكون السكنى بفعله اذا

كان باختياره أما في قوله ان لم يخرج من هذا المنزل وفي قوله ان لم تحضري الليلة منزلي شرط الحنث عدم الفعل والعدم يتحقق بدون الاختيار اه (قواه وانما يشكل مسألة العسس) قال بعض الفضلاء أقول لا اشكال لانه صدق عليه انه ذهب فعدم الحنث لوجود البر ويشهد له ما يأتي متنا في الايمان لا يخرج أولا يذهب الى مكة فخرج يريدتها ثم رجع يحث اه قلت وسأني أيضا هناك عن القنية مانصه انتقل الزوجان من الرستاق الى قرية فلحقه رب الدين فقال لها اخرجي معي الى حيث كافه فابت الى الجمعة فقال ان لم تخرجي معي فكذا فان كان قد تهاب للخروج فهو على الفور

للفتوى الحنث قال لها وهي في بيت أمها ان لم اذهب بك الى دارى فانت طالتي تم اخرجها من دار أمها فهربت منه فلم يقدر على أخذها وقع حلف لا يسكن فلم يقدر على الخروج الا بخرج نفسه من الحائط بعدما وثق لم يحث ولو وجد الباب مغلقا لم يمكنه فتحه ففي حنثه قولان ولو قال ان لم اخرج من هذا المنزل اليوم فقيد ومنع حنث وكذا لو قال لها في منزل والدها ان لم تحضري في منزلي الليلة فانت طالتي فدفعها الوالد من الحضور وتطقت هو المختار وقد قال لاصحابه ان لم اذهب بكم الليلة الى منزلي فذهب بهم بعض الطريق فاخذهم العسس فحبسهم لا يحث ان لم اعمل هذه السنة في المزارعة بتمامها فرض ولم يتم حنث ولو حبسه السلطان لا يحث اه أقول ان قوله ان لم اخرج وان لم اذهب بك وان لم اخرج وان لم تحضري منزلي سواء في ان القيد والمنع لا يمنع الحنث لانه الكراه وللأ كراه تاتر في الفعل بالاعدام كالسكنى لافي العدم والمعلق عليه في هذه المسائل العدم فلم يؤثر فيه الا كراه وانما يشكل مسألة العسس فان الشرط العدم وقد أثر فيه الحبس وكذا يشكل مسألة ان لم اعمل هذه السنة وان الشرط العدم وقد أثر فيه حبس السلطان ومنها ما في الحائنة امرأة دفعت من كيس زوجها درهما فاشترت به لحم وخط اللحم الدرهم بدراهمه وقال لها الزوج ان لم تردى على ذلك الدرهم اليوم فانت طالتي فحضى اليوم وقع الطلاق لوجود شرطه فان أراد الحائنة للخروج عن اليمين ان تأخذ المرأة كيس اللحم وتسلمه الى الزوج اه وذ كرقبله رجل دفع الى امرأته درهما ثم قال ما فعلت بالدرهم فقالت اشتريت به اللحم فقال الزوج ان لم تردى على ذلك الدرهم فانت طالتي وقد ضاع الدرهم من يد القصاب قالوا ما لم يعلم أنه أذيت ذلك الدرهم أو سقط في البحر لا يحث اه ومفهومه انه اذا لم يمكن رده فانه يحث فعلم به ان قولهم يشترط لبقاء اليمين امكان البر انما هو في المقيدة بالوقت فعدمه مبطل لها اما المطلقة فعدمه موجب للحنث والحاصل ان امكان البر بشرط لان عقاد اليمين مطلقا فعدمه كانت أو مقيدة وأما في البقاء فان كانت مقيدة فيشترط بقاء امكان البر لبقائها وان كانت مطلقة فلا ولذا قال في الكتاب من باب اليمين في الاكل والشرب ان لم أشرب ماء هذا الكوز اليوم فكذا ولا ماء فيه أو كان فصبت أو طلق ولا ماء فيه لا يحث وان كان فصبه حنث اه وسنوضحه ان شاء الله تعالى وفي الحائنة رجل قال لاصحابه ان لم اذهب بكم الليلة الى منزلي فأمراته طالتي فذهب بهم بعض الطريق فاخذهم اللصوص وحبسوهم قالوا لا يحث في يمينه وهذا الجواب يوافق قول أبي حنيفة ومحمد أصله مسألة الكوز اه بقي ههنا مسئلتان كثير وقوعهما الاولى حلف بالطلاق ليؤدين له اليوم كذا فجز عن الاداء بان لم يكن معه شيء ولا يوجد من يقرضه الثانية ما يكتب في التعاليق انه

والا فلا وان خرجت معه في الحال الى درب القرية ثم رجعت بر في يمينه وان أراد زوجها الخروج أصلا اه وسأني قريبا في كلام المؤلف عن الحائنة توجيه آخر لعدم الحنث في مسألة العسس (قواه وكذا يشكل مسألة ان لم اعمل الخ) أقول يفهم من قوله فيها لو حلف لا يسكن الخ ان المنع المحمي لا خلاف في عدم الحنث فيه بخلاف المنع غير محمي كاعلاق الباب ففيه قولان والمختار عدم الحنث أيضا كما نقلناه عن الذخيرة فيمكن أن يكون هذا الفرع مبنيا على خلاف المختار وهو الفرق بين المحمي وغيره فلذا قال لومرض حنث ولو حبسه السلطان لا يحث لان الحبس منع حسي بخلاف المرض نامل

(قوله والجواب ان قوله في القنية الخ) قال في النهر نقل في عقد النفر ائد عن التجنيس ما حاصله لا أسكن في هذا الميت فاعلق الباب أو قيد المختار انه لا يبحث فيما ولو قال ان لم أخرج من هذا المنزل فكذا فقيده مع أوقاف لها في منزل أيها ان لم تحضري الليلة إلى منزلي فأت كذا فاعلمها أبوهاحت فهم ما هو المختار للفتوى والفرق ان شرط الحنث في الأول الفعل وهو السكنى والا كراه يؤثر فيه وفي الثاني عدم الفعل والا كراه لا يؤثر قال في العقد قلت وهذا معني ما نقله بعض علمائنا الاصل في هذا الباب ان شرط الحنث ان كان عدما ويجز عن مباشرة المختار الحنث وان كان وجوديا ويجز والمختار عدم الحنث اهـ واعتبار هذا الاصل يفيد الحنث في مسألتنا اذ شرط الحنث فيها عدمي كما هو ظاهر والله تعالى الموفق وهذا من المواضع المهمة فكيف على بصيرة اهـ كلام النهر ونقل الرمي عن الفصولين ما يؤيده ويخالف ما نقله المؤلف عن القنية حيث قال قال له مدبونه لولم أقضك مالك اليوم فكذا فتواى الطالب قصب القاضي عنه وكلا يطلب المدبون ليقضى منه المال كيلا يبحث فقبض وحكم به آخر قال لم يجز فهو كما ترى كالصریح في عدم بطلانها في المحادثة المذكورة ٢٢ اذ الجيز كما يقع بعدم شيء مع المدين يقع بتواى الدائن ولو بطلت بالجزء لما احتج الى

نصب وكيل على القول بجوازه ثم نقل عن فتاوى المؤلف انه أقفى بالحنث في مسألتنا مستند الى امكان البرحققة وطادة مع الاعسار بهيمة أو تصدق أو ارث اهـ قلت وما استشهد به المؤلف من كلام القنية لا يدل على ما قاله لان المراد به الجز المحققى بأن كان غير متصور كما في مسألة الكوز واذا كان حنث في قوله لا صدق السماء اليوم لانه يمكن عقلا وان استحاله عادة فغنه هنا بالاولى لانه يمكن عقلا وعادة (قوله فعلى هذا

متمي نقلها أو تزوج عليها أو أبرأته من كذا مما لها عليه فدفعت لها جميع ما عليه قبل الشرط فهل تبطل اليمين فالجواب ان قوله في القنية انه متى عجز عن الخوف عليه واليمين موقفة فانها تبطل بقتضى بطلانها في المحادثة الاولى الا ان يوجد نقل صريح بخلافه واما الثانية فقد يقال ان البراء بعد الاداء ممكن فانه لو دفع الدين الى صاحبه ثم قال الدائن للمدين قد أبرأتك براءة اسقاط قال في الذخيرة صح البراه ويرجع المدبون بما دفعه ذكره في كتاب البيوع في مسألة البراه من الثمن والحط منه الا ان يوجد نقل بخلافه فيتبع وفي المحيط قبيل القسم الخامس في الطاعات والحرمات من كتاب الايمان لو قال لامرأته ان كنت تزوجتي غدا فانت طالق ثلاثا فغلقها في الغدان نوى بذلك كونها امرأة له في بعض النهار تطلق وان لم يكن له نية لم تطلق لان البرائة بتصوير في آخر النهار ولو غلقها قبل غروب الشمس ثم تزوجها قبل غروب الشمس طلقت لانها امرأته قبل الغروب ولو غلقها قبل الغروب ثم تزوجها بعد الغروب كانت امرأته وبفرض يمينه لانه لم تكن امرأته قبل الغروب اهـ وفي القنية ان سكنت في هذه البلدة فامرأته طالق وخرج على الفور وخلق امرأته ثم سكنها قبل انقضاء العدة لا تطلق لانها ليست بامرأته وقت وجود الشرط اهـ فقد بطلت اليمين بزوال الملك هنا فعلى هذا يفرق بين كون الجزاء فان تطلق وبين كونه فامرأته طالق لانها بعد البيذونة لم تسبق امرأته فلحفظ هذا فانه من جدا وفي القنية أيضا ان فعلت كذا فحل الله على حرام ففعل أحد الفعلين حتى بان امرأته ثم فعل الآخر ففعل لا يقع الثاني لانها ليست بامرأته عند وجود الشرط وقيل يقع وهو الاظهر اهـ فعلى الاظهر قوله حلال الله على حرام مثل أنت طالق والاظهر عندي انه مثل امرأتى طالق كما لا يخفى فان قلت قد جعلوا زال الملك مبطلا لليمين

يفرق بين كون الجزاء الخ) ينافي هذا ما يأتي قريبا عن المحيط من انه لو قال ان قبلت امرأتى

فما فلانه فعبدى حر فقبلها بعد البيذونة بحيث لان الاضافة للتعريف لا للتقسيد الا ان يفرق بين تعليق طلاقها وغيره تأمل (قوله فعلى الاظهر قوله حلال الله على حرام الخ) أى لان حلال الله صار عبارة عن امرأتى لاعن أنت بلفظ الخطاب وفيه نظر لانه لو خاطبها بقوله حلال الله على حرام صار عبارة عن أنت على حرام ولعل هذا وجه قوله في النهر فيه نظر ظاهر (قوله والاظهر عندي انه مثل امرأتى طالق) قال في النهر وفيه نظر ظاهر اهـ ولم يبين وجهه أقول ان قول القنية وقيل يقع وهو الاظهر يفيد ان المرجح اعتبار حالة التعليق لا حالة وجود الشرط ولما قال ان فعلت كذا فحل الله على حرام كانت زوجته حلالا له وان بان منه بفعل أحد الامرين اعتبار الحالة التعليق ويؤخذ من هذا ان كلام القنية السابق مبنى على خلاف الاظهر وهو اعتبار حالة وجود الشرط بقرينة التعليل بقوله لانها ليست امرأته وقت وجود الشرط أما على ما هو الاظهر من اعتبار حالة التعليق فينبغي أن تطلق لانها كانت امرأته ويبدل على ترجيح اعتبار حالة التعليق ما ذكره بعده عن المحيط من الفرعين

فيما لو حلف لا يخرج امرأته الا باذنه فخرجت بعد الطلاق وانقضت العدة لم يحث وبطلت اليمين
 بالبينونة حتى لو تزوجها ثانيا ثم خرجت بلا اذن لم يحث لا يقال ان البطلان لتقييده بامرأته لانها لم تنق
 امرأته لانا نقول لو كان لا ضاقفها اليه لم يحث فيما لو حلف لا يخرج امرأته من هذه الدار فطلقها
 وانقضت عدتها وخرجت وفيما لو قال ان قبلت امرأتي فلانة فعدت حدى حرف قبلها بعد البينونة مع انه
 يحث فيها كما في المحيط معلا بان الاضافة للتعريف لا للتقييد قلت اليمين مقيدة بحال ولاية الاذن
 والمنع بدلالة الحال وذلك حال قيام الزوجية فسقط اليمين بزوال النكاح كما لو حلف لا يخرج الا باذن
 غيره ففضى دينه ثم خرج لم يحث بخلاف ما اذا حلف لا يخرج الا باذن فلان وليس بينهما معاملة
 لانها مطابقة كما في المحيط من باب اليمين على الفور والترخي ثم اعلم ان مما يبطل التعليق ارتداد
 الزوج ومحاوئه بدار الحرب عنده خلافا لما حتى لو دخلت الدار بعد محاقه وهي في العدة لا تطلق حتى
 لو جاء ثانيا سلمها فترجها ثانيا لا ينقص من عدد الطلاق شيء كذا في شرح المجمع للمصنف
 والبطلان عنده لخروج المعلق عن الاهلية لازوال الملك فلو قال المؤلف وزوال الملك بغير ارتداد
 وثلاث لا يبطلها لكان أولى باليمين لان زوال الملك بعد الامر باليد بطله لما في القنينة لو قال لها امرئ
 بيدك ثم اختلعت منه وتفرقا ثم تزوجها في بقاء الامر بهار وايتان والصحيح انه لا يبقى قال لها ان
 عمت عنك اربعة أشهر فامرئ بيدك ثم طلقها وانقضت عدتها وتزوجت ثم عادت الى الاول وغاب
 عنها اربعة أشهر فلها ان تطلق نفسها اه والفرق بينهما ان الاول تحييز للتخيير فيبطل بزوال الملك
 والثاني تعليق للتخيير فكان يمينا فلا يبطل (قوله فان وجد الشرط في الملك طلق وانحلت
 اليمين) لانه قد وجد الشرط والحل قابل للجزء فينزل ولم يبق اليمين لان بقاءها بقاء الشرط والجزء
 ولم يبق واحد منهما وفي القنينة قال لها ان خرجت من الدار الا باذني فانت طالق فوقع فيها غرق أو
 حرق غالب فخرجت لا يحث اه مع كون الشرط قد وجد ولو كان الشرط المحرور بغير اذنه لغير
 الغرق والحرق وفيها قبيل النفقة قال لزوجته الامه ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم اعتقها
 مولها فدخلت وقوع ثنتان وفي جامع الكرخي طلقته ثنتين وملاك الزوج الرجعة له امرأة جنب
 وحائض ونفساء فقال اخبثكن طالق طلقته النفساء وفي الخشكن على الحائض لانه نص اه أطلق
 الملك فشملم ما اذا وجد في العدة كما قدمناه قبيل باب التقويض وليس مراده ان يوجد جميع الشرط
 في الملك بل الشرط تمامه فيه حتى لو قال لها اذا حضت حبيبتين فانت طالق فحاضت الاولى في غير
 ملك والثانية في ملك طلقته وكذلك ان تزوجها قبل ان تطهر من الحيضة الثانية بساعة أو بعد
 ما انقطع عنها الدم قبل ان تغتسل وأيامها دون العشرة فاذا اغتسلت أو مضى عليها وقت صلاة طلقته
 لان الشرط قد تم وهي في نكاحه وكذا لو قال ان أكلت هذا الرغيف فانت طالق فاكلت عامة
 الرغيف في غيره لم يملكه ثم تزوجها فاكلت ما بقي منه طلقته لان الشرط تم في ملكه والحث به يحصل
 كذا في المسوط وسيصرح بان الملك يشترط لان الشرطين وكلامنا هنا في الشرط الواحد وفي
 البرازية أنت طالق ان فعلت كذا وكذا لا تطلق ما لم يوجد الكل وان كرر حرف الشرط ان أكلت
 أو شربت ان قدم الجزاء فاي شيء وجد منها يقع الطلاق وترتفع اليمين وان أجزأ الطلاق لا يقع ما لم
 توجد الامور على قول محمد وعلى قول أبي يوسف اذا وجد واحد يقع الطلاق ويرتفع اليمين اه وما
 يناسب قوله فان وجد الشرط طلقته ما في المحيط من باب الايمان التي يكذب بعضها بعضها اذا حلف
 المدعي عليه بالطلاق فقال امرأته طالق ان كان لك على ألف وبرهن المدعي وقضى به حث

فان وجد الشرط في الملك
 طلق وانحلت اليمين

(قوله والبطلان عنده
 لخروج المعلق عن
 الاهلية الخ) قال في النهر
 أقول الظاهر انه لازوال
 ملكه بدليل عتق مدبره
 وأمته أولاده وبزوم
 على ما ادعاه انه لو طاد
 ثانيا بعد الحكم لمحاوئه
 وهي في العدة ووجد
 الشرط ان يقع واطلاقهم
 بطلان التعليق يقتضي
 عدمه وأيضا خروج المعلق
 من الاهلية لا يوجب
 البطلان الا ترى انه لو
 علق عاقلا ثم جن فوجد
 الشرط حال جنونه وقع
 كالم (قوله باليمين لان
 زوال الملك) الظاهر ان
 هنا كلمة قد ساقطة من
 الناصح والاصل قيد
 باليمين لان الخ لكن فيه
 نظر لان قوله امرئ بيدك
 ليس بيمين بدون تعليق
 واذا كان معلقا لا يزول
 الامر بزوال الملك كما
 هو صريح عبارة الفتح
 المذكورة

الحالف عند أبي يوسف وهي رواية عن محمد وعنه انه لا يحنث ولو برهن على اقرار المدعي بالف ذكر
 في واقعات الناطقي انه لا يحنث ولو حلف رجلان في أيديهم مادار حلف كل ان الدار داره و برهنما
 كاتب بينهما ويحسنان وان كانت في يد أحدهما حنث صاحب اليد بتقديم بيعة الخارج عليه حلف
 بالله انه لم يدخل هذه الدار اليوم ثم قال عبده حران لم يكن دخلها اليوم لا كفارة ولا يعتق عبده لانه
 ان كان صادقا في اليمين بالله تعالى لم يحنث ولا كفارة وان كان كاذبا فهو بمن الغموس فلا توجب
 الكفارة واليمين بالله تعالى لا مدخل لها في القضاء فلم يصر فيها مكذبا شرطا فلم يتحقق شرط الحنث
 في اليمين بالعتق وهو عدم الدخول حتى لو كانت اليمين الاولى يعتق أو طلاق حنث في اليمين لان
 لها مدخل في القضاء ولو ادعى على رجل ديننا حلف المدعي عليه بالطلاق ماله عليه شيء فأقام
 المدعي البيعة وقضى به له ينظر ان قال كان له على دين وأوفيته لم تطلق امرأته وان قال لم يكن له
 على شيء قط طلقت امرأته وتماه فيه ثم اعلم ان ههنا مسائل في الايمان تحمل على المعنى دون
 ظاهر اللفظ منها لو قال سكران لا تخوان لم أكن عبدا لك فامرأته طالق ثلاثا لا يحنث ان كان
 متواضعا له ومنها ان وضعت يدك على المغزل فكذا فوضعت يدها عليه ولم تغزل لا يحنث ومنها
 ان دفعت لاختيك شيئا ودفع اليها أرز التذوق اليه لا يحنث ومنها خرج من داره وحلف لا يرجع ثم
 رجع لشيء نسيه في داره لا يحنث كذا في القنية وفيها لو قال لامرأتي له أطول كما حياة طالق لا تطلق
 في الحال فلو كانت احدهما بنت ستين سنة والاخرى بنت عشر بن سنة فانت الجوز قبل الشابة
 طلقت الشابة في الحال ولا يستند دخلا فزفر قال رحمه الله ولو ما تنامع لا تطلق واحدة منهما ان لم
 تخرج الفساق من النار فانت طالق ثلاثا لا تطلق لتعارض الأدلة اه وفيها دعا امرأته الى الوقاع
 فابت فقال متى يكون قالت عند اقبال ان لم تفعل لي هذا المراد غدا فانت طالق ثم نسيه حتى مضى
 الغد لا يحنث اه وهذا يستثنى من قولهم اذا فعل المحلوف عليه ناسيا يحنث والجواب ان الحنث
 شرطه ان يطلب منها غدا وتمتع ولم يطلب فلا استثناء (قوله والالا وانحلت) أي ان لم يوجد الشرط
 في الملك لا يقع الطلاق وتحمل اليمين ان وجد في غير الملك واما بمجرد عدم الشرط في الملك لا تحل ثم
 اعلم انه تعتبر الاهلية وقت التعليق قال في القنية وفي الطريقة الرضوية أجمعنا ان الاهلية في تعليق
 الطلاق تعتبر وقت اليمين لا وقت الشرط حتى لو كان مغبيا وقت اليمين مجنون وقت الشرط يصح
 ويقع وعلى العكس لا يصح اليمين اه (قوله وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له) أي للزوج
 لانه منكر وقوع الطلاق وهي تدعيه وهذا أولى من التعليل بانه متمسك بالاصل لان الاصل عدم
 الشرط والقول لمن يتمسك بالاصل لان الظاهر شاهدا اه لانه لا يشمل ما اذا كان الظاهر شاهدا
 لها والمجزم قبول قوله مطلقا فلذا لو قال لها ان لم تدخلي هذه الدار اليوم فانت طالق فقالت لم
 أدخلها وقال الزوج بل دختها فالقول له وان كان الظاهر شاهدا لها وهو ان الاصل عدم الدخول
 لكونه منكر أو أقوى منه لو قال لها ان لم أجامعك في حبيضك والقول له انه جامعها مع ان الظاهر
 شاهدا لها من وجهين كون الاصل عدم العارض وكون المحرمة مانعة له من الجماع قيد بالشرط
 لان الاختلاف لو كان في وقت المضاف كان القول لها كما اذا قال لها أنت طالق لسنة ثم قال
 جامعتك وهي طاهرة لا يقبل قوله بخلاف ما اذا كانت حائضا لانه يمكنه انشاء الجماع فيه وان لم
 يجز شرعا ما اذا كانت طاهرة فلكونه اعترف بالسبب لما قدمنا ان المضاف ينعتق سببا للحال
 بخلاف المعلق وفي الكافي من هذا الباب لو قال لامرأته الموطوءة أنت طالق لسنة لا يقع الا في

والا لا وانحلت وان
 اختلفا في وجود الشرط
 والقول له

(قوله طلقت الشابة في
 الحال) حاصله انه
 مادامتا حيتين لا يقع شيء
 وان ماتت واحدة منهما
 تكون الباقية أطولهما
 حياة ولا ينظر الى السن كما
 في التارخانية عن البيهقي
 قال وأنشدنا شعرا
 وان حياة الرء بعد عدوه
 ولو ساعة من عمره لكثير

طهر حال عن الطلاق والوطء عقيب حيض حال عن الطلاق والوطء فاذا حاضت وطهرت وادعى
 الزوج جماعها وطلأها في الحيض لا يقبل قوله في منع الطلاق السني لان عقاد المضاف سببا
 للحال وانما تراخي حكمه فقط فدعوى الطلاق أو الجماع بعده دعوى المانع فلا يقبل قوله في
 منع وقوع الطلاق في الطهر لكن يقع طلاق آخر باقراره بالطلاق في الحيض وان ادعى
 الطلاق أو الجماع وهي حائض صدق ولو قال ان لم أحاملك في حيضتك فانت طالق وادعى الجماع
 في الحيض لا تطلق لانه علق الطلاق بصريح الشرط والمعلق بالشرط انما ينعقد سببا عند الشرط
 لما عرف فاذا أنكر الشرط نفي أنكر السبب فيقبل قوله وكذلك لو قال والله لا أقربك أربعة
 أشهر فضت المدة ثم ادعى قربانها في المدة لا يقبل لان الایلاء سبب في الحال لكن تراخي وقوع
 الطلاق الى مضي المدة وقدمت المدة ووقع ظاهر فدعوى القربان في المدة دعوى المانع فلا
 يقبل ولو ادعى القربان قبل مضي المدة يقبل قوله لانه لم يقع الطلاق بعد وقد اخبر عما يملك
 انشاءه فيقبل قوله وان قال ان لم أقربك في أربعة أشهر فانت طالق فضت المدة ثم ادعى القربان في
 المدة لا يقع لانه علق الطلاق بصريح الشرط فحق أنكر الشرط فقد أنكر السبب فيقبل قوله وان
 قال عبده حران طاعتك ثم خبرها فقالت اخترت نفسي في الخلس وادعى انك أخذت في عمل آخر قبل
 الاختيار وأنكرت وقوع الطلاق والعتق لان سبب الطلاق وجد والظاهر وقوعه فدعواه
 الاعراض دعوى المبطل فلا يقبل واذا ثبت الطلاق ثبت العتق ليناؤه عليه ولو قال عبده حران لم
 تستغلي بعمل آخر فدعى الاستعجال بعمل آخر قبل الاختيار لا يعتق لانه أنكر شرط العتق وتطلق
 لما روى باع عبده بالخيار ثلاثة أيام للبايع ثم قال ان تم البيع بيننا فعنده حرضت مدة الخيار ثم
 ادعى النقص في المدة لا يقبل ويثبت الملك والعتق لان المدة اذا مضت فالظاهر ثبوت الملك نظر الى
 السبب واذا ثبت الملك ثبت العتق ولو قال ان لم أنقض البيع في الثلاث فعبدى فدعى النقص بعده
 لم يعتق لانكاره شرط العتق والملك ثابت لما رآه وفيه من آخر كتاب الايمان لو قال كل أمة لي
 حرة الا أمهات اولادى ثم ادعى أمية الولد فيمن أو بعضهن لا يصدق سواء كان معهن ولدا أو لا
 والاصل ان السيد اذا أوجب العتق بلفظ عام واستثنى بوصف خاص ثم ادعى وجود ذلك وان كان
 الوصف عارضا لا يقبل قوله وان كان أصليا قبل قوله لان القول قول من يتمسك بالاصل وان أوجب
 العتق بلفظ عام ثم أنكر وجود ذلك الوصف والقول قوله لانه ينكر الاعتاق أصلا وهنا أوجب
 العتق بلفظ عام واستثنى بوصف خاص عارضى فكان مدعيا بطل العتق الثابت أصلا فلم يصدق
 وقيام الولد لا يدل على صدق دعواه لاحتمال أن يكون من غيره ولكن يثبت نسب الولد منه
 لحصول الدعوة في ملكه وعتق الولد ولم تصر الامه أم ولده لانها عتقت بالايجاب العام ولو عرف
 دعوى النسب من المولى قبل الخصومة واختلفوا فقال المولى كنت ادعيت قبل اليمين ولم تعتق
 الامه وقالت الامه ادعيت بعد اليمين وقد عتقت فانقول للمولى لان أمية الولد ثبتت في الحال والحال
 يدل على ما قبله لماعرف فان قيل للامه ظاهر آخر وهو ان الاصل عدم أمية الولد قلنا هي بظاها
 تثبت الاستحقات وهو يدفع ولو قال الامه خبازة أو اشترتها من زيد أو نسكتها البارحة أو الانيبا
 وادعى ذلك لا يصدق لان هذه صفة عارضة لكن القاضي يربها للنساء فان قلن ثيب لا تعتق
 ويحلف السيد لان شهادتهن ضعيفة فلا بد من مؤيد وهو حلف المولى وان قلن بكر أو أشكل عليهن
 عتقت بالايجاب العام لعدم صفة ثبوت المستثنى وان كانت ثيبا وخصصوا واختلفوا فقال أصبتها قبل

(قوله وقد جزم به في القيمة) ذكر فيها من باب النفويض مانصه ع ان غبت عشرة ايام ولم تصل اليك النفقة فالامر بيديك ثم اختلفا بعد مضى في وصول النفقة فالقول للمرأة ص مثله م على العكس اه والزمر الاول للعيون والثاني للاصل والثالث للمتنفي (قوله لكن صحح في الخلاصة والبرازية الخ) قال الرمي خرم هذا الشارح في فتاواه بما يقتضيه كلام أصحاب المتون والشروح لانها الكتب الموضوعه لنقل المذهب كما لا يخفى كذا ذكر في منح الغفار وأقول قال في الفيض للمكرمي والاصح انه لا يكون القول قوله اه وانت على علم بان المطلق يحمل على المقيد فيحمل اطلاق المتون على ما ذالم يتضمن دعوى ايصال مال فنامل وفي فصول الاستروتنى ويكون القول قوله وهو الاصح وفي جامع الفصولين ذكر ثلاثة اقوال في المسئلة وجعل الثالث راما للذخيرة ان القول قولها ٢٦ في عدم الوصول اليها والقول قوله في حق الطلاق وأقول هذا القول عندى وسط

والمحاصل ان في المسئلة كلاما كثيرا وقد كتبنا ايضا شيا على جامع الفصولين فليأمل اه وما اختاره المحشى هو ماعله المتون كما لا يخفى لكن ما ذكره من ان الاذا برهنت الاقوال ثلاثة لا وجه له لان صاحب جامع الفصولين ذكر القول الاول انه يصدق الزوج لانه ينكر المحكم ثم ذكر القول الثاني انه لا يصدق ثم ذكر كلام الذخيرة ولا يخفى ان القول الاول معناه ان القول للزوج في حق الطلاق لافي حق وصول النفقة اليها دليل التعليل بقوله لانه ينكر المحكم اى حكم التعليل وهو الحث بوجود الشرط اما كون

لحلف وقالت اصبتي بعد الحالف فالقول له لان الحال يدل على ما قبله وكذا لو قال الامة بكر اولم اشترها من فلان اولم اطأها البارحة او الاخراسانية ثم ادعى ذلك فالقول قوله لان هذه صفة اصلية اذا الاصل هي البكارة وعدم الولادة وعدم الشراء من فلان وعدم الوطء وكذا الحراسانية لان الحراسانية من يكون مولدها بحر اسان فكانت صفة اصلية مقارنة لمحدث الذات ولو قال كل امة على بكر او ثيب او اشتريتها من فلان اولم اشترها منه او نكحتها البارحة او ولدت منى اولم تلد منى او خبازة او غير خبازة فهي حرة ثم انكر هذه الاوصاف والقول له لانه اوجب العتق بوصف خاص ثم انكر وجود ذلك الوصف فكان القول قوله اه ويجرى هذا في الطلاق ايضا فلو قال كل امرأة لى طالق الامرأة خبازة او ووطئتها البارحة ونحوه وادعى ذلك لا يقبل الى آخر المسائل ثم اعلم ان ظاهر المتون يقتضى انه لو علق طلاقها بعدم وصول نفقتها شهر اثم ادعى الوصول وانكرت فالقول قوله في عدم وقوع الطلاق وقولها في عدم وصول المال وقد جزم به في القيمة فقال ان لم تصل نفقتى اليك عشرة ايام فانت طالق ثم اختلفا بعد العشرة وادعى الزوج الوصول وانكرت هي والقول له اه لكن صحح في الخلاصة والبرازية كما قدمناه في فصل الامر باليد انه لا يقبل قوله في كل موضع يدعى ايفاء حق وهي تنكر كما قبل قولها في عدم وصول المال وهو يقتضى تخصيص المتون وكانه ثبت في ضمن قبول قولها في عدم وصول المال وهذا التقرير في هذا المجل من خواص هذا الشرح ان شاء الله تعالى (قوله الاذا برهنت) اى اقامت البيينة على وجود الشرط لانها نورت دعواها بالحجة اطلقه فشمس ما اذا كان الشرط عدميا فان برهانها عليه مقبول لما في جامع الفصولين الشرط يجوز اثباته بيينة ولو كان نفيا كما لو قال لقتنه ان لم ادخل الدار فانت حرة فمن القن انه لم يدخلها يعتق قيل فعلى هذا لو جعل امرها بيدها ان ضربها بغير جنابة ثم ضربها وقال ضربتها بجنابة وبرهنت انه ضربها بغير جنابة ينبغي ان تقبل بيئتها وان اقامت على النفي لقيامها على الشرط حلف ان لم تجب صهرتى هذه اللبلة فامرأتى كذا فشهد انه حلف كذا ولم تجب صهرته في تلك الليلة وطلقت امراته تقبل لانها على النفي صورة وعلى اثبات الطلاق حقيقة والعبارة للمقاصد لا للصورة كما لو شهدا

القوله في وصول النفقة اليها ايضا فلا وجه له أصلا لانها منكرة والقول قول المنكر ولا سيما اذا علق على عدم أداء الدين لداثته في وقت كذا فانه لا يمكن أب يقال القول للحالف في الاداء كما لا يخفى على من له أدنى الماسم فعلم بهذا ان ما في الذخيرة تفصيل وبيان لهذا القول لاقول ثالث وهذا هو القول الذي ذكر المؤلف انه ظاهر المتون وأفتى به في فتاواه لكن آخر كلامها هنا يفيد ترجيح القول الآخر بناء على ما قاله العلامة قاسم من ان التصحيح الصريح أقوى من الاتراحي وعلى ما قاله البرهان الحلبي في شرح المسئلة من انه لو صرح بعض الامة بيمينه بذكر غيره ما يخالفه يجب الاخذ به تأمل (قوله كما قدمناه في فصل الامر باليد) عبارته هنا الثوان ادعى وصول النفقة اليها وادعت حصول الشرط قيل القول له لانه ينكر الوقوع لكن لا يثبت وصول النفقة اليها والاصح ان القول قولها في هذا وفي كل موضع يدعى ايفاء حق وهي تنكر

(قوله فثبتت كلا الأمرين)

(الخ) أقول رأيت في نسخة القنية من هذا المحل مكتوبا على هامشها مانصه هذا خلاف رواية الفصول فإنه قال لا تسمع البينة في هذا والقول قول الزوج مع العيين نامل جدا أه مارأيتيه وما لا يعلم الامنفا القول لها في حقها كان حضت فانت طالق وفلانة أو ان كنت تحميني فانت طالق وفلانة فقالت حضت وأحبك طلقت هي فقط

أقول وهذا هو الذي يظهر لانهما اتفقا على أصل الحلف واختلغا في القيد وهو من غير ذنب والزوج يدعي وجود القيد وهي تنكره فكأنه يدعي بذلك عدم وقوع الطلاق وهي تدعي وقوعه فالقول له ويؤيده ما سأني عند قول المصنف ولا في أنت طالق ان شاء الله حيث قال ويشمل ما اذا ادعى الاستثناء وأنكرته فان القول قوله وكذا في دعوى الشرط (قوله وبالطهر وبقولها طهرت في حله) كذا فيهما رأينا من النسخ والظاهر ان الواو في قوله وبقولها زيادة من قلم الناسخ لان المعنى وكما قبل اخبارها

انه أسلم واستثنى وشهد آخر ان أسلم ولم يستثن تقبل بينة اثبات الاسلام ولو كان فيها نفي اذ غرضهما اثبات اسلامه ثم رقم بعلامة مح قال تقبل على الشرط وان كان نفيها أه فان قلت سأني في كتاب الايمان في هذا المختصر انه لو قال عبده حر ان لم يحج العام فشهد بانحره في الكوفة لم يعتق يعني عندهما خلافا لمحمد وعليه ما هما بانها شهادة نفي معنى لانها بمعنى لم يحج العام فهذا يدل على ان شهادة النفي لا تقبل على الشرط قلت قد اختلفوا في بناء هذه المسئلة فقيل انها مبنية على مسئلة اشترط الدعوى في شهادة عتق القن قال في جامع الفصولين فعلى هذا ولو وضعت المسئلة في الامة ينبغي أن تعتق وفاقا ادعواها العتق لا يشترط أه فثبتت الاشكال وأما على ما عمل به في الهداية من انها قامت على النفي لان المقصود منها نفي الحج لا اثبات التخصه لانها المطالب بها فصار كما اذا شهد وان لم يحج غاية الامر ان هذا النفي مما يحيط به علم الشاهد ولا يمكنه لا يميز بين نفي ونفي تيسيرا أه فشكل ولذا قال في فتح القدير ان قول محمد أو وجه ظاهره تسليم انها على الشرط مقبولة ولو نفيها وقد نقله عن المسبوط أيضا وسأني تمامه ان شاء الله تعالى ولو قال المصنف ولو ادعى عليه ان الشرط قد قد وجد وأنكر فالقول له الا اذا شهدت البينة لكان أولى لانه لا يشترط دعوى المرأة للطلاق ولا ان تبرهن لان الشهادة على عتق الامة وطلاق المرأة تقبل حسبة بلا دعوى ولا يشترط حضور المرأة والامة لكن يشترط حضور الزوج والمولى صح تحضر المرأة ليشير اليها الشهود ط لو شهد انه أبان امرأته فلانة فقالت لم يطلقني وقال الزوج ليس اسمها فلانة فلو شهد ان اسمها فلانة فالقاضي يفرق بينهما وما يمثله عتق الامة فلو شهد انه حرها وان اسمها كذا وقالت لم يحررني فالقاضي يحكم بعتقها والشهادة بجرمة المصاهرة والابلاء والظهار بدون الدعوى تقبل ويشترط حضور المشهود وعليه وقيل لا تقبل بدون الدعوى في الابلاء والظهار وفي عتق الامة والطلاق بدون الدعوى قيل يحلف وقيل لا فليتأمل عند الفتوى كذا في جامع الفصولين وفي القنية ادعت انه طلقتها من غير شرط والزوج يقول طلقتها بالشرط ولم يوجد فالبينة فيه بينة المرأة ولو ادعت عليه انه حلف لا يضر بها وادعى هو انه لا يضر بها من غير ذنب وأقاما البينة فثبتت كلا الأمرين وتطلق بايهما كان أه وفي القنية من باب المبتئين المتضادين ولو قال لامرأته ان شربت مسكرا بغير اذ بك فامرأك بيدك فاقامت بينة على وجود الشرط وأقام الزوج بينة انه كان باذنها فبينت المرأة أولى أه (قوله وما لا يعلم الامنفا القول لها في حثها كان حضت فانت طالق وفلانة أو ان كنت تحميني فانت طالق وفلانة فقالت حضت وأحبك طلقت هي فقط) عليه الامة الاربعة لانها آمنة مأمورة باظهار ما في رجعها وفائدته ترتيب أحكام الطهر وهو فرع قبول قولها كما قبل اخبارها بالحض في انقضاء العدة وحرمة جاعها وبالطهر وبقولها طهرت في حله وهي متهمة في حق غيرها ان كذبها الزوج وان صدقها طلقت فلانة أيضا والحاصل ان المنظور اليه في حثها شرعا الاخبار به لانها آمنة وفي حق ضربها متهمة وشهادتها على ذلك شهادة فرد ولا بعد في أن يقبل قول الانسان في حق نفسه لاني حق غيره كاحد الورثة اذا أقر بدين على الميت اقتصر على نصيبه اذا لم يصدقه الباكون والمشتري اذا أقر بالمبيع لمستحق لا يرجع بالثمن على البائع كذا في فتح القدير وقد يقال ان المقر في المسئلة لم يتعد ضرر اقراره الى أحد وهما تعدى الى الزوج بقطع العصمة مع كونها متهمة في حق نفسها أيضا ولا بد من قيام الحيض عند الاخبار بما بعد الانقطاع فلانة ضرور في شرط قيام الشرط بخلاف ان حضت حيضة حيث يقبل قولها في الطهر الذي يلي الحيضة لا قبله ولا بعده

بالطهر بقولها طهرت في حل الجماع (قوله والوجه ظاهر من الشرح) قال فيه والاصل فيه ان حيض جميعهن شرط لوقوع الطلاق عليهن ولم تطلق واحدة ٢٨ منهن حتى ترى جميعهن الحيض وان حاضت بعضهن يكون ذلك بعض العلة وهي لا يثبت

بها الحكم فان قلن جميعا قد حضا لا يثبت حيض كل واحدة منهن الا في حقها ولا يثبت في حق غيرها الا ان يصدقهن فيثبت في حق الجميع وان صدق البعض وكذب البعض ينظر فان كانت المكذبة واحدة طلقت هي وحدها التمام الشرط في حقها لان قولها مقبول في حق نفسها وقد صدق غيرها فتم الشرط فيها ولا يطلق غيرها لان المكذبة لا يقبل قولها في حق غيرها فلم يتم الشرط في حق غيرها وان كذب اكثر من واحدة لم تطلق واحدة منهن لان كل واحدة من المكذبات لم يثبت حيضها الا في حق نفسها فكان الوجود بعض العلة ولا تطلق واحدة منهن حتى يصدق غيرها جميعا (قوله لانه ثبت في حق المصدقة) أي لان الحيض ثبت في حق المصدقة دون حيض صواحبها فانه لم يثبت في حقها لتكذيبهن بل ثبت حيضهن في حقهن فقط (قوله ثم اعلم ان

لانها اُخبرت عن الشرط حال عدمه والمعنى فيه ان الشرع جعلها أمية فيما تخبر به عن الحيض والطهر ضرورة اقامة الاحكام المتعلقة به ما فادامت الاحكام قائمة كان الاسمان قائمين من جهة الشرع فتصدق واذا كانت الاحكام منقضية كان الاسمان غير ثابتين فلا تصدق بخلاف المودع لو قال رددتها او هلكت يصدق ولا يشترط لتصديقه قيام الامانة لانه صار ايمانا من جهة صاحب المال صريحا وابتداه لاضرورة حيث ائتمنه صاحب المال مطلقا كذا في المعراج قيد بقوله ان حضت لانه لو قال لامرأته ان حضت ما فادامت الاحكام قائمة فالتا حضا لم تطلق واحدة منهما الا ان يصدقهما فان صدق احدهما وكذب الاخرى طلقت المكذبة وان كس ثلاثا فقال ذلك فقلن حضا لم تطلق واحدة منهن الا ان يصدقهن وكذا ان صدق احدهن فان صدق ثنتين فقط طلقت المكذبة دون المصدقات ولو كن اربعا والمسئلة بحالها لم يطلق الا ان يصدقهن وكذا ان صدق احدهن او ثنتين وان صدق ثلاثا فقط طلقت المكذبة دون المصدقات والوجه ظاهر من الشرح وفي المحيط قال للنساء الاربعة اذا حضت حيضة فائتن طوالت فقالت واحدة حضت حيضة وصدقها الزوج طلقت لان شرط وقوع الطلاق عليهن حيضة واحدة منهن لان اجتماعهن على حيضة واحدة لا يتصور فيجعل ذلك مجازا عن حيضة احدهن كما لو قال لامرأته اذا حضت ما حضا فائتمتا طالقان فخاضت احدهما ما طلقتا وان كذبها طلقت وحدها تطليقة لانها صدقة في حقها دون ضراتها ولو قالت كل واحدة حضت حيضة طلقت كل واحدة تطليقة صدقها الزوج او كذبها لان كل واحدة مصدقة شرعا فيما بينها وبين زوجها ولو قال كلما حضت حيضة فائتن طوالت فقالت كل واحدة حضت حيضة فان كذبهن طلقت كل واحدة تطليقة لانه ثبت حيضة كل واحدة في حق نفسها خاصة دون صواحبها فلم يوجب في حق كل واحدة الا الشرط طلاق واحدة وان صدق واحدة دون الثلاث طلقت كل واحدة من الثلاث ثنتين والمصدقة واحدة لانه ثبت في حق المصدقة دون حيض صواحبها و ثبت في حق كل واحدة من المكذبات حيضها باخبارها وحيضة المصدقة بالتصديق وان صدق منهن اثنتين طلقت كل مصدقة ثنتين لوجود حيضتين في حق كل واحدة حيضتها وحيضة صاحبها المصدقة وكل مكذبة ثلاثا لوجود ثلاث حيض في حقها حيضتها وحيضتي المصدقتين وان صدق ثلاثا طلقت كل واحدة لثبوت ثلاث حيض في حق المصدقات واربعة حيض في حق المكذبة اه ثم اعلم ان الوقوع على الضرة لم يخص في تصديقه وانما يتوقف على تصديقه اذ لم يعلم وجود الحيض منها ما اذا علم طلقت فلانه ايضا كذا في الجوهرية وقيد بكونه لا يعلم الامنها لانه لو كان يعلم من غيرها توقف الوقوع على تصديقه او البيينة كالدخول والكلام اتفاقا واختلفوا فيما لو علق طلاقها بولادتها فقال يقع الطلاق بشهادة القابلة وقال الامام الاعظم لا بد من شهادة رجلين او رجل وامرأتين كما في الجوهرية ولا يشمل ما لو علقه على فعل بغير اذنها كما في البرازية ان شربت مسكرا بغير اذنها فامر بك يدك وشرب ثم اختلفا في الاذن فالقول له والبيينة لها اه وفي الصيرفية ان ذهبت الى بيت أبي بغير اذنها فالتا طالق فادعى اذنها وانكرت فالقول له لانه ينكر وقوع الطلاق اه مع ان الاذن لا يستفاد الا منها ولكن يطلق عليه بالقول

الموقع على الضرة الخ قال الرملي لا ينافيه ما تقدم من قوله وما لا يعلم الامنها الخ اذ ذلك فيما اذا شك بخلاف امرها وذا فيهما لم يشك بان اُخبرت في وقت عدتها المعروف فلن زوجها وضرتها وشوهد الدم منها بحيث لم يبق شك تأمل

بمخلاف الحميض والمحبة والبغض ومن قبيل الدخول والكلام ما لعلق بقوله ان كنت جائعة
 في بيتي قال قاضيهم ان لم تكن جائعة في غير الصوم لا يكون حائشا ومنه ما لعلقه بقوله ان لم
 أشبعك من الجماع قال القاضي ان جامعها حتى أنزلت فقد أشبعها اه وفي القنية والمسرة كالمحبة
 وكذا الغيرة باللسان لا بالقلب اه وقد سوى المصنف بين المحبة والمحيض وليس بينهما فرق الا من
 وجهين أحدهما ان التعليق بالمحبة يقتصر على المجلس لكونه تخيرا حتى لو قامت وقالت أحبك
 لا تطلق والتعليق بالمحيض لا يبطل بالقيام كسائر التعليقات والثاني انها اذا كانت كاذبة في الاخبار
 تطلق في التعليق بالمحبة لما قلنا وفي التعليق بالمحيض لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى حتى يحصل
 وطؤها ديانة لان حقيقة المحبة والبغض أمر حتى لا يوقف عليها من قبل أحد لا من قبلها ولا من قبل
 غيرها لان القلب يتقلب لا يستقر على شيء فلما لم يوقف عليها تعلق الحكم باخبارها لانه دليل عليها لان
 أحكام الشرع لا تناط بأحكام خفية وفي الفوائد الظهيرة لوقال أنت طالق ان كنت أنا أحب
 كذا ثم قال لست أحبه وهو كاذب فهي امراته يسعه وطؤها ديانة قال شمس الأئمة وهذا مشكل
 لانه يعرف ما في قلبه حقيقة وان كان لا يعرف ما في قلبها لكن الطريق ما قلنا ان الحكم يدار على
 الظاهر وهو الاخبار وجودا وعدما وكذا الحكم لوقال ان كنت تبغضيني ولو قال ان كنت تحبيني
 بقلبك فقالت أحبك طاعت ديانة وقضاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف لان المحبة فعل القلب فكان
 اطلاقها وتقيدها بالقلب سواء وانما يفيد التأكيد وقال محمد لا تطلق ديانة لان المحبة عمل القلب
 وجعل اللسان خلقا عنه وعند التقيدي بالقلب تبطل الخلفية فيبقى الحكم متعلقا بالاصل كذا في
 المعراج والظاهر من كلام مشايخنا انه لا فرق بين التعليق بحبها اياه أو بحبها فراقه وذكره في
 المعراج عن غير أهل المذهب فقال وفي التبصرة للخمي قال لها ان كنت تحبين فراقى فانت طالق
 فقالت أحب ثم قالت كنت لأعبد قال أرى أن يقع عليها ثم نقله عن الأنوار للسالكية وذكر في
 المحيط مسئلة ما اذا قال ان كنت تحبين الطلاق ولا فرق بين الطلاق والفراق فكان منقولا عن
 أصحابنا أيضا وأطلق في المحبة فتعمل ما اذا قال ان كنت تحبين أن يعذبك الله في نار جهنم فانت
 طالق ولا يتيقن بكذبها لانها لشدة بغضها اياه قد تحب التخلص منه بالعذاب كذا في الهداية وذكر
 قاضيهم ان لامرأته ان سررتك فانت طالق فضر بها فقالت سرفي قالوا لا تطلق امرأته لانا نتيقن
 بكذبها قال مولانا رضي الله تعالى عنه وفيه اشكال وهو ان السرور مما لا يوقف عليه فينبغي
 أن يتعلق الطلاق بخبرها ويقبل قولها في ذلك وان كانت يتيقن بكذبها كما لوقال ان كنت تحبين أن
 يعذبك الله بنار جهنم فانت طالق فقالت أحب يقع الطلاق عليها ولو أعطى ألف درهم فقالت لم
 يسرفي كان القول قولها ولا يقع الطلاق لاحتمال انها طلبت الألفين فلا يسرها الألف اه قلت
 بينهما فرق وقوله وان كانت يتيقن بكذبها ممنوع لما سمعته عن الهداية من انه لا يتيقن بكذبها
 وبهذا ظهر انه لعلق بفعل قلبي وأخبرت به فان تيقنا بكذبها لم يقع والواقع وفي البدائع ان كنت
 تكبر هي الجنة تعلق باخبارها بالكرهه مع انها لا تصل الى حالة تكبره الجنة فقد تيقنا بكذبها
 وقد يقال ان لشدة محبتها للحياة الدنيا تكبره الجنة لانها لا تتوصل اليها الا بالموت وهي تكبره فلم
 يتيقن بكذبها وهل تكفر المرأة بقولها أنا أحب عذاب جهنم وأكره الجنة قلت ظاهر كلامهم هنا
 عدمه وفي المحيط لوقال لامرأته أشد كما حب للطلاق وأشد كما بغضه طالق فقالت كل واحدة أنا
 أشد حبا في ذلك لا يقع شيء لان كل واحدة مخيرة في حق نفسها شاهدت على صاحبها بما في ضميرها

(قوله قلت بينهما فرق)
 قال في النهرو وقد يفرق
 بينهما بان ايلام الضرب
 القائم به دليل ظاهر على
 كذبها بخلاف مجرد
 محبة العذاب فانه لا دليل
 فيه على التيقن بكذبها
 (قوله وقوله وان كان
 يتيقن بكذبها ممنوع)
 ممنوع كلامه تسليم ما في
 الهداية فكان عليه أن
 يقول وقوله كما لوقال ان
 كنت تحبيني الخ ممنوع
 تامل

لا يصدق ذلك الغير عليه
سواء كان عمالا يعلم
الامنه أم لا ولا بد من
تصديق الزوج فهم ما أو
البينة فيما ثبت بهما من
الامر الذي يعلم نامل
(قوله وظاهره انه لا يمين
عليها) أقره عليه في النهر
وهذا في القضاء ظاهر
وأما في الديانة فندبني
التفرقة بين الحيض
والحجة لان تعلق الطلاق
باخبارها انما هو في
الحجة أما في الحيض فلا

وبرؤية الدم لا يقع فان
استمر ثلاثا ووقع من حين
رأت

ويدل عليه ما مر من انها
ان كانت كاذبة في الاخبار
تطلق في التعليق بالحجة
وفي التعليق بالحيض لا
تطلق فيما بينه وبين
الله تعالى الى آخر ما مر
فتدبروني حواشي مسكين
نقل الحموي عن رمز
المقدسي ان عليها اليمين
بالاجماع اذ ليس هذا من
المواضع المستثناة من
قولهم كل من قبل قوله
فعله اليمين اه قلت
ولا يخفى ما فيه كيف
وقدم ان الشرع جعلها

لانها تقول أنا أشد حبا منها وهي أقل حبا مني وهي غير مصدقة في الشهادة على صاحبها فلم يتم الشرط
اه وقيدت بمبتالانه لوعاقبه بمحبة غيرها فظاهر ما في المحيط انه لا بد من تصديق الزوج فانه قال لو قال
أنت طالق إن لم تكن أمك تهوى ذلك فقالت الام أنا لا أهوى وكذبها الزوج لا تطلق فان صدقها
طلقت لما عرف وروى ابن رستم عن محمد انه لو قال الخ كان فلان مؤمنا فانت طالق لا تطلق لان
هذا لا يعلمه الا هو ولا يصدق هو على غيره وان كان هو بين مسلمين يصلى ويحج ولو قال لا تسخرى الملك
حاجة فاقضها لي فقال امرأته طالق ان لم أقض حاجتك فقال حاجتي أن تطلق زوجتك فله أن
لا يصدق فيه ولا تطلق زوجته لانه محتمل للصدق والكذب فلا يصدق على غيره اه وأطلق في
المرأة فتشمل ما اذا كانت مرافقة لم تحض بعد لما في المحيط لو قال لامرأته المراهقة ان حضت فانت
طالق فقالت حضت أو قال لعلامة المراهقة ان احتلمت فانت حر فقال احتلمت تصدق المرأة ولا
يصدق الغلام في رواية هشام لان الغلام ينظر اليه كيف يخرج منه المنى ولا يستطيع ذلك في الحيض
لانها تدخل الدم في الفرج فلا يعلم منها أو من غيرها وفي رواية يصدق الغلام أيضا وهي الاصح لان
الاحتمال لا يعرفه غيره كالحيض ولذلك اذا قال احتلمت في حال اشكال أمره يصدق فيما له وفيما
عليه لانه أخبر بخبر محتمل الصدق والكذب في صدق كالجارية اه ولم أر صريحا ان المرأة اذا
قبل قولها في حقها في الحيض والحجة فهل يكون بيمينها أو بلا يمين ووقع في الوقاية انه قال صدقت
في حقها خاصة وظاهره انه لا يمين عليها ويدل عليه قولهم ان الطلاق معلق باخبارها وقد وجدوا
فائدة في التحليف لانه وقع بقولها والتحليف رحاء النكول وهي له أخبرت ثم قالت كنت كاذبة
لا يرتفع الطلاق لتناقضها كما سيأتي نقله عن السكاكي قريبا ان شاء الله تعالى (قوله وبرؤية الدم
لا يقع فان استمر ثلاثا ووقع من حين رأت) يعني لا يقع برؤية فيما اذا علق الطلاق بحيضها سواء
كان بان أو بنى أو مع نحو أنت طالق في حيضك أو مع حيضك أو ان حضت لانه لم يتحقق كونه
حيضا حينئذ فاذا استمر حينئذ ثلاثة أيام بلياليها وقع الطلاق من حين رأت الدم لانه بالامتداد تبين
انه حيض من الابتداء فيجب على المفتي أن يعينه فيقول طلقت من حين رأت الدم وليس هذا من
باب الاستناد وانما هو من باب التبيين ولذا قال من حين رأت وقال المصنف في شرح الجمع انه تبين
بالانتهاء انه حيض من الابتداء وأظهر منه ما في المحيط لو قال لها عسده حران حضت فقالت رأيت
الدم وصدقها الزوج لا يحكم بعتمه حتى يستمر ثلاثة أيام فيحكم بعتمه من حين رأت لان الدم لا يكون
حيضا حتى يستمر ثلاثة أيام والظاهر وان كان فيه الاستمرار ولكن الظاهر يكفي للدفع في دفع به
العبد استخدام المولى عن نفسه ولا يكفي للاستحقاق فاذا استمرت تبين انه كان حيضا فيعتق من حين
رأت الدم حتى لو جنى أو جنى عليه كان ارشه ارش الاحرار لانه يظهر عتمه ولا يستند بمنزلة قوله ان
كان فلان في الدار فانت حر فظهر ذلك في آخر النهار يظهر عتمه بخلاف قوله أنت حر قبل موتي
بشهر فانت بعده بشهر وقد جنى العبد كان حكمه حكم العبيد عند أبي حنيفة لان ثمة العتق ثبت
مستندا والاستناد لا يظهر في حق الغائت والمتلاشي فان قال الزوج انقطع الدم في الثلاثة وانكرت
المرأة أو العبد فالقول لهما لان الزوج أقرب وجود شرط العتق ظاهر لان رؤية الدم في وقته يكون
حيضا ولهذا تؤمر بترك الصلاة والصوم ثم ادعى عارضا يخرج المرثي من ان يكون حيضا فلا يصدق

أمنية فيما تجرب به عن الحيض والظهور وان المنظور اليه شرعا في حقها الاخبار به وكذا ما يأتي من انها
لو أخبرت ثم رجعت لا يرتفع الطلاق فان هذا كالصريح فيمأذ كره المؤلف نعم يقيد في الحيض بالقضاء لا الديانة لما علمت نامل

فان صدقته المرأة وكذب العبد في الايام الثلاثة فالقول لهما وان كان بعدها فالقول للعبد اه
وفي الكافي في مسئلة ان حضت فبعدي حوضت فطالق اذا رأت الدم فقالت حضت وصدقها
انه قبل الاستمرار يمنع الزوج عن وطء المرأة واستخدام العبد في الثلاثة لاحتمال الاستمرار فلو
صدقها الزوج ثم قالت كان الطهر قبل الدم عشرة ايام لم تصدق لانه بعد اقرارها بالحيض رجوع
بخلافه بعد اقرارها برؤية الدم ولو ادعى الزوج ان الدم كان قبله الطهر عشرة ايام وقالت بل
عشرين فالقول لها ولو قال وهي حائض ان طهرت فبعدي حوضت فقالت طهرت بعد ثلاثة ايام وكذبها
الزوج لا يعتق وان صدقها او مضت العشرة عتق وان قالت بعد العشرة عاودني الدم في العشرة
وصدقها الزوج وكذبها العبد عتق وكذا لو قالت ذلك بعدما اقربت بالانقطاع وان كان حضها خمسة
فقال لها ان حضت هذه المرة ستة فبعدي حوضت فقالت رأيت الدم في اليوم السادس الى آخر اليوم
وكذبها الزوج فالقول له لانكاره شرط العتق بخلاف ما اذا علق عتقه باصم الحيض فادعى الزوج
الانقطاع في الثلاث وادعت الامتداد فالقول لها وان صدقها الزوج بالدم في اليوم السادس توقف
العتق فان جاوز العشرة تبين انه لم يكن حياض ولم يعتق وان لم يجاوز عتق فان مضت فادعت الانقطاع
فيها وادعى المجاوزة فالقول له ولا عتق ولو اخبرت في العشرة بالانقطاع ثم قالت عاودني الدم لا يقبل
قولها وان صدقها الزوج ولو كانت عادت اربعة ايام فطهرت في مرض موته فحاضت حيضتين ثم مات
الزوج في الثالثة بعد خمسة فقالت الورثة طهرت على رأس الخمسة ولا ميراث لك وقالت لم ينقطع
وأرى الدم في الحال فالقول لها لان الاصل في كل ثابت دوامه فهي تتمسك بهذا الظاهر لدفع الحرمان
وهو حجة للدفع وتماه في الكافي ومن أحكام الوقوع من الابتداء انها لو كانت غير مدخولة
وتزوجت حين رأت الدم فان النكاح صحيح ومن أحكامه انها لا تحسب هذه الحياض من العدة
لانهما بعض حياض لانه حين كان الشرط رؤية الدم لزم ان يقع الطلاق بعد حياضها وفي الحائضه رجل
قال لامرأته قبل الدخول اذا حضت فانت طالق فقالت حضت وتزوجت من ساعتها ثم ماتت قال
محمد ميراثها للزوج الاول دون الثاني وقال لا يدري أكان ذلك حياضاً ولا اه ومن أحكامه أيضاً
ان الطلاق بدعي ومنها انه لو خالعهما في الثلاث بطل الخلع لكونها مطلقه ذكرهما في الجوهره وفي
الثاني نظر لان الخلع بحق الطلاق الصريح كما قدمناه في آخرباب الكتابات وذكر المؤلف في
المستصفي من باب المسح على الخفين الاحكام تثبت بطرق اربعة الاقتصار كما اذا أنشأ الطلاق أو
العتاق وله نظائر جهة الانقلاب وهو انقلاب ما ليس بعلة علة كما اذا علق الطلاق أو العتاق بالشرط
فعند وجود الشرط ينقلب ما ليس بعلة علة والاستناد وهو ان يثبت في الحال ثم يستند وهو دأثر
بين التبيين والاقتصار وذلك كالمضمونات تملك عند أداء الضمان مستند الى وقت وجود السبب
وكالمنصب فانه يجب الزكاه عند تمام الحول مستند الى وقت وجوده وكالطهارة في المستحاضة
والتي يم ينقض عند خروج الوقت ورؤية الماء مستند الى وقت الحدث ولذا قلنا لا يجوز المسح
لهما والتبيين وهو ان يظهر في الحال ان الحكم كان ثابتاً من قبل مثل ان يقول في اليوم ان كان
زيد في الدار فانت طالق وتبين في الغد وجوده فيها فيقع الطلاق في اليوم ويعتبر ابتداء العدة منه
وكما اذا قال لامرأته اذا حضت فانت طالق فرأت الدم لا يقضى بوقوع الطلاق ما لم يمتد ثلاثة ايام فاذا
امتد ثلاثة ايام حكمنا بوقوع الطلاق من حين حاضت والفرق بين التبيين والاستناد ان التبيين
يمكن ان يطلع عليه العباد وفي الاستناد لا يمكن وفي الحياض يمكن ان يطلع عليه بان يشق بطنها فيعلم

(قوله ثم قالت كان
الطهر قبل الدم عشرة
ايام) أي فلا يكون هذا
الدم حياضاً لان أقل
الطهر الفاصل بين
الحيضتين خمسة عشر يوماً
وقوله بخلافه بعد اقرارها
برؤية الدم أي اذا قالت
رأيت الدم ولم تقل
حضت ثم قالت كان
الطهر عشرة ايام فانها
تصدق لان قولها رأيت
الدم ليس اقراراً بالحياض
فلم يكن ذلك رجوعاً عن
اقرارها (قوله وفي الثاني
نظر الخ) قال في النهر
الظاهر انه محمول على ما
اذا لم تكن مدخولاً بها
وعليه فلا اشكال

وفي ان حضت حيضة يقع
حين تطهر

(قوله ولا يكن اذا طهرت
يقم) ظاهره انه لا يحتاج
الى الاخبار بانها حالة
الطهر لكن في التارة الثانية
عن الذخيرة عن الجامع
ولا يقع الطلاق الا اذا
اُخبرت عند الطهر بعد
انقضاء هذه الحيضة
فحينئذ يقع الطلاق
لاخبارها عما هو شرط
وقوع الطلاق حال
قيامها (قوله لا تصدق
حتى تحيض) أى ولا
يتوقف على الطهر لان
الكلام فيما اذا قال لها
اذا حضت بخلاف ما مر
فانها اذا أُخبرت بحيضتها
الثانية لا يقبل حتى تطهر
لانها مصورة فيما اذا قال
اذا حضت حيضة وهى
اسم للكاملة تامل (قوله
بخلاف ما اذا قدم أومات)
الظاهر ان ما زائدة أو
فيه سقط والاصل بخلاف
ما اذا قال اذا قدم أومات
فليراجع

انه من الرحم وكذا يشترط الحملية في الاستناد دون التبين وكذا الاستناد يظهر أثره في القام دون
المتلاشى وأثر التبين يظهر فيه ما فلو قال أنت طالق قبل موت فلان بشهر لم تطلق حتى يموت فلان
بعد اليمين بشهر فان مات لتمام الشهر طلقت مستندا الى أول الشهر فتعتبر العدة من أوله ولو وطئها
في الشهر صار مراجع الوالو كان الطلاق رجعا وغرم العقر ولو كان بائنا ويرد الزوج بدل الخلع اليها ولو
حاله في خلافه ثم مات فلان ولو مات فلان بعد العدة بان كانت بالوضع أو لم تجب العدة لكونه
قبل الدخول لا يقع الطلاق لعدم الحمل وبهذا تبين انه فيها بطريق الاستناد لا بطريق التبين وهو
الصحيح ولو قال أنت طالق قبل قدوم فلان بشهر يقع مقتصر على القدم لا مستندا اه (قوله وفي
ان حضت حيضة يقع حين تطهر) يعنى اما بمضى العشرة مطلقاً وبانقطاع الدم مع أخذ شيء من
أحكام الطاهرات اذا انقطع لاقل منها لان الحيضة اسم للكاملة وكذا اذا قال نصف حيضة أو ثلثها
أو سدسها أو أنت طالق مع حيضتك أو في حيضتك بالتاء كقوله ان صمت يوماً أو صليت صلاة
لا يحث الابصوم يوم كامل وبشفع بخلاف ما تقدم لانه يدل على جنس الحيض فهو كقوله ان صمت
أو صليت وأشار بقوله حين تطهر الى انه ليس بيديعى وأشار بقوله حين رأت الدم الى انه يديعى
والى انها لو كانت حائضاً لتلقى ما لم تطهر ثم تحيض كقوله لطاهرة اذا طهرت فانت طالق لم تطلق
حتى تحيض ثم تطهر لما قدمنا ان اليمين تقتضى شرطاً مستقبلاً وفي الصحاح الحيضة بالفتح المرة
الواحدة والحيضة بالكسر الاسم وانجم الحيض اه وفي الحانية لو قال لها وهى حائض اذا حضت
فانت طالق فهو على حيض في المستقبل ولو قال لها ان حضت غدا فانت طالق وهو يعلم انها حائض
فهو على دوام ذلك الحيض الى الغدا دام الى أن يطلع الفجر من الغد طلقت لان الحيضة الثانية
لا يتصور وحدوثها من الغد فيحمل على الدوام اذا علم اه وفي الكافي لو قالت بعد عشرة أيام حضت
وطهرت وكذبها الزوج تطلق لانها أُخبرت عن الامانة فى أوانها ولو قالت بعد مضي شهر انى حضت
وطهرت ثم حضت حيضة أخرى وأنا الا ان حائض لا يقبل قولها ولكن اذا طهرت يقع لانها أُخبرت
الاخبار عن أوانه فصارت متممة ولو قال اذا حضت فانت طالق فقالت بعد خمسة أيام حضت وأنا
حائض الساعة فالقول لها لان الاخبار فى أوانه ولو قالت حضت وطهرت لا تصدق حتى تحيض لانها
أُخبرت والحال منافية لما أُخبرت اه وفي تخيص الجامع للصدر من ملك الانشاء ملك الاخبار
كالوصى والمولى والمرأجع والوكيل بالبيع وهن له الجمار قال اذا حضت حيضة فانت طالق فقالت بعد
مدة محتمة له حضت وطهرت وقع ولو قالت حضت وطهرت وأنا حائض لا حتى تطهر ولو قال اذا حضت
فقالت حضت منذ خمسة أيام وقع ولا تتم فى التأخير للعذر ولو قالت وطهرت لا اه وذكر فى باب الحنث
يقع بالحيض والفعل قال أنت طالق قبل ان تحيضى حيضة بشهر فخاضت بعده طلقت ولا ينظر الطهر
للبيونة واختلفوا والاصح فيه انه يقتصر ولو قال قبل قدوم فلان أو موت فلان بشهر وتقدم
القدم يقع والموت لا بخلاف ما اذا قدم ومات للتعليق اه وفي الجوهر اذا حضت نصف حيضة
فانت طالق واذا حضت نصفها الاخر فانت طالق لا يقع شيء ما لم تحض وتطهر فاذا حاضت وطهرت
وقع تطليقتان ولو قال لها وهى حائض اذا حضت فانت طالق أو قال وهى مريضة اذا مرضت فهذا على
حيض فى المستقبل ومرض فى المستقبل فان نوى ما يحدث من هذا الحيض أو ما يزيد من هذا المرض فهو
كأنوى وكذا اذا قال لصاحبة الرعاف ان رعفت وكذا اذا قال للجبلي اذا حبلت فهو على حبل فى المستقبل
ولو نوى الحبل الذى هى فيه لا يحث لانه ليس له أجزاء متعددة وانما هو معنى واحد بخلاف الحيض

(قوله وقع الثلاث تنزيها وثلثين قضاء) قال في الفتح لان الغلام ان كان أولا أو ثانيا ٣٣ تطلق ثلاثا واحدة به وثلثين بالمجارية

الاولى لان العدة لا تنقضى
مابق في البطن ولدوان
كان آخرها يقع ثلثان
بالمجارية الاولى ولا يقع
بالثانية شي لان اليمين
بالمجارية انحلت بالاولى
ولا يقع بالغلام شي لانه
حال انقضاء العدة وتردد
بين ثلاث وثلثين فيحكم
بالاقل قضاء وبالاكثر
تنزيها (قوله وقعت
واحدة قضاء وثلث
تنزيها) قال في الفتح لانه

وفي ان ولدت ذكرا فان
طالق واحدة وان ولدت
أنثى فثلثين فولدتها ولم
يدر الاول تطلق واحدة
قضاء وثلثين تنزيها
ومضت العدة

ان كان الغلام ان أولا
وقعت واحدة باولها
ولا يقع بالثاني شي ولا
بالمجارية الاخرة لانه
العدة وان كان المجارية
اولا او وسطا وقع ثلثان
بها وواحدة بالغلام
بعدها او قبلها فتردد
بين ثلاث وواحدة (قوله
ولا يقع الطلاق ما لم تلد)
قال بعض الفضلاء ظاهره
ان الطلاق يقع عقب
الولادة مع ان الطلاق
معلق بالحبل لا بالولادة

واخوانه لان له أجزاء اه وفي المحيط لو قال اذا حضت حيضة فانت طالق ثم قال ان حضت حيضتين
فانت طالق فحاضت حيضة يقع واحدة باليمين الاول واذا حاضت أخرى يقع أخرى باليمين الثانية لان
الحيضة الاولى كل الشرط لليمين الاولى وشرط الشرط لليمين الثانية فاذا حاضت أخرى فقد تم الشرط
لليمين الثانية فان قال ثم اذا حاضت والمسئلة بحالها لا يقع شي حتى يوجد حيضتان بعد الاولى لان كلمة
ثم للتعقيب مع التراخي فيقتضى وجود الحيضتين بعد الاولى اه (قوله وفي ان ولدت ذكرا فان طالق
واحدة وان وولدت أنثى فثلثين فولدتها ولم يدر الاول تطلق واحدة قضاء وثلثين تنزيها ومضت
العدة) لانها لو ولدت الغلام وقعت واحدة وتنقضى عدتها بوضع المجارية ثم لا يقع أخرى به لانه حال
انقضاء العدة ولو ولدت المجارية أولا وقعت وتطلقان وانقضت عدتها بوضع الغلام ثم لا يقع شي آخر به
لما ذكرناه حال انقضاء العدة واذا في حال تقع واحدة وفي حال تقع ثلثان فلا تقع الثانية بالشك
والاولى ان يؤخذ بالثنتين تنزيها واحتياطا والعدة منقضية بيمين لما ينقاد بقوله لم يدر الاول لانه لو
علم فقد بيناه وان اختلفا فالقول للزوج لانكاره وأشار بعضى العدة الى انه لا رجعة ولا ارث كما في غاية
البيان وقيد بقوله ان ولدت لانه لو قال ان كان حملك غلاما فطالق واحدة او جارية فثلثين فولدتها لم
تطلق لان حملك اسم جنس مضاف فيع كانه غلام لم يكن الكل غلاما او جارية لم يقع كما في قوله ان كان ما في
بطنك غلاما والباقي بجاهه وقوله ان كان ما في هذا العدل حنطة فهي طالق او دقيقة فطالق واذا فيه
حنطة ودقيق لا تطلق بخلاف قوله ان كان في بطنك غلام والباقي بجاهه حيث تقع الثلاث وقيد
بقوله فولدتها أى الغلام والمجارية لانه لو ولدت غلاما وجر يمين ولم يدر الاول وقع الثلاث تنزيها
وثلثين قضاء ولو ولدت غلاما وجر يمين وقعت واحدة قضاء وثلث تنزيها وقد مر ان الولادة لا تثبت
بقولها اتفاقا بل لا بد من نصاب الشهادة عنده وامرأة عندها ولو علق طلقها بولادتها فولدت
مبتدأ ولقت وسياق تمامه في الايمان وفي المحيط قال كلما ولدت ولدا فان طالق ولدان فولدت ولدين في بطن
فان كان بينهما اقل من ستة اشهر طلقت بالاول وانقضت عدتها بالثاني ولا يقع طلاق آخر ولو ولدت
ثلاثة اولاد وقع ثلثان ولو ولدت ثلاثا بين كل ولدين ستة اشهر وقع ثلاث وتعمد ثلاث حيض ولو قال
لامرأته الحامل كلما ولدت فان طالق للسنة فولدت ثلاثة في بطن واحد لم يقع عندها حتى تطهر
من نفاسها فمقع في كل طهر تطليقة وعند محمد وزفر طلقت واحدة بالولد الاول وتنقضى عدتها بالاخير
ولو قال لامرأته كلما ولدت تسالدا فان طالقان فولدت احدها ما ثم الاخرى آخر ثم الاولى آخر ثم
الاخرى آخر في بطن واحد حتى ولدت كل واحدة ولدين طلقت الاولى ثنتين وانقضت عدتها بولدها
الثاني والاخرى ثلاثا وانقضت عدتها بولدها الثاني ولو كان بين ولدي كل واحدة ستة اشهر فكثر الى
سنتين طلقت الاولى ثنتين وانقضت عدتها بالولد الثاني وثبت نسب الولدين وطلقت الاخرى
واحدة وانقضت عدتها بالولد الاول ولا يثبت نسب ولدها الثاني ولو قال لامرأته الحامل اذا ولدت ولدا
فانت طالق ثنتين ثم قال ان كان الولد الذي تلديه غلاما فانت طالق فولدت غلاما طلقت ثلاثا ولو
قال ان كان الولد الذي في بطنك غلاما والمسئلة بحالها طلقت وتما في المحيط وقيد بالولادة لانه لو علق
طلاقها بحبلها والمستحب ان لا يطأها الا بالاستبراء لتصور حدوث الحمل ولا يقع الطلاق ما لم تلد
لاكثر من سنتين من يوم اليمين لانه علقه بحدوث الحمل بعد اليمين ويتوهم حدوث الحمل قبل اليمين

(٥ - بحر رابع) وتعليقه بالحبل يقتضى وقوعه بمجرد حصول الحمل بعد اليمين الا اذا ولدت لاكثر من سنتين من وقت اليمين فشرطناه به فاذا ولدت ظهر ان الطلاق قد وقع من أول الحمل كما تقدم في مسئلة استمرار الدم وبدل على هذا قوله

الى سنتين فوقع الشك في الموقع فلا يقع بالشك كذا في المحيط وذكرا فاضحان انه لو قال ان لم تكوني حاملا فانت طالق ثلاثا فجاءت بولد لا قل من سنتين بيوم من وقت اليمين لا تطلق في الحكم وان جاءت لاكثر من سنتين بيوم طلقت فان حاضت بعد اليمين لا يقربها الاحتمال ان لا تكون حاملا وكذا اذا لم تحض لا ينبغي له ان يقربها حتى تضع اه (قوله والمالك يشترط لا آخر الشرطين) لان صحة الكلام باهلية المتكلم الا ان المالك يشترط حالة التعليق ليصير الجزاء غالب الوجود لاستحباب المحال فتصح اليمين وعند تمام الشرط لينزل الجزاء لانه لا ينزل الا في المالك وفيما بين ذلك المحال حال بقاء اليمين فيستغنى عن قيام المالك اذ بقاءه مجمله وهو الذمة فالمراد من اشتراطه لا آخرهما بيان عدم اشتراطه لاولهما فلا ينافي اشتراطه وقت التعليق وايضا علم الاشتراط وقت التعليق من قوله اول السبب فلو قال لا جنبيه ان زرت فانت طالق لم يصح لكن في القنية قبيل النفقات معزيا الى الملتقط قال حلال الله على حرام ان فعلت كذا وليس له امرأة فتزوج ثم فعل ذلك الفعل لا تطلق حج طلقت اه وينبغي الاعتماد على الاول لما ذكرنا و اراد من الشرطين امرين يتعلق الطلاق بهما ولا يقع باحدهما اسواه فان شرطين حقيقة بتعدد اداة الشرط او الاما الاول فبان عطف شرطا على آخر و آخر الجزاء نحو اذا تقدم فلان واذا قدم فلان فانت طالق فانه لا يقع حتى يقدم لانه عطف شرطا محضا على شرط لاحكمه ثم ذكر الجزاء فيستعلق بهما فصارا شرطا واحدا فلا يقع الا بوجودهما فان نوى الوقوع باحدهما صحته نية تقديم الجزاء على أحدهما وفيه تغليظ او بان كرادة الشرط بغير عطف كتواه ان اكلت او لبست فانت طالق فانها لا تطلق ما لم تلبس ثم تأكل فيقدم المؤخر وكذا لو قال كل امرأة اتزوجها ان كلمت فلانا فهي طالق يقدم المؤخر فيصير التقدير ان كلمت فلانا فكل امرأة اتزوجها طالق واستغنى عن الفاء بتقدير الجزاء فالكلام شرط الانعقاد والتزوج شرط الانحلال وأصله قوله تعالى ولا ينفعكم نهي ان أردت أن أنصح لكم ان كان الله يريد أن يغويكم فالمعنى ان كان الله يريد أن يغويكم فلا ينفعكم نهي ان أردت أن أنصح لكم ووجه المسئلة انه لا يمكن ان يجعل الشرطان شرطا واحدا لنزول الجزاء لعدم العطف وان روى عن محمد بن غير رواية الاصول انه رجح عن التقديم والتأخير وأقر كل شرط في موضعه وهو رأى امام الحرمين من الشافعية لان الاصل عدم التقدير الا بدليل والكلام في موجب اللفظ ولا الشرط الثاني مع ما بعده هو الجزاء للاول لعدم الفاء الرابطة ونية التقديم والتأخير أحق من اضممار الحرف لانه تصحيح للمنطوق من غير زيادة شيء آخر فكان قوله ان اكلت مقديما من تأخير لانه في حيز الجواب المتأخر والتقدير ان لبست فان اكلت فانت طالق وهذا بناء على ما قدمناه من لزوم التخيز في مثل ان دخلت الدار أنت طالق وعلى ما قدمناه عن أبي يوسف من لزوم اضممار الفاء يجب أن لا يعكس الترتيب وفي الخبر يدلو قال لا امرأة ان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلانا لا بد من اعتبار المالك عند الشرط الاول فان طلقها بعد الدخول بها ثم دخلت الدار وهي في العدة ثم كلمت فلانا وهي في العدة طلقت اه وهو على الظاهر من التقديم والتأخير فكان المتقدم شرط الانحلال فمعتبر المالك عنده وعلى هذا لو قال ان اعطيتك ان وعدت ان سألتني فانت طالق لا تطلق حتى تسأله او لا ثم يعطها لانه شرط في العطية الوعد وفي الوعد السؤال فكانه قال ان سألتني ان وعدت ان اعطيتك كذا في فتح القدير وهذا اذا لم يكن الشرط الثاني مترتبا على الاول عادة فان كان كذلك كان كل شرط في موضعه نحو ان كلمت ان شربت فانت كذا كان الا كل مقديما والشرب مؤخر حتى اذا شرب ثم اكل لم يعتق

والمالك يشترط لا آخر الشرطين

فالمستحب ان لا يطأها الا باستبراء لتصور حدوث الحمل (قوله فلا ينافي اشتراطه وقت التعليق) أي في صورة ما اذا لم يكن مضافا الى المالك (قوله ولا الشرط الثاني) عطف على قوله لا يمكن ان يجعل الشرطان شرطا واحدا

وان أكل ثم شرب عتق ولو قال ان شربت ان أكلت يؤخر الشرط الاول ولو قال ان دعوتني ان أجبتك
يقر كل شرط في موضعه ولو قال ان أجبتك ان دعوتني يؤخر الاطاعة ولو قال ان لبست طيبا سا نا ان أتيتني
يقر كل في موضعه ولو قال ان أتيتني ان لبست طيبا سا نا يؤخر الاتيان ولو قال ان ركبت الدابة ان أتيتني
يقر كل في موضعه بخلاف ان أتيتني ان ركبت الدابة لانهما متى كانا مرتبين عرفا أضمرت كلمة ثم وذا لم
يكونا مرتبين عرفا لم يثبت العطف بينهما لا عرفا ولا ذكرا فنتي أقر كل شرط في موضعه لا يتصل الجزاء
بأحد الشرطين اه كذا في المحيط وفي البرازية وفي الفارسية المقدم مقدم والمؤخر مؤخر وعليه
الاعتماد و ذكر القاضي في تفسيره ان قوله ولا ينفعكم نهي ان أردت أن أنصح لكم شرط ودليل
جواب والمجمل دليل جواب قوله تعالى ان كان الله يريد أن يغويكم لا ينفعكم نهي اه وجعل في فتح القدير من هذا القبيل قوله
تعالى وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي ان أراد النبي أن يستنكحها فان لمعنى ان أراد أن يتكح
مؤمنة وهبت نفسها فقد أحلناها اه و ذكر القاضي ان قوله تعالى ان أراد النبي شرط للشرط الاول
في استيجاب المحل فان وهبتها نفسها منه لا توجب له حلا الا بارادته نكاحها فانها جارية مجرى القبول
اه فلم تكن من هذا القبيل وفي المعراج انها محتملة للامرين فان ارادة النبي متأخرة فانها كالقبول
ويحتمل تقدم ارادة النبي فاذا فهمت ذلك وهبت نفسها له اه و ذكر في المحيط انها على ثلاثة أوجه
أحدها اذا أخرج الجزاء عن الشرطين والثاني اذا قدمه والثالث اذا وسطه اما الاول والثاني فعلى
التقديم والتأخير واما الثالث فيقر كل شرط في موضعه ولا يكون من المسائل المعترضة لانه لا حاجة
الى التقديم والتأخير لانه تخلل الجزاء بين الشرطين بحرف الوصل وهو الفاء فيكون الاول شرطا
لان تعقاد اليمين والثاني في شرط الحنث اه وكذا في البدائع في مسألة توسط الجزاء فقال لو قال لا امرأته
اذا دخلت الدار فانت طالق ان كملت فلانا يشترط قيام الملك عند وجود الشرط الاول وهو الدخول
لانه جعل الدخول شرطا لنعقاد اليمين كانه قال عند الدخول ان كملت فلانا فانت طالق واليمين
لا تنعقد الا في الملك ومضافة الى الملك فان كانت في ملكه عند دخول الدار صححت اليمين المتعلقة
بالكلام فاذا كملت يقع وان لم تكن في ملكه عند الدخول بان طلقها وانقضت عدتها ثم
دخلت لم يصح التعليق وان كملت وان طلقها بعد الدخول ثم دخلت في العدة ثم كملت فيها طلقت
اه والحاصل ان الجزاء اذا كان متوسطا فلا بد من الملك عند الشرطين وان كل شرط يقرب في موضعه
فلم تكن هذه المسئلة داخله تحت قوله والملك يشترط لا نحو الشرطين الا باعتبار ان الشرط الاول
هو شرط الانعقاد وقد مننا ان الملك لا بد منه وقت التعليق فحينئذ ليس معلقا الا بشرط واحد ففعله
في فتح القدير من قسم تقديم المؤخره فما من كلام التجريد وهم لم اعلمت ان كل شرط في موضعه
وهذا كله اذا كان الشرط الثاني غير الاول فان كان عينه فقال في البرازية ان دخلت هذه الدار
ان دخلت هذه الدار فعبدى حر وهما واحد فالقياس عدم الحنث حتى تدخل دخلتين فيها وفي
الاستحسان يحنث بدخول واحد ويجعل الباقي تكرر او اعادة ولقائل أن يقول لوجعل الثاني
تكرار الزم ثبوت الحرية طال على قول الامام ويصير الثاني فاصلا كافي أنت حر وان شاء الله
ويجاب بان يجعل الثاني تكرر ارمعنى لالفاظ لان الثاني عطف على الاول ولا يعطف الشيء على نفسه
والعبارة في الباب للفظ فاذا اتى التكرار لفظا كان الثاني حشا و افاض لا وفيما نحن فيه الثاني
غير معطوف على الاول وامكن جعل الثاني تكرر ارفكان واحدا معنى فلا يفصل ونظيره حر وان شاء

(قوله) وقيدنا بكون الامرين تعلق ٢٦ (الطلاق بهما) أى حيث قال فى صدر المقولة وأراد من الشرطين أمرين يتعلق الخ (قوله)

واعترض الكمال على (الشارح الخ) قال فى النهر دعواه أى المؤلف ان الشارح لم يجعله من تعدد الشرط كما فهمه فى فتح القدير وهو وذلك انه قال بعد ذكر كلام المصنف يعنى اذا كان الشرط ذا وصفين الخ وهو ظاهر فى ان هذان تعدد الشرطين وكان العذر للشارح انه لا يصح أن يراد كل شرطين سايرد عليه ما اذا اوسط الجزاء وأنه حينئذ يشترط الملك لاولهما بخلاف كل شرط ذى وصفين فان اشتراط الملك لا يحق فتدبر اه ويدل عليه ان المؤلف ذكر أولان المراد بالشرطين أمران يتعلق الطلاق بهما ولا يقع باحدهما سواء كانا شرطين حقيقة أو لا فقد أدخل بهذا التعميم مسألة الكلام فى كلام المصنف فساقى الشرح مبنى عليه فقول المؤلف لامن قبيل تعدد الشرط فيه نظر لئلا لفته ما مهده نفسه وأما اعتراض الكمال على الشارح فهو مبنى على اعتبار حقيقة الشرط كما يظهر من مراجعة

لله تعالى اه وقد منعنا المحيط انه لو قال ان تزوجتك وان تزوجتك فأنت طالق لم يقع حتى يتزوجها مرتين بخلاف ما اذا قدم الجزاء أو وسطه اه فعلى هذا يفرق بين ما اذا كان بالواو وبدونه فيما اذا حر الجزاء وكانا بمعنى واحد فليحفظ وذ كفى الخاتمة هذه المسئلة ثم قال ولو قال اذا دخلت الدار فأنت طالق اذا دخلت هذه الدار لا تطلق ما لم تدخل مرتين ولا تطلق ما لم يتزوج مرتين اه فعلى هذا اذا كانا بمعنى واحد بلا عطف فان تأخر الجزاء عنهما فالشرط أحدهما وان توسط فلا بد من الفعل مرتين وقيدنا بكون الامرين تعلق الطلاق بهما لانه لو قدم الجزاء وأخر الشرط ثم ذكر شرطاً آخر بعطف فان الطلاق فيه معلق باحدهما نحو أنت طالق اذا قدم فلان واذا قدم فلان أو ذكر بكلمة ان أو متى فإيهما مقدم أولاً يقع الطلاق ولا ينتظر قدوم الآخر ولو قدم ما معالاً يقع الا واحدة ولا بد من الملك عند أيهما وجد وكذا لو توسط الجزاء مع العطف نحو ان تقدم فلان فأنت طالق واذا قدم فلان فإيهما سبق وقع ثم لا يقع عند الشرط الثانى شئ إلا أن ينوى ان يقع عند كل واحد تطليقة فتقع أخرى عند الثانى وأما الثانى اعنى ما ليسا شرطين حقيقة وهو أن يكون فعلاً متعلقاً بشئ من حيث هو متعلق بهما نحو ان دخلت هذه الدار وهذه أو ان كلمت أبا عمرو وأبا يوسف فكأنما فاتهما شرط واحد إلا أن ينوى الوقوع باحدهما واشترط للوقوع قيام الملك عند آخرهما وكذا اذا كان فعلاً قائماً باثنين من حيث هو قائم بهما نحو اذا جاء زيد وعمر وفككنا فان الشرط مجبئهما واذا عرف هذا فقصر الشارح كلام المصنف على القسم الثانى مما لا ينبغي واعتراض الكمال على الشارح فى جعله مسألة الكلام من تعدد الشرط سهولاً لانه انما جاءه من قبيل الشرط المشتمل على وصفين وعليه جعل عبارة المصنف لامن قبيل تعدد الشرط والحاصل انه اذا كرر أداة الشرط من غير عطف فان الوقوع يتوقف على وجودهما سواء قدم الجزاء عليهما أو أخره عنهما أو وسطه لكن ان قدمه أو أخره فالملك يشترط عند آخرهما وهو الملقوظ به أولاً على التقديم والتأخير وان وسطه فلا بد من الملك عندهما وان كان بالعطف فانه موقوف على أحدهما ان قدم الجزاء أو وسطه وأما اذا أخره فانه موقوف عليهما وان لم يكرر أداة الشرط فانه لا بد من وجود الشئتين قدم الجزاء عليهما أو أخره عنهما هذا ما ظهر لى من كلامهم وفى الواو الخاتمة اذا قال ان دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق ان كلمت فلاناً والطلاق الاول والثانى يتعلق بالشرط الاول والثالث بالشرط الثانى حتى لو دخلت طلقت تطليقتين ولو كلمه طلقت واحدة لان بصير الشرط الاول شرط الانعقاد فى حق الكل والثانى شرط الانحلال فى حق الكل لا بالوعلقنا الجزاء الثانى بالدخول كان الجزاء مؤخر عن الشرط ولو علقناه بالكلام كان الجزاء مقدم على الشرط والاصل فى الشرط هو التقديم فهما ممكن حفظه على الاصل لا يغير ولو قال امرأته طالق ان دخلت الدار وعبدى حرو على المشى الى بيت الله تعالى ان كلمت فلاناً فالطلاق على الدخول والعطف والمشى على الكلام الخى الجزاء المتوسط بالشرط الاخير هنا بخلاف ما تقدم لان ثمة الكلام متفق عليه لانه عطف الاسم على الاسم فصار الوصل أصلاً وانما يقطع لضرورة ولا ضرورة فى حق المتخيل أما هنا فالكلام منقطع لانه عطف الاسم على الفعل فلا يلحق بالاول الا لضرورة لانه أمكن الحاقه بالثانى انتهى ونعم تفرعات الطلاق المعلق بالتزوج وبالکلام مذکور فى تمة الفتاوى من فصل تعليق الطلاق بالملك وفى البرازية من الايمان والطلاق المضاف الى وقتين ينزل عند اولهما والمعلق بالفعلين عند آخرهما والمضاف الى أحد

الوقتين

كلامه (قوله لانه عطف الاسم على الفعل) فيه نظر فتأمل

الوقتين كقوله عدا أو بعد غد ينزل بعد غد ولو علق باحد الفعلين ينزل عند أولهما والمعنى بفعل
 ووقت يقع بايها سابق انتهى وقدمنا في فصل اضافة الطلاق الى الزمان وفي الحانبة قال لها ان
 دخلت دار فلان وفلان يدخل في دارك فأنت طالق فدخلت المرأة دار فلان وفلان لم يدخل دارها
 حنث في عيونه لانه يراد باليمين أحدهما دون الجمع انتهى (قوله ويبطل تنخير الثلاث تعليقه) أى
 تعليق الثلاث على ما يشير اليه أكثر الكتب والاولى ان يعود الى الزوج ليشمل مادون الثلاث كذا في
 شرح مسكين قلت الاولى ان يعود الى الطلاق لان الكلام فيه حتى لو قال لها ان دخلت الدار فأنت
 طالق ثلاثا أو قال واحدة أو قال ثنتين ثم طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج آخر ثم دخلت لم تطلق
 لان الجزءا طلقات هذا الملك لانها هي المانع لان الظاهر عدم ما يحدث واليمين تعقد للمنع أو المحل
 واذا كان الجزءا ما ذكرناه وقد فات بتخير الثلاث المبطل للمصلحة فلا تبقى اليمين قيد بالثلاث لانه
 لو نجز أقل منها لا يبطل التعليق لان الجزءا باق لبقاء محله فلو طلقها ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج آخر
 وقد كان علق الثلاث ثم وجد المعلق طلقت ثلاثا اتفاقا ما عندهما فلو وقع المعلق كله لان الزوج
 الثاني هدم الواقع وأما عند محمد فلو وقع واحدة من المعلق لان الثاني لا يهدم عنده ولو كان المعلق
 طلقة والمخير ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج آخر ثم وجد الشرط فعند محمد تحرم حرمة غليظة بالمخير
 والمعلق وعندهما لا تحرم اذ يملك بعد وقوع الطلاق المعلق ثنتين له هدم الثاني ما نجزه الاول وقيد
 بالطلاق لان الملك اذا زال بعد تعليق العتق لا يبطل التعليق كما اذا قال لعبد ان دخلت الدار
 فأنت حر ثم باعه ثم اشتراه ثم دخل عتق لان العبد بصفة الرق محل للعتق وباليبيع لم تفت تلك الصفة
 حتى لو فاتت بالعتق بطلت اليمين حتى لو ارتد ولحق بدار المحر ثم سبي ثم ملكه المولى ودخل الدار لم
 يعتق كذا في المعراج وصوابه حتى لو ارتدت لان المرتد لا يملك بالسبي وانما هو في الامة وقيد
 بتعليق الطلاق لان تنخير الثلاث لا يبطل الظهار منجزا كان أو معلقا كما اذا قال ان دخلت الدار فأنت
 على كظهر أمي ثم طلقها ثلاثا ثم دخلت بعد ما عادت اليه بعد زوج آخر كان مظاهرا لان الظهار
 تحريم الفعل لا تحريم المحل الاصلى لكن قيام النكاح شرطه فلا يشترط بقاؤه لبقاء المشروط
 كالشهود في النكاح بخلاف الطلاق لانه تحريم للمحل الاصلى وفي فتح القدير وأورد بعض أفاضل
 أصحابنا انه يجب ان لا يقع الا واحدة كقول زفر لقولهم المعلق تطلقات هذا الملك والفرض ان
 الباقي من هذا الملك ليس الا واحدة فصار كولو طاق امرأته ثنتين ثم قال أنت طالق ثلاثا فما يقع
 واحدة لانه لم يبق في ملكه سواها والجواب ان هذه مشروطة والمعنى ان المعلق طلقات هذا الملك
 الثلاث مادام ملكه لها فاذا زال بقى المعلق ثلاثا مطلقا كما هو اللفظ لكن بشرط بقائها محلا
 للطلاق فاذا نجز ثنتين زال ملك الثلاث فبقى المعلق ثلاثا مطلقا ما بقيت محللتها وأمكن وقوعها
 وهذا ثابت في تنخير الثنتين فيقع والله أعلم انتهى وقدمنا ان مما يبطل التعليق لمحاقه بدار
 المحر قال في الجمع فلحاقه مرتدا مبطل لتعليقه أى عند الامام وقال لان زوال الملك لا يبطله واه
 ان ابقاء تعليقه باعتبار قيام أهليته وبالارتداد ارتفعت العصمة فلم يبق تعليقه لفوات الاهلية فاذا
 عاد الى الاسلام لم يعد بذلك التعليق الذي حكم بسقوطه لاستحالة عود الساقط كذا في شرح
 المصنف ومما يبطله فوت محل الشرط كفوت محل الجزءا كما اذا قال ان كنت فلانا فأنت طالق ففات
 فلان كذا في النهاية ومنه ما اذا قال ان دخلت الدار فأنت طالق فجاءت الدار بسمتانا كذا في
 المعراج وقدمنا ان مما يبطله زوال امكان البرود كرافروعا عليه عند شرح قوله وزوال الملك بعد

ويبطل تنخير الثلاث تعليقه

(قوله قلت الاولى ان
 يعود الى الطلاق) قال في
 النهر لا يخفى ان اضافة
 المصدر الى فاعله هي
 الاصل (قوله وفي فتح
 القدير وأورد الخ) هذا
 وارد على قوله فلو طلقها
 ثنتين ثم عادت اليه بعد
 زوج آخر الخ فكان
 المناسب ذكره هناك

اليمين لا يبطلها وفي القنية حلف لا يخرج من بخارى الا باذن هؤلاء الثلاثة فمن أحدهم لا يخرج لانه
 ان أفاق الجنون حنت ولومات أحدهم لم يحنت لبطلان اليمين انتهى (قوله ولو علق الثلاث أو
 العتق بالوطء لم يجب العقر باللبث) أي لم يجب مهر المثل للمطلقة ثلاثا والمعققة بالملك من غير
 فعل لان الجماع هو ادخال الفرج في الفرج وليس له دوام حتى يكون لدوامه حكم ابتداءه بمن
 حلف لا يدخل هذه الدار وهو فهم الا يحنت باللبث وكذا لو حلف ان لا يدخل دابته الا صطبل
 وهي فيه فأمسكها فيه لم يحنت وفي الفوائد الظهيرية الجماع عبارة عن الموافقة والمساعدة في أي
 شيء كان فان محمدا كثيرا ما يقول في كتاب الحج على أهل المدينة أستم جامعتموني كذا أي وافتموني
 وحكي عن الطحاوي انه كان يلى على ابنته مسائل يقول في املائه السنن قد سمعناكم على كذا أولستم
 قد جامعتموني على كذا فتبسمت ابنته يوما من ذلك فوقع بصره عليها فقال ما شأنك فتبسمت مرة أخرى
 فأحس الطحاوي انها ذهبت الى الجماع المعروف بهذا اللفظ فقال أو يفهم من هذا اذا حترق
 عضبا وقطع الاملاء ورفع يديه الى السماء وقال اللهم لا أريد حياة بعد هذا فتمني الموت فبات بعد
 ذلك من نحو خمسة أيام كذا في المعراج أشار بنفي العقر فقط الى ثبوت الحرمة باللبث فان الواجب
 عليه النزع للحال والى انه لو جامع في رمضان ناسيا فقد كر ودام على ذلك حتى أنزل فعلية القضاء وان
 نزع من ساعته لا وقيدنا الملك بكونه من غير فعل لانه لو تحرك لزمه مهر به لانه كالايج ولذا
 قالوا لو جثم قال لها ان جامعتك فأنت طالق أو حره ان نزع أو لم ينزع ولم يتحرك حتى أنزل لا تطلق
 ولا تعتق وان حرك نفسه طلقت وعنتت ويصير مراجعا بالحركة الثانية ويجب للامة العقر ولا حد
 عليهم ما ولو جامع عامدا قبل الفجر وطلع الفجر وجب النزع في الحال فان حرك نفسه قضى وكفركما
 لو حرك بعد التسد كفي الاولى كذا في البرزخية وغيرهما من الصوم وفي المعراج ولو قال ان وطئتك
 فبينه على الجماع وقال ابن قدامة الحنبلي وعن محمد بن الحسن بن عيينه على الوطء بالقدم ولو قال أردت
 به الجماع ولم يتقبل وقد غلط ابن قدامة في النقل عن محمد بن محمد ان كفي ايمان الجماع لو قال لها ان
 وطئتك فهو على الجماع في فرجه ابذ كرهه ولو نوى الدوس بان يقدم لا يصدق في الصرف عن الجماع
 ويحنت بالدوس بالقدم أيضا لا اعتبر اذ به على نفسه ولو قال ان وطئت من غير ذكرا امرأة فهو على
 الدوس بالقدم وهو في اللغة والعرف باتفاق أصحابنا اه والعقر بالضم مهر المرأة اذا وطئت على شبهة
 وبالفتح المخرج من عقره أي جرحه فهو عقير كذا في الصحاح وفي القاموس العقر بالضم دية الفرج
 المغصوب وصدوق المرأة اه وفي المصباح العقر بالضم دية فرج المرأة اذا غضبت على نفسها ثم كثر
 ذلك حتى استعمل في المهر انتهى واللبث من لبث بالمكان لبثا من باب تعب وجاء في المصدر
 السكون للتخفيف واللبث بالفتح والمرة بالكسر الهيئة والنوع والاسم اللبث بالضم كذا في المصباح
 وفي القاموس اللبث بفتح اللام وسكون الباء المكث من لبث كسمع وهو نادرا للمصدر من
 فعل بالكسر قياسه التحريك اذا لم يتعد انتهى وهو أولى مما في المصباح لانه ان المصدر بفتح
 الباء وان السكون جائز (قوله ولم يصر به مراجعا في الرجعي الا اذا أوجح ثانيا) أي لم يصر باللبث
 مراجعا اذا كان المعلق بالجماع طلاقا رجعا عند محمد لان الدوام ليس بتعرض للبضع وقال أبو يوسف
 يصر مراجعا لوجود المساس بشهوة وهو القياس وجزم المصنف بقول محمد دليل على انه المختار لانه
 فعل واحد فليس لا آخره حكم فعل على حدة وقيل ينبغي ان يصر مراجعا عند الكل لوجود المساس
 بشهوة كذا في المعراج وينبغي تصحيح قول أبي يوسف لظهور دليله والاستثناء في كلام المصنف راجع

ولو علق الثلاث أو العتق
 بالوطء لم يجب العقر
 باللبث ولم يصر به مراجعا
 في الرجعي الا اذا أوجح ثانيا

الى المستلتمين فاذا أوجب ثانياً ووجب عليه مهر المثل وصار مراجعاً فجعل الشارح اياه راجعاً الى الثانية
 قصور وقيد بالمستلتمين لان الحد لا يجب بالابلاج ثانياً وان كان راجعاً لما فيه من شبهة انه جماع واحد
 بالنظر الى اتحاد المقصود وهو قضاء الشهوة في المجلس الواحد وقد كان اوله غير موجب للحد فلا
 يكون آخره موجبا له وان قال طنبت انها على حرام كافي المعراج ووجب المهر لان البضع المحترم لا يخلو
 عن عقراً وعقر وفي المعراج ولقائل ان يقول اذا أخرج ثم أوجب في العتق ينبغي ان يجب الحد لانه
 وطء لافي ملك ولا في شبهة وهي العدة بخلاف الطلاق لوجود العدة وجوابه ما ذكر في الكتاب ان
 هذا ليس بابتداء فعل من كل وجه لاتحاد المجلس والمقصود اه وقيد بالتعليق للاحتراز عما
 روى عن محمد بن ابراهيم بن محمد بن ابي اسحاق بن ابي بصير في تلك الحالة فان لبث على ذلك ولم يتزوج ووجب مهران
 مهر بالوطء ومهر بالعقد وان لم يستأنف الادخال لان دوامه على ذلك فوق الخلو بعد العقد كذا
 نقلوا وتخصيص الرواية بمحمد لا يدل على خلاف بل لانهار ويت عنه دون غيره وفي النزاهة حلف
 لا يقر بها فاستلتمى وجاءت وقضت منه حاجتها بحيث فيما عليه الفتوى رلونا عما لا يحنث قال لامته ان
 جامعتك فانت حرة فالحملة ان يبيعها من غيره ثم يتزوجها ويوطؤها فتخل لا الى جزاء ثم يشترها منه
 فيوطؤها فلا تعتق حلف لا ينشأها وهو علم افا ليمين على الاخراج ثم الادخال فان دام عليها لا يحنث
 وذكر في أول الفصل الثالث عشر في الجماع لا يحنث بالجماع فيما دون الفرج وان أنزل الا اذا نوى
 انتهى (قوله ولا تطلق في ان نكحتها عليك فهي طالق فسلح عليها في عدة الباشن) يعني لا تطلق
 امرأته الجديدة فيما اذا قال للتي تحتها ان تزوجت عليك امرأة فهي طالق فطلق امرأته بانها ثم
 تزوج أخرى في عدتها لان الشرط لم يوجد لان التزوج عليها ان يدخل عليها من ينازعها في الفراش
 ويزاوجها في القسم ولم يوجد قيد بالباشن لانه لو كان رجعياً طلقت كفي شرح مسكين وفي النزاهة
 من فصل الامر باليد جعل امر المرأة التي يتزوجها عليها بان قال ان تزوجت عليك امرأة فأمرها
 بيديك أو قال مادمت امرأتى ثم طلقها بائناً وحالها وتزوج أخرى في عدتها ثم تزوج بالاولى لا يصير
 الامر بيدها لان المراد حال المنازعة في القسم ولم يوجد وقت الادخال وان قال ان تزوجت امرأة
 فأمرها بيديك فأبناها ثم تزوج باخرى صار الامر بيدها اه وفي القنية من باب تفويض الطلاق
 ان تزوجت عليك امرأة فأمرها بيديك ثم دخلت المرأة في نكاحه بنكاح القسوى وأجاز بالفعل
 ليس لها ان تطلقها ولو قال ان دخلت امرأة في نكاحي فلها ذلك وكذا في التوكيل بذلك انتهى وفي
 آخر الايمان ان سكنت في هذه البلدة فأمرته طالق وخرج في الغور وخالع امرأته ثم سكنها قبل
 انقضاء عدتها لا تطلق لانها ليست بامرأته وقت وجود الشرط قال ان فعلت كذا فخلال الله على
 حرام ثم قال ان فعلت كذا فخلال الله على حرام لفعل الآخر ففعل أحد الفعلين حتى بان امرأته
 ثم فعل الآخر ففيل لا يقع الثاني لانها ليست بامرأته عند الشرط وقيل يقع وهو الاظهر انتهى
 وفي القنية طلقها ثم قال ان أمسكت امرأتى الى مماتي فهي طالق ثلاثا تيركها حتى تنقض
 عدتها ثم يتزوجها بعد يوم لا يقع لانها بمضى العدة خرجت عن ان تكون امرأته فبالنكاح لم
 يمسك امرأته انتهى (قوله ولا في أنت طالق ان شاء الله متصلان وان ماتت قبل قوله ان شاء الله) أي
 لا يقع الطلاق لمحدث رواه الترمذي وحسنه مرفوعاً من حلف على يمين وقال ان شاء الله لم يحنث وقد
 بحث فيه المحقق ابن الهمام في كتاب الايمان قيد بالاتصال لانه لو كان بينهما ما سكوت كثير بلا
 ضرورة ثبت حكم الكلام الاول بخلاف ما اذا كان السكوت بالجشاه أو التنفس وان كان له منه بد أو

ولا تطلق في ان نكحتها
 عليك فهي طالق فنكح
 عليها في عدة الباشن ولا في
 أنت طالق ان شاء الله
 متصلاً وان ماتت قبل
 قوله ان شاء الله

(قوله لان دوامه على
 ذلك فوق الخلو بعد
 العقد) قال في في النهر
 وهذا يشكل على ما مر
 اذ قد جعل لا آخر هذا
 الفعل الواحد حكم على
 حدة اه وأجاب بعضهم
 بأن ما مر مبني على ما هو
 المذهب عند محمد وما هنا
 رواية كما يفيد التعبير
 بعن اه والظاهر سقوط
 الاشكال من أصله
 لان اعتبار آخر الفعل
 هنا من جهة كونه خلو
 فوجب المهر ولا يمكن
 اعتبار ذلك فيما لا يجب
 الحد

(قوله وصوابه ان عنى الرجعي يقع الخ) قال في النهر اقول بل الصواب ما في القنية وذلك ان معنى كلامه أنت طالق أحدهذين وبهذا لا يكون الرجعي لغوا وان نواه بخلاف ما اذا نوى الباش وأما الباش فليس لغوا على كل حال اه قال بعض الفضلاء وأنا أقول الحق ما في البحر لانه اذا نوى الرجعي بجملة أنت طالق تفيد فمكان قواه رجعيا أو بائنا الذي هو بمعنى أحدهذين لغوا بخلاف ما اذا نوى الباش فان تلك الجملة لا تفيد فلم يكن قوله رجعيا أو بائنا لغوا فان قلت لما نوى الباش كان قواه رجعيا لغوا اذا كان يكفيه أن يقول أنت طالق بائنا قلت هو تركيب صحيح لغوة وشرعا كما في إحدى امرأتى طالق وحيث كان مقصوده الباش وكان قوله أنت طالق غير مفيد للباش فهو مخير بين أن يقول أنت طالق رجعيا أو بائنا وينوى الباش وبين أن يقول أنت طالق بائنا (قوله كقوله يا طالق ٤ يازانية فلا استثناء على الكل) قال الرملي هنا غلط ولعله بعد قوله فلا استثناء

عليه وان كان لا يجب به حد ولا يقع به طلاق فلا استثناء على الكل الخ ولم أجد هذا في نسخ البحر التي عندي ولا في نسخ البرازية ولا بد منه اه قلت وكذلك قوله وكذا أنت طالق يا صبية صوابه ولو قال أنت الخ ويوضح الامر عبارة التتارخانية ونصها في نوادر بشر بن الوليد عن أبي يوسف اذا قال لها أنت طالق يازانية ثلاثا ان شاء الله فلا استثناء على الآخرة وهو القذف ويقع الطلاق وكذلك اذا قال لها أنت طالق يا طالق ان شاء الله تعالى ولو قال أنت طالق يا خبيثة ان شاء الله والاستثناء

بإمسك غيره أو كان بلسانه ثقل فطال في ترده والفاصل اللغوي بطل المشيئة فلذا طلقت ثلاثا في قوله أنت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله وفي قوله أنت طالق ثلاثا واحدة ان شاء الله كقوله عبده حرو حان شاء الله بالواو بخلاف ما اذا كان بدونها للتأكيديو بخلاف حرو عتيق ان شاء الله لمكونه تفسيرا وهو انما يكون بغير لفظ الاول ومخلاف طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله لمكونه أفاد التكميل كقوله أنت طالق وطالق وطالق ان شاء الله وفي المجتبى من كتاب الايمان لو قال أنت طالق رجعيا ان شاء الله يقع ولو قال بائنا لا يقع لان الاول لغو دون الثاني وفي القنية بعده ولو قال أنت طالق رجعيا أو بائنا ان شاء الله يسأل عن نيته فان عنى الرجعي لا يقع وان عنى الباش يقع ولا يعمل الاستثناء انتهى وصوابه ان عنى الرجعي يقع لعدم صحة الاستثناء للفاصل وان عنى الباش لم يقع لصحة الاستثناء وفي البرازية أنت طالق ثلاثا يازانية ان شاء الله يقع وصرف الاستثناء الى الوصف وكذا أنت طالق يا صبية ان شاء الله يصرف الاستثناء الى الكل ولا يقع الطلاق كانه قال يا فلانة والاصل عنده ان المذكور في آخر الكلام اذا كان يقع به طلاق أو يلزم به حد كقوله يا طالق يازانية فلا استثناء على الكل انتهى وأطلق فشمع ما اذا أتى بالمشيئة عن قصد أو لا فلا يقع فيها وكذا اذا كان لا يعلم المعنى فلو شهد انه استثنى متصلا وهو لا يذكره قالوا ان كان بحال لا يدري ما يجري على لسانه لغضب جازله الاعتماد عليهم ما والا وشمل ما اذا ادعى الاستثناء وأنكرته وان يقول قوله وكذا في دعوى الشرط ولو شهد به وان طلق أو حالف بالاستثناء أو شهد وبانه لم يستثن تقبل وهذا مما تقبل فيه البيهقي على النفي لانه في المعنى أمر وجودي لانه عبارة عن ضم الشفتين عقيب التكلم بالموحوب وان قالوا أطلق ولم نسمع منه غير كلمة الخلع والزواج يدعى الاستثناء فالقول له تجوز انه قاله ولم يسمعوه والشرط سمعاه لا سمعاهم على ما عرف في الجامع الصغير وفي الصغرى اذا ذكر البديل في الخلع لا تسمع دعوى الاستثناء كذلك البرازية وفي الخانية لو قال الزوج طلقك أمس وقلت ان

على الكل ولا يقع الطلاق كانه قال يا فلانة

وذكرتة أصلا فقال المذكور في آخر الكلام اذا كان يقع به طلاق أو يجب به حد فلا استثناء عليه نحو قوله يازانية ويا طالق وان كان لا يجب به حد ولا يقع به طلاق فلا استثناء على الكل وذلك نحو قوله يا خبيثة انتهت واعلم اننا كتبنا أوائل فصل الطلاق قبل الدخول عن شرح التلخيص ما لم يخصصه ان قواه يازانية ان تمخل بين الشرط والحزاء أو بين الايجاب والاستثناء لم يكن قد فاني الاصح وان تقدم أو تاخر كان قد فانا وعن أبي يوسف لا يعد المتخلف فاصلا يقع الطلاق للحال ويجب اللعان وعن محمد يتعلق الطلاق ويجب اللعان وجه ظاهر الرواية ان يازانية وان كان جزءا الا ان المراد منه النفي دون التحقيق ولانه نداء للاعلام فلا يفسد فيتم الطلاق فكذلك القذف بالاولى لقربه فقد ظهر ان ما في البرازية والتتارخانية خلاف ظاهر الرواية وعبارة متن التلخيص قدمها المؤلف أول باب التعليق

شاه

(قوله وذكري في النوادر خلافاً ليقوله انتهى) قال الرملي هو بجملة منقول المخانية عن النوادر فقوله وعليه الاعتماد من كلام النوادر لان ما عداها ليس من مذهبنا وأيضاً كما غلب الفساد في الرجال غلب في النساء فقد تكون كارهة له فقطاب الخلاص منه فتفتري عليه فيفتي المفتي بظاهر الرواية الذي هو المذهب ويقوض باطن الامر الى الله تعالى فتأمل وانصف من نفسك (قوله أو ما شاء الله) قال في النهر اعلم ان عدم الوقوع في ما شاء الله مسلم بتقدير كون ما صدر به ظرفية لا ما اذا قدرت موصولا اسمها أي الذي شاء الله تعالى من الواقع واجبة أو ثنتين أو ثلاثة ولا شك في أنت طالق المذكور هنا فصار كقوله أنت طالق كيف شئت كذا في الفتح ولكنه انما يتم بتقدير اعادة المقدار الذي شاء الله تعالى ٤١ وليس بمعين لجواز ان يراد بالطلاق الذي شاء الله تعالى

ومشيتته لا تعلم فلم يقع اذ العهدة ثابتة بمعين فلا تزول بالشك (قوله الا في قوله طالق في علم الله) قال في الفتح لان في معنى الشرط فيكون تعليقاً لا يتوقف عليه فلا يقع الا في العلم لانه يذكّر للعلوم وهو واقع ولانه لا يصح نفسه عنه تعالى بحال فكان تعليقاً بامر موجود فيكون تحيزاً ولا يلزمه القدرة لان المراد منها هنا التقدير وقد يقدر شيئاً أو قد لا يقدره حتى اذا اراد حقيقة قدرته تعالى يقع في المحال كذا في الكافي والوجه ان يراد العلم على مفهومه واذا كان في علمه تعالى

شاء الله ففي ظاهر الرواية يكون القول قول الزوج وذكري في النوادر خلافاً بين أبي يوسف ومحمد فقال على قول أبي يوسف يقبل قول الزوج وعلى قول محمد لا يقبل قوله ويقع الطلاق وعليه الاعتماد والفتوى احتياطاً في أمر الفروج في زمن غلب على الناس الفساد انتهى وأشار بحجة المشيئة في الطلاق الى صحته في كل ما كان من صبيح الاخبار وان كانت انشأت شرعاً فدخل البيع والاعتكاف والعتق والنذر بالصوم وخرج الأمر والنهي فلو قال اعتقوا عبيدي من بعد موتي ان شاء الله لا يصح الاستثناء وكذا بيع عبيدي هذا ان شاء الله لم يبعه وخرج ما لم يختص باللسان كالنية فلو قال نويت ان أصوم ان شاء الله صح صومه وأشار باسناد المشيئة الى الله تعالى الى كل من لم يوقف له على مشيئة كان شاء الجن أو الانس أو الملائكة أو الحائض فلا يقع في الكل فخرج من يوقف له عليها كان شاء زيد فهو تملك له معتبر فيه مجلس علمه فان شاء فيه طلقت والاخرج الامر من يده وضرورة مشيئته ان يقول شئت ما جعله الى فلان ولا تشترط فيه نية الطلاق ولا ذكره كافي الجوهره ودخل في كلامه ما اذا علقه بمشيئة الله ومشيئته من يوقف على مشيئته كما اذا قال ان شاء الله وشاء زيد فلا وقوع وان شاء زيد كافي البدائع وقدمنا عن تلخيص الجامع حكم ما اذا قال امرها بيد الله ويبدك وأشار بكلمة ان الى ما كان معناها فدخل الا ان يشاء الله أو ما شاء الله أو اذا شاء الله أو بمشيئة الله وبالمشيئة الى ما كان معناها كالارادة والمحبة والرضا بجميع الادوات المتقدمة لافرق بين ان والباء فخرج ما لم يكن بمعناها كارهه وحكمه وارادته وقضائه وادنه وعلمه وقدرته فانه يقع للمحال ان كان بالباء وان أضافه الى العبد ونجح أيضاً ما اذا كان باللام فانه يقع في الوجوه كلها وان أضافه الى العبد وما اذا كان في وأضافه الى الله تعالى فانه لا يقع في الوجوه كلها الا في قوله طالق في علم الله والا في قوله في قدرة الله ان اراد بالقدرة ضد العجز لان قدرة الله تعالى موجودة قطعاً كالعلم سواء بخلاف ما اذا لم ينولها بمعني التقدير ولا يعلم تقديره كذا في المحيط والحاصل انه ان أتى بان لم يقع في الكل وان أتى بالباء لم يقع في

٦ - بحر رابع

أنها طالق فهو فرع تحقق طلاقها وكذا نقول القدرة على مفهومها ولا يقع لان معنى أنت طالق في قدرة الله ان في قدرته تعالى وقوعه وذلك لا يستلزم سبق تحققه يقال للفساد المحال في قدرة الله صلاحه مع عدم تحققه في المحال وفيه أيضاً أي في الكافي وان أضاف الى العبد في كان تملك كافي الاربع الاول وما بمعناه من الهوى والرؤية تعليقا في السنة الاوخر ولا يخفى ان ما ذكره في التحيز بقوله في علم الله يأتي في قوله في ارادته ومحبته ورضاه فيلزم الوقوع بخلاف توجيهنا (قوله وان أتى بالباء الخ) قال في النهر الحاصل ان هذه المسئلة أعني ما اذا لم يعلق بان على سنتين وجهها وذلك ان كل واحد من هذه الالفاظ العشرة ما أن يضاف الى الله تعالى أو الى العبد وكل وجه على ثلاثة لانه اما أن يكون بالباء أو اللام أو في اه واذا ضربت هذه الستون في الاحوال الاربعه الاثنته وهي ما اذا تلفظ بالطلاق والاستثناء أو كتبها أو كتب الاول فقط أو بالعكس بلغت ما ثنتين وأربعين وبضم ان الى الحروف الثلاثة تبلغ ثلاثمائة وعشرين وربما بلغت أضعاف ذلك باعتبار

تقديم المشيئة أو تأخيرها وغير ذلك (قوله لكونه باطلا) قال الزملي هو علة لعمدة المشيئة مع تقديمها وعدم الاتيان بالفاء وقوله وعليه الفتوى أى على صحة المشيئة وعدم الطلاق لا على عكسه الذى هو الوقوع وعدم صحتها نامل (قوله وعليه الفتوى كما فى الحانية) كانه عزاه الى الحانية بحجج اراءه لصاحب الفتح والافسيد كقرير بيان القول بعدم الوقوع الذى عليه الفتوى مبنى على انه تعليق لا باطل (قوله هـ) بما يقتضيه ما فى المتن) أى متن المجمع قال فى النهر بأباه قوله وهما تطليقا مقابلة التعليق بالتعليق تقتضى عدم الوقوع على الاول والوقوع على الثانى فنسبة صاحب الفتح اللفظ الى شرح المجمع بقوله وهو غلط فاجتنبه الظاهر انه واقع فى المتن أيضا اهـ لمخصايه يعنى ان المتبادر من عبارة المجمع هو ما ذكر شارحه من انه عند أبي يوسف تعليق فلا يقع وعندهما تطليق فيقع منجز العدم ٤٢ صحة التعليق بسبب اسقاط الفاء ولا يخفى ان صاحب المجمع حيث شرح منتهه بذلك دل

على انه مراده لان صاحب الدار ادرى ومثله فى شرح درر البحار فانه صرح أولا بان أبو يوسف يجعله تعليقا لان المطل لما اتصل بالاجاب ابطال حكمه ثم قال وجعله لا تخير لانه لما اتفق رابط المجتنب وهو الفاء هنا بقى قوله أنت طالق منجز الخ وقال فى التتارخانية وان ذكر الطلاق بدون حرف الفاء بأن قال ان شاء الله أنت طالق فهذا الاستثناء صحيح فى قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفى الولو الحنية وبه نأخذون فى المحيط وقال محمد هذا استثناء منقطع والطلاق واقع فى القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ان كان اراد به الاستثناء وذكر الخلاف

المشيئة والارادة والرضا والمجبة ووقع فى الباقي وان أتى بقى لم يقع الا فى علم الله وان أتى باللام ووقع فى الكل وان أضافه الى العبد كان تملك كفى الاربعه الاولى وهى المشيئة وأخواتها او ما بمعناها كالهوية والرؤية تعليقا فى الستة وهى الامر وأخواته وأطلقه فشملى ما اذا كتب الطلاق والاستثناء أو كتب الطلاق واستثنى بلسانه أو طلق بلسانه واستثنى بالكتابة يصح كفى البرازية وأشار بان بدون الواو الى انه لو قال أنت طالق وان شاء الله فانه لا يصح الاستثناء كفى الجوهره ولو قدم المشيئة ولم يأت بالفاء صحت المشيئة ولا تطلق لكونه باطلا وعليه الفتوى كفى الحانية وهو الاصح كفى البرازية معزيا كل منهما الى أبي يوسف وقد حكي صاحب المجمع خلافا فيه فقال وان شاء الله أنت طالق يجعله تعليقا وهما تطليقا فاذا نه يقع عند أبي يوسف لكونه تعليقا عنده والشرط فيه الفاء فى الجواب المتأخر فاذا لم يأت به لا يتعلق فينجز ولغت المشيئة ولا يقع عند أبي حنيفة ومحمد لانه ليس بتعليق هـ عندما يقتضيه ما فى المتن وقرره الزيلعي وابن الهمام وغيرهما وقد خالف شارح المجمع فذهب الى أبي يوسف القائل بالتعليق عدم الوقوع والهـ ما الوقوع نظر الى ما نقله قاضى خان فى هذه المسئلة من ان عدم الوقوع قول أبي يوسف فالحاصل ان ثمره الخلاف تظهر فيما اذا قدم المشيئة ولم يأت بالفاء فى الجواب ويصدق على القول بالوقوع عديانة انه اراد الاستثناء كفى الجوهره ولو اجاب بالواو فهو استثناء اجاماً وفى الاستنباط لا يصح الاستثناء بذكر الواو بالاجماع قال فى الجوهره وهو الاظهر وتظهر أيضا فى من حلف بالطلاق ان حلف بطلاقها ثم قال أنت طالق ان شاء الله حنث على القول بالتعليق لا الابطال قال فى فتح القدير وفى فتاوى قاضى خان الفتوى على قول أبي يوسف لانه عزى اليه الابطال فتحصل على ان الفتوى على انه باطل اهـ فظاهره ان الفتوى على عدم الوقوع فيما اذا قدم المشيئة ولم يأت بالفاء وفيما اذا حلف بالطلاق ان حلف بطلاقها ثم حلف مستثنيا وليس كذلك لما صرح به قاضى خان بان الفتوى على عدم الوقوع فى الاولى وهو قول أبي يوسف كما قدمناه وصرح فى البرازية بان الفتوى على الوقوع فى المسئلة الثانية وهو قول أبي يوسف وقوله لانه أى قاضى خان عزى اليه أى الى أبي يوسف الابطال سهوا وانما عزى اليه الجمين ولا

على هذا الوجه فى القدورى وفى الحانية لا تطلق فى قول أبي يوسف وتطلق فى قول محمد والفتوى على قول أبي يوسف اهـ قلت وقد ذكر فى الحانية قبل هذا فى أوائل باب التعليق عكس ذلك حيث قال وثمرة الاختلاف تظهر فى مسائل منها هـ ومنها وقال ان شاء الله أنت طالق وقع الطلاق فى قول أبي يوسف لان الشرط اذا تقدم على الجزاء لا يتعلق الطلاق الاجزاء فانه لو قال لامرأته ان دخلت الدار أنت طالق يكون تخييرا وعلى قول محمد يصح الاستثناء تقدم أو تأخر لان عنده الاستثناء باطل وليس بتعليق فيصح على كل حال اهـ (قوله وليس كذلك لما صرح به قاضى خان الخ) أنت خبير بأن ما ذكره موافق لقوله فظاهره ان الفتوى على عدم الوقوع الخ فلا معنى للرد هنا فكان الا صواب أن يقول لما صرح به فى البرازية الخ

باس

(قوله فقد ظهر بهذا ان ابا يوسف قائل بانها عين الخ) قال في النهر اقول أنت خير بأن مقتضى الابطال المقابل للتعليق عدم الوقوع فيها اذا قدم المشيئة فقوله في الفتح الا انه عزى اليه الابطال أي المسمى اليه بعدم الوقوع لخصوص هذا اللفظ كما توهمه في البحر فجزم بأنه سهو ولا يصح أن يخرج هذا على القول بالتعليق اذ لا يعرف ثبوته مع عدم الرابطة فتعين أن يخرج على الابطال فعليك ابد بالتدبر في كلام هذا الامام محافة أن ترزلك الاقدام وما في البرازية من ان الفتوى على قول الثاني من الحنت فيما اذا حلف لا يحلف مخرج على التعليق وقد علمت ان بعض مشايخنا سبه اليه ٤٣ وما فيها أيضا أنت طالق ان شاء الله أنت

طالق فلا استثناء ينصرف الى الاول ويقع الثاني وقال زفر لا يقع شيء وكذا أنت طالق ثلاثا ان شاء الله أنت طالق وقعت واحدة في الحال مبنى على كل من القولين أعني التعليق والابطال وهذا لان الجملة الثانية منقطعة عن الاولى وتوهم في البحر بناء على ما سبق له من انه يصح أن يوجد التعليق مع عدم الرابطة ولا يقع فقال ينبغي أن يكون الفتوى على قول زفر رحمه الله تعالى لما مر من عدم الوقوع في ان شاء الله أنت طالق وأنت قد علمت ما هو الواقع (قوله ولكن فيه اشكال الخ) قال الرملي جوابه ان المقصود منه اعدام الحكم لا التعليق وفي الاعدام لا يحتاج الى حرف الجزاء بخلاف قوله ان دخلت

بأس بسوق عبارته بتمامها قال ولو قال ان شاء الله أنت طالق لا تطلق في قول أبي يوسف وتطلق في قول محمد والفتوى على قول أبي يوسف وكذا لو قال ان شاء الله وأنت طالق ثم اختلف أبو يوسف ومحمد ان الطلاق المقرن بالاستثناء في موضع يصح الاستثناء هل يكون يمينا قال أبو يوسف يكون يمينا حتى لو قال ان حلفت بطلاقك فعبيدي حر ثم قال لها أنت طالق ان شاء الله حتى يصح الاستثناء حدث في قول أبي يوسف وقال محمد لا يكون يمينا ولا يحنث وعلى هذا لو قال لامرأته أنت طالق ان دخلت الدار وعبيده حر ان كمت فلانا ان شاء الله تعالى على قول محمد ينصرف الاستثناء الى الطلاق والعناق جميعا وعلى قول أبي يوسف ينصرف الاستثناء الى اليمين الثانية اه فقد ظهر بهذا ان ابا يوسف قائل بانها عين لا يابطال وان على القول بالتعليق لا يقع الطلاق فيما اذا قدم الشرط ولم يأت بالفاء في الجزاء كما في شرح المجمع لانه يقع على القول به وان شارح المجمع قد غلط كما توهمه في فتح القدير وان ابا يوسف القائل بعدم الوقوع في الاولى قائل بالوقوع في الثانية وان الفتوى على قوله في المسئلة فتحصل من هذا ان الفتوى على انه تعليق لا يابطال ولكن فيه اشكال وهو ان مقتضى التعليق الوقوع عند عدم الفاء لعدم الرابطة وما يظهر فيه ثمرة الخلاف ما لو قال كنت طلقك أمس ان شاء الله فعندهم لا يقع وعند أبي يوسف يقع كذا في المحيط فثمرة الخلاف تظهر في هذه وفيما اذا اخرج الجواب ولم يأت بالفاء أو أتى بالواو وحلف أن لا يحلف أو تعقب جملا وقيد بموتها لانه اذا مات الزوج قبل الاستثناء وهو يريد يقع الطلاق وتعلم ارادته بان ذكر لا يخرج قصده قبل التلفظ بالطلاق والفرق بين موتها وموتها ان بالاستثناء خرج الكلام من ان يكون ايجابا والموت ينافي الموجب دون المبطل بخلاف موته لانه لم يتصل به الاستثناء كذا في الهداية وفي البرازية لو قال أنت طالق ان شاء الله أنت طالق فلا استثناء ينصرف الى الاول ويقع الثاني عندنا خلافا ل زفر فانه ينصرف اليهما مع عدمه ولا يقع شيء وكذا لو قال أنت طالق ثلاثا ان شاء الله أنت طالق وقعت واحدة في الحال وينبغي أن يكون المفتي به قول زفر لان ان شاء الله صالح لتعليق الطلاق الاول اتفاقا ولتعليق الاخير ايضا وان لم تكن الفاء فيه لما تقدم ان عند أبي يوسف اذا قدم الشرط واخر الجزاء ولم يأت بالفاء لا يقع شيء وعليه الفتوى وأشار بقوله ان شاء الله الي انه لو قال أنت طالق ان لم يشأ الله لا يقع شيء فاو ادانه لو قال أنت طالق واحدة ان شاء الله وأنت طالق نتمين ان لم يشأ الله لا يقع شيء أما في الاول فلا استثناء وأما في الثاني فلانا لو وقعناه علمنا ان الله تعالى شاء لان الوقوع دليل

الدار فانت طالق لان المقصود منه التعليق فلذلك افرقا وتدفق بذلك في الولوجية في الفصل الثلاثين في الاستثناء فراجع ان شدت وما تقدم عن قاضيخان من قوله لادونه ابطال الصريح في الفرق أيضا اه وعلى هذا فلا يابطال مرادف للتعبير بالتعليق لان المراد بالتعليق بالمشيئة ابطال الايجاب السابق لكونه تعليقا على غير معلوم الثبوت وبه يصح ما قاله في الفتح من نسبة الابطال الى ما في الحانبة عن أبي يوسف (قوله وينبغي أن يكون المفتي به قول زفر الخ) قال الرملي هذا من كلامه لان كلام البرازي ولا دلالة له فيما استدلل لانه فيما اقتصرت على جزاء واحد كقوله ان شاء الله تعالى أنت طالق ولا كذلك هنا ويظهر الفرق للتأمل ثم رأيت صاحب النهر أتى بمثل ما ذكرته فقله تعالى الحمد والمنة

وفي أنت طالق ثلاثا
واحدة يقع ثنتان وفي
الاثنتين واحدة وفي الا
ثلاثا ثلاث
(قوله وفي المحط ولو حرك
لسانه بالاستثناء الخ) قال
الرملي وفي الوالوجية واذا
حرك لسانه بالاستثناء
صح اذا تكلم بالحروف
سواء كان مسموعا ولم
يكن وذكر في بعض
المواضع انه لا يعتبر
الاستثناء ما لم يكن مسموعا
اه ففيه اشارة الى
أرجحية الاول نامل اه
لكن صحح في البدائع
ما ذكره الهندواني وهو
الموافق لما ذكره في
الصلاة (قوله فتعارض
صورة) قال الرملي أي
نفيوا واثباتا وقوله ثم ترج
الثاني أي النفي وقوله
فيحكم ان المراد بالاول أي
الذي هو العشرة وقوله
ماسواه أي ماسوى
المستثنى الذي هو الثلاثة
(قوله فقال والخامس
ما يؤدي الى تصحیح بعض
الاستثناء) كان عليه
أن يقول بعض المستثنى
منه وليس ما نقله عبارة
الخامسة بل هي هكذا
والخامس ابطال البعض
كما قال الخ

المشبهة لان كل واقع بمشبهة الله تعالى وهو علق في الثاني بعدم مشبهة الله تعالى لا بمشبهة جل وعلا
فيبطل الإيقاع ضرورة ولو قال أنت طالق اليوم واحدة ان شاء الله وان لم يشأ فثنتين فحضى اليوم
ولم يطلقها طلق ثنتين لان وقوع ثنتين يتعلق بعدم مشبهة الله تعالى الواحدة في اليوم ومبضيه بلا
طلاق وجد الشرط ثم اعلم ان مذهبا كما قدمناه عدم الوقوع في المعلق بالمشبهة نواه وعلم معناها أولا
وعند مالك يقع مطلقا وعند الشافعي ان نواه وعلمه لا يقع واليقع وعند المعتزلة كما في البرازية ان
كان يحكمها بمجرد لا يقع الطلاق وان كان يسمى بمعانيتها يقع لان الطلاق في الاول حرام
والقبائح لا تتعلق لها بمشبهة الله تعالى وفي الثاني واجب وبه تتعلق مشبته تعالى وان كان لا يحسن
ولا يضر والطلاق مباح وهل يتعلّق بالمباح مشبهة الله تعالى ففيه خلاف بين المعتزلة اه وقيد
بقوله ان شاء الله لانه لو قال أنت طالق كيف شاء الله وانها تطلق رجعية كما في الخلاصة وقد علمناه
وفي المحط ولو حرك لسانه بالاستثناء يصح وان لم يكن مسموعا عند الكرخي وعند الهندواني لا يصح
ما لم يكن مسموعا على ما عرف في الصلاة اه (قوله وفي أنت طالق ثلاثا الا واحدة تقع ثنتان وفي
الاثنتين واحدة وفي الاثلاثا ثلاث) شروع في بيان الاستثناء وهو في الاصل نوعان وضعي وعرفي
والعرفي ما تقدم من التعليق بالمشبهة والوضعي هو المراد هنا وهو بيان باء أو احدى أخواتها ان
ما بعده المبرد بحكم المصدر قد اتفقوا على ان ما بعد الالم بربحكم المصدر والمقر به ليس الاسبعة في على
عشرة الاثلاثة وانما اختلفوا هل أريد ما بعد الالم بالصدر فكثر الاصولين انه لم يرد وكلمة الاقربينة
عليه وجماعة على انه أريد ما بعد الالم اخرج ثم حكم على الباقي والمراد انه أريد عشرة في هذا المثال
وحكم على سبعة فارادة العشرة باق بعد الحكم وما نسب الى الشافعي من القول بالمعارضه فعناه انه
أسند الحكم الى العشرة مثلا ثم نفي الحكم عن ثلاثة فتعارض صورة ثم ترجح الثاني فيحكم ان المراد
بالاول ماسواه وليس مراده حقيقة النسبة اليهما لان حقيقة التناقض لم يقل به عاقل فاندفع ما ذكره
الشارح وغيره من الاستدلال عليه بقوله تعالى فليتب فيهم ألف سنة الا خمسين عاما لانه في غير محل
التراع وتماه في التجرير لابس الهمام ولم يعيد المصنف بالاتصال هنا كتفاء بما ذكره فيما قبله
ما قدمنا ان كلامه ما استثناء ويبطل الاستثناء بربعة بالسكينة اختيارا وبالزيادة على المستثنى
منه كانت طالق ثلاثا الأربعة بالمساواة وباستثناء بعض الطلاق كانت طالق الا نصحها كذا
في البرازية وزاد في الخامسة حاسا فقال والخامس ما يؤدي الى تصحیح بعض الاستثناء وابطال
البعض كما لو قال أنت طالق ثنتين وثنتين الاثلاثا ولو قال أنت طالق ثلاثا يافلانة الا واحدة وقعت
ثنتان ولا يصير النداء فاصلا لانه للتأكيده كما في الوالوجية وأشار باستثناء الثنتين الى جواز استثناء
الاكثر وأفاد بقوله وفي الاثلاثا ثلاث عدم جواز استثناء الكل من الكل وحاصله انه اذا كان
بلفظ المستثنى منه أو بمساو ولم يكن بعده استثناء آخر فان الاستثناء باطل فالاول كسثلة الكتاب
وكقوله نسائي طوالت الانساني وعبيدي احرار الاعبيدي وكما اذا وصى بثلث ماله ومن المساوي
أنت طالق ثلاثا الا واحدة وواحدة او الاثنتين وواحدة وفي الوالوجية من آخر العتق
قال لعبيده الثلاث أنتم احرار افلانا وافلانا وافلانا يقع العتق ولا يصح الاستثناء لانه استثناء الكل
من الكل اه وفي قياسه أنتن طوالت الافلانة وافلانة وافلانة وليس له أربعة وهو من قبيل
المساوي بخلاف ما اذا كان بغير المساوي كقوله كل امرأة لي طالق الا هذه وليس له سواها لا تطلق
لان المساواة في الوجود لا تمنع صحتها ان عم وضعه لانه تصرف صيغتي كقوله نسائي طوالت الا يزيد

وهذا وعمره وبكرة وأوصيت بثلاث مالى الألفا والثلاث ألف فانه يصح وعبيدى أحرار الافلانا
وفلانا وليس له الاهما وفي الجوهره واحتلفه وافى استثناء الكل قال بعضهم هو رجوع وقال بعضهم
هو استثناء واسد وليس برجوع وهو الصحيح لانهم قالوا فى الموصى اذا استثنى جميع الموصى به فانه
يبطل الاستثناء والموصية صحيحة ولو كان رجوعا لطلت الوصية لان الرجوع فيها جائز اه وفي
المحيط لو قال أنت طالق ثنتين وثنتين الا ثنتين ان نوى الاستثناء عن احدى الثنتين لم يصح لانه
استثناء الكل من الكل وان نوى واحدة من الاولى وواحدة من الاخرى يصح وان لم تكن له نية
يصح الاستثناء ويقع ثنتان خلافا لفر لانه أمكن تصحيح الاستثناء بان يصرف الى كلا العديدين
فبصرف مستثنى من كل جملة واحدة فيصرف اليهما تصحيح الكلامه وروى هشام عن محمد لو قال أنت
طالق ثنتين وثنتين الا ثلاثا أو أنت طالق ثنتين وأربعا الا خمسا وقع الثلاث لانه تعدد تصحيح
الاستثناء لان استثناء الثلاث من الثنتين لا يصح لانه يزيد عليه ولا استثناء نصف الثلاث من كل
ثنتين لانه استثناء جميع الثنتين لان ذكر نصف المالا يتجزى كذكر كله ولا استثناء واحدة من احدى
الثنتين لانه يبقى ثنتين استثناء من الاخرى وانه لا يصح ولو قال أنت طالق ثلاثا الا واحدة أو
ثنتين واه قبل البيان طلقت واحدة فى رواية ابن سماعة عن أبى يوسف وفى رواية أخرى يقع
ثنتان ولو قال أنت طالق عشر الاتسعا يقع واحدة لان الاستثناء يرد على اللفظ فيكون العبرة للفظ
لا للحكم وباعتبار هذا اللفظ استثناء البعض من الكل ولو قال الاثمانيا تقع ثنتان ولو قال الا سبعا
يقع الثلاث ولو قال للدخولة أنت طالق أنت طالق أنت طالق الا واحدة يقع الثلاث وكذا لو
قال أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة الا واحدة لانه ذكر كلمات متفرقة فيعتمد كل كلام فى حق
حصة الاستثناء كانه ليس معه غيره وكذا لو قال أنت طالق بائن وأنت طالق غير بائن الا تلك البائنا
لا يصح الاستثناء وكذا لو قال هذه طالق وهذه وهذه الا هذه ولو قال أنت طالق الا هذه صح
الاستثناء اه وقيدنا بكونه لم يكن بعده استثناء آخر لانه لو كان بعده ما يكون جبر للصدر فانه
يصح كقوله أنت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة فانها تطلق واحدة والاصل انه اذا تعدد الاستثناء
بلاوا وكان كل اسقاطا مما يليه فوقع ثنتان فى قوله أنت طالق ثلاثا الا ثنتين الا واحدة ولزمه خمسة
فى قوله له على عشرة الاتسعة الاثمانية الا سبعة الا ستة الا خمسة الا أربعة الا ثلاثا الا ثنتين الا واحدة
وفى المحيط وطريقه اخرى لمعرفتها ان تأخذ الثلاث بيمينك والثنتين بيسارك والواحدة بيمينك ثم
تسقط ما اجتمع فى يسارك مما اجتمع فى يمينك فابق فهو الواقع اه وقيد بقوله الا واحدة لانه لو
قال أنت طالق ثلاثا الا نصف واحدة لا يصح الاستثناء ووقع الثلاث على المختار وقد ذكر المصنف
المستثنى والمستثنى منه من غير وصف لانه لو قال أنت طالق ثلاثا بائنة الا واحدة أو ثلاثا البتة الا
واحدة وقع ثنتان رجعتان ولو قال أنت طالق ثنتين الا واحدة بائنة الا واحدة بائنا تطلق واحدة
رجعية ولو قال أنت طالق ثنتين البتة الا واحدة تقع واحدة بائنة وكذا لو قال أنت طالق
ثنتين الا واحدة البتة تقع واحدة بائنة وتامة فى البرازية وفى اللولو الخمسة أنت طالق ثلاثا الا
واحدة عدا أو قال الا واحدة ان قلت فلانا يصرفا ثلاثا أنت طالق ثنتين عدا أو ان قلت فلانا ولو قال
أنت طالق ثلاثا الا واحدة للسنة كانت طالقا ثنتين للسنة عند كل طهر تطلقه واحدة لانه صار كانه
قال أنت طالق ثنتين للسنة وتامة فى المحيط ولو قال أنت بائن بنوى ثلاثا الا واحدة طلقت ثنتين
بائنين وقال محمد طلقت واحدة ولو قال أنت طالق ثلاثا الا نصفها يقع ثنتان ولو قال الا نصفهن

(قوله تامة فى البرازية)
كانه يشير الى ما قدمه
المؤلف عنها قبيل الطلاق
قبل الدخول من الاصل
فى الوصف فانه اما ان
يكون وصفا يلىق بالمستثنى
أو بالمستثنى منها بهما
وانه تارة يكون وصفا
أصليا وتارة يكون زائدا
وقد ذكر ما يتفرع عليه
هناك فراجعوه وذكره
صاحب النهر هنا وهو
الانطب

باب طلاق المريض (قوله وزاد في فتح القدير ان لا تقدر الخ) قال في النهر ومقتضى الاول انها لو قدرت على نحو الطلج دون صعود السطح لم تكن مريضة وهو ٤٦ الظاهر (قوله وقد علم من كلامهم انه لا يجوز الخ) قال في النهر فيه نظرا لان الشارع حيث

رد عليه قصده لم يكن آتيا
الا بصورة الاطال لا
بحقيقته فتدبر اه وقد
يقال لو لم يكن ذلك القصد
محظورا لم يرد عليه
الشارع كمن قتل مورثه
(قوله اطلق الرجعي
ليغيد الخ) قال في النهر
وعندي انه كان ينبغي
حذف الرجعي من هذا

يقع الثلاث كذا في الحانية والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب طلاق المريض

لما كان المرض من العوارض آخره ومعناه ضروري فتعريفه تعريف بالاختي والمراد به هنا من
عجز عن القيام بجوائبه خارج البيت كعجز الفقير عن الاتيان الى المسجد وعجز السوقي عن
الاتيان الى دكانه فأما من يذهب ويحيى ويحجم فلا وهو الصحيح وهذا في حقه أما في حقه فاعتبر عجزها
عن القيام بمصالحها داخل البيت كذا في البرازيقي وزاد في فتح القدير ان لا تقدر على الصعود الى
السطح وفي صلالة المريض الذي يباح له ترك القيام ان يكون بحيث يلحقه بالقيام ضرر على الاصح
كفي الجوهرة وليس المحكم ههنا مقصودا على المريض بل المراد من يخاف عليه الهلاك غالباً وان
كان صحيحاً كما سيأتي وقد علم من كلامهم انه لا يجوز للزوج المريض التطلق لتعلق حقه بما له
الاذا رضيت به (قوله طلقها رجعياً أو بائناتاً في مرض موته ومات في عدتها وورثت وبعدها) لان
الزوجية سبب ارثها في مرض موته والزوج قصد ابطاله فردد عليه قصده بتأخير عمله الى زمن انقضاء
العدة دفعا للضرر عنها وقد أملا لان النكاح في العدة يبقى في حق بعض الآثار فجاز ان يبقى في
حق ارثها عنه بخلاف ما بعد الانقضاء لانه لا يمكن والزوجية في هذه الحالة تليست بسبب لارثه عنها
فيبطل في حقه خصوصاً اذا رضى به وفي الظهيرية وان كانت المطلقة في المرض مستحاضة وكان
حيضها مختلفاً في الميراث يؤخذ بالاقول لان المال لا يستوجب بالشك اه اطلق الرجعي ليفسد
انها ترث وان طلق في الصحة مادامت في العدة لبقاء الزوجية بينهما ما حقيقة حتى حل الوطء وورثها
اذا ماتت فيها ولا يشترط اهليتها الارث وقت الطلاق بل وقت موته حتى لو كانت في الرجعي مملوكة
أو كناية ثم أعتقت أو أسلمت في العدة وورثته وأطلق البائن فشمع الواحدة والثلاث وترك المصنف
قيداً لظواعية ولا بد منه لانه لو أكره على طلقها البائن لارث كالأول أكرهت على سؤالها الطلاق
فانها ترث كفي القنينة وذكر في جامع الفصولين خلافاً فيه وقيد بان يكون في مرضه احتراماً زاعماً
اذا طلق في الصحة ثم مرض ومات وهي في العدة لارث منه ولو قال صحيح لا مرأته احداً كما طلق ثم
بين في مرضه في احدها ما صار وارثاً بالبائن وترث لانه كالانشاء في حق الارث للتممة وتماه في الكافي
وأراد به المرض الذي اتصل به الموت لان حقه لا يتعلق بما له الابيه فلوطلقها في مرضه ثم صحح
مات وهي في العدة لارث منه كما سيأتي ولو طلقها في مرضه ثم قتل أو مات من غير ذلك المرض غيرانه
لم يبرأ قلها الميراث لانه قد اتصل بالموت بمرضه كذا في الظهيرية ولا بد في البائن ان تكون أهلاً
للميراث وقت الطلاق والموت وما بينهما وسياً في ولا يشترط علمه باهلته الميراث حتى لو طلقها بائناتاً في
مرضه وقد كان سيدها أعتقها قبل ولم يعلم به الزوج كان وارثاً وكذا لو كان تحتها كناية فأسلمت فطلقها
الزوج ثلاثاً وهو لا يعلم باسلامها كافي الظهيرية بخلاف ما لو قال المولى لامته أنت حره غداً وقال
الزوج أنت طالق ثلاثاً بعد غداً علم الزوج بكلام المولى كان فارواً والا فلا كافي الحانية لانه

باب طلاق المريض
طلقها رجعياً أو بائناتاً في
مرضه ومات في عدتها
ورثت وبعدها لا

الباب لانها فيه ترث ولو
طلقها في الصحة ما بقيت
العدة بخلاف البائن فانها
لا ترثه الا اذا كان في
المرض وقد أحسن
القدوري في اقتصاره على
البائن ولم أر من نبه على
هذا (قوله وذكر في جامع
الفصولين خلافاً فيه)
وذلك حيث قال وسئل
عن أكره على التطلق
في مرضه ثم مات قال ترثه
اذا أكره لا يؤثر في
الطلاق بدليل وقوع
طلاق المكره ولا رواية
لهذا في الكتب قال وقال
بعض الفقهاء ينبغي أن
لا ترثه للميراث ذكرانه لو

أكره على قتل مورثه فقتله يرثه لا المأكره لو وارثاً ولم يوجد منه القتل قال صط بعد ذلك لارثه فاني وجدت وقت
رواية في الفرائض تدل على عدم الارث اه (قوله صار فاراً بالبائن الخ) قال في النهر وعلى هذا فينبغي انه لو حلف وهو صحيح
لكنه حنت وهو مريض فيبينه في واحدة انه يكون فاراً أيضاً ولم أره (قوله ان علم الزوج بكلام المولى كان فارواً والا فلا) ظاهر هذا

ان الواقع عليها ثلاث طلاقات في هذه الصورة اذ اقرار في الرجعي ومقتضى ما عرف ٤٧ التعليق ويأتي أيضا اول باب الرجعة من

انه لو قال لزوجه الامه ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم اعتقها ومولاه فدخلت وقع ثقتان ويملك الرجعة ان يكون الواقع هنا أيضا اثنين فليتا مل (قوله لان المبطل للارث اجازته) قال في النهر وأنت خير بأن هذا لا يجدي نفعا فيما اذا كان الطلاق في مرضه اذ دليل الرضا فيه قائم اه وفيه نظر لانها ولو اباها بامرها او اختلعت منه أو اختارت نفسها بتفويضه لم ترث

انما رضيت بطلاق غير مبطل لمحقتها ولا يلزم منه رضاها بما يبطله وعبارة جامع الفصولين وليس هذا كطلاق سؤا لها اذ لم ترث بعمل المبطل اذ قولها طلقت نفسي لم يكن مبطلا بل يتوقف على اجازته فاذا اجاز في مرضه فكانه انشا الطلاق ففر اه (قوله فخرج مالوا كرهت على سؤا لها الطلاق الخ) قال في النهر وعرف منه انه لو جامعها ابنه مكرهه فانها ترث اه ورده بعض الفضلاء بما يأتي آخر الباب عن

وقت النه ابق لم يقصد ابطال حقها حيث لم يعلم وان صارت أهلا قبل نزول الطلاق ولم تكن حرة وقت التعليق لان عتقها مضاف بخلاف ما اذا كانت حرة وقتها ولم يعلم به لانه أمر حكمي فلا يشترط العلم به ولو علق طلاقها البائن بعثتها كان فارا كما في الظهيرية ولو علق طلاقها بمرضه كما اذا قال ان مرضت فانت طالق ثلاثا يكون فارا لانه جعل شرط الحنث المرض مطلقا كما في الوالوجية وصححه في الخانية وشمل كلامه ما اذا وكل بطلاقها وهو صحيح ثم مرض فطلق الوكيل بشرط أن يقدر على عزله أما اذا لم يستطع عزله حتى طلقها في مرضه لا ترث منه كما في الظهيرية وفي الوالوجية لو قالت بعد موته طلقني في مرضه ثلاثا وكذبها الوارثة في الطلاق في المرض وورثته لانهم لم يدعون عاينها الحرمان بالطلاق في العصة وهي تنكر فيكون القول لها كما لو قالت طلقني وهو نائم وقالوا في البيضة كان القول لها وفي الخانية لو كانت المرأة أمة قد عتقت ومات الزوج فادعت المرأة العتق في حياة الزوج وادعت الوارثة انه كان بعد موته فالقول للوارثة ولا يعتبر قول مولاه كما اذا ادعت انها أسلمت في حياته وقال الوارثة أسلمت بعد موته فالقول لهم والقول لها في انه مات قبل انقضاء عدتها مع اليمين فان نسكات لا ارث لها ولو تزوجت قبل موته ثم قالت لم تنقض عدتي لا يقبل قولها ولو لم تزوج لكنها قالت أسلمت ثم مات بعد مضي ثلاثة أشهر من وقت اقرارها الاميراث لها اه وفي المحيط وان لم يعلم منها كغير فقالت الوارثة كنت ككائبة وأسلمت بعد موت الزوج وهي تقول ما زلت مسلمة فالقول قولها لان الوارثة يدعون بطلان حقها وهي تنكر ولو مات الزوج كافر فقالت امرأة مسلمة أسلمت بعد موت زوجي وقالت الوارثة بل كنت مسلمة قبل موته فالقول لهم لانه ظهر بطلان حقها حيث كانت مسلمة للحال فهي تدعى ثبوت حقها في ماله والوارثة ينكرونه اه وأشار بقوله في عدتها الى انها مدخولة فلوا اباها قبل الدخول بها فلا ميراث لها لانه تعذر ابتغاء الزوجية في غير حالة العدة كما في المحيط وقيد بموته لانه لو ماتت المرأة لم يرثها الزوج بحال لان الزوج بالطلاق رضي ببطلان حقه كذا في المحيط وفي جامع الفصولين طلقها في المرض فمات بعد مضي العدة فالمشاكل من متاع البيت لو ارث الزوج اذ صارت أجنبية بمضي العدة ولم يبق لها يد ولو مات قبل العدة فالمشاكل من متاع البيت للمرأة عند أبي حنيفة لانها ترث فلم تكن أجنبية فكانه مات قبل الطلاق اه (قوله ولو اباها بامرها أو اختلعت منه أو اختارت نفسها بتفويضه لم ترث) لانها رضيت بابطال حقها للامر منها بالعلة في الاولى ولما شرتها العلة في الاخرين اما في التخيير فظاهر لانه تمليك منها واما في الخلع فلان التزام المال علة العلة لانه شري الطلاق قيد بالبائن لانها لو سألته الرجعي فطلقها لا يتمتع ارثها لما قدمنا انها زوجة حقيقة وقيد بكونه طلاق بامرها لانها لو طلقت نفسها ثلاثا فاجازت ترث لان المبطل للارث اجازته كما في الفقيه وأراد بالامر الرضا بالطلاق فخرج مالوا كرهت على سؤا لها الطلاق فانها ترث لعدم الرضا وشمل مالو وقعت الفرقة يتمكين ابن الزوج فلا ترث الا أن يكون أبوه أمره بذلك فقربها مكرهه تلافيه بذلك ينتقل اليه فيصير كالمباشر وشمل ما اذا فارقته بسبب الحب أو العنة أو خيسار البلوغ والعتق فلا ترث لرضاها وكذا لو ارتدت وهو مريض وأشار باختلاعها منه الى مباشرتها العلة الطلاق قد دخل فيه مالوا اباها في مرضه ثم قال لها اذا تزوجت فانت طالق ثلاثا ثم تزوجها في العدة ومات من مرضه حيث لا ترث لانه مات في عدة مستقبلة فابطل حكم الفرار بالطلاق الاول والطلاق

البدائع من ان الفرقة لو وقعت بتقديرات الزوج لا ترث مطاوعة كانت أولا اه فالجامع أولى ثم رأيت المسئلة في جامع الفصولين ونصه جامعها ابن مريض مكرهه لم ترثه الا ان امره الاب بذلك فينتقل فعل الابن الى الاب في حق الفرقة فيكون فارا

الثاني وان وقع الا ان شرطه وهو الزوج حصل بفعلها فلا يكون فرارا خلافاً للمحمد كذا في الحامية
 وقيد باختلاعها منسلاً لانه لو خلعها أجنبي من زوجها المريض مرض الموت فلها الارث لومات الزوج في
 مرضه ذلك وهي في العدة لانها لم ترخص بهذا الطلاق فيصير الزوج فاراً كذا في جامع الفصولين ولم
 يذكر المصنف حكم ما اذا وقعت الفرقة من قبلها في مرض موتها ولا يخفى انه لما تعلق حقها بماله في
 مرض موته تعلق حقه بماله في مرض موتها ولو باشرت سبب الفرقة وهي مريضة وماتت قبل
 انقضاء عدتها ورثها كما اذا وقعت الفرقة باختيارها نفسها في خيار البسوخ واستحق أو بتقبيلها ابن
 زوجها وهي مريضة لانها من قبلها ولد الم يكن طلاقاً هوذا ظاهره وما اذا وقعت بسبب الحب أو
 العنة أو اللعان وهي مريضة فشي الشارح على انها كالاول وفي الحامية ونقله في فتح القدير عن
 الجامع انه لا يرثها لانها طلاق فكانت مضافة اليه وعزاه في المحطالى الجامع أيضاً مقتصر
 عليه وخزم به في الكافي فكان هو المذهب واذا ارتدت المرأة ثم ماتت أو لحقت بدار الحرب ان
 كانت الردة في الصحة لا يرثها زوجها وان كانت في المرض ورثها زوجها استحساناً بخلاف ما اذا ارتد
 فقتل أو لحق بدار الحرب أو مات على الردة فانها ترثه مطلقاً وان ارتد ما عمته أسلم أحدهما ثم مات
 أحدهما ان مات المسلم لا يرث المرتد وان كان الذي مات مرتداً هو الزوج ورثته المسلمة وان كانت
 المرتدة قد ماتت فان كانت ردتها في المرض ورثها الزوج المسلم وان كانت في الصحة لم ترث كذا
 في الحامية وفي الكافي الاصل ان المأمورين بالطلاق بغير بدل ينفرد كل واحد منهما بالايقاع
 والمأمورين بالطلاق بالبدل لا ينفرد أحدهما بالايقاع بل يشترط اجتماعهما وان التملك يقتصر
 على المجلس والتوكيل لا ومن عمل لنفسه فهو مالك ومن عمل لغيره فهو وكيل وامراه الغار لم ترث ان
 باشرت علة الفرقة أو شرطها أو أوصفت في العلة أو إحدى العلتين وان باشرت بعض العلة أو بعض
 الشرط لم يبطل حقها من الارث قال المريض لامرأته بعد الدخول طلاقاً أنفكاً ثلاثاً فطلقت كل
 نفسها وصاحبها على التعاقب طلقاً ثلاثاً بتطبيق الاولى وتطبيق الاخرى نفسها بعد ذلك
 وصاحبها باطل فاذا طلقت الاولى نفسها وصاحبها طلقاً وورثت الثانية دون الاولى بخلاف ما اذا
 ابتدأت الاولى فطلقت صاحبها دون نفسها حيث يقع الطلاق على صاحبها ولم يقع عليها لانها في
 حق نفسها مالكة والتمليك يقتصر على المجلس واذا بدأت بطلاق صاحبها خرج الامر من يدها
 وورثت وكذا لو ابتدأت كل واحدة بتطبيق صاحبها لان كل واحدة طلقت بتطبيق غيرها وان
 طلقت كل واحدة نفسها وصاحبها طلقاً ولم يرثا لان كل واحدة طلقت بتطبيق نفسها وان
 طلقت احدهما بان قالت احدهما طلقت نفسي وقالت الاخرى طلقت صاحبتي وخرج الكلامان
 معا طلقت تلك الواحدة ولا ترث وان طلقت احدهما نفسها ثم طلقتها صاحبها طلقت ولا ترث وعلى
 العكس ترث هذا كله اذا كانتا في مجلسهما ذلك فان قامت عن مجلسهما ما ذلك ثم طلقت كل نفسها
 وصاحبها معا وعلى التعاقب أو طلقت كل واحدة صاحبها ورثتا ولو طلقت كل واحدة منهما
 نفسها لم تطلق واحدة منهما ولو قال طلقاً أنفكاً ثلاثاً ان شئتما فطلقت احدهما نفسها وصاحبها
 لم تطلق واحدة منهما حتى تطلق الاخرى نفسها وصاحبها فلو طلقت الاخرى بعد ذلك نفسها
 وصاحبها ثلاثاً فطلقتا وورثت الاولى دون الثانية ولو قامت عن المجلس ثم طلقت كل واحدة كليهما
 متعاقباً أو معاً لا يقع ولو قال أمر كما بأيديكما وبالتفويض صار تملكاً حتى لا تنفرد احدهما
 بالطلاق ويقتصر على المجلس وهو كالتعليق بالمشيئة الا في حكم واحد وهو انهما اذا اجتمعا على طلاق

(قوله فدخل ما لو قالت طلقني ولم ترد عليه الخ) قال في جامع الفصولين قالت له في مرضه طلقني فطلقها ثلاثا فمات في العدة ثم اذ صار مبتدئا فلا يبطل حقها في الارث كقولها طلقني رجعا فابانها اه (قوله وينبغي ان لاميراث لها الرضاها بالباشن) هذا هو الظاهر وهو مقتضى اطلاق المصنف بقوله سابقا وان ابانها بامرها كما اشار اليه في النهر ليكن ما في جامع الفصولين المذكور انفا يفيد انها ترث لانه علل بقوله اذ صار مبتدئا أي أوقع شيئا لم يطلبه فكانه أوقع الثلاث ابتداء بدون طلب تامل (قوله وان دفع به ما ذكره السروجي الخ) أي أخذ من مسألة الطلاق الاثنية قريبا عن الذخيرة كما في النهر ٤٩ (قوله وقد زده في فتح القدير بوجه آخر الخ) قال في

النهر وانت خبير بأن اعترافها عنه في مرضه الذي هو زمان للرجعة والشقة ظاهر أيضا في خصوصته والايصالها بالاكثر قد يكون طمعا في ابراء ذمته وتذكيرا بسبق موته وقد قرر في العدة عند قول صاحب

واحدة منهما ما يقع وفي قوله ان شتمه الا يقع ولو قال طلقا انفسكما بالف فقالت كل واحدة طلقت نفسي وصاحبني بالف معا ومتعاقبا بانتا بالف ويقسم على مهرهما وما لم يرنا ولو طلقت احدهما طلقت بحصتها من الالف وان قامت من المجلس بطل الامر اه مختصرا (قوله وفي طلقني رجعية فطلقها ثلاثا وورثت) لما قدمنا ان الرجعي لا يزيل النكاح فلم تكن بسؤالها راضية ببطلان حقها واراد من ذكر الرجعية نفى سؤالها الباشن فدخل ما لو قالت طلقني ولم ترد عليه فطلقها باثنا فانها ترث لانه ينصرف الى الرجعي عند الاطلاق كما في الحانية وكذا ينصرف اليه في الوكالة والتفويض والانشاء فلم تكن بسؤالها راضية ببطلان حقها والمراد بالثلاث الباشن فدخل ما لو طلقتها واحدة باثنية أيضا ولم أر حكم ما اذا سألته واحدة باثنية فطلقها ثلاثا وظاهر المحيط انها ترث فانه قال لو قالت له طلقني فطلقها ثلاثا وورثت استحسنانا لانها سألته في الواحدة وقد طلقتها ثلاثا فانتهى ولم يعمل بالرجعي وانما علل بالواحدة وينبغي ان لاميراث لها الرضاها بالباشن (قوله وان ابانها بامرها في مرضه أو تصادقا عليها في الصحة ومضى العدة فاقرا أو وصى لها فلها الاقل منها ومن ارثها) أي لها الاقل من كل واحد من المقر به والموصى به ومن ارثها منه لان العدة باقية في المسئلة الاولى وهي سبب التهمة والحكم يدار على دليل التهمة وفي الثانية قال الامام ببقاء التهمة أيضا لان المرأة قد تختار الطلاق لينفتح باب الاقرار والوصية فيز بدحقها والزوجان قد يتواضعان على الاقرار بالفرقة وانقضاء العدة وهذه التهمة في الزيادة فرددناها ولا تتم في قدر الميراث فصحة ما قال في الثانية بنفي التهمة لكونها اجنبية له عدم العدة بدليل قبول شهادته لها وجواز وضع الزكاة فيها وتزوجها بزواج آخر واجاب الامام الاعظم رضي الله عنه بانه لا مواضع عادة في حق الزكاة والشهادة والتزوج فلا تتم هذه حاصل ما في الهداية وقرره الشارحون من غير تعقب وهو ظاهر في انه اذا أقر بالطلاق منه زمان وصدقته ان العدة تعتبر من وقت الطلاق بدليل انهم اتفقوا هنا انه يجوز له دفع الزكاة اليها وشهادته لها وتزوجها وهو خلاف ما صرحوا به في العدة من ان الفتوى على ان العدة تعتبر من وقت الاقرار كما في الهداية والحانية وغيرهما فلا يثبت شيء من هذه الاحكام ولا تزوجه باختها وأربع سواها أيضا فتدلت بظهور التهمة في اقراره ووصيته وان دفع به ما ذكره السروجي في نياتيه من انه ينبغي تحكيم المحال فان جرى بينهما خصومة وتركت خدمته في مرضه فذلك يدل على عدم المواضع فلا تتمه والا فلا تصح للتهمة وقد زده في فتح القدير بوجه آخر بان حقيقة الخصومة ليست

وفي طلقني رجعية فطلقها ثلاثا وورثت وان ابانها بامرها في مرضه أو تصادقا عليها في الصحة ومضى العدة واقرا أو وصى لها فلها الاقل منها ومن ارثها

الهداية ومشايخنا يعني مشايخ بخاري سمرقند يفتنون في الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار نفيا للتهمة والمواضعة اه يعني فلا يصح اقرار المريض لها بالدين أو ليتزوج اختها أو أربعا

٧ - بجر رابع) سواها واذا كان مخالفة هذا الحكم بهذه التهمة فينبغي أن يتحرى به محال التهمة والناس الذين هم مظانها ولذا فصل السعدي حيث قال ما ذكر محمد من ابتداءها من وقت الطلاق محمول على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي أسند الطلاق اليه أما اذا كانا مجتمعين فالكتب في كلامه ظاهر فلا يصدقان في الاسناد اه وهذا كما ترى ظاهر في تحكيم المحال واذا ثبت التهمة وكان ابتداءها من وقت الاقرار على ما عليه الفتوى فينبغي أن لا تقبل الشهادة ولا يجوز دفع الزكاة لها أيضا قلت والمحصل ان الذين قالوا ان الفتوى على ان العدة تعتبر من وقت الاقرار انما قالوا ذلك لاتهام الزوجين بالمواضعة أما الذين اعتبروها من وقت الطلاق فانما قالوا ذلك حيث لم تظهر تهمة يدل على ذلك ما في تصحيح الشيخ قاسم حيث قال في العدة قال في الهداية ومشايخنا يفتنون

في الطلاق بأن ابتداءها من وقت الاقرار به بالتممة الموافقة يعني ان مشايخ بخاري وسهرقندي يقولون بان من أقر بطلاق سابق
وصدقته الزوجة وهما من مظان التهمة لا يصدقان في الاسناد ويكون ابتداء العدة من وقت الاقرار ولا نفقة ولا سكنى للزوجة
لتصديقها قال الامام أبو علي . . السعدي ما ذكر محمد من ان ابتداء العدة من وقت الطلاق محمول على ما اذا كانا متفرقين
من الوقت الذي أسندا

الطلاق له أما اذا كانا
مجتعين فالكذب في
كلامهما ظاهر فلا
يصدقان في الاسناد اه
كلام الشيخ قاسم وبه
ظهر انه لا يفتي بأن ابتداء
العدة من وقت الطلاق
أو من وقت الاقرار حتى
يحكم المحال فاز رأى المفتي
التهمة ظاهرة أفتى بالثاني
والأفتى بالاول وهذا

ومن بارز رجل أو قدم
ليقتل بقودا ورجم فابانها
ورثت ان مات في ذلك
الوجه أو قتل

ما قاله السروجي من
انه ينبغي تحكيم المحال نعم
حاذكره السروجي من
شهادة المحصومة بقصد
التهمة غير ظاهر ولذا
بحث معه المحقق ابن
الهام في ذلك ثم لا يخفى
ان الافتاء بكون العدة
من وقت الاقرار حيث
ظهرت التهمة انما هو
في حق الوصية لكيلا
تأخذ أكثر من ميراثها
ولا يلزم اعتبارها من
وقت الاقرار في حق سائر

ظاهرة اذا لا يصاء لها بما أكثر من الميراث ظاهر في ان تلك المحصومة ليست على حقيقة كما يفعله أهل
المحل للاغراض انتهى وظهر بما ذكرنا هو الشئ في شرح النقاية حيث قال وفي الذخيرة لا بد من
تحكيم المحال فان كان حال خصومة وغضب يقع الطلاق عليها بهذا الاقرار وان لم يكن كذلك لا يقع
انتهى فان صاحب الذخيرة انما ذكر تحكيم المحال فيما اذا قالت لك امرأة غيري أو تزوجت على فقال
كل امرأة لي طالق فانه قال قيل الاولى تحكيم المحال ان كان قد جرى بينهما ما شاجر وخصومة تدل
على غضبه يقع الطلاق عليها أيضا وان لم يكن كذلك لا يقع انتهى فقاس السروجي مسئلتنا هنا على
ما في الذخيرة كما صرح به في فتح القدير ولا يخفى على عاقل فساد قول من قال ان الطلاق الصريح
لا يقع الا في المحصومة ولم يذكر صاحب الذخيرة هذه المسئلة أصلا فكيف تنسب اليه ودلت المسئلة
على ان المر بصفة اذا اختلعت بمرها الذي على الزوج ولم يكن قريبا لها فانه ينظر الى المسمى في بدل
الخلع والى ثلث مالها ان ماتت بعد انقضاء العدة والى المسمى في بدل الخلع والى قدر ميراثه منها ان
ماتت قبل انقضاء العدة فيكون له الاقل وتماه في البرازية من الخلع وأشار الى ان ماتا أخذ منه
له شبه بالدين وشبه بالميراث فللاول لو ارادت ان تأخذ من عين التركة ليس على الورثة ذلك بل لهم
ان يغطوها من مال آخر اعتبار الزعم ان ماتا أخذ من دين وللثاني لو هلك شيء من التركة قبل التسمة
فهو على الكل ولو طلبت ان تأخذ دنائير والتركة عرض ليس لها ذلك وفي فصول العمادى وهذا
كله اذا كانت عدتها لم تنقض أما اذا انقضت عدتها من وقت الاقرار ثم مات فلها جميع ما أقر لها
به أو وصى انتهى وفي جامع الفصولين قال لها في مرضه قد كنت ابتدك في صحتي أو جامعته أم امرأتى
أو بنت امرأتى أو تزوجتها بلا شهود أو بيننا رضاع قبل النكاح أو تزوجتك في العدة وأنكرت المرأة
ذلك بانته منه وترثه لا لو صدقته انتهى وفيه ادعت على زوجها المريض انه طلقها ثلاثا فحصد وحلفه
القاضي فحلف ثم صدقته ومات ترثه لو صدقته قبل موته لا لو بعده انتهى وفي شرح الوقاية واعلم ان
حرف من في قوله فلها الاقل منه ومن الارث ليس صلة لافعل التفضيل اذ لو كان لوجب ان يكون
الواجب اقل من كل واحد منهما ما وليس كذلك بل حرف من للبيان وأفعل التفضيل استعمل
باللام فيجب ان يقال أو من الارث لانه لما قال الاقل بينه باحدهما وصلة الاقل محذوفة وهى من
الاخرى فلها احدهما الذي هو اقل من الاخر فتكون الواو بمعنى أدا وتكون الواو على
معناها لكن لا يراد بها المجموع بل الاقل الذي هو الارث نارة والموصى به اخرى فتكون الواو
للمجموع وهو ان الافلية ثابتة لكن بحسب زمانين انتهى (قوله ومن بارز رجلا أو قدم ليقتل بقود
أورجم فابانها ورثت ان مات في ذلك الوجه أو قتل) بيان لحكم الصحيح المحقق بالمريض هنا وهو من
كان غالب حاله الهلاك كما في النقاية وغيرها والاولى ان يقال من يخاف عليه الهلاك غالباً على ان
الغلبة تتعلق بالخوف وان لم يكن الواقع غلبة الهلاك وان في المبارزة لا يكون الهلاك غالباً الا ان
يرزمن علم انه ليس من أقرانه بخلاف غلبة خوف الهلاك ودخل تحته من كان راكب السفينة اذا

الاحكام ولذا لم يجب لها نفقة ولا سكنى وليس ذلك البناء على وجوب العدة من وقت الطلاق فكذا يعتبر انكسرت
وجوبها من وقت الطلاق فيمالاتهم فيه كالشهادة ودفع الزكاة لما علمت من التصريح سابقاً به لاعادة في المواضع في هذه
الاشياء (قوله بخلاف غلبة خوف الهلاك) أى فانها تكون في المبارزة لمن هو فوقه أو مثله فلذا كان الاولى ان يقال من يخاف

عليه الهلاك غايما وكذا اطلق المصنف قوله ومن بارز رجلا نذو كان المعتركون الهلاك غالب القيد بكونه أقوى منه وما ذكره المؤلف مأخوذ من الفتح وهذا يقتضي ان الاولى أن لا يقيد البارز بكونه أقوى منه كما ٥١ فعل المصنف خلا والمأشى عليه

في التتوير نعم ذكر في النهر ان بعضهم قسده ببناء على اعتبار غلبة الهلاك (قوله وأشار بقوله ان مات الخ) قال في النهر وفي قوله ان مات في ذلك الوجه أو قتل عليه دون أن يقول بذلك الوجه دلالة انه لا فرق بين أن يموت بهذا السبب أو سبب آخر ولذا قال في الاصل مريض صاحب ولو محصورا أو في صف القتال لا ولو علق طلاقها بفعل أجنبي أو مجيء الوقت والتعليق والشرط في مرضه أو بفعل نفسه وهما في مرضه أو الشرط فقط أو بفعلها ولا بدلها منه وهما في المرض أو الشرط ورثت وفي غيرها لا فراس أبان امرأته ثم قتل ورثته وما في البحر من أن تلاطم الامواج قيده الاسديجاني أن يموت من ذلك الموج أما لو سكن ثم مات لا ترث مما لا حاجة اليه لانه في هذه الحالة لم يموت في ذلك الوجه بخلاف ما لو قدم للقتل بسبب من الاسباب المتقدمة

انكسرت وبقى على لوح أو افترسه السبع وبقى في فسه كما ذكره الشارح وقد يوهم ان الانكسار شرط لكونه فارا وليس كذلك فقد قال في المبسوط فان تلاطمت الامواج وخوف الغرق فهو كالمريض وكذلك في البدائع وقيدته الاسديجاني بان يموت من ذلك الموج أما لو سكن ثم مات لا ترث انتهى والمحامل لا تكون فارة الا في حال الطلاق وفي المجتبى واختلاف في تفسير الطلاق فقبل الوجع الذي لا يسكن حتى تموت أو تلد وتقبل وان سكن لان الوجع يسكن نارة ويهيج أخرى والا اول أوجه اه والمسؤول والمنفولوج والمقعد مادام يزداد ما به فهو غالب الهلاك والافك الصحيح وبه كان يفتي برهان الأئمة والصدرا الشهيد وذكري في جامع الفصولين فيه أقوالا فنقل أولان ان لم يكن قديما فهو كمرريض ولو قديما فكصحيح وثانيه لو لم يبرج برؤه بتداؤف فكصحيح والافك كمرريض وثالثه لو طال وصار بحال لا يخاف منه الموت فكصحيح واختلاف في حد التناول فقيل سنة وبعضهم اعتبروا العرف ما بعده تطاولا فتناول والا فلا ورباعا ان لم يصبر صاحب فراس فصحيح والا فمريض وخامس لو يزداد كل يوم فهو مريض ولو ينتقص مرة ويزداد أخرى فالومات بعد سنة فكصحيح ولو مات قبل سنة فكمرريض اه وأشار بقوله ان مات في ذلك الوجه أو قتل الى انه لو طلق بعد ما قدم للقتل ثم خلى سبيله أو حبس ثم قتل أو مات فهو كالمرريض ترثه لانه ظهر فراره بذلك الطلاق ثم ترتب موته فلا يبالي بكونه بغيره كالمرريض اذا طلق ثم قتل وفي فتح القدير وما في حال فشو الطاعون فهل يكون لكل من الاصحاء حكم المرض فقال به الشافعية ولم اره لما يتخشا اه وفي جامع الفصولين ثم من له حكم المريض لو طلقها ومات في العدة ترثه مات بهذه الجهة أو بجهة أخرى ولذا قال في الاصل مريض صاحب الفراس لو أبانها ثم قتل ترثه طعن فيه عيسى بن أبان فقال لا ترثه اذ مرض الموت ما هو سبب للموت ولم يوجد دولا فكان نقول قد اتصل الموت بمرضه حين لم يصح حتى مات وقد يكون للموت سببان فلا يتبين بهذا ان مرضه لم يكن مرض موته وان حقه لم يكن ثابتا في ماله اه وفي المصباح برز الشئ بروز زمان باب قعد مظهر وبارز في الحرب مبارزة وبارز انه ومبارز اه وفيه والسل بالاسم مرض معروف وأسله الله بالالف أمرضه بذلك فسل هو البناء للمفعول وهو مسلول من الدواذر ولا يكاد صاحبه يبرأ منه وفي كتب الطب انه من امراض الشباب لسكثرة الدم فيهم وهو قروح تحدث في الرثة اه وفيه والفالج مرض يحدث في أحد شقي البدن طولاً فيبطل احساسه وحركته وربما كان في الشقين ويحدث بغتة الى آخره (قوله ولو محصورا أو في صف القتال لا) أي لا ترث لانه لا يغلب خوف الهلاك وكذا ركب السفينة قبل خوف الغرق والحامل قبل الطلق والمحصور الممنوع سواء كان في حصن أو حبس لقتل من رجم أو قصاص أو غيره وكتابه من نزل بمسبحة أو مخيم من عدو وفي المصباح حصره العدو حصرا من باب قتل أحاطوا به ومنعوه من المضى لامره (قوله ولو علق طلاقها بفعل أجنبي أو مجيء الوقت والتعليق والشرط في مرضه أو بفعل نفسه وهما في مرضه أو الشرط فقط أو بفعلها ولا بدلها منه وهما في المرض أو الشرط ورثت وفي غيرها لا) لان في الوجه الاول والثاني اذا كان التعليق والشرط في مرضه وجه القصد الى الفرار

ثم خلى سبيله ثم قتل أو مات فانه مات في ذلك الوجه اه قلت وفيه نظره انه لو قتل بعد ما خلى سبيله لم يموت في ذلك الوجه فان الوجه المشار اليه هو كونه قدم للقتل وهو حالة غلبة الهلاك وبعد ما خلى سبيله زالت تلك فصار بمنزلة ما اذا سكن الموج ثم مات ولكن ما ذكره في النهر والبحر تبع ما فيه فتح القدير وبخالفه ما في البدائع حيث قال ولو أعيد المخرج للقتل الى الحبس أو رجوع المبارز

زالت لم يبق لها تعليق
بماه) أقول ان كانت
زالت بالكلمة ثم عادت
فهذا ظاهراً أما اذا كانت
ذات نوبة فإنها اذا جاءت
نوبتها يعلم انها لم تنزل
لكن قد علمت مما مران
المرضى هو الذي يجهز
عن القيام بمصالحه ويفهم
منه انه اذا صار يقدر
عليها زال مرضه فان كان
هذا المحموم عاجزاً عنها
فهو مريض والافلانعم
يشكل ما اذا عجز في يوم

ولو أبانها في مرضه فصح
فجات أو أبانها فارتدت
فاسلمت فجات لم ترث

النوبة وقدر في غيره
والظاهر ان هذا هو
مراد ذلك القائل وانه أراد
بأن الثانية تجعل عين
الاولى انه بالمعاودة علم
انها لم تنزل فتجعل حي
واحدة ولعل مراد صاحب
المعراج انه يجعل في يوم
النوبة مريضاً في غير
يومها غير مريض فكل
نوبة عجز فيها ثم قدر
بعدها زال حكمها فاذا
جاءت نوبة أخرى عاد
مريضاً فيعطى حكمه
ان مات فيها فاذا قدر زال

عن الميراث في حال تعلق حقها بما له بخلاف ما اذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لان
التعليق السابق يصير تطبيقاً عند الشرط حكماً لا قصداً ولا ظملاً الا عن قصد فلا يرد تصرفه والمراد من
الطلاق في قوله علق طلاقها الباش لان حكم الفرار لا يثبت الا به وأطلق في فعل الاجنبي فشمّل ما اذا
كان له منه بد كدخول الدار أولاً كصلاة الظهر واما الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه فلو جرد
قصداً لا بطلاناً اما بالتعليق أو بمباشرة الشرط في المرض وأطلقه فشمّل ما اذا كان له بد منه أولاً فانه
وان لم يكن له بد من فعل الشرط فله من التعليق ألف بد فيرد تصرفه دفعا للضرر عنها وشمّل ما اذا
فوض طلاقها لرجل في صحته فطلقها الاجنبي في المرض وكان يقدر الزوج على عزله لانه لما أمكنه
عزله في المرض ولم يفعل صار كأنه انشأ التوكيد في المرض ودخل في الاول ما اذا لم يمكنه عزله ودخل
في التعليق بفعله ما اذا قال في صحته ان لم آت البصرة فانت طالق ثلاثاً فمات بها حتى مات ورثته وان
ماتت هي وبقى الزوج ورثها لانها ماتت وهي زوجته فالحاصل ان المسئلة على ثمانية أوجه لانه
اما أن يعلق بمجيء الوقت أو بفعل أجنبي أو بفعلها أو بفعله وكل على وجهين اما أن يكون التعليق
في الصحة والشرط في المرض أو كان في المرض فان كان بفعل أجنبي أو بمجيء الوقت لا يكون فاراً الا
اذا كان في المرض وان كان بفعله فانه يكون فاراً حيث بهكون الشرط في المرض فقط وان كان
بفعلها فقط فكذلك ان كان ذلك الفعل لا يمكنها تركه وان كان يمكنها تركه لا يكون فاراً ولو قال لها
ان لم أطلقك فانت طالق فلم يطلقها حتى مات ورثته ولو ماتت هي وبقى الزوج لم يرثها وكذا لو قال ان
لم أتزوج عليك فانت طالق ثلاثاً فماتت حتى ماتت ورثته ولو ماتت هي وبقى الزوج لم يرثها كذا في
البدائع وفي الحاشية رجل قال لامرأته في صحته ان شئت أنا وفلان فانت طالق ثلاثاً ثم مرض فشاء
الزوج والاجنبي الطلاق معاً وشاء الزوج ثم الاجنبي ثم مات الزوج لا ترث وان شاء الاجنبي أولاً ثم
الزوج ورثت اه وحاصله ان الطلاق معلق على مشيئة ثم ما اذا شاء اه عالم يمكن الزوج تمام العلة فلا
يكون فاراً بخلاف ما اذا تأخرت مشيئة الزوج لانه حينئذ تمت العلة واما الوجه الرابع وهو ما اذا
علقه بفعلها فان كان التعليق والشرط في المرض والفعل مما لها بد منه ككلام زيد لم ترث
لرضاها وان كان لا بد لها منه طبعاً كالاكل أو شراً كصلاة الظهر فلها الميراث لا يضطر اراها واما
اذا كان التعليق في الصحة فلا ميراث لها عند محمد مطلقاً لقوات الصنع منه في مرضه وعندهما ترث ان
كان مما لا بد لها منه وصححوا قول محمد (قوله ولو أبانها في مرضه فصحح فجات أو أبانها فارتدت
فاسلمت فجات لم ترث) لما قدمنا انه لا بد أن يكون المرض الذي طلقها فيه مرض الموت فاذا صح تبين
انه لم يكن مرض الموت وفي معراج الدراية قيل هذا ان كان به حي ربع فزالت ثم صار به حي غيب
اما اذا كان به حي ربع فزالت ثم عادت اليه فان الثانية تجعل عين الاولى ويكون لها الميراث وفيه
نظر لانها ما زالت لم يبق لها تعليق بما له اه وفي قانون شاه في الطب واما حي السوداوية خارج
العروق وداخلها فهي حي الربع فيجب أن براعي فيها حفظ القوة واما حي الغيب بكسر الغين ففي
المصباح هي التي تأتي يوماً وتغيب يوماً اه وان في الباش لا بد أن تستمر أهليتها للارث من وقت
الطلاق الى وقت الموت أطلق الباش فشمّل الثلاث والواحدة وأشار بارتدادها الى انها لو كانت
كأية أو مملوكة وقت الطلاق ثم أسلمت أو اعتقت لا ترث وقيد بالباش لان المطلقه رجعيانما

حكمها وهكذا ونظيره الحامل اذا أخذها الطلق صارت مريضة ان اتصل به الموت فاذا سكن ثم جاء طلق آخر فقد زال الحكم بشرط
الاول وهكذا الى أن يأخذها طلقاً يتصل به الموت كما مر فامل (قوله وان في الباش) عطف على قوله انه لا بد أن يكون المرض

يشترط أهليتها للارث وقت الموت كما قدمناه وفي المحيط ولو ارتد الزوجان معانم أسلم الزوج ومات
لا ترث منه لأنها مرتدة وان أسلمت المرأة ثم مات الزوج مرتدا وثنه لان الفرقة قد وقعت ببقاء الزوج
على الردة فصار بمنزلة ارتداده ابتداء ولو ارتد المسلم فمات أو لمحق بدار الحرب وله امرأة مسلمة في العدة
ورثت ولو ارتدت المرأة فماتت أو لمحق بدار الحرب معتدة لم يرث منها وان كانت مريضة فارتدت ثم
ماتت وورث الزوج منها استحسانا لان الفرقة حصلت بعدما تعلق حقه بها ولو قال لامرأته الحرة
السكانية أنت طالق ثلاثا غدا ثم أسلمت قبل الغد أو بعده فلا ميراث لها منه لأنها ليست من أهل
الميراث منه في الحال ولو أضاف الطلاق الى حالة يثبت لها الارث فيما فلا يصير ذارا ولو قال ان أسلمت
فأنت طالق ثلاثا ورثت لانه أضاف الطلاق الى ما بعد الاسلام وهو حالة تعلق حقه بما له ولو أسلمت
فطلقها ثلاثا. وهو لا يعلم باسلامها ترث ولو أسلمت امرأة الكافر ثم طلقها ثلاثا في مرضه ثم أسلم ومات
وهي في العدة لا ترث لان التطلق حصل في حالة لا تستحق المرأة الارث منه وكذلك العبد اذا طلق
امرأته في مرضه ثم أعتق لا ترث اه (قواد وان طأوعت ابن الزوج أو لاعن أو آلى مريضا ورثت)
يعنى لو أبانها في مرضه ثم طأوعت ابن الزوج ترث لان الأهلية للارث لم تبطل بالمطأوعة لان المحرمية
لا تنافي الارث قيد بكون المطأوعة بعد الابانة لان الفرقة لو وقعت بتقبيل ابن زوجها لا ترث مطأوعة
كانت أو مكروهة اما اذا كانت مطأوعة فلرضاها بابطال حقهها واما اذا كانت مكروهة فلم يوجد من
الزوج ابطال حقه المتعلق بالارث لوقوع الفرقة بفعل غيره كذاني البدائع وبه علم ان اقتصار
الشارحين على المطأوعة لا ينبغي وخرج ما لو طأوعته بعد الرجعي وانها لا ترث كما لو طأوعته حال قيام
النكاح وفي الخانية لو طأوعت ابن زوجها وهي مريضة ثم ماتت في العدة ورثها الزوج استحسانا
اه وقيد بالمطأوعة لانها لو قبلته لا ترث وفي المسئلة الثانية انما ورثت وان كانت الفرقة بفعلها وهو
آخر اللعانين لانه يلحق بالتعلق بفعل لا بد لها منه اذ هي لمجأة الى الخصومة لدفع عار الزنا عن
نفسها وأطلقه فشمهل ما اذا كان القذف في الصحة أو في المرض لان العبرة لكون اللعان في المرض وفيه
خلاف محمد وأراد بالابلاء في المرض أن يكون مضي المدة في المرض أيضا لان الابلاء في معنى تعليق
الطلاق بمضي أربعة أشهر حالية عن الوقاع فيكون ملحقا بالتعليق بمجيء الوقت وقد تقدم انه لا بد
أن يكون التعليق والشرط في مرضه (قواد وان آلى في صحته وبانت منه في مرضه لا) أي بان
بالابلاء في مرضه لا ترث لما تقدم انه لا بد أن يكون التعليق والشرط في مرضه وهنا وان تمكن
من ابطاله بالفيء لكن يضره ويلزمه وهو وجوب الكفارة عليه فلم يكن متمكنا. طلقا كما قدمناه في
مسئلة الوكيل اذالم يتمكن من عزله وفي الخانية لو طلق المريض امرأته بعد الدخول طلاقا باثنا ثم
قال لها اذا تزوجت ك فأنت طالق ثلاثا ثم تزوجها في العدة طلقت ثلاثا فان ماتت وهي في العدة
فهذا موت في عدة مستقبلة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف فيسطل حكم ذلك الفرار بالزوج وان وقع
الطلاق بعد ذلك لان الزوج حصل بفعلها فلا يكون فارا على قول محمد لتمام العدة الاولى فان
كان الطلاق الاول في المرض ورثت وان كان الطلاق الاول في الصحة لم ترث اه والله أعلم

وان طأوعت ابن الزوج
أولا عن أو آلى مريضا
ورثت وان آلى في صحته
وبانت منه في مرضه لا
﴿باب الرجعة﴾

﴿باب الرجعة﴾

﴿باب الرجعة﴾

بكسر الراء وفتحها والفتح أفصح وفي المصباح واما الرجعة بعد الطلاق فبالفتح والكسر وبعضهم
اقتصر على الفتح وهو أفصح قال ابن فارس والرجعة مراجعة الرجل أهله وقد تكسر وهو ملك

الرجعة على زوجته وطلاق رجعي بالوجهين أيضا اه وقد منان الطلاق الصريح وما في حكمه
يعقب الرجعة وضبطه في البسداء نفع بان يكون الطلاق صريحا بعد الدخول حقيقة غير مقرون
بعوض ولا بعدد الثلاث نصالا ولا اشارة ولا موصوف بصفة تنبئ عن البينونة أو تبدل عليها من غير
حرف العطف ولا مشبه بعدد أو صفة تدل عليه (قوله هي استدامة الملك القائم في العدة) أي الرجعة
ابقاء النكاح على ما كان مادامت في العدة لقوله تعالى فامسكوهن بما عرفت لان الامسك
استدامة الملك القائم لاعادة الزائل وقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن يدل على عدم اشتراط
رضاهما وعلى اشتراط العدة اذ لا يكون بعدها بعلا والردي صدق حقيقة بعد انعقاد سب زوال الملك
وان لم يكن زائلا بعد كما بعد الزوال وأشار المصنف الى انه ليس في الرجعة مهر ولا عوض لانها
استبقاء ملك والمهر بقباله ثمون بالبقاء ولو قال راجعتك بالف درهم ان قبلت المرأة صح ذلك والا
لانه زيادة في المهر وفي المرغيباني والمحاوي قال راجعتك على ألف درهم قال أبو بكر لا تجب عليه
الألف ولا تصير زيادة في المهر كما في الاقالة كذا في المعراج ولو قال لها زدتك في مهرك لا يصح كذا
في اللؤلؤ البية وأفاد به انه لو طلق امرأته الامة رجعيًا ثم تزوج حرة كان له أن يراجع الامة ولو كانت
الرجعة استحداث ملك لما كان مراجعتها محرمة ادخال الامة على الحرة ولهذا كان الملك باقيا
في حق الارث والايلاء والظهار واللعان وعدة الوفاة ويتناولها قوله زوجاتي طوائق وجواز
الاعتياض بالخلع ونحو ذلك حتى صح الخلع والطلاق بمال بعد الطلاق الرجعي ومن أحكامها انه
لا يصح اضافتها الى وقت في المستقبل ولا تعليقها بالشرط كما اذا قال اذا جاء غدا فراجعتك أو ان
دخلت الدار فقد راجعت امرأتى وتصح مع الزكراء والمزول واللعن والخطأ كالنكاح كذا في
البسداء وفي الخلاصة وبالطلاق يتعمد المؤجل ولو راجعها لا يتأجل وصححه في الظهيرية وفي
الصيرفة لا يكون حلا حتى تنقضي العدة وقد بقيام العدة لانه لا رجعة بعد انقضائها والقول في
انقضاء العدة بالحجض قول المرأة ولا تصدق في انقضائها في أقل من شهرين كذا في المحاوي
القدسي وفي البرازية واذا أسقطت تام الخلق أو ناقص الخلق بطل حق الرجعة لانقضاء العدة ولو
قالت ولدت لا تقبل بلاينة فان طلب بمنها بالله تعالى لقد أسقطت بهذه الصفة حلفت اتفاقا ام
وقها لو قال بعد الخلو بها وطئتك وأسكرت فله الرجعة وان أنكر الزوج الوطء لا رجعة له اه
وأشار بالاستدامة الى انه لو ماتت على مال بعد الطلاق الرجعي صح كافي القنينة (قوله وتصح
في العدة ان لم يطلق ثلاثا ولو لم ترض راجعتك أو راجعت امرأتى وبما يوجب حرمة المصاهرة)
بيان لشرطها وركنها فشرطها ان لا يكون الطلاق ثلاثا كما ذكره ومراده ان لا يكون باثنا سواء
كان واحدة أو ثنتين وقد منا الرجعي والثنتان في الامة كالثلاث في الحرة بشرط ان لا يكون
رقها ثابتا باقرارها ولهذالو كان اللقيط امرأة متمرجحة وقد طلقها ثنتين ثم أقرت بالرق فله الرجعة
لانها متممة في ابطال حقه بخلاف مالو كان طلقها واحدة ثم أقرت بالرق فانه يصير طلاقها ثنتين لا ملك
الزوج عليها بعد ذلك الاطلاق واحدة وتماه في الخانية في باب اللقيط وفي القيمة قبيل النفقة قال
لزوجته الامة ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم أعتقها مولاها فدخلت وقع ثنتان وفي جامع الكرخي
طلقت ثنتين وملك الزوج الرجعة انتهى وأطلق في المرأة فشمع المسلمة والسكينة والحرة والمملوكة
لا طلاق للدلائل كما في المحيط وأما ركنها فقوله أو فعمل فلاول صريح وكناية أما الاول فراجعتك
وراجعت امرأتى وجمع بينهما ماليفيدا اذا كانت حاضرة فخطبها أو غائبة واراجعتك وراجعتك

هي استدامة القائم في
العدة وتصح في العدة ان
لم يطلق ثلاثا ولو لم ترض
براجعتك أو راجعت
امرأتى وبما يوجب حرمة
المصاهرة

(قوله ومراده ان لا يكون
بائنا) قال الرملي لا حاجة
الى هذا مع قوله استدامة
القائم لان البائن ليس
فيه ملك قائم من كل
وجه والكلام في الرجعي
لا في البائن فتأمل فقد
غفل أكثرهم في هذا
المحل (قوله والثنتان في
الامة كالثلاث) مبتدأ
وخبر (قوله ورددتك)
قال في النهر اشترط في
بعض المواضع ذكر الصلة
بان يقول الى أو الى نكاحي
أولى عصمتي قال في
الفتح وهو حسن اذ مطلقه
يستعمل في ضد القبول

وردتك وأمسكتك ومسكتك فيصير مراجعاً بلانته ومنه النكاح والتزوج فلوتروجهما في العدة كان
رجعة في ظاهر الرواية كذا في البدائع وهو المختار كذا في الوولو الحية وعليه الفتوى كذا في الينابيع
فقول الشارحين أنه ليس برجعة عند أبي حنيفة خلاً للمحمد على غير ظاهر الرواية كما لا يخفى فعلم أن
لفظ النكاح يستعار للرجعة وهل يستعار لفظ الرجعة للنكاح قال في الخلاصة ولو طلق امرأته ثم
قال إن راجعتك فإنت طالق فإذا انتقضت عدتها فتر وجهها لم تطلق ولو كان الطلاق بائناً تطلق
وعلى له في المحيط بأنها لم تكن محلاً انصرف إلى النكاح مجازاً انتهى وحاصله أنه إذا أمكن
انصراف اللفظ إلى حقيقة وقت التعليق وانصرف إليه لا يصير بعده مجازاً والأصابع مجازاً وأما
الكناية فمخوات عندى كما كنت أو أنت امرأتى فيتوقف على النية وأما الثاني أعني الفعل فإفادان
كل فعل أوجب حرمة المصاهرة فإن الرجعة تصح به وسوى بين القول والفعل في الصحة للاحتراز عن
الكرهية فإنها مكرهة بالفعل كما في الجوهرية فدخل الوطء والتقييل بشهوة على أى موضع كان فما
أؤخذ أو دقنا أو جهة أو رأساً والمس بلا حائل أو بحائل يجدا الحرارة معه بشهوة والنظر إلى داخل
الفرج شهوة بان كانت متمكئة والوطء في المبر على المقتى به لأنه لا يخلو عن مس بشهوة ولا فرق بين
كون التقييل والمس والنفار شهوة منه أو منها بشرط أن يصدقها سواء كان يتمكئنه أو فعلته
اختلاسا أو كان نائماً ومكرهاً ومعتوهاً ما إذا ادعته وأندكره لا تثبت الرجعة وقدمنا في باب التعليق
أنه لو قال لها إن جامعتك فإنت طالق فجامعها ومكث بعد ما جامعها فهو رجعة عند محمد وقال أبو يوسف
لا يكون رجعة إلا إن يتخى عنها ولا تقبل الشهادة على فعلها إلا إن الشهوة لا تعرف إلا بقولها وخرج
ما إذا كانت هذه الأفعال بغير شهوة أو نظر إلى غير داخل الفرج بشهوة ولو إلى حلقة الدبر فإنه لا يكون
مراجعاً لكنه مكره كما في الوولو الحية وفي الجوهرية ولو صدقها الورثة بعد موته أنها المسته شهوة كان ذلك
رجعة انتهى وفي المعراج والإمامة لو فعلت بالبائع في الخيار كان فسخاً إلا أن الفسخ قد يحصل بفعلها كما
لوزنت أو قتلت نفسها وأبو يوسف سوي بين الخيار والرجعة في أنها لا يشترط بفعلها ومحمد أثبت
الرجعة دون الفسخ وفي البدائع أبو حنيفة سوي بينهما في الثبوت وفي شرح الطحاوى لو قال أطلت
رجعتى أو لا رجعة لى عليك لا تبطل الرجعة انتهى وفي القنية أجاز مراجعة الفصولى صح ويصير مراجعاً
بوقوع بصره على فرجها بشهوة من غير قصد المراجعة انتهى واختلف فيما إذا طلق رجعتاً ثم جن ثم
راجعها بقول أو فعل ففعل لا يصح بهما وقيل يصح بهما وقيل يصح بالفعل دون القول كما في القنية
من غير ترجيح واقصر البرازى على الأخير ولعله أراجح لما عرف أنه مؤاخذاً بفعاله دون أقواله وعمله
في الصربية بأنه استدامة النكاح والرضاليس بشرط ولهذا لو أكره على الرجعة بالفعل يصح انتهى
وفي الحاوى القدسي وإذا راجعها بقبلة أو لمس فلا فضل إن راجعها بالأشهاد ثانياً اه وفي المحيط قال
أبو يوسف ويكره التقييل والمس بغير شهوة إذا لم يرد الرجعة ويكره أن يراها متجردة لأنه لا يأمن من
أن يشتهى فيصير به مراجعاً ثم يحتاج إلى الطلاق فيؤدى إلى تطويل العدة انتهى (قوله والأشهاد
مندوب عليها) أى على الرجعة وفقاً للمالك والشافعى على الاظهر خروجاً من خلاف عند الشافعى
ومالك وإن كان ضعيفاً وعمل بقواه تعالى وأشهدوا ذوى عدل منكم بناء على أنه للندب بدليل أنه أمر
بالأشهاد بعد الأمر بشئين الإمساك والمفارقة فلو كان الأشهاد واجباً في الرجعة مندوباً في المفارقة
للمر استعمال اللفظ الواحد في حقيقة ومجازة وهو ممنوع عندنا واحترازاً عن التجاحد وعن الوقوف
في مواضع التهم وأشار المصنف رحمه الله إلى أن الرجعة على ضربين سنى وبدعى فالسنى إن راجعها

والأشهاد مندوب عليها
(قوله وهل يستعار لفظ
الرجعة للنكاح) أقول
قدم المؤلف في النكاح
أنه ينعقد بقوله لمبانتة
راجعتك بكذا (قوله
فإنها مكرهة بالفعل)
قال الرملى الظاهر أن
الكرهية هنا تنزيهية
كما يشير إليه كلام هذا
الشارح الآتى في شرح
قوله والطلاق الرجعى
لا يحرم الوطء اه قلت
ويدل عليه قوله في الفسخ
والمستحب أن يراجعها
بالقول

بالقول وبشبهه على رجعتها ويعلمها ولو راجعها بالقول ولم يشهد أو أشهد ولم يعلمها كان مخالفا للسنة
 كما في شرح الطحاوي (قوله ولو قال بعد العدة راجعتك فيما فصدقتة تصح والالا) أي وان لم تصدقه
 لا تصح الرجعة لانه أخبر عن شيء لا يملك انشاءه في الحال وهي تنكره فكان القول لها من غير عيب لما
 عرف في الأشياء الستة وان صدقته صحت لان النكاح يثبت بتصادقهما فالرجعة أولى ونظره الوكيل
 بالبيع اذا قال قبل العزل كنت بعته من فلان صدق بخلاف ما لو قال بعد العزل كذا في الكافي وفي
 تلخيص الجامع للصدر من ملك الا نساء ملك الاخبار كالوصي والمولى والمراجع والوكيل بالبيع ومن
 له الخيار انتهى ولو أقام بينة بعد العدة انه قال في عدتها قد راجعها أو انه قال قد جاء معها كان رجعة
 لان الثابت بالبينه كالثابت بالمعاينة وهذا من أعجب الميائل فانه يثبت اقرار نفسه بالبينه بما لو
 أقربه في الحال لم يكن مقبولا كذا في المسوط قيد بقوله بعد العدة لانه لو قال في العدة كنت
 راجعتك أمس ثبتت وان كذبت به للملكه لانشاء في الحال (قوله كراجعتك فقالت مجيبة مضت
 عدتي) يعني لو قال لها راجعتك فأجابته بقولها مضت عدتي لا تصح الرجعة عند أي خفيفة لانها
 صادفت حال انقضاء العدة فلا تصح وقالوا تصح والقول له لانها صادفت العدة لبقائها ظاهرا ما لم
 تخبر بالانقضاء وقد سبقت الرجعة خبرها بالانقضاء كما لو قال طلقك فقالت مجيبة انقضت عدتي فانه
 يقع الطلاق وكما لو قال اذا قال للوكيل عزلتك فقال الوكيل مجيبا له بعث لا تصح كذا في المحيط وله ان
 قوله راجعتك انشاء وهو ثابت أمر لم يكن فلا يستدعي سبق الرجعة وقولها انقضت عدتي اخبار
 وهو اظهر أمر قد كان فيقتضى سبق الانقضاء ضرورة ومسئلة الطلاق قيل على الخلاف فلا يقع عنده
 كما لو قال أنت طالق مع انقضاء عدتك والاصح انه يقع لاقرار الزوج بالوقوع كما لو قال بعد انقضاء العدة
 كنت طلقك في العدة كان مصدقا في ذلك بخلاف الرجعة قيد بكونها طابته من غير سكوت لانها لو
 سكنت ساعة تصح الرجعة اتفقا وأشار بكون الزوج بدأها الى انها لو بدأت فقالت انقضت عدتي
 فقال الزوج مجيبا لها موصولا بكلامها راجعتك لا يصح بالاولى وله ان يذکر الاستيجابي فيها خلافا
 واذ لم تصح الرجعة في مسئلة الكتاب تستخاف عنده والفرق بينهما وبين الاولى ان اليمين فانبتها
 الذكول وهو بذل عنده وفي المسئلة الاولى تخلفها على الرجعة وبذلها لا يجوز وفي الثانية تخلفها
 على مضى عدتها وهو الامتناع عن التزوج والاحتباس في منزل الزوج وبذله جائز وامام مذهبه ما في
 المسئلة الثانية فقد عرفت انه صحة الرجعة فلا يتصور ان يقال تستخلف المرأة بالاجماع كما ذكره الشارح
 وقلده في فتح القدير وشرح المجمع وقد اقتصر على انها تستخاف عند أي خفيفة في البدائع وغاية
 البيان والاقطع والخالصة والولو الوجهة فكان نقل الاجماع سهوا (قوله ولو قال زوج الامة بعد العدة
 راجعت فيها فصدق سعيدها وكذبته أو قالت مضت عدتي وأنكرها) أي أنكر الزوج
 والمولى وقبول قولها في الاولى قول أبي خنيفة لان الرجعة تبني على قيام العدة والقول فيها قولها
 وقال القول للمولى لان البضع حقها كإقراره عليها بالنكاح قيد بتصديق السيد لان المولى لو كذب
 وصدقته الامة فالقول قول المولى على الصحيح لان ملكه قد ظهر للحال بخلاف الاول لا عتراه ببقاء
 العدة ولا يظهر ملكه معها فالخاص انه لا فرق في الحكم بين المستلمين وهو عدم صحة الرجعة وان
 اختلف التصور وقيد بكونها قالت مضت عدتي لانها لو قالت ولدت يعني انقضت عدتي بالولادة
 لا يقبل الابينة وكذا لو قالت أسقطت سقط ما تبين الخلق وللزوج ان يطلب عيبتها على انها أسقطت
 بهذه الصفة بالاتفاق ولا فرق في هذا بين المحرة والامة كذا في فتح القدير وفي شرح النقاية لو قالت

(قوله لما عرف في الاشياء الستة) بل التسعة وهي الرجعة والنكاح والنفق والاستيلاء والرق والنسب والولاء والمحد واللعان لكن الفتوى على الخلاف في السبعة الاولى وهو قولهما كما سيأتي في كتاب الدعوى

ولو قال بعد العدة راجعتك فيها فصدقتة تصح والالا كراجعتك فقالت مجيبة مضت عدتي ولو قال زوج الامة بعد العدة راجعت فيها فصدق سعيدها وكذبته أو قالت مضت عدتي وأنكرها فالقول لها

(قوله والفرق بينهما وبين الاولى) المراد بالاولى المذكورة في المتن وهي ما اذا قال بعد العدة راجعتك فيها ولم تصدقه فان القول لها من غير عيب

(قوله وظاهره ان القاطع للرجعة الانقطاع الخ) قال في النهر ودل كلامه أي المصنف ان هذا فيمن تخاطب بالغسل والصلاة أما الكايبه فبجبر الانقطاع لمادون العشرة تنقطع رجعتها لعدم خطابها وينبغي أن تكون المخبونة والمعنونة كذلك ولقائل أن يقول اشتراط الغسل بعد الانقطاع لتتمام العادة قبل العشرة برده الدليل وهو قوله تعالى ثلاثة قروء ونحوه عن اشتراطه وان أوجب بأن تمنع الانقطاع منتف لغرض انه ليس أكثر الحيض واحتمال عود الدم دفع بأن هذا الاغتسال الزائد لا يجدي قطع هذا الاحتمال لافي الواقع ولا شرطا لانها لو اغتسلت ثم عاد الدم ولم يجاوز العشرة كان له الرجعة بعد ان قلنا انقطع الرجعة فكان الحال موقوفا على عدم العود بعد الغسل كما هو كذلك قبله ولوراجعها بعد هذا الغسل الذي قلنا ان به تنقطع الرجعة ثم عاودها ولم يجاوز العشرة صحت رجعتها وكذا الكلام في التيمم فليس جواب المسئلة في الحقيقة الا مقيد اهكذا اذا انقطع لاقبل من عشرة ولم يعاودها أو عاودها ولم يجاوزها ظهر انقطاع الرجعة من وقت الانقطاع لان قضاء العدة اذا ذك حتى لو كانت تزوجت قبل الغسل ظهر صحتها وان عاودها الدم ولم يجاوزها فلا احكام المذكورة بالعكس كذا في فتح ٥٧ القدير قال في البحر وهذا اعني صحة

الرجعة والنكاح فيما اذا عاودها الدم فيما دون العشرة كذا افاده في فتح القدير بخنا وهو وان خالفه ظاهر المتون لكن المعنى يساعده اه وأنت قد علمت بان البحث ليس وتنقطع الرجعة ان طهرت من الحيض الاخير العشرة وان لم تغتسل ولا قل لاحتي تغتسل أو يمضي وقت صلاة

انقضت عدتي ثم قالت لم تنفض كان له الرجعة لانها أخبرت بكذبها في حق علمها انتهى (عوله وتنقطع ان طهرت من الحيض الاخير لعشرة وان لم تغتسل ولا قل لاحتي تغتسل أو يمضي وقت صلاة) أي وتنقطع الرجعة ان حكم بخر وحها من الحيضة الثالثة ان كانت حرة أو الثانية ان كانت أمة لتتمام عشرة أيام من الملقا وليس المراد من الطهارة هنا الانقطاع لانها يمضي العشرة خرجت من الحيض وان لم ينقطع وأشار بمضي الوقت الى انه لا بد من خروجه لتصير الصلاة دينيا في ذمتها فان كان الطهر في آخر الوقت فهو ذلك الزمن اليسير الذي تقدر فيه على الاغتسال والتحرمة لا مادونه وان كان في أوله لم يثبت هذا حتى يخرج جميعه لان الصلاة لا تصير دينيا الا بذلك وعلى هذا لو طهرت في وقت مهممل كبعد الشروق لا تنقطع الرجعة الى دخول وقت العصر وأطلق الاغتسال فشمهل ما اذا اغتسلت بسور الحمار ولو مع وجود الماء المطلق فانه تنقطع الرجعة لاحتمال طهارته وان كانت لا تصل به لاحتمال النجاسة ولذا لا يقربها الزوج ولا تزوج باسرا احتياطا كما في التتارحانية وانما شرط في الاقل أحد الشئين لانه لا احتمال عود الدم لبقائه المدة فلا بد من ان يتقوى الانقطاع بحقيقة الاغتسال أو يلزم شيء من احكام الطهارات فخرجت الكايبه لانه لا يتوقع في حقها اماره زائدة فاكتفى بالانقطاع كذا ذكره الشارحون وظاهره ان القاطع للرجعة الانقطاع لكن لما كان غير محقق اشترط معه ما يحققه فاذا انها لو اغتسلت ثم عاد الدم ولم يجاوز العشرة كان له الرجعة وتبين ان الرجعة لم تنقطع بالغسل ولو تزوجت بعد الانقطاع للاقل قبل الغسل ومضى الوقت تبين صحة النكاح هكذا

﴿ ٨ - بحر رابع ﴾ يخفى عليك ان البحث في اشتراط الغسل يؤدي الى صحة النكاح بعد الانقطاع للاقل قبل الغسل وكذا يؤدي الى صحة الرجعة وعدم صحة النكاح لو اغتسلت ثم عاودها ولم يجاوز بل كل ذلك موجود في كلام الفتح فامعنى الرد على المؤلف في النقل ثم ان قول المتن ولا قل لاحتي تغتسل فيد انها لو لم تغتسل لانقطع الرجعة وان لم يعاودها الدم وكذا يفيد عدم صحة تزوجها قبل الغسل وبحث صاحب الفتح بخلاف هذا كما لا يخفى وقوله قال في البحر وهذا اعني صحة الرجعة والنكاح الخ الظاهر ان فيه سقطا والاصل وعدم صحة النكاح نامل بقي ان ظاهر كلام المتن هنا ان الاغتسال فيما لو انقطع لاقبل من العشرة يقطع الرجعة ولو كان لدون العادة وظاهر صدر عبارة الفتح السابقة تخصيصه بالعادة وذكر المؤلف في باب الحيض مانصه وفي الخلاصة اذا انقطع دم المرأة دون عاداتها المعروفة في حيض أو نفاس اغتسلت حتى تخاف فوت الصلاة وصلت واجتنب زوجها حتى يانها احتياطا حتى تأتي على عاداتها لكن تصوم رمضان احتياطا ولو كانت هذه الحيضة هي الثالثة من العدة انقطع الرجعة احتياطا ولا تزوج بزواج آخر احتياطا فان تزوجها رجل ان لم يعاودها الدم جاز وان عاودها ان كان في العشرة ولم يزد على العشرة تسد نكاح الثاني وكذا صاحب الاستبراه يجتنبها احتياطا اه قال في فتح القدير ومفهوم التقييد انه اذا زاد لا يفسد مراده اذا كان العود بعد انقضاء العادة اما قبلها فيفسد وان زاد لان الزيادة توجب الرد الى العادة والغرض انه عاودها فيها فظهر ان النكاح

أفاد في فتح القدير بحاشا وهو وان خالف ظاهر المتن ولكن المعنى يساعده والقواعد لا تأباه (قوله أو
 تتيمم وتصلى) أى لا تنقطع الرجعة عند فقد الماء حتى تتيمم وتصلى به فرضا كان أو غيره ولا يكفي
 مجرد التيمم عندهما الا انها طهارة ضرورية لم تنزع الا عند الجزع عن الماء فلا بد لها من مؤكدا فلا
 ينافيه قولهما في باب الامامة انها طهارة مطلقة حتى جوز اقتداء المتوضي بالتيمم لان مرادهما
 بالاطلاق انه يرفع الحدث الى غاية وجود الماء كالطهارة بالماء فهي مطلقة من هذه الجهة وان كانت
 ضرورية من جهة أخرى وكذلك لا ينافيه قول الكل في باب التيمم أيضا انها مطلقة لما علمت ولا
 تنافي هنا أيضا بين قول محمد بنهما انها مطلقة حتى اكتفى بمجرد التيمم لا تقطعا عنها وبين قوله في باب
 الامامة انها ضرورية حتى منع اقتداء المتوضي بالتيمم لما علمت ان الاطلاق من جهة والضرورة من
 جهة أخرى لكن محمد عمل بالاحتياط فيها وقد رجع في فتح القدير قوله ما في الامامة وقوله في
 الرجعة وتقام تحقيقه فيه قيد توقف الانقطاع على الصلاة لان حل قربان الزوج لها غير متوقف
 عليها بل يجوز قبل الصلاة وأجمعوا ان حائها للزواج متوقف على صلاتها بذلك التيمم كما ذكره
 الاسديجاني وأشار بقوله حتى تصلى الى انها لا تنقطع حتى تفرغ من الصلاة على الصحيح لاحتمال وجود
 الماء في أثناءها فتبطل وقيد بالصلاة لانها لو قرأت القرآن بعد التيمم أو مست المحضف أو دخلت
 المسجد لا تنقطع الرجعة لانها اتباع الصلاة فلا يعطى لها حكمها وقال الكرخي تنقطع لانه من
 أحكام الطهارات (قوله ولو اغتسلت ونسيت أقل من عضو تنقطع ولو عضوا لا) لان مادون العضو
 يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه قيد بالانقطاع لانه لا يحصل لزوجه ان
 يقربها ولا يحل لها أن تزوج بزواج آخر ما لم تغسل تلك المعة أو يمضي عليها أدنى وقت صلاة مع
 القدرة على الاغتسال كما ذكره الاسديجاني والراد بالعضو نحو اليد والرجل وما دونها نحو الاصبع
 والاصبعين وبعض العضو والساعد وأحد المخرب وتترك المضمضة والاستنشاق كترك عضو عند
 أبي يوسف وعنه وهو قول محمد كترك مادون العضو وقيد بالنسيان لانها لو نسيت اخلاء مادون العضو
 لا تنقطع (قوله ولو طلق داخل أو ولد وقال لم أطأها راجع) يعني لو طلق امرأته وهي حامل أو بعد
 ما ولدت في عصمته وقال لم أجامها فله الرجعة لانها مبنية على الدخول وقد ثبت حكم الثبوت النسب
 لانه ثبت بظهور الحمل بان ولدت لا قبل من ستة أشهر فلم ينفقت الى قوله لم أطأها لانه صار مكذبا
 شرعا ومن صار مكذبا شرعا بطل زعمه ما لم يتعلق باقراره حق الغير فلا يرد ما أورده في الكافي بان
 من أقر بعد لا آخر ثم اشتراه ثم استحق من يده ثم وصل اليه فانه يؤمر بالتسليم الى المقر له وان صار
 مكذبا شرعا لكونه تعلق باقراره حق الغير بخلاف مسألة الرجعة ثم اعلم ان من فروع الاصل المذكور
 ما اذا اختلف البائع والمشتري في ثمن العقار فقتل المشتري بتهانه بالبائع وقال البائع بعتهه بالفين
 وأقام البيينة فان الشفيع يأخذها بالفين لان القاضي كتب المشتري في اقراره ومن فروعها أيضا
 ان المشتري اذا أقر بالملك للبائع ثم استحق المبيع من يده بالبيينة فان له الرجوع عليه بالثمن لكونه
 صار مكذبا في اقراره حين قضى القاضي به للمستحق والفرعان في الخلاصة ومنه ما في التخصيص
 لو ادعى عليه كفاية معينة وانكرها فبرهن المدعى وقضى على الكفيل فان له الرجوع على المدعيون
 اذا كانت يامره عندنا لكونه صار مكذبا في انكارها حين قضى القاضي بها عليه وقيد في الخلاصة
 الاصل المذكور في كتاب القضاء من الفصل الثالث منه بان يكون القضاء بالبيينة أما اذا قضى
 القاضي باستصحاب الحال فانه لا يصير مكذبا كما لو اشترى عبدا وأقران البائع أعتقه قبل البيع

أو تتيمم وتصلى ولو
 اغتسلت ونسيت أقل
 من عضو تنقطع ولو عضوا
 لا ولو طلق ذات حمل أو
 ولد وقال لم أطأها راجع
 قبل انقضاء الحيضة اه
 كلام المؤلف هناك
 (قوله لان حل قربان
 الزوج لها غير متوقف
 عليها الخ) مخالف للمأمر
 تصححه في الطهارة وعبرة
 المؤلف هناك فالحاصل
 ان التيمم لا يوجب حل
 وطئها وانقطاع الرجعة
 ولها للزواج الا
 بالصلاة على الصحيح من
 المذهب ونقل تصححه
 عن المبسوط وانه عند
 الكل ثم قال لكن قال
 الاسديجاني وأجمعوا انه
 يقربها زوجها وان لم تصل
 ولا تزوج زوجها آخر
 ما لم تصل وفي انقطاع
 الرجعة الخلاف

(قوله فاندفع ما اعترض به صدر الشريعة الخ) رده المقدسي في شرحه فانه قال بعد ما نقل كلام الصدر وهذا تحقيق بالقبول حقيق وقول من رده بان الحمل يثبت قبل الوضع ويثبت النسب به قبله مردودا ما ٥٩ ما استدل به في باب خيار العيب فرواية

ضعيفة عن محمد انه يرد
بشهادة المرأة بالعيب
وعن أبي يوسف روايتان
أظهرهما انه انما يقبل
قولهما للخصومة لا للرد
وأما ما في باب نسوت
النسب من قولهم الحمل
الظاهر فانما يثبت
النسب بالفراس والولادة
بقول المرأة والخلاف
هنا معروف ان ابا حنيفة
رحمه الله يقول اذا جحد
الزوج ولادة المعتدة لا
يثبت الا بشهادة رجلين
أو رجل وامرأتين الآن
وان خالها وقال لم
أجامعها ثم طلقها الا وان
راجعها ثم ولدت بعدها
لاقل من عامين صحت
تلك الرجعة ان ولدت
فانت طالق فولدت ثم
ولدت من بطن آخر فهي
رجعة

وكسبه البائع ففرض القاضي القاضي بالثمن على المشتري لم يبطل اثر ارالمشتري بالعتق حتى يعتق عليه
وكذا المديون اذا ادعى الابفاء أو البراء على صاحب الدين وجد الدائن وحالف وقضى القاضي له
بالدين على الغريم لا يصير الغريم مكذبا حتى لو وجدت بينة لا يفاء أو البراء تقبل اه فكان دلالة
على الوطء ودلالة الشرع أقوى من صريح العبد لا احتمال الكذب من العبد دون الشارع فعلم بما
قررناه ان الحمل يثبت قبل الوضع ويثبت النسب به قبله لما صرحوا به في باب خيار العيب ان حمل
الجزارية المبيعة يثبت بظهوره قبل الوضع بشهادة امرأة حتى كان للمشتري ردها بعيب الحمل قبل
الوضع وفي باب ثبوت النسب انه يثبت بالحمل الظاهر فاندفع ما اعترض به صدر الشريعة على
المشايخ بان قولهم له الرجعة تساهل لان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدت لاقل من ستة
أشهر من وقت الطلاق فاذا ولدت انقضت العدة فلا يملك الرجعة فيكون المراد انه راجع قبل وضع
الحمل فولدت لاقل من ستة أشهر يحكم بجمعة الرجعة السابقة ولا يراد انه يحل له الرجعة قبل وضع الحمل
لانه لما أنكر الوطء والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق بل انما يحكم به اذا ولدت لاقل من ستة
أشهر من وقت الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل فالصواب ان يقال ومن طلق حاملا
منكرا وطأها فراجعها فجاءت بولادة لاقل من ستة أشهر صحت الرجعة وامام مسألة الولادة فصورتها انه
طلق امرأته التي ولدت قبل الطلاق منكرا وطأها فله الرجعة اه وقيد بكون الولادة قبل الطلاق
لانها لو ولدت بعده تنقض به العدة فتستحيل الرجعة (قوله وان خالها ثم قال لم أجامعها ثم طلقها
لا) أي لا يملك الرجعة لان الملك يتاكد بالوطء وقد أقر بعدمه فيصدق في حق نفسه والرجعة حقه
ولم يصير مكذبا شرعا لان تأكيد المهر المسمى يبتنى على تسليم الميسل لا على القبض والعدة تجب
احتمالا لاحتمال الوطء فلم يكن القضاء بها قضاء بالدخول قيد بانكاره الجماع لانه لو قال جامعها
وانكثرت المرأة فله الرجعة لان الظاهر شاهده فان الخلو دلالة الدخول فان لم يحل بها فلا رجعة له
عليها لان الظاهر شاهدها كذا في الوالوجية وفي المبسوط فان قيل الظاهر حجة لدفع الاستحقاق
والزوج انما يريد استحقاق الرجعة بقوله قلنا ليس كذلك بل الزوج انما يستبق ملكه بما يقول
ويدفع استحقاقها نفسها والظاهر يكفي لذلك (قوله وان راجعها ثم ولدت بعدها لاقل من عامين
صحت تلك الرجعة) يعني راجعها والمسئلة بحالها والمراد بالجمعة ظهور صحة الرجعة السابقة لان
العدة لما وجبت ثبتت نسب الولد منه وظهران العلوق كان سابقا على الطلاق فترز وإطما قبل
الطلاق دون ما بعده لان على الاعتبار الثاني يزول الملك بنفس الطلاق لعدم الوطء قبله فحرم الوطء
والمسلم لا يفعل الحرام وهو وان كان لا يكتب لكن لما لم يكن أحد الاعتبارين من الزنا أو كذبه فجعله
كاذبا أخف من حمله على الزنا (قوله ان ولدت فانت طالق فولدت ثم ولدت من بطن آخر فهي رجعة)
يعني ثم ولدت بعد ستة أشهر وان كان أكثر من سنتين اذا لم تقربا بقضاء عدتها لانه وقع الطلاق
عليها بالولد الاول ووجبت العدة فيكون الولد الثاني من علوق حادث منه في العدة لانها لم تقرب
بانتضاء العدة فيصير مراجعا جلالا لامرأته على الصلاح كما اذا طلقها رجعا فجاءت بولادة أكثر من سنتين
قيد بكونه من بطن آخر لانه لو كان بينهما أقل من ستة أشهر لا يكون رجعة لان الثاني ليس

فطالق فقال لو وطئها مرة فالأفضل أن لا يقربها ثم قال ان أنت بولدت بعد قواه المذكور لا أكثر من سنتين يقع الطلاق وتنقض
العدة بالولد فلم يثبت بالاب والولادة على الوجه الخصوص وظهوره لا يسمى ثبوتها ولا يترتب عليه ما يتوقف على الثبوت اه

(قوله وهو مكره ومن جهتين) أي من جهة كونها بالفعل ومن جهة كونها بدون اشهاد ونظر في الأولى في الشربلية بان الكلام في المطلقة رجعيا ولا يحرم وطؤها ٦٠ والنظر مثله بل أولى لأنه يكون مقمدا عليه اه نعم يظهر ذلك فيما إذا لم يرد رجعتها

بمحدث بعد الولد الأول كما إذا طلقها رجعيا فجاءت بولد لقل من سنتين (قوله كلما ولدت وانت طالق فولدت ثلاثة في بطون والولد الثاني والثالث رجعة) لوقوع الطلاق بالأول وثبتت الرجعة بالثاني والثالث ويقع بكل طلبة أخرى فحرم حرمة غليظة ويثبت نسب الأولاد من الزوج وعليها العدة بالاقراء قيد بكونهم في بطور أي بين كل واحد مدة الحمل فأكثر لو كان بين الولادتين أقل منها لا يكون رجعة ويقع طلقتان بالأول والثاني ولا يقع بالثالث شيء لأن قضاء العدة به ولو كان الأولان في بطن والثالث في بطن تقع تطليقة واحدة بالأولى لا غير وتنقض العدة بالثاني ولا يقع بالثالث شيء ولو كان الأول في بطن والثاني والثالث في بطن يقع ثنتان بالأول والثاني وتنقض العدة بالثالث فلا يقع به شيء كذا في فتح القدير وفي المحيط ولو ولدت ولدين في بطن وقع بالأول ولا يقع بالثاني لمصادقته انقضاء العدة والمراد من كون الولد الثاني والثالث رجعة أنه ظهر صحة الرجعة السابقة بهما كما قدمناه أنه يحمل على أنه بوطه حادث (قوله والمطلقة الرجعية تزين) يعني لزوجها إذا كانت الرجعة مرجوة لأنها حلال للزوج لأن النكاح قائم بينهما الرجعة مستحبة والتزین حامل عليها فيكون مشروعاً عقيداً بكونه لزوجها لأنه لو كان غائبا فلا تزين لفقد العلة وقد بناها بالرجعية لأن المعتمدة من طلاق بائن لا يجوز لها التزین مطلقا محرمة النظر إليها وعدم مشروعية الرجعة كذا في غاية البيان وخرجت المعتمدة عن وفاة قائمتها تحديقاً بكونها مرجوة لأنها لو كانت تعلم أنه لا يرجعها لشدته بغضها فأنه لا يقع ذلك كذا في شرح مسكبي وقد صرحوا بان للزوج أن يضرب امرأته على تركها الزينة إذا طلبها منها لأنها حقه وهو شامل للمطلقة رجعيا (قوله ونذبان لا يدخل عليها حتى يؤذنها) أي يعلمها بدخولها أو بالتحنن أو بالنساء أو نحو ذلك أطلقه فشملاً ما إذا قصد رجعتها أولاً فإن كان الأول فإنه لا يأمن أن يرى الفرج شهوة فتكون رجعة بالفعل من غير اشهاد وهو مكره ومن جهتين كما قدمناه وان كان الثاني فإنه رجعي أدى إلى تطويل العدة عليها بان يصير مراجعها بالنظر من غير قصد ثم يطلقها وذلك اضرارها فبها تعلم أنه لا يحتاج إلى حمل المتون على ما إذا لم يقصد رجعتها كما فعل في الهداية وغيرها وانما هي على إطلاقها كما لا يخفى وقد صرح بالاطلاق الوالوجي في فتاواه (قواه ولا يسافر بها) يعني يحرم عليه السفر بها لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ومحرمته لم يكن رجعة لأن الرجعة مندوبة والمسافرة بها حرام ومراده إذا كان يصرح بعدم رجعتها أما إذا سكت كانت رجعة دلالة كما أشار إليه في فتح القدير وشرح الجامع الصغير للقاضي وفتاويه والسداع وغاية البيان معنيين بان السفر دلالة الرجعة وانتفي به ما ذكره الشارح من أن السفر ليس دلالة الرجعة وأورد أن التقييل بشهوة يكون رجعة وان نادى على نفسه بعدم الرجعة وجوابه الفرق بالحمل والحرمه كما نقلنا كذا في فتح القدير وأجاب الشمني بان التقييل رجعة حقيقة دلالة بخلاف السفر فإنه رجعة دلالة لأنه يستلزم شيئاً تثبت به الرجعة قيد بالسفر أي بانثائه لأنه لو طلقها في السفر لكانت تسمى معه ذكره الاستيعابي ومراده من المسافرة بها إخراجها من بيتها لا السفر الشرعي المقدر بثلاثة أيام لأنه يحرم إخراجها إلى مادونه أيضاً للنهي المطلق لكن لا يكون رجعة دلالة واعلم ان في الهداية ما يدل على ان حرمة المسافرة بها مقيدة بما إذا لم يرجعها في عدتها لأنه

وليس كلام المؤلف فيه ويبدل عليه ما مر قبيل قوله والاشهاد مندوب من قوله وفي المحيط قال أبو يوسف ويكره التقييل والمس بغير شهوة إذا لم يرد الرجعة (قوله وقد صرح بالاطلاق في الوالوجية) أقول الذي رأيته فيها مانصه ويكره أن يراها متجردة ان لم يرد كلما ولدت وانت طالق فولدت ثلاثة في بطون فالولد الثاني والثالث رجعة والمطلقة الرجعية تزين ونذبان لا يدخل عليها حتى يؤذنها ولا يسافر بها

الرجعة لأنه ربما يأتي بشيء يصير به مراجعته يطلقها فتطول العدة عليها فان كان من شأنه أن لا يرجعها فاحسن ذلك أن يعلمها بدخوله عليها بالتحنن وخفق النعل كي تنأب لدخوله كيلا يقع بصره على فرجها فيصير مراجعها ثم يطلقها وكذا ان كان من شأنه أن يرجعها فالاحسن أن يعلمها كي لا يصير مراجعها بغير شهود

وكذا يكره التقييل والمس بغير شهوة اه فانسبه اليها من التصريح بالاطلاق ليس موجودا كما رأيت وأما قوله ويكره التقييل والمس بغير شهوة فهو فيما إذا لم يرد مراجعتها أيضاً صرح به في المدائع تبين

تبين ان المبطل للعصمة عمل عمله من وقت الطلاق حتى احتسبت الاقراء الماضية من العدة فكانت
المسافرة باجنية اما اذا راجعها في عدتها تبين انه لم يعمل عمله فزالت الحرمة (قوله والطلاق الرجعي
لا يحرم الوطء) لما قدمناه من الآيات والمعنى اول الباب فلا يلزم به عقرو والشافعي لما حرمه اوجب
له العقرو في المعراج معرريا الى الروضة للشافعية لوطئه فلا حد عليه وان كان عالما بالتحريم وفيه
وجه ضعيف لا يجب التعزير ان كان جاهلا او يعتقد باحتماله والا فيجب ولو وطئها ولم يراجعها فيجب
مهر المثل ولو راجعها فالنص وجوب مهر المثل وفي الروضة ايضا قال الشافعي انها زوجته في خمس
مواضع من كتاب الله في آية الميراث والايلاء والظهار واللعان والطلاق وعدة الوفاة وكذا في عدم
اشتراط الولى في الرجعة وعدم اشتراط لفظة النكاح والتزويج ورضاهما عند الكل اه وأشار الى
ان الحلوة بها لا تحرم لكنهما كبروهة كراهة تفرقة ان لم يكن من قصده المراجعة والائلا وكذا
القسم لانه لو ثبت لها القسم فلا يهاقرب بما أدى الى المساس بشهوة فيصير مراحما وهو لا يريد
فيما ملقها فتطول العدة عليها حتى لو كان من قصده المراجعة كان لها القسم كذا في البدائع والله
سبحانه وتعالى أعلم

فصل فيما تحل به المطلقة (قوله وينكح مبانته في العدة وبعدها) أى المبانة بما دون الثلاث
لان الحلية باقية لان زوالها معلق بالطلقة الثالثة فينعدم قبلها موضع الغير في العدة لاشتباه النسب
ولا اشتباه في الاطلاق له (قوله لا المبانة بالثلاث لو حرة وبالثلثين لو أمة حتى بطأها غيره ولو مراهقا
بنكاح صحيح وتقتضى عدته لا بملك يمين) أى لا ينكح مبانته بالبينونة الغليظة أطلقه فشمع ما اذا كان
قبل الدخول أو بعده كما صرح به في الاصل واما ما عن المشكلات فيمن طلق امرأته قبل الدخول بها
ثلاثا فله أن يتزوجها بالتحليل واما قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره
ففي المدخول بها اه فعناه انه طلقها ثلاثا متفرقة فلا يقع الا بالاولى لا الثلاث بكلمة واحدة كما
ذكره العلامة البخارى شارح الدرر فينبذ لا حاجة الى ما في فتح القدير من انها زلة عظيمة الى ان
قال لا يبعدا كفار مخالفه وفي القنية ان سعيد بن المسيب رضى الله عنه رجوع عن مذهبه في ان
الدخول بها ليس بشرط في صيرورتها حلالا لا للاول ولو قضى به قاض لا ينفذ قضاءه فان شرط
الدخول ثبت بالانار المشهورة مفع يحتمل في التطبيقات الثلاث وياخذ الرشي بذلك ويزوجها
للاول بدون دخول الثاني هل يصح النكاح وما جازع من يفعل ذلك قالوا ان يسود وجهه ويبعد فقهاء
فقهاء يفتي بمذهب سعيد بن المسيب ويزون للاول قال بقيت مطلقة بثلاث ويعزر الفقهاء اه وشمل
ما اذا طلقها أزواج كل زوج ثلاثا قبل الدخول فتزوجت باخر فدخل بها تحل للسكك وأشار بالوطء
الى ان الشرط الايلاج بشرط كونه عن قوة نفسه وان كان ملفوفا فنجرحنا اذا كان يحدلثة حرارة المحل
فلو أوج الشيخ الكبير الذي لا يقدر على الجماع لا يقونه بل بمساعدة اليد لا يحلها لا للاول الا ان انتعش
وعمل بخلاف من في آله فتورر وأولجها فيها حتى التقى الختانان فانها تحل به وخرج المجهوب الذي لم
يبق له شئ يولج في محل الختان فلا تحل بحقيقة حتى تحبل ودخل الحصى الذي مثله يجمع فيحلبها أو أراد
بالمراهق الذي مثله يجمع وتحرك آله ويستهي الجماع وقدره شمس الاسلام بعشر سنين واحتز
به عن الصغير الذي لا يجمع مثله فلا يحلها وأطلق الوطء فشمع ما اذا وطئها في حيفض أو نفاس أو حرام

الى الروضة للشافعية لو
وطئها فلا حد عليه وان
كان عالما بالتحريم وفيه
وجه ضعيف لا يجب
التعزير ان كان جاهلا
أو يعتقد باحتماله والا
فيجب ولو وطئها ولم
يراجعها فيجب مهر المثل
ولو راجعها فالنص
وجوب مهر المثل وفي
الروضة أيضا قال الشافعي
انها زوجته في خمس
مواضع من كتاب الله
في آية الميراث والايلاء
والظهار واللعان والطلاق
وعدة الوفاة وكذا في عدم

والطلاق الرجعي لا يحرم
الوطء
فصل وينكح
مبانته في العدة وبعدها
لا المبانة بالثلاث لو حرة
وبالثلثين لو أمة حتى بطأها
غيره ولو مراهقا بنكاح
صحيح وتقتضى عدته لا بملك
يمين

اشتراط الولى في الرجعة
وعدم اشتراط لفظة
النكاح والتزويج
ورضاهما عند الطلاق
اه ما يوجد ولا محل له
هنا (قوله الا ان انتعش
وعمل) قال في الشرنبلالية

والصواب انه يحلها كذا في شرح الزاهدى (قوله وأراد بالمراهق) قال الرملى وفي شرح النافع للمصنف اذا جامعها المراهق قبل
البلوغ فلا بد أن يطلقها بعد البلوغ لان الطلاق منه قبل البلوغ غير واقع ذكره في جامع الفتاوى

وهذا ليس كذلك ففي طهارة المحيط لو أتى امرأة الخ (قوله) ودخل في قوله لا يملك من ثلاث صور ذكر في النهران دخول الثانية والثالثة فيه أبعده من البعيد اه لان قول المصنف لا المبانة حتى يطأها غيره معناه لا يتكبح المبانة حتى يطأها غيره والمعتمد الذبيح والذى في المستثنين عدم الوطء يملك اليمين نعم لو قال المصنف لا يتكبح المبانة ولا يطأها يملك اليمين حتى يطأها غيره الخ لصح ذلك فساوى قوله تعالى فلا تتحل له حتى تتكبح زوجها غيره جعل غاية لعدم التحل الشامل لما اذا كان يتكبح أو ملك اليمين (قوله) لا تتحل له بوطئه حتى تزوج بغيره (لعل الصواب لا تتحل له بما كرهه قال في البدائع وكذلك ان اشتراها الزوج قبل أن تتكبح زوجها غيره لم تتحل بملك اليمين اه وعبارة الفتح لو طلقها ثنتين وهي أمة ثم ملكها أو ثلاثا محررة فارتدت ولم تحق ثم ظهر على الدار فلكها لا يحل

وان كان حراما وشمل ما اذا كان الزوج الثاني مسلما أو ذميا فتحل الذميمة بوطئه الذي ازوجها المسلم وسواء كان حرا أو عبدا وهذا قول الوحاft ظهروا أمرها في التحليل تب لمن تتق به ثمن عبدا فيشتري لها مراهقا فيزوجهما منه بشاهدين ثم يهب العبد لها فيبطل النكاح ثم تبعث العبد إلى بلد آخر فلا يظهر أمرها وهذا مبني على ظاهر المذهب من ان الكفاءة في النكاح ليست بشرط في الانعقاد واما على رواية الحسن المفتي بها فلا يجملها العبد لفقد الكفاءة لكن بشرط أن يكون لها ولي اما اذا لم يكن لها ولي فيجملها اتفاقا والاولى ان يكون حرا بالعاقان ما لا يشترط الانزال كما في البرازية وأشار بالوطء الى ان المرأة لا بد ان يوطأ مثلها أما اذا كانت صغيرة لا يوطأ مثلها لا تتحل للاول بهذا الوطء والى انه لا بد من التيقن بكونه في المحل حتى لو كانت المرأة مفضاة لا تتحل للاول بعد دخول الثاني الا اذا حبلت لعلم ان الوطء كان في قبلها وفي القنية المحلل اذا أولج في مكان البكارة تتحل للاول والموت لا يقوم مقام الدخول في حق التحليل اه مع انه نقل في المحط من كتاب الطهارة أنه لو أتى امرأة وهي عذراء لا غسل عليه ما لم ينزلان العذرة مانعة من مواراة الخشفة اه وأراد بالنكاح الصحيح النافذ فخرج النكاح الفاسد والموقوف كما لو تزوجها عبد بغير إذن سيده ثم وطئها قبل الاجازة لا يجملها الا اذا وطئها بعد الاجازة وأشار الى ان الانزال ليس بشرط لانه مشيع ودخل في قوله لا يملك من ثلاث صور الاولى ان الامة لو طئها زوجها ثنتين وانقضت عدتها فوطئها المولى لا تتحل لزوجها الثانية لو اشتراها الزوج بعد الثنتين لا تتحل له بوطئه حتى تزوج بغيره الثالثة لو كانت تحت حرة فطلقها ثلاثا ثم ارتدت ولم تحق بدارا للحرب ثم استرقها ثم تتحل له حتى تزوج آخر وفي مناقب البرازي اذا كان العقد بلا ولي بل بعبارة المرأة أو كان بلغظ الهبة أو كان محضرة فاسق ثم طلقها ثلاثا ثم أراد أن تتحل له بالزوج فانه يرفع الامر الى شايحي فينقض بطلان النكاح وبزوجهها له بعقد جديد ولا يرد ان القضاء بفساد النكاح يستلزم حرمة الوطء المتقدم وان الاولاد متولدة من وطء حرام لانا نقول القضاء يعمل في القائم والاشي في الماضي اه وفي فتاويه وان حافت ان لا يطلقها المحلل تقول له حتى يقول ان تزوجتك وجاهعتك وانت طالق اه وأطلق فتشمل ما اذا كان الزوج لاول معترفا بالطلاق الثلاث أو منكر بعد ان كان الواقع الطلاق الثلاث وليد قار الوطئ لها ثلاثا وانكر لها ان تزوج باآخ وتتحلل نفسها سرائر منه اذا غاب في سفر فادرجع التمس منه تجديد النكاح لشأن خارج قلبها الا لانكار الزوج النكاح وقد ذكر في القنية خلافا فرقم الاصل بانها ان قدرت على الهروب منه لم يسعها ان تعتد وتزوج باآخ لانها في حكم زوجة الاول قبل القضاء بالفرقة ثم رمز شمس الأئمة الاوزجندی وقال قالوا هذا في القضاء ولها ذلك ديانة وكذلك ان سمعته طلقها ثلاثا ثم جحد وحلف انه لم يفعل ورد هذا القاضي عليه لم يسعها المقام معه ولم يسعها ان تزوج بغيره أيضا قال يعنى البديع والحاصل انه على جواب شمس الاسلام الاوزجندی ونجم الدين النسفي والسيد أبي شجاع وأبي حامد والمرحسي يحل لها ان تزوج بزواج آخر فيما يدينها وبين الله تعالى وعلى جواب الباقر لا يحل انتهى وفي الفتاوى السراجية اذا أخبرها بثقة ان الزوج طلقها وهو غائب وسعها ان تعتد وتزوج ولم يبقده بالديانة والله أعلم قال المصنف رحمه الله وقد نقل في القنية قبل ذلك عن شرح السرخسي ما صورته طلق امرأته ثلاثا وغاب عنها فلها ان تزوج بزواج آخر بعد العدة ديانة

له وطؤها بملك اليمين حتى يزوجهها فيدخل بها الزوج ثم يطلقها (قوله) فانه يرفع الامر الى شايحي الخ ونقل

الذي حرره ابن حجر في شرح المنهاج ان القاضي لا يقضي ببطلان النكاح بالنسبة الى سقوط التحليل لانه حق الله تعالى وانما يحل

ونقل آخره لاي يجوز في المذهب الصحيح اه قلت انما رقم اشمس الأئمة الاوزجندى وهو
الموافق لما تقدم عنه والقائل بانه المذهب الصحيح العلاء الترجاني ثم رقم بعده لعمر النسفي وقال
حالف بثلاثة فظن انه لم يحنث وعلمت الحنث وظنت انها لو اخرجته ينسكرك اليمين فاذا غاب عنها بسبب
من الاسباب فلها التحلل ديانة لا قضاء قال عمر النسفي سألت عنها السيد اباشجاع فكاتب انه يجوز
ثم سألته بعد مدة فقال انه لا يجوز والظاهر انه انما أجاب في امرأة لا يوثق بها اه كذا في شرح
المنظومة وفي البرازية ثم سدان زوجها طلقها ثلاثا ان كان غائبا ساغ لها ان تزوج باسحروان كان
حاضر الا لان الزوج ان انكر احتيج الى القضاء بالفرقة ولا يجوز القضاء بها الا بحضرة الزوج اه
وفيها سمعت بطلاق زوجها اياها ثلاثا ولا تقدر على منعه الا بقتله ان علمت انه يقربها فتقبله بالدواء ولا
تقتل نفسها وذكرا الاوزجندى انها ترفع الامر الى القاضي فان لم يكن لها يئمة تحلفه فان حلفت فلا تهم
عليه وان قتله فلا شيء عليها والبائن كالثلث اه وفي التارخانية وسئل الشيخ ابو القاسم عن
امرأة سمعت من زوجها انه طلقها ثلاثا ولا تقدر ان تمدد ان تمدد نكحها هل يسعها ان تقبله في الوقت الذي
يريد ان يقربها ولا تقدر على منعه الا بالقتل فقال لها ان تقبله وهكذا كان فتوى الامام شيخ
الاسلام عطاء بن حمزة أبي شجاع وكان القاضي الامام الاسيحي يقول ليس لها ان تقبله وفي الملقط
وعليه الفتوى وفي فتاوى الشيخ الامام محمد بن الوليد السمرقندي في مناقب أبي حنيفة عن عبد الله
ابن المبارك عن أبي حنيفة ان لها ان تقبله وفي الحبيط في مسألة النظم وينبغي لها ان تقبله بما لها
وتهرب منه فان لم تقدر فقتله متى علمت انه يقربها ولكن ينبغي ان تقبله بالدواء وليس لها ان تقبل
نفسها قلت قال في المنتقى وان قتله بالالة يجب عليها الفصاح اه وفي التتمة سئل عن امرأة
حومت على زوجها ولا تقدر ان تتخلص ولو غاب عنها سحرته وردته اليها هل يحتمل في قتلها بالسهم وغيره
ليتخلص منها قال لا يحل ويبيعد عنها باى وجهه قدر والله أعلم اه (قواعد وكراهة بشرط التحليل
للاول) أى كراهة التزوج للثاني بشرط ان يحلها الاول بان قال تزوجتك على ان أحملك له أو قالت المرأة
ذلك أما لو نوى ان ماجور الان مجرد النسبة في المعاملات غير معتبر وقيل المحلل ماجور وتأويل اللعن
اذ شرط الاجر كذا في البرازية والمراد بالكراهة كراهة التحريم فينتهز سبيل العقاب لما روى النسائي
والترمذي وصححه مرفوعا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل والحمل له لانه لو كان فاسدا لما
سماه محلا ولو كان غير مكروه لمالعه وهل هذا الشرط لازم قال في البرازية تزوجت المطلقة نفسها
من الثاني بشرط ان يجامعها ويطبقها التحلل للاول قال الامام النكاح والشرط جائز ان حتى اذا أتى
الثاني طلقها أجبره القاضي على ذلك وحلت للاول اه ونقله في غاية البيان عن روضة الزندوسنى
ورده في فتح القدير بان هذا امام يعرف في ظاهر الرواية ولا ينبغي ان يعول عليه ولا يحكم به لانه بعد
كونه ضعيف الثبوت تنبو عنه قواعد المذهب لانه لا شك انه شرط في النكاح لا يقتضيه العقد
والعقود في مثله على قسمين منها ما يفسد كالبيع ونحوه ومنها ما يبطل فيه ويصح الاصل ولا شك ان
النكاح مما لا يبطل بالشرط الفاسد تبطل الشرط ويصح هو فيجب بطلان هذا وان لا يحبر
على الطلاق نعم يكره الشرط كما تقدم من محل الحديث ويبقى ما وراءه وهو قصد التحليل بلا كراهة
اه (قوله ويهدم الزوج الثاني مادون الثلاث) حتى لو طلقها واحدة وانقضت عدتها وتزوجت
باسحروا وطلقها وانقضت عدتها منه ثم تزوجها الاول يملك عليها ثلاثا ان كانت حرة وثنتين ان كانت
أمة ولا يتحقق في الأمة الا هدم طليقة واحدة وعند محمد يملك عليها ثنتين في الحرة وواحدة في الأمة

وكره بشرط التحليل
للاول ويهدم الزوج
الثاني مادون الثلاث

للزوجين ذلك ديانة واذا
علم بهما القاضي يفرق
بينهما فيئذلا فائدة في
الرفع اليه (قوله أى
كره التزوج للثاني)
الا صوب ما في حاشية
مسكين عن الجوى معزبا
الى الظهيرية ان الكراهة
للاول والثاني جميعا اه
وهو مقتضى الحديث

ومراده ان دخل بها ولو لم يدخل بها الا يهدم اتفاقا كما في القنينة وقد أخذ أبو حنيفة وأبو يوسف فيها
يقول شبان الصحابة رضی الله عنهم كان عباس وابن عمر وأخذ محمد يقول الا كابر كعمر وعلى رضی
الله عنهما وحاصل ما استدلوا به من قوله صلى الله عليه وسلم لعن الله المحل والمحل له بطريق الدلالة
انه لما كان محلا في الغلظة نفي الحفيفة أولى أو بالقياس بجماع كونه زوجا وورده المحقق في فتح القدير
والتحريم بان التحليل انما جعل في حرمتها بالثلاث فلا حرمة قبلها انظر ان القول ما قاله محمد وباقى
الأئمة الثلاث (قوله ولو أخبرت مطلقة الثلاث بمضى عدته واعدة الزوج الثاني المدة تحتمله له ان
يصدقها ان غلب على ظنه صدقها) يعنى للزوج الاول ان يتزوجها لانه معاملة أو مردني لتعلق المحل
به وقول الواحد فيها ما يقبول وهو غير مستنكر اذا كانت المدة تحتمله وقد اقتصر المصنف في
اخبارها على ما ذكره في الهداية مبسوطا فقال قالت قد انقضت عدتي وتزوجت ودخل بي
الزوج وطلقتي وانقضت عدتي وفي النهاية انما ذكر اخبارها هكذا مبسوطا لانها لو قالت حلت لك
فتزوجها ثم قالت لم يكن الثاني دخل بي ان كانت طالمة بشرائط المحل لم تصدق والات صدق وفيما
ذكرته مبسوطا لا تصدق في كل حال وعن السرخسي لا يحل له ان يتزوجها حتى يستفسرها باختلاف
بين الناس في حلها بمجرد العقد وفي التفاريق لو تزوجها ولم يسألها ثم قالت ماتت زوجت أو ما دخل
بي صدقت ادلا يعلم ذلك الامن جهتها واستشكك بان اقدمها على النكاح دليل على اعتراف منها
بصحته فكانت متناقضة فينبغي ان يقبل منها كما لو قالت بعد التزوج بها كنت مجوسية أو مرتدة
أو معتدة أو منكوبة الغير أو كان العقد غير شهود ذكره في الجامع الكبير وغيره بخلاف قولها لم
تنقض عدتي ولو قال الزوج لها ادلك وكذبته تقع الفرقة كماه طلقها ولدا يجب عليه نصف المهر
المسمى أو كله اه من قائله ثم رأيت في الخلاصة ما يوافق الاشكال المذكور وقال في الفتاوى
في باب الباء لو قالت بعد ما تزوجها الاول ماتت زوجت باسخر وقال الزوج الاول تزوجت باسخر
ودخل بك لا تصدق المرأة اه ولو قال الزوج الثاني النكاح وقع فاسد الا اني جامعت أمه ان
صدقته المرأة لا تحل للزوج الاول وان كذبته تحل كذا أجاب القاضي الامام ولو قالت دخل بي
الثاني والثاني منكرفا معتبر قواه وكذا على العكس وفي النهاية ولم يمر بي لو قال المحل بعد الدخول
كنت حلفت بطلاقها ان تزوجتها اهل تحل للاول قلت يمتنى الامر على غالب ظنها ان كان صادقا
عندها فلا تحل له وان كان كاذبا تحل وعن الفضلي لو قالت تزوجني فاني تزوجت غيرك
وانقضت عدتي فتزوجها ثم قالت ماتت زوجت صدقت الا ان تكون أقرت بدخول الثاني كأنه
والله أعلم بحمل قولها تزوجت على العقد وقولها ماتت زوجت على معنى ما دخل بي لا على انكار
ما اعترفت به ولذا قال الا ان تكون أقرت بدخول الثاني فانه لم يقبل قولها فانه حينئذ تكون
مناقضة صريحة كذا في فتح القدير وأشار بقبول قولها الى انه لا عبرة بقول الزوج الثاني حتى
لو قال لم أدخل بها أو كان النكاح فاسدا وكذبته والمعتبر قولها ولو قال الزوج الاول لها ذلك يعتبر
قوله في حق الفرقة كأنه طلقها الا في حقها حتى يجب لها نصف المسمى أو كله ان دخل بها وأشار
بقوله ان غلب على ظنه صدقها الى ان عدتها ليست شرطا ولها نكاح في البدائع وكافي الحاكم
وغيرهما الا بأس ان يصدقها اذا كانت ثقة عنده أو وقع في قلبه صدقها ويقبول قول المطلقة الى
ان منكوبة رجل قالت لا تخولني زوجي وانقضت عدتي جاز تصديقها اذا وقع في الظن صدقها
عدله كانت أم لا ولو قالت نكاحي الاول فاسد ليس له ان يصدقها وان كانت عدله كذا في

ولو أخبرت مطلقة الثلاث
بمضى عدته واعدة الزوج
الثاني والمدة تحتمله له
أن يصدقها ان غلب على
ظنه صدقها

باب الإيلاء ﴿ قوله مع ان في كونه مولى باختلاف الخ ﴾ جواب ثان قال في النهر وفي كل من الجوابين نظر أما الاول فلا نسلم انه أراد تعريف المحقق فقط اذ لو اراده لذكر الثاني تعريفنا فلما لم يذكره ٦٥ علمنا انه أدرج القسمين تحت تعريفه بناء

على ان الحلف أعم من كونه بالله تعالى أو بمعناه وأما الثاني فلانه لو اراد تعريف المتفق عليه لذكر ما يشق اذا اختلف انما هو فيما لا يشق كما سأتى اه وتامل معنى قوله لذكر ما يشق الخ وفي شرح المقدسي ومن قال ان المقصود تعريف المحقق دون المعنوي فقد تعسف فان اليمين حقيقة الشرعية تشمل التعليق على ما صرح به في الجامع الكبير وشروحه

البرازية وفيها سمع رجل من امرأة انها مطلقة الثلاث والزوج يقول لابل مطلقة الثلثين لا يسع لمن سمع منها ان يحضر نكاحها ويمنعها ما استطاع اراد ان يتزوج امرأة فشهد عنده أو عند القاضي ان لها زوجا فزوجه لا يفرق انتهى وفيها قالت طلقني ثلاثا ثم ارادت تزويج نفسها منه ليس لها ذلك أصرت عليه أم كذبت نعمها اه وقد سبق قوله والمدة تحتسمله لان المدة لو لم تحتسمله فانه لا يصدقها واحتمالها ان يذ كر لكل عدة ما يمكن وهو شهران عند أبي حنيفة وتسعة وثلاثون يوما عندهما تمامه في الشرح ولكن في القنية برقم شب قالت المعتدة أسقطت سقطا استبان خلقه أو بعض خلقه تصدق وتنقض به العدة وان أخبرت بعد الطلاق بساعة أو يوم ففي بق اذا قالت انقضت عدتي في يوم أو أقل تصدق أيضا وان لم تقل سقط لاحتماله بو خلافه اه فقولهم الامكان شهرين عند الامام محله ما اذا لم تقل أسقطت سقطا استبان بعض خلقه وخبرهم بهذه المدة دليل على ضعف قول من قال بقبول قولها انقضت عدتي بعد يوم أو أقل لاحتمال سقوط سقط من غير تصريح منها بذلك والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب الإيلاء

لما كان الإيلاء يوجب اليمين في ثاني الحال كالطلاق الرجعي أو لآله وهو لغة اليمين وشرا قوله (هو الحلف على ترك قربانها أربعة أشهر أو أكثر) أي الزوجة وهو تعريف لا حد قسمى الإيلاء المحقق وهو ما اشتمل على القسم كقوله آليت ان لا أقربك أو وحلفت أو والله أو ما يؤل الله كقوله أنا منك مول قاصدا به الإيجاب أو أنت مثل امرأة فلان وقد كان فلان آلى من امرأته لان معناه أنا منك حالف وكذا الثاني يؤل اليه فان جعل الى القسم وأما ما كان في معنى اليمين وهو اليمين بتعليق ما يستشقه على القربان فستحكم عليه بعده وبهذا سقط اعتراض ابن الهمام بهما للشارح من انه يرد عليه اليمين بتعليق ما لا يستشقه كقوله ان وطئتك فليله على ان أصلى ركعتين فانه لا يكون مولى مع ان التعريف شامل له مع ان في كونه مولى باختلاف الخ كروه من عدم كونه مولى هو قول أبي يوسف وقال محمد يكون مولى كما في الجمع فجاز ان يكون المؤلف قصد تعريف الإيلاء المتفق عليه وان كان المعتمد قول أبي يوسف كما سأتى والتعريف شامل لكل من القسمين السالم من الابراذ قولنا اليمين على ترك قربانها أربعة أشهر فصاعدا بالقسم أو بتعليق ما يستشقه على لقربان وعلى هذا فقوله المولى من لا يخلو عن أحد المكروهين من الطلاق أو الكفارة مبنى على أحد قسمى الإيلاء المحقق فلا يعترض علمهم بالمعنوي كما في فتح القدير والشامل لهما المولى من لا يخلو عن أحد المكروهين من الطلاق أو لزوم ما يشق عليه وأوردت عليه إيلاء الذي على قول أبي حنيفة فانه اذا قرب بها خلا عنهما كما سأتى ولكن قال في الكافي انه ما خلا عن حنث لزمه بدليل انه يحلف في الدعاوى بالله العظيم ولكن منع من وجوب الكفارة عليه مانع وهو كونها عبادة وهو ليس من أهلها وما اذا قال لاربعة نسوة والله لا أقربن صار مولى منهن ويمكنه قربان ثلاث من غير

باب الإيلاء ﴿ هو الحلف على ترك قربانها أربعة أشهر أو أكثر

فتخصيصه بالقسم ثم الحاق التعليق به بعد دخوله أولا عدول عن سواء الطريق (قوله وما اذا قال لاربعة نسوة) عطف على إيلاء الذي وأجاب في النهر عن الاول بحاصل مانق له المؤلف عن الكافي وكانه سقط من نسخته حتى أجاب عنه بما هنا وأجاب عن الثاني بقوله وأما الثاني فأجاب عنه شرح الهداية بما حاصله

٩ - بحر رابع ﴿ ان الإيلاء متعلق بجمع الحق في المدة وقد وجد فيكون مولى منهن وعدم وجوب شيء لعدم الحنث لانه بفعل المحلوف عليه وذلك بقربان جميعهن والموجود قربان بعضهم قال في الفتح وحاصل هذا تخصيص اطراد الاصل بما اذا حلف على واحدة باذني تامل

(قوله لا عظيتمك لاسوهك) باللام في جواب القسم فهما وليست لالنافية كما في نظائرها (قوله حلف لا يقر بها وهي حائض) أي بان قال والله لا أقربك ولم يقيد بمدة أمالوقال والله لا أقربك أربعة أشهر يكون موليا وان كانت حائضا كما ذكره في الحواشي السعدية قال في النهز لانه اذا قيد ٦٦ بأربعة أشهر يكون قربة بنته على اضافة المنع الى اليمين وقيد الاول في الشرية بالية بحنا

بما اذا كان عالميا بحضها وقال بعضهم وينبغي أن يكون النفاس كذلك هذا وقد قرر المقدسي المسئلة في شرحه على خلاف ما هنا حيث قال بعد نقل كلام غاية البيان أقول الظاهر ان الجملة أعني وهي حائض حال من مفعول يقر بها الامن فاعل حلف وعلى هذا لو حلف لا يقر بها وهي

كقوله والله لا أقربك أربعة أشهر أو والله لا أقربك

محرمه أو صائمة فرضا كذلك لان مدة الحيض ونحوها لا تدوم أربعة أشهر فلم يوجد شرطه وقول من قال وبهذا علم ان الصريح وان كان لا يحتاج الى نية لا يقع به لوجود صارف ظاهره انه لما كانت حائضا وحلف كان حياضها مانعا من الوطء لا اليمين فان أراد ان الاربعة أشهر التي يمنع نفسه فيها تكون خالية من الحيض ونحوه من الموانع فهذا لم يقل به أحد ولم يقيد بذلك في

شيء يلزمه لانه لا يحث الابقر بان جميعهم وركنه الحواف المذكور وشرطه محلية المرأة بان تكون منكوحه وقت تمييز الايلاء فلا يرد ما لو قال ان تزوجتك فوالله لا أقربك فزوجهاته يصير موليا عندنا كما في المبسوط وأهلية الزوج للطلاق عنده وللکفارة عندهما فيصح ايلاء الذي عنده بما فيه كفارة نحو والله لا أقربك فان قربه بالانتمزه كفارة وفائدة كونه موليا ان المسئلة لو مضت بالاقربان بانبت بتطبيقه ولا يصح عندهما امالوآلى بما هو قربة كالحج لا يصح اتفاقا أو بما لا يلزم كونه قربة كالعنق فانه يصح اتفاقا في ايلاء الذي على ثلاثة أوجه وعدم النقص عن أربعة أشهر في الحرة من شرائط فهي ثلاث وحكمه لزوم الكفارة أو الجزاء المعلق بتقدير الحنث بالاقربان ووقع طلاقه بانه بتقدير البر (قوله والله لا أقربك أربعة أشهر أو والله لا أقربك) لقوله تعالى للذين يؤولون من نساءهم تربص أربعة أشهر وأفاد بالثالين انه لا فرق بين تعيين المدة أو الاطلاق لانه كالتأنيد وباطلاقه الى ان هذا اللفظ صريح فيه لانه لم يشترط فيه النية ومثله لا أحامعك لا أطوك لا أباضعك لا أعتمسك منك من جنابة فلو ادعى انه لم يعن الجماع لا يصدق قضاءه ويصدق ديانة والسكايبة كل لفظ لا يسبق الى الفهم معنى الوقاع ويحتمل غيره مالم ينو نحو لا أمسك ولا آتيتك ولا أغشاك لا أمسك لا عظيتمك لاسوهك لا أدخل عليك لأجمع رأسي ورأسك لأضاحك لا أدنومك لأبيت معك في فراش لا يمسه جلدي جلدك لا أقرب فراشك فلا يكون ايلاء بلانيسة ويدين في القضاء وفي غاية البيان معزى الى الشامل حلف لا يقر بها وهي حائض لا يكون موليا لان الزوج ممنوع عن الوطء بالحيض فلا يصير المنع مضافا الى اليمين اه وبهذا علم ان الصريح وان كان لا يحتاج الى النية لا يقع به لوجود صارف وقيد المصنف بالقسم لانه لو قال لا أقربك ولم يقل والله لا يكون موليا كذا ذكر الاستيعابي وفي البدائع لو آلى من امرأته ثم قال لامرأته الاخرى أشركتكم في ايلائها لم يصح فان كان مكان الايلاء ظاهرا صح والفرق ان الشركة في الايلاء لو صحت لثمت الشركة في المدة فيصير كل واحد منهما أقل من أربعة أشهر وهذا يمنع صحة الايلاء انتهى والطلاق كالظهار وهو يفيد انه لو آلى منها مدة لوقعت خص كل واحدة منهما أربعة أشهر فاكثر فانه يكون موليا من الثانية بالتشريك وذكرا الكرخي لو قال لامرأته أنت على حرام ثم قال لامرأته الاخرى قد أشركتكم معها كان موليا من كل منهما لان اثبات الشركة لا يصير موجب اليمين هنا فانه لو قال أنتما على حرام كان موليا من كل واحدة منهما على حدة وتلزمه الكفارة بوطئها بخلاف قوله والله لا أقرب بكما لان هذا صار ايلاء لما يلزمه من هتك حرمة الاسم وذلك لا يتحقق الا بقربه بانها وأما قوله أنتما على حرام صار ايلاء باعتبار معناه وهو اثبات التحريم واثبات التحريم قد وجد في كل واحدة منهما فيثبت الايلاء في حق كل واحدة منهما ولو حلف لا يقر بها في زمان أو مكان معين لا يكون موليا خلافا لابن أبي ليلى لانه يمكنه قربه بانها في مكان آخر أو زمان آخر ولو حلف لا يقر بامرأته وأجنبية لا يصير موليا مالم يقرب الاجنبية لانه يمكنه قربه بان امرأته من غير شيء يلزمه لان الايلاء

كلام أحد وانما المراد ما بيننا اه فليتأمل ثم رأيت في الولوجية ما يشير الى تأييد بحشه حيث قال واحد ولو حلف لا يقر بها وهي حائض لم يكن موليا لانه منع نفسه عن قربه بانها في مدة الحيض وانه أقل من أربعة أشهر اه نعم قوله فان أراد الخ غير وارد لان الكلام فيما لم يقيد بمدة كما مر عن سعدى وكذا هو كذلك في تصوير المسئلة المنقولة عن غاية البيان

واحد ولا يصح في حق الاجنبية في حق الطلاق فكذلك في حق امرأته فاذا قرب الاجنبية لا يمكنه
 قربانها الا بكفارة تزمنه وصار كما لو حلف لا يقرب امرأته وامتنه ولو حلف لا يقربها ان شاءت
 يتوقف على مشيئتها لانه طلاق مؤجل فيجوز تعليقه بمشيئتها كالطلاق المنجز كذا في المحيط ومن
 الكليات أنت على مثل امرأة فلان وقد كان فلان آلى من امرأته فان كان نوى الايلاء كان موليا
 والا فلا ومنها ما لو قال أنت على كالميتة كذا في الظهيرية وسياق أنت على حرام وأراد بقوله والله
 ما ينعقد به اليمين كقوله نال الله وعظمة الله وجلاله وكبريائه فخرج مالا ينعقد به اليمين كقوله وعلم
 الله لا أقرب بك وعلى غضب الله وسخطه ان قرتك وان جعل للايلاء غايه ان كان لا يبرحى وجودها في
 مدة الايلاء كان موليا كما اذا قال والله لا أقرب بك حتى أصوم المحرم وهو في رجب أو لا أقرب بك الا
 في مكان كذا وبينه مسيرة أربعة أشهر فصاعدا فانه يكون موليا وان كان أقل لم يكن موليا وكذا
 اذا قال حتى تقطمي طفلك وبنها وبين الفطام أربعة أشهر فصاعدا فانه يكون موليا وان كان
 أقل لم يكن موليا وان قال لا أقرب بك حتى تطلع الشمس من مغربها أو حتى تخرج الدابة أو الدجال
 كان القياس ان لا يكون موليا لانه يبرحى وجود ذلك ساعة فساعة وفي الاستحسان يكون موليا لان
 هذا اللفظ في العرف والعادة انما يكون للتأييد وكذا اذا قال حتى تقوم الساعة أو قال حتى يبلغ الحمل في
 سم الخياط فانه يكون موليا فان كان يبرحى وجوده في المدة لا مع بقاء النكاح فانه يكون موليا أيضا
 مثل أن يقول والله لا أقرب بك حتى تموت أو أقتل أو حتى أطلقك ثلاثا فانه يكون موليا اجماعا وكذا اذا
 كانت أمه فقال لا أقرب بك حتى أملكك أو أملك شقصا منك يكون موليا وان قال حتى أشتريك
 لا يكون موليا لانه قد يشتريها غيره ولا يفسد النكاح ولو قال حتى أشتريك لنفسى لا يكون موليا
 أيضا لانها يشتريها لنفسه شرأ فاسدا ولو قال اشتريتك لنفسى وأقبضك كان موليا وان كان
 يبرحى وجوده مع بقاء النكاح كان موليا مثل أن يقول ان قرتك فبعدي حر كذا في الجوهره وقيد
 بالقر بان لانه لو قال والله لا يمس جلدى جلدك لا يكون موليا لانه يحتمل في يمينه بالمس بدون الجماع
 في الفرج ولو قال والله لا يمس فرجى فرجك يكون موليا لانه يراد بهذا الكلام الجماع في الفرج
 ولو قال لامرأته ان قرتك أو دعوتك الى فراشي فانت طالق لا يكون موليا لانه يمكنه قربانها من غير
 وقوع الطلاق بان يدعوها الى الفراش فيحتمل ثم يقربها بعد ذلك من غير أن يحتمل بالقر بان ولو قال
 لامرأته ان اغتسلت من جنابتي مادمت امرأتى فانت طالق ثلاثا وأعاد هذا القول وكانت المرأة حاملا
 ولم يقربها بعد المقالة حتى وضعت حملها بعد أربعة أشهر فصاعدا فانها تبين بواحدة عند انقضاء
 أربعة أشهر لانه كان موليا وتنقض عدها بوضع الحمل فان تزوجها بعد ذلك لا يكون موليا لو قربها
 لا يحتمل لان اليمين كانت موقته الى بقاء النكاح وبعد ما وقعت تطلقه بالايلاء لا يقع عليها طلاق
 آخر وان مضت أربعة أشهر أخرى قبل وضع الحمل لان المبانة بالايلاء لا يقع عليها طلاق آخر بحكم
 ذلك الايلاء وان كانت في العدة ما لم تزوج وتسامه في الخانية وعلم ان القربان مصدر يقرب يقرب
 من باب فعل بكسر العين في الماضي وفتحها في المضارع وله مصدران القربان والقرب بمعنى الدنو
 كذا في ضياء المحلوم (قوله فان وطئ في المدة كفر) بتشديد الفاء أى لزمته الكفارة اذا كانت
 يمينه بالله تعالى وبه قالت الائمة الثلاثة ووعد المغفرة بسبب الفاء الذي هو مثل التوبة لا ينافي الزام
 الكفارة لانه حكم ذنوبى وذلك آخرى قيسد بالوطء لانه لو كفر قبله لا يكون كفارة كذا ذكر
 الاسيحابي وأطلق في الوطء فعل ما اذا جن بعد الايلاء ثم وطئها انحلت وسقط الايلاء كذا في فتح

فان وطئ في المدة كفر

(قوله لانه لو قال والله

لا يمس جلدى جلدك

لا يكون موليا) يعني بلا

نية كإمر

القدبر (قوله وسقط الایلاء) باجماع الفقهاء حتى لو مضت أربعة أشهر لا يقع طلاق لانحلال اليمين بالحنث وسواء حلف على أربعة أشهر أو أطلق أو على الابد (قوله والايات) أي ان لم يطاق في المدة وهي أربعة أشهر وقعت عليه طليقة بائنة لانه قد وقع التحلل من الظلم ولا يكون بالرجعي لانه يسبيل من أن يردّها الى عصمته ويعيد الایلاء فتعين البائن تملك نفسها وتزول سلطنته عنها جزاء لظلمه وهو مروى عن عثمان بن عفان وزيد بن ثابت وعلى وابن مسعود وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم وتماهه في فتح القدبر وذكر الاستيعابي ان العدة من وقت البينونة وبه فارق الطلاق الرجعي فانه وان أوجب بينونة في نافي الحال كالایلاء لكن العدة فيه من وقت الطلاق لا البينونة وفي المبسوط واذا ادعى انه قد جامعها فان ادعى في الاربعة الاشهر فالقول قوله وان ادعى ذلك بعد مضي المدة لم يقبل قوله بناء على الاصل المعروف انه متى أقر بما يملك انشاءه لا يكون متهما فلما أقام بينة على مقالته في الاربعة الاشهر انه قد جامعها فهي امراته لان الثابت باقراره كالثابت بالمعينة وهي من أعجب المسائل انه لا يقبل اقراره بعدم مضي المدة ويتمكن من اثباته بالبينة اه (قوله وسقط اليمين لو حلف على أربعة أشهر) لانها موقوفة بوقت فلا تبقى بعدم مضيها (قوله وبقيت لو على الابد) أي بقيت اليمين لو كان حلف على الابد سواء صرح به أو أطلق لغدم ما يبطلها من حنث أو مضي وقت (قوله فلو نكحها نانيا ونالتا ومضت المدتان بلائي) بانها باخرين) يعني لو تزوجها بعد ما بان بالایلاء ثم مضت المدة بعد التزوج الثاني بانها بتطليقة أخرى وكذا لو تزوجها بعد ذلك نالتا ومضت المدة بانها بثلاثة وتعتبر المدة من وقت التزوج لان به ثبت حقه في الجماع وبامتناعه صار ظالمًا فيجازى بازالة نعمة النكاح وأشار الى انه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج لانه لاحق لها في الجماع قبله وهو الاصح بخلاف ما لو بانها بتخيير الطلاق ثم مضت مدة الایلاء وهي في العدة حيث تقع أخرى بالایلاء لانه بمنزلة التعليق بمضي الزمان والمعلق لا يبطل بتخيير مادون الثلاث وفي الظهيرية لو قال والله لا أقر بك أبدًا مضت أربعة أشهر ووقع الطلاق ثم مضت أربعة أشهر أخرى وهي في العدة تقع أخرى وكذلك هذا في الكرة الثالثة ولو تزوجها بعد انقضاء العدة تعتبر مدة الایلاء الثاني من وقت التزوج ولو تزوجها في العدة تعتبر المدة من وقت وقوع الطلاق الاول اه (قوله فان نكحها بعد زوج آخر لم تطلق) لتقيد بطلان هذا الملك وقد انتهت بالثلاث سواء وقعت متفرقة بسبب الایلاء المؤبد أو تجزها بعد الایلاء قبل مضي مدته ثم عادت اليه بعد زوج آخر لبطان الایلاء فلا يعود بالتزوج (قوله فلو وطئها كفر لبقاء اليمين) أي لو وطئها بعد ما عادت اليه بعد زوج آخر لم يفسد الكفر عن يمينه لبقائها في حقه وان لم يبق في حق الطلاق وفي الجامع الكبير للصدر الشهيد الایلاء يصح في المنكرة حلف لا يقرب احداها ما مضت المدة بانها واحدة ويخبر بان مضت مدة أخرى قبله بانها الاخرى للتعين ودلت ان الایلاء يبطل بالبينونة وانه لا ينعقد على المبانة في العدة وهو الاصح بخلاف الابانة بغيره وعلى هذا تكرار مدة الواحدة بخلاف كلما مضت أربعة اشهر فان بائن ينوي الطلاق اه ومن باب اليمين في الایلاء الایلاء يوجب طلاقا ويتعدد بتعدد المدة وكفارة في الحنث وتتعدد بتعدد الاسم قال كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله لا أقر بك ودخلها أو قال كلما دخلت هذه ودخلها مرتين يتعدد في حق الطلاق دون الكفارة ولو قال فعلى يمين ان قررتك تعدد اقال في مجلس مرتين اذا جاء عند فوالله لا أقر بك تعدد الكفارة بالوطئ لتعدد الاسم والطلاق بالبر لا لاتحاد المدة وعند زفر تعدد ووطئها

وسقط الایلاء والايات
وسقط اليمين لو حلف على
أربعة أشهر وبقيت لو
على الابد ولو نكحها نانيا
ونالتا ومضت المدتان
بلا في بانها باخرين
فان نكحها بعد زوج آخر
لم تطلق فلو وطئها كفر
لبقاء اليمين

(قوله وفي الظهيرية لو
قال والله لا أقر بك أبدا
الح) قال الرمي أشار
رجه الله تعالى بنقله
عنها الى ان في المسئلة
قولين وما فيها ضعيف
والخيار ما في المتن (قوله
والطلاق بالبر لا) أي
لا يتعدد وقوله لاتحاد
البرعة له

(قوله فصادرة كما في فتح القدير) ونصه والمعنى الذي ذكره هو ان المولى من لا يقدر على القربان في المدة الا بشئ لزمه وهذا ليس كذلك فرع كون اقل المدة اربعة أشهر والافحن لانقول به اذ قلنا بعدم تقييد ٦٩ المدة المحلوف عليهما فانبات كون

الاقل اربعة أشهر به مصادرة (قوله وتمامه في العناية) قال فيها فان قيل فتوى ابن عباس رضي الله تعالى عنهما يخالف لظاهر النص لان الله تعالى قال للذين يؤولون من نساءهم تربص اربعة أشهر اطلق الايلاء وقيد التربص بمدة وذلك يقتضى ان من آلى من امرأته ولو مدة يسيرة كيوم أو ساعة يلزمه تربص اربعة أشهر فالتقييد بمدة يكون زيادة على النص وهي لا

ولا ايلاء فيما دون اربعة اربعة أشهر والله لا أقرب بك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء

تجوز بفتوى ابن عباس فالجواب ان فتوى ابن عباس وقع في المقدرات والرأى لا مدخل له في المقدرات الشرعية فكان مسموعا ولم يرو عن أحد خلافه فيجعل تفسيراً للنص لا تقييداً أو تقديراً والله تعالى أعلم للذين يؤولون من نساءهم اربعة أشهر

بوقتين تعدد التعدد كما قال كلما دخلت فانت طالق ثلاثاً ان قربتك أو فعبدى هذا حر يتعدد الايلاء والمجزأ متحدة لتعذره قال كلما دخلت فان قربتك فعلى يمين أو نذراً ووجه تعددو يشترط مع كل دخلة قربان للعطف قال كلما دخلت فوالله لا أقرب بك أو قدم القسم بتعدد الطلاق دون الكفارة ولو قال ان قربتك فانت طالق كلما دخلت لا يكون مولى لان به يعتقدو يمكنه ان لا يدخل آلى مرارا في مجلس ونوى التكرار يتحد الطلاق والكفارة وان عطف بتعدد الكفارة وتطلق ثلاثاً يتبع بعضها قياساً وهو قول محمد وزفر وواحدة استحساناً وهو قولهم ما اه (قوله ولا ايلاء فيما دون اربعة أشهر) يعنى في المحرمة بدليل انه سبذ كحكم الامة وبه قال الائمة الاربعة وظاهر الآية صحة الايلاء فيما دونها لانه انما خاص بالاربعة مدة التربص واما المحلف فطلق وما ذكره الشارح وغيره من المعنى فصادرة كما في فتح القدير ولكن كان مشايخنا انما تسكروا بفتوى ابن عباس على انه تفسير للآية وتمامه في العناية والله أعلم (قوله والله لا أقرب بك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء) لان الجمع بحرف الجمع كالجوع بلغظه وقوله بعد هذين الشهرين قبيداً تفادى لانه لو لم يذكره كان الحكم كذلك قبيداً ولو بدون تكرار النفي والقسم لانه لو كرر النفي بان قال والله لا أقرب بك شهرين ولا شهرين أو كرر القسم بان قال والله لا أقرب بك شهرين والله لا أقرب بك شهرين لا يكون مولى لانها عيinan فتتداخل مدتها حتى لو قربها قبل مضي شهرين يجب عليه كفارتان ولو قربها بعد مضيها لا تجب عليه لان قضاء مدتها وحكم اليمين كحكم الايلاء في عدم التعدد اذا كانت بالواو فقط والتعدد اذا تكرر حرف النفي أو القسم ولا فرق في تكرار القسم بين تكرار المقسم عليه أو لا حتى لو قال والله والله لا أفعل كذا فهو عيinan في ظاهر الرواية كقوله والله لا أفعل كذا والله لا أفعل كذا واعلم انه لا تلازم بين كونه ايلاء و عيinan فلذلك قد يتعدد البر والحنت وقد يتحدان وقد يتعدد البر ويتحد الحنت وقلبه مثال الاول اذا جاء بعد فوالله لا أقرب بك فتعدد الايلاء لتعدد المدة وتعدد اليمين لتعدد الذكر فان تركها اربعة أشهر من اليوم الاول برت في الاولى وبانت وذا مضى يوم آخر برت في الثانية وطلقت أيضاً ولو قربها بعد القيد تجب كفارتان وان قربها في القيد تجب كفارة واحدة ومثال الثاني والله لا أقرب بك اربعة أشهر وكذا مسألة الكتاب ومثال الثالث كلما دخلت هذه الدار فوالله لا أقرب بك فدخلت في يوم ثم في يوم آخر فان قربها تجب كفارة واحدة لا اتحاد الحنت وان تركها اربعة أشهر من اليوم الاول بانت بطلقة فاذا مضى يوم آخر بانت بطلقة اخرى وكذا اذا مضى يوم آخر بانت بثلاثة لتعدد البر وفي فتح القدير وفي هذا المثال نظر لان المحلف بالله وقع جزاء لشرط متكرر فيلزم تكرره ولا يشكل بانه لا حلف عند الشرط الثاني والثالث لانه لم يوجد فيه ذكر اسم الله تعالى والالزم ان لا حلف عند الشرط الاول أيضاً ومع ذلك ثبت الحلف عنده ولعله اشتبه بوالله كلما دخلت الدار لا أقرب بك أو كلما دخلت الدار فوالله لا أقرب بك اه والجواب لا اشتباه لان المنقول في الفتاوى كالولو الجمية والبرازية ان الطلاق والعناق والظهار متى علق بشرط متكرر يتكرر واليمين لا وان علق بمتكرر حتى لو قال كلما دخلت الدار فوالله لا أكلم زيداً فدخل الدار مراراً لا يتكرر اليمين لانه انشاء عقد والانشاء لا يتكرر بلا تكرر صيغته الا ترى انه لا يتعدد وان

تر بص اربعة أشهر ترك الاول بدلالة الثاني فكان من باب الاكتفاء (قوله ومثال الثالث كلما دخلت الخ) في كثير من النسخ ومثال الثاني وهو تحريف

(قوله وقوله والالزم ان لا حلف عند الشرط الاول ممنوع الخ) قال المقدسي في شرحه قد خفي عليه ان مراد المحقق بالشرط ذاته أي نفس الدخول لا التلفظ به . ٧٠ (قوله في مسألة الكتاب تتداخل المدتان) كذا في الفتح والظاهر ان الصواب لا تتداخل

كما دل عليه ما قبله وما بعده
تأمل (قوله فلوقر بها في
الشهرين الاولين الخ)
قال في النهر ولوقر بها في
الشهرين الاولين في
مسئلة الكتاب لزمه كفارة
واحدة وما توارده عليه
شرح الهداية من انه
يلزمه بالقربان كفارتان

ولو مكث يوما ثم قال والله
لا أقر بك شهرين بعد
الشهرين الاولين أو قال
والله لا أقر بك سنة الا يوما
أو قال بالبصرة والله لا
أدخل مكة وهي بها

قال في الفتح انه خطأ لانه
لم يجتمع على شهرين
يمينان بل على كل شهرين
يمين واحدة واذا كان
لكل يمين مدة على حدة
فلا تتداخل بين المديتين
حتى يلزمه الكفارتان
الآن يراد بالقربان في
مدتهما كذا في الحواشي
السعدية وعندى ان هذا
الحل مما يجب المصير
اليه عرف ذلك من تأمل
قوله في العناية ويكون
كلامه بمنين مستعين
يلزمه بالقربان كفارتان
ولك أن تجعل ال في

سمى التعدد لان الكفارة لا تلزم بلاهتك حرمة اسم الله تعالى اه وقواه والالزم ان لا حلف عند
الشرط الاول ممنوع لانه صريح قيد كما لا يخفى ومثال الرابع أعني اتحاد الابلاء وتعدد اليمين اذا جاء عند
قوله لا أقر بك ثم قال في المجلس اذا جاء غنفة والله لا أقر بك فهو ايبلاء واحد في حكم البر حتى لو مضت
اربعة أشهر من الغنط لقلت وان قر بها فعليه كفارتان لاتحاد المدة وتعدد الاسم (قوله ولو مكث يوما
ثم قال والله لا أقر بك شهرين بعد الشهرين الاولين أو قال والله لا أقر بك سنة الا يوما أو قال بالبصرة
والله لا أدخل مكة وهي بها) أي لا يكون موليا في هذه المسائل الثلاث أما في الاولى فلان الثاني
يجاب مبتدأ وقد صار ممنوعا بعد اليمين الاولى شهرين وبعد الثانية اربعة الا يوما فلم تتكامل مدة
المنع أراد باليوم مطلق الزمان لانه لا فرق بين مكثه يوما أو ساعة وتقدمه بقوله بعد الشهرين اتفاق
أيضاً لانه لو لم يذكروه لا يكون موليا أيضا لكن بينهما فرق من وجه آخر وهو انه عند ذكره تتعين مدة
اليمين الثانية وعند عدمه تصير مدتهما واحدة وتتأخر الثانية عن الاولى بيوم ولو كان في مسألة
الكتاب تتداخل المدتان فلوقر بها في الشهرين الاولين لزمته كفارة واحدة وكذا في الشهرين
الاخيرين لانه لم يجتمع على شهرين يمينان بل على كل شهرين يمين واحدة وقد توارد شروح الهداية من
النهاية ومختصرها وغاية اليمان على الخطأ عند كلامهم على هذه المسئلة فاحذره كذا في فتح القدير
وأقول وقيد بالوقت لانه لو أطلق بان قال والله لا أقر بك ثم قال بعد ساعة والله لا أقر بك ثم بعد
ساعة قال والله لا أقر بك فقر بها بعد اليمين الثالثة لزمه ثلاث كفارات لتداخل المحلوف عليه ولو لم
يقر بها حتى مضت اربعة أشهر بانتهت وعند تمام الثانية وهو ساعة بعد هاتين باخرى اذا كانت في
العدة وعند تمام الثالثة تبين بثلاثة بلاخلاف وفي الجوهره ولو كرر والله لا أقر بك ثلاثا في مجلس
واحد فان أراد التكرار والابلاء واحد واليمين واحدة وان لم يكن له نية فالابلاء واحد واليمين ثلاث
وان أراد التغليظ والتشديد فالابلاء واحد واليمين ثلاث في قول أي حنيغفة وأي يوسف واذا تعدد
المجلس تعدد الابلاء واليمين وتماهه فيها وأما الثانية وهو ما اذا قال والله لا أقر بك سنة الا يوما
فان المولى من لا يمكنه القربان في المدة الا بشئ يلزمه ويمكنه ههنا القربان من غير شئ يلزمه لان
المستثنى يوم منكر ولو قر بها في يوم صار موليا اذا غربت الشمس من ذلك اليوم ولا يكون موليا بمجرد
القربان بخلاف قوله سنة الامرة فانه اذا قر بها صار موليا من ساعته ولا بد فيها من كون الباقي من
السنة اربعة أشهر فاكثرت ذكره الاستدحائي قيد بالابلاء لان في الاحارة ينصرف الى اليوم الاخير من
السنة لان الصرف الى الاخير لتصححها فانها لا تصحح مع التنكير ولا كذلك اليمين في الابلاء أو أما اليمين
في غيره فقالوا ينصرف الى الاخير كقوله والله اكلم فلان سنة الا يوما فاحتاجوا الى الفرق بين
اليمينين وفرق صاحب النهاية بان المعنى الحامل وهو للمعاينة المقترنة لعدم كلامه في الحال
منظور فيه بانه مشترك الالزام اذا ايلاء أيضا يكون عن المعاينة كذا في فتح القدير تبعا للشارح
وقد يقال لا يلزم في الابلاء ان يكون عن معاينة كما اذا كان برضاها المحلوف غيب على ولدها وعدم
موافقة مزاجهما ونحوه فينتقلان عليه لقطع لحاج النفس كما صرح به في فتح القدير بأول الباب ولم
يتنبه له هنا وتأجيل الدين كالاجارة وقيد باليوم لانه لو قال الاتقصان يوم انصرف الى الاخير لان

القربان للجنس (قوله وقد يقال لا يلزم في الابلاء الخ) قال المقدسي في شرحه النقض عليه يكفي في كونه
يكون ولو في بعض المواضع فكيف وهو أكثرها وما ذكره من خوف غيب ونحوه أقل قليل لا يبنى على مثله حكم
النقصان

النقصان منها لا يكون الا من آخرها عرفا والتقييد بالسنة اتفاقا لانه لو اطلق فقال لا اقر بك الا يوما
لا يكون موليا ايضا لكن اذا اقر بها هنا صار موليا مطلقا وكذا الفرق بين الاقتصار على اليوم وبين
وصفه بقوله الا يوما اقر بك فيه في كونه لا يكون موليا لكن هنا لا يصير موليا اذ اقر بها اولا بخلاف
ما تقدم وقيد بالاستثناء لانه لو قال لا اقر بك سنة كان موليا ووقع عليه طلقتان فقط اذا تركها السنة
كلها ولا تقع الثالثة كذا في الوالوجية واما المسئلة الثالثة وهو ما اذا كان في بلدة وامرأته في أخرى
فحلف لا يدخل البلدة التي هي فيها لانه يمكنه القربان من غير شئ يلزمه بالاخراج من البلد بوكيله أو
نائبه قبل مضي المدة فان كان لا يمكنه بان كان بينهما ثمانية أشهر صار موليا على ما في جوامع الفقه
وأما على ما ذكره قاضيخان فالعبرة لاربعة أشهر والذي يظهر ضعفه لا مكان خروج كل منهما الى
الأخر فيلتقيان في أقل من ذلك وقد منابعض مسائل اليبلاء المغيبا بغيبة عن الجوهرية وفي الجامع
للصدر الشهيد الغاية كالشرط قال لا اقر بك حتى أقتل أو تقتلني أو تطلقك أو تقتليني أو املكك أو
تملكيني أو ادمام النكاح بيننا فهو مول وحتي أشتريك لا حلالا فردليه التعليق ولو قال حتى أعتق
عبدي أو اطلق امرأتى صار موليا خلافا لابي يوسف ولو قال حتى أقتله أو أضربه أو ياذن لي لا لامكان
الغاية فان وحدت الغاية سقطت اليمين وكذا ان تعذرت عندهما خلافا لابي يوسف وهي معروفة
ولو قال حتى أقتلك أو افلانا وقتله بطلت وان مات صار موليا بعده ولو قال حتى تموت أو يموت ومات
بطلت قال في رجب لا اقر بك حتى أصوم شعبان فافطر أول يوم منه أو عمل ما لا يستطيع معه الصوم
بطلت يمينه وعبد أبي يوسف يصير موليا من وقت التعذر وعند محمد من وقت اليمين وخالف أصله ولو
قال حتى أصوم المحرم فهو مول بالاتفاق وكذا حتى تخرج الدابة أو تطلع الشمس من مغربها اه
(قوله وان حلف بمحج أو صوم أو عتق أو صدقة أو طلاق أو آلى من المطلقة الرجعية فهو مول) هذا
شروع في القسم الثاني من اليبلاء وهو اليبلاء المغنوي وهو اليمين بتعليق ما يستشقه على القربان
كان قربتك فله على حج وخرج اليمين بما لا يستشقه كان قربتك فله على صلاة ركعتين أو فله على
صلاة ركعتين في بيت المقدس لانه لا يلزمه بتعيين المكان شئ عندنا فله صلاتهما في غيره كما خرج
فعلى اتباع جنازة أو سجدة تلاوة أو قراءة القرآن أو تسليحة ودخل ما لو قال فله على مائة ركعة لانه
يشق على النفس كما في فتح القدير بحثا واطلاق ان الصلاة مما لا يستشقه كما فعل الشارح مما لا ينبغي
هذا ان عمل الصلاة بما لا يستشق أما اذا عمل بان الصلاة لا يحلف بها عادة كما في شرح الجمع للمصنف
قال فالتحق بصلاة الجنازة وسجدة التلاوة فلا فرق بين الركعتين ومائة ركعة كما لا يخفى ودخل
الهدى والاعتكاف واليمين وكفارة اليمين وذبح الولد لانه يلزمه بالنذر به ذبح شاة عندنا كما في
البدائع وأراد بالصوم غير المعين كقوله فله على صوم يوم أو شهر والمعين ان كان عمدة اليبلاء أو
أكثر كقوله فله على صوم أربعة أشهر أو لها هذا الشهر مثلا وأما اذا كان بأقل منها كقوله فله على
صوم هذا الشهر فليس بمول لانه يمكنه ترك القربان الى ان يمضي ذلك ثم يطأها بلا شئ يلزمه وأطلق
العتق فشمل عتق العبد المعين كقوله فله على عتق هذا العبد وغيره كقوله فله على عتق عبد سواء
كان منجزا أو معلقا حتى لو قال فكل مملوك اشتريته فهو حصار موليا خلافا لابي يوسف كما أطلق
الطلاق فشمل طلاقها وطلاق غيرها منجزا أو معلقا حتى لو قال فكل امرأة أتزوجها من أهل الاسلام
طالق صار موليا وفي التلخيص من باب اليبلاء يكون في موطنين وفي ان قربتك فانت طالق كلما

وان حلف بمحج أو صوم أو
صدقة أو عتق أو طلاق أو
آلى من المطلقة الرجعية
فهو مول

(قوله وبين وصفه بقوله
الا يوما اقر بك فيه الخ)
انما لم يكن موليا لانه
استثنى يوما منكر
فيصدق على كل يوم
من أيام تلك السنة حقيقة
فيمكنه قربانها قبل مضي
أربعة أشهر من غير شئ
يلزمه (قوله وقيد
بالاستثناء لانه لو قال الخ)
عبارة الوالوجية رجل قال
لامرأته والله لا اقر بك
سنة فمضى الأربعة الأشهر
فماتت ثم تزوجها ومضى
أربعة أشهر أخرى ماتت
أيضا فان تزوجها ثانيا
لا يقع لانه بقي من السنة
بعد التزوج أقل من
أربعة أشهر

(قوله بخلاف فكل مملوك أملاك حر) أي حيث يصير موليا عندهما خلافا لابي يوسف لانه لا يمكنه القربان الا بشئ يلزمه ولا يمكنه دفع ذلك بالترك اذ الملك قد يحصل من غير صنعه بالميراث ولا يمكن من رده ولو اخرجوا الجزاء بان قال ان قر بتك كلما دخلت هذه الدار فانت طالق كان موليا بعد الدخول لا اعتراض الشك على الشرط وفي مثله تقدم الشرط المؤخومع الجزاء على الشرط المقدم في الذكرفصار تقديره كلما ٧٢ دخلت هذه الدار فانت طالق ان قر بتك فيكون انعقاد الایلاء معلقا بالدخول فيكون

الدخول قبالا أنت طالق ان قر بتك فيكون موليا كذا في شرح الفارسي (قوله ثم اشتراه وباع الا ثم اوقدم بيعه) لم أحد قوله اوقدم بيعه في تلخيص الخلاطي ولا في شرحه ولعلها عبارة تلخيص الشهيد قال الفارسي رجل قال لامرأته ان قر بتك فعبد اى ومن المبانة والاجنبية لا ومدة الایلاء الامة شهران جوان صار موليا فلو باع احدهما بطل الایلاء في حقه لانه لو كان منفردا وباعه بطل الایلاء كذلك هنا وبقي الایلاء في حق الذي لم يبيع لبقائه محلا للعتق فلو اشترى الذي باعه ثم باع الآخر بطلت المدة الاولى وانعدت المدة من حين الشراء وهذا لان المولى من لا يمكنه القربان الا بشئ واحد يلزمه من اول المدة الى آخرها واذا كان ايجاد المانع شرطا لا يكون موليا الا

دخلت فليس بمول لان له مدفعا بالترك أو يحمل الغير بخلاف فكل مملوك أملاك حر أو اخرجوا الجزاء كان موليا للاعراض اه ومن باب النفي في اليمين قال ان قر بتك فعبد اى حران فباع احدهما ثم اشتراه وباع الا ثم اوقدم بيعه فهو مول من وقت شرائه وفي فاحدهما حر من وقت اليمين اه ولو باع العبد المعين سقط الایلاء لانه صار محال يمكنه قربانها بغير شئ يلزمه ولو ملكه بسبب شراء أو غيره عاد الایلاء من وقت الملك ان لم يكن وطئها قبله فان كان وطئها قبل تحديد الملك لم يعد سقوط الایلاء ولو مات العبد المعين قبل البيع سقط الایلاء لقدرته على الوطء بغير شئ وعلى هذا التخصيل موت المرأة المعلق طلاقها أو ابانتها ثم تزوجها وفي الجامع للصدر قال أنت طالق ثلاثا قبل ان أقر بك شهر أو قبل ان أقر بك شهر اذ أقر بتك لا يصير موليا قبل الشهر وبعده يصير الا اذا قر بها فيه والثاني تأكيد بخلاف والله لا أقر بك ان قر بتك للتعليق قال أنت طالق قبل ان أقر بك يتنجز وقبل لا ويصير موليا اه وفي الحانية قال لامرأته ان قر بتك فعبدى هذا حرقت أربعة أشهر وخاصته الى القاضي وفرق بينهما ثم أقام العبد البينة انه حر الاصل فان القاضي يقضي بحريته ويبطل الایلاء وترد المرأة الى زوجها لانه تبين انه لم يكن موليا اه وأما حجة الایلاء من المطلقة رجعيا وان لم يكن لها حق في الوطء فبا اعتباران وطأها مباح فان كانت تعتد بالاقراء فلا احتمال امتداد عدتها حتى تمضي مدة الایلاء فبين وان كانت بالاشهر فلا احتمال ان يرجعها قبل مضى فان لم يرجعها حتى مضت عدتها قبل مضىها سقط الایلاء لغوات محله (قوله وعن المبانة والاجنبية لا) أى لا يصح الایلاء لغوات محله وهو الزوجة ولو وطئها كفر لان انعقادها في حق وجوب الكفارة عند الحنث لان انعقاد اليمين يعتمد التصور حسنا لا شرعا الا ترى انها تعتقد على ما هو معصية وفي الحانية رجل آلى من امرأته ثم طلقها تطليقة بائنة ان مضت أربعة أشهر من وقت الایلاء وهى في العدة طلقت أخرى بالایلاء وان انقضت عدتها ثم تمت مدة الایلاء يقع الطلاق بالایلاء رجل آلى من امرأته ثم طلقها ثم تزوجها ان تزوجها قبل انقضاء العدة كان الایلاء على حاله حتى لو تمت أربعة أشهر من وقت الایلاء يقع عليها تطليقة أخرى بحكم الایلاء وان تزوجها بعد ما طلقها بعد انقضاء العدة كان موليا تعتبر مدة الایلاء من وقت التزوج اه (قوله ومدة الایلاء الامة شهران) لان الرق منصف أطلقة فشميل ما اذا كان الزوج حرا أو عبدا ذكره الاستيعابي ولا يرد عليه الایلاء من أمته لان شرطه المحلية وهى بالزوجية كما قدمناه ولو طلقها زوجها بعد الایلاء رجعيا أو بائنا ثم أعتقت في المدة انتقلت المدة الى مدة الایلاء الحرائر ذكره الاستيعابي وفي الجامع الكبير للصدر الشهيد تحت حرة وأمة حلف لا يقرب احدهما ومضى شهران بانتم الامة لسبق مدتها فلو عتقت قبلها مكنت مدتها وكذا لو ابانتها ثم عتقت بخلاف العدة فلو مضت مدة أخرى بانتم الحرة وعن أبي يوسف لا وتعين له الامة كالحنث فان تزوجها بعد

من وقت الشراء لفقده الشرط قبله اذ قبل البيع يلزمه بالقربان عتقها وبعده عتق احدهما وهو البيئونة الباقي وبعده الشراء عتق المشتري وانما يتحد المانع في جميع المدة من حين الشراء وفيها اذا قال فاحدهما العبدين حر والمسئلة بحالها صار موليا من حين حلف لان المانع وهو عتق احدهما لم يتبدل لوجوده من اول المدة الى آخرها اه ملخصا (قوله بخلاف العدة) فانها اذا طلقت طلاقا بائنا ثم أعتقت لا تنقلب عدتها عدسة الحرائر وفي الطلاق الرجعي تنقلب كذا في البسداءع

(قوله قال ان اشترت جاربة فهي حرة الخ) كذا في النسخ ولعلها تحريف والاصل ان تشرى (قوله أو محبوسا) هذا على ما في شرح مختصر الكرخي للقدوري قال في الفتح وصححه في البدائع قلت وعبارة البدائع بعد نقل ما في شرح المختصر وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي انه لو آلى من امرأته وهي محبوسة أو هو محبوس أو كان بينه ٧٣ وبين امرأته أقل من أربعة أشهر

الا ان العدو والسلمان
منعه عن ذلك فان فسه
لا يكون الا بالفعل ويمكن
أن يوفق بين القولين في
الحبس بان يحمل ما ذكره
القاضي على ان يقدر
أحدهما على أن يصل
الى صاحبه في السجن
والوجه في المنع من العدو
أو السلطان نادر وعلى
شرف الزوال فكان
وان عجز المولى عن وطئها
بمرضه أو مرضها أو بالرتق
أو بالصغر أو بعد مسافة
ففيوه أن يقول فئت
اليها وان قدر في المدة
ففيوه الوطء

البيئونة عا دايلاؤها وكذاهما لكن ان رتب بانت الاولي عند تمام مدتها من وقت العقد والثانية
بمدة ثانية بخلاف ما لو بانت قبلها قال لامرأته وأتمه والله لا أقرب احدا كما لم يكن موليا وكذا لو
أعتق الأمة ثم تزوجها ومن وطئها كفر ويمكنه تركه كالأجنبية بخلاف واحدة منكم العمومه
وعلى هذا لو قال لزوجته لا أقرب احدا كما أو واحدة منكم العمومه استحسانا قال ان قربت احدا كما
فالأخرى على كظهر أحمى وبانت احداها بالايلاء أو بغيره بطل الايلاء الأخرى بخلاف فالأخرى طالق
مادامت في العدة ولو قال فاحدا كما أو فواحدة أو فهي لا لتعين اقال ان اشترت جاربة فهي حرة صح
فيمين في ملكه دون من يملكها خلا والرفر (قوله وان عجز المولى عن وطئها بمرضه أو مرضها أو بالرتق
أو بالصغر أو بعد مسافة ففيوه ان يقول فئت اليها) لانه اذا هابذ كالمنع فيكون ارضاؤها بالوعد
باللسان أراد بعد المسافة ان يكون بينهما مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الايلاء فان قدر لا يصح
ففيوه باللسان كما في البدائع وقيد بالقول لان المريض لو فاء بقلبه لا بلسانه لا يعتبر كذا في الحائنة وليس
مراده خصوص لفظ فئت اليها بل ما يدل عليه كقوله رجعتك أو ارجعتك أو ارجعتك أو ارجعتك
الايلاء أو رجعت عما قلت ونحوه ودخل تحت العجز ان تكون ممنوعة منه أو كانت في مكان لا يعرفه
وهي ناشئة أو حال القاضي بينهما الشهادة الطلاق الثلاث للتركية أو كانت محبوسة أو محبوسا اذا
لم يقدر على مجامعتها في السجن فان قدر عليه ففيوه الجماع كذا في غاية البيان وقيد بما ذكره من أنواع
العجز الحقيقي احترازا عن العجز المحكمي مثل ان يكون محرما وقت الايلاء وبينه وبين الحج أربعة
أشهر فعندنا لا يكون فيوه الا بالجماع لانه التسبب باختياره بطريق محظور فيمليه فلا يستحق تخفيفا
وأراد يكون التي باللسان معتبرا بطل الايلاء في حق الطلاق أما في حق بقاء اليمين باعتبار الخنث
فلا حتى لو وطئها بعد التي باللسان في مدة الايلاء لزمته الكفارة لتحقق الخنث وفي البدائع ومن
شروط صحة التي بالقول قيام ملك النكاح وقت التي بالقول وهو ان يكون في حال ما يفي اليها زوجته
غير بائنة منه فان كانت بائنة منه ففاه بلسانه لم يكن ذلك فيأوي ببق الايلاء لان التي بالقول حال قيام
النكاح انما يرفع الايلاء في حق حكم الطلاق بحصول ايفاء جهها به ولا حتى لها حالة البيئونة
بخلاف التي بالجماع فانه يصح بعد ثبوت البيئونة حتى لا يبقى الايلاء بل يبطل لانه خنث بالوطء
فانحل اليمين وبطلت ولم يوجد الخنث ههنا فلا تنحل اليمين فلا يرتفع الايلاء اه (قوله وان قدر
في المدة ففيوه الوطء) لكونه خلفا عنه واذا قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل كالتيمم
اذا رمى الماء في صلته قيد بكونه في المدة لانه لو قدر عليه بعدها لا يبطل وشمل كلامه ما اذا كان
قادر وقت الايلاء ثم عجز بشرط ان يمضي زمان يقدر على وطئها بعد الايلاء وما اذا كان عاجزا وقتها ثم
قدر في المدة أو ما لو آلى ايلاء مؤبدا وهو مريض فبانت بعض المدة ثم صح وتزوجها وهو مريض
ففاه بلسانه لم يصح عندهما خلا لابي يوسف وصحوا قوله كذا في فتح القدير وفي الجامع الكبير
لا صدر الجماع أصل واللسان خلفه آلى في مرضه وفاه بلسانه بطل ايلاؤه في حق الطلاق فان صح قبل

١٠ - بحر رابع (١٠) وقته الخ معطوف على قوله ما اذا كان قادر في صورتين لا يكون فيسه باللسان
والحاصل ان شروط صحة التي باللسان ثلاثة العجز عند الوطء ودوامه من وقت الايلاء الى مضي المدة وبه صرح في الملتقى وقيام
النكاح وقت التي باللسان كما تقدم عن البدائع

أنت على حرام ابلاء ان نوى
 التحريم أول ينوشياً
 وظهار ان نواه وكذب ان
 نوى الكذب وبائنة ان
 نوى الطلاق وثلاث ان نواه
 (قوله وفيه نظر الخ)
 لا يخفى ان الطلاق يمين
 ولذا قالوا بغيره حلفه
 بالطلاق فاليمين أعم من
 كون موجباً للكفارة
 أو الطلاق والذي عليه
 العمل والفتوى نوع
 خاص من هذه اليمين
 وهو انصرافه الى الطلاق
 وأيضا فان كونه يمينا
 هو عرف أصلي وكونه
 طلاقا عرف حادث ولا
 شك ان كلام كل عاقد
 وحالف ونحوه يحمل على
 عرفه كما ذكره في الاشياء
 وحيث كان فيه عرف
 تكون حقيقته غير مرادة
 فارادة الكذب خلاف
 الظاهر فلا يصدق بها
 قضاء فالصواب جله على
 العرف ولكن لما كان
 العرف الحادث ارادة
 الطلاق به وكان هو المعنى
 به دون العرف الاصلي
 قال في الفتح وهذا هو
 الصواب على ما عليه
 العمل والفتوى أى
 العرف الحادث احترازا
 عن العرف الاصلي
 وهو ارادة الابلاء فانهم

تمام المدة بطل لقدرته على الاصل كالتميم ولولم يفتى حتى بانت فصح ثم مرض قنز وجهها فنيوه بالجماع
 وعن أبي يوسف وزفر لانه حرام كالحلوة لكنه بتقصيره كمن أحرم بالجماع ثم ألى أو ألى وهو صحيح ثم بانت
 ثم مرض وتزوجها بخلاف ان تزوجتك فوالله لا أقر بك ألى في مرضه ثم أعاده بعد عشرة أيام وصح
 في بعض المسئلة فكأمر اه (قوله أنت على حرام ابلاء ان نوى التحريم أول ينوشياً) لان الاصل
 في تحريم المحلل انما هو اليمين عندنا على ما سنذكره في الايمان ان شاء الله تعالى ولا فرق في
 الاحكام كلها بين أن يذ كر كلمة على أول يذ كر وما ذكره في خزائنه الا كمل عن العيون وفي العيون ذلك
 أنت حرام أو بائن ولم يقل منى فهو باطل سهو منه حيث نقله عن العيون وفي العيون ذلك كذلك
 من جانب المرأة فقال لوجعل أمر امرأته بيدها فقالت للزوج أنت على حرام أو أنت منى بائن أو حرام
 أو أنا عليك حرام أو بائن وقع ولو قالت أنت بائن أو حرام ولم تقل منى فهو باطل ووقع في بعض نسخ
 العيون ولو قال بغيرناه التأنيث فظن صاحب الاكمل انها مسألة مبتدأة وطن انه لو قال ذلك الرجل
 لامرأته فهو باطل قال رضى الله عنه وعند هذا ازداد سهو شيخنا نجم الدين البخارى فزاد فيها اللفظة
 لها فقال لو قال لها أنت حرام أو بائن فهو باطل والمسئلة مع ناه التأنيث منذ كورة في الواقعات
 الكبرى المرتبة وغير المرتبة في مسائل العيون فعرف به سهوهما كذافي القنية قيد بالزوج لان
 الزوجة لو قالت لزوجها أنا عليك حرام أو حرمتك صار يمينا حتى لو جامعها طائفة أو مكرهه تحت
 بخلاف ما لو حلف لا يدخل هذه الدار فدخل فيها مكرها لا يجنث ومعناه أدخل محمولا ولو أكرهه على
 الدخول فدخل مكرها حنث كذافي البرازية وحرمتك على أول يقل على أو أنت محرمة على أو حرام
 على أول يقل على أو أنا عليك حرام أو محرم أو حرمت نفسي عليك بمنزات أنت على حرام كما في البرازية
 وقوله أنت على كالحمار أو الحنيزر أو ما كان محرم العين فهو وكقوله أنت على حرام كما في البرازية
 (قوله وظهار ان نواه) أى الظاهر وهذا عندهما وقال محمد ليس بظهار لانعدام التشبيه بالمحرمة
 وهو الركن فيه ولهـ ما انه أطلق المحرمة وفي الظهار توقع حرمة والمطلق يحتمل المقيد كذافي
 الهداية تبعاً للقدورى وشمس الأئمة وليس الخلاف مذ كورافي ظاهر الرواية ولذا لم يذ كره الحاكم
 الشهيد في مختصره ولا الطحاوى (قوله وكذب ان نوى الكذب) لانه نوى حقيقة كلامه اذ
 حقيقة وصفها بالمحرمة وهي موصوفة بالحل فكان كذبا أو ورد لو كان حقيقة كلامه لا نصرف
 اليه بلانية لكنكم تقولون عند عدم النية ينصرف الى اليمين والجواب ان هذه حقيقة أولى فلا تنال
 الا بالنية واليمين الحقيقة الثانية بواسطة الاشتهار وقيل لا يصدق قضاء وقال شمس الأئمة السرخصي
 بل فيما بينه وبين الله تعالى لكونه يمينا ظاهرا لان تحريم المحلل يمين بالنص فلا يصدق قضاء في
 نيته خلاف الظاهر وهذا هو الصواب على ما عليه العمل والفتوى كما سنذكره والاول قول المحلوانى
 وهو ظاهر الرواية ولكن الفتوى على العرف الحادث كذافي فتح القدير وفيه نظر لان العمل والفتوى
 انما هو في انصرافه الى الطلاق من غير نية لافي كونه يمينا وفي المصباح الكذب بفتح الكاف وكسر
 الذال وبكسر الكاف وسكونه الذال هو الاخبار عن الشيء بخلاف ما هو سواء فيه العمد والخطأ ولا
 واسطة بين الصدق والكذب على مذهب أهل السنة والائتم يتبع العمد اه (قوله وبائنة ان
 نوى الطلاق) سواء نوى واحدة أو ثنتين (قوله وثلاث ان نواه) أى الثلاث لان المحرام من
 الكتابات وهذا حكمها وقدمنا ان النية شرط في الحالة المطلقة أى الخالصة عن الغضب والمذاكرة
 وامامع أحدهما فليست شرطا للوقوف قضاء وشمل قوله وبائنة ان نوى الطلاق ما اذا طلقها واحدة

(قوله وقوله في فتح القدير لم يقع شيء سبق قلم) أحاب في النهر بان قوله لم يقع شيء أي نيته وان وقع بلفظ أنت على حرام واحدة بائنة
 فلا منافاة بينه وبين قول غيره لم تصح نيته (قوله قيدنا بالقضاء الخ) أقول حيث التحق في العرف بالصرح لم يحتاج إلى نيته بل
 يحتاج إلى عدم نيته الطلاق مما يحتمل لفظه كما لو نوى بانت طالق عن وثاق كما تقدم بيانه أول الطلاق (قوله قالت المتعارف به
 ايقاع البائن) أقول كان هذا متعارف زمانهم أما في زماننا فعم من يحلف به الغوام وهم لا يميزون بين البائن والرجعي فضلا
 عن أن يقصدوا به البائن فحيث كان بمنزلة الصريح بسبب غلبة الاستعمال في الطلاق وقتنا بوقوعه بلانية للعرف ينبغي وقوع
 الرجعي به فليتامل وقد يقال انه وان صار في العرف صريحا لکن لفظه لا يحتمل ٧٥ وقوع الرجعي لان كونها

حراما عليه يقتضي عدم
 حل قربانها والرجعي
 لا يحرم الوطء كما مر ولا يجعل
 ابلاءه تحريم مع قيام
 العقد والعرف ارادة
 الحرمة بالطلاق ولا ينافي
 وقوع البائن به مع كونه

وفي الفتاوى اذا قال
 لامرأته أنت على حرام
 والحرام عنده طلاق
 ولكن لم ينو طلاقا وقع
 الطلاق
 صريحا لان الصريح قد
 يقع به البائن كتطبيقه
 شديدة كما ان بعض
 الكتابيات يقع بها الرجعي
 كاعتسدى واستبرقى
 رجلك وأنت واحدة
 فليتامل (قوله وفي فتح
 القدير وعندى ان
 الاشبه الخ) قال في النهر
 وأقول هذا لا يتم في قوله
 أنت على حرام مخاطبا

ثم قال لها أنت على حرام ناويا تبئنين فانه وان تم به الثلاث لم يقع بالحرام الا واحدة وقوله في فتح
 القدير لم يقع شيء سبق قلم وبعبارة غيره لم تصح نيته بخلاف ما اذا نوى الثلاث به فانه يصح ويقع نتيان
 تكملة للثلاث كما في الحانيسة وقدمناه وفي البرازية أنت على حرام ألف مرة يقع واحدة وفي كل
 موضع تشترط النية ينظر المفتي إلى سؤال السائل ان قال قلت كذا هل يقع يقول نعم ان نويت وان
 قال كم يقع يقول واحدة ولا يتعرض لاشتراط النية لان كم عبارة عن عدد الواقع وذلك يقتضي أصل
 الواقع وهذا حسن اه ثم قال فيها قال لها مرتين أنت على حرام ونوى بالاول الطلاق وبالثاني
 اليمين فعلى ما نوى قال لامرأته أنت على حرام ونوى الثلاث في احدهما والواحدة في الاخرى
 صحت نيته عند الامام وعليه الفتوى ولو قال نويت الطلاق في احدهما واليمين في الاخرى
 عند الثاني يقع الطلاق عليهما وعندهما كما نوى قال لثلاث أنت على حرام ونوى الثلاث في
 الواحدة واليمين في الثانية والكتب في الثالثة طلقت ثلاثا وقيل هذا على قول الثاني وعلى
 قوله ما ينبغي أن يكون على ما نوى اه (قوله وفي الفتاوى اذا قال لامرأته أنت على حرام والحرام
 عنده طلاق واجك لم ينو طلاقا وقع الطلاق) يعني قضاء ما ظهر من العرف في ذلك حتى
 لو قال لامرأته ان تزوجتك فحلال الله على حرام فتروجها تطلق ولهذا لا يخالف به الا الرحان قيدنا
 بالقضاء لانه لا يقع الطلاق ديانته بلانية وذلك كرا الامام ظهر الدين لا نقول لا تشترط النية لكن يجعل
 ناويا عرفا فان قلت اذا وقع الطلاق بلانية ينبغي أن يكون كالصرح فيكون الواقع رجعا قلت
 المتعارف به ايقاع البائن كذا في البرازية فلو قال المصنف ويقع البائن لكان أولى وقوله أنت معي
 في الحرام بمنزلة قوله أنت على حرام وكذا قوله حلال المسلم على حرام وفي المواضع التي يقع الطلاق
 بلفظ الحرام ان لم تكن له امرأة ان حنت لزمته الكفارة والنسق على انه لا تلممه وان كان له اكثر
 من زوجة واحدة قال في الفتاوى يقع على كل تطليقة واحدة بخلاف الصريح فانه لا يقع الا واحدة
 فيما اذا قال امرأته طالق وله اكثر من واحدة وأجاب شيخ الاسلام الاوزجندى انه لا يقع
 الاعلى واحدة واليه البيان وهو الاشبه كذا في البرازية والخلاصة والذخيرة وفي فتح القدير
 وعندى ان الاشبه ما في الفتاوى لان قوله حلال الله أو حلال المسلم يعم كل زوجة فاذا كان
 فيه عرف في الطلاق يكون بمنزلة قوله من طالق لان حلال الله يشملهن على سبيل

واحدة كما قال المصنف وقول الشارح ولو كان له أربع نسوة والمسئلة بحالها يقع على كل واحدة طلقة بائنة وقيل تطلق واحدة
 منهن واليه البيان وهو الاظهر والاشبه يجب أن يكون معناه والمسئلة بحالها يعني في التحريم لا يقصد أنت كما لا يخفى بل في هذا
 يجب أن لا يقع الاعلى مخاطبة اه ومثله في منح الفغار من بحث الصريح والشرنبلالية وفي الغزمية على الدرر والغرر ولعل
 مراد الزبلي بكون المسئلة بحالها هو ان يكون الحرام عنده طلاقا وأما كون المسئلة في تلك الصورة على أن يقال أنت على حرام
 فليس يدخل في ذلك فان ما يقتضيه صحة المساق هو أن تكون العبارة ههنا المرأى على حرام اذا لمساغ لان يقال لاربعة نسوة
 أنت على حرام ولا تنافي صحة القولين المذكورين الاعلى ما قررنا اه لکن في قوله ان تكون العبارة ههنا المرأى على حرام

نظر والظاهر ايد الله بحلال الله او حلال المسلم لئلا يكره المؤلف هناعن الفتاوى من ان قوله امرأتى طالق وله اكثر من واحدة لا يقع الاعلى واحدة ولم يحكوا في هذا خلافا بل ظاهر قوله بخلاف الصريح انها تعاقبة كما ذكره في منح الغفار راد اعلى الدرر في ذكره التصحيح في الصريح ايضا وحيث فلا فرق فيما يظهر بين امرأتى طالق وبين امرأتى على حرام في كونه لا يشمل غير واحدة فيما لو كان له اكثر الا ان يوجد نقل بخلافه فيتبع فجعل العزيمة محل الخلاف امرأتى حرام في كونه يقع على الكل أو على واحدة غير ظاهر فالاحاصل ان ٧٦ المخرج من محل النزاع أنت على حرام كما مر و امرأتى على حرام فتأمل وراجع وانظر في

تعليق الفتح بتقوى عندك ما قلنا (قوله ويوجد في بعض النسخ) أقول يؤيد النسخة الثانية ما سيذكره المصنف متنافي الايمان كل حل عليه حرام فهو على الطعام والشراب والفتوى على انه تبين امرأته من غير نية قال المؤلف هناك في شرحه لغلبة الاستعمال كذا في الهداية وان لم تكن له امرأة ذكر في النهاية معزيا الى النوازل انه يجب عليه الكفارة اه يعني ان أكل أو شرب لا نصرافه عند عدم الزوجة الى الطعام والشراب لا كما يفهم من ظاهر العبارة اه كلام المؤلف هناك وبه علم ان قول المصنف هنا أنت على حرام ابلاء ان نوى التحريم الى آخر ما ذكره

الاستغراق لا على سبيل البديل كما في قوله احدا كن طالق وحيث وقع الطلاق به هذا اللفظ وقع باثنا اه ويوجد في بعض النسخ وفي الفتاوى وفي بعضها وفي الفتوى والاولى لا يدل على انه هو المفتى به مع ان هذا القول هو المفتى به عند المتأخرين ولذا قال في البرازية ومشايعنا أفتوا في انه لو قال أنت على حرام والحلال عليه حرام أو حلال الله عليه حرام أو حلال المسلمين عليه حرام ان الكل بائن بلا نية واذا حلف بهذه الالفاظ على فعل في المستقبل ففعل وليست له امرأة عليه الكفارة واذا كان له امرأة وقت الحلف وما نت قبل الشرط أو بانته لا الى عدة ثم باشر الشرط الصحيح انه لا تطلق امرأته المتزوجة وعليه الفتوى لان حلفه صار حلفا بالله تعالى وقت الوجود فلا يتقلب طلاقا خالها ثم قال حلال الله على حرام ان شرب الى سنة وشرب لا يقع لعدم الملك والاضافة اليه ولو قال لها ان تزوجتك فحلال الله على حرام فتر زوجها تطلق قال بعضهم والصحيح خلافه لوقوعه على القائمة لا على المتزوجة فلو لم تكن في نكاحه وقت وجود الشرط امرأة لا يقع على فلانة ايضا وتماه في البرازية وفي قوله حلال الله عليه حرام وله امرأتان ولم تكن له نيسة طلقنا وان نوى احدها ما دين لاقى القضاء وفتوى الامام الاوزجندى على انه يقع على واحدة وعليه البيان وقد ذكرناه وفي الظهيرية حلف بهذه الالفاظ انه لم يفعل كذا وكان فعله وله امرأتان وأكثر بن وان ليست له امرأة فلا شيء عليه لانه ان حمل على الطلاق فلا يراد به شيء آخر وان حمل على اليمين فهو غموس وفي فوائد شيخ الاسلام قال حلال الله عليه حرام ان فعل كذا وفعله وحلف بطلاق امرأته ان فعل كذا وفعله وله امرأتان فأراد ان يصرف هذين الطلاقين في واحدة منهم ما أشار في الزيادات الى انه يملك ذلك وفي الذخيرة ان فعل كذا فحلال الله عليه حرام ثم حلف كذلك على فعل آخر وحنت في الاول ووقع الطلاق على امرأته ثم حنت في اليمين الثانية وهي في العدة قبل لا يقع والاشبه الوقوع للتحاق البائن بالبائن اذا كان معلقا قالت أنا عليك حرام فقال لا أدري احلال أم حرام لا يقع شيء قال بين يدي أصحابه من كانت امرأته عليه حراما فليفعل هذا الامر ففعله واحد منهم قال في المحيط هذا اقرار منه بجرمتها عليه في المحكم وقيل لا يكون اقرارا بالجرمة قال ثلاث مرات حلال الله عليه حرام ان فعل كذا ووجد الشرط وقع الثلاث كذا في البرازية والله سبحانه وتعالى اعلم

من التفصيل خاص بما اذا كان بلافظ غير عام أما اللفظ العام مثل كل حل عليه حرام (باب) فهو على الطعام والشراب أو على اليمينونة فقط (قوله واذا كان له امرأة وقت الحلف الى قوله فلا يتقلب طلاقا) أقول هكذا عبارة البرازية كما رأيت في نسختي والظاهر ان في عبارة البرازية سقطا يدل عليه ما سيذكره المؤلف في الايمان عن الظهيرية ونصه وان كانت له امرأة وقت اليمين فانت قبل الشرط أو بانته لا الى عدة ثم باشر الشرط لا تلزمه الكفارة لان عيئنه انصرف الى الطلاق وقت وجودها وان لم تكن له امرأة وقت اليمين ثم تزوج امرأة ثم باشر الشرط اختلفوا فيه قال الفقيه أبو جعفر تبين المتزوجة وقال غيره لا تبين وبه أخذ الفقيه أبو الليث وعليه الفتوى لان يمينه جعل عينا بالله تعالى وقت وجودها فلا يكون طلاقا بعد ذلك اه ومثله في الحامية

باب الخلع ترك المؤلف من عبارة المتن قوله هو الفصل من النكاح ولعله ساقط من نصه (قوله ويرد عليه أيضا) أي على ما في الفتح قال في النهر من تأمل قوله في الفتح الطلاق على ما ليس هو الخلع بل في حكمه لا مطلقا ولا تجرى فيه الخلاف في أنه فسخ وفي سقوط المهر علم ان المباراة من ألقاظ الخلع وأما الخلع بلفظ البيع والشراء ٧٧ فلا ير دلالة برى ما في الحاشية اه

ونقل في حاشية مسكين عن شيخه ان هذه العبارة غير موجودة في خط صاحب النهر والموجود فيه وأقول لا حاجة الى ما يزيد اذا المباراة ليست خلعا بل كالخلع في حكمه على ما استعرفه اه (قوله لكن يحتاج الى الفرق الخ)

باب الخلع

لما اشترك مع الايلاء في ان كلامهم ما قد يكون معصية وتديكون مباحا و زاد الخلع عليه بتسمية المال آخر عنه لانه بمنزلة البرك من المفرد وقد ما على الظهار واللعان لان مال لا ينفك عن المعصية وهو لغة النزح يقال خلعت النعل وغيره خلعا نزعته وخلعت المرأة زوجها مخالعة اذا اقتدت منه وطلقتها على الفدية فخلعها هو خلعا والاسم الخلع بالضم وهو استعارة من خلع اللباس لان كل واحد منهم بالباس للآخر فاذا فعل ذلك فكان كل واحد نزع لباسه عنه كذا في المصباح وشرا على ما اخترناه ازالة ملك النكاح المتوقفة على قبولها بلفظ الخلع أو ما في معناه وقول في هذا أولى من قول بعض الشارحين أخذه المال بازاء ملك النكاح لمغايرته المفهوم اللغوي من كل وجه والاصل ان يتحد جنس المفهومين ويزاد في الشرعي قيد لاخراج اللغوي ولانه يرده عليه الطلاق على مال وليس مساويا له في جميع أحكامه لاستقلال حكم الخلع باسقاط الحقوق وان اشتر كافي البيئونة ويرد عليه أيضا ما اذا عرى عن البذل كما سئذ كرهه وقول في أيضا أولى مما اختاره في فتح القدير من انه ازالة ملك النكاح ببذل الخلع لانه يرده عليه ما اذا قال خلعتك ولم يسم شيئا فقبلت فانه خلع مسقط للحقوق كما في الخلاصة الا ان يقال مهرها الذي سقط به بدل فلم يعر عن البذل فان قلت لو كانت قبضت جميع المهر ما حكمه قلت كقاضيخان انها ترد عليه ما ساق اليها من الصداق كما ذكره الحاكم الشهيد في المختصر وخواهر زاده وأخذه ابن الفضل قال القاصي وهذا يؤيد ما ذكرنا عن أبي يوسف ان الخلع لا يكون الا بعوض اه وسياق تمامه آخر الباب وانما قيدنا بالمفاعة لانه لو قال خلعتك ناو يوقع باثنا غير مسقط كما سياتي وهو خارج عن تعريفنا بقوله المتوقفة على قبولها لعدم توقفه كافي الخلاصة ويرد عليه أيضا ما اذا كان بلفظ المباراة فانه يقع به البائن وتسقط الحقوق كالخلع بلفظه وما اذا كان بلفظ البيع والشراء فانه خلع مسقط للحقوق على ما صح في الصغرى وان صرح قاضيخان بخلافه فلذا ازيدنا في تعريفنا وما في معناه واستفيد من قولنا ازالة ملك النكاح انه لو خالغ المطلقة رجعا بمال فانه يصح ويجب المال ولو خالغها بمال ثم خالغها في العدة لم يصح كافي القنية ولكن يحتاج الى الفرق بين ما اذا خالغها بعد الخلع حيث لم يصح وبين ما اذا طلقها بمال بعد الخلع حيث يقع ولا يجب المال وقد ذكرناه في آخر الكتابات ونرج الخلع بعد الطلاق البائن وبعد الرد فانه غير صحيح فيهما فلا يسقط المهر ويبقى له بعد الخلع ولاية الجبر على النكاح في الردة كما في البرازية (قوله الواقع به وبالطلاق على مال طلاق بائن) أي بالخلع الشرعي أما الخلع فلقوله عليه الصلاة والسلام الخلع تطليقة بائنة ولا يه يحتمل الطلاق حتى صار من الكتابات والواقع بالكتابة بائن وفي الخلاصة ولو قضى يكون الخلع فسخا قيل ينفذ وقيل لا اه والظاهر الاول لانه قضى في فصل مجتهد فيه ومذهبنا قول الجمهور ومن العلماء

باب الخلع هو الفصل من النكاح الواقع به وبالطلاق على مال طلاق بائن أقول الفرق ظاهر وهو ان الخلع بعد الخلع لم يصح لان البائن لا يلحق البائن أما الطلاق بمال بعد الخلع انما صح لانها بالخلع بائن منه والطلاق بمال لا يفيد البيئونة لمصولها قبله والمال انما يلزم بمقابلة ملكها نفسها فاذا كانت مالكة نفسها بالخلع لم يلزم المال لعدم ما يقتضى لزومه فيقع بالطلاق الرجعي فقط لعدم لزوم المال والرجعي يلحق البائن بخلاف ما اذا طلقها بمال

ثم خلعها فانه يلزم المال ولا يصح الخلع لانها بائن منه بالطلاق (قوله قيل ينفذ وقيل لا) قال في الشربلية ان قضاء هذا الزمان ليس لهم الا القضاء بالصحیح من المنهب وهو كونه باثنا اه قال في حاشية مسكين وذكر في ديباجة الدر المختار نقلا عن الشيخ قاسم في تهمته ان الحكم والافتاء بالقول المرجوح جهل ونزق للاجماع وان الخلاف خاص بالقاضي المجتهد وأما المقلد فلا ينفذ قضاؤه بخلاف مذهبه أصلا كافي القنية ولا سيما في زماننا فان السلطان ينص في مشوره على نفيه عن القضاء بالا قول الضعيفة

فكيف يختلف مذهبه فيكون معروفا بالنسبة لغیر المعتمد اه ولا يخفى ما فيه فان مراد المؤلف انه لو قضى به قاض يرى
والنهر فكان ما في البحر هنا من قوله والظاهر النفاذ خلاف المعتمد اه ولا يخفى ما فيه فان مراد المؤلف انه لو قضى به قاض يرى
كونه فسخا كالجنبى بنفذ قضاؤه لكونه في فصل مجتهد فيه ليس مما خالف كتابا ولا سنة مشهورة ولا اجماعا واذ ارفع الخفي
امضاء مالو كان واحدا مما ذكر فانه ينقضه لعدم نفاذ القضاء فيها كما يأتي بانه ان شاء الله تعالى في محله (قوله ادعى الاستثناء
الخ) هذا كالاستثناء من قوله الا اذا ٧٨ ظهر ما ذكرنا الخ وحاصله ان دعواه الاستثناء مقبولة الا اذا ذكر في عقد الخلع البدل فان
التصریح ببدل البدل

قرينة على قصد الخلع فلا
يصدق في دعوى ابطاله
بالاستثناء الا اذا ادعى ان
ما قبضه ليس بدل الخلع
بل هو حق آنكر كدين
أو ودیعة فتقبل حينئذ
دعواه الاستثناء لان قضاء
القرينة لانه اذا كان
القول قوله فيما قبضه
لم يبق الخلع يبطل لكن
فيه ان القرينة على قصد
الخلع هي ذكر البدل في
عقد الخلع لا قبضه بعده
فاذا ذكر البدل ثم قبض
منها لا ثم ادعى الاستثناء
وادعى ان ما قبضه حق
آخ غير البدل لم تنفذ
قرينة قصد الخلع فلا
تصح دعواه الاستثناء
ويبقى عقد الخلع يبطل
فلا تقبل دعواه ان ما
قبضه حق آنكر لانه حيث
بقى البدل يكون القول
للرأة في ان مادفعته بدل
الخلع لا غير لان القول

من قال بعدم مشروعيته أصلا ومنهم من قيده بما اذا كرهته وخاف ان لا يوفى بها حقها وان لا توفيه
ومنهم من قال لا يجوز الا باذن السلطان وقالت الحنابلة لا يقع به طلاق بل هو فسخ بشرط عدم
نية الطلاق فلا ينقص العدد وقال قوم وقع به رجعي فان راجعها رد البدل الذي أخذه وتمامه في
فتح القدير أطلقه فشمئل ما اذا كان بغير عوض أيضا وما اذا وقع بلفظ الخلع أو البيع أو المباراة
وما اذا لم ينو الطلاق به ولكن بشرط ذكر العوض حتى لو قال لم أعن الطلاق مع ذكره لا يصدق
قضاء ويصدق ديانته لان الله تعالى عالم بما في سره لكن لا يسع المرأة ان تقيم معه لانها كالقاضي
لا تعرف منه الا الظاهر كذا في الميسر وحال هذا كذا في الطلاق كالنية كذا في الحائنة وفي البرازية
ادعى الاستثناء أو الشرط في الخلع وكذبته فيه فالقول له الى ان قال والقوي على صحة دعوى الغير
والمبطل الا اذا ظهر ما ذكرنا من التزام البدل أو قبضه أو نحوه ادعى الاستثناء وقال قبضت ما
قبضت منك بحق عليك وقالت بل لبطل الخلع فالقول له لانه أنكروا وجوب البدل عليها
وأقر ان له عليها مالا واحدا المالن والمرأة مقررة ان له عليها مالا آخر فيكون القول له بخلاف ما اذا
لم يدع الاستثناء لانه يدعى عليها بدل الخلع وهي تنكر القول لها اه وأما اذا لم يذكر العوض فهو
من السكيات فيتوقف على النية أو ما ذكره الطلاق ان كان بلفظ الخلع أو المباراة وان كان بلفظ
البيع كعبت نفعلك أو طلاقك فلا لانه خلاف الظاهر وقد أوجب وقوع البائن حكمه وسيأتي بيان
صحته انه عين من جانبه معاوضة من جانبها فلا يصح رجوعه عنه ولا يبطل بقيامه عن المجلس
وصح مضافا منه وان عكست الاحكام في حقها لو بدأت كما سيأتي ولم يذ كر شرطه لان شرطه شرط
الطلاق ولكن لا بد من القبول منها حيث كان على مال أو كان بلفظ خالعتك أو اختلعي ولذا اقال في
المحيط لو قال لها اختلعي فقالت اختلعت تطلق ويسقط المهر لان قوله اختلعي أمر بالطلاق بلفظ
الخلع والمرأة تملك الطلاق بأمر الزوج فصار بمنزلة ما لو قال لها طلق نفسك طلاقا بائنا بخلاف قوله
اشترى نفسك مني فقالت اشتريت لا تطلق ما لم يقل الزوج بعث لانه أمر بالخلع الذي هو معاوضة لان
الشراء معاوضة فلا يصح الامراء لم يكن البدل مذكورا معلوما وأما اذا ذكر مالا مجهولا بان قال
اخلعي نفسك بمال فقالت اختلعت نفسي بالف درهم لا يتم الخلع ولا تطلق حتى يقول الزوج خلعت
لانه لم يصح تفويض الخلع اليها لانه اذا ذكر المال كان خلعا حقيقة والخلع لا يصح الا بتسمية البدل
والبدل هنا مجهول فلم يصح وان ذكر مالا معلوما بان قال اخلعي نفسك بالف درهم فقالت اختلعت
بالف درهم ولم يقل الزوج خلعت أو قالت المرأة خلعتني بالف درهم فقال الزوج خلعت ولم يقل

للملك وحينئذ لم يبق فرق بين دعوى الاستثناء وعدها حيث يكون القول للرأة في صورتين وما ذكره
المؤلف مذكورا بعينه في جامع الفصولين لكنه قال في آخره وفيه نظر ولم يبين وجهه ولعل ما ذكرناه هو مراد صاحب الفصولين
بالنظر والله سبحانه أعلم (قوله بخلاف ما اذا لم يدع الاستثناء الخ) ذكر في البرازية عقب قوله والقول لها ما نصه دفعت بدل الخلع
درهم الزوج انه قبضه بجهة أخرى أفق الامام ظهير الدين ان القول له وقيل لالهالانها المملوكة (قوله فيتوقف على النية أو
مذا كذا في الطلاق الخ) سيأتي عند قوله ويسقط الخلع والمباراة الخ ان المشايخ لم يشترطوا النية في الخلع لقلبة الاستعمال ولان

الغالب كونه بعد مدة كره الطلاق الخ فتأمل (قوله كل طلاق وقع بشرط الخ) في التناثر خانية عن الحاشية رجل قال لامرأته
اذا دخلت الدار فقد دخلت علي ألف فدخلت الدار يقع الطلاق بالف بريديه اذا قبلت عند الدخول اه (قوله وفي القنينة
في الباب المعقود الى قوله آخرها) أي آخر القنينة وهو مذكور آخر الا بول كلها ٧٩ هذا وقد نقل الرمي عنها زيادة على

ما ذكره المؤلف هنا برمز
اسنع دبس ان الواقع
فمبارجعي ويبرأ الزوج
لانفاقها ما على الرجعي
ومقابلته بالمال لا تعبده
الى ان قال ثم اجاب عن
مسئلة الزيادات فراجع
اه قلت قد راجعت
النسخة التي عندي فلم أر
فيها زيادة على ما ذكره
المؤلف هنا عنها وكذا
راجعت غير ذلك الباب
من مظان المسئلة فلم أجد
ذلك فاعل نسخته فيها تلك
الزيادة والله تعالى أعلم
ثم رأيت ذلك في آخر
الحاوي لصاحب القنينة
حيث قال اسنع دبس
والواقع فيها رجعي ويبرأ
الزوج لا نفاقها ما
وتراضيها على وقوع
الطلاق رجعي ومقابلته
بالمال بعد ما كان
موصوفا بالرجعي لا يغيره
وذكر المصدر للتأكد
كما لو قال أنت طالق
واحد فالواقع به رجعي
وان لم يصفه بالرجعية ولم
يتفقا عليها وعندا نفاقها
ورضاها بالرجعية

المراة قبلت تم الخلع في رواية ولم يتم في أخرى والكاتبه والصلح عن دم العمد على الروايتين وكذا
لو قال اشترى ثلاث تطلقات بكذا فقالت اشتريت بخلاف النكاح وفي النوادر لو قال لها اشتريت
منى ثلاث تطلقات بكذا فقالت اشتريت لا يتم الخلع ما لم يقبل الزوج بعث وهو الصحيح الا اذا أراد
به التحقيق دون المساومة لانه لم يوجد الامر بالخلع والخلع معاوضة فلا يتم بركن واحد اه وفي جامع
الفصولين كل طلاق وقع بشرط ليس بمال فهو رجعي وفيه ان القبول في المعلق انما يكون بعد
وجود الشرط وفي الكافي القبول في المضاف انما يكون بعد وجود الوقت ولا يصح القبول قبله
لان الايجاب معلق بالشرط والمعلق بالشرط عدم قبل الشرط فلا يصح القبول قبل الايجاب اه
وفي التجميع ما يفيد صحة القبول في المعلق قبل وجود الشرط فانه قال لو قال ان دخلت الدار فقد
خلعتك على ألف فتراضيها عليه ففعلت صح الخلع وفي الوجيز كافي الكافي وأقول لو قيل بصحة القبول
في المضاف قبل وجود الوقت لان عقاده سببا للحال عندنا وبعدم صحته في المعلق قبل وجود الشرط
لعدم انعقاده سببا للحال لكان حسنا للتخريج على الاصول وفي المحتبى باع طلاقها مناهمها فهو
براءة من المهر والطلاق رجعي ويشترط في قبولها علمها بمعناه فلو قال لها اخلعي نفسك بكذا ثم
لقنها بالعبودية حتى قالت اخلعت وهي لا تعلم بذلك فالصحيح انه لا يصح الخلع ما لم تعلم المرأة ذلك
لانه معاوضة كالبيع بخلاف الطلاق والعناق والتسدير لانه اسقاط محض والاسقاط يصح مع
الجهل كذا في المحط وقولها فعلت في جواب قوله خلعت نفسك منى بكذا ليس بقبول على الصحيح
المختار الا اذا أراد به التحقيق ولو قالت لزوجها اخلعي على ألف درهم فقال الزوج مجيبا لها أنت طالق
صار كقوله خلعتك لان هذا يحتمل ان يكون جوابا فيجعل جوابا لها وهو المختار كافي الحاشية ولو قال
بعث منك طلاقك بمهر كذا فقالت طلقت نفسي بانته منه بمهرها بمنزلة قولها اشتريت لانه يصح
جوابا ويصح ابتداء فيجعل جوابا لها وقيل يقع رجعي والاول أصح ولو قال لها اخلعي نفسك فقالت
قد طلقت لزمها المال الا ان ينوي بغير مال ولو قال بعث منك تطلقة فقالت اشتريت يقع الطلاق
رجعيان لانها صريح ولو قال لها بعث نفسك منك فقالت اشتريت يقع الطلاق بانثالان هذا كناية
وهي بانثثة ولو قال لها بعث منك أمرك بالف درهم ان اختارت نفسها في المجلس وقع الطلاق ولزمها
المال لانه ملكها الطلاق بالمال فاذا اختارت فقد تملك ولو قال لامرأته كل امرأة أتزوجها فقد
بعث طلاقها منك بدرهم ثم تزوج امرأة فالقبول اليها بعد التزوج فان قبلت بعد التزوج طلاقها
أو طلقها يقع وان قبلت قبله لا يقع لان هذا الكلام من الزوج خلع بعد التزوج فيشرط القبول
بعده ولو قالت المرأة بعث منك مهري ونفقة عدني فقال اشتريت فالظاهر انها لا تطلق لان الزوج
ما باع نفسها ولا طلاقها منها انما اشترى مهرها وهذا لا يكون طلاقا لكن الاحوط ان يجرد
النكاح كذا في المحيط وفي القنينة في الباب المعقود للمسائل التي لم يوجد فيها رواية ولا جواب شاف

وتوصيفه بها بالطريق الاولى ان الواقع فيه رجعي ولما كان الواقع به رجعيان ضرورته البراءة وأما مسئلة الزيادات فهي
فيما اذا كانت المرأة طالمة منسه طلقتين بانثنتين بالف فتغير مقابلة المال ما وصفه الزوج من الرجعي الى ما طلبته من الباش لانها
لم ترض بلزوم الالف مع بقاء النكاح فيلغو ما وصفه به بمقابلته ولان الباء تعجب الاعراض والعوض يستلزم المعوض ولو وقع
رجعيان لغو معنى الباء للعوض وهو غير جائز لاستلزام وجود العوض وهو لزوم الالف وجود العوض وهو انصرام النكاح

من بينهما فبلغوا وصفه الزوج به بمقابلة المال فتقعان بائنتين اه (قوله فالالف مقابلهما) مخالف للمسئلة الا تية قريبا
في قوله أنت طالق الساعة واحدة أم لك الرجعة الخ فانه جعل فيها المال في مقابلة الثانية فقط وهذا هو الموافق للقاعدة الا تية
عن الفتح عند قول المتن أنت كذا بالف من قوله الاصل انه متى ذكر طلاقين وذكر عقيبهما مالا يكون مقابلا بهما الا اذا وصف
الاول بما ينافي وجوب المال فيكون ٨٠ مقابلا بالثاني فقط وقدم تفاريع هذه المسئلة في باب اضافة الطلاق وانها على وجوه

عشرة (قوله وغدا أخرى
بالالف) أى ان تزوجها
قبل مجيء الغد ولا تقع
غدا أخرى بغير شيء لانه
شرط وجوب المال في
الثانية لم يوجد وهو زوال
الملك عنها بالزوال الملك
بالاولى لكونها بائنة
ذخيرة (قوله فقبلت
انصرف البديل اليهما) قال
في النهر وفي الزيادات
ولزمها المال

والذخيرة نص في انهما
بائنتان (قوله فالبديل
ينصرف اليهما) فيكون
كل تطليقة بمخمسائة
فيكونان بائنتين فتقع في
الحال واحدة بنصف
الالف وغدا أخرى مجانا
الآن يتزوجها قبل مجيء
الغد فتقع الثانية غدا
بنصف الالف وانما
انصرف البديل اليهما
لانه لا بد من الغاء الوصف
او البديل والغاء المناسي
اولى لانه ذكر اولاد ذكر
البديل آخر والاخر

للتأخيرين آخرها قالت زوجها أبرأتك من المهر بشرط الطلاق الرجعي فقال لها أنت طالق
رجعيا يقع بائنا للمقابلة في المال كمسئلة الزيادات أنت طالق اليوم رجعيا وغدا أخرى بالف فالالف
مقابل بهما وهما بائنتان أمر رجعيا وهل يبرأ الزوج لوجود الشرط صورة أو لا يبرأ اه وفي الذخيرة
أنت طالق الساعة واحدة وغدا أخرى بالف درهم فقبلت وقعت واحدة في الحال بنصف الالف
وأخرى غدا بغير شيء وان تزوجها قبل مجيء الغد ثم جاء الغد تقع أخرى بمخمسائة أنت طالق
الساعة واحدة أم لك الرجعة وغدا أخرى بالف فقبلت وقعت واحدة للحال بغير شيء وفي الغد أخرى
بالالف ولو قال أنت طالق اليوم بائنة وغدا أخرى بالف وقع للحال واحدة بائنة بغير شيء وغدا أخرى
بالالف ولو قال أنت طالق واحدة وأنت طالق أخرى بالف فقبلت وقعتا بالف ولو قال أنت طالق
الساعة واحدة أم لك الرجعة وغدا أخرى أم لك الرجعة بالف فقبلت انصرف البديل اليهما وكنالو
قال أنت طالق الساعة ثلاثا وغدا أخرى بائنة بالف أو أنت طالق الساعة واحدة بغير شيء وغدا
أخرى بغير شيء بالالف والبديل ينصرف اليهما اه (قوله ولزمها المال) أى في المسئلتين لانه
ما رضى بخروج بضعها عن ملكه الا به فليزنها المال بالتسوية ولو قال وكان المسمى له لكان أولى
ليشمل ما اذا قبله غيرها وسأني آخر الباب بيان خلع الفضيولى ان شاء الله وليشمل الابرأ حتى لو قالت
له أبرأتك عمالي عليك على طلاقى ففعل جازت البرائة وكان الطلاق بائنا وكذا لو طلقها على ان تبرئه
من الالف التي كفل بها المرأة من فلان صح والطلاق بائن كما في البرازية وقوله احتراز عن
التاخير فانه ليس بمال وانما تأخير فيه المطالبة كما لو قالت له طلقنى على ان أؤخر مالي عليك
فطلقها فان كان لتأخير غايه معلومة صح التأخير وان لم يكن له غايه معلومة لا يصح والطلاق
رجعي على كل حال كما في البرازية أيضا ولو قال قد خلعتك على ألف قال ثلاث مرات فقبلت طلقت
ثلاثا بثلاثمائة آلف لانه لم يقع شيء الا بقبولها لان الطلاق يتعلق بقبولها في الخلع فوقع الثلاث
عند قبولها جملة بثلاثمائة آلف ولو قال بعثت منك تطليقة بالف فقالت اشتريت ثم قاله ثانيا
ومثالثا كذلك وقال أردت التكرار لا يصدق ويقع الثلاث ولم يلزمها الا الالف لانها ملكت
نفسها بالاولى وقد صحح بالطلاق في اللفظة الثانية والثالثة والصريح يلحق البائن كذا في المحيط
ولو اتقاع على الخلع وقالت بغير جعل والقول لها لان حجة الخلع لا تستدعي البديل فتكون منكورة
فيكون القول لها ولو ادعت الخلع والزوج ينكره فشهدا أحدهما بالف والاخر بالف ومخمسائة
لا يقبل ولا يثبت الخلع لانها تحتاج الى اثبات ان الزوج علق الطلاق بقبول المال والطلاق المعلق
بقبول الالف غير الطلاق المعلق بقبول الالفين اذ هما شرطان مختلفان فكان كل واحد يشهد بغير

يكون ناسخا للاول ولو قال أنت طالق الساعة واحدة أم لك الرجعة أو بائنة بغير شيء وغدا أخرى
بالف ينصرف البديل الى الثانية لانه قرن بالاولى وصفا منافيا للبديل ولو قال أنت طالق الساعة واحدة وغدا أخرى أم لك الرجعة
بالف ينصرف اليهما لانه قرن بالثانية وصفا منافيا للبديل فينصرف البديل الى التطليقتين كذا في الذخيرة من الفصل السادس
في اضافة الطلاق (قوله قيده به احتراز عن التأخير) أى قيده بالمال وكان الانسب كما فعل في النهر ان يذكره عند قول المصنف
سابقا والواقع به وبالطلاق على مال بائن (قوله والطلاق رجعي على كل حال) أى سواء كان للتأخير غايه معلومة أو لم يكن

ما يشهد

ما يشهد به الاخر فلا يقبل ولو كان الزوج هو المدعي وقد ادعى ألفا وخمسة مائة والمسئلة بحالها
تقبل على الالف لان الطلاق وقع باقرار الزوج فبقي دعوى الزوج ديننا مجردا واتفق الشاهدان على
الالف وانفرد أحدهما بزيادة خمسة مائة فيقضى بما اتفقا عليه وان كان يدعي ألفا لا يقبل وقد كذب
أحد شاهديه لماعرف ويقع الطلاق باقراره واذ شهد شاهدان انه طلقها قبل الخلع ثلاثا استرد
المال لانها باثمة الخلع وان كانت مقررة بهجمة الخلع ظاهر فاذا ادعت الفساد بعد ذلك صارت
متناقضة في الدعوى الا ان البيئنة على الطلاق تقبل من غير دعوى فيثبت انه أخذ المال بعد
البيئنة فلزمه الرد كذا في المحيط أطلق في لزومها المال فشميل المكاتبه ولكن لا يلزمها المال الا بعد
العتق ولو باذن المولى فحرجها عن التسرع ولو بالاذن كهبتها وشمل الامة وأم الولد ولكن بشرط اذن
المولى فيلزمها الحال لانفسك كالمجرى باذن المولى فظهر في حقه كسائر الديون وفي الجامع لو خلع الامة
مولاهما على رقبتهما وزوجها عرفا فخلع واقع بغير شيء ولو كان الزوج مكاتباً أو عبداً أو مديراً جازا الخلع
وصارت لسيد العبد والمدير لانها لا تصير مملوكة للزوج بل للمولى فلا يبطل النكاح وفي المجرى لو ملك
رقبتها بعد النكاح لبطل ولو بطل الخلع فكان في تصحيحه ابطاله وأما المكاتب فانه يثبت له
فيها حق الملك وحق الملك لا يمنع بقاء النكاح فلا يفسد النكاح كما لو اشترى زوجة أمة تحت عبد
خلعها مولاهما على عبد في يديه ثم استحق العبد الخلو ع عليه فلا شيء على المولى لانه لم يضيف العبد
الخلو ع عليه الى نفسه ولا ضمنه فكان العقد مضافا الى الامة وتباع الامة في قيمة العبد المستحق لان
المولى يملك الايجاب بدل الخلع عليها فظهر في حقه فتعلق برقبتهما وان كان عليهما دين آخر قبله بدأ به لانه
وجب باختيار المولى فلم يظهر في حق الغريم كما في الصلح فان بقي شيء يؤخذ من الامة بعد العتق فان
كان المولى ضمن بدل الخلع أخذ به كذا في المحيط وفي الظهيرية امرأة قالت لزوجها اختلعت منك
بكذا وهو ينسج كرى باساجعل ينسج وهو يخاصمها ثم قال خلعت قالوا ان لم يطل ذلك فهو جواب اه
وفي جامع الفصولين قال خلعتك بكذا درهم فجعلت المرأة تعد الدراهم فلما تم العدة قالت قبلت
ينبغي ان يصح اه وفي كافي الحاكم واذ خلع الرجل امرأته على ألف درهم فان الالف تنقسم عليها
على قدر ما تزوجها عليه من المهر اه وفي البرازية اختلعا وهما يمسيان ان كان كلام كل منهما متصلا
بالآخر صح وان لم يكن متصلا لا يصح ولا يقع الطلاق أيضا ولو اختلعا وزعت تمام الخلع وادعى
القيام ثم القبول فالقول له لانه انكار الخلع اه ودخل تحت الطلاق على مال لو طلقها على اعطاء
المال للماني الخامسة لوقال لامرأته أنت طالق على ان تعطيني ألف درهم فقالت قبلت نطق للحال
وان لم تعط ألفا كما لو قال لامرأته أنت طالق على دخولك الدار فقالت طلق للحال وان لم تدخل لان
كلمة على لتعليق الايجاب بالقبول لا لتعليق بوجود القبول اه ولو قال ولزمتها المال ان لم تكن مريضة
مرض الموت ولا سفينة ولا مكرهه لكان أولى لان المحجورة بالسفه لو قبلت الخلع وقع ولا يلزمها المال
ويكون باثنا ان كان بلفظ الخلع رجعيان كان بلفظ الطلاق كما في شرح المنظومة وأما المريضة
فقال في جامع الفصولين مريضة اختلعت من زوجها بمهرها ثم ماتت ينظر الى ثلاثة أشياء الى ميراثه
منها والى بدل الخلع والى ثلث مالها فيجب أقلها لا الزيادة كذا في شعي وفي ختل في هذه الصورة لو لم
يدخل بها سقط نصف المهر بطلاقه والنصف الآخر وصية وهو لغير الوارث فصح من الثلث فلودخل
بها وماتت بعده ضي العدة فكل المهر وصية ونصح من الثلث اذا اختلعت تبرع ولو ماتت في العدة
هكذا عند أبي يوسف ومحمد اذا الزوج لم يبق وارثا رضاه بالفرقة وعند أبي حنيفة يعطى الاقل من

(قوله تطلق للحال وان لم
تعط ألفا) أي ويلزمها
الالف كما يأتي عند قوله
أنت طالق بالف أو على
ألف (قوله كذا في شعي)

هذا من مذهب الشافعي والمجتمعة والمجاهل المهمة الى شرح الطحاوي وفي خصل بالحاء المجتمعة رمز الى الخصائل (قوله كذا ط)
هو بالطاء المهمة رمز للمجتمعة ٨٢ (قوله ثم برئها) أي بالقرابة (قوله وأشار بقوله ولم يرها المال الى انه لا يتصور

ميراثه ومن بدل الخلع ومن الثلث اذا تمها في حق سائر الورثة ولم يتمها في الاقل وهو نظير ما قلنا جميعا في طلاقها بسؤالها في مرض الموت وحاصل التفاوت بين مضي العدة وعدم مضيها انه بعد مضيها لا ينظر الى قدر حق الزوج في الميراث وانما ينظر الى الثلث فيسلم للزوج قدر الثلث من بدل الخلع ولو أكثر من ميراثه وقبل مضيها لا ينظر الى الثلث وانما ينظر الى ميراثه فيسلم للزوج قدر ارثه من بدل الخلع دون ذلك المال لو ثلثه أكثر كذا ط ولو كان الزوج ابن عمها فلو لم يرث منها بان كان لها عصباء أحرأقرب منه فهو والاجنبى سواء ولو برئها بقرابة وماتت بعد مضيها ينظر الى بدل الخلع والى ارثه بالقرابة فلو كان البديل قدر ارثه أو أقل سلم له ذلك ولو أكثر فالزيادة على قدر ارثه لا تسلم له الا باجازة الورثة هذا لو كانت مدخولة والا فالنصف يعود الى الزوج بطلاق قبل دخوله لا يحكم الوصية وفي النصف الآخر ينظر لو كان الزوج أجنبيا فهو متبرع فيصح من الثلث ولو كان ابن عمها ويرثها فله الاقل من ارثه ومن نصف المهر هذا لو ماتت في ذلك المرض ولو برئت منه سلم للزوج كل البديل كهيبتها ثم يرثها ولا يرث بينهما بالزوجة ماتت في العدة أو بعدها التراضيهما يبطلان حقه هذا لو كانت مريضة فلو اختلفت صححة والزوج مريض فالخلع جائز باسمي قل أو أكثر ولا يرث بينهما ماتت في العدة أو بعدها ولو خلعها أجنبى من الزوج بمال ضمنه للزوج وكان ذلك في مرض موت الأجنبى جاز ويعتبر البديل من ثلث مال الأجنبى فلو كان الزوج مريضاً حين تبرع الأجنبى بخلعها فلها الارث لو مات الزوج من مرضه ذلك وهي في العدة لانها لم ترض بهذا الطلاق فاعتبر الزوج فارا اه ولو كانت مكروهة على القبول لم يلزمها البديل وفي القنينة ولو اختلفا في الكره بالخلع والطوع فالقول له مع اليمين اه وفي الظهيرية لو قالت طلقني ثلاثاً بالف درهم طلقني ثلاثاً بمائة دينار فطلقها ثلاثاً طلقت بمائة دينار ولو كان الايجاب من الزوج بالمالي لزمها المالا ان اه وأشار بقوله ولم يرها المال الى انه لا يتصور ان يلزمه مال في الخلع ولذا قال في المجتبى خلعتك على عبدى وقف على قبولها ولم يجب شئ قلنا الظاهر انه عنى بقوله وقف على قبولها أى وقوع الطلاق ومعرفة هذه المسئلة من أهم المهمات في هذا الزمان لان الناس يعتادون اضافة الخلع الى مال الزوج بعد ابرائها اياه من المهر فهذا علم انها اذا قبلت وقوع الطلاق ولم يجب على الزوج شئ وفي منية الفقهاء خلعتك بمالى عليك من الدين فقبولت ينبنى أن يقع الطلاق ولا يجب شئ ويبطل الدين ولو كانت اختلفت على عبد ثم تبين انه عبد الزوج يتصادقهما فينبغى أن لا يلزمها شئ لسلامة البديل له اه وظاهر اقتضاره على لزومها المال انه لو تخالفا ولم يذكرا من المال شيئاً لا يصح الخلع وهو رواية عن محمد لانه لا يكون الا بالمال ولكن الاصح انه يصح كذا في المجتبى وفي الحاشية الزيادة في البديل بعد الخلع غير صححة (قوله وكرهه أخذ شئ ان نشر) أى كرهها والنسوز يكون من الزوجين وهو كراهة كل واحد منهما صاحبه كما في المغرب وفي المصباح نشرت المرأة من زوجها نشوزاً من بائى قعد وضرب عصت زوجها وامتنعت عليه ونشر الرجل من امرأته نشوزاً بالوجهين تر كها وحفاها وفي التنزيل وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضاً وأصله الارتفاع يقال نشر من مكانه نشوزاً بالوجهين اذا ارتفع عنه وفي السبعة واذا قيل انشر وافانشر وبالضم والكسر والنشر بفحتمين المكان المرتفع

أن يلزمه مال الخ) بنا فيه ما يأتي بعد نحو ورقة عن القنينة اختلفت نفسها بالمهر بشرط أن يعطيها كذا من مال الارز الابيض والعهابيه ينبنى أن يصح ولا يشترط بيان مكان الايقاع عنده الا أن يقال المراد بعدم تصور ذلك حيث لم يكن من جهتها مال بخلاف وكرهه أخذ شئ ان نشر مسئلة القنينة وان المال من الطرفين وكانها بذات المهر في مقابلة الطلاق والارز ويوضحه ما يأتي قبيل تلك المسئلة لو خلعها على عبد ومهرها ألف ثم زادها ألفاً فأماله وانظر ما يأتي في شرح قوله ويسقط الخلع والمباراة كل حق عند قول المؤلف الثالث أن يقع ببديل على الزوج وقوله بعده ثم اعلم انه بقي هنا صورة وحاصله ان المختار جواز كون البديل عليه بان يحمّل على الاستثناء من المهر كانه قال الاقتران المهر فانه لا يسقط عنى فيجوز ايجاب البديل عليه اذا اختلفت

على عوض ويكون مقابل البديل الخلع (قوله ولكن الاصح انه يصح) قال في النهر يعنى ويسقط المهر على ما مر قلت وسيأتى في كلام المؤلف عند قوله ويسقط الخلع والمباراة كل حق الخ عن الخلاصة وغيرها وسند كتحقيق المقام من

وان نشترا لا وما صلح

مهر اصلح بدل الخلع

هناك (قوله وفي امساكها

لا لرغبة) الجار والمجرور

خبر مقدم وقوله ذلك

مبتدأ مؤخر والاشارة الى

قوله أخذ مال المسلم بغير

حق (قوله وهو يقتضى

حل الاخذ مطلقا) أى

سواء كان النشوز منه

أو منها قلت لكن قد

علمت مما قدمه ان آية

فلا تأخذوا منه شيئا فيما

إذا كان النشوز منه وآية

فلا جناح عليهما فيما

إذا كان منها فلا تعارض

بينهما حتى تدسخ احدهما

بالاخرى (قوله وصحح

الشمى رواية الاصل)

قد علمت عدم المنافاة بين

الروايتين بما ذكره من

التوفيق وهو مصرح به

في الفتح فانه ذكر أولان

السئلة مختلفة بين الصحابة

ثم ساق النصوص من

الطرفين ثم حقق ثم قال

وعلى هذا يظهر كون

رواية الجامع أوجه نعم

يكون أخذ الزيادة خلاف

الأولى والمنع محمول على

ما هو الأولى وطريق

الغريب الى الله سبحانه

(قوله وذكر في غاية

البيان انه مطرد من عكس

من الارض والسكون لغة فيه اه وأراد بالكرهه كراهة التحريم المنتهضة سببا للعقاب والمحق ان
الاخذ في هذه الحالة حرام قطعا لقوله تعالى فلا تأخذوا منه شيئا ولا يعارضه الآية الاخرى فلا جناح
عليهما فيما افتدت به لان تلك فيما اذا كان النشوز من قبله فقط والاخرى فيما اذا خاف ان لا يقما
حدود الله فليس من قبله فقط نشوز على انهما والتعارض كان حتمت الاخذ ثابتة بالعمومات
القطعية فان الاجماع على حرمة أخذ مال المسلم بغير حق وفي امساكها الارغبة بل اضرا او تضيقا
ليقتطع مالها في مقابلة خلاصها من الشدة التي هي معه فيها ذلك وقال تعالى ولا تمسكوهن ضرارا
لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه فهذا دليل قطعي على حرمة أخذ مالها كذلك فيكون حراما الا
انه لو أخذ جاز في الحكم أى يحكم بهمة التملك وان كان بسبب خبيث وعمامة في فتح القدير وفي الدر
المشور أخرج ابن ابي جري عن ابن زبيدي الآيه قال ثم رخص بعد فقال فان خفت ان لا يقما حدود
الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به قال فنسخت هذه تلك اه والحاصل ان ما في النساء منسوخ بآية
البقرة وهو يقتضى حل الاخذ مطلقا اذا رضيت أطلقه فشمى القليل والكثير ويلحق به الابراء
عمالها عليه فانه لا يجوز ايضا اذا كان النشوز منه لانه اعتداء واضرار (قوله وان نشترا لا) أى
لا يكره له الاخذ اذا كانت هي الكراهة أطلقه فشمى القليل والكثير وان كان أكثر مما أعطاهما
وهو المذكور في الجامع الصغير وسواء كان منه نشوز لها أيضا ولا فان كانت الكراهة من
الجانبين فلا باحة ثابتة بعبارة قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وان كانت من جانبها
فقط فبدلتها بالأولى والمذكور في الاصل كراهة الزيادة على ما أعطاهما وينبغي حمله على خلاف
الأولى كما ينبغي حل الحديث عليه أيضا وهو قوله أما الزيادة فلا ان النص في الجناح مطلقا
فتقيده بنسخ الواحد لا يجوز لما عرف في الاصول ولذا قال في فتح القدير ان رواية الجامع أوجه
وصحح الشمى رواية الاصل لاحاديث ذكرها (قوله وما صلح مهر اصلح بدل الخلع) لان ما صلح
عوضا للمتقوم أولى ان يصلح عوضا لغير المتقوم فان البضع غير متقوم حالة الخرج ومتقوم حالة
الدخول ففتح الاب من خلع صغيرته على مالها وجزاله تزويج ولده بماله ونفذ خلع المريضة من
الثالث وجزاله تزويج المريض بمهر المثل من جميع ماله فصح الخلع على ثوب موصوف أو مكبل أو
موزون كالمهر وكذا على زراعة أرضها أو ركوب دابتها وخدمتها على وجهه لا يلزم خلوة بها أو
خدمة أجنبي لان هذه تجوز مهر او بطل البديل فيه لو كان ثوبا أو دارا كالمهر ووجب علمه
المهر وأشار الى ان هذا الاصل لا ينعكس كليفا لا يصح ان يقال مالا يصلح مهر الا يصلح بدلا في الخلع
لانه لو خالعهما على ما في بطن جاريتها أو غنمها صح وله ما في بطونها ولا يجوز مهر ابل يجب مهر المثل
وكذا على أقل من عشرة وكذا على ما في يدها كذا في التبيين وفتح القدير وذكروا في غاية البيان انه
مطرد من عكس كليفا لان الغرض من طرد الكلى ان يكون مالا متقوما ليس فيه جهالة مستتمة ومادون
العشرة بهذه المثابة ومن عكس الكلى ان لا يكون مالا متقوما وان يكون فيه جهالة مستتمة ومادون
العشرة مالا متقوم ليس فيه جهالة فلا يرد السؤال لاعلى الطرد الكلى ولا على عكسه اه وفي
المحط لو اختلفت على ثوب لم يتبين جنسه أو على دار فله المهر وفي العبد يلزمها الوسط ولو اختلفت على
ما تكتسبه العام أو على ما ترثه من المال أو على ان تزوجه امرأة وتمهرها عنه فالشرط باطل وترد
المهر ولو اختلفت بحكمه أو بحكمها صح فان حكمت ولم يرض الزوج رجوع بالمهر ولو خالعهما على
ألف الى المحصاد ثبت الاجل ولو قالت الى قدوم فلان أو موتة ووجب المال حالا ولو خالعهما على

فان حالها أو طلقها
بمهر أو خنزير أو مية
وقع بائن في الخلع رجعي
في غيره مجانا

ان الصلحة المطلقة
هي الكاملة وتكون مطلق
المال المتقوم خالي عن
الكمية يصلح مهرا
ممنوع فلذا منع المحققون
انعكاسها كلية (قوله
ولذلك الا بالتصادق)
كذافي النسخ ولكن
سعيد العبارة قرىبا
بلفظ ولا يعلم ذلك الا
بالتصادق وتقدم قبل
ورقة ونصف بلفظ تمين
انه عبد الزوج بتصادقهما
(قوله والواحد يتولى
الخلع من الجانبين)
سبأ في آخر الباب عن
البرازية انه لا يصلح
وكيلا منها سواء كان
البدل مسمى أو لا وعن
محمد انه يصح وفي
التارخانية عن الكبرى
الواحد يتولى الخلع من
الجانبين ان كان خلعا
وهو معاوضة اذا كان
البدل مذكورا في رواية
هو المختار

دراهم معينة فوجدها مستوفى برجع بالجداد وكذلك الثوب على انه هر وى فاذا هو مروى برجع
بهروى وسط ولا يرد بدل الخلع الا بعيب فاحش فان كان حلال الدم أو اليسد فاضي عنده برجع
عليها بقيته عند أي حنيفة وعندهما بنقصان قيمته لان كونه حلال الدم بمنزلة الاستحقاق عنده
وعندهما بمنزلة النقصان ولو اختلفت على عبد بعينه فبات في يدها أو استحق فعلها بقيته فان ظهر
انه كان ميتا وقت الانخلاع فله مهرها ولو خلعها على حيوان ثم صالحته على دراهم أو مكيل أو
موزون حاز يدا بيد ولو حالها على عبد ومهرها أو الفاقم زادها ألفا ثم استحق العبد رجوع عليها بالف
و بنصف قيمة العبد لان المرأة بذات العبد بازاء البضع وألف درهم فانقسم العبد عليها ما نصفين
نصفه بدل الخلع ونصفه بيعا بالف والمبيع متى استحق ثمنه برجع بثمنه و بدل الخلع متى استحق
تجب قيمته فيرجع بنصف قيمة العبد ولو خلع امرأته على عبد قسمت قيمته على مسمى ما في العقد لانه
قيمة بضعه ما لا على مهر من لهما لان الزيادة على المسمى مكر وهه في الخلع والزيادة في بدل الخلع باطلة
لانها زادت بعد هلاك المعقود عليه فصارت كالمو زاد في بدل الصلح عن دم العمد فانها لا تصح اه وفي
التارخانية اذا قال لامرأته احدكما طالق بألف درهم والآخرى بمائة دينار فقبلتا طلقا بغير شيء
وروى ابن سماعة عن محمد اذا قال لامرأته احدكما طالق بألف درهم والآخرى بمائة دينار فقبلتا طلقا بغير شيء
خمسمائة ولا ميراث اه وفي القنينة اختلفت نفسها بالمهر بشرط ان الزوج يعطيها كذا من من
الارز الأبيض وخالها به ينبغي ان يصح ولا يشترط بيان مكان الا يفاء عند أي حنيفة لان الخلع
أوسع من البيع ففي حالها على ثوب بشرط ان تسلم اليه الثوب فقبلت فهلاك الثوب قبل التسليم
لم تبين لانه يجعل نفس التسليم شرطا مخ وهبت مهرها لاختلافها فأخذ أخوها منه المهر قبالة ثم
اختلفت نفسها منه بشرط ان تسلم له القبالة غدا فقبل ولم تسلم اليه القبالة غدا لا تحرم ولو اختلفت
بشرط الصك أو قالت بشرط ان يرد عليها أقشمتها فقبل لا تحرم ويشترط كتابة الصك ورد الاقشمة
في المجلس خلعتك على عبدي وقف على قبولها ولم يجب شيء خلعتك بمالي عليك من الدين وقات
ينبغي ان يقع الطلاق ولا يجب شيء ويبطل الدين ادعت مهرها على زوجها فانكره ثم اختلفت
نفسها بمهرها وقبل ثم تبين بالشهود انها كانت امرأته قبل الخلع فليس له شيء ولو اختلفت على عبد
ثم تبين انه عبد الزوج ولا ذلك الا بالتصادق فينبغي ان لا يتره ما شيء لان ما هو بدل الخلع يسلم له كما
لو علم انه عبده وسئل لو كان الخلع على دراهم أو دنائير ثم تبين انها للزوج لم يجب شيء اه وفي الخانية
ويجوز الزهر والكفالة ببديل الخلع وفي المجتبى فوضت الخلع الى زوجها أو العبد الى المولى ففعل
بغير حضرتهما حاز والواحد يتولى الخلع من الجانبين وفي عتاق الاصل الواحد يكون وكيلا من
الجانبين في العتاق والخلع والصلح عن دم العمد اذا كان البدل مسمى والا لا يكون في ظاهر الرواية
وعن محمد انه يكون اه (قوله فان حالها أو طلقها بمهر أو خنزير أو مية وقع بائن في الخلع رجعي
في غيره مجانا) لان الخلع على ما لا يخل صحیح لانه لا يبطل بالشرط الفاسد ولا يجب له شيء لانها لم تغره
والبضع غير متقوم في الاصل حالة الخروج وانما يتقوم بتسمية المال وفي المجتبى وانما يلزم المال
بالاتزام أو باستهلاك المال أو بملكه ولم يوجد ولا يبطل العوض كان العامل في الخلع لفظه وهو
يوجب البيئونة لانه من الكماليات الموجبة لقطع وصلة النكاح وفي الثاني الصريح وهو رجعي
فقوله مجانا حائلا الى المسئلتين وفي المصباح فعلته مجانا أي بغير عوض قال ابن فارس الجان عطية
الشيء بلا ثمن وقال الفارابي هذا الشيء مجانا أي بلا بدل اه وأوجب زفر عليها رد المهر ركافي

المحيط قيد يكونها سميت محرما لانها لو سميت له حلالا كخالفني على هذا الحبل فاذا هو خرف فلها ان ترد
 المهر المأخوذ ان لم يعلم الزوج بكونه خرا وان علم به فلا شيء له وفي المحيط لو خلعها على عبد فاذا هو
 حر رجع بالمهر عندهما وعند أبي يوسف بغيره لو كان عبد الماعرف في النكاح وقيد بالخلع
 والطلاق لان الكتابة على خرا وخبر يرفاسدة وعلى ميتة أو دم باطلة فيعتق ان أداءه في الأولى مع
 وجوب قيمة نفسه لان ملك المولى متقوم ولا يعتق في الثانية والنكاح بالكل صحيح مع وجوب مهر
 المثل لتقوم البضع عند الدخول ثم اعلم ان البذل وان لم يجب في الخلع والطلاق فلا يقان الا بقبولها
 ولذا قال في النزاهة لو قالت له خالعني بمال أو على مال ولم تدكر قدره لا يتم في ظاهر الرواية بلا
 قبولها واذا لم يجب البذل هل يقع الطلاق قيل يقع وبه يفتي وقيل لا يقع وهو الاشبه بالدليل اه
 (قوله كخالفني على مافي يدي ولا شيء في يدها) أي يقع الطلاق الباش من غير شيء علمه العدم تسمية
 شيء تصير به غارة له وأشار الى انه لو قال لها خالعك على مافي يدي ولا شيء في يده انه لا شيء له أيضا
 اذا فرق بينهما فلو كان في يده جوهره لها فقبلت فهي له وان لم تكن علمت ذلك لانها هي التي
 أضرت بنفسها حين قبلت الخلع قبل ان تعلم مافي يده ولو اشترى منها بهذه الصفة كان جائزا ولا خيار
 لها فالخلع أولى كذا في المبسوط وأشار الى انها لو قالت خالعني على مافي بيتي أو مافي بيتي من شيء ولا شيء
 في بيتها انها كسنة الكتاب لان الشيء يصدق على غير المال كذا في فتح القدير وكذا لو قالت على
 مافي يدي من شيء أو على مافي بطن جاري يتي ولم تدل اقل من ستة أشهر كذا في المحتسب وفي المحيط لو
 اختلعت على مافي بطن جاري يتيها أو غنمها أو مافي نخلها صح وله مافي بطنها وان لم يكن فلا شيء له ولو
 حدث بعده في بطونها فللمرأة لان مافي بطنها اسم للموجود للحال ولو اختلعت على رجل جاري يتيها وليس
 في بطنها جل ترد المهر لانها غرته حيث أطمعه فبماله قيمة لان الحمل مال متقوم ولكن في وجوده
 احتمال وتوهم ويصح الخلع بعوض موهوم بخلاف مافي البطن لانه قد يكون مالا وقد لا يكون كرجح
 أو ما يجويه البطن اه وفي التتارحانية لو طلقها على ان تبريه عن كفالة نفس فلان فالطلاق رجعي
 ولو طلقها على ان تبريه عن الالف التي كفها لها عن فلان فالطلاق بائن اه (قوله وان زادت من مال
 أو من دراهم ردت مهرها أو ثلاثة دراهم) يعني ردت مهرها فيما اذا قالت خالعني على مافي يدي من
 مال ولم يكن في يدها شيء وردت ثلاثة دراهم فيما اذا قالت خالعني على مافي يدي من دراهم ولم يكن في
 يدها شيء لانها في الأولى لم اسمت مالا لم يكن الزوج راضيا بالزوال الا بالعوض ولا وجه الى ايجاب
 المسمى وقيمه للمهالة ولا الى قيمة البضع أعني مهر المثل لانه غير متقوم حاله الخروج فتهين ايجاب ما قام
 به على الزوج كذا في الهداية وقيدته في الخلاصة بعدم العلم فقال لو خالعها على مافي هذا البيت من
 المتاع وعلم انه لا متاع في هذا البيت وقع الطلاق ولا يلزمها شيء وذكرا ليدمثال والبيت والصندوق
 وبطن الجارية والغنم كالبيد وقوله من مال مثال أيضا والمتاع والحمل للبطن كالمال فاذا قالت
 على مافي بطن جاري يتي أو غنمي من جل ردت المهر وفي المحيط لو خالعها بماله اعليه من المهر ثم
 تبين انه لم يبق عليه شيء من المهر لزوم مهر المهر لانه طلقها بطمع مانص عليه فلا يقع مجانا فان علم
 الزوج انه لا مهر له اعليه وان لا متاع في البيت في مسألة على مافي البيت من متاع لا يلزمها شيء لانها
 لم تطمعه فلم يصرمغورا اه وفي الثانية ذكرت الجمع ولا غاية لا قصاه وأدناه ثلاثة فوجب
 الادنى كما لو أقر بدراهم أو وصى بدراهم وأورد عليه ان من للتبعيض فينبغي وجوب درهم
 أو درهمين وأجيب بانها للبيان لان الاصل ان كل موضع تم الكلام بنفسه ولا يكتفى اشتمل

كخالفني على مافي يدي
 ولا شيء في يدها وان زادت
 من مال أو دراهم ردت
 مهرها أو ثلاثة دراهم

على ضرب ابهام فهى للبيان والا فلا تتبعه وضوقها خالعنى على ما فى يدى كلام تام بنفسه حتى جاز
الاقتصار عليه ولا فرق فى الحكم بين ذكر الجمع منكر او مرفأ واورد عليه اذا كان معرفانه
ينبغى وجوب واحد فقط لما عرف ان الجمع المحلى كالفرد المحلى كالحلف لا يشتري العيسد او
لا يتزوج النساء واجيب بانه انما ينصرف الى الجنس اذا عرى عن قرينة العهد كما فى المثالين وقد
وحدت القرينة هنا على العهد وهو قولها على ما فى يدى كذا فى البكافى وأوضحه فى فتح القدير
فقال لان قولها على ما فى يدى أفاد كون المسمى مظر وفايدها وهو عام يصدق على الدراهم وغيرها
فصار بالدراهم عهد فى الجملة من حيث هو مما صدقات لفظ ما وهو مبهوم وقعت من بينا له ومدخولها
هو المبهوم لخصوص المظروف والدراهم مثال والمراد انها بنت المبهوم بجمع كالدنانير وينبغى ان يكون
قولها على ما فى هذا البيت من الشياه أو الحيسل أو البغال أو الحجر كذلك يلزمها ثلاثة من المسمى ثم
رأيت فى المعراج لسكن زاد الثياب وفيه نظر للجهالة المتفاحشة وقد سبق قوله ولا شئ فى يدها لانه لو
كان فى يدها مال متقوم كان له قليلا كان أو كثيرا ولا يلزمها رد المهر فى الاولى وأما فى الثانية فلا بد ان
يكون فى يدها جمع مما سمته فلو كان فى يدها درهم أو درهما لزمها تكملة الثلاثة كذا فى الخاتمة
والمبسوط وبهذا علم ان فى كلام المصنف مسامحة لان عدم وجود شئ فى يدها شرط لرد المهر فى الاولى
وعدم وجود الثلاثة شرط فى الثانية وكلامه لا يفيد وأفاد بقوله ردت المهر انه مقبوض فبدل على
انه لو لم يكن مقبوضا برئ منسه ولا شئ عليها كما ذكره العمادى فى فصوله وفى الجوهره ثم اذا وجب
الرجوع بالمهر له وكانت قد أبرأته منه لم يرجع عليها شئ لان عين ما يستحقه قد سلم له بالبرائة فلو
رجع عليها يرجع لاجل الهبة وهى لا توجب على الواهب ضمانا اه وفى البرازية والحاصل انه
اذا سمى ما ليس بمتقوم لا يجب شئ وان سمى موجودا لم يجب المسمى وان سمى مجهولا جهالة
مستدركة فكذلك وان فحشت الجهالة وتمكن الخطر بان خالعها على ما يشر نخلها العام أو على ما فى
البيت من المتاع ولم يكن فيه شئ بطالت التسمية ورددت ما قبضت اه وقيدنا الخ لان السيد لو
أعتق عبده على ما فى يده من الدراهم وليس فى يده شئ يجب عليه قيمة نفسه لان منافع البضع غير
متقومة حالة الخروج فلا يشترط كون المسمى معلوما بخلاف العبد فانه متقوم فى نفسه وبخلاف
النكاح حيث يجب مهر المثل لانه متقوم حالة الدخول كذا فى البدائع ودلت المسئلة الاولى على
انه لو خالعها على عبد بعينه مثلا وقد كان متاقبل الخلع انه يرجع عليها بالمهر الذى أخذته منه
لغروور بخلاف ما لو مات بعده حيث تحب قيمته كالمستحق وظهور حريته كونه قبل الخلع فيرجع عليها
بالمهر عندهما وعند أى يوسف بقرينة لو كان عبدا كالمهر وقتله عنده بسبب كان عندها كاستحقاقه
فيرجع بقرينته وكذا لو قطع يده كذا فى المبسوط وأشار بقوله ردت المهر الى صحة الخلع على المهر وقد قال
فى الجوهره وان وقع الخلع على المهر صح فان لم تقبضه المرأة سقط عنه وان قبضته استرده منها اه وفى
الولو الحية خلعها بما لها عليه من المهر طنانه ان لها عليه بقية المهر ثم تذكر انه لم يبق عليه شئ من
المهر وقع الطلاق بمهرها فيجب عليها أن ترد المهر لانه طلقها بطمع ما بقى عليه فلا يقع مجانا ما اذا علم
ان لا مهر لها عليه فلا شئ له اه وفى القنينة ادعت مهرها على زوجها فأناكره ثم اختلعت نفسها
بمهرها وقبل ثم تبين بالشهود انها كانت أبرأته قبل الخلع فليس له شئ ولو اختلعت على عبده ثم تبين
انه عبد الزوج ولا يعلم ذلك الا بالتصادق ينبغى ان لا يلزمها شئ لان ما هو بدل الخلع مسلم له كالمعلم انه
عبده (قوله فان خالعها على عبدا بقى لها على انها برية من ضمانه لم تبرأ) لانه عقد معاوضة فيقتضى

فان خالع على عبدا بقى
لها على انها برية من
ضمانه لم تبرأ

(قوله وفيه نظر للجهالة
المتفاحشة) قال فى النهر
ينبغى ايجاب الوسطى
الكل وبه يندفع ما قال
اه وفيه نظر لان ايجاب
الوسطى فى معلوم الجنس
كالفرس والثوب
الهرورى بخلاف مجهول
الجنس كالدابة والثوب
ولذا لو سمى مهرا وجب
مهر المثل (قوله وبهذا
علم ان فى كلام المصنف
مسامحة الخ) قال فى النهر
نقى الشبهة فيما اذا لم
تسم له شيئا معناه نقى
الوجود وفيها اذا سميت
مالا أو دراهم معناه نقى
وجود ما سمته وعلى هذا
فلا مسامحة أصلا الا
ان مقتضاه انها لو سميت
دراهم فاذا فى يدها دنانير
انه لا يجب له غير الدراهم
ولم انه

سلامة العوض واشترط البراءة بشرط فاسد فبطل فكان عليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته ان
 عجزت أشار الى ان الخلع لا يبطل بالشروط الفاسدة كالنكاح ولذا قال في العمادية لو خالعهما على ان
 يسك الولد عنده صح الخلع وبطل الشرط اه وفي الخانية لو اختلفت من زوجها على ان جعلت
 صداقها ولدها أو على ان تجعل صداقها فلان الاجنبي قال محمد الخلع جازر والمهر للزوج ولا شيء للولد
 وللأجنبي اه ومعنى اشترطها البراءة انها ان وجدته سلمته والا فلا شيء عليها وقيد باشترط البراءة
 من ضمانه لانها لو اشترطت البراءة من عيب في البذل صح الشرط وانما سحبت تسمية الآبق في الخلع
 لان مبناه على المسامحة بخلاف البيع لان مبناه على المضايقة والعجز عن التسليم يفضي الى المنازعة
 فيه ولا كذلك هنا لان العجز عن التسليم هنا دون العجز عن التسليم فيما اذا اختلفت على عبد الغير أو
 على ما في بطن غنمها وذلك جائز فكذا هنا وقيد بالشرط الفاسد لان الشرط لو كان ملائماً لم يبطل
 ولذا قال في القنية خالعهما على ثوب بشرط ان تسلم اليه الثوب فقبلت فهلك الثوب قبل التسليم لم تبين
 لانه يجعل نفس التسليم شرطاً وهبت مهرها لاختيها فأخذت أخوها منه المهر قبالة ثم اختارت نفسها
 منه بشرط ان تسلم اليه القبالة عند اقبال ولم تسلم اليه القبالة عند اقبال لم تحرم ولو اختلفت بشرط الصك
 أو قالت بشرط ان يرد اليها أقسرتها فقبل لا تحرم وبشرط كتبه الصك ورد الاقشة في المجلس اه وفي
 الخانية رجل قال لغيره طلق امرأتى على شرط ان لا تخرج من المنزل شيئاً فطلقها المأمور ثم اختلفا فقال
 الزوج انها قد اخرجت من المنزل شيئاً وقالت المرأة لم اخرج ذكراً في النوادر ان القول قول الزوج ولم
 يقع الطلاق قالوا هذا الجواب صحيح ان كان الزوج قال للمأمور قل لها أنت طالق ان لم تخرجي من الدار
 شيئاً فقال لها المأمور ذلك ثم ادعى الزوج انها قد اخرجت من المنزل شيئاً فيكون القول قوله لانه منكر
 شرط الطلاق أما اذا كان الزوج قال للمأمور قل لامرأتى أنت طالق على ان لا تخرجي من المنزل شيئاً
 فقال لها المأمور ذلك فقبلت ثم قال الزوج انها قد اخرجت من المنزل شيئاً لا يقبل قوله لان في هذا
 الوجه الطلاق يتعلق بقبول المرأة فاذا قبلت يقع الطلاق للحال اخرجت من المنزل شيئاً أو لم تخرج كما
 لو قال لامرأته أنت طالق على ان تعطيني ألف درهم فقالت قبلت تطلق للحال وان لم تعطه ألفاً وكذا
 لو قال لامرأته أنت طالق على دخولك الدار فقبلت تطلق للحال وان لم تدخل الدار لان كلمة على لتعليق
 الايجاب بالقبول لا لتعليق بوجود القبول اه واستفيد من قوله لم تبرأ ان العقد يقتضي سلامة
 العوض فلذا قال في التتارخانية لو قال لها أنت طالق غداً على عبدك هذا فقبلت وباعت العبد ثم
 جاء الغديق فباع الطلاق وعليها قيمة العبد اه (قوله قالت طلقتي ثلاثاً بالف فطلق واحدة له ثلاث
 الف وبانت) لان الباء تحجب الاعراض وهو ينقسم على المعوض ويشترط ان يطلقها في المجلس
 حتى لو قام فطلقها لا يجب شيء كذا في فتح القدير بخلاف ما اذا بدأه وقال خالعتك على ألف فانه
 يعتبر في القبول مجملها لا مجلسه حتى لو ذهب من المجلس ثم قبلت في مجملها ذلك صح قبولها كذا في
 الجوهرية أشار بطلبها الثلاث الى انه لم يطلقها قبله اذ لو كان طلقها ثنتين ثم قالت طلقتي ثلاثاً على ان
 لك ألف درهم فطلقها واحدة كان عليها كل الاف لانها التزمت المال بايقاع البيئونة الغليظة
 وقد تم ذلك بايقاع الثلاث كذا في المبسوط والخانية وينبغي ان لا فرق فيها بين الباء وعلى لان
 المنطور اليه حصول المقصود لا اللف ولذا قال في الخلاصة لو قالت طلقتي أربعاً بالف فطلقها ثلاثاً
 فهي بالالف ولو طلقها واحدة فبثلاث الف اه وقيد بكونه طلق واحدة اذ لو طلق الثلاث كان
 له جميع الف سواء كان بلفظ واحد أو متفرقة بعد ان تكون في مجلس واحد كذا في فتح القدير

قالت طلقتي ثلاثاً بالف
 فطلق واحدة له ثلاث
 الف وبانت
 (قوله ولذا قال في القنية)
 تقدمت هذه العبارة
 قريباً قبيل قوله فان
 خالعهما

(قوله رد عليهم ثلثا
الالف) كذا في هذه
النسخة ثلثا بالالف نائب
فاعل رد والذي في غيرها
من النسخ ثلث بدون ألف
وهو غير ظاهر (قوله
وذكري في التحرير ما يرج
قولهما الخ) نازعه فيه
شارحه المحقق ابن
أمير حاج بان كون
الأصل فيما علمت مقابلته
العوضية انما هو فيما
وجبت فيه المعاوضة
الشرعية المحضة أما ما
تصح هي أو الشرط المحض
فيه والطلاق من هذا
فليس كون مدخولها
مالا مرجم المعنى الاعتياض
فان المال يصح جعله
شرطا محضا (قوله فان
لها عرضا في انه ان طلقها
الخ) قال المقدسي في
شرحه كونها الها عرضا
في طلاق ضررتها بعبد
وانما يقرب لوبقيتها هي
ولان طالب فراقها في
الظاهر يدفعها المال له
لشدة بغضاها فلا
تطلب خلاص ضررتها
معها لما بينهما غالبا من
العداوة ويحتمل ان
ضررتها وكلتها في طلب
الفراق لمنفعة تعود الى
الضرورة لا اليها فلا يلزمها

لا يقال كيف وقع الثاني مع ان البائن لا يلحق البائن الا اذا كان معلقا لان قول قد أسلفنا ان مرادهم
من البائن ما كان بلفظ الكفاية لا مطلق البائن حتى صرحوا بوقوع أنت طالق ثلثا بعد البينونة
وفي التتارخانية ثم في قولها طلقتي ثلثا بالالف اذا اطلقها ثلثا نامتفرقة في مجلس واحد القياس ان تقع
طلقة واحدة بثلث الالف وتقع الاخرى بغير شيء وفي الاستحسان تقع الثلث بالالف ومن
مشايخنا من قال ما ذكر من جواب الاستحسان محمول على ما اذا وصل التلقيات بعضها ببعض أما اذا
فصل بين كل تليقة بسكون لا يجب جميع الالف وان حصل الابقاع في مجلس واحد ومنهم من
يقول اذا كان المجلس واحدا لا يشترط الوصول وهو الصحيح اه قيد بقوله ثلثا لانها لو قالت طلقتي
واحدة بالالف فقال أنت طالق ثلثا فان اقتصر ولم يذكر المال طلقت ثلثا بغير شيء في قول أبي
حنيفة وقال صاحبها تقع واحدة بالالف وثلثان بغير شيء ولو قال أنت طالق ثلثا بالالف يتوقف ذلك
على قبول المرأة ان قبلت تقع الثلث بالالف وان لم تقبل لا يقع شيء ولو قالت طلقتي واحدة بالالف
فقال لها الزوج أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة تقع الثلث واحدة بالالف وثلثان بغير شيء عند
الكل كذا في الحانية (قوله وفي على وقع رجعي مجانا) أي في قولها طلقتي ثلثا على ألف أو على ان لك
على ألفا وطلقتها واحدة وقع رجعي بغير شيء عليها عند الامام خلافا لهما فهما جعلها كالباة وهو جعلها
لشرط والمشروط لا يتوزع على أجزاء الشرط ألا ترى انه ذكر في السير الكبير لو أمن الامام ثلاث سنين
بألف دينار فبذل الامام ان يبذل اليهم بعد سنة رد عليهم ثلثا الالف ولو أمن على ألف دينار رد الكل
كذا في المحيط قيد بكونه طلقها واحدة لانه لو طلقها ثلثا استحق الالف وان طلقها ثلثا نامتفرقات
في مجلس واحد لم يملكها الالف لان الاولى والثانية تقع عنده رجعية فابقاع الثالثة وجدهي
منكوحته فيستوجب عليها الالف درهم وان طلقها ثلثا في ثلاث مجالس عندهما يستوجب ثلث
الالف وعنده لا يستوجب شيئا كذا في المحيط وحاصل ما حققه في فتح القدير ان كلمة على مشتركة بين
الاستعلاء وال لزوم فاذا اتصلت بالاجسام المحسوسة كانت للاستعلاء وفي غيره للزوم وهو صادق على
الشرط المحض نحو أنت طالق على ان تدخل في الدار وعلى المعاوضة كعني هـ ذاعلى ألف واجله على
درهم سواء كانت شرطا محضا كما مثلنا أو عرفا نحو فاعل كذا على ان أنصرك والمحل المتنازع فيه يصح
فيه كل من الشرط والمعاوضة ولا مرجح وكون مدخولها مالا لا يرجح معنى الاعتياض فان المال يصح
جعله شرطا محضا كان طلقتي ثلثا فذلك ألف فلا يجب المال بالثك ولا يجتاط في الزوم اذا اصل
فراغ الذمة ومنهم من جعلها للاستعلاء حقيقة ولزوم مجاز لان المجاز خير من الاشتراك ورد بان
المعنى الحقيقي ليس التبادر ذلك المعنى عند أهل اللسان وهو متبادر كتب ادراك الاستعلاء وكون المجاز
خيروا من الاشتراك انما هو عند التردد اما عند قيام دليل الحقيقة وهي التبادر بمجرد الطلاق فلا
وذكري في التحرير ما يرجح قولها ما منع قوله في دليله ولا مرجح بل فيه مرجح العوضية وهو ان الأصل فيما
علمت مقابلته العوضية ولا يرد عليه لو قالت طلقتي وضررتي على ألف فطلقها وحدها حيث وافقهما
انه يلزمها حصتها من الالف لانه لا عرض لها في طلاق ضررتها حتى يجعل كك الشرط بخلاف اشتراط
الثلث بتحصيل البينونة الغليظة كذا ذكروا ولا يخلو من شيء فان لها عرضا في انه اذا اطلقها لا تبقى
ضررتها معه بعدها فالاولى ان تكون على الاختلاف أيضا كافي غاية البيان معزي للمختلف ثم رأيت
في التتارخانية ان الاصح انها على الخلاف وفيها ما لو قالت طلقتي وضررتي على ألف على فطلق

كون غرضها فسراق
الضرة أيضا (قوله ولقائل
أن يقول يلزمها حصتها)
قال في النهر وعندى ان
الثاني أوجه لانها اذا
كانت شرطا مع عدم
قولها على فعه أولى فتدبره
(قوله وهذا التعليل لا يرد
عليه شيء) أى بخلاف
التعليل السابق فلو علل
هناك بهذا لم يرد عليه ما مر
(قوله فظهر الفرق بين
ابتدائه وابتدائها) قال

طلق نفسك ثلاثا بالف
أوعلى ألف فطلقت
واحدة لم يقع شيء أنت
طالق بالف أوعلى ألف
فقبلت لزوم بانك

المقدسى في شرحه فيه
بحث لانها قد يكون لها
غرض في الحرمة الغليظة
حسب المادة الرجوع اليه
لشدة بغضه فتخاف من
جل أحد عليهما في المعاودة
بخلاف ما لو طلقها ثلاثا
فلا يقدم عليها في الرد
غالبا (قوله طلقت للحال
واحدة) قال في النهر
يعنى بثلاث الالف (قوله
والحاصل انه لا يخلو الخ)
هكذا وجد في بعض
النسخ قبل قول المتر أنك
طالق بالف وفي بعضها
بعده عقب قوله مع ان ان
والفعل بمعنى المصدر

أحداهما لاروايه فيها ولقائل ان يقول يلزمها حصتها من الالف ولقائل ان يقول لا يلزمها شيء حتى يطلقهما جميعا وفي المحيط قالت طلقني وفلان وفلانته على ألف فطلق واحدة وهو رهن سواء يجب بثلاث الالف لانها أمرته بعقد ولان طلاق كل واحدة على مال خلع على حدة فانقسم الالف عليهم ضرورة انه لا بد ان يكون لكل عقد بدل على حدة لتصح المعاوضة اه وهذا التعليل لا يرد عليه شيء (قوله طلق نفسك ثلاثا بالف أوعلى ألف فطلقت نعمها واحدة لم يقع شيء) لانهم يرض بالبينونة الا بسلامة الالف كلها بخلاف قولها له طلقني ثلاثا بالف لانها ما رضيت بالبينونة بالف كانت ببعضها أولى ان ترضي فظهر الفرق بين ابتدائه وابتدائها وفي الثانية ترضي رجل قال لغيره طلق امرأتى ثلاثا للسنة بالف فقال لها الوكيل في وقت السنة أنت طالق ثلاثا للسنة بالف فقبلت تقع واحدة بثلاث الالف فان طلقها الوكيل في الظهر الثاني تطلقه بثلاث الالف فقبلت تقع أخرى بغير شيء وكذا لو طلقها الثالثة في الظهر الثالث ولو طلقها الوكيل أولا وتطلقه بثلاث الالف ثم تزوجها الزوج ثم طلقها الوكيل تطلقه ثانية بثلاث الالف تقع الثانية بثلاث الالف وكذا الثالثة على هذا الوجه اه وفي المحيط قال للدخول طلق نفسك ثلاثا للسنة بالف فقالت طلقت نفسي ثلاثا للسنة بالف فان كانت طاهرة من غير جاع طلقت للحال واحدة ولا تقع الثانية والثالثة الا بتحديد الايقاع في مجلس السنة فيقعان بغير شيء هكذا ذكر الزعفراني لانه فوض اليها ايقاع كل تطلقه في كل طهر فيكون بمنزلة المضاف الى وقت كل طهر لم يجامعها فيه فلا تملك ايقاعها حتى يجي الوقت وقد أمرها بالايقاع فلا بد من التجديد وانما يقعان مجانا لانها بانك بالاولى فلا تملك نفسها بالثانية والثالثة الا ترى انه لو أمرها ان تطلق نفسها ببديل بعد ما بانها ففعلت وقع مجانا وفي رواية محمد لا يقع بهذا القول أبدا لانه تعذر ايقاعهما بعوض لما بيننا وتعذر ايقاعهما بغير عوض لان الزوج لم يرض بوقوعهما مجانا فلم يقعها اه والحاصل انه لا يخجلوا ما ان تسأله الطلاق أو يسألها على مال فان كان الاول فاما ان يجنبها بالموافقة أو لا فان كان الاول فظاهر واستحقq المسمى وان كان الثاني فاما ان تسأله بالباء أو بعلى فان كان بالباء وقع ما تلتف به وانقسم المال على عدد الطلقات فكان له بحسبه ان لم يحصل مقصودها فان حصل فان كانت الواحدة مكتملة للثلاث استحقq الكل وان كان بعلى فاما ان كانت المخالفة بانقص أو باز يدان كان بانقص وقع بغير شيء وان كان الثاني كما لو سألته واحدة بالف فطلقها ثلاثا فان ذكر المال في جوابه وقع الثلاث بالمسمى ان قبلت والافسلا وان لم يذكر المال وقع الثلاث بغير شيء وهذا كله ان ذكر الثلاث بكلمة واحدة وان ذكر متفرقة وقعت الاولى بالمسأل وثنتان بغير شيء (قوله أنت طالق بالف أوعلى ألف فقبلت لزوم بانك) يعنى ان قبلت في المجلس لزوم المسأل وبانت المرأة وهو تكرار لانه علم من قوله أول السبب الواقع به وبالطلاق على مال طلاق بانك ولزومها المال الا انه زاد القبول هنا فقط ولو ذكره عند قوله ولزومها المال لاستغنى عن التطويل وفي التارخانية لو قال لامرأته أنت طالق واحدة بالف فقالت قبلت نصف هذه التلقيقة طلقت واحدة بالف بخلاف ولو قالت قبلت نصفها بنحوه مائة كان باطلا ولو قالت تزوجها طلقني واحدة بالف فقال الزوج أنت طالق نصف تطلقه بالف درهم طلقت تطلقه بالف درهم ولو قال أنت طالق نصف تطلقه بنحوه مائة واحدة بنحوه مائة اه وفي المحيط معزى الى المنتقى أنت طالق أربعة بالف فقبلت طلقت ثلاثا بالف وان قبلت الثلاث لم تنطق لانه علق الطلاق بقبولها الالف بأزاء الأربع اه

المقبول اه فيتعجب من كلامه وقد تبعه أخوه في ذلك والله تعالى هو الموفق تأمل اه قلت لا يخفى عليك انه لا يعجب في كلامه ما بل في كلامه لان ما ذكره لا يصلح فرقا بين على دخولك وعلى ان تدخل والفرق المذكور قد مر في كلام المؤلف عند قوله ولزمها المال ثم أعاده قبيل قوله قالت طلقني ثلاثا بالالف وقد رأيت بخط بعض العلماء تعليقا عن تعليلات السبكي ما يتضح به الفرق ان شاء الله تعالى ونصه الفرق بين المصدر الصريح وان والفعل المؤنن به مع اشتراكهما في الدلالة على الحدوث ان موضوع صريح المصدر الحدوث فقط وهو ٩٠ أمر تصوري وان والفعل يز يدعى ذلك بالحصول اما ماضيا واما حالا واما مستقبلا

ان كان اثباتا و بعدم الحصول في ذلك ان كان منغيا وهو امر تصديقي ولهذا يسهل ان والفعل مسد المفعولين لما بينهما من النسبة اه بحروفه ومثله في الاشياء النحوية وقد علمت مما مر ان كآة على شرط وان الطلاق بمقابلة مال معاوضة من جانبها فيشترط قبولها اذا ظهر ذلك فنقول اذا قال لها على ان تعطيني قد عاق طلاقها على اعطائها المال له في المستقبل فهو معاوضة فيشترط قبولها فصار كأنه عاقه على القبول اذ به يحصل غرضه من التطلق بعوض للزوم لها بالقبول وأما قوله على ان تدخل فإنه ليس فيه معاوضة فيبقى على أصله من تعلقه على الدخول في المستقبل

وفي المحيط لو قال غير المدخولة أنت طالق ثلاثا للسنة بالالف أو على ألف ولا نية له طلق واحدة بثلاث الألف لان جميع الاوقات في حق غير المدخولة وقت لطلاق السنة وقد قابل الالف بالثلاث فيتوزع عليها فان تزوجها ناسيا طلقت أخرى بثلاث الالف وكذلك ثلاثا لان الايقاع كان صحيفا فلا يرتفع بزوال الملك فاذا وجد الملك وجد الشرط فوقع ولا يحتاج الى قبول جديد منها لان القبول يشترط في مجلس الخطاب وقد وجد الا ان الوقوع تاخر لعدم المحل كما لو قال أنت طالق غدا بالالف فقبلت فجاء عند طلق بالالف من غير قبول وان كانت مدخولة وقعت واحدة في ظهر لم يجامعها فيه بثلاث الالف ثم أخرى في الظهر الثاني وأخرى في الثالث بغير شيء لان البسديل يجب مقابلا بملك النكاح وقد زال بالاولى فلا تملك نفسها بالثانية ليصح الاعتراض عنها وان قبلت وهي مجامعة لم يقع شيء حتى تحيض وتطهر فيقع حينئذ كما ذكرنا اه ثم اعلم ان الطلاق على مال يمين من جهته فصح اضافته وتعليقه ولا يصح رجوعه ولا يبطل بقيامه عن المجلس ويتوقف على البسوغ اليها اذا كانت غائبة ومن جهتها مبادلة فلا يصح تعليقها ولا اضافتها ويصح رجوعها قبل قبول الزوج لو ابتدأت ويبطل بقيامها ومثل قوله على الف على ان تعطيني ألفا بخلاف اذا اعطيتني أو اذا أحببتني بالالف فلا تطلق حتى تعطيه للتصريح يجعل الاعطاء شرطا بخلافه مع على حتى انه اذا كان على الزوج دين لها وقعت المقاصة في مسئلة على ان تعطيني دون ان أعطيني الا أن يرضى الزوج طلاقا مستقبلا بالف عليها وذلك لانه يقال على ان تعطيني كذا ويراد قبوله في العرف قال تعالى حتى يعطوا الجزية عن يدهم صاغرون أي حتى يقبلوا للاجماع على ان يقبلوها ينتهي الحرب منهم ولكن بين ان وبين اذا ومتى فسرق فان في ان يتوقف الطلاق على الاعطاء في المجلس بخلاف اذا ومتى وفي جوامع الفقه قال لاجنبية أنت طالق على ألف ان تزوجتك فقبلت ثم تزوجها لا يعتبر القبول الا بعد التزوج لانه خلع بعد التزوج فيشترط القبول بعده كذا في فتح القدير ولو قال لانه طلاق على مال بعد التزوج لكان أولى وقد طالب مني بالمدرسة الصرعتمشية الفرق بين على ان تعطيني حيث توقف على القبول وبين على ان تدخل في الدار حيث توقف على الدخول وطلب أيضا الفرق بين أنت طالق على دخولك الدار حيث توقف على قبولها لا على الدخول كما في الخانسة وبين على ان تدخل في حيث لا يكفي القبول مع ان والفعل بمعنى المصدر وههنا قاعدة في الطلاق

ولا غرامة لتعلقها به فلا يشترط قبولها ولا يتعلق به وأما

قوله على دخولك الدار فقد استعمل فيه الدخول استعمال الاعراض فكان الشرط قبول العوض لا وجوده كما لو قال على ان تعطيني أنا كما مر في باب التعليق عن المحيط قبيل قوله ففيها ان وجد الشرط انتهت اليمين وانما استعمل كذلك لانه لو تعلق على الدخول كما في المسئلة السابقة لم تغير موضوع المصدر اذ لا بد أن يراد الدخول في الماضي أو الحال أو الاستقبال والمصدر الصريح موضوع لنفس الحدوث على ان فيه جهالة المعلق عليه باعتبار الزمان فلذا استعمل استعمال الاعراض فتعلق على القبول هذا ما ظهر لي والله تعالى أعلم

على

مقابلاهما سواء لم يصف
شيئا منهما بالنافي أو
وصفهما جميعا أو وصف
الثاني فقط بوضعه ما في
التتارخانية عن المحيط
ولو قال لها أنت طالق
الساعة واحدة أم لك
الرجعة وغدا أخرى أم لك
الرجعة بالف درهم أو
قال أنت طالق الساعة
واحدة بائنة وغدا أخرى
بائنة بالف درهم أو قال
أنت طالق الساعة واحدة
بغير شيء وغدا أخرى
بالف درهم فالبديل
ينصرف اليهما ويكون
كل تطبيقه بنصف الالف

أنت طالق وعليك ألف
أو أنت حر وعليك ألف
طلقت وعتق مجانا

فيقع واحدة في الحال
بنصف الالف وغدا مجانا
الآن يتزوجها قبل
مجيء الغد ثم جاء الغد
فحينئذ تقع أخرى
بنصف الالف اه (قوله
والاوجه ان الواو
للاستثناء عدة أو غيره)
أي الارح في طلقه
ولك ألف أن يكون
للاستثناء لقولها ولك
ألف عدة منها له
والمواعيد لا تلزم أو غيره
أي غير وعد بان تريد
ولك ألف في بيتك ونحوه للانقطاع بينهما الخ قال شارحه وفي بعض هذا الكلام ما فيه

على مال الاصل انه مني ذكرا طالقين وذكرا عقيبهما ما لا يكون مقابلاهما ما اذ ليس أحدهما
بصرف البديل اليه باولي من الآخر الا اذا وصف الاول بما ينافي وجوب المال فيكون المال حينئذ
مقابلا للثاني ووصفه بالنافي كالتخصيص على ان المال بمقابلة الثاني وان شرط وجوب المال
على المرأة حصول البيونة لانه انما يلزمها التملك نفسها فلو قال لها أنت طالق الساعة واحدة وغدا
أخرى بالف أو قال على انك طالق غدا أخرى بالف أو قال اليوم واحدة وغدا أخرى رجعية بالف
فقبلت تقع واحدة بنحو مسماثة للمحال وغدا أخرى بغير شيء الا أن يعود ملكه قبله لانه جمع بين
تطبيقه متبجزة وتطبيقه مضافة الى الغد وذكرا عقيبهما ما لا فانصرف اليهما الا ترى انه لو ذكرا مكان
البديل استثناء ينصرف اليهما فيقع اليوم واحدة بنحو مسماثة فاذا جاء غدا تقع أخرى لوجود الوقت
المضاف اليه ولا يجب شيء لان شرط وجوب المال بالطلاق الثاني حصول البيونة ولم تحصل
لمحصولها بالاولى حتى لو نسيتها قبل مجيئ الغد ثم جاء الغد تقع أخرى بنحو مسماثة لوجود شرط وجوب
المال ولو قال أنت طالق الساعة واحدة رجعية أو بائنة أو بغير شيء على انك طالق غدا أخرى بالف
تقع في الحال واحدة مجانا وغدا أخرى بالف لتعذر الصرف اليه الا انه وصف الاول بما ينافي
وجوب المال الا ان في قوله بائنة فيشترط الزوج لوجوب المال بالثاني ولو قال أنت طالق ثلاثا
للسنة بالف فقبلت يقع في الطهر الاول واحدة بثلاث الالف وفي الطهر الثاني أخرى مجانا لانها بائنة
بالاولى ولا يجب بالثانية المال الا اذا نكحها قبل الطهر الثاني فحينئذ تقع أخرى بثلاث الالف وفي
الطهر الثالث كذلك كذا في فتح القدير وفي التتارخانية وان طلق امرأته على ان تفعل كذا وقبلت
لزمها الطلاق على الفعل ثم ينظر فان كان جعل الف وهو على ما ذكرته وان كان غير جعل فقدمضى
الطلاق م عن أبي يوسف اذا طلق امرأته على ان تهب عنه لفلان ألف درهم أجبرها على هذه
الالف والزوجه الواهب وان لم يقبل عنه لم تجبر على الهبة وعليها ان ترد المهر والطلاق بائن ولا شيء
عليها غير الهبة التي وهبت ولا رجوع في هذه الهبة لاحد وعن محمد في امرأة قالت لزوجها طلقني على
ان أهب مهري من ولدك ففعل فابت ان تهبه فالطلاق رجعي ولا شيء عليها اه (قوله أنت طالق
وعليك ألف أو أنت حر وعليك ألف طلقت وعتق مجانا) يعني قبلا أو لا عند الامام وعندهما وقع
ان قبلا ولزمهما المال والاعلام بان الواو للمحال مجاز التعذر جعلها على العطف للانقطاع لان الاول
جملة انشائية والثانية خبرية وعنده الواو للعطف هنا عملا بالحقيقة ولا انقطاع لان التحقيق ان الجملة
الاولى خبرية لا انشائية كذا في فتح القدير وذكري تحريره ان الواو لا تستثنى عدة أو
غيره لا للعطف للانقطاع ولا شك انه مجاز لكن ترجح على مجازاتها للمحال بالاصل وهو براءة الذمة
وعدم الزام المال بالامعنين وانفقوا على انها للمحال في ادالي الفاء وأنت حر وانزل وأنت آمن لتعذر
العطف لسكالات الانقطاع بين الجملتين لكن من باب القاب لان الشرط الاداء والتزول وانفقهوا على
انها بمعنى الباء وهو المعاوضة في قوله اجل هذا الطعام ولك درهم لان المعاوضة في الاطارة أصلية
وانفقوا على تعين الاصل وهو العطف من غير احتمال غيره في حذوه واعمل به في البر للانشائية فلا
تتقيد المضاربة به ولو نوى وانفقوا على احتمال الامرين في أنت طالق وأنت مريضة أو مصلية لانه
لا مانع من كل منهما ولا معين فيتجزأ الطلاق قضاء ويتعلق ديانتان اراده فالضابط الاعتبار
بالصلاحية وعدمها فان تعين معنى الحال تقيدوا فان احتمال فالمعنين النية والا كانت لعطف الجملة

كذافي التحريم والبديع وعلى هذا الخلاف لو قالت طلقني ولك ألف أو اخلعني ولك ألف ففعل
 فعنده وقع ولم يجب المال وقال يجب المال كذافي الكافي وفي المحيط لو قالت طلقني ولك ألف فقال
 طلقتك على الألف التي سميتها ان قبلت يقع الطلاق ويجب المال وان لم تقبل لا يقع الطلاق ولم يجب
 عنده لانها التمس طلاقا غير عوض لان قولها ولك ألف لم يكن تعويضا على الطلاق فقد أعرض
 الزوج عما التمس حيث أوقع طلاقا عوض فان قبلت وقع والا بطل وعندهما يقع ويجب المال
 اه ثم اعلم ان الوقوع مجانا مع ذكر المال لا يختص بمسئلة الكتاب بل يكون في مسائل أخرى منها لو
 قال أنت طالق على عبدى هذا فاذا هو حرف قبلت طلقت مجانا لعدم صحة التسمية وأوجب عليها زفر
 قيمته قياسا على تسمية عبد الغير وفرقنا بما كان تسليمه باجازه مالكة في المقدس عليه وفي المقدس
 لا يتصور تسليمه ومنها لو قالت طلقني واحدة بالف أو على ألف فطلقها ثلاثا ولم يذكرا ألف طلقت
 ثلاثا مجانا عنده للمخالفه وعندهما طلقت ثلاثا وعابها الألف بازاء الواحدة لانه يجب بالواحدة
 مبتدئا بالباقي وان ذكر الألف لا يقع شيء عنده ما لم تقبل المرأة واذا قبلت الكل وقع الثلاث بالألف
 وعندهما ان لم تقبل فهي طالق واحدة فقط وان قبلت طلقت ثلاثا واحدة بالف وثنتان بغير شيء
 كذافي الكافي (قوله وصح خيار الشرط لهالاه) لما قدمنا انه معاوضة من جهتها وبين من
 جهته ولذا صح رجوعها قبل القبول ولا تصح اضافتها وتعليقها بالشرط ولا يتوقف على ما وراء المجلس
 وانعكست الأحكام من جانبها وهما منعا من جانبها أيضا نظرا الى جانب اليمين والتحق ما قاله الامام
 رضى الله تعالى عنه أطلقه فشمع الخلع والطلاق على مال ويتفرع على هذا الاصل مسائل منها ما لو قال
 أنت طالق على ألف على اني بالخيار ثلاثة أيام فقبلت بطل الخيار ووقع الطلاق ومنها ما لو قال أنت
 طالق على ألف على انك بالخيار ثلاثة أيام فقبلت ان ردت الطلاق في الايام الثلاثة بطل الطلاق وان
 اختارت الطلاق في الايام الثلاثة وقع ووجب الألف له وعندهما الطلاق واقع في الوجهين والمسال
 لازم عليها والخيار باطل في الوجهين كذافي الكافي وغيره وفي فتاوى قاضيهان من باب الاكراه
 لو قال لامرأته أنت طالق على ألف على انك بالخيار ثلاثة أيام فقبلت يقع الطلاق ولها الخيار في قول
 أبي حنيفة اه وهو مشكل والظاهر انه سبق قلم فان الطلاق لا يقع قبل اسقاط الخيار اما بالرضا
 أو بغيره الماسة لانه وقع ثم يرتفع بالفسخ بالخيار ولذا قال في البدائع ان ابا يوسف ومحمد يقولان في
 مسألة الخيار ان الخيار انما شرع للفسخ والخلع لا يشمع للفسخ وحواب أبي حنيفة عن هذا ان محل
 الخيار في منع انعقاد العقد في حق الحكم على أصل أصحابنا فلم يكن العقد منعقدا في حق الحكم للحال
 بل موقوف الى وقت سقوط الخيار فيمنه ثم يعمد على ما عرف في البيوع اه فان قلت هل يصح
 اشتراط الخيار لها بعد الخلع قلت لم أره صريحا ومقتضى جعله كالبيع ان يصح لان شرط الخيار
 اللاحق بعد البيع كالمقارن مع ان فيه اشكالا لان الطلاق وقع حيث كان بلا شرط فكيف
 يرتفع بعد وقوعه وأطلق في المدة فشمع اشتراطه لها أكثر من ثلاثة عنده والفرق للامام بينه وبين
 البيع ان اشتراطه في البيع على خلاف القياس لانه من التملكات فيقتصر على مورد النص وفي
 الخلع على وقوعه لانه من الاسقاطات والمسال وان كان مقصودا فيه بالنظر الى العاقد لكنه تابع في
 الثبوت في الطلاق الذي هو مقصود العقد كما أن الثمن تابع في البيع وبالنظر الى المقصود يلزم ان
 لا يتقدر بالثلاث كذافي الكشاف من آخر بحث الهزل فعلى هذا اذا قدر وقتا ومضى بطل الخيار
 سواء كان ثلاثة أو أكثر ووقع الطلاق ولم المسال واذا أطلقنا ينبغي ان يكون لها الخيار في مجملها

وصح خيار الشرط لها
 لاله

(قوله واذا أطلقنا ينبغي
 أن يكون لها الخيار الخ)
 قال في النهرو وعندي فيه
 نظرا لقتضائه أن يقبل
 النقص بعد التمام
 والظاهر انه لا يقبله بدليل
 انه لا يجرى التقايل فيه
 بخلاف البيع وهذا كما
 سيأتي في البيع من ان
 ثبوته عند الاطلاق
 مقيد اذا قال له البائع
 ذلك بعد البيع اما عند
 العقد فيفسد البيع عند
 الامام والفرق بينهما
 ساقى في البيع ان شاء
 الله تعالى

فقط فان قامت منه بطل استنباطا مما اذا اطلق في البيع لما ان له شبهه البيع وذ كر الشارح ان
 جانب العبد في العتاق مثل جانب المرأة في الطلاق حتى صح اشتراط الخيار له دون المولى ثم اعلم انهم
 نقلوا هنا انه لا يصح تعليقها للخلع لكونه معاوضة من جهتها وقد ذكر المحاكم في الكافي انها لو قالت
 ان طلقني ثلاثا فلاك على ألف درهم فان قبل في المجلس فله الالف وان قبل بعده فلا شيء له وعزاه
 اليه في فتح القدير ولم يتعقبه مع انه تعليق منها له بصريح الشرط وظاهر اطلاقهم انه لا فرق بين ان
 يعلق القبول أو الايجاب وفي البرازية خالعهما وقالت ان لم أؤد البذل الى أربعة أيام فالخلع باطل
 فضت المدة ولم تؤد فهذه بمنزلة شرط الخيار في الخلع وانه على الخلاف اذا كان من جانبها اه يعني
 اذا مضت المدة قبل الاداء بطل الخلع وان أدت في المدة وقع كسئلة خيار العقب في البيع واستفيد منه
 ان الخيار لا يتيقن بالثلاث كما قدمناه صريحا وقد يجازي الشرط لان خيار الرؤية لا يثبت في الخلع ولا
 في كل عقد لا يحتمل الفسخ كما ذكره العمادى في فصوله واما خيار العيب في بدل الخلع فتأبى في
 العيب الفاخس دون اليسير والفاخس ما يخرج منه من الجودة الى الوساطة ومن الوساطة الى الرذالة اه
 وفي جامع الفصولين الاصل ان من له الرجوع عن خطابه قولا يبطل خطابه بقيامه ومن لا رجوع
 له لا يبطل بقيامه ثم قال والحاصل ان الخلع من جانبه يبطل بقيامها الا بقيامه ومن جانبها يبطل
 بقيام كل منهما اه (قوله طلقك أمس بالف فلم تقبلي وقالت قبالت صدق بخلاف البيع) والفرق
 ان الطلاق على مال بلا قبول عقد تام وهو عقديين فلا يكون اقراره به اقرارا بقبول المرأة اما البيع
 بلا قبول المشتري فليس ببيع فكان اقراره به اقرارا بقبول المشتري فدعواه بعده عدم قبوله
 تماقض ومراده من تصديق الزوج قبول قوله مع يمينه كما نص عليه العمادى في الفصول ولو قيد المسئلة
 بالمال كما في الهداية لكان أولى ولولا ما ذكره المصنف في الكافي شرحا لقوله بخلاف البيع من ان
 صورته ما لو قال لغيره بعث منك هذا العبد بالف درهم أمس فلم تقبل وقال المشتري قبالت الى آخره
 لشرح قوله بخلاف البيع بما لو قال بعثك طلاقك أمس فلم تقبلي فقالت بل قبالت فقد نص في فتح
 القدير ان القبول لها المناسب للطلاق وفيه ولو قال لعبده أعتقك أمس على ألف فلم تقبل وبعثك أمس
 نفسك منك بالف فلم تقبل على قياس قول الزوج لها اه وفي التتارحانية لو أقام يئنة أخذ بيئنة
 المرأة اه وفي البرازية ادعى الخلع على مال والمرأة تنكر بيع الطلاق باقراره والدعوى في المال
 على حالها وعكسه لا يقع كيفما كان ادعت المهر أو نفقة العدة لانه طلقها وادعى الخلع وليس لها
 بيئنة ففي حق المهر القول لها وفي النفقة قوله اه وينبغي حله على ما اذا كان مدعيان نفقة العدة من
 جهة بدل الخلع وعلى تقديره فالفرق ان المهر كان ثابتا عليه قبله فدعواه سقوطه غير مقبول وأما نفقة
 العدة فليست واجبة قبله وهي تدعى استحقاقها بالطلاق وهو ينكر فكان القول له وهو مشكل
 فانهما اتفقا على سبب استحقاقها لان الخلع والطلاق يوجبان نفقة العدة فكيف تسقط وفي جامع
 الفصولين اختلاف في كمية الخلع فقال مرتان وقالت ثلاث قبل القول له وقيل لو اختلفا بعد التزوج
 فقالت لم يجز التزوج لانه وقع بعد الخلع الثالث وأنكره فالقول له ولو اختلفا في العدة وبعدها
 فقالت هي عدة الخلع الثاني وقالت هي عدة الخلع الثالث فالقول لها فلا يحل النكاح اه وفي القنية
 لو أقامت بيئنة ان زوجها المجنون خالعهما في صحته وأقام وليه وهو بعد الافاقة بيئنة انه خالعهما في جنونه
 فيئنة المرأة أولى اه وفي كافي الحاكم قال لها قد طلقك واحدة بالف فقبلت فقالت انما سألتك
 ثلاثا بالف فطلقتني واحدة فذلك ثلثها فالقول للمرأة مع يمينها فان أقام البيئنة فالبيئنة بينة الزوج وكذا

طلقتك أمس بالف فلم
 تقبلي فقالت قبالت
 صدق بخلاف البيع

(قوله ولو قيد المسئلة
 بالمال الخ) قال الرمي
 النسخة التي شرح عليها
 الزيلعي والعميني ومثلا
 مسكين مقيدة بالمال فان
 عبارتهم طلقك أمس
 بالف اه قلت وكذلك
 عبارة النهر (قوله وهو
 مشكل الخ) أصل
 الاستشكال لصاحب
 جامع الفصولين

ويسقط الخلع والمباراة كل حق لكل واحد على الآخر مما يتعلق بالنكاح حتى لو خالها أو بارأها بمال معلوم كان للزوج ما سمت له ولم يبق لاحدهما قبل صاحبه دعوى في المهر مقبوضا كان أو غير مقبوض قبل الدخول بها أو بعده

(قوله لان الالف تنقسم عليها بالسوية) كذا في النسخ والذي في الفتح لان بالالف بعد لا وهي الصواب (قوله وقد صرح بوقوع الطلاق الخ) أقول صرح به الحاكم الشهيد أيضا وبانه بائن حيث قال في الكافي واذا اختلفت المرأة من زوجها فالخلع تطليقة بائنة الا أن ينوي الزوج ثلاثا فتكون ثلاثا وان نوى ثنتين كانت واحدة بائنة وكذلك كل طلاق يجعل فهو بائن فان قال الزوج لم أعن بالخلع طلاقا وقد أخذ عليه جعله لم يصدق في الحكم والمباراة بمنزلة الخلع في جميع ذلك

واختلفا في مقدار الجعل بعد الاتفاق على الخلع أو قالت اختلفت بغير شيء والقول قولها والبيدة بينة الزوج أما اذا اتفقا انها سألته ان يطلقها ثلاثا بالالف وقالت طلقتي واحدة وقال هو ثلاثا فالقول قوله ان كانا في المجلس الأخرى انه لو قال لها أنت طالق أنت طالق أنت طالق في مجلس سؤلها الثلاث بالالف كان له الالف فعاية هذا ان يكون موقفا للباقي في المجلس فيكون مثله وان كان غير ذلك المجلس لزمنها الثلاث وان كانت في العدة فمن المتفق عليه ولا يكون للزوج الا الثلث الالف وان قالت سألتك ان تطلقني ثلاثا على ألف فطلقتي واحدة فلا شيء لك يعني على قول أبي حنيفة وقال هو بل سألتني واحدة على ألف فطلقتكها والقول قولها على قول أبي حنيفة وان قالت سألتك ثلاثا بالالف فطلقتي في ذلك المجلس واحدة والباقي في غيره وقال بل الثلاث فيه فالقول لها وان قالت سألتك ان تطلقني أنا وضرني على ألف فطلقتي وحدي وقال طلقتهما معك وقد اترفقا من ذلك المجلس فالقول لها وعليها حصتها من الالف والاخرى طالق باقراره وكذا اذا قالت فلم تطلقني ولا في ذلك المجلس وفي مسألة خلع الثنتين بسؤال واحد تنبيه وهو انه اذا خلع امرأتين على ألف كانت منقسمة على قدر ما تزوجهما عليه من المهر حتى لو سألتاهن طلاقهما على ألف أو بالالف فطلق احدهما الزم المطلقة حصتها من الالف على قدر ما تزوجها عليه فان طلق الاخرى في ذلك المجلس أيضا الزمها حصتها لان الالف تنقسم عليهما بالسوية ولو طلقهما بعدد ما اترفقا فلا شيء له واذا ادعت المرأة الخلع والزوج ينكره فأقامت بينة فشهدا أحدهما بالالف والاخر بالف وخمسائة أو اختلفا في جنس الجعل والشهادة باطلة وان كان الزوج هو المدعي للخلع والمرأة تنكره فشهدا أحدهما بالالف والاخر بالف وخمسائة والزوج يدعي ألفا وخمسائة حازت شهادتهما على الالف وان ادعى ألف لم تجز شهادتهما وزمه الطلاق باقراره كذا في فتح القدير وفيه لو اختلفا في مقدار العوض فالقول لها عندنا وعند الشافعي يتحالفان اه وفي البرازية دفعت بدل الخلع وزعم الزوج انه قبضه بجهة أخرى أفتى الامام ظهير الدين ان القول له وقيل لها لانها المملوكة (قوله ويسقط الخلع والمباراة كل حق لكل واحد على الآخر مما يتعلق بالنكاح حتى لو خالها أو بارأها بمال معلوم كان للزوج ما سمت له ولم يبق لاحدهما قبل صاحبه دعوى في المهر مقبوضا كان أو غير مقبوض قبل الدخول بها أو بعده) لان الخلع كالبراءة يقتضي البراءة من الجانبين لانه ينفي عن الخلع وهو الفصل ولا يتحقق ذلك الا اذا لم يبق لكل واحد منهما قبل صاحبه حق والاتحقق المنازعة بعده والمباراة بالهزمة وتر كها خطأ وهي ان يقول الزوج برئت من نكاحك بكذا كذا في شرح الوقاية ولا يخفى وقوع الطلاق البائن في هذه الصورة وقد صورها في فتح القدير بان يقول بارأتك على ألف وتقبل ولم يذ كر وقوع الطلاق به وقد صرح بوقوع الطلاق بهذا اللفظ في الخلاصة والبرازية لكن قال فهانية الطلاق في الخلع والمباراة شرط الصحة الا ان المشايخ لم يشترطوه في الخلع لغلبة الاستعمال ولان الغالب كون الخلع بعد هذا كراهة الطلاق فلو كانت المباراة أيضا كذلك لاحتاجة الى النية وان كان من الكتابيات وان لم يكن كذلك فبقيت مشروطه في المباراة وسائر الكتابيات على الاصل اه وشمل أول كلامه ستة عشر وجها لانه لا يخلو اما ان لا يسميا شيئا أو سميا المهر أو بعضه أو مالا آخر وكل وجه على وجهين اما ان يكون المهر مقبوضا أولا وكل على وجهين اما ان يكون قبل الدخول أو بعده فان لم يسميا شيئا برئ كل منهما كما صحه في الخلاصة والبرازية وعبارة الخلاصة لو خالها ولم يذ كر العوض عليها فهو على وجوه الاول ان يسكت عنه ذ كر شمس الأئمة السرخسي في نسخته انه يبرأ كل واحد منهما عن دعوى صاحبه

(قوله وقد صرح قاضيخان الخ) وذلك حيث قال رجل قال لزوجته خالعتك فقبلت يقع الطلاق ويبرأ الزوج عن المهر الذي لها عليه فان لم يكن لها عليه مهر كان عليها رد ماساق اليهامن الصداق كذا ذكر المحاكم الشهيد في الاقرار من المختصر والشيخ الامام المعروف بنجواهر زاده وبه أخذ الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل وهذا يؤيد ما ذكرنا عن أبي يوسف ان الخلع لا يكون الا بعوض اه وفي كلامه اشارة الى الخلاف في المسئلة وفيها ثلاث روايات احدها لا يبرأ عن المهر فتأخذها ان لم يكن مقبوضا قال في البدائع هذا ظاهر جواب ظاهر الرواية الثانية يبرأ كل منهما عن المهر لا غير فلا يطالب به أحدهما الا نحو وهو الصحيح على قول أبي حنيفة قبل الدخول أو بعده مقبوضا وغير مقبوض الثالثة براءة كل منهما عن المهر وعن دين آخر كذا في شرح منظومة ابن وهبان لابن الشحنة كذا في الشرنبلالية وقال الزيلعي فان لم يسميا شيأ برئ كل واحد منهما عن حق الآخر مما لزمه بالنكاح في الصحيح سواء كان قبل الدخول أو بعده وكان المهر مقبوضا أو غير مقبوض حتى لا يجب عليهما رد ما قبضت لو كان قبل الدخول وروى عنه انه لا يبرأ عنه وروى عنه انه يبرأ عن دين آخر أيضا اه وقوله لو كان قبل الدخول أي وبعده بالاولى لان الطلاق قبل الدخول موجب لرد نصف المهر فاذا لم يلزمها رد شيئا منه هنا ففيما بعد الدخول بالاولى وقال في فتح القدير والثالثة يبرأ كل منهما عن المهر لا غير فلا يطالب به أحدهما الا نحو وهو الصحيح على قول أبي حنيفة ٩٥ سواء كان قبل الدخول أو بعده

مقبوضا كان أو لا حتى لا ترجع عليه بشي ان لم يكن مقبوضا ولا يرجع الزوج عليهما ان كان مقبوضا كله والخلع قبل الدخول وهذا لان المال منذ كور عرفا بالخلع حيث لم يصرح به لزم ما هو من حقوق النكاح بقريته ان المراد الانخلاع منه اه وفي غرر الاذكار شرح درر البحار ان لم يسميا شيأ برئ كل

وذكر الامام خواهر زاده ان هذا احدى الروايتين عن أبي حنيفة وهو الصحيح وان لم يكن على الزوج مهر فعليها رد ماساق اليهامن المهر لان المال مذ كور عرفا بذ كور الخلع وفي رواية عن أبي حنيفة وهو قولهما انه لا يبرأ أحدهما عن صاحبه اه وهكذا كوفي البرازية وظاهر عبارتهما أولاً ان المهر اذا كان مقبوضا فلا رجوع له عليهما وصرح كلاهما نانيا الرجوع وقد صرح قاضيخان في فتاويه في هذه الصورة بانها ترد ماساق اليهامن المهر فينتهذ لم يبرأ كل منهما عن صاحبه وقد ظهر لي ان محمل البراءة لكل منهما ما اذا خالعا بعد ما دفع لهما مجمل المهر وقد بقي مؤجلاه فانه يبرأ عن مؤجلاه وتبرأ هي عن مجمله ولذا قال في المحيط وهو الصحيح انه يسقط من المهر ما قبضت المرأة فهو لهما وما كان باقيا في ذمة الزوج يسقط اه وفي البرازية قال لها خلعتك فقالت قبلت لا يسقط شي من المهر ويقع الطلاق الباش بقوله اذا نوى ولا دخل لقبولها حتى اذا نوى الزوج الطلاق ولم تقبل المرأة يقع الباش وان قال لم أرد الطلاق لا يقع ويصدق قضاء وديانة بخلاف قوله خالعتك فقالت قبلت يقع الطلاق والبراءة اه وحاصله ان الفرق بين خلعتك وخالعتك من وجهين الاول ان خلعتك لا يتوقف على القبول بخلاف خالعتك الثاني لا يبرأ في الاول ويبرأ في الثاني فلذا قال في الكتاب حتى لو خالعا بصيغة

منهما من الاخر قبضت المهر أم لا دخل بها أم لا اه وفي متن المختار والمباراة كخلع يسقطان كل حق بكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح حتى لو كان قبل الدخول وقد قبضت المهر لا يرجع عليها بشي ولو لم تقبض شيأ لا يرجع عليه بشي ولو خالعا على مال آخر لزمها وسقط الصداق ثم قال في شرحه الاختيار ولو اخلعا ولم يذكر المهر ولا بدلا آخر فالصحيح انه يسقط ما بقي من المهر وما قبضته فهو لهما اه وفي متن المتقى والمباراة كخلع يسقط كل منهما كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح فلا تطالب بمهر ولا نفقة ماضية مفروضة ولا يطالب هو بنفقة مجملها ولم تمض مدتها ولا بمهر سلمه ونخلع قبل الدخول اه أقول وبه علم ان المذكور في الفتاوى رواية رابعة والصحيح ما نقلناه عن هذه الشروح والمتون من براءة كل منهما مطلقا بالرجوع لاحد على الآخر بشي من المهر خلافا لما استظهره المؤلف والله تعالى أعلم (قوله وفي البرازية قال لها خلعتك الخ) قال في النهر ينبغي انه لو قال لها برئت من نكاحك يقع الطلاق ولا يسقط به شي اه وما عترضه بعضهم من مخالفتهم لما مر عن شرح الوقاية فهو ساقط لان عبارة الوقاية مصرحة بالعوض حيث قال يكذب بخلاف عبارة النهر (قوله يقع الطلاق والبراءة اه) قال في الشرنبلالية وباقي عبارة البرازية ان عليه مهر وان لم يكن عليه مهر يجب رد ماساق اليهامن المهر لان المال منذ كور عرفا (قوله الاول ان خلعتك لا يتوقف على القبول) أي اذا لم يكن بمقابلة مال والا توقف كما قدمه عند قوله والواقع به وبالطلاق على مال طلاق باش

استثناء من النفقة فتسقط النفقة عنه الا هذا القدر منها اما اذا لم ينص في الخلع على نفقة العدة فانها لا تسقط عنه لكن يجعل ذلك القدر تقديرا لنفقة العدة كما سياتي عن البرازية أيضا في آخر الصفحة الثانية (قوله وصححه الشارحون وقاضيجان) ذكر في النهي عن قاضيجان خلاف هذا فانه قال وذكر القاضي انه عندهما كالخلع والصحيح من الروايتين عند الامام كقولهما اه قلت الذي في قاضيجان موافق لما في البحر فانه قال فان طلقها بمال أو مهرها فعندهما الجواب فيه كالجواب في الخلع عندهما وعن أبي حنيفة في روايته في جواب فيه ما ذكرنا في الخلع عنده وفي رواية الجواب فيه ما قلنا في يوسف ومحمد وهو الصحيح اه ومعناه ان الخلع عند الامام مسقط لكل حق وعندهما مسقط لما سمي فقط كما صرح به في الملتقى وغيره وحينئذ فالطلاق بمال حكمه عندهما حكم الخلع

المفاعلة الثاني ان يصرح بنفي العوض فيه كما لو قال لها اخلعي نفسك مني بغير شيء ففعلت وقبل الزوج صح بغير شيء لانه صريح في عدم المال ووقوع البائش كذا في البرازية يعني فلا يبرأ كل منهما عن حق صاحبه كما لا يخفى الثالث ان يقع ببدل على الزوج قال في البرازية قال الامام في الاسرار يجوز الخلع ولا يجوز بدل المال وقال بعضهم يجوز والمختار الجواز وطريقه ان يحمل على الاستثناء من المهر لان الخلع يوجب براءة من المهر فكأنه قال الا قدر ان المهر فانه لا يسقط عنى فان لم يكن عليه مهر يجعل كان ذلك القدر استثنى عن نفقة العدة فان زاد على نفقة العدة يجعل كأنه زاد على مهرها ذلك القدر قبل الخلع ثم خالغ تصحیح الخلع بقدر الامكان اه وبه علم حكم ما اذا خالغها واشترطت عليه ان يدفع لها بعض المهر فانه صحيح الرابع ان يقع بشرط ان يكون المهر لولدها أو لاجنبي قال في البرازية خالغها على ان يجعل صداقها لولدها أو لاجنبي جاز والمهر للزوج لا غيره اه وان سمي المهر فان كان مقبوضا رجع بجميعه والاسقط عنه كله مطلقا في الاحوال كلها وفي البرازية خلع زوجته على ان ترد عليه جميع ما قبضت منه وكانت وهبته أو باعته من انسان ولم ترد ذلك عليه رجع عليها بقيمة ذلك ان عروضا وبالمثل في المكيلات والموزونات كأنه استحق بدل الخلع فيرجع بالقيمة اه وفيها خالغها بغير خسران يلحق الزوج فاذا أبرأتها عن مهرها يقع الطلاق والا لان ارتفاع الخسران يكون بسلامة المهر له اه وان سمي بعض المهر كالعشر مثلا فان كان مقبوضا رجع بالمسمى فقط ان كان بعد الدخول وسلم لها الباقي وبنصفه فقط ان كان قبله وان لم يكن مقبوضا سقط الكل مطلقا المسمى بحكم الشرط والباقي بحكم لفظ الخلع وان سمي امالا أو غير المهر فله المسمى وبرئ كل منهما مطلقا في الاحوال كلها وبما قررناه ظهر ان قولهم الخلع يسقط كل الحقوق ليس في جميع الصور ويستثنى منه ما اذا خالغها على مهرها أو بعضه وكان مقبوضا فانها ترده ولا تبرأ ومقتضى اطلاقهم البراءة الا ان يقال ان مرادهم البراءة عن سائر الحقوق ما عدا بدل الخلع والمهر بدل الخلع فلا تبرأ عنه كالمال الا أن خروجهما قررناه ظهر ان الوجوه أربعة وعشرون لانه اما ان يسكتا عن البديل أو ينفي أو يشترط على الزوج أو عليها أو مهرها أو بعضه وكل على وجهين اما ان يكون مقبوضا ولا وكل على وجهين اما ان يكون قبل الدخول أو بعده هذا ان كان المسمى معلوما موجودا متقوما أو محبولا ولا جهالة مستدركة كتوب هر روى أو مروى وان فحشت الجهالة كطلاق ثوب أو تمسك الخطر بان خالغها على ما يشتر نخلها العام أو على ما في البيت وليس فيه شيء بطالت التسمية وردت ما قبضت من المهر كذا في البرازية وقد علمناه ثم اعلم انه بقى هنا صورة وهي ما في البرازية اختلعت مع زوجها على مهرها ونفقة عدها على ان الزوج يردها عشرين درهما صح وزم الزوج عشرون دليله ما ذكر في الاصل خالغت على دار على ان الزوج يردها ألفا لاشفعة فيه وفيه دليل على ان يجب بدل الخلع عليه يصح وفي صلح القدوري ادعت عليه نكاحا وصا لمخالغها على مال بذله له الم يجوز وفي بعض النسخ جاز والرواية الاولى تخالف المتقدم والتوفيق انها اذا خالغت على بدل يجوز ايجاب البديل على الزوج أيضا ويكون مقابلا لبديل الخلع وكذا اذا لم يذ كر نفقة العدة في الخلع ويكون تقديرا لنفقة العدة اما اذا خالغت على نفقة العدة ولم تذ كر عوضا آخر ينبغي ان لا يجب بدل الخلع على الزوج وقد ذكرنا ما فيه من الوجه اه فيسبب الخلع والمبارأة لان الطلاق على مال لا يسقط شيئا مما يتعلق بالنكاح في ظاهر الرواية وصححه الشارحون وقاضيجان وفي البرازية والولوية وعائيه

عندهما أي انه لا يسقط الا المسمى دون المهر وعنده حكمه حكم الخلع عنده في رواية أي انه مسقط لكل حق وفي الفتوى

الفتوى بعد ان حكى ان فيه روايتين عن الامام وان عندهما هو كالمخمس وفي موضع منها طلقها على
الف قبل الدخول ولها عليه ثلاثة آلاف تسقط الف وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول وبقى عليه
الف وخمسمائة وتقاص بالف ولا ترجع عليه بخمسمائة عند البلخي وترجع عنده غيره وعليه
الفتوى بناء على ان صريح الطلاق بقدر من المال هل يوجب البراءة من المهر عند الامام أم لا
والبلخي يوجبه وغيره لا اه ثم أعلم ان الاولى في التعبير ان يقال ان الطلاق على مال لا يسقط المهر
فقد صرح في شرح الوقاية والحلاصة والبرازية والجوهرة بان النفقة المقضى بها تسقط بالطلاق
والمقوقه فشمس الطلاق بمال وغيره وسنتكامل عليه ان شاء الله تعالى في كتاب النفقات وأما المخلع
بلفظ البيع والشراء فقال قاضيان في فتاواه انه لا يوجب البراءة عن المهر الا بذكره اتفاقا وهو
الصحيح وصح في الفتاوى الصغرى انه يوجب البراءة كالمخلع واختاره العمادى في الفصول وأطلق
في الحق فشمس المهر والنفقة المفروضة والمأضية والكسوة كذلك وأما المتعة فقد في البرازية
خالها قبل الدخول وكان لم يسم مهراتسقط المتعة بلا ذكر اه وأما نفقة العدة فلم تدخل تحت
العموم لانها لم تكن واجبة قبل المخلع لتسقط به وانما تسقط بالتنصيص قال البرازي اختلعت
بمهرها ونفقة عدتها صح وان لم تجب النفقة بعدوهى مجهولة لدخولها تبعاً كبيع الشرب تبعاً
للارض وان كان مجهولاً وفي شرح الطحاوى خالها على نفقة العدة صح ولا تجب النفقة بخلاف
ما لو أبرأت الزوج عن النفقة في المستقبل لا يصح وفي الظهيرية ان أبرأته عن نفقة العدة بعد المخلع
لا يصح وكذا بعد الطلاق وقيل يصح وهو الاشبه اه ما في البرازية وفيها في موضع آخر اختلعت
بتطليقة بائنة على كل حق يجب للنساء على الرجال قبل المخلع وبعده ولم يذكر الصداق ونفقة العدة
تثبت البراءة عنهما لان المهر ثابت قبل المخلع وبعده تثبت نفقتها اه وفي الحانية من العدة رجل
طلق امرأته ثم صالحته من نفقة العدة على شيء ان كانت عدتها بالاشهر جاز الصلح لان زمان العدة
معلوم وان كانت عدتها بالحيمض لا يجوز لان المدة غير معلومة اه وأما السكنى فلم يصح اسقاطها
بمال لما ان سكنها في غير بيت الطلاق معصية الا ان أبرأته عن مؤنة السكنى بان كانت ساكنة في
بيت نفسه او تعطى الاجرة من مالها فيصح الترامها ذلك كذا في فتح القدير وأما اذا شرط البراءة
من نفقة الولد وهى مؤنة الرضاع وقتئذ ذلك وقتاً كسنة مثلاً صح ولزم والا لا يصح وفي المنتقى ان كان
الولد رضيعاً صح وان لم يبين المدة وترضعه حولين اه بخلاف الفطيم كذا في فتح القدير وتقتصر في
البرازية على ما في المنتقى فان تركه على الزوج وهو ربت فالزوج ان يأخذ نفقة النفقة منها ولها
ان تطالبه بكسوة الصبي الا اذا اختلعت على نفقته وكسوته بلبس لها ان تطالبه وان كانت
الكسوة مجهولة سواء كان الولد رضيعاً أو فطيماً ولو خالعت على نفقة ولده شهر او هي معسرة فطالبته
بنفقته يجبر عليها وعليه الاعتماد على ما أفتى به بعضهم من سقوط النفقة كذا في فتح القدير وهو
المدكور في القنية وان مات الولد قبل تمام الوقت كان للزوج الرجوع عليها بحصة الاجرالى تمام
المدة والحيلة في براءتها ان يقول الزوج خالعتك على انى يرى من نفقة الولد الى ستة من فان مات الولد
قبلها فالرجوع على عليك كذا في الحانية بخلاف ما لو استأجر الطير للارضاع سنة بكذا على انه ان
مات قبلها فالاجر كله لها والاجارة فاسدة كذا في اجارات الحلاصة ومقتضى مسألة موت الولد قبل
المدة ان نفقة العدة لو جعلت بدلا في المخلع ثم لم تسكن في منزل الطلاق حتى صارت ناشزة وسقطت
نفقتها ان يرجع الزوج عليها بالنفقة وانه اذا شرط انها اذا لم تسكن فالرجوع ان يصح الشرط كما لا يخفى

رواية كقولها أى انه
لا يسقط الا المسمى وهو
الصحيح (قوله ولو خالعت
على نفقة ولده الخ) قال
في الحاوى الزاهدى
ولو اختلعت نفسها من
زوجها بمهرها ونفقة
ولدها عشر سنين وهى
معسرة لا تقدر على نفقة
ولدها فلها ان تطالب
الزوج بنفقة الولد لان
بدل المخلع دين عليها فلا
تسقط نفقة الولد عنه بدين
عليها كما اذا كان له عليها
دين آخر وهى لا تقدر
على قضاءه لا تسقط نفقة
الولد عنه قال وعليه
الاعتماد على ما أجاب به
سائر المفتين انه تسقط اه

فان قلت اذا خالها على نفقة العدة ثم تزوجها بعد خمسة ايام مثلافه ليرجع عليها ببقية النفقة
 قلت نعم لما في القنية اختلعت نفسها بالمهر ونفقة العدة ونفقة ولده سنة ثم مات الولد بعد خمسة ايام
 وتزوجها براجع بنفقة بقية العدة وبقية نفقة ولده سنة اه وهو دليل لما ذكرناه في مسألة النشوز
 ثم اعلم ان موتها وعدم وجود ولد في بطنها كونه في اثناء المدة من كونها ترقد قيمة الرضاع كما في المحط ولو
 اختلعت على ان تمسك الى وقت البلوغ صح في الانثى لا الغلام واذا تزوجت فللزواج ان يأخذ الولد
 ولا يتركه عندها وان اتفقا على ذلك لان هذا حق الولد وينظر الى مثل امسك الولد في تلك المدة
 فيرجع به عليها كذا في فتح القدير ومقتضاه انهما لو قصرت في الاتفاق عليه ان يرجع عليها ببقية
 النفقة وينفق هو عليه نظرا له وفي الوالوجية من كتاب الصلح صالحها على ان يطلقها على ان ترضع
 ولده سنتين على ان زادها ثوبا بعينه وبقضته فاستهلكته وأرضعت الصبي سنة ثم مات فان الزوج
 يرجع عليها اذا كانت قيمة الثوب والمهر سواء بنصف قيمة الثوب ويرجع قيمة الرضاع ولو زادت
 مع ذلك شاة قيمتها مثل قيمة الرضاع يرجع عليها بربع الثوب ويرجع قيمة الرضاع وسلمت له الشاة
 وتوضيحه فيها وقد اطال في بيانه فليراجع قيد بقوله مما يتعلق بالنكاح لانهما لا يوجبان البراءة
 من دين آخر سوى النكاح على الصحيح لانه وان كان مطلقا فقد قديدها بحقوق النكاح لدلالة
 الغرض وادعى في الجوهره الاجماع عليه وليس بصحيح فقد روى عن الامام البراهمة عن سائر الذين
 كما في فتح القدير فان قلت لو اختلعت على ان لا دعوى لكل على صاحبه هل يشمل ما ليس من
 حقوق النكاح قلت مقتضى البراء العام ذلك لكن المنقول في البرازية اختلعت على ان لا دعوى
 لكل على صاحبه ثم ادعى ان له عندها كذا من القطن يصح لان البراهمة تختص بحقوق النكاح
 اه وكأنه لما وقع في ضمن الخلع تخصص بما هو من حقوق النكاح وأراد بالنكاح ما ارتفع
 بهذا الخلع لانه اذا تزوج امرأة على مهر مسمى ثم طلقها بائنة بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا بمهر
 آخر ثم اختلعت منه على مهرها برئ الزوج عن المهر الذي يكون في النكاح الثاني دون الاول كذا
 في الخانية وانما نص على المهر ليعلم سقوط باقي الحقوق بالاولى وأطلق النكاح فانصرف الى
 الصحيح فالخلع في الفاسد غير مسقط للمهر المثل كما في البرازية وقيد بقوله خالها المفسد لكونه خاطها
 لانه لو خالها مع اجنبي بمال فانه لا يسقط المهر لانه لا ولاية للاجنبي في اسقاط حقها وهو خلع
 الفضولي وسنتكلم عليه مع خلع الوكيل والرسول ان شاء الله تعالى (قوله ولو خلع صغيرة بمالها
 لم يجز علمها) أي لا يلزمها المال لانه لا نظر لها فيه لعدم تقوم البضع حالة الحسروج وانما فسرنا
 عدم الجواز في كلامه بعدم لزوم المال لان الصحيح وقوع الطلاق كما في الهداية لقانه تعليق
 بشرط قبوله فيعتبر بالتعليق بسائر الشروط هذا اذا قبل الاب فان قبلت وهي عاقلة تعقل ان
 النكاح جالب والخلع سالب وقوع الطلاق بالاتفاق ولا يلزمها المال وذكر صاحب المنظومة ان خلع
 الصغيرة بمال مع الزوج ان كان بلفظ الخلع يقع الباش وان كان بلفظ الطلاق يقع الرجعي وفي جامع
 الفصولين لو طلق الصبية بمال يقع رجعي وفي الامة يصير بائنا اذا طلق بمال يصح في الامة لكنه
 مؤجل وفي الصبية يقع بلا مال اه وفي جوامع الفقه طلقها بمهرها وهي صغيرة عاقلة وقبلت وقعت
 طلقه ولا يبرأ وان قبل أبوها أو اجنبي روى هشام عن محمد انه يقع وروى الهندواني عن محمد انه
 لا يقع فلو بلغت وأجازت جاز كذا في فتح القدير وذكر الشارح لو شرط الزوج البذل عليها توقف
 على قبولها ان كانت أهلا فان قبلت وقع اتفاقا ولا يلزم المال وان قبل الاب عنها صح في رواية لانه

وان خلع صغيرة بماله لم
 يجز عليها

(قوله ثم اعلم ان موتها
 أو عدم وجود ولد الخ)
 أي فيما اذا اختلعت
 منه بماله عليه من المهر
 وبرضاع ولده الذي هي
 حامل به اذا ولده الى
 سنتين كما في الفتح

نفع محض لانها تتخلص بلا مال ولا يصح في أخرى لان قبولها بمعنى شرط اليمين وهو لا يحتمل النيابة
وهذا هو الاصح اه اطلق في مالها فشميل مهرها الذي على الزوج ولذا قال في البرازية والمخلع على
مهرها ومال آخر سواء في الصحيح اه وقيد بالصغيرة ليفيد انه لو خلع كبيرته بلا اذنها وانها لا يلزمها
المال بالاولى لانه كالاجنبي في حقها وفي البرازية الكبيرة اذا خلعتها ابوها أو اجنيها جاز والمال
عليها وان بلا اذنها لم يجز وترجع بالصداق على الزوج والزوج على الاب ان ضمن الاب وان لم يضمن
فالمخلع يتوقف على قبولها ان قبلت ثم المخلع في حق المال وهذا دليل على ان الطلاق واقع وقيل
لا يقع الطلاق ههنا الا باجازتها اه وقيد بالاب لانه لو جرى المخلع بين زوج الصغيرة وأمها فان
أضافت الام البديل الى مال نفسها أو ضمنتم المخلع كالاجنبي وان لم تضاف ولم تضمن لارواية قيسه
والصحيح انه لا يقع الطلاق بخلاف الاب وان كان العاقد اجنيا ولم يضمن البديل ان كانت الصغيرة
تعمل العقد والزوج والصداق انه ما هو يتوقف على اجازتها وقيل لا يتوقف ومذهب مالك ان الاب
اذا علم ان المخلع خير لها بان كان الزوج لا يحسن عشرتها فالمخلع على صداقها صحيح فان قضى به فاض
نفسه قضاءؤه كذا في البرازية وفيها واذا اراد ان يصح خلع الصغيرة على وجه يسقط المهر والمتمتع عن
زوجها بمخلع اجني مع زوجها على مال قدر المهر والمتمتع فيجب البديل على الاجني للزوج ثم يحيل
الزوج بماعليه من الصداق والمتمتع لمن له ولاية قبض صداقها على ذلك الاجني فيبرأ الزوج عن
المهر ويكون في ذمة ذلك الرجل اه وفيها من موضع آخر وحيلة أخرى ان يحيل الزوج بالصداق
على الاب فيبرأ الزوج منه وينتقل الى ذمة الاب والاب يملك قبول المحوالة اذا كان المحتمل عليه املا
من المحيل والغالب كون الاب املا من الزوج وكذا لو كان المحتمل عليه مثل المحيل في الملاءة ذكره
في الجامع الصغير وذكره اسحق الوالوي انه لا يملك قبولها ومثله في الملاءة ولو كان المخلع وليا غير الاب
جعل له القاضي وصيا حتى يملك قبولها وذكر الحاكم حيلة أخرى وهو ان يقر الاب بقبض صداقها
ونفقة عدتها ثم يطلقها الزوج باثنا وهذا خاص بالاب اه اقراره بالقبض بخلاف سائر الاولياء ويبرأ
الزوج في الظاهر لا قرار الاب لافي اقرار غيره ويكتب اقرار الاب يقبض حقها وطلاق الزوج باثنا اه
وتعقبه في جامع الفصولين بان الاب اذا كان كاذبا في الاقرار لم يبرأ الزوج عند الله ويحرم عليه فلم تكن
هذه الحيلة شرعية ولذا قال في الظاهر اه وفيها أيضا وكلت الصغيرة بالمخلع ففعل الوكيل في رواية
يصح ويتم المخلع وله البديل وفي رواية لا الا اذا ضمن الوكيل البديل وان لم يضمن الوكيل البديل لا يقع
الطلاق قال لها وهي صغيرة ان غبت عنك فأمرك بيدك فطلق نفسك متى شئت بعد ان تبرئ ذمتي
من المهر فوجد الشرط فطلقت نفسها بعدما برأتها لا يسقط المهر لعدم صحة ابراء الصغيرة ويقع الرجعي
لانه كالقائل لها عند وجود الشرط أنت طالق على كذا وحكمه ما ذكرنا اه وقيد بالانثى لانه
لو خلع ابنه الصغير لا يصح ولا يتوقف خلع الصغير على اجازة الولى اه وحاصله انه في الصغيرة لا يلزم
المال مع وقوع الطلاق وفي الصغير لا وقوع أصلا (قوله ولو بالف على انه ضامن طلقت والالف
عليه) أي على الاب الملتزم لان اشتراط بديل المخلع على الاجني صحيح فعلى الاب أولى ولا يسقط مهرها لانه
لم يدخل تحت ولاية الاب فاذا بلغت تأخذ نصف الصداق ان كان قبيل الدخول وكله ان كان بعده
من الزوج ويرجع هو على الاب الضامن أو ترجع على الاب ولا يرجع هو على الزوج ولو كان المهر عينا
أخذته من الزوج كله ان كان بعد الدخول ونصفه ان كان قبله ويرجع الزوج على الاب الضامن بقيته

ولو بالف على أنه ضامن
طلقت والالف عليه

(قوله ثم يحيل الزوج)
برفع الزوج فاعل يحيل
وقوله لمن له مفعول يحيل
واللام زائدة (قوله)
وحيلة أخرى ان يحيل
الزوج) بنصب الزوج
مفعول يحيل وفاعله ضمير
مستتر عائدا الى الاجني
وقوله والاب يملك قبول
المحوالة مرتبط بالحيلة
الاولى

(قوله وليس بصحيح) قال الرمسلي كلام الكمال صحيح لكنك نقصته فانه عمم الكلام أولا وقال فالخلع واقع سواء خلعها الاب على مهرها وضمنه او ألف مثلا فوجب الالف ١٠٠ عليه ثم ذكر هذا الحكم الذي سلمت انه صحيح مطابق لما اذا ضمن المهر وهو راجع

المه وانت أرحمته الى
الآخر من القسمين
وحكمت عليه بانه غير
صحيح فاحطأت من وجهين
أحدهما ما ذكرنا والثاني
ان اللائق بالادب مع
الشيخ أن يقال وهو
مشكل أو لعله سبق قم اه
شيخ الاسلام على المقدسي
رحمه الله تعالى وفي
النهر بعد سوق كلام
البحر وانى يفهم هذا مع
قوله في الفتح سواء خلعها
الاب على مهرها وضمنه
أو ألف مثلا فوجب الالف
عليه ثم قال ولا يسقط
مهرها يعني فيما اذا وقع
الخلع عليه كما هو ظاهر
وبالجملة فأولى بالانسان
حفظ اللسان اه (قوله)
وقال شمس الأئمة ترجع
به على الاب لا على الزوج)
قال في التتارخانية عقب
هذا قال رحمه الله ومن
مشايختنا من قال تأويل
المسئلة اذا خالعه على
مال مثل صداقها اما اذا
خالعها على الصداق
لا يجوز أصلا قال رحمه
الله والاصح ان الخلع على
صداقها وعلى مثل
صداقها سواء (قوله وقال

كزافي فتح القدير وليس بصحيح لان هذا حكم ما اذا خالعه على صداقها على انه ضامن له في ثبوتها
رجعت به على الزوج رجوع الزوج به على اب لضمانه واكلام هنا انما هو وفيما اذا خالعه على الالف
على انه ضامن لها وحكمه لزوم الالف عليه للزوج واذا رجعت على الزوج بمهرها فلا رجوع له على
أبيها الا سلم يضمن له الصداق مع ان في جامع الفصولين في مسئلة ما اذا خالعه أبوها على مهرها وضمنه
انها ترجع على الاب لا على الزوج هذا هو ضمن مهرها للزوج والافلاشك ان المهر لا يسقط بهذا الخلع
اصغرهما اه والظاهر انها مخيرة ان شاءت رجعت على زوجها أو أبيها وفي النزائية خالعه أبوها أو
أجنبي على صداقها ان ضمن الخالع تم ووقع كاشا من كان العاقد وبعد البلوغ أخذت الزوج بنصفه
لو قبل الدخول وبكاهه لو بعده وقال شمس الأئمة ترجع به على الاب لا على الزوج واذا لم يضمن الاب
لاشك ان الصداق لا يسقط وهل تقع البيئونة ان قبلت الصغيرة وهي أهل للقبول وقع اتفاقا وان لم
تقبل ان كان الخالع أجنبيا ولم يضمن لا يقع اتفاقا وتكلموا انه هل يتوقف على اجازتها اذا بلغت
قبل لا يتوقف وان كان العاقد أباً ولم يضمن للزوج قال بكر اختلفت المشايخ في الوقوع وقال الامام
الحلواني فيه روايتان وفي حيل الاصل انه لا يقع ما لم يضمن الاب الدرك له وفي كشف الغوامض ان
الطلاق يقع بقبول الاب على قول محمد بن سلمة وان لم يضمن البديل أي الصداق ولا يجب البديل على
الاب ولا علمها وعنه ان الخلع واقع بقبول الاب والبديل عليه وان لم يضمن وفي طلاق الاصل في خلع
الاب على صداقها قبل الدخول بها ان الخلع جائز ولها نصف الصداق ويضمن الاب للزوج نصف
الصداق قالوا كيف صح الخلع على صداقها وهو ملوكها ولا ولاية له في ابطال ملكها وكيف يصح
ضمنان الصداق للزوج وهو عليه ولائى معنى يضمن الاب نصف الصداق للزوج ويؤخذ ضمن الزوج
ذلك لها اجابوا عن ذلك بأن الخلع لما أضيف الى مهرها وذلك ملكها كان مضافا الى مالها والاضافة
الى مال الغير بأن خالع على عبد انسان يصح كاضافة الشراء الى مال غيره فلما صح اضافة الشراء فلان
يصح الخلع وهو اقرب الى الجواز أولى لكن في باب الشراء يجب تسليم البديل على العاقد وفي الخلع
لا يجب الا بضمنان لرجوع المحقوق الى من يقع له العقد غير انه اذا ضمن رجوع اليه المحقوق بالضمنان
فاذا خلع وضمن صح وضمن البديل ووقع الطلاق بقبوله ووجب نصف المهر وسقط النصف ويجب
للزوج على الاب نصفه بضمانه تسليم كل المهر الى الزوج وان كانت مدخولة فلها جميع المهر عليه
والاب يضمن للزوج كله لانه ضمن تسليم الكل فلم يقدر فيضمن مثله اه ولا فرق في حكم ضمانه
بين الصغيرة والكبيرة التي لم تأذن له وليكن اذا اجازته ووقع وبرئ من الصداق واعتبر هذا
الخلع معاوضة بين الزوج والخالع وطلاقا لا بديل في حقها فاذا بلغ الخبر اليها فاجازت نفذ علمها وبرئ
الزوج وان لم تجز رجعت عليه بمهرها والزوج يرجع على الاب بحكم الضمان وتقدير هذا الخلع كان
الخالع قال له اذا بلغها الخبر واجازت كان البديل علمها وان لم تجزه فالبديل على وما يجب على الاب
من الضمان انما يجب بالعقد لا بحكم الكفالة كذا في النزائية ولذا قال في فتح القدير المراد
بالضمنان هنا التزام المال لان اشتراط بديل الخلع على الاجنبي صحيح بخلاف بدل العتق لا يجوز اشتراطه

الامام الحلواني الخ) عبارة التتارخانية في هذا المحل وذ كشمس الأئمة الحلواني فيه روايتين على رواية الشروط على
يقع الطلاق ولا يسقط صداقها وعلى رواية الحمل لا يقع الطلاق قال شمس الأئمة ما ذكر في الشروط محمول على ما اذا ضمن الاب بديل
الخلع توفيقا بين رواية الشروط وبين رواية كتاب الحمل

على الاجنبي لانه يحصل به للعبد ما لم يكن حاصله وهو اثبات الاهلية وهو القوة عن ذلك
الاسقاط بخلاف اسقاط الملك في الخلع لا يحصل عنه للمرأة ما لم يكن حاصله قبله فصار الاب والاجنبي
مهما فانه لم يحصل له شيء بخلاف العبد فانه حصل له ما ذكرنا والعوض لا يجب على غيره من يحصل
له المعوض فصار كمن المبيع الا ان البيع يفسد بالشروط الفاسدة والخلع لا يفسدها اه وبهذا
علم الفرق بين ما يصح التزيمه وما لا يصح ومن صور الالتزام ايضا ما في جامع الفصولين لوزوج الاب
بنته الكبيرة فطلب وامنه وقت الدخول ان يجب للزوج شيئا من مهرها ينبغي ان يجب باذنه وان
يضمن للزوج عنها فيقول ان أنكرت بي الاذن بالهبة وغرمتك ما وهبته وانا ضامن ما وهبته ويصح
هذا الضمان لاضافته الى سبب الوجوب لان من زعم الاب والزوج انها كاذبة في الانكار وانما
أخذته دين عليها للزوج فالاب ضمن بدين واجب فصح اه والظاهر من آخر كلامه ان الضمان
هنا بمعنى الكفالة لا التزام المال ابتداء كما لا يخفى وأشار بقوله لم يجز عليها الى ان الاب فضولي في
خلع الصغيرة فيستفاد منه جواز خلع الفضولي وحاصله كافي المحيط ان المتعاقدين من يدخلان تحت
حكم الايجابين وان كان المخاطب في الخلع المرأة فالمعتبر قبولها سواء كان البديل مبهما أو موعينا اضافة
البديل الى نفسه أو لم يصفه لانها هي العاقدة وان كان المخاطب هو الاجنبي ان اضافة البديل الى
نفسه فالمعتبر قبوله لانه التزم تسليم ذلك من ملكه وان لم يصفه الى نفسه ولا الى أحد فالمتبر قبولها
لانها الاصل فيه فلو قال اجنبي للزوج اخلع امرأتك على هذه الدار وهذه الالف فالقبول الى المرأة
ولو قال على عبدي هذا والى هذه ففعل وقع الخلع لانه هو العاقدة اضافة المال الى نفسه ولو قال
اه الزوج خلعك على دار فلان والقبول اليها ولو قال لصاحب العبد خلع امرأتك بعبدك والمرأة
حاضرة فالقبول لصاحب العبد ولو قال رجل للزوج اخلعها على أنف فلان هذا أو على عبد فلان أو
على ألف على ان فلانا ضامن لها فالقبول لفلان ولو قالت احبني على ألف على ان فلانا ضامن له ففعل
وقع الخلع وان ضمن فلان أخذ الزوج من أيهما شاء ولا يفتها فقط اه وفي البرازية الخلع اذا جرى بين
الزوج والمرأة قالها لقبول كان البديل مرسلًا أو مطلقًا ومضافًا الى المرأة أو الاجنبي اضافة ملك
أو ضمان ومتى جرى بين الاجنبي والزوج فحقى كان البديل مرسلًا فالقبول اليها وان اضيف الى
الاجنبي اضافة ملك أو ضمان فالى الاجنبي لالى المرأة اه واما الوكيل به فقال في الحانية وكيل
المرأة بالخلع اذا قبل الخلع يتم الخلع وهل يطالب الوكيل ببديل الخلع فالمسئلة على وجهين ان كان
الوكيل أرسل البديل ارسالًا بان قال للزوج اخلع امرأتك بألف درهم أو على هذه الالف وأشار الى
ألف للمرأة كان البديل على المرأة ولا يطالب به الوكيل وان اضاف الوكيل البديل الى نفسه اضافة
ملك أو ضمان بان قال اخلع امرأتك على ألفي هذه أو على هذه الالف وأشار الى نفسه أو على ألف على
ان ضامن كان البديل على الوكيل ولا تطالب به المرأة ولو وكيل ان يرجع على المرأة قبل الاداء
وبعده وان لم تكن المرأة أمرته بالضمان بخلاف الوكيل بالنكاح من قبل الزوج اذا ضمن المهر
للمرأة ولم يكن الضمان بامر الموكل فانه لا يرجع على الموكل اه ولا ينفرد أحد الوكيلين به بخلاف
الطلاق والوكيل بالطلاق لا يملك الخلع والطلاق على مال ان كانت مدخولة على الصحيح لانه خلاف
الى شر بخلاف غيرها فانه الى خير ولو زعم رجل انه وكيلها بالخلع فخالها معه على ألف ثم أنكرت
المرأة التوكيل فان ضمن الفضولي المال للزوج وقع الطلاق وعليه المال والان لم يدع الزوج
التوكيل لم يتبع وان ادعاه وقع ولا يجب المال كذا في المحيط ولو وكله بان يخالها بعد شهر فضاقت

(قوله وان كان المخاطب هو الاجنبي) الظاهر ان يقال هو الزوج (قوله وفي البرازية الخلع اذا جرى الخ) قال الرمسلي المرسل كقولها اخلعني على هذا العبد أو على هذا الالف أو على الدار فان قدرت على تسليمه سلمته والا فامل فيما له مثل والقيمة في القيمي والمطلق كقولها خالني على عبد أو ألف أو ثوب والمضاف على عبدي هذا أو عبدك أو عبد فلان وما أشبهه تأمل

(قوله الواحد لا يصلح في الخلع وكيلان المجانبين) تقدم قبيل قوله فان طلقها خلافاه (باب الظهار) (قوله المسلمة
والكفاية) الاولى المسلمة والكافرة ١٠٢ لماسياتي عن المحيط أسلم زوج الجوسية فظاهر منها قبل عرض الاسلام عليها صح

المدة ولم يخالعهما الوكيل لا يجبر الوكيل على الخلع وان طلبت المرأة وبمضى المدة لا ينزل الوكيل
وذكر الامام محمد ان الوكيل الصبي والمعتوه عن البالغ العاقل بالخلع صحيح الواحد لا يصلح في الخلع
وكيلان المجانبين بان وكنت رجلا بالخلع فوكله الزوج أيضا سواء كان البذل مسمى أولا وعن محمد
انه يصح كذا في البرازية والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

(باب الظهار)

هو في اللغة مصدر ظاهر امراته اذا قال لها أنت على كظهر أمي كذا في الصحاح والمغرب وفي المصباح
قبل انما خص ذلك بذكر الظهار لان الظاهر من الدابة موضع الركوب والمرأة مركوبة وقت الغشيان
فركوب الام مستعار من ركوب الدابة ثم شبه ركوب الزوجة بركوب الام الذي هو ممتنع وهو استعارة
لطيفة فكانه قال ركوبك للنكاح حرام على وكان الظهار طلاقا في الجاهلية فهو نوعان الطلاق بلفظ
الجاهلية وأوجب عليهم الكفارة تغليظا في النهي اه والمذكور في كتب الشافعية انه كان طلاقا
في الجاهلية بوجوب حرمة مؤبدة لاربعة فيه وفي الشريعة ما ذكره بقوله (هو تشبيه المنكوحه بمحرمه
عليه على التأييد) أراد بالمنكوحه ما يصح اضافة الطلاق اليه من الزوجه وهو ان يشبهها أو عضوا
منها يعبر به عنها أو جزأها نعمانها لماسياتي وأراد بالمشبه به عضوا يحرم اليه النظر من عضو محرمة
عليه على التأييد ما ساند له أيضا وأراد بالزوج المسلم لانه لاظهار للذمى عندنا وأطلقه فشمى
السكران والمسكره والاخرى بإشارته كما في التتارسانية وقيد بالمنكوحه احترازا عن الامه
والاجنبية على ما يصرح به ولم يقيد بما شئ ليشمل المدخولة وغيرها الكبيرة والصغيرة الرقاء
وغیرها العاقلة والمجنونة المسلمة والكفاية وقيد بالتأييد لانه لو شبهها باخت امراته لا يكون مظاهرا
لان حرمتها وقتة بكون امراته في عصمتها وكذا المطلقة ثلاثا وأطلق الحرمة تشمى الحرمة نسبا
وصهرية ورضاعا وأراد بالتأييد تأييد الحرمة باعتبار وصف لا يمكن زواله لا باعتبار وصف يمكن
زواله فان الجوسية محرمة على التأييد ولو قال كظهر محجوسية لا يكون ظهارا ذكره في جوامع الفقه
لان التأييد باعتبار دوام الوصف وهو غير لازم لجواز اسلامها بخلاف الامية والاختية وغيرها كذا
في فتح القدير والتحقيق ان حرمة الجوسية ليست بمؤبدة بل هي مؤقتة باسلامها أو بصيرورتها
كفاية فلا حاجة الى ما ذكره كالاخي ولذا عمل في المحيط بانها ليست بمحرمه على التأييد وضم الى
الجوسية المرتدة وشمل كلامه التشبيه الصريح والضمي فدخل ما لو ظاهر من امراته ثم قال للآخرى
أنت على مثل هذه ينوي الظهار فانه يكون مظاهرا ولو بعد موتها وبعد التكفير باعتبار تضمن
قوله لها أنت على كظهر أمي فالتشبيه فيها باعتبار خصوص وجه الشبه المراد لا باعتبار نفس التشبيه
بها وكذا لو كانت امرأة رجل آخر ظاهر زوجها ثم قال أنت على مثل فلانة ينوي ذلك صح ولو
كان بعد موتها وكذا لو ظاهر من امراته ثم قال للآخرى أشركت في ظهارها فالاصل ان حقيقة
الظهار الشرعي تشبيه الزوجه أو جزء شائع منها أو ما يعبر به عن الكل بما لا يحل النظر اليه من
الحرمة على التأييد كذا قالوا ولو قالوا من محرم دون محرمة لشخص المتناول للذكر والانثى

لكونه من أهل الكفارة
(قوله والتحقيق ان حرمة
الجوسية الخ) قال في
النهر وعندي ان التحقيق
ما في فتح القدير الاترى
قولهم ان اللعان يوجب
حرمة مؤبدة ولو شبهها
بامرته الملاعنة لا يصير
مظاهرا كما في الجوامع
أيضالان هذا الوصف
يمكن زواله بان يكذب
نفسه كما سياتي (قوله

(باب لظهار)

هو تشبيه المنكوحه
بمحرمه عليه على التأييد
ولو قالوا من محرم الخ
قال في النهر قال في البدائع
من شرائط الظهار التي
ترجع على المظاهره أن
يكون من جنس النساء
حتى لو قال لها أنت على
كظهر أبي أو ابني لا يصح
الظهار لانه انما عرف
بالشرع والشرع انما
هو وورد بها فيما اذا كان
المظاهره امرأة اه وبه
عرف جواب ما في المحيط
لو شبهها بفرج ابيه
وقريبه ينبغي أن يكون
مظاهرا اذ فرجها في
الحرمة كفرج أمه

لكن

واندفع ما في البحر حيث نقل ما في المحيط وجرم به ولم ينقله بحثا وأنت قد علمت ما هو الواقع نعم بردي

المصنف ما في الحائبة أنت على كالم والحزب بر الصبح انه اذا نوى طلاقا وظهارا فكلما نوى وان لم ينوشيا كان ايلاء اه قلت

لا يخفى انه ان سلم ما صححه في الحائنة أشكل ما في البدائع وكان مقويا لما في المحيط والا يسلم لم يتوجه الا براد على المصغف لكن الذي رأيت في نسخة الحائنة التي عندي مخالفة لما نقله في النهر ونصه ولوقال لامرأته أنت على كالمية والدم والحمل الخنزير اختلفت الروايات فيه والصحيح انه لم ينوشا لا يكون ابلاء وان نوى الطلاق يكون طلاقا ١٠٣ وان نوى الظهار لا يكون ظهارا اه

بحروفه وهكذا قال في الشربلية قال في الحائنة وان نوى ظهارا لا يكون ظهارا وكذلك في التتارخانية نقل عبارة الحائنة كما نقلناه فعلم ان النسخة التي نقل عنها في النهر سقط منها لفظة لا فاوردماء ورد لكن رأيت في الحائنة أيضا ما نصه ولو شبهها بظهار امرأة لا تحل له في الجملة كالجوسية والمرتدة ومنكوحة الغير لا يكون ظهارا وكذا التشبيه بالرجل أي رجل كان اه وكذلك صرح في التتارخانية عن التهذيب بأنه لو شبهها بالرجل لم يكن مظاهرا وبه تأيد ما في البدائع وبما علمت من النقل السابق اندفع الاشكال والله تعالى الموفق (قوله والظاهر انه سبق قلم) الضمير يعود الى ما في الدراية قال في النهر وكانه لان المشكل يمكن الجواب عنه وهذا لا يمكن الجواب عنه وعندي ان الضمير يرجع في شبهها

لكان أولى لانه لو قال أنت على كفرج ابي أوقربى كان مظاهرا اذ فرجها في المحرمة كفرج أمه كذا في المحيط وينبغي عدم التقييد بالاب والقريب لان فرج الرجل الاجنبي محرم على التأييد أيضا وأشار بقوله بمحرمة الى ان المشبه الرجل لانه لو كان المرأة بان قالت أنت على كظهر أمي أو أنا عليك كظهر أمك والصحيح كافي المحيط انه ليس بشئ فلا حرمة ولا كفارة ومنهم من أوجب عليها الكفارة ثم اختلفوا هل هي كفارة يمين أو ظهار ورجح ابن الشحنة انها كفارة يمين وذكر ابن وهبان تفريعا على القول بوجوب الكفارة انها تجب بالحنث ان كانت كفارة يمين وان كانت كفارة ظهار فان كان تعليقا يجب متى تزوجت به وان كانت في نكاحه تجب للعالم ما لم يطلقها لانه لا يحل لها العزم على منعه من الجماع اه وفي الحائنة ولو شبهها بجزية الاب والابن قال محمد لا يكون ظهارا وقال أبو يوسف يكون ظهارا وهو الصحيح ولو شبهها بام امرأة أو ابنة امرأة قد زنى بها يكون ظهارا اه ولو قبل اجنبية بشهوة ثم شبه زوجته بآبائها لم يكن مظاهرا عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف كذا في الوولو الحية فلذا زاد في النهاية لفظة اتفاقا في التعريف وتبعه الشارح وغيره وما في الدراية انه لو شبهها بام امرأة زنى بها أيوه أو ابنة كان مظاهرا مشكلا لان غايته ان تكون كام زوجة أمه أو ابنة وهي حلال كذا في فتح القدير والظاهر انه سبق قلم وقد ظهر لي انه لا حاجة الى قيد الاتفاق اما في تشبيهها بجزية الاب والابن فقد علمت انه يكون مظاهرا على الصحيح مع انه لا اتفاق على تحريمها المخالفة للشافعي واما في مسألة تشبيهها بابنة المقبلة بشهوة فلان حرمة البنت عليه ليست مؤبدة لارتفاعها بقضاء الشافعي بحلها كافي المحيط فارقابن التقييد والوطء بان حرمة الوطء منصوص عليها فلم ينفذ قضاء الشافعي بحل أصول المزية وفرعها بخلاف التقييد وعلى هذا لو شبهها بالملاعبة لا يكون مظاهرا لان حرمتها موقته بتكذيبه نفسه ولو شبهها بالاخت من لبن الفعل لا يكون مظاهرا لان حرمتها موقته بقضاء الشافعي بحلها فهي كالمقبلة وبهذا التقرر بران شاء الله تعالى استغنى عما في فتح القدير وأطلق في التشبيه فشمع المعلق ولو بمشيتها كالطلاق والموقت كانت على كظهر أمي يوما وشهران فان أراد قر بأنها في ذلك الوقت فانه لا يجوز بغير كفارة ويرتفع الظهار بمضي الوقت كافي الحائنة ولو قال لها أنت على كظهر أمي كل يوم فهو ظهار واحد ولو قال في كل يوم تجدد الظهار كل يوم فاذا مضى يوم بطل ظهار ذلك اليوم وكان مظاهرا منهن في اليوم الآخر وله ان يقر بها لولا قال لها أنت على كظهر أمي اليوم وكلما جاء يوم كان مظاهرا منها اليوم واذا مضى بطل هذا الظهار وله ان يقر بها في الليل فاذا جاء غد كان مظاهرا ظهارا آخر دائما غير موقت وكذا كلما جاء يوم صار مظاهرا ظهارا آخر مع بقاء الاول واذا قال أنت على كظهر أمي رمضان كله ورجب كله فكفر في رجب سقط ظهار رجب وظهار رمضان استمسنا والظهار واحد وان كفر في شعبان لم يجز أنت على كظهر أمي الا يوم الجمعة ثم كفر في يوم الاستثناء لم يجز والا يجوز أنت على كظهر أمي الى شهر لا يكون مظاهرا قبله

الى الزاني المستفاد من الرنا وعليه فلا اشكال اذا اختلف المذكور وانما هو وفيما اذا شبهها بالزاني واكالم أدب الكمال دعاه الى محض الاشكال والله تعالى الموفق (قوله ولو شبهها بالاخت من لبن الفعل) قال في النهر كان رضع على امرأة لبن من زوج له بنت من غير المرضعة فان المرضع بعد بلوغه ولو شبه زوجته به البنت لا يكون مظاهرا قال في الفتح كانوا اتفقوا على تسوية الاجتهاد فيما

اما ان اريد من أرضه
نفس الفعل فلا اشكال
لكنه بعيداه وسيد كره
المؤلف (قوله والفرعان
مشكلان الخ) قال
القدس في شرحه
والجواب اما المسئلة
الاولى فالظاهر انها رواية
ضعيفة لما انفقت المشهور
في الكتب واما الثانية
فالفرق الذي ذكره بين
الطلاق والظهار من انه
يصح توقيته بخلاف
الطلاق يدفع الاشكال
فلا تعدى المحرمة من
أمس الى اليوم وما بعده
(قوله وينبغي أن لا
يكون مظاهرا) فان في
التعريفه نظر بل ينبغي
أن يكون مظاهرا فتدبره

حرم الوطء ودواعيه بانت
على كظهر أمي حتى يكفر

اه وقال الرمي لا يكون
ظهارا لم ينو الظهار لان
حذف الظرف عند العلم
به جائز واذا نواه صح
تأمل (قوله والتحقق
خلاف ما زعم أنه
التحقيق) أجاب في النهر
بان المس بغير شهوة
خارج بالاجماع وكذا
النظر اليها أولى نحو
ظهرها بشهوة (قوله
بغير شهوة للشفقة) قال
في النهر تقييده بعدم
الشهوة نحر يفلان ذلك
لا يخص المسافر

كذافي الترخانية وغيرها وفيها عن أبي يوسف أنت على كظهر أمي اذا جاء عند كان باطلا ولو
قال أنت على كظهر أمي أمس كان باطلا اه والفرعان مشكلان لان الاول من قبيل اضافة
الظهار أو تعلقه اه وهما صحيحان كما قدمناه وقد صرح بهما في البدائع والثاني ينبغي ان يكون
كالطلاق ان كان نكحها قبل أمس كان مظاهرا الا ان كان نكحها اليوم كان لغوا والمحصل
ان هنا أربعة أركان المشبه والمشبه به واداء التشبيه أما الاول وهو المشبه وهو بكسر الباء
فهو الزوج البالغ العاقل المسلم وزاد في الترخانية العلم ولا يخفى ما فيه وأما الثاني وهو المشبه
بفتح الباء المنكوحه أو عضو منها يعبر به عن كلها أو جزءها وأما الثالث وهو المشبه به عضو ولا يحل
النظر اليه من محرمة عليه تأييدا وأما الرابع وهو الدال عليه وهو ركنه وهو صريح وكناية
فالصريح أنت على كظهر أمي ومنى وعندى ومعى كعلى ولم أر حكايا اذا قال أنت كظهر أمي بدون
اضافة له وينبغي ان لا يكون مظاهرا لاحتمال انه قصد انها كظهر أمه على غيره وأما نكح مظاهر
وظاهرت منك من الصريح وفي الترخانية وعن أبي يوسف لو قال أنت منى مظهرة انه يكون باطلا
وشرطه في المرأة كونها زوجة وأمة فلا يصح من أمته ولا من مبانته ولا من أجنبية الا اذا أضافه
الى التزوج كما سيأتي وفي الرجل كونه من أهل الكفارة فلا يصح من ذمي وصبي ومجنون لان
الكافر ليس من أهل الكفارة وفي الترخانية يلزم الذي كفارة الظهار اذا ظاهر وفي حقيقته عن
أبي يوسف نظر اتمانة المشايخ عن الشافعي والحاصل انه تعالى قيد بقوله منه كفي الآية الاولى
وهو قوله تعالى الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم ان أمهاتهم الا اللاتي ولدنهم وانهم
ليقولون منكم من القول وزورا وان الله ليعرف عفوهم ولما شرع في بيان الكفارة لم يقيد بقوله منكم
فقال والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتكره رقبته من قبل ان يتماسا لكن لمسلم
يكن أهلا للكفارة لم يصح ظهاره قال بعضهم والعجب من الشافعي انه قيد الرقبة بالايان ولم يجوز
ان يملك الكافر المؤمن وصح ظهاره فكان تناقضا ورده بعض الشافعية بانا عين الكفارة الاطعام
ولا يلزم من صحة الظهار ان يكون المظاهر أهلا لكل الانواع يدل ان ظهار العبد صحيح عندنا مع انه
ليس أهلا لغير العسوم ولو ظاهر المسلم ثم ارتد والعياد بالله تعالى بقى ظهاره عند أبي حنيفة حتى لو أسلم
لا يحل القران الا بالكفارة وعندهم الا يبقى لان المرتد ليس أهلا لحكمه وهو الكفارة واه ان الحال
حال بقاء حكمه وهو المحرمة لا حال الانقضاء والكفر ليس بمناف للمحرمة وحكمه حرمة الوطء ودواعيه
الى غاية الكفارة (قوله حر الوطء ودواعيه بانت على كظهر أمي حتى يكفر) أما حرمة الوطء في الكتاب
والسنة وأما حرمة الدواعي فاحولها تحت النص المفيد لحرم الوطء وهو قوله تعالى من قبل ان
يتماسا لانه لا موجب فيه للحمل على المحاز وهو الوطء لا مكان الحقيقة ويحرم الجماع لانه من افراد
التماس فيحرم الكل بالنص كذافي فتح القدير وقد يقال ان الموجب للحمل على المحاز موجود وهو
صدق التماس على المس بغير شهوة وليس بمحرم اتفاقا التحقيق خلاف مزعم انه التحقيق وهو ان
الاصل ان الوطء اذا حرم حرم ما كان داعيا اليه لان طريق المحرم محرم وقد استمر هذا في الاستبراء
والاحرام والاعتكاف ونحوه في الصوم والحيض عن هذا الاصل لنص صريح وهو انه عليه السلام
كان يقبل بعض نسائه وهو صائم وكان يقبلها وهي حائض وحكمته لزوم الحرج لو حرمت الدواعي في
الصوم والحيض لكثرة وقوعهما بخلاف غيرهما وعن محمد للظاهر تقييدها اذا قدم من سفره بغير
شهوة للشفقة والدواعي المباشرة والتقبيل والمس عن شهوة والنظر الى فرجها بشهوة كما في البدائع

(قوله وهو يقتضى ان جعله ظهار ليس ناسخا) أقول فيه نظر لانه يجوز انه كان طلاقا في الجاهلية والاسلام فجعله ظهارا ناسخا يكون ناسخا وبه يحصل التوفيق بين كلامي الهداية ولعله انما ساق بعده عبارة التفسير الكبير للإشارة الى الجواب بما قلنا فان ذلك التوفيق يؤخذ منها (قوله وعلى القاضي ان يجبره على التكفير الخ) قال في حواشي مسكين لا فائدة للاجبار على التكفير الا الوطء والوطء لا يقتضى به عليه الامرة واحدة في العمر كما في القسم ولهذا الوصار عني ١٠٥ بعدما وطئها مرة لا يؤجل واشترط

الاول لتكميل الصداق لاحتمال أن يرفع الى من لا يرى التكميل بالحلوة جوى عن الغاية قال وفرض المسئلة فيما اذا لم يطأها قبل الظهار أبدا بعيد وقد يقال فائدة الاجبار على التكفير رفع العصية قال الشلي ولا يجبر على ثبوت من الكفارات الا كفارة الظهار ووجه عدم الجبر عليها انها عبادة اه قلت وقد رأيت في فلو وطئ قبله استغفر ربه فقط وعوده عزمه على وطئها

البدائع ما يقرب ما استبعده وذلك حيث قال في بيان سبب الكفارة وقال بعضهم كل واحد منهما أى من الظهار والعود شرط وسبب الوجوب أمر ثالث وهو كون الكفارة طرية متعينا لا يفاء الواجب وكونه قادرا على الايفاء لان ايفاء حقها في الوطء واجب ويجب عليه في

ولا يدخل فيها النظر اليها بشهوة وفي التتارخانية ولا يحرم النظر الى ظهرها ووطئها ولا الى الشعر والصدر وفي الهداية ان اللفظ الصريح أعنى أنت على كظهر أى لا يكون الاظهار او لولوى به الطلاق لا يصح لانه منسوخ فلا يتمكن من الاتيان به وهو يقتضى ان الظهار كان طلاقا في الاسلام حتى يوصف بالشخص مع انه قال أولا انه كان طلاقا في الجاهلية وهو يقتضى ان جعله ظهارا ليس ناسخا ولم أر أحدا من شراحها تعرض لذلك وذكر الامام فخر الدين الرازى في التفسير الكبير البحث الثاني ان الظهار كان من أشد طلاق الجاهلية لانه في التحريم أو كدما يمكن فان كان ذلك الحكم مقررا في الشرع كانت الآية ناسخة له والا لم يعد ناسخا في الشرع الا في عادة الجاهلية لكن الذي روى انه عليه السلام قال لها حرمت أو ما أراك الا قد حرمت عليه كالدلالة على انه كان شرعا فاما ما روى انه توقف في الحكم فلا يدل على ذلك اه وأشار المصنف الى ان هذه الحرمة لا ترتفع الا بالكفارة فلا يبطل الظهار بزوال ملك النكاح ولا يبطلان حل الحلية حتى لو ظاهر منها ثم طلقها باثبات ثم زوجها لا يحل له وطؤها حتى يكفر وكذا اذا كانت زوجته أمة وظاهر منها ثم اشتراها وكذا اذا كانت حرة فارتدت والعماد بالله تعالى عن الاسلام ولحقت بدار الحرب فسيبت ثم اشتراها وفي المحيط أسلم زوج الجوسية فظاهر منها قبل عرض الاسلام عليها صح لكونه من أهل الكفارة اه قالوا والمرأة ان تطالبه بالوطء وعليها ان تمتعه من الاستمتاع بها حتى يكفر وعلى القاضي ان يجبره على التكفير دفعا لا ضرر عنهما بحبس فان أبى ضربه ولا يضرب في الدين ولو قال قد كفرت صدق ما لم يعرف بالكذب وفي التتارخانية اذا أبى عن التكفير عزره بالضرب والحبس الى أن يكفر أو يطلق ثم اعلم ان تعليقه بمشيئة الله تعالى تبطله ولو قال ان شاء فلان فالمشيئة اليه (قوله فلو وطئ قبله استغفر ربه فقط) أى لو وطئ قبل التكفير لا يجب عليه كفارة لاجل الوطء والواجب الكفارة الاولى لما رواه الترمذى في المظاهر بواقع قبل أن يكفر قال كفارة واحدة وأما الاستغفار فنقول في الموطأ من قول مالك الشوارم المراد منه التوبة من هذه المعصية وهى حرمة الوطء قبل الكفارة (قوله وعوده عزمه على وطئها) أى عود المظاهر المذكور في الآية عزمه على وطئ المظاهر منها وهو بيان لسبب وجوب الكفارة وقد اختلف فيه أصحابنا على أقوال محكمة في البدائع فالعامة على ان السبب مجموع الظهار والعود لانه المذكور قبل فاء السببية ولان الكفارة دائرة بين العقوبة والعبادة فلا بد أن يكون سببا اثر اثنى الحظر والاباحة حتى تتعلق العقوبة بالمحذور وهو الظهار والعبادة بالمباح وهو العزم على وطئها لانه نقض للنكح وقيل الظهار سبب للاضافة والعود شرط وقيل عكسه وقيل هما شرطان والسبب أمر ثالث وهو كون الكفارة طرية متعينا لا يفاء حقها وكونه

١٤ - بجز رابع الحكم ان كانت بكر أو ثيبا ولم يطأها مرة وان كانت ثيبا وقد وطئها مرة لا يجب فيما بينه وبين الله تعالى أيضا ايفاء حقها وعند بعض أصحابنا يجب في الحكم أيضا حتى يجبر عليه ولا يمكنه ايفاء الواجب الا برفع الحرمة ولا ترتفع الحرمة الا بالكفارة فلتزمه ضرورة ايفاء الواجب اه والظاهر ان قوله لا يجب فيما بينه وبين الله تعالى صوابه يجب وان لازامة من قلم الناسخ لما قالوا من انه يجب عليه ديانة أن يقصد بها الوطء أحيانا (قوله وأما الاستغفار فنقول في الموطأ) قال في الفتح واما ذكر

الاستغفار في الحديث فالثالث تعالى أعلم به وهو في المواطن قول مالك ولفظه قال مالك فيمن يظاھر ثم عسها قبل أن يكفر يكفر عنها حتى يستغفر الله ويكفر ثم قال وذلك أحسن ما سمعت اه وفي حاشية نوح افندي على الدرر قال الشيخ قاسم في تخریج احاديث الاختيار ذكر الاستغفار فيه الامام محمد بن الحسن في الاصل فقال باب الظهار بلغنا عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ان رجلا ظاھر من امرأته فوقع عليها قبل ١٠٦ أن يكفر فبلغ ذلك النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فامرہ أن يستغفر الله تعالى ولا

يعود حتى يكفر وبلغات محمد مسندة لمن تتبعها وقد أسند هذا في كتاب الصوم عن أبي يوسف عن اسمعيل بن مسلم عن سليمان الاحول عن طاوس قال ظاھر رجل من امرأته فابصرها في القمر وعليها خجلال فضة وبطنها وخذها وفرجها كظفرها وأخته وعمته وأمه رضاعا كامه ورأسك وفرجك ووجهك ورقبتك ونصفك وتلك كانت فاجبته فوقع عليها قبل أن يكفر فسأل عن ذلك رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فامرہ أن يستغفر الله ولا يعود حتى يكفر ووصله الحاكم بن كرابن عباس واسمعيل بن مسلم وان كان ضعيفا فقد تابعه على الاصل من علمت في رواية الاربعة والبخاري والله تعالى أعلم اه كلامه اه (قوله أراد به العزم المؤكد) كانه أراد به المتصل به الفعل

قادر على ايقانه وقيل كل منهما شرط وسبب ومن جعل السبب العزم أراد به العزم المؤكد حتى لو عزم ثم بد الله أن لا يطأها لا كفارة عليه لعدم العزم المؤكد لانها وجبت بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لان الكفارة بعد سقوطها لا تعود الا بسبب جديد كذا في البدائع لكن أورد على من جعل العود وحده سببا ان الحكم يتكرر بتكرره بسببه لا شرطه والكفارة تتكرر بتكرار الظهار لا العزم وانه لو قدمها على العزم صح ولو كان سببا لم يصح ولكن دفع الثاني بانها انما وجبت لرفع الحرمة الثابتة في الذات فتجوز بعد ثبوتها كما قلنا في الطهارة انها جائزة قبل ارادة الصلاة مع انها سببا لانها سارعت لرفع الحديث فتجوز بعد وجوده وأورد على من جعله الظهار فقط ان السبب ما دار بين محظور ومباح وهو محظور فقط فلا يصلح للسببية وسنجيب عنه في الكفارة ولم يظهر لي ثمرة الاختلاف بين الاقوال لا تفاهم على جواز التكفير بعد الظهار قبل العزم وعلى عدمه قبل الظهار وعلى تكررها بتكرار الظهار وان لم يتكرر العزم وعلى انه لو عزم ثم ترك فلا ثم وعلى عدم الكفارة لو أبانها بعده وبعد العزم ومراد المشايخ من قولهم العزم على وطئها العزم على استباحة وطئها لا العزم على نفس الوطئ لانهم قالوا المراد في الآية ثم يعودون بنقض ما قالوا ورفعوه وهو انما يكون باستباحتها بعد تحريمها لكونه ضد للحرمة لانفس وطئها ولقد أوردنا من قال ان المراد بتكرار الظهار لانه لو كان كذلك لقال تعالى ثم يعودون ما قالوا من الاعادة لا من العود وتام تحقيقه في التفسير الكبير للامام فخر الدين (قوله وبطنها وخذها وفرجها كظفرها) أي الام وهي المشبهة وقد منان اعتبر فيه عضولا يحل النظر اليه من محرمة تأييدا وهذه الاعضاء كذلك فخرج عضوا يحل النظر اليه كاليد والرجل والجنب فلا يكون ظهارا وفي الحاشية أنت على كركمة أي في القياس يكون مظاهرا ولو قال فخذك كلفخذ أي لا يكون مظاهرا اه لفقد الشرط في الثانية من جهة المشبه (قوله وأخته وعمته وأمه رضاعا كامه) أي نسبا لما قدمنا ان المعتبر في المشبه كونها محرمة تأييدا نسبا أو صهرا أو رضاعا فخرج من لا تحرم تأييدا كاخت امرأته وعمتها وحالتها المرتدة والمجوسية والملائعة والمقبلة حراما والمطلقة ثلاثا والاخت رضاعا من لبن الفحل خاصة كان رضع على امرأة لها من زوجها بنت من غير المرضعة فان الرضيع بعد بلوغه اذا شبه امرأته بهذه البنت لا يكون مظاهرا وقد أوفنا ذلك فيما تقدم وما في الدراية معزيا الى شرح القديري لوشبهها بام امرأة زنى بها أبوه أو ابنة كان مظاهرا غلط لان غايةه أن تكون كام زوجة أبيه أو ابنة وهي حلال والتعير بالغلط أولى من قوله في فتح القدير مشكل لانه لا يقال الا فيما يمكن تأويله وهذا ليس كذلك وفي البزازية من فصل الخلوة خلا بامرأة تم قال لزوجه أنت على كظفر أم تلك المرأة لا يكون مظاهرا والمراد خلا بامرأة أجنبية لا بزوجه لان أمها حرام بالعقد تأييدا (قوله ورأسك ووجهك وفرجك ورقبتك ونصفك وتلك كانت) يعني ان المعتبر في المشبه أن يذكر

بدليل ما بعده (قوله في القياس يكون مظاهرا) أي لان الركة عورة عندنا (قوله ولو قال فخذك ذاتها كلفخذ أي) كذا في بعض النسخ وفي عامة النسخ فخذى وهو تحريف يدل عليه التعليل على انه لا معنى لتشبيه فخذها كاهو ظاهرا أيضا عبارة الحاشية بالكاف كالاولى (قوله كاخت امرأته وعمته) كذا في عامة النسخ ووجدت نسخة وعمتها بضمير المؤنث وهي الصواب (قوله وما في الدراية معزيا الى شرح القديري الخ) تقدم رده قريبا فلا حاجة الى اعادته

المشاجرة و ذكر الطلاق
واقول ينبغي اذ انوى
الحرمة المجردة أن يكون
ايلاءه انه أدنى على قول
أبي يوسف وعلى قول
محمد يكون ظهارا كما يعلم
من المسئلة الا تيقه وعلى
ما صحح في نية الايلاء هنا
ينبغي أن يكون ظهارا
عند الكل فتأمل (قوله
ولم يبين ما اذا لم ينوشيا)
قال الرملي لم يبين هو
ايضا في هذه المسئلة ما

وان نوى بانة على
مثل أمي برا أو ظهارا أو
طلاقا فكم كنوى والالفا
وبانة على حرام كامي
ظهارا أو طلاقا فكم كنوى
وبانة على حرام كظهر
أي طلاقا أو ايلاء فظهار
ولاظهار الامن زوجته

اذ انوى الايلاء أو مجرد
التحريم كغالب الكتب
وقد ذكرها في التتارخانية
نقلا عن الخانية والمحيط
واقول اذ انوى التحريم
لا غير وقتنا بجهة نيته كما
في المحيط يكون ايلاء عند
أبي يوسف وظهارا عند
محمد وعلى ما صحح فيما
تقدم يكون ظهارا على
قول الكل لانه تحريم

ذاتها أو جزأنا تمامها أو عضو يعبر به عن كلها وضابطه ما صح اضافة الطلاق اليه كان مظاهرا
به فخرج السيد والرجل فلو قال بطنك على كظهر أي لا يكون مظاهر الانتفاء الشرط من جهة
المشبه وفي الخانية رأسك كراس أي لا يكون مظاهرا اه للانتفاء من جهة المشبه به (قوله
وان نوى بانة على مثل أمي برا أو ظهارا أو طلاقا فكم كنوى والالفا) بيان للكليات فظهرت أنت على
مثل أمي أو كامي فان نوى الكرامة قبل منه لانه مستعمل فيه والتقدير أنت عندى في الكرامة
كامي وان نوى الظهار كان ظهارا بكونه كناية فيه وأشار الى ان صريحه لا بد فيه من ذكر العضو
فحينئذ لا يحتاج الى النية ولا تصح فيه نية الطلاق والايلاء لانها تغيير للشرع واذ انوى الطلاق في
مسئلة الكتاب كان باثنا كلفظ الحرام وان لم ينوشيا كان باطلا ولم يتعرض لنية الايلاء به للاختلاف
فابو يوسف جعله ايلاءه انه أدنى من الظهار ومحمد جعله ظهارا انظر الى أداة التشبيه وصح انه ظهار
عند الكل لانه تحريم مؤكدا بالتشبيه وذكر على ليس بشرط في مسئلة الكتاب اذ أنت مثل أمي
كذلك كما في الخانية وقيد بالتشبيه لانه لو خلا عنه بان قال أنت أمي لا يكون مظاهر الكنة مكروه
لقر به من التشبيه وقياسا على قوله يا أخية المنهى عنه في حديث أبي داود المصرح بالكرامة ولولا
التصريح به لتمكن القول بالظهار فعلم انه لا بد في كونه ظهارا من التصريح بأداة التشبيه شرعا
ومثله قوله يا بنتي يا أختي ونحوه (قوله وبانة على حرام كامي ظهارا أو طلاقا فكم كنوى) لانه لما
زاد على المثال الاول لفظة التحريم امتنع ارادة الكرامة وصحت نية الظهار والطلاق ولم يبين ما اذا لم
ينوشيا للاختلاف فمحمد جعله ظهارا أو أبو يوسف ايلاءه والاول أوجه (قوله وبانة على حرام
كظهر أي طلاقا أو ايلاء فظهار) لانه لما زاد على المثال الثاني لفظة الظهار كان صريحا فيه فكان
مظاهر اسوا نواه أو نوى الطلاق أو الايلاء أو لم تكن له نية (قوله ولاظهار الامن زوجته) أي
استداه اطلقها فشملة الحرمة والامة والمدبرة وأم الولد أو بنتها أو مكاتبته أو مستسعاة فلا يصح من
أمته موطوءة كانت أو غير موطوءة قنسة أو مدبرة أو أم ولد أو بنتها أو مكاتبته أو مستسعاة لان النص
لم يتناولها لان حقيقة اضافة النساء الى رجل أو رجال انما تحقق مع الزوجات لانه المتبادر حتى صح
أن يقال هؤلاء جواربه لانسائه ولهذا لم تدخل في نص الايلاء أيضا ولا في قوله وأمها نساءكم
حتى لا تحرم عليه أم أمته قبل وطء أمته واستدل الامام الرازي في تفسيره على عدم دخول الاماء
تحت نساءنا بقوله تعالى أو نسائهن والمراد منه الحرائر ولولا ذلك لما صح عطف قوله تعالى أو
ما ملكت أيمانهن لان الشيء لا يعطف على نفسه اه قيدنا بالابتداء لانه في البقاء لا يحتاج الى كونها
زوجة كما قدمنا انه لو ظاهر من زوجته الامة ثم ملكها بقي الظهار وكان حرج الامة حرجت الاجنبية
والمبانة حتى لو عاق الظهار بشرط ثم أبانها ثم وجد الشرط في العدة لا يصير مظاهرا بخلاف الابانة
المعلقة والفرق في البسائط وحاصله ان وقت وجود الشرط صادق في التشبيه فلاظهار وأما في
الطلاق فقائدة وقوع المعلق بعد تقدم الابانة تنقيص العدد وتصح اضافته الى الملك أو سببه
كالطلاق بان قال ان تزوجتك فانت على كظهر أي فان نكحها كان مظاهرا وفي التتارخانية لو
قال اذ انتر وحتك فانت طالق ثم قال اذ انتر وحتك فانت على كظهر أي فتر زوجها يكون مظاهرا
ومطلقا جميعا ولو قال اذ انتر وحتك فانت طالق وأنت على كظهر أي فتر زوجها يقع الطلاق ولا يلزم

مؤكد بالتشبيه وانما ذكرنا ذلك لكثرة وقوعه في ديارنا (قوله أو مستسعاة) كذا في بعض النسخ وفي بعضها أو مستعارة
وهو غير ظاهر

(قوله وفي بعض الكتب فرق بين المجلس والمجالس) أي فرق بينهما في صورة عدم نية التكرار كذا في حاشية الرمي على المخ والتبادر من عبارة الفتح خلافاً له حيث قال لو كرر الظاهر من امرأة واحدة مرتين أو أكثر في مجلس أو مجالس تكرر الكفارة بتعدده إلا أن نوى بما بعد الأول تأكيداً فصدق قضاءه فيها لا كما قيل في المجلس لا المجالس وأصرح منها عبارة الشرنبلالية ولو أراد التكرار صدق في القضاء إذا ١٠٨ قال ذلك في مجلس لا مجالس كما في السراج اه وفي الجوهره اذا ظاهراً من امرأة واحدة

مراراً في مجلس أو في مجالس فإنه يجب لكل ظهار كفارة إلا أن ينوى الظهار الأول فيكون عليه كفارة واحدة فيما بينه وبين الله تعالى لأن الظهار الأول ايقاع والثاني اخبار فاذا نوى فلو نكح امرأة بغير أمرها فظاهراً منها فاحازته بطل أنتن على كظهر أي ظهار ممن وكفر لكل

الاحبار جعل عليه قال في الينايع اذا قال أردت التكرار صدق في القضاء اذا قال ذلك في مجلس واحد ولا يصدق فيما اذا قال ذلك في مجالس مختلفة بخلاف الطلاق فإنه لا يصدق في الوجهين اه فقد ظهراً بما سمعته من النقول أن النزاع فيما اذا نوى التكرار أما اذا لم ينو فلا فرق بين المجلس والمجالس بل انزاع فظهر عدم صحة

الظهار في قول أبي حنيفة وقال صاحباه لزمه جميعاً ولو قال لا جنسية ان تزوجت ك فانت على كظهر أي مائة مرة فإنه لكل مرة كفارة اه (قوله فلو نكح امرأة بغير أمرها فظاهراً منها فاحازته بطل) لأنه صادق في التشبيه في ذلك الوقت ولا يتوقف على الاحازة كالنكاح لان الظهار ليس بحق من حقوقه حتى يتوقف بتوقفه بخلاف اعتناق المشتري من الغاصب فإنه يتوقف لتوقف الملك وينفذ بنفاذه كما أفاده المصنف في البيوع بقوله وصح عتق مشتر من غاصب باحازة بيعه لان الاعتناق حق من حقوق الملك بمعنى انه اذا ملك العبد ثبت له حق ان يعتقه كما في فتح القدير ويرد عليه الطلاق فإنه على هذا التفسير من حقوق النكاح بمعنى انه اذا نكحها ثبت له حق ان يطلقها فيقتضى انه لو طلقها في النكاح الموقوف توقف بتوقفه ونفذ بنفاذه مع ان المصريح به في جامع الفصولين انه لو طلقها ثلاثاً في النكاح الموقوف لم يحرم عليه ولا تقبل الاحازة وصار مردوداً وله هذا سركون الاعتناق من حقوق الملك بكونه منيماً له في العنايق وهذا لا يرد عليه الطلاق (قوله أنتن على كظهر أي ظهار ممن) لأنه أضاف الظهار اليهن فكان كاضافة الطلاق اليهن (قوله وكفر لكل) أي لزمه الكفارة لكل واحدة اذا عزم على وطئها لان الكفارة لرفع المحرمة وهي تتعددت بتعدد دهن وانما قال وكفر لكل ولم يكف بقوله كان مظاهراً ممن لان مالها وأحمد قال لا يكون مظاهراً من الكل ولكن اكتفيا بكفارة واحدة قديماً للظهار لانه لو آلى ممن كان هو ليأمنه وعليه كفارة واحدة لانها في اليبلاء تجب لهتك حرمة اسم الله تعالى وهو ليس بتعدد وأشار الى انه لو ظاهراً من امرأته مراراً في مجلس أو مجالس فعليه لكل ظهار كفارة إلا أن ينوى به الأول كما ذكره الاستيعابي وغيره وفي بعض الكتب فرق بين المجلس والمجالس والمعتمد الأول وقد منافي باب التعليق عن النزاهة ان الظهار كالطلاق والعتاق متى علق بشرط متكرر فإنه يتكرر كما لو قال كلما دخلت الدار فأنت علي كظهر أي يتكرر الظهار بتكرار الدخول بخلاف اليمين والله أعلم

فصل في الكفارة من كفر الله عنه الذنب محاه ومنه الكفارة لانها تكفر الذنوب وكفر عن عيینه اذا فعل الكفارة كذا في المصباح وفي القاموس الكفارة ما كفر به من صدقة وصوم ونحوهما اه وفي المحيط انها منبئة عن السترة لانهما أخوذت من الكفر وهو التغطية والستر قال الشاعر في ليله كفر النجوم غمامها أي سترها اه والكلام فيها يقع في مواضع في معناها وقد قدمناه في سببها وهو قسمان سبب مشر وعيتها وسبب وجوبها فالأول ما هو سبب وجوب التوبة وهو اسلامه وعهده مع الله ان لا يعصيه واذا عصاه تاب لانها من تمام التوبة لانها شرعت للكفر والثاني قال في التقيح سببها ما نسبت اليه من أمرداثر بين المحظر والباحة يعني بأن يكون مباحاً من وجه محظوراً من وجه آخر والحاصل ان السبب يكون على وفق المحكم فالقتل خطأ مباح باعتبار عدم

ما مر عن الرمي وقد وقع في هذا الإيهام الباقاني في شرحه على المتقي ومشي في متن التنوير على ما في الينايع التعمد فقال فان عن التكرار بمجلس صدق والا لا زاد شارحه الشيخ علاء الدين على المعتمد وقد علمت ان الذي اعتمده المؤلف تبعاً للفتح خلافاً وجرم المقدسي بما في الفتح ولم يرجع في التفرقة بين المجلس والمجالس بل أطلق فالظاهر ان الامر اشبهه على شارح التنوير الا أن يكون اعتمده ما في الينايع نامل

فصل في الكفارة

التعمد محذور باعتبار عدم الثبوت والافطار عمدا مباح نظر الى انه يلاقي فعل نفسه الذي هو مملوك
 له ومحذور لكونه جنائية على العبادة واما كفارة اليمين فسيبها اما اليمين المعقودة للاضافة الها وهي
 دائرة بين المحذور والباحة أو المحنث وهو دأثر أيضا واما كفارة الظهار فعلى القول بأن المضاف اليه
 سبب وهو الظهار وهو قول الاصوليين فانما كان دأثر ارباب المحذور والباحة مع انه منكر من القول
 وزور باعتبار ان التشبيه يحتمل ان يكون للكراهة فلم يتمحض كونه جنائية واما على قول من جعل
 السبب مرسكا من الظهار والعود فظاهر لكون الظاهر محظورا والعود مباحا لكونه امساكا
 بالمعروف ونقضا للقول الزور والذي يظهر انه لا ثمره للاختلاف في سببها لانهم اتفقوا على انه لو عملها
 بعد الظهار قبل العود جاز ولو كرر الظهار تكررت الكفارة وان لم يتكررها العزم ولو عزم ثم ترك فلا
 وجوب ولو عزم ثم أبانها سقطت ولو عملها قبل الظهار لم يصح وفي الطريقة المعينة الاستحالة في جعل
 المعصية سببا للعبادة التي حكمها ان تكفر المعصية وتذهب السببية خصوصا اذا صار معنى الزجر فيها
 مقصودا وانما الحال ان تجعل سببا للعبادة الموصولة الى الجنة وأما كونها بالفعل المخصوص من اعتاق
 وصيام واطعام على ما سيأتي واما شرطها فكل ما هو شرط انعقاد سبب وجوبها من اليمين والظهار
 والافطار والقتل واما شرائط وجوبها القدرية عليها واما شرائط العمدة فنوعان عامة وخاصة فما
 يعمها النية وشرطها المقارنة لفعل التكفير وان تأخرت عنه لم يجز وسيأتي بيان ما اذا اعتق رقبته عن
 كفارتين وسيأتي بيان شرط صحة كل نوع من أنواعها ومصرفها مصرف الزكاة فلا يجوز اطعام
 الغني ولا مملوك ولا الهاشمي الا الذي فانه مصرف لها دون المحربي واما مصفها فهي عقوبة وجوبا
 لكونها شرعت اجزية لافعال فيها معنى المحذور عبادة اداء لكونها تتأدى بالصوم والاعتاق
 والصدقة وهي قرب والغالب فيما معنى العبادة الا كفارة الفطر في رمضان فان جهة العقوبة فيها
 غالبية بدليل انها تسقط بالشهاد كالحدود ولا تجب مع الخطأ بخلاف كفارة اليمين لوجوبها مع الخطأ
 وكذا كفارة القتل الخطأ واما كفارة الظهار فقالوا ان معنى العبادة فيها غالب ونحو الفهم صدر
 الشريعة في الاصول فجعلها كفارة الفطر معنى العقوبة فيها غالب لكونه منكر من القول
 وزور وورده في التلويح بانه فاسد متغلا وحكما واستدلالا أما الاول فلتصريحهم بخلافه واما الثاني
 فلان من حكم ما تكون العقوبة فيه غالبية ان تسقط بالشبهة وتتداخل ككفارة الصوم حتى لو أفرط
 مرار لم تلزمه الا كفارة واحدة ولا تدخل في كفارة الظهار حتى لو ظاهر من امراته مرار الزمه بكل
 ظهار كفارة واما الثالث فلانه لم يتحقق كونه جنائية لاحتمال ان يكون التشبيه للكراهة وتمامه
 فيه واما حكمها فسقوط الواجب عن ذمته وحصول الثواب المقتضى لتكفير الخطايا وهي واجبة
 على التراخي على الصحيح لكون الامر مطلقا حتى لا يأتى بالتأخير عن أول أوقات الامكان ويكون مؤديا
 لا قاضيا ويتضيق في آخر عمره ويأثم بموته قبل الاداء ولا تؤخذ من تركته ان لم يوص ولو تبرع الورثة
 حازوا في الاعتاق والصوم كذا في البدائع فان أوصى كان من الثلث اه واما أنواعها فخمسة
 كفارة انظهار وكفارة القتل وكفارة الفطر وهي مرتبة الاعتاق ثم الصوم ثم الاطعام الا كفارة
 القتل فانه لا اطعام بعد الصوم وكفارة اليمين وهي مخير فيها كما سيأتي وكفارة جزاء الصيد وقد تقدم
 في جنائيات الاحرام وزاد في البدائع كفارة الحلق ولكن المذكور في الآية الفدية فدية من صيام
 أو صدقة أو نسك (قوله وهو تحرير رقبة) أي التكفير المستفاد من قوله حتى يكفر والتحرير من حر
 المملوك عتق حرار من باب لبس وحرره صاحبها ومنه فحرق رقبة وتحرق بمعنى حر قياص كذا في المغرب

وهو تحرير رقبة

(قوله والذي يظهر انه لا
 ثمرة الخ) تكرار مع ما قدمه
 عند قوله وعوده عزمه
 (قوله فهي عقوبة
 وجوبا) وجوبا تميز
 ومثله اداء في قوله عبادة
 اداء وفي بعض النسخ
 فهي عقوبة ووجوبها
 وهو تحريف

ولم يجز الاعمى ومقطوع
اليدين أو ابهامهما أو
الرجلين والجنون

(قوله والمسلم والكافر)
بالنصب عطف على الذكر
والإنثى (قوله فعن محمد
إذا قضى بدمه الخ) عبارة
التاريخانية وروى ابن
ابراهيم عن محمد إذا أعتق
عبدا حلال الدم قد قضى
بدمه عن ظهاره ثم عفى
عنه لم يجز فقوله عن
ظهاره متعلق بأعتق
(قوله البقالي إذا أعتق
الخ) عبارة التاريخانية
وفي البقالي رواية مجهولة
إذا أعتق الخ (قوله وقوله
من كل وجه) أي قول
الهداية المتقدم أي الشيء
المرقوق المملوك من كل
وجه متعلق بالمرقوق لا
بالمملوك قال في العناية
لأن الكمال في الرق شرط
دون الملك ولهذا أعتق
المكاتب الذي لم يؤد شيئا
صح عن الكفارة ولو
أعتق المدبر عنها لم يصح

فالتحرير بمعنى الاعتاق وهو أولى من قول الهداية عتق رقبة فإنه لو ورث من يعتق عليه فنوى به
الكفارة مقارنة الموت المورث لا يحز به عنها لعدم الصنع منه بخلاف ما إذا نوى عند العلة الموضوعية
للملك كالشراء والهبة كإسيأتى والرقبة من الحيوان معروفه وهي في معنى المملوك من تسمية الكل
باسم البعض كذا في المغرب وفي الهداية هي عبارة عن الذات أي الشيء المرقوق المملوك من كل وجه
فشمّل الذكروالأنثى الصغير والكبير ولو لرضيعا وفي البدائع فإن قيل الصغير لا منافع لأعضائه فينبغي
أن لا يجوز اعتاقه عن الكفارة كالزمن ولذا لا يجوز اطعامه عن الكفارة فكذا الاعتاقه فالجواب عن
الاول أن أعضاء الصغير سليمة لكنها ضعيفة وهي بعرض أن تصير قوية فأشبهه المريض وأما اطعامه
عن الكفارة فغايته بطريق التملك لا الإباحة والمسلم والكافر ولو مجوسا أو مرتدا أو مرتدة أو مستأمنا
وفي التتارخانية والمرتب يجوز عند بعض المشايخ وعند بعضهم لا يجوز والمرتبدة تجوز بلا خلاف اه
وأما اعتاق العبد الحربي في دار الحرب فغير جائز عنها كذا في فتح القدير وفي التتارخانية لو أعتق عبدا
حربيا في دار الحرب أن لم يخل سبيله لا يجوز وأن خلى سبيله ففيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا لا يجوز
اه وشمل الصحيح والمريض واستثنى في الحائسة مريض الأبرجى برؤه فإنه لا يجوز لأنه ميت حكما اه
وفي التتارخانية وأما اعتاق حلال الدم فعن محمد إذا قضى بدمه عن ظهاره ثم عفى عنه لم يجز البقالي
إذا أعتق عبدا حلال الدم قد قضى بدمه ثم عفى عنه أو كان أبيض العينين فزال البياض أو كان مرتدا
فاسلم فإنه لا يجوز وفي جامع الجوامع وجاز المديون والمرهون ومباح الدم ويجوز اعتاق الأبق إذا علم
أنه حي اه ثم اعلم أنه لا بد أن تكون الرقبة غير المرأة المظاهرة منها في الظهيرة والتتارخانية أمة
تحت رجل ظاهر منها ثم اشتراها وأعتقها عن ظهارها قيل لم تجز في قول أبي حنيفة ومحمد خلا فالأبي
يوسف اه ولا بد أن يكون المعتق صحيحا لأنه لو كان مريضا أعتق عبده عن كفارته وهو لا يخرج من
ثلث ماله فإت من ذلك المرض لا يجوز عن كفارته وإن أجازت الورثة ولو أنه برئ من مرضه جاز كذا في
التتارخانية وخرج بقوله من كل وجه الجنين إذا أعتقه عنها وولدته لاقل من ستة أشهر فإنه لا يجوز
لأنه رقبة من وجه جزء من أجزاء الأم من وجه حتى يعتق باعتاق الأم كذا في المحيط وقوله من كل وجه
متعلق بالمرقوق لا بالمملوك كذا في العناية وفي المحيط ولو أعتق عبدا قد غصمه أحد طاز عن الكفارة
إذا وصل إليه ولو ادعى الغاصب أنه وهبه منه فاقام بينة زور حكّم له الحاكم بالعبد لم يجز عتقه عن
الكفارة لأنه بمعنى الهالك ولو أعتق عبدا مديونا عن الكفارة واختار الغرماه استسعاء العبد حازلان
استغراق الدين برقبته واستسعاءه لا يتحمل بالرق والمالك فإن السعاية لم توجب الإخراج عن الحرية
فوقع تحريرا من كل وجه بغير بدل عليه اه وفي البدائع وكذا لو أعتق عبدا رهنافسي العبد في
الدين فإنه يجوز عن الكفارة ويرجع على المولى لأن السعاية ليست ببديل عن الرق (قوله ولم يجز
الاعمى ومقطوع اليدين أو ابهامهما أو الرجلين والجنون) لأن الأصل أن فوات جنس المنفعة يمنع
الجواز والاختلال والعيب لا يمنع لأن فوات جنس المنفعة تصير الرقبة فائتة من وجهه بخلاف
نقصانها فيدخل تحت عدم الجواز ساقط الأسنان لأنه لا يقدر على المضغ كافي الولوجية ودخل أشل
اليدين والرجلين والمفلوج اليابس الشق والمقععد والأصم الذي لا يسمع شيئا على المختار لأنه بمنزلة
العمى كافي الولوجية وشمل مقطوع اليد والرجل من جانب واحد لأن منفعة المشي فائتة وكذا من
كل يد ثلاثة أصابع مقطوعة لفوات منفعة البطش كقطوع الإبهامين وجاز العنسين والنحصى
والجبوب خلا فالزفر ومقطوع الأذنين والمذاكير والرقباء والعوراء والعمشاة والبرصاء

والرمداء والخنثى وذاهب الحاجبين وشعر اللحية والرأس ومقطوع الأنف والشفتين إذا كان يقدر على الأكل الأصم الذي يسمع إذا صبح عليه لأنه بمنزلة العور وأراد بالجنون المطبق وكذا المعتوه المغلوب كافي الكافي لأن منفعة العقل أصلية وأما الذي يحن ويفيق فإنه يجزئ عتقه كذا في الكفاية وأطلقه ومراده إذا أعتقه في حال إفاقته واعلم أنهم اعتبروا هنا فوات جنس المنفعة ولم يعتبروا كمال الزينة واعتبروه في الديات فالزمو باقطة الأذنين الشاخصتين تمام الدية وجوزوا هنا عتق مقطوعهما إذا كان السمع باقياً ومثله فيمن حلفت لمحبته فلم تنبت لفساد المندب والفرق بين البابين أن كمال الزينة مقصود في الحر فباختبار فواته يصير المحرر الكامن وجهه وزائد على ما يطلب من المالك فباختبار فواته لا يصير المرقوق هالكاً من وجهه كذا في فتح القدير فإن قلت إن جنس المنفعة فوات في المحصى والمجرب لأنه لا منى فلا نسل له ما قلت قال في المحيط أنه لم يفتر خروج البول ولأن منفعة النسل عائدة إلى العمد لا منفعة للمولى في كون عبده فخلاب لزيدت قيمته في حق المولى بالمحصى والجب فلم تصر الرقبة هالكاً من وجهه وفي الولو الجمية أن منفعة النسل زائدة على ما يطلب من المالك وهما فرغ حسن من الخانية من كتاب الوكاله رجل وكل رجلا وقال اشترى جارياً بكذا أعتقه عن ظهاري وشترى عمياً ومقطوعة اليدين أو الرجلين ولم يعلم بذلك لزم الأمر وكان له أن يرد ولو علم الوكيل بذلك لا يلزم الأمر اه (قوله والمدبر وأم الولد) أي لا يجوز تحريرهما عن الكفارة لاستحقاقهما المحررية بجهة فكان الرق فيهما ناقصاً والاعتاق عن الكفارة يعتمد كمال الرق كالمبيع فلذا لا يجوز بيعهما والمكاتب لما كان الرق فيه كاملاً جازاً عتاقه عن الكفارة حيث لم يؤد شيئاً ولا عبرة هنا بكامل المالك ونقصانه وانما لم يستلزم نقصان المالك نقصان الرق لأن محل المالك أعم من محل الرق لأن المالك يثبت في الامتعة وغير آدمي دون الرق وبالمبيع يزول المالك دون الرق والاعتاق يزولهما وانما عتق المدبر وأم الولد بقوله كل مملوك أملكه فهو حر دون المكاتب لأن هذه اليمين تقتضي ملكاً كاملاً لرقاً كاملاً والمالك فيهما كامل حتى ملك أكسابهما واستخدمهما ووطه المدبرة وأم الولد والمالك في المكاتب ناقص لأنه ملك نفسه يداؤن الإيلاك المولى كسبه ويحرم عليه وطه مكاتبته والحاصل أن جواز البيع والاعتاق عن الكفارة يعتمد كمال الرق فجاز بيع المكاتب برضاه وعتاقه عنها وانعكس فيهما وحل الوطء يعتمد كمال المالك فحرم في المكاتب وانعكس فيهما (قوله والمكاتب الذي أدى شيئاً) أي لا يجوز تحريره عنها لأنه تحرير بعوض وذكر في الاختيار أن السيد لو أبراه عن بدل الكتابة أو وهبه عتق فلو قال لا أقبل صح عتقه ولم يبرأ من بدل الكتابة فينبغي أن لا يجزئ عن الكفارة لأنه عتق ببديل كالمخفي وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه إذا عتق المكاتب عنها بعد أداء البعض صح لأن عتقه معلق بأداء كل البديل فلا يثبت شيء من العتق بأداء البعض كذا في المحيط ومافي الكتاب ظاهر الرواية وفي التتارخانية لو عجز عن أداء بدل الكتابة ثم أعتقه يجوز سواء كان أدى شيئاً أو لم يؤد وهي الحديث لمن أراد أن يعتق مكاتبه بعد أداء البعض كافي النبايع وفي كافي الحما كولو أعتق عنها على جعل لم يجزه عنها فان وهبه له الجعل بعد ذلك لم يجز أيضاً اه (قوله فان لم يؤد شيئاً أو اشترى قريبه ناوياً بالشراء الكفارة أو حر نصف عبده عن كفارته ثم حر باقيه عنها صح) أما الأول فلما قدمنا أن الرق فيه كامل وإن كان المالك فيه ناقصاً وجواز الاعتاق عنها يعتمد كمال الرق لا كمال المالك أشار إلى أن عتق المرهون والمستأجر والموصى بخدمته عنها جائز بالأولى لوجود ملك الرقبة وإن فاتت اليد ودل كلامه على أن الكتابة

والمدبر وأم الولد المكاتب الذي أدى شيئاً لم يؤد شيئاً أو اشترى قريبه ناوياً بالشراء الكفارة أو حر نصف عبده عن كفارته ثم حر باقيه عنها صح (قوله وغير الآدمي) معطوف على قوله في الامتعة عطف عام على خاص (قوله فينبغي أن لا يجزئ عن الكفارة) قال في النهر يعني لو أبراه ناوياً بذلك العتق عن الكفارة فإن لم يرد الأبراه أجزاء عن الكفارة ولو رد لا يجزئه إلا أن صحته نيتته عن الكفارة مع الأبراه يحتاج إلى نقل وعندى أنها لا تصح لأن نيتها إنما اقتربت بالشرط وهو الأبراه المتضمن للاستيفاء فلا يعتبر الأتري أنه لو قال لعبد الغيران اشتريتك فانت حرفاً شتراه ينوي به الكفارة لا يجوز لما قلنا بخلاف ما لو قال فانت حر عن كفارة ظهاري لا اقتران النية بالعلة وهي اليمين فإن قلت لو قال لعبد إذا أدبت إلى فانت حر عن كفارة ظهاري فأبراه يجزئه عن الكفارة قلت لم أر المسئلة في كلامهم والذي ينبغي

تفسخ باعتاقه لرضاه بذلك لكن قالوا ان الانفساخ ضروري فيتمتد بقدر الضرورة وهو جواز
التكفير فنفسخ الكتابة بالنظر الى جوازه لا مطلقا بل لئلا ان الاولاد والا كتاب سالمة له ثم اعلم ان
السيد لومات وله مكاتب فاعتقه وارثه عن كفارته لم يجز اجماعا كما نقله الفخر الرازي في التفسير
الكبير قال فدل على ان المالك كان فيه ضعيفا اه والفرق على مذهبن ان المكاتب لا ينتقل
الى ملك الوارث بعد موت سيده لبقاء الكتابة بعد موته فلان ملك الوارث فيه بخلاف سيده حال
الكتابة وانما جاز اعتاق الوارث له لتضمنه الابراء من بدل الكتابة المقتضى للاعتاق واما الثاني
اعنى ما اذا اشترى قريبه اى محرمه نوايا بالشراء الكفارة ومراة ما اذا دخل محرمه في ملكه
بصنع منه فنوى وقت الملك عتقه عن كفارته اجزأه شراء كان اوهبة او قبول صدقة او وصية
فخرج الارث فلونوى وقت موته مورثه اعتاقه عنها لم يجز عنها لعدم الصنع وقيد بكون النية عند
الشراء لانها لو تأخرت عن الصنع لم يجز عنها وما في الحائسة من باب عتق القريب لو وكل رجلا بان
يشترى اباه فبعته بعد شهر عن ظهاره واشتراه الوكيل يعتق كما اشتراه ويجز به عن ظهار الا امر
اه فبني على العاه قوله بعد شهر لخالفه المشروع وهو عتق المحرم عند الشراء وأشار باشتراط النسبة
عند الشراء الى اشتراط قرانها بعله العتق لكون الشراء علة لعتق القريب فاذا انه لو قال لعبد ان
دخلت الدار فانت حرناويا كونه عن الظهار وقت التعليق اجزأه وان تأخرت النية عنه لم يجزه
ولا فرق بين ان يصرح بقوله عن ظهاري او بنوى فلونوى وقت التعليق ان يكون حرا عن ظهارة ثم
نوى ان يكون عن كفارة قتله كان عن الظهار وكذا لونوى وقته ان يكون تطوعا ثم نوى عنها لم يصح
كذا في السدائع معللا بان اليمين لا تحتمل الفسخ بناء على ان المنوى كالمفوض به وفي التارحانية
وعلى هذا لو قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر عن ظهاري ثم قال ان اشتريته فهو حر عن ظهاري فلائنة
ثم قال لامرأة اخرى كذلك ثم اشتراه فهو حر عن ظهاري الاولى اه ثم اعلم انه لو وكل في اعتاقه عبده
عن كفارته ثم نوى قبل اعتاق المأمور ان يكون عن جهة اخرى فانه يجوز فهمان كلام المحيط من باب
الاحصار لو بعث المحصر بهدى الاحصار ثم زال وحدث آخر فان علم انه يدرك الهدى ونوى ان يكون
لاحصاره الثاني جاز وكذا لو دفع خمسة اصموع طعام لرجل وامره بالتصدق على عشرة مساكين عن
كفارة عينه فلم يتصدق حتى كفر الا امر وحدث في اخرى ثم تصدق المأمور جاز عن الثانية اذا
نواها الا امر وكذا لو بعث هديا لجزء صيد ثم احصر فنوى ان يكون للاحصار ولو قلد بدنة وابعثها
تطوعا ثم احصر فنوى ان تكون لاحصاره جاز اه ثم اعلم انهم جعلوا المعلق هنا علة للعتق مع
قواهم ان المعلق لا ينعقد سببا للحال وانما ينعقد سببا عند وجود الشرط فينبغي على هذا الاصل ان
لا تصح النسبة وقت التعليق وانما تصح وقت وجود الشرط والحكم فيها بالعكس وحوابه في فتح
القدير من كتاب الايمان من باب اليمين في الطلاق والعتاق وقد ذكر واقبه انه لو اشترى ام ولده
اى من استولدها ابتكاحا نوايا عن كفارته فانه لا يجوز لان العلة الاستيلاء ولم تقارنه النسبة واما
الثالث اعنى ما اذا حرر نصف عبده ثم حرر باقيه قبل المسيس فلكونه اعتق رقبة كاملة بكلامين
والنقصان ممكن على ملكه بسبب التحرير عنها ومثله غير مانع كمن أضحج شاة للاخوية فاصابت
السكين عينها قيد بقواه حرر باقيه لانه لو حرر نصفا آخر من رقبة اخرى لا يجوز فلا يجوز تكميل
العتق بالعتق من شخص آخر عند ابي حنيفة واما تكميله بالاطعام كما لو حرر عنها نصف عبدا وطعم
عن الباقي لم يجز ايضا عند ابي حنيفة لانها انما تادى باعتاق رقبة او باطعام مساكين مقدره ولم

ان يقال ان لم يقبل الابراء
لا يصح لانه عتق ببدل
وان قبله صح والله تعالى
الموفق (قوله) ثم قال ان
اشتريته فهو حر عن ظهار
(فلائنة) ساقط من بعض
النسخ وهو موجود في
التارحانية (قوله) ثم
اعلم انه لو وكل في اعتاقه
الح) نقله المقدسي في
شرحه جاز ما به (قوله)
وجوابه في فتح القدير (الح)
نقله المقدسي في شرحه
وهو انه لما كان قبل
الشرط بعرضيته ان
يصير علة اعتبره حكم
العلة حتى اعتبرت الاهلية
عنده اتفاقا فلو كان
مجنونا عند وقوع الشرط
وقع الطلاق والعتاق ولو
كان مجنونا عند التعليق
لم يعتبر أصلا فلذا يجب
ان تعتبر النية عنده

يوجد واحد منهما وتكميل العتق بالعتق من شخص آخر لا يجوز فلان لا يجوز تكميله بالتملك
 من جنس آخر أولى وعندهما يجوز لان العتق عندهما لا يتجزى فصار معتقا للكل وكان متسربطاً
 بالاطعام كذافي المحيط ولو حرر عبيد بينه وبين غيره لم يجزه عن الكفارة لان الواجب تحرير رقبة
 واحدة وتخليصها عن الرق وهو محرر رقبة واحدة ولم يصرف العتق الى شخص بل حرر نصفاً من
 كل رقبة كما لو فرق طعام مسكين على اثنين ولو كان شاتان بين رجلين فذبحهما معاً عن نسكهما
 أجزاء لان الاشتراك في النسك جائز ألا ترى انه تجزئ البسنة عن سبعة فكان المعتق في باب
 النسك مقدار الشاة وقد وجد كذافي المحيط أيضاً وخرج بقوله حرر باقيه ما اذا لم يحرر باقيه
 أصلاً فاعتاق النصف لا يكفي عنها عنده وعندهما لم أعتق النصف عتق الكل بلا سعاية فجزأ
 عن الكفارة كذافي الكافي (قوله وان حرر نصف عبد مشترك وضمن باقيه أو حرر نصف عبد
 ثم وطئ التي ظاهر منها ثم حرر باقيه لا) أي لا يجزيه عن الكفارة أما الاول فلان نصيب صاحبه قد
 انتقص على ما سلكه لتعذر باقيه لاستدامة الرق فيه ثم يتحول اليه بالضمآن ومثله يمنع
 الكفارة كالتدبير والمراد بضمآن القيمة اعتناق النصف الآخر بعد التضمين والافجرد الضمان
 لا يكفي لوضع المسئلة ودل كلامه على انه لو كان معسر أو سعى العبد في بقية قيمته حتى عتق كله لا يجزيه
 عنها بالاولى وهذا عند الامام وأما عندهما ان كان المعتق مؤسراً ضمن قيمة نصيب شريكه أجزاء عنها
 لانه عتق كله باعتناق البعض وان كان معسراً لا يجزيه والخلاف مبني على تجزؤ الاعتناق وعدمه وبما
 قررناه علم ان المعتق اذا كان معسراً لم يجز اعتناقالا به عتق بغوض وان لم يكن البديل حاصلًا للمعتق بل
 لشريكه لان المانع ان يلزم العبد بدل في مقابلة تحرير رقبته وفي الكافي فان قيل المضمونات تملك
 عند أداء الضمان مستنداً الى وقت وجود السبب فصار نصيب الساكت ملكاً للمعتق زمان الاعتناق
 فكان النقصان في ملكه لاني ملك شريكه قلنا الملك في المضمون يثبت بصفة الاستناد في حق
 الضامن والمضمون له لاني حق غيرهما فتمكن النقصان في نصيب الساكت في حق غيرهما
 والكفارة غيرهما فلم تجزاه والحاصل ان النقصان ان كان على ملك المعتق أجزاء وان كان على
 ملك غيره لا يجزيه وفي فتح القدير ان التعيب ضرورة اقامة المأمور به ليس كالتعيب بصنعه
 مختاراً حتى انه لو فقأ عين الشاة مختاراً عند الذبح نقول لا يجزيه فكان المشترك أولى بالأجزاء من
 العبد المختص لان مالك النصف لا يقدر على عتقه الا بطريق عتق نصفه فحاله أشبه بذابح الشاة من
 مالكه على الكمال وجوابه ان المعنى انه حصل بسبب اقامة الواجب وهذا القدر كاف في عدم
 مانعته لا يتوقف على كونه بحيث لا يمكن اقامة الواجب الا كذلك فان الشارع لما أطلق له العتق
 بمرّة واحدة كان لازمه انه اذا حصل النقص بسببه مطلقاً لا يمنع وتماه فيه وأما الثاني فعلم الاجزاء
 قول الامام لكونه متجزئاً عنه وشرط الاعتناق ان يكون قبل المسيس بالنص واعتناق النصف
 حصل بعده وعندهما اعتناق النصف اعتناق للكل فحصل الكل قبل المسيس وأورد عليه ان هذا
 يقتضي ان لا يجوز اعتناق رقبة كاملة بعد المسيس مع انه جائز وأجيب بانه قبل المسيس الثاني
 وبطل اعتناق ذلك النصف عنها كما في النهاية (قوله فان لم يجز ما يعتق صام شهرين
 متتابعين ليس فيه ما رمضان وأيام منية) أي ان لم يملك رقبة ولا ثمنها فاضلا عن قدر كفايته لان
 قدرها مستحق الصيام كالعديم فن له خادم يحتاج الى خدمته لا يجزيه الصوم بخلاف من له
 مسكن لانه كلباسه ولباس أهله صريحه في الجزاء وفي الجوهره لو كان له عبد للخدمة لا يجوز له

وان حرر نصف عبد
 مشترك وضمن باقيه أو حرر
 نصف عبده ثم وطئ التي
 ظاهر منها ثم حرر باقيه لا
 فان لم يجد ما يعتق صام
 شهرين متتابعين ليس
 فيه ما رمضان وأيام منية
 (قوله وأجيب بانه قبل
 المسيس الثاني وبطل الخ)
 كذافي النسخ زيادة الواو
 قبل قوله بطل وعبارة
 الغاية للاكل وأجيب
 بانه انما يجوز لانه اعتناق
 رقبة كاملة قبل المسيس
 الثاني فصار اعتناق نصف
 العبد كان لم يكن وكانه
 قد جامع قبل الكفارة
 فيجب أن لا يعساود حتى
 يكفر

الصوم الا ان يكون زمنا فيجوز اه والضمير في يكون يعود ظاهر الى المولى وفي التتارخانية ومن
 ملك رقبة لزمه العتق وان كان محتاجا اليها اه وظاهره انه يعتقها ولو كان السيد زمنا فيمنه
 يرجع الضمير في كلام الجوهره للعبد والمعنى الا ان يكون العبد بحال لا يجزئ عنها ومن الكفاية
 قدر كفايته للقوت فان كان محترفا لقوت يومه والذي لا يعمل قوت شهر وفي المحيط معسر له دين على
 الناس أو عبد غائب يجزئه الصوم يريد بالغائب انه لم يكن مملوكا له فاما اذا كان في ملكه لا يجزئه
 الصوم لانه قادر على اعتاقه فاما الدين اذا لم يقدر على اخذه من مديونه فقد يجزئ عن التكفير بالمال
 فيجزئه الصوم أما اذا قدر على اخذه منه لم يجزه الصوم وكذلك امرأة تزوجت على عبد وزوجها
 قادر على أدائه اذا طالته بذلك ووجب عليها كفارة لم يجزها الصوم وان كان له مال ووجب عليه
 دين مثله يجزئه الصوم بعدما قضى دينه لانه غير واحد للمال فاما قبل قضاء الدين فقبل يجزئه لان
 محمد اعلل وقال بانه تحمل له الصدقة وهذا الشارة الى ان ماله لمحق بالعدم حكما لكونه مستحق الصرف
 الى الدين كالماء المستحق للعطش وقيل لا يجزئه لان محمدا ذكر ما يدل عليه لانه خص الصوم بما بعد
 قضاء الدين وذلك لان ملك المديون في ماله كامل بدليل انه يملك جميع التصرف فيه اه وفي البدائع
 لو كان في ملكه رقبة سالحة للتكفير يجب عليه تحريمها سواء كان عليه دين أو لم يكن لانه واحد
 حقيقة اه وحاصله ان الدين لا يمنع تحريم الرقبة الموجودة ويمنع وجوب شرائها بحال على أحد
 القولين فان قلت اذا كان عليه كفارة تطهارا لمرأتين وفي ملكه رقبة فقط فصام عن احدهما ثم
 اعتق عن تطهارا الاخرى هل يجزئه الصوم عن الاولى قلت لم أره صريحا ولكن في المحيط في نظيره
 ما يقتضى عدم الاجزاء قال عليه كفارتنا يمين وعنده طعام يكفي لاحدهما فصام عن احدهما ثم أطمع
 عن الاخرى لا يجوز صومه لانه صام وهو قادر على التكفير بالمال فلا يجزئه اه وبما قلناه عن
 المحيط من ان من له عبد غائب في ملكه لا يجزئه الصوم ظهرا ان ما ذكره الامام فخر الدين الرازي
 عن أصحاب الشافعي استنباطا من تعبيره تعالى بعدم الوجود عند الانتقال الى الصوم وبعدم
 الاستطاعة عند الانتقال الى الاطعام من انه لو كان له مال غائب فانه ينتظره ولا يصوم ومن كان
 مريضا مرضا يرجى برؤه فانه يطعم ولا ينتظر الصحة ليصوم موافقا لمذهبنا أيضا في الصوم لاني
 الاطعام لماسيا في وان كان المال أعم من العبد لانه لا فرق بين العبد وبين قدر ما يشتري به وأراد
 بالايام المنهية الخمسة المعروفة وهي يوما العيد وأيام التشريق لان الصوم بسبب النهي فيها ناقص
 فلا يتأدى به الكمال وشهر رمضان في حق الصحيح المقيم لا يسع غير فرض الوقت قيدنا بالمقيم
 الصحيح لان المسافر له ان يصوم عن واجب آخر وفي المريض روايتان كما علم في الاصول في بحث
 الامر وفي انتصاره على نفي الايام المنهية وشهر رمضان دلالة على انه لا يشترط ان لا يكون فيهما وقت
 نذر صومه لان المنذور المعين اذا نوى فيه واجبا آخر وقع عما نوى بخلاف رمضان كما علم في الصوم
 وفي كلامه اشارة الى ان هذه الايام لو دخلت على الصوم انقطع التتابع صامها أو لا لا مكان وجود
 شهرين يصومهما خالدين عنها فلذا قطع النفاس والمرض التتابع وكان حيضا غير قاطع لصوم
 كفارتها لعدم الامكان وينبغي ان يكون مخصوصا بكفارة قتلها أو فطرها في الحيض لانها لا تحدد
 شهرين حالين عن حيضها بخلاف كفارة اليمين فانها تتجدد ثلاثا في ايام خالية عنه ثم رأيت افرق
 مصر حابه في المحيط وفي البدائع علمنا ان تصل ايام القضاء بعد الحيض بما قبله حتى لو لم تصل
 وأفطرت يوما بعد الحيض استقبلت لتركها التتابع بلا ضرورة بخلاف نفاسها وهذا مما خالف فيه

(قوله يريد بالغائب انه
 لم يكن مملوكا له الخ) هذا
 تأويل بعيد بل الظاهر
 ان المراد انه لا يعلم حياته
 وموته كما قالوا في الا تبق
 ثم رأيت في الفتاوى
 الهندية عن غاية
 السروجي ولا يجوز الهرم
 الغابر والغائب المنقطع
 النحر (قواه وينبغي أن
 يكون مخصوصا بكفارة
 قتلها) ومثلها كفارة
 فطرها

فان وطى فهم بالبلاد او بوما
ناسيا او افطر استأنف
الصوم ولم يجز للعبد الا
الصوم

(قوله كما صرح به
في البدائع) وعزاء في
الشرنبلالة أيضا الى
التحفة والاختيار (قوله
كما في بعض شروح
المجمع) هو شرح ابن ملك
وفي القهستاني ما يؤيده
فانه قال وكذا استأنف
الصوم ان وطئها أى
المظاهر منها ليعمد الكافي
المسوط والنظم والهداية
والكافي والقصدورى
والمضمرات والراهدى
والنتف وغيرها وبمجرد
قول الاستبجاني في شرح
الطحاوى في الدليل عمدا
أونسيانا لا يليق أن يحمل
العمد في كلام الهداية
والمصنف على انه قيد
اتفاق كما فعله صاحب
الكفاية ومن تابعه ومن
تأيده عدم التفات
صاحب النهاية لذلك
اه قات وقد يقال ان
مأى الاستبجاني صريح
فيقدم على المفهوم كما تقرر
في محله وقد قال في
الحواشى البيهقيية
الظاهر ما في العناية لانه
مقتضى دليل أى حنيفة
ومحمد رجهما الله تعالى
اه (قوله ولو قال المصنف
ولو جامعها الخ) قال الرملى

النفاس المحيض فان النفاس قاطع للتتابع في صوم كل كفارة لها بخلاف المحيض فانه غير قاطع في
كفارة الفطر والقتل وعن محمد بن المنتقى لو صامت شهر اثم حاضت ثم آيست استقبلت لانها قدرت
على مراعاة التتابع فلزمها التتابع وعن أبي يوسف انها اذا حبلت في الشهر الثاني بنت كذا في المحيط
فعلى الاول قولهم حيضها غير قاطع في كفارة الشهرين الا اذا آيست بعده فحينئذ يقطع واما صوم
المضلة عن الكفارة فقد استوفاه في المحيط من المحيض وقد اؤاد كلامه ان كل صوم شرط فيه التتابع
نصا في حكمه كالكفارة فاذا افطر فيه يوما بطل ما قبله ولزمه الاستقبال كالمندور المشروط فيه التتابع
معينا او مطلقا بخلاف المعين الحالى عن اشتراطه فان التتابع فيه وان لم يكن لا يستقبل اذا افطر
فيه يوما كرجب مثلا لانه لا يزيد على رمضان وحكمه ما ذكرنا كافي في فتح القدير من الايمان وأراد
بعدم الوجود عدم استمرار الى فراغ صوم الشهرين حتى لو قدر على الاعتاق في اليوم الاخير قبل
غروب الشمس وجب عليه الاعتاق وكان صومه تطوعا والفضل اتمامه وان افطر لا قضاء عليه لانه
شرح فيه مسقطا ملتزما خلافا لفرق وقد الصوم بعدم الوجود لانه غير حائز من القادر على التحرر لترك
الواجب في قوله تعالى فتحرر برقبة اذا المعنى فالواجب عليه تحرر برقبة لا عملا بمفهوم الشرط كما لا يخفى
والسار والاعمار معتبران وقت التكفير أى الاداء لا وقت الوجوب كذهب أحد ولا أعظا المحالين
كذهب الشافعي لان القدرة انما يحتاج اليها للاداء في شرط وجودها وعدمها عند الاداء وفي المحيط
لوصام بالاهلة فانفق تسعة وخسين يوما جاز ولو صام بغير الالهة تسعة وخسين يوما يصوم ثانيا لان
الاصل اعتبار الشهر بالاهلة فان عم الهلال اعتبر كل شهر ثلاثين يوما ه وينبغي ان يقال فانفق ثمانية
وخسين جاز لجواز كون كل منهما تسعة وعشرين يوما وقد افاده في التتارحانية (قوله فان وطى فيها
ليلاً او يوماً ناسياً أو افطر استأنف الصوم) أى وطى المظاهر منها عند أى حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف
الشرط عدم فساد الصوم فلو جامعها ليلاً ونهاراً ناسياً لا يستأنف والصحيح قولهما لان المأمور به
صيام شهرين متتابعين لا مسدس فيهما فاذا جامعها في خلالهما لم يأت بالمأمور به واذا افطر في
خلالهما انقطع التتابع اطلاق في الدليل فشمّل العمد والنسيان كما صرح به في البدائع والتقيد
بالعمد في أكثر الكتب اتفانى للاحتراز عنه كما في بعض شروح المجمع فاحترز منه فانه غلط وقد
صرح في غاية البيان والعناية بانه قيد اتفاق وقيد بالنسيان في اليوم لانه لو جامعها نهاراً عمدا استأنف
اتفاقا لوجود المسدس عندهما وفساد الصوم عنده وانما لم يعف عن النسيان في وطء المظاهر منها
كما عفي عنه في الصوم لانه في الصوم على خلاف القياس للحديث فلا يلحق به غيره ولو قال المصنف
ولو جامعها فيهما مطلقاً أو افطر استأنف لكان أولى ومن التطويل أعري قيدنا بوطء المظاهر منها
لانه لو وطى غيرها فيهما فان بطل صومه كأن كان نهاراً عمدا دخل تحت قوله أو افطر فيستأنف
والالا وهذا بالاتفاق وقيد بكفارة الظاهر لانه لو وطى وطئاً لا يفسد الصوم في كفارة القتل لم يستأنف
كفى الجوهرة وأطلق في الافطار فشمّل ما اذا كان له نذر كسفر أو مرض أو لا كفى العناية (قوله ولم
يجز للعبد الا الصوم) أى الا صوم الشهرين المتتابعين لان العبد لا يملك وان ملك والاعتاق والاطعام
شرطهما الملك فان أعتق المولى عنه أو أطعم لم يجز وان كان بأمره لانه ليس بأهل للملك فلا يصير مالكا
بتملكه للحديث لا يملك العبد شيئاً ولا يملكه مولاه ولا يثبت عتقه في ضمنه لانه انما يصح ان لو كان
تبعاً والاعتاق أصل الالهية فلا يثبت اقتضاء كذا في الكافي واذا تعين الصوم للكفارة وقد تعلق
بها حق المرأة لم يكن للسيد ان يمنعه بخلاف صوم بقية الكفارات له ان يمنعه عن صومها لعدم تعلق

لوقال ذلك لغاته ما التزمه من أول الكتاب الى هنا من بيان المسائل الخلافية ومسئلة الوطاء ليلا خلافة أبي يوسف اه ذكره
المقدسي اه (قوله والاتعين الاطعام) قال الرمي قدم في أول الفصل في بيان أنواع الكفارة انه لا اطعام في كفارة القتل
لكن يتعين تقيده بمادام القاتل حيا أو يحمل قوله والاتعين الاطعام أي في الظهار والافطار لا في القتل لانه اطعام فيه وهو
الظاهر اذ قولهم لا اطعام فيه ١١٦ كما نصوا عليه شامل للمعتدين ما لم يوجد صريح النقل الفارق بين المحي والميت فيه نامل

اه وانظر ما كتبناه في
فصل العوارض من كتاب
الصوم عند قول المؤلف
تعال الزبلي والدرر وكذا
كفارة اليمين والقتل اذا
تسرع الوارث بالاطعام
والكسوة يجوز (قوله
ومن له دين) الموصول
مبتدأ خبره قوله فقبر
وقوله وعليه دين لعبد
أخرج به دين الحق تعالى
فان لم يستطع الصوم أطعم
سنتين فقيرا كالفطرة
أوقيته

حق عبدها وفي فتح القدير من باب جنابات الاحرام ولا يجوز اطعام المولى عنه الا في الاحصار فان
المولى يبعث عنه لعل هو اذا عتق فعليه حجة وعمرة اه ولم يعلل لاستثناء هذه المسئلة فان قلت لم لم
يكن الرق منصف الصوم الكفارات مع انه منصف نعمة وعقوبة قلت لما فيه من معنى العبادة وهي
لم تنصف بالرق كالصلاة وصوم رمضان وان كان الغالب في بعضها معنى العقوبة احتياطاً ثم رأيت
تعليلاً مسئلة دم الاحصار فقال في البدائع لو أحصر العبد بعد ما أحرم باذن المولى ذكر القديري في
شرح مختصر الكرخي انه لا يلزم المولى انفاذ هدي لانه لو لزمه لم يلزمه بحق العبد ولا يجب للعبد على مولاه
حق فاذا أعتقه وجب عليه وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي ان على المولى ان يذبح عنه هدياً في
الحرم فيحل لان هذا الدم واجب لبلية ابنتي بها العبد باذن المولى فصار بمنزلة النفقة والنفقة على
المولى فكذلك ادم الاحصار اه واما كفارة الميت اذا مات وعليه كفارة وأوصى باخراجها من ثلث ماله
فان كانت كفارة يمين خير الوصي بين الاطعام وبين الكسوة وبين التحرير وفي كفارة القتل والظهار
والافطار يتعين التحرير ان بلغت قيمته الثلث والاتعين الاطعام ولا يدخل للصوم في الكل كذا في
البدائع فان قلت هل لنا حل ليس له كفارة الا بالصوم قلت المحجور عليه بالسفه على قولها ما المفتي
به لا يكفر الا بالصوم حتى لو أعتق عنها صح العتق ولا يجزئ عنها ويلزمه الصوم كما في شرح المنظومة
من الحجر (قوله فان لم يستطع الصوم أطعم سنتين فقيراً كالفطرة أوقيته) أي ان لم يقدر على
الصوم لمرض لا يرجي برؤه أو كبر أراد بالاطعام الاعطاء تملكه لانه سيصرح بالاباحة ولذا قال في
البدائع اذا أراد التملك أطعم كالفطرة واذا أراد الاباحة أطعمهم غداً وعشاءً وقصد بالفقر لان الغنى
لا يجوز اطعامه في الكفارات تملكه واباحة ومن له مال وعليه دين لعبد فقير في هذا كما في البدائع
وأشار بذكر الفقير الى انه المراد في الآية فالسكين والفقر سواء فيها وأما بقوله كالفطرة أي كصدقة
الفطر انه لا يجوز اطعام أصله وفرعه وواحد الزوجين ومملوكه والهائمي وانه يجوز اطعام الذي لان
مصرفها مصرفها وهو مصرف الزكاة الذي فانه مصرف فيما عدا الزكاة بخلاف المحرم وانه ليس
بمصرف لشيء ولو كان مستأمناً ولو دفع بتحرير فان له ليس بمصرف أجزاءه عند ما خلا لا في يوسف
كما عرف في الزكاة كما في البدائع وانه يملك نصف صاع من بر أو صاعاً من تمر أو شعير أو دقيق كل
كأصله ولذا السويق واختلفوا هل يعتبر الكيل أو التسمية فهما كما في صدقة الفطر وانه لو دفع
العض من الحنطة والبعض من الشعير فانه حائز اذا كان قد قدر الواجب كان يدفع ربع صاع من بر
ونصف صاع من شعير وانما جاز التكميل بالاشتر لا تخماد المقصود وهو الاطعام ولا يجوز التكميل
بالقيمة كما لو أدى نصف صاع من بر جسد يساوي صاعاً من الوسط وأما بعبط القيمة انه لا بد ان تكون

فلا يمنع (قوله لان
مصرفها مصرفها) أي
مصرف الكفارة مصرف
الفطرة وهو أي مصرف
الفطرة مصرف الزكاة
(قوله الا الذي فانه
مصرف فيما عدا الزكاة)
قال الرمي وفي الحاوي وان
أطعم فقراً أهل الذمة جاز
وقال أبو يوسف لا يجوز
وبه تأخذه (قوله وانه
ملك) معطوف على قوله
انه لا يجوز وهو مضاف

المضاعف مبنى للفاعل أي وأما بقوله كالفطرة ان المنكفر يملك الفقير نصف صاع الخ (قوله
واختلفوا هل يعتبر الكيل أو القيمة فهما) قال في التتارخانية ولو أدى الدقيق أو السويق أجزاءه واختلف المشايخ في طريق
الجواز قال بعضهم يعتبر فيه تمام الكيل وذلك نصف صاع في دقيق الحنطة وصاع في دقيق الشعير من شعيرها واليه مال الكرخي
والقديري وقال بعضهم يجوز باعتبار القيمة فلا يعتبر فيه تمام الكيل اه و به علم ان قول المؤلف ودقيق كل كاصاله مبنى على
قول الكرخي والقديري ثم بعد ما جزم بذلك بين ان فيه خلافاً بقوله واختلفوا نامل (قوله وأما بعبط القيمة انه لا بد ان يكون
من

نظر في النهز في هذه الافادة بان القيمة أهم من قيمة المنصوص عليه وغيره اه قلت وكان حق التعبير ان يقال أعم من كونها من المنصوص عليه وغيره اذ لا مدخل هنا للقيمة غير المنصوص الا ان يقال الاضافة في قوله من قيمة المنصوص بيانية وحاصل التنظير ان قوله أ قيمته أي قيمة المنصوص المفهوم من قوله كالفطرة أعم من كونها من المنصوص أو من غيره فعطفها على المنصوص لا يقتضي أن تكون من غيره والجواب انه لما قال كالفطرة أو اذانه لودفع من ١١٧ المنصوص لا بد أن يكون المقدر

الشرعي كما صرح به بقوله وأفاد انه عمك نصف صاع من بر الخ فقوله بعده أو قيمته يجب كونه المراد به من غير المنصوص اذ لو كانت منه يكون قد دفع المنصوص وهو لا يكون الا بالقدر المقدر شرعا فاذا دفع ذلك القدر لا يعتبر فلو أمر غيره أن يطعم عنه عن ظهاره ففعل أجزأه

كونه بطريق القيمة فتعين أن يكون المراد بها كونها من غيره ولا سيما والاصل في العطف المغايرة فتدبر (قوله ولو أطعم خمسة وكسا خمسة حاز) أي أطعم على وجه التملك كما يظهر من تقييده السابق بقوله على وجه الاباحة (قوله وقد فرق في العناية الخ) قال في النهز ولا يجوز في سائر الكفارات أن يعطى الواحد أقل من نصف صاع وفي الفطرة خلاف وقد منان الجواز جزم به

من غير المنصوص عليه فلودفع منصوص عليه عن منصوص آخر بطريق القيمة لم يجز الا ان يبلغ المدفوع الكمية المقدرة شرعا فلودفع نصف صاع ثم يبلغ قيمة نصف صاع بر لا يجوز فالواجب عليه ان يتم للذين أعطاهم القدر المقدر من ذلك الجنس الذي دفعه لهم فان لم يجدهم باعيانهم استأنف في غيرهم ولا يقال لو أطعم خمسة وكسا خمسة في كفارة اليمين حيث تجوز الكسوة عن الاطعام مع ان كلامهما منصوص عليه لا تناقوا قال في البدائع لو أطعم خمسة على وجه الاباحة وكسا خمسة فان كان على وجه المنصوص عليه لا يجوز وان أخرجه على وجه القيمة فان كان الطعام أرخص من الكسوة اجزأه وان كانت الكسوة أرخص من الطعام لم يجزه لان الكسوة تملك فجاز ان تكون بدلا عن الاطعام ثم ان كانت قيمة الكسوة مثل قيمة الطعام فقد أخرج قيمة الطعام وان كانت أعلا فقد أخرج قيمة الطعام وزيادة وان كانت قيمة الكسوة أرخص لا يكون الطعام بدلا عنه لان طعام الاباحة ليس بتمليك فلا يقوم مقام التملك وهو الكسوة لان الشيء لا يقوم مقام ما هو فوقه ولو أطعم خمسة وكسا خمسة جاز وجعل اغلاهما ثمنا بدلا عن أرخصهما ثمنا أيهما كان لان كل واحد منهما تملك فجاز ان يكون أحدهما بدلا عن الآخر اه وأشار بقوله كالفطرة الى انه لو أعطى مسكينا أقل من نصف صاع لا يجزيه كما قدمه الشارح في صدقة الفطر ونقل الجواز قول الكرخي فانقله هنا من الجواز ما غفلة عما قدمه وما على قول الكرخي ثم اعلم ان الكفارات كلها لا يجوز اعطاء فقير فيها أقل من نصف صاع حتى فدية الصلاة حتى لو أعطى عن صلاة أقل من المسكين لم يجز كما في المحيط وقد فرق في العناية بين الكفارة وصدقة الفطر وقد علمت انه مفرع على الضعيف وفي التارخانية لو أعطى ستين مسكينا كل مسكين مدام من المحنطة لم يجز وعليه ان يعيد مدام آخر على كل مسكين فان لم يجد الاولين فأعطى ستين آخرين كل مسكين مدام لم يجز اه وفي المحيط لو أعطى عشرة مساكين كل مسكين مدام ثم استغنى المساكين ثم افتقروا واجاد عليهم مدام لا يجوز وكذا لو أدى الى المساكين مدام ثم رددوا الى الرق ومواليهم أغنياء ثم كوتبوا نانيا ثم أعاد عليهم لم يجز لانهم صاروا بحال لا يجوز الاداء اليهم فصاروا كجنس آخر اه (قوله فلو أمر غيره أن يطعم عنه عن ظهاره ففعل أجزأه) لانه طلب منه التملك معني والفقير قابض له أولا ثم لنفسه فيتحقق تملكه ثم تملكه كهبة الدين من غير من عليه الدين اذا سلطه على القبض ولما كان طلب التملك متنوعا الى هبة وقرض والاصل البراءة لارجوع على الآخر في ظاهر الرواية وفي التارخانية ان قال الآخر على أن لا رجوع للأموه فلا رجوع وان قال على أن يرجع على رجع عليه وان سكت الآخر في الدين يرجع اتفاقا وفي الكفارة والركاة لا يرجع عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف يرجع اه والحاصل انهم فرقوا بين الامر بقضاء

غير واحد وان صح عليه والفرق ان العدد منصوص عليه في الكفارة بخلاف غيره وقوله في البحر ان هذا الفرق مفرع على القول الضعيف ممنوع اه وقال القسبي في شرحه وقد منان في باب صدقة الفطر ان الاصح جواز دفع فرد مجمع وجمع لفرد ونقلناه عن الحنانية والمحيط وغيرهما اه قلت والجب من المؤلف حيث يقول انه ضعيف وقد قال في باب صدقة الفطر بعده نقله عن عدة كتب فكان هو المنهوب

(قوله وقد رأيت الفرق في السراج الخ قال في النهر مقضاه انه لا يرجع ولو شرطه وقد علمت انه يرجع اه وأجاب بعض الفضلاء
بانه لما قبل الشرط فقد التزمه ١١٨ باختياره) قوله وفي البرازية من كتاب الوكاة الخ) عبارتها أمر غيره ان ينفق عليه أو يقضى

دينه ففعل يرجع بلا
شرط الرجوع ولو قال
عوض عن هبتي أو اعطه
عن كفارتي أو اذ ذكاة
مالي أو هب لفلان عنى
ألفا ليرجع بلا شرط
الرجوع ففي كل موضع
ملك المدفوع اليه المال
المدفوع مقابل بملك
المال فأمور يرجع بلا
شرط الرجوع وفي كل
موضع ملك المدفوع اليه
غير مقابل بملك المال
وتصح الاباحة في
الكفارات والغدية
دون الصدقات والعشر
والشرط غداً أو عشاءً
مشبعان أو غداء وعشاء
لا يرجع بلا شرط لان
الدافع بملك المدفوع عن
الامر أو لا في ضمن التملك
من المدفوع حتى تقضى
الزكاة والتعويض
والكفارة فاذا ملكه
المدفوع اليه مقابلاً
بالمالك كان الملك ثابتاً
للامر أيضاً مقابلاً للملك
فرجع عليه المأمور لان
بذلك الملك يجب على من
يجب له الملك أما اذا ملك
المدفوع اليه المدفوع
لامقابلاً بالمالك فالامر

الدين وبين الامر باداء الزكاة والتكفير مع ان السجل واجب على الامر وقد رأيت الفرق في السراج
الوهاج من كتاب الوكاة معزيا الى الامام الكرخي بانه لو رجع بلا شرط رجوع باكثر مما أسقط عن
ذمة الامر لا ترى ان الوجوب كان من أحكام الآخرة دون الدنيا ولو ثبت الرجوع بمطلق الامر
لرجع بحق مضمون في الدنيا والآخرة ولا يجوز ان يرجع باكثر مما أسقط عن ذمته اه وفي
البرازية من كتاب الوكاة ذكر ضابطا حسن الماير رجوع بلا شرط وما يرجع بشرط الرجوع فانظره ثم
قيده بالاطعام لانه لو أمر اجنبياً أن يعتق عنه فاعتق لا يجزئه عندهما خلافاً لابي يوسف والفرق على
قوله ما ان التملك بغير بدل هبة ولا جواز لها بدون القبض ولم يوجد القبض في الاعتاق ووجد
في الاطعام والكسوة في كفارة اليمين كالاطعام كذا في البدائع وان كان يجعل سماه أجزاءه
اتفاقاً وان أعتق عنه بغير أمره لم يجز اتفاقاً لوقوعه عن المعتق كذا في الوولو الحية وخرج الصوم أيضاً
فلو أمره أن يصوم عنه فصام لا يجزئه كذا في غاية البيان وقيد الاطعام بالامر لانه لو أطمع عنه بلا أمره
لا يجزئه لعدم ملكه ولعدم النية وأما تكفير الوارث عن الميت ففي كفارة اليمين يجوز الاطعام أو
الكسوة وفي كفارة الظهار بالاطعام ولا يجوز التمتع عنه في كفارة القتل لان التبرع بالاعتاق
غير جائز كذا في المحيط (قوله وتصح الاباحة في الكفارات) أى في اطعام الكفارات (والغدية
دون الصدقات والعشر) لو روي الاطعام في الكفارات والغدية هو حقيقة في التمكين من الطعام
وإنما جاز التملك باعتبارانه تمكين أما الواجب في الزكاة الايتاء وفي صدقة الفطر الأداء وهما
للتملك حقيقة فان قلت هل يجوز الجمع بين الاباحة والتملك لرجل واحد أو لبعض المساكين دون
البعض أو أن يعطى نوعاً لبعض ونوعاً للبعض قلت أما الاول ففي التناحر حائسة اذا غداه وأعطاه مدا
ففيه روايتان واقتصر في البدائع على الجواز لانه جمع بين شيئين حائزين على الانفراد وان غداهم
وأعطاهم قيمة العشاء أو عشاءهم وأعطاهم قيمة الغداء يجوز وأما الثانية كما اذا ملك ثلاثين وأطمع
ثلاثين غداه وعشاءه فهو جائز وأما الثالثة فقال في الكافي ويجوز تكميل أحداهما بالآخر فان
قلت هل المباح له الطعام يستملكه على ملك المبيع أو على ملك نفسه قلت اذا صار مأكولاً زال
ملك المبيع عنه ولم يدخل في ملك أحد إذ ذكره في البدائع قيدنا بالاطعام لان الاباحة في الكسوة في
كفارة اليمين لا تجوز كما لو أعار عشرة مساكين كل مسكين ثوباً كذا في المحيط وجعل الغدية
كالكفارة ظاهر الرواية وروي الحسن عن الامام انه لا بد من التملك لانها تنبئ عنه كفدية العبد
الجاني لا بد فيها من تملك الارش (قوله والشرط غداً أو عشاءً مشبعان أو غداء وعشاء) أى
الشرط في طعام الاباحة أكلتان مشبعتان لكل مسكين والسهور كالغداء فلو غداهم يومين أو
عشاءهم كذلك أو غداهم وسحروهم أو سحروهم يومين أجزاءه ولو غدى ستين مسكيناً وعشى ستين غيرهم
لم يجزه الآن يعيد على أحد النوعين منهم غداء أو عشاء ولو غدى واحداً وعشى آخر لم يجز وقيد بالبيع
لانه لو كان فيهم من هو شعبان قبل الاكل أو صبي ليس بمراهق لا يجزئه واختلف المشايخ فيه ومال
المخولاني الى عدم الجواز وفي المصباح الاكل معروف والاكل بضمهين واسكان الثاني للتحقيق
المأكول والاكلة بالفتح المرة وبالضم اللقمة والغداء بالمسند طعام الغداء والعشاء بالفتح وبالمسند طعام

ملكه أيضاً مقابلاً للملك فيكون متبرعاً فلا يرجع بلا شرط الضمان (قوله وأما الثالثة الخ) أقول ذكر
في كافي الحاكم الشهيد وان أعطى كل مسكين نصف صاع من تمر ومد من حنطة أجزأه ذلك (قوله وفي المصباح الاكل معروف الخ)

العشاء بالكسر والسحور بفتح السين ما يؤكل في السحر ما قبل الصبح وبالضم الاكل وقته وأشار
 به الى انه لا معتبر بعد الشبع الى مقدار الطعام حتى روى عن أبي حنيفة في كفارة اليمين لو قدم
 أربعة أرغفة الى عشرة مساكين وشبعوا أجزاءه وان لم يبلغ ذلك صاعاً أو نصف صاع كذا في
 التتارخانية والى انه لا بد من الأدام في خبز الشعير والذرة ليكتمهم الاستيفاء الى الشبع بخلاف خبز
 البر وقد اختلف المشايخ في جواز اطعام خبز الشعير بالأدام بناء على ان محمد بن ابي حنيفة خبز البر في
 الزيادات فقال البعض لا يجوز بخبز الشعير وبعضهم جوزهم مع الأدام واليه مال الكرخي كافي
 التتارخانية وفي الينابيع لو أطمع مائة وعشرين مسكيناً في يوم واحد أكلة واحدة مشبعة لم يجز الا
 عن نصف الاطعام فان أعاده على ستين مسكيناً أجزاءه اه وفي البدائع أوصى بان يكفر عنه فاطم
 الوصي الغداء للعدد المنصوص عليه ثم ما توقع قبل العشاء يستأنف فيغدي ويعشى غيرهم لانه لا سبيل
 الى التفريق ولا يضمن الوصي شيئاً لانه غير متعمد اذا صنع له في الموت اه وينبغي ان المكفر اذا غدي
 العدد ثم غاب وان ينتظر حضورهم أو يعيد الغداء مع العشاء على عدد غيرهم وينبغي في الوصي أن
 ينتظر لرجاء حضورهم (قوله وان أعطى فقيراً شهرياً صح) لان المقصود سد حاجة المحتاج والحاجة
 تتجدد بتجدد الايام فتكرر المسكين بتكرار الحاجة حكماً فكان تعدداً حكماً قيداً بالتمليك لانه لو
 أطمع مسكيناً عشاءه وعشاءه ستين يوماً لا يجزئه في قول أبي يوسف الاخير كما في التتارخانية فيحتاج الى
 الفرق بين الاباحة والتملك في حق الواحد والحق أن لا فرق على المذهب لما في البدائع لو أعطى
 طعام عشرة مساكين في كفارة اليمين في عشرة أيام لمسكين واحد وغداه وعشاءه عشرة أيام أجزاءه
 عندنا وفي المصباح الحمله بالفتح الفقير والحاجة (قوله ولو في يوم لا الاعن يومه) أي لو أعطى فقيراً
 ثلاثين صاعاً في يوم لا يجزئه الا عن واحد لفقده التعدد حقيقة وحكم لعدم تجدد الحاجة أطلقه فشم
 ما اذا أعطاه بدفعة واحدة أو متفرقة على الصحيح كافي المحيط وفي طعام الاباحة لا يجوز في يوم واحد وان
 فرق بلا خلاف كما في التتارخانية والكسوة في كفارة اليمين كالاطعام حتى لو أعطى مسكيناً واحداً
 عشرة أثواب في عشرة أيام يجوز في كفارة اليمين لتجدد الحاجة حكماً باعتبار تجدد الزمان وفي البدائع
 في كفارة اليمين لو غدي رجلاً واحداً عشرين يوماً أو عشي واحد عشرين يوماً أجزاءه عندنا وفي المحيط
 لو أعطى مسكيناً عن فدية صوم يومين عليه فعن أبي يوسف روايتان في رواية يجزئه عنهما وفي رواية
 لا يجزئه قيل وهذا قول أبي حنيفة كما في كفارة اليمين (قوله ولا يستأنف بوطئها في خلال الاطعام)
 لان الله تعالى انما شرط في التجبر والصوم ان يكون قبل التماس ولم يشترطه في الاطعام ولا يحمل
 المطلق على المقيد وان ورد في حادثة واحدة بعد ان يكونا حكماً كذا في الكافي الا انه منسوخ من
 الوطه قبله مجواز ان يقدر على الصوم والاعتاق فتنتقل الكفارة اليهما فيبين ان الوطه كان حراماً
 (قوله ولو أطمع عن ظهارين ستين فقيراً كل فقير صاعاً صح عن واحد وعن افطار وظهار صح عنهما)
 لانه في الاول زاد في قدر الواجب ونقص عن المحل فلا يجوز الا بقدر المحل لان النية في الجنس الواحد
 لغو وفي الحسنين معتبرة وكذلك لو أطمع عشرة مساكين عن عشرين لكل مسكين صاعاً فهو على هذا
 الخلاف كذا في البدائع أطلقه فشم ما اذا كان الظهاران لامرأتين أو لواحدة والماصل ان
 النقصان عن العدد لا يجوز فالواجب في الظهارين اطعام مائة وعشرين فلا يجوز صرف الواجب
 الى الأقل كما لو أطمع ثلاثين مسكيناً لكل واحد صاعاً فانه لا يكفي عن ظهار واحد والمراد بالمدفوع
 البراذل لو كان تمراً أو شيراً فموضوع المسئلة أعطى لكل فقير صاعين ولا بد من تقييد المسئلة بان يكون

وان أعطى فقيراً شهرياً
 صح ولو في يوم لا الاعن
 يومه ولا يستأنف بوطئها
 في خلال الاطعام ولو أطمع
 عن ظهارين ستين فقيراً
 كل فقير صاعاً صح عن
 واحد وعن افطار وظهار
 صح عنهما

يوجد في بعض النسخ

٧

(قوله فان أعاده على
 ستين مسكيناً) أي
 ستين من المائة والعشرين
 (قوله وينبغي في الوصي
 أن ينتظر) قال في النهر
 ينبغي القول بالوجوب في
 حقه دون غيره الى أن
 يغلب على ظنه عدم
 وجودهم فيستأنف
 (قوله الا انه منسوخ من
 الوطه قبله الخ) قال في
 الفتح وفيه نظر فان القدرة
 حال قيام العجز بالفقر
 والكبر والمرض الذي
 لا يرجى زواله أمر موهوم
 وباعتبار الامور الموهومة
 لا تثبت الاحكام ابتداء
 بل ثبت الاستحباب وربطها
 فالاولى الاستدلال بما
 ذكرنا اول الفصل من

النص

٧ (ببإيض بالاصل)

(قوله وقد اعتبروا ذلك في العتق الخ) ذكر في العناية الفرق بين مستلحق العتق والاطعام بان اعتناق الرقبة يصلح كفاية عن أحد الظهارين قدر او محلا فصحت نيته فاما اطعام ستمين مسكينا كل مسكين صاعا فان صلح عن الظهارين قدر لم يصلح لهما محلا لان محلهما مائة وعشرون مسكينا ١٢٠ عند عدم التفريق فاذا زاد في الوظيفة ونقص عن المحل وجب ان يعتبر قدر المحل

احتسابا كما لو أعطى ثلاثين مسكينا كل واحد صاعا اه قال في الحواشي السعدية فيه بحث فانه لم لا يكفي التعرق المحكمي بنية التوزيع كما كفي التعدد المحكمي فيما اذا اطعم مسكينا واحدا ستين يوما اه وأصل

ولو حرر عبدين عن ظهارين ولم يعين عنهما ومثله الصيام والاطعام وان حرر عنهما رقبة أو صام شهرين صح عن واحد وعن ظهار

وقتل لا البحث للمحقق ابن الهمام ذكره في الفتح (قوله لان نية التعيين في الجنس الواحد لغو) قال في العناية قبل معناه نوى التوزيع في الجنس الواحد فكانت لغوا واذا لغت صار كأنه أعتق رقبة عن الظهارين ولم ينو عنهما وذلك حائز وله ان يصرفها الى أيهما شاء

دفعها دفعة واحدة اما لو كان بدفعات حاز اتفاقا كما في الكافي معللانا في المرة الثانية كمسكين آخر وزج في فتح القدير قول محمد بانه كما يحتاج الى نية التعيين عند اختلاف الجنس يحتاج اليها لتمييز بعض أشخاص ذلك الجنس وقد اعتبروا ذلك في العتق وانه لو كان عليه كفارة ظهار لا مرأتين فأعتق عبدا نوبا عن احدهما صح تعيينه ولم يبلغ وحل له وطؤها مع اتحاد الجنس فليصح في الاطعام لثبوت غرضه وهو حلها معا (قوله ولو حرر عبدين عن ظهارين ولم يعين صح عنهما ومثله الصيام والاطعام) حتى لو صام عنهما أربعة أشهر أو اطعم عنهما مائة وعشرين مسكينا صح عنهما من غير تعيين لان الجنس متحد فلا حاجة الى نية التعيين قديبقوله عن ظهارين لانه لو كان عليه كفارة يمين وكفارة ظهار وكفارة قتل فأعتق عبدا عن الكفارات لا يجزئه عن الكفارة ولو أعتق كل رقبة نوبا عن واحدة منها لا يعينها جاز بالاجماع ولا يضر جهالة المكفر عنه كذا في المحيط (قوله وان حرر عنهما رقبة أو صام شهرين صح عن واحد وعن ظهار وقتل لا) لان نية التعيين في الجنس الواحد لغو وفي المختلف مفسد فاذا قاله ان يعين أيهما شاء ويجماع تلك المرأة التي عينها وأراد بالرقبة المؤمنة اما لو أعتق كافرة عن ظهار وقتل كان عن الظهار وان اختلف الجنس لان الكافرة لا تصلح لكفارة القتل وجعل له في البدائع نظيرا احسنها وما اذا جتمع بين المرأة وبناتها أو أختها ونكحهما معا فان كانتا فارتعيت لم يصح العقد على كل منهما وان كانت احدهما متزوجة صح في العارضة والاصل ان ما اختلف سببه فهو المختلف وما اتحد سببه فهو المتحد فالصلوات كلها من قبيل المختلف حتى الظهرين من يومين وصوم أيام رمضان من قبيل المتحدان كان في سنة واحدة وان كان من سنتين فهو من قبيل المختلف ولو نوى ظهرا أو عصر أو صلاة جنازة لم يكن شارعا في واحدة منهما للثنائي وعدم الرجحان ولو نوى ظهرا أو غلاما يكن شارعا أصلا عند محمد للثنائي وعند أبي يوسف يقع عن الغرض لانه أقوى ولو نوى صوم القضاء والنفل أو الزكاة والتطوع أو الحج المنذور والتطوع يكون تطوعا عند محمد لبطالتهما بالتعارض وانصرف الى النفل وعن أبي يوسف يقع عن الاقوى ترجيحه عند التعارض ولو نوى حجة الاسلام والتطوع فهو عن الحجة اتفاقا للقوة عند الثنائي ولبطلان الجهة بالتعارض وهي تتأدى بالطلاق ثم اعلم ان من عليه كفارات ايمان أعتق عن احدها ن وأطعم عن أخرى وكساعن أخرى أو أعتق عنها عبدا ولا ينوي كل واحدة بعينها جاز استحسانا خلافا لرفر نظرا الى انها مختلفة فان ونحن نقول الجنس متحد فهو كالصوم بخلاف صلاة الظهر لان نية التعيين ثم لم تشترب باعتبار ان الواجب مختلف متعدد بل باعتبار ان مراعاة الترتيب واجبة عليه ولا يمكنه مراعاة الترتيب الابنية التعيين حتى لو سقط الترتيب بكثره الفوائت تكفيه نية الظهر لا غير كذا في المحيط وهو تفصيل حسن في الصلوات ينبغي حفظه والحاصل انه اذا نوى

فكذلك ههنا بخلاف ما اذا كانت الكفارتان من جنسين مختلفين لانه نوى التوزيع في الجنس المختلف فكانت معتبرة فلا يكون عن واحد منهما (قوله وهو تفصيل حسن الخ) قال الزيلعي في مسائل شتى آخر الكتاب بعد نقله كلام المحيط وهذا مشكل وما ذكره أصحابنا مثل قاضيخان وغيره خلاف ذلك وهو الاعتماد لما ذكرنا من المعنى أي من ان التعيين في الجنس الواحد لغو الخ قال ولان الامر لو كان كما قاله في المحيط لجاز مع وجوب الترتيب أيضا لانه كان صرفه الى الاول اذا يجب التعيين عند الترتيب ولا يفيد اه

شئين

شدين فان كانا فرضين لم يصح اتعاقا وان كان أحدهما فرضا والاخر نفلا فعند أبي يوسف يقع عن
 الأقوى سواء كان الأقوى يتأدى بمطلق النية كالصوم والحج أولا كالصلاة وعند محمد في الأول يقع
 عن الفرض لانه لما بطلت النيتان للتعارض بقي مطلق النية وفي الثاني لم يصح وفي فتح القدير ومما
 يعكس على الاصل الممهّد ما عن أبي يوسف في المنتقى لو تصدق عن يمين وظهار فله ان يجعله عن
 أحدهما استحضانا وقدمنا في باب شروط الصلاة مسائل من هذا النوع فأرجع اليه وقولهم هنا
 لو نوى ظهرا وعصرا وصلاة جنازة بواو العطف في صلاة الجنازة لانها لو كانت باو لم يصح لانهم قالوا
 لو نوى ظهرا أو صلاة جنازة كان عن الظهر كما قدمناه ثم اعلم ان قولهم ان نية التعيين في الجنس
 الواحد لغو برد عليه ما لو كان عليه كفارتا ظهرا لمرأتين فاعتق عبدا عن احدهما صح التعيين
 وله ان يطأ التي كفر عنها دون الاخرى ولم يجب عنه في فتح القدير وهو بناء على ما فهمه من ظاهر
 العبارة ان المراد ان نية تعيين بعض الافراد في الجنس المتحد لغو وقد قرر المراد في النهاية بما
 يدفع الايراد فقال أراد به تعميم الجنس بالنية الا ترى انه اذا عين ظهرا احدهما تكفير صح وحل له
 قربانها كذا في الفوائد الظهيرية والله أعلم

باب اللعان

(قوله وقد قرر المراد في
 النهاية الخ) ومثله في
 الكفاية وحاصله ان
 المراد بالتعيين اللغو تعيين
 جميع افراد الجنس لا فرد
 خاص وهذا معنى
 ما قدمناه عن العناية

من تفسيره بالتوزيع
 وبهذا التقرير يندفع
 ما راجح به في الفتح قول
 محمد رحمه الله في المسئلة
 المسارة

باب اللعان

باب اللعان

مصدر لاعن ملاءنة ولعانا يقال لاعن امرأته ملاءنة ولعانا وتلاعنا والتعنا لعن بعض بعضا ولا عن
 المحاكم بينهم لعانا حكم والتلعين التعذيب ولعنه كجعله طرده وأبعده فهو لعين وملاءون والجمع
 ملاءين والاسم اللعان والعانية واللعن بالضم من بلغنه الناس واللعنة كهمزة الكثير اللعن
 لهم واللعين من بلغنه كل واحد كاللعن والشيطان والممسوخ والمشؤم والمسبب وما يتخذ في
 المزارع كهيشة الرجل والمنخري المهلك كذا في القاموس والاصل فيه الآيات التي في سورة النور
 وهو قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهادة إلا أنفسهم فشهدوا أربع شهادات
 بالله انه لمن الصادقين والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ويذرعنها العذاب ان
 تشهد أربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين
 ولولا فضل الله عليكم ورحمته وان الله تواب حكيم وقد اختلف في سبب نزولها فروى البخاري عن
 ابن عباس رضي الله عنهما ان هلال بن أمية قذف امرأته عند رسول الله صلى الله عليه وسلم بشريك
 ابن سخماء فقال النبي صلى الله عليه وسلم البينة والاحد في ظهرك فقال يا رسول الله اذا رأيت أحدا على
 امرأته رجلا ينطلق يلتمس البينة فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول البينة والاحد في ظهرك
 فقال هلال والذي بعثك بالحق اني لصادق وليزلن الله تعالى ما يبرئ ظهري من المحذفتل جبريل
 فانزل الله والذي يرمون أزواجهم حتى بلغ ان كان من الصادقين فانصرف النبي صلى الله
 عليه وسلم فأرسل اليه ما جاءه هلال فشهد والنبي صلى الله عليه وسلم يقول الله يعلم ان أحدكما
 كاذب فهل منك كاتائب ثم قامت فشهدت فلما كانت عند الخامسة وعظها وقال انها موحية قتل كاتائب
 ونكصت حتى ظننا انها ترجع ثم قالت لا أضع قومي سائر اليوم فضت فقال النبي صلى الله عليه
 وسلم ابصروها فان جاءت به أهل العينين شائع الاليتين خدج الساقين فهو لشريك بن سخماء
 فجاءت به كذلك فقال النبي صلى الله عليه وسلم لولا ما مضى من كتاب الله تعالى لكان لي ولها شأن
 في المصباح خدج أي خنم وأخرج البخاري أيضا عن سهل بن سعد قال جاء عويمر الى عاصم بن عمير

فقال سل رسول الله صلى الله عليه وسلم رأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا فقتله أيقن به أم كيف يصنع فسأل عاصم رسول الله صلى الله عليه وسلم فعاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فلقيه عويمر فقال ما صنعت أنت لم تأتني بخير سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فعاب السائل فقال عويمر والله لا تبين رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا سأله فأناه فوجده قد أنزل عليه فدعا بها فلا عن بينهما فقال عويمر انطلقت بها يا رسول الله فقد كذبت عليها فغار قها قبل ان يأمره النبي صلى الله عليه وسلم فصارت سنة للتلاعنين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أبصر وها فان جاءت به أسحيم العينين عظيم الاليتين فلا أراه الا قد صدق وان جاءت به أحيمر كأنه وحرة فلا أراه الا كاذبا فجاءت به مثل النعت المكره وذكر البقاعى انه لا يمتنع ان يكون للآية الواحدة عدة أسباب معا ومتمفرقا اه وتام الروايات باختلاق طرقها في الدر المنثور للجلال الاسيوطى رحمه الله تعالى (قوله هي شهادات مؤكدات بالايمان مقر ونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقه) وهذا بيان للركن فدل على اشتراط اهل بيتهما للشهادة في حق كل منهما كما سيصرح به لأهلية اليمين كما ذهب اليه الشافعي ودل على انهما لو التعن عند قاض فلم يفرق بينهما حتى مات أو عزل فان الثاني بعد اللعان كما لو شهدا عنده فمات أو عزل قبل القضاء كذا في البدائع والمراد بكونه قائما مقام حد القذف في حقه ان يكون بالنسبة اليها لا مطلقا اذ لو كان مطلقا لم تقبل شهادته أبدا مع انها مقبولة كما ذكره الشارح في حد القذف وفي الاختيار لا تقبل شهادته بعد اللعان أبدا ولو قذف بكلمة أو بكلمات أربع زوجات له بالزنا لا يكفيه لعان واحد لهن بل لا بد من ان يلاعن كلأمنهن على حدة بخلاف ما اذا قذفها مرارا حيث يجب لعان واحد كما لو قذف أجنبية مرارا أو أجنبيات بكلمة أو كلمات يجب حد واحد لمصول المقصود وهو دفع العار عنهن ولا يحصل ذلك في اللعان الا بالنسبة الى كل واحدة ولو قذفهن ولم يكن من أهل اللعان اكتفى بحد واحد لكل للتداخل كذا في البدائع والمراد بكونه قائما مقام حد الزنا في حقه ان يكون بالنسبة الى الزوج حتى لا يثبت اللعان بالشهادة على الشهادة ولا بكتاب القاضى الى القاضى ولا بشهادة النساء واذا قذفها انسان بعد اللعان ان رماها زوجه بالزنا ثم قذفها هو أو غيره حد لان لعانه كجده مؤكدا لعنتها وان قذفها بنفى الولد ثم قذفها هو أو غيره لا يحد لو جود امارة الزنا وان أ كذب نفسه بعد اللعان ثم قذفها هو أو غيره حد القاذف سواء كان اللعان بالزنا أو بنفى الولد وسببه قذفه لزوجته قذفاً واجب الحد في الأجنبية وأهله أهل الاداء للشهادة وحكمه حرمه الوطء بعد التلاعن ولو قبل التفريق بينهما وجوب التفريق بينهما ووقوع البائن بالتفريق واستيفيد من كونه قائما مقام الحد سواء كان بالنسبة اليه أو اليها انه لا يحتمل العفو والابراء والصلح على مال حتى لو صالحها على الترك بمال ردت المال ولها المطالبة بعد العفو وان لا يحتمل التوكيد الا في اثباته على قول الامام كالحمدود كذا في البدائع واعلم انه ليس المراد ان اللعان قائم مقام الحد في حالة واحدة وانما المراد انه قائم مقام حد القذف في حقه ان كان كاذبا وهي صادقة وقائم مقام حد الزنا في حقه ان كانت كاذبة وهو صادق فافهم وفي البدائع واما شرائط وجوب اللعان فبعضها يرجع الى القاذف خاصة وبعضها الى المقذوف خاصة وبعضها اليهما جميعا وبعضها الى المقذوف به وبعضها الى المقذوف نفسه وبعضها الى نفس القذف اما الاول فواحد وهو عدم اقامة البينة على صدقه واما الثاني فانكارها وجود الزنا منها وعفتها عنه واما الثالث فالزوجة بينهما والحرية والعقل والاسلام والبلوغ والنطق وعدم الحد في قذف فللعان في قذف المنكوحه فاسدا ولا

هي شهادات مؤكدات بالايمان مقر ونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقه

بقذف المبانة ولو واحدة بخلاف قذف المطلقة رجعيًا ولو قذف زوجته بزنا كان قبل الزوجية وجب اللعان ولا لعان بقذف زوجته الميتة وقال الشافعي يلاعن على قبرها وأما ما يرجع إلى المقذوف به فهو الزنا وأما المقذوف فيه فدار الإسلام وأما نفس القذف فالمرحى بصريح الزنا وسأنت في الحدود (قوله ولو قذف زوجته بالزنا وصلحها شاهدين وهي ممن يحد فاذفها أو نفى نسب وجب اللعان) أي بصريح الزنا الموجب للحد في الأجنبية فلو قذفها بعمل قوم لوط فلا لعان عنده وعندهما يجب اللعان بناء على الحد كما في البدائع وفي التتارخانية قذف امرأة رجل فقتل الزوج صدقت هي كما قلت كان فاذفا حتى يلاعن ولو قال صدقت مطلقا من غير زيادة لم يكن قاذفا اه وضهير صلحها للزوجين وأطلقها فشمع غير المدخوة والمراد صلاحيتها لادائها على المسلم لا للتحمل فلا لعان بين كافرين وإن قبلت شهادة بعضهم على بعض عندنا لأن اللعان شهادات مؤكدة باللعان فلا يكتفي بأهلية الشهادة بل لا بد معها من أهلية اليمين والكافر ليس من أهل الكفارة كذافي البدائع ولا بين كافر ومسلم ولا بين ملوك كين ولا إذا كان أحدهما مملوكا أو صبيا أو مجنونًا أو محدودا في قذف ولا يرد عليه لعان الأعمى والفاسق فإنه يجري بين الأعمى والفاسق مع أنهما لا تقبل شهادتهما لأنهما من أهل الأداء إلا أنه لا تقبل للفاسق في الفاسق ولعدم التمييز في الأعمى حتى لو قضى قاض شهادة الفاسق والأعمى صح قضاؤه بخلاف ما إذا قضى شهادة المملوك أو الصبي فإنه لا يصح ولم يمتح إلى التمييز لأن المشهود عليه الزوجية وهو قادر على أن يفصل بين نفسه وامرأته وروى ابن المبارك عن الإمام أن الأعمى لا يلاعن ويحد بكونها ممن يحد فاذفها احترازًا عما لو كانت وطئت بنكاح فاسدا وكان لها ولد وليس له أب معروف أو زنت في عمرها ولو مرة أو وطئت وطئًا حراما ولو مرة بشبهة لا يجري اللعان وتفرغ على هذا الشرط لو قذفها فزوجه غيره فاذعى الأول الولد لزمه وحده للقذف وإن ولدت من الثاني لاشئ عليه إن كان قبل الكذاب الأول وإن كان بعد الكذاب لاعتن كافي التتارخانية ولما كانت المرأة هي المقذوفة دونها اختصت باشتراط كونها ممن يحد فاذفها بعد اشتراط أهلية الشهادة ولما كان الزوج ليس مقذوفًا وإنما هو شاهد اشتراط في حقه كما اشتراط في حقها بأهلية الشهادة ولم تشترط عفته لأنه لو كان فاسقا بالزنا جرى اللعان بينه وبينها وإن كان لا يحد فاذفه لما قدمنا من جريانه بين الفاسقين فهذا وجه تخصصه صها بهذا الشرط كما حققه الشارح ردا على صاحب النهاية وأراد بكونها ممن يحد فاذفها أن تكون عفيفة عن الزنا فقط لأن كونها من أهل الشهادة يدل على اشتراط الحرية والتكليف والإسلام فلم يبق من شرائط الإحصان إلا العفة كما أفاده في شرح الوقاية وأراد بنفى نسب الولد بنفى نسب ولدها وأطلقه فنحمل ولدها منه أو من غيره بان يقول هذا الولد من الزنا وهذا الولد ليس مني وما إذا صرح معصه بالزنا ولم يصرح على مختار صاحب الهداية والشارح خلا والمنا في المحيط والمبتنى والمحق الإطلاق لأن قطع النسب من كل وجه يستلزم الزنا فلا عبرة باحتمال كون الولد من غيره بوطء بشبهة ولهذا قال في البدائع هذا الاحتمال ساقط بالإجماع للإجماع على أنه إن نفاه عن الأب المشهور بان قال له لست لا يملك يكون قاذفا لأمه حتى يلزمه حد القذف مع وجود هذا الاحتمال وقد ظهر لي أن قول من قال لا يجب حد ولا لعان بنفى الولد عن أبيه إذا لم يصرح بالزنا محمول على حالة الرضا وقول من أوجب به وإن لم يصرح به محمول على حالة الغضب وبه يندفع الزام التناقض على صاحب النهاية والدراية وإنما جلتناه على ذلك لتصریحهم بالتفصيل في باب حد القذف والله الموفق بخلاف قوله وحدت معهار جلا بجماعها فانه

ولو قذف زوجته بالزنا وصلحها شاهدين وهي ممن يحد فاذفها أو نفى نسب الولد وطالبته بموجب القذف وجب اللعان

(قوله وتفرغ على هذا الشرط) أي كونها ممن يحد فاذفها وقوله لو قذفها أي بنفى الولد كما هو في التتارخانية وقوله واذعى الولد الأول كذافي التتارخانية وفي بعض النسخ الأول الولد بتقديم الأول وهو واعل ادعى وقوله لزمه أي لزم الولد الزوج الأول وقوله وإن ولدت من الثاني أي وقذفها بنفى الولد وقوله بذلك القذف إن كان قبل الكذاب الأول أي قبل الكذاب الزوج الأول نفسه بدعوى الولد وإنما كان لاشئ على الثاني لأن لها ولدا ليس له أب معروف فكان شبهة الزنا أما لو كان بعد ما كذب نفسه فالشبهة منتفئة فيلاعن الزوج الثاني تأمل

ليس بقذف لان الجماع لا يستلزم الزنا وقيد بطلبها لانها لم تطالبه فلا لعان لانه حقها الدفع العار
عنها فيشترط طلبها ولا بد من كونه في مجلس القاضي كذافي البدائع ومراعاة طلبها اذا كان القذف
بصريح الزنا ما بنى الولد فالطلب حقه ايضا لاحتياجه الى نفي من ليس ولده عنه وأشار بعدم اشتراط
الفور في الطلب الى ان سكوتها لا يبطل حقه وان طالت المسدة لان تقادم الزمان لا يوجب بطلان
الحق في القذف والقصاص كما ذكره الاسيحيابي وزاد في الجوهره وحقوق العباد وفي خزنة القصة
ولو سكنت ولم ترفع الى المحاكم كان أفضل وينبغي للمحاكم ان يقول لها اتركي واعرضي عن هذا لانه
دعاه الى السترون تركزت مدة ثم خاصمت فلها ذلك كافي البدائع ولا يخفى ان وجوب اللعان مقيد
بجزءه عن اقامة البينة على زناها وعدم كذاب نفسه بعده وعدم تصديقها له فان اقام بينة على زناها
فان كانوا اربعة رجال رجعت لو محصنة وحللت لو غير محصنة وان كانوا رجلين فقط على اقرارها بالزنا
يندرئ اللعان ولا يتحد المرأة وكذا لو كانوا رجلا وامرأتين شهدوا على تصديقها فلا حد عليهما ولا لعان
وهذا كله اذا اقر بالقذف وان كذره فاقامت رجلين ووجب اللعان لارجلوا امرأتين وان لم يكن لها
بينة لا يستحلف الزوج ذكره الامام الاسيحيابي رحمه الله وتقبل شهادة الزوج على زناها مع ثلاثة
ان لم يكن قذفها والا فلا تقبل وتحد الثلاثة حد القذف ويلاعن الزوج ولو لم يقذفها وشهد مع
ثلاثة غير عدول فلا حد عليه ولا على الثلاثة ولا لعان كذافي المحيط وفيه ايضا ولو شهدا على أبيهما انه
قذف ضرة أمهما لا تقبل لانهما يشهدتا بما يشهدان لامهما بخلوص الفراش لهما لان اللعان سبب
الفرقة حتى لو كان أبوهما محدودا في قذف تقبل لان هذا القذف موجب للحد دون اللعان قال ولا بد
في وجوب اللعان من ان لا يقذف أمها فلو قال لها يا زانية بنت الزانية ووجب الحد للقذف أمها واللعان
لقذفها فان اجتماعا على المطالبة بدأ بمحده ليستقط اللعان بخروجه عن أهلية الشهادة وان لم تطالب
الام وطلبته المرأة ووجب اللعان ويحد للام بطلبها بعده في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي انه لا يحد
بعد اللعان وهذا غير سديد لعدم المانع من اقامته وان كانت أهماميته فلها المطالبة بهما فان
خاصمته فيهما بدأ بالحد ليستقط اللعان وان بدأت بالخصومة لنفسها ووجب اللعان ثم لها المطالبة
بقذف أمها فيحمله وعلى هذا التفصيل لو قذف اجنبية بالزنا ثم نكحها ثم قذفها فلها المطالبة باللعان
والحد كذافي البدائع والحاصل انه اذا اجتمع قذفان وفي تقديم موجب أحدهما اسقاط الآخر
بدأ بالمسقط كما اذا قذفها او قذفته فانه يبدأ بمحدها ليستقط اللعان كما سيأتي في باب حد القذف
وفي المحيط لو قال لها أنت طالق ثلاثا يا زانية ووجب الحد ولللعان ولو قال يا زانية أنت طالق ثلاثا
فلا حد ولا لعان اه ولو قال قذفتك قبل ان أتزوجك او قذرتك قبل ان أتزوجك فهو قذف في
الحال فلا لعن وما في خزنة الاكل من انه يلاعن في قوله زينت ويحد في قوله قذفتك قبل ان
أتزوجك أوجه كذافي فتح القدير (قوله فان أبي حبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه فيحد) لانه حق
مستحق عليه وهو قادر على ايقافه فيحبس حتى يأتي بما هو عليه أو يكذب نفسه ليرتفع السبب في
اللعان وهو التكاذب هكذا قالوا والتحقيق ان القذف هو السبب فان التكاذب شرط قيد وجوب
الحد بالا كذاب لعدم وجوبه بمجرد الامتناع من اللعان وهذا هو المذكور في ظاهر الرواية كما نص
عليه المحاكم في السكافي وبه علم ان ما ذكره الوالواحي من وجوب الحد عليه بمجرد امتناعه فهو ليس
مذهبا لاهما بنا ووجهه في غاية البيان على انه قول بعض المشايخ بعدم لتوقفه على النقل ولان الوالواحي
ذكر انها لو امتنعت بعد لعانه تحد حد الزنا ولم يقل به أحد من أصحابنا كما سنوضحه (قوله فان لاعن

فان أبي حبس حتى يلاعن
أو يكذب نفسه فيحد
فان لاعن

(قوله فالطلب حقه أيضا)
أى حق القاذف لاحق
الولد كما فهمه شارح
التنوير (قوله لارجلا
وامرأتين) لانه حدولا
تقبل شهادة النساء في
الحدود كافي كافي المحاكم
وغیره فقوله في النهراؤ
رجلا وامرأتين سبق قلم

وجوب عليها اللعان) لما قدمناه أفاد ان لعانها مؤخر عن لعانه لانه في حكم الشاهد علم ابقذفه وهي مسقطه بشهادتهما حقه عليهما من الزنا فلا يصح ان تبدي المرأة كما لا يصح ان يتبدي المدعي عليه بما سقط الدعوى عن نفسه كذا في شرح الاقطع وفي الاختيار فان التعنت المرأة أولاً ثم الزوج أعادت ليكون على الترتيب المشروع فان فرق بينهما قبل الاعادة جاز لان المقصود تلاعنهما وقد وجد (قوله فان أبت حبت حتى تلعن أو تصدقه) لما قدمناه ولم يقل أو تصدقه فتحد الزنا كما وقع في بعض نسخ القدوري لكونه غلطاً لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق أربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصد اذ لا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في درته ليندفع به اللعان ولا يجب به الحد ولو صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولد لهما لانها لا يملك كان ابطال حقه قصد او النسب انما ينتق باللعان ولم يوجد به هنا ظهر ان ما قاله في شرح الوقاية وتبعه شارح النقاية من انها اذا صدقته ينتق نسب ولدها منه غير صحيح كانه عليه في شرح الدرر والغرر ولم يذكر المؤلف حكم ما اذا امتنع من اللعان بعد ما ترافعا وصرح الاستيجابي في شرح الطحاوي انها يحبس اذا امتنع من اللعان بعد الثبوت وينبغي حمله على ما اذا لم تغف المرأة أما اذا عفت فانه لا يحبسهما كما لو عفا المقذوف وانا وان قلنا لا يصح العفو في حد القذف واللعان الا انهما لا يقامان الا بطلب كما سنوضحه في باب حد القذف فان قلت ظاهر الآية يشهد للشافعي القائل بانها اذا امتنعت من اللعان تحد حد الزنا وهي قوله تعالى ويذرا عنها العذاب ان تشهد أي الحد لان اللام للعهد الذي كرى أي العذاب المذكور السابق وهو الحد قلنا المراد منه الحبس كقوله تعالى في آية الهدى لا عذبه ورد في التفسير لا حبسه والاختلاف مبني على ان الاصل في قذف الزوجات عند الشافعي الحد عملاً بالآية الاولى وهي قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهادات فاجلدوهم الآية وتبين آية اللعان ان القاذف اذا كان زواجاله ان يدفع الحد عنه باللعان واذا كان المقذوف زوجة القاذف لها ان تدفع حد الزنا عنها بلعانها فأيهما امتنع عن اللعان وجب الاصل وهو الحد وعندنا آية اللعان ناسخة للاولى في حق الزوجات لان الخاص المتأخر عن العام ينسخ العام بقدره فلم تبق الآية الاولى متناولة للزوجات فصار الواجب بقذف الزوجة اللعان فأيهما امتنع عنه حبس حتى يأتي به كالمدينون اذا امتنع عن ايفاء حق عليه ولذا لما قذف هلال زوجته قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم البينة والا حد في ظهرك فدل على انه كان في الابتداء بوجوب الحد كقذف الاجنبيات ثم لما نزلت آية اللعان انسخ في حق الزوجات كما في البدائع والعناية (قوله فان لم يصلح شاهد احد) لانه لما تعذر اللعان لمعنى من جهته لا من جهتها صير الى الموجب الاصل وهو حد القذف وعدم صلاحيته للشهادة بكونه عبداً أو محدوداً في قذف أو كافر ابان أسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه قيدناه لان الزوج لو كان صيداً أو مجنوناً فلا حد ولا لعان والاصل ان اللعان اذا سقط لمعنى من جهته فان كان القذف صحيحاً وجب الحد عليه وان لم يكن القذف صحيحاً فلا حد ولا لعان كذا في البدائع فلو قال فان لم يصلح شاهد أو كان أهلاً للقذف حد لكان أولى وفي الينابيع زوجان كافرين أسلمت المرأة ولم يسلم الزوج ولم يعرض القاضي الاسلام عليه حتى قذفها بالزنا وجب عليه الحد فان أقيم بعض الحد ثم أسلم فقذفها ثانياً قال أبو يوسف أقيم عليه بقية الحد ثم بلاعنا وقال زفر لا لعان بينهما وفي النافع وان كانا مسلمين فأسلمت المرأة وقذفها قبل ان يعرض الاسلام عليه فلا لعان ومجد الزوج كذا في التتارخانية (قوله وان صلح وهي ممن لا يحد قاذفها فلا حد ولا لعان) لانها لم تكن عفيفة فهو

وجوب عليها اللعان فان أبت حبت حتى تلعن أو تصدقه فان لم يصلح شاهد احد وان صلح وهي ممن لا يحد قاذفها فلا حد ولا لعان

(قوله انها يحبس اذا امتنع الخ) قال في النهر وعندى في حبسها بعد امتناعه نوع اشكال وهذا لانه لا يجب عليها الا بعدة فقبوله ليس امتناعاً لحق وجب وكان هذا هو السر في اغفال المصنف وغيره لهذا فتدبره اه قال بعض الفضلاء ويمكن ان يقال في دفع الاشكال انه بعد الترافع منهما صار امضاء اللعان من حق الشارع وهي لم تغف والقاضي يطالب كلا فبانظهارها الامتناع صارت غير معتلة للحكم الشرعي فحبس لامتناعه بخلاف ما اذا أفى هو فقط فلا حبس لان عدم الامتناع لم يتحقق الا منه

وصفته ما نطق به النص

(قوله فلو قال وان صلح وهي ليست أهلا للشهادة لكان أولى) فيه انه لو قال كذلك لا يشمل ما اذا كانت غير عفيفة فانها من أهل الشهادة لكنها ممن لا يحذفها وعن هذا قال في النهري كلام المصنف جلة حاله مطوية أي وان صلح شاهد اولم تصلح اه تامل (قوله وفي الغاية تحب الاعادة) الذي في الفتح عن الغاية لا تحب الاعادة وهو الذي يقتضيه سياق كلام المؤلف (قوله وانما أولناه بذلك الخ) فسر النص في النهري بقوله أي نص الشارع فعم الكتاب والسنة ثم قال وبه استغنى عما في البحر الظاهر ان أراد الخ

صادق في قوله وان كانت صغيرة أو مجنونة أو محدودة في قذف فلقد أهلتها الشهادة أما في الصغيرة والمجنونة فظاهر وأما في المحدودة العفيفة فلان قذفه مع أهلية اللعان انما يوجب اللعان فاذا امتنع لعدم أهليتها امتنع الحد أيضا وان كانت ممن يحذفها فلوقال وان صلح وهي ليست أهلا للشهادة لكان أولى ليدخل المحدودة في قذف ولم تدخل في عبارته لانها ممن يحذفها كما لا يخفى ولم يتعرض صريحا لما اذا لم يصلح الاداء الشهادة وقد فهم من اشتراطه أولا انه لا لعان واما الحد وان كانا صغيرين أو مجنونين أو كافرين أو مملوكين فلا يجب وأما اذا كانا محمدين في قذف فانه يجب الحد عليه لان امتناع اللعان لمعنى من جهته وكذا اذا كان هو عبداً وهي محدودة في قذف يحذف لان قذف العفيفة ولو كانت محدودة موجب للحد مطلقا في حد بنفي الحد واللعان لان التعزير واجب لانه اذاها أو الخف الشين بها فيجب حسم هذا الباب كذا في الاحتيار وفي الكافي وان كانا محمدين في قذف فعليه الحد لان قذفه باعتبار حاله غير موجب للعان فيكون موجبا للحد ولا يجوز ان يقال امتناع جريان اللعان لكونها محدودة لان أصل القذف من الرجل وانما يظهر حكم المانع في حقها بعد قيام الاهلية في جانبها فاما بدون الاهلية في جانبها معتبر بحالها اه وتحققه كما في العناية ان المانع من الشيء انما يعتبر مانعا اذا وجد مقتضى لانه عبارة عما ينفي به الحكم مع وجود مقتضى واذ لم يكن الزوج أهلا للشهادة لم ينعد قذفه مقتضيا للعان فلا يعتبر المانع والقذف في نفسه موجب للحد فيجوز بخلاف ما اذا وجدت الاهلية من جانبه فانه ينعد قذفه مقتضيا له فاذا ظهر عدم أهليتها بطل مقتضى فلا يجب الحد لانه انما انعقد اللعان وقد أبطله المانع اه ثم الاحصان يعتبر عند القذف حتى لو قذفها وهي أمة أو كافرة ثم أسلمت أو أعتقت لا حد ولا لعان كذا ذكره الشارح ثم اعلم ان اللعان بعد وجوبه يسقط بالطلاق ولا يجب الحد ولا يعود اللعان تزوجها بعده لان الساقط لا يعود ويسقط بزناها وطئها بشبهتها وان أسلمت بعده لا يعود با كذا به نفسه ولا يحذفها مادام كذب نفسه بعد اللعان وموت شاهد القذف وعيبتها بخلاف ما لو عميا أو فسقا أو ارتدا كما في فتح القدير ولو أسند الزنا بان قال زينت وأنت صبوية أو مجنونة وهو معه ودوي الا أن أهل فلا لعان بخلاف وأنت ذمية أو أمة أو منندار بعين سنة وعمرها أقل تلاعنا لاقتصاره كما في فتح القدير أيضا (قوله وصفته ما نطق به النص) أي صفة اللعان ما دلت عليه آية اللعان من الابتداء بالزوج ثم بالزوجة بالالفاظ المخصوصة وظاهره انه متعين وقدمنا ان المرأة لو بدأت ثم الزوج أعادت ولو فرق القاضي قبل اعادتها صح وفي الغاية تحب الاعادة وقد أخطأ السنة ورجحه في فتح القدير بأنه الوجه وهو قول مالك لان النص أعقب الرمي بشهادة أحدهم وشهادتها الدارثة للحد عنها بقوله ويدرأ عنها العذاب ولان الفاء دخلت على شهادته على وزن ما قلنا في سقوط الترتيب في الوضوء من انه أعقب جملة الافعال للقيام الى الصلاة وان كان دخول الفاء على غسل الوجه فانظره ثم اه والظاهر انه أراد بالصفة الركن كقولهم باب صفة الصلاة أي ماهيتها فيكون بياناً للشهادات الاربع وانما أولناه بذلك لان صفته على وجه السنة لم ينطق به النص وانما ورد في السنة فالذي نقله المشايخ ان القاضي يقيهما متقابلين ويقول له التعن فيقول الزوج أشهد بالله اني لمن الصادقين فيما زمتها به من الزنا ويقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما زمتها به من الزنا ويشير اليها في كل مرة ثم تقول المرأة أربع مرات أشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما زمتها به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليهما ان كان من الصادقين فيما زمتها به من الزنا وانما ذكر الغضب في جانبها في الخامسة لانهن

(قوله هل يسرع الدعاء باللعن على الكاذب الخ) اقول مقتضى مشروعية اللعان جوازها فان قول القاذف لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيه الدعاء باللعن على نفسه وكونه معلقا على تقدير الكذب ١٢٧ لا يخرج عنه كونه معيناً مطلقاً (قوله وينبغي

أن لا تقبل لان القذف أخذ موجه الخ) قال المقدسي في شرحه هذا منقوض بما اذا كذب نفسه بعد اللعان فانه أخذ موجه من اللعان وكانه حد فلا يجمع ان الحكم انه يحد فان قيل قد وقع نسبتة اياها الى الزنا في شهادته عند الحاكم فاذا اكد نفسه يحد لذلك فان التعنبا بانت بتفريق الحاكم ولا تبين قبله

قلت هذا ضمني لا قصدى ومثله لا يوجب وكيف نقول بما يجابه المجمع انه مأمور به من الشارع صلى الله تعالى عليه وسلم بقوله قم فاشهد وذكروا ان من قال فلان قال عنك انك زנית لم يحد لانه لم ينسبه الى الزنا قصدا ذات فينبغي ان تقبل ويترتب عليه وأئدة حل نكاحها قال في خزانه الاكمل اذا رجعت المتلاعنان الى حال لا يتلاعنان فيه جازان يزوجها والله سبحانه وتعالى اعلم اه ومثله في الزهر حيث قال ولقائل ان

لانهم يستعملن اللعن كثيرا كما في الحديث يكثرون انهن فكان الغضب أردع لها هكذا ذكر المشايخ وذكر البقاعي في المناسبات ان الغضب يبلغ من اللعن الذي هو الطرد لانه قد يكون بسبب غير الغضب وسبب التلطيظ عليها الخ على اعترافها بالحق لما يعضد الزوج من القرينة من انه لا يتجنم فضيحة أهله المستلزم لفضيخته الا وهو صادق ولانها مادة الفساد وهاتكة الحجاب وخالطة الانساب اه وفي رواية الحسن انه لا بد ان يقول اني لمن الصادقين فيماريتك به من الزنا وهي تقول انك لمن الكاذبين فيماريتني به من الزنا بالخطاب لان في الغيبة شبهة واحتمالا وفي ظاهر الرواية لم يعتبر هذا لان كل واحد منهما يشرى الى صاحبه والاشارة ابلغ اسباب التعريف كذا في الكافي هذا كله اذا كان القذف بالزنا وان كان بنفي الولد كراه وان كان بهما ذكرهما وزاد بعضهم بعد القسم الذي لا اله الا هو والقيام ليس بشرط لانه اما شهادة وامامين والقيام ليس بشرط فهما الا انه منسذوب اليه لقوله صلى الله عليه وسلم يا عاصم قم فاشهد وللرأة قومي فاشهدى ولان الحدود مبناها على الشهرة فان قلت هل يسرع الدعاء باللعن على الكاذب المعين قلت قال في غاية البيان من العدة وعن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال من شاء باهله ان صورة النساء القصرى نزلت بعد التي في سورة البقرة أى من شاء الماهلة أى الملاعنة باهله وكانوا يقولون اذا اختلفوا في شئ بهلة الله على الكاذب منا قالوا هي مشروع في زماننا أيضا اه وقد سلت في درس الصرع غمسية حين قرأت باب اللعان من الهداية انهما ولو تلاعننا ثم وجد الزوج بينة على صدقه هل تقبل فاجبت بانى لم أرفيها نقلا وينبغي أن لا تقبل لان القذف أخذ موجه من اللعان وكانها حدثت للزنا فلا تجد ثانيا الا أن يوجد نقل فيجب اتباعه (قوله فان التعنبا بانت بتفريق الحاكم ولا تبين قبله) أى الحاكم الذى وقع اللعان عنده حتى لو لم يفرق الحاكم حتى عزل او مات فالحاكم الثانى يستقبل اللعان عندهما خلافاً للمحمد كذا في الاختيار وأفاد انه لو مات أحدهما قبل التفريق ورثه الآخر وان لو زالت أهلية اللعان في الحال بما لا يرجي زواله بان أ كذب نفسه أو قذف أحدهما انسانا خذ للقذف أو وطئت وطأ حراماً ونرس أحدهما لم يفرق بينهما بخلاف ما اذا جن قبل التفريق حيث يفرق بينهما لانه برجي عود الاحصان وانه لو ظاهر منها في هذه الحالة أو طلقها أو آلى منها صح لبقاء النكاح وأشار الى ان التناضى يفرق بينهما ولو لم يرضيا بالفرقة كما في شرح النقاية وفي التتارخانية ولو تلاعننا جن أحدهما يفرق ولو تلاعننا فوكل أحدهما بالتفريق وغاب يفرق ولو زنت لا يفرق لزوال الاحصان وانما توقفت البيونة على التفريق لانه لما حرم الاستمتاع بينهما باللعان فان الامساك بالمعروف فوجب عليه التمسح واذا لم يسر ح ناب القاضى منابه لانه نصب لدفع الظلم ويدل عليه انه عليه الصلاة والسلام لا عن بين عويم وبين امرأته فقال عويم كذبت عليهما ان أمسكتها هي طالق ثلاثا فوقع الثلاث بعد التلاعن ولم ينكر عليه صلى الله عليه وسلم وكذا في واقعة هلال قال الراوى فلما فرغ فرقة النبي صلى الله عليه وسلم بينهما فدل على قيام النكاح قبل التفريق وهي تظليقة بائنة وهو خاطب اذا كذب نفسه عندهما وعند أبي يوسف هي حرمة

يقول لم لا يجوز أن يقبل ليرتب عليه حل نكاحها له وقد حل في الهداية حل نكاحها فيما اذا كذب نفسه فدينه لما حد يبق أهلا للعان فان رفع بحكمه المنوط به وهو التحريم وهذا يتأتى هنا فانه اذا ثبت انها غير عفيفة لم يبق أهلا للعان فان رفع حكمه فتدبره (قوله وهو خاطب اذا كذب نفسه عندهما) هذه عبارة الهداية قال في الفتح يعنى اذا كذب نفسه بعد اللعان والتفريق وحده

اولم يحد صار مخاطب من الخطاب يحمل له روحها حلالا ولا يوسف ولوا لذب نفسه بعد اللعان قبل التفريق بحلف له من غير محذور
عقد النكاح كذا في الغاية (قوله ولو فرقت بينهما) بعد لعان الزوج الخ استشكله في النهر ثم أحاب بأنه يمكن أن يقال إنه قضى في
الثاني في فصل مجتهد فيه فينعد ١٢٨ لان الشافعي رضي الله تعالى عنه قائل بوقوع الفرقة بلعان الزوج فقط بخلافه في الاول

وعلى هذا فيجب ان يقيد
القاضي بالمتحداه
والمجتهد غير قيد لان مقاد
الشافعي مثله كما لا يخفى
(قوله أو بعدها يوم أو
يومين) قال في البدائع أو
تحو ذلك من مدة يأخذ
فيها التهنئة وابتاع آلات
الولادة عادة وأن نفاه مد
ذلك لا يتفق اه وسنذكر
المؤلف عن الكافي

وان قذف بولدين في نسبه
وأحقه بامه

تقدير مدة التهنئة بثلاثة
أيام في رواية وبسبعة في
أخرى وسنذكر عن الفتح
ان ظاهر الرواية عدم
التقدير بمدة فلذا قال
هنا ونحوه وذلك وأحاله
الى العادة فكان على
المؤلف عدم الاقتصار
على ما نقله (قوله وقد
ذكر الامام محمد في الجامع
الخ) ظاهره ان هذا من
كلام البدائع ولم أحده
فيها والذي رأيت بعد ذكره
هذا الشرط السادس
مانه وصورته ما روى
عن أبي يوسف انه قال
في رجل جاءت امرأته

مؤبدة كما سيأتي وفي شرح النقاية واما قول البيهقي في المعرفة ان عويمرا حين طلقها ثلاثا كان
جاهلا بلعان الفرقة فصار كمن شرط الضمان في السلف وهو يلزمه شرط أول بشرط بخلاف
المظاهر اه والجواب ان الاستدلال انما هو بعدم انكاره عليه السلام عليه لا بمجرد فعله كما لا يخفى
ويقع في بعض الشروح زيادة القاء في قوله هي طالق ثلاثا وهي من النسخ لان الواقع ان عويمرا انجز
طلاقها لانه علقه بالامساك وفي التتارخانية وان خطأ القاضي ففرق بينهما بعد وجود أكثر اللعان
من كل واحد منهما وقعت الفرقة ولو التعن كل واحد مرتين ففرق القاضي بينهما لم تقع الفرقة ولو
فرق بينهما بعد لعان الزوج قبل لعان المرأة فنذ حكمه لكونه مجتهدا فيه اه وينبغي أن يقيد
بغير القاضي الحنفى اما هو فلا ينفذ وفي فتح القدير وطؤها حرام بعده قبل التفريق وان كان النكاح
قائما لقوله عليه السلام المتلعنان لا يجتمعان أبدا وفي التتارخانية واهما النفقة والسكنى مادامت في
العدة (قوله وان قذف بولدين في نسبه وأحقه بامه) لان المقصود من هذا اللعان نفي الولد فيوفر
عليه مقصوده ويتضمنه القضاء بالتفريق وفي البدائع ولو جوب قطع النسب شرائط الاول التفريق
الثاني أن يكون بحضرة الولادة أو بعدها يوم أو يومين الثالث ان لا يتقدم منه اقرار به صريحا أو
دلالة كسكوته عند التهنئة مع عدم رده الرابع أن يكون الولد حيا وقت قطع النسب وهو وقت
التفريق فلو نفاه بعد موته لا عن ولم ينقطع نسبه وكذا لو جاءت بولدين أحدهما ميت ففماهما يلاعن
ولزمه وكذا لو نفاه ثم مات أحدهما أو قتل قبل اللعان لزمه واما اللعان فذكر الكرخي انه يلاعن
ولم تذكر الخلاف وذكر ابن سماعة الخلاف فقال عند أبي يوسف يبطل وعند محمد لا يبطل الخامس
ان لا تلد بعد التفريق ولذا آخر من بطن واحد فولدت فنفاه ولا عن الحماكم بينهما وفرق بينهما
وألزم الولد أمه ثم ولدت آخر من الغدر لزمه وبطل قطع نسب الاول ولا يصح نفاه الا لانها أجنبية
واللعان ماض لانه ثابت الثاني ثبت الاول ضرورة وان قال الزوج هما ابناي لا حد عليه ولا يكون
مكذبا نفسه لاحتمال الاخبار بما زعمه شرعا السادس أن لا يكون محكوما بشبوه شرعا فان كان لا يقطع
نسبه وقيد كرام الامام محمد في الجامع الكبير خمس مسائل مستثناة في كتاب الشهادات من التلخيص
احداها ما في كتاب المعاملات امرأة ولدت ولدا فانقلب هذا الولد على رضيع فأت الرضيع وقضى بدينه
على عاقلة الأب ثم نفى الأب نسبه يلاعن القاضي بينهما ولا يقطع نسب الولد منه لان القضاء بالدية
على عاقلة الأب قضاء يكون الولد منه فلا ينقطع النسب بعده الثانية في الزيادات اذا قال لامرأته
وقد دخل بهما احدا كما طلق ثلاثا ولم يبين حتى ولدت احدهما الاكثر من سنتين من وقت الطلاق
كانت الولادة بيانا لوقوعه على الاخرى لان الولد حصل من علوق حادث بعد الطلاق وتعين التي
ولدت للنكاح فان نفى الولد لاعن القاضي بينهما ولا يقطع النسب لان حكم الشرع بكون الولد بيانا
حكم بكونه منه وبعد الحكم به لا ينقطع باللعان وثالث مسائل في كتاب الدعوى الاولى امرأه ولدت
وزوجها غائب ففطمت ولدها وطابت من القاضي ان يفرض لها النفقة وللولد وبرهنت ثم حضر

بولد فنفاه ولم يلاعن حتى قذفها أجنبي بالولد الذي جاءت به فضرب القاضي الأجنبي المحذور فان نسب الولد ثبت الزوج
من الزوج فيسقط اللعان لان القاضي لما حد قذفها بالولد فقد حكم بكذبها والحكم بكذبها حكم بشبوه نسب الولد والنسب المحكوم
بشبوه لا يحتمل النفي باللعان كالنسب المقربه وانما سقط اللعان لان الحماكم لما حد قذفها فقد حكم باجتماعها في عين ما قذف به

الزوج وفي الولد لا عن وقطع النسب مع انه محكوم به حيث فرض القاضي نفقته الثانية لو أنكر
 الدخول بعد ما ولدت ثبت النسب ووجب لها كمال المهر فلونفاه بلا عن ويقطع النسب مع انه محكوم
 به حين قضي لها بكامل المهر الثالثة المطلقة طلاقا رجعا اذا ولدت لا أكثر من سنتين تكون رجعة ولو
 نفاه لا عن وقطع نسبه مع انه محكوم به وقد حكى ان عيسى بن أبان كتب الى محمد بن الحسن حين كان
 بالرقبة يستفرقه بين المستلتين الاوليتين وبين الثالث فكتب محمد رحمه الله انه متى حصل القضاء
 بالنسب ضرورة القضاء بما ليس من حقوق النكاح فانه يمنع قطع النسب باللعان وتماسه في شرح
 تخيص الجامع من باب شهادة الملاعنة بالولد ومن المواضع المانعة من قطع النسب أن يقذفها أجنبي
 بنفي الولد ويحده القاضي لها فانه حكم منه بثبوت نسبه فاذا نفاه بعده أبوه لا ينتفي كما في فتح القدير
 وسأني عن الذخيرة ثم اذا قطع النسب عن الاب والمحق الوالد بالام يبقى النسب في حق سائر الاحكام
 من الشهادة والزكاة وعدم القصاص على الاب بقتله ونحو ذلك من الاحكام الا انه لا يجري التوارث
 بينهما ولا نفقة على الاب لان النفي باللعان ثبت شرعا بخلاف الاصل بناء على زعمه وظنه مع كونه
 مولودا على فراشه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش فلا يظهر في حق سائر الاحكام اه
 ويزاد السابع ان يكون النكاح صحيحا فلا لعان بالقذف بنفي الولد في النكاح الفاسد والوطء بشبهة ولا
 ينتفي النسب وقيد بالزوجة لانه لو نفي نسب وولد أم الولد فانه ينتفي بمجرد قوله بلالعان ويزاد الثامن
 ان يكون العلوق في حال يجري فيه اللعان حتى لو علق وهي كافرة لا ينتفي وفي شهادات الجامع ولدت
 توأمين فغاها ومات أحدهما عن أمه وأخيه وأخ منها فالسدس لها والثالث لهما والباقي يرد
 كأولاد العاهرة لانقطاع النسب وفيها اختلاف يعرف في موضعه اه وفي تمة الفتاوى من الفرائض
 ولد الملاعنة وولد الزنا في حكم الميراث بمنزلة ولد شريفة ليس له أب ولا قرابة أب فلا يرث هذا الولد
 من الاب وقرابته ولا يرث الاب ولا قرابته من هذا الولد لان قوم الاب تبع له في قطع النسب وهو ولد
 الام فيرث منها ومن قرابتها وترث الام وقرابتها واما ابن الملاعنة فله أب وقوم الاب وهم الاخوة
 وليس له جد صحيح ولا قوم وهم الاعمام والعمات لاب وأم أو لاب فاذا ثبت حرمة المصاهرة بين
 الزوجين ثم حدث بينهما ولدت مات الاب اختلفوا في ميراث هذا الولد منه للاختلاف في هذه الحرمة
 فلم يكن كولد الزنا كما لو جاءت بولد بعد النكاح المعلق طلاقها الثلاث به فان النسب فيه ثابت
 للاختلاف اه باختصار وفي تخيص الجامع لو ملك النافي الام لا يجوز بيعها وفي شرحه وصورته
 رجل نفي نسب وولد امرأته المحرمة ولا عن القاضي بينهما وقطع نسب الولد ثم ارتدت والعياذ بالله تعالى
 عن الاسلام ثم سبيت وملكها الزوج النافي فانه لا يجوز له بيعها لان نسب الولد ثابت حكما لقيام فراشها
 ولا تصح دعوة غير النافي لهذا الولد وان صدقه الثاني ونصح دعوة الثاني مطلقا ولو كان المنفي كبيرا
 حاد النسب من النافي وفي التتار حانية ولا ينتفي من أحكام للنسب من جهة الزوج سوى التوارث
 وإيجاب النفقة وما عداهما من أحكام النسب من جهة الزوج قائمة وفي الذخيرة وكل نسب ثبت
 باقراره أو بطريق المحكم لم ينتف بعد ذلك وبيانه فيماروي عن أبي يوسف في رجل جاء امرأته بولد
 ففناه فلم يلاعنها حتى قذفها أجنبي بالولد فقد ثبت نسب الولد ولا ينتفي بعد ذلك ولو نفي ولد زوجته
 اللعان وهما مال لعان بينهما لا ينتفي سواء وجب الحد أو لم يجب وكذا اذا كانا من أهل اللعان ولم
 يتلاعنا فانه لا ينتفي وكذا اذا كان العلوق في حال لالعان بينهما ثم صار بحال يتلاعنان فحوان كانت
 المرأة أمة أو كفاية حالة العلوق فاعتت أو أسلمت فانهما لا يتلاعنان ولا ينتفي نسب الولد في السغاتي

(قوله ويزاد السابع الخ)
 قال المجوى التحقيق ان
 هذا الشرط والذي بعده
 من شرائط اللعان لان
 شرائط النفي فلذا حذفها
 في البدائع اه وأصله
 لصاحب النهر وأقول
 على ان الثامن يعني عن
 هذا السابع كما لا يخفى
 وينبغي أن يزداد قول
 القاضي بعد التقريب
 قطعت نسب هذا الولد
 عنه على ما هو الصحيح كما
 يأتي (قوله وفي شهادات
 الجامع ولدت توأمين الخ)
 ذكر في شرح فرائض
 المتلقي المسكوب بسكب
 الانهر معزى الى الاختيار
 ان ولدى الزنا واللعان
 يفترقان في مسألة واحدة
 وهي ان ولد الزنا يرث من
 توأمه ميراث أخ لام وولد
 الملاعنة يرث من توأمه
 ميراث أخ لابوين اه ثم
 رأيت في مبسوط السرخسي
 نسب ما ذكره في سكب
 الانهر الى الامام مالك
 وذكر ان قول علي وزيد
 ابن ثابت ان ولدا الملاعنة
 بمنزلة من لا قرابة له من
 قبل أبيه وله قرابة من
 قبل أمه قال وبه أخذ
 علماءنا والشافعي

ولو قال لامرأته يازانية ولها ولد منه ثبت اللعان ولا يلزم نفي الولد فان أ كذب نفسه حده القاضي اه
ولذا قيد النفي بقذف الولد احتراماً لهما اذا قذفها بالزنا ولها منه ولد فانه لا ينتفي نسبه ثم اعلم ان هذا
الولد وان قطع القاضي نسبه عن أبيه لم تصح دعوى أحد لنسبه وان صدقه الولد كما في التتارخانية وهو
مستفاد من قولهم ان قطع النسب لا يظهر الا في مستثنين وفي قوله نفي نسبه أي القاضي وأحقه بامه
اشارة الى ان التفريق بينهما لا يكفي لنفي نسب الولد فلذا روى عن أبي يوسف انه لا بد ان يقول قطعت
نسب هذا الولد عنه بعدما قال فرقت بينهما وفي المسوط هذا هو الصحيح لانه ليس من ضرورة التفريق
نفي النسب كما بعد الموت يفرق بينهما باللعان ولا ينتفي نسبه عنه كذا في النهاية وفي المجموع ولو ماتت
بنته المنفيسة عن ولد فادعاه فنسبه غير ثابت منه أي عند الامام وقال لا يثبت قيد بموتها لانها لو كانت
حية ثبت نسبها بدعوة ولدها اتفاقاً وقيد بالبنت لان الولد المنفي لو كان ذكر أهانت وترك ولداً ثبت
نسبه من المدعى وورث الاب منه اتفاقاً لحاجة الولد الثاني الى ثبوت النسب فبقاؤه كبقاء الاول وقيد
بدعوة الولد لانه لو ادعى البنت المنفيسة حية ثبت نسبها اتفاقاً وتمامه في شرحه وفي الذخيرة لا يشرع
اللعان بنفي الولد في المحبوب والمحصى ومن لا يولد له ولد (قوله فان أ كذب نفسه حد) لاقراره بوجوب
الحد عليه أطلقه فشمّل ما اذا اعترف به وما اذا أقمت عليه بينة انه أ كذب نفسه لان الثابت بالبيننة
عليه كالثابت باقراره كما في الوالوجية وشمّل الاكذاب صريحاً وضمناً ولهذا الوالوجية منفي عن
مال فادعى الملاعن لا يثبت نسبه ويحد فان كان قد ترك ولداً ثبت نسبه من الاب وورثه الاب
لاحتياج المحي الى النسب ولو ترك بنتاً ولها ابن فأ كذب الملاعن نفسه يثبت نسب الولد منه عند
الامام خلافاً لهما كذا في فتح القدير وظاهر ما في السكاب ان الاكذاب بعد اللعان ووجوب الحد
عليه ليس باعتبار قذفه الاول لانه أخذ بموجبه وهو اللعان بل باعتبار القذف الثاني الذي تضمنه
كلمات اللعان كشهود الزنا اذ ارجعوا فانهم يحدون باعتبار ما تضمنته شهادتهم من القذف اما اذا
أ كذب نفسه قبل اللعان ينظر فان لم يطلقها قبل الاكذاب حد أيضاً وان أبانها ثم أ كذب نفسه
فلا حد ولا لعان لان اللعان أثره التفريق بينهما وهو لا يتأتى بعد البينونة لمحصله بالابانة وهو
لا يصح بدون حكمه ولا يجب الحد لان قذفه وقع موجبا لللعان فلا ينقلب موجبا للحد وعلى هذا لو
قال يازانية أنت طالق ثلاثاً لا حد ولا لعان ولو قال أنت طالق ثلاثاً يازانية حد أطلق في الاكذاب
فشمّل ما اذا أنكر الولد بعدما ادعاه ولذا قال أيضاً في فتح القدير لو أقام البيننة على الزوج انه ادعاه
وهو ينكر يثبت النسب منه ويحد اه وفي جامع الصمد الشهادة قذفها بنفي الولد ولا عن قتر وحت
غيره فادعاه صح ويحد فان ولدت من الثاني فنفاه لا عن وينتفي ان علق بعدا كذابه وقبله لا وينبغي
ان لا يلاعن لاستناده نظيره زينة وأنت صبية بخلاف وأنت ذميمة أو رقيق أو منذار بعين سنة
وعمرها عشرون سنة وان تردد يقطع استحساناً وقياساً لا نظيره أسلت زوجته أو اعتقت ثم ولدت فنفاه
اه ثم اعلم ان ولد ام الولد اذا نفاه المولى وقتلنا بحجته فان حكمه حكم ولد المنكوحه اذا نفي في سائر
الاحكام فلا تقبل شهادة أحدهما الا نحو بعد اعتاق الولد ولا يضع أحدهما زكاته فيه وتحرم
المنكحة بينهما ولا يرث أحدهما صاحبه بالقرابة لكن المولى يرث منه بالولاء اذا لم يكن عصبية أقرب
منه ووجب نفقته على المولى بعد اعتاقه بحكم المالك كذا في شرح التلخيص من الشهادات (قوله وله
ان ينكحها) أي للملاعن بعد التفريق ان يتزوجها اذا أ كذب نفسه أطلقه فشمّل ما اذا حد أو لم يحد
فتقييد الشارح الحبل بالحد اتفاقاً وكذا اذا أ كذبت نفسها فصدقته والحاصل ان الفرقة باللعان

وان أ كذب نفسه حد
وله أن ينكحها

(قوله وفي الذخيرة لا
يشرع اللعان بنفي الولد
في المحصى والمحبوب الخ)
لانه لا يلحق به الولد كذا
في الفتح عن الذخيرة ثم
قال وفيه نظر لان المحبوب
ينزل بالسحق ويثبت
نسب ولده على ما هو
المختار اه أي فإنها
على خلاف المختار وهو
مبني على ما اذا كان
لا ينزل وسيد كالمؤرف
في العدة عن كافي الحاكم
والمحصى كالصحيح في الولد
والعدة وكذا المحبوب
اذا كان ينزل والام يلزمه
الولد فكان بمنزلة الصبي
في الولد والعدة اه
ويأتي قريباتي أول باب
العنين ما يؤيده

يزول بهاملك النكاح وتوجب حرمة الاجتماع والتزوج مادام على حال اللعان فان كذب أحدهما نفسه جاز التناكح والاجتماع عند الامام والثالث وقال الثاني انها توجب حرمة مؤبدة كحرمة الرضاع والمصاهرة لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان أبدا ويقتضى قوله ان الفرقة لا تتوقف على القضاء كما أشار إليه في فتح القدير ولهما ان عويمرا طلق الملاعنة ثلاثا فصار سنة المتلاعنين لانه يجب عليهما ان يطلقها فان لم يفعل ناب القاضي منابه كما في العنين فكانت الفرقة طلاقا وأما الحديث فلا يمكن العمل بحقيقته لان حقيقة المتفاعل المتشاغل بالفعل ولما فرغ منه زالت الحقيقة فانصرف المراد الى الحكم وهو ان يكون حكمه باقيا وبعد الاكذاب لم يبق حكمه له بل طلانه فلم يبق حقيقة ولا حكما فجاز اجتماعهما ونظيره قوله تعالى في قصة أصحاب الكهف انهم ان يظهروا عليكم يرجوكم أو يعيدوكم في ملتهم ولن تغفلوا اذ ابدأى ماداموا في ملتهم ألا ترى انهم اذ لم يفعلوا أفعلوا كذا هذا كذا في البدائع وقد بحث المحقق ابن الهمام في فتح القدير بانه لما لم يمكن الحقيقة وصير الى المجاز كان له مجاز ان أحدهما ما ذكرتم من ارادة من بينهما تلاعن قائم حكما والثاني من وجد بينهما تلاعن في الخارج وعلى هذا التقدير لا يجتمعان بعد الاكذاب بينهما اذ ارتفع حكمه لا بوجوب ارتفاع كونه قد تحقق له وجود في الخارج ولكن بقي النظر في أى الاحتمالين أرجح وأظن ان الثاني أسرع الى الفهم اه (قوله وكذا اذا قذف غيرها فحدث) يعنى له ان ينكحها أيضا اذا خراج أحدهما عن أهلية اللعان أطلقه فشم ما اذا خرسا أو أحدهما وأراد بالزنا الوطء المحرام وان لم يكن زنا شرعيا كما ذكره الأسيجا بي لزوال عفته ولو قال وكذا ان قذف أحدهما في لسان أولى لشموله المتلاعنين ولو أسقط قوله فقد دللنا على ان مجرد زناها حات له سواء حدث بان وقع اللعان قبل الدخول ثم زنت فحدثت أو لم تحدث والعلقة وانما قيدنا بهذه الصورة لانه لو كان بعد الدخول كان حدهما الرجم وهو اهلاك فلا يتصور القول بجلها بعده واستغنى بها عن تغيير الرواية بانها زنت بالتشديد أى نسبت غيرها للزنا الخالفة للرواية بانها بتحقيق النون وفي فتح القدير واستشكل بان زوال أهلية الشهادة بطرق الفسق مثلا لا يوجب بطلان ما حكم به القاضي عنها في حال قيام العدالة فلا يوجب بطلان ذلك اللعان السابق الواقع في حال الاهلية ليطل أثره من الحرمة اه (قوله ولا لعان بقذف الاخرس) لفقد الركن منه وهو التلفظ بالشهادات ولهذا لو قال أحلف مكان أشهد لا يجوز ولو قال ولا لعان اذا كانا اخرسين أو أحدهما لكان أولى للعلة المذكورة اذا كانت خرسا ولا احتمال تصديقها لو كانت ناطقة وأشار الى انه لا يثبت بالكتابة كما لا يثبت بإشارة الاخرس للشبهة والى انه لو خرس أحدهما بعد اللعان وقبل التفريق فلا تفريق ولا حد كما لو ارتد أو كذب نفسه (قوله ولا ينفى الحمل) لانه لا يتيقن بقيامه عند القذف لاحتمال انه انتفاخ ولو تيقنا بقيامه وقتنه بان ولدت لاقل من ستة أشهر صار كأنه قال ان كنت حاملا فحملك ليس منى والقذف لا يصح تعليقه بالشرط وهذا قول الامام وعندهما يجزى اللعان اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر للتيقن بقيامه وجوابه ما مر وأما الارث والوصية فيتوقفان على الولادة فيشبان للولد للعمل وأما عتقه فكذلك لقبوله التعليق بالشرط وأما رد الميعة بعيب الحمل فلان الحمل ظاهر واحتمال الرجح شبهة والرد بالعيب لا يمتنع بالشبهة وكذا النسب يثبت مع الشبهة وأما وجوب النفقة للطلقة اذا ادعت جلا لقبول قولها في أمر عتقها والمحقق ان قول صاحب الهداية ان الاحكام لا ترتب عليه قبلها الا يراد به كل الاحكام وانما يراد به بعضها كما في العناية

وكذا اذا قذف غيرها فحدث
أوزنت فحدث ولا لعان
بقذف الاخرس ولا ينفى
الحمل

(قوله فلا يتصور القول بجلها بعده) قال العلامة الغنيمي ظاهره ان من وجب رجمها لا يصح نكاحها لعدم تصوره مع انه متصور بان يعقد عليها قبل الموت بالرجم ويترتب عليه الارث ونحوه فليجزى بالنقل اه كذا في حواشى مسكين لابي السعود وفيه نظر فان قول المصنف أوزنت فحدث معناه له أن يتزوجها اذا زنت فحدث أى بعد الحد ولا يخفى ان الحد لو كان الرجم لا يتم الامتوتها كما أفاده المؤلف بقوله وهو اهلاك فلا يتصور القول بجلها بعده

وقد كتبنا في القواعد الفقهية مسائل أخرى تترتب عليه قبلها (قوله وتلاعنا بزيت وهذا الحمل منه ولم ينف الحمل) لوجود القذف بصريح النافي الحمل غير صحيح لان قطع النسب حكم عليه ولا تترتب الاحكام عليه ولا له قبل الانفصال (قوله ولو نفي الولد عند التهنئة وابتداع آلة الولادة صح وبعده لا ولا عن فيهما) أي فيما اذا صح نفيه أو لم يصح لوجود القذف فيهما والتهنئة بالهمز من هنا ته بالولد بالتنقيط والهمز كذا في المصباح فالتفصيل المذكورين ان تقوم دلالة على اقراره بالولد أو لا انما هو في صحة النفي وعدمه لافي اللعان كذا في المتون والشروح وبعلم ان ما ذكره الولو الجي من ان اللعان انما يجري اذا نفي بعد الولادة في مدة قصيرة أما بعد مدة طويلة فلا يصح - وهو يدل كلامه على انه لو اقر صريحاً بالولد ثم نفاه لا يصح بالاولى كما قدمناه ولم يقدر مدة الولادة بوقت وهو ظاهر الرواية وقد قالوا ان الاقرار بالولد الذي ليس منه حرام كالسكوت لاستحقاق نسب من ليس منه وقد ذكر المصنف تبعاً لله سداية شيتين قبول التهنئة وشراء آلة الولادة وزاد في الاختيار ثالثاً ان يقبل هدية الاهل فهي ثلاث لا يصح نفيه بعد واحدة منها والحق انها أربع والرابع سكوته حتى مضى وقت التهنئة وشراء الآلة وهي ثلاثة أيام في رواية وسبعة في أخرى كما في الكافي وقبول التهنئة ذكر ما يدل على القبول مثل أحسن الله بارك الله جزاك الله رزقك الله مثله أو آمن على دعاء المهني كذا في فتح القدير ولو كان غائباً لم يعلم بالولادة تعتبر المدة بعد قدومه (قوله وان نفي أول التوأمين وأقر بالثاني حد) لانه كذب نفسه بدعوى الثاني التوأم فوعى والابن توامة والابن توأمين وتوأم وتوأم كذا في المصباح (قوله وان عكس لا عن) بان أقر بالاول ونفي الثاني لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه (قوله وثبت نسبهما فيهما) أي في المسئلتين لانهما خلقا من ماء واحد والتوأمين ولدان بين ولادتهما أقل من سنة أشهر وفيه اشارة الى انه لو نفاهما ثم مات أحدهما قبل اللعان لزماه وقدمنا تفاريعه ولو جاءت بثلاثة في بطن واحد فنفي الثاني وأقر بالاول والثالث يلاعن وهم بنوه ولو نفي الاول والثالث وأقر بالثاني يحدوهم بنوه كذا في شرح النقاية اعلم انه في صورة ما اذا أقر بالاول ونفي الثاني اذا قال بعدهما ابنائى أو ليسا بابني فلا حد فيهما كذا في فتح القدير وفي شهادات الجامع للصدر الشهيد من باب شهادة ولد الملا عنة باع أحد التوأمين وقد ولد في ملكه وأعتقه المشتري فشهد لبائعه تقبل فان ادعى الباقي ثبت نسبهما وانتقض البيع والعق والقضاء ويرد ما قبض أو مثله ان هلك للاستناد كتحويل العقد وان كان القضاء قصاصاً في طرف أو نفس فارشه عليه دون العاقلة لانه بدعواه ثم اعلم انه اذا نفي نسب التوأمين ثم مات أحدهما عن توأمه وأمه وأخ لأمه فالرثا ثلاث فرضا ودر اللام السادس وللأخوين الثلث والنصف بردهما - وهذا يبين ان قطع النسب يجري في التوأم لانه لو لم يقطع نسبه عن أخيه التوأم لكان عصبه يأخذ الثلثين وقطع النسب عن الأخ التوأم بالتبعية لا يهتما وقد قدمناه عن الجامع وتماه في شرح التلخيص من باب شهادة ولد الملا عنة والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

وتلاعنا بزيت وهذا الحمل منه ولم ينف الحمل ولو نفي الولد عند التهنئة وابتداع آلة الولادة صح وبعده لا ولا عن فيهما وان نفي أول التوأمين وأقر بالثاني حد وان عكس لا عن وثبت نسبهما فيهما

باب العنين وغيره

(قوله وهي ثلاثة أيام في رواية الخ) ذكر في الفتح انه لم يقدر لها مقدار في ظاهر الرواية وان ما هنا ضعفه السرخسي بان نصب المقادير بالأي متعذر

باب العنين وغيره

باب العنين وغيره

يقال رجل عنين لا يقدر على اتيان النساء أو لا يشتهي النساء وامرأة عنية لا تشتهي الرجال والفقهاء يقولون به عنة وفي كلام الجوهري ما يشبهه ولم أجده لغيره ولقظه عن امرأته تعنيناً بالبناء

(قوله لكن قولهم لو رضيت به فلا خيار لها ينافيه) قال الرمي هذا غير مسلم فان ذلك لا يلزم منه رضاها اه وفيه تامل فانه وان لم يلزم عقلا لكنه لا يلزم عادة كما لو تزوجته عالمه بحاله والوطء حقها وقد فوتته بضعها (قوله أحدهما لو خرب المستأجر الدار) قال الرمي يعني ليس له فسخ الاطراف به هذا العيب لانه هو الذي أحدثه وقوله لو أتلف البائع الخ يعني ليس له طلب الثمن لانه هو الذي أطل حقه فيه بالتألف المبيع (قوله من كان ذكره صغيرا كازر) بكر ١٣٣ الزاى واحدا الا زرار (قوله لا من

كانت آتته قصيرة الخ) بحث فيه الشرنبلالي في شرحه على الوهبانية فقال أقول ان هذا حاله دون حال العنين لا مكان زوال عنته فيصلى اليها وهو مستحيل هنا فكيف حكم المحبوب بجماع انه لا يمكنه ادخال آتته القصيرة داخل الفرج فالضرر المحاصل للمرأة به مساو هو من لا يصل الى النساء أو يصل الى الثيب دون الابكار وحدث زوجها محبويا فارق في الحال لضرر المحبوب فلها طلب التفريق وهذا ظهر ان انتفاء التفريق لا وجه له وهو من القنية فلا يسلم اه وقد علمت نقله هنا عن المحيط أيضا فعند تسليمه ممنوع (قوله وبعد التأجيل في العنين لان الجنون الخ) قال في البدائع وان كان الزوج كبيرا محبونا فوجدته عنيانا قالوا انه

للفعل اذا حكم عليه القاضي بذلك أو منع عنها بالسحر والاسم منه العنته وصرح بعضهم بانه لا يقال عنين به عنة كما يقول الفقهاء وانه كلام ساقط قال والمشهور في هذا المعنى كما قال ثعلب وغيره رجل عنين بين التعنين والعنته وقال في البارع بين العنانية والفتح قال الازهرى وسعى عنيانا ان ذكره يعنى بقبل المرأة عن يمين وشمال يعترض اذا اراد ايلاجه كذا في المصباح وجمعه عنين وأما عند الفقهاء فهو من لا يصل الى النساء مع قيام الآتله لمرض به وان كان يصل الى الثيب دون البكر أو الى بعض النساء دون بعض سواء كانت آتله تقوم أولا كما في العنانية ولان قال في شرح المنظومة الشكازي بفتح المحمة وكاف مشددة وبعد الاف زاي هو الذي اذا جذب المرأة أنزل قبل ان يجالطها ثم لا تنتشر آتله بعد ذلك مجامعها وهو من قبيل العنين لها المطالبة بالتفريق وان كان يصل الى الثيب دون البكر أو الى بعض النساء دون بعض لضعف طبيعته أو لكبر سنه أو سحر فهو عنين في حق من لا يصل اليها لفوات المقصود في حقها فان السحر عندنا حق وجوده وتصوره ويكون أثره كما في المحيط ولا يخرج عن العنة بادخاله في دبرها خلافا لابن عقيل فانه يقول الدبر أشد من القبل كذا في المعراج وفيه اذا أوج الحشفة فقط فليس بعنين وان كان مقطوعها فلا بد من ايلاج بقية الذكر وينبغي ان يقال يكفي ايلاج بقدر الحشفة من مقطوعها ولم أر حكم ما اذا قطعت ذكره واطلاق المحبوب يشمله وهو في تحرير الشافعية لكن قولهم لو رضيت به فلا خيار لها ينافيه وله نظيران أحدهما لو خرب المستأجر الدار الثاني لو أتلف البائع المبيع قبل القبض (قوله وحدث زوجها محبويا فارق في الحال) وهو من استؤصل ذكره وخصيته يقال جيبته جبان ما بقتل قطعه وهو محبوب بين الجباب بالفتح والكسر كذا في المصباح وانما لم يؤجل لعدم الفائدة ولما كان التفريق لفوات حقها توقف على طلبها ولم يذكره هنا اكتفاء بما ذكره في العنين وأشار الى انه لو جب بعد الوصول الهامة لا خيار لها كما اذا صار عنيانا بعده ويلحق بالمحسوب من كان ذكره صغيرا احدا كالزلا من كانت آتله قصيرة لا يمكن ادخالها داخل الفرج فانها لاحق لها في المطالبة بالتفريق كذا في المحيط وظاهره انه اذا كان لا يمكن ادخالها أصلا فانه كالمحسوب لتقييده بالداخل وأطلق الزوج المحبوب فثقل الصغير والمريض بخلاف العنين حيث ينتظر بلوغه وبرؤه لاحتمال الزوال واراها بامرأة من لها حق المطالبة بالجماع لانها لو كانت صغيرة انتظر بلوغها في المحبوب والعنين لاحتمال رضاها بخلاف ما لو كان أحدهما محبونا فانه لا يؤثر الى عقله في الحب والعنة لعدم الفائدة ويفرق بينهما الحال في الحب وبعد التأجيل في العنين لان الجنون لا يعدم الشهوة بخصومة ولي ان كان والا فتن ينصبه القاضي ولو جاء الولي بينة في المستأثرين على رضاها بعنته أو جسمه أو على علمها بحاله عند

لا يؤجل كذا ذكر الكرخي لان التأجيل للتفريق عند عدم الدخول وفرقة العنين طلاق والجنون لا يملك الطلاق وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي انه ينتظر حولا ولا ينتظر الى افاقة بخلاف الصبي لان الصغير مانع من الوصول فيتأني الى أن يزول الصغير ثم يؤجل سنة فاما الجنون فلا يمنع الوصول لان الجنون بجماع فيو الخ للحال والصحيح ما ذكره الكرخي انه لا يؤجل أصلا لما ذكرنا اه ومقتضى هذا انه لا يؤجل ولا يفرق اذا كان الجنون محبويا بالذلف بين المحبوب والعنين في العلة المذكورة عند الكرخي وكذا الصغير المحبوب لكن تقدم في باب نكاح الكافر ما قد ينافي في ذلك من التفريق بينه وبين زوجته بابائه عن

العقد لم يفرق ولو طالب يمينها على ذلك تحلف وان نسكت لم يفرق وان حلفت فرق كذا في فتح القدير
وقالوا لو جاءت امرأة المحبوب بولد بعد التفريق الى سنتين يثبت نسبه ولا يبطل التفريق بخلاف
العنين حيث يبطل التفريق لانه لما ثبت نسبه لم يبق عنينا ونظر فيه الشارح بان الطلاق وقع
بتفريقه وهو بائن فكيف يبطل ألا ترى انها لو أقرت بعد التفريق انه كان قد وصل اليها يبطل
التفريق وجوابه ان ثبوت النسب من المحبوب باعتبار الانزال بالمحقق والتفريق بينهما باعتبار
الحب وهو موجود بخلاف ثبوته من العنين فانه يظهر به انه ليس بعنين والتفريق باعتباره بخلاف
ما استشهد به من اقرارها فانها متهمة في ابطال القضاء لاحتمال كذبها فظهر ان البحث بعيد كما في
فتح القدير وفي الحانية من فصل العنين اذا شهد شاهدان بعد تفريق القاضى على اقرار المرأة قبل
التفريق انه وصل اليها يبطل تفريق القاضى ولو أقرت بعد التفريق انه قد وصل اليها لم تصدق
على ابطال تفريق القاضى اهـ والحاصل ان تفريق القاضى في العنين يبطل بمجيء الولد واقامة
اليمين على اقرارها بالوصول وفي التتارخانية كان الزوج محبوبا ولم تعلم بحاله فجاءت بولد فادعاه
وأثبت القاضى نسبه ثم علمت بحاله وطلبت الفرقة فلها ذلك اهـ وأطلق في المرأة ولا بد من تقييدها
بان لا تكون رتقاء وان الرتقاء اذا اوجدهت محبوبا لا خيار لها كما في الحانية وأن تكون حرة لان زوج
الامة اذا كان محبوبا أو عنينا فاختار الى المولى في قول أبى حنيفة فان رضى المولى لاحق للامة وان لم
يرض كانت الحصومة له كما في العزل وقال أبو يوسف المختار الى الامة كقوله في العزل واختلفوا في قول
محمد فقيل مع أبى يوسف كما في العزل وقيل مع الامام هنا كذا في الحانية ولم يقيّد التفريق بالطلب
للحال لانها لو وجدتته محبوبا فاقامت معه زمانا وهو يضايعها كانت على خيارها ولم يذ كر حكم ما اذا
اختلفا في كونه محبوبا وحكمه انه اذا كان يعرف حقيقة حاله بالمس من غير نظر بمس من وراء
التياب ولا تكشف عورته وان كان لا يعرف الا بالمطر أمر القاضى أمينا لينظر الى عورته فيخبر بحاله
لان النظر الى العورة يباح عند الضرورة كذا في الحانية ولم يذ كر المصنف صفة الفرقة هنا كتمغاه
بما ذكره في العنين وهو طلاق بائن كفرقة العنين كما في الحانية والحاصل ان المحبوب كالعننين الا في
خصلة واحدة وهي ان العنين يؤجل والمحبوب لا كذا في التتارخانية ويزاد مسألة بطلان التفريق
بمجيء الولد كما قد علمت والثالثة لا ينتظر بلوغه والرابعة لا تشترط صحته وفي فتح القدير وما نقل عن
الهندواني انه يؤتى بطست فيه ماء بارد فيحلس فيه العنين فان تلقص ذكره وانزوى علم انه لا عنه به
والاعلم انه عنين لو اعتبر هذا الزم ان لا يؤجل سنة لان التأجيل ليس الا ليعرف انه عنين على ما قالوا
اذ لا فائدة فيه ان أجل مع ذلك لكن التأجيل لا بد منه لانه حكمه اهـ والحاصل ان طلبها التفريق في
العنين له شرائط مختصة بها فالختص به ان يكون الزوج بالغاً صحح الم يصل اليها امره قال الصبي لا يؤجل
الا بعد بلوغه والمريض بعد صحته والختص به ان تكون حرة بالغة غير رتقاء وغير مالة بحاله قبل
النكاح وغير راضية به بعده (قوله وأجل سنة لو عنينا وأخصيا) وهو من تزوج خصيته وبقى ذكره
وهو بفتح الخاء فاعيل بمعنى مفعول مثل جريح وقتيل والجمع خصيان والخصيتان بالتاء البيضتان
الواحدة خصية ويدون التاء الحصيان المجلدان وجمع الخصية خصى كدية ومدى وخصيت العبد
أخصيه خصاء بالكسر والمدسلات خصيته وخصيت الفرس قطعت ذكره فهو مخضى ويجوز
استعمال فاعيل ومفعول فهما كذا في المصباح ولا فرق هنا بين سلهم ما وقطعهم ما اذا كان ذكره
لا ينتشر قيدها به لان آلتها لو كانت تنتشر لا خيار لها كما في المحيط وعلى هذا الا حاجة الى عطفه على

وأجل سنة لو عنينا أو
خصيا
الاسلام لو عاقلا أو اباء
وليه وهذا التفريق
طلاق

العنين لانه ان لم يكن عتينا فلا تأجيل والافه وداخل فيه ولذا لم يصرح بالحنثي الذي يبول من مبال
الرجال والصبي الذي بلغ أربع عشرة سنة والشيخ الكبير وحكم الثلاثة التأجيل كالعنين كما في
الحائنة لدخول الكل تحت اسم العنين قال في الحائنة يؤجل الشيخ الكبير ان كان لا يصل اليها اه
والمراد من المؤجل الحاكم ولا عبرة بتأجيل غيره قال في الحائنة أيضا وتأجيل العنين لا يكون الا عند
قاضي مصر أو مدينة فلا يعتبر تأجيل المرأة ولا تأجيل غيرها اه واما رضاها به عند غير الحاكم فمستقط
لحقها كما في الخلاصة ولو عزل القاضي بعدما أحله بنى المتولى على تأجيل الاول وابتدأ السنة من
وقت المحصومة واستفيد من وضع المسئلة ان نكاح العنين صحيح فان علمت بعنته وقت النكاح فلا
خيار لها كما لو علم المشتري بعيب المبيع وان لم تعلم به وقتها وعلمت بعده كان لها المحصومة وان طال
الزمان كما في الحائنة وفي الحيط والامام المتبع في أحكام العنين عمرو على وابن مسعود وابن عباس
رضي الله عنهم ولم ينقل عن أقرانهم خلافه فحل محل الاجماع ولان عدم الوصول قد يكون لعل
معترضه وقد يكون لآفة أصلية فلا بد من ضرب مدة لاستبانة العلة من العنة فقد رتب سنة لاشتمالها
على الفصول الاربع اه وقد كتبنا في القواعد الفقهية في مذهب الحنفية ان قاضيا لو قضى
بعدم تأجيل العنين لم ينفد قضاؤه ولم يقيد المرأة بشئ ولا بد من كونها حرة وغير رتقاء كما قدمناه في
زوجة المجهول وعلمه في الاختيار بان الرتقاء لا حق لها في الوطء فلا تملك الطلب ولو اختلفا في كونها
رتقاء برية النساء كما في التتار حائنة وأطلق الزوج فشمع المعتوه لما في الحائنة والمعتوه اذا زوجه وليه
امرأة فلم يصل اليها اجله القاضي سنة بمحضرة الخصم عنه ولا بد من تقييد الزوج بكونه صحيحا كما
سيأتي ان المريرض لا يؤجل حتى يصبح ولم يذكره محمد واختلفوا في تلك السنة فقيل شمسية وهي تزيد
على القمرية باحد عشر يوما قال في الخلاصة وعليه الفتوى وقيل قريية وهي ثلثمائة وأربعة
وخسون يوما وصححه في الواقعات والولو الجمية وهو وظاهر الرواية كما في الهداية فكان هو المعتمد لانه
الثابت عن صاحب المذهب وفي الحائنة اذا ثبت عدم الوصول أجله القاضي طلب أو لم يطلب
ويكتب التأجيل ويشهد على التاريخ وفي المجتبى اذا كان التأجيل في اثناء الشهر يعتبر بالايام
اجما كما ذكره في العدة (قوله فان وطئ والا بانث بالتفريق ان طلبت) أي طلبا ثانيا فالاول
للتأجيل والثاني للتفريق وذ كرخامس كين ان قوله ان طلبت متعلق بالجميع وهو حسن
وطلب وكيلها بالتفريق عند غيبتها كطلبها على خلاف فيه ولم يذكره محمد وأطلقه فشمع ما اذا طلبت
على التراخي أولا وثانيا ولذا لو حاصمته ثم تركت مدة فلها المطالبة ولو طأ وعنته في المضاجعة تلك
الايام كما في الحائنة ولما كانت هذه فرقة قبل الدخول حقيقة كانت بائنة ولها كمال المهر وعليها
العدة لوجود الخلو الصحيح وأشار الى انه لو وطئها مرة لاحق لها في المطالبة لسقوط حقها بالمره قضاء
وما زاد عليها فهو مستحق ديانة لقضاء كما في جامع قاضيان وفي فتاواه لو كان يأتيتها فيمادون الفرج
حتى ينزل وتنزل ولا يصل اليها في فرجها وقامت معه على ذلك زمانا وهي بكر او تيب ثم خاصمته الى
القاضي أجله القاضي سنة ولو وطئها بعد التأجيل سقط حقها ولو طأ أيضا أو نساء أو صائمة أو محرمة
كذا في المنراج والى ان الزوج لو طلب أن يؤجل بعد السنة ولو يوملا يحبه القاضي الا برضاها
ولها الرجوع واختيار الفرقة كذا في الاختيار وقد منا ان المراد بالزوجة الحرة اما الامسة فالخيار

فسيأتي في بابها انه يصح
حكمه في غير حدود وقد
فيشمع التأجيل المذكور
وغيره ولو مع وجود
القاضي لاطلاقهم تأمل
اه ويخالفه ما في الفتح
حيث قال ولا يعتبر
تأجيل غير الحاكم
كاشا من كان اه وفي
الولو الجمية ولا يكون الا
عند القاضي لان هذا
مقدمة أمر لا يكون الا
عند القاضي وهو الفرقة

فان وطئ والا بانث
بالتفريق ان طلبت

فكذا مقدمته (قوله
قال في الخلاصة وعلمه
الفتوى) قال في الفتح
اختاره شمس الأئمة
السرخسي وقاضيان
وظهير الدين وهي رواية
الحسن عن أبي حنيفة
(قوله وقيل قريية) قال
في الفتح وجهه ان الثابت
عن الصحابة كعمر رضي
الله تعالى عنه ومن ذكرنا
معه اسم السنة قولوا أهل
الشرع انما يتعارفون
الاشهر والسنين بالاهلة
فاذا أطلقوا السنة انصرف
الى ذلك مالم يصرحوا
بخلافه (قوله على
التراخي أولا وثانيا) أي

قبل التأجيل وبعده لكن سيأتي في طلب التفريق خلاف في التقييد بالمجلس وفي بعض النسخ على التراخي أولا باو
العاطفة ولا النافية وهي أظهر

(قوله لا خيار لها وعليه الفتوى) سيأتي قريبا عن الحامية تصحيح خلافه ويأتي ما فيه (قوله لما قرنا ان التخيير شامل لهما الخ) قال في النهر أنت خير بان الاتيان بالفاء بعد قوله وأجل سنة ينبوعه وكان المصنف استغنى بذكر الانتهاء عن الابتداء لا اتحاد الحال فيما (قوله أصغر بيضة ١٣٦ الدجاجة) في البدائع بيضة الديك وفي بعض الكتب بيضة الحمامة (قوله لم

يسعها أن تتزوج بأخر وجهه بطلان التفریق لكونه في نفس الامر وطنها كذا في حواشي مسكن فالمراد انه لا بهاد بانه تعلمها بعدم صحة التفریق في نفس الامر (قوله كما اذا قامت من مجلسها الخ) أقول لا يقال ان هذا مخالف لفلو قال وطئت وأنكرت وقلن بكر خبرت وان كانت نيبا صادق بحلفه وان اختارته بطل معها لما قدمه من ان طلب التفریق غير مقيد بالحال حتى لو اقامت زمانا وهو يضا عنها فهي على خيارها لا تناقول ذلك فيما اذ لم يخبرها القاضي أما اذا خبرها فهو على الفور ولذا قال في البدائع ما يبطل به الخيار نوعان نص ودلالة فالنص هو التصريح باسقاط الخيار أو ما يجسرى مجراه سواء كان ذلك بعد التخيير القاضي أو قبله والدلالة

لمولاها لالهالا كالاذن في العزل وفي المحيط افرق بينهما ثم تزوجها ثانيا لا خيار لها الرضاها بالمقام معه ولو تزوج أخرى عالمه بحاله لا خيار لها وعليه الفتوى ولو كان له امرأة يصل اليها وولدت منه أولاد ثم أبانها ثم تزوجها ولم يصل في النكاح الثاني فهو عنين لانها باعتبار كل عقد يتجدد لها حق المطالبة اه وفي المعراج ويؤهل الصبي هنا للطلاق في مسألة الحب لانه مستحق عليه كما يؤهل بعق القرب وبمنهم من جعله فرقة غير طلاق والاول أصح اه (قوله فلو قال وطئت وأنكرت وقلن بكر خبرت وان كانت نيبا صادق بحلفه) أطلقه فشمع ما اذا وقع الاختلاف في الابتداء بان ادعى الوصول اليها وأنكرت أو في الانتهاء فان قوله خبرت شامل لتخيير تاجيله سنة في الابتداء أو لا اختيار للفرقة بعد التأجيل وحاصله انها ان كانت نيبا والقول قوله في الوطء ابتداء وانتهاه مع عينه فان نكحل في الابتداء يؤجل سنة ولا يؤجله الا اذا ثبت عدم الوصول اليها وان نكحل في الانتهاء تخيير للفرقة وان كانت بكر اثبت عدم الوصول اليها بقولهن فيؤجل في الابتداء ويفرق في الانتهاء وهذا ظهر ان ما ذكره الشارح من ان المصنف لم يذكر كيفية ثبوت العنة في الابتداء وذكره في الانتهاء عقلة عما فهمته من كلامه لما قرنا ان التخيير شامل لهما والتقيد بقوله وقان المفيد للجماعة اتفاقا أوليان الاولي للاكتفاء بقول الواحدة والاثنتان أحوط وفي البدائع أو ثق وفي الاستيعاب أفضل وشرط الحاكم الشهيد في الكافي عدالتها وطريق معرفة انها بكر ان تبول على جدار فان وصل اليه فيكر والافلا أو يرسل في فرجها ما في بيضة فان دخل فثيب والافمكر أو يرسل في فرجها أصغر بيضة للدجاجة وان دخلت من غير عنف فهي ثيب والافمكر وفي الحامية وان شهد البعض بالبكارة والبعض بالنسابة بغيرها غير اه وفي المعراج لو وجدت ثيبا وزعمت ان عذرتها زالت بسبب آخر من غير وطئه كاصبعه وغيرها والقول قوله لانه الظاهر والاصل عدم أسباب أخرى في المحيط عين أجله القاضي سنة وامرأة ثيب فوطئها وادعت بعد الحول انه لم يطأها وقالت حلفه وانى ان يحلف ففرق القاضي بينهما لم يسعها ان تزوج با تحول يسعه ان يتزوج باختها اه (قوله وان اختارته بطل حقها) أطلقه فشمع الاختيار حقيقة وحكما كما اذا قامت من مجلسها أو اقامها أعوان القاضي قبل ان تختار شيئا أو قام القاضي قبل ان تختار لا مكان ان تختار مع القيام وعليه الفتوى كذا في المحيط والواقعات وفي البدائع ظاهر الرواية انه لا يتوقف على المجلس وقيد بقوله بان التفریق لان الفرقة لا تقع باختيارها نفسها بل لا بد من تطلق الزوج بائنة أو تفریق القاضي ان امتنع وقيل تقع باختيارها وجعله في الخلاصة ظاهر الرواية والاول رواية الحسن وأشار بطلانه باختيارها الى انه لو فرق بينهما ثم تزوجها ثانيا لم يكن لها خيار الرضاها بحاله كما لو تزوجته عالمه بحاله على امتني به كافي المحيط وفي الحامية فرق بين العنين وبين امرأته ثم تزوج أخرى تعلم بحاله اختلفت الروايات والتصحيح ان الثانية حق الخصومة لان الانسان

ان تفعل ما يدل على الرضا بالمقام معه فان خيرها القاضي واقامت معه مطاوعة في المضاحمة وغير ذلك كان دليل الرضا به ولو فعلت ذلك بعد مضي الاجل قبل تخيير القاضي لم يكن ذلك رضاه لانه قد يكون لا اختياره وقد يكون لا اختياره فلا يكون رضامع الاحتمال وهل يبطل خيارها بالقيام عن المجلس فذكر الكرخي عن أبي يوسف انه اذا خبرها الحاكم فاقامت معه أو قامت عن مجلسها قبل أن تختار أو قام الحاكم أو اقامها عن مجلسها أعوانه ولم تقل شيئا فلا خيار لها وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي انه لا يقتصر على المجلس في ظاهر الرواية (قوله والتصحيح ان الثانية حق الخصومة) قال الرمي أقول مع كونه

الصحيح لا يقاوم المقتي به وقد قدم عن الخطأ به ليس له الخيار على المقتي به (قوله) صحيح في الحائض ان الشهر لا يحتسب (قال الرمي) واذ لم يحتسب عليه يعرض لذلك عوضه كذا في الحائض وأطلق التعويض وأفادانه لا يشترط ١٣٧ أن يكون من ذلك الفصل

لاستزامة استئناف سنة كاملة ولم أره لعلمائنا صريحاً والوجه يقتضيه فتأمل وفي الحائض ولو هربت المرأة من زوجها لا تحتسب تلك الأيام على الزوج (قوله) أجله بعد الاحرام) هكذا رأيت في الخلاصة وكذا في الفتح والاولى ابدال الاحرام بالاحلال كما فعل في

ولم يخيراً أحدهما بعيب

البدائع (قوله) وأجبت عنه بجوابين (الح) قال في النهر كل من الجوابين غير مانع في دفع هذا الايراد لمن نامل والذي ينبغي أن يقال ان فوت الاستيفاء أصل بالاموت يعني قبل التسليم لا يوجب فسخ النكاح قبل الموت مع اناعه ناذ ذلك شرعاً في البيع فعلمنا ان اختلاله بهذه العيوب أولى أن لا يوجب وهذا لأنه قبل التسليم هو الذي يفوت به الاستيفاء أصل لا بعده وبندفع الايراد والله تعالى الموفق (قوله) والقرن

قد يهجز عن امرأة ولا يهجز عن غيرها ويحتسب من السنة أيام حيضها ورمضان ووجهه وعيبه لا يمرض أحدهما على المقتي به مطلقاً كما في الوالدية وصحيح في الحائض ان الشهر لا يحتسب ومادونه يحتسب وفي المحيط أصح الروايات عن أبي يوسف ان نصف الشهر ومادونه يحتسب وما زاد على النصف لا يحتسب ولا يهجزها وعيبها وحسبها وامتناعها من الحي إلى المسجن بعد حبه بعد ان يكون فيه موضع خلوة ولو على مهرها وفي الخلاصة لو كان محرماً وقت الخصومة أجله بعد الاحرام وفي الحائض لو وجدت زوجها يرضى لا يقدر على الجماع لا يؤجل ما لم يصح وان طال المرض اه وفيها وان كان الزوج مظاهراً من ان كان قادراً على الاعتاق أجله القاضي وان كان عاجزاً عنه أمهله القاضي شهرين للكفارة ثم يؤجل وان ظاهر بعد التأجيل لا يلتفت اليه ويحتسب ذلك عليه اه وفي المحيط الجامع أصله ان كل موضع تجري الوكالة فيه ينتصّب الولى فيه خصماً فالقريب بسبب الحب وخيار البلوغ وعدم الكفاءة تجري الوكالة فيه فانصب الولى فيه خصماً وكل موضع لا تجري الوكالة فيه لا ينتصّب الولى فيه كالفرة بالاباء عن الاسلام واللعان اه (قوله) ولم يخيراً أحدهما بعيب أي لا خياراً لحد الزوجين بعيب في الاختلال المستحق بالعقد هو الوطء والعيب لا يفوته بل يوجب فيه خلافاً فواته بالموت قبل التسليم لا يوجب الخيار فاختله اولى وفي الهداية ان اختلاله بالموت لا يوجب الفسخ فيما عيب اولى واعترض عليه جميع الشارحين بان النكاح مؤقت بحياتها ولم يجيبوا وأجبت عنه بجوابين الاول ان النكاح ينتهي بالموت لانه يفسخ قالوا والشئ بانتهائه يتقرر ولا يفسخ والثاني وهو الاحسن انه على حذف مضاف تقديره لا يوجب خيار الفسخ حتى لا يسقط بالموت شئ من مهرها أطلق العيب فشمّل الجذام والبرص والجنون والرتق والقرن وخالف الشافعي ومالك وأحمد في هذه الخمسة وخالف محمد في الثلاثة الاول اذا كانت بالزوج فتخير المرأة بخلاف ما اذا كانت بها فلا يخير لتقديره على دفع الضرر عن نفسه بالطلاق دونها ويرد عليه تخيير الغلام اذا بلغ عند محمد فواته قادر بالطلاق ويمكن ان يجاب بان خيار البلوغ لدفع ضرر فعل الغير بخلافه هنا لان الزوج فعلة كما لا يخفى الجذام من الجنم بفتح الجيم القطع وهو مصدر من باب ضرب ومنه يقال جذم بالبناء للمفعول اذا أصابه الجذام لانه يقطع اللحم ويسقطه وهو مجذوم قالوا ولا يقال فيه من هذا المعنى أجذم وزان أجز كذا في المصباح وفي القاموس والجذام كالغراب علة تحدث من انتشار السوداء في الجسد كله فيفسد مزاج الاعضاء وهي آتياور بما انتهى الى تأكل الاعضاء وسقوطها عن تفرح جذم فهو مجذوم ومجذوم وأجذم وهم الجوهرى في منعه اه والبرص محركة يياض يظهر في ظاهر البدن لفساد مزاج برص كفرح فهو أبرص وأبرصه الله ثم قال في موضع آخر وحن بالضم حنا وحنونا واستجن مبنياً للمفعول وتجنن وتجان وأجنسه الله فهو مجنون وأما الرتق ضد الفتق ومحركة جمع رتقة وهو صدر قولك امرأة رتقاء بينة الرتق لا يستطيع جاعها أو لآخرق لها الامال خاصة وفي المصباح رتقت المرأة رتقا من باب تعب فهي رتقاء اذا استبد مدخل الذر من فرجها فلا يستطيع جاعها والقرن مثل فلس العفلة وهو لحم ينبت في الفرج في

١٨ - بحر رابع (مثل فلس العفلة) قال الرمي قال شيخ الاسلام ذكر يافى شرح الروض القرن بفتح راءه أرجح من اسكانها قال أهل اللغة القرن بفتح الراء هو العفلة بالعين المهملة والغاء المفتوحتين قالوا والقرن بفتح الراء مصدر الفتح على ارادة المصدر والاسكان على ارادة الاسم ونفس العفلة الا ان الفتح أرجح لكونه موافقاً لباقي العيوب فانها كلها مصادر هذا هو الصواب

مدخل الذكر كالغدة الغليظة وقد يكون عظما ويحكى انه اختصم الى القاضي شرح في جارية بها قرن فقال أقعدوها فان أصاب الارض فهو عيب والافلا وقال القلي القرن بفتح الراء بمنزلة العنفة فأوقع المصدر موقع الاسم وهو سائغ كذا في المصباح والرتق بفتح التاء كما في العناية وقد كتبنا في القواعد الفقهية في مذهب الحنفية ان القاضي لو قضى برد أحد الزوجين يعيب نفذ قضاءه وفي الفقيه من الكراهية جراح اشترى جارية رتقاؤه فله شق الرتق وان تأملت اه ولم أر حكم شق الرتقاء المنكوحه وقالوا في تعليل عدم ردها لامكان شقه ولكن ما رأيت هل يشق جبرا أم لا وفي المعراج لو تراضى العنين وزوجته على النكاح بعد التفريق فله ان يتزوجها الارواية عن أحمد حيث قال لا يجتمعان أبدا كفرقة اللعان وهذا باطل لأصله والله أعلم بالصواب

باب العدة

لماتر ثبت في الوجود على الفرقة بجميع أنواعها وأوردتها عيب الكل وهي لغة الاحصاء عدت الشيء أحصيته احصاء وفي شرح الجمع للصنف العدة مصدر عد الشيء بعده وسئل عليه السلام متى تكون القيامة قال اذا تكاملت العدتان أي عدة أهل الجنة وعدة أهل النار أي عددهم وسمي زمان التبرص عدة لانها تعده ويقال على المعدود وفي الدر المنثور أي اذا تكاملت عند الله برجعهم اليه وفي المصباح وعدة المرأة قيسل أيام اقرارها ما خوذ من العمد والحساب وقيل تبرصها المدة الواجبة عليها والجمع عدد مثل سدره وسدر وقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن قال النخاعة اللام بمعنى في أي في عدتهن اه وفي الشريعة ما ذكره بقوله (هي تبرص يلزم المرأة عند زوال النكاح أو شبهته) أي لزوم انتظار انقضاء عدة والتبرص التثبت والانتظار قال الله تعالى فبرصوا حتى حين وقال تعالى يتر بص بكم الدوائر وقال تعالى فبرصوا انما معكم متر بصون كذا في البدائع وانما قدرنا اللزوم لان التبرص فعلها وقد قالوا ان ركنها حومات أي لزومات كحرمه تروجهما على الغير ونقلوا عن الشافعي ان ركنها التبرص عنده وفرعوا على الاختلاف تداخل العدتين فعندنا يتداخلان خلافا له وانقضاءه بدون علمها عندنا خلافا له وهذا أولى مما في البدائع من جعلها في الشرع عندنا اسم الاجل ضرب لانقضاء ما بقي من آثار النكاح وعند الشافعي اسم الفعل التبرص لانه على هذا التقدير يكون ركنها نفس الاجل وقد صرحوا بخلافه الا انه لو صح اندفع الاشكال الوارد على عدة الصغيرة اذ ليس في العدة وجوب شيء بل هي مجرد انقضاء الاجل والثابت في هذه المدة عدم صحة التزوج لا خطاب أحد بل وضع الشارع عدم الصحة لو فعل ويرد على ما في الكتاب عدة الصغيرة اذ لا لزوم في حقها ولا تبرص واجب وأجيب بانها ليست هي المخاطبة بل الولي هو المخاطب بان لا يزوجها حتى تمتضي مدة العدة ولهذا لم يطلق أكثر المشايخ لفظ الوجوب على عدة الصغيرة لعدم خطابها وانما يقولون تعدد وقد سبق قوله يلزم المرأة لان ما يلزم الرجل من التبرص عن التزوج الى مضي عدة امرأته في نكاح أختها ونحوه لا يسمى عدة أصلا لاختصاصه بتبرصها وان وجد معنى العدة فيه ويجوز اطلاق العدة عليه شرعا كما أفهمه ما في فتح القدير فعلى هذا ما في الكتاب معناها الاصطلاحى واما في الشريعة فهى تبرص يلزم المرأة أو الرجل عند وجود سببه وقد ضبط الفقيه أبو الليث رحمه الله في خزائن الفقه المواضع التي يمتنع الانسان من الوطء فيها حتى تمتضي مدة في عشرين موضعا **نكاح** أخت امرأته وعمتها وخالها وبنات أختها وبنات أخيها

باب العدة
هي تبرص يلزم المرأة عند زوال النكاح أو شبهته
وأما انكار بعضهم على الفقهاء فتحه وتلخيصه اياهم فليس كما ذكره ملخصا قوله ان القاضي لو قضى برد الخ أى القاضي

الجهتهد والمقلد لمن يقول بذلك كما لا يخفى قاله بعض الفضلاء (قوله ولكن ما رأيت هل يشق جبرا أم لا) قال في النهر ينبغي أن تجبر عليه لان التسليم الواجب عليها لا يمكن بدونه

باب العدة

(قوله وانما قدرنا اللزوم الخ) هذا التقدير غير محتاج اليه في كلام المصنف مع قوله يلزم المرأة نعم قال في الحواشي السعدية اذا كان ركنها الحرمات أي حرمه التزوج والخروج فيكون التعريف بالتبرص على هذا تعريفًا باللائم (قوله ويرد على ما في الكتاب الخ) تكرار مع قوله الا انه لو صح اندفع الاشكال الخ

(قوله والخامسة) أي ونكاح المرأة الخامسة لمن معة أربع والمراد ما زاد على ١٣٩ الأربع (قوله ونكاح الرابعه كذلك) لم

أر لفظه كذلك في نسختي
الحزنة والذي فيها ولا
نكاح الرابعة الأبعد
انقضاء عهدة الموطوءة
اه يعني لو طلق احدى
نساءه الأربع لا ينكح
رابعة سواها ما لم تنقض
عده الموطوءة (قوله
ودخلت تحت شبهة
النكاح) كذا في النسخ
والظاهر انه تحرير
النكاح والاصل شبهته
بالإضافة الى الضمير
والنكاح فاعل دخل
والفاسد صفته ومن
معطوف على الفاعل
(قوله هذا ما رأيت قبل
الاطلاع على الاصطلاح)

عده الحرة للطلاق أو
الفسخ ثلاثة اقراء

الظاهر انه تحرير
والاصل الاصلاح بدون
طاعة بعد الصاد والمراد
اصلاح الوقاية لابن كمال
باشا والاصح هو شرحه
له أيضا (قوله وفي بعض
النسخ أو شبهه) أي بكسر
السين وسكون الباء أو
بفتحهما (قوله لأنه لو
عطف عليه لاقتضى الخ)
قبل النكاح الفاسد لا
تجب فيه العدة الا بزوال

والخامسة وادخال الامه على الحرة ونكاح أخت الموطوءة في نكاح فاسدا وفي شبهة عقد
ونكاح الرابعة كذلك ونكاح المعتدة للأجنبي ونكاح المطلقة ثلاثا ووطء الامه المشتراة والحامل
من الزنا اذا تزوجها والحريسة اذا أسلمت في دار الحرب وهاجرت النسا وكانت حاملا فزوجها رجل
والمسيبة لا توطأ حتى تحيض أو يمضي شهران كانت لا تحيض لصغرها أو كبر ونكاح المكاتبه ووطؤها
لمولاهما حتى تعتق أو تهجر نفهما ونكاح الوثنية والمرتدة والجوسية لا يجوز حتى تسلم ويدخل تحت
شبهة النكاح الفاسد ومن زفت اليه غير امرأته فوطئها ولكن خرج عن التعريف عدة أم الولد اذا
مات مولاه أو أعتقها فانها واجبة عندنا مع انها لم تكن عند زوال النكاح أو شبهته هذا ما أورده قبل
الاطلاع على الاصطلاح ثم رأيت عرفها فيه بما يدخل عدة أم الولد فقال هي اسم لاجل ضرب
لانقضاء ما بقي من آثار النكاح والفراس وقال في ايضاح الاصلاح لا بد منه لتنظيم عدة أم الولد اه
وفي بعض النسخ أو شبهه بالإضافة الشبه الى ضمير النكاح وعلى النسخة الاولى بالإضافة الشبه اليه فعلى
النسخة الثانية تدخل عدة أم الولد لانها تبصر يلزمها عند زوال شبهة النكاح لما ان لها فرائدا
كالحرية وان كان أضعف من فرائدها وقد زال بالعتق ولكن لا يدخل من زفت اليه غير امرأته وقلن
امرأتك الاعلى النسخة الاولى وعليها فينبغي ان يقال قوله أو شبهته معطوف على الزوال لاعلى النكاح
لانه لو عطف عليه لاقتضى انها لا تجب الا عند زوال الشبه وليس كذلك وأما سبب وجوبها فلكل
نوع منها سبب فعدة الاقراء لوجوبها أسباب منها الفرقة في النكاح الصحيح سواء كانت بطلاق أو بغير
طلاق بعد وطء أو خلوة ومنها عدة النكاح الفاسد سببها تعريق القاضي أو المشاركة وشرطها ان
تكون بعد الوطء حقيقة ومنها عدة الوطء عن شبهة فسببها الوطء ومنها عدة أم الولد وسببها اعتق المولى
باعناقه أو موته وأما عدة من لم تحض لصغرها أو كبر سببها الطلاق وشرط وجوبها اما الصغرها أو الكبر
أو عدم الحيض رأسا والثاني الدخول حقيقة أو حكما وأما عدة الحمل فسببها الفرقة أو الوفاة كذا في
البدائع مختصر او هو مخالف لما في فتح القدير من ان سبب وجوبها عقد النكاح المتأكد بالتسليم
أو ما يجزى مجراه من الخلوة والموت ولو فاسدا وأما الفرقة فشرطها بالإضافة في قولهم عدة الطلاق الى
الشرط اه والظاهر ما في فتح القدير لعدم صلاحية الطلاق والموت للسببية لما في المصنف كان
القياس ان لا تجب العدة بالطلاق والموت لانهما من بلان للنكاح والشيء اذا زال بزوال مجمع آثاره
وانما وجبت بالنص على خلاف القياس اه وحكمها حرمة نكاحها على غيره وحرمة نكاح أختها
وأربع سواها كذا قالوا وينبغي الاقتصار على الثاني لان حرمة نكاحها على غيره من المحرمات التي
قدمنا انها الركن ومحظوراتها حرمة التزين والتطيب خصوصاً في المبانة والخروج من المنزل عموما
كإسباتي في الحداد وأنواعها حيض وأشهر ووضع حمل لتعرف براءة رحم وللتعبد ولاظهار حزن على
زوج والى هنا ظهر ان الكلام فيها في عشرة مواضع معناها لغة وشرعا واصطلاحا وركنها وشرطها
وسببها وحكمها ومحظوراتها وأنواعها ودليلها (قوله عدة الحرة للطلاق أو الفسخ ثلاثة اقراء) أي
حيض ظاهر في أن العدة اسم للاجل المضروب كفاي البدائع على ارادة مدة ثلاثة اقراء لانه أوقع
ثلاثة خيرا للعدة على تقدير الرفع فهو مخالف لما قدمنا من التحقيق واما على تقدير نصب ثلاثة
فالمراد كون عدتها في مدة ثلاثة اقراء لان المحرمات تتعلق في مدة الاقراء فكان ظرف زمان معربا

الشبهة وهي المتاركة بالقول بعد الدخول وبه أو بالفعل قبله والمراد بمتاركة الفعل مفارقة الابدان ولا يعد ان يعتبر مفارقة
الابدان في المفارقة لغير زوجها والافليتا مل

قوله ولا بعدان يحكم على المذهب بالثاني الخ) قال في النهر وأقول ينبغي ان يقال ان ظهر جهلها كان عدتها موضع الحمل والا فلا
عدة عليها اه واعترضه بعض ١٤٠ الفضلاء بان الانتظار الى ظهور الحمل وعدمه هو العدة التي فرت منها وان جوزت

تزوجها بعد ادخال المني
احتجت الى نقل اه
وفيه نظرفانا لان سلم ان
الانتظار المذكور هو
العدة فانه بناء على ما يحتمل
في النهر لو انتظرت ظهور
الحمل في تلك المدة وكانت
تزوجت في أثناءها ثم
ظهر عدم الحمل صح
النكاح وقول ذلك
القائل وان جوزت
تزوجها الخ يقال عليه هذا
طلاق قبل دخول فلا
عدة له فالنكاح بعده
صحیح وعدم تصحيحه هو
المحتاج الى الدليل باثبات
ان ادخال المني موجب
للعدة والنزاع انما هو في
ذلك هذا وفي قول المؤلف
ولا بعدان يحكم بالثاني
مشعر بان الاول ليس
كذلك وفيه نظرفان
العدة ان لم تجب باعتبار
الوطء في الدبر تجب
باعتبار الخلو اللهم الا
ان يكون وطئها بحضرة
أجنبي ولا يخفى بسعد
(قوله وأصل الكلام
ليتر بصن) كان الظاهر
الاتيان باو بدل الواو
فان على تقدير اللام

واقعا خبر عن اسم معنى نحو السفر عند الكنه على تقدير الرفع اعتبر فيه الاطلاق المجازي أعني اطلاق
العدة على نفس المدة اطلاق الطلاق فشمع البائن والرجعي ولم يقيد بالدخول بناء على ان الاصل في
النكاح الدخول ولا بد منه حقيقة أو حكما حتى تجب على مطلقه بعد الخلو ولو فاسدة كما بيناه فيها ولم
أرخص ما اذا وطئها في دبرها أو أدخلت منبسه في فرجها ثم طلقها من غير ابلج في قبلها وفي تحرير
الشافعية وجوبها فيهما ولا بعدان يحكم على المذهب بالثاني لان ادخال المني محتاج الى تعريف البراءة
أكثر من مجرد الابلاج والاصل في هذا النوع قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء
والمراد بهن المدخولات اللائي يحضن وهو خبر بمعنى الامر واصل الكلام ليتربصن ولام الامر محذوفة
فاستغنى عن ذكره واخراج الامر في صورة الخبر تأكيده وللشاعر بأنه مما يتلقى بالمسارعة الى
امتناله نحو قولهم في الدمار جك الله أخرج في صورة الخبر ثقة بالاستجابة كان الرجعة وجدت فهو
يجبر عنها وبنائه على المتبسط يدل على زيادة التأكيده ولو قيل يتربص المطلقات لم يكن بتلك الوكادة
لان الجملة الاسمية تدل على الدوام والثبات بخلاف الفعلية وفي ذكر النفس تهيج لهن على التربص
وزيادة تعب اذ نفوسهن طوامح الى الرجال فأمرن ان يقمن عن أنفسهن ويغلبن على الطموح
ويجبرن على التربص وانتصب ثلاثة على الظرف أي مدة ثلاثة قروء ووجه المميز على جمع الكثرة
دون القلة التي هي الاقراء مجاوز استعمال أحد الجمعين مكان الآخر لا اشتراكهما في الجمعية ولعل
القروء أكثر في جمع القروء من الاقراء فأثر عليه تنزيلا لقليل الاستعمال منزلة المهمل كذافي
المعراج والقروء مشترك بين الحيض والطمهر وأوله أحسبنا في الآية بالحيض والشافعية بالطمهر
وموضعه الاصول وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا طلقها في الطهر فانه تنقضى العدة برؤية قطرة من
الدم من الحيضة الثالثة عنده وعندنا لا تنقضى العدة ما لم تطهر منها كذافي غاية البيان وفي المبسوط
الحيضة الاولى لتعرف براءة الرحم والثانية لمحرمه النكاح والثالثة لفضيلة المحرمية وشمل جميع
أسبابه من الفسخ بخيار البلوغ والعق وملك أحد الزوجين صاحبه وردة أحدهما وقدمنا في نكاح
الاولياء جملة الفرق والابراد على قولهم انه لا يحتمل الفسخ بعد التمام ثم رأيت في ايضاح الاصلاح
هنا انه لا فرق بين الطلاق أو الفسخ أو الرفع ثم قال اعلم ان النكاح بعد التمام لا يحتمل الفسخ فكل
فرقة بغير طلاق قبل تمام النكاح كالفرقة بخيار البلوغ والفرقة بخيار العتق والفرقة بعدم الكفاءة
فسسخ وكل فرقة بغير طلاق بعد تمام النكاح كالفرقة بملك أحد الزوجين الآخر والفرقة بتقيل ابن
الزوج ونحوه رفع وهذا واضح عند من له خبرة في هذا الفن اه وعدم الكفاءة ومن هذا النوع ما
اذا تزوج المكاتب بنت مولاة باذنه ثم مات المكاتب بعد موت المولى لاعن وفاته فان النكاح يفسد
وتعتد بثلاث حيض ان كانت مدخولا بها وسقط مهرها بقدر ما ملكت منه والا فلا عدة وان مات عن
وفاته تعتد عدة الوفاة دخل بها أو لم يدخل ولها الصداق والارث لانها حلتنا بعتقة في آجر من اجزائه
حياته وقدمنا في فصل التحليل ان العدة لا تطهر في حق المطلق حيث كان دون الثلاث وهكذا في
الفسخ فلو اشترى زوجته بعد الدخول لاعدت عليها له وتعتد لغيره حتى لا يزوجه من الغير ما لم تحص

يكون أمرا مثل محمد فقد نفسك كل نفس نامل (قوله ثم قال اعلم ان النكاح الخ) قال في النهر هذا التقسيم
لم نر من عرج عليه والذي ذكره أهل الدار ان القسمة ثنائية وان الفرقة بالتقيل من الفسخ كما قدمناه اه وفي حاشية أبي
السعود على مسكين قال السيد الحموي وأيضا مقتضى كونه رفعا ان يكون منقضا للعدة اذ الطلاق برفع القيد وليس كذلك

حيضتين ولهذا لوطلقها السيد في هذه العدة لم يقع طلاقه لانها معتدة بالنسبة الى غيره ولهذا تحمل
له بملك اليمين بخلاف ما اذا اشترت الحره زوجها بعد الدخول وقد كان قال لها انت طالق للسنة وهي
حائض ثم طهرت من حيضها وقع الطلاق لعدم ارتفاع عدة الطلاق بدليل حرمة وطئها ولا بد في
انقضاء عدتها من الاقرار بالطلاق لانه لو طلقها واقام معها ما منكر اطلاقها لم تنقض عدتها
هكذا اختاره المشايخ كذا في المحيط وسأني زيادة بيان له ولو اشترى المكاتب زوجته ثم مات فان
ترك وفاء فهو حري آخر حياته وفسد نكاحه فان لم يكن دخل بها فلا عدة لوقوع الفرقة قبل الدخول
وهي أمة فان كانت ولدت منه تعد بثلاث حيض حيضتان بالفرقة وثلاث بالوفاة لانها تسد داخل
وتحذف الاولين دون الثالثة كذا في المحيط وأطلق الحره فشمع المسئلة والكفاية تحت مسلم فالكفاية
تحت المسلم كالمسئلة حرتها وأمتها كأمها واما اذا كانت تحت ذمي فلا عدة عليها اذا كانوا
لا يدينون ذلك الا اذا كانت حاملا عند الامام خلافا لهما وقد مرت وذكرها في البدائع هنا وفي
الولو الجمية قال الا ان تكون حاملا فتتمتع من الزوج ان كان ذلك في دينهم اه فقيد الحامل بان
تكون في دينهم العدة لها وفي البرازية شهد ان زوجها طلقها ثلاثا بان كان غائبا ساغ لها ان
تزوج بائنا وان كان حاضر الا ان الزوج اذا أنكر احتج الى القضاء بالفرقة ولا يجوز القضاء بها
الاجحزة الزوج وفيها لو شهد عند هارجلان انه طلقها ليس لها ان تمكن من نفسها وان أخبرها
واحد ليس لها الامتناع اه فقد قيل خبر الواحد العدل بموته عندها ولم يقبل بطلاقه وذكروا في
الاستحسان لو أخبر الابن رجلا ان فلانا قتل أباه ليس له أن يقتله حتى يحكم القاضي بشهادتها ما
بخلاف المرأة اذا أخبرها عدلان بالطلاق فانه يحرم عليها التمكين من غير حكم شهادتهما ولو برهن
القاتل عند ابن المقتول انه قتله للردة أو للقصاص ان كان الشاهدان ممن لو شهدا عند الحاكم تقبل
شهادتهما ليس للابن قتله والافله اه (قوله وثلاثة أشهر ان لم تحض) أي عدة الحره ان لم تكن
من ذوات الحيض أصغرا وكبر مدة ثلاثة أشهر لقوله تعالى واللاتي ينسن من الحيض من
نساءكم ان رتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر في حق الآيسة وقوله تعالى واللاتي لم يحضن في حق الصغيرة
ومن بلغت بالسن ولم تحض وشمل قوله ان لم تحض أيضا بالغة اذ لم ترد ما أورأت وانقطع قبل
التمام ومن بلغت مستحاضة والمستحاضة التي نسيت عادتها وهو مما بلغزبه فيقال شابة ترى ما يصلح
حيضا في كل شهر وعدتها بالاشهر لكن في التحقيق لما نسيت عادتها جاز كونها أول كل شهر
وأخره فاذا قدرت بثلاثة أشهر علم انها حاضت ثلاث حيض يبقين بخلاف ما لم تنس فانها ترد الى
أيام عادتها فجاز كون عدتها أول الشهر فتخرج من العدة بخمسة أو ستة من الثالث وفي فتح
القدير أخذنا من الزبلي في الحيض واعلم ان اطلاقهم الانقضاء بثلاثة أشهر في المستحاضة الناسبة
لعادتها لا يصح الا فيما اذا طلقها أول الشهر اما اذا طلقها بعد ما مضى من الشهر قدر ما يصلح حيضة
فمنبغي أن يعتبر ثلاثة أشهر غير باقي هذا الشهر اه اعلم ان ما ذكره في فتح القدير ان تقدير عدتها
بثلاثة أشهر قول المرغيناني وذكره في الحيض اختلافا قال والفتوى على قول الحاكم من ان طهرها
مقدر بشهرين فعلى هذا لا بد من ستة أشهر للإطهار وثلاث حيض بشهر احتياطا والمراد بالصغيرة
من لم تبلغ سن الحيض والمختار المصحح انه تسع وعن الامام الفضلي انها اذا كانت مراة فلا تنقض
عدتها بالاشهر بل يوقف طالعها حتى يظهر هل حبلت من ذلك الوطء أم لا فان ظهر حبلها اعتدت بالوضع
وان لم يظهر فبالاشهر اه وفي فتح القدير ويعتد بزمن التوقف من عدتها لانه كان ليظهر حبلها

وثلاثة أشهر ان لم تحض
(قوله فقد قيل خبر
الواحد العدل بموته)
أي كما سأني عند قوله
ولو بثلاثة أشهر وعشر
موتها (قوله لكن في
التحقيق الخ) حاصله ان
عدتها في نفس الامر
ليست بالاشهر وانما هي
بالحيض لكن لما لم
يتيقن بالحيض الثلاث
الا في ثلاثة أشهر قيل
تربص تلك المدة (قوله
والمراد بالصغيرة من لم
تبلغ سن الحيض) كان
عليه أن يقول من لم تر الدم
ولم تبلغ بالسن ليعلم حكم
من زادت على تسع ولم تر
الدم ولم تبلغ بالسن الا ان
يقال ان كلامه مبني على
ما ذكره عن الامام الفضلي
من انها اذا راهقت أي
بان بلغت تسع لا تنقض
عدتها بالاشهر تاملا
(قوله وان لم يظهر
قبالاشهر) لم يبين كم
يوقف وفي فتاوى العلامة
حامد افندي العمادي
مقتضى ما ذكره في تعليقه
عدة الموت انه لا بد من
مضي أربعة أشهر وعشرة
أيام لانه يظهر فيها الحبل

التي تسمى في البرازية من البيع ما يصح في دعوى الجبل بعد شهرين وخمسة أيام وعليه عمل الناس اه (قوله وفي الصغرى واعتبار الشهر
وان أقل لا وفي رواية أنه يسمع دعوى الجبل بعد شهرين وخمسة أيام وعليه عمل الناس اه (قوله وفي الصغرى واعتبار الشهر
في العدة بالايام الخ) هذا اذا وقع ١٤٢ الطلاق في أثناء الشهر ما في له في الالهة اتفاقا كما في الفتح ثم ما في الصغرى مخالف لما

في الفتح من انه اذا وقع
في أثناء الشهر اعتبر كلهما
بالايام فلا تنقضي الا
بتسعين يوما عنده وعندهما
يكمل الاول ثلاثين من
الشهر الاخير والشهران
المتوسطان بالالهة اه
وسيد كره المؤلف عن
المحيط (قوله ومن
الغريب ما في البرازية
الخ) عبارتها وعند
مالك مدة الآيسة
تسعة أشهر ستة أشهر
لاستبراء الرحم وثلاثة
أشهر للعدة قال العلامة
الخ ثم قال بعد ورقه وعن
مالك فيمن طلقها زوجها
ومضى عليها نصف عام
ولم ترد ما يحكم بياها حتى
تمضي عدتها بعد ثلاثة
أشهر وروى عن ابن عمر
رضي الله عنه مثله فعلى
هذا في ممتدة الطهر قبل
بلوغها الى الاياس فاعتدت
بثلاثة أشهر بعد مضي
نصف سنة وقضى القاضي
جاز لانه مجتهد فيه ويحفظ
هذا الكثرة وقوعه اه
وبه ظهران قوله سابقا
مدة الآيسة المراد بها

فاذا لم يظهر كان من عدتها اه وفي التتارخانية امرأة رأت الدم وهي بنت ثلاثين سنة مثل رأت
يوماد ما لا غير ثم طلقها زوجها قال ليست هي آيسة وقال أبو جعفر تعتد بالشهور ولا نهما من اللاتي لم
يحصن وبه تأخذ اه وفي الصغرى واعتبار الشهر في العدة بالايام دون الالهة بالا جماع انما
الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه في الاجارة اه وفي المجتبى جعله على الخلاف كالاجارة والدين
وانما تعتبر بالايام اجاعا مدة العنين وفي التتارخانية امرأة بلغت فرأت يوماد ما ثم انقطع عنم الدم
حتى مضت سنة ثم طلقها زوجها فعدتها بالاشهر اه وخرج بقوله ان لم تحصن الشابة الممتد طهرها
فلا تعتد بالاشهر وصورتها اذا رأت ثلاثة أيام وانقطع ومضى سنة أو أكثر ثم طلقت فعدتها بالحيض
الى ان تبلغ الى حد الاياس وهو خمس وخمسون سنة في المختار كذا في البرازية ومن الغريب ما في
البرازية قال العلامة والفتوى في زماننا على قول مالك في عدة الآيسة اه ولو قضى قاض بانقضاء
عدة الممتد طهرها بعد مضي تسعة أشهر نفذ كما في جامع الفصولين ونقل في المجمع ان مالكا يقول ان
عدتها تنقضي بمضى حول وفي شرح المنظومة ان عدة الممتد طهرها تنقضي بتسعة أشهر كما في الذخيرة
معزى الى حيض منهاج الشريعة ونقل مثله عن ابن عمر قال وهذه المسئلة يجب حفظها لانها كثيرة
الوقوع وذكرا زاهدي وقد كان بعض أصحابنا يفتون بقول مالك في هذه المسئلة للضرورة خصوصا
الامام والذي اه قلت لكن مخالف لجميع الروايات فلا يبقى به نعم لو قضى مالكي به نفذ وفي فتح
القدير ثم أكثر المشايخ لا يطلقون لفظ الوجوب على هذه الصغيرة لانها غير مخاطبة بل يقولون تعتد
وفي المبسوط قال بعض علمائنا هي لا تخاطب بالاعتداد لكن الولي يخاطب بان لا يزوجه حتى تنقضي
مدة العدة مع ان العدة مجرد مضي المدة فثبتها في حقه لا يؤدي الى توجيه خطاب الشرع عليها ولا
ينبغي ان القائل الاول قوله مبني على انه يراها المحرمات أو التربص الواجب فان قلت على تقدير كونها
مضى المدة اليس ان فيها يجب أن لا تزوج فلا بد أن يتعلق خطاب نهى التزوج بالولي فجعلها المدة
كما قال شمس الأئمة فلا يستلزم انتفاء قول الاول ويخاطب الولي بان لا يزوجه والحجاب لا يلزم فانا اذا قلنا
انها المدة والثابت فيها عدم صحة التزوج لا خطاب أحد بل وضع الشارع عدم الصحة لو فعل اه
والحاصل ان الصغيرة أهل لخطاب الوضع وهذا منه كما خوطب الصغير والصغيرة بضمحان المتلفات
ولو حاضت الصغيرة في الأشهر الثلاثة تستأنف العدة بالحيض ولو حاضت الكبيرة حيضة ثم
أيست استأنفت بالشهور تحزر ا عن الجمع بين الاصل والخلاف وقد فسر القاضي قوله تعالى ان
ارتبتم شككم وجهاتم اه واذا كان هذا مع الارتياب ففي غيره بالاولى كذا في غاية البيان وفي
الفخر الرازي ان ارتبتم في دم البالغات مبلغ الاياس أهو دم حيض أو استحاضة وروى ان معاذ بن جبل
رضي الله عنه قال يارسول الله قد عرفنا عدة التي تحيض فاعدة التي لم تحصن فنزلت واللاتي يئسن
فقام رجل فقال ما عدة الصغيرة فنزل واللاتي لم يحضن أي هي بمنزلة الكبيرة فقام آخر فقال ما عدة
الحوامل فنزل واولات الاجال أجلهن أن يضعن حملهن اه وذكر في الدر المنثور للاسيوطي ان

ممتدة الطهر لا من بلغت سن الاياس والافهسي تعتد بالاشهر بالنص (قوله نعم لو قضى به مالكي
نفذ) الذي يظهر ان هذا هو المراد من عبارة البرازية التي نقلناها لتعليقه بقوله لانه مجتهد فيه ثم في أكثر النسخ بعد هذه العبارة
تقديم وتأخير لا يفهم معه المقصود و بعضها على الترتيب فلتصح النسخ

السائل

(قوله أي عشرة أيام) يعني ان تميز عشرها هو الايام لا الليالي لكن بناء على ما ذكره غير ظاهر لانه يفيد ان المقدرة الالية لليالي لا الايام ولهذا قال في الفتح في الجواب عن كلام الازاعي قلنا الاستعمال في مثله ان يذكروا الليالي يدخل ما بازاها من الايام على ما عرف في التاريخ حيث يكتب بالليالي فيقال لسبع خلون مثلا ويراد كون عدة الايام كذلك اه فهذا كما ترى مبني على تسليم كون المقدرة لليالي لا الايام وما في النهر من قوله وتأتيث العشرة باعتبار الليالي لعل صوابه وتذكر العشر تامل ثم هذا انما يحتاج اليه بناء على ما هو القياس والا فلا يجب عدم المطابقة حيث كان المعدود محدوا كما سأتى (قوله فظاهره ان من اعتبر الليالي الخ) أي ظاهر قول الحاتمية فعلى قوله تزيد العدة بليلة وجعله اياه ١٤٣ الاحتياط لكن لا يخفى ان هذا انما يظهر فيما صورته المؤلف

بما اذا مات قبل طلوع الفجر أما لو فرضنا موته بعد الغروب وترى بصت الالهة الاربعة فان عدتها تنقضي بمضي الليلة العاشرة من الشهر الخامس بناء على اعتبار الليالي أما على اعتبار الايام فلا بد من مضي وللموت اربعة أشهر وعشر

السائل عن المسائل الثلاث أعنى عن الكبرى والصغرى والحامل أبي بن كعب رضي الله عنه وأخرج عن مجاهد في قوله تعالى ان ارتبتم ان لم تعلموا الحيض أم لا فان قلت لم لم يكتف بقوله واللائي لم يحضن عما قبلها قلت الآية يصدق عليها انها حاضت فلم تدخل تحت قوله واللائي لم يحضن لان المعنى لا حيض لهن أصلا ما للصغرى أو بلغت ولم تحض فلذا أفردتها (قوله وللموت اربعة أشهر وعشر) أي عدة المتوفى عنها زوجها بعد نكاح صحيح اذا كانت حرة اربعة أشهر وعشره أيام لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن اربعة أشهر وعشرا أي عشرة أيام بناء على انه اذا ذكر عدد الايام أو الليالي فانه يدخل ما بازاها من الايام وانه يدفع قول الازاعي ان العدة اربعة أشهر وعشر ليال أخذا من تذكر العدة أعنى العشر في الكتاب كما سمعت وفي السنة في حديث لا حداد الا على زوجها اربعة أشهر وعشرا والحاصل ان الازاعي يقول بتسعة أيام وعشر ليال حتى لو تزوجت في اليوم العاشر حازها هكذا فرعه في معراج الدراية على قول الازاعي وتسعة في فتح القدير لكن في فتاوى فاضيل حكي عن الفضلي كقول الازاعي فقال وحكى عن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل انه قال تعتد اربعة أشهر وعشر ليال لان الله تعالى ذكر العشر مسددا وجمع الليالي يذكروا لفظ التذكير وجمع الايام بلفظ التأنيث فعلى قوله تزيد العدة بليلة واحدة وهذا أقرب الى الاحتياط اه فظاهره ان من اعتبر الليالي انما زاد لانه نقص فاذا تزوجت في اليوم العاشر لم يجز اتفاقا وانما يظهر الاختلاف فيما اذا مات قبل طلوع الفجر وترى بصت الالهة الاربعة فان عدتها لا تنقضي بمضي اليوم العاشر من الخامس بل لابد من مضي الليلة التي بعد العاشر على قول الفضلي والازاعي وعلى قول العامة تنقضي بغروب الشمس ولا يخفى أن الاول أحوط وفي المجتبى ان العشر عشرة أيام وعشر ليال من الشهر الخامس عندنا وقال ابن عمر عشر ليال وتسعة أيام اه وأكثر أهل العربية ان العدة انما يكون عكس المعدود تذكيرا وتأييذا حدث كان المعدود مذكورا أو ما اذا كان محدوا فانه يجوز ترك التأنيث في المعدود الذي معدوده مذكور كقوله عليه السلام من صام رمضان وأتبعه ستان شوال كذا في بعض شروح الالفية وذكره الكرماني في شرح حديث بنى الاسلام على خمس والنكحة في عدم الاتيان بالتاء ما ذكره الرازي ان هذه أيام المحزن

اليوم العاشر والتحقيق ان القول باعتبار الليالي تارة تزيد فيه العدة بليلة وتارة تنقص بيوم وكان مراد الحاتمية بانه أقرب الى الاحتياط في صورة الزيادة فقط وان الاحتياط في المشهور في غيرها ثم رأيت في القهستاني ما نصه والاول أحوط لزيادة ليلية كما في النظم وغيره لكن زيادتها محل تامل اه

وكان مراده بالتأمل ما قلنا من ان الزيادة غير مطردة (قوله فانه يجوز ترك التأنيث في العدة الخ) اقتصر على ترك التأنيث لكون ما نحن فيه كذلك والاف كذلك يجوز اثباتها في العدد الذي معدوده مؤنث قال الشمس محمد الداودي في حواشي ابن عقيل واعلم ان الاستاذ الصفوي نقل في شرح كافية ابن الحاجب عن الامام النووي انه نقل عن الغلاء ايضا ان زيادة التأنيث لذكر وتركها للمؤنث انما يجب اذا كان المميز مذكورا بعد اسم العدد أو ما اذا حذف أو قدم وجعل اسم العدد صفة فيجوز حينئذ في اسم العدد الحاق التأنيث وحذفها مع كل من المذكر والمؤنث وقال الصفوي فاحفظها فانها عزيزة وخرج عليها الشنواني في حواشي الأجرومية قول مؤلفها والمضارع ما كان في أوله إحدى الزوائد الاربعة والزوائد جمع زائدة فكان القياس أحد الزوائد والعلامة الغنمي قول الهداية فرائض الصلاة ستة والا فلا محل لقول الاكمل القياس أن يقول ست لان الفرائض جمع فريضة

والمكروه ومثل هذه الايام تسمى بالليالي استعارة كقولهم خرجنا ليالي الفتية وتماه فيه وفي المحيط
 اذا اتفق عدة الطلاق والموت في غرة الشهر اعتبرت الشهور بالاهلة وان انقضت عن العسدوان
 اتفق في وسط الشهر فعند الامام تعتبر بالايام فتعتمد في الطلاق بتسعين يوما وفي الوفاة بمائة وثلاثين
 يوما وعندهما يكمل الاول من الاخير وما بينهما بالاهلة ومدة الايلاء واليمين ان لا يكلم فلانا اربعة
 أشهر والاجارة سنة في وسط الشهر وسن الرجل متى ولد في اثنا عشر وصوم الكفارة اذا شرع فيه من
 وسط الشهر على هذا الاختلاف اه وقد مناعن المجتبي تأجيل العنين اذا كان في اثناء الشهر فانه
 يعتبر بالايام اجاعا ويستثنى ايضا من الخلاف لو طلق الحامل في وسط الشهر فانه يفصل بين كل
 طلاقين بثلاثين يوما فاذا طلقها الثالثة فقد بان منه بثلاثين يوما وهو قول الكل
 وهو الصحيح لان عندهما نعترا اعتبار الاهلة في جميع العدة لانا لو اعتبرنا الشهر الثاني والثالث
 بالهلال في حق انقضاء العدة فرمما ينقصان يومين في اعتبارنا الفاصل بين الطلاقين ثلاثين يوما يبقى
 بعد الطلقة الثالثة ثمانية وعشرون يوما وذلك اقل من شهر ولا يجوز انقضاء العدة به كذا في المحيط وفي
 الصغرى واعتبار العدة بالايام اجاعا انما الخلاف في الاجارة اه ونقله عنها في التتارخانية وفي
 التتارخانية امرأة الغائب اذا أخبرها رجل بموت زوجها وأخبرها رجلان بحياته فان كان الذي أخبر
 بموته شهيدانه عين موته أو جنازته وكان عدلا وسعها ان تعتد وتزوج هذا الذي يؤثر خافان أرخا وتاريخ
 شهود الحياة متناحر فشهداتهما أولى وفي النسفة سئل عن امرأة لها زوج غائب أخبرها رجل بموته
 فاعتدت وتزوجت ودخل بها فباء آخر وأخبرها انه حي في بلد كذا وان رأيت به فهل يحل لها المقام مع
 الثاني فقال ان كانت صدقت الخبر الاول لا يمكن ان تصدق الخبر الثاني ولا يبطل النكاح الثاني
 ولهما ان يقرأ على ذلك النكاح وفي شهادات البرازية قال رجل لامرأة سمعت ان زوجها مات لها ان
 تزوج ان كان الخبر عدلا فان تزوجت بائنا وأخبرها جماعة بانه حي ان صدقت الاول صح النكاح
 كذا في فتاوى النسفي وفي المنتقى شرط عدالة الخبر ولا يشترط تصديقها وفي النوازل لو عدل امكن أحمي
 أو محدودا في قذف جاز ولو شهد عندها عدل ان زوجها ارتد هل لها ان تزوج فيه روايتان في رواية
 لا سبر لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وأطلق في عدة الحرة لموت فشملة المسلمة والكفائية تحت المسلم
 صغيرة كانت أو كبيرة أو أيسة سواء كان زوجها حرا أو عبدا قبل الدخول أو بعده ولم يخرج عنها الا
 الحامل فانها تعتد بالوضع في الوفاة ايضا ولذا ان عدة الحامل عن المتوفى عنها زوجها للاشارة الى انها
 باقية على عمومها كما ستري وفي البدائع ان سببها الموت وشرط وجوبها النكاح الصحيح فلا تجب في
 النكاح الفاسد اه وسيأتي ان مبدأها من وقت الوفاة لا من وقت العلم بها ولا بد من بقاء النكاح
 صححا الى الموت فلو فسد قبله لم تجب عدة الوفاة ولهذا قدمنا ان المكاتب لو اشترى زوجته ثم مات عن
 واهم تجب عدة الوفاة فان لم يدخل بها فلا عدة أصلا وان دخل بها فولدت منه صارت أم ولده فعدتها
 ثلاث حيض وان لم تكن ولدت منه فعليها ان تعتد بحيضتين لفساد النكاح قبل الموت وان لم يترك وفاه
 تعتد بشهرين وخمسة ايام عدة الوفاة لانها مملو كان للولي كافي الخانية وليكن ذكر في المحيط انها
 اذا ولدت منه وقتنا عدتها ثلاث حيض تحدف في الاولين دون الثالثة ولو تزوج المكاتب بنت مولاه
 فان مات عن وفاه فعدتها عدة الحرة عن وفاة دخل بها أم لا والالم تعتد للوفاة فان لم يدخل فلا عدة وان
 دخل بها تعتد بثلاث حيض (قوله وللأمة قرآن ونصف المقدر) أي وعدة الأمة حيضتان في
 الطلاق بعد الدخول ان كانت ممن تحيض والاف شهر ونصف في الطلاق وشهران وخمسة ايام في

والأمة قرآن ونصف المقدر

(قوله لوطلق الحامل في وسط الشهر) كذا في النسخ ولعله الحائل بالهمز والمراد بها الأيسة لان ذات الحمل عدتها وضعه في الطلاق والموت كما سيأتي تأمل

قوله (الافى العبادات) أى فهو غير منصف بل هما فيها سواء وكذا ما فيه معنى ١٤٥ العبادة كالكفارات وقوله والايلاء

لوفاء أطلقها فشمع القنة وأم الولد والمدبرة والمكاتب والمستعانة على قول الامام سواء كانت معتقة
البعث أو لا كما لعققة فى مرض الموت اذا كانت لا تخرج من الثلث والمدبرة بعد موت مولاه فى زمن
السعاية فان المستسعى كالمكاتب عنده وحر مديون عندهما ولا يذم من قيد الدخول فى الامة الا فى
المتوفى عنها زوجها والحاصل ان الرق منصف نعمة وعقوبة لكن فى الصلاة والصوم والطهارة هما
سواء وفى صوم الكفارات هما سواء وفى أجل العنين هما سواء بخلاف ايلاء الامة فانها على النصف
كما قدمناه وفى الحد ود على النصف وفى النكاح على النصف وفى الطلاق على النصف واعتباره
بالمرأة وفى القصاص هما سواء بخلاف الاطراف فهو منصف الا فى العبادات وما فيه معنى العبادة
والايلاء والقصاص ودليل التنصيف فى عدة الامة الحديث وعدتها حيضتان وأورد عليه فى الكافي
انه معارض بعموم القطعي وتخصيص العام ابتداء لا يجوز بخبر الواحد والقياس ولهذا قال أبو بكر
الاصم بان عدتها ثلاثة اقرء وأجاب عنه بانه من المشاهير تلقته الامة بالقبول أولان الآية انما هى فى
الحر اثر بدليل السياق مما آتى تموهن حتى تنسك فيما أفدت به وفى كافي الحاكم توفى عن امرأة وهى
مملوكة واعتدت بشهرين وخمسة أيام وأقرت بانقضاء عدتها ثم ولدت لاكثر من ستة أشهر من يوم
الاقرار لم يلزم الزوج وان لم تقرر له الولد الى سنتين وفى الحاشية امرأة قالت فى عدة الوفاة لست بحامل
ثم قالت من الغد أنا حامل كان القول قولها وان قالت بعد أربعة أشهر وعشرة أيام لست بحامل ثم
قالت أنا حامل لا يقبل قولها وسأنى فى آخر الباب (قوله وللحامل وضعه) أى وعدة الحامل وضع
الحمل لقوله تعالى وأولات الاجال أجلهن ان يضعن حملهن أطلقها فشمع الحرمة والامة المسلمة والمكاتب
مطلقة أو متاركة فى النكاح الفساد أو وطه بشبهة والمتوفى عنها زوجها لا طلاق الآية وقال ابن
مسعود رضى الله عنه من شاء باهله ان سورة النساء القصرى نزلت بعد التي فى البقرة يريد بالقصرى
بأيهما التى اذا طلقت النساء بالطولى والذين يتوفون منكم الآية والمباهلة الملاعنة وفى رواية من
شاه لا عنته وفى رواية حالفته وكانوا اذا اختلفوا فى امر يقولون لعنة الله على الكاذب مناقبوا وهى
مشروعة فى زماننا كما فى غاية البيان وفتح القدير وقال عمر رضى الله عنه لو وضعت وزوجها على
سريره لا نقضت عدتها ويحل لها ان تزوج وعن علي وابن عباس رضى الله عنهم تعدد الحامل المتوفى
عنها زوجها باعد الاجلين يعنى لا بد من وضع الحمل ومضى أربعة أشهر وعشر هذا معنى أبعد الاجلين
وفى التفسير الكبير للامام الرازى ان الشافعى لم يقل ان آية القصرى مخصصة لآية الطولى لوجهين
الاول ان كل واحدة من هاتين الآيتين أعم من الاخرى من وجه وأخص منها من وجه فان الحامل
قد يتوفى عنها زوجها وقد لا يتوفى والمتوفى عنها زوجها قد تكون حاملا وقد لا تكون فامتنع ان
تكون احدهما مخصصة للاخرى الثانى ان قوله تعالى وأولات الاجال أجلهن انما ورد بعد
ذكر المطلقات فر بما كانت فى المطلقة فلهذين السببين لم يعول الشافعى رحمه الله على القرآن وانما
عول على السنة وهو حديث سيعة الاسلية اه وحاصل ما فى التلويح انها متعارضان فى حق
الحامل والمتوفى عنها زوجها فعلى رأى على من عدم معرفة النار يخ ثبت حكم التعارض بقدر
ما تعارضا فه فر جعلنا الى السنة وعلى رأى ابن مسعود القائل بتأخر القصرى كانت القصرى
ناسخة للطولى فيما تعارض فيه وهى الحامل المتوفى عنها زوجها فقط اه ما فى التلويح هنا
وليس معناه كما قلناه فى زوجة الغار وقد سها صاحب المعراج ففسر أبعد الاجلين المروى عن

والقصاص معطوف على
العبادات والظاهر ان
ذكر الايلاء سبق قلم لعدم
استوائهما فيه كما ذكره
آتفا فالصواب ابداله
باجل العنين تأمل (قول
المنصف وللحامل وضعه)
قال فى النهر فرع لومات
الحمل فى بطنها ومكث مدة
عماذا تنقض عدتها لم
أر المسئلة وينبغى ان تبقى
معدته الى أن ينزل أو تبلغ
مدة الاياس اه قال
بعض الفضلاء قوله أو
تبلغ مدة الاياس فيه انه
وللحامل وضعه

مناف للآية فتأمل اه
وفى حاشية الرملى نقلا
عن كتب الشافعية
لا تنقض مع وجوده
لعموم الآية قال ولا
مسالة بتضرر هابذلك
كفى شرح المنهاج للرملى
وفى حاشية المنهاج لابن
قاسم قال شيخنا الطباوى
رحم الله تعالى أفتى جماعة
عصرنا بتوقف انقضاء
عدتها على خروجها والذى
أقوله عدم التوقف
اذا ايس من خروجها
لتضررها بمنعها من
التزوج اه ولاشئ من
قواعد مذهبنا يدفع
ما قالوه فاعلم ذلك اه

ملخصا (قوله وليس معناه كما قلناه الخ) معطوف على قوله سابقا هذا معنى أبعد الاجلين رابع - ١٩

(قوله وانما قال بذلك) أي على وابن عباس كما تقدم نقله عنهما (قوله فتقدمه في العمل تخصيص) أي تقديم قوله وأولات الاجال على قوله تعالى والذين يتوفون منكم وترجع العمل به للمحافظة على عمومته وترك العمل به في حق ما تناوله يكون بناء العام على الخاص ولو قدمنا هذه الآية في العمل والمحافظة على عمومها فهو تخصيص لعموم الآية الاخرى لان هذه الآية خاصة من وجه كما ان تلك خاصة من آخر فالعمل بهذه المتأخرة في مقدار ما تناوله أعني الحامل المتوفى عنها زوجها يكون تخصيصا لها بما وراء الحامل المتوفى عنها زوجها والخاص المتأخر يخص العام المتقدم وهذا على مذهب المصنف في جواز تراخي التخصص وعند الحنفية هو يكون نسخا لا تخصصا ولا من اجل العام على الخاص الغير المتصل وتفصيل المسئلة في مفصلات الاصول فقوله للوفاق عليه فيه نظر يندفع بالتأمل فيه لان مراده الاتفاق على العمل بالتأخر سواء قلنا هو مخصص أو ناسخ ولا حاجة الى التجوز في التخصص كما قبل ويؤيده كافي شرح التحرير ما في البخاري عن ابن الزبير انه قال لعثمان رضي الله تعالى عنهما والذين يتوفون الخ نسختها الآية الاخرى أفنكحتها أو ندها قال يا ابن أخي لا أعير شيئا منه عن مكانه وفيه تسليم عثمان للنسخ وتقدم النسخ على المنسوخ في ١٤٦ ترتيب الآتي من النوادر فتدبر وقوله بناء العام على الخاص يعني لو قدمت هذه

بان عمل بها كان فيها تخصيص لقوله أزواجا في تلك بغير الحملات وتقديم تلك في العمل بها يلزمه بناء العام وهو قوله وأولات الاجال الشامل للمطلقات والمتوفى عنها على الخاص وهو المتوفى عنها والمراد بالبناء كما قاله بعض الفضلاء هنا أن يراد بالعام الخاص من غير مخصص له اذ المتقدم لا يصح أن يكون مخصصا للتأخر والبناء بهذا المعنى لم تره لغيره

على رضي الله عنه بأربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض ونقله عن فتاوى قاضيخان وانما هذا في عدة امرأة الفاروانه لا دخل للحيض في عدة الحامل أصلا ولهذا قال في المحيط عن علي تعتدا بعد الاجالين وهما الأشهر ووضع الحمل وهكذا في فتح القدير وانما قال بذلك لعدم علمهما بالتاريخ فكان ذلك أحوط وعمامة الصحابة رضي الله عنهم لما علموا التاريخ فالأبواب وضع الحمل لتأخر آيته قال القاضي في تفسيره وهو حكم يعم المطلقات والمتوفى عنهن أزواجهن والمحافظة على عمومته أولى من المحافظة على عموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا لان عموم أولات الاجال بالذات وعموم أزواجا بالعرض والحكم يتعلل ههنا بخلافه ثم ولانه صح ان سبعة بنت الحرث وضعت بعد وفاة زوجها ليلال فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال قد حلت فتزوجي ولانه متأخر النزول فتقدمه تخصيص وتقدم الآخر بناء العام على الخاص والاول أرجح للوفاق عليه اه وفي الدر المنثور عن ابن مسعود رضي عنه مرفوعا نسخت سورة النساء القصص كل عدة وأولات الاجال أجل كل حامل مطلقة ومتوفى عنها زوجها ان تضع جملها وأخرج عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه انها نزلت بعد سبع سنين ونقل عن أبي بن كعب وأبي سعيد الخدري رضي الله عنه وعمر وابنه وأبي هريرة وعائشة والمسور بن مخرمة رضي الله عنهم كقول ابن مسعود ومعنى قول القاضي ان عموم أولات بالذات ان الموصول من صيغ العموم ومعنى قوله ان

فهو يحتاج للتحرير كذا في حاشية الحفاجي على البيضاوي (قوله ومعنى قول القاضي عموم) قال في النهر قال في الحواشي السعدية وكان عموم الاول ذاتي لان الجمع المعرف من صيغ العموم والثاني عرضي لكونه واقعا في حيز صلة العام والافالجمع المنكر لا عموم له في المختار وأقول صدر القاضي بان المبتدأ محذوف والتقدير وأزواج الذين يتوفون منكم ولا خفاء ان الجمع المرفوع بالاضافة عام الا أن يدعى ان عمومته عرضي أيضا بالاضافة لكن بقي أن يقال المحكوم عليه انما هو ذوات ودعوى ان العموم انما هو من الجمع المرفوع ممنوعة بل من اضافة أولات اليه وعلية فيستوى مع آية الوفاة بالتقدير المتقدم وهذا الاشكال لم أر من عرج عليه وهو قوي يحتاج الى الجواب والمخني ان مشي كلام القاضي هنا على ان الذين مبتدأوا الخ براما يترصن أو محذوف أي فيما يتلى عليكم حكم الذين فتدبره والحكم معمل يكون المعتدة ذات اجل فبراءة الرحم من حق الغير يصلح أن يكون مبيحا للزوج باآخ ويتعقل ذلك بخلاف الآية الاخرى حيث لا يعقل تأثير كون المرأة متوفى عنها زوجها في ترصها أربعة أشهر وعشرا وانما هو تعبدى وللعقل قوة على غيره لكن قد مناعن القاضي ما يفيد انه غير معقول المعنى أيضا الا أن يدعى انه حكمة لاعلة واذا عرف هذا في البحر من ان معنى كون عموم أولات بالذوات وأزواج بالعرض لان الموصول من صيغ العموم وعموم أزواج بدلي سهولما اشتهر من ان أولات ليس موصولا بل اسم جمع ملحق بجمع اللؤث السالم

عموم أزواجها العرض ان عمومه بدلى لا يصلح لتناول جميع الأزواج في حال واحد ومعنى قوله ان الحكم يتعلل هنا ان الحكم هنا معلل بوصف المجملية بخلاف ذلك وقوله والاول أرجح أى التخصيص اولى من النسخ لانا اذا أخرنا آية الحمل عن آية الوفاة كانت مخصصة لآية الوفاة واذا قدمنا آية الحمل على آية الوفاة كانت رافعة لما في الخاص من الحكم وهو نسخ وفي المعراج جل اهل العلم آية البقرة على الحوامل تخصيصا بآية القصرى والتخصيص اولى من دعوى النسخ اه وفي البدائع ان كان بين نزول الآيتين زمان يصلح للنسخ فينسخ الخاص المتقدم بالعام المتأخر فلهو مذهب مشايخنا بالعراق ولا يبنى العام على الخاص أو يعمل بالنص العام على عمومه ويتوقف في حق الاعتقاد كما هو مذهب مشايخ سمرقند ولا يبنى العام على الخاص اه وذكرا البقاعى في المناسبات لما كان توعيد الحمل لا ينشأ عنه لبس وكان الجمع ربما أوهم انها لا تحمل واحدة منها حتى تضع جمعاً قال جلهم اه وذكرا الفخر الرازى انه قرئ أجالهن ثم قال انما قال ان يضعن حملهن ولم يقل ان يلدن لانه لو قاله لانتقضت بولادة أحد الولدين اه يعنى وهو بعض الحمل فلا تنقض حتى تضع جميع ما في البطن لان الحمل اسم لجميع ما في البطن ولهذا قال الاصوليون لو قال ان كان جلا ذكرا فانت حرة فولدت ذكرا وأنثى لا تعتق لانه اسم لجميع ما في البطن كقولهم ان كان ما في بطنك ذكرا وفي البدائع وشروط وجوبها ان يكون الحمل من نكاح صحيحا كان أو فاسدا ولا تجب على الحامل من الزنا لان الزنا لا يوجب العدة الا انه اذا تزوج امرأة وهى حامل من الزنا جاز النكاح وفي فتح القدير لو تزوجت بعد الاشهر ثم جاءت بولدا لقل من ستة أشهر من المدة ظهر فساد النكاح والحق بالميت اه فعند أبى حنيفة ومحمد لا يجوز له ان يطأها ما لم تضع كيلا يكون ساقيما ه زرع غيره فظهر ان الحامل من الزنا لا عدة عليها أصلا وأما الموطوءة بشبهة فعدها بالاقرار كما سيأتى الا اذا كانت حاملا فعدها بوضع الحمل كفى تزوج الحامل التي من الزنا ثم طلقها فولدت انتقضت عدتها عند ما بالوضع وفي البدائع وقد تنقض العدة بوضع الحمل من الزنا بان تزوجت الحامل من الزنا ثم طلقها فولدت انتقضت عدتها عند ما بالوضع ولدت وفي بطنها آخر تنقض العدة بوضع الآخر لان الحمل اسم لجميع ما في البطن واذا أسقطت سقط استبان بعض خلقه انتقضت به العدة لانه ولد وان لم يستين بعض خلقه لم تنقض لان الحمل اسم لنطفة متغيرة بدليل ان الساقط اذا كان علقة أو مضغعة لم تنقض به العدة لانها لم تتغير فلا يعرف كونها متغيرة بيقين الا باستبانة بعض الخلق كذاني الهبط وفي التتارخانية قال اذا اولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ثم ولدت لستة أشهر ثبت نسب الثاني أيضا وانتقضت به العدة ولا يجب به العقر وفي الكافي للحاكم قال لها كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدين في بطن واحد طلقت بالاول وانتقضت العدة بالآخر ولا يقع به طلاق ولو ولدت ثلاثة في بطن وقعت طلقتان وانتقضت العدة بالثالث ولو كان بين الولدين ستة أشهر ولم تقربا نقضاء العدة طلقت ثلاثا وتعتد بالاقرار بعد الثالث اه وفي الخائنة طلقها رجعا فتروجت في العدة ثم طلقها الثاني فجاءت بولدا كتر من سنتين من طلاق الاول ولستة أشهر من طلاق الثاني فان الولد الثاني ولو تزوجت المنعي اليها زوجها ثم ولدت اولادا ثم جاء الزوج الاول حيا كان الامام أبو حنيفة يقول الاولاد للاول ثم رجع عنه وقال للثاني وعليه الفتوى اه منتقى قال محمد في نوادر ابن زسّم لو خرج من قبل الرأس نصف البدن غير الرأس أو خرج من قبل الرجلين نصف البدن غير الرجلين انتقضت به العدة وفسر فقال النصف من البدن هو من ألبته الى منكبيه

(قوله وفي المعراج جل
أهل العلم آية البقرة
على الحوامل) كذا في
النسخ الحوامل بالميم
والصواب الحوامل بالهمز
كاهو عبارة المعراج
ونصها جل أهل العلم
آية سورة البقرة على
الحوامل وآية النساء
القصرى على الحوامل
والتخصيص اولى من
دعوى النسخ

ولا يعتد بالراس ولا بالرجلين وقال في النهار ونيات لو خرج أكثر الولد لم تصح الرجعة وحث للزواج
وقال مشايخنا لا تحل للزواج أيضا لانه قام مقام الكل في حق انقطاع الرجعة احتياطا ولا يقوم
مقامه في حق حلها للزواج احتياطا وفي نوادر ابن سماعة لوجاهة المبانة المدخولة بولد فرج
راسه لاقل من سنتين وخرج الباقي لاكثر من سنتين لم يلزمه حتى يخرج الرأس ونصف البدن
لاقل من سنتين ويخرج الباقي لاكثر من سنتين أو يخرج من قبل الرجلين الاكثر من البدن لاقل من
سنتين ويخرج ما بقي لاكثره ولو خرج الرأس وجبت الدية ولا يجب القصاص وكذلك في
أذنيه ولو قطع الرجلين قبل الرأس وجبت الدية وفي نوادر ابن هشام قال لجارية بنته أنت حرة وقد
خرج رأس الولد مع نصف البدن لا تعتق حتى يخرج النصف سوى الرأس اه ما في المحيط
والحاصل ان خروج الاكثر كالكل في جميع الاحكام الا في حلها للزواج على قول المشايخ
وخروج الرأس فقط أو مع الاقل لا اعتبار به فلا تنقض به العدة ولا يثبت نسب من المبانة
اذا كان لاقل من سنتين والباقي لاكثر ولا قصاص بقطعهما او دليل مسئلة العتق في المحيط محرقة
من الكتاب وحاصلها ان الحمل يتبع الام في العتق فاذا اعتقت بعد خروج بعضه فان خرج
الاكثر أو النصف لا يتبعها وان خرج الاقل يتبعها وفي المحيط أيضا تزوج بامرأة فجاه سقط بعد
أربعة أشهر الا يومالم يحز النكاح ان كان قد استبان خلقه لانه لا يستبين خلقه الا في مائة وعشرين
يوما أو بعين يوما نظفة وأربعين علقه وأربعين مضغة ثم ينفع فيه الروح وان سقط لاربعة أشهر تامة
فهو من الزوج والعمل على مائة وعشرين يوما وان تزوجها في عشر من الشهر فمسة أشهر
بالاهله وعشرين يوما من السادس في لزوم الولد اه وفي الخانية المتوفى عنها زوجها اذا ولدت
لاكثر من سنتين من وقت الموت يحكم بانقضاء عدتها قبل الولادة بسنة أشهر وزيادة فتجعل كأنها
تزوجت بزواج آخر بعد انقضاء عدتها وحبلت من الثاني اه والحاصل ان السقط الذي استبان
بعض خلقه يعتبر فيه أربعة أشهر وتام الحلق ستة أشهر كذا في المجتبى وفي التتارخانية المعتدة عن
وطء بشبهة اذا حبلت في العدة ثم وضعت انقضت عدتها وفي البرازية لوقالت المعتدة ولدت لا يقبل
قولها بالبينه فان طلب عيها بالله لقد أسقطت سقطا مستبين الحلق خلقت اتفاقا اه (قوله
وزوجة الفار بعد الاجلين) أي وعدة المطلقة باثنا في مرض موته بغير رضاها عدة الوفاة وعدة
الطلاق فالمراد بأبعد الاجلين مضي أربعة أشهر وعشر فيمها ثلاث حمض حتى لو مضت هذه المدة ولم
تحض ثلاثا كانت في العدة حتى تحيض ثلاثا ولو حاضت ثلاثا قبل تمام هذه المدة لم تنقض حتى تتم كما
ذكره في الحامية والعناية واعترضه في فتح القدير بانه مقصر لانه لا يصدق الا اذا كانت الاربعة الاشهر
وعشر بعد من الثلاث حمض وحقيقة الحال انها لا بد ان ترض الاجلين اه وجوابه انه لا بأس بعد
التصریح بالمراد فلا تقصير وفي المجتبى يعني بأبعد الاجلين عدة الوفاة ان كانت أطول وعدة الطلاق
ان كانت أطول قلت ويعتبر بالحيض من وقت الطلاق لا الوفاة اه فعلى هذا قول من فسره
بالاربعة الاشهر والعشر فيمها ثلاث حمض مشكل لانه يقتضي انه لا بد ان تكون الحيض كلها في
عدة الوفاة وعلى ما في المجتبى لو حاضت حمضتين قبل وفاته ولم تحض بعد وفاته الا واحدة ومضت عدة
الوفاة كفي بخلاف ما في الحامية قيدنا بكونه باثنا لانه لو طلقها رجعا فعدتها عدة الوفاة سواء طلقها في

يكون خارجا عنها لا واقعا
فيها (قوله قلت ويعتبر
الحيض الخ) من كلام
المجتبى وقد بدأ بحيض لان
الاربعة أشهر عشرة
أيام عدة الوفاة ولا تكون
الا بعد الوفاة (قوله قيدنا
بكونه باثنا لانه لو طلقها
رجعا) أي ومات وهي في
العدة على حسب حالها
أي بان مات قبل مضي
ثلاث حمض ان كانت من
ذوات الحيض أو قبل مضي

وزوجة الفار بعد الاجلين
الاشهر ان كانت من
لا تحيض أو قبل وضع
الحمل ان كانت حاملا قال
الشرنبلالي في بعض
رسائله فتقر بعه على
مقدر على حد قوله تعالى
والذي أخرج المرعي فجعله
عناه أحوى اذ لا يصح
أن يكون قوله فعدتها
عدة الوفاة فرعا لقوله
طلقها لان المطلقة عدتها
بالحيض أو ما يقوم مقامها
بنص الكتاب والاجماع
ولانه لو كان مفرعا على
قوله طلقها لم يصح قوله
بطريق انتقال عدة
الطلاق الى عدة الوفاة لان
المنتقل عنه غير المنتقل
اليه اه ثم ان التقييد

المدكور غير لازم كما في الشرنبلالية لان الكلام فيمن يموت زوجها الفار في عدتها والمطلقة رجعا ليس زوجها الحجة
فارهنا وقد أقام الشرنبلالي التذكير على صاحب الدرر وغيره حيث قال عدة امرأة الفار لماثا بعد الاجلين وللرجعي ما الموت بانه

خطا من وجوه أحدها انه يقتضى انها اذا طلقت رجعيا وزوجها مريض فانتضى لها أربعة أشهر وعشر وهو حي لا ترثه مع بقا شئ من حيضها وانها اذا حاضت ثلاث حيض وهو حي ولم تمض أربعة أشهر وعشر ترث منه ١٤٩ وانها لو تزوجت بعد مضي أربعة

أشهر ولم تمض فيها يصح نكاحها وانها لو حاضت ثلاث حيض وتزوجت لم يصح وكل ذلك باطل فبطلت تلك العبارات الخالفة وانها لم تصدر عن صاحب المذهب ولا أصحابه والذي صدرت عنه ابتداء أراد غير ظاهرها وهو انه أراد الانتقال عن عدة الطلاق

ومن عتقت في عدة الرجعي لا الباش والموت كالحرة الرجعي لعدة الوفاة طال حياته لترث بموته فيها ولا يفيد ما أراد من الانتقال تلك العبارات وقد أردت بهذا الايضاح بطلانها لتجنب فانها وقعت في أجل كتب المذهب هذا حاصل ما ذكره في رسالته وحاشيته على الدرر والذي يظهر انهم تسامحوا في تسمية المطلق رجعيا في مرض موته فاراد اعتمادا على ما قرروه في موضعه وروما للاختصار وحينئذ فليس المراد الا ما اذا مات وهي في العدة وكون المراد حينئذ الانتقال الى عدة الوفاة ظاهر فدعوى انه ليس في تلك العبارات

الحمية أو في المرض بطريق انتقال عدة الطلاق الى عدة الوفاة وترث منه وقيدنا بكونه في مرض موته لانه لو طلقت بائنا في صحته لم تنتقل ولا ترث وما ذكره المصنف قولهما وقال أبو يوسف عدتها ثلاث حيض لان النكاح قد انقطع قبل الموت بالطلاق ولزمها ثلاث حيض وانما تجب عدة الوفاة اذا زال النكاح بالوفاة الا انه بقي في حق الارث لا في حق تغيير العدة بخلاف الرجعي لان النكاح باق من كل وجه ولو هما انه لما بقي في حق الارث يجعل باقيا في حق العدة احتياطا فيجمع بينهما كذا في الهداية وأورد على قولهما لو ارتد زوج المسلمة فمات أو قتل على رده ترثه زوجته المسلمة وعدتها بالحيض فقد بقي في حق الارث ولم يبق في حق العدة فكذا في زوجة الفار والجواب منع حكم المسلمة بل يلزمها عدة الوفاة على ما أشار اليه الكرخي فهو على الاختلاف وقيل عدتها بالحيض اجماعا لان النكاح ما اعتبر باقيا الى وقت الموت في حق الارث لان المسلمة لا ترث الكافر فيستند استحقاقه الى وقت الردة وقد استفيد بما ذكرناه ان وضع المسئلة فيما اذا لم تمض ثلاثا قبل موته اما اذا حاضت ثلاثا قبل موته فقد انقضت عدتها ولم تدخل تحت المسئلة لانه لا ميراث لها الا اذا مات قبل انقضاء العدة وقد أشكل ذلك على بعض حنفية العصر لعدم التأمل وفي فتح القدير وهذا المحكم ثابت في صور احدها هذه والثانية اذا قال لزوجتيه أو زوجاته احدا كن طالق بائن ومات قبل البيان فعلى كل واحدة الاعتماد باعد الاجلين ولو بين في احدهما كان ابتداء العدة من وقت البيان والثالثة اذا مات زوجها وسيدها ولم يدر أيهما مات أو لا وعلم ان بينهما شهرين وخمسة أيام فصاعدا اه ولا بد من تعيين المسئلة الاولى بان يكون قد دخل بهما فلو لم يدخل بهما اعتدنا بعدة الوفاة فقط ولو دخل باحدهما دون الاخرى ينبغي أن نعتد المدخولة باعد الاجلين وغيرها بعدة الوفاة ولا بد من كونهما من ذوات الاقراء لانهم لو كانتا لا تحيض فعدة الوفاة وان كانت احدهما ما تحيض والاخرى لا فعلى التي تحيض ابعاد الاجلين والاخرى عدة الوفاة هذا ما فهمته ولم أره صريحا والحاصل ان المرأة لا تعتد باعد الاجلين الا في ثلاث مسائل وينبغي أن يزداد اربعة على قول محمد ذي أسلم وثمته أختان أو أكثر من أربع أو أم وبناتها ومات بلا بيان فان محمد يخبره وهما ابطلان النكاح الكل حيث لم يعلم الاخر كما في المجموع ولم أر من نبه عليه (قوله ومن عتقت في عدة الرجعي لا الباش والموت كالحرة) أي وعدة الامه اذا اعتقت وهي معتدة عن طلاق رجعي كعدة الحرة في الابتداء فتغير عدتها الى عدة الوفاة فان كانت من ذوات الاقراء صارت عدتها ثلاث حيض والاقل ثلاثة أشهر بخلاف ما اذا كانت معتدة عن بائن أو وفاة فان عدتها لا تتغير لبقاء النكاح في الرجعي من كل وجه وزواله في الباش والموت قيد بالعدة لان الامه لو آلى منها ثم اعتقت انتقل مدة ايلانها الى مدة الحرائر لان البيونة ليست من أحكام الايلاء في الابتداء لانها لا تثبت الا بعد المدة فكانت الزوجية قائمة للعالم فاشبهه الطلاق الرجعي وفي فتح القدير وقبصور الانتقال الى جميع كميات العدة البسيطة وهي أربعة صورتها امة صغيرة منكوحه طلقت رجعيا فعدتها شهر ونصف فلوحاضت في اثنتائها انتقلت الى حيضتين فلوحاضت قبل مضيها صارت ثلاث حيض فلومات زوجها انتقلت الى أربعة أشهر وعشر اه وفيه نظر لان هذه الصورة لم يجتمع فيها جميع كميات العدة أي عددها البسيطة لان عدة الآيسة

ما يفيد منه ممنوعة وما ذكره من أوجه البطلان فيما اذا كان حيا وعلى ما قلنا من التسامح لا يرد منه شئ (قوله لان عدة الآيسة من جهة كميات العدد) قال في النهر ويمكن أن يزداد في التصوير فلوحاضت طاهرة بعد ما حاضت الثانية بعد العتق فهي في العدة الى

أن تدخل في حد الاياس
فتنقض عدتها بثلاثة
أشهر (قوله حتى تنقض
مدة الحمل) يعني أدنى
مدة الوضع لما ذكره في
الحفاق شرح المنظومة
النسفية في باب الامام
مالك ونصه وعندنا ما لم
تبلغ حد الاياس لا تعد
بالاشهر وحده خمس
وخمسون سنة هو المختار
لكنه يشترط للحكم
بالاياس في هذه المدة أن
ينقطع الدم عنها مدة
ومن عاددها بعد الاشهر
الحيض

طويلة وهي ستة أشهر
في الاصح ثم هل يشترط
ان يكون انقطاع ستة
أشهر بعد مدة الاياس
الاصح انه ليس بشرط
حتى لو كان منقطعاً قبل
مدة الاياس ثم تمت مدة
الاياس وطلقها زوجها
بحكم باياسها وتعد بثلاثة
أشهر هذا هو المنصوص
في الشفاء في الحيض وهذه
دقة تحفظ اه

من جملة كميات العدة البسيطة ولم يذكروا ولذا قال في الحامية وقد يجب على المرأة أربع عدد ولو ذكر
كذلك لسلم وحاصل مسائل انتقال العدة مسائل الاولي صغيرة اعتمدت فبلغت في خلالها تستقبل
بالحيض ممتوتة كانت أو رجعية الثانية آيسة حاضت في اثناء الشهر وأوجبت تستقبل بالحيض أو
بالوضع الثالثة اعتمدت بجمضة أو حيضتين ثم ارتفع حيضها لا يخرج من العدة ما لم تياس فاذا آيست
استقبلتها بالاشهر الرابعة آيسة اعتمدت بالاشهر ثم حاضت وستأتي الخامسة اعتمدت الامة بعد
الطلاق أو الموت وقد قدمناها السادسة ماتت زوج الحرة المطلقة في عدتها وقد قدمناها في زوجة
الفار (قوله ومن عاددها بعد الاشهر الحيض) أي وعدة من اعتمدت بالاشهر لا ياسبها ثم رأت دم
الحيض فينتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستأنف العدة بالحيض ومعناه اذا رأت الدم على
العادة لان عوده يبطل بايسها وهو الصحيح فظهر انه لم يكن خلفاوه هذا لان شرط الخلفية تحقق
البياس وذلك باستدامة الجهر الى الممات كالقدية في حق الشيخ الفاني كذا في الهداية وظاهره
فساد الانكحة المباشرة قبل رؤية الدم وبعده وهو لازم الانتقاض كما في فتح القدير واختلافوا في معنى
قوله اذا رأت الدم على العادة فقيل معناه اذا كان سائلا كثيرا احتراز اعما اذا رأت بلة بسيرة وقيل
معناه ما ذكره وان يكون أجراً أو سود فلو كان أصفر أو أخضر أو ترابية لا يكون حاضاً وقيل معناه أن
يكون على العادة الجارية حتى لو كان عادتها قبل الاياس أصفر فإنه كذلك انتقض هكذا حكى
الاقوال في فتح القدير من غير ترجيح وصرح في المعراج بان الفتوى على القول الاول وشمل اطلاق
المصنف كالهدياية ما اذا رأت قبل الحكم باياسها أو بعده وهذا الاطلاق بجملة مختار صاحب
الهداية وهو أحد الاقوال وحاصله ينتقض مطلقاً وسواء كان بعد الشهر أو في اثنائها ولكن
عبارة المصنف فيما اذا كان بعد الاشهر الثاني لا ينتقض مطلقاً واختاره الاستيعابي الثالث
ينتقض ان رآته قبل تمام الاشهر وان كان بعدها فلا يوبه أفتى الصدر الشهيد في المجتبى وهو الصحيح
المختار للفتوى الرابع تنتقض على رواية عدم التقدير للاياس التي هي ظاهر الرواية فالجملة ثابت الامر
على ظنها فلما حاضت تبين خطؤها ولا ينتقض على رواية التقدير له واختاره في الايضاح واقتصر
عليه في الحامية وجزم به القدوري والخصاص ونصره في البسائع الخامسة تنتقض ان لم يكن حكم
باياسها وان حكم به فلا كان يدعى أحدهم ما فساد النكاح فيقضى بحجته وهو قول محمد بن مقاتل
وصححه في الاختيار السادس تنتقض في المستقبل فلا تعدد الا بالحيض للطلاق بعده لا للماضى فلا
فساد الانكحة المباشرة بعد الاعتداد بالاشهر وصححه في النوازل فقد تحرران فيها ستة أقوال مصححة
فيجب النظر فيما ثبت عن صاحب المذهب الامام الاعظم رضى الله عنه وقد صرح الاقطع
وتبعه في غاية البيان بان ظاهر الرواية القول بالانتقاض مطلقاً وهو مختار صاحب الهداية فتعين
المصير اليه ولكنه مبني على اشتراط تحقق البياس في خلفية الاشهر بالنص وان تحقق البياس
لا يكون الا باستدامة الانقطاع الى الممات وضعفه في فتح القدير بمنع قوله وذلك باستدامة الجهر
الى الممات الى آخره بناء على ان البياس حقيقة اعتقاد عدم الوقوع ابد الا العلم بعدم وجوده وفي
القاموس البياس القنوط وهو وضد الرجاء وقطع الامثل اه ويمكن أن يقال ان في المسئلة ثمانية
أقوال الخمسة الاخيرة والثلاثة المذكورة في تفسير قول صاحب الهداية ان رأت الدم على العادة ثم
اعلم انه لا تقدير لسن الاياس في ظاهر الرواية وايسها على هذا ان تبلغ من السن ما لا يحيض فيه
مثلاً وذلك يعرف بالاجتهاد والمماثلة في تركيب البدن واليمن والهزال وفي رواية فيه تقدير قال

الصدر الشهيد المختار خمس وخمسون سنة وعليه أكثر المشايخ وفي المنافع وعليه الفتوى كذا في المعراج
ثم قال بعده قال ابن مقاتل حده خمسون سنة وهو مروى عن عائشة رضي الله عنها وعليه الفتوى
وقيل ستون وقيل لا تلد لستين الا قرشية وقال الصفار سبعون سنة وقدر محمد في الزميات خمسا
وخمسين سنة وفي غيرهن ستين وعنه سبعين وفي الخانية لا فرق بين الزميه وغيرها وهو خمس وخمسون
سنة وعليه الفتوى وفي الاختيار المرأة اذا لم تحض أبدا حتى بلغت مبلغا لا يحض فيه أمثالها غالبا
حكم باياسها وذلك في الجامع الصغير اذا بلغت ثلاثين سنة ولم تحض حكم باياسها وفي القنسية طلق
المدخول بها وعمرها خمس وخمسون سنة ثم مضى عليها أربعة أشهر لا تحيض ليس له ان يتزوج بنت
أخها حتى تنقضي مدة الحمل ثم ثلاثة أشهر للاحتياط اه (قوله والمنكوحه نكاحا فاسدا
والموطوءة بشبهة وأم الولد المحيض للموت وغيره) أي عدة هؤلاء ثلاث حميض في الحرة التي تحيض
وحيضتان في الامه ووضع الحمل ان كانت حاملا والاشهر ان كانت آيسة وتركه لظهوره وفهمه
مما قدمه ولو صرح به لكان أولى وانما كان كذلك لانها وجبت لتعرف براءة الرحم للقضاء حق
النكاح اذا لانكاح صحيح والحيض هو المعرف وانما لم يكتب بحمضه كالاستبراء لان الفاسد ملحق
بالصحيح وعدة الوفاة انما وجبت لاظهار الحزن على فوات زوج عاشرها الى الموت ولا زوجية وشمل
قوله وغيره الفرقة في النكاح الفاسد وهي اما بتفريق القاضى أو بالتماركة وابتداء أو هامن وقت
الفرقة وفي الموت من وقت الموت ودخل تحت النكاح الفاسد النكاح بغير شهود ونكاح المحارم
مع العلم بعدم الحمل عند الامام خلافا لهما وقد مرر المسئلة في كتاب النكاح ومثال الموطوءة بشبهة
ان تزف اليه غير امراته والموجوده ليل على فراشه اذا دعاها فاجابته وفي كتب الشافعية اذا دخلت
منيا فرجها ظنته منى زوج أو سيد وجبت العدة عليها كالموطوءة بشبهة ولم أره لاصحابنا والقواعد
لا تاباه لان وجوبها لتعرف براءة الرحم كما سيأتي في الحدود ووجوبها بسبب ان الشبهة تقام مقام
الحقيقة في موضع الاحتياط ويجاب العدة من باب الاحتياط ولا حداد عليها في هذه العدة لما
سيأتي للموطوءة بشبهة ان تقام مع زوجها الاول ونفقتها وسكناها على زوجها الاول لان النكاح
بينهما قائم انما حرم الوطء وليس لها ان تخرج الا باذن زوجها الاول وان أدق لها قلها ان تخرج وان لم
تنقض عدتها ذكره القاضى الاسيحي ومراده اذا لم تكن راضية بالوطء اما اذا كانت راضية عالمة فلا
نفقة لها ولهذا قال في الخانية المنكوحه اذا تزوجت رجلا ودخل بها الثاني ثم فرق بينهما لا يجب
على الزوج الاول نفقتها مادامت في العدة لانها ما وجبت العدة عليها صارت ناشرة اه وقيد
الوطء بشبهة لانه لو تزوج امرأة الغير ما بذلك ودخل بها لا تجب العدة عليها حتى لا يحرم على الزوج
وطؤها وبه يفتى لانه زنا والمزني بها لا يحرم على زوجها وفي شرح المنظومة اذا زنت المرأة لا يقربها
زوجها حتى تحيض لاحتمال علوقها من الزنا فلا يسقى ماءه زرع غيره اه ويجب حفظه لغرابته بخلاف
ما اذا لم يعلم كفي الذخيرة والخانية وفي فتح القدير اول الباب فرغ تنقضي عدة الطلاق البائن
والثلاث بالوطء المحرم بان وطئها وهي معتدة عالمها بمرمتها بخلاف ما لو ادعى الشبهة أو كان منكرا
طلاقها فانها تستقبل العدة اه والباء في قوله بالوطء المحرم بمعنى مع أى مع الوطء المحرم كقولك
اشترى الفرس بسرجه هذا والمراد وليس الوطء المحرم سبباً لانقضاء ولا آلهه وقيد بالنكاح
الفاسد لان المنكوحه نكاحا موقوفا كنكاح الفضولي لا تجب فيه العدة قبل الاجازة لان النسب
لا يثبت فيه لانه موقوف فم ينقضي في حق حكمه فلا يؤثر شبهة الملك والحمل والعدة وجبت صيانة

والمنكوحه نكاحا
فاسدا والموطوءة بشبهة
وأم الولد المحيض للموت
وغيره

(قوله أو كان منكرا
طلاقها الخ) قال في الفتح
بعده واذا كان منكرا حتى
لم تنقض العدة ليس لها
أن تطالبه بنفقة هذه
العدة ولو طلقها في هذه
العدة لا يقع ويجعل نكاح
أختها اه أى لانها عدة
وطء لا طلاق

للساء المحترم عن الحلط واحترازا عن اشتباه الانساب كذا في الاختيار والمحيط وهو مشكل مخالف
 للرواية فقد نقل الزيلعي في النكاح الفاسد ما نصه وذكر في كتاب الدعوى من الاصل اذا تزوجت
 الامه بغير اذن مولاهما ودخل بها الزوج وولدت لسته أشهر منذ تزوجها فادعاه المولى والزوجه فهو
 ابن الزوج فقد اعتبره من وقت النكاح لامن وقت الدخول ولم يحك خلافا قال الحلواني هذه المسئلة
 دليل على ان الفراس ينعقد بنفس العتق في النكاح الفاسد خلافا لما يقوله البعض انه لا ينعقد
 الا بالدخول اه فهو صريح في ثبوت النسب فيه ويتبعه وجوب العدة فكان ما في المحيط
 والاختيار سهوا وفي الخانية أم ولد تزوجت بغير اذن المولى فولدت لسته أشهر فصاعدا من وقت
 النكاح فادعاه المولى والزوجه فان الولد يكون للزوج في قولهم جميعا اه وأما عدة أم الولد فلائها
 وجبت بزوال الفراس فاشبه عدة النكاح وفراس أم الولد وان كان أضعف من فراس المنكوحه
 الا انها يشتر كان في أصل الفراس والمحل محل الاحتياط فالحق القاصر بالكمال احتياطا وفي
 كافي الحاكم لو اعتق أم ولده لانهقة لها في عدته وامانها فيه عمر رضى الله عنه فانه قال عدة أم الولد
 ثلاث حيض ودخل تحت قوله وغيره عتقها وهو مقيد بان تكون من ذوات الحيض فان كانت من
 ذوات الأشهر ومات مولاهما أو أعتقها فعدتها ثلاثة أشهر كما ذكرناه وان كانت حاملا فوضع الحمل
 كما في الخانية وبان لا تكون منكوحه ولا معسدة تزوج فان كانت لاعدته عليها من المولى اجماعا
 لانه لا فراس لها من المولى ووجوب العدة بزواله والتحقيق ان يقال الشرط في وجوب عدة المولى ان
 لا تحرم عليه بسبب من الاسباب وأسباب الحرمة عليه ثلاثة نكاح الغير وعدته والثالث تقبيل ابن
 المولى فلا عدة عليها بموت المولى أو اعتاقه بعد تقبيل ابنه كما في الخانية قال ولذا لو أتت بولد بعد حرمتها
 لسته أشهر لا يثبت نسبه ما لم يدعه اه فلو طلقها بعد الاعتاق علمها عدة الحرائر وبانقضاء عدة
 النكاح تعود عدة المولى ثلاث حيض ولو مات المولى والزوجه ولا يدري الاوّل فهي على ثلاثة أوجه
 الاوّل ان يعلم ان بين موتها أقل من شهرين وخمسة أيام فعلمها ان تعتد بأربعة أشهر وعشر لان
 المولى ان كان مات أو لا ثم مات الزوج وهي حرة فلا يجب بموت المولى شيء وتعتمد للوفاة عدة الحرة
 وان كان الزوج مات أو لا وهي أمة لزمها شهران وخمسة أيام ولا يلزمها بموت المولى شيء لانها معتدة
 الزوج ففي حال يلزمها أربعة أشهر وعشر وفي حال نصفها فلزمها الاكثر احتياطا ولا تنتقل عدتها
 على الاحتمال الثاني لما قدمنا انها لا تنتقل في الموت الثاني ان يعلم ان بين موتها شهرين وخمسة
 أيام فعلمها ان تعتد بأربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض احتياطا لان المولى ان كان مات أو لا لم
 تلزمها عدته لانها منكوحه وبعد موت الزوج يلزمها أربعة أشهر وعشر لانها حرة وان مات
 الزوج أو لا لزمها شهران وخمسة أيام وقد انتقضت عدتها منه لانها مصورة ان بينهما هذه أو أكثر
 فموت المولى بعده يوجب عليها ثلاث حيض فتجمع بينهما احتياطا الثالث ان لا يعلم كم بين موتها
 ولا الاوّل منهما فكلاوّل عنده والثاني عندهما كذا في المعراج وغيره وقيد بام الولد لان
 المدبرة والامة اذا أعتقت أو ماتت سيدها لاعدته علمها بالاجماع كذا في الاستيعابي وفي فروق
 الكرايسى المعتدة في عدة الزوج تغسل زوجها ولا تغسل مولاهما في عدته اذا كانت أم ولدا لها
 لست عدة النكاح بل هي استبراء اه ومما يتعلق بام الولد حكاية لطيفة ذكرها في المعراج لما
 أخرج شمس الأئمة من السجن زوج السلطان أمهات الاوّل من خدامه الاحرار فسأل العلماء عن
 هذه فقالتوا نعم ما فعلت فقال شمس الأئمة له أخطأت لان تحت كل خادم حرة وهذا تزوج الامه على

الجرعة فقال السلطان اعتقهن وأجدد العقد فسأل العلماء فقالوا نعم ما فعلت فقال شمس الأئمة له
أخطأت لان العدة تجب عليهن بعد الاعتراف فكان تزويج المعتدة من الغير فأنسى الله تعالى العلماء
الجواب في هاتين المسئلتين ليظهر فضل شمس الأئمة اه ولكن حكاه صاحب الدين ابن الشحنة فيما
كتبه على الهداية على غير هذا الوجه وهو انه لما خطأه في الثانية أعراه عليه القاضي نفسه وان هذا
كان سبب حبسه وان القاضي حينئذ كان فخر الاسلام البرزوي وان طلبته وعلماء عصره لا ينقطعون
عنه ولا يتركون الاشتغال عليه فنوعوا عنه كتبه فاملى المبسوط من حفظه وقيل كان سبب حبسه ان
السلطان أراد ان يأخذ من الرعية مظلمة كبيرة ثم ترك بعضها فهدحه القاضي فأسكر عليه شمس الأئمة
فقال لا يمدح اذا ترك جميعه فكيف يترك بعضه فحسبه وحكى شمس الأئمة في المبسوط واقعة مناسبة
للو طوهة بشبهة دالة على أفضلية الامام رضى الله تعالى عنه على علماء زمانه هي رجل زوج ابنيه بنتين
وعمل الوليمة وجمع العلماء وفهم أبو حنيفة رضى الله عنه لكنه لم يكن حينئذ من المشهورين ففي اثناء
الليل سمعوا اولولة النساء فسألوا فاخبروا أنهم غلظن فادخلت زوجة كل أخ على أخيه فسألوا العلماء
فأجابوا بان كل واحد يجب تنبها حتى تنقضى عدتها فتعود الى زوجها فعد ذلك الجواب فقال الامام
رضى الله عنه يطلق كل زوجته ويعقد على مو طوهة ويدخل عليها للحال لانه صاحب العدة بعد
ما سأل كل واحد من الاخوين عن مراده فقال كل مرادى مو طوهة في الالمعقود عليها فرجع العلماء الى
جوابه ثم رأيت بعد ذلك ان أعود الى شرح المسئلة الخلافية في أم الولد اذا لم تعلم كم بين موتها
توضيحا للطلاب فقال في شرح المجمع وقالا يجمع بين العدين احتياطا لجواز ان يكون المولى مات أولا
فتمتت ثم مات الزوج فوجب عليها عدة الوفاة وجواز ان يكون الزوج مات أولا وانقضت شهرا
وخسة أيام ثم مات المولى فيجب ثلاث حيض وهذا لان موت المولى سبب للاعتداد بثلاث حيض وقيام
حق الزوج مانع وقد وقع الشك في بقاء المانع فوجب حكم السبب احتياطا لها كما لو تزوج بنتين في
عقدة وثلاثا في عقدة وأر بعا في عقدة ومات مجهلا فان العدة تجب على الجميع لوجود السبب ووقوع
الشك في المانع في حق التفريق وهو تقديم نكاح فريق آخر بخلاف ما اذا وقع الشك في السبب
فانه لا يمتط لاثبات المحكم لتعد ثبوت المحكم بدون السبب كما اذا قال ان لم أفعل كذا فانت
طالق ثم مات ولا يعلم وجد الشرط أم لا فانها لا تعتد عدة الطلاق لوقوع الشك في السبب لانه ينعقد
عند وجود الشرط ووجوده مشكوك فيه وله ان الواقع ليس الا لاحتمال الا ان أحد الاحتمالين
ثابت والاحتمال الآخر محتمل بيان هذا ان موت الزوج بعد المولى يوجب الاعتداد بعدة الوفاة
قطعا وهذا الاحتمال ثابت واحتمال موت الزوج قبل موت المولى ليس بواجب للاعتداد بثلاث
حيض قطعا لجواز ان يكون موت المولى بعد الزوج قبل انقضاء شهرين وخسة أيام فلا يجب
وجواز ان يكون بعد انقضاء هذه المدة فتجب فيها فالاحتمال ثابت على أحد التقديرين دون الآخر
فكان الاحتمال الثابت قطعاً قائماً مقام الحقيقة عملاً بالاحتياط ولا يقام احتمال وجوب العدة
عن المولى لان شبهة الشبهة ساقتة الاعتبار بالاجماع بخلاف وجوب العدة على أولئك النساء
لثبوت احتمال وجوب العدة عليهن لان نكاح كل فريق اما ان يكون متقدماً ولم يكن فان تقدم
وجبت العدة قطعاً والاحتمال لا يجب قطعاً فيكون الاحتمال ثابتاً فيلحق بالحقيقة اه وقال في فتح القدير
بعد الدليلين ولا يخفى انه مشترك الالزام وفي الكافي للحاكم الشهيدان قولهما احتياط وفي فتح
القدير ان الاحتياط انما يكون بعد ظهور السبب لانه العمل باقوى الدليلين ثم قال في الكافي ولا

ميراث لها من زوجها الا في لم أعلم انها كانت حرة يوم موته اه وفيه ولا فرق بين كون طلاقها رجعيًا
 أو بائنًا في الوجوه كلها وفيه أيضا لو مات عن أم ولده أو أعتقها فجاءت بولد ما بينها وبين سنتين لزمه وان
 جاءت به لا أكثر من سنتين لم يلزمه الا ان يدعيه فان ادعاه لزمه اه وفي الخاتمة أم ولد أعتقها مولاها
 أو مات ولزمتها العدة ثم تزوجت في العدة فجاءت بولد لسنتين من حين مات المولى أو أعتق ولسته أشهر
 منذ تزوجت وادعياءه معا كان للمولى في قولهم كان العدة التي كانت (قوله وزوجة الصغیر الحامل
 عند موته وضعه والحامل بعده الشهر) أي عدتها وضع الحمل اذا أنت به لاقل من ستة أشهر من
 وقت موته وعدتها الشهر اذا أنت به لسته أشهر فأكثر أي عدة الوفاة أربعة أشهر وعشر والحامل
 صفة زوجة وهو نعت مخصوص بالاناث كحائض ولهذا لم يؤت وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وأوجب أبو
 يوسف عدة الوفاة في الحامل لان الحمل ليس ثابت النسب منه فاستوى الموجود عند الموت والحادث
 بعده ولهما الطلاق قوله تعالى وأولات الاجمال أجلهن ان يرضن حملهن ولا نهما مقدره بمدة وضع الحمل
 في أولات الاجمال قصرت المدة أو طالت لا للتعرف عن فراغ الرحم لشرعها بالاشهر مع وجود الاقراء
 لكن لقضاء حق النكاح وهذا المعنى يتحقق في حق الصبي وان لم يكن الحمل منه بخلاف الحمل
 الحادث لانه وجبت العدة بالشهور فلا يتغير بحدوث الحمل الحادث بعده وفيما نحن فيه كما وجبت
 وجبت مقدره بمدة الحمل فافترا كذا في الهداية واختلفوا في الموجود والحادث فالصحيح في تفسيرهما
 ما قدمنا من ان الحادث ان تأتي به بعد موته لسته أشهر من يوم الموت وهو قول عامة المشايخ وقال
 بعضهم ان تضعه لا أكثر من سنتين والاول أصح كذا في العناية معزيا الى النهاية واما تفسير قيامه عند
 الموت ان تلده لاقل من ستة أشهر من وقت الموت كذا في الفوائد الظهيرية ولم أرصر بحكم دخول
 الصبي في النكاح الصحيح والفساد في وجوب العدة وقد صرحوا بفساد خلوته ووجوب العدة بالخلوة
 الفاسدة الشاملة لخلوة الصبي وانما الكلام فيما اذا أوج فيها في مكان ليس بخلوة هل تجب به العدة
 لو بلغ وطلقها ثم رأيت في شرح النكاح الفاسد من هذا الكتاب اني قلت وجوب العدة عليها اذا
 وطئها الصبي بنكاح فاسد وفي وجوب المهر عليه بالوطء تفصيل فارجع اليه فعمل به ان دخوله في
 الصحيح وجب للعدة عليها بالاولى وخلوته كدخوله فيها فخالصه ان الزوج الصبي كالبالغ في الصحيح
 والفساد وفي الوطء بشبهة في الوفاة والطلاق والتفريق ووضع الحمل كما لا يخفى فليحفظ ثم رأيت في
 القنية ما نصه تجب العدة بدخول زوجها الصبي المراهق وفي آحاد الجرجاني في قول أبي حنيفة وأبي
 يوسف ان المهر والعدة واجبان بوطء الصبي وفي قول محمد تجب العدة دون المهر ثم قال ولا خلاف
 بينهم لانهما أجاياي مراهق يتصور منه الاعلاق ومحمد أجاب فيمن لا يتصور منه الاعلاق لان ذكره في
 حكم اصبعه وفي نظم الزندوستي زنت العاقلة البالغة بصبي أو مجنون لا حد عليها وما وعليها العدة ولا
 مهر لها اه ولهذا صور المسئلة الحاكم الشهيد في الكافي فيما اذا كان رضيعا قال في الهداية ولا
 يلزم امرأة الكبير اذا حدث لها الحمل بعد الموت لان النسب يثبت منه فكان كالقائم عند الموت حكما
 اه ومراده بقوله اذا حدث ظهوره بعد الموت فهو كالظاهر عنده تبع الثبوت النسب منه ولذا قيدناه
 بان تلده لاقل من سنتين أما اذا ولدته لسنتين فأكثر من موته كانت عدتها بالشهور للثبوت بحدوثه
 عند الموت حقيقة وحكما لانه غير ثابت النسب وعند التأمل لا معنى للايراد الجواب عنه بما ذكر أصلا
 كذا في فتح القدير وفي المجتبى حبلت المطلقة فعدها بالوضع وكذا لو تزوجت في عدة الوفاة وحبلت
 وعنه خلافه بخلاف عدة الطلاق وفي الايضاح حبلت في عدة الوفاة فعدها بالشهور وان حبلت

وزوجة الصغیر الحامل
 عند موته وضعه والحامل
 بعده الشهر

معتدة عن ثلاث فعدتها بالوضع اه وفي كافي الحاكم ان مات المجنون عن امرأته كان حكمه في العدة
والولد حكم الرجل الصحيح وفي الحانية قبيل المهر زوج أمته من رضيع ثم جاءت بولد فادعاه المولى ثبت
نسبه لانه أقر بنسب من علمه وليس له نسب معروف ولو كان الزوج محبوبا لم يثبت النسب من
المولى لانه ثابت النسب من الزوج وعلى الزوج كل المهر لمكان الدخول حكما اه والمحق ان قول أبي
يوسف موافق لقولهما وانما هي رواية شاذة عنه موافقة للشافعي وهو رواية عن الامام أيضا كما
حققه في فتح القدير وفيه وعلى هذا الخلاف اذا طلق الكبير امرأته فأتت بولد غير سقط لاقبل من ستة
أشهر من وقت العقد بان تزوجها حاملا من الزنا ولا يعلم الحال وانما وضعت كذلك بعد الطلاق تعتد
بالوضع عندهما خلافا له وانما قلنا ولا يعلم ليصح كونه على هذا الخلاف لانه لو علم لا يصح العقد عند
أبي يوسف لانه يمنع العقد على الجبلي من الزنا بخلاف ما اذا لم يعلم فانه وان لم يصح له لكان يوجب
من الوطء فيه العدة لانه شبهة فيقع الخلاف في انها بالوضع أو بالاشهر اه وفي البدائع وقال أبو
يوسف ومحمد في زوجة الكبير تاتي بولد بعد موته لا أكثر من سنتين وقد تزوجت بعد مضي أربعة
أشهر وعشرون النكاح جائز لان اقسامها على النكاح اقرار منها بالانقضاء ولم يرد ما يبطل ذلك
(قوله والنسب منتف فيهما) أي في الوجود وقت الموت والحادث بعده لان الصبي لامه له فلا يتصور
منه العلوق ولا يرد ثبوت نسب ولد امرأة المشرق من المغربية لان النكاح انما اقناه مقام العلوق
لتصوره حقيقة وهو غير متصور هنا حقيقة فاقترا فظاهر اطلاقهم دخول المراهق وينبغي ان يثبت
النسب احتسابا الا ان لا يمكن بان جاءت به لاقبل من ستة أشهر من وقت العقد كما في فتح القدير ولهذا
صور المسئلة الحاكم الشهيد في الكافي بما اذا كان رضيعا ودل كلامهم في زوجة الصغيران الحامل
من الزنا اذا تزوجت ثم مات عنها زوجها فعدتها بوضع الحمل كما صرح به في المعراج معزيا إلى قاضيخان
وقد منا ان الحامل من الزنا عدة عليها عندهما ولذا اصحمان كما حها الغير الزاني وان حرما الوطء وانما
الكلام فيما اذا تزوجت على قول أبي حنيفة ومحمد وهي حامل من الزنا ثم طلقها أو مات عنها فانها
تعد بوضع الحمل وفي كافي الحاكم الشهيد في عدة امرأة الصغیر اذا ماتت وهي حامل فان عدتها بوضع
الحمل قال لانه مات وهي حامل وان كان من فجور والحصى كالعجيج في الولد والعدة وكذلك المحبوب
اذا كان ينزل وان لم ينزل لم يلزمه الولد فكان بمنزلة الصبي في الولد والعدة (قوله ولم تعتد بحبص طلق
فيه) للزوم النقص عن المقدر شرعا لاعتدبها وهذا بالاجماع بخلاف الطهر الذي وقع فيه الطلاق
فانه محسوب عند مالك والشافعي وقد أورد عليهم الزوم النقصان عن الثلاثة فاورد عليهم الزوم الزيادة
عليها والخاص كما لا يحتمل النقصان لا يحتمل الزيادة وأجيب عنه باننا لم نعتبر ذلك الزائد أصلا فلا
زيادة على الخاص والحاصل لا اعتبار بالنقص لابتداء ولا انتهاء (قوله وتجب عدة أخرى بوطء
المعتدة بشبهة وتداخلنا والمرئي منها وتم الثانية ان تمت الاولى) لان المقصود التعرف عن فراغ
الرحم وقد حصل بالواحدة فيمتد اخلان ومعنى العبادة فيها تابع الاتري انها تنقضي بدون علمها ومن
غير تركها الكف أطلق الوطء بشبهة فشمل المطلق وغيره حتى لو حاضت المطلقة حيضة ثم تزوجت
بأخر ووطئها وافرقت بينهما ثم حاضت حيضتين بعد التفريق فقد انقضت عدة الاول وحل للثاني
أن يتزوجها وليس لغيره أن يتزوجها حتى تحيض ثلاثا من وقت التفريق وان كان طلاق الاول
رجعيا كان له أن يراجعها قبل ان تحيض حيضتين لبقاء عدتها ولا يطؤها حتى تنقضي عدة الثاني فان
حاضت ثلاثا من وقت التفريق فقد انقضت العدتان كذلك في الحانية والوطء بشبهة يتحقق في صور

والنسب منتف فيهما ولم
تعتد بحبص طلق فيه
وتجب عدة أخرى بوطء
المعتدة بشبهة وتداخلنا
والمرئي منها وتم الثانية
ان تمت الاولى

(قوله والمحق ان قول أبي
يوسف الخ) راجع لمسئلة
المتن

(قوله وينبغي الحاقه
بالاول) سأتى فى أوائل
نبوت النسب عن البدائع
انه للثانى فى هذه الصورة
وان نكاح الثانى جائز
لان اقدمها على التزوج
دليل انقضاء عدتها من
الاول اه لکن راجعت
كافى المحاكم فقرأت به ذكر
ماوافق ببحث المؤلف
وعبارته هكذا وان
تزوجت المرأة فى عدتها
من طلاق بائن ودخل بها
زوجها فجاءت بولد لاقل
من سنتين من يوم طلقها
الاول ولسنة أشهر أو
أكثر منذ تزوجها الآخر
فالولد للاول لان نكاح
الآخر كان فاسدا وان
جاءت به لاكثر من سنتين
منذ طلق الاول ولاقل
من ستة أشهر منذ تزوجها
الآخر لم يلزم الاول ولا
الآخر لان النساء لا
يلدن لاكثر من سنتين
ولا يلدن لاقل من ستة
أشهر وان جاءت به
لاكثر من سنتين منذ
طلقها الاول ولسنة أشهر
منذ تزوجها الآخر
ودخل بها فهو للآخر

منها من زفت الى غير زوجها ومنها الموطوءة للزوج بعد الثلاث فى العدة بنكاح قبل زوج آخر وفى
العدة اذا قال ظننت انها تحل لى ومنها المبانة فى الكفاية اذا وطئها فى العدة ومنها المعتدة اذا وطئها آخر
فى العدة شبهة أو فى عصمة فوطئها آخر بشبهة ثم طلقها الزوج فى هذه تجب عدتان فى تداخلان كذا
فى فتح القدير أخذنا من المعراج أخذنا من النبايع ولكنه نظرى فى مسألة المعراج وهى الموطوءة
للزوج بعد الثلاث اذا ادعى ظن الحمل بانه من قبيل شبهة الفعل والنسب لا يثبت فيها بالوطء وان قال
ظننت انها تحل لى واذا لم يثبت النسب لم تجب العدة لكن الاخرة لم تدخل تحت كلام المصنف لان
كلامه فى وطء المعتدة وتلك وطء المذكورة وان اشتركت فى وجوب عدتين قوله والمرقى منهما
بيان لمعنى التداخل ولكنه قاصر على من تحيض بعد ان كان قوله وتداخلنا شاملا لما اذا كانتا من
جنس واحد كوطء المعتدة عن طلاق أو جنسين كوطء المعتدة عن وفاة وامان لم تحض اذا وجبت
عليها عدتان فالاشهر لهما يتأديان بعمدة واحدة حياة ووفاة وكذا المعتدة عن وفاة اذا وطئت بشبهة
تعتد بالشهور وتحتسب بما تراه من الحيض فلو لم ترق فيها دما يجب أن تعتد بعد الاشهر بثلاث حيض كما
فى فتح القدير ببق صورتان لو كانت حائضا فى عدة الطلاق أو الموت فوطئت بشبهة فحلت فظاهر ما فى
المعراج التداخل فتقتضى بوضع الحمل لان الحمل لا تحيض عندنا فىنبغى أن يكتب فى بوضع الحمل وقد
قدمنا فى بيان عدة امرأة الصغيرة عزى الى المجتبى فارجع اليه وفى كافى المحاكم لو تزوجت المعتدة
برحل ودخل بها وفرق بينهما فان كانت حاملا فوضعت انقضت العدتان منهما جميعا وفيه أيضا
لو تزوجت فى عدتها من طلاق بائن ودخل بها فولدت لاقل من سنتين منذ طلق الاول ولاقل من ستة
أشهر منذ دخل الثانى لزم الاول وان كان لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول ولاقل من ستة أشهر
منذ دخل الثانى لم يلزم الاول ولا الثانى اه ببق ما لوجأت به لاقل من سنتين من طلاق الاول
ولسنة أشهر من دخول الثانى وينبغي الحاقه بالاول وبقى ما لوجأت به لاكثر من سنتين من طلاق
الاول ولسنة أشهر من دخول الثانى ولا شك بالحاقه بالثانى فهى رابعة وفى نسختى الكافى
للمحاكم الشهيد سقط وتغير فى هذا المحل وفى الجوهره ثم اذا تداخلتا وكانت العدة من طلاق
رجعى فلا نفقة على واحد منهما الها وان كانت من بائن فنفقة على الاول والزوجة اذا تزوجت بالآخر
وفرق بينهما بعد الدخول ووجبت عليها العدة فلا نفقة لها فى هذه العدة على زوجها لانها منعت
نفسها فى العدة اه فعلى هذا فالمنع الشرعى أقوى من المنع الحسى لانها لو منعت عن جماعها
النفقة وفى المجتبى كل نكاح اختلف العلماء فى جوازه كالنكاح بلا شهود والدخول فيه يوجب
العدة امان نكاح منسكحة الغير ومعتدته بالدخول فيه لا يوجب العدة ان علم انها الغير لانه لم يقل
أحد بجوازه فلم ينعقد أصلا فعلى هذا يفرق بين فاسده وباطله فى العدة ولهذا يجب الحد مع العلم
بالحرمة لكونه زنا كما فى القنية وغيره ولو كان الواطئ فى العدة والمطلق هو فلا نفقة لها بعد عدته
الطلاق كذا فى المجتبى ثم اعلم ان المرثى انما يكون منهما اذا كان بعد التفرق بينهما وبين الواطئ
الثانى اما اذا حاضت حيضة بعد وطء الثانى قبل التفرق بق فانها من عدة الاول خاصة وبق عليها من
تمام عدة الاول حمضتان وللثانى ثلاث حيض فاذا حاضت حيضتين كانت منهما جميعا وبقيت من
عدة الثانى حيضة كذا فى الجوهره فان قيل اذا كان الواطئ المطلق فهل يشترط أن يكون بعد التفرق بق
أيضا قلت لم أره صريحا وفى الولو الحية رجل طلق امرأته ثلاثا فلما اعتدت بحيضتين أكرهها على الجماع
فان جامعها منكر اطلاقها تستقبل العدة وان كان مقرا بطلاقها لکن جامعها على وجه الزنا

لا تستقبل وكذلك من طلق امرأته ثم أقام معها زمانا فعلى التفصيل اه وشمل قوله المعتدة عن وطء
 بشبهة لو وطئت بشبهة ثانيا والمعتدة عن فاسدلو وطئت بشبهة للاول لكن ذكر في القنية خلافا في
 الثانية (قوله ومبدأ العدة بعد الطلاق والموت) يعني ابتداء عدة الطلاق من وقته وابتداء عدة
 الوفاة من وقتها سواء علمت بالطلاق والموت أو لم تعلم حتى لو لم تعلم ومضت مدة العدة فقدا انقضت لان
 سبب وجوبها الطلاق أو الوفاة فيعتبر ابتداءهما من وقت وجود السبب كذاني الهداية وشرح عليه
 في العناية وغاية البيان والمعراج من غير تعقيب وهذا صريح فيما نقلناه عن البدائع من بيان سببها
 مخالفا لما في فتح القدير من ان الفرقة شرطها والسكاح سببها وقوله هنا ان في عبارة الهداية تساهلا
 فقد قدموا ان سببها النكاح والطلاق شرط وان الاضافة في قولنا عدة الطلاق الى الشرط فالاولى
 ان يقال لان عند الطلاق والموت يتم السبب فيستعقبهما من غير فصل فيكون مبدأ العدة من
 غير فصل بالضرورة وذكر الشارح الزيلعي كما في فتح القدير فقال وجعل صاحب الهداية السبب
 انما هو الطلاق أو الموت وهو تجوز لكونه معملا للعلة اه وفي الكافي شرح الوافي وقال صاحب
 الهداية سبب وجوبها الطلاق أو الموت وقد نص في الاسرار ان سبب وجوبها نكاح متأكد
 بالدخول أو ما يقوم مقامه مما يكمل المهر عند ثبوت ما يوجب الفرقة لا الفرقة فانها شرط اه وقدمنا
 ان ابتداء العدة في الطلاق المبهم من وقت البيان يعني لكونه انشاء من وجه وفي الكافي للحاكم وغاية
 البيان اذا أتاها خبر موت زوجها وشلت في وقت الموت تعتمد من الوقت الذي تستيقن فيه بموته
 لان العدة يؤخذ فيها بالاحتياط وذلك في العمل يتقين اه وظاهر كلام محمد في المبسوط كالتخصيص
 أن العدة تعتبر من وقت الطلاق في اقراره بالطلاق من زمان مضي الا ان المتأخرين اختاروا وجوب
 العدة من وقت الاقرار حتى لا يحل له التزوج باختها أو أربع سواها زجراله حيث كتمت طلاقها
 ولكن لا نفقة لها ولا كسوة ان صدقته في الاسناد لان قولها مقبول على نفسها وفي الهداية
 ومساخنيافتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار نفيالتممة المواضعة اه وهو المختار كما
 في الفتاوى الصغرى وفي غاية البيان أراد بالمشايخ علماء بخارى وسمرقند لاجاعة التصوف
 الذين هم أهل البدعة اه وهو عجيب منه والحاصل انها ان كذبت في الاسناد أو قالت لا أدري
 فن وقت الاقرار وان صدقته ففي حقها من وقت الطلاق وفي حق الله من وقت الاقرار وأما حكم
 وطئها في هذه المدة فقال في الاختيار لها ان تأخذ منه مهرا ثانيا لانه اقربيه وقد صدقته اه وفي
 الحانية رجل تزوج امرأة ودخل بها ثم قال كنت حلفت ان تزوجت نيبا قط فهى طالق ثلاثا
 ولم أعلم انها نيب يقع الطلاق باقراره ثم ان صدقته المرأة كان لها نصف المهر بالطلاق قبل الدخول
 ومهر المثل بالدخول وعليها العدة لهذا الوطء ولا نفقة لها لانها صدقته في وقوع الطلاق قبل
 الدخول وان كذبت المرأة في اليمين فلها مهر واحدولها النفقة والسكنى لانها تزعم ان الطلاق وقع
 عليها باقراره بعد الدخول اه ثم اعلم ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل وقد
 وقعت حادثة في عدة الوفاة استخرجنا حكمها من هذه القاعدة وأوضحناها في القواعد الفقهية
 وفي القنية طلقها ثلاثا ثم قال بعده كان قبلها طلقة وانقضت عدتها فلم تقع الثلاث وصدقته في
 ذلك فقد ذكر في الجامع انهما يصدقان وذكر على البردوى انه لا يصدقان وعليه الفتوى وان لم
 تصدق هي لا يصدق اه وفيها طلقها ثلاثا ويقول كنت طلقها قبل ذلك واحدة وانقضت عدتها
 فان كان انقضاء العدة معلوما عند الناس لا يقع الثلاث ولا يقع ولو حكم عليه بوقوع الثلاث بالبينة

ومبدأ العدة بعد الطلاق
 والموت
 (قوله وقدمنا ان ابتداء
 العدة في الطلاق المبهم)
 أى فيما اذا قال لزوجتي
 احدا كما طالق وقدمها
 تحت قوله ولزوجة الغار
 (قوله وأما حكم وطئها في
 هذه المدة الخ) لينظر
 هل يتكرر المهر بتكرار
 الوطء وتقدم في باب المهر
 ان الاصل ان الوطء متى
 حصل عقب شبهة الملك
 مرارالم يجب الامهر واحد
 لان الثاني صادف ملكه
 كالوطء في النكاح الفاسد
 وكالوطئ جارية ابنه أو
 جارية مكاتبه أو ووطئ
 منكوخته ثم بان انه
 حلف بطلاقها ومتى
 حصل الوطء عقب شبهة
 الاشتباه مرارا فإنه يجب
 بكل وطء مهر على حدة
 لان كل وطء صادف ملك
 الغير كوطء الابن جارية
 أبيه أو أمه أو جارية
 امرأته مرارا وقد ادعى
 الشبهة فعليه لكل وطء
 مهر ثم قال وفي الخلاصة
 لو وطئ المعتدة عن طلاق
 ثلاثا وادعى الشبهة
 يلزمه مهر واحد بكل

وطمهر قبل ان كانت الطلقات الثلاث جلة فظن انها لم تقع فهو ظن في موضعه فيلزمه مهر واحد وان ظن انها تقع لكن ظن ان
وطاها حلال فهو ظن في غير موضعه ١٥٨ فيلزمه بكل وطمهر (قواه وينبغي ان تعتبر العدة من وقت قامت) قال

بعد انكاره فلما قام بينه اني كنت طلقها قبل ذلك طلقة بعدة مديدة لا يلتفت اليه اه وفي فتح
القدر وعرف ان تقيمه بالاقرار يفيد ان الطلاق المتقدم اذا ثبت بالبينه ينبغي ان تعتبر العدة من
وقت قامت لعدم التهمة لان ثبوته بالبينه لا بالاقرار اه وهو مقيد بما اذا كان تأخير الشهادة
لعذرا ما اذا كان لغبر عذر لم تقبل الشهادة كما في القنية وفي الحائنة الفتوى على ان العدة من وقت
الاقرار صدقته او كذبته ولا يظهر ان تصديقها الا في اسقاط النفقة ووفق السعدي فحمل كلام
محمد على ما اذا كان متفرقين وكلام المشايخ على ما اذا كانا مجتمعين لان الكذب في كلامهما ظاهر وهذا
هو التوفيق ان شاء الله تعالى وفي فتح القدير ان فتوى المتأخرين مخالفة للائمة الاربعة وجهه
الصحابة والتابعين رضي الله عنهم فينبغي ان يقيد بمحمل التهمة ولذا قيده السعدي بان يكونا مجتمعين
وفي الجوهره ولو ان امرأة اخبرها ثقتة ان زوجها الغائب مات او طلقها ثلاثا او اثنائها كتاب من زوجها
على يد ثقتة بالطلاق ولا تدري انه كتابه أم لا الا ان اكررها انها حق فلا بأس ان تعتد وتزوج
وكذا لو قالت امرأة لرجل طلقني زوجي وانقضت عدتي فلا بأس ان يزوجه اه وفي الذخيرة وان
شهد شاهدان على رجل انه طلق امرأته ثلاثا بعدما دخل بها فلم يعد لاحتى مضي أيام ثم عدل وقضى
القاضي بالفرقة بينهما تعتبر العدة من يوم الشهادة لا من يوم القضاء اه وهل يحال بينه وبينها
بعد الشهادة قبل التزكية كتبناها في القواعد الفقهية في السابع عشر بعد الثلثمائة وكتبنا
فيها ما تسمع فيها الشهادة بدون الدعوى وهي اثنتا عشرة مسألة وفي فتح القدير ولو جعل امرأته
بيدها ان ضربها فضر بها اطلقت نفسها فأنكر الزوج الضرب فقامت البينة عليه وقضى القاضي
بالفرقة فالعدة من وقت القضاء او من وقت الضرب ينبغي ان يكون من وقت الضرب ولو طلقها
فأنكرها فاقمت البينة فقضى بالطلاق فالعدة من وقت الطلاق لا القضاء اه وفي المحتى قال ان
فعلت كذا فانت طالق ثلاثا ثم فعلت ذلك ولم يعلم الزوج به ومضى عليه ثلاثة اقرائه وتزوجت
بآخر ودخل بها ثم طلقها واعتدت ثم اخبرت زوجها بما صنعت وصدقها لم تحل له لان عدة المطلقة
ثلاثا من وقت الفراق عندنا لا من وقت الطلاق وعند زفر تحل لانها من وقت الطلاق عنده ولا محل
لقول المحقق ابن الهمام ينبغي ان تكون العدة من وقت الضرب بل يتعين الجزم بكونها من وقت
طلاقها نفسها لا من وقت القضاء ولا من وقت الضرب كما جزم به في البرازية كما لو ادعت الطلاق في
شوال وقضى بالفرقة في المحرم فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضاء اه وفي الحائنة طلقها
بانثا او ثلاثا ثم أقام معها زمانا ان أقام وهو ينكر طلاقها لا تنقض عدتها وان أقام وهو يقر
بالطلاق تنقض عدتها اه فعلى هذا مبدء العدة من وقت ثبوت الطلاق في هذه المسئلة وفيها ايضا
قال لامرأته المدخولة كلما حضت وطهرت فانت طالق فحاضت ثلاثا كانت العدة عليها من وقت
الطلاق الاول اه فعلى هذا اذا حضت ثلاثا باثبات ثلاثا وبقي عليها حيضة من عدتها لكن
الثالثة لا تقع الا بالطهر وفي القنية تزوجه انكاحا فاسدا وأنكر الدخول وهي تزعم انها غير بالغة
وانه دخل بها الرتمها العدة حتى يحرم نكاحها على غيره اه فعلى هذا القول قوله في الدخول وعدهم في
حق المهر وقولها في وجوب العدة (قوله وفي النكاح الفاسد بعد التفريق أو العزم على ترك وطئها)

المقدس في شرحه أقول
مراده من وقت الطلاق
الذي أقيم عليه البينة
لا من وقت إقامة البينة
عند القاضي اه فليتامل
(قوله ووفق السعدي
الح) قال في الفتح بعد
قوله فينبغي أن يقيد بمحمل
التهمة والناس الذين هم
مظانها ولذا فصل
السعدي حيث قال ما
ذكر محمد يعني من ان
وفي النكاح الفاسد بعد
التفريق أو العزم على
ترك وطئها
ابتداء العدة من وقت
الطلاق محمول على ما اذا
كانا متفرقين من الوقت
الذي أسند الطلاق
اليه أما اذا كانا مجتمعين
فالكذب في كلامهما
ظاهر فلا يصدقان في
الاسناد قال محمد وعلى
هذا اذا فارقها زمانا ثم
قال لها كمت طلقك منذ
كذا وهي لا تعلم بذلك
يصدق وتعتبر عدتها من
ذلك الوقت ثم لا تجب
عليه نفقة ولا سني
لا عترافها بالسقوط وعلى
قول هؤلاء ينبغي أن لا
يحصل له التزوج باختها

وأربع سواها (قوله تعتبر العدة من يوم الشهادة لا من يوم القضاء) قال بعض الفضلاء هذا على حذف
مضاف أي من يوم تحمل الشهادة لا من يوم أدائها فانها لو شهدت في المحرم انه طلقها في شوال كان ابتداء العدة من شوال كما يأتي

(قوله وينبغي تقييده الخ) هذا خلاف الظاهر لان وجوب الحد بعد انقضاء العدة حكم النكاح الصحيح فالفساد أولى فلو كان مرادهم التنبية على حكم الفاسد بعد العدة لم يكن له فائدة على انهم ذكروا في الرد على زفران السبب الموجب للعدة شبهة النكاح ورفع هذه الشبهة بالتفريق ألا ترى انه لو وطئها قبل التفريق لا يجب الحد وبعده يجب فلا نصير ولو قالت مضت عدتي وكذبها الزوج فالقول لها مع الحلف

شارع في العدة ما لم ترتفع الشبهة بالتفريق كما في الكافي وغيره نقله عن بعض الفضلاء في حيث ارتفعت الشبهة بمجرد التفريق لم يبق ما يمنع الحد وأيضا وان دره الحد في حال قيام النكاح لشبهة العقد وما بعد رفعه فالعدة تكون شبهة الشبهة وهي غير دارنة للحد بخلاف الوطء في عدة الثلاث من نكاح صحيح اذا ظن الحمل فانها شبهة الفعل لانها محبوسة في

أي مبدأ العدة وقال زفر من آخر الوطئات لان الوطء هو السبب الموجب ولنا ان كل وطء وجد في العقد الفاسد يجري مجرى الوطء الواحدة لاستناد الكل الى حكم عقد واحد ولهذا يكتفى في الكل بمهر واحد فقبل المتاركة أو العزم لا تثبت العدة مع جواز وجود غيره ولان التمكن على وجه الشبهة أقيم مقام حقيقة الوطء لحفائه ومساس الحاجة الى معرفة الحكم في حق غيره وفي الخلاصة المتاركة في النكاح الفاسد بعد الدخول لا تكون الا بالقول كقوله تركت ك أو ما يقوم مقامه كتركتها أو خلت سبيلها أما عدم البحي فلا لان الغيبة لا تكون متاركة لانه لو عاد تهود ولو أنكر نكاحها لا تكون متاركة اه وقد مننا في النكاح الفاسد انهما لو اختلفا في الدخول فالقول له في المهر فلا يجب المهر وان المراد بهذه العدة عدة المتاركة فلا عدة عليها بموته الا الحيض بعد الدخول وانه لا حد ادوا ولا نفقة فيها وان تزوج أخت امرأته فاسد التحريم عليه الى انقضاء عدتها وان وجوبها فيها انما هو في القضاء اما في الديانة لو علمت انها حاضت بعد آخر وطء ثلاثا حائل لها التزوج من غير تفريق ونحوه وان الطلاق فيه متاركة وان انكار النكاح ان كان بحضورها فتاركة والا فلا وان علم غير المتاركة بالمتاركة شرط على قول وصحح وقيل لا وصحح ورر بخنا الثاني وان المتاركة لا تختص بالزوج بل تكون من المرأة ايضا ولذا ذكر مسكين في شرحه من صورها ان تقول له تركت وقد مننا كثيرا من أحكامه هناك فارجع اليه وبما قرناه علم ان مجرد العزم لا يكفي بل لا بد من الاخبار بما يدل عليه ولذا قال في العناية العزم أمر باطن لا يطلع عليه وله دليل ظاهر وهو الاخبار به فلو قال كافي الاصلاح أو اظهار عزمه لكان أولى والمراد بالتفريق ان يحكم القاضي بالتفريق بينهما كما في العناية وفي الجوهره وغاية البيان لوفرق بينهما ثم وطئها وجب الحد عليه اه وينبغي ان يقيده بما اذا وطئها بعد انقضاء العدة والافوط المععدة لا وجب الحد وجعل في التتمة قول زفر قول أبي القاسم الصفار البلخي وان الامام أبابكر البلخي يقول من وقت الفرقة وفي البرازيقي النكاح الفاسد لا تعتد في بيت الزوج اه وفي الغيبة تزوجها فاسدا فأحبها فولدت لانقضى به العدة ان كان قبل المتاركة وان كان بعدها انقضت اه (قوله ولو قالت مضت عدتي وكذبها الزوج فالقول لها مع الحلف) لانها أمينة في ذلك وقد اتهمت بالكذب فتحلف كالودع اذا ادعى الرد والهلاك وقد ذكرنا في القواعد الفقهية عشر مسائل لا يخلف فيها الامين وقد ذكرنا فيها مسألة لا يقبل فيها قول الامين في الدفع وترك المصنف قيد الا بدمنه وهو كون المدة تحتل الانقضاء على الحلاف الذي قدمناه وهو شهران عنده وتسعة وثلاثون يوما عندهما لانه اذا لم تحتمله المدة لا يقبل قولها أصلا لان الامين انما يصدق فيما لا يخالفه الظاهر اما اذا خالفه فلا كالوصي اذا قال أنفقت على اليتيم في يوم واحد ألع دينار كذا في البدائع والحلاف المذكور في الحرمة اما الامة فأقل مدة تصدق فيها أربعون يوما على رواية محمد وثلاثون يوما على رواية الحسن مع اتفاقهما في الحرمة على الستين عن الامام ومحل الخلاف أيضا فيما اذا لم يكن طلاقهما معلقا بولادتها اما اذا طلقتا عقب الولادة فلا تصدق في الحرمة في رواية محمد في أقل من خمسة وثمانين يوما ويجعل النفاس خمسة وعشرين يوما على رواية الحسن أقلها مائة يوم بزيادة أكثر النفاس وقال أبو يوسف لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من أربعة وخمسين يوما

بيته ونفقته داره عليها وهنالا نفقة ولا احتباس (قوله لا تعتد في بيت الزوج) فيه كلام سيد كره في الفصل الآتي (قوله وثلاثون يوما على رواية الحسن) كذا في بعض النسخ وفي بعضها خمسة وثلاثون وهي الموافقة لما يأتي وما في البدائع

وساعة وان كانت أمة فعلى رواية محمد عن الامام لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما بزيادة خمسة
 وعشرين على الاربعين وعلى رواية الحسن لا تصدق في أقل من خمسة وسبعين يوما بزيادة أربعين على
 خمسة وثلاثين وقال أبو يوسف لا تصدق في أقل من سبعة وأربعين وقال محمد لا تصدق في أقل من ستة
 وثلاثين وساعة وتوجيه الروايات المذكورة في البسائع وأطلق في قولها مضت عدتي فشمئلت ذات
 الاقراء والشهور والخلاف المذكور في ذات الاقراء واما المعتمدة بالشهور فلا بد من مضي المقدر شرعا
 وفي الخلاصة المطلقة بالثلاث اذا جاءت بعد أربعين شهرا وقلت طلقتي الثاني وانقضت عدتي أفنتي
 النسبي انه لا بد من مدة أخرى للنكاح والوطء وأفنتي الاستيعابي وأبونصر انها تصدق اه ثم اعلم انه
 اذا كتبها الظاهر بالنسبة الى المدة لا يقبل قولها عند عدم التفسير اما لو فسرت بان قالت أسقطت
 سقطا مستبين الخلق أو بعضه قبل قولها لان الظاهر لا يكذبها كذا في البسائع فعلم ان انقضاءها
 لا ينحصر في اخبارها بل يكون به وبالفعل بان تزوجت بزواج آخر بعد ما مضت مدة تنقضي في
 مثلها العدة حتى لو قالت بعده لم تنقض لم تصدق لافي حق الزوج الاول ولا في حق الثاني لان الاقدام
 عليه دليل الاقرار كذا في البسائع وفي فتح القدير وعكس هذه المسئلة اذا قال الزوج أخبرتني بان
 عدتها قد انقضت فان كانت في مدة لا تنقضي في مثلها لا يقبل قوله ولا قولها الا ان تبين ما هو
 محتمل من اسقاط سقط مستبين الخلق فيمنه يذيقبل قولها ولو كان في مدة تحتمله فكذبته لم تسقط
 نفقتها وله ان يتزوج باختمه لانه أمر ديني يقبل قوله فيه اه فالحاصل انه يعمل بخبرها بقدر الامكان
 بخبره فيما هو حقه وحق الشرع وخبيرها في حقها من وجوب النفقة والسكنى ولو جاءت بولد لاكثر من
 ستة أشهر يثبت نسبه منه لانه في النسب حقهما أصلي كحق الولد لانها تعبر بولده ليس له أب معروفا فلم
 يقبل قوله ولا ينفذ نكاح أختمه لانه لا يتصور استحقاق النسب الا ببقاء القران فصار الزوج
 مكذبا في خبره شرعا بخلاف القضاء بالنفقة لانه يتصور استحقاق النفقة لغير العدة فكأنه
 وجبت في حقها بسبب العدة وفي حقه بسبب آخر وان تزوج أختمها ومات فالمرث للآخرى هكذا
 ذكر محمد في النكاح وقيل ان قال هذا في الصحة ثم مات فالمرث للآخرى للمعتمدة وان قال في
 المرض فالمرث للمعتمدة فاذا قضى بالمرث للمعتمدة قيل يفسد نكاح أختمها والاصح انه لا يفسد
 لانه يتصور استحقاق الميراث بغير الزوجة فنزل منزلة استحقاق النفقة كذا في المحيط وفي الخاتمة
 امرأة قالت في عدة الوفاة لست بحامل ثم قالت من الغد أنا حامل كان القول قولها وان قالت بعد
 أربعة أشهر وعشرة أيام لست بحامل ثم قالت أنا حامل لا يقبل قولها الا ان تأتي بولد لاقل من
 ستة أشهر من موت زوجها فيقبل قولها ويبطل اقرارها بانقضاء العدة رجل خلع امرأته فأقرت
 وقتها وقالت أنا حائض غير حامل من زوجي ثم أقرت في الشهرين قبل ان تقر بانقضاء العدة
 وقالت أنا حامل من زوجي فأنكر الزوج الحمل لا تصح دعواها اه وفي القنية اذا قالت المعتمدة
 انقضت عدتي في يوم أو أقل تصدق أيضا وان لم تقر بسقطا احتماله ثم نقل خلافه عن بعض
 الكتب اه فعلى الاول معنى قولهم لا تصدق في أقل من ستين يوما فيما اذا قالت انقضت
 بالحيض لا مطلقا وفيها أيضا ولدت ثم طلقها وزوجها ومضى سبعة أشهر وتزوجت باخر لا تصح
 اذا لم تحض فيها ثلاث حيض قبل له فان لم تكن حاضت قبل الولادة قال الجواب كذلك لان ولادتها
 كالحيض لان من لا تحيض لا تحبل اه فرع في الخلاصة قال جاءت امرأة الى رجل وقالت طلقتني
 زوجي وانقضت عدتي ووقع في قلبه انها صادقة وهي عدلة أولا حصل له ان يتزوجها وان قالت

(قوله وان لم تقر بسقط
 لاحتماله) قال في النهر
 الظاهر انه لا بد من بيانها
 صريحا كما مر وقال الرمي
 قوله وان لم تقر الخ تقدم
 تضعيفه في باب الرجعة
 فراجعه

(قوله انما وجبت بالطلاق الثاني فظهر حكمه) كذا في أغلب النسخ وهو غير صحيح فالصواب ما في بعضها انما وجبت بالطلاق الاول والثاني فظهر حكمه قال في الفتح غير ان كمال العدة الاولى وجب بالطلاق الاول لكنه لم يظهر حكمه حال التزوج الثاني فاذا ارتفع بالطلاق ظهر حكمه (قوله كما لو اشترى أم ولده) قال في الفتح أي زوجته التي هي أم ولده اذا كانت أمه فانه ينسخ النكاح بالشراء ولم تظهر العدة حتى حل وطؤها بمالك اليمين ثم بالعق تظهر غير ان هنا يجب عليها عدة أخرى لانها أم ولدها اعتقت وتداخت العدتان فيجب عليها الاحداد الى أن تذهب عدة النكاح وهي حيضتان من وقت الشراء (قوله ألزمه أربعة مهور) أي ألزم محمد الزوج وقوله وأبانها أي قال محمد بانته منه ثلاث طلاقات قال ابن الملك هذا الخلاف ١٦١ مبني على ما تقدم من ان المانة اذا نكحها الزوج في عدتها

وطلقها قبل الدخول بها فعلها اتمام العدة الاولى لان الدخول في النكاح الاول ليس بدخول في الثاني عنده وعليها عدة مستقبله عندهما لان ولو نكح معتدته وطلقها قبل الوطء وجب مهر تام وعدة مبتدأة

الدخول في الاول دخول في الثاني فمحمد يقول بالتزوج الاول طلق ولها نصف المهر وبالادخول بعده مهر آخر وبالزوج الثاني طلق أيضا ولها نصف مهر وبالادخول الثالث والمهر والنكاح الثالث لها مهر ونصف فصار أربعة مهور ونصف مهر وهما يقولان بالتزوج الاول والدخول بعده

وقع نكاح الاول فاسد لم تحل له وان كانت عدة وفي النزازية قالت ولدت لم تقبل الابينة ولو قالت أسقطت سقطا وقع مستبين الخلق قبل قولها وله ان يحلفها اه وفي المسئلة الاولى نظر فقد صرحوا في باب ثبوت النسب ان عدتها تنقضي باقرارها بوضع الحمل وان توقف الولادة على البينة انما هو لاجل ثبوت النسب (قوله ولو نكح معتدته وطلقها قبل الوطء وجب مهر تام وعدة مبتدأة) وهذا عندهما وقال محمد عليه نصف المهر وعليها اتمام العدة الاولى لانه طلاق قبل المسيس فلا يوجب كمال المهر ولا استئناف العدة وكمال العدة الاولى انما وجبت بالطلاق الثاني فظهر حكمه كما لو اشترى أم ولده ثم أعتقها ولها المانة مقبوضة في يده حقيقة بالوطء الاولى وبقي أثره وهو العدة فاذا جدد النكاح وهي مقبوضة ناب ذلك عن القبض المستحق في هذا النكاح كالعاصب يشترى المغضوب الذي في يده يصير قابضا مجرد العدة فوضع بهذا انه طلاق بعد الدخول وقال زفر لعدة عليها أصل لان الاولى قد سقطت بالتزوج فلا تعود والثانية لم تجب وجوابه ما قلناه وما قاله زفر فاسد لانه يستلزم ابطال المقصود من شرعها وهو عدم اشتباه الانساب كذا في فتح القدير ومع ذلك هو محتمد فيه صرح به في جامع الفصولين لوقضى به قاض نفذ قضاؤه لان للاجتهاد فيه مسانغا وهو موافق لصرح القرآن ثم طلقته من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها اه وهذه اجدى المسائل المبنية على هذا الاصل وهو ان الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني اولا ويتفرع عليه لوقال كلما تزوجت فانت طالق فتزوجها في يوم ثلاثا ودخل بها في كل مرة ألزمه أربعة مهور ونصف وأبانها بثلاث وحكم بتطبيقين ومهرين ونصف أو باثنا ألزمه بتلك المهور وهما بخمسة ونصف نصف مهر بالطلاق الاول قبل الدخول ومهران بالتطبيقين لكونهما بعد الدخول حكما وثلاث مهور بالدخول ثلاثا وتمامه في شرح المجموع من التعليق ثم اعلم ان الدخول في الاول دخول في الثاني في حق المهر ووجوب العدة واما في حق الرجعة لو كان الطلاق رجعيا لا يملكها كما في فتح القدير ثانيا بالتزوجها نكاحا فاسدا ودخل بها ففرق بينهما ثم تزوجها صححها وهي في العدة عن ذلك الفاسد ثم طلقها قبل الدخول يجب عليه مهر كامل وعليها عدة مستقبله عندهما ولو كان على القلب بان تزوجها اولا صححها ثم طلقها بعد الدخول ثم تزوجها في العدة فاسدا لا يجب عليه مهر ولا عليها عدة مستقبله ويجب

٢١ - بحر رابع لهامهر ونصف مهر وبالتزوج الثاني مهر تام لان هذا طلاق بعد الدخول لسكون الدخول الاول دخولا في الثاني وبالادخول الثاني صار مراجعا ولا يجب شيء ولا اعتبار بالتزوج الثالث لان نكاح المنكوحه غير صحيح وقوله أو باثنا يعني لوقال كلما تزوجتها فبان فتزوجها في يوم ثلاث مرات ودخل بها في كل مرة ألزمه بتلك المهور أي قال محمد لها أربعة مهور ونصف اعتبارا بالمسئلة السابقة وهما بخمسة ونصف وبانت بثلاث اتفاقا هما قالا لا يجب لها بالنكاح الاول وبالادخول بعده مهر ونصف مهر والنكاح الثاني طلق ثانيا ولها مهر كامل لانه طلاق بعد الدخول على أصلها ومهر آخر بالدخول بعده للشبهة ولم يصح به مراجع لان الطلاق بائن والنكاح ثالثا طلق ثالثا ولها مهر وبالادخول بعده مهر آخر فصار خمسة مهور ونصف مهر ثلاثة مهور وجبت بثلاثه دخول ونصف مهر بالنكاح الاول ومهران بالنكاحين الآخرين اه

(قوله وخامسها تزوجها صغيرة ودخل بها ثم طلقها بائنًا ثم تزوجها في العدة) يوجد في بعض النسخ بعده ما نصه فبلغت
فاختارت نفسها قبل الدخول سادسها تزوج امرأة ودخل بها ثم طلقها بائنًا ثم تزوجها في العدة وفي بعضها لم يوجد ذلك بل وجدتم
ارتدت ثم أسلمت الخ والظاهر ١٦٢ ان ذلك اسقاط من النسخ لقوله بعده وسابعها فلا بد لها من سادسة لكن هذه السادسة

هي المسئلة السابعة بعينها
فهى مكررة على انها
لست موجودة في عبارة
الفتح بل الموجود فيها
غيرها ونصها وسادسها
تزوجها صغيرة فلم يدخل
بها فبلغت فاختارت
نفسها ثم تزوجها في العدة
ثم طلقها قبل الدخول

ولو طلق ذمى ذميمة لم تعد
فصل

انتهت وفيه انها اذا
اختارت قبل الدخول
من أين يجب عليها العدة
ولعل المؤلف لذلك لم
يذكرها ثم رأيت في
التتارخانية ما يعين ان
ما في الفتح تحريف حيث
قال الثالثة تزوج صغيرة
ودخل بها فبلغت الخ
فقول الفتح فلم يدخل
بها صوابه ودخل بها
(قوله ولا حاجة اليه في
التصوير الخ) اذا اقتصر
على ما ذكره تصير عين
المسئلة الثامنة فتكرر
وحيث ذل السادسة
والسابعة والثامنة صورة
واحدة فالصورت ثمانية
كما ذكرها في النهر ثم ان
الذي في الفتح في آخر

عليها تمام العدة الاولى بالاتفاق والفرق لهما انه لا يتمكن من الوطء الفاسد فلا يجعل واطنا حكما
لعدم الامكان حقيقة ولهذا لا يجعل واطنا بالحلوة في الفاسد حتى لا تجب العدة بها ولا عليه المهر
ونالها انه لو دخل بها في الصحة وطلقها بائنًا ثم تزوجها في المرض في عدتها وطلقها بائنًا قبل الدخول
هل يكون فارا أم لا وربها لو تزوجت بغير كف ودخل بها ففرق القاضي بينهما بطلب الولي ثم
تزوجها هذا الرجل في العدة بمهر وفرق القاضي بينهما قبل أن يدخل بها كان عليه المهر الثاني كاملا
وعدة مستقبلة عندهما استحسانا وعند محمد نصف المهر الثاني وعليها تمام العدة الاولى وخامسها
تزوجها صغيرة ودخل بها ثم طلقها بائنًا ثم تزوجها في العدة ثم ارتدت والعياذ بالله تعالى ثم
أسلمت فتزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول هكذا كفي فتح القدير بتكرار التزوج ثلاثا ولا
حاجة اليه في التصوير ويكفي فيه انه تزوجها مرتين وان الردة حصلت مرة واحدة فليتم أم لا وسابعها
تزوجها ودخل بها ثم طلقها بائنًا ثم تزوجها في العدة ثم ارتدت ثم أسلمت فتزوجها في العدة ثم طلقها
قبل الدخول ونامها تزوجها ودخل بها ثم طلقها بائنًا ثم تزوجها في العدة ثم ارتدت قبل الدخول
وتاسعها تزوج أمة ودخل بها ثم أعتقت فاختارت نفسها ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول
وعاشرها تزوج أمة ودخل بها ثم طلقها بائنًا ثم تزوجها في العدة فاعتقت فاختارت نفسها قبل
الدخول كذا في فتح القدير والمعراج (قوله ولو طلق ذمى ذميمة لم تعد) عند الامام وقال عليها العدة
والخلاف فيما اذا كانوا لا يعتقدونها اما اذا اعتقدوها فعليها العدة اتفاقا وفيما اذا كانت حائلا اما
الحامل فعليها العدة اتفاقا وقيدته الولو المحي وغيره بما اذا كانوا يدنوونها وأطلقه في الهداية معللا
بان في بطنها ولدا ثابت النسب وعن الامام يصح العقد عليها ولا يطؤها كالحامل من الزنا والاول اصح
اه وفي المعراج وقع في بعض النسخ التقييد وفي بعضها منع من التزوج ولم يذكر الزيادة اه ولا فرق
بين الطلاق والموت فلو تزوجها مسلم أو ذمى في فور طلاقها جاز كفي فتح القدير وقيد بالذمى لان
المسلم اذا طلق الذميمة أو مات عنها فعليها العدة اتفاقا لانها حقة ومعتقدة كذا في فتح القدير وعلى هذا
الخلاف المهاجرة اذا حرت الميئامة أو ذميمة أو مستأمنة ثم أسلمت أو صارت ذميمة فعندها ان تزوجت
جاز الا ان تكون حاملا وعنه لا يطؤها الزوج حتى يستبرأ بها بحيضة وعنه لا يتزوجها الا بعد الاستبراء
وقال عليها العدة واما اذا هاجر الزوج مسلما أو ذميا أو مستأمنًا صار مسلما أو ذميا فانه لا عدة عليها
حتى جازله التزوج باختها وأربع سواها كما دخل دارنا لعدم تبليغ أحكامنا اليها لالاها غير مخاطبة
بالعدة كذا في فتح القدير والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

فصل في الاحداد فيه لغتان أحدها احداد فهي محد ومحددة اذا تركت الزينة لموته
وحدت المرأة على زوجها متحد وتحدداد بالكسر فهي طاب بغيرها وأنكر الاصمعي الثلاثي
واقصر على الرباعي كذا في المصباح وفي القاموس والحاد والمحد ناركة الزينة للعدة حدث متحد
وتحد حدادوا حدث اه وفي الشريعة ترك الزينة ونحوها من معتدة بطلاق بائن أو موت (قوله

السابعة ثم ارتدت قبل الدخول بدل قوله ثم طلقها قبل الدخول وقد اقتصر في التتارخانية على تسع مسائل وذكر منها متحد
الثامنة المذكورة هنا وذكر بدل السادسة والسابعة المذكورتين هنا ما عبر عنه بقوله الخامسة تزوج امرأة ودخل بها ثم ارتدت
والعياذ بالله تعالى ووقعت الفرقة بينهما ثم أسلمت فتزوجها في العدة ثم ارتدت قبل أن يدخل بها **فصل** في الاحداد

(قوله قيل أراد بذلك فيما زاد على الثلاث) قال في النهر وأقول وينبغي أن يقيد عدم حل ١٦٣ ما زاد على الثلاث بما إذا لم يرض

الزوج بذلك فإن رضي فقد أسقط حقه منها ما غير ذات الزوج إذا لم تكن معتدة فينبغي أن يحل لها ذلك بقى هل له منعها في الثلاث مقتضى الحديث أنه ليس له ذلك والمذكور في كتب الشافعية أن له ذلك وقواعدنا لا تأباه وحينئذ فيحمل الحل في الحديث على عدم منعه اه وهذا الأخير يأتي قريبا عن فتح القدير وهو ظاهر لأنها وإن حل لها ذلك لئلا يفتوت حقه من الزينة فله منعها كما إن له منعها من كل ذي راحة كريهة ونحو

تحدد معتدة البت والموت بترك الزينة والطيب والكحل والدهن إلا بعذر والحناء ولبس المعصفر والمزعفران كانت مسلبة بالغة

ذلك بقى ان قوله أولا وينبغي أن يقيد الخ فيه مخالفة لنص الحديث فتأمل (قوله) ولو آخر الاستثناء عن الجميع لكان أولى) قال في النهر مدفوع بما قدمناه من ان قوله بترك الزينة شامل للكحل والمذكور بعده تفصيل لذلك الاجمال

تحدد معتدة البت والموت بترك الزينة والطيب والكحل والدهن إلا بعذر والحناء ولبس المعصفر والمزعفران كانت مسلبة بالغة) أي تحدد المباشرة والموت في عنها زوجها بترك ما ذكرنا أطلقه فشمع الطلاق واحدة أو أكثر والفرقة كما في الحائض وغيره بالخبر عن فعلها لا فائدة أنه واجب عليها للحديث الصحيح لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحسد فوق ثلاث الأعلى زوج أربعة أشهر وعشرا وتعقب بأنه لا دليل فيه على الإيجاب لأن حاصله استثنائه من نفى الحمل ففيد بثبوت الحمل ولا كلام فيه فالأولى الاستدلال بالرواية الأخرى الأعلى زوجها فأنها تحسد أربعة أشهر وعشرا ولا تأبس ثوبا مصبوغا إلا ثوب عصب ولا تكحل ولا تغمس طبيبا فصرح بالنهي في تفصيل معنى ترك الأحداد ولا خلاف في عدم وجوبه على المرأة بسبب غير الزوج من الأقارب وهل يباح قال محمد في النوادر لا يحل الأحداد إن مات أبوها أو ابنها أو أخوها أو أمها وانما هو في الزوج خاصة قيل أراد بذلك فيما زاد على الثلاث لما في الحديث من إباحته للمسلمات على غير أزواجهن ثلاثة أيام كذا في فتح القدير وفي التتارخانية سئل أبو الفضل عن المرأة يموت زوجها أو أبوها أو غيرها ممن الأقارب فتصبغ ثوبها أسود قبله شهرين أو ثلاثة أو أربعة تأسفا على الميت أعذر في ذلك فقال لا وسئل عنها على بن أحمد فقال لا تعذروها هي آئمة الزوجة في حق زوجها فأنها تعذر إلى ثلاثة أيام اه وظاهره منعها من لبس السواد تأسفا على موت زوجها أكثر من الثلاث وقيد بالبت لأن المطلقة رجعا لا حداد عليها وينبغي أنها لو أرادت أن تحسد على قرابة ثلاثة أيام ولها زوج له أن يمنعها لأن الزينة حقه حتى كان له أن يضربها على تركها إذا امتنعت وهو يريد ما وهذا الحداد مباح لها لا واجب وبه يفوت حقه كذا في فتح القدير وفي التتارخانية ويستحب لها تركه ولما وجب في الموت انظاره للتأسف على فوات نعمة الشكاح فوجب على الميتة أن تحسد في عنها زوجها بالاولى لأن الموت أقطع من الأمانة ولهذا تغسل ميتة قبل الأمانة لا بعدها وأطلق في ترك الطيب فلا تتحضر عمله ولا تجبر فيه وإن لم يكن لها كسب إلا فيه ودخل في الزينة الامتناع بمشط أسنانه ضيقة لا الواسعة كما في المبسوط وشمع لبس الحرير بجميع أنواعه وألوانه ولو أسود وجميع أنواع الحرير من ذهب وفضة وجواهر زادي التتارخانية القصب وقوله إلا بعذر متعلق بالجميع لا بالدهن وحده فلها لبس الحرير للحكة والعمل ولها الاحتكام للضرورة ولو أخرج الاستثناء عن الجميع لكان أولى لجواز لبس المعصفر والمزعفر إذا لم تحسد غيره لوجوب ستر العورة وذكر الدهن بعد الطيب ليقيد حرمة وإن لم يكن مطيبا كالزيت الخالص منه والشيرج والسمن وفي المجتبى ولو اعتادت الدهن فخافت وجعافان كان أمرا ظاهرا يباح لها اه ويستثنى من المعصفر والمزعفر الخلق الذي لا رائحة له فإنه جائز كما في الهداية وقيد باسلامها مع بلوغها لأنه لا حداد على كافرة ولا صغيرة وقد مناهم عن وجوب العدة عليهما ولم يقيد بالعقل مع أنه لا حداد على مجنونة للاكتفاء بما يخرج الصغيرة لأن عدمه عليها ليس الالعدم تكليفها والمجنونة مثلها في ذلك ولهذا قال الاستيحياني رحمه الله تعالى الأصل ان كل معتدة مخاطبة فارقت فراش زوجها حلال يجب عليها الأحداد والأفلا اه ولم يقيد بالحرية لوجوبه على الأمة المنكوحه لكونها مكلفة بمحقوق الشرع ما لم يفت به حق العبد ولهذا لا يحرم عليها الخروج إلا إذا كانت في بيت الزوج وقت الطلاق ولم يخرجها المولى ويحل ان يخرجها والمديرة والمكاتبة والمستعانة كالقنينة ولو أسلت الكافرة في العدة زمنها الأحداد فيما بقي من العدة كذا في الجوهرية

قوله لوجوب ستر العورة) ينبغي أن يقيد بقدر ما تستحدث ثوبا غيره إما ببيعته والاستحلاف بشمته أو من مالها ان كان لها

مال كذا في النهر عن الفتح
 (قوله ونقل في المعراج
 ان عندهم الخ) عبارة
 المعراج وقال الشافعي
 ومالك وأحمد يجوز
 الامتناع مطلقا ثم قال
 وعندهم لها أن تدخل
 الحمام وتغسل رأسها
 بالخطمي والسدر اه
 ومفهومه ان عندنا ليس
 كذلك ويحتمل انه سكت
 عن حكمه عندنا لعدم

لا معتدة العتق والنكاح
 الفاسد ولا تحتطب
 معتدة وصح التعريض

نص فيه (قوله وفيه)
 أي في المعراج (قوله)
 فقولان للعلماء قال الرملي
 مقتضى قولهم لا ينسب
 الى ساكت قول ترجيح
 الجواز (قوله وأصله
 الحديث الخ) قال الرملي
 وفي الذخيرة كما نهي
 صلى الله عليه وسلم عن
 الاستيام على سوم الغير
 نهي عن الخطبة على
 خطبة الغير والمراد من
 ذلك ان يرتكن قاب المرأة
 الى خاطبها الاول كذا
 في التتارخانية في باب
 الكراهية (قوله وقيدوه
 بان لا يأذن) قال الرملي
 أي الخاطب الاول

وينبغي كذلك لو بلغت الصغيرة أو أفاقت المجنونة إذا فرق واقتصاره على ترك ما ذكر يفيد جواز
 دخول الحمام لها ونقل في المعراج ان عندهم لها ان تدخل الحمام وتغسل رأسها بالخطمي والسدر
 وفيه ان الحداد حق الشرع حتى لو أمرها الزوج بتركه لم يحل لها (قوله لا معتدة العتق والنكاح
 الفاسد) أي لا حداد على أم الولد اذا اعتقت باعتمام سيدها أو موته ولا على المعتدة من نكاح فاسد
 وهو مفهوم من اقتصاره على البت والموت وفي الحامية لو تزوج أمة وما كتبها بعد الدخول وقد ولدت
 منه فسد النكاح بينهما ولا حداد عليها ولا يجوز لغيره أن يتزوجها حتى تحيض حيضتين فان اعتقها
 كان عليها عدتان عدة فساد النكاح وفيها الحداد وعدة العتق ولا حداد فيها فتحد في حيضتين دون
 الثالثة ولو اعتقها بعد حيضتين كان عليها ان تعتد بثلاث اه وبهذا ظهر ان النكاح اذا فسد بعد
 صحته بوجوب الحداد بخلاف ما اذا كان فاسدا من أصله لانه انما وجب اظهار التأسف على فوات
 نعمة النكاح وسببه النكاح الصحيح فلا يتأسف على الفاسد واستفيد عدم وجوبه على المعتدة من وطء
 بشبهة بالاولى كما في المعراج والمحاصل لا حداد على كافرة ولا صغيرة ولا مجنونة ولا معتدة عن عتق
 ولا معتدة عن نكاح فاسد ولا على معتدة عن وطء بشبهة ولا معتدة عن طلاق رجعي فهن سبع
 لا حداد عليهن فان قلت ان العلة لوجوبه أعتق اظهار التأسف على فوات نعمة النكاح وان فانت
 في مسئلتى الكتاب بقيت أخرى أعني عدم اظهار الرغبة فيما هو ممنوع فيها وهذه الاشياء للرغبة
 أحب بان هذه حكمة فلا تظردون تلك علة بزول الحكم بزوالها كما في المعراج (قوله ولا تحتطب معتدة)
 أي تحرم خطبتها وهي بكسر الحاء مصدر بمنزلة الخطب مثل قولك انه لمحسن القعدة والمجلسه تريد
 القعود والمجلسه وفي اشتقاقه وجهان الاول ان الخطب هو الامر والشان يقال ما خطبك أي ما شأنك
 فقولهم خطب فلان فلانة أي سألتها امرأ وشان في نفسها والثاني ان أصل الخطبة من الخطاب الذي
 هو الكلام يقال خطب المرأة خطبة لانه خاطب في عقد النكاح وخطب خطبة أي خاطب بالزجر
 والوعظ والخطب الامر العظيم لانه يحتاج فيه الى خطاب كثير كذا ذكر الامام الرازي أطلقها فعمل
 المعتدة عن طلاق بنوعيه وعن وفاة وعن عتق وعن غير ذلك ولم أره صريحا وعلم منه حرمة خطبة
 المنكوحه بالاولى وتحرم تصر يحاوتعريض كما في البدائع وقيد بالمعتدة لان الحامية عن نكاح وعدة
 تحمل خطبتها تصر يحاوتعريض الجواز نكاحها لکن بشرط ان لا يخطبها غيره قبله فان خطبها فعلى
 ثلاثة أوجه اما ان تصرح بالرضا فتحرم أو بالرد فتحل أو تسكت فقولان للعلماء ولم أره هذا التفصيل
 لا صحابنا وأصله الحديث الصحيح لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه وقيدوه بان لا يأذنه واستفيد من
 حرمة خطبة المعتدة حرمة نكاحها على غير المطلق بالاولى وهو ظاهر ولكن جعلوا له قوله تعالى
 ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله ووجهه ان المراد لا تعقدوا وعبر عنه بالعزم لانه سببه
 مبالغة في المنع عنه وقيل هو باق على حقيقته والمراد به الايجاب يقال عزمتم عليك أي أوجبت عليك
 والايجاب سبب للوجود ظاهر ا فكان مجاز اعنه أي لا توجد واعقد النكاح وهذا القول هو اختيار
 أكثر المحققين وفي الكتاب وجهان أحدهما المكتوب والمعنى حتى تبلغ العدة المفروضة آخرها الثاني
 ان الكتاب بمعنى الفرض أي حتى يبلغ هذا الكتاب آخره ونهايته وقامه في التفسير الكبير (قوله
 وصح التعريض) وهو لغة خلاف التصريح والفرق بينه وبين الكفاية ان التعريض تضمن
 الكلام دلالة ليس فيها ذكر كقولك ما أقبح البخل تعريض بانة بخيل والكفاية ذكر الزيد واردة
 المزدوف كقولك فلان طويل النجاد وكثير رماد القدر يعني انه طويل القامة ومضيان كذا في

المغرب والمراد به هنا ان يذ كرشياً يدل على شيء لم يذ كرهه فحوان يقول اني اريد ان تزوج امرأة من
 امرها كذا او من امرها كذا كما فسرته ابن عباس رضي الله عنهما وما قيل ان منهن ان يقول لها انك
 جميلة واني فيك لراغب وانك لتجيبيني اواني لا رجوان اجتمع انا وابيك وانك لدينة فهو غير سديد ولا يحل
 لاحد ان يشافه امرأة اجنبية لا يحل له نكاحها للمحال بمثل هذه الكلمات لان بعضها صريح في الخطبة
 وبعضها صريح في اظهار الرغبة فلا يجوز شيء من ذلك كذا في البدائع وظاهره ان التعريض جائز
 لكل معتدة وليس كذلك بل لا يجوز الا للتوفي عنها زوجه بالاجماع كذا في المعراج واما المطلقة فغير
 جائز لما فيه من ايراث العداوة بين المطلق والحاطب بخلاف الميت فان النكاح قد انقطع فلا عداوة
 من الميت ولا وراثته والاصل في ذلك قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء او
 اكنتم في انفسكم علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سر الا ان تقولوا قولاً معلوماً وقال
 الرازي في تفسيره اراد به المتوفي عنها زوجه بديل لآية والمعنى لا اثم عليكم فيما ذكروهن من
 الالفاظ الموهمة لارادة نكاحهن او ضميرتم في انفسكم فلم تنطقوا به تعريضاً ولا تصريحاً علم الله انكم
 ستذكرونهن فاذكروهن ولكن لا تواعدوهن نكاحاً والاستثناء من لا تواعدوهن وهو منقطع لان
 القول المعروف ليس داخل في السر والاستدراك مما قدرناه وتماهه في التفسير الكبير (قوله ولا
 تخرج معتدة الطلاق) لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة
 أي لا تخرجوا المعتدات من المساكن التي كنتم تسكنون فيها قبل الطلاق فان كانت المساكن
 عارية فارتفعت من المساكن كان على الأزواج ان يعينوا مساكن أخرى بطريق الشراء أو الكراء
 وعلى الزوجات أيضاً ان لا يخرجن حق الله تعالى الاضرورة ظاهرة فان خرجن ليلاً أو نهاراً كان
 حراماً وقال ابن عباس رضي الله عنهما الفاحشة الزنا فيخرجن لاقامة الحدوبه قال الاكثرون وقال ابن
 عمر رضي الله عنهما خروجها قبل انقضاء العدة وقال بعضهم العصيان الظاهر وهو الشوز عن المجاورة
 وجمع بين النهي عن الاخراج والمخرج لان الاخراج اخراج الزوج لها غصبا وكرهاة أو حاجة الى
 المسكن وان لا ياذن لها في الخروج اذا طلقت والمخرج خروج وجهها بانفسهن اذا اردن ذلك وقرئ
 مدينة بالسكسر والفتح وتماهه في التفسير الكبير واخذ أبو حنيفة بتفسير ابن عمر رضي الله عنهما كذا
 ذكره الاستيعابي وذكر في الجوهرة ان أصحابنا قالوا الصحيح تفسيرها بالزنا كما فسرته ابن مسعود رضي
 الله عنه اطلقة فشميل الرجعي والباش بنوعيه والمراد معتدة الفرقة سواء كانت بطلاق أو غيره ولو
 كانت بمعصية كتنقيتها من الزوج كافي البدائع وما اذا خرجت باذن المطلق وبغير اذنه حتى ان
 المطلقة رجعيان وان كانت منكوحه حكماً لا تخرج من بيت العدة ولو اذن الزوج بخلاف ما قيل الطلاق
 لان المحرمة بعده للعدة وهي حق الله تعالى فلا يمكن ابطاله بخلاف ما قبله لان المحرمة لمحق الزوج
 فيملك ابطاله بالاذن وسيأتي انها تخرج حالة الضرورة كما اذا خرجت أو انهدم البيت فهو مقيد
 بحالة الاختيار ولا بد من تقيدها بالحرية والتكليف لان الامه والمدبرة وأم الولد والكاتبه والمستعانة
 يجوزها الخروج في عدة الطلاق والوفاء لان حالة العدة مبنية على حال النكاح ولا يلزمها المقام في
 منزل زوجها حال النكاح فكذا بعده ولان الخدمة حق المولى فلا يجوز ابطاله الا اذا اؤاها منزلاً
 فيمتد لا تخرج وله الرجوع ولو اؤاها في النكاح ثم طلقت فلزوج منعها من الخروج حتى يطلبها المولى
 واما الصغيرة والجنونة فلا يتعلق بهما شيء من أحكام التكليف كما قدمناه في الحداد ولكن للزوج
 ان يمنع الجنونة تحصيناً لها من الخروج ويمنع الصغيرة اذا كانت مطلقه رجعيان كافي البدائع وفي

(قوله وما قيل ان منه الخ)
 قال في النهريه نظر فقد
 اخرج البيهقي عن ابن
 جبير في قوله تعالى الا ان
 تقولوا قولاً معلوماً يقول
 اني فيك لراغب واني
 لا رجوان تجتمع قال في
 الفتح ونحوه انك جميلة
 أو صالحة فلا يصح
 نكاحها ولم يعول على

ولا تخرج معتدة الطلاق
 من بيوتها

ما في البدائع (قوله واخذ
 أبو حنيفة بتفسير ابن عمر
 رضي الله تعالى عنهما)
 عزاه في الفتح الى النخعي
 ثم قال وقول ابن مسعود
 أي من تفسيرها بالزنا
 أظهر من جهة وضع اللفظ
 لان الا ان غاية والشئ
 لا يكون غاية لنفسه وما
 قاله النخعي ابداعاً وأعذب
 في الكلام كما يقال في
 الخطايات لان ان
 تكون فاسقا ولا تشتم
 أمك الا ان تكون قاطع
 رحم ونحوه وهو بديع
 بليغ جداً (قوله كما فسرته
 ابن مسعود) تقدم انه قول
 ابن عباس أيضاً قال في
 الفتح وبه أخذ أبو يوسف
 لكن قال بعده وقال

ابن عباس الفاحشة نشوزها وان تكون بذية اللسان على اجائها وهو مخالف للمأمر (قوله وكذا اذا سلم زوج المجنونة) كذا في عامة النسخ وفي نسخة زوج الجوسية وهما موافق لما في البدائع (قوله كما لو اختلعت على ان لا سكني لها) لما مر في المحام انه لا يسقط السكني وان نص عليها لانها حق الشرع نعم اذا أبرأته عن مؤنة السكني يصح كافي الفتح ثم رأيت في الفتح هنا ما نصه كما لو اختلعت على ان لا سكني لها فان مؤنة ١٦٦ السكني تبطل عن الزوج ويلزمها ان تكترى بيت الزوج (قوله وأقول لو صح

هذا الخ) قال في النهريه نظر اذا المتوفى عنها زوجها انما أبيع لها الخروج لضرورة اكتساب النفقة فاذا قدرت عليها فلا ضرورة لتحقها بخلاف المطلقة فان نفقتها عليه وبهذا التوضيح الفرق وقد رجع رحمه الله تعالى

ومعتدة الموت تخرج يوما وبعض الليل

في آخر كلامه الى هذا اه قلت وعبارة المجتبى شاهدة بذلك ونصها والمتسوق عنها زوجها تخرج نهارا وبعض الليل لانه لا نفقة لها فتحتاج الى الخروج نهارا للطلب المعاش وقد يجمع عليها الليل وكذلك المطلقة لان النفقة دارة عليهما من مال الزوج اه وهكذا قال في الهداية ويدل عليه ايضا قول الحاكم الشهيد في الكافي والمتوفى عنها زوجها تخرج بالنهار لمجاحتها ولا تبيت بغير منزلها مادامت في

المعراج وشرح النقاية المراهقة كالبالغة في المنع من الخروج وكالسكنية في عدم وجوب الاحداد او ما السكنية فلا يحرم عليها الخروج لانها غير مخاطبة بحق الشرع الا ان منعها الزوج صيانة لمائه وكذا اذا سلم زوج المجنونة وأبى الاسلام كذا في البدائع وفي الظهيرية السكنية لا تخرج الا باذن الزوج بخلاف المسلمة فانها لا تخرج الا باذن الزوج ولا بعدم الاذن اه وبين العبارتين فرق للتأمل وقيد بمعتدة الطلاق لان معتدة الوطء لا يحرم عليها الخروج كالمعتدة عن عتق كام الولد اذا اعتقها سيدها أو مات عنها والمعتدة عن نكاح فاسد أو ووطء شبهة لانه لا يفيد المنع عن الخروج قبل التفريق فكذا في عدته الا ان منعها الزوج لتحسين مائه فله ذلك كذا في البدائع وينبغي ان يلحق به أم الولد اذا اعتقها سيدها فله منعها التحسين مائه فان اعتقت الامة في العدة أو أسلمت السكنية حرم الخروج كافي البدائع وينبغي ان يكون كذلك في الصغيرة اذا بلغت والمجنونة اذا أفادت وفي الظهيرية وسائر وجوه الفرق التي توجب العدة من النكاح الصحيح والفاسد وسواء يعنى في حق حمة الخروج من بيتها في العدة فهذا تنصيص على ان المنكحة كوجه نكاحا فاسدا تعتد في بيت الزوج وحكي فتوى شمس الاسلام الا وزجندى انها لا تعتد في منزل الزوج لانه لا ملك له عليها اه وفي المجتبى لا تمنع المعتدة عن نكاح فاسد من الخروج وفي التارحانية اذا قبلت ابن زوجها فلا نفقة لها ولها السكني والنصراني اذا طلق النصرانية فلها النفقة لا السكني وشمل أيضا المنزل المملوك للزوج وغيره حتى لو كان غائبا وهي في دار باجرة قادرة على دفعها فليس لها ان تخرج بل تدفع وترجع ان كان باذن الحاكم وشمل خروجها الى حمن دار فيها منازل لغيره بخلاف ما اذا كانت المنازل له وشمل أيضا الختلفة على نفقة عدتها الصحيح المختار انه لا يباح لها الخروج وبه أقوى المصدر الشهيد كما لو اختلعت على ان لا سكني لها ويلزمها ان تكترى بيت الزوج كافي المعراج ولو زارت أهلها والزوج معها أو لافلتها كان عليها ان تعود الى منزلها ذلك فتعتد كافي فتح القدير وفي المجتبى لو طلقت في غير مسكنها تعود الى مسكنها بغير تأخير (قوله ومعتدة الموت تخرج يوما وبعض الليل) لتكتسب لاجل قيام المعيشة لانه لا نفقة لها حتى لو كان عندها كفايتها صارت كالمطلقة فلا يحل لها ان تخرج لزيارة ولا لغيرها الا لوانهارا والحاصل ان مدارا الحل كون خروجها بسبب قيام شغل المعيشة فيقدر بقدره حتى انقضت حاجتها لا يحل لها بعد ذلك صرف الزمان خارج بيتها كذا في فتح القدير وأقول لو صح هذا عم أصحابنا الحكم فقالوا لا يخرج المعتدة عن طلاق أو موت الا لضرورة لان المطلقة تخرج للضرورة بحسبها الا لا كان أو نهارا والمعتدة عن موت كذلك فان الفرق فالظاهر من كلامهم جواز خروج المعتدة عن وفاة نهارا ولو كانت قادرة على النفقة ولهذا استدل أصحابنا بحديث قرية بنت أبي سعيد الخدري رحمه الله تعالى ان زوجها لما قتل أت النبي صلى الله عليه وسلم فاستأذنته في الانتقال الى بني خديرة

عدتها فقوله لمجاحتها أو ضم الفرق بينهما فان المراد بها حاجة النفقة لانها لا نفقة لها بخلاف المطلقة وأما الحاجة لغيرها فلا فرق بينهما فيها كما اذا خرجت من المنزل أو انهدم وعمما يدل على الفرق بينهما ما في الفتح وغيره من ان المطلقة لا يجوز التعريض لها بالخطبة لانها لا يجوز لها الخروج من منزلها أصلا فلا يتمكن من التعريض وفي القهستاني عن المضمرات ان بناء التعريض على الخروج اه (قوله بنت أبي سعيد الخدري) الذي في الفتح والمعراج أحتمه لانه

فقال

فقال لها امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله فدل على حكمين اباحة الخروج بالنهار وحمة الانتقال حيث لم ينكر خروجها ومنعها من الانتقال وروى علقمة ان نسوة من همدان نعى اليهن أزواجهن فسالن ابن مسعود رضي الله عنه فقلن انا نستوحش فامرهن أن يجتسمن بالنهار فاذا كان بالليل فترجع كل امرأة الى بيتها كذا في البدائع وفي المحيط عزاء الثاني الى النبي صلى الله عليه وسلم وفي الجوهرية يعني ببعض الليل مقدار ما تستكمل به حوائجها وفي الظهيرية والمتوفى عنهار وجهه بالأسبان تتغيب عن بيتها أقل من نصف الليل قال شمس الأئمة الحلواني وهذه الرواية صحيحة اه ولكن في الحاشية والمتوفى عنهار وجهها تخرج بالنهار لحاجتها الى نفقتها ولا تبيت الا في بيت زوجها اه فظاهره انها لو لم تكن محتاجة الى النفقة لا يباح لها الخروج نهارا كما فهمه المحقق (قوله وتعتدان في بيت وجبت فيه الا ان تخرج أو ينهدم في المنزل المضاف اليهما بالسكنى وقت الطلاق والموت ولا يخرجان منه الا لضرورة ولما تلوانه من الآية والبيت المضاف اليها في الآية ما تسكنه كما قدمناه سواء كان الزوج ساكنا معها أو لم يكن كذا في البدائع ولهذا قدمنا انها لو زارت أهلها فطلقها زوجها كان عليها ان تعود الى منزلها فاعتد فيه واستفيد من كلامه ان أجر المنزل بعد وفاة الزوج من مالها ان كان لها مال وبعد الطلاق على الزوج فان كان الزوج غائبا فطولبت بالكراء فعليها اعطاؤه من مالها حيث كانت قادرة وترجع به عليه ان دفعت باذن القاضي هكذا في البدائع وغيرها كذا أطلقه الشيخان خواهر زاده وشمس الأئمة السرخسي وظاهره انها لا تخرج منها قبل العدة وان لم تكن مستأجرة ولا زوجها مستأجرا وذكروا شمس الأئمة الحلواني ان المنزل اذا كان باجارة ينظر ان كانت مشاهرة فلها التحول وان كانت اجارة الى مدة طويلة فليس لها التحول كذا في الظهيرية واستفيد أيضا ان المطلق لو طالب من القاضي ان يسكنها بجواره لا يجيبه الى ذلك وانما تعتد في مسكن كانت تسكنه قبل المفارقة كذا في الظهيرية وأطلق في الاخراج فشمس ما اذا أخرجها المطلق ظلما وتعدى ما اذا أخرجها صاحب الدار لعدم قدرتها على الكراء ووجدت منزلا بغير كراء وما اذا أخرجها الوارث وكان نصيبها من البيت لا يكفيها وفي المحتبي كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها اشترت من الاجانب وأولاده الكبار وكذا في الطلاق البائن اه وظاهره وجوب الشراء عليهما ان كانت قادرة ويقال يجب الكراء والشراء ان أمكن وحكم ما نقلت اليه حكم المسكن الاصلى فلا تخرج منه على ما سلفناه وتعين المنزل الثاني للزوج في عتدة الطلاق ولها في الوفاة كافي فتح القدير وكذا اذا كان زوجها غائبا وطلقها فالتعين لها كذا في المعراج وفي المعراج أيضا عين انتقالها الى أقرب المواضع مما نهى في الوفاة والى حيث شاءت في الطلاق والمراد بالانهدام خوفه كافي الظهيرية فلها الخروج اذا حافت الانهدام عليها والمراد اذا حافت على نفسها أو متاعها من اللصوص فلها التحول لضرورة وليس المراد حصر الاعذار فيما ذكر فيها ما في الظهيرية ولو لم يكن معها أحد في البيت وهي تخاف بالليل بالقلب من أمر الميت والموت ان كان الخوف شديدا كان لها التحول وان لم يكن شديدا فليس لها التحول كذا في الظهيرية وفي القنية خرجت المعتدة لاصلاح ما لا بد لها كازراعة وطلب النفقة واخراج الكرم ولا وكيل لها فلها ذلك اه ومنها طلقها بالبادية وهي معه في محفة أو خيمة والزوج ينتقل من موضع الى آخر للمكلا والماء فان كان يدخل عليها ضررين في نفسها وماله يتر كها في ذلك الموضع فله ان يتحول بها والا فلا كذا في الظهيرية أيضا وليس منها سفرها الحج أو للعمرة فلا

وتعتدان في بيت وجبت فيه الا أن تخرج أو ينهدم (قوله حيث لم ينكر خروجها) أي خروجها الى النبي صلى الله عليه وسلم لما سألته وفيه ان هذا سؤال عن أمر ديني فهو خروج لم حاجة ثم رأيت في العناية قال وفي هذا الحديث دليل على حكمين على انها يجب عليهما أن تعتد في منزل الزوج وعلى ان الخروج ببعض النهار لقضاء حوائجها جائز فانه صلى الله عليه وسلم لم ينكر عليهما خروجها للاستفتاء اه (قوله وكذا الطلاق البائن) قال في النهي يعني فيما اذا اختلعت على السكنى

(قوله ولا وكيل لها فلها ذلك) قال في النهر ولا بد أن يقيد ذلك بان تبيت في بيت زوجها (قوله وله أولاد كبار أجنب) عبارة المعراج وكذا في الوفاة ان كان له أولاد ١٦٨ كبار من غيرها غير محرم لها ومقتضاه ان أولاده الكبار أجنب لها وهو مشكل

فان امرأة الاب تحرم بمجرد العقد عليها وقد مر في المحرمات ان النكاح في الآية للعقد اجماعا وعبارة الفتح سالمته من ذلك حيث قال اذا كان من ورثته من ليس محرم لها ومقتضى هذا انها لا تستر من أولاده الكبار لكن رأيت في كافي الحاكم ما نصه واذا طلقها زوجها بانت أو مات عنها في سفر وبينها وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام رجعت اليه ولو ثلاثة أيام رجعت أو مضت معها ولي أو أولاد كانت في مصر تعدد ثم فخرج بمحرم

باب ثبوت النسب

وليس لها الا بيت واحد فينبغي له أن يجعل بينه وبينها حجابا وكذلك في الوفاة اذا كان له أولاد رجال من غيرها ففعلوا بينهم وبينها استرا أقامت والا انتقلت اه ولعل وجه انها اذا كانت شابة يخشى عليها الفتنة من الخلووة معهم فانهم وان كانوا محارم لها لكن قد يمنع المحرم كما قالوا بدراسة الخلووة بالصهرة الشابة تامل (قوله وعلى ما في النهاية وغيرها يتعين الرجوع) ذكر في الفتح انه مقتضى اطلاق المصنف في المسئلة الاولى وانه الاوجه لانها كما رجعت تصير مقيمة واذا مضت تكون مسافرة مالم تصل الى المقصد فاذا قدرت على الامتناع عن استدامة السفر في العدة تعين علمها ذلك

تخرج المعتدة لسفر حج أو عمرة كذا في المعراج وليس للزوج المسافرة بالمعتدة ولو عن رجمي وقدمناه في بابها ولم يبين المصنف حكم اقامته معها في منزل الطلاق قال في المجتبى واذا وجب الاعتدال في منزل الزوج فلا بأس بان يسكنا في بيت واحد اذا كان عدلا سواء كان الطلاق رجعيا أو بائنا أو ثلثا والافضل ان يحال بينهما في البيوتة يستتر الا ان يكون الزوج فاسقا في حال باعرة نفقة تقدر على الخلووة بينهما وان تعذر فلتخرج هي وتعتد في منزل آخر وكذا لو ضاق البيت وان خرج هو كان أولى ولهما ان يسكنا بعد الثلاث في بيت اذا لم يلتقيا التقاء الأزواج ولم يكن فيه خوف فتنة اه وهكذا صرح في الهداية بان خرج وجهه أولى من خرجها عند العذر ولعل المراد انه أخرج فيجب الحكيم به كما يقال اذا تعارض محرم ومبيح ترجح المحرم أو المحرم أولى ويراد ما قلناه في هذا لانهم علاوا أولوية خروجه بان مكنتها واجب لا مكنته كذا في فتح القدير وقد استفيد من كلامهم ان الحائل يمنع الخلووة المحرمة قال في الظهيرية يجعل بينهما حجاب حتى لا يكون بينهما وبين امرأة أجنبية خلووة وانما اكتفي بالحائل لان الزوج معترف بالمحرمة اه فيمكن ان يقال في الاجنبية كذلك وان لم تكن معتدته الا ان يوجد نقل بخلافه وكذا حكم السترة اذا مات زوجها وله أولاد كبار أجنب كما في المعراج وأما نفقة هذه المرأة الحائلة بينهما فقال في التلخيص الجامع الكبير للصدر الشهيد من باب ما يوضع عند العدل شهدا أو واحد عدل انه طلقها ثلاثا وقد دخل بمنع من الخلووة بها مدة المسئلة بامينة نفقتها في بيت المال لانه يعتقد الحيل والعدل كغيره وبخلاف المعتدة فان طلبت النفقة تفرض نفقة العدة مدتها لانها زوجة أو معتدة بخلاف ما قبل الدخول اه وتعام مسائل الخلووة في كتاب القضاء من البرازية وغيرها (قوله بانت أو مات عنها في سفر وبينها وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام رجعت اليه) أي الى مصرها مطلقا سواء كانت في المصر أو غيره هذا اذا كان المقصد ثلاثة أيام أما اذا كان المقصد أقل فهي مخيرة (قوله ولو ثلاثة أيام رجعت أو مضت) أي لو كان بينها وبين مصرها ثلاثة أيام خبرت اذا كان المقصد كذلك وهي في المغازة ولكن الرجوع أولى أما اذا كان المقصد أقل من ثلاثة أيام تختار الا في (قوله معها ولي أو أولاد) متعلق بالصورتين (قوله ولو كانت في مصر تعدد ثم فخرج بمحرم) فلا تخرج قبل انقضائها مطلقا سواء كان لها محرم أو لا قيد بالبائن لان المطلقة رجعيا تابعة للزوج ولا تفارقه وحاصل الوجوه كما في فتح القدير اما ان يكون بينها وبين مصرها ومقصد أقل من السفر فتخير والاولى الرجوع على ما في السكافي وعلى ما في النهاية وغيرها يتعين الرجوع وان كان أحدهما مسفرا والآخر دونه فتختار ما دونه فان كان كل منهما مسفرا فلا يخلو اما ان يكون في مغازة أو مصر فان كانت في مغازة تخبرت والاولى الرجوع وان كانت في مصر لم تخرج بغير محرم وفي البدائع لو كانت الجهتان مدة سفر قضت أو رجعت وبلغت أدنى المواضع التي تصلح للاقامة اقامت فيه واعتدت ان لم تجد محرما بخلاف وكذا ان وجدت عند أبي حنيفة ومثله في المحيط والله أعلم بالصواب

باب ثبوت النسب

المسئلة الاولى (قوله وعلى ما في النهاية وغيرها يتعين الرجوع) ذكر في الفتح انه مقتضى اطلاق المصنف في المسئلة الاولى وانه الاوجه لانها كما رجعت تصير مقيمة واذا مضت تكون مسافرة مالم تصل الى المقصد فاذا قدرت على الامتناع عن استدامة السفر في العدة تعين علمها ذلك

باب ثبوت النسب

أشهر منذ نكحها زمه نسبه ومهرها) اما النسب فلانها فراسه لانها لما جاءت بالولد لسته أشهر من وقت النكاح فقد جاءت به لاقل منها من وقت الطلاق فكان العلق قبله في حالة النكاح والتصوير ثابت بان تزوجها وهو مخالطها فوافق الانزال النكاح والنسب مما يحتاج في اثباته والتزوج في هذه الحالة اما بتكلمهما وسماع الشهود أو بانهما وكلا في التزوج فزوجهما الوكيل وهما في هذه الحالة والثاني أحسن كما لا يخفى ولقائل أن يقول ان الحمل على ما اذا تزوجها وهو مخالط لها حمل المسلم على المحرام وهو لا يجوز ولذا فر بعض المشايخ عن اثبات هذا التصور وقال لا حاجة الى هذا التكلف بل قيام الفراش كاف ولا يعتبر امكان الدخول لان النكاح قائم مقامه كما في تزوج المشرق في بغيره بينهما مسيرة سنة فجات بولد لسته أشهر من يوم تزوجها لكن في فتح القدير والمحقق ان التصور شرط ولذا لو جاءت امرأة الصبي بولد لا يثبت نسبه والتصوير ثابت في المغربية لثبوت كرامات الاولياء والاستخدامات فيكون صاحب خطوة أو جنى اه ولم يجب عماد كراهه قد بان تله لسته أشهر من غير زيادة ولا نقصان لانها لو ولدته لاقل منها لم يثبت نسبه لان العلق حينئذ من زوج قبل النكاح ولو ولدته لا كثر منها لم يثبت أيضا لاحتمال حدوثه بعد الطلاق وقد حكمنا به حيث حكمنا بعدم وجوب العدة لكونه قبل الدخول والحلوة ولم يقين بطلان هذا الحكم وتعقبه في فتح القدير بان نفهم النسب هنا في مدة يتصور ان يكون منه وهو ستان ينافي الاحتمال في اثباته والاحتمال المذكور في غاية البعد فان العادة المستمرة كون الحمل أكثر من ستة أشهر وربما يمضي دهور لم تسمع فيها الولادة لسته أشهر فكان الظاهر عدم حدوثه واحتمال فأي احتياط في اثبات النسب اذا انفينا لاحتمال ضعيف يقتضي نفيه وتر كظاهرا يقتضي ثبوته وليت شعري أي الاحتمالين أبعدا لاحتمال الذي فرضوه لتصوير العلق منه لثبوت النسب وهو كونه تزوجها وهو يطؤها وسمع كلامهما الناس وهما على تلك الحالة ثم وافق الانزال العقد واحتمال كون الحمل اذا زاد على ستة أشهر بيوم يكون من غيره اه واما المهر فلانه لما ثبت النسب منه جعل واطأ حكما فتأ كد المهر به وقال أبو يوسف في الاملاء القياس انه يجب مهر ونصف بالوطء بعد وقوع الطلاق وقبله والجواب انا اذا قدرنا انه تزوجها حالة الواقعة لم تكن الواقعة بعد الطلاق فلا يلزمه الامهر واحد ذكره ابن بندار في شرح الجامع الصغير وبه اندفع ما قيل لا يلزم من ثبوت النسب منه وطؤها لان الحمل قد يكون بادخال الماء الفرج بدون جاع مع انه نادر والوجه الظاهر هو المعتاد وفي فتح القدير واعلم انه اذا كان الاصح في ثبوت هذا النسب امكان الدخول وتصوره ليس الاجماع ذكر من تزوجها حال وطئها المبتدأه قبل التزوج وقد حكم فيه بمهر واحد في صريح الرواية يلزم كون ما ذكره مطلقا ومنسوبا وقد مناه في باب المهر من انه لو تزوجها في حال ما يطؤها كان عليه مهران

اه وهذه العبارة للتأمل لا توجب قوله بلزوم مهر ونصف بل ظاهرة في نفيه ذلك لان الاستحسان مقدم على القياس فلا يسوغ الرواية عنه بذلك اه (قوله مع انه نادر والوجه الظاهر هو المعتاد) قال المقدسي في شرحه

ومن قال ان نكحها فهى طالق فولدت لسته أشهر منذ نكحها زمه نسبه ومهرها

أقول ليس هو باندر من تزوج المغربي المشرقية والمحاق نسبه فيحمل عليه وينجوبه من حمل المسلم على الفساده هو الواقعة والعقد معها (قوله واعلم انه اذا كان الاصح) رد على الزبلي حيث قال وكان ينبغي ان يجب عليه مهران مهر بالوطء ومهر بالنكاح كما اذا تزوج امرأة في حال ما يطؤها كان عليه مهران الخ (قوله يلزم كون ما ذكره مطلقا

لما كان من آثار الحمل ذكره عقيب العدة (قوله ومن قال ان نكحها فهى طالق فولدت لسته أشهر منذ نكحها زمه نسبه ومهرها) اما النسب فلانها فراسه لانها لما جاءت بالولد لسته أشهر من وقت النكاح فقد جاءت به لاقل منها من وقت الطلاق فكان العلق قبله في حالة النكاح والتصوير ثابت بان تزوجها وهو مخالطها فوافق الانزال النكاح والنسب مما يحتاج في اثباته والتزوج في هذه الحالة اما بتكلمهما وسماع الشهود أو بانهما وكلا في التزوج فزوجهما الوكيل وهما في هذه الحالة والثاني أحسن كما لا يخفى ولقائل أن يقول ان الحمل على ما اذا تزوجها وهو مخالط لها حمل المسلم على المحرام وهو لا يجوز ولذا فر بعض المشايخ عن اثبات هذا التصور وقال لا حاجة الى هذا التكلف بل قيام الفراش كاف ولا يعتبر امكان الدخول لان النكاح قائم مقامه كما في تزوج المشرق في بغيره بينهما مسيرة سنة فجات بولد لسته أشهر من يوم تزوجها لكن في فتح القدير والمحقق ان التصور شرط ولذا لو جاءت امرأة الصبي بولد لا يثبت نسبه والتصوير ثابت في المغربية لثبوت كرامات الاولياء والاستخدامات فيكون صاحب خطوة أو جنى اه ولم يجب عماد كراهه قد بان تله لسته أشهر من غير زيادة ولا نقصان لانها لو ولدته لاقل منها لم يثبت نسبه لان العلق حينئذ من زوج قبل النكاح ولو ولدته لا كثر منها لم يثبت أيضا لاحتمال حدوثه بعد الطلاق وقد حكمنا به حيث حكمنا بعدم وجوب العدة لكونه قبل الدخول والحلوة ولم يقين بطلان هذا الحكم وتعقبه في فتح القدير بان نفهم النسب هنا في مدة يتصور ان يكون منه وهو ستان ينافي الاحتمال في اثباته والاحتمال المذكور في غاية البعد فان العادة المستمرة كون الحمل أكثر من ستة أشهر وربما يمضي دهور لم تسمع فيها الولادة لسته أشهر فكان الظاهر عدم حدوثه واحتمال فأي احتياط في اثبات النسب اذا انفينا لاحتمال ضعيف يقتضي نفيه وتر كظاهرا يقتضي ثبوته وليت شعري أي الاحتمالين أبعدا لاحتمال الذي فرضوه لتصوير العلق منه لثبوت النسب وهو كونه تزوجها وهو يطؤها وسمع كلامهما الناس وهما على تلك الحالة ثم وافق الانزال العقد واحتمال كون الحمل اذا زاد على ستة أشهر بيوم يكون من غيره اه واما المهر فلانه لما ثبت النسب منه جعل واطأ حكما فتأ كد المهر به وقال أبو يوسف في الاملاء القياس انه يجب مهر ونصف بالوطء بعد وقوع الطلاق وقبله والجواب انا اذا قدرنا انه تزوجها حالة الواقعة لم تكن الواقعة بعد الطلاق فلا يلزمه الامهر واحد ذكره ابن بندار في شرح الجامع الصغير وبه اندفع ما قيل لا يلزم من ثبوت النسب منه وطؤها لان الحمل قد يكون بادخال الماء الفرج بدون جاع مع انه نادر والوجه الظاهر هو المعتاد وفي فتح القدير واعلم انه اذا كان الاصح في ثبوت هذا النسب امكان الدخول وتصوره ليس الاجماع ذكر من تزوجها حال وطئها المبتدأه قبل التزوج وقد حكم فيه بمهر واحد في صريح الرواية يلزم كون ما ذكره مطلقا ومنسوبا وقد مناه في باب المهر من انه لو تزوجها في حال ما يطؤها كان عليه مهران

٢٢ - بحر رابع (ومنسوبا) كون بالرفع فاعل يلزم مضاف الى اسمه وهو ما الموصولة وقوله مطلقا ومنسوبا لان من ما والمراد ذكر تارة غير معزولة واحدة وتارة ذكر معزولة وقوله وقد مناه الضمير عائد على ما والواو الحال والجملة حاله معترضة بين اسم الكون وبين خبره وهو قوله مشكلا وقوله لمخالفته تعليل للزوم اشكال المذكور هذا واجب بعض الفضلاء عن الاشكال فقال الصواب في تصوير المسئلة ان يقال انه قال اولاً تزوجتك ثم أوج وأمنى وقالت قبلت في وقت واحد فكان الوطء حاصلًا

في صلب العقد غير متقدم عليه ولا متأخر عن وقوع الطلاق اه أي بخلاف ما اذا وطئ أو أحرأ ما ثم أجرى العقد قبل التزوج فإنه
لماسقط الحد بالعقد وجب مهر الوطء الاول والمهر الثاني وجب بالعقد الحاربي حال وطئه ووليس في تلك الا المهر الذي حصل
بالعقد فلا وجه للكلام الزبلي ١٧٠ ولا يقاس أحد الفرعين على الآخر (قوله الا أن يلزم اثبات رجعة بالشك الخ) سند كـ

مهر بالزنا لسقوط الحد بالتزوج قبل تمامه ومهر بالنكاح لان هذا أكثر من الخلو مشكلا
لخالفته لصريح المذهب وأيضا الفعل واحد وقد اختلف فيجب مهر واحد بخلاف ما لو
قال ان تزوجتها فهي طالق ونسي فتزوجها ووطئها حيث يجب مهر ونصف لان الطلاق قبل الوطء
اما هنا الطلاق مع الوطء المحلل في فعل متحد فصار الفعل كله له شبهة الحمل وقد وجب المهر فلا يجب
مهر آخر اه وقد دل كلام المصنف على مسئلتين احدهما ان من طلق امرأته قبل الدخول بها
فجاءت بولدا لقل من ستة أشهر منذ طلقها انه يلزمه لتيقننا بالعلق حال قيام النكاح وان جاءت به
لستة أشهر أو أكثر لا يلزمه لعدم التيقن بذلك ويستوى في هذا الحكم ذوات الاقراء وذوات الاشهر
ثانيهما ان من تزوج امرأة فولدت لقل من ستة أشهر من وقت النكاح لا يثبت نسبه وستأتي
صريحة وذكر في النهاية انه لا يكون محصنا بالوطء في مسألة الكتاب (قوله ويثبت نسب ولد معتدة
الرجعي وان ولده لا أكثر من سنتين ما لم تقر بمضي العدة وكانت رجعة في الاكثر منهما لافي الاقل
منهما) أي من السنتين لاحتمال العلق في حالة العدة لجواز انها تكون ممتدة الطهر فان جاءت
به لقل من سنتين بان تزوجها لانقضاء العدة وثبت نسبه لوجود العلق في النكاح أو في العدة
ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك وان جاءت به
لاكثر من سنتين كانت رجعة لان العلق بعد الطلاق والظاهر انه منه لا تنفاه الزمانها فيصير بالوطء
مراجعا والاصل ان أقل مدة الحمل ستة أشهر وأكثرها سنتان في كل موضع يباح الوطء فيه فهي
مقدرة بالاتل وهو أقرب الاوقات الا ان يلزم اثبات رجعة بالشك أو بإيقاع طلاق بالشك أو استحقيق
مال بالشك فيمنه يستند العلق الى ابعاد الاوقات وهو ما قبل الطلاق لان هذه الاشياء لا تثبت
بالشك وفي كل موضع لا يباح الوطء فيه مدة الحمل سنتان ويكون العلق مستندا الى ابعاد الاوقات
للحاجة الى اثبات النسب وأمره مبني على الاحتياط كذا في غاية البيان أطلق في الاكثر منهما فاشتمل
عشرين سنة أو أكثر وقيد بعدم اقرارها لانها لو أقرت بانقضائها والمدة محتملة بان يكون سنتين
يوما على قول أبي حنيفة وتسعة وثلاثين يوما على قولهما ثم جاءت بولدا يثبت نسبه الا اذا جاءت به
لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار فانه يثبت نسبه للتيقن بقيام الحمل وقت الاقرار فيظهر كذبها
وانما نفي الاقل بقوله لافي الاقل منهما مع فهمه من التقييمه بالاكثري لبيان ان حكم السنتين حكم
الاكثر ولذا قال في الاختيار واذا جاءت به لسنتين أو أكثر كان رجعة اه وأطلق في المعتدة فشمع
المعتدة بالمحض أو بالاشهر أسما ولا فرق بينهما كما في البدائع الا اذا أقرت بانقضائها بالاشهر
لا يأسها مفسرا بثلاثة أشهر فانه يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لقل من سنتين من وقت الطلاق بانثا
كان أو رجعا لانها لما ولدت تبين انها لم تكن آيسة فتبين ان عدتها لم تكن بالاشهر فلم يصح
اقرارها بانقضائها بالاشهر فصارت كأنها لم تقر أصلا (قوله والبت لاقل منها) أي ويثبت

عن الفتح توضيح هذا
عند الكلام على شرح
قول المصنف فلونكح أمة
فطلقها (قوله ولا فرق
بينهما كما في البدائع الا
اذا أقرت الخ) أقول عبارة
البدائع هكذا فان كانت
آيسة فجاءت بولدا فان
كانت لم تقر بانقضائها العدة
فحكمها حكم ذوات الاقراء
سواء كان الطلاق رجعيا

ويثبت نسب ولد معتدة
الرجعي وان ولده لا أكثر
من سنتين ما لم تقر بمضي
العدة وكانت
رجعة في الاكثر منهما
لا في الاقل منها والبت
لاقل منها

أو بانثا واذا جاءت بولدا الى
سنتين من وقت الطلاق
ثبت نسبه من الزوج
لانها لما ولدت علم انها
ليست بايسة بل هي
من ذوات الاقراء وان
كانت أقرت بانقضائها عدتها
فان كانت أقرت به مفسرا
بثلاثة أشهر فكذلك
لانه لما تبين انها ليست

بايسة تبين ان عدتها لم تكن بالاشهر فلم يصح اقرارها بانقضائها بالاشهر والتحقق اقرارها
بالعدم وجعل كأنها لم تقر أصلا وان كانت أقرت به مطلقا في مدة تصلح لثلاثة اقرار فان ولدت لقل من ستة أشهر منذ أقرت ثبت
النسب والافلان لما بطل البأس تعذر جعل اقرارها على الاقرار بالانقضائها بالاشهر لبطان الاعتداد بالاشهر فيجعل على الاقرار
بالانقضائها بالاقرار الكلام العاقل المسلمة على الصحة عند الامكان اه

نسب ولدمعدة الطلاق المباش اذا اولدته لاقل من سنتين من وقت الطلاق لانه يحتمل ان يكون الولد قائما وقت الطلاق فلا يمتنع بزوال الفراس فيثبت النسب احتياطا (قوله والالا) صادق بصورتين بما اذا أتت به لسنتين فقط وبما اذا أتت به لاكثر منهما واقصر الشارح على الثاني وصرح في المجتبى والنقاية بان حكم السنتين كالاكثر وهو ظاهر المختصر اما اذا أتت به لاكثر منهما فظاهر لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه محرمة وطئها في العدة بخلاف الرجعي واما اذا أتت به لتمام السنتين فمشكل فانهم اتفقوا على ان اكثر مدة الحمل سنتان والحقوا السنتين بالاقل منها حتى انهم اثبتوا النسب اذا جاءت به لتمام سنتين وجوابه بالفرق فان في مسألة الميتوتة اذا جاءت به لسنتين من وقت الطلاق لو اثبتنا النسب منه للزم ان يكون العلق سابقا على الطلاق حتى يحل الوطء فيثبت يلزم كون الولد في بطن امه اكثر من سنتين وفي الحديث لا يمكث الولد اكثر من سنتين في بطن امه بخلاف غير الميتوتة محل الوطء بعد الطلاق ولم يذكر المصنف في مسألة الميتوتة القعد الذي ذكره في الرجعية وهو عدم الاقرار بانقضاء عدتها مع انه قيد فيها كما صرح به في البدائع وقوله والالامقيد بما اذا لم تاد ولد اقبله لاقل من سنتين وبينهما اقل من ستة أشهر حتى لو ولدت توأمين احدهما لاقل من سنتين والاخر لاكثر منهنما ثبت نسبهما منه عند أبي حنيفة وأبي يوسف كالجارية اذا ولدت ولدين بعد بيعها ثم ادعى البائع الاول ثبت نسبهما منه لانهما اخلقا من ماء واحد وقال محمد لا يثبت نسبهما لان الثاني من علوق حادث فن ضرورته ان يكون الاول كذلك بخلاف مسألة الجارية لانه يحتمل ان يكون الاول علق به وهو في ملكه لعدم الاستحالة حتى لو ولدت احدهما لاقل من سنتين والاخر لاكثر ينبغي ان يكون المحكم كذلك أو نقول يمكن ان يفرق بينهما بان البائع التزمه قصدا بالعدوة والزوج لم يدع حتى لو ادعى الزوج الاول كان مثله ولو خرج بعضهما لاقل من سنتين وباقيه لاكثر من سنتين لا يلزمه حتى يكون الخارج لاقل من سنتين نصف بدنه أو يخرج من قبل الرجلين اكثر البدن لاقل والباقي لاكثر ذكره محمد ولم يذكر المصنف رجعه الله ان عدتها انقضت بوضع الحمل أو قبله فالواقيما اذا اولدته لاكثر يحكم بانقضاء عدتها قبل ولادتها بستة أشهر عند أبي حنيفة ومحمد فيجب ان ترد نفقة ستة أشهر جلا على انه من غيره بنكاح صحيح وأقل مدة الحمل ستة أشهر فقد أخذت مالالا تستحقه في هذه الستة أشهر فترده وقال أبو يوسف لا تنقض الا بوضع الحمل بدليل جواز عدم تزوجها بالغير قبل وضعه فيحمل على الوطء بشبهة وذكر القاضي الاستيعابي وكذلك اذا طلق الرجل امرأته في حال المرض فامتد مرضه الى سنتين وامتدت عدتها الى سنتين ثم ماتت ثم ولدت المرأة بعد الموت بشهر وقد كان أعطاها النفقة الى وقت الوفاة فانها لا ترثه ويسترد منها نفقة خمسة أشهر عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ترث ولا يسترد منها شيئا اه وأطلق في البت فشمع الواحدة والثلاث كما في البدائع وشمل الحرمة والامة لكن بشرط ان لا يملكها بعد الطلاق فلو تزوج أمة ثم دخل بها ثم طلقها واحدة ثم ملكها يلزمه ولدها ان جاءت به لاقل من ستة أشهر من يوم الملك ولا يلزمه اذا جاءت به لستة أشهر فصاعدا كما سألني في آخر الباب مفصلا واعلم ان ثبوت النسب فيما ذكر من ولد المطلقة الرجعية والباينة مقيد بما سألني من الشهادة بالولادة أو اعتراف من الزوج بالحمل أو حبل ظاهر وفي الخائسة المعتدة عن طلاق بائن اذا تزوجت بزواج آخر في العدة وولدت بعد ذلك ان ولدت لاقل من سنتين من وقت طلاق الاول ولاقل من ستة أشهر من وقت نكاح الثاني كان الولد لالاول وان ولدت لاكثر من سنتين من وقت طلاق الاول لا يلزم الاول ثم

(قوله وأما اذا أتت به لتمام السنتين فمشكل) قال في النهر وأما اذا جاءت به لتمام سنتين فعدم ثبوته منه كما هو ظاهر كلامه مخالف لما سألني من ان اكثر مدة الحمل سنتان ولو رواية الايضاح والاستيعابي والاقطع من انه يثبت اذا جاءت به لسنتين ومن ثم جزم الشارح بحمل كلامه على الاول (قوله فيثبت يلزم كون الولد في بطن امه اكثر من سنتين) قال في النهر ممنوع بالحمل على جعل العلق في حال الطلاق لانه حينئذ قبل زوال الفراس كما قررره قاضيان وهو وحسن وفي الجوهره ان قول القدوري بعدم ثبوت النسب فيما اذا جاءت به لسنتين سهو والمذكور في غيره من الكتب انه يثبت والحق جملة على اختلاف الرايتين لتوارد المتون على عدم ثبوته كما قال القدوري اذ قد جرى عليه المصنف هنا وفي الوافي وهو كذلك اصدر لشريعة وصاحب المجمع وهم بالرواية أدري (قوله بدليل جواز عدم تزوجها) العبارة مقولوبة

في الفتح ان المذكور
هناك اذ لم يدع شبهة
والمذكور هنا محمول على
كونه وطأ بشبهة والاجنبية
يثبت النسب بوطئها
شبهة فكيف بالمعتدة
فيجب الجمع من لابان
يقال ينبغي ان يصرح
بدعوى الشبهة المقبولة
غير مجرد شبهة الفعل ثم
قال والوجه ان لا يشترط
غير دعواه لانه لم يشترط
في الكتاب سواء ثم يحمل
على مجرد الشبهة التي هي
مجرد ظن المحل (قوله
كفرابة مانقله في المجتبى
الخ) لانه قد مر انه لا يثبت

الا ان يدعيه والمراهقة
لاقل من تسعة أشهر والا لا

نسبه اذا جاءت به لتقام
السنين للزوم ان يكون
العلق سابقا على الطلاق
فيلزم ان يكون مكث
الولد اكثر من سنتين
فكيف يثبت عندهما
بلا دعوة اذا جاءت به
للاكثر قال بعض الفضلاء
اقول الظاهر ان حكمه
بالغرابية مبني على انه
فهم من الاكثر اكثر من
السنين وهو غير متعين
بل المراد به اكثر مدة

ينظر ان ولدت لستة أشهر من وقت نكاح الثاني فالولد للثاني والا فلا اه وبه علم ان ما في المختصر
شامل لما اذا تزوجت المبتوتة في العدة أو لم تزوج ولم يبين في الخاتمة فيما اذا أتت به لاقل من وقت
طلاق الاول ولستة أشهر من وقت نكاح الثاني وفي البدائع انه للثاني والنكاح جائز لان اقدامها
على التزوج دليل انقضاء عدتها من الاول وكذلك اذا أتت به للاكثر من وقت الطلاق ولاقل من
سنة أشهر من وقت النكاح ولم يثبت من الاول ولا من الثاني فان النكاح صحيح عندهما خلا والابن
يوسف بناء على تزوج الحامل من الزنا هذا اذا لم يعلم انها كانت معتدة وقت النكاح فان علم وقوع
الثاني فاسد فان جاءت بولد فان النسب يثبت من الاول ان أمكن اثباته منه بان جاءت به لاقل من
سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولستة أشهر فأكثر منذ تزوجها الثاني فان جاءت به لاكثر من سنتين
من وقت الطلاق ولستة أشهر من وقت التزوج فهو للثاني كذا في البدائع (قوله الا ان يدعيه)
استثناء من النفي يعني اذا جاءت به المبتوتة لاكثر وادعاء الزوج يثبت نسبه منه لانه التزمه وله وجه
بان وطئها بشبهة في العدة كذا في الهداية وغيرها وتعقبه في التبيين بان المبتوتة بالثلاث اذا وطئها
الزوج بشبهة كانت شبهة في الفعل وفيه لا يثبت النسب وان ادعاه نص عليه في كتاب الحدود
فكيف أثبت به النسب هنا اه وجوابه تسليم ان شبهة الفعل لا يثبت النسب فيها وان ادعاه اذا
كانت متمحضة والا فلا كما في المطلقة ثلاثا أو على مال فانه لا يثبت النسب فيها بالدعوة لان الشبهة
فيها لم تتمحض للفعل بل هي شبهة عقدا أيضا فلا يكون بين النصين تناقض وهذا أولى من حمل
بعضهم المذكور هنا على المبانة بالكليات فان الشبهة فيها شبهة المحل وأما المطلقة ثلاثا أو على مال
فلا يثبت فيها النسب بالدعوة لان المنصوص عليه هنا أعم من المبتوتة بالكليات أو بالثلاث أو على
مال وقد صرح ابن الملك في شرح المجموع ان من وطئ امرأة أجنبية تزقت اليه وقيل له انها امرأتك فهي
شبهة في الفعل وان النسب يثبت اذا ادعاه فعلم انه ليس كل شبهة في الفعل تمنع دعوى النسب وأطلق
في المختصر فافاد انه لا يشترط تصديق المرأة وفيه روايتان كما في البدائع والوجه انه لا يشترط لانه يمكن
منه وقد ادعاه ولا معارض ولذا لم يشترطه السر خسي واليهيقي فدل على ضعف رواية الاشتراط
وغرابيتها كفرابة مانقله في المجتبى ان توقف ثبوت النسب فيما اذا جاءت به للاكثر على الدعوى انما هو
قول أبي يوسف وأما عندهما فثبت النسب بلا دعوة لاحتمال الوطء بشبهة في العدة اه وفي البدائع
وكل جواب عرفته في المعتدة عن طلاق فهو الجواب في المعتدة من غير طلاق من أسباب الفرق اه
(قوله والمراهقة لاقل من تسعة أشهر والا لا) أي ويثبت نسب ولد المطلقة المراهقة اذا أتت به لاقل
من تسعة أشهر وقد كان دخل بها ولم تقر بانقضاء عدتها ولم تدع حبالا وان جاءت به لتسعة أشهر فأكثر
لا يثبت وهذا عند أبي حنيفة ومحمد سواء كان الطلاق رجعيا أو بائنا كما أطلقه المصنف وقال أبو
يوسف يثبت النسب الى سنتين في الطلاق البائن كالكبيرة والى سبعة وعشرين شهرا في الطلاق
الرجعي لانه يجعل واطئ في آخر العدة وهي السلامة الا لشهر ثم تأتي به لاكثر من شهر في الطلاق
ولهما ان لا تقضاء عدة الصغرة جهة متعينة وهي الاشهر فمضيا يحكم الشرع بالانقضاء وهو في
الدلالة فوق اقرارها لانه لا يحتمل الخلف والاقرار يحتمله فاذا ولدت قبل مضي تسعة أشهر من وقت
الطلاق تبين ان الحمل كان قبل انقضاء العدة وان ولده لتسعة أشهر فأكثر فهو حمل حادث بعد انقضاء

عدها
المحل وهي السنان وحينئذ يكون اختلاف عباراتهم مبني على اختلاف أبي يوسف مع صاحبيه ويرتفع
التناقض فتأمل اه ويؤيده ما مر عن النهر من ان الحق حمله على اختلاف الروايتين

(قوله لكن قبده في البدائع بان تكون الخ) قال في النهر هذا لم أحده في البدائع أقول كأنه ساقط من نسخة فقده حديثه في النسخة التي عندي أيضا (قوله فحكمها في الوفاة ما هو حكمها في الطلاق) ١٧٣ وهو أنها إذا كانت آيسة ولم تقر بانقضاء

العدة فحكمها حكم
ذوات الاقراء اذا جاءت
بولد الى سنتين من وقت
الطلاق ثبت نسه وان
كانت صغيرة فطمان تقر
بانقضاء العدة بعد ثلاثة
أشهر أو لا تقر فان لم تقر
فاما أن نسكت أو تقر
بالحمل وقد تقدم بيان
ذلك آنفا وهو الذي ذكره
والموت لاقل منها
والمقرة بمضيها لاقل من
سنة أشهر من وقت
الاقرار والالا

في البدائع ومقتضاه أنها
اذا لم تدع الانقضاء ولا
الحمل أنه لا يثبت هنا الا
اذا جاءت به لاقل من تسعة
أشهر كافي الطلاق
ويخالفه ما قدمه المؤلف
بقوله قيد المصنف بكونها
مطلقه الخ وكذا قال
الشارح الزيلعي الصغيرة
اذا توفي عنها زوجها فان
أقرت بالحمل فهي
كالكبيرة يثبت نسه الى
سنتين لان القول قولها
في ذلك وان أقرت بانقضاء
عدتها بعد أربعة أشهر
وعشر ثم ولدت لسته أشهر
فصاعد الم يثبت النسب

عدتها بالاشهر وقد وقع في البدائع هذا غلط واجتنبه فانه قال اذا لم تقر بانقضاء عدتها فان جاءت به لاقل
من ستة أشهر من وقت الطلاق يثبت النسب وان جاءت به لسته أشهر أو لاكثر لا يثبت وصوابه
ابدال الستة بالتسعة كما في المختصر أو ابدال قوله من وقت الطلاق بقوله من وقت انقضاء العدة
بالاشهر الثلاثة والعبارة ان سواء قيد المصنف بكونها مطلقة لانها لو مات عنها زوجها ولم تقر بالحمل
ولا بانقضاء العدة فعندهما ان ولدت لاقل من عشرة أشهر وعشرة أيام يثبت النسب لانه تبين انه كان
موجودا قبل مضي عدة الوفاة والالم يثبت لانه حادث بعدها وعنده أبي يوسف يثبت الى سنتين
كالكبيرة وان أقرت بانقضاء العدة بعد أربعة أشهر وعشر ثم ولدت لسته أشهر فصاعد الم يثبت
النسب منه وقيدنا بكونه دخل بها لانه لو لم يدخل بها وجاءت بولد فان كان لاقل من ستة أشهر من وقت
الطلاق يثبت نسه وان جاءت به لاكثر منها لا يثبت حصول العلق وهي أجنبية كافي غاية البيان
وقيدنا بكونها لم تقر بانقضائها لانها لو أقرت به بعد ثلاثة أشهر ولم تدع حبلًا ثم جاءت بولد فان كان
لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار يثبت النسب وان جاءت به لسته أشهر أو أكثر لم يثبت النسب
لانقضاء العدة ومحى الولد المدة حبل تام بعده وقيدنا بكونها لم تدع حبلًا لانها لو أقرت بالحمل فهو
اقرار منها بالبلوغ فيقبل قولها فصارت كالكبيرة في حق ثبوت نسه من حيث انها لا يقتصر
انقضاء عدتها على أقل من تسعة فان كان الطلاق باثنا يثبت نسب ولدها لاقل من سنتين وان كان
رجعيا يثبت نسه اذا أتت به لاقل من سبعة وعشرين شهرا كافي غاية البيان لامطلاقا فان الكبيرة
يثبت نسب ولدها في الطلاق الرجعي لاكثر من سنتين وان طال الى سن الاياس لجواز امتداد
طهرها ووطئها اياها في آخر الطهر وتعمير المصنف بالمراهقة أولى من تعبير كثير بالصغيرة لان المراهقة
هي التي تلد لامادونها ومن تعبير الهداية بالصغيرة التي يجامع مثلها كالمجنون (قوله والموت لاقل
منهما) معطوف على الرجعي أي ويثبت نسب ولدها بعد عدة الموت اذا جاءت به لاقل من سنتين من
وقت الموت وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لسته أشهر لا يثبت النسب لان الشرع حكم
بانقضاء عدتها بالشهور لتعين الجهة فصارت كما اذا أقرت بالانقضاء كما بينا في الصغيرة الا اننا نقول لانقضاء
عدتها جهة أخرى وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لان الاصل فيها عدم الحمل لانها ليست بمحل له قبل
البلوغ وفيه شك أطلق في معتدة الموت وهو مقيد بالكبيرة وأما الصغيرة فقد منا حكمها ومقيد بما
اذالم تقر بانقضاء عدتها وأما اذا أقرت فهي داخلة في عموم المسئلة الاثنية عقيب هذه وشمل كلامه
المدخول بها وغيرها كافي البدائع وشمل ما اذا كانت من ذوات الاقراء أو من ذوات الاشهر لكن قبده
في البدائع بان تكون من ذوات الاقراء قال وأما اذا كانت من ذوات الاشهر فان كانت آيسة
أو صغيرة فحكمها في الوفاة ما هو حكمها في الطلاق وقد ذكرناه اه وقيدنا لاقل لانها لو جاءت بولد
لاكثر من سنتين من وقت الموت لا يثبت نسه كذا في البدائع ولم أر من صرح بالسنتين وينبغي ان
يكون كالاكثر كما تقدم في نظيره (قوله والمقرة بمضيها لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار
والالا) أي ويثبت نسب ولدها للمعتدة المقررة بمضيها اذا جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت

منه وان لم تدع حبلًا ولم تقر بانقضاء العدة فعندهما ان ولدت لاقل من عشرة أشهر وعشرة أيام يثبت النسب منه والاقراء وعند أبي
يوسف يثبت الى سنتين ثم ذكر بعده حكم الآيسة انها اذا كانت معتدة عن وفاة فهي والتي من ذوات الاقراء سواء لان عدة الوفاة
تكون بالاشهر في حق كل واحدة منهما اذا لم تكن حاملا

الاقرار لانه ظهر كذبها بيقين فيبطل الاقرار ولو جاءت به لسته أشهر أو أكثر من وقت الاقرار
 لم يثبت لان لم يعلم بطلان الاقرار لاحتمال الحدوث بعده وهو المراد بقوله والا لا وذكر في التبيين ان
 هذا اذا جاءت به لاقول من سنتين من وقت الفراق بالموت أو بالطلاق وان جاءت به لاكثر منهما
 لا يثبت وان كان لاقول من ستة أشهر من وقت الاقرار كما اذا أقرت بعد ماضى من عدتها سنتان
 الاشهرين فجاءت بولد بعد ثلاثة أشهر من وقت الاقرار لم يثبت نسبه منه لان شرط ثبوته ان يكون
 لاقول من سنتين من وقت الفراق بالموت أو بالطلاق وبعده لا يثبت وان لم تقر بالانقضاء مع
 الاقرار أولى الا اذا كان الطلاق رجعياً فيثبت ويكون مراجعاً على ما بيننا من قبل بقي فيه
 اشكال وهو ما اذا أقرت بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقول من ستة أشهر من وقت الاقرار ولاقول
 من سنتين من وقت الفراق ينبغي ان لا يثبت نسبه اذا كانت المدة تحتكمل ذلك بان أقرت بعد
 ماضى سنة مثلاً ثم جاءت بولد لاقول من ستة أشهر من وقت الاقرار لانه يحتمل ان عدتها انقضت
 في شهرين أو ثلاثة أشهر ثم أقرت بعد ذلك بزمان طويل ولا يلزم من اقرارها بانقضاء العدة ان
 تنقضى في ذلك الوقت فلم يظهر كذبها بيقين الا اذا قالت انقضت عدتي الساعة ثم جاءت بولد لاقول
 من ستة أشهر من ذلك الوقت اه وهذا الاشكال ظاهر ويجب ان يكون كلامهم محمولاً على ما اذا
 أقرت بالانقضاء الساعة كما يفهم من غاية البيان أطلق المعتدة فشمع المعتدة عن طلاق بنوعيه
 وعن وفاة كافي الهداية لكن في الحامية والايسة تعتد بالاشهر فاذا ولدت ثبت نسب ولدها في
 الطلاق الى سنتين أقرت بانقضاء العدة ولم تقر اه وقدمناه عن البدائع فارجع اليه (قوله
 والمعتدة ان جمدت ولادتها شهادة رجلين أو رجل واحد وامرأتين أو رجل واحد وامرأة واحدة فلا يثبت بشهادة امرأة
 الورثة) أى ويثبت نسب وولد المعتدة ان جمدت ولادتها بأحد أو ورثة بعة فلا يثبت بشهادة امرأة
 واحدة عند أبي حنيفة خلافاً له لان الفرائض قائم بقيام العدة وهو ملزم للنسب والحاجة الى تعيين
 الولد فيه فيتعين بشهادتها وله ان العدة تنقضى باقرارها بوضع الحمل والمنقضى ليس بحجة فثبت
 الحاجة الى اثبات النسب ابتداءً فيشترط كمال الحجة وانما كتنفي ظهور الحمل أو الاعتراف به لان
 النسب ثابت قبل الولادة والتعيين يثبت بشهادتها وانما كتنفي بتصديق الورثة اذا كانت معتدة عن
 وفاة فصدقها الورثة في الولادة ولم يشهد أحد عليها فيقولهم جميعاً لان الارث خالص حقهم فيقبل
 فيه تصديقهم وأما في النسب فظاهر المختصر انه يثبت في حق غيرهم أيضاً لان الثبوت في حق غيرهم
 تبع للثبوت في حقهم ولذا كان الاصح انه لا يشترط في تصديقهم لفظ الشهادة في مجلس الحكم ولذا
 عبر في المختصر بلفظ التصديق دون الشهادة لان ما ثبت تبعاً لا تراعى فيه الشروط وقيل يشترط
 لتعدى الى غير المصدق وقيد بان يكون المصدق جمعاً من الورثة لان المصدق لو كان رجلاً أو امرأة
 لم يشارك جميع الورثة ولو صدقها رجل وامرأتان منهم شارك المصدقين والمكذبين فكان ذلك
 كشهادة غيرهم الا انهم لم يعتبر والفظ الشهادة والمحصومة بين يدي القاضي لانه يشبه الاقرار
 لانه يشاركهم باقرارهم فن حيث انه يشبه الشهادة اعتبر العدة ومن حيث انه يشبه الاقرار ما
 اعتبر بالخصومة واثبات لفظ الشهادة توفيراً على الشبهين حظهما كذا في شرح الجامع الصغير لابن
 بندار وحاصله انه يشترط أحد شرطى الشهادة في تصديقهم وهو العدة نظراً الى انه شهادة ولم
 يشترط لفظ الشهادة وينبغي ان لا تشترط العدالة أيضاً وعلى هذا القول المصنف وتصديق ورثة
 بالتنكير لكان أولى لان الالف واللام أبطلت معنى الجمعية كما في قوله لا اشترى العبيد ولا أتزوج

والمعتدة ان جمدت ولادتها
 بشهادة رجلين أو رجل
 وامرأتين أو رجل ظاهر
 أو اقراره به أو تصديق
 الورثة

(قوله وينبغي أن لا تشترط
 العدالة أيضاً) قال
 الشيخ علاء الدين في الدر
 المختار ونقل المصنف عن
 الزيلعي ما يفيد اشتراط
 العدالة ثم قال فقول
 شيخنا يعني صاحب البحر
 وينبغي أن لا تشترط
 العدالة مما لا ينبغي قلت
 وفيه انه كيف يشترط
 العدالة في المقر اللهم الا
 أن يقال لاجل السرية
 فتأمل وراجع اه
 كلام الدرأى لاجل سرية
 ثبوت النسب الى غير
 المقر وهذا الجواب ظاهر
 لا يحتاج الى التأمل
 والمراجعة قاله بعض
 الفضلاء

قوله فكالمعتدة عن طلاق بائن) أي فلا يثبت النسب إلا بحد الامور الاربعة المارة ولا تكفي شهادة القابلة (قوله لاحتمال ان يكون هو غير هذا المعين) قال في الجوهره اذا كان هناك حبل ظاهر وانكر الزوج الولادة فلا بد ان يشهد بولادتها القابلة لجواز ان تكون ولدت ولدا ميتا وازادت الزامه ولد غيره اه (قوله وهو يصلح توفيقا للكلامهم الخ) قال في النهر للبحث فيه مجال فتدبره اه وقال المقدسي في شرحه وأقول هذا التوفيق بعيد عن التحقيق لان الاشتراط انما يكون لترتيب الاحكام الظاهره أما مجرد زوال التهمة فلا ثمرة له اه أقول والاطهر انها ما قولان متغايران والذي قاله ١٧٥ في التبيين هو الذي يدل عليه كلام

النساء لكن ذكر في البدائع ان العدد انما اشترطه من جعلها شهادة كما اشترط لفظها ومن جعل التصديق اقرارا فلم يشترط لفظها ولم يشترط العدد ايضا وعبارة فتاوى قاضي بخان امرأة ولدت بعد موت زوجها ما بينها وبين سنتين ان صدقها الورثة في الولادة يثبت نسب الولد من الميت في حق من صدقها وهل يثبت النسب في حق غيرهم ان كان يتم نصاب الشهادة بهم يثبت واختلفوا في اشتراط لفظ الشهادة اه وظاهره ان العدد لا بد منه ليتعدي في حق الكل عند الكل وأطلق في المعتدة فشمع المعتدة عن طلاق رجعي أو بائن والمعتدة عن وفاة كما صرح به في غاية البيان معزيا الى نحر الاسلام وقيدها الامام السرخسي بالطلاق البائن والحق التفصيل في المعتدة عن طلاق رجعي ان أتت به لاقول من سنتين فكالمعتدة عن طلاق بائن لان قضاء فراشها بالولادة وان أتت به لاكثر من سنتين يثبت نسب ولدها بشهادة القابلة من غير زيادة شيء اتفاقا كما في المنكوحه لان الفراش ليس بمنقطع في حقها لانها تكون رجعة كما قدمنا وصرح في البدائع بانه لا فرق بين الرجعي والبائن الا انه علل بما يخص الاول بقوله لانها بعد انقضاء العدة احنفية في الفصلين جميعا وقيد المصنف بقوله ان وجدت ولادتها لانه لو اعترف بولادتها وانكر تعيين الولد فانه يثبت تعيينه بشهادة القابلة اجماعا ولا يثبت نسب الولد الا بشهادتها اجماعا لاحتمال ان يكون هو غير هذا المعين وظاهر كلام المصنف انه لا يحتاج الى شهادة القابلة مع ظهور الحبل أو اعتراف الزوج بالحبل وقد صرح به في البدائع فقال وان كان الزوج قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا فالقول قولها في الولادة وان لم تشهد لها قابلة في قول أبي حنيفة وعندهم لا تثبت الولادة بدون شهادة القابلة وهكذا صرح في الغاية وانكر على صاحب ملتقى البحار في اشتراطه شهادة القابلة لتعيين الولد عند أبي حنيفة ورده في التبيين بانه سهو وان شهادة القابلة لا بد منها لتعيين الولد اجماعا في جميع هذه الصور وانما الخلاف في ثبوت نفس الولادة وأما نسب الولد فلا يثبت بالاجماع الا بشهادة القابلة لاحتمال ان يكون هو غير هذا المعين وثمره الاختلاف لا تظهر الا في حق حكم آخر كالطلاق والعناق بان علقهما بولادتها حتى يقع عند أبي حنيفة بقولها ولدت لانها آمنة لا اعترافه بالحبل أو لظهوره فيقبل قولها وعندهما لا يقع حتى تشهد قابلة اه وذكر ابن بندار انه بعد الثبوت بقيت مؤتمنة فكان القول قولها الا ان القابلة جعلت شرطا للعادة لانها لا تلد الا بالقابلة وانى أقول ان القابلة شرط زوال التهمة كالمعين في رد الوديعة والمعين في دعوى انقضاء العدة فاذا لم تشهد قابلة بقيت متممة فلا يقبل قولها فيه اه كلامه وهو يصلح توفيقا للكلامهم فمن نفي اشتراط

الهداية آخر وكذا كلام الاختيار وصرح به في الجوهره وقال المصنف في الكافي عند تقرير دليل الامام بخلاف ما لو أقر الزوج بالحبل أو كان الحبل ظاهرا فان النسب ثابت قبل الولادة والحاجة الى تعيينه لان الحمص يقول لعله هلك فخرج ميتا أو مات بعد الخروج فلم يكن بد من تعيينه والتعيين يثبت بشهادة القابلة اه فقوله والتعيين يثبت بشهادة القابلة صريح في ان ظهوره أو الاقرار به لا يفيد تعيينه بدون شهادة القابلة وعلى هذا مشى المحقق ابن كمال والمحقق ابن الهمام وفي كافي المحاكم الشهيد وان وجدت الورثة ان تكون هي ولدت لم يقبل على الولادة شهادة امرأة واحدة اذا لم يكن حبلها ظاهرا أو لم يكن الزوج أقر به في قول أبي

حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد تقبل شهادة المرأة الواحدة اذا كانت حرة مسلمة ويثبت النسب وله الميراث ولو كان الزوج أقر بالحبل ثم جاءت به لسنتين بعد موته وشهدت على ولادتها امرأة مسلمة حرة حازت شهادتها وكذلك لو كان حبلها ظاهرا قال أبو الفضل معنى قوله ثم جاءت به لسنتين بعد موته انها جاءت بعد موته لسنتين من وقت اخباره رجل طلق ثلاثا أو طلاقا بائنا فجاءت بولد بعد الطلاق لسنتين أو أقل وجاءت بامرأة تشهد على الولادة والزوج منكر للولد والحبل لم يلزمه النسب حتى يشهد رجلان أو رجل وامرأتان في قول أبي حنيفة ويلزمه النسب في قولها بشهادة المرأة وسواء كانت هذه المعتدة حرة مسلمة أو كابية أو أمة في هذا الحكم اه

والمنكوحة لستة أشهر فصاعدا ان سكنت وان جحد فبشهادة امرأة على الولادة فان ولدت ثم اختلفا فقالت نكحتني مندسنة أشهر وادعى الاقل فالقول لها وهو ابنة وفي فتاوى قاضيجان وكذا المبتوتة والمطلقة طلاقا رجعا اذا ادعت الولادة عند أي حنيفة لا تثبت الولادة بشهادة القابلة الا اذا كان الحمل ظاهرا او كان الزوج أقرب بالحمل (قوله وادعت ان حملها كان ظاهرا) لم يبين ما يكون به الحمل ظاهرا وفي الشرع بلالية وظهور الحمل ان تأتي به لاقل من ستة أشهر كافي السراج وقال الشيخ قاسم المراد بظهور الحمل ان تكون أمارات حملها بالغة مبلغا يوجب غلبة الظن بكونها حاملا لكل من شاهدها اه (قوله لانه لا يلزم من تزوجها حاملا اثبات النسب الخ) عبارة الفتح لانه لا يلزم منه تزوجها حاملا بثابت النسب ليكون اقرارا بالفساد الخ (قوله وذ كرفي الخلاصة في كتاب القضاء الخ) قال في النهي بعد نقله لخلاصة ما في الخلاصة فالتوجيه الاول أسلم

شهادة القابلة أفاد انها ليست شرطا حقيقة لثبوت النسب ومن أثبتته أراد به انها شرط لزوال التهمة عن نفسها وهو كلام حسن يجب قبوله وأفاد بقوله شهادة رجلين قبول شهادة الرجال على الولادة من الاجنبية وانهم لا يفسقون بالنظر الى عورتها المكونة قديتفق ذلك من غير قصد نظر ولا تعمد اول ضرورة كافي شهود الزنا ولا يخفى في انها اذا ولدت وجحد الزوج ولادتها وادعت ان حملها كان ظاهرا وأنكر ظهوره فلا بد من اقامة البيينة عليه اما رجلين أو رجل وامرأتين فظهور الحمل عند الانكار انما يكون باقامة البيينة لان الحمل وقت المنازعة لم يكن موجودا حتى يكفي ظهوره لانها بعد الولادة ولم أر من صرح به (قوله والمنكوحة لستة أشهر فصاعدا ان سكنت وان جحد بشهادة امرأة على الولادة) أي يثبت نسب وولد المنكوحة حقيقة اذا جاءت به لستة أشهر أو أكثر من وقت التزوج باحد الشئيين اما بالسكوت من غير اعتراف ولا نفى له واما بشهادة القابلة عند انكار الولادة لان الفرائض قائم والمدة تامة فوجب القول بثبوتها اعتراف به أو سكنت أو أنكر حتى لو نفاها لا ينتفي الا باللعان وفي التحقيق شهادة القابلة لم يثبت بها النسب لانه ثابت بقيام الفرائض وانما يثبت بها تعمين الولد بقيد ستة أشهر لانها لو ولدت له لاقل منها لم يثبت نسبه لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه ويفسد النكاح لاحتمال انه من زوج آخر بنكاح صحيح أو بشبهة وأفاد انها لو جاءت به لتمام ستة أشهر بلا زيادة انها كالأكثر فالواضح احتمال انه تزوجها واطمأنتها فوافق الانزال النكاح والنسب يحتاط في اثباته ويرد عليه ما تقدم في المبتوتة حيث نفى نسب ما أتت به لتمام سنتين مع تصحبه بانه طامتها حال جماعها وصادف الانزال الطلاق وأجيب عنه بان ثبوت النسب هنا للحمل أمرها على الصلاح اذ لو لم يثبت هنا لم كونه من زنا أو من زوج فتروجت به وهي في العدة واما عدم الثبوت هناك للشك فلا يستلزم نسبة فسادا لهما مجاوز كون عدتها قد انقضت وتزوجت بزواج آخر فعلمت منه أطلق المصنف في المرأة هنا وقيدتها في الشهادات بالعدالة وقيدتها في المبسوط بالحري بقوله والاسلام ولم يشترط العدالة والظاهر الاول وفي الولو الجدية رجل تزوج بامرأة بغايات بسقط قد استبان خلفه فان جاءت به لاربعة أشهر جاز النكاح وثبت النسب من الزوج الثاني وان جاءت به لاربعة أشهر الا يومالم يجز النكاح لان في الوجه الاول الولد للزوج الثاني وفي الوجه الثاني من الزوج الاول لان خلقه لا يستبين الا في مائة وعشرين يوما فيكون أربعين يوما نطفة وأربعين علقة وأربعين مضغعة اه (قوله فان ولدت ثم اختلفا فقالت نكحتني مندسنة أشهر وادعى الاقل فالقول لها وهو ابنة) لان الظاهر شاهدا لهما وانها تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح ولا من زوج تزوجت بهذا الزوج في عدته وهو مقدم على الظاهر الذي يشهد له وهو اضافة الحادث وهو النكاح الى أقرب الاوقات لانه اذا تعارض ظاهرا في ثبوت نسب قدم المثبت له لوجوب الاحتياط فيه حتى انه يثبت بالايحاء مع القدرة على النطق بخلاف سائر التصرفات مع ان ظاهرها متأكد بظاهره وهو عدم مباشرته النكاح الفاسدان كان الولد من زوج أو حبل من الزنا على الخلاف فيه ولم يذكر المصنف حرمة عليه بهذا النفي لانه لا يلزم من تزوجها حاملا اثبات النسب فيكون اقرارا بالفساد كما اذا تزوجها بلا شهود مجاوزة وهي حامل من زنا فانه صحيح على الصحيح ولان الشرع كذبه حيث أثبت النسب والشرع اذا كذب الاقرار يبطل كذا في فتح القدير وذ كرفي الخلاصة في كتاب القضاء من الفصل الثالث فيمن يكون خصما ومن لا يكون ان الاقرار انما يبطل بتكذيب الشرع اذا كان التكذيب بالبيينة واما اذا قضى باستصحاب الحال فلا يبطل كما لو اشترى عبدا وأقر ان البائع

(قوله وبه اندفع ما ورد عليه) فان قيل ماذا كرم ينتقض بمسائل أحدهما ما وقال لا مرأته ١٧٧ احد اكما طالق ثلاثا ولم يبين

حتى ولدت أحدهما
لا أكثر من ستة أشهر من
وقت الاصحاح ولا قل من
سنتين منه فلا يجب على
ابهامه ولا تتعين ضررتها
للطلاق ذكره في الزيادات
وثانها ما وقال لها اذا
حبلت فانت طالق فولدت
لاقل من سنتين من وقت

ولو علق طلاقها بولادتها
وشهدت امرأة على الولادة
لم تطلق وان كان أقصر
بالحمل طلقت بلا شهادة
وأكثر مدة الحمل سنتان
وأقلها ستة أشهر فلونكح
أمة فطلقها فاشتراها
فولدت لاقل من ستة
أشهر منه لزومه والالا

التعلق لا يقع الطلاق
وكذا لو كان هذا في تعليق
العناق بالحمل وثالثها
المطلقة الرجعية اذا جاءت
به لاقل من سنتين من
وقت الطلاق لا يصير
مراجعا ولو كانت الحوادث
تضاف الى أقرب الاوقات
لثبتت هذه الاحكام
أعنى السان والطلاق
والرجعة قلنا الحوادث
انما تضاف الى أقرب
الاوقات اذا لم تتضمن
اطال ما كان ثابتا بالدليل
أوترك العمل بالمقتضى

أعتقه قبل البيع وكذبه البائع ففرض القاضي بالثمن على المشتري لم يبطل اقرار المشتري بالعتق
حتى يعتق عليه الى آخر ما فيها ولم يذكر المصنف يمينها لانه لا تخلف عند الامام لانه راجع الى
الاختلاف في النسب والنكاح وعندهما يستخلف وسيأتي ان الفتوى على قولهما في الاشياء الستة
(قوله ولو علق طلاقها بولادتها وشهدت امرأة على الولادة لم تطلق) يعني لم يقع الا بشهادة رجلين أو رجل
وامرأتين عند أبي حنيفة وقالوا تطلق لان شهادتها حجة في ذلك قال عليه السلام شهادة النساء جائزة فيما
لا يطاع عليه الرجال ولانها لما قبلت على الولادة تقبل فيما يبتنى عليها وهو الطلاق ولا يحنيفة انها
ادعت الحنث فلا يثبت الا بحجة تامة وهذا لان شهادتهن ضرورية في الولادة فلا تظهر في حق
الطلاق لانه ينفك عنها وشرط في البدائع على قولهما ان تكون المرأة عدلة قيد بالطلاق لان النسب
يثبت بشهادتها وكذا ما هو من لوازمه من أمومية الولد لو كانت أمة وثبوت اللعان فيما اذا نفاه
ووجوب الحد بنفسه ان لم يكن أهلا لللعان وليس مراده خصوص الطلاق بل كل ما لم يكن من لوازم
الولادة فالعتاق كذلك (قوله وان كان أقرب بالحمل طلقت بلا شهادة) أي بلا شهادة أحد أصلا عند أبي
حنيفة وعندهما تسترط شهادة القابلة لانه لا بد من حجة لدعواها الحنث وشهادتها حجة فيه على ما بينا وله
ان الاقرار بالحمل اقرار بما يفرض اليه وهو الولادة ولانه أقرب بكونها مؤتمنة فيقبل قولها في رد الامانة
وعلى هذا الخلاف لو كان الحمل ظاهرا ما عندهما فظاهر لانها مدعية فلا بد من اقامة البينة واما
عنده فان الطلاق تعلق بامر كاش لا محالة فيقبل قولها فيه والحاصل ان التعليق ان كان بما هو معلوم
الوقوع بعده وعلمه من جهتها كما يحضها وولادتها بعد الاقرار بحملها أو ظهور حملها كان التراما
لتصديقها عند اخبارها به واعترافا بانها مؤتمنة فيه وان لم يكن كذلك وهو التعليق بولادتها قبل
الاعتراف بحمل سابق ولا ظهور حمل حال التعليق لم يلزم ذلك فيحتاج عندنا نكاره الى الحجة ولا
خلاف ان النسب لا يثبت بدون شهادة القابلة كذا في البدائع (قوله وأكثر مدة الحمل سنتان) لقول
عائشة رضي الله عنها الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين ولو بظلم مغزل رواه الدارقطني والبيهقي
وهو لا يعرف الاسماعا وظل المغزل مثل لقلته لان ظله حالة الدوران أسرع زوالا من سائر الظلال
وهو على حذف المضاف تقديره ولو بقدر ظل مغزل ويروى ولو بفلكة مغزل أي ولو بقدر دوران
فلكة مغزل (قوله وأقلها ستة أشهر) لقوله تعالى وجهه وفصاله ثلاثون شهرا ثم قال وفصاله في
عامين فيبقى للمعمل ستة أشهر كذا في الهداية وقد نقل في فتح القدير انه لا خلاف للعلماء فيه وأورد
على ما في الهداية انه مخالف لما قرره لابي حنيفة في الرضاع من ان هذه المدة مضروبة بتمامها لكل
من الحمل والفصال غير ان المنقص قام في أحدهما وهو الحمل وهو حديث عائشة رضي الله عنها قلنا
قدمنا هناك انه غير صحيح لما يلزم من انه براد بلفظ الثلاثين في اطلاق واحد حقيقة ثلاثين وأربعة
وعشرين باعتبار اضافتين فله رجع الى الصحيح (قوله فلونكح أمة فطلقها فاشتراها فولدت لاقل من
سنة أشهر منه) أي من وقت الشراء (لزومه والالا) أي وان ولدت لتام ستة أشهر أو لا أكثر منها
لا يلزمه لان في الوجه الاول ولد المعتدة وان العلوق سابق على الشراء وفي الوجه الثاني ولد المملوكة
لانه يضاف الحادث الى أقرب وقته حيث لم يتضمن ابطال ما كان ثابتا بالدليل أو ترك العمل
بالمقتضى وبه اندفع ما ورد عليه كما علم في فتح القدير فلا بد من دعوته واقتصار الشارح على الأكثر

﴿ ٢٣٥ - بحر - رابع ﴾ أما اذا تضمن فلا تخفى عوات على ما قلنا ثم استقرت المسائل وجدت الامر عليه ففي ثبوت
الطلاق في صورتين الاولين ابطال ما كان ثابتا بيمينين فلا يمين وفي الرجعة كذلك مع العمل بخلاف الدليل

الدال على استكراه الرجعة بغير القول (قوله ثبت نسبه بلا دعوة) لانه ولده معتدته لا يملو كنهه لانه لا يمكن جماله على انها علقته به بعد
الشراء لان ملكه لها الا يحلها له بعد ١٧٨ المحرمة الغليظة حتى تنكح غيره بخلاف ما لو كانت حرة خفيفة بان طلقها بعد

الدخول واحدة بائنة
فاذا شراها يحمل له وطؤها
لانها معتدة منه وعدها
منه لا تنحر معها عليه فاذا
ولدت لاكثر من ستة اشهر
احتمل كونه بعد الشراء
فيضاف اليه لانه اقرب
والحادث يضاف الى اقرب
اوقاته فيكون ولد
مملوكه فلا يثبت بلا دعوة
(قوله وفي الثانية
لسنتين فاقل) مخالف
لما مشى عليه فيما من
ان ولده معتدة البت
لا يثبت الا اذا اتت به
لاقل من سنتين فينبغي
ان يكون هنا كذلك
كما قاله بعض الفضلاء وقد
قدمنا عن النهر الخلاف
في ذلك وانه محمول على
اختلاف الرواية فيمكن
ان يكون ما هنا محمول
على الرواية الاخرى نامل
(قوله وان كان بائنا فلا
يدخل) اي بينونة خفيفة
لما قدمه ان الغليظة لا
يعتبر فيها وقت الشراء
(قوله باناقدمه سابقا)
اي من قوله والبت
لاقل منهما والا لافانه
مصرح بانها لو جاءت
المتوتة به لاكثر من

في قوله والاولا لا ينجى وقد صرح في فتح القدير بما ذكرناه اطلق في الامة فشمع المدخول بها وغيرها
كما اطلق في الطلاق فشمع الرجعي والبائس الواحدة والثنتين وكل من الاطلاقين غير صحيح فان كان
بعد الدخول فلا فرق بين الرجعي والبائس اذا كان واحدة وان كان قبل الدخول فانه لا يلزمه الولد
الا ان تجيء بالولد لاقبل من ستة اشهر من وقت الطلاق اذا اولدت لتمام ستة اشهر او اكثر من وقت
الزوج وفي غاية البيان ولنا فيه نظر لان الطلاق قبل الدخول بائس والحكم في المبانة ان نسب ولدها
يثبت الى سنتين من وقت الطلاق نعم ان محمدا وضع المسئلة في الجامع الصغير في المدخول بها اه
وجوابه ان هذا حكم المبانة اذا كانت معتدة وغير المدخول بها لاعداء علمها واما اذا كان الطلاق ثنتين
فانه يثبت نسب الولد الى سنتين من وقت الطلاق وان لم يدع فان ولدت لاكثر من ذلك لا يثبت الا اذا
ادعاء محرمتها حرة غليظة فيضاف العلق الى ابعدا الاوقات وهو ما قبل الطلاق جلالا لمرهما على
الصالح وذكري غاية البيان ان في التقييد بالثنتين لهذا الحكم ايها لانه ربما يظن ان الطلاق
اذا كان واحدا بائنا لا يثبت النسب فيه الى سنتين وليس كذلك لان النسب في البائس يثبت الى سنتين
من وقت الطلاق وان لم يدع اه وجوابه بالفرق بين بينونة الخفيفة وبين الغليظة فان في الخفيفة
يعتبر وقت الشراء ايضا وهو ان تلبه لاقبل من ستة اشهر من وقت الشراء واذا كان لسنتين من وقت
الطلاق وفي الغليظة لا يعتبر ذلك حتى لو ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت الشراء ولسنتين من
وقت الطلاق ثبت نسبه بلا دعوة فظهر الفرق والايهام في فهمه لاني كلام المشايخ فالحاصل انه
يستثنى من حكم المسئلة المذكورة في المختصر المطلقة قبل الدخول والمبانة بالثنتين فان فيهما لا اعتبار
لوقت الشراء وانما يعتبر وقت الطلاق في الاولى بشرط ثبوت نسبه ولادته لاقبل من ستة اشهر
وفي الثانية لسنتين وقل وقد علم مما قدمه المصنف ان هذه الامة لو كان طلاقها رجعا فانه يثبت نسب
ولدها وان جاءت به لعشر سنين بعد الطلاق او اكثر وان كان بائنا فلا بد ان تأتي به لتمام سنتين او
اقل بعد ان يكون لاقبل من ستة اشهر من وقت الشراء في المسئلة ثنتين فلا يرد عليه ما اذا اتت به
المتوتة لاكثر من سنتين من وقت الطلاق ولا قبل من ستة اشهر من وقت الشراء وان كان داخلا
في عبارته هنا لما قدمه سابقا والتقييد بالطلاق اتفاق لان الحكم فيما اذا لم يطلقها واشتراها كذلك
اي كحكم المطلقة فان ولدته لسته اشهر او اكثر من وقت الشراء لا يلزمه والالزمية وتقييده في فتح
القدير بالرجعي لا يفيد لان البائس هنا كالرجعي الا اذا كان غليظا والمراد من الشراء الملك اعم من ان
يكون بشراء او هبة او اوارث ونحو ذلك لان المفسد للنكاح الملك لا خصوص سببه واشار باقتصاره
على الشراء الى انه لا فرق في هذا الحكم بين ان يعتقها بعد الشراء او لا وعند محمد يثبت النسب الى سنتين
بلا دعوة من يوم الشراء لانه بالشراء بطل النكاح ووجبت العدة لكونها لا تظهر في حقه للملك
وبالعق ظهرت وحكم معتدة لم تقربا بقضاء عدتها كذلك ولو لم يعتقها ولكن باعها فولدت لاكثر من
سته اشهر منذ باعها فعند أبي يوسف لا يثبت النسب وان ادعاء الابن يصدق المشتري لما مر ان النكاح
بطل وعند محمد يثبت بلا تصديق كما قال في العتق الا انه لا يثبت بلا دعوة لان العدة ظهرت ثم ولم
تظهر هنا وقيد في فتح القدير حكم المسئلة المذكورة في المختصر بما اذا اشترها قبل ان تقر

سنتين من وقت الطلاق لا يثبت النسب فاطلقه هنا اعتمادا على ما قدمه (قوله وحكم معتدة لم تقر الخ)
عبارة الفتح وحكم معتدة عن بائس لم تقر بانقضاء عدتها ذلك اه اي ثبوت النسب الى سنتين بلا دعوة

بانقضاء

(قوله ولم يبين مفهومه) قال في النهر الخالم بينه استغناء بما مر من انه مع الاقرار بشرط ١٧٩ أن تأتي به لاقل من ستة أشهر

بانقضاء عدتها ولم يبين مفهومه (قوله ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو منى فشهدت امرأة بالولادة فهي أم ولده) لان الحاجة الى تعيين الولد ويثبت ذلك بشهادة القابلة بالاجماع وقد ذكر في المختصر المرأة دون القابلة وكثيرا ما يذكر كون القابلة والظاهر ان كونها القابلة ليس بشرط أطلقه وقيدوه بان تلمده لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار وان ولده لسته أشهر أو أكثر لا يلزمه لاحتمال انها جلت بعد مقالة المولى فلم يكن المولى مدعيها هذا الولد بخلاف الاول لتيقنا بقيامه في البطن وقت القول فتبيناه بالدعوى وما في غاية البيان من ان هذا اذا ولدته لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق سبق فلم اذلا طلاق هنا لان الكلام في الامة المملوكه وانما الاعتبار لوقت الاقرار ومثله لو قال ان كان في بطنك ولد فهو حر فولدت بعد ذلك لسته أشهر لم يعتق وان ولده لاقل منها عتق ولا فرق بين أن يقول في مسألة المختصر ان كان في بطنك ولدا وان كان بها حبل فهو منى وقيد بالتعليق لانه لو قال هذه حامل مني يلزمه الولد وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر الى سنتين حتى ينفيه كما في الغاية (قوله ومن قال لغلالم هو ابني ومات فقالت أمه أنا امراته وهو ابنه برئانه) والقياس ان لاميراث لها لان النسب كما يثبت بالنكاح الصحيح يثبت بالنكاح الفاسد وبالوطء عن شبهته وبملك اليمين فلم يكن قوله اقرارا بالنكاح وجه الاستحسان ان المسئلة فيما اذا كانت معروفة بالحرية وبكونها أم الغلام والنكاح الصحيح هو المتعين لذلك وضعا وطءا لانه الموضوع لمحصول الاولاد دون غيره فهما احتمالا لا يعتبران في مقابلة الظاهر القوي وكذا احتمال كونه طلقها في صحته وانقضت عدتها لانه لما ثبت النكاح وجب الحكم بقيامه ما لم يتحقق زواله فان قيل ان النكاح يثبت بمقتضى ثبوت النسب وهو لا عموم له فيستقدر بقدر الحاجة قلنا النكاح غير متزوج الى نكاح موجب للارث والنسب والى غير موجب لهما فاذا تعين النكاح الصحيح لزم بوازمه وفي غاية البيان انه ليس من الاقتضاء في شيء لان المقتضى وهو النسب يصح بلا ثبوت المقتضى وهو النكاح بان يكون الوطء عن شبهة أو تكون أم ولده فلم يقتصر ثبوت النسب الى النكاح لاحتمال (قوله وان جهات حريتها فقال وارثه أنت أم ولد) وان ظهور الحرية باعتبار الدارحة في دفع الرق لا في استحقاق الارث وتقييمه بقول الوارث اتفقا لان الجهل بحريتها كاف لعدم ميراثها قال الوارث أنت أم ولد أبي أولم يقل كما أطلقه في غاية البيان معللا بان للوارث ان يقول ذلك ولعل فائدته ان الوارث لو كان صغيرا فانه لا ميراث لها ايضا وان لم يقل شيئا ولم يذكر المصنفر رحمه الله ان لها مهر عند اقرار الوارث انها أم ولدا يسه وذكر التمرناشي ان لها مهر مثلها لانهم أقرروا بالدخول ولم يثبت كونها أم ولد بقولهم ورده في غاية البيان بان الدخول انما يوجب مهر المثل في غير صورة النكاح اذا كان الوطء عن شبهة ولم يثبت النكاح هنا والاصل عدم شبهة فبأي دليل يحمل على ذلك فلا يجب مهر المثل وايضا انما يوجب الارث لان الاستصحاب لا يصلح للاثبات فلو وجب مهر المثل لكان صالحا للاثبات فلا يجوز اه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

من وقت الاقرار لان وقت الشراء كما قال هنا (باب المحضنة) (قوله والمحاضنة المرأة الخ) قال الرملي ولها شروط أن تكون حرة بالغلة عاقلة أمينة قادرة وان تحلوا من زوج أجنبي وان كان المحاضن ذكرا فشرطه أن يكون كذلك ما عدا الاخير وهذا قلته منفردا به أخذنا من كلامهم ولم

ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو منى فشهدت امرأة بالولادة فهي أم ولده ومن قال لغلالم هو ابني ومات فقالت أمه أنا امراته وهو ابنه برئانه وان جهات حريتها فقال وارثه أنت أم ولد أبي فلا ميراث لها (باب المحضنة)

أرأجد اذكر هذه الشروط على هذه الكيفية على علي الآن والله تعالى هو الموفق اه قلت وينبغي أن يزيد بعد قوله حرة أو مكاتبه ولو ولدها مثلها لان المكاتبه اذا ولدت في الكتابة فخصائته لها كما يسيأني وان يزيد بعد قوله وان تحلوا من زوج أجنبي أو

بأنقضت عدتها ولم يبين مفهومه (قوله ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو منى فشهدت امرأة بالولادة فهي أم ولده) لان الحاجة الى تعيين الولد ويثبت ذلك بشهادة القابلة بالاجماع وقد ذكر في المختصر المرأة دون القابلة وكثيرا ما يذكر كون القابلة والظاهر ان كونها القابلة ليس بشرط أطلقه وقيدوه بان تلمده لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار وان ولده لسته أشهر أو أكثر لا يلزمه لاحتمال انها جلت بعد مقالة المولى فلم يكن المولى مدعيها هذا الولد بخلاف الاول لتيقنا بقيامه في البطن وقت القول فتبيناه بالدعوى وما في غاية البيان من ان هذا اذا ولدته لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق سبق فلم اذلا طلاق هنا لان الكلام في الامة المملوكه وانما الاعتبار لوقت الاقرار ومثله لو قال ان كان في بطنك ولد فهو حر فولدت بعد ذلك لسته أشهر لم يعتق وان ولده لاقل منها عتق ولا فرق بين أن يقول في مسألة المختصر ان كان في بطنك ولدا وان كان بها حبل فهو منى وقيد بالتعليق لانه لو قال هذه حامل مني يلزمه الولد وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر الى سنتين حتى ينفيه كما في الغاية (قوله ومن قال لغلالم هو ابني ومات فقالت أمه أنا امراته وهو ابنه برئانه) والقياس ان لاميراث لها لان النسب كما يثبت بالنكاح الصحيح يثبت بالنكاح الفاسد وبالوطء عن شبهته وبملك اليمين فلم يكن قوله اقرارا بالنكاح وجه الاستحسان ان المسئلة فيما اذا كانت معروفة بالحرية وبكونها أم الغلام والنكاح الصحيح هو المتعين لذلك وضعا وطءا لانه الموضوع لمحصول الاولاد دون غيره فهما احتمالا لا يعتبران في مقابلة الظاهر القوي وكذا احتمال كونه طلقها في صحته وانقضت عدتها لانه لما ثبت النكاح وجب الحكم بقيامه ما لم يتحقق زواله فان قيل ان النكاح يثبت بمقتضى ثبوت النسب وهو لا عموم له فيستقدر بقدر الحاجة قلنا النكاح غير متزوج الى نكاح موجب للارث والنسب والى غير موجب لهما فاذا تعين النكاح الصحيح لزم بوازمه وفي غاية البيان انه ليس من الاقتضاء في شيء لان المقتضى وهو النسب يصح بلا ثبوت المقتضى وهو النكاح بان يكون الوطء عن شبهة أو تكون أم ولده فلم يقتصر ثبوت النسب الى النكاح لاحتمال (قوله وان جهات حريتها فقال وارثه أنت أم ولد) وان ظهور الحرية باعتبار الدارحة في دفع الرق لا في استحقاق الارث وتقييمه بقول الوارث اتفقا لان الجهل بحريتها كاف لعدم ميراثها قال الوارث أنت أم ولد أبي أولم يقل كما أطلقه في غاية البيان معللا بان للوارث ان يقول ذلك ولعل فائدته ان الوارث لو كان صغيرا فانه لا ميراث لها ايضا وان لم يقل شيئا ولم يذكر المصنفر رحمه الله ان لها مهر عند اقرار الوارث انها أم ولدا يسه وذكر التمرناشي ان لها مهر مثلها لانهم أقرروا بالدخول ولم يثبت كونها أم ولد بقولهم ورده في غاية البيان بان الدخول انما يوجب مهر المثل في غير صورة النكاح اذا كان الوطء عن شبهة ولم يثبت النكاح هنا والاصل عدم شبهة فبأي دليل يحمل على ذلك فلا يجب مهر المثل وايضا انما يوجب الارث لان الاستصحاب لا يصلح للاثبات فلو وجب مهر المثل لكان صالحا للاثبات فلا يجوز اه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

(باب المحضنة) بيان لمن يحضن الولد الذي ثبت نسبه وهو بكسر الحاء وفتحها تربية الولد والمحاضنة المرأة توكل بالصبي فترفعه وتربيه وقد حضنت ولدها حضنة من باب طلب وحضن الطائر يهضه حضنا اذا جثم عليه بكفنه يحضنه كذا في المغرب وفي ضيائه الحلووم حضنت المرأة ولدها حضنة وحضنت الحمامة منغض للولد كما يسيأني عن الغنية تأمل وينبغي أن يزيد في الشروط وعدم ردها الا أن يقال يقضي عنه قوله قادرة لانها تجلس وتضربه

(قوله ثم اعلم ان الحضانة حق الصغير الخ) قال في النهر وهل هي حق من تثبت لها الحضانة أو حق الولد بخلاف قيل بالاول فلاتحبر ان هي امتنعت ورجحه غير واحد وفي الواقعات وغيرها وعليه الفتوى وفي الخلاصة قال مشايخنا لا تحبر الام عليها وكذلك الحالة اذ لم يكن زوج لانهار بما تجوز عن ذلك وقيل بالثاني فتجبر واختاره أبو الليث وخواهر زاده والهندواني وأيده في الفتح بما في الحاكم لو اختلفت على ان تترك ولدها عند الزوج فالملح جائز والشرط باطل لانه حق الولد فافادان قول الفقهاء جواب ظاهر الرواية ثم قال في الفتح فان لم يوجد ١٨٠ غيرها اجبرت بلا خلاف اه وعلى هذا في الظهيرية قالت الام لا حاجة لي به

وقالت الجدة أنا آخذه
 دفع اليها لان الحضانة
 حقها فاذا أسقطت حقها
 صح الاسقاط منها لكن
 انما يكون له ذلك اذا
 كان للولد ذور رحم محرر
 كما هنا اما اذ لم يكن اجبرت
 على الحضانة كيلا يضيع
 الولد كذا اختاره الفقهاء
 الثلاثة اه ليس
 نظاهر وقد اعتربه في
 البحر فقال ما قاله الفقهاء
 الثلاثة قيده في الظهيرية
 بما اذ لم يكن للصغير
 ذم فحينئذ تحبر الام
 كيلا يضيع الولد وانت
 قد علمت انه اذ لم يكن له
 احد فليس من محل
 المخلاف في شيء اه
 لقوله لكن قيده في
 الظهيرية بان لا يكون
 الخ اعترضه في النهر بان
 ما في الظهيرية واعتربه
 غير ظاهر لما في الفتح
 فان لم يوجد غيرها اجبرت
 بلا خلاف (قوله وذكر

بعضها حضونا أي جعلته في حضنها وحضنه عن حاجته أي حبسه وحضنه عن الام اذا انفجاء عنه
 والحضن مادون الابط ثم اعلم ان الحضانة حق الصغير لا يحتاجه الى من يمسه فتارة يحتاج الى من
 يقوم بمنفعة يده في حضنته وتارة الى من يقوم بماله حتى لا يلحقه الضرر وجعل كل واحد منهما
 الى من أقوم به وأبصر فالولاية في المال جعلت الى الاب والجدة لا تهم أبصر وأقوم في التجارة من
 النساء وحق الحضانة جعل الى النساء لانهن أبصر وأقوم على حفظ الصبيان من الرجال لزيادة شغفتهم
 وملازمتهم للبيوت وانفقوا على ان الاب يجبر على نفقته مطلقا ويجب عليه امساكه وحفظه وصيانته
 اذا استتقى عن النساء لان ذلك حق للصغير عليه واختلفوا في وجوب حضنته على الام ونحوها من
 النساء وفي جبرها اذا امتنعت فصرح في الهداية بآنها لا تحبر لانهما است ان تجوز عن الحضانة ونحوه
 في التبيين وفي الوالدية وعليه الفتوى وفي الواقعات والفتوى على عدم الجبر لوجهين أحدهما انها
 ربحا لا تقدر على الحضانة والثاني ان الحضانة حق الام والمولى ولا يجبر على استيفاء حقه اه وفي
 الخلاصة وقال مشايخنا ولا تجبر الام عليها وكذلك الحالة اذ لم يكن لها زوج لانهار بما تجوز عن ذلك
 اه فافادان غير الام كلام في عدم الجبر بل هو بالاولى كافي الوالدية وكذا كثر الفقهاء الثلاثة أبو الليث
 والهندواني وخواهر زاده انها تجبر على الحضانة وتمسك لهم في فتح القدير بما في كافي الحاكم الشهيد
 الذي هو جمع كلام محمد لو اختلفت على ان تترك ولدها عند الزوج فالملح جائز والشرط باطل لان
 هذا حق الولدان يكون عند أمه ما كان اليها محتجا با زاد في المبسوط فليس لها ان تبطله بالشرط
 فهذا يدل على ان قول الفقهاء الثلاثة هو جواب ظاهر الرواية وأما قوله تعالى وان تعاسرت فستره
 له أخرى فليس الكلام في الارضاع بل في الحضانة قال في التحفة ثم الام وان كانت أحق بالحضانة
 فانه لا يجب عليها الرضاة لان ذلك بمنزلة النفقة ونفقة الولد على الوالد الا ان لا يوجد من ترضعه فتجبر
 فالحاصل ان الترجيح قد اختلف في هذه المسئلة والاولى الاقراء بقول الفقهاء الثلاثة لكن قيده
 في الظهيرية بان لا يكون للصغير ذور رحم محرر فحينئذ تجبر الام كيلا يضيع الولد اما اذا كان له حدة
 مثلا وامتنت الام من امساكه ورضيت الجدة باساكه فانه يدفع الى الجدة لان الحضانة كانت
 حقها فاذا أسقطت حقها صح الاسقاط منها وعزا هذا التفصيل الى الفقهاء الثلاثة وعلمه في المحط
 بان الام لما أسقطت حقها بقي حق الولد فصارت الام بمنزلة الميتة أو المتزوجة فتكون الجدة أولى
 وظاهر كلامهم ان الام اذا امتنعت وعرض على من دونها من الحضانات فامتنت اجبرت الام
 لا من دونها ولذا قيدوا جواب المسئلة بان رضيت الجدة باساكه وذكر في السراجية ان الام تستحق

في السراجية) قال في المنع الظاهر انه أراد بها فتاوى سراج الدين قارئ الهداية
 ونصها مثل هل تستحق المطلقة أجرة بسبب حضانة ولدها خاصة من غير رضاع له فاجاب نعم تستحق أجرة على الحضانة وكذلك اذا
 احتاج الى خادم يلزمه اه ويحتمل انه أراد بها الفتاوى السراجية المشهورة لكنني لم أقف على ذلك في بابيه بنسختي والعلم أمانة في
 أعناق العلماء اه وأقول بل مراده فتاوى قارئ الهداية فانه في النفقات عزاه اليها صريحاً وفي الشرنبلالية فعلى هذا يجب على
 الاب ثلاثة أجرة الرضاع وأجرة الحضانة ونفقة الولد اه وقال الرملي ولم يذ كر هل أجرة الحضانة على الاب أم في مال الصغير اذا كان له

أجرة

مال ولم يذ كر بعد موت الاب اذا طلبت اجرة الحضنة من مال الولد اذا كان له مال او من تجب نفقته عليه اذا لم يكن له مال هل تجب
 الى ذلك أم لا ولم أره في غير هذا الكتاب صريحاً الكون المفهوم من كلامهم ان الام لا تستحق اجرة الحضنة في مال الصغير عند عدم
 الاب لوجوب التريفة عليها حتى تجبر اذا امتنعت كما أفنى به الفقهاء الثلاثة بخلاف الرضاع حيث لا تجبر وهو الفارق بين المستثنين
 حتى جاز ان يفرض اجرة الرضاع في مال الصبي لانه على قول كما سياتي في النفقات ولذا قال في جواهر الفتاوى سئل قاضي القضاة
 فخر الدين حان عن الميتة هل لها اجرة الحضنة بعد الفطام قال لا لكن صرح قارئ الهداية في فتاواه باستحقاقها ذلك اذا لم
 تكن منكوحة أو معتدة على الاب والظاهر ان علة الاول الوجوب عليها ديانة وعلة الثاني انها اذا حضنته فقد حست نفسها في
 تربيته فيجب لها على الاب ما يقوم مقام الاتفاق عليها وهو اجرة الحضنة وان وجبت عليها ديانة فاذا لم يكن له أب فهي الاحق
 بتربيته فلا تطلب اجرة من ماله ولا من هو دونها في ذلك فتأمل وراجع واذا كان للصغير مال لها أن تمتنع من حضنته فيستاجر له
 خاضعة بماله غيرها وكذلك لو كان الاب موجوداً وللصغير مال فلا لب أن يجعل اجرة الحضنة من ماله فيرجع الامر الى ان الصغير اذا
 حضنته أمه في حال النكاح أو في عدة الرجعي أو الباتش في قول لا تستحق اجرة لا من مال الصغير ولا على الاب والثاني مصرح به
 والاول تفقده ويفرق بينها وبين الرضاع بأنه من باب النفقة وهي على الاب اذا لم يكن للصغير مال والا ففي ماله بخلافها فان الحضنة
 حقها ولا تستوجب على اقامة حقها اجرة وكذلك الحكم لو لم يكن له أب وله مال فحضنته وطلبت الاجرة من ماله ولم أره أيضاً كما
 ذكرته أولاً والذي يظهر وجوبها في ماله وان أحقنا الحضنة بالرضاع قلنا ١٨١ باستحقاق ذلك ويجوز له في مال الصغير وان كان

له أب وأما اذا لم يكن له مال
 ولا أب فلا كلام في جبرها
 حيث لم يكن له من يحضنه
 أحق بالولد أم قبل
 الفرقة وبعدها

غيرها هذا وقد رأيت في
 كتب الشافعية مؤنة
 الحضنة في مال المحضون
 ان كان له مال والا فعلى
 من تجب عليه نفقته وعلى

اجرة على الحضنة اذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لايه وتلك الاجرة غير ارضاعه كما سياتي في
 النفقات (قوله أحق بالولد أم قبل الفرقة وبعدها) أي في التريفة والامساك لما قدمناه
 ولما روي ان امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وطاه وجرى له حواء وندي له سقاء
 وزعم أبوه انه يترعه مني فقال عليه السلام أنت أحق به ولان الام أشفق واليه أشار الصديق رضي
 الله عنه بقوله ريقها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر قاله حين وقعت الفرقة بينه وبين امرأته
 والصحابة رضي الله عنهم حاضران متوافرون أطلق في الام وقصدوه بان تكون أهلاً للحضنة
 فلا حضنة للمرتدة سواء لم تحم بدار الحرب أولاً لانها تحبس وتجبر على الاسلام فان ثابت فهي أحق به
 ولا للفاسقة كما في فتح القدير وغيره وفي القنية الام أحق بالصغيرة وان كانت سيئة السيرة معروفة
 بالفجور مالم تعقل ذلك اه وينبغي ان يراد بالفسق في كلامهم هنا الزنا المقتضى لاشتغال الام عن

ما أحاب به قارئ الهداية من استحقاقها الاجرة اذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لا يبعد أن يكون مذهبنا كذهب الشافعية
 وتكون كالرضاع هذا هو السابق للفهام ويتعين القطع به اه ملخصاً (قوله مالم تفعل ذلك) أي مالم يثبت فعليه عنها كذا
 في النهر ولكن الذي في النسخ مالم تعقل بالعين والقاف وقال الرمي قد تصحف على صاحب النهر قوله تعقل بالعين والقاف يفعل
 بالقاف والعين وهو ما يفسد المني فتأمل (قوله وينبغي ان يراد بالفسق في كلامهم هنا الزنا) قال في النهر في قصره على الزنا
 قصه واذ لو كانت سارقة أو معتبة أو نائحة بالحكم كذلك وعلى هذا المراد فسق يضيع الولد به اه وهذا بناء على أن قول المؤلف
 ونحوه بالجره طفا على الخروج ويمكن أن يكون مرفوعاً عطفاً على الزنا فيقول الى ما في النهر فتأمل ثم رأيت في حاشية الرمي قال كيف
 القصر وقد قال ونحوه بعد قوله المقتضى لاشتغال الام عن الولد اه وفي منح الغفار وعلم ان الذي وقع في كلام المحقق الكمال
 في شرح الهداية وغيره قوله ولا للفاسقة وهو باطلاقة ينظم جميع أنواع الفسق الصادق بترك الصلاة لكن جملة شيخنا في بجره
 على الفسق بالزنا لاشتغال الام عن الولد بالخروج من المنزل مستظهاً عليه بان النية أحق بولدها المسلم مالم يعقل الاديان فالفاسقة
 المسئلة بالاولى اه فتبعته لكن عندي في الاستدلال عليه بما ذكرنا لان النية انما تفعل مما تفعل مما يوجب الفسق عندنا
 على جهة اعتقاده دينها فكيف يلحق بها الفاسقة المسئلة فالذي يظهر اجراءه كلام الكمال على اطلاقه كما هو مذهب الشافعي رضي
 الله تعالى عنه من ان الفاسقة ولو بترك الصلاة لا حضنتها اه كلام المنح قال بعض الفضلاء وبعدها علمت ان المناط هو الضياع
 حقت ان يبحث صاحب المنح لا حاصل له

الولد به بالحرج من المنزل ونحوه لا مطلقه الصادق بترك الصلوات لما يأتي ان الذميمة أحق بولدها
المسلم ما يعقل الاديان والفاسقة المسلمة بالاولى ولا من يخرج كل وقت وتترك البنت ضائعة ولا للامة
وأما الولد والمديرة والمكاتبه اذا اولدت قبل الكتابة ولا للتروجة بغير محرم وكذلك لو كان الاب معسرا
وأبت الام ان ترضى الابا حرقا قالت العمه أنا أرى بغيره أحرافه لاحضانه للام وتكون العمه أولى
في الصحيح كما سياتي وسند كران الكتابة أحق بولدها المسلم ما يعقل الاديان (قوله ثم أم الام) يعني
بعد الام الاحق أمها وهو شامل لما اذا كانت الام ميتة أو وليست أهلا للحضانه ففي كل منهما ينتقل
الحق الى أم الام لان هذه الولاية مستفاده من قبل الامهات فكانت ابنتي هي من قبلها أولى وان عات
فالجدة من قبل الام أولى من أم الاب ومن الحالة وصححه الوالوجي وذكر المحصاف في النفقات فان
كان للصغير جده الام من قبل أبيها وهي أم أبي أمه فهذه ليست بمنزلة من كانت من قرابة
الام من قبل أمها وكذلك كل من كان من قبل أبي الام فليس بمنزلة قرابة الام من قبل أمها اه
وفي الوالوجية جده الام من قبل الاب وهي أم أبي الام لا تكون بمنزلة من كانت من قرابة الام لان هذا
الحق لقرابة الام اه وظاهره تأخير أم أبي الام عن أم الاب بل عن الحالة أيضا وقد صارت حادثة
للقوى في زماننا (قوله ثم أم الاب وان عات) فهي مقدمة على الاخوات والحالات لانها من
الامهات ولهذا تجوز من ميراثهن السادس ولانها أوفر شفقة للولاد وأما قوله عليه الصلاة
والسلام في حديث أبي داود انما الحالة أم فيحتمل كونه في ثبوت الحضانه أو غيره الا ان السياق أفاد
ارادة الاول فيبقى أعم من كونه في ثبوت أصل الحضانه أو كونها أحق بالولد من كل من سواها ولا
دلالة على الثاني والاول متيقن فيثبت فلا يفيد الحكم بكونها أحق من أحد بخصوصه أصلا من له
حق في الحضانه فيبقى المعنى الذي عينا به لا معارض من ان الجدة أم كذا في فتح القدير وفي القنية
صغيرة عند جده تخون حقا فلعمها ان يأخذها منها اذا ظهرت خيانتها (قوله ثم الاخت لاب وأم ثم
لام ثم لاب) يعني فهن أولى من العمات والحالات لانهن بنات الابوين ولهذا تقدم في الميراث وتقدم
الاخت الشقيقة لانها اشفق ثم يليها الاخت من الام لان الحق لهن من قبل الام وأما الاخت لاب
فذكر المصنف انها مقدمة على الحالة اعتبارا القرب القرابة وتقديم المدلى بالام على المدلى بالاب عند
اتحاد مرتبتهما قر با وهذه رواية كتاب النكاح وفي رواية كتاب الطلاق الحالة أولى لانها تدلى بالام
وتلك بالاب ولم يذكر المصنف اولاد الاخوات لان فيهم تفصيلا فاولاد الاخوات لاب وأم أولام أحق
من الحالات والعمات باتفاق الروايات وأما اولاد الاخوات لاب ففي أحد الروايتين أحق من
الحالات اعتبارا بالاصل والصحيح ان الحالات أولى من اولاد الاخوات لاب والاخت لام أولى من ولد
الاخت لاب وأم وبنات الاخت أولى من بنات الاخ لان الاخت لها حق في الحضانه دون الاخ فكان
المدلى بها أولى واذا اجتمع من له حق الحضانه في درجة وأورعهم أولى ثم أكبرهم (قوله ثم الحالات
كذلك) أي فهن أولى من العمات ترجحا القرابة الام وينزلن كبنات الاخوات فترجح الحالات
لاب وأم ثم لام ثم لاب وهو المراد بقوله كذلك والحالة هي أخت أم الصغير لا مطلق الحالة لان حالة
الام مؤخره عن عمه الصغير وكذلك حالة الاب كما سنبينه وافاد كلامه ان الحالة أولى من بنت الاخ
لانها تدلى بالام وتلك بالاخ (قوله ثم العمات كذلك) أي تقدم العمه لاب وأم ثم لام ثم لاب ولم
يذكر المصنف بعد العمات أحد من النساء والمذكور في غاية البيان وفتح القدير وغيرهما ان
بعد العمات حالة الام لاب وأم ثم لام ثم لاب ثم بعدهن حالة الاب لاب وأم ثم لام ثم لاب ثم بعدهن

ثم أم الام ثم أم الاب ثم
الاخت لاب وأم ثم لام ثم
لاب ثم الحالات كذلك ثم
العمات كذلك

(قوله كما سياتي) أي
في الباب الآتي في شرح
قول المصنف وهي أحق
بعدها ما لم تطلب زيادة

(قول المصنف ومن نكحت غير محرمة سقط حقها) قال الرملي يعني محرمة النسب لا الرضا عى فانه كلاجني في سقوط حضانتها به فكان ينبغي أن يقول غير محرمة الرحم تامل (قوله كلام اذا تزوجت باجنبي عنه) قال الرملي سواء دخل بها أو لم يدخل لان التزوج اسم للعقد ولا يتوقف السقوط على الدخول (قوله والذي يظهر الاول الخ) قال الرملي ١٨٣ بل الذي يظهر الثاني لقولهم

يطعمه نزرا وينظر اليه
شزرا وهذا مفقود في
الاجني عن المحاضنة
والحديث قدغناه بغاية
وهي التزوج فيستمر الحق
الى وجوده ولم يوجد
تامل ثم رأيت صاحب
النهر قال بعد نقله لما في

ومن نكحت غير محرمة
سقط حقها ثم تعود بالفرقة
ثم العصباء بترتيبهم

البحر أقول الظاهر عدم
سقوطها للفرق البين بين
زوج الام والاجني أه
(قوله يعني ان لم يكن
للصغير أحد الخ) قال
الرملي أو كان له أحد من
محارمه من النساء الا
انه ساقط المحضنة فانه
كالمعدوم (قوله فانه يدفع
اليهم الغلام) لان عدم
المحرمة مع اتحاد الجنس
لا يخاف منه الفتنة
ومقتضى هذا ان تدفع
الانثى الى بنت العم للعلة
المذكورة ولكنه خلاف
اطلاقه السابق في ذوات
الارحام فتأمل بقي هنا
فائدة وهي انه لو كان

عمات الامهات والاباء على هذا التفصيل الترتيب ولم يذكر المصنف أيضا بنات الاخ وفي التبيين ان
بنات الاخ أولى من العمات ولم يذكر أيضا اولاد الحالة والعممة في المحضنة لانه لاحق لبنات العممة
والحالة في المحضنة لانهم غير محرم وكذلك بنات الاعمام والاخوال بالاولى كذا في كثير من الكتب
وفي غاية البيان والعممة أحق من ولد الحالة وهو توسا ح لانه لاحق لولد الحالة أصلا كما نقلناه (قوله
ومن نكحت غير محرمة سقط حقها) أي غير محرمة من الصغير كلام اذا تزوجت باجنبي منه لقوله
عليه الصلاة والسلام أنت أحق به ما لم تتزوجي ولان زوج الام اذا كان اجنيا يعطيه نزرا وينظر
اليه شزرا فلا نظره والنزرا الشيء القليل والشزرا نظر البغض ولذا قال في القنينة الام اذا تزوجت
بزوج آخر وقتك الصغير معها ام الام في بيت الرب فلا بل ان يأخذ منها أه فعلى هذا تسقط
المحضنة اما بتزوج غير المحرم أو بسكاها عند البغض له لكن وقع لي تردد في ان الحالة ونحوها اذا
سكنت عند اجني من الصغير ولم تكن متزوجة هل تسقط حضانتها قياسا على الجدة اذا سكنت
في بيت بنتها المتزوجة أو هذا خاص ببيت زوج الام باعتبار بغضه له كما هو العادة والذي يظهر
الاول لانه يتضرر بالسكنى في بيت اجني عنه وكذا اختلاف في اجرة المسكن الذي يحضن فيه
الصبي فقيل يجب في ماله ان كان له مال والافعل من يجب عليه نفقته وفي التفريق لا يجب
كذا في خزائن الفتاوى قيد بغير المحرم لان الزوج لو كان ذارحم محرم للصغير كالجدة اذا كان
زوجها الجدة والام اذا كان زوجها عم الصغير أو الحالة اذا كان زوجها عمه لا يسقط حقها الانتفاء
الضرر عن الصغير ودخل تحت غير المحرم الرحم الذي ليس بمحرم كابن العم فهو كلاجني هنا ولو
ادعى ان الام تزوجت وانكرت ولقول لها وينبغي ان يكون مع اليمين (قوله ثم تعود بالفرقة)
أي تعود المحضنة لزال المانع فقواهم سقط حقها معناه منع مانع منه لانه من باب زوال المانع
لامن عود الساقط كالناشرة لانفق لها ثم تعود بالعود الى منزل الزوج واراد بالفرقة الطلاق البائن
وأما الطلاق الرجعي فانه لا يعود حقها به حتى تنقضي عدتها لقيام الزوجية وفي الظهيرة وغيرها
لو اقربت بالتزوج وادعت انه طلقها وادعت حقها فيها فان أبهت الزوج كان القول قولها وان عذبت
لا يقبل قولها في دعوى الطلاق (قوله ثم العصباء بترتيبهم) يعني ان لم يكن للصغير أحد من
محارمه من النساء واختصم فيه الرجال فأولاهم به أقربهم تعصبا لان الولاية للاقرب فيقدم
الاب ثم الجد اب الاب وان علا ثم الاخ الشقيق ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ الشقيق ثم ابن الاخ لاب
وكذا كل من سفل من اولادهم ثم العم شقيق الاب ثم لاب واما اولاد الاعمام فانه يدفع اليهم
الغلام فيبدأ بابن العم لاب وأم ثم ابن العم لاب ولا تدفع اليهم الصغيرة لانهم غير محارم وكذا لا تدفع
الى الام التي ليست بما مونة والعصبية الفاسق ولا الى مولى العتاقة تحمراز عن الفتنة وبهذا علم ان
اطلاق المصنف في محل التقييد لكن ينبغي ان يكون محل عدم الدفع الى ابن العم ما اذا كانت

للغلام ابنا عم أحد هما زوج أمه وليس له غيرهم فالظاهر انه لا يسقط حق الام وان كان زوجها اجنيا عن الغلام لان ابن العم
الاخر كذلك (قوله لكن ينبغي ان يكون الخ) قال الرملي هذا البحث مردود لتعليقهم بان اولاد الاعمام غير محارم للصغير وانه
لاحق لغير المحرم في حضانتها ولعل الوجه فيه انه لو ثبت له ذلك كانت عنده الى ان تستهي فتقع الفتنة فحسم من أصله تامل
هذا ولا شاهد له بما في غاية البيان لان جواز ضمها لابن العم لا يكونه مستحقا للمحضنة بل لاصحيتها لضمها والام يكن الاختيار

والام والجدة أحق بالغلام حتى يستغنى وقدر بسبع وبها حتى تحيض للفاضى والكلام فى استحقاقها لافى جواز الدفع له عند عدم من يستحقها هذا ويجب أن يقيد كلام التحفة بما اذا لم يكن هناك من ذوى الارحام بالمعنى المراد من يستحق المحضنة أما اذا كان كالاخ لام تدفع اليه لالى ابن العم ولوراه أصلم حيث لم يسكن الاخ لام فاسقا وهى حادثة الفتوى ويشترط البلوغ فيمن يحضن الولدان المحضنة من باب الولاية كما صرح به ابن ملك فى شرح المجمع وغيره والصغير ليس من أهل الولاية كما صرح به فى الاشياء والنظائر اه قلت وفى البدائع وقال محمد ان كان للحارية ابن عم وخال وكلها مما لا بأس به فى دينه جعلها الفاضى عند الخال لانه محرم فكان أولى والاخ لاب أحق من الخال لانه عصبية وأقرب (قوله يدفع الى الاخ لام الخ) ذكر فى الفتاوى الهندية ان ابا الام أولى من الاخ لام والخال

الصغيرة تستهى وهو غير مأمون اما اذا كانت لا تستهى كبت سنة مثلا فلا منع لانه لا فتنة وكذا اذا كانت تستهى وكان مأمونا فالى غاية البيان معزى بالى تحفة الفقهاء وان لم يكن للحارية من عصبية غير ابن العم فلا اختيار الى الفاضى ان رآه أصلم تضم اليه والاتوضع على يدا مينة اه ولم يذكر المصنف الدفع الى ذوى الارحام قالوا اذا لم يكن للصغير عصبية يدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى العم لام ثم الى الخال لاب وأم ثم لاب ثم لام لان لهؤلاء ولاية عند أبى حنيفة فى النكاح وبهذا علم ان مرادهم بذوى الارحام هنا وفى باب ولاية الانكاح قرابة ليست بعصبية لا المذكور فى الفرائض انه قريب ليس بذى سهم ولا عصبية لان بعض أقارب الفروض داخل فى ذوى الارحام هنا كالاخ لام واذا اجتمع مستحقو المحضنة فى درجة كالاخوة والاعمام فأصلحهم أولى فان تساوا فأورعهم فان تساوا فأسنهم وفى البدائع لاحق للرجال من قبل الام وهو محمول على ما اذا كان من قبل الاب من هو موجود (قوله والام والجدة أحق بالغلام حتى يستغنى وقدر بسبع) لانه اذا استغنى يحتاج الى تأديب والتخلق باداب الرجال واخلاقهم والاب أقدر على التأديب والتعنيف وما ذكره المصنف من التقدير بسبع قول الخصاص اعتبار الاغالب لان الظاهر ان الصغير اذا بلغ السبع يهتدى بنفسه الى الاكل والشرب واللبس والاستنجاء وحده فلا حاجة الى المحضنة فلا مخالفة بين تقدير الاستغناء بالسن وبين ان يقدر على الاشياء الاربعة وحده كما هو المذكور فى الاصل ولم يذكر الاستنجاء فى المسوط وذكره فى السير الكبير وزاد فى نوادر ابن رشيد ويتوضأ وحده ثم من المشايخ من قال المراد من الاستنجاء تمام الطهارة بان يطهر وجهه وحده بلامعين ومنهم من قال بل من النجاسة وان لم يقدر على تمام الطهارة وهو المفهوم من ظاهر كلام الخصاص وفى غاية البيان والتبيين والكافي ان الفتوى على قول الخصاص من التقدير بالسبع لان الاب مأهور بان يأمره بالصلاة اذا بلغها وانما يكون ذلك اذا كان الولد عنده ولو اختلفا فقال ابن سبع وقالت ابن ست لا يحلف الفاضى أحدهما ولكن ينظر ان كان يأكل وحده ويلبس وحده ويستنجى وحده دفع والا فلا كذا فى الظهيرية واستغنى بذكر الاكل عن الشرب ولذا ذكر الشرب فى الخلاصة وجمع بين الاربعة فى التبيين واما ما فى فتح القدير والخلاصة من عدم ذكر الاستنجاء فهو وأشار المصنف رحمه الله بذكر الام والجدة الى ان غيرهما أولى فلو قال والمحضنة أحق به حتى يستغنى لكان أصمرح (قوله وبها حتى تحيض) أى الام والجدة أحق بالصغيرة حتى تحيض لان بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك أقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه أقوى وأهدى وبه علم انه لو قال حتى تبلغ لكان أولى وعن محمد انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة الى الصيانة قال فى النقاية وهو المعتبر لفساد الزمان وفى نفقات الخصاص وعن أبى يوسف مثله وفى التبيين وبه يقنى فى زماننا الكثرة الفساد وفى الخلاصة وغيث المفتى والاعتماد على هذه الروايات لفساد الزمان فالخاصل ان الفتوى على خلاف ظاهر الرواية فقد صرح فى التبيين بان ظاهر الرواية انها أحق بها حتى تحيض واختلف فى حد الشهوة وفى الوالوجية وليس لها حد مقدر لانه يختلف باختلاف حال المرأة وفى التبيين وغيره وبنت احدى عشرة سنة مشتهاة فى قولهم جميعا وقدره أبو الليث بتسع سنين وعلمه الفتوى اه وأشار المصنف الى انها لو زوجت قبل ان تبلغ لا تسقط حضانتها وقال فى القنينة الصغيرة اذا لم تكن مشتهاة ولها زوج لا يسقط حق الام فى حضانتها مادامت لا تصلح للرجال الا فى رواية عن أبى يوسف اذا كانت يستأنس بها اه وظاهره انها اذا وصلت للرجال قبل البلوغ وقد

زوجها أبوها فإنه لا حضنة لأمها اتفاقا فيحتاج إطلاق المختصر إلى تقسيمه على المقتضى به فهو ظاهر
ولم أر حكم ما إذا اختلف الأب والأم في حضنتها فقالت الأم لم تحض وقال الأب حاضت أوفى البلوغ
بالسن وينبغي أن يكون القول قول الأم كما لو ادعى تزوجها وأنكرت بجماع أنه يدعى سقوط حقا
وهي تسكر (قوله وغيرهما أحق بها حتى تستهي) أي غير الأم والجدة أحق بالصغيرة حتى تستهي
فأخذها الأب وفي الجماع الصغير حتى تستهي لأنها لا تقدر على استخدامها ولهذا لا تورجها للخدمة
فلا يحصل المقصود بخلاف الأم والجدة تقدرت على شرطها وأطلق في الجدة فشمّل جدته من أمه
ومن أبيه كما في فتح القدير وفي الظهيرية ولو أن امرأة جاءت بالصبي تطلب النفقة من أبيه فقالت هذا
ابن ابنتي منك وقد ماتت أمه فأعطني نفقته فقال الأب صدقت هذا ابني من ابنتك فأمّا أمه فلم تمت وهي
في منزلي وأراد أخذ الصبي منها لم يكن له ذلك حتى يعلم القاضي أمه وتحضر هي فتأخذها لأنه لما أقر أنها
جدة الصبي فقد أقر أنها حق الحضنة ثم يدعى قيام من هو أولى منها وإذا محتمل فإن أحضر الأب امرأة
فقال هذه ابنتك وهذا ابني منها وقالت الجدة ما هذه ابنتي وقد ماتت ابنتي أم هذا الصبي فالقول في
هذا قول الرجل والمرأة التي معه ويدفع الصبي إليه لأن الفرائض لهم ما فيكون الولد لهما وصار هذا
كالزوجين إذا كان بينهما ولد فقالت المرأة هو ابني من زوج آخر وقال الرجل هو ابني من امرأة أخرى
فانه يحكم بكونه ابنا لهما لأن الفرائض لهما فيكون الولد لهما وكذلك الجدة لو حضرت وقالت هذا ابن
ابنتي من هذا الرجل وقد ماتت أمه فقال الرجل هذا ابني من غير ابنتك من امرأة أخرى فالقول قوله
ويأخذ الصبي منها ولو أحضر الرجل امرأة وقال هذا ابني من هذه لا من ابنتك وقالت الجدة ما هذه
أمه بل أمه ابنتي وقالت التي أحضرها الرجل صدقت ما أنا بأمه وقد كذب هذا الرجل وليكني امرأته
فإن الأب أولى به فيما أخذه وعلل المحصاف رحمه الله في الكتاب فقال لأنه لما قال هذا ابني من هذه المرأة
فقد أنكر كونها جده له فيكون منكر الحق لها في الحضنة أصلا وهي أقرت له بالحق اه (قوله ولا
حق للامة وأم الولد لم يعتقا) لجهزهما عن الحضنة بالاستتعال بخدمة المولى وإذا اعتقنا صارنا حرتين
أو أن ثبوت الحق ودخل تحت الامة المدبرة لوجود الرق فيها وكذا المكاتبه داخله تحت الامة بالنسبة
إلى الولد المولود قبل الكتابة وأما إذا ولدته بعد الكتابة فهي أولى بحضنته من غيرها لأنه صار دخلا
في كتابتها وأراد بالحق المنفي حق الحضنة قالوا ولا يفرق بينه وبين أمه للنهي عن ذلك ولم يذكر المصنف
أن الحق في حضنة ولد الامة للمولى أو لغيره والحق التفصيل فإن كان الصغير رقيقا فولد أحق به حرا
كان أبوه أو عبدا وكذا الوعتت أمه بعد وضعه فلا حق لها في حضنته إنما الحق للمولى سواء كانت
منكوحه أبيه أو فارقتها لأنه مملوكه وأما إذا كان حرا فالحضنة لا قربائه الأحرار إن كانت أمه أمة
لامولاه ولا لمولاه الذي اعتقه وإن اعتقت كانت الحضنة لها (قوله والذمية أحق بولدها المسلم
مالم يعقل الأديان) لأن الحضنة تبتنى على الشفقة وهي أشفق عليه فيكون الدفع إليها انظر له فإذا
عقل الأديان ينزع منها الاحتمال الضرر وأطلق الذمية فشمّل الكتابية والمجوسية كما في غاية البيان
وغيره وقيد بها للاحتراز عن المرتدة لأنه لا حق لها فيها لأنها تحبس وتضرب فلا تنفرغ له ولا في
دفعه إليها نظر فإذا أسلمت وتابت يسلم الولد إليها وقد جمع في الهداية بين شيئين فقال مالم يعقل الأديان
أو يخاف أن يألف الكفر فظاهره أنه إذا خيف أن يألف الكفر ينزع منها وإن لم يعقل ديننا وهي
واردة على المصنف المقصر على الأول وفي شرح النقاية لو خيف أن تغذيه بلحم خنزير أو خمر لم ينزع
منها بل يضم إلى ناس من المسلمين والتقسيم بالام اتفاقا إذ كل حاضنة ذمية كذلك كما صرح في

وغيرهما أحق بها حتى
تستهي ولا حق للامة وأم
الولد مالم تعتقا والذمية
أحق بولدها المسلم مالم
يعقل الأديان

(قوله لم ينزع منها بل
يضم إلى ناس من المسلمين)
ليس في الفتح والنهر
قوله لم ينزع منها وأيضا
فظاهر أنه يضم إلى ناس
من المسلمين أن ينزع منها
الآن يكون المعنى يضم
إليهم عندها تامل

ولا خيار للولد ذكرا كان
أو أنثى ولا تسافر مطلقة
بولدها الا الى وطنها وقد
نكحها ثم

(قوله وان كانت ثيبا
مخوفا عليها الخ) عبارة
التنوير وشرح الدر
وان لم يكن لها أب ولا
جد ولكن لها أخ أو عم
فله ضمها ان لم يكن مفسدا
وان كان مفسدا لا يمكن
من ذلك وكذا الحكم في
كل عصابة ذى رحم محرم
منها فان لم يكن لها أب
ولاحد ولا غيرهما من
العصابات أو كان لها عصابة
مفسدة فالنظر فيها الى
الحاكم فان كانت مأمونة
خلاها تنفرد بالسكنى
والا وضعتها عند امرأة
أمنية قادرة على الحفظ
بلا فرق في ذلك بين بكر
وثيب لانه جعل ناظرا
للمسلمين ذكره العيني
وغيره انتهت قال بعض
الفضلاء وهو المذکور
في الشارح الزيلعي قال
السليبي وينبغي العمل به
لا سيما في هذا الزمن والله
تعالى الموفق

خزانة الاكل وأم الام بمنزلة الام مسلمة كانت أو كفاية أو مجوسية وكذا كل كافرة من نساء القرابة
فهى بمنزلة الام اه (قوله ولا خيار للولد عندنا ذكرا كان أو أنثى) وقال الشافعي لهما الخيار لان
النبي صلى الله عليه وسلم خير ولنا انه لقصور عقله يختار من عنده الدعوة والراحة لتخليته بينه وبين
اللعب فلا يتحقق النظر وقد صح ان الصحابة رضوا الله عنهم لم يخيروا واما الحديث قلنا قد قال عليه
الصلاة والسلام اللهم اهده فوق لاختيار الا نظر بدعائه عليه السلام أو يحمل على ما اذا كان بالغاً
والمراد بعدم تخييره عند نائه اذا بلغ السن الذي ينزع من الام يأخذ الاب ولا خيار للصغير وفي فتح
القدير والمعتمود لا يخير ويكون عند الام وينبغي أن يكون عند من يقول بتخيير الولد واما عندنا
والمعتوه اذا بلغ السن المذكور يكون عند الاب ولم يذكر المصنف رحمه الله حكم الولد اذا بلغ هل ينفرد
بالسكنى أو يستمر عند الاب وفي الظهيرية فاذا بلغت الجارية مبيد النساء فان كانت بكر اكان للاب أن
يضمها الى نفسه وان كانت ثيبا فليس له ذلك الا اذا لم تكن مأمونة على نفسها والغلام اذا عقل
واجتمع رأيه واستغنى عن الاب ليس للاب أن يضمه الى نفسه الا اذا لم يكن مأمونا على نفسه كان له أن
يضمه الى نفسه وليس عليه نفقته الا أن يتبرع ومتى كانت الجارية بكر اضمها الى نفسه وان كان
لا يخاف عليها الفساد اذا كانت حديثة السن اما اذا دخلت في السن واجتمع لها رأي وعقلت فليس
للأولياء حق الضم ولها ان تنزل حيث أحبت حيث لا يخوف عليها وان كانت ثيبا مخوفا عليها وليس
لها أب ولا جد ولكن لها أخ أو عم ليس له ولاية الضم الى نفسه بخلاف الاب والمجد والفرق أن الاب
والمجد كان لهما ولاية الضم في الابتداء فجاز أن يعبداها الى حجرهما اذا لم تكن مأمونة أما غير الاب
والمجد فلم يكن له ولاية الضم في الابتداء فلا يكون له ولاية الاعادة أيضا اه وان لم يكن لها أب ولا
جد ولا عصابة أو كان لها عصابة مفسدة فللقاضي أن ينظر في حالها فان كانت مأمونة خلاها تنفرد
بالسكنى سواء كانت بكر أو ثيبا والوضعها عند امرأة أمينة ثقة تقدر على الحفظ لانه جعل ناظرا
للمسلمين كذا في التبيين وذكر الاستيعاب ان للاب أن يؤدب ولده البالغ اذا وقع منه شيء وفي الولو الجية
الابن اذا بلغ يتخير بين الابوين فان كان فاسقا يخشى عليه شيء فالاب أولى من الام وفي الخلاصة امرأة
خرجت من منزلها وتركت صبيها لها في المهدة فسقط المهدة ومات الصغير لاشئ عليها الا انهم تضيع فلا
تضمن كما لو خرجت من منزلها فجاء طرار فطر في البيت فلا ضمان عليها (قوله ولا تسافر مطلقة بولدها
الا الى وطنها وقد نكحها ثم) لان في السفر به اضرار ابايه فاذا خرجت به الى وطنها وقد كان تزوجها
الزوج فيه فلها ذلك لانه التزم المقام فيه عرفا وشرعا قال عليه السلام من تأهل ببلدة فهو منهم واهلها
بصر الحربي به ذميا كذا في الهداية ودفعه في الكافي بان المصريح به أن الحربي لا يصير بتأهله
في دار الاسلام ذميا لا مكان أن يطلقها ثم يعود الى دار الحرب وانما ذلك في الحرمة اذا تزوجت فانها
تصير ذممة وما في التبيين من ابدال الحربي بالحريية لا يناسب المقام لان الكلام في الرجل وشرط
المصنف لجواز سفرها به أمرين واتفقوا انه ليس لها السفر به الى مصر لم يتزوجها فيه واختلغوا فيها
اذا أرادت الخروج الى مصر غير وطنها وقد كان الزوج فيه أشار في الكتاب الى انه ليس لها ذلك
وهذا رواية كتاب الطلاق وذكر في الجامع الصغير ان لها ذلك لان العدمتي وحده في مكان يوجب
احكامه فيه كما يوجب البيع التسليم في مكانه ومن جعله ذلك حق امساك الاولاد وجده الاول ان
التزوج في دار الغربة ليس التزاما للكت فيه عرفا وهذا أصح كذا في الهداية وفي شرح النقاية
وانما قال المصنف تسافر دون تخرج لانه لو كان بين الموضعين تقارب بحيث يتمكن الاب من مطالعة

(قوله والذي يظهر عدم الخ) قال في النهر والظاهر ان المراد بالسفر هنا اللغوي الذي هو قطع المسافة لا الشرعي اذ لا يشترط ان يقصد مسيرة ثلاثة ايام غير انها لو قربت بحيث يتمكن من مطالعة ولده ويرجع الى وطنه في يومه جازلها النقل (قوله وبالعبارة الصحيحة الى قوله وهي وارادة على المصنف) قال الرمي قوله الا اذا انتقلت الخ مخالفا لاطلاق المتون قاطبة وفيه اضرار بالاب فيمنع عنه ولم تر هذا غيره بل كلامهم مصرح بخلافه اه قلت يجب ان مراد ١٨٧ المؤلف بالقريبة القرية من المصنف

ولده والرجوع اليه في نهاره جازلها ان تنتقل اليه سواء كان وطنها اولم يكن وقع العقد فيه اولم يقع لان الانتقال الى قريب بمنزلة الانتقال من محلة الى محلة في بلدة واحدة اه والذي يظهر عدم صحة التعبير بالسفر او بالخروج على الاطلاق لان السفر ان كان المراد به الشرعي لم يصح اذ لا يشترط في منعها عن الخروج به ان يكون بين الوطينين ثلاثة ايام وان كان المراد به السفر اللغوي لم يصح ايضا لانه اذا كان بين المسكنين تقارب لا تمنع مطلقا فهو كالانتقال من محلة الى اخرى وكذا التعبير بمطلق الخروج لا يصح والعبارة الصحيحة ليس لها الخروج بالولد من بلدة الى اخرى بينهما تفاوت كما ذكرناه الا اذا انتقلت من القرية الى المصروفان لهاذلك لان فيه نظرا للصغير حيث يتخلق باخلاق اهل المصروف وليس فيه ضرر بالاب وهي وارادة على المصنف وفي عكسه ضرر بالصغير لتخلقه باخلاق اهل السواد فليس لهاذلك مطلقا ويستثنى من جواز نقله اذا وجد الامران في دار الحرب فليس لها ان تنقله اليها اذا كان وطنها ونكحها فيه ما فيه من الاضرار بالولد والوالد المسلم او الذمي حتى لو كان الوالد والوالدة حريين لهاذلك وقيد بالمطلة لان المنكوحة ليس لها الخروج به من بلد الى آخر مطلقا لان حق السكنى للزوج بعد ايقاعه المجهل خصوصا بعد ما خرجت معه واراد بالمطلة المبانة بعد انقضاء عدتها لان المطلقة حرمها حكمها حكم المنكوحة ومعتدة البائس ليس لها الخروج قبل انقضاء العدة مطلقا وقيد بالام لان الام لو ماتت وصارت الحضانة للمجدة فليس لها ان تنتقل الى مصرها بالولد لانه لم يكن بينهما عقد وكذا ام الولد اذا اعتقت لا تخرج الولد من المصروف الذي فيه الغلام لانه لا عقدين الاب وام الولد كذا في القديرو وغير المجدة كالمجدة بالاولى واطلق في الوطن فشمع القرية فلها ان تنقله من مصر الى قرية وقع العقد بها وهي قريتها كفي شرح الطحاوي وهو المنصوص عليه في الكافي للحاكم الشهيد فاق في شرح البقالي من انه ليس لهاذلك ضعيف وقيد بالمرأة لان الاب ليس له اخراج الولد من بلداه حيث كان لها حق في الحضانة قال في الظهيرية وفي المنتقى ابن سماعة عن ابي يوسف رجل تزوج امرأة بالبصرة فولدت له ولدا ثم ان هذا الرجل اخرج ولده الصغير الى الكوفة وطلقها وخصصه في ولدها وارادت رده عليها قال ان كان الزوج اخرجها اليها بامرها فليس عليه ان يرده ويقال لها اذهبي اليه وخذيه قال وان كان اخراجه بغير امرها فعليه ان يجي به اليها ابن سماعة عن ابي يوسف في رجل خرج مع المرأة وولدها من البصرة الى الكوفة ثم رد المرأة الى البصرة ثم طلقها فعليه ان يردها فيؤخذ بذلك لها وفي الحاوي القدسي واذا تزوجها في قرية من رستاق لها قريه قريبة بعضها من بعض فارادت ان تخرج بولدها من قرية الى قرية لهاذلك ما لم تقطعه من ابيه اذا اراد ان يبصر ولده كل يوم وكذا الاب اذا اراد ان يخرجها الى مثل ذلك وليس له ان يخرجها من المصروف الى القرية بغير رضا امه اذا كان صغيرا اه وفي المجموع ولا يخرج

بقرينة قوله وليس فيه ضرر بالاب نعم يبيح في الاعتراض عليه في تركه الامرين اللذين شرطهما المصنف في المتن فالعبارة الصحيحة لها الخروج بالولد من بلدة الى بلدة هي وطنها وقد نكحها فيها ومن قرية الى مصر قرية مطلقا والا فلا كاخراجه الى دار الحرب الا اذا كانا حريين (قوله وقيد بالمطلة) قال الرمي والظاهر ان المتوفى عنها زوجها كالمطلة في ذلك فلا تملك ذلك بلا اذن الاولياء لقيامهم مقام الاب وما فيه اضرار بالولد ظاهر المنع (قوله وكذا الاب اذا اراد ان يخرجها الى مثل ذلك) اي اذا زاد ان يخرجها من قرية الى قرية لهاذلك ما لم يقطعه من امه اذا ارادت ان تبصره كل يوم وقوله وليس له ان يخرجها من المصروف الى القرية الخ اي لتضرره

بتخلقه باخلاق اهل القرية نظير ما مر فيما لو ارادت اخراجه اليها بدون اذن ابيه وفي النهر قيد بالام لان الاب ليس له اخراج الولد من بلداه ما بقي حق الحضانة لها وقيد في الحاوي القدسي بغير القريب اما المكان القريب الذي لا يقطعه عنها اذا ارادت ان تنظر ولدها كل يوم فانه يجوز كفي جانبها وهو حسن اه وفيه نظر لان ما في الحاوي لا يدل على انه فيما اذا كان حق الحضانة لها واذا كان حق الحضانة لها ليس له اخذها منها وهو في بلداه فكيف اذا اراد اخراجه فان في ذلك ابطال حقه فيها كما لا يخفى

فيتعين جملة على ما ذالم يكن لها حق الحضانة كما يفيد كلام المؤلف (قوله وفي الفتاوى السراجية) أي المنسوبة إلى الشيخ
 سراج الدين قارئ الهداية شيخ الكمال بن الهمام وهذه غير الفتاوى السراجية التي ينقل عنها في التتارخانية
 (باب النفقة) (قوله بالزوجية والقرابة والملك) مخالف لما في البدائع حيث قال وأما سبب وجوب هذه النفقة أي
 نفقة الزوجة فقال أصحابنا بسبب وجوبها ١٨٨ استحقاق المحبس الثابت بالنكاح للزوج عليها وقال الشافعي السبب الزوجية وهي

كونها زوجة له ويثبت
 على هذا الأصل أنه لا نفقة
 على مسلم في نكاح فاسد
 لانعدام سبب الوجوب
 وهو حق المحبس الثابت
 للزوج عليها بسبب
 النكاح لان حق المحبس
 لا يثبت في النكاح الفاسد
 وكذلك النكاح الفاسد
 ليس بنكاح حقيقة وكذا

(باب النفقة)

هي في اللغة ما ينفق الانسان على عياله ونحو ذلك قال تعالى وما منعهم ان تقبل منهم نفقاتهم ويقال
 أنفق الرجل من النفقة قال تعالى لينفق ذو سعة من سعته وأنفق القوم اذا أنفقت سوقهم وأنفق الرجل
 اذا ذهب ماله ويقال منه قوله تعالى اذن لامسكنم خشية الانفاق أي خشية الفقر ويقال نفقت السلعة
 نفقا تفيض كسدت ونفقة الدابة نفوقا اذا ماتت كذا في ضياع المحلوم وبه علم ان النفقة المرادة هنا
 ليست مشتقة من النفوق بمعنى الهلاك ولا من النفق ولا من النفاق بل هي اسم للشيء الذي ينفقه
 الرجل على عياله وأما في الشريعة فذكر في الخلاصة قال هشام سألت محمدا عن النفقة قال النفقة هي
 الطعام والكسوة والسكنى اه قالوا ونفقة الغير تجب على الغير باسباب ثلاثة بالزوجية والقرابة
 والملك فبدأ بالاول لمناسبة ما تقدم من النكاح والطلاق والعدة (قوله تجب النفقة للزوجة على
 زوجها والكسوة بقدر حالهما) أي الطعام والشراب بقدرية عطف الكسوة والسكنى عليها والاصل
 في ذلك قوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف
 وقوله عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف وعليه اجماع
 الامة ولان النفقة جزء الاحتماس فكل من كان محبوسا بحق مقصود لغيره كانت نفقته عليه أصله
 القاضي والعامل في الصدقات والمفتي والوالي والمضارب اذا سافر بمال المضاربة والمقاتلة اذا أقاموا
 لدفع عدو المسلمين واعترض بان الرهن محبوس بحق المرتهن وهو الاستيفاء ولذا كان أحق به من
 سائر الغرماء مع ان نفقته على الرهن وأجيب بأنه محبوس بحق الرهن أيضا وهو واهدينه عنه عند
 الهلاك مع كونه ملكا له أطلق في الزوجة فشمع المسلمة والكافرة الغنسية والفقيرة وأطلق في
 الزوج فشمع الغني والفقير والصغير والكبير بشرط ان يكون للصغير مال والا فلا شيء على أبيه لها كما
 قدمناه في مهرها ولم يذكر المصنف طريق اتصال النفقة اليها وهو نوطان تمكين وتعليك فالتمكين
 متعين فيما اذا كان له طعام كثير وهو صاحب مائة فتمكن المرأة من تناول مقدراتها كما يتهاق ليس
 لها ان تطالبه بفرض النفقة وان لم يكن بهذه الصفة فان رضيت ان تأكل معه فيها ونهت وان

(باب النفقة)
 تجب النفقة للزوجة
 على زوجها والكسوة
 بقدر حالهما
 في عدة منه وان ثبت
 حق المحبس لانه لم يثبت
 بسبب النكاح لانعدام
 حقيقته وانما يثبت
 لتحصين الماهولان حال
 العدة لا يكون أقوى
 من حال النكاح اه
 لمخصاوسيا في من المؤلف
 الكلام على النكاح
 الفاسد في آخر هذه
 المقولة (قوله أطلق في
 الزوجة الخ) قال الرمي
 سياق في ان الصغيرة التي

لا توطن النفقة لها فاستغنى عن استثنائها به نامل (قوله بشرط أن يكون للصغير مال الخ) قال في الشرنبلالية قال خصمته
 قاضخان وان كانت كبيرة وليس للصغير مال لا تجب على الاب نفقتها ويستدين الاب عليه ثم يرجع على الابن اذا أيسر أقول
 هذا اذا كان في تزويج الصغير مصلحة ولا مصلحة في تزويج قاصر ومرضع بالغه حد الشهوة وطاقة الوطء بهم كثير ولزوم نفقة بقررها
 القاضي تستغرق ماله ان كان أو بصير ذادين كثير ونص المذهب انه اذا عرف الاب بسوء الاختيار مجانة أو فسقا فالعقد باطل
 اتفاقا صرح به في البحر وغيره وقدمه المصنف في باب الولي اه

خاصته في فرض النفقة يفرض لها بالمعروف وهو التملك كذا في غاية البيان وظاهر ما في الذخيرة ان المراد بصاحب الطعام الكثير ان ينفق على من لا تجب عليه نفقته فلا يمتنع من الاتفاق على من عليه نفقته الا اذا ظهر للقاضي انه يضربها ولا ينفق عليها فحينئذ يفرض لها النفقة اه وظاهر ما في غاية البيان ان النفقة المفروضة تصير ملكا للمرأة اذا دفعها اليها فلها التصرف فيها من بيع وهبة وصدقة وادخار ويبدل على ذلك ما في الخلاصة لسرقة الكسوة أو هلكت النفقة لا يفرض لها أخرى بخلاف المحارم ولو فرض لها دراهم وبقي منها شيء يفرض بخلاف المحارم اه وفي الذخيرة لو فرض لها القاضي عشرة دراهم نفقة شهر فحضي الشهر وقد بقي من العشرة شيء يفرض لها القاضي عشرة أخرى وفرق بين النفقة وبين الكسوة كما سنبينه في الكسوة ويبدل عليه أيضا ما فيها انهما الواسط لما بعد فرض النفقة على شيء لا يصلح تقدير النفقة كان معاوضة كالعبء فلو لا انها ملكت النفقة المفروضة لما كان معاوضة وفي القنية قال لها خذى هذه الدنانير الخمسة لنفقتك ولم يعين الوقت فهو تملك لا اباحة اه فيفيد انها تملك النفقة بفرض القاضي أو يدفع شيء بالرضا لكن في الخلاصة والذخيرة اذا فرض القاضي النفقة فالزوج هو الذي يلى الاتفاق الا اذا ظهر عند القاضي ماله فحينئذ يفرض النفقة وبأمره ليعطيها لتنفق على نفسها نظر الها فان لم يعط حبسه ولا تسقط عنه النفقة اه فهى وان ملكتها بالفرض لم تتصرف فيها بالاتفاق وتفرغ على هذا ما لو قرر لها كل يوم مثلا قدر امعيان من النفقة فأمرته بالاتفاق البعض وأرادت ان تمسك الباقي فقتضى التملك ان لها ذلك كما تقدم التصريح به عن الخلاصة والذخيرة في نفقة الشهر ولا فرق بين نفقة شهرا أو يوم فليس فائدة انه يلى الاتفاق مع فرض القاضي الا لكونه قواما عليها لانه يأخذ ما فضل وعلى هذا الأمرته امرأته بشراء طعام فاشترى لها فاكهة وفضل شيء واستغنت عنه في يومها فليس له أكله والتصرف فيه اليها كما هو مقتضى التملك ويبدل عليه أيضا انها لو أسرفت في نفقة الشهر فأكلتها قبل مضيه واحتاجت لا يفرض لها أخرى كما لو هلكت كما في الذخيرة فالخاص ان المفروضة والمدفوعة اليها ملك لها فلها الاطعام منها والتصدق وفي الحانية المرأة اذا فرضت لها النفقة فأكلت من مال نفسها أو من مسئلة الناس كان لها ان ترجع بالمفروض على زوجها اه وفي البدائع واذا طلبت المرأة من القاضي فرض النفقة قبل النقلة وهى بحيث لا تمتنع من التسليم لو طالها بالتسليم أو كان امتناعها لحق فرض القاضي لها اعانة لها على الوصول الى حقها الواجب وان كان بعد ما حولها الى منزله فزعت عدم الاتفاق أو التضييق فلا ينبغي له ان يجعل بالفرض ولكن بأمره بالنفقة والتوسيع الى ان يظهر ظله فحينئذ يفرض عليه النفقة وبأمره ان يدفعها اليها لتنفق على نفسها ولو طلبت كفيلا بها خوفا من غيبته لا يجبره القاضي على اعطاء الكفيل عند أبي حنيفة واستحسن أبو يوسف أخذ كفيل بنفقة شهر ويشترط لوجوب الفرض على القاضي وجوازه منه شرطان أحدهما طلب المرأة والثاني حضرة الزوج حتى لو كان الزوج غائبا فطلبت المرأة من القاضي فرض نفقة عليه لم يفرض وان كان عالما بالزوجية عند أبي حنيفة في قوله الأخير لان الفرض من القاضي قضاء وقد صرح من أصلنا ان القضاء على الغائب لا يجوز من غير خصم وقوله عليه السلام لامرأة أبي سفيان انما كان على سبيل الفتوى

فالقاضي لا يفرض لها النفقة وان طلبت لانها متعنتة في طلب النفقة لان الرجل اذا كان بهذه الصفة ينفق على من ليس عليه نفقته فلا يمتنع من الاتفاق على من عليه نفقته فلا يفرض لها القاضي الا اذا ظهر للقاضي انه يضربها ولا ينفق عليها فحينئذ يفرض لها النفقة وان لم يكن الزوج صاحب مائة فالقاضي يفرض لها النفقة كل شهر اه وهو كما ترى لا يدل على ما ادعى والذي يدل كلامه عليه انه اذا ظهر للقاضي تعنتها باى طريق من الطرق لا يفرض من غير ان يكون اتفاقه على من لا يجب عليه اتفاقه شرط وذلك لا يتوهمه ذو فهم مع قوله الا اذا ظهر للقاضي انه يضربها فامل ردى (قوله فهى وان ملكتها بالفرض لم تتصرف) اى ليس لها التصرف فيها بالاتفاق وانما الاتفاق له (قوله وقوله عليه السلام لامرأة أبي سفيان) لم يذكر لفظ الحديث هنا وذكره في البدائع أول

الباب وهو انه عليه الصلاة والسلام قال لهند امرأة أبي سفيان خذى من مال أبي سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف وفي فتح القديره عزى الى الصححين ان هند بنت عتبة قالت يا رسول الله ان أباسفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني

لا على طريق القضاء بدليل انه لم يقدر لها ما تأخذه وفرض النفقة من القاضي تقديرها فاذا لم تقدر لم تكن فرضا فلم تكن قضاء وسيا في تمامه فيما اذا غاب وله مال عند مواعده وفي الولوا الجيسة الفتوى على قول أبي يوسف في أخذ الكفيل بنفقة شهر ولم يذكر المصنف تقدير النفقة لما في الذخيرة وغيرها من انه ليس في النفقة عندنا تقدير لازم لان المقصود من النفقة الكفاية وذلك مما يختلف فيه طباع الناس وأحوالهم ويختلف باختلاف الاوقات أيضا في التقدير بمقدار اضرار باحدهما والذي قال في الكتاب ان كان الزوج معسرا فرض القاضي لها النفقة أربعة دراهم فهذا ليس بتقدير لازم بل انما قدره محمد بن سفيان في زمانه والذي يحق على القاضي في زماننا اعتبار الكفاية بالمعروف وأصله حديث هند حيث اعتبر الكفاية وفي البدائع وان كان زوجها على الكفاية فيجب على الزوج ما يكفيها من الطعام والادام والدهن لان الخبز لا يؤكل عادة الا مادوما وأما الدهن فلا بد منه للنساء وفي الذخيرة قالوا واللحم ليس من الادام خصوصا على أصل أبي حنيفة في اليمين فينظر ان كانت المرأة مفترطة اليسار تأكل الخلواء وما أشبه ذلك والزوج كذلك يفرض عليه مثل ذلك وان كانا من أوساط الناس فعلى ما ياتدمون به في عاداتهم يفرض على الزوج اه وفي الاقضية يفرض الادام أيضا علاه اللحم وأدناه الزيت وأوسطه اللبن وقيل في الفقيرة لا يفرض الادام الا اذا كان خبز شعير وفي فتح القدير والحق الرجوع في ذلك الى عرفهم اه وفي المجتبى والنفقة هي الخبز واللحم ودهن الرأس ودهن السراج وثمان الماء ولون من الفاكهة وعلى المعسر من الطعام خبز الشعير اذا كان ذلك طعام فقرائهم وعشرة أساتير من اللحم وخسة أساتير من اللحم والالبية ولا شيء لهما من الفاكهة اه فصار الحاصل انه ينبغي للقاضي اذا أراد فرض النفقة ان ينظر في سعر البلادو ينظر ما يكفيها بحسب عرف تلك البلدة ويقوم الاصناف بالدراهم ثم يقدر بالدراهم كما في المحيط اما باعتبار حاله أو باعتبار حالهما واختار المصنف الثاني وهو قول الخصاص وفي الهداية وعليه الفتوى وفي الولوا الجيسة وهو الصحيح وعليه الفتوى وظاهر الرواية اعتبار حاله فقط وهو قول الكرخي وبه قال جمع كثير من المشايخ ونص عليه محمد بن قيس في التحفة والبدائع انه الصحيح نظر الى قوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفسا الا ما آتاهها واستدل في الهداية لا اعتبار حالهما بحديث هند فانه اعتبر حالهما وأما النص فنقول بموجبه انه مخاطب بقدر وسعته والباقي دين في ذمته وحاصله انه عمل بالآية والحديث وانفقوا على وجوب نفقة الموسرين اذا كانا موسرين وعلى نفقة المعسرين اذا كانا معسرين وانما الاختلاف فيما اذا كان أحدهما موسرا والآخر معسرا فعلى ظاهر الرواية الاعتبار بحال الرجل فان كان موسرا وهي معسرة تجب عليه نفقة الموسرين ولا يجب عليه ان يطعمها عما يأكل لكن قال مشايخنا يستحب له ان يؤاكلها لانه مأمور بحسن العشرة معها وذاني ان يؤاكلها لتسكون نفقتها ونفقته سواء وان كان معسرا وهي موسرة وجب عليه نفقة المعسرين لانها المتروجت معسرا فقدر ضيقت بنفقة المعسرين وأما على المقتضى به فتجب نفقة الوسط في المسائلين وهي فوق نفقة المعسرة ودون نفقة الموسرة فاذا كان الزوج مفترطا في اليسار يأكل الخلواء واللحم المشوي والبنجات والمرأة فقيرة تأكل في بيتها خبز الشعير لا يجب عليه ان يطعمها عما يأكل في بيته بنفسه ولا ما كانت تأكل في بيت أهلها ولكن يطعمها الوسيط وهو خبز البر وباجرة أو باحتين كذا في الذخيرة وفي غاية البيان انه اذا كان معسرا وهي موسرة وأوجبنا الوسط فقد كلفناه بما ليس في وسعته فلا يجوز وهو عطفة عما في الهداية كما قدمناه من انه مخاطب

الا ما أخذت من ماله بغير علمه فقال عليه السلام خذي من ماله ما يكفيك ويكفي بنيك (قوله وان كان معسرا وهي موسرة الخ) قال الرمي فلو اختلفا فدعى الاعسار وهي

الايثار قال في الخائبة في باب النفقة فان قال الرجل انا معسر وعلى نفقة المعسرين كان القول قوله الا ان تقسم المرأة البينة
 (قواه قالوا يعتبر في الغرض الاصلح والايسر الخ) اقول الذي مشى عليه في الاختيار والتمتق وغيرهما التقدير بشهر بلا
 تفصيل وذكر في الذخيرة انه ذكره محمد ثم قال وقال شمس الأئمة السرخسي في شرحه ما ذكره محمد ان ما ذكره محمد من ان النفقة
 تفرض لها شهر افسهر اليس بتقدير لازم وانما ذلك بناء على عادتهم وبعض المتأخرين من مشايخنا قالوا يعتبر في ذلك حال الزوج
 فان كان محترماً الخ لان الاداء على الدهاقين انما يتيسر عند ادراك الغلة في كل سنة وعلى التاجر عند اتخاذ غلة الحوائت وغيرها في
 كل شهر وعلى المحترف بالاكتساب كل يوم اه (قواه وظاهر كلامهم الخ) هذا خلاف ظاهر ما نقلناه عن الذخيرة من ان المتيسر
 على الدهاقين عند ادراك الغلة في كل سنة الخ فانه ظاهر في انه يعهل الى وقت ادراك الغلة في آخر السنة ثم يدفع كل سنة في
 آخرها كما لا يخفى ولو كان المراد التبجيل لم يكن فيه تخفيف على الدهقان بل الاخف عليه كل شهر أو كل أسبوع فتأمل (قوله
 وصرح به في التجنيس في نفقة الشهر الخ) اقول المدعى كون الخيار للزوج وما استدبل به عليه من كلام التجنيس مفيدان الخيار
 لها لاله وكون الخيار لها ينافي كونه لازماً فتأمل لكن كلام التجنيس لا ينافي ما مر لان المراد به انه لو اختار نفقة كل شهر بشهره
 لا أكثر فالحيار له حيث كان فيه تخفيف عليه فاذا رضيت منه باخذ كل يوم بيومه فلها ١٩١ ذلك لانه اخف عليه من الشهر تأمل

(قوله فان قلت اذا شرط
 عليها الخ) قال في النهر
 واعلم انه لو شرط في العقد
 ان النفقة تموين كان
 الشرط غير لازم ولو حكم
 بموجب العقد كما يرى
 ذلك عرف ذلك من مارس
 كتبهم بقى انه لو حكم المحنق
 بفرضه اذ راهم واستوفى
 ما لا بد منه هل للشافعي
 ان يحكم بالتموين بعد ذلك
 قال الشيخ فاسم في موجبات
 الاحكام بعد ما ذكر صورة
 سجل النفقة قلت هذا
 دليل لما اقول من انه

يقدر وسعه والباقي دين الى الميسرة فليس تكليفاً بما ليس في وسعه وفي المجتبى ان شاء فرض لها
 أصنافاً وان شاء قومها وفرض لها بالقيمة ولم يذكر المصنف في أي وقت يدفع لها النفقة لانه يختلف
 باختلاف الناس قالوا يعتبر في الغرض الاصلح والايسر في المحترف يوماً يوماً أي عليه ان يدفع نفقة
 يوم بيوم لانه قد لا يقدر على تحصيل نفقة شهر مثلاً دفعة وهذا بناء على ان يعطيها مجعلاً ويعطيها كل
 يوم عند المساء عن اليوم الذي يلي ذلك المساء لئلا يتمكن من الصرف في حاجتها في ذلك اليوم وان كان
 تاجراً يفرض عليه نفقة شهر بشهر أو من الدهاقين فنفقة سنة بسنة أو من الصناع الذين لا ينقض
 عملهم الا بانقضاء الاسبوع كذلك كذا في فتح القدير وغيره وينبغي ان يكون محله ما اذا رضى
 الزوج والاول قال التاجر والدهقان أو الصناع أن يدفع نفقة كل يوم مجعلاً لا يجبر على غيره لانه انما
 اعتبر ما ذكره تخفيفاً عليه فاذا كان يضره لا يفعل وظاهر كلامهم ان كل مدة ناسبت حال الزوج فانه
 يعهل نفقتها كما صرحوا به في اليوم وصرح به في التجنيس في نفقة الشهر انها تفرض عليه وتدفع
 لها ثم قال لو فرض لها نفقة كل شهر فطلبها كل يوم كان لها ان تطلب عند المساء لان حصه كل يوم
 معلوم فيمكنها المطالبة ولا كذلك مادون اليوم اه فان قلت اذا شرط عليها وقت العقد ان النفقة
 تموين من غير تقدير والكسوة كسوة الشتاء والصف فهل لها بعد ذلك طلب التقدير فهم ما قلت
 لم أره صريحاً والقواعد تقتضي ان لها ذلك لان هذا الشرط ليس بلازم اذ هو شرط فيما لم يكن واجباً

ليس للشافعي ذلك بناء على ان الزوجية والقرابة سبب لوجوبها بشرطها وان كان كل يوم سبباً للنفقة أيضاً وان القضاء يعتمد السبب
 الاول وتبديل الحال والسعر ونحو ذلك يعتمد السبب الثاني اه وعلى هذا فلو حكم الشافعي بالتموين ليس للمحنق أن يحكم بخلافه
 وهذا من الحوادث المهمة فليحفظ وفي البحر من القضاء فان قلت هل تقدير القاضي النفقة حكم منه قلت هو حكم وطلب التقدير
 بشرطه دعوى فقد وجد بعد الدعوى والمحادثة ويدل عليه ما في نفقات خزانه المفتين واذا أراد القاضي ان يفرض النفقة يقول
 فرضت عليك نفقة امراً كذا وكذا او يقول فرضت عليك النفقة مدة كذا يصح وتجب على الزوج حتى لا تسقط بمضي المدة
 لان نفقة الزمان المستقبل تصير واجبة بقضاء القاضي حتى لو أبرأت بعد الغرض صح فان قلت اذا فرض لها كل يوم أو كل شهر هل
 يكون قضاءها بالجميع مادامت في العصمة قلت نعم ما لم يمنع مانع بدليل ما في الخزانه فرض كل شهر عشرة فابرأته من نفقتها برئ من
 نفقة الشهر الاول فاذا مضى شهر فابرأته من نفقة ماضى وما يستقبل برئ مما مضى ومن شهر مما يستقبل ويقامه فيها اه قلت
 بيا في هذا عند قول المصنف ولا تجب نفقة مضت الا بالقضاء أو الرضا

بعد ولها قالوا ان البراء عن النفقة لا يصح الا اذا وجبت بالقضاء أو الرضا ومضت مدة فينشد بصح
 البراء كذا في البدائع وفي البرازية أنت بري من نفقتي مادمت امرأتك فان لم يفرض القاضي النفقة
 فالبراء باطل وان فرض لها القاضي النفقة كل شهر عشرة دراهم صح البراء من نفقة الشهر الاول
 دون ما سواها اه وهذا يدل على ان التقدير في مثل هذا يقع على الشهر الاول دون ما عداه فان
 قلت اذا حكم المالكي في أصل العقد وفي شروطه وكتب وحكم بما يفعله الا ان ثم بعد ذلك
 شكت المرأة وطلبت التقرر برعند قاض حنفى فهل له تقريرها قلت لم أره صريحا أيضا وما نقلوه
 في كتاب القضاء كما في فصول العمادى والبرازية من ان الحكم لا يرفع الخلاف الا اذا كان بعد دعوى
 صحيحة في حادثة من خصم على خصم وما نقل السكلى من أن شرط صحة الحكم تقدم الدعوى والحادثة
 يقتضى ان الحنفى ذلك وقد كثر وقوعها في زماننا خصوصا ان النفقة تجدد في كل يوم وما تجدد
 لم يقع فيه حكم وفي القنية قول القاضي استدبني عليه كل شهر كذا فرض منه كعيس المدعى عليه
 قضاهه وأشار المصنف بوجوب النفقة عليه الى انه اذا لم يعط الزوج لها نفقة ولا كسوة فلها ان
 تنفق من طعامه وتتخذ ثوبا من كرباسه بغير اذنه كما في الذخيرة والقيسة ومن النفقة التي على الزوج
 الحطب والصابون والاشنان والدهن للاستصباح وغيره وثمان ماء الاغتسال لانه مؤنة الجماع وفي كتاب
 رزين جعله عليها وفصل في ماء الطهر من الحيض بين أن يكون حيضا عشرة أيام فعليها أو أقل فعليه
 وأجرة القابلة على من استأجرها من الزوجة والزوج فان جاءت بغير استئجار فلها ان يقول عليه لانه
 مؤنة الجماع ولقائل أن يقول عليها كأجرة الطبيب وأما ثمن ماء الوضوء فعليها فان كانت غنية تستأجر
 من ينقله ولا تنقله بنفسها وان كانت فقيرة فاما ان ينقله الزوج لها أو يدعها تنقله بنفسها كذا في
 الخلاصة وبه علم ان أجرة الحمام عليه لانه ثمن ماء الاغتسال لكن له منعها من الحمام حيث لم تكن
 نساء كما سيأتى بيانه وسوى في الظهير به ثمن ماء الاغتسال وماء الوضوء في الوجوب عليه وهو
 الظاهر وفي الوقعات ماء وضوئها عليه غنية كانت أو فقيرة لانها لا بد لها منه فصار كالشرب اه فظهر
 ضعف ما في الخلاصة وفي الذخيرة لو طلبت المرأة من القاضي فرض النفقة وكان للزوج عليها دين فقال
 احسبوا لها نفقتها منه كان له ذلك لان الدينين من جنس واحد تقع المقاصة كما في سائر الديون الا ان
 في سائر الديون تقع المقاصة تقاصا ولم يتقاصا وهما يحتاج الى رضا الزوج لوقوع المقاصة لان دين
 النفقة انقص من سائر الديون لسقوطه بالموت بخلاف سائر الديون فكان دين الزوج أقوى فيشترط
 رضاه بالمقاصة كما لو كان أحد الدينين جيدا والآخر دينا اه وفي نفقات المحصاف لو كفل رجل
 لها بالنفقة كل شهر عشرة دراهم لزمه شهر واحد عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف يقع على الاب وهو
 أرفق بالناس وعليه التقوى واجمعوا انه لو قال كفلت لك بنفقتك كل شهر كذا أبدا أو مادام
 زوجي فانه يقع على الاب مادام زوجين وأما الكسوة فقال في الظهير بقدر محمد الكسوة
 بدرعين وخمارين ومحففة في كل سنة واختلفوا في تفسير المحففة قال بعضهم الملاة التي تلبسها المرأة
 عند الخروج وقال بعضهم هي غطاء الليل تلبسه في الليل وذ كر درعين وخمارين أراد بهما صيفيا
 وشتويا ولم يذكر السراويل في الصيف ولا بد منه في الشتاء وهذا في عرفهم أما في عرفنا فتحجب
 السراويل وثياب آخر كالحجبة والفراس التي تنام عليه والحاف وما تدفع به أذى الحر والبرد في الشتاء
 درع خز وجبة قز وخمار بر يسلم ولم يذكر الحنف والمكعب في النفقة لان ذلك انما يحتاج اليه
 للخروج وليس للزوج تهمة أسباب الخروج اه وفي المجتبى ان ذلك يختلف باختلاف الاماكن

(قوله وفي نفقات المحصاف
 لو كفل الخ) قال الرملى
 سيأتى بحث الكفالة
 بالنفقة في شرح قوله
 ولا تجب نفقة مضت الا
 بالقضاء أو الرضا (قوله
 ولم يذكر الحنف والمكعب
 الخ) قال الرملى وعليه خف
 لخارجتها أو المكعب كما في
 التارخانية عن الذخيرة
 وفي جامع الفصولين وهذا
 مسألة محكية وهوانه
 لا يجب على الزوج خفها
 ويجب خف أمتهالانها
 منبهة عن الخروج لأمتهالانها
 اه ومثله في كثير من
 الكتب وسيصح هذا
 الشارح به في قوله ولخادم
 اه لمخاوذ كفي النهر
 ان التعليل المذكور
 يعين كون المراد بالمحففة
 غطاء الليل

والعادات فيجب على القاضي اعتبار الكفاية بالمعروف في كل وقت ومكان فان شاء القاضي فرضها أصنافاً وان شاء قومها وقضى بالقيمة وفي الخلاصة وتفرض الكسوة كل ستة أشهر الا اذا تزوج وبنى بها ولم يبعث اليها الكسوة لها ان تطالبه بالكسوة قبل مضي ستة أشهر والكسوة كالنفقة في انه لا يشترط مضي المدة ولزوج ان يرفعها الى القاضي حتى يأمرها بلبس الثوب لان الزينة حقه اه وهو يدل على ان المرأة لو أمسكت النفقة وأكلت قليلاً وقترت على نفسها فله أن يرفعها الى القاضي لتأكل بما فرض لها خوفاً عليها من الهزال فانه يضره وفي غاية البيان معزيا الى الخصاص ويجعل لها ما تنام عليه مثل الفراش ومضربة ومرقعة في الشتاء ولحافات تغطي به قال شمس الأئمة في شرح كتاب النفقات ذكر لها فراشاً على حدة ولم يكف بفراش واحد لانها بما تعتزل عنه في أيام الحيض أو في زمان مرضها اه وفي فتح القدير ذكر في الاصل الدرع من الكسوة والخفاف ذكر القميص وهما سواء الا ان القميص يكون مجيماً من قبل الكتف والدرع من قبل الصدر وفي البدائع الكسوة على الاختلاف كأنفقة من اعتبار حاله فقط أو حالها معاً على قول الخصاص وفي الذخيرة اذا فرض لها القاضي الكسوة فهلكت أو سرفت منها أو خرقها قبل الوقت فليس عليه أن يكسوها حتى يمضي الوقت الذي لا تبقى اليه الكسوة والا صل ان القاضي متى ظهر له الخطأ في التقدير برده فاذا لم يظهر له ذلك لا يردده فان تخرقت الكسوة بالاستعمال قبل مضي الوقت ينظر فان تخرقت بتخرق استعماله يبين الخطأ في التقدير فلا يقضى بكسوة أخرى مالم يعض ذلك الوقت وان تخرقت بالاستعمال المعتاد تبين الخطأ في التقدير فيقضى بكسوة أخرى وكذا الجواب في النفقة اذا ضاعت أو سرفت أو أكلت أو أسرفت أو لم تصرف وكان ذلك قبل مضي الوقت فهو كما قلنا في الكسوة ولو مضت المدة والكسوة باقية فان لم تستعمل تلك الكسوة أصلاً حتى يمضي الوقت يفرض القاضي لها كسوة أخرى لانه لم يظهر خطأ القاضي في التقدير وان استعملت تلك الكسوة فان استعملت معها كسوة أخرى في تلك المدة يفرض لها القاضي كسوة أخرى في تلك المدة وان لم تستعمل مع هذه الكسوة كسوة أخرى لا يفرض لها أخرى لانه ظهر خطؤه في التقدير حيث وقت وقتاً تبقى الكسوة ورا ذلك الوقت فرق بين هذا وبين ما اذا فرض لها القاضي عشرة دراهم نفقة شهر فمضى الشهر وقد بقي من العشرة شيء حيث يفرض لها القاضي في النفقة عشرة أخرى والفرق ان في باب النفقة لم يظهر خطأ القاضي في التقدير بيقين لجواز انه انما بقي من العشرة شيء لتقدير وجد منها في الاتفاق على نفسها بقي التقدير معتبراً فيقضى القاضي لها بعشرة أخرى اما في باب الكسوة اذا لبست جميع المدة ولم تخرق فقد ظهر خطأ القاضي في التقدير بيقين لا تيقنانه لم يوجد منها التقدير في اللبس فرق بين نفقة الزوجات وكسوتهن وبين نفقة المحارم وكسوتهم فان في الاقارب اذا مضى الوقت وبقي شيء من الدراهم أو الكسوة فان القاضي لا يقضى بأخرى في الاحوال كلها لانها باعتبار الحاجة في حقهم وفي حق المرأة معاوضة عن الاحتباس ولهذا اذا ضاعت النفقة أو الكسوة من أيديهم يفرض لهم أخرى لما ذكرنا اه وقد استفيد من هذه المنقولات أشياء منها ان جميع ما يحتاج اليه المرأة من لباس بدنها وفرش بيتها ما تنام عليه وتغطي به فانه لازم على الرجل لما أن يأتي به واما ان يفرض القاضي عليه أصنافاً ودراهم كل ستة أشهر ويجعلها لها وبنين ان يلبس الزوج شراء الامتعة لها كما قدمناه في الاتفاق الا اذا ظهر مطله أو خيانتته في الشراء لها فحينئذ هي التي تلبس ذلك بنفسها أو بوكيلها ومنها انها لو كان لها امتعة من فرش ونحوها لا يسقط عن الزوج

(قوله فيما لا ولي أن لا يلزمها أن تفرش متاعها الخ) قال في النهر لکن قد منعنا عنه في باب المهر معزى إلى المبتغى أنها لو زفت إليه بلا جهاز يلبق به فله مطالبة ١٩٤ الأب بما دفعه من الدراهم والدنانير إلا إذا سكت اه وعلى هذا فإذا زفت إليه بلا جرم

عليه الانتفاع به وفي عرفنا يلزمون كثرة المهر لكثرة الجهاز وقتله لقلته ولا شك أن المعروف كالمشروط فينبغي العمل بما مر اه وقال بعض الفضلاء قال الجوى بعد نقله وفيه نظر لان ما في المبتغى ضعيف كما اعترف به هو في باب المهر والعرف انما يعمل به اذا كان ولو مانعة نفسها للمهر لاناشرة

ذلك بل يجب لها عليه ما ذكرناه وان كان لها أمتعة فلا يلزمها ان تلبس متاعها ولا ان تنام على فراشها فيما لا ولي ان لا يلزمها ان تفرش متاعها اليسام عليه أو يجلس عليه ومنها انه اذا دفع لها نفقتها وانفقت منها قليلا وأمسكت الباقي فان لها ذلك كما قدمناه ومنها ان أدوات البيت كالآواني ونحوها على الرجل والمحصن ان المرأة ليس عليها التسليم نفسها في بيته وعليه لاجتماع ما يكفيها بحسب حالها من أكل وشرب ولبس وفرش ولا يلزمها ان تستمتع بما هو ملكها ولا ان تفرش له شيئا من فراشها وانما أكثرنا من هذه المسائل تنبيهها للزواج لما نراه في زماننا من تقصيرهم في حقوقهن حتى انه يأمرها بفرش أمتعتها جبرا عليها وكذلك لأضيافه وبعضهم لا يعطى لها كسوة حتى كانت عند الدخول غنية صارت فقيرة وهذا كله حرام لا يجوز زنعوا بالله من شرورا نفسا ومن سيئات أعمالنا وأراد بالزوجة في قوله يجب للزوجة الزوجة في نفس الامر بشكاح صحيح لانه لا نفقة للزوجة بشكاح فاسد لا قبل التفريق ولا بعده ولا نفقة للزوجة ظاهرا الا في نفس الامر ولهذا قال في الظهيرية لو ان امرأة أخذت نفقتها من زوجها أشهر اثم شهد شاهدان انها أخته من الرضاع يفرق بينهما ويرجع عليها الزوج بما أخذت وذ كرقبه أختان ادعت كل واحدة منهما ان هذا زوجها وهو يجحد فاقامتا المينة على النكاح والدخول فلهما نفقة امرأة واحدة في مدة المسئلة عن الشهود نص عليه المحصاف (قوله ولو مانعة نفسها للمهر) أي يجب عليه النفقة ولو كانت المرأة مانعة نفسها بحق كالمنع لقبض مهرها والمراد منه المجهل اما نصا أو عرفا كما أسلفناه لانه منع بحق فكان فوت الاحتباس لمعنى من قبله فيجعل كلافات أطلقه فشمع المنع بعد الدخول وهو قول الامام وقال لا نفقة لها الا اذا كانت دون البلوغ لعدم صحة تسليم الاب وقد قدمناه قيدنا المهر بالمجهل لانه لو كان كله مؤجلا فامتعت فلان نفقة لها لانه نشوز كما في غاية البيان وقد مرنا ان الفتوى على قول أبي يوسف من ان لها المنع فعلى هذا لا تسقط نفقتها لانه بحق وأشار المصنف الى ان شرط وجوب النفقة تسليم المرأة نفسها الى الزوج وقت وجوب التسليم ونعني بالتسليم التحلية وهي ان تخلى بين نفسها وبين زوجها برفع المانع من وطئها أو الاستمتاع بها اذا كان المانع من قبلها أو من قبل غير الزوج فلزوج بالغة حرة صحيحة سليمة ونقلها الى بيته فلها النفقة وكذلك اذا لم ينقلها وهي بحيث لا تمتنع نفسها وطلبت هي النفقة ولم يطالبها هو بالنفقة فلها النفقة وان طالبها بالنفقة وامتنعت فان كان امتناعها بحق بأن امتعت لاستيفاء مهرها المجهل فلها النفقة وكذلك لو طالبها بالنفقة بعدما أوفاه المهر الى دار مفصوية فامتعت فلها النفقة لانه بحق ولو كانت ساكنة في منزلها فنعمته من الدخول عليها لا على سبيل النشوز بل قالت له حولني الى منزلك أو أكثر لي منزلا أنزله فاني محتاجة الى منزلي هذا أخذ كراه فلها النفقة كذا في البدائع وفي الذخيرة وقال بعض المتأخرين من أئمة بلخ لا تستحق النفقة اذا لم تزف الى بيت الزوج والفتوى على جواب السكاب وهو وجوب النفقة اذا لم يطالبها بالنفقة (قوله لاناشرة) بالجر عطف على الزوجة أي لا تجب النفقة للناشرة وهي في اللغة العاصية على الزوج المبعضة له يقال نشرت المرأة على زوجها فهي ناشرة وعن الزجاج النشوز يكون بين الزوجين وهي كراهة كل واحد منهما

عاما فالحق ما في الجهر اه (قوله وأراد بالزوجة الخ) في الفتاوى الهندية ولا نفقة في النكاح الفاسد ولا في العدة منه ولو كان النكاح صحيحا من حيث الظاهر ففرض القاضي لها النفقة وأخذت ذلك شهرا ثم ظهر فساد النكاح بان شهد الشهود انها أخته من الرضاع وفرق القاضي بينهما رجوع الزوج على المرأة بما أخذت وأما اذا أنفق بلا فرض القاضي النفقة لم يرجع عليها بشئ كذا ذكر الصدر الشهيد في شرح آداب القاضي كذا في الذخيرة وأجمعوا ان في

النكاح بغير شهود تستحق النفقة كذا في الخلاصة اه قلت والظاهر ان الصواب لا تستحق اذا لا شك ان صاحبه النكاح بلا شهود فاسد والنفقة انما تستحق بالاحتباس ولا احتباس في الفاسد كما قدمناه أول هذا الباب عن البدائع (قوله وأشار المصنف الى ان شرط وجوب النفقة تسليم المرأة الخ) أما اذا لم تسلم نفسها اليه وقت وجوب التسليم فلا تجب النفقة

صاحبه كذا في المغرب وفي الشرع كما قال الامام الحنابلة في الحار جة عن منزل زوجه المانعة نفسها منه والمراد بالخرج كونها في غير منزله بغير اذنه ليشمل ما اذا امتنعت عن المحبي الى منزله ابتداء بغير ابقاء محل مهرها وما اذا خرجت من منزله بعد الانتقال اليه واطلق الخروج فشمحل الحقيقي والمحكمي وهو عدم تمكنها من الدخول في منزلها الذي يسكن فيه قبل ان تسأله النقلة لانها كالحار جة وعلله في الذخيرة بأنها صارت كأنها نشرت الى موضع آخر فدل انه خروج من منزله حكما بخلاف ما اذا منعت به بما سألته النقلة كما قدمناه وخروج ما اذا خرجت من بيت الغصب أو امتنعت من الانتقال اليه فانها لا تكون ناشرة كما قدمناه لانه ليس منزله أصلا بخلاف البيت الذي فيه شبهة كبيت السلطان ليس لها ان تمتنع وتصير ناشرة كافي الخانسة لعدم اعتبار الشبهة في زماننا كافي التحنيس وقيد بالخرج لانها لو كانت مقبلة معه في منزله ولم تمكنه من الوطء فانها لا تكون ناشرة لان الظاهر ان الزوج يقدر على تحصيل المقصود منها بدليل ان البكر لا توطأ الا كرها وقد علم مما قدمناه ان المراد بمنعها نفسها منه المتع بغير حق فلذا قال في الخلاصة لو كان الزوج سمرقند وكان زوجته بنسفة فبعث اليها أجنبيا ليجملها الي سمرقند ولم تذهب معه لعدم المحرم فان لها النفقة وشمل الخروج المحكمي ما اذا طلب ان يسافر بها من بلدها وامتنت فانه لا نفقة لها على ظاهر الرواية من ان له السفر بها وأما على المقتي به فانها لا تكون ناشرة كما قدمناه وأشار اليه في الذخيرة هنا وأطلق في عدم وجوب النفقة للناشرة فشمحل ما اذا كانت النفقة مفروضة فان النشوز يسقطها أيضا الا اذا استدانت فان المستدانة لا يسقطها النشوز على أصح الروايتين كالموت لا يسقطها أيضا كافي الذخيرة وهو مما ينبغي حفظه ولم يذكر ما اذا تركت النشوز وهو يعودها الى منزله لظهور ان النفقة تعود لانه من باب زوال المانع وفي الخلاصة الناشرة اذا عادت الى بيت الزوج بعد ما سافر زوجها أجابوا انها خرجت عن ان تكون ناشرة اه وشمل تعريف الناشرة المنكرة للنكاح فاذا ادعى عليها النكاح فجدعت ثم أقام البينة فلان نفقة لها زاد في فتح القدير وكذا اذا كان الزوج هو المنكر ثم قال ولتقابل ان يقول وينبغي ان يجب لانها صارت مكذبة شرعا وكذا الزوج والا فلا يخفى ما فيه من الاضرار وفتح باب الفساد خصوصا عند اضطرارها بالنفقة مع حبسها اه ولا يخفى انهم انما نفوا وجوب النفقة مادامت واحدة أما اذا عادت الى التصديق وطلبت النفقة فان لها النفقة وأما اذا كان الزوج هو المنكر فأنما نفوا وجوب النفقة عنه في مدة المسئلة عن الشهود لا مطلقا كما سنينه بعد ذلك عن الظهيرية ونرج عنه ما اذا جرت نفسها الارضاع صبي وزوجها شريف ولم يخرج من منزله وذكر في القوائد التاجية نقلين فيها الثاني منهما كاذرنا والاول هو نشوز وان لم يخرج ولا يخفى ضعفه وفي الخلاصة ان قال الزوج هي ناشرة فلان نفقة لها على فان شهدوا انه أوفاهما المجهل وهي لم تكن في بيت الزوج سقطت النفقة ولو شهدوا انها ليست في طاعة الزوج للجماع لا تقبل لانه يحتمل انها تكون في بيته ولا تكون في طاعته وبه لا تسقط النفقة لان الزوج يغاب عليها اه وبه علم ان الزوج اذا ادعى نشوزها في مدة وأنكرت فالقول قولها مع يمينها فان حلفت أخذت النفقة وان نكحت سقطت والبينة عليه وسيأتي ان لها الخروج من منزله بغير اذنه في مواضع وحينئذ لا تكون ناشرة فعلى هذا المراد بالخرج خروجها بغير حق لا بغير اذنه فقط لكن ذكر في المجتبى واذا سلمت نفسها بالنهار دون الليل أو على عكسه لا تستحق النفقة لان التسليم ناقص قلت وبهذا عرف جواب واقعة في زماننا بانه اذا تزوج من المحترفات التي تكون عامة النهار في الكارخانه والليل مع الزوج لا نفقة لها اه مع انه

(قوله الا اذا استدانت الخ) قال للمولى الكلام في الوجوب لا في اسقاط ما وجب ولا شبهة في ان الناشرة لا تجب نفقتها مطلقا فكلام المختصر على اطلاقه وكلام هذا الشارح فيه نظر ظاهر نامل (قوله قلت وبهذا عرف جواب واقعة الخ) هو من كلام المجتبى قال في النهر وفيه نظرسياقي ايضاه

سيأتي ان القابلة لها الخروج (قوله وصغيرة لا توطأ) أي لانفقة للصغيرة اذا كانت لا تطبق
 الجماع لان امتناع الاستمتاع لعني فيها والاحتباس الموجب هو الذي يكون وسيلة الى المقصود
 المستحق بالنكاح ولم يوجد بخلاف المريضة كما سيأتي وقال الشافعي لها النفقة لانها عوض عن
 الملك عنده كما في المملوكة تملك اليمين ولنا أن المهر عوض عن الملك ولا يجتمع العوضان عن معوض
 واحد فلها المهر دون النفقة أطلق في عدم وجوبها لهما فمثل ما اذا كانت في بيت الزوج أو في بيت
 ابيها وقيد بالنفقة لان للاب مطالبة الزوج بمهر الصغيرة التي لا توطأ وان كانت صغيرة جدا ويجبر
 الزوج على دفع المهر اليه لانه يجب كفه بنفس العقد وحق القبض للاب كذا في الخائنة وقيد
 بالصغيرة لانها تجب كالمهر للكبيرة وان كان الزوج صغيرا جدا في ماله لان العجز من قبله كالمحبوب
 والعندين فان لم يكن له مال لا تجب على الاب نفقة امرأته وولده ويستدين الاب عليه ثم يرجع بذلك على
 الابن اذا أيسر كذا في الخائنة وفي الخلاصة لا يجب على ابيه الا اذا ضمنها كفي المهر اه فلو أنفق
 عليها ابوه ثم ولدت واعترفت انها حبلت من الزنا فانها لا ترد شيأ من النفقة لان الحمل من الزنا وان منع
 من الوطء لا يمنع من دواعيه ومن الوطء فيما دون الفرج وهذا كاف لوجوب النفقة بخلاف ما اذا
 أقرت انها حين تزوجت كانت حبلت فانها ترد نفقة ستة أشهر لانه لانفقة في النكاح الفاسد جلا
 لامرها على ان الحمل من زوج آخر سابق فتصدق في حق نفسها لا في حق الزوج كذا في الذخيرة
 والحاصل ان الصغيرة التي لا توطأ لا يجب لها نفقة صغيرة كان الزوج أو كبيرا والمطبعة للوطء تجب
 نفقتها صغيرا كان الزوج أو كبيرا واختلف في حد المطبعة له والصحيح انه غير مقدر بالسن وانما العبرة
 للاحتمال والقدرة على الجماع فان البهيمة الخنثة تحتل الجماع وان كانت صغيرة السن كذا في
 التيسين وذكر العتاسي انها بنت تسع واختاره مشايخنا اه وأطلق في التي لا تطبق الجماع فمثل
 ما اذا كانت تصلح للخدمة أو الاستئناس فانه لانفقة لها خلافا لابي يوسف فيما اذا أسكنها في بيته
 فان لها النفقة واختاره صاحب الايضاح والحنيفة كافي غاية البيان وله ان يرد ما على قول ابي يوسف
 وقيد بالصغيرة لان النفقة واجبة للقرناء والرتقاء والتي أصابها مرض يمنع الجماع والكبيرة التي
 لا يمكن وطؤها الكبرها سواء أصابها هذه العوارض بعدما انتقلت الى بيت الزوج أو قبل ذلك مع انه
 لا احتباس للوطء فيهن كالصغيرة التي لا توطأ فاجبت بان المعتبر في ايجاب النفقة احتباس ينتفع به
 الزوج انتفاعا مقصدا بالنكاح وهو الجماع أو الدواعي والانتفاع من حيث الدواعي موجود في هؤلاء
 بان يجمع فيما دون الفرج بخلاف الصغيرة فانها لا تكون مشتتة أصلا قالوا فعلى هذا التعليل
 اذا كانت الصغيرة مشتتة يمكن جماعها فيما دون الفرج تجب النفقة كذا في الذخيرة والظاهر ان
 من كانت بحيث تشتمى للجماع فيما دون الفرج فهي مطبقة للجماع في الجملة الى آخر ما في فتح
 القدير وفي الخلاصة معزيا الى الاقضية أبو الصغيرة التي لا نفقة لها اذا طلب من القاضي فرض النفقة
 لها على الزوج ووطن الزوج ان ذلك عليه ففرض لها النفقة لا يجب شيء والفرض باطل اه ونظيره
 ما قدمناه عن الظهيرية لو فرض لها القاضي النفقة فاخذتها أشهر ثم شهدا الشهود انها أخته من
 الرضاع وفرق القاضي بينهما ما رجع الزوج عليها بما أخذته من النفقة (قوله ومحبوسة بدين
 ومغصوبة وحاجة مع غير الزوج ومريضة لم ترف) أي لا تجب النفقة لهؤلاء لان فوات الاحتباس
 ليس منسبها في المحبوسة بدين فلان فوات الاحتباس منها بالمطالة وان لم يكن منها بان كانت
 حارة فليس منه ولذا أطلقه المصنف ليشمل ما اذا كانت قادرة على ادائه أولا وما اذا حبست قبل

وصغيرة لا توطأ ومحبوسة
 بدين ومغصوبة وحاجة
 مع غير الزوج ومريضة
 لم ترف

(قوله مع انه سيأتي ان
 القابلة لها الخروج) قال
 الرملي قيده في الخائنة
 باذن الزوج وامابدون
 اذنه فلا فانظره في هذا
 الشرح في شرح قوله
 ولهم النظر والكلام معها
 (قوله وقال الشافعي لها
 النفقة) قال الرملي أي
 قاله في القديم أما في
 الجدي فذهب كذهبا
 فأعلم ذلك (قوله كذا في
 الخائنة) قال الرملي أقول
 والزبلي وكثير من الكتب
 اه وانظر ما قدمناه أول
 الباب عن الشرنبلالية
 وكذا ما سئد كره المؤلف
 عن الخلاصة في شرح
 قول المصنف ولا بويه
 وأجداده وجداته (قوله
 فتصدق في حق نفسها)
 أي تصدق انها حبلت في
 حق نفسها مع جل أمرها
 على الاصلح وهو كونها
 حبلت من زوج سابق
 فترد نفقة ستة أشهر ولا
 تصدق في حق الزوج
 فلا يفسد النكاح

النقطة أو بعدها وهو المذكور في الجامع الكبير واستشهد له محمد رحمه الله بعبء العين المستأجرة من يد المستأجر حيث تسقط الاجرة عنه لغوات الانتفاع لامن جهته وعليه الاعتماد كذاني التبيين وفي فتح القدير وعليه الفتوى وفي غاية البيان ان محمد اوضع المسئلة في النقطة المفروضة لانه بدونه لا تتصور المسئلة لسقوطها ولو حذف المصنف قوله بدين لكان أولى لان الهبوسة طلبها بغير حق لانفق لها لان المعترف في سقوط نفقتها فوات الاحتباس لامن جهة الزوج وقد فوات الاحتباس هنا لامن جهته وهذا هو الصحيح لانه اذا كان الفوات من جهته أمكن القول ببقائه تقديرا واما اذا كان لامن جهته فلم يكن الاحتباس باقيا تقديرا وبدونه لا يمكن ايجاب النفقة كذاني الذخيرة وقيد بحبسها لان الزوج لو حبس وهو يقدر على الاداء أولا يقدر أو حبس ظلما أو هرب أو نشر كانت لها النفقة لان الاحتباس هنا فوات لمعنى من جهة الزوج كذاني الذخيرة ولا فرق بين ان تحبسه هي لدين لها عليه أو يحبسها اجنبي وفي الخلاصة انها اذا حبسته وطلب ان تحبس معها فانها لا تحبس وذكر في ما آل الفتاوى انه اذا خيف عليها الفساد تحبس معه عند التأخرين واما اذا غصها رجل كرها وذهب بها ففي المختصر هو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف ان لها النفقة والفتوى على الاول لان فوات الاحتباس ليس منه ليجعل باقيا تقديرا كذاني الهداية واما اذا حجت مع غير الزوج فلان فوات الاحتباس منها وعن أبي يوسف ان لها النفقة لان اقامة الغرض عند فيكون لها نفقة المحضر وفي رواية عنه يؤمر الزوج بالخروج معها والانتقال عليها اذا ارادت حجة الاسلام كذاني الذخيرة اطلق الج فشمع الغرض والنقل وما اذا حجت قبل ان تسلم نفسها أو بعده وهذا هو ظاهر الرواية لان الامتناع من جهتها فأوجب سقوطها سواء كانت عاصية في الخروج أو طائفة بخلاف الصلاة والصوم لوجود الاحتباس فلا يمنع اشتغالها بها من وجوب النفقة كذاني الذخيرة وقيد بكون الج مع غير الزوج الشامل لمجها وحدها أو مع محرم للاحتراز عما اذا حجت معها فان لها النفقة اتفاقا وهي نفقة المحضر لا السفر فينظر الى قيمة الطعام في المحضر ولا ينظر الى قيمته في السفر ولا يلزمه الكراهة وموثنة السفر واما المريضة التي لم تزف فالمراد بها المريضة التي لم تنتقل الى بيت الزوج وقد اختلفت عبارات الكتب في هذه المسئلة فظاهر المختصر انها اذا مرضت قبل الدخول وهي في غير بيت الزوج فانه لانفق لها ومفهومة انها ان كانت في بيته فلها النفقة وعلى هذا فالفرق بينها وبين الصحبة انما هو من جهة ان الصحبة اذا لم تمنع نفسها من الانتقال مع الزوج فلها النفقة طلبها الزوج أولا بخلاف المريضة فانه لانفق لها وهي في بيتها مطلقا وفي البدائع ما يخالفه فانه قال لو كانت المرأة مريضة قبل النقلة مرضا يمنع من الجماع فنقلت وهي مريضة فلها النفقة بعد النقلة وقبلها ايضا اذا طلبت النفقة فلم ينقلها الزوج وهي لا تمنع من النقلة لو طلبها الزوج وان كانت تمنع فلا نفقة لها كالصحبة كذا ذكره في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه لانفق لها قبل النقلة فاذا نقلت وهي مريضة فله ان يردها وجه ظاهر الرواية ان التسليم في حق التمكين من الوطء ان لم يوجد فقد وجد في حق التمكين من الاستمتاع وهذا يكفي لوجوب النفقة كافي الحائض والنفساء والصائمة صوم رمضان واذا امتنعت لم يوجد التسليم شرطا اه فاصله ان ظاهر الرواية ان المريضة كالصحبة فلا ينبغي ادخالها في النساء اللاتي لانفق لهن وفي التحبوس المرأة قبل الدخول بها اذا مرضت وطلبت النفقة يفرض لها النفقة ان لم يكن يحول بينه وبين أن يضمها اليه لانها ما امتنعت من تسليم النفس وان امتنعت من ذلك فلا نفقة عليه اه وظاهره انه اذا كان مرضها مانعا من النقلة فلا نفقة لها وان لم تمنع نفسها وعليه

(قوله وذكر في ما آل الفتاوى انه اذا خيف الخ) وفي التارخانية فان ما طلبها بالنفقة وسألت القاضي أن يفرض لها نفقة فعلى ذلك ويكون ما اجتمع عليه من النفقة بعد الفرض دينامع الصدق فيستديم الحبس الى أن يوفي الكل فان قال الزوج للقاضي احبسها معي فان لي موصفا في الحبس خالبا للقاضي لا يحبسها معه ولكنها تصير في منزل الزوج ويحبس الزوج هكذا ذكرهنا وذكر في الدعوى والبيانات في قسم الفتاوى من أدب القاضي أن يحبسها لانها اذا حبس زوجها ولم تحبس تذهب حيث تريد وقبل القاضي أن يقول لها اذا ارادت حبس الزوج لو حبست زوجك حبستك معه والا فلا وعلى التقديرين جميعا يقع الامن من ذهابها أينما تريد اه وانظر هل ذلك خاص فيما اذا حبسته هي أو مثله ما اذا حبسه غيره (قوله وعليه

كان يمكنها الانتقال اليه
أولا وهذا برواية الشافعي
أليق (قوله اذلا بدلها منه
الخ) قال الرملي يعلم منه
انها اذا مرضت وجب عليه
اخذها ولم أره صريحا
وان علم من كلامهم ثم
نقله عن كتب الشافعية
ولو كانت أمة وقال وهو
مقتضى قواعدنا
اه قلت هذا ظاهر على
خلاف ظاهر الرواية
الآتي أما على ظاهر
الرواية من اشتراط كون

ولخادم لوموسرا

الخادم مملوكا لها فلا فانه
اذ لم يكن مملوكا لا نفقة
له على الزوج وان كانت
محتاجا اليه كما يعلم من قول
المؤلف وأطلق المصنف
في الخادم الخ تامل (قوله
وظاهر الرواية عن
أصحابنا الثلاثة الخ) عبارة
الذخيرة هكذا قال وان لم
يكن للمرأة خادم لا يفرض
نفقة الخادم على الزوج في
ظاهر الرواية عن أصحابنا
الثلاثة لان استحقاقها
نفقة الخادم باعتبار ملك
الخادم فاذا لم يكن لها
خادم كيف تستوجب
نفقة الخادم وهو نظير
القاضي الخ أقول وهذه
العبارة ليست نصافي

يحمل ما في المختصر وحاصله ان المنقول في ظاهر الرواية وجوب النفقة للمريضة سواء كان قبل النقلة
أو بعدها وسواء كان يمكنه جمعها أولا كان معها زوجها أولا حيث لم تمتع نفسها كما صرح به في
البدائع والخلاصة والذخيرة وظاية البيان معزيا الى كافي المحاكم والمبسوط والشامل وشرح الطحاوي
فكان هو المذهب وصححه في فتح القدير وقال ان الفتوى عليه وذكر ان القائلين بعدمه فرعوه على
اشترط التسليم حقيقة وهو مروى عن أبي يوسف وليس هو المختار والذي ظهر لي ان ما ذكره المشايخ
انها هو ظاهر الرواية لانه مفرغ على رواية أبي يوسف وان النفقة وان كانت واجبة للمريضة في ظاهر
الرواية قبل الانتقال حيث لم تمتع نفسها السكن بشرط ان يمكنها الانتقال فلو كانت بحيث لا يمكنها
الانتقال أصلا فلا نفقة لها لعدم التسليم تقدير ابدليل قولهم في توجيهه ظاهر الرواية ان التسليم
حاصل في حق التمكين من الاستمتاع وان لم يمكن انتقالها فالتسليم بالكيفية فهذا هو مراد الفارقين
بين المريضة والصحيحة فالمريضة التي لم تزف لا نفقة لها ان كانت بحيث لا تقدر على الانتقال معه سواء
منعت نفسها بالقول أولا وقيد بكونها لم تزف لانها لو مرضت في بيت الزوج مرضا لا تستطيع معه الجماع
لم تبطل نفقتها بلا خلاف لان التسليم المطلق هو التسليم الممكن من الوطء والاستمتاع وقد حصل
بالانتقال لانها كانت صحيحة كذا في البدائع وبه ظهران ما في الحانية من التفصيل لأصل له
وعبارتها اذ زفت المرأة الى زوجها وهي صحيحة فرضت في بيت الزوج مرضا لا تحتل الجماع ان كان
بنيها كان لها النفقة لان المرأة لا تسلم عن المرض في عمرها وان كان لم يدخل بها فرضت مرضا
لا تحتل الجماع لا نفقة لها وان أغنى عليها النعماء كثير فهو بمنزلة المرض اه وفيها أيضا لو مرضت
في بيت الزوج بعد الدخول فانتقلت الى دار أبيها قالوا ان كانت بحال يمكن النقل الى منزل الزوج
بمعرفة أو نحوها فلم تنتقل فلا نفقة لها وان كان لا يمكن نقلها فلا نفقة اه وقيد بالنفقة لان المداواة
لا تحب عليه أصلا كذا في التبيين من باب صدقة الفطر وقد ذكر المصنف ستان النساء لا نفقة لهن
وفي خزانة الفقه لا في الليث عشر من النساء لا نفقة لهن ولم يذكر المريضة وذكر خمسة والامة اذالم
يبوئها مولاها والمنكوحه نكاحا فاسدا والمرتدة والمتوفى عنها زوجها والمرأة اذا قبلت ابن
زوجها بشهوة وسيا في حكم نفقة الامة والمتوفى عنها زوجها والمقبلة والمرتدة فلم يفت المصنف الا
المنكوحه نكاحا فاسدا ولا حاجة الى بيانه (قوله ولخادم لوموسرا) أي تحب النفقة والكسوة
لخادم المرأة لان كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامه اذلا بدلها منه فيلزمه للخادم أدنى الكفاية
لا تبلغ نفقة المرأة وكذا كسوته بارخص ما يكون ويفرض للخادم خف لانها تحتاج الى الخروج
بخلاف المرأة كذا في الحانية وفسر في الهداية نفقة الخادم بما يلزم المعسر من نفقة امرأته وشرط في
البدائع وشرح الطحاوي في وجوب نفقة خادمها ان لا يكون له شغل غير خدمتها بان يكون متفرغا
لها وأطلق المصنف في الخادم ولم يصفه اليها للاختلاف في تفسيره فقيل هو كل من يخدمها حرا كان أو
عبدا ملكا لها أوله أولها ما أول غيرهما وظاهر الرواية عن أصحابنا الثلاثة كما في الذخيرة انه مملوكها فلو لم
يكن لها خادم لا يفرض عليه نفقة خادم لانها بسبب ملكها لا يمكن في ملكها الا يلزمه نفقته
كالقاضي اذالم يكن له خادم لا يستحق نفقة الخادم في بيت المال وظاهر كلامهم ان خادمها هو المملوك
لها سواء كان عبدا أوجارية ولهذا ذكر في ظاية البيان ان الخادم واحد الخدام غلاما كان أوجارية
وبه تبين ان تفسير الرملي لخادمها بالجارية المملوكه لها في ظاهر الرواية فيه نظر وينبغي أن يدخل

اشترط كون الخادم ملكا لها (قوله فيه نظر) قال الرملي لو قال فيه قصور لكان أولى على انه يجب عنه بانه جرى على المدبر

المدبر والمدبرة تحته وبهذا علم انه اذا لم يكن لها خادم مملوك لا يلزم الزوج كراهة غلام يخدمها ~~لكن~~
 يلزمه ان يشتري لها ما تحتاج اليه من السوق كما صرح به في الفتاوى السراجية وقيد بالخادم لانه
 لا يلزمه نفقة أكثر من خادم واحد لها وهذا عندهما وقال أبو يوسف يفرض لمخادمين لانها تحتاج
 الى أحدهما المصالح الداخلة والى الآخر المصالح الخارجة ولهما ان الواحد يقوم بالامرين فلا ضرورة
 الى اثنين قال الطحاوي وروى صاحب الاملاء عن أبي يوسف ان المرأة اذا كانت ممن يجلب مقدارها
 عن خنمة خادم واحد أنفق على من لا بد لها منه من الخدم ممن هو أكثر من الخادم الواحد والاثنين
 أو أكثر من ذلك قال وبه تأخذ كذا في غاية البيان وفي الظهير يقولوا لوجبة المرأة اذا كانت من
 بنات الاشراف ولها خادم يجبر الزوج على نفقة خادمين اهـ فالخامس ان المذهب الاقتصار على واحد
 مطلقا والمأخوذ به عند المشايخ قول أبي يوسف وفي فتح القدير والذخيرة لو كان له أولاد لا يكتفهم خادم
 واحد يفرض عليه لمخادمين أو أكثر مقدار ما يكفيهم اتفاقا وفي التجنيس امرأة لها مملوك قالت لزوجهما
 أنفق عليهم من مهرى فانفق فقالت لا أجعلها من المهر لانك استخدمتهم فانفق بالمعروف فهو
 محسوب عليها لانه بامرها اهـ وأطلق في وجوب نفقة الخادم فشمس ما اذا أراد الزوج أن يخدمها أو
 يخدمها خادمه ولا ينفق على خادمها قال في الحاشية وان قال الزوج انا أخدمك أو تخدمك حاربه من
 جوارى الصحیح ان الزوج لا يملك اخراج خادم المرأة من بيته وعمله ولو ألجى بان المرأة عسى لا تنبأ لها
 الخدمة بخدم الزوج وظاهره انه يملك اخراج ما عدا خادم واحد من بيته لانه زائد على قولهما وأطلق
 في المرأة فشمس الامه والحرة الشريفة والوضیعة ~~لكن~~ في الخلاصة معزي الى الفتاوى الصغرى
 المنكوحه اذا كانت أمة لا تستحق نفقة الخادم ونفقة الخادم لبنات الاشراف اهـ ولا يتصور ان
 يكون للامه خادم على ظاهر الرواية لانه المملوك للمرأة ولا ملك للامه وانما هو على قول من فسر
 الخادم بكل خادم مملوك كالمأخوذ وقد أخذ بعضهم بما في الخلاصة انها اذا كانت من الارذال
 لا تستحق نفقة الخادم وان كانت حرة لانه قيدها بنات الاشراف قال في فتح القدير ويوافق ما قديده
 الفقيه أبو الليث كلام الحصاف حيث قال في أدب القاضي لو فرض ما يحتاج اليه من الدقيق والدهن
 واللحم والادام فقالت لا أعجن ولا أخبز ولا أعالج شيئا من ذلك لا تجبر عليه وعلى الزوج ان يأتها بما
 يكفها عمل ذلك قال الفقيه أبو الليث هذا اذا كان بها علة لا تقدر على الطبخ والخبز أو كانت ممن
 لا تنبأ بذلك فان كانت ممن تخدم نفسها وتقدر على ذلك لا يجب عليه ان يأتها بما يفعلها وفي بعض
 المواضع تجبر على ذلك قال السرخسي لا تجبر ولو لم تكن تطبخ لا يعطها الادام وهو الصحیح وقالوا ان
 هذه الاعمال واجبة علم اديانة وان كان لا يجبرها القاضي اهـ ولذا قال في البدائع لو استأجرها للطبخ
 والخبز لم يجز ولا يجوز لها أخذ الاجرة على ذلك لانها لو أخذت لا أخذت على عمل واجب عليها في الفتوى
 فكان في معنى الرشوة فلا يحصل لها الاخذ اهـ وهو شامل لبنات الاشراف أيضا ولذا استدل في
 البدائع لوجوبه اديانة بانها عليه السلام قسم الاعمال بين علي وفاطمة فجعل أعمال الخارج على علي
 وأعمال الداخل على فاطمة اهـ مع انها سيدة نساء العالمين رضي الله تعالى عنها وأبوها صلى الله عليه
 وسلم أفضل الخلق أجمعين وقيد يسار الزوج لانه لا يجب عليه نفقة الخادم عند عساره وهو رواية
 الحسن عن أبي حنيفة وهو الاصح خلافا لما قاله محمد لان الواجب على المعسر ادنى الكفاية وهي قد
 تكفي بخدمة نفسها كذا في الهداية وتعبه في فتح القدير بانه مخالف لما ذكره أولان لزوم
 اعتبار حالها ما وانه عند عساره دونها ينفق بقدر حاله والباقي دين عليه وقياسه أن تجب النفقة

الغالب في اتخاذ النساء
 الخادم من جنس الجوارى
 لانه قسدا نامل (قوله)
 وقال أبو يوسف يفرض
 لمخادمين الخ) قال الرمي
 أقول م وعن أبي يوسف
 في رواية أخرى يعني غير
 رواية المخادمين ان المرأة
 اذا كانت فائقة بنت فائق
 زفت الى بيت زوجها
 مع خادم كثيرة استحققت
 نفقة الخدم كلها على الزوج
 فان قال الزوج لامرأته
 لا أنفق على أحد من
 خدمك ولكن أعطى
 خدام من خدمي لخدمك
 فابت المرأة لم يكن للزوج
 ذلك ويجبر على نفقة خادم
 واحد من خدام المرأة اهـ
 من التتار خاتمة أقول
 فأشار بقوله بنت فائق
 الى ان المعتبر حالها في
 بيت أبيها لا حالها الطارئ
 عليها في بيت الزوج نامل
 اهـ (قوله قال الفقيه أبو
 الليث الخ) في البدائع
 وذكر الفقيه أبو الليث انها
 اذا كانت بها علة لا تقدر
 على الطبخ والخبز أو
 كانت من بنات الاشراف
 لا تجبر فاما اذا كانت تقدر
 على ذلك وهي ممن تخدم
 نفسها تجبر على ذلك اهـ

للخادم ديناً عليه اه وقد يقال انما قيل في نفقتها ذلك للجمع بين الدليلين الآتية وحديث هند
وليس ذلك في الخادم فبقي على الاصل من اعتبار حاله وفي الذخيرة ولا تقدر نفقة الخادم بالدرهم على
ما ذكرنا في نفقة المرأة بل يفرض لها ما يكفيها بالمعروف ولكن لا تبلغ نفقة خادمها نفقتها لان الخادم
تبع للمرأة فتتقص نفقة الخادم عن نفقتها ولم يرد بالنقصان النقصان في الخبر لان النفقة بقدر الكفاية
وعسى أن تستوفي الخادم من الخبز في الاكل أكثر مما تستوفي المرأة وانما أراد به النقصان في الادام
اه وفيها أيضاً والكسوة للخادم على المعسر قيص كرباس في الشتاء وازار وكارخص ما يكون
وفي الصيف قيص مثل ذلك وازار وعلى الموسر في الشتاء قيص وطى وازار كرباس وكساء رخيص
وفي الصيف قيص مثل ذلك وازار ثم لم يفرض للخادمة الخمار وفرضها للمرأة لان الخمار لستر الرأس
ورأس المرأة عورة ورأس الخادم ليس بعورة وفرض لها الازار لان الخادم محتاج الى الخمر ورج قال
مشايخنا ما ذكره محمد في الكتاب من ثياب الخادم فهو بناه على عاداتهم وذلك يختلف باختلاف الامكنة
في شدة الحر والبرد باختلاف العادات في كل وقت فعلى القاضي اعتبار الكفاية في نفقة الخادم فيما
يفرض في كل وقت ومكان اه وما ذكره من كسوة الخادم على المعسر انما هو على قول محمد كما
لا يخفى وفي غاية البيان واليسار مقدز بنصاب حرمان الصدقة لانه لا ينصب وجوب الزكاة اه وان
اختلنا في اليسار والاعسار فالقول قوله الا ان نقيم المرأة البينة ويشترط العدد والعدالة في هذا الخبر
ولا يشترط لفظة الشهادة وان أقاما البينة فيبينتها أولى كذا في الحاشية ثم اعلم ان نفقة الخادم انما
تجب على الزوج بازاه الخدمة فان امتنعت من الطبخ والخبز واعمال البيت لم تستحق النفقة لانه لم
يوجد ما تستحق النفقة بمقابلتها بخلاف نفقة المرأة فانها في مقابلة الاحتباس فاذا لم تعمل تستحق
النفقة وهذا هو ظاهر الرواية كذا في الذخيرة (قوله ولا يفرق بجزءه عن النفقة وتؤثر بالاستدانة
عليه) لانه لو فرق بينهما لبطال حقه ولو لم يفرق لتأخر حقه والاول أقوى في الضرر لان النفقة تصير
ديناً يفرض القاضي فيستوفي في الثاني وفوت المال وهو تابع في النكاح فلا يلحق بما هو المقصود
وهو التوالد فلا يقاس العجز عن الاتفاق على العجز عن الجماع في المحبوب والعينين وأطلق في النفقة
فشمل انواع الثلاثة فلا يفرق بجزءه عن كلها أو بعضها وقيد بالنفقة لعلم حكم المهر بالاولى وفي
غاية البيان معزيا الى الفصول اذا ثبت العجز بشهادة الشهود وان كان القاضي شافعي المذهب
وفرق بينهما فنقدض أوه بالتفريق وان كان حنيفة لا ينبغي له أن يقضى بالتفريق بخلاف مذهبه
الا اذا كان مجتهدا وقع اجتهاده على ذلك فان قضى مخالفاً لآيه من غير اجتهاد فعن أبي حنيفة
روايتان ولو لم يقض ولكن أمر شافعي المذهب ليقضى بينهما في هذه الحادثة فقضى بالتفريق نفذ
اذ لم يرتس الأمر والمأمور فان كان الزوج غائباً فرفعت المرأة الامر الى القاضي وأقامت المرأة
البينة ان زوجها الغائب عاجز عن النفقة وطلبت من القاضي أن يفرق بينهما فان كان القاضي
حنيفاً فقد ذكرنا وان كان شافعياً ففرق بينهما قال مشايخ سمرقند جاز تقريقه لانه قضى في فصلين
مختلف فيهما التفريق بسبب العجز عن النفقة والقضاء على الغائب وكل واحد منهما مجتهد فيه
وقال طهري الدين المرغيناني لا يصح هذا التفريق لان القضاء على الغائب انما يصح عند الشافعي
وينفذ في احدي الروايتين عن أبي حنيفة اذا ثبت المشهود به وهنالم يثبت المشهود به عند القاضي
وهو العجز لان المال غادورائح ومن الجائز ان الغائب صار غنياً ولم يعلم به الشاهد بل ما بينهما من
المسافة فكان الشاهد مجازاً في هذه الشهادة وقال صاحب الذخيرة الصحيح انه لا يصح قضاؤه لان العجز

ولا يفرق بجزءه عن النفقة
وتؤثر بالاستدانة عليه

(قوله فبقي على الاصل
من اعتبار حاله) قال
في النهريه نظر اذ لو اعتبر
بحاله فيه لوجب عليه
نفقة لها اذا كان موسراً
وهي فقيرة وقد علمنا انها
لا تجب (قوله فشمع
الانواع الثلاثة) أي
الماكول والكسوة
والسكنى

(قوله بمعنى فقره) الذي في الفسخ فقد بالبدال بالراء وهو الظاهر (قوله الاول انه ليس مذهب الشافعي) قال السيد أبو السعود في حاشية مسكين نقل شيخنا عن الرملي في شرح المنهاج ان والده أفتى بعدم الفسخ فيما اذا تعذر تحصيل النفقة لغيبته وان طالت وانقطع خبره قال فقد صرح في الام بانه لا فسخ مادام موسرا وانقطع خبره ٢٠١ وتعذر استيفاء ما من ماله الخ فقوله موسرا

لا يعرف حالة الغيبة لجواز ان يكون قادرا فيكون هذا ترك الانفاق لا للجهز عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى فاض آخر وأجاز قضاءه فالصحح انه لا ينفذ لان هذا القضاء ليس بمجتمد فيه لما ذكرنا أن الجهز لم يثبت اه وتعقبه في فتح القدير بقوله واعلم ان الفسخ اذا غاب ولم يترك لها نفقة يمكن بغير طريق اثبات عجزه بمعنى فقره وهو ان تتعذر النفقة عليها قال القاضي أبو الطيب من الشافعية اذا تعذرت النفقة عليها بغيبته ثبت لها الفسخ قال في الحلية واه وجهه فلا يلزم محي ما قال ظهير الدين اه وهذا لا يرد ما قاله ظهير الدين لوجهين الاول انه ليس مذهب الشافعي والثاني ان كلامه في التفريق بسبب الجهز لا في غيره وفي الذخيرة فرق بين النفقة وبين سائر الديون في الامر بالاستدانة فان في سائر الديون من عليه الدين اذا عجز عن قضاء الدين لا يؤثر صاحب الدين بالاستدانة عليه وهما بعد ما فرض القاضي لها تؤثر بالاستدانة على الزوج والفرق بينهما ان المرأة لو لم تؤثر بالاستدانة على عسى تموت جوعا أو يموت الزوج فتنسقط نفقتها فكان الامر بهالتا كدحقتها وهذا المعنى معدوم في سائر الديون قال مشايخنا ليس فائدة الامر بالاستدانة بعد فرض القاضي النفقة اثبات حق للمرأة عليه لان حق رجوعها ثابت بالفرض سواء أ كانت من مال نفسها أو استدانته بامر القاضي أو غيرها وليكن فائدته أن يرجع الغريم على الزوج وبدون الامر ليس له الرجوع عليه وانما يرجع رب الدين على المرأة وهي ترجع بالفروض على الزوج وفي تجريد القديري ان فائدته ان تحيل المرأة الغريم على الزوج وان لم يرض الزوج وبدونه ليس لها ذلك وذكر الحاكم في المختصر ان فائدته الرجوع على الزوج بعد موت أحدهما وبدونه لا رجوع اه مافي الذخيرة فقد ذكر والامر بالاستدانة ثلاثة فوائد لكن من جعل فائدتها مكان الاحالة عليه وبدون رضاه ظاهره انه ليس لرب الدين الاخذ من الزوج بدون الحوالة وعلى الاول له ذلك كما لا يخفى ولم أر من ذكر الوجه في امرها بالاستدانة دون أمره بذلك مع انه المديون فكان ينبغي أن يأمره القاضي بالاستدانة وقد ظهر لي وجهه بانه لو أمر بماتراخي في ذلك فيحصل لها الضرر فمرت هي بالاستدانة لدفع الضرر ولان الغريم يطعن بالاستدانتها أكثر من استدانته باعتبار انه يصير له المطالبة على شخصين الزوج والمرأة بخلاف استدانة الزوج فانه لا يطالب الا الزوج فلو أمره القاضي بالاستدانة لنفقتها قبل أن يأمره لم يكن بعيدا ولم أره منقولا واختلف في معنى الاستدانة فذكر الخصاص وتبعه الشارحون انها الشراء بالنسيئة لتقضي الثمن من مال الزوج وفي المحتجب معزيا الى ركن الأئمة الصباغى انها الاستقراض فاذا استدانته هل تصرح بانى استدين على زوجي أو تنوى أما اذا صرحت فظاهر وكذا اذا نوت واذا لم تصرح ولم تنو لا يكون استدانة عليه ولو ادعت انها نوت الاستدانة عليه وأنكر الزوج فالقول له اه وأطلق في الاستدانة فشميل قريب المرأة والاخبي ولكن ذكر في شرح المختار ان المرأة المعسرة اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسرا وأخ موسر فنفسقتها على زوجها ويؤمر الابن والأخ بالانفاق عليها ويرجع به على الزوج اذا أيسر

لا يعرف حالة الغيبة لجواز ان يكون قادرا فيكون هذا ترك الانفاق لا للجهز عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى فاض آخر وأجاز قضاءه فالصحح انه لا ينفذ لان هذا القضاء ليس بمجتمد فيه لما ذكرنا أن الجهز لم يثبت اه وتعقبه في فتح القدير بقوله واعلم ان الفسخ اذا غاب ولم يترك لها نفقة يمكن بغير طريق اثبات عجزه بمعنى فقره وهو ان تتعذر النفقة عليها قال القاضي أبو الطيب من الشافعية اذا تعذرت النفقة عليها بغيبته ثبت لها الفسخ قال في الحلية واه وجهه فلا يلزم محي ما قال ظهير الدين اه وهذا لا يرد ما قاله ظهير الدين لوجهين الاول انه ليس مذهب الشافعي والثاني ان كلامه في التفريق بسبب الجهز لا في غيره وفي الذخيرة فرق بين النفقة وبين سائر الديون في الامر بالاستدانة فان في سائر الديون من عليه الدين اذا عجز عن قضاء الدين لا يؤثر صاحب الدين بالاستدانة عليه وهما بعد ما فرض القاضي لها تؤثر بالاستدانة على الزوج والفرق بينهما ان المرأة لو لم تؤثر بالاستدانة على عسى تموت جوعا أو يموت الزوج فتنسقط نفقتها فكان الامر بهالتا كدحقتها وهذا المعنى معدوم في سائر الديون قال مشايخنا ليس فائدة الامر بالاستدانة بعد فرض القاضي النفقة اثبات حق للمرأة عليه لان حق رجوعها ثابت بالفرض سواء أ كانت من مال نفسها أو استدانته بامر القاضي أو غيرها وليكن فائدته أن يرجع الغريم على الزوج وبدون الامر ليس له الرجوع عليه وانما يرجع رب الدين على المرأة وهي ترجع بالفروض على الزوج وفي تجريد القديري ان فائدته ان تحيل المرأة الغريم على الزوج وان لم يرض الزوج وبدونه ليس لها ذلك وذكر الحاكم في المختصر ان فائدته الرجوع على الزوج بعد موت أحدهما وبدونه لا رجوع اه مافي الذخيرة فقد ذكر والامر بالاستدانة ثلاثة فوائد لكن من جعل فائدتها مكان الاحالة عليه وبدون رضاه ظاهره انه ليس لرب الدين الاخذ من الزوج بدون الحوالة وعلى الاول له ذلك كما لا يخفى ولم أر من ذكر الوجه في امرها بالاستدانة دون أمره بذلك مع انه المديون فكان ينبغي أن يأمره القاضي بالاستدانة وقد ظهر لي وجهه بانه لو أمر بماتراخي في ذلك فيحصل لها الضرر فمرت هي بالاستدانة لدفع الضرر ولان الغريم يطعن بالاستدانتها أكثر من استدانته باعتبار انه يصير له المطالبة على شخصين الزوج والمرأة بخلاف استدانة الزوج فانه لا يطالب الا الزوج فلو أمره القاضي بالاستدانة لنفقتها قبل أن يأمره لم يكن بعيدا ولم أره منقولا واختلف في معنى الاستدانة فذكر الخصاص وتبعه الشارحون انها الشراء بالنسيئة لتقضي الثمن من مال الزوج وفي المحتجب معزيا الى ركن الأئمة الصباغى انها الاستقراض فاذا استدانته هل تصرح بانى استدين على زوجي أو تنوى أما اذا صرحت فظاهر وكذا اذا نوت واذا لم تصرح ولم تنو لا يكون استدانة عليه ولو ادعت انها نوت الاستدانة عليه وأنكر الزوج فالقول له اه وأطلق في الاستدانة فشميل قريب المرأة والاخبي ولكن ذكر في شرح المختار ان المرأة المعسرة اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسرا وأخ موسر فنفسقتها على زوجها ويؤمر الابن والأخ بالانفاق عليها ويرجع به على الزوج اذا أيسر

٢٦٦ - بحر رابع في النفقة) هذا القيد يظهر في غير مسألة المعسر الغائب لان الغائب لا يفرض القاضي عليه نفقة مالم يكن له مال حاضر كما سيذكره المصنف (قوله قبل أن يأمره) كذا في النسخ و صواب التعبير بأمرها بضمير المؤنث (قوله لكن ذكر في شرح المختار الخ) قال الرملي وكذا اذا كان الزوج غائبا ولا مال له عندهم يقر به وتعذرت النفقة عليها كما هو ظاهر تامل

(قوله ويجبس الابن والاخ اذا امتنع) سياى عند قول المتن ولا بويه وأجداده عن الذخيرة وان أبي الابن أن يقرضها النفقة فرض لها عليه النفقة وتؤخذ منه وتدفع ٢٠٢ الهالان الزوج المعسر بمنزلة الميت اه فتأمل وسياى هناك جوابه (قواه وعلى

هذا لو كان للعسر أولاد صغار الخ) سياى ما يقويه ويوضحه عند قول المتن ولا يشارك الاب والولد في نفقة أبويه وولده أحد (قوله وينبغي أن يكون محله) أى ما فى شرح المختار قال فى النهر مدفوع بالتعليل بالمعروف اذ ليس منه أن تقرض من أجنبي نفقتها وجود من وتم نفقة اليسار بطروره وان قضى بنفقة الاعسار هو قادر عليها من أثارها (قوله بل مستقيم على قول الكل الخ) قال فى النهر ما ذكره منى على ان نفقة الوسط تسمى نفقة يسار وهو ممنوع وقال العيني بل هو مستقيم على قول الخصاص أيضا لان المعتبر على قوله عند اعسار أحدهما النفقة المتوسطة فيعديساره بنفقة الموسرين اه لكن برد عليه ان العبارة صادقة بما اذا كانا معسرين فإيسرت وعكسه فانه لا يتم لها نفقة الموسرين على قول الخصاص فيهما ويتم على قول الكرخى فيما

ويجبس الابن والاخ اذا امتنع لان هذا من المعروف قال الزيلعي فتبين بهذا ان الادانة لنفقتها اذا كان الزوج معسرا وهى معسرة تجب على من كانت تجب عليه نفقتها لولا الزوج وعلى هذا لو كان للعسر أولاد صغار ولم يقدر على اتفاقهم تجب نفقتهم على من تجب عليه لولا الاب كالام والاخ والعم ثم ترجح به على الاب اذا يسر بخلاف نفقة أولاده الكبار حيث لا يرجع عليه بعد اليسار لانها لا تجب مع الاعسار فكان كالميت اه وأقره عليه فى فتح القدير وينبغي أن يكون محله اذ لم تجب أجنبيا يبيعها بالنسيئة أو يقرضها حينئذ يتعين على ولدها ونحوه وأما اذا وجدت فلا وفي فتح القدير ولو امتنع من الاتفاق عليها مع اليسر لم يفرق ويبيع الحاكم ماله عليه ويصرفه فى نفقتها وان لم يجد ماله يحبس حتى ينفق عليها ولا يفسخ اه وفى المحتج والذخيرة قال الزوج فى مجلس أبي يوسف ليس عندي نفقة فقال خذى عمامة وأنفقها على نفسك فيحتمل انه علم أبو يوسف ان له عمامة أخرى والاتباع العمامة فى النفقة وسائر الديون قال الخصاص ولا يبيع مسكنه وخادمه ويبيع ماسوى ذلك وقيل يبيع ماسوى الازار وقيل يترك لنفسه دس تامين الثياب ويبيع ماسوى ذلك وقيل دستين وبه قال السرخسى ولو كان له ثياب حسنة يمكنه الاكتفاء بما دونها يبيعها ويشترى ذلك ببعضها ويصرف الباقي الى الديون والنفقة اه وسياى تمامه فى المجلس وفى باب الحجر ان شاء الله تعالى (قوله وتم نفقة اليسار بطروره وان قضى بنفقة الاعسار) لان النفقة تختلف بحسب اليسار والاعسار وما قضى به تقدير لنفقة لم تجب فاذا تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وزعم الشارح الزيلعي ان هذه المسئلة تستقيم على قول السرخسى حيث اعتبر حال الرجل فقط ولم يعتبر حال المرأة أصلا وهو ظاهر الرواية ولا يستقيم على ما ذكره الخصاص من اعتبار حالهما على ما عليه الاعتماد فيكون فيه نوع تناقض من الشيخ لان ما ذكره أول الباب هو قول الخصاص ثم تنى الحكم على قول السرخسى اه وأقره عليه فى فتح القدير وهو مردود بل هو مستقيم على قول الكل لان الخلاف انما يظهر فيما اذا كان أحدهما موسرا والاخر معسرا وظلام المصنف هنا أعم من ذلك فلو كانا معسرين وقضى بنفقة الاعسار ثم أيسر فانه يتم نفقة اليسار اتفقا واذا أيسر الرجل وحده فانه يقضى بنفقة يساره ونفقة يساره فى حال اعسارها عند الخصاص هى الوسط وكذا اذا أيسرت المرأة وحدها قضى بنفقة يسارها وهى الوسط عنده فصاركلامه شاملا للصور الثلاث بهذا الاعتبار لانه لم يقيد بيسار الزوج وان قلنا انه المراد كما وقع التصريح به فى الهداية فهو محمول على يسارها أيضا ومتى أمكن الحمل فلا تناقض وأشار المصنف الى ان القاضى اذا فرض النفقة للمرأة فعلا الطعام أو رخص وان القاضى يغير ذلك الحكم كذا فى الظهيرية وفى الذخيرة واذا فرض القاضى لها مالا يكفيها قلها أن ترجع عن ذلك لانه ظهر خطأ القاضى حيث قضى بما لا يكفيها فعليه أن يتدارك الخطأ بالقضاء لها بما يكفيها وكذلك اذا فرض على الزوج زيادة على ما يكفيها فله أن يمتنع عن الزيادة اه وفى الخلاصة تلوصا محتسه على أكثر من حقوقها فى النفقة والكسوة ان كان قد رما يتغاب الناس فى مثله جاز وان كان قد رمالا يتغاب الناس فالزيادة مردودة ويلزمه نفقة مثلها ولا يبطل القضاء فلوان القاضى فرض لها النفقة

اذا يسر هو وحينئذ قال فى اليسار بدل من المضاف اليه أى يسار الزوج كما فهمه الشارح والسعر وجى عليه فى فتح القدير كما قد علمت وهـ ذالان الكلام السابق فيه أعنى قوله ولا يفرق بجزءه عن النفقة وكذا قوله وان قضى عليه بنفقة الاعسار والله تعالى الموفق

(قوله فوذا هو المراد بقولهم أو الرضا) أي ذه في النهر بما يأتي عن الذخيرة اختلغا في ماضى من المدة من وقت القضاء أو من وقت الصلح فالقول للزوج والبينة لها قال ومقتضى ما في البحر أن الصلح بناء على ما ادعاه من خطأ ذلك الفهم غير صحيح وكان وجهه أنه صلح عمالم يجب في الذمة واعلم أنه يبنى على كونها لا تثبت ديناً في الذمة إلا بما ذكرنا الإبراء عنها قبل ذلك غير صحيح لما أنه إبراء قبل الوجوب (قوله ثم مضت مدة بعده) أى وليس المراد أن الصلح وقع بعد ٢٠٣ مضى المدة (قوله ولعل المراد أنها ترجع

بما استقرضت الخ) قال
 المقدسى أقول الأحسن
 أن يوجه بان التوكيل
 في القرض غير صحيح
 فاستقرضت على نفسها
 فلزمها وإن قال على أن
 ترجحى على كان هذا منه
 كاصطلاح على هذا
 المقدار فترجع عليه به
 اه قلت وفيه غفلة عن
 كون موضوع المسئلة
 ولا تجب نفقة مضت
 إلا بالقضاء أو الرضا

بعد فرض القاضى وقد
 مر أنها ترجع بعده سواء
 أكلت من مال نفسها أو
 استدانته فإذ لم يصح
 الاستقراض ما الداعى إلى
 عدم الرجوع بالمفروض
 فالاشكال بحاله وأجاب
 الرهلى عن الاشكال بان
 الزوج لما قال لها
 استقرضى وأنفق على
 نفسك كانت مستقرضة
 على نفسها لعدم صحة
 التوكيل بالاستقراض
 وقصد ما امتثال كلامه

والسعر غالى ثم رخص تسقط الزيادة وهذا يدل على أنه لا يبطل القضاء وتبطل الزيادة اه
 لا يبطل أصل التقدير بزيادة السعر أو نقصانه حتى لو مضت مدة لا تسقط النفقة إذ لو بطل أصله
 لسقطت بمضى الزمان وسيأتى في مسائل الصلح عن النفقة قريباً إن شاء الله تعالى (قوله ولا تجب نفقة
 مضت إلا بالقضاء أو الرضا) لأن النفقة صلة وليست بعوض عندنا فلم يستحكم الوجوب فيها إلا بالقضاء
 كالهبة لا توجب الملك فيها إلا بمؤكده وهو القبض والصلح بمنزلة القضاء لأن ولايته على نفسه أقوى
 من ولاية القاضى بخلاف المهر لأنه عوض البضع والمراد بعدم وجوبها عدم كونها ديناً عليه فلا
 تكون ديناً عليه يطالب به ويحبس عليه إلا بأحدى هذين الشئتين فينبذ تصديداً عليه فتأخذه
 منه جبراً سواء كان غائباً أو حاضراً سواء أكلت من مال نفسها أو استدانته وأطلق المصنف فشم
 المدة القليلة لكن ذكر في الغاية أن نفقة ما دون الشهر لا تسقط وعزا إلى الذخيرة فكانه جعل القليل
 مما لا يمكن التحرز عنه إذ لو سقطت بمضى اليسير من المدة لما استمكن من الأخذ أصلاً اه والمراد
 بالرضا اصطلاحاً على قدر معين للنفقة إما أصنافاً أو دراهم ولذا عبر الحدادى بالفرض والتقدير
 فإذا فرض لها الزوج شيئاً معيناً كل يوم ثم مضت مدة فانها لا تسقط فهذا هو المراد بقولهم أو الرضا
 وأما ما توهمه بعض حنفية العصر من أن المراد بالرضا أنه إذا مضت مدة بغير فرض ولا رضا ثم رضى
 الزوج بشئ فإنه يلزمه فخطأ ظاهر لا يفهمه من له أدنى تأمل وأما ما سيأتى من مسائل الصلح بلا
 قضاء ولا رضا فالمراد انهما اصطلاحاً على شئ ثم مضت مدة بعده كما لا يخفى وظاهر المتن والشروح
 أن المرأة ترجع بالنفقة المفروضة سواء شرط الرجوع لها أولاً وبشكل عليه ما في الحانية والظهيرية
 القاضى إذا فرض للمرأة النفقة فقال الزوج استقرضى كل شهر كذا وأنفق على نفسك ففعلت ليس
 لها أن ترجع على الزوج إلا أن يقول وترجعين بذلك على اه ولم أرجو أباعنها ولعل المراد أنها
 لا ترجع بما استقرضت وإنما ترجع بما فرض لها لأن الأمور باستقراضه قد يكون أزيد أو من
 خلاف الجنس وإن لم يؤول بذلك فهو غلط محض كما لا يخفى وفي الظهيرية إذا قال الرجل لآخر
 استدن على لامراتى وأنفق عليها كل شهر عشرة دراهم وقال أنفقت وقالت المرأة صدق لم يصدق
 على ذلك إلا أن يكون القاضى فرض لها النفقة فينبذ يصدق لأنها أخذت باذن القاضى وكذا هذا
 في الأولاد الصغار اه وأشار المصنف إلى أن الإبراء عن النفقة قبل القضاء والصلح باطل لما في
 الوقعات وغيرها المرأة إذا أبرأت الزوج عن النفقة بان قالت أنت برى من نفقتى أبداً ما كنت
 امرأتك فإن لم يفرض القاضى لها النفقة فالبراءة باطلة لأنها أبرأته قبل الوجوب وإن كان فرض لها
 القاضى النفقة كل شهر عشرة دراهم صح الإبراء عن نفقة الشهر الأول ولم يصح عن نفقة ما سوى ذلك

وكلامه موجب للزوج الدين عليها وعليه وأمرها بان تنفق ما استدانته على نفسها لا عليه فيحتمل التبرع وغيره والتبرع أدنى الحالتين
 فيحمل عليه فكانه أمرها بالانفاق على نفسها من مالها المتبرعة فامتثلت أمره فكان إسقاط الفرض في مدة الاستدانة والنفقة
 مما استدانته بخلاف ما إذا لم يقل لها ذلك لعدم العلة المذكورة فبقي فرض القاضى وهو موجب للرجوع عليه والحاصل
 أن قوله استقرضى وأنفق واجباته اضراب عن الفرض منها وانظر إلى قوله إلا أن يقول وترجعين بذلك على لانه يبنى التبرع
 المستفاد من ذلك وإذا لم يوجد ذلك بقي الفرض لعدم ما يستفاد منه التبرع فتمامه اه

الاقضية في رجل ضمن لامرأته النفقة والمهر فان ضمان النفقة باطل الا ان يسمى لكل شهر شيئا ومعناه ان الزوج مع المرأة يصطالحان على شيء مقدر لنفقة كل شهر ثم يضمه رجل فحينئذ يجوز الضمان ولكن لا يلزمه الضمان أكثر من شهر اه فبوازها مع عدم الفرض في مسألة مريد الغيبة استحسان تأمل وتقدم انه لو كفل بالنفقة كل شهر عشرة دراهم لزمه شهر وعند أبي يوسف يقع على الابدو عليه الفتوى وذكر في الخلاصة ان الاب لا يطالب بمهر زوجة ابنته ونفقتها الا ان يضمن وأطلق قضاها - ره جواز الضمان مطلقا الا ان يحمل على المقيد وجهه عليه متعين توفيقا بين كلامهم اه أقول قد يقال يشترط ذلك في مسألة مريد السفر أيضا ولا ينافي ذلك قول الذخيرة لا فرق بين ان تكون النفقة مفروضة أو لا اذلا يلزم من عدم اشتراط فرضها من القاضي عدم اشتراط الستراخي والاصطلاح على شيء

من الشهور وكذا لو قالت أبرأ تلك عن نفقة سنة لم يبرأ الا من نفقة شهر واحد لان القاضي لما فرض نفقة كل شهر فانما فرض بمعنى يتجدد بتجدد الشهر فالتم يتجدد الشهر لا يتجدد الفرض ومالم يتجدد الفرض لا تصير نفقة الشهر الثاني واجبا ولو قالت بعد ما مكنت أشهر أبرأت من نفقة ما مضى وما يستقبل يبرأ من نفقة ما مضى ويبرأ من نفقة ما يستقبل بقدر نفقة شهر ولا يبرأ زيادة على ذلك وهو نظير من أجزع عبده من رجل كل شهر بعشرة دراهم ثم أبرأه من أجرة الغلام أبدا يبرأ الا من أجرة شهر اه وأشار المصنف الى ان الكفالة بالنفقة قبل الفرض أو التراضي على معين لا تصح وبعد أحدهما تصح كما في الذخيرة ولو ان المرأة قالت للقاضي ان زوجي يريد ان يغيب وازادت ان تأخذ منه كفيلا بالنفقة فانه ليس لها ذلك لان النفقة لم تحب وقال أبو يوسف استحسان ذلك وأخذ منه كفيلا بالنفقة شهرا وعليه الفتوى لان النفقة ان لم تحب للعالم تحب بعده فتصير كانه كفل بما ذاب لها على الزوج فيجب استحياسا رفا بالناس كذا في الواقعات زاد في الذخيرة انه لا فرق في هذا الحكم بين أن تكون النفقة مفروضة أو لا وفي الذخيرة أيضا ولو اختلفا فيما مضى من المدة من وقت القضاء أو من وقت الصلح فالقول قول الزوج والبيينة بينة المرأة لانها تدعي زيادة دين والزوج ينكر فالقول قوله مع يمينه واذا ادعى الزوج الانفاق وأنكرت المرأة والقول قولها مع اليمين كما في سائر الديون اه وفي الظهيرية امرأة أقامت على رجل بينة بالنكاح فلا نفقة لها في مدة المسئلة عن الشهود ولو أراد القاضي أن يفرض لها النفقة لما رأى من المصلحة ينبغي أن يقول لها ان كنت امرأته فقد فرضت ذلك عليه في كل شهر كذا وكذا ويشهد على ذلك فاذا مضى شهر وقد استدان وتعدلت البيينة أخذته بنفقتها من سفر فرض لها اه وهو يدل على ما قلنا من ان الفرض من القاضي يصير هادينا فلا تسقط بالمضى وان فرض القاضي النفقة قضاء لا يقال انه ليس بقضاء لعدم الدعوى لا نأقول طلبها التقدير دعوى ومسئله البراءة تدل على ان الفرض في الشهر الاول تنجز وفيما بعده مضاف فتجز بدخول الشهر وهكذا فلا يصح الرجوع عنه لما في الخاتمة من الصلح ولو صلحت المرأة زوجها عن نفقة كل شهر على دراهم ثم قال الزوج لا أطيق ذلك فهو لازم لا يلتفت اليه الا اذا تغير سعر الطعام ويعلم ان ما دون ذلك يكفيها اه فاذا كان هذا في الصلح ففي فرض القاضي أولى لان له ولاية عامة فاذا قرر القاضي لها نفقة كل يوم أو كل شهر أو كل سنة لزم التقرير مادامت في عصمته حيث لم يوجد مسقط وكان بقدر حالهما وفي خزانة المفتين واذا اراد القاضي أن يفرض النفقة يقول فرضت عليك نفقة امرأة تك كذا وكذا في مدة كذا وكذا أو يقول قصيت عليك بالنفقة لمدة كذا يصح وتجب على الزوج حتى لا تسقط بمضى المدة لان نفقة زمان مستقبل تصير واجبة بقضاء القاضي حتى لو أبرأت بعد الفرض صح اه وهو دليل على ما قلنا من ان فرضها قضاء وانه اذا فرضها ثم مضت مدة لم تسقط وقد نقل في فتح القدير انه لا نفقة لها فيما اذا ادعى الزوج النكاح وهي تحمد أو عكسه واستشكاه بان فيه اضرارا بها وهو سهولانه اذا كان منكرا انما نفقوا النفقة في مدة المسئلة عن الشهود لا مطلقا مع ان القاضي اذا فرض لها جاز واما بعد قضاء القاضي بالنكاح بالبيينة فلا شك في وجوبها وقد علم من عطف المصنف الرضا على القضاء ان فرض القاضي بطريق الخبر وقد منا انه اذا فرض عليه أكثر من حاله فان له أن يمتنع عن الزيادة وكذا اذا اصطالح على أزيد من نفقة تمثل لما في الظهيرية واذا صلح الرجل امرأته عن نفقة كل شهر على مائة درهم والزوج

محتاج لم يلزمه النفقة مثلها واذا صالحها على دائق كل شهر جاز ولها ان تنقض ان لم يكفها اه
 وفي الذخيرة واذا صالحت المرأة زوجها من نفقتها على ثلاثة دراهم كل شهر فهو جائز وكان ذلك
 بتقدير النفقة والاصل ان الصلح بينهما متى حصل بشئ يجوز للقاضي ان يفرضه في نفقتها بحال
 فالصلح بينهما بتقدير النفقة ولا تعتبر معاوضة سواء كان هذا الصلح قبل فرض القاضي أو التراضي
 على شئ أو كان بعد أحدهما واذا وقع الصلح على شئ لا يجوز للقاضي ان يفرضه على الزوج في نفقتها
 بحال كالثوب والعبد ينظر ان كان الصلح بينهما قبل قضاء القاضي لها بالنفقة وقبل تراضيها على
 على شئ لكل شهر يعتبر الصلح منهما تقديرا وبعد أحدهما يعتبر معاوضة واثمة اعتبار التقدير
 ان تجوز الزيادة عليه والنقصان عنه واثمة اعتبار المعاوضة ان لا تجوز الزيادة على ذلك ولا النقصان
 واذا صالحها على دراهم كل شهر ثم قالت لا تكفيني زيدت ولو قال الرجل لأطعمه فانه لا يصدق
 في ذلك فانه التزمه باختياره وذلك دليل على كونه قادر على اداء ما التزم فيلزمه جميع ذلك الا ان
 يتعرف القاضي عن حاله بالسؤال من الناس فاذا أخبروه انه لا يطيق ذلك نقص عنه وأوجب على
 قدر طاقتة فان لم يرض شئ من الشهر حتى صالحها من هذه الدراهم عن شئ ان كان شيا يجوز للقاضي
 ان يفرضه كما اذا صالح عن الدراهم على ثلاث مخاتيم دقيق بعينه أو بغيره فهو تقدير للنفقة وان كان
 ثوبا ونحوه فهو معاوضة ولا يشبه هذا الديون كما اذا كان لرجل على آخر ثلاثة دراهم فصالحه من
 الدراهم على ثلاثة مخاتيم دقيق بغيره وان الصلح لا يجوز لان الصلح فيه معاوضة لوجوب الدين
 قبل الصلح فكان يبيع دين بدين فلا يجوز الا ان يدفع الدقيق في المجلس وأما هنا فقبل مضي الشهر
 فالنفقة لا تصير ديناً فلم يكن معاوضة وانما هو تقدير للنفقة حتى لو مضى الشهر وصارت الدراهم
 ديناً ثم صالحها على دقيق بغيره لا يجوز أيضاً قلنا اه وقد علم منه ان رضاها وصلحها
 على شئ صالح للنفقة بعد فرض القاضي النفقة يبطل لتقدير القاضي حتى لا يلزمه الا ما ترضاها عليه
 بعد فرض القاضي فيستفاد منه أنهما لو اتفقا على ان تأكل معه تمويناً بعد فرض النفقة أو الاتفاق
 على قدره من فانه يبطل التقدير السابق لرضاها بذلك وهي كثيرة الوقوع في زماننا وفي الذخيرة
 أيضاً ولو صالحها من نفقة سنة على ثوب جاز فان استحق الثوب فان وقع الصلح عليه بعد الفرض أو
 الرضا فانها ترجع بما فرض لها وترضاها عليه لان أخذها الثوب شراء وقد انفسخ بالاستحقاق فعاد
 دينها وان كان قبل الفرض والتراضي رحعت بقيمة الثوب ولو صالحها على وصيف وسط ولم يجعل له
 أجلاً وأجله فان كان قبل الفرض أو التراضي جاز وان كان بعد أحدهما لا يجوز وصلح المكاتب
 على نفقة جائز كالصلح عن مهره لانه حقها وكذلك العبد المحجور اذا صالح عن نفقة امرأته وقد
 تزوج باذن المولى وكذا صلح المكاتب عن نفقة امرأته كل شهر جائز بالاولى اه (قوله وبموت
 أحدهما تسقط القضية) أي بموت أحد الزوجين تسقط النفقة المقضى بها لان النفقة صلة
 والصلات تسقط بالموت كالهبة والدية والحزبية وضمان العتق أطلقه فشمئ ما اذا استدانت أولاً
 فان كانت استدانت بغير اذن القاضي فانها تسقط بموت أحدهما كمالو أنفقت من مال نفسها وان
 كانت الاستدانة بامر القاضي جزم في الظهير بغيره بدم السقوط وصحة في الذخيرة ونسبه الى الكافي
 للحاكم الشهيد لان للقاضي ولاية عامة بمنزلة استدانة الزوج بنفسه ولو استدان الزوج بنفسه
 لا يسقط ذلك الدين بموت أحدهما كذا هذا اه قيد بالموت لان سقوط النفقة المقضى بها بالطلاق
 مختلف فيه فجزم في النقاية بسقوطها به كالموت مسويين بينهما وكذا في الجوهرة وذكر في النقاية

وبموت أحدهما تسقط
 القضية

(قوله قيد بالموت الخ)
 قال الرمي قيد بالسقوط
 بالطلاق شيخنا الشيخ محمد
 ابن سراج الدين الحائري
 بما اذا مضى شهر يعني
 فزيد وهو قيد لا بد منه
 تأمل

والظهيرية وكما تسقط المفروضة بموت أحد الزوجين هل تسقط بالطلاق اختلفوا فيه فقال بعضهم لا تسقط وقال القاضي الامام ابو علي النسفي وجدت رواية في السقوط وذكر الباقي ان على قول محمد تسقط ولا رواية عن ابي يوسف وذكر شمس الاثمة الحلواني زاد الخصاف لسقوط النفقة المفروضة سببا آخر فقال تسقط بموته وموتها وتسقط اذا طلقها أو أباؤها اه هذه عبارتهما باللفظ وفي الخلاصة والبرازية وهل تسقط النفقة المفروضة بالطلاق حكى عن القاضي الامام ابي علي النسفي انها تسقط وفي فتاوى الباقي ذكر الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد اه وفي الذخيرة ولو طلقها الزوج في هذا الوجه يسقط ما اجتمع عليه من النفقات بعد فرض القاضي كذا حكى عن القاضي الامام ابي علي النسفي وكان يقول وجدنا رواية هذه المسئلة في كتاب القاضي وبه كان يفتي الصدر الشهيد والشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني وشبهه بالذي اذا اجتمع عليه خراج رأسه ثم أسلم يسقط عنه ما كان اجتمع عليه ووجه التشبيه ان الذي انما كان يؤخذ منه خراج النفس لا صراره على الدين الباطل وقد زال ذلك المعنى بالاسلام فتسقط الجزية كذا ههنا المرأة انما تستحق النفقة بالوصالة التي كانت بينهما وتلك الوصلة قد انقطعت بالطلاق فاما اذا كانت النفقة مستدانة بامر القاضي فانها لا تسقط بالطلاق وهو الصحيح لما ذكرنا انه كاستدانة الزوج بنفسه اه مافي الذخيرة وفي المجتبى ولو طلقها الزوج في هذه الوجوه فانه يسقط ما اجتمع عليه من النفقات بعد فرض القاضي اه فقد ظهر من هذا ان الراجح عندهم سقوطها بالطلاق كالموت خصوصا قد أفتى به الشيخان كافي الذخيرة وظاهر كلامهم انه لا فرق فيه بين الطلاق الرجعي والباش لان في عبارة الخانية والظهيرية قد عطف الباش على الطلاق فعلم ان الطلاق رجعي قال العبد الضعيف ينبغي ضعف القول بسقوطها بالطلاق ولو باشا لامور الاول انهم اتفقوا على انه يجبس في النفقة المفروضة اذا امتنع من دفعها ولو كانت تسقط بالطلاق لا يمكنه ان يطلقها فتسقط ثم يراجعها الثاني انهم صرحوا بجواز اخذ الكفيل بالنفقة المفروضة بقدر المدة التي فرضها القاضي مع ان الكفالة لا تصح الا بدين صحيح قالوا وهو الذي لا يسقط الا بالاداء أو البراءة فلو كان دين النفقة يسقط بالطلاق لم يكن صحيحا لم تصح الكفالة به ولا يضرنا سقوطه بموت أحدهما لانه لعارض ان أصله صلة والصلات تسقط بالموت قبل القبض الثالث وهو اقواها ما ذكره في باب الخلع فان الكل قد ذكر وان الطلاق على مال لا يسقط شيئا من حقوق النكاح بخلاف الخلع على مال ولا بأس بذلك بعباراتهم قال في السدائع ولا خلاف بينهم في الطلاق على مال انه لا يبرأ به عن سائر الحقوق التي وجبت لها بسبب النكاح اه فقد أورد عدم سقوط النفقة والكسوة المفروضتين بالطلاق على مال لانه صرح بسائر الحقوق وهي ثلاثة المهر والنفقة والكسوة ولا يمكن حمله على المهر فقط لانه يبطل به قوله سائر الحقوق وقال قبله وأما حكم الخلع فان كان بغير بدل بان قال خالعتك ونوى به الطلاق فحكمه ان يقع الطلاق ولا يسقط شيء من المهر والنفقة الماضية وان كان بيدي الى آخره فهذا صريح في المسئلة أيضا وفي غاية البيان أما اذا كان العقد بلفظ الطلاق على مال فهل تقع البراءة عن الحقوق المتعلقة بالنكاح ففي ظاهر الرواية لا تقع لان لفظ الطلاق لا يدل على اسقاط الحق الواجب بالنكاح وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة تقع البراءة عنها لاتمام المقصود اه وظاهره ان الطلاق اذا لم يكن على مال لا يسقط شيئا من الحقوق الواجبة اتفاقا فهذا كله يدل على ضعف الرواية السابقة خصوصا ان مفهوم الكتب حجة وقد قيدوا سقوطها بموت أحدهما وظاهر مافي الخانية والظهيرية ان الخصاف

(قوله هذه عبارتهما باللفظ) أي عبارة الخانية والظهيرية بلفظها من غير تعبير (قوله قد أفتى به الشيخان) أي الصدر الشهيد وظهير الدين المرغيناني

(قوله فالذي يتعين المصير اليه الخ) سبرج خلاف هذا عند قول المتن ولعندة الطلاق وأيضا نازعه العلامة المقدسي في شرحه فبحث فيما ذكره من الأمر الأول بان ما كل أحد يعلم هذا فليتوقف على أن يعلمه هفت ما جن وأيضا يتوقف على أن يحكم به حنفي عالم بالشروط فقد يدعي عند شافعي ونحوه فيحكم لها بالزوم فيصيح طلاقه وفي الأمر الثاني بان ما ذكره من انه يسقط بالموت اتفاقا يكتفي بما وثقه فيقال له لو كان يسقط بالموت لم يصح التكفيل به فنقول كان القياس ذلك لكن استحسن صحة التكفيل شفقة علمين وامتثال الوصية الشارح عمن فذا مما سيج عن الأصل ضرورة وجعله الموت من العوارض دون الطلاق تحكيم بلا ريب وفي الثالث بان قوله انه صرح في البدائع بأنه يبطل سائر الحقوق مردود لان سائر يحيى بمعنى جميع فتكون القضية جزئية قصدها سلب العموم لا عموم السلب ويكتفي فيه تعلقه بالمهر فقط وأيضا يمكن حمل الحقوق التي لا تسقط بالطلاق على المهر ونفقة مادون المهر ونفقة استبدن عليها بما مر فلا يبعد اطلاق جميع الحقوق عليها ثم قال ثم ان نسبه الخصاص الى انه زاد الطلاق من عنده ان أراد انه لم يستنبطه من كلام المشايخ المتقدمين وأصولهم العمدة فهو جراءة ٢٠٧ عظيمة على هذا الامام الذي قال عنه الامام

المخوف اني انه كبير في العلم يليق الاقتداء به والذي يتعين المصير اليه ان يقال يتأمل عند الفتوى كما يقع وبحث به عادة المشايخ رحمهم الله تعالى في هذا

ولا ترد المجهلة

زاد الطلاق من عنده وليس له أصل في المذهب فالذي يتعين المصير اليه على كل مذهب وقاض اعتماد عدم السقوط خصوصا ما تضمنه القول بالسقوط من الاضرار بالنساء حتى استفتيت وقت تأليف هذا المحل عن امرأة لها كسوة مفروضة تجملها عشر سنين ولم يدفع لها الزوج ثم انها رفعتها الى قاض وحكم عليه بالدفع فاستعملها يوما ثم ذهب الى قاض رومي وخلعها عنده بغير علمها فيحكم له القاضي الحنفي بسقوط الكسوة الماضية ولا يخفى ما في ذلك من الضر فان قلت لم نعتمد على تصحيح الزي بل على بقائه وكذا لا تسقط بالطلاق في الصحيح لما ذكرنا قلت لان كلامه في النفقة المستدانة بما مر القاضي وكلامنا في المفروضة فقط (قوله ولا ترد المجهلة) أي لا ترد النفقة المجهلة بموت أحدهما ونحوه بان محل لها نفقة شهر بعد فرض القاضي أو التراضي ثم مات أحدهما أطلقه فشمّل ما اذا كانت قائمة أو هالكه فان كانت هالكه فلا ترد شيئا اتفاقا وان كانت قائمة أو مستهلكه فكذلك عندهما وقال محمد يحتسب لها نفقة ما مضى وما بقى فهو للزوج وعلى هذا الخلاف الكسوة لانها استجبت عوضا عما تستحقه عليه بالاحتباس وقد بطل الاستحقاق بالموت فبطل العوض بقدره كرزق القاضي ورزق المقاتلة ولهما انها صفة وقد اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلوات بعد الموت لانتهاء حكمها كما في الهبة وفتح القدير والفتوى على قولها ما وجد له الولوالجي وأصحاب الفتاوى قول أبي يوسف قالوا والفتوى عليه وشمل ما اذا كان المجهل الزوج أو اباه لما في الولوالجية وغيرها أبو الزوج اذا دفع نفقة امرأة ابنه مائة ثم طلقها الزوج ليس للاب ان يسترد ما دفع لانه لو أعطاهما الزوج والمسئلة بحاله لم يكن له ذلك عند أبي يوسف وعليه الفتوى فكذا اذا أعطاهما أبو الزوج اه وشمل

المقام فان هذه الرواية لم تظهر ضعفها كلف وقد أفتى بها الشيخان الصدر الشهيد والمرغيناني وذكرت في المتون كالوقاية والتقاية والاصلاح والغرر وغيرها وظاهر ضعف الوجوه التي قوى بها خلاف تلك الرواية ولهذا

توقفت لا تراه في الفتوى بالسقوط مع ما ظهر لي من الابحاث المذكورة وظفرت بنقل صريح في تصحيح عدم السقوط في خزينة المفتين فليتأمل عند الفتوى وفي الجواهر انه لا ينبغي أن يقضى بسقوطها بالطلاق الرجعي لئلا يتخذها الناس وسيلة لقطع حق النساء اه كلام المقدسي رحمه الله تعالى فقد رجع الى ما قاله المؤلف رحمه الله وان قال أخوه في النهريه نظروا بين وجهه الرمي ببعض ما مر وقال ان المؤلف قد أفتى في فتاويه بالسقوط اه والذي اعتمده في منح الغفر ما في جواهر الفتاوى من ان الفتوى على عدم السقوط بالرجعي واقتصر عليه القهستاني وقال الشيخ علاه الدين واستحسنه محشي الاشباه وبالسقوط مطلقا أفتى شيخنا الرمي لكن صحح الشرنبلالي في شرحه للوهبانية ما بحثه في البحر قال وهو الاصح ورد ما ذكره ابن الشحنة فتأمل عند الفتوى اه وهو يشعر بميله الى ما بحثه المؤلف وقد علمت تصحيحه وعبارة الزي بل هي محتملة لان يكون المراد بما صححه هو هذا كما فهمه الشرنبلالي فاستدل بها وليست صريحة فيمما حمله عليها المؤلف بل المتبادر منها الاول لما يعلم من مراجعتها والحاصل انه قد اختلف الافتاء والتصحيح في هذه المسئلة فينبغي كما قال بعض الفضلاء أن يتأمل المفتي عند الفتوى بان ينظر في حال الرجل هل فعل ذلك تخلفا من النفقة أو لسوء اخلاقها امثلا

وبيع القن في نفقة زوجته
 (قوله وفي نفقة المطلقة
 الخ) قال الرمي استفيد
 منه ومما في الذخيرة من
 قوله لو عجل الزوج لها
 نفقة مدة ثم مات أحدهما
 قبل مضي المدة لم يرجع
 عليها ولا في تركها في قول
 أبي حنيفة وأبي يوسف
 وقال محمد يرفع عنها بحصته
 ماضي ويحب رد الباقي
 ان كان قائما وفيه ان
 كان مستهلكا الخ جواب
 حادثة الفتوى طلقها بانثا
 وعجل لها نفقة تسعة أشهر
 فاستقطت ستطا بعد عشرة
 أيام فانتقضت بذلك عدتها
 هل يرجع عليها بما زاد
 على حصته العشرة أم لا
 الجواب لا عندهما الا عند
 محمد وهو القياس اه
 ملخصا (قوله فينبغي أن
 يكون هنا كذلك) أقره
 عليه المقدسي وصاحب
 النهر (قوله لعدم صحة
 النكاح) أراد بعدم
 الصحة عدم النفاذ والا
 فهو صحيح يتوقف نفاذه
 على اذن المولى (قوله
 وأم الولد) مثله في النهر
 والصواب وولد أم الولد

الموت والطلاق لما ذكرناه وكذا في الحامية ولو عجل لها ثم طلقها لم يكن له ان يسترد وفي فتح القدير والموت
 والطلاق قبل الدخول سواء وفي نفقة المطلقة اذ ماتت زوجها اختلفوا قيل ترد وقيل لا تسترد بالاتفاق
 لان العدة قائمة في موته كذا في الاقضية فعلى هذا لا ينبغي ان يقيد كلام المصنف بموت أحدهما كما
 فعله الزيلعي بل يجعل مستقلة ووجه انها صلة تزوجته ولا رجوع فيما يهب من زوجته والعبرة بوقت
 الهبة لا بوقت الرجوع والزوجية من الموانع من الرجوع كالموت ودفن الذك كدفع ابنه فلا اشكال
 (قوله ويباع القن في نفقة زوجته) يعني اذا كان تزوجه باذن المولى لانه دين وجب في ذمته لوجود
 سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد التاجر ومراده عند عدم
 الغداء فان للمولى ان يفديه لان حقها في النفقة لاني عين الرقبة فلومات العبد سقطت وكذا اذا قتل في
 الصحيح لانه صلة وكذا المهر ولم أرهم صرحوا بان المرأة اذا اختارت استسماه في النفقة دون بيعه
 ان لها ذلك أم لا لكن صرحوا في المأذون له للتجارة اذا لم يحددها واختار الغرماء استسماه دون بيعه
 ان لهم ذلك كره الزيلعي في المأذون فينبغي ان يكون هنا كذلك وينبغي ان المرأة اذا اختارت
 استسماه لتفقتها كل يوم ان يكون لها ذلك أيضا قيدنا باذن المولى لانه لو تزوج بغير اذن المولى لا يباع
 في النفقة لعدم وجوبها لعدم صحة النكاح ولذا لم يقيد المصنف بالاذن لان عند عدمه لم تكن زوجة
 لتجب لها النفقة وكذا المهر لا يباع فيه ولو دخل بها لعدم ظهوره في حق المولى وانما يطالب به بعد
 عتقه وقيد بالقن وهو العبد الذي لا حرية فيه بوجه عند الفقهاء وفي اللغة العبد اذا ملك هو وأبواه
 يستوى فيه الاثنان والجمع والمذكور والمؤنث كما في شرح النقاية لان المكاتب والمدبر وأم الولد
 لا يباعون فيها لعدم جواز البيع وانما عليهم السعاية الا اذا عجز المكاتب فانه يباع لزوال المانع
 وقيد بنفقة زوجته لان نفقة اولاده لا تجب عليه سواء كانت الزوجة حرة أو أمة اما اذا كانت حرة فلان
 الاولاد احرار تبعالها والحري لا يستوجب النفقة على العبد الا الزوجة وان كانت المرأة أمة فنفقة
 الاولاد على مولى الامة وان كانت نفقة الام على العبد لان الاولاد تباع للام في الملك فتكون نفقة
 الاولاد على المسالك لا على الزوج كذا في الوولو الجمية زاد في الكافي للحاكم وشرحه للسرخسي وشرح
 الطحاوي والشامل وكذلك المكاتب لا تجب نفقة ولده سواء كانت امراته حرة أو قنة لهذا المعنى
 واذا كانت امرأة المكاتب مكاتبته وهو المولى واحده فنفقة الولد على الام لان الولد تابع للام في
 كاتبها ولهذا كان كسب الولد لها وأرش الجناية عليه لها وميراثه لها فكذلك النفقة تكون
 عليها بخلاف ما اذا وطئ المكاتب أمته فولدت حيث تجب نفقة الولد على المكاتب لانه داخل في
 كاتبته ولهذا يكون كسبه له وكذا أرش الجناية عليه لانه جزءه فاذا تبعه في العقد كانت نفقته
 عليه كنفقة نفسه اه ولم أرني يباع القن في النفقة فان القاضي اذا قرر لها نفقة كل شهر كذا
 وطالبت بالنفقة هل يباع لاجل النفقة اليسيرة أو تصير المرأة حتى يجتمع لها من النفقة قدر
 قيمته ان قلنا بالاول ففيه اضرار بالمولى ويقتضى ان يباع في نفقة يوم اطلبته ولم يفده السيد وان
 قلنا بالثاني ففيه اضرار بها خصوصا اذا كانت فقيرة وذ كرفي الذخيرة ما يبدل على المراد ولقظها
 فاذا اجتمع عليه من النفقة ما يعجز عن الاداء يباع فيه الا ان يفديه المولى اه اذا فرض القاضي لها
 نفقة شهر مثلا فطالبت به وعجز عن ادائه باعه القاضي ان لم يفده والله الموفق للصواب وأطلق في بيعه
 لها فعمل سيده المزوج له وغيره فاذا يبيع فيها واشتراه من علم به أول بعلم ثم علم فرضي ظهر السبب في
 حقه أيضا فاذا اجتمعت عليه النفقة مرة أخرى يباع ثانيا وكذا حاله عند المشتري الثالث وهم

(قوله وبهذا يظهر ان ما ذكره صدر الشريعة الخ) تابعه على ذلك في الدرر وأجيب عنها ٢٠٩ بان عبارتهما وان احتملت غير

المنهت تحتل المنهت
فان قوله يباع مرة أخرى
يحتمل أن يكون المراد به
يباع فيما تجدد في
الخمسة الباقية (قوله
وانما هي على المولى) قال
في الشرع باليسة وينظر
مالو كان مكاتب المولى
ولعلمها عليه (قوله يقتضى
أن يكون على العبد)
أقره عليه المقدسي
وصاحب النهر وقال
الرملي قد وقع لي مثل
ما وقع له من السؤال
ونفقة الامة المنكوحة
انما تجب بالتبوة

وأجبت بما أجاب به
مستدلاً بما استدلل به من
التعليل لابي يوسف قبل
وقوفي على جوابه والله
تعالى الموفق (قوله فلا
نفقة لها) أى في مدة
استخدامهم اياها قال في
التارخانية وفي التمه
سئل والدي عن أمة
زوجها مولاها من انسان
وهي مشغولة بخدمة
السيد طول اليوم وتستغل
بخدمة الزوج من الليل
فقال نفقة اليوم على المولى
ونفقة الليل على الزوج
(قوله وهو يدل على انها
لو خدمته في بيت المولى)

جرا ولا يباع مرة بعد أخرى الا في دين النفقة لانها تتجدد شيئاً فشيئاً على حسب تجدد الزمان على وجه
يظهر في حق السيد فهو في الحقيقة دين حادث عند المشتري واما اذا لم يعلم المشتري بحاله أو علم بعد
الشراء ولم يرض فله رده لانه عيب اطلع عليه كذا في فتح القدير وقد فرق الوالوجي وغيره أيضاً بين
دين النفقة وبين دين المهر بان العبد انما يبيع في جميع المهر وان المهر جميعه واجب فاذا بيع في جميع
المهر مرة لا يباع مرة أخرى وان بقي شيء من ذلك المهر فاما النفقة فانما تجب شيئاً فشيئاً فاذا بيع فيها
فانما يبيع فيما اجتمع من النفقة وصارت واجبة واما فيما لم يجتمع ولم يصر واجباً لا يتصور البيع
فيه فاذا وجدت نفقة أخرى فهذا دين حادث لم يبيع العبد فيه مرة أخرى فجاز بيعه اه وهذا يدل
على انه لو يبيع في النفقة المجتمعة فلم يبق كلها فاشترى من هو عالم به فانه لا يباع لبقية النفقة الماضية
لانها حينئذ كالمهر وانما يباع ما يجتمع من النفقة عند المشتري وبهذا يظهر ان ما ذكره صدر
الشرعية في شرح الوقاية من قوله صورته عند تزوج امرأة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه
فاجتمع عليه ألف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة أخرى
بخلاف ما اذا كان الالف عليه بسبب آخر فبيع بخمسمائة لا يباع مرة أخرى اه سهو فاحش
ظاهر لخصر يحتمل بان دين النفقة في الحقيقة دين حادث عند المشتري ولانه يلزم عليه ان يكون دين
النفقة أقوى من سائر الديون والا مر بالعكس وأطلق المصنف في الزوجة فشمع الحر والامة
ويستثنى من الامة أمة سيد العبد فانه لا نفقة لها على العبد واهل العبد شيئاً أولاً وانما هي على المولى
لانها ما جيعا ملك المولى ونفقة المملوك على المالك كذا في الذخيرة وشمل بنت المولى فان لها النفقة
على عبا ايها لان النفقة في معنى سائر الديون من وجهه والنفقة تستحق الدين على الاب وكذلك على
عبد الاب كذا في الذخيرة أيضاً وقد سئلت عن كفن امرأة العبد وتجهيزها على القول المفتى به من
انه على الزوج وان تركت ما لا فاجبت باقى الى الا ان لم ارها صريحة لكن تعليلهم لابي يوسف
بان الكفن كالكسوة حال الحياة يقتضى أن يكون على العبد ومقتضاه ان يباع فيه كما يباع في
كسوتها (قوله ونفقة الامة المنكوحة انما تجب بالتبوة) لانه لا احتباس الا بها فان بواها
المولى معه منزلاً فعليه النفقة لتحقق الاحتباس والا فلا لخدمه أطلق في الزوج فشمع الحر والقرن
والمدبر والمكاتب وأطلق في الامة فشمع القنة والمدبرة وأم الولد واما المكاتبه فهي كالحرة
ولا يحتاج الى التبوة لانه لا يستحق النفقة لان منافعتها على حكم ملكها بصبر ورتها أحق بنفسها
ومنافعتها بقصد الكتابة ولهذا لم يبق للمولى ولاية الاستخدام فكانت كالحرة والتبوة أن يخلى
المولى بين الامة وزوجها في منزل الزوج ولا يستخدمها كذا في كافى الحناكم الشهيد وهو يفيد انه
لو جاءت الامة من منزل زوجها بعد التبوة وخدمت المولى في بعض الاوقات من غير أن
يستخدمها لم يسقط كما صرح به في الذخيرة وفيها لو جاءت الى بيت المولى في وقت والمولى ليس في
البيت فاستخدمها أهله ومنعواها من الرجوع الى بيته فلا نفقة لها لان استخدام أهله المولى اياها
بمنزلة استخدام المولى وفيدت في بيت التبوة اه وظاهر قوله ولا يستخدمها انه لو استخدمها وهي
في منزل الزوج فلا نفقة لها لان للتبوة سرطين فاذا فقد أحدهما فقدت ويدل عليه قوله لو
استخدمها بعد التبوة سقطت النفقة لكن علته في الهداية بقوله لانه فان الاحتباس وهو يدل
على انه اخدمته في بيت المولى وتعليل الزيلعي بقوله لزوال الموجب أولى وقيد بالامة لان نفقة

الظاهر ان في العبارة ستطا وهو لا تسقط النفقة ليكون جواب لو الشرطية أى ان التعليل بقوات
﴿ ٢٧ بحر - رابع ﴾

الاحتباس يدل على ان المراد بالاحتباس الذي تنتفي به التبوأة هو الاحتباس في غير بيت الزوج لانه الذي يفوت به الاحتباس
وعليه يحمل قولهم لو استخدمها بعد التبوأة سقطت النفقة ويدل لذلك عبارة الزبلي حيث قال ونفقة الامة المنكوحة انما
تجب بالتبوأة لان الاحتباس لا يتحقق الا بها وتبوأتها ان يخلى بينها وبين زوجها ولا يستخدمها لان المعتبر في استحقاق النفقة
تفرغها لمصالح الزوج وذلك يحصل بالتبوأة وان استخدمها بعد التبوأة سقطت نفقتها زال موجب اه فقوله زال موجب
أى للنفقة المشار اليه في قوله انما تجب بالتبوأة والمراد بالموجب للنفقة هو التبوأة التي لا يتحقق الاحتباس الا بها فصارت التبوأة
عبارة عن الاحتباس وهذا معنى ٢١٠ قوله في الهداية لانه فات الاحتباس وهذا يدل على ان قول الحاكم الشهيد في الكافي

ولا يستخدمها ليس شرطاً
آخر مغاير لما قبله بل
هو عين ما قبله فالمراد به
ابقاء التولية بينهما وبين
الزوج بان لا يخرجها من
بيت الزوج ويدل عليه
قول الكافي عقب كلامه
السابق فان استخدمها
بعد ذلك ولم يخل بينه
والسكنى في بيت حال
عن أهله وأهلها

وبينها فلا نفقة لها فهذا
يدل على انه لو استخدمها
في بيت الزوج لها النفقة
لان التولية موجودة تأمل
(قوله ولم يكن بأهله) بل
الح) يومه انه لو كان بأهله
قبل الطلاق لها النفقة
وليس على اطلاقه لانه
لو بأهله وأخرجها من بيت
الزوج قبل الطلاق ثم
طلقها لم يكن له أن يعدها
اليه لتطالب بالنفقة نص

الحرمة واجبة مطلقاً ولو كان زوجها عبداً وما في الكتاب من تمييز زوجة العبد اذا كانت حرة بالتبوأة
فقال في الذخيرة انه ليس بصحيح لان الحرمة لا تحتاج اليها مطلقاً وقيد بالمنكوحة لان نفقة المملوكة
على سيدها مطلقاً وقد تقدم ان التبوأة من السيد ليست بلازمة تقديم الحقه على حق الزوج ولو
بوالامة بعد الطلاق ولم يكن بأهله فلا نفقة لها لانها لم تستحق بهذا الطلاق فلا تستحق بعده
وان فاتت التبوأة بعد الطلاق ثم عادت تعود النفقة كافي الوالوجية ولا يشك على التعليل الحرمة
اذا كانت ناشئة فطلقها زوجها فلها أن تعود الى بيت الزوج وتأخذ النفقة والسكنى كما ذكره
الاسيحاقي للفرق المذكور في الوالوجية من ان في الامة النكاح حالة الطلاق لم يكن سبباً لوجوب
النفقة لانه لم يكن سبباً لوجوب الاحتباس اذ لا تجب التبوأة وفي الحرمة النكاح حالة الطلاق سبب
لوجوب النفقة لانها فوتت بالنشوز فاذا عادت وجبت اه وظاهره ان تقدير النفقة من القاضي
قبل التبوأة لا يصح لانه قبل السبب ولم أره صريحاً وفي الذخيرة والوالوجية وان كان للرجل نسوة
بعضهن حرائر مسلمات وبعضهن اماء ذميات فهن في النفقة سواء لان النفقة مشروعة للكفاية وذلك
لا يختلف باختلاف الدين والرق والحرية لان الامة لا تستحق نفقة الخادم اه وينبغي أن يكون
هذا مفرعاً على ظاهر الرواية من اعتبار حاله وأما على المقتضى به فليس في النفقة سواء لا اختلاف حالهن
يسارا وعسرا فليست نفقة الموسرة كنفقة المعسرة وليست نفقة الحرمة كالامة كما لا يخفى ولم أر من
نبه عليه (قوله والسكنى في بيت حال عن أهله وأهلها) معطوف على النفقة أى تجب السكنى في
بيت أى الاسكان لازمة على زوجها لان السكنى من كفايتها فتجب لها كالنفقة وقد أوجبها
الله تعالى كما أوجب النفقة بقوله تعالى أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم أى من طاقتم
أى مما تطيقونه ما كالأحوار أو عارية أجماعاً واذا وجبت حقها ليس له أن يشرك غيرها فيه
لانها تتضرر به فانها لا تأمن على متاعها ويغنيها ذلك من المعاشرة مع زوجها ومن الاستمتاع إلا أن
تختار لانها رضيت بانتقاص حقها ودخل في أهله الولد من غيرها ما يسا من قبل إلا أن يكون
صغيراً لا يفهم الجماع فله اسكانه معها كافي فتح التقدير وخرج عنه أمته وأم ولده فليس للمرأة
الاستمتاع من اسكانه ما معها على المختار كما سيذكره المصنف آخر الكتاب لانه يحتاج الى الاستخدام
فلا يستغنى عنها وانما ذكر البيت دون الدار لانه لو أسكنها في بيت من الدار مفرداً وأغلق كفاها

عليه في كافي الحاكم الشهيد ثم قال وكذا كل امرأة لا نفقة لها يوم طلق فليس لها نفقة أبداً الا
لان
المرأة اذا كانت هاربة من زوجها فلها ان ترجع وتأخذ النفقة لانها كانت مائعة نفسها من حق واجب عليها اه فعلم ان الشرط
استحقاقها النفقة وقت الطلاق (قوله وينبغي أن يكون هذا مفرعاً على ظاهر الرواية الخ) قال المقدسي في شرحه لا معنى لهذا
بعد قوله في الذخيرة لان النفقة مشروعة للكفاية وذلك لا يختلف باختلاف الدين والرق والحرية الخ اه أى لانه صريح في ذلك
(قوله وخرج عنه أمته وأم ولده الخ) قال في الذخيرة انه مشكك على المعنيين جميعاً ما على الاول فظاهر أى أنها لا تأمن على متاعها
وأما على المعنى الثاني فلانه تسكره الجماعة بين يدي أمه الرجل هذا هو قول محمد آخر وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف

(قوله فافادانه ولو كان الخلاء مشتركا الخ) قال في الشرنبلالية ما فهمه عن الهداية فيه نظر لقولهم ان الميت لا بد ان يكون كامل المرافق ولان الاشتراك في الخلاء ولو مع غير الا جانب ضرره ظاهر (قوله وبه قال الامام) عبارة الفتح وبه قال القاضي الامام (قوله والذي في شرح المختار الخ) قال في الذخيرة اذا كان للرجل والدة وأخت أو ولد من غيرها أو ذو رحم من الزوج فقالت أنا لا أنزل مع أحد منهم فان كان في الدار بيوت فأعطاها بيتا يغلق عليه ويقفح لم يكن لها المطالبة بمنزل آخر والا فلها الوجهين أحدهما انها تخاف على أمتعتها والثاني انه تذكره الجامعة ومعها في البيت غيرهما وذكر المحصاف المسئلة في أدب القاضي في باب نفقة المرأة اذا كان له امرأتان فاسكنهما في بيت واحد فطلبت احدهما بيتا على حدة فلها ذلك لان في اجتماعهما في بيت واحد اضربهما الزوج ما موربازالة الضرر عن المرأة هكذا حكى عن الشيخ الامام الجليل أبي ٢١١ بكر محمد بن الفضل وهذا التعليق يشري الى ان الداران كانت مشتملة

لان المقصود حصل كذا في الهداية وقد اقتصر على الغلق فافادانه ولو كان الخلاء مشتركا بعد ان يكون له غلق مخصصه وليس لها أن تطالب به بمسكن آخر وبه قال الامام لان الضرر بالخوف على المتاع وعدم التمكن من الاستمتاع قد زال ولا بد من كون المراد كون الخلاء مشتركا بينهم وبين غير الا جانب والذي في شرح المختار ولو كان في الدار بيوت وأبت أن تسكن مع ضررتها أو مع أحد من أهله ان أخلى لها بيتا وجعل له مرافق وغلقا على حدة ليس لها أن تطالب بيتا كذا في فتح القدير وهو يفيد انه لا بد للميت من بيت الخلاء ومن مطبخ بخلاف ما في الهداية وينبغي الاقواء بما في شرح المختار ويشترط ان لا يكون في الدار أحد من أجهاء الزوج يؤذيها كما في الحائصة قالوا للزوج ان يسكنها حيث أحب ولكن بين جيران صالحين ولو قالت انه يضربني ويؤذي فخره ان يسكنني بين قوم صالحين فان علم القاضي ذلك زجره ومنعه عن التعدي في حقها والايصال الجيران عن صنعته فان صدقوه امنعه عن التعدي في حقها ولا يتركها تمة وان لم يكن في جوارها من يوثق به أو كانوا يعملون الى الزوج أمره باسكانها بين قوم صالحين اه ولم يصرح بانها يضرب وانما قالوا زجره ولعله لانها لم تطالب تعزيره وانما طلبت الاسكان بين قوم صالحين وقد علم من كلامهم ان البيت الذي ليس له جيران فليس بمسكن شرعي ثم اعلم ان المسكن أيضا لا بد ان يكون بقدر حالهما كما تقدم في الطعام والكسوة فليس مسكن الاغتيا كسكن الفقراء فلواخر قوله بقدر حالهما من المسكن له كان أولى وقدمنا ان النفقة اذا اطلقت فانها تنصرف الى الطعام والكسوة والسكنى كما في الخلاصة فقولهم يعتبر في النفقة حالهما يشمل الثلاثة كما لا يخفى وفي البرازية من الاجارات تزوج بها وبنيها في منزل كانت فيه بأجر ومضى عليه سنة فطالب المؤجر المرأة بالاجرة فقالت له أخبرتك ان المنزل بالكراء فعليك الاجر لا يلتفت الى مقالتها والاجر عليها على الزوج لانها العاقدة اه ومفهومه انها لو سكنت بغير اجارة في وقف أو مال يتيم أو ما كان معدا للاستغلال فالاجرة عليه وفي البرازية أجرت دارها من زوجها وهما يسكنان فيه لا أجر عليه اه ولم يذكر المصنف المؤنسة لانها ليست بواجبة عليه كما في الفتاوى السراجية يعني ليس عليه ان يأتي لها بامرأة تؤنسها في البيت اذا خرج اذا لم يكن عندها أحد

على بيوت ويسكن كل واحدة من المرأتين في بيت على حدة يغلق عليهما ويقفح كان لها ان تطالب بمسكن آخر اه (قوله من اجاء الزوج) كذا رأيت في نسخة الحائصة أيضا ولعل الصواب ابدال الاجاء بالاقارب أو يقول من اجاء الزوجة ورأيت في التتارخانية معزبالي الحائصة عبر بقوله من جهة الزوج وهو واضح (قوله لا أجر عليه) أقول هذا خلاف المقتضى به كما ذكره في اجارات الدر المختار عن الحائصة (قوله كما في الفتاوى السراجية) الظاهر ان المراد بها فتاوى سراج الدين قارى

الهداية لما في النهر ولم نجد في كلامهم ذكر المؤنسة الا انه في فتاوى قارى الهداية قال انها لا تجب ويسكنها بين قوم صالحين بحيث لا تستوحش وهو ظاهر في وجوبها فيما اذا كان البيت خاليا من الجيران ولا سيما اذا كانت تخشى على عقلها من سعته اه ونظر فيه في الشرنبلالية بما ذكره المؤلف من قوله قد علم من كلامهم ان البيت الذي ليس له جيران غير مسكن شرعي وقال السيد أبو السعود أقول ما ذكره قارى الهداية من عدم اللزوم يحمل على ما اذا كان المسكن صغيرا كالمساكن التي في الربوع والمحدثان يشري الى ذلك قوله بحيث لا تستوحش اذ لا يلزم من كون المسكن بين جيران عدم لزوم الاتيان بالمؤنسة اذا استوحشت بان كان المسكن متسعا كالدار وان كان لها جيران فعدم الاتيان بالمؤنسة في هذه الحالة لا شك انه من المضارة لاسيما اذا خشيت على عقلها وما في النهر من قوله وهو ظاهر في وجوبها فيما اذا كان المسكن خاليا عن الجيران يحمل على ما اذا رضيت باسكانها فيه

ولم تطلبه بالمسكن الشرعي وهو مال جيران وحينئذ فلا يستقيم الرذعية بما في البحر فتحصل ان الاتيان بالمؤنسة وعدمه مختلف باختلاف المساكن ولومع وجود ٢١٢ الجيران فان كان المسكن بحال لواستغاثت بجيرانها اغاؤها سر بعالم بينهم من القرب لانزله المؤنسة والارزمته

اه وهو كلام حسن وينبغي ان يكون أيضا مختلفا باختلاف الناس فان بعض النساء تستوحش في البيوت في البيت ولو صغيرا بين جيران اذا كان زوجها له زوجة أخرى أو أكثر فاذا كان يخشى على عقلها اذا كانت ليلة ضررتها ينبغي أن يؤمر بالمؤنسة ولا سيما اذا كانت صغيرة فان كثيرا من الرجال لا يمكنه أن يبيت وحده فكيف

ولهم النظر والكلام معها النساء ولا ضرر في الشرع (قوله ولو والدة أو ولدا) قال الرملي أقول لو كان لها ولد من غيره وأرادت ان ترضعه وتربيته هل له منعها والذي يجب أن يقال ان له منعها يدل عليه ما في التارخانية عن الكافي في احارة النظر وللزوج أن يمنع امرأته عما يوجب خلافا في حقها وما فيها أيضا نقلا عن السغناقي ولانها في الارضاع والسهرتعب وذلك ينقص جمالها وجالها حق الزوج فكان

(قوله ولهم النظر والكلام معها) يعني في أي وقت اختار أهلها ذلك فلهم ذلك لما في عدمه من طبيعة الرحم وليس له في ذلك ضرر وقد أفاد كلاما له ان يمنع أهلها من الدخول في بيته ولو والدة أو ولدا لان المنزل ملكه وله حق المنع من الدخول في ملكه وأما القيام على باب الدار فليس له منعهم منه كالكلام كما في الحامية واختاره القدوري وقيل لا يمنعهم من الدخول وانما يمنعهم من الخروج الفتنة في المدكث وطول الكلام والصحيح خلاف كل من القولين قالوا الصحيح انه لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعها من الدخول عليها في كل جمعة وفي غيرها من المحارم في كل سنة وانما يمنعهم من الكينونة عندها وعليه الفتوى كما في الحامية فتوعن أبي يوسف في النوادر تقييد خروجها بان لا يقدر اعلی اتيانها فان كانا بقدران على اتيانها لا تذهب وهو حسن فان بعض النساء لا يشق عليهما مع الاب الخروج وقد يشق ذلك على الزوج فتتبع وقد اختار بعض المشايخ منعها من الخروج اليهما وقد أشار الى نقله في شرح المختار والمحق الاخذ بقول أبي يوسف اذا كان الابوان بالصفة التي ذكرت وان لم يكونا كذلك ينبغي ان يؤذن لها في زيارتهما الحين بعد الحين على قدر متعارف اما في كل جمعة فبعيد فان في كثرة الخروج فتح باب الفتنة خصوصا اذا كانت شابة والزوج من ذوى الهيات بخلاف خروج الابوين فانه أسرو لو كان أبوها زمانا مثلا وهو يحتاج الى خدمتها والزوج يمنعها من تعاهده فعليها ان تعصيه مسالما كان الاب أو كافرا كذا في فتح القدير وقد استفيد مما ذكرناه ان لها الخروج الى زيارة الابوين والمحارم فعلى الصحيح المفتى به تخرج للوالدين في كل جمعة باذنه وبغير اذنه ولزيارة المحارم في كل سنة مرة باذنه وبغير اذنه وأما الخروج للاهل زائدا على ذلك فلها ذلك باذنه قال في الظهيرية ويجوز للرجل ان يأذن لها في الخروج الى زيارة الوالدين وتعزيتهما وقيامتهما وزيارة المحارم وفي الخلاصة معزى بالي مجموع النوازل يجوز للرجل ان يأذن لها بالخروج الى سبعة مواضع زيارة الابوين وقيامتهما وتعزيتهما أو أحدهما وزيارة المحارم فان كانت قابلة أو غسالة أو كان لها على آخر حق تخرج بالاذن وبغير اذنه والحج على هذا وفيما عدا ذلك من زيارة الاجناب وقيامتهم والولاية لا يأذن لها ولا تخرج ولو أذن وخرجت كأنها عاصية وتمنع من الحمام فان أرادت ان تخرج الى مجلس العلم بغير رضا الزوج ليس لها ذلك فان وقعت لها نازلة ان سأل الزوج من العالم أو أخبرها بذلك لا يسعها الخروج وان امتنع من السؤال يسعها الخروج من غير رضا الزوج وان لم تقع لها نازلة لكن أرادت ان تخرج الى مجلس العلم لمتعلم مسألة من مسائل الوضوء والصلاة فان كان الزوج يحفظ المسائل ويذكر عندها فله ان يمنعها وان كان لا يحفظ فالاولى ان يأذن لها أحيانا وان لم يأذن فلا شيء عليه ولا يسعها الخروج فإلم يقع لها نازلة وفي الفتاوى في باب المهر والمرأة قبل ان تقبض مهرها لها الخروج في حوائجها وتزور الاقارب بغير اذن الزوج فان أعطاها المهر ليس لها الخروج الا باذن الزوج اه وهكذا في الحامية لانه زادتها تخرج بغير اذن أيضا اذا كانت في منزل يخاف السقوط عليها وتفيد الحج بالعرض مع وجود المحرم وقيد خروج القابلة والغاسلة باذن الزوج وفسر الغاسلة بمن تغسل الموتى وينبغي ان للزوج ان يمنع القابلة والغاسلة من الخروج لان في الخروج اضرا ربه وهي محبوبه لحقه وحقه مقدم على فرض الكفاية بخلاف الحج الفرض لان حقه لا يقدم على فرض العين

له أن يمنعها نامل اه (قوله وقيل لا يمنعهم من الدخول الى قوله كما في الحامية) قال الرملي كيف ويكون كذلك والدار ملك من جملة أملاكه ويحل لهم مع منعه الدخول بها نامل (قوله اما في كل جمعة فبعيد) أي القول به بعيد وينبغي

وينبغي ان يحمل كلامهم هنا على المرأة التي لم تكن مخدرة في مسألة خروجها للخصومة عند القاضي
لانه حثت فلا يقبل منها التوكيل وأما اذا كانت مخدرة فليس لها الخروج بغير اذن الزوج لقبول
التوكيل منها بغير رضا المحرم اما الزوج أو غيره ولم أر من نبه على هذا وسيأتي في باب التعزير
المواضع التي يجوز للزوج ان يضرب امرأته فيها وقالوا هسهاله ان يمنع امرأته من الغزل ولا تتطوع
للسلاطة والصوم بغير اذن الزوج كذا في الذهيرية وينبغي عدم تخصيص الغزل بل له ان يمنعها من
الاعمال كلها المتضمنة للكسب لانها مستغنية عنه لوجوب كفايتها عليه وكذلك من العمل تبرعا
لاجنبى بالاولى وفي فتح القدير وحيث أجنبنا لها الخروج فانما يباح بشرط عدم الزينة وتغيير الهيئة
الى مالا يكون داعية لنظر الرجال والاستمالة قال الله تعالى ولا تبرجن تبرج الجاهلية الاولى وقول
الغيبه وتمنع من الحمام خالفه قاضيان قال في فصل الحمام في فتاواه حيث قال دخول الحمام مشروع
للرجال والنساء جميعا خلافا لما قاله بعض الناس الى آخره (قوله وفرض لزوجة الغائب وطفله وأبويه
في مال له عندهم من يقر به وبالزوجية ويؤخذ منها كفيلا) بيان لنفقة الزوجة اذا كان زوجها غائبا ولم
يعطها نفقتها واستتبع نفقة القروع والأصول عند غيبته ولا يخلوها ان يكون له مال حاضر عند غيره
أولا فصرح بالاول وأشار الى الثاني اما الاول فشرط لفرض القاضي شيئين ان يكون من عنده
المال مقرانه وان يكون مقرابا لزوجية لانه لما أقر بهما فقد أقر بان حق الاخذ لهما ان
تأخذ من مال الزوج حقهما من غير رضاه واقرار صاحب اليد مقبول في حق نفسه لاسيما ههنا وكذا
الولد الصغير والابوان لان لهم ان يأخذوا ونفقتهم من ماله بغير قضاء ولا رضا وكان القضاء في حقهم
بإحسانة وفتوى من القاضي وحكم الولد الكبير الرمن أو الانثى مطلقا كالصغير لاسيما في وقيد بالطفل
والابوين للاحتراز عن غيرهم من الاقرباء كالاخ والعم فان نفقتهم انما تجب بالقضاء لانه مجتهد فيه
والقضاء على الغائب لا يجوز وللأحرار عن نفقة مملوكه وأطلق فيمن عنده المال فتعمل مودعه
ومضاربه قالوا وكذا مديونه فلوقال المصنف عنده وعليه لكان أولى لان عنده الامانة فلواستعملت
هنا الامانة والدين لكان جماعين الحقيقة والمجاز لفظا واحدها ولا يجوز وقوله بالزوجية اكتفاء والا
فكان ينبغي ان يقول وبالزوجية والنسب لانه لا يفرض النفقة لطفله وأبويه حتى يكون مقررا
بالنسب كما في التبيين قالوا وعلم القاضي بهما كإقراره بهما وان علم القاضي أحدهما يحتاج الى
الإقرار بالآخر على الصحيح وأطلق في المال وهو في محل التقيد قالوا وهذا اذا كان المال من جنس
حقها دراهم أو دنان تبرأ وتبرأ أو طعاما أو كسوة من جنس حقها أما اذا كان من خلاف جنس
حقها لا يفرض النفقة فيه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب بالاتفاق أما عند أبي
حنيفة فلانه لا يباع على الحاضر فكذا على الغائب وأما عندهما فلانه ان كان يقضى على
الحاضر لانه يعرف امتناعه لا يقضى على الغائب لانه لا يعرف امتناعه وقيد بإقراره بهما لانه
لو وجد كون المال للغائب أو وجد النكاح أو وجدتهما لم تقبل بينهما على شيء من ذلك أما على
المال فلانها بهذه البينة تثبت الملك للغائب وهي ليست بخصم في اثبات الملك للغائب وأما
على الزوجية فلانها بهذه البينة تثبت النكاح على الغائب والمودع والمديون ليسا بخصم في اثبات
النكاح على الغائب ولا يمين للمرأة عليه لانه لا يستلزم الا من كان خصما كذا في الحاشية من

يمنعها من صوم النفس
وان كان مشروها اه
(قوله الى آخره) تمامه كما
في الفتح روى ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم
دخل الحمام وتنور
وخالد بن الوليد دخل
حمام حصص لكن انما
يباح اذا لم يكن فيه انسان
مكشوف العورة اه قال
في الفتح وعلى ذلك فلا
خلاف في منعهن من
دخوله للعالم بان كثيرا
منهن مكشوف العورة
وفرض لزوجه الغائب
وطفله وأبويه في مال له
عندهم من يقر به وبالزوجية
ويؤخذ منها كفيلا
وقد وردت أحاديث عن
رسول الله صلى الله عليه
وسلم تؤيد قول الغيبه
بمنعهن من دخوله
وساقها قال وورد استثناء
النساء والمريضة رواه
أبو داود وابن ماجه عن
ابن عمر رضي الله تعالى
عنهما (قوله ولا يمين للمرأة
عليه الخ) فلوقال وفيه
هل لها عليه من الظاهر
لا لانها ليست خصما
في ذلك تأمل رملي وفي
المقدسي فلوا دعي طلاقها

ومضى عدتها وله بينة ينبغي أن لا تقبل في حق الطلاق بل في منع ماتحت يده وكذا وقال للمودع ونحوه لنا بينة ان زوجها دفع لها
نفقة تسكفها قبل غيبته ينبغي قبولها

كتاب الوديعه وهي مما يستثنى من قولهم كل من أقر بشئ لزمه فاذا أنكره يخلف عليه ولم يذ كر
 المصنف استحلاف المرأة قبل الغرض وفي الذخيرة فان القاضي يسأل المرأة هل عمل لها
 النفقة وان قالت لا يستحلفها فاذا حلفت أمره ما للقاضي باعطاء النفقة من ذلك وفي الخانية انه
 يحلفها انه ما أعطاها نفقة ولا كانت ناشرة وقيد بنفقة من ذكر للاحتراز عن دين علي التمسك فان
 صاحب الدين لو حضر غيرهما أو مودعا للغائب لم يأمره القاضي بقضاء الدين وان كان مقررا بالمال
 وبدينه لان القاضي انما يأمر في حق الغائب بما يكون نظرا له وحفظ المالكه وفي الاطلاق على
 زوجته من ماله حفظ ملكه وفي وفاة دينه قضاء عليه بقول الغير وهو لا يجوز كذا في الذخيرة
 وأطلق في فرض النفقة فشمس ما اذا قال المودع ان الزوج أمرني أن لا أدفع اليها شيئا فان القاضي
 لا يلتفت اليه ويأمره بالانفاق ولا ضمان عليه كذا في الذخيرة والضمير في قول المصنف فرض يعود
 الى ما ذكر أولا وهو الثلاثة أي فرض النفقة والكسوة والسكنى كما في الذخيرة وانما يأخذ منها
 كفيلا لجواز انه قد عمل لها النفقة أو كانت ناشرة أو مطلقة قد انقضت عدتها فان كان النظر له في
 التكفيل بخلاف أخذ الكفيل عند قسمة التركة بين الورثة فانه ليس بحسن لجهالة المكفول له كما
 سيأتي واختلف في أخذ الكفيل هل هو واجب على القاضي أو حسن ذهب السرخسي الى الاول
 والخصاف الى الثاني وصحح الصدر الشهيد الاول لانه نصب ناظر للعاجز فيجب عليه النظر اليه
 وهو في أخذ الكفيل وفي كتاب الاقضية ان القاضي لو لم يأخذ منها كفيلا لدفع اليها النفقة فهذا
 اشارة الى ان أخذ الكفيل نوع احتياط لان يكون لازما كذا في الذخيرة وذكر في المستصفي قوله
 ويؤخذ منها أي من المرأة وفي بعض النسخ ويؤخذ منه أي من أخذ النفقة أو من كل واحد من
 الاصناف المذكورين اه وهذا يدل على انه يؤخذ الكفيل من الوالدين أيضا وهو الظاهر لانه
 أنظر للغائب وقد يقال انه انما يؤخذ منها ما تقدم وأما من الوالدين فانما هو لاحتمال التجهيل
 وقد منان النفقة المحجلة للقريب اذا هلكت أو سرفت فانه يقضى له باخرى بخلاف الزوجة فليس
 في أخذ الكفيل احتياط للغائب لانه لو كان محجرا ثم ادعى الوالد هلاكها قبل منه وقيد بكون المال
 عند شخص لانه لو كان له مال في بيته فطلبت من القاضي فرض النفقة وان علم بالنكاح بينهما
 فرض لها في ذلك المال لانه ايفاء بحق المرأة وليس بقضاء على الزوج بالنفقة كما لو أقر بدين ثم غاب
 واه مال حاضر من جنس الدين وطالب صاحب الدين من ذلك قضي له به أصله حديث هند كما عرف
 وينبغي قاضي أن يحلفها انه لم يعطها النفقة ويأخذ منها كفيلا كما قدمناه كذا في الذخيرة ولولم
 يكن له مال أصلا فطلبت من القاضي فرض النفقة فعندنا لا يسمع البيعة لانه قضاء على الغائب وعند
 زفر يسمع القاضي البيعة ولا يقضى بالنكاح ويعطها النفقة من مال الزوج وان لم يكن له مال أمرها
 القاضي بالاستدانة فان حضر الزوج وأقر بالنكاح أمره بقضاء الدين وان أنكر ذلك كلفها القاضي
 اعادة البيعة فان لم تعدها أمرها القاضي برد ما أخذت وما يفعله القضاة في زماننا من قبول البيعة
 من المرأة وفرض النفقة على الغائب انما ينفذ لانه قول علمائنا الثلاثة في ظاهر الرواية وانما
 ينفذ لكونه مختلفا فيه امام زفر أو مع أي يوسف كما ذكره الخصاف وهو أرفق بالناس ثم على قول
 من يقول تفرض النفقة في هذه المسئلة لا تحتاج المرأة الى اقامة البيعة على انه لم يخلف نفقة كذا في
 الذخيرة والخانية والحاصل ان القاضي اذا لم يعلم بالنكاح فليس له فرض النفقة على الغائب ولو
 أقامت المرأة البيعة على ظاهر الرواية لكن لو سمع البيعة وفرضها وأمرها بالاستدانة جاز ونفذ كما

قوله وفي بعض النسخ
 ويؤخذ منه) يؤيده هذه
 النسخة ما في التتارخانية
 للقاضي أن يعطى النفقة
 لهؤلاء من مال الغائب
 اذا استوثق بكفيل من
 أحد فحسن (قوله فليس
 في أخذ الكفيل احتياط
 للغائب الخ) أقول قد
 يدعى القريب عدم الدفع
 اليه دون الهلاك تأمل
 (قوله ويعطها النفقة
 من مال الزوج) قال
 الرملي لا يلائم قواد المتقدم
 فلو لم يكن له مال أصلا
 وحق العبارة أن يقول
 بدل قوله ويعطها
 النفقة بأمرها القاضي
 بالاستدانة (قوله وهو
 أرفق بالناس) قال الرملي
 وفي ملتيق البحر وهو
 المختار وفي غيره وبه يقضى
 ذكره في النهس وفي منح
 الغفار وعمل القضاة اليوم
 على هذا الحاجة فيقضى به
 قال في الشرح كما في شرح
 الجمع لابن مالك ونص
 عبارته والقضاة في زماننا

يملون على قوله لا احتياج الناس اليه واستحسنه أكثر المشايخ فيفتي به اه وشرطه أن يكون حضوره غير متيسر بان كانت غيبته مدة سفر والا يصح ذلك تأمل وتقدم في الاول انه يشترط لوجوب الفرض على ٢١٥ القاضي وجواز منه شرطان أحدهما

طلب المرأة والثاني حضرة
الزوج اه (قوله وهي
احدى المسائل الست
الخ) سئذ كرها المؤلف
في كتاب الكفالة (قوله
فان القاضي يسمع البينة
على النكاح) أى لا يقضى
بالنكاح بل يقضى
بالنفقة واذا سمع بينتهما
عليه لذلك تضمن كون
الاولاد له لقيام الفراش
فيقضى بالنفقة لهم أيضا
وان لم يحكم بالنسب
هو فرع كأمراة لها ابن
صغير لا مال له ولا للمرأة
فاستدانت وأنفقت على
الصغير بأمر القاضي فبلغ
لا ترجع عليه بذلك
تتارخانة (قوله فلا شيء
على الكفيل) مفهومه
ان للزوج الرجوع
عليها ولا وجه له والا كان
له الرجوع عليها بدون
تحليف ولو كان كذلك لم
يحتاج للإمر بأقامة البينة
للرجوع عليها والظاهر
انه نص على أنه لا شيء على
الكفيل لانه لم يحلف
فربما يتوهم انه يرجع
عليه فنص على عدمه
لرفع ذلك التوهم أو المراد

هو قول زفر وأبي يوسف وعليه العمل وهي من احدى المسائل الست التي يفتي فيها بقول زفر لحاجة
الناس وفي فتح القدير ونقل مثل قول زفر عن أبي يوسف فقوى عمل القضاة لحاجة الناس الى ذلك
واذا كان للمرأة اولاد صغار وغاب الاب ولم يترك لهم نفقة تجبر الام على الاتفاق ان كان لها مال ثم
ترجع بذلك على الاب كذا في الحانية وبهذا علم ان الرجل اذا غاب وله زوجة واولاد صغار ولم
يترك شيئا فان القاضي يسمع البينة منها على النكاح ان لم يكن عالما به على ما عليه العمل ثم يفرض
لها واولادها نفقة ثم يأمرها بالاستدانة فاذا جازعت عليه بالفروض لها واولادها وشار
تو لم يفرض الى ان المودع والمديون لو انفقا بغير أمر القاضي فان المودع ضامن ولا يبرأ المديون ولا
رجوع للمنفق على من أنفق عليه كما في الذخيرة وجعله في الحانية نظير المودع لو قضى بالوديعة دين
المودع بغير أمر القاضي فانه يكون ضامنا اه مع انه في هذه المسئلة لا فرق بين أمر القاضي وعدمه
فانه ليس للقاضي أن يقضى دين الغائب من وديعته كما قدمنا ولم يذ كر المصنف الحكم بعد حضور
الزوج قال في الذخيرة فان حضر الزوج وقال كنت أوفيت النفقة وأرسلت اليها النفقة فالقاضي
يقول له أقم البينة فان أقامها أمرها القاضي برد ما أخذت لانه ظهر عند القاضي انها أخذت بغير حق
وللزوج الخيار ان شاء أخذها بذلك وان شاء أخذ الكفيل فان لم يكن للزوج بيعة وحلفت المرأة
على ذلك فلا شيء على الكفيل وان نكحت عن اليمين ونكل الكفيل لزمهم المال وللزوج الخيار
فقد ذكر في هذه المسئلة تكولها ما وتكول المرأة أمر لازم وأما تكول الكفيل فليس بلازم بل اذا
نكحت المرأة فذلك يكفي لثبوت الخيار للزوج وان لم ينكح الكفيل لان التكول اقرار والاصيل
أذا أقر بالمال لزم الكفيل وان جحد الكفيل ولا ضمان على المودع لان أمر القاضي بالرفع اليها قد
صح فصار كأمه بنفسه اه وبخالفه ما في المبسوط وشرح الطحاوى من انها لو أقرت انها نكحت
نفقتها فالزوج يأخذ من المرأة ولا يأخذ من الكفيل اه وسأيت في باب الكفالة الفرق بين
الكفالة بدين قائم في الحال كقوله كفلت بمالك عليه فلا يلزم الكفيل ما أقر به الاصيل وبين
الكفالة بدين يجب كقوله ما نكحت لك عليه أو ذاب فيلزم الكفيل ما أقر به كفي فتح القدير ولا
يجب ان الكفيل انما ضمن الدين القائم للحال لانها لما أخذت ثانيا ضمنها فكان وقت الضمان
الدين قائم في ذمتها للحال وهو ما أخذته ثانيا فظهر بهذا انه من القسم الاول فالحق ما في المبسوط
كافي المحتسب ولم يذ كر انه يأخذ منها كفيلا بنفسها أو بما أعطاها وذ كر في شس فاذا حلفت
فأعطاها النفقة أخذ منها كفيلا بذلك بط وهو الصحيح اه فقد صرح بان الكفالة انما هو بما
أخذته قبل الكفالة فهو نظير قوله كفلت بمالك عليه وفي الحانية وبعد ما أمر القاضي المودع أو
المديون اذا قال المودع دفعت المال اليها لاجل النفقة قبل قوله ولا يقبل قول المديون الا بيينة اه ولم
يذ كر قولها ويبنى أن يكون كالبينة لانها مقررة على نفسها وفي الحانية والوديعة أولى من الدين
في البداية بالاتفاق منها عليها وفي الذخيرة وينفق القاضي عليها من غلة الدار والعبد الذي هو
للغائب لانه من جنس حقها وأطلق المصنف في الغائب فشمع المفقود وغيره كافي شرح الطحاوى

انه لا تحليف على الكفيل بل يبرأ بحلفها بدون تحليفه وبهذا اندفع ما فهمه العلائي في الدر المختار حيث قال ولو حلفت طولبت فقط
ولم يعزه لاحد ولعله سبق قلم ومراده ان يقول ولو أقرت طولبت فقط فانه موافق لما يأتي عن المبسوط وشرح الطحاوى فليستأمل
(قوله والوديعة أولى من الدين في البداية) لانها تحتل الهلاك بخلاف الدين كذا في التتارخانية

ولمعتدة الطلاق

(قوله الا في فتاوى الصيرفية الخ) قال الرمي وقد صرح بهما في التارخانية نقل عن فتاوى آهو والظاهر انهم انما تركوه لظهوره من التعليل تأمل اه قلت لكن في القهستاني ويفرض القاضي نفقة عرس الغائب عن البلد سواء كان بينهما مدة سفر أولا كما في المنية وينبغي ان تفرض نفقة عرس المتوارى في البلد ويدخل فيه المفقود اه قلت وفتاوى آهو هي فتاوى الصيرفية وان الصيرفي اشهر بآهو كما ترجمه بعضهم (قوله وأشار السرخسي الى انها لا تسقط) كذا في أكثر النسخ وفي بعضها تسقط بدون لا وهي الصواب (قوله فعلى هذا لا بد من اصلاح المتون) قال في النهر اطلاق المتون يشهد لما اختاره الحلواني

ولم يقيد فيما عندي من الكتب الغيبة بشئ الا في الفتاوى الصيرفية فانه قال يجب النفقة في مال الغائب يشترط أن يكون مدة سفره اه وهو قيد حسن يجب حفظه فانه فيما دونه يسهل احصاؤه ومراجعته (قوله ولمعتدة الطلاق) أي تجب النفقة والكسوة والسكنى لمعتدة الطلاق وهذا هو ظاهر المختصر وذكر الرمي النفقة والسكنى ولم يذكر الكسوة والمنقول في الذخيرة والحنفية والعناية والمجتبي ان المعتدة تستحق الكسوة قالوا وانما لم يذكرها في الكتاب لان العدة لا تطول غالباً فتستغنى عنها حتى لو احتاجت اليها يفرض لها ذلك اه فظهر بهذا ان كسوة المعتدة على التفصيل اذا استغنت عنها القصر المدة كما اذا كانت عدتها بالحض وحاضت أو بالاشهر فانه لا كسوة لها وان احتاجت اليها لطول المدة كما اذا كانت ممتدة الطهر ولم تحض فان القاضي يفرض لها وهذا هو الذي حرره الطرسوسي في أنفع الوسائل وهو تحرير حسن مفهوم من كلامهم أطلق الطلاق فشمع البائن والرجعي لانها جراه الاحتباس وهي محبوسة فهما في حق حكم مقصود وهو الولد اذا العدة واجبة لصيانة الولد فتجب النفقة وفي المجتبى ونفقة العدة كنفقة النكاح وتسقط بمضي المدة الا بفرض أو صلح وان استدان عليه وهو غائب فان كان بقضاءه ترجع عليه وبغير قضاءه اختلاف الروايات والمشايخ اه وفي الذخيرة والنفقة واجبة للمعتدة طالت المدة أو قصرت ويكون القول قولها في عدم انقضائها مع يمينها وان أقام الزوج بينة على اقرارها بانقضائها بريئ منها وان ادعت حبلا أنفق عليها ما يمينها وبين سنتين منذ يوم طلقها فان قالت كنت أظن اني حامل ولم أحض وأنا ممتدة الطهر الى هذه الغاية وأظن ان هذا الذي يريح وأنا أريد النفقة حتى تنقضي عدتي وقال الزوج قد ادعت الحمل وأكثره سنتان والقاضي لا يلتفت الى قوله وتزومه النفقة ما لم تنقض العدة اما بثلاث حمض أو بدخولها في حد الاياس ومضى ثلاثة أشهر بعده فان حاضت في هذه الاشهر الثلاثة استقبلت العدة بالحض والنفقة واجبة لها في جميع ذلك ما لم يحكم بانقضاء العدة وهكذا في الخلاصة وقد وقعت حادثة في زماننا هي انها ادعت الحمل ولم يصدقها فقررها نفقة على انها لم تكن حاملا ردت ما أخذته ولا يخفى انه شرط باطل وفي الخلاصة المعتدة اذا لم تأخذ النفقة حتى انقضت عدتها سقطت نفقتها هذا اذا لم تكن مفروضة اما اذا كانت مفروضة ذكر الصدر الشهد في الفتاوى الصغرى عن شمس الأئمة الحلواني انه قال في المختار عندي انها لا تسقط اه وذكر الخلاف في الحانبة أيضا وفي الذخيرة ان كان القاضي أمرها بالاستدانة واستدانته فلها الرجوع على الزوج لانه كاستدانته بنفسه وان لم يأمرها القاضي بالاستدانة ففيه خلاف وأشار السرخسي الى انها تسقط حيث علل فقال سبب استحقاق هذه النفقة العدة والمستحق بهذا السبب في حكم العلة فلا بد من قيام السبب لاستحقاق المطالبة إذ ترى الذي اذا أسلم وعليه خراج رأسه لم يطالب بشئ منه فكذا هنا وهو الصحيح اه فعلى هذا لا بد من اصلاح المتون فانهم صرحوا انها تجب بالقضاء أو الرضا وتصير ديناً وهنالا تصير ديناً بالقضاء الا اذا لم تنقض العدة وهو يرجح ان المقضى بها تسقط بالطلاق لانه يشترط للمطالبة بها قيام السبب وفي الذخيرة على الزوج مؤنة سكنى المعتدة فان لم يكن له منزل مما لوك يكثرى منزلاً لها ويكون الكراء عليه فان كان معسراً تؤم المرأة ان تستدين الكراء ثم ترجع على الزوج اذا أيسر كما هو المحكم في النفقة حال قيام النكاح وان كان الطلاق بائناً فان كان المنزل ملكاً للزوج ينبغي ان يخرج الزوج من المنزل ويعتزل عنها ويتركها في ذلك المنزل الى انقضائها عدتها وكذلك ان كان المنزل بالكراء وان استكرى لها منزلاً آخر يجوز لكن الافضل ان يتركها في المنزل الذي

الذي كانا يسكنان فيه قبل الطلاق وان كان الطلاق زوجيا فقد ذكر المحصاف انه يسكنها في المنزل الذي كانا يسكنان فيه قبل الطلاق لكن الزوج يخرج أو يعتزل عنها في ناحية منه اه وفيما أيضا المعتدة اذا خرجت من بيت العدة تسقط نفقتها مادامت على النشوز فان عادت الى بيت الزوج كان لها النفقة والسكنى ثم الخروج عن بيت العدة على سبيل الدوام ليس بشرط لسقوط نفقتها فانها اذا خرجت زمانا وسكنت زمانا لا تستحق النفقة وفي فتاوى النسفي المعتدة عن طلاق بائن اذا تزوجت في العدة ووجد الدخول وفرق بينهما ووجب العدة منهما لان نفقة على الزوج الثاني لفساد نكاحه وهي على الاول اذا لم تخرج من بيت العدة فان خرجت فلا ولا توصف بالنشوز بمنعها نفسها منه ههنا لان الصلح بائن والحل زائل اه وفي الذخيرة أيضا واذا صلح الرجل امرأته عن نفقتها مادامت في العدة على دراهم مائة لا يبردها عليها حتى تنقضي العدة ينظر ان كان عدتها بائنا محيض لا يجوز الصلح للجهالة وان كانت بالاشهر جاز لعدها واذا خلعتها أو ابانها تم صلحها عن السكنى على دراهم لا يجوز لانه يؤدي الى ابطال حق الله تعالى في السكنى وفي المحيط خالها على ان لانفقة لها ولا سكنى فلها السكنى دون النفقة لان النفقة حقها فيصح البراءة عنادون السكنى وفي الوالوجية المختلعة بنفقة عدتها هل تخرج في حوائجها بالنهار كما وافقه والمختار انها لا تخرج لانها هي التي ابطلت حقها في النفقة فلم يصح الابطال فيما يؤدي الى ابطال حق الشرع له (قوله لا الموت والمعصية) أي لا تجب النفقة لمعتدة الموت ولا لمعتدة وقعت الفرقة بينها وبين زوجها بمعصية من جهتها كإرادة وتيسيل ابن الزوج أما المتوفى عنها زوجها لان احتسابها ليس لمح الزوج بل لمح الشرع فان التربص عبادة منها الاترى ان معنى التعريف عن براءة الرحم ليس مجرد اعى فيه حتى لا يشترط فيه المحيض فلا تجب نفقتها عليه ولان النفقة تجب شيئا فشيئا ولا ملك له بعد الموت فلا يمكن ايجابها في ملك الورثة اطلقه فشمعل ما اذا كانت حامل لكن قال في الظهيرية واذا أنفق الوصي على الحامل للحمل فضمونه يرجع على المرأة بما أنفق الا ان يكون ذلك باذن القاضي لان علما وشريحا كانا يريان ذلك للحمل من جميع المال اه وشمل السكنى والنفقة فلا سكنى لها أيضا كذا في المبسوط وأما الفرقة بمعصية من جهتها فلانها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كما اذا كانت ناشرة بخلاف المهر بعد الدخول لانه وجد التليم في حق المهر بالوطء قيد بالمعصية أي بمعصيتها لان الفرقة من قبلها بغير معصية كخيار العتق وخيار البلوغ والتفريق لعدم الكفاءة لا تسقط نفقتها لانها حابست نفسها بحق كما اذا حبست نفسها لاستيفاء المهر فالخاص ان الفرقة اما من قبله أو من قبلها فان كانت من قبله فلها النفقة مطلقا سواء كانت بمعصية أو بغير معصية طلاقا كانت أو فسخا كطلاقه وابعائه وعنته أو تقييله بنيت زوجته أو ابلائه مع عدم فيثه حتى مضت أربعة أشهر أو ابائه عن الاسلام اذا أسلت هي أو ارتدها فعرض عليه الاسلام فلم يسلم وان كانت من قبلها فان كانت بمعصية فلان نفقة لها وأما السكنى فقالوا بوجوبها كافي الخانية وشرح الطحاوي وفي فتح القدير لها السكنى في جميع الصور لان القرار في منزل الزوج حق عليها ولا تسقط بمعصيتها أما النفقة فتحق لها فتجوزي بسقوطها بمعصيتها وبما قررناه علم ان المصنف لو قال وللمعتدة الطلاق أو الفسخ الا اذا وقعت الفرقة في معصيتها فلان نفقة لها الا السكنى لكان أولى فان كلامه خال عن معتدة الفسخ والمعصية شاملة لمعصيتها ولمعصيته وفي الذخيرة وفرق بين النفقة وبين المهر فان الفرقة اذا جاءت من قبل المرأة قبل الدخول يسقط المهر سواء كانت عاصية أو محقة لان المهر عوض من كل وجه ولهذا لا يسقط بموت

لا الموت والمعصية

(قوله لا يجوز الصلح للجهالة) فه ان جهالة المصالح عنه لا تضر فتأمل (قوله الا أن يكون ذلك باذن القاضي) قال في النهر أي قاض يرى ذلك (قوله وشمل السكنى والنفقة) قال الرمي له وشمل الكسوة والسكنى اذلا كسوة ولا سكنى لها أولفظة والنفقة زائدة تأمل (قوله اذا جاءت من قبل المرأة قبل الدخول) قال الرمي قيد بما قبل الدخول لانه بعد الدخول لا تسقط بحال سلامة العوض بالدخول كما صرحوا به

(قوله وقيد بالطفل الى قوله لان البالغ) قال الرملي في هذه العبارة نظر وحق العبارة ان يقال اراد بالطفل العاجز عن الكسب لانه اذا بلغ حد التكسب ولم يبلغ في نفسه ٢١٨ لا تجب على ابيه نفقته بل يؤجر وينفق عليه من اجرته وسيصرح به قريبا هنا

وقد قال العلقمي في شرح الجامع الصغير قال بعضهم يبقى هذا الاسم للولد حتى يميز ثم لا يقال له بعد طفل بل صبي وخوور ويافع ومراهق وبالغ وما قاله بعضهم هو المعروف الآن في بلادنا والمشهور فيما بينهم فعله تحمل غاية المناسبة في الشرح ان يقال اراد بالطفل العاجز عن الكسب الخ فتأمل (قوله وان كان مال الصغير غائبا الخ) اقول وقد سئلت عن صبي لا مال له غير ان له استحقاقا في

وردها بعد البت تسقط نفقتها لا تمكين ابنه ولطفه الفقير

غلة وقف هل يكون بمنزلة ماله الغائب أو يكون بمنزلة من لا مال له أصلا ولم أر من صرح بالمسئلة والظاهر الاول حتى اذا أنفق باذن القاضي له الرجوع فليتأمل رملي (قوله وان كان للصغير عقار الخ) اقول ومثله الاب في ذلك الام وهي واقعة الفتوى اذا أمر

أحدهما فاذا فات العوض بمعنى من جهة من له العوض سقط فاما النفقة فعوض من وجه صلة من وجهه واذا كان بينهما اعتبر عوضا منى جاءت بسبب وهو معصية وصلة منى جاءت بحق (قوله ووجدتها بعد البت تسقط نفقتها لا تمكين ابنه) يعني لو طلقها باثنا عشر ارتدت سقطت نفقتها ولو مكنت ابن زوجها بعد المبنونة لا تسقط مع ان الفرقة فيها بالطلاق لا من جهتها معصية لان المرتدة تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فهذا تقع الفرقة وفي الحقيقة لا فرق بين المستئتمين لان المرتدة بعد المبنونة لو لم تحبس تجب لها النفقة كافي غاية البيان والمحيط للممكنة والممكنة اذا لم تلزم بيت العدة لان نفقة لها فليس للردة أو التمكين دخول في الاسقاط وعدمه بل ان وجد الاحتباس في بيت العدة وجبت والا فلا ولو حبست المعتدة للردة ثم تابت ورجعت تجب النفقة لعود الاحتباس كالناشزة اذا طاعت نزوال المانع بخلاف المبانة بالردة اذا أسلمت لا تعود نفقتها السقوط نفقتها أصلا بمعصيتها والساقط لا يعود ولو لحقت بدار الحرب ثم عادت وتاب فلا نفقة لها السقوط العدة بالالتحاق حكما لتباين الدارين لانه بمنزلة الموت فان عدم السبب الموجب قيد بالطلاق البائن لان المعتدة عن رجعي اذا طاعت ابن زوجها أو قبلها بشهوة فلا نفقة لها لان الفرقة لم تقع بالطلاق وانما وقعت بسبب وجودها وهو معصيتها وأطلقه فشمع البائن بالواحدة أو بالثلاث وما في الهداية من تقييده بالثلاث اتفاني وفي المحيط الاصل ان كل امرأة لا نفقة لها يوم الطلاق فليس لها النفقة أبدا الا الناشزة كالمعتدة عن النكاح الفاسد والامة المزوجة اذا لم يبوثها المولى بيتا اه ثم قال بعده ولو طلقها وهي مبرأة فلها النفقة فان أخرجها المولى بطلت فان أعادها طاعت النفقة فلو بواها بعد الطلاق الرجعي وجبت النفقة لانها منكوحة بخلاف المبانة (قوله ولطفه الفقير) أي تجب النفقة والسكنى والكسوة لولده الصغير الفقير لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فهي عبارة في ايجاب نفقة المنكوحات اشارة الى ان نفقة الاولاد على الاب وان النسب له وانها لا يعاقب بسببه فلا يقتل قصاصا بقتله ولا يحبطوط عاريته وان علم بحرمتها وان الاب يتفرد بتحمل نفقة الولد ولا يشاركه فيها احد وان الولد اذا كان غنيا والاب محتاجا لم يشارك الولد احد في نفقة الوالد ذكره المصنف في شرح المنار قيد بالطفل وهو الصبي حين يسقط من البطن الى ان يحتمل ويقال جارية طفل وطفلة كذاني المغرب وبه علم ان الطفل يقع على الذكر والانثى ولذا عبر به لان البالغ لا تجب نفقته على ابيه الا بشروط نذكرها وقيد بالفقير لان الصغير اذا كان له مال فنفقته في ماله ولا بد من التقييد بالحرية لما أسلفناه ان الولد المملوك نفقته على مالكه لا على ابيه حرا كان الاب أو عبدا والحاصل ان الاب لا يخجلوا ما ان يكون غنيا أو فقيرا والصغير كذلك فان كان الاب والصغير غنيين فان الاب ينفق عليه من مال نفسه ان كان حاضرا وان كان مال الصغير غائبا وجبت على الاب فاذا اراد الرجوع أنفق عليه باذن القاضي فلو أنفق بلا أمره ليس له الرجوع في الحكم الا ان يكون أشهد انه أنفق ليرجع ولو لم يشهد لكنه أنفق بنية الرجوع لم يكن له رجوع في الحكم وفيما بينه وبين الله تعالى يحمل له الرجوع وان كان للصغير عقارا أو رديه أو ثيابا واحتجج الى النفقة كان للاب

القاضي أهمهم بالانفاق عليهم وليس لهم سوى حصة من دار يسكنونها هل تباع في نفقتهم أم لا والذي يظهر انها تباع في ذلك وتنفق عليهم من ثمنها والسكنى من النفقة واذا فرغ وجبت عليها رملي اقول الظاهر ان مراد المؤلف بقوله وان كان له عقار الخ ان كان الصغير لا يحتاج الى ذلك اما اذا كان محتاجا لسكنى عقاره ولبس ثيابه وأردته لافائدة في

بيع ذلك لانه لو باعها يحتاج الى شرع غيرها وانظر ما سيدكره المؤلف عن البدائع في شرح قوله ولفقير محرم من ان الفقير من تحمل له الصدقة وانه لو كان له عفار وخادم يستحق النفقة وانظر ما كتبتمناه هناك أيضا يظهر لك الامر (قوله واذا كان هذا) أي بلغ حد الكسب قال في التتارحانية ولو اراد الاب أن يؤجرهم أي الكور في ٢١٩ عمل أو أخدمة فله ذلك لان فيه منفعة للصغير

ان يبيع ذلك كله وينفق عليه لانه غني بهذه الاشياء وان كانا فقيرين فعند الحراف ان الاب يتكففه الناس وينفق على اولاده الصغار وقيل نفقتهم في بيت المال هذا اذا كان عاجزا عن الكسب وان كان قادرا على الكسب اكتسب وانفق فان امتنع عن الكسب حبس بخلاف سائر الذنون ولا يحبس والدوان على دين ولده وان سفل الا في النفقة لان في الامتناع عن الاتفاق اتلاف النفس واذا لم ينفق عليه بمجاخته ولم يكسبه لعدم تيسره أنفق عليهم القريب ورجع على الاب إذا أسير وان كان الاب غنيا والولد الصغير فقيرا فالنفقة على الاب الى ان يبلغ الذكر حد الكسب وان لم يبلغ الحلم فاذا كان هذا كان للاب ان يؤجره وينفق عليه من أجرته وليس له في الاثني ذلك ولو كان الاب مبدرا يدفع كسب الابن الى أمين كما في سائر أملاكه وان كان الاب فقيرا والصغير غنيا لا تجب نفقته على أبيه بل نفقة أيمه عليه كذا في الذخيرة وذكر الولو الجي ان في كل موضع أو جينا نفقة الولد فانه يدخل فيه اولاده وأولاد البنات والبنين وفي الذخيرة ان الام اذا حاصمت في نفقة الاولاد فان القاضي يفرض على الاب نفقة الصغار الفقراء ويدفع النفقة اليها لانها ارفق بالاولاد فان قال الاب انها لا تنفق وتضيق عليهم لا يقبل قوله لانها أمانة ودعوى الحمانية على الامس لا تسمع من غير حجة وان قال للقاضي سل جيرانها فالقاضي يسأل جيرانها احتياطا وانما يسأل من كان يداخلها فان أخبر جيرانها بما قال الاب زجرها القاضي ومنعها عن ذلك نظر الهموم ومشايخنا من قال اذا وقعت المنازعة بين الزوجين كذلك وظهر قدر النفقة والقاضي بالخيار ان شاء دفعها الى ثقة يدفعها اليها صبا حوا ومساء ولا يدفع اليها جهلة وان شاء أمر غيرها ان ينفق على الاولاد واذا صاححت المرأة زوجها على نفقة الاولاد الصغار وسرا كان الزوج أو معسرا جاز واختلاف المشايخ في طريق جواز هذا الصلح فقال بعضهم لان الاب هو العاقد من الجانبين كبيع مال ولده الصغير من نفسه وشراؤه كذلك وقال بعضهم لان العاقد الاب من جانب نفسه والام من جانب الصغار لان نفقتهم من أسباب التربية والحضانة وهي للام ثم ينظر ان كان ما وقع عليه الصلح أكثر من نفقتهم بزيادة يسيرة فهو عفو وهي ما تدخل تحت تقدير المقدرين وان كان لا تدخل طرحت عنه وان كان المصالح عليه أقل بان كان لا يكفيهم يزداد الى مقدار كفايتهم (قوله ولا تجبر أمه لترضع) لانه كالنفقة وهي على الاب وعسى لا تقدر فلا تجبر عليه قضاء وتوثر به دينه لانه من باب الاستخدام وهو واجب عليها دينه كما قدمناه أطلقه فشم على ما اذا كان الاب لا يجدم مرضعه أو كان الولد لا يأخذ ثدي غيرها ونقل الزيلعي ولا تقاني انه ظاهر الرواية لانه يتغذى بالدهن وغيره من المائعات فلا يؤدي الى ضياعه ونقل عدم الاجبار في هذه الحالة في المجتبى عن البعض ثم قال والاصح انها تجبر عند الكل اه وحزم به في الهداية وفي الحمانية وعليه الفتوى وذكر في فتح القدر انه الا صوب لان قصر الرضيع الذي لم يأنس الطعام على الدهن والشراب سبب تمريضه وموته اه وفي الحمانية وان لم يكن للاب وللولد الصغير مال تجبر الام على الارضاع عند الكل اه فعمل المخلاف عند قدرة الاب بالمال وفي غاية

لانه يتعلم الكسب اما قبل ان يتعلم أو بعده ولكن لا يحسن العمل فنفقته على الاب اه قال الرمي وصرح به أيضا كثير من علمائنا قال وبه علم ان غير الاب من المحارم لا تجب نفقة القادر على الكسب عليه من باب أولى لانها لدفع الحاجة وقد اندفعت وصار غنيا ولا تجبر أمه لترضع

بكسبه فلا حاجة الى ايجابها على الفقير كما هو ظاهر وهي واقعة الفتوى وقد أقيمت فيها عدم الوجوب اه (قوله ولدس له في الاثني ذلك) قال الرمي لو استغنت بنحو خياطة وغزل يجب أن تكون نفقتها في كسبها كما هو ظاهر ولا نقول يجب على الاب مع ذلك الا اذا كان لا يكفيها فتجب على الاب كفايتها بدفع اقدر المجهوز عنه ولم أره لاحبابنا ولا ينافي ذلك قولهم اذا بلغ حد الكسب للاب أن يؤجره بخلاف الاثني لان الممنوع ايجارها ولا يلزم منه عدم

الزامها بحرفة تعلمها اه قلت وهو تفتقه حسن ويؤيده انه في الحمانية قيد عدم دفع الاثني بغير المحرم حيث قال وان كان الولد بنتا لا يملك الاب دفعها الى غير المحرم لان الخلوة مع الاجنبية حرام اه فيفيد انه يؤجرها للمحرم وانه لو كان المستاجر يدفع لها العمل لتعمل في بيتها كالتخياطة ونحوها لا يلزم نفقتها على غيرها لعدم الخطور والله أعلم (قوله تجبر الام على الارضاع عند الكل)

قال الرمي تغزل الزبلي ذلك عن الحضاف وزاد عليه قوله وتجعل الاجرة ديناً عليه اه قلت ومثله في الجمع (قوله قال اجبرها
 أن ترضع) عبارة الفتاوى الهندية عن الوجيز تجبر على ابقاء الاجارة بالارضاع (قوله وفي الخزانة عن التفاريق لا تجب في
 الحضانة اجرة المسكن) قال الغزالي وأما لزوم مسكن الحضانة فاختلاف فيه والاطهر لزوم ذلك كما في بعض المعتمدين اه أقول
 وهذا يعلم من قولهم اذا احتاج الصغير الى حاد يلازم الأب به فان احتياجه الى المسكن مقرر كذلك في حاشية الرمي (قوله وصحح في
 الجوهره الجواز) وفي الفتاوى ٢٢٠ الهندية المعتدة عن طلاق بائن أو طلاقات ثلاث في رواية ابن زياد تستحق باجر

الرضاعة وعليه الفتوى
 هكذا في جواهر
 الاخلاط اه (قوله
 تأويله اذ لم يكن للاب
 مال) لعل المراد انه اذ لم
 يكن للاب مال دفعه اليها
 بل دفع من مال الصبي
 وانما قلنا ذلك لما صرح
 به في الذخيرة أيضا
 وسيأتي نحوه عن المجتبي
 ويستأجر من يرضعه
 عندها لأمه لو منكوحه
 أو معتدة

البيان معزياً الى التتمة عن اجارة العيون عن محمد بن استأجر مثر الصبي شهر افلا انقضى الشهر أبت
 ان ترضعه والصبي لا يقبل ثدي غيرها قال اجبرها ان ترضع (قوله ويستأجر من يرضعه عندها أي
 ويستأجر الاب من يرضع الطفل عند الام لان الحضانة لها والنفقة عليه أطلقه هنا وقيدته في الهداية
 بأرادة الام للحضانة وهو مبني على ما صححه من ان الام لا تجبر عليها لانها حقها وعلى ما اختاره للفقهاء
 الثلاثة من الجبر فليس معلقاً بآرادتها لانها حق الصبي عليها وفي الذخيرة لا يجب على الظئران تمكث
 في بيت الام اذ لم يشترط عليها ذلك وقت العقد وكان الولد يستغنى عن الظئري في تلك الحالة بل لها
 ان ترضع وتعود الى منزلها كما لها ان تحمل الصبي الى منزلها أو تقول أخرجه فترضعه عند فناء المدار
 ثم تدخل الولد على الوالدة الا ان يشترط عند العقد ان الظئر تكون عند الام فينثذ يلازمها الوفاء بذلك
 الشرط اه وفي الخزانة عن التفاريق لا تجب في الحضانة اجرة المسكن الذي يحضن فيه الصبي
 وقال آخرون تجب ان كان للصبي مال والافعل من يجب عليه نفقته اه (قوله لأمه لو منكوحه
 أو معتدة) أي لا يستأجر أمه لو منكوحته أو معتدته لان الارضاع مستحق عليها ديانة قال الله
 تعالى والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين الا انهن اعذرت لاحتمال عجزها فاذا أقدمت عليه
 بالاجر ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز أخذ الاجر عليه أطلق في المعتدة فشمع
 المعتدة عن رحي أو بائن وهو في الرجعي رواية واحدة وفي البائن في رواية وفي رواية أخرى جاز
 استئجارها لان النكاح قد زال وجهه الاول انه باق في حق بعض الاحكام كذا في الهداية من غير
 ترجيح صريح وان كان تأخير وجه المنع يدل على انه المختار عنده كما هو عادته وصحح في الجوهره الجواز
 فكان الاولى للمصنف ان يقيد المعتدة بالرجعي وقد كفي ففتح القدير عن بعضهم ان ظاهر الرواية الجواز
 وقيد بالام لانه لو استأجر منكوحته لترضع ولده من غيرها جاز لانه لم يجب عليها الرضاعة بخلاف الام
 لانه وجب عليها الرضاعة ديانة كما قلناه عن الهداية وظاهره انه لا يجوز لها اخذ الاجر من مال الصغير
 لو كان له مال لكن في الذخيرة هذا اذ لم يكن للصغير مال أما اذا كان له مال هل يجوز ان يفرض اجرة
 الرضاع في ماله ذكر الصدر الشهيد انه روى عن محمد بن يعقوب في مال الصبي وهكذا ذكر في اجارات
 القديري وليس فيه اختلاف الروايتين ولكن ما روى عن محمد بن يعقوب في مال الصبي تأويله اذ لم
 يكن للاب مال وما ذكر ان الزوج اذا استأجرها لا يجوز تأويله اذ افرض اجرة الرضاع من مال نفسه فلا
 تستحق ذلك كيلا يؤدي الى اجتماع الرضاع مع نفقة النكاح في مال واحد وهذا المعنى لا يتحقق
 اذ افرض لها في مال الصغير فقلنا انها تستحق ذلك اه فالحاصل ان على تعليل صاحب الهداية

ان ارضاع الصغير اذا
 كان يوجد من يرضعه
 انما تجب على الاب اذ لم
 يكن للصغير مال أما اذا
 كان له مال بان ماتت أمه
 فورث مالا أو استغاده
 بسبب آخر يكون مؤنة
 الرضاع في مال الصغير
 وكذلك نفقة الصبي بعد
 الغطام اذا كان له مال في
 ماله اه فليس فرضه
 في مال الصبي متوقفا على

أن لا يكون للاب مال ولعل الاظهر أن يقال تأويله اذا كان للاب مال تأمل (قوله والحاصل
 ان على تعليل صاحب الهداية لا تأخذ شيئاً الخ) قال في النهر والواجه عندي عدم الجواز ويدل على ذلك ما قالوه من انه لو استأجر
 منكوحته لارضاع ولده من غيرها جاز من غير ذلك بخلاف لانه غير واجب عليها مع ان فيه اجتماع الرضاع والنفقة في مال
 واحد ولو صلح ما منعها جازها فقدره اه وحاصله ان التعليل باجتماع واجبين لا مفهوم لانه غير مؤثر في المنع بدليل المسئلة
 المذكورة فلا يقال اذ لم يجتمع الواجبان يجوز فتعيب تعليل صاحب الهداية المفيد عدم الجواز فبني الاستدلال على عدم الجواز

بطلان تعليل الذخيرة وبه اندفع ما توهم من ان لفظة عدم في كلام النهر لعلها زائدة من النسخ (قوله قلت ان الزوج الخ)
مقتضى هذا انه لو وجب عليها الرضاع بعد العدة لم يدم أخذها ندى غيرها انه لا يستحق أجره وهي خلاف اطلاق المصنف من انها
أحق الا في حال طلب الزيادة فانه يدل على انها أحق في كل حالة الا في حال طلب الزيادة ويدل عليه ما مر عن غاية البيان من اجبار
الطهر على الارضاع فانه ظاهر في ان الاجبار بالاجرة وقد مننا التصريح به عن الهندية (قوله وفي كل موضع جاز الاستئجار)
أى كما اذا كان بعد انقضاء العدة أو كان في عدة الباشن على احدى الروايتين وقوله ووجبت النفقة الظاهر انه عطف مرادف
والمراد به نفقة المرضة بالاجرة التي تأخذها بقرينة التعليل أى ان ما تأخذه ٢٢١ من والد الرضيع لتنفقه على نفسها بمقابلة

الارضاع هو أجره لان نفقة
فاذا مات لا تسقط هذه
الاجرة بموته ولو كان نفقة
لسقط كما تسقط بالموت نفقة
الزوجة والقريب ولو
بعد القضاء لم تكن
مستدانة بالمرضى
وهي أحق بعد ما لم
تطلب زيادة

(قوله والمصرح به بخلافه
كفى التبيين وغيره) أى
بخلاف ما هو ظاهر المتون
قال في التبيين وان
رضيت الاجنبية أن
ترضعه بغير أجر أو بدون
أجر المثل والام باجر
المثل فالاجنبية أولى اه
وقال في البدائع وأما اذا
انقضت عدتها فالتمت
أجره الرضاع وقال الاب
أحد من ترضع من غير
أجر أو باقل من ذلك
فذلك له لقوله تعالى
وان تعاسرتم فسترضع

لا تأخذ شيئاً في مقابلة الارضاع لان الزوج ولا من مال الصغير لوجوبه عليها وعلى ما عمل به في الذخيرة
من ان المنع انما هو لاجتماع واجبين في مال وفي المجتبى لو استأجر زوجته من مال الصبي لارضاعه جاز
وفي ماله لا يجوز حتى لا يجتمع عليه نفقة النكاح والارضاع اه (قوله وهي أحق بعد ما لم تطلب
زيادة) أى الام أحق بارضاع ولدها من الاجنبية بعد انقضاء العدة ما لم تطلب أجره زائدة على أجره
الاجنبية للارضاع فحينئذ لا تكون أحق وانما جاز لها أخذ الاجرة بعد انقضاء عدتها لان النكاح
قد زال بالسكينة وصارت كلاجنبية فان قلت ان وجوب الارضاع عليها هو المانع من أخذ الاجرة
وهو بعينه موجود بعد انقضائها قلت كلاجنبية قلت ان الوجوب عليها مقيد بأيجاب رزقها على
الاب بقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن في حال الزوجية والعدة هو قائم برزقها وفيما بعد
العدة لا يقوم بشئ فتقوم الاجرة مقامه كافي فتح القدير وانما كانت أحق لانها أشفق فكان
نظر الصبي في الدفع اليها وان التمس زيادة لم يغير الزوج عليها دفعا للضرر عنه واليه الاشارة بقوله
تعالى لا تضار والدة يولدها ولا مولود له بولده أى بالزمام لها أكثر من أجره الاجنبية وفي الذخيرة
لوصاحت المرأة زوجها عن اجر الرضاع على شئ ان كان الصلح حال قيام النكاح أو في العدة عن
طلاق رضى لا يجوز وان كان عن طلاق بائن واحدة أو ثلاثا جاز على احدى الروايتين لان الصلح
على أن يعطيا شيئاً لترضع ولدها استئجارها واذا جاز الصلح فهو كواستأجرها على عمل آخر من
الاعمال على دراهم وصالحها عن تلك الدراهم على شئ بعينه جاز وان صالح عنها على شئ بغير عينه
لا يجوز الا ان يدفع ذلك في المجلس حتى لا يكون يبيع دين بدين وفي كل موضع جاز الاستئجار
ووجبت النفقة لا تسقط بموت الزوج لانها أجره وليس بنفقة اه وكذا ذكر في الوولو الجمية لا تسقط
هذه الاجرة بموته بل تكون اسوة الغرماء اه فالحاصل انه أجره فلذا لا توقف على القضاء
وظاهر المتون ان الام لو طلبت الاجرة أى أجره المثل والاجنبية متبرعة بالارضاع فلام أولى لانهم
جعلوا الام أحق في سائر الاحوال الا في حالة طلب الزيادة على أجره الاجنبية والمصرح به بخلافه كفى
التبيين وغيره ان الاجنبية أولى لكن هي أولى في الارضاع أما في الحضنة ففي الوولو الجمية وغيرها
رجل طلق امرأته وبينهما صبي وللصبي عمه ارادت ان ترضيه وتمسكه من غير أجر من غير ان تمنع الام
عنه والام تأتي ذلك وتطالب الاب بالاجر ونفقة الولد والام أحق بالولد وانما يبطل حق الام اذا

له أخرى ولان في الزام الاب ما تلتمسه ضررا بالاب وقد قال الله تعالى ولا مولود له بولده أى لا يضار الاب بالزام الزيادة على ما تلتمسه
الاجنبية كذا ذكر في بعض التأويلات ولكن توضع عند الام ولا يفرق بينهما لما فيه من الحاق الضرر بالام اه (قوله وتطالب
الاب بالاجر ونفقة الولد) أراد بالاجر أجره الرضاع سواء أرضعته بنفسها أو أرضعته غيرها وأراد بالنفقة ما يكون بعد الفطام
والظاهر ان وضع المسئلة في مطلقة مضت عدتها وان طلب الاجرة من الاب من جهة أم الصبي انما هو في هذه الصورة كما سبق
آفنا وانما قلنا أراد بالاحرة أجره الرضاع اذ لا يجب على الاب أجره على الحضنة زائدة على هذه الاجرة حتى تطالبه المرأة به كما
صرح به في جواهر الفتاوى نقلا عن قاضيان وتحقيقه ان أجره الرضاع بمنزلة الرضاع والرضاع من النفقة كما هو هو وبه والنفقة

انما تجب على الاب بخلاف الحضانه وانما ليست عليه على ما قرره بعض العلماء كذا في حاشية عزمي زاده على الدرر والغرر
والظاهر ان المراد اجرة الحضانه كما فهمه المؤلف بدليل قوله واما ان تدفعه الى العمه اذ لو كان المراد اجرة الرضاع لم تؤمر بالدفع
الى العمه لما قدمناه آنفاً عن البدائع انها ترضع عند الام فعلم انه عند عدم استحقاقها لاجرة الرضاع لا ينزع الولد منها بخلاف
ما لو لم تستحق اجرة الحضانه لوجود المتبرعة فانه ينزع منها (قوله والصحيح انه يقال للام الخ) قال الرمي في الحائيه والبرازيه
والمخلصه والظهيريه وكثير من الكتب بكون الاب معسراً فظاهره تخلف المحكم المذكور مع يساره فمحرر روات خبير بان
المفهوم في التصانيف حجة يعمل به تامل (قواه ولا تقاس على العمه الخ) جواب عما قيل يقال انها مثل العمه بجماع التبرع من
كل فلتحق بها فاجاب بالفرق وهو ان العمه ٢٢٢ حاضنة في الجملة فلها استحقاق بخلاف الاجنبيه وايضاً فان العمه اشفق عليه

من الاجنبيه فلا تقاس
عليها (قوله وقد كثر
السؤال عن هذه المسئلة)
قال الرمي وقد سئلت
عن صغيرة لها موبنت
ابن عم تطالب الام بزيادة
عن اجر المثل وبنت ابن
العم تريد حضانتها محانا
فاجبت بانها تدفع الى الام
لكن باجر المثل لا بالزيادة
ان بنت ابن العم كالاجنبيه
لاحق لها في الحضانه
اصلاً فلا يعتبر تبرعها على
ما ظهر لهذا الشارح
وهو تفقه حسن صحيح لان
في دفع الصغير للمتبرعة
الاجنبيه ضرر اياه لقصور
شفقتها عليه فلا يعتبر
معه الضرر في المال لان
حرمته دون حرمته
ولذلك اختلف المحكم
في نحو العمه والحالة مع
اليسار والاعسار فاذا

تحكمت الام في اجر الارضاع باكثر من اجر مثلها والصحيح انه يقال للوالدة اما ان تسمى الولد بغير اجر
واما ان تدفعه الى العمه اه ولم أر من صرح بان الاجنبيه كالعمه في ان الصغير يدفع اليها اذا
كانت متبرعة والام تريد الاجر على الحضانه ولا تقاس على العمه لانها حاضنة في الجملة وقد كثر
السؤال عن هذه المسئلة في زماننا وهو ان الاب يأتي باجنبيه متبرعة بالحضانه فهل يقال للام كما يقال
لوتبرعت العمه وظاهر المتون ان الام تأخذها باجر المثل ولا تكون الاجنبيه أولى بخلاف العمه على
الصحيح الا ان يوجد نقل صريح في ان الاجنبيه كالعمه والظاهر ان العمه ليست قيدا بل كل حاضنة
كذلك بل الحالة كذلك بالاولى لانها من قرابة الام ثم اعلم ان ظاهر الولا الحية ان اجرة الرضاع
غير نفقة الولد للعطف وهو للمغايرة فاذا استأجر الام للارضاع لا يكفي عن نفقة الولد لان الولد لا يكفيه
اللبن بل يحتاج معه الى شيء آخر كما هو المشاهد خصوصاً الكسوة وبقدر القاضي له نفقة غير اجرة
الارضاع وغير اجرة الحضانه فعلى هذا تجب على الاب ثلاثة اجرة الرضاع واجرته الحضانه ونفقة
الولد اما اجرة الرضاع فقد صرح حواهبها هنا واما اجرة الحضانه فصرح بها قارئ الهداية في فتاواه
واما نفقة الولد فقد صرح حواهبها في الاحادات في اجارة الظئر قال الزيلعي فيها والاطعام والسياب على الوالد
وما ذكره محمد في الدهن والريحان على الظئر فهو على عادة اهل الكوفة اه فالخاص ان الام
ليس عليها الا الارضاع واصلاح طعامه وغسل ثيابه لكن في الحائيه تبعد الفطام يفرض القاضي
نفقة الصغير على طاعة الاب ويدفع الى الام حتى تنفق على الاولاد اه الا ان يقال ان مراده النفقة
الكاملة بخلافها في زمن الرضاع فانها قليلة وفي المجتبى واذا كان للصبي مال فثبته الرضاع ونفقته
بعد الفطام في مال الصغير ومدة الرضاع ثلاثة اوقات أدنى وهو حول ونصف وأوسط وهو حولان
ونصف حتى لو نقص عن الحولين لا يكون شططا ولو زاد لا يكون تعدياً فلو استغنى الولد دون الحولين
فقطمته في حول ونصف حل بالاجماع ولا تأثم ولو لم يستغن بحولين حل لها ان ترضعه بعدهما عند
حاجة المشايخ الا عند خلاف بن ابيوب واما الكلام في استحقاق الاجرة فمنهم من قال انه على الخلاف
حتى ان المبانة تستحق الى الحولين ونصف عنده وعندهم الى حولين فقط واكثر المشايخ على ان

كان موسراً لا يدفع اليهما كما يفيد تقييداً كثر الكتب اذ لاضرر على الموسر في دفع الاجرة وبه
تحرر هذه المسئلة فافهم هذا التحريم واعتنه فقد قل من تظن له والله تعالى الموفق هذا وقد تقدم في الحضانه في شرح قوله ثم
العمات انه لاحق لبنات الاعمام والاخوال لانهم غير محرم (قوله فصرح بها قارئ الهداية في فتاواه) حيث قال سئل هل
تستحق المطلقة اجرة بسبب حضانه ولدها خاصة من غير ارضاع له ام لا اجاب نعم تستحق اجرة على الحضانه وكذلك احتاج الصغير
الى خادم يلزم الاب به اه ويدل عليه ايضاً ما مر من ان التقييد باعسار الاب يمدانه لو كان موسراً لا يدفع الى العمه أي بل يؤمر
الاب بدفع الاجرة للام (قوله وأوسط وهو حولان ونصف) كذا في عامة النسخ وفيه سقط وعبارة المجتبى وأوسط وهو حولان واقصى
وهو حولان ونصف وقد وجد كذلك في نسخة مصححا

مدة

(قوله وقد قدمنا انه ليس بنفقة) الظاهر ان النفقة ليس بنفقة لانه الذي قدمه عن الذخيرة في هذه القولة حيث قال لا تنقطع بموت الزوج لانها أجرة وليست بنفقة (قوله أو بهما فقر فقط) أي بدون زمانة ولعل المراد بذلك أن لا يقدر على العمل كما يأتي في عبارة الحائسة والأقال كلام في المعسرين فاعني استثناء ما اذا كان بهما فقرا نامل (قوله ولا يجب على الابن الفقير نفقة والده الفقير الخ) يوافق هذا قوله في فتح القدير وعلى الرجل أي الموسر حيث فسره بالموسر للاحتراز عن الفقير وكذا قال في متن الدرر وعلى الموسر يسار الفطرة لاصوله الفقراء الخ ومثله في متن المتقي والنقاية والمواهب وغيره فان كلهم قيدوا باليسار وفي الاختيار وكافي الحاكم ولا تجب النفقة على فقير الالزوجة وللوالد الصغير اه ومثله في الهداية ومقتضاه عدم وجوبها على الابن الفقير لايه وفي الجوهره وان كان الابن فقيرا والاب فقيرا صحح البدن لم يجز الابن على نفقته ٢٢٣ الا ان يكون الاب زمانا لا يقدر

على الكسب فيشارك
الابن في نفقته والام الفقيرة
كلاب الزمن وفي كافي
الحاكم ويجز الرجل
الموسر على نفقة أبيه
وأمه اذا كانا محتاجين
قلت لكن يخالف هذا
ماسأني قريبا عن الفتح
لو كان كل منهما أي
ولابويه واجداده وجداته
لوفقراء

مدة الرضاع في حق الاجرة حولان عند الكل حتى لا تستحق بعد الحولين اجماعا وتستحق في الحولين اجماعا وظاهر كلامهم ان وجوب اجرة الرضاع لا تتوقف على عقد اجارة مع الام بل تستحقه بالارضاع مطلقا في المدة المذكورة وقد قدمنا انه ليس بنفقة وفي الظهيرية واذا اقترنت المعتدة انها قضت نفقة اولادها الصغار خمسة أشهر ثم قالت انها قضت عشرين درهما ونفقة خمسة أشهر مائة درهم لم تصدق على ذلك وان قالت ضاعت النفقة فانها ترجع على أبيهم بنفقته دون حصتها اه (قوله ولا بويه واجداده وجداته لوفقراء) أي تجب النفقة لهؤلاء اما الابوان فلقوله تعالى وصاحبهم في الدنيا معروفا أنزلت في الابوين الكافرين وليس من المعروف أن الابن يعيش في نعم الله تعالى ويتركه ما يعوتان جوعا وأما الاجداد والجدات فلانهم من الآباء والامهات ولهذا يقوم الجد مقام الاب عند عدمه ولا يتم تسببوا لاحيائه فاستوجبوا عليه الاحياء بمنزلة الابوين وشرط الفقر لانه لو كان ذاملا فإيجاب النفقة في ماله أولى من ايجابها في مال غيره بخلاف نفقة الزوجة حيث تجب مع الغنى لانها تجب لأجل الحبس الدائم كرزق القاضي ولو ادعى الولد غنى الاب وأنكره الاب فالقول للاب والبينة للابن وفي المبتغى بالمجتمعة اذا كان الاب محتاجا وأبي الابن ان ينفق عليه وليس ثمة قاض يرفع الامر اليه لانه ان يسرق من مال ابنه وبوجود قاض ثمة بأثم بسرقة ماله وباعطاه الابن مالا يكفيه يجوز له ان يأخذ الى ان تقع الكفاية وبسرقة ما فوق الكفاية ياتم وكذا اذا لم يكن محتاجا ولم تكن نفقته عليه لا يجوز له ان يسرق مال ابنه اه وأطلق في الابن ولم يقيده بالغنم انه مقيد به ما في شرح الطحاوي ولا يجز الابن على نفقة أبويه المعسرين اذا كان معسرا الا اذا كان بهما زمانة أو بهما فقر فقط وانهما يداخلان مع الابن وبما كلان معاه ولا يفرض له ما نفقة على حدة اه وفي الحائسة ولا يجب على الابن الفقير نفقة والده الفقير حكما اذا كان الوالد يقدر على العمل وان كان الوالد لا يقدر على عمل أو كان زمانا وللابن عيال كان على الابن أن يضم الاب الى عياله وينفق على الكل والموسر في هذا الباب من يملك

الاب والابن كسويا يجب
أن يكتب الابن وينفق
على الاب اه وفي المجتبى
شرط في الكتاب لنفقة
الوالدين كون الابن موسرا
ويملك نصاب الزكاة واعتبر
الخصاف القدرة على
الاتفاق ولم يعتبر اليسار
ثم حكى في مسألة الفتح
قول ابن فعمل ان ما ذكره

المؤلف هو ظاهر الرواية لموافقته ما في كافي الحاكم والمتون وأما اعتبار القدرة على الكسب فهو رواية الخصاف وعلمنا مشي في الدائع (قوله وللابن عيال) قيد به لانه لو لم يكن له عيال لا يضم الاب الى نفسه اذ لم يكفهما كسبه قال في الذخيرة وقال بعض العلماء يجز الابن على أن يدخل الاب في قوته اذا كان ما يصيب الابن من ذلك القوت يقيم بدنه ولا يضره اضرارا يمنع من الكسب وروى عن أبي يوسف أيضا لانه لو لم يفعل ضاع الاب الا ان في ظاهر الرواية عن أصحابنا لا يجز على ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم ابدأ بنفسك ثم بمن تعول هذا الذي ذكرنا اذا كان الابن وحده فلوله زوجة وأولاد صغار وباقي المسئلة بحالها فالقاضي يجز على أن يدخل الاب في كسبه ويجعله كاحد عياله ولا يجز به أن يعطى له شيأ على حدة والفرق انه اذا أدخله في طعام عياله يقل الضرر لان طعام الاربعة اذا فرق على الخمسة لا يتضرر كل واحد منهم ضررا فاحشا أما اذا أدخل الواحد في طعام الواحد يتفاحش الضرر ثم قال هذا كله اذا كان الاب عاجزا عن الكسب (قوله كان على الابن أن يضم الاب الى عياله الخ) ظاهره انه يطعمه مع عياله وكثيرا ما يستل

عنه وهو ان الام تريد ان تأخذ من ابنها النفقة وتنفق هي على نفسها لانها اذا كانت في بيته تؤذيها زوجها وتشتتها فهل تجب
الى ذلك ظاهره لا لكن هذا اذا كان الابن فقيرا أما الموسر فالظاهر انه يلزمه الدفع الى أبيه أو أمه لان ذلك حقهما فلهما قبضه منه
وسيد كالمؤلف ما يؤيده قبيل ٢٢٤ قوله وصح بيع عرض ابنه (قوله وقيد بفقيرهم فقط) أي ولم يقيد بكونهم طاجرين

عن الكسب (قوله قبل
هو ظاهر الرواية) أيده
في الفتح في محل آخر بما
في كافي الحاكم ولا يجبر
الموسر على نفقة أحد من
قربته اذا كان رجلا
صحها وان كان لا يقدر
على الكسب الا في الولد
خاصة وفي المجداب
الاب اذا مات الولد فاني
أجبر الولد على نفقته وان
كان صحها اه قال في
الفتح وهذا جواب الرواية
وهو يشهد بقول شمس
الائمة السرخسي بخلاف
الحلواني على ما قدمناه
اه (قوله يجبر الابن
على نفقة زوجته أبيه الخ)
أي التي ليست أم الابن
كما في الذخيرة قال الرمي
الذي تحرر من المذهب
انه لا فرق بين الاب والابن
في نفقة الخادم وان الاب
أو الابن اذا احتاج الى
خادم وجبت نفقته كما
وجبت نفقة الخدم
لاحتياجه اليه فكان
من جملة نفقته واذا لم يحتج

ملا فاضلا عن نفقة عياله ويبلغ الفاضل مقدارا تجب فيه الزكاة اه وفي الخلاصة المختار في
الفقير الكسوب أن يدخل الابوين في النفقة وقيد بفقيرهم فقط لانه لو كان فقيرا وله قدرة على
الكسب فان الابن يجبر على نفقته وهو قول السرخسي وقال الحلواني لا يجبر اذا كان الاب كسوبا
لانه غنى باعتبار الكسب فلا ضرورة في ايجاب النفقة على الغير واذا كان الاب قادرا على الكسب
لا تجب نفقته على الاب فلو كان كل منهما كسوبا يجب ان يكتب الابن وينفق على الاب فالمعتبر في
ايجاب نفقة الوالدين مجرد الفقر قيل هو ظاهر الرواية لان معنى الاذى في ايكاله الى الكد والتعب
أكثر منه في التأفيف المحرم بقوله تعالى فلا تقل لهما أف ولا تنهرهما كذاني فحق القدير والقائل
بأنه ظاهر الرواية صاحب الذخيرة والضمير في قوله ولا يؤبه به يعود الى الانسان المفهوم فأما بطلان
انه لا فرق بين الذكر والانثى وفي الهداية وهي على الذكور والاناث بالسوية في ظاهر الرواية وهو
الصحيح لان المعنى يشملهما اه وفي الخلاصة وبه يفتي وفي فتح القدير وهو الحق لتعلق الوجوب
بالولاد وهو يشملهما بالسوية بخلاف غير الولاد لان الوجوب علق فيه بالارث اه وفي الحائسة فان
كان للفقير ابنان أحدهما فائتي في الغنا والآخر عاك نصابا كانت النفقة عليهما على السواء وكذا
لو كان أحدهما مسلما والآخر ذميا فهي عليهما على السواء اه وذكري الذخيرة فيه اختلاف
وعزما في الحائسة الى مبسوط محمد ونقل عن الحلواني انه قال قال مشايخنا هذا اذا تفاوت في اليسار
تفاوتا يسيرا أما اذا تفاوتا وتفاوتا فاحسا يجب ان يتفاوتا في قدر النفقة وأشار بقوله ولا يؤبه به الى ان
جميع ما وجب للمرأة يجب للاب والام على الولد من طعام وشراب وكسوة وسكنى حتى الخادم قال في
الحائسة وكما يجب على الابن الموسر نفقة والده الفقير تجب عليه نفقة خادم الاب امرأة كانت الخادم
أوجارية اذا كان الاب محتاجا الى من يخدمه اه وفي الخلاصة يجبر الابن على نفقة زوجته أبيه ولا
يجبر الاب على نفقة زوجته انه وفي نفقات الحلواني قال فيه روايتان في رواية كما قلناه وفي رواية انما
تجب نفقة زوجة الاب اذا كان الاب مريضا أو به زمانة يحتاج الى الخدمة اما اذا كان صحها فلا قال
في المحيط فعلى هذا لا فرق بين الاب والابن فان الابن اذا كان بهذه المثابة يجبر الاب على نفقة خادمه اه
وظاهر ما في الذخيرة ان المذهب عدم وجوب نفقة امرأة الاب أو جار بيته أو أم ولده حيث لم يكن
بالاب عالة وان القول بالوجوب مطلقا انما هو رواية عن أبي يوسف وفي الذخيرة أيضا ثم اذا قضى
القاضي بالنفقة على الولد للاب فأي أحدهما أن يعطى للاب ما يجب عليه فالقاضي يأمر الآخر
بأن يعطى كل النفقة ثم يرجع على الآخر بحصته اه ومراد المصنف من ايجاب نفقة الام على الولد اذا
لم تكن متزوجة لانها على الزوج كبنته المراهقة اذا تزوجها صارت نفقتها على زوجها وقدمنا ان
الزوج لو كان معسرا فان الابن يؤثر بأن يقرضها ثم يرجع عليه اذا أسروا وقد صرح به في الذخيرة

الاه فلا تجب عليه فاعلم ذلك واعتمده فانه كثير الوقوع والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله يجبر الاب على نفقة خادمه) قال هنا
الرمي امرأة كانت الخادم أو جارية كما قدمه (قوله وقد صرح به في الذخيرة هنا أيضا الخ) أقول قد منعت عند قول المتن ولا يفرق
بجزه ان قول الذخيرة هنا فرض لها عليه النفقة بخلاف ما ذكره هناك عن شرح المختار من انه يؤثر بالانفاق عليها ويرجع على
الزوج اذا أسر ثم راجعت الذخيرة قرأتها بتة ذكرنا ويل ما هنا فقال قالوا والمراد من الفرض المذكور في هذا هو الاجبار على
الاقراض لا الفرض بطريق الايجاب اه وبه اندفعت المخالفة

(قوله انما هو القرب والمجزئية) وعليه فلو كان له ابن بنت أو بنت بنت وابن ابن ابن فالنفقة على ولد البنت وان كان الميراث لابن الثاني وبه صرح وقوله تجب على من له نوع رجحان أى كان ابن وبنت بنت فهى على ابن الابن رجحانه رملى أى لرجحانه بكونه هو وارث لكن هذا الفرع يحتاج الى نص عليه من كلامهم والافهوخالف لما يأتى قريبا من الفروع الدالة على عدم اعتبار الارث أصلا فى نفقة الاصول على الفروع قال فى أحكام الصغار اذا كان له بنت بنت وابن بنت موسران وأخ موسر فالنفقة على أولاد أولاده لان فى باب النفقة يعتبر الاقرب فالاقرب ولا يعتبر الارث فى الاولاد اه وقال بعده أيضا نفقة على أولاد البنات يستوى فيها الذكروالانثى ولا عسرة للارث فى الاولاد وانما يعتبر القرب حتى لو كان له بنت وابن ابن فالنفقة على البنت اه نامل (قوله ولا يعتبر الميراث) بخالفة ما سأتى قبيل قوله وصح يسيع عرض ابنه له أم وعم موسران فالنفقة عليهما أثلاثا له أم وأوان فذلك مع ان الام أقرب من الجد وكذا يخالفه قوله الا تى قريبا ولو كان له جد وابن ابن فالنفقة عليهما على قدر ميراثهما وكذا ما نذكره قريبا (قوله بقدر الميراث) يرد عليه الابن والبنت فانه لا رجحان فيهما مع ٢٢٥ ان النفقة علم - ماسوية (قوله

فالنفقة على ولد البنت الخ) أى لكونه جزءا وان استويا فى القرب كما فى القهستانى وهذا يفيد ان الرجحان فى قوله وان استويا فى القرب يشمل الجزئية (قوله فالنفقة ولا تجب مع اختلاف الدين الا بالزوجية والولاد عليهما الخ) قال فى البدائع لانهما استويا فى القرابة والوراثة ولا ترجيح لاحدهما على الاخر من وجه آخر فكانت عليهما على قدر الميراث اه ثم قال فى البدائع أيضا وكذلك اذا كان له أم

هنا أيضا قال فان ابى الابن أن يقرضها النفقة فرض لها عليه النفقة وتؤخذ منه وتدفع اليه لان الزوج المعسر بمنزلة الميت وأشار المصنف بقوله ولا يويه الى أن الاعتبار فى وجوب نفقة الوالدين والمولودين انما هو القرب والمجزئية ولا يعتبر الميراث قالوا واذا استويا فى القرب تجب على من له نوع رجحان واذا لم يكن لاحدهما رجحان فينبذ تجب النفقة بقدر الميراث فان كان للفقر ولد وابن ابن موسرين فالنفقة على الولد لانه أقرب واذا كانت له بنت وابن ابن فالنفقة على البنت خاصة وان كان الميراث بينهما لان البنت أقرب واذا كان له بنت بنت أو ابن بنت وأخ لاب وأم فالنفقة على ولد البنت ذكرنا كان أو أنثى وان كان الميراث للاخ لا للولد البنت ولو كان له والد وولد موسران فالنفقة على ولده وان استويا فى القرب لترجح الولد بتأويل أنت وما لك لا يبيك ولو كان له جد وابن ابن فالنفقة عليهما على قدر ميراثهما على الجد السدس والباقى على ابن الابن والدليل على عدم اعتبار الميراث فى هذه النفقة انه لو كان أحدهما ذميا فالنفقة عليهما وان كان الميراث للسلم منهما ولو كان للسلم الفقير ابن نصرانى وأخ مسلم فالنفقة على الابن والميراث للاخ ولو كان للفقر بنت ومولى عتاقة وموسران فالنفقة على البنت وان استويا فى الميراث كذا فى الذخيرة وأطلق المصنف فى الجد فعمل أب الاب وأب الام جزمه فى الذخيرة وغيره انقل الاختلاف فى أب الام وأطلق فى الجدة فشمل الجدة من قبل الاب والجدة من قبل الام وفى الوالوجية الاب اذا أخذ النفقة والكسوة المفروضتين مجهارة فضع ذلك يفرض له أخرى فلو مضت المدة وهى باقية لا يفرض له أخرى بخلاف الزوجة فيهما وقد ذكرنا الفرق فيها فى أول باب النفقات (قوله ولا تجب مع اختلاف الدين الا بالزوجية والولاد) اما الزوجية فلما

٢٩٩ بحر - رابع) وأخ لاب وأم أولاب أو ابن أخ لاب وأم أولاب أو عم لاب وأم أولاب كانت النفقة عليهما أثلاثا لثما على الام والثلاثان على الاخ وابن الاخ والعم اه أقول وهذه الفروع كلها تشكل على اعتبارهم القرب والمجزئية دون الميراث فانهم قد اعتبر واقفا الميراث دون القرب والمجزئية اذ مقتضى أصلهم المذكور وجودها على الام فقط الا أن يكون هذا على الرواية الأخرى التى تعتبر الارث كما عزاها القهستانى الى الامام حيث قال ويعتبر القرب والمجزئية لا يعتبر الارث كما هو رواية عنه اه لكن رواية اعتبار القرب والمجزئية علمها المتون كالوقاية والملتقى والتموير ثم ظهر لى الجواب عن هذه الاشكالات بتماها وحررت المسئلة بتحرير لم أسبق اليه فى رسالته سميتها تحرير النقول فى نفقة الفروع والاصول يلزم على كل فقيه طلبها فانها أزاحت اللبس وأزالت كل حدس (قوله والدليل على عدم اعتبار الميراث الخ) قال فى البدائع ولو كان له بنت وأخت فالنفقة على البنت لان الولاد لها وهذا يدل على ان النفقة لا تعتبر بالميراث لان الاخت ترث مع البنت ولا نفقة عليهما مع البنت اه وقد ذكر هذا الفرع فى الذخيرة أيضا ولكن المؤلف حذفه اختصارا (قوله وأطلق الجد الخ) قال فى الذخيرة ويعتبر فى حق الجد لاستحقاقه النفقة الفقرا غير على ما هو ظاهر الرواية كفاى حق الاب والجد من قبل الام كالجدة من قبل الاب ويعتبر فى حق الجدات ما يعتبر فى حق الاجداد أيضا اه

(قوله وفي المستصفي صورته الخ) قال الرمي لا ينحصر في هذه الصورة لانه في قرابة الولاد اذا كان الاب أو الابن مقعدا أو أعمى أو نحو ذلك ممن لا يقدر على الكسب بوجه يلحق بالطفل فلأسلم الكبير في قرابة الولاد وكان بوصف من هذه الاوصاف يجب نفقته مع اختلاف الدين واطلاق المتن يشمله كغيره وفي الذخيرة البرهانية ولا يجبر المسلم على نفقة الكافر من قرابته ولا الكافر على المسلم من قرابته الا الزوجة والوالدين والولد ٢٢٦ اه أطلق في الولد فشمّل الصغير ومن تجب نفقته عليه بوصف من هذه الاوصاف

فتأمل (قوله ولا يشارك الاب والولد في نفقة ولده وأبويه أحد) قال الرمي أطلقه فشمّل الولد البالغ وهو جواب المبسوط وهو الظاهر كما سيذكره في آخر المقالة أما على ما ذكره المحصاف تجب على الاب والام في البالغين أن لا نأنا اه أقول ومراد المصنف

ولا يشارك الاب والولد في نفقة ولده وأبويه أحد

بالاب ما يشمل الجد والولد ما يشمل ولد الولد في البدائع ولا يشارك الولد في نفقة والديه أحد وكذا في نفقة جده وجدته عند علم الابوين ولا يشارك الاب في نفقة ولده أحد وكذا لا يشارك الجد أحد في نفقة ولده عند عدم وليه لقيامه مقامه عند عدمه اه (قوله ثم جعل الام أولى بالتحمل من سائر الاقارب الخ) قال الرمي سيأتي ان الاب

ذكرنا انها واجبة لها بالعقد لا احتباسا بحق مقصوده وهذا يتعلق بانحاء الملة واما غير هافلان الجزئية ثابتة وجزء المرء في معنى نفسه فكما لا تمتنع نفقة نفسه بكفره لا تمتنع نفقة جزئه الا انهم اذا كانوا حريين لا تجب نفقتهم على المسلم وان كانوا متساوين لانها تنبئ عن البري حق من يقا تلنا في الدين أطلق في الولاد فشمّل الابوين والاجداد والجدات والولد وولد الولد وفي المستصفي صورته تزوج ذمي ذمية وحصل لهما ولد ثم أسلت الذمية حكمه باسلام الولد تبعها والنفقة على الاب وهذا قبل عروض الاسلام ويحتمل أن يعتقد الكافر في صغره وكفره صحيح عند أبي حنيفة ومحمد اه وقيد بالزوجة والولد لان فيمساعد ذلك لا تجب مع اختلاف الدين فلا يجب على المسلم نفقة أخيه النصراني وعكسه لان النفقة متعلقة بالارث بالنص بخلاف العتق عند الملك لانه متعلق بالقرابة والمحرمية بالحديث ولان القرابة موجبة للصلة ومع الاتفاق في الدين أكد ودوام ملك اليمين أعلى في القطبية من حرمان النفقة فاعتبرنا في الاصل أصل العلة وفي الاذني العلة المؤكدة فلهاذا افرقا (قوله ولا يشارك الاب والولد في نفقة ولده وأبويه أحد) امانته الولد فقد مناهها واما نفقة الوالدين فلان لهما تأويلا في مال الولد بالنص ولا تأويل لهما في مال غيره ولانه أقرب الناس اليهما فكان الاولي باستحقاق نفقتهم عليه أطلق في الاب فشمّل الموسر والمعسر لكن في الذخيرة ان كان الاب معسرا والام موسرة أمرت ان تنفق من مالها على الولد فيكون دينها ترجع عليه اذا أيسر لان نفقة الصغير على الاب وان كان معسرا كنفقة نفسه فكانت الام قاضية حقا واجبا عليه بامر القاضي فترجع عليه اذا أيسر ثم جعل الام أولى بالتحمل من سائر الاقارب حتى لو كان الاب معسرا والام موسرة وللصغير جد موسر تؤمر الام بالاتفاق من مال نفسها ثم ترجع على الاب ولا يؤثر الجد بذلك لانها أقرب الى الصغير ولو كان الاب واجدا للنفقة لكن امتنع من النفقة على الصغير ففرض القاضي النفقة على الاب فامتنع عن الاداء فالقاضي يأمرها ان تستدين عليه وتنفق على الصغير لترجع بذلك على الاب وكذلك لو غاب الاب بعد فرض نفقة الاولاد وتركهم بلا نفقة فاستدان بامر القاضي وأنفقت عليهم رجعت عليه وكذلك هذا الحكم في مؤنة الرضاع اذا كان الاب معسرا فالقاضي يأمر الام بالاستدانة فاذا أيسر رجعت عليه بالقدر الذي أمرها القاضي بالاستدانة وان لم تستدن بعد الفرض لكن كانوا با كيون من مسألة الناس فلا رجوع لها الوقوع الاستغناء فان كانوا أعطوا مقدار نصف الكفاية سقط نصف النفقة عن الاب وتصح الاستدانة في النصف الباقي وعلى هذا القياس وكذلك نفقة المحارم وسيأتي تمامه ولو كان الفقيرا ولا يصغار وجد موسر لم تفرض النفقة على الجد ولو كان يؤمر الجد بالاتفاق صيانة لولد الولد ويكون ذلك ديناً على واليه الصغار وهكذا ذكر القدوري فلم يجعل النفقة

المعسر كالميت وانه اذا لم يكن للولد أب وله أم وجد أبواب

كانت النفقة عليهم ما فالحاصل ان الاب اذا كان معسرا ففي ذلك خلاف فالتون انها على الاب وتستدين الام وعلى ما صححه صاحب الذخيرة على الجد وهل يستدين على الاب ويرجع فيه خلاف أيضا واما الام فتستدين وترجع فتأمل وفي الصغيرى امرأة لها ابن صغير لا مال له وللراة فاستدانته وأنفقت على الصغير بامر القاضي فبما لا ترجع عليه بذلك كذا في التارخانية والمسئلة في كثير من الكتب كالبرازية وغيرها

على

(قوله وقد ذكرنا أول هذا الفصل) قال الرملي هومن كلام صاحب الذخيرة وقوله ان الاب الخ لا خفان ان الام المعسرة كذلك واعلم انه انما يلحق باليت عند القائل به في حق الجده حتى لا يرجع وأما في حق الزوجة فلا وبه يفهم كلامهم في هذا المحل فتأمل اه يعنى انه في حق الزوجة لا يلحق الاب المعسر باليت اذ لو ألحق باليت في حقها لزم أن لا ترجع لانها تجب عليها وعلى الجدا اثلاثا على قدر الارث اصالة لا نيابة عن الاب (قوله اه) أى كلام الذخيرة (قوله والوجوب على غيره) المراد بالغير الجدا اذا لم يكن للمصغار أم والجدا وغيره اذا كان الاب زمنا أى وفقيرا فقد شارك الاب في الاتفاق على ولده غيره فيرد على اطلاق المتون وأجاب المقدسي في شرحه بان كلام المتون مقيد باليسار لان الاصل فيمن تجب عليه النفقة ان يكون موسرا تأمل (قوله وعلى هذا فلا بد من اصلاح المتون والشروح) قال الرملي لا حاجة لاصلاحها لانها اوردت على الرواية الثانية وقد اختارها أهل المتون والشروح فانتبهوا في كتبهم مقتصرين عليها اه أقول قد علمت ان المخالف لما في المتون من وجهين الاول ما اذا كان للفقير أولاد صغار وجمد موسرا فالنفقة على الجدا لارجوع في الصحيح على ما في الذخيرة والثاني ما اذا كان الاب الفقير زمنا فهي على الجدا أيضا بالاتفاق وعلى ما قاله أبو يوسف فعلى كل من يجبر على نفقة الاب ان كان والا فعلى محارم الصغير من قرابة الام المستحقين لليراث فان لم يكن أحدهم هؤلاء فهي على أبي الصغير لكن يؤثر قرابة الام بالاتفاق ٢٢٧ ديننا على الاب فصارا المحاصل ان نفقة

الصغير اذا كان أبوه معسرا
تجب على الجدا الموسر
نارة وتارة على غيره من
أقارب الاب وتارة على
محارمه من قرابة الام
فهذا كله يخالف المتون
في قولهم لا يشارك الاب
في نفقة ولده أحد لكن
ذكر في الذخيرة من تمة
كلام أبي يوسف ما يفيد
ان قرابة الاب كالاب أو
ان المراد جهته وذلك
حيث قال به بقوله

على الجدا حال عسرة الاب وقد ذكرنا في أول هذا الفصل ان الاب الفقير يلحق باليت في استحقاق النفقة على الجده وهذا هو الصحيح من المذهب وما ذكره القدوري قول الحسن بن صالح هكذا ذكر الصدر الشهيد في أدب القاضي للخفاف وان كان الاب زمنا قضى بنفقة الصغار على الجدا ولم يرجع على أحد بالاتفاق لان نفقة الاب في هذه الحالة على الجدا كذا نفقة الصغار وعن أبي يوسف في صغير له والد محتاج وهو زمن فرضت نفقته على قرابته من قبل أبيه دون أمه وكل من يجبر على نفقة الاب يجبر على نفقة الغلام فان لم يكن له قرابة من قبل أبيه قضيت بالنفقة على أبيه وأمرت قرابة الام بالاتفاق فيكون ديننا على الاب وهذا الجواب انما يستقيم اذا لم يكن في قرابة الام من يكون محرما للصغير ويكون أهلا للارث لان شرط وجوب النفقة في غير قرابة الولاد المحرمة وأهلية الارث فأما اذا كان في قرابة الام من كان محرما للصغير وهو أهل للارث تجب عليه النفقة ويلحق الاب المعسر باليت لما ذكرناه اه وحاصله ان الوجوب على الاب المعسر انما هو اذا أنفقت الام الموسرة والاقارب كالميت والوجوب على غيره لو كان ميتا ولا رجوع عليه في الصحيح وعلى هذا فلا بد من اصلاح المتون والشروح كما لا يخفى وأطلق في قوله في نفقة ولده فشمع الصغير والكبير الزمن وفي

السابق قضيت بالنفقة على أبيه وأمرت قرابة الام بالاتفاق فيكون ديننا على الاب ما نصه وهذا لان قرابة الام لا يجوز أن يجب عليهم نفقة الولد لما عرف ان الاب لا يشارك غيره في نفقة الصغير فان لم يكن الاب قرابة لم يبق هنا وجه سوى أن يقضى بالنفقة على قرابة الام ويكون ذلك ديننا على الاب لتسلا يشارك الاب غيره في نفقة الولد فاما قرابة الاب مما يلزمهم نفقة الاب فما كان يلزمهم نفقة الغلام ليكون نفقة ولده جارية مجرى نفقته هكذا ذكره المسئلة في شرح القدرى وهذا الجواب انما يستقيم الى آخر ما ذكره المؤلف فقد ظهر لك من هذا ان ما وجب على الجدا وغيره من قرابة الاب غير خارج عن قولهم لا يشارك الاب في نفقة ولده بناء على ما قلنا كما هو كالصريح من هذا التعليل نعم يرد ما أوردته صاحب الذخيرة من وجوبها على محارمه من قرابة الام ولكن بناء على ما عن أبي يوسف فما كان يكون ما في المتون جاريا على خلافه هذا ما ظهر لي والاظهر ما أجاب به الرملي من حل ما في المتون على الرواية الأخرى يعنى ما تقدم عن القدوري من انها لا تفرض على الجدا وحاصلها ان الاب لا يجعل كالميت مطلقا الا اذا كان زمنا ما عر من انه اذا كان زمنا تجب نفقته على الجدا وكذا نفقة أولاده بالاتفاق فعلى هذه الرواية لا فرق بين الام الموسرة وغيرها كما نجد ونحوه في ان الاب لا يجعل كالميت بل تجب النفقة عليه وتؤثر الام أو الجدا وغيرهما باذائها لتكون ديننا على الاب فيكون مشي أصحاب المتون والشروح على هذه الرواية اختيارا منهم لها على خلاف ما صححه في الذخيرة والله أعلم ويؤيد هذا ما قدمه المؤلف عن الرملي والفتح قبيل قول المصنف وتم نفقة اليسار بطوره

(قوله والظاهر الاول) أي ظاهر الرواية كما نقله الرمي عن الشيخ قاسم قال وقال المحرري وبه يفتى ومشي عليه التسقي وصدر الشريعة (قوله وهو بالاثوثة مطلقا) ٢٢٨ أي بلا قيد زمانة أو عي ومثل الاثوثة الصغر وقدم عند قول المتن ولطفه

الفقيران الاب الغني تجب عليه نفقة ابنته الصغير الفقير الى أن يبلغ حد الكسب وان لم يبلغ الحلم فهنا بالاولى حتى لو كان له كسب يكفيه لا تجب نفقته على القريب وكذا الاثني على ما قدمناه عن حاشية الرمي (قوله والذي

ولقريب محرم فقير عاجز عن الكسب بقدر الارث لوموسرا

له منزل وخدام الخ) قال في الذخيرة لو كان للاب مسكن أو دابة فالمنه عندنا ان تفرض النفقة على الابن الا أن يكون في المسكن فضل نحو أن يكفيه أن يسكن ناحية منه فيؤثر الاب ببيع الفضل والاتفاق على نفسه ثم تفرض نفقته على ابنته وكذا اذا كان له دابة نفيسة يؤمر ان يبيعها ويشتري الاوكس وينفق ثم تفرض على الابن ويستوى في هذا الوالدان والمولودون وسائر المحارم وهو الصحيح من المذهب اه لكن قال في البدائع بعدما نقله المؤلف عنها

رواية ان نفقة الكبير تجب على الابوين اثلاثا باعتبار الارث بخلاف الصغير والظاهر الاول (قوله ولقريب محرم فقير عاجز عن الكسب بقدر الارث لوموسرا) أي تجب النفقة للقريب الى آخره لان الصلة في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة والفاصل أن يكون ذورحم محرم وقد قال تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراءة عبد الله بن مسعود وعلى الوارث ذى الرحم المحرم مثل ذلك قيد بالقريب لان المحرم الذي ليس بقريب كالأخ من الرضاع لا تجب نفقته وقيد بالمحرم لان الرحم غير المحرم لا تجب نفقته كابن العم وان كان وارثا ولا بد أن تكون المحرمية بمجهة القرابة لانه لو كان قريبا محرما لا من جهتها كان العم اذا كان أخا من الرضاع فانه لا نفقة له كذا في شرح الطحاوي فلو كان له خال وابن عم فالنفقة على الحال المحرمية لا على ابن العم وان كان وارثا لان المراد من الوارث في الآية من هو أهل الميراث لا كونه وارثا حقيقة اذ لا يتحقق ذلك الا بعد الموت والحال وارث في الجملة سواء كان وارثا في هذه الحالة أولم يكن وعند الاستواء في المحرمية وأهلية الارث يرجح من كان وارثا حقيقة في هذه الحالة حتى اذا كان له عم وخال فالنفقة على العم لانها المستوية في المحرمية ويرجح العم على الخال لكونه وارثا حقيقة وكذلك اذا كان له عم وعممة وخالة فالنفقة على العم لا غير ان كان موسرا وان كان معسرا فالنفقة على العممة والحالة اثلاثا على قدر ميراثها ويجعل العم كاليت وفي القنية يجبر الابعد اذا غاب الاقرب وقيد بالفقر لان الغني نفقته على نفسه وقيد بالعجز عن الكسب وهو بالاثوثة مطلقا وبالزمانه والمعنى ونحوها في الذخيرة المرأة الصحيحة الفقيرة على محرمها فلا تعتبر في الاثني الا الفقير وأما البالغ الفقير فلا بد من عجزه زمانة أو عي أو فقرا العينين أو شلل اليدين أو مقطوع الرجلين أو معتوه أو مفلوج زائد في التيسير أن يكون من أعمان الناس بلحقة العار من الكسب أو طالب علم لا يتفرغ لذلك وفي المجتبى البالغ اذا كان عاجزا عن الكسب وهو صحيح فنفقته على الاب وهكذا فالوفاي طالب العلم اذا كان لا يهتدى الى الكسب لا تسقط نفقته عن الاب بمنزلة الزمن والاثني اه وفي القنينة والظاهر انه لم يخف على أبي حامد قول السلف بوجوب نفقة طالب العلم على الاب لكن أفنى بعدم وجوبها لفساد أحوال أكثر طلبة العلم فان من كان منهم حسن السيرة مشغولا بالعلوم النافعة يجبر الالباء على الاتفاق عليهم وانما يطالبهم فساق المبتدعة الذين شرهم أكثر من خيرهم بحضورن الدرس ساعة بخلافات ركبة ضررها في الدين أكثر من نفعها ثم يشتغلون طول النهار بالسهرية والغيبة والوقوع في الناس مما يستحقون به لعنة الله والملائكة والناس أجمعين فيعتذف الله بغض في قلوب آبائهم وينزع عنهم الشفقة فلا يعطون منها هم في الملابس والمطاعم فيطالبونهم بالشفقة ويؤذونهم مع حومة التأفيف ولو علموا بسيرتهم السلف لمحرمو الاتفاق عليهم ومن كان بخلافهم نادر في هذا الزمان فلا يفرد بالحكم فدعا المخرج التمييز بين المصلح والمفسد قلت لكن ترى طلبة العلم بعد الفتنة العامة المشتغلين بالفقهاء والادب الذين هم اقواعد الدين وأصول كلام العرب والاشتغال بالكسب يمنعهم عن التحصيل ويؤدي الى ضياع العلم والتعطيل فكان المختار الا أن قول السلف وهفوات البعض لا تمنع وجوب النفقة كالأولاد والاقارب اه واختلفوا في حسد المعسر الذي يستحق هذه النفقة فقيل هو الذي تحمل له هذه الصدقة وقيل هو المحتاج والابى له منزل وخدام هل

وجه الرواية الاولى ان النفقة لا تجب لغير المحتاج وهو لا غير محتاج لانه يمكن الاكتفاء بالادنى بأن يبيع المنزل كله يستحق أو يعضه ويكثري منزلا أو يبيع الخادم ووجه الرواية الثانية أن يبيع المنزل لا يقع الا نادرا وكذا لا يمكن كل أحد السكنى بالكراه

وبالمثل المشترك وهذا هو الصواب اه (قوله فيه اختلاف الرواية) أقول والظاهر ان المتاع بمنزلة المنزل والخدم في جريان الخلاف المذكور فيه وفي التارخانية عن العيون ولو ان امرأة لها منزل وخدم ومتاع ولا فضل في شيء من ذلك ولها أخ موسر وعم موسر وطلبت النفقة فان القاضي يحرم عليها هكذا قال المحصاف وقال غيره لا يجبر ٢٢٩ ويقال لها يعني دارك وخدمك وقال

يجزي بن آدم الامر عندنا انه لا يجبر على نفقتها اذا كان لها خادم ومتاع اه (قوله واما ما يحتاج اليه من النفقة قبل الفطام والرضاع كله على الام) قال الرملي الظاهر ان الجواب في الحضنة كذلك فيجزي فيها ما يجزي في الرضاع فيكون ظاهر الرواية اجرة الحضنة أيضا على الام والاخ اثلاثا بحسب الميراث لا احتياجه اليها كاحتياجه الى النفقة وقد كتبناه في باب الحضنة (قوله واذا كان للفقير الزمن الخ) قيد بالزمن لان الاب اذا كان فقيرا غير زمن لا يجعل كالميت على ما تقدم من ان الام الموسرة تنفق على الصغار لترجع على الاب وكذا الجد بناء على ما مر عن القدوري والحسن ابن صالح من ان النفقة لا تجب على الجد وانما يؤثر بهادينا على الاب وقد علمت مما مر ان اصحاب المتون والشروح

يستحق النفقة على قربيه الموسر فيه اختلاف الرواية في رواية لا يستحق حتى لو كانت اختلا لا يؤثر الاخ بالاتفاق عليها وكذا لو كانت بنتا او اما في رواية تستحق وهو الصواب كذا في البسائط واطلق المصنف فيمن تجب عليه هذه النفقة فشمع الصغير الغني والصغيرة الغنية فيؤمر اوصي بدفع نفقة قربيهما المحرم بشرطه كذا في أنفع الوسائل أيضا وقد مناه وأدب بقوله بقدر الميراث انه لو تعدد من تجب عليه النفقة فانها تقسم عليهم بقدر ميراثهم لان الله اوجب النفقة باسم الوارث فوجب التقدير به فاذا كان للصغير ام وعم او ام وأخ لاب وام فالنفقة عليهما على قدر الميراث وكذلك الرضاع عليهما اثلاثا لان الرضاع نفقة الولد فتكون عليهما كنفقته بعد الفطام وروى الحسن عن أبي حنيفة ان في النفقة بعد الفطام الجواب هكذا واما ما يحتاج اليه من النفقة قبل الفطام الرضاع كله على الام لانها موسرة بالبن والعم معسر في ذلك ولكن في ظاهر الرواية قدسرة العم على تحصيل ذلك بما له يجعله موسر افسه فلهذا كان بينهما اثلاثا فان كان العم فقيرا والام غنية فالكل على الام وان كان له ام وأخ لام واب أو أخ لاب وعم أغنياء فالرضاع على الام والاخ اثلاثا بحسب الميراث لان العم ليس بوارث في هذه الحالة فيترجح الاخ على العم واذا كان للفقير الزمن ابن صغير معسر وليس بزمن وله هذا المعسر ثلاثة اخوة متفرقين أهل يسار فنفقة الرجل على الاخ من الاب والام والاخ من الام اسداسا لان الابن الصغير المعسر يجعل كالمعذور في حق ايجاب النفقة على الغير وما لم يجعل الابن كالمعذور لا يصير الاخوة ورثة فيتعذر ايجاب النفقة عليهم حال قيام الابن فيجعل الابن كالمعذور ويجعل الميراث بين الاخ لاب وام وبين الاخ لام اسداسا ولو كان مكان الابن بنت فنفقة الاب على الاخ لاب وام خاصة لانها تحتاج ان يغطيها كالمعذور لانه يرث مع البنت وقد تعذر ايجاب النفقة على البنت فيجب على الاخ لاب وام ونفقة الصغير على العم والام خاصة لان الاب المعسر كالمعذور وبعد الاب ميراث الولد للملاب والام خاصة فكذا نفقة الولد عليهما وان كان مكان الاخوة اخوات متفرقات فان كان الولد ذكرا فنفقة الاب على الاخوات انجاسا لان احدها من الاخوات لا يرث مع الابن فلا بد ان يجعل الابن كالمعذور ليمكن ايجاب النفقة على الاخوات وبعد الابن ميراث الاب يسا بين الاخوات انجاسا ثلاثة انجاسه للاخت لاب وام وخمسه للاخت لاب وخمسه للاخت لام فرضا ووردت النفقة عليهم بحسب ذلك ونفقة الولد على الاخت لاب وام خاصة عندنا لان الوالد المعسر يجعله كالمعذور وعند عدم الوالد ميراث الولد للعملة لاب وام خاصة عندنا فالنفقة تكون عليها أيضا واذا كان الولد بنتا فنفقة الاب على الاخت لاب وام خاصة لانها وارثة مع البنت فان الاخوات مع البنات عصبية فلا تجعل البنت كالمعذور ولكن لومات الاب كان نصف ميراثه للبنت والباقي للاخت لاب وام فكذا النفقة على الاخت لاب وام ونفقة البنت على العملة لاب وام خاصة عندنا لان الاب المحتاج جعل كالمعذور وعند انعدام الولد فيرث البنت يكون للعملة لاب وام خاصة عندنا

اختاروا هذه الرواية على خلاف ما صححه في الذخيرة (قوله وليس بزمن) الذي رأيت في الذخيرة وكبير زمن وهو الصواب لان الصغير المعسر تجب نفقته على الرحم المحرم بلا قيد زمانة اما الكبير فلا بد منها كما مر والظاهر ان الواو في عبارة الذخيرة بمعنى او (قوله ولهذا المعسر) أي الذي هو ابو الصغير (قوله على العم والام خاصة) كذا رأيت في نسخة الذخيرة والظاهر ان فيه سقطا والاصل على العم للاب والام بقرينة ما بعده

(قوله وعلى ما ذكره المحصاف في نفقائه الخ) قد تقسم ان ظاهر الرواية الاولى (قوله واختاره الولوالجي الخ) كذا قال في الفتح قال الرمي عبارة الولوالجي ولا يجبر الرجل على نفقة ذوى الرحم المحرم وكان له كفاف وفضل عن قوته حتى يكون له ما يتأدروهم فصاعدا لان نفقة ذوى الرحم المحرم تجب على الموسر ونهاية اليسار لاحد لها وبداية اليسار لها حد وهو النصاب فيقدر اليسار بالنصاب اه كلامه وأقول النصاب في كلامه مطلق محتمل لهذا ولهذا ولا يعنيه لزكاة قوله وفضل من قوته لا اشتراط التمسك فيه فالنصاب مطلق في كلامه فكيف يصح قوله واختاره الولوالجي تأمل اه قلت لكن قوله حتى يكون له ما يتأدروهم فصاعدا يعين نصاب الزكاة اذ لو كان ٢٣٠ المراد نصاب حرمان الصدقة لقال حتى يكون له ما يساوي مائتي درهم ولو غير نام

اذ لا شك ان المائتين من الدراهم نصاب نام فهو نصاب الزكاة لا نصاب حرمانها (قوله ورجح الزيلعي رواية محمد التي قدرت الخ) وكذا رجعها في الفتح حيث قال واذا كان كسوبا يعتبر قول محمد وهذا يجب ان يعول عليه في الفتوى اه وأشار بقوله التي الخ الى ان عن محمد روايتين قال في الفتح وعن محمد روايتان أحدهما بما يفضل عن نفقة شهر والاخرى بما يفضل عن كسبه كل يوم حتى لو كان كسبه درهما ويكفيه أربعة دوانق وجب عليه الدانقان للقريب ومجمل الروايتين على حاجة الانسان ان كان مكتسبا لا مال له حاصل اعتبر فضل كسبه اليومي وان لم يكن بل له مال

فكذلك النفقة عليها وتماه في الذخيرة وعلم مما ذكرناه ان الولد الكبير داخل تحت القريب المحرم فوجب نفقته على الاب بشرط التجز على رواية المبسوط وعلى ما ذكره المحصاف في نفقائه فهي على الاب والام اثلاثا مثلناها على الاب والثلث على الام قال في الذخيرة واذا طلب الابن الكبير العاجز أو الانثى ان يفرض اه القاضي النفقة على الاب وأباه القاضي ويدفع ما فرض لهم اليهم لان ذلك حقهم ولهم ولاية الاستيفاء اه فعلى هذا لو قال الاب للولد الكبير أنا أطعمك ولا أدفع اليك شيئا لا يلتفت اليه وكذا الحكم في نفقة كل محرم لكن لا يشترط يسار الاب لنفقة الولد الكبير العاجز لانه كالصغير كما في البدائع وشرط المصنف اليسار لان الفقير لا تجب عليه نفقة غير الاصول والفروع والزوجة واختلاف في حد اليسار على أربعة أقوال مروية الأصح منها قولان أحدهما انه مقدر بنصاب الزكاة قال في الخلاصة حتى لو انتقص منه درهم لا تجب وبه يقتضى واختاره الولوالجي معللا بان النفقة تجب على الموسر ونهاية اليسار لاحد لها وبدايته النصاب فيقدر به اه وثانيهما انه نصاب حرمان الصدقة وهو النصاب الذي ليس بنام قال في الهداية وعليه الفتوى وصححه في الذخيرة لانه لم يشترط لوجوب صدقة الفطر غنى موجب الزكاة وانما شرط غنى محرم للصدقة فكذا في حق ايجاب النفقة لان النفقة بصدقة الفطر أشبه منها بالزكاة لان في صدقة الفطر معنى المؤنة ومعنى الصدقة فاذا لم يشترط لوجوب صدقة الفطر غنى موجب للزكاة وهي صدقة من وجهه مؤنة من وجهه فلان لا يشترط لوجوب النفقة موجب للزكاة وانها مؤنة من كل وجه كان أولى اه ورجح الزيلعي رواية محمد التي قدرت اليسار بما يفضل عن نفقة نفسه وعياله شهر ال كان من أهل الغلة وان كان من أهل الحرف فهو مقدر بما يفضل عن نفقته ونفقة عياله كل يوم لان المعترف في حقوق العباد القدرة دون النصاب وهو مستغن عما زاد على ذلك فيصرفه الى أقاربه اذا المعترف في حقوق العباد القدرة دون النصاب وهذا أوجه اه وفي التحفة وقول محمد أرفق وفي غاية البيان ومال شمس الأئمة السرخسي الى قول محمد اه ولم أر من أفتى به من مشايخنا فلا اعتماد على القولين الاولين والاربع الثاني كما لا يخفى وقد بينا ان القول لمنسكرك اليسار والبينة مدعيه وفي القنية له عم وجد أو الام فنفقته على أبي الام وان كان الميراث للعم ولو كان له أم وأب لام موسران فعلى الام وفيه اشكال قوى لانه ذكر في السكيات اذا كان له أم وعم موسران فالنفقة عليهما أثلاثا فلم يجعل الام أقرب من العم وجعل في المسئلة المتقدمة أب الام أقرب من العم ولزم منه ان تكون النفقة على أب الام مع الام ومع هذا أوجبها على

اعتبر نفقة شهر فينفق ذلك الشهر فان صار فقيرا ارتفعت نفقته عنه اه فبازكره المؤلف هو مجمل الروايتين الام لأحدهما كما يوجهه ظاهر كلامه وبما ذكر عن الفتح تم الاقوال الاربعة تأمل (قوله وفيه اشكال قوى الخ) قال الرمي يمكن أن يقال الام مع الجد أبي الام مع كونها أقرب منه هي وارثة فاجتمع فيها الارث والاقر بية معه بخلافها مع العم لوجود الارث فيها فاعتبر أبي الارث تأمل (قوله اذا كان له أم وعم موسران فالنفقة عليهما) قال الرمي فلو كانا معسرين فهي على الام لا على العم لما تقدم من قوله الفقير لا تجب عليه نفقة غير الاصول والفروع والام من قسم الاصول لا الام

(قوله ويتفرع عن هذه الجملة الخ) قال الرملي أقول وإذا اجتمع أجداد وحدثات لم يبدل به الاستحراق وفي
 الفيض الكركي وعند الاستواء في المحرمية يرجح من كان واردة حقيقة في هذه الحالة حتى لو كان له عم وخال فالنفقة على العم
 فكذلك لو كان له عم وعممة وخالة فالنفقة على العم ولو كان العم معسرا فالنفقة على العممة والحالة أثلاثا على قدر ميراثهما ويجعل العم
 كالمتاه ويظهر من فروعه - م ان الأقرب بيسة انما تقدم اذ لم يكونوا وارثين كلهم فاما اذا كانوا كذلك فلا كلام والعم أو المجد
 لقولهم بقدر الميراث والذي ينبغي التعويل عليه في الفرع المشكل أن تكون على الأم والعم أثلاثا لأن كلا منهما وارث وقد سقط
 أبو الأم بالأم فكان كالميت فتأمل يظهر لك الأمر أقول وهذا مخالف لما قدمه المؤلف من قوله وأشار المصنف بقوله ولا يويه الى
 ان الاعتبار في وجوب نفقة الوالدين والمولودين انما هو الأقرب والمجزيئة ولا يعتبر الميراث الى آخر ما ذكره هناك فراجعه وتأمل ثم
 قال الرملي وقد استثنت عن بئمة لها أم وخال وأولادهم فأجبت بان نفقتها على الأم خاصة لا على الخال ولا على أولاد العم أما الخال
 فإنه لا يرث له مع الأم مع كونها أقرب منه فلا وجه لاشتراكه معها في النفقة بخلاف العم فإنه يرث معها يبدل عليه ما في كتبهم عامة
 من عدم مشاركة أب الأم معها فكيف الخال مع أن أب الأم لو اجتمع مع الخال قدم أبو الأم بلا شبهة فعلمنا قطعا بان الخال لا شيء عليه
 من النفقة مع الأم بالأولى وبما يبدل عليه ما في المنهاج المحنف من قوله فان كان ٢٣١ للصغير أم ومسرعة وخدموسر ولأب
 له فنفقته على الأم والمجد

على قدر ميراثيتهما
 وكذلك العم مع الأم
 وكذلك سائر العصبة
 سواهما معها وان كان
 للصغير ابن عم وموسر
 وصح يبيع عرض ابنه
 لاعقاره للنفقة

الأم ويتفرع من هذه الجملة فرع أشكل الجواب فيه وهو ما اذا كانت له أم وعم وأب لأم وموسرون
 فحتمل ان تجب على الأم لا غير لان أبا الأم لما كان أولى من العم والام أولى من أبي الأم كانت الأم
 أولى من العم لكن بترك جواب السكاب ويحتمل ان يكون على الأم والعم أثلاثا اه وفي الحامية
 صغيرات أبوه وله أم وجد أب الأب كانت النفقة عليهما أثلاثا الثلث على الأم والثلثان على جد الأب
 اه وبه علم ان الجمد ليس كالاب فيها (قوله وصح يبيع عرض ابنه لاعقاره للنفقة) والقياس ان
 لا يجوز له يبيع شيء وهو قوله - ما لانه لا ولاية له لا تقطاعها بالبلوغ ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك
 البيع في دين له سوى النفقة والمذكور في المختصر هو الاستحسان وهو قول الامام رحمه الله لان
 للأب ولاية المحفظ في مال الغائب الا ترى أن للوصي ذلك فللاب أولى لو فورسفقته ويبيع المنقول
 من باب المحفظ ولا كذلك العقار لانها محتصنة بنفسها قيد بالاب لان الام وسائر الاقارب ليس لهم
 بيع شيء اتفاقا لانهم لا ولاية لهم أصلا في التصرف حاله الصغير ولا في المحفظ بعد السكر واذا جاز يبيع
 الاب فاشتمن من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه كالمو باع العقار والمنقول على الصغير
 حاز لكل الولاية ثم له أن يأخذ منه نفقته لانه جنس حقه ومحل الخلاف في الابن الكبير اما الصغير
 فللاب يبيع عرضه للنفقة اجا كما في شرح الطحاوي وله يبيع عقاره وكذلك المجنون بخلاف غير الاب

وخال موسر فنفقته على
 خاله اه ففهومه ان غير
 العصبة معها لا يشاركها
 والخال ليس عصبة فلا
 يشاركها ومن توهم ذلك
 فقد أبعده عن الفهم جدا

وانما ذكرت ذلك لما وجدت من افتاء بعض المفتين بهذا العصر وتقدم انه لو اجتمع العم والخال فهي على العم فيالأولى اذا اجتمع مع
 الام الخال لا شيء عليه لما تقدم في وجه الأشكال وأما ابن العم فلانه لا نفقة عليه ولو انفرد لانه ليس بمحرم والله أعلم (قوله على جد
 الاب) صوابه على المجد أي الاب لان الصغير في له للصغير (قوله وبه علم الخ) قال الرملي قال في التتارخانية نقلا عن المحيط تجب
 عليهما أثلاثا بخلاف الاب في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة ان النفقة على المجد كلها وهو الذي يذهب الى حنيفة في
 الميراث فانه يلحق المجد بالاب مطلقا حتى قال المجد أولى من الاخوة والاخوات اه فعلى ما روى الحسن المجد كالاب فيها اه أقول
 وعلل في الذخيرة لظاهر الرواية بان اتصال النافذة بالمجد كاتصاله بالاخ بواسطة الاب وفي الاخوالام النفقة عليهم ما كانهم
 فلذا في المجد والام (قوله كالاب فيها) أي في النفقة قال في الحامية وهو ظاهر الرواية اعتبارا بالميراث (قوله لان الام وسائر الاقارب
 ليس لهم يبيع شيء اتفاقا) قال في النهر لكن في الاقضية جواز بيع الابوين وهكذا القدروري في شرحه فحتمل أن يكون في المسئلة
 روايتان وبتقدير الاتفاق فتأمل ما ذكر فيها ان الاب هو الذي يتولى البيع لكن لنفقتهما فاضيف البيع اليهما لانه بعد بيع
 الاب يصرف الثمن اليهما وهذا هو الظاهر فان جواز بيع الام بعيد كذا في الدراية اه قلت ومثله في الذخيرة (قوله بخلاف
 غير الاب لا يجوز له يبيع عقاره مطلقا) قال في النهر يعني للنفقة والافسأني ان للوصي ذلك عند استيفاء الشرط الاثنية

لا يجوز له بيع العقار مطلقا كما في فتح القدير وقيد بالنفقة لانه ليس للاب بيع عرض ابنه لدين له عليه سوى النفقة اتفاقا واستشككته الزيلعي بانه اذا كان البيع من باب الحفظ واه ذلك بما المانع منه لاجل دين آخر واجب عنه في غاية البيان بان النفقة لا تشبه سائر الديون لانه حينئذ يلزم القضاء على الغائب فلا يجوز بخلاف النفقة فانها واجبة قبل القضاء وانما قضى القاضي اعانة فجاز بيع الاب لعدم القضاء على الغائب اه وأشار بقوله للنفقة الى انه لا يجوز بيعه الا بقدر ما يحتاج اليه من النفقة ولا يجوز له ان يبيع الزيادة على ذلك كما في غاية البيان وأطلق المصنف في بيع العرض وهو مقيد بغيبته لان الابن لو كان حاضرا ليس للاب البيع اجماعا كما في الذخيرة وانما قال المصنف للنفقة ولم يقل لثمنه للإشارة الى انه يبيع لثمنه ونفقة أم الغائب وان كانت الام لا تملك البيع قال في الذخيرة الظاهر ان الاب يملك البيع والام لا تملك ولكن بعد ما باع الاب فالثمن يصرف اليها في نفقتها اه واحترز بالاب أيضا عن القاضي لانه ليس له البيع عند الكل لاني العروض ولا في العقار لاني النفقة ولا في سائر الديون بر يديه اذالم يكن السبب معلوما للحاكم وان كان معلوما ولكن حاجة الاب لم تكن معلومة أو ان كانت معلومة الا انه يحتمل ان الابن اعطاها النفقة وفي هذه الوجوه كلها لا يبيع لانه لو باع القاضي وصرف الثمن اليه لا يكون ذلك الثمن مضروبا عليه لانه قبض بالمر القاضى فيتضرر به الغائب فلذا لا يبيعه القاضي ولكن بفوض الامر الى الاب ويقول له ان كنت صادقا فيما تدعى والا فلا أمرك بشئ وهو على هذا الوجه لا يتضرر الغائب اه (قوله ولو أنفق مودعه على أبيه بلا أمر من) أى المودع ما أنفق لانه تصرف في مال الغير بلا ولاية ولا نيابة لانه نائب عنه في الحفظ لا غير والمودع ليس بقسدي لان مديون الغائب كذلك كما في الوالدية والابوان ليسا بقيد بل الاتفاق على الزوجة بلا أمر كذلك كما في الخانية من كتاب الوديعه وكذا على الاولاد وقيد بكونه بلا أمر لانه لو كان بامر الغائب فلا اشكال وكذا اذا كان بامر القاضي لان أمره ملزم له موم ولا يته ولا يقال انه قضاء على الغائب ولا يجوز لانا نقول نفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء وقضاؤه اعانة لهم فحسب كذا في غاية البيان وعند امر القاضي لافرق بين الابوين والاولاد الصغار والزوجة كما تقدم في قوله وفرض لزوجة الغائب الى آخره وأشار المصنف الى ان المودع لو قضى دين المودع بالوديعه فانه يكون ضامنا ولم يضمه الحاكم أبو اسحق والصحيح الضمان كما أشار اليه محمد في كتاب الوديعه كذا في الذخيرة وأطلقه فظاهره انه ولو كان بامر القاضي لان الامر هنا بقضاء الدين قضاء على الغائب وهو لا يجوز بخلاف الامر بالاتفاق كما قدمنا الفرق وانما عبر المصنف بالضمان دون الحرمة لانه انما يضمن في القضاء وأما فيما بينه وبين الله تعالى فلا ضمان عليه ولومات الغائب حل له ان يخلف لورثته انهم ليس لهم عليه حق لانه لم يرد بذلك غير الاصلاح كذا في فتح القدير وأطلق المصنف في الضمان فشمهل ما اذا أمكن استطلاع رأى القاضي أولا لكن نقلوا عن النوادر انه مقيد بما اذا أمكن أما اذا لم يكن فلا ضمان استحسانا قال في الذخيرة وكذلك قال مشايخنا في رجلين كانا في سفر فاعنى على أحدهما فانفق الآخر على المغني عليه من مال المغني عليه لم يضمن استحسانا وكذا اذا مات في هجره صاحبه من ماله لم يضمن استحسانا وكذا العبد المأذون في التجارة اذا مات مولاؤه فانفق في الطريق لم يضمن وكذا روى عن مشايخ بلخ اذا كان للمسجد أوقاف ولم يكن لها متول فقام واحد من أهل الخلة في جميع الأوقاف وأنفق على المسجد فيما يحتاج اليه من المحصر والحشيش لا يضمن استحسانا فيما بينه وبين الله تعالى

ولو أنفق مودعه على
أبيه بلا أمر من

وحكى عن محمد انه مات واحمد بن تلامذته فباع محمد كتبه وأنفق في تجهيزه فقيل له انه لم يوص بذلك الى أحد فقلنا محمد قوله تعالى والله يعلم المقصد من المصلح فما كان على قاس هذا الاصل لاضمان عليه فيما بينه وبين الله تعالى استخسانا ما في الحكم فهو ضامن وكذا الورثة البكار اذا أنفقوا على الصغار ولم يكن هناك وصي فانهم متطوعون حكما وأما ديانة فانهم محسنون وبسببهم ان يقرروا بما فضل من نصيب الصغار فقط ولو لحقوا فلا شيء عليهم وتظيره اذا عرف الوصي الدين على الميت فقضاءه ولم يقر بذلك ولم يعرفه القاضي ولا الورثة لا يأتهم وكذا اذا كان رجل عند رجل وديعة وعلى صاحب الوديعة مثلها دين والمودع يعلم انه مات ولم يقبض دينه وسع المودع ان يقضى ذلك الدين بماله ولا يقربه وكذا اذا كان لعمر وعلى زيد دين وعلى عمرو ومثل ذلك الدين رجل آخر فمات عمرو وزيد يعرف ان عمر لم يقض دينه يسع زيد ان يقضى دين عمرو وبالعمر وعلى زيد ولا يخبر ورثته بذلك ه والاصل في ذلك ان خالد بن الوليد أخذ الراية وتأم من غير ناهير لاجل الاصلاح ذكره الكرماني في شرح البخاري من الجنائز ولم يذكر المصنف انه هل يرجع بما أنفق على من أنفق عليه عند ضمانه وقالوا الرجوع له لان المودع ملك المدفوع بالضمان فكان متبرعا بملك نفسه وظاهره انه لا فرق بين أن ينفق عليهم وبين أن يدفع الوديعة اليهم في وجوب الضمان وعدم الرجوع عليهم لوجود العلة فيهما ولم أره اذا أنفق عليهم بلا أمر ثم أجاز المالك لظهوره لاضمان لان الاجازة ابراهه من الضمان ولقولهم ان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة (قوله ولو أنفق ما عندهما لا) أي لاضمان عليهما لانها استوفيا حقهما لان نفقتهما واجبة قبل القضاء على ما مر وقد أخذنا جنس الحق وفي الخلاصة ولو أنفق على نفسه من مال الابن ثم خاصه الابن فقال أنفقته وأنت موسر وقال الاب أنفقته وأنا معسر قال انظر الى حال الاب يوم الخصومة ان كان معسرا والقول قوله استخسانا في نفقة مثله وان كان موسرا والقول قول الابن ولو أقام البينة والبينة بينة الابن اه وحكم الزوجة والولد كلاهما اذا أنفق ما عندهما لاضمان عليهما بخلاف غيرهم من القريب المحرم العاجز فانه يضمن بالانفاق بغير قضاء ولا رضا قال في الذخيرة ان نفقة الوالدين والمولودين والزوجة واجبة قبل القضاء حتى اذا طفر أحد من هؤلاء بجنس حقهم كان له الاخذ بغير قضاء ولا رضا فأما نفقة سائر الاقارب لا تجب الا بالقضاء والرضا حتى لو طفر واحد من الاقارب بجنس حقه لم يكن له الاخذ الا بقضاء أو رضا ولذا يفرض القاضي في مال الغائب نفقة الاولين فقط اه (قوله ولو قضى بنفقة الولاد والقريب ومضت مدة سقطت) لان نفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع البسار وقد حصلت الكفاية بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها القاضي لانها تجب مع بسارها فلا تسقط بمصول الاستغناء فيما مضى ولم أره من صرح بانه ياتم ومقتضى وجوبها انه ياتم بتر كما اذا طلبها صاحبها وامتنع مع انهم قالوا انها لا تجب الا بالقضاء أو الرضا كما قدمناه عن الذخيرة ولذا ليس لمن هي له ان يأخذها بغير قضاء ولا رضا وصرح المحصاف في أدب القاضي بأنها لا تجب الا بالقضاء للاختلاف فيها واستشكله المروجي في الغاية من حيث انهم جعلوا القاضي نفسه هو الذي أوجب هذه النفقة والقاضي ليس بمشرع وما ذلك الا للنبي صلى الله عليه وسلم وانقطع من بعده فهو مشكل جدا وتبعه على ذلك الطرسوسي في أنفع الوسائل وقال لم لا قيل ان الوجوب يثبت بقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فقضاء القاضي اعانة له كافي نفقة الاولاد كيف وانهم قد استدلوا في أصل المسئلة بهذه الآية على وجوب نفقة القريب وكلمة على للايجاب ولا يعكز على هذا اختلاف

ولو أنفق ما عندهما لا قالوا
قضى بنفقة الولاد والقريب
ومضت مدة سقطت

(قوله وكذا الورثة
البكار الخ) ذكر في نفقات
المحصاف الاخ الكبير
مع الاخ الصغير اذا ورثا
مالا وفي البلد قاض أولم
يكن فانفق الاخ من
نصيب الاخ الصغير عليه
يضمن في الحكم لانه لا
ولاية له عليه وكتبت في
آخر كراهية الجامع الصغير
ما يدل على انه يملك الانفاق
فيمكن ان تاويل ما ذكر
في الجامع الصغير الانفاق
من جنس النفقة من
طعام وغيره وفي هذا
لا يحتاج الى بيع نصيب
الاخ ويحتمل ان الاخ في
حجره والمال دراهم ويحتاج
الى شراء ما لا بد منه وهو
النفقة والاخ الكبير
يملك ذلك اذا كان الصغير
في حجره والا فلا يصير
حاصل الجواب انه اذا
كان طعما ما ينفق سواء
كان في حجره أو لا وان
كان دراهم ان كان في
حجره يملك شراء الطعام
والنفقة وان كان شيا
يحتاج الى بيعه لا يملك الا
أن يجعله القاضي وصيا
كذا في التتارخانية

(قوله ولم يظهر لي الموجب لفرارهم من هذا) قال المقدسي في شرحه أقول لعزل الموجب لفرارهم قوة الاختلاف فاذا قوى قول المخالف راعوا خلافه واستعانوا بالحكم كما في الرجوع في الهبة وخيار البلوغ وغيرهما اه وفي النهر وأجاب تاج الشريعة بان معنى قولهم لا يجب أي لا يجب أدائها ما نفس الوجوب فثبت عندنا وعلى هذا فقوله يكون ايجابا مستدأى للاداء الا ان مقتضاه جواز أخذ شيء ظفروا به من جنس النفقة وليس كذلك قدبر اه وقال الرمي يجوز ان يجب بان معنى قولهم لا يجب أي لا تلزم الابالة قضاء وان كانت واجبة قبله وقد يلزم الشيء ولا يجب كالدين اللازم ذمة المعسر لا يلزم من لزومه ذمته وجوب أدائه عليه والفرق بين اللزوم والوجوب ظاهر وذلك للاختلاف وقد فرقة وبين القضاء بما تنفق عليه وبين القضاء المختلف فيسأل اول يعمل فيما سبق وفيما لمحق كالقضاء بان فلان من ذرية الواقف لانه كاشف والثاني لا يعمل فيما مضى ويعمل فيما يستقبل كالقضاء بدخول اولاد البنات في الوقف ٢٣٤ على اولاد الاولاد بعد مضي سنين وكذا في كثير من الفروع ولو تساوى المختلف فيه

والمتنفق عليه لما صح لهم فرق بينهما فالقضاء في المختلف بصيره على الوفاق والاية الشرعية محتملة لان يكون المراد منها وارث الصبي ممن كان ذارحم محرم منه أو عصاة أو وارث الاب وهو الصبي أي تمان
 الا أن ياذن القاضي بالاستدانة

المرضعة من ماله الى غير ذلك فلم تكن الآية نصا في المسدعي ولذلك وقع الاختلاف ولا يلزم من وجوبها عليه حل التناول لوقوع الشبهة بالاختلاف وهي في باب المحرمية فترلت منزلة اليقين خصوصا في الاموال ويقضاء القاضي ترتفع

العلماء لان المسائل الاختلافية يعمل فيها على الاختلاف ولا يكون الاختلاف مؤثرا في عدم القبول فان ذلك كان واجبا قبل القضاء كما قلنا في نفقة المبتوتة أنه يقضى بها باعتبار انها ثابتة قبل القضاء والقضاء اعانة لان تعيين القاضي مثبت لها وكذا بقية المسائل الخلافية ولم يظهر لي الموجب لفرارهم من هذا اه وفي البسائغ أن شرط وجوب نفقة الغريب الطالب والمحصومة بين يدي القاضي في نفقة غير الولاد فلا تجب بدونه لانها لا تجب بدون قضاء القاضي والقضاء لا بدله من الطالب والمحصومة اه وهو صريح في ان الطالب من غير أن يكون بين يدي القاضي لا يكون موجبا وأطلق المصنف في المدة وهي مقبدة بالكثيرة أما القليلة فلا تسقط وهي مادون الشهر كما ذكره في الذخيرة وتبعها الشارحون لانها اوسقط بالمدة اليسيرة لما أمكنهم استيفائها وفي فتح القدير وكيف لا تصير القصيرة ديناً والقاضي مأمو ر بالقضاء ولو لم تصدق ينال يمكن بالامر بالقضاء فائدة ولو كان كفا مضي سقط لم يمكن استيفاء شيء ومثل هذا قد مناه في غير المفروضة من نفقات الزوجات اه وأطلق في نفقة الولاد فشمع الاصول والفروع الصغار والبنات واستثنى في الذخيرة معز يالى المحاوى وأقره عليه الزيلعي نفقة الصغير فانها تصير عليه ديناً على الاب بقضاء القاضي بخلاف نفقة سائر الاقارب وفي الواقعات واذا فرض نفقة الاب والابن فلم يقبض سنين ثم أسرا ومات تبطل لان هذا صلة من وجه فلا يصير ديناً من كل وجه اه ولا يخفى أن تعليق البطلان على اليسار أو الموت ليس بقيد لما ذكرناه (قوله الا أن ياذن القاضي بالاستدانة) يعني فلا تسقط بمضي المدة لان القاضي له ولاية عامة فصار ذنه كأمر الغائب فنصير ديناً في ذمته وقد أخل المصنف بقيداً بدمنه وهو الاستدانة والاتفاق مما استدانه كما قيده في المبسوط والنهاية وغيرهما حتى قال الطرسوسي ولقد غلط بعض الفقهاء هنا في مفهوم كلام صاحب الهداية وقال اذا اذن القاضي في الاستدانة ولم يستد انها لا تسقط وهذا غلط بل معنى الكلام اذن القاضي في الاستدانة واستدان اه قال في المبسوط فلوانفق بعد الاذن

الشبهة ونظائر هذا كثيرة يعرفها من له ممارسة بالفقهاء نامل اه وهو نظير جواب المقدسي (قوله واستثنى في الذخيرة بالاستدانة الخ) أقول ما يذ كر المؤلف بعد أسطر عن الذخيرة يخالف هذا الاستثناء نامل وظاهر كلام المؤلف انه لم يرض بهذا الاستثناء نامل (قوله بل معنى الكلام اذن القاضي في الاستدانة واستدان) هذا يفيد ان القيد المتروك هو الاستدانة بعد الامر بها الا اتفاقا مما استدان وفي النهر وهذا الاطلاق مقيد بما اذا وقعت الاستدانة بالفعل حتى لو أنفق من ماله أو من صدقة تصدق بها عليه فلا رجوع له لعدم الحاجة كذا في المبسوط وما في البحر من انه مقيد أيضاً بالاتفاق وعزاه الى النهاية وغيرها فيه نظر اذ لا أثر لاتفاقه مما استدانه حتى لو أنفق بعد ما استدان من مال آخر وفي مما استدانه لم تسقط أيضاً والمذكور في الدراية عن الجامع ان نفقة المحارم تصير ديناً بالقضاء ولا تسقط واختلف المشايخ فيه قبل ما ذكر في الجامع اذا استدان انقضى له بالنفقة وأنفق فكانت الحاجة قائمة لقيام الدين وما ذكره في غيره اذا أنفق من غير الاستدانة بل أكل من الصدقة أو بالمسئلة واليه مال السرخصى في كتاب النكاح

وقيل ما في سائر الكتب اذا طال المدة وما في الجامع اذا قصرت (قوله ولم يشترط الاستدانة ولا الاذن بها الخ) قال الرمي هذا لا يقال اذ وضع المسئلة انه امرها ان تنفق من مالها فكيف يناسب ذكر الاستدانة تامل اه يعنى قوله تجبر معناه ان القاضى يلزمها بان تنفق من مالها لترجع على زوجها قال المقدسى قلت اذا اجبرت على الاتفاق عليهم كان ذلك متضمنا للاذن فترجع به وليس في اكلهم من المسئلة ما يدل على الرجوع بل على ضده (قوله وفي النزايبة قالت الام للقاضى الخ) قال الرمي ظاهر سياقه انه فهم مخالفته لما في الحامية وتوليس كذلك اذ ما في الحامية فيما اذا امرها القاضى ان تنفق من مالها وترجع وما في النزايبة امرها بالاستدانة فلا بالاتفاق من مالها وامر القاضى يلزم لعدم ولايته فاذا فعلت ما امرها القاضى ترجع وان خالفت لا ترجع تامل اقول واذا امرها الاب بان تنفق عليه وترجع بما أنفقت عليه جاز فاذا أنفقت من مالها او استدانته وأنفقت عليه وترجع في تركته ان لا يتد على نفسه اولى من ولاية القاضى وهذا ظاهر قلته تفقها و يعلم من مسئلة الامر بالاتفاق على اولاده وزوجته وقد صرحوا بان الصحيح الرجوع وان لم يشترط الرجوع واجمعوا على انه لو شرط الرجوع رجعت تامل ثم رأيت بخط بعض المعاصرين نقلا عن المضمرات قال وفي المضمرات في الذخيرة واذا كان الاب عاجزا عن الكسب ولا مال له ولا للصغير ذكر الحصاص انه يفرض القاضى النفقة على الاب وكذا لو كان واجدا للنفقة فامتنع عن النفقة على الاولاد فانه يفرض نفقة الاولاد على الاب ثم يأمر المرأة بالاستدانة حتى يثبت لها حق الرجوع على الاب ولومات الاب قبل ان يؤدي ٢٣٥ اليها هذه النفقة هل لها ان تأخذ من

ماله ان ترك ما لا ذكر الحصاص في نفقاته انها ليس لها ذلك وكفى الاصل ان لها ذلك وهو الصحيح لان استدانة المرأة بامر القاضى وللقاضى ولاية كاملة بمنزلة استدانة الزوج بنفسه ولو استدانت الزوج بنفسه ثم مات لا يسقط عنه الدين كذا هنا اه وهو مخالف لما صححه

بالاستدانة من ماله او من صدقة تصدق بها عليه فلا رجوع له عليه لعدم الحاجة اه وصرح في الذخيرة في نفقة الاولاد الصغار انهم اذا اكلوا من مسئلة الناس فلا رجوع لامهم على الاب بشئ فلو اعطوا نصف الكفاية واستدان الام لهم النصف رجعت بما استدانته وقد قدمناه واقاد المصنف بعدم سقوطها بعد الاستدانة المأذون فيها انه لو مات من عليه النفقة بعد ذلك لا تسقط على الصحيح بل تؤخذ من تركته وان دينها حينئذ مانع من وجوب الزكاة لانه دين له مطالب من جهة العباد وفي الحامية رجل غاب ولم يترك لاولاده الصغار نفقة ولا مهم مال تجبر الام على الاتفاق ثم ترجع بذلك على الزوج اه ولم يشترط الاستدانة ولا الاذن بها فيفريق بين ما اذا أنفقت عليهم من مالها وبين ما اذا اكلوا من المسئلة وفي النزايبة قالت الام للقاضى افرض نفقة هذا الصغير على ابيه ومر في استدين عليه ففعله القاضى اذا استدانته عليه وايسر رجعت عليه فان لم ترجع عليه حتى مات لا تأخذ من تركته في الصحيح وان أنفقت عليه من مالها او من المسئلة من الناس لا ترجع على الاب وكذا في نفقة الحرام اه ثم اعلم ان الممتنع من نفقة القريب المحرم بشرطه يضرب ولا يجبس بخلاف الممتنع

في النزايبة والخلاصة وقد عزاها صاحب الذخيرة للماوى وكذلك عزاها في التارخانية للماوى وانت على علم ان صحيح الحصاص لا يصادم صحيح الاصل مع ما فيه من الاضرار بالنساء فينبغي ان يقول عليه اه اى صحيح الاصل اقوى لانه من كتب ظاهر الرواية فالعقد الرجوع في تركته وفي شرح المقدسى ولومات من عليه النفقة المستدانة باذن لم تسقط في الصحيح فتؤخذ من تركته وان صحيح في الخلاصة خلافه اه (قوله ثم اعلم ان الممتنع من نفقة القريب الى قوله كذا في البدائع) اقول هذا سهو والظاهر ان منشاء سقط بعض الكلام من نسخة البدائع فان الذى فيها ويجبس في نفقة الاقارب كما يجبس في نفقة الزوجات اما غير الاب فلا شك فيه واما الاب فيجبس في نفقة الولد ولا يجبس في سائر ذويه لان ايداء الاب حرام في الاصل وفي الجبس ايداءه الا ان في النفقة ضرورة وهي دفع الهلاك عن الولد ان لم ينفق عليه لهلك فكان بالامتناع عن الاتفاق عليه كالفاسد اهلا كما فسده قصده بالجبس ويحمل هذا القدر من ايداء لهذه الضرورة وهذا المعنى لم يوجد في سائر الديون ولان ههنا ضرورة اخرى وهي استدراك هذا الحق اعنى النفقة لانها تسقط بمضى الزمان فتقع الحاجة الى الاستدراك بالجبس لانه يحمل على الاداء ولو لم يجبس يفوت حقهم رأيا فشرع الجبس في حقه لضرورة استدراك الحق صيانة له عن القوت وهذا المعنى لم يوجد في سائر الديون لانها لا تفوت بمضى الزمان فلا ضرورة الى الاستدراك بالجبس ولهذا قال أصحابنا ان الممتنع من القسم يضرب ولا يجبس بخلاف سائر الحقوق لانه لا يمكن استدراك هذا الحق بالجبس لانه يفوت بمضى الزمان فيستدرك بالضرب بخلاف سائر الحقوق اه كلام البدائع وسيأتي

من سائر المحقوق لانه لا يمكن استتراك هذا الحق بالمجس لانه يفوت بعضى الزمان فيستدركه
 بالضرب بخلاف سائر المحقوق كذا في البدائع (قوله ولملوكه) أى تجب النفقة والكسوة
 والسكنى للملوكه على سيده للامرفى قوله صلى الله عليه وسلم أطعمهم ولبسهم مما تأكلون وألبسهم
 مما تلبسون وعلمه اجماع العلماء قال الطحاوى ذهب قوم الى ان الرجل عليه ان يسوى بين مملوكه
 وبين نفسه في الطعام والكسوة احتجاجا بما روينا وخالفهم آخرون احتجاجا بما حدث الطحاوى
 باسناده الى أبى هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للملوك اطعموه وكسوتوه ولا يكلف من
 العمل ما لا يطيق فدل على ان للموالى ان يفضلوا انفسهم على عبيدهم ويبدل عليه أيضا حديث البخارى
 مرفوعا اذا أتى أحدكم حاديه بطعامه فان لم يجلسه معه فليناوله لقمه أو لقمتين أو كلة أو كلتين فانه
 وفى علاجه والجواب عن الاول انه ذكره بلفظ من وهى للتبويض فاذا أطعهم الموالى من بعض
 ما يأكلون أو كسوهم من بعض ما يلبسون يحصل الغرض فلو كان المراد التسوية فى الاكل
 والكسوة لقال مثل ما تأكلون ومثل ما تلبسون كذا فى ضايفه البيان وأجاب عنه فى فتح القدير بان
 المراد من جنس ما تأكلون وتلبسون لا مثله فاذا ألبس من السكبان والقطن وهو يلبس منهما القائق
 كفى بخلاف الباسه نحو الجوالق والله أعلم ولم يتوارث عن الصحابة انهم كانوا يلبسون مثلهم الا الافراد
 اه والمراد بالمملوك من كانت منافعه مملوكه لشخص سواه كانت رقبته مملوكه له أو لا فدخل المدير
 وأم الولد ونرج المسكاتب لانه مالك لمنافعه ولو أوصى بعبد لرجل وبخدمته لا تنرف النفقة على من له
 الخدمة فان مرض فى يد صاحب الخدمة ان كان مرضا لا يمنعه من الخدمة كانت نفقته على صاحب
 الخدمة وان كان مرضا يمنعه من الخدمة كانت نفقته على صاحب الرقبة وان تناول المرض ورأى
 القاضى ان يبيعه فباعه بشرى بثمنه عبدا يقوم مقام الاول فى الخدمة كذا فى الخاتمة وزاد فى المحيط
 انه ان كان صغيرا لم يبلغ الخدمة فنفقته على صاحب الرقبة حتى يبلغ الخدمة ثم على المخدم لانه ملك
 المنافع بغير عوض فصار كالستعير وكذا النفقة على الراهن والمودع وأما عبد العارية فعلى المستعير
 وأما كسوته فعلى المعير كذا فى الواقعات ولو أوصى بجارية لانسان وبجارية فى بطنها لا تنرف النفقة على
 من له الجارية ومثله أوصى بدار لرجل وسكنها لالا تنرف النفقة على صاحب السكنى لان المنفعة له
 فان انه دمت فقال صاحب السكنى أنا ابنها وأسكنها كان له ذلك ولا يكون متبرطا لانه مضطر فيه لانه
 لا يصل الى حقه الا به فصار كصاحب العلوم صاحب السفل اذا انهم السفل وامتنع صاحبهم من
 البناء لصاحب العلوان يبيعه ويمنع صاحبه عنه حتى يعطى ما غرم فيه ولا يكون متبرطا وأطلق فى
 المملوكه فشمى ما اذا كان له أب موجودا خاضرا أولا وشمل الامة المتروجة حيث لم يتوها من الزوج
 وشمل الصغير والكبير الذكور والائى الصحيح والمرضى والزمن والاعمى وأما العبد الا تنرف النفقة
 لرجل ليرده على مولاه وأبفق عليه ان أنفق بغير أمر القاضى كان متطوطا ليرجع وان رفع الامر الى
 القاضى فسأل من القاضى ان يأمره بالانفاق عليه نظر القاضى فى ذلك فان رأى الانفاق أصلح أمره
 بالانفاق وان خاف ان تأكله النفقة أمره القاضى بالبيع وامسك الثمن وكذا اذا وجد دابة ضالة فى
 المضرا وفى غير المضرا وأما العبد المغصوب فان نفقته على الغاصب الى ان يردده الى المولى فان طلب من
 القاضى ان يأمره بالنفقة أو بالبيع لا يجيبه لان المغصوب مضمون على الغاصب الا ان يكون الغاصب
 مخوفاً منه على العبد فيشتد بأخذه القاضى ويبيعه ويمسك الثمن وأما العبد الوديعه اذا غاب صاحبه
 فجاء المودع الى القاضى وطلب منه ان يأمره بالنفقة أو بالبيع فان القاضى بأمره بان يواجر العبد

ولملوكه

فى باب المجس عن الخاتمة
 انه مجس أيضا (قوله
 كذا فى البدائع) قال
 المقدسى قات بخالفه قول
 الكثر لا يجس فى دين
 ولده الا اذا أبى عن الانفاق
 عليه الا أن يقول بان
 معناه لا يجبر بضرب الا
 اذا أبى فيضرب (قوله
 وكذا النفقة على الراهن
 والمودع) الظاهر ان
 المودع بكسر الدال وهو
 رب الوديعه بقريته ما
 سيد كره (قوله وأما العبد
 الوديعه اذا غاب صاحبه
 الخ) قال الرملى وفى النهر
 ونقلوا فى أخذ الا تنرف
 اذا طلب من القاضى ذلك
 فان رأى الانفاق أصلح
 أمره وان خاف ان تأكله
 النفقة أمره بالبيع فقله
 ان أمره بالأجازة أصلح
 كالمودع فلم يبد كره اه
 أقول الحكم فيه كذلك
 حيث تحققت الاصلحة
 لكن الا تنرف بخشى
 عليه الا باق ما بناه والغالب
 انتفاء اصلح حارة
 للمغبر بخلاف المودع فلذا
 سكتوا عن ذكره والا لا

وينفق عليه من أجرة وان رأى ان يبيعه فعل وأما العبد اذا كان بين رجلين فغاب أحدهما وتركه
عند الشريك فرفع الشريك الامر الى القاضي وأقام البيعة على ذلك كان القاضي بالخيار ان شاء قبل
هذه البيعة وان شاء لم يقبل وان قبل بأمره بالنفقة ويكون المحكم ما هو المحكم في الوديعة والكل من
الخاتمة وفي الخلاصة الشريك اذا أنفق على العبد في غيبة شريكه بغير اذن القاضي وبغير اذن صاحبه
وكذا الفحل والزرع وكذا المودع والمملوق اذا أنفق على الوديعة واللقطة وكذا في الدار المشتركة اذا
اشترت فانفق أحدهما بغير اذن صاحبه وبغير اذن امر القاضي فهو متطوع وفي الغيبة ونفقة المبيع
على البائع مادام في يده هو الصحيح ثم رقم برقم آخر انه يرفع البائع الامر الى الحاكم فيأذن له في يبيعه
أو اجارته ثم رقم بان نفقة العبد المبيع بشرط الخيار على من له الملك في العبد وقت الوجوب وقيل
على البائع وقيل يستدان فيرجع على من يصير له الملك كصدقة الفطر اه وفي وجوب نفقة المبيع
على البائع قبل تسليمه اشكال لانه لا ملك له لارقبته ولا منفعة فينبغي ان تكون على المشتري وتكون
تابعة للملك كالمهرون كما يحتمل بعضهم كافي الغنية أيضا وشمل كلام المصنف أيضا المملوك ظاهر اقلو
شهد اعليه بحرية أمته فوضعها القاضي على يد عدل لاجل المسئلة على الشهود والنفقة على من هي في
يده سواء ادعت الامة الحرة أو وجدت لوجوب نفقة المملوك على مولاه وان كان ممنوطا منه ولا
رجوع للمولى بما أنفقه سواء كتبت الشهود أولا اذا أجبره القاضي على الاتفاق أو اكلت في بيته
بغير اذنه فيرجع بما أنفقه لانه تبين ان لا ملك له وان كان عبدا أمره ان يكتسب وينفق على نفسه ان
كان قادرا عليه والافعى المدعى عليه وتماه في الذخيرة (قوله فان أبي فقي كسبه والا أمره يبيعه) أي
ان امتنع المولى عن الاتفاق فان نفقته في كسبه ان كان له كسب لان فيه نظر الها حتى يبيق
المملوك فيه حيا ويبقى فيه ملك المالك وان لم يكن لهما كسب بان كان عبدا زمننا واجارية لا يؤثر
مثلها اجبر المولى على بيعهما لانهم من أهل الاستحقاق وفي البيع ايفاء حقهما وايفاء حق المولى
بالخلف بخلاف نفقة الزوجة لانها تصير ديناف كان ابطلا وفي غاية اليمان ان كل ما لا يصلح للاجارة
يجبر المولى على الاتفاق أو يبيع القاضي اذا رأى ذلك الا المدبر وأم الولد فانه يجبر على الاتفاق لا غير لانه
لا يمكن بيعهما اه فلو قال المصنف كذلك لكان أولى وعلم مما في الغاية ان الامر بالبيع معناه
بيع القاضي عليه وفي شرح الاقطع ما ذكر من البيع ينبغي ان يكون على قول أبي يوسف ومحمد
لانهم ما يريان البيع على الحر لاجل حق الغير فاما أبو حنيفة فانه لا يرى جواز البيع على الحر ولكنه
يجسه حتى يبيعه اذا استحق عليه البيع اه ولذا قال المصنف أمر يبيعه ولم يقل باعه القاضي فيسد
بالمملوك أي الرقيق لان ما عداه من املاكه اذا امتنع من الاتفاق فانه لا يجبر عليه ولو كان حيا وانا
لانها ليست من أهل الاستحقاق الا انه يفتى فيما بينه وبين الله تعالى في الاتفاق على الحيوانات لانه
عليه السلام نهى عن تعذيب الحيوان وفيه ذلك ونهى عن اضاعة المال وفيه اضاعته وعن أبي
يوسف انه يجبره والاصح ما قلنا كذا في الهداية ورجح الطحاوي رواية أبي يوسف قال وبه نأخذ قال في
فتح القدير وبه قالت الائمة الثلاثة وفي غاية ما فيه ان يتصور فيه دعوى حسة فيجبره القاضي على ترك
الواجب ولا بدع فيه وظاهر المذهب الاول والحق ما عليه الجماعة اه وأما في غير الحيوانات كالردور
والعقار لا يفتى به أيضا الا اذا كان فيه تضييع المال فيكون مكرها وهذا كله اذا لم يكن له شريك
فان كانت دابة بين شريكين فامتنع أحدهما من الاتفاق أحسبه القاضي لانه لو لم يجبره لتضرر
الشريك كما في المحيط وذكر المحصاف ان القاضي بقول للاكي اما ان تبيع نصيكتك من الدابة أو

فرق بينهما حيث تعينت
الاصح حتى في المودع
لو كان الاصح الاتفاق
عليه أمره فالاحصان
المحكم داثر مع الاصحية
تأمل

فان أبي فقي كسبه والا
أمره يبيعه

تفق علمها راية بجانب الشريك وفي الذخيرة أو أوصى بفعل لو احدى وبشمرته لا آخر فالنفقة على صاحب الثمرة وفي التبن والمحنطة ان في من ثلث ماله شيء فالنفقة في ذلك المسال وان لم يبق فالتحليص علمها لان المنفعة لهما اه وفي فتح القدير وأقول ينبغي ان يكون على قدر قيمة ما يحصل لكل منهما والا يلزم ضرر صاحب القليل الا ترى الى قولهم في التسمم اذا أوصى بدهنه لو احدى وبشمرته لا آخر ان النفقة على من له الدهن لعدم ما وان كان قد يباع ويبدى ان يحصل كالمحنطة والتبن في ديارنا لان التيسير يباع لعلف البقر وغيره وكذا أقول فيमारوى عن محمد بن شاة فأوصى بلحمها لو احدى وبجلدها لا آخر فالتحليص علمها كالمحنطة والتبن انه يكون على قدر الحاصل لهما وقبل الذبح اجرة الذبح على صاحب اللحم لا الجلد اه وفي المجتبى العبد اذا أقر عليه مولاه في نفقته ليس له ان يأكل من مال مولاه لكن يكتب وبأكل الا اذا كان صغيرا أو جارية أو جازعا ان الكسب فله ان يأكل وان لم يأذن له في الكسب فله ان يأكل من مال مولاه والعبد ان يأخذ من مال سيده قدر كفايته ولو تنازعا في عبيد أو أمة في أيديهما يجبران على نفقته ونفقة الدابة المستأجرة على الاجر واذا شرط العلف على المستأجر لم يضمن ان لم يعلف حتى ماتت لان بدل المنافع تعود الى مالك الرقبة ومن ركب فرسا حيسا في سبيل الله تعالى فنفقته عليه حتى يرده عليه والاصل ان من كانت له منفعة أو بدلها فالنفقة عليه سواء كان مال الكاولا اه وفي فتح القدير ويجوز وضع الضريبة على العبد ولا يجبر عليه بل ان انفقا على ذلك اه وقيدنا الذي لا كسب له بان يكون زمنا الى آخره تبعا لمسا في الهداية للاخترازماء اذا كان صحهما غير صارف بصناعة فانه لا يكون عاجزا عن الكسب لانه يمكن ان يؤاجر نفسه في بعض الاعمال كحمل شيء وتحوييل شيء كعين البناء وما قدمناه نقلا عن الكافي في نفقة ذوى الارحام نبوته هنا أولى كذا في فتح القدير وفي الخلاصة ولو أعتق عبدا زمنا أو مقعدا سقطت نفقته عن المولى وينفق عليه من بيت المسال اه والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب العتق ﴾

ذكره عقب الطلاق لان كلاهما اسقاط المحق وقدم الطلاق لمناسبة النكاح ثم الاسقاطات أنواع تختلف أسماءها باختلاف أنواعها فاسقاط المحق عن الرق عتق واسقاط المحق عن البضع طلاق واسقاط ما في الذمة براءة واسقاط المحق عن القصاص والجراحات عفو والاعتاق في اللغة الاخراج عن الملك يقال أعتقه فعتق والعتق الخروج عن الملك يقال من باب فعل بالفتح يفعل بالكسر عتق العبد عتاقا اذا خرج عن الملك وعتقت الفرس اذا سبقت ونجت وعتق فرخ القطة اذا طار ويقال عتق فلان بعد استعلاج اذا رقت بشرته بعد غلط ومصدره العتق والعتاق وليس منه العتاقة بمعنى القدم لان فعله فعل بالفتح يفعل بالضم وليس منه العتق بمعنى الجمال لانه من هذا الباب أيضا وهو مضموم العين أيضا كذا في ضياء المحلوم فالعتق اللغوي حينئذ هو العتق الشرعي وهو الخروج عن المملوكية وهو أولى من قولهم ان العتق في اللغة القوة وفي الشرع القوة الشرعية لان أهل اللغة لم يقولوا عتق العبد اذا قوى وانما قالوا عتق العبد اذا خرج عن المملوكية وانما ذكر والقوة في عتق الطير ونحوه وركبته في الاعتاق اللفظي الانشائي اللفظ الدال عليه وفي السدائع ركنه اللفظ الذي جعل دلالة على العتق في الجملة أو ما يقوم مقام اللفظ اه ويعرف ذلك ببيان سببه قالوا سببه

﴿ كتاب العتق ﴾

(قوله وللعبد ان يأخذ من مال سيده قدر كفايته) الظاهر ان هذا قول آخر مخالف للاول يدل عليه انه في المجتبى ذكره برزحيب بعد مره للاول ن تأمل

﴿ كتاب العتق ﴾

(قوله لان أهل اللغة لم يقولوا الخ) قال في النهر وفي المسوط وعليه جرى كثير انه لغة القوة وانت خير بان ما دعاه في البحر بعد ان الناقل ثقلا يلتفت اليه على ان في كلامهم ما يفيد وذلك انهم قالوا الرق في اللغة الضعف ومنه ثوب رقيق وصوت رقيق ولا شك ان العتق ازالة الضعف وازالته تستلزم القوة

المثبت له قد يكون دعوى النسب وقد يكون نفس الملك في القريب وقد يكون الاقرار بحرية
 عبد انسان حتى لو ملكه عتق وقد يكون بالدخول في دار الحرب فان الحر بي اذا اشترى عبدا مسلما
 قد دخل به الى دار الحرب ولم يشعر عتق عند ابي حنيفة وكذا زال يده عنه بان هرب عن مولاه
 الحر بي الى دار الاسلام وقد يكون اللفظ المذكور واما سببه الباعث ففي الواجب تفرغ ذمته
 وفي غيره قصد التقرب الى الله تعالى عز وجل وأنواعه أربعة واجب ومنذوب ومباح ومحظور
 فالواجب الاعتاق في كفارة القتل والظهار واليمين والافطار الا انه في باب القتل والظهار والافطار
 واجب على التعيين عند القدرة عليه وفي باب اليمين واجب على التخيير والمنذوب الاعتاق لوجه الله
 تعالى من غير ايجاب لان الشرع عذب الى ذلك للعهد بث ايمان مؤمن أعتق مؤمنا في الدنيا أعتق
 الله بكل عضو منه عضوا منه من النار ولهذا استحبوا ان يعتق الرجل العبد والمرأة الامة ليتحقق
 مقابلة الاعضاء بالاعضاء لكنه ليس بعبادة حتى يصح من الكافر واما المباح فهو الاعتاق من غير
 نية واما المحظور فهو الاعتاق لوجه الشيطان وسيا في تمامه وسيا في بيان شرائطه وحكمه زوال
 الملك أو ثبوت العتق على الاختلاف (قوله هو اثبات القوة الشرعية للمملوك) أي الاعتاق شرعا
 والقوة الشرعية هي قدرته على التصرفات الشرعية وأهليته للولايات والشهادات ودفع تصرف
 الغير عليه وحاصله انه ازالة الضعف الحكمي الذي هو الرق الذي هو اثر الكفر وفي المحيط
 ويستحب للعبد ان يكتب للعتق كتابا يشهد عليه شهودا ثوبقا وصيانة عن التجاود والتنازع فسه
 كما في المداينة بخلاف سائر التجارات لانه مما يكثر وقوعها فالكتابة فيها تؤدي الى المخرج ولا كذلك
 العتق (قوله ويصح من حر مكاف لمملوكه بان حر أو بما يعبر به عن البدن وعميق ومعتق ومحرد
 وحررتك وأعتقتك نواه أولا) بيان لشرائطه وصرح به وحكم الصريح بما شرائطه فذكر المصنف
 انها ثلاثة الاول منها لا حاجة اليه مع ذكر الملك لان الحرية للاحرار عن اعتاق غير الحر وهو ليس
 بمالك كما سنبينه واحدهم زبال مكاف عن عتق الصبي فانه لا يصح وان كان عاقلا كما لا يصح طلاقه
 وعن عتق الجنون فانه لا يصح واما الذي يحن ويغيبق فهو في حالة افاقته ماقبل وفي حالة جنونه
 مجنون وخرج المعتوه أيضا والمدهوش والمرسم والمعصى عليه والناثم فلا يصح اعتاقهم كالا يصح
 طلاقهم ولو قال أعتقت وأنا صبي أو وأنا ناثم كان القول قوله وكذا لو قال أعتقته وأنا مجنون
 بشرط ان يعلم جنونه أو قال وأنا حر بي في دار الحرب وقد علم ذلك لانه لما أضافه الى زمان لا يتصور
 منه الاعتاق علم انه أراد صبغة الاعتاق لا حقيقة فلم يصح معترفيا بالاعتاق كما لو قال أعتقته قبل ان
 أخلق أو يخلق وخرج باشرط ان يكون مملوكا له اعتاق العبد المأذون له في التجارة أو المكاتب
 لانعدام ملك الرقبة وكذا لو اشترى العبد المأذون له في التجارة محررا منه أو المكاتب كذلك فانه
 لا يعتق عليهما لعدم ملكهما ويرد على المصنف اعتاق عبد الغير فانه صحيح موقوف على اجازة
 سيده ان لم يكن وكيله نعم هو شرط للتفاد وليس الكلام هنا الا في العتق ولو أبدله بقوله للمملوك
 لكان أولى لان شرطه كما في المستصفي ان يكون المحل مملوكا والمراد بالمملوك المملوك رقبة وان لم
 يكن في يده فصح اعتاق المولى المكاتب والعبد المأذون والمشتري قبل القبض والمرهون والمستأجر
 والعبد الموصى برقبته لانسان وبخدمته لا آخر اذا أعتقه الموصى له بالرقبة ولا يشترط ان يكون
 عا لما بانه مملوكه حتى لو قال الغاصب للمالك أعتق رقبة هذا العبد فاعتقه وهو لا يعلم انه عبده عتق
 ولا يرجع على الغاصب بشئ وكذا لو قال البائع للمشتري أعتق عبدي هذا وأشار الى المبيع فاعتقه

هو اثبات القوة الشرعية
 في المملوك ويصح من حر
 مكاف لمملوكه بان حر
 أو بما يعبر به عن البدن
 وعميق ومعتق ومحرد
 وحررتك وأعتقتك نواه
 أولا

(قوله ويرد على المصنف
 اعتاق عبد الغير الخ) قال
 في النهر لا يرد لان الاجازة
 اللاحقة كالوكالة السابقة
 ومعلوم ان الوكيل فيه
 سفير محض

المشترى ولم يعلم انه عبده صح اعتاقه ويجعل قبضا ويلزمه الثمن كما في الكشف الكبير في بحث
 القضاء وأخرج بأشترط المملوك كية عتق المحل اذا ولدته لستة أشهر فأكثر لعدم التيقن بوجوده
 وقتها بخلاف ما اذا ولدته لاقبل منها فإنه يصح ويشترط وجود الملك للمعتق وقت وجود الاعناق
 لينفذ ان كان منجزا وان كان معلقا بما سوى الملك وسببه فإنه يشترط وجود الملك وقت التعليق
 كالتعليق بدخول الدار ونحوه وكذا يشترط وقت نزول الجزاء ولا يشترط بقاء الملك فيما بينهما
 وأما اذا كان معلقا بالملك كان ملكك فانت حر فلا يشترط له شيء من ذلك ولم يشترط المصنف
 ان يكون صاحبا ولا طائعا للهجة عتق السكران والمكره عندنا كطلاقهما وكذا لم يشترط العمدة
 لهجة عتق الخطي ولم يشترط قبول العبد للاعتاق لانه ليس بشرط الا في العتق على مال فان قبوله
 شرط كما سنده في بابه وكذا لم يشترط خلوه عن الخيار لعدم صحة الخيار فيه من جانب المولى فيقع
 العتق ويبطل الشرط وأما من جانب العبد في العتق على مال فلا بد من خلوه عن خياره حتى لو ورد
 العبد العتق في مدة الخيار يفسخ العتق ولا يعتق كما في الطلاق على مال وكذا الصلح من دم العمد
 بشرط الخيار فان كان من جانب المولى فهو باطل والصلح صحيح وان كان للقاتل فهو صحيح فان فسخ
 العتق في القياس يبطل العفو وفي الاستحسان لا يبطل ويلزم القاتل الدية ولم يشترط المصنف أيضا
 اسلام المعتق وهو المالك لانه يصح من الكافر ولو مرتدة واما اعتاق المرتد فوقف عند الامام نافذ
 عندهما ولم يشترط أيضا ان يكون المالك صحيحا لانه يصح الاعتاق من المريض مرض الموت وان
 كان معتبرا من الثلث لانه وصية وشرط في البدائع عدم الشك في ثبوت الاعتاق فان كان شاكا
 فيه لا يحكم بثبوته وأما الثاني وهو صريحه فذكر المصنف هنا انه الحرية والعتق باي صيغة
 كانت فعلا أو وصفا فالعمل نحو أعتقتك وحررتك أو أعتقك الله على الاصح وهو المختار كما في
 الظهيرية والوصف نحو أنت حر ومحرر وعميق ومعتق وسما في حكم النسيان بها ومنه المولى أيضا
 كما سنينيه ولا بد ان يكون خبر المبتدأ فلو ذكر الخبر فقط توقف على النية ولذا قال في الخانية لوقال حر
 فقبيل له ان عتقت فقال عتقت عبده وأما المصدر فلم يذكره المصنف للتفصيل فيه فان قال
 العتاق عليك أو عتقتك على مكان صريحا الا اذا زاد قوله عتقتك على واجب فإنه لا يعتق لجواز
 وجوبه عليه بكفارة أو نذر بخلاف طلاقك على واجب لان نفس الطلاق غير واجب وانما يجب
 حكمه وحكمه وقوعه وانقضى هذا وقوعه وأما العتق بخازان يكون واجبا كذلك في الظهيرية
 وأما اذا قال أنت عتق أو عتاق أو حرية فإنه لا يعتق الا بالنية كذا في جوامع الفقه قال السكال فعلى
 هذا لا بد من ضابط الصريح قلت ان ما في جوامع الفقه ضعيفا في المحيط لوقال أنت عتق يعتق
 وان لم ينو كقوله لامرأته أنت طلاق اه فلا يحتاج الى اصلاح الضابط وأما اذا كان تلفظ بالعتق
 مهجيا كقوله أنت حر فإنه كايه يعتق بالنية كالطلاق كما في الظهيرية وأما التلفظ بالعتق العام
 فقال في الظهيرية لوقال كل مالي حر لا يعتق عبده لانه براديه الصفا والخلو عن شركة الغير لوقال
 عبيد اهل بلخ احرار ولم ينو عبده أو قال كل عبد في الارض حر أو قال كل عبيد اهل الدنيا احرار أو
 كان مكان العتق طلاق اختلف المتقدمون والمتأخرون في هذه المسئلة اما المتقدمون
 فقال أبو يوسف في نوادره لا يعتق وقال محمد في نوادر ابن سماعة يعتق وأما المتأخرون فقال عصام
 ابن يوسف لا يعتق وقال شداد يعتق قال الصدر الشهيد المختار للفتوى قول عصام ولوقال كل عبيد
 في هذه الدار احرار وعبده فيهم عتق بالاتفاق ولوقال ولد آدم كلهم احرار لا يعتق عبده بالاتفاق

(قوله بخلاف طلاقك على واجب الى قوله وقوعه)
 قال الرمي فيه نظر
 أولا بالمتع اذ هو واجب
 عند عدم الامالك
 بالمعروف وثانيا بالتسليم
 ولكن لا يلزم من وجوبه
 وجوده في الخارج وقد
 قدم صاحب الظهيرية
 في الفصل الثاني من كتاب
 الطلاق قوله لوقال طلاقك
 على لا يقع ولوقال ان
 فعلت كذا فطلاقك على
 واجب أو لازم أو ثابت
 أو فرض ففعل تكاموا
 فيه منهم من قال تقع
 تطليقة رجعية نوى أولم
 ينو ومنهم من قال لا يقع
 وان نوى ومنهم من قال
 في قول أبي حنيفة يقع
 وفي قولهما يقع في قوله
 لازم وفي قوله واجب لا
 يقع والمختار انه يقع نص
 عليه الصدر الشهيد

اه وأما التلغظ بأفعل التفضيل ففي الحائسة والظهيرية لوقال أنت أعتق من هذا في ملكي أوقال
 في السن لا يعتق في القضاء ويدين وفي المجتبى قال لعبدك أنت أعتق من فلان أو لامرأته أنت أطاق
 من فلانة وهي مطلقه ان نوى عتق وطلقت وقيل يعتق بدون النية ولوقال أنت عتقت فلان يعتق
 بخلاف قولك أعتقت فلان اه وفي الظهيرية لوقال لعبدك نسيتك حر أو أصلك حران علم انه سبي
 لا يعتق وان لم يعلم انه سبي فهو حر وهما دليل على ان أهل الحرب أحرار ولوقال أبوك حران لا يعتق
 لاحتمال انها معتقا بعدما ولد ولوقال لعبدك تصبغ غداحا كان العتق مضافا الى الغد ولوقال تقوم
 حرا وتقع حرا يعتق للحال ولوقال صحح لعبدك أنت حر من ثلثي يعتق من جميع المال ولوقال لعبدك
 افعل ما شئت في نفسك فان أعتق نفسه قبل ان يقوم من مجلسه عتق ولوقال قبل ان يعتق نفسه لم
 يمكن له ان يعتق نفسه وله ان يهب نفسه وان يبيع نفسه وان يتصدق بنفسه على من يشاء ولوقال
 لعبدك له ياسالم أنت حريه مبارك فهو على الاول ولوقال ياسالم أنت حريه مبارك على ألف درهم كان
 على الاخير وسئل أبو القاسم عن قال لفلان على ألف درهم والافبدي حر ثم أنكسر المال يكون
 انكاره للمال اقرارا بالعتق قال ان قال ليس على شيء لم يكن اقرارا بالعتق وان قال لم يكن على شيء
 كان اقرارا بالعتق اه وأما العتق بالجمع فقال في الحائسة لوقال عبيدي أحرار وهم عشرة عتق
 عبيده وان كانوا مائة وان كان له خمسة أعبد فقال عشرة من مملوكي الا واحدا أحرار عتقوا جميعا لان
 تقديره تسعة من مملوكي أحرار ولوقال مملوكي العشرة أحرار الا واحد عتق أربعة منهم لان ذكر
 العشرة على سبيل التفسير وذلك غلط منه فلغاف كان الاستثناء منصرفا الى مملوكي عتق أربعة
 وفي الظهيرية عن محمد بن قيس قال مملوكي الحجازون أحرار وله خبازون وخبازات عتقوا كلهم لان
 جمع المذكر المنتظم الاناث بطريق الاستتباع اه وفي المحيط رجل له عبد واحد فقال أعتقت عبدا
 يعتق ولوقال بعثك عبدا لا يصح لان الجهالة تمنع صحة البيع دون العتق اه وأما الثالث وهو حكم
 الصريح فانه لا يتوقف على النية لاستعماله فيه شرعا وعرفا ولوقال عنيت به الخمر كذبا لا يصدق في
 القضاء لعبدك عن الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي الحائسة لوقال أردت به اللعب يعتق
 قضاء ودبائتي وفي البدائع لوقال عنيت به انه كان حرافا كان مولودا لا يصدق أصلا لانه كتب محض
 وان كان مسيلا لا يصدق قضاء ويصدق دينه ولوقال أنت حر من عمل كذا وأنت حر اليوم من هذا
 العمل عتق في القضاء ولودعي لعبدك سالم ياسالم فأجابه مرزوق فقال أنت حر لاني عتقتك الذي
 أجابه ولوقال عنيت سالم الاعتق في القضاء وأما فيما بينه وبين الله تعالى فاعتق الذي عنه خاصة
 ولوقال ياسالم أنت حر فاذا هو وعبد آخر له أو لغيره عتق سالم لانه لا مخاطبة ههنا الا سالم فينصرف اليه
 اه وفي الظهيرية والحائسة أمة قائمة بين يدي مولاه فأسأله ارجل أمة أنت أم حرة فاراد المولى ان
 يقول ماسؤالك عنها أمة أم حرة فجعل في القول فقال هي حرة أمة عتقت في القضاء اه وفي الحائسة لو
 قال لعبدك الذي حل له دمه بقصاص أعتقتك وقال عنيت به عن القتل عتق في القضاء وسقط عنه
 الدم باقراره اه وقد ذكر المصنف ان العضو الذي يعبر به عن الكل كالكل كما اذا قال رقتك حر
 أو رأسك أو وجهك أو بدينك أو فركك للامة كما تقدم بيانه في الطلاق بخلاف العضو الذي لا يعبر به
 عن الكل كاليد والرجل وفي المجتبى لوقال لعبدك فركك حر عتقت عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعن
 محمد روايتان وكذا لوقال كبدك حر يعتق ولوقال بدينك بدن حر عتقت وكذا الفرج والرأس وعن أبي
 يوسف رأسك رأس حرانه لا يعتق ولوقال لها فركك حر عن اجماع عتقت قضاء اه وفي الحائسة لوقال

(قوله وفي المجتبى قال
 لعبدك أنت أعتق مني)
 كذا في بعض النسخ وهو
 كذلك في المجتبى فيما
 رأيت وفي بعض النسخ
 من فلان (قوله ولوقال
 أنت عتقت فلان يعتق
 الخ) قال في النهر كان وجهه
 انه في الاول اعترف
 بالقتة المحاصلة بالعتق
 فيه وفي الثاني انما اخبر
 بان فلانا أو وحد الصيغة
 (قوله يكون انكاره
 المال اقرارا بالعتق) على
 حذف همزة الاستفهام
 من يكون أي يكون
 وقوله قال ان قال الخ
 جوابه وفي شرح المقدسي
 وجهه ان لم ينفى الماضي
 فشمع وقت كلامه وليس
 ليني الحال وانكار المال
 في الحال لا يلزم انكاره
 في الماضي لجواز انه أوفاه
 به بذلك الوقت (قوله
 وكذا الفرج والرأس)
 ذكره في المجتبى بر مرآة غير
 رمزاقله

وبلاملك ولارق ولا سبيل
 لي عليك ان نوى
 (قوله لم يعتق في القضاء
 لانه عدول) كذا في النسخ
 وهو تحريف بزيادة لم أو
 الاصل لم يصدقا (قوله
 لا يحتاج الى نية) الظاهر
 ان لازائده والصواب
 تحتاج الى نية (قوله
 وظاهره انه يكون حرا
 ظاهر الخ) قال في النهر
 أقول علل في المحيط أنت
 غير مملوك بان نفي الملك
 ليس صريحا في العتق
 بل يحتمله اه واذالم ينوه
 لا يعتق وبقي اقراره
 ليكون غير مملوك أصلا
 فترتب عليه ما ذكر
 وعندي ان هذه المسئلة
 مغايرة لمسئلة الكتاب
 وذلك انه في مسئلة الكتاب
 انما أقربانه لملك له
 فيه وهذا لا ينافي ملكه
 لغيره ومسئلة الخلاصة
 موضوعها اقراره بانه غير
 مملوك أصلا ما لعتمه له
 أو تحريته الاصلية فنتبه
 لهذا فانه مهم اه وتعبه
 بعض الفضلاء فقال الذي
 يظهر بادني تأمل ان
 الحق مع صاحب البحر
 فان الفرق الذي أبداه
 في النهر غير مؤثر فانه اذا
 نفي ملكه عنه وليس
 هناك من يدعيه ساوي

فرك حرقا للعبد أو للإمة عتق بخلاف الذك في ظاهر الرواية ولو قال لعبدك أنت حرة أو قال لامته
 أنت حرة يعتق في الوجهين كذا روى عن أبي حنيفة وأبي يوسف اه وفي الخلاصة بخلاف ما اذا قال
 لرجل يا زانية يعني فلا يكون قذفا ولم يذكر المصنف الجزء الشائع كذا ذكره في الطلاق للفرق بين
 العتاق والطلاق فان الطلاق لا يتجزأ اتفاقا فذكر بعضه كذا ذكره وأما العتق فيتجزأ عنه
 الامام فاذا قال نصفك حرا وثالثك حرة يعتق ذلك القدر خاصة عنده كما سيأتي في غاية البيان من
 تسوية الطلاق والعتاق في الاضافة الى الجزء الشائع وهو كما لا يخفى وفي الخاتمة لو قال سهم منك حرة
 عتق السدس ولو قال جزء منك حرا وثيئك حرة يعتق منه المولى ما شاء في قوله اه ولم يذكر المصنف
 الالفاظ الجارية بجمري الصريح قال في البدائع وأما الذي هو ملحق بالصرح فهو ان يقول وهبت
 لك نفسك أو وهبت نفسك منك أو بعت نفسك منك ويعتق سواء قبيل أو لم يقبل نوى أو لم ينولان
 الايجاب من الواهب والبايع ازالة الملك من الموهوب والمبيع وانما الحاجة الى القبول من الموهوب
 له والمشتري لثبوت الملك لهما وهما لا يثبت الملك للعبد في نفسه لانه لا يصلح مملوكا لنفسه فبقي
 الهبة والبيع ازالة الملك عن الرقيق لا الى أو حدهما معنى الاعتاق وقد قال أبو حنيفة اذا قال لعبدك
 وهبت لك نفسك وقال أردت وهبت له عتقه أي لا أعتقه لم يعتق في القضاء لانه عدول عن الظاهر
 ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلابه اه وزاد في الخاتمة تصدقت
 بنفسك عليك وفي هذه الالفاظ ثلاثة أقوال فقبيل انها لمحة بالصرح كما ذكرناه وقيل انها كناية
 لا تحتاج الى النية وكل منهما مبني على ان الصريح يخص الوضعي والحق القول الثالث انها صريحة
 حقيقة كما قال به جماعة لانه لا يخص الوضع واختاره المحقق ابن الهمام (قوله وبلاملك ولارق
 ولا سبيل لي عليك ان نوى) بيان للكليات لان نفي هذه الاشياء يحتمل بالبيع والكتابة والعتق
 وانتفاء السبيل يحتمل بالعتق وبالارضاء حتى لا يكون له سبيل في الأوم والعقوبة فصار مجعلا
 والمحمل لا يتعين بعض وجهه الا بالنية وبه اندفع ما في غاية البيان من أنه ينبغي أن يقع العتق بلا
 نية اذا لم يكن البيع ونحوه من الاشياء المترتبة موجودا لان نفي الملك لما كان دائرا بين الاعتاق
 وغيره واعتاق لم يكن موجودا في الواقع تعين الاعتاق لاحالة كما هو المحكم في التردد بين الشئيين
 والا يلزم أن يكون كلام العاقل لغوا فلا يجوز اه وقوله في المختصر لي عليك متعلق بالثلاثة قيد
 بقوله لا سبيل لي عليك لانه لو قال لا سبيل لي عليك الا سبيل الولا عتق في القضاء ولا يصدق انه
 أراد به غير العتق ولو قال لا سبيل لي عليك الا سبيل الموالاة دين في القضاء كذا في البدائع واذالم يقع
 العتق في لملك لي أو خرجت عن ملكي فهل له أن يدعيه قال في خلاصة الفتاوى لو قال لعبدك أنت
 غير مملوك لا يعتق لكن ليس له أن يدعيه بعد ذلك ولا أن يستخدمه فان مات لا يرث بالولاة فان قال
 المملوك بعد ذلك أنا مملوك له فصدقه كان مملوكا له وكذا لو قال له ليس هذا بعبدك لا يعتق اه
 وظاهره أنه يكون حرا ظاهرا لا معتقا فتكون أحكامه أحكام الاحرار حتى يأتي من يدعيه ويثبت
 فيكون ملكا له ومن الكليات أيضا كما في البدائع أمرك ببيدك اختاري فيتوقف على النية وسيأتي تمام
 ذلك واختلاف في أنت لله ففي الظهيرة لا يعتق عند أبي حنيفة وان نوى وقال محمد ان أراد به العتق
 فهو حرا وان أراد به الصدقة فهو صدقة وان أراد به أن كلنا لله تعالى لا يلزمه شيء ولو قال لعبدك
 مرضه أنت لوجه الله فهو باطل وكذا أنت عبد الله ولو قال جعلت لله في صحته أو في مرضه وقال لم

أوبه العتق أو لم يقل شيأ حتى مات فإنه يباع وان نوى العتق فهو حر اه (قوله وهذا ابني أو أباي
 أو أمي وهذا مولاي أو يامولاي أو ياحر أو ياعتيق) معطوف على قوله أنت حر أي يصبح بهذا ابني
 ومعطف عليه وإنما أخرها مع أنها صرائح لا تتوقف على النسبة لما فيها من التفصيل أما الأول وهو
 الالفاظ التي ثبت بها النسب فذكر المصنف منها ثلاثة الابن والاب والام فكل منها إما أن يكون على
 وجه الصفة أو على وجه النداء فان كان على طريق الصفة بأن قال للملوكه هذا ابني فهو على وجهين
 أما ان كان يصلح ابناله بأن كان مثله يولد مثله أولاً وكل منهما إما أن يكون مجهول النسب أو معروفه
 فان كان يصلح ابناله وهو مجهول النسب ثبت النسب والعتق بالاجماع وان كان معروف النسب من
 الغير لا يثبت النسب بلاشك ولكن يثبت العتق عندنا وان كان لا يصلح ابناله لا يثبت النسب
 بلاشك وهل يعتق قال أبو حنيفة رضي الله عنه يعتق سواء كان مجهول النسب أو معروفه وقالوا
 لا يعتق وعلى هذا وقال المملوكه هذه بنتي خلافاً لوجهين هما انه كلام محال فيرد ويلغو كقوله أعتقتك
 قبل أن أخلق وله أنه محال بحقيقته لكنه صحيح لمجازه لانه اخبار عن حرية من حين ملكه وهذا لان
 البنوة في المملوك سبب محرته اما اجماعاً أو صلة للقرابة واطلاق السبب واردة المسبب مستجاز في
 اللغة نحو زاولان الحرمة ملازمة للبنوة في المملوك والمشابهة في وصف ملازم من طرق المجاز على
 ما عرف فيحمل عليه تحريز عن الالغاء بخلاف ما استشهد به لانه لا وجه له في المجاز فتعين الالغاء وهذا
 بخلاف ما إذا قال لغيره قطعت يدك خطأ فخرجهما صحححتين حيث لم يجعل مجازاً عن الاقرار
 بالمال والتزامه وان كان القطع سبباً لوجوب المال لان القطع خطأ سبب لوجوب مال مخصوص
 وهو الارش وانه بخالف مطلق المال في الوصف حتى وجب على العاقلة في سنتين ولا يمكن اثباته
 بدون القطع ومالم يمكن اثباته فالقطع ليس بسبب له أما الحررية لا تختلف ذاتاً وحكما فامكن جعله
 مجازاً عنه والكلام في المسئلة طويل في الاصول في بحث الحقيقة هل المجاز خلف عنها في التكلم أو
 في الحكم وصرح في فتح القدير بأنه يعتق نوى أم لم ينو لا تراحم كيلا يلغى كلام العاقل ثم ان كان
 هذا دخل في الوجود عتق قضاء وديانة والاقضاء ولا تصير أم ولده اه وكذا صرح في الكشف
 الكبير بأنه يعتق فقضاء فيما اذا كان لا يولد مثله له والمعتبر المماثلة في السن لا المشاكلة حتى لو
 كان المدعي أبيض ناصعاً والمقول له أسوداً وعلى القلب يثبت النسب وقيد بالمملوك لانه لو قال
 لزوجه وهي معروفة النسب من الغير هذه ابنتي لم تقع الفرقة اتفاقاً كما عرف في الاصول وأما
 الثاني وهو قوله هذا ابني فان كان يصلح أباه وليس للقائل أب معروف يثبت النسب والعتق بلا
 خلاف وان كان يصلح أباه ولكن للقائل أب معروف لا يثبت النسب ويعتق عندنا وان كان
 لا يصلح أباه لا يثبت النسب بلاشك ولكن يعتق عند أبي حنيفة وعندهما لا يعتق وأما الثالث
 فهو قوله هذه أمي والكلام فيه كالكلام في الاب ولو قال لغيره هذه بنتي أو قال لامته هذا ابني
 اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يعتق وقال بعضهم لا يعتق ورجه في الهداية وفتح القدير وفي المجتبى
 وهو الاظهر ولو قال لمملوكه هذا أمي أو خالي يعتق بلا خلاف بين أصحابنا وسيأتي الكلام على هذا
 أخى آخر الباب ولو قال هذا ابني من الزنا يعتق ولا يثبت النسب وأشار المصنف الى أنه لا يشترط
 تصديق العبد المقر له بالنسب وفيه اختلاف فقيل لا يحتاج الى تصديقه لان اقرار المالك على
 مملوكه يصح من غير تصديقه وقيل يشترط تصديقه فيما سوى دعوى البنوة لان فيه حمل النسب
 على الغير فيلزم فيه الزام العبد الحرية فيشترط تصديقه ولو قال لصغير هذا جدي فقيل هو على

وهذا ابني أو أباي أو أمي
 وهذا مولاي أو يامولاي
 أو ياحر أو ياعتيق

من قيل له أنت غير مملوك
 ويدل لما قلنا تسوية
 صاحب الخلاصة بين
 قوله أنت غير مملوك وبين
 قوله ليس هذا بعبدى
 فتأمل (قوله ثم ان كان
 هذا دخل في الوجود الخ)
 أي بان كان أمراً موجوداً
 في نفس الامر وهذا عند
 عدم النية أما اذا نوى بهذا
 الكلام العتق وهو
 صالح له فإنه يعتق قضاء
 وديانة كما لا يخفى

الخلف وهو الاصح لانه وصفه بصفة من يعتق عليه بملكه والاصل انه اذا وصف العبد بصفة من
 يعتق عليه اذا ملكه فانه يعتق عليه الا في قوله هذا اخی وهذه أختی وأما الرابع أعني لفظ المولى
 فذكر المصنف انه لا فرق بين الخبر والنسب اما الاول فلان اسم المولى وان كان ينتظم الناصر وابن
 العم والمولاة في الدين والاعلى والاسفل في العتاقة الا انه تعين الاسفل مراد افصار كاسم خاص
 وهذا ان المولى لا يستنصر بمملوكه عادة والعبد نسبه معروف فانتفى الاول والثاني والثالث نوع
 مجاز والكلام بحقيقته والاضافة الى العبد تنافي كونه معتقاً فتعین المولى الاسفل فالتحق
 بالصریح وكذا اذا قال لامته هذه مولاتي ما يتناول وقال عنيت به المولى في الدين أو الكذب يصدق
 فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لمخالفته الظاهر كذا في الهداية وصرح في التحفة بان
 لفظ المولى صريح لا يحتاج الى النية وذكر الوالوجي اختلاف المشايخ فيهم من قال لا يعتق بغير النية
 والاصح انه صريح من كل وجه اه وتعميم في غاية البيان باننا لا نسلم ان المولى صريح في ايقاع
 العتق وهذا لان الصريح مكشوف المراد ولفظ المولى مشترك ومع استعماله في المعاني على سبيل
 البديل لا يكون مكشوف المراد فلا يكون صريحاً وقوله هم ان المولى لا يستنصر بمملوكه عادة
 لا نسلم ذلك بل تحصل له النصرة بملكه وخدمه والذي لا يحتاج الى النصير والظاهر هو والله
 تعالى وحده على انا نقول الصريح يفوق الدلالة والمتكلم بصرح وينادي باعلى صوته افي عنيت
 الناصر بلفظ المولى وله دلالة على ذلك حقيقة لانه مشترك وهم يقولون دلالة الحال من كلامك
 تدل على ان المراد من المولى هو المعتق الاسفل ولا تعتبر ارادة الناصر ونحوه وهذا في غاية
 المكابرة اه وأجاب عنه في فتح القدير بان قوله استعمال في معان فلا يكون مكشوف المراد
 ان اراد دائماً منعناه لجواز ان ينكشف المراد من المشترك في بعض الموارد الاستعمالية
 لاقتراحه بما ينفي غيره اقتراحنا ظاهراً كما هو فيما نحن فيه ومنعه ان المولى لا يستنصر بعبد
 لا يلائم ما أسند به من قوله تحصل النصرة بهم لان المراد انه اذا حزه أمر لا يستدعي للنصرة
 عبده بل بنى عمه وان كان العبيد والخدم ينصرونه وأما قوله الصريح يفوق الدلالة فكانه
 اراد الكناية فطفي قلبه فنقول هذا الصريح وهو قوله أردت الناصر بلفظ المولى انما قاله بعد قوله
 بما هو ملحق بالصریح في ارادة العتق فأثبت حكمه ذلك ظاهراً وهذا الصريح بعده رجوع عنه
 فلا يقبله القاضي والكلام فيه ونحن نقول فيما بينه وبين الله تعالى لو اراد الناصر لم يعتق
 فان المكابرة اه وأما الثاني أعني في النسب فانه ما تعين الاسفل مراداً التحق بالصریح
 وبالنسب به يعتق بان قال ياحر يا عتيق فكذا النداء بهذا اللفظ وقيد بالمولى لانه لا يعتق في السيد
 والمالك الا بالنية كقوله ياسيدي أو ياسيد او يمالكى لانه قديد كرعلى وجه التعظيم والاكرام
 فلا يثبت به العتق بغير نية وفي الظهيرية وغيرها لو قال أنت مولى فلان عتق في القضاء كقوله أنت
 عتيق فلان بخلاف أعتقك فلان وعن أبي القاسم الصفار انه سئل عن رجل جاءته حاريتة بسراج
 فوقفت بين يديه فقال لها المولى ما أصنع بالسراج ووجهك أضواء من السراج يا من أنا عبدك قال هذه
 كلمة لطف لا تعتق بها الجارية وفي التمتع لو قال لعبدك أنا عبدك المختار عدم العتق اه وأما الثالث
 وهو النداء بجر ونحوه ياحر يا عتيق يا عتيق فلانه ناداه بما هو صريح في الدلالة على العتق لكون
 اللفظ موضوعاً له ولا يعتبر المعنى في الموضوعات فيثبت العتق من غير نية واستثنى في الهداية ما اذا
 سماه حراً ثم ناداه ياحر لان مراده الاعلام باسمه عليه وهو ما لقبه به ولو ناداه بالفارسية يا زادوقد لقبه

بالحرف الوايعتق وكذا عكسه لان هذا ليس بنداء باسم علمه فيعتبر اخبارا عن الوصف اه وشرط في
 الظهيرة والخانية الاشهاد وقت تسميته بحر وفي المتوسط اذ لم يكن هذا الاسم معروفا له يعتق
 في القضاء لانه ناداه بوصف ملك ايجابه به وفرق في التنقيح بين تسميته بحر حيث لا يقع اذ ناداه وبين
 تسمية المرأة بطالق حيث يقع اذ ناداه لانه عهد التسمية بحر كالحمر ابن قيس بخلاف طالق لم تعهد
 التسمية به وفي اكثر الكتب لم يفرق بينهما لان العلم لا يشترط فيه ان يكون معهودا او الكلام
 فيما اذا شهد وقت التسمية فيهما فالظاهر عدم الفرق وفي الظهيرة لو بعث غلامه الى بلد وقال له
 اذا استقبلك احد فقل اني حرف ذهب الغلام فاستقبله رجل فسأله فاجابه بما قال المولى فان قال له
 سميتك حرف قل اني حرف لم يعتق أصلا وان لم يقل له المولى ذلك يعتق قضاء لاديانته اه وفي المجتبى بعث
 غلامه الى بلد فقال له اذا استقبلك احد فقل اني حرف فعل عتق أو بعثه مع جماعة فقال لهم من سأل
 عنه عاشر أو غيره فقولوا له انه حرف فعلوا عتق ولا يعتق قبله قضاء والاديانته ولو كان المولى قال لهم
 سميتهم حرف فقولوا له انه حرف فقولوا لا يعتق اه وبه علم انه اذا سماه حرا لا يعتق بالاخبار ايضا فلا فرق
 بين ان يقولوا له يا حرا وهذا حر (قوله لا يا ابني ويا أخي ولا سلطان لي عليك والفاظ الطلاق وأنت
 مثل الحر) أي لا يقع العتق بهذه اللفاظ أما في النداء يا ابني ويا أخي لان النداء اعلام المنادى الا انه
 اذا كان بوصف يمكن اثباته من جهته كان لتحقيق ذلك الوصف في المنادى استحضاره بالوصف
 الخصوص كقوله يا حرا على ما بيناه وان كان النداء بوصف لا يمكن اثباته من جهته كان للاعلام
 مجرد دون تحقيق الوصف لتعذره والبنوة لا يمكن اثباتها حالة النداء من جهته لانه لو انخلق من
 ماء غيره لا يكون ابنا له بهذا النداء فكان مجردا للاعلام ويروي عن أبي حنيفة شاذ انه يعتق
 فيهما والاعتماد على الظاهر كذا في الهداية ولا خصوصية للابن والاخ بل كذلك لو قال يا أبي
 يا جدي يا خالي يا عمي أو جاريتي يا عمي يا خالتي يا أخي كقافي غاية البيان وفيهم ما عن تحفة الفقهاء انه
 لا يعتق في هذه اللفاظ الابالية فينبغي الجمع بين هذه المسائل في حكم واحد لان في مسألة
 النداء يتوقف على النية وفي لاسلطان وفي لفاظ الطلاق لا يقع وان نوى كما سنبينه وأشار المصنف
 الى انه لو قال يا ابن بغير اضافة لا يعتق بالا ولي لان الامر كما أخبر فانه ابن أبيه وكذا اذا قال يا ابني أو يا بنية
 لانه تصغير الابن والبنات من غير اضافة والامر كما أخبر كذا في الهداية وقد ذكر المصنف من الذي
 يثبت به النسب على وجه الخبر ثلاثة الابن والاب والام ولم يذكر الاخ ونحوه فلو قال هذا أخي لا يعتق
 وروي الحسن عن أبي حنيفة انه يعتق وجه ظاهر الرواية ان الاخوة اسم مشترك يراد بها الاخوة
 في الدين قال الله تعالى انما المؤمنون اخوة وقد يراد بها الاتحاد في القبيلة قال الله تعالى والى عاد
 أخاهم هودا وقد يراد بها الاخوة في النسب والمشارك لا يكون حجة فان قيل الابوة والبنوة قد تكون
 بالرضاع فلم أثبت العتق بهذين اللفظين عند الاطلاق قيل له البنوة عن الرضاع مجاز والمجاز لا يعارض
 الحقيقة بخلاف الاخوة فانها مشتركة في الاستعمال ولو قال لامته هذه عمي أو هذه خالتي أو قال
 لغلامه هذا خالي أو عمي فانه يعتق كذا في الظهيرة وفرق بينهما في البدائع بان الاخوة تحتل
 الاكرام والنسب بخلاف العم لان لا يستعمل للاكرام عادة وهذا كله اذا اقتصر على هذا أخي من
 أي أو من أي أو من النسب فانه يعتق كقافي فتح التقدير وغيره ولا يخفى انه اذا اقتصر يكون من
 الكليات فيعتق بالنية وأما عدم العتق بقوله لاسلطان لي عليك ولو نوى به العتق كقافي الهداية
 لان السلطان عبارة عن السيد وسمى السلطان به لقيام يده وقد يبقى الملك دون اليد كقافي المكاتب

لا يا ابني ويا أخي ولا
 سلطان لي عليك والفاظ
 الطلاق وأنت مثل الحر

بخلاف قوله لاسيد لي عليك لان نفيه مطلقا بانتقاء الملك لان للمولى على المكاتب سبيلا فلهذا يحتمل العتق اه وفي فتح القدير واعلم ان بعض المشايخ مال الى انه يعتق بالنية في لاسطان لي عليك وبه قالت الائمة الثلاثة وقال بعض المشايخ انه ليس ببعيد وعن الكرخي فني عمري ولم يتضح لي الفرق بين نفي السلطان والسبيل ومثله هذا الامام لا يقع له مثل هذا الا والمحل مشكل وهو به جدير اما اولا فلان اليد المفسر بها السلطان ليس المراد بها الجارية المحسوسة بل القدرة فاذا قيل له سلطان اي يد يعنى الاستيلاء وقد صرح في الكافي بان السلطان يراد به الاستيلاء واذا كان كذلك كان نفيه نفي الاستيلاء حقيقة او مجازا فصح ان يراد منه ما يراد بنفي السبيل بل اولى بادنى تامل واما ثانيا فلان المانع الذي عينه من ان يراد به العتق وهو لزوم ان يثبت باللفظ اكثر مما اوضحه غير مانع اذ غاية الامران يكون المعنى المجازي اوسع من الحقيقي فلا بدع في ذلك بل هو ثابت في المجازات العامة فان المعنى الحقيقي فيها يصير فردا من المعنى المجازي كذا هذايصير زوال اليد من افراد المعنى المجازي اعنى العتق اوزوال الملك والذي يقتضيه النظر كون نفي السلطان من الكليات اه واما عدم الوقوع بالفاظ الطلاق ولو نوى العتق فهذا مذهبنا الا رواية عن ابي يوسف انه يقع بقوله لامته طلقك نا وبالعق كما في المحتبي وجه المذهب انه نوى ما لا يحتمله لفظه لان الاعتاق لغة ائساب القوة والطلاق رفع القيد وهذا لان العبد المحق بالمجادات وبالاعتاق يحق فيقدر ولا كذلك المنكوحه فانها قادرة الان قيد النكاح مانع وبالطلاق يرتفع المانع فتظهر القوة ولا خفاء ان الاول اقوى ولان ملك اليمين فوق ملك النكاح فكان اسقاطه اقوى واللفظ يصلح مجازا عما هو دون حقيقته لاعن ما هو فوقه فلهذا امتنع في المتنازع فيه وانساغ في عكسه كذا في الهداية وحاصله انه يستعار ألفاظ العتق للطلاق دون عكسه بناء على ما في الاصول من جواز استعارة السبب للسبب دون عكسه الان يختص السبب بالسبب فكما عاين اول فيصح استعارة كل منهما الا آخر أطلقه فشمل صريح الطلاق وكلياته فلا يقع بها العتق أصلا فلو قال لامته فرك على حرام أو أنت على حرام فانها لا تعتق وان نواه لان اللفظ غير صالح له فهو كقولك لها قومي واقعدى ناو بالعق لان اللفظ سالم يصلح له لغا فبقى مجرد النية وهي لا يقع بها شئ وسيأتى في الايمان انه ان وطئها الزمه كفارة اليمين فليحفظه هذا ويستثنى من كليات الطلاق أمرك بيدك أو اختارى فانه يقع العتق به بالنية لانه لما احتمل العتق وغيره كان كتابة فهو من كليات العتق والطلاق ولا بدع فيه كما في البدائع وقد يقال انها من كليات تفويض الطلاق فلا استثناء كما لا يخفى وفي المحيط لوقال لامته أمرك بيدك وأراد العتق فاعتقت نفسها في المجلس عتقت والا فلانه لملكها اي قاع العتق والاعتاق اسقاط الملك كالطلاق فيقتصر حكمه على المجلس كما في الطلاق ولو قال لها اعتمى نفسك فقالت اخترت كان باطلا كما في الطلاق اه وفي البدائع ولو قال لها امرعتك بيدك أو جعلت عتقك في يدك أو قال له اختر العتق أو خيرتك في عتقك أو في العتق لا يحتاج فيه للنية لانه صريح لكن لا بد من اختيار العبد العتق ويتوقف على المجلس لانه تملك اه وقيد بالفاظ الطلاق لانه لو قال لامته أطلقك أو قال لعبدك ذلك يقع العتق اذا نوى كما في فتح القدير لانه كقوله خليت سبيلا بخلاف طلقك كما قدمناه وكذا اذا قال له اذهب حيث شئت توجه أيتها شئت من بلاد الله لا يدلى عليك لا يقع وان نوى كما في المحتبي مع ان أطلقك من كليات الطلاق يقع به بالنية فكيف وقع به العتق والجواب انه كتابة فيهما والمنوع استعارة ما كان من ألفاظ الطلاق خاصة صريحا أو كتابة واما عدم العتق في قوله أنت مثل الحر فلانه أثبت المماثلة بينهما وهي قد تكون عامة وقد تكون

(قوله ويستثنى من كليات الطلاق أمرك بيدك أو اختارى الخ) أقول هذا مخالف لما في الذخيرة حيث قال الفصل التاسع في المتفرقات قال محمد في الاصل اذا قال الرجل لامته أمرك بيدك ينوى به العتق يصير العتق في يدها حتى لو اعتقت نفسها في المجلس جاز ولو قال لها اختارى ينوى العتق لا يصير العتق في يدها فقد فرق بين الامر باليد وبين قوله اختارى في باب العتق وسوى بينهما ما في الطلاق اه ومثله في التتارخانية وكذا صرح في فتح القدير فانه لو قال لها اختارى فاخترت نفسها لا يثبت العتق وان نواه وكذا صرح بذلك في كافي الحاكم مخاف في الاصل والكافي هو نص المذهب فيقدم على ما هنا فانهم

خاصة فلا يقع بلانية للشك كذا في التبيين وهو يفيد انه من الكتابات يقع به العتق بالنسبة وقد صرح به في غاية البيان معزيا الى التحفة حيث قال وقد قالوا اذا نوى يعتق فانه ذكر في كتابات الطلاق اذا قال لامرأته أنت مثل امرأة فلان وفلان قد آلى من امرأته ونوى الايلاء يصدق ويصير مولدا وانما لم يقع بدون النية لان المثل للتشبيه والتشبيه بين الشئين لا يقتضى اشتراكهما من جميع الوجوه فذلك لم يعتق لافي القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى ومعنى المثل في اللغة النظر كذا في الجمهرة اه وفي المحيط لو قال ما أنت الامثل المحر لا يعتق ولو قال محررة أنت حرمة مثل هذه يعنى أمته فأتمته حرمة ولو قال أنت حرمة مثل هذه الامة لم تعتق أمته اه وفي الظهيرية أخذ فيه ما خاطه غلامه وقال هذه خياطة حر لا يعتق العبد لانه براد به التشبيه اه فقد علمت ان بعض هذه المسائل يعتق فيها بالنسبة وبعضها لا فلا ينبغي ادخالها في سلك واحد وفي الخانية لو قال العبد اه أنت حر يعنى في النفس لم يدين في القضاء ولو قال انت عتيق وقال عنيته به في الملك لا يدين في القضاء ولو قال أنت عتيق في السن لا يعتق ولو قال أنت حر النفس يعنى في الاخلاق عتق في القضاء اه وفي المحيط وغيره لو قال لعبيده بدنك بدن حر ورأسك رأس حر لم يعتق لانه تشبيه وليس بتحقيق لانه لو اراد التحقيق لقال بدنك حر ولو نون فقال رأسك رأس حر او بدنك بدن حر او وجهك وجه حر عتق لان هذا وصف له بالحرية وليس بتشبيه فصاركه قال رأسك حر (قوله وعتق بما أنت الاحر) لان الاستثناء من النفي اثبات على وجه التاكيد كما في كناية الشهادة كذا في الهداية وفي فتح القدير هذا هو الحق المفهوم من تركيب الاستثناء اذ هو بخلاف قول المشايخ في الاصول وقد بيناه في الاصول وانه لا ينافي قولهم الاستثناء تكامم بالباقي بعد الثبوت او ما كونه اثباتا مؤكدا فلوروده بعد النفي بخلاف الاثبات المجرد اه (قوله وبعثك قريب محرم ولو كان المالك صيبا أو مجنوننا) معطوفا على قوله أول الباب باذت عوامي يصح العتق بملك قريب محرم للمحدث من ملك ذارحم محرم منه فهو حر وعتق عليه واللفظ بعمومه ينتظم كل قرابة مؤبدة بالمحرمة ولا دا أو غيره ولانه ملك قريبه قرابة مؤثرة في المحرمة فيعتق عليه وهذا هو المؤثر في قرابة الولادوذ كنفخ الاسلام البردوى في بحث العلل ان العلة في عتق القريب بالملك شيان القرابة والملك لكن العتق يضاف الى آخرهما فان تأخر الملك أضيق اليه العتق كما اذا ملك قريبه وان تأخرت القرابة وتقدم الملك أضيق العتق الى القرابة كما اذا كان بين اثنين عبد ثم ادعى أحدهما انه ابنه غرم لسريته وأضيف العتق الى القرابة اه قيد بالقراب لانه لو ملك محرما بالارحم كزوجة أبيه أو ابنة لا يعتق لانه ليس بينهما قرابة موجبة للصلة محرمة للقطيعة فلا يستحق العتق وقيد بالمحرم احترازا عن الرحم بلا محرم كبنى الاعمام والاحوال والمخالات اذا ملكه لم يعتق وخص عن النص الحرم للقطيعة بالاجماع لما انهم كثير لا يحصون فلو عتق وار بما حره الملاك فيه لتعذر معرفتهم بالكلية فلو خصت القرابة بالمحرمة عن النص أيضا لادى الى تعطيله وذلك لا يجوز وكذا لو ملك ذارحم محرم من الرضاع فلا بد ان تكون المحرمة من جهة القرابة وذو الرحم المحرم شخصان يدلان الى أصل واحد ليس بينهما واسطة كالاخوين أو أحدهما بواسطة والاخر غير واسطة كبن الاخ مع العم في النسبة الى الجد كذا في المحيط وأطلق في المالك فشمع المسلم والكافر لانهما يستويان في الملك وفيما يلزمهم من الصلة وحرمة القطيعة ويشترط ان يكون في دار الاسلام لانه لا حكم لنا في دار الحرب فلو ملك قريبه في دار الحرب أو عتق المسلم عبده في دار الحرب لا يعتق خلافا لابي يوسف وعلى هذا الخلاف اذا عتق الحر في عبده في دار الحرب وذو الخلاف في

وعتق بما أنت الاحر
وبملك قريب محرم ولو
كان المالك صيبا أو
مجنوننا

وتبخر بر لوجه الله
وللشيطان وللصنم

(قوله ثم قال المسلم اذا دخل دار الحرب الخ) مقتضاه انه في الاستحسان يعتق عند الكل وقد مر قريبا انه لو اعتق المسلم عبده في دار الحرب لا يعتق خلافا لابي يوسف وجع بينهما في الفتح بان يراد بالمسلم ثمة الذي نشأ في دار الحرب وهنا نصر على انه داخل هناك بعد ان كان هنا فلماذا ينقطع عنه أحكام الاسلام (قوله فيحتاج الى الجواب) قال في النهر أقول لا يلزم من كون الشيء ملكا كونه مملوكا مطلقا قال في البدائع وهل يدخل تحت اسم المملوك ان كانت أمه في ملكه دخل وان كان في ملكه الممل فقط بان كان موصى له به لا يعتق لانه لا يسمى مملوكا على الاطلاق لان في وجوده خطر اولهنا لا يجب على المولى صدقة فطره اه وفي شرح المقدسي أقول الجواب ان الملك الثابت هنا انما هو في ضمن ثبوت العتق المحكوم بثبوته شرعا لضرورة دفع الدلعن القريب قرابة قوية ويتغير في الضمانات المالا

الايضاح وفي الكافي للحاكم عتق الحر في دار الحرب قريبا باطل ولم يذكر خلافا ما اذا اعتقه وخلاه ففي المختلف قال يعتق عند أبي يوسف وولاه له وقال لا وولاه له لان عتقه بالتخليه لا بالاعتاق ثم قال المسلم اذا دخل دار الحرب فاشترى عبدا حرييا فاعتقه ثمة والقياس انه لا يعتق بدون التخليه وفي الاستحسان يعتق بدونها ولا وولاه له عندهما قياسا وله الولاء عند أبي يوسف استحسانا وفي المحيط وان كان عبده مسلما أو ذميا يعتق بالاجماع لانه ليس بمجمل للاسترقاق بالاستيلاء اه والصبي جعل أهلا لهذا العتق وكذا المجنون حتى عتق القريب عليهم عند الملك لانه تعلق به حق العبد فشا به النفقة وفي البدائع ولو اشترى أمة وهي حبلى من أبيه والامة لغير أبيه جاز الشراء وعتق ما في بطنها ولا تعتق الامة ولا يجوز بيعها قبل ان تضع وله ان يبيعها اذا وضعت وانما عتق المجمل لانه أخوه وقد ملكه فاعتق عليه اه فافاد ان المجمل داخل تحت قولهم ومجملك قريب بناء على انه مملوك قبل الوضع مع انهم قالوا المجمل لا يدخل تحت اسم المملوك حتى لو قال كل مملوك لي حر لا يعتق المجمل فيحتاج الى الجواب وأطلق المصنف في الملك فشمّل ما اذا باشر سببه بنفسه أو بناؤه قد دخل ما اذا اشترى العبد المأذون ذا رحم محرّم من مولاة ولادين عليه فانه يعتق بخلاف المديون لا يعتق ما اشتراه عنده خلافا لهما وخرج المكاتب اذا اشترى ابن مولاة فانه لا يعتق في قولهم جميعا كما في الظهيرية وشمل الكل والبعض فاذا ملك بعض قريبا عتق عليه بقدره كما سيأتي (قوله وتبخر بر لوجه الله وللشيطان وللصنم) أي يصح العتق بتبخر بره وعبادة أو معصية لان الاعتاق هو الركن المؤثر في ازالة الرق وصفة القرينة لا تاثير لها في ذلك ألا ترى ان العتق والسكابة بالمال مشروعتان وان عراب عن صفة القرينة فلا يندم بعدمها أصل العتق ولا يخفى ان الاعتاق للصنم انما هو صادر من كافر وأما اذا صدر من مسلم فينبغي أن يكفر به اذا قصد تعظيمه وقد مر ان أنواعه أربعة فرض ومندوب ومباح ومعصية وفي المحيط ان الاعتاق قد يقع مباحا لقرينة بان أعتق من غيرنية أو عتق لوجه فلان وقد يقع معصية بأن أعتقه لوجه الشيطان اه ففرق بين الاعتاق لا دمي وبين الاعتاق للشيطان وعلل حرمة الاعتاق للشيطان بأنه قصد تعظيمه وكذا العتق بلانية مباح كما في التبيين وذكر في فتح القدير ان من الاعتاق المحرم اذا غلب على ظنه انه ان أعتقه يذهب الى دار الحرب أو يرتد أو يخاف منه السرقة وقطع الطريق وينفذ عتقه مع تحريمه خلافا للظاهر به هذا وفي عتق العبد الذي مالم يخف ما ذكرنا أجل لتكينه من النظر في الآيات والاشتهغال بما يزيل الشبهة عنه وأما ما عن مالك انه اذا كان أعلى ثمان من العبد المسلم يكون عتقه أفضل من عتق المسلم لقوله عليه السلام أفضلها أغلاها بالمهملة والمجتمعة فيعيد عن الصواب ويجب تقييده بالا على من المسلمين لانه تمكن المسلم من مقاصده ونفريغه وأما ما يقال في عتق الكافر ما ذكرناه فهو احتمال يقابله ظاهر فان الظاهر ريبوخ الاعتقادات والفها فلا يرجع عنها وكذا شاهد الاحرار بالاصالة منهم لا يزدادون الارتباط بقاء يدهم فضلا عن عرضت حريته نعم الوجه الظاهر في استحباب عتقه تحصيل الجزية منه للمسلمين وأما تقريره للتأمل فيسلم فهو احتمال والله سبحانه وتعالى اعلم اه وأراد بوجه الله رضاه مجازا والوجه في اللغة يجي على معان يقال وجه الانسان وغيره وهو معروف ووجه النهار اوله ووجه الكلام السبيل التي تقصدها به ووجه القوم ساداتهم وصرفت الشيء على وجهه أي على سننه والشيطان واحد شياطين الانس والجن بمعنى مردتهم والنون أصلية ان كان من شطن أي بعد عن الخير وزائدة ان كان من شاط يشيط أي هلك وأما الصنم فهو صورة الانسان من خشب أو ذهب أو

فضة فان كان من حجر فهو ثمن كذا في غاية البيان (قوله و بكره وسكر) أى يصح العتق مع الاكراه
والسكر لصدور الركن من الاهل في المحل والا كراه جل الغبر على ما لا يرضاه وأطلقه فشمع المحجى
وهو ما يفوت النفس أو العضو وغير المحجى وأما السكر فأطلقه أيضا وهو مقيد بما كان من محرم
أو مثلث بقصد السكر وأما ما كان طريقه مباحا كسكر المضطر الى شرب الخمر والحاصل من الادوية
والاغذية المتخذة من غير العنب والمثلث لا بقصد السكر بل بقصد الاستمرار والتقوى وتقيع الزبيب
بلا طبخ فانه كالانعام لا يصح معه تصرف ولا طلاق ولا عتاق كذا في التحريم وقد مناه في الطلاق
(قوله وان اضافة الى ملك أو شرط صح) أى ان اضافة العتق الى ملك بأن قال ان ملكتك فأنت حر
أو الى شرط كقوله لعبدك ان دخلت الدار فأنت حر فانه يصح ويقع العتق اذا وجد الشرط اما الاضافة
الى الملك فيه خلاف الشافعي وقد بيناه في كتاب الطلاق وأما التعليق بالشرط فلانه اسقاط فيجبري
فيه التعليق بخلاف التملك كان على ما عرفت والاضافة الى سبب الملك كالاضافة الى الملك كان اشتريتك
فأنت حر بخلاف ان مات مورثي فأنت حر لا يصح لان الموت لم يوضع سببا للملك فلاضافة الى وقت
كالتعليق بالشرط من حيث ان الحكم لا يوجبها الا بعد وجود الشرط والوقت والمحل قبل ذلك
على حكم ملك المالك في جميع الاحكام الا في التعليق بشرط الموت المطلق وهو التدبير وكذا الاستيلاد
كذا في البدائع والتعليق بأمر كائن تمييز قال في الظهيرية لو قال لعبدك فأنت حر عتق
للمحال بخلاف قوله لمكانته ان أنت عبدى فأنت حر لا يعتق قال الفقيه أبو الليث وبه نأخذ لان في
الاضافة قصورا اه وفيها أيضا رجل قال لعبدك رجل ان وهبتك مولدا لي فأنت حر فوهبه له
والعبد في يد الواهب لا يعتق قبل أو لم يقبل وكذا لو كان العبد في يد الموهوب له وقد ابتداء الواهب
بالبهية قبل الموهوب له أو لم يقبل وان ابتداء الموهوب له فقال هب لي هذا العبد والعبد في يد
الموهوب له فقال صاحب العبد وهبت لك عتق اه ومن مسائل التعليق اللطيفة ما في الظهيرية
رجل قال لامته اذا مات والذي فأنت حر ثم باعها من والده ثم تزوجها ثم قال لها ان مات والذي
فأنت طالق فنتسب فان الوالد كان محمدا رحمه الله تعالى يقول أو لا تعتق ولا تطلق ثم رجع وقال
لا يقع طلاق ولا عتاق والمسئلة على الاستقصاء في المبسوط اه (قوله ولو حر حاملا عتقا) أى
الام والمحل تبعها اذ هو متصل بها فهو كسائر أجزائها ولو استثناء لا يصح كاستثناء جزء منها وقال
أبو يوسف اذا خرج أكثر الولد فاعتق الام لا يعتق الولد لانه كالمفصل في حق الاحكام الا ترى انه
تنقضي به العدة ولو مات في هذه الحالة يرب بخلاف ما اذا مات قبل خروج الاكثر هكذا ذكره
الشارحون وظاهره ان نسبة هذا التفصيل لابي يوسف لكونه نقل عنه وحده لان الصحابين
يخالفانه فانه موافق للقاعدة وفي الخانية رجل اعتق جارية انسان فأجاز المولى اعتاقه بعد ما ولدت
يعتق الولد اه وأطلق المصنف في عتق المحل فشمع ما اذا ولده بعد عتقها ستة أشهر أو أقل أو أكثر
لكن ان ولده لاقل من ستة أشهر بعد عتقها فانه يعتق مقصودا لا بطريق التبعية حتى لا ينجر
ولاؤه الى مولى الاب وان ولده لسته أشهر فأكثر فانه يعتق بطريق التبعية فحينئذ ينجر الولد الى
مولى الاب كما في شرح الوقاية وعلى هذا ينبغي أن يحمل قوله هنا على ما اذا ولده لاقل من ستة أشهر
لانه يكون عتقه بطريق الاصاله لثلاثين التكرار ولانه سيد كرا ان الولد يتبع الام في الحرية
والتبعية انما تكون اذا ولده لسته أشهر فأكثر فيحمل عليه اللهم الا ان يريد بالحرية المحرية
الاصلية فلا اشكال ولا تكرار (قوله وان حره عتق فقط) أى ان حره عتق وحده عتق

وبكره وسكر وان اضافه
الى ملك أو شرط صح ولو
حر حاملا عتقا وان حره
عتق فقط

يغتفر في القصدات
بخلاف قوله كل مملوك
لى حره قصى مطلق
فيقتضى صفة الكمال
فاحتاج الى الملك المطلق
ولم يكن فيه مطاق الملك
الا ترى انه لا يدخل فيه
العض المملوك ويدخل
فى ملك القريب فيعتق
والله سبحانه وتعالى أعلم

هو دون أمه لأنه لا وجهه إلى اعتاقها مقصود العدم الاضافة اليها ولا اليه تبعاً لما فيه من قلب
الموضوع ثم اعتاق الحمل صحيح ولا يصح بيعه ولا هبته لان التسليم نفسه شرط في الهبة والقدره عليه
في البيع ولم يوجد بالاضافة الى الجنين وشئ من ذلك ليس شرطاً في الاعتاق فافتراقاً وأفاد بقوله حره
انه كان موجوداً وقت التحرير ولن يتحقق وجوده الا اذا ولدته لاقل من ستة أشهر وان ولدته لسته
أشهر فكثر فانه لا يعتق ولا يكون قوله ما في بطنك حراً اقراراً بوجوده لعدم التيقن بوجوده وقتها
لجواز حدوثة الا في مسئلةين احدهما ما اذا كانت الامة معتدة عن طلاق أو وفاة قتله لاقل من
سنتين من وقت الفراق وان كان لا أكثر من ستة أشهر من وقت الاعتاق فيعتق لانه كان
موجوداً حين اعتقه بدليل ثبوت نسبه فانهم ما اذا كان جلهما توأمين فحانت بأولهما لاقل من ستة
أشهر ثم جاءت بالثاني لسته أشهر أو أكثر فانه يعتق لانه كان محكوماً بوجوده حين اعتقه حتى ثبت
نسبه وتفرغ على التفصيل السابق مسئلةتان احدهما لو قال المولى ما في بطنك حراً ثم قال ان حملت
فسالم حرة ولدت بعده لسته أشهر فالقول له ان أقرانها كانت حاملاً يومئذ يعتق الولد وان أقرانه حمل
مستقبل عتق سالم لانا تيقنا بعنق أحدهما وشك ككافي الآخر لانه لا يتخلوا ما ان يكون العلوق والحمل
كان موجوداً وقت الاعتاق أو كان حادثاً بعده فراجع في البيان اليه وان جاءت به لا أكثر من
سنتين يعتق سالم دون الولد لانا تيقنا انه لم يكن موجوداً وقت الاعتاق وان جاءت به لاقل من ستة
أشهر يعتق الولد دون سالم لانا تيقنا انه كان موجوداً وقت الاعتاق فانهم ما لو قال ما في بطنك
حراً ثم ضرب بطنها فالقت جنيناً ميتاً ان ضرب بها بعد العتق لاقل من ستة أشهر تجب دية الجنين الحر
لا ييه ان كان له أب حراً وان لم يكن يكون له صبة المولى لان المولى قاتل فلا يستحق الميراث وان ضرب
لسته أشهر لاشئ عليه لانه لم يعتق كذا في المحيط وينبغي ان يقال ان ولدتها لاقل من ستة أشهر
بعد العتق أو لسته أشهر ولا يذكّر الضرب اذا دخل له وفي البدائع وكذا اذا قال اذا ولدت ما في
بطنك فهو حراً لا يعتق حتى تلده لاقل من ستة أشهر من يوم حلف للتيقن بوجوده قبل الحلف الا
ان ههنا يعتق من حين حلف وفي اذا ولدت ما في بطنك من يوم تلداشترطه الولادة اه وأطلق
المصنف في عتق الحمل فشمل ما اذا اعتقه على مال فانه يصح ولا يجب المال اذا وجهه الى الزام المال
على الجنين لعدم الولاية عليه ولا الى الزامه الام لانه في حق العتق نفس على حدة واشترط بدل
العتق على غير المعتق لا يجوز على ما مر في الخلع كذا في الهديه لكن لو اعتقه على مال على أمه فانه
لا يدمن قبولها العتقه وان لم يلزمها شئ ما في المحيط ولو قال اعتقت ما في بطنك على ألف عليك فقبلت
فحانت بولد لاقل من ستة أشهر يعتق بلاشئ لان العتق معلق بقبول الامة الالف وقد قبأت الالف
فعتق الولد وبطل المال اه وفي الظهيرية لو قال لامته ما في بطنك حرة متى أدى الى الفاء واذا أدى
الى الفاء وضعت لاقل من ستة أشهر فهو حرة متى أدى اليه ألف درهم وأطلق في تحرير الحمل فشمل
ما اذا قال حملك حراً وما في بطنك حراً أو قال العلقه أو المضعفة التي في بطنك حرة ما في بطنها كذا
في الحانية ولو قال أكر ولد في بطنك فهو حرة فولدت ولدين في بطن فاوله ما حراً وجأ أكبرهما وهو حراً
كذا في المحيط وكذا لو قال ان حملت بولاً فهو حرة وليس منه ان ولدت ولداً فهو حراً لانه لا يعتق الا
بعد الولادة حتى لو باع الام او مات المولى قبل الولادة بطلت اليمين كما في البدائع ولم يشترط المصنف
ولادته حياً بعد عتقه وظاهر ما في المحيط انه شرط قال ولو اعتق أحد شرى بكي الامة ما في بطنها فولدت
توأم ميتاً الا ضمان عليه لان الاتلاف لم يثبت يقيناً لاحتمال ان الجنين لم يكن حياً ولم تنفخ فيه

(قوله وينبغي أن يقال
ان ولدتها الخ) لانه قد
يكون الضرب بعد العتق
لاقل من ستة أشهر
ويتأخر القاء الجنين الى
تمامها أو أكثر بحيث
يعلم ان ذلك الالقاه من
الضرب تامل (قوله
وظاهر ما في المحيط انه
شرط الخ) قال في النهر
للبحث فيه مجال

(قوله فاعتق الورثة ما في بطن الجارية) كذا رأيت في الظهيرية وفي كافي الحاكم فاعتق الوارث الامة فهو جائز ولاؤها ولا ما في بطنها وهو ضامن لقيمة ما في بطنها يوم تلد (قوله وكذا يعتبر جانب الام في الهائم) قال الرمي هذا منقوض بالشاة اذا نزل عليها كلب فولدت فانه لا تجوز التضحية به عند عامة العلماء كما ذكره في البرازية وغيرها اه

وان ينز كلب فوق عنز فجاءها نتاج له رأس الكلاب فينظر فان أكلت لمخاف كلب جمعها وان أكلت تنافذ الرأس يتر ويؤ كل باقيا وان أكلت لذا وذا فاضربنها فالصباح ينخر وان أشككت فاذبح فان كرشها بدا فعنزوا لافهسي كلب فيطمر

والولد يتبع امه في الملك والحرية والرق والتدبير والاستيلاء والكتابة

قال شارحها الشرنبلالي المسئلة من الظهيرية كاب نزا على عنز فولدت ولدا رأسه رأس كلب وباقيه يشبه العنز قالوا يقدم اليه العلف واللحم فان تناول العلف دون اللحم ترمى رأسه بعد الذبح ويؤ كل ما سواها

الروح أصلا فلا يجب الضمان بالشك ولو ولدت توأما حيا يضمن لان الظاهر ان الحياة كانت موجودة فيه وقت الاعتاق ولو أعتق أحد الشريكين الجنين فضرب أجنبي بطنها وألقت ميتا فعلى الضارب نصف عشر قيمته ان كان غلاما وعشر قيمتها ان كانت جارية عند أبي حنيفة لان معتق البعض كالمكاتب عنده والضرب صادفه وهو رقيق فيجب فيه ما يجب في جنين الامة وعنددهما يجب فيه ما في جنين الحرمة ويضمن المعتق نصفه لشره بئس ان الشرع علمنا أوجب ضمانه على الضارب فقد حكم بكونه حيا قبل الضرب فيكون المعتق بالاعتاق متلفا نصيب شره بئس فيضمن نصف قيمته ويرجع بذلك فيما أدى الضارب لان المعتق ملك نصيب صاحبه بالضمنان فان الجنين مما يقبل النقل من ملك الى ملك فانه يملك بالوصية فصار نصيب صاحبه مكاتبه فلهذا مكاتب مات عن وفاء فيقتضى منه سعيته وما بقى خيراته لورثته وألعتقه لانه مات حرا اه وأشار المصنف الى ان تدبير الحمل وحده صحيح بالاولى قالوا ولا يجوز بيع الام اذا أعتق ما في بطنها ويجوز هبتها والفرق ان استثناه ما في بطنها عند بيعها لا يجوز قصد افكها كما بخلاف الهبة لكن لا يحكم بطلان البيع الا بعد الولادة لاقبل من ستة أشهر وفي المبسوط وبعد ما دبر ما في البطن لو وهب الام لا يجوز وهو الاصح والفرق ان بالتدبير لا يزول ملكه عما في البطن فاذا وهب الام بعد التدبير فالوهب متصل بما ليس بموهوب فيكون في معنى هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وأما بعد العتق ما في البطن غير مملوك اه وفي المحيط لو قال لامته أنت حره أو ما في بطنك عتقت اذالم تكن حاملا لان التحريم يصح ولو قال لامته الحامل أنت حره أو ما في بطنك حر فضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا قد استبان خلقه قال يخبر المولى فان أوقع العتق على الام عتق الجنين بعتهما وعلى الضارب غرة للمولى وان مات المولى قبل البيان فضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا قد استبان خلقه قال في الجنين غرة حرو بعته نصف الامة وتسمى في نصف قيمتها ولا سعاية على الجنين اه وفي الظهيرية رجل أوصى بما في بطن جاريته لانسان فمات الموصى فاعتق الورثة ما في بطن الجارية جازا اعتاقهم ويضمنون قيمة الولد يوم الولادة (قوله والولد يتبع الام في الملك والحرية والرق والتدبير والاستيلاء والكتابة) لاجماع الامة ولان ما به يكون مستهلكا بما فيها فيرجح جانبها ولانه متيقن به من جهتها ولهذا ثبت نسب ولدا لزناء وولد الملائنة منها حتى ترثه ويرثها لانه قبل الانفصال هو كعضو من أعضائها حسا وحكما حتى يتغذى بغذائها ويدخل في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعها فان كان جانبها أرجح وكذا يعتبر جانب الام في الهائم أيضا حتى اذا تولد بين الوحشي والاهلي أو بين المأكول وغيره المأكول يؤكل اذا كانت أمه مأكولة وتجوز الاضحية به اذا كانت أمه يجوز التضحية بها وفي الظهيرية لو قال القائل هل يصير الولد حراما من زوجين رقيقين من غير اعتاق ولا وصية قيل نعم وصورته اذا كان للحر ولده هو عبد لا جنبي فزوج الاب جاريته من ولده برضاه وولاه فولدت الجارية

وان تناولهما جميعا يضرب فان نبح لا يؤكل وان نقي ترمى رأسه ويؤكل غيرهما فان نقي نبح ذبح فان وجد له كرش أو كل ما سوى الرأس وان وجد له امعا لا يؤكل لانه كلب وعن الجامع الصغير لو نزا جارية على جارية وحشية فولدت تبغ أمه فيؤكل لان الولد حكم أمه في الحسل والحرمة وفي جوامع الفقه والولو الجيمة الاعتبار في المتولد الام في الاضحية والمحل وقيل يعتبر بنفسه فمما حتى اذا نزل على شاة أهلية فان ولدت شاة تجوز التضحية بها وان ولدت ظبيها وان ولدت الرمكة جازا لم يجز ولم يؤكل وفي الخلاصة

ولدافه وحرلانه ولدولدالمولى ولوغيرالمصنف بالمحل أو بالجنين بدل الولد لكان أولى لانه لا يتبع
 الام فى أوصافها الا الحمل وأما الولد بعد الوضع فلا يتبعها فى شئ مما ذكر حتى لو أعتق الام بعد الولادة
 لا يعتق الولد وقد علمت مما قدمناه أن المراد بالحرية هنا الحرية الاصلية وأما الطارئة فقد أفاها
 أولاً بقوله ولو أعتق حاملاً اعتقا وفي البدائع لو اختلف المولى والمدبرة فى ولدها فقال المولى ولدته
 قبل التدبير فهو رقيق وقالت هى ولدته بعده فهو مدبر فالقول قول المولى مع يمينه على علمه
 والبينة بينة المدبرة ولو كان مكان التدبير عتق فقال المولى للعتقة ولد تيسه قبل العتق وهو رقيق
 وقالت ولدته بعد العتق وهو حر يحكم فيه الحال ان كان الولد فى يدها فالقول قولها وان كان فى يد المولى
 فالقول قوله لان الظاهر يشهد بان هو فى يده بخلاف المدبرة فانها فى يد المولى فكذا ولدها اه وفى
 الحامية من الدعوى فى مسئلة اعتقاها لو كان الولد فى أيديهم ما فكذلك يكون القول قولها لانها تدعى
 الولادة فى أقرب الاوقات وفيه حرية الولد ولو أفاها البينة فيبينتها أولى لان بينة المولى قامت على نفي
 العتق وبينتها قامت على اثبات الحرية وكذلك فى الكتابة وأما فى التدبير فالقول قول المولى لانها
 تصادقا على رق الولد وذكرك فى المنتقى عن محمدان كان الولد يعبر عن نفسه برجع اليه ويكون القول
 للولد والا فالقول لمن هو فى يده منهما اه وقد أشار المصنف بعطف الرق على الملك الى المغايرة بينهما
 وهو كذلك فان الملك هو القدرة على التصرف ابتداء فخرج الولي والوصي والوكيل وأما الرق فمحجز
 حكيمى عن الولاية والشهادة والقضاء وما لى الكية المال كائن عن جعله شرطاً عرضة للتملك والابتذال
 واختلفوا هل هو حق الله تعالى أو حق العامة فقيل بالاول لان الكفار لما استنكفوا عن عبادته
 جعلهم الله أرقاء لعباده فكان سبب رقتهم كفرهم أو كفر أصولهم وقيل بالثانى لكونه وسيلة الى
 نفعهم واقامة مصالحهم ودفع الشر عنهم قالوا اول ما يؤخذ المأسور يوصف بالرق ولا يوصف بالملك الا
 بعد الاجراج الى دار الاسلام والملك يوجد فى الجهاد والمحيوان غير الآدمى دون الرق وبالبيع بزول
 ملكه دون الرق وبالعتق بزول ملكه قصد لانه حقه ويزول الرق ضمناً ضرورة فراغه عن حقوق
 العباد ويتميز لك الفرق بينهما فى القن وأم الولد والمكاتب فان الملك والرق كاملان فى القن ورق
 أم الولد والمدبر ناقص حتى لا يجوز عتقها عن الكفارة والملك فيها كامل حتى جاز وطه أم الولد والمدبرة
 والمكاتب رقه كامل حتى جاز عتقه عن الكفارة وملكه ناقص حتى خرج من يد المولى ولا يدخل
 تحت قوله كل مملوك أملكه فهو حر فاصله ان جواز البيع يعتمد كمالهما وحل الوطه يعتمد كمال
 الملك فقط وجواز العتق عن الكفارة يعتمد كمال الرق فقط وقدما للتعسفة فيما ذكر للاحتراز عن
 النسب فانه للاب لان النسب للتعريف وحال الرجال مكشوفة دون النساء حتى لو تزوجها شعى أمة
 انسان فأبى بولد فهوها شعى تبعاً لانه رقيق تبعاً لانه كفى فتح القدير لان الزوج قد يرضى برق الولد
 حيث أقدم على تزوجها مع العلم برقها بخلاف المغرور فان ولده من الأمة حر لانه لم يرض به لعدم علمه
 فانه لرقها ووجبت القيمة وهو مما يستثنى من كلام المصنف فانه لم يتبع أمه فى الرق والملك وانما لم
 يذكره هنا لانه سيصير به فى باب دعوة النسب وللاحتراز عن الدين فانه يتبع خير الابوين ديناً لانه
 أنظر له (قوله وولد الأمة من سيدها حر) لانه انعلق حر اللقطع بان ابراهيم ابن النبي صلى الله عليه وسلم
 لم يكن قط الا حراً لانه يعلق مملوكاً ثم يعتق عليه كما هو ظاهر الهداية وغيرها وفى الميسر والولد يعلق
 حر من الماسين لان ما هو حر وما جارى تيسه مملوك لسيدها فلا تتحقق المعارضة بخلاف ابنه من جارية
 الغير فان ماها مملوك لغيره فتتحقق المعارضة فيستر جح جانبها بانه مخلوق من ماها يبقين كما قدمناه

فى الاخوية المتولدة بين
 الكلب والشاة قال عامة
 العلماء لا يجوز وقال
 الامام الحرا حانى ان كان
 يشبه الام يجوز اه
 وولد الأمة من سيدها حر

وسيا في انه لا بد ان يعترف به وفي آخر جامع الفصولين قد يكون الولد حرام من زوجين رقيقين بلا تحريم
ووصية وصورته ان يكون للحر ولد وهو قرن لاجنبى فزوج الاب أمته من ولده برضا مولاه فولدت
الامة ولد افهو حر لانه ولد ولد للمولى اه فعلى هذا ولد الامتة من سيدها أو ابن سيدها أو أبى سيدها حر
وقد قدمناه أيضا عن الظهيرية والله أعلم

باب العبد يعتق بعضه

لا شك في كثرة وقوع عتق الكل وندرة عتق البعض وفي ان ما كثر وجوده فالمحاجة الى بيان أحكامه
أمس منها الى ما يندرج وجوده وان دفع الحاجة المناسبة تقدم على النادرة فلذا أخر هذا عما قبله (قوله
من أعتق بعض عبده لم يعتق كله وسعى فيما بقي وهو كالمكاتب) وهذا عند أبي حنيفة وقالا يعتق
كله واختلف المشايخ في تحريم محل النزاع فذهب صاحب الهداية وكثير الى انه مبني على ان
الاعتاق يتجزأ عنده فيقتصر على ما أعتق وعندهما لا يتجزأ وأقام الدليل من الجانبين وفي غاية
البيان والمراد من تجزئ الاعتاق والمكاتب ان يتجزأ المحل في قبول حكم الاعتاق وهو زوال الملك بان
يزول في البعض دون البعض وان يتجزأ المحل في قبول حكم الملك وهو ان يكون البعض مملوكا
لواحد والبعض الآخر لا آخر وليس معناه ان ذات الاعتاق أو ذات الملك تتجزأ لان معناه
واحد لا يقبل التجزئ اه وفي فتح القدير والذي يقتضيه النظر ان هذا غلط في تحريم محل النزاع
فانه لم يتواردوا على محل واحد في التجزئ وعدمه فان القائل العتق أو الاعتاق يتجزأ لم يرد
بالمعنى الذي يريد به قائل انه لا يتجزأ وهو زوال الرق أو ازالته اذ لا خلاف بينهم في عدم تجزئه بل
زوال الملك وازالته ولا خلاف في تجزئه فلا ينبغي ان يقال اختلاف في تجزئ العتق وعدمه ولا
الاعتاق بل الخلاف في التحقيق ليس الا فيما يوجب به الاعتاق أو لا وبالذات فعنده زوال الملك
ويتبعه زوال الرق فلم تجزئ فموجبه غير ان زوال الرق لا يثبت الا عند زوال الملك عن الكل شرطا
لحكم الحدوث لا يزول الا عند غسل كل الاعضاء وغسلها متجزئ وهذا ضرورة ان العتق
قوة شرعية هي قدرة على تصرفات شرعية ولا يتصور ثبوت هذه في بعضه شأنها فقطع بعدم تجزئه
والملك متجزئ قطعاً فلم ما قلنا من زوال الملك عن البعض وتوقف زوال الرق على زوال الملك عن
الباقى وحينئذ ينبغي ان يقام الدليل من الجانبين على ان الثابت به أو لا زوال الملك أو الرق لانه
محل النزاع والوجه منتهى لابي حنيفة اما المعنى فلان تصرف الانسان يقتصر على حقه وحقه الملك
وأما الرق فحق الله أو حق العامة وأما السمع فحق العيصين مرفوعا من أعتق شركا له في عبد فكان
له مال يبلغ ثمن العبد فوم عليه قيمة عدل فأعطى شركاه حصصهم وعتق العبد عليه والافقد عتق منه
ما عتق الى آخره وقد أطال رحمه الله اطالة حسنة هنا كما هو دأبه ولنا بصدد الدلائل وقد صرح في
البيدائع بان العتق يتجزأ عنده سواء كان بمعنى زوال الملك أو زوال الرق وان الرق يتجزأ بونا
وزواله لان الامام اذا ظهر على جماعة من الكفرة وضرب الرق على انصافهم ومن على الانصاف جاز
ويكون حكمهم وحكم معتق البعض في حالة البقاء سواء اه وهو بعيد كما قرره المحقق ووفق في
المتبني بين عبارات المشايخ فن قال ان العتق يتجزأ عنده لا يريد به والله أعلم انه يسقط ملك المعتق عن
الشخص الذي أضاف اليه العتق ويبقى الملك في الباقي فان قات اذا سقط ملكه عن الشخص المعتق
يصير حرا كساير الاحرار قلت هذا يشكل بالمكاتب اذ امانه وولاه فانه يسقط الملك ولا يصير حرا

باب العبد يعتق بعضه
من أعتق بعض عبده لم
يعتق كله وسعى فيما
بقي وهو كالمكاتب

(قوله وقد مناه أيضا عن
الظهيرية) أى قدم ما نقله
عن جامع الفصولين
وقدم ذلك قبل ورقة

باب العبد يعتق بعضه

كسائر الارارون قال بان العتق لا يتجزأ عندنا أراد ان خروجه عن كونه محملا للملك والتملك كالبيع والهبة والارث لا يتجزأ وانه عبارة صحيحة لانه من لوازم حقيقة العتق وذكروا المأزوم واردة اللازم جائز وخروجه عن محمية التملك والملك متفق عليه بين أصحابنا السكن عندهما بزوال الرق أصلا وعنده بسقوط الملك عن الشخص المعتق وفساده في الباقي هذا ما تضمنه شروح الاسلاف والاختلاف في هذا الباب اهـ والمحاصل ان من أعتق بعض عبده عتق منه ذلك القدر اى زال ملكه عن ذلك القدر وبقى الرق فيه بتمامه واذ لم شرع ان لا يبقى في الرق لزم ان يسعى العبد في باقي قيمته لا حثاس مالية الباقي عنده وما لم يؤدي السعاية فهو كالمكاتب حيث يتوقف عتق كله على اداء البذل وكونه أحق بمكاسبه ولا يدلس عليه ولا استخدام وكونه رقيقا كله الا انه يخالفه في انه لو تجزأ لا يرد الى الاستخدام بخلاف المكاتب بسبب ان المستسعى زوال الملك عن بعضه لا الى مالك صدقة عليه به وانما يلزم المال ضرورة الحكم الشرعي وهو تضمنه قهر بخلاف المكاتب فان عتقه في مقابلة التزامه بعقد باختياره يقال ويفسخ بتجزئه نفسه وقد ذكرنا مسألة في الجنائيات يخالف معتق البعض فيها المكاتب أيضا هي ان المكاتب اذا قبل عمدا ولم يترك وفاء وله وارث غير المولى يجب القصاص على القاتل لانه مات رقيقا لا نفاخ المكاتب بموته عاجزا بخلاف معتق البعض اذا قتل ولم يترك وفاء حيث لا يجب القصاص لان العتق في البعض لا يفسخ بموته عاجزا وذكروا في البيوع كما في الحقائق ان الجمع بين العبد ومعتق البعض لا يقبل انفساخ المكاتب بموته عاجزا كجمع بين العبد والمحر فبطل فيهما لان كتابة معتق البعض لا تقبل انفساخ المكاتب فهي ثلاث مسائل يخالف فيها معتق البعض المكاتب وانما لم يذكرها نصالا لانهما اثنان لعدم قبول الفسخ كما لا يخفى وأطلق في البعض فعمل المعين والمبهم ولزمه بيانه وفي جوامع الفقه الاستسعاء ان يؤجره وياخذ قيمة ما بقي من أجره قالوا وعلى هذا الخلاف التدبير والاستيلاء (قواه وان أعتق نصيبه فليس بيه ان يجزأ ويستسعى والولاء لهما أو يضمن لوموسرا ويرجع به على العبد والولاء له الا لضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار ولا يرجع المعتق على العبد وهذه المسئلة تنبئ على أصلين أحدهما تجزؤ الاعتاق وعدمه على ما بيناه والثاني ان يسار المعتق لا يمنع استسعاء العبد عنده وعندهما يمنع لهما في الثاني قوله عليه السلام في الرجل يعتق نصيبه ان كان غنيا ضمن وان كان فقيرا سعى في حصة الاخر قسم والقسمه تنافي الشركة وله انه ان احتسبت مالية نصيبه عند العبد فله ان يضمه كما اذا همت الریح بثوب انسان وألقته في صبيغ غيره حتى انصبغ به فعلى صاحب الثوب قيمة صبيغ الاخر موسرا كان أو معسر الما قلنا فلذا هنا الا ان العبد فقير فديستسعه وانما ثبت الخيار للشرىك الساكت لقيام ملكه في الباقي اذا اعتاق يتجزأ عنده وقد ذكر المصنف ان له الاعتاق والاستسعاء والتضمين وزاد عليه في التحفة خيارين آخرين التدبير والكتابة وانما تركهما المصنف لان الكتابة ترجع الى معنى الاستسعاء ولو تجزأ استسعى ولو امتنع العبد من السعاية يؤجره جبراً ويبدل على ان الكتابة في معنى الاستسعاء انه لو كاتبه على أكثر من قيمته ان كان من المقدين لا يجوز الا ان يكون قدرا يتغابن الناس فيه لان الشرع أوجب السعاية على قيمته فلا يجوز الا كسروا كذا لو كان صالحه على عرض أكثر من قيمته جاز وان كاتبه على حيوان جازت وأما التدبير ففي البدائع والمحيط فان اختار التدبير فقدر نصيبه صار نصيبه مدبرا عند أبي حنيفة لان نصيبه باق على ملكه فيحتمل التجزؤ الى العتق والتدبير تجزؤ له الى العتق

وان أعتق نصيبه
فليس بيه أن يجزأ أو
يستسعى والولاء لهما أو
يضمن لوموسرا ويرجع
به على العبد والولاء له

الا انه لا يجوز له ان يتركه على حاله ليعتق بعد الموت بل تجب عليه السعاية للحال فيؤدي فيعتق لان
تدييره اختياره منه للسعاية اه فلما كان التدبير والسكابة راجعين الى السعاية لم يذكروهما
المصنف وظاهر كلام السكالك انه لا فائدة لهما حيث يرجعان اليها قلت بل لهما فائدة اما في التدبير
فلان الشريك المدبر اذا مات عتق العبد كله بسبب التدبير وسقطت عنه السعاية اذا كان يخرج من
ثلث ماله ولولا التدبير لم يمسح للورثة كالمكاتب واما في السكابة فلان فائدتها تعيين البدل لانه لولا
السكابة لا حثيج الى تقويمه ويجاب نصف القيمة وقد يحتاج فيها الى القضاء عند التنازع عن المقدار
ولا يدل عدم جواز السكابة على أكثر من القيمة زيادة فاحشة على انه لا فائدة لهما لان الحكم كذلك في
صلح الساكت مع الشريك المعتق قال في البدائع ولو صالح الذي لم يعتق العبد المعتق على مال فان
هذا لا يخلو من الاقسام التي ذكرناها في المكاتب فان كان الصلح على الدراهم والدنانير على نصف قيمته
فهو جائز وكذا اذا كان على أقل من نصف قيمته وكذا اذا صالح على أكثر من نصف القيمة مما يتعابن
الناس في مثله فأما اذا كان على أكثر من قيمته مما لا يتعابن الناس في مثله فالفضل باطل في قولهم
جميعا لانه ربما اه فالحق ان الخيارات خمسة كما هو في البدائع وغيرها وأطلق المصنف في تحرير
الشريك فشمس العتق منجز او مضافا قال في فتح القدير وينبغي اذا أضافه ان لا تقبل منه اضافته الى
زمان طويل لانه كالتدبير معنى ولودبره واجب عليه السعاية في الحال فيعتق كما صرحوا به فينبغي ان
يضاف الى مدة تشا كل مدة الاستسعاء اه وأشار المصنف بذكر هذه الخيارات الى انه ليس له خيار
الترك على حاله لانه لا سبيل الى الانتفاع به مع ثبوت الحرية في جزمه فلا بد من تخريجه الى العتق كما
في البدائع والى انه لو اختار واحدا مما ذكر تعين فان اختار الاستسعاء فليس له التضمين وعكسه نعم
اذا اختار الاستسعاء فله الاعتاق والى انه ليس للساكت ان يختار التضمين في البعض والسعاية في
البعض كما في الميسر وأطلق في تضمين الميسر وهو مقيد بان يكون الاعتاق بغير اذنه فلو أعتق
أحدهما نصيبه باذن صاحبه فلا ضمان عليه وانما الاستسعاء في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انه
يضمن لانه عنده ضمان تملك لا تلاف ولذا كان كل الولاية وضمن التملك لا يسقط بالرضا وجهه
ظاهر الرواية ان ضمان الاعتاق ضمان تلاف ولذا يختلف باليسار والاعسار وانما ملك نصيب
صاحبه بمقتضى الاعتاق تصحها له لا قصد الان الاعتاق وضع لا بطل الملك فثبوت الملك بما وضع
لا بطله يكون تناقضا والمقتضى تبع للمقتضى فكان حكمه حكم المقتضى والمقتضى وهو الاعتاق
لا يوجب الضمان مع الرضا فلذا تبعه كذا في المحيط ولو كان الساكت جماعة فاختار بعضهم
السعاية ونصيبهم الضمان فلكل منهم ما اختار في قول أبي حنيفة كذا في البدائع واختلف في
حد اليسار هنا في الهداية ثم المعتبر يسار التدبير وهو ان يملك من المال قدر نصيب الآخر لا يسار
الغنى لان به يقيد له النظر من الجانبين بتحقيق ما قصد منه المعتق من القرية وايصال بدل حق
الساكت اليه وجعله في فتح القدير ظاهر الرواية قال وفي رواية الحسن استثنى الكفاف وهو المنزل
والمحادم ونياب البدن والذي يظهر ان استثناء الكفاف لا يدمنه على ظاهر الرواية ولذا اقتصر عليه
في المحيط فقال ثم حد اليسار ان يكون المعتق مال المقدار قيمة ما بقي من العبد سوى ملبوسه وقوت
يومه لا ما يعتد في حرمة الصدقة وحمجه في المجتبى وتعتبر قيمة العبد في الضمان والسعاية يوم الاعتاق
لانه سبب الضمان كالنصب وكذلك يعتبر يسار المعتق واعساره يوم الاعتاق حتى لو أعتق وهو
موسر ثم أعسر لا يبطل حق التضمين ولو أعتق وهو معسر ثم أسر لا يثبت لشر يكره حق التضمين

(قوله فالحق ان الخيارات
خسة) بل ستة بزيادة
الصلح المذكور عن
البدائع آنفا

لان الضمان متى تعين على المعتق أو السعابة على العبد شرعا برئ الا يخرج عن الضمان ولا يعود اليه
 أبدا كالعاصب مع غاصب الغاصب اذا تعين الضمان على أحدهما باختيار المالك برئ الا يخرج
 عنه فكذا هذا ولو اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان العبد قائما يقوم العبد للحال لانه أمكن
 معرفة قيمته للحال بالعيان ورفع اختلافهما بالبيان وان كان العبد هال كالفقير قول المعتق لانه
 تعذر معرفة قيمته بالعيان لان أوصافه تتغير بالموت فيجب اعتباره قول واحد منهما والساكت يدعي
 الزيادة والمعتق ينكر فيكون القول له وان اتفقا على ان الاعتاق سابق على الاختلاف فالقول قول
 المعتق كان العبد قائما أو هال كاللأنه وقع العجز عن معرفة قيمته لان قيمة الشيء قد تزداد وقد تنقص
 بمضى الوقت فيكون القول قول المعتق لانكار الزيادة وان اختلفا في الوقت والقيمة فقال المعتق أعتقته
 يوم كذا وقيمتها مائة وقال الساكت أعتقته للحال وقيمتها مائتان يحكم بالعتق للحال لان العتق أمر
 حادث والاصل في المحو أن يحكم بحدوثها حال ظهورها فمن ادعى الحدوث حال الظهور فهو
 متمسك بالاصل فيكون القول له فكان العتق ثبت بتصادقهما للحال فيقوم العبدان كان قائما
 ويكون القول للمعتق في قيمته ان كان هال كما وكذا على هذا التفصيل لو اختلف الساكت والعبد
 في قيمته وان اختلفا في يسار المعتق واعساره والعتق متقدم على المحصومة ان كانت مدة يختلف فيها
 اليسار والاعسار فالقول قول المعتق لانه ينكر اليسار وشغل ذمته بالضمان وان كان لا يختلف
 يعتبر للحال فان علم يسار المعتق للحال فلامعنى للاختلاف وان لم يعلم فالقول للمعتق ولو مات أحدهم قبل
 ان يختار الشريك شيئا فلا يخلو اما ان مات العبد أو المعتق أو الساكت فان مات العبد ضمن المعتق في
 ظاهر الرواية لانه ضمان اتلاف شرع لعجز الفات فلا يستقطب هلاك محل التالف كالأهالك المصوب
 وفي رواية لا يضمن المعتق وان كان للعبد كسب يرجع بما ضمن المعتق فيه لانه ملك نصيب
 الساكت باداء الضمان من وقت العتق فصار ملكا له وهله للساكت أن يأخذ من تركه العبد
 قيمة نصيبه اذ لم يضمن المعتق قبل له ذلك كما لم يكتب وقال عامة مشايخنا ليس له ذلك وظاهر
 اطلاق محمد يدل عليه وأما اذ مات المعتق والعتق في صحته يؤخذ الضمان من ماله وان كان في مرضه
 فعندهما لا يجب شيء على ورثته في ماله وعند محمد يستوفى من ماله وأما اذ مات الساكت فالورثة أن
 يختاروا الاعتاق أو الضمان أو السعابة لانهم قائمون مقام مورثهم فاذا اختار بعضهم العتق
 وبعضهم الضمان فلهم ذلك في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة انه ليس لهم ذلك وصحبه
 في المبسوط وفي المجتبى ومعنى قوله لورثته الاعتاق الإبراء لاحقيقة العتق لان المستسفي بمنزلة
 المكاتب عنده ولا تورث رقبة المكاتب بموت مولاه وانما يورث بدل الكتابة لكن لهم الإبراء عن
 السعابة كذا هذا اه وأشار المصنف بذكر هذه الخيارات الى أن الساكت لو ملك نصيبه من
 المعتق يبيع أو هبته فانه لا يجوز استحسانا لانه لم يبق محلا للتملك لانه مكاتب عنده حرمدين عندهما
 بخلاف ما اذا ضمن المعتق نصيب الساكت فانه يملكه بالضمان ضرورة قال قاضيخان في جامعته
 واذا ضمن المعتق وأدى الضمان ملك نصيب الساكت فيجوز في نصيب الساكت ان شاء أعتق وان
 شاء استسفي بمنزلة ماله لو كان الكل له فأعتق بعضه اه ولذا كان الولاء كله وانما يرجع المعتق
 على العبد بما ضمن لقيامه مقام الساكت باداء الضمان وقد كان للساكت الاستسعاه فكذا لمن
 قام مقامه بخلاف العبد المستسفي لارجوعه بما أدى على المعتق باجتماع أصحابنا لانه أدى
 لفكائه رقبته بخلاف المرهون اذا أعتقه الراهن المعسر حيث يرجع على المعتق اذا قدر على دفع

القيمة للزمن لانه يسمى في فكر ربة قد فككت أو يقضى دين على الراهن وفي المجتبى لو كان العبد بين
 ثلاثة لاحدهم نصفه وللثاني ثلثه وللثالث سدسه فأعتقه صاحب النصف والثلث بضمان السدس
 نصفين والولاء الاول في النصف وفيما ضمن من نصف السدس والثاني في ثلثه وفيما ضمن من نصف
 السدس وأطلق المصنف في الشر يك وهو مقيد بمن يصح منه الاعتاق فلو كان الشر يك صبياً
 ينتظر بلوغه ان لم يكن له ولي أو وصى فان كان له أحدهما فله الخيار ان شاء ضمن وان شاء استسمى أو
 كاتب لانه ضمان نقل الملك فصار كالبيع واختيار السعاية كالسكابة وللولى ولاية بيع مال الصبي
 وكابة عبده وللقاضى أن ينصب وصياً ليختار أحدهما وليس لهما الاختيار الاعتاق والتدبير
 والمخون كالصبي كافي البدائع وان كان الشر يك عبداً ماذوناً فان كان مديوناً فله اختيار التضمن
 والاستسعاء واذا استسمى فالولاء اولاه لانه أقرب الناس اليه وان لم يكن عليه دين فالخيارات الخمسة
 نابتة للولى ان كان موسراً والافلار بيع والمكاتب كالمأذون والمديون (قوله ولو شهد كل بعثت
 نصيب صاحبه سعى لهما) أى لو شهد كل واحد من الشر يكين ان شريكه أعتق نصيب نفسه سعى
 العبد لهما في قيمته لكل واحد منهما ما في نصيبه عند أبي حنيفة موسرين كانا أو معسرين أو كان
 أحدهما موسراً والآخر معسراً ان كل واحد منهما يزعم ان صاحبه أعتق نصيبه فصار مكاتباً في
 زعمه عنده وحرم عليه الاسترقاق في صدق في حق نفسه فيمنع من استرقاقه ويستسعه لانا يتحقق
 الاستسعاء كاذباً كان أو صادقاً لانه مكاتبه أو مملوكه فلهذا يستسعيانه ولا يختلف ذلك باليسار
 والاعسار لان حقه في الحالين في أحد الشئتين لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وقد تعذر
 التضمن لانكار الشر يك فتعين الآخر وهو السعاية والولاء لهما لان كلا منهما يقول عتق نصيب
 صاحبي عليه باعتاقه وولاؤه وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه وهو عبداً ما دام سعى لهما بمنزلة
 المكاتب وقالان كانا موسرين فلا سعاية عليه لان كل واحد منهما يتراعى سعيته بدعوى
 الضمان على صاحبه لان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما الا ان الدعوى لم تثبت لانكار الآخر
 والبراهة قد ثبتت لاقراره على نفسه وان كانا معسرين سعى لهما لان كل واحد منهما يدعى السعاية
 عليه صادقاً كان أو كاذباً على ما بيناه اذ المعتق معسر وان كان أحدهما موسراً والآخر معسراً سعى
 للموسر منهما لانه لا يدعى الضمان على صاحبه لا عساره وانما يدعى عليه السعاية فلا يبرأ عنه
 ولا يسعى للعسر لانه يدعى الضمان على صاحبه ليساره فيكون مبرئاً للعبد عن السعاية والولاء
 موقوف في جميع ذلك عندهما لان كل واحد منهما يحمله على صاحبه ويتبرأ عنه فيبقى موقوفاً
 الى ان يتفقا على اعتاق أحدهما كذا في الهداية فلومات قبل ان يتفقا وحب ان يأخذه بيت
 المال كافي فتح القدير ولم يذكر المصنف تحليف كل منهما هنا وذكروه في المستصفي فقال والسعاية
 لهما بعد ان يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه لان كل واحد منهما مدع ومنكر وصرح
 في البدائع والمحيط بانه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وفي فتح القدير وهو أوجه
 فيجب في الجواب المذكور وهو لزوم استسعاء كل منهما للعبد انه فيما اذالم يترافعا الى قاض بل
 خاطب كل منهما الاخر انك أعتقت نصيبك وهو يكره ان هذه ليس حكمها الا الاستسعاء
 اذ لو أراد أحدهما التضمن أو اراداه ونصيبهما متفاوت فترافعا أو رفعا وحسبه فيما لو استرقاه
 بعد قولهما فان القاضى لو سألهما فاجابا بالانكار فله الا يسترق لان كلا يقول ان صاحبه حلف
 كاذباً واعتقاده ان العبد يجرم استرقاقه ولكل استسعاؤه ولو اعترفانها اعتقاً معاً وعلى
 التعاقب ووجب ان لا يضمن كل الاخر ان كانا موسرين ولا يستسمى العبد لانه عتق كله من

ولو شهد كل بعثت نصيب
 صاحبه سعى لهما

ولو علق أحدهما عتقه
 بفعل فلان غدا وعكس
 الآخر ومضى ولم يدر
 عتق نصفه وسعى في نصف
 لهما ولو حلف كل واحد
 بعتق عبده لم يعتق واحد
 (قوله ومات قبل البيان
 أو الذكر) الأول راجع
 إلى قوله لا بعينه والثاني
 إلى قوله أو بعينه ونسبه
 (قوله ويتأني التفریح
 فيه الخ) قال في الفتح بعد
 قول الهداية في مسألة
 المتن وسعى لهما في
 النصف مانصه وهذا عند
 أبي حنيفة وأبي يوسف
 على تفصيل يقتضيه
 مذهب أبي يوسف فإنه
 انما يسعى في النصف
 لهما اذا كانا معسرين
 فلو كان أحدهما موسرا
 يسعى في الربع للموسر
 ولو كانا معسرين لا يسعى
 لاحد واليه أشار المصنف
 بعد هذا بقوله ويتأني
 التفریح فيه على ان
 اليسار يمنع السعاية
 لا يمنعها على الاختلاف
 الذي سبق فانما جع
 بينه وبين قول أبي حنيفة
 في انه لا يجب الا النصف
 (قوله ومن هذا النوع
 الخ) مفرغ على قول
 الصحابين بعدم تجزى
 العتق تاما

جهتيا ولو اعترف أحدهما وأنكر الآخر فان المنكر يجب ان يحلف لان فيه فائدة فانه ان نكل
 صار معترفا أو باذلا وصار اعترفين فلا يجب على العبد سعاية كما قلنا اه وتفيد المصنف بشهادة
 كل منهما قسدا اتفاقا اذ لو شهد أحدهما على صاحبه انه أعتقه وأنكره الآخر فالحكم كذلك
 قال في البدائع لا تقبل شهادته على صاحبه وان كانا اثنين لانهما يجزان إلى أنفسهما معهما ولا يعتق
 نصيب الشاهد ولا يضمن لصاحبه ويسعى العبد في قيمته بينهما موسرين كانا أو معسرين في قول
 أبي حنيفة وعندهما ان كان المشهود عليه موسرا فلا سعاية للشاهد على العبد وان كان معسرا فله
 السعاية عليه وهكذا في المحيط (قوله ولو علق أحدهما عتقه بفعل فلان غدا وعكس الآخر ومضى
 ولم يدر عتق نصفه وسعى في نصف لهما) أي لو علق أحد الشر يكتن عتق العبد المشترك بفعل زيد
 غدا كان قال ان دخل زيد الدار غدا فانت حر وعكس الشر يك الآخر بان قال مثلا ان لم يدخل
 زيد الدار غدا فانت حر ومضى العتق لم يعلم دخوله أو عدمه فانه يعتق نصف العبد بغير سعاية ويسعى
 العبد في نصف قيمته لشر يكتن وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يسعى في جميع قيمته
 لان المقضى عليه بسقوط السعاية مجهول ولا يمكن القضاء على المجهول فصار كما اذا قال لغيره لك على
 أحدنا ألف درهم فانه لا يقضى بشئ للجهاالة كذا هو في البدائع فالتقينا بسقوط نصف السعاية لان
 أحدهما حاث يكتن ومع التيقن بسقوط النصف كيف يقضى بوجوب الكل والجهاالة ترتفع
 بالشيوع والتوزيع كما اذا عتق أحد عبديه لا بعينه أو بعينه ونسبه ومات قبل البيان أو الذكر
 ويتأني التفریح فيه على ان اليسار يمنع السعاية أو لا يمنعها على الاختلاف الذي سبق ولو قال المصنف
 بفعل فلان في وقت وعكس الآخر في ذلك الوقت لكان أولى اذ لا فرق بين الغد واليوم والامس
 صرح باليوم في المحيط وبالامس في البدائع وأطلق المصنف في سعاية النصف فشمئلا ما اذا كانا
 موسرين أو معسرين وفي فتح القدير ولا يخفى ان من صورة المسئلة ان يتفقا على ثبوت الملك لكل
 إلى آخر النهار (قوله ولو حلف كل واحد بعتق عبده لم يعتق واحد) لان المقضى عليه بالعتق
 مجهول وكذا المقضى له فتفاحت الجهاالة فامتنع القضاء وفي العبد الواحد المقضى له والمقضى به
 معلوم فغلب المعلوم المجهول قيد بكون كل واحد منهما مال عبداً لانه لو كان بين رجلين عبداً قال
 أحدهما لاحد العبدین أنت حر ان لم يدخل فلان هذه الدار اليوم وقال الآخر لالعبد الآخر ان دخل
 فلان هذه الدار اليوم فانت حر فمضى اليوم وتصادق على انهما لا يعلمان دخل أو لم يدخل قال أبو
 يوسف يعتق من كل واحد منهما ربعه ويسعى في ثلاثة أرباع قيمته بين المولين نصفين وقال محمد
 قياس قول أبي حنيفة ان يسعى كل واحد منهما في جميع قيمته بينهما نصفين وبيان كل من القولين
 في البدائع قال ومن هذا النوع ما ذكره محمد بن سماعة عن أبي يوسف في عبد بين رجلين زعم
 أحدهما ان صاحبه أعتقه منذ سنة وانه هو أعتقه اليوم وقال شريكه لم أعتقه وقد أعتقته أنت
 اليوم فاضمن لي نصف القيمة له تمك فلا ضمان على الذي زعم ان صاحبه أعتقه منذ سنة لان قوله
 انا أعتقته اليوم ليس باعتاق بل هو اقرار بالعتق وانه حصل بعد اقراره على شريكه بالعتق فلم
 يصح وكذا لو قال أعتقه صاحبي منذ سنة وأعتقته أنا أمس وان لم يقر باعتاق نفسه لكن قامت عليه
 بينة انه أعتقه أمس فهو ضمان لشر يكتن لظهور الاعتاق منه بالبينة فدعواه على شريكه العتق
 المتقدم لا يمنع ظهور الاعتاق منه بالبينة ويمنع ظهوره باقراره اه وقيد بكون المعلق متعددا
 لانه لو قال عبده حر ان لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ثم قال امرأته طالق ان كان دخل اليوم عتق

من ملك ابنته مع آخر
عتق وقيل لم يعتق ولم يطلق لان أحدهما معلق بعدم الدخول والاخر بوجوده وكل واحد من
الشرطين دائر بين الوجود والعدم فلا ينزل الجزاء بالشك كذا في النهاية وينبغي ان يفرق بين
التعلق بالشرط الكائن وبغير الكائن فيقع في المعلق بالكائن لا بغير الكائن لان الاقرار يتصور
في الكائن دون غيره كذا في التبيين وهو وما قبله مردودان والمحق الاول لان صبغة ان لم يكن دخل
تستعمل لتحقيق الدخول في الماضي رداعلى الممازى في الدخول وعدمه فكان معترفاً بالدخول
وهو شرط الطلاق فوقع بخلاف ان لم يدخل ليس فمات تحقيق وصبغة ان كان دخل ظاهرة لتحقيق
عدم الدخول رداعلى من تردد فيه فكان معترفاً بعدم الدخول وهو شرط وقوع العتق فوقع بخلاف
ان دخل فانه ليس فيها تحقيق أصلاً والمحاصل انه قد اشتبه هذا التركيب على القائل بعدم الوقوع
فيهما بتركيب ان لم يدخل وان دخل اليه أشار في فتح القدير وفي تلخيص الجامع باب اليمين التي تنقض
صاحبها حلف بالعتق ان لم يكن دخل أمس وبالطلاق ان كان دخل وفعلاً انه بكل يمين زعم الحنث
في الاخرى لهذا لو أعتق أحدهما ثم قال لكل واحد لم أعنتك عتقاً ولا يلزم ما لو كانت الاولى والى والله اذا
الغوس لا يدخل تحت الحكم ليكن به في الاخرى وتماه فيه وأشار المصنف بعدم عتقها في مسألة
الكتاب الى انه لو اشتراه ما انساها صح وان كان عالماً بالحنث أحد المالكيين لان كلامهما بزعمه انه
يباع عبده وزعم المشتري في العبد قبل ملكه له غير معتبر كالأقرب بحر بركة عبد ومولاه ينكر ثم اشتراه
صح واذا صح شراؤه لهما واجتماع في ملكه عتق عليه أحدهما لان زعمه معتبر الا ان يؤثر بالبيان
لان المقضى عليه معلوم كذا في فتح القدير وهو يفيد ان أحد المتحالفين لو اشترى العبد من الحالف
الاخر فانه يصح ويعتق عليه أحدهما ويؤمر بالبيان لما ذكره كالأخفى وفي المحيط هذا اذا علم
المشتري بحلفهما فان لم يعلم فالقاضي يحلفهما ولا يجبر على البيان ما لم تقم البيينة على ذلك اه (قوله
ومن ملك ابنته مع آخر عتق حظه ولم يضمن ولشريكه ان يعتق أو يستسي) لانه ملك شقص قر يبه
فعتق عليه ولا ضمان عليه ولو كان موسراً لانه رضى بافساد نصيبه كما اذا أذن له باعناق نصيبه
صرحاً ودلالة ذلك انه شاركه فيما هو علة العتق وهو الشراء لان شراء القريب باعتناق وثبت
لشريكه الاعتناق أو الاستسعاء لبغائه على ملكه كالمكاتب كما قدمناه وهذا كله عند الامام وقال في
الشراء ونحوه يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسراً ويسعى الابن لشريك أبيه ان كان معسراً أطلق
المصنف في الملك فشمهل ما اذا كان بالشراء أو الهبة أو الصدقة أو الوصية أو الامهار أو الارث وشمهل
ما اذا كان عالماً بانه ابنته أو لا وهو ظاهر الرواية عنه لان الحكم يدار على السبب كما اذا قال لغيره كل
هذا الطعام وهو مملوك للاخر ولا يعلم الاخر بملكه وذکر الابن اتفاقاً لان الحكم في كل قريب
يعتق عليه كذلك وقيد بكونه ملكه مع آخر لانه لو بدأ الاجنبي واشترى نصفه ثم اشترى الاب
نصفه الاخر وهو موسر فالاجنبي بالخيار ان شاء ضمن الاب لانه مرضى بافساد نصيبه وان شاء
استسعى الابن في نصف قيمته لا حقباس مالىته عنده وهذا عند أبي حنيفة لان يسار المعتق لا يمنع
السعاية عنده وقال الاخير له ويضمن الاب نصف قيمته لان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما وقيد
بالقريب لانه لو ملك مستولده بالنكاح مع آخر فانه يجب عليه ضمان النصف لشريكه كبقيا
كان وان كان ملكها بالارث والفرق ان ضمان أم الولد ضمان تملك وذلك لا يختلف بين ان يكون
بصنعه أو بغير صنعه ولهذا لا يختلف باليسار والاعسار وانما صح شراء الابن مع آخر في مسألة

(قوله قال لكل واحد لم
أعنتك عتقاً) لان قوله
للاول لم أعن هذا اقرار
منه بوقوع العتق على
الثاني وقوله للاخر بعد
ذلك لم أعن هذا اقرار
منه بوقوع العتق على
الاول فعتقاً جمعاً وهكذا
في الطلاق كذا في الحاشية
وسيد ذكر المؤلف المسئلة
معلقة عن الاختيار عند
قوله والبيع والموت
والتحرير بالخ (قوله
ويؤمر بالبيان لان المقضى
عليه معلوم) قال المقدسي
في شرحه قلت وقد أشكل
على ذلك فان العتق نازل
في المعين دون المنكر
فوجب أن لا يكون البيان
للمشتري اذا الاجال ليس
من جهته فينبغي أن يمنع
من التصرف فيهما الى
أن يبرهن أحدهما على
عتقه كما لو أعتق أحد
عبديه ثم نسه ثم وجدت
الاشكال في التحفة
وأجاب بان العتق حال
وقوعه لم يدبر محله فكان
كاعتناق المنكر بخلاف
ما اذا عتق عبداً ثم نسه
لان العتق نزل في المعلوم

وان اشترى نصف ابنه
 عن يملك كله لا يضمن
 لبائعه عبدالموسى بن دبره
 واحد وحرره آخر ضمن
 الساكت المدبر والمدبر
 المعتق ثلثه بمدبر الاما
 ضمن

(قوله فللمدبر تضمين
 المعتق ثلثه مدبرا) كذا
 في النسخ ومثله في النهر
 والصواب ابدال الثلث
 بالنصف كما هو ظاهر
 وقد نبه على ذلك أيضا
 أبو السعود محشى مسكين
 فقال الصواب أن يقال
 للمدبر أن يضمن المعتق
 نصفه مدبرا وثلثه قنا
 وقوله ولو كان حرره يشهد
 الخ يشهد للتصويب

الكتاب ولم يصح شراء العبد نفسه هو واجبني من مولاه بالنسبة الى حصة الاجنبي لا اجتماع العتق
 والبيع في حق واحد في زمان واحد لان بيع نفس العبد منه اعتاق على مال فبطل البيع في حصة
 الاجنبي بخلاف مسألة الكتاب لان شراء القريب يملك في الزمان الاول واعتاق في الزمان الثاني وأشار
 المصنف الى انه لو حالف أحدهما بعثق عبدان ملك نصفه فملكه مع آخر فالحكم كذلك وهو على
 الاختلاف (قوله وان اشترى نصف ابنه عن يملك ابنه لا يضمن لبائعه) لان البائع شاركه في
 العلة وهو البيع لان علة دخول المبيع في ملك المشتري الايجاب والقبول وقد شاركه فيه وهذا عند
 أبي حنيفة موسرا كان أو معسرا وقالوا ان كان الاب موسرا يجب عليه الضمان قيد بكونه عن يملك
 ابنه لانه لو اشترى نصف ابنه من أحد الشرى بدين وهو موسر فانه يلزم المشتري الضمان بالاجماع
 للشرىك الذي لم يبيع ولا يضمن للبائع شيئا لان الشريك الذي لم يبيع لم يشاركه في العلة فلا يبطل
 حقه بفعل غيره ولا يخفى ان في مسألة الكتاب اذا لم يضمن المشتري للبائع كان له الخيار ان شاء أعتق
 نصيبه وان شاء استسعى وفي البسائر رجل قال ان اشترى بيت فلانا أو بعضه فهو حر فادعى رجل آخر
 انه ابنه ثم اشترى به عتق عليه ما ونصف ولانه للذي أعتقه وهو ابن للذي ادعاه لان النسب ههنا لم
 يسبق اليقين فيعتق نصيب كل واحد منهما عليه وولاؤه بينهما لانه عتق عليهما والولاة للمعتق اه
 مع انهم قالوا ان المعتق آخر العصباء فينبغي أن يكون مسرا انه كله لا يبيعه مع وجوده ولا شيء للمعتق الآن
 يفرق بين ثبوت النسب قبل العتق وبينه بعده (قوله عبدالموسى بن دبره واحد وحرره آخر ضمن
 الساكت المدبر والمدبر المعتق ثلثه مدبرا لما ضمن) أى لو كان عبد بين ثلاثة دبره أحدهم ثم أعتقه
 آخر فللساكت وهو الذي لم يدبر ولم يحرر ان يضمن المدبر وليس له أن يضمن المعتق والمدبر أن يضمن
 المعتق ثلث العبد مدبرا وليس له أن يضمنه الثلث الذي ضمنه للساكت وانما يضمن الساكت
 المدبر لث قيمته قنالا ان التدبير يتجزى عند الامام لانه شعبة من شعبه فيكون معتبرا به فاقتصر على
 نصيبه وقد أفسد بالتدبير نصيب الآخرين فكان لكل واحد منهما أن يدبر نصيبه أو يعتق أو
 يكتب أو يضمن المدبر أو يستسعى العبد أو يتركه على حاله فلما حرره الآخر تعين حقه فيه
 وسقط اختياره غيره فتوجه للشرىك الساكت سببا ضمان تدبير المدبر واعتاق المعتق فله تضمين
 المدبر ليكون الضمان ضمان معاوضة اذ هو الاصل حتى جعل العصب ضمان معاوضة على أصلنا
 وأمكن ذلك في التدبير لكونه قابلا للنقل من ملك الى ملك وقت التدبير وليس له تضمين المعتق
 لان العبد عند ذلك مكاتب أو حر على اختلاف الاصليين ولا بد من رضا المكاتب بفسخه حتى يقبل
 الانتقال ثم ان الشريك الذي أعتق نصيبه أفسد على المدبر نصيبه مدبرا والضمان يتقدر بقدر
 المتلف ولا يضمنه قيمة ما ملكه بالضمان من جهة الساكت لان ملكه ثبت مستندا وهو ثابت من
 وجه دون وجه فلا يظهر في حق التضمين وقد استفيد من كلام المصنف انه لو كان بين اثنين دبره
 أحدهما ثم حرره الآخر فللمدبر تضمين المعتق ثلثه مدبرا ان كان موسرا ولو كان حرره أحدهما
 ثم دبره الآخر فللمدبر أن يستسعى العبد في نصف قيمته مدبرا لانه بالتدبير اختار ترك الضمان
 ولو لم يعلم أيهما أولا فان للمدبر تضمين المعتق ربع القيمة واستسعى العبد في ربع القيمة ويرجع
 المعتق بما ضمن على العبد وكذا لو صدر الاعتاق والتدبير منهما معا وهذا كله عند الامام وعندهما
 المعتق أولى في الكل فان كان المعتق موسرا ضمن للمدبر والاستسعى العبد له في نصيبه كذا في
 المحيط وذ كرفاضينان في شرح الجامع الصغير ان قولنا للشرىك هذه الخيارات انه يصح منه هذه

التصرفات لما لا يؤذن بالاعتاق والاستسعاء لان فيه افساد نصيب المدير لان المدير كان متمكنا من
 استسعاء نصيبه على ملكه الى وقت الموت وبعد الاعتاق والاستسعاء لا يتمكن اه وفي
 الهداية وقيمة المدير ثلثا قيمته قناعا على ما قالوا فلو كانت قيمته قناسبعة وعشرين دينارا ضمن له ستة
 دنائير لان ثلثها وهو قيمة المدير ثمانية عشر وثلثها وهو المضمون ستة والمدير بضمن الساساكت
 تسعة وانما كان كذلك لان الانتفاع بالطوع والسعاية والبدل وانما زال الاخير فقط واليه مال الصدر
 الشهيد وعليه الفتوى الآن الوجه المذكور يخص المدير دون المدير وقيل يستل أهل الخبرة
 ان العلماء لو جوزوا بيع هذه فاقوات المنفعة المذكورة كم يبلغ فاذا كرهوه قيمته وهذا احسن
 عندي كذا في فتح القدير وجوابه ان الاستخدام هو المنظور اليه الشامل للعبد والحارية والوطء
 من الاستخدام فالباقي في المدير شيئا من الاستخدام والسعاية والغائث البدل وهذا المعنى يشمل
 العبد والحارية فلذا كان المفتى به ما في الهداية واما قيمة أم الولد والمكاتب فيسأني ان شاء الله
 تعالى وقال العبد للسدي دبره أول مرة وبضمن ثلثي قيمته لشر بكمه موسرا كان أو معمر ابناءه على ان
 التسدير لا يتجزى عندهما ولم يذكر المصنف ان للساكت الاستسعاء لظهوره لان له ان يستسعي
 العبد في ثلث قيمته وللدبر ان يستسعي العبد في ثلث قيمته مدير اذا اختار عدم تضمين المعتق كما في
 غاية البيان ولم يذكر الولاة قال في الهداية والولاة بين المعتق والمدير اثلاثا لثلاثه للمدير والثلث
 للمعتق لان العبد عتق على ملكهما على هذا المقدار اه ومراده انه بين عصبة المدير والمعتق لان
 العتق لا يثبت للمدير الا بعد موت مولاه كما في غاية البيان والنهاية وفي فتح القدير وهو غلط لان العتق
 المنجز يوجب ارجاعه الى الحرية بتخير أحد الامور من التضمين مع اليسار والسعاية والعتق حتى منع
 استخدام المدير اياه من حين وجوده كما لو أعتق أحد الشر بكنين ابتداء ودبره الاخر الساكت فانه
 لا تناخر حرية باقيه الى موته كما قدمناه أول الباب الى آخره وقيد المصنف باليسار لان المدير لو كان
 معسرا فلا ساكت الاستسعاء دون التضمين وكذا المعتق لو كان معسرا فلا مدير الاستسعاء دون
 تضمين المعتق كذا في غاية البيان وبهذا علم ان تقييد المصنف بيسار الثلاثة ليس بقيد لان
 الاعتبار ليسار المدير والمعتق وأما الساكت فلا اعتبار بماله من اليسار والاعسار ولم يذكر المصنف
 رجوع المدير بما ضمنه للساكت على العبد وقد نص الحاكم الشهيد في الكافي بانه يرجع
 على العبد بثلث قيمته قننا كما ضمن وقيد المصنف بكون الساكت اختار تضمين المدير بعد تحرير
 الاخر لانه لو اختار تضمين المدير قيل ان يعتقه الاخر ثم أعتقه كان للمدير ان يضم المعتق ثلثي قيمته
 لان الاعتاق وجد بعد تملك المدير نصيب الساكت فله ان يضمه ثلث قيمته قننا مع ثلث قيمته مديرا
 كما هو صفة قال في فتح القدير وأورد بعض الطلبة على هذا انه ينبغي ان يضمه قيمة ثلثيه مديرا لانه
 حين ملك ثلث الساكت بالضم ان صار مديرا لاقننا ولذا قلنا في وجه كون ثلثي الولاة لانه صار كانه
 دبر ثلثيه ابتداء والجواب لا يتم الامتنع كون الثلث الذي ملكه بالضم ان الساكت صار مديرا بل هو
 قن على ملكه اذا لموجب لصيرورته مديرا لان ظهور الملك الا لا يوجبسه والتسدير يتجزى
 وذكرهم اياه في وجه كون ثلثي الولاة له غير محتاج اليه اذ يكفي فيه انه على ملكه حين أعتقه الاخر
 وادى الضمان وانما لم يكن ولاؤه لما ذكرنا من انه ضمان جنائية لا تملك اه وبما قررناه أولا
 علم ان الواو في قول المصنف وحرره آخر بمعنى ثم قيسه لانه لو أعتقه أحدهم ودبره الاخر وكاتب
 الاخر ولا يعلم الا اول التصرفات كلها جائزة ويسمى العبد للمدير في سدس قيمته وضمن له المعتق أيضا

سدس قيمته مدبر ان كان موسرا ويسمى العبد في المسكينة للثالث فان عجز فهو بالخيار ان شاء
استسمى العبد في ثلث قيمته والاولاء الثلثا وان شاء ضمن المدبر المعتق ثلث قيمته نصفين اذا كانا
موسرين والاولاء بينهما نصفان لانهما الما جهلا التار يخ يجعل كان هذه التصرفات وقعن معا وانها
متجزئة عند أبي حنيفة فصحت ثم لاشئ للمعتق على احدث وانعتق واحد وكان الآخر مدبر الثالث
معالمس لواحد الرجوع لان تصرف كل واحد حصل في ملك نفسه وان دبر أحدهم أولا ثم اعتق
الثاني ثم كاتب الآخر ثبت للمدبر الرجوع على المعتق بقيمة نصيبه ولا رجوع للمكاتب على احدثان
دبر ثم كاتب ثم اعتق في حكم المدبر والمعتق ما ذكرنا وأما المكاتب اذا عجز العبد يرجع على المعتق
بقيمة نصيبه لانه عاد عبد له والمعتق أتلفه وان كاتبه أولا ثم دبر ثم اعتق فان لم يعجز العبد يتق عليه
ولا ضمان له على احدثان عجز يرجع على المدبر بثلث قيمته لا على المعتق وتقام تفر بعبادة في المحيط
(قوله ولو قال لشر بكمه هي أم ولدك وأنكر تخدمه يوما وتوقف يوما) أي تخدم المنكر يوما ولا
تخدم أحد يوما وهذا عند أبي حنيفة فلا سعاية عليه المنكر ولا سبيل علمها للمقر وقال ان شاء المنكر
استسمى الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة ولا سبيل علمها لانه لم يصدقه صاحبها انقلب اقرار
المقر عليه كأنه استولدها فصار كما اذا أقر المشتري على البائع انه اعتق المبيع قبل البيع يجعل كأنه
اعتق كذا هذا فتمتع الخدمة ونصيب المنكر على ملكه في الحكم فتخرج العتاق بالسعاية كأم
ولد النصراني اذا أسلمت ولا بي حنيفة ان المقر لو صدق كانت الخدمة كلها للمنكر ولو كذب كان له
نصف الخدمة فيثبت ما هو المتيقن به وهو النصف ولا خدمة للشر بك الشاهد ولا استسعا لانه
يبرأ عن جميع ذلك بدعوى الاستيلاء والضمن والاقرار بأموية الولد يتضمن الاقرار بالنسب وهو
أمر لازم لا يرتد بار دفا يمكن ان يجعل المقر كالمستولد ونص الحاكم في الكافي على ان أبو يوسف يرجع
الى قول أبي حنيفة فالخالف فيها محمد فقط وعلى قوله ليس لاحد ان يستخدمها أما المقر فلانه تبرأ منها
بالدعوى على شريكه وأما المنكر فلانه لما أنكر نفذ الاقرار على المقر فصار اقراره انه استولدها ثم
اذا دت نصف قيمتها الى المنكر عتقت كلها لان العتق لا يتجزى عندهما ولم يذ كر المصنف حكم
كسبها ونفقتها وجنابيتها والجنابة علمها وحكمها بعدموت أحدهما اما الاول ففي غاية البيان نصف
كسبها للمنكر ونصفه موقوف اعتبارا بمنافعها وأما نفقتها من كسبها فان لم يكن لها كسب ففي
الختلف في باب محمد ان نفقتها على المنكر ولم يذ كر خلافه وقال غيره ان النصف على المنكر لان نصف
الجارية له قال في فتح القدير وهو الاثني بقوله أبي حنيفة وينبغي على قول محمد ان لا نفقة لها عليه
أصلا لانه لا خدمة له عليها ولا احتباس وأما جنابيتها والجنابة عليها فموقوفة عند الامام الى تصديق
أحدهما صاحبه وعلى قول أبي يوسف أولا وهو قول محمد تسمى في جنابيتها بمنزلة المكاتب وتأخذ أرش
الجنابة عليها فستعين به كافي الكافي للحاكم وتبعه في غاية البيان وفتح القدير وقد نقل الزيلعي ان
النصف موقوف والنصف على الجاحد عند الامام وفي صحته عن الامام نظر لما علمت ان مذهب
التوقف في الكل وفي المحيط وذ كر محمد التوقف على الاطلاق وهو الصحيح لانه تعذرا بيجاب وجب
الجنابة في نصيب المنكر على المنكر لانه عجز عن دفعها بالجنابة من غير صنع منه فلا تلزمه الفدية كالأول
أبق أو مات بعد الجنابة بخلاف الجنابة علمها لانه يمكن دفع نصيب الارش الى المنكر سواء كان نصيبه
قدا أو أم ولد فلامعنى للتوقف اه وأما اذا مات المنكر فانها تعتق لاقرار المقر انها كانت كأم ولده
ثم تسمى في نصف قيمتها الورثة المنكر ولا تسمى للمقر لانه يدعى الضمان دون السعاية ولم أر حكمها

ولو قال لشر بكمه هي أم
ولدك وأنكر تخدمه
يوما وتوقف يوما

اذامات المقر لظهور ان الامر كما كان قبل موته فخدم المنكر يوما وتوقف يوما وقيد بقواه وانكر
 لانه لو صدقه كانت أم ولد له ولزمه نصف قيمتها ونصف عمرها كالامة المشتركة اذا أنت بولد فادعاه
 أحدهما كما سيأتي (قوله وما لا ثم ولد تقوم) أي ليس لها قيمة عند أبي حنيفة وقالوا انها متقومة
 للانتفاع بها ووطنًا واجارة واستخداما وهذا هو دلالة التقوم وبامتناع بيعها لا يسقط تقومها كما في
 المدبر الا ترى ان أم ولد النصراني اذا أسلمت عليها السعاية وهذا آية التقوم غير ان قيمتها ثلث قيمتها
 قنة على ما قالوا لغوات البيع والسعاية بعد الموت بخلاف المدبر لغوات منفعة البيع أما السعاية
 والاستخدام باقيان ولا يبي حنيفة ان التقوم بالا حازوهي محرزة للنسب لا للتقوم والا حازوا للتقوم
 تابع ولهذا لا تسمى لغريم ولا لوارث بخلاف المدبر وهذا لان النسب فيها يتحقق في الحال وهو الحربية
 الثابتة بواسطة الولد على ما عرف في حمة المصاهرة الا انه لم يظهر عمله في حق الملك ضرورة الانتفاع
 بعمل التسبب في اسقاط التقوم وفي المدبر ينعد السبب بعد الموت وامتناع البيع فيه لتحقق
 مقصوده فافترا قوا في أم ولد النصراني قضينا بكتابتها عليه دفعا للضرر من المجانين وبذل الكتابة
 لا يفتقر وجوبه الى التقوم كذا في الهداية وفي غاية البيان وهذا تناقض من صاحب الهداية
 في كلامه لانه جعل التدبير هنا سببا بعد الموت وجعله في باب التدبير سببا في الحال ومنه علمنا اننا
 ان التدبير سبب في الحال بخلاف سائر التعليقات فانها ليست بأسباب في الحال اه وجوابه ان
 كلامه في سقوط التقوم لام الولد فحاصل كلامه أن سبب سقوط التقوم في أم الولد ثابت في الحال
 وسبب سقوطه في المدبر متأخر الى ما بعد الموت لان الاصل ان ينعد السبب فيه بعد الموت كسائر
 التعليقات وانما قلنا بان عقاده سببا للحال على خلاف القياس لضرورة هي ان تأخره الى وجود الشرط
 كغيره من التعليقات يوجب بطلانه لان ما بعد الموت زمان زوال أهلية التصرف فلا تأخر سببية
 كلامه فمتقدر بقدر الضرورة فيظهر أثره في حمة البيع خاصة لا في سقوط التقوم فتأخر سببته
 لسقوط التقوم الى ما بعد الموت وهذا هو محمل كلام المصنف فلا تناقض كما في فتح القدير (قوله
 فلا يضمن أحد الشرى يكن باعنا قها) يعني لو كانت أمة بين رجلين ولدت فادعياها جميعا فصارت
 ام ولد لهما ثم اعنتها أحدهما فلا ضمان عليه لشرى بكمه وسرا كان أو معسرا عند الامام وعندهما
 ان كان المعتق موسرا ضمن نصف قيمتها وان كان معسرا سعت للساكت في نصف القيمة قالوا وينبني
 على هذا الاصل مسائل منها ما في المختصر والثانية اذا غصبها غاصب فهل كت عنده لا يضمن عنده
 وعندهما يضمن والثالثة اذامات أحدهما تعتق ولا تسمى في شيء للعبي عنده وعندهما تسمى في
 نصف قيمتها والرابعة اذا باع جارية بغامت بولد عند المشتري لا قبل من ستة أشهر فماتت الجارية
 فادعى البائع ان الولد ابنة ثبت نسبه منه وبأخذ الولد ويرد الثمن كله وعندهما برد حصة الولد ولا
 يرد حصة الام كذا في غاية البيان وزاد في فتح القدير خامسة وهي ما اذا باعها وسلمها فماتت في يد
 المشتري لا ضمان عليه عنده ويضمن عندهما وذكروا في الكافي والنهاية ان أم الولد اذا جاءت بولد
 فادعاه أحدهما ثبت نسبه منه وعتق ولم يضمن لشرى بكمه قيمة الولد عنده لان ولد أم الولد كامة فلا
 يكون متقوما عنده وعندهما يضمن ان كان موسرا ويسعى الولد له ان كان معسرا وتعتقه في التبين
 بان النسب يثبت مستندا الى وقت العلق فلم يعلق شيء منه على ملك الشريك وهكذا ذكروا صاحب
 الهداية في باب الاستيلاء في القنة فضلا عن ان تكون أم ولد قبله حتى قال لا يغرم قيمة ولدها وكذا
 ذكر غيره ولم يذكر واخلافا فيه فكيف يتصور ان يكون سقوط الضمان لاجل انه كامة عنده

وما لام ولد تقوم فلا
 يضمن أحد الشرى يكن
 باعنا قها

وعندهما يضمن وهو حوالا اصل ولو كان مكان الدعوى اعتاق كان مستقيماً ٥١ وحاصله انهم
 صرحوا ان أحد الشرى يكن اذا ادعى ولد الأمة فانه لا يعرّم قيمة الولد من غير خلاف لانه ثبت نسبه
 مستند الى وقت العلق فاذا كان لاضمان عليه في ولد القنة فكيف يضمن قيمته من أم الولد
 عندهما مع انه حوالا اصل ولم أرجوا باعنه وهو سهو منه للفرق الظاهر بين ولد القنة وولد أم الولد
 لانه في ولد القنة انما لا يضمن قيمته لشرى بكمه لانه لما ضمن لشرى بكمه نصف قيمة الأمة تبين ان
 الاستيلاء صادق ملكه بالتمام لان النصف انتقل اليه فعلق الولد على ملكه وولد الأمة من مولاها
 حرقلا يعرّمه وفي أم الولد لم ينتقل نصيب شرى بكمه اليه لانه لا تقبل الانتقال من ملك الى ملك فلم يكن
 الاستيلاء في ملكه التام فهو في نصيب شرى بكمه كالأجنبي وولد أم الولد من الأجنبي كأمه فلذا
 لا يضمن عنده ويضمن عندهما والدليل على ذلك انه لا يضمن نصف قيمة أم الولد عندهما في هذه
 الصورة لان مدعى الولد لم يتلف على شرى بكمه شيئاً لانها أم ولد لها مقبل دعوى الشرى يك الولد الثاني
 والدليل على ذلك أيضاً ما نقله في البدائع ان المدبرة بين رجلين اذا جاءت بولد فادعاه أحدهما ثبت
 نسبه وصار نصفها أم ولده ونصفها مدبرة لشرى بكمه ويعرّم نصف العقر ونصف قيمة الولد مدبراً ولا
 يضمن نصف قيمة الأم بخلاف القنة الى آخره فقد علمت انه لا تقاس المدبرة وأم الولد على القنة
 وسنوضحه في بابها ان شاء الله تعالى والله سبحانه وتعالى أعلم بهذا ولوقرب أم الولد الى مسبة فافتقرت لها
 السبع يضمن لان هذا ضمن جنابة لاضمان غصب (قوله له أعبد قال لاثنين أحدكم حرق
 واحد ودخل آخر وكررومات بلايان عتق ثلاثة أرباع الثابت ونصف كل واحد من
 الآخرين) شروع في بيان بعض مسائل العتق المهم وصوره هذه المسئلة رجل له ثلاثة أعبد
 فدخل عليه اثنان فقال أحدكم حرق فخرج أحدهما ودخل آخر فقال أحدكم حرق ومات المولى قبل
 أن يبين عتق من الثابت ثلاثة أرباعه وهو الذي أعبد عليه القول وعتق نصف كل واحد من
 الخارج والداخل عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد كذلك الا في العبد الاخير فانه يعتق ربعه
 أما الخارج فلان الإيجاب الأول دائر بينه وبين الثابت فوجب عتق رقبة بينهما ما لا استواءهما
 فيصيب كلا واحد منهما النصف غير ان الثابت استفاد بالإيجاب الثاني ربعاً آخر لان الثاني دائر
 بينه وبين الداخل فيتنصف بينهما غير ان الثابت استحق نصف الحرية بالإيجاب الأول فشاغ
 النصف المستحق بالثاني في نصفه فما أصاب المستحق بالاول لغاوماً أصاب الفارغ بقى فيكون له
 الربع فتمت له ثلاثة ارباع باع ولانه لو أريد به وبالثاني يعتق نصفه ولو أريد به الداخل لا يعتق هذا
 النصف فيتنصف فعتق منه الربع بالثاني والنصف بالاول واما الداخل فمحمدرجه الله تعالى
 يقول لسا دار الإيجاب الثاني بينه وبين الثابت وقد أصاب الثابت منه الربع فكذا يصيب
 الداخل وهما يقولان انه دائر بينهما ما وقضيته التنصيف وانما نزل الى الربع في حق الثابت
 لاستحقاقه النصف بالإيجاب الأول كما ذكرنا ولا استحقاق للداخل من قبل فيثبت فيه النصف قد
 بقوله ومات بلايان لانه ما دام حياً يؤمر بالبيان وللعبيد محاصمته وان بدأ بالبيان للإيجاب الأول
 فان عنى به الخارج عتق بالخارج بالإيجاب الأول وتبين ان الإيجاب الثاني بين الثابت والداخل وقع
 صحح الوقوع بين عبيدين فيؤمر بالبيان لهذا الإيجاب وان عنى بالإيجاب الأول الثابت عتق الثابت
 بالإيجاب الأول وتبين ان الإيجاب الثاني وقع لغواً لخصوله بين حرق وعبد في جواب ظاهر الرواية وان
 بدأ بالبيان للإيجاب الثاني فان عنى به الداخل بالإيجاب الثاني بقى الإيجاب الأول بين الخارج

له أعبد قال لاثنين أحدكم
 حرق فخرج واحد ودخل
 آخر وكررومات بلايان
 عتق ثلاثة أرباع الثابت
 ونصف كل واحد من
 الآخرين

(قوله فعتق منه اربع
 بالثاني) أى عتق من
 العبد الثابت ربعه
 بالإيجاب الثاني والنصف
 بالإيجاب الاول فتمت له
 ثلاثة ارباع على
 الوجهين

والثابت على حاله كما كان في مؤمر بالبيان وان عني به الثابت عتق الثابت بالايجاب الثاني وعتق
 الخارج بالايجاب الاول لتعيينه للعتق باعتاق الثابت وقيد جموعه لانه لو مات واحد منهم فان مات
 الخارج عتق الثابت بالايجاب الاول وتبين ان الايجاب الثاني وقع باطلا وان مات الثابت عتق
 الخارج بالايجاب الاول والداخل بالايجاب الثاني لان الثابت قد اعيد عليه الايجاب فونه يوجب
 تعيين كل واحد منهما للعتق وان مات الداخل يؤمر المولى بالبيان للايجاب الاول فان عني به الخارج
 عتق الخارج بالايجاب الاول وبقي الايجاب الثاني بين الداخل والثابت فيؤمر بالبيان وان عني به
 الثابت تبين ان الايجاب الثاني وقع باطلا (قوله ولو في المرض قسم الثلث على هذا) أي على قدر ما
 يصيبهم من سهام العتق وشرحه ان يجمع بين سهام العتق وهي سبعة على قولهما لاننا نجعل كل رقبة
 على أربعة لمجانسة الثلث الى ثلاثة ارباع فنقول يعتق من الثابت ثلاثة أسهم ومن الآخر من كل
 واحد منهما سهمان فبلغ سهام العتق سبعة والعتق في مرض الموت وصية ومحل نفاذها الثلث فلا بد
 أن تجعل سهام الورثة ضعف ذلك فيجعل كل رقبة على سبعة وجميع المال أحد وعشرون فيعتق
 من الثابت ثلاثة ويسمى في أربعة ومن الباقي من كل واحد سهمان ويسمى في خمسة أسهم فاذا
 تأملت وجدت استقام الثلث والثلثان وعند محمد يجعل كل رقبة على ستة لانه يعتق من الداخل
 عنده سهم فبقصت سهام العتق سهمان فصار جميع المال ثمانية عشر وبقي التخرج مما مر فخالصه انه
 يعتق على قوله من الثابت نصفه ويسمى في النصف وعلى قولهما يعتق نصفه الا نصف سبع ويعتق
 من الخارج ثلثه سهمان ويسمى في الثلثين وعلى قولهما يعتق ثلثه الا ثلث سبع ومن الداخل سدسه
 وهو سهم واحد وعلى قولهما يعتق سبعة قال في فتح القدير ولا يخفى ان المحاصل لورثته لا يختلف اه
 ولا يخفى ان قيمة الثلث انما هو عند عدم اجازة الورثة وضيق المال وعدم الدين اما اذا كانوا
 يخرجون من الثلث أو لا يخرجون لكن اجازة الورثة فالجواب كما اذا كان في الصحة يعتق من كل
 واحد ما عتق ويسمى في الباقي ولو كان على الميت دين مستغرق يسمى كل واحد في قيمته للغرماء ردا
 للوصية لان العتق في مرض الموت وصية ولا وصية الا بعد قضاء الدين فان كان الدين غير مستغرق
 بان كان ألفا وقيمة كل واحد من العبدین ألف مثلما يسمى كل واحد في نصف قيمته ثم نصف كل واحد
 منهما وصية فان اجازت الورثة عتق النصف الباقي من كل واحد والا يعتق من كل واحد ثلث نصف
 الباقي وهو السدس مجانا ويسمى في ثلثي النصف كذا في البدائع في مسألة ما اذا اعتق عبدي في
 المرض ويستفاد منه مسألة الكتاب كما لا يخفى وأشار المصنف الى أنه لو كان هذا في الطلاق فالحكم
 كذلك قال في الهداية ولو كان هذا في الطلاق وهن غير مدخول بهن ومات الزوج قبل البيان سقط
 من مهر الخارج ربعه ومن مهر النابتة ثلاثة أثمان ومن مهر الداخلة ثمنه قبل هذا قول محمد
 وعندهما يسقط ربعه وقبل هو قولهما أيضا وقد ذكرنا الفرق وتتمام تغير بعضها في الزيادات اه
 وقد أوضح في فتح القدير ثم اعلم ان جهالة المعتق لا تخلو اما أن تكون أصلية واما أن تكون طارئة
 فان كانت أصلية وهي ان تكون الصيغة من الابتداء مضافة الى أحد المذكورين غير عين
 فصاحبه المزاحم لا تخلو اما أن يكون محتملا للاعتاق أو لا يكون محتملا والمحمول لا يخلو من أن
 يكون ممن ينفذ عتاقه فيه أو ممن لا ينفذ وان كان محتملا للاعتاق وهو ممن ينفذ عتاقه فيه كقوله
 لعبدي أحدهم حرفا الكلام فيه في موضعين الاول في كيفية هذا التصرف والثاني في أحكامه اما
 كيفية فقيل ان العتق معلق بالبيان ولا يثبت العتق قبل الاختيار لانه ههنا يدخل الشرط على

ولو في المرض قسم الثلث
 على هذا

(قوله فان عني به الخارج
 عتق الخارج بالايجاب
 الاول وبقي الايجاب الثاني
 بين الداخل والثابت
 فيؤمر بالبيان) كذا في
 التسخن وعبارة الفتح فان
 عني به الخارج عتق
 الثابت أيضا بالايجاب
 الثاني اه ومثله في
 المعراج والتارخانية
 وغير الافكار والعناية
 وهذا ظاهر ثم راجعت
 البدائع فوجدت ما
 ذكره المؤلف هو عبارتها
 بجرورها وهو مشكل
 فان الموت بيان فوت
 الداخل يقتضي تعيين
 الثابت بالايجاب الثاني
 ومن العجب ما كتبه الرمي
 حيث قال قواه فيؤمر
 بالبيان وذلك لان موت
 الداخل بيان للإجماع
 الثاني فقط فبقي الأول
 منهم اعلى حاله اه فاه
 غير ملاق لما كتب على
 نعم هو ظاهر على ما نقلنا
 عن الفتح وغيره ولعل
 نسخه موافقة لذلك

حال حياة المولى ونوع يتعلق به بعد وفاته ثم قال أما الأول فنقول للمولى الخ وكان ينبغي للمؤلف أن يفعل كذلك لأنه سيأتي يقول وأما الحكم بعد موت المولى (قوله وهذا يدل على أنه غير واقع) لأنه لا سبيل إلى استخدام المحرم من غير رضاه وقوله ويستعملهما أي يستكسبهما وتكون الغلة والسكيب للمولى قال في البدائع وهذا أيضا يدل على ما قلنا (قوله وإنما لم تجب دية الخ) قال في البدائع وإيجاب التيمتين دون قيمة ودية على قول من يقول ان العتق غير نازل ظاهر لان كل واحد منهما قتل عبدا خطأ وأنه يوجب القيمة وأما على قول من يقول بنزول العتق وإنما لم تجب الدية لان من تجب الدية عليه متمما مجهول اذ لا يعلم من الذي تجب عليه منهما فلا يمكن إيجاب الدية مع الشك والقيمة متقنة فتجب بخلاف ماذا كان القاتل واحدا لان هناك من عليه معلوم انما الجهالة

الحكم لا على السبب كالتسدير والبيع بخيار الشرط بخلاف التعليق بسائر الشروط ونسب هذا القول الى أبي يوسف ويقال انه قول أبي حنيفة أيضا وقال بعضهم هو تيجز العتق في غير المعين للحال واختيار العتق في أحدهما بيان ونسب هذا القول لمحمد ولم يكن منصوفا عليه من أصحابنا لكنه مدلول عليه ومشار إليه أما الدلالة فلأنه ظهر الاختلاف بين أبي يوسف ومحمد في الطلاق فيمن قال لامرأته احدا كما طالق ان العدة تعتبر من وقت الاختيار في قول أبي يوسف والعدة انما تجب من وقت وقوع الطلاق فدل ان الطلاق لم يكن واقعا في قول محمد يعتبر من وقت الكلام السابق وهو يدل على ان الطلاق قد وقع من حين وجوده وأما الإشارة فانه روي عن أبي يوسف انه قال اذا عتق أحد عبديه تعلق العتق بدمته ويقال له أعتق وفيه إشارة الى انه غير نازل في المحل ومعنى قوله أعتق اختر العتق لاجتماعنا انه لا يكلف بانشاء العتق وذكر محمد في الزيادات يقال له بين وفيه إشارة الى الوقوع في غير المعين ثم القائلون بالبيان اختفوا في كفية البيان فمنهم من قال انه اظهار محض وقيل اظهار من وجه انشاء من وجه وهذا غير سديد لان القول الواحد لا يكون اظهارا وانشاء وأما الأحكام فنقول ان للمولى ان يستعملهما ويستعملهما قبل الاختيار وهذا يدل على انه غير واقع ولو جنى علمهما قبل الاختيار فلا يخلو ما ان كانت من المولى أو من الاجنبي وكل لا يخلو ما ان يكون على النفس أو على مادون النفس فان كانت من المولى على مادون النفس بان قطع يدهما فلا شيء عليه وهو يدل على عدم نزول العتق وسواء قطعهما معا أو على التعاقب وان كان على النفس بان قتلها فان كان على التعاقب فالاول عبد والثاني حر فتزومه دية الثاني وتكون لورثته ولا يرث المولى منها شيئا وان قتلها معا بضربة واحدة فعليه نصف دية كل واحد منهما وهذا يؤيد القول بنزول العتق في غير المعين وان كانت من اجنبي في مادون النفس بان قطع انسان يدهما فعليه ارش العبيد للمولى وهو نصف قيمة كل واحد منهما قطعهما معا أو على التعاقب وهو يدل على عدم نزوله وان كانت في النفس فلا يخلو ما ان يكون القاتل واحدا أو اثنين فان كان واحدا فان قتلها معا فعلى القاتل نصف قيمة كل واحد منهما وتكون للمولى وعليه نصف دية كل واحد منهما لورثتها وهذا يدل على ان العتق نازل في غير العين وان قتلها على التعاقب يجب على القاتل قيمة الاول للمولى ودية الثاني للورثة وان كان القاتل اثنين فان كانا معا فعلى كل واحد منهما القيمة نصفها للورثة ونصفها للمولى وانما لم تجب دية لان من تجب عليه الدية منهما مجهول بخلاف ماذا كان واحدا وان كان على التعاقب فعلى الاول القيمة للمولى وعلى الثاني الدية للورثة ولو كانا أمتهن فولدت كل واحدة ولدا أو احدهما فاختار المولى عتق احدهما عتقت هي وعتق ولدها سواء كان للاخرى ولدا ولم يكن اما على قول التخيير فظاهر وهكذا على قول التعليق لانه عقاد السبب فيسرى كالاستيلاء ولو ماتا معا قبل الاختيار وقد ولدت كل ولدا خير المولى فيختار عتق أي الوالد ان شاء كما كان مخيرا فيهما ولو قتل الامتين رجل خير المولى في الولدين فيهما اختار عتقه لا يرث من ارش أمه شيئا لانه انما عتق بالاختيار وهو بعد موت الام فلا يرث منها بل يكون الكل للمولى وهذا من مذهب التعليق ولو وطئتا بشبهة قبل الاختيار يجب عقربهما للمولى كالارث وهو يؤيد قول التعليق ولو باعها مصة فقة واحدة فسد البيع على المذميين لانه عقاد السبب على قول التعليق كما لو جمع بين قن ومذبر في البيع ولم يبين حصة كل واحد منهما من الثمن ولو قبضهما المشتري وملك احدهما واعتقها المشتري

فمن له وأما انقسام التيمتين لان المستحق لاحد البدلين هو المولى والمستحق للبدل الاخر هو الوارث وكل واحد منهما يستحق أمر في حال ولا يستحق فوجب أحد التيمتين حجة أحد القولين وانقسامهما حجة القول الاخر (قوله وعلى الثاني الدية للورثة) قال في

البدائع لان قتل الاول اوجب تعين الثاني للحرية والاول للرق (قوله لشيوع العتق بموته) قال في البدائع فيعتق من كل واحد منهما نصفه ومعتق البعض لا يحتمل التملك من الغير (قوله لشيوع المحر بغيرهما) قال في البدائع لانه لما مات المولى شاعت الحرية وعتق من كل واحد منهما نصفه فتمتعت بالملك وفيه ولو اسر اهل الحرب احدثهما لم يملكوه لان احدثهما حر وبت له حق الحرية بخلاف ما اذا باع احدثهما لان بيعه اياه اختيار منه للمالك فقد باع مملكه باختياره ٢٦٧ فصح (قوله عتق الآخر) قال

في البدائع لان اخذناه اياه اعادته الى قديم ملكه فيتعين الآخر (قوله وله ثلاثة عتقوا) قال في البدائع كلوا قال ابتداء احدث عبيدي حر وليس له الا عبد واحد لان لفظه احدثا تقتضي آحادا الا ترى ان الله تعالى موصوف انه احدث ولا مثل له ولا شريك (قوله ثم باللفظ الثالث جمع بين عبد وحرين) هكذا رأيت في البدائع (قوله وان لم يكن له مال غيره الخ) لم يذ كر مقابل قوله والقول في الصحة وفي البدائع هذا كله اذا كان القول في الصحة فان كان في المرض يعتبر ذلك من الثالث (قوله) واما الحكم بعدم موت المولى) هذا هو النوع الثاني من نوعي الاحكام المذكورين في البدائع كما نهناعلمه سابقا (قوله والخيار لا يورث) أي فلا يقوم الوارث فيه

أمر البائع باختيار العتق وأيهما اختار عتقه عتق الآخر على المشتري فان مات البائع قبل البيان قام الوارث مقامه فان لم يعتق المشتري حتى مات البائع لم ينقسم العتق بينهما حتى يفسخ القاضي البيع فاذا فسخه انقسم وعتق من كل نصفه ولو وهبهما قبل الاختيار أو تصدق بهما أو تزوج عليهما ما تخير فيختار العتق في أيهما شاء وتجاوز الصدقة والهبة والامهارة في الاختيار حرية أحدهما لا يوجب بطلان هذه التصرفات لانه لو جمع في الهبة بين حر وعبد فإنه يصح في العبد وان مات المولى قبل ان يبين العتق في أحدهما بطلت الهبة والصدقة فمهما وبطل امهارة لشيوع العتق بموته ولو اسرهما أهل الحرب كان للمولى أن يختار العتق ويكون الآخر له ل الحرب فان لم يختار حتى مات بطل ملك أهل الحرب لشيوع المحرية فمهما ولو اشترى اهما من أهل الحرب تاجر فالمولى ان يختار عتق أيهما شاء ويأخذ الآخر بحصته من الثمن فان اشترى التاجر أحدهما فاختار المولى عتقه عتق وبطل الشراء فان اخذ المولى من الذي اشترى بالثمن عتق الآخر ولو أعتق أحد عبيديه في صحته ثم بين في المرض فإنه يعتق من جميع المال وان كانت قيمته أكثر من الثلث وهذا يدل على ان اضافة العتق الى الجهول ايقاع وتخيير اذ لو كان تعليقا لا اعتبر من الثلث كالانشاء في المرض وسياق بيان ما يكون بيانا وما لا يكون بيانا ولو قال أحد عبيدي حر ثلاث مرات وله ثلاثة عتقوا جميعا ولو قال أحدكم حر وكره ثلاثا لم يعتق الا واحد لان أحدهم عتق باللفظ الاول ثم باللفظ الثاني جمع بين حر وعبيدين فقال أحدكم حر فلم يصح ثم باللفظ الثالث جمع بين عبد وحرين فلم يصح ذلك أيضا ولو قال لعبد أنت حر أو مديبر يؤمر بالبيان فان قال عنيت به المحرية عتق وان قال عنيت التدبير صار مديبرا فان مات قبل البيان والقول في الصحة عتق نصفه بالاعتاق البات ونصفه بالتدبير لشيوع العتقين فيه الا ان نصفه يعتق مجازا من جميع المال ونصفه يعتق من الثلث سواء كان التدبير في المرض أو في الصحة ان خرج من الثلث عتق كل النصف وان لم يكن له مال غيره عتق ثلث النصف ويسعى في ثلثي النصف وهو ثلث الكل وأما الحكم بعدم موت المولى من غير بيان فإنه يعتق من كل واحد منهما نصفه والخيار لا يورث لشيوع العتق ويسعى في نصفه وهذا كله اذا كان المزاحم له محتملا للعتق وهو ممن ينفذ اعتاقه فيه فان كان مما لا ينفذ اعتاقه فيه بان جمع بين عبده وعبد غيره وقال أحدكم حر لا يعتق عبده الا بالنية لاحتماله كلا منهما وان كان المزاحم مما لا يحتمل الاعتاق كما اذا جمع بين عبد وبهيمة أو حائط أو حجر وقال أحدكم حر توقف على النية لان الصيغة للاخبار وهو صادق ولو جمع بين عبده ومديبره وقال أحدكم حر لا يصير عبده مديبرا الا بالنية وأما الجهالة الطارئة بان اضافة الى أحدهما بعينه ثم نسيه فالكلام فيه في موضعين أحدهما في كيفية هذا التصرف ثانيهما في أحكامه اما الاول فلا خلاف في ان أحدهما حر قبل البيان والبيان فيه اظهار وأما الثاني

مقامه قال في البدائع ثم فرقا بين هذا الخيار وبين خيار التعيين في باب البيع فان الوارث هناك يقوم مقام المورث في البيان ان هناك ملك المشتري أحد العبيدين مجهولا فتجرى الارث بثبوت ولاية التعيين أما ههنا فاحدهما حر أو اسحق الحرية وذلك يمنع جريان الارث في أحدهما (قوله لشيوع العتق) علة لقوله يعتق (قوله توقف على النية) هذا قولهما وعبارة البدائع فان عبده يعتق في قول أبي حنيفة نوى أو لم ينو وقال أبو يوسف وعبد لا يعتق الا بالنية

(قوله وان ادعى كل) أي ادعى نزل واحدا من العبدین انه المحر (قوله فان حلف المولى للاول الخ) تمارة البدائع بعد قوله باليمين هكذا وما ذكرنا من رواية ٢٦٨ ابن سماعة عن محمد في الطلاق بدون ذلك رواية في العتاق وهو انهما اذا استخلفا خلف

المولى للاول يعتقد الذي لم يحلف له لانه لما حلف للاول والله ما اعتقته فقد أقر برقيته فبتعين الآخر للحرية كما اذا قال ابتداء لاحدهما عن هذا عبد وان لم يحلف له عتق لانه بدل له الحرية (قوله عند الامام) قال في البدائع لان العتق غير نازل في احدهما فكانت كل

والبيع والموت والتحرير والتدبير بيان في العتق المهم

واحدة منهما محال الوطء (قوله فالاحسن أن لا يبطأ الباقيات الخ) ذكر في البدائع عند قوله يمنع عن وطئهن واستخدامهن الذي قدمه المؤلف آتفا مانصة لان واحدة منهن حرة يبقين وكل واحدة يحتمل أن تكون هي المحررة ووطء المحررة من غير نكاح حرام فيمنع من ذلك صيانة له عن الحرام ولا يجوز أن يبطأ واحدة منهن بالتحرير تامل (قوله بخلاف الجهالة الاصلية) أي اذا ماتت واحدة منهن فان

فهى ضربان ضرب يتعلق بحياة المولى والاخر بعدموته اما الاول فانه يمنع عن وطئهن واستخدامهن والجملة في أن يباح له ووطئهن ان يعقد عليهن عقد النكاح فتحلل له المحررة منهن وبأمره القاضي بالبيان فان امتنع حبسه ليمين وان ادعى كل ولا يئنه ومجد استخلفه القاضي لكل واحدهما بالله ما اعتقته فان نكل لهما عتقا وان حلف لهما أمر بالبيان لان حرية واحدة ما لا ترتفع باليمين فان حلف المولى للاول عتق الذي لم يحلف له وان لم يحلف له عتق هو وان حلف لهما وكانا امتين يحجب عنهما حتى يبين والبيان في هذه الجهالة نوطان نص ودلالة أو ضرورة فالنص ان يعينه بقوله وأما الدلالة أو الضرورة فهو ان يفعل أو يقول ما يدل على البيان كان يتصرف في أحدهما تصرفا لا يصح الا في الملك من البيع والهبة والاعتاق وكذلك اذا كانا امتين فوطئ احدهما عتقت الاخرى بخلاف الجهالة الاصلية عند الامام وان كن عشر افوطئ احدهما من تعينت الموطوءة للرق جملا لامره على الصلاح وتعينت الباقيات لكون المعتقة فيهن فتعين بالبيان نصا ودلالة وكذلك ووطئ الثانية والثالثة الى التاسعة فتعين الباقية وهي العاشرة للعتق ولو ماتت واحدة منهن قبل البيان فالاحسن ان لا يبطأ الباقيات قبل البيان فلو فعل جاز لاحتمال ان يتذكر ان المعتقة هي الميته لان المحي هنا لا يتعين للعتق بخلاف الجهالة الاصلية ولو كانتا اثنتين ماتت واحدة منهما لا يتعين الباقية للعتق لان الميته لم تتعين للملك فوقف تعينها للعتق على البيان ولو قال المولى هذا عملوك وأشار الى أحدهما تعين الآخر للعتق دلالة أو ضرورة ولو باعهما جميعا صفقة واحدة كان البيع فاسدا وكذلك كانوا عشرة باعهم صفقة ولو باعهم على الانفراد جاز البيع في التسع وتعين العاشر للعتق وأما الثاني فهو ان المولى اذا مات قبل البيان يعتق من كل منهما نصفه مجانا ويسعى كل في نفسه كما في الجهالة الاصلية كذا في البدائع مع اختصار وحذف الدلائل (قوله والبيع والموت والتحرير والتدبير بيان في العتق المهم) لانه لم يبق محلا للعتق أصلا بالموت والتحرير وللعتق من جهته ابقاء الانتفاع الى موته والمقصود ان ينافيان العتق المترم فتعين الآخر دلالة والاستيلاء والكاتبه كالتدبير والمراد بالتحرير ان يعتق أحدهما ناو بالاستئناس العتق عليه أو لانه لا بيان للمهم فلو قال لاحدهما أنت حر وأعتقتك ولم يقل بذلك اللفظ أو بالعتق السابق فان أراد به عتقا مستأنفا عتقا جميعا هذا بالاعتاق المستأنف وذلك باللفظ السابق وان قال عتبت به الذي لزمني بقولي أحدهما حر يصدق في القضاء ويحمل قوله أعتقتك على اختيار العتق أي اخترت عتقتك وأشار بالبيع الى كل تصرف لا يصح الا في الملك كهبة أحدهما أو صدقته أو رهنه أو اجارته أو الايصاء به أو تزويجه فكان اقدامه دليلا على اختياره العتق المهم في الآخر وهذا على القول بان العتق غير نازل وأما على القول بنزوله فالاقدام عليها يكون اختيارا للملك في المتصرف فيه فتعين الآخر للعتق ضرورة وشرط في الهداية التسليم في الهبة والصدقة ليكون تملكها وظاهر البدائع انه ليس بشرط لان المساومة اذا كانت بما نا فهذه التصرفات أولى بلا قبض وفي الكافي ان ذكر التسليم وقع اتفاقا وأطلق في البيع فشمع الصحيح والفاسد مع القبض وبدونه وشمل المطلق وبشرط الخيار

المية لا تعين للحرية لان الحرية هناك غير نازلة في احدهما وانما تنزل عند وجود الشرط وهو الاختيار لاحد مقصورا عليه والمحل ليس يقابل للحرية وقت الاختيار وفي هذا النوع اليمان اظهار وتعيين لمن نزلت فيه الحرية من الاصل

لاحد المتعاقدين لاطلاق جواب الكتاب والمعنى ما قلنا والعرض على البيع ملحق به في المحفوظ
 عن أبي يوسف وأطلق في التحريم فشمع المعلق والمختر فان قال لاحدهما ان دخلت الدار فانت حر
 عتق الآخر وقبده بالعتق المبهم لان الموت في النسب المبهم أو أمومية الولد المهمة لا يكون بياناً فلو
 قال أحدهما ذين ابني أو أحدهما تين أم ولدي فبات أحدهما لم يتعين الآخر للحرية والاستجداد
 لانه ليس بإنشاء بل اخبار عن شيء سابق والاخبار يصح في المحي والميت فيقف على بيانه بخلاف
 أحد كما حر إنشاء وإنشاء لا يصح الا في المحي وأطلق في الموت فشمع القتل سواء قتله المولى أو اجنبي
 فان كان القتل من المولى فلا شيء عليه وان كان من الاجنبي فعليه قيمة العبد المقتول للمولى فان اختار
 المولى عتق المقتول لا يرتفع العتق عن المحي ولكن يكون لورثة المقتول لان المولى قد أقر بحر بيته
 فلا يستحق شيئاً من قيمته وقد بالموت اخترازا عن قطع اليد فانه لا يعتق الا حر سواء كان القطع من
 المولى أو من الاجنبي فان كان من اجنبي وبين المولى العتق في غير المحي عليه فالارش للمولى بلا شك
 وان بينه في المحي عليه ذكر القصدوري ان الارش للمولى لا للمجنبي عليه وذكر الاستجداء ان الارش
 للمجنبي عليه وهو قياس مذهب التخيير والاول تياس مذهب التعليق وفي فتح القدير وما يقع
 به البيان في العتق المبهم المخير يقع به في العتق المبهم المعلق كان قال اذا جاء زيد فاحد كآخر فلو
 مات أحدهما قبل الشرط أو تصرف فيه بازالة الملك ثم جاء زيد عتق الباقي وفرق بين البيان
 المحكمي والصریح فان الحكمي قدر أيت انه يصح قبل الشرط بخلاف الصريح فانه لو قال قبل
 الشرط اخترت ان يعتق فلان ثم وجد الشرط لا يعتبر لانه اختيار قبل وقته كما لو قال أنت حر ان
 دخلت هذه أو هذه ثم عين احدهما للمخت لا يصح تعيينه ولو باع احدهما أو كلاهما ثم
 اشتراه ما ثم جاز يثبت حكم العتق المبهم فبعث أحدهما ويؤمر بالبيان لان زوال الملك
 بعد البيان لا يبطلها اه وفي الاختيار لو قال أحدكما حر فقبل أيهما تويت فقال لم أعن هذا عتق
 الآخر فان قال بعد ذلك لم أعن هذا عتق الاول أيضاً وكذلك طلاق احدي المرأتين بخلاف
 ما اذا قال لاحدهما ذين على ألف فقبل له هو هذا فقال لا لا يجب للاخر شيء والفرق ان التعيين
 واجب عليه في الطلاق والعتاق فاذا انقاه عن أحدهما تعين الآخر اقامة للواجب اما الاقرار
 لا يجب عليه البيان فيه لان الاقرار للمجهول لا يلزم حتى لا يجبر عليه فلم يكن نفي أحدهما تعيناً
 للاخر (قوله لا الوطء) أي لا يكون وطء احدي الامتسين بياناً للعتق المبهم اذ لم يكن معلقاً عند
 أي حنيفة وقالا هو بيان فتمعتق الاخرى لان الوطء لا يحل الا في الملك واحدهما محرقة كان
 بالوطء مستبقيا الملك في الموطوءة فتعينت الاخرى لزواله بالعتق كما في الطلاق وله ان الملك قائم في
 الموطوءة لان الايقاع في النكحة وهي معينة فكان وطؤها حلالاً فلا يجعل بياناً وله احوال وطؤها
 على مذهبه الا انه لا يفتى به ثم يقال العتق غير نازل قبل البيان لتعلقه به أو يقال نازل في المنكر
 فيظهر في حق حكم يقبله والوطء يصادف المعينة بخلاف الطلاق لان المقصود الاصلى من النكاح
 الولد وتصد الولد بالوطء يدل على استبقاء الملك في الموطوءة صيانة للولد اما الامة فالمقصود من وطئها
 قضاء الشهوة دون الولد فلا يدل على الاستبقاء وفي فتح القدير الحق انه لا يحل طؤها كما لا يحل بيعهما
 وقد وضع في الاصول مسألة يجوز ان يحرم أحد اشياء كما يجوز ايجاب أحد اشياء كما في خصال الكفارة
 وحكم نحر يرم أحد اشياء جواز فعلها الا واحد لانه لو عمها فعلاً كان فاعلاً للمحرم قطعاً ولا يعلم خلاف
 في ذلك وثبوت الملك قد يمنع معه الوطء لعارض كالرضاع والمجوسية فلا يستلزم قيامه حل الوطء

لا الوطء

فلم تكن الحياة شرطاً
كذافي البدائع

وقد أطال رحمه الله تعالى اطالة حسنة والحاصل ان الراجح قولهما وأنه لا يفتى بقول الامام كافي
 الهداية وغيرها المرافيه من ترك الاحتياط مع ان الامام رحمه الله تعالى ناظر الى الاحتياط في أكثر
 المسائل قيدنا الوطء بكونه غير معلق لانها لو علقته به عتقت الاخرى بالاتفاق وقيد بالعتق المهم
 لان الوطء في التسديير المهم لا يكون بيانا بالاجماع لان التسديير لا يزيل ملك المنافع بخلاف العتق
 وأشار المصنف الى انه لو قبلها أو لمسهما أو نظر الى فرجها بشهوة لا يكون بيانا بالاولى وهو على الخلاف
 كما في المحيط والى انه لو استخدم أحدهم ما طوعا أو كرها لا يكون بيانا وهو بالاجماع لان الاستخدام
 لا ينافي انشاء العتق ولا يبطله الا نشاء لانه لا يختص بالملك لانه قد تستخدم المحرمة فلا يكون بيانا دلالة
 كذا في المحيط (قوله وهو الموت بيان في انطلاق المهم) أي الوطء بيان للطلاق المهم فتطلق التي
 لم يأتها كما اذا ماتت احدهما تعينت الاخرى للطلاق وقد قدمنا الفرق بين الطلاق والعتق ولا بد
 أن يكون الطلاق باثنا الملو كان رجعيلا لا يكون الوطء بيانا للطلاق الاخرى لمحل وطء المطلقة الرجعية
 وهل البيان ثبت في الطلاق بالمقدمات في الزيادة لا يثبت وقال الكرخي يحصل بالتقيد كما يحصل
 بالوطء كذا في فتح القدير قيد بالوطء والموت لانه لو طلق احدهما ينبغي أن لا يكون بيانا لان المطلقة
 يقع الطلاق عليها مادامت في العدة فلا يدل على ان الاخرى هي المطلقة (قوله ولو قال ان كان أول
 ولد تدينه ذكر فانت حرة فولدت ذكرا أو أنثى ولم يدر الاول ريق الذكرو عتق نصف الام والانثى)
 لان كل واحد منهما يعتق في حال دون حال وهو ما اذا ولدت الغلام أو لاعتقت الام بالشرط والجارية
 لكونها تبعها لان الام حرة حين ولدت وترق في حال وهو ما اذا ولدت الجارية أو لعدم الشرط
 فيعتق نصف كل واحدة وتسعى في النصف أما الغلام ففرق في المحالين فلهذا يكون عبدا وهذا
 الجواب كما ترى في الجامع الصغير من غير خلاف فيه والمذكور لمحمد في الكيسانيات في هذه المسئلة
 انه لا يحكم بعتق واحد منهم لاننا لم نتيقن بعتق واعتبار الاحوال بعد التيقن بالحرية ولا يجوز ايقاع
 العتق بالشك فعن هذا حكم الطحاوي بان محمد كان أولا مع أبي جنيقة وأبي يوسف ثم رجع وفي
 النهاية عن المبسوط ان هذا الجواب ليس جواب هذا الفصل بل في هذا الفصل لا يحكم بعتق واحد
 ولكن يخلف المولى بالله ما يعلم انها ولدت الجارية أو لافان نكل فتكوله كاتقاراه وان حلف
 فكاهم أرقاه واما جواب هذا الفصل انما هو فيما اذا قال ان كان أول ولد تدينه غلاما فانت حرة
 وان كانت جارية فهي حرة فولدتها ما ولا يدرى الاول فالغلام رقيق والانثى حرة ويعتق نصف
 الام ولا شك ان هذا ليس جواب الكتاب لان في هذه الصورة يعتق جميع الجارية على كل حال لانها
 ان ولدت الجارية أو لاعتقت بالشرط وان ولدت الغلام أو لاعتقت تبعا للام واما انتصاف عتق الام
 فلانها تعتق في ولادة الغلام أو لوترق في الجارية وجواب الكتاب عتق نصفها مع نصف الام
 وصحح في النهاية ما في الكيسانيات لان الشرط الذي لم يتيقن وجوده اذا كان في طرف واحد كان
 القول قول من أنكرو وجوده كما اذا قال ان دخلت الدار غدا فانت حرة فبعض الغد ولا يدرى ادخل
 الدار أم لا للشك في شرط العتق فكذا وقع الشك في شرط العتق وهو ولادة الغلام أو لواما اذا
 كان الشرط مذكورا في طرفي الوجود والعدم كان أحدهما موجودا لا محالة فينبغي يحتاج الى
 اعتبار الاحوال فان قلت المفروض في مسئلة الكتاب تصادقهم على عدم علم المتقدم والمتأخر فكيف
 يخلف ولا دعوى ولا منازع قلت هو محمول على دعوى من خارج حسبة عتق الامة أو بناتها الوجود
 الشرط وقد عرف ان الامة لو أنكرت العتق وشهد به يقبل فعلى هذا جاز ان يدعى رجل حسبة اذا

وهو الموت بيان في الطلاق
 المهم ولو قال ان كان أول
 ولد تدينه ذكر فانت حرة
 فولدت ذكرا أو أنثى ولم
 يدر الاول ريق الذكرو عتق
 نصف الام والانثى

(قوله ينبغي أن لا يكون
 بيانا الخ) قال بعض
 الفضلاء فيه اجمال
 والتفصيل أن يقال ان
 كان الطلاق المهم رجعيلا
 لا يكون طلاق المعينة
 بيانا رجعيلا كان أو باثنا
 وان كان باثنا فان كان
 طلاق المعينة رجعيلا
 فكذلك وان كان باثنا
 كان بيانا لماعلم من ان
 الباش لا يلحق الباش
 (قوله ما يعلم انها ولدت
 الجارية أولا) كذا في
 عامة النسخ وهكذا رأيت
 في الفتح وفي بعض النسخ
 مصححا بإبدال الجارية
 بالغلام وهو ظاهر

لم تكن بينة ليحاط لرجاء نكوله هذا ولكن المذكور في الميسر في تعليقه صرح بأن الام تدعى العتق والمولى ينكر والقول للنكرك مع يمينه فأفاد ان ذلك في صورة دعوى الام وهي غير هذه الصورة التي في الكتاب واعلم ان ما ذكر في النهاية من ترجيح ما في الكيسانيات حقيقته اطال قول أبي حنيفة وأبي يوسف مع انه لم يرو عنه مارا بآية شاذة تخالف ذلك في الجواب واستدل له بأن الشرط الكائن في طرف واحد الى آخره قد ينظر فيه بأن ذلك في الشرط الظاهر لا الخفي ولذا قيل في الميسر حيث قال اذا قال ان فعلت كذا فانت حر وذلك من الامور الظاهرة كالصوم والصلاة ودخول الدار فقال العبد فعلت لا يصدق الا بينة بخلاف قوله ان كنت تحبيني الى آخره فيمكن ان تكون الولادة من الامور التي ليست ظاهرة فيوجب الشك فيها اعتبار الاحوال فيعتق نصف الام كما في الجامع والله اعلم كذا في فتح القدير وفيه نظر لان جعل الولادة من الامور الخفية كحبة القلب لا يصح لان المراد بالامور الظاهرة ما يمكن اطلاع الغير عليها والمراد بالخفية ما لا يمكن اطلاع الغير عليه ولا شك ان الولادة مما يمكن الاطلاع عليها ولذا اتفقوا به لا يقبل قول المرأة في الولادة ولو كانت كالحبة لقبول قولها وانما اختلفوا هل يكتب في شهادة المرأة أو لا بد من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين كما قدمناه فالحق ان المسئلة مشككة لانها لا توافق الاصول ولا يمكن الحكم بما يطال هذا الجواب كما في النهاية لان جوابها نص الجامع الصغير ولولا ذلك لتعين القول بما في النهاية وقد ظهر للعبد الضعيف ان مشايخنا يعتبرون الاحوال عند تعدد الشرط وعند التعليق بشرط واحد له جزآن كسائلتنا (قوله فان العتق معلق على شرطه جزآن) احداه ما وولادة الغلام وثانها كونه أول ففي كل منهما اذا تحقق وجود البعض ووقع التردد في تعيينه فيثبت اعتبار الاحوال فان في مسألتنا تحقق ولادة الغلام لكن لم يدرا انه أول بخلاف التعليق بدخول الدار ونحوه فان الشرط شيء واحد ولم يتحقق وجوده فلا تعتبر الاحوال فالحاصل ان الشرط اذا كان مركبا من جزئين فهو كالتعليق بشرطين وبهذا التقدير يصح ما في الجامع الصغير وتتوافق الفروع مع الاصول كما لا يخفى والمراد بعدم علم الاول تصادقهم على عدم معرفة الاول وقيده لانهم لو اتفقوا على ان ولادة الغلام أو لا أو اتفقوا على ان ولادة الجارية أو لا فلا يعتق أحد في الثاني ويعتق كل الام والجارية في الاول فهي ثلاثة والرابعة لو اختلفا فادعت الام ولادة الغلام أو لا وأنكر المولى والجارية صغيرة فالقول قول المولى لانه ينكر شرط العتق ويحلف على العلم لانه فعل الغير فان حلف لم يعتق واحد منهما الا ان تقيم البينة بعد ذلك وان نكل عتقت الام والبنت لان دعوى الام حرية الصغير معتبرة لانها نفع محض ولها علم اولا لا سيما اذا لم يعرف لها اب الجامسة ان تدعى الام بأن الغلام هو الاول ولم تدع البنت وهي كبيرة فانه يحلف المولى فان حلف لم يعتق واحد منهم وان نكل عتقت الام دون البنت لان النكول حجة ضرورية فلا تتعدى ولا ضرورة في غير المدعية هكذا ذكرنا وهذا يشير الى انها لو اقامت البينة تتعدى السادسة ان تدعى البنت وهي كبيرة ان الغلام هو الاول ولم تدع الام فتعتق البنت اذا نكل دون الام لما ذكرنا وقيد بكون الشرط واحدا لانه لو كان متعددا فهو على وجوه الاول لو قال ان كان أول ولد تلدينه غلاما فانت حرة وان كان جارية فهي حرة فولدتها فان علم انه أول ولاعتق الام والجارية بلا غير وان علم ان الجارية هي الاولى عتقت لا غير وان لم يعلم فالجارية حرة على كل حال والغلام عبد على كل حال ويعتق نصف الام وتسعى في نصف قيمتها وان اختلفا فالقول قول المولى الثاني لو قال ان كان اول ولد تلدينه غلاما

(قوله ولا شك ان الولادة مما يمكن الاطلاع عليها) قال في النهرا لا يخفى انه ليس المراد بالولادة مطلقا بل السعي الكلام فيها وهو كون الغلام أو لا وهذا مع ولادتهما في حل واحد مما يخفى غالبا (قواه) فالحاصل ان الشرط اذا كان مركبا (الخ) تتوقف صحة هذا التعميم على صحة هذا الحكم في قوله لعبد ان دخلت الدار قبل زيد فانت حر ووجد الدخول ولم تدر القبيلة فان مقتضى ما ذكره اعتبار الاحوال مع ان الرق ثابت بيقين ووقع الشك في زواله لعدم العلم بوقوع الجزء الآخر تامل

فهو حر وان كانت جارية فانت حرة فولدتها فان علم انه الاول عتق هو لا غير وان علم انها اول عتقت
الام والگلام لا غير وان لم يعلم فالگلام حر على كل حال والجارية رقيقة على كل حال ويعتق نصف الام
الثالث ان تلد غلامين وجاريتين والمسئلة بحالها فان علم ان الاول ذكرا عتق هو لا غير وان علم انه جارية
فهى رقيقة ومن سواها أحرار وان لم يعلم الاول يعتق من الغلامين من كل واحد منهما ثلاثة ارباعه
ويسمى في ربيع قيمته ويعتق من الام نصفها ويعتق من البنتين من كل واحدة ربعها الرابع لو قال
اذا ولدت غلاما ثم جارية فانت حرة وان ولدت جارية ثم غلاما فالگلام حر فولدتها فان كان الغلام
اول عتقت الام والغلام والجارية رقيقان وان كانت الجارية اول عتق الغلام والام والجارية
رقيقان وان لم يعلم الاول باتفاقهما فالجارية رقيقة وأما الغلام والام فانه يعتق من كل واحد منهما
نصفه وان اختلفا فالقول قول المولى مع يمينه الخامس لو ولدت غلامين وجاريتين والمسئلة بحالها فان
ولدت غلامين ثم جاريتين عتقت الام وعتقت الجارية الثانية بعتقها وبقي الغلامان والجارية الاولى
رقيقان وولدت غلاما ثم جاريتين ثم غلاما عتقت الام والجارية الثانية والغلام الثاني يعتق الام
وان ولدت جاريتين ثم غلامين عتق الغلام الاول وبقي من سواه رقيقا وكذا اذا ولدت جارية ثم
غلامين ثم جارية عتق الغلام الاول لا غير وكذا اذا ولدت جارية ثم غلاما ثم جارية ثم غلاما عتق الغلام
الاول وان لم يعلم باتفاقهم يعتق من الاولاد من كل واحد ربعه ويعتق من الام نصفها وان اختلفوا
فالقول قول المولى مع يمينه كذا في البدائع بخذف التعليل (قوله لو شهد انه حر اذ عتبه أو أمته
لغت الآن تكون في وصية أو طلاق مهم) وهذا عند الامام وقالوا الشهادة مقبولة ويؤثر بان يقع
العتق على أحدهما قيسا على ما اذا شهدا انه طلق احدى نسائه فانها جائرة ويحجر على ان يطلق
احدها من بالاجماع وهو المراد بقوله أو طلاق مهم وهو استثناء منقطع لان صدر الكلام لم يتناول آخره
وفرق الامام بينهما اما في عتق العبد فالفرق ان الشهادة على عتق العبد لم تقبل من غير دعوى العبد
ولم يتحقق هنا لان الدعوى من الجهول لا تتحقق فلا تقبل الشهادة وعندهما لم تكن دعواه شرطا
قيمتا اما في الطلاق فعدم الدعوى لا يوجب خلافا في الشهادة لانها ليست بشرطيه واما في عتق الامة
فانها لا تقبل عنده وان كانت الدعوى ليست بشرطيه لانه انما لم تسترط الدعوى لسانه يتضمن
تحريم الفرج فسا به الطلاق لكن العتق المهم لا يوجب تحريم الفرج عنده على ما ذكرنا فصار
كالشهادة على عتق أحد العبدین والمراد بقوله الا ان يكون في وصية انهما شهدا انه اعتمقه في مرض
موته فان القياس ان لا تقبل لما ذكرنا والاستحسان قبولها لان العتق في المرض وصية والخصم معلوم
وهو الموصى وله خلف وهو الوصى أو الوارث فتتحقق الدعوى من الخلف ولان العتق يشيع بالموت
فهما افسار كل واحد منهما معينا وكذا لو شهدا على تدبير أحدهما سواء كان في صحته أو مرضه لانه
وصية ولو في الصحة وأطلق المصنف في شهادتهما يعتق أحد العبدین فشمع ما اذا كانت الشهادة بعد
موت المولى وهو قول البعض لان العتق في الصحة ليس بوصية فلا تقبل شهادتهما والاصح قبولها
اعتبار الشيوخ لما عرف ان الحكم اذا علل بعلة لا ينبغي بانه فاهما أحدهما فكان ينبغي للمصنف أن
يقول في حياته كما لا يخفى لكن قال في فتح القدير ولقائل أن يقول شيوع العتق الذي هو مبني على
صحة كون العبدین مدعين يتوقف على ثبوت قوله أحد كما حرر ولا مثبت له الا الشهادة وصحتها
متوقفة على الدعوى الصحيحة من الخصم فصار ثبوت شيوع العتق متوقفا على ثبوت الشهادة فلو
أثبتت الشهادة صحة خصومتها وهي متوقفة على ثبوت العتق فيهما شاعرا لم يتم وجه

لو شهد انه حر اذ
عديه أو أمته لغت الا
ان تكون في وصية أو
طلاق مهم
(قوله وهو استثناء منقطع
الخ) قال في النهر استثناء
متصل يعني لغت الشهادة
في كل الاحوال الا في
هاتين الحالتين وما في
البحر من انه منقطع
ففيه نظر لا يخفى اه قلت
وفيه نظر لا يخفى فانه
وان صح في الاولى لا يصح
في الثانية

ثبوت هذه الشهادة على قوله لزم ترجيح القول بعدم قبولها وعلى هذا يبطل الوجه الثاني من وجهي الاستحسان في المسئلة التي قبل هذه اه أقول ان هذا من العجب العجيب من هذا المحقق لان صحة كونها مدعى لا يتوقف على الثبوت اذ يلزم مثله في كل دعوى بأن يقال صحة كونه مدعى متوقفة على ثبوت قوله وثبوت قوله متوقفة على تقدم الدعوى الصحيحة وانما صحة الدعوى متوقفة على كون المدعى معلوما بقية الشرائط فاذا كان المولى حيا لم يدع كل منهما عتق نفسه لجهالة المعتق فلم تسمع الشهادة لعدم تقدم الدعوى واذا مات المولى شاع العتق فجاز لكل واحد منهما ان يدعى ان نصفه حر فاذا ادعى ذلك سمعت دعواه وقبل برهانه فقد ظهر صحة الوجه الثاني وبطلان قول من زعم بطلانه ولهذا صحح القول المند كورفر الاسلام والمصنف في الكافي وارتضاه الشارحون والله هو الموفق للصواب وشمل اطلاق المصنف ما اذا كان العبدان يدعيان العتق أو أحدهما كما في البدائع وأشار المصنف الى انها لو شهدا انه حر رأية بعينها ومماها فنياسيا اسمها لا تقبل لانهما لم يشهدا بما تحملاه وهو عتق معلومة بل مجهولة وكذا الشهادة على طلاق احدى زوجته وسماها فنياسياها وعند زفر تقبل ويجبر على البيان ويجب ان يكون قولهما كما قول زفر في هذا انها كشهادتهما على عتق احدى أمته وطلاق احدى زوجته كذا في فتح القدير والى انه لو شهدا انه أعنتق عبده سالما وله عبدان كل واحد اسمه سالم والمولى يحسد لم يعتق واحدهما في قول أبي حنيفة لانه لا بد من الدعوى لقبول هذه الشهادة عنده ولا يتحقق هنا من المشهود لانه غير معين منهما فصارت كمسئلة الكتاب الخلافية بخلاف ما لو كان له عبد واحد اسمه سالم وشهدا انه أعنتق عبده سالما ولا يعرفونه فانه يعتق لانه كان متعينا لما أوجبته وكون الشهود لا يعرفون عين المسمى لا يمنع قبول شهادتهم كما ان القاضي يقضى بالعتق بهذه الشهادة وهو لا يعرف العبد بخلاف ما لو شهدوا ببيعة كذا في فتح القدير وذكروا أخرى هنا تناسب الشهادات أحواد كرها اليها والفرق بين البيع والاعتاق ان البيع لا يحمّل الجهالة أصلا والعتق يحمّل ضرر بانها الأتري انه لا يجوز بيع احدى العبدين ويجوز عتق أحدهما كذا في البدائع والله أعلم

باب الحلف بالدخول

هكذا في بعض النسخ والاولى باب الحلف بالعتق كما في الهداية والمراد منه ان يجعل العتق حزاء على الحلف بان يعلق العتق بشئ وهو شرع في بيان التعليق بعدما ذكر مسائل التخيير وانما ذكر مسألة التعليق بالولادة في باب عتق البعض لبيان انه يعتق منه البعض عند عدم العلم والحلف بفتح الحاء مع سكون اللام وكسر هاء مصدر قولهم حلف بالله يحلف حلفا وحلفا القسم وبكسر الحاء مع سكون اللام العهد (قوله ومن قال ان دخلت فمكلمك لي يومئذ حر عتقك ما يملكه بعده به) أي بعد هذا القول بالدخول لان التنوين في يومئذ عوض عن الجملة المضاف اليها لفظ اذ تقديره اذ دخلت ولفظ يوم ظرف للمملوك فكان التقدير كل من يكون في ملكي وقت الدخول حر وهذا في الحقيقة اضافة عتق المملوك يوم الدخول الى يوم الدخول والمملوك لا يكون الا بملك فصار كأنه قال ان ملكت مملوكا كوقت الدخول فهو حر وهو يصدق بملك قبل الدخول يقارن بقاءه الدخول فكانه اضافة العتق الى الملك الموجود عند الدخول بخلاف قوله لعبد غيره ان دخلت الدار فبدي

باب الحلف بالعتق

ومن قال ان دخلت فمكلمك لي يومئذ حر عتقك ما يملكه بعده

(قوله اذ يلزم مثله في كل

دعوى الخ) قال في النهر

لزوم مثله في كل دعوى

منوع اذ الكلام في ثبوت

صحة الدعوى عليه وهو

كون المدعى خصما

معلوما كما اعترف به وهو

موقوف على الشهادة ولا

وجود لهذا المعنى في كل

دعوى نعم يمكن ان يقال

لان سلم توقف الشروع

على ثبوت قوله أحدهما

بل على صدوره منه فاذا

ادعياه أو أحدهما فقد

ادعى كل واحد انه عتق

نصفه فاذا برهن على ذلك

قبل برهانه اه فليأمل

باب الحلف بالدخول

حرفا شتره فدخل لا يعتق لانه لم يصف العتق الى ملكه لاصري بما ولا معنى والمراد باليوم هنا مطلق
الوقت حتى لو دخل ليلا عتق ما في ملكه لانه اضيف الى فعل لا يمتد وهو الدخول وان كان في اللفظ
انما اضيف الى لفظ اذا المضافة للدخول لكن معنى اذ غير ملاحظ والا كان المراد يوم وقت الدخول
وهو وان كان يمكن على معنى يوم الوقت الذي فيه الدخول تقييد اليوم به لكن اذا اريد به مطلق
الوقت بصير المعنى وقت وقت الدخول ونحن نعلم مثله كثير في الاستعمال الفصح كتحويو يومئذ
يفرح المؤمنون بنصر الله ولا يلاحظ فيه شيء من ذلك فانه لا يلاحظ في هذه الآية وقت يغلبون
يفرح المؤمنون ولا يوم وقت يغلبون يفرحون ونظائره كثيرة في كتاب الله تعالى وغيره فعرّف ان لفظ
اذ لم يذ كر الا تكثير العوض عن الجملة المحذوفة أو عمادها أعنى التنوين لكونه حرفا واحدا
ساكتا تحسينا لم يلاحظ معناها ومثله كثير في أقوال أهل العربية في بعض الالفاظ لا يخفى
على من له نظر فيها كذا في فتح القدير ولو قال المصنف عتق ما هو مملوك له وقت الدخول
لكن اظهر لان ما كان في ملكه وقت الحلف واستمر الى وقت الدخول لم يملكه بعد اليمين ما كما
متبدا وفي البدائع لو قال كل مملوك أملكه اليوم فهو حر ولا ية له وله مملوك فاستفاد في يومه
ذلك مملوكا آخر عتق ما في ملكه وما استفاد ملكه في اليوم وكذا لو قال هذا الشهر أو هذه
السنة لانه لما وقت باليوم أو الشهر أو السنة فلا بد وان يكون التوقيت مفيدا ولو لم يتناول
الا ما في ملكه يوم الحلف لم يكن مفيدا فان قال عنيت أحد الصنفين دون الآخر لم يدين في القضاء
لانه نوى تخصيص العموم وانه خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين
الله تعالى لان الله تعالى مطلع على نيته وفي البدائع أيضا لو قال كل مملوك اشتريه فهو حر ان قلت
فلانا أو اذا قلت فلانا أو اذا جاء الغد ولا ية له فهذا يقع على ما اشتريه قبل الكلام فكل مملوك
اشترته قبل الكلام ثم كم عتق وما اشتراه بعد الكلام لا يعتق ولو قدم الشرط فقال ان
قلت فلانا أو اذا قلت فلانا أو اذا جاء غد فكل مملوك اشتريه فهو حر فهذا على ما اشتريه بعد
الكلام لا قبله حتى لو كان اشترى مما ليك قبل الكلام ثم كلم لا يعتق واحد منهم وما اشتراه
بعده يعتق ولو قال كل مملوك اشتريه اذا دخلت الدار فهو حر أو قال ان قدم فلان فهذا على ما
يشترى بعد الفعل الذي حلف عليه ولا يعتق ما اشتري قبل ذلك الا ان يعينهم (قوله ولو لم
يقبل يومئذلا) أي لا يعتق ما يملكه بعده وانما يعتق من كان في ملكه وقت التكلم لان قوله كل
مملوك لي يختص بالمال والجزء حرية المملوك في الحال يتعلق في الحال بمملوك أي المملوك في الحال
حرية هي الجزاء وانما كانت للحال لان المختار في الوصف من اسم الفاعل والمفعول ان معناه قائم
حال التكلم بمن نسب اليه على وجه قيامه به أو وقوعه عليه واللام للاختصاص فلو لم يكن في
ملكه شيء يوم حلف كان اليمين لغوا ولا فرق بين كون العتق معلقا كما في الكتاب أو منجزا وسواء
قدم الشرط أو أخره وسواء كان التعليق بان كما في الكتاب أو بغيرها كما اذا دخلت أو اذا ما أومني
أومني ما وقوله لي ليس بقميد لانه لو قال كل مملوك أملكه فهو حر ولا ية له فانه لما كان في ملكه
يوم حلف فقط لان صيغة افعال وان كانت تستعمل للحال والاستقبال لكن عند الاطلاق يراد
به الحال عرّفا وشرعا ولغة أما العرف فان من قال فلان يأكل أو يشرب أو يفعل كذا يراد به
الحال ويقول الرجل ما أملك ألف درهم ويريد به الحال وأما الشرع فان من قال أشهد أن
لا اله الا الله يكون مؤمنا ولو قال أشهد أن لفلان على فلان كذا كان شاهدا وأما اللغة فان هذه

ولو لم يقبل يومئذلا

الصيغة موضوعة للحال على طريق الاصلالة لانه ليس للحال صيغة اخرى وللاستقبال سين وسوف
فكانت الحال أصلا فيها والاستقبال دخيلا فعند الاطلاق ينصرف الى الحال ولو قال عنيت به
ما استقبل ملكه عتق ما ملكه للحال وما استحدث الملك فيه لما ذكرنا ان ظاهرها الحال وبنيته
يصرفه عن ظاهره فلا يصدق فيه ويصدق في قوله أردت ما يحدث ملكي فيه في المستقبل
فيعتق عليه باقراره كما اذا قال زينب طالق وله امرأة معروفة بهذا الاسم ثم قال لي امرأة أخرى بهذا
الاسم عنيتها طلقت المعروفة بظاهر اللفظ والمجهولة باعترافه كذا ههنا وكذا لو قال كل مملوك
أملكه الساعة فهو حر ان هذا يقع على ما في ملكه وقت اليقين ولا يعتق ما يستفاده بعد ذلك الا ان
يكون نوى ذلك فيلزمه مانوى لان المراد من الساعة المذكورة هي الساعة المعروفة عند الناس
وهي الحال لا الساعة الزمانية التي يذكرها المنجمون فيتناول هذا الكلام من كان في ملكه وقت
التكلم لا من يستفاده من بعد فان قال أردت به من استفاده في هذه الساعة الزمانية يصدق فيه
لان اللفظ يحتمله وفيه تشديد على نفسه ولكن لا يصدق في صرف اللفظ عن يكون في ملكه للحال
وسواء أطلق أو علق بشرط قدم الشرط أو آخره كذا في البدائع (قوله والمملوك لا يتناول الحمل)
لان اللفظ يتناول المملوك المطلق والمجنين مملوك تبع اللام لا مقصودا ولانه عضون من وجهه واسم
المملوك يتناول النفس دون الاعضاء ولهذا لا يملك بعبه منفردا ولا يجزئ عتقه عن الكفارة فلو
قال كل مملوك لي حر وله جل أوصى له به دون أمه أو قال كل مملوك لي ذكرفهو حر وله جارية حامل
فولدت ذكرا الاقل من ستة أشهر أو قال ان اشترى مملوكين فهما حران فاشترى جارية حاملا
فان الحمل في هذه الصور الثلاثة لا يعتق لما ذكرنا ولا تعتق الام في المسئلة الثانية أيضا التقييده
بالذكورة ولا في المسئلة الثالثة كما في البدائع لان شرط المحنت شراء مملوكين والحمل لا يسمى مملوكا
على الاطلاق وكذا لو قال للحامل كل مملوك لي غيرك حر لم يعتق الحمل كما في المحيط وانما قيدنا
بالصور الاربع لانه لو قال كل مملوك لي حر وله جارية حامله فان الحمل تدخل فيعتق الحمل تبعها
لها كما في الهداية وهذا بناء على ان لفظه مملوك اما الذات متصفة بالمملوكية وقيد التذكير ليس جزء
المفهوم واذا كان التأنيت جزء مفهوم مملوكية فيكون مملوك أعم من مملوكية فالثابت فيه عدم الدلالة
على التأنيت لا الدلالة على عدم التأنيت واما ان الاستعمال استمر فيه على العمية فوجب اعتباره
كذلك كذا في فتح القدير قيد بعدم تناول الحمل فقط لانه يتناول العبيد ولومرهونين أو مأذونين
أو مأجورين والاماء وان كن حوامل وأمهات أولاده وأولادهما والمدبر والمدبرة ولونوى الذكور
فقط لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر في عرف الاستعمال ويصدق ديانة مع ان طائفة من
الاصوليين على ان جمع الذكور مع النساء حقيقة وضعا وفي الذخيرة قال مالك بن كاهم احرار
ونوى الرجال دون النساء لم يذكروه وقالوا لا يصدق ديانة بخلاف قوله كل مملوك لي ونوى التخصيص
يصدق ديانة اه فان قلت ما الفرق وفي الوجهين نسبة تخصيص العام فالجواب ان كلهم تأكيد
للعام قبله وهو مالك بن كاهم لانه جمع مضاف فيم وهو يرفع احتمال المجاز في التخصيص بوجوب
المجاز فلا يجوز بخلاف قوله كل مملوك لي فان الثابت به أصل العموم فقط قبل التخصيص وفي
المحيط لو قال لم أنو المدبرين فيلزم يدين قضاء وديانة والصحيح انه يصدق ديانة لانه لا يمكن تخصيص
العام الا باعتبار الوصف فان الخصوص لا يمتاز عن العام الا باعتبار الوصف فلو لم يصح التخصيص في
حق الوصف ما أمكن تخصيص عام أبدا اه وأشار بعدم تناوله للحمل الى انه لا يتناول ما لم يكن

والمملوك لا يتناول الحمل

(قوله لانه لو قال كل مملوك

لي حر وله جارية الخ) قال

في النهر وأنت خير بان

هذا لا يرد على اطلاق

المصنف بعد ان الحمل انما

عتق تبعه لا يتناول اللفظ

مملوك على الاطلاق فلا يتناول المكاتب لانه مملوك من وجه اذ هو حر يدا وقدمنا انه لا يدخل
تحت لفظ العبد ايضا ولا يتناول المشترك الالمانية ولا عبيد عبده التاجر وهو قول أبي يوسف سواء
كان على العبد دين أو لا وعلى قول محمد عتقوا نواهم أو لا عليه دين أو لا وعلى قول أبي حنيفة ان لم يكن
عليه دين عتقوا اذ نواهم والا فلا وان كان عليه دين لم يعتقوا وان نواهم كذا في فتح القدير والنهاية
وغيرهما وبه علم ان ما في المجتبى من انه لا يدخل العبد المرهون والمأذون في التجارة سبق قلم وذكري
المحيط انه لا يتناول المشترك الا اذا ملك النصف الآخر بعده فانه يعتق في قوله ان ملكت مملوكا
فهو حر لانه وجد الشرط وهو مملوك كامل فلو باع نصيبه ثم اشترى نصيب غيره لم يعتق استصحابا
لانه لم يجتمع في ملكه مملوك كامل بخلاف ان ملكت هذا العبد فهو حر فلك نصغه ثم باعه ثم ملك
النصف الثاني فانه يعتق النصف الذي في ملكه لان حالة تعيين المملوك يراد به الملك فيه مطلقا
لا مجتمعا اه (قوله كل مملوك لى أو أملكه فهو حر بعد عتق أو بعد موتى يتناول من ملكه منذ
حلف فقط) لما قدمنا ان قوله كل مملوك لى للحال وكذا كل مملوك أملكه لان المضارع للحال كما
بيناه فن كان في ملكه وقت اليمين يصير حرا في المستلتمين بعد عتق وفي قوله بعد موتى يصير من كان
في ملكه وقت اليمين مديرا في المستلتمين فلا يعتق من اشتراه بعد اليمين في التقييد بقوله بعد موتى
قيده بكون الظرف طرفا للحرية لانه لو جعله طرفا للملك كما اذا قال كل مملوك أملكه غدا فهو حر ولا
نسبة له ذكر محمد في الجامع انه يعتق كل من ملكه في غدا ومن كان في ملكه قبله وقال أبو يوسف
لا يعتق الا من استفاد ملكه في غدا ولا يعتق من حاه غدا وهو في ملكه وهو رواية ابن سماعة عن محمد
وعلى هذا الخلاف اذا قال كل مملوك أملكه رأس شهر كذا فهو حر ورأس الشهر اليلة التي يهل
فيها الهلال ومن الغد الى الليل للعرف وعن أبي يوسف فين قال كل مملوك أملكه يوم الجمعة فهو
حر قال ليس هذا على ما في ملكه انما هو على ما علمه يوم الجمعة وهذا على أصل أبي يوسف صحيح لانه
أضاف العتق الى زمان مستقبل فاما اذا قال كل مملوك أملكه اذا جاء غدا فهو حر فهذا على ما في
ملكه في قوله لم لانه جعل مجيء الغد شرط الثبوت العتق لا غير فيعتق من في ملكه ولو كان عند
مجى الغد كذا في البدائع (قوله وموته عتق من ملكه بعده من ثلثه أيضا) أى بموت المولى يعتق
من ملكه بعد قوله كل مملوك لى أو أملكه حر بعد موتى من ثلث ماله كما يعتق من كان في ملكه
للحال من ثلث المال فالحاصل ان من كان في ملكه وقت اليمين مديرا مطلقا ومن ملكه بعدها
فليس بمدير مطلقا وانما هو مديرا مقيدا فيعتقان بموت المولى عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف
يعتق من كان في ملكه يوم حلف ولا يعتق بالاستفاده بعد يمينه لان اللفظ حقيقة للحال على ما بينا
فلا يعتق به ما سملكه ولهذا صار هو مديرا دون الاخر ولهما ان هذا لا يجاب عتق وايضا حتى
اعتبر من الثلث وفي الوصايا تعتبر الحالة المنتظرة والحالة الراهنة الا ترى انه يدخل في الوصية
بالمال ما يستفيد بعد الوصية وفي الوصية لا ولد فلان من يولد له بعدها ولا يجاب انما يصح مضافا
الى الملك أو الى سببه فن حيث انه اجاب العتق يتناول العبد المملوك اعتبارا للحالة الراهنة فيصير
مديرا حتى لا يجوز بيعه ومن حيث انه باع يتناول الذي يشتر به اعتبارا للحالة المتر بصه وهى
حالة الموت وقبل الموت حالة التملك استقبال محض فلا يدخل تحت اللفظ وعند الموت يصير كأنه قال
كل مملوك أملكه فهو حر بخلاف قوله بعد غدا على ما تقدم لانه تصرف واحد وهو اجاب العتق
وليس فيه ايضاه والحالة محض استقبال فافترا ولا يقال انكم جعلتم بين الحال والاستقبال لانا نقول نعم

كل مملوك لى أو أملكه فهو
حر بعد عتق أو بعد موتى
يتناول من ملكه منذ
حلف فقط وموته عتق من
ملك بعده من ثلثه أيضا

(قوله وبه علم ان ما في
المجتبى الخ) أقول الذى
رأيت به في المجتبى ولا
يدخل العبد المشترك
والعبد الموهوب والمأذون
في التجارة يعتق اه
فقوله والعبد الموهوب
بالواو والباء آخره من
الهيئة لا المرهون من
الرهن وهذا لا يخالف
ما هنا وقوله والمأذون
في التجارة يعتق موافق
لما هنا أيضا فالظاهر ان
نسخة المجتبى التي وقف
عليها المؤلف محرقة

ولكن بشئين مختلفين ايجاب عتق ووصية وانما لا يجوز ذلك لاسباب واحد كذا في الهداية وتعقبه في فتح القدير بأن هذا قول للرافيين غير مرضى في الاصول والالم يتمتع الجمع مطلقا ولم يتحقق خلاف فيه لان الجمع قط لا يكون الا باعتبارين وبالنظر الى شئين ولو أمكن أن يقال ان لفظه أوجب تقدير لفظ اذا كان وصية وهو ما قد درناه عند موته من قوله كل عبد لي حرمي عتق به ما استحدث ملكه والموجب للتقدير ما ذكرنا من تحقيق مقصود الوصية من الثواب والبر للاصحاب وهذا الموجب لا يحتاج الى تقديم تقديره عند ملك العبد والا كان مديرا مطلقا وانما يحتاج اليه عند موته من قوله فلا تتعلق به عبارته عند ملكه لا الصريححة لانها لم تتناول الاحمال ولا المقدرة لتأخير تقديرها الى ما قبل الموت فلا يكون مديرا مطلقا ولا مقيدا كان رافعا للاشكال اه وحاصله ان عتق ما ملكه بعده بموته ليس من اللفظ المذكور ليسلزم الجمع بين الاحمال والاستقبال وانما هو من لفظ آخر مقدر دل عليه تحقيق مقصوده من الثواب فلا جمع بلفظ واحد بل بلفظين مذكور ومقدر وأقاد بقوله من نكثه انهما ان خر جانم الثالث عتق جميع كل منهما وان ضاق عنهما يضرب كل منهما بقيمة فيه وان كان على المولى دين مستغرق فانهما ليسعمان له في جميع قيمتهما كما هو حكم المدير بعد موت مولاه وأشار المصنف الى انه لو قال كل مملوك أملكه اذا مت فهو حرقا لحكم كذلك والله أعلم

باب العتق على جعل
حرره على مال
فقبل عتق

باب العتق على جعل

باب العتق على جعل

آخره لان الاصل عدمه والجعل في اللغة بضم الجيم ما يجعل للعامل على عمله ثم سمي به ما يعطى المجاهد ليسعين به على جهاده وأجعلت له أعطيته له والجمائل جمع جميلة أو جمالة بالجر كات بمعنى الجعل كذا في المغرب والمراد منه هنا العتق على مال (قوله حرره على مال فقبل عتق) أي قبل العبد وذلك مثل أن يقول أنت حر على ألف درهم أو بالف درهم أو على أن تعطيني ألفا أو على أن تؤدى الى ألفا أو على أن تحبثني بالف أو على أن لي عليك ألفا أو على ألف تؤديها الى أو قال بعثك نفسك عنك على كذا أو وهبت لك نفسك على أن تعوضني كذا وانما توقف على قبوله لانه معاوضة المال بغير المال اذ العبد لا يملك نفسه ومن قضية المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض للحال كما في البيع فاذا قبل صار حرا وما شرط دين عليه حتى تصح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة لانه ثبت مع المنافي وهو قيام الرق على ما عرف وكما تصح به الكفالة جازان يستبدل به ما شاء يابد لانه دين لا يصح قبضه في المجلس فيجوز أن يستبدل به كالاثمان ولا خير فيه نسيئة لان الدين بالدين حرام ولم يقيد القبول بالمجلس لما عرف انه لا بد لكل قبول من المجلس فان كان حاضرا اعتبر مجلس الايجاب وان كان غائبا يعتبر مجلس عمله فان قبل فيه صح وان ردا أو عرض بطل والاعراض عنه انما يكون بالقيام أو بالاشتغال بعمل آخر يعلم انه قطع لما قبله كذا في شرح الطحاوي ولم يقيد المصنف العتق بالاداء لانه يعتق قبله لانه ليس معلقا على الاداء وانما هو معلق على القبول وقد وجد وأقاد بقوله قبل انه لا بد ان يقبل في الكل فلو قال لعبد أنت حر بألف فقال قبلت في النصف فانه لا يجوز عند أبي حنيفة لان العتق عنده يتجزأ فلو جاز قبوله في النصف وجب عليه نصف البذل وصار الكل حارا عن يده لانه يخرج الباقي الى العتق بالباعية والمولى ما رضى بزوال يده وصيرورته محجورا عن التصرف بالألف وعندهما يجوز ويعتق كله بجميع الالف لانه لا يتجزأ عندهما

فالقبول في النصف قبول في الكل ولو كان ذلك في الطلاق كان القبول في النصف قبولاً في الكل اتفاقاً وكذا كل ما لا يتجزأ كالدوم وغيره ولو قال لمولاه اعتقني على ألف فاعتق نصفه يعتق نصفه بغير شيء ولو كان بالباه يعتق نصفه بخمس مائة عند الامام كما في الطلاق كذا في المحيط وقد يكون العبد كله لانه لو كان له نصفه فقال له أنت حر على ألف فقبل فانه يعتق نصفه بخمس مائة الا اذا أجاز الآخر يجب الألف بينهما عند أبي حنيفة لان العتق يتجزأ عنده بخلاف ما اذا قال أعتقت نصيبى بألف فقبل العبد له الألف للعتق لا يشاركه فيه الساكت لان الألف بمقابلة نصيبه كذا في المحيط أيضاً وأطلق المصنف في المال فشمّل جميع أنواعه من النقد والعروض والحيوان وان كان بغير عينه لانه معاوضة المال بغير المال فشا به النكاح والطلاق والصلح عن دم العمد وكذا الطعام والمكيل والموزون اذا كان معلوم الجنس ولا يضره جهالة الوصف لانها يسيرة ويلزمه الوسط في تسمية الحيوان والثوب بعد بيان جنسهما من الفرس والحمار والعبد والثوب الأهرى ولو أتاه بالقيمة أجبر المولى على القبول ولو لم يسم الجنس بان قال على ثوب أو حيوان أو دابة فقبل عتق ولزمه قيمة نفسه كما لو أعتقه على قيمة رقمته فقبل عتق كما في المحيط وأشار المصنف الى انه يعتق بالقبول ولو كان المال له كما لا يخفى فلو أعتقه على عبد مثلاً فاستحق لا يتفسخ العتق فان كان بغير عينه فعلى العبد مثله في المثلى والوسط في القيمي وان كان معينا رجع على العبد بقيمة نفسه عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد بقيمة المستحق وعلى هذا الخلاف اذا هلك قبل التسليم وكذا على هذا الاختلاف لو رده بعيب وليس للمولى الرد بالعيب السير عند أبي حنيفة وانما يردّه بالعيب الفاحش كالعيب في المهر وقالوا بالسير أيضاً كذا في البدائع ولو اختلفا في المال جنسه أو مقداره فالقول للعبد مع يمينه كما لو أنكرا أصل المال وان أقاما المينة والمينة للمولى بخلاف ما اذا كان العتق معلقاً بالاداء وهي المسئلة الا تية فان القول فيها قول المولى والمينة بمينة العبد كذا في البدائع وشمّل اطلاق المال المحر في حق الذمي فانها مال عندهم فلوأعتق الذمي عبده على خراج أو خنزير فانه يعتق بالقبول ويلزمه قيمة المسمى فان أسلم أحدهما قبل قبض المحر فعندهما على العبد قيمته وعند محمد عليه قيمة المحر كذا في المحيط وقد يكون الخطاب بالعتق معينا لانه لو كان مجهولاً كما اذا قال أحدكم حر على ألف والاخر بغير شيء فقبل الاعتقا بلا شيء لان عتقهما ممتيقن ومن علمه المال مجهول فلا يجب كرجلين قال الرجل لك على أحدنا ألف وتما تم نفع ريعانه في المحيط وفي الذخيرة أنت حر على ان تتجع عني فلم يجج فعليه قيمة حج ووسط سنن أبو جعفر ن رجل قال لعبد صم عني يوماً وأنت حر واصل عني ركعتين وأنت حر قال عتق وان لم يصم وان لم يصل ولو قال حج عني وأنت حر لا يعتق حتى يحج لان الصوم والصلاة مما لا تجرى فيها النيابة والحج مما يجرى فيه النيابة ولانه لا مؤنة في الصوم والصلاة فلا يدل على اشتراط بدل والحج فيه مؤنة فدل على انه شرط ذلك بدلاً ثم اعلم ان الاعتاق على مال من جانب المولى تعليق وهو تعليق العتق بشرط قبول العوض فبراعى فيه من جانبه أحكام التعليق حتى لو ابتدأ المولى لم يصح رجوعه عنه قبل قبول العبد ولا الفسخ ولا النهي عن القبول ولا يبطل بقيامه عن المجلس ولا يشترط حضرة العبد ويصح تعليقه بشرط وازافته الى وقت ولا يصح شرط الخيار له ومن جانب العبد معاوضة فتراعى أحكامها فلك الرجوع لو ابتدأ أو بطل بقيامه قبل قبول المولى وبقيام المولى ولا يقف على الغائب عن المجلس ولا يصح تعليقه ولا اضافته كما اذا قال اشترى مني منى بألف اذا جاء عند أو عند رأس الشهر بخلاف ما اذا قال اذا جاء عند فاعتقني على كذا جاز لان هذا توكيل منه

ولوعلق عتقه بادائه
صار مأذونا

(قوله ولا يؤدي منه عنه
ويعتق) كذا في الفتح
والظاهر انه يقرأ ويعتق
بالنصب بان مضمرة
بعد الواو في جواب النفي
تأمل (قوله والظاهر انه
لاموقع لها الخ) هذا من
كلام الفتح قال بعض
الفضلاء ويمكن أن يجاب
بانه يكفي في الفرق عتق
المكاتب اذا قال له مولاه
أبرأ بك عن بدل الكتابة
لحجة البراء عنه لانه دين
وعدم عتق المعلق عتقه
على الاداء اذا أبرأ مولاه
لعدم صحة البراء (قوله
السادسة لو باع الخ) اورد
عليه بعض الفضلاء نظير
ما اورد على الخامسة فان
المكاتب لا يتحقق بيعه
(قوله عند أبي يوسف نعم)
قال في الفتح وهو عندى
أوجه (قوله وفي المحيط لو أمر
غيره الخ) سيد كرام المؤلف
بعد ورقة عن البدائع
ما يخالفه مع التوفيق
بينهما (قوله وفي الذخيرة
اذا قال الخ) ينبغى أن
يقول بعده وهي الخامسة
عشر اذ لو كان مكاتباً
لا يرجع المقرض على
المولى بشئ لان المكاتب
حر يدا

بالاعتاق حتى يملك العبد عزله قبل وجود الشرط وبعده قبل ان يعتقه ولو لم يعزل حتى عتقه نفذ
اعتاقه ويجوز شرط الخيار له عند أبي حنيفة ولو قال المولى أعتقتك أمس بالف فلم تقبل فقال العبد
قبلت فالقول قول المولى مع ميمه لانه من جانبه تعلق وهو منكر لوجود الشرط كذا في البدائع
(قوله ولوعلق عتقه بادائه صار مأذونا) أى باداء المال كان يقول ان أدبت الى الفافات حر
فيصح ويعتق عند الاداء من غير ان يصير مكاتباً لانه صريح في تعلق العتق بالاداء وان كان فيه
معنى المعاوضة في الانتهاء وانما صار مأذوناً لانه رغبه في الاكتساب لطلبه الاداء منه ومراعاة التجارة
دون التكدى فكان اذنا له دلالة وذكر في فتح القدير انه يخالف المكاتب في احدى عشر مسألة
الاولى ما اذا مات العبد قبل الاداء وترك مالا فهو للمولى ولا يؤدي منه عنه ويعتق بخلاف الكتابة
الثانية لو مات المولى وفي يد العبد كسب كان لورثة المولى وبيع العبد بخلاف الكتابة الثالثة
لو كانت أمة فولدت ثم أدت فعتقت لم يعتق ولدها لانه ليس لها حكم الكتابة وقت الولادة بخلاف
الكتابة الرابعة لو قال العبد للمولى حظ عنى مائة فخط عنه المولى وأدى تسعمائة لا يعتق بخلاف
الكتابة زادت في البدائع انه لو أدى مكان الدرهم دنائراً لا يعتق وان قبل لعدم الشرط الخامسة لو أبرأ
المولى العبد عن الالف لم يعتق ولو أبرأ المكاتب عتق كذا ذكرها والظاهر انه لاموقع لها اذا الفرق
بعد تحقق البراء في الموضوعين يكون والبراء لا يتصور في هذه المسئلة لانه لا دين على العبد بخلاف
الكتابة السادسة لو باع المولى العبد ثم اشتراه أو رد عليه بخيار عيب ففي وجوب قبول ما أتى به
خلاف عند أبي يوسف نعم وعند محمد لا ولكن لو قبضه عتق بخلاف الكتابة في انه لا خلاف في انه
يجب ان يقبله وبعده قابضاً السابعة انه يقتصر على المجلس فلا يعتق ما لم يؤدي في ذلك المجلس فلو
اختلف بان أعرض أو أخذ في عمل آخر فادى لا يعتق بخلاف الكتابة هذا اذا كان المذكور من
أدوات الشرط لفظه ان فان كان لفظ اذا أومتى فلا يقتصر على المجلس الثامنة انه يجوز للمولى بيع
العبد بعد قوله ذلك قبل ان يؤدي بخلاف الكتابة التاسعة ان للسيد ان يأخذ ما يظفر به مما
اكتسبه قبل ان يأتيه مما يؤديه بخلاف المكاتب العاشرة انه اذا أدى وعتق وفضل عنده مال مما
اكتسبه كان للسيد فيما أخذه بخلاف المكاتب الحادية عشرة لو اكتب العبد مالا قبل تعلق السيد
فاداه بعده اليه عتق وان كان السيد يرجع بمثله على ما سيد ذكر بخلاف الكتابة لا يعتق بادائه لانه
ملك المولى الآن يكون كاتبه على نفسه وماله فانه حينئذ بصيراً أحق به من سيده فاذا أدى منه عتق
اه وفي البدائع ذكر محمد في الزيادة اذا قال ان أدبت الى الغاني كيس أبيض فانت حرفاداه في
كيس أسود لا يعتق وفي الكتابة يعتق اه وهي الثانية عشر ولو قال اذا أدبت الغاني هذا
الشهر فانت حرفم يؤديه في ذلك الشهر وأداه في غيره لم يعتق وفي الكتابة لا يبطل الابحيم المحاكم
أو بتراضهما كافي البدائع وهي الثالثة عشر وفي المحيط لو أمر غيره بالاداء وادى لا يعتق لان
الشرط أداءه ولم يوجد فلا حاجة الى أداء غيره لانه قادر على أدائه بخلاف الكتابة لانها معاوضة
حقيقة فيها معنى التعلق فكان الاصل فيها المعاوضة فكان المقصود حصول البذل اه وهي
الرابعة عشر وفي الذخيرة اذا قال ان أدبت الى الفافات حرفا ستقرض العبد من رجل الفاف دفعها
الى مولاه عتق العبد يرجع غريم العبد على المولى فيما أخذ منه الالف لانه أحق بهان المولى من
قبل انه عبد مأذون له في التجارة وغرماء العبد المأذون أحق بماله حتى يستوفوا ديونهم ولو كان
العبد استقرض من رجل ألفي درهم وقيمه ألفا درهم فدفع أحد الالفين الى مولاه وعتق بها أو كل

بخلاف ما لو قال ان أدبت الى ألفاً حجها فانه يعتق بتخليه الالف ويكون قوله أحجها البيان الغرض
 ترغيباً للعبد في الاداء حيث يصير كسبه مصر وفالى طاعة الله تعالى لا على سبيل الشرط كذا في
 البدائع ولو قال لعبدين له ان أدبتما الى ألفاً فانتما حران فادى أحدهما حصته لم يعتق أحدهما
 لانه علق العتق باداء الالف ولم يوجب ذلك الوادى أحدهما الالف كله من عنده وان أدى أحدهما
 الالف وقال خمسمائة من عندي وخمسمائة بعث بها صاحبي ليؤديها اليك عتقا لوجود الشرط
 حصته أحدهما بطريق الاصل والوصية الاخر بطريق النيابة لان هذا باب تجرى فيه النيابة
 فقام أدؤه مقام أداء صاحبه ولو أدى عنهما رجل آخر لم يعتق الا اذا قال أوديها اليك على انهما حران
 فعملها المولى على ذلك عتقا وورد المال الى المؤدى لان المولى لا يستحق المال بعث عنده قبل الغير
 بخلاف الطلاق والفرق في البدائع وقد مناع المحيط انه لو أمر غيره بالاداء فادى لا يعتق مع
 تصريح صاحب البدائع في مسألة العبدان بان النيابة تجرى في هذا الباب الا أن يوفق بينهما بان
 ما في المحيط انما هو في الامر من غير اعطاء شيء من العبد وما في البدائع فيما اذا بعث مع غيره المال
 فلا اشكال وفي الهداية ولو أدى البعض بجزء على القبول الا انه لا يعتق ما لم يؤد الكل لعدم
 الشرط كما اذا حط البعض وأدى الباقي ثم لو أدى ألفاً كتبها قبل التعليق رجوع المولى عليه وعتق
 لاستحقاقها ولو كان كتبها بعد لم يرجع عليه لانه مأذون من جهته بالاداء منه اه ولم أر
 صريحاً انه لو جرح على هذا العبد المأذون هل يصح جرحه وقد يقال انه لا يصح جرحه لان الاذن له
 ضروري للجهة التعليق بالاداء وقد يقال انه يصح لما انه يملك بيعه فيملك جرحه بالاولى (قوله وان
 قال أنت حر بعد موتى بالف فالقبول بعدموته) لاضافة الايجاب الى ما بعد الموت فصار كما اذا قال
 أنت حر عندا على ألف درهم وأشار المصنف بتأخير العتق عن الموت الى انه لا يعتق بقوله فلا يعتق
 الا باعتاق الوارث أو الوصى أو القاضى اذا امتنع الوارث لان العتق تاخر عن الموت الى أن يقبل
 والعتق متى تاخر عن الموت لا يثبت الا باعتاق واحد من هؤلاء لانه صار بمنزلة الوصية بالاعتاق
 ذكره الامام العتابي وجرم به الاستيعابى وقال ان الوارث يملك عتقه تخييراً وتعليقاً والوصى يملكه
 تخييراً فقط ولو أعتقه الوارث عن كفارة يمينه جازع الميت لا عن الكفارة والولاء للميت لا للوارث
 وصرح الصدر الشهيد بان الاصح انه لا يعتق بالقبول بل لابد من اعتاق الوارث وفي الهداية قالوا
 لا يعتق وان قبل بعد الموت ما لم يعتقه الوارث لان الميت ليس باهل للاعتاق وهذا صحيح اه وتعقبه
 في غاية البيان بانه ينبغي أن يعتق حكماً ككلام صدر من الأهل مضافاً الى المحل وان كان الميت
 ليس باهل للاعتاق ولان القبول لم يعتبر في حال الحياة وإذا لم يعتق بالقبول بعد الوفاة الا باعتاق
 واحد منهم لا يكون معتبراً بعد الوفاة أيضاً فلا يبقى فائدة لقبوله بعد الموت اه وجوابه ان العتق
 الحكيم وان كان لا يشترط فيه الاهلية بشرط قيام الملك وقتها وهناك من خرج ملك المعلق وبقى
 نأوارث ومتى خرج عن ملكه لا يقع بوجود الشرط مع وجود الاهلية فان ذلك عند عدمها وقوله انه
 لفائدة لقبول بعد الموت ممنوع لانه لو لا القبول لم يصح اعتاق الوصى والقاضى لعدم الملك لهما
 ولم يلزم الوارث الاعتاق والحاصل ان المسئلة مختلف فيها فظاهر اطلاق المتون انه يعتق بالقبول
 بعد الموت من غير توقف على اعتاق أحد وهو قول البعض كما يشير اليه لفظ الاصح وله أصل في
 الرواية كما في غاية البيان وصح المتأخرون انه لا يعتق بالقبول كما قدمناه ولا فرق في المسئلة بين
 أن يؤخذ كالمال أو يقدمه كان بقوله أنت حر على ألف درهم بعد موتى كما في غاية البيان لكنه

وان قال أنت حر بعد
 موتى بالف فالقبول بعد
 موته

(قوله ليس بصحيح اذ لافرق الخ) سياتي جوابه عن المقدسي (قوله وقد بحث فيه المحقق الخ) أي بحث في فرع التدبير وذلك بعد ان نقل عن النهاية الفرق ٢٨٢ بينه وبين مسألة الكتاب بأنه قابل الالف في التدبير بحق الحرية وهو متحقق قبل الموت وفي تلك قابلها بحقيقة الحرية وحقيقتها بعد الموت فالقبول بعده وحاصل بحث المحقق ان التدبير ليس معناه الاعتراف مضاف الى ما بعد الموت وذلك هو الثابت في كل من قوله أنت مدبر أو أنت حر بعدموتى بلا فرق بل المعنى واحد دل عليه بلفظ مفرد ومركب كلفظ الحد والمحدود في انسان وحيوان ناطق ثم يثبت حق الحرية فرعا على صحة الاضافة التي هي التدبير لان حق الحرية هو معنى التدبير ابتداء فلم يتحقق الفرق وأجاب المقدسي بأنه لما صار حق الحرية حكما شرعيا له صح أن يطلق ويراد به حكمه كإني كثير من المعاني الشرعية كما ذكره وان البيع يطلق ويراد به الملك فتأمل وكذا في قوله أنت حر على ألف بعدموتى قابلها بحقيقة الحرية فاحتاج الى القبول حالا ثم أضافها الى ما بعد الموت فقول بعض المتأخرين هناك قول الزيلعي والحانية

نقل الاجماع وقد علمت ان الخلاف ثابت وظهر بهذا ان قول الزيلعي وقاضيان في الفتاوى انه لو قال له أنت حر على ألف درهم بعدموتى ان القبول فيه للحال ليس بصحيح اذ لافرق بينه وبين مسألة الكتاب وقد بان حرانه لو قال أنت مدبر على ألف درهم فالقبول فيه للحال فاذا قبل صار مدبرا ولا يلزمه المال لان الرق قائم والمولى لا يستوجب على عبده دينا الا أن يكون مكاتبا وقد بحث فيه المحقق ابن الهمام بحثا حسنا فراجعه وفي الحانية ان القبول فيه بعد الموت كمسألة الكتاب وفي المحيط لو قال لعهده حج عنى حجة بعدموتى وأنت حر ولا مال له سواه يحج عنه حجا وسطا ثم تعتقه الورثة ويسعى في ثلثي قيمته لانه عتق بغير مال فيعتبر من الثلث فان أوصى الميت مع هذا بثلث ماله لرجل قسم الثلث بين العبد والموصى له على أربعة ثلاثة أو باعه منها للعبد ويسعى للموصى له في ربع ثلث رقبته وللورثة في ثلثي قيمته لان العبد موصى له بعتق جميع رقبته فيضرب بجميع الرقبة والموصى له يضرب بالثلث فصار الثلث بينهما على أربعة أسهم وجميع الرقبة على اثني عشر فسلم للعبد ثلاثة ويسعى للموصى له في سهم وللورثة ثمانية ولو قال ادفع الى الوصي قيمة حج بصحها عنى فدفع فعلى الورثة أن يعتقوه ولا ينتظر الحج لانه عتق بحال والحج مشورة وليس بشرط فان كانت قيمة الحج أقل من قيمته نظران كانت مقدار ثلثي قيمته جاز لان الوصية بالعتق نافذة في الثلث وان كانت أقل من ثلثي قيمته فعليها أن يسعى الى تمام الثلثين ثم يدفع الى الورثة أو الى الوصي مقدار حجة فان أجازت الورثة الحج فحج بذلك كله فثلاثه للورثة والثلث يحج به عنه من حيث يبلغ ولو قال لعهده ادفع الى الوصي قيمة حجة فاذا دفعتها اليه فحج بها عنى فانت حر لا يعتق العبد ما لم يحج عن الميت ولو قال حج عنى بعد الموت وأنت حر فانت وأبي الورثة خروجه للحج ولا مال للميت غيره فلهم ذلك حتى يخدمهم مقدار ثلثي ما يحتاج اليه للخروج الى الحج لان مقدار ثلثه صار حقا للورثة رقبته ومنفعة واذا خرج اشتغل عن خدمتهم واذا حج وجب اعتاقه فيبطل حق الورثة عن منفعته وخدمته فيجسونه ويستخدمونه الى العام القابل استيفاء لحقهم فان قال الورثة أخرج في هذا العام فقال أخدمكم العام وأخرج السنة الثانية فليس للعبد ذلك فان أمكنه الخروج في العام والأبطل القاضي وصيته فان لم يطلب منه الورثة حتى مضت السنة فله أن يحج في السنة الثانية ان لم يكن الميت قال حج عنى في هذه السنة ولو قال حج عنى بعدموتى بخمس سنين وأنت حر فأبي الورثة أن يتركوه الى خمس سنين فليس لهم ذلك اه وفي الذخيرة رجل قال لعهده أنت حر بعدموتى ان لم تشرب الخمر فأقام أشهر ثم شرب الخمر قبل أن يعتق بطل عتقه وان رفع الامر الى القاضي بعدموت المولى قبل أن يشرب فامضى فيه العتق ثم شرب الخمر بعد ذلك لم يرد الى الرق ولو قال لعهده أنت حر على ان لا تشرب الخمر فهو حر شرب الخمر أو لم يشرب اه وأشار المصنف الى انه لو قال لعهده ان شئت فانت حر بعدموتى وان المشيئة له بعدموته وكذا اذا قال اذا جاء غدا فانت حر ان شئت كانت المشيئة اليه بعد طلوع الفجر من الغد وكذا اذا قال أنت حر غدا ان شئت كانت المشيئة في الغد ولو قال ان شئت فانت حر غدا كانت المشيئة للحال في قول أبي يوسف ومحمد وظاهر الرواية عن أبي حنيفة كذا في الحانية وفي البدائع لو قال أنت حر غدا ان شئت فالمشيئة في الغد ولو قال أنت حر ان شئت غدا فالمشيئة

ان القبول فيه للحال غير صحيح اذ لافرق بينه وبين مسألة الكتاب ان اعتمد في ذلك على غاية البيان فيقال لم له بعكس ويقول ان ما فيها غير صحيح لما في الكافي وغيره لاسيما وقد نقل عنه الاجماع وخطأه فيه اه كلام المقدسي

اليه في الحال لان في الفصل الاول علق الاعتراق المضاف الى الغد بالمسيئة فيقتضى المشيئة في الغدوق
الفصل الثاني اضاف الاعتراق المعلق بالمسيئة الى الغد فيقتضى تقدم المشيئة على الغد (قوله ولو
حرره على خدمته سنة فقبل عتق وخدمه) يعني من ساعته لان الاعتراق على الشيء يشترط فيه وجود
القبول في المجلس لا وجود المقبول كسائر العقود وعليه ان يخدمه المدة المعينة وهو المراد بالسنة سنة
أو أقل أو أكثر ونص الحاكم الشهيد ان الخدمة هي الخدمة المعروفة بين الناس قيد بالمدة لانه لو
حرره على خدمته من غير مدة عتق وعليه ان يرد قيمة نفسه لان الخدمة مجهولة وكذا لو قال لجار بته
أنت حره على ان تخدمني فلانة فقيلت عتقت ورددت قيمتها وقال محمد ترد قيمة الخدمة شهرا كذا في
الذخيرة ونقل في الظهيرية عن بعضهم انها ان خدمته عمره أو عمرها لا شيء عليهم وان أبت ان يخدمه
عمره أو عمرها تسمى في قيمتها اه وقد وقع الاستفتاء عما اذا حرره على خدمته مدة معينة وقبل العبد
وعتق وكان له زوجه وأولاد فاحكم نفقته ونفقتهم اذ لم يكن له مال فانه لا يتفرغ للاكتساب بسبب
خدمة المولى هذه المدة فلم أر فيه نقلا وينبغي ان يشتغل بالاكتساب لاجل الاتفاق على نفسه وعياله
الى ان يستغنى عن الاكتساب فيخدم المولى المدة المعينة لانه الا ن معسر عن اداء البدل فصار كما اذا
أعتقه على مال ولا قدرته له عليه فانه يؤخر الى الميسرة قيد بكونه حرره على خدمته كان قال له أعتقتك
على ان تخدمني لانه لو قال ان خدمتي كذا مدة فأنت حر لا يعتق حتى يخدمه لانه معلق بشرط والاول
معاوضة ولم يصرحوا بانها بانه يكون مأذونا لانه لا ضرورة اليه اذ الخدمة لا تتوقف على اكتساب
المال بخلاف ان أديت الى الفأنت حر كما قدمناه وفي الذخيرة لو قال اخدمني سنة وأنت حر عتق
الساعة ولا شيء عليه في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يعتق الا بالخدمة قبل اول قبيل وفي
الظهيرية لو قال لامته عند وصيته اذا خدمت ابني وابنتي حتى يستغنيا فأنت حره فان كانا صغيرين
تخدمهما حتى يدركا فان أدرك أحدهما دون الآخر تخدمهما جميعا وان كانا مدركين تخدم البنات
حتى تتزوج والابن حتى يحصل له ثمن جارية فاذا زوجت البنات وبقي الابن تخدمهما جميعا وان مات
أحدهما وهما كبيران أو صغيران بطلت الوصية اه وفي شرح النقاية في مسألة ان خدمتي كذا
لو خدمه أقل منها أو أعطاه مالا عن خدمته لا يعتق وكذا لو قال ان خدمتي وأولادي سنة فمات بعض
الاولاد لا يعتق اه (قوله فلو مات تجب قيمته) أي لو مات المولى أو العبد قبل الخدمة وجبت قيمة
العبد عليه عندهما وقال محمد عليه قيمة الخدمة في المدة وقد قدمناه فيما اذا أعتقه على مال فاستحق
وسووا بين موت المولى وموت العبد وقد طعن عيسى وقال هذا غلط فيما اذا مات المولى بل يخدم
الورثة ما بقي منها لان الخدمة دين فيحلفه وارثه فيه بعد موته كما لو أعتقه على ألف درهم فاستوفى
بعضها ومات ولو كان في ظاهر الرواية لا فرق بينهما لان الخدمة عبارة عن المنفعة وهي لا تورث
فلا يمكن ابقاء عين المنفعة بعد موت المولى أو لان الناس يتفاوتون فيها فان خدمة الفقراء أسهل
من غيرهم وخدمة الشيخ ليست كخدمة الشاب وقد تكون الورثة كثيرين وخدمة الواحد
أسهل من خدمة الجماعة وقد ناهى بوجوبه قبل الخدمة لانه لو خدمه بعض المدة كسنة من أربع سنين
ثم مات فعلى قوله ما عليه ثلاثة أرباع قيمته وعلى قول محمد عليه قيمة خدمته ثلاث سنين كذا في
شرح الطحاوي وفي الحاوي القدسي وبقول محمدنا أخذ ولم أر حكم ما اذا مرض العبد مرضا لا يمكن

وعليها أن ترد قيمتها لان
الخدمة مجهولة ولو قال
على ان تخدمني فلانة
شهرا فان أبا يوسف قال
ترد قيمتها وقال محمد ترد
قيمتها شهرا وفيه أيضا
بشرع أبي يوسف رجل
قال لعبد اه أنت حر على ان
تخدم فلانا سنة فالقبول
الى فلان فان قبل عتق
وان لم يخدمه رد العبد
قيمته اه (قوله وينبغي

ولو حرره على خدمته سنة
فقبل عتق وخدمه فلو
مات تجب قيمته

أن يشتغل بالاكتساب
الخ) أقره عليه في النهار
وقال في المنع ويمكن أن
يقال بوجوبها على المولى
في المسئلة المذكورة
ويجعل كالموصى له
بالخدمة فان النفقة
واجبة عليه وان لم يكن
له ملك الرقبة لكونه
محبوسا بخدمته والحبس
هو الاصل في هذا الباب
أصله القاضي والمفتي
فان مرض فينبغي أن
تفرض نفقته في بيت
المال بخلاف الموصى
بخدمته اذا مرض فان
نفقته على مولاه اه قال

بعض الفضلاء والذي يظهر ما في البحر وقياسه في المنع على الموصى له قياس مع الفارق فان الموصى به يخدم الموصى له لا في مقابلة
شيء فلذلك كانت نفقته عليه أما هذا فانه يخدم في مقابلة رقبته فكان كالمستأجر تامل

معها الحمدمة وينبغي أن يكون كالموت (قوله ولو قال أعتقها بال ألف على أن تزوجنيها ففعل وأبت أن تزوجها عتقت مجانا) أي لو قال أجنبي لمالك جارية إلى آخره وحاصله أمره المخاطب باعتناق أمته وتزويجها منه على عوض معين مشروط على الأجنبي عن الامتة وعن مهرها فإلم تزوجه بطلت عنه حصة المهر عنها وأما حصة العتق فباطلة أيضا إذا لصح اشتراط بدل العتق على الأجنبي بخلاف الخلع لأن الأجنبي فيه كالمراة لم يحصل لها ملك مالم تكن تملكه بخلاف العتق فإنه يثبت للعبد فيه قوة حكمية هي ملك البيع والشراء والجاراة والتزويج وغير ذلك ولا يجب انعوض الأعلى من حصوله المعوض فعنى قوله مجانا أنها تعتق بغير شيء يلزمها أو يلزم الآخر أي لا يلزم أحدا شيء وأطلق فشمع ما إذا قال بال ألف على أولم يقل على وكان الأولى ذكرها كما في بعض نسخ الهداية ليفيد عدم الوجوب عند عدم ذكرها بالأولى وأما بقوله وأبت أن لها الامتناع من تزوجه لانهما ملكت نفسها بالعتق وقيد بابائها لانها لتزوجه قسمت الالف على قيمتها ومهر مثلها فأصاب قيمتها سقط عنه لما ذكرناه وما أصاب مهرها وجب لها عليه فان استويا بان كان قيمتها مائة ومهرها مائة سقط عنه جسمائة ووجب لها خمسمائة عليه وان تفاوتوا كأن كان قيمتها مائتين والمهر مائة سقط عنه ستمائة وستة وستون وثلاثون ووجب لها ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلاث كذا في فتح القدير وبهذا علم ان المصنف لو حذف قوله وأبت لكان أولى لانها تعتق مجانا سواء أبت أو تزوجه وأما وجوب المهر فثبتي آخر وكذا قوله على أن تزوجنيها ليس بعتق لانها تعتق مجانا لو قال أعتقها بال ألف على ففعل لكن انما ذكره ليفرع عليه المسئلة الثانية وفي المحيط لو قالت لعبدها أعتقتك على ألف على أن تزوجني على عشرة فقبل ذلك ثم أي أن تزوجه فاعليه الالف فان كانت قيمتها أكثر من الالف سعى في تمام القيمة لانه لم يف وان قالت أعتقتك على أن تزوجني وتمهرني ألفا فقبل ثم أي ذلك عتق وعليه أن يسعى في قيمته وان تزوجه على مائة ورضيت بذلك فلا سعاية عليه لانه وفي لها بالتزويج وهي رضيت بدون ما شرطت عليه من المهر ولو دطاها العبد على أن تزوجه على ألف فابت المرأة فلا سعاية عليه لانه قد وفي لها بما شرطت عليه فجاء الامتناع من قبلها اه (قوله ولو زاد عني قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها ويجب ما أصاب القيمة فقط) أي لو قال أعتقها عني بالف درهم على أن تزوجنيها فابت أن تزوجه قسمت الالف على قيمتها وعلى مهر مثلها فأصاب القيمة أداها الآخر للمهور وما أصاب المهر سقط عنه لانه لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء على ما عرف في الأصول والفروع لكن ضم الى رقبته تزويجها وقابل المجموع بعوض هو ألف فاقسمت عليها بالحصة ومنافع البضع وان لم تكن مالا لكن أخذت حكم المال لانها متقومة حالة الدخول وبراء العقد عليها ولم يبطل البيع باشتراط النكاح لانه مقتضى لهجة العتق فلا براعى فيه شرائط البيع بل شرائط العتق وهو المقتضى بالكسر حتى يعتبر في الآخر أهلية الاعتاق بخلاف ما إذا قال اعتق عبدك عني بغير شيء فاعتقه حيث لا يسقط القبض عندهما خلا فالابي يوسف وقد قدمناه قبيل نكاح الكافر وفي الوالوجية رجل قال جاريته هذه لك على أن تعتق عني عبدك فلانا فرضي بذلك ودفع الجارية اليه لا تكون له حتى يعتق عبده لانه طلب منه تملك العبد يقتضى الاعتاق بتملك الجارية فإلم يعتق لم يوجد تملك العبد فلا يملك الجارية اه وقيد بابائها في الثانية أيضا لانها لتزوجه قسمت الالف على قيمتها فهو للولى وما أصاب مهر مثلها كان مهرها لها وقيد المصنف باشتراط التزويج من الأجنبي لانه لو أعتق أمته على أن تزوجه نفسه فزوجه نفسه كان لها مهر مثلها عند أبي حنيفة ومحمد لان العتق ليس بمال فلا يصلح مهر او عند أبي يوسف يجوز جعل

ولو قال أعتقها بال ألف على أن تزوجنيها ففعل وأبت أن تزوجه عتقت مجانا ولو زاد عني قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها ويجب ما أصاب القيمة فقط (قوله لانه طلب منه تملك العبد مقتضى الاعتاق الخ) مقتضى بدل من تملك وهو بضم الميم وفتح الصاد اسم مفعول كما رأيت في اللؤلؤجية والذي في النسخ يقتضى بصيغة المضارع وهو تحسريف وقوله بتملك الجارية متعلق بطلب

العتق صدقاً قال انه صلى الله عليه وسلم أعتق صفية ونكحها وجعل عتقها مهرها قلنا كان النبي صلى الله عليه وسلم مخصوصاً بالنكاح بغير مهر وأن أبت ان تزوجه فعلها قيمتها في قولهم جميعاً وفي الحاشية أم الولد اذا أعتقها مولاها على ان تزوج نفسها منه فقبلت عتقت فان أبت ان تزوج نفسها منه لا سعاية عليها والله أعلم

باب التدبير

بيان للعتق الواقع بعد الموت بعد ما بين الواقع في الحياة وقدمه على الاستيلاء لشموله الذكر والانثى وله معنيان لغوي وقهسي فالاول كما في المغرب الاعتاق عن دبر وهو ما بعد الموت وتدبير في الامر نظري في ادباره أي في عواقبه اه وفي ضياء المحلوم التدبير عتق العبد والامة بعد الموت وتدبير الامر النظر فيه الى ما تصير اليه العاقبة اه والثاني ما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى وركنه اللفظ الدال على معناه وشرايطه نوعان عام وخاص فالعام هو ما قدمناه من شرائط العتق فلا يصح الامن الاهل في المحل منجزاً أو معلقاً أو مضافاً سواء كان الى وقت أو الى الملك أو الى سببه والخاص تعليقه بموت المولى فلو علقه بموت غيره لا يكون مدبراً وان يكون مطلقاً بموته وان يكون بموته وحده كما سيأتي وأما صفة والتجزى عنده خلافه ما لو دبره أحدهما اقتصر على نصيبه وللآخر عند يسار شريكه ست خيارات الخمسة المتقدمة والترك على حاله كما عرف في البدائع وسيأتي بيان أحكامه من عدم جواز اخراجه عن الملك في حالة الحياة ومن عتقه من الثلث بعد موت المولى الى آخره (قوله هو تعليق العتق بمطلق موته) أي موت المولى فخرج بقيد الاطلاق التدبير المقيد كتعليقه بموت موصوف بصفة كما سيأتي وكذا التعليق بموته وموت غيره وخرج أيضاً أنت حر بعد موتى بيوم أو شهر فهو وصية بالاعتاق فلا يعتق بعد موت المولى بالاعتاق الوارث أو الوصي كما في الذخيرة وخرج بموته تعليقه بموت غيره كقوله ان مات فلان فانت حر فانه لا يصير مدبراً أصلاً مطلقاً ولا مقيداً واذا مات فلان عتق من غير شيء ولا يرد عليه تعليقه بموته الى مدة لا يعيش مثله اليها كان مت الى مائة سنة فانت حر ومثله لا يعيدش اليها فانه سيأتي انه مدبر مطلق على المختار مع انه لم يعلق عتقه بمطلق موت المولى لانه وان كان مقيداً بصورة فهو مطلق معنى وأشار بالتعليق الى انه لو دبر عبده ثم ذهب عقله فالتدبير على حاله وان كان في التدبير معنى الوصية بخلاف ما اذا أوصى برقبته لانسان ثم جن ثم مات حيث تبطل الوصية والفرق ان التدبير اشتمل على معنى التعليق والتعليق لا يبطل بالجنون ولهذا لا يبطل بالرجوع ولا كذلك الوصية ولهذا جاز تدبير المكروه ولا يجوز وصيته كذا في الظهيرية (قوله كاذمات فانت حر وأنت حر يوم أموت أو عن دبر مني أو دبرتك) بيان لبعض ألفاظه الصريحة فانه اثبات العتق عن دبره واليوم هنا مطلق الوقت فيعتق مات المولى ليلاً أو نهاراً لانه قرن بفعل لا يتمد فان نوى باليوم النهار دون الليل صححت نيته لانه نوى حقيقة كلامه ثم لا يكون مدبراً لانه علق عتقه بما ليس بكائن لا محالة وهو موته بالنهار ورجع الموت بالليل فلذا لا يكون مدبراً كذا في المبسوط أي لا يكون مدبراً مطلقاً وانما هو مقيد فيعتق بموته نهاراً وله تبعه ومثل التعليق باذامتي وان والمحدث كالموت فلو قال ان حدثت في حدث فانت حر فهو مدبر لانه تعورف المحدث والحادث في الموت وكذا الوفاة والهلاك لان الاعتبار للمعنى وكذا أنت حر مع موتى أو في موتى فانه تعليق العتق بالموت وفي تستعار بمعنى حرف الشرط كما عرف في الاصول وقول

باب التدبير

هو تعليق العتق بمطلق موته كاذمات فانت حر وأنت حر يوم أموت أو عن دبر مني أو دبرتك

باب التدبير

الزيلعي تبع الماشي المحيطان حرف الظرف اذا دخل على الفعل بصير شرطاً تسامح وانما هو بمعناه لانه
 لو كان شرطاً لطلقت في قوله لا جنية أنت طالق في نكاحك مع انها لا تطلق وأقاده بقوله أنت حر يوم
 أموت ان كل لفظ وقع به العتق للجمال اذا أضيف الى الموت فانه يوجب التدبير كقوله أعتقتك أو
 أنت عتيق أو عتق أو محرر بعد موتي وفي الخاتمة والظهيرية رجل قال لعبد له لا تسبني لا حد عليك بعد
 موتي قالوا بصير مدبراً له ولم يقيداه بالنية مع ان لا تسبني لي عليك كناية لا يعتق بها الا بالنية الا ان
 يفرق بين قوله لي وبين قوله لا حد وكذا بعد موتي قرينة لا تتوقف على النية وفي الحاوي القدسي
 لو قال أعتقه بعد موتي فهو مدبر له ويقيد بكون السيد واحداً لانه لو كان بين اثنين فقا لا اذامتا
 فانت حر لم يصير بذلك مدبراً لهما ان يبعاه فاذا مات أحدهما صار مدبراً من قبل الثاني وصار
 حكمه حكم عبد بين رجلين دبره أحدهما ولو كان كل واحد منهما ما قال اذامت فانت حر أو دبرتك أو
 دبرت نصيبي منك وخرج القولان منهما جميعاً صار مدبراً بينهما فلا يجوز بيعه وأيهما مات عتق
 نصيبه وسعى العبد للآخر في قيمة نصيبه منه وكان ولاؤه بينهما كذا في الحاوي القدسي ولا فرق في
 العتق المضاف الى الموت بين ان يكون معلقاً بشرط آخر أو لا فلو قال ان كنت فلاناً فانت حر بعد موتي
 فكلمه صار مدبراً لانه بعد الكلام صار التدبير مطلقاً وكذا لو قال أنت حر بعد كلامك فلاناً وبعد
 موتي فكلمه فلان كان مدبراً كذا في البدائع وذكركم في الاصل اذا قال أنت حر بعد موتي ان
 شئت فان نوى بقوله ان شئت الساعة فشاء العبد في ساعة تلك صار مدبراً لانه علق التدبير بشرط
 وهو المشيئة وقد وجد كما اذا قال ان دخلت الدار فانت مدبر وان عني به مشيئته بعد الموت فليس للعبد
 مشيئة حتى يموت المولى فان مات المولى فشاء بعد موته فهو حر من ثلثة وذكركم في مختصره ان المراد
 منه ان يعتقه الوصي أو الوارث وفي المحيط ولو نهاه عن المشيئة قبل موته جازئيه ولا فرق في التدبير
 بين ان يكون منجزاً أو مضافاً كما اذا قال أنت مدبر عندنا أو رأس شهر كذا فاذا جاء الوقت صار مدبراً
 وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال أنت مدبر بعد موتي فهو مدبر الساعة لانه أضاف
 التدبير الى ما بعد الموت والتدبير بعد الموت لا يتصور فيلغو قوله بعد موتي فيبقى قوله أنت مدبر
 أو يجعل قوله أنت مدبر أي أنت حر فيصير كأنه قال أنت حر بعد موتي وفي الذخيرة معز يالى
 الاصل لو قال أنت حر بعد موتي ان دخلت الدار لا يصح هذا التصرف عندنا أصلاً بخلاف ما اذا
 قال أنت حر بعد موتي ان شئت والفرق ان في فصل المشيئة صححنا تصرفه بطريق الوصية وتعلق
 الوصية بالمشيئة صحیح وتعذر تصحيح هذا التصرف بطريق الوصية لان تعلق الوصية بدخول الموصي
 له الدار باطل اه وفي المحيط لو قال لامة ان ملكتك فانت حر بعد موتي فولدت فاشترها ما تصير
 الام مدبرة دون الولد لان التدبير ثبت في الام والولد منفصل عنها قبل الملك فلا يتصور سرارية
 حق التدبير الى الولد كما لو قال ان ملكتك فانت حر فملكها عتقت ولا يعتق ولد ولده قبل الملك
 فكذا هذا ولو قال المولى ولدت قبل التدبير وقالت بل بعدة فالقول للمولى مع يمينه على علمه والبيدنة
 لها اه وفي الظهيرية أنت حر الساعة بعد موتي يعتق بعد الموت اه وأشار المصنف بهذه الالفاظ
 الى انه لو قال أو صيت لك بربقتك أو عتقتك أو نفسك أو وصيت لك بثلاث مالى فانه يكون مدبراً
 لان التدبير وصية فاذا أتى بصر بجها كان مدبراً بالاولى ولان الايصاء للعبد برقمته ازالة
 ملكه عن رقبته لانه لا يثبت الملك للعبد في رقبته الا باعتاقه فهو كبيع نفس العبد منه ولو قال العبد
 لا أقبل فهو مدبر وليس رده بشئ كما في الظهيرية وعن أبي يوسف فيمن أوصى بسهم من ماله

فلا يباع ولا يوهب

(قوله فانه يعتق بعد موته) ظاهره انه يعتق كله مع انه صرح في الفتح فيما لو وصى لعبدته بثالث ماله انه يعتق ثلثه واهل ما هنا مبنى على قول أبي يوسف بعدم تجزئ التدبير ثامل ورأيت في وصايا خزانه الاكل أوصى لعبدته بدراهم مائة أو بشئ من الاشياء لم يجز ولو أوصى له ببعض رقبته عتق ذلك القدر ويسعى في الباقي عند أبي حنيفة ولو وهب له رقبته أو تصدق عليه بها عتق من ثلثه ولو وصى له بثالث ماله صح وعتق ثلثه فان بقي من الثلث أو كمل له وان كان في قيمته فضل على الثلث سعى للورثة اه وقوله فان بقي من الثلث أو كمل له الخ معناه والله أعلم انه يستحق ثلث المال ومنه ثلث رقبته وعليه ثلث رقبته فان كان ثلثها أقل من ثلث باقي المال أو كمل له ثلثه وان كان ثلثها أكثر يسعى للورثة فيما زاد فيكمل له ثلث المال فقط (قوله ولم يصرح الخ)

لعبدته فانه يعتق بعد موته ولو أوصى له بجزء من ماله لم يعتق لان السهم عبارة عن السدس فكان سدس رقبته داخل في الوصية فاما الجزء عبارة عن شئ مهمم والتعيين فيه للورثة فلم تكن الرقبة داخله تحت الوصية كذا في المحيط وما عن أبي يوسف هنا جزم به في الاختيار وذكر الوالو المحي لوقال مريض أعتقوا فلانا بعد موتي ان شاء الله تعالى صح الا يبصاء وفسق بين هذا وبين ما اذا قال هو حر بعد موتي ان شاء الله تعالى حيث لا يصح والفرق ان في المسئلة الاولى أمر بالاعتاق والاستثناء في الامور باطل وفي المسئلة الثانية استحباب والاستثناء في الايجاب صحيح اه (قوله فلا يباع ولا يوهب) شروع في بيان أحكامه وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجوز لانه تعليق العتق بالشرط فلا يمتنع به البيع والهبة كباقي سائر التعليقات وكما في المدبر المقيد ولان التدبير وصية وهي غير مائة من ذلك ولنا قوله عليه السلام المدبر لا يوهب ولا يورث ولا يباع وهو حر من الثلث ولانه سبب الحرية لان الحرية تثبت بعد الموت ولا سبب غيره ثم جعله سيدا في الحال اولى لوجوده في الحال وعدمه بعد الموت لان ما بعد الموت حال بطلان اهلية التصرف فلا يمكن تأخير السبية الى زمان بطلان الاهلية بخلاف سائر التعليقات لان المانع من السبية قائم قبل الشرط لانه عين واليمين مانع والمنع هو المقصود وانه يصادق وقوع الطلاق والعتاق فأمكن تأخير السبب الى زمان الشرط لقيام الاهلية عنده فافترا قالوا لانه وصية والوصية خلافه في الحال لورثة وابطال السبب لا يجوز وفي البيع وما يضا فيه ذلك أراد بالبيع الاخراج عن الملك بعوض وبالهبة الاخراج بغير عوض فكأنه قال لا يخرج عن الملك وفي الذخيرة وغيرها كل تصرف لا يقع في الحر نحو البيع والامهار فانه يمنع في المدبر والمدبرة لان المدبر باق على حكم ملك المولى الا انه انعقد له سبب الحرية فكل تصرف يبطل هذا السبب يمنع المولى منه اه فلذا لا تجوز الوصاية به ولا رهنه لان الرهن والارتهان من باب ايقاف الدين واستيفائه عندنا فكان من باب تملك العين وتملكها كذا في البدائع ومن هنا يعلم ان شرط الواقفين في كتبهم انها لا تخرج الا برهن شرط باطل اذ الوقف امانة في يدهم مستعيره فلا يتأتى الايقاف والاستيفاء بالرهن سـ ونوضحه ان شاء الله تعالى وفي الظهيرية فان باعه وقضى القاضي يجوز بيعه نفذ قضاءه ويكون ذلك فسحا للتدبير حتى لو عاد اليه يومان من الدهر بوجه من الوجوه ثم مات لا يعتق وهذا مشكل لانه يبطل بقضاء القاضي ما هو مختلف فيه وما هو مختلف فيه لزوم التدبير لاصحة التعليق فينبغي أن يبطل وصف اللزوم لا غير اه وسيأتى في الميوع ان بيع المدبر باطل لا يملك بالتقبض فلو باعه المولى فرفعه العبد الى قاض حنفى وادعى عليه أو على المشتري فحكم الحنفى ببطلان البيع ولزوم التدبير لانه بصير متفقا عليه فليس للشافعي أن يقضى بجواز بيعه بعدة كافي فتاوى الشيخ فاسم وهو موافق للقواعد فينبغي أن يكون كالحرف فلو جوع بينه وبين قن يبغي أن يسرى الفساد الى القن كما سنين ان شاء الله تعالى في محله وفي الوالو الجيمة من التدبير رجل قال هذه أمي ان احتجت الي بيعها أبيعها وان بقيت بعد موتي فهي حرة فباعها جاز كذا في فتاوى الصدر الشهيد اه ولم يصرح بانها مدبرة تدبير اطلاقا ومقيد او فيها من كتاب الحيل لو أراد ان يدبر عبده على وجه يملك بيعه يقول اذا مات وأنت في ملكي فانت حرة هذا يكون مدبرا مقيدا فيملك بيعه فاذا مات وهو في ملكه عتق اه فكذا في المسئلة الاولى يكون مدبرا مقيدا لكن ذكر الوالو المحي رحمه الله في آخر الوصايا لوقال لعبدته ان مت وأنت في ملكي فانت حرة ان يبيعه لانه لما مات لم يبق في ملكه فلم يعتق اه وهو ليس بخالف لقوله في الحيل انه يعتق بموته لان قوله في الوصايا لا يعتق معناه

لومات بعد بيعه وأمالومات وهو في ملكه فإنه يعتق وأشار المصنف بعدم جواز تملكه الى انه لو كان المدير بين اثنين أعتقه أحدهما وهو موسر وضمن قيمة نصيب شريكه اعتق المدير ولم يتغير الولاء لان العتق ههنا ثبت من جهة المدير في الحقيقة لا من جهة الذي أعتقه لان المعتق بأداء الضمان لا يملك نصيب الشريك ههنا لان المدير لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك وانما وجب الضمان لاثبات الجبولة بين المدير والمولى امان يقال ان المعتق يملك نصيب صاحبه من المدير فلا ولسا كان هذا طريق العتق كان المعتق هو المدير فلذا كان الولاء لهم على الشركة كما كان أولا كذا في الذخيرة ولا يرد عليه انه يقبل الانتقال بالقضاء لانه بالقضاء ينسخ التدبير واما ههنا فالتدبير باق ولكن كان ينبغي انه لو ضم الى قن وبيع صفقة واحدة ان يسرى الفساد الى القن كالحجر ويستضعف في محله ان شاء الله تعالى وقيد بالبيع ونحوه لانه يجوز اعتاقه كأم الولد لانه ايصال الى حقيقة الحجر بقا جلا ويجوز كتابتها المساقية من تحصيل الحرية وفي المحيط واذا ولدت المدبرة من السيد فهي أم ولد وقد بطل التدبير لان أمية الولد أقوى في افادة العتق من التدبير لانها تعتق من جميع المال بخلاف المدبرة فانها تعتق من الثلث فيبطل بها التدبير كالبيع اذا ورد على الرهن اه (قوله ويستخدم ويؤجر وتوطأ وتنكح) أي ويستخدم المدير ويؤجر وكذا المدبرة وتوطأ المدبرة أي يجوز للمولى ذلك ويجوز ان يزوجه اجرا عليه او كذا المدير كما تقدم في نكاح الرقيق وانما جازت هذه التصرفات لان الملك ثابت فيه وبه تستفاد ولاية هذه التصرفات وضابطها كما في الذخيرة ان كل تصرف يقع في الحر فانه لا يمنع في المدير والمدبرة لانه لا يبطل ما انعقد له من السبب وأفاد المصنف رحمه الله بجواز ذلك ان اكساب المدير والمدبرة للمولى وكذا ارشهما وكذا مهرها للمولى لانها بقيا على حكم ملك المولى كذا في الذخيرة ومن أحكامه ان دينه لا يتعلق برقبته لانها لا تحتل البيع ويتعلق بكسبه ويسعى في دينه بالغة ما بلغت ومنها ان جنايته على المولى وهو الاقل من قيمته ومن ارش الجناية ولا يضمن المولى أكثر من قيمة واحدة وان كثرت الجنایات على ماسيأتى ان شاء الله تعالى وولدت المدبرة بمنزلتها كالحرة فيعتق بموت سيد امه ان كان التدبير مطلقا اما ولدت المدبرة بتدبير امقيد فلا يكون مديرا ووقع في بعض نسخ الهداية ان ولد المدير مديرا بالتدبير كبير وليس صحيح لان التبعية انما هي للام للاب وتدبير الحمل وحده جائز كعتقه فان ولده لا يقل من ستة أشهر كان مديرا والافلا (قوله ومجونه يعتق من ثلثه) أي بموت المولى يعتق المدير من ثلث مال المولى لمار وينامن قوله عليه السلام وهو حر من الثلث ولان التدبير وصية لانه تبرع مضاف الى وقت الموت والحكم غير ثابت في الحال فينفذ من الثلث وليكونه وصية حتى لو قتله المدير فانه يسعى في جميع قيمته لانه لا وصية للقائل وأم الولد اذا قتلت مولاه فانها تعتق ولا شيء عليها ان كان القتل خطأ كذا في شرح الطحاوي وذكره قاضيخان في كتاب الجحرا المحجور عليه يصح تدبيره ومجونه سفيا يعتق المدير ويسعى في قيمته مديرا فان كانت قيمته مديرا عشرة يسعى في عشرة اه مع انه نقل قبله ان وصية المحجور عليه جائزة من ثلث ماله وأطلق في الموت فشمّل الحكمى بالردة بان ارتد المولى عن الاسلام والعبادة بالله تعالى ولحق بدار الحرب لانها مع اللحاق تجرى مجرى الموت وكذا المستامن اذا اشترى عبدا في ذار الاسلام فدبره ولحق بدار الحرب فاسترق الحجرى عتق مديره كذا في البدائع وأطلق في التدبير فشمّل ما اذا كان في العفة أو في المرض لانه وصية في الحالين ويعتبر من ثلث المال يوم مات المولى كما في الوصايا وفي المحيط ان المدير يعتق في آخره من أجزاء حياة المولى اه وهو التحقيق وعليه يحمل كلامهم (قوله ويسعى في ثلثه

ويستخدم ويؤجر وتوطأ وتنكح ومجونه يعتق من ثلثه ويسعى في ثلثه
 كيف تكون مدبرة مطلقا مع تصريحه بجواز بيعها (قوله وليس بهجج) أوجب بان المدير يطلق على المذكر والمؤنث كلفظ المملوك (قوله حتى لو قتله المدير) كذا في النسخ وهو تحريف ووصوابه حذف الضمير من قتله والمدير اسم فاعل (قوله مع انه نقل قبله الخ) قال في النهر ولعل الفرق هو ان التدبير الاثن بخلاف الوصية فانها بعد الموت وله الرجوع قبله فلا اطلاق فيها

(قوله اعلم ان المدبر في زمن سعايته الخ) قال العلامة الشربلالي في رسالته باقراط ذوى الدراية لوصف من كاف السعاية بعد نقله لكلام المؤلف هنا أقول قد صدرت تلك العبارات وهي مخالفة لنص الامام وان ورد مثلها مسند الامام فاختلاف النقل عنه ولم تحرره الاعلام والمقرر ان الخلاف بين الامام وصاحبيه في تجزي الاعتاق وحصول العتق وعدمه فبين أعتق بعضه لافين أعتق كله منجز أو معلقا على شرط فوجد في مرض أو صحة وسعايته بعد سعاية ممديون كالمدبر اذا لم يخرج من الثلث قال في المراج المستسعى عند أبي حنيفة على ضربين كل من يسعى في تخليص رقبته فهو كالمكاتب وكل من يسعى في بدل رقبته الذي لزم بالعتق أو في قيمة رقبته لاجل بدل شرط عليه أو ولد ين ثبت في رقبته فهو كالمحرر اه ولا شك ان المدبر قد عتق كله بموت المولى فهو وان سعى يسعى وهو حر فلم يكن كالمكاتب وما في المجمع قد يقال انه مفرع على ما قيل ان المستسعى كالمكاتب وليس على عمومها لما علمت فوجب جنائته على عاقلة مولا للنص على حرته بمجرد موت ٢٨٩ سيده وما عزي الى البرازي يلم

أره فيها وعبارتها لا تقبل شهادة المدبر انتهت ووصفه بالمدبر حقيقة انما هو في حياة سيده أما بعدها فهو حر مقبول

لو فقير او كله لومديونا) أي يسعى المدبر للورثة في ثلثي قيمته لو كان المولى فقير ليس له مال الا هو وفي جميع قيمته لو كان المولى مديونا دينيا يستغرق ماله لما ذكرنا انه وصية ومحل نفاذها الثلث والدين مقدم عليها اعلم ان المدبر في زمن سعايته كالمكاتب عند الامام وعندهما ممديون فتتفرع الاحكام فلا تقبل شهادته ولا يزوج نفسه عنده لما في المجمع من الجنائيات ولو ترك مدبرا فقتل خطأ وهو يسعى للوارث فعليه قيمته لوليه وقالاديتسه على عاقلة اه وهكذا في الكافي وعلاجه بما ذكرناه وكذا المنجز عتقه في مرض الموت اذا لم يخرج من الثلث فانه في زمن سعايته كالمكاتب عنده فلا تقبل شهادته كما في شهادات البرازية وحكم جنائته كجنائبة المكاتب كما في شرح المجمع للمصنف وقولهم هنا يعتق المدبر بموت المولى من ثلث المال يدل عليه فان لم يخرج من الثلث لم يعتق حتى يسعى ويؤديها قيسدنا يكون الدين مستغرقا لان الدين لو كان أقل من قيمة فانه يسعى في قدر الدين والزيادة على الدين ثلثها وصية ويسعى في ثلثي الزيادة كذا في شرح الطحاوي وذ كرفي المجتبي ان القدوري أجل القيمة ولم يبين انه يسعى في قيمته قنا أو مدبر او ذ كرفي بط انه يسعى في قيمته مدبرا وذ كرفي كتاب الحجر اذا دبر السفينة ثم مات يسعى الغلام في قيمته مدبرا وليس عليه نقصان التدبير كالصالح اذا دبر ومات وعليه ديون اه وقد سمنان المقتي به ان قيمة المدبر ثلثا قيمته قنا واختار الصدر الشهيدان النصف وفي الولو الجمية وهو المختار لان الانتفاع بالملوك نوعان انتفاع بعينه وانتفاع ببذله وهو الثمن والانتفاع بالهين قائم وبالبذل فائت اه وفي الظهيرية وعنتق المدبر يعتبر من ثلث المال مطلقا كان أو مقيدا اه ولم يبينه المصنف لانه اذا علم حكم المطلق فالمقيد أولى وفي فتح القدير اذا دبره ثم كاتبه ثم مات المولى وهو يخرج من ثلثه عتق بالتدبير وسقطت عنه الكتابة فان لم يكن له مال غيره فانه يحير ان شاء سعى في جميع بدل الكتابة بجهة عقد الكتابة

لو فقير او كله لومديونا
الشهادة نعم قال في فصول العمادى وتهذيب الخاصي المريض اذا عتق عبدا في مرض موته ولا مال له سواء فعتقه موقوف عند أبي حنيفة حتى اذا شهد لا تقبل لانه من التصرفات التي لا تحتمل الفسخ بعد النفاذ فتوقف اه وهو ايضا مأخوذ من التشبيه ويعارضه ما مر عن الامام من تقسيم المستسعى الى

(٣٧ - بحر رابع) قسمين وثلث صح نقله عن الامام فالوجه النقل الموافق لنص الشارع ولتعريف التدبير قال ابن الهمام التدبير شرعا العتق الموقوع به الموت في المملوك معلقا بالموت مطلقا لفظا ومعنى اه والمعلق ينزل بوجود شرطه كلا وروى ابن عمران النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال ان المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث وقال الزبلي المدبر تعلق عتقه بنفس الموت أي موت سيده فلا يشترط فيه اعتاق أحد ثم قال وموت المولى يعتق من ثلث ماله وانما يسعى اذا لم يكن له مال غيره لانه وصية ومحالها الثلث ولم يسلم له شيء الا اذا سلم للورثة ضعفه والدين مقدم على الوصية ولا يمكن نقض العتق فيجب نقضه معنى برد قيمته يعني الدين يستغرق ويرد ثلثي قيمته للورثة ان لم يكن دين فهذا تصریح بحررته بمجرد موت المولى فقوله في الاختيار يعتق منه بقدره المراد سقوط السعاية عنه بقدر الثلث لا تجزي عتقه وكذا قوله في المحيط يعتق ثلثه ويسعى في ثلثه اه ما في الرسالة لمخصا ثم قال في آخرها فلتخص ان المدبر اذا لم يخرج من الثلث يسعى وهو حر وأحكامه أحكام الاحرار وكذا المعتق في مرض الموت والمعتق على مال أو خدمة قال المحموي في حواشي الاشباه وهو تحقيق بالقبول حقيق بعض عليه بالنواجذ

وان شاء سعى في ثلثي قيمته بالتدبير وهذا عند الامام لان العتق يتجزى عنده وقد تلقاه جهتا
 حرية فيتخير أيهما شاء وعند أبي يوسف يسعى في الاقل منهما بغير خيار وعند محمد يسعى في
 الاقل من ثلثي قيمته ومن ثلثي بدل الكتابة ولو كاتبه ثم دبره فعند أبي حنيفة يتخير بين أن يسعى في
 ثلثي قيمته أو ثلثي بدل الكتابة وعندهما يسعى في أقلهما عينا وتماه فيه وذكري في الحماوى القدسي
 لوقال لعبدته أنت حر أو مدبر أمر بالبيان فان مات على ما كان فان كان القول منه في الصحة عتق
 نصفه من جميع المال ونصفه من الثلث اه (قوله ويباع لوقال ان مت من سفرى أو من مرضى
 أو الى عشر سنين أو عشرين سنة أو أنت حر بعد موت فلان ويعتق ان وجد الشرط) بيان للمدبر
 المقيد وأحكامه وحاصله أن يعلق عتقه بموته على صفة لا يملكه كعتقه بموته في سفر أو مرض
 مخصوص أو بدمعينة يعيشان الى مثلها أو بزيادة شيء بعد موت المولى كقوله اذا مت وغسلت
 أو كفت ودفت فانت حر فيعتق اذا مات استحسانا من الثلث لانه يغسل ويكفن ويدفن عقيب الموت
 قبل أن يتقرر ملك الوارث أو بترداده بين الموت والقتل كقوله اذا مت أو قتلت فليس بمدبر مطلق
 عند أبي يوسف لانه علقه باحد الشيثين والقتل وان كان موتا والموت ليس بقتل وتعليقه باحد الامرين
 يمنع كونه عزيمة في أحدهما خاصة فلا يصير مدبرا ويجوز بيعه وقال زفره ومدبر مطلق ورجحه
 في فتح القدير بانه أحسن لان التعليق في المعنى بطلاق موته لانه لا ترد في كون الكاش أحد
 الامرين من الموت قتلا أو غير قتل فهو في المعنى مطلق الموت كيفما كان وقيد بقوله الى عشر
 سنين أو عشرين سنة لانه لو قال الى مائة سنة ومثله لا يعيش اليها في الغالب فهو مدبر مطلق لانه
 كالكاش لا محالة وهذا رواية الحسن عن أبي حنيفة وفي التبيين انه المختار لانه ذكر قاضيان
 ان على قول أصحابنا هو مدبر مقيد وهو كذلك في النبايع وجوامع الفقه وفي فتح القدير ان
 المصنف كالمناقض فانه في النكاح اعتبره توقيتا وأبطل به النكاح وهذا جعله تأييدا موجبا للتدبير
 اه وقد يجاب عنه بانه في باب النكاح اعتبره توقيتا للنهي عن النكاح الموقت ولا شك انه موقت
 صورة فالاحتياط في منعه تقديم المحرم على المباح لان النظر الى الصورة يحرمه والى المعنى يبيحه
 وأما هنا فنظر الى التأيد المعنوي ولا مانع منه فان الاصل اعتبار المعنى ما لم يمنع مانع فلا تناقض
 ولذا كان هو المختار وان كان الولوجي جزم بانه ليس بمدبر مطلق تسوية بينه وبين النكاح وفي
 الظهيرية لوقال أنت حر قبل موثي بشهر كان مدبرا مقيدا فان مضى شهر صار مدبرا مطلقا عند بعض
 المشايخ لتعلق العتق بمجرد الموت وعند البعض بقي مدبرا مقيدا لتعلق العتق بموته ومضى شهر
 يتصل بموته اه وفي الحاشية ولومات بعد شهر قيل يعتق من الثلث وقيل من جميع المال لان
 على قول أبي حنيفة يستند العتق الى أول الشهر وهو كان صحاحا فيعتق من كله وهو الصحيح اه
 وعلى قولهما يصير مدبرا بعد مضى الشهر قبل موته اه وفي المجتبى لوقال أنت حر قبل موثي بشهر
 فليس بمدبر وان كان يعتق بعد موته ويجوز بيعه ثم اذا مضى شهر قيل لا يجوز بيعه لانه صار مدبرا
 مطلقا وأكثر المشايخ على انه يجوز بيعه وهو الاصح اه وليس من التدبير أنت حر بعد موثي
 بيوم أو بشهر وهو ايضا بالعتق حتى لا يعتق بعد موت المولى ومضى اليوم ما لم يعتقه الوصي ويجب
 اعتاقه فيعتقه الوصي أو الورثة كذلك في المجتبى أيضا وفي الظهيرية وان أوصى بعتقه بعد موته
 فقتل العبد خطا بعد موته والقيمة للورثة اه وقد ذكر المصنف ان من هذا النوع أنت حر بعد
 موت فلان وظاهره انه مدبر مقيد وليس كذلك ولذا قال في المسوط لوقال أنت حر بعد موت فلان

ويباع لوقال ان مت من
 سفرى أو من مرضى أو الى
 عشر سنين أو عشرين سنة
 أو أنت حر بعد موت فلان
 ويعتق ان وجد الشرط
 (قوله وقد ذكر المصنف
 ان من هذا النوع الخ)
 قال المقدسي لم ينص
 المصنف ولا أصله على
 كونه مدبرا مقيدا انما
 نفى ذلك عنه

لم يكن مدبر الان موت فلان ليس بسبب الخلافة في حق هذا المولى ووجوب حق العتق باعتبار
 معنى الخلافة فلومات فلان والمولى حتى عتق العبد وكذلك ان قال أنت حر بعد موتى وموت فلان
 أو قال بعد موت فلان وموتى لا يكون مدبرا فان مات فلان قبل المولى فينبذ بصير مدبرا اه وفي
 البدائع لو قال ان مات فلان وانت حر لم يكن مدبرا لانه لم يوجد تعليق عتق عبده بموته فلم يكن هذا
 تدبير بل كان تعليقا بشرط مطلق كالتعليق بسائر الشروط من دخول الدار وكلام زيد وغير ذلك
 اه فان قلت المصنف انما ذكره في التدبير المقيد مساوانه لحكمه من جواز البيع والعتق بالموت
 قلت بينهما فرق من جهة أخرى وهو ان المدبر بقسميه يعتق من الثلث كما قدمناه والمعلق عتقه
 بشرط غير موت المولى يعتق من جميع المال اذا وجد الشرط ويبطل التعليق بموت المولى قبل
 وجود الشرط كما لو قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر فان المولى قبل الدخول بطلت اليمين ولا
 يعتق أصلا بخلاف المدبر وفي الظاهر به عبد بين رجلين قال أحدهما ان مت أنا وفلان يعني شريكه
 فانت حر لم يكن مدبرا وكذلك لو قال الاخر مثل ذلك فان مات أحدهما صار العبد مدبرا من
 الاخر اه وانما جاز بيع المدبر المقيد لان سبب الحرية لم ينعقد في الحال لتردد في هذا القيد
 لجواز ان لا يموت منه فصارت كسائر التعليقات بخلاف المدبر المطلق لانه تعلق عتقه بمطلق الموت وهو
 كائن لا محالة وأفاد بقوله ويعتق اذا وجد الشرط انه لا بد ان يموت في سفره هذا أو مرضه هذا أو في
 المدة المعينة فلو أقام أو صح أو مضت المدة ثم مات لم يعتق لبطلان اليمين قبل الموت وفي فتح القدير
 من التدبير المقيد ان يقول ان مت الى سنة فانت حر فان مات قبل السنة عتق مدبرا وان مات المولى
 بعد السنة لا يعتق ومقتضى الوجه كونه لومات في رأس السنة يعتق لان الغاية هنا لولاها تناول
 الكلام ما بعدها لانه يتجزع عتقه فيصير حرا بعد السنة فتكون للاسقاط اه وجوابه ان هذا الوجه
 ليس بمطرد لان تقاضيه باليمين في قوله لا كلمة الى عدنان الغاية لا تدخل في ظاهر الرواية فله ان يكلمه
 في الغد مع انها غاية اسقاط وكذلك أكل السمكة الى رأسها لا تدخل الغاية مع انه للاسقاط
 وفي المجتبى ان مت من مرضى هذا فهو حر فقتل لا يعتق بخلاف ما لو قال في مرضى ولو قال ان مت من
 مرضى وبه حتى فتحول صداعا أو على عكسه قال محمد هو مرض واحد اه ففرق بين من وفي وذكور
 الولوالجي رجل قال لعبديه أحد كما حر بعد موتى وأوصيت له بمائة درهم ثم مات عتقا ولهما المائة
 بينهما لانه لم مات شاع العتق فيهما فتشيع الوصية أيضا ولو قال لكل واحد منهما مائة درهم
 تطل احدى المائتين لانهما وقعت لعبده اه وبه علم ان من أوصى لعبده بقدر معين من ماله
 لا يكون مدبرا بخلاف الايصاء له برقبته أو بسهم من ماله كما قدمناه والله سبحانه وتعالى أعلم

باب الاستيلاء

وهو طاب الولد في اللغة وهو عام أريد به خصوص وهو طاب ولد أمته أي استلحاقه أي باب بيان
 أحكام هذا الاستلحاق النابتة في الام وأم الولد تصدق لغة على الزوجة وغيرها من لها ولد نابت
 النسب وغير نابت النسب وفي عرف الفقهاء أخص من ذلك وهي الامة التي ثبت نسب ولدها من
 مالك كلها وبعضها (قوله ولدت أمة من السيد لم تملك) لقوله عليه السلام أعتقها ولدها أخبر
 عن اعتاقها فيثبت بعض مواجبه وهو حرمة البيع ولان الجزئية قد حصلت بين الواطي والموطوءة
 بواسطة الولدان المائتين قد اختلفا بحيث لا يمكن التميز بينهما على ما عرفت في حرمة المصاهرة الا

باب الاستيلاء
 ولدت أمة من السيد
 لم تملك

(قوله وجوابه ان هذا
 الوجه الخ) نازعه المقدسي
 في شرحه بان الغد اسم
 لزمان مستقبل دخلت
 عليه الى التي للغاية وحكم
 ما بعدها بخالف سنة لان
 السنة ليست في الحقيقة
 غاية فلا بد ان يقدر الى
 مضي سنة وأيضاً قوله
 لا كلمة الى عدنان وقوله
 ان مت اثبات

باب الاستيلاء

(قوله لان الاقرار بالمحل
اقرار بالولد وكذا الوقال
الح) قال في النهر اقول
ينبغي أن يقيد هذا بما
اذا وضعته لاقبل من ستة
أشهر من وقت الاعتراف
فان وضعته لاكثر لا تصير
أم ولد وفي الشرح لو اعترف
بالمحل فجاءت به لستة
أشهر من وقت الاقرار
لزمه للتيقن بوجوده
وقت الاقرار ويوافق
ما في المحيط لو أقر ان أمته
حبلى منه ثم جاءت بولد
لستة أشهر يثبت نسبه
منه لانها صادفت ولدا
موجودا في البطن وان
جاءت به لاكثر من ستة
أشهر لم يلزمه النسب لانا
لم نتيقن بوجوده وقت
الدعوى لاحتمال حدوثه
بعدها فلا تصح الدعوى
بالشك اه وعلى هذا
فصيرورتها أم ولد وموقوف
على ولادتها فلا جرم ان اطوا
الحكم بها اه أي فلا
حاجة الى ابدال ولدت
بجلبت (قوله فلا اخلال
الح) قال في النهر على انا
لا نسلم كون المدارة على
ثبوت النسب بل على مجرد
الدعوى ثبت النسب
معها أولا قاله من
انه لو ادعى نسب ولدا أمته
التي زوجها من عبده

ان بعد الانفصال تبقى الجزئية حكما لا حقيقة فضعف السبب فأوجب حكما مؤجلا الى ما بعد الموت
وبقاء الجزئية حكما باعتبار النسب وهو من جانب الرجال فكذا المحرمة تثبت في حقهم لاني حقهم
حتى اذا ملكت المحرزة وجهها وقد ولدت منه لم يعق بموتها وبثبوت عتق مؤجل يثبت حق المحرمة
في المحل فيمتنع جواز البينع وان ارجعها الى المحرمة في المحل ويوجب عتقها بعد موتها أطلق في
الولد فشمل الولد المحمي والميت لان الميت ولد بدليل انه يتعلق به أحكام الولادة حتى تنقضي به العدة
وتصير المرأة نفساء وشمل السقط الذي استبان بعض خلقه فان لم يستن شي لا تكون أم ولد وان ادعاه
المولى ولو قال المصنف جلبت أمة من السيد مكان ولدت لكان أولى لما في البدائع والمحيط والخامية
لو قال لمحاربتها جعلها مني صارت أم ولده لان الاقرار بالمحل اقرار بالولد وكذا الوقال هي حبلى مني
أو ما في بطنها من ولد فهو مني ولا يقبل منه بعده انها لم تكن حاملا وانما كان ربحا ولو صدقته الامه
لان في المحرمة حق الله تعالى فلا يحتمل السقوط باسقاط العبد بخلاف ما اذا قال ما في بطنها مني ولم
يقبل من حمل أو ولد ثم قال بعده كان ربحا وصدقته لم تصر أم ولده لاحتمال الولد والربح ولو قال ان
كانت حبلى فهو مني فاسقطت مستبين الحلق كله أو بعضه صارت أم ولده فان ولدت لاقبل من ستة
أشهر صارت أم ولده للتيقن بحملها حينئذ وان ولده لاكثر لم تصر أم ولده وأطلق في الولادة من
السيد فشمل ما اذا كان بجماع منه أو غيره لما في المحيط عن أبي حنيفة اذا طالع الرجل حاربه فيما
دون الفرج فانزل فاخذت الحاربه مائة في شيء فاستدخلته فرجها في حدان ذلك فعلفت الحاربه
وولدت فالولد ولده والحاربه أم ولده اه وأفاد بالولادة من السيد انه لا بد من ثبوت النسب منه
أولا لتصير أم ولده فانه السبب عندنا وثبوت النسب منه موقوف على اقراره كما سيأتي وبه اندفع
ما في فتح القدير من انهم اخلوا بقبول ثبوت النسب لان الولادة منه لا تحقق الا بالاعتراف فلا اخلال
خصوصا قد صرحوا به بعد وأطلق في السيد فشمل ما اذا كان سيدها وقت الولادة وألا حتى لو تزوج
حاربه انسان فاستولدها ثم ملكها صارت أم ولده لان سبب الاستيلاء ثبوت النسب بخلاف ما اذا
زنى بحاربه انسان فولدت ثم ملكها لعدم ثبوت النسب وشمل ما اذا كان مالكا كلها أو بعضها
لان الاستيلاء لا يتجزى فانه فرع النسب فيعتبر باصله وشمل السيد المسلم والكافر ذميا أو مرتدا
أو مستأمنا كذا في البدائع وأطلق الامه فشمل القننة والمديرة لاسيما في اثبات النسب الا ان
المديرة اذا صارت أم ولده بطل التدبير لان أمية الولد أنفع لها لانها تسمى كذا في البدائع ويشكل
عليه ما في المحيط من انه يجوز اعتاقها وتدبيرها وكتبتها لان في الاعتاق اتصال حقها بمحلا وفي
التدبير اجتماع سبب المحرمة وفي السكابة استحصال حقها في العتق متى أدت البدل قبل موت المولى
فلم تتضمن هذه التصرفات ابطال حقها وما كره قائم فيها فصحت اه فانه على ما في البدائع ينبغي
ان لا يصح التدبير فان الاستيلاء أقوى منه ولا فائدة فيه معه وفي الذخيرة معنى قوله بطل التدبير انه
لا يظهر حكم التدبير بعد ذلك فكانه بطل لانها تعتق من جميع المال وأفاد بقوله لم تملك انه
لا يجوز بيعها ولا هبتها ولا انخارجها عن المالك بوجه وكذا لا يجوز رهنها وليس المراد انها لم تملك لاحد
لانها باقية على ملك مولاهما بدليل ما سيأتي من جواز وطئها وأشار المصنف الى انه لو قضى قاض
بجواز بيعها لم ينفذ قضاؤه قال في الخامية وهو أظهر الاريات وفي الظهيرية واذا قضى القاضي بجواز
بيع ام الولد ينفذ قضاؤه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي قول محمد لا يجوز بناء على المسئلة الاصولية
ان الاجماع المتأخر هل يرفع الاختلاف المتقدم عندهما لا يرفع لما فيه من تضليل بعض الصحابة

وعند محمد رفع والفتوى على قول محمد في هذه المسئلة انه لا ينفذ قضاؤه اه وفي الذخيرة لو قضى قاض بجواز بيعها لم ينفذ قضاؤه بل يتوقف على قضاء قاض آخرا قضاءه وابطالا اه وفي المحيط رجل اعتق أم ولده ثم ارتدت وسبيت وملكها تصير أم ولد له لان سبب صيرورتها أم ولد قائم وهو اثبات النسب منه فان اعتق المدبرة ثم ارتدت وسبيت فملكها لا تصير مدبرة لان اعتناق المدبر وصل اليه بالاعتناق وبطل التسدير فلا يبقى عتقها معلقا بالموت بخلاف الاستيلاء فانه لا يبطل بالاعتناق والارتداد لقيام سببه وهو ثبات نسب الولد اه وفي الحائصة وينبغي للمولى ان يشهد على ان الحاربه ولدت منه خوفا من ان يسترق ولده بعد وفاته وقدمنا في تزوج الاب حاربه ابنة ان من اراد ان تلد أمته منه ولا تكون أم ولد ان يملكها الولد الصغير ثم يتزوجها كما في الحائصة (قوله وتوطأ وتستخدم وتؤجر وتزوج) لان الملك قائم فيها فاشبهت المدبرة فكل تصرف يبطل هذا الحق فانه لا يجوز فيها وما لا يبطله فهو جائز وأفاد بالوطء والاستخدام ان الكسب والغلة والعقر والمهر للمولى لانها بديل المنفعة والمنافع على ملكه وكذا ملك العبد العين قائم وأفاد بالتزويج انه لا يجب عليه الاستبراء قالوا هو مستحب كاستبراء البائع لاحتمال انها حملت منه فيكون النكاح فاسدا فكان تعريضا للفساد ولو زوجها فولدت لاقبل من ستة أشهر فهو من المولى والنكاح واسد لانه تمييز انه تزوجها وفي بطنها ولد ثابت النسب منه فان ولدت لاكثر من ستة أشهر فهو ولد الزوج وان ادعاه المولى ولكن يعتق عليه لاقراره بحريته وان لم يثبت نسبه وفي المحيط لو باع خدما منها أو كاتبا على خدما منها جاز وتعتق اذا باع خدما منها (قوله فان ولدت بعده ثبت نسبه بلا دعوة بخلاف الاول) بيان لشرط صيرورتها أم ولد فأفاد ان الامة اذا ولدت فانها لا تصير أم ولدا اذا ادعى الولد لنفسه لان وطء الامة يقصده قضاء الشهوة دون الولد لوجود المانع عنه فلا بد من الدعوة بمنزلة ملك اليمين من غير وطء بخلاف العقد لان الولد يتعين مقصودا منه فلا حاجة الى الدعوة فاذا اعترف بالولد الاول وجاءت بالثاني فانه يثبت نسبه من غير دعوة من المولى لانه بدعوى الاول تعيين الولد مقصودا منها فصارت فراشا كالمعقودة وفي الظهير بقول قال الحاربه ان كان في بطنك غلام فهو مني وان كان جاربه فليس مني يثبت نسب الولد منه غلاما كان أو جاربه ولو قال ان كان في بطنك ولد فهو مني الى سنتين فولدت لاقبل من ستة أشهر يثبت النسب منه وان ولدت لاكثر من ستة أشهر لا يثبت النسب والتوقيت باطل اه وأطلق في ثبوت نسب الثاني بلا دعوة وهو مقيد بان لا تكون حرم عليه سواء كانت حرمه مؤبده أو لا فان حرمت عليه لا يثبت نسبه الا بدعوه لان الظاهر انه ما وطئها بعد الحرمه فكانت حرمه الوطء كالنفي دلالة كالموطئها ابن المولى أو ابوه أو وطئ المولى أمها أو بنتها فاعت بولدا اكثر من ستة أشهر أو زوجها فاعت بولدا ستة أشهر من وقت التزويج وان ادعى في الحرمه المؤبده يثبت النسب لان الحرمه لا تزيل الملك وفي المزرحة يعتق عليه وكذا اذا حرمت عليه بكاتبه وان حرمت عليه بما لا يقطع نكاح الحرمه ولا يزيل فراشها كالحض والنفاس والاحرام والصوم فانه يثبت النسب بلا دعوة لانه تحريم عارض لا يغير حكم الفراش كذا في البدائع وظاهر تقييده بالاكثر من الستة انها لو ولدت بعد عرض الحرمه لاقبل من ستة أشهر فانه يثبت نسبه بلا دعوة للتيقن بان العلق كان قبل عرضها وقد ذكره في فتح القدير بحثا وفي الظهير بانه لرجل ولدت في ملكه ثلاثة اولاد في بطون مختلفة فان ادعى الاصغر يثبت نسب الاصغر منه وله ان يبيع الاخيرين بالاتفاق وان ادعى نسب الاكبر يثبت نسب الاكبر

وتوطأ وتستخدم وتؤجر
وتزوج فان ولدت بعده
ثبت نسبه بلا دعوة
بخلاف الاول

فان نسبه انما يثبت من
العبد لامن السيد
وصارت أم ولده لاقراره
بثبوت النسب منه وان
لم يصدقه الشرع (قوله
وكذا اذا حرمت عليه
بكاتبه) تشبه بالحرمه
عليه تايد اني انه يثبت
النسب كما يأتي في آخر الباب
من انه يثبت ولا يشترط
تصديقها

(قوله وأقول انه لا يصح الخ) قال في النهر أنت خير بان المدعى ما لو أقر انه كان لا يعزل عنها وحصنها هل يكون ذلك كالدعوة أم لا وما في البدائع لا يصادمه بقليل تأمل اه وهو كلام وجيه (قوله فهذا ان صح يستثنى وهو مشكل) قال في النهر يمكن أن يكون من وليه كعرض الاسلام ٢٩٤ عليه باسلام زوجته إلا أن يفرق بينهما بالنفع والضرر والموضع موضع تأمل فتدبره اه

واعترض بان ظاهر هذا الجواب لا يصح للفرق الظاهر بين عرض الاسلام والدعوة اذ في الدعوة تحمیل النسب على الغير وهو لا يجوز هذا وقد نظم المسئلة في الوهيانية فقال ودوعته أو جنة ولدت له ولم يدعيه أم ولد تصير

وانتفى بنفسه وعتقت بموته من كل ماله ولم تسع لغريمه

قال في المخ وكانه يعنى المؤلف لم يطلع عليه اه قات بل الظاهر انه لم يطلع على قول شارحها ابن الشحنة حيث قال مسئلة البيت ما في القنية مرقوما فيه لنجم الائمة الجبارى ومتى ولدت الجارية من مولاها صارت أم ولد له في نفس الامر وانما اشترط دعوته للقضاء ولهذا يصح استيلاء المعتوه والمجنون مع عدم الدعوى منهما اه وعامة المصنفين لم يستنواها تين الصورتين من القاعدة

منه والاولى والاوسط والا صغر بمنزلة الام لا يثبت نسبها وليس له ان يبيعهما لانه يحق عليه شرعا الاقرار بنسب ولده ومنه ولما خص الاكبر بالدعوة بعد ما لزمه هذا شرعا كان هذا نفيًا منه للاخيرين وولد ام الولد ينتفى بنسبه بالنفى وهو نظير ما قيل السكوت لا يكون حجة ولا يكن السكوت بعد لزوم البيان يجعل دليل النفى فهذا مثله اه وقيد بالدعوة لانه لو قال كنت أطلأ قصد الولد عند مجيئها بالولد فانه لا يثبت النسب لانه لم يعترف بالولد وفي فتح القدير ينبغي ان يثبت النسب بلا دعوة لان ثبوته بقوله هو ولدى بناء على ان وطأه حينئذ لقصد الولد وعلى هذا قال بعض فضلاء الدرس ينبغي انه اذا أقر انه كان لا يعزل عنها وحصنها ان يثبت نسبه من غير توقف على دعواه وان كان نوحب عليه في هذه الحالة الاعتراف به فلا حاجة ان نوحب عليه الاعتراف ليعترف فثبت نسبه بل يثبت نسبه ابتداء وأظن ان لا بعد في ان يحكم على المذهب بذلك اه وأقول انه لا يصح ان يحكم على المذهب به لتصريح أهله بخلافه قال في البدائع الامة القنة أو المدبرة لا يثبت نسب ولدها وان حصنها المولى وطلب الولد من وطئها بدون الدعوة عندنا لانها لا تصير فراسا بدون الدعوة اه فان أراد الثبوت عند القاضي ظاهرا فقد صرحوا انه لا بد من الدعوة مطلقا وان أراد فيما بينه وبين الله تعالى فقد صرح في الهداية وغيرها بان ما ذكرناه من اشتراط الدعوة انما هو في القضاء اما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان وطئها وحصنها ولم يعزل عنها يلزمه ان يعترف به ويدعيه لان الظاهر ان الولد منه وان عزل عنها أولم يحصنها حازه ان ينفيه لان الظاهر يقابلها ظاهر آخر والتحسين منه من الخروج والبروز عن مظان الريبة والعزل ان يطأها ولا ينزل في موضع الجماعة وفي المجتبى معزيا الى تجريد القسودى ويثبت نسب ولدا الجارية من مولاها وان لم يدعيه فهذا نص على ان دعوى المولى ليس بشرط لصيرورتها أم ولد في نفس الامر وانما يشترط لظهوره والقضاء عليه اه وفيه أيضا لا يصح اعتناق المجنون وتدييره ويصح استيلاؤه اه مع ان الدعوى لا تتصور منه فهذا ان صح يستثنى وهو مشكل (قوله وانتفى بنفسه) أى انتفى بنسب الولد الثاني بنفى المولى من غير توقف على لعان لان فراسها ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحه حيث لا ينفى بنسب ولدها إلا باللعان لتأكد الفرار اطلق في النفى فشمس الصريح والدلالة كما اذا ولدت ولدين في بطنين فادعى نسب الثاني كان نفيًا للاول وكذلك لو كانوا ثلاثة فادعى نسب الثاني كان نفيًا للاول وكذلك لو كانوا ثلاثة فادعى نسب الاكبر كان نفيًا لما بعده كما قدمناه وشمس ما اذا تطاول الزمان وهو ساكت بعد ولادته وصرح في المبسوط بانه اذا تطاول الزمان لا يملك نفيه لان التطاول دليل اقراره لوجود دليله من قبول التهنئة ونحوه فيكون كالتصريح واختلاف فهم في التطاول سبق في اللعان وصرح في المبسوط أيضا بانه انما يملك نفيه اذا لم يقض به القاضي فاما بعد القضاء فقد دلزمه بالقضاء فلا يملك ابطاله اه وينبغي ان يكون المراد به قضاء غير الحنفى وأما الحنفى فليس له الحكم به من غير صريح الدعوة (قوله وعتقت بموته من كل ماله ولم تسع لغريمه) الحديث سعيد بن المسيب ان النبي عليه السلام أمر بعتق أمهات

المقررة في المذهب انه لا يثبت النسب في ولد الامة الاول الاب بالدعوى اه كلام الشحنة وظاهر كلامه الاولاد كما لو لم ان المراد صحة استيلاء المجنون والمعتوه قضاء ويحتمل أن يكون المراد صحة ديانته بان يكون قول القنية ولهذا الخ تعميلا لقوله صارت أم ولده في نفس الامر فلي تأمل لكن لا يخفى ان هذا فرع العلم بالوطء وهو هذا سير وهل يكفي لذلك القران الظاهرة

الاولاد وان لا يعين في دين وان لا يجعل من الثلث ولان الحاجة الى الولد اصلية فتقدم على حق
 الورثة والدين كالتكفين بخلاف التدبير وانه وصية بما هو من زوائد الحوائج ولانها ليست بمال
 متقوم حتى لا تضمن بالغصب عند أبي حنيفة فلا يتعلق بها حق الغرماء كالتقصاص بخلاف المدبر
 لانه مال متقوم أطلق في الموت فشمع المحكمى كدته ولحقه بدار الحرب وكذا الحربى المستأمن
 اذا اشترى جارية بدار الاسلام واستولدها ثم رجع الى دار الحرب فاسترق الحربى عتقت الجارية
 لما ذكرنا في المدبر كذا في البدائع وشمع كلامه ما اذا أقر بانها ولدت منه في الصحة أو في المرض
 لكن ان كان في الصحة فإنها تعتق من جميع المال سواء كان معها ولدا ولم يكن وان كان الاقرار في
 المرض فان كان معها ولدا فكذلك الجواب والافهى أم ولده وحكمها كالمدبر تعتق من ثلث المال
 كذا في شرح الطحاوى وذكر في المحيط انه لو قال لامته في مرضه ولدت منى وان كان هناك ولدا وجبل
 تعتق من جميع المال والا فن الثلث لانه عند عدم الشاهد اقرار بالعتق وهو وصية وفي الخانية
 واذا عتقت بموته يكون ما في يدها من المال للمولى الا اذا أوصى لها به اه وفي المجتبى عن محمد بن
 مولى أم الولد ولها متاع وعروض ليس لها مناشئ الا اني أستحسن ان أترك لها الحنفة وقمصا ومقنعة
 فأما المدبر فلا شيء له من الثياب وغيره اه ولم يذكر المصنف هنا حكم ولد أم الولد من غير المولى لانه
 قدمه في كتاب العتق ان الولد أى الجنين يتبع الام في الاستملاذ فاذا زوج المولى أم ولده لرجل فولدت
 فهو في حكم أمه لان حق الحرية يسرى الى الولد كالتدبير الا ترى ان ولدا الحر حر وولدا القنصر قرق
 والنسب يثبت من الزوج لان الفراش له وان كان النكاح فاسدا لان الفاسد ملحق بالصحيح في حق
 الاحكام واذا ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه لانه ثابت النسب من غيره ويعتق الولد كذا في الهداية
 فاذا مات المولى عتق ولد أم الولد كما هو في المحيط وشهد أحدهما انه أقرانها ولدت هذا الغلام منه
 وشهد الآخر انها ولدت هذه الجارية منه فشهادتهما جائزة على أمية الولد لا على ثبات النسب
 لاختلافهما في الولد فان كان الولدان لا يعلم أيهما أكبر فنصف كل واحد منهما بمنزلة أمه يعتق ذلك
 النصف بعتقها ويسمى كل واحد منهما في نصف قيمته بعد موت المولى وان كان أحدهما أكبر من
 الآخر عتق الاصغر بعتقها ويباع الاكبر ولا يثبت نسب واحد منهما ومضى لم يعلم أيهما أكبر
 وأحدهما حدث بعد ثبوت أمية الولد للام وهو مجهول فيشيع ذلك الحكم فهمما نصفان اه (قوله
 ولو أسلمت أم ولدا النصراني سعت في قيمتها) لان النظر من الجنابين في جعلها مكاتبة لانه يندفع الذل
 عنها بصر ورتها حر يد او الضر عن الذمى لانبعائها على الكسب نلنا لشرف الحرية فيصل الذمى الى
 بدل ملكه اما لو اعتقت وهي مفلسة تنوأت في الكسب ومالته أمية الولد بعتقها الذمى متقومة
 فترك وما يعتقده ولانها لم تكن متقومة فهي محترمة وهذا يكفي لوجوب الضمان كما في القصاص
 المشترك اذا عفا أحد الاولياء يجب المال للباقي والمراد بقيمتها هنا ثلث قيمتها لو كانت قنة كذا في غاية
 البيان والمراد بالنصراني الكافر وترك المصنف قيدا وهو ان محل وجوب السعاية عليها فيما اذا
 عرض الاسلام عليه فأى اما اذا أسلم فهي باقية على حالها ولم يصرح بانها في حال السعاية مكاتبة وقد
 قالوا انها مكاتبة لكن اذا عجزت لا ترد في الرق وشرط قاضيان في الخانية لكونها مكاتبة قضاء القاضى
 قال واذا قضى القاضى عليها بالسعاية كان حالها حال المكاتب ما لم تؤد السعاية وقال نجر الاسلام
 ومعنى المسئلة ان القاضى يقدر قيمتها فيجمعها عليها وأشار بكونها أم ولده الى انه لومات قبل السعاية
 عتقت بالسعاية كما هو حكم الولد الى ان المدبر النصراني اذا أسلم فحكمه حكم أم الولد يسرى في قيمته

مثل كونه أعدها
 للاستفراش أم لا وهذا
 يقع كثيرا لغيره (قوله
 وأما الحنفى فليس له الحكم
 به الخ) قال في المنع يمكن
 أن يراد به الحنفى ويكون
 من باب قضائه بخلاف
 رأيه وفيه الخلاف بين
 أبي حنيفة وصاحبه
 ولو أسلمت أم ولدا النصراني
 سعت في قيمتها

وهي نصف قيمته لو كان قنأ أو الثلثان على ما مر وقيد بام الولدان القنة للنصراني اذا أسلمت فان المولى
يؤمر بالبيع وكذا قفه لان البيع أوجب المحقوق لان الكاتب ربما يجتزأ فيحتاج الى بيعه فصارت
الكاتب بمنزلة البديل عن البيع ولا يصار الى البديل مادام الاصل مقدور عليه كذا في غاية البيان
وقيد مسكين الجبر على البيع بعرض الاسلام عليه فيأبى وفي المحيط واذا قضى القاضي علمها
بالقيمة ثم ماتت ولها ولد ولدت في السعادية سعى الولد في علمها لان الولد صار مستسعى به الامه كولد
المكاتبه لانها بمنزلة المكاتبه اه (قوله ولو وابت بشكاح فلكها فهي أم ولده) لان السبب هو
الجزئية على ما ذكرنا من قبل والجزئية انما تثبت بينهما بنسبة الولد الواحد الى كل منهما كما لو قد
ثبت النسب فتثبت الجزئية بهذه الواسطة وقد كان المانع حين الولادة ملك الغير وقد زال فيهد
بالشكاح احتراماً عما اذا ولدت منه بالزنا ثم ملكها فانها لا تصير أم ولده لانه لا نسب فيه للولد
الى الزاني وانما يعتق على الزاني اذا ملكه لانه جزؤه حقيقة بلا واسطة نظيره من اشترى أحمه من
الزنا لا يعتق لانه يذهب اليه بواسطة نسبه الى الوالد وهي غير ثابتة والوطء بالشبهة كالنكاح كما في
المحيط وأطلق في الملك فتعمل الكل والبعض ولذا قال في المحيط واذا ولدت الامه المنكوحه من
الزوج ثم اشترىها هو وآخر تصير أم ولده للزوج لما قلنا ويلزمه قيمة نصيب شريكه لانه بالشراء صارت
أم ولده وانتقل نصيب الشريك اليه بالضممان وان ورثا معاً الولد وكان الشريك ذارحاً محرم من
الولد عتق عليهم ما جيعا وان كان الشريك أجنبياً سعى الولد للشريك في حصته لانه لما عتق نصيب
الاب فسد نصيب شريكه اه وأشار المصنف بكونها أم ولده الى ان اولادها منه احرار اذا ملكتهم
لان من ملك ذارحاً محرم منه عتق عليه الحديث ولو ملك ولد الهامس غيره لا يعتق وله بيعه عندنا
لانها انما صارت أم ولده من حين الملك لا من حين العلق وأما الولد الحادث في ملكه فحكمه
حكم أمه بالاتفاق الا انه اذا كان جارياً لم يستمتع بها لانه وطئ أمها هذه اجاعية وهي وارده على
اطلاق من قال انه كامه كذا في فتح القدير ويستثنى منه أيضاً ما في الظهير بقدره رجل اشترى جارية هي
أم ولد الغير من رجل أجنبي ولا علم له بحالها فولدت منه ولداً ثم استحقها مولاها وقضى له بها فعلى أبي
الولد وهو المشتري قيمة الولد للمولى أم الولد بسبب الغرور وكان ينبغي ان لا يكون عليه شيء من قيمة الولد
على قول أبي حنيفة لان ولد أم الولد لا مال له فيه كامه الا انه ضمن مع هذا قيمته عنده لانه انما لا يكون
فيه مال له بعد ثبوت حكم أمية الولد فيه ولم يثبت في الولد لانه علق حراً الاصل فلذا كان مضموناً بالقيمة
والله أعلم اه فخالصه ان ولد أم الولد من غير المولى كامه الا في مستثنين فاذا ملك من استولدها
بالنكاح وبناتها من غيرها الحادثة قبل الملك والبنات الحادثة من رجل بعد الملك واعتقتهن ثم اشترىهن
بعد السبي والارتداد عدن كما كن في قول أبي يوسف يحرم عليه بيع الام والبنات الثانية ولا يحرم
عليه بيع البنات الاولى وقال محمد يحرم عليه بيع الام ولا يحرم عليه بيع البنات كذا في الظهيرية
(قوله ولو ادعى ولد أمه مشتركة ثبت نسبه وهي أم ولده ولزمه نصف قيمتها ونصف عقرها
لا قيمته) أما ثبوت النسب فلانه لما ثبت في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة انه
لا يتجزأ لما ان سبه لا يتجزأ وهو العلق اذ الولد الواحد لا يعلق من مائتين وأما صيرورتها أم ولد
فلان الاستيلاء لا يتجزأ عنده وعندهما يصير نصيبه أم ولده ثم يملك نصيب صاحبه اذ هو قابل
للكل وأما ضممان نصف القيمة فلانه تملك نصيب صاحبه لما استكمل الاستيلاء وأما ضممان
نصف العقر فلانه وطئ جارياً مشتركة اذ الملك ثبت حكماً للاستيلاء فيعقبه الملك في نصيب

ولو ولدت بشكاح فلكها
فهى أم ولده ولو ادعى
ولد أمه مشتركة ثبت
نسبه وهي أم ولده ولزمه
نصف قيمتها ونصف
عقرها لا قيمته

صاحبه بخلاف الاب اذا استولد جارية ابنه لان الملك هناك ثبت شرط الاستيلاء في تقدمه فصار
 واطا ملك نفسه واما عدم ضمان قيمة الولد فلان النسب يثبت مستندا الى وقت العلق فلم يتعلق
 شيء منه على ملك شريكه اطلق في المدعي فشمّل الحر والمكاتب فاذا ادعى المكاتب ولدا لامة
 المشتركة فالحكم كذلك كافي البدائع وفي الظهيرية وان كانت بين حرم مكاتب فادعى المكاتب
 وحده ثبت نسبه وضمن نصف قيمتها للشريك وقال أبو يوسف نصيب الشريك بحاله كما كان
 يستخدمها كل واحد منهما يوما فاذا عجز المكاتب كان له ان يبيعه لان حكم الاستيلاء في نصيب
 المكاتب بصفة الاستقرار لم يثبت بدليل انها تباع بعد العجز اهـ ومثل المسلم الكافر والصحيح
 والمريض مرض الموت لانه من الحوائج الاصلية وأطلق في الامّة فشمّل ما اذا كانت حبلت على
 ملكهما أو اشترى باها حامل لكنه يضمن في الثاني نصف قيمة الولد لانها دعوة اعتاق لا استيلاء
 وفي الظهيرية لو اشترى اخوان أمة حامله فجاءت بولد فادعاه أحدهما فعليه نصف قيمة الولد لانه
 أعتقه بالدعوة ولا يعتق على عمه بالقرابة لان الدعوة قد تقدمت فيضاف الحكم الى الدعوة دون
 القرابة اهـ وأطلق في وجوب نصف القيمة والعقر فشمّل الموسر والمعسر لانه ضمان تملك بخلاف
 ضمان العتق وتعتبر القيمة يوم العلق وكذا نصف العقر وشمّل ما اذا كان المدعي منهما الاب
 كما اذا كانت مشتركة بين الاب وابنه فادعاه الاب صح ولزمه نصف القيمة والعقر كالا جنبي بخلاف
 ما اذا استولدها ولا ملك له فيها حيث لا يجب العقر عندنا والفرق بينهما ان الجارية متى لم تكن
 ملكا له ست الحاجة الى اثبات الملك له فيها سابقا على الوطء لثلاثين كون فعله زنا ومتى كانت
 مشتركة بينهما فقيام الملك في شقص منها يكفي لاجراجه فله من ان يكون زنا فلم تمس الحاجة الى
 اثبات الملك سابقا على الوطء فلذا يجب نصف العقر كذا في الظهيرية (قوله ولو ادعياه معانبت نسبه
 منهما وهي أم ولدهما وعلى كل واحد نصف العقر وتقاصا وورث من كل ارباب ابن وورثا منه ارباب
 اب) أما ثبوت النسب منهما فلكتاب عمر الى شريح في هذه الحادثة لسابقا نسب عليهما ولو بيننا بين
 لهما هو ابنهما بربتهما وورثانه وهو الباقي منهما وكان ذلك بمحض من العناية وعن علي مثل ذلك
 ولانهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان فيه والنسب وان كان لا يتجزى ولكن يتعلق به
 أحكام متجزئة فبايقبل التجزئة يثبت في حقهما على التجزئة وما لا يقبلها يثبت في حق كل واحد
 منهما كالأب ليس معه غيره ولا اعتبار بقول القائف وسرور النبي صلى الله عليه وسلم بقوله في
 اسامة انما كان لان الكفار كانوا يطعنون في نسب اسامة فكان قول القائف مقطعا لظعنهم فسر به
 وأما كونها أم ولدهما فلحجة دعوى كل واحد منهما في نصيبه في الولد فيصير نصيبه فيها أم ولده
 تبعاً لولدها وأما لزوم نصف العقر على كل واحد منهما فلما قدمناه وأما التقاص فلعدم فائدة
 الاستغفال بالاستيفاء وفائدة ايجاب العقر مع التقاص به ان أحدهما لو أبرأ أحدهما عن حقه
 بقي حق الآخر وأيضا لو قدر نصيب أحدهما بالدرهم والآخر بالدنانير كان له ان يدفع الدرهم
 ويأخذ الدنانير كما في فتح القدير وان كان نصيب أحدهما أكثر من نصيب الآخر يأخذ منه الزيادة
 وأما ميراثه من كل واحد منهما ميراث ابن كامل فلانه أقرله بميراثه كله وهو حجة في حقه وأما ميراثهما
 منه ميراث أب واحد اذا مات وهما حيان فلاستوائهما في النسب كما اذا أقاما الميمنة وأطلق في
 الشريكتين وهو مقيد باستوائهما في الاوصاف فلورث أحدهما لم يعارضه المرجوح فيقدم الاب
 على الابن والمعلم على الذمي والحر على العبد والذمي على المرتد والسكاني على الجوسى والعبدة لهذ

ولو ادعياه معانبت نسبه
 منهما وهي أم ولدهما
 وعلى كل واحد نصف
 العقر وتقاصا وورث
 من كل ارباب ابن وورثا
 منه ارباب

(قوله فاذا عجز المكاتب
 كان له ان يبيعه) الضمير
 في له يعود على الشريك
 لان المكاتب بعد عجزه
 لا ينفذ تصرفه ويحوز
 عوده عليه بتكاف تأمل
 (قوله والذمي على المرتد)
 تبعه في النهي والشرب لالة
 والذي رأته في غاية
 البيان والفتح والتبيين
 ان المرتد يقدم على
 الذمي تأمل

(قوله بين أن يزوج منها) الذي في الفتح بل بدل بين وهو أظهر (قوله أما في أم الولد فاعتقها لا تجزى اتقاها) لم يتعرض لاعتاق
المدير والمكاتب وتخصيصه بأم ٢٩٨ الولد فيقد تجزى اعتاق المدير والمكاتب أما المدير فيدل عليه ما قدمه في بابيه عند
قوله فلا يباع ولا يوهب
من أنه لو كان المدير بين
اثنين أعتقه أحدهما
وهو موسر وضمن قيمة
نصيب شريكه عتق
المدير ولم يتغير الولاء
لان العتق ههنا ثبت من
جهة المدير في المحققة لا
من جهة المعتق لان
المعتق باء الضمان لا
يملك نصيب الشريك
ههنا لان المدير لا يقبل
الانتقال الخ فعدم تغير
الولاء أي بقاءه بين المدير
والمعتق دليل على أنه لم
يعتق كاه من جهة المعتق
والا كان الولاء له وأما
المكاتب فيدل عليه ما في
كافي الحاكم من أنه اذا
كاتبها عبدهما ثم أعتقه
أحدهما جاز والمكاتب
بالجمار ان شاء عجز
ويكون الشريك بالجمار
بين التضمن وبين السعاية
في نصف القيمة والعتق
عنده وقال أبو يوسف
يضمن نصف قيمته لو موسرا
وقال محمد يضمن الاقل
من نصف القيمة ونصف
ما بقي من المكاتبه وان
لم يجر حتى مات عن مال
كثير أخذ الذي لم يعتق

الاوصاف وقت الدعوة لا العلوق كما في غاية البيان وفي المبسوط أمة بين مسلم وذمي ومكاتب ومدير
وعبد ولدت فادعوه فالحر المسلم أولى لا اجتماع الاسلام والحرية فيه مع الملك فان لم يكن فيه مسلم
بل من بعده فقط فالذمي أولى لانه حر والمكاتب والعبد وان كانا مسلمين لكن نيل الولد تحصل
الاسلام دون الحرية ثم المكاتب لان له حق ملك والولد على شرف الحرية باء الضمان وان لم يكن
مكاتب وادعى المدير والعبد لا يثبت من واحد منهما النسب لانهم ليس لهم ملك ولا شبهة ملك
قيل وجب ان يكون هذا الجواب في العبد المحجور وهبت له أمة ولا يتعين ذلك بين ان يزوج منها
أيضا كذا في فتح القدير وفي الظهيرية ولو كانت الجارية بين رجل وأبيه ووجهه بغات بولد فادعوه
كلهم فالجد أولى اه وقيد بكون كل واحد منهما ادعى نسبه لانهما لو كانت بين رجلين فولدت ولدا
فادعاه أحدهما وأعتقه الا يخرج الكلامان معا كانت الدعوة أولى من الاعتاق لان الدعوة
تستند الى حالة العلوق والاعتاق فيقتصر على الحال اه وأطلق في كونها مشتركة بينهما ولم
يقيد باستوائهما في القدر لانها لو كانت بين اثنين لاحدهما عشرة وللاخر تسعة أعشارها بغات
بولد فادعياه معافاه ابنته ما بين هذا كله وابن ذلك كله فان مات وراثته نصفين وان جنى عقل
عواقلهما نصفين وان جنت الامه فعلى صاحب العشر عشر موجب الجناية وعلى الاخر تسعة أعشار
موجبها وكذا أولادها لهما على هذا ولو ان رجلين اشترى عبدا ليس له نسب معروف أحدهما
عشره والاخر تسعة أعشاره ثم ادعياه معا فهو ابنتهما لا يفضل أحدهما على صاحبه في النسب
فان جنى فخنيته على عواقلهما أعشارا كذا في الظهيرية وقيد بكونهما اثنين للاختلاف فيما زاد
عليهما فعند أبي حنيفة يثبت النسب من المدعيين وان كثر واوقال أبو يوسف يثبت نسبه من اثنين
ولا يثبت نسبه من الثلاثة وعند محمد يثبت من الثلاثة لا غير وقال زفر يثبت من خمسة فقط وهو
رواية الحسن بن زياد عن الامام وفي غاية البيان لو تنازع فيه امرأتان قضى به أيضا بينهما عند أبي
حنيفة وعندهما لا يقضى للرائتين وكذلك يثبت عند أبي حنيفة للخمس ولو تنازع فيه رجل
وامرأتان يقضى به بينهما عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يقضى للرجل ولا يقضى للرائتين
واذا تنازع فيه رجلان وامرأتان كل رجل يدعى انه ابنته من هذه المرأة والمرأة الا تصدقه على ذلك فعند
أبي حنيفة يقضى بين الرجلين ولا يقضى بين المرأتين اه وأفاد بكونها أم ولدهما انها تخدم كلا
منهما يوما واذا مات أحدهما عتقت ولا ضمان للحي في تركه الميت لرضا كل منهما بعتقها بعد
الموت ولا تسمى للحي عند أبي حنيفة لعدم تقومها وعلى قولهما تسمى في نصف قيمتها ولو أعتقها
أحدهما عتقت ولا ضمان عليه للساكت ولا سعاية في قول أبي حنيفة وعلى قولهما يضمن ان كان
موسرا وتسمى ان كان معسرا كذا في فتح القدير فعلى هذا محل قول الامام العتق تجزى في القنسة أما
في أم الولد فاعتقها لا تجزى اتقاها وقد نبه عليه في المجتبى وفي البدائع وان كانت الانصاء مختلفتان
كان لاحدهم السادس وللآخر ربع وللثالث وللأخر ما بقي يثبت نسبه منهم ويصير
نصيب كل واحد من الجارية أم ولده لا يتعدى الى نصيب صاحبه حتى تكون الخدمة والكسب
والغلة بينهم على قدر انصابتهم لان كل واحد يثبت الاستيلاء منه في نصيبه فلا يجوز ان يثبت

نصف المكاتبه من ماله والباقي لورثته فهذا صريح في ان اعتاق المكاتب تجزى
عنده ولذا تخير الشريك بين الاستسعاء والعتق والله أعلم

(قوله أما إذا اشترىها وهي حامل) قال الزبلي عقب قوله ثبت نسبه منهما معناه إذا حبلت في ملكهما وكذا إذا اشترى باحبل
لا يختلف في حق ثبوت النسب منهما وإنما يختلف في حق وجوب العقر والولاء وضمنان قيمة الولد حتى لا يجب على كل واحد
منهما العقر لصاحبه لعدم الوطء في ملكه ويجب عليه نصف قيمة الولد إن كان المدعى واحداً وثبت لكل واحد منهما ما فيه
الولاء لانه تحرير على ما عرف في موضعه اه وقوله ويجب عليه نصف قيمة ٢٩٩ الولد أي وقد اشترى باحبل بخلاف ما إذا

حبلت في ملكهما فادعاها
أحدهما فانه لا يلزمه
نصف قيمة الولد وقوله
على ما عرف في موضعه
يعني من ان هذه دعوة
عق فيعتق مقتصر على
وقت الدعوة لا دعوة
الاستيلاء لان شرطها
العلق في الملك وهو
منتف كذا في الشر بنسب

ولو ادعى ولداً ممة مكاتبه
وصدقه المكاتب لزمه
النسب والعقر وقيمة
الولد ولم تصر أم ولده وان
كذب لم

(قوله وهي ليست كام
ولدوا حد الخ) أقول
الظاهر ان الضمير راجع
لاصل المسئلة وهي ما إذا
ادعياه معا ولا مرجح حتى
ثبت نسبه منهما لانها
تبقى مشتركة بينهما فلا
يجل وطؤها لاحدهما
بخلاف ما إذا وجد المرجح
بان حبلت على ملك
أحدهما نكاحاً أو رقبة

فيه استيلاء غيره اه فالحاصل ان الانصاء إذا كانت مختلفة فالحكم في حق الولد لا يختلف فاما
الاستيلاء فيثبت لكل واحد منهما بقدر ملكه كذا في الظهيرية وأطلق المصنف في كونها
أم ولدها وهو مقيد بما إذا كانت حبلت في ملكهما بان ولدت لستة أشهر فأكثر من يوم الشراء
أما إذا اشترى باحبل وهي حامل بان ولدت لاقل من ستة أشهر من وقت الشراء فادعياه أو اشترى باحبل
بعقد الولادة ثم ادعياه فانها لا تكون أم ولدها لان هذه دعوة عق لا دعوة استيلاء فدعتق الولد
مقتصر على وقت الدعوة بخلاف الاستيلاء وان شرطها كون العلق في الملك وتستند الحرية
الى وقت العلق فيعتق حراً وكذا لو كان الحمل على ملك أحدهما بالتزويج ثم اشترىها هو الآخر
فولدت لاقل من ستة أشهر من الشراء فادعياه فهي أم ولدها فان نصيبه صار أم ولدها
والاستيلاء لا يحتمل التجزئ عندهما ولا بقاؤه عنده فيثبت في نصيب شريكه أيضاً وكذا إذا حبلت على
ملك أحدهما رقبة فباع نصفها من آخر فولدت يعني لتمام ستة أشهر من بيع النصف فادعياه
يكون الاول أولى لكون العلق أولى في ملكه كذا في فتح القدير وهي ليست كام ولدوا حد لانها
لوجبات بعد ذلك بولد لم يثبت نسبه من واحد الا بالدعوى لان الوطء حرام فتعتبر الدعوة كذا في المجتبى
وأفاد بقوله وورثا منه ارث أب أنه لو مات أحدهما قبل الولد فجمع ميراثه للباقي منهما وان الولاية
عليه في التصرف مشتركة ولذا قال في الخانية من باب الوصي رجلان ادعياه صغير ادعى كل واحد
منهما انه ابنه من أمة مشتركة بينهما فانه يثبت نسبه منهما فان كان لهذا الولد مال ورثه من أخ له
من أمه أو وهب له أخوه لا ينفرد بالتصرف في ذلك المال أحد الابوين عند أبي حنيفة ومحمد وعند
أبي يوسف ينفرد اه وأما ولاية النكاح فلكل واحد منهما الا نفراده قال في التبيين النسب
وان كان لا يتجزئ لكن يتعلق به أحكام متجزئة كال ميراث والنفقة والحضانة والتصرف في المال
وأحكام غير متجزئة كالنسب وولاية النكاح فبالقبول التجزئة يثبت بينهما على التجزئة وما لا
يقبلها يثبت في حق كل واحد منهما على الكمال كانه ليس معه غيره اه وذكري في صدقة الفطر
ان صدقة فطر الولد علمها المكن عند أبي يوسف على كل واحد منهما صدقة تامة وعند محمد علمها
صدقة واحد وأما الام فلا تجب على واحد منهما صدقتها اتفاقاً وذكري في الخانية من فصل الجزية
لو حدث بين النجراتي والتغلي ولذكري من جارية وادعياه جميعاً ما فات الابوان وكبر الولد لم تؤخذ
منه الجزية وذكري السير أنه ان مات التغلي أولاً تؤخذ منه جزية أهل نجران وان مات النجراتي
أولاً تؤخذ منه جزية أهل تغلب وان ماتا معا يؤخذ النصف من هذا والنصف من هذا اه (قوله ولو
ادعى ولداً ممة مكاتبه وصدقه المكاتب لزم النسب والعقر وقيمة الولد ولم تصر أم ولده وان كذب لم

حتى ثبت من الاربع وهو الزوج والمالك الاول وتصير أم ولده فلم تبقى مشتركة ويدلنا قلنا انه في المجتبى قال في تعليقه اصل المسئلة
ولانها استوى في سبب الاستحقاق فيستويان فيه حتى لو وجد المرجح لا يثبت منهما بان كان أحدهما أب الآخر أو كان مسلماً
والآخر ذمياً ثبت من الاب والمسلم لوجود المرجح ولما ثبت نسبه منهما صارت أم ولدهما ويقع عقرهما قصاصاً ولو جاءت باخر
لم يثبت نسبه من واحد الا بالدعوى لان الوطء حرام فتعتبر الدعوة اه فقوله ولما ثبت نسبه منهما الخ صريح في رجوعه لاصل
المسئلة فتنبه لذلك فانه مما خفي على كثيرين ولم أر من نبه عليه والله سبحانه أعلم

يثبت) وعند أبي يوسف انه يثبت النسب بدون تصديقه باعتباره بالاب يدعي ولد جار يباينه وجه
الظاهر وهو الفرق ان المولى لا يملك التصرف في اكساب مكاتبه حتى لا يملكه والاب يملك تملكه
فلا يعتبر تصديق الابن وانما زمه العقول لانه لا يتقدمه المالك لان ماله من الحق كاف اجحة الاستملاذ
لما ذكر وانما زمه قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليله وهو انه كسب كسبه فلم يرض برفقه
فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه الا ان القيمة هنا تعتبر يوم ولد وقيمة ولد المغرور يوم الخصومة
وانما لم تصر الجارية أم ولد للمولى لانه لا يملكه فيها حقيقة كما في ولد المغرور وان كذبه المكاتب في
النسب لم يثبت من المولى لما بينا انه لا بد من تصديقه فلو ملكه يوما ثبت نسبه منه لقيام الموجب
وزوال حق المكاتب اذ هو المانع قيامه بامه المكاتب لانه لو وطئ المكاتبه فجات بولد فاداه ثبت
نسبه ولا يشترط تصديقها لان رقبته مملوكة له بخلاف كسبها وفي التبيين ولو ولدت منه جارية غيره
وقال أهلها الى مولاها والولد ولدى فصدق المولى في الاحلال وكذبه في الولد لم يثبت نسبه وان ملكها
يوما ثبت نسبه وصارت أم ولده ولو صدقه في الولد ثبت نسبه ولو واسته وولد جارية أحد ابويه أو امرأته
وقال ظننت انها تحل لي لم يثبت نسبه منه ولا حد عليه وان ملكه يوما عتق عليه وان ملك امه
لا تصير أم ولده لعدم ثبوت نسبه اه والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب الايمان ﴾

مناسبتها للعتاق من حيث ان كلا منهما لا يؤثر فيه الهزل والا كراه كالطلاق وقدم العتاق عليه
لقربه من الطلاق لا شرا كهما في الاسقاط والايمان جمع بين وهى في اللغة مشتركة بين الجارحة
والقسم والقوة قالوا انما سمي القسم بيمينا لوجهين أحدهما ان اليمين هى القوة والمخالف يتقوى
بالقسم على الجمل والمنع والثاني أنهم كانوا يتسامكون بايديهم عند القسم فسميت بذلك وهذا يقيد
ان لفظ اليمين لفظ منقول ومفهومه لغة جلة أولى انشائية صريحة الجزئين يؤكدها جلة
بعدها خبرية فخرج بقيد أولى نحو زيد قائم زيد قائم فان الأولى هى المؤكدة بالانشائية من
التوكيد اللفظى على عكس اليمين وشمل الجملة الفعلية كحلفت بالله لا فعلن أو اختلف والاسمية سواء
كانت مقدمة الخبر كعلى عهد الله أو مؤخرته نحو لعمر كحلفت بالله لا فعلن وأسماء هذا المعنى التوكيدى ستة
الحلف والقسم والعهد والميثاق والايلاء واليمين وخرج بقيد الانشائية نحو تعليق الطلاق والعتاق
فان الأولى ليست انشائية فليست التعاليق ايماناً حقيقة وامام مفهومه الاصطلاحى فجملة أولى
انشائية يقم فيها باسم الله تعالى أو صفة يؤكدها مضمون ثانية في نفس السامع ظاهراً أو يحمل
المتكلم على تحقيق معناها فدخلت بقيد الظهور والغموس أو التزام مكروه كقرأ وزوال ملك على
تقدير يمنع عنه أو محبوب ليحمل عليه فدخلت التعليقات مثل ان فعل فهو يودى وان دخلت
فانت طالق بضم التامنع نفسه وكسرها لئلا يهاوان بشرتى فانت كذا في فتح القدير وعرفها في
الكافي بانها عبارة عن تحقيق ما قصده من البرى المستقبل نغماً أو اثباتاً وعرفها في التبيين بانها عقد
قوى به عزم المخالف على الفعل أو الترك وفي شرح النقاية بانها تقوى الخبر بد كراثة تعالى أو
بالتعليق وظاهر ما في البدائع ان التعليق يمين في اللغة أيضاً قال لان محمداً طلق عليه يميناً وقوله
حجة في اللغة وزكران فائدة الاختلاف تظهر فيمن حلف لا يحلف ثم حلف بالطلاق أو العتاق فعند
العامية يحنث وعند أصحاب الظواهر لا يحنث وركنها اللفظ المستعمل فيها وشرطها العقل والبلوغ

يثبت
﴿ كتاب الايمان ﴾
اليمين تقوية أحد طرفي
الخبر بالمقسم به

﴿ كتاب الايمان ﴾
(قوله فخرج بقيد أولى
الخ) عبارة الفتح وترك
لفظ أولى بصيره غير مانع
لدخول نحو زيد قائم زيد
قائم وهو على عكسه فان

الأولى هى المؤكدة بالانشائية
من التوكيد اللفظى قال
في النهر وأقول فيه بحث
أما أول فلان هذا انما
يتم على ان الجملة الثانية
المؤكدة انشائية وهو
ممنوع وأما ثانياً بتقدير
التسليم فقد خرج بقوله
بعدها فتدبر (قوله أو
التزام مكروه) برفع
التزام عطف على جملة

(قوله وزاد في المحظ الثالث) الاولى أن يقول رابعاً وكانه تيمناً ثالثاً نظر الى ان العقل والبلوغ بمعنى التكليف فهما في المعنى شرط واحد (قوله واليمين بغير الله تعالى مكرهة) هذا بعمومه شامل لما فيه حرف القسم وما ليس فيه كالتعليق بالطلاق والعتاق وظاهر ما سأتى قريبا من قوله وفي التبيين لا تكره عند العامة شامل للزوعين لكن في القبح ما يفسد تخصيصه بالتعليق حيث قال ثم قيل يكره الحلف بالطلاق والعتاق لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم من كان حالفا فليحلف بالله الحديث والا كثر على انه لا يكره لانه لم ينع نفسه أو غيره ومحل الحديث غير التعليق مما هو بحرف القسم اه وهو موافق لما سأتى عن تمة الفتاوى قال على الرازي أخاف على من قال بحياتي وحياتك انه يكفر ثم راجعت عبارة التبيين فوجدتها تفيد ما قلنا ونصها واليمين بغير الله تعالى أيضا مشروع وهو تعليق الجزاء بالشرط وهو ليس بيمين وضعا وانما هي ميمنا عند الفقهاء لحصول معنى اليمين بالله تعالى وهو المحل أو المنع واليمين بالله تعالى لا تكره وتقليله أولى من تكثيره واليمين ٣٠١ بغيره مكرهة عند البعض للنهي الوارد فيه وعند عامة من لا تكره لانه يحصل بها الوثيقة لا سيما في زماننا وما روى من النهي محمول على الحلف بغير الله تعالى لاعلى وجه الوثيقة كقولهم وأبيك ولعمري ونحوه انتهت أي فان قوله وأبيك ولعمري

فاهو وعند عامة من لا تكره لانه يحصل بها الوثيقة لا سيما في زماننا وما روى من النهي محمول على الحلف بغير الله تعالى لاعلى وجه الوثيقة كقولهم وأبيك ولعمري ونحوه انتهت أي فان قوله وأبيك ولعمري

والاسلام ومن زاد الحرية كالشعبي فقد سهل ان العبد ينعقد يمينه ويكفر بالصوم كما صرحوا به وزاد في المحيط ثالثا وهو كون الخبر المضاف اليه اليمين محملا للصدق والكذب متمثلا بين البر والهلك فيتحقق حكمه وهو وجوب البر اه وهو صحيح لما سأتى ان امكان البر شرط لان عقادهما عندهما خلافا لابي يوسف كافي في مسألة الكوز وسبها الغائي تارة ايقاع صدقه في نفس السامع وتارة جعل نفسه أو غيره على الفعل أو الترك وحكمها شيئا ن وجوب البر بتحقيق الصدق في نفس اليمين والثاني وجوب الكفارة بالحنث كذاني المحيط وهو بيان لبعض أحكامها فانه سأتى ان البر يكون واجبا ومندوبا وحراما وان الحنث يكون واجبا ومندوبا وفي المحيط والافضل في اليمين بالله تعالى تقليلها لان في تكثير اليمين المضافة الى الماضي نسبة نفسه الى الكذب وفي تكثير اليمين المضافة الى المستقبل تعريض اسم الله تعالى للهتك واليمين بغيره تعالى مكره عند البعض للحديث لا تخانوا بايمانكم ولا بالطواغيت من كان حالفا فليحلف بالله أو ليسدروا قال بعضهم اذا أضيف الى الماضي يكره واذا أضيف الى المستقبل لا يكره وهو الاحسن لما روى انه عليه الصلاة والسلام لما لعن بين العجلاني وبين امراته قال العجلاني ان أمسكتها فهي طالق ثلاثا ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى آخره وفي التبيين لا تكره عند العامة وفي اللؤلؤ الحية من أراد ان يحلف بالله تعالى فقال خصمه لا أريد الحلف بالله تعالى يخشى عليه الكفر اه (قوله فحلفه على ماض كذبا عمدا غموس) بيان لانواعها وهي ثلاثة كافي أكثر الكتب الاول الغموس وهو ان يحلف على أمر ماض يتعمد الكذب فيه سميت غموسا لانها تغموس صاحبها في الذنب ثم في النار وسيأتي حكمها اطلاق في الماضي فشمل الفعل والترك كما صرح به صدر الشريعة وقال فان قلت اذا قيل والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال ان هذا الحلف على الفعل قلت تغدر كلمة كان أو يكون اذا أريد في الزمن الماضي أو المستقبل وقواه كذبا عمدا حالان من الضمير في حلفه بمعنى كاذبا متعمدا أو يصح ان يكونا صفتين لمصدر محذوف أي

فحلفه على ماض كذبا عمدا غموس

لا يفسد الوثيقة فانه لا يلزم المحالف به شيء بخلاف التعليق بالطلاق ونحوه فانه يفيد الوثيقة فان المحالف اذا حنث يلزمه الطلاق ونحوه فتشقق بمن حلف لك به تامل لكن سيد كرم المصنف

من جهة ألقاظ اليمين المنعقدة قوله لعمر الله وحينئذ فيلزمه بالحنث الكفارة مثل قواه والله يفيد الوثيقة الا أن يفرق بين لعمرى ولعمر الله فليتامل وذكر القهستاني ان قول المصنف لعمر الله للاحتراز عن قولنا لعمر فلان لانه لا يجوز ان يحلف بغيره تعالى واذا حلف ليس له أن يبر بل يجب أن يحنث فان البر فيه كفر عند بعضهم كافي كفاية الشعبي اه لكن في القاموس وجاء في الحديث النهي عن قول لعمر الله اه وانظر ما في أوائل حاشية المطول لحسن جلي والحاصل ان اليمين بغير الله تعالى ان كان مما تحصل به الوثيقة يكره عند البعض وعند عامة العلماء لا يكره وذلك كالتعليق بالطلاق والعتاق والحج ونحو ذلك اذ ليس فيه تعظيم بغير الله تعالى وأما ما لا تحصل به الوثيقة مثل وأبيك وحياتك فالظاهر من كلامهم انه لا خلاف في كراهته للنهي الصريح عن الحلف بالاباء ولانه يوهم مشاركة المقسم به لله تعالى في التعظيم وأقسامه سبحانه وتعالى بغيره كالضحي والنجم والليل ونحو ذلك فقالوا انه مختص به تعالى اذ له أن يعظم ما شاء وليس لنا ذلك بعددته بنا عنه

(قوله لان اليمين على الفعل الماضي صادقا) مثل له في النهر بقوله والله اني لغائم الا في حال قيامه ولا يخفى انه نص في الحال والصواب قول الفتح كقوله لقد ٣٠٢ قدم زيد أمس (قوله فـكان لها حكم) قال في النهر وفيه نظر اه قال بعض الفضلاء

الحق ما في البحر ولا وجه للنظر اه وأجاب في الفتح عن المحض بان المراد ان الاقسام الثلاثة فيما يتصور فيه الخنث لا في مطلق اليمين (قوله خطأ أو غلطاً) الخطأ في الجنان والغلط في اللسان فاذا ظن ان الامر كذا وحلف عليه ثم ظهر انه بخلافه فهو الخطأ واذا أراد ان يقول والله انه قائم فسبق لسانه وقال ليس بقائم فهو غلطاً ما مل وظننا لغوا

حلفا وفي المبسوط ان الغموس ليست بيمين حقيقة لانها كبيرة محضنة واليمين عقده مشروع والكبيرة ضد المشروع وليكن سميت بيميناً مجازاً لان ارتكاب هذه الكبيرة بصورة اليمين كما سمي بيع الحر بيعاً مجازاً لوجود صورة البيع فيه اه وقيد المصنف بالماضي في الغموس والافعال او بتاتان أيضاً في الحال في الغموس نحو والله ما لهذا على دين وهو يعلم خلافه والله انه زيد وهو يعلم انه عمرو وفي غاية البيان وما وقع من التقييد بالماضي فهو بناء على الغالب لان الماضي شرط اه وفي شرح الوفاية فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والا تبي يكون على الحال فلم يذكره أيضاً وهو من اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل أولاً في النفس فيعبر عنه باللسان فلاخبار المعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس فعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضياً بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كذبت لا بد من الكتابة قبل ابتداء التكلم وأما اذا قال سوف اكتب فلا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم يعني ابتداء الزمان الذي من ابتداء التكلم الى آخره فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف على الماضي اه وانما لم يقل المصنف الايمان ثلاثة كما قال غيره لانها لا تنحصر في الثلاثة لان اليمين على الفعل الماضي صادق ليس منها وجواب صدر الشرية بان المراد حصر الايمان التي يترتب عليها الاحكام ليس بدافع لان هذه اليمين كاللغو لا يتم فيها فـكان لها حكم (قوله وظننا لغوا) أي حلفه على ماض يظن انه كما قال والامر بخلافه لغو فقوله ظننا معطوف على كذا سميت به لانه لا اعتبار بها واللغو اسم لما لا يفيد يقال لغاذا أتى بشئ لا فائدة فيه وفي المغرب اللغو الباطل من الكلام ومنه اللغوي الايمان لما لا يعقد عليه القلب وقد لغا في الكلام يلغوا ويلغوا ويلغوا يلغوا ومنه قوله فقد لغوت وقد اختلف في تفسيره شرعاً فذكر المصنف تبعاً لله هداية وكثيراً منها الحلف على ماض يظن انه كما قال من فعل أو ترك أو صفة والامر بضده كقوله والله لقد دخلت الدار والله ما كلمت زيداً أو رأيت طائراً من بعيد فظننه عراباً فقال والله انه عراب أو قال انه زيد وهو يظنه كذلك والامر بخلافه في الكل ومن الصفات ما في الخلاصة رجل حلفه السلطان انه لم يعلم بأمر كذا فخلف ثم تذكر انه كان يعلم أرجوان لا يحنث اه وقدمتها هنا لتكون في الحال أيضاً ومثله في المجتبى بقوله والله ان المقبل زيد يظنه زيداً فاذا هو عمرو وفي البساتين قال أصحابنا هي اليمين الكاذبة خطأ أو غلطاً في الماضي أو في الحال وهو أن يخبر عن الماضي أو عن الحال على ظن أن الخبر به كما أخبر وهو بخلافه في النبي أو في الاثبات وهكذا روي ابن رستم عن محمد انه قال اللغو أن يحلف الرجل على الشيء وهو يرى انه حق وليس بحق وقال الشافعي يمين اللغوي اليمين التي لا يقصد بها الحالف وهو ما يجرى على ألسن الناس في كلماتهم من غير قصد اليمين من قولهم لا والله وبلى والله سواء كان في الماضي أو في الحال أو المستقبل وأما عندنا فلا لغوي المستقبل بل اليمين على أمر في المستقبل يمين معقودة وفيها الكفارة اذا حنث قصد اليمين أولم يقصد وإنما اللغوي الماضي والحال فقط وما ذكر محمد على أثر حكايته عن أبي حنيفة ان اللغو ما يجرى بين الناس من قولهم لا والله وبلى والله فذلك محمول عندنا على الماضي أو الحال وعندنا ذلك لغو فـرجع حاصل الخلاف بيننا وبين الشافعي في يمين

(قوله وماذا كرم محمد الخ) قال في المجتبى بعد ما نقل قول الشافعي الماروقال محمد يمين اللغو ما يجرى بين الناس من قولهم لا والله وبلى والله وهو يقرر ما قاله الشافعي اه (قوله وعندنا ذلك لغو الخ) انما نسبه لانه قول الامام محمد وليس مراده انه قول أئمتنا ما علمت من ان قول أبي حنيفة في اللغو هو ما عراه الى أصحابنا والحاصل ان قول أبي حنيفة الذي قاله أصحابنا ان اليمين اللغوي ما يكون على الماضي أو

الحال على ظن ان الخبر به كما قال وهو بخلافه وان قول محمد يمين اللغو ما يجرى بين الناس من قولهم لا والله وبلى والله كما قال الشافعي الا ان الشافعي يقول انها تكون على الاستقبال أيضاً ومحمد لا يقول بذلك في الاستقبال فصار حاصل الخلاف بيننا وبين

لا يقصدها المخالف في المستقبل فعندنا ليست بلغو فيها الكفارة وعنده هي لغو ولا كفارة فيها اه
وهو اعم مما في المختصر باعتبار ان اليمين التي لا يقصدها المخالف في الماضي أو الحال جعلها لغوا
وعلى تفسير المصنف لا تكون لغوا لان المخالف على أمر يظنه كما قال لا يكون الا عن قصد الا أن يقال
انه يكون لغوا بالاولى فلا مخالفة فالخاص ان تفسيرنا للغوا اعم من تفسير الشافعي وانا نقول بقول
الشافعي الا في المستقبل وذكر الامام السرخسي في أصوله قال علماءنا للغوا ما يكون خاليا عن فائدة
اليمين شرعا ورضعا فان فائدة اليمين اظهار الصدق من المخبر فان أضيف الى خبر ليس فيه احتمال
الصدق كان خاليا عن فائدة اليمين فكان لغوا وقال الشافعي ما يجزئ على اللسان من غير قصد ولا
خلاف في جواز اطلاق اللفظ على كل واحد منهما وما ولكن ما قلناه أحق واستدل بقوله تعالى وقال
الذين كفروا لا تتسمعوا للذين كفروا ولا يغتلبوا الذين آمنوا الآية ومعلوم ان مراد المشركين التغتبت أي لم تقدر
على المغالبة بالمحنة فاشتغلوا بما هو خال عن الفائدة من الكلام ليحصل مقصودكم بطريق المغالبة
دون الحاجة ولم يكن مقصودهم التكلم بغير قصد قال صاحب التوقيم ولم يرد تكلموا من غير
قصد فان الامر به لا يستقيم اه وفي المحيط والصحيح قولنا لان اللغوم الكلام ما ليس بصواب ولا
حسن فان اللغوم من الكلام القبيح الفاحش منه قال الله تعالى لا يسمعون فهم لغوا الاسلاما أي
كلاما قبيحا فاللغو هو الكلام القبيح الفاحش والمخطأ الذي هو ضد العمد ليس بقبيح فاحش فلا
يكون لغوا فاما ما ذكرناه وكلام قبيح فاحش فانه كذب والكذب قبيح لانه محذور واما الخطأ
فليس محذور اه وفي الخلاصة والحاشية واللغوا يؤاخذ به صاحبه الا في الطلاق والعناق والنذر
وفي فتاوى محمد بن الوليد لو قال ان لم يكن هنا فلان فعلى حجة ولم يكن وكان لا يشك انه فلان لانه ذلك
اه فقد علمت ان اليمين بالطلاق على غالب الظن اذا تبين خلافه موجب لوقوع الطلاق وقد اشتهر
عن الشافعية خلافه (قوله واثم في الاولى دون الثانية) أي اثم انما عظيما كما في الحاوي القدسي في
اليمين الاولى وهي يمين الغموس دون اليمين الثانية وهي يمين اللغو والاثم في اللغة الذنب وقد سمي
المجر انما وفي الاصطلاح عند أهل السنة استحقاق العقوبة وعند المعتزلة لزوم العقوبة بناء على جواز
العفو وعدمه كما أشار اليه الاكمل في تقريره في بحث الحقيقة في بحث انما الاعمال بالنيات وانما اثم
في الاولى لمحدث ابن حبان مرفوعا من حلف على يمين هو فيها فاجر لم يقطع بها مال امرئ مسلم حرم الله
عليه الجنة وأدخله النار وفي الصحيحين لقي الله وهو عليه غضبان وفي سنن أبي داود قال قال النبي عليه
السلام من حلف على يمين مصبورة كاذبا فليتبوأ مقعده من النار والمراد بالمصبورة الملتزمة بالقضاء أي
المحبوس عليها لانها مصبورة عليها كذا في فتح القدير والاولى الاستدلال بحديث البخاري عن عبد الله
ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الكبائر الاشرار بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين
الغموس فانه اعم من أن يقطع بها مال امرئ مسلم أو لا وقد صرح في غاية البيان وغيرها بان اليمين
الغموس كبيرة وهو اعم كذا كرناو ينبغي أن تكون كبيرة اذا اقطع بها مال امرئ مسلم أو آذاه وتكون
صغيرة اذا لم يترتب عليها مفسدة وانما لم يأت في الثانية لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في
ايمانكم ولهذا جزم المصنف بعدم الاثم في اللغو لكن الامام محمد بن الحسن لم يجزم به وانما علقه
بالر جاء فقال الايمان ثلاثة يمين مكفرة ويمين غير مكفرة ويمين تزوجان لا يؤاخذ بها الله تعالى
صاحبها فاعترض عليه بأنه كيف يعلقه بالر جاء مع انه متطوع به واختلف المشايخ في الجواب عنه
ففي الهداية الا انه علقه بالر جاء للاختلاف في نفسه اه وتعقبه في فتح القدير بان الاصح ان اللغو

الشافعي بناء على قول
محمد في يمين لا يقصدها
المخالف في المستقبل فعند
الشافعي هي لغو وعندنا
أي عند محمد هي منعقدة
ولها الكفارة هذا ما ظهر
في تقرير كلام البدائع
على وجه يندفع عنه
التناقض (قوله وهو
اعم مما في المختصر)
كان حق التعبير أن يقول
وهو مبني على ما في المختصر
لان ما في المختصر مشروط
فيه القصد وما في البدائع
عدم القصد (قوله موجب
لوقوع الطلاق) ظاهره
الوقوع قضاء وديانة
(قوله وينبغي ان يكون
كبيرة الخ) اعترضه في
النهر بان هذا التفصيل
مناف لاطلاق الحديث
المسروى وقول شمس
الائمة ان اطلاق اليمين
عليها مجاز لانها عقد
مشروع وهذه كبيرة
محصنة صريح فيه ومعلوم
ان اثم الكبائر متفاوت
اه وفيه نظر لان المؤلف
معترف باطلاق الحديث
ولذا استدرك به على
الفتح ومراده البحث في
تقييده حيث لم يترتب
مفسدة تستدعي كونها
كبيرة وكون كلام شمس
الائمة صريحا فيما قاله في

النهر غير ظاهر بل هو كالحديث تأمل نعم بحث المؤلف محل تأمل وفي شرح المقدسي أي مفسدة أعظم من هتك حرمة اسم الله تعالى
(قوله فالوجه ما قيل الخ) قال في النهر ٤٠٤ وأقول اختلف المتأخرون في المؤاخذة المنفية فقيل هي المعاقبة في الآخرة وقيل

هي المؤاخذة بالكفارة
كذا في الكشف وغيره
والثاني أظهر بدليل ما
بعده ولا شك ان تفسير
الغمو على رأينا ليس
أمرامقطوعا به اذ الشافعي
قائل بان هذا من المنعقدة
فلا جرم علقه بالرجاء وهذا
معنى دقيق ولم أر من عرج
عليه اه ونظر بعضهم
فيه بان خلاف الشافعي
وعلى آت منعقدة وفيها
كفارة فقط ولو مكرها
أوناسيا

بعد محمد فكيف يقال
ان محمدا علقه بالرجاء
باعتباره وحينئذ فلا
مخصص عما قاله المحقق
ابن الهمام اه فالانساب
أن يقول في النهر كما قال
بعض الفضلاء فحث كان
المنفي المؤاخذة بالكفارة
كان اللغو بالنظر الى حكم
الآخرة مسكوتا عنه في
الآية فلانص عليه فلذا
علقه بالرجاء وقد يقال
أيضا ان اجتهاد الامام
محمد بان اللغو هو كذا
ليس قطعا بانا فللا اجتهاد
غيره بخلافه فثبت كان
ما قاله محمد مبنيا على
ظنه انه هو اللغو لم يجزم

بالتفسيرين الاولين وكذا بالثالث متفق على عدم المؤاخذة في الآخرة وكذا بالدينيا بالكفارة فلم
ينم العذر عن التعليق بالرجاء فالوجه ما قيل انه لم يرد به التعليق بل التبرك باسم الله تعالى
والتأدب فهو كقوله عليه السلام لاهل المقابر وانا ان شاء الله بكم لاحقون واما بالنفسير الرابع فغير
مشهور وكونه لغوا واختيار سعيد اه وأراد بالتفسيرين الاولين تفسيرنا وتفسير الشافعي
وبالثالث ما عن الشعبي ومسروق لغير اليمين أن يحلف على معصية فيمنزل لا عن يمينه وبالرابع قول
سعيدان يحرم على نفسه ما أحل الله من قول أو عمل والحاصل ان الأولى المجزم كما فعل المصنف لقطعية
الدليل كالجزم في نظائره مما في معناه اختلاف (قوله وعلى آت منعقدة وفيها كفارة فقط) أي
حلفه على آت تسمى منعقدة نفيا كان أو اثباتا وحوجب الكفارة اذا حنت لقوله تعالى
ولكن يؤخذ كما عرفت من الايمان فكفارته الآتية والمراد منها اليمين في المستقبل بدليل قوله
تعالى واحفظوا ايمانكم ولا يتصور المحفظ عن الحنث والهتك الا في المستقبل وقد عترض في
اليمين على المصنف بأنه لا معنى لقوله فقط لان في اليمين المنعقدة اثما أيضا ولفظ الكفارة ينفي
عنه لان معناها الستارة وهي لا تجب الرفع المأثم اه وهو مردود من وجهين أحدهما ان معنى
قوله فقط انه لا كفارة في غيرهما من الغموس بيانا لذلك خلافا لشافعي فانه أوجب الكفارة في
الغموس كالمعقدة لانها شرعت لدفع ذنب هتك حرمة اسم الله تعالى وقد تحقق بالاستشهاد بالله كاذبا
فأشبهه بالمعقدة ولذا انها كبيرة محضة والكفارة عبادة حتى تتأدى بالصوم ويشترط فيها النية فلا
تناط بها بخلاف المعقدة فانها مباحة ولو كان فيها ذنب فهو متأخر متعلق باختيار مبتدأ
ومافي الغموس ملازم فيمتنع الاتحاق كذا في الهداية وذكري في فتح القدير ان المعقدة عند
الشافعي ليست سوى المكسوبة بالقلب وكون الغموس قارنها الحنث لا ينفي الانعقاد عنده
وكونها لا تسمى يمينا لانها لم تنعقد للبر بعيدا فلا شك في تسميتها يمينا لغة وعرفا وشرعا بحيث
لا يقبل التشكيك فليس الوجه الاما قدمناه من ان شرعية الكفارة لدفع ذنب أصغر لا يستلزم
شرعا لدفع ذنب أكبر واذ ادخلها في معنى المنعقدة وجعل المنعقدة تنقسم الى غموس وغيرها عسر
النظر معهما الا ان يكون لغة أو سمع وقد روى الامام أحمد في مسنده باسناد جيد عن النبي عليه السلام
في حديث مطول قال فيه خمس ليس فيهن كفارة الشرك بالله وقتل النفس بغير حق وبهت المؤمن
والفرار من الزحف ويمين صابرة يقطع بهامال مسلم بغير حق وكل من قال لا كفارة في الغموس
لم يفصل بين اليمين المصبورة على مال وغيرها اه ثانيهما ان الاثم ليس لازما للمنعقدة بل قد يكون
الحنث واجبا وقد يكون مستحبيا فلم يصح اطلاقه كما لا يخفى والمحج منه انه بعد سير ناقض نفسه
بان قال لو فعله الخالف وهو مغمى عليه أو محنون فانه بحنث لتحقيق الشرط حقيقة ولو كانت
الحكمة ترفع الذنب فالحكم يدار على دليله وهو الحنث لا على حقيقة الذنب كما أدبر الحكم على السفر
لا على حقيقة المشقة اه فقد علم انه لا يلزم في الكفارة ان تكون ستارة للذنب بل تجب ولا ذنب
أصلا (قوله ولو مكرها أوناسيا) أي في المنعقدة كفارة اذا حنت ولو كان حلف مكرها أوناسيا
لقوله عليه السلام ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين كذا استدلل مشايخنا
وتعقبهم في فتح القدير بأنه لو ثبت حديث اليمين لم يكن فيه دليل لان المذكور فيه جعل الهزل

بحكمه لاحتمال ان اللغو وغيره تأمل (قوله ناقض نفسه بان قال الخ) أجاب في النهر بان المدعي باليمين

أو حنت كذلك واليمين بالله تعالى والرحمن والرحيم وجلاله وكبريائه وأقسم وأحلف وأشهد وإن لم يقل بالله ولعمرك الله وأيم الله وعهد الله وميثاقه وعلى نذرو نذر الله وإن فعل كذافهوكافر

ان في المنعقدة انما وتختلفه فيما ذكر لعارض فلا يرد (قوله والناسي بالتفسير المسد كور) المراد به التفسير الا في قوله وفي فتح القدير والناسي هو من تلفظ باليمين ذاهلا الخ فكان المناسب تقديمه (قوله وهو مردود الخ) قال في النهر فيه نظر اذ فعل الخوف عليه ناسيا لا ينافي كونه يمينا بدليل انه يكفر مرتين مرة باعتبار انه فعل الخوف عليه وأخرى باعتبار حنثه في اليمين اه قال بعض الفضلاء اقول الحق ما في البحر فان فعل الخوف عليه ناسيا وان لم ينافي كونه يمينا لكن تعلق النسيان به من جهة كونه حنثا لا من جهة كونه يمينا ادهو من هذه الجهة لم يتعلق به النسيان كما لا يخفى على منصف

باليمين جدا والهازل قاصد لليمين غير راض بحكمه فلا يعتبر عدم رضاه به شرعا بعد مباشرة السبب مختارا والناسي بالتفسير المسد كور لم يقصد شيئا أصلا ولم يدر ما صنع وكذا الخطي لم يقصد قط التلطف به بل بشي آخر فلا يكون الوارد في الهازل واردة في الناسي الذي لم يقصد قط مباشرة السبب فلا ثبت في حقه نسا ولا قياسا واذا كان اللغو بتفسيرهم وهو ان يقصد اليمين مع ظن البر ليس لها حكم اليمين فلم يقصد أصلا بل هو كالتاميم يجري على لسانه طلاق أو اعتاق لآحكم له أولى ان لا يكون له حكم اليمين وأيضا فتفسير الغوامد كور في حديث عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم وهو انه كلام الرجل في بيته كلاله وبلى والله وان لم يكن هو نفس التفسير الذي فسر وايه الناسي فان المتكلم كذلك في بيته لا يقصد التكلم به بل يجري على لسانه بحكم العادة غير مراد لفظه ولا معناه كان أقرب اليه من الهازل فعمل الناسي على الاغنى بالتفسير المسد كور أولى من عمله على الهازل وهو الذي أدنيه وتقدم لنا مثله في الطلاق خافلا اه وفي التبيين والمراد بالناسي الخطي كما اذا أراد ان يقول اسقني الماء فقال والله لا أشرب الماء وذكر في الكافي انه المذهول عن التلفظ به بان قيل له الا تأتينا فقال بلى والله غير قاصد لليمين وانما ألتجأ الى هذا التأويل لان حقيقة النسيان في اليمين لا تصور اه وذكر الشافعي ان حقيقةه تصوره بان حلف ان لا يحلف فنسي يحلف اه وهو مردود لانه فعل الخوف عليه ناسيا لان حلفه كان ناسيا وفي فتح القدير والناسي هو من تلفظ باليمين ذاهلا عنه ثم تذكرانه تلفظ به وفي بعض النسخ الخاطي وهو من أراد ان يتكلم بكلام غير الحلف فجرى على لسانه الحلف اه وهو الظاهر كما لا يخفى وفي الحاشية رجل حلف ان لا يفعل كذا فنسي انه كيف حلف بالطلاق أو بالصوم قالوا لا شيء عليه الا ان يتذكر اه (قوله أو حنت كذلك) أي مكرها أو ناسيا لان الفعل الحقيقي لا يتعدم بالا كراه أو النسيان وهو الشرط وكذا اذا فعله وهو معني عليه أو مجنون لتحقق الشرط حقيقة ولو كان الحكمه رفع الذنب فالحكم يدار على دليله وهو الحنث لا على حقيقة الذنب كذا في الهداية ومراده من الشرط السبب لان الحنث عندنا سبب لوجوب الكفارة لا شرط كما سيأتي كذا في فتح القدير وقد يقال ان فعل الخوف عليه شرط في الحنث والحنث سبب للكفارة الا ان يقال ان الحنث هو عين فعل الخوف عليه فيحذف المحتاج الى التأويل بل قد بالحنث لانه لو لم يحنث كما لو حلف ان لا يشرب فوجر أو صب في حلقه الماء مكرها فانه لا اعتبار به وبقيد قاضيان بان يدخل في جوفه بغير صبغ فلو صبغ في فيه وهو مكره فامسكه ثم شربه بعد ذلك حنت اه (قوله واليمين بالله تعالى والرحمن والرحيم وجلاله وكبريائه واقسم واحلف واشهد وان لم يقل بالله ولعمرك الله وأيم الله وعهد الله وميثاقه وعلى نذرو نذر الله وان فعل كذافهوكافر) بيان للفاظ اليمين المنعقدة فقوله بالله والرحمن والرحيم بيان للحلف باسم من أسمائه تعالى لانه يعتقد تعظيم الله تعالى فصلح ذكره حاملا أو مانعا وفي المجتبى لوقال والله بغيرها كمادة الشطار فيمين قلت فعل هذا ما يستعمله الأتراك بالله بغيرها فيمين أيضا اه بلفظه وأقارب عطف الرحمن على الله ان المراد بالله اللفظ وقيد به احترازا عن بسم الله فانه ليس بيمين الا ان ينويه وفي المنتقى رواية ابن رستم عن محمد بن عيسى مطلقا فليست أم عند الفتوى ولو قال وبسم الله يكون يمينا كذا في الخلاصة وفي فتح القدير قال بسم الله لافعان المختار انه ليس بيمين لعدم التعارف وعلى هذا بالاول والاولان نصارى ديارنا تعارفوه فية ولون واسم الله اه والظاهر ان بسم الله عين كما جزم به في البدائع معللا بان الاسم والمسماى واحد عند أهل السنة والجماعة فكان الحلف

(قوله وبذلك اندفع ما في فتح القدير الخ) قال المقدسي في شرحه أقول أولاً الموجود في الولوالجية الطالب الغالب بغير واو ويدل على أن ذلك هو الصحيح قوله عين ولو كان يواو لكان عينين ونانيا المحقق أراد اثبات كون اللفظ المذكور من أسمائه تعالى فلم يجد له دليلاً سوى الآية الدالة على كون غالباً صفة لجمعه مع الطالب جوز كونه عينا كما أن الأول الذي ليس قبله شيء صار بالوصف مختصاً به تعالى فساغ الحلف به فهذا يدل على أن ذكرهم التعارف به هو الذي سوغ كونه عينا أو أيده فكيف يندفع كلام السكالك بما فيه احتمال ولا تصريح بما يخالفه اه قلت ويؤيده ما في مختارات النوازل حيث قال وقوله الطالب الغالب لأفعل كذا فهو عين لتعارف أهل بغداد اه فهذا لا يحتمل التأويل الذي ذكره المؤلف أصلاً قوله ولم يقيد المصنف الحلف بالصفات بالعرف) قال في النهر أقول ممنوع فقد أشار إلى ذلك بقوله لا بعلم الخ

بالاسم حلقاً بالذات كانه قال بالله اه والعرف لا اعتبار به في الاسماء كما قدمناه وذكر الولوالجي رجل قال لا تحواله لا تفعلن كذا أو قال والله لتفعلن كذا أو قال لا تحرنم ان أراد المبتدئ ان يحلف وأراد المحب الحلف يكون كل منهما حالاً فالان قوله نعم جواب والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال فيصير كانه قال نعم والله لا تفعلن وان أراد المبتدئ الاستحلاف وأراد المحب الوعد ليس على كل واحد منهما شيء لأن كل واحد منهما نوى ما يحتمله وان أراد المبتدئ الاستحلاف وأراد المحب الحلف فالحب المحالف والمبتدئ لالان كل واحد منهما نوى ما يحتمله وان لم ينو واحد منهما شيئاً ففي قوله الله المحالف هو المحب وفي قوله والله المحالف هو المبتدئ اه وأما بطلان قوله في اليمين بالله تعالى انه لا يتوقف على النية ولا على العرف بل هو عين تعارفه أولاً وهو الظاهر من مذهب أصحابنا وهو الصحيح كما في الذخيرة وغيرها إذ لا اعتبار بالعرف عند قيام دلالة النص كذا في المحيط وبه اندفع ما في الولوالجية من أنه لو قال والرحمن لأفعل كذا ان أراد به السورة لا يكون عينا لانه يصير كانه قال والقرآن وان أراد به الله تعالى يكون عينا اه فان هذا التفصيل في الرحمن قول بشر المريسي كما في الذخيرة والمذهب انه يمين من غير نية ومثله الحلف بالله الحلف بالذي لا اله الا هو ورب السموات والارض ورب العالمين ومالك يوم الدين والاول الذي ليس قبله شيء والآخر الذي ليس بعده شيء كما في فتح القدير وأما دعوى العطف الرحيم على الرحمن انه لا فرق في أسمائه بين ان تكون خاصة أو مشتركة كالحكيم والعليم والقدير والعزير فالصحيح انه لا يتوقف على النية بخلاف البعض المشايخ فيما كان مشتركاً لانه لما كان مستعملاً لله تعالى ولغيره لا تتعين ارادة أحدهما الا بالنية ورجحه في غاية البيان وهو خلاف المذهب لان هذه الاسماء وان كانت تطلق على الخلق لكن تعين الخالق مراداً بدلالة القسم إذ القسم بغير الله لا يجوز فكان الظاهر انه أراد به اسم الله جل لا كلامه على الصحة الا ان ينوى به غير الله فلا يكون عينا لانه نوى ما يحتمله كلامه فيصدق في أمر بينه وبين الله تعالى كذا في البدائع وفي الذخيرة والولوالجية لو قال والطالب والغالب لأفعل كذا فهو يمين وهو متعارف أهل بغداد اه وهذا لا يدل على أن كونه عينا موقوف على التعارف وإنما بعد ما حكم بكونها عينا أخبر بان أهل بغداد تعارفوا الحلف بها وبذلك اندفع ما في فتح القدير من انه يلزم اما اعتبار بالعرف فيما لم يسمع من الاسماء من الكتاب والسنة فان الطالب لم يسمع بخصوصه بل الغالب في قوله تعالى والله غالب على أمره واما كونه بناء على القول المفصل في الاسماء اه وأما بقوله وجلاله وكبريائه ان الحلف يكون بصفة من صفاته تعالى لان معنى اليمين وهو القوة حاصل لانه يعتمد تعظيم الله تعالى وصفاته ولم يقيد المصنف الحلف بالصفات بالعرف ولا بد منه قال في المحيط وأما الحلف بصفات الله تعالى فقد اختلفت عبارات مشايخنا في ذلك قال عامة مشايخنا من حلف بصفة من صفات الله تعالى بصفة ذات أو صفة فعل ينظر ان تعارف الناس الحلف به يكون عينا والافلان صفات الله في الحرمة كذاته تعالى فانها ليست باغيار الله بل صفات الله تعالى لا هو ولا غيره لانها ليست بحادثه في ذاته خلافاً لتقوله الكرامية هداهم الله ان الله تعالى صفات حادثه وذاته محل الحوادث وخلافاً لتقوله المعتزلة لعنهم الله انه ليس لله صفات وعند أهل السنة كثرة صفات الله بصفة ذاته كونه سميعاً بصيراً عليمياً قديراً وهو بجميع صفاته قديم والقديم لا يجوز ان يكون محل الحوادث وقال مشايخ العراق ان حلف بصفة من صفات الذات يكون عينا الا العلم لساتين وان حلف بصفة من صفات الفعل لا يكون عينا والفاصل بينهما

ان كل صفة يوصف بها وبضدها كالرجة والرأفة والسخط والغضب فهى من صفات الفعل وكل صفة يوصف بها ولا يوصف بضدها كالقدرة والعزة والعظمة فهى من صفات الذات فالحقواصفات الذات بالاسم ولم يلحقواصفات الفعل بالاسم وعلى هذا تخرج المسائل اه وظاهره ان الكرامة مؤمنون والمعتزلة كافرون لدعائه للاولين بالهداية وعلى المعتزلة بالعن وفي فتح القدير المراد بالصفة اسم المعنى الذى لا يتضمن ذاتا ولا يحمل عليها فهو كالعزة والكبرياء والعظمة بخلاف نحو العظيم وفي التبيين والصحیح عدم الفرق لان صفات الله كلها صفات ذات وكلها تدعى فلا يستقيم الفرق والامان مبنية على العرف فانا نعرف الناس الخلف به يكون عينا وما لا فلا اه وفي المسيرة للمحقق ابن الهمام اختلف مشايخ الحنفية والاشاعرة في صفات الافعال والمراد صفات تدل على تأثيرها اسماء غير اسم القدرة يجمعها اسم التكوين فان كان ذلك الاثر مخلوقا فالاسم الخالق والصفة الخالق اورزقا فالاسم الازق والصفة التزريق اوحياة فهو المحي أو موتا فهو المميت فادعى متأخروا الحنفية من عهد ابي منصور انها صفات تدعى زائدة على الصفات المتقدمة وليس في كلام ابي حنيفة والمتقدمين تصریح بذلك سوى ما أخذوه من قوله كان تعالى خالقا قبل ان يخلق ورازقا قبل ان يرزق وذكروا له أوجه من الاستدلال والاشاعرة يقولون ليست صفة التكوين على فصولها سوى صفة القدرة باعتبار تعلقها بتعلق خاص والتخلق هو القدرة باعتبار تعلقها بالمخلوق والتزريق تعلقها بايصال الرزق الى آخر ما ذكره فيها وأما كونه خالقا بقوله أقسم أو أحلف أو أشهد وان لم يقل بالله فلائنه هذه الالفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة للمحال حقيقة وتعمل للاستقبال بقرينة فعل حالفا للمحال والشهادة عين قال الله تعالى قالوا انشهدناك لرسول الله ثم قال اتخذوا ايمانهم حنة والحلف بالله هو المعهود المشروع وبغيره محظور فيصرف الية وأشار الى انه لو قال حلفت أو أقسمت أو شهدت بالله أولم يقل بالله فانه عين بالاولى وأطلق في كونه عينا بلقظ المضارع فأدانه لا يتوقف على النية كما في غاية البيان وذكر في الهداية خلافا فيه وصح في التبيين انه يكون عينا بالنسبة وأراد المصنف بهذه الالفاظ ان كلامها يصلح ان يكون قسمان فان ذكر المقسم عليه انعقدت اليمين فيحتمل اذا نقضها فوجب عليه الكفارة والا فلا وقد ذكر محمد هذه الالفاظ كلها في الاصل ثم قال بعدها فهذه كلها ايمان فاذا حلف بشئ منها اليمين كذا وكذا نكحت ووجب عليه الكفارة اه وفي المجتبى أشهد ليس بيمين مالم يعلقه بالشرط وقوله على تذر عيني وان سكنت وفي المنتقى وجامع الكرخي ما يشبهه خلاف مسألة النذر قلت فعلم بهذا ان هذه الالفاظ لا تكون عينا مالم يعلق بشئ اه فظهر بهذا ان ما في النهاية من ان قوله أقسم أو أشهد أو على عيني تنعقد عينا سواء ذكر المقسم عليه أو لا مستدلا بما ذكر في الذخيرة ان قوله على عيني موجب للكفارة فهو سهم وكما في غاية البيان وتوهم وخطب كما في فتح القدير بل لا بد من ذكر المقسم عليه وانما ترك ذكره في بعض المواضع للعلم به وهو مراد صاحب الذخيرة وتحقيقه ان الكفارة انما تجب لسر الذنب في نقض اليمين المنعقدة فعلى أى شئ انعقدت اليمين حتى يتصور نقض اليمين فوجب الكفارة وأيضا قوله على عيني فيه احتمال لانه يصح عليه ان يكون عيني الغموس أو اليمين المنعقدة والكفارة لا تثبت بالاحتمال لانها اثر بين العباداة والعقوبة والعقوبات تسدرى بالشبهات وذلك انه ليس في الغموس كفارة وكذا في المنعقدة عند قيام البر فكيف تتصور الكفارة وأيضا لو وجبت الكفارة بمجرد قوله على عيني يلزم تقديم المسبب على السبب وهو فاسد لان سبب الكفارة الخنث ولم يوجد عدم انعقاد اليمين على شئ الى آخر ما في غاية

أقوله وبه اندفع مافي فتح القدير) أقول فيه نظر فان المتبادر منافي المجتبي اختلاف الرواية وذلك انه قال مانصه ط ولو قال
على عين أو عين الله فيمين ٣٠٨ ثم قال أي صاحب الرمز المذكور على عين يريد به الايجاب لا كقارة عليه

اذالم يعلقه بشئ وكذا اذا
قال الله على عين هكذا
روى عن أبي يوسف وعن
أبي حنيفة على عين لا
كقارة لها يريد الايجاب
فعلية عين لها كقارة اه
مافي المجتبي وذكر في
المحاوي مانصه طم على
نذر أو على عين ولم يعلقه
فعلية كقارة عين فهذا
صريح ماقاله في الفتح واذا
كان على عين من صيغ
النذر كما قال في الفتح لم
يظهر فرقا بين على نذر
وعلى عين فلذا قال في
الفتح الحق انه مثله فهذا
تأيد للرواية المروية عن
أبي حنيفة وافهم (قوله
الاذا قصد غير اليمين
فيدين) رأيت في هامش
بعض النسخ أقول حق
العبارة لا يكون عينا كما
في النهر لما قاله شيخنا ان
الايمان لا تدخل تحت
القضاء حتى يكون للديانة
فيها مدخل تأمل
وبدليل ما سياتي تحت
قوله ولو زاد ثوبا الخ حيث
قال اعلم ان الفرق بين
الديانة والقضاء انما
يظهر في الطلاق والعتاق

اليمين الا انه في فتح القدير قال والحق ان قوله على عين اذالم يزد عليه على وجه الانشاء لا الاخبار
يوجب الكفارة بناء على انه التزام الكفارة بهذه العبارة ابتداء كما يأتي في قوله على نذر اذالم يزد
عليه فانه مثله من صيغ النذر ولو لم يكن كذلك لغا بخلاف احلف واشهد ونحوهما ليست من صيغ
النذر فلا يثبت به الالتزام ابتداء اه وفي المجتبي أشهد بفتح الهمزة والهاء وضم الهمزة وكسر
الهاء خطأ ثم قال قال على عين يريد به الايجاب لا كقارة عليه اذالم يعلقه بشئ اه وبه ندفع مافي
فتح القدير وقيد بقوله أشهد لانه لو قال اللهم اني عبدك وأشهدك ملائكتك اني لا
أدخل دار فلان فليس يمين لان الناس لم يتعارفوا بالحلف بهذه بخلاف قوله أشهد أو أشهد بالله
لان ذلك عينا عرفا كذا في المحيط واعزم كاشهد كما في البسائع ومعناه أوجب فكان اخبارا عن
الايجاب في الحال وهذا معنى اليمين وكذا لو قال عزمت لأفعل كذا كان حالفا وكذا آلت
لأفعل كذا لان الالية هي اليمين اه وأما كونه حالفا بقوله لعمر الله فلان عمر الله بقاءه فكان
صفة له لانه من صفة الذات لانه يوصف به لا بغيره فكانه قال وبقاء الله كقدرته وكبريائه وقوله
تعالى لعمر ك انهم اني سكرتهم يعمهون هو بالضم والفتح الا ان الفتح غلب في القسم حتى لا يجوز فيه
الضم وارتفاعه على الابتداء وخبره محذوف والمخبر قسمي أو يميني كذا في المغرب ولا تلحق المفتوحة
الواو في الخط بخلاف عمر والعلم فانها التحقت للترقية بينه وبين عمر وقيد بكون اللام في أوله لانه لو لم
تدخله اللام فان القسم فيه محذوف ويكون منصوبا نصب المصادر فتقول عمر الله ما فعلت كما في الله
لا فعلن وأما قولهم عمر ك الله ما فعلت فعناه باقرارك له بالبقاء وينبغي ان لا ينعقد عينا لانه حلف
بفعل المخاطب وهو اقراره واعتقاده كما في فتح القدير وما أم الله فعناه أي من الله وهو جمع عين على
قول الاكثر تخفيف بالحذف حتى صار أم الله ثم خفت أيضا فقبيل م الله لافعلن كذا فتكون ميمها
واحدة وبهذاني سيمويه ان يكون جمعا لان الجمع لا يبقى على حرف واحد ويقال من الله بضم الميم
والنون وفتحهما وكسرها وهمزة أيمن بالتطوع وانما وصلت في الوصل تخفيفا لكثرة الاستعمال
ومذهب سيمويه انها همزة وصل اجتمعت ليكن بها النطق كهمزة ابن وامرئ من الاسماء
الساكنة الاوائل وانما كان عينا لمحدث البخاري وام الله ان كان حليقا بالامارة كما في فتح القدير
وأشار المصنف الى انه لو قال عينا الله لا فعلن كذا فهو عين صريح في المجتبي وأما كونه حالفا بعهد
الله وميثاقه فلان العهد في الاصل هي المواعدة التي تكون بين اثنين لو توثق أحدهما على الآخر وهو
الميثاق وقد استعمل في اليمين لقوله تعالى وأوفوا بعهد الله اذا عاهدتم الآية فقد جعل العهد في
القرآن عينا كما ترى والميثاق في معناه وكذا الحلف بالذمة ولذا يسمى الذي معاهدا وأطلقه فشميل
ما اذالم يتولغلبة الاستعمال للعهد والميثاق في معنى اليمين فينصرفان اليه الا اذا قصد غير اليمين
فسدين وفي الذخيرة لو قال ان فعلت كذا فعلى عين ان شاء فلان ففعل ذلك الفعل وشاء فلان لزمه كما
قال وأما كونه حالفا بقوله على نذر ونذر الله فيشترط أن يذكر الحلو ف عليه لكونها عينا منعقدة
نحو ان يقول على نذر الله لا فعلن كذا أو لأفعل كذا حتى اذالم يف بما حلف عليه لزمته كقارة

وأما في الحلف بالله تعالى فلا يظهر لان الكفارة حق الله تعالى ليس للعبد فيها حق حتى يرفع الحالف اليمين
الى القاضي اه قلت قد يقال انه يمكن أن يترتب عليها حق عبد كما لو علق طلاقا أو عتاقا على حلقه ثم حلف بذلك وقال قصدت
غير اليمين فلا يصدق قضاء بل يدين

اليمين واما اذا لم يسم شيئا بان قال على نذر الله فانه لا يكون يمينا لان اليمين انما تحقق لمخالف
عليه ولكن نكره الكفارة فيكون هذا التزام الكفارة ابتداء بهذه العبارة كذا في فتح القدير
وهذا كله اذا لم ينو بهذا النذر المطلق شيئا من القرب كجمع أو صوم نان كان نوى بقوله على نذر ان
فعلت كذا قربة مقصودة يصح النذر بها ففعل لزمته تلك القربة لما ذكره المحاكم بقوله فان
حلف بالنذر فان نوى شيئا من حج أو هجرة فعليه ما نوى وان لم يكن له نية فعليه كفارة اليمين اه
فيحمل الحديث من نذر نذر لم يسمه فكفارته كفارة يمين على ما اذا لم تكن له نية وقد يلفظ النذر
احترازا عن صيغة النذر كان يقول لله على كذا صلاة ركعتين أو صوم يومين مطلقا عن الشرط أو معلقا
به كما ساقى الكلام عليه قريبا وقد خلط الزيلعي مسألة لفظ النذر بصيغة النذر ويذهب ما فرق
تطلع عليه ان شاء الله وفي الولوالجمية وغيره ما قال الله على ان لا أكلم فلانا انها ليست يمين الا ان ينوى
لان الصيغة للنذر مع احتمال معنى اليمين اه واما مسألة الحلف بالتعليق بالكفر فلانه لما جعل
الشرط علما على الكفر فقد اعتقه واجب الامتناع وقد أمكن القول بوجوبه لغيره بجعله يمينا كما
نقول في تحريم الحلال ولا فرق بين أن يعلقه بالكفر أو بالتهود أو بالتنصر أو قال هو بربى من الاسلام
أو من القرآن أو القبلة أو صوم رمضان أو أنابرى أو محامى المصحف أو أعبد من دون الله أو أعبد
الصلب كما في المجتبي والمحيط أو يعقد الزنار على نفسه كما يعقد النصارى كما في الظهيرية ولو قال أنابرى
من كل آية في المصحف فهو يمين واحدة ولو رفع كتابا فيه مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم فقال أنابرى
مما فيه ان فعلت كذا فهو يمين ولو قال ان فعلت كذا فأنابرى من حجتى التى حججت ومن الصلاة
التي صليت فليس يمين بخلاف قوله أنابرى من القرآن الذى تعلمته لانه فى الاول تبرأ عن الفعل
الذى فعل لا عن الحجة المشروعة وفى الثانى تبرأ عن القرآن الذى تعلمه والقرآن قرآن وان تعلمه
فيكون التبرى عنه كفرا ولو قال ان فعلت كذا فأنابرى من شهر رمضان فاذا أراد البراءة عن فرضه
فهو يمين كما اذا قال ان فعلت كذا فأنابرى من الايمان وان اراد البراءة عن أجرها لا يكون يمينا
لانه شئ غيب وان لم يكن له نية لا يكون يمينا فى الحكم كذا فى المحيط وفى المجتبي لوقال صلاتى وصيامى
لهذا الكافران فعلت كذا فليس يمين وفى الولوالجمية لوقال ان فعلت كذا فاشهدوا على بالنصرانية
فعليه كفارة يمين لانه بمنزلة ان فعلت كذا فأنابرى لوقال ان فعلت كذا فأنابرى من الكتب
الاربعة فعليه كفارة واحدة لانها يمين واحدة ولو قال أنابرى من التوراة وبرى من الانجيل
وبرى من الزبور وبرى من الفرقان فعليه أربع كفارات لانها أربعة ايمان ولو قال أنابرى من
الله ورسوله فعليه كفارة واحدة ان حنث لائها يمين واحدة ولو قال أنابرى من الله وبرى من رسوله
فعليه كفارتان ان حنث لائها يمينان اه ثم قال ولو قال ان فعلت كذا فأنابرى من الله ورسوله
والله ورسوله برياً ن منه ففعل فعليه أربع كفارات لانها أربعة ايمان اه وينبغي أن يكونا يمينين
الاولى أنابرى من الله ورسوله كما تقدم والثانية والله ورسوله برياً ن منه لان لفظ البراءة مذكور
مرتين الا ان يقال انها فى الثانية مذكورة مرتين بسبب التثنية فيكون عليه ثلاث كفارات وأما
الاربعة فلم يظهر لى وجهها ثم رأيت بعد ذلك المسئلة فى الظهيرية مصورة بتكرار لفظ البراءة بقوله
ان فعل كذا فهو برى من الله وبرى من رسوله والله ورسوله برياً ن منه فتعين ان يكون ما فى
الولوالجمية كذلك والمخذف من الكاتب ثم قال فى الظهيرية والاصل فى جنس هذه المسائل انه متى
تعددت صيغة البراءة تعددت الكفارة واذا اتمحت وتمحت وصح فى المجتبي والخيرة انها يمينان قال

(قوله فتعين ان يكون ما فى الولوالجمية كذلك والمخذف من الكاتب) أقول الذى وحدته فى نسخة الولوالجمية التى عندي مثل ما نقله عنها والظاهر ان النسخ هكذا ويكون ذلك مشيا على القول الآخر قال فى التتارخانية وفى فتاوى سمرقند اذا قال ان فعلت كذا فأنابرى من الله ورسوله والله ورسوله برياً ن منه ففعل فعليه أربع كفارات لانها أربع ايمان قيل ما ذكر فى فتاوى أهل سمرقند ليس بصحيح وانما الصحيح ما ذكر فى فتاوى أبى الليث انه لا بد ان يقول وبرى من رسوله حتى تتعدد اليمين (قوله وصح فى المجتبي والخيرة انهما يمينان) عبارة المجتبي ولو قال أنابرى من الله

ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من الله ألف مرة ففعل لزمته كفارة واحدة اه. وفي الظهيرية أيضا
ولو قال ان فعلت كذا فلا اله في السماء يكون عينا ولو قال ان فعلت كذا فهو بريء من المؤمنين
قالوا يكون عينا لان البراءة من المؤمنين تكون لانكار الايمان اه. وينبغي ان المخالف اذا قصد
نفي المكان عن الله انه لا يكون عينا لانه حينئذ ليس بكفر بل هو الايمان وفي الذخيرة قال هو عينا
ولا يكفر وفيها لو قال ان فعلت كذا فانا بريء من الشفاعة الاصح انه ليس بعين وعلاه في الظهيرية
بان الشفاعة وان كانت حقا لکن من أنكرها صار مبتدعا لا كافرا اه. وفيها أيضا مثل نجم الدين
عن قال ان كلمت فلانا فهو شريك الكفار فيما قالوا على الله تعالى مما لا يليق به فكلمه ماذا
يجب عليه قال كفارة اليمين اه. وأشار المصنف الى انه اذا فعل المحلوف عليه لا يكون كافرا لانه
صار عينا وقد يكونه علقه على فعل في المستقبل لانه لو قال ذلك لشي قد فعله في الماضي كان قال ان
كنت فعلت كذا فهو كافر وهو عالم انه قد فعل فهو عين الغموس لا كفارة فيها الا التوبة
والاستغفار وهل يكفر حتى تكون التوبة اللازمة عليه التوبة من الكفر وتحديد الاسلام قيل
لا وقيل نعم لانه تمييزه معنى لانه لما علقه بأمر كائن فكأنه قال ابتداء هو كافر والصحيح انه ان كان
عالم انه عين امام معتقدة أو غموس لا يكفر بالماضي وان كان جاهلا وعنده انه يكفر بالحلف في
الغموس أو بمباشرة الشرط في المستقبل يكفر فيها لانه لما أقدم عليه وعنده انه يكفر فقد رضی
بالكفر كذا في كثير من الكتب وفي المجتبى والذخيرة والفتوى على انه ان اعتقد الكفر به يكفر
والا فلا في المستقبل والماضي جميعا وفي قولهم يعلم الله انه فعل كذا ولم يفعل كذا وهو يعلم خلافه
فيه اختلاف المشايخ وعاءتهم على انه يكفر ثم رقم في المجتبى رقبا آخر لو قال الله يعلم اني ما فعلت كذا
وهو يعلم انه كاذب فقيل لا يكفر وهو راية عن أبي يوسف لانه قصد ترويح الكذب دون الكفر
(قوله لا بعلمه وغضبه وسخطه ورجته) أي لا يكون اليمين يعلم الله ونحوه لان الحلف بهذه اللفاظ
غير متعارف والعرف معتبر في الحلف بالصناعات ولان العلم يذكروا براديه المعلوم و يقال اللهم اغفر
عليك فينا أي معلومك ولان الرجعة يراد بها أثرها وهو المطر والجنحة والغضب والسخط يراد بهما
العقوبة وفي البدائع واما الصفة فصفت الله تعالى مع انها كلها لذاته على ثلاثة أقسام منها ما لا
يستعمل في عرف الناس وعاداتهم الا في الصفة نفسها والحلف بها يكون عينا ومنها ما يستعمل في
الصفة وفي غيرها استعمالا على السواء والحلف بها يكون عينا أيضا ومنها ما يستعمل في الصفة وفي
غيرها لکن استعمالها في غير الصفة هو الغالب فالحلف بها لا يكون عينا ومن مشايخنا من قال
ما تعارفه الناس عينا يكون عينا الا ما ورد الشرع بانتهى عنه وما لم يتعارفوه لا يكون عينا وبيان
هذه الجملة اذا قال وعزة الله وعظمته وجلاله وكبريائه يكون حالفا وكذا وقدرة الله ما ينو المقذور
وكذا وقوته وارادته ومشيقته ورضاه ومحبته وارادته وكلامه بخلاف الرجعة والغضب والسخط والعلم
الا اذا اراد به الصفة واما سلطان الله فقال القديري ان اراد به القدرة كان حالفا والا فلا ولو قال
وامانة الله ذكر في الاصل انه يكون عينا خلافا للطمحاوي لانها طاعته ووجه ما في الاصل ان الامانة
المضافة الى الله تعالى عند التسم يراد بها صفة ولو قال ووجه الله فهو عين لان الوجه المضاف الى الله
تعالى يراد به الذات ولو قال لا اله الا الله لا أفعل كذا لا يكون عينا الا أن ينوي وكذا قوله سبحان الله
والله أكبر لا أفعل كذا لعدم العادة ولم يكون الله وجبروته عين لانه من صفاته تعالى التي لا تستعمل
الا في الصفة اه. ومن الغريب ما في الظهيرية لو قال وقدرة الله لا يكون عينا وان كان الله تعالى

فيمين وكذا بريء من
الله ورسوله وبري من
الله وبري من رسوله
فيمينان ثم رمان فعلت
كذا فانا بريء من الله
ورسوله والله ورسوله
بري من الله ورسوله
أيمان قيل والاصح هو
الاول اه. والمراد بالاول
لا بعلمه وغضبه وسخطه
ورجته

هو كون برى من الله ورسوله بين واحد وعبارة الذخيرة فريضة من عبارة ٣١١ التتارخانية التي نقلناها (قوله وأمانته)

مخالف لما قدمه قريبا
عن الاصل من انه يكون
يمينا خلافا للطحاوي (قوله
وذ كرفي الاختيار الخ)
قال في النهـر رده في فتح
القدير بان التعارف
بعد كون الصفة مشتركة
في الاستعمال بين صفة
الله تعالى وصفة غيره
ولفظ حتى لا يتبادر منه
ما هو صفة الله بل ما هو
من حقوقه (قوله وحقا
أو حقا) قال الرمي يعني
بالواو وبلا واو (قوله
ومضافا ان كان بالباء

والنسي والقرآن
والكعبة وحق الله وان
فعلته فعلى غضب الله
وسخطه أو انازان أو سارق
أو شارب خمر أو آكل ربا

فمن اتفاقا) وضعفه
في الفتح حيث قال ومن
الاقوال الضعيفة ما قال
البلخي ان قوله بحق الله
بين لان الناس يحلفون
به وضعفه لما علمت انه
مثل وحق الله بالاضافة
وعلمت المغابرة فيه وانه
ليس يمينا كذا بحق الله
(قواه ففه الاختلاف
السابق) أي المذكور
أو لعقب عبارة المتن

لا يوصف بضدها لان المراد بالقدرة المذ كورة التقدير عرفا على ما عرف في الزادات والله عز وجل قد
يقدر وقد لا يقدر اه وهو مردود ما في الولوجية وغيرها لوقال وقدرة الله كان يمينا لان استعمال
القدرة على المقذور به لم يكثر ككثرة استعمال العلم على المعلوم حتى لو نوى المقذور لا يكون يمينا اه
وأشار المصنف الى انه لو قال وعذاب الله وثوابه ورضاه ولعنة الله وأمانته انه لا يكون يمينا وفي الخانية
لو قال بصفة الله لا يفعل كذا لا يكون يمينا لان من صفاته ما يذ كرفي غيره فلا يكون ذكرا الصفة كذ كر
الاسم (قوله والنبي والقرآن والكعبة) أي لا يكون حالها لان الحلف بالنبي والكعبة حلف بغير
الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم من كان حالفا لم يحلف بالله أوليذر والمخلف بالقرآن غير متعارف
مع انه يراد به الحروف والنقوش وفي فتح التقدير ثم لا يخفى ان الحلف بالقرآن الا ن متعارف فيكون
يمينا كما هو قول الأئمة الثلاثة وتعليل عدم كونه يمينا بأنه غير تعالى لانه مخلوق لانه حروف وغير
المخلوق هو الكلام النفسى منع بان القرآن كلام الله منزل غير مخلوق ولا يخفى ان المنزل في الحقيقة
ليس الا الحروف المنقضية المنعدمة وما نبت قدمه استعمال عدمه غير انهم أوجبوا ذلك لان العوام اذا
قيل لهم ان القرآن مخلوق تعدوا الى الكلام مطلقا وأما الحلف بكلام الله تعالى فيجب ان يدور مع
العرف وأما الحلف بجان مرید ومثله الحلف بحياة رأسك وحياة رأس السلطان فذلك ان اعتمد ان
البريه واجب يكفروا في تسمية الفتاوى قال على الرازي اخاف على من قال بجماتي وحياتك انه يكفر
ولو لان العامة يقولونه ولا يعلمونه لقلت انه شرك وعنه ابن مسعود لان الحلف بالله كاذبا أحب الى
من ان أحلف بغير الله صادقا اه قيد بالحلف بهذه الاشياء لان التسبى منها عين كقوله هو
برى من النبي ان فعل كذا كما قدمنا تفاصيله وأشار المصنف الى انه لو قال ودين الله وطاعته أو
حدوده أو شر يعته أو المجهف انه لا يكون يمينا بالاولى كما في الخانية (قوله وحق الله) أي لا يكون
يمينا وهو قول أبي حنيفة وهو قول محمد وحدى الرايتين عن أبي يوسف وعنه رواية أخرى انه يكون
يمينا لان الحق من صفات الله تعالى وهو حقيقة فصار كأنه قال والله الحق والحلف به متعارف
ولهما انه يراد به طاعة الله اذا طاعات حقوقه فيكون حلفا بغير الله تعالى وذ كرفي الاختيار ان
المختار انه يكون يمينا اعتبارا بالعرف اه قيد بالحق المضاف لانه لو قال والحق يكون يمينا ولو قال
حقا لا يكون يمينا لان المنكر منه يراد به تحقيق الوعد فكأنه قال افعل كذا حقيقة لا محالة وهذا
قول البعض والصحيح انه ان اراد به اسم الله تعالى يكون يمينا كذا في الخانية وفي المجتبى وحقا
أو حقا اختلاف المشايخ والا كثر على انه ليس بين والحاصل ان الحق اما أن يكون معروفا أو منكر
أو مضافا للحق معروفا سواء كان بالواو أو بالباء بين اتفاقا كما في الخانية والظهيرية ومنكر ايمى على
الاصح ان نوى ومضافا ان كان بالباء فيمين اتفاقا لان الناس يحلفون به وان كان بالواو ففيه
الاختلاف السابق والمختار انه بين كما سبق وبهذا علم ان المختار انه بين في الالفاظ الثلاثة مطلقا
وأشار المصنف الى انه لو قال بحق الرسول أو بحق الايمان أو بحق المساجد أو بحق الصوم أو الصلاة لا
يكون يمينا كذا في الخانية وفي المجتبى وحرمة الله نظير قوله وحق الله وفي فتاوى النسفي بحرمة شهد الله
وبحرمة لاله الا الله ليس بين (قوله وان فعلته فعلى غضب الله وسخطه أو انازان أو سارق أو شارب خمر
أو آكل ربا) أي لا يكون يمينا ما في الاول فلانه دعا على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشرط ولانه غير متعارف

(قوله ولانه غير متعارف) قال في النهـر ظاهر كلامهم انه لو تعودوا الحلف به كان يمينا وظاهر ما في الفتح انه لو تعودوا الحلف به لا
يكون يمينا حيث قال ان معنى اليمين ان يعلق الى آخر ما يأتي

(قوله تحتتمل النسخ والتبديل) أي تحتتمل السقوط أو المحر فظاهر وأما السرقة فعند الاضطرار إلى كل مال الغير وكذا إذا أكرهت المرأة بالسيف على الزنا وأما الزنا ففي دار الحرب كسذافي النهر وأصله من الفتح وقول التبيين لأنه يحتمل التبديل عقلا فلا يكون كالكفر في الحرمة فيبعدم التقييد بتلك الحالات كما هو ظاهر الهداية (قوله لأن معنى اليمين أن يعلق ما يوجب الخ) أي أن يعلق شيئا كالكفر يوجب ذلك الشيء امتناع المحالف عن الفعل المحلوف عليه كالدخول مثلا وقوله بسبب متعلق بيوجب أي أن ذلك الشيء المعلق يوجب امتناع المحالف عن الفعل بسبب أن ذلك المعلق يلزم وجوده عند الفعل فإذا قال ان دخلت فهو كافر فإن الكفر يوجب امتناع المحالف ٣١٢ عن الدخول بسبب لزوم وجود الكفر عند الدخول (قوله فإذ ان ما يسباح للضرورة

لا يكفر مستحله) قال بعض الفضلاء ان أراد بقوله لا يكفر مستحله انه لا يكفر من اعتقده انه حلال في حالة الضرورة فقط فهو صحيح لكنه لا جدوى له لعدم الشك في حله حينئذ وان أراد انه لا يكفر مستحله مطلقا سواء وحروفه الباء والواو والتاء

اعتقده انه حلال في حالة الاضطرار والاختيار فهو وهم باطل أو وقع فيه توهمه ان قول الولو الوجبة لا محالة قيد في النفي وهو لا يكون وليس كذلك بل قيد في المنفي وهو يكون قال في المحيظ ولو قال هو بأكل الميتة ان فعل كذا لا يكون عينا وكان يجب أن يكون عينا لان استحلال المحرام ككفر فقد علق الكفر بالشرط وتعليق الكفر بالشرط

وأما في قوله هوزان إلى آخره فلان حرمة هذه الأشياء تحتتمل النسخ والتبديل فلم تكن في معنى حرمة اسم الله تعالى ولانه ليس بمتعارف كذافي الهداية والاولى الاقتصار على انه ليس بمتعارف لان كون الحرمة تحتتمل الارتفاع أو لا تحتتمله لا أثر له مع انه لا حاجة إلى التعليل بعدم التعارف أيضا لان معنى اليمين أن يعلق ما يوجب امتناعه عن الفعل بسبب لزوم وجوده عند الفعل وليس بمجرد وجود الفعل يصير زانيا أو سارقا لانه لا يصير كذلك إلا بفعل مستأنف يدخل في الوجود ووجود هذا الفعل ليس لازما لوجود المحلوف عليه حتى يكون موجبا امتناعه عنه فلا يكون عينا بخلاف الكفر فانه بالرضاه يكفر من غير توقف على عمل آخر واعتقاد والرضاه يتحقق بمباشرة الشرط فيوجب عنده الكفر ولو اقول طائفة من العلماء بالكفارة كما في فتح القدير وفي المجتبى لو قال هو بأكل الميتة ان فعل كذا أو يستحل المحرم أو التحزير فليس يمين أصله ان التعليق بما تسقط حرمة به حال ما كالميتة والمحرم والتحزير لا يكون عينا وما لا يسقط كلفاظ الكفر فيمين ولو قال جميع ما فعله الجوس أو اليهود فعلى عنق ان فعلت كذا ففعل لاشئ عليه اه وهو يفيد ان استحلال المحرم والتحزير ليس بكفر الا أن يقال ان جزء الشرط هو الاستحلال في المستقبل بخلاف ما لو قال ان فعلت كذا فانا مستحل للخمر والتحزير وفي الولو الوجبة وأما في الاستحلال فلان استحلال الدم لا يكون كفرا لا محالة فان حالة الضرورة يصير حلالا وكذلك لحم التحزير اه فإذ ان ما يسباح للضرورة لا يكفر مستحله وفي الظهريه لو قال عصيت الله تعالى ان فعلت كذا أو قال عصيت الله في كل ما افترض على لا يكون عينا (قوله وحروفه الباء والواو والتاء) أي وحروف القسم ولو عاد الضمير على اليمين لانه لانهما مؤنثة سمعا كما قوله والله وبالله ونالله لان كل ذلك معهود في الايمان وهذا كور في القرآن قال تعالى فورب السماء والارض انه لمحق وقال تعالى تالله لقد أرسلنا وقال تعالى بالله ان الشرك لظلم عظيم وفيه احتمال كونه متعلقا بقوله تعالى لا تشرك وقدم الباء قالوا هي الاصل لانها صلة المحلف والاصل أحلف أو أقسم بالله هي للاصاق تلصق فعل القسم بالمحلف به ثم حذف الفعل لكثرة الاستعمال مع فهم المقصود ولا صلة التهادي في المظهر والمضمر نحو بك لا فعلن ثم نثي بالواو لانها بدل منها المناسبة المعنوية وهي ما في الاصاق من الجمع الذي هو معنى الواو ولكونها بدلا انحطت عنها بدرحة فنحلت على المظهر لا على المضمر ولا يجوز اظهار الفعل معها لا تقول أحلف

بالله

عين كما لو قال هو يهودي ان دخل الدار قلنا استحلال هذه الأشياء ليس بكفر لا محالة فان في حالة

الضرورة تصبح هذه الأشياء حلالا ولا يكون كفرا وإذا احتمل أن يكون استحلال هذه كفرا كما في غير حالة الضرورة فيكون عينا واحتمل أن لا يكون كفرا كما في حالة الضرورة فلا يكون عينا لا يصير عينا بالشك بخلاف قوله هو يهودي ان فعل كذا لان اليهودي من أنكرو رسالة محمد صلى الله تعالى عليه وسلم وانكار رسالة محمد صلى الله تعالى عليه وسلم كفر على كل حال فالاحتمال ان كل شيء هو حرام حرمة مؤبدة بحيث لا تسقط بحال من الاحوال كالكفر واشباهه واستحلاله معلقا بالشرط يكون عينا وكل شيء هو حرام بحيث تسقط حرمة بحال كالميتة والمحرم واشباهه فاستحلاله معلقا بالشرط لا يكون عينا (قوله لا تقول أحلف

بالله كما تقول أحلف والله) كذا في بعض النسخ وهي مقلوقة وفي بعضها تقول أحلف والله كما تقول أحلف بالله (قوله لان الاضمار يبقى اثره الخ) قال في النهر هذا معزل عن التحقيق لانه كما يكون حال قاع بقاء الاثر يكون ايضا حال قاع النصب بل هو الكثير في الاستعمال وذلك شاذوا التزام ذلك الاصطلاح للفقهاء غير لازم اه قال محشي مسكين اقول فيه نظر من وجهين أما أولا فما ذكره في الرد على البحر من التعليل بانه يكون حال قاع المحذف ايضا يقتضي ان صاحب البحر لا يقول به وليس كذلك وأما ثانيا فلما نقله السيد الجوى عن المعنى من ان حذف الحار وبقاء عمله شاذ في غير القسم أما في القسم فطرداه ولا يخفى عليك سقوط الوجه الاول فان ابداه وجه العدول عن المحذف الى الاضمار ببقاء اثره يوهم انه مع النصب ٢١٣ لا يكون حال فالأول ان يقال

ان المراد انه في حالة الجز يبقى الاثر فيكون كحالة بقاء الحرف والتعبير بالمحذف لا يفيد ذلك لانه يكون منصوبا (قوله وينبغي انه اذا نصب) أي نصب قوله الله لا فعل (قوله وهو اللام والنون) قال الرملى أي لا يدم منها عند البصر بين وقال وقد تضرع

بالله كما تقول أحلف والله وأما التاء فبدل عن الواو لانها من حروف الزيادة وقد أبدلت كثيرا منها كما في تجاه وتخمه وترثا فانحطت درجتين فلم تدخل على المظهر الاعلى اسم الله تعالى خاصة وما روى من قولهم تربي وترب الكعبة لا يقاس عليه وكذا تحيا نك ولا يجوز اظهار الفعل معها لا تقول أحلف بالله ولم يذكر المصنف كغيره أكثر من الثلاثة وذكر في التبيين ان له حروفاً أخرى وهي لام القسم وحرف التنبيه وهمزة الاستفهام وقطع الف الوصل والميم المكسورة والمضمومة في القسم ومن كقوله الله وها الله وم الله ومن الله واللام بمعنى التام ويدخلها معنى التهب ويرى مجازات التاء لغير التجب دون اللام اه (قوله وقد تضرع) أي حروف القسم فيكون حالها كقوله الله لا فعل كذا لان حذف الحرف متعارف بينهم اختصارا ثم اذا حذف الحرف ولم يعوض عنه التنبيه ولا همزة الاستفهام ولا قطع الف الوصل لم يجز الحذف الا في اسم الله بل ينصب باضمار فعل أو يرفع على انه خبر مبتدأ مضمرة الا في اسمين فانه الترم فيهما الرفع وهما عين الله ولعمري الله كذا في التبيين وانما قال المصنف تضرع ولم يقل تحذف للفرق بينهما لان الاضمار يبقى اثره بخلاف المحذف وعلى هذا ينبغي ان يكون في حالة النصب المحرف محذوفاً لانه لم يظهر اثره وفي حالة الجز مضمرة الظهور اثره وهو المحرف في الاسم وفي الظهيرية بالله لا فعل كذا وسكن الهاء أو نصبها لا يكون عينا الا ان يعربها بالجر فيكون عينا وقيل يكون عينا مطلقا ولو قال به بكسر اللام لا فعل كذا قالوا لا يكون عينا الا اذا عرب الهاء بالكسر وقصد اليمين اه وينبغي انه اذا نصب ان يكون عينا بخلاف لان أهل اللغة لم يحذفوا في جواز كل واحد من الوجهين ولكن النصب أكثر كما ذكره عبد القاهر في مقصده كذا في غاية البيان وبه اندفع ما في المبسوط من ان النصب مذهب أهل البصرة والمخض من مذهب أهل الكوفة الا ان يكون مراده ان الخلاف في الارجحية لا في أصل الجواز فيه قيد باضمار الحروف لانه لا يضر في المقسم عليه حرف التأكيد وهو اللام والنون بل لا يدم من ذكرهما ما في المحيط والحلف بالعربية ان تقول في الاثبات والله لا فعلن كذا والله لقد فعلت كذا مقرونا بكامة التوكيد وفي النفي تقول والله لا فعل كذا والله ما فعلت كذا حتى لو قال والله فعل كذا اليوم فلم يفعل لا تلزمه الكفارة ويكون بمعنى قوله لا فعل كذا

الكوفيون والفراسي يجوز الاقتصار على أحدهما ذكره الاسنادر في الكوكب الدرر (قوله حتى لو قال والله أفعل كذا اليوم فلم يفعل لا تلزمه الكفارة الخ) قال الرملى بعد نقله نحوه عن الاختيار قال شيخنا الشيخ علي المقلسي في شرح الكنز

٤٠ - بحر رابع المتظوم اقول على هذا أكثر ما يقع من العوام لا يكون عينا لعدم اللام والنون فلا كفارة عليهم فيها لكن ينبغي ان تلزمهم لتعارفهم الحلف بذلك وبؤيده ما نقلناه عن الظهيرية انه لو سكن الهاء أو رفع أو نصب في بالله يكون عينا مع ان العرب منطقت بغير الجر فليتامل وينبغي ان يكون عينا وان خلا من اللام والنون وبدل عليه قوله في الولو الجية سبحان الله أفعل لا اله الا الله أفعل كذا ليس يمين الا ان ينويه اه اقول قوله على هذا ما يقع من العوام لا يكون عينا ظاهر كلامهم جميعا انه عين لكن على النفي لا على الاثبات لانهم قالوا فيكون معنى قوله والله أفعل أي لا فعل هذا ولا دلالة فيما نقله عن الظهيرية والولو الجية لمدعاها أما الاول فلانه تغيير اعرابي لا يمنع المعنى الموضوع فلا يضر تسكين الهاء ولا رفعها ولا نصبها وقد تقرر ان اللعن لا يمنع الانعقاد وأما الثاني فلانه ليس المتنازع فيه اذا المتنازع الاثبات والنفي لانه عين فكلا التقلين لا يدل على المدعى فتأمل

كما هو مراد المخالف ومعنى قوله فلا كفارة عليهم فيها أي على تقدير ترك ذلك الشيء وما اعترضه الرمي فيه نظر أما الاول فلان ما نحن فيه من جهة اللحن فقد فسره في القاموس بالخطأ وأما الثاني فلان مراده بالاستشهاد بما في الولوجية من جهة انه وكفارته تحرير رقبة أو اطعام عشرة مساكين كما في الظهار أو كسوتهم بما يستر عامة البدن

جعل له عينا مع النية مع انه مثبت وحرف التوكيد مفقود فيه هذا وقال بعض الفضلاء ما يحثه المقدسي وجبه وقول بعض الناس انه يصادم المنقول يجب عنه بان المنقول في المذهب كان على عرف صدر الاسلام قبل أن تتغير اللغة وأما الآن فلا يتون باللام والنون في مثبت القسم أصلا ويفرقون بين الاثبات والنفي بوجودها وعدمها وما اصطلاحهم على هذا الا كاصطلاح لغة الفرس ونحوها في الايمان لمن تدبر (قوله قال في فتح

فتكون كلمة لا مضمرة فيه لان الحلف في الاثبات عند العرب لا يكون الا بحرف التاء كيدوه واللام والنون كقوله والله لا أفعلن كذا قال الله تعالى تالله لا كيدن أصنامكم واضمار الكامة في الكلام استعملته العرب كقوله تعالى واسأل القرينة أي أهلها فاما اضمار بعض الكامة في البعض ما استعملته العرب اه (قوله وكفارته تحرير رقبة أو اطعام عشرة مساكين كما في الظهار أو كسوتهم بما يستر عامة البدن) أي وكفارة العين بمعنى القسم أو الحلف لما قدمنا انها مؤنثة والاصل في ذلك قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة وكلمة أو للتخيير فكان الواجب أحد الاشياء الثلاثة والتخيير لا ينافي التكليف لان صحته بما كان الامتثال وهو ثابت لانه بفعل أحدها يبطل قول من قال ان التخيير يمنع صحة التكليف فأوجب خصال الكفارة مع السقوط ببعض كما أشار اليه في التحرير وفي شرح المنار لو أدى الكل لا يقع عن الكفارة الا الواحد وهو ما كان أعلى قيمة ولو ترك الكل يعاقب على واحد منها وهو ما كان أدنى قيمة لان الفرض يسقط بالادنى وهي من الكفر بمعنى السر واصنافها الى اليمين اضافة الى الشرط مجاز لان السبب عندنا الحنث كما سيأتي وعبر بالتحرير بمعنى الاعتاق دون العتق اتباعا للآية وليفيدان الشرط الاعتاق فالوورث من يعتق عليه فنوى عن الكفارة لا يجوز وأفاد بقوله كما في الظهار أي التحرير والاطعام هنا كالتحرير والاطعام في كفارة الظهار انه يجوز الرقبة مسئلة كانت أو كافرة ذكرا كان أو أنثى صغيرة كانت أو كبيرة ولا يجوز فائت جنس المنفعة ولا المدبر وأم الولد ولا المكاتب الذي أدى بعض شيء ويجوز في الاطعام التملك والاباحة وان ملك أعطى نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو صاع من شعير لكل مسكين وان أباح غدهم وعشاهم فان كان بخبز البر لا يحتاج الى الادام وان كان بغير خبز البر احتاج اليه على التفاصيل المتقدمة في كفارة الظهار وفي الخلاصة لو أعطى عشرة مساكين كل مسكين ألف من منحنطة عن كفارة الايمان لا يجوز الا عن كفارة واحدة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وكذا في كفارة الظهار وفي نسخة الامام المرخسي لو أطعم خمسة مساكين وكسا خمسة مساكين أجزاء ذلك عن الطعام ان كان الطعام أرخص من الكسوة وعلى القلب لا يجوز وهذا في طعام الاباحة اما اذا ملك الطعام فيجوز ويقوم مقام الكسوة ولو أدى الى مسكين مدامن حنطة ونصف صاع من شعير يجوز اه وخرج السراويل بقواه بما يستر عامة البدن وصححه في الهداية لان لابسته يسمى عريانا في العرف ولذا قال في الحائصة وحلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس من غزلها سراويل لم يحنث في عيونه لكن ما لا يجوز عن الكسوة يجزئه عن الطعام باعتبار القيمة فلا بد ان يعطيه قسما أوجبة أو أزارا أو قباءا سبالا بحيث يتوشح به عند أبي حنيفة وأبي يوسف والأفوه كالسراويل ولا تجزئ العمامة الا انه ان أمكن ان يتخذ منها ثوب يجزئ مما ذكرنا جاز أما القلنسوة فلا تجزئ بحال قال الطحاوي هذا كله اذا دفع الى الرجل اما اذا دفع الى المرأة فلا بد من الخمار مع الثوب لان صلاتها لا تصح بدونه قال في فتح القدير وهذا يشابه الرواية عن محمد بن دفع السراويل انه للمرأة لا يكفي وهذا كله خلاف ظاهر الجواب وإنما ظاهر الجواب ما ثبت به امم المكتسى وينتفي عنه اسم العريان وعليه بنى عدم أجزاء السراويل لاصحة الصلاة وعدمها فانه لا دخل له في الامر بالكسوة اذ ليس معناه الاجعل الفقيرة كتسيا اه وفي الخلاصة وفي الثوب يعتبر حال القابض ان كان يصلح للقابض يجوز

القدير الخ) يوهم ان مراد صاحب الفتح انه لا يشترط للمرأة الخمار مع الثوب وليس كذلك وإنما مراده ان التعليل والا المذكور لا يصح على ظاهر الرواية وانه يكتفي في الخمار أن يستر الرأس وان لم تصح به الصلاة يدل عليه باقي عبارة الفتح حيث قال

والافلاوقال بعض مشايخنا ان كان يصلح لاوساط الناس يجوز قال شمس الائمة وهذا أشبه بالصواب
ولو أعطى ثوبا خليقا عن كفارة اليمين ان أمكن الانتفاع به أكثر من نصف مدة الجسد يعني
أكثر من ثلاثة أشهر جازاه واعلم انه لا بد من النسبة لصحة التكفير في الأنواع الثلاثة كما صرح به
في فتح القدير وان مصرفها مصرف الزكاة قال في الخانية كل من لا يجوز صرف الزكاة اليه لا يجوز
صرف الكفارة اليه فلا يعطها لبيه وان علا ولا ولولده وان سفل وكذا الصدقة المنذورة ولو أعطى
كفارة يمينه لامرأته وهي أمة لغيره ومولاها فقير لا يجوز ذلك لان الصدقة تتم بقبولها لا بقبول المولى
وهي ليست بحمل لاداء كفارته فلا يجوز كالأعطى اياه وأمه ومما عملوا كان لفقر لا يجوز
ذلك اه ويرد على الكفاية المذكورة الدفع الى الذي فانه جاز في الكفارة دون الزكاة وفي الخانية
أيضا لو أعطى في كفارة اليمين عشرة مساكين كل مسكين مدام اتم استغناؤه ثم افتقر و اتم اعادة عليهم
مدام اذ عن أبي يوسف لا يجوز ذلك لانهم لما استغنوا عا ربوا بحال لا يجوز دفع الكفارة اليهم فبطل ما
أدى كما لو أدى الى مكاتب مدام رده في الرق ثم كوتب ثانيا ثم أعطاهم امدالا يجوز ذلك (قوله وان عجز
عن أحدها صام ثلاثة أيام متتابعة) أي ان لم يقدر على الاعتاق والاطعام والكسوة كفر بالصوم
لقوله تعالى فن لم يجد فصيام ثلاثة أيام وشروطنا المتتابع عملا بقراءة ابن مسعود متابعات وقراءته
كروايته وهي مشهورة جاز الزيادة بها على القطعي المطلق وأشار بالجزم الى انه لو كان عنده واحد
من الاصناف الثلاثة لا يجوز له الصوم وان كان محتاجا اليه ففي الخانية ولا يجوز التكفير بالصوم
الا ان عجز عما سوى الصوم فلا يجوز ان يملك ما هو منصوص عليه في الكفارة أو يملك بدله فوق
الكفاف والكفاف منزل يسكنه و ثوب يلبسه ويستريح عورته وقوت يومه ومن الناس من قال
قوت شهر وان كان له عبد وهو محتاج الى الخدمه لا يجوز له التكفير بالصوم لانه قادر على
الاعتاق ومن ملك مالا وعليه دين مثل ذلك وجبت عليه الكفارة ففضى دينه بذلك المال جاز له
التكفير بالصوم وان صام قبل قضاء الدين اختلفوا فيه قال بعضهم يجوز له الصوم وقال بعضهم
لا يجوز وفي الكتاب اشارة الى القولين ولو كان له مال غائب أو دين على رجل وليس في يده
ما يكفر عن يمينه جاز له الصوم قال هذا اذا لم يكن المال الغائب عبدا فان كان عبدا يجوز في
الكفارة لا يجوز له التكفير بالصوم لانه قادر على الاعتاق اه وفي المجتبى ظاهر المذهب اذا فضل
عن حاجته قدر ما يكفر به لا يجوز له الصوم اه والاعتبار في الجزم وعدمه وقت الاداء لا وقت
الحث فلوحث وهو معسر ثم أيسر لا يجوز له الصوم وفي عكسه يجوز ولو بشرط استمرار الجزم الى
وقت الفراغ من الصوم فلو صام المعسر يومين ثم أيسر لا يجوز له الصوم كذا في الخانية وقيد
بالتتابع لانه لو اتم الثلاثة متفرقة لا يجوز له ولم يستثن العذر لما في الخلاصة ولو حاضت المرأة في
الثلاثة استقبلت بخلاف كفارة الفطر وأشار المصنف بالجزم الى ان العبد اذا حث لا يكفر الا بالصوم
لانه عاجز عن الثلاثة ولو أعتق عنه مولا أو أطم أو كسلا يجزئه وكذا المكاتب والمستعبي ولو صام
العبد فعتق قبل ان يفرغ ولو بساعة فأصاب مالا وجب عليه استئصال الكفارة بالمال كذا في فتح
القدير وفي المجتبى كفر بالصوم وفي ملكه رقية أو ثياب أو طعام قد نسبه قيل يجزئه عند أي خيفة
ومحمد والصحیح انه لا يجزئه وفي الجامع الاصغر وهب ماله وسله ثم صام ثم رجع بالهبة أجراه الصوم
والمعتبر في التكفير حال الاداء لا غير اه وهذا يستثنى من قولهم ان الرجوع في الهبة فسخ من
الاصل وفي المجتبى أيضا بذل ابن المعسر لبيه مالا ليكفر به لا تثبت القسرة به اجما (قوله ولا يفر

وان عجز عن أحدها
صام ثلاثة أيام متتابعة
ولا يكفر

والمرأة اذا كانت لابس
قيصا سابلأ وازارا وخارا
غطى رأسها وأذنها دون
عنقها لاشك في ثبوت اسم
انها مكنتسبة لاعريانة
ومع هذا لا تصح صلاتها
فالعبرة بثبوت ذلك الاسم
صححت الصلاة أولا اه
(قول المصنف وان عجز
عن أحدها الخ) قال الرمي
يعني التحريم والاطعام
والكسوة جميعا لانه
بعضها فانه اذا كان قادرا
على واحد من الثلاث
لا يصوم فعلى هذا يكون
أحد دائرا كما أشار اليه
بقوله الاعتاق والاطعام
والكسوة فبطل اعتراض
من اعترض عليه والله
تعالى أعلم

قبل المحنت) أى لا يصح التكفير قبل المحنت في اليمين سواء كان بالمال أو بالصوم لان الكفارة
 لسرا الجنابة ولا جنابية واليمين ليست بسبب لانها مانعة من المحنت غير مفضية اليه بخلاف التكفير
 بعد الجرح قبل الموت لانه مفض ثم اذا كفر قبله لا يسترده من الفقير لوقوعه صدقة ولم يذكر المصنف
 مسألة تعداد الكفارة لتعدد اليمين وهي مهمة قال في الظهيرية ولو قال والله والرحمن والرحيم لأفعل
 كذا ففعل ففي الروايات الظاهرة يلزمه ثلاث كفارات ويتعددا ليمين بتعدد الاسم لكن بشرط
 تخلل حرف القسم وروى الحسن عن أبي حنيفة ان عليه كفارة واحدة وبه أخذ مشايخ سمرقند
 وأكثر المشايخ على ظاهر الرواية ولو قال والله والرحمن لأفعل كذا ففعل يلزمه كفارتان في قولهم
 جمعا والفرق على قول أولئك المشايخ ان الواو اذا التحذ كره يحتمل ان تكون واو عطف ويحتمل ان
 تكون واو القسم ولا يثبت القسم بالشك والاحتمال بخلاف ما اذا تعدد ذكره لان أحدهما للعطف
 والاخر للقسم ولو قال والله والله يتعدد اليمين في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمدان في
 الاسم الواحد لا يتعدد اليمين ولو قال والله والله أو قال والله والرحمن فيكون يميناً واحدة اه وفي
 الولو الجية اذا أدخل بين اسمين حرف عطف كأنا يمينين وان كان بغير حرف العطف كان على سبيل
 الصفة والتأكيده تكون يميناً واحدة اه وفي الخلاصة معزيا الى الاصل اذا حلف على أمران
 لا يفعله ثم حلف في ذلك المجلس أو في مجلس آخر ان لا يفعله أبدا ثم فعله ان نوى يميناً متداً أو التشديد
 أو لم ينو فعله كفارة يمينين أما اذا نوى بالثاني الاول فعليه كفارة واحدة وفي التجريد عن أبي
 حنيفة اذا حلف بايمان فعليه لكل يمين كفارة والجلس والمجالس سواء ولو قال عنيت بالثاني الاول
 لم يستقم ذلك في اليمين بالله تعالى ولو حلف بحجة أو عمرة يستقيم وفي الاصل أيضا ولو قال هو يهودى
 هو نصرانى ان فعل كذا يمين واحدة ولو قال هو يهودى ان فعل كذا هو نصرانى ان فعل كذا
 فهما يمينان وفي النوازل قال لا تسحر والله لا كلمه يوما والله لا كلمه شهرا والله لا كلمه سنة ان كلمه
 بعد ساعة فعليه ثلاثة ايمان وان كلمه بعد الغد فعليه يمينان وان كلمه بعد الشهر فعليه يمين واحدة
 وان كلمه بعد سنة فلا شيء عليه اه وفي فتح القدير وعرف في الطلاق انه لو قال لها ان دخلت الدار
 فانت طالق ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت الدار فانت طالق وقع ثلاث تطلقات
 (قوله ومن حلف على معصية ينبغي ان يحنت) بيان لبعض أحكام اليمين وحاصلها ان المحلوف
 عليه أنواع فعل معصية أو ترك فرض فالحنت واجب وهو المراد بقوله ينبغي ان يحنت أى يجب
 عليه الحنت لحديث البخارى عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم من نذر ان يطيع الله
 فليطعه ومن نذر ان يعصى الله فلا يعصه وحديث البخارى أيضا واذا حلفت على عين فرأيت
 غيرها خيرا منها فأتت الذي هو خير وكفر عن يمينك ثم اليمين في الحديث بمعنى المقسم عليه لان حقيقة
 اليمين جلتان احدها مقسم به والاخرى مقسم عليه فذكر الكل وأريد البعض وقيل ذكر اسم
 المحال وأريد المحل لان المحلوف عليه محل اليمين ولان فيما قلناه تقويت البرالى جابر وهو الكفارة
 ولا جابر للمعصية في ضده وأطلق في المعصية فشمع النفي والاثبات فالاول مثل ان لا يصلى أولا
 يكلم أباه فيجب الحنت بالصلاة وكلام الاب والثاني نحو ليقتلن فلانا كما في الهداية ولا بد ان
 تكون اليمين موقته بوقت كاليوم وغدا لانها لو كانت مطلقة لم يتصور الحنت باختياره لانه
 لا يحنت الا في آخره من اجراء حياته فيوصى بالكفارة حينئذ اذا هلك المحالف ويكفر عن
 يمينه اذا هلك المحلوف عليه كذا في غاية البيان الثاني ان يكون المحلوف عليه شيئا غيره أولى منه

قبل المحنت ومن حلف
 على معصية ينبغي ان
 يحنت
 (قوله ولا بد ان تكون
 اليمين موقته بوقت الخ)
 هذا خاص بالثاني اعني
 الاثبات أما النفي مثل
 لا يصلى فيتصور الحنت
 قبل موته بان يصلى

كالمخلف على ترك وطرف وجهه شهراً أو نحوها فالحنث أفضل لان الرفق أيمن ودليله الحديث المتقسم
وكذا لو حلف بضرب عنقه وهو يستأهل ذلك أو وليشكون مديونه ان لم يوافق غداً ان العفو أفضل
وكذا تسير المطالبة الثالث ان يحلف على شيء وضده مثله كالمخلف لا يأكل هذا الخبز أو لا يلبس هذا
الثوب فالبرق هذا وحفظ اليمين أولى ولو قال قائل انه واجب لقوله تعالى واحفظوا أيمانكم على
ما هو المختار في تأويلها انه البر فيها أمكن كذا في فتح القدير ولم يذكر القسم الرابع وهو ان يكون
المخوف عليه يجب فعله قبل اليمين كعقله ليصلين الظهر اليوم لظهور ان البر فرض ومنه اذا كان
المخوف عليه ترك معصية فان البر واجب فيثبت وجوبه بان لا مرن الفعل والبر فاصله ان المخوف
عليه ما فعل أو ترك وكل منهما على خمسة أوجه لانه اما ان يكون معصية أو واجباً أو هو أولى من
غيره أو غيره أولى منه أو مستويان وقد علمت أحكام العشرة (قوله ولا كفارة على كافر وان حنث
مسلياً) لما قدمنا ان شرط انعقادها الاسلام لانه ليس باهل لليمين لانها تعقد لتعظيم الله تعالى
ومع الكفر لا يكون معظماً ولا هو للكفارة أهـ ولدليله قوله تعالى انهم لا أيمان لهم وما قولهم
بعده نكثوا أيمانهم فيعني صورة الايمان التي أظهرها والحاصل انه لا بد من التأويل اما في
لا أيمان لهم كما قال الشافعي ان المراد ابقاؤهم بها أو في نكثوا أيمانهم على قول أبي حنيفة ان المراد
ما هو صورة الايمان دون حقيقتها الشرعية ويرجح الثاني بالقه وهو اننا نعلم من كان أهلاً لليمين يكون
أهلاً للكفارة وليس الكافر أهلاً لها أطلقه فشميل المرتد وأشار المصنف الى ان الكفر يبطل
اليمين فلو حنث مسلياً ثم ارتد والعياذ بالله تعالى تم أسلم ثم حنث لا يلزمه شيء بعد الاسلام ولا قبله قالوا
ولو نذر الكافر بما هو قربة لا يلزمه شيء وأما تخليفه القاضي وقوله عليه السلام تبرئتم يهود
بمخمين عينا والمراد كما قلنا صورة الايمان فان المقصود منها رجاء النكول لانه يعتقد في نفسه تعظيم
اسم الله تعالى وان كان لا يقبل منه ولا يثاب عليه وهو المراد بقولهم ومع الكفر لا يكون معظماً
(قوله ومن حرم ملكه لم يحرم) أي لا يصير حراماً عليه لذاته لانه قلب المشروع وتغييره ولا قدرة
له على ذلك بل الله تعالى هو المتصرف في ذلك بالتبديل وغيره ان استباحه كفر أي عامله معاملة
المباح بان فعل ما حرمه الله فانه يلزمه كفارة اليمين لقوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك
الايتين فبين الله تعالى ان نية عليه السلام حرم شيئاً ما هو حلال وانه فرض له تحلته فعبر عن ذلك
بقوله تحلته أيمانكم فعلم ان تحريم الحلال يمين موجب للكفارة وما في بعض الروايات من انه يحلف
صريحاً فليس هو في الآية ولا في الحديث الصحيح الى آخر ما في فتح القدير ولو ذكر المصنف بدل
الملك الشيء بان قال ومن حرم شيئاً ثم فعله كفر لكان أولى ليشتمل الاعيان والافعال وملكه
وملك غيره وما كان حلالاً وما كان حراماً فيدخل فيه ما اذا قال كلامك على حرام أو مبي أو الكلام
معك حرام كما في المبتغى وكذا اذا قال دخول هذا المنزل على حرام ونحوه كما في المجتبى ولو قال لقوم
كلامكم على حرام أيهم كلم حنث وفي مجرى ع النوازل وكذا كلام فلان وفلان على حرام يحنث بكلام
أحدهما وكذا كلام أهل بغداد وكذا كل هذا الرغيف على حرام يحنث باكل لقمة بخلاف
ما لو قال والله لا أكلمهم لا يحنث حتى يكلمهم وفي الخلاصة لو قال هذا الرغيف على حرام حنث باكل
لقمة وفي فتاوى قاضي خان قال مشايخنا الصحيح انه لا يكون حائثاً لان قوله هذا الرغيف على حرام
بمنزلة قوله والله لا أكلمهم لا يحنث ولو قال هكذا لم يحنث باكل البعض اهـ مع ان حمة
العين المراد منها تحريم الفعل فاذا قال هذا الطعام على حرام فالمراد كله وكذا اذا قال هذا الثوب

ولا كفارة على كافر وان
حنث مسلياً ومن حرم
ملكه لم يحرم وان
استباحه كفر

(قوله وعبر المصنف عن الخ) قال في النهر انت خير بان في سمول كلامه لذلك نظرا بيننا (قوله وفي الاستحسان بحث) قال في النهر
وعلى هذا فيجب أن يبحث ٣١٨ في قوله أن أكلت طعاما باكله اه ومثله في الفتح (قوله تقتضي أن الامر موقوف على

النسبة الخ) الضمير في
تقتضي راجع الى عبارة
الحاكم وفي كونها تقتضي
ذلك نظر فان قوله وان لم
تكن له نية فهو يمين
يكفرها الخ معناه انه عين
على الطعام والشراب كما
أفاده ما قبله من قواه فان
نوى يمين الخ فصار حاصله

كل حل على حرام على
الطعام والشراب
والفتوى على انه تبين
امراته من غير نية

انه ان نوى اليمين اولم ينو
شياً فهو عين يكفرها
ولا تدخل امراته الا ان
ينويها فان أكل أو شرب
حنث وان كان نوى المرأة
وقر بها سقط الايلاء لانه
حنث وهذا كله مستفاد
من عبارة الهداية أيضا
نعم في عبارة المحاكم زيادة
وهي لو نوى به الطلاق
أو نوى به الذنب فهو
كأنوى وليس في الهداية
ما ينافي ذلك فلا مخالفة
بين العبارتين الا في زيادة
حكم لم تصرح به عبارة
الهداية كما لا يخفى على
التأمل (قوله يعني اذا

على حرام فالمراد لبسه الا اذا نوى غيره كما في الخلاصة ولو قال لدرهم في يده هذه الدراهم على حرام ان
اشترى بها حنث وان تصدق بها أو وهبها لم يحنث بحكم العرف كما في المحيط وغيره ولا خصوصية
للدراهم بل لو وهب ما جعله حراما أو تصدق به لم يحنث لان المراد بالتحريم حرمة الاستمتاع وفي المحيط
لو قال مالي على حرام فانفق منه شيئاً حنث وكذا مال فلان على حرام فاكل منه أو أنفق حنث ويدخل
فيه ما اذا قال هذا الطعام على حرام لطعام لا يملكه فيصير به حالفاً حتى لو أكله حلالاً أو حراماً لزمته
الكفارة الا اذا قصد به الاخبار عنها وهو لا يدخل تحت عبارة المصنف أيضاً ويدخل فيه أيضاً
ما اذا قال هذه الخمر على حرام فاذا شرب به كعرف في فتاوى قاضخان من فصل الاكل الصحيح انه
اذا قال الخمر على حرام أو الخنزير على حرام كان يميناً حتى اذا فعله كعفو ذكر في فصل تحريم الحلال
اذا قال هذه الخمر على حرام فيه قولان والفتوى على انه ينوي في ذلك فان أراد به الخمر لا يلزمه الكفارة
وان أراد به اليمين تلزمه الكفارة وعند عدم النية لا تلزمه الكفارة اه وعبر المصنف عن المفيدة
للعوم ليشمل الذكر والانثى فلذا قال في المجتبى والخلاصة قالت لزوجها أنت على حرام أو قالت
حرمك على نفسي فيمين حتى لو طوعته في الجماع أو أكرهها لزمته الكفارة بخلاف ما اذا حلف لا يدخل
هذه الدار فدخل فانه لا يحنث اه وقيد بكونه حرمه على نفسه لانه لو جعل حرمته معلقة على فعله فانه
لا يلزمه الكفارة لما في الخلاصة لو قال أن أكلت هذا الطعام فهو على حرام فأكله لا حنث عليه وفي
المحيط وفي المنتقى اذا قال لغيره كل طعام آكله في منزلك فهو على حرام ففي القياس لا يحنث اذا أكله
هكذا روى ابن سماعة عن أبي يوسف وفي الاستحسان يحنث والناس يريدون بهذا ان أكله حرام وفي
الحيل ان أكلت عندك طعاماً أبداً فهو حرام فأكله لم يحنث اه وفي القنية ان دخلت عليك فما أخذت
بيمينى فحرام فان دخل عليه صار يميناً فان ملك شيئاً ولو شرب به ماء تلزمه كفارة اليمين اه (قوله كل حل
على حرام فهو على الطعام والشراب) والقياس ان يحنث كما فرغ لانه باشر فعلاً مباحاً وهو التنفس
ونحوه وهذا قول زفر وجه الاستحسان ان المقصود وهو البر لا يحصل مع اعتبار العموم واذ سقط
اعتباره ينصرف الى الطعام والشراب للعرف فانه يستعمل فيما يتناول عادة فيحنث اذا أكل أو
شرب ولا يتناول المرأة الا بالنية فلا يحنث بجماع زوجته لا سقط اعتبار العموم واذ نواها كان
ايلاء ولا تصرف اليمين عن الماء كقول والمشروب وهذا كله جواب ظاهر الرواية كذا في الهداية مع
ان عبارة المحاكم في الكافي اذا قال الرجل كل حل على حرام سئل عن نية فان نوى يميناً فهو يمين
يكفرها ولا تدخل امراته في ذلك الا ان ينوي فان نواها دخلت فان أكل أو شرب أو قرب امراته حنث
وسقط عنه الايلاء وان لم يكن له نية فهو يمين يكفرها لا تدخل امراته فيها ولو نوى به الطلاق فالقول
فيه كالقول في الحرام أي يصح ما نوى وان نوى المكذب فهو كذب اه تقتضي ان الامر موقوف
على النية وانه لو نوى المكذب لا يلزمه شيء وهو غير مستفاد من عبارة الهداية كما لا يخفى (قوله
والفتوى على انه تبين امراته من غير نية) لغلبة الاستعمال كذا في الهداية وان لم تكن له امرأة ذكر
في النهاية معزي الى النوازل انه يحنث وعليه الكفارة اه يعني اذا أكل أو شرب لا نصرافه عند

أكل أو شرب الخ) مخالف لما ساقى عن الظهريه من انه لو لم تكن له امرأة ثم تزوج امرأة ثم باشر الشرط الفتوى عدم
على انه لا تبين لان يمينه جعل يميناً بالله تعالى الخ وليكن ينبغي تقييد هذا بما اذا حلف على أمر في المستقبل والا فلا يلزمه شيء كما يأتي
في عبارة الظهريه أيضاً وفي البرازية قال وفي المواضع التي يقع الطلاق بلفظ الحرام ان لم تبين له المرأة ان حنث لزمته الكفارة

والنسي على انه لا يلزمه اهـ قلت وانما ظهر من كلام النسي على ما اذالم يكن حله على مستقبل فلا ينافي ما قبله والحاصل انه اذا قال كل حل على حرام وسكت أو قال ان كنت فعلت كذا لا عرفه لا يلزمه شيء اذالم تسكن له امرأة وان قال ان فعلت كذا في المستقبل لزمه كفارة بالحنث هذا كله بناء على تغير العرف من انصرف الى الطلاق بعدما كان العرف قبله في انصرافه الى الطعام والشراب فساد كره المؤلف في تأويل عبارة النهاية مخالف لكلامهم والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله وقال البرزوي في مبسوطه الخ) قال الرملي في حاشيته على المنخ أقول بما جئته جيد موافق لكلام المتقدمين ويحمل كلام صاحب الهداية وغيره على ما اذالم يكن الاستعمال مشتركاً فيه وفي غيره أما اذا كان مشتركاً بين موافقة المتقدمين

لا يقصدون بقولهم أنت محرمة على أو حرام على أو حرمتك على الاحرمة الوطء المقابل لحله ولذلك أكثرهم يضرب مدة تحريرها ولا يريد قطعاً الا تحريم الجماع الى هذه المدة ولا شك انه عين موجب للإبلاء تامس فقل من حقق هذه المسئلة على وجهها وانظر الى قولهم لا تقول لا تشترط النية لئلا يجعل ناوياً عرفاً فهو صريح في اعتبار العرف فان لم يكن العرف كذلك بل كان مشتركاً بين اعتبار النية وتصديق الخالف كما هو مسند المتقدمين (قوله وان كن ثلاثاً أو أربعاً يقع على كل واحدة واحدة بائنة) قال في النهر بعده لكن في الدراية لو كان

عدم الزوجة الى الطعام والشراب لا كما يفهم من ظاهر العبارة وقال البرزوي في مبسوطه هكذا قال بعض مشايخ ميمر قند ولم يتضح لي عرف الناس في هذا لان من لا امرأة له يخالف كما يخالف ذو الحليلة ولو كان العرف مستفيضاً في ذلك لما استعمله الاذوا الحليلة فالصحيح ان يقيد الجواب في هذا فنقول ان نوى الطلاق يكون طلاقاً فاما من غير دلالة فلا احتياط أن يقف الانسان فيه ولا يخالف المتقدمين واعلم ان مثل هذا اللزوم يتعارف في ديارنا بل المتعارف فيه حرام على كلامك ونحوه كما كل كذا واليه دون الصيغة العامة وتعارفوا أيضاً المحرام يلزمه ولا شك في انهم يريدون الطلاق معلقاً فانهم يريدون بعده لا يفعل كذا ولا يفعل وهو مثل تعارفهم الطلاق يلزمه لا يفعل كذا فانه براد ان فعلت كذا فهي طالق ويجب امضاؤه عليهم والحاصل ان العتري انصرف هذه الالفاظ عربية كانت أو فارسية الى معنى بلانية التعارف فيه فان لم يتعارف سئل عن نيته وفيما ينصرف بلانية لو قال أردت غيره لا يصدق القاضى وفيما بينه وبين الله تعالى هو مصدق هكذا قال في فتح القدير والمحصل انه على ظاهر الرواية يحنث بالاكل والشرب فقط ولا يقع عليه طلاق وعلى المفتى به ان لم يكن له امرأة فكذلك وان كان له امرأة وقع الطلاق عليها ولا يحنث بالاكل والشرب وفي الظهيرية رجل قال كل حل على حرام أو قال كل حلال على حرام أو قال حلال الله أو قال حلال المسلمين وله امرأة ولم ينو شيئاً قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل والفقهاء أبو جعفر وأبو بكر الاسكاف وأبو بكر بن سعيد تبيين امرأته بتطبيقه وان نوى ثلاثاً فثلاث وان قال لم أنزل الطلاق لا يصدق قضاء لانه صار طلاقاً عرفاً ولهذا لا يخالف به الا الرجال فان كان له امرأة واحدة تبيين بتطبيقه وان كن ثلاثاً أو أربعاً يقع على كل واحدة واحدة بائنة وان حلف بهذا اللفظ ان كان فعل كذا وقد كان فعل وله امرأة واحدة أو أكثرين جميعاً وان لم يكن له امرأة لا يلزمه شيء لانه جعل عيناً بالطلاق ولو جعلناه عيناً بالله فهو غموس وان حلف بهذا على أمر في المستقبل ففعل ذلك وليس له امرأة كان عليه الكفارة لان تحريم الحلال عين وان كان له امرأة وقت اليمين فانت قبل الشرط أو بانت لا الى عدة ثم باشر الشرط لا تلزمه الكفارة لان عينه انصرف الى الطلاق وقت وجودها وان لم تكن له امرأة وقت اليمين ثم تزوج امرأة ثم باشر الشرط اختلفوا فيه قال الفقيه أبو جعفر تبيين المتزوجة وقال غيره لا تبيين وبه أخذ الفقيه أبو الليث وعليه الفتوى لان عينه جعل عيناً بالله تعالى وقت

له امرأتان وقسم الطلاق على واحدة واليه البيان في الاظهر كقوله امرأتى كذا وله امرأتان أو أكثر اهـ قال محسن مسدين ظاهر قوله أو أكثر ان وقوع الطلاق على واحدة واليه البيان لا يخص التثنية بل كذلك لو كن ثلاثاً أو أربعاً فهو قول مقابل لما في الظهيرية وحيث كان وقوع الطلاق على واحدة واليه البيان هو الاظهر مطلقاً سواء كان له امرأتان أو أكثر فاني الظهيرية من وقوعه على الكل خلاف الاظهر وان كان في البحر لم يحك خلافاً ولم يذكر ما نقله في النهر عن الدراية اهـ قلت لم يذكره اعتماداً على ما قدمه آخر باب الابلاء وقدم هناك عن الفتح ان الاشبه ما هنال ان قوله حلال الله أو حلال المسلمين يع كل زوجة على سبيل الاستغراق

(قوله فقد قدم في باب الإيلاء أنه ينصرف للزوجة فتطلق من غير نية لأنه مساو في ذلك لقوله كل حل على حرام على المذكور في المتن في باب الإيلاء هكذا أنت على حرام إيلاء نوى التحريم أولم ينوشياً وظهاراً نواه وكذب ان نوى الكذب وبأنه ان نوى الطلاق وثلاث ان نوى وفي الفتوى اذا قال لامرأته أنت على حرام والحرام عنده طلاق ولكن لم ينوطا لاقا وقع الطلاق اه وحاصله ان قوله أنت على حرام يخص المرأة ولا يدخل فيه الطعام والشراب بخلاف العام (قوله فعليه الوفاء بما سمى) قال الرمي هذا صريح في تعيينه وعدم جواز البدل هذا مع تصریحهم بعدم تعيين الدرهم ولا شك ان الدينار كذلك وكذلك الفلوس النافقة لعدم التفاوت وسياً في قريباً انه يلزمه الوفاء بالاصل لا بكل وصف تأمل (قوله وفي رواية النوادر وهو مخير فيما) ظاهر سياق كلام المؤلف ان ضميرهما عائداً على المنذور المنجز والمعاق مطلقاً بذلك يظهر قوله ان هذا التفصيل أى الذى صححه في الهداية لأصل له في الرواية ويحتمل ان يعود الضمير على قسمي المعلق أعني المعلق بشرط يريد كونه أولاً يريد كما جله عليه في النهرو على كل فهو ٣٢٠ مخالف لما في الفتح فانه بعدما ذكر القول الاول والقول الثاني الذى صححه في الهداية قال

وجودها فلا يكون طلاقاً بعد ذلك اه وقيد بصيغة العموم لانه لو قال لزوجته أنت على حرام فقد قدم في باب الإيلاء أنه ينصرف للزوجة فتطلق من غير نية (قوله ومن نذر نذراً مطلقاً أو معلقاً بشرط ووجد وفيه) أى وفي المنذور لقوله عليه السلام من نذر وهو على حرام أو معلقاً بشرط كالمخز والمعلق ولان المعلق بالشرط كالمخز عنده أطلقه فشمع ما اذا علقه بشرط يريد كونه أولاً وعن أبى حنيفة انه رجع عنه فقال ان فعلت كذا فعلى حجة أو صوم سنة أو صدقة ما أملكه أجزأه عن ذلك كفارة يمين وهو قول محمد ويخرج عن العهدة بالوفاء بما سمى أيضاً اذا كان شرطاً لا يريد كونه لان فيه معنى اليمين وهو المنع وهو بظاهره نذر في تخيير ويميل الى أى الجهتين شاء بخلاف ما اذا كان شرطاً يريد كونه كقوله ان شفى الله مريضى لان عدم معنى اليمين فيه قال في الهداية وهذا التفصيل هو الصحيح وبه كان يفتى اسمعيل الزاهد كما في الظهيرية وقال الوالوجى مشايخ بلخ وبخارى يفتون بهذا وهو اختيار شمس الأئمة وأكثر البلوى في هذا الزمان وظاهر الرواية كفى المختصر للحديث المتقدم ووجه الصحيح حديث مسلم كفارة النذر كفارة اليمين وهو يقتضى السقوط بالكفارة مطلقاً فعارضاً فيحمل مقتضى الإيفاء بعينه على المخز أو المعلق بشرط يريد كونه وحديث مسلم على المعلق بشرط لا يريد كونه لانه اذا علقه بشرط لا يريد يعلم منه انه لم يرد كونه المنذور حيث جعله مانعاً من فعل ذلك الشرط مثل دخول الدار وكلام زيد لان تعليقه حيث سئل منع نفسه عنه بخلاف الشرط الذى يريد كونه اذا وجد الشرط فانه في معنى المخز ابتداءً فيندر في حكمه وهو وجوب الإيفاء ثم اعلم ان هذا التفصيل وان كان قول الحق فليس له أصل في الرواية لان المذكور في ظاهر الرواية لزوم الوفاء بالمنذور عنها منجزاً كان أو معلقاً وفي رواية النوادر هو مخير فيهما بين الوفاء وبين كفارة

والاول وهو لزوم الوفاء به عنها هو المذكور في ظاهر الرواية والتخيير عن أبى حنيفة في النوادر وكذا ذكر في العناية فانه بعد ما ذكر رجوع أبى حنيفة الى التخيير فيما لا يريد ومن نذر نذراً مطلقاً أو معلقاً بشرط ووجد وفيه كونه وانه قول محمد قال وهذا مروى عن أبى حنيفة في النوادر وفي النهرو بعد سؤقه كلام الخلاصة قال في البحر فحصل ان الفتوى على التخير مطلقاً وأقول وضع المسئلة في الخلاصة

في التعليق بالشرط الذى لا يراد كونه فالطلاق ممنوع أعني سواء أريد كونه أولاً والله تعالى الموفق اه كلام النهرو به ظهر ان قوله ان هذا التفصيل ليس له أصل في الرواية غير مسلم وقوله ولذا اعترض في العناية به على صحيح الهداية أى حيث قال وفيه نظر لانه ان اراد حصر الصحة فيه من حيث الرواية فليس بصحيح لانه غير ظاهر الرواية وان اراد من حيث الدراية لدفع التعارض فالدفع ممكن من حيث جعل أحدهما على المرسل والاخر على المعلق من غير تفرقة بين ما يريد كونه وما لا يريد كونه وأجاب الشرنبلالى منتصر المسائل في الهداية بأن حصر الصحة من حيث رجوع الامام اليه لانه رجوع اليه قبل موته بسبعة أيام فصار هو الصحيح لان الرجوع عنه لا يقاوم الرجوع اليه في الصحة لان الذى استقر أمر المجتهد ورأيه عليه صار هو المذهب للامام فيصير المسطر عنه في ظاهر الرواية كالمنسوخ بما بعده ولا يكون ما اراده الاكمل الا اذا تقابل ظاهر الرواية والنوادر وتعارضوا من غير رجوع عن احدى الروايتين اهما معاً كما بينا فلا ولهذا أفتى بمسائل النوادر اسمعيل الزاهد ومشايخ بلخ وبعض مشايخ بخارى واختاره شمس الأئمة والقاضي المروزي وقال في البرازية وعليه الفتوى وقال في الفيض

اليمين

والفتى بهمار وبناه عن أبي حنيفة من رجوعه وكذا اختاره الصدر الشهيد وفي الخلاصة واختاره السرخسي والصدر الشهيد وبه
يفتى وقد جعله متنا في مجمع البحرين وصححه وكذا صححه الزيلعي وتمامه في رسالته المسماة بتحفة التحرير وبين فيها أيضاً ما رجح
إليه الإمام هو التخيير في صورة التعليق بما لا يبراد كونه وان قول الهداية وهذا إذا كان شرطاً لا يريد كونه وكذا قول ابن الهمام
واختار المصنف والمحققون ان المراد بالشرط الذي لا يريد كونه ليس معناه ان ما رجح إليه الامام شامل لذلك وللشرط الذي
يريد كونه وانه في الهداية اختار تخصيصه بما لا يريد كونه لان كلام الامام خاص بالثاني كما اقتضاه التمثيل بقوله ان فعلت كذا
فعلت حجة أو صوم سنة الخ لان لما كان ظاهر قول حاكي الرجوع شمول المنذور بقوله أخبرني الوليد بن أبان ان الامام رجح قبل
موته بسبعة أيام وقال يتخير بين صاحب الهداية ومن وافقه حكم النوع الذي رجح عنه الامام لثلاثي يفهم أحد شمول الرجوع
فيجري التخيير عموماً في كل مندور اه وبه ظهر انه ليس في المسئلة سوى القولين ٣٢١ ظاهر الرواية والقول بالتفصيل في
المعلق (قوله لما قدمناه)

اليمين قال في الخلاصة وبه يفنى فحصل ان الفتوى على التخيير مطبقاً ولذا اعترض في العناية على
تصحیح الهداية اه وأراد بقوله وفي انه يلزمه الوفاء بأصل القرية التي التزمها لا بكل وصف التزمه
لما قدمناه انه لو عن درهم ما أوقفه أو مكاناً للصدق أو للصلاة فان التعيين ليس بلازم وقد مننا
تفاريح النذر في الصلاة وفي آخر الصوم وان شرائطه أربعة ان لا يكون معصية لذاته فخرج
النذر بصوم يوم النحر لجهة النذر به لانه لا يبره وان يكوّن من جنسه واجب وان يكون ذلك
الواجب عبادة مقصودة وان لا يكون واجباً عليه قبل النذر ولو نذر حجة الاسلام لم يلزمه شيء غيرها
وبه عرف ان اطلاق المصنف في محل التقيد في الخلاصة لو التزم بالنذر أكثر مما يملكه لزمه
ما يملكه هو المختار كما اذا قال ان فعلت كذا فألف درهم من مالي صدقة ففعل وهو لا يملك المائة
لا يلزمه المائة لانه فيما لم يملك لم يوجد في الملك ولا مضافاً الى سببه فلم يصح كقوله مالي في
المسكين صدقة ولا مال له لا يصح فكذا هذا كذا في الوالوجية وفي الخلاصة أيضاً لو قال لله على ان
أهدى هذه الشاة وهي ملك الغير لا يصح النذر بخلاف قوله لا هدين ولو نوى اليمين كان يميناً اه
فعلی هذا لا بد ان يرا شرط خامس وهو ان لا يكون ما التزمه ملكاً للغير الا أن يقال ان النذر به
معصية لكن ليس معصية لذاته وانما هو لحق الغير وفي الخلاصة لو قال لله على اطعام المسكين فهو
على عشرة عند أبي حنيفة لله على اطعام مسكين يلزمه نصف صاع من خنطة استحسننا ولو قال ان
فعلت كذا فألف درهم من مالي صدقة لكل مسكين درهم واحد ففعل وتصديق بالكل على مسكين
احد حاز ولو قال لله على ان أعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفى بذلك ولو لم يف بأثم ولو كان
لا يجبره القاضي وفي مجموع النوازل لو قال وهو مريض ان برئت من مرضي هذا أصبحت شاة أو على
شاة أذبحها فبرئ لا يلزمه شيء ولو قال على شاة أذبحها وان تصدق بجمعها لزمه ولو قال لله على ان أذبح

قال الرملی قدمه في كتاب الصلاة في شرح قوله ولزم النقل بالشروع (قوله وان يكون ذلك الواجب عبادة مقصودة) ظاهره بل صريحه ان المشروط كونه عبادة مقصودة هو الواجب الذي من جنس المنذور لا المنذور نفسه وهو مخالف لما في الفتح حيث قال مما هو طاعة مقصودة لنفسها ومن جنسها واجب اه وهذا هو الذي ذكره المؤلف في باب الوتر والنوافل وقال فيحرم عليه الوفاء بنذر معصية ولا يلزمه بنذر مباح من أكل وشرب وليس وجاع وطلاق

ولا بنذر ما ليس بعبادة مقصودة كمنذر الوضوء لكل صلاة ثم قال قال في البدائع
ومن شرطه ان يكون قرية مقصودة فلا يصح النذر بعبادة المريض وتشبيح الجنائز والوضوء والاعتسال ودخول المسجد
ومس المصحف والاذان وبناء الرباطات والمساجد وغير ذلك وان كانت قرباً بالانهاج بمقصودة اه فهذا صريح في ان الشرط
كون المنذرة بعبادة مقصودة لا ما كان من جنسه ويذلل عليه انهم صححو النذر بالوقف لان من جنسه واجبا وهو وقف مسجد
للمسلمين وقد علمت ان بناء المسجد غير مقصود (قوله بخلاف قوله لا هدين) قال في النهر والفرق بين التأكيد وعدمه مما لا اثر له
يظهر في صحة النذر وعدمه ثم على التهمة هل تلزمه قيمتها أو بتوقف الحال الى ملكها محل تردد (قوله لا يلزمه شيء) أقول في البرازية
ان عوفيت صحت كذا لم يجب ما لم يقبل لله على وفي الاستحسان يجب وان لم يكن تعليقا لا يجب قياساً واستحساناً كما اذا قال أنا حج
فلا شيء عليه ولو قال ان فعلت كذا فأنأ حج ففعل يجب عليه الحج ان سلم ولدى أصوم ما عشت فهذا وعداه فحتمل أن يكون ما هنا
مبنياً على القياس أو على انه وعد لعدم الغاء الرابطة في قوله على شاة أذبحها تأمل

(قوله وهو يدل على ان مرادهم بالواجب الفرض الخ) تبعه في ذلك تليذه في المنع وقوا به من الدرر على الافتراض وقال بعض المتأخرين أقول ان ما في مجموع النوازل لا يعين اشتراط الافتراض بل انما يلزمه لان ما صدر منه بهذه الصيغة ليس نذرا حتى لو تلفظ بصيغة النذر في الذبح لزمه ان ٢٢٢ كان من جنسه واجب لا فرض ويدل عليه ما في الهندية عن فتاوى قاضيخان رجل

قال ان برئت من مرضي هذا ذبحت شاة فبرئ لا يلزمه شيء الا أن يقول ان برئت فله على أن أذبح شاة اه فافاد انه اذا صرح بنذر الذبح لزمه وهذا يدل على ان المراد بالوجوب حقيقته المصطلح عليها عندهم وأما قول صاحب الدرر المنذور اذا كان له أصل في الفروض لزم الناذر فيراد به ما يع الواجب بان يراد بالفرض في كلامه اللازم وبه يندفع التناهي الواقع ولو وصل بخلفه ان شاء الله بر

في عباراتهم اه قلت ويؤيده ما في آخر أخصية الدر المختار حيث قال ما نسه نذر عشر أخصيات لزمه ثنتان لحي ما لمرهما خانية والاصح وجوب النكل لا يجابه ما لله من جنسه ايجاب شرح وهبانية فوات ومفاده لزوم النذر بما من جنسه واجب اعتقادي أو اصطلاحيا قاله المصنف فليحفظ اه (قوله أو ان

جزورا وأتصدق بلحمه فذبح مكانه سبع شياه جاز اه وهو يدل على ان مرادهم بالواجب الفرض من قولهم وان يكون من جنسه واجب لان الأخصية واجبة وهو الذبح لا التصديق مع انه صريح بانه لا يصح النذر بالذبح من غير تصريح بالتصدق بلحمه وقدمنا في باب الاعتكاف ما يجب فيه التتابع من المنذور وكذا في أول كتاب الصوم وفي الوالوجية لوقال الله على ان أتصدق بمائة درهم فأخذنا انسان ففلم يتم الكلام وهو يريد ان يقول ان فعلت كذا والاحتياط ان يتصدق فرق بين هذا وبين اليمين بالطلاق فان ثمة اذا وصل الشرط بعدم رفع يده عن فعله لا يقع الطلاق والفرق ان الطلاق محظور فيكف لعدمه ما أمكن وقد أمكن يجعل هذا الانقطاع غير فاصل كما لو حصل الانقطاع بالعطاس اما الصدقة عبادة فلا يكف لعدمها ولو قال ان دخلت الدار فله على ان أتصدق مثلا فدخل لا يلزمه شيء لان المثل بمنزلة التشبيه وليس في التشبيه ايجاب فلا يجب الا ان يريد به الايجاب ولو قال ان فعلت كذا فله على ان أكفن الميت أو ان أضحى لا يكون يمينا لان تكفين الميت ليس بقربة مقصودة واما التخيبة فلان التخيبة واجبة عليه ولو قال لله على ثلاثون حجة كان عليه بقدر عمره اه وأشار بقوله وفي به الى انه معين مسمى فلو لم يكن مسمى كقوله ان فعلت كذا فعلى نذر فان نوى قربة من القرب التي يصح النذر بها نحو الحج والعمرة فعليه ما نوى لانه يحتمل لفظه فعل ما نوى كالمطوق به وان لم يكن له نية فعليه كفارة اليمين وكذا ان قال ان كلمت أبي فعلى نذرا وان صليت الظهر فان نوى معين لزمه والا كفر وفي الوالوجية واذا حلف بالنذر وهو بنوى صياما ولم ينو عددها لو ما فعله صيام ثلاثة أيام اذا حنث لان ايجاب العيم يعتبر بايجاب الله تعالى من الصيام وأدى ذلك ثلاثة أيام وفي كفارة اليمين وان نوى صدقة ولم ينو عددا فعليه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع ما ذكرنا اه وفي القنية نذر ان يتصدق بيدينار على الاغنياء ينبغي ان لا يصح قلت وينبغي ان يصح اذا نوى أبناء السبيل لانهم محل الزكاة ولو قال ان قدم غائب فله على ان اضيف هؤلاء الاقوام وهم أغنياء لا يصح ولو نذر ان يقول دعاء كذا في دبر كل صلاة عشر مرات لم يصح ولو قال لله على ان أصلي على النبي عليه الصلاة والسلام في كل يوم كذا يلزمه وقيل لا يلزمه ولو قال ان ذهبت هذه العلة عني فله على كذا ذهبت ثم عادت الى ذلك الموضوع لا يلزمه شيء اه (قوله ولو وصل بخلفه ان شاء الله تعالى بر) لقوله عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين وقال ان شاء الله تعالى فقد بر في عينه الا انه لا بد من الاتصال لانه بعد الفراغ رجوع ولا رجوع في اليمين الا اذا كان انقطاعه لتنفس أو سعال ونحوه فانه لا يضر وظاهر كلام المصنف رحمه الله تعالى ان اليمين منعقدة الا انه لا حنث عليه أصلا لعدم الاطلاع على مشيئة الله تعالى وهذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند أبي حنيفة ومحمد درجة الله تعالى عليهم ان التعليق بالمشيئة ابطال ولذا قال في التبيين وأراد بقوله بر عدم الاعتقاد لان فيه عدم الحنث كالبر فاطلق عليه اه وقد قدمنا فائدة الاختلاف في آخر باب التعليق من كتاب الطلاق وأشار المصنف

أضحى) أقول الظاهر ان المراد اذا نوى الأخصية الواجبة عليه وكان في أيام النحر لما في أخصية البدائع لو نذر أن يضحى شاة وذلك في أيام النحر وهو وسر فعله أن يضحى بشاتين عندنا شاة للنذر وشاة بايجاب الشرع ابتداء الا اذا عني به الاخبار عن الواجب عليه فلا يلزمه الا واحدة ولو قبل أيام النحر لزمه شاتان بلا خلاف لان الصيغة لا تحتمل الاخبار عن الواجب اذا وجوب

قبل الوقت اه نامل **باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والالتيان وغير ذلك** ٢٢٣ (قوله وفي المحاوي المحصرى

والمعتبر في الايمان الالفاظ دون الاغراض) هذا مخالف لما حقه في الفتح ووفق بينهما في الشرب لالية بقوله ولعله قضاء وما قاله السكالك ديانة فلا يخالفه اه وسأني قريبا توفيق آخر وهو ان جملة على الالفاظ هو القياس وجملة على الاغراض استحسان (قوله وغدى برغيف لم يحنث) بقي من عبارة مختصر الجامع بقية وهي قوله وغدى برغيف

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والالتيان وغير ذلك

مشتري بالف لم يحنث كذا بتسعة ودينارا وثوب وبالعرف يخص ولا يزداد حتى خص الرأس بما يكبس ولم يرد المالك في تعليق طلاق الاجنبية بالدخول انتهت عبارة الجامع وقد اوضح هذا المقام الامام الفارسي في شرحه المسمى تحفة الحريص شرح التلخيص قد ذكره ملخصا وهو انه لو حلف المشتري لا يشتره بعشرة فاشتراه باحد عشر

رجة الله تعالى عليه الى ان النذر كذلك أيضا اذا وصله بالمشيئة لم يلزمه شيء وظاهر كلامهم ان كل شيء تعلق بالقول فالمشيئة المتصلة به مبطله له عبادة أو معاملة بخلاف المتعلقة بالقلب كالنية كما قدمناه في الصوم والله تعالى أعلم

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والالتيان وغير ذلك

شروع في بيان الافعال التي يحلف عليها ولا سيدل الى حصرها الكثرتها لتعلقها باختيار الفاعل فنذكر القدر الذي ذكره أصحابنا في كتبهم والمذكور نوعان أفعال حسية وأه ورشعية وبدأ بالاهم وهو الدخول ونحوه لان حالة المحلول في مكان ألزم للحسم من أكله وشربه وقد ذكر المصنف رحمه الله تعالى في هذا الباب من الافعال خمسة الدخول والخروج والسكنى والالتيان والر كوب والاصل ان الايمان مبنية على العرف عندنا لا على الحقيقة اللغوية كما نقل عن الشافعي ولا على الاستعمال القرآني كما عن مالك ولا على النية مطلقا كما عن أحمد لان المتكلم انما يتكلم بالكلام العرفي أعني الالفاظ التي يراد بها معانيها التي وضعت في العرف كما ان العربي حال كونه من أهل اللغة انما يتكلم بالمعاني التي لا يحنث باللفظ اللغوي فوجب صرف الالفاظ المتكلم اليها معناه المراد بها ثم من المشايخ من جرى على هذا الاطلاق فتحكم بالفرع الذي ذكره صاحب الذخيرة والمرعنانى وهو ما اذا حلف لا يهدم بيتا فهدم بيت الغنكبوت انه يحنث بانه خطأ ومنهم من قيد جعل الكلام على العرف بما اذا لم يمكن العمل بحقيقته ولا يخفى ان هذا يصير المعتبر الحقيقة اللغوية الا ما كان من الالفاظ ليس له وضع لغوي بل أحدثه أهل العرف وان ماله وضع لغوي ووضع عرفي يعتبر معناه اللغوي وان تكلم به متكلم من أهل العرف وهذا يهدم قاعدة جعل الايمان على العرف فانه لم يصير المعتبر الا اللغة الا ما عذر وهذا بعيد اذ لا شك ان المتكلم لا يتكلم الا بالعرف الذي به التخاطب سواء كان عرف اللغة ان كان من أهل اللغة أو غيرها ان كان من غيرها ثم ما وقع استعماله مشتركين أهل اللغة وأهل العرف تعتبر اللغة على انها العرف وأما الفرع المذكور فالوجه فيه انه ان كان نواه في عموم بيتا حنث وان لم يخطر له وجب ان لا يحنث لانصرف الكلام الى المتعارف عند اطلاق لفظ بيت وظهر ان مرادنا بانصرف الكلام الى العرف انه اذا لم يكن له نية كان موجب الكلام ما هو معنى عرفيا له وان كان له نية شيء واللفظ يحتمله انعقاد اليمين باعتبار كذا في فتح القدير وفي المحاوي المحصرى والمعتبر في الايمان الالفاظ دون الاغراض وفي الظهيرية من الفصل الثالث من الهبة رجل اغتاض على غيره فقال ان اشتريت لك بفلس شيئا فامراته طالق فاشترى له بدرهم شيئا لم يحنث في عينه فدل على ان العبرة بعموم الالفاظ اه وذكر الامام الخليل في مختصر الجامع فروعا مبنية على ذلك فقال باب اليمين في المساومة حلف لا يشتره بعشرة حنث باحدى عشرة ولو حلف البائع لم يحنث به لان مراد المشتري المطلقة ومراد البائع المفردة وهو العرف ولو اشترى او باع بتسعة لم يحنث لان المشتري مستنقص والبائع وان كان مستريدا لكان لا يحنث بلا مسمى كمن حلف لا يخرج من الباب أولا يضر به سوطا أولا يشترى بفلس أو ليغدي به اليوم بالف فخرج من السطح وضرب بعصا واشترى بدينار وغدى برغيف لم يحنث اه وفي التنبير للامام المسعودى شارحه والحاصل انه اذا كان

حنث لانه اشتراه بعشرة وزيادة والزيادة على شرط الحنث لا تمنع الحنث كالحلف لا يدخل هذه الدار فدخلها ودخل دارا أخرى ولو حلف البائع لا يبيعه بعشرة فباعه باحد عشر لم يحنث للحصول شرطه لان غرضه الزيادة على العشرة وقد وجدلان

البيع بال عشرة فوعان بيع عشرة مفردة وبيع عشرة مفرونة بالزيادة ففي المشتري اللفظ مطلق لادلاله فيه على تعيين أحد النوعين فكان مراده العشرة المطلقة أما البائع فمراده البيع عشرة مفردة بدلالة الحال اذ عرضه الزيادة عليها ولم يوجد شرط حثه وهو البيع عشرة مفردة فلا يحتمل وهذا هو المتعارف بين الناس فيحمل اليمين على ما تعارفوه ولو اشترى أو باعه البائع بتسعة لم يحتمل واحده منهما أما المشتري فلانه مستنقص فكان شرط بره الشراء بانقص من عشرة وقد وجدوا ما البائع فانه وان كان مستريدا للثمان على العشرة الا انه لا يحتمل بفوات الغرض وحده بدون وجود الفعل المسمى وهو البيع عشرة فلا يحتمل وهذا لان الحث انما ثبت بما يناقض البرصورة وهو تحصيل ما هو شرط الحث صورة وللحالف في الاقدام على اليمين غرض فاذا وجد الفعل الذي هو شرط الحث صورة وفوات عرضه به فقد فوات شرط اليمين كل وجه فيحتمل أما اذا وجد صورة الفعل الذي هو شرط في الحث بدون فوات الغرض أو بالعكس لا يكون حثا مطلقا فلا يترتب عليه حكم الحث فصار كمن حلف لا يخرج من الباب فخرج من جانب السطح أو لا يضرب عبده سوطا فضربه بعصا أو لا يشتري لامرأته شيئا بفلس فاشترى شيئا بدينار أو ليغدين فلانا اليوم ٣٢٤ بالف درهم فغداه برغيف مشتري بالف لم يحتمل في الكل وان كان عرضه في الاولى

القرار في الدار وفي الثانية الامتناع عن ايلام العبد وفي الثالثة ايداء المرأة وعدم الانعام عليها وفي حلف لا يدخل بيتا لا يحتمل بدخول البيت والمسجد والبيعة والكنيسة والذهليز والظلة والصفة

الرابعة كون ما يغديه به كسبر القمعة وكذا لو اشترى المشتري أو باعه البائع بتسعة ودينار أو بتسعة وثوب لم يحتمل أما المشتري فلانه لم يلتزم العشرة بازاء المبيع وهو وان كان

في اليمين ملفوظ به يجوز تعيين أحد محتمليه بالغرض وأما الزيادة على الملفوظ فلا يجوز بالغرض ففي مسألة لا يبيعه بعشرة فبإعائه بتسعة انما لا يحتمل البائع وان كان عرضه المنع عن النقصان لان الناقص عن العشرة ليس في لفظه ولا يحتمله لفظه فلا يتقدم به اه وفي الخلاصة من الجنس الخامس من اليمين في الشراء ولو ان البائع هو الذي حلف فقال عبده حران بعته هذا منك بعشرة فباعه بعشرة دراهم ودينار او باء عشر درهما لم يحتمل ولو باعه بتسعة لا يحتمل أيضا هذا جواب القياس وفي الاستحسان على عكس هذا فان العرف بين الناس ان من حلف لا يبيع بعشرة ان لا يبيعه الا باكثر من عشرة فاذا باعه بتسعة يحتمل استحسانا اه فالحاصل ان بناء الحكم على الالفاظ هو القياس والاستحسان بناؤه على الاغراض وسيأتي انه هل يعتبر في العرف عند التخاطب أو العمل (قوله حلف لا يدخل بيتا لا يحتمل بدخول البيت والمسجد والبيعة والكنيسة والذهليز والظلة والصفة) لما قدمنا ان الايمان مبنية على العرف والبيت في العرف ما أعد للبيوتة وهذه البقاع ما بنيت لها وأراد بالبيت الكعبة ولو عبر بها لكان أظهر والبيعة بكسر الباء معبد النصراني والكنيسة معبد اليهود والذهليز بكسر الدال ما بين الباب والدار فارسي معرب كافي الصحاح والظلة الساباط الذي يكون على باب الدار من سقف له جذوع أطرافها على جدار الباب وأطرافها الاخرى على جدار الجمار المقابل له وانما قيدنا به لان الظلة اذا كان معناها ما هو داخل البيت مسقفا فانه يحتمل بدخوله لانه يبات فيه وأطلق المصنف في الدهليز والصفة وهو مقيد بما اذا لم يصلح

مستنقصا للثمان عن العشرة لان ذلك غرض وبالغرض يتر ولا يحتمل لما قلنا وأما البائع فلعدم وجود شرط البيوتة الحث صورة وهو البيع بعشرة مع تحقق شرطه وهو الزيادة على العشرة اذ عرضه الزيادة علمه وبالغرض يتحقق الردون الحث لما قلنا وقوله وبالعرف يخص ولا يزداد جواب عن سؤال وهو ان غرض المشتري من اليمين عرفا النقصان عن عشرة فاذا اشترى بتسعة ودينار أو بتسعة وثوب لم يوجد النقصان بل وجدت الزيادة من حيث القدر والمالية فوجب الحث وكذا البائع بتسعة مفردة ووجب أن يحتمل لان المنع عن ازالة ملكه بعشرة منع عن ازالته بتسعة مفردة عرفا والجواب عن الاول ان الحكم لا يثبت بمجرد الغرض وانما يثبت باللفظ والذي تلغظه المشتري لا يحتمل الشراء بتسعة ودينار أو ثوب اذ الدرهم لا يحتمل الدينار ولا الثوب ولا يمكن أن يجعل مجازا عن الشراء بما يبلغ قيمته عشرة باعتبار الغرض في العرف لانه لا تجوز الزيادة به على ما ليس في لفظه بالعرف لما يذكره ولهذا لو حلف لا يشتريه بدرهم فاشترى بدينار لم يحتمل والجواب عن الثاني ان الملفوظ هو العشرة وطلب الزيادة عليها ليس في لفظ البائع وليس محتمل لفظه اذ اسم العشرة لا يحتمل التسعة ليعين بغرضه والزيادة على اللفظ بالعرف لا تجوز بخلاف الشراء بتسعة لان العشرة في جانب المشتري

للبيتوتة أما إذا كان الدهليز كبيراً بحيث يبيت فيه فإنه يحنت بدخوله لأن مثله يعتاد بيتوته
 للضيوف في بعض القرى وفي المدن يبيت فيه بعض الاتباع في بعض الاوقات فيحنت والحاصل
 ان كل موضع اذا أغلق الباب صار دخلاً لا يمكنه الخروج من الدار وله سعة تصحح للبيت من سقف
 يحنت بدخوله وعلى هذا يحنت بالصفة سواء كان لها أربع حوائط كما هي صفاف الكوفة أو ثلاثة
 على ما صححه في الهداية بعد ان يكون مسقفاً كما هي صفاف ديارنا لانه يبيت فيه غاية الامران مفتوحه
 واسع وسيأتي ان السقف ليس شرطاً في معنى البيت فيحنت وان لم يكن الدهليز مسقفاً كذا في فتح
 القدير (قوله وفي دار بدخولها خربة وفي هذه الدار يحنت وان بنيت دار أخرى بعد الانهدام)
 أي في حلفه لا يدخل دار الا يحنت بدخولها خربة وفيما اذا حلف لا يدخل هذه الدار فإنه يحنت
 بدخولها خربة وان بنيت داراً أخرى بعد الانهدام لان الدار اسم للعروة عند العرب والعجم يقال
 دار عامرة ودار غامرة أي خراب وقد شهدت أشعار العرب بذلك والبناء وصف فيها غير ان الوصف
 في الحاضر لغو والاسم باق بعد الانهدام وفي الغائب تعتبر وأراد بالخربة الدار التي لم يبق فيها
 بناء أصلاً فاما اذا زال بعض حيطانها وبقى البعض فهذه دار خربة فينبغي ان يحنت في المنكر الا
 ان يكون له نية كذا في فتح القدير والاصل ان الوصف في المعين لغو ان لم يكن داعياً الى اليمين
 وطاملاً عليها وان كان حاملاً عليها تقيدت به كمن حلف ان لا يأكل هذا البسرفا كماه رطبا لم يحنت
 الا اذا كانت الصفة معجورة شرعاً فحينئذ لا يتقيد بها وان كانت حاملة كمن حلف لا يكلم هذا
 الصبي لا يتقيد بصباهه كما سيأتي قيد باليمين لانه لو وكله بشراء دار منكرة فاشترى داراً خربة نفذ
 على الموكل لتعرفها من وجه باعتبار بيان الثمن والحيلة والالم تصح الوكالة للجهالة المتفاحشة
 وهي في اليمين منكرة من كل وجه فافترقا وأشار المصنف الى انه لو حلف لا يدخل هذا المسجد
 فهدم فصار محرراً ثم دخله فإنه يحنت وهو مروى عن أبي يوسف قال هو مسجد وان لم يكن مبنياً وهذا
 لان المسجد عبارة عن موضع السجود وذلك موجود في الحرب ولهذا قال أبو يوسف ان المسجد
 اذا خرب واستغنى الناس عنه انه يبقى مسجداً الى يوم القيامة كذا في البدائع وقول أبي يوسف يبقى
 المسجد بعد خرابه هو المفتى به كما صرح به في الحاوي القدسي من كتاب الوقف (قوله وان جعلت
 بستاناً أو مسجداً أو جاماً أو بيتاً لك هذا البيت فهدم أو بنى آخر) بيان لثلاث مسائل الاولى لو
 حلف لا يدخل هذه الدار فخربت فجعلت بستاناً أو مسجداً أو جاماً أو بيتاً لا يحنت بدخوله فيها لانها
 لم تبقى دار الاعتراض اسم آخر عليه وكذا اذا غلب عليها الماء أو جعلت نهراً فدخله قيد بالاشارة مع
 التسمية لانه لو أشار ولم يسم كما اذا حلف لا يدخل هذه وأنه يحنت بدخولها على أي صفة كانت داراً
 أو مسجداً أو جاماً أو بستاناً لان اليمين عقدت على العين دون الاسم والعين باقية كذا في الذخيرة
 وأشار الى انه لو دخله بعدما انهدم المبنى ثانياً من الحمام ومعه فإنه لا يحنت أيضاً لانه لا يعود الى اسم
 الدارية بالتشديد والى انه لو بنى داراً بعدما انهدم ما بنى ثانياً من الحمام وغيره فإنه لا يحنت أيضاً
 لانه غير تلك الدار التي منع نفسه من الدخول فيها الثانية لو حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد
 ما انهدم فإنه لا يحنت لزوال اسم البيت فإنه لا يبيت فيه حتى لو بقيت الحيطان وسقط السقف فيحنت
 لانه يبيت فيه والسقف وصف فيه كما في الهداية لان البيت الصفي ليس له سقف وأشار المصنف
 الى انه لو كان البيت منكرراً فإنه لا يحنت بالاولى والحاصل ان البيت لا فرق فيه بين ان يكون
 منكراً أو معرراً فاذا دخله وهو محرراً لا يحنت لزوال الاسم بزوال البناء وأما الدار ففرق فيه بين المنكرة

وفي دار بدخولها خربة
 وفي هذه الدار يحنت وان
 بنيت داراً أخرى بعد
 الانهدام وان جعلت
 بستاناً أو مسجداً أو جاماً
 أو بيتاً لك هذا البيت
 فهدم أو بنى آخر

(قوله وان كان حاملاً
 عليها تقيدت) كذا
 تتقيد اذا ذكرت على وجه
 الشرط كما يأتي في شرح
 قواه ودوام الركوب
 واللبس (قول المصنف
 وان جعلت بستاناً الخ)
 قال الرملي قدس سرته عما
 اذا حلف لا يدخل هذه
 الدار فخربت ووقع في
 قسمة الخالف منها بيت
 فجعل له استطراق من
 غيرها هل يحنت بدخوله
 فاجبت لا يحنت لعدم
 دخوله الدار والحالة هذه
 والله تعالى أعلم اه
 قلت لينظر هذا مع ما
 سيأتي قبيل قوله لا يخرج
 فأخرج محمولاً ولو حلف لا
 يساكن فلان في دار وسمى
 داراً بعينها فتقاسمها
 وضرب كل واحد
 بينهما ما حاطا وفتح كل
 واحد منهما لنفسه باباً ثم
 سكن الخالف في طائفة

والمعينة كما قدمناه وفي البدائع لو انهدم السقف وحيطانه قائمة فدخله بحيث في المعين ولا يحث في المنكر لان السقف بمنزلة الصفة فيه وهي في الحاضر لغو وفي الغائب معتبرة اه الثالثة لو حلف لا يدخل هذا البيت فهدم وبني آخر فدخله لا يحث لان الاسم لم يبق بعد الانهدام وهذا المبني غير البيت الذي منع نفسه من دخوله وأشار المصنف الى جنس هذه المسئلة من حيث المعنى وهو ما اذا حلف لا يجلس الى هذه الاسطوانة أو الى هذا الحائط فهما ثم بنينا بقضه ما لم يحث لان الحائط اذا هدم زال الاسم عنه وكذا الاسطوانة فبطلت اليمين وكذلك لو حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه فكتب به لا يحث لان غير المبرى لا يسمى قلماً وانما يسمى أنبو بافاذا كسره فقد زال الاسم عنه فبطلت اليمين وكذلك اذا حلف على مقص فكسره ثم حمله مقصاً آخر غير ذلك لان الاسم قد زال بالكسر وكذلك كل سكين وسيف وقدر كسر ثم صنع مثله ولو نزع مسمار بقص ولم يكسره ثم أعاد فيه مسماراً آخر حث لان الاسم لم يزل بزوال المسمار وكذلك ان نزع نصاب السكين وجعل عليه نصاباً آخر لان السكين اسم للحديد ولو حلف على قبض لا يلبسه أو قبض محشو أو مبطناً أو جبة مبطنة أو محشوة أو قلنسوة أو خفين فقتض ذلك كله ثم أعاد يحث لان الاسم بقي بعد النقض يقال قبض مفتوق وجبة مفتوقة واليمين المنعقدة على العين لا تبطل بتغير الصفة مع بقاء اسم العين وكذلك لو حلف لا يركب بهذا السرج فنقضه ثم أعاده ولو حلف لا يركب هذه السفينة فنقضها ثم استأنفها بذلك الحشب فركبها لا يحث لانها لا تسمى سفينة بعد النقض وزوال الاسم يبطل اليمين ولو حلف لا ينام على هذا الفراش ففتقه وغسله ثم حشاه بمحشو وخالطه ونام عليه حث لان فتق الفراش لا يزيل الاسم عنه ولو حلف لا يلبس شقة غزل بعينها فنقضها وغزلت وجعلت شقة أخرى لا يحث لانها اذا انقضت صارت خموطاً وزال الاسم المحلوف عليه ولو حلف على قبض لا يلبسه فقتضه جبة محشوة فلبسه لا يحث لان الاسم قد زال فاليمين ولو حلف لا يقرأ في هذا المصحف فقلعه ثم ألف ورقه وخر زديفته ثم قرأ فيه حث لان اسم المصحف باق وان فرقته ولو حلف على نعل لا يلبسها فقطع شراكها وشركها بغيره ثم لبسها حث لان اسم النعل يتناولها بعد قطع الشراك ولو حلفت امرأة لا تلبس هذه الملحفة فحفظ جانبها فجعلت درعاً وجعلت لها جيباً ثم لبستها لم تحث لانها درع وليست ملحفة فان أعيدت ملحفة فلبسها حثت لانها عادت ملحفة بتغير تأليف وزيادة ولا نقصان فهي على ما كانت عليه وقال ابن سماعه عن محمد بن رجل حلف لا يدخل هذا المسجد فريده طائفة فدخلها لا يحث لان اليمين وقعت على بقعة معينة فلا يحث بغيرها ولو قال مسجد بني فلان ثم زيد فيه فدخل ذلك الموضع الذي زيد فيه حث وكذلك الدار لانه على يمينه على الاضافة وذلك وجود في الزيادة ولو حلف لا يدخل في هذا القسطة وهو مضروب في موضع فقلع وضرب في موضع آخر فدخل فيه حث وكذلك القبة من العبدان وكذلك درج من عبدان أو منبر لان الاسم في هذه الاشياء لا يزل بنقلها من مكان الى مكان كذا في البدائع (قوله ولو واقف على السطح داخل وفي طاق الباب لا) أي ليس بداخل لان السطح من الدار الأترى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بالمخروج الى سطح المسجد واذا حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها من غير دخول من الباب بان توصل اليه من سطح آخر فانه يحث وقيل في عرفنا لا يحث وما في المختصر قول المتقدمين ومقابله قول المتأخرين ووفق بينهما في فتح القدير بحمل ما في المختصر على ما اذا كان للسطح حضير وحمل مقابله على ما اذا لم يكن له حضير أي سائر وأشار

والاخر في طائفة حث ولولم يعين الدار في يمينه ولان ذكر دارا على التنكير وباقي المسئلة بحالها لا يحث اه فليتا مل

والواقف على السطح داخل وفي طاق الباب لا (قوله وفي البدائع لو انهدم السقف الخ) قال في النهر فيه نظربل لا فرق بين المنكر والمعرف حيث صلح لان يبات فيه فتدبره

المصنف الى انه لو سعد على شجرة داخلها أو قام على حائط فيها فانه داخل فيحنت ولو كان الحائط
مستركا بينه وبين جاره لم يحنت كما في الظهيرية وعلى قول المتأخرين لا والظاهر قول المتأخرين في
الكل لانه لا يسمى داخل الدار عروا ما لم يدخل جوفها حتى صح ان يقال لم يدخل الدار ولكن سعد
سطحها ونحوه وفي التبيين والمختار انه لا يحنت في العجم لان الواقف على السطح لا يسمى داخل عندهم
وأشار المصنف الى انه لو نوى في حلقه لا يدخل دار فلان قد دخل معها فانه لا يصدق قضاء لكن
يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانهم قديون كرون الدار ويريدون معها قد نوى ما يحتمله كلامه كما
في البدائع وأفاد باطلاقة انه لا فرق في المحلوف عليه بين ان يكون دارا أو بيتا أو مسجدا فان كان فوق
المسجد مسكن فدخله لا يحنت لانه ليس بمسجد كما في البدائع أيضا وأشار بقوله داخل الى ان المحلوف
عليه دخول الدار فقط للاحتراز عما اذا حلف لا يدخل من باب هذه الدار فانه اذا دخلها من غير
الباب لم يحنت لعدم الشرط وهو الدخول من الباب فان نقب للدار بابا آخر فدخل يحنت لانه عقد
يمينه على الدخول من باب منسوبة الى الدار وقد وجد الباب الحادث كذلك فيحنت وان عني به
الباب الاول يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان لفظه يحتمله ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر
حيث أراد بالطلق المقيد وان عين الباب فقال لا أدخل من هذا الباب فدخل من باب آخر لا يحنت
وهذا مما لا شك فيه لانه لم يوجد الشرط كذا في البدائع وقد بدأ السطح لانه لو حلف لا يدخل دار فلان
فحفر سردا تحت دار فلان أو قنائة فدخل ذلك السردا أو القنائة لم يحنت لانه لم يدخل ولو كان
للقنائة موضع مكشوف في الدار فان كان كبيرا استقي منه أهل الدار فاذا بلغ ذلك الموضع حنت لانه
من الدار فان أهل الدار ينتفعون به انتفاع الدار فيكون من مرافق الدار بمنزلة بئر الماء وان كان
بئرا لا ينتفع به أهل الدار وانما هو للضوء لم يحنت لانه ليس من مرافق الدار ولا يعد داخله داخل
الدار ولو اتخذ فلان سردا تحت داره وجعل بيوتها وجعل لها أبوابا الى الطريق فدخلها المحالف
حنت لان السردا تحت الدار من بيوتها كذا في المحيط وأشار المصنف الى انه لو حلف لا يخرج من
هذه الدار فصعد سطحها فانه لا يحنت لانه داخل وليس بخارج كذا في غاية البيان وفي المحيط لو حلف
لا يخرج من هذه الدار وفي الدار شجرة أغصانها خارج الدار فارتقى تلك الشجرة حتى صار بحال لو
سقط سقط في الطريق لا يحنت لان الشجرة بمنزلة بناء الدار وانما لا يكون داخلًا اذا وقف في
طاق الباب لان الباب لا حراز الدار وما فيها فم يكن الخارج من الدار والمراد بطاق الباب عتبة التي
اذا أغلق الباب كانت خارجة عنه وهي المسماة بأسكفة الباب وأما العتبة التي لو أغلق الباب تكون
داخلة فهي من الدار فيحنت بالدخول فيها ولو كان المحلوف عليه الخروج انعكس المحكم كما نص
عليه المحاكم وقد يكون واقفا في طاق الباب أي بقدميه لانه لو وقف باحدى رجله على العتبة
وأدخل الأخرى فان استوى الجانبان أو كان الجانب الخارج أسفل لم يحنت وان كان الجانب
الداخل أسفل حنت لان اعتماد جميع بدنه على رجله التي هي في الجانب الأسفل كذا في كثير من
الكتب وفي الظهيرية معزيا الى السرخسي الصحيح انه لا يحنت مطلقا اه وهو ظاهر لان الانفصال
التام لا يكون الا بالقدمين وفي الظهيرية بعده ولو أدخل رأسه واحدى قدميه حنت وأفاد المصنف
رجحه الله دلالة ان حقيقة الدخول الانفصال من الخارج الى الداخل فلهذا لو أدخل رأسه ولم يدخل
قدميه أو تناول منها لم يحنت ألا ترى ان السارق لو فعل ذلك لم يقطع كما في البدائع ولو دخل
الدليلز فانه يحنت ففرق بينهما اذا كان المحلوف على دخوله الدار والبيت في الاول يحنت بدخول

(قوله وانما هو للضوء)
كذا في بعض النسخ
بتقديم الضاد على الواو
وفي بعضها للوضوء ويؤيد
الاولى قول الخاتمة
لضوء القنائة

(قوله يعق وتطابق) هكذا رأيت في المجتبى فقوله في النهر لم يعق بزيادة لم سبق قلم (قوله وفي الحامية لو حلف لا يدخل دار ابنته الخ) سيأتي آخر كتاب الايمان عن ٢٢٨ الوقعات ما يخالفه (قوله لا أكلم الفقراء والمساكين الخ) لوقال ان كلمت بنى آدم أو الرجال

أو النساء حنت بالفرد
الآن ينوى الكل الحاقا
للجمع المعروف بالجنس
لقوله تعالى لا يحل لك
النساء وأنه لا يختص بالجمع
وإذا لم ينو حنت بالفرد لان
غرضه باليمين منع نفسه
من المحلوف عليه وليس
في وسعه اثبات كل الجنس
فينصرف الى ما دونه
وذلك مجهول فصرفناه
الى الادنى وهو الواحد
لتيقنه ولهذا وحلف
لا يشرب ماء هذا البحر
ينصرف الى قطرة منه
وفي ماء هذا الكوز الى
جميعه وفي لا يأكل هذا
الطعام لا يحنت بالم يأكله
كله دفعة وان لم يقدر
يحنت باكل بعضه وفي
رواية ان أمكنه أكله في
عمره لا يحنت بالبعث
والاول أصح ولو كان
مكان الاكل يبيع لا يحنت
بالبعث لان البيع يرد
على جميعه هذا كله اذا لم
ينو شيئا فلو نوى الكل
صدق ديانته وقضاء ولو
قال ان كلمت الرجل فكلم
رجلا وقال عنيت باليمين
غيره يصدق قضاء لانه اسم
جنس بخلاف ان كلمت

دهليزه وفي الثاني لا أو ما حنت الدار أو البيت ففي الكافي لو حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له فدخل
في حنت داره لم يحنت حتى يدخل البيت لان شرط حنثه الدخول في البيت ولم يوجد ثم قال وهذا في
عرفهم وأما في عرفنا فالدار والبيت واحد في حنت ان يدخل حنت الدار وعلمه الفتوى اه وفي
الظهيرية ولو قام على كنيف شارع أو ظلة شارع ان كان مفتوح الكنيف والظلة في الدار كان حائطا وفي
المحيط لو دخل حائطا شرعا من هذه الدار الى الطريق وليس له باب في الدار فانه يحنت لان من جملة
الدار ما حاطت به الدور وان دخل بسستانا في تلك الدار فان كان متصلا بها لم يحنت وان كان في
وسطها حنت اه وفي القنية حلف لا يدخل داره فدخل اصطبله لا يحنت وفي الخلاصة معزى الى
فتاوى النسفي لو حلف لا يدخل بيت فلان فجلس على دكان على بابه ان كان ينتفع به المحلوف عليه
وهو تبع لبيته يحنت قال رحمه الله وفيه نظر اه وعلى هذا لو دخل حوشا جنب البيت يحنت
والحاصل انه اذا حلف لا يدخل هذه الدار أو دار فلان فانه يحنت بالوقوف على سطحها أو حائطها
أو شجرة فيها أو عتبة داخل الباب ودهليزها أو حنثها أو كنيفها أو ظلتها بالشرط المذكور أو بستانها
الذي في وسطها ويحنت بدخولها على أي صفة كان الحالف راكبا كان أو ماشيا أو محمولا بامر حافيا
أو منتعلا بشرط ان يكون مختارا ما في الظهيرية ولو جاء الى بابها وهو يشتد في المشي أي بعد وفان عثر
أو انزلق فوق في الدار اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحنت وان دفعته الريح أو وقعته في الدار اختلفوا
فيه والصحيح انه لا يحنت ان كان لا يستطيع الامتناع وان كان على دابة فحمت وانفلتت وأدخلته في
الدار وهو لا يستطيع امساكها لا يحنت وان أدخله انسان مكرها فخرج منها ثم دخل بعد ذلك مختارا
اختلفوا فيه والفتوى على انه يحنت اه ووجهه ان الشرط لم يوجد بالدخول مكرها بدليل عدم
الحنت وقد وجد بالدخول ثانيا مختارا فحنت وسيأتي بعد ذلك ايضا حوضه ووضع القدم كالدخول فيما
ذكرنا لانه صار مجازا عن الدخول وهي مسألة الحقيقية والمجاز في الاصول وهذا كله باعتبار الدار وأما
باعتبار صفتها بالاضافة الى فلان فانه يحنت اذا دخل دارا مضافة الى فلان سواء كان يسكنها بالملك
أو بالاجارة أو بالعارية وفي المجتبى لوقال ان دخلت دار زيد فبعثت حروان دخلت دار عمر وفا مرأتى
طالق فدخل دار زيد وهي في يد عمر وباجارة يعق وتطلق اذا لم ينو فان نوى شيئا صدق اه وفي
المحيط لو حلف لا يدخل دار فلان واه دار يسكنها ودار غلة فدخل دار الغلة لا يحنت اذا لم يدل الدليل
على دار الغلة وغيرها لان داره مطلقا دار يسكنها اه وفي الحامية لو حلف لا يدخل دار ابنته وابنته
تسكن في دار زوجها أو حلف لا يدخل دار أمه وأمها تسكن في بيت زوجها فدخل الحالف حنت اه
وقد وقعت حادثه هي ان رجلا حلف بالطلاق ان اولاد زوجته لا يطلعون الى بيته فطلع واحد هل
يحنت فأجبت بانه لا يحنت ولا بد من الجمع لانه جمع ليس فيه الالف واللام قال في الوقعات اذا
قال والله لا أكلم الفقراء أو المساكين أو الرجال فكلم واحدا منهم يحنت لانه اسم جنس بخلاف
قوله رجلا أو نساء اه فقد علمت ان الجمع المعروف بالالف واللام كالمفرد وغيره على حقيقته ولا
تأثير للاضافة وعدمها بدليل ما في الوقعات أيضا لوقال والله لا أكلم اخوة فلان والاخ واحد فان

رجلا لانه من ذكر فلا تصح نية التخصيص فيه ولو قال لا أكلم النمر أو تمر أو الطعام أو طعاما ولا أشرب الماء أو
ماء فان المعروف والمنكر فيه سواء لسكونه اسم جنس فيقع على الادنى وان كان مندرا وفي الجمع المنكر يحنت بالثلاث لانه أدنى
الجمع واه نية الرائد والمفرد لا المثنى لان الجمع المنكر عام ولا يتعرض للمثنى لانه لا اشعار له بعدد خاص اه لمخصامن

كان يعلم يحنت اذا كلم ذلك الواحد لانه ذكر الجمع وأراد الواحد وان كان لا يعلم لا يحنت لانه لم يرد
الواحد فبقية اليمين على الجمع كمن حلف لا يأكل ثلاثة أرغفة من هذا الحب وليس فيه الارغف
واحد وهو لا يعلم لا يحنت اه بلفظه وهو صريح في ان الجمع المضاف كالتذكر لادن قال في
القنية ان أحسنت الى أقاربك فانت طالق فاحسنت الى واحد منهم يحنت ولا يبراد الجمع في عرفنا
اه فيحتاج الى الفرق الا ان يدعى ان في العرف فرقا ولو دخل دارا مملوكة لفلان وفلان لا يسكنها
يحنت ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دار مشتركة بينه وبين فلان ان كان فلان يسكنها يحنت
والا فلا ولو حلف لا يدخل دار فلان فأجر فلان داره فدخلها الحالف هل يحنت فيه روايتان
قالوا ما ذكره انه لا يحنت ذلك قول أبي حنيفة وأبي يوسف لان عندهما كما تبطل الاضافة بالبيع
تبطل بالاجارة والتسليم وملك السيد لا غير كذا في الظهيرية وهي مسألة الاصول أيضا (قوله ودوام
الركوب واللبس والسكنى كالانشاء لدوام الدخول) يعني لو حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها
أولا يلبس هذا الثوب وهو لا يسهه أولا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فانه يحنت بالدوام كما لو ابتداء
بها بخلاف ما اذا حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها فانه لا يحنت بالاستمرار فيها والقياس ان يحنت
قياسا على غيره والاستحسان الفرق بين الفصامين وهو ان الدوام على الفعل لا يتصور حقيقة لان
الدوام هو البقاء والفعل المحدث عرض والعرض مستحيل البقاء فيستحيل دوامه وانما يبراد بالدوام
تجدد أمثاله وهذا يوجد في الركوب واللبس والسكنى ولا يوجد في الدخول لانه اسم للانتقال من
العورة الى الحصن والمكث قرار فيستحيل البقاء تحقيقه ان الانتقال حركة والمكث سكون وهما
ضدان ألا ترى انه يضرب لهامدة يقال ركبت يوما ووليت يوما ولا يقال دخلت يوما قال في التبيين
والفارق بينهما ان كل ما يصح امتداد له دوام كالعود والقيام والنظر ونحوه وما لا يمتد لدوام له
كالدخول والخروج اه وفي المجتبى والفارق بينهما صحة قران المدة به كالיום والشهر وفي فتح
القدير ونظير المسئلة حلف لا يخرج وهو خارج لا يحنت حتى يدخل ثم يخرج وكذا لا يتزوج وهو
متزوج ولا يتطهر وهو متطهر فاستدام الطهارة والنكاح لا يحنت اه والمراد بالدوام المكث
ساعة على حاله وقديمه لانه لو نزل من ساعته أو نزع الثوب فانه لا يحنت وقال زفر يحنت لوجود
الشرط وان قل ولنا ان اليمين تعقد للبر فيستثنى منه زمان تحقيقه وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى
وأشار المصنف الى انه لو قال كلما ركبت فانت طالق وهو راكب ومكث ثلاث ساعات طلقت ثلاثا
في كل ساعة طلقة بخلاف ما اذا لم يدرى كما فرك انها تطلق واحدة ولا تطلق بالاستمرار وفي المجتبى
وانما يعطى للدوام حكم الابتداء فيما يمتد اذا كانت اليمين حال الدوام أما اذا كان قبله فلا حتى لو
قال كلما ركبت هذه الدابة فله على ان تصدق بدرهم ثم ركبها وادام عليها فعليه درهم واحد ولو قال
ذلك حالة الركوب لزمه في كل ساعة يمكنه النزول ودرهم قلت في عرفنا لا يحنت الا ابتداء الفعل في
الفصول كلها وان لم ينو وفيه عن أبي يوسف ما يدل عليه واليه أشار استاذنا رحمه الله اه فأو ادان
ان الساعة التي تكون دوامها ما يمكنه التزول فيها وأشار المصنف الى انه لو حلف ليس دخلت باغدا
وهو فيها فمكث حتى مضى الغد حنت لانه لم يدخلها فيه اذ لم يخرج ولو نوى بالدخول الاقامة فيه لم
يحنت والى هنا فرغ المصنف من مسائل الدخول لكنه لم يستوفها ونحن نذكر ما فات منها كثيرا
للفائدة ولكثرة الاحتياج الى مسائل الايمان ففي الظهيرية لو حلف لا يدخل في هذه السكة فدخل
دارا من تلك السكة لا من السكة بل من السطح أو غيره اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحنت اذ لم يخرج

ودوام الركوب واللبس
والسكنى كالانشاء لدوام
الدخول

التخصيص وشرحه للقارسي
(قوله ولو دخل دارا
مملوكة لفلان وفلان
لا يسكنها يحنت) قال
الرملي قدم قريبا انه
لا يحنت بدار الغلة ما لم
يدل الدليل على دار الغلة
وغيرها لان داره مطلقا
دار يسكنها فيحمل على
ما اذا لم تكن مسكونة
لغيره بان كانت خالية
من ساكن تنسب اليه
نامل (قول المصنف
ودوام الركوب واللبس
والسكنى كالانشاء) قال
الرملي قال في النهر وعليه
فرع بعض أهل العلم ما لو
كان الحلف على الاثبات
نحو والله لا ألبس هذا
الثوب غدا فاستمر لا يسه
حتى مضى الغد فانه
لا يحنت لان لدوامه حكم
الابتداء اه

الى السكة ولو حلف لا يدخل سكة فلان قد دخل مسجد في تلك السكة ولم يدخل السكة لا يحنث رجل
جالس في البيت من المنزل حلف لا يدخل هذا البيت فاليمين على ذلك البيت الذي كان جالسا فيه
لان ما وراء ذلك البيت سمي منزلا ودار هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان كانت بالفارسية واليمن
على دخول ذلك المنزل وتلك الدار فان قال عنيت ذلك البيت الذي كنت جالسا فيه صدق ديانة
لا قضاء لان في الفارسية خانه اسم للسكن هذا اذا لم يشر الى بيت بعينه فان أشار الى بيت بعينه فالعبرة
بالإشارة امرأة حلفت ان لا يدخل زوجها دارها فباعته دارها فدخل الزوج وهي تسكنها ان كانت
نوت ان لا يدخل دارا تسكنها المرأة لا تبطل اليمين بالبيع وان لم يكن لها ثمة فاليمين على دار مملوكة
لها وقال بعضهم يعتبر في جنس هذه المسائل بسبب اليمين ان كانت اليمين لغيب من صاحب
الدار تبطل اليمين بالبيع وان كانت لضرب الجيران لا تبطل اليمين بالبيع ولو حلف لا يدخل
محلة كذا فدخل دارها بايان أحدهما مفتوح في تلك المحلة والآخر مفتوح في محلة أخرى حنث
في عينه لان الدار تنسب الى كل واحدة من المثلتين وعن بعض المشايخ اذا حلف لا يدخل الحمام
فدخل المسبخ لا يحنث لانه لا يراد من دخول الحمام ذلك ولو حلف لا يدخل دار فلان فأت صاحب
الدار ثم دخل الحالف ان لم يكن على الميت دين مستغرق لا يحنث لانها انتقلت الى الورثة بالموت
وان كان عليه دين مستغرق قال محمد بن سلمة يحنث لانها بقيت على حكم ملك الميت وقال الفقيه
أبو الليث لا يحنث وعليه الفتوى لانها لم تبقى ملك الميت من كل وجه ولو حلف لا يدخل دارا بشرها
فلان فاشترى فلان دارا وباعها من الحالف فدخل الحالف لا يحنث ولو اشترى فلان دارا ووهبها
للحالف ثم دخل الحالف حنث ولو حلف لا يدخل قرية كذا فدخل أراضى القرية لا يحنث
وتكون اليمين على عمرانها وكذا لو حلف لا يشرب الخمر في قرية كذا فشرب في كرومها وضياعها
لا يحنث الا ان يكون الكروم والضياع في العمران وكذلك لو كان الكلام على البلدة ولو حلف
لا يدخل كورة كذا أو رستاق كذا فدخل الاراضى حنث ولو حلف لا يدخل بغداد فن أي
الجمانيين دخل حنث ولو حلف لا يدخل مدينة السلام لا يحنث ما لم يدخل من ناحية الكوفة لان اسم
بغداد يتناول الجمانيين ومدينة السلام لا ولو حلف لا يدخل الري ذكر شمس الأئمة المرخسي ان الري
في ظاهر الرواية يتناول المدينة والنواحي وروى عن هشام عن محمد بن اسمعيل انه سئل عن رواية
دابة الى الري ولم يذكر الى المدينة ولا الى الرستاق بعينه في ظاهر الرواية تفسد الاجارة وفي رواية
هشام لا تفسد ولو حلف لا يدخل بغداد فخر بها في سفينة روى هشام انه يحنث وقال أبو يوسف
لا يحنث ما لم يدخل الى الجدة وهذا بخلاف الصلاة فان البغدادى اذا جاء من الموصل في السفينة
فدخل بغداد فادركته الصلاة وهو في السفينة تزمه صلاة الإقامة لا صلاة السفر ولو حلف لا يدخل
في القرية فركب سفينة في القرية أو كان على القرية جسر فرغ على الجسر لا يحنث ما لم يدخل الماء
ولو حلف ان لا يدخل هذه الدار فاشترى صاحبها بجنب الدار بيتا وفتح باب البيت الى هذه الدار
وجعل طريقه فيها وسد الباب الذي كان للميت قبل ذلك فدخل الحالف هذا البيت من غير ان
يدخل هذه الدار قال محمد بن يحيى لان البيت صار من الدار اه ما في الظهيرية والفتوى على قول
أبي يوسف في مسألة البرور بالسفينة فيما اذا حلف لا يدخل بغداد كما في الواقعات وذكر في البدائع لو
حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه بيته فان قصده بالدخول حنث وان لم يقصده لا يحنث وكذلك
ان دخل عليه بيت غيره فان دخل عليه في مسجد أو ظلة أو سقيفة أو دهليز دار لم يحنث وان دخل عليه

(قوله أو دهليز دار لم
يحنث) هكذا بعض
النسخ وفي بعضها يحنث
بدون لم

في فسطاط أو خيمة أو بيت ششعر لم يحنث الا ان يكون الخالف من أهل البادية لانهم يسهون ذلك بيتا
 والتعويل في هذا الباب على العرف وعن محمد لا يدخل على فلان هذه الدار فدخل الدار وفلان في
 بيت من الدار لا يحنث وان كان في حن الدار يحنث وكذا الوحلف لا يدخل على فلان هذه
 القرية انه لا يكون داخل عليه الا اذا دخل في بيته قال محمد لو حلف لا يدخل على فلان فدخل على
 فلان بيته وهو يريد رجلا غيره بزوره لم يحنث لانه لم يدخل على فلان لما لم يقصده وان لم تكن
 له نية حنث اه وفي الذخيرة قالوا الصفة اذا لم تكن داعية الى اليمين انما لا تعتبر في المعين اذا ذكرت
 على وجه التعريف أما اذا ذكرت على وجه الشرط تعتبر وهو الصحيح الا ترى ان من قال لامرأته ان
 دخلت هذه الدار راكبة فهي طالق قد خلتها ماشية لا تطلق واعتبرت الصفة في المعين لما ذكرت
 على سبيل الشرط اه وفي الواقعات رجلان حلف كل واحد منهما ان لا يدخل على صاحبه
 فدخلوا في المنزل معا لا يحنثان لانه لم يدخل واحد منهما على صاحبه قال لاخ امرأته ان لم تدخل
 بيتي كما كنت تدخل فامرأته طالق فان كان بينهما كلام يدل على الفور فهو على الفور لان
 الحمال أوجب التقييد والا كانت اليمين على الابد يمتنع اليمين على الدخول المعتاد قبل اليمين
 حتى لو امتنع الاخر مرة مما كان المعتاد يحنث لان اليمين مطلقة فتتصرف الى الابد اه وفي المحيط
 والبول الجسية وغيرها لو قال ان ادخلت فلانا يني فامرأته طالق فهو على ان يدخل بامر له مني
 دخل بامر له فقد أدخله ولو قال ان تركت فلانا يدخل بيتي فامرأته طالق فهو على الدخول بعلم الخالف
 فني علم ولم يمنع فقد ترك ولو قال ان دخل فلان يني فهو على الدخول امر الخالف به أولم يامر علم به
 أولم يعلم لان الشرط هو الدخول وقد وجد اه وفي المحيط لو قال ان دخل دارى هذه أحد فعبدى
 حر والدار له ولغيره فدخلها هو لم يحنث لان المعرفة لا تدخل تحت النكرة كما لو قال زوج بنى من
 رجل لا يدخل المأمور تحت هذا الأمر ولو قال ان دخل هذه الدار أحد منكم اذا دخل هو سواء كانت
 الدار له أو لغيره لان النكرة تدخل تحت النكرة ولو قال ان دخل دارك أحد فالنسوب اليه خارج عن
 اليمين لانه صار مرفا بالاضافة وتماه فيه وفي الحامية رجل قال لامن فلان من دخول دارى فغنه
 مرة بر في يمينه فان رآه مرة ثانية ولم يمنعه لاشئ عليه رجل حلف بطلاق امرأته انه لم يدخل هذا اليوم
 ثم قال أوهمت وحلف بطلاق امرأة أخرى انه قد دخلها اليوم يلزمه طلاق الاولى ولا يلزمه طلاق
 الثانية لانه يقول اليمين الاولى كذب والثانية صدق فلا يحنث في الثانية ولو حلف بعنق عبده
 انه دخل هذه الدار اليوم ثم قال لم أدخله وحلف بعنق عبدا آخر انه لم يدخلها اليوم ثم رجع وقال قد
 دخلتها اليوم وحلف بعنق عبدا آخر عتق العبيد الثلاث جميعا لان الاول عتق بالكلام الثاني
 والوسط عتق بالكلام الثالث وعتق الثالث بعنق الاول لان الخالف زعم انه كاذب في الكل
 فيلزمه عتق الكل ولو قال ان دخلت الكوفة ولم أتزوج فعبدى حر فان دخل قبل التزوج حنث
 ولو قال فلم أتزوج فهذا على ان يكون التزوج بعد الدخول حين يدخل ولو قال ان دخلت الكوفة
 ثم لم أتزوج فهو على ان يتزوج بعد الدخول على الابد اه وفي القنية كان في البيت الستوى
 فخاصم امرأته فقال ان دخلت هذا البيت الى العبد فالحلال عليه حرام ثم قال نويت ذلك البيت
 بعينه يصدق حلف لا يدخل على هؤلاء القوم ثم دخل عتبة الباب فرأى واحدا منهم فرجع لا يحنث
 اه وفي الخلاصة قال لامرأته ان دخلت دار أبيك فكل امرأة أتزوجها فهي طالق فدخل دار أبيها
 ثم انها حرمت عليه فزوجها لا تطلق بتلك اليمين لانها معرفة باضافة اليمين فلا تدخل تحت

(قوله الا ترى ان من
 قال لامرأته ان دخلت
 هذه راكبة الخ) لا يخفى
 ان الصفة ههنا الر كوب
 فان أريد بالمعنى الدار
 المشار اليها فهذه الصفة
 ليست لها وانما هي للمرأة
 تأمل والظاهر ان الاشارة
 بهذه المرأة للدار فهذه
 فاعل دخلت والدار مفعولة

لا يسكن هذه الدار أو البيت أو المحلة فخرج وبقي متاعه وأهله حث

(قوله فقولهم ان المستعارة تضاف اليه معناه الخ) قال الرملي كأنه يخص به كلامهم وهو عني عنه إذ صريح كلامهم في المستعارة للسكنى فخرج المستعارة لاتخاذ الوليمة ونحوها تأمل (قوله لانه لو كان اليمين على المصر أو البلاد الخ) علة لقوله قيد بالثلاثة وقوله والسكة كالمحلة اعتراض بين المعاول وعلته وفي الأنهر وفي مصرنا يعد سا كما ترك أهله ومتاعه فيها ولو خرج وحده فينبغي أن يحث اه قال الرملي كونه يعدسا كما مطلقا غير مسلم بل إنما يعد سا كما اذا كان قصده العود أما اذا خرج منها لا يقصد العود لا يعد سا كما ولعله مقيد بذلك كما يفهم مما يأتي من قوله وكذا لو أبت المرأة أن تنتقل الخ تأمل

النكرة هذافي مجموع النوازل وفي النوازل قال لامرأة ان دخلت الدار ففسأى طوالت فدخلت الدار وقع الطلاق عليها وعلى غيرها والاعتماد على هذادون ما ذكر في مجموع النوازل ولو قال لامرأة ان دخلت الدار فانت طالق بغير خسران يشترط قبولها عند دخول الدار وتفسير غير الخسران ان وهبت المهر ثم دخلت الدار اه وفي العمدة لو قال لأدع فلانا يدخل هذه الدار فان لم تكن الدار ملكا له فالمنع بالقول وفي الملك بالقول والفعل ولو حلف لا يدخل دار فلان فاستعار فلان داره واتخذ فيها وليمة ودخلها المحالف لا يحث اه فقولهم ان المستعارة تضاف اليه معناه اذا سكنها لا اذا اتخذ فيها وليمة وفي العمدة لو قال والله لا أدخل هذه الدار وادخل هذه الدار فاذا دخل الاولى يحث وان دخل الثانية لا يحث ولو قال والله لا أدخل هذه الدار أو أدخل هذه الدار بنصب اللام فان دخل الدار الاولى أو لا ثم دخل الثانية يحث وان دخل الثانية أو لا ثم دخل الاولى لا يحث لان كلمة أو بمنزلة حتى اه وفي ما ل الفتاوى قال لأدخل دار فلان أو دار فلان لا فرق بينهما عند أبي يوسف ولو دخل دارا اشتراها بعد اليمين لا يحث اه ثم شرع المصنف رحمه الله في الكلام على السكنى لانها تعقب الدخول (قوله لا يسكن هذه الدار أو البيت أو المحلة فخرج وبقي متاعه وأهله حث) لانه يعدسا كما بقاء أهله ومتاعه فيها عرفان السوقى في عامة نهاره في السوق ويقول أسكن ببلدة كذا والبيت والمحلة بمنزلة الدار والمحلة هي المسماة في عرفنا بالحارة قيد بالثلاثة والسكة كالمحلة لانه لو كان اليمين على المصر أو البلدة لا يتوقف البر على نقل المتاع والأهل كما روى عن أبي يوسف لانه لا يعدسا كما في الذي انتقل عنه عرفا بخلاف الاول وهو المراد بقوله بخلاف المصر والقربة بمنزلة المصر في الصحيح من الجواب كما في الهداية وأطلق السا كن فشمعل من يستقل بسكاه أولا وهو مقيد بالمستقل لان المحالف لو كان سكاه تبعا كبن كبير سا كن مع أبيه أو امرأة مع زوجها حلف أحدهما لا يسكن هذه فخرج بنفسه وترك أهله وماله وهي زوجها وماله لا يحث وقيد به الفقيه أبو الليث أيضا بان يكون حلفه بالعربية فلو عقد بالفارسية لا يحث اذا خرج بنفسه وترك أهله وماله وان كان مستقلا بسكاه وأشار الى انه لو لم يخرج فانه يحث بالاولى والكل مقيد بالامكان ولذا قال الوالي بقى فيها أياما يطلب منزلا أو حتى يجده أو يخرج واشتغل بطلب دار أخرى لنقل الأهل والمتاع أو خرج لطلب دابة لينقل عليها المتاع فلم يجد أياما لم يحث وكذا لو كانت أمتعة كثيرة فاشتغل بنقلها بنفسه وهو يمكنه ان يستكرى دابة فلم يستكر لم يحث وكذا لو أبت المرأة ان تنتقل وعلته وخرج هو ولم يرد العود اليه أو يمنع هو من الخروج بان أوثق أو منع متاعه فتركه أو وجد باب الدار مغلقا فلم يقدر على فتحه ولا على الخروج منه لم يحث وكذا لو قدر على الخروج بهدم بعض الحائط ولم يهدم لا يحث وليس عليه ذلك انما تعتبر القدرة على الخروج من الوجه المعهود عند الناس كما في الظهيرة بخلاف ما اذا قال ان لم أخرج من هذا المنزل اليوم فامرأته طالق فقيد ومنع عن الخروج أو قال لامرأة ان لم تجيئي الليلة الى البيت فانت طالق فنعها والدا حيث تطلق فهم ما في الصحيح والفرق ان شرط الحث في مسألة الكتاب الفعول وهو السكنى وهو مدره فيه وللا كراه تأثير في اعدام الفعل والشرط في تلك المسئلة عدم الفعل ولا أثر للا كراه في ابطال العدم وان كان اليمين في الليل فلم يمكنه الخروج حتى أصبح لم يحث كذا في التبير وغيره وفي التجنيس رجل قال لامرأة ان سكنت هذه الدار فانت طالق وكانت اليمين بالليل فانها معذورة حتى تصبح لانها في معنى المكره في هذه السكنى لانها تخاف الخروج ليلا ولو قال ذلك لرجل لم يكن معذورا لانه

لا يخاف هذا والخيار اه ولا منافاة بينهما لان ما في التيسير مفرض بانه لا يمكنه الخروج وما في
التجسس فيما اذا كان لا يخاف والواو في قوله وبقى اهله ومتاعه بمعنى اولان الحنث يحصل ببقاء
أحدهما من غير توقف عليهم ما فلوقال نويت التحول بسكنى خاصة لم يصدق في القضاء ودين كما
في البدائع وأدائه لا بد من نقل جميع الامل والمتاع وهو في الامل بالاجاع والمراد بالاهل
زوجته وأولاده الذين معه وكل من كان يأويه لمحمدته والقيام بامرهم كافي البدائع وأما في الامتعة
ففيه اختلاف فقال الامام المتاع كالأهل حتى لو بقي وتد حنث لان السكنى تثبت بالكل فتبقى
ببقائه شيء منه وقد صار هذا أصلا للامام حتى لو بقي صفة السكون في العصور يمنع من صير ورته خيرا او بقاء
مسلم واحد في دار ارتد أهلها يمنع من صير ورته دار حرب ولا يرد عليه ان الشيء ينتفي بانتفاء جزئه
كالعشرة تنتفي بانتفاء الواحد ذلك في الاجزاء أما في الافراد فلا كالرجل لا ينتفي بانتفاء واحد
والفرق بين الفرد والجزء انه ان صدق اسم الكل على كل واحد فلا تحاد افراد والافراد كما عرف
من بحث العام في الاصول وقال أبو يوسف يعتبر نقل الاكثر لتعذر نقل الكل في بعض الاوقات
وقال محمد يعتبر نقل ما تقوم به السكنى لان ما وراءه ليس من السكنى وقد اختلف الترجيح فالفقيه
أبو الليث في شرح الجامع الصغير رجح قول الامام وأخذ به كافي غاية البيان والمتابع استثنوا منه
مالا يتأني به السكنى كقطعة حصير ووند كداد كره في التيسير وغيره ورجح في الهداية قول محمد بانه
أحسن وأرفق بالناس ومنهم من صرح بان الفتوى عليه كافي فتح القدير وصرح كثير كصاحب
المحيط والفوائد الظهيرية والسكافي بان الفتوى على قول أبي يوسف فقد اختلف الترجيح كما ترى
والافتاء بمذهب الامام أولى لانه أحوط وان كان غيره أرفق ويتفرع على كون السكنى تبقى ببقاء
السكنى من المتاع عنده انه لو انتقل المودع وترك الوديعة لا غير في المنزل المنتقل عنه لا يضمن وعندهما
يضمن بكل حال ذكره البرزازی في فتاواه من كتاب الاجارة من فصل الحياط والنساج وفي المحيط ولو
حلف لا يسكن دار فلان هذه فسكن منزلا منها حنث لان الدار هكذا تسكن عادة وان عني ان لا يسكنها
كلها لا يحنث حتى يسكنها كلها لان الدار حقيقة اسم للجميع فقد نوى الحقيقة وظاهر كلام المصنف
انه لو نقل اهله ومتاعه منها فانه يبر سواء سكن في منزل آخر أو لا وفيه احتمالان في الهداية وينبغي
ان ينتقل الى منزل آخر بلا تأخير حتى يبر فان انتقل الى السكة أو الى المسجد فالوا لا يبر دليله في الزيادات
ان من خرج بعماله من مصر فلم يتخذ وطنه آخر يبقى وطنه الاول في حق الصلاة كذا هذا اه وفي
فتح القدير واطلاق عدم الحنث أوجه وكون وطنه باقيا في حق اتمام الصلاة ما لم يستوطن غيره
لا يستلزم تسميته سا كما عرفنا بذلك المكان بل يقطع من العرف فيمن نقل اهله وأمتعة وخرج مسافرا
انه لا يقال فيه انه سا كن اه وفصل الفقيه أبو الليث تفصيلا حسنا فقال ان لم ينزل داره المستأجرة الى
أهلها حنث وان سلمها الى وفي الظهيرية والصحیح انه يحنث ما لم يتخذ مسكنا آخر ولم يستوف المصنف
رحمة الله مسائل اليمين على السكنى فتحنث ذكرها تسميها للفائدة في البدائع لو حلف لا يسكن هذه
الدار ولم يكن سا كافيها السكنى فيها ان يسكنها بنفسه وينقل اليها من متاعه ما يات فيه ويستعمله
في منزله وإذا فعل ذلك فهو حانث وأما المساكنة فاذا كان رجل سا كما مع رجل في دار فحلف أحدهما
ان لا يسا كن صاحبه فان أخذ في النقلة وهي ممكنة بتر والا حنث والنقلة على الخلاف المتقدم فان لم
ينتقل للعالم حنث لان البقاء على المساكنة مساكنة وهو ان يجمعها منزل واحد فان وهب متاعه
للمحلولف عليه أو أودعه أو أعاره ثم خرج في طلب منزل فلم يجد منزلا أياما ولم يات الدار التي فيها صاحبه

(قوله والمتابع استثنوا
منه الخ) أقول على هذا
الاستثناء يتوافق قول
الامام مع قول محمد وأما
ما في النهر من ان هذا
ليس قول واحد منهم
فغير ظاهر تأمل (قوله
والافتاء بقول الامام
أولى) قال في النهر أنت
خبير بانه ليس المدار
الاعلى العرف في انه
سا كن أولا ولا شك ان
من خرج على نية ترك
المسكن وعدم العود اليه
ونقل من أمتعة فيه
ما يقوم به أمر ساكنه وهو
على نية نقل الباقي يقال
ليس سا كافي هذا المسكن
بل انتقل منه وسكن في
المسكن الفلاني وهذا
يترجم قول محمد اه وهذا
الترجم بالوجه المذكور
مأخوذ من الفتح وفي
الشرنبلالية عن الرهان
ان قول محمد أصح ما يفتي
به من الصحیحين

(قوله وعن محمد اذا حلف لا يساكن فلانا الخ) قال الرملي واذ حلف لا يساكنه في بيت واحد او مقصورة من غير اهل ومتاع لا يحنت كما في التارخانية نقلا ٣٣٤ عن الظهيري وقد قدم قبله انه لا تثبت المساكنة الا باهل كل منهما او متاعه

(قوله وفي الواقعات الخ)
قال في الخانية رجل
حلف ان لا يساكن فلانا
فنزله المحالف وهو مسافر
منزل فلان فسكن يوما او
يومين لا يحنت الخ فقد
المسئلة بالمسافر (قوله)
فدخل فلان دار المحالف
غصبا قال الرملي معناه
وسكنها لانه لا يحنت
بمجرد الدخول تأمل وفي
الخلاصة وفي الاصل لو
دخل عليه زائر او ضيفا
فاقام فيه يوما او يومين
لا يحنت والمساكنة
بالاستقرار والدوام وذلك
بأهله ومتاعه اه (قوله)
لان المساكنة مما لا يعتد
اعترضه بعض الفضلاء
بانه مناقض لما مر عن
السدائع من قوله لان
البقاء على المساكنة
مساكنة فانه يقتضي ان
المساكنة مما يعتد وهو
الحق كما لا يخفى اه وقد
سبقه الى ذلك الرملي
فقال الصواب حذف لا
قال ثم اني تتبعت كتب
أئمتنا فراءت في كثير
منها كالتارخانية
والخانية وغيرهما مثل

قال محمد ان كان وهب له المتاع وقضه منه وخرج من ساعته وليس من رأيه العود فليس بما كان
وكذلك ان اودعه المتاع ثم خرج لا يريد العود الى ذلك المنزل وكذلك العارية ولو كان له في الدار
زوجة فراودها الخروج فابت ولم يقدر على انراجها فانه لا يحنت ببقاتها واذ حلف لا يساكن
فلانا فساكنه في عرصة دار او بيت او غرفة حنت فان ساكنه في دار هذا في حجرة وهذا في حجرة او
هذا في منزل وهذا في منزل حنت الا ان تكون دارا كبيرة قال ابو يوسف مثل دار الرقيق ودار
الوليد بالكوفة وكذا كل دار عظيمة فيها مقاصير ومنازل وعن محمد اذا حلف لا يساكن فلانا ولم
يسم دارا فساكن هذا في حجرة وهذا في حجرة لم يحنت الا ان يساكنه في حجرة واحدة فان ساكن هذا في
بيت من دار وهذا في بيت آخر وقد حلف لا يساكنه ولم يسم دارا حنت في قوله لم لان بيوت
الدار الواحدة كالبيت الواحد وقال ابو يوسف فان ساكنه في حانوت في سوق يعملان فيه
عملا او يبيعان تجارة فانه لا يحنت الا بالنيسة او يكون بينهما كلام يدل عليهما قالوا اذا حلف
لا يساكن فلانا بالكوفة ولا يسكنه في دار والاخر في دار اخرى في قبيلة
واحدة او محلة واحدة او درب واحد فانه لا يحنت حتى يجمعهما السكني في دار لان المساكنة
الخالطة وذكرك الكوفة لتخصيص اليين بها حتى لا يحنت بما كنته في غيرها ولو حلف الملاح ان
لا يساكن فلانا في سفينة فنزل مع كل أهله ومتاعه واتخذها منزله حنت وكذلك أهل البادية
اذا جمعهم خيمة وان تفرقت الخيام لم يحنت وان تقاربت واذ حلف انه لا يأوي مع فلان او
لا يأوي في مكان او دار او بيت والاواء الدون ما كثاف في المكان او مع فلان في مكان قليلا كان
سكن او كثيرا الا كان ونهارا فانوى أكثر من ذلك فهو على ما نوى فاذا حلف لا يسكن مع فلان
او يسكن في مكان كذا لم يبت بالليل حتى يكون منه أكثر من نصف الليل وان كان أقل لم يحنت
وسواء نام في ارضه او لم ينام فلو حلف لا يسكن في هذه الدار وقد ذهب ثلثا الليل ثم بات بقية
ليلته قال محمد لا يحنت لان الميتوتة اذا كانت تقع على أكثر الليل فقد حلف على ما لا يتصور فلم
تتعد عينه اه وفي الواقعات حلف لا يساكن فلانا فنزل منزله فكث فيه يوما او يومين لا يحنت لانه
لا يكون ساكنا معه حتى يقيم معه في منزله خمسة عشر يوما وهذا بمنزلة ما لو حلف لا يسكن
الدوفة فمر بها مسافرا فنوى أربعة عشر يوما لا يحنت فان نوى خمسة عشر يوما يحنت ولو سافر
المحالف فسكن فلان مع أهله قال ابو حنيفة يحنت وقال ابو يوسف لا وعليه الفتوى لان المحالف لم
يساكنه حقيقة اه وفي الظهيري لو حلف لا يساكن فلانا فدخل فلان دار المحالف غصبا فاقام
المحالف معه حنت علم المحالف بذلك ولم يعلم وان خرج المحالف بأهله وأخذ بالنقل حين نزل الغاصب
لم يحنت ولو حلف لا يساكن فلانا فساكنه في مقصورة أو في بيت واحد من غير أهل ومتاع لا يحنت ولو
حلف لا يساكن فلانا في دار وسمى دارا بعينها فقسماها وضرب كل واحد بينهما حظا وفتح كل
واحد منهما لنفسه بابا فسكن المحالف في طائفة والاخر في طائفة حنت المحالف ولو لم يعين الدار في
عينه ولكن ذكر دارا على التنكير وباقي المسئلة بحالها لا يحنت ولو حلف لا يساكن فلانا شهر كذا

ما هنا من اثبات حرف لا (قوله لا يحنت ما لم يقيم جميع الشهر)
قال الرملي الفرق بين الفرعين هو التعريف والتنكير اذ مع التعريف معناه في شهر كذا ومع التنكير معناه مدة شهر والا فكل
من المساكنة والاقامة مما يعتد به في الدار شهر او وقت فيه شهر تأمل أقول أيضا عندى في الاول نظر اذا المتبادر من

فما كنه

قوله لا أنا كنه شهر كذا توقفت الحلف بالشهر فينبغي أن لا يحنث ان معناه لا أسأله مدة شهر كذا ثم رأيت في الحنيفة والتاريخانية انه تصح نيته في ذلك ويدين في كل من مسئلتى التعريف والتكبير والظاهر الاحتمال لكل منهما ما اذا كان العرف يقضى بشئ منهما أتبع فظهر بحمد الله تعالى صحة ما بحثته وفي التاريخانية فان كان الحالف في مسألة المسألة كنه قال عديت مما كنه فلان جميع شهر رمضان على سبيل الدوام دين ولا يدين في القضاء وكان الفقيه أبو بكر الاعمش والبخارى يقول يذنبى أن يدين في القضاء والصحيح الاول هذا اذا عقد عينه على المسألة وان عقد عينه على السكنى بان قال ٣٣٥ ان سكنت هذه الدار شهر رمضان

فعدى حرماً يذرك محمد هذه المسئلة في الجامع وقد اختلف فيها المشايخ فبعضهم قال لا يحنث مالم يسكن فيها جميع الشهر وبعضهم قال يحنث اذا سكن فيها ساعة والى هذا قال القاضي العاصمى

فما كنه ساعة في ذلك الشهر حنث لان المسألة كنه مالم لا يعتد ولو قال لا أقيم بالرقعة شهر الا يحنث مالم يقيم جميع الشهر ولو حلف لا يسكن الرقة شهر افسكن ساعة حنث ولو حلف لا يبيت الليلة في هذا المنزل فخرج بنهسه وبات خارج المنزل وأهله ومناعه في المنزل لا يحنث وهذه اليمين تكون على نفسه لا على المتاع ولو حلف لا يبيت على سطح هذا البيت وعلى البيت غرفة وأرض الغرفة سطح هذا البيت يحنث ان بات عليه ولو حلف لا يبيت على سطح فبات على هذا لا يحنث ولو قال والله لا أبيت في منزل فلان غدا فهو باطل الا ان ينوى الليلية الجائئة وكذا لو قال بعد ما مضى أكثر الليلة ولو قال لا أكون غدا في منزل فلان فهو على ساعة من الغد اه وفي الخلاصة لو قال والله لا أسكن هذه الدار ثلاثين يوماً أو قال لا أسكن هذه الدار ثلاثين يوماً ان يفرق ولو حلف لا يسكن هذه القرية فذه على هو الشرط ثم عاد وسكن يحنث هذا في الفتاوى الصغرى وأفتى القاضي الامام انه ان نوى الغور لا يحنث اذا عاد وسكن وكذا اذا كان هناك مقدمة الغور وفي المحط حلف لا يقعد في هذه الدار ونسبته قالوا ان كان ساكناً فيها فهو على السكنى وان لم يكن ساكناً فهو على القعد وحقيقة ولو قال والله لا يجتمعنى واياك سقف بيت فهذا على المجالسة فان جالسه في بيت أو فسطاط أو سفينة أو خيمة حنث وان صلى في مسجد جماعة فصل على الاخر معهما في القوم لم يحنث وان كان أحدهما في المسجد فجاه الاخر فجلس اليه فقد حنث وان جلس بعيداً منه ولم يجلس اليه لم يحنث وكذلك البيت الواحد اذا كان يجلس هذا في مكان وهذا في مكان غير مجالس له لا يحنث اه (قوله لا يخرج فخرج محمولا بامر حنث وبرضاه لا بامر أو مكرهاً) أى لا يحنث وهو شروعي في بعض مسائل الحلف على الخروج فاذا حلف لا يخرج من المسجد مثلاً فامراناً فحمله وأخرجه حنث لان فعل المأمور مضاف الى الامر فصاركما اذا ركب دابة فخرجت ولو أخرجه مكرهاً لم يحنث لان الفعل لم ينتقل اليه لعدم الامر ولو جله برضاه لا بامر لا يحنث في الصحيح لان الانتقال بالامر لا بمجرد الرضا واذا لم يحنث فيهما لا تحل في الصحيح لعدم فعله وقال السيد أبو شجاع تحل وهو أرفق بالناس ويظهر أثره هذا الاختلاف فيما لو دخل بعد هذا الاخراج هل يحنث من قال انحلت قال لا يحنث وهذا بيان كونه أرفق بالناس ومن قال لا تحل قال حنث ووجبت الكفارة وهو الصحيح كذا في فتح القدير وصوابه ان كان الحلف بانه لا يخرج ان يظهر فيما لو دخل بعد هذا الاخراج ثم خرج وان كان الحلف بانه لا يدخل فمقيد بكونه أخرج مكرهاً أى جاه المكره وأخرجه لانه لو خرج بنفسه مكرهاً وهو الاكراه المعروف وهو ان يتوعده حتى يفعل فانه حينئذ يحنث لما عرف ان الاكراه لا يعدم الفعل عندنا ونظيره ما لو حلف لا يأكل كل

لا يخرج فخرج محمولا بامر حنث وبرضاه لا بامر أو مكرهاً

اه أقول فحهران فيها اختلاف الرواية والذي يقتضيه النظر الفقهي أن لان يحنث الا بسكنى اجمع مالم ينوسكنى ساعة منه وهو مذهب الشافعي بخلاف لا أسكن في هذا الشهر أوفى هذه السنة فانه يحنث بسكنى ساعة اه ملخصاً (قوله وهذا بيان كونه أرفق بالناس) ذكر الرملى انه أخبره بعض من يثق به عن المؤلف انه أفتى بهذا ثم

قال أقول الظاهر انه مال الى ما هو أرفق بالناس مع كونه خلاف الصحيح من المذهب وقد تقررت في فتاواه التي هي واقعاته فلم أر هذه التباين فيها بل رأيت ما يعكس عليها في أثناء كلامه في مناهيا فانه قال لا يحنث واذا لم يحنث لا تحل اليمين فهى باقية والله تعالى أعلم اه قلت قد رأيت ذلك الذى أفتى به صاحب البحر في فتاواه المرتبة ثم نقل مرتباً عبارة البحر ثم قال لعل شيخنا أفتى بانحلالها لكونه أرفق بالناس (قوله لما عرف ان الاكراه لا يعدم الفعل عندنا) اعترضه بعض الفضلاء بانه مناقض لما رقبيل هذا بنحو ورفق من ان للاكراه تأثير في اعدام الفعل وقد يجاب بان قوله هذا لا يعدم الفعل أى لا يرفعه بعد وجوده وصدوره

من فاعله وقوله هناك ان له تأثير في اعدامه أي في اعدام نسبه الى فاعله حيث كان مغتاللا واختيار والحاصل ان الاكراه ان
 أثر في اعدام الاختيار لا ينسب الى فاعله والانسب كما في مسئلتنا فانه ما خرج الا باختياره ندم الاكراه بطل رضاه بخلاف مسألة
 الايجاز فانه لم يوجد الرضا ولا الاختيار وكذا مسألة السكنى السابقة وعمارة الخانية في تعليلها هكذا لان في قوله لا أسكن شرط
 الحث السكنى والفعل لا يتحقق بدون الاختيار وفي قوله ان لم يخرج شرط الحث عدم الخروج لعدم تحقق بدون الاختيار
 انتهت فتأمل (قوله والخروج من ٣٣٦ الدور المسكونة أن يخرج المحالف بنفسه ومتاعه وعياله) عزاه في الذخيرة و

والتتارخانية الى القدوري
 وقد قيد في النهر مسألة
 المتن بقوله حلف لا يخرج
 من هذا المسجد مثلا
 فاخرج محمولا الخ ثم نقل
 عبارة البدائع هذه ثم
 قال وعلى هذا فن صور
 كذا يخرج الا الى جنازة
 فخرج اليها ثم أتى حاجة
 لا يخرج أولا يذهب الى
 مكة فخرج يريد هاتم
 رجع يحث وفي لا يأتها الا
 المسئلة في البيت يحمل
 كلامه على ان المحالف
 كان تبع الغيرة في السكنى
 كما مر اه قلت وقد وقع
 تقيد المسئلة أيضا بالمسجد
 في كلام الامام محمد في
 الجامع الصغير لكن قال
 في غاية البيان انه ليس
 بقيد اه ويدل عليه
 ما في الخانية والظهيرية
 رجل قال والله لا أخرج
 من بلد كذا فهو على أن
 يخرج بيده ولو قال لا
 أخرج من هذه الدار

هذا الطعام فاكره عليه حتى أكله حث ولو أوجر في حلقه لا يحث كذا في فتح القدير وبهذا يظهر ان
 هذا الحكم لا يختص بالمحلف على الخروج لانه لو حلف لا يدخل فادخل محمولا بامر حث وبرضاه لا بامر
 أو مكرها لا وفي المجتبى لو هبت به الريح وأدخلته لم يحث وفي الانحلال كلام وفيمن زلق فوقع
 فيها أو كان راكبا دابة فأنفثت ولم يستطع امساكها فادخلته خلاف اه وفي البدائع الخروج
 هو الانفصال من الحصن الى العورة على مضادة الدخول فلا يكون المكث بعد الخروج خروجا
 كما لا يكون المكث بعد الدخول دخولا ثم الخروج كما يكون من البلدان والدور والمنازل والبيوت
 تكون من الاخبية والفساطيط والخيم والسفن لوجود حده والخروج من الدور المسكونة أن يخرج
 المحالف بنفسه ومتاعه وعياله كما اذا حلف لا يسكن والخروج من البلدان والقرى أن يخرج
 المحالف بيده خاصة ولو قال والله لا أخرج وهو في بيت من الدار فخرج الى صحن الدار لم يحث الا ان
 ينوي فان نوى الخروج الى مكة أو نحوها من البلد لم يصدق قضاء ولا ديانة لان غير المذكور لا يحتمل
 التخصيص ولو قال ان خرجت من هذه الدار فانت طالق فخرجت منها من الباب أي باب كان ومن
 أي موضع كان من فوق حائط أو سطح أو نقب حث لوجود الشرط وهو الخروج من الدار ولو قيد
 بباب هذه الدار لم يحث بالخروج من غير الباب قديما كان الباب أو ناديا ولو عين بابا في اليمين تعين
 ولا يحث بالخروج من غيره اه (قوله كذا يخرج الا الى جنازة فخرج اليها ثم أتى حاجة) يعني
 لا يحث لان الموجود خروج مستثنى والمضى بعد ذلك ليس بخروج وفي البدائع لو قال ان خرجت من
 هذه الدار الا الى المسجد فانت طالق فخرجت تريد المسجد ثم بدلتها فذهبت الى غير المسجد لم تطلق
 لما ذكرنا وأشار المصنف الى انه لو قال ان خرجت من هذه الدار مع فلان فانت طالق فخرجت وحدها
 أو مع فلان آخر ثم خرج فلان ولحقها فانه لا يحث لان كلمة مع للقران فيقتضي مقارنتها بالخروج ولم
 يوجد لان المكث بعد الخروج ليس بخروج كما في البدائع أيضا ولو خرج في مسألة الكتاب لغير
 الجنازة فانه يحث لوجود الشرط والاعتبار للقصد عند الخروج قال في الظهيرية لو قال لها ان خرجت
 الى منزل أبتك فأنت كذا فهو على الخروج عن تصد اه وفي المحيط حلفت المرأة ان لا تخرج الى
 أهلها قال أبو يوسف أهلها أبواها وليس أحدهما أهلها فان لم يكن لها أبوان فأهلها كل ذي رحم
 محرم منها فان لم يكن لها الام مطلقه فأهلها منزل أمها فان كان الأب متزوجا والام متزوجة فلا هل
 منزل الاب دون منزل الام اه (قوله لا يخرج أولا يذهب الى مكة فخرج يريد هاتم رجع يحث
 وفي لا يأتها الا) أي لا يحث والفرق بين الخروج والانتيان ان الخروج على قصد مكة قد وجد

فهو على النقلة منها باهله ان كان ساكنا فيها الا اذا دل الدليل على انه أراد به الخروج بيده اه فن صور المسئلة وهو
 بالبيت مراده حيث دل الدليل على ان المراد الخروج بيده لكن التصوير بالمسجد كما فعل الامام محمد أولى لظهور الدليل على ان
 المراد ذلك والله تعالى أعلم (قوله والخروج من البلدان والقرى أن يخرج المحالف بيده خاصة) قال في الذخيرة بعده زاد في المنتقى
 اذا خرج بيده فقد برأ دسفا ولم يرد اه وفي حاشية الرمي فائدة الارتحال والانتقال بعامة المتاع بحيث يقال فلان ارتحل
 أو فلان انتقل وارجع الى ما كتبناه على حاشية التتارخانية وهي كثيرة الوقوع والذي كتبه في حاشية التتارخانية قوله حتى يقال

وهو الشرط اذا الخروج هو الانفصال من الداخل الى الخارج واما الاتيان فعبارة عن الوصول قال الله تعالى فان تيسر فقولاه واختاف في الذهاب فقيل هو كالاتيان وقيل كالتحروج وهو الاصح لانه عبارة عن الزوال اطلق في الحنث بالخروج وهو مقيد بما اذا جاوز عمران مصره على قصد ما فلو خرج قاصدا مكة ولم يجاوز عمران لايحنت كما في الظهيرة وغيرها كانه ضمن لفظ اخرج معنى اسافر للعلم بان المضي اليها سفر لكن على هذا لو لم يكن بينها وبينه مسدة سفر ينبغي ان يحنت بمجرد انفصاله من الداخل كما في فتح القدير وفي المحيط حلف لا يخرج الى بغداد اليوم فخرج من باب داره يريد بغداد ثم بداله فرجع لايحنت ما لم يجاوز عمران مصره بهذه النسبة بخلاف ما اذا حلف لا يخرج الى جنازة فلان والمسئلة بمجالها يحنت والفرق ان الخروج الى بغداد سفر والمرء لا يعد مسافرا ما لم يجاوز عمران مصره ولا كذلك في الخروج الى الجنازة ولو كان في منزل من داره في المسئلة الثانية فخرج الى سكن الدار ثم رجع لايحنت ما لم يخرج من باب الدار لانه لا يعد خارجا في جنازة فلان مادام في داره كما لا يعد خارجا الى بغداد مادام في مصره فاستوت المستلтан معنى اه وفي البدائع قال عمر بن أسد سألت مجدا عن رجل حلف ليخرج من الرقة ما الخروج قال اذا جعل البيوت خلف ظهره لان من حصل في هذه المواضع جازله القصر اه فالحاصل ان الخروج ان كان من البلد فلا يحنت حتى يجاوز عمران مصره سواء كان الى مقصده مدة سفره او لا وان لم يكن خروجا من البلد فلا يشترط مجاوزة عمران وأشار المصنف الى انه لو حلف أن لا يخرج الى مكة ماشيا فخرج من أياب المصر ماشيا يريد مكة ثم ركب حنث ولو خرج راكبا ثم نزل فحسب لايحنت كذا في الظهيرة وفيها أيضا رجل قال والله لا اخرج مع فلان العام الى مكة اذا خرج مع فلان حتى جاو ز البيوت وصار بحيث يباح له قصر الصلاة بر في عينه وان بداله أن يرجع رجع من غير ضرر ولو حلف ان لا يخرج من بغداد فخرج مع جنازة والمقابر خارجة من بغداد يحنت ولو قال لامرأته ان خرجت من ههنا اليوم فان رجعت الى سنة فانت طالق ثلاثا فخرجت اليوم الى الصلاة أو غيرها ثم رجعت فان كان سب اليمين خروج الانتقال أو السفر لا تطلق اه وفي القنية انتقل الزوجان من الرستاق الى قرية فلحقه رب الديون فقال لها اخرجي معي الى حيث كان فيه فابت الى الجمعة فقال ان لم تخرجي معي فكذا فان كان قد تاهب للخروج فهو على الفور والافلاوان خرجت معه في الحال الى درب القرية ثم رجعت بر في عينه وان أراد زوجها الخروج أصلا اه وفي المحيط ولو حلف لا يخرج من الرى الى الكوفة فخرج من الرى يريد مكة وجعل طريقه الى الكوفة ينظر ان كان حيث خرج نوى أن يمر بالكوفة حنث وان نوى أن لا يمر بالكوفة ثم بداله بعد ما خرج فصار الى موضع آخر تقصر فيه الصلاة فقصد أن يمر بالكوفة لايحنت اه ثم في الخروج والذهاب تشترط النية عند الانفصال للحنث كما قدمناه وفي الاتيان لا يشترط بل اذا وصل اليها يحنت نوى أولم ينزلان الخروج متووع محتمل الخروج اليها والى غيرها وكذا الذهاب فلا بد من النية عند ذلك كالتحروج الى الجنازة بخلاف الاتيان لان الوصول غير متووع وفي المحيط ليا تبينه فاته فلم ياذن له لايحنت وفي الذخيرة اذا حلف الرجل ان لا تأتي امرأته عرس فلان فذهبت قبل العرس وكانت ثمه حتى مضى العرس لايحنت هكذا ذكر في المنتقى وعلمه فقال لانها ماتت العرس بل العرس أنها ولو حلف لا يأتي فلانا فهو على أن يأتي منزله أو خانوته لقيه أو لم يلقه وان أتى مسجده لم يحنت رواه ابراهيم عن محمد وفي المنتقى رجل لم يزوج رجله وحلف بالمتزمت ليا تبينه غدا فاته في الموضع الذي لزمه فيه لا يبر حتى يأتي منزله فان كان لزمه في منزله حلف

فلان قد انتقل الخ دليل على ان النقلة لا تكون الاعامة متاعه وأقول والرحلة كذلك قال في القاموس ارتحل القوم من المكان انتقلوا به يعلم الجواب عما يقع كثيرا ان الرجل يحلف على الرحيل من بلده فاستغد ذلك اه

(قوله لان العيادة والزيرة لا يشترط فهم ما الوصول) فيه نظر لان الوصول المنفي في عبارة الذخيرة التي استشهد بها الوصول الى الشخص المعاد والمزور اما الوصول الى باب داره فهو شرط وكذا في الاتيان فقد قال في الذخيرة ايضا وحلف لا يأتي فلانا فهو على أن يأتي منزله أو حانوته لقيه أو لم يلقه وان أتى مسجده لم يحث رواه ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى اه فقد اشترت الاتيان والعيادة والزيرة في اشتراط الوصول الى ٣٣٨ المنزل دون الوصول الى صاحبه بل زادت العيادة والزيرة اشتراط الاستئذان

(قوله وعلى قياس من قال الخ) قد يقال هذا قياس مع الفارق لان الشرطي ان لم أخرج مني وفي ليعودن فلانا مثبت والا كراه يؤثر في المثبت لافي المنفي كما مر نامل (قوله ولو قال الرجل

ليأتينه غدا فتحول الطالب من منزله فاتي المحالف المنزل الذي كان فيه الطالب فلم يجده لا يبر حتى يأتي المنزل الذي تحول اليه ولو قال ان لم آتك غدا في موضع كذا فعبدى حرفا تاء فلم يجده فقد بر انما هذا على اتيان ذلك الموضع وهذا بخلاف ما اذا قال ان لم أوفك غدا في موضع كذا فاتي المحالف ذلك الموضع فلم يجده حيث يحث لان هذا على أن يجتمعا اه وقد بدالاتيان لان العيادة والزيرة لا يشترط فهم ما الوصول ولذا قال في الذخيرة اذا حلف ليعودن فلانا أولي زورنه فاتي بابه فلم يؤذنه فرجع ولم يصل اليه لا يحث وان أتى بابه ولم يستأذن حثت قال في المحط وعلى قياس من قال ان لم أخرج من هذا المنزل اليوم فقع أو قيد حثت فيجب أن يحث هنا في الوجهين وهو المختار لما شائنا اه ولو قال ان لم أرسل اليك نفقتك هذا الشهر فانت طالق فارسل بها على يد انسان وضاعت من يد الرسول لا يحث لانه قد أرسل وكذا اذا قال ان لم أبعث اليك نفقة هذا الشهر ولو قال ان لم يجيئني غدا اجتماع كذا فانت طالق فبعثت به مع انسان قال ان كان مراده وصول عين المتاع اليه لا يحث وان كان غرضه ان تحمل بنفسها يحث ولو قال الرجل لاصحابه ان لم أذهب بكم الليلة الى منزلي فأمراته طالق فذهب بهم بعض الطريق فاخذهم العسس فحبسهم لا تطلق امراته هكذا حكى عن الفقيه أبي جعفر قال الفقيه أبو الليث هذا الجواب بوافق قولهما في مسألة الكوز وقد مر في أول النوع اختيار المصدر الشهيد في جنس هذه المسائل بخلاف هذا اه ما في الذخيرة ولم أر من صرح بلفظ الرواح من أئمتنا وهو كثير الوقوع في كلام المصيرين وفي أيامهم لكن قال الازهرى لغة العرب ان الرواح الذهاب سواء كان أول الليل أو آخره أو في الليل قال النووي في شرح مسلم من كتاب الجمعة بعد نقله وهذا هو الصواب اه فعلى هذا اذا حلف لا يروح الى كذا فهو بمعنى لا يذهب وهو بمعنى الخروج يحث بالخروج عن قصده وصل أولا (قوله ليأتينه فلم ياتيه حتى مات حثت في آخر حياته) لان البر قبل ذلك موجود ولا خصوصية للاتيان بل كل فعل حلف انه يفعله في المستقبل وأطلقه ولم يقيد بوقت لم يحث حتى يقع الاياس عن البر مثل ليضر بن زبيد أو ليعطين فلانة أو ليطلقن زوجته وتحقق الاياس عن البر يكون بقوت أحدهما فلذا قال في غاية البيان وأصل هذا ان المحالف في اليمين المطلقة لا يحث مادام المحالف والمخوف عليه قائمين لتصور البر فاذا فات أحدهما فانه يحث اه وبهذا ظهر ان الضمير في قوله حتى مات يعود الى أحدهما أيهما كان سواء كان المحالف أو المخوف عليه لانه خاص بالمخالف كما هو المتبادر من العبارة وقيد باليمين المطلقة لانها لو كانت مقيدة كقوله ان لم أدخل هذه الدار اليوم فعبدت حرفان الحث معلقين بالآخر الوقت حتى اذا مات المحالف قبل خروج الوقت ولم يدخل الدار لا يحث وأما اذا مضى الوقت قبل دخوله وهو حي عتق العبد كذا في غاية البيان ثم اعلم ان اليمين المطلقة لا تكون على الفور الا بقدر ينسب في الظهيرة في الفصل

ليأتينه فلم ياتيه حتى مات حثت في آخر حياته

لا صحابه ان لم أذهب بكم الخ) قال الرملى هذا يتأني على القول بان الذهاب كالاتيان لا على انه كالمخرج وقد تقدم انه الاصح نامل (قوله فعلى هذا اذا حلف لا يروح الى كذا الخ) قال في الشرع ليلية الدليل خاص بالذهاب ليلية والمدعى أعم فينبغي أن يبنى على العرف اه قلت وفي المصباح ما هو أوضح مما نقله المؤلف حيث قال فيه وقد يتوهم بعض الناس ان الرواح لا يكون الا في آخر النهار وليس كذلك بل الرواح والغد وعند العرب يستعملان في المسير أي وقت كان من ليل أو نهار قاله الازهرى وغيره وعليه قوله عليه الصلاة والسلام من راح الى الجمعة في أول النهار فله كذا أي من ذهب ثم قال الازهرى وأما راحت الابل فلا يكون الا بالعشي اذا أراحها على أهلها يقال سرحت الابل بالغداة الى المرعى وراحت بالعشي على أهلها أي رجعت من المرعى اليهم فهي راجحة اه

السابع

السابع ولو حلف ان رأى فلانا ليضرب بنسه فالرؤية على القريب والبعيد والضرب متى شاء الا ان
يعنى الفور وفي فتاوى أبي الليث رجل اراد ان يواقع امرأته وكانت امرأته على باب الدار فقال لها ان
لم تدخل معي في الدار فانت طالق فدخلت بعدما كنت شهوته وقع الطلاق عليها وان دخلت قبل
ذلك لم تطلق وفي الفصل الخامس حلف ليضرب بن غلامه في كل حق وباطل وليس له نية فهو على ان
يضرب به كل ما شكى اليه بحق أو باطل ولا يكون عينه على فور الشكاية ما لم ينو ذلك اه وسيأتي
تمام مسائل الفور ان شاء الله تعالى قريبا (قوله ليا تبينه ان استطاع فهي استطاعة الصحة)
لانها المرادة في العرف وهي سلامة الآلات وصحة الاسباب وفسرها محمد بن جرير رحمه الله بقوله اذا لم يمرض
ولم يمنعها السلطان ولم يجيء امر لا يقدر على اتبانه فلم يأت حنث اه فعلى هذا المراد بسلامة الآلات
صحة الجوارح فالمرضى ليس بمستطيع والمراد بصحة الاسباب تهيئة الارادة الفعل على وجه الاختيار
فخرج الممنوع ولذلك كفي الاختيار انها سلامة الآلات ورفع الموانع وفي المبسوط الاستطاعة
رفع الموانع اه فينبغي انه اذا نسي اليمين لا يحنث لان النسيان مانع وكذا لو حنث فلم يأت حنث حتى مضى
العدوك لا يحنث ولذا قال في غاية البيان وحدها التيمم ولتقديم الفعل على ارادة المختار (قوله وان نوى
القدرة دين) أي صدق فيما بينه وبين الله تعالى لان حقيقةها فيما يقارن الفعل ويطلق الاسم على
سلامة الآلات وصحة الاسباب في المتعارف فعند الاطلاق ينصرف اليه ونصح نية الاول ديانة لانه
حقيقة كلامه وظاهر كلامه انه لا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وقيل يصدق قضاء أيضا لانه
نوى حقيقة كلامه واذا صدق لا يتصور حنثه ابد لانها لا تسبق الفعل ورجح في فتح القدير الاول بانه
أوجه لانه وان كان مشتركا بينهما لكن تعورف استعماله عند الاطلاق عن القرينة لاحد المعنيين
بخصوصه وهو سلامة الآلات الفعل وصحة أسبابه فصار ظاهرا فيه بخصوصه فلا يصدقه القاضي في
خلاف الظاهر اه وقد أظهر الزاهد في المجتبي اعترافه في هذا المثل كما أظهره في القنية في
موضعين من ألقاظ التكفير وعبارته في المجتبي قلت وفي قوله حقيقة الاستطاعة فيما يقارن الفعل نظر
قوي لانه بناء على مذهب الأشعرية والسنية ان القدرة تقارن الفعل وانه باطل اذ لو كان كذلك
لما كان فرعون وهامان وساير الكفرة الذين ما تواعى الكفر قادرين على الايمان وكان تكليفهم
بالايمان تكليفا بما لا يطاق وكان ارسال الرسل والانبياء وانزال الكتب والواو امر والنواهي والوعد
والوعيد ضائعة في حقهم اه وهو غلط لان التكليف ليس مشروطا بهذه القدرة حتى يلزم ما ذكره
وانما هو مشروط بالقدرة الظاهرة وهي سلامة الآلات وصحة الاسباب كما عرف في الاصول (قوله
لا يخرجني الا باذني شرط لكل خروج اذن بخلاف الا ان وحتى) أي بخلاف لا يخرجني الا ان آذن لك
أو حتى ان آذن لك فاذن لها مرة انتهت اليمين حتى لو خرجت باذنه ثم خرجت بعده بغير اذنه لا يحنث
والفرق في الاول ان المستثنى خروج مقرون بالاذن لانه مفرغ للتعليق فصار المعنى الا خروجا ملصقا
به فلم يكن ملصقا بالاذن فهو داخل في اليمين لعدم التنكير فيحسب به وفي الثاني الاذن غاية أما في
حتى فظاهر وأما في الأان فتجوز بالا فهم التعذر استثناء الاذن من الخروج وبالمره يتحقق فينتهي
المخوف عليه وأما لزوم تكرار الاذن في دخول بيوته عليه السلام مع تلك الصيغة الا ان يؤذن لكم
فبدليل خارجي وهو تعليقه بالاذن ان ذلكم كان يؤذي النبي وتماه في الاصول في بحث الباء
ولا يرد ان الأان آذن بمعنى الا باذني لان الفعل في تأويل المصدر ولا بد من تقدير الباء والاصار
المعنى الا خروجا اذني فصار كالمسئلة الاولى لانه يلزم أحد الامرين اما ما ذكر من تقدير الباء محذوفة

ليا تبينه ان استطاع فهي
استطاعة الصحة وان نوى
القدرة دين لا يخرجني الا
باذني شرط لكل خروج
اذن بخلاف الا ان وحتى
(قوله يلزم أحد الامرين)
عنه لقوله ولا يرد

أو ما قلنا من جعلها بمعنى حتى مجازاً أي حتى آذن لك وعلى الأول يكون كالاول وعلى الثاني ينعقد
 على اذن واحد واذلزم في الان أحد المجازين وجب الرجح منهما ومجاز غير المحذف أولى من مجاز
 المحذف عندهم لانه تصرف في وصف نفس اللفظ ومجاز المحذف تصرف في ذاته بالاعدام مع الارادة
 وأشار المصنف بقوله شرط انه لو نوى الاذن مرة واحدة لم يصدق قضاء وعليه الفتوى كما في الولوالجنية
 لكنه يصدق ديانة لانه نوى محتمل كلامه فسدستعار بمعنى حتى لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق
 القاضي بخلاف ما اذا نوى التعدد في المسئلة الثانية حيث يصدق قضاء لانه محتمل كلامه وفيه تشديد
 على نفسه ومثل قوله الاباذن بغير اذني فيشترط لكل خروج اذن لان المعنى فهم ما واحد مع وجود
 الباء والرضا والامر والعلم كالاذن فيما ذكرنا وكذلك ان خرجت الابتناع أو بلحفة ولو قال لها
 اذنت لك في الخروج كما أردت فخرجت مرة بعد أخرى لا يحنت فان نهاها عن الخروج بعد ذلك
 صح النهي وهذا قول محمد بنه أخذ الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ولو اذن لها في الخروج
 ثم قال لها كلما نهيتك فقد اذنت لك فنهاها الا يصح نهيها ولو اذن لها بالعربية ولا عهد لها بالعربية
 فخرجت حنت كما لو اذن لها وهي نائمة أو نائمة لم تسمع فخرجت حنت وقال بعضهم هذا قول أبي
 حنيفة ومحمد ما على قول أبي يوسف وزفر يكون اذنا وقال بعضهم الاذن يصح بدون العلم والسماع
 في قولهم وانما الخلاف بينهم في الامر على قول أبي حنيفة ومحمد لا يثبت الامر بدون العلم والسماع
 والصحيح ان على قولهما لا يكون الاذن الا بالسماع لان الاذن ايقاع الخبر في الاذن وذلك لا يكون
 الا بالسماع واجمعوا وان اذن العبد في التجارة لا يكون الا بالسماع ولو كنت البيت هذه المرأة
 فخرجت الى باب الدار لكنس الباب حنت لانها خرجت بغير اذنه ولو اذن لها في الخروج الى بعض
 أهلها فلم تخرج ثم خرجت في وقت آخر الى بعض أهلها قال القفيع أبو الليث أحاف ان يحنت ولو ان
 المرأة سمعت سائلاً يسأل شيئاً بعدما منعها زوجها عن الخروج الا باذنه فقال لها الزوج ادفعي هذه
 الدرسة اليه فان كان السائل بحيث لا تقدر المرأة على الدفع اليه الا بالخروج فخرجت لا يحنت
 والا فحنت ولو قالت لزوجها تريد ان اخرج حتى أصير مطلقة فقال الزوج نعم فخرجت طلقت لان
 كلام الزوج هذا التمسيد لا للاذن ولو قال لها اخرجي أما والله لو خرجت ليخربنك الله تعالى ونحو
 ذلك قال محمد لا يكون اذنا وكذا لو غضبت المرأة وتأهبت للخروج فقال الزوج دعوها تخرج لم يكن
 اذنا الا ان ينوى الاذن وكذا لو قال الزوج في غضبه اخرجي ينوى التهديد والتوعيد يعني اخرجي حتى
 تطلق لم يكن ذلك اذنا ولو قال لامرأته ان خرجت من هذه الدار فانت طالق فخرجت قبل ان يقول
 الزوج طالق لم يحنت حتى تخرج مرة أخرى الا ان يكون ابتداء اليمين مخاشنة كانت بينهما في الخروج
 ففي كانت كذلك لا يحنت وان خرجت بعد ذلك لان اليمين كانت على الخروج الاول الكحل من
 الظهيرية وفي المبتغى بالغين المجهمة وفي قوله لها ان خرجت من الدار الا باذني فانت طالق لا يحنت
 بخروجها لوقوع غرق أو حرق غالب فيها وكذا في القنية اه وفي القنية لو حلف لا يشرب خمرًا بغير
 اذنها فاذنت له ان يشربها في دار كذا فشر بها في غيرها حنت اه وفي باب آخر منها ان دفعت شيئاً بغير
 اذني فانت طالق فدفعت من مال نفسها بغير اذنه لم يقع اه وينبغي ان ينظر الى السبب الداعي الى
 اليمين كما لا يخفى ثم اعلم ان في المسئلة الاولى اذا كانت اليمين بالطلاق ثم خرجت بغير اذن ووقع الطلاق
 ثم خرجت مرة ثانية بغير اذن لا يقع شيء لان تحلل اليمين بوجود الشرط وليس فيما ما يدل على التكرار كما
 في الظهيرية ولو اذن لها ان تخرج في المسئلة الاولى عشرة أيام فدخلت وخرجت مراراً في العشرة

لا يحنت ولا فرق في المسئلة الاولى بين أن يكون الخطاب الزوجه أو العبد حتى لو قال المولى لعبيده ان
خرجت من هذه الدار الا باذني فانت حرفانه يشترط لكل خروج اذن فلو قال له اطع فلانا في جميع
ما يأمرك به فامرته فلان بالخروج فخرج فالمولى حانت لوجود شرط الحنت وهو الخروج من غير اذن
المولى لان المولى لم ياذن له بالخروج وانما امره بطاعة فلان وكذلك لو قال المولى لرجل ائذن له في الخروج
فاذن له الرجل فخرج لانه لم ياذن له بالخروج وانما أمر فلانا بالاذن وكذلك لو قال له قل يا فلان مولانا
قد اذن لك في الخروج فقال له فخرج فان المولى حانت لانه لم ياذن له وانما أمر فلانا بالكذب ولو قال المولى
لعبيده بعد عينيه ما أمرك به فلان فقد أمرتك به فامرته الرجل بالخروج فخرج فالمولى حانت لان مقصود
المولى من هذا ان لا يخرج الا برضاه فاذا قال ما أمرك به فلان فقد أمرتك به فهو لا يعلم ان فلانا يأمره
بالخروج والرضا بالشيء بدون العلم به لا يتصور فلم يعلم كون هذا الخروج مرضيا به فلم يعلم كونه مستثنى
فبقى تحت المستثنى منه ولو قال المولى للرجل قد اذنت له في الخروج فاخبر الرجل به العبد لم يحنت
المولى ولو قال لامرأته ان خرجت الا باذني ثم قال لها ان بعث خادمك فقد اذنت لك لم يكن منه هذا اذنا
لانه مخاطرة كذا في البسائط وقيد بالزوجه والعبد لانه لو قال لا أكلم فلانا الا باذن فلان أو حتى ياذن
أو الا أن ياذن أو الا أن يقدم فلان أو حتى يقدم أو قال لرجل في داره والله لا يخرج الا باذني فانه لا يتكرر
الاذن في هذا كله لان قدوم فلان لا يتكرر عادة والاذن في الكلام يتناول كلما يوجد من الكلام
بعد الاذن وكذا خروج الرجل مما لا يتكرر عادة بخلاف الاذن للزوجه فانه لا يتناول الا ذلك
الخروج المأذون فيه لا كل خروج الابن صريح فيه مثل اذنت لك ان تخرجي كلما أردت الخروج
ونحوه فكان الاقتصار في هذا الوجود الصارف عن التكرار لان العرف في الكل على التفصيل
المذكور كذا في فتح القدير وأشار المصنف بالمسئلة الثانية الى انه لو قال عبده حران دخل هذه الدار الا
ان ينسى فدخلها ناسيا ثم دخل بعد ذلك ذكرا لم يحنت بخلاف ما اذا قال ان دخل هذه الدار الاناسيا
فدخلها ناسيا ثم دخلها اذا كرأفانه يحنت لانه استثنى من كل دخول دخولنا بصفة فبقي ما سواه داخل
تحت اليمين بخلاف الاول فانه بمعنى حتى فلما دخلها ناسيا انتهت اليمين والى انه لو قال عبدي حران
دخلت هذه الدار دخلة الا أن يامرني فلان فامرته فلان مرة واحدة فانه لا يحنت وقد سقطت اليمين
بخلاف ما اذا قال الا أن يامرني بها فلان بزيادة بها فامرته فدخل ثم دخل بعد ذلك بغير أمره فانه يحنت
ولا بد من من الامر في كل دخلة كقوله الا يامر فلان كالمسئلة الاولى كما في البدائع أيضا وفي الظهيرية
قال لامرأته ان دخلت من هذه الدار الا لامر لا بد منه فانت طالق وللمرأة حق على رجل فارادت ان
تدعي ذلك وخرجت لاجله قالوا ان كانت تقدر على ان توكل بذلك حنت المحالف وان لم تقدر على
ان توكل لا يحنت ولو حلف ان لا يخرج امرأته الا بعلمه فخرجت وهو يراها فغنه لم يحنت ولو اذن لها
بالخروج فخرجت بغير علمه لا يحنت وان لم ياذن لها فخرجت وهو يراها لا يحنت أيضا اه ثم انعقاد
اليمين على الاذن في قوله ان خرجت الا باذني فانت طالق أو والله لا تخرجين الا باذني مقيد ببقاء النكاح
لان الاذن انما يصح ممن له المنع فلو أبانها ثم تزوجها فخرجت بلا اذن لم يحنت وان كان زوال الملك
لا يبطل اليمين عندنا لانها لم تتعد الا على مدة بقاء النكاح وكذا في العبد يشترط بقاء ملك المولى
وسأني بيانه أيضا في قوله حلف ليعلمته بكل داعر دخل البلدة تقيد بقيام ولايته وهذا بخلاف ما اذا
حلف لا يخرج امرأته من هذه الدار ولا عبده فبانت منه أو خرج العبد عن ملكه ثم خرج فانه
يحنت ولا يتقيد بحال قيام الزوجه والملك لانعدام دلالة التقييد وهي قوله الا باذنه فيعمل بعموم

اللفظ فان عني به مادامت امر تهدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وكذلك من طول ببحر خلف أن لا يخرج من دار مطالبه حث بالخروج زوال ذلك الحق أو لم يرل ما قلنا كذا في البدائع وفي المحيط رجل حلقه ثلاثة رجال أنه لا يخرج من بخاري الا باذنهم فحين أحدهم قال لا يخرج وان مات أحد الثلاثة فخرج لم يحث لانه ذهب الاذن الذي وقعت عليه اليمين ولو قال الا باذن فلان قسات المحلوف عليه بطات اليمين عندهما خلافا لابي يوسف بناء على ان فوات المعقود عليه يمنع بقاء اليمين عندهما وعنده لا يمنع اه (قوله ولو ارادت الخروج فقال ان خرجت أو ضرب العبد فقال ان ضربت تقيد به كاجلس فتعد عندى فقال ان تعديت (قوله ولا خالفه أحد فيه بعد ذلك) ينافي هذا الاطلاق ما في فتح القدير حيث قال وقال زفر يحث وهو قول الشافعي لانه عقد يمينه على كل غدا أو خروج وضرب فاعتبر الاطلاق اللفظي (قوله فمن الثاني امرأة تهيأت للخروج والخ) قال في الشربلية في الفتح ما يشير الى عدم اشتراط تغير تلك الهيئة المحاصلة مع ارادة الخروج حيث قال امرأة تهيأت الى آخر هذه العبارة المذكورة هنا أى فانه ذكر التمسؤ ولم يشترط للبرسوى الجلوس ساعة ولم يشترط تغير الهيئة التي قصدت الخروج بها فيقتضى انها لو جلست ساعة على تلك الهيئة ثم خرجت عليها أيضا لم يحث وهو ظاهر ولكن ربما يخالفها مما سبق في قربان المحيط من قوله لان رجوع المرأة

ولو ارادت الخروج فقال ان خرجت أو ضرب العبد فقال ان ضربت تقيد به كاجلس فتعد عندى فقال ان تعديت (قوله ولا خالفه أحد فيه بعد ذلك) ينافي هذا الاطلاق ما في فتح القدير حيث قال وقال زفر يحث وهو قول الشافعي لانه عقد يمينه على كل غدا أو خروج وضرب فاعتبر الاطلاق اللفظي (قوله فمن الثاني امرأة تهيأت للخروج والخ) قال في الشربلية في الفتح ما يشير الى عدم اشتراط تغير تلك الهيئة المحاصلة مع ارادة الخروج حيث قال امرأة تهيأت الى آخر هذه العبارة المذكورة هنا أى فانه ذكر التمسؤ ولم يشترط للبرسوى الجلوس ساعة ولم يشترط تغير الهيئة التي قصدت الخروج بها فيقتضى انها لو جلست ساعة على تلك الهيئة ثم خرجت عليها أيضا لم يحث وهو ظاهر ولكن ربما يخالفها مما سبق في قربان المحيط من قوله لان رجوع المرأة

ولم تكلمني فهذا يحتمل قبل وبعد فتعتبر نيته ولو قال ان ركبت دابتي فلم أعطك دابتي فهو على الفور ولو قال ان أتيتني فلم آتك أو ان زرتني فلم أزرك فهو على الابدالي آخر ما ذكره ثم قال لو قال لامرأته ان لم تقومي الساعة وتجيئي الى دار والدي فأنت طالق ثلاثا فقامت الساعة ولبست الثياب وخرجت ثم رجعت وجلست حتى خرج الزوج فخرجت هي أيضا وانت دار والديه بعدما أتاها الزوج لا يحنت لان رجوع المرأة وجلوها مادامت في تهيؤ الخروج لا يكون تركا للفور الا ترى انه لو أخذها البول فبالت قبل لبس الثياب ثم لبست الثياب لم يحنت الا ترى ان الرجل اذا قال لامرأته ان لم تجيئي الى الفراش هذه الساعة فأنت طالق وهم في التشاجر فقال بينهما كان على الفور حتى لو ذهبت الى الفراش لا يحنت فان خافت فوث الصلاة فصلت قال نصر بن يحيى حنت الرجل لان الصلاة عمل آخر فينقطع به فور الاول وعلى قياس الحسن بن زياد لا يحنت وعليه القنوي ولو اشتغلت بالوضوء للصلاة المكتوبة أو اشتغلت بالصلاة المكتوبة لا يحنت لانه عذر شرعا فصارت مستثنى من عيونه شرعا وعرفا ولو اشتغلت بالتطوع أو بالوضوء أو كالتأشير بحت لان هذا ليس بعذر شرعا اه وفي القنية قال لها في المحصومة المحلال على حرام ان لم تخرجي وقال ما أردت به الخروج للمحال ثم خرجت بعد ساعات يحنت ان كانت المحصومة في الخروج والافلا في الجامع لو قال لها ان لم أضربك فأنت طالق فهي على أربعة أقسام فان كان فيه دلالة الفور بان قصد ضربها فخرجت الى الفور وان نوى الفور بدون الدلالة يصدق أيضا لان فيه تغلظا وان نوى الابداء لم تكن له نية انصرف الى الابداء وان نوى اليوم أو الغد لم تقبل نيته ولو قال لها ان أخذت من مالي شيئا ولم تخبريني فكذا فأخذت ولم تخبره في الحال ولا قبله وإنما أخبرته بعد أيام لا يحنت ان رأيت سارقا فلم أخبرك فهو على الفور وان قال ولم أخبرك وان لم أخبرك فعلى التراخي ولا بد من الشرطين اه مافي القنية (قوله ومركب عبده مركبه ان ينو ولا دين) يعني لو حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد فلان فإنه يحنت بشرطين الاول ان ينويها الثاني ان لا يكون عليه دين أي مستغرق فان لم ينو لا حنت مطلقا لان الملك وان كان للمولى الا انه يضاف الى العبد عرفا وكذا اشترعا قال عليه السلام من باع عبدا وله مال الحديث فتحتمل الاضافة الى المولى فلا بد من النية فان نواها ولا دين على العبد أو كان دينه غير مستغرق حنت لانه شدد على نفسه بنيته وان كان الدين مستغرقا فلا حنت وان نوى لانه لا ملك للمولى في كسب عبده المدين المستغرق عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يحنت في الوجوه كلها اذا نوى لان الملك للمولى لكن الاضافة اليه قد اختلفت لما ذكرنا فلا يدخل الا بالنية وقال محمد يحنت في الوجوه كلها نوى أولم ينو اعتبارا للحقيقة لان العبد وما في يده ملك المولى حقيقة عنده ونظير هذا الاختلاف ما لو قال كل عمالوك لي وفعند أبي يوسف لا يدخل عبده عبده التاجر الا بالنية سواء كان على العبد دين أو لا وعند محمد عتقوا نواهم أو لا كان عليه دين أو لا وعند أبي حنيفة ان لم يكن عليه دين عتقوا اذا نواهم والافلا وان كان على العبد دين لم يعتقوا وان نواهم وفي المحيط ولو ركب دابة مكاتبه لا يحنت لان ملكه ليس بمضاف الى المولى لاذانا ولا يدا اه ولم يذكر المصنف رحمه الله من مسائل الركب غير هذه المسئلة ولا بأس بذكر بعض مسائله قال في الوقعات حلف لا يركب فاليمين على ما يركب الناس من الفرس والبغل وغير ذلك فلوركب ظهر انسان ليعبر النهر لا يحنت لان أوهام الناس لا تسبق الى هذا اه وفي الظهيرة حلف ان لا يركب دابة ولم ينوشها فركب حمارا أو فرسا أو برذونا أو بغلا حنت فان ركب غيرها نحو البعير والغيل لا يحنت استحسانا الا ان ينوي ولو حلف لا يركب فرسا فركب برذونا لا يحنت وكذلك لو حلف

و جالوسها مادامت في تهيؤ الخروج لا يكون تركا للفور الا أن يفرق بين المسئلتين فان الحلف هنا على عدم الخروج وهناك على الخروج فكما فرقت بينهما في المجلس حيث قطع الفور في هذه ولم يقطعه في تلك كذلك يفرق بينهما في عدم اشتراط تعبير الهبة هنا وفي اشتراط بقائها على هبة الخروج هناك فلما مل (قوله أو اشتغلت بالصلاة المكتوبة) أطلقها عن التقيد بخوف الفوت كافي الخانية لكن تقدم قريبا التقيد به

ومركب عبده مركبه ان ينو ولا دين

لا يركب برذوناً فركب فرسالان الفرس اسم للعربي والبرذون للجمعي والحبل ينظم السكل وهذا اذا كانت اليمين بالعربية وان كانت بالفارسية يحنث بكل حال ولو حلف لا يركب دابة فحمل على الدابة مكرها لا يحنث وان حلف لا يركب أو لا يركب مركباً فركب سفينة أو محملاً أو دابة حنث ولو ركب آدمياً ينبغي ان لا يحنث ولو حلف لا يركب على هذا السرج فز يد فيه أو نقص عنه فركب عليه حنث اه وفي الخلاصة قال كلسار كتب دابة فله على ان تصدق بها فركب دابة يلزمه التصديق بها فان تصدق بها ثم اشتراها فركب مرة أخرى لزمه التصديق بها مرة أخرى ثم وثم بخلافه مسألة التخيير حيث يبطل التعليق اما لو قال لا حنثية كلما تزوجت فانت طالق ثلاثاً فزوجها تطلق ثلاثاً فلو تزوجت بأخرى عادت اليه فزوجها تطلق ثلاثاً ثم اه والله اعلم

باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام

باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام

الاكل ايصال ما يحتمله المضغ بفيه الى الجوف مضغ أو لم يوضع كالحبز واللحم والغا كهة ونحوها والشرب ايصال ما لا يحتمل المضغ من المائعات الى الجوف مثل الماء والنيسن واللبن والعسل فان وجد ذلك يحنث والا فلا يحنث الا اذا كان يسمى ذلك أكلاً أو شرباً في العرف والعادة فيحنث فاذا حلف لا يأكل كذا أو لا يشرب وادخله في فيه ومضغه ثم القاه لم يحنث حتى يدخله في جوفه لانه بدون ذلك لا يكون أكلاً أو شرباً بل يكون ذوقاً ولو حلف لا يأكل هذه البيضة أو لا يأكل هذه الجوزة فابتلعها قال فقد حنث لوجود حد الاكل وهو ما ذكرنا ولو حلف لا يأكل عنباً أو رماناً فجعل عصه ويرمي تفله ويتلغ ماءه لم يحنث في الاكل ولا في الشرب لان ذلك ليس باكل ولا شرب بل هو مص وان عصر ماء العنب فلم يشربه وأكل قشره وحصره فانه يحنث لان الذاهب ليس الا الماء وهذا الماء لا يخرج منه ان يكون آكله الا ترى انه اذا مضغه وابتلع الماء انه لا يكون آكله لانه لا يتلغ الماء بل يبتلع المحصر فدل ان أكل العنب هو أكل القشر والمحصر منه وقد وجد فيحنث وقال هشام عن محمد في رجل حلف لا يأكل سكرافاً خديسكراً فخلها في فيه فجعل يبتلع ماءها حتى ذابت قال لم يأكل لانه حين أوصلها الى فيه وصلت وهي لا تحتمل المضغ وكذلك روى عن أبي يوسف فحين حلف لا يأكل رمانة خص رمانة انه لا يحنث ولو حلف لا يأكل هذا اللبن فأكله بجزء أو قمر أو حلف لا يأكل من هذا السعل فأكله بجزء يحنث لان اللبن هكذا يكون وكذلك الحبل لانه من جملة الادام فيكون أكله بالجزء كاللبن فان أكل ذلك بانفراده لا يحنث لان ذلك شرب وليس باكل فان صب على ذلك الماء ثم شربه لا يحنث في قوله لا تأكل لعدم الاكل ويحنث في قوله لا أشرب لوجود الشرب وكذلك ان حلف لا يأكل هذا الحنجر خففه ثم دقه وصب عليه الماء فشر به لا يحنث لان هذا شرب لا يأكل فان أكله مملولاً أو غير مملول يحنث لان الحنجر هكذا يؤكل عادة وكذلك السويق اذا شربه بالماء فهو شرب وليس باكل كذاني البدائع ولم يذكر المصنف الذوق وهو معرفة الشيء بفيه من غير ادخال عينه الا ترى ان الاكل والشرب مفطر لا الذوق كذاني السكافي ولذا قال في الظهيرية لو حلف لا يذوق في منزل فلان طعاماً ولا شرباً فذاق فيه شيئاً أدخله في فيه ولم يصل الى جوفه حنث وعينه على الذوق حقيقة الا ان يكون تقدمه كلام وبيان ذلك ان يقول له غيره تعال تغد عني اليوم فحلف لا يذوق في منزله طعاماً ولا شرباً فهذا على الاكل والشرب وعن محمد فيمن حلف لا يذوق الماء فتمضمض للصلاة لا يحنث لان هذا لا يراد بذكر الذوق اه وفي المحيط حلف لا يأكل ولا يشرب فذاق لا يحنث

(قوله فركب سفينة أو محملاً أو دابة حنث) هذا بالنسبة الى قوله وان حلف لا يركب محملاً للممر آتفاً عن الوقعات تامل وفي بعض الكتب الاقتصار على قوله لا يركب مركباً وفي الحاشية كما هنا

باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام

(قوله لانه حين أوصلها الى فيه) صوابه الى جوفه وعبارة الذخيرة فهذا ليس باكل فقد وصل الى جوفه ما لا يتأق في المضغ

ولو حلف لا يذوقها كل أو شرب حنث لان في الاكل والشرب ذوقا وزيادة اه وسياقي بيان اللبس والكلام ان شاء الله تعالى (قوله لا ياكل كل من هذه النخلة حنث ثمرها) لانه اضاف اليمين الى ما لا يؤكل فينصرف الى ما يخرج منه لانه سبب له فيصلح مجازا عنه والتمر بالثلثة ما يخرج منها فيحنث بالجمار والبسر والرطب والتمر والطلع واللبس الخارج من ثمرها والجمار رأس النخلة وهي شئ ابيض لين والطلع ما يطلع من النخل وهو الكرم قبل ان ينشق ويقال لما يسدوم الكرم طلع أيضا وهو شئ ابيض يشبه بلونه الاسنان وبرائحته التي كذا في المغرب وقيد بالتمر لانه لا يحنث بما تغير بصفة حادثة فلا يحنث بالنيذو والناطف واللبس المطبوخ والحل لانه مضاف الى فعل حادث فلم يبق مضافا الى الشجر ويحنث بالعصير لانه لم يتغير بصفة جديدة ولو لم يكن للشجرة ثمرة ينصرف اليمين الى ثمرها فيحنث اذا اشترى به ما كولا وأكله وأشار بقوله بثمرها الى انه لو قطع غصناتها فوصله بشجرة أخرى فاكل من ثمر تلك الشجرة من هذا الغصن انه لا يحنث وقال بعضهم يحنث والى انه لو تكلف وأكل من عين النخلة لا يحنث قالوا وهو الصحيح كذا في المحيط وأشار بالنخلة الى كل ما لا يؤكل عينه فلو حلف لا ياكل كل من هذا الكرم فهو على عينه وحصره هو زبيبه وعصيره وفي بعض المواضع ودبسه والمراد عصيره فانه ماء العنب وهو ما يخرج بلا صنع عند انتهاء نضج العنب وقيد بما لا يؤكل عينه لانه لو حلف لا ياكل كل من هذه الشاة فانه يحنث باللحم خاصة ولا يحنث باللبن والزبد لانهما كوات فينصف اليمين عليها وكذا لو حلف لا ياكل كل من هذا العنب فانه لا يحنث بزبيبه وعصيره لان حقيقة ليست مهجورة فيتعلق بالحلف بمعنى العنب وأطلق المصنف ولم يقيد بالنية للإشارة الى انه عند عدمها فلو نوى أكل عينها لم يحنث باكل ما يخرج منها لانه نوى حقيقة كلامه كذا في المحيط وينبغي ان لا يصدق قضاء لان المجاز صار متعينا ظاهرا فاذا نوى بخلاف الظاهر لا يقبل وان كان حقيقة وله شواهد كثيرة (قوله ولو عين البسر والرطب واللبن لا يحنث برطبه وتمره وشيرازه بخلاف هذا الصبي وهذا الشاب وهذا الحمل) لان صفة الرطوبة والبسورة داعية الى اليمين وكذا كونه لينا فتيقده فاذا حلف لا ياكل هذا البسر فاكله بعد ما صار رطبا وحلف لا ياكل هذا الرطب فاكله بعد ما صار قرا يعني يابس او هو بالثاء المثناة أو حلف لا ياكل هذا اللبن فاكله بعد ما صار شيرازا أي رائبا وهو الخاثر اذا استخرج ماؤه فانه لا يحنث في هذه المسائل الثلاث بخلاف ما اذا حلف لا يكلم هذا الصبي أو الشاب فكلمه بعد ما شاخ فانه يحنث لان هجران المسلم يمنع الكلام منه فلم يعتبر الداعي في الشرع ولان صفة الصبا داعية الى المرجحة لا الى الهجران فلا تعتبر وتعلق اليمين بالإشارة وكذا لو حلف لا ياكل هذا الحمل يفحتم ولد الشاة فاكله بعد ما صار كبشا فانه يحنث لان صفة الصغر في هذا ليست داعية الى اليمين فان الممتنع عنها أكثر امتناعا عن لحم الكباش والاصل ان المحلوف عليه اذا كان بصفة داعية الى اليمين تقيده في المعرف والمنكر فان زالت زال اليمين عنه وما لا يصلح داعية اعترفت بالمنكر دون المعرف قيدا بقوله عين لانه لو نكر فسأقي وقيد بهذا الصبي لانه لو حلف لا يكلم صبيبا فكلم بالغ لا يحنث لانه صار مقصودا بالحلف لكونه هو المعرف للمحلوف عليه فيجب تقييد اليمين به وان كان حراما كذا في الكشف الكبير والصبي من لم يبلغ وكذا الغلام واذا بلغ فهو شاب وفي الى ثلاثين سنة أو ثلاث وثلاثين على الاختلاف فهو كهل الى خمسين سنة فهو شيخ كافي الذخيرة وأشار المصنف الى انه لو حلف لا ياكل هذا العنب فصار زبيبا

لا ياكل كل من هذه
النخلة حنث بثمرها ولو
عين البسر والرطب
واللبن لا يحنث برطبه
وتمره وشيرازه بخلاف
هذا الصبي وهذا الشاب
وهذا الحمل

أولياً كل هذا اللبن فصار حينا أو حلف لاياً كل من هذه البيضة فاكل من فرار يجها أو لا يدوق من هذا الحرف صار خلا أو حلف لاياً كل من زهرة هذه الشجرة فاكل بعد ما صار لوزاً أو مشحافانه لا يحنت بخلاف ما اذا حلف لاياً كل تمر فاكل حيسافانه يحنت لانه تمر مفتت فان التمر بجميع أجزائه قائم اذا تفرقت أجزاؤه لا غير كذا في المحيط وفسر الحيس في البدائع بأنه اسم لتمر ينقع في اللبن ويتشرب فيه اللبن وقيل هو طعام يتخذ من تمر ويضم اليه شيء من السم أو غيره والغالب هو التمر فكان أجزاء التمر بحالها فيبقى الاسم اه والكلام ليس بقيد في مسئتي الصبي لانه لو حلف لا يجمع هذه الصبية فإمعانها بعد ما صارت كبيرة يحنت كافي البدائع ولو حلف لاياً كل من هذه الجذحة فأكلها بعد ما صارت بطيخاً لا راية فيه واختلاف المشايخ فيه كذا في البدائع أيضاً وفيها أيضاً اذا نوى في الفصول المتقدمة ما يوجب الحنت حنت لانه شديد على نفسه ثم اعلم ان الاصل فيما اذا حلف لاياً كل معينا فاكل بعضه ان كان يأكله الرجل في مجلس أو يشربه في شربة فالحلف على جميعه ولا يحنت باكل بعضه لان المقصود الامتناع عن أكله وكل شيء لا يطاق أكله في المجلس ولا شربه في شربة يحنت باكل بعضه لان المقصود من اليمين الامتناع عن أصله لا عن جميعه فلو حلف لاياً كل من تمر هذا البستان أو من تمر هاتين الخليتين أو من هذين الرغيفين أو من لبن هاتين الشاتين أو من هذا الغنم أو لا أشرب من ماء هذه الانهار فأكل أو شرب بعضه يحنت لان كلمة من للتعريض فكانت اليمين متداولة بعض المذكور وقد وجد وكذلك لو قبض ديناراً فوجد درهمين زائعين فحلف لاياً خذ منهما شيئاً وأخذ أحدهما حنت ولو قال لا أشرب لبن هاتين الشاتين ونحو ذلك لم يحنت حتى يشرب من لبن كل شاة ولا يعتبر شرب الكل لانه غير مقصود ولو حلف لاياً كل سم من هذه الحماية فأكل بعضه حنت ولو كان مكان الاكل يباع بعضها لا يحنت لان الاكل لا يتأق على جميعه في مجلس واحد ويتأق في البيع ولو حلف لاياً كل هذه البيضة لا يحنت حتى يأكلها كلها ولو حلف لاياً كل هذا الطعام فان كان يقدر على أكله كدفعة واحدة لا يحنت حتى يأكل كله وان لم يقدر حنت باكل بعضه وهو الاصح المختار لما شئنا ولو قال لامرأته ان أكلتاهما هذين الرغيفين فعدى حرفاً كات كل واحدة منهما رغيفاً حتى العبد وكذلك لو أكلت احدهما الرغيفين الاشياء وأكلت الباقي الاخرى يحنت كذا في المحيط وفي البدائع معزيا الى الاصل بعد ما ذكره المسائل قال ولو قال لا آكل هذه الزمانة فأكلها الاحبة أو حبتين حنت في الاستحسان لان ذلك القدر لا يعتد به فانه يقال في العرف لمن أكل رمانة وترك منها حبة أو حبتين انه أكل رمانة وان ترك نصفها أو ثلثها أو ترك أكثر مما لا يجري في العرف انه سقط من الرمانة لم يحنت لانه لا يسمى أكلها لجمعها اه وبه يعلم ان اليسير من الرغيف وغيره كالعدم كاللغمة وفي الواقعات اعترف من القدر ثم قال والله لا آكل من هذا القدر فأكل ما في القصة لا يحنت لان اليمين على ما بقي في القدر ثم قال في الفصل التاسع قال ان أكلت هذا الرغيف اليوم فامرأته طالق ثلاثاً وان لم آكله اليوم فامرأته حرة فأكل النصف لم يحنت لانه بعد ما شرط الحنت في اليمين وهو أكل الكل أو ترك الكل ولو أخذ لقمة فوضعهما في فيه فقال له رجل امرأتي طالق ان أكلتاهما فقال آخرا امرأتي طالق ان أخرجهما من فيك فأكل البعض وأخرج البعض لم يحنت أحدهما لان شرط الحنت أكل الكل أو إخراج الكل ولم يوجد قال هذا الرغيف على حرام فأكل بعضه حيث وهذا بخلاف قوله لا آكل هذا الرغيف اذا كان

(قوله ان أكلت هذا الرغيف الخ) مشكل جدا كما قال في الحاوي الزاهدي قال فانه يجب ان يحنت في عين العتق لانه لم يأكل الرغيف اذا تقول لا واسطة بين النقي والاثبات وكل واحد منهما شرط الحنت فحنت في أحدهما وفي الجامع الاصغر عن أبي القاسم الصفار قال ان شرب فلان هذا الشراب فامرأته طالق وقال الآخر ان لم يشربه فلان فامرأته طالق فشربه فلان مع غيره أو انصب بعضه في الأرض حنت الثاني دون الاول اه

مما يؤكل كله في مجلس واحد والفتوى على ذلك اه وقد المصنف باليمين لانه لو اوصى بهذا
 الرطب فصارت ثمرات لم تبطل الوصية لان بعض الموصي به قدوات وفوات بعض الموصي به لا يوجب
 بطلانها وفي اليمين تناول بعض المحلوف عليه فلا يحنث بخلاف ما اذا اوصى بعنب ثم صار زيبا ثم
 مات الموصي بطلت الوصية والفرق ان الرطب والتمر صنف واحد لقله التفاوت بينهما بخلاف
 العنب والزبيب فانه تبديل وهلاك كذا في غاية البيان (قوله لا يأكل بسر افاكل رطبا
 لا يحنث) لانه ليس بسر كما لو حلف لا يأكل عنب افاكل زيبا قيد به لانه لو حلف لا يأكل جوزا
 فأكل منه رطبا أو يابسوا وكذلك اللوز والفسق والبنسحق والبنسحق والتين وأشياء ذلك لان الاسم
 يتناول الرطب واليابس جميعا كذا في البدائع (قوله وفي لا يأكل رطبا أو يسرا أو لا يأكل رطبا
 ولا يسرا حنث بالمدنوب) وهو بكسر النون كفي المغرب يقال بسر مدنوب وقد نذبت اذا بدا
 الارطاب من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة وأما الرطب فهو ما أدرك من ثمر النخل
 الواحدة رطبة فالرطب المدنوب هو الذي أكثره رطب وثني قليل منه بسر والبسر المدنوب عكسه
 وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يحنث في الرطب بالبسر المدنوب ولا في البسر بالرطب المدنوب
 لان الرطب المدنوب يسمى رطبا والبسر المدنوب يسمى بسرا وصار كما اذا كانت اليمين على الشراء
 وله ان الرطب المدنوب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المدنوب على عكسه فصارا كله أكل
 البسر والرطب وكل واحد مقصود في الاكل بخلاف الشراء فانه يصادف الجملة فيتبع القليل فيه
 الكثير وفي أكثر الكتب المعتبرة ان محمد امع أبي حنيفة وحاصل المسائل اربع وفاقبتان
 وخلافتان فالواقبتان ما اذا حلف لا يأكل رطبا فاكل رطبا مدنوبا ما اذا حلف لا يأكل بسرا
 فاكل بسرا مدنوبا فحنث فهما اتفاقا والخلافتان ما اذا حلف لا يأكل رطبا فاكل بسرا مدنوبا
 وما اذا حلف لا يأكل بسرا فاكل رطبا مدنوبا فانه يحنث عندهما خلا ولا يحنث (قوله ولا يحنث
 بشراء كاسة بسر فيها رطب في لا يشتري رطبا) أي لو حلف لا يشتري رطبا فاشترى كاسة بسر فيها
 رطب لم يحنث لان الشراء يصادف جلته والمغلوب تابع ولو كان اليمين على الاكل يحنث لان الاكل
 يصادفه شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما مقصودا وصار كما اذا حلف لا يشتري شعيرا أو لا يأكل
 فاشترى حنطة فيها حبات شعير أو أكلها يحنث في الاكل دون الشراء لما قدمنا قال في الحنانية لو حلف
 لا يشتري ألبنة فاشترى شاة مذبوحة كان حائثا وكذا اذا حلف لا يشتري رأسا والكباسة بكسر
 الكاف عنقود النخل والجمع كائن قال في التبيين بخلاف ما اذا عدي منه على المس حيث يحنث في
 الوجوه كلها لان المس فيها متصور حقيقة واسم المحلوف عليه باق بخلاف ما اذا حلف لا يمس قطننا أو
 كنانا فمس ثوبا تخنمته حيث لا يحنث لزوال اسم القطن والسكان عنه فصار كمن حلف لا يأكل سمنا
 أو زبدا أو لا يمسه فأكل لبنا أو ممسه (قوله وبسمك في لا يأكل لحما) أي لو حلف لا يأكل لحما
 لا يحنث باكل لحم السمك وان سماه الله تعالى لحما في القرآن للعرف وقد قدمنا ان الايمان منبئة
 عليه لا على الحقيقة وهو أولى مما في الهداية من ان التسمية التي وقعت في القرآن مجازية لا حقيقة
 لان اللحم منشؤه من الدم ولادم في السمك لسكونه في الماء ولذا احل بلاذ كاه فانه ينتقض بالآلية
 تنعقد من الدم ولا يحنث باكلها المكان العرف وهي انها لا تسمى لحما وأيضا يمنع ان اسم اللحم باعتبار
 الانعقاد من الدم لا باعتبار الالتحام الا ترى انه لو حلف لا يركب دابة فركب كافرا أو لا يجلس على
 وتد فجلس على جبل انه لا يحنث مع تسميتها في القرآن دابة وأوتاد او هذا كله اذا لم ينو أما اذا نواه

لا يأكل بسر افاكل رطبا
 لا يحنث وفي لا يأكل
 رطبا أو يسرا أو لا يأكل
 رطبا ولا يسرا حنث
 بالمدنوب ولا يحنث
 بشراء كاسة بسر فيها
 رطب في لا يشتري رطبا
 وبسمك في لا يأكل لحما

ولحم الخنزير والانسان
والسكبد والسكرش لحم
و بشحم الظهر في شحما
(قوله لتصریح أهل
الاصول بقوله -م الخ)
قال في النهر وفي بحث
التخصيص من التحريم
مسئلة العادة العرف
العملي مخصص عند
الحنفية خلافا للشافعية
كحرمة الطعام وعادتهم
أكل البر انصرف اليه
وهو الوجه أما بالعرف
القولي فاتفق كالدابة
للحمار والدرهم على
النقد الغالب وفي
الحواشي السعدية ان
العرف العملي يصلح
مقيدا عند بعض مشايخ
بلخ لما ذكر في كتب
الاصول في مسئلة اذا
كانت الحقيقة مستعملة
والمجاز متعارفا وهذه
النقول تؤذن بأنه لا يحنث
بركوب الأدمي في
لا يركب حيوانا فإراد
الفرع على ما في الفتح
كافي البحر غير وارد لان
العادة حيث كانت
مخصصة انصرفت يمينه
الى ما يركب عادة فتدبر

فاكل سحاطريا أو ما يحنث وفي المحيط وفي الايمان يعتبر العرف في كل موضع حتى قالوا لو كان
المخالف خوارزما فاق كل لحم السمك يحنث لانهم يسمونه لحمًا ولو حلف لا يشترى خنزرا واشترى جيز
الارز لا يحنث الا أن يكون بطبرستان اه (قوله ولحم الخنزير والانسان والسكبد والسكرش لحم)
لان منشأ هذه الاشياء الدم فصارت لحمًا حقيقة فحنث باكلها في حلفه لا يابا كل لحمًا وان كان لحم
الخنزير والادمي حراما لان اليمين قد تنعقد لمنع النفس عن المحرام كما لو حلف لا ينزى أو لا يكذب تصح
عنه وكذا يدخل في العموم ألا ترى انه لو حلف لا يشرب شرابا يدخل فيه المحرم حتى تلزمه الكفارة
بشرها لكونها شرابا حقيقة ووجوب الكفارة في اليمين ليس لعينها بل لعني في غيرها وهو هتك
حرمة اسم الله تعالى ولا يختلف ذلك بين أن تكون يمينه على الطاعة أو على المعصية وصحح الامام
العنابي انه لا يحنث باكل لحم الخنزير والادمي وقال في الكافي وعلمه الفتوى اعتبار العرف وهذا هو
الحق وما في التبيين من انه عرف عملي لا يصلح مقيدا للفظ بخلاف العرف اللفظي ألا ترى انه لو حلف
لا يركب دابة لا يحنث بالركوب على الانسان للعرف اللفظي لان اللفظ عرفا لا يتناول الا الكراع وان
كان في اللغة يتناوله ولو حلف لا يركب حيوانا يحنث بالركوب على الانسان لان اللفظ يتناول جميع
الحيوانات والعرف العملي وهو انه لا يركب عادة لا يصلح مقيدا اه فقد رده في فتح القدير بأنه غير
صحيح لتصریح أهل الاصول بقولهم الحقيقة تترك بدلالة العادة اذ ليست العادة الاعراف عمليا ولم
يجب عن الفرق بين الدابة والحيوان وهي وارده عليه ان سلمها وفي الخلاصة لو حلف لا يابا كل لحمًا
فاكل شيأ من البطون كالسكبد والطحال يحنث في عرف أهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث وهكذا في
المحيط والمجتبي ولا يخفى انه لا يسمى لحمًا في عرف أهل مصر أيضا فعلم ان ما في المختصر مبني على عرف
أهل الكوفة وان ذلك يختلف باختلاف العرف وفي الخلاصة وغيرها لو حلف لا يابا كل لحمًا حنث
باكل لحم الابل والبقر والغنم والطيور مطبوحا كان أو شويا أو قديدا كما ذكره في الاصل فهذا من
محمد اشارة الى انه لا يحنث بالثني وفي فتاوى أبي الليث عن أبي بكر الاسكاف انه لا يحنث وهو الاظهر
وعند الفقيه أبي الليث يحنث ولو حلف لا يابا كل من هذا اللحم شيأ فاق كل من مرقتة لم يحنث ان لم
يكن له نسبة المرقة اه وفي الظهيرية الاشبه انه لا يحنث بأكل الثني وفي المحيط حلف لا يابا كل لحم
شاة فاق كل لحم عنز يحنث لان الشاة اسم جنس فيتناول الشاة أي الضأن وغيرها وذكر الفقيه أبو
الليث في نوازه انه لا يحنث سواء كان المخالف قرويا أو مصريةا وعليه الفتوى لانهم يفرقون بينهما
عادة ولو حلف لا يابا كل لحم بقرة لم يحنث بأكل لحم الجاموس لانه وان كان بقرا حتى يعد في نصاب
البقر ولا يمكن خرج من اليمين بتعارف الناس اه وفي البدائع حلف لا يابا كل لحم دجاج فاق كل لحم ديك حنث
لان الدجاج اسم للذكور والانثى جميعا فاما الدجاجة فاسم للانثى والديك اسم للذكور واسم الابل يقع
على الذكور والاناث وكذا اسم الحمل والبعير والجزور وهذه الاربعة تقع على الجنافي والعراب واسم
البقر يقع على الانثى والذكر كالشاة والغنم والنخعة اسم للانثى والسكبد للذكور والفرس لهما
كالغبل والبغلة والحمار للذكور والحماره والانان للانثى (قوله وبشحم الظهر في شحما) أي لو حلف لا
يابا كل شحما فاق كل شحم الظهر لا يحنث فهو معطوف على قوله وبشحم وهذا عند الامام وقال لا يحنث
لوجود خاصية الشحم فيه وهو الذوب بالنار وله انه لحم حقيقة ألا ترى أنه ينشأ من الدم ويستعمل
استعماله ويحصل به قوته ولهذا يحنث بأكله في اليمين على أكل اللحم اجماعا كما في المحيط ولا يحنث

يبيعه في اليمن على بيع الشحم قال القاضي الاسيحي ان اريد بشحم الظهر شحم الكلبة فقوله ما
 أظهر وان اريد به شحم اللحم فقوله أظهر اه وفي فتح القدير صحح غير واحد قول أبي حنيفة وذكر
 الطحاوي قول محمد بن أبي حنيفة وهو قول مالك والشافعي في الاصح وقيد بشحم الظهر لانه يحنت
 بشحم البطن اتفاقا وذكر في الكافي ان الشحوم اربعد شحم البطن وشحم الظهر وشحم محتلط بالعظم
 وشحم على ظاهر الامعاء وانفقوا على انه يحنت بشحم البطن والثلاثة على الخلاف اه واليمن على
 شراء اللحم كهي على اكله كما في التبيين وفي فتح القدير وما في الكافي لا يخلو من نظر بل لا ينبغي
 خلاف في عدم الحنت بما على الامعاء في العظم قال الامام السرخسي ان احدث لم يقل بان مخ العظم
 شحم اه وكذا لا ينبغي خلاف في الحنت بما على الامعاء لانه لا يختلف في تسميته شحما اه وفسر
 في الهداية شحم الظهر بانه اللحم السمين وأشار المصنف الى ان المأمور بشراء اللحم اذا اشترى شحم
 الظهر لا يجوز على الامر وهو مروى عن محمد وهو دليل للامام أيضا كما في المحيط (قوله وباليسة في
 شحما ونحما) أي لا يحنت بأكل ألبه لوحلف لا يأكل نحما أو حلف لا يأكل شحما لانها نوع ثالث حتى
 لا تستعمل استعمال اللحوم والشحوم فلا يتناولها اللفظ معنى ولا عرفا (قوله وبالخبز في هذا البر)
 أي لا يحنت بأكل الخبز في حلفه لا يأكل هذا البر فلا يحنت بالبالقضم من عينها عند الامام وقال ان
 أكل من خبزها حنت أيضا لانه مفهوم منه عرفا ولا يحنفة ان لها حقيقة مستعملة فانها تغلى وتغلى
 وتؤكل قضمًا وهي قاضية على الجازم التعارف كما هو الأصل عنده ولو قضمها حنت عندهما على الصحيح
 لعموم الجازم كما اذا حلف لا يضع قدمه في دار فلان واليه الإشارة بقوله حنت في الخبز أيضا كذا في
 الهداية وصحح في الذخيرة عنهم انه لا يحنت بأكل عينها وفي فتح القدير والمحيط انما يحنت بأكل
 عينها عند الامام اذا لم تكن نائمة بان كانت مقلمة كالليلية في عرفنا اما اذا قضمها نائمة لم يحنت لانه غير
 مستعمل أصلا وأشار المصنف الى انه لو أكل من دقيقها أو سويقها فانه لا يحنت بالاولى عند الامام واما
 عندهما فقالوا لو أكل من سويقها حنت عند محمد بخلاف ابي يوسف فيحتاج أبو يوسف الى الفرق
 بين الخبز والسويق والفرق ان الحنطة اذا ذكرت مقرونة بالاكل يراد بها الخبز دون السويق ومحمد
 اعتبر عموم الجازم وأطلقه المصنف فشمع ما اذا نوى عينها أو لم تكن له نية كمال البدائع ولا ينبغي انه اذا
 نوى أكل الخبز فانه يصدق لانه شهد على نفسه وقيد بكون الحنطة معينة انه لو حلت لا يأكل حنطة
 ينبغي أن يكون جوابه كجوابها ذكره شيخ الاسلام ولا ينبغي انه تحكم والدليل المذكور انتمق على
 ابراده في جميع الكتب بع معينة والمنكرة وهو ان عينها ما كقول كذا في فتح القدير ولا فرق في الحكم
 بين ان يقول لا آكل من هذه الحنطة أو هذه الحنطة كما في البدائع (قوله وفي هذا الدقيق يحنت
 بخره لاسفه) أي في حلفه لا يأكل هذا الدقيق لا يحنت بأكل عينه لان عينه غير مأكول بخلاف
 الحنطة فانصرف الى ما يتخذ منه فلو استغفه كما هو لم يحنت على الصحيح لتعين الجازم اراد اكل كل عين
 النخلة كما قدمناه وان عني أكل الدقيق بعينه لم يحنت بأكل خبز لانه نوى الحقيقة وفي المحيط وكذلك
 لو اكل من عصيدته يحنت لانه قديس كل كذلك لان أكل الدقيق هكذا يكون عند العقلاء
 فينصرف الى ما هو معتاد بينهم اه وفي الظهيرية حلف ان لا يأكل من هذا الدقيق فاتخذ منه
 خميصا قال الفقيه أبو اللث أخاف ان يحنته اه ومن الخبيص الحلواء فلو قال المصنف حنت بما
 يتخذ منه لكان أولى (قوله والخبز ما اعتاده بلده فاذا حلف لا يأكل خبز حنت بأكل خبز البر
 والشعير) لانه هو المعتاد في غالب البلاد فلو أكل من خبز القطائف لا يحنت لانه لا يسمى خبزا مطلقا

وباليسة في نحما وشحما
 وبالخبز في هذا البر وفي
 هذا الدقيق يحنت بخره
 لاسفه والخبز ما اعتاده
 بلده فاذا حلف لا يأكل
 خبز حنت بأكل خبز البر
 والشعير

(قوله بل لا ينبغي خلاف
 في عدم الحنت بما على
 الامعاء في العظم) عبارة
 الفتح بما في العظم فقوله
 على الامعاء له من
 زيادات النسخ (قوله
 وأشار المصنف الى ان
 المأمور بشراء اللحم)
 كذا في بعض النسخ وفي
 بعضها الشحم بدل اللحم
 وهي أظهر

الاذنوا لانه يحتم له ولو اكل خبز الارز بالعراق لم يحتم لانه غير متعارف عندهم حتى لو كان
 بطبرستان اوفى بلد طعامهم ذلك حنث ولا يحتم بخبز الشيرازي ان كان مصر يلا عنهم لا يعتادون الا خبز
 البرويحتم الحجازي واليمنى بخبز الذرة لانهم يعتادونه ودخل في الخبز الكماج لانه خبز وزيادة
 للاختصاص باسم الزيادة لا للنقص ولا يحتم بالثر يد لانه لا يسمى خبزا مطلقا وفي الخلاصة حلف
 لا ياكل من هذا الخبز فاكله بعدما تفتت لا يحتم لانه لا يسمى خبزا ولا يحتم بالعصيدة والطحماج ولا
 يحتم لودقه فشربه وعن ابي حنيفة في حيلة اكله ان يدقه ويلقيه في عصيدة ويطبخ حتى يصير الخبز
 هالكا وقد سئل المحقق ابن الهمام عن بدوى اعتادا اكل خبز الشعير فدخل البلدة المعتاد فيها اكل خبز
 الخنطة واستمره ولا ياكل الا الشعير فحلف لا ياكل خبز اقال فقالت لا تعتقد الاعلى عرف نفسه فحنث
 بالشعير لانه لم يعتقد على عرف الناس الا ان الحالف يتعاطاه فهو منهم فينصرف كلامه لذلك وهذا
 منتف فبين لم يوافقهم بل هو بجانب لهم اه وفي الظهيرية يحتم باكل الزماورد وهو ما يقطع من
 الخبز مستديرا بعد ان كان محشوا بالبيض وغيره ولو اكل الخبز مبلولا حنث وفي الحامية انه يحتم باكل
 الرقاق اه وينبغي ان يخص ذلك بالرقاق البيساني بمصر اما الرقاق الذي يحشى بالسكر واللوز فلا
 يدخل تحت اسم الخبز في عرفنا كما لا يخفى وفي الظهيرية لو حلف لا ياكل خبز فلانة الحاضرة والحاضرة
 هي التي تضرب الخبز في التنوردون الي تجننه وتيممه للضرب فان اكل من خبز التي ضربته حنث
 والافلا اه (قواه والشواه والطبخ على اللحم) فاذا حلف لا ياكل كل الشواه لا يحتم الا باكل اللحم
 دون الباذنجان والحزر لانه يراد به اللحم المشوى عند الاطلاق الا ان ينوى ما يشوى من بيض
 وغيره لمكان الحقيقة وكذا اذا حلف لا ياكل كل الطبخ فهو على ما يطبخ من اللحم وهذا استحسان
 اعتبارا للعرف وهذا لان التعميم متعذر فيصرف الى خاص هو متعارف وهو اللحم المطبوخ بالماء
 الا اذا نوى غير ذلك لان فيه تشديدا وان اكل من مرقه يحتم لما فيه من اجزاء اللحم ولانه يسمى طبخا
 وان كان لا يسمى مجما كما قدمناه وفي البدائع حلف لا ياكل من طبخ امراته فحنث له قدر اقاد
 طبخها غيرها انه لا يحتم لان الطبخ فعل من طبخ وهو الفعل الذي سهل به اكل اللحم وذلك وجد
 من الاول لامنها اه وفي التجر يد قيل اسم الطبخ يقع بوضع القدر لا بايقاد النار وقيل لو اوقد غيرها
 فوضعت هي القدر لا يحتم اه وفي عرفنا ليس واضع القدر طابخا قطع او مجرد الا يقاد كذلك
 ومثله يسمى صبي الطباخ يعني معينه والطباخ هو المركب بوضع التوابل وان لم يوقد كذلك في فتح
 القدير ويرد على المصنف شيان الاول ان الطبخ ليس هو اللحم خاصة وانما هو ما يطبخ بالماء
 من اللحم حتى ان ما يتخذ تلبية من اللحم لا يسمى طبخا فلا يحتم به كما صرح به في التبيين وغيره فان
 قيل انه اراد به المطبوخ بالماء قلنا لا يصح ذلك في الشواه لانه لا يحتم فيه اذا اكل لحمه مطبوخا
 بالماء لان اللحم المشوى هو الذي لم يطبخ بالماء وقد جعله ما واحدا الثاني ان الطبخ لا يخص
 بالمطبوخ من اللحم لاني الخلاصة انه يحتم بالارز اذا طبخ بودك وكذا العدىس كافي الظهيرية
 بخلاف ما اذا طبخ بزيت او سمن قال ابن سماعة الطبخ يقع على الشحم ايضا ذفي البدائع انه يقع
 على ما يطبخ بالالبسة ايضا قال في فتح القدير ولا شك ان اللحم بالماء يطبخ وانما الكلام في انه
 المتعارف الظاهر انه لا يختص به اه وأشار المصنف رحمه الله الى انه لو اكل سمكا مطبوخا لا يحتم
 لانه لا يسمى طبخا في العرف كما صرح به في البدائع وفي المغرب الودك من الشحم واللحم ما تحلب منه
 وقول الفقهاء وذك الميتة من ذلك اه واصله انه الدهن الخاص وهو دهن الشحم او اللحم قال في

والشواه والطبخ على
 اللحم

تهذيب القلانسى وما يطبخ مع الادهان يسمى مزورة اه ومراده غير دهن اللحم والشحم كما قدمناه
 فعلى هذا لو حلف لا يأكل طيبخا لا يحنث باكل المزورة التى تفعل للربيض قيد المصنف بالطبخ
 لانه لو حلف لا يأكل طعاما فاكل خبزاً أو فاكهة أو غير ذلك مما يؤكل على وجه التطعم كان حائثاً وان
 أكل ماله طعم لكن لا يؤكل على وجه التطعم كالسقمونيا ونحو ذلك لا يحنث في عينه كذا فى الخاتمة
 وفى الظهيرية حلف لا يأكل طعاما فاكل ملحاً أو خللاً أو كحماً أو زيتاً يحنث في عينه هكذا رواه ابن
 رستم عن محمد وقال كل شئ يؤكل فهو طعام فقد جعل محمد الحل طعاماً وقال أبو يوسف الحل ليس
 بطعام قال القدورى فى كتابه وحقيقة الطعام ما يطعم ولكن يحنث فى العرف ببعض الاشياء فان
 السقمونيا وما أشبه ذلك من الادوية الكريهة لا تسمى طعاماً اه وفى البسائغ لو حلف لا يأكل
 طعاما فاكل شيئاً يسيراً يحنث لان قليل الطعام طعام وفى المحيط لو حلف لا يأكل من طعام فلان فاكل
 من نيئده لم يحنث والنبذ شراب عند أبي يوسف وقال محمد وهو طعام ولو حلف لا يشتري طعاما لا يحنث
 الا بشرائه المخطئة والديقق والخبز استحساناً وفى الواقعات حلف لا يأكل طعاما فاكل دواء ان كان من
 الدواء الذى لا يكون له طعم ولا يكون غداً ويكون مرارياً لا يحنث لانه لا يسمى طعاماً وان كان
 دواء له حلاوة مثل الحلجيين يحنث لان له طعماً ويكون به غداً حلف لا يأكل من طعام فلان فاكل
 من خله بطعام نفسه أو بزيتة أو بملحه حث لانه أكل من طعامه اه وفى البسائغ حلف لا يأكل
 طعاما فاضطر الى أكل ميتة فاكل منها لم يحنث (قوله والرأس ما يباع فى مصره) فلو حلف لا يأكل
 رأساً انصرفت عينه الى ما يكس فى التنانير فى تلك البلدة وتباع فيها من رؤس الابل والبقر والغنم
 وهو المراد بقوله ما يباع فى مصره أى من الرؤس غيرنى وخصه فى الجامع الصغير برؤس البقر والغنم
 عند الامام وعندهما بالغنم خاصة وهو اختلاف عصر وفى زماننا هو خاص بالغنم فوجب على المنفى
 ان يقنى بما هو المعتاد فى كل مصر وقع فيه حلف المحالف كما أفاده فى المختصر وما فى التبيين من ان
 الاصل اعتبار الحقيقة اللغوية ان أمكن العمل بها والافا العرف الى آخره مردود لان الاعتبار انما هو
 للعرف وتقدم ان القنوى على انه لا يحنث باكل لحم الخنزير والادى ولذا قال فى فتح القسدير ولو
 كان هذا الاصل المذكور منظوراً اليه لما تجاسر أحد على خلافه فى الفروع اه وفى البسائغ
 والاعتماد انما هو على العرف وما ذكرناه اندفع ما ذكره الاستيعابى انه فى الاكل يقع على السكك
 اذا أكل ما يسمى رأساً وفى الشرايع يقع على رأس البقر والغنم عنده وعندهما على الغنم خاصة ولا يقع
 على رأس الابل بالاجماع لما علمت انه فى الاكل خاص بما يباع فى مصره وفى المغرب يكس فى التنور
 بطم به التنور أو يدخل فيه من كبس الرجل رأسه فى قبضه اذا أدخله (قوله والفا كهة التفاح
 والبطيخ والمشمش لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار) وهذا عند أبي حنيفة وقال يحنث فى
 الرمان والعنب والرطب أيضاً والاصل ان الفا كهة اسم لما يتفكه به قبل الطعام وبعده أى يتنعم
 به زيادة على المعتاد والرطب واليابس فيه سواء بعد ان يكون التفكه به معتاداً حتى لا يحنث بيا بس
 البطيخ وهذا المعنى موجود فى التفاح وأخواتها فيحنث بها وغبر موجود فى القثاء والخيار لا تنهان
 القول ببيعاً أو كلاً فلا يحنث بهما وأما العنب والرطب والرمان فهما يقولان معنى التفكه موجود
 فيهما فانها عز الفواكه والتنعم بها يفوق التنعم بغيرها وأبو حنيفة يقول ان هذه الاشياء مما يتغذى بها
 ويتداولى بها فوجب قصره فى معنى التفكه للاستعمال فى حالة البقاء ولهذا كان اليابس منها من
 التوابل أو من الاقوات وذكري الكشف الكبير ان هذا اختلاف عصر وزمان فابو حنيفة أفنى على

والرأس ما يباع فى مصره
 والفا كهة التفاح
 والبطيخ والمشمش لا العنب
 والرمان والرطب والقثاء
 والخيار

حسب عرفه وتغير العرف في زمانها وفي عرفنا ينبغي أن يبحث بالاتفاق اه وفي الظهيرة قال محمد
 في الأصل التوت فا كهة وعن أبي يوسف ان العنب فا كهة وفي الأصل الجوز فا كهة قال القدوري
 ثمر الشجر كلها فا كهة الا الرمان والعنب والرطب والبطيخ من الفواكه هكذا كرو القدوري وروى
 الحاكم الشهبدي في المنتقى عن أبي يوسف وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرحه ان البطيخ ليس من
 الفواكه فانه ذكر ان مالا يؤكل يابس فا كهة فربطه لا يكون فا كهة وقال أبو حنيفة ليس بالاقلاء
 الاخضر بفا كهة والحاصل ان العبرة في جميع ذلك للعرف فاي يؤكل على سبيل التفكه عادة وبعد
 فا كهة في العرف يدخل تحت اليبس وما لا فلا اه وفي المحيط ما روى ان الجوز والاوز من الفا كهة
 هو في عرفهم امانى عرفنا فانه لا يؤكل للتفكه وقال محمد قصب السكر والبسر الا حرقا كهة ولو حلف
 لا يأكل من فا كهة العام وثمار العام فان كان في أيام الفا كهة الرطبة فهو على الرطب فان أكل
 اليبس لا يبحث وان كان في غير وقتها فهو على اليبس وهذا استحسان لتعارف الناس المطابق
 اسم الفا كهة في وقت الرطب على الرطب دون اليبس اه وفي البدائع لو حلف لا يأكل فا كهة
 فا كل زبيبا وتمرا أو حب الرمان لا يبحث بالاجماع والجوز رطبه فا كهة وياسه ادم اه قيد
 المصنف بالفا كهة لانه لو حلف لا يأكل الجواهر فالجواهر عندهم كل حلولى من جنسه حامض وما
 كان من جنسه حامض فليس بجواهر والمرجع فيه الى العرف فيبحث بأكل الحميض والعسل
 والسكر والناطف والرب والرطب والتمر واشباه ذلك وكذا روى المعلى عن محمد اذا كل تينارطبا
 أو يابسا لانه ليس من جنسها حامض فخلص معنى الحلاوة فيه ولو أكل عنبا حلوا أو بطيخا حلوا أو
 رمانا حلوا أو اجاصا حلوا لم يبحث لان من جنسه ما ليس بجواهر وكذا الزبيب وكذلك اذا حلف
 لا يأكل حلوة فهو مثل الجواهر كذا في البدائع وحاصله ان المحلوا والمحلوا والحلاوة واحده وهذا
 ليس في عرفنا فان في عرفنا المحلوا اسم للعسل المطبوخ على النار بنشاء ونحوه وأما المحلوا والحلاوة
 واسم لسكر أو عسل أو ماء عنب طبخ على النار وعقد حتى صار جامدا كالعقيد والغانيد والحلاوة
 الجوزية والسسمية ونحوها وكذا قال في الظهيرة قال القدوري المرجع في هذا الى عادات الناس
 فعلى هذا لا يبحث في الغانيد والعسل والسكر في بلادنا اه ولو حلف لا يأكل شهدا فكل عسلا
 لا يبحث لان العسل اسم للصافي والشهد اسم للمختلط ولو حلف لا يأكل سكرافا كل سكرافيه
 وجعل يعتصه حتى ذاب فابتلع ماء لم يبحث كذا في الظهيرة أيضا (قوله والادام ما يصطبغ به كالحل
 والمخ والزيت لا اللحم والبيض والجبن) أى هوشى يصبغ الخبز اذا اختلط به وهذا عند أبي
 يوسف وقال محمد هو ما يؤكل مع الخبز غالبا وهو رواية عن أبي يوسف لان الادام من الماء دمة
 وهى الموافقة وكل ما يؤكل مع الخبز موافق له كاللحم والبيض ونحوه ولهما ان الادام ما يؤكل تبعا
 والتبعية في الاختلاط حقيقة ليكون قائما به وفي ان لا يؤكل على الانفرد حكما وتتمام الموافقة في
 الامتزاج أيضا والحل وغيره من المسائعات لا تؤكل وحدها بل تشرب والمخ لا يؤكل بانفراده عادة
 ولانه يذوب فيكون تبعا بخلاف اللحم وما يضا به لانه يؤكل وحده الا ان يتويه لما فيه من التشديد
 والعنب والبطيخ ليس بادم بالاجماع وهو الصحيح وهذا ظهر ان تخصيص الزبلى الادام بالمائع
 صحيح في المخ أيضا باعتبار انه يذوب في الفم ويحصل به صبغ الخبز والاصطباغ افعال من الصبغ
 ولما كان ثلاثيه وهو صبغ متعديا الى واحد جاء الافتعال منه لازما فلا يقال اصطبغ الخبز لانه
 لا يصل الى المفعول بنفسه حتى يقام مقام الفاعل اذ انبنى الفعل له فاما يقام غيره من الجار والمجرور

والادام ما يصطبغ به
 كالحل والمخ والزيت
 لا اللحم والبيض والجبن
 (قوله وهذا عند أبي
 يوسف) عبارة الزبلى
 وهذا عند أبي حنيفة
 وهو الظاهر من قول أبي
 يوسف

ونحوه فلذا يقال اصطلاح به وذ كر القلانسى في تهذيبه ان الفتوى على قول محمد للعرف اه وفي
المحيط وقول محمد اظهر به أخذ الفقيه أبو الليث اه ويكفيه الاستدلال بالعرف الظاهر لان مبناها
عليه فلا حاجة الى الاستدلال له بالمحدث سيد ادمك اللحم والحكاية هي ان ملك الروم كتب الى
معاوية ان ابعث الى بشر ادم على يد شر رجل فبعث اليه جينا على يد رجل يسكن في بيت اصهاره
وهو من أهل اللسان لان كونه سيده لا يستلزم ان يكون منه اذ يقال في الخليفة سيد الجحيم وليس هو
منهم وأما حكاية معاوية فيتوقف الاستدلال بها على صحتها وهي بعيدة اذ بعد من امام عادل ان
يتكاف ارسال شخص الى بلاد الروم ملتزما مؤنته لغرض مهمم لكافر والسكن في بيت الصهر
قط لا يوجب ان يكون الساكن شر رجل فآثار البطلان تلوح على هذه القضية كما في فتح القدير
قال التمر تاشى وهذا الاختلاف بينهم على عكس اختلافهم فيمن حلف لا يأكل الارغيفاً كل معه
البيض ونحوه لم يحث عندهما وحث عند محمد واذا أكل الادام وحده فان كان حلف لا يأكل ادا ما
حنت وان كان حلف لا يأكل ادا ما لا يحث بأكله وحده فلا بد من أن يأكل معه الخبز كما أشار اليه
في الكشف الكبير وفي المحيط قال محمد التمر والجوز ليس بادام لانه يفرد بالاكل في الغالب فكذا
العنب والبطيخ والبقل لانه لا يؤكل تبعاً للخبز بل يؤكل وحده غالباً وكذلك سائر الفواكه حتى لو
كان في موضع يؤكل تبعاً للخبز غالباً يكون ادا ما عنده اعتباراً للعرف اه وفي الظهيرية
والمقل ليس بادام بل اختلاف على الاصح وفي البدائع سئل محمد عن حلف لا يأكل خبزاً ادا ما
فقال الخبز المأدوم الذي يترد تردياً في المرق والحل وما أشبهه فقبل له فان ترد في ماء وملح فلم ير ذلك
مأدوماً وعن أبي يوسف ان تسمية هذه الاشياء على ما يعرف أهل تلك البلاد في كلامهم اه (قوله
والغداء الاكل من الفجر الى الظهر) أى التغدى الاكل في هذا الوقت وانما فسره انه لان الغداء
في الحقيقة بفتح الغين المعجمة والمد اسم لما يؤكل في الوقت الخاص لا الاكل وقد ترك المصنف
قيدين ذكرهما قاضيان في فتاواه فقال التغدى الاكل المترادف الذي يقصد به الشبع في وقت
خاص وهو ما بعد طلوع الفجر الى زوال الشمس مما يتغدى به عادة وغداء كل بلدة ما تعارفه أهل
تلك البلدة اه وفي التبيين ومقدار ما يحث به من الاكل ان يكون أكثر من نصف الشبع لان
اللحمة واللحمة لا تسمى غداء عادة وحنس المأكول بشرط ان يكون ماباً كله أهل بلده عادة
حتى لو شرب اللبن وشبع لا يحث ان كان حاضرياً وان كان بدوياً يحث اه وفي المحيط لو حلف
لا يتغدى فهو على الخبز فلو تغدى بغير الخبز من الارز والتمر والابن لم يحث ان كان غير بدوى ولو
حلف على فعل ماض بان قال والله ما تغديت اليوم وقد تغدى بارزوسم ينبى ان يحث وان تغدى
المصرى بالعنب لم يحث الا ان يكون من أهل الرساتيق ممن عادتهم التغدى بالعنب في وقته اه
وقد اختلف في أول وقته فذكر الاسديجاني انه طلوع الشمس وهكذا في الخلاصة وينبغي أن يكون
هو المعتمد للعرف لان الاكل قبل طلوع الشمس لا يسمونه غداء وأشار المصنف رحمه الله الى انه لو
حلف لما تبينه غدوة فاتاه بعد طلوع الفجر الى نصف النهار فقدير وهو غدوة لانه وقت الغداء كما في
البدائع وأما الخوة فن بعد طلوع الشمس من الساعة التي تحل فيها الصلاة الى نصف النهار لانه
وقت صلاة الضحى قال محمد اذا حلف لا يصبح والتصبح عندي ما بين طلوع الشمس وارتفاع الضحى
الاكبر فاذا ارتفع الضحى الاكبر ذهب وقت التصبح لان التصبح تفعيل من الصباح والتفعيل
للكثير فيقتضى زيادة على ما يفيد الاصباح اه (قوله والعشاء منه الى نصف الليل) أى التعشى

والغداء الاكل من الفجر
الى الظهر والعشاء منه
الى نصف الليل

(قوله وحث عند محمد)
هو بقوله انه قد يؤكل
وحده مقصوداً فلا يصير
تبعاً للخبز بالشك بخلاف
ما اذا أكله مع المائعات
لانها تتبع له فلا يبعد زيادة
عليه وهو ما يقولان هو
ادام من وجه لانه قد
لا يؤكل تبعاً فلا يحث
بالشك زيلعي

الاكل من الزوال الى نصف الليل واما العشاء بفتح العين والمدفاسم للأ كول في هذا الوقت كما تقدم
 في العشاء والشيطان السابقان في التغدي بآتيان هنا قلنا وانما كان كذلك لان ما بعد الظهر
 يسمى عشاء بكسر العين ولهذا يسمى الظهر احدي صلاتي العشاء في الحديث وذكر الامام الاسيحاوي
 ان هذا في عرفهم واما في عرفنا فوقت العشاء بعد صلاة العصر اه وهذا هو الواقع في عرف أهل
 مصر لانهم يسمون ما ياكلونه بعد الزوال وسطانية قديما بالعشاء لان السحور هو الاكل بعد نصف
 الليل الى طلوع الفجر مأخوذ من السحر وهو قريب السحر لكان روي المعلى عن محمد بن حنف
 لا يكمه الى السحر قال اذا دخل ثلث الليل الاخير فليكمه لان وقت السحر ما قرب من الفجر وقال
 هشام عن محمد المساء مساآن أحدهما اذا زالت الشمس ألا ترى أنك تقول اذا زالت كيف أمسيت
 والمساء الآخر اذا غربت الشمس فاذا حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي كان ذلك على غيبوبة
 الشمس لانه لا يمكن جل اليمين على المساء الاول فيحمل على الثاني كذا في البدائع (قوله ان است
 أو أكلت أو شربت ونوى معيناً لم يصدق أصلاً) أي لا قضاء ولا ديانة لان النية انما تصح في المفظوظ
 والثوب والطعام والماء غير مذكور تنصيها والمقتضى بالفتح لا عموم له فلغت نية التخصيص فيه كما في
 الهداية وغيرها فحنت باي شيء أكل أو شرب أو لبس وتعمقه في فتح القدير بان التحقيق ان المفعول
 في لا أكل ولا لبس ليس من باب المقتضى لان المقتضى ما يقدر لتصحح المنطوق وذلك بان يكون
 الكلام مما يحكم بكذبه على ظاهره مثل رفع الخطأ والنسيان أو بعدم صحته شرعاً مثل أعتق عبدك
 عني وليس قول القائل لا أكل يحكم بكذبه قائله بمجرد ولا متضمناً حكماً يصح شرعاً نعم المفعول أعني
 المأ كول من ضروريات وجود فعل الاكل ومثله ليس من باب المقتضى والا كان كل كلام كذلك
 اذ لا بد أن يستدعي معناه زماناً أو مكاناً فكان لا يفرق بين قولنا الخطأ والنسيان مرفوعاً وبين
 قام زيد وجلس عمر وفاتما هو من باب حذف المفعول اقتصاراً أو تناسياً واطئعة من المشايخ وان
 فرقوا بين المقتضى والحذوف وجعلوا الحذوف يقبل العموم قلنا ان تقول ان عمومه لا يقبل
 التخصيص وقد صرح من المحققين جمع بان من العمومات ما لا يقبل التخصيص مثل المعاني اذا
 قلنا بان العموم من عوارض المعاني كما هو من عوارض الالفاظ وغير ذلك فكذلك هذا
 الحذوف اذ ليس في حكم المنطوق لتناسيه وعدم الالتفات اليه اذ ليس الغرض الا الاخبار بمجرد
 الفعل على ما عرف ان الفعل المتعدي قد ينزل منزلة اللازم لما قلنا والاتفاق على عدم صحة
 التخصيص في باب المتعلقات من الزمان والمكان حتى لو نوى لا يأكل في مكان دون آخر أو زمان
 لا تصح نيته بالاتفاق اه وفي البدائع حلف لابر كذب ونوى الحيل لا يصدق قضاء ولا ديانة وفي
 فتح القدير حلف لا يغتسل أو لا يشكر وعني من جنابة أو امرأة دون امرأة لا يصدق أصلاً وكذا
 لا يسكن دار فلان وعني باجر ولم يسبق قبل ذلك كلام بان استأجرها منه أو استعارها فابي حلف
 ينوي السكن بالاجارة والاعارة لا يصح أصلاً وكذلك لو حلف لا يتزوج امرأة ونوى كوفية أو
 بصرية لا يصح لانه نية تخصيص الصفة ولو نوى حبشية أو عربية صحته ديانة لانه تخصيص في الجنس
 وفي البدائع لو حلف لا يكلم هذا الرجل وعني به مادام قائماً لکنه لم يتكلم بالقيام كانت نيته
 باطلة وحدث ان كلمه ولو حلف لا يكلم هذا القائم وعني به مادام قائماً ديناً لو روى التخصيص على
 المفظوظ وكذلك اذا قال والله لا ضرب بن فلان اخصين وهو ينوي بسوط بعينه فباي شيء ضربه فقد
 خرج من يمينه والنية باطلة ولو قال والله لا أتزوج امرأة وعني امرأة كان أبوها يعمل كذا وكذا

ان ليست أو كات أو
 شربت ونوى معيناً لم
 يصدق أصلاً

(قوله وخرج عن هذا الاصل الخ) الصواب أن يقال ولا يرد على هذا الاصل لان قوله لان الخروج في نفسه متنوع الى سفر وغيره
 وكذا المساكنة يفيدانه في هاتين المسئلتين ليس من تخصيص غير الملفوظ بل من تخصيص الملفوظ لان حاصله ان كلام من الخروج
 والمساكنة جنس ذواتها فالتبعية فيه نية أحد الانواع للجنس اذ كورفليس من باب المقتضى (قوله ونوى المساكنة والبيت واحد
 يصح) كذا في بعض النسخ وهو الصواب وفي بعضها لا يصح بزيادة لا وهو غير صحيح كما لا يخفى (قوله وفيه بحث مذكور في فتح
 القدير) حيث قال والمحقق ان الافعال الخارجية لا يتصور ان تكون الانواع ٢٥٥ واحدا لا فرق في ذلك بين الغسل ونحوه

وبين الخروج ونحوه من
 الشراء فكما ان اتحاد
 الغسل بسبب انه ليس
 الامرار الماء كذلك
 الخروج ليس الاقطع
 المسافة غير أنه يوصف
 بالطول والقصر في الزمان
 فلا يصح مقسما الى
 نوعين الا باختلاف
 الاحكام شرعا فان عند
 ذلك علمنا اعتبار الشرع
 ايها كذلك كما في الخروج
 ولولاد ثوبا أو طعاما أو
 شرابا دين

فهو باطل اه وخرج عن هذا الاصل فعل الخروج والمساكنة فاذا قال ان خرجت فعبدى حر
 ونوى السفر مثلا يصدق ديانة فلا يحنث بالخروج الى غيره تخصيصا لنفس الخروج بخلاف ما اذا
 نوى الخروج الى مكان خاص كبغداد حيث لا يصح لان المكان غير مذكور وكذا لو حلف لا يساكن
 فلانا ونوى المساكنة في بيت واحد يصح قالوا لان الخروج في نفسه متنوع الى سفر وغيره حتى
 اختلفت أحكامها وكذا المساكنة متنوعة الى كاملة وهي المساكنة في بيت واحد والى مطلقه وهي
 ما تكون في دار وفيه بحث مذكور في فتح القدير (قوله ولولاد ثوبا أو طعاما أو شرابا دين) أي
 قبل منه نسبة التخصيص ديانة لا قضاء لانه نكراهة في الشرط فعم كالنكراهة في النفي ولكنه خلاف
 الظاهر فلا يصدق القاضي وفي البدائع قال والله لا أتزوج امرأة على وجه الارض بنوى امرأة
 بعينها قال يصدق فيما بينه وبين الله تعالى بخلاف ما اذا قال لا أستري جارية ونوى متولدة فان
 نيته باطلة لانه تخصيص الصفة فأشبه الكوفية والبصرية اه قيد المصنف رحمه الله بكونه نوى
 البعض دون البعض لانه لو نوى الكل صدق قضاء وديانة ولا يحنث أصلا ما في المحيط لو حلف
 لا يأكل طعاما أولا يشرب شرابا وعنى جميع الاطعمة أو جميع مياه العالم يصدق في القضاء وفي
 البدائع لو قال والله لا آكل الطعام أو لا أشرب الماء أو لا أتزوج النساء فيمينه على بعض الجنس وان
 أراد به الجنس يصدق لانه نوى ما هو حقيقة كلامه وفي الكشف الكبير اذا قال والله لا أشرب
 ماء أو الماء أو لا آكل طعاما أو الطعام انه يقع على الادنى لانه هو المتيقن وهو الكل لولا غيره فيكون
 فيه معنى الجنسية ايضا وان نوى الكل صحته نيته فيما بينه وبين الله تعالى حتى لا يحنث أصلا لانه نوى
 محتمل كلامه لانه فرد من حيث انه اسم جنس لكنه عد من وجه فلم يتناول الفرد الا بالنسبة كذا في
 شرح الجامع لفخر الاسلام وهذا يشير الى انه لا يصدق قضاء ان كان اليمين بطلاق أو نحوه لانه خلاف
 لظاهر اذا الانسان انما يمنع نفسه باليمين عما يدر عليه وشرب كل المياه ليس في وسعه وفيه تخفيف
 عليه أيضا وقال شمس الأئمة قالوا واطلاق الجواب دليل على انه يصدق قضاء وديانة ان كان اليمين
 بطلاق ونحوه لانه نوى حقيقة كلامه وعن أبي القاسم الصفار انه لا يصدق قضاء لانه نوى حقيقة
 لا تنبت الا بالنسبة فصاركه نوى المجاز اه ثم اعلم ان الفرق بين الديانة والقضاء انما يظهر في الطلاق
 والعتاق وأما في الحلف بالله تعالى فلا يظهر لان الكفارة حق الله ليس للعبد فيها حق حتى يرفع
 المحالف الى القاضي وفي الواقعات اذا استخلف الرجل بالله وهو مظلوم فاليمين على ما نوى وان كان
 ظالما فاليمين على نية من استخلفه وبه أخذ أبو حنيفة ومحمد وفي اليمين بالطلاق اليمين على نية المحالف

المختلف الاحكام في
 السفر غيره والشراء
 لنفسه وغيره فانه مختلف
 حكمهما فحكم يتعدد
 النوع في ذلك ولا يخفى
 ان المساكنة والسكنى
 ليس فهمما اختلاف
 أحكام الشرع لطائفة
 منهما بالنسبة الى طائفة
 اخرى وكل في نفسه نوع
 لان الكل قراري المكان
 (قوله ولا يحنث أصلا)

قال الرملي أي لو نوى بقوله ان لبست ثوبا بجميع ثياب الدنيا لا يحنث أصلا بل يثوب أو ثوبين أو ثلاثه أو أكثر لانه لم يلبس
 ثياب الدنيا وهو المحلوف عليه تامل (قوله وفي اليمين بالطلاق اليمين على نية المحالف) ظاهره سواء كان ظالما أو مظلوما
 بدليل ذكره مطلقا بعد التفصيل في اليمين بالله تعالى فقط ويخالفه عبارة اللؤلؤ الحجة فانه جعل صحة نيته قول الحصاص الا ان
 يقال المراد انه على نية المحالف في الديانة لا القضاء اذ ارفع الى القاضي فلا يصدق ثم الظاهر ان كلام اللؤلؤ الحجة خاص بالطلاق
 لا يشمل اليمين بالله تعالى بدليل سباق الكلام وسياقه ولما مر من انه لا يدخل للقضاء في اليمين بالله تعالى لكن يحتاج الى الفرق

بين اليمين بالله تعالى حيث لم تصح فيها النسبة ديانة الا اذا كان مظلوماً وبين اليمين بالطلاق والعتاق حيث صححت ديانة مطلقاً تأمل
وتأمل الفرق هنك حرمة اسم الله ٣٥٦ تعالى واقتطاع حق المسلم بوسيلة الله تعالى تأمل وعبارة قاضيخان هنار جمل حلف

رجلا لحلف ونوى غير ما
يريد المستحلف ان كانت
اليمين بالطلاق والعتاق
وتحذ ذلك يعتبر نية المحالف
اذ لم ينو المحالف خلاف
الظاهر ظالمسا كان المحالف
أومظلوما وان كانت
اليمين بالله تعالى فان كان
المحالف مظلوما كانت
النية فيه الى المحالف وان
لا يشرب من دجلة على
الكرع بخلاف من ماء
دجلة

وفي الولو الجسة من الطلاق نية تخصيص العام لا تصح وعند الحصاص تصح حتى ان من حلف
وقال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ثم قال نويت به من بلدة كذا لا تصح نيته في ظاهر المذهب
وقال الحصاص تصح وكذلك من غصب دراهم انسان ووقت ما حلفه الحميم عامانوى خاصا لا تصح
نيته في ظاهر المذهب وقال الحصاص تصح لكن هذا في القضاء أما فيما بينه وبين الله تعالى نية
تخصيص العام صحيحة بالاجماع منذ كور في الكتب من مواضع منها الساب الخامس من أيمان
الجامع الكبير ومأقوله الحصاص مخلص لمن حلفه ظالم والفتوى على ظاهر المذهب فحق وقع
في يد الظلمة وأخذ بقول الحصاص لا بأس به اه (قوله لا يشرب من دجلة على الكرع بخلاف
ماء دجلة) يعني لو حلف لا يشرب من دجلة فيمينه على الكرع وهو تناول المساء بالغيم من موضعه
نهر أواناء كما في المغرب فلا يحنث لو شرب باناء أو يمسده بخلاف ما لو حلف لا يشرب من ماء دجلة
فانه يحنث بالشرب من اناء أو غيره لانه بعد الاعتراف بقي منسوب اليه وهو الشرط وقالهما سواء
فيحنث بالشرب من اناء لانه المتعارف المفهوم وله ان كلمة من للتبعيض وحقيقته في الكرع وهي
مستعملة ولهذا يحنث بالكرع اجابا فاعت المصير الى الجاز وان كان متعارفا والتقديم بدجلة
اتفاقي لان الفرات والنيل كذلك بل وكل نهر وقيد بالنهر لانه لو حلف لا يشرب من هذا النهر أو
من هذا الجب فانه يحنث بشربه بالاناء اجابا لانه لا يمكن فيه الكرع فتعين الجاز وان كان يمكن
الكرع فعلى الخلاف ولو تكلف وشرب بالكرع فيما لا يمكن الكرع لا يحنث لان الحقيقة والجاز
لا يمتنعان وأشار المصنف الى انه لو شرب من نهر يأخذ من دجلة لا يحنث في المسئلة الاولى لعدم
الكرع في دجلة لمحدث النسبة الى غيره ويحنث في الثانية لان يمينه انعقدت على شرب ماء منسوب
اليها وهي لم تنقطع بمثله ونظيره ما اذا حلف لا يشرب من ماء هذا الجب فحول الى حب آخر فشراب
منه يحنث وفي البدائع لو حلف لا يشرب من ماء دجلة فهو لا يشرب من دجلة سواء لانه ذكر
الشرب من النهر فكان على الاختلاف ولو حلف لا يشرب من نهر يجري ذلك النهر الى دجلة فاخذ
من دجلة من ذلك الماء فشر به لم يحنث لانه قد صار من ماء دجلة لزال الاضافة الى النهر الاول
بحصوله في دجلة ولو حلف لا يشرب من ماء المطر فحدث الدجلة من المطر فشر لم يحنث لانه اذا حصل
في الدجلة انقطعت الاضافة الى المطر فان شرب من ماء وادسال من المطر لم يكن فيه ماء قبل ذلك أو جاء
من ماء مطر مستنقع حث لانه لم يضاف الى نهر بقيت الاضافة الى المطر كما كانت اه وفي
الظهيرة لو حلف لا يشرب من الفرات لم يحنث ما لم يكرع عند أبي حنيفة وهي معرفة غير انا
ذكرناها الفائدة وهي أن تفسير الكرع عند أبي حنيفة أن يخوض الانسان في المساء ويتناول المساء
بغمه من موضعه ولا يكون الكرع الا بعد الخوض في المساء فانه من الكراع وهو من الانسان
مادون الركبة ومن الدواب مادون الكعب كذا قال الشيخ الامام نجم الدين النسفي اه وفي
المحيط لو حلف لا يشرب من هذا الكوز فحقيقته ان يشرب منه كرا حتى لو صب على كفه وشرب
لا يحنث ولو نوى بقوله لا أشرب من الفرات ماء الفرات قبل تصح نيته لانه نوى ما يحنثه لفظه

كان المحالف ظالمسا يريد
بيمينه ابطال حق الغير
يعتبر فيه نية الاستحلف
وهو قول أبي حنيفة ومحمد
اه (قوله وفي الولو الجسة
من الطلاق الخ) قال
الرملي تأمل ما نقل عنها
مع ما سبق في شرح
المقولة قبل هذا اه
قلت لا منافاة بينهما فان
قوله هنا لا تصح أي في
القضاء كما صرح به بعد
(قوله وأخذ بقول
الحصاص لا بأس به)
الظاهر أن يقرأ أخذ بضم
اوله والمراد أخذ القاضي
بذلك فيقضى به اذا لمعنى
لاخذ المحالف به لان

أخذ المحالف غير خاص بقول الحصاص تأمل (قوله وفي البدائع حلف لا يشرب الى قوله فكان
على الاختلاف) قال الرملي فيه اثبات الخلاف بين الامام وصاحبيه في صورتين وفيما قاله صاحب الكنز وكثير من أصحاب
التون اثبات الخلاف في الاولى فقط اه قلت وهذا بناء على ما في بعض النسخ وهو لا يشرب من ماء دجلة وفي بعضها لا يشرب ماء

من دجلة بدخول من على دجلة لاعلى ماوهذه ظاهرة وليست هذه هي المذكورة ٢٥٧ متنا (قوله وهو اما مكان تصور البرقي

لان الشرب لا يتحقق بدون الماء فكان الماء مضر افيه وقيل لا تصح نيته لانه نوى تعميم المقتضى فان الماء غير محفوظ به وانما ثبت مقتضى ذكر الشرب والمقتضى لا عموم له فتكون نسبة التعميم فيه باطلة ولو حلف لا يشرب من ماء فرات او ماء فراتنا فشرى من ماء دجلة ا من ماء عذب حث لانه ذكر الفرات صفة لانه لانه عبارة عن العذب قال تعالى واسقيناكم ماء فراتنا أى ماء عذب بخلاف ماء الفرات لانه اضافة الى الفرات فقد ارباد بانهرات نهر الفرات اه وفي المجتبى ولجنس هذه المسائل اصل حسن وهو انه متى عقد عينه على شئ ليس له حقيقة مستعملة وله مجاز متعارف يحمل على المجاز اجماعا كما اذا حلف لا يأكل من هذه النخلة وان كان له حقيقة متعارفة يحمل على الحقيقة اجماعا كمن حلف لا يأكل لحما وان كان له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فعنده يحمل على الحقيقة وعندهما يحمل عليهما ولكن لا بطريق الجمع بين الحقيقة والمجاز ولكن بمجاز يعم افرادهما وهو الاصح ويبتنى عليه مسائل كثيرة منها ما مررت ومنها مسألة أكل الخنطة والدقيق اه بلفظه فقد صحح قولهما في هذه المسائل وهو خلاف المنقول في الاصول عنهما فانهم نقلوا ان عندهما المجاز المتعارف اولى من الحقيقة لانه لا يحمل عليهم ما ثم اعلم ان الشرب ان يوصل الى جوفه ما لا يتأذى فيه الهشم مثل الماء والنبيذ واللبن واذا حلف لا يشرب هذا اللبن فاكله لا يحنث ولو شربه يحنث وأكل اللب ان يترد فيه التجزؤ ويؤكل وشربه ان يشرب كما هو ولو حلف لا يشرب هذا العسل فاكله كذلك لا يحنث ولو صب عليه ماء وشربه حث ولو حلف لا يشرب مع فلان وان شرب شرابا وقلان شرب شرابا من نوع آخر حث ولو حلف لا يشرب شرابا ولا نبيذ فاشرب شرابا من نوع غير يحنث اذا شرب اسم لما يشرب وفي حيل المسبوط اذا حلف لا يشرب الشراب ولا نبيذ فاشرب شرابا وهو على الحجر قال شمس الائمة المحلواني فاذا في المسئلة روايتان وفي فتاوى أهل سمرقند لا يحنث بشرب الماء واذا حلف لا يشرب لبنا فصب الماء في اللبن فالاصل في هذه المسئلة واجناسها ان الحانف اذا عقد عينه على مانع فاختلط ذلك المانع بما نعت آخر من خلاف جنسه ان كانت الغلبة للمحلو ف عليه يحنث وان كانت الغلبة لغير المحلو ف عليه لا يحنث وان كانا سواء القياس ان يحنث وفي الاستحسان لا يحنث فسر ابو يوسف الغلبة فقال ان كان يستبين لون المحلو ف عليه ويوجد طعمه وقال محمد تعتبر الغلبة من حيث الاجزاء هذا اذا اختلط الجنس بغير الجنس اما اذا اختلط الجنس بالجنس كاللبن يختلط بلبن آخر فعند أبي يوسف هذا والاول سواء يعنى يعتبر الغالب غيران الغلبة من حيث اللون والطعم لا يمكن اعتبارها هنا فيعتبر بالقدر وعند محمد يحنث ههنا بكل حال لان الجنس لا يستهلك الجنس قالوا هذا الاختلاف فيما يستترج ويختلط اما ما لا يستترج ولا يختلط كالدهن وكان الحلف على الدهن يحنث بالاتفاق كذا في الظهيرية (قوله ان لم اشرب ماء هذا الكوز اليوم فكذا ولا ماء فيه او كان فصب أو اطلق ولا ماء فيه لا يحنث وان كان فصب حث) بيان لشرط من شروط انعقاد اليمين وهو اما مكان تصور البرقي المستقبل وكذا من شرط بقاء ما هو هذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يشترط لانه يمكن القول بالا انعقاد وجب للبر على وجه يظهر في حق الحلف وهو الكفارة وله ما انه لا بد من تصور الاصل لتنعقد في حق الحلف وبهذا لا تنعقد الغموس موجبة للكفارة ولا فرق على هذا الخلاف بين اليمين بالله تعالى أو بالطلاق ولهذا صورها في المختصر بيمين الطلاق أو العتاق وقد ذكر المصنف

المستقبل) قال الرملى وأما العجز عن التصور فلا يمنع انعقادها ولا بقاءها كما أطبقت عليه أصحاب المتون في مسألة صعود السماء وقتاب الحجر ذهبنا فتأمل وكن على بصيرة اه أقول المراد بما كان تصور البرقي صورته حقيقة أى بان يكون ممكنا عقلا وان استحالة عادة كفاي مسألة صعود السماء وقتاب الحجر ذهبنا ولذا

ن لم اشرب ماء هذا الكوز اليوم فكذا ولا ماء فيه او كان فصب أو اطلق ولا ماء فيه لا يحنث وان كان فصب حث

انعدت اليمين فيه ولم تبطل بالعجز عنه عادة كما يأتي اما هنا فانه اذا لم يكن في الكوز ماء لا تنعقد اليمين اصلا لعدم امكان تصور شره اصلا حقيقة ولا عادة واذا كان فيه ماء فصب تنعقد اليمين ثم تبطل عند الصب لعروض العجز حقيقة وعادة فعلم ان المراد بعدم التصور هنا عدم الامكان حقيقة وعادة (قوله ولهما انه لا بد من تصور الاصل

الخ) توضيحه ما قاله الامام الحصري في التجرير شرح الجامع الكبير ان هذه يمين غير معقودة فلا تجب الكفارة كاليمين الغموس لانه ليس هنا معقود عليه موجود ولا متوهم الوجود وعدم المعقود عليه يمنع انعقاد العقد وهذا لان اليمين انما تنعقد لتحقق البر

فان من أخبر بغير أو وعد بوجهه كده باليمين لتحقق الصدق فكان المقصود هو البر ثم تحب الكفارة خلفا عنه لرفع حكم الحنث وهو الاثم ليصير بالتكفير كالسارفاذالم يدلن البر متصورا لاتعقد فلا تحب الكفارة خلفا عنه لان الكفارة حكم اليمين وحكم الشيء انما يثبت بعد انعقاده كسائر العقود بخلاف صعدود السماء ونحو بل الجرد بها والطيران في الهواء وشرب ماء دجلة لان البر متصور في الجملة لجواز أن يقدر الله تعالى عبدان من عباده على صعود السماء ومساها وغيره فتوهم وجوده ألا ترى انه صعدا لانفاء عليهم السلام والملائكة عليهم السلام تصعد في كل وقت وكما أكرم آصف وزير سليمان عليه السلام حيث قال أنا آتيتك به قبل أن يرتد اليك طرفك وانه خلاف العادة فباعتبار التصور في الجملة انعقدت اليمين وباعتبار التجزئ الثابت عادة حنث للمحال وهذا العجز غير العجز المقارن لليمين لان هذا العجز عن البر الواجب باليمين وبهذا لا يتصور مقارنا لليمين وان كان في الكوز ماء وأهرق قبل الليل بطلت اليمين عندهما وعند أبي يوسف تبقى وتنعقد والمخالفات كانت مطلقة وفيه ما عفا دام المخالف والمخالف قائمين لا يحنث واذا هلك أحدهما يحنث ٣٥٨ غير انه ان هلك المخالف يحنث وقت الهلاك وان هلك المخالف يحنث في آخر زمن من

أجزاء حياته لان الحنث بفوات البر في جميع عمره وقد تحقق لوقوع اليأس عن الفعل وان كانت مؤقتة ان كان المخالف والمخوف عليه قائمين ومضى الوقت حنث في قولهم لوقوع اليأس عن الفعل في الوقت المشروط وان هلك المخالف والمخوف عليه قائم ومضى الوقت لا يحنث عندهم لانه انما يحنث في آخر جزء من أجزاء الوقت لان شرط الحنث ترك الفعل في جميع أجزاء الوقت فاذا كان متبقي آخر الوقت فإلت لا يوصف بالحنث

مسئلة الكوز وهي مفرعة على هذا الاصل وذكر انها على أربعة أوجه وجهان في انقيده ووجهان في المطلقة اما في المقيدة فهي على وجهين اما أن لا يكون فيه ماء أصلا أو كان فيه ماء وقت الخلف ثم صب قبل مضي الوقت وفي كل منهما لا يحنث لعدم انعقاد اليمين في الاول ولبطلانها عند الصب في الثاني عندهما ولا فرق في الوقت بين أن يكون اليوم أو الشهر أو الجمعة أو المطلقه فعلى وجهين اما أن لا يكون فيه ماء أصلا فلا يحنث لعدم انعقاد اليمين أو كان فيه وصب فانه يحنث لان انعقادها لا يمكن البر ثم يحنث بالصب لان البر يجب عليه كما فرغ فاذا صب فقد فوات البر فيحنث في ذلك الوقت كما لو مات المخالف والمساء باق وظاهر كلامهم انه لا فرق بين أن يكون قد صبه هو أو غيره أو مال الكوز فأصب ما فيه من غير فعل أحد واما عند أبي يوسف فيحنث في الوجوه كلها غير انه في المؤقت يحنث في آخر الوقت وفي المطلق يحنث للمحال ان لم يكن فيه ماء وان كان فيه ماء يحنث عند الصب وأطلق المصنف في عدم حنثه في المسائل الثلاثة فشميل ما اذا علم المخالف ان فيه ماء أولا وما اذا علم ان لا ماء فيه وقيدته الاستيعابي بعدم علمه بان لا ماء فيه واما اذا علم بان لا ماء فيه يحنث بالاتفاق اه لانه اذا علم وقعت عينه على ما يخلق الله تعالى فيه وقد تحقق العدم فيحنث وروى عن أبي حنيفة في رواية أخرى انه قال لا يحنث علم أولم يعلم وهو قول زفر اه وصحح في التبيين هذه الرواية في شرح قوله ان لم أقتل فلانا فكذا ولذا أطلق هنا في المختصر وجزم بالاطلاق في فتح القدير وقد تفرع على هذا الاصل مسائل منها ما لو حلف ليقتلن زيدا اليوم فمات زيدا قبل مضي اليوم لا يحنث عندهما كما سيأتي بيانه ومنها لو حلف لياكل هذا الرغيف اليوم فاكله غيره قبل الليل ومنها لو حلف ليقضي فلانا دينه عندا وفلان قد مات ولا علم له أو مات أحدهما قبل مضي الغد أو قبضه قبله أو أبرأه فلان قبله لم تنعقد ومنها ما لو

ولو هلك المخوف عليه والوقت باق والمخالف قائم بطلت اليمين عندهما وعند أبي يوسف يحنث اه باختصار (قوله وأطلق المصنف الخ) قال الرملي مقتضى ما اختاره في مسألة ان لم أقتل فلانا من التفصيل بين العلم وعدمه أن يحمل اطلاقه هنا على عدم العلم جلالا لطلب على المقيد ليكون ماشيا على وتيرة واحدة وان كان في التبيين صحح رواية الاطلاق لاحتمال اختياره رواية التفصيل كالاستيعابي فيكون في المسئلة اختلاف التصحيح والترجيح كما هو ظاهر لكن الزيلعي فرق بين مسألة الكوز وبين مسألة القتل بانه اذا كان عالما فقد عقد عينه على حياة يحدتها الله تعالى وهو متصور بخلاف مسألة الكوز فان ما يحدته الله تعالى فيه غير المخوف عليه فيكون ما أطلقه هنا حاربا على اطلاقه تامل اه أي لان المخوف عليه هنا ما مظهر في الكوز وقت الخلف دون الحادث بعده ليدن قديقال انه اذا كان عالما بانه لا ماء فيه يكون المراد ما مظهر فاقية بعد الخلف كما في لاقتلن فلانا فان القتل اذهاق اروح فاذا كان عالما بموته يراد روح مستحدث (قوله لم تنعقد) قال الرهلي عدم الانعقاد فيما اذا كان متبقي وقت الخلف أما اذا مات أحدهما قبل مضي الغد أو قبضه أو أبرأه قبله تبطل بعد الانعقاد بشرط بقائه المؤقتة

قال

امكان البروقدقات لكن ذكر في الجوهره في شرح مسئله صعود السماء وقلب الحجر ذهبان المؤتمه يتعلق انعقادها باخر الوقت عندهما يعني ابا حنيفة ومحمد اذا كان كذلك فقوله لم تنقده صحيح في الكل والذي يظهر من كلامهم ان في المسئلة قولين قيل بالطلاق بعد الانعقاد وقيل بعدم الانعقاد الا في آخر الوقت نامل (قوله ومنها لو حلف لا يعطيه حتى يأذن فلان) كذا في النسخ بدون تقيده باليوم وهو كذلك في الفتح وانظر الفرق بين هذه وبين ٣٥٩ مسئله الكوز اذا اطلق وكان فيه ماه

فصب (قوله لا ينهاجرت
عن الهبة عند الغروب)
قال الرملى أى لم يمكنها
ذلك اذ الهبة لا تصور
فيما سقط من المهر فالمراد
من العجز هنا هو عدم
الامكان وأقول قد
صرحوا بان هبة الدين
كلا براه منه الا في مسائل
وان الابراه بعد قضاءه
الدين صحيح فقطضاه صحه
حلف ليعصن السماء
أوليقبل هذا الحجر ذهباً
حنث للحال

قال لزيد ان رأيت عمرا فلم أعطك فعبدي حر فآدم زيد فسكت ولم يقل شيأ اوقال هر عمر ولا يعنى عندهما ومنها لو حلف لا يعطيه حتى يادن فلان فأت فلان ثم أعطاه لم يحنث وكذا البصر به أو ليكافئه ومنها لو قال رجل لامرأته ان لم تهبي لي صداقك اليوم فأت طالق وقال أبوها ان وهبت له صداقك فأمك طالق فحيلة عدم حنثهما ان تشتري منه بمهرها أو بالملقوف أو بتقبضه فإذ مضى اليوم لم يحنث أبوها لانها لم تهب صداقها ولا الزوج لانها عجزت عن الهبة عند الغروب لان الصداق سقط عن الزوج بالبيع ثم اذا أرادت عود الصداق رده بخيار الرؤية الكل في فتح القدر ومنها ما في الوالوجية من تعليق الطلاق رجل قال ان لم أدخل الليلة البلد ولم ألق فلانا وامرأته طالق فدخل ولم يصادفه في منزله فلم يلقه حتى أصبح ان كان عالما بما غاب عن المنزل وقت الحلف يحنث وان لم يكن عالما لا يحنث اه ومنها ما في المبتغى وفي عيونه لامرأته ان لم تصل صلاة انفجر عداوتك كذا لا يحنث بخصها بكره في الاصح اه ومنها لو قال لامرأته بعد ما أصبح ان لم أجامعك هذه الليلة فأت طالق ولم تكن له نية وكان يعلم انه أصبح وقع عيونه على الليلة القابلة لانه حلف نهارا فينصرف الى الليلة القابلة المستقبلية وان نوى تلك الليلة لا تنقذ اليمين عند أبي حنيفة ومحمد فرعا مسئله الكوز ومنها قال ان غمت هذه الليلة في هذه الدار فامرأته كذا وقد انفجر الصبح وهو لا يعلم لا يحنث في عيونه لان شرط الحنث وهو النوم في الليلة الماضية لا يتصور فصار كأنه قال ان سمعت أمس فامرأته طالق لا يحنث في عيونه ومنها ما لو قال ان لم أت الليلة في هذه الدار والمسئلة بحالها فكذلك في قوله ما ومنها لو غاب الرجل عن داره ساعة ثم رجع فظن ان المرأة غائبة عن الدار فقال ان لم أت بامرأتى الى دارى الليلة فهى طالق ثلاثا فلما أصبح قالت المرأة كنت في هذه الدار لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد لان اليمين لم تنقذ وان قالت كنت غائبة فان صدقتها الزوج طلق لان الزوج أقر بالطلاق ومنها ما لو قال ان لم تردى الدينار الذى أخذته من كيسى فأت طالق فاذا الدينار في كيسه لم تطلق لان البرهنا لم يتصور فلم تنقذ اليمين فلا يترتب الحنث بمزلة مسئله الكوز ومنها قوم حلفهم السلطان على ان يؤدوا خراج تلك البلدة الى وقت معلوم فادى الخراج كله لكن بعضهم غير أمر الباقين أو أدى الخراج كله رجل واحد غيرهم غيرهم لم يحنثوا في قول أبي حنيفة ومحمد لانه لما أدى واحد منهم أو غيرهم لم يبق الخراج عليهم فلا يتصور شرط البرق بطل اليمين عندهما لانها مؤتمه بوقت الكل في الواقعات وقد قدمنا شيأ من مسائل هذا النوع في تعليق الطلاق عند قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها (قوله حلف ليعصن السماء أوليقبل هذا الحجر ذهباً حنث للحال) يعنى عندنا وقال زفر لا تنقذ لانه مستحيل عادة فاشبهه المستحيل حقيقة ولنا ان البرمتصور حقيقة بكسر الواو

الهبة بعد ما ذكره الا ان
يفرق بين الهبة والبراه
في هذا فيكون مما استثنى
هنا وقد ذكر المصنف في
الاشباه بعد قوله الابراه
بعد قضاء الدين صحيح
وعن هذا لوعلق طلاقها
بإبرائها عن المهر ثم دفعه
لها الا يبطل التعليق فاذا
أبرأته براءة اسقاط وقع
ورجع عليها اه فتامل
هذا الحال اه وقد ذكر
المؤلف مثل ذلك في باب

التعليق في شرح قوله وزوال الملك لا يبطل اليمين عند الكلام على المسئلتين اللتين كثرت وتوعهما فراجع ان شئت (قوله ومنها ما في الوالوجية الخ) قال الرملى التقييد بالعلم في هذه المسئلة بناء على تقييد مسئله القتل والكوز به ومسئلة الرغيف وماشا كلها وهو قول الاسميحاي وقد صحح الزيلعي خلافه وعليه فلا يحنث مطلقا لعدم امكان تصور البرق في آخر جزء من أجزاء الليلة مع غيبته عن المنزل (قوله ومنها ما في المبتغى الخ) سيأتى عن الظهيرية في باب اليمين في البيع والشراء عند قوله وحنث في لا يصوم بصوم يوم ان الصحيح انه يحنث وذكر فيها قولنا ثالثا فراجع هناك

(قوله واذا كان متصورا تنعقد اليمين الخ) أفادانه اذا كان غير متصورا حقيقة ولا عادة لا تنعقد اليمين كما في مسألة الكوز كما به عليه بقوله بخلاف مسألة الكوز الخ وكذا لو عرض عدم التصور ببطئها كما اذا كان في الكوز ماء وقت الحلف فصب فعلم ان المراد بما مر هناك من شرط انعقادها وشرط بقائها امكان التصور حقيقة وان استحالة عادة (قوله قيد يكون اليمين مطلقا الخ) قال الرمي مفهومه انه يحث بمضى ذلك الوقت وبه يظهر ضعف ما في الغنية من قوله متى عجز الحالف عن الفعل المحلوف عليه واليمين مؤقته بطلت عند أبي حنيفة ومحمد وان الاعتبار لعدم الامكان لا للعجز وانظر الى قولهم قاطبة انها لو كانت مؤقته لا يحث حتى يمضي ذلك الوقت في مقابلة قولهم في المطلقه حث للحال فغنته في المؤقته بمضى الوقت ثابت عندهم كما اطبق عليه الشراح وقد علوا المسئلة بتصور البر والحث للعجز عنه اما حالا في المطلقه أو بعد مضي الوقت في المؤقته هذا وقد تقرر انه لا اعتماد على كل ما قاله صاحب الغنية مخالف للقواعد ما لم يعضده نقل من غيره وانظر ما ذكره في النهر في باب التعليق عند الكلام على قوله وزوال الملك لا يبطئها فانه ذكر ما هو المختار للفتوى في مسئلة ٣٦٠ ما لو حلف بالطلاق ليؤدين له اليوم كذا من دينه فججز عنه بان لم يكن معه شيء ولم

يجسد من يقرضه وان هذا من المواضع المهمة فيكن فيه على بصيرة وانت على علم بان العجز لو ابطال المؤقته لما حث هنا أي في مسئلة ليصعدن السماء

لا يكلمه فناداه وهو نائم فايقظه أو الا باذنه فاذن له ولم يعلم حث

بمضى الوقت فها قتلها والله أعلم أه قلت الظاهر أن مراد صاحب الغنية العجز العارض في مسألة الكوز فيكون بيانها لما تقدم من أن شرط بقائها امكان تصور

أي يمكن لان الصعود الى السماء ممكن حقيقة ألا ترى ان الملائكة يصعدونها وكذا تحول الحجر ذهباً نحو بل الله تعالى يجعله صفة الحجر به صفة الذهبية أو باعدام الاجزاء الحجرية وابدالها باجزاء ذهبية فالجواب في الاول أظهر وهو ممكن عند المتكلمين على ما هو الحق واذا كان متصورا تنعقد اليمين موجبة لحلفه ثم يحث بحكم العجز الثابت عادة كما اذا مات الحالف فانه يحث مع احتمال اعادة الحياة وبخلاف مسألة الكوز لان شرب الماء الذي في الكوز وقت الحلف ولا ماء فيه لا يتصور فلم تنعقد قيد يكون اليمين مطلقا لانها لو كانت مؤقته فانه لا يحث حتى يمضي ذلك الوقت حتى لو مات قبله لا كفارة عليه اذ لا حث وهو المختار وقيد بالفعل لانه لو حلف على الترك بان قال ان تركت مس السماء فعبدى حرم تنعقد عينه لان الترك لا يتصور في غير المقدور (قوله لا يكلمه فناداه وهو نائم فايقظه أو الا باذنه فاذن له ولم يعلم حث) لانه في المسئلة الاولى كلفه وقد وصل الى سمعه وقد شرط المصنف ان يوقظه وهي رواية المبسوط وعليه مشايخنا وهو المختار لانه اذا لم يقببه كان كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته لا يحث ولم يشترطه القدرى كما اذا ناداه وهو بحيث يسمع لكنه لم يفهم لتعاقبه وهي من المسائل التي جعل النائم فيها كالمستيقظ وهي خمس وعشرون ذكرناها في باب التيمم وصحح الامام السرخسي الحث وان لم يوقظه لما ذكره محمد في السير الكبير اذا نادى المسلم أهل الحرب بالامان من موضع يسمعون صوته الا انهم لا يسمعون لشغلهم بالحرب فهو امان اه وقد فرق بان الامان محتاط في اثباته وقيد بكونه نائما لانه لو كان مستيقظا حث ان كان بحيث يسمع صوته ان أصغى اليه اذنه وان لم يسمع لعارض أمر كان مشغولا به أو كان أصم وان كان لا يسمع صوته لو أصغى اليه اذنه لشدة البعد لا يحث كذا في الذخيرة وفيه الا يحث حتى

البرق المستقبل فاذا كانت مؤقته وكان فيه ماء فصب بحيث لتحقق العجز عن الفعل المحلوف عليه ويدل عليه انه جعل بطلان اقول أبي حنيفة ومحمد أي خلافا لابي يوسف وهذا الخلاف انما هو في مسألة الكوز كما مرأها هذه المسئلة فالخلاف فيها بين أئمتنا الثلاثة وبين زفر كما مر (قوله لانها لو كانت مؤقته الخ) فاذا قال لا يصعدن السماء اليوم فعندهما يحث في آخر اليوم لانه لما وقت كان عرضه توسعة الامر على نفسه حتى يختار الفعل في أي وقت شاء ولا يحث بترك الفعل في بعض الاوقات فلا يتعين عليه الفعل الا في آخر اجزاء الوقت المعين فاذا لم يجب الفعل قبل ذلك لا يحث بخلاف الطلاق لانه ليس في كلامه ما يوجب التوسعة فوجب عليه البر كما فرغ من اليمين فاذا عجز يحث وليس في تأخير الحث الى آخر جزء من اجزاء حياته فائدة سوى تحقيق البر فاذا كان العجز ثابتا عادة لم يفد القول بالتأخير بل نظره في الحث لانه لو حث في آخر اجزاء حياته ربما لا يمكنه التكفير اما حقيقة بان كان معسرا أو موسرا وذلك زمان لا يمكنه الوصية والتكفير قبل الحث لا يجوز فيبقى في ورطة الاثم والعقاب ولو حث في الحال يمكنه التكفير واسقاط الاثم فيحث في الحال وعن أبي يوسف روايتان والاصح ان

عنده يحنت في الحال في الموقنة أيضا التحق المحزفي الحال (قوله أو اخرجي أو قومي) معطوف على اذهبي من دخول الفاء فتكون الفاء داخلة عليه في كلام المحالف يدل عليه قوله الآتي ولو قال اذهبي طلقت لانه منقطع (قوله أو اذهبي) قال الرملي تأمل فيه وراجع نسخة صحيحة فان صاحب البرازية صرح فيها بالحنث فيه أقول الذي في النسخ هكذا بافظلا تطلق وهذا في الفتح وفي التارخانية وكذلك اذا قال و اذهبي الا أن يريد بهذا كلاما مستأنفا وفي الذخيرة ٣٦١ والمتفق ان أراد بقوله و اذهبي طلاقا

طلقت به واحدة وباليمين
أخرى اه (قوله فسلم
كل على الآخر لا يحنت)
قال الرملي وفي البرازية
يحنت فراجع وتأمل اه
أقول الذي في الظهيرية
انه لا يحنت معه الا بان
البداءة تنافي القرآن وفي
التخصيص الجامع ان ابتدأتك
بكلام أو تزوج أو كتبتك
قبل تكاميني فتكالمنا
أو تزوجا معا لم يحنت
أبد الاستحالة السبق مع
القران (قوله ولو سلم من
الصلاة الخ) قال في الفتح
ولو سلم من الصلاة فان
كان اماما قبيل ان كان
المخوف عليه عن يمينه
لا يحنت وان كان عن
يساره يحنت لان الاولى
واقعة في الصلاة فلا يحنت
بها بخلاف الثانية وقيل
لا يحنت بها لانها في
الصلاة من وجه وكذا
عن محمد لا يحنت فيهما
وهو الصحيح والاصح ما في
الشافعي انه يحنت الا ان
ينوي غيره وفي شرح

حتى يكلمه بكلام مستأنف بعد اليمين منقطع عنها لا متصل بها فلو قال موصولا ان كلمتك فانت
طالق فاذهي أو اخرجي أو قومي أو شتمها أو زجرمتصلا لا يحنت لان هذا من تمام الكلام الاول فلا
يكون مرادا باليمين الا ان يريد به كلاما مستأنفا وفي المنتقى لو قال فاذهي أو و اذهبي لا تطلق ولو قال
اذهي طلقت لانه منقطع عن اليمين وفي نوادر ابن سماعة عن محمد لا أكلمك يوما أو عدا حنت لانه كلمه
اليوم بقوله أو عدا اه وتعقبه في فتح القدير بانه لا شك في عدم حنته لانه كلام واحد فانه اذا أراد
ان يخلف على أحد الامرين لا يقال الا كذلك وعلى هذا اذا قال لا تحراذ ابتدأتك بكلام فعبدى حر
فالتقياسم كل على الآخر مع الا يحنت وان حنت عيने لعدم تصور ان يكلمه بعد ذلك ابتداء ولو قال لها
ان ابتدأتك بكلام وقالت له هي كذلك لا يحنت اذا كلمها لانه لم يبتدئها ولا يحنت بعد ذلك لعدم
تصور ابتدائها ولو حلف لا يكلمه فسلم على قوم هو وفيهم حنت الا ان لا يقصده فيصدق ديانة لا قضاء
أما لو قال السلام عليكم الاعلى واحد صدق قضاء عندنا ولو سلم من الصلاة فان كان اماما قبيل ان كان
المخوف عليه عن يمينه لا يحنت وان كان عن يساره حنت لان الاولى واقعة في الصلاة فلا يحنت بها
بخلاف الثانية وقيل لا يحنت بهما لانها في الصلاة من وجه وكذا عن محمد انه لا يحنت بهما وهو
الصحيح ولو دق عليه الباب فقال من حنت ولو ناداه المخوف عليه فقال ليبيك أولى حنت ولو كلمه المحالف
بكلام لم يفهمه المخوف عليه ففيه روايتان ولو أراد ان يأمربشي فقال وقد مر المخوف عليه يا حائط اسمع
افعل كيت وكيت فسمعه المخوف عليه وفهمه لا يحنت لما روى ان عبد الرحمن بن عوف حلف
لا يكلم عثمان فكان اذا مر به يقول يا حائط اصنع كذا وكذا يا حائط كان كذا ولو قال لامرأته ان
شكوت مني الى أخيك فانت طالق فجاء أخوها وعند هاصبي لا يعقل فقالت المرأة ان زوجي فععل
بي كذا وكذا وخطبت الصبي بذلك حتى سمع أخوها لا تطلق لانها ما شكت اليه لانها لم تخاطبه
ولو قال ان شكوت بين يدي أخيك قال في الكتاب هذا أشد بر يديه انه يخاف عليه ان يحنت والظاهر
انه لا يحنت لانه براد في العرف بالشكاية بين يديه الشكاية اليه كذا في الوقعات ولو حلف لا يتكلم
فتناول امرأته شيئا فقال ها حنت ولو جاءه كافر يريد الاسلام فبين صفته الاسلام مع ما له ولا يوجه اليه
لم يحنت وفي المحيط لو سجع المحالف للمخوف عليه للسهم أو وقع عليه القراءة وهو مقتدم يحنت وخارج
الصلاة يحنت ولو كتب اليه كتابا أو أرسل اليه رسولا لا يحنت لانه لا يسمى كلاما عرفا خلافا للمالك
وأحمد واستدلوا لهم بقوله تعالى وما كان لبشر ان يكلمه الله الا وحيا الى قوله أو يرسل رسولا أوجب
عنه بان مبني الايمان على العرف واعلم ان الكلام لا يكون الا باللسان فلا يكون بالاشارة ولا
بالكتابة والاخبار والاقرار والبنارة تتكون بالكتابة لا بالاشارة والايحاء والاطهار والافشاء
والاعلام يكون بالاشارة أيضا فان نوى في ذلك كله أي في الاظهار والافشاء والاعلام والاخبار كونه

﴿ ٤٦ - بحر رابع ﴾ القدوري فيما اذا كان اماما يحنت اذا نواه فعلى ذلك التفصيل وعند محمد وان كان مقتديا
لا يحنت مطلقا لان سلام الامام يخرج المقتدي عن الصلاة عنده خلافا لهما وبه قال مالك (قوله لا بالاشارة والايحاء) عطف الايحاء
على الاشارة عطف مرادف أو مغاير بان براد الاشارة باليد والايحاء بالراس (قوله أي في الاظهار والافشاء والاعلام والاخبار)
الافشاء بالفاء من افشى السرود كره الاخبار مع هذه المذكورات بخلاف ما قدمه من انه يكون بالكتابة لا بالاشارة فانه لو أخبر

بالكلام والكتابة دون الإشارة دين فيما بينه وبين الله تعالى ولو حلف لا يحدثه لا يحدث الا ان
 يشافهه وكذا لا يكلمه يقتصر على المشافهة ولو قال لا أبشره فكتب اليه حنث وفي قوله ان
 أخبرني ان فلانا قدم ونحوه يحنث بالصدق والكذب ولو قال بقدمه ونحوه فعلى الصدق خاصة
 وكذا ان أعلمتني وكذا البشارة ومثله ان كتبت الي ان فلانا قدم فكتب قبل قدمه فوصل اليه
 الكتاب حنث سواء وصل اليه قبل قدمه أو بعده بخلاف ان كتبت الي بقدمه لا يحنث حتى
 يكتب بقدمه الواقع وذو كره شام عن محمد سألني هر و الن رشيد عن حلف لا يكتب الي فلان فامر من
 يكتب اليه بايحاء أو إشارة هل يحنث فقلت نعم يا أمير المؤمنين اذا كان مثلك قال السرخسي وهذا
 صحيح لان السلطان لا يكتب بنفسه وانما يأمر به ومن عادتهم الامر بالايحاء والإشارة ولو حلف
 لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه حتى فهمه لا يحنث عند أبي يوسف ويحنث عند محمد لان المقصود
 الوقوف على ما فيه لا عين التلفظ به ولو حلف لا يكلم فلانا وفلان لم يحنث بكلام أحدهما الا ان ينوي
 كلامه ما فحنث بكلام أحدهما وعليه الفتوى وان ذكر خلافه في بعض المواضع كذاني في فتح
 القدير ولو قال لا أبلغك شيئا فكتب اليه حنث ولو قال لأذكرك شيئا فهو على المواجهة ولا يحنث
 بالكتابة ولو قال لأظهر سررك ولا أفشي أبدأ فان صرح الى رجل واحد ذكره فقد أفشى سره
 وكذلك يحنث بالكتابة والرسالة الى انسان كذاني المحيط وفي الواقعات حلف ان لا يكذب فسأله
 انسان عن أمر فرك رأسه بالكذب لا يحنث ما لم يتكلم لان الكذب تكلم بكلام هو كذب ابن
 بين زيد وعمر وحلف رجل لا يكلم ابن زيد وحلف الآخر لا يكلم ابن عمر فكلام هذا الابن
 حنثا لان كل واحد كلسم ابن من سمي ان كلت امرأة فعبدى حرفك صبية لم يحنث ولو قال ان
 تزوجت امرأة فتزوج صبية حنث لان الصبا مانع من هجران الكلام فلا تراء الصبية في اليمين
 المعقودة على الكلام عادة ولا كذلك التزوج اه وفي الظهيرية حلف لا يكلم امرأته فدخل داره
 وليس فيها غيرها فقال من وضعه هذا حنث ولو كان معها غيرها لا يحنث ولو قال ليت شعري من
 وضع هذا لا يحنث لانه استغفهم نفسه ولو قرأ الحالف كتابا على المحلوف عليه والمحلوف عليه يكتب
 ان قصدا الحالف املاء المحلوف عليه قالوا يخاف عليه الحنث اه وفي السراجية عن محمد بن الحسن
 انه سأل حال صغره أباحنيفة فيمن قال لا تحمروا لله لا أكلك ثلاث مرات فقال أبوحنيفة ثم ماذا تبسم
 محمد رجه الله وقال انظر حسنا يا شيخ فنكس أبوحنيفة ثم رفع رأسه فقال حنث مرتين فقال له محمد
 أحسنت فقال أبوحنيفة لا أدري أي الكاهنتين أوجع لي قوله انظر حسنا وأحسنت اه وأما
 المسئلة الثانية وهي ما اذا حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن له ولم يعلم بالاذن حتى كلفه فلان الاذن
 مشتق من الاذان الذي هو الاعلام أو من الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق الا بالسمع وقال
 أبو يوسف لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بالاذن كالرضا قلنا الرضا من أعمال القلب ولا
 كذلك الاذن على ما مر ولا يخالفه ما في التهمة والفتاوى الصغرى اذا أذن المولى لعبده والعبد
 لا يعلم لا يصح الاذن حتى اذا علم بصيرم أو نال الاذن ثبت موقوف على العلم فليس اه قبل العلم حكم
 الاذن ولذا قال في الشامل اذا أذن لعبده فلم يعلم به أحد من الناس فتصرف العبد ثم علم باذنه لم
 يجز تصرفه (قوله لا يكلمه شهر افهوم حين حلف) لانه لو لم يذكر الشهر تتأبد اليمين فذكر
 الشهر لا حرج ما وراءه فبقي ما يلي يمينه داخل عملا بدلالة الحال بخلاف ما اذا قال والله لا صوم
 شهرا أو لا عتكتن شهرا لانه لو لم يذكر الشهر لا تتأبد اليمين فكان ذكره لتقدير الصوم به وانه منكر

لا يكلمه شهر افهوم
 حين حلف

بالإشارة لم يحنث فامعنى
 كونه يصدق ديانة
 والعبارة المذكرة
 مأخوذة من الفتح ومثلها
 في البرازية تأمل (قوله
 وكذا ان أعلمتني وكذا
 البشارة) هذا مخالف
 لما سذكه المؤلف في
 الباب الا ترى من ان
 البشارة لا بد أن تكون
 على الصدق بلا فرق بين
 أن يأتي بالياء أولا وكذا
 الاعلام لا بد فيه من
 الصدق لانه اثبات العلم
 والكذب لا يفيد به بلا
 فرق بين أن يأتي فيه بالياء
 أولا (قوله لا يحنث عند
 أبي يوسف ويحنث عند
 محمد) سألني في شرح
 قوله لا يتكلم ان الفتوى
 على قول أبي يوسف
 (قوله ولا يخالفه ما في
 التهمة والفتاوى الصغرى
 الخ) أي لا يخالف القول
 بالفرق بين الرضا والاذن
 وهو قولهم ما وهذا بناء
 على ما في بعض النسخ
 من قوله يصح الاذن بدون

فالتعمين اليه بخلاف ما اذا قال ان ترك الصوم شهرا فانه يتناول شهرا من حين حلف لان تركه مطلقا يتناول الا بدفد ك الوقت لاخراج ما وراءه فهو كقوله ان تركت كلامه شهرا وان لم أسأكنه شهرا ونظيره اذا آجره شهرا وكذا آجال الديون وأما الاجل في قوله كقلت لك بنفسك الى شهر اختلاف في انها البيان ابتداء المدة ولا تنتهاها فعن أبي يوسف لا انتهاء المطالبة فلا يلزم باحضاره بعد الشهر والمحققا باحوال الديون فجعلها البيان ابتداءها فلا يلزم باحضارها قبل الشهر وهو أحسن لان الاجل في مثله للترقية كذا في فتح القدير وفي البدائع ولو حلف لا يكلمه شهرا يقع على ثلاثين يوما ولو قال الشهر يقع على بقية الشهر ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية السنة وأشار المصنف الى انه لو حلف بالليل لا يكلمه يوما فانه يحث بكلامه من حين حلف الى أن تغيب الشمس من الغد يدخل في يممه بقية الليل حتى لو كره فيما بقي من الليل أو في الغد يحث لان ذكر اليوم للاخراج وكذا لو حلف بالنهار لا يكلمه ليلة حث بكلامه من حين حلف الى طلوع الفجر ولو قال في بعض النهار لا يكلمه يوما فاليمين على بقية اليوم والليله المستقبله الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من الغد لانه حلف على يوم منكر فلا بد من استيفائه ولا يمكن استيفاؤه الا باتمامه من اليوم الثاني فيدخل الليل بطريق التبعية وكذا اذا حلف لا يكلمه ليلة فاليمين من تلك الساعة الى أن يحيى مثلها من الليلة المستقبله فيدخل النهار الذي بينهما في ذلك لانه حلف على ليلة منكرة فلا بد من الاستيفاء فان قال في بعض اليوم والله لا يكلمك اليوم فاليمين على ما بقي من اليوم فاذا غربت الشمس سقطت اليمين وكذلك اذا قال بالليل والله لا يكلمك الليلة فاذا طلع الفجر سقطت ولو قال والله لا يكلمك اليوم ولا غدا فاليمين على بقية اليوم وعلى غدا ولا تدخل الليلة التي بينهما في اليمين كذا في البدائع وفي الواقات حلف لا يكلمه اليوم ولا غدا ولا بعد غد فله أن يكلمه بالليل لانها ايمان ثلاثة ولولم يكرر حرف النفي فهي يمين واحدة فيدخل الليل بمنزلة قوله ثلاثة أيام وفي الظهيرة ولو قال والله لا يكلمك شهر الا يوما ولانية له فله أن يختار أي يوم شاء ولو قال شهر الا نقصان يوم فهو على تسعة وعشرين يوما وهو مخالف للاول اه (قوله لا يتكلم فقرا القرآن أو سبح لا يحث) لانه لا يسمى متكلما عادة وشرا ما أطلقه فشمهل ماذا كان في الصلاة أو خارجها فان كان في الصلاة فهو متفق عليه وان كان خارجها فاختار القدوري الحث واختار حواهر زاده عدمه لما ذكرنا وفي فتح القدير انه اختير للفتوى من غير تفصيل بين عقد اليمين بالعريضة أو بالفارسية وان كان ظاهر المذهب التفصيل الذي ذكره القدوري لان معنى الايمان على العرف وفي العرف المتأخر لا يسمى التسبيح والقرآن كلا ما حتى أنه يقال لمن يسبح طول يومه أو يقرأ يتكلم اليوم بكلمة اه لكن في الواقات المختار للفتوى ان اليمين اذا كانت بالعربية لم يحث بالقراءة في الصلاة ويحث بالقراءة خارجها وان كانت بالفارسية لا يحث مطلقا اه فقد اختلفت الفتوى والافتاء بظاهر المذهب أولى وفي التهذيب للقلائسي الكلام في الحقيقة مفهوم بنافي الخرس والسكوت وهو اختيار محقق أهل السنة لكن في العرف صوت مقطوع مفهوم يخرج من القم ولا تدخل فيه القراءة والتسبيح في الصلاة في عرفهم وفي عرفنا لا تدخل في غير الصلاة أيضا وكذا قراءة الكتب ظاهرا وباطنا في عرفنا اه فافادته لا يحث اذا قرأ كتابا أي كتاب كان قيد بكونه حلف انه لا يتكلم لانه لو قال كلمات تكلمت كلاما حسنا فانت طالق ثم قال سبحان الله والمجد لله ولا اله الا الله والله أكبر طلقت واحدة ولو قال سبحان الله الحمد لله لا اله الا الله الله أكبر طلقت ثلاثا كذا في

لا يتكلم فقرا القرآن
أو سبح لم يحث

لا وفي بعضها لا يصح
بأبوابها فيكون الضمير
في لا يخالفه راجعا الى
قول أبي يوسف ويؤيد
الاولى ما في النهر حيث
قال ونوقض هذا بما في
الصغرى لو أذن لعبد
وهو لا يعلم صح الاذن
ودفع بانه قال حتى اذا علم
صار ما ذونا فدل على انه
ليس له قبل العلم حكم
الاذن ولذا قال في الشامل
الخ (قوله والافتاء بظاهر
المذهب أولى) قال في
الشر بن لامية الاولوية غير
ظاهرة لما ان معنى
الايمان على العرف المتأخر
ولما علمت من أكثرية
التصحيح

الظهيرية وفي الواقيات حلف لا يقرأ القرآن اليوم فقرأ في الصلاة أو خارجها بحيث أنه قرأ القرآن وإذا قرأ بسم الله الرحمن الرحيم فإذا نوى ما في سورة النمل بحيث وان نوى غير ما في سورة النمل أو لا يسهله لم يحث لانهم لا يريدون به قراءة القرآن ولو حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها حتى اذا أتى الى آخرها لا يحث بالاتفاق أبو يوسف سوى بين هذا وبين ما اذا حلف لا يقرأ كتاب فلان ومحمد فرق فقال المقصود من قراءة كتاب فلان فهم ما فيه وقد حصل أما المقصود من قراءة القرآن عين القراءة اذا الحكم متعلق به ثم عند محمد في قوله لا يقرأ كتاب فلان اذا قرأ سطر احدث ونصف السطر لان نصف السطر لا يكون مفهوم المعنى غالباً والفتوى على قول أبي يوسف اه (قوله يوم أكلتم فلا تافعلوا الجديدين فاذا قال يوم أكلتم فلانا فامر أنه طالق فهو على الليل والنهار فان كلفه ليلاً ونهاراً حث) لان اسم اليوم اذا قرن بفعل لا يعتمد برأيه مطلق الوقت قال تعالى ومن يولهم يومئذ دبره والكلام لا يعتمد وقد تقدم تحقيقه في فصل اضافة الطلاق الى الزمان قيد بقوله يوم أكلتم لانه لو قال والله لا أكلت اليوم ولا غد اقله يمين على بقية اليوم وعلى غد ولا تدخل الليلة التي بينهما في اليمين لانه لا يرد كل واحد من الوقتين بحرف النفي فيصير كل واحد منهما منفياً على الافراد أصله قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ولو قال والله لا أكلت اليوم وغدا دخلت الليلة التي بين اليوم والغد في يمينه لانه ههنا جمع بين الوقت الثاني وبين الاول بحرف الجمع وهي الواو وفصار وقتها واحد فدخلت الليلة المتخللة ولو حلف لا يكلمه يومين تدخل فيه الليلة سواء كان قبل طلوع الفجر أو بعده وكذلك الجواب في الليل ولو قال والله لا أكله يوماً ولا يومين فهو كقوله ثلاثة أيام في قول أبي يوسف ومحمد حتى لو كلفه في اليوم الاول والثاني والثالث يحث وذ كر محمد في الجامع انه على يومين حتى لو كلفه في اليوم الاول والثاني يحث وان كلفه في اليوم الثالث لا يحث كذا في البدائع (قوله فان نوى النهار صدق) لانه نوى حقيقة كلامه وهو مستعمل فيه أيضاً أطلق في تصديقه فشمع الديانة والقضاء وعن أبي يوسف انه لا يصدق قضاء (قوله وليسلة أكله على الليل) لانه حقيقة في سواد الليل كالنهار لليامض خاصة ولم يجزئ استعماله في مطلق الوقت بخلاف اليوم وما ورد في أشعار بعض العرب من اطلاقها على مطلق الوقت فانه ما هو في صيغة الجمع وكلامنا في المفرد وقد مناهه لو حلف لا يكلمه ليلة فاليومين من تلك الساعة الى أن يجيئ مثلها من الليلة المستقبلة فيدخل النهار الذي بينهما في ذلك واذا كان بالليل وقال لا أكله الليلة فاذا طلع الفجر سقطت (قوله ان كلمته الا أن يقدم زيداً وحتى أو الا أن ياذن أو حتى فكذا في كلام قبل قدومه أو اذنه حث وبعدهما لا) أي وان كلفه بعد القدوم أو الاذن لا يحث لانه غاية واليمين باقية قبل الغاية ومنتهية بعدها فلا يحث بالكلام بعد انتهاء اليمين أما حتى فكونها للغاية ظاهر وأما الا أن فالاصل فيها انها للاستثناء وتستعار للشرط والغاية اذا تعذر الاستثناء لمناسبة بينهما وهو ان حكم ما قبل كل واحد من الاستثناء والشرط والغاية يخالف ما بعده فمبدأ الشرط لانه لو قال أنت طالق الآن يقدم فلان فانه ان قدم فلان لا تطلق وان لم يقدم حتى مات فلان طلقت وهي هنا للشرط كأنه قال ان لم يقدم فلان فانت طالق ولا تكون للغاية لانها انما تكون لها فيما يحتمل التأنيث والطلاق مما لا يحتمله معنى فتكون فيه للشرط وتسامه في فتح القدر وفي المحيط لو قال والله لا أكله في اليوم الذي يقدم فيه فلان فكلمه في اليوم الذي قدم فيه فلان قبل قدومه حث لان شرط الحث كلامه يوم القدوم وقد وجد وان كلفه بعد القدوم قالوا يجب ان لا يحث لانه لم يجعل القدوم

يوم أكلتم فلا تافعلوا الجديدين فان نوى النهار خاصة صدق وليلة أكله على الليل ان كلمته الا ان يقدم زيداً وحتى أو الا أن ياذن أو حتى فكذا فكلم قبل قدومه أو اذنه حث وبعدهما لا

(قوله ولو قال والله لا أكله يوماً ولا يومين الخ) قال في تلخيص الجامع للخلطي ولو حلف لا يكلمه يوماً ولا يومين فكلمه في الثالث لم يحث لان الحلف معاد مع النفي وفاء بالاستعداد أصله لا أكل خبزاً ولا تمراف اليوم الاول معتد منهما وفي يوماً ولا يومين يحث لان الثاني اذا لم يستقل بعاطف فلا تداخل

(قوله وفي فتاوى أبي الليث الخ) قال الرمي قيد بالاهل في الدار ولم يقيد به في فتاوى الفضلي في البلدة لأنه في الدار مادام أهله فيها يطلق عليه أنه فيها وأن خرج نحو المسجد والسوق بخلاف البلدة فإنه ٣٦٥ لا يطلق عليه أنه فيها وهو خارج عنها ما لم اه وقال بعض الفضلاء

شرطا لأنه لم يقرن به حرف الشرط ولكنه جعله معرفاً لما هو شرط الحنث وهو الكلام وإنما يتصور القيد معرفاً للشرط إذا وجد الشرط قبله فاما إذا وجد بعده فلا يتصور كونه معرفاً لأن من ضرورة كون الشيء معرفاً تقدم ذلك الشيء عليه كالقول لا مرأة أنت طالق قبل شهر رمضان بشهر كان رمضان معرفاً للشرط وكذلك القول أنت طالق قبل قدوم فلان بشهر إذا قدم فلان قبل تمام الشهر لا تطلق ولو عمل الكفارة قبل القدوم لا يصح لأنه لا حنث قبل القدوم اه (قوله وان مات زيد سقط الحلف) لما في الذخيرة إذا اتصل ان الحالف إذا جعل ليمينه غاية وفاتت الغاية بطلت اليمين عند أبي حنيفة ومحمد حتى ان من قال لغیره والله لا أكلمك حتى ياذن لي فلان أو قال لغیره والله لا أفارقك حتى تقضي حتى فوات فلان قبل الاذن أو برئ من المال واليمين ساقطة في قولهما خلافاً لابي يوسف وعلى هذا الحلف ليوفين ماليه اليوم فأبرأ الطالب وعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل إذا قال ان فعلت كذا مادمت بخاري فكذا فخرج من بخاري ثم رجع وفعل ذلك لا يحنث فيجب ان يعلم ان كلمه مازال وما دام وما كان غاية تنتهي اليمين بها إذا حلف لا يفعل كذا مادام بخاري فخرج تنتهي يمينه بالخرج فإذا عاد عادوا اليمين منتهية وإذا فعل ذلك الفعل لا يحنث في يمينه كذا في فتاوى الفضلي وعلى هذا الحلف لا يصطاد مادام فلان في هذه البلدة وفلان أمير هذه البلدة فخرج الأمير الى بلدة أخرى لا مروا صطاد الحالف قبل رجوعه أو بعد رجوعه لا يحنث في يمينه لان اليمين ينتهي بخرج الأمير وفي فتاوى أبي الليث إذا حلف لا يدخل دار فلان مادام فلان فيها فخرج فلان باهله ثم عاد ودخل الحالف لا يحنث في يمينه وفي العمون إذا حلف لا يكلم فلاناً مادام في هذه الدار فخرج بمناعه وأثانته ثم عاد وكله لا يحنث وإذا قال والله لا أكلم فلاناً مادام عليه هذا الثوب أو ما كان عليه أو ما زال عليه فنزعه ثم لبسه وكله لا يحنث ولو قال لا أكلمه وعليه هذا الثوب فنزعه ثم لبسه وكله حنث لان في هذه الصورة ما جعل اليمين موقته بوقت بل يقيد بصفة فتبقى اليمين ما بقيت تلك الصفة وفي فتاوى أبي الليث إذا قال لا بويه ان تزوجت مادمت متماحياً فكذا فترزوج امرأة في حياتها ما حنث فلون تزوج امرأة أخرى في حياتها ما لا يلزمه الحنث ولو كان قال كل امرأة أتزوجها مادمت متماحياً يلزمه الحنث بكل امرأة يتزوجها مادام متماحياً فإدامات أحدهما سقطت اليمين حتى لو تزوج امرأة بعد ذلك لا يلزمه حكم الحنث لان شرط الحنث التزوج مادام متماحياً ولا يتصور ذلك بعد موت أحدهما فسقط وإذا حلف لا يأكل هذا الطعام مادام في ملك فلان فبأ فلان بعضه ثم أكل الحالف الباقي لا يحنث لان اليمين قد انتهت ببيع البعض ولو قال لغیره والله لا أفارقك حتى تقضي حتى اليوم ونيته ان لا يترك لزومه حتى يعطيه حقه فحضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لا يحنث فان وارقه بعد مضي المدة يحنث وكذلك إذا قال لا أفارقك حتى أقدمك الى السلطان اليوم أو حتى يخلصك السلطان مني فحضى اليوم ولم يفارقه ولم يقدمه الى السلطان ولم يخلصه السلطان فهو سواء لا يحنث الا بتركه ولو قدم اليوم فقال لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حتى فحضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لم يحنث وان فارقه بعد مضي اليوم لا يحنث لانه وقت للفراق ذلك اليوم وتتمام مسائلها فيها (قوله لا يأكل طعام زيداً ولا يدخل داره أولاً ولا يلبس ثوبه أولاً ولا يكلم عبده ان أشار وزال ملكه وفعل لم

سأنتي في باب اليمين في الضرب والقتل عن الوقعات حلف لا يشرب النسيذ مادام بخاري ففارق بخاري ثم عاد فشرب لا يحنث الا إذا عني بقوله مادمت بخاري ان تكون بخاري وطنا له اه أي فتعمل نيته لانه شديد على نفسه والنظار ان يقال هنا كذلك (قوله ثم أكل وان مات زيد سقط الحلف لا يأكل طعام زيداً ولا يدخل داره أولاً ولا يلبس ثوبه أولاً ولا يكلم عبده ان أشار وزال ملكه وفعل لم الباقي لا يحنث) الذي يظهر تقييده بما اذا كان يملكه أكل كله وقد تقدم ما يدل على ذلك كذا في حواشي مسكين لابي السعود قلت لكن علل المسئلة في الخائفة بقوله لان شرط الحنث الاكل حال بقائه الكلي في ملك فلان ولا يوجد اه ومفاده عدم الحنث مطلقاً لفقده الشرط (قول المصنف أولاً ولا يركب

دابته) قال الرمي في النسخ التي لدينا متونا وشروها بعد هذا ولا يكلم عبده والذي يظهر ان النسخة التي شرح عليها ليس فيها ذلك فلذا قال فيما يأتي ولم يذكر المصنف العبء فتأمل

يحنث كما المتجدد وان لم يشتر لا يحنث بعد الزوال وحنث بالمتجدد وفي الصديق والزوجة حنث في المشار
بعد الزوال وفي غير المشار لا وحنث بالمتجدد بيان لمسائل الاصل فيها انه اذا حلف على هجران محفل
مضاف الى فلان كلابيكم عبد فلان أو زوجته أو صديقه أو لا يدخل داره أو لا يلبس ثوبه أو لا يركب
فرسه أو لا يأكل طعامه أو من طعامه فلا شك ان هذه الاضافة في الكل معرفة لعين ما عقد اليمين على
هجره سواء كانت اضافة ملك كعبده وداره ودانته أو اضافة نسبة أخرى غير الملك كزوجته
وصديقه فالاضافة مطلقا تفيد النسبة والنسبة اعم من كونها نسبة ملك أو غيره فلا يصح جعل
اضافة النسبة تقابل اضافة الملك كفي الهداية وغيرها لانه لا تقابل بين الاعم والاص لا ان يكون
مخصوص عرف اصطلاحا واذا كانت هذه الاضافة مطلقا للتعريف فبعد ذلك اما ان يقرب به لفظ
الاشارة كقوله لا أكلم عبده هذا ولا فعلى تقدير عدم الاشارة الظاهر ان الداعي في اليمين كراهته في
المضاف اليه والاعرفه باسمه العلم ثم أعقبه بالاضافة ان عرض اشتراك مثل لا أكلم راشد عبد فلان
ليزيل الاشتراك العارض في اسم راشد فلما اقتصر على الاضافة ولم يذكر اسمه ولا اشار اليه كان
الظاهر انه لمعنى في المضاف اليه وان احتمل ان يهجر بعضا لذاته أيضا كالزوجة والصديق فلا
يصار اليه بالاحتمال وحينئذ فاليمين منعقدة على هجر المضاف حال قيام الاضافة وقت الفعل بان
كان موجودا وقت اليمين ودامت الاضافة الى وقت الفعل أو انقطعت ثم وجدت بان باع وطلق ثم
استرد ولم يكن وقت اليمين فاشترى عبدا فكاه حنث وكذا لو لم تكن له زوجة فاستحدثت زوجة
والحاصل انه اذا أضاف ولم يشتر لا يحنث بعد الزوال في الكل لانقطاع الاضافة ويحنث في المتجدد بعد
اليمين في الكل لو جودها واذا أضاف وأشار فانه لا يحنث بعد الزوال والتجدد ان كان المضاف لا يقصد
بالمعاداة والا حنث ولم يذكر المصنف العبد للاختلاف فالذهب انه كالدائر لانه لا يقصد بالمعاداة
وروي ابن سماعة انه كالصديق ووجه الظاهر ان العبد ساقط الاعتبار عند الارحار فانه يباع في
الاسواق كالحمار فالظاهر انه ان كان منه أذى انما يقصد هجران سيده بهجرانه وفي بعض الشروح
لا تزوج بنت فلان لا يحنث بالبنت التي تولد بعد اليمين بالاجماع وهو مشكل فانها اضافة نسبية فينبغي
ان تتعقد على الموجود حال التزوج فلا حرم ان في التفار يق عن أبي يوسف ان تزوجت بنت فلان أو
أمته على الموجود والمحدث كذا في فتح القدير وأطلق المصنف في زوال الملك في المسئلة الاولى فشمع
ما اذا زالت الملك من المحلوف عليه الى الخالف كما اذا حلف لا يأكل طعامك هذا فاهله فاكله لم
يحنث في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يحنث وكذلك في بقية المسائل لا فرق في الزوال
بين ان يكون الى الخالف أولا كذا في الذخيرة ولو حلف لا يأكل من غلة أرضه فأكل من ثمن الغلة
حنث لانه في العرف يسمى آكل غلة أرضه وان نوى أكل نفس ما يخرج منها صدق ديانة وقضاء لانه
نوى الحقيقة كذا في الذخيرة أيضا ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فالكسب ما صار له بفعله
كما أخذ المباحات أو بقوله في العقود فأما الميراث فليس بكسبه لأن الملك ثبت فيه بغير صنعه فلا
يضاف الى كسبه فاذا حلف لا يأكل من كسب فلان فورث المحلوف عليه شيئا أو كل الخالف لا يحنث
ولو اشترى الخالف من المحلوف عليه مما اكتسبه المحلوف عليه وأكله لم يحنث لان شرط الحنث
أكل مكسوب فلان وهذا كل مكسوب نفسه فلو وهبه له أو تصدق به عليه وأكله حنث ولو مات
المحلوف عليه وترك مالا اكتسبه وورثه رجل فأكله الخالف حنث لان الثابت للوارث عين الثابت
للورث وكذلك لو ورثه الخالف وأكله حنث لانه كسب فلان الميت قال في الواقيات بخلاف قوله

يحنث كما في المتجدد وان
لم يشتر لا يحنث بعد الزوال
وحنث بالمتجدد وفي
الصديق والزوجة حنث
في المشار بعد الزوال
وفي غير المشار لا وحنث
بالمتجدد
(قوله والا حنث) ظاهره
يحنث في المتجدد أيضا
مع ان الزبلي عند قول
المصنف وحنث بالمتجدد
أي حنث بالمتجدد من
العبد والزوج في هذه
الصورة وهي ما اذا حلف
لا يكلم صديق فلان أو
زوجته ولم يشتر اليه اه
فاذا ان قوله وحنث
بالمتجدد راجع الى صورة
عدم الاشارة وانه لو أشار
لا يحنث بالمتجدد كما في
مسئلة ما اذا كان المضاف
لا يقصد بالمعاداة

مال فلان الميت وبخلاف ما لو انتقل الى غيره بغير الميراث بشراء أو وصية حيث لا يحنت لانه صار كسبا
 لثاني ولو حلف لا يا كل من ميراث فلان فسات المحلوف عليه ثم مات وارثه وورثه غيره فأكله المحالف
 لم يحنت لان بالارث الثاني ينتسخ حكم الاول ولو حلف لا يا كل من ميراث أبيه شيئاً فاشترى بما ورت
 طعاماً أو أكله حنت ولو اشترى بالميراث شيئاً واشترى بذلك الطعام طعاماً وأكله لم يحنت ولو حلف
 لا يا كل من ملك فلان أو مما ملكه فلان فخرج شئ من ملكه الى ملك غيره وأكله المحالف لا يحنت
 وكذلك لو حلف لا يا كل طعام فلان ولو حلف لا يا كل مما اشترى فلان فاشترى لنفسه أو لغيره وأكله
 المحالف يحنت ولو باعه المحلوف عليه ثم أكل المحالف لا يحنت لان الشراء الثاني فيسخ الاول ولو حلف
 لا يا كل من مال فلان فغصب منه حنطة فطحنها أو دقها فخبزه وأكله يحنت هكذا ذكر في موضع من
 المنتقى وذكر في موضع آخر أنه لا يحنت ولو قال لا آكل من طعام فلان فغصبه منه وأكله حنت ولو
 حلف لا يا كل مما زرع فلان فباع فلان زرعه وأكله المحالف يحنت لان الزراعة لا يفسخها الشراء
 ولو حلف لا يا كل من طعام فلان وفلان بائع الطعام فاشترى منه وأكل حنت السكل من الذخيرة
 والفرع الاخير وارد على قول المصنف وان لم يشتر لا يحنت بعد الزوال فيقيد كلام المصنف بأن
 لا يكون فلان بائع الطعام وعلاه في الواقعات بأنه يراد به طعامه باسم ما كان مجازاً عرف ذلك بحكم
 دلالة الحال وكذا هذا في قوله لا ألبس من ثياب فلان وهو نظير قوله لا آكل من مال أبوي بعد
 موتهما اه وفي الذخيرة أيضاً لو حلف لا يا كل من طعام فلان فأكل من طعامه مشترك بينه وبين
 غيره يحنت لا طلاق الطعام على القليل والكثير بخلاف الدار والثوب ولو حلف لا يا كل من خبز
 فلان فأكل من خبز بينه وبين غيره يحنت بخلاف ما اذا حلف لا آكل من رغيف فلان فأكل من
 رغيف بينه وبين آخر لا يحنت لان اسم الخبز يطبق على القليل والكثير ولا كذلك اسم الرغيف ولو
 حلف لا يا كل من طعام فلان فأكل من طعامه مشترك بين المحالف وبين فلان لا يحنت لان ما أكل
 المحالف هو من حصته ولو حلف لا يزرع أرض فلان فزرع أرضاً بينه وبين غيره حنت لان كل جزء
 من الارض يسمى أرضاً ولا كذلك الثوب والدار فان كل جزء من الدار لا يسمى داراً وكذلك كل
 جزء من الثوب لا يسمى ثوباً اه وفي الواقعات حلف لا يا كل مما اشترى به فلان فاشترى سخلة
 وذبحها فأكله المحالف لا يحنت لان فلان ما اشتراه بعد ما صار له ولو حلف لا يا كل من طعام فلان
 فأكل من خله بطعام نفسه أو بزيتته أو بملحه حنت لانه أكل من طعامه ولو حلف لا يا كل من مال ابنة
 وكان بينه وبين ابنة حب من خل فأكل منه يحنت لانه أكل من مال الابن اه ويحتاج حينئذ الى
 الفرق بين الطعام والمال كما لا يخفى وفي الواقعات أيضاً قال ان أكلت من مال خنتي شيئاً فأمرأتني
 طالق فدفع اليه عجين خنته فجعل في عجين آخر وخبزه فأكل لا يحنت لان العجين قد ذهب وكذلك
 حلف لا يشرب من شرابه ولا يا كل من لحمه فاخذ ماءً ولحمه للمحلوف عليه وجعلهما في عجين لا يحنت
 اذا أكل من ذلك الخبز لان ذلك قد تلاشى ولو حلف لا يا كل من كسب فلان فأكل كسرة مطروحة
 في بيت المحلوف عليه فان كانت الكسرة بحال لا يعطى مثلها الفقير لا يحنت وان كان بحال يعطى
 مثلها الفقير يحنت اه ثم اعلم ان ما في المختصر انما هو عند عدم النية واما اذا نوى شيئاً فهو على
 ما نوى لانه محتمل كلامه وفي الذخيرة حلف لا يا كل من طعن فلان أو من خبزه فهذا على الماضي
 والمستقبل وكذلك قوله مما خبز فلان مما اشترى فلان على الماضي والمستقبل اه (قوله لا يكلم
 صاحب هذا الطليسان فباعه فكلامه حنت) لان الانسان لا يتنع عن كلام صاحب الطليسان

لا يكلم صاحب هذا
 الطليسان فباعه فكلامه
 حنت

(قوله لان الانسان لا
 يتنع عن كلام صاحب
 الطليسان لاجل
 الطليسان) فيه انه يجوز
 أن يكون حريراً عادياً
 لذلك كذلك حاشية
 أبي السعود عن المحوى
 عن البرجندی

(قوله ولو حلف لا يكلمه الشتاء الخ) قال بعضهم الصيف ما يكون على الاشجار الورق والثمار والحجر يف ما يكون على الاشجار الاوراق دون الثمار والشتاء ما لا يكون على الاشجار الثمار والاوراق والربيع ما يخرج من الاشجار الاوراق ولا يخرج الثمار وفي الخاتمة وهذا اقرب الاقوال الى الضبط والاحاطة وقبلنا بختلاف باختلاف البلدان الا انه يتقدم في البعض ويتأخر في البعض وفي الصغرى والختار اذا كان الحالف في بلدة لهم حساب يعرفون الصيف والشتاء بالحساب مستمرا يصرف اليه كذا في التتارخانية (قوله وأول الشهر ٣٦٨ الى مادون النصف) ظاهره ان الخامس عشر ليس من أول الشهر وفي التتارخانية

عن المحيط أول الشهر من اليوم الاول الى خمسة عشر يوما وآخر الشهر من اليوم السادس عشر الى آخر الشهر وآخر أول الشهر اليوم الخامس عشر وأول آخر الشهر السادس عشر وان كان الشهر تسعة وعشرين يوما

الزمان والحين ومنكرهما ستة أشهر والدهر والابد العمر ودهر مجمل

فاول الشهر الى وقت الزوال من الخامس عشر وما بعده الى آخر الشهر اه ومثابه في الفتح آخر الباب وفي البرازية أول الشهر قبل مضي النصف وعن الثاني فيمن قال لا أكلمك آخر يوم من أول الشهر وأول يوم من آخره فعلى الخامس عشر والسادس عشر اه وهذا ربما يفيد الخلاف فتامل (قوله

لاجل الطيلسان فكانت الاضافة للتعريف فتعلقت اليمين بالمعريف ولهذا لو كلف المشتري لا يحنث وذكر الطيلسان للتمثيل لانه لو قال لا أكلم صاحب هذه الدار وهذا الطعام فالحكم كذلك كما في الذخيرة قبيد هذه اليمين لانه لو حلف لا يلبس طيلسان فلان فهو كقوله لا يلبس ثوب فلان وفيه التفصيل السابق والطيلسان معرب تيلسان أبدلوا التاء طاء من لباس الحجم مدورا سودا لجمته وسداه صوف (قوله الزمان والحين ومنكرهما ستة أشهر) لان الحين قدير ادمه الزمان القليل قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وقدير ادمه أربعون سنة قال تعالى هل أتى على الانسان حين من الدهر وقدير ادمه ستة أشهر قال تعالى توفى أكلها كل حين وهذا هو الوسط فينصرف اليه وهذا لان القليل لا يقصد بالمنع لوجود الامتناع فيه عادة والمديد لا يقصد غالبا لانه بمنزلة الابد ولو سكت عنه يتأيد فتعين ما ذكرناه وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين فيقال ما رأيتك منذ حين ومنذ زمان بمعنى واحد وهذا اذا لم تكن له نية اما اذا نوى شيئا فهو على ما نوى لانه حقيقة كلامه ولا فرق في ذلك بين الزمان والحين وهو الصحيح كما في البدائع أطلقه فشمى الائمات والنبي فاذا قال لا صوم من حيننا أو الحين فهو كقوله لا أكلمه حيننا أو الحين وفي فتح القدير ويعتبر ابتداء الستة أشهر من وقت اليمين بخلاف قوله لا صوم من حيننا أو زمانا كان له أن يعين أى ستة أشهر شاء وتقدم الفرق اه وأشار المصنف الى انه لو قال لا أكلمه الا حايين أو الازمنة بالجمع فهو على عشر مرات ستة أشهر كما في شرح الطحاوى ولو قال لا أكلمه كذا وكذا يوما فهو على احدى وعشرين يوما ولو قال كذا وكذا فهو على احدى عشر ولو حلف لا يكلمه بضعة عشر يوما فهو على ثلاثة عشر يوما لان البضع من ثلاثة الى تسعة فيحمل على أقلها ولو حلف لا يكلمه الشتاء فاول ذلك اذ لبس الناس الحشو والفراء وآخره اذا أقروها في البلد الذى حلف فيه والصيف على ضده وهو من حين القاء الحشو الى لبسه والربيع آخر الشتاء وستة قبل الصيف الى أن يبس العشب والحجر يف فصل ما بين الشتاء والصيف والمرجع في ذلك الى اللغة ولو حلف لا يكلمه الى الموسم قال يكلمه اذا أصبح يوم البحر لانه أول الموسم وغرة الشهر ورأس الشهر أول ليلة ويومها وأول الشهر الى مادون النصف وآخره اذ مضى خمسة عشر يوما ولو قال لله على ان أصوم أول يوم من آخر الشهر وأخر يوم من أول الشهر فعليه صوم يوم الخامس عشر والسادس عشر كذا في البدائع (قوله والدهر والابد العمر ودهر مجمل) يعني لو حلف لا يكلمه الدهر معرفا أو الابد معرفا ومنكر افعوه العمر أى مدة حياة الحالف وأما الدهر منكر افعوه قال أبو حنيفة لا أدري ما هو وقال هو كالحين وهذا هو الصحيح خلافا لما يقوله بعضهم من ان الاختلاف بينهم

فقد قال أبو حنيفة لا أدري ما هو) يعني اذا لم يكن له نية كما في البرهان فان قيل ذكر في الجامع الكبير أجمعوا فيمن قال ان كلمته دهو را أو شهو را أو سنينا أو جعأ أو أيا ما يقع على ثلاثة من هذه المذكورات فكيف قال أبو حنيفة لا أدري ما الدهر قلنا هذا تقر ببع مسئلة الدهر على قول من يعرف الدهر كما فرغ مسائل المزارعة على قول من يرى جوارها قال ابن الضياعرجه الله تعالى كذا في الشرب لالبية (قوله وهذا هو الصحيح) قال الرملى هو إشارة الى سوق الخلاف في الدهر المنكر الذى قدمه بقوله وأما الدهر منكر الخ لانه صحيح لقوله ما لکن قال في النهر وغيره خاف انه اذا لم يرو عن الامام شئ في مسألة وجب

في العرف أيضا لهما ان دهر يستعمل استعمال الحين والزمان يقال مارا بته مند دهر ومنذ حين
بمعنى واحد وأبو حنيفة توقف في تقديره لان اللغات لا تدرك قياسا والعرف لم يعرف استمراره
لاختلاف في الاستعمال والتوقف عند عدم المرجح من الكمال وقد توقف أبو حنيفة في أربعة عشر
مسئلة كما في السراج الوهاج وقد نقل لا أدري عن الأئمة الأربعة بل عن النبي صلى الله عليه وسلم
وعن جبريل عليه السلام كما في الشرح وبهذا علم ان العلم بجميع المسائل الشرعية ليس بشرط
في الفقيه أى المجتهد لان الشرط التيهو القريب كما بيناه أول الكتاب وأشار المصنف الى انه لو قال
لا أكله العسر فهو على الابد واختلاف جواب بشر بن الوليد في المنكر نحو عمر افرقة قال في الله على
صوم عمر يقع على يوم واحد وعمره قال هو مثل الحين ستة أشهر الا أن ينوى أقل أو أكثر وفي البدائع
ان الاظهر انه يقع على ستة أشهر (قوله والايام وأيام كثيرة والشهور والسنون عشرة ومنكرها
ثلاثة) بيان لأقل الجمع في باب الايمان وهو على وجهين اما أن يكون معروفا أو منكر او اذا
كان معروفا كما اذا حلف لا يكلمه الايام أو الجمع أو والشهور أو السنين انصرف الى عشرة من تلك
المعدودات وكذلك لا يكلمه الا زمنه انصرف الى خمس سنين لان كل زمان ستة أشهر عند عدم
النية وهذا كله عند أبي حنيفة وقال في الايام ينصرف الى أيام الاسبوع وفي الشهور الى اثني عشر
شهرا وفي الجمع والسنين والدهور والازمنة الى الابد لان اللام للعهد اذا أمكن وان لم يمكن
فهى للاستغراق والعهد ثابت في الايام والشهور كما ذكرنا ولا عهد في خصوص ماسواهما
فكان للاستغراق وهو استغراق سني العمر وجمعه وله انه جمع معرف باللام فينصرف الى
أقصى ما عهد مستعملا فيه لفظ الجمع على اليقين وهو عشرة لانه يقال ثلاثة رجال وأربع رجال
الى عشرة رجال فاذا جاوز العشرة ذهب الجمع فيقال أحد عشر رجلا الى آخره وانما اعتبر أقصى
المعهد وان كان مادونه معهودا أيضا لانها لا تستغراق المعهد لان المعهد كل مرتبة من المراتب
التي أولها ثلاثة وأقصاها عشرة ولا معين فالحاصل انهم اتفقوا على انها للعهد لكن اختلفوا في
المعهد فهما قالوا المعهد الاسبوع والسنة وهو قال العشرة نظر الى انها أقصى المعهد وقد أطل
في فتح القدير في بيانه اطالة حسنة وتعرض للرد على ابن العزولسنا بصد ذلك وفي الذخيرة لو
قال والله لا أكلك الجمع ولا نية له فله ان يكلمه في غير يوم الجمعة لان الجمع جمع جمعة وهو اسم خاص
لليوم الذي تقام فيه الجمعة سمي به لاجتماع الناس فيه لاقامة هذا الامر فيه فلا يتناول غيره من الايام
كما لو قال لا أكلك الا خمسة والاتحاد والاثنا عشر وان نوى أيام الجمعة نفس الاسبوع فهو على ما نوى وذكر
في النوادر ان من قال على صوم جمعة ان نوى يوم الجمعة يلزمه صوم يوم الجمعة لا غير وان نوى أيام الجمعة
يعنى الاسبوع أو لم تكن له نية يلزمه صوم الايام السبعة بحكم غلبة الاستعمال بقول الرجل لغيره
لم أرك من جمعة فعلى رواية النوادر صرف الجمعة الى أيامها دون يوم الجمعة خاصة وعلى رواية الجامع
الصغير صرف الجمعة المطلقة غير مقرر ونه باليوم الى يوم الجمعة خاصة لان هذا الاستعمال فيما اذا
ذكرت الجمعة مطلقة بلفظ الواحد أى لا بلفظ الجمع حتى قال مشايخنا اذا قال والله لا أكلك جمعة
ينصرف اليمين الى الايام السبعة لا الى يوم الجمعة خاصة كما ذكر في النوادر اه فتبين بهذا انه اذا
حلف لا يكلمه الجمع يترك كلامه عشرة أيام كل يوم هو يوم الجمعة لانه يترك كلامه عشرة أسابيع
كما قد يتوهم قال في التبيين ثم الجمع معروفا ومنكر ايقع على أيام الجمعة في المدة وله ان يكلمه فيما
بين الجمعات وأما الجمع المنكر فذكر المصنف انه ان وصفه بالكثرة فهو كالعرف كقوله لا أكله

والايام وأيام كثيرة
والشهور والسنون
عشرة ومنكرها ثلاثة

الافتاء بقولهما اه

أياما كثيرة لانه لما وصفه بالكثرة علم انه لم يرد به الاقل وهو الثلاث فينصرف الى المعهود كالعرف
باللام فعنده للعشرة وعندهما للاسبوع وعلى هذا لوقال ان خدمتي أياما كثيرة فانت حرف عنده
للعشرة وعندهما للاسبوع وان لم يصفه بالكثرة انصرف الى ثلاثة على ما ذكر في الجامع من غير
خلاف وهو الصحيح لانه ذكر لفظ الجمع منكر ا فيقع على أدنى الجمع الصحيح وهو ثلاثة وذكروا في
الاصول انه على عشرة أيام وسوى بين منكر الايام ومعرفها بخلاف السنين منكر افانه على ثلاثة
اتفاقا كما في البدائع ولم يذكروا المصنف الجمع المضاف وفيه تفصيل في الذخيرة لو حلف لا يركب
دواب فلان أولا يلبس ثيابه أولا يكلم عبيده ففعل بثلاثة مما سمى يحنث وان كان لفلان ثياب
ودواب وعبيدا أكثر من ثلاثة ففرق بين هذا وبين ما اذا حلف لا يكلم زوجات فلان لا يكلم أحد قاه
فلان لا يكلم اخوة فلان حيث لا يحنث ما لم يكلم الكل مما سمى والفرق ان في الفصل الاول المنع في
فلان لا بمعنى هذه الاشياء فتنقيد اليمين باعتبار منسوب الى فلان وقد ذكر النسبة باسم الجمع وأقل
الجمع ثلاثة أما في الفصل الثاني المنع لعني في هؤلاء فتعلقت اليمين باعيانهم وصار تقدير المسئلة
لا أكلم هؤلاء فمالم يكلم الكل لا يحنث وان نوى الحالف في الفصل الاول الدواب كلها والعميان
كلها يدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لانه نوى حقيقة كلامه كذا في الزيادات وظاهره
انه لا يحنث بواحدة في الكل وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف انه لا يحنث بالواحد في بني آدم
ويحنث في غيره فاذا حلف لا يكلم عبيد فلان وله ثلاثة فكلم واحدا منهم لا يحنث ويعينه على الكل
بخلاف لا أركب دوابه ولا ألبس ثيابه وفي الواقعات قال والله لا أكلم اخوة فلان وله أخ والأخ واحد
فان كان يعلم يحنث اذا كالم ذلك الواحد لانه ذكر الجمع وأراد الواحد فان كان لا يعلم لا يحنث لانه
لم يرد الواحد فبقيت اليمين على الجمع كن حلف لا يأكل ثلاثة أرغفة من هذا الحب وليس له فيه الا
رغف واحد وهو لا يعلم لا يحنث اه وقيد المصنف بالايام ونحوها لانه لو قال والله لا أكلم الفقراء
أو المساكين أو الرجال فكلم واحدا منهم يحنث لانه اسم جنس بخلاف قوله رجالا أو نساء كذا في
الواقعات في المنكر لا فرق بين الكل وأما في المعرف فانه ينصرف للمعهود ان أمكن والاف هو
للجنس لان الالف واللام اذا دخلت على الجمع ولا عهد فانه يبطل معنى الجمعية كقوله لا اشتري
العبيد لا تزوج النساء كما عرف في الاصول وفي الذخيرة الاصل ان الحكم اذا علم ان يجمع منكر
كعبيد هو رجال ونساء يتعلق وقوعه بادنى الجمع الصحيح وهو الثلاثة دون المثني ومتى علق بجمع
معرف بالالف واللام يتعلق بادنى ما ينطلق عليه ذلك الاسم عند عامة المشايخ اذ لم يكن ثمة معهود
كالحكم المعلق باسم الجنس وعند بعض المشايخ ينصرف الى كل الجنس اه وفي تهذيب القلانسي
وأما الاطعمة والنساء والثياب يقع على واحد اجماعا ولو نوى الكل صححت نيته اه وفي الظهيرية
لوقال والله لا أكلم كل يوم من أيام هذه الجمعة فكلمه في تلك الجمعة ليلا أو نهارا مرة واحدة حث
به ولو قال والله لا أكلم في كل يوم من أيام هذه الجمعة لا يحنث حتى يكلمه في كل يوم ولو ترك كلامه
يوما واحدا لا يحنث وان كلمه كل يوم لا يحنث الا مرة واحدة لا تحاد الاسم ولو حلف لا يكلم فلانا أيامه
هذه قال أبو يوسف هو على ثلاثة أيام ولو قال لا أكلمه أيامه فهو على العمر ولو قال لا أكلمك يوما بعد
الايام عن محمد ان كلمه في سبعة أيام لا يحنث وبعد السبعة يحنث والمعنى فيه على أصل محمد ظاهر اه
والله أعلم

باب اليمين في الطلاق
والعتاق

(قوله وذكروا في الاصل
انه على عشرة أيام) قال
في البرهان وأكثر
مشايخنا على انه غلط
والصحيح ما ذكر في الجامع
كذا في الشرنبلالية
باب اليمين في الطلاق
والعتاق

باب اليمين في الطلاق والعتاق

(قوله وتماه في التبين) أي تمام الفرق بين المسئلتين وهو أبدا فارق أخذ كره في التبين بعبارة مطولة حاصلها ما ذكره في العناية بقوله وفرق بينهما بان واحدا يقتضى نفي المشاركة في الذات ووحده يقتضيه ٣٧١ في الفعل المقرون به دون الذات

ولهذا صدق الرجل في قوله في الدار رجل واحد وان كان معه فيها صبي أو امرأة وكذب في ذلك إذا قال ووحده وإذا كان كذلك قلنا إذا قال واحدا أنه أضاف العتق إلى عبد مطلق لان قوله واحد الم يفد أمرا إذا على ما أفاده لفظ أول فكان حكمه كحكمه وإذا قال

ان ولدت فانت كذا حنت بالميت بخلاف فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي وحده أول عبد أم ملكه فهو حرفك عبد عتق ولوملك عبد من ثم آخر لا يعتق واحده منهم ولو زاد وحده عتق الثالث

وحده فقد أضاف العتق إلى أول عبد لا يشاركه غيره في الملك والثالث بهذه الصفة فيعتق اه قال في النهر بعد ذكره لمحصل ما ذكر وبهذا التفسير علمت ان ما في البحر من ان الجر على انه صفة للعبد كالأضافة أعني وحده مدفوع بل

قال المصنف في الكافي الاصل في هذا الباب ان الولد الميت ولد في حق غيره لا في حق نفسه وان الاول اسم لفرد سابق والاخير لفرد لاحق والوسط لفرد بين العديدين المتساويين وان الشخص الواحد متى اتصف بواحد من هذه الثلاثة فلا يتصف بالآخر وللتناقض بينهما ولا كذلك الفعل لان اتصافه بالاولية لا ينافي اتصافه بالآخرية لان الفعل الثاني غير الاول فلو قال آخر تزوج أن تزوج فالتى تزوجها طالق طلقت المتزوجة مرتين لانه جعل الآخر وصفا للفعل وهو العقد وعقد ما هو الآخر كما سيأتي بيانه (قوله ان ولدت فانت كذا حنت بالميت بخلاف فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي وحده) أي لو قال لامرأته ان ولدت فانت طالق أو قال لامته ان ولدت فانت حرة فولدت ولدا ميتا طلقت المرأة وعتقت الحارية لان الموجود مودم ولو قد يكون ولدا حقيقة ويسمى به في العرف ويعتبر ولدا في الشرع حتى تنقضي به العدة والدم بعده نفاس وأمه أم ولد فيتحقق الشرط وهو ولادة الولد بخلاف ما لو قال لامته اذا ولدت ولدا فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي وحده عند أبي حنيفة وقال لا يعتق واحدا منهما لان الشرط قد تحقق بولادة الميت على ما بينا فتحل الميم لا إلى جزاء لان الميت ليس محل للعربية وهو الجزاء ولا في حنيفة ان مطلق الاسم قد تنقيد بوصف الحياة لانه قصد اثبات الحرية جزاء وهي قوة حكمية تظهر في دفع تسلط الغير فلا يثبت في الميت فيتنقيد بوصف الحياة كما اذا قال اذا ولدت ولدا حيا بخلاف جزاء الطلاق وحرية الام لانه لا يصلح مقيدا وأشار المصنف إلى انه لو قال أول ولد تلدنيه فهو حرانه يتقيد بوصف الحياة عنده حتى لو ولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي وعندهما لا يعتق وأما اذا قيل بده بالحياة نفاقه يعتق الحي اتفاقا والى انه لو قال أول عبد يدخل على فهو حر فادخل عليه عبد بميت ثم آخر حي فانه يعتق الآخر الحي وهو بالاجماع على الصحيح والعدراهما ان العبودية بعد الموت لا تبقى لان الرق يبطل بالموت بخلاف الولد أو الولادة وأشار بالمسئلة الاولى إلى انها لو أسقطت سقطت مستبين الخلق فانها تطلق وتعتق لانه ولد شرعا ولو لم يستبين شيء من خلقه لا يعتبر وتقدم حكمه في الحيض (قوله أول عبد أم ملكه فهو حر ذلك عبد عتق ولوملك عبد من ثم آخر لا يعتق واحدا منهم) لان الاول اسم لفرد سابق وقد وجد في المسئلة الاولى وان عدم التفرد في الثانية في الاولين وان عدم السبق في الثالث فان عدم الاولية (قوله ولو زاد وحده عتق الثالث) أي لو قال أول عبد أم ملكه وحده فهو حرفك عبد من ثم ملك آخر عتق العبد الثالث لانه يراد به التفرد في حال سبب الملك لان وحده للحال لغة والثالث سابق في هذا الوصف ولا فرق بين أن يذكر الملك أو الشراء ومراد المصنف من زيادة وحده انه زاد وصفا للاول سواء كان وحده أو لا فيشمل ما لو قال أول عبد اشتريه بالدنانير فهو حرفا شترى عبد بالدراهم أو بالعروض ثم اشترى عبدا بالدنانير فانه يعتق وكذا لو قال أول عبد اشتريه أسود فهو حرفا شترى عبدا بيضا ثم أسود فانه يعتق وقيد بوحده لانه لو قال أول عبد اشتريه واحدا فهو حرفا شترى عبد من ثم اشترى عبدا فانه لا يعتق الثالث لاحتمال أن يكون حالا للعبد أو للمالك فلا يعتق بالشك وتماه في التبين وواحد بالنصب على انه حال وأما اذا كان مجردا فهو وصفه للعبد فهو كوحده كما لا يخفى

هو كالنصب لانه يبيد نفي المشاركة في الذات اه وفي تلخيص الجماع لو قال أول عبد سأم ملكه حرفك عبد من ثم عبد الم يحنث لفقد التفرد في المثني والسبق في الفرد كذا أم ملكه واحدا لانه مناوب لا مغير وحقه المكسر كفي نسخة والنصب لا يتابع الغاشي دون الحال الا أن يعينه فيعتق الثالث كافي وحده اذهى للتفرد في الحالة والواحد للتفرد الذات اه وتماه بيانه في شرحه للفارسي

ولو قال أول عبد أملكه فهو حرقك عبدًا ونصف عبد عتق العبد الكامل لان نصف العبد ليس بعبد فلم يشاركه في اسمه فلا يقطع عنه اسم الاولية والفردية كما لو ملك معه ثوبًا أو نحوه بخلاف ما إذا قال أول كراملكه فهو هدى ذلك كرا ونصفا حيث لا يلزمه شيء لان النصف يراحم الكل في المددلات والموزونات لانه بالضم يصير شيئاً واحداً بخلاف الثياب والعبيد (قوله فلو قال آخر عبد أملكه فهو حرقك عبدًا ومات لم يعتق) لان الآخر بكسر الحاء فرد لاحق ولا سابق له فلا يكون لاحقاً ولهذا يدخل في الاول فيستحيل ان يدخل في ضده وفي فتح القدير وهذه المسئلة مع التي تقدمت تحقق ان المعتبر في تحقق الآخرية وجود سابق بالفعل وفي الاولية عدم تقدم غيره لوجود آخر متأخر عنه واللم يعتق المشتري في قوله أول بعد اشتريه فهو حرقا لم يشتر بعده غيره اه والضمير في مات راجع الى المالك (قوله فلو اشترى عبدا ثم عبداهم مات عتق الآخر) لانه فرد لاحق فانصف بالآخرية ولم يذكر المصنف وقت عتقه للاختلاف فعند الامام يستند العتق الى وقت الشراء حتى يعتبر من جميع المال ان كان اشتراه في صحته عند أبي حنيفة والاعتق من الثالث وعندهما يعتق مقتصراً على حالة الموت فيعتبر من الثالث على كل حال لان الآخرية لا تثبت الا بعدم شرا غيره بعده وذلك يتحقق بالموت فكان الشرط متحققاً عند الموت فيقتصر عليه ولا يخيبة ان الموت معرف فأمات انصافه بالآخرية فن وقت الشراء فيثبت مستنداً وعلى هذا الخلاف تعلين الطالقات الثلاث به كما اذا قال آخر امرأة أتزوجها فهي طالق ثلاثاً فيقع عند الموت عندهما وترث بحكم انه فارولها مهر واحد وعليها العدة بعد الاجلين من عدة الطلاق والوفاة فان كان الطلاق رجعياً فعلمها عدة الوفاة وتحدو عنده يقع منذ تزوجها فان كان دخل بها فلها مهر ونصف مهر بالدخول بشبهة ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول وعدتها بالحيض بالاحداد ولا ترث منه ولو قال آخر امرأة أتزوجها طالق فتزوج امرأة ثم أخرى ثم طلق الاولى ثم تزوجها ثم مات طلقت التي تزوجها مرة لان التي أعاد عليها التزوج اتصفت بكونها أولى فلا تنصف بالآخرية للتضاد كما قال آخر عبد اضربه فهو حرق ضرب عبداً ثم ضرب آخر ثم أعاد الضرب في الاول ثم مات عتق المضروب مرة بخلاف الفعل كما قدمناه أول الباب وقيد بموت المولى لانه لا يعلم ان الثاني آخر الاموت المولى بجواز ان يشتري غيره فيكون هو الآخر ولم يذكر المصنف الاوسط قال في البدائع ولو قال أوسط عبد اشترى به فهو حرق لكل عبد فرد له حاشيتان متساويتان فيما قبله وبعده فهو أوسط ولا يكون الاول ولا الآخر وسطاً أبداً ولا يكون الوسط الا في وتزولا يكون في شفع فاذا اشترى عبداً ثم عبداهم عبد الثاني هو الوسط فاذا اشترى رابعاً خرج الثاني من ان يكون أوسط فاذا اشترى خامساً صار الثالث هو الوسط فاذا اشترى سادساً خرج من ان يكون أوسط وعلى هذا فقس اه (قوله كل عبد بشرى بكذا فهو حرقه ثلاثة متفرقون عتق الاول) لان البشارة اسم الخبر صادق ليس للبشر به علم عرفاً ويتحقق ذلك من الاول دون الباقي وأصله ماروي انه صلى الله عليه وسلم مر باني مسعود وهو يقرأ القرآن فقال عليه السلام من أحب ان يقرأ القرآن غضا طرباً كما أنزل فليقرأ بقراءة ابن أم عبد فابتدر اليه أبو بكر وعمر رضي الله عنهما فسبق أبو بكر وعمر فكان يقول بشرى أبو بكر وأخبرني عمر ولو كتب الله أحدهما كتاباً بالبشارة يعتق الا اذا أوى المشافهة لان البشارة قد تكون بالكتابة لان الكتابة من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر وكذا لو أرسل اليه رسولا فانه يعتق في البشارة والخبر بخلاف الحديث لا يحنث الا بالمشافهة ولو حلف لا يدعو فلا تافك كتب اليه يدعو

فلو قال آخر عبد أملكه فهو حرقك عبدًا ومات لم يعتق فلو اشترى عبداهم عبداهم مات عتق الآخر كل عبد بشرى بكذا فهو حرقه ثلاثة متفرقون عتق الاول

هذا وفي حاشية المحوى على الاشياء فان عني باحدهما الاخص صدق لما بينهما من المعنى الجامع وهو الوحدة لكنه ان عني بقوله واحد واحده يصدق ديانة وقضاء ما فيه من التعليل وفي عكسه يصدق ديانة لا قضاء ما فيه من التخفيف اه وهو مستفاد من عبارة التلخيص كما أوضحه شارحه فراجع

وان بشروه معاقتوا
وصح شراء ابيه للكفارة
لاشراء من حلف بعتمه
وام ولده ان تسريت امة
فهى حرة صح لوفى ملكه
والالا

(قوله فى البشارة لافرق
الح) هذا مخالف لما قدمه
قبل هذا الباب فى شرح
قول المصنف لا يكافه
فناداه وهو نائم وكذا
قوله واما الاعلام مخالف
لما مر كنهنا عليه وفى
تلخيص الجامع الكبير لو
قال ان اخبرتني ان زيدا
قدم فكذا اخذ بالكذب
كذا ان كتبت الى وان لم
يصل وفى بشرتى او
اعلمتني يشترط الصدق
وجهل المخالف لان
الركن فى الاولين الدال
على الخبر وجمع الحروف
وفى الاخيرين افادة البشر
والعلم بخلاف ما اذا قال
بقدمه لان باء الاصاق
تقتضى الوجود وهو
بالصدق ويحتمل بالاماء
فى اعلمتني وبالكتاب
والرسول فى الكل (قوله
فبشروه بغلام علم)
كذا فى التبيين والفتح
والنهر والتلاوة وبشروه
بالواو (قوله وينبئني انه
لوهب له قريبيه الخ)

حتمت كفاى الذخيرة وقيدناها بالصدق لانه لو بشره كذبا لا يقع لانه وان ظهر فى بشرة الوجه الفرح
والسرور باعتبار الظاهر لكنه قد زال لما تبين له خلافه بخلاف من اخبرني ان فلانا قد علم فلانا
فأخبره واحد كذبا فانه يعتق لانه ينطلق على الكذب والصدق بخلاف ما اذا قال من اخبرني
بقدمه فلا بد من الصدق كما قدمناه فى البشارة لافرق بين ان يأتى بالبلاء اولا بخلاف الخبر وقد علم
الفرق فى بحث الباء من الاصول والكتابة كالتحريف لوقال ان كتبت ان فلانا قد علم فلانا فكتب كذبا
عتق لانها جمع الحروف وقد وجد بخلاف ان كتبت بقدمه فلا بد من قدمه حقيقة فلو كتب
بقدمه غير عالم به وقد قدم حقيقة عتق بلغ الخبر الى المخالف اولا لوجود الشرط كما فى المحيط واما
الاعلام فلا بد فيه من الصدق لان الاعلام اثبات العلم والكذب لا يفيد كذا فى البدائع ولا فرق
فيه بين ان يأتى بالبلاء اولا كما فى الذخيرة وخرج الخبر الضار وليس ببشارة عرفا وان سماه الله بشارة
فى قوله تعالى فبشروهم بعد ابائهم لانه بشارة لغة والكلام فى العرف وفى المحيط لوقال اول من بشرني
بقدم فلان من عبيدى فهو حرقا رسل بعض عبيده عبدا آخر فقال قل للمولى ان فلانا يقول لك
قد قدم فلان فابله ذلك العبد قال يعتق المرسل دون الرسول وهو بمنزلة الكتابة ولو قال الرسول
ان فلانا قد قدم ولم يقل ارسلى اليك فلان عبدك فكذا عتق الرسول دون المرسل (قوله وان بشروه معا
عتقوا) لتحققها من الجميع قال تعالى فبشروه بغلام علم (قوله وصح شراء ابيه للكفارة لا شراء من
حلف بعتمه وام ولده) لان شراء القريب اعتاق لانه عليه السلام جعل نفس الشراء اعتاقا لانه
لا يشترط غيره فصار نظير قوله سقاء فارواه فصادف النية العلة فاجزاه عن الكفارة واما شراء من حلف
بعتمه كما اذا قال ان اشتريت فلانا فهو حرقا فاشتراه بنوى به كفارة عن يمينه او غيرها فانه لا يجزئه لان
الشرط قران النية بعلة العتق وهى اليمين ناما الشراء فشرطه واما م الولد فقد تقدم فى الظهار انه لو
اعتقها عن كفارته لا يجوز وليس هذا بمراده هنا واما قوله ام الولد معطوف على من يعنى انه لوقال لامة
قد استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني ثم اشترها وانها تعتق لوجود الشرط
ولا تجزئه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاء فلا تضاف الى اليمين من كل وجه بخلاف
ما اذا قال لقنة ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني حيث يجزئه عنها اذا اشترها لان حريتها غير
مستحقة بجهة اخرى فلم تختل الاضافة الى اليمين وقد فارته النية والحاصل ان النية اذا فارته علة
العتق ورق المعتق كامل صح التكفير والا فلا وقوله هم هنا ان اليمين علة العتق من باب اطلاق
الكل وازادة الجزاء لان العلة هو الجزاء وهو انت حرة لاجتماع اليمين من الشرط والجزاء وقيد بالشراء
لانه لو ورث قريبيه ونواه عن كفارته لا يصح لانه لم يوجد من جهته فعل حتى يجعل تحريرا كذا فى
المحيط وينبئني انه لو وهب له قريبه او تصدق به عليه او وصى له به او جعل مهرها فنوى ان يكون
عن كفارته عند قبوله فانه يجوز لان النية صادفت العلة الاختيارية بخلاف الارث لانه خبرى ولم
أره منقولا صريحا وكلامهم يفيد دلالة (قوله ان تسريت امة فهى حرة صح لوفى ملكه والالا)
أى وان لم يكن فى ملكه لم صح التعليق لانها ان كانت فى ملكه فقد انعقدت اليمين فى حقها
لمصادقتها الملك وهذا لان الحاربه منكفرة فى هذا الشرط فتناول لكل جاربه على الافراد واما
اذا اشترى حاربه ونسرها وانها لا تعتق خلافا لفرقائه يقول التسرى لا يصح الا فى الملك فكان
ذكره كالمالك فصار كما اذا قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حريصير التزوج مذكور اولنا
ان الملك يصير مذكور ضرورة صحة التسرى وهو شرط فيقدر بقدره ولا يظهر فى حق صحة الجزاء

وهو الحرية وفي مسألة الطلاق انما يظهر في حق الشرط دون الجزاء حتى لو قال لها ان طلقك فانت طالق ثلاثا فتزوجها وطلقها واحدة لا تطلق ثلاثا فهذا وزان مسألة تاقيد بقواه فهي حرة لانه لو قال ان تسريت امة فانت طالق او عبدي حرفتسري من في ملكه او من اشتراه بعد التعليق وانها تطلق ويعتق العبد لوجود الشرط بلا مانع قال في التبيين لو قال لامرأة ان تسريت بك فعبدي حواشترها فتسري بها عتق عبده الذي كان في ملكه وقت الحلف ولا يعتق من اشتراه عبده اه فاحفظ هذا فان بعض اهل العصر فاس مسألة تعليق الطلاق بالتسري على مسألة المختصر وهو غلط فاحش لان المنكوحه يصح تعليق طلاتها بما يشترط كان ثم اعلم ان التسري هنا تفعل من السرية وهو اتخاذها والسرية ان كانت من السرور فانها تسري بهذه الحال فلو يسرهو بها او من السرور والسيادة فضم سينها على الاصل وان كانت من السرب بمعنى الجماع او بمعنى ضد الجهر فانها قد تخفى على الزوجات الحسراتر فضمها من تعبيرات النسب كما لو ادهرى بالضم في النسبة الى الدهر وفي النسبة الى السهل من الارض سهل بالضم والفعل منه بحسب اعتبار مصدره ومعنى التسري عند ابي حنيفة ومحمد ان يحصن امة ويبيها للجماع افضى اليها بما نهى او عزل عنها وعند ابي يوسف ان لا يعزل مائة مع ذلك فعرف انه لو وطئ امة له ولم يفعل ما ذكرناه من التحصين والاعداد لا يكون تسريا وان لم يعزل عنها وان علقته منه ولو حلف لا يتسري فاشترى جارية فخصنها ووطئها حنت ذكره القدوري في التجريد عن ابي حنيفة ومحمد كذا في فتح القدير (قوله كل مملوك لي حرة عتق عبده القن وأمها ت اولاده ومديره ولا مكاتبه) لوجود الاضافة المطلقة فيما عدا المكاتب اذ الملك ثابت فيهم رقبة ويؤا ولا يدخل المكاتب الابانبة لان الملك غير ثابت يدافيه ولهذا لا يملك ا كسابه ولا يحل له وطء المكاتبه بخلاف المدير وأم الولد فاختلفت الاضافة ومعنى البعض كالمكاتب لما ذكرنا وقد قدمنا الكلام عليه في العتق المعلق فراجع (قوله هذه طالق أو هذه طالق أو هذه طالقت الاخرة وخبر في الاولين وكذا العتق والاقرار) يعني لو قال لعبيده هذا حراً وهذا وهذا عتق الاخير واه الخبر في الاولين وكذا لو قال لفلان على ألف درهم أو لفلان وفلان لزمه خمسمائة للاخير وله أن يجعل خمسمائة لاهم ماشاء والاصل هنا ان كلمة اولائيات أحد المذكورين وقد أدخلها بين الاولين وعطف الثالث على الواقع منها مالان العطف للمشاركة في الحكم فيختص بمحل الحكم وكذا في المغني في مسألة الاقرار ان النصف للاول والنصف للاخيرين والصواب الاول وعليه المعنى لان الثالث معطوف على من له الحق منهما فيكون شريكه ولو كان معطوفا على ما يليه كما ذكرنا المقربه للاول وحده أو للاخيرين لانه أوجب لاهم أحد المذكورين لاهم اقتنتي الشركة الا اذا مات قبل البيان قد يكون أو دخلت في الاثبات لانها لو دخلت في النفي كما اذا قال والله لا أكرم فلانا وفلانا فان كرم الاول وحده حنت ولا يحنت بكلام أحد الاخيرين حتى يكامهما فجعل الثالث في الكلام مضموما الى الثاني على التعيين وفيما تقدم جعل مضموما الى من وقع له الحكم لان أو اذا دخلت بين شيئين تناولت أحدهما منكر الا ان في الطلاق ونحوه الموضوع موضع الاثبات فخصص فطلق احدهما وفي الكلام الموضوع النفي فتم عموم الافراد قال الله تعالى ولا تطع منهم آثما أو كفورا فصار كانه قال لا أكرم فلانا ولا فلانا فينضم الثالث الى ما يليه لانه لما كانت أو وعموم الافراد صار كل واحد منهما ما كلاما على حدة كان الاول انقطع وشرع في الكلام الثاني والعطف فيه لا ينصرف الى الاول بخلاف الطلاق وأمثاله فان الاتصال فيه بين الكلامين ثابت فيكون الثالث

كل مملوك لي حرة عتق عبده القن وأمها ت اولاده ومديره ولا مكاتبه هذه طالق أو هذه وهذه طالقت الاخرة وخبر في الاولين وكذا العتق والاقرار

عزاه في النهر المسائل الثالث الاول الى الفتح تبعاً للزبلي ثم قال وكانه في البحر لم يطالع على هذا غير انه زاد مما لم يطالع عليه ما وجعله مهراً ولا شك في صحة التنية أيضاً (قوله وعليه المعنى) الذي في الزبلي المأخوذة منه هذه العبارة وعليه الفتوى وفي مجمع الانهر قالوا وعليه الفتوى اه فالظاهر ان ما هنا تحريف من قلم الناصح

(قوله وتعامه في التبيين) حيث قال ولان قوله طالق لا يصلح ان يكون خبر المثني وفي ضم الثالث الى الثاني جعله للمثني لانه يصير
 كانه قال هذه طالق أو هاتان طالقي فلا يجوز الا اذا قال طالقان لان المفرد لا يصلح خبر المثني بخلاف الكلام لان قوله لا أكلم يصلح
 للمثني ولا قل ولا كثر اه وأجاب في النهر بهذا عما أو رده في الفتح بقوله وقد يقال العطف بالواو كما يصح على الاحد المفهوم من
 هذه أو هذه يصح على هذه وحينئذ لا يلزم الطلاق في الثالثة لان التريدي حينئذ بين الاولى فقط والثانية والثالثة معا فيلزمه البيان
 لذلك اه وما ذكره في الفتح ذكره في التلويح بقوله وقيل انه لا يعتق أحدهم في الحال ٣٧٥ ويكون له الخيار بين الاول

والاخيرين لان الثالث
 عطف على ما قبله والجمع
 بالواو بمنزلة الجمع بالف
 التثنية فكانه قال هذا
 حرا وهذا كما اذا حلف
 لا يكلم هذا وهذا وهذا
 فانه يحنث بالاول أو

معطوف على من وجب له الحكم وتعامه في التبيين وقيد بما اذا لم يذ كر للثاني والثالث خبرا فان ذكر له
 خبرا بان قال هذه طالق أو هذه وهذه طالقان أو قال هذا حرا وهذا وهذا حرا فانه لا يعتق واحدا ولا
 تطلق بل يخيران اختيار الايجاب الاول عتق الاول وحده وطلقت الاولى وحدها وان اختار الايجاب
 الثاني عتق الاخيران وطلقت الاخيرتان والله اعلم

باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها

لما كانت الايمان على هذه التصرفات أكثر منها على الصلاة والصوم والحج وما بعد ما قدمها عليها
 والحاصل ان كل باب فوقه أقل مما قبله وأكثر مما بعده واعلم ان العقود أنواع ثلاثة منها ما يتعلق
 حقوقه بمن وقع له العقد لا بالعقد كالتسكح ومنها ما يتعلق حقوقه بالعقد اذا كان العاقد أهلا
 لتعلق الحقوق به كالبيع والشراء ومن العقود ما لا حقوق له أصلا كالأعارة والإبراء والقضاء
 والاقتضاء كذا في فتاوى قاضين وهذا أولى مما في التبيين وفتح القدير وغيرهما من تسميتها
 الى نوعين نوع يتعلق حقوقه بالعقد ونوع لا يتعلق حقوقه بالأمر فانه يخرج عنها ما ليس له حقوق
 أصلا فتتعلق حقوقه بالعقد فان الحالف لا يحنث بمباشرة وكيله لوجود الفعل من الوكيل
 حقيقة وحكما وتتعلق حقوقه بالأمر وما لا حقوق له أصلا فانه يحنث الحالف ان لا يفعله بنفسه
 وكيله كما يحنث بمباشرة لان الوكيل فيه سفير ومعبر وقد جعل في المحيط العارية ونحوها مما تتعلق
 حقوقها بالأمر (قوله ما يحنث بالمباشرة لا بالأمر البيع والشراء والأعارة والاستئجار والصلح عن
 مال والقسمة والمحسومة وضرب الولد) لان العقد وجود من العاقد حتى كانت الحقوق عليه ولهذا
 لو كان العاقد هو الحالف يحنث في عينه فلم يوجد ما هو الشرط وهو العقد من الأمر وانما الثابت له
 حكم العقد لأن ينوي غير ذلك أطلقه المصنف وهو مقيد بما اذا كان الحالف يتولى العقود بنفسه
 اما اذا كان الحالف ذاسطان كالامير والقاضي ونحوهما لا يتولى العقد بنفسه فانه يحنث بالأمر أيضا
 لانه يمنع نفسه عما يعتاده فان كان الأمر بمباشرة مرة ويغوض أخرى يعتبر الاغلب كما في المحيط وأطلق
 في الصلح عن مال وهو مقيد بأن يكون عن الاقرار لانه حينئذ يبيع اما الصلح عن انكار فهو فداء
 لليمين في حق المدعي عليه فيكون الوكيل من جانبه سفيراً محضاً فكان من القسم الثاني كما سنبينه
 في كتاب الو كاله فعلى هذا اذا حلف المدعي ان لا يصلح فلانا عن هذه الدعوى أو عن هذا المال
 فوكل فيه لا يحنث مطلقاً واذا حلف المدعي عليه ثم وكل به فان كان عن اقرار حنث وان كان عن

باب اليمين في البيع
 والشراء والتزويج
 والصوم والصلاة وغيرها
 ما يحنث بالمباشرة لا بالأمر
 البيع والشراء والأعارة
 والاستئجار والصلح عن
 مال والقسمة والمحسومة
 وضرب الولد

بالاخيرين جميعا لا بالثاني
 وحده والثالث وحده
 اه ثم ذكر الجواب المار
 وأورد عليه ان المقدر قد
 يغاير المذكور لفظا كما
 في قولك هند حاسنة
 وزيد وقول الشاعر
 نحن بما عندنا وأنت بما
 عندك راض والرأى
 مختلف

قال ولا يخفى انه لا يجري في مثل أعتت هذا وهذا لقائل أن يقول لانه لم ان التقدير هذا حرا وهذا حرا وان بل هذا حرا وهذا حرا
 وهذا حرا وحينئذ يكون المقدر مثل الملفوظ وانما يلزم ما ذكره لو كان الثاني والثالث بلفظ التثنية وتعامه فيه وفيه كلام يعلم
 بمراجعة حواشيه لمحسن جلبي ﴿باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها﴾ (قوله وهذا أولى مما في
 التبيين) قرر في النهر الضابط على وجه دفع به الاولوية فراجع (قوله ونوع لا يتعلق حقوقه بالأمر) كذا في أكثر النسخ والصواب
 ما في بعضها يتعلق بدون لا (قوله فان كان عن اقرار حنث وان كان عن انكار أو سكوت لا يحنث) كذا في عدة من النسخ التي

انكاراً وسكوتاً لا يحث ولا يثبت وقيد بالصالح عن المال احترازاً عما صرح به في القسم الثاني من الصلح عن دم العمدة وفي المحيط لو حلف لا يصالح رجلاً في حق يدينه عليه فوكل رجلاً فصالحه لم يحث ولو قال والله لأصالح فلاناً فأمر غيره فصالحه حث في القضاء لان الصلح لا عهدته فيه اه ولعل المراد بالفرع الثاني الصلح اللغوي بمعنى عدم العداوة والغنظ لا بمعنى انه عقد برفع النزاع الذي هو الصلح الفقهي وفي الواقعات حلف لا يشتري من فلان فاسلم اليه في ثوب حث لانه اشترى مؤجلاً حلف لا يشتري عمداً فلان فاجره داره لا يحث لانه ليس بشراء ألا ترى انه لا شفعة فيه فمع ان الشفعة تنبت في الشراء حلفه السلطان ان لا يشتري طعاماً للبيع ثم اشترى طعاماً للبيته ثم بدله فباعه لا يحث لانه ما اشترى للبيع وهذا كمن حلف لا يخرج امرأته الى بيت والدتها فخرجت للمسجد ثم زارت والدتها لا يحث حلف لا يشتري ثوباً جديداً ففسد ثوباً جديداً ما لا ينكس حتى يصير شبه الخلق ويجب أن يكون جديداً قبل الغسل وبعده للاعتبار العرف حلف لا يشتري بقلماً واشترى أرضاً فيها مقبرة قد نبتت وشروط ذلك معها حث وكذلك لو حلف لا يشتري رطباً واشترى نخلاً بهارط وشروط ذلك حث لانه لو لم يشترط لا يدخل في البيع فاذا شرطه حتى يدخل يكون له حصه من الثمن فصار مشترى به حلف ان لا يبيع داره فاعطاها امرأته في صداقها حث كذا ذكرهنا ويجب ان يكون الجواب على التفصيل ان تزوجها على الدار لا يحث لان هذا ليس ببيع وان تزوجها على الدراهم ثم اعطاها عوضاً عن تلك الدراهم حث لان هذا بيع اه وفي البدائع حلف لا يشتري ذهباً ولا فضة واشترى من دراهم أو دنانيراً أو آنية أو تبراً أو مصوغ حلية أو غير ذلك مما هو ذهب أو فضة فانه يحث في قول أبي يوسف وقال محمد لا يحث في الدراهم والدنانير للعرف ولو حلف لا يشتري حديداً فهو على مضروبه وابره سلاطاً كان أو غير سلاح في قول أبي يوسف وقال محمد ان اشتري شيئاً من الحديد يسمى بائعه حث اذا لا حث وياثع الا بر لا يسمى حث اذا ولو حلف لا يشتري صفرافاً واشترى طست صفرافاً أو كوزاً أو توراً حث وكذلك عند محمد وقال محمد لو اشترى فلوساً لا يحث ولو حلف لا يشتري صوفاً واشترى شاة على ظهرها صوف لم يحث وكذلك لو حلف لا يشتري لحماً واشترى شاة حية لم يحث ولو حلف لا يشتري دهنافه على دهن جرت العادة بالادهان به ولو حلف لا يشتري بنفسجاً أو لا يشمه فهو على الدهن والورق وأما الحناء والورد فهو على الورق دون الدهن ولو حلف لا يشتري بزراً واشترى دهن بزرحث وان اشترى حباً لم يحث اه وفي الظهيرية ولو قال لامرأته ان اشترى شيئاً فانت طالق فاشترت الماء قالوا ان اشترته في قرية أو جرة طلقت وان دفعت الحجر الى السقاء وخبز حتى يحمل لها الماء لا تطلق ولو باع عبده من رجل وسلم الى المشتري ثم حلف البائع ان لا يشتريه من فلان ثم ان المشتري أقال البيع وقبل البائع الاقالة لا يحث ولو كان الثمن ألف درهم فوعدت الاقالة بمائة دينار أو بأكثر من الثمن الاول أو أقل حث قيل هذا قولهما وأما على قول أبي حنيفة لا يحث لكونه اقالة على كل حال على ما عرف ولو حلف وقال والله ما اشترى اليوم شيئاً وقد كان اشترى في ذلك اليوم أشياء لكن بالتعاطى فقد قيل يحث في يمينه وفي مجموع النوازل وضع المسئلة في طرف المبيع فقال اذا حلف لا يبيع الخبز فجاءه رجل فاعطاه دراهم لاجل الخبز ودفع هو اليه الخبز لا يحث وذلك في شهادات القدموري ما يؤيد ما ذكر في مجموع النوازل فقال لا يسع لمن عاين ذلك ان يشهد على البيع بل يشهد على التعاطى والى هذا مال المسائر يدي ولو حلف لا يشتري قميصاً واشترى قميصاً قطعاً غير محيط

لا يحث وفي الثاني حث وقد وجد كذلك مصححاً في نسخة (قوله ولو قال والله لأصالح فلاناً من غيره) هكذا في عدة نسخ وفي بعضها فأمر غيره وهي الصواب وقوله لان الصلح لا عهدته فيه أي لانه لا حقوق له في حث بفعل وكيله كالذي له حقوق تتعلق بالأمر (قوله حث في القضاء) قال الرملي تقييده بالقضاء يدل على انه لا يحث في الديانة فتأمل (قوله ولعل المراد بالفرع الثاني الخ) قال الرملي قال في النهر وجل الثاني في البحر على الصلح اللغوي أي الدافع للعداوة ولا حاجة اليه بل الاول عن اقرار الثاني عن انكار اه وأقول كيف هذا مع تعليقه بان الصلح لا عهدته فيه والصلح عن انكار معاوضة في حق المدعي والذي يظهر من قوله في حق يدينه ان الثاني لا في حق يدينه كما لا يخفى وفيما قاله صاحب النهر بعد تأمل اه قلت قال في شرح الوهبانية وكذا في المحصومة حلف لا يصالح فلاناً فأمر الغير بصلحه

لا يحنت ولو قال ان بعث غلامي هذا أحدا من الناس فامرأته كذا فباعه من رجلين حنت وكذا
 اذا قال ان كل هذا الرغيف أحدا فكله اثنان حنت في عينه وفي القنية حلف لا يبيع فوهب بشرط
 العوض ينبغي ان يحنت باع جاريته ثم قال ان دخلت هي في بيعي فهي حرة فان ردت عليه بغير قضاء
 تعتق والا فلا حلف ان اشتراها يحنت بالاقالة حلف لا يبيع يحنت ببيع التجنة اه وعلى هذا
 والهبة بشرط العوض داخلة تحت يمين لا يهب نظر الى انها هبة ابتداء فيحنت وداخلة تحت يمين
 لا يبيع نظر الى انها بيع انتهاء فيحنت بها ولو قال ان أجرت داري هذه فهي صدقة ثم احتاج الى
 اجارتها فخرج له عن اليمين ان يبيعها المحالف من غيره ثم يوكل المشتري المحالف بالاجارة فيؤجرها
 بعد القبض ثم يشتريها فخرج عن يمينه بالاجارة على ملك المشتري اه وقد يقال لا حاجة الى هذا
 التكاليف لانه وكل في اجارتها لا يحنت فكذلك لا يلزمه التصديق بها الا ان يفرق بين النذر واليمين
 وساقى الفرق بين ضرب الولد وضرب الغلام وفي الذخيرة حلف لا يؤجر وله مستغلات آجرتها امرأته
 وقبضت الاجرة فانفقت أو اعطتها زوجه لا يحنت وتر كها في أيدي الساكنين لا يكون اجارة فلو
 قال للساكنين اقموا في هذه المنازل فهو اجارة ويحنت وكذا اذا تقاضى منهم اجرة شهر لم يسكنوا
 فيه بخلاف ما اذا انقده اجرة شهر قد سكنوا فيه فانه ليس باجارة اه (قوله وما يحنت بهما النكاح
 والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم العمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض
 وضرب العبد والذبح والبناء والخياطة والايديع والاستيداع والاعارة والاستعارة وقضاء الدين
 وقبضه والكسوة والمحل) بيان لثلاثة انواع الاصل ما ترجع حقوقه الى الامر الثاني ما لا حقوق له أصلا
 الثالث ما كان من الافعال الحسية والضمير في قوله بهما عائدا الى المباشرة والامر وفيه تسامح لانه
 لا يحنت بمجرد الامر بل لا بد من فعل الوكيل حتى لو حلف لا يتزوج فوكل به لا يحنت حتى يزوج
 الوكيل فلو قال وما يحنت بفعله وفعل مأموره لكان أولى وفسر الشارح الزيلعي الامر بالتوكيل وليس
 مقتصر عليه بل هو أعم من التوكيل والرسالة لانه يحنت بالرسالة والدليل على عدم اقتصاره على
 التوكيل ان من هذا النوع الاستعواض والتوكيل به غير صحيح وانما حنت في هذا النوع بفعل
 المأمور لما ان غرض المحالف التوقي عن حكم العقود وحقوقه وهذه العقود تنتقل اليه بحقوقها فصار
 كما مباشرته في حق الاحكام وصار الوكيل سفيرا ومعبرا ولهذا لا يستغنى عن اضافتها الى الامر وما كان
 من الافعال حسيا كضرب الغلام والذبح ونحوهما منقول أيضا الى الامر حتى لا يجب الضمان على
 الفاعل فكان منسوب اليه فيحنت ولو حلف لا يضرب عبده فضر به غيره بامره حنت بناء على ان منفعة
 ضرب الولد عائدة الى الولد المضروب وهي التأديب والتمثيف أي الترويض وترك الاعاء وجاج في الدين
 والمروءة والاحلاق فلم ينسب فعل المأمور الى الامر وان كان يرجع الى الاب أيضا لكن أصل
 المنافع وحقيقتها انما ترجع الى المتصرف بها فلا موجب للنقل بخلاف ضرب العبد فان منفعته راجعة
 الى الامر على الخصوص وهو ما يحصل من أدبه وانزاعه وان كان نفعه يرجع الى العبد لكنه غير
 مقصود فالماصل ان المقصود من ضرب الولد حاصل له وان حصل للاب ضمنا والمقصود من ضرب
 العبد حاصل للمولى وان حصل للعبد ضمنا فافترقا وفي فتح القدير وما في عرفنا وعرف طامتنا فانه
 يقال ضرب فلان اليوم ولده وان لم يباشرو يقول العامي لولده عند أسقيك علقمة ثم يذ كر لؤدب
 الولدان يضربه فيعده الاب نفسه انه قد حقق ابعاده ذلك ولم يكذب فقطضاه ان تنعقد على معنى

وما يحنت بهما النكاح
 والطلاق والخلع والعتق
 والكتابة والصلح عن دم
 عمد والهبة والصدقة
 والقرض والاستقراض
 وضرب العبد والذبح
 والبناء والخياطة والايديع
 والاستيداع والاعارة
 والاستعارة وقضاء الدين
 وقبضه والكسوة والمحل

حنت في القضاء عن أي
 يوسف ومحمد اه (قوله
 حلف ان اشتراها يحنت
 بالاقالة) عزاه في النهر
 الى عقد الفرائد وهو
 مخالف لما تقدم عن
 الظهيرية والظاهر انه
 قول آخر (قوله وكذا
 اذا تقاضى منهم اجرة شهر
 لم يسكنوا فيه) قال في
 النهر وانت خير بان
 تقاضى اجرة شهر لم يسكنوا
 فيه ليس الا اجارة
 بالتعاطي فينبغي أن
 يجري فيه الخلاف
 السابق (قوله وليس
 مقتصر عليه الخ) قال
 في النهر لك أن تقول انما
 خصه لتعلم الرسالة منه
 بالاولى

لا يقع به ضرب من جهتي ويحنت بفعل المأمور اه وينبغي ان يكون مرادهم بالولد الولد الكبير
 لانه لا يملك ضرب به فهو كما لو حلف لا يضرب حرا أجنبيا فانه لا يحنت الا بالمباشرة لانه لا ولاية له عليه
 فلا يعتبر أمره الا ان يكون المحالف سلطانا أو قاضيا لانهما عيلا كان ضرب الاحرار حدا وتغزير الخالك
 الامر به وأما الولد الصغير فكالمعبد لما في فتاوى قاضيخان ولو حلف لا يضرب ولده الصغير فامر غيره
 فضربه ينبغي ان يحنت المحالف لان الاب يملك ضرب ولده الصغير فيملك التفويض الى غيره ويكون
 بمنزلة القاضي والسلطان اه وانما يجزم به في الفتاوى لان الولد أعم من الصغير والكبير ولم
 يخصص بالكبير في الروايات وفي الذخيرة ولو حلف على امرأته لا يضربها فامر غيره حتى ضربها فقد قيل
 انها نظير العبد فيحنت في عيونه وقيل انها نظير الولد فلا يحنت المحالف في عيونه اه ولم يرد حج وينبغي
 ترجيح الثاني لان معظم المنفعة تعود لها وان حصلت للزوج ضمنا ولو نوى المباشرة بنفسه فقط في
 هذا النوع قالوا فما كان من الحكميات كالترجوع والطلاق فانه يصدق ديانة لاقضاء وما كان
 من الحسيات كالضرب والذبح فانه يصدق ديانة وقضاء والفرق ان الطلاق ليس الاتكامل بالكلام
 يفضى الى الوقوع والامر بذلك مثل التكامل به واللفظ ينتظمهما فاذا نوى ان لا يملكه فقد نوى
 الخصوص في العام فلا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وما كان حسيما فانه يعرف بأثره المحسوس
 في الخلق وانما يحصل بالفعل فكان فيه حقيقة والنسبة الى الآخر بالسبب مجاز فاذا نوى الفعل بنفسه
 فقد نوى حقيقة كلامه وقيد بالنكاح لانه لو قال والله لا أزوج فلانة فامر رجلا فزوجها لا يحنت
 بخلاف التزوج قال محمد بن الوليد سألت نجم الدين عن الفرق فقال التزوج يجبره لا يلحقه حكمه
 والتزوج بامر يثبت حكمه له وهو الحمل كذا في الفيض معزيا الى مجموع النوازل وفي البدائع
 حلف لا يزوج بنته الصغيرة فتزوجها رجل بغير أمره فأجاز حنت لان حقوقه تتعلق بالمجيز ولو حلف
 لا يزوج ابنته كبريافا فامر رجلا فزوجها ثم بلغ الابن فأجاز وزوجه رجل وأجاز الاب ورضي الابن
 لم يحنت وسواء أتي تمامه في قوله لو حلف لا يتزوج فأجاز بالقول حنت وبالفعل لا وفي الظهيرية
 رجل قال لامرأة لا يحل له نكاحها ان تزوجتك فبعدي فزوجها حنت لان عيونه تنصرف الى
 ما يتصور عبد حلف ان لا يتزوج فزوجه مولاه وهو كاره لذلك لم يحنت لان لفظ النكاح وحده من
 المولى ولو حلف رجل ان لا يتزوج امرأة فآزره على النكاح فتزوج حنت في عيونه لانه وحده لفظ
 النكاح منه رجل حلف ان لا يتزوج من أهل هذه الدار وليس للدار أهل ثم سكنها قوم فتزوج منهم
 أو قال لا أتزوج من بنات فلان وليس لفلان بنت ثم ولدت له بنت فستزوجها المحالف لا يحنت ولو
 حلف لا يتزوج من أهل الكوفة فتزوج امرأة من أهل الكوفة لم تكن ولدت قبل اليمين حنت ولو
 حلف ان لا يتزوج بالكوفة ثم أراد ان يتزوج فخرج له ان يوكل الرجل وكسلا والمرأة كذلك ثم
 يخرج الوكيلان ويعقدان عقد النكاح خارج الكوفة فلا يحنت المحالف لان المعتمد مكان العقد
 ولو حلف لا يتزوج امرأة الا على أربعة دراهم فتزوج امرأة على أربعة دراهم وكل القاضي عشرة أو زاد
 الزوج بعد العقد من تلقاء نفسه في مهرها لا يحنت ولو حلف لا يتزوج من نساء أهل البصرة فتزوج
 امرأة كانت ولدت بالبصرة ونشأت بالكوفة يحنت المحالف في قول أبي حنيفة لان المعتمد عند في
 هذا المولد دون المنشأ ولو حلف لا يتزوج امرأة كان لها زوج قبله فطلق امرأته تطليقة بائنة ثم تزوجها
 قال محمد لا يحنت في عيونه لان عيونه تنصرف الى غيرها ولو طلق امرأته ثم قال ان تزوجت امرأة باسمك
 فهي طالق ثم تزوجها لم تطلق ولو قال ان تزوجت امرأة بهذا الاسم فهي طالق فتزوجها طلق

(قوله وينبغي ترجيح الثاني) قال في النهر بعد نقله ورجح ابن وهبان الاول لان النفع عائد اليه بطاعتها وقيل ان حنت فنظير العبد والافتظير الولد قال بديع الدين ولو فصل هذا في الولد لكان حسنا كذا في القنية (قواه رجل حلف أن لا يتزوج من أهل هذه الدار الى قواه لا يحنت) هكذا في التتارخانية ثم قال بعده قال الصدر الشهيد ما ذكر هنا موافق قول محمد اما ما وافق قول أبي حنيفة وأبي يوسف فقد ذكر في الجامع الصغير ان من حلف لا يكلم امرأة فلان وليس لفلان امرأة ثم تزوج فلان امرأة وكلها المحالف حنت عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا لمحمد وفي الحجة والفتوى على قولهما اه

والفرق ان فيما تقدم صارت معرفة بكاف الخطاب فلا تدخل تحت التكررة وفيما تأخر لم تصر معرفة
فتدخل تحت التكررة ولو حلف لا يتزوج امرأة على وجه الارض ونوى امرأة بعينها دين فيما بينه
وبين الله تعالى لافي القضاء ولو نوى كوفية أو بصرية لا يدين أصلاً وكذا لو نوى امرأة عوراء أو عمياء
ولو نوى عريسة أو حشيمة دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى الجنس اه وأطلق المصنف في
الطلاق والعتاق وهو مقيد بان يقع بكلام واحد بعد اليمين أما اذا وقع بكلام واحد قبل اليمين فلا
يحنث حتى لو قال لا امرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثم حلف ان لا يطلق فدخلت لم يحنث لان وقوع
الطلاق علمها بكلام كان قبل اليمين ولو حلف ان لا يطلق ثم علم بالطلاق بالشرط ثم وجد
الشرط حنث ولو وقع الطلاق عليها بمضى مدة الالباء فان كان الالباء قبل اليمين لا يحنث والاحنث
ولو فرق بينهما بالعنة لا يحنث عند زفر وعن أبي يوسف روايتان وعلى هذا لو حلف ان لا يعتق بشرط
للحنث ووقع العتق بكلام واحد بعد اليمين ولو أدى المكاتب فعتق فان كانت المكاتب قبل اليمين
لا يحنث وان كانت بعده يحنث كذا في التبيين وفي الظهيرية حلف ليطلقن فلانة اليوم وفلانة
أجنبية أو مطلقته ثلاثاً أو ممن لا يحل له نكاحها أبداً تنصرف عينه الى صورة الطلاق اه وفي المحيط
اذا حلف لا يكاتبه ففعله انسان بغير امره فأجازه حنث اه وأما الهبة والصدقة ففي الظهيرية حلف
ان لا يب لفلان فوهب هبة غيره مقسومة حنث وكذلك الاعمار والنحل والارسال اليه مع رسوله
وصورة الاعمار ان يقول صاحب الدار لغيره هي لك مادمت حياً فاذمات ردت الى وكذا الوأمر غيره
حتى وهب حنث وكذا لو أجاز هبة الفضولي عبده ولو حلف لا يب لفلان فوهب على عوض حنث
ولا يحنث بالصدقة في غير الهبة اه وأما القرض والاستقراض ففي الظهيرية حلف لا يستقرض
فاستقرض ولم يقرضه حنث وأما الاعارة والاستعارة ففي الظهيرية لو حلف لا يعير ثوبه فلاناً فبعث
فلان وكذا الى المحالف واستعاره فأعارة المحالف حنث ولو حلف لا يستعير من فلان شيئاً فأردفه
فلان على دابته فردفه لا يحنث اه وفي الذخيرة حلف لا يستعير من فلان شيئاً ينصرف الى كل
موجود تصح اعارته وكان ذلك عيناً ينتفع به مع بقاء عينه فان دخل دار المحلوف عليه ليستقي من بئره
فاستعار منه الرشا والدلو اختلف المشايخ فيه قيل يحنث وقيل لا لانه لم تثبت يده عليه لانهما في يد
صاحب الدار فلا يكون مستعيراً وهذا الشارة الى ان الاعارة لا تتم الا بالتسليم وهذا هو الطريق فيما
اذا أردفه على دابته فعلى قياس هذا التعليل اذا استعار منه الرشا والدلو من بئر ليس في ملك المحلوف
عليه يحنث اه وقد زاد في الحاشية ان من هذا القسم تسليم الشفعة والاذن فيحنث فيهما بالامر أيضاً
وفي الظهيرية حلف لا يسلم الشفعة فسكت ولم يخاصم حتى بطلت شفعته لا يحنث في عينه وان وكل
وكذا بالتسليم حنث ولو حلف لا يأذن لعبده في التجارة قرأه يبيع ويشترى فسكت يصير العبد
مأذوناً في التجارة ولا يحنث وكذلك البكر اذا حلفت ان لا تأذن في تزويجها فسكت عند الاستيثار
لا يحنث اه وزاد الامام الاسيحي ان من هذا القسم النفقة فاذا حلف لا ينفق فوكل حنث ولم
يذكر المصنف الشركة وفي الظهيرية ولو حلف لا يعمل مع فلان في قصارة ففعل مع شريك فلان
حنث ولو عمل مع عبده المأذون لا يحنث لان كل واحد من الشريكين يرجع بالعهد على صاحبه
ويصير المحالف عاملاً مع المحلوف عليه وان كان عقد الشركة نفسه لا يوجب الحقوق اما العبد المأذون
فلا يرجع بالعهد على المولى فلا يصير المحالف شريكاً لولاه ولو حلف لا يشارك فلاناً في هذه البلدة
ثم خرج عنها وعقد العقد الشركة ثم دخلها وعمل فيها ان كان المحالف نوى في عينه ان لا يعقد عقد

الشركة في البلدة لا يحنت وان نوى ان لا يعمل بشركة فلان حنت وان دفع أحدهما الى صاحبه
 لا مضاربة فهذا هو الاول وسواء لان المضاربة شركة في عرفنا ولو حلف لا يشارك فلانا فخرج كل
 واحد منهما دراهمه واشترى كحنت الحالف خطأ ولم يخاطأ ولو حلف لا يشارك فلانا فشاركه بمال
 ابنه الصغير لا يحنت ولو حلف لا يشارك فلانا ثم ان الحالف دفع الى رجل ما لبضاعة وأمره ان يعمل فيه
 برأيه فشارك المدفوع اليه المال الرجل الذي حلف رب المال ان لا يشاركه يحنت لان الحالف لانه
 صار شريكاً للمخوف عليه لان المستبضع لاحق به في الربح فكان العامل شريكاً بالمال ولو كان
 مكان المستبضع مضارب والمسئلة بحالها لا يحنت لان المضارب له حق في الربح فكان المخوف عليه
 شريكاً للمضارب ولو كان المستبضع حلف ان لا يشارك أحد اذ دفع المال شريكه باذن المستبضع
 لا يحنت رجل قال لآخيه ان شاركك في لال الله على حرام ثم بدلهما ان يشترى كاقالوا ان كان للمخالف
 ابن كبير ينبغي ان يدفع الحالف ماله الى ابنه مضاربة ويجعل لابنه شيئاً يسيراً من الربح ويأذن لابنه
 ان يعمل فيه برأيه ثم ان للابن ان يشارك عمه فاذا فعل الابن ذلك كان للابن ما شرط له الاب من الربح
 والفاضل على ذلك الى النصف يكون للاب ولا يحنت ولو كان مكان الاب أجنبي فالجواب كذلك
 اه وأشار المصنف بقضاء الدين الى ان الدفع كذلك قال في المحيط حلف لا يدفع الى فلان ماله فامر
 غيره فضمنه ونقده بضمائه فهو حانت لانه اذا نقده رجع به عليه فصاركاه دفعه اليه وكذلك لو
 أحاله عليه فاعطاه ولو كانت الحوالة والكفالة بغير أمره لا يحنت مادانه وكذا اذا تبرع رجل بالاداء
 اه ثم قال وفي النوازل ولو قال لامرأته ان لم تكوفي غسلت هذه القصعة فانت طالق فأمرت المرأة
 خادمها بغسل القصعة فعملتها فان كان من عادة المرأة انها تغسل بنفسها لاغير يقع الطلاق لوجود
 الشرط وان كان من عاداتها انها لا تغسل الا بخادمها وعرف الزوج ذلك لا يقع وان كان من عاداتها انها
 تغسل بنفسها وبخادمها فالظاهر انه يقع الا اذا عني الزوج الامر بالغسل فلا يقع اه وأشار المصنف
 بقضاء الدين الى ان الاعطاء كذلك ولذا قال في المحيط حلف ليعطين فلانا حقه فامر غيره بالاداء أو
 أحاله فقبض بر ولو كان بغير أمره حنت اه واذا حنت بالامر في حلفه لا يقضى دينه بر بالتوكيل في
 حلفه لمقتضى دينه وكذا في قبضه نفيما واثباتا فاذا حلف لمقتضى من فلان حقه فاخذ من وكيله
 أو كفيله أو من المحتمل عليه بامر المطلوب بر وان كانت الحوالة والكفالة بغير أمر المطلوب لم يبر كذا
 في المحيط ولم يذكر المصنف الحوالة والكفالة قال في المحيط حلف لا يكفل عنه شيئاً فكفل نفسه
 لا يحنت لانه كفل به لانه لان كلفه عنه انما تستعمل في الكفالة بالمال لا في الكفالة بالنفس يقال
 كفل عنه أي بماله وكفل به أي بنفسه ولو كفل عن كفيله بامر لا يحنت لانه ما كفل عنه وانما
 كفل عن غيره ولو حلف لا يكفل فلانا أو لفلان فكفل بنفسه حنت ولو كفل عنه بالمال لا يحنت
 حلف لا يكفل عن فلان فأحاله فلان على الحالف لغيره ان كان للمحتمل له دين على الخيل يحنت
 والا فلان في الحوالة ما في الكفالة وزيادة لان فيها التزاما وضمائنا اه وفي الذخيرة حلف لا يوصي
 بوصية فوهب في مرض موته شيئاً لا يحنت لان ذلك ليس بوصية لكن أعطى الشرع لها حكم الوصية
 فلا يظهر في حق حكم الحنت اه وفي الواقعات حلف لا يأتين فلانا على شيء فاره درهما وقال انظر
 الى هذا ولم يفارقه لا يحنت لانه لم يأتته ولو دفع اليه دابته وقال امسكها حتى أصلي فهو حانت لانه
 ائتمنه عليها ولم يذكر المصنف التولية وقد صارت حادثة الفتوى فسئلت عن قاضي القضاء لو حلف
 لا يولي فلانا القضاء فوكل من ولاة فاجبت يحنت لانه من قسم ملاحق له فيحنت بفعل وكييله

(قوله فصار المعقود عليه أن لا يبيعه من أجله) زاد في النهر سواء كان مملوكا أو لا أه وهو مصرح به في المتن (قوله فهذا يفيد أن المحلوف عليه يبيعه لأجله الخ) أقول يؤيده ما في تلخيص الجامع وشرحه للغارسي رجل قال لزيدان بعث لك ثوبا فبعدي حر ولا نيقة فدفع زيد ثوبا إلى رجل وأمره أن يدفعه إلى المحالف ليبيعه فدفعه المأمور إلى المحالف وقال له بعه لي أو قال بعه ولم يقل لزيد ولم يعلم المحالف أنه ثوب زيد فباعه جاهه لا يكونه ثوب زيد لم يحنث في عيونه لأن اللام في بعث لك دخلت على فعل قابل للملك وهو البيع ولهذا يجوز الاستئجار عليه فكانت لا اختصاص الفعل بالمحلوف عليه ٣٨١ وهو زيد ووجود الاختصاص

زيدان بما يبيعه من ثوب المحالف أو يعلم المحالف أنه باع له سواء كان الثوب لزيد أو لغيره وإذا باع لغير زيد لا يكون قاصدا لتلك فعل البيع من زيد سواء كان الثوب مملوكا لزيد أم لغيره ولهذا لو استأجر رجلا لبيع مال

(قوله ودخول اللام على البيع والشراء والجاراة والصباغة والحياطة والبناء) كان بعث لك ثوبا لا اختصاص الفعل بالمحلوف عليه بان كان باعته كان ملكه أولا وعلى الدخول والضرب والاكل والشرب والعين كان بعث ثوبا لك لا اختصاصها به بان كان ملكه أمره أولا) يعني ان اللام اذا تعلقت بفعل قبلها فلا يتخلو ما أن يكون ذلك الفعل تجرى فيه النية أو لا فان كان الاول فلا يتخلو ما ان تلي اللام الفعل متوسطة بينهما وبين المفعول أو تلي المفعول فان كان الاول كقوله ان بعث لك ثوبا ان اشترى لك ثوبا ان أخرجت لك بيتا ان صنعت لك حاتما ان خطت لك ثوبا ان بنيت لك بيتا فان اللام للاختصاص والوجه الظاهر فيها التعليل ووجه افادتها الاختصاص انها تضيف متعلقها وهو الفعل لسد حولها وهو كاف الخطاب فيفيد أن المخاطب مختص بالفعل وكونه مختصا به يفيد ان لا يستفاد اطلاق فعله الا من جهته وذلك يكون بأمره واذا باع بأمره كان يبيعه اياه من أجله وهي لام التعليل فصار المعقود عليه أن لا يبيعه من أجله فاذا دس المخاطب ثوبه بلا علمه فباعه لم يكن باعه من أجله لان ذلك لا يتصور الا بالعلم بأمره ويلزم من هذا كون هذا لا يكون الا في الافعال التي تجرى فيها النية وان كان الثاني أعني ما اذا وقعت عقب المفعول كان بعث ثوبا لك فهى للاختصاص أيضا وهو اختصاص العين بالمخاطب وهو كون العين مملوكة للمخاطب فيحنث اذا باع ثوبا مملوكا للمخاطب سواء كان باذنه أو بغيره لان المحلوف عليه بوجود أمره وعدم أمره وهو يبيع ثوب مختص بالمخاطب لان اللام هنا أقرب الى الاسم الذي هو الثوب منه للفعل والقرب من أسباب الترجيح واما الثاني أعني ما اذا كان الفعل لا تجرى فيه النية مثل الاكل والشرب وضرب الغلام لانه لا يحتمل النية فلا فرق بين أن تكون اللام عقب الفعل أو عقب العين فانها تكون لا اختصاص العين بالمخاطب نحو ان أكلت لك طعاما أو طعمت لك أو شربت لك شرابا أو شربا بالك أو ضربت لك غلاما أو غلاما لك أو دخلت لك دارا أو دار لك فيحنث بدخول دار تنسب الى المخاطب وبأكل طعام يملكه سواء كان بعلمه أو بأمره أو دونهما وفي فتاوى قاضيان في فصل الاكل رجل قال والله لا أبيع لفلان ثوبا فباع المحالف ثوبا للمحلوف عليه ليخبر صاحب الثوب حنث المحالف أجاز للمحلوف عليه أو لم يجوز ولو باعه المحالف وهو لا يريد بذلك أن يكون البيع للمحلوف عليه وانما يريد ببيع نفسه لا يكون حائثا أه فهذا يفيد ان المحلوف عليه يبيعه لأجله سواء كان باعته أو لا وهو يتحقق بدون الامر بان يقصد المحالف ببيعه لأجل فلان وهذا مما يجب حفظه فان ظاهر كلامهم هنا يخالفه مع انه هو الحكم فلو حذف المصنف قوله بان كان باعته لكان أولى الا أن يراد ان كلامهم هنا في تعليق العتق

ودخول اللام على البيع والشراء والجاراة والصباغة والحياطة والبناء كان بعث لك ثوبا لا اختصاص الفعل بالمحلوف عليه بان كان باعته كان ملكه أولا وعلى الدخول والضرب والاكل والشرب والعين كان بعث ثوبا لك لا اختصاصها بها بان كان ملكه أمره أولا

رجل آخر تكون الاجرة على المستأجر على المالك وهذا لان المحالف منع نفسه باليمين عن التزام المحقوق بينه وبين زيد

ولم يلزم حيث باع بامر غيره من غير الاضافة اليه ولهذا يرجع بالمحقوق على الرسول دون المرسل أه فقوله ووجود الاختصاص بزيد الخ صريح في ان المراد ببيعه لأجله سواء كان باعته أم لا و يؤيده ما مر في التعليل من انه صار المعقود عليه أن لا يبيعه من أجله وحينئذ قصر يحتملها بشرط الامر للاحتراز عما لودس المخاطب ثوبه بلا علم المحالف فباعه كما مر فلا ينافي انه لو باعه مع العلم بالأمر انه يحنث لو جرد البيع لأجله الذي دل عليه التعليل وبهذا تتفق عباراتهم ويندفع عنها التناهي والله تعالى أعلم (قوله الا أن يراد الخ) ينافي هذه الارادة تصوير المسئلة في كلام شرح التلخيص بتعليق العتق مع التصريح بان الامر غير شرط

كما علمت (قوله وذ كرا الفرع المذكور في الحائمة) الحمار والحجر ومرتعلق بالمسك كور وفاعل ذكر صاحب المحيط وذ كرا في النهران
ما ذكره في المحيط عن ابن سماعة خلاف ما في الحائمة لان المذكور فيه لو باع الحمار ثوبا للمخولف عليه بغير أمره لكانت له أجاز البيع
فروى ابن سماعة عن محمد بن عدي بنحو قوله في المحيط بان الاجازة للاحققة كالو كالة السابغة وما في الحائمة جزم به في النزائية
والذي ينبغي جملة على ما ذنوى ٣٨٢ بالاختصاص الملك على ما سياتى اه قد علمت مما نقلناه عن شرح تلخيص الجامع

التصريح بما يؤيد الفرع
المذكور في الحائمة مع
التصريح بقوله ولا نيته
فلا يصح الحمل على نيته
الاختصاص بالملك (قوله)
وبهذا علم انه لا فرق في
المسئلة الاولى بين ان
يذ كرا المفعول به أولا

فان نوى غيره صدق فيما
عليه ان بعته أو ابتعته
فهو حرف عقدا بالحيار حث

قال في النهر وانت خبير
بان تمايز الاقسام أعني
تارة تدخل على الفعل
أو على العين انما يظهر
بالتصريح بالمفعول فلا
جزم صرح به اه أقول
أنت خبير بان المدعى
عدم اشتراط التصريح
به في المسئلة الاولى أعني
اذا دخلت على الفعل
لامطلقا وادعاء ان تمايز
الاقسام متوقف على
التصريح به ان أريد به
مطلقا فمنوع وان أريد
به فيما اذا دخلت على

والطلاق وكلام قاضخان في اليمين بالله تعالى بدليل ما ذكره قاضخان في الفتاوى أ يضار حمل قال
ان عت لك ثوبا فعمدي حرفه ذاعلى أن يبيع ثوبا بأمر المخولف عليه كان الثوب ملكا للمخولف عليه
أولم يكن ولو قال ان بعث ثوبالك فهو على أن يبيع ثوبا ملكا للمخولف عليه اه والفرق بين اليمين
بالله تعالى وبين غيرها بعبارة كما لا يخفى لكن ذكر في المحيط ما في المختصر عن الجامع وذ كرا الفرع
المذكور في الحائمة من فصل الاكل عن ابن سماعة عن محمد بن عدي انه ضعف وفي المحيط أيضا حلف
لا يشتري لفلان فأمر غيره بالشراء والا أمر بنوى الشراء للمخولف عليه لا يحنث لانه لم يشتتر له لان
الشراء يقع للأمر لانه قد وجد نفذ اعليه فيمنذ عليه فلا يقع للمخولف عليه اه وبهذا علم انه لا فرق
في المسئلة الاولى بين أن يذ كرا المفعول به أولا وفي الظهريه وان حلف لا يشتري لفلان ثوبا فأمره فلان
أن يشتري لابنه الصغير ثوبا واشتراه لا يحنث وكذلك أمره أن يشتري لعمده ثوبا فأشتراه لا يحنث
اه وبه علم ان في المسئلة الاولى لا بد أن يكون قد أمره المخولف عليه بان يفعله لنفسه لا مطلقا الأمر كما في
المختصر وغيره وأطلق المصنف الضرب فشمّل ضرب الغلام وضرب الولد ووقع في الهداية التعبير
بضرب الغلام فاختلفوا في الغلام فذكر ظهير الدين ان المراد بالغلام الولد دون العبد لان ضرب العبد
يحمل النيابة والوكالة فصار نظير الاجارة لا نظير الاكل والشرب والغلام يطلق على الولد قال الله تعالى
ففسروه بغلام حليم وذ كرا قاضخان ان المراد به العبد للعرف ولان الضرب مما لا يملك بالعبودية لا يلزم
به فاصرف الى المحل المملوك بالتقديم والتأخير على ما بينا (قوله فان نوى غيره صدق فيما علمه)
أى فان نوى غير ما هو ظاهر كلامه صدق فيما فيه تشديد على نفسه ديانة وقضاء بان باع ثوبا بمو ك
للخاطب بغير أمره في المسئلة الاولى ونوى بالاختصاص الملك فانه يحنث ولو لا نيته لما حث أو باع
ثوبا بغير الخاطب بامر الخاطب في المسئلة الثانية ونوى بالاختصاص بالامر فانه يحنث ولو لا نيته لما
حنث لانه نوى ما يحتمله كلامه بالتقديم والتأخير وليس فيه تخفيف في صدقه القاضي أيضا قيد
بما علمه لانه لو نوى ما فيه تخفيف كعكس ما تبين المسئلتين فانه يصدق ديانة لانه محتمل كلامه ولا
يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وهو متمم وقدمنا ان هذا الفرق بين الديانة والقضاء لا يتأق في
اليمين بالله تعالى لان الكفارة لا مطالب لها (قوله ان بعته أو ابتعته فهو حرف عقدا بالحيار حث) لوجود
الشرط في المسئلة الاولى وهو البيع والملك فيه قائم فيمنزل الجزء وكذلك في المسئلة الثانية قد وجد
الشرط وهو الشراء والملك قائم فيه وقوله عقد بالحيار أى باع في الاولى وشرط الحمار لنفسه واشترى
في الثانية وشرط الحمار لنفسه وكون الملك موجودا في المسئلة الاولى ظاهر لانهم اتفقوا ان البائع اذا
شرط الحمار لنفسه لا يخرج المبيع عن ملكه واما في الثانية فكذلك عندهم لان المبيع مملوك

العين فسلم واكن الكلام ليس فيه (قوله وبه علم ان في المسئلة لا بد أن
يكون قد أمره المخولف عليه بان يفعله لنفسه) قال في النهر مقتضى التوجيه السابق يعنى توجيه كونها للتعليل حثه حيث
كان الشراء لاجله الأترى ان أمره ببيع مال غيره موجب لحنثه غير مقيد بكونه له (قوله ان المراد بالغلام الولد) قال في النهر هذا
هو الصواب في تفسير الغلام الواقع في كلامهم خلافا لما في الجامع الصغير لقاضخان لانه يحتمل النيابة والكلام فيما لا يحتملها
كذاتى العناية (قوله ونوى بالاختصاص الملك) وعليه يحمل ما مر عن الحائمة كما أشيرنا اليه

المشتري

للمشتري عندهما واما عند الامام فلان هذا العتق بتعلقه والمعلق كالمخزولو بنجز المشتري بالخيار
 العتق يثبت الملك سابقا عليه فكذا هذا قيد بالخيار لانه لو حلف لا يبيعه بان قال ان بعته فهو حر فباعه
 ببيع صحيح بالخيار لا يعتق لانه خرج عن ملكه وسيأتي حكم الفاسد والباطل ولا يخفى انه اذا باعه
 بشرط الخيار للمشتري انه لا يعتق ايضا لانه بات من جهته وكذا اذا قال ان اشترى بتمه فهو حر فاشتراه
 بالخيار للبائع لا يعتق ايضا لانه باق على ملك بائعه كما صرح به في الذخيرة وسواء أجاز البائع عند
 ذلك أو لم يجز ذكر الطحاوي انه اذا أجاز البائع المبيع يعتق لان الملك يثبت عند الاجازة مستندا الى
 وقت العقد بدليل ان الزيادة المحاذية بعد العقد قبل الاجازة تدخل في العقد كذا في البدائع
 وقيد بقوله ان ابتعته لانه لو قال ان ملكته فهو حر فاشتراه بشرط الخيار لا يعتق عند الامام لان الشرط
 وهو الملك لم يوجد عنده لعدم الملك عنده كما عرف في بابه وقيد بالتعلق لان المشتري بالخيار لو كان
 ذارحم محرم من المبيع فانه لا يعتق عليه الا بمضى المدة عند الامام لعدم الملك فانه لم يوجد منه تكامه
 بالاعتاق بعد الشراء بشرط الخيار حتى سقط خياره وانما يعتق على القريب بحكم الملك ولا يملك
 للمشتري بالخيار والشارع انما علق عتقه بالملك لا بالشراء اما هنا فلا يجب المعلق صارا منجزا عند
 الشرط وصار قائلا أنت حر فينفسخ الخيار ضرورة كذا في فتح القدير وفي الذخيرة اذا قال ان اشتريت
 فلانا فهو حر فاشتراه لغيره هل تحل عينه لم يذكر محمد هذه المسئلة في شيء من الكتب وحكى عن الفقيه
 أبي بكر البلخي انه قال لقائل أن يقول تحل عينه ولقائل أن يقول لا تحل وهو الاشبه لانه اذا
 يراد بمثل هذه اليمين عرف الشراء لنفسه لا الشراء لغيره لان العتق من جهة الخالف لا يقع الا
 بالشراء لنفسه وصار تقدير المسئلة كانه قال ان اشتريتك لنفسي فانت حر ولو صرح بذلك
 واشتراه لغيره لا تحل عينه فكذا هذا وبهذا الحرف يقع الفرق بين هذا وبين ما اذا قال لامرأته
 ان اشتريت غلاما فانت طالق واشتراه لغيره ان اليمين تحل لان هناك لم يوجد ما يدل على ارادته
 الشراء لنفسه فان الطلاق من قبله يقع على امرأته اشتراه لنفسه اولغيره اما هنا بخلافه اه وفي
 الظهيرية رجل قال لامته ان بعث منك شيئا فانت حرة ثم باع نصفها من الزوج الذي ولدت منه
 او باع نصفها من أبيها لا يقع عتق المولى عليها باليمين ولو كان المبيع من الاجنبي وقع عتق المولى
 عليها والفرق ان الولادة من الزوج والنسب من الام مقدم فيقع ما تقدم سببه أولا وهذا المعنى
 لا يمكن اعتباره في حق الاجنبي وكذا لو قال ان اشتريت من هذه الحجارية شيئا فهي مدبرة ثم اشترها
 هو وزوجها الذي ولدت منه فهي أم ولد لزوجها ولا يقع عليها تدبير المشتري للمعنى الذي اشترنا اليه
 اه وقيد بكونه حلف بعث العبد المبيع لانه لو حلف لا يبيع أو علق طلاق زوجته على المبيع
 أو عتق عيده على المبيع فباع ببيع فيه خيار للبائع أو للمشتري لم يحنث في قول أبي يوسف وحنث في
 قول محمد قال محمد سمعت أبا يوسف قال فيمن قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر واشتراه على ان البائع
 بالخيار ثلاثة أيام فحقت مدة الثلاث ووجب المبيع يعتق وهو على أصح صحح لان اسم المبيع عنده
 لا يتناول المبيع المشروط فيه بالخيار فلا يصير مشتريا بنفس القبول بن عند سقوط الخيار والعبد
 في ملكه عند ذلك فيعتق وذكر القاضي الاستيعابي في المبيع بشرط خيار البائع أو المشتري انه
 يحنث ولم يذكر الخلاف وأصل فيه أصلا وهو ان كل بيع يوجب الملك أو تحقه الاجازة يحنث به
 وما لا فلا كذا في البدائع (قوله وكذا بالفاسد والموقوف لا بالباطل) أي يحنث اذا عقد فاسدا
 أو موقوفا في المستثنين وهو محمل لا بد من بيانه أما في المسئلة الاولى وهو ما اذا قال ان بعثت فانت حر

وكذا بالفاسد والموقوف
 لا بالباطل

(قوله وفي التبيين ما يخالفه) المخالفة في المسئلة الثانية حيث صرح فيها بأنه يحنث بالشراء ثم قال وعن أبي يوسف انه يصير مشتريا عند الاجازة كالنكاح وتقول الفرق بينهما ان المقصود من النكاح الحبل ولم ينعتد الموقوف لافادته بخلاف البيع لان المقصود منه الملك دون الحبل ولهذا تجامعه الحرمة فيحنث فيه من وقت العقد وفي النكاح من وقت الاجازة اه وظاهره ان ما في التبيين قول الثلاثة حيث جعل مقابله رواية ٣٨٤ عن الثاني قال بعض الفضلاء ومعنى قوله يحنث بالشراء انه اذا اجاز صاحب العبد البيع ظهر ان العبد يحنث من وقت الشراء اه قلت الظاهر خلافه بل الظاهر حنثه بنفس الشراء قبل الاجازة وفي تلخيص الجامع ويحنث بالشراء من فضولي أو بالمحر أو بشرط الخيار أو الذات لا تختل للحبل في الصفة قال شارحه الفارسي حنث لو جرد شرط الحنث وهو دات البيع بوجود ركنه من أهله في محله وان لم يفد الملك في الحال لمانع وهو دفع الضرر عن المالك في الاول واتصال المفسد به في الثاني والخيار في الثالث وافادة الملك في الحال صفة البيع لاذاته فان العرب وضعت لفظ البيع لمبادلة المال بالمال مع انهم لا يعرفون الاحكام ولا الصحيح والفاسد ومن وجدت الذات لا تختل للحبل وحدث في الصفات وعن أبي يوسف انه لا يحنث بالفاسد (قوله

قوله وفي التبيين ما يخالفه) المخالفة في المسئلة الثانية حيث صرح فيها بأنه يحنث بالشراء ثم قال وعن أبي يوسف انه يصير مشتريا عند الاجازة كالنكاح وتقول الفرق بينهما ان المقصود من النكاح الحبل ولم ينعتد الموقوف لافادته بخلاف البيع لان المقصود منه الملك دون الحبل ولهذا تجامعه الحرمة فيحنث فيه من وقت العقد وفي النكاح من وقت الاجازة اه وظاهره ان ما في التبيين قول الثلاثة حيث جعل مقابله رواية ٣٨٤ عن الثاني قال بعض الفضلاء ومعنى قوله يحنث بالشراء انه اذا اجاز صاحب العبد

بمعايه ما و اسدا فان كان في يد البائع أو في يد المشتري غائبا عنه بامانة أو رهن يعتق عليه لانه لم يزل ملكه عنه وان كان في يد المشتري حاضرا أو غائبا مضمونا بنفسه لا يعتق لانه بالعقد زال ملكه عنه وأما في الثانية وهي ما اذا قال ان اشتريت به فهو حرقا شتره اشراء وأسدا فان كان في يد البائع لا يعتق لانه على ملك البائع بعدوان كان في يد المشتري وكان حاضرا عنده وقت العقد يعتق لانه صار قابضا له عقب العقد فملكه وان كان غائبا في بيته أو نحوها فان كان مضمونا بنفسه كالمغصوب يعتق لانه ملكه بنفس الشراء وان كان أمانته أو كان مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لانه لا يصير قابضا عقب العقد كما في البائع وفي المحيط عن أبي يوسف لو قال ان اشتريت عبد افه وحرقا شتره عبد اشراء فأسدا ثم تبارك البيع ثم اشترته اشراء صححها قال لا يعتق لانه حنث في الشراء الفاسد لانه شراء حقيقة فان حلت اليمين وارتفعت بخلاف النكاح لو حلف وقال ان تزوجت كذا فالتق فزوجها فأسدا ثم تزوجها صححها طامقت لان اليمين لم تحل بالنكاح الفاسد لانه ليس بنكاح مطلق اه وفي الذخيرة حلف لا يبيع فبإحاطة ببيع فاسدا يحنث في يمينه وهو الصحيح لانه يبيع تام ليس في الحبل ما ينافي بعقاده لانه تراخي حكمه وهو الملك وانه لا يدل على نقصان فيه وكذا اذا عقد يمينه على الماضي بان قال ان كنت اشتريت اليوم أو قال ان كنت بعثت اليوم اه وأما في الموقوف فصورته فيما اذا كان الخالف البائع ان يبيعه لشخص غائب قبل عنه فضولي فيعتق العبد على البائع لو جرد الشرط واذا كان الخالف المشتري فانه اذا اشتراه يبيع الفضولي له فانه يحنث عند اجازة البائع فيعتق العبد وفي التبيين ما يخالفه وأما اذا حلف لا يشتري أو لا يبيع فاشترى أو باع موقوفا فانه يحنث في يمينه قبل الاجازة وأما بالعقد الباطل فانه لا يحنث به لانه ليس ببيع لانعدام معناه وهو ما ذكره ولا نعدم حصول المقصود منه وهو الملك لانه لا يفيد الملك وفي المحيط حلف لا يشتري اليوم شيئا فاشترى عبدا بخمر أو خنزير قبض أولم يقبض أو اشترى عينيا لم يأمره صاحبه بالبيع حنث قبل اجازة صاحبه لان هذا يبيع فاسدا والبيع الفاسد يبيع حقيقة لما بيننا وكذا لو اشترى بالدين لانه مال ولو اشتراه بدم أو مية لا يحنث لانه ليس ببيع لعدم المسال بخلاف الخنزير لانها مال ولو اشترى مكاتبا أو مدبرا أو أم ولد لم يحنث لان في الحبل ما ينافي التملك والتملك وهو حق الحرية فلا ينعتد العقد فيه تملكه كافي لتحقيق بيعه الا ان في المكاتب والمدبر يحنث ان اجاز القاضي أو المكاتب لان المنافي زال بالقضاء لانه فصل مجتمه دفه وباجازة المكاتب انسخت الكتابة فارتفع المنافي فتم العقد اه وهذا اذا اشترى هذه الاشياء فلو اشترى بهذه الاشياء لم يذكر محمد هذا الفصل واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحنث وقال بعضهم لا يحنث كذا في الذخيرة وفي الظهيرية اذا حلف لبيعت هذه وهي أم ولد له أو هذه المرأة الحرة أو هذا الحر المسلم فباعهم برتفي يمينه

وأما اذا حلف لا يشتري أو لا يبيع قال بعض الفضلاء يعني اذا كانت يمينه بالله تعالى أو بالطلاق بان قال والله لا أبيع أو لا أشترى أو قال امرأتى طالق ان بعثت أو اشتريت فانه يحنث بمجرد البيع أو الشراء اه ويحتمل أن يكون بدلا من ما في قوله وفي التبيين ما يخالفه فهو نقل لما في التبيين بالمعنى بالالفاظ تامس (قوله وكذا لو اشترى بالدين لانه مال) كذا وحدث في بعض النسخ وفي بعضها وكذا لو اشترى بالدم لانه قال ولو اشتراه الخ والظاهر انه من تحريف النسخ

(قوله لان الحلف على

بيع هذا الملك) الظاهر
الاتيان بالواو ليكون
جوابا ناسبا وتاملا في قوله
وأجيب أيضا عن المدبر
الخ فانه لم يظهر لنا فان
ظاهره انه جواب آخر
غير ما قبله وفيه ان اليمين
في قوله ان لم أبيع هذا
العبد عتقت على بيع
القن وبعد الانفساخ
صادقنا كما كان ثم رأيت
في غاية البيان أوضح
الجواب فقال لان جواز
البيع انما يكون بعد

ان لم أبيع فكذا فاعتق أو
دبر حنث قالت تزوجت
على فقال كل امرأة لي
طالق طلقت المحلقة

فسخ التدبير لاقبله وقبل
الفسخ هو مدبر لا يجوز
بيعه فلما لم يحتمل البيع
حينئذ وجد الشرط فنزل
الحزاء ثم اذا حصل
الفسخ بعد ذلك لا يرتفع
الطلاق الواقع اه ثم
كان الظاهر ابدال قوله
فمعتق بقوله فتطلق الا
ان يصور بان اليمين على
عتق عبد آخر لا على طلاق
امرأته ثم رأيت في غاية
البيان أيضا ذكر الجواب
الأول وجعله جوابين
حتث قال أو تقول ان
المحالف مقدم عليه الخ (قوله
فطار الحمام وقع الطلاق)

عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف في الحر المسلم كذلك فاما في أم الولد والحرمة فاليمين على المحققة اه
وقيد بالبيع والشراء لانه لو حلف لا يتزوج هذه المرأة فهو على الصحيح دون الفاسد حتى لو تزوجها
نكاحا فاسدا لا يحنث لان المقصود من النكاح المحل ولا يثبت بالفاسد بخلاف البيع المقصود منه
الملك فانه يحصل بالفاسد وكذا لو حلف لا يصلى ولا يصوم فهو على الصحيح حتى لو صلى بغير طهارة
أو صام بغير نية لا يحنث ولو كان ذلك كله في الماضي بان قال ان كنت تزوجت أو صليت أو صمت
فهو على الصحيح والفاسد لان الماضي لا يقصد به المحل والتقرب وانما يقصد به الاخبار عن المسمى
بذلك فان عني به الصحيح والفاسد لان القضاء لانه النكاح المعنوي كذا في البدائع وقدمنا انه لو حلف
لا يهب فوهب هبة غير مقسومة حنث كما في الظهيرية فعلم ان فاسد الهبة لصحتها ولا يحنث ان الاجارة
كذلك لانها بيع (قوله ان لم أبيع فكذا فاعتق أو دبر حنث) يعني لو قال ان لم أبيع هذا العبد
فامرأته طالق فاعتقه أو دبره فانه يقع عليه الطلاق لان الشرط قد تحقق وهو عدم البيع لفوات
الحلية أو رد عليه منع وقوع البأس في العتق مطلقا بل في العبد اما في الامة فجاز ان ترتد بعد العتق
فتسبي فيملكها هذا المحالف فيعتقها وفي التدبير مطلقا لجواز ان يقضى القاضي ببيع المدبر أجيب
بان من المشايخ من قال لا تطلق لهذا الاحتمال والصحيح انها تطلق لان ما فرض من الامور والموهومة
الوقوف فلا تعتبر لان الحلف على بيع هذا الملك لا كل ملك وأجيب أيضا عن المدبر ان يبيعه ببيع قن
لانفساخ التدبير بالقضاء فيعتق ولا فرق بين كون العبد ذميا أو مسلما فيجوز اختلاف المشايخ
فيه والتصحیح وأشار بالتدبير الى ان الاستيلاء كذلك كما في الذخيرة والمراد بالتدبير المطلق منه
ولا يحنث بالمقيد كما أشار اليه في فتح القدير وينبغي انه اذا قال ان لم أبعك فانت حرفه تدبير مطلقا
ان يعتق لوجود الشرط كما ذكره وكذا الاستتولدها واما اذا قال ان لم أبعك فانت حرفه تدبير مطلقا
يبطل التعليق لان تحجير العتق يبطل تعليقه كتحجير الثلاث يبطل تعليقه ويتفرع على الحنث لفوات
المحل فرعان في القاسمية الاول لو قال لها ان لم تضعي هذا في هذا العن فان طالق فكسرته وقع
الطلاق الثاني وعزاه الى الذخيرة لو قال لها ان لم تذهبي فتأني بهذا الحمام فان طالق فطار الحمام
وقع الطلاق اه (قوله قالت تزوجت على فقال كل امرأة لي طالق طلقت المحلقة) بكسر اللام
أي المرأة التي دعت الى الحلف وكانت سببا فيه وعن أبي يوسف انها لا تطلق لانه أخرجه جوابا فينطبق
عليه ولان غرضه ارضاؤها وهو بطلاق غيرها فتقيد به وجه الظاهر عموم الكلام وقد زاد على
حرف الجواب فيجعل مبتدئا وقد يكون غرضه ايجاشها حين اعترضت عليه فيمأ أحله الشرع ومع
التردد لا يصلح مقيدا ولو نوى غيرها بصدق ديانة لا قضاء لانه تخصيص العام واختار شمس الأئمة
السرخسي وكثير من المشايخ رواية أبي يوسف وفي جامع قاضيان وبه أخذ مشايخنا وذكروا في الغاية
معزي الى الذخيرة الاولى تحكيم الحال ان كان قد جرى بينهما مشاجرة وخصوصة تدل على غضبه يقع
الطلاق عليها أيضا وان لم يكن كذلك لا يقع اه وفي الولو الجمية رجل قيل له ألك امرأة غير هذه المرأة
فقال كل امرأة لي فهي طالق لا تطلق هذه المرأة ففرق بين هذا وبين ما اذا قالت المرأة لزوجها انك
تريد ان تتزوج على امرأة أخرى فقال ان تزوجت امرأة فهي طالق حيث تطلق هذه المرأة اذا بانها ثم
تزوجها والفرق هو قول الزوج بناء على القول الاول فانما يدخل تحت قوله ما يحتمل الدخول تحت
القول الاول فقوله انك تزوجت على امرأة اسم المرأة يتناول غيرها اما هنا قوله غير هذه
المرأة لا يحتمل هذه المرأة فلا تدخل تحت قوله ثم اعلم ان النكرة تدخل تحت النكرة والمعرفة لا تدخل

على المشى الى بيت الله
 أو الى الكعبة حج أو اعتمر
 ماشيا فان ركب أراق دما
 بخلاف الخروج أو الذهاب
 الى بيت الله أو المشى الى
 الحرم أو الصفا أو المروة
 عبده حران لم يحج العام
 فشهدا بنجره بالكوفة
 لم يعنق

قال في النهسر وكان ذلك
 عين الغور والافعود الحام
 بعد الطيران ممكن عقلا
 وعادة فتدبره (قوله ان
 كلم غلام عبد الله) غلام
 قاعل كلم واحد مفعوله
 وضمير كلم عائد على غلام
 والمخالف مفعوله وقوله
 وهو عائد على ما عا د عليه
 ضمير كلم والضمير في قوله
 واسمه عائد على المخالف
 وفي غالب النسخ برفع
 أحد ولا يظهر وجهها
 الاعلى حذف الضمير
 المنفصل في قوله وهو
 غلام المخالف (قوله لما
 قدمناه عن أبي حنيفة
 الخ) الفرع على ماني
 الفتح لو ان بغداد يقال
 ان كلمت فلانا فاعلى ان
 أحم ماشيا فليعبه بالكوفة
 فكلمه فعليه ان يمشى
 من بغداد

تحت النكرة الا في العلم وبيانه كما في البدائع قال ان دخل داري هذه أحد فكذا فدخل المخالف لم
 يحنث لان قوله أحد نكرة والمخالف معرفة بياء الاضافة وكذا لو قال رجل ان دخل دارك هذه أحد
 فكذا ففعله المخالف عليه لم يحنث المخالف لان المخالف عليه معرفة بكاف الخطاب وكذا لو قال ان
 ألبست هذا القميص أحد فكذا فلبسه المخالف عليه لم يحنث لكونه معرفة بالتاء التي للخطاطب وان
 ألبسه المخالف عليه المخالف حنث لان المخالف نكرة فدخل تحت النكرة ولو قال ان مس هذا الرأس
 أحد وأشار الى رأسه لم يدخل المخالف فيه وان لم يصفه الى نفسه بياء الاضافة لان رأسه متصل به
 خلقته فكان أقوى من اضافته الى نفسه بياء الاضافة ولو قال ان كلم غلام عبد الله بن محمد أحد
 فعبدى حر فكلم المخالف وهو غلام المخالف واسمه عبد الله بن محمد حنث لانه يجوز استعمال العلم
 في موضع النكرة فلم يخرج المخالف عن عموم النكرة اه وتجمام تعريفاته في الذخيرة (قواه على
 المشى الى بيت الله أو الى الكعبة حج أو اعتمر ماشيا فان ركب أراق دما بخلاف الخروج أو الذهاب الى
 بيت الله أو المشى الى الحرم أو الصفا والمروة) لما قدمنا في باب الهدى من كتاب الحج والفارق العرف
 وعدمه أطلقه فشمع ما اذا كان في الكعبة أو غيرها كما في الهداية لان ايجاب أحد النسكين ليس
 باعتبار انه مدلول اللفظ ولا يستلزمه ولا باعتبار الحكم بذلك مجازا ولا بالنظر الى الغالب بل لانه
 تعورف ايجاب أحد النسكين به فصار مجازا لغويا حقيقة عرفية مثل قواه على حجة أو عمرة ماشيا
 وتجمامه في فتح القدير وقد قدم المصنف انه لا يركب حتى يطوف للركن فيلزمه المشى من بيته لامن
 حيث يحرم فان كان الناذر في مكة وأراد ان يجعل النسك الذي لزمه حجافانه يحرم من الحرم ويخرج
 الى عرفات ماشيا الى ان يطوف للركن وان أراد اسقاطه بعمرة فعليه ان يخرج الى الحل فيحرم منه
 واختلغوا في انه يلزمه المشى في ذهابه الى الحل أو لا يلزمه الا بعد رجوعه منه محرما والوجه يقتضى انه
 يلزمه المشى لما قدمنا من انه يلزمه المشى من بلدته مع انه ليس محرما منها بل هو ذاهب الى محل
 الاحرام فيحرم منه أعني المواقيت في الاصح لما قدمناه عن أبي حنيفة لو ان بغداد يقال الى آخره وانما
 لزمه دم بركوبه لانه أدخل نقصا فيه ومثل الخروج السفر الى بيت الله تعالى وكذا الشد والهرواة
 والسعي الى مكة وقيد بالمشى الى بيت الله لانه لو قال على المشى الى أستار الكعبة أو باب الكعبة
 أو ميرابها أو اسطوانة البيت أو الى عرفات ومزدلفة لا يلزمه شيء ومثله المشى الى الحرم قواه وقالوا
 يلزمه أحد النسكين والوجه في ذلك ان يحمل على انه تعورف بعد أبي حنيفة ايجاب النسك به فقالا به
 كما تعورف بالمشى الى الكعبة فيرفع الخلاف كذا في فتح القدير (قوله عبده حران لم يحج العام
 فشهدا بنجره بالكوفة لم يعنق) وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يعنق لان هذه شهادة
 قامت على أمر معلوم وهو التخصية ومن ضرورته انتفاء الحج فحقق الشرط ولهما انها قامت على النفي
 لان المقصود منها نفي الحج لاثبات التخصية لانه لا مطالب لها فصار كما اذا شهدوا انه لم يحج غاية الامران
 هذا النفي مما يحيط به علم الشاهد ولكنه لا يميز بين نفي ونفي تسيرا كذا في الهداية وحاصله انه
 لا يفصل في النفي بين ان يحيط به علم الشاهد فتقبل الشهادة به أولا فلا بل لا تقبل الشهادة على النفي
 مطلقا ولا يرد عليه ما ذكره في السير الكبير شهد على رجل انه قال المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى
 والرجل يقول وصلت به ذلك قيات هذه الشهادة قيات امرأته وليس هو الا لانه أحاط به علم
 الشاهد لانا نقول انها شهادة على امر وجودى وهو السكوت لانه انضمام الشقين فصار كشهود الارث
 اذا قالوا ان شهدا به وارثه لان علم له وارثا غيره حيث يعطى كل التركة لانها شهادة على الارث والنفي

(قوله وثيقة في فتح القدير الخ) قال المقدسي في شرحه الرمزا قول الشهادة بعدم الدخول أولت بالخروج الذي هو وجودي
صورة وفي الحقيقة المقصود ان الخروج يمكن الاحتاط به بلاربي بان يشاهد العبد ٢٨٧ خارج الدار في جميع اليوم فهي نفي

محصور بخلاف التخصة
بالكوفة ليست ضدا
للحج على انه يمكن أن
يكون ذلك كرامة له وهي
جائزة كما قالوا في المشرق
والمغربية فتأمل (قوله
والصوم بعد الزوال
والاكل متصور كما في
صورة النامى) قال في
النهر أنت خبير بان
تصوره فيما اذا حلف
بعد الزوال في الناسي
الذي لم يأكل ممنوع اه
وحنث في الايصوم بصوم
ساعة بنية وفي صوما أو
يوما يوم

أي في الناسي للنسبة لكن
قرر في الذخيرة التصور
في غير الناسي فقال قلنا
الصوم بعد الزوال وبعد
الاكل متصور فان الله
تعالى لو شرع الصوم
بعدهما الا يكون مستحيلا
الأثرى كيف شرعه بعد
الاكل ناسيا وكذلك
الصلاة مع الحيض
متصور لان الحيض ليس
الأدر والدم وانه لا ينافي
شرعية الصلاة الأثرى
ان في حق المستحاضة
ومن بعناتها الصلاة
مشروعة وشرط اقامة

في ضمنه والارث مما يدخل تحت القضاء بخلاف النحر وأما ما في المبسوط من ان الشهادة على النفي
تقبل في الشروط حتى لو قال لعبد ان لم تدخل الدار اليوم فإني حلفه انه لم يدخلها قبلت ويقضى
بعقده وما نحن فيه من قبيل الشروط فاجيب عنه بانها قامت بمراتب معان وهو كونه خارجا
فيثبت النفي ضمنا وتعبه في فتح القدير بانه يرد عليه ان العبد كما لاحق له في التخصة اذا لم تكن
هي شرط العتق فلم تصح الشهادة بها كذلك لاحق له في الخروج لانه لم يجعل الشرط بل عدم
الدخول كعدم الحج في مسئلتنا فلما كان المشهود به ما هو وجودي متضمن للمدعى به من النفي المعمول
شرطا قبلت الشهادة عليه وان كان غير مدعى به لتضمنه المدعى به كذلك يجب قبول شهادة التخصة
المتضمنة لنفي المدعى به فقول محمد رحمه الله أوجه اه فان قلت ان عدم الدخول هو الخروج لانه
لا واسطة فله حق في الخروج قلت لان سلم انه الخروج لانه الانفصال من الداخل الى الخارج فان كان
خارجا وقت اليمين واستمر صدق عليه انه لم يدخل ولم يخرج لانه لو حلف لا يخرج من هذه الدار وهو
خارجها لا يحنث حتى يدخل ثم يخرج كما قدمنا فليس عدم الدخول هو الخروج فالحاصل ان الشهادة
على النفي المقصود لا تقبل سواء كان نفيًا بصورة أو معنى سواء أحاط به علم الشاهد أو لا وسأني تفاريه
في الشهادات ان شاء الله تعالى (قوله وحنث في الايصوم بصوم ساعة بنية وفي صوما أو يوما يوم)
لوجود الشرط في الاول بامساك ساعة اذا الصوم هو الامساك عن المفطرات على قصد التقرب وأما
اذا حلف لا يصوم صوما أو لا يصوم يوما فانه لا يحنث بامساك ساعة لانه يراد به الصوم التام المعتبر
شرعا وذلك بانها ته الى آخر اليوم واليوم صريح في تقدير المدة به ولا يقال المصدر مذكور بذكر
الفعل فلا فرق بين حلفه لا يصوم ولا يصوم صوما فينبغي ان لا يحنث في الاول الا يوم لا ناقول
الثابت في ضمن الفعل ضروري لا يظهر أثره في غير تحقيق الفعل بخلاف الصريح لانه اختياري
يترتب عليه حكم المطلق فيوجب الكمال قيديوم لانه لو حلف لا يصوم هذا اليوم وكان بعد ان
أكل أو بعد الزوال سحت اليمين وطلعت في الحال مع انه مقررون بذكر اليوم ولا كمال لان اليمين
تعتمد التصور والصوم بعد الزوال والاكل متصور كما في صورة الناسي وهو كما لو قال لامرأته ان لم
تصل اليوم فانت طالق فحاضت من ساعتها أو بعد ما صلت ركعة سحت اليمين وطلعت للحال لان
دور الدم لا يمنع كما في الاستحاضة بخلاف مسألة الكوز لان محل الفعل وهو الماء غير قائم أصلا
فلا يتصور بوجهه واستشكله في فتح القدير على قول أبي حنيفة ومحمد لان التصور شرعا منتفك وكونه
ممكنا في صورة أخرى وهي صورة النسيان والاستحاضة لا يفيد فانه حيث كان في صورة الحلف
مستحيلا شرعا لا يتصور الفعل المحلوف عليه لانه لم يحلف الا على الصوم والصلاة الشرعيين أما على قول
أبي يوسف فظاهر انهما ينعقدان ثم يحنث واعلم ان التمر ناسي ذكر انه لو حلف لا يصوم فهو على
الجائز لانه لتعظيم الله تعالى وذلك لا يحصل بالفاسد الا اذا كانت اليمين في الماضي وظاهره انه
يشكل على مسألة الكتاب فانه حنثه بعدما قال ثم أفطر من يومه لكن مسألة الكتاب أصح لانها نص
محمد في الجامع الصغير اه وقد قدمنا في مسألة الكوز ان الاصح عدم الحنث فيما اذا قال لامرأته ان
لم تصل صلاة الفجر غدا فانت كذا فحاضت بكرة ونقلناه عن المنتقى فهو مؤيد لبحث المحقق بن

الدليل مقام المدلول التصور لا الوجود بخلاف مسألة الكوز اه مخلصا وتام الكلام مبسوط فيها وبه يظهر ان قول المؤلف كما
في صورة الناسي تنظير لا تمثيل وبه اندفع ما أورده في النهر كما لا يخفى ويحصل الجواب بذلك عن اشكال ابن الهمام أيضا

الهمام والمراد بالبكرة وقت طلوع الفجر الى طلوع الشمس كما لا يخفى فحينئذ لا يحث في مسألة الصوم
 أيضا على الاصح لكن جزم في المحيط بالحث فيها وفي الظهيرة ما بعد ما ذكر الحث قبل هذا
 الجواب يستقيم على قول أبي يوسف وأما على قولهما فلا يستقيم أصله مسألة الكوز وقيل لا بل
 هذا الجواب مستقيم على قول الكل وذكروا بالفضل في المسئلة تفصيلا فقال ان كانت أطالت
 الصلاة بحيث لولا اطالتها باها أمكنها أداؤها حثت وان لم يكن منها هذه الاطالة لم يحث
 الا ان الصحيح ما قلنا انه يحث على كل حال لان اليمين لا تعتمد الحجة لكنها تعتمد الامكان والتصور
 وانه نابت ههنا اه وفيه أيضا لوقال ان لم أصم شهرا فعبدي حولا ينصرف الى شهر يليه بل
 ينصرف الى شهر في عمره بخلاف ان لم أصم شهر او ان لم أت البصرة شهرا ينصرف الى
 ما يليه ولا يحث حتى يتركه شهر من حين حلف والفرق ان النفي معتبر بالاثبات لان الاشياء
 تعرف باضدادها وفي الاثبات لوقال ان صمت شهرا فعبدي حثت بصوم شهر ولا ينصرف
 الى ما يليه فكذلك في النفي تعلق الحث بترك الصوم في شهر ولا ينصرف الى ما يليه فذكر
 الوقت فيه لتقدير الصوم به بخلاف المساكنة والضرب والاتبان ونحوه ما ذكر الوقت لتقدير
 الفعل به وانما هو لتقدير اليمين فتقيدت بالشهر الذي يليه ولوقال ان تركت الصوم شهرا ينصرف
 الى ما يليه وان صام يوما قبل مضي الشهر لم يحث ولوقال ان تركت صوم شهر أو قال ان لم أصم شهرا
 أو قال ان صمت شهرا انصرف الى جميع العمر وتماه فيه وفي حيل الوالوجبة حلف بطلاق امرأته
 ان لا يصوم شهر رمضان والحيلة فيه أن يسافر ولا يصوم (قوله وفي لا يصلي بركة وفي صلاة بشفع)
 أي لو حلف لا يصلي حث اذا صلى ركعة ولو حلف لا يصلي صلاة لا يحث الا بصلاة شفع والقياس
 في الاول أن يحث بالافتتاح اعتبارا بالشروع في الصوم ووجه الاستحسان ان الصلاة عبارة عن
 الاركان المختلفة فالقيام بجميعها لا يسمى صلاة بخلاف الصوم لانه ركن واحد وهو الامساك
 ويتكرر في الجزء الثاني واما في الثانية فالمراد بها الصلاة المعتبرة شرعا وأقلها ركعتان للنهي عن
 البتراء وقد صرح في الهداية في الاول بانها اذا سجدتم قطع حث ويشكل عليه ما ذكره التمرثاشي
 حلف لا يصلي يقع على الجائزة فلا يحث بالفاسدة الا اذا كان اليمين في الماضي الا أن يكون
 المراد بالفاسدة أن تكون بغير طهارة ويكون ما في الذخيرة بيانها وهو قوله حلف لا يصلي فصلى
 صلاة فاسدة بان صلى بغير طهارة مثلا لا يحث استحسانا ولو نوى الفاسدة يصدق ديانته وقضاء ومع
 هذا يحث بالصحة أيضا الى آخره فظهر من كلامه ان المراد بالفاسدة هي التي لا يوصف منها شيء
 بوصف الصحة في وقت بان يكون ابتداء الشروع غير صحيح وأوردان من أركان الصلاة القعدة
 وليست في الركعة الواحدة فيجب ان لا يحث بها وأجيب بان القعدة موجودة بعد رفع رأسه من
 السجدة وهذا أولا مبني على توقف الحث على الرفع منها وفيه خلاف المشايخ والحق انه يتفرع على
 الخلاف بين أبي يوسف ومحمد في ذلك والاوجه أن لا يتوقف تمام حقيقة السجود بوضع بعض الوجه
 على الارض ولو سلم فليست تلك القعدة هي الركن والاركان الحقيقية هي الخمسة والقعدة ركن زائد
 على ما تحدد وانما وجب اللغتم فلا تعتبر ركاف في حق الحث كذا في فتح القدير وقد قدمنا ان
 الاركان الاصلية ثلاثة القيام والركوع والسجود واما القراءة فركن زائد والتحريم شرط ولذا
 قال في الظهيرة ولو حلف لا يصلي فقام وركع وسجد ولم يقرأ فقد قيل لا يحث وقد قيل يحث وهكذا
 ذكر في المشتق وقد علم مما ذكرنا ان النهي عن البتراء مانع لصحة الركعة لو فعلت والبتراء تصغير

وفي لا يصلي بركة وفي
 صلاة بشفع
 (قوله وان صام يوما قبل
 مضي الشهر لم يحث) لانه
 بصومه اليوم لم يترك
 الصوم شهرا فلم يوجد
 شرط الحث وهو تركه
 الصوم شهرا (قوله الا أن
 يكون المراد بالفاسدة ان
 تكون بغير طهارة الخ)
 قال تليذه في المنع أقول
 لا يحتاج الى هذا بل
 الجواب ما قدمناه في
 الصوم من أن قول
 التمرثاشي لا يعارض
 ما هو المذكور في الهداية
 (قوله والاوجه أن لا
 يتوقف) أي على رفع
 الرأس من السجدة وقوله
 لتمام المنع للاوجهية

(قوله والاظهر والاشبه انه ان عقد الى قوله لا يحنث قبل الغعدة) مخالف لما في الفتح حيث قال والاظهر انه ان عقد يمينه على مجرد الفعل وهو اذا حلف لا يصلي صلاة يحنث قبل الغعدة لما ذكرته اه وهكذا نقله عنه في التهر وهو موافق لما قدمه من ان العقدة ركن زائد وجبت الختم فلا تعتبر في حق الحنث وهو المراد بقوله لما ذكرته فهذا استظهار منه لخلاف ما استظهره في الظهيرية فقط ما قيل ان لاسقطت من عبارة النهر وقد راجعت عبارة الظهيرية فقرأتها واقفة لما نقله المؤلف وفي التارخانية ولو حلف لا يصلي الظهر لم يحنث حتى يتشهد بعد الاربع وكذلك اذا حلف ٣٨٩ لا يصلي الفجر لم يحنث حتى يتشهد بعد

الركعتين وكذلك اذا حلف لا يصلي المغرب لم يحنث حتى يتشهد بعد الثلاثة اه (قوله وان عقدها على الفرض الخ) توقف في حواشي مسكن في الفرق بينه وبين قوله بعده ولو حلف لا يصلي الظهر الخ ثم قال ثم ظهر ان المراد من قوله وان عقدها الخ أي نوى بحلفه لا يصلي صلاة خصوص الفرض اوضح به في عيونه بان قال لا أصلي صلاة مفروضة فهذا يحنث اذا صلى من ذوات الاربع ولو قبل القعود بخلاف ما لو حلف لا يصلي الظهر فوضع الفرق اه ويحتاج الى التأمل في وجهه (قوله وان أشهد المخالف قبل الشروع في الصلاة الخ) قال الرمي هذا في غير الجمعة ما في الجمعة لا يعتبر الا شاهد وتعتبر نيته فاذا لم ينو امامة

البراء تأنيث الابر وهو في الاصل مقطوع الذنب ثم صار يقال للناقص وأشار المصنف بالمسئلة الثانية الى فرع مذكور في الذخيرة قال لعبد ان صليت ركعتين فأتيت ركعة ثم تكلم لا يعتق ولو صلى ركعتين عتق بالركعة الاولى لانه في الصلاة الاولى ما صلى ركعة لانها ابتداء بخلاف الثانية ثم اذا حلف لا يصلي صلاة فهل يتوقف حنثه على قعوده قدر التشهد بعد الركعتين اختلفوا فيه والاظهر والاشبه انه ان عقد يمينه على مجرد الفعل وهو اذا حلف لا يصلي صلاة لا يحنث قبل الغعدة وان عقدها على الفرض وهي من ذوات المثني فكذلك لا يحنث حتى يتسعد وان كان من ذوات الاربع يحنث ولو حلف لا يصلي الظهر لا يحنث حتى يتشهد بعد الاربع كذلك في الظهيرية وفيها حلف لا يصلي خلف فلان فأمه فلان وقام المخالف عن عينه حنث ان لم تكن له نية وان نوى أن يكون حلفه لم يدين في القضاء وعن أبي يوسف لو قال لا أصلي معك فصليا خلف امام حنث الا أن نوى ان يصلي معه ليس بينهما غيرهما ولو حلف ان لا يؤم أحدا فشرع في الصلاة ونوى ان لا يؤم أحدا جاء قوم واقفة ودوابه يحنث لانه أهمهم وقصده ان لا يؤم أحدا أمر بينه وبين الله تعالى فاذا نوى ذلك لا يحنث ديانة وان أشهد المخالف قبل الشروع في الصلاة انه يصلي صلاة نفسه ولا يؤم أحدا لا يحنث قضاء وديانة وكذلك لو صلى هذا المخالف بالناس الجمعة فهو على ما ذكرنا ولو أم الناس في صلاة الجنائز أو سجدة التلاوة لا يحنث لان عينه صرفت الى الصلاة المطلقة ولو أمهم في النافلة حنث وان كانت الامامة في النوافل منها عتقها وذكر الناطقي في المسئلة الاولى انه اذا نوى ان لا يؤم أحدا فصلى خلفه رجلا نجازت صلاتهما ولا يحنث لان شرط الحنث أن يقصد الامامة ولم يوجد ولو حلف لا يصلي الظهر خلف فلان أو قال مع فلان فكبر معه ثم أحدث فذهب وتوضأ ثم عاد بعد ما خرج الامام من الصلاة فأتم صلاته لا يحنث ولو انه كبر مع فلان ونام في الركعة الاولى حتى فرغ الامام من تلك الركعة ثم انتبه فأتمعه وصلى تمام صلاته معه حنث ولو حلف لا يصلي الجمعة مع فلان فأحدث الامام فقدم المخالف فصلى بهم الجمعة لا يحنث ولو حلف لا يصلي الظهر بصلاة فلان فدخل معه في الظهر فأحدث الامام في أول الصلاة أو بعد ما صلى ثلاث ركعات فقدم المخالف فصلى المخالف ما بقى وسلم فقد صلى الظهر بصلاة فلان وهو حانث وكذا لو أدرك معه من ركعة وصلى ما بقى فقد صلى بصلاته فيكون حانثا ولو حلف ليصلين هذا اليوم خمس صلوات بالجماعة ويجمع امرأته ولا يغتسل سهن الامام ابن الفضل عن هذا فقال ينبغي ان يصلي الفجر والظهر والعصر بالجماعة ثم يجمع امرأته ثم

أحد بل نوى فيها الصلاة لنفسه جازت الجمعة له ولهم في الاستحسان وحنث قضاء لا ديانة صرح به البرزالي اه أي حنث قضاء أشهد أول يشهد وعبرة البرزالية ولو أشهد قبل دخوله في الصلاة في غير الجمعة أن يصلي لنفسه لم يحنث ديانة ولا قضاء (قوله ولو أم الناس في صلاة الجنائز أو سجدة التلاوة لا يحنث الخ) هذا النقل مع التعليل يدفع ما حمله في الفتح حيث قال وينبغي ان أهمهم في صلاة الجنائز أن يكون كالاول ان أشهد صدق فيما والا في الديانة (قوله فقال ينبغي أن يصلي الفجر والظهر والعصر بالجماعة الخ) قال بعض الفضلاء فيه انه ان كان المراد باليوم بقية النهار الى الغروب فكيف يبر ثلاث صلوات فيه وان كان المراد منه ما يشغل الليلة بقرينة الخمس صلوات فما الحاجة الى محامتها قبل الغروب على ان قوله بالجماعة لا يدخل له في الالغاز فتأمل اه قلت ولعل

يغتسل كما غربت الشمس ويصلي المغرب والعشاء بالجماعة ولا يحنث وإذا حلف الرجل وقال والله
 ما أخرت صلاة عن وقتها وقد كان نام عن صلاة تخرج وقتها فاصلاها فقد قيل يحنث وقد قيل لا يحنث
 ولو حلف لا يصلي بأهل هذا المسجد مادام فلان يصلي فيه فرض فلان ثلاثة أيام ولم يصل أو كان فلان
 معهما فلم يصل فيه فصلى الخالف بعد ذلك فيه لا يحنث ولو حلف لا يصلي في هذا المسجد فز يد فيه
 فصلى في موضع الزيادة لا يحنث ولو حلف لا يصلي في مسجد بني فلان فز يد فيه فصلى في موضع الزيادة
 يحنث رجل قال لامرأته ان تركت الصلاة فانت طالق فأخرت الصلاة عن وقتها ثم قضتها هل
 يقع الطلاق عليها اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يقع وبه كان يقضي الشيخ الامام سيف الدين عبد
 الرحيم الكرميني وبعضهم قال يقع الطلاق وبه كان يقضي القاضي الامام ركن الاسلام على
 السعدي وهو الاشبه والظاهر رجل قال لامرأته ان لم تصبني غدا ولم تصلي فانت طالق فاصبحت
 وشرعت في الصلاة ثم طلعت الشمس أفتى شمس الأئمة الخلواني بعدم وقوع الطلاق وأفتى ركن
 الاسلام السعدي رحمه الله هنا بالوقوع وهو الاظهر والابن وعن محمد بن رجل قال والله ما صليت
 اليوم يعني بجماعة قال يصدق فيما بينه وبين الله تعالى وكذلك لو قال والله ما صليت اليوم ظهرا
 يعني ظهراً مس يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال والله ما صليت الظهر يعني بجماعة قال
 محمد لم يصدق عندي في هذا ولو صلى الظهر في السفر ثم قال والله ما صليت ظهراً يعني ظهره مقيم يصدق
 فيما بينه وبين الله تعالى اه وفي المحيط لو قال لعبدته ان صليت فانت حر قال صليت وانكر المولى
 لا يعتق لانه من الامور الظاهرة يمكن لغيره الوقوف عليه بلا حرج اه ولم يذكر المصنف الجي في الحج
 والعمرة والوضوء والغسل ونحن نذكر بعض مسائلها تنميماً للفائدة قال في الظهيرية ولو حلف لا يصح
 فهو على الصحيح دون الفاسد كما في الصوم والصلاة قال الامام الصغار اختلف المشايخ في انه هل يجوز
 ان يقال فسد الحج أم لا اذا واقع امرأته قبل الوقوف بعرفة قال بعضهم لا يجوز وقال بعضهم يجوز كذا
 ذكره في مناسك الجامع الصغير ولو حلف لا يصح أو لا يصح حجة لا فرق بينهما فاحرم بالحج لا يحنث حتى
 يقف بعرفة واه ابن سماعة عن محمد بن روى بشر عن أبي يوسف انه لا يحنث حتى يطوف أكثر طواف
 الزيارة ولو حلف لا يعتمر أو لا يعتمر عمرة لا فرق بينهما لم يحنث حتى يحرم بالعمرة ويطوف أربعة أشواط
 رواه بشر عن أبي يوسف وإذا حلف لا يتوضأ من الرعاف فرعف ثم بال أو بال ثم رعف ثم توضأ فالوضوء
 منهما جميعاً فحنث ولو حلف أن لا يغتسل من امرأته هذه من جنابة فأصابها ثم أصاب أخرى أو أصاب
 امرأة أخرى ثم أصاب الخلوفاً عليها واعتسل فهذا اعتسال منهما ويحنث في عينه وكذلك المرأة اذا
 حلفت أن لا تغتسل من جنابة أو من حمض فأصابها زوجها وحاضت واعتسلت فهو اعتسال منهما
 وتحنث في عينها وروى عن أبي حنيفة فيمن قال ان اغتسلت من زينة فهى طالق وان اغتسلت
 من عمرة فهى طالق فجاء مع زينة ثم جامع عمرة واعتسل فهذا الاعتسال منهما ويقع الطلاق
 عليهما قال أبو عبد الله المجرحاني اذا جنبت المرأة ثم حاضت ثم اعتسلت كان الاعتسال من الاول
 دون الثاني وكذلك الرجل اذا رعف ثم بار فالوضوء يكون من الاول دون الثاني عند أبي عبد الله
 المجرحاني فالحاصل ان على قول أبي عبد الله المجرحاني اذا اجتمع الحدان فالوضوء بعدهما يكون
 من الاول ان اتحد الجنس أو اختلف وقال الفقيه أبو جعفر ان اتحد الجنس بأن بال ثم بال أو رعف ثم
 رعف فالوضوء من الاول وان اختلف الجنس فالوضوء يكون منهما وقال الشيخ الامام الزاهد عبد
 الكريم كانظن ان الوضوء من المحسنيين اذا استويا في الغلظ والخففة ومتى كان أحدهما أعظف

وجهه ان عينه بظاهرها
 معقودة على بقية النهار
 وبذكرة الخمس صلوات
 يحتمل انه أریده ما يشمل
 الليلة فاذا جامع في النهار
 واغتسل بعد الغروب لم
 يوجد شرط حنثه يقينا
 بخلاف ما اذا جامع ليلا
 واغتسل فانه قد وجد
 شرط الحنث يقينا على كلا
 الاحتمالين لانه في النهار
 لم يجمع وفي الليل اغتسل
 وقد حلف انه يجمع ولا
 يغتسل ولذا عبر بقوله
 ينبغي لانه أحوط هذا
 ما ظهر لي فتأمل ولعل
 فائدة التقيد بالجماعة
 ليفيد ان المتراد بالصلوات
 هو المذكوريات الخمس تأمل

(قوله وقد وجدنا الرواية عن أبي حنيفة الخ) قال في التارخانية وفائدة هذا الاختلاف انما تظهر في مسألة الخلف التي ذكرناها فاذا حلف أن لا يتوضأ من الرعاف فرعف ثم بال فتوضأ حنث في عينه ٢٩١ بلا خلاف وان بال أو لا ثم رعى وتوضأ

والوضوء من أعظهما وقد وجدنا الرواية عن أبي حنيفة ان الوضوء يكون منه ما فرجعنا الى قوله وذكر القية أبو جعفر في تاسيس النظائر ان المرأة اذا اجنبت ثم حاضت فاعتسلت عند أبي يوسف يكون الغسل من الاول وعند محمد يكون منهما اه (قوله ان لبست من غزلك فهو هدى ذلك قطنا فغزلته فليس فهو هدى) أي ان لبست ثوبا من مغزولك وهذا عند أبي حنيفة وقال ليس عليه أن يهدى حتى تغزله من قطن ملكه يوم حلف ومعنى الهدى التصديق به بحكمة لانه اسم لما يهدى اليها الهما ان النذر انما يصح في الملك أو مضافا الى سبب الملك ولم يوجد لان اللبس وغزل المرأة ليسا من أسباب الملك وله ان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج والمعتمد هو المراد وذلك سبب للملك ولهذا حنث اذا غزلت من قطن مملوك له وقت النذر لان القطن لم يصرمذ كورا وأفاد أنه لو كان القطن مملوكا له وقت الحلف فغزلته فليس فأنه هدى بالاولى وهو متفق عليه وفي فتح القدير والواجب في ديارنا أن يغنى بقوله الما لان المرأة لا تغزل الا من كان نفسها أو قطنها فليس الغزل سببا للملكه للغزول عادة فلا يستقيم جواب أبي حنيفة فيه اه وفي المحيط حلف لا يلبس من غزل فلانة ونوى الغزل بعينه لا يحنث اذا لبسه لانه نوى حقيقة كلامه وان كان لبس الغزل قبل النسخ غير ممكن كما لو حلف لا يشرب الماء ونوى شرب جميع المياه لم يحنث حتى لو لم تكن له نية شرب ماء على المنسوج عرفا لانه عقد بعينه على ما لا يتصور لبسه عرفا فينصرف الى ما يصنع منه مجاز عرفا كما لو حلف لا يأكل من هذه الخجلة حلف لا يلبس ثوبان من غزل فلانة فليس ثوبان من غزلها وغزل أخرى لا يحنث لان بعض الملبوس ليس من غزلها وبعض الثوب لا يسمى ثوبا كما لو حلف لا يلبس ثوب فلان فليس ثوبا بين فلان وبين آخر لم يحنث فكذا هنا حتى لو حلف لا يلبس من غزل فلانة فليس ثوبان من غزلها وغزل غيرها حنث وان كان من غزل فلانة خيط واحد لان الغزل ليس باسم لشيء مقدر فالعض منه يسمى غزلا وفي الجامع الصغير حلف لا يلبس ثوبان من غزل فليس ثوبان من غزل وقطن كان في ملكه وقت اليمين يحنث وكذلك ان لم يكن في ملكه عند أبي حنيفة خلاها واله ما وفي المنتقى حلف لا يلبس من غزل فلانة ولم يقل ثوبا فليس ثوبان من غزلها ولا يحنث لان الزر والعراء قبل الشد لا يصير ملبوسا بلبس القميص وبعد الشد لا يحنث وان صار لا يسا لان هذا يسمى شدا ولا يسمى لبسا عرفا وفي اللبنة والزريق يحنث لانه يسمى لا بسا الها معر فلبس الثوب ولو لبس تسكة من غزلها لا يحنث عند أبي يوسف وعند محمد يحنث والفتوى على قول أبي يوسف لانه لا يسمى لا بسا في التسكة عرفا بخلاف ما اذا لبس تسكة من حرير فانه يكره اتفاقا لان المحرم استعمال الحرير مقصودا سواء صار لا بسا أو لم يصير وقد وجدنا وهذا المحرم باليمين اللبس ولم يوجد ولم يكره الزر والعري من حرير لانه لا يعد لا بسا ولا مستعملا وكذا اللبنة والزريق لا يكره من الحرير لانه مستعمل له تبعا لمقصودا فصار كالأعلام ولو أخذ الخلف حرقه من غزلها قدر شربين ووضعها على عورته لا يحنث لانه لا يسمى لا بسا وقال أبو يوسف اذا رقع في ثوبه شبرا حنث ولو لبس ثوبان من غزلها فبلغ الذيل الى السرة ولم يدخل كيه ورجلاه بعد تحت الخلف يحنث لانه ليس ولو حلف لا يلبس ثوبان من نسج فلان فنسجه

فعلى قول أبي عبد الله لا يحنث في عينه وعلى ظاهر الجواب يحنث وكذلك على قول القية أي جعفر اه (قوله وفي الجامع الصغير حلف لا يلبس ثوبا من غزل فليس ثوبا الخ) هكذا فيها رأينا من النسخ ولعله لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فسقط لفظ فلانة أو نحوه تأمل (قوله بخلاف ما اذا لبس تسكة من حرير

ان لبست من غزلك فهو هدى ذلك قطنا فغزلته ولبس فهو هدى

فانه يكره اتفاقا) قال في المنع فيما ذكره من حكاية الاتفاق نظر لما في شرح الوهبانية نقلا عن التتمة قال لا بأس بتسكة الحرير للرجل عند أبي حنيفة ذكره بعض مشايخنا في الجامع الصغير وذكر الصدر الشهيد في إيمان الواقعات انه يكره عند أبي يوسف وعند القية رمز لشرح الارشاد وقال يكره التسكة المعمولة من الاريس هو الصحيح وكذا القلتسوة

وان كانت تحت العمامة والكيس الذي يعلق اه وفي شرحه للقدوري لا تكره التسكة من الحرير وعن أبي يوسف تكره واختلاف في عصبة الجراحة بالحرير اه اذا علمت هذا ظهر ان الجواب عما تقدم من الاشكال انما يحتاج اليه على ما صحه في القية أما على مقابله فلا اه

علمانه فان كان فلان لم يعمل بيديه لم يحنت وان كان عمل حنث لان حقيقة النسخ ما يفعله بيده
 فيعمل على الحقيقة ما أمكن والايحتمل على المجاز وهو الامر به ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزلها
 فليس كسائر من غزلها حنث لان هذا ثوب من غزلها وان كان من الصوف اه وفي الظهيرية
 حلف لا يلبس من غزل فلانة فليس ثوبا خيط من غزل فلانة لا يحنت ولو لبس قطنسوة أو شبكة من
 غزل فلانة يحنت اه وفي فتح القدير ومعنى الهدى هنا ما يتصدق به بمكة لانه اسم لما يهدى اليها
 فان كان نذر هدى شاه أو بدنة فانه يخرج عن العهدة ذبحه في الحرم والتصدق به هناك فلا
 يجزئه اهداء قيمته وقيل في اهداء قيمة الشاة روايتان فلوسرق بعد الذبح فليس عليه غيره وان نذر
 ثوبا جازا للتصدق في مكة بعينه أو بغيره ولو نذر اهداء ما لم ينقل كاهداه دار ونحوها فهو نذر بغيرها
 اه فالخاص ان في مسألة الكتاب لا يخرج عن العهدة الا بالتصدق بمكة مع انهم قالوا التزام
 التصديق على فقراء مكة بمكة الغينا تعيينه الدرهم والمكان والفقير فعلى هذا يفرق بين التزام
 بصيغة الهدى وبينه بصيغة النذر (قوله لبس خاتم ذهب أو عقد لؤلؤ لبس حلى) يعنى لو حلف
 لا يلبس حليا فليس خاتم ذهب أو عقد لؤلؤ حنثا أما الذهب فلانه حلى ولهذا لا يحل استعماله
 للرجال وأما عقد اللؤلؤ فاطلقه فشمى المرصع وغيره وهو قولهما وقال الامام لا يحنت بغير المرصع لانه
 لا يحلى به عرفا الامر صاعا ومبنى الايمان على العرف لهما ان اللؤلؤ حلى حقيقة حتى سمي به في
 القرآن في قوله تعالى وتستخرجون منه حلية تلبسونها وقيل هذا اختلاف عصر وزمان ويقى
 بقولهما لان التحلى به على الانفراد معتاد كذاني الهداية ولهذا اختاره في المختصر وأطلق الخاتم
 من الذهب فشمى ماله فص وما لافص له اتفاقا وشمل ما اذا كان الخاتم رجلا أو امرأة كحلى
 الظهيرية (قوله لا خاتم فضة) أى ليس بحلى عرفا ولا شرعا بدليل انه أبيع للرجال مع منعهم من
 التحلى بالذهب والفضة وانما أبيع لهم لقصدا التحتم لا لقصدا الزينة فلم يكن حليا كاملا في حقهم
 وان كانت الزينة لازمة لوجوده لكنهم تقصده به أطلقه فشمى ما اذا كان مصوغا على هيئة خاتم
 النساء أولا وقيدته في النهاية بما اذا لم يكن مصوغا لان ما صيغ على هيئة خاتم النساء بأن كان ذافص
 يحنت به وهو الصحيح وأطلقه بعضهم كحلى المختصر ورجحه في فتح القدير لان العرف في خاتم الفضة
 نفي كونه حليا وان كان زينة اه وأشار المصنف الى انه على قياس قول الامام لا بأس للرجال
 بلبس اللؤلؤ الخالص كذاني التبيين وذكر القلائس في تهذيبه انه على قياس قوله الذهب والفضة
 ليس بحلى قبل الصاغة حتى لو علفت في عنقها تبر الذهب والفضة لا تحنت وعندهما تحنت اه وقيد
 بخاتم الفضة لان الخنخال والدمج والسوار حلى لانه لا يستعمل الا للترزين فكان كاملا في معنى الحلى
 كذاني المحيط وأشار المصنف بعقد اللؤلؤ الى أن عقد الزبرجد أو الزمرد كذلك فأبو حنيفة شرط
 الترضيع وهما أطلقا كحلى المحيط والحلى بضم الحاء وتشديد الياء جمع حلى بفتح الحاء وسكون اللام
 كشدى وثدى وقيد به لانه لو حلف لا يلبس سلاحا ولا نيسة له فقلنا سيفا أو ترسا لا يحنت لانه لم يلبس
 السلاح ولو لبس درعا من حديد أو غيره يحنت ولو حلف لا يشتري سلاحا فاشترى سكيناً أو حديدا
 لا يحنت لان بائعه لا يسمى بائع السلاح كذاني المحيط وفي الظهيرية حلف لا يلبس ثوبا ولا يشتري
 فيمينه على كل ملبوس يستر العورة ويجوز الصلاة فيه حتى لو اشترى مسحا أو بساطا أو طنفسة
 ولبسها لا يحنت والمسح الحلس وهو البساط المنسوج من شعر المعزى والطنفسة البساط المشو
 ولو اشترى فروا أو لبس فروا يحنت ولو اشترى قطنسوة أو لبسها لا يحنت ولو اشترى ثوبا صغيرا

لبس خاتم ذهب أو عقد
 لؤلؤ لبس حلى لا خاتم
 فضة

(قوله فان كان فلان لم
 يعمل بيديه لم يحنت وان
 كان يعمل حنث) كذا
 فيما رأيناه من النسخ
 وهي مقالوبة يدل عليه
 ما في الذخيرة فان كان
 فلان يعمل بيده لا يحنت
 الا ان يلبس من عمله وان
 كان فلان لا يعمل بيده
 يحنت وكذلك على هذا
 الأعمال كلها اه (قوله
 لا بأس للرجال بلبس
 اللؤلؤ الخالص) قال في
 النهر وجزم الحدادى في
 المحظر والاباحة بجرمة
 اللؤلؤ للرجال لانه من
 حلى النساء لكنه بقولهما
 أليق

يحنت هكذا ذكر في المبسوط قالوا أراد به ان يكون ازارا أو سراويل يستتر العورة وتجوز الصلاة فيه حتى لو اشترى منديلًا يخط به لا يحنت ولو حلفت للمرأة ان لا تلبس ثوبا فتقنعت بقناع لم تحنت اذا لم يبلغ مقدار الازار وان بلغ حنث وان حلف لا يلبس ثوبا فلبس لفافة لا يحنت وعلى قياس مسألة الخمار ينبغى أن يحنت اذا كانت لفافة تبلغ مقدار الازار وان اعمت بعمامة عن محمدانه لا يحنت وعن أبي يوسف كذلك الا ان تكون عمامة ولو لفها كانت ازارا أو رداء فحينئذ يحنت وفي السير الكبير ان اسم الثوب لا ينتظم العمامة والقنطرة والخف وذ كرخوا هرزاده ان هذا الجواب في عمائم العرب لانها صغيرة لا يجي منها الثوب الكامل فأما في عمائمنا فالجواب بخلافه لانه يجي منها المأزر ولو حلف لا يلبس قيصا فآزر بقميص أو ارتدى بقميص لا يحنت والا صل في جنس هذه المسائل ان من حلف على لبس ثوب لا بعينه لا يحنت ما لم يوجد منه اللبس المعتاد واذا حلف على لبس ثوب بعينه فعلى أي وصف لبسه حنث في عينه ولو حلف لا يلبس ثوبا فوضعه على طاقه يردج له أو عرضه على البيع لا يحنت ولو حلف لا يلبس قباء أو هذا القباء فوضعه على كتفيه ولم يدخل يديه في كفيه ففي الوجه الاول اختلاف المشايخ بعضهم قالوا لا يحنت استئذالا بما ذكره محمد في المناسك ان المحرم اذا فعل هكذا كفر عليه وبعضهم قالوا لا يحنت لان القباء قد يلبس هكذا وفي الوجه الثاني يحنت بخلاف ولو حلف لا يلبس قباء وهذا القباء فوضعه على الخفاف حالة النوم لا يحنت هكذا حكى ظهير الدين المرغيناني فتوى عمه شمس الاسلام الاوزجندی اه (قوله لا يجلس على الارض فجلس على بساط أو حصير أو لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراش آخر فقام عليه أو لا يجلس على سرير فجعل فوقه سرايرا آخر لا يحنت) بيان لثلاث مسائل الاولى حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط أو حصير المقصود انه جالس على حائل بينه وبين الارض ليس يتابع للمحالف فلا يحنت لانه لا يسمى جالسا على الارض بخلاف ما اذا كان الحائل ثيابه لانه يتبع له فلا يصير حائلا ولو خلع ثوبه فسطه وجلس عليه لا يحنت لارتفاع التبعية الثانية حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا آخر فقام عليه فانه لا يحنت لانه مثله والشئ لا يكون تبعًا لثله فتقطع النسبة الى الاسفل فيدبكون الفراش مشارا اليه لانه لو نكره حلف لا ينام على فراش حنث بوضع الفراش على الفراش لانه نام على فراش نكراه الثالثة حلف لا يجلس على سرير فجعل فوقه سرايرا آخر لا يحنت هكذا ذكر المصنف وهو مشكل لان هذا الحكم انما هو فيما اذا كان السرير المحلوف عليه معينًا كما اذا حلف لا يجلس على هذا السرير فجعل فوقه سرايرا آخر فجلس عليه لانه غيره وأما اذا كان السرير المحلوف عليه نكراه يحنت بالجلوس على السرير الاعلى لان اللفظ المنكر يتناوله كما في التبيين وقيد بالسرير لانه لو حلف لا ينام على ألواح هذا السرير أو ألواح هذه السفينة ففرش على ذلك فراش لم يحنت لانه لم يتم على الألواح كذا في المهمط (قوله ولو جعل على الفراش قرام أو على السرير بساط أو حصير حنث) لان القرام تباع للفراش لانه ساتر رقيق يجعل فوقه كالتى في عرفنا الملاة أى الملاة المبعوثة فوق الطراحة فصار كأنه نام على نفس الفراش وذ كر الشئ ان القرام بكسر القاف ستر فيه رقوم ونقش وفي الثانية بعد جالس على السرير لان الجلوس عليه في العادة هو الجلوس على ما يفرش عليه قال في فتح القدير وهكذا الحكم في هذا الدكان وهذا السطح اذا حلف لا يجلس على أحدهما فسط عليه وجلس حنث ولو بنى دكانا فوق الدكان أو سطحًا على السطح انقطعت النسبة عن الاسفل فلا يحنت بالجلوس على الاعلى ولذا كرهت الصلاة

لا يجلس على الارض
فجلس على بساط أو حصير
أو لا ينام على هذا الفراش
فجعل فوقه فراشا آخر
فقام عليه أو لا يجلس على
سرير فجعل فوقه سرايرا
آخر لا يحنت ولو جعل على
الفراش قرام أو على
السرير بساط أو حصير
حنث

على سطح الكنيف والاصطبل ولو بنى على ذلك سطحاً آخر وصلى عليه لا يكره وفي كافي الحاكم حلف لا يعيش على الارض فشي عليه ما يعمل أو خف حنث وان كان على بساط لم يحنث وان مشى على أحجار حنث لانها من الارض اه وفي الواقعات حلف لا ينام على هذا الفراش فاخرج منه المحشون ونام عليه لا يحنث ظاهر الاله لا ينطلق عليه اسم الفراش ولو رفع الظهارة ونام على الصوف والمحشود كر بعده انه لا يحنث لانه لا يسمى فراشاً اه وفي المحطقال لامرأته ان نمت على ثوبك فأنت طالق فاتسكأ على وسادة لها أو وضع رأسه على مرفقة لها أو اضطجع على فراشها ان وضع جنبه أو أكثر بدنه على ثوب من ثيابها حنث لانه بعد نائمًا وان اتسكأ على وسادة أو جلس عليها لم يحنث لانه لا يعد نائمًا اه والله أعلم

﴿باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك﴾

والاصل هنا ان ما شارك الميت فيه المحي يقع اليمين فيه حالة الحياة والموت وما اخص بحالة الحياة تقيدها (قوله ضرب بتك وكسوتك وكلتكم ودخلت عليك تقيدها بالحياة بخلاف الغسل والحمل والمس) لان الضرب اسم لفعل مؤلم متصل بالبدن والا يلام لا يتحقق في الميت ومن يعذب في القبر يوضع فيه الحياة في قول العامة وكذلك الكسوة لانه يراد بها التملك عند الاطلاق ومنه الكسوة في الكفارة وهو من الميت لا يتحقق الا ان ينوى به الستر وكذلك الكلام والدخول لان المقصود من الكلام الافهام والموت ينافيه والمراد من الدخول عليه زيارته وبعده الموت بزرقه لاهو بخلاف ما لو قال ان غسلته فانت حرفه ببعده ما ماتت حنث في يمينه لان الغسل هو الاسالة ومعناه التطهير ويتحقق ذلك في الميت وكذا الحمل يتحقق بعد الموت قال عليه السلام من حمل ميتاً فليتوضأ والمس للتعظيم او للشفقة فيتحقق بعد الموت قال في شرح الطحاوي الاصل ان كل فعل يلدو يؤلم ويغمو يسر يقع على الحياة دون الممات كالضرب والشتم والجماع والكسوة والدخول عليه اه ومثله التقبيل اذا حلف لا يقبلها فقبلها بعد الموت لا يحنث وتقبيله عليه الصلاة والسلام عثمان بن مظعون بعدما ادرج في الكفن محمول على ضرب من الشفقة والتعظيم وقيد بالكسوة لانه لو حلف لا يلبسه ثوباً لا يتقيد بالحياة (قوله لا يضرب امرأته قد شعرها أو خنقها أو عضها حنث) لانه اسم لفعل مؤلم وقد تحقق الا يلام أطلقه فشمّل حالة المزاح والغضب وقبل انه ان كان في حالة المزاح لا يحنث والا حنث وكذلك اذا أصاب رأسه أنفها في الملاعبة فادماها لا يحنث لانه لا يعد ضرباً في الملاعبة كذا في جامع قاضيان ولا يشترط القصد في الضرب لما في عبدة الفتاوى حلف لا يضرب امرأته فضرب أمته وأصاب رأس امرأته حنث اه وفي الذخيرة حلف لا يضرب ابن عمه مائة سوط فجمع مائة سوط وضربه مرة لا يحنث قالوا هذا اذا ضربه ضرباً يتألم به أما اذا ضربه ضرباً بحيث لا يتألم به لا يبر لانه صورة لا معنى والعبدة للمعنى ولو ضربه بسوط واحد له شعبتان خمسين مرة كل مرة تقع الشعبتان على بدنه بر في عينه لانه صار تاماً سوطاً وقعت الشعبتان على بدنه في كل مرة وان جمع الاسواط جميعاً وضربه بها ضربة ان ضرب بعرض الاسواط لا يبر لان كل الاسواط لم تقع على بدنه وانما يقع البعض وان ضربه برأس الاسواط ينظر ان كان قد سوى رؤس الاسواط قبل الضرب حتى اذا ضربه ضرباً بأصابعه برأس كل سوط بر في عينه واما اذا اندس من الاسواط شيء لا يقع به البر عليه طامة المشايخ وعليه الفتوى وقال محمد في الاصل اذا حلف لا يضرب عبده فوجأه أو قرصه أو ومدشعره أو زاد في الجامع الصغير أو

﴿باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك﴾

ان ضربت بك وكسوتك وكلتكم ودخلت عليك تقدم بالحياة بخلاف الغسل والحمل والمس لا يضرب امرأته قد شعرها أو خنقها أو عضها حنث

﴿باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك﴾

(قوله وان ضربه برأس الاسواط الخ) في الفتح من المشايخ من شرط فيما اذا جمع برؤس الاعواد وضرب بها كون كل عود بحال لو ضرب منفرداً لا وجع المضروب وبعضهم قالوا بل يحنث على كل حال والفتوى على قول عامة المشايخ وهو ان لا بد من الالم

عضه حنث ولو قال ان ضربتك فانك طالق فضرب أمته فاصابها ذكرفي مجموع النوازل انه يحنث لان عدم القصد لا يعدم الفعل وبه كان يقضي الشيخ ظهير الدين المرغيناني وقيل انه لا يحنث لانه لا يتعارف والزواج لا يقصده بيمينه وهكذا ذكر القالي في فتاواه وهو الاظهر والاشبه اه وفي الظهيرية ولو حلف ان لا يضرب فلانا فرماه بمجرأونشابه أو نحوهما ذكرفي النوازل انه لا يحنث لان ذلك رمي وليس بضرب وان دفعه مدفعا ولم يوجهه لا يحنث وان عضه أو خنقه أو مد شعره فأكله حنث في يمينه قالوا هذا اذا لم يكن في حالة المزاج اما اذا كان في تلك الحال لا يحنث وهو الصحيح وان تعمد غيره فاصابه لا يحنث وكذا لو نفض ثوبه فاصاب وجهه فأكله لا يحنث ولو قال لامرأته ان لم أضربك حتى أتركك لاحتية ولا ميثمة قال أبو يوسف هذا على ان يضربها ضربا مبرحا ومتى فعل ذلك بر في يمينه رجل حلف ليضربن عبده بالسياط حتى يموت أو حتى يقتله فهو على المبالغة في الضرب ولو قال حتى يغشى عليه أو حتى يستغيث أو حتى يبكي فهذا على حقيقة هذه الاشياء ولو قال ان لم أضرب به بالسيف حتى يموت فهو على ان يضربه بالسيف ويموت ولو حلف ليضربن فلانا بالسيف ولم ينوشه بأضرب به بعرضه بر في يمينه ولو ضرب به بالسيف في غمده كالحلف ليضربن فلانا بالسوط فلف السوط في ثوب وضرب به فانه لا يكون ضربا بالسوط ولو جرحه بالسيف وهو في غمده لكن بعدما انشق الغمد بر في يمينه رجل ضرب رجلا بقبض فأس على رأسه ثم حلف انه لم يضربه بالفأس لا يحنث رجل قال لامرأته ان لم أضرب ولدك على الارض حتى ينشق نصفين فانك طالق فضربه على الارض ولم ينشق واليمين كانت مؤقتة بيوم فمضى اليوم طلقت امرأته وجعل هذا بمنزلة ما لو قال ان لم أضربك حتى تبول فانه يكون على الامرين رجل أراد ان يضرب عبده فحلف ان لا يمنعه أحد عن ضربه فغضه انسان بعدما ضرب به خشبة أو خشبتين وهو يريد ان يضربه أكثر من ذلك قالوا حنث في يمينه لان مراده ان لا يمنعه أحد حتى يضرب به الى أن يطيب قلبه فاذا منعه عن ذلك حنث في يمينه رجل قال لامرأته ان وضعت يدي على جاريتي فهي حرة فضربها قبل ان كانت اليمين لغيرة المرأة لا يحنث لان المراد من وضع اليد على الجارية في هذه الحالة الوضع الذي يغيظها ويسوءها ووضع على هذا الوجه لا يغيظها ولا يسوءها بل يسرها رجل حلف ليضربن فلانا ألف مرة فهذا على ان يضربه مرارا كثيرة ولو قال ان لم أضربك اليوم فانك طالق فأراد ان يضربها فقالت المرأة ان مس عضوك عضوي فعبدي حلف بها الرجل بخشب من غير أن يضع يده عليها لم يحنث لفقده الشرط وهو مس عضوه عضوها وكان ينبغي ان يحنث لان المراد بالمس المذكور ههنا الضرب عرفا وهو نظير ما مر من قوله ان وضعت يدي على جاريتي ولو قالت ان ضربتني فعبدي حرة فالحيلة ان تبيع المرأة العبد من تنق به ثم يضربها الزوج ضربا خفيفا في اليوم فيبذل زوج وتعمل بين المرأة لا الى جزاء رجل قال لامرأته كلما ضربت بك فانك طالق فضربها بكفه فوقعت الاصابع متفرقة طلقت واحدة لان الضرب حصل بالكف والاصابع تبعد لها وان ضربها بيديه طلقت اثنتين رجل حلف بالله ان يضرب ابنته الصغيرة عشرين سوطا فانه يضربها بعشرين شراخا وهو السعف وهو ما صغر من أعصان النخل ولو قال ان لم تأتي حتى أضربك فهو على الاتيان ضربه أولم يضرب به ولو قال ان رأيت فلانا لا يضربني ففعل التراخي الا ان ينوي الفور ولو قال ان رأيتك فلم أضربك فراه الخالف وهو مريض لا يقدر على الضرب حنث ولو قال ان لقيتكم فلم أضربك فراه من قدر ميسل لم يحنث اه (قوله ان لم أقتل فلانا فكذا وهو ميت ان علم به حنث والالا) أي وان لم يعلم بموته لا يحنث لانه اذا كان عالما

ان لم أقتل فلانا فكذا
وهو ميت ان علم به حنث
والالا

(قوله فرماه بمجرأونشابه الخ) استشكل بان اليمين ان تعلقت بصورة الضرب عرفا وجب أن لا يحنث بالحنق ونحوه أو معنى وجب أن يحنث بالرمي بالمجر أو بهما فيحنث بالضرب مع الايلام بمأزحة وأجيب بان شرط الحنث حصول الخوف عليه وهو الضرب لفظا وعرفا مثاله لا يبيع بعشرة فباع بتسعة أو بأحدى عشر لا يحنث ان وجد شرط الحنث عرفا في الاقل لم يوجد لفظا وفي الاكثر لو وجد لفظا لكنه لم يوجد عرفا قال في الفتح وهو غير دافع بقليل ناهل كذا في النهر (قوله فهذا على ان يضربه مرارا كثيرة) ذكر في الفتح قبيل باب اليمين في الحج والصوم والصلاة حلف ان لم يجاهع امرأته ألف مرة فهي طالق قالوا هذا على المبالغة ولا تقدير فيه والسبعون كثير اه

فقد عقد عينه على حياة يحدتها الله تعالى فيه وهو متصور في نفسه قد ثم حنت للجز العادي وأما إذا لم يعلم فقد عقد عينه على حياة كانت فيه ولا يتصور فيه صير قياس مسألة الكوز على الاختلاف وليس في تلك المسئلة تفصيل العلم هو الصحيح كذا في الهداية وفي الظهيرية ولوحلف ليقتلن فلانا ألف مرة فهو على شدة القتل رجل حلف أن لا يقتل فلانا بالكوفة فصر به بالسواد ومات بالكوفة حنت وكذلك لو حلف أن لا يقتل فلانا يوم الجمعة فصر به يوم الخميس ومات يوم الجمعة ويعتبر فيه مكان الموت وزمانه لازمان المرح ومكانه بشرط أن يكون الضرب والمجرح بعد اليمين فان كانا قبل اليمين فلا حنت أصلاً لان اليمين تقتضي شرطاً في المستقبل لا في الماضي اه (قوله مادون الشهر قريب وهو وما فوقه بعيد) لان مادون الشهر يعد في العرف قريباً والشهر وما زاد عليه يعد بعيداً يقال عند بعد العهد ما لقيت من شهر فاذا حلف ليقضين دينه الى قريب فهو مادون الشهر وان قال الى بعيد فهو الشهر وما فوقه وكذا لو حلف لا يكلمه الى قريب أو الى بعيد ولفظ العاجل والسريع كالقريب والآجل كالبعيد وهذا عند عدم النية فاما ان نوى بقوله الى قريب والى بعيد مدة معينة فهو على ما نوى حتى لو نوى سنة أو أكثر في القريب صححت وكذا الى آخر الدنيا لانها قريبة بالنسبة الى الآخرة كذا في فتح القدير وينبغي أن لا يصدق قضاءه لانه خلاف العرف الظاهر وفي الوالوجبة اذا حلف ليقضين دينه قريباً فغاب المحلوف عليه فان الحالف يرفع الامر الى القاضي فاذا رفع اليه بر ولا يحنت لان القاضي في هذه الصورة انتصب نائباً عنه في هذا المحكم نظراً للحالف هو المختار للفتوى اه وفي الظهيرية لو حلف لا يكلمه ملياً أو طويلاً ان نوى شيئاً فهو على ما نوى وان لم ينو شيئاً فهو على شهر ويوم اه وفيها من الفصل الخامس حلف لا يجلس من حقه شيئاً ولا يبيع له ان يعطيه ساعة حلف بر يديه أن يشتغل بالاعطاء حتى لو لم يشتغل به كافر غ من اليمين حنت في عينه طلب منه أو لم يطلب وان نوى الجبس بعد الطلب أو غيره من المدة كان كما نوى وان حاسبه وأعطاه كل شيء كان له لديه وأقر به لذلك الطالب ثم لقيه بعد أيام وقال قد بقي لي عندك كذا وكذا من قبل كذا وكذا فتذكر المطلوب وقد كانا جميعاً نسيه لم يحنت ان أعطاه ساعة تذكر (قوله ليقضين دينه اليوم فقضاءه اليوم فقضاءه نهرجة أو زيوفاً ومستحقة بر ولورصاصاً أو ستوقه لا) أي لا يبرلان الزيادة والنهرجة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا الوجوه صار مستوفياً في وجوه شرط البر وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع برده البر المتحقق وان ارتفع القبض لان ارتفاع القبض لتضر رصاص الدين بطلان حقه لانه لا يمكنه استيفاء الجوده وحدها ولا استيفاء الجسد مع بقاء الاستيفاء الاول فتعين النقص ضرورة وأما الرصاص والمستوقه فليس هي من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم والزئوف الردي من الدراهم برده بيت المال والنهرجة أردان برده التجار بضاً والمستوقه هي التي غلب عليها النحاس فان غلبت الفضة لا يحنت لان العبرة للعالم كذا في التبيين والاولى ان يقال في النهرجة انه بردها من التجار المستقضى منهم وبقيلها السهل منهم كافي فتح القدير وذكر مسكين معزى الى الرسالة اليوسيفية النهرجة اذا غلب عليها النحاس لم تؤخذ وأما المستوقه فمأخذها لانها فلوس اه ولا فرق في هذه المسائل بين لفظ القضاء والدفع وأطلق في المستحقة فتشمل ما اذا رد بدلها في ذلك اليوم أولاً وأشار المصنف الى ان المكاتب لو دفع الى مولاه واحداً من الثلاثة الاول عتق ولا يبطل عتقه برده المولى ولو دفع الستوقه والرصاص لا يعتق كافي الفتح وذكر الوالوجبي في آخر كتاب الشفعة ان الدراهم الزئوف بمنزلة الجياذ في خمس مسائل أولها رجل اشترى داراً بالجياذ

مادون الشهر قريب وهو وما فوقه بعيد ليقضين دينه اليوم فقضاءه نهرجة أو زيوفاً أو مستحقة بر ولورصاصاً أو ستوقه لا

ونقد الزئوف أخذ الشفيع بالحياد لانه لا يأخذها الا بما اشترى وقد اشترى بالحياد والثانية
الكفيل اذا كفل بالحياد ونقد الزئوف برجع على المسكوفول عنه بالحياد والثالثة اذا اشترى شياً
بالحياد ونقد البائع الزئوف ثم باعه مرابحة فان رأس المال بالحياد والرابعة حلف ليقضين حقه
اليوم وكان عليه جيات قضاء الزئوف لا يحنت والخامسة اذا كان له على آخر دراهم جيات فقبحض
الزئوف فانفقها ولم يعلم الا بعد الاتفاق لا يرجع عليه بالحياد في قول أبي حنيفة ومحمد كما لو قبض
الحياد اه وفي الظهيرية معزى الى النوازل اذا قال المديون رب المال والله لا يقضين مالك اليوم
فأعطاه ولم يقبل قال ان وضعه بحيث تناله يده لو اراد لا يحنت والمقصوب منه اذا حلف أن لا يقبض
المقصوب فجاء به الغاصب وقال سلمته اليك فقال المقصوب منه لا أقبل لا يحنت ويبر الغاصب من
ضمان الرد اه وفيها رجل حلف ليجهدن في قضاء ما عليه لفلان فانه يبيع ما كان القاضى يبيعه
عليه اذا ربح الامر الى القاضى (قوله والبيع به قضاء لا الهبة) أى لو حلف ليقضين دينه اليوم فباع
متاعا لصاحب الدين بالدين فقد قضاء دينه وبرولو وهب الدائن الدين من المديون فليس بقضاء لان
قضاء الدين طريقه المقاصة وقد تحققت بمجرد البيع ولا مقاصة في الهبة لان القضاء فعله والهبة
اسقاط من صاحب الدين أطلقه فشمع ما قبل قبض المبيع واشترط قبض المبيع في الجامع الصغير
وقع اتفاقا ليقدر الثمن في الذمة لانه شرط للبرحنى لو هلك المبيع لا يرتفع البر المحقق ببطلان
الثمن وشمل البيع الذاسد لكن يشترط قبض المبيع فيه لوقوع المقاصة لانه لا ملك قبله فيه
لتحصل المقاصة ولو كان المحالف هو الطالب بان قال والله لا يقضين ديني اليوم فالحكم كذلك وشمل ما
اذا كان المبيع مملوكا للمحالف أو لغيره وكذا قال في الظهيرية ان ثمن المستحق مملوك ملكا فاسد اذ ملك
المديون ما في ذمته وأشار المصنف بالبيع الى كل موضع حصلت فيه المقاصة بينهما فلذا قالوا لو
تزوج الطالب أمة المطلوب على ذلك المال فدخل عليها أو وجب عليه للمطلوب دين بالخنا بة
والاستهلاك لا يحنت وأما المصنف بقوله لا الهبة انه ليس بقضاء ولم يتعرض للحنت لانه لا يحنت في
اليمين الموقفة لان البر غير ممكن مع هبة الدين وامكان البر شرط البقاء كما هو شرط الابتداء كما قدمناه في
مسئلة الكوز وعلى هذا اوحى ليقضين دينه غدا فقضاء اليوم أو حلف ليقطن فلانا غدا فبات
اليوم أو حلف ليا كان هذا الرغيف غدا فأكله اليوم فانه لا يحنت وتقدم نظائرها وهنما فروع حسنة
مذكورة في الظهيرية قوله لغريمه والله لا أفرقك حتى استوفى منك حتى ثم انه اشترى من مديونه
عبد اب ذلك الدين قبل أن يفارقه ثم يفارقه قال محمد رحمه الله على قول من لم يجعله حائنا اذا وهب الدين
له قبل أن يفارقه وقبل المديون ثم يفارقه لا يحنت وهو قول أبي حنيفة فهما ينبغي أن لا يحنت وعلى
قول من يجعله حائنا في الهبة وهو قول أبي يوسف يكون حائنا ههنا وان لم يفارقه حتى مات العبد عند
البائع ثم يفارقه حنت ولو باعه المديون عبد الغريم بذلك الدين ثم يفارقه المحالف بعدما قبض الغريم
العبد ثم ان مولى العبد استحقه ولم يجز البيع لا يحنت المحالف لان المديون ملك ما في ذمته بهذا البيع
لان ثمن المستحق مملوك ملكا فاسد ولو باعه المديون عبدا على انه بالخيار فيه وقبضه المحالف ثم
فارقه حنت ولو كان الدين على امرأة حلف ان لا يفارقه حتى يستوفى حقه منها فتزوجها المحالف على
ماله علمها من الدين فهو استيفاء لمسا علمها من الدين ولو باع المديون عبدا أو أمة بما عليه من الدين
فاذاه ومدبر او مكاتب أو أم ولد او كان المدبر وأم الولد لغير المديون ثم يفارقه الطالب بعدما قبضه
لا يحنت ولو وهب الطالب الالف للغريم فقبله أو حال الطالب رجلاه عليه مال بما له على مديونه

والبيع به قضاء لا الهبة

(قوله فدخل بها) قال

السيد أبو السعود في

حواشي مسكين التقييد

بالدخول وقع اتفاقا فان

قلت قيده ليقدر عليه

كل الصداق لان نصفه

بعرضة السقوط بالطلاق

قبل الدخول قلت ان

البر لا ينتقض بانتقاض

المقاصة في نصفه على

قياس ما سبق في انتقاض

المقاصة بالثمن بهلاك

المبيع قبل القبض

والحاصل اني لم أرفسه

شياً سوى ما ذكره في

المحرر من أن التقييد

بالقبض أى قبض المبيع

في جانب البيع وقع

اتفاقا لانه شرط للبرحنى

لو هلك المبيع لا يرتفع البر

المحقق ببطلان الثمن اه

فليكن التقييد بالدخول

في جانب التزوج اتفاقا

ايضاه ويؤيده مسئلة

التزوج المذكور في

الفروع عقبه

أو حال المطلوب الطالب على رجل وأبرأ الطالب المطلوب الأول لا يحنث المحالف في هذا كله ولو حلف
 لبأخذن من فلان حقه أو قال ليقبضن فأخذ بنفسه أو أخذ وكيله فقد برئ في يمينه وكذلك لو أخذ منه من
 وكيل المطلوب وكذلك لو أخذ من رجل كفيل بالمال عن المدينين بأمر المدينين أو من رجل آخر
 أحال المدينون عليه فقد برئ في يمينه كذلك ذكره القدوري رحمه الله وذكر في العيون إذا حلف الرجل
 لا يأخذن من المطلوب اليوم فقبضه من وكيل المطلوب حنث فان قبضه من متطوع لا يحنث
 وكذلك لو قبضه من وكيله أو المحتمل عليه لم يحنث قال القدوري وكذلك لو حلف المدينون ليقبضن
 فلانا حقه فأمره غيره بالاداء أو حاله فقبض برئ في يمينه وان قضى عنه متبرع لم يبرؤ في العيون حلف
 لا يقبض ماله على الغريم فأحال الطالب رجلاً ليس له على الطالب شيء على غيره وقبض ذلك الرجل
 حنث في يمينه وان كانت الحوالة قبل اليمين لم يحنث وعلى هذا إذا وكل رجلاً يقبض الدين من المدينين
 ثم حلف ان لا يقبض ماله عليه فقبض الوكيل بعد اليمين لا يحنث وقد قيل ينبغي أن يحنث وهذا
 القائل قاس هذه المسئلة على ما إذا وكل رجلاً أن يزوج امرأة أو وكله أن يطلقها ثم حلف أن لا يتزوج
 أو لا يطلق ثم فعل الوكيل ذلك حنث ولو حلف لا يقبض دينه من غيره اليوم فاشترى الطالب من
 الغريم شيئاً في يومه وقبض المبيع اليوم حنث وان قبض المبيع غد لا يحنث ولو اشترى منه شيئاً بعد
 اليمين في يومه شراء فاسداً وقبضه فان كانت قيمته مثل الدين أو أكثر حنث وان كانت قيمته أقل من
 الدين لا يحنث وان استهلك شيئاً من ماله اليوم فان كان المستهلك من ذوات الامثال لا يحنث لان
 الواجب بالاستهلاك مثله لا قيمته وان كان من ذوات القيم فان كانت قيمته مثل الدين أو أكثر حنث
 لانه صار قابضاً بطريق المقاصد ولو لکن بشرط أن يغصب أولاً ثم يستهلك فان استهلكه ولم يغصبه
 بان أحرقه لا يحنث لان شرط الحنث القبض فاذا غصب أولاً وجد القبض الموجب للضمنان فيصير قابضاً
 دينه بذلك أما اذا استهلكه فلم يوجد القبض حقيقة فلا يصير قابضاً دينه كرجلين لهما على رجل
 دين مشترك فقبض أحدهما من المدينين ثوباً واستهلكه كان لشريكه أن يرجع عليه بحصته من
 الدين وان أحرقه من غير غصب لا يرجع شريكه عليه بشئ رجل له على رجل ثمن مبيع فقال ان
 أخذت ثمن ذلك الشئ فأمرته طالق فأخذ من كان ذلك حنطه ووقع الطلاق لانه أخذ عوض الثمن
 وأخذ العوض ينزل منزلة أخذ المعوض ولهذا لو كان له شريك في ذلك كان لشريكه أن يرجع عليه
 بحصته ولو حلف لا يفارق غيره حتى يستوفي ماله عليه ففقد وهو بحيث يراه ويحفظه فهو غير مفارق
 له وكذلك لو حال بينهما ستر أو اسطوانة من أساطين المسجد وكذلك لو عهد أحدهما داخل المسجد
 والآخر خارج المسجد والباب بينهما ما مفدوح بحيث يراه وان توارى عنه بجائط المسجد والآخر
 خارج المسجد فقد فارقه وكذلك لو كان بينهما باب مغلق الآن يكون المفتاح بيد المحالف بان أدخله
 بيتاً وعلق عليه بابه وقعد على الباب فهذا لم يفارقه وان كان الهبوس هو المحالف والمخلى عنه هو
 المحلوف عليه وهو الذي أعلق عليه الباب وأخذ المفتاح حنث المحالف وفي الحيل اذا نام الطالب أو غفل
 عن المطلوب أو شغله انسان بالكلام حتى هرب المطلوب لا يحنث في يمينه وكذلك لو منعه انسان
 عن الملازمة حتى هرب المطلوب لا يحنث في يمينه وفي مجموع النوازل رجل حلف بطلاق امراته انه
 يعطيها كل يوم درهماً فربما يدفع اليها عند الغروب وربما يدفع اليها عند العشاء قال اذا لم يجز كل
 يوم وليس له عن دفع درهم برئ في يمينه وسئل الا وزجسدي عن قال لصاحب الدين ان لم أقض حقتك
 يوم العيد فكذلك جاء يوم العيد الا ان قاضي هذه البلدة لم يجعله عيداً ولم يصل فيه صلاة العيد لدليل

لا يحسنه وقاضي بلدة أخرى جعله عيداً قال إذا حكم قاضي بلدة بكونه عيداً يلزم ذلك أهل بلدة أخرى
 إذا لم يختلف المطالع كما في الحكم بالرمضان سنة وسئل أبو نصر الدبوسي عن حلف غيره أن يأتي منزله
 غدا ويريه وجهه فأنه لم يجده وقد غاب لا يحسن في عينه اه ما في الظهيرية (قوله لا يقبض دينه
 درهم مادون درهم فقبض بعضه لا يحسن حتى يقبض كله متفرقا لا يتفرق
 ضروري أن كان لي الا ثمة وغيره أوسوي فكذا لم يحسن بملكها أو بعضها
 (قوله وفيها ولو قال لا أو فرك اليوم حتى تعطيني حتى اليوم) هكذا في النسخ بزكر اليوم في الموضوعين وهكذا في الظهيرية وقد ذكر المؤلف قبيل قول المتن لا يأكل طعام زيد عن فتاوى أبي الليث ولو قال لغريمه والله لا أفارقك حتى تقضيني حتى اليوم وينتبه أن لا يترك لزومه حتى يعطيه حقه فحضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لا يحسن وان فارقه بعد مضي المدة يحسن ولو قدم اليوم فقال لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حتى فحضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لم يحسن وان فارقه بعد مضي اليوم لا يحسن لأنه وقت للفراق ذلك اليوم

لا يحسنه وقاضي بلدة أخرى جعله عيداً قال إذا حكم قاضي بلدة بكونه عيداً يلزم ذلك أهل بلدة أخرى
 إذا لم يختلف المطالع كما في الحكم بالرمضان سنة وسئل أبو نصر الدبوسي عن حلف غيره أن يأتي منزله
 غدا ويريه وجهه فأنه لم يجده وقد غاب لا يحسن في عينه اه ما في الظهيرية (قوله لا يقبض دينه
 درهم مادون درهم فقبض بعضه لا يحسن حتى يقبض كله متفرقا لا يتفرق
 ضروري أن كان لي الا ثمة وغيره أوسوي فكذا لم يحسن بملكها أو بعضها
 (قوله وفيها ولو قال لا أو فرك اليوم حتى تعطيني حتى اليوم) هكذا في النسخ بزكر اليوم في الموضوعين وهكذا في الظهيرية وقد ذكر المؤلف قبيل قول المتن لا يأكل طعام زيد عن فتاوى أبي الليث ولو قال لغريمه والله لا أفارقك حتى تقضيني حتى اليوم وينتبه أن لا يترك لزومه حتى يعطيه حقه فحضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لا يحسن وان فارقه بعد مضي المدة يحسن ولو قدم اليوم فقال لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حتى فحضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لم يحسن وان فارقه بعد مضي اليوم لا يحسن لأنه وقت للفراق ذلك اليوم

شياً دون شيء فهو في المساكين صدقة يعني ماله على فلان فقبض تسعة فوهبها الرجل ثم قبض الدرهم
الباقي يلزمه التصديق بالدرهم الباقي ويضمن مثل ما وهب ويتصدق بالضممان ولو قال لا أتركك
حتى تخرج من هذه الدار فطلب اليه أن يتركه فقال قد تركتك ثم أي أن يخرج فانه يحث بقوله
تركتك اه (قوله لا يفعل كذا تركه أبدا) لانه نفي الفعل مطلقا فم الامتناع ضرورة عموم
النفي قيد يكون اليمين مطلقا عن الوقت لانها لو كانت مقيدة به كقوله والله لا أفعل كذا اليوم فحضي
اليوم قبل الفعل برقي يمينه لانه وجد ترك الفعل في اليوم كله وكذلك ان هلك الخائف والمخوف
عليه برقي يمينه لان شرط البرع عدم الفعل وقد تحقق العدم كذا في المحيط وقدمنا في أول كتاب الايمان
انه لو قال والله أفعل كذا كذا اليمين النفي وتكون لام مقدره وليست للائمان لانه لا يجوز حذف
نون التوكيد ولا مه في الاثبات فليحفظ هذا وفي شرح المجموع في شرح قوله لا يفعل كذا تركه أبدا
ان اليمين لا تتحمل بفعله وهو سهو بل تتحمل فاذا حث بفعله مرة لا يحث بفعله ثانيا (قوله لا يفعلنه
برجعة) أي بفعل المخوف عليه مرة واحدة فاذا تركه بعد ذلك لا يحث لان الملتزم فعل واحد غير
عين اذ المقام مقام الاثبات فيبر باي فعل فعله وانما يحث بوقوع اليأس عنه وذلك بموته أو بفوت
محل الفعل قيد يكون اليمين مطلقا لانها لو كانت مؤقتة بوقت ولم يفعل فيه يحث بمضي الوقت ان
كان الامكان باقيا في آخر الوقت ولم يحث ان لم يبق بان وقع اليأس بموته أو بفوت المحل لانه في
الموقته لا يجب عليه الفعل الا في آخر الوقت فاذا مات الفاعل أو فأت المحل استحتم البرقي آخر الوقت
فتبطل اليمين على ما ذكرنا في مسألة الكوزو يعني فيه خلاف أبي يوسف في فوت المحل وفي الواقعات
حلف ان فعلت كذا مادمت بخاري فامرأته طالق فخرج من بخاري ثم رجع ففعل لا يحث لانه
انتهى اليمين حلف لا يشرب النبيذ مادام بخاري وفارق بخاري ثم عاد فشرب لا يحث الا اذا عصى
بقوله مادمت بخاري ان تكون بخاري ووطنه لانه جعل كونه بالكوفة غاية ليمينه وتسامه في
الفصل الرابع منها (قوله ولو حلفه وال ليعلمه بكل داعر دخل البلدة تقيما بقيام ولايته) بيان
لكون اليمين المطلقة تصير مقيدة من جهة المعنى كافي هذه المسئلة لانها مطلقة من حيث اللفظ لكن
لما كان مقصودا المستحلف دفع شره أو شر غيره بزجره فلا يفيد فائدته بعد زوال سلطنته والزوال
بالموت وكذا بالعزل في ظاهر الرواية والداعر بالدال والعين المهملتين كل مفسد وجهه داعر من
الدعرو وهو الفساد ومنه دعر العود يدعركس العين في الماضي وفتحها في المضارع اذا فسد واذا
تقيدت بقيام ولايته بطلت اليمين بعزله فلا تعود بعد توليته ولم يذكر المصنف ان اليمين على الفور
أو التراخي وفي التبيين ثم ان الخائف لو علم الداعر ولم يعلمه لم يحث الا اذا مات هو والمستحلف أو
عزل لانه لا يحث في اليمين المطلقة بمجرد الترك بل باليأس عن الفعل وذلك بما ذكرنا الا اذا
كانت مؤقتة فيحث بمضي الوقت مع الامكان والا فلا اه وفي فتح القدير ولو حكم بان عقاده منه
للفور لم يكن بعيدا نظرا الى المقصود وهي المبادرة بزجره ودفع شره فالدعرو يوجب التقييد بالفور
وفور علمه به اه وليس العموم في قوله بكل داعر على بابه لانه لا يمكنه أن يعلمه بكل داعر
في الدنيا وانما مراده كل داعر يعرفه أو في بلده أو دخل البلاد وأشار المصنف رحمه الله الى
مسائل منها لو حلف رب الدين غيره أو الكفيل بامر المكفول عنه أن لا يخرج من البلد الا باذنه
تقيدا بالخروج حال قيام الدين والكفالة لان الاذن انما يصح ممن له ولاية المنع وولاية المنع حال

لا يفعل كذا تركه أبدا
ليعلمه برجعة ولو حلفه
وال ليعلمه بكل داعر
دخل البلدة تقيما بقيام
ولايته

(قوله أو الكفيل بامر
المكفول عنه) اعترض
بانه لا فائدة للتقييد
بالمرقات لكن
عبارة الكافي للمصنف
أو الكفيل بامر المكفول
عنه فالكفيل بالرفع
وبامر منون بدون اضافة
والمكفول بالنصب
وعليه والتقييد فائدة
ظاهرة لان الكفيل بامر
المكفول عنه له الرجوع
فهو كرب الدين فلو حلف
المكفول عنه كان له
فائدة مادامت كفالته
باقية تامل

قيامه ومنها لو حلف لا تخرج امرأته الا باذنه تقيده بحال قيام الزوجية بخلاف ما اذا قال ان
خرجت امرأته من هذه الدار فعنده حروم بغيره بالاذن أو حلف لا يقبلها فخرجت بعد ما ابانها أو
قبلها بعدما ابانها حيث يحتمل لانه لم يوجد فيه دلالة التقييد في حال قيام الزوجية وعلى هذا لو
قال لامرأته كل امرأة أتزوجها بغير اذنتك طالق فطلق امرأته طلاقاً بائناً أو ثلاثاً ثم تزوج بغير
اذنها طلقت لانه لم يقيد بعينه ببقاء النكاح لانها انما تقيده لو كانت المرأة تستفيد ولاية الاذن
والمنع بعقد النكاح ومنها لو ان سلطاناً حلف رجلاً أن لا يخرج من البلد الا باذنه ثم خرج
بعد عذله بدون اذنه لا يحتمل لان اليمين تقيده بحال قيام السلطنة كذا في المحيط ولم أر حكم ما اذا
حلفه واليعلمه بكل داعر ثم عزل من وظيفته وتولى وظيفته أخرى أعلى منها كالديدار اذا حلف
حقير انما صار واليا وهو المسمى في زماننا بالصواب شاه وينبغي أن لا يبطل اليمين لانه صار متمكناً من
زاله الفساد أكثر من الحالة الأولى (قوله يبر بالهبة بلا قبول بخلاف البيع) فاذا حلف ليهن
فلانا فوهب له فلم يقبل فانه يبر ولو حلف لليمن كذا فباعه فلم يقبل المشتري لا يبر وكذا في طرف
النفي والفرق ان الهبة عقد تبرع قيمته بالمتبرع ولهذا يقال وهبت ولم يقبل ولان المقصود اظهار
السماحة وذلك يتم به وأما البيع معاوضة فاقضى الفعل من الجانبين والاصل ان اسم عقد
المعاوضة كالبيع والاجارة والصرف والسلم والنكاح والرهن والمخاع بازاء الايجاب والقبول معا
وفي عقود التبرعات بازاء الايجاب فقط كالهبة والصدقة والعارية والعطية والوصية والعمرى
والاقرار والهدية وقال زفره كالببيع وفي البيع وماعه الاتفاق على انه للمجموع فلذا
وقع الاتفاق على انه لو قال بعثتك امس هذا الثوب فلم تقبل فقال بل قبلت أو اجرتك هذه الدار فلم
تقبل فقال بل قبلت القول قول المشتري والمستأجر لان اقراره بالبيع تضمن اقراره بالايجاب
والقبول وقوله فلم تقبل رجوع عنه وكذا على عدم الحنث اذا حلف لا يبيع فلو حلف فقط وعلى
الحنث لو حلف لليمن اليوم فلو حلف فيه فقط ووقع الخلاف فيه لو كان بلفظ الهبة وعلى هذا
الخلاف القرض وعن أبي يوسف ان قبول المستقرض لا بد منه فيه لان القرض في حكم المعاوضة فلو
قال اقرضني فلان ألقا لم أقبل لا يقبل قواه ونقل عن أبي حنيفة فيه روايتان والابراء يشبه البيع
من حيث انه يفيد الملك باللفظ دون قبض والهبة لانه تملك بلا عوض ولهذا ذكر في الجامع ان في
القرض والابراء قياساً واستحساناً وقال الحواشي فيهما كالهبة وقيل الاشارة ان الحق الابراء بالهبة
لعدم العوض والقرض بالبيع ولا يعلم خلاف ان الاستقراض كالهبة كذا في فتح القدير وفي شرح
المجموع لابن الملك وههنا دقيقة وهي ان حضرة الموهوب له شرط في الحنث حتى لو وهب الحالف
منه وهو غائب لا يحتمل اتفاقاً اه وأشار المصنف الى ما في الحائمية رجل قال ان وهب لي فلان
هذا العبد فهو حرق قال فلان وهبته لك فقال الحالف قبلت وقبضته قال أبو يوسف لا يعتق لان
الهبة هبة قبل القبول (قوله لا يشم ريحانا لا يحتمل بشم وردو يامين) لان الريحان عند الفقهاء
مالساقه رائحة طيبة كالورق وقيل في عرف أهل العراق اسم لما اساق له من البقول مما له رائحة
مستلذذة وقيل اسم لما ليس له شجر وعلى كل فليس الورود والياسمين منه وان كان في اللغة اسم لكل
ما طاب ريحه من النبات وفي فتح القدير والذي يجب أن يعول عليه في ديارنا الهدار ذلك كله لان
الريحان متعارف لنوع وهو ريحان الحاحم وأما الريحان الترنجي منه فيمكن أن لا يكون لانهم
يلزمونه التقييد فيقال ريحان ترنجي وعندنا يطلقون اسم الريحان لا يفهم منه الا الحاحم فلا يحتمل

يسر بالهبة بلا قبول
بخلاف البيع لا يشم
ريحانا لا يحتمل بشم ورد
وياهين

(قوله ومنها لو حلف لا
تخرج امرأته الا باذنه الخ)
تقدمت هذه المسئلة
متنا في باب اليمين في
المدخول والخروج وذكر
المؤلف في باب التعليق
من كتاب الطلاق لا يقال
ان البطلان لتقيده
بامرأته لانها لم تبق امرأته
لانا نقول لو كان لاضافتها
اليه لم يحتمل فيما لو حلف
لا تخرج امرأته من هذه
الدار فطلقها وانقضت
عقدتها وخرجت وفيما
لو قال ان قبلت امرأتى
فلانة فعبدى حرق قبلها
بعد اليمينونة مع انه يحتمل
فهم ما كما في المحيط معللاً
بان الاضافة للتعريف
لا للتقيدها لسكن ذكر
المؤلف قبل هذا ما نصه
وفي القنية ان سكنت في
هذه البلدة فامرأته طالق
وخرج على الفور وخلق
امرأته ثم سكنها قبل
انقضاء العدة لا تطلق
لانها ليست بامرأته وقت
وجود الشرط اه فقد
بطلت اليمين بزوال الملك
هنا فعلى هذا يفرق بين

الابعين ذلك النوع اه وما قاله هو الواقع في مصر وبشم بفتح الباء والشين مضارع شممت الطبيب
 بكسر الميم في الماضي هذه هي اللغة المشهورة الفصححة وأما شممته أشمه بفتح الميم في الماضي
 وضمها في المضارع فقد أنكرها بعض أهل اللغة وقال هو خطأ وصحح عدمه فقد نقلها القراء وغيره
 وإن كانت ليست بفصححة ثم عيّن الشم تنعقد على الشم المقصود فلوحف لا يشم طبيبا فوجد
 ربحه لم يحنث ولو وصلت الرائحة الى دماغه كذاني ففتح القدير (قوله البنفسج والورد على
 الورق) فلو حلف لا يشتري بنفسجا أو وردا فاشترى ورفهما يحنث ولو اشترى دهنهما لا يحنث
 لانهما يباعان على الورق دون الدهن في عرفنا كذاني الكافي وفي المبسوط لو اشترى ورق
 البنفسج لا يحنث ولو اشترى دهنه يحنث لان اسم البنفسج اذا أطلق يراد به الدهن ويسمى بأثمه
 بائع البنفسج فيصير هو بشرائه مشتري البنفسج أيضا وهو رواية الجامع الصغير وذكر الكرخي
 انه يحنث بالورق كالدهن وهذا شيء يبتنى على العرف وفي عرف أهل الكوفة بائع الورق
 لا يسمى بائع البنفسج وإنما يسمى بائع الدهن فبني الجواب في الكتاب على ذلك ثم شاهد الكرخي
 عرف أهل بغداد انهم يسمون بائع الورق بائع البنفسج أيضا فقال يحنث به وقال هكذا في ديواننا
 أعني في المبسوط ولا يقال في أحدهما حقيقة وفي الآخر مجاز بل فيهما حقيقة ويحنث فهما
 باعتبار عموم الجاز والياسمين قياس الورد لا يتناول الدهن لان دهنه يسمى زنبقا لا ياسمينا وكذا
 الخناء يتناول الورق هذا اذا لم تكن له نسبة وقال في الكافي الخناء تقع في عرفنا على المدقوق
 (قوله حلف لا يتزوج فزوجه فضولي وأجاز بالقول حنث وبالفعل لا) أي لا يحنث وهذا هو
 المختار كافي التبيين وعليه أكثر المشايخ والفقهاء عليه كما في الخانية وبه اندفع ما في جامع
 الفصولين من ان الاصح انه لا يحنث بالا حارة بالقول أيضا لان المحلوف عليه هو التزوج وهو عبارة
 عن العقد وهو مختص بالقول والاجازة اللاحقة كالو كالة السابقة فيكون للفضولي حكم الوكيل
 وللمعجز حكم الموكل والاجازة بالفعل بعث المهر او شيء منه والمراد الوصول اليها ذكره الصدر
 الشهيد وقيل سوق المهر يكفي سواء وصل اليها أم لا لان الجوز الاجازة بالفعل وهي تتحقق بالسوق
 وبعث الهدية لا تكون اجازة لانه لا يختص بالنكاح ولوقبلها بشهوة أو جامعها تكون اجازة
 بالفعل لكن يكره كراهة تحرير لم يقرب نفوذ العقد من المحرم ولو أجاز في نكاح الفضولي بالكتابة
 هل تكون اجازة بالقول وبالفعل ذكر في ايمان الجامع في الفتاوى اذا حلف لا يكلم فلانا أو قال
 والله لا أقول فلان شيئا فكتب اليه كتابا لا يحنث وذكر ابن سماعة في نوادره انه يحنث قيد يكون
 التزوج بعد اليمين لانه لو تزوج فزوجه فضولي ثم حلف لا يتزوج فجاز فانه لا يحنث بالقول أيضا لانها
 تستند الى وقت العقد وفيه لا يحنث بمباشرة فبالاجازة أولى وأشار المصنف الى أنه لو حلف
 لا يتزوج عبده أو أمته فجاز بالقول فانه يحنث كما يحنث بالتوكيل لانه مضاف الى متوقف على
 اذنه المالكه ولا يتم وكذا المحرم في ابنته الصغيرة لولايتها عليهم ولو كانا كبيرين لا يحنث
 الا بالمباشرة لعدم ولايتها عليهم بل هو كالاجنبي عنهم ما فتعلق بحقيقة العقد وهو مباشرة العقد
 ولو كان الخالف هو العبد أو الابن فزوجه مولاة وهو كاره أو ابوه وهو محنون حيث لا يحنثان به
 بخلاف المذكور لوجود الفعل منه حقيقة دونهما وفي جامع الفصولين قال كل امرأة أتزوجها
 أو يزوجها غيري لاجلي وأجزته فهي طالق ثلاثا لوجه مجاوزة وفي رقم حر فليته أن تزوجه
 فضولي بلا أمره ما فيحيزه هو فيحنث قبل اجازة المرأة لا الى حواء لعدم الملك ثم تحيزه هي فجازتها

البنفسج والورد على
 الورق حلف لا يتزوج
 فزوجه فضولي وأجاز
 بالقول حنث وبالفعل لا
 كون الجزاء فان طالق
 وبين كونه فامرأته طالق
 لانها بعد اليمين ونه لم
 تبقى امرأته فليحفظ هذا
 فانه حسن جدا اه قلت
 وعلى هذا فاعتبار التسمية
 في الاضافة فيما اذا كان
 المعلق طاقها لا غيره
 فلا ينافي ملحق المحيط تأمل
 (قوله لان المحلوف عليه
 هو التزوج) علة لقوله
 وبه اندفع (قوله والاجازة
 بالفعل بعث المهر او شيء
 منه) قال في القاسمية
 وقوله ادفع الدراهم اليها
 اجازة منه بالفعل وقد
 حصلت ولو دفع اليها وقال
 هذا مهرك قال ظهير الدين
 يكون اجازة بالقول ولو
 كانت صغيرة يبعث الى
 ولها وهل تكون الحلوة
 اجازة قال في الفصول
 ذكر شمس الأئمة السرخسي
 انه يكون اجازة كذا
 ذكره في فتاوى ظهير الدين
 اسحق وقال بعضهم نفس
 الحلوة لا تكون اجازة

(قوله فانه بزوجه فضولي ويحيز بالفعل) أقول مقتضى ما مر من قوله وهذه الجملة انما يحتاج اليها الخ انه لا حاجة الى قوله ويحيز بالفعل اذا فرق يظهر بين تدخل في عصمي وبين تدخل في نكاحي أو تصير حلالي وقد تقدم عن الخلاصة ان هذين - امرأة كل امرأة أتزوجها ثم ظهر لي الخواب وهو ان قوله وهذه الجملة الخ بالنظر الى قواه أو بزوجه غيري لاجلي وظاهر ان تزويج الغير بوجهه بدون الا حارة قولاً أو فعلاً أو لواقصر على قوله أتزوجها فلا بد من الا حارة فيم تزوجه الفضولي لانه لا يوجد تزوجه بدونها ومثله قوله تدخل في عصمي فانه مثل أتزوجها لاجلي وان تزويج الفضولي لا يدخل في عصمي بل هو موقوف على اجازته (قوله وفي القنية ان تزوجت عليك الخ) ٤٠٣ هذا مختاب ما مر عن الخلاصة من التسوية بين أتزوجها

التسوية بين أتزوجها وبين تدخل في نكاحي فتأمل (قوله فلا يختص له الا اذا كان المعلق طلاق المتروجة فيرفع الامر الى شافعي) أقول مقتضى ما مر عن الفصولين عدم الحاجة الى الرفع الى الشافعي بان بزوجه فضولي بلا امرهما فتحيزه لان قوله أو أجزت نكاح فضولي ولو بالفعل لا يزيد

لا تعمل فيحددان فيجوز اذا المين انعقدت على تزوج واحد وهذه الجملة انما يحتاج اليها اذا قال في حلقه وأحيزه اما اذا لم يقل قال النسبي بزوجه الفضولي لاجله فنطلق ثلاثاً اذا الشرط تزويج الغير له مطلقاً ولكنها لا تحرم عليه لطلاقها قبل الدخول في ملك الزوج أقول فيه تسامح لان وقوع الطلاق قبل الملك محال اه وفي الخلاصة لو قال كل امرأة تدخل في نكاحي فهي طالق فهذا بمنزلة ما لو قال كل امرأة أتزوجها وكذا لو قال كل امرأة تصير حلالي ولو قال كل عبد يدخل في ملكي فهو حرفا شترى فضولي عبداً فاحاز هو بالفعل بحيث عند الكل لان الملك أسباباً كثيرة اه وعلل في عمدة الفتاوى للاول بان الدخول في النكاح ليس له الاسباب واحد هو النكاح فلا فرق بين ان يذكره أولاً اه فعلى هذا لو قال كل امرأة تدخل في عصمي فهي طالق فانه بزوجه فضولي ويحيز بالفعل ولا يحث كما لا يخفى وفي القنية ان تزوجت عليك فأمرها بيدك فزوجها فضولي فاجاز بالفعل لا يصير الامر بيدها بخلاف ما لو قال ان دخلت امرأة في نكاحي فأمرها بيدك فان الامر يصير بيدها اه وههنا تعلق كثير الوقوع في مصر وهو ان يقول ان تزوجت امرأة بنفسى أو بوكيلي أو بفضولي فانت طالق أو فهي طالق فهتل له مختص قلت اذا حاز عقد الفضولي بالفعل فلا يقع عليه طلاق لان قوله أو بفضولي معطوف على قوله بنفسى والعامل فيه تزوجت وقد صرح حوايانه حقيقة في القول فقوله أو بفضولي انما ينصرف الى اجازته بالقول فقط فلو زاد عليه أو دخلت في نكاحي أو في عصمي فالحكم كذلك لما قدمناه من أن الدخول فيه ليس له الاسباب واحد وهو الزوج وهو لا يكون الا بالقول فلو زاد عليه أو أجزت نكاح فضولي ولو بالفعل فلا يختص له الا اذا كان المعلق طلاق المتروجة فيرفع الامر الى شافعي ليفسخ اليمين المضافة كما قدمناه في باب التعليق (قوله وداره بالملك والاحارة) أى لو حلف لا يدخل دار فلان يحث بدخول ما يسكنه بالملك والاحارة لان المراد به المسكن عرفاً فدخول ما يسكنه باى سبب كان باحارة أو اعارة أو ملك باعتبار عموم المجاز ومعناه أن يكون محل الحقيقة فرداً من افراد المجاز لا باعتبار الجمع بين الحقيقة والمجاز فبئذ بان تكون مسكنه لانه لو لم يكن ساكناً فهو ملكه لا يحث قال في الوقعات حلف لا يدخل دار فلان قد دخل دار ابن فلان وغيره وفلان ساكنها لا يحث الا ان يدل الدليل على دار الغلة أو غيرها واطلق في ذلك فشمع الدار المشتركة فلو حلف لا يدخل دار فلان

وداره بالملك والاحارة

على قوله أو بزوجه غيرها لاجلي وأحيزه تأمل الآن يقال بناء على القول الاول في المسئلة المارة وهو انه لا وجه لمجوازه تأمل (قول المصنف وداره بالملك والاحارة) قال الرملي قدم في شرح قوله والواقف على السطح داخل عن المحتبى لو قال

ان دخلت دار زيد فعدى حر وان دخلت دار عمرو وفأمر أنى طالق قد دخل دار زيد وهي في يد عمرو باحارة يعتق وتطلق اذا لم ينوفان نوى شيئاً صدق اه وبه علم انه اذا نوى الملك هنا خاصة يصدق وهي واقعة الفتوى (قوله قيدنا بان تكون مسكنه) قال الرملي قدم في شرح قوله وان جعلت بستاناً أو جاماً الخ لو حلف لا يدخل دار فلان لو دخل دار عملاً لفلان وفلان لا يسكنها يحث فحمل ما هنا على ما اذا كانت مسكونة لغيره اذا كانت حالية فيحث اذ لم تنقطع نسبتها عنه وضافتها اليه تأمل (قوله لا يحث الا ان يدل الدليل على دار الغلة) كذا في التسخ والصواب حذف لامن قوله لا يحث كما يدل عليه الظاهر والسباق والسياق وقد ذكر المسئلة قبيل قوله ودوام الر كوب واللبس حيث قال عاز بالي الظهيرية ولو حلف لا يدخل دار فلان قد دخل دار مشتركة

بينه وبين فلان ان كان فلان يسكنها بحث والافلاوذ كقولها عازي الى المحط لو حلف لا يدخل دار فلان وله دار يسكنها ودار غلة
قد دخل دار الغلة لا بحث انما يدل الدليل على دار الغلة وغيرها لان داره مطلقا دار يسكنها (قوله كذا في الواقعات) اقول يخالفه ما مر
قبيل قوله ودوام الركوب واللبس ٤٠٤ الخ معزيا الى الخانية لو حلف لا يدخل دار ابنته وابنته تسكن في دار زوجها او حلف

لا يدخل دار امه وامه
تسكن في بيت زوجها
فدخل الحالف بحث
اه وكذا ذكرني النهر
هندتول المتن وفي طاق
اللب لا مانصه ولا فرق
في الساكن بين كونه
تعا ولا حتى لو حلف الى
آخر ما ذكره في الخانية
لكن ذكرني الخانية قبل
هذه المسئلة بنحو ورقتين
حلف بأنه لا مال له وله دين
على مفلس او ملي ولا بحث
عين الفرع المنقول هنا
عن الواقعات وقال في
جوابه ان لم ينو تلك الدار
لا بحث لان السكنى
تضاف الى الزوج لالي
المرأة ويمكن ان يجاب بان
الدار في المسئلة المارة
لمالم تنكح ملكا للمرأة
أريدت السكنى بطريق
التبعيقولها كانت الدار
في مسئلتنا ملكا لها
انعدت اليمين على
السكنى بالاصالة ولما
كان زوجها ساكن معها
صارت تبعاله لانها تضاف
حينئذ الى الزوج فلم
يوجد شرط البحث لكن رأيت في التتارخانية ما يفيد اختلاف الرواية حيث ذكره مسئلة الواقعات ثم ذكر الثانية عن المنتقى ثم قال
وهذه الرواية تخالف ما ذكرتم ذكر عن الفضلي تفصيلا وهو انه لم يكن للمحط لو حلف عليه دار اخرى تنسب اليه بحث والافلاوذ
ولم يذكره في المنتقى اه وفي البرازية بعد ذكره التفصيل المذكور قال وفي المنتقى اختار البحث مطلقا اعتبارا بالساكنة الا
اذ انوى دارا ملوكة لكل منهما اه والله سبحانه أعلم

فدخل دار مشتركة بين فلان وغيره وفلان ساكنها بحث لان جميع الدار تصاف اليه بعضها
بالمالك وكلها بالسكنى ولا بد ان يكون سكنى فلان فيها لا بطريق التبعية فلو حلف لا يدخل دار فلانة
فدخل دارها وزوجها ساكن فيها لا بحث لان الدار تنسب الى الساكن والساكن هو الزوج
كذا في الواقعات وقد قدمنا في بحث الدخول (قوله حلف بأنه لا مال له وله دين على مفلس او ملي
لا بحث) لان الدين ليس بمال وانما هو وصف في الذمة لا يتصور قبضه حقيقة ولهذا قيل ان
الدين تقضى بامثالها على معنى ان المقبوض مضمون على القابض لانه قبضه لنفسه على وجه التملك
ورب الدين على المدين مثله فالتقى الدينان قصاصا فصار غيره حقيقة وشرعا املا حقيقة فظاهر
واما الشرع فلا حاجة الى اسقاط اعتباره لان التصرف في الدين قبل القبض جائز والمفلس
بالتشديد رجل حكم القاضي بافلاسه والملي والغني ذكره مسكين والله أعلم

تم الجزء الرابع من البحر وبيمه الجزء الخامس وأوله كتاب الحدود

فهرست الجزء الرابع من البحر الراق شرح كثير الدقائق للعلامة ابن نجيم رحمه الله تعالى

صفحة	باب	صفحة
٢٣٨	باب التعليق	٢
٢٥٣	باب طلاق المريض	٤٦
٢٧٣	باب الرجعة	٥٣
٢٧٧	فصل فيما تحل به المطلقة	٦١
٢٨٥	باب الايلاء	٦٥
٢٩١	باب الخلع	٧٧
٣٠٠	باب الظهار	٢٠٢
٣٢٣	فصل في الكفارة	١٠٨
٣٤٤	باب اللعان	١٢١
	باب العنين وغيره	١٣٢
	باب العدة	١٣٨
٣٧٠	فصل في الاحداد	١٦٢
٣٧٥	باب ثبوت النسب	١٦٨
	باب المحضنة	١٧٩
٣٩٤	باب النفقة	١٨٨

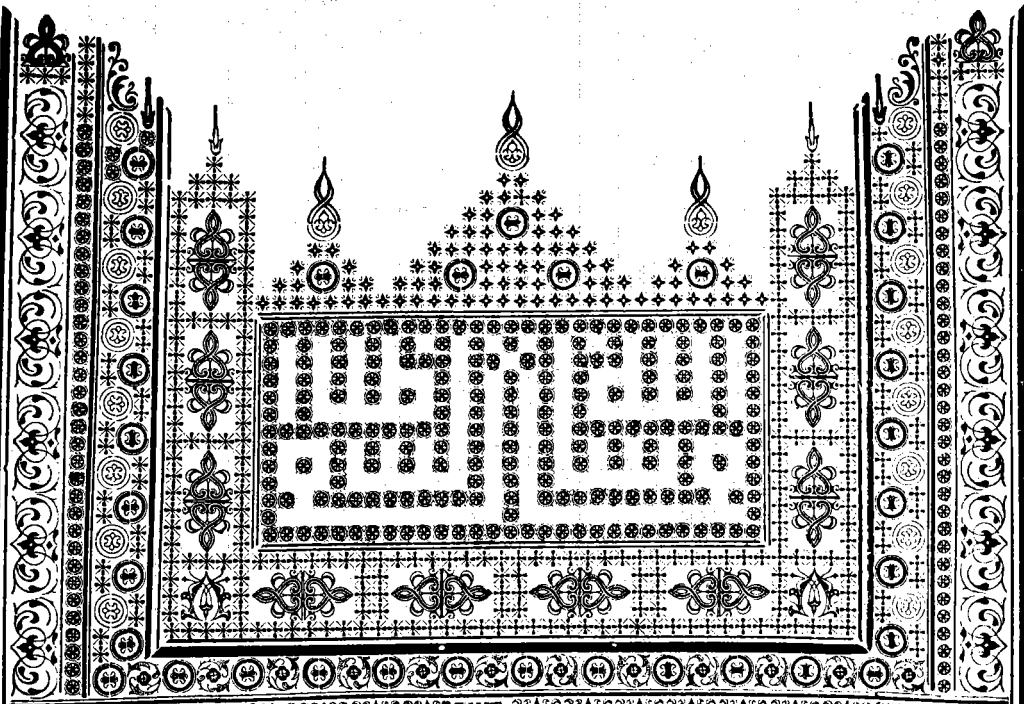
(تمت)

يوجد شرط البحث لكن رأيت في التتارخانية ما يفيد اختلاف الرواية حيث ذكره مسئلة الواقعات ثم ذكر الثانية عن المنتقى ثم قال
وهذه الرواية تخالف ما ذكرتم ذكر عن الفضلي تفصيلا وهو انه لم يكن للمحط لو حلف عليه دار اخرى تنسب اليه بحث والافلاوذ
ولم يذكره في المنتقى اه وفي البرازية بعد ذكره التفصيل المذكور قال وفي المنتقى اختار البحث مطلقا اعتبارا بالساكنة الا
اذ انوى دارا ملوكة لكل منهما اه والله سبحانه أعلم

﴿الجزء الخامس﴾
من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للإمام
العلامة والبحرير الفهامة فقيه عصره
ووحيد دهره محرر المذهب النعماني
وأبي حنيفة الثاني الشيخ زين
الدين الشهير بابن نجيم
رجه الله تعالى
أمين

وبهامشه المحواشي المسماة بمنحة الخالق على البحر الرائق لمخاتمة المحققين ونخبة العلماء
العاملين العلامة الغاضل والاستاذ الكامل السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين رجه
الله وقد جعل كتاب البحر مفرغاً في سبعة أجزاء والجزء الثامن تكملة العلامة المحقق محمد
الشهير بالطوري ولتمام الانتفاع جعل المتن مع الحاشية في طرة الكتاب وفصل بينهما
بفاصل من جدول الطبع المستطاب





بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ كتاب الحدود ﴾

لما كانت اليمين المنع في أحد نوعيها ناسب أن يذكروا الحدود وعقوبتها لان الحد في اللغة المنع ومنه سمي
 البواب حداد المنع الناس عن الدخول والسبحان حداد المنع عن الخروج وحدود الديار نهاياتها
 لمنعها عن دخول ملك الغير فيها وخروج بعضها اليه وسمى اللفظ الجامع المانع حدا لانه يجمع
 معنى الشيء ويمنع دخول غيره فيه وسميت العقوبات الحاصلة حدودا لانها مانعة من ارتكاب
 أسبابها معاودة وحدود الله محارمه لانها ممنوع عنها ومنه تلك حدود الله فلا تقربوها وحدود الله
 أيضا احكامه لانها تمنع من التخطي الى ما وراءها ومنه حدود الله فلا تعتدوها ولان كفارة اليمين
 دائرة بين العقوبة والعبادة فناسب أن يذكروا العقوبات المحضة بعدها (قوله الحد عقوبة
 مقدره لله تعالى) بيان لمعناه شرطا فخرج التعزير لعدم التقدير ولا ينافيه قولهم ان أقله ثلاثة
 وأكثره تسعة وثلاثون سوطا لان ما بين الاقل والاكثر ليس بمقدور ولانه يكون بغير الضرب
 وخروج القصاص لانه حق العبد فلا يسمي حدا اصطلاحا على المشهور وقيل يسمي به فهو العقوبة
 المقدره شرعا فهو على هذا قسمان قسم يصح فيه العفو وهو القصاص وقسم لا يصح فيه وهو
 ما عداه وعلى الاول المشهور الحد لا يقبل الاستقاط مطلقا بعد ثبوت سببه عند الحاكم وعلى هذا يبنى
 عدم جواز الشفاعة فيه فانها طلب ترك الواجب ولذا أنكر رسول الله صلى الله عليه وسلم على
 أسامة بن زيد حين شفع في المخزومية التي سرقت فقال أتشفع في حد من حدود الله تعالى واما قبل
 الوصول الى الامام والثبوت عنده تجوز الشفاعة عند الرفع له الى الحاكم ليطلقه لان الحد لم يثبت

﴿ كتاب الحدود ﴾
 الحد عقوبة مقدره لله
 تعالى

﴿ كتاب الحدود ﴾

(قوله وقد يقال ان كان الاستثناء الخ) قال في النهر التحقيق ان الاستثناء راجع الى عذاب الدنيا والاخرة حتى لو مات قبل القدرة عليه بعدما أخاف الطريق ولم يقتل ولم يأخذ شيئاً سقط عنه حد الدنيا والعقاب ٣ في الاخرة أما لو أخاف الطريق وناب

بعدهما أخذ لا يسقط عنه حد الدنيا كما سيأتي وبهذا ظهر فائدة التقيد بما قبل القدرة وقول الشارح ان الاستثناء ينصرف الى ما قبله من الجمل لا اتحاد جنسها فيرتفع الكل بالتوبة ويرجع الى ما يليه في آية القذف لغايرتها لما قبلها فكانت فاصلة اه ويريد بارتفاع الكل المجموع لما قبله من انه لو قتل أو أخذ المال وناب لا يسقط عنه واحد منهما سواء تاب قبل الاخذ أو بعده اه والزنا وطه في قبل حال عن ملك وشبهته

قلت وفي جملة الكل على المجموع نظر ظاهر لان الكلام في سقوط الحد ولا شبهة في سقوطه فيما لو قتل أو أخذ المال ثم تاب قبل القدرة عليه وإنما لا يسقط القتل والضمان لكونه حق عبد حتى لو عفا عنه صح كما يأتي (قوله والقطع ان أخذوا المال) صوابه والضمان بدل قوله والقطع وعبارته في باب

كذا في فتح القدير والتحقيق ان الحد ودوامه قبل الفعل زواج بعده أي العلم بشرعيتها يمنع الاقدام على الفعل وايقاعه بعده يمنع من العود اليه فهي من حقوق الله تعالى لانها شرعت لمصلحة تعود الى كافة الناس فكان حكمها الاصلى الانزجار عما يتضرر به العباد وصيانة دار الاسلام عن الفساد ففي حد الزنا صيانة الانساب وفي حد السرقة صيانة الاموال وفي حد الشرب صيانة العقول وفي حد القذف صيانة الاعراض فالحدود اربعة وما في البدائع من انها خمسة وجعل الحامض حد السكر فلا حاجة اليه لان حد السكر هو حد الشرب كية وكيفية وان اختلف السبب واختلف العلماء رجعهم الله في ان الطهارة من الذنب من احكامه من غير توبة فذهب كثير من العلماء الى ذلك وذهب أصحابنا الى انها ليست من احكامه فاذا اقيم عليه الحد ولم يتب لم يسقط عنه ثم تلك المعصية عندنا عملاً بآية قطاع الطريق فانه قال تعالى ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الاخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا فان اسم الاشارة يعود الى التقتيل أو التصليب أو النفي فقد جمع الله تعالى بين عذاب الدنيا والاخرة عليهم وأسقط عذاب الاخرة بالتوبة فان الاستثناء عائد اليه للاجماع على ان التوبة لا تسقط الحد في الدنيا واما ما رواه البخاري وغيره مرفوعاً ان من أصاب من هذه المعاصي شيئاً فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له ومن أصاب منها شيئاً فستره الله فهو الى الله ان شاء عفا عنه وان شاء عاقبه فيجب جملة على ما اذا تاب في العقوبة لانه هو الظاهر لان الظاهر ان ضربه أو رجه يكون معه توبة منه لذوقه سبب فعله فتعديه جمعاً بين الأدلة وتقيد الظني مع معارضة القطعي له متعين بخلاف العكس كذا في فتح القدير وقد يقال اذا كان الاستثناء في الآية عائداً الى عذاب الاخرة لم يبق لقوله تعالى من قبل ان تقدر واعلمهم فائدة لان التوبة ترفع الذنب قبل الاخذ والقدرة عليهم وبعدها فالظاهر انه راجع الى عذاب الدنيا لمسايقى ان حد قطاع الطريق يسقط بالتوبة قبل القدرة عليهم وانما يبقى حق العباد عليهم من القصاص ان قتلوا والقطع ان أخذوا المال فصح العفو عنهم بخلافها بعد القدرة فانها لا تسقط حق الله تعالى حتى لا يصح عفو أولياء المقتولين واستدل الزيلعي على عدم كونه مطهر من الذنب بانه يقام على الكافر ولا مطهر له اتفاقاً وزاد بعضهم ويقام على كره من اقيم عليه الحد والثاني ليس بشئ تجوز التكفير بما يصيب الانسان من المسكاره وان لم يصبر كما نص عليه الامام الشافعي والحاصل ان الواجب على العاصي في نفس الامر التوبة فيما بينه وبين الله تعالى والاناة ثم اذا اتصل بالامام ثبوته وجب اقامة الحد على الامام ولا يمنع من اقامته بسبب التوبة وفي الظهيرية رجل أتى بغاشية ثم تاب وأناب الى الله تعالى فانه لا يعلم القاضي بغاشيته لاقامة الحد عليه لان الستر مندوب اليه اه (قوله والزنا وطه في قبل حال عن الملك وشبهته) بيان لمعناه الشرعي واللغوي فانها سواء فيه ونحو الوطء في الدبر وخرج وطء زوجته وأمته ومن له فيها شبهة ملك ودخل وطء الاب جارية ابنه فانه زنا شرعي بدليل انه لا يحسد قاذفه بالزنا وان لم يجب الحد عليه والمراد وطء الرجل فخرج الصبي لكن يرد عليه المرأة فان فعلها ليس وطئاً وانما هو تمكين منه والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة

قطاع الطريق الثانية لو قتل فتاب قبل الاخذ لان هذه الجناية لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص اولاً لان التوبة تتوقف على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حق العبد في النفس والمال حتى يستوفي الولى القصاص أو يعفو ويحب الضمان اذا هلك في يده أو استملكه كذا في الهداية اه (قوله والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة) اعلم انه لما كانت

المرأة تحد الزنا وقد سماها الله تعالى زانية في قوله تعالى الزانية والزانية علم انها تسمى زانية حقيقة ولا يلزم من كونها لا تسمى
 واطئة انها زانية مجازا فلذا زاد في التعريف تمكينها حتى يدخل فعلها في المعرف وهو الزنا الموجب للحد فلو لم يكن تمكينها زنا
 حقيقة لما احتج الى ادخاله في التعريف وهو ايضا اشارة كونها زانية حقيقة وان لم تكن واطئة كما ان الرجل يسمى زانيا حقيقة
 بالتمكين وان لم يوجد منه الوطء حقيقة وبه سقط ما في البحر من ان تسميتها زانية مجازا فافهم اه يقول الفقير اجد جامع هذه
 الحواشي هذه المقولة لم اراها بخط شيخنا على هامش البحر هنا وانما افادها في حاشيته على الدر المختار فليحفظ فرجه الله تعالى على
 عمر الازمان على تحقيقه الفريدي في كل مكان (قوله ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للحد الخ) قال في النهر أنت خير بان
 نقض الطرد انما يتم بتقدير كون التعريف للزنا الموجب للحد ولا نسلم بل هو للزنا الشرعي ولا يرد زنا المرأة بالعكس لانه ليس زنا
 حقيقة ولا يخفى ان تمكينه ٤ يرد على العكس ولو اريد به الشرعي الا ان يرد بالوطء كون المحشفة في قبل مشتهة والمحق

ان هذا التعريف للزنا
 الموجب للحد وتلك
 الشروط الزائدة خارجة
 عن المساهمة وقد مر نظيره
 ثم رأيت الرازي قال بعد
 ذكر تعريف المصنف
 وأما كون الزاني مكافئا
 طاعنا وكون الزانية مشتهة
 فشرط لاجراء المحكم عليهم
 وقول الشارح لو عرفه
 بما قال لكان أتم أي أوفى
 بالشروط نعم بقي انه لا بد
 من كونه في دار الاسلام
 حتى لو زنى في دار الحرب
 لاحد عليه كما سياتي في
 وهذا الشرط أو ما ألته
 المصنف بقوله ومكانه
 (قوله وتعقبه في فتح
 القدير الخ) ذكره في الفتح
 في الباب الآتي عند

ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للحد كما توهمه الزيلعي فانه لو كان كذلك لانتقض
 التعريف طردا وعكسا اما انتقاضه طردا فانه يوجد في الجنون والمكره وفي وطء الصبيبة التي
 لا تشتهى والممته والهبمة وفي دار الحرب ولا يجب الحد في هذه المواضع وهو زنا شرعي واما انتقاضه
 عكسا فزنا المرأة فان الحد اتقى ولم ينتف المحمود وهو الزنا الموجب للحد فالزنا الموجب للحد هو
 وطء مكافئ طاع مشتهة حالا أو ماضيا في القبل بلا شبهة ملك في دار الاسلام أو تمكينه من ذلك أو
 تمكينها ليصدق على ما لو كان مستلما فاقعدت على ذكره فتركا حتى أدخلته فانها ما يجدان في هذه
 الصورة وليس الموجود منه سوى التمكين والوطء هو اذ حال قدر المحشفة من الذكرك في القبل
 أو الدبر وبهذا عرف ان تعريف الزاني يلى الزنا الموجب للحد بانه وطء مكافئ في قبل المشتهة طار
 عن ملكه وشبهته عن طوع ليس بتام وان قال انه أتم كما لا يخفى وزاد في المحيط ان من شرائطه العلم
 بالتحريم حتى لو لم يعلم بالحرمة لم يجب الحد للشبهة وأصله ما روى سعيد بن المسيب ان رجلا زنى باليمن
 فكاتب في ذلك عمر رضي الله عنه ان كان يعلم ان الله تعالى قد حرم الزنا فاجلدوه وان كان لا يعلم
 فعلوه فان عاد فاجلدوه ولان الحكم في الشرعيات لا يثبت الا بعد العلم فان كان الشيعوع
 والاستفاضة في دار الاسلام اقيم مقام العلم ولكن لا أقل من ابراث شبهة لعدم التبليغ اه وبه علم
 ان الكون في دار الاسلام لا يقوم مقام العلم في وجوب الحد كما هو قائم مقامه في الاحكام كلها وتعقبه
 في فتح القدير بان الزنا حرام في جميع الاديان والممل فالحرجي اذا دخل دار الاسلام فاسلم فزنى وقال ظننت
 انه حلال يحد ولا يلتفت اليه وان كان فعله أول يوم دخوله فكيف يقال اذا ادعى مسلم أصلي انه
 لا يعلم حرمة الزنا انه لا يحد لا تنفاه شرط الحد ولو انه أراد ان المعنى ان شرط الحد في نفس الامر عمله
 بالحرمة في نفس الامر أو الم يكن عالما لا حد عليه كان قليلا الجسدوى أو غير صحيح لان الشرع لما
 أوجب على الامام أن يحد هذا الرجل الذي ثبت زناه عنده عرف ثبوت الوجوب في نفس الامر لانه

قوله وان وطئ جاربه أخيه أو عمه وقال ظننت انها تحل لي حد قال أي ان علم ان الزنا حرام لكنه ظن ان وطء هذه ليس
 زنا محرما فلا يعارض ما في المحيط من قوله شرط وجوب الحد ان يعلم ان الزنا حرام وانما يتعقبه مسألة الحرجي اذا دخل دار الاسلام
 الى آخر ما ذكره المؤلف وقد أقر هذا التعقب في الرمز والنهر والمنع والشرب لبالية ونازع فيه بعضهم بما مر من عمر كيف والباب
 تدرا فيه الشبهات ولعل مسألة الحرجي على قول من لم يشترط العلم تامل قلت وقد ذكر المحقق في تحريره الاصولي الفرع المذكور
 وقال خافي المحيط وغيره مشكل وقال شارحه العلامة ابن أمير حاج بعد نقله عبارة المحيط ما نصه غير ان ظاهر قول الميسوط
 عقب هذا الاثر فقد جعل ظن الحبل في ذلك الوقت شبهة لعدم اشتهار الاحكام اه يشير الى ان هذا الظن في هذا الزمان لا يكون
 شبهة معتبرة لا شتهار الاحكام فيه ولكن هذا انما يكون مفيدا للعلم بالنسبة الى الناشئ في دار الاسلام والمسلم المهاجر المقيم بها
 مدة يطلع فيها على ذلك فاما المسلم المهاجر اليها الواقع منه ذلك في فور دخوله فلا وقد قال المصنف في شرح الهداية ونقل في اشترط

لا معنى لسكونه واجبا في نفس الامر لانه يكفيه فيما بينه وبين الله تعالى التوبة والانابة ثم اذا
 اتصل بالامام ثبوته وجب على الامام اقامة الحد اه وهو مقصور في اللغة الفصحى لغة اهل الحجاز
 التي جاءها القرآن وعمد في لغة نجد والمراد بالملك هنا الاعمن من ملك العين ومن ملك حقيقة الاستماع
 ودخل تحت شبهة الملك حق الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه وقد فصلها في البدائع فقال العاري
 عن حقيقة الملك وعن شبهته وعن حق الملك وعن حقيقة النكاح وشبهته وعن شبهة الاشتباه في
 موضع الاشتباه في الملك والنكاح جميعا اه وفي الظهيرة والذي يجن ويفيق اذ اذنان في حال افاقته
 اخذنا بالحد وان قال زينت في حال جنوني لا يحد كالبالغ اذا قال زينت في حال الصبا (قوله ويثبت
 بشهادة أربعة بالزنا بالوطء والجماع) أي يثبت الزنا عند الحاكم ظاهرا بشهادة أربعة من الرجال
 يشهدون بلفظ الزنا بالوطء والجماع لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقال تعالى ثم
 لم يأتوا بأربعة شهداء وقال عليه السلام للذي قذف امرأته اثبأر بعة يشهدون على صدق مقالتك
 ولان في اشتراط الاربع تحقيق معنى الستر وهو مندوب اليه بقوله عليه السلام من ستر مسلما ستره
 الله في الدنيا والاخرة والاشاعة ضده فعلى هذا فالشهادة بالزنا خلاف الاولى التي مرجعها الى كراهة
 التبرية لانها في رتبة الندب في جانب الفعل وكراهة التبرية في جانب الترك ويجب أن يكون
 بالنسبة الى من لم يعتد بالزنا ولم يهتك به اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتهتك به بل بعضهم ربما
 افتخر به فيجب كون الشهادة أولى من تركها لان مطلوب الشارع اخلاء الارض عن المعاصي
 والفواحش وذلك يتحقق بالتوبة من الغافلين وبالزجر لهم فاذا أظهر حال الشره في الزنا مثلا والشرب
 وعدم مبالاة فاخلاء الارض حينئذ بالحد ودعى هذا ذكره في غير مجلس القاضى واداء الشهادة
 بمنزلة الغيبة فيه يحرم منه ما يحرم منها ويحل منه ما يحل منها وسياق في الشهادات انه لا بد من
 الذكورة في الشهود لا حال التام في العدد في المنصوص وأطلقهم فشمع ما اذا كان الزوج أحدهم خلافا
 للشافعي هو يقول هو متهم ونحن نقول التهمة ما توجب جرمه والزوج مدخل على نفسه بهذه الشهادة
 لمحقوق العار وخلو الفراش خصوصا اذا كان له منها أولاد وقيد في الظهيرة بان لا يكون الزوج
 قذفا فلوك كان قد قذفها وشهد بالزنا ومعه ثلاثة حد الثلاثة للقذف وعلى الزوج اللعان
 لان شهادة الزوج لم تقبل لمكان التهمة لانه بشهادته يسقى في دفع اللعان عن نفسه اه فعلى هذا
 لو قال بعض الشهود ان فلانا فذني أو قال له زينت تم جاء وشهد عند القاضي لا تقبل شهادته لما ذكر
 في الزوج وفي المحيط ولو شهدوا على المرأة أحدهم زوجها بالزنا بنزوجهما مطوعة لا تجوز شهادة
 الزوج دخل بها ولم يدخل لوجود التهمة لانه ربما يداسقاط المهر قبيل الدخول واسقاط
 النفقة بعد الدخول ويحد الثلاثة ولا يحد الزوج اه ولا بد من اتحاد المجلس لهجة الشهادة حتى
 لو شهدوا متفرقين لا تقبل شهادتهم لقول عمر رضي الله عنه لو جاءوا فرادى وقعدوا مقعد الشهود
 لمجدهم وفي الظهيرة لو جاءوا متفرقين يحدون حد القذف ولو جاءوا فرادى وقعدوا مقعد الشهود
 وقام الى القاضي واحد بعد واحد قبلت شهادتهم وان كان خارج المجد حد واجمعا اه وانما
 اشترط لفظ الزنا لانه هو الدال على فعل الحرام لالفظ الوطء والجماع وظاهر كلام المصنف انه
 لا يقوم لفظ مقام لفظ الزنا فلو شهدوا أنه وطئها وطئها ما لا يثبت به وأشار بقوله بالزنا الى أنه
 لو شهد رجلان أنه زني وآخرا أنه أقر بالزنا فإنه لا يحد قال في الظهيرة ولا يحد الشهود أيضا
 وان شهد ثلاثة بالزنا وشهد الرابع على الاقرار بالزنا فعلى الثلاثة الحد اه لان شهادة الواحد

ويثبت بشهادة أربعة
 بالزنا بالوطء والجماع
 العلم بحرمة الزنا اجماع
 الفقهاء اه وهو مقيد
 ان جهله يكون عذرا واذا
 لم يكن عذرا بعد الاسلام
 ولا قبله حتى يتحقق كونه
 عذرا او امان في كونه عذرا
 في حالة الكفر لتقصيره
 في الطلب لمعرفة هذا
 المحكم في تلك الحالة كما
 تقدم فمحل نظر وحينئذ
 فالفرع المذكور هو
 المشكل فليتأمل اه
 (قوله لانه لا معنى
 لسكونه واجبا في نفس
 الامر) تمام عبارة الفتح
 هكذا الاوجه على
 الامام لانه لا يجب على
 الزاني أن يحد نفسه ولا
 أن يقربا زنا بل الواجب
 عليه في نفس الامر بينه
 وبين الله تعالى التوبة
 والانابة الخ (قوله وشبهة
 الاشتباه) هذا متيد بان
 يدعى المحل كما ساقى متنا
 في الباب التالي (قوله
 وظاهر كلام المصنف
 انه لا يقوم لفظ مقام لفظ
 الزنا) هذا في غير الوطء
 والجماع أما فيهما فكل كلام
 المصنف صريح في عدم
 قيامهما مقام الزنا كما
 لا يخفى

على الاقرار لا تعتبر في كلام الثلاثة قنفا (قوله فسالهم الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزنية) أي سأل الحاكم الشهود عن ماهيته أي ذاته وهو ادخال الفرج في الفرج لاحتمال أنهم عنوا غير الفعل في الفرج كما قال عليه السلام العينان تزنيان وزناهما النظر الحديث ومن الناس من يظن كل وطء حرام زنا يوجب الحد وظاهر كلامهم أنه ليس المراد بالماهية الحقيقة الشرعية كما بيناه والكيفية هي الطوعية والكراهية وعن المكان لاحتمال أنه زنا في دار الحرب فلا حد عليه وعن الزمان لجواز تقادم العهد ولجواز أنه زنا في زمن صباه وعن المزنية لجواز أن تكون جارية ابنه أو أمته مكانته فلم تستقص القاضى في ذلك احتيالا للدرء الحد وفي فتح القدير وقياسه في الشهادة على زنا امرأة أن يسألهم عن الزاني بهان هو فان فيه أيضا الاحتمال المذكور وزيادة وهو جواز كونه صبيا أو مجنوناً بان مكنت أحدهما فإنه لا حد عليهما عند الامام اه وأشار المصنف الى أنه لو سألهم فلم يز يدوا على قولهم أنهم زنا فلا حد على المشهود عليه قالوا ولا على الشهود لأنهم شهدوا بالزنا ولم يثبت قذفهم لأنهم لم يذكروا ما ينفى كون ماذ كروه زنا ليطهر قذفهم بخلاف ما لو وصفوه بغير صفة فانهم يحدون ولو بين ثلاثة ولم يردوا حد على الزنا لا يحد وما وقع في أصل المبسوط من أن الرابع لو قال أشهد أنه زان فستل عن صفة ولم يصغه أنه يحد يحتمل على أنه قاله للقاضي في مجلس غير المجلس الذي شهد فيه الثلاثة كذا في فتح القدير وإلى أنهم لو شهدوا بأنه زنى بامرأة لا يعرفها يحد لأنه غير متهم في الاقرار على نفسه لأنه عارف بحاله بخلاف الشاهد أقر أنه زنى بامرأة لا يعرفها يحد لأنه غير متهم في الاقرار على نفسه لأنه عارف بحاله بخلاف الشاهد لأنه متهم اه وفي الخانية شهدوا أنه زنى بامرأة لا يعرفونها ثم قالوا بفلانة لا يحد رجل ولا الشهود اه (قوله فان بينوه وقالوا رأينا وطئها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا وجهرا حكم به) لظهور الحق ووجوب الحكم به على القاضي والمكحلة بضم الميم والحاء وقولهم وطئها كالميل في المكحلة راجع الى بيان الكيفية وهو زيادة بيان احتيالا للدرء والاسئلة عن ماهيته كاف مع أن ظاهر كلامهم أن الحكم موقوف على بيانه ولم يكتب هنا بظاهر العدالة اتفاقا بان يقال هو مسلم ليس بظاهر الفسق احتيالا للدرء بخلاف سائر المحقوق عند الامام وسيأتي بيان التعديل سرا وعلائية ان شاء الله تعالى وحاصل التعديل سرا ان يبعث القاضي ورقة فيها أسماء وهم وأسماء محلثهم على وجه يتميز كل منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة وحاصل التعديل علائية أن يجمع القاضي بين المزكى والشاهد فيقول هذا هو الذي كتمته وفي فتح القدير واعلم أن القاضي لو كان يعلم عدالة الشهود ولا يجب عليه السؤال عن عدالتهم لان علمه يغنيه عن ذلك وهو أقوى من الحاصل له من تعديل المزكى ولو لا ما ثبت من اهدار الشرع علمه بالزنا في اقامة الحد بالسمع الذي ذكرناه لكان يحد به بعلمه لكن ثبت ذلك هناك ولم يثبت هنا قالوا ويجبسه هنا حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب ولا وجه لاخذ الكفيل منه لان أخذ الكفيل نوع احتياط فلا يكون مشروعا فيما ينبغي على الدرء وليس حبسه للاحتياط بل للتممة بطريق التعزير بخلاف الديون لا يحبس فيها قبل ظهور العدالة لان الحبس أقصى عقوبة فيها فلا يجوز أن يفعله قبل الثبوت بخلاف الحد ودفاهه فيها عقوبة أخرى أعظم منه (قوله وباقراره أربعاً في مجالسه الاربعة كلها أقرده) معطوف على بالبينه أي يثبت الزنا باقراره وقدم الثبوت بالبينه عليه لأنه المذكور في القرآن ولان الثابت بها أقوى حتى لا يندفع الحد بالفرار ولا بالتقادم ولا انها حجة

فسألهم الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزنية فان بينوه وقالوا رأينا وطئها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا وجهرا حكم به وباقراره أربعاً في مجالسه الاربعة كلها أقرده

(قوله حتى لا يندفع الحد بالفرار ولا بالتقادم) هكذا في الفتح وفيه مخالفة لما مر من قوله في عدة سؤالهم عن الزمان لجواز تقادم العهد ولما يأتي أيضا قريبا ويأتي متنا في باب الشهادة على الزنا انها تسقط بالتقادم ولم أر من نبه على هذا المثل ثم رأيت الرمي نبه عليه في حاشية المنخ حيث وقع فيها كما هنا فقال المقررون ان التقادم يمنع التقادم الفرار وكما يمنع التقادم قبول الشهادة في الابتداء فكذا يمنع الاقامة بعد القضاء فتأمل

قوله ولو أقرانه زني بخرساء أوهى أقرت الخ) قال في النهري قيل يشك كل عليه ما لو أقرانه زني بغائبة - داسخسانا لان انتظار حضورها الاحتمال أن تذ كرمسقطاعنه وعنهما ولا يجوز التأخير بهذا الاحتمال فيحتاج ٧ الى الفرق اه وفي حاشية

أبي السعود قال شيخنا
تغمده الله برحمته قد
صرح الزيلعي في الباب
الآتي بالفرق حيث
قال بخلاف ما إذا أقرانه
زني بغائبة أو شهد عليه
بذلك حيث محذوران
احتمل أن ينكر الغائب
الزنا أو يدعي النكاح
لأنه لو حضر وأنكر الزنا
أو ادعى النكاح يكون
شبهة واحتمال ذلك يكون
شبهة الشبهة والشبهة
هي المعبرة دون شبهة

وسأله كما مر فان بينه حد
الشبهة اه قال ثم ظهر
لي انه لا يصلح فارقال ما ان
شبهة الشبهة ثابتة في
المسئلتين اذ دعوى
الخرساء على فرض نطقها
ما يسقط الحد هو الشبهة
وجواز انها لو تكلمت
أبدته شبهة الشبهة
فكان الاحتياج الى ابداء
الفرق باقيا اه بلفظه وذكر
في الجوهر ان القياس
عدم الحد لجواز ان تحضر
فتحدد فتدعي حد
القذف أو تدعي نكاحا
فتطالب المهر وفي حده
ابطال حقها والاستحسان

متعدية والاقرار قاصر وللأقرا شرطان أحدهما أن يكون صريحا فلو أقر الاخوس بالزنا بكناية
أو إشارة لا يحد للشبهة لعدم الصراحة وكذا الشهادة على الاخوس لا تقبل لاحتمال أنه يدعي شبهة
كما لو شهد وادعى مجنون أنه زني في حال افاقته بخلاف الاعمى فإنه يصح اقراره والشهادة عليه وكذا
الخصي والعنسين وعلى هذا فيزاد في تعريف الزنا الموجب للحد بعد صدق قوله مكاف ناطق لما علمت أن
الاخوس لا حد عليه لا باقراره ولا ببينة الثاني أن لا يظهر كذبه في اقراره فلو أقر فظهر مجبوبا
أو أقرت فظهرت رتقاء وذلك بان تخبر النساء بانها رتقاء قبل الحد وذلك لان اخبارهن بالرتق يوجب
شبهة في شهادة الشهود وبالشبهة يندري الحد ولو أقر أنه زني بخرساء أوهى أقرت باخوس لا حد على
واحد منهما كذا في فتح القدير ولا بد أن يكون اقراره في حالة العحو لمافي المحيط السكران اذا
سرق أو زني في حال سكره يحد ولو أقر بالزنا أو بالسرق لا يحد لان الانشاء لا يمتثل الكذب والاقرار
يتمثل الكذب فاعتبر هذا الاحتمال في حال سكره في الاقرار بالحد لا غير اه ولا بد من أن لا يكذبه
الا تحرفان أقر الرجل بالزنا بفلانة فكذبه بدرى الحد عن الرجل سواء قالت انه تزوجني أولا
أعرفه أصلا ويقضى بالمر عليه ان ادعته المرأة وان أقرت المرأة بالزنا بفلان وكذبها الرجل فلا حد
عليها أيضا عند الامام خلافا لهما في المسئلتين كذا في الظهيرية وفي المحيط أصله أن الحد متى لم يجب
على المرأة أصلا وتعدراستيفاهو عليها لا يجب على الرجل بالاجماع وفي لم يجب على الرجل أصلا
لم يجب على المرأة بالاجماع وان انعقد فعله موجبا للحد لكن بطل الحد عنه لمعنى عارض لا يمنع
الوجوب على المرأة عنده خلافا لهما اه ولم يشترط المصنف بلوغ المقر وعقله كفاي الهداية
لانها شرط الكل تكليف وليس من شرطه الحرية فصح اقرار العبد بالزنا أو بغيره مما يوجب
الحد وان كان مولاه فائبا وكذا القلع والقصاص وفرق أبو حنيفة ومحمد بن حجة البيهقي ووجه
الاقرار ولو قال العبد بعدما اعتق زنيته وأنا عبد لربك - حد العبد كذا في الظهيرية وانما شرطنا
تكرار الاقرار أربعين مرة ما عزاؤه عليه السلام آخر إقامة الحد عليه الى أن تم اقراره أربع مرات
في أربع مجالس فلهذا قلنا لا بد من اختلاف المجالس لان اتحادها أثر في جمع المتفرقات فعنده
يتحقق شبهة الاتحاد فيه والعبرة بتجلس المقر لانه قائم به دون مجلس القاضي وفسر محمد الجبالس
المتفرقة أن يذهب المقر بحيث يتوارى عن بصر القاضي وينبغي للامام أن يزرجه عن الاقرار
ويظهره الكراهية من ذلك ويأمره بابعاده عن مجلسه في كل مرة لانه عليه السلام فعل كذلك
وفي الظهيرية ولو أقر كل يوم مرة أو كل شهر مرة فانه يحد اه وأشار المصنف باقتضاره على البينة
والاقرار الى أن الزنا لا يثبت بعلم القاضي وكذلك سائر الحدود والمخالصة كذا في الذخيرة والى أن
الاقرار والشهادة لا يجتمعان فلذا قال في الظهيرية والذخيرة أربع فسخة شهدة وعلى رجل بالزنا
وأقره مرة واحدة لا يحد ولو كان الشهود عدولاً كرسنس الائمة السرخسي أنه يحد وذ كغيره
من المشايخ أن على قول محمد يحد وعلى قول أبي يوسف لا يحد اه (قوله وسأله كما مر فان بينه حد)
أى سأل الحاكم المقر عن الأشياء المحسنة المتقدمة للاحتتمالات المبد كورة فان بين المسؤول عنه

أن يحد محدث ما عزاؤه حد مع غيبة المرأة وتماه فيه وحاصله انه ترك القياس للدليل فلا يقاس عليه ما لو زنا بخرساء لور وده
على خلاف القياس وبه يندفع الاشكال والله تعالى أعلم (قوله ومتى لم يجب على الرجل أصلا لم يجب على المرأة) سيأتي عند
قول المصنف وزنا صبي أو مجنون انه منقوض بزنا المكره بالمطوعة والمستامن بالذممة والمسامة اه لكن احترازه عن الاول

وجب المحذور ظاهر كلامه أنه يسأله عن الزمان والمزني بها وهذا هو الاصح لاحتمال أنه زني في صباه أو زني بجارية ابنه وهو لا يعلمها وليس فائدة السؤال عن الزمان منحصرة في احتمال التقادم وهو مضر في الشهادة دون الاقرار لان له فائدة أخرى وهو احتمال وجوده في زمن الصبا ولو سئل عن المزني بها فقال لا أعرفها تسد من أن يحدو كذا اذا أقر بالزنا بفلانة وهي غائبة فانه يحسد استحسانا بخلاف ما اذا كذبت لمسا قدمناه وأشار بسؤال الامام الى أنه لا يعتبر اقراره عند غير الحاكم لانه لا ولاية له في اقامة الحدود ولو كالأربع مرات حتى لا تقبل الشهادة بذلك عليه لانه ان كان منكرا فقد رجح وان كان مقرا لا تعتبر الشهادة مع الاقرار كذافي التبيين وبهذا علم أن البيئنة على الاقرار لا تقبل أصلا (قوله فان رجح عن اقراره قبل الحد أو في وسطه خلى سبيله) لان الرجوع خبير محتمل للصدق كالاقرار وليس أحد يكذب فيه فتحقق الشبهة بالاقرار بخلاف ما فيه حق العبد وهو القصاص وحد القذف لو جرد من يكذبه ولا كذلك ما هو خالص حق الشرع أطلق في الرجوع فشمع الرجوع بالقول أو بالفعل كما اذا هرب كافي المحاوي وقيد بالاقرار لانه لو ثبت الزنا بالبيئنة فهرب في حال الرجوع اتبع بالحجارة حتى يقضى عليه كذافي المحاوي وانكار الاقرار رجوع كانكار الردة توبة قال في الحاشية رجل أقر عند القاضي بالزنا أربع مرات فامر القاضي برجه فقال والله ما أقرت بشئ يدرأ عند الحد اه وكذا يصح الرجوع عن الاقرار بالاحصان لانه لما صار شرطا للحد صار حق الله تعالى فصح الرجوع عنه له عدم المكذب كذافي الكشف الكبير من بحث العلامة وقد ظهر بما ذكرناه أنه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود والحالصة كحد الشرب والسرقه (قوله ونذب تلقينه بلعك قلت أو لمست أو ووطئت بشبهة) لحديث ما عزي البخاري لعك قلت أو عذرت أو نظرت وقال في الاصل ينبغي أن يقول له لعك تزوجتها أو ووطئتها بشبهة والمقصود ان يلغنه بما يكون ذكره دارثا ليدكره كائنا ما كان كما قال عليه السلام للسارق الذي حجب به اليه أسرق وما أخاله سرق أي وما أظنه سرق تلقينه له لرجوع وبهذا علم أن الزاني لو ادعى أنها زوجته سقط الحد عنه وان كانت زوجته للغير ولا يكلف اقامة البيئنة للشبهة كما لو ادعى السارق أن العيين مملوكة له سقط القطع بمجرد دعواه وفي المحيط لوتر وج المزني بها أو اشتراها لا يسقط الحد في ظاهر الرواية لانه لا شبهة له وقت الفعل (قوله فان كان محصنا رجح في قضاء حتى يموت) لانه عليه السلام رجم ما عزا وقد كان أحصن وقال في الحديث المعروف فوزنا بعد احصان وعلى هذا اجماع الصحابة وانكار الخوارج الرجم باطل لانهم ان انكروا حجية اجماع الصحابة فبطل مركب بالدليل بل هو اجماع قطعي وان أنكروا وقوعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم لانكارهم حجية خبر الواحد فهو بعد بطلانه بالدليل ليس مما نحن فيه لان ثبوت الرجم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم متواتر المعنى كشجاعة علي وجود حاتم والآحاد في تفاصيل صورته وخصوصياته كذافي فتح القدير وانما يرجح في القضاء الحديث البخاري ان ما عزا رجم بالمصلي وفي مسلم فانطلقناه الى بقيق الغرقدان المصلي كان به وهو مصلي الجنائز وفي المحيط المقضي برجه اذا قتله انسان أو فقا عينه لا شئ عليه ولو قتله قبل القضاء يجب القصاص ان كان عمدا والدية ان كان خطأ (قوله يبدأ الشهود به) أي بالرجم يعني على وجه الشرط ولو بصحاة صغيرة هكذا روى عن علي رضي الله عنه ولان الشاهد قد يتجاسر على الاداء ثم يستعظم المباشرة فيرجع فكان في بدايته احتمال للندره وقال الشافعي لا يشترط بدايتهم اعتبارا بالحد قلنا كل أحد لا يحسن الجلد فر بما يقع

فان رجح عن اقراره قبل الحد أو في وسطه خلى سبيله ونذب تلقينه بلعك قلت أو لمست أو ووطئت بشبهة فان كان محصنا رجح في قضاء حتى يموت يبدأ الشهود به

بقوله وان انعقد الخ تامل (قوله وبهذا علم ان البيئنة على الاقرار لا تقبل أصلا) أي الا في سبع ذكراه في الاشياء (قوله وبهذا علم الخ) في كافي الحاكم رجل تزوج فزفت له أخرى فوطئها قال لا حد عليه ولا على قاذفه رجل فجر بامرأة ثم قال حسبتها امرأتى قال عليه الحد وليست هذه كالاولى لان الزفاف شبهة ألا ترى انها ان جاءت بولد ثبت نسبه منه وان جاءت هذه التي فجر بها بولد لم تثبت نسبه منه اه ويمكن أن يفرق بين هذه وبين التي ذكرها المؤلف بان التي ذكرها المؤلف هو حازم بانها امراته الى الآن بخلاف قوله حسبتها امرأتى فانه يفيد انه الآن مقرب بانها ليست امراته وانما ظنها وقت الفعل فليتامل ثم رأيت في التتارخانية عن شرح الطحاوي لو شهد عليه أربعة بالزنا ثم ادعى

شبهة فقال ظننت انها امرأى لا يسقط المحذور لو قال هي امرأى أو أمى لأحد عليه ولا على اليهود اه (قوله فانه قال ويكره لذي
الرحم المحرم الخ) الظاهر ان الكراهة تنزيهية ثم ان محل كراهته مطلقا اذا لم يكن المحرم شاهدا قال في الجوهرية وان شهد
أربعة على أبيهم بالزنا وجب عليهم أن يبتدوا بالرحم وكذا الاخوة وذوو الرحم ويستحب أن لا يتعمدوا مقتسلا وكذا ذوو الرحم
المحرم وأما بن العم فلا بأس أن يتعمد قتله لان رحمه لم يكمل فاشبهه الاجنبي وقد قالوا ان الابن اذا شهد على أبيه بالزنا لم يحرم

الميراث بهذه الشهادة لان الميراث يجب بالموت والشهادة انما وقعت على الزنا وذلك غير الموت وكذا اذا شهد عليه بالقصاص فقتل لم يحرم الميراث لهذه العلة (قوله) فلولم يشن الامام سقط (المحد) نقل في النهر عن ايضاح الاصلاح ان

فان أبو اسقط ثم الامام ثم الناس ويبدأ الامام به لو مقر ثم الناس

حضوره غير لازم ثم قال ان ما في الفتح انما يتم لو سلم وجوب حضوره كالشهود قال وفي الدراية ويستحب للامام أن يأمر طائفة من المسلمين أن يحضروا واقامة الحدود واختلغوا في عددها فعن ابن عباس واحمد وقال عطاء اثنان والزهرى ثلاثة والحسن البصرى عشرة اه وهذا صريح في ان حضورهم ليس

مهلكا والاهلاك غير مستحق ولا كذلك الرجم لانه اتلاف (قوله فان أبو اسقط) أي ان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد لانه دلالة الرجوع وكذا اذا ماتوا أو غابوا في ظاهر الرواية لغوات الشرط ولا يجب الحد عليهم لو امتنعوا لانه دلالة الرجوع لا صريحه وامتناع البعض أو غيبته كالكل وكذا اذا نرج بعض الشهود عن الاهلية بارتداد أو عي أو خرس أو فسق أو قذف سواء كان قبل القضاء أو بعده لان الامضاء من القضاء في الحدود وما قطع اليدين فان كان بعد الشهادة امتنعت الاقامة وان كان القطع قبلها رمى القاضي بحضرتهم لانهم اذا كانوا مقطوعى الايدي لم تستحق البتداء بهم وان قطعوا بعدها فقد استحققت وهذا يفيد ان كون الابتداء بهم شرطا لتمامها وعند قدرتهم على الرجم وفي الظهيرية وان كان الشهود مرضى لا يستطيعون الرمي وقد حضر وارمى القاضي ثم رمى الناس وقال أبو يوسف يقام عليه الرجم وان لم يحضروا الشهود وان حضر اولم يرجوا رجم الامام ثم الناس وقيد المصنف بالرجم لان ما سوى الرجم من الحدود لا يجب الابتداء لامن الشهود ولامن الامام وكذا في الظهيرية (قوله ثم الامام ثم الناس) هكذا روى عن علي رضي الله عنه وأرضاه ويقصدون بذلك مقتله الامن كان منهم دارحم محرم منه فانه لا يقصد مقتله فان غيره كفاية كذا في التبيين وغيره وظاهره انه يرجه ولا يقصد مقتله مع ان ظاهرا في المحيط انه لا يرجه أصلا فانه قال ويكره لذي الرحم المحرم ان يبلى اقامة الحد والرجم اه ولم يذكر المصنف ان الامام اذا امتنع من الرجم بعد الشهود انه يسقط الحد وقياسه السقوط قال في فتح القدير واعلم ان مقتضى ما ذكرناه لو بدأ الشهود فيما اذا ثبت بالشهادة يجب أن يشن الامام فلولم يشن الامام يسقط الحد للاتحاد المأخوذ فيها اه وفي الظهيرية والقاضي اذا أمر الناس برجم الزاني وسعهم أن يرجوه وان لم يعاينوا أداء الشهادة وروى ابن سماعة عن محمد انه قال هذا اذا كان القاضي فقيها عدلا أما اذا كان فقيها غير عدل أو كان عدلا غير فقيه فلا يسعهم أن يرجوه حتى يعاينوا أداء الشهادة اه (قوله ويبدأ الامام لو مقر ثم الناس) كذا روى عن علي رضي الله عنه وروى رسول الله صلى الله عليه وسلم الغامدية بحصاة مثل الحصاة وكانت قد اعترفت بالزنا ولم يذكر المصنف ان الامام لو لم يبدأ أهل محل للناس الرمي قال في فتح القدير واعلم ان مقتضى هذا انه لو امتنع الامام لا يحل للقوم رجوه ولو أمرهم لعلمهم بفوات شرط الرجم وهو منتف برجم ما عرّفان القطع بانه عليه السلام لم يحضره بل رجحه الناس بأمره عليه السلام ويمكن الجواب بان حقيقة ما دل عليه قول علي رضي الله عنه أنه يجب على الامام أن يأمرهم بالابتداء اختيار الثبوت دلالة الرجوع وعدمه وان يبتدئ هو في الاقرار لئلا ينكشف للناس انه لم يقصر في أمر القضاء بان لم يتساهل في بعض شروط القضاء بالحد فاذا امتنع حينئذ ظهرت اماراة

﴿ ٢ - بحر خامس ﴾ شرط فرمهم كذلك فلوا امتنعوا لم يسقط اه ما في النهر (قوله انه يجب على الامام أن يأمرهم بالابتداء) أي أن يأمر الشهود في صورة ثبوتهم بالبينة وقوله وان يبتدئ هو في الاقرار أي وانه يجب أن يبتدئ هو أي القاضي في صورة ثبوتهم بالاقرار (قوله فاذا امتنع حينئذ ظهرت اماراة الرجوع) تمام عبارة الفتح وامتنع الحد لظهور ثبوت شبهة تصير في القضاء وهي دارثة فكان البداية في معنى الشرط اذ لم عن عدمه لعدم لانه جعل شرطا لبدايته وهذا في حقه عليه الصلاة والسلام منتف فلم يكن عدم رجحه دليلا على سقوط الحد اه وبه يتضح المرام وحاصله الفرق بينه عليه الصلاة والسلام

الرجوع وفي المحامى وينبغي للناس أن يصفوا عند الرجوع كصفوف الصلاة وكما رجم قوم نأجروا
وتقدم غيرهم فرجوا اه (قوله ولو غير محصن جلده مائة) لقوله تعالى الزانية والزاني فاحلدا
كل واحد منهما مائة جلدة الا انه انتسخ في حق المحصن فبقى في حق غيره معسولا به ويكفيما في
تعيين الناصح القطع برجم النبي صلى الله عليه وسلم فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية (قوله
ونصف للعبد) أى نصف جلد المائة للعبد الزاني فيجلد خمسين سوطا لقوله تعالى فان أتيت
بفاحشة فعلمين نصف ما على المحصنات من العذاب والمراد به الجملان الرجم لا يتنصف واذا ثبت
التنصيف في الاماه لوجود الرق ثبت في العبيد دلالة وما في التبيين من ان العبيد دخلوا في اللفظ
وانت للتغلب مخالف لما في الاصول من ان الذكور لا تتبع الاناث حتى لو قال آمنوني على بناتي
لا تدخل الذكور بخلاف آمنوني على بنى عم الذكور والاناث (قوله بسوط لا تمره له متوسطا)
أى لا عقدة له لان عليا رضى الله عنه لما أراد ان يقيم الحد كسرت مرتبه والمتوسط بين المبرح وهو
المجارج وغير المؤلم لافشاء الاول الى الهلاك وخلا لوالثاني عن المقصود وهو الانزجار كذا في الهداية
وحاصله انه المؤلم غير المجارج (قوله ونزع ثيابه وفرق على بدنه الاراسه ووجهه وفرجه) أى ونزع
عنه ثيابه الاما يستر عورته لان عليا رضى الله عنه كان يأمر بالنجس يدفى بالحدود لان النجس يدا بلغ
في اتصال الام اليه وهذا الحد منها على الشدة في الضرب وفي نزع الارار كشف العورة فمتوقاه
واتما يفرق الضرب على أعضائه لان الجمع في عضو واحد قد يفضى الى التلف والحدز اجلا متلف
وانما يتقى الاعضاء الثلاثة لقوله عليه السلام للذى أمره بضر الحدائق الوجه والمذاكير ولان
الفرج مقتل والرأس مجمع الحواس وكذا الوجه وهو مجمع المحاسن أيضا فلا يؤمن من فوات شئ
منها بالضرر وذلك اهلاك معنى فلا يشرع حدا وقال أبو يوسف يضرب الرأس أيضا رجوع اليه
بعد ان كان أولا يقول لا يضرب كما هو المذهب وانما يضرب سوطا لقول أبي بكر رضى الله عنه
اضر بوالرأس فان فيه شيطانا فلنا تأويله انه قال ذلك فيمن أبيع قتله ونقل انه ورد في حربي كان من
دعاة الكفرة والاهلاك فيه مستحق (قوله ويضرب الرجل قائما في الحدود وغير محدود) لقول
على رضى الله عنه تضرب الرجل في الحدود وقيامها والنساء قعودا ولان مبسني اقامتها الحد على التشهير
والقيام أبلغ فيه ثم قوله غير محدود فقد قيل المدان ببقى على الارض ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان
عده السوط في رفعه الضارب فوق رأسه وقيل أن عده بعد الضرب وذلك كله لا يفعل لانه زيادة على
المستحق (قوله ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو) لان في تجريدتها كشف العورة والفرو والحشو
ينعان وصول الام الى الجسد والستر حاصل بدونهما فلا حاجة اليهما في نزعان ليصل الام الى البدن
(قوله وتضرب جالسة) لانه على رضى الله عنه ولا نه عورة فلوضرت قائمة لا يؤمن كشف
عورتها (قوله ويحفر لها في الرجم لاله) لان ما عزالم يحفر له وحفر للغامدية وهو بيان للجواز والا
فلا بأس بترك الحفر لها لانه عليه السلام لم يأمر بذلك والامساك غير مشروع في الرجوع (قوله
ولا يحده عبده الا باذن امامه) لقوله عليه السلام أربع الى الولاية وذكرا منها الحدود ولان الحد حق الله
تعالى لان المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيسته وفيه من هو نائب
عن الشرع وهو الامام أو نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعزرا لصبي وحق الشرع
موضوع عنه قيد بالجملان المولى يعزرها عبده بلاذن الامام لانه حق العبد وهو المالك والمقصود
منه التأديب ولهذا يعزرا لصبي والدابة وتقبل فيه الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال

ولو غير محصن جلده مائة
ونصف للعبد بسوط لا تمره
له متوسطا ونزع ثيابه
وفرقت على بدنه الاراسه
ووجهه وفرجه ويضرب
الرجل قائما في الحدود
وغير محدود ولا ينزع ثيابها
الا الفرو والحشو وتضرب
جالسة ويحفر لها في
الرجم لاله ولا يحده عبده
الا باذن امامه

وبين غيره لاحتمال تساهل
غيره في القضاء فيشترط
بداهته فلا منافاة بين ما
روى عن على كرم الله
وجهه وبين ما ثبت في
حديث ما عز

ويصح فيه العفو (قوله واحصان الرجم الحرية والتكليف والاسلام والوطء بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان) فالعبد ليس محصنا لانه غير متمكن بنفسه من النكاح الصحيح المغني عن الزنا ولا الصبي والمجنون لعدم أهلية العقوبة والتكليف شرط لكون الفعل زنا وانما جعله شرط الاحصان لاجل قوله وهما بصفة الاحصان والافعل الصبي والمجنون ليس بزنا أصلا ولا الكافر للمحدث من أشرك بالله فليس بمحصن ورجه عليه السلام اليهوديين انما كان بحكم التوراة قبل نزول آية الرجم ثم نسخ ولا من لم يتزوج لعدم تمكنه من الوطء الحلال ولا من تزوج ولم يدخل بها للمحدث الثيب بالثيب والنيابة لا تكون بغير دخول ولا به لم يستغن عن الزنا والدخول ابلاج الحشفة أو قدرها ولا يشترط الانزال كما في الغسل لانه شيع ولا من دخل بغير المحصنة كمن دخل بدمية أو أمة أو صغيرة أو مجنونة لوجود النقرة عن نكاح هؤلاء لعدم تكامل النعمة ولا من دخل بامرأة محصنة ولم يكن محصنا وقتها وصار محصنا وقت الزنا لما ذكرنا من عدم تكامل النعمة ولو زال الاحصان بعد ثبوته بالمجنون أو العتبه يعود محصنا اذا فاق وعند أبي يوسف لا يعود حتى يدخل بامرأته بعد الافاقة وفي فتاوى قارئ الهداية المسماة بالسراجية اذا سرق الذي أوزني ثم أسلم ان ثبت ذلك عليه باقراره أو بشهادة المسلمين لا يدرأ عنه الحد وان ثبت بشهادة أهل الذمة فاسلم لا يقام عليه الحد وسقط عنه وفي الحاوي القدسي وان شهد عليه أربعة بالزنا فانكرا الاحصان وله امرأة قد ولدت منه فانه يبرجم وان لم تكن ولدت منه وشهد بالاحصان رجلان أو رجل وامرأتان رجم اه (قوله ولا يجمع بين جلد ورجم ولا بين جلد ونفي) لانه عليه الصلاة والسلام لم يجمع بين الجلد والرجم لان الجلد يعرى عن التصود مع الرجم لان زجر غيره يحصل بالرجم اذ هو في العقوبة أقصاها وزجره لا يكون بعد هلاكه وأما عدم الجمع بين الجلد والنفي وهو التغريب فلان الله تعالى جعل الجلد كل الموجب في قوله تعالى فاجلدوا رجوعا الى حرف الفاء والى كونه كل المذكور ولان في التغريب فتح باب الزنا لانعدام الاستحياء من العشيبة ثم فيه فتح مواد البغاه فر بما تتخذ زناها مكسبة وهو من أفتح وجوه الزنا وهذه الجهة مرجحة لقول علي رضي الله عنه كفي بالنفي فتنة والمحدث وهو قوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام منسوخ كشره وهو قوله الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة وقد عرف طريقه في موضعه قالوا الا اذا رأى الامام مصلحة تغريبه على قدر ما يرى وذلك تعزير وسياسة لانه قد يفيد في بعض الاحوال فيكون الرأي فيه الى الامام وعليه يحمل النفي المروي عن بعض الصحابة رضي الله عنهم كذا في الهداية وهو المراد بقوله في المختصر (ولو غرب بما يرى صح) أي جاز وفسر التغريب في النهاية بالحبس وهو أحسن وأسكن للفتنة من نفيه الى اقليم آخر لانه بالنفي يعود مفسدا كما كان ولهذا كان الحبس حيدا في ابتداء الاسلام دون النفي وحل النفي المذكور في قطاع الطريق عليه وفي الظهيرية والزاني اذا ضرب الجلد بالحبس والسارق اذا قطع بحبس حتى يتوب اه وظاهر كلامهم ههنا ان السياسة هي فعل شيء من الحاكم لمصلحة يراها وان لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي (قوله والمريض يبرجم ولا يجلد حتى يبرأ) لان الاتلاف مستحق في الرجم فلا يمنع بسبب المرض وفي الجلد غير مستحق وهو في حالة المرض يقضى الى الهلاك ولهذا لا يقام القطع عند شدة الحر والبرد واستثنى في الظهيرية ان يكون مريضا وقع اليأس عن برئه فينشد في مقام عليه اه قيد بالمريض لانه لو كان ضعيفا الخلقه بحيث لا يرجى برؤه فيف عليه الهلاك اذا ضرب بجلد جادا خفيفا مقدار ما يحتمله لسا روى ان رجلا ضعيفا زني

واحصان الرجم الحرية
 والتكليف والاسلام
 والوطء بنكاح صحيح وهما
 بصفة الاحصان ولا يجمع
 بين جلد ورجم ولا بين جلد
 ونفي ولو غرب بما يرى
 صح والمريض يبرجم ولا
 يجلد حتى يبرأ

(قوله وفي فتاوى قارئ
 الهداية الخ) قال في
 النهر ما يرتضى ان
 الذي لو زني بمسلمة ثم أسلم
 لا يبرجم ولا يعارضه ما
 ذكره قارئ الهداية
 لانه أراد بالحد هنا الجلد
 (قوله فتح مواد البغاه)
 هكذا في بعض النسخ
 والذي في عامتها قطع مواد
 البغاه الخ (قوله وظاهر
 كلامهم ههنا ان السياسة
 الخ) انظر ما سيذكره
 المؤلف قبيل كتاب السير

فذكر ذلك سعد بن عباداً لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسلماً فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اضربوه حده فقالوا يا رسول الله انه ضعيف بحيث لو ضربناه مائة قتلناه فقال عليه الصلاة والسلام خذوا عني كالافيه مائة شمر اخ ثم اضربوه ضربة واحدة قال ففعلوه ورواه أحمد وابن ماجه والعشكال والعشكول عنقود النخل والشمر اخ شعبة منه وهو بالعين المهملة والناء المثناة كذا في المغرب (قوله والحامل لا يتحدث حتى تلد وتخرج من نفاسها لو كان حدها الجلد) لان النفاس نوع مرض فيؤخر الى زمان البره وقد يجد الجلد لانه لو كان حدها الرجم رجعت اذا ولدت من غير تأخير لان التأخير لاجل الولد وقد انفصل وعن أبي حنيفة ان الرجم يؤخر الى أن يستغنى ولدها عنها اذا لم يكن أحد يقوم بترتيبه لان في التأخير صيانة الولد عن الضياع وقد روى انه عليه السلام قال للغامدية بعدما وضعت ارجعي حتى يستغنى ولدك وظاهر المختار ان هذه الرواية هي المذهب فانه اقتصر عليها ولم يذكر المصنف انها تجبس اذا كانت حاملاً قال في الهداية ثم الحمل تجبس الى أن تلد ان كان الحد ثابتاً بالبينه كيلا تهرب بخلاف الاقرار والله أعلم

والحامل لا يتحدث حتى تلد وتخرج من نفاسها لو كان حدها الجلد

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه
لا حد بشبهة المحل وان ظن حرمة كوطء أمة ولده

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

وولد ولده ومعتدة الكليات

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

قوله لا يوجب الحد هكذا هو في النسخ يشبون لاول لعل الصواب حذفها فليتام اه معجمه

قد قدم حقيقة الزنا وهو الذي لا يوجب الحد وهذا الباب لتفصيله ثم بدأ ببيان الشبهة وهي ما يشبه الثابت وليس بنات وبين انها ثلاثة أنواع شبهة في المحل وشبهة في الفعل وشبهة في العقد قال الامام الاسيبغابي الاصل انه من ادعى شبهة واقام البينة عليها سقط الحد فبجهد الدعوى يسقط ايضا الا لا كراه خاصة لا يسقط الحد حتى يقيم البينة على الاكراه اه (قوله لا حد بشبهة المحل وان ظن حرمة كوطء أمة ولده وولد ولده ومعتدة الكليات) لان الشبهة اذا كانت في الموطوءة ثبتت الملك فيهما من وجه فلم يبق معه اسم الزنا فامتنع الحد على التقادير كلها وهي تتحقق بقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته ولا يتوقف على ظن المجاني واعتقاده وبيانه ان قوله عليه السلام أنت ومالك لا يمك أورث شبهة في جارية الولد للاب لان اللام فيه للملك والمعتدة بالكليات في بينوتها اختلاف الصحابة رضي الله عنهم فذهب عمر رضي الله عنه انها رجعية فأورث شبهة وان كان المختار قول علي رضي الله عنه قال الشارحون ومن هذا النوع مسائل منها الجارية المبيعة في حق البائع قبل التسليم لانها في ضمانه ويده وتعود الى ملكه بالهلاك قبل التسليم وكذا في الغاسق قبل القبض وبعده اما قبله فلبقاء الملك واما بعده فلان له الفسخ فله حق الملك فيها وكذا اذا كان بشرط الخيار سواء كان الخيار للبائع أو المشتري فان كان للبائع فلبقاء ملكه وان كان للمشتري فلان المبيع لم يخرج عن ملك بائعه بالسكينة ومنها جارية مكاتبه أو عبده المأذون له وعليه دين يحيط بماله ورقبته لان له حقاني كسب عبده فكان شبهة في حقه ومنها الجارية المهورية قبل التسليم في حق الزوج لما ذكرنا من المعنى في المبيعة ومنها الجارية المشتري كونه بينه وبين غيره لان ملكه في البعض ثابت حقيقة فالشبهة فيها أظهر ويدخل فيه ووطء الرجل من الغائمين قبل القسمة جارية من الغنمية سواء كان بعد الاحراز بدار الاسلام أو قبله لثبوت الحق له بالاستيلاء كذا في البسائط ومنها المهر هونة في حق المرتين في رواية كتاب الرهن لان استيفاء الدين يقع بها عند الهلاك وقد انعقد له سبب الملك في الحال فصارت كالمشترأة بشرط الخيار للبائع ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال علمت انها على حرام لما ذكرنا قال في فتح القدير وينبغي

(قوله وجار يته قبل الاستبراء) فيه ان الكلام في وظه هو زنا سقط فيه المحذو شبهة الملك وهذه فيها حقيقة الملك وانما منع من وطئها العارض اشتباه النسب كما منع من وطئ الحائض والنفساء للاذى مع قيام الملك (قوله وعليه الحنفى قول أبي يوسف) قدم من المحيط عند قول المتن ونذب تلقينه ان هذا هو ظاهر الرواية بل سيد كراخه هذا الباب عن جامع قاضى بخان لوزنى بحجة ثم نكحها لا يسقط المحذو بالاتفاق (قوله فشمع المختلعة) قال فى الفتح بعد كلام ويهذبا يعرف خطأ من بحث فى المختلعة وقال ينفى كونها من ذوات الشبهة المحكمية لا اختلاف الصحابة فى الخلع وهذا غلط لان اختلافهم ١٣ فيه انما هو فى كونه فسحا أو طلاقا

وعلى كل حال المحرمة ثابتة فانه لم يقل أحد ان المختلعة على مال تقع فرقتها طلاقا رجعا اه ونقله عنه فى الشربى لاليسه أقول قوله ويهذبا عرف خطأ من بحث فى المختلعة ان كان المراد بها المختلعة على مال كما هو ظاهر كلامه آخر افظا هو لى كن قول

وبشبهة فى الفعل ان ظن حله كمعدة الثلاث وأمة أبو به وزوجته وسيد

المجتبى ينفى أن تكون كالمطلقة ثلاثا انما صريح فى انها ليست من الشبهة المحكمية أعنى شبهة المثل بل من الشبهة فى الفعل وهذا ما يأتى قريبا عن السكرخى من قوله من انه لو خالها أو طلقها على مال فوطئها فى العدة ينفى أن يكون كالمطلقة ثلاثا وكل من كلام المجتبى والسكرخى لم يعمل فيه

أن يزداد جار يته التى هى أخته من الرضاع وجار يته قبل الاستبراء والاستبراء يفيدك غير ذلك أيضا كالزوجة التى حرمت بردها أو مطاوعتها لابنه أو جماعة لامها ثم جامعها وهو يعلم انها عليه حرام فلا حد عليه ولا على قاذفه لان بعض الأئمة لم يجزم به فاستحسن ان يدرأ بذلك المحذو فلا اقتصار على الستة لفائدة فيه اه وفى الظهير يقر رجل عصب جارية وزنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه وعلى قياس قول أبى حنيفة ومحمد لا يسقط المحذو على قياس ما روى عن أبى يوسف ينفى أن يسقط كما يذ كفى المسئلة التى تلبه اه رجل زنى بامة ثم اشتراها ذ كرى فى ظاهر الرواية أنه يحد وروى عن أبى يوسف أنه يسقط المحذو كراصحاب الاملاء عن أبى يوسف ان من زنى بامرأة ثم تزوجها أو بامة ثم اشتراها لا حد عليه عند أبى حنيفة وعليه المحذو فى قول أبى يوسف وذ كرا بن سماعة فى نوادره على عكس هذا وقال وعلى قول أبى حنيفة ومحمد عليه المحذو فى الوجهين وعن أبى يوسف لا حد عليه فى الوجهين وروى المحسن عن أبى حنيفة أنه اذا زنى بامة ثم اشتراها فلا حد عليه وان زنى بامرأة ثم تزوجها فعليه الحد والفرق بين النكاح والشراء أنه بالشراء يملك عنها ومالك العين فى محل الحل سبب ذلك الحل فيجعل الطارى قبل الاستبراء كالمتقرن بالسبب كما فى باب السرقة فان السارق اذا ملك المسروق قبل القطع بمنع القطع فاما بالنكاح فلا يملك عين المرأة وانما ثبت له ملك الاستبراء ولهذا وطئت المنكوحه بشبهة كان العقرب لها فلا يورث ذلك شبهة فيما تقدم استغواؤه منها فلا يسقط المحذو عنه واذا زنى بامة ثم قال اشترى بها وصاحبها فيها بالخيار وقال مولاها كذب لم يعها لا حد عليه واذا حنت الامة فزنى بها ولى الجناية فان قتلت رجلا عمدا فوطئها ولى القليل ولم يدع شبهة فان علمت انها على حرام فانه لا يحد واما اذا قتلت رجلا خطأ فوطئها ولى القليل قبل أن يختار المولى شيئا أجمعوا على أنه اذا اختار الفداء بعد ذلك فانه يحد واما اذا اختار دفع الجارية فالقياس ان يحد وفى الاستحسان لا يحد وبالقياس أخذ أبو حنيفة ومحمد وبالأستحسان أخذ أبو يوسف اه وأطلق فى الكتابات فشمع المختلعة وفى المجتبى المختلعة ينفى أن تكون كالمطلقة ثلاثا محرمتها اجماعا وفى النسب لا حد عليه وان علم حرمتها لا اختلاف الصحابة رضى الله عنهم فى كونه بائنا اه (قوله وبشبهة فى الفعل ان ظن حله كمعدة الثلاث وأمة أبو به وزوجته وسيد) أى لا حد لاجل الشبهة فى الفعل بشرط أن يظن أن الوطء حلال لان الملك والمحق غير ثابت فى هذا النوع لان حرمة المطلقة ثلاثا مقطوع به فلم يبق له فيما ملك ولا حق غير أنه بقى فيها بعض الأحكام كالنفقة والسكنى والمنع من الخروج وثبوت النسب وحرمة أختها وأر بع سواها

باختلاف الصحابة بل بحرمتها اجماعا وان كان المراد المختلعة لا على مال كما هو مراد المؤلف هنا بدليل ما سأتى بذكره وهو المراد من كلام النسبى أيضا فغير ظاهر الاثبات اتفاق الصحابة على عدم وقوع الرجعى به أيضا كالذى على مال (قول المصنف كمعدة الثلاث) قال فى الشربى لاليسه هذا اذا طلقها ثلاثا ناصرا بما لو نواها بالكتابة فوقعت فوطئها فى العدة وقال علمت انها حرام لا يحد لتحقيق الاختلاف وهذا من قبيل الشبهة المحكمية وهذه يلغزها فىقال مطلقا ثلاث وطئت فى العدة وقال علمت حرمتها ولا يحد وهى ما وقع عليها الثلاث بالكتابة كذا فى الفتح اه

وعدم قبول شهادة كل منهما لصاحبه فحصل الاشتباه لذلك فاورث شبهة عند ظن المحل لانه في
 موضع الاشتباه فيعذر اطلاق في الثلاث فشميل ما اذا اوقعها جملة او متفرقة ولا اعتبار بخلاف من
 انكر وقوع الجملة لكونه مخالفا للقطعي كذا ذكر الشارحون وفيه نظر لما في صحيح مسلم من أن
 الطلاق الثلاث كان واحدة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وصدر من خلافة عمر رضي
 الله عنهما حتى امضى عمر رضي الله عنه على الناس الثلاث وان كان العلماء قد اجابوا عنه وأولوه
 فليس الدليل على وقوع الثلاث جملة واحدة بكلمة واحدة قطعيان قبل ان العلماء قد اجتمعوا
 عليه فلنا قد خالف أهل الظاهر في ذلك كما نقلوه في كتاب الطلاق فينبغي أن لا يحد وان علم الحرمة
 والدليل عليه ما ذكره في الهداية من كتاب النكاح في فصل المحرمات ان الحد لا يجب بوطء المطلقة
 طلاقا باثنا واحدة او ثلاثا مع العلم بالحرمة على اشارة كتاب الطلاق وعلى عبارة كتاب الحد ويجب
 لان الملك قد زال في حق المحل فيتحقق الزنا اه وينبغي ان تحتمل اشارة كتاب الطلاق على ما اذا
 اوقعها بكلمة واحدة وعبارة كتاب الحد ودعى ما اذا اوقعها متفرقة لما ذكرنا توفيقا بينهما كما لا يخفى
 واما الزنا بامه أبو به وزوجه وسببه فانه لا ملك له ولا حق ملك فيها غير ان البسوة تجري بينهم في
 الانتفاع بالاموال والرضا بذلك عادة وهي تجوز الانتفاع بالمال شرطا فاذا ظن الوطء من هذا
 القبيل يعذر لان وطء المحوراري من قبيل الاستخدام فيشبهه الحال والاشتباه في محله معذور فيه
 ولهذه المسائل اخوات منها المطلقة على مال لان حرمتها ثابتة بالاجماع فصارت كالمطلقة ثلاثا كذا
 ذكره الشارحون ومرادهم الطلاق على مال بغير لفظ الجماع اما اذا كان بلفظ الجماع فقد قدمنا
 الاختلاف فيه وان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا فيه لم يكن في البدائع ولو خالها أو طلقها على مال
 فوطئها في العدة ذكر الكرخي انه ينبغي أن يكون التحكم فيه كالتحكم في المطلقة ثلاثا وهو الصحيح
 لان زوال الملك بالجماع والطلاق على مال مجمع عليه فلم يتحقق الشبهة فيجب الحد اذا ادعى الاشتباه
 ومنها أم الولد اذا اعتقها مولاهما ثبتت حرمتها بالاجماع وتثبت الشبهة عند الاشتباه لبقاء اثر الفراه
 وهي العدة ومنها الجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحد ودفاذا قال المرتهن علمت
 انها حرام ووطئها فيه روايتان ففي رواية كتاب الرهن لاحد عليه وهو من النوع الاول لما قدمناه
 وفي رواية كتاب الحد ويجب الحد قال في الهداية وهو الاصح وتبعه الشارحون وفي التبيين وهو
 المختار لان الاستيفاء من عينها لا يتصور وانما يتصور من ماليتها فلم يكن الوطء حاصلا في محمل
 الاستيفاء لكن لما كان الاستيفاء سببا لملك المال في الجملة وملك المال سببا لملك المتعة في الجملة
 حصل الاشتباه بخلاف المستأجرة وجارية المثل اذا ووطئها الغريم لان الاجارة لا تفيد المتعة بحال
 والغريم لا يملك عين التركة وانما يستوفي حقه من الثمن ولو تعلق حقه بالعين لما جاز بيعها
 الا باذنه كالرهن والحاصل أنه اذا ظن المحل فلا حد عليه ما تفاق الروايتين والخلاف فيما اذا علم
 الحرمة والاصح وجوبه لكن ذكر في الايضاح رواية ثالثة أنه يجب الحد وان قال ظننت انها احلال
 وان ظنسه لا يعتبر قياسا على وطء الغريم جارية المثل وهذه الرواية مخالفة لعامة الروايات كما في
 فتح القدير قال في الهداية والمستعبر للرهن في هذا بمنزلة المرتهن واما الجارية المستأجرة والعارية
 والوديعة فكجارية أخيه وسيأتي أنه يجب الحد وان ظن المحل كما في المحط والبدائع واطلاق في ظن المحل
 فشميل ظن الرجل وظن الجارية فان ظنناه فلا حد وان علمنا الحرمة وجب الحد وان ظن الرجل
 وعلمته الجارية أو بالعكس فلا حد لان الشبهة اذا تمكنت في الفعل في أحد الجانبين تعدى الى

(قوله فينبغي أن لا يحد
 وان علم الحرمة الخ) قال
 بعض الفضلاء هذا
 صريح في ان المطلقة ثلاثا
 من قبيل شبهة المحل لكن
 الذي في التبيين والفتح
 وغيرهما الجزم بانها من
 شبهة الفعل وانه لا اعتبار
 بخلاف الظاهرية لكونه
 نشأ بعد انعقاد اجماع
 الصحابة في زمن عمر رضي
 الله تعالى عنه وما
 سيذكره من الجمع فذلك
 انما يحتاج اليه عند
 التعارض والاشارة لا
 تعارض العبارة بل
 العبارة هي المتقدمة
 (قوله والمستعبر للرهن)
 أي المستعارة لاجل أن
 برهنها فاللام تعليلية

(قوله أطلقه فشم البصر والاعمى الخ) نقل في التتارخانية ما هنا عن المنتقى والاصل ثم قال الخلاصة ولو ان اعمى وجد في فراشه أو حجرة امرأة فوقع عليها وقال ظننت انها امرأتى قال أبو يوسف لا يعذر وقال زفر بدرأضنه الحد وعليه العقر الظهري به رجل وجد في بيته امرأة في ليلة ظلماء فغشها وقال ظننت انها امرأتى لا حد عليه ولو كان نهارا يجحد الحاوي وعن زفر عن أبي حنيفة فيمن وجد في حجلته أو بيته امرأة فقال ظننت انها امرأتى ان كان نهارا يجحد وان كان ليلا لا يجحد وعن يعقوب عن أبي حنيفة ان عليه الحد ليلا كان أو نهارا قال أبو الليث الكبير ورواية زفر يؤخذ اه قلت ومقتضى هذا انه لا حد على الاعمى ليلا كان أو نهارا (قوله) لما نذكره في المرقوفة) كذا في النسخ بقا فين بعد اراءه والصواب المزفوفة بالزاي المهمة وفان أي في مسألة الاجنبية التي زفت اليه الا تسمية تلوهذه ثم لا يخفى ان المراد بقوله وان جاءت بولد الى آخره ١٥ ما اذا ماها فاجابته لان النسب لا يثبت الا بتحقق الحمل من وجه

الجانب الاخر ضرورة كذا في المحيط (قوله والنسب يثبت في الاول فقط) أي يثبت النسب في شبهة الحمل بالدعوة ولا يثبت في شبهة الفعل وان ادعاه لان الفعل تمحض زنا في الثانية وان سقط التحم لا مرجع اليه وهو اشتباه الامر عليه ولم يتمحض في الاولى للشبهة في المحل وقد قدم المصنف ان نسب وولد المعتدة البت يثبت اذا جاءت به لاق من سنتين بغير دعوة ولحنتين فاكثر لا يثبت الا بالدعوة وهو وعمومه يتناول المعتدة عن ثلاث طلاقات فكان مخصصا لقوله هنا فقط والحاصل انه لا يثبت النسب في شبهة الفعل عند الدعوة الا في المطلقة ثلاثا والفرق ان الشبهة فيها شبهة في العقد بخلاف باقي محال شبهة الاشتباه فانه لا شبهة عقد فيها فلا يثبت النسب بالدعوة وسيأتي أن من شبهة الاشتباه وطء امرأة زفت وقالت النساء هي زوجتك ولم تكن زوجته معتمدا خبره ن وصرح الزبلي بان النسب يثبت فيه بالدعوة كما سيأتي فحرم ان النسب لا يثبت في شبهة الفعل الا في موضعين (قوله وحيد بوطه أمة أخيه وعمه وان ظن حله وامرأة وجدت في فراشه) يعني سواء ظن المحمل أو الحرمة لانه لا انبساط في مال الاخ والعم وكذا سائر الحارم سوى الولاد لما يدينوا ولا اشتباه في المرأة الموجودة على فراشه لطول العيبة فلم يكن الظن مستندا الى دليل وهذا لانه قد ينم على فراشه غيرها من المحارم التي في بيتها أطلقه فشم البصر والاعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال وغيره الا اذا دعاها فاجابته وقالت أنا زوجتك أو أنا فلانة باسم زوجته فواقعها لان الاخبار دليل وفي التبيين وان جاءت بولد يثبت نسبه لما نذكره في المرقوفة ولو اجابته فقط يحد لعدم ما يوجب السقوط وأطلق في المرأة فشم المكرهه والطائعة فيحدوا كرهها دونها ولا يجب المهر عندنا (قوله) لا باجنبيه زفت وقيل هي زوجتك) أي لا يجحد بوطه اجنبية زفت اليه وقال النساء هي زوجتك قضى بذلك علي رضي الله عنه ولانه اعتمد دليله واخباره في موضع الاشتباه اذا الانسان لا يميز بين امرأته وبين غيرها في اول الوهلة فصار كالمغرور وليكن لا يجحد ذاته لان الملك منعدم حقيقة فيبطل به احصانه كوطء جارية انسه فانه مسقط لاحصانه حبلت أولا وظاهر كلام المصنف ان اخبار واحدة له بانها زوجته يكفي لاسقاط الحد عنه كما يفيد ما في فتح القدير لكن عبارة القديري وقلن النساء بالجمع والظاهر انه ليس بشرط كما سفيينه لانه من المعاملات والواحد فيها يكفي اه

اما عند عدم الشبهة أصلا فلا يثبت النسب (قوله) وظاهر كلام المصنف الخ) أقول ظاهر هذا انه لا بد من الاخبار وان لا يكفي مجرد زفافها اليه لكن عبارة المحاكم الشهيد في الكافي تفيد عدم اشتراطه حيث قال رجل تزوج امرأة فزفت اليه أخرى فوطئها قال لا حد والنسب يثبت في الاول فقط وحيد بوطه أمة أخيه وعمه وان ظن حله وامرأة وجدت في فراشه لا باجنبيه زفت وقيل هي زوجتك عليه ولا على فاذفه ثم علام بان الزفاف شبهة ولذا لو جاءت بولد ثبت نسبه منه اه فجعل الشبهة نفس الزفاف ولعل هذا

رواية أخرى وعليها مشى في الخانية أيضا ويكون ما في المتون رواية غيرها وينبغي على الثانية ان من زفت اليه زوجته ولم يكن رآها انه لا يحل له وطؤها ما لم تقل له النساء هذه زوجتك لاحتمال انها تكون غيرها وفي ذلك حرج فانه لا يكاد احد يفعله الا ان قيلزم تأنيم الناس على ان احتمال كونها غيرها احتمال ضعيف ربما لا يقع في سنين عديدة الا نادرا ولا سيما اذا كانت في بيته ليلة الزفاف واجتمع عليها أهله وأقاربه وغيرهم وزينوها وأفردها في محل مخصوص ثم أدخلت عليه فان احتمال كونها غيرها بعدما يكون فوجوب السؤال بعيدا أيضا والظاهر انه يكفي مجرد زفافها عملا بهذا الظاهر بل هو أقوى مما لو جاءت بها امرأة من بيت أهلها ثم أدخلتها عليه وقالت له هذه زوجتك فانه يحتمل كذبها

(قوله وعليه مهر) بذلك قضى على رضى الله عنه وبالعدة لان الوطء في دار الاسلام لا يخلو عن الحد والمهر وقد سقط الحد فتهين المهر وهو مهر المثل ولهذا قلنا في كل موضع سقط فيه الحد مما ذكرنا يجب فيه المهر لما ذكرنا الا في وطء جارية الابن وقد علفت منه وادعى نسيه لما ذكرنا في النكاح اوفى وطء البائع المبيعة قبل التسليم ذكرها في الزيادات وينبغي ان لا يجب بوطء جارية السيد لان المولى لا يجب له دين على عبده ولو قيل وجب ثم سقط فستقيم على ما اختلفوا في تزويج المولى عبده بجاريته كذا في التبيين ولا يرد ما لو زنى صبي بامرأة بالغته مطاوعة قالوا لا احد على الصبي ولا مهر عليه لاسقاطها حقها حيث مكنته لان المهر وجب لكنه سقط لما ذكرنا فلم يخل وطء عنها ما وفي المجتبى مراهق تزوج بالغته بغير اذن ابيه ووطئها وورد الاب النكاح فلامهر على الصبي لان قوله غير معتبر و اراد المصنف ان يكون المهر له اعليه بذلك قضى على رضى الله عنه خلافا لغيره رضى الله عنه حيث جعله في يدت المال كما انه جعله حق الشرع لما ان الحد حق له وهذا كالعوض عنه والمختار قول على رضى الله عنه لان الوطء كالجناية عليها وارش الجنايات للمجنى عليه ولو كان عوضا عن الحد لوجب على المرأة لان الحد ساقط عنها ولم يذكر المصنف ثبوت النسب فيها وقالوا يثبت نسب الولد بالدعوة لكن اختلفوا في التبيين انه يثبت النسب وان كانت شبهة الاشتباه لعدم الملك وشبهته وفي فتح القدير والوجه انها شبهة دليل فان قول النساء هي زوجتك دليل شرعي مبيح للوطء فان قول الواحد مقبول في المعاملات ولذا حمل وطء الامة اذا جاءت الى رجل وقالت مولاى ارسلى اليك هدية فاذا كان دليلا غير صحيح في الواقع اوجب الشبهة التي يثبت معها النسب اه (قوله ومجهر نكحها) اى لا يجب الحد بوطء امرأة محرم له عقد عليها عند اى خنيفة وقال اعليه الحد اذا كان طالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فيلغو كما اذا اضيف الى الذكور وهذا لان محل التصرف ما يكون محلا لمحكمه وحكمه في المحل وهي من المحرمات ولا يحنيفة ان العقد صادف محله لان محل التصرف ما يقبل مقصوده والا نثى من بنات آدم قابلة للتوالد وهو المقصود وكان ينبغي ان ينعقد في حق جميع الاحكام الا انه تقاعد عن افادة حقيقة المحل فيورث الشبهة لان الشبهة ما يشبهه الثابت لانفس الثابت وحاصل الخلاف ان هذا العقد هل يوجب شبهة ام لا ومداره انه هل ورد على ما هو محله اولا فعند الامام ورد على ما هو محله لان المحل ليس بقبول المحل بل بقبول المقاصد من العقد وهو ثابت ولذا صح من غيره عليها وعند ما لا لان محل العقد ما يقبل حكمه وحكمه المحل وهذه من المحرمات في سائر الاحوال فكان الثابت صورة العقد لان عقاده وبأمل يسير يظهر انهم لم يتواردوا على محل واحد في المحل فثبت نفوا محليتها ارادوا بالنسبة الى خصوص هذا العاقد اى ليست محلا لعقد هذا العاقد ولهذا علوه بعدم حلها ولا شك في حلها لغيره بقصد النكاح لا محليتها للعقد من حيث هو والامام حيث اثبت محليتها اراد محليتها لنفس العقد لا بالنظر الى خصوص عاقد ولذا عمل بقبولها مقاصده ولا ينافيه قول الاصوليين ان النهى عن نكاح المحارم مجاز عن النهى لعدم محله ولا قول الفقهاء ان محل النكاح الا نثى من بنات آدم التي ليست من المحرمات لانهم ارادوا نفي المحلية لعقد النكاح الخاص وانت علمت ان ابا خنيفة انما اثبت محليتها للنكاح في الجملة لا بالنظر الى خصوص نكاح كـ لـ لكن قد اخذ الفقيه ابو الليث بقوله ما قال في الوقعات ونحن نأخذ به ايضا وفي الخلاصة القنوى على قولهما ووجه ترجمته ان تحقق الشبهة يقتضى تحقق

(قوله حيث جعله في يدت المال) اى يؤخذ من الواطئ ويوضع في يدت المال (قوله وفي فتح القدير والوجه الخ) اقول ذكر في الفتح بعدها باسطر ما نصه والحاصل انه لو اعتبر شبهة اشتباه اشكل عليه ثبوت النسب واطلقوا ان فيها لا يثبت النسب وان اعتبر شبهة محل اقتضى انه لو قال علمتها حراما على لعلى يكذب النساء لا يحد ويحد فاذفه والحق انه شبهة اشتباه لان عدم الملك من كل وجه وكون الاخبار يطلق الجماع شرعا ليس هو الدليل المعترف في شبهة المحل لان الدليل المعترف فيه هو ما مقتضاه ثبوت المسلك نحو انت ومالك لا يملك والمالك القائم للشريك لا ما يطلق شرعا مجرد الفعل غير انه يستثنى من الحكم المرتب عليه اعنى عدم ثبوت النسب للاجماع فيه وبهذه والمعتدة ظهر عدم انضباط ما مهدوه من احكام الشبهتين اه وعلى هذا مشى المؤلف اولا فكان عليه ان يذكر كلام الفتح هذا ولا يقتصر على ما ذكره

(قوله والواجب العدة وثبت النسب) قال في الفتح تلوهذه ودفع بان من المشايخ من التزم ذلك وعلى التسليم ثبوت النسب والعدة أقل ما يبتنى عليه وجود الحمل من وجه وهو منتف في المحارم وشبهة الحمل ليس الاثبوت الحمل من وجه فان الشبهة ما يشبه الثابت وليس بنات فلا يثبت له شبهة الثبوت بوجه من الوجوه الا ترى ان ابا حنيفة ألزم عقوبة به باشدها يكون وانما لم يثبت عقوبته هي الحد فعرف انه زنا محض عنده الا أن فيه شبهة فلا يثبت نسبه اه قال في النهرو هذا انما يتم بناء على انها شبهة اشتباه قال في الدراية وهو قول بعض المشايخ والصحيح انها شبهة عقد لانه روى عن محمد انه قال سقوط الحد عنه لشبهة حكمية فثبت النسب وهكذا ذكر في المانية اه وهذا صريح بان الشبهة في الحمل وفيها يثبت النسب على ما مر اه ما في النهرو ونقل الرملي في باب المهر عن العيني انه قال يثبت النسب عنده خلافا لما قال وفي مجمع الفتاوى تزوج المعلقة ثلاثا وهما يعلمان بفساد النكاح فولدت في المحامى انه لا يجب الحد عنده ويثبت النسب خلافا لهما كما ١٧ لوتزوج بمحارمه ودخل بها (قوله وهو

بالاتفاق على الاظهر) هذا ما حرر المحقق في الفتح حيث قال ثم قول حافظ الدين في الكافي في تعديل سقوط الحد في تزوج الجوسية وما معها لان الشبهة انما تفتى عندهما في اجنبية في غير قبل ولو اطة

يعني حتى يجب الحد اذا كان جمعا على تحريمه وهي حرام على التأييد يقتضي ان لا يجحد عندهما في تزوج منكوحه الغير وما عداها لانها ليست محرمة على التأييد فان حرمتها مقيدة ببقاء نكاحها وعدتها كما ان حرمة الجوسية مغفاة بتمسكها حتى لو أسلمت حلت كما

الحمل من وجه لان الشبهة لا محالة شبهة الحمل لكن حلها ليس ثابتا من جهة والواجب العدة وثبت النسب اطلاق المصنف فشمع ما اذا كان عالما بالحرمية أولا ثم اعلم ان مسائلهم هنا تدل على ان من استحل ما حرمه الله على وجه الظن لا يكفر وانما يكفر اذا اعتقد الحرام حلالا لا اذا ظنه حلالا الا ترى انهم قالوا في نكاح المحرم لو ظن الحمل فانه لا يجب ابالاجماع ويعزرك في الظهريه وغيرها ولم يقل احد انه يكفر وكذا في نظائره وهو نظير ما ذكره القرطبي في شرح مسلم ان ظن الغيب جائز كظن المنجم والرمال بوقوع شيء في المستقبل بتجربة امر مادي فهو ظن صادق والمنوع هو ادعاء علم الغيب والظاهر ان ادعاء ظن الغيب حرام وليس يكفر بخلاف ادعاء علم الغيب فانه كفر وسنوضحه ان شاء الله تعالى في باب الردة وأشار المصنف الى ان المستأجرة للزنا لو وطئها فلا حد عليه لشبهة العقد عند الامام لان المستوفى بالزنا المنفعة وهي المعقود عليه في الاجارة وقال الحد كما سيأتي واطلاق في المحرم فشمع المحرم نسبا ورضاعا وصهرية وأشار الى أنه لو عقد على منكوحه الغير أو معتدته أو مطلقته الثلاث أو أمة على حرة أو تزوج مجوسية أو أمة بلا اذن سيدها أو تزوج العبد بلا اذن سيده أو تزوج خنساء في عقدة فوطئهن أو جمع بين أختين في عقدة فوطئهما والأخيرة لو كان متعاقبا بعد التزوج فانه لا حد بالوطء بالاولى وهو بالاتفاق على الاظهر اما عنده فظاهر واما عندهما فلان الشبهة انما تفتى عندهما اذا كان جمعا على تحريمه وهي محرمة على التأييد وقيد بنفي الحد لان التعزير واجب ان كان عالما قالوا بوجع بالضرب الشديد أشدها يكون من التعزير بسياسة (قوله وفي اجنبية في غير قبل ولو اطة) أي لا يجب الحد في مسألتين أيضا الاولى لو وطئ امرأة اجنبية في دبرها فانه لا يحد الثانية لو اطة بصبي في دبره فانه لا يحد ولا شك أن وطء اجنبية في دبرها ولو اطة أيضا وهذا عند أبي حنيفة وقالاهو كالزنا فيحدر جمان كان محصنا أو جلدان كان غير محصن لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما المقصد

٣٥ - بحر حرامس ان تلك لو طلقت وانقضت عدتها حلت وانه لا يحد عندهما الا في المحارم فقط وهذا هو الذي يغلب على ظني والذين يعتمدون على نقلهم ويحرمهم مثل ابن المنذر كذلك ذكروا في ابن المنذر عنهما انه يحد في ذات المحرم ولا يحد في غير ذلك قال مثل ان يتزوج مجوسية أو حامسة أو معتدة وعبارة الكافي للحاكم تفيد ذلك حيث قال رجل تزوج امرأة من لا يحد له نكاحها فدخل بها قال لا حد عليه وان فعله على علم لم يحد أيضا ووجه عقوبة في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ان علم بذلك فعليه الحد في ذوات المحارم الى هنا لفظه فعمم في المرأة التي لا تحل له في سقوط الحد على قول أبي حنيفة ثم خص محالفتها بذوات المحارم من ذلك العموم فاللفظ ظاهر في ذلك على ما عرف في الروايات اه ومراده بذلك الرد على ما نقله حافظ الدين في الكافي حيث قال منكوحه الغير ومعتدته ومعلقة الثلاث بعد التزوج كالمحرم وان كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح بلاولى ولاشهود فلا حد عليه اتفاقا وفي النهرو ناسقا وأجاز محل فليتنبه له

وبهيمة وبرتاني دار حرب
أوبغي

(قوله فمحمول على
السياسة) تقدم تفسيرها
عند قوله ولا يجمع بين
جملدورجم (قوله وهل
تكون اللواط في الجنة
الخ) قال السيوطي قال
ابن عقيل الحنبلي جرت
مسئلة بين أبي علي بن
الوليد المعتزلي وبين أبي
يوسف القزويني في اباحة
تجاع الولدان في الجنة
فقال ابن الوليد لا يمنع
أن يجعل ذلك من جملة
الذات في الجنة قلزوان
المفسدة لانه انما منع في
الدنيا لما فيه من قطع
النسل وكونه محلا للاذى
وليس في الجنة ذلك ولهذا
أبج شرب الخمر لا يس
فيه من السكر وخاية
العريضة وزوال العقل
فذلك لم يمنع من الالتذاذ
بها فقال أبو يوسف الميل
الى الذكور عاهرة وهو
قبیح في نفسه لانه محل
لم يخاق للوظة ولهذا لم يبع
في شريعة بخلاف الخمر
وهو يخرج الحديث والجنة
نزهت عن العاهات فقال

سفع الماء وانه ليس بزنا لاختلاف الصحابة رضی الله عنهم في موجبيه من الاحراق بالنار وهدم
الجدار والتمسكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار ونحو ذلك ولا هو في معنى الزنا لانه ليس فيه
اضاعة الولد واستباه الانساب ولذا هو اندر وقوعا لانعدام الداعي في أحد الوجهين والداعي الى الزنا
من الجانبين وما ورد في الحديث من الامر بقتل الفاعل والمفعول به فمحمول على السياسة أو على
المستحل قال الزبلي لورأى الامام مصلحة في قتل من اعتاده جازله قتله اه واعلم أنهم يذكرون في
حكم السياسة أن الامام يفعلها ولم يقولوا القاضي فظاها ان القاضي ليس له الحكم بالسياسة ولا
العمل بها قيد بعدم الحد لان التعزير واجب قالوا يوجب جمع ضربا في الجامع الصغير انه يودع
في السجن قال في فتح القدير حتى يموت أو يتوب ولو اعتاد اللواط قتله الامام محصنا كان أو غير
محصن سياسة وذكر العلامة الاكل في شرح المشارق ان اللواط محرمة عقلا وشرعا وطبعها بخلاف
الزنا وانه ليس بحرام طبعا فكانت أشد حرمة منه وانما لم يوجب الحد أبو حنيفة فيها لعدم الدليل
عليه لالحقتها وانما عدم الوجوب فيها للتعليق على الفاعل لان الحد مطهر على قول بعض العلماء
وفي فتح القدير وهل تكون اللواط في الجنة أي هل يجوز كونها فيها قيل ان كان حرمتها عقلا
وسمعا لا تكون وان كان سمعا فقط جازان تكون والصحيح انها لا تكون فيها لانه تعالى استبعده
واستبجحه فقال ما سبقكم بهما من أحد من العالمين وسماه خبيثة فقال تعالى كانت تعمل الخبائث
والجنة منزهة عنها اه وقيل بدلا جنسية ليفيدان زوجته و جار يته بالاولى في عدم وجوب الحد
لكن قال في التبيين اذا فعل في عبده أو أمته أو منكوخته لا يجب الحد بالاجماع وانما يعززل ارتكابه
المحظور وفي الحاوي القدسي وتكلموا في هذا التعزير بمن الحد وورمه من اعلام موضع وحسه في
أنت بقعة وغير ذلك سوى الاختصاص والحب والحد اصح اه وللواط أحكام أخرا يجب بها العقربا
المهر والعدة في النكاح الفاسد ولا في المأني بها الشبهة ولا تحلل للزوج الاول في النكاح الصحيح ولا
ثبت بها الرجعة ولا حرمة المصاهرة عند الاكثر ولا الكفارة في رمضان في رواية ولو قذف بها لا يحد
خلوا وهما وكذا لو قذف امرأته بهما بل اعن خلافا لهما وعن الصغار يكفر مستحبا عند الجمهور كذا
في المحتبى وقد من انه يجب الغسل بها على الفاعل والمفعول به (قوله وبهيمة) أي لا يحد بوطء بهيمة
لانه ليس في معنى الزنا في كونه حنابية وفي وجود الداعي لان الطبع السليم ينفر عنه والحامل عليه
نهاية السفة أو فرط الشبق ولهذا لا يجب ستره الا انه يعززل ما بيننا والذي يروى انها تدبج البهيمة
وتحرق فذلك لقطع التحدث به وليس بواجب قالوا ان كانت الدابة ممالا يؤكل لحمها تدبج وتحرق لما
ذكرنا وان كانت مما تؤكل لحمها تدبج وتؤكل عند أبي حنيفة وقال تحرق هذه أيضا هذا ان كانت البهيمة
للفاعل فان كانت لغيره ففي الحانبة كان لصاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة وفي التبيين يطالب
صاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة ثم تدبج هكذا ذكرنا ولا يعرف ذلك الاسما عا فمحمل عليه اه
والظاهر انه لا يجب بر على دفعها (قوله وبرتاني دار حرب أوبغي) أي لا يجب الحد بالزنا في دار
الحرب أو في دار البغي لقوله عليه السلام لا تقام الحدود في دار الحرب ولان المقصود هو الانزجار
وولاية الامام منقطعة فيهما فيعري الوجوب عن الفائدة أطلقه فافاد انه لا يقام بعد الخروج أيضا
لانها لم تنعقد موجهة فلا تنقلب موجهة قيد دار الحرب والبغى لان من زنى في محل نزول العسكر
فان من له ولاية الاقامة بنفسه كالخليفة وأمير مصره ان يقيم الحد عليه لانه تحت يده بخلاف أمير
العسكر والسرية لانه لم يفوض اليهما الاقامة ويستثنى من كلام المصنف بالوزنى في العسكر والعسكر

كذافي حواشي المنخ للرملي

في دار الحرب في أيام الحاربه قبل الفتح له ان يعيمه للولاية حينئذ بخلاف ما اذا زنى واحد منهم خارج
العسكر فانه لا يعيم المحمديه (قوله و بزنا حربي بدمية في حقه) أي لا يجب المحمدين بزنا رجل حربي
مستأمن بدمية في حق الحربي المستأمن عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف آخر المحمدين
المستأمن التزم أحكامنا مدة مقامه في دارنا في المعاملات كما ان الذمي التزمها مدة عمره ولهذا يجب حد
القذف ويقتل قصاصا بخلاف حد الشرب لانه يعتقد باحتته واولهما انه ما دخل للقرار بل لحاجته
كالتجارة ونحوها فلم يصر من أهل دارنا وله ان لا يمكن من الرجوع الى دار الحرب ولا يقتل المسلم ولا
الذمي به فانما يلتزم من المحكم ما يرجع الى تحصيل مقصوده وهو حقوق العباد لانه لما طمع في
الاتصاف يلتزم الاتصاف والقصاص وحد القذف من حقوقهم اما حد الزنا فمخض حق الشرع قيد
بقوله في حقه لان الذممة تحمده عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا تحمده ايضا لان المرأة تابعة
فامتناع المحمدي في حق الاصل يوجب امتناعه في حق التبع كالبالغة اذا مكنت الصبي والمجنون قلنا ان
فعل المستأمن زنا لانه مخاطب بالحرمت على ما هو الصحيح وان لم يكن مخاطبا بالشرائع على أصلنا
والتمكن من فعله هو زنا موجب للمحمديه او قيد بالحربي لان الذمي اذا زنى بحرية فانه يحد عندهما
خلا والمحمد والاصل لا يبي يوسف ان الحد ودكها تقام على المستأمن والمستأمنة الا حد الشرب كما تقام
على الذمي والذممة فسوى بين الذمي والحربي المستأمن والاصل عند الامام الاعظم انه لا يقام على
المستأمن والمستأمنة شيء من الحد ود الا حد القذف بخلاف الذمي ومحمد يقول كذلك في جميع
ما ذكرنا الا انه يقول فعل الرجل أصل والمرأة تبع فالامتناع في الاصل امتناع في التبع فمحل
الاختلاف في حد الزنا والسرة والقذف فواجب اتقا فواحد الشرب غير واجب اتقا فواحد
بالذممة لانه لو زنى مستأمن بمستأمنة فلا حد عليه ما خلا في يوسف والمحصل ان الزانيين اما مسلمان
او ذميان او مستأمنان او احدهما مسلم والاخر ذمي وهو صادق بصورتين او احدهما مسلم والاخر
مستأمن وهو صادق بصورتين او احدهما ذمي والاخر مستأمن وهو صادق بصورتين فهن تسع
صور والحد واجب في الكل عند الامام الا في المستأمنين والافيم اذا كان احدهما مستأمنيا
كان فلا حد عليه في ثلاث منها كما لا يخفى (قوله و بزنا صبي أو مجنون بمكافاة بخلاف عكسه) أي لا
يجب الحد اذا زنى صبي أو مجنون بمكافاة ويجب الحد اذا زنى بالغ بصبية أو مجنونة لان فعل الزنا يتحقق
منه وهي محل الفعل ولهذا يسمى هو واطئا وازانيا والمرأة موطوءة ومرتبا بها الا انها سميت زانية
بما زنت في الذممة لاسم الفاعل كالراضية بمعنى المرضية اول كونها مسبية بالتمكين فتعلق المحمدي حتمها
بالتمكن من قبض الزنا وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه مؤتم على مباشرته وفعل الصبي ليس
بهذه الصفة فلا ينطبق به الحد وقد ذكر بعضهم ان كما اتقى الحد عن الرجل اتقى عن المرأة وهو
منقوض بزنا المكروه بالمطوعة والمستأمن بالذممة والمسلمة فالاولى ان لا تجعل قاعدة لان الحكم في كل
موضع بمقتضى الدليل قال في التبيين وعبارات اصحابنا ان فعلها مع الصبي والمجنون ليس بزنا يشير الى
ان احصائها لا يسقط بذلك كما لا يسقط احصان الصبي والمجنون حتى يجب الحد على قاذفهما بعد البلوغ
والافاقه وقد قدمنا حكم المهر (قوله وبالزنا بمسأجرة) أي لا يجب الحد بدوطة من اسماجرها ليزني
بها عند أبي حنيفة وقال لا يجب الحد لعدم شبهة الملك ولهذا لا يثبت النسب ولا تجب العدة وله ان الله

(قوله تسمية للفعل باسم
الفاعل) كذافي النسخ
والصواب ما في الفتح تسمية
للمفعول (قوله اول كونها
مسبية بالتمكين) عطفه
بأو وقد جعله في الفتح
بما ناله لاقلة الجاز وعبارته
بعذر كره الجاز لكونها
مسبية لزنا الزاني بالتمكين
فتعلق الحد حينئذ في
حقها بالتمكين من فعل
هو زنا والزنا فعل من هو
منه عنده اتم به وفعل
الصبي ليس كذلك فلا

وبزنا حربي بدمية في حقه
وبزنا صبي ومجنون بمكافاة
بخلاف عكسه وبالزنا
بمسأجرة

ينطبق به الحد اه وبهذه
العبارة يتضح كلام
المؤلف وفي الفتح بقي أن
يقال كون الزاني اللغة
هو الفعل المحرم من هو
مخاطب ممنوع بل ادخال
الرجل قدر حشفته قبل
مشتهة حالا أو ماضيا
بالملك أو شبهة وكونه
بالغا عاقلا لا اعتباره
موجب الحد مشرعا فقد
مكنت من فعل هو زنا لغة
وان لم يجب على فاعله حد
فالجواب ان هذا يوجب

التفصيل بين تمكينها صبيًا فلا تجزى ويحتمل زنا ولو احتمال ذلك فالموضع موضع احتياط في الدرء فلا تجزى به
الظن من قوة كلام أهل اللغة انهم لا يسمون فعل المجنون زنا ولو احتمال ذلك فالموضع موضع احتياط في الدرء فلا تجزى به اه

تعالى سمي المهر أجرة بقوله تعالى فما استمتعتم به منهن فأتوهن أجورهن فصار شبهة لان الشبه
ما يشبه الحقيقة لا الحقيقة فصار كما لو قال أمهرتك كذا لآزني بك قيدا بان يكون استأجرها لآزني بها
لانه لو استأجرها للخدمة فآزني بها يجب الحد اتفاقا لان العقد لم يضاف الى المستوفى بالوطء والعقد
المضاف الى محل يورث الشبهة في ذلك المحل لاني محل آخر (قوله وبإكراه) أي لا يجب الحد بالزنا
بإكراه أطلقه فشمع ما اذا كان المنكره السلطان أو غيره اما اذا كان المنكره السلطان فكان أبو حنيفة
أولا يقول عليه الحد وهو قول زفر لان الزمان من الرجل لا يتصور الا بعد انتشار الآلة وهذا آية
الطوع ووجه قوله الا سحران السبب المحي قائم ظاهر او هو قيام السيف على رأسه والانتشار دليل
محمول لانه قد يكون من غير قصد كما في النائم فلا يزال اليقين بالمحتمل وأما اذا كرهه غير السلطان
فانه يحد عند الامام وقال لا يحد للتحقق الا كراه من غير السلطان عندهما لان المؤثر خوف الهلاك
ويتحقق من غيره وله انه من غيره لا يدوم الا نادرا التمكن من الاستغاثة بالسلطان وبجماعة المسلمين
ويمكنه دفع شره بنفسه بالسلاح والنادر لاحكامه فلا يسقط الحد بخلاف السلطان لانه لا يمكنه
الاستغاثة بغيره ولا الخروج بالسلاح عليه قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لانه لم يمكن في زمن أبي
حنيفة لغير السلطان من القوة ما لا يمكن دفعها بالسلطان وفي زمنهما ظهرت القوة لكل متغلب فيفتي
بقولهما كذا في الظهريه فلذا أطلق في المختصر (قوله وبإقراران أنكره الا سحر) أي لا يجب الحد
بإقرار أحد الزانيين اذا أنكره الا سحر لان دعوى النكاح يحتمل الصدق وهو يقوم بالطرفين
فأورث شبهة واذا سقط الحد وجب المهر تعظيما لمخطر البضع أطلقه فشمع ما اذا قال لم أطأ أصلا أو قال
تزوجت وشمل ما اذا كان المنكر الرجل أو المرأة وهو قول الامام وقال ان ادعى المنكر منهما الشبهة
بان قال تزوجته فهو كما قال وان أنكر بان قال ما زنت ولم يدع ما يسقط الحد وجب على المقر
الحد دون المنكر وحاصل دليل الامام ان الزنا فعل مشترك بينهما قائم بهما فانتفاؤه عن
أحدهما يورث شبهة في الا سحر واذا سقط الحد وجب المهر تعظيما لامر البضع وان كانت هي منكرا
لامر النكاح لانه من ضرورة سقوط الحد وأشار المصنف الى انه لو زني بامرأة خرساء لاحد على واحد
منهما قال في الاصل وجعل الجواب في الخرساء كالجواب فيما اذا كانت المرأة ناطقة وادعت المرأة
النكاح بخلاف ما اذا كانت المرأة مجنونة أو صبية يجامع مثلها كان على الرجل الحد بخلاف ما اذا
كانت المرأة غائبة وأقر الرجل انه زني بها أو شهد عليه الشهود فانه يقيم الحد على الرجل كذا في
الظهريه (قوله ومن زني بامة فقتلها الزمه الحد والقيمة) معناه قتلها بفعل الزنا لانه حتى جنايتهن فهو
على كل واحد منهما حكمها وعن أبي يوسف انه لا يحد لان تقر رضمان القيمة سبب لملك الامة
وصار كما اذا اشتراها بعد ما زني بها وهو على هذا الخلاف واعتراض سبب الملك قبل اقامة الحد وجب
سقوطه كما اذا ملك المسروق قبل القطع ولهما انه ضمان قتل فلا يوجب الملك لانه ضمان دم ولو كان
يوجبه انما يوجب في العين كافي هبة المسروق لاني منافع البضع لانها استوفيت والمالك يثبت مستندا
فلا يظهر في المستوفى لكونها معدومة وهذا بخلاف ما اذا زني بها فاذهب عينها حيث يجب عليه
قيمتها ويسقط الحد لان الملك هناك يثبت في الجنة العمياء وهي عين فأورث شبهة وأشار المصنف الى
انه لو زني بجمرة فقتلها به يجب الحد عليه اتفاقا لان الحرمة لا تملك بالضمنان وان لم يقتلها وانما أفضاها
بان اختلط المسلك فان كانت كبيرة مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليه الحد ولا شيء عليه
في الاضمار لرضاها به ولا مهر عليه لوجوب الحد وان كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الاضمار

وبإكراهه وإقراران أنكره
الا سحر ومن زني بامة
فقتلها الزمه الحد والقيمة
(قوله قيدا بان يكون
استأجرها لآزني بها) أي
بان يقول استأجرتك
لآزني بك أو قال أمهرتك
كذا لآزني بك أو خذني
هذه الدراهم لا طأك كما
في الفتح قال والمحق في هذا
كله وجوب الحد اذا
المدكور معنى يعارضه
كتاب الله تعالى قال الله
تعالى الزانية والزاني
فاجلدوا بالمعنى الذي يفيد
ان فعل الزنا مع قوله أزني
بك لا يجلد معه للفظ المهر
معارض له اه وأقره
في النهر

ويجب العقروان كانت مكرهة من غير دعوى شبهة فعليه الحد ونها ولا مهر لها ثم ينظر في الافضاء فان لم يستمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة لانه فوت جنس المنفعة على الكمال وان كان يستمسك بولها حد وضمن ثلث الدية لمان جنايته جائفة وان كان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما وان كان البول يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الدية كاملة ولا يجب المهر عندهما خلافا للمحمد وان كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيما ذكرنا الا في حق سقوط الارش برضاها وان كانت صغيرة لا يجامع مثلها فان كان يستمسك بولها الزمة ثلث الدية والمهر كاملا ولا حد عليه لتمكن القصور في معنى الزنا وهو الايلاج في قبل المشتاة ولهذا لا تثبت به حرمة المصاهرة والوطء المحرام في دار الاسلام بوجوب المهر اذا اتفق الحد فيجب ثلث الدية لكونه جائفة على ما بينا وان كان لا يستمسك ضمن الدية ولا يضمن المهر عند أي خنيفة وأبي يوسف وقال محمد يضمن المهر أيضا ما ذكرنا وان الدية ضمن كل العضو والمهر ضمن خرم منه وضمن الجزء يدخل في ضمان الكل اذا كانا في عضو واحد كما اذا قطع أصبح انسان ثم قطع كفه قبل البره يدخل ارش الا صبيح في ارش الكف ويسقط احصائه بهذا الوطء لو جود صورة الزنا وهو الوطء المحرام وفي المحيط لو كسر فخذ امرأة في الزنا وجرحها ضمن الدية في ماله وحده لانه شبه العمود في شبهة تحب الدية في ماله يعني به فيما دون النفس وان جنت الامة فزنى بها ولى الجناية فان كانت الجناية توجب القصاص بان قتلت نفسا عمدا فلا حد عليه وعليه العقر لان من العناء من قال يملكها في هذه الصورة فأورث شبهة وان كانت الجناية لا توجب القصاص فان فداها المولى يجب عليه الحد بالاتفاق لان الزاني لم يملك الجثة وان دفنها بالجناية فعلى الخلاف وفي الفوائد الظهيرية لو غصبها ثم زنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه عندهم جميعا خلافا للشافعي اما لو زنا بها ثم غصبها وضمن قيمتها لم يسقط الحد وفي جامع قاضيخان لو زنى بجمرة ثم نكحها لا يسقط الحد بالاتفاق (قوله والخليفة يؤخذ بالقصاص والاموال لا بالحد) لان الاول حقوق العباد لمان حق استيفائها من له الحق فيكون الامام فيه كغيره وان احتاج الى المنفعة فالمسلمون منعه فيقدر بهم على الاستيفاء فكان الوجوب مفيدا وبهذا يعلم انه يجوز استيفاء القصاص بدون قضاء القاضي والقضاء لتمكين الولي من استيفائه لانه شرط كما صرحوا به واما الثاني اعني الحدود فانما لا تقام عليه لان الحد حق الله تعالى والامام هو المكلف باقامته وتعدرا قامته على نفسه لان اقامته بطريق الجزاء والنكال ولا يفعل ذلك احد بنفسه ولا ولاية لاحد عليه ليستوفيه وفائدة الايجاب الاستيفاء فاذا تعذر لم يجب وفعل نائبه كفعله لانه بامر اطلاق في الحد فشمع حد القذف لان الغالب فيه حق الشرع فكان كبقية الحدود والمراد بالخليفة الامام الذي ليس فوقه امام وقيد به احترازا عن أمير البلدة فانه يقام عليه الحد وبامر الامام والله أعلم

والخليفة يؤخذ بالقصاص والاموال لا بالحد
بواب الشهادة على الزنا والرجوع عنها
شهدوا بمحمد متقدم سوى حد القذف لم يحد

(قوله وان جنت الامة) تقدمت هذه المسئلة اول الباب
بواب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

بواب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

(قوله شهدوا بمحمد متقدم سوى حد القذف لم يحد) أي شهدوا بسبب حد وهو الزنا والسرقة أو شرب الخمر لا بنفس الحد وكذلك قوله متقدم معناه متقدم سببه والاصل ان الحدود الخاصة حق الله تعالى تبطل بالتقدم لان الشاهد مخير بين حسبتين اداه الشهادة والستر فالأخير ان كان لاخير الستر فالأقدم على الاداء بعد ذلك لضغينة هيجه أو لعداوة حركته فيهم فيها وان كان التأخير لا للستر بصرفا سقا ثما فتمينا بالمانع بخلاف التقدم في حد القذف لان فيه حق العباد لمانه

من دفع العار عنه ولهذا لا يصح رجوعه بعد الاقرار والتقدم غير مانع في حقوق العباد ولان الدعوى فيه شرط فيحمل تأخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم ولا يرد حد السرقة لان الدعوى ليس بشرط للحد بل لانه خالص حق الله تعالى على مامر وانما شرط للمال ولان المحكم يدار على كون الحد حق الله تعالى فلا يعتبر وجود التهمة في كل فرد لان السرقة تقام على الاستشراء على غرة من المسالك فيجب على الشاهد اعلامه وبالكتمان يصير فاسقا آثما وأشار المصنف بكون التقدم بمظالمها الى ان التقدم يمنع الإقامة بعد القضاء حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم أخذ بعد ما تقدم الزمان لا يقام عليه لان الامضاء من القضاء في باب الحدود فلا بد من قيام الشهادة حال الاستيفاء وبالتقدم لم تبقى الشهادة فلا يصح هذا القضاء الذي هو الاستيفاء وقيد بالشهادة لانه لو اقر بسبب حذمة تقدم حذلا نتفاه العلة لان الانسان لا يعادى نفسه الا في حد الشرب عند أبي حنيفة وأبي يوسف فان التقدم فيه يبطل الاقرار كذا في غاية البيان ولم يفسر المصنف التقدم لان الامام الاعظم لم يقدره بشئ وانما فوضه الى رأى القاضى في كل عصر لكن الاصح ما عن محمد انه يقدر بشهر لان مادونه عاجل وهو مروى عنهما أيضا وقد اعتره محمد في شرب الخمر أيضا وعندهما هو مقدر بزوال الرائحة فلو شهدوا عليه بالشرب بعدها لا تقبل وقد حزم به المصنف في بابه فظاهره كغيره أنه المختار فعلم ان الاصح اعتبار الشهر الا في شرب الخمر ولم يستثن المصنف كون التقدم لبعده المكان عن القاضى لان العذر لا يختص به بل يكون بنحو مرض أو خوف طريق وحاصله ان كل شئ يمنع الشاهد من المسارعة الى أداء الشهادة فهو عذر يقدره ولم يذكر المصنف وجوب الحد على الشهود اذا شهدوا برزنامة تقدم وذكروا في الحائبة لو شهدوا برزنامة تقدم اختلفا وفيه قال بعضهم بحد الشهود وحد القذف وقال بعضهم لا يحدون اه (قواه ويضمن المال) يعنى في صورة شهادتهم بسرقة متقدمة لان الدعوى شرط في حقوق العباد فتأخير الشاهد لتأخير الدعوى لا يلزم فيه تفسيق ولا تهمة ولذا لم يبطل حد القذف بالتقدم ان كان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح لتوقفه على الدعوى اطلاقه فشمع ما اذا كان تأخير الشهادة لعدم الدعوى بسبب عدم علم صاحب المال أو طلبه السر أو لكتمان الشهادة بعد طلبه الشهادة منه وينبغى ان لا تقبل شهادتهم في حق المال أيضا في الوجه الثاني لغسقهم بالكتمان واعلم ان قولهم بضمن المال مع تصريحهم بوجود التهمة في شهادتهم مع التقدم مشكل لتصريحهم في كتاب الشهادات بانه لا شهادة للمتهم سواء كانت في الاموال أو في غيرها الا ان يقال ان التهمة غير محققة وانما الموجود الشبهة والمال يثبت مع الشبهة بخلاف الحد (قوله ولو ائبتوا زناه بغائبة حد بخلاف السرقة) أى لو شهدوا انه سرق من فلان وهو غائب لم تقطع والفرق ان بالغيبه تنعدم الدعوى وهى شرط في السرقة دون الزنا والحضور يتوهم دعوى الشبهة ولا معتبر بالموهوم لانه شبهة الشبهة واعتبارها يؤدى الى سد باب الحدود لان المقر يحمّل أن يرجع فرجوعه شبهة فيدرأ به الحد واحتمال رجوعه شبهة الشبهة فلا يسقط وكذا البينة يحمّل رجوعها فرجوعها حقيقة شبهة واحتماله شبهة الشبهة وأشار المصنف الى أنه لو اقر أنه زنى بغلانة وهى غائبة فانه يحد بالاولى ولانه عليه السلام رجم ما عزاوا الغلامية حين اقر بالزنا بغائبة وقيد بالزنا لانه لو كان القصاص بين شريكين وكان أحدهما غائبا لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو من الغائب وهو حقيقة المسقط فاحتماله يكون شبهة المسقط لاشبهة الشبهة (قوله وان اقر بالزنا بجهولة حدوان شهدوا بذلك) أى شهدوا عليه أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لا يحد لاحتمال انها

ويضمن المال ولو ائبتوا
زناه بغائبة حد بخلاف
السرقة وان اقر بالزنا
بجهولة حدوان شهدوا
بذلك لا

(قوله وقال بعضهم لا
يحدون) أقول هذا هو
المذهب فقد اقتصر عليه
الحاكم الشهيد في الكافي
حيث قال واذا شهد
الشهود على رجل بزنا
قديم لم آخذ بشهادتهم ولا
أحدهم اه وهذا هو
الوجه فان شهادتهم كاملة

امراته أو أمته بل هو الظاهر بخلاف الاقرار لانه لا يخفى عليه امراته وأمته ولا اعتبار باحتمال ان تكون أمته بالميراث ولا يعرفها لانه ثابت في المعرفة كالجوهرة واعتباره يؤدي الى انسداد باب الحدود وفي كافي الحماكم الشهدوان قال المشهود عليه ان التي رأوها معي ليست لي بامرأة ولا خادم لم يحد أيضا وذلك لانها يتصور انها أمة ابنه أو منسكوحة تكا كما فاسدا اه وهذا التعليل أولى بمعامل به لعدم الوجوب من أنه اقرار مرة واحدة لانه يقتضى انه لو قال هذه المقالة أربعاً وحده وليس كذلك وفي الحامية لو قالوا زني بامرأة لا تعرفها ثم قالوا بفلانة فإنه لا يحد الرجل ولا الشهود اه (قوله كاختلافهم في طوعها أو في البلد ولو على كل زنا أربعة) بيان لمستأثين لا حد فيهما الاولى لو اختلف الشهود في طوع المرأة فشهدا اثنان أنه استدرهها واثنان انها طاعتته وعدم وجوب الحد عليهما قول الامام وقال يحد الرجل خاصة لا تفاهم على الموجب عليه وانفراد احد الفريقين بزيادة جنابته وهو الاكراه بخلاف جانبها لان طواعيتها شرط لتحقيق الموجب في حقها ولم يثبت لاختلافهم وله أنه اختلف المشهود عليه لان الزنا فعل واحد وقوم بهما ولا ن شاهدي الطواغية صار اقا ذفين لها وانما يسقط الحد عنهما الشهادة شاهدي الاكراه لان زناهما مكرهة يسقط احصائها فصارا خصمين في ذلك أطلقه فشميل ما اذا شهد ثلاثة بالطواغية وواحد بالاكراه وعكسه ولكن في الوجه الاول يحد الثلاثة حد القذف لعدم سقوط احصائها بشهادة الفرد وعند الامام لا يحدون في الوجه الثالث لان اتفاق الاربعة على النسبة الى الزنا بلفظ الشهادة يخرج لكلامهم من أن يكون قذفاً الثانية لو اختلفوا في البلد الذي وقع فيه الزنا فهو على وجهين أحدهما ان يشهدا اثنان أنه زني بها بالكوفة واثنان أنه زني بها بالبصرة فلا حد عليهما لان المشهود به فعل الزنا وقد اختلف باختلاف المكان ولم يتم على كل واحد منهما انصاب الشهادة ولا يحد الشهود خلافاً لفرسبهمه الاتحاد نظر الى اتحاد الصورة والمرأة وعلى هذا الخلاف اذا جاء القاذف بأربعة شهداء فشهدا اثنان أنه زني في بلد وآخر ان أنه زني في بلد آخر واثنان هما أن يتم نصاب الشهادة بالزنا في كل بلد وهو على وجهين أحدهما ان يذكروا وقتاً واحداً مع تباعد المكانين كما اذا شهدا بأربعة أنه زني بها بالبصرة وقت طلوع الشمس في اليوم الفلاني من الشهر الفلاني من السنة الفلانية وأربعة أنه زني بها بالكوفة في الوقت المذكور بعينه وفي هذه الاحد عليهما وهو المراد بقوله ولو على كل زنا أربعة لتيقننا بكذب احدهما لان الشخص الواحد لا يكون في ساعة واحدة في مكانين متباعدين ولا يعرف الصادق من الكاذب فيبجز القاضي عن الحكم بينهما بالتعارض أولتهمه الكذب ولا يحد الشهود أيضاً لان كل واحد منهما ما يتم به نصاب الشهادة واحتمل الصدق ثانيهما ان يتقارب المكانان مع اتحاد الوقت فتجوز شهادتهما لانه يصبح كون الامر فيه ما في ذلك الوقت لان طلوع الشمس يقال لوقت ممتد امتداداً عرفياً لانه يخص وقت ظهورها من الافق ويحتمل تكرار الفعل كذا في فتح القدير وذكر الحماكم في كافيها اذا شهدا بأربعة على رجل بالزنا فاختلفوا في المنزل بها أو في المكان أو في الوقت بطات شهادتهم الآن يكون اختلافهم في مكانين متقاربين من بيت أو غير بيت في مقام الحد استحساناً اه (قوله ولو اختلفوا في بيت واحد حد الرجل والمرأة) أي اختلفوا في مكان الزنا من بيت واحد كما اذا شهدا اثنان أنه زني بها في زاوية منه واثنان أنه زني بها في زاوية أخرى منه وهذا استحسان والقياس ان لا يجب لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانهاء في زاوية أخرى بلا اضطراب والحركة أولان الواقع في وسط

كاختلافهم في طوعها أو في البلد ولو على كل زنا أربعة ولو اختلفوا في بيت واحد حد الرجل والمرأة ولو شهدوا على زنا امرأة

(قوله وذلك لانها يتصور ان تكون أمة ابنه الخ) قال في النهر مقتضى هذا انه لو قال هي أجنبية عنى بكل وجه ان يحد

البيت فيحسبه من في المقدم في المقدم ومن في المؤخر في المؤخر فيشهد بحسب ما عنده أطلق في التلييت
 وهو مقيد بالصغير لان الكبير كالدار ولو اختلفا في دارين لاحد كالبدين والحاصل ان الاختلاف
 في المكان مانع لقبواها الا اذا أمكن التوفيق بان يكون صغيرا وقيدا للاختلاف بما ذكر لانهم
 لو اختلفوا في طولها وقصرها أو سمعها أو هزلها أو في لونها أو في ثيابها فإنه لا يمنع لامكان التوفيق وقد
 استشكل على هذا مذهب الامام فيما اذا اختلفوا في الاكراه والطواعية فان التوفيق فيه يمكن
 بان يكون ابتداء الفعل كراهيا وانتهائه طواعية قال في الكافي يمكن أن يجاب عنه بان ابتداء الفعل
 اذا كان عن اكره لا يوجب الحد في النظر الى الابداء لا يجب وبالنظر الى الانتهاء يجب فلا يجب
 بالشك وهنا بالنظر الى الزاويتين يجب فافترقا (قوله ولو شهدوا على زنا امرأة وهي بكر أو الشهود
 فسقة أو شهدوا على شهادة أربعة وان شهدوا لحد واحد) بيان لثلاث مسائل لا حد فيها
 الاولى لو شهدوا على رجل أنه زني بفلانة فوجدت فلانة بكرا بقول النساء لان الزنا لا يتحقق مع بقاء
 البكارة فلا حد عليهما الظهور الكذب ولا على الشهود لان سقوطه بقول النساء وشهادتهم حجة في
 اسقاط الحد وليس بحجة في ايجابه وأشار المصنف الى أنهم لو شهدوا على رجل بالزنا فوجدت محبوبة
 أو شهدوا عليها بالزنا فوجدت رقاة أو قرناء فإنه لا حد على أحد لما ذكرنا واطلق في قوله وهي بكر فتعمل
 ما اذا ثبتت بكارتها بقول امرأة واحدة وكذا في الرق والقرن وكل ما يعمل فيه بقول النساء كذا في
 كافي الحاكم الثانية لو شهد أربعة فسقة بالزنا لا شترط العدالة فلم يثبت الزنا فلا حد ولا حد على
 الشهود لان الفاسق من أهل الاداء والتحمل وان كان في أدائه نوع قصور انتهى ممة الفسق ولهذا
 لو قضى القاضي بشهادته ينفذ عندنا فيثبت بشهادتهم شبهة الزنا فسقط الحد عنهم واطلق في الفسقة
 فتعمل ما اذا علم فسقهم في الابداء أو ظهر فسقهم كافي الهداية وأشار المصنف بسقوط الحد عن
 الشهود والفسقة الى أن القاذف لو أقام أربعة من الفساق على أن المقذوف قد زني بسقط عنه الحد
 قالوا بخلاف القاتل حيث لا يسقط عنه القتل باقامة الشهود والفسقة على ان أولياء المقتول قد عفا
 لان وجوب القود بالقتل متيقن فلا يسقط عنه بالشك والاحتمال وحد القذف لم يجب بالقذف
 وانما يجب بالعجز عن اقامة البينة وتسامه في التبيين الثالثة لو شهدوا على شهادة أربعة فلا
 الشهادة على الشهادة لا تجوز في الحد ودلما فيهما من زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في
 موضعين في شهادة الاصول وفي شهادة الفروع ولا حد على الفروع لان الحاكم للقذف لا يكون
 قاذفا وكذا لا حد على الاصول بالاولى فاذا شهد الفروع وعوردت شهادتهم ثم جاء الاصول بعد ذلك
 وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم تقبل شهادتهم ولم يحدوا أيضا وهو المراد بقوله وان شهد الاصول
 لم يحد أحد لان شهادة الاصول قد ردت من وجه برد شهادة الفروع قيد بالحمد لانه لو ردت شهادة
 الفروع في الاموال فان شهادة الاصول بعده مقبولة لثبوت المال مع الشبهة دون الحد ولو ردت
 شهادة الاصول لم تقبل شهادة الاصول ولا الفروع بعده ابدان كل شيء ان ردت لهم ممة مع بقاء
 الاهلية وان ردت لعدم الاهلية كالعميد والكفار تقبل شهادتهم في تلك الحادثة بعد العتق
 والاسلام لزوال المانع كذا في التبيين (قوله ولو كانوا عيانا أو محبوسين أو ثلاثة حد الشهود
 لا المشهود عليهما) لانه لا يثبت بشهادة الاعمى والحدود المسال فكيف يثبت الحد وهم ليسوا من
 أهل أداء الشهادة فلم يثبت شبهة الزنا فكذا كانوا قذفة فيحدون ومراده من ليس أهلا للاداء فدخل
 العبد مع أنه ليس باهل للتحمل أيضا ولا فرق بين أن يكون الكل كذلك أو بعضهم كذلك وأما

وهي بكر أو الشهود فسقة
 أو شهدوا على شهادة
 أربعة وان شهدوا لحد
 لم يحد أحد ولو كانوا
 عيانا أو محبوسين أو
 ثلاثة حد الشهود ولا
 المشهود عليهما

اذ انقص عددهم عن الاربعة فلانهم قذف لان الشهاده قذف حقيقة ونحو وجه اعنه باعتبار
الحسنة ولا حسنة عند النقصان وحدهم رضى الله عنه الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبه
بمحض من العصابة رضى الله عنهم من غير تكبير (قوله ولو حذو فوجدوا حدهم عبدا أو محدودا
حدوا) لانهم قذفوا اذ الشهود ثلاثة على ما بيننا (قوله وارش ضربه هدر وان رجم فديته على
بيت المال) وهذا عند ابي حنيفة رضى الله عنه وقال ارش الضرب ابيض على بيت المال ومعناه
اذا كان جرحه وعلى هذا الخلاف اذا مات من الضرب وعلى هذا اذا رجع الشهود ولا يضمنون
عنده وعندهم ما يضمنون لهما ان الواجب بشهادتهم مطلق الضرب اذا احتراز عن الجرح
خارج عن الوسع فينتظم الجرح وغيره ايضا فان الى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعند عدم
الرجوع يجب على بيت المال لانه ينتقل فعمل الجلا الى القاضى وهو عام للمسلمين فيجب
الغرامة في مالهم وصار كالرجم والتصاص ولا يحنيفة ان الواجب هو الجلد وهو ضرب مؤلم غير
جرح ولا مهلك ولا يقع جارحا ظاهرا الا المعنى فى الضارب وهو قلة هدايته فاقتصر عليه لانه
لا يجب الضمان عليه فى الصحيح كى لا يمتنع الناس عن الاقامة بخافة الغرامة (قوله فلورجع احد
لاربعة بعد الرجم حد وعزم ربع الدية) لان الشهادة انقلبت قذفا بالرجوع لان به تنفسخ
اشهادته فعمل للمحال قذفا للميت وقذا انفسخت الحجة فينفسخ ما يبنى عليه وهو القضاء فى حقه فلا يورث
الشبهة بخلاف ما اذا قذفه غيره لانه غير محصن فى حق غيره لقيام القضاء فى حقه وانما عزم
الواحد الراجع ربع الدية لبقاءه من يبق بشهادته ثلاثة ارباع الحق فيكون التالف بشهادة الراجع
ربع الحق ولا يجب القصاص على الراجع عندنا لانه تسبب فى الاتلاف وليس بمباشر قيد بالرجوع
لانه لو وجدوا احدهم عبدا فلا حد على واحد منهم لظهور انهم تسكن شهادة بل هى قذف فى ذلك
الوقت فصاروا قاذفين حياتهم مات والحمد لا يورث على ما سيجى وأشار الى انه لو كان حده الجلد
فجلد بشهادتهم ثم رجع واحد منهم فانه يحد الراجع بالاولى وهو متفق عليه وفى مسألة الكتاب
خلاف زفر والى انه لو رجع الكل حدوا وعزموا ربع الدية والى انه لو شهد على رجل اربعة
انه زنى بفلانة وشهد عليه اربعة آخرون بالزنا بغيرها ورجم فرجع الفريقان فانهم يضمنون الدية
اجماعا ويحدون للقذف عندهما وقال محمد لا يحدون (قوله وقبله حدوا والارجم) أى لو رجع
احدهم قبل الرجم حد الكل الراجع وغيره وامتنع الرجم وقال محمد حد الراجع خاصة لان
الشهادة تأكدت بالقضاء فلا يفسخ الا فى حق الراجع كما اذا رجع بعد الامضاء ولهما ان الامضاء
من القضاء وصار كما اذا رجع واحد منهم قبل القضاء ولهذا يسقط الحد عن المشهود عليه اطلق فى
قوله قبله فشمى ما اذا كان قبل القضاء أو بعده وخلاف محمد انما هو فيما بعد القضاء واما قبل
القضاء فيحد الكل عند الثلاثة خلافا لفرقانه قال محمد الراجع خاصة لانه لا يصدق على غيره ولنا ان
كلامهم قذف فى الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء به فاذا لم يتصل بقى قذفا فيحدون (قوله ولو
رجع احد الخمسة لاشئ عليه) لانه بقى من يبق بشهادته كل الحق وهو شهادة الاربعة وشمل قوله لاشئ
عليه الحد والعزم وما اذا كان قبل القضاء وبعده وافاد انه لاشئ على الاربعة بالاولى وحاصله انه لاشئ
على الكل وكأنه لم يرجع احد (قوله فان رجع آخر حدوا وعزموا ربع الدية) اما الحد فلا يفسخ
القضاء بالرجم فى حقه واما الغرامة فلانه بقى من يبق بشهادته ثلاثة ارباع الحق والمعتبر بقاءه من
بقى على ما عرف وافاد بالغرامة ان المسئلة بعد الرجم لانه لو كان قبله فلا غرامة وانما لم الاول

ولو حذو فوجدوا احدهم
عبدا أو محدودا حدوا
وارش ضربه هدر وان
رجم فديته على بيت المال
فلورجع احد الاربعة
بعد الرجم حد وعزم
ربع الدية وقبله حدوا
ولا رجم ولو رجع احد
الخمس لاشئ عليه فان
رجع آخر حدوا وعزموا
ربع الدية

(قوله وعزموا ربع الدية)
كذا فى عامة النسخ وفى
نسخة كل الدية وعلى ما فى
العامه قال الرملى صوابه
جميع الدية قال فى النهر
بعد قوله وعزموا ربع الدية
لان الذى تلف بشهادته
انما هو ربع الحق ولذا
لو رجع الكل حدوا
وعزموا الدية اه

برجوع الثاني لانه وجد منه الموجب للعدو والضمان وهو قد فده واتلافه شهادته وانما امتنع
الوجوب لما منع وهو بقاء من يقوم بالحق فاذا زال المانع برجوع الثاني ظهر الوجوب واذا رجع
الثالث ضمن ربع الدية وكذا الثاني والاول واذا رجع الخمسة ضمنوا الدية اجناسا كذا في
الحاوي القدسي (قوله وضمن المزر كون دية المرحوم ان ظهر واعبيدا) يعني ضمن المزر كون
برجوعهم عن التزكية دية المرحوم ان ظهر الشهود انهم ليسوا أهلا للشهادة عند أبي حنيفة
وقالاهي على بيت المال لانهم اثنوا على الشهود خيرا فصار كما اذا اثنوا على المشهود عليه خيرا بان
شهدوا باحصائه وله أن الشهادة انما تصير حجة وعاملة بالتزكية فكانت التزكية في معنى علة العلة
فيضاف الحكم اليها بخلاف شهود الاحصان لانه محض الشرط قيدنا به كقولهم رجعوا بان قالوا
تعمدنا الكذب مع علمنا بانهم ليسوا احرارا لانهم لو ثبتوا على تزكيتهم ولم يرجعوا أو قالوا أخطأنا
لم يضمنوا بالاجماع لانهم اخطؤا فيماع لولعامة المسلمين فصاروا كالقاضي وأفاد بالمزكين أنهم
أخبروا بحرية الشهود واسلامهم وعدالتهم لتكون تزكيتهم سواء كان بلفظ الشهادة أو بلفظ
الاخبار لانهم لو أخبروا بانهم عدول ثم ظهر واعبيدا لم يضمنوا اتفاقا لانها ليست تزكيتة والقاضي
قد أخطأ حيث اكتب في هذا القدر وقيد بالمزكين لانه لا ضمان على الشهود والمسئلة بحالها لان
كلامهم لم يقع شهادة ولا يجدون للقذف لانهم قد قوا حيا وقدمات فلا يورث وقوله ان ظهر واعبيدا
مثال بل المراد ان ظهر أنهم ليسوا أهلا للشهادة ولو كانوا كفارا ثم اعلم أنه وقع في كثير من
الكتب وجوب الضمان على المزكين بظهورهم عبيدا من غير تقييد برجوع المزكين حتى
جعلها في المنظومة مسئلتين المسئلة الاولى فيما اذا ظهر واعبيدا الثانية اذ رجع المزكون وليس
الامر كذلك والحاصل أن ظهور الشهود عبيدا وعدمه لا تأثر له في ضمان المزكين وانما الموجب
عليهم هو الرجوع فقط عند الامام واذا لم يرجعوا وظهر واعبيدا فالضمان في بيت المال اتفاقا
(قوله كما لو قتل من أمر برجه فظهر وا كذلك) أي بصمن المزر كون الدية كما يضمن القتال لمن
أمر القاضي برجه فظهر الشهود انهم ليسوا أهلا للشهادة وفي القياس يجب القصاص على قاتله لانه
قتل نفسا معصومة غير حرق وجسه الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهر وقت القتل فاورث شبهة
وأشار بكون القاتل ضامنا الى أن الدية في ماله لانه عدو العواقل لا تعقل دم العميد ويجب في ثلاث
سنين لانه وجب بنفس القتل بخلاف الواجب بالصلح حيث يجب طال لانه وجب بالعدو
فأشبهه الثمن في البيع وقيد بقوله وأمر القاضي برجه لانه لو قتله بعد التزكية قبل القضاء
بالرحم وجب القصاص في العدو والدية في الخطأ على عاقلته والمراد من الامر بالرحم القضاء به
فاستلزم ان يكون بعد التزكية فلو أمر برجه بعد الشهادة قبل التعديل خطأ من القاضي فقتله
رجل عمدا وجب القصاص أو خطأ وجبت الدية في ثلاث سنين وقيد بقوله فظهر وا كذلك لانه
لو قتله بعد الامر بالرحم ولم يظهر الشهود كذلك فلا شيء عليه ولم يذكر المصنف تعزير القاتل ولا شك
فيه لا فتياته على الامام كما في فتح القدير وقيد بقتل المأمور برجه لان من قتل من قضى بقتله
قصاصا فانه يقتص منه سواء ظهر الشهود عبيدا أو لان الاستيفاء للولي كذا في التبيين من كتاب
الردة (قوله وان رجم فوجدوا عبيدا فديته في بيت المال) لانه امتثل أمر الامام فنقل فعله اليه
كذا في الهداية وهو يقتضى ان يضبط رجم البناء للفاعل أي وان رجم رجل من أمر القاضي
برجه فالمسئلة الاولى بيان لقتله بالسيف والثانية بيان لقتله بالرحم واقتصر عليه في فتح القدير

وضمن المزر كون دية
المرحوم ان ظهر واعبيدا
كما لو قتل من أمر برجه
فظهر وا كذلك وان رجم
فوجدوا عبيدا فديته
في بيت المال

و يجوز أن يكون مبنيا للمفعول أي ان رجم المشهود وعليه بالنافي هذه الحالة ثم تبين حال الشهود
 كذافي غاية البيان ولم أره ل تؤخذ الدية حالا أو مؤجلة (قوله وان قال شهود الزنا تعمدنا النظر
 قبل شهادتهم) لانه يباح النظر لهم الى الفرج ضرورة تحمل الشهادة فاشبهه الطيب والقابلة
 والحافضة والختان والاحتقان والبكة في العنة والرد بالعيب بقوله تعمدنا النظر لانهم لو قالوا
 تعمدنا النظر للتأذلا تقبل شهادتهم اجماعا لفسقهم (قوله ولو أنكر الاحصان فشهد عليه رجل
 وامرأتان أو ولدت منه زوجته رجم) أي لو أنكر الدخول بعد وجود سائر الشرط أما اذا ولدت
 منه فلان الحكم باثبات النسب منه حكم بالدخول عليه ولهذا يطلقها بعقب الرجعة والاحصان
 يثبت بمثله وأما اذا شهد عليه بالاحصان رجل وامرأتان بعدما أنكر بعض شرائطه كالنكاح
 والدخول والحريه فانه رجم خلافا للفرق والشافعي والشافعي مر على أصله أن شهادتهن غير مقبولة في
 غير الاموال وزفر يقول انه شرط في معنى العلة لان الجنابة تتغلظ عنده فيضاف الحكم اليه فاشبه
 حقيقة العلة فلا تقبل شهادة النساء فيه احتمالا للدرء وصار كما اذا شهد ذممان على ذمي زني عنده المسلم
 أنه أعتقه قبل الزنا لا تقبل لما ذكرنا ولنا أن الاحصان عبارة عن الحصال الحميدة وانها مانعة عن الزنا
 على ما ذكرنا فلا يكون في معنى العلة وصار كما اذا شهدوا به في غير هذه الحالة ولا يرد أنه يصح الرجوع
 عن الاقرار به فدل أنه كالحمد لا نأقول انما صح لانه لا مذهب له فيه بخلاف ما ذكر لان العتق
 يثبت بشهادتهما وانما لا يثبت سبق التار يخ لانه ينكره المسلم ويتضرر به المسلم والمراد بقوله
 أو ولدت منه أن يكون له من زوجته ولد قبل الزنا قال في غاية البيان ولدت هذه المسئلة على ان
 اثبات الاحصان ليس مثل اثبات العقوبات كالحمد ودوالقصاص لانها لا تثبت بدلالة الظواهر قالوا
 وكيفية الشهادة بالدخول ان يقول الشهود تزوج امرأة وجامعها أو باضعها ولو قالوا دخل بها يكفي
 عندهم او قال محمد لا يكفي ولا يثبت بذلك احصانه لانه مشترك بين الوطء والزفاف والحلوة والزياره
 فلا يثبت بالشك كلفظ الغربان والاثمان ولهما أنه منى أضيف الى المرأة بحرف الباء يتعين للجماع
 بخلاف دخول عاها فانه للزياره ولو خلا بها ثم طلقها وقال وطئتها وأنكرت صار محصنا دونها وكذا لو
 قالت بعد الطلاق كنت نصرانية وقال كانت مسلمة واذا كان أحد الزانيين محصنا يحد كل واحد
 منهما حده وان رجع شهود الاحصان لا يضمون وهي معرفة وفي المحيط امرأة الرجل اذا أقرت انها
 أمة هذا الرجل فزنى الرجل ب رجم وان أقرت بالرق قبل ان يدخل بها ثم زنى الرجل لا ب رجم استحسانا
 لا قياسا رجل تزوج امرأة بغير ولي فدخل بها قال أبو يوسف لا يكونان بذلك محصنين لان هذا النكاح
 غير صحيح قطع الاختلاف العلماء والاخبار فيه اه والله أعلم

﴿باب حد الشرب﴾

أي الشرب المحرم أخوه عن الزنا لانه أقبح منه وأعلا عقوقه وقدمه على حد القذف لتيقن المحرمة
 في الشارب دون القاذف لاحتمال صدقه وتأخر حد السرقة لانه لصيانة الاموال التابعة للنفس
 (قوله من شرب خمر أو أخذور يجهام وجود أو كان سكران ولو بنيندوش هدر جلان أو أقرمة
 حدان علم شربه طوعا وصحما) للحديث من شرب الخمر فاجلدوه ثم ان شرب فاجلدوه ثم ان شرب
 فاجلدوه فان عاد في الرابعة فاقتلوه أخرجه أصحاب السنن الاربعه الا النسائي ثم نسخ القتل في الرابعة
 بمارواه النسائي أنه عليه السلام قد أتى برجل شرب الخمر في الرابعة فجلده ولم يقتله له وزاد في لفظ

وان قال شهود الزنا تعمدنا
 النظر قبلت شهادتهم ولو
 أنكر الاحصان فشهد
 عليه رجل وامرأتان أو
 ولدت زوجته منه رجم
 ﴿باب حد الشرب﴾
 من شرب خمر أو أخذ
 و يجهام وجود أو كان
 سكران ولو بنيندوش شهد
 رجلان أو أقرمة حدان
 علم شربه طوعا وصحما

(قوله فاشبهه الطيب الخ)
 ذكر المواضع التي يباح
 فيها النظر الى العورة عند
 العذر وقد نظمها بقولي
 ولا تنظر لعورة أجنبي *
 بلاعذر كقابلة طيب
 وختان وحافضة وحقن *
 شهود زنا بلا قصد مريب
 وعلم بكاره في عنة أو *
 زنا أو حيس رد للعيب
 ﴿باب حد الشرب﴾

فأرى المسلمون أن المحمّد قد وقع وان القتل قد ارتفع أطلق في شرب الخمر فشمّل القطرة الواحدة كما
 سيصرح به آخر وفي وجود ربحها فشمّل ما إذا كان الربح موجوداً وقت الشهادة أو وقت رفعه
 إلى الحاكم وهي على وجهين فإن كان المـكان قريباً فلا بد من وجود الرائحة عند أداء الشهادة فإن
 يشهد بالشرب وقيام الرائحة أو يشهد به فقط فيأمر القاضي باستنكاهه فيستنكاهه ويخبره
 بأن ربحها موجود فإن شهد به بعد مضي ربحها مع قرب المـكان فسيأني وإن كان المـكان بعيداً
 فزالت الرائحة فلا بد أن يشهد بالشرب ويقولوا أخذناه وربحها موجود لأن مجيئهم به من مكان
 بعيد لا يستلزم كونهم أخذوه في حال قيام الرائحة فيحتاجون إلى ذلك للمحاكم ولو أصر المصنف
 اشتراط وجود الرائحة عن السكران بان قال بعد قوله ولو بنيندوا أخذور ربح ما شرب منه موجود
 لكان أولى لأنه لا بد من وجود رائحة الشرب الذي شربه خمر كان أو نبيذاً سكر منه وقد ذكر
 المصنف الربح حيث قال موجود وفي الهداية وربحها موجود وهو الحق لأن الربح من الأسماء
 المؤنثة السماعية كما في غاية البيان وقد بارجلين لأن شهادة النساء لا تقبل في المحمّد وللشبهة ولم
 يذكر المصنف أن القاضي يسأل الشهود كما يسألهم في الزنا وقد ذكره قاضيخان في الفتاوى فقال
 وإذا شهد الشهود عند القاضي على رجل بشرب الخمر سأله القاضي عن الخمر ما هي ثم سأله كيف
 شرب لاحتمال أنه كان مكرهاً ثم يسألهم متى شرب لاحتمال التقدّم ثم يسألهم أنه أين شرب
 لاحتمال أنه شرب في دار الحرب اه وينبغي أن يكون السؤال عن الوقت مبنياً على قول محمد وأما
 على المذهب فلأن وجود الرائحة كافٍ ثم قال فإذا بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسأل عن العدالة
 ولا يقضى بظاهر العدالة اه والمشهود عليه بشرها لا بد أن يكون بالغاً قاصلاً مسلماً ناطقاً فلا حد
 على صبي ولا مجنون ولا كافر قال في الظهيرية رجل ارتد عن الإسلام والعباد بالله تعالى ثم أتى به
 إلى الإمام ثم شرب خمر أو سكر من غير خمر أو سمرق أو زني ثم تاب وأسلم فإنه يحذف في جميع ذلك ما خلا
 الخمر والسكر فإنه لا يحذف فيهما لأن المرتد كافر ووجد السكر والخمر لا يقام على أحد من الكفار اه
 وفي الحامية ولا يحذف الاخرس سواء شهد الشهود عليه وأشار بإشارة معهودة يكون ذلك اقراراً منه
 في المعاملات لأن الحدود لا تثبت بالشبهات ويحد الأعمى ولو قال المشهود عليه بشرب الخمر ظننتها البناء
 أو قال لأعلم أنها خمر لا يقبل ذلك لأنه يعرفها بالرائحة والذوق من غير ابتلاع وان قال ظننتها نبيذاً قبل
 منه لأن غير الخمر بعد الغليان والشدة يشارك الخمر في الذوق والرائحة اه ولا بد من اتفاق
 الشاهدين فلو شهدا على الشرب والربح يوجد منه لكنهما اختلفا في الوقت لم يحمد وكذا لو شهد
 أحدهما أنه شربها وشهد الآخر باقراره بشرها وكذلك لو شهد أحدهما أنه سكر من الخمر
 وشهد الآخر أنه سكر من السكر كذا في الظهيرية وفي حصره الثبوت في البيعة والاقرار دليل على أن
 من يوجد في بيته الخمر وهو فاسق أو يوجد القوم مجتمعين عليها ولم يربهم أحد بشر بونها غير أنهم
 جلسوا مجلس من يشربها لا يحدون وإنما يعزرون وكذلك الرجل يوجد معه ركوة من خمر وكان
 في عهد أبي حنيفة من يقول بوجوب المحمّد عليه فقال له الإمام لم تحمده فقال لأن معه آلة الشرب
 والفساد فقال الإمام فارجعه اذن فإن معه آلة الزنا كذا في الظهيرية وفي قوله مرة دلقول أبي يوسف
 أنه لا بد من مرتين اعتباراً بالشهادة كما في الزنا قلنا ثبت ذلك على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره
 وشرط أن يعلم شربه طوعاً وهو بأن يشهد الشهود أنه شربه طائعا لئلا يوجب
 المحمّد في الحامية ولو قال أكرهت عني لا يقبل لأن الشهود شهدوا عليه بالشرب طائعا ولم يشهدوا

(قوله وحد الخمر والسكر
 لا يقام على أحد من
 الكفار) قال في النهروفي
 منية المفتي سكر الذي من
 المحرم حذف الاصح ولعل
 هذا هو العذر للمصنف في
 حذفه قبل الإسلام الا
 انه في فتاوى قارئ
 الهداية أجاب حين سئل
 عن الذي إذا سكر هل
 يحمد قال إذا شرب الخمر
 وسكر منه المذهب انه
 لا يحمد وأفتى الحسن بانه
 يحمد واستحسنه بعض
 المشايخ لان السكر في
 جميع الاديان حرام

بذلك

(قوله وظاهر كلام المصنف ان العوض شرط لاقامة الحمد) ظاهر كلامه انه لم يرتقلا صريحا ونقله في الشهر عن العيني وفي التتارخانية ولو شهد الشهود على السكران لا يقام عليه الحد حتى يصحو ٢٩ فاذا صحا يقام عليه سواء

ذهبت رائحة الخمر منه
اولم تذهب (قوله غير
انه مقدر بالزمان عند
محمد) أي بشهر كما قدمه
في الباب السابق (قوله
وتلتلوه ومزوزه) قال في
الفتح المزمنة التحريك
بعنف والترتبه والتلثة
التحريك وهما بتأين
مثنائين من فوق (قوله
وقول الزيلعي وأشار في

الهداية الخ) أقول ما ذكره
من عبارة الهداية ظاهر
فيما قاله الزيلعي لان
الرائحة قد يزيلها
السكران باستعمال شيء
فلا يلزم من وجود السكر
وجود الرائحة ثم رأيت في
حاشية أبي السعود كما

وان أقرأ وشهد بعدمضي
ريحها لالبعد المسافة أو
وجد منه رائحة الخمر أو
تقاياها أو رجح عما
أقرأ أو قر سكران بانزال
عقله لا

ذكرت حيث قال بعد
سوقه عبارة المؤلف
وفيه نظر اذ ما نقله
في البحر عن الهداية

بذلك لا تقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله كان لكل من شهد عليه بالشرب أن يقول كنت مكرها
فترفع الحد اه قال في الظهيرية فرق بين هذا وبين ما اذا ادعى المشهود عليه بالزنا أنه نكحها فانه
لا يحدلان هناك هو ينكر السبب الموجب للحدلان الفعل يخرج عن أن يكون زنا بالنكاح وههنا
بعذر الا كراهه لا يندم السبب وهو حقيقة شرب الخمر انما هذا عذر مسقط فلا يثبت الا ببينة
يقسمها على ذلك اه وظاهر كلام المصنف ان العوض شرط لاقامة الحد حتى لو حده في حال سكره
لا يكفي به لعدم فائدته من كونه زاجرا وفي القنية لا يجوز لقاضي الرستاق أو فقيهه أو المتفقهة وأئمة
المساجد اقامة حد الشرب الا بتولية الامام (قوله وان أقرأ وشهدا بعدمضي ريحها لالبعد المسافة
أو وجد منه رائحة الخمر أو تقاياها أو رجح عما أقرأ أو قر سكران بانزال عقله لا) أي لا يحد في
هذه المسائل كلها أما ثبوته بعد زوال رائحتها باقرارا وببينة فلا يتقدم وهو مقدر به فالتقدم يمنع
قبول الشهادة بالاتفاق غير أنه مقدر بالزمان عند محمد اعتبارا بحد الزنا وهذا لان التأخير يتحقق
بمضي الزمان والرائحة قد تكون من غيره كما قيل

يقولون لي انك شربت مدامة * فقلت لهم لابل أكلت السفر جلا

وعندهما يقدر بزوال الرائحة لقول ابن مسعود رضي الله عنه تلتلوه ومزوزه واستنكهوه فان
وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه ولان قيام الاثر من أقوى دلالة على القرب وانما بصار الى التقدير
بالزمان عند تعذر اعتباره والتميز بين الزوايح ممكن للمستدل وانما يشبهه على الجهال وأما الاقرار
فالتقدم لا يبطله عند محمد كما في حد الزنا على ما تقر به وعندهما لا يقام الحد اذ عند قيام الرائحة
لان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا اجماع الا برأى ابن مسعود وقد شرط قيام
الرائحة على ما رويناورجح في غاية البيان قول محمد فقال والمذهب عندي في الاقرار ما قاله محمد لان
حديث ابن مسعود رضي الله عنه أنكروه بعض أهل العلم قال أبو عبيد لان الاصل في الحدود اذا جاء
صاحبها مقربا الرد والاعراض وعدم الاستماع احتيا لا للدرك كما فعل رسول الله صلى الله عليه
وسلم حين أقر ما عزف كيف يأمر ابن مسعود بالثلثة والمزمنة والاستنكاه حتى يظهر سكره فلو صح
فتأويله أنه جاء في رجل أنه مولع بالشرب مدم من فاستجازه لذلك اه وفي فتح القدير وقول محمد
هو الصحيح اه والحاصل أن المذهب قول أبي حنيفة وأبي يوسف الا أن قول محمد أرجح من جهة
المعنى وقد مننا التفصيل في اشتراط وجود الرائحة وان المسافة اذا كانت بعيدة فالشرط وجودها عند
التحمل لا الاداء وهو المراد بقوله لالبعد المسافة وقد مننا أن وجود الرائحة لا بد منها سواء كان قد
شرب الخمر أو سكر من نبيذ وقول الزيلعي وأشار في الهداية الى أنه لا يشترط غير صحيح لانه قال أولا
ومن شرب الخمر فاخذور يجهامو جودة أو جأوبه وهو سكران وثانيا فان أخذه الشهود و ريجها
توجد أو سكران وكونه سكران معن عن اشتراط وجود الرائحة اذ لا يوجد سكران بغير رائحة
ما شربه وأما اذا وجد منه رائحة الخمر أو تقاها فلانه يحتمل أنه شربها مكرها أو مضطرا والرائحة
محتملة أيضا فلا يجب الحد بالشك وأشار الى أنه لو وجد سكران لا يحتمل من غير اقرار ولا ببينة لاحتمال

لا ينافي ما ادعاه الزيلعي حتى لو ذهب الرجح بالمعاجزة لم يكن ذلك مانعا من اقامة الحمد كما قدمناه عن البرجندي معزيا
للحجوط وهذا الذي قد فهمه الزيلعي من عبارة الهداية هو الظاهر وقوله اذ لا يوجد سكران الخ غير مسلم لما علمت من عدم
التلازم بينهما

(قوله وهذا يدل على ان البنج حلال مطلقا) أى سواء علم به أولا ولم يذكرا ما اذا سكر منه وفي التتارخانية ولو سكر من نبيذ العسل
 أو الذرة أو نحو ذلك أو من البنج أولبن الرمال لم يحدتم قال وفي جامع الجوامع وجدت بخط شيخى في زماننا الفتوى على ان من سكر
 من البنج يحد اه ومثله فى ٣٠ القهستانى عن النهاية وفى العناية رواية الجامع الصغير للامام المحبوى يدل على ان

السكر الحاصل من البنج
 حرام وكلام المصنف
 يدل على ان البنج مباح
 ولا تنافى بينهما اه وفى
 حاشية أى السعوى بعد نقله
 عن المؤلف تصحيح المحل
 ومخالفة ما جزم به فى
 التنوير من كتاب الاشربة
 بجرمته ونصه وبمحرم أكل
 البنج والحشيشة والافيون
 لكن دون حرمه الخمر
 اه قلت التوفيق بينهما
 ممكن بما نقله شيخنا عن
 القهستانى آخر كتاب
 الاشربة ونصه ان البنج
 أحد نوعى القت حرام لانه
 يزيل العقل وعليه الفتوى
 بخلاف نوع آخر منه فانه
 مباح كالافريت لانه وان
 اختل العقل به لا يكتنه لا
 يزيل وعليه يحمل ما فى
 الهداية وغيرها من اباحة
 البنج كما فى شرح الباب
 (قوله وما دون ذلك لا
 يعرى عن شبهة الخمر)
 أى فيفسد رى به الحد
 قال فى العناية ولهذا
 وافقهما فى السكر الذى
 يجرم عنده القدح المسكر

ما ذكرنا ولا احتمال أنه سكر من المباح وفى الظهير به تشهد أحده ما أنه شر بها والآخر أنه قاهها
 لم يحدوا واشرب قوم نبيذ افسكر منه بعضهم دون البعض حد من سكر وأما اذا رجع عن الاقرار
 فلانه حالص حق الله تعالى فيعمل الرجوع فيه كسائر الحدود وهذا لانه يحتمل أن يكون صادقا
 فصارت شبهة والحدود تدرب بالشبهات وأما اذا أقر وهو سكران فلزيادة احتمال الكذب فى اقراره
 فحتمال للدره لانه حالص حق الله تعالى وأشار الى ان كل حد كان خالصا لله تعالى فلا يصح اقرار
 السكران به وان ما لم يكن خالصا لله تعالى فانه يصح اقراره به كحد القذف لان فيه حق العبد
 والسكران فيه كالصاحى عقوبة عليه كما فى سائر تصرفاته والحاصل أن اقراره بالحدود لا يصح الاخذ
 القذف واقراره بسبب القصاص وسائر الحقوق من المال والطلاق والعناق وغيرها صحح لانها
 لا تقبل الرجوع ولذا اذا أقر بالسرقة ولم يقطع لسكره أخذ منه المال وصار ضامنا له وأما ارتداده
 فليس بصحيح فلا تبين منه امرأته لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر قال فى فتح القدير
 هذا فى الحكم أما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان فى الواقع قصد أن يتكلم به ذاك المكر المعناه
 كفر والافلا وفى التبيين وعند أبى يوسف ارتداده كفر ذكروه فى الذخيرة وأما اذا أسلم ينبغي
 ان يصح كاسلام المكره اه وفى فتح القدير ان اسلامه غير صحيح وقيد بالاقرار لانهم لو شهدوا
 عليه بالشر وهو سكران قبلت شهادتهم وكذا بالزنا وهو سكران كما اذا زنى وهو سكران وكذا بالسرقة
 وهو سكران ويحد بعد الصحو ويقطع لان الانشاء لا يحتمل الكذب فيعتبر فعله فيما ينفذ من غير قصد
 واعتقاد وهذا كانه اذا سكر من المحرم وأما اذا سكر بالمباح كشرب المضطر والمكره والمتخذ من المحبوب
 والعسل والدواء والبنج فلا تعتبر تصرفاته كلها لانه بمنزلة الانشاء لعدم الجنابة وفى الخاتمة وان زال
 عقله بالبنج فطلق ان كان حين تناوله البنج علم انه بنج يقع الطلاق وان لم يعلم لا يقع وعن أبى يوسف
 ومحمد لا يقع من غير فصل وهو الصحيح اه وهذا يدل على أن البنج حلال مطلقا على الصحيح وقوله بان
 زال عقله بيان لحد السكر فعند أبى حنيفة السكران من النبيذ الذى يحد وهو الذى لا يعقل منطقا قليلا
 ولا كثيرا ولا يعقل الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وقالوا هو الذى يهذى ويختلط كلامه
 غالباً فان كان نصفه مستقيماً فليس بسكران لانه السكران فى العرف واليه مال أكثر المشايخ وله ان
 يؤخذ فى أسباب الحدود باقصاصها درأ للحد ونهاية السكران يغلب السرور على العقل فيسلبه الميزان
 شئ وشئ وما دون ذلك لا يعرى عن شبهة الخمر والمعتمد فى القدح المسكر فى حق الحرمة ما قاله بالاجماع
 أخذ بالاحتياط وفى الخاتمة وبقولهما أفتى المشايخ وفى فتح القدير واختاروه للفتوى لضعف دليل
 الامام واستدل له فى الظهير به بما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما ما انه قال من بات سكرانه
 بات عروسا للشيطان فعليه ان يغتسل اذا أصبح فهذا الاشارة الى ان السكران من لا يحس بشئ مما يصنع
 به وحي ان أئمة بلغ اتفاقوا على انه يستقرأ سورة من القرآن فان أمكنه ان يقرأها فليس بسكران

ان المعتبر فيه هو اختلاط الكلام لان اعتبار النهاية فيما يندرى بالشبهات والحل والحرمة يوجب
 بالاختلاط وهذا معنى قوله والمعتبر فى القدح المسكر فى حق الحرمة ما قاله بالاجماع أخذ بالاحتياط لانه لما اعتقد حرمته القدح
 الذى يلزم الهديان واختلاط الكلام عنده يمتنع عنه فلما تمتع وهو الادنى فى حد السكران كان تمتنع عن الاعلى فيه وهو
 ما قاله أبو حنيفة رحمه الله تعالى

حتى يحكى ان أمير بلخ أتاه بعض الشرطي يسكون الرأ بسكران فأمره الامير ان يقرأ قل يا أيها الكافرون فقال السكران للامير اقرأ سورة الفاتحة أو لا فلما قال الامير الحمد لله رب العالمين قال قف فقد أخطأت من وجهين تركت التعوذ عند افتتاح القراءة وتركت التسمية وهي آية من أول الفاتحة عند بعض الأئمة والقراء فحجل الامير وجعل يضرب الشرطي الذي جاء به ويقول أمرتك ان تأتيني بالسكران فحنتني بمقري بلخ اه وفي فتح القدير ولا شك ان المراد من يحفظ القرآن أو كان حفظها فيما حفظ منه لا من لم يدرسها أصلاً ولا ينبغي ان يعول على هذا بل ولا معتبر به فانه طريق سماع تبديل كلام الله تعالى فانه ليس كل سكران اذا قيل له اقرأ قل يا أيها الكافرون يقول لا أحسنها الا أن بل يندفع قارئاً فيبدلها الى الكفر ولا ينبغي لاحد ان يلزم أحد ابتر بق ذكراً هو كقروان لم يؤاخذ به (قوله وحد السكر والخمر ولو شرب قطرة ثمانون سوطاً) لاجماع الصحابة رضي الله عنهم روى البخاري من حديث السائب بن يزيد قال كنا نأقي بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وصدر من خلافة عمر رضي الله عنهم ما يقوم عليه بايدينا ونعالنا وأردت بنا حتى كان آخر امره عمر رضي الله عنه فجلد أربعين حتى عتوا وفسقوا جلد ثمانين وحاصل ما في فتح القدير انه عليه الصلاة والسلام لم يسن فيه عدد معيناً ثم قدره أبو بكر وعمر رضي الله عنهما باربعين ثم انفقوا على ثمانين وانما جاز لهم ان يجوعوا على تعيينه والحكم المعلوم عنه عليه السلام عدم تعيينه لعلمهم انه عليه السلام انتهى الى هذه الغاية في ذلك الرجل لزيادة فساد منه ثم رأوا أهل الزمان تغيروا الى نحوه أو أكثر على ما تقدم من قول السائب حتى عتوا وفسقوا وعلما ان الزمان كلما تأخر كان فساد أهله أكثر فكان ما أجمعوا عليه هو ما كان حكمه عليه السلام في أمثالهم والسكر في عبارة المصنف بضم السين وسكون الكاف كذا السماع كما في غاية البيان يعني لا السكر بفتحين نوع من الاشربة والحاصل ان حرمة الخمر قطعية فيجب تقليده وحرمة غيره ظنية فلا يحد الا بالسكر منه (قوله وللعبد نصفه) أي نصف هذا الحد وهو أربعون سوطاً المارواه مالك في الموطأ ان عمر وعثمان وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم قد جلدوا عبيدهم نصف الحد في الخمر ولان الرق منصف للنعمة والعقوبة على ما عرف (قوله وفرق على بدنه كحد الزنا) لان تكرار الضرب في موضع واحد قد يفضي الى التلف والحد شرعاً زاجراً لا متلفاً وأشار بالتشبيه الى انه لا يضرب الرأس ولا الوجه ولا الفرج كما قدمنا في حد الزنا وانه يضرب بسوطاً لثمة له وانه ينزع عنه ثيابه قال في الهداية ثم يجرد في المشهور من الرواية وعن محمد انه لا يجرد اظفار التحفيف ووجه المشهور اذا أظهرنا التحفيف مرة فلا يعتبر ثانياً اه وسيصرح المصنف رحمه الله في فصل التعزير ان حد الشرب أخف من حد الزنا وصفاً كما هو أخف منه قدراً والحاصل ان المضرور في الحدود والتعزير يجرد عن ثيابه الا اذا احترازاً عن كشف العورة الا حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه الا الحشو والقرو كذا في غاية البيان الا انه قال والاصح عندى ما روى عن محمد من انه لا يجرد لعدم ورود النص بذلك

وحد السكر والخمر
ولو شرب قطرة ثمانون
سوطاً وللعبد نصفه وفرق
على بدنه كحد الزنا
(باب حد القذف)

(باب حد القذف)

(باب حد القذف)

هو في اللغة الرمي بالثئ وفي الشرع الرمي بالزنا وهو من الكائنات باجماع الامة قال الله تعالى ان الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والاخرة ولهم عذاب عظيم كذا في فتح القدير

(قوله وليس هو من الكبائر مطلقاً الخ) قال في النهر بعد ذكره ما مر والاولى ما في العناية بانه نسبة المحصن الى الزناصر بجماله ودلالة اذ الاجماع انما هو في المحصن فقد قال الحلبي من الشافعية قذف الصغيرة والمملوكة والحرة المتهمة من الصغائر لان الايذاء في قذفه دونه في الحرة الكبيرة المستترة بل قال ابن عبد السلام منهوم الظاهر ان قذف المحصن في خلوته بحيث لا يسمعه الا بالله سبحانه وتعالى والمحافظة ليس بكبيرة موجبة للحد لا تنفاه المفسدة وخالفه البلقيني فقال بل الظاهر انه كبيرة موجبة للحد فطاماً عن هذه المفسدة ولظاهر قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية وهذا رمى المحصنة وقوله عليه الصلاة والسلام اجتنبوا السبع الموبقات وعدمها قذف ٣٢ المحصنات وهكذا استدلل في فتح القدير للاجماع وهو مؤيد لما قاله البلقيني وما في البحر

من ان قواعداً لا تأتي ما قاله ابن عبد السلام مدفوع اه وقال الباقي في شرحه على الملتقى بعد ذكره عبارة المؤلف أقول المذكور

هو كحد الشرب كمية وثبوتها

في جمع الجوامع للمحلى قال ابن عبد السلام قذف المحصن في الخلوة بحيث لا يسمعه الله تعالى والمحافظة ليس بكبيرة موجبة للحد لا تنفاه المفسدة وقال محشمه اللقاني المحقق من مثل هذه العبارة نفي ايجاب الحد لان في كونه كبيرة ايضاً لان الكلام المقيد بقيود اذ ان في توجهه نفي القيد الاخير وبصير الكلام صادقاً بنفي غيره وبثبوت اه وقال

وليس هو من الكبائر مطلقاً بل بحضرة أحد ما القذف في الخلوة فصغيرة عند الشافعية كما في شرح جمع الجوامع وقواعداً لا تأتي بانه لان العلة فيه لمحق العار وهو مفقود في الخلوة وينبغي ان يقيد ايضاً بكون المقذوف محصناً كما قيد به في الآية الكريمة فقذف غير المحصن لا يكون من الكبائر ولذا لم يجب به الحد فينبغي ان يعرف القذف في الشرع بانه رمى المحصن بالزنا وفي فتح القدير وتعلق الحد به بالاجماع مستندي الى قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهادات فاجلدوهم ثمانين جلدة والمراد الرمي بالزنا حتى لو رماها بسائر المعاصي غيره لا يجب الحد بل التعزير وفي النص اشارة الىه أي الى ان المراد الزنا وهو اشتراط اربعة من الشهود يشهدون علمها بما رماها به ليظهر به صدقه فيما رماها به ولا شيء يتوقف ثبوته بالشهادة على شهادة اربعة الزنا ثم ثبت وجوب جلد القاذف للمحصن بدلالة هذا النص للقطع بالغاء الفارق وهو صفة الاثمة واستقلال دفع عار ما نسب اليه بالتأثير بحيث لا يتوقف فهمه على ثبوت أهلية الاحتماد (قوله هو كحد الشرب كمية وثبوتها) أي حد القذف كحد الشرب قدرا وهو ثمانون سوطاً ان كان حراً ونصفه ان كان القاذف عبداً ويثبت سببه وهو القذف بشهادة رجلين أو باقرار القاذف مرة ولا تقبل فيه شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي ولو ادعى المقذوف ان له بينة حاضرة على القاذف في مضر يحبس القاذف في قول أبي حنيفة الى قيام القاضي عن مجلسه بريد به أن يلزمه ولا يأخذ منه كغداً بنفسه في قول أبي حنيفة ومحمد ولو أقام المقذوف شاهداً واحداً عدلاً على القاذف وقال لي شاهد آخر في المصر قال أبو حنيفة رضي الله عنه يحبس القاذف وكذا لو أقام المدعي شاهدين مستورين لا يعرفهما القاضي بالعدالة فانه يحبسهم وقال أبو يوسف لا يحبس بقول الواحد العدل ولو قال مدعي القذف شهودى خارج المصر أو أقام شاهداً واحداً وادعى ان بينته خارج المصر وطلب من القاضي حبس القاذف فانه لا يحبس كذا في الحانية وفي الظهيرية هذا اذا كان المكان الذي فيه الشاهد بعدد من المصر بحيث لا يمكنه الاحضار في ثلاثة أيام أما اذا كان المكان قريباً يمكنه الاحضار في ثلاثة أيام فانه يحبس أيضاً وفي الظهيرية أيضاً اذا ادعى رجل على رجل انه قذفه وجاء بشاهدين والقاضي يسأل الشاهدين عن القذف ما هو وكيف هو فاذا قالوا انهم قد قالوا له يازاني قبلت شهادتهم ما وجد القاذف ان كانا عدلين

الزر كشي قال ابن عبد السلام الظاهر ان من قذف محصناً في خلوته ليس بكبيرة موجبة للحد لا تنفاه المفسدة وما قاله فان قد يظهر فيما اذا كان صادقاً دون الكاذب لجراءته على الله تعالى اه فتأمل اه وفي شرح الملتقى للحصكفي قلت والذي حرره في شرح منظومة والدرسخنا تبع الشيخنا النجاشي الشافعي أنه من الكبائر وان كان صادقاً ولا يشهد له عليه ولو من الوالد لولده أو لولد ولده وان لم يحديه بل يعزر ولو لغير محصن وشرط الفقهاء الاحصان انما هو لوجوب الحد لا لكونه كبيرة وقد روى الطبراني عن وائله عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم انه قال من قذف ذمياً حمله يوم التيممة بسيط من نار (قوله فالقاضي يسأل الشاهدين عن القذف الخ) قال الجوزي وينبغي ان يسألهم عن المكان لاحتمال ان يكون قذفه في دار الحرب أو البغي وعن الزمان لاحتمال ان يكون قذفه في صباه لاحتمال التقادم لانه لا يمتثل به بخلاف سائر الحدود ثم رأيت الاول في البدائع اه أبو السعود

(قوله وكذا لو شهد أحدهما بالاقرار الخ) قال أبو المعود يفيد قبول هذه الشهادة ٣٢ عند الامام وكلامه في النهر يفيد

الاتفاق على انها لا تقبل ونصه ولو شهد أحدهما انه قد فقه يوم الخميس والاخر انه أقر بقذفه في ذلك اليوم لم يحسد في قولهم (قوله ويخالفه ما في الحائسة الخ) كذا يخالفه ما في الجوهره اذا قال أنت أزني الناس فانه لا يحذلان معناه أنت أقدر الناس على الزناه والظاهر ان علة ما في الحائسة هذه وعليه فيكون أنت أزني من فلان الزاني فلو قذف محصنا أو محصنة بالزنا حد بطلبه مفرقا

أو من فلان مثل أزني الناس وأزني من تأمل ثم رأيت في النهر قال وفي أنت أزني الناس أو من فلان خلاف ففي المبسوط لا حد عليه اذ معناه أنت أقدر الناس على الزنا وجرم قاضخان بوجوده وكذا في أنت أزني مني فخرم في الظهريه بوجوده وفي الحائسة بانه لا يجب اه وأوضح المراد في التتارخانية حيث قال نقل عن المحيط وفي كتاب الاختلاف روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة اذا قال لغيره أنت

فان شهد أحدهما انه قال له يازاني يوم الجمعة وشهد الاخر انه قال له يازاني يوم الخميس قال أبو حنيفة تقبل هذه الشهادة وقال لا تقبل وكذا لو شهد أحدهما بالاقرار والآخر بالانشاء اه (قوله فلو قذف محصنا أو محصنة بزنا حد بطلبه مفرقا) أي طلب المقذوف مفرقا على أعضاء القاذف لما تلوناه من الآيه وبيننا من الاجماع قيد بالمحصن لان غيره لا يجب الحد بقذفه وفيه اشارة الى اشتراط محجز القاذف عن اقامة البيعة على الزنا فانه اذا أقام بيعة على صدق مقالته لم يبق المقذوف محصنا فاعني ذكر الاحصان عن هذا الشرط وكذا لو صدقه المقذوف وفي الظهير به رجل قذف رجلا بالزنا فرفعه المقذوف الى القاضي فقال القاذف عندي شهود عدول على ما قلت وأفامهم على ذلك فانه لا يحد وهل يحسد المقذوف ان شهدوا بحد مقدم فانه لا يحد كالمشهدوا عليه بالزنا قبل القذف ان كان متقادما لم يحسد وان كان غير متقادما حد فكذلك ههنا اه وقيد بقوله بزنا لانه لو قذفه بغيره لا يكون قذفا شرعا لما قدمناه فلا حد بقوله وطئك فلان وطئنا حراما أو جامعك حراما وأطلق في الزنا ولم يقيد به لفظ المدخل فيه ما اذا قال زينت أو يازاني أو أنت أزني الناس أو أنت أزني من فلان أو أنت أزني مني كما في الظهريه ويخالفه ما في الحائسة لو قال أنت أزني مني لا حد عليه ولو قال لرجل يازانية بالتاء لا يحسد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يكون قاذفا ولو قال لامرأة يازاني يجب الحد في قولهم لانه ترخيم وهو حد في آخر الحكمة ولو قال لرجل زان لا حد عليه ولو قال لاهل قرية ليس فيكم زان الا واحدا أو قال كلكم زان الا واحدا أو قال لرجلين أحدكم زان فقبل هذا الاحد هما بهينه فقال نعم لا حد عليه ولو قال لرجل يازاني فقال له غيره صدقت حد الميتى دون المصدق ولو قال له صدقت هو كما قلت فهو قاذف أيضا ولو ان جماعة قالوا رأينا فلانا بزني فلانة ثم قالوا افيمادون الفرج متصل لا حد على المقذوف ولا على الجماعة ولو قطعوا الكلام ثم قالوا افيمادون الفرج كان عليهم حد القذف ولو قال من قال كذا وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل أنا قلت لا حد على الميتى ولو قال لغيره أنت تزني لا حد عليه ولو قال لامرأة ما رأيت زانية خيرا منك لا حد عليه ولو قال لامرأة زني بك زوجك قبل ان يتزوجك كان قاذفا ولو قال لغيره زني فخذك أو ظهرك أو يدك لا حد عليه ولو قال زني فرجك كان قاذفا ولو قذف رجلا بغير لسان العربية كان عليه الحد ولو قال لغيره أخبرت أنك زان أو قال أشهدت على ذلك لا حد عليه ولو قال لغيره زينت وفلان معك يكون قاذفا لهما ولو قال عنيت وفلان معك شاهد لا يصدق ولو قال أشهد أنك زان فقال رجل آخر وأنا أشهد أيضا لا حد على الثاني الا ان يقول وأنا أشهد عليه بمثل ما شهدت به عليه في حديثك يكون قاذفا ولو قال لغيره اذهب الى فلان وقل له يازاني فلا حد على الا مروهل يحد المأموران كان المأمور قال له يازاني يحد وان قال له ان فلانا يقول لك يازاني لم يحد ولو قال لا تخربا ابن الزانية وهذا معك قال ذلك بكلام واحد فهذا ليس بقذف للثاني ولو قال لرجل يازاني وهذا معك كان قاذفا لهما ولو قال لا تخربا ابن الزانية وهذا لم يقل معك فهو قاذف للثاني رجل قال لامرأة أجنبية زينت بعبير أو بشورا أو بحمار لا حد عليه لانه نسبها الى المتكلمين من البهائم ولو قال زينت ببناقة أو ببقرة أو بشوب أو بدرهم فعليه الحد لان معنى كلامه زينت ببناقة بذات لك أو بدرهم بذات لك في الزنا فان قيل بل معنى كلامه زينت بدرهم استؤجرت عليه فيبغى ان لا يحد في قول أبي حنيفة وهذا لان حرف الباء نصب الاعراض والابدال فيسئل له هذا محتمل وما ذكرناه محتمل فيتمثل المحتملان ويبقى

ب - بحر خامس - أنت أزني الناس أنت أزني من الزنا أنت أزني من فلان الزاني أنت أزني مني فعليه الحد وقال أبو يوسف في الثلاث الاول الحد وفي الرابع والخامس لا يجب الحد اه (قوله فيبغى ان لا يحد الخ) يفيد انه لا يحد القاذف

نسبة المقدوف الى فعل بوجوب المحدوبه صريح ابن الكمال (قوله ولو قال رجل زنت بغير الخ) قال في النهر ولو قال لها زنت
بجمار أو بغير أو نور لم يجد لان الزنا داخل ذكره في قبل مشتبه الى آخره بخلاف ما لو قال زنت بناقة أو أنان أو دراهم لان معناه
زنت وأخذت البديل اذا تصلى المذكورات للدخال في فرجها ولو قيل هذا لا يجد لانه ليس العرف في جانبه أخذ المال
اه وهو مخالف لما ذكره المؤلف فان هذا التعليل يفيد انه لو قال له زنت بدار أو ثوب ان لا يجد كما لو قال له بدراهم الا ان تكون
الإشارة بقوله ولو قيل هذا الرجل الى قوله بجمار أو بغير أو ثوب ان لا يجد كما لو قال له بدراهم الا ان تكون
أوما أشبه ذلك أو بما لم يجد ٣٤ الا في الامه خاصة اه (قوله حتى لو قذف رتقاء أو محبوبا لا يجب عليه الحد) زاد في النهري
قذف من لا يجب بقذفه

قوله زنت فكأنه لم يزد على هذا ولو قال لرجل زنت بغير أو بناقة أو ما أشبه ذلك لا حد عليه لانه
نسبه الى اتيان البهيمه فان قال بماه أو دار أو ثوب فعليه الحد كما في الخائبة والظهيريه وبه تبين ان
حد القذف لا يجب مع التصريح بالزنا في بعض المسائل لغيره ويوجب في بعض المسائل مع عدم
التصريح بمثل ما تقدم من قوله هو كما قال في حيث يحتاج الى ضبط هذه المسئلة وفي الخائبة لرجل قال
لغيره يا لوطي لا حد عليه ولو نسبته الى اللواطه صريحا لا حد عليه في قول أبي حنيفة وقال صاحباه يجد
اه واعلم انه يشترط وجود الاحصان وقت الحد حتى لو زنى المقدوف قبل انه يقام الحد على القاذف
أو طئ وطئا حراما على ما ذكرنا وأرتدوا العياذ بالله تعالى سقط الحد عن القاذف ولو أسلم بعد ذلك لان
احصان المقدوف شرط فلا بد من وجوده عند إقامة الحد كما في فتح القدير وقيد بطله لانه حقه
وينتفع به على الخصوص من حيث دفع العار عن نفسه وان كان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح
وأشاره الى ان قذف الاخرس لا يوجب الحد لان طلبه يكون بالإشارة وعله لو كان ينطق لصدقه ولما
كان الطلب ثم الحد دفع العار استفيد منه انه لا بد من تصور الزمان المقدوف حتى لو قذف رتقاء أو
محبوب لا يجب عليه الحد لانهما لا يلحقهما العار بذلك لظهور كذبه بيقين (قوله ولا ينزع عنه غير
الفرو والمخشو) اظهار التخييف لان سببه غير متيقن به لاحتمال صدق القاذف فلا يقام على الشدة
واما الفرو والمخشو فيمنعان وصول الام فينزعان بخلاف حد الزنا والشرب فانه ينزع عنه ثيابه كلها الا
الازار كما قدمناه والمراد بالمخشو والثوب المشوك والمضرب بالقطن ومقتضى كلامهم انه لو كان عليه ثوب
ذو بطانة غير مخشو ولا ينزع وفي فتح القدير والظاهر انه لو كان فوق قديص ينزع لانه يصير مع القديص
كالمخشو أو قريبا منه ويمنع من ايصال الام الذي يصلح زاجرا (قوله واحصانه بكونه مكافرا مسلما
عقيفا عن الزنا) فخرج الصبي والمجنون لانه لا يتصور منهما الزنا اذ هو فعل محرم والمجومة بالتكليف
وفي الظهيريه اذا قذف غلاما مرهقا فدعى الغلام البلوغ بالسن أو الاحتمال لم يجد القاذف بقوله
وخرج العبد لان الاحصان ينقظم الحرية قال تعالى فاعلمن نصف ما على المحصنات من العذاب
قذف العبد ولو مدبر أو مكاتب يوجب التعزير على قاذفه لا الحد وخرج الكافر لقوله عليه السلام
من أشرك بالله فليس بمحصن وفي الخائبة ولا يجب حد القذف الا ان يكون المقدوف حائرا حريته
بأقرار القاذف أو باليمينه اذا أنكر القاذف حريته وكذا لو أنكر القاذف حريته نفسه وقال أنا عبد

المحد المحصى والمملوك
للقاذف كما سألني والحنثي
الذي بلغ مشكلا نص
عليه في السراجيه ووجهه
ان نكاحه موقوف وهو
لا يفيد الحل اه وفيه
ولا ينزع غير الفرو والمخشو
واحصانه بكونه مكافرا
حراما مسلما عقيفا عن الزنا
نظر في التارخانيه
وكذلك اذا قذف الرتقاء
لا حد عليه وكانت بمنزلة
المحبوب بخلاف ما لو
قذف خصيا أو عينا لان
الزنا منهما غير منتف
وكذا اذا قذف امرأة عذراء
لان الزنا متصور اه
فكان الصواب ترك
الخصي وكذا المملوك لما
في حاشية مسكين عن
المجوى ان الذي سألني ما
اذا قذف أم مملوكه وأما
المملوك فقذفه لا يوجب

الحد مطلقا سواء كان مملوكه أو مملوك غيره كما سألني في التعزير واعترض المجوى أيضا لتعليله بمسئلة الحنثي بانه لا يدخل وعلى
للكاح البات المفيد للحل في ايجاب حد القذف حتى يترتب على عدمه عدم وجوب الحد وانما ذلك في حد الزنا بالرجم اه قلت بل
لا يدخل للكنكاح أصلا قال في الدر المختار ينقص عن احصان الرجم بشين الكناح والدخول قلت والظاهر وجوب الحد بقذفه
لعدم تحقق الزامنه لاحتمال زيادة كل من الساعتين الا انه قد يقال يمكن تحققه منه بان يأتي غيره ويأتيه غيره وعبارة السراجيه
مطلقة وهي على ما في التارخانيه قذف حنثي بلغ مشكلا ولم يتبين حاله لم يجد قذام ل ثم ظهر لي ان مراد النهر رجل المسئلة على ما اذا
تزوج الحنثي المذكور ودخل فقذفه آخر فانه لا يجد بقذفه لانه وطئ في غير ملكه لكونه نكاحه موقوفا لا يفيد الحل فلا يرد
عليه ما مر أصلا (قوله لم يجد القاذف بقوله) قال في الشرب لا يسه فهذه استثنى من قول أئمتنا وراهقا وقالنا لفا صدقا

وأحكامهما أحكام البالغين (قوله وفي الظاهر بقوله قال لامرأته زينت وأنت كافرة الخ) قال المؤلف في باب اللعان نقلاً عن الفتح ولو أسند الزنا بان قال زينت وأنت صبية أو مجنونة وهو معهود وهي الآن أهل فللعان بخلاف وأنت ذميمة أو أمة أو منذر أربعين سنة وعمرها أقل نلاعنا لاقتصاره (قوله لأنه لو قال ذلك للأجنبية يجب الحد) لأنه قاذف يوم تكلم بزناها والمعتبر عندنا في القذف حال ظهوره دون حال الاضافة كذا في الجوهرة قال في مخ الغفار أقول ماذا كره من الاصل مشكل لأنه ان اعتبر في القذف حال ظهوره دون حال الاضافة لزم ان يحذف في قوله زينت بك وأنت صغيرة ٣٥ وكذا في نظائره فليتأمل اه وأجاب

الرملي في حاشيته عليه بأنه في الصغيرة ليس بقذف لعدم تصوره منها اذ ذلك ولذا لم يسقط به احصائها بخلاف الامة والكافرة فيحد لتصوره ولذلك يسقط الاحصان فلم يدخل الاول في الاصل اه والى هذا اشار في الفتح حيث قال ولو قال زينت وأنت صغيرة لم يحد لعدم الاثم (قوله قال رضي الله عنه فيه نظر الخ) قال في النهري يؤيده ان رفع العار مجوز لا ملزم والا لا تمتنع عقوه عنه وأجبر على الدعوى وهو خلاف الواقع اه قلت بل قال في التتارخانية عن تجنيس الناصري وحسن أن لا يرفع القاذف الى القاضي ولا يطالبه بالحد وحسن من الامام أن يقول للقذوف قبل أن يثبت عليه الحد أعرض عن

وعلى حد العيب كان القول قوله اه ويثبت الاحصان بشهادة رجل وامرأتين وبعلم القاضي ولا يحلف القاذف انه لا يعلم ان المقذوف محصن كذا في فتح القدير وفي الظاهر بقوله قال لامرأته زينت وأنت كافرة وهي في المحال مسلمة فانه يجب اللعان وكذلك لو قال زينت وأنت أمة وهي في المحال حرة لأنه لو قال ذلك للأجنبية يجب الحد وهذا بخلاف ما لو قال قد فنتك وأنت كافرة أو أنت أمة اه وخرج غير العفيف لان الاحصان ينظم العقبة أيضاً قال تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب أي العفاف ولان المقذوف اذا لم يكن عفيفاً فالقذف صادق فالشروط الخمسة للاحصان داخله تحت قوله تعالى والذين يرمون المحصنات فاذا فقدوا احد منها لا يكون محصناً وفي التنبية قذف وهو مصلح ظاهر اوله يمكن عفيفاً في السر بعد في مطالبة القاذف بالحد في ما بينه وبين الله تعالى قال رضي الله عنه فيه نظر فان المفهوم من قوله ولم يكن عفيفاً في السر انه من الزنا وان كان زانياً لم يحد قذفه موجبا للحد فكيف يعذر اه وقيد بقوله عن الزنا لأنه لا يشترط العفة عن الوطء المحرم ولذا قال في الظاهر بقوله لو وطئ أمة المرتدة حد قاذفه ولو تزوج أمة على حرة فوطئها فاني أحد قاذفه كذا في المنتقى عن أبي يوسف قال الحاكم أبو الفضل هذا خلاف ما في الاصل قال ثم كل شيء اختلف فيه الفقهاء حرمه بعضهم وأحلّه بعضهم فاني أحد قاذفه وفيه أيضاً لو وطئ أمة في عدة من زوج لها فاني أحد قاذفه لان ما ملكه في أتمه صحيح ولو وطئ جارية ابنه في عدة من زوج لها فأولم يحد قاذفه قال أبو يوسف كل من درأت الحد عنه وجعلت عليه المهر وأثبت نسب الولد منه فاني أحد قاذفه وكذلك لو تزوج أمة لرجل بغير اذنه ودخل بها فاني أحد قاذفه هشام عن محمد بن رجل اشترى أمة فوطئها ثم استبان انها أخته حد قاذفه ابن سماعة عن محمد بن الرقيات أربعة شهدوا على رجل انه زنى بفلانة بنت فلان الفلانة امرأة معروفة سمها ووصفوا الزنا فأثبتوه والمرأة غائبة فرحم الرجل ثم ان رجلاً قذف تلك المرأة الغائبة فخاصمته الى القاضي الذي قضى على الرجل بالرجم قال القياس ان يحد قاذفها لان القاضي انما قضى عليه لانه لا علمها الكنى استحسن ان لا أحد قاذفها ثم قال وكما يزول الاحصان بالزنا من كل وجه يزول بالزنا من وجه فكل وطء حرم لعدم ملك المتعة من وجه فهو زنا من كل وجه وذلك كوطء الأجنبية وكل وطء حرم مع قيام ملك المتعة من كل وجه لعارض كوطء المرأة في حالة الحض لا يزول به الاحصان واذا وطئ أمة الجوسية لا يزول احصانها لقيام ملك المتعة من كل وجه ولو اشترى أمة ووطئها أبوه أو وطئ هو أمها ووطئها فقد فنته انسان فلا حد على القاذف بالاجماع

هذا أو دعه اه (قوله لأنه لا يشترط العفة عن الوطء المحرم) نظيره بان من جملة الوطء المحرم الذي ليس بزنا الوطء بنكاح فاسد والوطء بشبهة مع أنه يشترط العفة عنها وأوجب بانه أراد المحرم لغيره والقرينة عليه ما يأتي آخر المقالة عن شرح الطحاوي وكذا ما يأتي عند قول المتن ومن قذف امرأة لم يدر أبولدها الخ فراجعه فانه صريح في ذلك (قوله ولو وطئ جارية ابنه في عدة من زوج لها الخ) أقول قدم أول كتاب الحدود أنه لو وطئ جارية ابنه لا يحد للزنا ولا يحد قاذفه بالزنا وصرح به في الفتح أيضاً أول باب الوطء الذي لا يوجب الحد وسياقياً أيضاً عند قول المصنف فيمن لا يحد قاذفه أو وطئ في غير ملكه انه دخل فيه جارية ابنه

فلو قال لغيره لست لا بيك
أولست بان فلان في
غضب حد وفي غيره لا
كنفيه عن حده وقوله
لعربي يانبطي أو يابن
ماء السماء ونسبته إلى
عمه أو خاله أو رابه

(قوله وهو بعبدما
صرح به في الكافي الخ)
قال في النهر أقول ماجرى
عليه شرح الهداية وأكثر
التأخرين من التقييد
بالغضب والمذهب ما
قدمناه أنه مع الرضا
ليس قذفا وكيف يحد
بما ليس قذفا وبه يضعف
ماعتن الثاني وكان هذه
الرواية شاذة عنه ولذا ذكر
في وسيط المحيط عنه أنه
قذف في حالة الغضب
دون الرضا وما في الكافي
لادلالة فيه لما ادعاه
بوجه مع استدلاله في
النفى بالاثرو وقد علمت أنه
يجوز على حالة الغضب
والفرق بينه وبين قوله
يا ولد الزنا اظهر من الشمس
وقت الضحى لأنه لا يحمّل
غير القذف فاستوت
المآلتان فيه بخلاف
النفى ثم رأيت في عقد
الفرائد قال التفصيل هو
ظاهر المذهب والاعتماد
عليه دون ما يقع سواء
مخالفه

وكذا لو اشترى أحته من الرضا ع ووطئها سقط احصانه لان الحرمة هنا نابتة على سبيل التأييد
بخلاف ما تقدم ولو اشترى أمة لمس أمها أو بنتها بشهوة أو نظر إلى فرج أمها أو بنتها بشهوة أو نظر أبوه
أو ابنته إلى فرجها بشهوة ووطئها قال أبو حنيفة لا يزول احصانه ويحد قاذفه وقال يزول احصانه
ولا يحد قاذفه وكذلك على الاختلاف اذا تزوج امرأة بهذه الصفة ووطئها اه وجعل في الحائض
من وطئ بنت كاح فاسد كمن وطئ الحارية المشتركة في عدم وجوب الحد على القاذف والحاصل ان من
زنى أو وطئ بشبهة أو بسكاح فاسد في عمره أو وطئ من هي محرمة عليه على التأييد سقط احصانه ومالا
فلا كذا في شرح الطحاوي (قوله فلو قال لغيره لست لا بيك أولست بان فلان في غضب حد وفي غيره
لا) أي وان قال له ذلك في حالة الرضا فلا حد لانه عند الغضب يراد به حقيقة سبالة وفي غيره يراد به
المعاصرة بنفي مشابهته له في أسباب المروءة ثم اعلم انه قد وقع في الهداية بمسئلتان الأولى قال ومن نفى
نسب غيره وقال است لا بيك فإنه يحد وهذا اذا كانت أمه مسلمة حرة لانه في الحقيقة قذف لانه لان
النسب إنما ينفي عن الزاني لا عن غيره الثانية قال لغيره في غضب لست بان فلان لا يبيد الذي يدعى له
يحد ولو قال في غير غضب لا يحد وعلمه بما ذكرناه فظاهره انها مسألتان مختلفتان صورة وحكلا لان في
المسئلة الأولى قد نفاه عن أبيه من غير تعرض للاب الذي يدعى اليه وحكمها وجوب الحد مطلقا سواء
كان في غضب أو رضالا لم يفصل وفي المسئلة الثانية قد نفاه عن أبيه المعين الذي يدعى اليه وحكمها
التفصيل وقد جعل بعضهم المسئلة الأولى على التفصيل في الثانية وهو انه ان كان في حالة الغضب حد
لا في غيره وجرم به في غاية البيان ولم يتعقبه في فتح القدير وهو بعبدما صرح به في الكافي للحاكم
الشهيد بقوله وان قال لرجل يا ولد الزنا أو يا ابن الزنا أولست لا بيك وأم حرة مسلمة فعليه الحد بلغنا عن
عبدالله بن مسعود رضي الله عنه أنه قال لا حد الا في قذف محصنة أو نفي رجل عن أبيه اه لانه سوى
بين اللفاظ الثلاثة وقد صرح في فتح القدير بأنه اذا قال يا ولد الزنا أو يا ابن الزنا لا يتأتى فيه تفصيل
بل يحد ألبتة اه فكذلك اذا قال است لا بيك لانهم صرحوا بأنه بمعنى أمك زانية أو زنت ولا يراد به
المعاصرة حالة الرضا لانه لم يعين أبيا مخصوصا حتى ينفي أن يكون على اطلاقه ثم رأيت التصريح
بذلك في فتاوى قاضيان قال لرجل لست لا بيك عن أبي يوسف أنه قذف كان ذلك في غضب
أو رضالا لو قال ليس هذا أبك لا يبيد المعروف فان كان هذا في حالة الرضا أو على وجه الاستفهام
لا يكون قذفا وان كان في غضب أو على وجه التعمير كان قذفا اه وما في فتح القدير من أن التقدير
حالة الرضا لست لا بيك المشهور رجحنا عن نفي المشابهة في محاسن الاخلاق فبعد كما لا يخفى وقد علم
بما ذكرناه أنه لا بد من تقييد المختصر بان تكون أمه محصنة لانه قذف لها وما في الهداية من
التقييد بحرية أمه واسلامها لا ينفي اشتراط بقية شروط الاحصان ولذا اعترضه الشارحون وأشار
المصنف الى انه لو قال انك ابن فلان لغير أبيه فالحكم كذلك من التفصيل وقيد بالنفي عن أبيه فقط
لانه لو نفاه عن أمه أو عن أبيه وأمهم فلا حد في الاحوال كلها للكذب في الثاني ولان فيه نفي الزنا لان نفي
الولادة نفي للوطء وللصدق في الاول لان النسب ليس لامه ولم يتعرض المصنف لطلب الولد لان الام
ان كانت حية فالطلب لها وان كانت ميتة فالطلب لكل من يقع القذف في نسبه المخاطب وغيره
سواء وفي القنية سمع أناس من اناس كثيرة ان فلانا ولد فلان والقيلان يحد فاهم أن يشهدوا مطلقا
أن هذا ولده بمجرد السماع وان لم يعلموا حقيقة ولوه قال واحد لهذا الولد ولد الزنا لا يحد اه (قوله
كنفيه عن حده وقوله لعربي يانبطي أو يابن ماء السماء ونسبته إلى خاله وعمه ورابه) أي لا يجب

قوله اما الاول وهو ما اذا نفاه عن جده الخ قال في القمع واعلم ان قوله لست ابن فلان لايه المعروف له معنى مجازي هو نفي المشابهة ومعنى حقيقي هو نفي كونه من مائه مع زنا الام به أو عدمه بل بشبهته فهى ثلاث معان يمكن ارادة كل منها على الخصوص وقد حكموا بتحكيم الغضب وعدمه فغضب يراد نفي كونه من مائه مع زنا الام به ومع عدمه يراد المجازي وقوله لست ابن فلان لجده له معنى مجازي هو نفي مشابته لجده ومعنيان حقيقي وهو نفي كونه مخلوقا من مائه وآخر هو نفي كونه ابا اعلى له وهو يصدق بصورتين نفي كون ابيه خلق من مائه بل زنت جدته به أو جاءت به بشبهة وهذه ٣٧ المعاني يصح ارادة كل منها وقد حكم

الحديث في هذه المسائل أما الاول وهو ما اذا نفاه عن جده فلانه صادق في قوله وأشار الى أنه لو نسبته الى جده لا يحد أيضا لانه قد ينسب اليه مجازا وفي الظهيرة اذا قال لست من ولد فلان فهذا قذف ولو قال لست من ولادة فلان فهذا ليس بقذف واذا قال لغيره لست لاب لست لايه لم يملك أبوك فهذا كله قذف لانه وكذا اذا قال لست للرشدة اه وأما عدمه فيما اذا قال لعربي يابطي فلانه يراد به التشبيه في الاخلاق أو عدم الفصاحة وكذا اذا قال لست بعربي لما قلنا وفمره الغقيه أبو الليث برجل من غير العرب وفي المغرب النبط جبل من الناس بسواد العراق الواحد نبطي وعن ثعلب عن ابن الاعرابي رجل نباطي ولا تنقل نبطي اه وأشار المصنف الى أنه لو قال لست من نبي فلان فلا حد وكذا اذا قال لها شمي لست بها شمي لكنه يعزرك في الميسوط وأما اذا قال لرجل يابن ماء السماء فلانه يراد به التشبيه في الجود والسماحة والصفاء لان ابن ماء السماء لقب به لصفائه وسخائه وفي غاية البيان ماء السماء هو عا مرأبومز يقيا وسمى به لانه في القمح أقام ماله مقام المطر وكان غياثا لقومه مثل ماء السماء للارض وكانت أم المنذر بن امرئ القيس أيضا ماء السماء بحالها وحسنها وانما سمي عمر وولده مز يقيا لانه كان يعزق كل يوم حلتين يلبسهما ويكره أن يعود فيهما ويكره أن يلبسهما غيره اه وأما اذا نسبته الى عمه أو خاله أو زوج أمه فلان كل واحد من هؤلاء يسمى أبا أما الاول فلقوله تعالى واله آباءك ابراهيم واسماعيل واسحق فاسمهم عمل كان عماله أي ليعقوب علم ما السلام وأما الثاني فلقوله عليه السلام الخال أب وأما الثالث فلقوله نبيته ونسبته الى العربي في الكتاب دون زواج الام يشير الى أن العبرة فيه للترية لا غير حتى لو نسبته الى من رباها وهو ليس بزواج لانه واجب أن لا يحد كذا في التبيين وظاهر كلام المصنف كغيره أنه لا يحد في هذه المسائل سواء كان في حالة الغضب أو الرضا وفي قبح القدير وقذف كراهه لو كان هناك رجل اسمه ماء السماء يعني وهو معروف يحد في حال السباب بخلاف ما اذا لم يكن فان قيل اذا كان قد سمي به وان كان للسماحة أو الصفاء فينبغي في حال الغضب أن يحمل على النفي لكن جواب المسئلة مطلق فالجواب لمسلم يعهد استعماله لذلك القصد يمكن أن يجعل المراد في حالة الغضب التكميم به علمه كما قلنا في قوله لست بعربي لمسلم تستعمل في النفي يحمل في حالة الغضب على سبه بنفي الشجاعة والسخاء عنه ليس غير اه (قوله ولو قال يابن الزانية وأمه ممتة فطلب الوالد أو الولد أو ولد حد) لانه قذف محصنة بعدموتها فكل من يقع القذف في نسبه بقذفه المطالبة وهم الاصول والفروع لان العار يلحق

بتعيين الغضب أحدها بعينه في الاول وهو كونه ليس من مائه مع زنا الام به اذ لا معنى لان يجزبه في السباب بان أمه جاءت به بغير زنا بل بشبهة فيجب ان يحكم أيضا بتعيين الغضب في المعنى الثاني الذي هو نفي نسب ابيه عنه وقذف جدته ولو قال يابن الزانية وأمه ممتة فطلب الوالد أو الولد أو ولده حد

به فانه لا معنى لاخباره في حالة الغضب بانك لم تخلق من ماء جده وهو مع سماحته أبعدي الارادة من ان يراد نفي أبوته لايه لان هذا كقولنا السماء فوق الارض ولا يخلص الا بان يكون فيها اجاع على نفي الحد بالتفصيل كما ان في تلك اجاعا على ثبوتها بالتفصيل اه

قلت قد يوجب بالفرق وهو ان ارادة القذف في نفسه عن جده بالعدول عن الحقيقة الى المجاز لقرينة وذلك شبهة يندري بها الحد لان الاصل في الكلام الحقيقة وحال المسلم شاهدة بانه أراد الحقيقة وأتى في حال الشتم بكلام يحتمل القذف فصارت حالته قرينة معارضة لقرينة ارادة الشتم بخلاف نفسه عن ابيه فانه قذف حقيقة وخالة الغضب قرينة أيضا مساعدة للمعنى الحقيقي وكون القذف محرما قرينة على ارادة المعنى المجازي وهو كونه ليس مثل أمه في الاخلاق فقد تعارضت القرينتان وهما حالة الغضب وحالة المسلم فتساقطتا وبقى المعنى الحقيقي سالما عن المعارض وهو نفي كونه مخلوقا من مائه (قوله وأشار المصنف الى انه لو قال لست من نبي فلان) يعني القبيلة كما صرح به في الخاتمة

بهم لم يكن الجزئية فيكون القذف متناولا لهم معنى قيد بموتها لانها لو كانت غائبة لم يكن لهم المطالبة لجواز أن تصدق القاذف اذا حضرت والتمديد بقذف الام اتفاقا لانه لو قذف رجلا وهو ميت فلا صلة او فرعه المطالبة ولذا ذكر في شرح الطحاوي ولو قذف ميتا وجب الحد على القاذف وللوالدين والمولودين أن يخاصموا سواء كان الولد أو الوالد أو لم يكن والتمديد بالوالد اتفاقا أيضا اذا لام كذلك لما قدمناه من قوله وللوالدين فعلى هذا لو قذف ميتا بالزنا وله أم فلها المطالبة لانه يلحقها العار بذلك وصرح الزيلعي بان للاصول المطالبة وهو يقتضى أن للحد المطالبة وقد صرح في غاية البيان معزى بالي شرح الجامع الصغير للفقهاء أبي الليث بان المراد الاب والجد وان علا وبخالفه ما في فتاوى قاضيخان من أن الجدا ب الاب لا يطالب به ولا أم الام ولا الاخ ولا العم ولا مولاه كذا في فتح القدير وهو سهو من القلم في النسخة التي نقل منها والموجود في الفتاوى أن الجدا ب الام ليس له المطالبة وليس فيما ذكر الجدا ب الاب فالحق أن له المطالبة وأفاد بالتعبير بأو أن للفرع المطالبة مع وجود أصله وأن لولد الولد المطالبة مع وجود الولد وأنه اذا صدق القاذف بعضهم فلا يحسن الاخر المطالبة ولذا ذكر في الحاشية أن رجلا لو قذف ميتا وله ابنان فصدقه أحدهما فلا يحسن ان يحده اه وكذا اذا عفا بعضهم فلا يحسن المطالبة وأطلق في الولد فشمى ولدا بنت فله المطالبة بقذف جده وروى عن محمد بن خلفه والمذهب الاول لان الشين يلحقه اذ النسب ثابت من الطرفين وقد أفاد صريح كلام المصنف أن لولد الولد المطالبة بقذف جده ولم يخالف في ذلك الا زفر ولا يخالفه ما في الحاشية من أنه لو قال له جديك زان لاحد عليه لمساءله في الظهير يمين أنه لا يدري أى جده هو وأوضحه في فتح القدير بان في أجداده من هو كافر فلا يكون فاذا ماتم بعين مسلم بخلاف قوله أنت ابن ابن الزانية لانه قاذف لجده الاذنى فان كان أو كانت محصنة حد اه وقد استفتيت مما قدمه أنه لا بد أن يكون المقتوف ميتا محصنا فلذا لم يقيده به هنا وأطلق في الطالب فشمى ما اذا كان غير محصن فلو كان أصل المحصن الميت أو فرعه كافرا أو عبدا فله أن يطالب بالحد بخلاف الزفر لانه من أهل الاستحقاق اذ الكفر أو الرق لا ينافيه وقد عبره بنسبة محصن الى الزنا بخلاف ما اذا قذفه هو لانه ليس محصن فلا يلحقه العار فلو قال المصنف ولو قذف ميتا محصنا فلا صلة وان علا أو فرعه وان سفل مطلقا المطالبة لكان أولى (قوله ولا يطالب ولد وعبدا بابه وسيد بقذف أمه) لان المولى لا يعاقب بسبب عبده وكذا الاب بسبب ابنه ولهذا لا يعاقب الوالد بولده ولا السيد بعبده المراد بالولد الفرع وان سفل وبالاب الاصل وان علا ذكرنا أنى قالوا وليس للولد المطالبة بالحد اذا كان القاذف أباه أو جده وان علا واهم وجدته وان علمت كذا في غاية البيان وأشار الى انها لا يطالبان بقذفهما بالاولى وقيد بولد القاذف لانه لو كان للمقتوف الميعة ابنان أحدهما من غير القاذف فله أن يطالب بالحد لعدم المانع في حقه وكذا لو كان لها أب وتحوه فله المطالبة حيث لم يكن مملوكا للقاذف فسقوط حق بعضهم لا يوجب سقوط حق الباقيين بخلاف القصاص والفرق بينهما أن القصاص حق العبد يستحقونه باليراث ولهذا ثبت لجميع الورثة بقدر ارثهم فاذا سقط حق بعضهم وهو لا يقبل التجزى سقط حق الباقيين ضرورة وأما حد القذف فحق الله تعالى وانما للعبد حق الخصومة اذا حقه به شين فيثبت لكل واحد منهم على الكمال فسقوط حق بعضهم في الخصومة لا يسقط حق الباقيين ولهذا كان لا يبعد منهم حق مع وجود الاقرب وقيد بالقذف لانه لو شتمه والده فانه يعزر قال في القنية ولو قال لا تحريم حرام زاده لا يجب عليه حد القذف قال

ولا يطالب ولد وعبدا بابه
وسيد بقذف أمه
(قوله ولا الام ولا الاخ)
كذا في عامة النسخ وفي
نسخة ولا أم الام وهي
الصواب الموافقة لما في
الفتح والحاشية

ويبطل بموت المقذوف

لا بالرجوع والعفو ولو

(قوله وفي نفسى منه شيء

الح) نقله الشرنبلالي وأقره

واقصر في الرمز والمنح

على ما في القنية ولم يعول

على ما ذكره المؤلف ومنعه

في النهر أيضا ولم يبين

وجهه وقد وجهه بعض

الفضلاء بان المحدثين

بالشبهة لانه حق الله تعالى

وحرمه الالبوة شبهة صالحة

للدره والتعزير خالص

حق العبد وهو لا يندرى

بالشبهة ولا يلزم من سقوط

الاذنى سقوط الاعلى اه

ولا يخفى ان قوله -م- لا

يعاقب يشمل التعزير

فيبقي توقف المؤلف

وابداء هذا الفرق لا

يدفعه تامل (قوله فقد

صرح في المسوط بانه اذا

قضى الح) في الحانبة من

كتاب الصلح رجل قذف

محصنا أو محصنة فأراد

المقذوف حد القذف

فصالحه القاذف على

دراهم مائة أو على شيء

آخر على ان يعفوه

ففعول لم يجز الصلح حتى

لا يجب المسال وهل يسقط

الحدان كان ذلك بعدما

رفع الى القاضي لا يبطل

الحد اه وهذا لا يعارض

ما في المسوط لان قاضيان

انما حكم بعدم بطلان

الحد بالصلح وأما كونه

وقد كتبت انه لو قال ذلك الوالد لولده يجب عليه التعزير اه وفي نفسى منه شيء لتصرح بهم بان الوالد لا يعاقب بسبب ولده فاذا كان القذف لا يوجب عليه شيئا فالشتم أولى (قوله ويبطل بموت المقذوف) أى بطل الحد لانه لا يورث عندنا ولا خلاف في انه فيه حق الشرع وحق العبد فانه شرع لدفع العار عن المقذوف وهو الذي ينتفع به على الخصوص فن هذا الوجه حق العبد ثم انه شرع زاجر ومنه سمي حدا والمقصود من شرع الزاجر اخلاء العالم عن الفساد وهذا آية حق الشرع وبكل ذلك تشهد الاحكام فاذا تعارضت الجهتان فالشافعي مال الى تغليب حق العبد تقدما على حق العبد باعتبار حاجته وغنا الشرع ونحن صرنا الى تغليب حق الشرع لان مال العبد من الحق يتولاه مولاه فيصير حق العبد مدعيه ولا كذلك عكسه لانه لا ولاية للعبد في استيفاء حق الشرع الا نيابة وهذا هو الاصل المشهور الذي تنفرع عليه الفروع المختلف فيها منها الارث اذ الارث يجري في حقوق العباد لاني حقوق الشرع ومنها العفو فانه لا يصح العفو عن المقذوف عندنا ويصح عنده ومنها انه لا يجوز الاعتياض عنه ويجرى فيه التداخل وعندنا لا يجري وعن أبي يوسف في العفو مثل قول الشافعي ومن أصحابنا من قال ان الغالب حق العبد ونحو الاحكام والاول أظهر كذا في الهداية واعلم انهم اتفقوا على انه يشترط الدعوى في اقامته ولم تبطل الشهادة بالتقدم ويجب على المستأن من وبقية القاضي بعلمه اذا علمه في أيام قضائه وكذلك في محضرة القاضي حده وان علمه القاضي قبل ان يستتضي ثم ولي القضاء ليس له ان يقيم حتى يشهد به عنده ويقدم استيفاؤه على حد الزنا والسرقه اذا اجتمعوا ولا يصح الرجوع عنه بعد الاقرار به وهذا كله باعتبار حق العبد واتفقوا على ان الامام يستوفيه دون المقذوف بخلاف القصاص ولا ينقلب ما عند سقوطه ولا يستخاف عليه القاذف ويتنصف بالرق كالعقوبات الواجبة حقا لله تعالى ولا يباح القذف بابا حته ولا يخاف القاذف ولا يؤخذ منه كقيل الى ان يثبت وهذا كله باعتبار حق الله تعالى ووقع الاختلاف في الفروع المذكورة أولا ثم اعلم ان صدر الاسلام وان صحح ان الغالب حق العبد لم يخالف في الفروع من عدم الارث وصحة العفو الى آخره وانما أجاب عنها كما في التبيين وأطلق بطلانه بموت المقذوف فشمئلا الكل والبعض حتى لو ضرب القاذف بعض الحدفان المقذوف لا يقام ما بقي وقيد بكونه قذفه حيا لوقد فميتا فلاصله وفرعه المطالبة بطريق الاصله لا بطريق الميراث (قوله لا بالرجوع والعفو) أى لا يبطل برجوع القاذف عن الاقرار ولا يعفو المقذوف لما قدمناه وقد توهم بعض حنفية زماننا من عدم صحة العفو ان القاضي يقيم الحد عليه مع عفو المقذوف وتعلق بما في فتح القدير من قوله ومنها العفو فانه بعد ما ثبت عند الحاكم القذف والاحصان لو عفا المقذوف عن القاذف لا يصح منه العفو ويحد عندنا اه وهو غلط فاحش فقد صرح في المسوط بانه اذا قضى القاضي بحد القذف على القاذف ثم عفا المقذوف عنه بعوض أو بغير عوض لم يسقط الحد وان لم يسقط بعفوه فاذا ذهب العافي لا يكون للامام ان يستوفيه لما بينا ان الاستيفاء عند طلبه وقد ترك الطلب الا اذا عاد وطلب فينشد بيمين الحد لان العفو كان لغوا فكانه لم يخاصم الى الآن اه وفي غاية البيان معزيا الى الشامل لا يصح عفو المقذوف الا ان يقول لم يقذفني أو كذب شهودي لانه حق الله تعالى الا ان خصه به شرطا اه ويدل عليه أيضا ما في كافي الحاكم لو غاب المقذوف بعد ما ضرب بعض الحد لم يتم الحد الا وهو حاضر لاحتمال العفو والعفو الصريح أولى فتعين حمل ما في فتح القدير على ما اذا عاد وطلب (قوله ولو

الصعود حد او لوقال يازانى
وعكس حد ولو قال لامرأته
يا زانية وعكست حدث
ولا لعان ولو قالت زينت
بك بطلا
يقام بغير طلب أم لا
فساكت عنه وقد علم مما
هنا حكمه أفاده في المنع
وبهذا ظهر فائدة التقييد في
كلام المسووط بالعفو بعد
القضاء بالنظر الى ما اذا
كان على عوض الماعنات
من اقتضاء كلام الحانبة
انه يبطل اذا كان الصلح
على عوض وكان قبل
الرفع وبه صرح في فصول
العمادى كما نقله عنها
بعضهم (قوله قالوا لو
تشاتم المحصنات بين
يدي القاضى عزرها)
أى لان فيه اخلا بالادب
في مجلس الشرع فلم يكن
ذلك محض حقهما حتى
يتكافأ فيه (قوله وعلى
هذا الاعتبار يجب الحد
دون اللعان) صوابه
اللعان دون الحد كما في
الهداية والفتح وغيرهما
وقوله فإما قلنا أى من
اطلان الحد واللعان لوقوع
الشك فانه على تقدير يجب
الحد دون اللعان وعلى
تقدير يجب اللعان دون
الحد والمحكم تعيين
أحدهما متعذرا فلا يجب
واحد منهما كذا في الفتح
(قوله أطلقه فشمع الخ)

قال زنا في الجبل وعنى الصعود حد) وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف وقال محمد لا يحد لان المهمون
منه للصعود حقيقة قالت امرأة من العرب * وارق الى الخيرات زنا في الجبل * وذكر الجبل بقرره مرادا
ولهما انه يستعمل في الفاحشة مهموزا أيضا لان من العرب من يهز المئين كما يلين المهموز وحالة
الغضب والسباب تعين الفاحشة مرادا بمنزلة ما اذا قال يازانى او قال زنا في الجبل انما يعين الصعود
مرادا اذا كان مقر وناكامة على اذ هو المستعمل فيه قيد بقى لانه لو قال زنا على الجبل قيل لا يحد
وقيل يحد للمعنى الذى ذكرناه وفي غاية البيان والمذهب عندى اذا كان هذا الكلام مخرج على وجه
الغضب والسباب يجب الحد لانه على ذلك اذ لا يكون صعد الجبل سببا والا فلا للاحتمال
والحد لا يجب بالاحتمال اه وفي فتح القدير والوجه وجوب الحد حيث كان في الغضب وقيد
بقوله زنا بالهمز اذ لو كان بالباء وجب الحد اتفاقا وقيد بالجار والمجرور اذ لو اقتصر على قوله زنا
يحد اتفاقا كما أفاده في غاية البيان وأطلق في وجوب الحد وقيد بالشارحون بان يكون في حالة
الغضب أما في حالة الرضا فلا يحد اتفاقا وهذا ترجح قولهما في المغرب من ان زنا في الجبل بمعنى
صعد فقول محمد أظهر اه ليس بظاهر وقيد بقوله وعنى الصعود لانه لو لم يعن الصعود يحد اتفاقا
(قوله ولو قال يازانى وعكس حد) أى المبتدى والمجيب بقوله لا بل أنت لان كلا منهما قد فصح
أما الاول فظاهر وكذا الثانى لان معناه لا بل أنت زان اذ هي كلمة عطف يستدرك به العطف فيصير
المدكور في الاول خبرا للمبتدى وانما لم يلقها تصاصا لان في حد القذف الغالب حق الله تعالى
فلو جعل قصاصا يلزم اسقاط حقه تعالى فلا يجوز ذلك ولذا لم يجز عفو المقذوف فاذا طالب كل منهما
الأخر وان لم يلزم الاستيفاء فلا يتم. واحده منهما من اسقاطه فحد كل منهما كذا في فتح
القدير وظاهره انه يقام عليهما ولو اسقطاه وتقدم عدم حتمه وانه عطف في الفهم فاذا أسقطاه بعد
الثبوت امتنع الامام من اقامته لعدم الطلب للصحة الاسقاط فاذا عادوا طلبا اقامه عليهما وقيد
بحد القذف لانه لو قال له يا خبيث فقال له الآخر أنت تكافأ ولا يعزركل منهما الآخر لان
التعزير لمحق الأذى وقد وجب عليه مثل ما وجب للآخر فتساقطا كذا في فتح القدير وفي
القنية ضرب غيره بغير حق وضرب به المضر وبأيضا انهما يعزران ويبدأ باقامة التعزير بالمادى
منهما لانه أظلم والوجوب عليه أسبق اه فعلم ان التعزير بالضرر كحد القذف وان التكافؤ
انما هو في الشتم بشرط ان لا يكون بين يدي القاضى قالوا وتشاتم المحصنات بين يدي القاضى
عزرها (قوله ولو قال لامرأته يا زانية وعكست حدث ولا لعان) لانها اذا فأن وقذفه بوجوب اللعان
وقذفها بوجوب الحد وفي البداية بالحد باطل اللعان لان الحد وفى القذف ليس باهمل له ولا باطل
في عكسه أصلا فيحتمل للدرء اذا اللعان في معنى الحد أشار المصنف الى انه لو قال لامرأته يا زانية بنت
الزانية فخاصت الام أولا فحد الرجل سقط اللعان لانه بطلت شهادة الرجل ولو خاصت المرأة أولا
فلا عن القاضى بينهما ثم خاصت الام يحد الرجل حد القذف (قوله ولو قالت زينت بك بطلا) أى
الحد واللعان لوقوع الشك في كل واحد منهما لانه يحتمل انها أرادت الرتا قبل النكاح فيجب
الحد دون اللعان لتصديقها اياه وانعدامه منه ويحتمل انها أرادت زناى الذى كان معك بعد النكاح
لانى ما مكنت أحدا غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا الاعتبار يجب الحد دون اللعان
لوجود القذف منه وعدمه منها فإما قلناه أطلقه فشمع ما اذا بدأت بقوله زينت بك ثم قذفها أو
قذفها ثم أحابت به للاحتمال المذكور ولا فرق بين الباء وكلمة مع كزنت معك للاحتمال السابق

أى حيث لم يقل ولو قالت كذا في جوابه ولكنه خلاف الظاهر كما في النهر (قوله لأنها ٤١) لو قالت في جوابه أنت أزنى مني

حد الرجل وحده) هذا
مبنى على ما مر أوائل الباب
عن الحائسية مخالفا
للظهيرية من أنه لا يجب
الحديث أنت أزنى مني أما
على ما في الظهيرية فإنها
وان أقر بولد ثم نفاه
لا عن وان عكس حد
والولد له فهم ما ولو قال
ليس بابني ولا بابنتك بطلا
ومن قذف امرأة لم يدبر أبو
ولدها أو لاعنت بولد أو
رجلا وطني في غير ملكه
أو أمة مشتركة أو مسلما
زنى في كفره أو مكاتباً
مات عن وفاه لا يحد

تحد بقوله اذ ذلك وقد معنا
هناك عن التاتارخانية
ان وجوب الحد به هو
ما رواه الحسن عن أبي
حنيفة وعدمه هو قول
أبي يوسف بقي هنا شيء
وهو ان قولها أنت أزنى
منى قذف له صريحاً بناء
على ما في الظهيرية لكن
هل يقال ان فيه تصديقا
له فتحد وحده دونه كما
لو قالت زينت بك قبل
ان أتزوجك على ما هو
الاصل في افعال التفضيل
من اقتضائه المشاركة
والزيادة أم لا فيليراجع
والظاهر الاول (قوله أو

مع احتمال آخر وهو انى زينت بحضورك وأنت تشهد فلا يكون قذفاً وقيد بكونها اقتضرت
على هذه المقالة لأنها لو زادت قبل ان أتزوجك تحد المرأة دون الرجل لان كلا منهما قذف صاحبه
غير انها صدقته فبطل موجب قذفه ولم يصدقها فوجب موجب قذفها وقيد بكونها امرأة لأنه
لو كان ذلك كله مع امرأة أجنبية حدثت المرأة دون الرجل اذ كرتان من تصديقها وعدم الاحتمال
الذى ذكرناه مع الزوجة وقيد بقولها زينت بك لأنها لو قالت في جوابه أنت أزنى منى حد الرجل وحده
كذا في الحائسية (قوله وان أقر بولد ثم نفاه لا عن) لان النسب لزمه باقراره وبالنفى بعده صار
قاذفاً فيلا عن (قوله وان عكس حد) أى ان نفى الولد ثم أقر به فإنه يحد حد القذف لأنه لما
أكذب نفسه بطل اللعان لأنه حد ضرورى صير اليه ضرورة التكاذب والاصل فيه حد القذف
فأذا بطل التكاذب يصار الى الاصل (قوله والولد له فيهما) أى فيما اذا أقر به ثم نفاه أو نفاه ثم
أقر به لا قراره به سابقاً أو لاحقاً واللعان يصح بدون قطع النسب كما يصح بدون الولد (قوله ولو قال
ليس بابني ولا بابنتك بطلا) أى الحد واللعان لأنه أنكر الولادة وبه لا يصير قاذفاً وكذا لو قال لا جنبي
لست بابن فلان ولا فلانة وهما أبواه لا يجب عليه شيء (قوله ومن قذف امرأة لم يدبر أبو ولدها
أو لاعنت بولد أو رجلا وطني في غير ملكه أو أمة مشتركة أو مسلماً زانى كفره أو مكاتباً مات
عن وفاه لا يحد) بيان لست مسائل اما الاوليان فلتقسيم أمانة الزنا منها وهو وولادة ولد لأب له
ففاتت العفة نظراً لها وهى شرط أطلقه فشمس ما اذا كان الولد حياً عند القذف أو ميتاً وقيد
بكونها لاعنت بولد اذ لو قذف الملاعنة بغير ولد فعليه الحد لان عدم امانة الزنا وأشار بقوله لاعنت
الى انه لا بد من بقاء اللعان حتى لو بطل با كذابه نفسه ثم قذفها رجل حد زوال التهمة بثبوت
النسب منه وكذا لو قامت البيضة على الزوج انه ادعاه وهو ينكر يثبت النسب منه ويحد ومن
قذفها بعد ذلك يحد لانها خرجت عن صورة الزواني ولو قذفها الزوج فرافعته وأقامت بينة انه
أكذب نفسه حد لان الثابت بالبينه كالثابت باقرار الخصم أو بمعاينة ولا بد من ان يقطع القاضى
نسب الولد حتى لو لاعنت بولد ولم يقطع القاضى النسب وجب الحد على قاذفها كما في غاية البيان
والمراد بعدم معرفة أبى ولدها عدمها في بلد القذف لاني كل البلاد ولذا قال في الجامع الصغير
امرأة قذفت في بعض البلاد ومعها أولاد لا يعرف لهم أب فقال لها رجل يا زانية الخ وفي فتح القدير
واعلم انه ان صح ما رواه الامام أحمد وأبو داود في حديث هلال بن أمية من قوله وقضى رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان لا يدعى ولدها لاب ولا يرمى ولدها ومن رماها أو رمى ولدها فعليه الحد
وكذا ما رواه الامام أحمد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله صلى
الله عليه وسلم في ولد المتلاعنة ان يبرأ أمه وترثه ومن رماها به جلد ثمانين أشكل على المذهب
والائمة الثلاثة جعلوا قذف الملاعنة بولد كقذف الملاعنة بلا ولد الى آخره وأما الثالثة والرابعة
أعنى اذا قذف رجلا وطني المقذوف امرأة في غير ملكه أو أمة مشتركة فلفوات العفة وهى شرط
الاحصان لان القاذف صادق والاصل فيه أن من وطئ وطئاً حراماً لعينه لا يجب الحد بقذفه لان الزنا
هو الوطء المحرم لعينه وان كان محرماً لغيره بخلافه ليس بزنا والوطء في غير الملك من كل وجه أو من
وجه حرام لعينه وكذا الوطء في الملك والحرمة مؤبدة فان كانت الحرمة موقوفة فالحرمة لغبره
فأوجب حنيفة بشرط أن تكون الحرمة المؤبدة ثابتة بالاجماع أو بالحديث المشهور لتكون ثابتة

شهود بناء على ادعاء شهرة حديث لانكاح الابنم ودولذا لم يعرف فيه خلاف بين الصحابة وحرمة وطء أمته التي هي خالصة من الرضاع أو عمته لقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب كذا في الفتح (قوله والثابت حرمتها بالمصاهرة) ليس على اطلاقه لاسم آتفانه يشترط في الحرمة المؤبدة عنده ان تكون نابتة بالاجاع أو بالحديث المشهور قال في الفتح وأبو حنيفة انما يعتبر الخلاف ٤٢ عند عدم النص على الحرمة بان تثبت بقياس أو احتياط كسبوتها بالنظر الى

من غير تردد وقد قدمنا شيئا من هذه المسائل وقد يكونه في غير الملائك لانه لو كان وطئ أمته المحوسبة أو المزوجة أو امراته الحائض أو مكاتبته أو المظاهر منها أو الحرمة أو المشتراة شراء فاسدا فعلى قاذفه الحد لان الحرمة موقفة وكذا اذا وطئ أخته من الرضاع وهي أمته لانها وان كانت الحرمة مؤبدة فهي مملوكة له وهذا قول الكرخي والصحيح أنه لا يحذف قاذفه لشبوت التضاد بين المحل والحرمة فلوقال المصنف أو رجلا وطئ في غير ملكه أو في ملكه والحرمة مؤبدة لكان أولى وشمل قوله في غير ملكه حاربه ابنة والمنكوحه نكاحا فاسدا والامة المستحقة والمكروه على الزنا والثابت حرمتها بالمصاهرة أو تزوج محارمه ودخل بهن أو جمع بين المحارم أو تزوج أمة على حرة وأما الخامة وهي ما اذا قذف مسلما زني في حال كفره فلتحقق الزنا منه شرطا وان كان الاثم قد ارتفع باسلامه لان عدم الملاك ولهذا وجب عليه الحد لو كان في ديارنا وأطلقه فشمع الحرى والذمي وما اذا كان الزنا في دار الاسلام أو في دار الحرب وشمل ما اذا قال له زنت وأطلق ثم أثبت أنه زني في كفره أو قال له زنت وأنت كافر فهو كما لو قال لمعتق زنت وأنت عبد وأما السادسة وهي ما اذا قذف مكاتبات عن وفاء فلتمكن الشبهة في الحرية لكان اختلاف الصحابة رضي الله عنهم وقد يكونه مات عن وفاء ليفيد أن المكاتب اذا مات عن غير وفاء لا حد على قاذفه بالاولى لموته عبدا (قوله وحده قاذف واطئ أمته محوسبة وحائض ومكاتبه ومسلم نكح أمه في كفره ومستامن قذف مسلما ومن قذف أو زنا أو شرب مرارا قذفه ولو كره

نابتة بظاهر قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم فلا يعتبر الخلاف مع وجود النص (قوله أو قال له زنت وأنت كافر الخ) مقتضاه انه لا يجب الحد به وقد مر عن الظهيرية عند قوله واحصائه الخ ما يخالفه فتأمل وقد يقال ما مر محمول على ما اذا كان الزنا في حالة الكفر أو الرق غير ثابت وما هنا على ما اذا كان ثابتا ثم

أبو حنيفة انما يعتبر الخلاف ٤٢ عند عدم النص على الحرمة بان تثبت بقياس أو احتياط كسبوتها بالنظر الى

أولاً يقول لا يحد لان الغلب فيه حق الله تعالى فصار كسائر الحدود ثم يرجع الى ما ذكره لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد لانه التزم أن لا يؤذى بطمعه في ان لا يؤذى والحاصل أن حد القذف يجب عليه اتفاقا وحد الحر لا يجب عليه اتفاقا ولا يجب حد الزنا والسرقة خلافه لا في يوسف وأما الذمي فيجب عليه جميع الحدود اتفاقا الا حد الحر كذا في غاية البيان (قوله ومن قذف أو زني أو شرب مرارا قذفه ولو كره) أما الاخير ان فلان المقصد من اقامة الحد حق الله تعالى الانزجار واحتمال حصوله بالاول قائم فتممكن شبهة فوات المقصود في الثاني وأما القذف فالغلب فيه عندنا حق الله تعالى فيدون لمحقا بهما قيد بدونه فعل أحد هذه الاشياء لانه لو فعل كلها بان زني وقذف وشرب الخمر فإنه يحد بكل واحد حده منها لعدم حصول المقصود بالبعض اذا اغراض مختلفة فان المقصود من حد الزنا صيانة الانساب ومن حد القذف صيانة الاعراض ومن حد الشرب صيانة العقول فلا يحصل بكل جنس الا ما قصد بدونه وأطلق في قوله قذف مرارا فشمع ما اذا كان المقذوف واحدا أو جماعة فقتذفهم بكلمة واحدة أو بكلمات وشمل ما اذا كان في يوم أو أيام وما اذا

وأية لكن في الفتح والمراد قذفها بعد الاصل بزنا كان في نصرانيتها بان قال زنت وأنت كافرة وكذا لو قال المعتق زني وهو عبد زنت وأنت عبد لا يحد كما لو قال قذفتك بالزنا وأنت مكاتبه أو أمة فلا حد عليه لانه انما أقرانه قذفها في حال لو علمنا منه صريح القذف لم يلزم حده لان الزنا يتحقق من الكافر ولذا ايقام عليه الحد بخلاف الرجم على ما مر ولا يسقط الحد بالاسلام وكذا العبد

طلبوا

ما سوا الحمد كلهم أو بعضهم وما إذا حضر أو حضر أحدهم كافي الحائنية وغيرها وما إذا جلد القذف
 الأسواط ثم قذف آخر في المجلس فانه يتم الاول ولا يثنى عليه للثاني للتداخل وما إذا قذف عبد افاعتق
 ثم قذف آخر فأخذ الاول فضرب أربعين ثم أخذ الثاني قالوا فانه يتم له ثمانين لان الاربعين وقع
 لهما فيبقى للباقي أربعين ولو قذف الا آخر قبل أن يأتي به فالثمانون تكون لهما جميعا ولا يضرب
 ثمانين مستأنفا لان ما بقي تمامه حد الا حراز فإزان يدخل فيه الاحرار وفي المحيط رجل شرب الخمر
 فضرب بعض الحمد ثم هرب ثم شرب ثانيا ضرب حد امسه مستقبلا وكذا لو ضرب الزاني بعض الحمد ثم
 هرب وزنى باخرى ولو ضرب القاذف بعض الحمد فهرب ثم قذف آخر ثم قدم الى القاضي ينظر ان
 حضر المقذوف الثاني والاول جميعا يكمل الاول ويسقط الثاني لانه يتداخل وان حضر الثاني دون
 الاول يضرب حد امسه مستقبلا للثاني ويبطل الاول لانه يمكن اقامة الحد للثاني لوجود دعواه
 ولا يمكن اقامة الاول لعدم دعواه اه فتعين جل ما تقدم من أنه لو جلد للقذف الاسواط الى آخره
 على ما اذا حضر جميعا ومن أنه لو قذف جماعة يكتب في حدود واحد على ما اذا كان القذف لهم قبل أن
 يضرب البعض كما لا يخفى وشمل ما اذا قال لرجل يا ابن الزانية فعله حد واحد حين كانا أو ميتين
 وحكى أن ابن أبي ليلى سمع من يقول لرجل يا ابن الزانية فحده حدين في المسجد فبلغ أبا حنيفة فقال
 يا لعجب لقاضي بلدتنا أخطأ في مسألة واحدة في خمس مواضع الاول حده بدون طلب المقذوف
 والثاني أنه لو خاصم وجب حد واحد والثالث أنه ان كان الواجب عنده حدين ينبغي أن يتر بص
 بينهما ما يوما أو أكثر حتى يخف أثر الضرب الاول والرابع ضربه في المسجد والخامس ينبغي أن
 يتعرف أن والديه في الاحياء أو اولا فان كانا حامين فالحصومة لهما واولا فالحصومة للابن وأما بقوله
 فإذ ان الحد وقع بعد الفعل المتكرر اذ لو حد للاول ثم فعل الثاني يحد حد آخر للثاني سواء كان
 قذفا أو زنا أو شربا كما صرح به في فتح القدير وغيره لكن ينبغي أن يستثنى منه ما اذا قذف رجلا
 فحده ثم عاد فقذفه ثانيا فانه لا يحد حد ثان لان المقصود هو اظهار كذب القاذف ودفع العار عن
 المقذوف قد حصل بالاول فلا حاجة الى الثاني صرح به الشارح الزيلعي في حد السرقة عند مسألة
 سرقة العين ثانيا بعد ما قطع ولا يخفى ما فيه فان بالحد الاول لم يظهر كذبه في اخبار مستقبل انما ظهر
 كذبه فيما أخبره ما ضا قبل الحد ولهذا ذكر المحقق في فتح القدير عند تلك المسئلة وصار كما لو قذف
 شخصا فحده ثم قذفه بعين ذلك الزنا بان قال أنا باق على نسبي اليه الزنا الذي نسبته اليه لا يحد
 ثانيا فكذا هذا أما اذا قذفه بزنا آخر حده اه لكن في الظهيرية ومن قذف انسانا فحد ثم قذفه
 ثانيا لم يحد والاصل فيه ما روى أن ابا بكر لما شهد على المغيرة بالزنا وجمده عمر بن الخطاب رضي الله
 عنه لقصور العدد بالشهادة كان يقول بعد ذلك في المحافل أشهد أن المغيرة زان فأراد عمر رضي الله
 عنه أن يحد ثانيا فنهى على رضي الله عنه فرجع الى قوله وصارت المسئلة اجماعا اه بلفظه فظهر
 أن المذهب اطلاق المسئلة كما ذكره الزيلعي ولم يذ كر المصنف التداخل في حد السرقة ولا شك فيه
 لانه حق الله تعالى ولم يذ كر أيضا ما اذا اجتمعت عليه الحدود المختلفة كيف يفعل قال في المحيط وإذا
 اجتمع حدان وقد روى درة أحدهما دراه وان كانت من أجناس مختلفة بان اجتمع حد الزنا
 والسرقة والشرب والقذف والنق بدأ بالفق فاذا برأ حد للقذف فاذا برأ ان شاء بدأ بالقطع وان
 شاء بدأ بحد الزنا وحد الشرب آخره الثبوتة بالاجتهاد من الصحابة رضي الله عنهم وان كان محصنا
 يبدأ بالفق ثم بحد القذف ثم بالرحم وبلغى غيرها اه قالوا ولا يقام حد في المسجد ولا قود ولا تعزير

(قوله فظهر ان المذهب
 اطلاق المسئلة الخ) أى
 ظهر مما ذكره عن الظهيرية
 بقوله لم يحد ان المذهب
 اطلاق المسئلة عما قبلها
 به في الفتح لان كلام
 الظهيرية مطلق مثل
 كلام الزيلعي ولا يمكن
 ان يدعى تقييده لان
 استدلاله بالمروى عن أبي
 بكره يتنافيه لان قوله
 أشهد ان المغيرة زان غير
 مقيد بالزنا الاول ولكنه
 بعيد بل الظاهر من قوله
 أشهد ان المراد الزنا الاول
 الذي عاينه منه (قوله
 والفق) أى لوقفا عين
 رجل كافي النهر قال الرملي
 والذي يظهر ان المراد به
 ذهب البصر تأمل

﴿فصل في التعزير﴾ (قوله فالظاهر ان ما في ضياء المحلوم الخ) قال في النهرو في القاموس انه من أسماء الاضداد يطلق على
التفخيم والتعظيم وعلى التأديب وعلى أشد الضرب وعلى ضربه دون الحد اه قال ابن حجر المكي الظاهر ان هذا الأخير غلط
لان هذا وضع شرعي لا لغوي اذ لم يعلم الا من جهة الشرع فكيف نسب الى أهل اللغة الجاهلين بذلك من أصله والذي في الصحاح
بعد تفسيره بالضرب ومنه سمي ضرب مادون الحد تعزيرا فأشار الى ان هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة اللغوية بزيادة
قيده وكون ذلك الضرب دون الحد الشرعي فهو كلفظ الصلاة والزكاة ونحوهما المنقولة لوجود المعنى اللغوي فيها وازيادة وهذه
دقيقة مهمة تفتن لها صاحب ٤٤ الصحاح وغفل عنها صاحب القاموس وقد وقع له نظير ذلك كثيرا وهو غلط يتعين التفتن له

اه (قوله فيصان عنه
أهل الغفلة) كذا في بعض
النسخ وفي بعضها القبلة
وهو المناسب لان الصفع
شرع لاهل الذمة عند
اداء الجزية تأمل (قوله
وصرح السرخسي بانه
ليس في التعزير شيء مقدر
الخ) أي في أنواعه فانه

﴿فصل في التعزير﴾

يكون بالضرب وغيره اما
ان اقتضى رأيه الضرب
فلا يزيد على تسعة
وثلاثين كما يأتي عن الفتح
عند قوله وأكثر التعزير
الخ (قوله وأحوال الناس
فيه مختلفة) فمنهم من
ينزجر بالنصيحة ومنهم
بالظلمة ومنهم من يحتاج
الى الضرب ومنهم من
يحتاج الى الحبس كذا في
الفتح (قوله وظاهره انه

ولكن القاضى اذا أراد ان يقام بحضرة يخرج من المسجد كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
بالغامدية أو يبعث أمينا كما فعل عليه الصلاة والسلام في ما عررضي الله عنه
﴿فصل في التعزير﴾ هو تأديب دون الحد وأصله من العزير بمعنى الرد والردع كذا في المغرب
وفي ضياء المحلوم هو ضرب دون الحد للتأديب والتعزير التعظيم والنصر قال تعالى ويعزره اه
فالظاهر ان ما في ضياء المحلوم معناه اللغوي وما في المغرب معناه الشرعي فانه شرعا لا يختص بالضرب
بل قد يكون به وقد يكون بالصفع وبفرك الاذن وقد يدون بالكلام العنيف وقد يكون بنظر
القاضى اليه بوجه عبوس وذلك أبو اليسر والسرخسي أنه لا يباح التعزير بالصفع لانه من أعلى
ما يكون من الاستخفاف فيصان عنه أهل الغفلة كذا في المجتبى وفي ضياء المحلوم الصفع الضرب على
القفا ولم يذكر محمد التعزير بأخذ المال وقد قيل روى عن أبي يوسف أن التعزير بأخذ المال ان رأى
بأخذ المال جائز كذا في الظهيرية وفي الخلاصة سمعت عن ثقة أن التعزير بأخذ المال ان رأى
القاضى ذلك أو الوالى جاز ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره بأخذ المال اه
وأفاد في البرازية أن معنى التعزير بأخذ المال على القول به أمساك شيء من ماله عنه مدة لتزجر
ثم يعيده الخ كما إليه لان يأخذ الخ كما لنفسه أو وليت المال كما يتوهمه الظلمة اذ لا يجوز لاحد
من المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي وفي المجتبى لم يذكر كيفية الاخذ وأرى أن يأخذها
فيمسكها فان أيسر من توبته يصرفها الى ما يرى وفي شرح الآ نارة التعزير بالمال كان في ابتداء
الاسلام ثم نسخ اه والمحصل أن المذهب عدم التعزير بأخذ المال وأما التعزير بالشتم فلم أره
الا في المجتبى قال وفي شرح أبي اليسر التعزير بالشتم مشروع ولكن بعد أن لا يكون قاذفا اه
وصرح السرخسي بانه ليس في التعزير شيء مقدر بل هو مفوض الى رأى القاضى لان المقصود منه
الزجر وأحوال الناس مختلفة فيه وفي الشافى التعزير على مراتب أشرف الاشرف وهم العلماء
والعلوية بالاعلام وهو أن يقول له القاضى انك تفعل كذا وكذا فينزجر به وتعزير الاشرف
وهم الامراء والدهاقين بالاعلام والجرا الى باب القاضى والخصومة وتعزير الاوساط وهم السوقة
بالمجر والحبس وتعزير الاخسة بهذا كله وبالضرب اه وظاهره انه ليس مفوضا الى رأى القاضى

ليس مفوضا الخ) قال في النهرو ينبغي ان لا يكون ما في الشافى على اطلاقه فان كان من أشرف الاشرف لو ضرب
غيره فأدماه لا يكتبى بتعزيره بقول القاضى ما مر اذ لا ينزجر بذلك وقد رأيت بعض القضاة من الاخوان من أدبه بالضرب بذلك
وأرى انه صواب اه أقول يمكن ان يكون ما في الشافى بيان لما تضمنه القول الاول قال الزيلعي ثم هو قد يكون بالحبس وقد يكون
بالصفع وبفرك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف أو بالضرب وقد يكون بنظر القاضى اليه بوجه عبوس وليس فيه شيء مقدر
وانما هو موضة الى رأى الأمام على ما يقتضى جناباتهم فان العقوبة فيه تختلف باختلاف الجنابة فينبغى ان يبلغ غاية التعزير في
الكبيرة كما اذا أصاب من الاجنبية كل محرم سوى الجماع أو جمع السارق المتاع في الدار ولم يجرجه وكذا ينظر في أحوالهم فان
من الناس من ينزجر باليسير ومنهم من لا ينزجر الا بالكثير وذكر في النهاية التعزير على مراتب الخ فقوله وذكر في النهاية الخ

يصلح بيان القول وكذا ينظر في أحوالهم فصار حاصل القول بالتفويض إلى رأي الامام ان ينظر إلى الجناية وإلى حال المجاني فاذا كانت الجناية تصغيرة والمجاني ذامرودة ممن ينزجر بمجرد الاعلام لا يزداد عليه بخلاف ما اذا كانت جنايته كبيرة كاللواط أو شرب الخمر فان هذا لا يصدر من ذى مروءة وان كان هو من الاشراف فلا ينبغي ان يقال انه يكفي فيه مجرد الاعلام وما في الشافي والنهاية لا ينافي ذلك لان نحو العلماء والعلموية برادبهم من جنايته صغيرة صدرت منه على وجه الزلة والندور ولذا قال في الحاشية وغيرها لو كان ذامرودة أول ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزر وقال الناطقي اذا تكررت منه يضرب التعزير فان هذا ظاهر في ان تكرار ذلك منه يخرج عن كونه ذامرودة فكذا ما كان معصية شنيعة لا تصدر عادة من ذى مروءة والمراد كما في الفتح بالمروءة الدين والصلاح وما مر عن النهر يؤيد ما قلناه (قوله فقد أفاد الفرق الخ) قال في النهر لا نسلم ان ما عن الهندواني نص في الاجنبية لم لا يجوز ان يكون المعنى بامرأة له وخصها التعم الاجنبية بالاولى ويدل على ذلك ما في حدود البرازية ٤٥ من وحدث مع امرأته رجلا ان كان

ينزجر بالصباح وبما دون السلاح لا يحل قتله وان كان لا ينزجر الا بالقتل حل قتله وان طأ وعته المرأة حل قتلها أيضا وهذا نص على ان التعزير والقتل يليه غير المحسب اه وبهذا يندفع التذافع بين كلامي الهندواني ويجوز ان يقال نكر المرأة دلالة على انه لا فرق بين الزوجة والاجنبية وقد أفصح عن ذلك في الحاشية حيث قال رأى رجلا يزني بامرأته أو بامرأة رجل آخر وهو محصن فصاح به ولم يهرب ولم يمنع عن الزنا حل لهذا الرجل قتله وان قتله فلا قصاص عليه وذكر

وانه ليس للقاضي التعزير بغير المناسب المستحقه وظاهر الاول ان له ذلك وقد ذكر والتعزير بالقتل قال في التبيين وسئل الهندواني عن رجل وحدر جلامع امرأة أيجل له قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر بالصباح والضرب بما دون السلاح لا وان كان يعلم انه لا ينزجر الا بالقتل حل له القتل وان طأ وعته المرأة حل له قتلها أيضا وفي المنية رأى رجلا مع امرأته وهو يزني بها أو مع محرمة وهما مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعا اه فقد أفاد الفرق بين الاجنبية والزوجة والمحرم ففي الاجنبية لا يحل القتل الا بالشرط المذكور من عدم الانزجار بالصباح والضرب وفي غيرها يحل مطلقا وفي المجتبى الاصل في كل شخص اذا رأى مسلما يزني أن يجله قتله وانما يمنع خوف أن يقتله ولا يصدق في انه زنى وعلى هذا القياس المكابرة بالظلم وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة بادنى شيء له قيمة وجميع السكائر والاعونة والظلمة والسعاة فيباح قتل السكل و يثاب قاتلهم اه ولم يذكر المصنف من يقيمها قالوا الكل مسلم اقامته حال مباشرة المعصية وأما بعد الفراغ منها فليس ذلك لغیر الحاكم قال في القنية رأى غيره على فاحشة موجبة للتعزير فعززه بغير اذن المحسب فله المحسب ان يعزر والمعززان عزره بعد الفراغ منها قال رضى الله عنه قوله ان عزره بعد الفراغ منها فيه اشارة الى انه لو عزره حال كونه مشغولا بالفاحشة فله ذلك وانه حسن لان ذلك نهى عن المنكر وكل واحد ما مور به وبعد الفراغ ليس نهى عن المنكر لان النهى عما مضى لا يتصور فيتمحض تعزير او ذلك الى الامام اه وقد ذكر قبله من عليه التعزير اذا قال لرجل اقم على التعزير ففعل ثم رفع الى القاضي فان القاضي يحسب بذلك التعزير الذي اقامه بنفسه اه وفي المجتبى فاما اقامة التعزير فليل لصاحب الحق كالقصاص وقيل للامام لان صاحب الحق قد يسرف فيه غلظا بخلاف القصاص لانه مقدر بخلاف التعزير الواجب حقا لله تعالى حيث يتولى اقامته كل أحد بحكم النيابة عن الله تعالى اه وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضر به المضروب أيضا انهما يعزران

مسه في السرقة حيث قال رأى رجلا يسرق ماله فصاح به أو ينقب حائطه أو حائط غيره وهو معروف بالسرقة فصاح به ولم يهرب حل قتله ولا قصاص عليه اه وغاية الامر ان ما في منية المفتى وعليه جرى الجبازي في مختصر المحيط مطلقا لكن يجب حمله على التقييد توفيقا بين كلامهم ومن هنا جزم ابن وهبان في نظمه بالشرط المذكور مطلقا وهو الحق واعلم انه في الحاشية شرط في جواز قتل الزاني ان يكون محصنا وفي السارق ان يكون معروفا بالسرقه وبالاول جزم الطرسوسى ورده ابن وهبان بانه ليس من المحسب بل من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو حسن فان هذا المنكر حيث تعين القتل طريقا في اذنته فلا معنى لاشتراط الاحصان فيه ولذا أطلقه البرزاي (قوله وذ كرقبله الخ) قال في النهر هذا محمول في حق العبد على انهما احكامه ففي فتح القدير الذي يجب حقا للعبد لتوفيقه على الدعوى لا يقيمها الا الحاكم الا ان يحكم فيه (قوله وفي القنية ضرب غيره بغير حق الخ) قال الرملى قدم انهما اذا اتسما تكافأ اذا لم يكن بين يدي القاضي فراجع في شرح قوله ولو قال يا زاني وعكس حسدا فاعلم اه قلت محسب ما مر على ما اذا قال له

بازنا أو مسلما يافاسق
يا كافر يا خبيث يا لص
يا فاجر يا منافق يا لوطي
يا من يلعب بالصبيان
يا آكل الرب يا شارب الخمر
يا ديوث يا مخنث يا خائن
يا ابن القعبة يا زنديق
يا قسطنطين يا مأوى
الزواني أو اللصوص
يا حرام زاده عزر

يا خبيث مثلا فرد عليه
به فيحصل التكافؤ كما
أشار إليه المؤلف هناك
أما الضرب فلا تكافؤ
فيه لتفاوته وهو ظاهر
(قوله ويخذف في الحبس
إلى ان يظهر التوبة) أي
أماراتها اذ لا وقوف لنا
على حقيقتها ولا ينبغي
القول بحبسه ستة أشهر
لان التقدير بالمدة
لا يحصل به الغرض اذ
قد تحصل فيها التوبة وقد
لا تحصل ولا تظهر أمارات
الحصول فكان التقدير
بما قلنا أولى وأيضا
التقدير بالمدة سماعي
لا دخل للرأي فيه كذا
نقله ابن السخنة عن
الطرسوني وأقره ودفع
ما أورده عليه تلميذه ابن
وهبان (قوله كذا في ضياء
الحلوم) وقع قبله في نسخة
أي فاه وفي أخرى أي
رماه وفي أخرى بدون ذلك

بإقامة التعزير بالبادي منهم لانه أظلم والوجوب عليه أسبق اه (قوله ومن قذف مملوكا وكافرا
بازنا أو مسلما يافاسق يا كافر يا خبيث يا لص يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا آكل
الربيا يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن القعبة يا زنديق يا قسطنطين يا مأوى الزواني أو
اللصوص يا حرام زاده عزر) لانه جنابة قذف في المسئلتين الاوليين وقدمت مع وجوب الحد لانه فقد
الاحصان فوجب التعزير وفيما عداها ما قد أذاه والحق الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود
فوجب التعزير وهو ثابت بالسكاب والسنة واجماع الامة أما السكاب فقوله تعالى واهجر وهن في
المضاجع واضربوهن وأما السنة فكثيرة منها تعزير به عليه السلام رجال قال لغيره يا مخنث وحبس
عليه السلام رجالا بالتهمة واجمع الامة على وجوبه في كبيرة لا توجب الحد أو جنابة لا توجب
الحد كذا في التبيين فصارا الحاصل ان كل من ارتكب معصية ليس فيها حد مقدر وثبت عليه عند
الحاكم فانه يجب التعزير من نظر محرم وهن محرم وخلوه محرمه وأكل رباطا هرا ومن ذلك ما في
القنية مسكينة أخذت كسرة خبز من خباز فضربها حتى صرعها ليس له ذلك ويعزر اه ويؤخذ
منه ان من أخذ مال أحد ليس له ضرب به حيث أمكنه رفعه الى الحاكم الا أن يقال أنه لقله قيمتها
ولكونها مسكينة ومن ذلك الاستخفاف بالمسلم كما في القنية ومنه المسلم اذا باع الخمر فانه يضرب ضربا
وجيعا بخلاف الذمي حتى يتقدم اليه فان باع في المصر بعد التقديم ثم أسلم لم يسقط الضرب كذا في
القنية وفي فتاوى القاضى من يتهم بالقتل والسرقه وضرب الناس يحبس ويخذف في السجن الى أن
يظهر التوبة وقد ذكر وافى كتاب الكفالة أن التهمة تثبت بشهادة مستورين أو واحد عدل فظاهره
أنه لو شهد عند الحاكم واحد مستور وفاسق بفساد شخص ليس للحاكم حبسه بخلاف ما اذا كان
عدلا أو مستورا فان له حبسه وقال المصنف فيما ولا يحبس في الحدود والقصاص حتى يشهد
شاهدان أو واحد عدل اه وتقدير مدة الحبس راجعة الى الحاكم كما لا يخفى وفي فتح القدير
ويعزر من شهد شرب الشاربين والمجتمعون على شربه الشرب وان لم يشربوا ومن معه ركوة خمر
والمفطر في نهار رمضان يعزرو ويحبس والمسلم يأكل الربا يعزرو ويحبس وكذا المغني والمخنث والناتحة
يعزرون ويحبسون حتى يحدوا توبة وكذا من قبل أجنبية أو غائبا أو سها بشهوة اه
وفي شرح الطحاوى والاصل في وجوب التعزير ان كل من ارتكب منكر أو أذى مسلما
بغير حق بقوله أو بفعله وجب عليه التعزير الا اذا كان الكذب ظاهرا كقوله يا كلب اه
والمصنف رحمه الله اقتصر على مسائل الشتم لكثرة وقوعها خصوصا في زماننا واطلق عليه قذفا
بجازا شرعيا وهو حقيقة لغوية لان القذف في اللغة الرمي بالجارة ونحوها قال تعالى وبقذفون
من كل جانب دحورا وقذف المحصنات رميهن بالفجور والقذف بالغيب الرجم بالظن قال تعالى
وبقذفون بالغيب وقذف قذفا كذا في ضياء الحلوم وأطلق في وجوب التعزير بالشتم
المذكور وهو مقيد بان يحجز القائل عن اثبات ما قاله قال في المحيط ولو قال له يافاسق يا فاجر يا مخنث
يا لص والمقول له فاسق أو فاجر أو لص لا يعزركه الحسن في المجرى لانه صادق في اخباره فلا يكون
فيه الحاق الشين به بل الشين كان ملحقا به وفي فتح القدير انما يجب التعزير فيمن لم يعلم اتصافه
به أما من علم اتصافه فان الشين قد أحقه هو بنفسه قبل قول القائل اه وفي القنية قال له يافاسق
ثم أراد ان يثبت باليمين فسقه ليدفع التعزير بزعم نفسه لا تسمع بيمينته لان الشهادة على مجرد الجرح
والفسق لا تقبل بخلاف ما اذا قال يا زاني ثم أثبت زناه باليمين تقبل لانه متعلق بالحد ولو أراد اثبات

(قوله فلا شك في قبولها الخ) قلت قد ذكرنا في الشهادات من الجرح المجرد الذي لا يقبل لو شهدوا على شهود المدعى بانهم فسقة
أو زبانية أو أكلة الربا أو شره الخمر أو على اقرارهم انهم شهود أو زور أو وانهم اجراء في هذه الشهادة الخ ماذا كرهناك ولا يخفى ان
اقرارهم بشهادة الزور موجب للتعزير (قوله هذا اذا لم يخرج مخرج الدعوى) قال الرملي الاشارة ان رجعت الى المذكور في المتن
جميعه وهو الظاهر فهو مشكل لما ذكره من الفرق بين دعوى السرقة والزنا فأمل هذا ٤٧ الكلام وكن فيه على بصيرة وتبعه

فيه صاحب النهر وشرح
تنوير الابصار والله
تعالى الموفق (قوله قال
في القنية ولو ادعى رجل
الخ) قال الرملي كلام
القنية خاص بذكر السرقة
والزنا وليس فيه تعرض
لغيره وأنت على علم بان
الفرق المذكور يلحق
ماعد السرة بالزنا
لا يمكنه اثباته الا بالنسبة
اليه كالزنا و أقول ماذا
من الفرق يقتضى عكس
الحكم المذكور اذا المال
حيث أمكن اثباته بدون
نسبته للسرقة يصير
بدعواها ظاهرا قاصدا
نسبته اليها والاعدل
عنها الى دعوى المال
بخلاف ما لا يمكن اثباته
الا بالنسبة الى ما هو طريقه
لانه لا مندوحة له عنه فلم
يكن قاصدا نسبه اليه
ظاهر تأمل اه وقد
خطر لي هذا قبل ان
أراه ويظهر الفرق من
وجه آخر وهو ورود
النص في الزنا انه اذا لم يأت

فسقه ضمنا ما تصح فيه الخصومة كجرح الشهود اذا قال رشوته بكذا فعليه رده تقبل المينة كذا
هذه اه وهذا اذا شهدوا على فسقه ولم يبينوه أو ما اذا يبينوه بما يتضمن اثبات حق الله تعالى أو العبد
فانها تقبل كما اذا قال له يا فاسق فلما رفع الى القاضي ادعى انه رآه قبل أجنبية أو عاتقها أو خلابها
ونحو ذلك ثم أقام رجلين شهد انهما رآياه فعل ذلك فلا شك في قبولها وسقوط التعزير برعن القائل
لانها تضمنت اثبات حق لله تعالى وهو التعزير على الفاعل لان الحق لله تعالى لا يختص بالجدل
أعم منه ومن التعزير وكذلك يجري هذا في جرح الشاهد بمثله واقامة المينة عليه وينبغي على
هذا للقاضي ان يسأل الشاتم عن سبب فسقه فان بين سببا شرعا يطلب منه اقامة المينة عليه وينبغي
انه ان بين ان سببه ترك الاشتغال بالعلم مع الحاجة اليه ان يكون صحيحا وفي مثل هذا لا يطلب منه
المينة بل يسأل المقول له عن الفرائض التي يفترض عليه معرفتها فان لم يعرفها ثبت فسقه فلا شيء
على القائل له يا فاسق لما صرح به في المجتبى من ان من ترك الاشتغال بالفقه لا تقبل شهادته واقتصر
المصنف في مسائل الشتم على النداء وليس بقيد لان الاختيار كذلك كما اذا قال أنت فاسق أو فلان
فاسق ونحوه قال في القنية لوقال له يا منافق أو أنت منافق يعزراه وهذا اذا لم يخرج مخرج الدعوى
قائل في القنية ولو ادعى رجل عند القاضي سرقة ويجز عن اثباتها لا يعزرها بخلاف دعوى الزنا لان
القصد من دعوى السرقة اثبات المال لا نسبه الى السرقة بخلاف دعوى الزنا وان قصد اقامة
المحسنة لكن لا يمكنه اثباتها الا بالنسبة الى الزنا فكان قاصدا نسبه الى الزنا وفي المال يمكنه اثباته
بدون نسبه الى السرقة فلم يكن قاصدا نسبه الى السرقة اه وفي الظهريه عن محمد بن رجل قال
ان زينت فعبدته حرادى العبدان زنى أحلف المولى بالله ما زينت فان حلف لم يعتق العبد ووجب
على العبد الحد للمولى وان لم يحلف عتق العبد ولا حد على من قذفه بعد ذلك استحسانا اه وفي الفتاوى
السراجية اذا ادعى شخص على شخص بدعوى توجب تكفيره ويجز المدعى عن اثبات ما ادعاه
لا يجب عليه شيء اذا صدر الكلام على وجه الدعوى عند كما شرعى اما اذا صدر منه على وجه السب
أو الانتقاص فانه يعزره على حسب ما يليق به اه والتقييد بالمسلم في قوله أو مسلما في مسائل الشتم
انقباقا لولستم مسلم ذميا فانه يعزره لانه ارتكب معصية كذا في فتح القدير وفي القنية من باب
الاستحلال ورد المظالم لوقال ليهودى أو مجوسى يا كافر بأثم ان شق عليه اه ومقتضاه ان يعزره
لا ارتكابه ما أوجب الاثم وقد جعل المصنف من ألفاظ الشتم يا كافر يا منافق وفي المحيط جعل منه
يا يهودى وظاهره ان الشاتم لا يكفر به وصرح في الخلاصة انه لو أجابه بقوله لبيك كفر ولا يخفى ان
قوله يارافضى بمنزلة يا كافرا ويا مبتدع فيعزره لان الرافضى كافر ان كان يسب الشيخين ومبتدع ان
فضل عليا عليهم من غير سب كما في الخلاصة وسيأتى في باب الرد ان شاء الله تعالى وأفاد بعبطه يا فاجر

باربعة شهداء يجلد (قوله ومقتضاه ان يعزره) قال في النهر فيه نظر وسيأتى ما يرشد اليه اه قال في الدر المختار ولعل وجهه ما مر
في يا فاسق فأمل اه أى من انه الحق الشين بنفسه قبل قول القائل قال بعض الفضلاء وأشار بقوله فتأمل الى ضعف هذا
الوجه فانه وان كان الحق الشين بنفسه لكان التزمنا بعد الذمة معه ان لا تؤذيه اه قلت ويؤيد كلام المؤلف قول الفتح المسار
آ ن قالو شتم ذميا يعزره لانه ارتكب معصية

(قوله لو قال لامرأته يا قحبة الخ) قال شارح الوقاية قبل القحبة من تكون همته الزنا فلا يجد أقول القحبة أفحش من الزانية لان الزانية قد تفعل سرا وتناف منه والقحبة تجاهر به بالاجرة اه قال بعض اصحاب الحواشي قوله القحبة من تجاهر به بالاجرة يعني فينبغي أن يجب المحذر من قذف بها يؤيده قول الظهيرية القحبة الزانية والانصاف أن يجب المحذر في ديارنا اذا لم يستعمله أحد الا في الزانية سيما حالة الغضب فكانه صار حقيقة عرفية وقول الشارح القحبة في العرف أفحش من الزانية لا يخلو من الاشارة الى هذا المعنى اه قلت وقد أجاب عن ذلك من الاخر وفي شرحه حيث قال اللهم الا ان يقال ان المحذر ما يجب اذا قذف بصريح الزنا أو بما في حكمه بان ٤٨ يدل عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال لست لا بيك أو لست يا ابن فلان أبيه في الغضب

على يافاسق التغابر بينهما ولا اقال في القنية لو أقام مدعى الشتم شاهدين شهد أحدهما انه قال له يافاسق والاخر على أنه قال له يافاجر لا تقبل هذه الشهادة اه وأطلق في قوله يالوطي فافادانه لا يسأل عن نيته وانه يعزرمطالقا وفي فتح القدير وقيل في يالوطي يسئل عن نيته ان أراد انه من قوم لوط لا نبي عليه وان أراد انه يعمل عملهم يعزر على قول أبي حنيفة وعندهما يحد والصحيح انه يعزر ان كان في غضب قلت أو هزل من تعود بالهزل والقبيح اه وقد ذكر المصنف من الالفاظ الديوث والقرطبان فقال في المغرب الديوث الذي لا غيره له ممن يدخل على امرأته والقرطبان نعت سوء في الرجل الذي لا غيره له عن الليث وعن الازهرى هذا من كلام المحاضرة ولم أر البوادى لفظا وبه ولا عرفوه ومنه ما في قذف الاحناس كشحات اه وذكر الشارح ان القرطبان هو الذي يرى مع امرأته أو محرمة رجل فيفدعه خالبا بها وقيل هو المتسبب للجمع بين اثنين لمعنى غير مدح وقيل هو الذي يبعث امرأته مع غلام بالغ أو مع مزارعه الى الضيعة أو يأذن لهما بالدخول عليهما في غيبته اه وعلى هذا يعزربلفظ معرض لانه الديوث في عرف مصر وأشار بقوله يابن القحبة الى مستأئين احدهما اذا شتم أصله فانه يعزربطلب الولد كقوله يابن الفاسق يابن الكافر أو النصراني وأبوه ليس كذلك ثانيهما انه لو قال لامرأته يا قحبة يعزر ولا يحد للقذف بخلاف ياروسي فانه قذف يحده كذافي الخائنة وكان الفرق بينهما ان روسي صريح في القذف بالزنا بخلاف القحبة فانه كناية عن الزانية قال في الظهيرية والقحبة الزانية مأخوذ من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سمعت ليقتضى منها وطرها فسميت الزانية قحبة لهذا اه ومن الالفاظ الموجبة للتعزير يارسيستاقى يابن الاسودو يابن الحجام وهو ليس كذلك كذافي التمين ومنها يا حاشن ككافي الظهيرية ومنها ياسفقيه ككافي المحيط وفي فتح القدير الاولى للانسان فيما اذا قيل له ما يوجب التعزير ان لا يجيبه قالو الوقال له يا خبيث الاحسن ان يكف عنه ولورفع الى القاضي ليؤديه يجوز ولو اجاب مع هذا فقال بل أنت لا بأس اه وفي القنية تشاأما يجب الاستحلال عليهم وعن الشيخ الجليل المتكلم ان من شتم غيره أو ضر به فالذهاب اليه في الاستحلال لا يجب عليه ويخرج عن العهدة بالارسال اليه اه وهو مشكل لانه يقتضى انه يزول عنه المأثم بمجرد الذهاب أو الارسال سواء حاله أو برأه أو لا وينبغي ان يبقى الاثم الى ان يوجد الابراء الا ان يقال ان الابراء ليس في قدرته وانما في قدرته طلب المحاللة

كما هو لفظ القحبة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما هو ولا يدل عليه اقتضاء أيضا وهو ظاهر ويؤيده ما قال الزيلعي لا يقال كيف يجب الحد بقوله لغيره لست لا بيك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال أن يكون من غيره بالوطء بشبهة لانا نقول فيه نسبة له الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت يثبت بجميع لوازمه فيجب الحد اذا ثبت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن في هذا المقام لكنه بعد موضع تأمل اه كذافي مخ الغفار وكان وجه التأمل أنه لما صار حقيقة عرفية صار مدلوله الزنا حقيقة بالوضع الحادث ودلالة الوضع أبلغ من الاقتضاء

ولو توقف على الوضع للغوى لزم أن لا يوجد لفظ صريح بغير الالفاظ اللغوية كالفارسية ونحوها وقدم انه يعزر في معرض العرف وقال في الشرنبلالية نقل التصريح بوجوب الحد بقوله يابن القحبة في مخ الغفار من الضمرات اه وهذا يدل على ذلك اذا فرقت يظهر بين القحبة وابن القحبة تأمل (قوله وفي القنية تشاأما يجب الاستحلال عليهم) انظر هذا مع ما مر عند قوله ولو قال يا زاني وعكس حد حيث قال لو قال له يا خبيث فقال له الاخر بل أنت تكافأ ولا يعزركل منهما الاخر الا أن يحمل ما هنا على ما اذا تخالفت الالفاظ ما بان أجابه يافاسق مثلا تأمل

والابراء

(قوله قال في فتح القدير ولا يخفى الخ) اعتراض على عبارة الخانية حيث حصرت التعزير بحق العبد ويمكن الجواب عنها بان حق العبد منصوب على المحالية أو مرفوع على البدلية من التعزير وقوله كسائر حقوقه خبر المبتدأ وهو التعزير بقرينة وما ذكره في الفتح من أنه ينقسم إلى ما هو حق الله تعالى وحق العبد يدخل فيه قسم ثالث وهو ما اجتمع فيه المحققان بل الظاهر ان كل ما هو حق العبد يكون فيه حق الله تعالى لان جنائته على العبد بالشتم أو الضرب معصية ولذا قال في الدرر وهو أي التعزير له حق العبد غالب فيه نعم قد يكون غير معصية كتعزير الصبي (قوله فان قلت في فتاوى قاضيان الخ) وارد على قوله وأما ما كان منه حقا لله تعالى يجب على الامام اقامته كما أوضحه بقوله وهذا يجب أن يكون الخ وحاصل الجواب أن حمل كلام الخانية على أن المراد به ما كان من حقوق الله تعالى يمكن كما ذكره السائل ولا يناقض ما مر لان جره الى باب ٤٩ القاضي والدعوى تعزير

له لكونه ذامرودة وكذا يمكن حمله على أن المراد به ما كان حق آدمي لما قلنا (قوله ولا مناقضة الخ) أقول يمكن دفع المناقضة من أوجه أخر وهو أن كان ذامرودة أي ذاديانة وصلاح كما

ويياكلب

بأن لا يصدر منه موجب التعزير غالبا الاعلى وجه السهو أو الغفلة نادرا ولذا لو عاد يعزروا اذا كان المقصود من التعزير الانزجار فهو حاصل من ذى المروءة فلذا قالوا انه لا يعزرفى أول مرة بل يوعظ فلهذا لا يعلم ذلك وقد مر استثناء ما اذا علم الامام انزجار الفاعل (قوله لا يحلغه بالله ما قلت الخ)

والابراه وقد أتى بما في وسعه وفي الخانية التعزير بحق العبد كسائر حقوقه يجوز فيه الابراء والعفو والشهادة على الشهادة ويجرى فيه اليمين يعني اذا انكرانه سببه يخلف ويقضى بالنكول قال في فتح القدير ولا يخفى على أحد انه ينقسم إلى ما هو حق العبد وحق الله تعالى فحق العبد لا شك انه يجرى فيه ما ذكر وأما ما وجب منه حقا لله تعالى فقد قدمنا انه يجب على الامام اقامته ولا يحل له تركه الا فيما علم انه انجز الفاعل قبل ذلك ثم يجب ان يتفرغ عليه انه يجوز اثباته بمذموم شهده فيكون مدعىا شاهدا اذا كان معه آخر فان قلت في فتاوى قاضيان وغيره ان كان المدعى عليه ذامرودة وكان أول ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزرفان عاد وتكرر منه روى عن أبي حنيفة انه يضرب وهذا يجب ان يكون في حقوق الله تعالى فان حقوق العباد لا يتمك القاضى فيها من اسقاط التعزير قلت يمكن ان يكون محل ما قلت من حقوق الله تعالى ولا مناقضة لانه اذا كان ذامرودة فقد حصل تعزيره بالجرم الى باب القاضي والدعوى فلا يكون مستطابقا لحق الله تعالى في التعزير وقد روي ولا يعزرفى معنى بالضرب في أول مرة فان عاد عزره حينئذ بالضرب ويمكن كون محله حق آدمي من الشتم وهو من تعزيره بما ذكرنا وقد روى عن محمد بن الرجل يشتم الناس ان كان ذامرودة وعظ وان كان دون ذلك حبس وان كان سببا بالضرب وحبس يعني الذي دون ذلك والمروءة عندي في الدين والصلاح اه مافي فتح القدير وفي الخلاصة لو ادعى عليه انه قال له يا فاسق أو يا زنديق أو يا كافر أو يا منافق أو يا فاجر أو ما يجب فيه التعزير لا يحلغه بالله ما قلت هذا لكن يخلف بالله ماله عليك هذا الحق الذي يدعى ذكره في كيفية الاستحلال وفي القنية التعزير لا يسقط بالتوبة وفي مشكل الآثار واقامة التعزير الى الامام عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد والشافعي والعماليه أيضا قال الطحاوي وعندى ان العفو ثابت للذنى جنى عليه لالا امام قال رضى الله عنه ولعل ما قالوه من ان العفو الى الامام فذاك في التعزير الواجب حقا لله تعالى بان ارتكب منكرا ليس فيه حد مشروع من غير ان يجنى على انسان وما قاله الطحاوي فيما اذا جنى على انسان اه مافي القنية فهذا كله يدل على ان العفو للامام جائز وهو مخالف لما في فتح القدير (قوله ويياكلب

٧ - بجز خامس أي لاحتمال صدقه فيما نسبته اليه ولا يمكنه اثباته (قوله فهذا كله يدل على أن العفو للامام جائز) قد يقال عليه ان المقصد من شرعية التعزير هو الانزجار ففعلوا الامام عنه تضيق للمقصود فلا يجوز فالمراد أن له العفو اذا رأى حصول الانزجار بدونه فلذا قال في الفتح الا اذا علم انه انجز الفاعل قبل ذلك ويدل عليه أيضا من أنه اذا كان الشاتم ذامرودة وعظ وقد علمت أن ذلك لم يحصل الانزجار من ذى المروءة فهذا في الشتم الذى هو حق عبدا وكتفى فيه بالوعظ فكيف في حق الله تعالى وذكر في الفتح أول الباب أن ما نص عليه من التعزير كما في وطه جارية امرأته أو جارية مشتركة يجب امتثال الامر فيه وما لم ينص عليه اذا رأى الامام المصلحة بعد مجانبته هو نفسه أو علم أنه لا ينزجر لابه ووجب لانه زاجر مشروع لحق الله تعالى فوجب كالحسد وما علم انه انجز بدونه لا يجب

(قوله ثلاثة مذاهب) الاول ظاهر الرواية والثاني مختار الهندواني والثالث ما أتى عن صاحب الهداية من التفصيل (قوله) كانه لعدم ظهور الكذب الخ) قال في النهر ما ذكره من الفرق مدفوع بان الحكم بتعزيره غير مقيد بموت أبيه اه قلت والنظائر في وجه الفرق ان قوله با بن . ه . الحجام فيه نسبة الى غير أبيه فكان القياس لزوم الحد فيه لكنه في العرف براديه الحسنة

والدناءة فاذا سقط الحد يبقى التعزير كما لو قال لعربي يابنطى أولها شمي لست بها شمي تأمل ثم ان الذي رأيت في التبيين هكذا ومن الالفاظ التي

ياتيس يا حار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا بغيا يا مؤاجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا سخكة يا كسحان يا ابله يا موسوس لا الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا سخكة يا كسحان يا ابله يا موسوس لا

لا توجب التعزير قوله يارستاقى ويا بن الاسود ويا بن الحجام وهو ليس كذلك اه فقوله وهو ليس كذلك جملة حالمة أى والحال انه ليس يارستاقى ولا بن الاسود ولا بن الحجام وكان المؤلف ظن أن قوله وهو ليس كذلك رد لقوله ومن الالفاظ التي لا توجب التعزير (قوله يا معفوج الخ) اسم مفعول من عفج بالعين المهملة والفاء والجيم قال في التاخرانية

ياتيس يا حار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا بغيا يا مؤاجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا سخكة يا كسحان يا ابله يا موسوس لا) أى لا يعزr بهذه الالفاظ اما عدم التعزير في يا كلب يا حار يا خنزير يا بقر يا حية ياتيس يا ذئب يا قرد فظاهر وكذبه قال في الحاوى القدسي الاصل ان كل سب عادي شينه الى الساب فانه لا يعزr فان عاد الشين فيه الى المسبوب عزr وعالله في الهداية بانه ما الحق الشين به للتيقن بنفيه وفي هذه الالفاظ ثلاثة مذاهب ظاهر الرواية انه لا يعزr مطلقا لما ذكرنا واختار الهندواني انه يعزr به وهو قول الأئمة الثلاثة لان هذه الالفاظ تدكر للشيعة في عرفنا وفي فتاوى قاضيخان في يا كلب لا يعزr قال وعن الفقيه أبي جعفر انه يعزr لانه شتية ثم قال والصحيح انه لا يعزr لانه كاذب قطعا اه وفي المبسوط فان العرب لا تعده شتية ولهذا يسمون بكاب وذئب وذكرا قاضيخان عن أمالي أبي يوسف في يا خنزير يا حار يعزr ثم قال وفي رواية محمد لا يعزr وهو الصحيح وصاحب الهداية استحسنت التعزير اذا كان المخاطب من الاشراف وتبعه في التبيين وسوى في فتح القدير بين قوله يا حجام و بين قوله يا بن الحجام حيث لم يكن كذلك في عدم التعزير و فرقا بينهما في التبيين فاوجب التعزير في يا بن الحجام دون يا حجام كانه لعدم ظهور الكذب في قوله يا بن الحجام موت أبيه فالسامعون لا يعلمون كذبه فحقه الشين بخلاف قوله له يا حجام لانهم يشاهدون صنعته وأما بغيا بالباء الموحدة والغين المعجمة المشددة فهو المأبون بالفارسية ويقال باغا وكانه انتزع من البغاه كذا في المغرب وينبغي أن يجب التعزير فيه اتفاقا لانه الخ شين به لعدم ظهور الكذب فيه ظاهر لانه مما يخفى وهو بمعنى يا معفوج وهو المأنى في الدبر وقد صرح في الظهيرية بوجوب التعزير فيه مع اللابانه الحق الشين به بل هو أقوى ايداء لان الابنة في العرف عيب شديد لا يقدر على تركه أن يؤتى في دبره بسبب دودة ونحوها وأما المؤاجر فان كان بكسر الجيم فهو بمعنى المؤجر للشيء ولا عيب فيه الا ان هذا اللفظ لهذا المعنى في اللغة خطأ وقبيح وان كان بفتح الجيم بمعنى المؤجر بالفتح يقال آجره المملوك فاسم المفعول مؤجر ومؤاجر كذا في المغرب فقد نسبته الى أن غيره قد استأجره ولا عيب فيه سواء كان صادقا أو كاذبا لانها ع قد شرعى وأما ولد الحرام فينبغي التعزير به لانه في العرف بمعنى يا ولد الزنا ولم يجب القذف لانه ليس بصريح وقد الحق الشين به وقد أبدله في فتح القدير بيا ولد الحمار وهذا هو الظاهر وأما العيار بالعين المهملة المفتوحة والياء المثناة التحتية المشددة فهو كثير المجىء والذهاب عن ابن دريد وعن ابن الانبارى العيار من الرجال الذي يخلى نفسه وهو اهالا لا يردعها ولا يجرها وفي أحسن الناطق الذي يتردد بلا عمل وهو مأخوذ من قوله هم فرس عائر وعيار كذا في المغرب وكانه لما كان أمر الانسان ظاهرا من التردد أو كثرة المجىء والذهاب لم يلحق الشين به فلذا لم يعزr وأما قوله يا ناكس يا منكوس ففي ضياء المحلوم من باب فعل بكسر العين النكس الرجل الضعيف ومن باب فعل

وهو المضروب في الدبر وهو بمعنى ما فسر به المؤلف وفي القاموس عفج يعفج ضرب وحار يته جامعا (قوله) بالفتح وقد صرح في الظهيرية بوجوب التعزير فيه) أى في قوله يا معفوج وقوله بل هو أقوى ايداء أى لفظ بغا بمعنى المأبون قلت وقد رأيت في التاخرانية صرح بانه يعزr به حيث قال وفي تجنيس الناصري قال السيد الامام الاجل لو قال يا بغيا يا مؤاجر يا حية في عرفنا فيه التعزير (قوله وأما قوله يا ناكس الخ) قال الباقاني في شرح الملتقى ناكس ومنكوس على وزن فاعل

بألف فتح يفعل بالضم النكس قلب الشيء على رأسه قال الله تعالى ثم نكسوا على رؤسهم اه فكانه
 ذعاً على المخاطب فلا تعزير فيه لعدم الحاق الشين به وأما السخنة بضم السين ففي المغرب السخري
 من السخنة وهو ما يتسخر أي يستعمل بغير أجر اه فلا شين فيه بل هو مدح وأما الضحكة بضم
 الضاد فهو الشيء يضحك منه كذا في ضياء الخلوم ولا يخفى أن المقول له اذ لم يكن كذلك فقد استخف به
 ومن استخف بغيره عز رفيع في التعزير به ولذا قال في اللؤلؤ الحية لوقال له باساحر يا ضحكة بامقار
 لا يعزرها كذا ذكر في بعض المواضع والظاهر أنه يجب اه وأما الكشخان فرأيت في بعض
 الحواشي انه بالحاء المهملة وفي المغرب الكشخان الذي لا غير له وكشحه وكشخته شتمته
 ويقال يا كشخان اه فينثذ هو بمعنى القرطبان والديوث فيجب فيه التعزير ولذا قال في فتح
 القدير والحق ما قاله بعض أصحابنا انه يعزري في الكشخان اذ قيل انه قريب من معنى القرطبان
 والديوث اه فما في المختصر مشكل لكن قال في ضياء الخلوم كشيخ القوم عن الشيء اذا تفرقوا عنه
 وذهبوا وكشخ له بالعداوة أضمرها في كشحه لان العداوة فيه وقيل الكاشخ المتباعد عن مودة
 صاحبه من قولهم كشخ القوم على الشيء اذا ذهبوا عنه وفي الحديث أفضل الصدقة على ذي الرحم
 الكاشخ فان صح محب الكشخان منه فلا اشكال انه ليس بمعنى القرطبان فلذا فرق المصنف
 بينهما واما الابله ففي ضياء الخلوم الابله الغفلة وفي الحديث أكثر من يدخل الجنة الابله قيل الابله
 في أمر الدنيا الغافلون عن الشروا لم يكن بهم بله قال الزبيران خير اولادنا الابله العقول أي الذي هو
 لشدة حياته كالابله وهو طاقل اه فعلم انها صفة مدح وان كانت مفضولة بالنسبة لمن عنده
 حذرق وعلم كما صرح به القرطبي في شرح مسلم في قوله عليه السلام ان أهل الجنة يتراءون الغرف
 فوفهم كالركوكب الدرر وصرح بأن المراد بهم الابله وان العلماء هم أهل الغرف فوقهم وقيل
 بالابله احترازاً عن البليد فانه يعزربه قال في اللؤلؤ الحية لوقال يابلد يابلد فيجب فيه التعزير لانه
 قد فقه بمصيبة ولانه ألحق الشين به اه وفي كونه معصية نظروا الظاهر التعليل الثاني واما
 الموسوس فضبطه في الظهيرة في فصل التعزير بكسر الواو وفي المغرب رجل موسوس بالكسر
 ولا يقال بالفتح ولكن موسوس له أو إليه أي ملق اليه الوسوسة وقال الليث الوسوسة حديث النفس
 وانما قيل موسوس لانه يحدث بما في ضميره وعن أبي الليث لا يجوز تلاق الموسوس بعني المغلوب
 في عقلة وعن الحاكم هو المصاب في عقلة اذا تكلم تكلم بغير نظام اه (قوله وأكثر التعزير تسعة
 وثلاثون سوطاً) وعن أبي يوسف أكثره خمسة وسبعون سوطاً والاصل فيه الحديث من بلغ حد في
 غير حد فهو من المعتدين فتعذر تبليغه حداً بالاجماع غير ان أبا حنيفة اعتبر أدنى الحد وهو واحد
 العبد لان مطلق ما روينا يتناول وأقله أربعون وأبو يوسف اعتبر حداً لارالانهم هم الاصول
 وأقله ثمانون فلا بد من النقص عنه ففي رواية عنه ينقص خمسة وروى ذلك عن علي رضي الله عنه
 وهو ظاهر الرواية عن أبي يوسف كما في فتح القدير قيل وليس فيه معنى معقول فلا يضره لانه قلده فيه
 على ما رضي الله عنه ويجب تقليد الصحابي فيما لا يدرك بالرأي وفي رواية ينقص سوط وفي الحواشي
 القدسي قال أبو يوسف أكثره في العبد تسعة وثلاثون سوطاً وفي الحر خمسة وسبعون سوطاً وبه تأخذ
 اه فعلم ان الاصح قول أبي يوسف وفي المجتبى وروى انه ينقص منها سوطاً وهو قول زفر وهو القياس
 وهو الاصح اه وفي فتح القدير وبما ذكرنا من تقدير أكثره تسعة وثلاثين يعرف ان ما ذكرنا
 تقدم من انه ليس في التعزير شيء مقدر بل مفوض الى رأى الامام أي من أنواعه فانه يكون بالضرب

وأكثر التعزير تسعة
 وثلاثون سوطاً

ومفوعول لفظ عجمي
 والنون في أوله للنون في
 والكاف منه مفتوح
 ولفظ كس بمعنى الأدمي
 فعني القذف به سلب
 الأدمية عن المقذوف
 اه (قوله وأما الكشخان
 الخ) قال الرملى أورده
 صاحب القاموس في باب
 الحاء فقال الكشخان
 ويكسر الديوث وكشخه
 تكشخا وكشخته قال له
 يا كشخان اه وبه يظهر
 لك ما في تقريره هذا
 الشارح فنفه (قوله
 فعلم أن الاصح قول أبي
 يوسف) يمكن أن يقال
 ان قوله وبه تأخذ ترجيح
 لرواية خمسة وسبعين على
 رواية تسعة وسبعين
 المرويتين عن أبي يوسف
 لان الأولى منها ما هي
 ظاهر الرواية عنه ولا يلزم
 من ذلك أن يكون هذا
 ترجيحاً لقوله على قول
 الامام الذي عليه مذهب
 المذهب

وبغيره مما تقدم ذكره اما ان اقتضى رأيه الضرب في خصوص الواقعة فانه حينئذ لا يزيد على تسعة وثلاثين اه وقد وقع لي تردد في مسألة وهي ان انسانا لو ضرب انسانا بغير حرق أكثر من أكثر التعزير ورفع الى القاضي وثبت عليه انه ضربه مثلا خمسين سوطا كيف يعزره القاضي فانه ان ضربه خمسين زاد على أكثر التعزير وان اقتصر على الاكثر لم يكن مسنة وفيما بحق المضروب الا ان يقال ان حقه التعزير لا القصاص وقد صرح في الحاشية ان مما يجب التعزير به الضرب (قوله وأقله ثلاثة) أي أقل التعزير بالضرب ثلاثة أسواط وهكذا ذكر القدر في كانه يرى ان مادونها لا يقع به الزجر وليس كذلك بل يختلف ذلك باختلاف الاشخاص فلامعنى لتقديره مع حصول المقصود وبدونه فيكون مفوضا الى رأى القاضي بقيه بقدر ما يرى المصلحة فيه على ما بينا تفاصيله وعليه ما شأنا كذا في التبيين والحاصل ان على ما في المختصر لو علم القاضي ان الزجر يحصل بسوط لا يكتب به بل لا بد من الثلاثة وعلى قول المشايخ يكتب به اه (قوله وصح حبه بعد الضرب) أي جاز للحاكم أن يحبس العاصي بعد الضرب فيجمع بين حبه وضربه لانه صلح تعزير او قد ورد به الشرع في الجملة حتى جاز ان يكتب به فجاز ان يضم اليه ولهذا لم يشرع في التعزير بالتممة قبل ثبوته كما شرع في الحد لانه من التعزير أطلق في الحبس فشمع الحبس في البيت والسجن قال في الحاوي القدسي وقد يكون التعزير بالحبس في بيته أو في السجن اه (قوله وأشد الضرب التعزير) لانه جرى التخفيف فيه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي الى فوات المقصود ولم يذكر المصنف انه يفرق على الاعضاء كضرب الحدود لانه لا يفرق كما في الهداية واليه يشير اطلاق الاشدية الشاملة لقوته وجمعه في عضو واحد وفي حدود الاصل يفرق التعزير على الاعضاء وفي أشربة الاصل يضرب التعزير في موضع واحد قال في التبيين وليس في المسئلة اختلاف الرواية واه نما اختلاف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول اذا بلغ بالتعزير اقصاه وموضوع الثاني اذا لم يبلغ اه وهكذا في المجتبى وفي فتح القدير وأثبت الاختلاف في غاية البيان معزيا الى الاستيعابى فقال بعضهم الشدة هو الجمع فجميع الاسواط في عضو واحد ولا يفرق على الاعضاء بخلاف سائر الحدود وقال بعضهم لا بل شدته في الضرب لا في الجمع اه قالوا ويتقى المواضع التي تتقى في الحدود قال في المجتبى ويضرب الظهر والالية قالوا ويبلغ في التعزير غايته وهو تسعة وثلاثون سوطا فيهما اذا اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع وفيما اذا أخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الانحراج وفيما اذا شتمه بجنس ما يجب به حد القذف كقوله للعبد والذمي يازاني وأشار بالاشدية الى انه يجرد من ثيابه قال في غاية البيان ويجرد في سائر الحدود الا في حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه كما قدمناه ويخالفه ما في فتاوى قاضيان يضرب للتعزير بقائمة عليه ثيابه وينزع القرو والحشوا ولا يمسد في التعزير اه والظاهر الاول لتصریح المبدوط به والى انه لو اجتمع التعزير مع الحدود قدم التعزير في الاستيفاء لتمعضه حقا للعبد كذا في الظهيرية (قوله ثم حد الزنا) لانه ثابت بالسكاب وحد الشرب ثابت بقول الصحابة رضى الله عنهم ولانه أعظم جنابة حتى شرع فيه الرجم (قوله ثم الشرب ثم القذف) يعني حد الشرب يلي حد الزنا في شدة الضرب لما قدمناه وحد القذف أدنى الكل وان كان ثابتا بالسكاب الا ان سببه محتمل لاحتمال كونه صادقا وسبب حد الشرب متيقن به وهو الشرب والمراد ان الشرب متيقن السببية للحد لا متيقن الثبوت لانه بالبينسة أو الاقرار وهما لا يوجبان اليقين (قوله ومن حد أو عزرفات فدمه هدر) لانه فعل ما فعل بامر الشارع وفعل

وأقله ثلاثة وصح حبه بعد الضرب وأشد الضرب التعزير ثم حد الزنا ثم الشرب ثم القذف ومن حد أو عزرفات فدمه هدر

(قوله وقد وقع لي تردد) الخ قال في النهرا لمعنى لهذا التردد مع قول المصنف بعد وصح حبه بعد الضرب ثم قال في شرح قوله وصح حبه بعد الضرب لانه يحجز عن الزيادة من حيث القدر لما روينا وقد لا يحصل الغرض بذلك القدر من الضرب فجاز له أن يضم الحبس اليه كذا في الشرح وهو صريح في دفع التردد السابق

بخلاف الزوج اذا عزر
زوجته لترك الزينة
والاجابة اذا دعاها الى
فراشه وترك الصلاة
والخروج من البيت

(قوله أو قالت له يا جار
يا بله) قال في النهر ينبغي
في ظاهر الرواية عدم
التعزير فيها وعلى القول
الثاني ان كان المقول له
من الاشراف أن يعزر
القائل والا ينبغي أن
يفعل في الزوج الا ان
يفرق بين الزوجة وغيرها
والموضع يحتاج الى تدبير
وتأمل (قوله ان التعزير
م شروع في حق الصبيان)
قال المؤلف في باب من
تقبل شهادته ومن لا
تقبل ولم أر حكم الصبي اذا
وجب التعزير عليه
للتأديب فبلغ ونقل
الفخر الرازي عن
الشافعية سقوطه لزوجه
بالبوغ ومقتضى ما في
التيمة من كتاب السيران
الذي اذا اوجب التعزير
عليه فاسلم لم يسقط عنه
اه قال الرمي هنا رجه
الله تعالى لا وجه لسقوطه
خصوصا اذا لم يكن حق
الله تعالى بل كان حق
آدمي فتأمل (قوله قيد
بالزوجة لا بالاب والمعلم)

المأمور لا يتقيد بشرط السلامة كالفصاد والبزاع قال في ضياء المحلوم ذهب دمه هدر اى باطلا
(قوله بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك الزينة والاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلاة
والخروج من البيت) يعني خانت فانه يكون ضامنا ولا يكون دمه هدر لانه مباح ومنفعة
ترجع اليه كما ترجع الى المرأة من وجه وهو استقامتها على ما أمر الله تعالى به وقد ظهر بهذا ان كل
ضرب كان مأمورا به من جهة الشارع فان الضارب لا ضمان عليه بموته وكل ضرب كان مأذونا
فيه بدون الامر فان الضارب يضمنه اذا مات لتقييده بشرط السلامة كالمروفي الطريق وظهر ان
الزوج لا يجب عليه ضرب زوجته أصلا وظهر به أيضا ان له ضربها في أربعة مواضع ولكن وقع
الاختلاف في جواز ضربها على ترك الصلاة فذكرنا تبعا لكثيرا انه يجوز وفي النهاية تبعا لما في
كافي الحاكم انه لا يجوز له لان المنفعة لا تعود اليه بل اليها وليس في كلام المصنف ما يقتضي انه ليس
له ضربها في غير هذه الاربعة أشياء ولهذا قال الولوالجي في فتاواه للزوج أن يضرب زوجته على أربعة
أشياء وما في معناها في قوله وما في معناها افادة عدم المحصر فما في معناها ما اذا ضربت جارية
زوجها غيره ولا تعظ بوعظه فله ضربها كذا في القنينة وينبغي أن يلحق به ما اذا ضربت الولد الذي
لا يعقل عند بكائه لان ضرب الدابة اذا كان ممنوعا فهذا أولى ومنه ما اذا شتمته أو مزقت ثيابه أو
أخذت لحيمته أو قالت له يا جار يا بله أو لعنته سواء شتمها أو لاعى قول العامة ومنه ما اذا شتمت
أجنبيا ومنه ما اذا كشفت وجهها الغير محرم أو كلبت أجنبيا أو تكلمت عامدا مع الزوج أو شاغبت
معه لتسمع صوتها الا جنبيا ومنه ما اذا أعطت من بيته شيئا من الطعام بلاذنه حيث كانت العادة لم
تجربه وان كانت العادة مسامحة المرأة بذلك بالمشورة الزوج فليس له ضربها ومنه ما اذا دعت
علمه وليس منه ما اذا طلبت نفقتها أو كسوتها والنحو لان لصاحب الحق يد الملائمة ولسان التقاضي
كذا افادة في البرازية في مسائل الضرب من فصل الامر باليد والمعنى الجامع لكل انها اذا ارتكبت
معصية ليس فيها حكمة فرفان للزوج أن يعزرها كما ان للسيد ذلك بعينه كذا في البدائع من فصل
القسم بين النساء وهو شامل لما كان متعلقا بالزوج وبغيره وقد صرح حوايا به اذا ضربها بغير حق ووجب
عليه التعزير ولا يخفى انه انما يجوز ضربها لترك الزينة اذا كانت قادرة عليها وكانت شرعية والا
فلا كما انه يجوز ضربها لترك الاجابة اذا كانت طاهرة عن الحيض وعن النفاس وكما يجوز ضربها
للخروج اذا كان الخروج بغير حق وأما اذا كان بحق فليس له ضربها عليه وقد مرنا المواضع التي
تخرج اليها بغير اذنه في كتاب النفقات وأطلق في الزوجة فتعمل الصغيرة ولذا قال في التبيين ان
التعزير مشروع في حق الصبيان وفي القنينة مراحم شتمها ما فعله التعزير اه وفي المجتبى معزيا
الى السرخسي الصبي لا يمنع وجوب التعزير ولو كان حقا لله تعالى لمنع وعن الترجماني البلوغ
يعتبر في التعزير ارادته ما اوجب حقا لله تعالى نحو ما اذا ضرب الصبي أو زنى أو سرق وما ذكره
السرخسي فيما يجب حقا للعبد توفيقا بينهما اه قيد بالزوجة لا بالاب والمعلم لا يضمن وفي القنينة
ولا يجوز ضرب أختها الصغيرة التي ليس لها ولي بترك الصلاة اذا بلغت عشرة وله أن يضرب البتيم
فيما يضرب ولده به وردت الآثار والخبار وفي الروضة له أن يكره ولده الصغير على تعلم القرآن
والادب والعلم لان ذلك فرض على الوالدين ولو أمر غيره بضرب عبده حل للمأمور ضربه بخلاف الحر
قال رضی الله عنه فهذا تنصيص على عدم جواز ضرب ولد الأمر بخلاف المعلم لان المأمور
يضربه نيابة عن الاب لمصلحته والمعلم يضربه بحكم الملك بتعليم أبيه لمصلحة الولد اه وفيها أيبضاعن

أبي بكر أساء عبده لا يعزره وهذا خلاف قول أصحابنا وله التعزيز دون الحدوبه نأخذ وكذلك امرأته لان الله تعالى قال واضربوهن اه والله أعلم

كتاب السرقة

لما كانت صيانة الاموال مؤخره عن صيانة النفوس والعقول والاعراض آخر زاجر ضياعها وهي في اللغة أخذ الشيء في خفاء وحيلة يقال سرق منه مالا وسرقه مالا سرقا وسرقة ويسمى الشيء المسروق سرقة مجازا كذا في المغرب وأما في الشريعة فلها تعريفان تعريف باعتبار الحرمة وتعريف باعتبار ترتب حكم شرعي وهو القطع اما الاول فهو أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية بغترة حق سواء كان نصاباً اولاً وأما الثاني فهو ما ذكره المصنف بقوله (هو أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة محرزة بمكان أو حافظ) أطلق في الاخذ فشمع التحقيق والمحكمي فالاول هو أن يتولى السارق أخذ المتاع بنفسه والثاني هو أن يدخل جماعة من اللصوص منزل رجل ويأخذون متاعه ويحملوه على ظهر رجل واحد ويخرجوه من المنزل فان الكل يقطعون استحصاناً وسيأتي تفرج بالتكليف الصبي والمجنون لان القطع عقوبة وهما الياسمان أهلها فهمما مخصوصان من آية السرقة لكنهما يضمنان المال وان كان يجهن ويقتل فان سرق في حال جنونه لم يقطع وان كان في حال الافاقة قطع ولو سرق جماعة فيهم صبي أو مجنون يدرأ عنهم القطع كذا في البدائع وشمل الذكر والانثى والمحرم والعبد ولو آبقا والمسلم والكافر كما في البدائع وخرج بيمين الخفية ما أخذ جهرامغالبه أو نهبها أو اختلسا سافانه لا قطع فيه وأفاد بقوله الاخذ خفية الى ان الشرط الخفية وقت الاخذ ودخول المحرزم لا كان أو نهارا وأما الخفية في الانتهاء فان كانت السرقة نهارا في المصرف فهي شرط أيضا وما بين العشاء والعممة من النهار ولذا قال في الاختيار ولو دخل بين العشاء والعممة والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار وان كانت السرقة ليلا فليست بشرط حتى لو دخل البيت ليلا خفية ثم أخذ المال مجاهرة ولو بعد مقتاتة من في يده قطع به للاكتفاء بالخفية الاولى ولم يبين المصنف ان المعتبر كونها خفية على زعم السارق أو المسروق منه فهي رباعية فلو كان السارق يعلم ان صاحب الدار يعلم بدخوله وعلم به صاحب الدار أيضا فلا قطع أولم يعلم فيقطع اتفاقا أو كان صاحب الدار يعلم بدخوله والسارق لا يعلم انه يعلم فانه يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم السارق وان كان على عكسه بان زعم اللص بان صاحب الدار علم به وصاحب الدار لم يعلم ففي التبيين لا يقطع لانه جهروفي الخلاصة والمهبط والخبرة انه يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم أحدهما أيهما كان واخترز بقوله قدر عشرة دراهم عن سرقة ما دونها وأطلق في الدراهم فانصرفت الى المعهودة وهي أن تكون العشرة منها وزن سبعة مشاقيل كافي الزكاة واخترز بالمضروبة عما اذا سرق تبر او زنه عشرة دراهم أو متاعا قيمته عشرة دراهم غير مضروبة فانه لا قطع فيه على الصحيح بخلاف المهر والفرق ان الحديد را بالشبهة فيمتعلق بالكامل والمهر يثبت مع الشبهة مع ان قوله مضروبة تأكيديا ويوضح والا فالدرهم اسم للمضروب واما غير المضروب فلا يسمى درهما كما في المغرب فلو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عنه سبنا ولو سرق دينار قيمته أقل من النصاب لا يقطع وتعتبر قيمة النصاب يوم السرقة ويوم القطع فلو كانت قيمته يوم السرقة عشرة فانتقص بعد ذلك ان كان نقصان القيسمة لنقصان العين يقطع وان كان لنقصان السعر لا يقطع في ظاهر الرواية ولو سرق ثوبا قيمته عشرة دراهم فأخذه المالك في بلد آخر وقيمة الثوب ثمانية دراهم درى

كتاب السرقة
هو أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة محرزة بمكان أو حافظ

كذا في بعض النسخ وفي بعضها لان الاب والمعلم لا يضمن لكن في التنوير وشرحه عن الشئ لو ضرب المعلم الصبي ضربا فاحشاقانه يعزر ويضمنه لومات
كتاب السرقة

(قوله وخرج باشرط النصاب الخ) قال في النهر آخر الفصل الا في ولو . . . اخرج نصابا من حوزتين فصاعدا ان تخلل

عنه القطع واذا وجب تقويم المسروق بعشرة دراهم يقوم باعز النقد أو بنقد البلد الذي سروج بين الناس في الغالب فالاول رواية الحسن عن الامام والثاني رواية أبي يوسف عنه ولا يقطع السارق بتقويم الواحد بل لا بد من تقويم رجلين عدلين لهما معرفة بالقيمة لانه من باب الحدود فلا يثبت الا بما ثبت به السرقة فلا قطع عند اختلاف المقومين كما في الظهيرية وأطلق في قدر النصاب فشمع ما اذا كان المسروق منه واحدا أو أكثر فلو سرق واحد نصابا من جماعة قطع ولو سرق اثنان نصابا من واحد لا قطع عليهم ما فالعبرة بالنصاب في حق السارق لا المسروق منه بشرط ان يكون الحرز واحدا ولو سرق نصابا من منزلين مختلفين فلا قطع والبيوت من دار واحدة بمنزلة بيت واحد حتى لو سرق من عشرة أنفس في دار كل واحد في بيت على حدة من كل واحد منهم درهم قطع بخلاف ما اذا كانت الدار عظيمة وفيها حجر كما في البدائع وخرج باشرط النصاب ما اذا سرق ثوبا قيمته تسعة دراهم فوضعه على باب الدار ثم دخل فأخذ ثوبا آخر يساوي تسعة دراهم فأخرجه عليه لم يقطع لانه لم يبلغ المأخوذ في كل واحد منهما نصابا كذا في البدائع وأطلق في الدراهم فان صرفت الى الجياد فلو سرق زبوا أو ونهرجة أو ستوقة فلا قطع الا ان تكون كثيرة تبلغ قيمتها نصابا من الجياد وقد استفتي من اشترط النصاب اشترط ان يكون المسروق مالا متقوما ولا بد ان يكون مملوكا لغيره فلا قطع في حصر المسجد واستار الكعبة وان كانت محرزة ولا بد من انتفاء الشبهة ولم يذكروا ما يصير حبه ولا بد من كون السارق ليس باخوس ولا أعمى لاحتمال انه لو نطق ادعى شبهة والاعمى جاهل بماله غيره وقوله محرزة يمكن أو حافظ بيان لكون الحرز على قسمين حرز بنفسه وهو كل بقعة معدة للاحرز ممنوع الدخول فيها الا باذن كالدور والحوانيت والمخيم والخزائن والصناديق وحرز بغيره وهو كل مكان غير معد للاحرز وفيه حافظ كالمساجد والطرق والصحراء وسياحي بيانه ما وفي القنية لو سرق المدفون في المغازة يقطع اه ولا بد ان تكون السرقة في دار العدل فلا يقطع في السرقة في دار الحرب ودار البغي فلو سرق بعض تجار المسلمين من البعض في دار الحرب ثم خرجوا الى دار الاسلام فأخذ السارق لا يقطعه الامام كذا في البدائع ولا بد من ثبوت دلالة القصد الى النصاب المأخوذ وعليه ذكر في التجنيس من علامة النوازل سرق ثوبا قيمته دون العشرة وعلى طرفه دينار مشدود لا يقطع وذ كرم علامة فتاوى سمرقند اذا سرق ثوبا يساوي عشرة دراهم وفيه دراهم مصر ورة لا يقطع قال وهذا اذا لم يكن الثوب وعاء للدراهم عادة فان كان يقطع لان القصد فيه يقع على سرقة الدراهم الا ترى انه لو سرق كيسا فيه دراهم كثيرة يقطع وان كان الكيس يساوي درهما ولا بد ان يكون للمسروق منه يد صحيحة فخرج السارق من السارق ولا بد ان يخرج منه ظاهرا حتى لو ابتلع دينار في الحرز وخرج لا يقطع ولا ينتظر ان يتغوطه بل يضمن مثله لانه استهلكه وهو سبب الضمان للرجال فقد علمت مما ذكرناه ان تعريف المختصر قاصر فلو قال المصنف هي أخذتك فناطق بصير صاحب يد يسرى ورجل يعني صحيتين عشرة دراهم جياد أو مقداره مقصودة ظاهرة الاخراج خفية من صاحب يد صحيحة مما لا يتسارع اليه الفساد من المال المعمول للغير من حرز بلا شبهة وتأويل في دار العدل لكان أولى وقد علمت فوائد القيد وفي الظهيرية بشرط اصحابنا لقطع البداليين ان تكون اليد اليسرى والرجل اليمنى صحيتين وهكذا ذكره في التجنيس من الشروط وفي التحقيق ان

بينهما ما اطلاع المالك فأصل النقب أو غلق الباب فلا يخرج الثاني سرقة أخرى كذا في السراج اه أي فلا يجب القطع ان لم يكن كل واحد نصابا ومقتضاه انه اذا لم يتخلل ذلك قطع وقد رأيت في الجوهره صرح به في تنقيح ما ذكره المؤلف به (قوله وفي القنية لو سرق المدفون الخ) ذكر المقدسي عند مسألة النباش أن ما في القنية ضعيف (قوله وعليه ذكر في التجنيس الخ) أي على ما ذكر من ثبوت دلالة القصد لكن ظاهر عبارة التجنيس أنه لا يقطع وان علم ما في الثوب وفي الفتح عن الميسوط سرق ثوبا لا يساوي عشرة مصرور عليه عشرة قال يقطع اذا علم أن عليه مالا بخلاف ما اذا لم يعلم اه ثم قال في الفتح والحاصل أنه يعتبر ظهور قصد المسروق فان كان الظاهر قصد النصاب من المال قطع والا لا وعلى هذا فتسأل العلم بالمصرور وعدمه صححة الا أن كونه يعلم أولا يعلم وهو المراد في

نفس الامر لا يطالع عليه ولا يثبت الا بالقرار وما تقدم هو ما اذا لم يقر بعلمه بما في الثوب فانه لا يقطع حتى يكون معه دلالة القصد اليه وذلك بان يكون كيسا فيه الدراهم فلا يقبل قوله لم أقصد لم أعلم اه وهو توفيق حسن

(قوله وباب الرجوع الخ) جواب عما قد يقال فأنه رفع احتمال كونه يرجع عنه (قوله لانه على الاستقبال) والاول على الحال قال في النهر كذا في الفتح والظاهر أن يقال ان مع التنوين يحتمل الحال والاستقبال فلا يقطع بالشك لكن بقي أن هذا الاحتمال ثابت مع الاضافة أيضا فكان ٥٦ ينبغي أن لا يقطع أيضا فدبره اه - هذا وفي شرح الوهبانية لابن الشيخة قلت

والقطع المذكور باحرازه وعدم رجوعه أما الرجوع قبل رجوعه كما تقدم وينبغي أن لا يجزى في هذا الاطلاق لان العوام لا يفسرون فيفرق بين العالم والجاهل اللهم الا أن يقال يجعل هذا شبهة في درء الحدود وفيه بعد والله تعالى أعلم اه (قوله لانه أقر بسرقة

فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلا

ماتين ورجع عنها) قال الرملى يعنى فوجب ضمانهما بالاقرار ولا يجتمع قطع وضمنان ورجوعه عن المائة صح في حق القطع ولم يصح في حق الضمان والمسروق منه يدعى الماتين المقر بهما أولا ولا يدعى المائة التي اضر بها بانفرادها فقط تأمل (قوله فانتفى الضمان ولم يجب القطع) كذا في عامة النسخ وفي نسخة فلا ينتفى وهو الموافق لما في الفتح حيث قال فلا يجب

الاخذ المذكور هو ركنها (قوله فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلا) بيان لحكمها وسبب ثبوتها وفي قوله مرة رد على أبي يوسف في قوله لا يقطع بالاقراره مرتين وروى عنه أنها في مجلسين مختلفين لانه أحد المجتبهين فتعتبر بالآخرى وهى البيئنة كذلك اعترضنا في الزنا وله ما ان السرقة ظهرت باقراره مرة واحدة فيمكن في به كافي القصاص وحد الغذف واعتبار بالشهادة فيها لان الزيادة تعيد فيها تقليل تهمة الكذب ولا تعيد في الاقرار شيئا لانه لا تهمة و باب الرجوع في حق المحملا ينسب بالتمكيد والرجوع في حق المال لا يصح أصلا لان صاحب المال يكذبه واشترط الزيادة في الزنا بخلاف القياس فيقتصر على مورد الشرع ومن مسائل الاقرار لو قال أنا سارق هذا الثوب بالاضافة قطع ولو نون القاف لا يقطع لانه على الاستقبال والاول على الحال وفي عيون المسائل قال سرق من فلان مائة درهم بل عشرة دنانير يقطع في العشرة دنانير ويضمن مائة هذا ان ادعى المقر له المالين وهو قول أبي حنيفة لانه يرجع عن الاقرار بسرقة مائة واقرب عشرة دنانير فصح رجوعه عن الاقرار بالسرقة الاولى في حق القطع ولم يصح في حق الضمان وصح الاقرار بالسرقة الثانية في حق القطع وبه ينتفى الضمان بخلاف ما لو قال سرق مائة بل مائتين فانه يقطع ولا يضمن شيئا لو ادعى المقر له المائتين لانه أقر بسرقة مائتين ووجب القطع فانتفى الضمان والمائة الاولى لا يدعيها المقر له بخلاف الاولى ولو قال سرق مائتين بل مائة لم يقطع ويضمن المائتين لانه أقر بسرقة مائتين ورجع عنها فانتفى الضمان ولم يجب القطع ولم يصح الاقرار بالمائة اذ لا يدعي المسروق منه ولو انه صدقه في الرجوع الى المائة لا ضمان كذا في فتح القدير ولم يذكر المصنف صحة الرجوع عن الاقرار للعلم بانه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود كلها الا حد الغذف قال في الذخيرة واذا أقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع وان كان في فوره اه بخلاف ما اذا شهد عليه ثم هرب فانه يتبع كذا في الظهيرية ولم يشترط المصنف عدم التقادم في هذه المحجة لانه ليس بشرط في الاقرار وشرط في البيئنة فلو أقر بسرقة متقدمة قطع ولو شهد عليه بذلك لا كافي البدائع وقدمناه وحد التقادم في السرقة هو وحده في الزنا كذا في الذخيرة واطلاق في المقر فشمع الحر والعبد وسأقي تفاصيلها في العبد وقيد بالرجل لان شهادة النساء غير مقبولة فيه وكذا الشهادة على الشهادة وان قبلت في حق المال وأفاد المصنف بحصر المحجة فيما ذكرناه لا يقطع بالنسكول وان ضمن المال وان العبد لا يقطع باقراره مولاه عليه بها وان لزم المال ولم يقيمه المصنف الاقرار بالطواغية قال في الظهيرية واذا أقر بالسرقة مكرها فاقاره باطل ومن المتأخرين من أفتى بصحته وسئل الحسن بن زياد أي حمل ضرب السارق حتى يقر قال مالم يقطع اللحم لا يتبين العظم ولم يزد على هذا اه وفي التجنيس لا يفتى بعقوبة السارق لانه جور ولا يفتى به وفي الظهيرية هل ينبغي للسارق ان يعلم صاحب المتاع أنه سرق متاعه ان كان لا يخاف ان يظلمه متى أخسره يخبره ليصل الى حقه وان كان يخاف لا يخبره لانه مغذور وفي ترك الاخبار ولكن يوصل الحق اليه بطريق آخر واذا قضى القاضي بالقطع بيئنة أو اقرار ثم قال المسروق منه هذا

متاعه

الضمان (قوله وحد التقادم في السرقة هو وحده في الزنا) قال الرملى وتقدم أن الفتوى على

أنه مقدر بشهرو وتقدم أنه اذا كان لعذر تقبل (قوله ومن المتأخرين من أفتى بصحته) ظاهر اطلاقه صحته في حق المال والقطع وفيه نظر فان في ذلك شبهة قوية فليس يقطع معها والظاهر أنه خاص في حق تضمينه المال فقط لما مر أنه لا يقطع بالنسكول

انه لو اقر ثم هرب لا يتبع (قوله وفي فتح القدير ولا يسأل المقر عن المكان) ذكر في النهر ان ذلك وقع في بعض السخج قال
 بانه تحريف والصواب انه يسأل (قوله واعلم انه لا بد من حضور الشاهدين الخ) قال الرملي وفي شرح منظومة ابن وهبان
 لابن الشحنة ولا يشترط حضور الشهود للقطع على الصحيح الاخير من قول الامام وكذا عندنا وكذا في عدم موت الشهود وفي
 المسئلة قولان قديس واستحسان والله تعالى اعلم (قوله وهذا في كل الحدود سوى الرجم) قال في الشرنبلالية بعد ان ذكر ان
 ذلك وقع في النهر ايضا وان المؤلف واخاه تبعاصحاب الفتح قلت استثناء الرجم ٥٧ مخالف لما تقدم لهم في حد الزنا

بالرجم انه اذا غاب الشهود
 او ماتوا سقط الحد فلا
 يتجأ الا استثناء الجلد
 في مقام حال الغيبة والموت
 بخلاف الرجم لا شرط
 بداءة الشهود به وهذه
 عبارة الحاكم في الكافي
 واذا كان أي المسروق
 منه حاضرا والشاهدان
 غائبان لم يقطع أيضا حتى

متاعه لم يسرقه مني انما كنت اودعته اوقال شهده يهودي بزور اوقال اقر هو بباطل او ما أشبه ذلك
 سقط عنه القطع ويستحب للامام ان ياتن السارق حتى لا يقر بالسرقه لما روي أن النبي صلى الله
 عليه وسلم أتى بسارق فقال اسرق ما اخاله سرق ولانه احتيال للدره وقوله اخاله بكسر الهمزة ومعناه
 أظنه وبالفتح كذلك وكلاهما فعل مضارع من الخيلة وهي الظن الا أن الحديث جاء بالكسر
 واذا شهد كافران على كافر ومسلم بسرقة مال لا يقطع الكافر كما لا يقطع المسلم ولو شهدا أنه سرق
 من فلان ثوبا فقال أحدهما انه هرروي وقال الآخر انه مروى بسكون الراء ذكر في نسخ أبي
 سليمان انه على الخلاف اعتبارا باختلاف الشاهدين في لون البقرة وذكر في نسخة أبي حفص أنه
 لا تقبل الشهادة اجماعا اه ولم يذكر المصنف سؤال الشاهدين وفي الهداية وينبغي أن يسألهم
 الامام عن كيفية السرقة وما هيتهما وزمانها ومكانها لزيادة الاحتياط كما مر في الحدود ويحبسه الى أن
 يسأل عن الشهود للتهمة اه زاد في الكافي أنه يسألهم ما عن المسروق اذ سرقة كل مال لا توجب
 لقطع فالسؤال عن الكيفية لاحتمال انه سرق على كيفية لا يقطع معها كان نقيب الجدار وادخل
 .ه فاخرج المتاع فانه لا يقطع والسؤال عن الماهية لاطلاقها على استراق السمع والنقص من أركان
 لصلاة والسؤال عن الزمان لاحتمال التقادم وعلى المكان لاحتمال السرقة في دار الحرب من مسلم
 وفي المسبوط لم يذكر محمد السؤال عن المسروق منه لانه حاضر بخاصم والشهود يشهدون على السرقة
 منه فلا حاجة الى السؤال عنه وفيه نظر لاحتمال ان يكون قريب السارق أو زوجا فلا بد من السؤال
 عنه كما في التبيين وأما سؤال المقر فانه عن جميع ما ذكرنا الا عن السؤال عن الزمان وفي فتح القدير
 ولا يسأل المقر عن المكان وهو مشكل للاحتتمال المذكور واعلم انه لا بد من حضور الشاهدين
 وقت القطع كحضور المدعي حتى لو غابا أو ماتا لا قطع وهذا في كل الحدود الا في الرجم ويضئ
 القصاص وان لم يحضروا استحسننا كذا في كافي الحاكم وان شرط بداءة الشهود بالرجم (قوله ولو جمعوا
 والاخذ بعضهم قطعوا ان اصاب لكل نصاب) أي لو كان السارق جماعة لان الموجب سرقة
 النصاب ويجب على كل واحد منهم بجنايته فيعتبر كمال النصاب في حقه وقدمنا انه لا فرق بين كون
 الاخذ مباشرة أو تسديدا ولا بد من أن لا يكون فيهم ذورحم محررم من المسروق منه ولا صبي ولا مجنون
 ولا معتوه وأطلقه فشمع ما اذا كانوا اخرجوا معه من الحرز أو بعده من فوره أو خرج هو بعدهم في
 فوره لان بذلك يحصل التعاون وقيد بالجمع لانه لو سرق واحد من عشرة من كل واحد منهم

ولو جمعوا والاخذ بعضهم
 قطعوا ان اصاب لكل
 نصاب

يحضر واوقال أبو حنيفة
 بعد ذلك يقطع وهو
 قول صاحبه وكذلك
 الموت وكذلك هذا في
 كل حد وحق سوى الرجم
 ويضئ القصاص وان لم
 يحضروا استحسننا لانه
 من حقوق الناس اه
 فهذا تصریح الحاكم اه
 ملخصا قلت وكان المؤلف
 رحمه الله تعالى استشعر

٨٥ - بحر خامس بذلك فقال بعد ما نقله عن الكافي وان شرط بداءة الشهود بالرجم ومراده بذلك دفع المناقاة بين ما ذكره
 في الكافي وبين ما مر في الحدود بان المراد بما مر حضورهم في ابتدائه وبداءتهم به وما هنا حضورهم الى تمامه فانه لا يشترط اما
 في القطع فلا يتأني هذا التفصيل لكن بعد هذا بقيت المناقاة في حالة الغيبة والموت فان ما هنا ظاهره انه يرجم مع انه ليس
 كذلك على انك قد علمت من عبارة الحاكم المنقولة آتفان استثناء الرجم من القطع الذي هو القول الاخير للامام لان عدم
 القطع وذلك لا غبار عليه وأظن ان في نسخة الكافي التي نقل عنها صاحب الفتح وتبعه المؤلف واخوه سقطا فسقط منها القول
 الثاني فلذا اقتصر واعلى القول الاول مع انك علمت عن شرح الوهبانية تصحيح القول الثاني المرجوع اليه

درهما من بيت واحد يقطع لكل النصاب في حق السارق (قوله ولا يقطع بخشب وحشيش وقصب وسمك وطير وصيد وزرنج ومغرة ونورة) لانه لا قطع فيما يوجد نافعها مباحا في دار الاسلام لقول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه اى الخبز وما يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقه لقله الرغبات فيه والطباع لا تضن به فقل ما يوجد آخذة على كره من المالك فلا حاجة الى شرع الزاجر ولهذالم يجب القطع بسرقة مادون النصاب ولان المحرز فيها ناقص الا يرى ان الخشب يلقى على الابواب وانما يدخل في الدار للمارة لا للاحراز والطير يطير والصيد يفرو وكذا الشركة العامة التي كانت فيه وهى على تلك الصفة توزت الشبهة والحديد يدرى بها اطلق الخشب وهو مقيد بما اذا لم يحدث فيه صنعة متقومة فان كان معمولا قطع فيه كما في شرح الطحاوى كما يقطع في المحصر البغدادية كما في غاية البيان ومقيد بما اذا لم تجر العادة باحرازه فان كان مما يحرز كالساج والابنوس فانه يقطع فيه واطلق السمك فشمل الطرى والمالح والطير فشمل الدجاج والبط والحمام ونظر بعضهم في الزرنج فقال ينبغى ان يقطع به لانه يحرز ويصان في دكاكين العطارين كسائر الاموال واختلف في الوسمه والحناء والوجه القطع لانه جرت العادة باحرازه في الدكاكين والمغرة بفتح الغين الطين الاحمر ويجوز اسكانها والحق في المجتبى بما ذكر الفحيم والاشنان والزجاج والمخ والحزف واستثنى في الظهيرية من الطير الدجاج فوجب القطع فيه (قوله وفاكهة رطبة او على شجر ولبن ولحم وزرع لم يحصلوا شربة وطنبور ومصحف ولو محلى وباب مسجد

(قوله وفيه نظر لما نقله الناطق الخ) قال المقدسى يحمل ما في التبيين على ما لم يصرخرا او ان تلك رواية

ولا يقطع بخشب وحشيش وقصب وسمك وطير وصيد وزرنج ومغرة ونورة وفاكهة رطبة او على شجر ولبن ولحم وزرع لم يحصلوا شربة وطنبور ومصحف ولو محلى وباب مسجد

(قوله وفيه نظر لما نقله الناطق الخ) قال المقدسى يحمل ما في التبيين على ما لم يصرخرا او ان تلك رواية

لعدم الاحراز فصارت كالبال اولى لانه يحرز بباب الدار ما فيها ولا يحرز بباب المسجد ما فيه حتى لا يجب القطع بسرقة متاعه قال فخر الاسلام فان اعتاد سرقة ابواب المساكن فيجب ان يعزروا بما بلغ فيه ويحبس حتى يتوب اه و ينبغي ان يكون كذلك سارق البرايز من الميض او اشار الى انه لا قطع في سرقة حصره و قناديله وكذا استار الكعبة وان كانت محرزة لعدم المالك (قوله وصلب ذهب وشطر نوح ونزد) لانه يتأول من اخذها الكسر نهيا عن المنكر بخلاف الدرهم الذي عليه التمثال لانه ما عدل للعبادة فلا يثبت شبهة باحده الكسر اطلقه فشمع ما اذا كان في حرز اولى والشطر نوح بكسر الشين وفي ضياء المحلوم التردد الذي يلعب به وهو ورسى معرب وقل ما ياتلف النون والراء في كلمة واحدة لا بدخل بينهما اه وسياق في الشهادات انه كل لعب لا يحتاج لابعه الى فكر وحساب (قوله وصبي حرولومعه حلى) لان الحر ليس بمال وما عليه من الحلى تتبع له ولانه يتأول في اخذ الصبي اشكاته او حمله الى مرضعته اطلقه فشمع الصبي الذي لا يمشي ولا يتكلم والحلى يضم الحاء جمع حلى بفتحها ما يلبس من ذهب او فضة او جوهر وأشار المصنف الى انه لو سرق اناء ذهب فيه نبيذ او ثريد او كل ما عليه قلادة فضة لا يقطع على المذهب الا في رواية عن ابي يوسف ورجحها في فتح القدير فان الظاهر ان كلا منهما اصل مقصود بالاختزال القصد الى الاناء الذهب اظهر منه الى ما فيه وما يوافق ما ذكرنا في التجنيس سرقة كوزا فيه عسل وقيمة الكوز تسعة وقيمة العسل درهم يقطع وكذا اذا سرق جاريا ساوي تسعة وعليه ما كاف يساوي درهمه ما بخلاف ما اذا سرق ققمة فيها ما يساوي عشرة لانه سرقة ماء من وجهه وهو نظير ما تقدم من المبسوط فيمن سرق ثوبا يساوي عشرة مصرور عليه عشرة قال يقطع اذا علم ان عليه ما لا يخلف ما اذا لم يعلم (قوله وعبد كبير ودفاتر بخلاف الصغير ودفاتر الحساب) لانه في الكبير غضب او خداع وهي متحققة في الصغير وقال ابو يوسف لا يقطع وان كان صغيرا لا يعقل ولا يتكلم استحسننا لانه آدمي من وجهه مال من وجهه ولهما انه مال مطلق لكونه منتفعا به او بعرض ان يصير منتفعا به الا انه انضم اليه معنى الادمية ولو كانت قيمته اقل من النصاب وفي اذنه شيء يكمل النصاب يقطع باعتبار الضم اراد بال كبير المميز المعبر عن نفسه بالغا كان او صبيا وبالصغير الذي لا يعبر عن نفسه واطلق في الكبير فشمع النائم والمجنون والاعمى والمقصود من الدفاتر ما فيها وذلك ليس بمال الادفاتر الحساب لان ما فيه لا يقصد بالاختلاف كان المقصود هو الكاغد والمراد بالدفاتر صحائف فيها كتابة من عريضة او شعر او حديث او تفسير او فقه مما هو من علم الشريعة وقد اختلفت في غيرها فقبله لحقة دفاتر الحساب فيقطع فيها وقيل يكتب الشريعة لان معرفتها قد تتوقف على اللغة والشعر والحاجة وان قلت كفت في ايراث الشبهة ومقتضى هذا ان لا يختلف في القطع بسرقة كتب السحر والفلسفة لانه لا يقصد ما فيها لاهل الديانة فكانت سرقة صرفا والمراد بدفاتر الحساب دفاتر اهل الدين وقوله هم لان المقصود الكاغد يدل على ان المراد به الذي مضى حسابه وقد قيل به كما ذكره الشمني واما الدفاتر التي في الديوان المعمول بها فالمقصود علم ما فيها فلا قطع واما دفاتر مثل علم الحساب والهندسة فهو كغيره فلا قطع بسرقة لانها ككتب الادب والشعر وقيد بالدفاتر لانه لو سرق الورق والجلد قبل الكتابة قطع ذكره الشمني (قوله وكاب وفهد) لان من جنسهما يوجد مباح الاصل غير مرغوب فيه ولان الاختلاف بين العلماء ظاهر في مالبة الكاب فأورث شبهة اطلقه فشمع ما اذا كان عليه طوق ذهب او فضة علم به اولم يعلم لانه تتبع له كالصبي الحر اذا كان عليه حلى (قوله ودف وطبل وبربط ومزمار) لانها عندهما

وصلب ذهب وشطر نوح ونزد وصبي حرولو
مه حلى وعبد كبير
ودفاتر بخلاف الصغير
ودفاتر الحساب وكاب
وفهد ودف وطبل وبربط
ومزمار

(قول المصنف وصلب ذهب) ظاهر اطلاقه انه لا فرق في السارق بين كونه مسلما او نصرانيا وفي الذخيرة ولا يقطع الذمي في الحرز عند ابي يوسف وكذلك في الصليب اذا كان في مصلى لهم وان كان في بيت قطع اه قلت وهذا وجهه ظاهر لان الذمي لا يأخذ للكسر بل لذاته لكن اذا اخذ من مصلاه لا يقطع لكونه في حكم المسجد يؤذن في دخوله بخلاف اخذ من بيت

(قوله وما اذا سرق من القبر ثوبا غير الكفن) قال في النهر في شمول الاطلاق لهذا نظر ظاهر (قوله واما مال الوقف الخ) قال المقدسي في شرحه صرح حوايان متولى الوقف يقطع بطه ذكوه في التبين والفتح ونحوه ما يطلبه انما هو في الوقف اه وقال الرملي صرح ابن ملك في شرح ٦٠ المجمع من بحث الخاص بأنه لو سرق مال الوقف من المتولى يجب القطع وسيأتي في شرح

قوله ولو مودعا والاصل فيه ان كل من كان له يد صححة عليك المحصومة الى ان قال فلما لك ان يخاصم السارق ثم قال ومتولى المسجد ثم قال فتعتبر خصوصتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القطع فهو صريح فيه

وبجناية ونهب واختلاس ونهب ومال عام متداول مشترك ومثل دينه

و يلوح الفرق بين نحو حصر المسجد وغيرها فتأمل اه ونحوه في حواشي أبي السعود عن شيخه ولعل الفرق هو ان الوقف باق على ملك الواقف حكما عند الامام كما يأتي في محله لذن هذا يظهر في رقبة الوقف اما غلته فلا وعلى هذا فعدم القطع في حصر المسجد لعدم المالك لكونها من غلة الوقف بخلاف رقبة الوقف كما لو وقف على اولاده مثلا ما جرى به التعامل من المنقولات

لا قيمة لها وعليه الفتوى فلا ضمان على من كسرها وعند أبي حنيفة آخذها يتأول الكسر فيها والدف بالضم والفتح الذي يلعب به وهو نوعان مدور ومربع كذا في المغرب والبرط بفتح الباءين الموحدين وهو العود كذا في الترغيب والترهيب أطلقه فشمع الدف والطبل للفرقة وفيه اختلاف المشايخ والاصح عدم القطع لان صلاحية لله وصارت شبهة كذا في غاية البيان (قوله وبجناية ونهب واختلاس) لا تنفقاء ركن السرقة وهي الاخذ خفية الحياينة هي الاخذ بما في يده على وجه الامانة والنهب هو الاخذ على وجه العلانية والقهر في بلد او قرية والاختلاس الاختطاف وهو ان يأخذ الشيء بسرعة والاسم الخلسة وفي السنن والجامع للترمذي مرفوعا ليس على خائن ولا منتهب ولا محتلس قطع واما ما في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها ان امرأة كانت تستعير المتاع وتجعله فامر النبي صلى الله عليه وسلم بقطعها فاجاب عنه الجاهير بان القطع كان لسرقة صدرت منها وتماهه في فتح القدير (قوله ونهب) أي لا قطع على النابش وهو الذي يسرق ا كغان الموقى بعد الدفن وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف عليه القطع لقوله عليه السلام من نبتش قطعناه ولانه مال متقوم محرز مثله فيقطع ولهما قواه عليه السلام لا قطع على الخنفي وهو النباش بلغة أهل المدينة ولان الشبهة تكنت في الملك لانه لا ملك للبيت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت وقد تمكن الخال في المقصود وهو الانزجار لان الجناية في نفسها نادرة الوجود ومرواه غير مرفوع وهو محمول على السياسة لمن اعتاده فيقطعها الامام سياسة لا حدا أطلقه فشمع ما اذا كان القبر في بيت مقفل على الصحيح وما اذا سرق من تابوت في القافلة وفيه الميت لما بيننا وما اذا سرق من القبر ثوبا غير الكفن لعدم الحرز وأشار الى أنه لو سرق من البيت الذي فيه قبر الميت مالا آخر غير الكفن أنه لا يقطع لتأوله بالدخول الى زيارة القبر وكذا لو سرق من بيت فيه الميت لتأوله بتجهيزه وهو أظهر من الكل لوجود الاذن بالدخول فيه عادة (قوله ومال عامة أو مشترك) لان له فيه شركة حقيقة في الثاني أو شبهة شركة في الاول وهو مال بيت المال فانه مال المسلمين وهو منهم واذا احتاج ثبت الحق له فيه بقدر حاجته فاورث شبهة والحدود تندربها واما مال الوقف فلم أر من صرح به ولا يخفى أنه لا يقطع به لعدم المالك كما صرحوا أنه لو سرق حصر المسجد ونحوها من حرز فانه لا يقطع معلل بعدم المالك (قوله ومثل دينه) لانه استيفاء حقه أطلقه فشمع ما اذا كان الدين مؤجلا وهو استحسان لان التأجيل لتأخير المطالبة والمراد بالمماثلة المثل من حيث الجنس بان كان من النقود سواء كان من جنسه حقيقة كان يكون دينه دراهم فسرق دراهم أو من جنسه حكما كان سرق دنانير في الصحيح ولهذا كان للقاضي أن يقضى بها دينه من غير رضا المطالب ويضم أحدهما الى الآخر في الزكاة فخرج ما اذا سرق عر وضامنها الخلى فانه يقطع لانه ليس باستيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضي ولم يوجد عن أبي يوسف أنه لا يقطع لان له ان يأخذ عند بعض العلماء قضا من حقه أو رهنا بحقه قلنا هذا قول لا يستند الى

وقد صرح حوايان غلة الوقف ملك المستحقين وانها أمانة تحت يد الناظر فعلى هذا يكون للمتولى يد صححة عليها فله القطع بها لکن ينبغي عدم القطع فيما لو كان وقفا على العامة كالوقف على الفقراء فانه مثل بيت المال اذا كان السارق فقيرا واما وقف المسجد فالظاهر أنه ليس كذلك لانه ليس لاحد تناول شيء من غلته لانها تصرف في منافع المسجد الا أن يكون له وظيفة في المسجد

دليل

فعل هذا يكون للمتولى يد صححة عليها فله القطع بها لکن ينبغي عدم القطع فيما لو كان وقفا على العامة كالوقف على الفقراء فانه مثل بيت المال اذا كان السارق فقيرا واما وقف المسجد فالظاهر أنه ليس كذلك لانه ليس لاحد تناول شيء من غلته لانها تصرف في منافع المسجد الا أن يكون له وظيفة في المسجد

دليل ظاهر فلا يعتبر بدون اتصال الدعوى به حتى لو ادعى ذلك درى عنه الحمد لانه ظن في موضع
 الخلاف وأما المماثلة من حيث القدر فليست بشرط لانه لو سرق زيادة على حقه لا يقطع لانه بمقدار
 حقه يصير شر يكافيه فبصير شبهة وكذا المماثلة من حيث الوصف حتى لو سرق من جنس حقه
 أجود أو أردأ لا يقطع كذا في المجتبى وفيه ان ابن أبي ليلى والشافعي يطلقان أخذ خلاف جنس حقه
 للجمانسة في المالية وما قاله هو الأوسع ويجوز الأخذ به وان لم يكن مذهبا فان الانسان يعد في
 العمل به عند الضرورة اهـ وقيد بسرقة الدائن لان المسكاتب أو العبد اذا سرق من غريم المولى
 قطع الا ان كان المولى وكلهما بالقبض لان حق الأخذ حينئذ لهما ولو سرق من غريم أبيه أو غريم
 ولده الكبير أو غريم مكاتبه أو غريم عبده المأذون المدينون قطع لان حق الأخذ لغيره ولو سرق من
 غريم ابنه الصغير لا يقطع (قوله وبشيء قطع فيه ولم يتغير) وهذا استحسان والقياس أن يقطع
 وهو رواية عن أبي يوسف لقوله عليه السلام فان عاذا فاقطعوه من غير فصل ولان الثانية متكاملة
 كالأولى بل أقبح لتقدم الزاجر وصار كما اذا باعه المالك من السارق ثم اشتراه منه ثم كانت السرقة
 ولنا أن القطع أوجب سقوط عصمة المحل كما يعرف من بعد ان شاء الله تعالى وبالرد الى المالك وان
 عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة السقوط نظر الى اتحاد الملك والمحل وقيام الموجب وهو القطع
 فيه بخلاف ما ذكر لان الملك قد اختلف باختلاف سببه ولان تكرار الجمالية فيه نادر لتجمله مشقة
 الزاجر فتعري الإقامة عن المقصود وهو تقليل الجنانية فصار كما اذا غنّف المحدود في الغنّف المقدوف
 الأولى قيد بقوله ولم يتغير لانه لو تغير مثل مالو كان غزلا فسرقة فقطع فيه فرده ثم نسج فعاد فسرقة فانه
 يقطع وعلى هذا الصوف والقطن والسكان وكل عين احدث المالك فيه صنعا بعد القطع لو أحدثه
 الغاصب ينقطع به حق المالك واطلق في التعريف شمل المعنوي كما اذا باعه المسروق منه بعد القطع
 ثم اشتراه فسرقة لان تبدل السبب كتبدل العين وذكر الشئني أنه لا يقطع عند مشايخ العراق وينبغي
 أن يكون حكم ما اذا باعه المالك فسرقة من المشترى وجوب القطع بالأولى (قوله ويقطع بسرقة
 الساج والقنأ والابنوس والصندل والفصوص والحضر والياقوت والزبرجد واللؤلؤ) لان هذه
 الاشياء من أعز الاموال وانفسها وهي محرزة لا توحد بما حدة الاصل بصورتها في دار الاسلام غير
 مرغوب فيها فصارت كالذهب والفضة وفي شرح المختار لا قطع في العاج ما لم يعمل فاذا عمل منه شئ
 قطع فيه وأشار المصنف الى أنه يقطع في العود والمسك والادهان والورس والزعفران والعنبر بالأولى
 وفي طلبه الطلبة قال جار الله العلامة الساج ضرب من الشجر يعلوه الحجر وهو صلب كالبحر ولا يكون
 هذا الابنوس الا في بلاد الهند ووردت مسادات مكة من هذا الساج اهـ والقنأ خشب الرماح جمع قنأة
 الفها منقبة عن الواو والابنوس بفتح الباء معروف وهو معرب ولم يذكر المصنف الزجاج لانه
 لا قطع فيه على الظاهر لانه يسرع اليه الكسر فكان ناقصا في المالية (قوله والاولى والابواب
 المتخذة من الخشب) لانه بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة الا ترى انها تحرز بخلاف المحصير لان
 الصنعة فيه لم تغلب على الجنس حتى يبسط في غير الحرز وقد مناهم قالوا في المحصر البغدادية يجب
 القطع في سرقتها الغلبة للصنعة على الاصل وقوله من الخشب متعلق بالاولى والابواب وقيد به لان
 الاولى المتخذة من الخشب والقصب لا قطع فيها لان الصنعة لم تغلب فيه حتى لا تتضاعف قيمته
 ولا تحرز حتى لو كان الغلبة فيه للصنعة كالأولى التي تتخذ للابن والماس من الخشب في بلاد السودان
 يقطع فيها الماذرنا واطلق في الابواب وهي مقيدة بقيد أحدهما أن لا يكون مركبا ليكون حرا

وبشيء قطع فيمن لم يتغير
 ويقطع بسرقة الساج
 والقنأ والابنوس
 والصندل والفصوص
 الحضر والياقوت
 والزبرجد واللؤلؤ
 والاولى والابواب المتخذة
 من الخشب

(قوله وفيه ان ابن أبي
 ليلى) أى وفي المجتبى

(قوله فلو كان ثقبًا الخ) قال في الفتح ونظر فيه بان ثقله لا ينافي ماليته ولا ينقصها وانما ثقل فيه رغبة الواحد لا الجماعة ولو صح هذا امتنع القطع في فردة جل من قماش ونحوه وهو منتف ولذا أطلق الحاكم في الكافي القطع اه وأجاب بعضهم بأنه انما يريد لولم يقل في الهداية لان الثقب من قطع التقييد بقوله منه لا يرد اه وفيه نظر ظاهر (فصل في الحرز) (قوله ثم الاخراج من الحرز شرط الخ) حاصل كلامه على ما يفهم من الفتح ان الاجماع منع على اعتبار الحرز وان من نقل عنه خلاف ذلك لم يثبت عنه والآية وان كانت قطعية لكن ثبت تخصيصها بمقدار النصاب فجاز تخصيصها بعد ذلك بما هو من الامور الاجماعية واخبار الآحاد ونحوها فقوله بناء قيد لنقل ابن المنذر الاجماع وقوله بعض ما خصص متعلق بقوله تخصيصا وقوله به بالاجماع متعلقان بتخصيصا ايضا لكن الباء ٦٢ في بالاجماع للسببية (قوله اما اذا سرق من قر يبه المحرم الخ) قال البرجندي الظاهر

أنه لا يدخل للقرابة وانما المعتبر الحرز في كل موضع كان له أن يدخل فيه بلا مانع ولا حشمة لا يقطع سواء كان بينهما قرابة أولا ولهذا لا يقطع

فلا يقطع في المركب لعدم الاحراز لانها حرز لغيرها ثانياً ان يكون الباب خفيفا فلو كان ثقباً لا يثقّل على الواحد حمله فلا يقطع لان الثقبيل منه لا يرغب في سرقة وفي عيون المسائل سرق جلود السباع المدبوغة لا يقطع فاذا جعلت مصلّى أو بساطا يقطع هكذا قال محمد لانها اذا جعلت ذلك خرجت من أن تكون جلود السباع لانها اخذت اسمها آخر والله أعلم

(فصل في الحرز) هو في اللغة الموضع المحصن يقال احوزه اذا جعله في الحرز كذا في المغرب وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة أي المكان الذي يحوز فيه كالدار والحائوت والحجيمة والشخص نفسه والحرز ما لا يعد صاحبه مضيعا ثم الاخراج من الحرز شرط عند عامة أهل العلم تخصيصا الآية السارقة بالاجماع كما نقله ابن المنذر بناء على عدم صحة الخلاف بعدما خصص بمقدار النصاب (قوله ومن سرق من ذى رحم محرم لابرضاع ومن زوجته وزوجها وسيدته وزوجته ومكاتبه وخنته وصهره ومن مغنم وحمام وبيت أذن في دخوله لم يقطع) لوجود الشبهة في كل واحد منها أما اذا سرق من قر يبه المحرم فللدخول في الحرز مع البسوط في المال في الاصول والفروع والمراد من السرقة منه السرقة من بيته اطلاقه فشمّل ما اذا سرق ماله أو مال غيره لان بيته ليس بحرز في حقه مطلقا واحترز به عما اذا سرق مال محرمه من بيت غيره فانه يقطع لوجود الحرز وينبغي أن لا يقطع لما في القطع من القطعية فيندرى كذا في فتح القدير وقد يقال ليس القطع حقه وانما هو حق الشرع فلا يكون قطعية وينبغي أن لا يقطع في الولاد لما ذكرنا من الشبهة في ماله فعدم القطع في الولاد للشبهة لعدم الحرز وفي المحرم لعدم الحرز واحترز بقوله لابرضاع عن المحرم الذي محرّمته بالرضاع كابن العم الذي هو أخ من الرضاع فانه رحم محرم لامن جهة القرابة وانما محرّمته من جهة الرضاع فاذا سرق من بيته قطع كما اذا سرق من الرحم فقط وبه اندفع ما في التبيين من انه لا حاجة الى ارجاعه لانه لم يدخل في ذى الرحم المحرم اه ظنا منه انه متعلق بالرحم وليس كذلك بل متعلق بالمحرم كما علمت واما اذا سرق أحد الزوجين من الآخر أو العبد من سيده أو من امرأة سيده أو زوج

فوفصل في الحرز ومن سرق من ذى رحم محرم لابرضاع ومن زوجته وزوجها وسيدته وزوجته وزوج سيده ومكاتبه وأخته وصهره ومن مغنم وحمام وبيت أذن في دخوله لم يقطع

لوسرق من بيت ذى الرحم المحرم متاع غيره قال الحموي وفيه نظر فان الصديقين يدخل أحدهما بيت الآخر بلا مانع ولا حشمة مع أنه يقطع اذا

سرق من بيت صديقه فظهر أن للقرابة يعنى المؤبدة بالمحرمة مدخلا ويدل على ذلك تعاملهم المسئلة سيده بان القطع يفضى الى قطعية الرحم وأقول هذا لا يرد على البرجندي لان الصديق وان كان يدخل محل صديقه بلا مانع ولا حشمة لكن لزمه القطع للسرقة من بيت لم يؤذن له في دخوله حتى لو سرق من المحل الذي جرت عاداته بدخوله لم يقطع كذا في حاشية أبي السعود (قوله وقد يقال ليس القطع حقه الخ) قال في النهر أنت خير بان هذا مشترك الا لزام اذ يجوز أن يقال بالقطع فيما اذا سرق من بيت ذى الرحم المحرم ولا يلزم القطعية لانه حق الله تعالى اه وقد يقال انه وان لم يلزم ذلك هناك لكن عدم الحرز مانع من القطع ولو كان غير محرم فتدبر (قوله وبه اندفع ما في التبيين الخ) سبقه الى هذا العيني وتبعه في النهر وغيره وهذا غفلة منهم عن عبارة الزيلعي فان نسخة الكنتز التي شرح عليها باللفظ ذى رحم محرم منه ومثلها عبارة الهداية فقوله منه قيد للمحرم وضمير لرحم أى محرم من الرحم فخرج به ابن العم الذي هو أخ من الرضاع لانه محرم من الرضاع لامن الرحم فقوله لابرضاع لم يقد

سيدته فلو جود الاذن بالدخول عادة فانه عدم الحرز اطلاق في الزوجين فشميل الزوجية وقت السرقة فقط
 بان سرق منها ثم ابانها وانقضت عدتها ثم ترا فاعا فلا قطع والزوجية بعدها كما اذا سرق من اجنبية ثم
 تزوجها ثم ترا فاعا فلا قطع ولو بعد القضاء وكذا عكسه لو جود الشبهة قبل الامضاء وشميل الزوجية من
 وجه كما اذا سرق من مبتوتة في العدة او سرقته هي منه لو جود الخلطة بخلاف ما اذا سرق منها بعد
 الانقضاء فانه يقطع والحاصل ان في باب السرقة يكتب بوجود الزوجية في حالته من الاحوال قبيل
 القطع لسقوطه وفي باب الرجوع في الهبة لا بد من قيام الزوجية وقت الهبة فلو حدثت بعدها
 فالرجوع ثابت وفي الوصية الاعتبار لها حالة الموت لا غير وشميل ما اذا سرق أحدهما من حرز لا يسكن
 فيه لو جود السوطة بينهما في الاموال عادة والعبد في هذا الملقى بمولاه حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع
 فيها المولى كالسرقة من اقارب المولى وغيرهم لانه مأذون له بالدخول عادة في بيت مولاه لا إقامة
 المصالح وأطلقه فشميل القن والمكاتب لانه قن ما بقي عليه درهم والمأذون له في التجارة واما اذا سرق
 من مكاتبه فان له حقا في اكسابه ولذا لا يجوز له أن يتزوج أمة مكاتبه واما اذا سرق من ختنه ومن
 صهره فالمد كور هنا قول الامام وعندهما يقطع لانه لا شبهة في ملك الختن لانها تكون بالقرابة ولا
 قرابة وله ان العادة قد جرت بالسوطة في دخول بعضهم منازل بعض بلا استئذان فتمكنت الشبهة
 في الحرز والمحرمة بالمصاهرة كالمحرمة بالرضاع وعلى هذا الخلاف اذا سرق من كل من يحرم عليه
 بالمصاهرة ويحمل الاختلاف ما اذا لم يجمعهما منزل واحد اما اذا جعهما منزل واحد فلا قطع اتفاقا
 كذا في شرح الطحاوي وسيأتي في باب الوصية للاقارب وغيرهم ان الاصهار كل ذي رحم محرم من
 امرأته والاختان زوج كل ذي رحم محرم منه واما اذا سرق من المغنم فان له فيه نصيبا كما أفى به على
 رضی الله عنه مع ان المصنف قد قدم انه لا قطع في المال المشترك فالظاهر من اعادته انه لا قطع وان لم
 يكن له حق في الغنمية وبحث في غاية البيان بانه ينبغي أن يكون المراد من السارق من الغنمية من له
 نصيب في الغنمية في الاربعة الاجناس أو في الخمس كالغنائم أو المتامح والمساكين اما غيرهم فلا
 نصيب له في الغنمية فينبغي أن يقطع بخلاف السارق من بيت المال فانه معد لمصالح عامة المسلمين وهو
 منهم الا ان يقال ان مال الغنمية مال مباح في الاصل فلا قطع بسرقة حيث كان على صورته ولم يتغير
 وسواء كان السارق حرا أو عبدا واما اذا سرق من الحمام أو بيت اذن للناس في الدخول فيه
 فلا ختلان الحرز بالاذن في الدخول أطلقه فشميل ما اذا سرق من الحمام وصاحبه عنده أو المسروق تحته
 بخلاف ما اذا سرق من المسجد وصاحبه عنده فانه يقطع والفرق على الظاهر ان الحمام بنى للاحراز
 فكان حرزا فلا يعتبر الحافظ كالبيت بخلاف المسجد لانه ما بنى لاحراز الاموال فلم يكن محرزا بالمكان
 فيعتبر الحافظ كالطريق والحجرات وشميل ما اذا سرق من الحمام في وقت لم يؤذن للناس في الدخول
 فيها كالليل والمنقول في التبيين انه يقطع بخلاف المسجد لا يقطع مطلقا وأطلق في المأذون للناس في
 دخوله فشميل حوانيت التجار والحانات الا اذا سرق منه ليل لانها بنيت لاحراز الاموال وانما الاذن
 يختص بالنهار كذا في الهداية وفي قوله للناس اشارة الى انه لو اذن لجماعة مخصوصين بالدخول
 فدخل واحد غيرهم وسرق فانه يقطع ولم أره صريحا وقد قدم المصنف انه لا بد من الاحراز بمكان
 أو حافظ قال الطحاوي في كتابه حرز كل شيء معتبر بحرزمه حتى انه اذا سرق دابة من اصطبل يقطع
 ولو سرق لؤلؤة من اصطبل لا يقطع وذكر الكرخي في كتابه ان ما كان حرزا النوع فهو حرز للاصناف
 كلها قال شمس الأئمة البرخسي وهذا هو المذهب عندنا والقفاف لا يقطع وهو الذي يعطى الدراهم

شيئا فافهم (قوله والمحرمة
 بالمصاهرة كالمحرمة
 بالرضاع) انظر ما معنى هذا
 الكلام هنا فان المحرم
 بالرضاع يقطع كما تقدم

ليختر اليها فياخذ منها وصاحبها لا يعلم وهو الذي يهيئ لفلق البيت ما يفتح به اذا قس
 نهارا وليس في البيت ولا في الدار احد واخذ المتاع لا يقطع وان كان فيها احد من أهلها فأخذ المتاع
 وهو لا يعلم قطع وفي الحماوى اذا كان باب الدار مردودا غير مغلق فدخلها السارق خفية وأخذ المتاع
 قطع ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا وسرق لا يقطع ولو سرق من السطح شيئا تساوى نصابا يقطع
 لانه حرز واذا سرق ثوبا بسط على حائط في السكة لا يقطع وكذلك لو سرق ثوبا بسط على خص الى السكة
 وان بسط على الحائط الى الدار او على الحصى الى السطح قطع كذا في الظهيرية اه (قوله ومن سرق
 من المسجد متاعا ور به عنده قطع) لانه عليه السلام قطع سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو نائم
 في المسجد أراد بالمسجد كل موضع لم يكن حرزا فدخل الطريق والعجاء وأطلق في ربه فشمس
 النائم واليقظان وهو الصحيح وأراد ان كونه عنده ان يكون بحيث يراه كافي المجتبي وأطلق في كونه
 عنده فشمس ما اذا كان تحت رأسه أو تحت جنبه أو بين يديه حاله النوم وهو قول بعض المشايخ واليه
 مال الامام السرخسي وفي الاصل ما يدل على خلافه فانه قال المسافر ينزل في العجاء فيجمع
 متاعه ويبيت عليه فسرق رجل منه شيئا قطع فان بعض المشايخ فهم منه انه اذا كان موضوعا بين
 يديه لا يقطع كذا في الظهيرية وصحح في المجتبي ما اختاره السرخسي من الاطلاق لانه بعد النائم
 حافظ له عادة وعلى هذا لا يضمن المودع والمستهير بماله لانه ليس بتضييع بخلاف ما اختاره في
 الفتاوى اه وأشار المصنف الى انه لو سرق الغنم أو البقر أو الفرس من المرعى ومعها حافظ فانه
 يقطع واطلاق محمد عدم القطع محمول على ما اذا لم يكن معها حافظ لكن ان كان الحافظ الراعى ففيه
 اختلاف ففي البغالى لا يقطع وهكذا في المنتقى عن أبي حنيفة وأطلق خواهر زاده ثبوت القطع اذا
 كان معها حافظ ويمكن التوفيق بان الراعى لم يقصد الحفظ هاهنا من السراق بخلاف غيره كذا في فتح
 القدير وفي المجتبي لا يقطع في المواشي في المرعى وان كان معها الراعى وان كان معها سوى الراعى من
 يحفظها يجب القطع وكثير من مشايخنا أفتوا بهذا وان كانت الغنم ناوى الى بيت في الليل بنى لها عليه
 باب مغلق فكسره وسرق منها شاة قطع لا يعتبر الغلق اذا كان الباب مردودا الا ان يكون بيتا منفردا
 في العجاء أو المراح وفي الحماوى اتخذ من الحجر والشوك حظيرة وجع هذه الاعنام وهو نائم عندها
 قطع وعن محمد يقطع سواء كان معها حافظ أولا وعليه عامة المشايخ اه وأشار المصنف بالحضرة الى
 ان الثياب ليست عليه فلو سرق من رجل ثوبا عليه أو رداء أو قلنسوة أو منقطة أو سرق من امرأة
 ثامة حليها لم يقطع وكذا اذا سرق من رجل نائم عليه ملاءه وهو لا يسها لم يقطع وقيل يقطع
 كالموضوع عنده كذا في المجتبي وقيد بما ليس بحرزا في الخلاصة جماعة نزول بيتا أو خانة فسرق
 بعضهم من بعض متاعا وصاحب المتاع يحفظه أو تحت رأسه لم يقطع ولو كان في مسجد جماعة قطع
 (قوله ولو سرق ضيف من أضافه أو سرق شيئا ولم يخرج من الدار) أى لا يقطع اما الاول فلان
 البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله ولانه بمنزلة أهـل الدار فيكون فعله خيانة
 لا سرقة أطلقه فشمس ما اذا سرق من البيت الذي أضافه فيه أو من بعض بيوت الدار سواء كان مقفلا
 أو من صندوق مقفل ذكره القدير في شرحه لان الدار مع جميع بيوتها حرز واحد فبنا الاذن في
 الدار اختل الحرز في جميع بيوتها واما الثاني فلان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الاخراج منها واما
 فيها في يد صاحبها معنى فتمكن شبهة عدم الاخذ بقيد السرقة لانه يجب الضمان على الغاصب
 بمجرد الاخذ وان لم يخرج من الدار هو الصحيح لانه يجب مع الشبهة (قوله وان أخرجه من حجرة الى

ومن سرق من المسجد
 متاعا ور به عنده قطع
 ولو سرق ضيف من أضافه
 أو سرق سارق شيئا ولم
 يخرج من الدار لا وان
 أخرجه من حجرة الى

(قوله فلو سرق من رجل
 ثوبا عليه الى قوله لم يقطع)
 أى لانه اختلاس كافي
 الزيلعي وخزم بأنه لو سرق
 من رجل قلادة عليه وهو
 لا يسها أو ملاءة له وهو
 لا يسها أو واضعها قرى بما
 منه يقطع فتأمل

(قوله فيها ماضير) قال في معراج الدراية المقصورة بالحجرة بلسان أهل الكوفة (قوله ثم القاه في الطريق الخ) قال في الجوهرية هذا إذا رمى به في الطريق بحيث يراه والافلاقطع عليه وان خرج وأخذته لانه صار ٦٥ مستهلكا له قبل خروجه بدليل

وجوب الضمان عليه
فإذا وجب عليه الضمان
باستهلاكه قبل خروجه
لم يجب عليه قطع كالمذبح
الشاة في الحرز وليس
كذلك إذا رمى به بحيث
يراه لانه باق في يده فإذا
خرج وأخذته صار كأنه
خرج وهو معه اه (قوله)
وقيل يقطع وهو الاصح

الدار وأغار من أهل الحجرة على حجرة أخرى أو نقب فدخل والتي شيا في الطريق ثم أخذته أو جعله على حمار فساقه وأخرجه قطع) بيان لاربعة مسائل الاولى لو كانت الدار فيها مقاصير فان خرجها من مقصورة الى صحن الدار فانه يقطع لان كل مقصورة باعتبار سائر كنهان حرز على حدة فالمراد بالدار الكبيرة التي فيها منازل وفي كل منزل مكان يستغنى به أهله عن الانتفاع بصحن الدار وانما ينتفعون به انتفاع السكة والافهى المسئلة السابقة التي لا بد فيها من الاخراج من الدار الثانية لو أغار انسان من أهل المقاصير على مقصورة فسرق منها قطع لما بيننا والمراد انه دخل مقصورة على غرة فأخذ بمسيرة يقال أغار الفرس والتعب في العدو وإذا أسرع الثالثة اللص اذا نقب البيت فدخل وأخذ المال ثم القاه في الطريق ثم خرج وأخذته فانه يقطع وقال زفر لا يقطع لان الالتقاء غير موجب للقطع كالمذبح ولم يأخذ فكذلك الاخذ من السكة كما لو أخذته غيره ولنا ان الرمي حيلة يعتادها السارق لتعذر الخرج وجمع المتاع أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار وللفرار ولم يتعرض عليه يده معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا قيد بقوله ثم أخذته لانه لو لم يأخذته فهو مضيع لاسارق وكذا لو أخذته غيره الزابعة لوجهه على حمار وساقه وأخرجه لان سيره مضاف اليه بسوقه قيد بالسوق لانه لو لم يسقه وخرج بنفسه لم يقطع والمراد ان يكون متسببا في اخرجه فيشمل ما اذا علقه في عنق كلب وزجره ولو خرج بغيره لم يقطع لان للدابة اختيارا فمالم يفسد اختيارها بالتحمل والسوق لا يقطع نسبة الفعل اليها وكذا اذا علقه على طائر فطار به الى منزل السارق فانه لا يقطع ويشمل ما لو القاه في نهر في الدار وكان الماء ضعيفا وأخرجه بغيره كذا في النهاية (قوله وان أخرجه الماء بقوة جرمه لم يقطع وقيل يقطع وهو الاصح لانه أخرجه بسببه كذا في النهاية) قوله وان ناواه آخر من خارج أو أدخل يده في بيت فأخذ أو طرصرة خارجة من كم أو سرق من قطار بعيرا أو جلالا) أي لا يقطع في هذه المسائل الاربع اما الاولى وهي ما اذا نقب اللص البيت فدخل وأخذ المال وناوله آخر من خارج الدار فلا قطع عليهما لان الاول لم يوجد منه الاخراج لاعتراض يده معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد أطلقه فشمل ما اذا أخرج الداخل يده وناولها الخارج أو أدخل يده الخارج فتناولها من بدا الداخل وهو ظاهر المذهب ولم يذكر محمد ما اذا وضع الداخل المال عند النقب ثم خرج وأخذته قيل يقطع والصحيح انه لا يقطع كذا في فتح القدير وأما الثانية وهي ما اذا أدخل يده في بيت وأخذ فلما روى عن علي رضي الله عنه ان اللص اذا كان طريقا لا يقطع قيل وكيف ذلك قال ان ينقب البيت ويدخل يده من غير ان يدخله ولانه لم يهتك الحرز قيد بالبيت لانه لو أدخل يده في الصندوق والجيب والكم ونحوه فانه يقطع لان الممكن فيها ادخال اليد لا الدخول بخلاف ما اذا شق الجولق فتمدد ما فيه من الدراهم فأخذته لا يقطع لعدم الهتك وأما الثالثة وهي ما اذا طرصرة خارجة من كم فلان الرباط من خارج فبالطرا لا تبقى الصرة داخل الكم فيتحقق الاخذ من الخارج فلم يوجد هتك الحرز قيد بكونها خارجة لانه ان طرصرة داخلها وأخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطرا تبقى الصرة داخل الكم فتحقق الاخذ

الدار وأغار من أهل الحجرة
على حجرة أخرى أو نقب
فدخل والتي شيا في
الطريق ثم أخذته أو جعله
على حمار فساقه وأخرجه
قطع وان ناوله آخر من
خارج أو أدخل يده في
بيت فأخذ أو طرصرة
خارجة من كم أو سرق
من قطار بعيرا أو جلالا

قال في النهر يشكل عليه
ما مر من مسألة الطائر
ولذا والله تعالى أعلم
جرم الحدادي بأنه لا قطع
ولم يحك غيره اه وقد
يدفع الاشكال بأن الطائر
طار باختباره فلم يصف
الفعل الى السارق لانه
عرض على فعله فعل
مختار لان للدابة اختيارا

٩٥ - بحر خامس كإمر ونظيره ما قالوه في الغصب لو حل قيد عبد غيره أو رباط دابته أو فتح باب اصطبلها أو وقف طائره فذهبت لا يضمن (قوله فتمدد ما فيه من الدراهم فأخذته) أي أخذته من الارض مثلا ولم يدخل يده فيه اما ان أدخل يده فأخذ يقطع ولو جرد الهتك كما صرح به الزبيعي وعليه يحمل ما يأتي من قوله لو شق الجولق على الجمال وهو يسير وأخذ ما فيه فانه يقطع

من الداخل فيوجد الهتك والطر الشق وذ كرا الشمنى ان المراد بالصره بعض الحكم المشدود فيه الدراهم
وقيد بالطر لانه لو كان مكانه حل الرباط انعكس الحكم لانعكاس العلة فيقطع ان كان الرباط
خارج الحكم لانه ياخذ الدراهم من داخله ولا يقطع ان كان الرباط من داخل الحكم لانه ياخذها من
خارجها وفي فتح القدير وبما ذكر من التفصيل في الطر ظهرا ان ما يطلق في الاصول من ان الطرار
يقطع انما يتأني على قول أبي يوسف فانه قال يقطع الطرار على كل حال اه وأما الزابعة وهي ما اذا
سرق من قطار بعيرا أو جلا عليه فانه ليس بمحرز مقصودا فيتمكن فيه شبهة العدم أطلقه فمثل ما
اذا كان معها سائق أو قائد أو لم يكن لان السائق أو الراكب يقصد قطع المسافة ونقل الامتعة
دون المحفظ حتى لو كان معها من يحفظها يقطع والقطار الابل على نسق واحد والجمع قطر وقيد
بسرقة الحمل لانه لو شق الجولق على الحمل وهو يسير وأخذ ما فيه فانه يقطع لان صاحب المال اعتمد
الجولق فكان ما تكال للحرز بخلاف ما اذا أخذ الجولق بما فيه وكذا لو سرق من الفسطاط فانه
يقطع ولو سرق نفس الفسطاط فانه لا يقطع لعدم حرزه الا اذا كان الفسطاط غير منسوب وانما
هو ملفوف عنده من يحفظه أو في فسطاط آخر فانه يقطع كذا في فتح القدير (قوله وان شق الحمل
فسرق منه أو سرق جوالق فيه متاع ور به يحفظه أو انما عليه أو أدخل يده في صندوق أو جيب غيره
أو كره فأخذ المال قطع) لوجود السرقة من الحرز وقد منا كل ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم

فصل في كيفية القطع واثباته في السارق من الزند وتقطع عين
يديهما وحكم اللغنة ان ما اضيف من الخلق الى اثنين لكل واحد واحد ان يجمع مثل قوله تعالى فقد
صغت قلوبكما وقد يثنى والا فصح الجمع وأما كونها اليمين فيقرءة ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا
ايماهما وهي مشهورة فكان خبرا مشهورا فيقيد اطلاق النص فهذان من تقييد المطلق لامن بيان
الحمل لان الصحاح انه لا اجمال في الآية وقد قطع عليه السلام اليمين والصحابة رضي الله عنهم وأما
كونه من الزند وهو مفصل الرسغ ويقال الكوع وهو مذ كركافي المغرب فلانه المتوارث ومثله
لا يطالب له سند بخصوصه كالتواتر ولا يبالي فيه بكفر الناقلين فضلا عن فسقهم أو ضعفهم (قوله
وتحسم) أي تكوي كي ينقطع الدم لقوله عليه السلام فاقطعوه واحسموه ولانه لو لم يحسم يفضى الى
التلف والحدز اجر لا متلف كذا في الهداية وهو يقتضى وجوبه وفي المغرب الحسم ان يغمس في
الدهن الذي أعلى وفي فتح القدير وثمان الزيت وكلفة الحسم على السارق عندنا والمنقول عن الشافعي
وأجدانه يسن تعليق يده في عنقه لانه عليه السلام أمر به رواه أبو داود وابن ماجه وعندنا ذلك مطلق
للإمام ان رآه ولم يثبت عنه عليه السلام في كل من قطعه ليكون سنة (قوله ورجله اليسرى ان عاد
لقوله عليه السلام فان مادا فاقطعوه وعليه اجماع المسلمين ولم يذكروا المصنف نهاية القطع من الرجل
لانه يقطع من الكعب عند أكثر العلماء وفعلى عمر رضي الله عنه ذلك وقال أبو ثور والروافض يقطع
من نصف القدم من معقد الشراك لان عليا كان يفعل كذلك ويدع له عقبيا عشي عليها اه (قوله
فان سرق نالنا حبس حتى يتوب ولم يقطع) لقول علي رضي الله عنه فيه اني لا استحي من الله ان لا ادع
له يدايا كل بها ويستحي بها ورجلا عشي عليها فلها حاج بقية الصحابة رضي الله عنهم فجمعهم فانه قد
اجماعا ولانه اهلاك معنى لما فيه من تقويت جنس المنفعة والحدز اجر ولانه نادر الوجود والجزر
فيما يغلب بخلاف القصاص لانه حق العبد فيستوفى ما يمكن جبر الحقه وما ورد من الحديث من

وان شق الحمل فسرق منه
أو سرق جوالق فيه متاع
ور به يحفظه أو انما عليه
أو أدخل يده في صندوق
أو جيب غيره أو كره
فأخذ المال قطع
فصل في كيفية القطع
واثباته في وتقطع عين
السارق من الزند وتحسم
ورجله اليسرى ان عاد
فان سرق نالنا حبس حتى
يتوب ولم يقطع

فصل في كيفية القطع
واثباته في

(قوله للإمام أن يقتله سياسة) أي ان سرق بعد القطع مرتين لا ابتداء كذا ذكره بعضهم وكلامه في النهي يفيد أن جواز قتله سياسة محمول على ما إذا سرق في الخامسة حيث قال في الجواب عن الحديث السابق وبتقدير ثبوته فهو محمول على السياسة بدليل أنه قال في الخامسة فان عاد فاقبلوه فسيأق كلامه يفيد ان قتله سياسة ٦٧ قبل الخامسة لا يجوز لکن رأيت بخط

الحجوى عن السراجية ما نصه اذا سرق الثاوير اربعة للإمام أن يقتله سياسة لسيعة في الارض بالفساد اه قال في يقع من حكام زماننا من قتله أول مرة زاعمين ان ذلك سياسة جور وظلم وجهل والسياسة الشرعية عبارة عن شرع مغلط كذا في حاشية أبي

كن سرق وابهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه

السعودي على منسكين قلت لا يخفى أنهم حيث أجابوا بالحمل على السياسة لزم ان يقولوا بذلك في الثالثة والرابعة والا فلا يراد باق ثم رأيت في غاية البيان قال ولست نبت فذلك محمول على السياسة عند الشافعي أيضا فكذا يحمل القطع في الثالثة والرابعة تأمل (قوله) يعني لا يقطع في هذه المسائل الخ) أي لا يقطع

قطع يده اليسرى في الثالثة والرجل اليمنى في الرابعة فقد طعن فيه الطحاوي أو فحمله على السياسة وتعامه في الاصول من بحث الامر وفي الفتاوى السراجية للإمام ان يقتله سياسة كذا في شرح مسكين ولم يذكر المصنف ضربه مع الحبس وأثبت في المجتبى ولم يذكر واهى تقبل توبته وتظهر وفي غاية البيان معزيا الى النافع انه يحبس حتى يتوب أو تظهر عليه سيمسك رجل صالح (قوله) كن سرق وابهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة) يعني لا يقطع في هذه المسائل لمأقيه من تفويت جنس المنفعة بطشاً أو مشياً وكذا اذا كانت رجله اليمنى شلاء لمأقلنا وقوام البطش بالابهام قيد بالابهام لانه لو كان المقطوع أصبعاً غير الابهام أو أشمل فانه يقطع لان فوتها لا يوجب خلافاً في البطش ظاهر أو قيد باليد اليسرى لانه لو كانت يده اليمنى شلاء أو ناقصة الاصابع تقطع في ظاهر الرواية لان المستحق بالنص قطع اليمنى واستيفاء الناقص عند تعذر الكامل جائز وقيد بقطع الرجل اليمنى لانه لو كانت رجله اليمنى مقطوعة الاصابع فان كان يستطيع القيام والمشي عليها قطعت يده وان كان لا يستطيع القيام والمشي لم تقطع يده كذا في غاية البيان وفي السكا في واذا حبس السارق ليسأل عن الشهود فقطع رجل يده اليمنى عمد افعليه القصاص وقد بطل الحد عن السارق وكذلك ان كان قطع يده اليسرى وان حكم عليه بالقطع في السرقة فقطع رجل يده اليمنى من غير ان يؤمر بذلك فلا شيء عليه اه (قوله) ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه) أي اذا قال الحاكم للملأ اذا قطع عين هذا في سرقة سرقها فقطع يساره عمدا فلا شيء عليه عند أبي حنيفة وقال لا شيء عليه في الخطأ ويضمن في العمد وقال زفر يضمن في الخطأ أيضا وهو القياس والمراد هو الخطأ في الاجتهاد وأما الخطأ في معرفة اليمين واليسار لا يحمل عفا وقيل يجعل عذر أيضا له انه قطع يده خصومة والخطأ في حق العباد غير مضمون فيضمنها قلنا انه أخطأ في اجتهاده اذ ليس في النص تعيين اليمين والخطأ في الاجتهاد موضوع وله ما انه قطع طرفا معصوما بغير حق ولا تأويل له لانه تعمد الظلم فلا يعفى وان كان في المجتمعات وكان ينبغي أن يحجب القصاص الا انه امتنع القصاص للشبهة ولا في حنيفة انه أتلف وأخلف من جنسه ما هو خير منه فلا يعدا تلافيا كن شهيد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته ثم رجوع وعلى هذا لو قطعه غير الملأ لا يضمن أيضا وهو الصحيح قيد بالمرأ لانه لو قطعه أحد قبل الامر والقضاء وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ اتفاقا وسقط القطع عن السارق لان مقطوع اليد لا يجب عليه القطع حد او قضاء القاضي بالحد كالأمر على الصحيح فلا يرد على المصنف وقيد بقوله بخلافه لان الحاكم لو أطلق وقال اقطع يده ولم يعين اليمين فلا ضمان على القاطع اتفاقا لعدم المخالفة اذ اليد تطلق عليهما وكذلك لو أخرج السارق يده فقال هذه يميني لانه قطع يده بامر وقيد بعدم الضمان لانه يعزرا اذا كان عمدا كما في فتح القدير ولم يذكر المصنف ان هذا القطع وقع حدا أو لا قالوا فعلى طريقة انه وقع حدا فلا ضمان على السارق لو كان استهلك العين

يده اليمنى كما نص عليه في غاية البيان خلافا لما يوهمه كلام العين حيث قال لا يقطع رجله اليسرى فانه يوهم أن اليد اليمنى تقطع في هذه المسائل مع أنه لا يقطع منه شيء أما اليد اليسرى والرجل اليمنى فلانهما اليسار محلا للقطع عندنا وأما ما سواهما فلنقول بت المنفعة اما بطشاً أو مشياً كما ذكرهنا (قوله) والدية في الخطأ) أي الخطأ في الفعل لا الاجتهاد (قوله) ولم يذكر المصنف ان هذا القطع وقع حدا أو لا الخ) في الزبلي ما يفيد ان الخطأ في الخطأ حيث قال ثم في العمد يجب ضمان المال المسروق على السارق

عند أبي حنيفة لأنه لم يقع حد أو ستموط الضمان عنه في ضمن وقوعه حداً وكذا عند مالك وأبي ولفي الخطأ كذلك على الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع لا يجب عليه الضمان لأنه ائلف واخلف ولم يقع حد أو على الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع اجتهد واخطأ فلا يجب الضمان ٦٨ اذ القاطع والضمان لا يجتمعان (قوله فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط) فيه نظر

لأن عدم مخاصمة الملتقط الأول للثاني إنما هو لزوال اليد الأول باثبات يد مثل يده كما أشار إليه قول الحائنه ان الثاني كالاول في ولاية أخذ اللقطة ولا يخفى أن هذا لا يدل على أنه لا بد للاول قبل ضياعها منه اذ لا شك أن يده يدا مائة حتى لا يتمكن أحد من أخذها منه ولو وطلب المسروق منه شرط القاطع ولو مودعا أو غاصبا أو صاحب الربا ويقطع بطلب المالك لو سرق منهم

وصف أحد علامته والم يصدق الملتقط لا يجبر على دفعها اليه ولو دفعها الى أحد له أن يستردها منه فهذا يدل على ان له يدا صحيحة فله مخاصمة من سرقها منه (قوله أي من هؤلاء الثلاثة) هذا مخالف لما قدمه عن الشعبي اتفاقاً من أنه لا خصومة لمعطى الربا ثم رأيت في النهر ما نصه واعلم أن ظاهر كلامه أي المصنف يفيد

لأن القاطع والضمان لا يجتمعان وعلى طريقة عدم وقوعه حداً فهو وضامن في العمد والخطأ (قوله وطلب المسروق منه شرط القاطع) أي وطلبه المالك فلا يقطع بدونه لأن المخصوصة شرط لظهورها أطلقه قسماً لما إذا أقر أو أقيمت عليه البينة لاحتمال أن يقره بالملك فيسقط القاطع فلا بد من حضوره عند الاداء والقاطع لتنتفي تلك الشهرة بموجب ما ذكرناه ظهر ان ما في التبيين معزيا الى البدائع من انه اذا أقر انه سرق من فلان الغائب قطع استحسانا ولا ينتظر حضور الغائب وتصديقه فانما هو رواية عن أبي يوسف وليست هذه عبارة البدائع فان عبارته قال أبو حنيفة ومحمد الدعوى في الاقرار شرط حتى لو أقر السارق انه سرق مال فلان الغائب لم يقطع مالم يحضر المسروق منه ويخاصم عندهما وقال أبو يوسف الدعوى في الاقرار ليست بشرط الى آخره وفي البدائع أيضاً قال محمد ولو قال سرقته هذه الدراهم ولا أدري لمن هي أو قال سرقتم ولا أخبرك من صاحبها لا يقطع لان جهالة المسروق منه فوق غيبته ثم الغيبة لما منعت القاطع على أصله فالجهالة أولى اه ولم يبين معنى المصنف مطلوب المسروق منه فاحتمل شيئين أحدهما طلب المالك وبه جزم الشارح ثانيهما طلب القاطع وأشار الشعبي الى انه لا بد من الظلمين وان أحدهما لا يكفي لكن ذكر في الكشف الكبير قسماً ببحث الامران وجوب القاطع - حق الله تعالى على الخلوص ولهذا لم يتقيد بالمثل وما يجب حقاً للعبد بتقديده مالا كان أو عقوبة كالغصب والقصاص ولهذا لا يملك المسروق منه المخصوصة بدعوى الحد أو اثباته ولا يملك العقوبة - والوجوب ولا يورث عنه اه فقد صرح بأنه لا يملك طلب القاطع الا أن يقال انه لا يملك طلب القاطع مجردا عن طلب المالك والظاهر ان الشرط انما هو طلب المالك ويشترط حضرته عند القاطع لاطلبه القاطع اذ هو حق الله تعالى فلا يتوقف على طلب العمد (قوله ولو مودعا أو غاصبا أو صاحب الربا) أي ولو كان المسروق منه والاصل فيه ان كل من كان له يد صحيحة يملك المخصوصة ومن لا فلا فلما ملك أن يخاصم السارق اذ سرق منه وكذا المودع بفتح الدال والمستعير والمضارب والمبضع والغاصب والقابض على سوم الشراء والمرتهن ومولى المجهد والاب والوصى فتعتبر خصوصتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القاطع وأراد بصاحب الربا أن يبيع عشرة بعشرين وقبض العشرين فسرق منه العشرين فيقطع السارق بخصومته عندنا لان هذا المال في يده بمنزلة المنصوب اذ الشراء واسد بمنزلة واما العاقد الاخر من عاقدى الربا فانه بالتسليم لم يبق له ملك ولا يد فلا يكون له ولاية المخصوصة ذكره الشعبي وفي فتاوى قاضيخان من اللقطة رجل التقط لقطعة فصاعت منه فوجدها في يد غيره فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة فان في الوديعة يكون للمودع ان يأخذها من الثاني لان في اللقطة الثاني كالاول في ولاية أخذ اللقطة وليس الثاني كالاول في ولاية اثبات الوديعة اه فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط كما لا يخفى (قوله و يقطع بطلب المالك لو سرق منهم) أي من هؤلاء الثلاثة لان المخصوصة انما شرطت ليعلم ان

أنه يقطع بخصومة معطى الربا دون صاحب الربالان المال في يده بمنزلة المنصوب كما مر قال في الفتح المسروق للمصوب منه المخصوصة الا أن المسطور في السراج أنه لا يقطع بخصومة صاحب الربالانه لا ملك له فسه ولا يدوتبعه الشعبي ولم أر من نه عليه فتدبره اه أقول قد صرح في الاشياء عن القنية ان الربالا يملك فيجب عليه رد عينه مادام قائماً حتى لو أبرأه صاحبه لا يبرأ منه لان رد عينه القائمة حق الشرع وعلى هذا فلا صاحبه ملك قائم فيه ولا يخرج يداً له اذ قبضه برضا صاحبه صار كالمودع

المسروق ملك غير السارق وهذا يحصل بخصومة المالك ولم يذكر المصنف الرهن والمرتهن للاختلاف فروى ابن سماعة عن محمد انه لا يقطع بطلب الرهن في غيبة المرتهن بل لا بد من حضرته وصرح في الجامع الصغير بانه يقطع في غيبته لانه هو المالك وكذا الخلاف لو حضر المصوب منه وغاب الغاصب (قوله لا يطلب المالك أو السارق لو سرق من سارق بعد القطع) يعني لو قطع سارق بسرقة فسرق منه لم يكن له ولا للمالك العين المسروقة ان يقطع السارق الثاني لان المسال غير مقيم في حق السارق حتى لا يجب عليه الضمان بالهلاك فلم تنعقد موجبة في نفسها وللأول ولاية الخصومة في الاسترداد لمحاكمة اذ الرد واجب عليه قيد بقوله بعد القطع لانه لو سرق الثاني قبل أن يقطع الأول أو بعد ما درى القطع بشبهة يقطع بخصومة الأول لان سقوط التقوم ضرورة القطع ولم يوجد فصار كالغاصب كذا في الهداية وأطلق الكرخي والطحاوي عدم قطع السارق من السارق لان يده ليست بآمنة ولا ملك فكان ضائعا ولا قطع في أخذ مال ضائع قلنا بقي أن يكون يدغصب والسارق منه يقطع فالحق ما في الهداية من التفصيل واختاره في فتح القدير في مسألة ولاية الاسترداد ان الوجه انه اذا ظهر هذا الحال للقاضي لا يرده الى الأول ولا الى الثاني اذ اردته لظهور خيانه كل منهما بل يرده من يد الثاني الى المالك ان كان حاضرا والا حفظه كما يحفظ أموال الغيب (قوله ومن سرق شيئا ورده قبل الخصومة الى مالكه أو ملكه بعد القضاء أو ادعى انه ملكه أو نتقصت قيمته عن النصاب لم يقطع) بيان لاربع مسائل لا قطع فيها الاولي لو سرق شيئا ورده قبل الخصومة الى مالكه فلا قطع لان الخصومة شرط لظهور السرقة لان البيعة انما جعلت بحجة ضرورة قطع المنازعة وقد انقضت الخصومة قيد بالرد بما قبل الخصومة أي قبل المرافعة الى القاضي لانه لو رده بعد المرافعة الى القاضي قطع لانتفاء الخصومة لمحصل مقصودها فتبقى تقديرا كذا في الهداية وهو شامل لما اذارد به بعد القضاء بالقطع وما اذارد به بعد ما شهد الشهود ولم يقض القاضي استحقاقا لان السرقة قد ظهرت عند القاضي بما هو حجة بناء على خصومة معتبرة كذا في التبيين فالمراد بالخصومة الدعوى والشهادة أو الاقرار ولو ادعى ولم يثبت ثم رده ينبغي أن لا قطع لعدم ظهورها عند القاضي فهي رباعية لان الرد اما أن يكون بعد الترافع الى القاضي قبل الدعوى أو بعد ما قبل الثبوت أو بعده ما قبل القضاء أو بعد الثلاثة فلا قطع في الاولين ويقطع في الآخرين وأطلق في الرد فشمع الرد حقيقة والرد حكما كما اذارد الى أصوله وان عملا كوالده وجمده ووالدته وجمدته سواء كانوا في عيال المالك أولا لان لهؤلاء شبهة الملك فيثبت به شبهة الرد بخلاف ما اذارد الى عيال أصوله فانه يقطع لانه شبهة الشبهة وهي غير معتبرة ومن الرد المحكمى اليه الرد الى فرعه وكل ذي رحم محرم منه بشرط أن يكون في عياله والا فليس برده ومنه الرد الى مكاتبه وعبيده ومنه الرد الى مولا له لو كان مكا تبالان ماله له رقبته ومنه اذا سرق من العيال ورد الى من يعولهم لان يده عليهم فوق أيديهم في ماله الثانية لو ملكه بعد القضاء بالقطع فلان الامضاء من القضاء في هذا الباب لو وقع الاستغناء عنه بالاستيفاء اذا القضاء للاظهار والقطع حق الله تعالى وهو ظاهر عنده واذا كان كذلك يشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء وصار كما اذا ملكها منه قبل القضاء أطلقه فشمع البيع والهبة لكن بشرط القبض فيها يحصل الملك كما في الهداية الثالثة لو ادعى السارق ان المسروق ملكه بعد ما ثبتت السرقة عليه بالبيعة أو بالاقرار فلا قطع سواء أقام بيعة أو لم يقيم لان الشبهة دارثة للعهد فتحقق بمجرد الدعوى بدليل صحة الرجوع بعد الاقرار الرابعة اذا سرق

لا يطلب المالك أو السارق لو سرق من سارق بعد القطع ومن سرق شيئا ورده قبل الخصومة الى مالكه أو ملكه بعد القضاء أو ادعى انه ملكه أو نتقصت قيمته عن النصاب لم يقطع

لا كالغاصب فينبغي أن تثبت الخصومة لكل منها وهو المفهوم من المتن حيث قال ولو موذعا أو غاصبا أو صاحب ربا فان التعبير بلو يدل على ان المالك كذلك بالاولى وصرح به الماتن بعده بقوله ويقطع بطلب المالك لو سرق منهم فهذا يعارض قول السراج والشعبي فتدبر (قواد وللأول ولاية الخصومة في الاسترداد) هذه احدى الروايتين والرواية ليدس له وسبأ في بحث الفتح (قوله لكن بشرط القبض فيها الخ) أي اذا كان رد المسروق الى المالك

شياً قيمته نصاب ثم نقصت قيمته بعد انقضاء لم يقطع لان كمال النصاب لما كان شرطاً بشرط قيامه عند الامضاء لاذكرنا اطلاقه فشمّل ما اذا تغير السعر في بلد أو بلدين حتى اذا سرق ما قيمته نصاب في بلد وأخذ في بلد آخر القيمة فيه أنقص لم يقطع كما في شرح الطحاوي وقيد بنقصان القيمة لان العين لو نقصت فانه يقطع لانه مضمون عليه فكمل النصاب عننا وديننا كما اذا استهلكه كله أما نقصان السعر فغير مضمون فافترقا (قوله ولو أقر بسرقة ثم قال أحدهما هو مالي لم يقطع) أي السارقان المقران لان الرجوع عام - ل في حق الرجوع ومورث للشبهة في حق الآخر لان السرقة قد ثبتت باقرارهما على الشركة اطلاقه فشمّل ما اذا كان قبل القضاء أو بعده وقد باقرارهما لانه لو أقرانه سرق هو وفلان كذافي أنكر فلان فانه يقطع المقر لعدم الشركة بتكذيبه بقوله قتلت أنا وفلان وزيت أنا وفلان اقتصر على المقر وانكر فلان وقوله قال أحدهما هو مالي تمثّل والا فلرادان أحدهما اذا ادعى شبهة أي شبهة كانت فانه يسقط القطع عنه - كما في شرح الطحاوي (قوله ولو سرقا وغاب أحدهما أو شهد على سرقته - ما قطع الآخر) أي المحاضر لان الغيبة تمنع ثبوت السرقة على الغائب فيبقى معدوما والعدم لا يورث الشبهة ولا معتبر بتوهم حدوث الشبهة لانه شبهة الشبهة ويبانه ان الغائب لو حضر وادعى كان شبهة للمحاضر واحتمال دعوى الغائب شبهة الشبهة فلا تعتبر (قوله ولو أقر عبد بسرقة قطع وترد السرقة الى المسروق منه) لان اقرار العبد على نفسه بالمحدود والتقصاص صحيح من حيث انه آدمي ثم يتعدى الى المسالية فيصح من حيث انه مال ولانه لا تهمته في هذا الاقرار لما يشتمل عليه من الاضرار ومثله مقبول على الغير فيقطع العبد واذا صح الاقرار بالقطع صح بالمال بناء عليه لان الاقرار يلاقى حالة البقاء والمال في حالة البقاء تابع فقط حتى تسقط عصمة المال باعتباره ويستوفى القطع بعد استهلاكه أطلق العبد فشمّل المأذون والمجور عليه وحالف محمد في المجور فقال لا يقطع وخالفه أبو يوسف وانتفا على ان المال للمولى وأطلق في القطع فشمّل ما اذا صدقه المولى وكذبه والخلاف فيه فقط وأطلق في السرقة فشمّل القائمة والمستهلكه وأشار بالرد المقيسد لبقائها الى انها لو كانت مستهلكة فلا ضمان ويقطع اتفاقاً وأشار بالقطع الى ان العبد كبير اذا قطع الاعلى مكاف فاذا أقر عبد بصغير بسرقة فلا قطع غير انه اذا كان مأذوناً يرد المال الى المسروق منه ان كان قائماً وان كان هالكاً يضمن وان كان مجبوراً فان صدقه المولى يرد المال الى المسروق منه ان كان قائماً ولا ضمان عليه ان كان هالكاً ولا بعد العتق كذا في فتح القدير وقيد بالاقرار ليعيدان السرقة لو ثبتت عليه بالبينه فانه يقطع بالاولى ويرد المال الى المسروق منه كما في الذخيرة لكن بشرط حضرة المولى عند اقامة البينة عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ليست بشرط وأما حضرته عند الاقرار بالحدود فليست بشرط اتفاقاً كذا في شرح الطحاوي (قوله ولا يجتمع قطع وضمان وترد العين لوقائمة) لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت عينه ولان وجوب الضمان ينافي القطع لانه يتلذذ به باداء الضمان مسند الى وقت الاخذ فبين انه ورد على ملكه فينتفي القطع وما يؤدي الى انتفائه فهو المنتفي اولان الحمل لا يبقى معصوما حقة للعبد اذ لو بقي كان مباحاً في نفسه فينتفي القطع للشبهة فيصير محرماً حقا للشرع كالبيته ولا ضمان فيه اطلقه فشمّل ما اذا هلكت العين أو استهلكها وهو ظاهر الرواية وسواء كان الاستهلاك قبيل القطع أو بعده كما في المجتبى وفرق في رواية الحسن بين الهلاك والاستهلاك لان العصمة لا يظهر سقوطها في حق الاستهلاك لانه فعل آخر غير السرقة ولا ضرورة في حقه وكذا الشبهة تعتبر فيما هو السبب دون

ولو أقر بسرقة ثم قال أحدهما هو مالي لم يقطع ولو سرقا وغاب أحدهما وشهدا على سرقتهما قطع الآخر ولو أقر عبد بسرقة قطع وترد السرقة الى المسروق منه ولا يجتمع قطع وضمان وترد العين لوقائمة

والافه في يده وقال في الشربلالية لقائل ان يقول لا يشترط القبض لان الهمة تقطع المحصومة لانه ما كان يهب ليخاصم فليتم له وقد يقال يجتمل عوده اليها والكلام فيما يمنع القطع لانه اذا لم يخاصم لا يقطع وان لم يهب لا يشترط حضوره عند القطع كما تأمل (قوله اقتصر على المقر وانكر فلان) كذا في النسخ بالواو في وان وهو غير ظاهر بل الظاهر حذفها وعبارة منخ الغبار اذا أنكر فلان

(قوله وكذا الوهالك في يد المشتري منه الخ) قال في التتارخانية ولو اودعته عند غيره فهالك في يد الاصل فيه ان كل موضع لو ضمنه صاحب المال كان له ان يرجع على السارق فليس له ان يضمه وفي كل موضع v1 لو ضمنه لا يرجع على السارق فله ان يضمه

والذي يرجع عليه المودع والمستأجر والمرتهن (قوله ولو استهلكه فللمالك تضمينه) أي لو استهلكه المشتري أو الموهوب له وفيه ان مقتضى ما قبله عدم التضمن ثم رأيت في النهر قال بعد نقله عبارة المحتج فيحتاج الى الفرق بين الاجنبي والمشتري وفي السراج لو استهلكها ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئاً ولو شق ما سرقه في الدار ثم أخرجه قطع

غيره بعد القطع كان للمسروق منه ان يضمن المستهلك قيمته اه وهذا بالقواعد اليق وعلمه فلا يحتاج الى الفرق اه ولكن عبارة السراج ليست صريحة في التسوية بل ظاهرها ذلك وفي التتارخانية عن المنتقى قطع السارق والعين قائمة في يده وقت ضميه ثم استهلكه ربحل آخر فلا ضمان على المستهلك وفيها عن المهيطوان كان المشتري أو الموهوب له فللمالك ان يضمه ثم

غيره ووجه المشهور ان الاستهلاك اتمام المقصود فتعتبر الشبهة فيه وكذا يظهر سقوط العصمة في حق الضمان لانه من ضرورة سقوطها في حق الهلاك لانتفاء الاماثة وفي التبيين عن محمد ان السارق يفتى باداء القيمة وان لم يقض به كقطع الطريق والباغي يفتيان باداء الضمان والاموال والدية في النفوس وفي الكافي هذا اذا كان بعد القطع وان كان قبله فان قال المالك أنا ضمنه لم يقطع عندنا وان قال أنا اختار القطع يقطع ولا يضمن اه لانه في الاولى تضمن رجوعه عن دعوى السرقة الى دعوى المال وأطلق في قيام العين فشمئ ما اذا كان السارق لم يتصرف فيها أو باعها أو وهبها فانها تؤخذ من المشتري والموهوب له بلا خلاف لمقاتلها على ملك مالها كما هو في الايضاح قال أبو حنيفة لا يحل للسارق الانتفاع به بوجه من الوجوه لانه على ملك المسروق منه وكذا لو خاطه فيه الصالحي لانه الانتفاع به وفي المحتج لو قطع السارق ثم استهلك السرقة غيره لم يضمن لاحد وكذا الوهالك في يد المشتري منه أو الموهوب له ولو استهلكه فللمالك تضمينه اه (قوله ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئاً) يعني عند الامام وقال لا يضمن كلها الا التي قطع فيها لان الحاضر ليس بنائب عن الغائب ولا بد من الخصومة لتظهر السرقة فلم تظهر السرقة من الغائبين فلم يقع القطع لهم فبقيت أموالهم معصومة وله ان الواجب بالكل قطع واحد حقا لله تعالى لان مبنى الحدود على التداخل والخصومة شرط للاظهار وعند القاضى اما الوجوب بالجناية واذ استوفى والمستوفى كل الواجب الا ترى انه يرجع نفعه الى الكل فيقع عن الكل وعلى هذا الخلاف اذا كان العين كلها واحدا وسرقها منه مرارا فخاصم في البعض ولذا أطلق المصنف فشمئ ما اذا كان الكل لواحد كما شمل ما اذا كان لمتعدد وحضر الكل وقطع بالبعض أو حضر البعض فقط (قوله ولو شق ما سرقه في الدار ثم أخرجه قطع) كما اذا سرق ثوبا فشق نصفين ثم أخرجه وعن أبي يوسف عدمه لشبهة الملك فان الحرق الفاحش يوجب القيمة فيملك المضمون وصار كالمشتري اذا سرق مبيعا فخير البائع ولهما ان الاخذ ووضع سببا للضمان لا للملك وانما ثبت الملك ضرورة اذا الضمان كمالا يجتمع البدلان في ملك واحد ونفسه لا يورث الشبهة كنفس الاخذ وكما اذا سرق البائع مبيعا باعه بخلاف ما ذكر لان البيع وضع لافادة الملك أطلق الشق فشمئ ما اذا كان فاحشا أو يسيرا لكن لا خلاف في القطع اذا كان يسيرا لعدم وجوب الضمان وترك الثوب عليه وانما يضمن النقصان مع القطع وكذا اذا كان الحرق فاحشا وصحح الجبازي عدم وجوب الضمان لانه لا يجتمع مع القطع ورجح في فتح القدير الضمان تبعا للقاضيحان وقال انه الحق لوجوب الضمان بالحرق قبل الاخراج واختل فوافي الفرق بين الفاحش واليسير والصحيح ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير لا يفوت به شيء من المنفعة بل يتعيب به فقط ويرد على المصنف رجه الله شيئا ن أحدهما ان القطع مقدم بما اذا اختار تضمين النقصان وأخذ الثوب وان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه فلا قطع اتفاقا لانه ملكه مستند الى وقت الاخذ وقد يحاب بان هذا الاختيار مسقط للقطع بعد وجوبه فصار كما اذا وهبه العين بل أولى لاستناده واقتصار الهبة وكلام المصنف في الوجوب ثانياً ما ان الشق لو كان اتلافه تضمين القيمة من غير خيار ويملك السارق

يرجع المشتري على السارق بالثمن لا بالقيمة وفيها عن شرح الطحاوي ولو قطع ثم استهلكه غيره كان للمسروق منه ان يضمه قيمته (قوله وعلى هذا اذا كان العين كلها الواحد) كذا في بعض النسخ وفي بعضها النصب بدل العين وهي الصواب لعدم جريان القول بضمن العين مرارا على قولهم الا ان يحمل على العين المتعددة (قوله ونفسه لا يورث شبهة) الضمير في نفسه يعود الى الشق

الثوب ولا يقطع وحده الا تلف ان ينقص أكثر من نصف القيمة فلو قال المصنف قطع ما لم يكن اتلافا
 لكان أولى ولا بد ان تكون قيمة الثوب نصا بابعده الشق (قوله ولو سرق شاة فذبحها فاخرجها لا)
 أى لا قطع عليه لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه اطلاقه فشمع ما اذا سوت نصا بابعده الذبح وقيد
 بعدم القطع لانه يضمن قيمتها المسروق منه (قوله ولو صنع المسروق دراهم أو دنانير قطع وردها) أى
 لو صنع السارق وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يسد للسرورق منه عليها وأصله في الغصب فهذه صنعة
 متقومة عنده ما خلا فانه وجوب القطع لا يشك كل على قوله لانه لم يملكه وقيل على قوله ما لا يجب
 لانه مملكه قبل القطع وقيل يجب لانه صار بالصنعة شيئا آخر فلم يملك عينه وأشار الى انه لو صنع
 المسروق من الندة آنية كان كذلك بالاولى وقيد بالنقل لانه في الحديد والرصاص والصفرة ان
 جعله أو انى فان كان يباع عددا فهو للسارق بالاجماع وان كان يباع وزنا فهو على الاختلاف بينهم
 في الذهب والفضة كذا في شرح المختار وذكر الاستيعابى انه لو سرق حنطة فطحنها تكون للسارق
 بعد القطع (قوله ولو صبغها أجر فقطع لا يرد ولا يضمن) بيان لثلاثة أحكام الاول وجوب القطع
 لان قطع السارق باعتبار سرقة الثوب الابيض وهو لم يملكه أبيض بوجه ما والمملوك للسارق انما
 هو المصبوغ فصارك اذا سرق حنطة فطحنها فانه يقطع بالحنطة وان ملك الدقيق الثانى عدم رده الى
 المسروق منه وهو قوله ما وقال محمد يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه اعتبار الغصب
 والجماع كون الثوب أصلا قائما وكون الصبغ تابعا وله ما ان الصبغ قائم صورة ومعنى حتى لو
 أراد أخذه مصبوغا يضمن ما زاد الصبغ فيه وحق المالك في الثوب قائم صورة لا معنى الأثرى انه
 غير مضمون على السارق بالهالك وهو الحكم الثالث الذى أفاده بقوله ولا يضمن أى لا يرد حال
 قيامه ولا يضمنه حال استهلاكه بخلاف الغصب لان حق كل واحد قائم صورة ومعنى فاستويان
 هذا الوجه ورجحنا جانب المالك لما ذكرنا قد يكون صبغه قبل القطع بدليل فاه التعقيب لانه
 لو صبغه بعد القطع يرد لان الشركة بعد القطع لا تسقط القطع كذا في شرح المختار وذكر في
 الهداية الصبغ بعد القطع فانه قال وان سرق ثوبا فقطع فصبغه أجزلم يؤخذ منه الثوب ولا
 يضمن اه وهو مفيد لانه لو صبغه قبل القطع فالحكم كذلك بالاولى وكلام محمد دليل عليه أيضا
 فانه قال سرق الثوب فقطع يده وقد صبغ الثوب أجزلم يؤخذ منه الثوب (قوله ولو اسود يرد)
 أى لو صبغة السارق أسود يرد على المالك يعنى عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف هذا والاول
 سواء لان السواد عنده زيادة كالحجرة وعند محمد زيادة أيضا كالحجرة لكنه لا يقطع حق المالك
 لما روي عند أبي حنيفة السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك قالوا وهذا اختلاف عصر
 وزمان لا حجة وبرهان فان الناس كانوا لا يلبسون السواد في زمنه ويلبسونه في زمنهما وفي شرح
 الطحاوى لو سرق سويقا فلقته بسمن أو عسل فهو مثل الاختلاف في الصبغ الاحمر والله أعلم

ولو سرق شاة فذبحها
 وأخرجها لا ولو صنع
 المسروق دراهم أو دنانير
 قطع وردها ولو صبغها أجر
 فقطع لا يرد ولا يضمن
 ولو اسود يرد

باب قطع الطريق
 على ما يفهم من الفتح
 (قوله وكلام محمد يدل
 عليه) أى على أنه لو صبغه
 قبل القطع لم يرد تأمل
 لكن قال الزبيلى بعد
 نقله عبارة الهداية ولفظ
 محمد سرق الثوب الخ دليل
 على أنه لا فرق بين ان
 يصبغه قبل القطع أو
 بعده اه وتبعه في النهر
 وهو المتبادر من كلام
 المؤلف لكن قول محمد
 وقد صبغه جلة حاله فن
 أين يفيد كون الصبغ
 بعد القطع تأمل على ان
 ما عزاه الى الهداية ليس
 عبارتها فان عبارة الهداية
 هكذا فان سرق ثوبا
 فصبغه أجزلم قطع الخ
 باب قطع الطريق

باب قطع الطريق

بيان للسرقة الكبرى واطلاق السرقة عليه مجاز ولذا لم التقييد بالكبرى قالوا ان الشرائط المختصة
 بها ثلاثة في ظاهرها رواية الاول ان يكون من قوم لهم قوة وشوكة أو واحد كذلك الثانى ان
 لا يكون في مصر أو ما هو بمنزلة كباين المصريين أو القريتين الثالث ان يكون بينهم وبين المضر
 مسيرة سفر وعن أبي يوسف اعتبار الشرط الاول فقط فيتحقق في المصر لئلا يولى الغتوى المصلحة

(قوله وانه يكون بالاضافة) كذا في النسخ ولعل الصواب لا يكون كما يدل عليه ما بعده (قوله لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذكور) أي الهاقي قوله قبله والمراد بغير المذكور أخذ المال وقتل ٧٣ النفس وما مشى عليه المؤلف تبع

فيه العيني حيث ذكر ان ما في الشرح نعت بل الضمير راجع الى قطع الطريق ودفعه في النهر بان الاخافة حال من احوال قطاع

الناس اه (قوله أخذ فاصد قطع الطريق قبله حبس حتى يتوب وان أخذ المالا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عفا الولي وان قتل وأخذ قطع وقتل أو صلب أو قتل وصلب) بيان لاحوال قطاع الطريق فبين انها أربع الاولى لو أممك بعد ما قصد قطع الطريق ولم يقطعها على أحد وحكمه الحبس حتى يتوب وهو المراد بقوله تعالى أو ينفوا من الارض فان نفى بمعنى الحبس لانه نفى عن وجه الارض وقد عهد عقوبة في الشرع ولم يذكر المصنف التعزير وروى الهداية وبعزرون أيضا مباشرتهم من مكر الاخافة اه وأطلق في أخذه فشمس ما اذا كان باذن الامام أولا ولم يبينوا بماذا يتحقق قصده لظهور انه يحصل بوقوفه على الطريق لا خافة المارين وأما قطع الطريق حقيقة فبالقتل أو أخذ المال وان يكون بالاخافة فقط فالضمير في قوله قبله عائذ الى قطع الطريق لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذكور وكلامه مبني على ان مجرد الاخافة قطع وليس كذلك والتوبة وان كانت متعلقة بالقلب لكن لمحصلها امارات ظاهرة فصح ان تكون غاية للحبس الثانية ان يؤخذ بعد ما أخذ المال ولم يقتل النفس وحكمه ان تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى بشرطين أحدهما ان يكون ذلك المالا معصوما وهو ان يكون لمسلم أو ذمي فخرج مال الحر في المستأمن الثاني ان يكون نصابا ولم يصرح به الا كفاء بذكره في السرقة الصغرى فلا قطع على من أصابه أقل من نصاب وهو المراد بقوله تعالى أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف بناء على ان الاجزئية متوزعة على الاحوال كما علم في الاصول ولما كانت جنايته أخف من السرقة الصغرى كانت عقوبته أغلظ وانما كان من خلاف لثلاث نفوت حبس المنفعة ولذا لو كانت يده اليسرى مقطوعة أو شلاء أو رجله اليمنى كذلك لا يقطع الثالثة ان يؤخذ بعد ما قتل نفسا معصومة ولم يأخذ مالا وحكمه ان الامام يقتله - حد الله تعالى لا قصاصا حتى لو عفا الاولياء لا يلتفت الى عفوهم وأشار بكونه حدا الى انه لا يشترط في القتل ان يكون موجبا للقصاص من مباشرة الكل والاكل لانه وجب في مقابلة الحناية على حق الله تعالى بمحاربهه ولذا قال في المجتبى ويقتل الكل في الحالة الثالثة حد القاتل والمعين فيه سواء وانما الشرط القتل من أحدهم وسواء قتلهم بسيف أو حجر أو عصا أو غيرهما وبصير كالجماعة قتلوا واحداه قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أصحاب أبي بردة اه الرابعة ان يؤخذ وقتل النفس وأخذ المال فذكر المصنف ان الامام مخير بين ثلاثة أشياء اما ان يجمع بين الثلاثة قطع اليد والرجل من خلاف والقتل والصلب واما ان يقتصر على القتل واما ان يقتصر على الصلب وهكذا في الهداية ومنع محمد القطع لانه جناية واحدة فلا توجب حدين ولان مادون النفس يدخل في النفس في باب الحد كحد المارقة والرجم ولهما ان هذه عقوبة واحدة تغلظت لتغاط سبها وهو نفوت الامن على التناهي بالقتل وأخذ المال ولهذا كان قطع اليد والرجل معا في الكبرى حدا واحدا وان كان في الصغرى حدين والتداخل في الحدود ولا في حد واحد ثم ذكر في الكتاب التحخير بين الصلب وتركه وهو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انه لا يتركه لانه منصوص عليه والمقصود التشهير ليعتبر به غيره ونحن نقول أصل التشهير بالقتل والمبالغة بالصلب فيخبر فيه (قوله ويصلب حيا ثلاثة أيام ويبع بطنه برمح حتى

أخذ فاصد قطع الطريق قبله حبس حتى يتوب وان أخذ المالا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عفا الولي وان قتل وأخذ قطع وقتل أو صلب أو قتل وصلب أو صلب ويبع بطنه حيا ثلاثة أيام ويبع بطنه برمح حتى

الطريق كما هو ظاهر الآية والمستنوع على مادعاء العيني لا تكون الاخافة منه أصلا قال ولم يتنبه في البحر الى هذا خشى مع العيني وعن الشارح البحر اه وأجاب في حواشي مسكين عن العيني بان الاخافة لمالم تكن مقصودة وانما المقصود قتل النفس وأخذ المال صح جعل الضمير راجعا الى قطع الطريق نظرا الى ما هو المقصود منه وفي قول المصنف فاصد قطع

١٠٥ - بحر خامس (الطريق إشارة اليه اذ مجرد الاخافة ليس من مقصوده) قوله فذكر المصنف ان الامام مخير بين الثلاثة) قال في الحواشي السعدية فيه ان التحخير بنافي ما قد ذكره آتفان المراد التوزيع على الاحوال فليتامل في التوفيق

(قوله ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى) أجاب في النهر بأنه لما بين ان قتله بمقابلة قتل النفس المعصومة وجرهار بما توهم أخذ المال من تركته اذ لم يقابل ٧٤ بشئ فبين أنه لا يضمنه قال وبهذا يندفع ما في البحر (قوله وفيه نظر الخ) قال المقدسي

براد بالاولياء ما يشمل الجروح فهو ولي نفسه ان كان أهلا والاولياء الاب والوصى ونحوه اه (قوله ينبغي ان يجب الحد) أي وبصير كالمقتل فقط

يموت ولم يضمن ما أخذ وغير المباشر كالمباشر والعصا والحجر كالسيف وان أخذ ما لوجرح قطع وبطل الجرح وان جرح فقط أو قتل فتأب أو كان بعض القطع غير مكاف أو ذارحم محرم من المقطوع عليه أو قطع بعض القافلة على البعض أو قطع الطريق ليلاً ونهاراً بمصر أو بين مصرين لم يحد فأقاد الولي أو عفا

وهي الحالة الثالثة (قوله) فجوابه ان قصدهم الخ قال المقدسي بعد ذكره لهذا أقول ويفهم من ظاهر كلامهم أنهم اذا كان قصدهم القتل لم يكونوا قطاع طريق مع أن الحكم أنهم يحدون بالقتل وحده واذا فرض ان ما أخذه من المال قليل أو نافع صار كالمعدوم

يموت) تشهيره واستبجالاً لأمته ومعنى يبيع يشق كذا في المغرب والصلب حيا ظاهر المذهب كما في المجتبى وهو الأصح وعند الطحاوي انه يقتل ثم يصلب وقيد بالثلاثة لانه لا يصلب أكثر منها توقفاً عن تأدي الناس فاداءته لثلاثة من وقت موته يخلى بينه وبين أهله ليدفنوه وعن أبي يوسف انه يترك على الخشبة حتى يتقطع فيسقط (قوله ولم يضمن ما أخذ) يعني بعدما أقيم عليه الحد كما في السرقة الصغرى ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى لانه لا يضمن ما قتل وما جرح لذلك المعنى (قوله وغير المباشر كالمباشر) يعني في الاخذ والقتل حتى تجرى الاحكام على الكل بمباشرة البعض لانه جزء الممار به وهي تتحقق بان يكون البعض رداً للبعض حتى اذا زالت أقدامهم انحازوا اليهم وانما الشرط القتل من واحد منهم وقد تتحقق (قوله والعصا والحجر كالسيف) لانه يقع قطعاً للطريق بقطع المسارة (قوله وان أخذ ما لوجرح قطع وبطل الجرح) بيان للحالة الخامسة لهم وهي ان يأخذ المال ويجرح انساناً فيقطع يده ورجله من خلاف ولا يجب شئ لاجل الجرح لانه لما وجب الحد حقا لله تعالى سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما تسقط عصمة المال (قوله) وان جرح فقط أو قتل فتأب أو كان بعض القطع غير مكاف أو ذارحم محرم من المقطوع عليه أو قطع بعض القافلة على البعض أو قطع الطريق ليلاً ونهاراً بمصر أو بين مصرين لم يحد فأقاد الولي أو عفا) بيان للمسائل التي لا حد فيها وهي ست مسائل الاولى لوجرح ولم يقتل ولم يأخذ ما لاقلانه لاحد في هذه الجناية فيظهر حق العبد فيقتص منه مما فيه القصاص وأخذ الارش منه مما فيه الارش وذلك الى الاولياء كذا في الهداية وفيه نظر لان ذلك للمجروح لاوليه فان أفضى الجرح الى القتل ينبغي ان يجب الحد ولما كان أخذ المال الموجب للحد هناه والنصاب كان أخذ ما دونه بمنزلة العدم فأذا أخذ ما دون النصاب وجرح فهو داخل تحت قوله وان جرح فقط وكذا اذا أخذ ما لا يقطع فيه كالاشياء التي يتسارع اليها الفساد قال الشارح ولو كان مع هذا الاخذ قتل لا يجب الحد ايضاً وهي طعن عيسى فانه قال القتل وحده يوجب الحد فكيف يتمتع مع الزيادة فجوابه ان قصدهم المال غالباً فينظر اليه لا غير بخلاف ما اذا اقتصر واعلى القتل لانه تبين ان مقصدهم القتل دون المال فيحدون فعادت هذه من الغرائب وأمر بحفظها في الفوائد الظهيرية وعدها من أعجب المسائل من حيث ان ازدياد الجناية أو رث الحقة الثانية لو قتل فتأب قبل الاخذ لانه دلان هذه الجناية لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص أولان التوبة تتوقف على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حق العبد في النفس والمال حتى يستوفى الولي القصاص أو يعفو ويجب الضمان اذا هلك في يده أو استهلكه كذا في الهداية وانما قيد بالختص بالقتل ليعلم حكم أخذ المال بالاولى وفي المبسوط والمحيط رد المال من تمام توبتهم لتقطع خصومة صاحبه ولو تاب ولم يرد المال لم يذكروه في الكتاب واختلافوا فيه فقيل لا يسقط الحد كسائر الحدود لانه سقط بالتوبة وقيل يسقط اشار اليه محمد في الاصل الثالثة والرابعة لو كان بعض القطع غير مكاف كالصبي والمجنون أو ذارحم محرم من المقطوع عليه فان القطع يسقط عن الكل لانها جناية واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي بعض العمل به

فكانهم قتلوا فقط فينبغي ان يحدوا والجواب ان القتل اذا انفرد ورد الشرع فيه بالحد فعلمنا أن الشرع جعل قتلهم لا سيما المال حكماً واذا كان معه أخذ مال نظر اليه لانه المقصود فان كان قليلاً لم يمنع الحد وان كان كثيراً لم يمنع اه (قوله حتى يستوفى الولي القصاص) قال في الفتح وحينئذ لا بد ان يكون قتل مجرماً ونحوه لان القصاص لا يجب الا به ونحوه عند أبي حنيفة

لا يثبت المحرم فصار كالحاطي مع العام بدأطلق في ذى الرحم المحرم فشمهل ما ذالم يكن مشتر كابين المقطوع عليهم وهو الاصح لان الجنابة واحدة فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع في حق الباقي بخلاف ما اذا كان فهم مستأمن لان الامتناع في حقه لخل في العصمة وهو يخصه اما هنا الامتناع لخل في الحرز والقافلة حرز واحد واذ اسقط المحرم القتل الى الاولياء لظهور روح العبد على ما ذكرنا وان شأوا قتلوه وان شأوا عفووا وأشار بذى الرحم المحرم الى انه لو كان في المقطوع عليهم شريك مفاوض لبعض القطاع لا يحدون كذى الرحم المحرم وفي المبسوط نابوا وفيهم عبد قطع يد حرقه مولاه أو فداه كما لو فعله في غير قطع الطريق وهذا لانه لا قصاص بين العبيد والاحرار فيما دون النفس فيبقى حكم الدفع والغداء فان كانت فيهم امرأة فعلت ذلك فعليها دابة السيد في مالها لانه لا قصاص بين الرجال والنساء في الاطراف والواقع منها عند الاتعقله العاقلة الخامسة لو قطع بعض القافلة على البعض لم يجب الحد لان الحرز واحد فصارت القافلة كدار واحدة واذالم يجب الحد وجب القصاص في النفس ان قتل عمدا مجديدا أو بمقتل عندهما ورد المال ان أخذه وهو قائم في يده وضمنه ان هلك أو استهلك السادسة لو قطع الطريق بمصر ليلا أو نهارا أو بين مصرين فليس بقاطع الطريق استحسانا وفي القياس ان يكون قاطع الطريق وهو قول الشافعي لوجوده حقيقة وقد مننا المفتي به اه (قوله ومن خنق في المصر غير مرة قتل به) أي مرارا كذا في شرح مسكين لانه صار ساعيا في الارض بالفساد في دفع شره بالقتل والخنق عصر الحلق قديما بعدده لانه لو خنق مرة واحدة فلا قتل عند الامام وانما تجب الدية على العاقلة وهي نظير مسألة القتل بالثقل وصرح الشارح بأن القتل عند التكرار انما هو بطريق السياسة ومنها ما حكى عن الفقيه أبي بكر الاعمش ان المدعي عليه السرقة اذا أنكر فلا امام ان يعمل فيه بأكثر رأيه فان غلب على ظنه انه سارق وان المال المسروق عنده عاقبه ويجوز ذلك كما لو رآه الامام جالساً مع الفساق في مجلس الشراب وكما لو رآه عشي مع السراق وبقلبة الظن أجازوا قتل النفس كما اذا دخل عليه رجل شاهر سيفه وغاب على ظنه انه يقتله وحكى عن عصام بن يوسف انه دخل على أمين بلخ فأتى بسارق فانكر السرقة فقال الامير لعصام ماذا يجب عليه فقال على المدعي البيعة وعلى المنكر اليمين فقال الاميرها توابا بسوط فما ضرب عشرة حتى أقر وأحضر السرقة فقال عصام ما رأيت جوراً أشبه بالعدل من هذا اه وفي التجنيس رجل ادعى على آخر بسرقة كان على المدعي البيعة وعلى السارق اليمين والضرب خلاف الشرع فلا يفتى به لان فتوى المفتي يجب ان يطابق الشرع لص هو معروف بالسرقة وجسده رجل يذهب في حاجته غير مشغول بالسرقة ليس له ان يقتله وله ان يأخذه وللإمام ان يجسده حتى يتوب لان الجس للرجل وتوبته مشرووع رجل استقبله اللصوص ومعه مال لا يساوي عشرة حل له ان يقتلهم لقوله عليه السلام قاتل دون مالك واسم المال يقع على القليل والكثير اللص اذا دخل دار رجل وأخذ المتاع وأخرجه فله ان يقتله مادام المتاع معه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك فان رمى به ليس له ان يقتله لانه لا يتناول الحديث اه وفي الذخيرة رجل ادعى على رجل سرقة وقدمه الى السلطان وطلب من السلطان أن يضربه فضر به السلطان مرة أو مرتين ثم أعيد الى السجن من غير ان يعذبه فغضب الجوس من التعذيب والضرب فصعد السطح ليغرقه من السطح ومات وقد لحقه غرامة في هذه الحادثة وقد ظهرت السرقة على يدي رجل آخر كان للورثة ان يأخذوا صاحب السرقة بدية أيهم وبالغرامة التي أداها الى السلطان لان الكل حصل بتسنيبه وهو متعد

ومن خنق في المصر غير
مرة قتل به

(قوله أي مرارا) قال أبو
السعود في حواشي مسكين
أراد مرتين فصاعداً
والقرينة على هذه الارادة
مما سألني من قوله لانه لو
خنق مرة واحدة حتى
قتله فالدية على قاتله
حيث اقتصر على قوله مرة
واحدة

في هذا التفسير هكذا ذكر في مجموع النوازل قيل هذا الجواب مستقيم في حق الغرامة أصله
مسئلة السعاية غير مستقيم في حق الدية لانه صعدا الطبع باختياره وقيل هو مستقيم في حق الدية
أيضاً لانه مكروه على الصعود للفرار من حيث المعنى لانه انما قصد الفرار خوفاً على نفسه من
التعذيب اه ولم أر في كلام مشايخنا تعريف السياسة قال المقر بزي في الخطط يقال ساس الامر
سياسة بمعنى قام به وهو ساس من قولهم ساسه وسوسه القوم جعلوه يسوسهم والسوس الطبع
والخلق يقال الفصاحة من سوسه والكرم من سوسه أي من طبعه فهذا أصل وضع السياسة في
اللغة ثم رعت بأنها القانون الموضوع لرعاية الآداب والمصالح وانتظام الاموال والسياسة نوطان
سياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر فهي من الشريعة علماء من علمها وجهلها من جهلها وقد
صنف الناس في السياسة الشرعية كتباً متعددة والنوع الآخر سياسة ظالمة فالشرعية تجرمها
الى آخر ما ذكره من النصف الثاني عند ذكر جيوش الدولة التركية والله تعالى أعلم

﴿ كتاب السير ﴾

مناسبتة للحدود من حيث ان المقصد ومنها اخلاء العالم عن الفساد فكان كل منهما احسننا المعنى في
غيره وقد مرها عليه لانها معاملة مع المسلمين والجهاد معاملة مع الكفار وهذا الكتاب يعبر عنه بالسير
والجهاد والمغازي فالسير جمع سيرة وهي فعلة بكسر الفاء من السير فتكون لبيان هيبة السير
وحالته الا انها غلبت في لسان الشرع على أمور المغازي وبما يتعلق بها كالمناسك على أمور الحج وقالوا
السير الكبير فوصفوها بصفة المذكر لقيامها مقام المضاف الذي هو الكتاب كقولهم صلاة الظهر
وسير الكبير خطا كجامع الصغير وجامع الكبير والجهاد هو الدعاء الى الدين الحق والقتال مع من
امتنع عن القبول بالنفس والمال والمغازي جمع المغزاة من غزوت العدو وقصدته للقتال غزوا وهي
الغزوة والغزاة والمغزاة وسبب الجهاد عندنا كونهم حرباً علينا وعند الشافعي هو كفرهم كذاني
النهاية (قوله الجهاد فرض كفاية ابتداء) مفيد لثلاثة أحكام الاول كونه فرضاً ودليله الاوامر
القطعية كقوله تعالى فاقتلوا المشركين وقتلوا المشركين كافة وقتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا
باليوم الآخر وتعقب بانها عمومات مخصوصة والمخصوص ظني الدلالة وبه لا يثبت الفرض واجب
بان خروج الصبي والمجنون منها بالعقل لا بصيرة ظناً وما غيرهما فنفس النص ابتداء لم يتعلق به لانه
مفيد بمن بحيث يجازى كقوله تعالى وقتلوا المشركين كافة الآية فلم تدخل المرأة وأما الاحاديث
الواردة فيه فظنية لا تفيد الافتراض وقول صاحب الايضاح اذا تأيد خبر الواحد بالكتاب والاجماع
يفيد الفرضية ممنوع بل المفيد من الكتاب والاجماع وجاء الخبر على وفقهما وأما قوله عليه السلام
الجهاد ماض الى يوم القيمة فدليل على وجوبه وانه لا ينسخ وهو من مضى في الارض مضى نقد الثاني
كونه على الكفاية لانه ما فرض لعينه اذ هو افساد في نفسه وانما فرض لاعزاز دين الله تعالى ودفع
الشر عن العباد فاذا حصل المقصود ببعض سقط عن الباقي كصلاة الجنازة وورد السلام والادلة
الذكورية وان كانت تفيد فرض العين لكن قوله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولى
الضرر والمجاهدون الى قوله وكلا وعد الله الحسنى وعد القاعد الحسنى فلو كان فرض عين
لاستحقوا الاثم وقد صح خروجه عليه السلام في بعض الغزوات وقعوده في البعض وقد نلن بعض
المشايخ من جواز القعود اذا لم يكن النفي برعاً مانه تطوع في هذه الحالة وأكثرهم على انه فرض

﴿ كتاب السير ﴾
الجهاد فرض كفاية ابتداء
قوله ولم أر في كلام مشايخنا
تعريف السياسة) ذكر
المؤلف في باب حد الزنا
قيل قول المتن والمراد
برجم ولا يجلد ما نصه
وظاهر كلامهم هنا أن
السياسة هي فعل شيء من
الحاكم لصحة براهوا وان
لم يرد بذلك الفعل
دليل جزئي اه
﴿ كتاب السير ﴾

(قوله وفيه نظر لان المرأة الخ) قال بعض الفضلاء: أنت خير بان كلام المحقق صريح في ان الوجوب عليها بايجاب الله تعالى لا بأمر الزوج وأمر الزوج لها اذن وفك الحجر اه وقال بعضهم ينبغي ان يقيد الوجوب في المرأة على ما فيه بما اذا كان لها محرم يذهب معها للجهاد يدل على ذلك اشتراط المحرم لها في الحج وهو فرض عين اه وأشار بقوله على ما فيه الى ما في الهداية في فصل قسمة الغنيمة حيث علل عدم الرضخ للمرأة والصبي بجزهما عن الجهاد ثم قال ولهذا ٧٧ أي لعجزهما عن الجهاد لم يلحقتهما

كفاية فيها وليس بتطوع أصلا كما في الذخيرة وهو الصحيح كما في التتارخانية وهذا فضله عظيم كما نطق به الأحاديث النبوية وفي الحامية المحرسة بالليل عند الحاجة إليها أفضل من صلاة الليل وفي فتح القدير ومن توابع الجهاد الرباط وهو الإقامة في مكان يتوقع هجوم العدو فيه لقصد دفعه لله تعالى والأحاديث في فضله كثيرة واختلف في محله فإنه لا يتحقق في كل مكان والاختيار أن يكون في موضع لا يكون وراءه أسلحة وجزم به في التجنيس الثالث افتراضه وان لم يبدؤا بالهجوم وأما قوله تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم ففسوخ كافي العناية أطلقه فأدانه لا يتقيد بزمن وتحرير القتال في الأشهر المحرم منسوخ بالعمومات (قوله فان قام به قوم سقط عن الكل والأثموا بتركه) بيان الحكم فرض الكفاية وفي الوالوجية ولا ينبغي ان يخلو غير من تغور المسلمين من يقاوم الأعداء فان ضعف أهل الثغر من المقاومة وخيف عليهم فعلى من وراءهم من المسلمين ان يعينوهم بأنفسهم والسلاح والكرع ليكون الجهاد قائما والدعاء الى الاسلام دائما (قوله ولا يجب على صبي وامرأة وعبد وأعمى ومقعذ واقطع

لان الصبي غير مكلف وكذلك الجنون والعبد والمرأة مشغولان بحق الزوج والمولى وحقهما مقدم على فرض الكفاية والأعمى ونحوه عاجزون وقد قال تعالى ليس على الأعمى حرج اطلق في المرأة والعبد وقيدته في فتح القدير بعدم الاذن اما لأمر السيد والزوج العبد والمرأة بالقتال يجب أن يكون فرض كفاية ولا نقول صار فرض عين لوجوب طاعة المولى والزوج حتى اذا لم يقا تل في غير النفي العام بأثم لان طاعتهم المفروضة عليهم ما في غير ما فيه المخاطرة بالروح وانما يجب ذلك على المكلفين لخطاب الرب جل جلاله بذلك والغرض انتفاؤه عنهم قبل النفي العام اه وفيه نظر لان المرأة لا يجب عليها طاعة الزوج في كل ما يأمربه انما ذلك فيما يرجع الى النكاح وتوابعه خصوصا اذا كان في امره اضرار بها فانها تأثم على تقدير فرض الكفاية ويترك الناس كلهم الجهاد نعم هو في العبد ظاهر لعدم وجوب الطاعة عليه وفي الذخيرة وجوز للابن بأذن للصبي المراهق اذا طاق القتال بالحرج له وان كان يخاف عليه القتل لان قصده تهديبه لا اتلافه فهو كتعليمه السباحة وكحتمه وقيدته ركن الاسلام السعدي بان لا يخاف عليه ضحوان يرمى بالحجر فوق الحصن أو بالنشاب أما اذا كان يخاف عليه بان كان يخرج للبراز فليس له ان ياذن له في القتال اه وأشار بالمرأة والعبد الى ان المديون لا يخرج الى الجهاد ما لم يقض دينه فان لم يكن عنده وفاء لا يخرج الا باذن الغريم لانه تعلق به حق الغريم فان كان للمال كقبيل كفل باذنه لا يخرج الا باذنه وما وان كفل بغير اذنه لا يخرج الا باذن الطالب خاصة كذا في التجنيس وهو يفيد ان له ان ياذن له ان يخرج بغير اذن الكفيل بالنفس لانه لا ضرر على الكفيل اذا تعذر

فان أقام به البعض سقط عن الكل والأثموا بتركه ولا يجب على صبي وامرأة وعبد وأعمى ومقعذ واقطع

لها يفترض عليها كفاية ليس بظاهرا قلت وبه صرح في القهستاني حيث قال فيمن لا يجب عليه وامرأة حرة سواء كان لها زوج أو لالان المرأة من قرنها الى قدمها عورة وفي الجهاد قد ينكشف شيء من ذلك لا محالة كما في المحيط فلا يختص بالمروجة كما ظن اه فالحاصل ان ما في الفتح مسلم في العبد وأما المرأة فلا وجوب عليها قبل النفي العام مطلقا كما هو صريح النقل (قوله وهو يفيد

أن له ان يخرج الخ) قال في النهر وأقول علل في الحامية ما اذا كانت بغير أمره بأنه لا حق للكفيل على المديون وهذا يقتضي أنه لا يسافر الا باذن الكفيل بالنفس لان له عليه حقا بتمسلم نفسه اليه اذا طلب منه وقد يذهب الى مكان بعيد فاذا طلب منه وهو عالم به يلزمه السفر اليه فحصل له الضرر وقد صرحوا بان للكفيل بالنفس منعه من السفر قال في منية المفتي ضمن عن رجل مالا بامر أو بنفسه فاذا رد الخصم أن يسافر فغنه الكفيل قال محمدان كان ضمنا له الى أجل فلا سبيل له عليه وان لم يكن الى أجل فله أن يأخذه حتى يخلصه منه اما بآداء المال أو ببراءة منه وفي كفاية النفس برد النفس اه

احضاره عليه وفي الذخيرة ان اذن له الدائن ولم يرثه فاستحب له الاقامة لقضاء الدين لان الاولى ان
يبدأ بما هو الاوجب فان غزافلا بأس وهذا اذا كان الدين خالفاً كان مؤجلاً وهو يعلم بطريق
الظاهر انه يرجع قبل ان يحل الاجل فالافضل الاقامة لقضاء الدين فان خرج بغير اذن لم يكن به
بأس لعدم توجه المطالبة بقضائه اهـ والى انه لا يخرج الى الجهاد الا باذن الوالدين فان اذن له
أحدهما ولم يأذن له الآخر فلا ينبغي له ان يخرج وهما في سعة من أن يمنعه اذا دخل علمهما مشقة
لان مراعاة حقهما فرض عين والجهاد فرض كفاية فكان مراعاة فرض العين أولى فان لم يكن له أبوان
وله جدان أو جدنان فاذن له أب الاب وأم الام ولم يأذن له الآخر فلا بأس بالخروج لان أب الاب
قائم مقام أب الام قائمة مقام الام فكانا بمنزلة الابوين وأما سفر التجارة والحج فلا بأس بان يخرج
بغير اذن والديه لانه ليس فيه خوف هلاكه حتى لو كان السفر في البحر لا يخرج بغير اذنها ثم انما يخرج
بغير اذنها للتجارة اذا كانت مستغنين عن خدمتها اما اذا كانا محتاجين فلا كذا في التجنيس وتعبيره
في فتح القدير بالحرمة تسامح وانما الثابت الكراهة وفي النزاهة دلت العلة على التحاق الخروج الى
العلم بالحج والتجارة ولان الخروج الى التجارة لما جاز لان يجوز للعلم أولى اهـ وهذا كله اذا كان أبواه
مسلمين وأما اذا كانا كافرين أو أحدهما فكراهة خروجه الى الجهاد أو كره الكافر ذلك فعليه أن يتحري
فان وقع تحريه على أن الكراهة لما يلحقهما من التفتيح والمشقة لاجل الخوف عليه من القتل
لا يخرج وان كان لاجل كراهة قتال السفار يخرج فان شك ينبغي أن لا يخرج كذا في الذخيرة وفيها
أن من سوى الاصول اذا كرهوا خروجه للجهاد فان كان يخاف عليهم الضياع فانه لا يخرج بغير اذنها
والا يخرج وكذا امرأته اهـ وفي التتارخانية وان كان عند الرجل ودائع وأربابها غيب فان أودع
الى رجل ان يدفع الودائع الى أربابها كان له ان يخرج الى الجهاد والعالم الذي ليس في البلدة أحده
أفقه منه ليس له أن يغزو وما يدخل عليهم من الضياع (قوله وفرض عين ان همم العدو فخرج
المرأة والعبد بلا اذن زوجها وسيده) لان المقصود عند ذلك لا يحصل الا باقامة الكل فيفترض على
الكل فرض عين فلا يظهر ملك اليمين ورق النكاح في حقه كفاية للصلاة والصوم بخلاف ما قبل
ذلك لان غيرهما مقنعان ولا ضرورة الى ابطال حق المولى والزوجة وأما خروج الولد بغير اذن والديه
بالاولى وكذا الغريم يخرج اذا صار فرض عين بغير اذنه وان الزوج والمولى اذا منعتهما كذا
في الذخيرة ولا بد من قيد آخر وهو الاستطاعة في كونه فرض عين فخرج المريض المدنف اما الذي
يقدر على الخروج دون الدفع ينبغي أن يخرج لتكثير السواد لان فيه ارباباً كذا في فتح القدير
والهجوم الايمان بغتة والدخول من غير استئذان كذا في المغرب والمراد هجومه على بلدة معينة من
بلاد المسلمين فيجب على جميع أهل تلك البلدة وكذا من يقرب منهم ان لم يكن باهلها كفاية وكذا من
يقرب من يقرب ان لم يكن ممن يقرب كفاية أو تكاسلوا وعصوا وهكذا الى أن يجب على جميع أهل
الاسلام شرفاً وغرباً كتجهيز الميت والصلاة عليه يجب أولاً على أهل محله فان لم يفعلوا عجزاً وجب
على من يبلد منهم على ما ذكرناه كذا ذكرنا وكان معناه اذا دام الحرب بقدر ما يصل الاعدون وبلغهم
الحرب والافهوت تكليف ما لا يطاق بخلاف انقاذ الاسير وجوبه على كل متجه من أهل المشرق والمغرب
من علم ويجب أن لا ياتهم من عزم على الخروج وقعوده لعدم خروج الناس وتكاسلهم أو قعود
السلطان أو منعه كذا في فتح القدير وفي الذخيرة اذا دخل المشركون أرضاً فخذوا الاموال وسبوا
الذراري والنساء فعلم المسلمون بذلك وكان لهم عليهم قوة كان عليهم أن يتبعوهم حتى يستنقذوهم

وفرض عين ان همم العدو
فخرج المرأة والعبد
بلا اذن زوجها وسيده
(قوله وتعبيره في فتح
القدير بالحرمة تسامح)
حيث قال وعن هذا حرم
الخروج الى الجهاد وأحد
الابوين كاره لان طاعة
كل منهما فرض عليه
والجهاد لم يتعين عليه مع
أن في خصوصه أحاديث
المنقاة لا يخفى ان هذا
التعليل يفيد حرمة
الخروج بلا اذنهما وقول
التجنيس المار فكان
مراعاة فرض العين أولى
لا ينافي ذلك لان المراد
بالاولى هنا الارح في
التقديم بحيث كان
فرض عين يكون خلافه
حراماً

من أيديهم مادام وافى دار الاسلام فاذا دخلوا أرض الحرب فكذلك في حق النساء والذراري مالم يبلغوا حصونهم وجدرهم ويسعهم أن لا يتبعوهم في حق المال وذراري أهل الذمة وأموالهم في ذلك بمنزلة رارى المسلمين وأموالهم اه وفي البرازية امرأة مسلمة سببت بالمشرق وجب على أهل المغرب تخليصها من الاسر مالم تدخل دار الحرب لان دار الاسلام كما كان واحد اه ومقتضى ما في الذخيرة أنه يجب تخليصها مالم تدخل حصونهم وجدرهم وفي الذخيرة ويستوى أن يكون المستنفر عدلاً أو فاسقاً يقبل خبره في ذلك لانه خبر يشتهر بين المسلمين في الحال وكذلك الجواب في منادى السلطان يقبل خبره عدلاً كان أو فاسقاً اه (قوله وكره الجعل ان وجد في والا لا) أي ان لم يوجد فلا كراهة لانه يشبه الاجر ولا ضرورة اليه لان مال بيت المال معد لنواب المسلمين وان دعت الضرورة فلا بأس أن يقوى المسلمون بعضهم بعضاً لان فيه دفع الضرر الاعلى بالمحاق الاذنى يؤيده انه عليه السلام أخذ دروعاً من صفوان وعمر رضي الله عنه كان يغزى الاعزب عن ذى الحليفة ويعطى الشاخص فرس القاعد والجعل بضم الجيم ما يجعل للانسان في مقابلة شئ يفعله والمراد به هنا ان يكلف الامام الناس بان يقوى بعضهم بعضاً بالسكران والسلاح وغير ذلك من النفقة والزاد والنفق المال المأخوذ من الكفار بغير قتال كالتجراج والحزبية واما المأخوذ بقتال فانه يسمى غنمة كذا في فتح القدير وظاهره انه اذا لم يكن في بيت المال في موكان فيه غيره من بقية الانواع فانه لا يكره الجعل ولا يخفى ما فيه فانه لا ضرورة لجواز الاستقراض من بقية الانواع ولذلك يذكر في الذخيرة والولولة الجمة انما ذكر مال بيت المال وهو الحق وفي الذخيرة ثم من كان قادراً على الجهاد بنفسه وماله فعليه أن يجاهد بنفسه وماله قال الله تعالى وجاهدوا في الله حتى جهاده وحق الجهاد ان يجاهد بنفسه وماله ولا ينبغي له في هذه الحالة ان يأخذ من غيره جعلاً ومن عجز عن الخروج وله مال ينبغي ان يبعث غيره عن نفسه بماله ومن قدر بنفسه ولا مال له فان كان في بيت المال مال يعطيه الامام كفايته من بيت المال فان أعطاه كفايته لا ينبغي ان يأخذ من غيره جعلاً والا فله أن يأخذ الجعل من غيره قال ركن الاسلام على السعدي اذا قال القاعد للشاخص خذ هذا المال فأعزبه فانه ليس باستئجار على الجهاد فاه اذا قال خذ لتغزوه به عنى فهذا استئجار على الجهاد فلا يجوز وينبغي أن تكون مسألة الجع على هذا التفصيل واذا دفع الرجل الى غيره جعلاً ليغزوه به عنه هل له ان يصرفه في غير الغزوه فهو على وجهين ان قال له اعزبه هذا المال عنى فليس له صرفه في غيره كقضاء دينه ونفقة أهله كمن دفع الى آخر مالاً وقال حج به عنى وان قال اعزبه فله صرفه الى غيره كمن دفع مالاً وقال حج به لانه ملكه المال وأشار اليه اشارة فله ان لا يأخذ باشارته كقوله هذه الدار لك فاسكنها وهذا الثوب لك فالنسيه كان له ان لا يسكنها ولا يلبسه وفي شرح السيران للدفع اليه ان يترك بعض الجعل لنفقة عماله على كل حال لانه لا يتهم باله الخروج الابهي اذا فكان من اعمال الجهاد معنى وتفرع على الوجهين ما اذا عرض له عارض من مرض أو غيره فاراد ان يدفع الى غيره اقل مما أخذ ليغزوه به فان كان مراده امساك الفضل لرب المال فلا بأس به وان كان مراده الامساك لنفسه ففي الوجه الاول لا يملك ذلك لانه مامله بل أباح له الانفاق على نفسه في الغزوه وفي الثاني يملكه لانه لا يغزواً أصلاً كذا في الذخيرة مختصراً وفي الظهيرية وينبغي أن تكون الوية للمسلمين بيضاء والرايات سوداء واللواء للامام والرايات للقواد وينبغي أن يتخذ لكل قوم شعاراً حتى اذا ضل رجل عن رايته نادى بشعاره وليس ذلك بواجب والشعار العلامة والخيال الى امام المسلمين الا أنه ينبغي له ان يختار

وكره الجعل ان وجد في
والالا

(قوله فليس له معرفة
في غير الغزوه) ظاهره
صحة هذا العقد بقوله
اعزبه عنى مع أنه استئجار
وقدر أنه لا يجوز تأمل

(قوله وهذا يجب المصير اليه الخ) رأيت للعلامة نوح افندي رسالة حافلة في الرد على المؤلف مشتملة على نقل عبارات علماء
مذهبنا الصريحة فيما من ٨٠ اشترط التبري وأطال لسانه على المؤلف فيما قاله هنا تبع السراج الدين قاري الهداية

وأنت خير بأن ما قاله
المؤلف لم يخالف فيه
النصوص لأنه بناء على
أن أهل الكتاب في مصر
لا يقرون لبني ماضي الله
عليه وسلم بالرسالة بل
ذلك في غير مصر أيضاً
وصار التلغظ بالشهادتين
علماً على الاسلام كما كان
في زمنه صلى الله عليه
وسلم ولذا يعتنقون منها ما
غاية الامتناع وأما ما نقله
فإن حاصرناهم ندعوهم
الى الاسلام

علماً وأننا فهمه متى على
ما كان في زمنهم وفي
بلادهم وحاصله يرجع
الى تغير العرف والزمان
وأيضاً فيه مخالفاً لما قاله
المتقدمون كما قالوا في
أنت على حرام من أنه
صار المراد به في الزمن
المتأخر الطلاق وأقرب به
المتأخرون بدون نسبة
الطلاق على خلاف ما قاله
المتقدمون وكله من
تظهر بل ما قاله المتقدمون
في هذه المسئلة بعينها
بنوه على اختلاف العرف
والزمان إذ لا شك أنه
عليه الصلاة والسلام كان
يكتفي من المشركين وأهل

كلمة دالة على ظفرهم بالعدو بطريق التقول ويكره للفرقة اتخاذ الاجراس في دار الحرب لأنه يدلهم
على المسلمين أما في بلاد الاسلام فلا بأس به ولا بأس بهذه الطبول التي تضرب في الحرب لاجتماع
الناس واستعدادهم للقتال لأنها ليست بطبول لهو وينبغي أن يكون أمير الجيش بصيراً بما في الحرب
حسن التدبير لذلك ليس ممن يتقحم بهم المهالك ولا مما يعتنقهم عن الفرصة وينبغي للإمام أن
يستقبل الصفوف ويطوف عليهم يحضهم على القتال ويبشرهم بالفتح إن صدقوا وصبروا كذا في
الظهيرية مختصراً (قوله فإن حاصرناهم ندعوهم الى الاسلام) أي ضيقنا بالكفار واحطنا بهم
يقال حاصره العدو ومحاصرة وحصاراً اذا ضيقوا عليه وأحاطوا به فطالب منهم الدخول في دين الاسلام
لماروى الامام أحمد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال ما قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم
قوما قط الا دعاهم وفي الصحيح أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فإذا قالوها عصوا مني
دماءهم وأموالهم الا بحقها وحسابهم على الله ولم يذكر المصنف ما يصير به الكافر مسلماً وهو نوطان
قول وفعل والكفار أقسام قسم يجحدون بالباري جل وعلا واسلامهم اقرارهم بوجوده وقسم
يقرون به ولكن ينكرون وحدانيته واسلامهم اقرارهم بوحديانيته وقسم أقرؤا بوحديانيته
ومجدوا رسالة محمد صلى الله عليه وسلم واسلامهم اقرارهم برسالته صلى الله عليه وسلم فالاصل أن
كل من أقر بخلاف ما كان معلوماً من اعتقاده أنه يحكم باسلامه وهذا في غير الكتابي أما اليهودي
والنصراني فكان اسلامهم في زمنه عليه السلام بالشهادتين لأنهم كانوا ينكرون رسالة النبي عليه
الصلاة والسلام وأما اليوم ببلاد العراق فلا يحكم باسلامه بهما ما لم يقل تبرأت عن ديني ودخلت
في دين الاسلام لأنهم يقولون أنه أرسل الى العرب والجم لابي بن اسرائيل كذا صرح به محمد رجه
الله وانما شرط مع التبري اقرارهم بالدخول في الاسلام لأنه قديماً تبرأ من اليهودية ويدخل في
النصرانية أو في الجوسية ولو قيل للنصراني أحمد رسول الله حق فقال نعم لا يصير مسلماً وهو الصحيح
ولو قال رسول الى العرب والجم لا يصير مسلماً لأنه يمكنه أن يقول هو رسول الى العرب والجم الا أنه
لم يبعث بعد فان قيل يجب أن لا يحكم باسلام اليهودي والنصراني وان أقر برسالة محمد عليه السلام
وتبرأ عن دينه ودخل في دين الاسلام ما لم يؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله ويقرب بالبعث وبالقدر
خيره وشهره من الله تعالى لأنها من شرائط الاسلام كما في حديث جبريل عليه السلام قلنا الاقرار بهذه
الاشياء وان لم يوجد نصاً فقد وجد دلالة لأنه لما أقر بدخوله في الاسلام فقد التزم جميع ما كان
شرط صحته ولو قال السكاني أنا مسلم أو أسلمت لا يحكم باسلامه لأنهم يدعون ذلك لأنفسهم وكذا لو قال
أنا على دين الخنيفة ولو قال الذي مسلم أنا مسلم مثلك يصير مسلماً كذا في الذخيرة والفتاوى فالحاصل
أن السكاني اليوم اذا أتى بالشهادتين لا يحكم باسلامه وفي الفتاوى السراجية سئل اذا قال الذي
أنا مسلم أو ان فعلت كذا فانا مسلم لم يتم فعله أو تلفظ بالشهادتين لا يصير مسلماً واجب لا يحكم
باسلامه في شيء من ذلك كذا أفتى علماً وأنا والذي أفتى به اذا تلفظ بالشهادتين يحكم باسلامه وان لم يتبرأ
عن دينه الذي كان عليه لأن التلفظ بهما صار علامة على الاسلام فيحكم باسلامه واذا رجع الى
ما كان عليه يقتل الا أن يعود الى الاسلام فيترك اه وهذا يجب المصير اليه في ديار مصر بالقاهرة

الكتاب بالتلفظ بالشهادتين فقط بل بقول الغائل صيات وانما اشترطوا التبري في زمانهم لأن أهل الكتاب صاروا لأنه
يُعتقدون أنه صلى الله عليه وسلم رسول الى العرب والجم لابي بن اسرائيل كما هو صريح قول محمد وأما اليوم ببلاد العراق الى آخر

ما مر أول البحث فإذا كان أهل الكتاب اليوم ينكرون بعثته صلى الله عليه وسلم مطلقا فقد ما دام الرأى ما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم فلا تجوز مخالفته ولا العدول عنه لانه خلاف ما ورد به النصوص الصحيحة بالموجب للعدول عنه نعم ان علم من حال ذلك الكتابى أنه يخص البعثة فلا بد من تبرئه من دينه الذى كان عليه واذا جهل حاله وقد أتى بالشهادتين ثم ارتدى سأل بان نبينا محمدا صلى الله عليه وسلم مبعوث الى العرب والجم فان قال لا فقد علم أنه لا يخص البعثة فيجبر على العود الى الاسلام وان قال نعم لكنه لم يبعث الى بنى اسرائيل علم ان ما أقر به من الشهادتين مبنى على اعتقاده ٨١ من انه رسول الله الى العرب

والجمهم فقط ولم يكن قد تقوم قرينة دالة على الحال وان كان مجهولا كما اذا أتى الى مسلم وقال له اعرض على الاسلام فلغنه الشهادتين وأتى بهما طائعا مختارا وكذا ما جرت به العادة في زماننا من انه يذهب الى المحكمة ويسلم عند القاضي فهذا فان أسلموا والى الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا ولا نقا تل من لم تبلغه الدعوة الى الاسلام لاشك ولا ريب في ان مراده الاقرار بجموم البعثة وفي انه لا يريد به التخصيص الذى يحتمل انه كان يعتقده فان هذا الاحتمال مع هذه القرينة الواضحة مضى غير معتبر وان لم يصرح بالتبري والعدول عما ورد في الأدلة الصريحة بمجرد هذا الاحتمال نبذ للشرعية بالكلمة فان الامام محمد ارجه الله تعالى

لانه لا يسمع من أهل الكتاب فيما الشهادتان ولذا قيده محمد بالعراق وأما بالفعل فان صلى بالجماعة صار مسلما بخلاف ما اذا صلى وحده الا اذا قال الشهود صلى صلاتنا واسمنا تقبل قبلتنا وأما اذا صام أو أدى الزكاة أو حج بحكم باسلامه في ظاهر الرواية وعن محمد أنه اذا حج على الوجه الذى يفعله المسلمون يحكم باسلامه كذا في الذخيرة وفي التتارخانية وان صلى خلف امام ثم أفسد لم يكن مسلما وكذا اذا قرأ القرآن أو صلى على محمد لم يكن مسلما أيضا وأما الاذان فان شهد وأنه كان يؤذن ويقوم كان مسلما سواء كان الاذان في السفر أو في المحضر وان قالوا اسمعناه يؤذن في المسجد فليس بشئ حتى يقولوا هو مؤذن فاذا قالوا ذلك فهو مسلم لانهم اذا قالوا انه مؤذن كان ذلك عادة له فيكون مسلما كذا في البرازية وينبغي ان يكون ذلك في حق الكتابى بناء على أنه لا يكون مسلما بمجرد الشهادتين (قوله فان أسلموا والى الجزية) أى وان لم يسلموا وتدعوهم الى أداء الجزية للحدوث المعروف وسيأتى التصريح من المصنف أن مشركى العرب والمتردين لا تقبل منهم الجزية بل اما الاسلام أو السيف فلا يدعوا اليها ابتداء لعدم الفائدة فلا يرد على اطلاقه هنا وفي شرح الطحاوى اذا أسلموا وترك أموالهم وجعل أراضيتهم عشرة بة ونأمرهم بالتحويل من دارهم الى دار الاسلام لان المقام للمسلم في دار الحرب مكروه فان أبوا أخبرهم أنهم كاعراب المسلمين ليس لهم فى الفى ولا فى الغنمية ولا فى الخمس ولا فى بيت المال نصيب هذا اذا كان مكانهم بدار الحرب ليس متصلا بدار الاسلام فان كان متصلا لا يؤمرون بالتحويل وفى التتارخانية وينبغي للامام ان يبين لهم مقدار الجزية ووقت وجوبها ويعلمهم انها بما يأخذها منهم فى كل سنة مرة وأن الغنى يؤخذ منه كذا ومن الفقير كذا ومن الوسط كذا اه (قوله فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا) أى قبلوا واعطاء الجزية صار واذمة لنا قال على رضى الله عنه انما بذلوا الجزية لتسكون دماؤهم كدماؤنا وأموالهم كما ونا ولسا فى البيوع استثناء عقدهم على الحجر والحزب بر وان عقدهم على الحجر كعقدنا على العصور وعقدهم على الحجر كعقدنا على الشاة وقد من أن الذى مؤاخذا بالحدود والقصاص الاحد شرب الخمر وتقدم فى كتاب النكاح أنهم اذا اعتقدوا جوازه بغير مهر أو شهود أو فى عدة نتر كهم وما يدينون بخلاف الر بافانه مستثنى من عقودهم (قوله ولا نقا تل من لا تبلغه الدعوة الى الاسلام) أى لا يجوز القتال لقوله عليه السلام فى وصية امراء الاجناد فادعهم الى شهادة أن لا اله الا الله ولا أنهم بالدعوة يعلمون انما نقا تلهم على الدين لا على سلب الاموال وسى الذرارى فلعلمهم بيمينون فذكى مؤنة القتال ولو قاتلهم قبل الدعوة اثم للنسب ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين أو الاحراز بالدار فصار كقتل النسوان

١١ - بجر خامس لم يشترط التبري الا لتيقنه وعلمه بحال أهل بلاده واعتقادهم تخصيص البعثة بغير بنى اسرائيل ولولا علمه ذلك منهم لم يسخ له ولا لمن بعده مخالفة ما وردت به الشريعة من الاكتفاء بالشهادتين فيجب ادارة الحكم على علمه فى كل زمان ولذا قالوا لا يحل لاحد ان يفنى بقولنا حتى يعلم من أين قلنا فاعتنم هذا التحرير الفريد وما مشى عليه المؤلف هنا تبعا للقارى الهداية ذكر العلائق فى شرحه على الملتقى فى الردة انه أفنى به صنع الله أفندى فى فتاويه وأنه أفنى به ابن كمال باشا وأنه ذكر فى شرح الملتقى لدا ماد أفندى انه المعمول به (قوله صار واذمة لنا) قال الرملى يدل على انه بمجرد القبول يصيرون ذمة من غير عقد ودعاؤنا

والصبيان أطلق الدعوة فشمع الحقيقة والحكمة والحقيقة باللسان والمحكمة انتشار الدعوة
 شرقا وغربا أنهم إلى ماذا يدعون وعلى ماذا يقاتلون فأقيم ظهورها مقامها وقد نص محمد عليه في السير
 الكبير فقال واذا لقي المسلمون المشركين فإن كان المشركون قوما لم يبلغهم الإسلام لاحقيقة ولا حكما
 فلا ينبغي لهم أن يقا تلوهم حتى يدعوهم إلى الإسلام وفي فتح القدير ولا شك أن في بلاد الله تعالى من
 لا شعور له بهذا الأمر فيجب أن المراد غلبة ظن أن هؤلاء لم تبلغهم الدعوة وفي التتارخانية وان كانوا
 قوما قد بلغهم الإسلام إلا أنهم لا يدرون أي قبل المسلمون الجزية أم لا فلا ينبغي لهم أن يقا تلوهم
 حتى يدعوهم إلى الجزية اه (قوله وندعون دينا من بلغته) أي الدعوة بما الغة في الأندلس ولا يجب
 ذلك لأنه صح أن النبي صلى الله عليه وسلم أغار على بني المصطلق وهم غارون وعهد إلى أسامة أن يغير
 على أبي صبا حاتم يحرق والغارة لا تكون بدعوة واني بوزن حبل على موضع بالشام أطلق في
 الاستحباب وهو مقيد بان لا يتضمن ضررا بان يعلم أنهم بالدعوة يستعدون أو يحتالون أو تحصنون
 وغلبة الظن في ذلك بما يظهر من أحوالهم كالعالم كذا في فتح القدير (قوله والافستعين عليهم بالله
 تعالى بنصب المجانيق وحرقتهم وقطع أشجارهم وفساد زروعهم ورميهم وان تترسوا ببعضنا
 ونقصدهم) أي ان لم يقبلوا الجزية إلى آخره أما الاستعانة فلأنه تعالى هو الناصر لوليائه والمدبر
 على أعدائه فيستعان به في كل الأمور وأما نصب المجانيق فلأنه عليه السلام نصبها على الطائف
 وأما التحريق ونحوه فلأنه عليه السلام أحرق البويرة وأرسلوا عليهم الماء وقطعوا أشجارهم
 وأفسدوا زروعهم لان في جميع ذلك الحماق الغيظ والسكبت بهم وكسر شوكتهم وتفريق جمعهم فيكون
 مشروعا أطلق في الأشجار فشمع المشمرة وغيرها كالمبادئ وأطلق في جواز فعل هذه الأشياء
 وقيدته في فتح القدير بما إذا لم يغلب على الظن أنهم مأخوذون بغير ذلك فان كان الظاهر أنهم مغلوبون
 وان الفتح بادكره ذلك لانه افساد في غير محل الحاجة وما أبيع الألبا وفي الظهيرية ولا يستحب رفع
 الصوت في الحرب من غير ان يكون ذلك مكرها ومن وجه الدين ولكنه فشل والفشل الجبن فان كان
 فيه منفعة وتحريض للمسلمين فلا بأس به وعن قيس بن عمادة قال كان أصحاب رسول الله صلى الله
 عليه وسلم يكرهون الصوت عند ثلاث الجنائز والقتال والذكور والمراد بالذكور الوعظ وقال الامام شمس
 الأئمة السرخسي في هذا الحديث بيان كراهة رفع الصوت عند سماع القرآن والوعظ فتبين به ان
 ما يفعله الذين يدعون الوجد والخبرة مكرهه لا أصل له في الدين وتبين به انه يمنع المتشقة وحقا أهل
 التصوف مما يعتادونه من رفع الصوت وتمزيق الثياب عند السماع لان ذلك مكرهه في الدين عند
 سماع القرآن والوعظ فاطنك عند سماع الغناء ويندب للجهاد في دار الحرب توفير الأظفار
 وان كان قصها من الفطرة لانه اذا سقط السلاح من يده ودنا منه العدو ربما يتمكن من دفعه باظفاره
 وهو نظير قص الشوارب فانه سنة ثم الغازي في دار الحرب مندوب إلى توفيرها وتطويلها ليكون
 أهيب في عين من يبارزه والحاصل ان ما يعين المرء على الجهاد فهو مندوب إلى اكتسابه لما فيه من
 اعزاز المسلمين وقهر المشركين اه وأما جواز رميهم وان تترسوا ببعضنا فلان في الرمي دفع الضرر
 العام بالذنب عن بيضة الإسلام وقتل المسلم ضرر خاص ولانه قل ما يحلو حصن عن مسلم فلو امتنع عن
 اعتباره لا تسديابه أطلق في بعضنا فشمع الاسير والتاجر والصبيان لكن نقصد الكفار بالرمي
 دون المسلمين لانه ان تعذر التمييز فعلا فقدم كقصد الطاعة بحسب الطاقة وما أصابوه منهم
 لادية عليهم ولا كفارة لان الجهاد فرض والغرامات لا تقترن بالفروض بخلاف حالة الخمصة لانه

وندعون دينا من بلغته والافستعين عليهم بالله تعالى بنصب المجانيق وحرقتهم وقطع أشجارهم وفساد زروعهم ورميهم وان تترسوا ببعضنا ونقصدهم

قبل كاف ويدل أيضا على ان الامام ليس له الامتناع من اتخاذهم ذمة ويجب تقييده بما إذا لم يخف سوء عاقبة منه تأمل (قوله بخلاف حالة الخمصة) قال في الفتح واعلم ان المذهب عندنا في المضطر انه لا يجب عليه أكل مال الغير مع الضمان فلم يكن فرضا فهو كالمباح بتقيد بشرط السلامة كالرور في الطريق فلا حاجة إلى الفرق بينه وبين افتراض الجهاد في نفي الضمان اه

لا يمتنع مخافة الضمان لما فيه من احياء نفسه أما الجهاد بنى على اتلاف النفس فيمتنع حذار الضمان
وأما قوله عليه السلام ليس في الاسلام دم مفرج أى مهدر فعناه ليس في دار الاسلام وكلامنا في
دار الحرب كذا في العناية قيد بالترس عند المحاربة لان الامام اذا فتح بلدة ومعلوم ان فيها مسلما
أو ذميا لا يحل قتل أحد منهم لاحتمال كونه ذلك المسلم أو الذمي ولو أخرج واحد من عرض الناس
حل اذا قتل الباقي لجواز كون المخرج هو ذلك فصارى كون المسلم في الدارين شك بخلاف الحالة
الاولى فان كون المسلم أو الذمي فيهم معلوم بالفرض فوقع الفرق كذا في فتح القدير وفي الوولو الجيعة
وغيرها فان كان المسلمون في سفينة واحترقت السفينة فان كان غلبة ظنهم انهم لو القوا أنفسهم في البحر
تخلصوا بالسباحة يجب عليهم ان يطرحوا أنفسهم في البحر ليتخلصوا من الهلاك القطعى وان استوى
الجانبان ان أقاموا واحترقوا وان وقعوا أنفسهم غرقوا فهم بالخيار عند أبي حنيفة وأبي يوسف
لاستواء الجانبين وقال محمد لا يجوز لهم ان يلقوا أنفسهم في الماء لانه يكون اهلا كما فعلهم اه
(قوله ونهيناعن اخراج مصحف وامرأة في سرية يخاف علمها وغدر وغلول ومثله
قوله وقال محمد لا يجوز لهم ان يلقوا أنفسهم في الماء) قال في التاتارخانية
هذا اذا لم تصب النار بدنهم أما اذا أصابت فانهم يلقون أنفسهم في الماء لان فيه أدنى راحة
(قوله وفي الخائنة قال أبو حنيفة الخ) الظاهر ان نسخة الخائنة التي وقعت
لصاحب الفتح فيها سقط لانه قال وفي الخائنة قال أبو حنيفة أقل السرية
أربع مائة وأقل العسكر أربع مائة آلاف مع ان هذا قول الحسن بن زياد ولذا
قال في الشر بن لالة الذي رأته في الخائنة نصه قال أبو حنيفة أقل السرية مائة
وأقل الجيش أربع مائة قال الحسن بن زياد أقل السرية مائة وأقل الجيش
أربع مائة آلاف وقول ابن زياد من تلقاه نفسه عليه نص الشيخ أكل
الدين بعدما قال وعن أبي حنيفة أقل السرية مائة أه قلت وما نقله

لا يمتنع مخافة الضمان لما فيه من احياء نفسه أما الجهاد بنى على اتلاف النفس فيمتنع حذار الضمان
وأما قوله عليه السلام ليس في الاسلام دم مفرج أى مهدر فعناه ليس في دار الاسلام وكلامنا في
دار الحرب كذا في العناية قيد بالترس عند المحاربة لان الامام اذا فتح بلدة ومعلوم ان فيها مسلما
أو ذميا لا يحل قتل أحد منهم لاحتمال كونه ذلك المسلم أو الذمي ولو أخرج واحد من عرض الناس
حل اذا قتل الباقي لجواز كون المخرج هو ذلك فصارى كون المسلم في الدارين شك بخلاف الحالة
الاولى فان كون المسلم أو الذمي فيهم معلوم بالفرض فوقع الفرق كذا في فتح القدير وفي الوولو الجيعة
وغيرها فان كان المسلمون في سفينة واحترقت السفينة فان كان غلبة ظنهم انهم لو القوا أنفسهم في البحر
تخلصوا بالسباحة يجب عليهم ان يطرحوا أنفسهم في البحر ليتخلصوا من الهلاك القطعى وان استوى
الجانبان ان أقاموا واحترقوا وان وقعوا أنفسهم غرقوا فهم بالخيار عند أبي حنيفة وأبي يوسف
لاستواء الجانبين وقال محمد لا يجوز لهم ان يلقوا أنفسهم في الماء لانه يكون اهلا كما فعلهم اه
(قوله ونهيناعن اخراج مصحف وامرأة في سرية يخاف علمها وغدر وغلول ومثله
قوله وقال محمد لا يجوز لهم ان يلقوا أنفسهم في الماء) قال في التاتارخانية
هذا اذا لم تصب النار بدنهم أما اذا أصابت فانهم يلقون أنفسهم في الماء لان فيه أدنى راحة
(قوله وفي الخائنة قال أبو حنيفة الخ) الظاهر ان نسخة الخائنة التي وقعت
لصاحب الفتح فيها سقط لانه قال وفي الخائنة قال أبو حنيفة أقل السرية
أربع مائة وأقل العسكر أربع مائة آلاف مع ان هذا قول الحسن بن زياد ولذا
قال في الشر بن لالة الذي رأته في الخائنة نصه قال أبو حنيفة أقل السرية مائة
وأقل الجيش أربع مائة قال الحسن بن زياد أقل السرية مائة وأقل الجيش
أربع مائة آلاف وقول ابن زياد من تلقاه نفسه عليه نص الشيخ أكل
الدين بعدما قال وعن أبي حنيفة أقل السرية مائة أه قلت وما نقله

ان أقل السرية مائة على قول الامام هو الذي رأته في نسختي الخانية أيضا وهو مخالف لما نقله المؤلف عنها وتبعه أخوه (قوله) والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف) نظره فيه في الشريعة لانه لا ينزل عن مرتبة الشيخ القادر على الاحمال او الصياح اه ومثله يقال ٨٤ في الاعشى والمقعد والمرأة وقد يجب بانه يندفع ما يحذر منهم باخراجهم الى دارنا ما يأتي

وقطع يدي آخر وحلى آخر فلا شك في انه يجب القصاص لكل واحد اداء لمحقه لكن يجب ان يتأني لكل قصاص بعد الذي قبله الى ان يبرأ منه وحينئذ يصير هذا الرجل ممثلا به أي مثله ضمننا لا قصدا وإنما يظهر أثر النهي والنسخ فيمن مثل بشخص حتى قتله فقتضى النسخ ان يقتل به ابتداء ولا يعقل به ثم لا يخفى ان هذا بعد الظفر والنصر اما قبل ذلك فلا بأس به اذا وقع قتال كبار ضرب فقطع اذنه ثم ضرب به ففقا عينه فلم ينهه فضر به فقطع يده وأنفه ونحو ذلك اه وفي الظهيرة ولا بأس بحمل الرأس اذا كان فيه غيظ للمشركين أو افراغ قلب للمسلمين بان كان المقتول من قواد المشركين أو عظماء المبارزين ألا ترى ان عبد الله بن مسعود جعل رأس أبي جهل لعنه الله الى النبي صلى الله عليه وسلم يوم بدر حتى ألقاه بين يديه فقال هذا رأس عدوك أبي جهل لعنه الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم الله أكبر هذا فرعون وفرعون أمي كان شره على وعلى أمي أعظم من شرف فرعون على موسى وأمه ولم ينكر عليه ذلك اه (قوله) وقتل امرأة وغير مكاف وشيخ فان واعى ومقعد الا ان يكون أحدهم ذارأي في الحرب أو ملكا) أي نهيناعن قتل هؤلاء لان المبيع للقتل عندنا هو الحراب ولا يتحقق منهم ولهذا لا يقتل يابس الشق والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف والراهب الذي لم يقاتل وأهل الكنائس الذين لا يخاطون الناس وقد صرح ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل الصبيان والنساء وحين رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة مقتولة قال هاها ما كانت بهذه تقا تل فلم قتلت وأما اذا كان لا أحد منهم رأى في الحرب أو كان ملكا فقد يتهدى ضرره الى التعماد ولذا يقتل من قاتل دفعا لشره ولان القتال مبيح حقيقة وغير المكاف شامل للصبي والمجنون غير انهما يقتلان ماداما يقاتلان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الاسر لانه من أهل العقاب لتوجه الخطاب نحوه وان أمكن السبي وان كان يجنب ويفيق فهو في حالة افاقته كالصبي وفي التتار خانية لا يقتل المعتوه وفي فتح القدير ثم المراد بالشيخ الغاني الذي لا يقتل من لا يقدر على القتال ولا الصياح عند التقاء الصفيين ولا على الاحمال لانه يجسى منه الولد فيكثر محارب المسلمين ذكره في الذخيرة و زاد الشيخ أبو بكر الرازي في كتاب المرتد من شرح الطحاوي انه اذا كان كامل العقل نقله ومثله نقله اذا ارتد والذي لا نقله الشيخ الغاني الذي خرف وزال عقله وخرج عن حدود العقلاء والمميزين فحينئذ يكون بمنزلة المجنون فلا نقله ولا اذا ارتد قال وأما الزمنى فهم بمنزلة الشيوخ فيجوز قتلهم اذا رأى الامام ذلك بعد ان يكونوا عقلاء ونقلهم أيضا اذا ارتدوا اه وفي الذخيرة ونقل الاخرس والاصم والمقطوع اليسرى وفي التتار خانية ولا يقتل من في بلوغه شك ولا بأس بنسب قبورهم طالما لمسال واذا كان بالمسلمين قوة على حمل من لا يقتل واخراجهم الى دار الاسلام لا ينبغي لهم ان يتركوا في دار الحرب امرأة ولا صبيا ولا معتوها ولا أعمى ولا مقعدا ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف ولا مقطوع اليد اليمنى لان هؤلاء يولد لهم في تركهم عون على المسلمين وأما الشيخ الغاني الذي لا يلقح فان شاء أخرجته وان شاء تركه وكذلك الرهبان وأصحاب الصوامع اذا كانوا ممن

من ان من لا يقتل ينبغي حمله اذا كان بالمسلمين قوة لكن يبقى النظر حيث لم يمكن اخراجهم لكن سيأتي انهم يتركون في أرض خربة حتى يموتوا جوعا حيث لم يمكن اخراجهم وقال في النهر بعد ذكره الحديث وقتل امرأة وغير مكاف وشيخ فان واعى ومقعد الا ان يكون أحدهم ذارأي في الحرب أو ملكا الا في قريباتي النهر عما قتل النساء والصبيان وأراد بهم الذين لا يقدر على القتال ولا على الصياح عند التقاء الصفيين كذا في التتار خانية ثم نقل عن جامع الجوامع انه لا يقتل من في بلوغه شك وهذا كما ترى بخلاف الاول اه كلام النهر الاول مؤيد لكلام الشريعة لانه لا يجب السيد أبو السعود عما في النهر بان المراد القدرة مع الفعل بان وجد من الصبي القتال

أو الصياح فلا ينافيه عدم جواز قتل من في بلوغه شك اذ هو محمول على ما اذا لم يوجد منه ذلك اه ويؤيده ما في الخانية وأما الصبي والمعتوه ماداما يقاتلان أو يحرضان فلا بأس بقتلهما وبعد ما صار في أيدي المسلمين لا ينبغي ان يقتلوهما وان قتلوا غير واحد اه فتأمل (قوله قال هاها) قال في الفتح هاها كلمة زجر والهاها الثانية للسكرت

يصيبون النساء وكذلك المجوز الذي لا يرحى ولدها فان شاء الامام أخرجهم وان شاء تركهم اه
وفي البدائع ولو قتل من لا يحل له قتله ممن ذكرنا فلا شيء فيه من ذية ولا كفارة الا التوبة والاستغفار
لان دم الكافر لا يتقوم الا بالامان ولم يوجد (قوله وقتل أب مشرك) أي نهيناعن ابتداء أبيه
بالقتل لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معكروا ولانه يجب عليه احياءه بالانفاق فيما قضيه
الاطلاق في افئائه ولو قتله لاشئ عليه لعدم العاصم (قوله وليأب الابن ليقته له غيره) أي
ليمتنع الابن من اطلاقه وقلته لمقتله غيره لان المقصود يحصل بغيره من غير اقتحامه المأثم فاذا
أدركه في الصف يشغله بالمحاولة بأن يعرّب فرسه أو يطرحه من فرسه ويختبئ الى مكان ولا
ينبغي أن ينصرف عنه ويتركه لانه يصير حر باعلينا ولو قال المصنف وقتل أصله المشرك لكان أولى
لان هذا المحكم لا يخص الاب لان أمه وأجداده ووجداته من قبل الاب والام كالأب فلا يقتد بهم
بالقتل وخرج فرعه وان سفّل فللاب أن يبتدئ بقتل ابنه الكافر لانه لا يجب عليه احياءه وكذا
أخوه وخاله وعمه المشركون ولذا لم يجب عليه الانفاق عليهم الا بشرط الاسلام وقيدها بالابتداء لانه
لو قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله لا بأس به لان مقصوده الدفع ألا ترى انه لو شهر الاب
المسلم سيفه على ابنه ولا يمكنه دفعه الا بقتله لا بأس بقتله لما بينا فهذا أولى وقيده بالمشرك لان الماغى
يكرم ابتداء القريب بقتله سواء كان أباً أو أخاً أو غيرهما لانه يجب عليه احياءه بالانفاق عليه لا تحاد
الدين فكذا تبرك القتل وامافي الرجم اذا كان الابن أحد الشهداء فببببب بالرجم ولا يقصد قتله بان
يرمي منه من الجحمة (قوله ونصائحهم ولو بمال لو خير) لقوله تعالى وان جنحو ولسلم فاجنح لها
ووادع رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل مكة عام الحديبية على أن يضع الحرب بينه وبينهم عشر سنين
ولان المواقعة جهاد معني اذا كان خير المسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به فاذا وقع الصلح
أمنوا على أنفسهم وأموالهم وذرياتهم وأمن من آمنوه وصار في حكمهم كافي الوالوية أريد الصلح
العهد على ترك الجهاد مدة معينة أي مدة كانت ولا يقتصر الحكم على المدة المذكورة في الروى
لتعمد المعنى الى ما زاد عليه وقيده بالخير لانه لا يجوز بالاجماع اذا لم يكن فيه مصطلحة وأطلق في قوله
ولو بمال فشمّل المال المدفوع منهم النيا وعكسه والاول ظاهر اذا كان بالمسلمين حاجة اليه لانه
جهاد معني ولانه اذا جاز بغير المال فما مال أولى وان لم يكن اليهم حاجة به لا يجوز لانه ترك للجهاد
صورة ومعنى والمأخوذ منهم لم يصرف مصارف الجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين كجزية الا اذا نزلوا
بدارهم للحرب فينشد يكون غنيمة لكونه مأخوذا بالقهر والثاني لا يفعله الامام لما فيه من اعطاء
الدينية ولحق المذلة الا اذا خاف على المسلمين لان دفع الهلاك بأى طريق أمكن واجب وذكر
الولوية لو دخل الموادعون بلدة أخرى لامواقعة معهم فغزا المسلمون في تلك البلدة فهو لاء آمنون
لبقاء الامان ولو أسر من الموادعين أهل دار أخرى فاستولى عليه المسلمون كان فألان حكم المواقعة
بطل في حق الاسير اه وفي المحيط ولو وقع الصلح ثم سرق مسلم منهم شيئا لا يملكه وكذلك ان أغار
المسلمون عليهم وسبوا قوم منهم لم يسع المسلمون الشراء من ذلك السي وبرد المبيع ومن دخل منهم
دارنا بغير امان لا نتعرض له لان المواقعة السابقة كافية في افادة الامان والعصمة اه وأطلق في
المصالح ولم يقيد بالامام لان موادة المسلم أهل الحرب جائزة كاعطائه الامان فان كان على مال ولم
يعلم الامام ذلك فان مضت المدة أخذته وجعله في يدت المال وان علم بها قبل مضيتها فان كان فيها
خير أمضاها وأخذ المال والابطالها وورد المال ونبذ اليهم وان كان بعد مضى البعض رد كل المال

وقتل أب مشرك وليأب
الابن ليقته له غيره
ونصائحهم ولو بمال لو خير

(قوله لقوله تعالى
وصاحبهما في الدنيا
معكروا) قال في الحواشي
السعدية قد سبق في
كتاب النفقة انه لا يجب
الانفاق على الابوين
الحريين وان كانا
مستأمنين وصرح به
الشرح ان قوله
وصاحبهما الآية
مخصوص بأهل الذمة
دفعاً للتعارض فتأمل
في جوابه اه (قوله
ولانه يجب عليه احياءه)
قال في الحواشي السعدية
لا برد عليه الابن فانه
ليس كالأب

استحسانا بخلاف ما اذا وادعهم ثلاث سنين كل سنة بكذا وقبض المال كله ثم اراد الامام نقضها بعد
مضى سنة فانه يرد الثلثين لتفريق العقود هنا بتفريق التسمية بخلاف الاول فان العقد واحد ولو
وادع المسلمون اهل الحرب على ان يؤدوا كل سنة مائة رأس الينا وفيها خير فان كانت من انفسهم
وأهلهم وذرارهم لم يصح لان السكك دخلوا تحت الامان فلا يجوز استرقاقهم وتقليبهم وان صالحوا
على مائة رأس باعيا منهم اول سنة على ان يكون اولئك لهم ثم يعطوهم كل سنة مائة رأس من رقيقهم
جاز لعدم دخولهم تحت الامان وتماه في المحطوذ كقولوا الجي وهذا كله اذا وقع الصلح على ان يكونوا
مبقيين على احكام الكفر فان وقع الصلح على ان تجري عليهم احكام الاسلام فقد صار وادمة ولا يسع
للمسلمين ان لا يقبلوا ذلك منهم لانهم لما قبلوا احكام الاسلام صاروا من جملة أهلها (قوله ونبذ لو خيرا)
لانه عليه السلام نبذ الموادة التي كانت بينه وبين اهل مكة ولان المصلحة لما تبديت كان النبذ
جهازا وابقاء العهد ترك الجهاد ضرورة ومعنى فلا يدمن النبذ تحرز عن الغدر ولا يدمن اعتبار مدة
يبلغ خبر النبذ الى جميعهم ويكتفي في ذلك بمضى مدة يمدن ملكهم بعد علمه بالنبذ من انفاذا الخبر
الى اطراف عمدا لانه لا بد ان يتحقق الغدر فان كانوا خرجوا من حصونهم وتفرقوا في البلاد اذ خرجوا
حصونهم بسبب الامان فحي يعودوا كلهم الى أماتهم ويمروا حصونهم مثل ما كانت توقيعا عن
الغدر وفي المغرب نبذ الشيء من يده طرحه ورحى به نبذوا ونبذ العهد نقضه وهو من ذلك لانه طرح له
وفي النهاية والمراد هنا من قوله فلا يدمن النبذ اعلام نقض العهد وذكر الشارح ان النبذ يكون على
الوجه الذي كان الامان فان كان منتشر اوجب ان يكون النبذ كذلك وان كان غير منتشر بأن أمنهم
واحد من المسلمين سرا يكتفي بنبذ ذلك الواحد كما يجز بعد الاذن وهذا اذا صالحهم مدة فقرأى نقضه
قبل مضي المدة وأما اذا مضت المدة فانه يبطل الصلح بمضيها فلا ينبذ اليهم ومن كان منهم في دارنا
فهو آمن حتى يبلغ مأمنه لانه في يدنا بامان كذا ذكره الولا الجي (قوله ونقاتل بلائذ لو خان
ملكهم) لانهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة الى نقضه اطلاقا في خيانتهم فمثل ما اذا كان
باتفاق السكك او بغيره بل بعضهم باذنه حتى لو دخل جماعة منهم ذومنة دار الاسلام باذنه وقاتلوا
المسلمين كان نقضا وقيد بملكهم لانه لو دخل جماعة بغير اذنه لم ينتقض في حق السكك وانما ينتقض
في حق الخائن حتى يجوز قتلهم واسترقاقهم وان لم يكن لهم منعة لم يكن نقضا للعهد (قوله
والمرتدين بلا مال وان أخذ لم يرد) أي نصالح المرتدين حتى تنظر في أمورهم لان الاسلام مرجوم منهم
فجاز تأخير قتالهم طمعا في اسلامهم ولا تأخذ عليهم مالا لانه لا يجوز أخذ الجزية منهم وان أخذ لم
يرده لانه مال غير معصوم وأشار الى انه يجوز الصلح مع أهل البغي بالاولى ولا يؤخذ منهم شيء وصرح
الشارح بأن أموالهم معصومة فظاهره انه اذا أخذ شيء لاجل الصلح يرد عليهم وفي فتح القدير ويرد
عليهم بعدما وضعت الحرب أوزارها ولا يرد حال الحرب لانه اعانة لهم اه وأطلق في جواز صلح
المرتدين وهو مقيدهما اذا غلبوا على بلدة وصار دارهم دار الحرب والافلالان فيه تقرير المرتد على
الردة وذلك لا يجوز ولذا قيده الفقيه أبو الليث بما ذكرنا كذا في الفتح (قوله ولم ينبع سلاحا
منهم) لان النبي عليه السلام نهى عن بيع السلاح من أهل الحرب ووجه اليهم ولان فيه تقوية يتهم
على قتال المسلمين فيمنع من ذلك وصرح الشارح بحرمة أرا من السلاح ما يكون سببا لتقوية يتهم
على الحرب فدخل السكراع والمحدد لانه أصل السلاح وهو ظاهر الرواية والكراع الخيل ودخل
الرقيق لانهم يتوالدون عندهم فيعودون حربا علينا مسلما كان الرقيق أو كافرا وخرج الطعام

ونبذ لو خير او نقاتل
بلائذ لو خان ملكهم
والمرتدين بلا مال وان
أخذ لا يرد ولم ينبع سلاحا
منهم

(قوله لانه عليه السلام
نبذ الموادة الخ) كذا
في الهداية واعترضها في
الفتح بان الاليق ان يجعل
دليلا لما يأتي من قوله
ونقاتل بلائذ لو خان
ملكهم الخ لانه عليه
السلام لم يبيد أهل مكة
بل هم بدوا بالغدر قبل
مضي المدة فقاتلهم ولم
ينبذ اليهم بل سأل الله
تعالى ان يعصم عليهم
حتى يبعثهم وهذا هو
المدكور بجمع أهل السير
والمغازي ومن تلقى القصة
وذكروها

(قوله ولو طلب الامان لاهله الخ) في شرح السيد الكبير للمرخمي وان قالوا للمسلمين امنوا اهلنا فقالوا نعم امناهم فهم في
 واهلهم آمنون لانهم لم يذكروا انفسهم بشئ لا صريحاً ولا كناية ولا دلالة وان قالوا امنونا على ذرارينا فامنوههم على ذلك فهم
 آمنون واولادهم واولاد اولادهم وان سفلوا من اولاد الرجال لان اسم الذرية يعبر السكل فذرية المرء فرعه الذي هو متولد منه
 وهو اصل لذريته الا ترى ان الناس كلهم من ذرية آدم ونوح عليهم السلام قال تعالى اولئك الذين انعم الله عليهم من النبيين
 من ذرية آدم ومن جملنا مع نوح الآية اه وظاهره ان الرجل يدخل في اسم الذرية دون اسم الاهل لكن
 المثال الذي ذكره بقوله

وان قالوا امنونا دخل
 فيه الطالبون لذكورهم
 انفسهم بلفظ الكناية
 بخلاف مثال الاهل
 السابق فانه ليس فيه
 ذلك وقد قال السرخسي
 ايضا قبل ذلك واذ قالوا
 امنونا على اهلنا ومتاعنا

والقياس والمنع الا ناعرفناه بالنص لانه عليه السلام امر بمائة ان يبرأ اهل مكة وهم حرم
 عليه وشمل كلامه ما قبل الموادة وما بعدها لانها على شرف الانقضاء والنفقض قال الفقيه ابو الليث
 وليس هذا كما قالوا في بيع العصير من يجعله خرا الان العصير ليس باآلة للعصبة وانما يصير آلة لها
 بعدما يصير خرا واما هنا فالسلاح آلة لاقتنه في الحال اه وفي كافي الحاكم فان كان الحربي جاء بسيف
 فاشترى مكانه قوساً او رمحاً او فرساً لم يترك ان يخرج به مكان سيفه وكذا اذا استبدل بسيفه سيفاً خيراً
 منه وان كان مثله او شر منه لم يمنع اه فما يمنع المسلم منه يمنع المستامن منهم ان يدخل به دارهم
 وان خرج هو بشئ مما ذكرنا فلا يمنع من الرجوع به الا اذا أسلم العبد (قوله ولا يقتل من آمنه
 حراً وحره) لقوله عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم ويبيعونهم ادناهم أي اقلهم وهو
 الواحد ولانه من اهل القتال فيخافونه اذ هو من اهل المنعة فيتحقق الامان منه للملاقاة محله ثم
 يتعدى الى غيره ولان سببه لا يتجزأ وهو الايمان وكذا الامان لا يتجزأ فيتمت كماله كولاية
 الانسكاح و اجاز عليه السلام امان أم هانئ رحا لامن المشركين يوم فتح مكة كما رواه الشيخان وركننه
 صريح وكناية و اشارة فالصريح كقوله امنت او وادعت او لا تخافوا منا ولا تذهلوا باس عليكم لكم
 عهد الله او ذمته تعالوا فاسمعوا الكلام ويصح ما يلسان وان كانوا لا يعرفونه بعد ان عرفه المسلمون
 بشرط سماعهم له فلا امان لو كان بالبعد منهم ومن الكنايات قول المسلم للمشرك تعال اذا ظن انه
 امان كان اماناً وكذا اذا اشار باصبعه الى السماء فيه بيان اعطيتك ذمة الله السماء والمشرك
 اذا نادى الامان فهو امان اذا كان ممتنعاً وان كان في موضع ليس بممتنع وهو ما دسيفه ورمحه فهو فيء
 ولو طلب الامان لاهله لا يكون هو امتنا بخلاف ما اذا طلب للذرية فانه يدخل تحت الامان وفي
 دخول اولاد البنات روايتان ولو طلبه لاولاده دخل فيه اولاد البنات دون اولاد البنات ولو طلبه
 لاخوته دخل الاخوات تبعادون الاخوات المفردات وكذا لو طلبه لابنائه دخلت بناته كالاتباء
 يدخل فيها الاباء والامهات ولا يدخل الاجداد لعدم صلاحيتهم للتبعية كذا في المحيط ولو طلبه
 لقرابته دخل الوالدان استحقاقاً وشرايطه العقل فلا يجوز امان المجنون والصبي الذي لا يعقل
 والبلوغ فلا يصح امان الصبي العاقل والاسلام فلا يصح امان الذي وان كان مقراً تلاً واما المحرقة
 فلم يثبت بشرط وكذا السلامة عن الممى والزمانة والمرض واما حكمه فهو ثبوت الامن للكفرة
 عن القتل والسبي والاستغنام واما اذا وجد في ايديهم مسلم او ذمي أسير فانه يؤخذ منهم كما في

ولا يقتل من آمنه حر
 أو حرة

على ان تفتح لكم ففعلوا
 وفتحوا لهم فالقوم آمنون
 وان لم يذكروا انفسهم
 لان النون والالف في
 امنونا كناية وكلمة على
 للشرط فتقدير كلامهم
 نحن آمنون مع اهلنا
 واموالنا فتحتملكم ثم
 قال بعد خمسة ابواب لو قال
 رئيس الحصن امنوني
 على عشرة من اهل
 الحصن فقالوا لك ذلك
 فهو آمن وعشرة معه

لانه استامن لنفسه نصاً بقوله امنوني وقوله على عشرة للشرط وقد شرط امان عشرة منكرة مع امان نفسه فغيرنا ان العشرة
 سواء والخيار في تعيينهم له ولو قال امنوا لي عشرة فله عشرة يختارهم فان اختار عشرة هو احدى عشرة سواء فهو فيء وان قال
 امنوني وعشرة فالامان له ولعشرة سواء والخيار في تعيينهم للامام وكذا امنوني مع عشرة وان قال امنوني في عشرة من اهل
 بيتي او قال من بيتي ابي كان هو وتسعة سواء لانه من جملة اهل بيته وبنو ابيه والبيان للامام ولو قال في عشرة من اخواني فهو آمن
 عشرة سواء لان الانسان لا يكون من اخوانه فوجب ان يجعل حرف في بعني مع لتعذر العمل بحقيقة الظرف وكذا لو قال في
 عشرة من ولدي لانه لا يكون من ولده نفسه

التتار خانية وقال محمد واداً آمن رجل من المسلمين ناسا من المشركين فاغار عليهم قوم آخرون من المسلمين قتلوا الرجال وسبوا النساء والاموال واقتسموا ذلك وولد لهم منهن اولاد ثم علموا بالامان فعلى الذين قتلوا دية من قتلوا وترد النساء والاموال الى اهلها وتغرم للنساء اصدقتن لما اصابوا من فروجهن والاولاد احرار مسلمون تبعالا بهم لم يكن اغتار رد النساء بعد ثلاث حيز وفي زمان الاعتماد يوضعن على يدي عدل والعدل امرأة محجوزة ثقلا الرجل ويكون الاولاد احرارا بغير قيمة كذا في التتار خانية اه واما صفتة فهو عقد غير لازم حتى لو رأى الامام المصلحة في نقضه نقضه كذا في البدائع (قوله وينبذ لوشرا) أى نقض الامام الامان لو كان بقاؤه شر الان جوازه كان للمصلحة مع أنه يتضمن ترك القتال المفروض فاذا صارت المصلحة في نقضه نقضه وعبارة المصنف شاملة لما اذا اعطى الامام الامان المصلحة ثم رأى المصلحة في نقضه ولما اذا امنهم مسلم غير اذن الامام ولا مصلحة فيه فاقتصارا شارح على الثاني مما لا ينبغي واذا فعله الواحد ولا مصلحة فيه اذ به الامام لانفراده برأيه بخلاف ما اذا كان فيه مصلحة لانه ربما تغوت بالتأخير فيعذر وفي البدائع ان الامان على وجهين مطلق وموقت فالاول ينتقض بأمرين اما بنقض الامام وينبغي ان يخبرهم به ثم يقالتهم خوفا من الغدر واما مجيء اهل الحصن الى الامام بالامان ثم امتناعهم عن الاسلام وقبول الجزية فانه ينتقض لكن يردهم الى ما امنهم ثم يقالتهم احترازا عن التغير برفان امتنعوا وان يلحقوا بما امنهم اجلهم على ما يرى فان لم يرجعوا حتى مضى الاجل صاروا ذمة والثاني ينتهى بمضى الوقت من غير توقف على النقص ولهم ان يقالتهم الا اذا دخل واحد منهم دار الاسلام فمضى الوقت وهو فيه فهو آمن حتى يرجع الى ما امنه (قوله وبطل امان ذمي واسير وتاجرو عبد ومحجور عن القتال) لان الذمي لا ولاية له على المسلمين وهو منهم والاسير والتاجر مهوران تحت ايديهم فلا يخافونهم والامان يختص بمحل الخوف والعبد المحجور عن القتال لا يخافونه فلا يلاقى الامان محله بخلاف المأذون في القتال لان الخوف منه متحقق وصح محمد امانه قيد بكون الامان من الذمي لان الامير لو امر الذمي بان يؤمنهم فامنهم فهو جائز والمسئلة على وجهين اما ان يقول له قل لهم ان فلانا امنكم او قال له امنهم وكل على وجهين اما ان قال الذمي قد امنتمكم او ان فلانا المسلم قد امنكم ففي الثاني يصح امانه في الوجهين وفي الاول ان قال لهم الذمي ان فلانا امنكم صح وان قال امنتمكم فهو باطل واراد بالاسير والتاجر المسلم الذي في دار الحرب فلو دخل مسلم دار الحرب وامن جندا عظيما فخرجوا معه الى دار الاسلام وظفر بهم المسلمون فهم في بخلاف ما اذا خرج واحد منهم او عشرين مع المسلم بامان فهو آمن لانه في الاول مقهور معهم دون الثاني وفي الذخيرة اراد بقوله لا يصح امان الاسير لا يصح امانه في حق باقى المسلمين حتى كان لهم ان يغيروا عليهم اما امانه في حقه صحح واذا صحح امانه في حق نفسه صار حكمه وحكم الداخل فيهم بامان سواء فلا يأخذ شيئا من اموالهم بغير رضاهم وكذلك لا يأخذ ما كان للمسلمين وصار ملكا لهم بالاستيلاء والاحراز بدارهم وما كان للمسلمين ولم يصبر ملكا لهم بالاستيلاء لا بأس بأن يأخذه ويخرجه الى دار الاسلام وكذا قال في الذخيرة ومعنى عدم صحة امان العبد المحجور في حق باقى المسلمين اما امان العبد المحجور في حق نفسه صحح بخلاف والجواب في الامة كالجواب في العبدان كانت تقابل باذن المولى فامانها صحح والا فلا اه واطلق في امان الذمي فشمل ما اذا اذنه الامام بالقتال بخلاف ما اذا اذنه الامام بالامان كما قدمنا وبخلاف العبد المأذون بالقتال والفرق هو الصحيح وفي السراجية والغاسق يصح امانه وفي الحانية من فصل اعتاق المحربي العبد

وينبذ لوشرا وبطل امان
ذمي واسير وتاجرو عبد
محجور عن القتال

(قوله كانت خدمته أمانه) الظاهر ان المراد انه يكون أمانه في حق العبد نفسه لاني حق باقي المسلمين كما ظنه بعض الفضلاء فاستشكله تأمل (باب الغنائم وقسمتها) (قوله وبه اندفع ما في شروح الهداية) قال في النهر عنوة أي قهرا كذا في الهداية واتفق الشارحون على ان هذا ليس تفسيره لانه لغته لانها من عنى يعنوه عنوا ذل وخضع وهو لازم وقهرا متعد قال في الفتح وانما المعنى فتح بلدة حال كون أهلها ذوى عنوة وذلك يستلزم قهر المسلمين لهم ٨٩ وفيه وضع المصدر موضع الحال وهو غير المطرد الا في ألفاظ اشهرت واطلاق اللازم واردة للمزوم في غير التعاريف بل ذلك في الاخبارات والوجه انه مجاز فان عنوة اشهر في نفس القهر عند الفقهاء بخاز استعماله فيه تعريفه اه وما قاله في البحر

وهو غير المطرد الا في ألفاظ اشهرت واطلاق اللازم واردة للمزوم في غير التعاريف بل ذلك في الاخبارات والوجه انه مجاز فان عنوة اشهر في نفس القهر عند الفقهاء بخاز استعماله فيه تعريفه اه وما قاله في البحر

(باب الغنائم وقسمتها) ما فتح الامام عنوة قسم بينا وأقرأ أهلها ووضع الجزية وقهر الجرحى والاسرى وأسترق أو تركهم احرار ذمة لنا وحرّم ردهم الى

لا يصلح دافعا الا اذا كان معنى له حقيقة لا مجازيا وليس في القاموس ما يعينه وهذا لان صاحب القاموس لا يعزيبين الحقيقي والمجازي كما قال بعضهم بل يذكر المعاني جملة اه وكأنه أراد بالعض ابن حجر المكي وقد قدمنا عبارته في أول فصل التعزير قلت لكن

المسلم اذا خدم مولاة المحرري في دار الحرب كانت خدمته له أمانه والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب الغنائم وقسمتها)

الغنائم جمع غنيم قال في القاموس المغنم والغنيم والغنيم والغنم بالغنم التي غنم بكسر غنم بالضم وبالفتح وبالفتح وبالفتح وغنمنا بالضم الفوز بالشيء بلا مشقة اه وفي المغرب الغنيم ما نيل من أهل الشرك عن أبي عبيدة عنوة والحرب قائمة وحكمها أن تخمس وسائرهابعد الخمس للغنائم خاصة والتي مما نيل منهم بعدما نضع الحرب أو زارها وتصدر الدار دار اسلام وحكمه ان يكون لكافة المسلمين ولا يخمس اه (قوله ما فتح الامام عنوة قسم بيننا أو أقرأ أهلها ووضع الجزية والحجراج) أي الجزية على رؤسهم والحجراج على أراضيهم والعنوة القهر كما في القاموس وبه اندفع ما في شروح الهداية والقسمه اتباع لفعله عليه السلام بخير وعدمها اتباع لفعله رضي الله عنه بسواد العراق بموافقة من الصحابة ولم يجهد من خالفه وفي كل من ذلك قدوة فيخير وقيل الاول هو الاول عند الحاجة الغنائم والثاني عند عدم الحاجة ليكون عدة في الزمان الثاني ولا يخفى ان القسمه بعد اخراج الخمس قد بالاراضي لان في المنقول المجرى لا يجوز المن بالرد عليهم لانهم يرد به الشرع فيه وفي العقار خلاف الشافعي لان في المن ابطال حق الغنائم أو ملكهم فلا يجوز من غير بدل يعادله والحجراج غير معادل لقلته بخلاف الرقاب لان للامام أن يبطل حقهم رأسا ما بالاعوض القليل واما بالقتل والحجة عليه ما روينا ولان فيه نظر اللهم لا نهم كالاكرة العاملة للمسلمين العاملة بوجوه الزراعة والمئون مرتفعة مع انه يخطئ به الذين يأتون من بعدوا الحجراج وان قل حلا فقد جل ما لا وهو المان عليهم برقابهم وأراضيهم فقط وقسمه الباقي لدوامه وان من عليهم بالرقاب والاراضي يدفع اليهم من المنقولات قدر ما ينهولهم العسل ليخرج عن حد الكراهة (قوله وقتل الاسرى أو استرق أو تركهم احرار ذمة لنا) يعني ان الامام بالخيار ان شاء قتلهم لانه عليه السلام قد قتل ولان فيه حرم مادة الفساد وان شاء استرقهم لان فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة لاهل الاسلام وان شاء تركهم احرار ذمة للمسلمين لما بينا الامشركى العرب والمرتبدين فانهم لا يسترقون ولا يكونون ذمة على ما بين ان شاء الله تعالى وليس له فيمن أسلم منهم الا الاسترقاق لان قتله أو وضع الجزية عليه بعد اسلامه لا يجوز وقد يكون الخيار للامام لانه ليس لواحد من الغزاة ان يقتل أسيرا بنفسه لان الرأي فيه الى الامام فقد يرى مصلحة المسلمين في استرقاقه فليس له أن يقتل عليه وعلى هذا فلو قتل بلا ملجئ بان خاف القاتل شر الاسير كان له ان يعزره اذا وقع على خلاف مقصوده ولكن لا يضمن بقتله شيئا كذا في فتح القدير وفي ان تماموس الاسير الا خيذوا والمقيمو المسجون والمجمع أسرى وأسارى وأسرى (قوله وحرّم ردهم الى

١٢ - بحر حاس) نقل في باب العشر والحجراج عن الفارابي انه من الاضداد يطلق على الطاعة والقهر ومثله ما في المصباح حيث قال عناية عنوة اذا أخذ الشيء قهرا وكذا اذا أخذ صلحا فهو من الاضداد وفتحت مكة عنوة أي قهرا اه (قوله هو المان عليهم برقابهم وأراضيهم فقط وقسمه الباقي) هكذا وجدت هذه الجملة في بعض النسخ عقب قوله فقد جل ما لا وفي بعضها عقب قوله ليخرج عن حد الكراهة وهي الصواب

دار الحرب والقتال والمن
وعقر مواس شق
اخراجها فتذبح وتحرق
وقسمة غنيمته في دارهم
لا الايداع

(قوله وفي الثاني خلاف)
أى اشتراؤه بمال وسماه
ثانيا نظر الى ما في عبارة
المبرد (قوله ولا يصح
الاول في كلام المختصر
الح) قال في النهر الظاهر
ان مؤدى العبارة
واحد وذلك ان قوله بغير
شئ أى بغير قتل ولا
استرقاق ولا ذمة وان
ردهم الى دارهم هو
ارسالهم اليها وهذا كما
ترى مغاير لما يطلق الاطلاق
بغير شئ فتدبره ثم رأيت
في ايضاح الاصلاح قال
المن ان يطلقهم مجانا
سواء كان الاطلاق بعد
اسلامهم أو قبله أشير الى
ذلك في التعليل المذكور
في الهداية يريد قوله
ولانه بالاسر ثبت حق
الاسترقاق فيه فلا يجوز
اسقاطه بغير منفعة ثم
قال وقد علم من نفي المن
والقتال نفي ردهم الى
دارهم بطريق الدلالة
فلا حاجة الى ذكره اه

دار الحرب والقتال والمن) لان في ردهم تقويتهم على المسلمين وفي القداء بهم معونة الكفرة لانه
يعود حربا علينا ووقع شره اية خير من استخلاص الاسير المسلم لانه اذا بقي في أيديهم كان ابتلاء في حقه
غيره مضاف اليها والاعانة بدفع أسيرهم اليهم مضاف اليها فلا يجوز عند الامام أى حنيفة وجوزا أن
يقادى أسرى المسلمين تخليصا للمسلم وجوابه ما مر اطلاق في منع القداء فشمع الشيخ الكبير الذي
لا يرجي له نسل وعن محمد جوازه كما في الولوالجية وشمل اطلاق الحربى وأخذ المسلم الاسير عوضا عنه
واستنقاذه من ايمان تأخذه منه قال في المغرب فداء من الاسر فداء وفدى استنقاذه من ايمان والغدية
اسم ذلك المال والمفاداة اثنتين يقال فاداه اذا أطلقه وأخذ فديته وعن المبرد المفاداة ان تدفع رجلا
وتأخذ رجلا والقتال ان تشتريه وقيل هما بمعنى اه وفي الثاني خلاف في المشهور من المذهب
لا يجوز وفي السير الكبير لا بأس به اذا كان بالمسلمين حاجة استدلالا بأسرى بدر ولو كان أسلم الاسير
في أيدينا لا يقادى بمسالم أسير في أيديهم لانه لا يفيد الا اذا طابت نفسه به وهو مؤمن على اسلامه وأما
المن فقال في القاموس من عليه من اذاع واصطنع عنده صنعة اه واختلفت العبارات في المراد به
هنا في فتح القدير هو ان يطلقهم الى دار الحرب بغير شئ وفي غاية البيان والنهاية هو الانعام عليهم بأن
يتركهم مجانا بدون اجراء الاحكام عليهم من القتل والاسترقاق أو تركهم ذمة للمسلمين اه ولا يصح
الاول في كلام المختصر لانه هو عين قوله وحرم ردهم الى دار الحرب وانما حرم لان بالاسر ثبت حق
الغانم فلا يجوز. طال ذلك بغير عوض كسائر الاموال المغنومة وقيد بقتل الكفار لانه يجوز
فداء أسرى المسلمين به الذين في دار الحرب بالدرهم والدنانير وما ليس فيه قوة للحرب كالثياب وغيرها
ولا يفادون بالسلاح كذا في غاية البيان وظاهر الولوالجية انه يجوز مفاداة أسرى المسلمين بالسلاح
والدراغ اتفاقا (قوله وعقر مواس شق اخراجها فتذبح وتحرق) أى وحرم عقر المواشى
لانه مثله فيذبحها لان ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا عرض أصح من كسر شوكة الاعداء
ثم تحرق بالنار لتقطع منفعتها عن الكفار وصار كتحريق البنين بخلاف التحريق
قبل الذبح لانه منهي عنه قال في المحيط وأشار الى انه يحرق الاسلحة والامثلة اذا تعدت نقلها
وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يقف عليه الكفار ابطالا لمنفعة عليهم قال في المغرب
عقره عقر ارحه وعقر الناقة بالسيف ضرب قوائمها والمواشى جمع ماشية وهى الابل والبقر
والغنم وقيد بالمواشى احترازا عن النساء والصبيان التي يشق اخراجها فانها تترك في أرض
خرية حتى يموتوا جوعا كذا يعودوا حربا علينا لان النساء يقع بهن النسل وأما الصبيان فانهم
يبلغون فيصرون حربا علينا كذا في فتاوى الولوالجية وتعمقه في فتح القدير بانه أقوى من القتل
المنهي عنه في قتل النساء والصبيان اللهم الا أن يضطروا الى ذلك بسبب عدم الحمل فيتركو ضرورة
وهو عجيب منه لان الولوالجية صرح بانه يفعل بالنساء والصبيان ذلك عند عدم امكان الانحراج لا
مطلقا فلا اشكال أصلا والمسئلة مذكورة في المحيط أيضا وذكر بعده ولهذا قال علماءنا اذا وجد
المسلمون حية أو عقر باقى دار الحرب في رحالهم ينزعون ذنب العقر واناب الحية قطعا للضرر عن
أنفسهم ولا يقتلونها لان فيه منفعة الكفار وقد أمرنا بضده اه وفي التتارخانية نساء من أهل
الاسلام متن في دار الحرب فيطأ أهل الحرب النساء الاموات قال يسعنا ان تحرقهن بالنار اه
(قوله وقسمة غنيمته في دارهم لا للايداع) أى حرم قسمة الغنائم في دار الحرب لغير ايداع لئلا يصلى
الله عليه وسلم عن بيع الغنائم في دار الحرب والقسمة يبيع معنى فتدخل تحته ولان الاستيلاء اثبات

المد المحافضة والناقلة والثاني من عدم لقدرتهم على الاستنقاذ ووجوده ظاهرا والاصل عندنا انه
 لا ملك قبل الاحراز بدار الاسلام فتحرم القسمة والبيع قبله ويشارك المدد العسكر قبله ولو من
 أهل الحرب اذا أسلموا بدارهم قبل الاستيلاء عليهم ولا يثبت نسب ولد أمة من السبي ادعاء بعض
 الغائبين قبله ويجب عقرها وتقسيم الامة والولد والعقر بين الغائبين ولا يورث نصيب من مات قبله
 ولا ضمان على من أتلف شيئا من الغنيمة قبله كذا ذكره الشارح وغيره وظاهره ان جميع تلك
 الاحكام انما هي قبله اما بعده فالاحكام مختلفة وليس كذلك فانه لا ملك بعد الاحراز بدار الاسلام
 أيضا الا بالقسم بدار الاسلام فلا يثبت بالاحراز ملك لا حد بل يتأكد الحق ولهذا لو أعتق واحد من
 الغائبين عبدا بعد الاحراز لا يعتق ولو كان هناك ملك مشترك عتق بعق الشريك ويجرى فيه ما عرف
 في عتق الشريك في حكم استيلاء الجارية بعد الاحراز قبل القسمة وقبله سواء نعتق لو قسمت تلك الغنيمة
 على الرايات أو العرافة فوَقعت جارية بين أهل راية صح استيلاء أحدهم لها فانه يصح عتقه لها لانها
 مشتركة بينهما وبين أهل تلك الريبة والعرافة شركة ملك لكن هذا اذا قلوا حتى تكون الشركة
 خاصة اما اذا كثروا فلا لان بالشركة العامة لا تثبت ولاية الاعتراف والقبول مائة أو أقل وقيل أربعون
 قال في المبسوط والاولى أن لا يورث ويجعل موكولا الى اجتهاد الامام كذا في فتح القدير وفي
 التتارخانية قال المناخرون واحسن ما قيل فيه ان الجند اذا كان بحيث تقع بهم الشركة في الاغاب
 كانت الشركة فيما بينهم عامة وان كانت بحيث لا تقع بهم الشركة في الغالب تكون شركة خاصة
 اه وفيها وفي المنتقى قال ابو يوسف اذا عتق الامام عبدا من الجس جاز عتقه وولاهه جماعة المسلمين
 وليس له أن يوالي أحدا اه وفي المحيط ولو وطئ جارية لا يجدي ويؤخذ منه العقران وطئها في دار
 الاسلام دون دار الحرب لانه أتلف منافع بضعها اه وهذا هو الظاهر لان الوطئ في دار الحرب لا يجب
 فيه شيء وقد نقله في التتارخانية بصيغة قال محمد فكان هو المذهب قال وكذا اذا قتل واحدا من
 السبي أو استهلك شيئا من الغنيمة في دار الحرب فلا ضمان عليه لافرق بين أن يكون المستهلك من
 الغائبين أو غيرهم وعبر بالحرمة دون الأصحة لانه اذا قسم في دار الحرب مجتهدا أو قسم لحاجة الغائبين
 فصحة وان قسم بلا اجتهاد أو اجتهاد فوقع على عدم صحته تغير صحة وقد تغير الايداع لانها لا يبدع
 جازية وصورتها أن لا يكون للامام من بيت المال جواز يحمل عليه الغنائم فيقسمها بين الغائبين قسمة
 ايداع ليحملها الى دار الاسلام ثم يرتجعها منهم فيها فان أبوان يحملوها أحبرهم على ذلك بأجر المثل في
 رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بتحميل ضرر خاص كما لو استأجر دابة شهر افضت المدة في
 المغازة أو استأجر سنة فضت المدة في وسط البحر فانه يتعقد عليها اجارة أخرى بأجر المثل ولا يجبرهم
 في رواية السير الصغير لانه لا يجبر على عقد اجارة ابتداء كما اذا نفقت دابته في المغازة ومع رفقة دابة
 لا يجبر على الاجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناء وليس بابتداء وهو أسهل منه ولو كان في بيت المال
 أو في الغنيمة جولة جعل عليها ان السكل مالهم وفي الخائصة ولو ان الامام أودع الغنيمة الى بعض
 الجند قبل القسمة ولا يبين ما فعل حتى مات لا يضمن شيئا وفي السير الكبير واذا أراد أمير العسكر
 أن يرسل رسولا من دار الحرب الى دار الاسلام بشيء من أموال المسلمين ولم يقدر الرسول أن يخرج
 الافارسا وبعض العسكر فضل فرس فلا بأس بأخذ فرسه على كره منه اه (قوله وبيعها قبلها)
 أي حرم بيع الغنائم قبل القسمة أطلقه فشمع ما قبل الاحراز وما بعده أما قبله لم يملكه وأما بعده
 فنصيبه مجهول فلا يمكنه أن يبيع وقد ورد النهي عن البيع قبل القسمة كما قدمناه (قوله وشرك

وبيعها قبلها وشرك
 (قوله ولو من أهل الحرب
 اذا أسلموا بدارهم)
 سيد كر عند قول المتن لا
 السوقى ما يحالفه فتامل
 (قوله ويجب عقرها)
 سيد كر في هذه القولة
 ما يخالفه (قوله فكان
 هو المذهب) أفاد ان ما
 قدمه عن الشارح الزبلي
 خلاف المذهب (قوله
 ولا يجبرهم في رواية السير
 الصغير) قال في الفتح
 والوجه انه ان حاف
 تفرقهم لوقسمها قسمة
 الغنيمة يفعل هذا وان لم
 يخف قسمها قسمة الغنيمة
 في دار الحرب فانها تصح
 للحاجة وفيه اسقاط
 الاكراه واسقاط الاجرة
 (قوله وبيعها قبلها) قال في
 الفتح وهذا في بيع الغزاة
 ظاهره وأما بيع الامام لها
 فذكر الطحاوي انه يصح
 لانه مجتهد فيه يعني أنه
 لا بد ان يكون الامام رأى
 المصلحة في ذلك وأقله
 تخفيف اكراه الحمل عن
 الناس أو عن البهائم
 ونحوه وتخفيف مؤنته
 عنهم فيقع عن اجتهاد في
 المصلحة فلا يقع جزا
 فينعقد بلا كراهة مطلقا

(قوله قبل ان يخرج جوار الغنيمة الى دار الاسلام) أى وقبل ان يظهر وعلى البلد لما في الشرب لالة عند قول الدرر ومدد المحقق
 ثمة وتقسيد محوق المدد دار الحرب اشارة الى انه لو فتح العسكر بلاد دار الحرب واستظهر واعليه ثم لمحقق المدد لم يشار كهم لانه
 صار بلاد الاسلام فصارت الغنيمة محرزة بدار الاسلام نص عليه في الاختيار اه وعلى هذا فقول المؤلف واذا لمحقق المدد الخ
 مصور فيما اذا غنموا منهم ولم يظهر واعليهم ولم تصدر دار اسلام قال في التاتارخانية ولو ان عسكرا دخلوا دار الحرب وقتلوا أهل المدينة
 من مدائنهم وقهر وأهلها واستولوا عليها وقتحوها وأطهر وأفيها أحكام الاسلام حتى صارت المدينة دار الاسلام ولم يقسموا
 الغنائم حتى لمحقق المدد لا يشار كهم فيها اه (قوله قياسا على مسألة الغنيمة) قال في النهر أقول في الدرر والغرر عن فوائد
 صاحب المحيط للإمام والمؤذن ٩٢ وقف فلم يستوفيا حتى ماتا سقط لانه في معنى الصلة وكذا القاضي وقيل لا يسقط لانه

كالاجرة اه وجزم في
 البغية بانه يورث بخلاف
 رزق القاضي وأنت خير
 بان ما يأخذ القاضى
 ليس صلة كما هو ظاهر
 ولا أجر لان مثل هذه
 العبادات لم يقل أحد يجوز
 الاستبجار عليها بخلاف
 الرد والممد فيها بالسوقى
 بلاقتال ولا من مات فيها
 وبعد الاحراز بدارنا يورث
 نصيبه

ما يأخذ الامام والمؤذن
 فانه لا ينفك عنهما
 فبالنظر الى الاجرة يورث
 ما يستحق اذا استحق غير
 مقيد بظهور الغلة وقبضها
 في يد الناظر وبالنظر الى
 الصلة لا يورث وان قبضه
 الناظر قبل الموت وبهذا
 عرفت ان القياس على
 الغنيمة غير صحيح وسيأتى

الرد والممد فيها) أى في الغنيمة لاستوائهم في السبب وهو المجاوزة أو شهود الواقعة واذا لمحقق
 المدد في دار الحرب قبل ان يخرج جوار الغنيمة الى دار الاسلام يشار كهم فيها على ما قدمناه من الاصل
 وانما ينقطع حق المشاركة عندنا بالاحراز أو بقسمة الامام في دار الحرب أو ببيعته المغانم فيها
 لان بكل منها يتم الملك فنقطع شركة المدد والرد بكمس الرأى وسكون الدال المهمة بعد هاهمة
 بمعنى العون والمدد الجماعة الناصرون للجنود وأفاد المصنف ان المقاتل وغيره سواء حتى يستحق
 الجندى الذى لم يقاتل لمرض أو غيره وانه لا يتميز واحد على آخر بشئ حتى أمير العسكر وهذا
 بلا خلاف لاستواء الكل في سبب الاستحقاق كذا في فتح القدير وفي المحيط المتطوع في الغزو
 وصاحب الديوان في الغنيمة سواء اه وفي التاتارخانية اذا قسم الامام الغنيمة ثم جاء رجل
 وادعى انه شهد الواقعة وأقام عدلين فالقياس ان ينقض القسمة وفي الاستحسان لا ينقض
 ويعوض من بيت المال قيمة نصيبه اه (قوله لا السوقى بلاقتال) أى لا شركة للسوقى في الغنيمة
 اذا لم يقاتل لاسمها ولا رخصا لانه لم توجد المجاوزة على قصد القتال فاعدم السبب الظاهر فيعتبر السبب
 الحقيقي وهو القتال فيقيد الاستحقاق على حسب حاله فارسا أو راجلا عند القتال وأشار المصنف
 الى ان الحرى اذا أسلم في دار الحرب أو المرتدا اذا أسلم ومحق بالجيش لا يستحق شيئا ان لم يقاتل صرح
 به في المحيط وذكر الشارح ان السوقى اذا قاتل ظهران قصده القتال والتجارة تبع له فلا يضره كالحاج
 اذا تجر في طريق الحج لا ينقص أجره اه (قوله ولا من مات فيها وبعد الاحراز بدارنا يورث نصيبه)
 لان الارث يجرى في الملك ولا ملك قبل الاحراز وانما الملك بعده كما قدمناه صرحوا في كتاب الوقف
 ان معلوم المستحق لا يورث بعدموته على أحد القولين وفي قول يورث ولم أر ترجيحا وينبى ان يفصل
 فان كان مات بعد خروج الغلة واحراز الناظر لها قبل القسمة يورث نصيب المستحق لتأ كذا محق
 فيه فان الغنيمة بعد الاحراز بدارنا يتأ كذا محق فيها للغنائم ولا ملك لواحد بعينه فى شئ قبل القسمة
 مع ان النصيب يورث فكذا في الوظيفة وان مات قبل الاحراز في يد المتولى لا يورث نصيبه قياسا على
 مسألة الغنيمة وسيأتى ان من مات من أهل الديوان قبل خروج العطاء لا يورث نصيبه سواء مات في

لهذا مزيد بيان في الوقف ان شاء الله تعالى اه ما في النهر ولم أر له في الوقف ذكر هذه المسئلة وكذا لم
 يذكرها المؤلف هناك أيضا هذا وقول النهران ما يأخذ القاضى ليس صلة مخالف لما صرح به في الهداية قبيل الردة وسيد كره
 المؤلف هناك أيضا نعم ما يأخذ الامام ونحوه فيه معنى الصلة ومعنى الاجرة والظاهر ان ذلك منشأ الخلاف المحكى في الدرر لكن
 ما جزم به في البغية يقتضى ترجيح جانب الاجرة في حقه وهو ظاهر لاسيما على ما أفنى به المتأخرون من جواز الاجرة على الاذان
 والامامة والتعليم وعن هذا والله تعالى أعلم مشى العلامة الطرسوسى على ان المدرس ونحوه اذا مات في أثناء السنة يعطى بقدر
 ما باشر ويسقط الباقي بخلاف الوقف على الاولاد والذرية فانه اذا مات مستحق منهم يعتبر في حقه وقت ظهور الغلة فان مات بعد
 ما خرجت الغلة ولو لم يبدصلاحها صار ما يستحقه لورثته والسقط كما حرره في أنفع الرسائل والاشباه والنظائر وأفنى به الحجر الرملى

نصف السنة أو آخرها ثم اعلم ان من مات في دار الحرب انما لا يورث نصيبه اذا مات قبل القسمة أو قبل البيع أما ان مات بعد القسمة أو البيع في دار الحرب فإنه يورث نصيبه كما صرح به في التتارخانية (قوله وينتفع فيها بعلف وطعام وحطب وسلاح ودهن بلاقسمة) لما رواه البخاري عن ابن عمر انه قال كان نصيب في مغازينا العسل والعنب قنأ كل ولا نرفعه أطلقه ولم يقده بالحاجة وقد شرطها في رواية ولم يشترطها في الاخرى وهو الاستحسان فيجوز للغني والفقير وجهه الاول انه مشترك فلا يباح الانتفاع به الا بالحاجة كافي الثياب والدواب ووجه الاخرى قوله عليه السلام في طعام خبير كواها واعلفوها ولا تحملوها ولا ان الحكم يدار على دليل الحاجة وهو كونه في دار الحرب وظاهر كلامهم ان السلاح لا يجوز له الا بشرط الحاجة اتفاقا وقد صرح به في الظهيرية مع ان المصنف سوى بين الشكل وأطلق الطعام فشمع المهيأ للاكل وغيره حتى يجوز لهم ذبح المواشي و مردون جلودها في الغنمية وقيد جواز الانتفاع بما ذكر في الظهيرية بما اذا لم ينههم الامام عن الانتفاع بالمال كقول والمشروب أما اذا نههم عنه فلا يباح لهم الانتفاع به اهـ وينبغي ان يقيد بما اذا لم تكن حاجتهم اليه اما اذا احتاجوا الى الماء كقول والمشروب لا يعمل فيه ويقيد بالمد كوراث لان ما لا يؤكل عادة لا يجوز لهم تناوله مثل الادوية والطيب ودهن البنفسج وما أشبه ذلك للحديث ردوا المحيط والمخيط كذا في الشرح ولا شك انه لو تحقق باحدهم مرض بحوجه الى استعمالها كان له ذلك كلبس الثوب فالمعتبر حقيقة الحاجة ذكره في فتح القدير بحثا وقد صرح به في المحيط والضمير في قوله ينتفع عائد الى الغانمين فخرج التاجر والداخل بخدمة الجندى باجرا لعل لهم الا ان يكون خبز الخنطة أو طبخ اللحم فلا بأس به حينئذ لانه ملكه بالاستهلاك ولو فعلوا الاضمان عليهم وياخذ الجندى ما يكفيه ومن معه من عبيده ونسائه وصبيانها الذي دخلوا معه قالوا ولو احتاج الكل الى الثياب والسلاح قسما حينئذ ولم يذكر قسمة السلاح ولا فرق كما ذكر المصنف لان الحاجة في الثياب والسلاح واحد بخلاف السبي لا يقسم اذا احتج اليه لانه من فضول الحوائج لأصولها وفي المحيط ويخدمه مسلم جارية ما سوره له في دار الحرب في أيديهم وقد دخل بامان كرهت له غضبها وطواها الا اذا كانت مدبرة أو أم ولده فلا يكرهه لان المدبرة وأم الولد لا يملكونها بخلاف القنفة لانه بعد الامان ضمن ان لا يسرق ولا يغصب شيئا من أموالهم فاذا فعل ذلك كان نقضا فان وطئ مدبرته أو أم ولده أهل الحرب لا يجل له وطؤها حتى تنقض عهدها لانهم باشر والوطء على تأويل الملك فوجب العدة ويثبت النسب والمأسور فيهم لا يكرهه ان يسرق أمته وسائر أمواله ولا يقتلهم لانه لا عهد بينه وبينهم وأموالهم وانفسهم مباحة في حقنا اهـ (قوله ولا يبيعها) لانه لا يملك لهم ولا ضرورة الى ذلك وأفادتهم لا يتمولونها كالمباح له الطعام أطلقه فشمع البيع بالدرهم والدنانير والعروض فان باعه أحدهم قبل القسمة رد الثمن الى الغنمية لانه بدل عين كان للجماعة وان كان بعدها يتصدق به على الفقراء ان كان غنيا وبأكل ان كان فقرا كذا في المحيط وفي التتارخانية اذا دخل العسكر دار الحرب فصادر رجل منهم شيئا من الصيد باز بأوصقرا أو طبييا أو صاد سمكة كبيرة من البحر أو أصاب عسلا في جبال لا يملكه أهل الحرب أو أصاب جواهر من ياقوت وفير وزج وزمرد من معدن لا يملكه أهل الحرب أو أصاب معدن ذهب أو فضة أو رصاص أو حديد مما لا يملكه أهل الحرب سوى الحديد والمان فان جميع ذلك يكون مشتركا بينه وبين أهل العسكر فلا يختص به الاخذ فان كان الاخذ باعه من التجار يقف على اجازة الامير ثم الامام ينظر في ذلك فان كان البيع قائما

وينتفع فيها بعلف وطعام
وحطب وسلاح ودهن
بلاقسمة ولا يبيعها

فهذا تعلم الفرق بين
كون المستحق من الوقف
اماما ونحوه أو من الاولاد
(قوله أما اذا مات بعد
القسمة أو البيع) هذا
في البيع مبنى على ما ذكره
الطحاوي من ان للامام
بيع الغنمية كما قدمناه
عن فتح القدير (قوله
طأ الى الغانمين) لو كان
كذلك لقال وينتفعون
والظاهر ان يقال الى
الغانم بالافراد أو يقرأ
ينتفع بصيغة الجهور
والظرف بعده نائب
الفاعل (قوله والمأسور
فيهم لا يكرهه ان يسرق
أمته الخ) الظاهر ان في
هذه العبارة سقط أو
تحريفا فليراجع المحيط

والثمن أنفع للعسكر من المبيع أجاز البيع وأخذ الثمن ورده في الغنيمة وقسمه بين الغائبين وإن كان المبيع أنفع لهم من الثمن فسبح البيع واسترد المبيع وجعله في الغنيمة وإن لم يكن المبيع قائما يحجز بيعه ويأخذ ثمنه وورده في الغنيمة وهذا كله استحسان والقياس أن لا تعمم الإجازة بعد الهلاك ولو أن رجلا من الجند حش الحشيش في دار الحرب أو استسقى الماء وبيعه من العسكر أو التجار كان بيعه جائزا وكان الثمن طيبا له ولو أخذ جندي خشيا فعمل منه قصا عا ثم أخرجها إلى دار الإسلام فإن الإمام يأخذ ذلك منه ثم يعطيه قيمة ما زاد من الصنعة فيه إن شاء وإن شاء باعه وقسم الثمن على قيمة هذا الخشب غير معمول وعلى قيمته معمول لا فإصاب غير معمول كان في الغنيمة وما أصاب المعمول من ذلك يكون للعامل ولا يصير المصنوع ملكا للعامل بهذه الصنعة وإن كانت الصنعة على هذا الوجه في ملك خاص لغيره يجعل المصنوع ملكا للصانع فينقطع حق صاحب الخشب فأما إذا كان لا يضمن بالغصب فالصنعة لا تجوز انقطاع حق المالك الأتري إن من غصب من آخر جلد ميتة وخاطها فروا ثم دبرها فإنه لا ينقطع حق صاحب الجلد عن الجلد بهذه الصنعة ولو أخرجت الغنيمة إلى دار الإسلام فأخذ آخر منها خشبا وجعله قصا عا أو غيرهما فإنه يضمن قيمة الخشب وكان المصنوع للذي عمل لا سبيل للإمام عليه اه (قوله وبعد الخروج منها) أي لا ينتفعون بشيء مما ذكر والبيع وإن حقهم قد تأن كدحى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع به بدون رضاهم (قوله وما فضل رد إلى الغنيمة) لزوال حاجته والاباحة باعتبارها أطلقه وقيدته في المحيط بأن يكون غنيا وإن كان فقيرا يأكل بالضممان لأنه ليس له أخذ الطعام بعد الأحرار فكذلك الأمسك لأن الحاجة قد ارتفعت وهذا إذا كان قبل القسمة وأما إذا كان بعدها باعها وتصدق بشئ منها لأنه لا يمكنه القسمة لقلته فتعذر إيصاله إلى المستحق فيصدق به كاللقطة اه (قوله ومن أسلم منهم أحرز نفسه وطفله وكل مال معه أو ودعة عند مسلم أو ذمي دون ولده الكبير وزوجته وجاهها وعقاره وعبيده المقاتل) أي ومن أسلم من أهل الحرب في دار الحرب قبل أخذه ولم يخرج إليها حتى ظهرنا على الدار إلى آخره وإنما يحجز نفسه لأن الإسلام ينافي ابتداء الاسترقاق وأولاده الصغار لأنهم مسلمون بإسلامه تبعاً وكل مال هو في يده لقواه عليه السلام من أسلم على مال فهو له ولأنه سبقت يده الحقيقية إليه يدي الظاهرين عليه والودعة لما كانت في يد صحبة محترمة صارت كيدته وخرج عنه عقاره لأنه في يدي أهل الدار وسلطانها الذم من جملة دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة فكان فيأوقيل إن محمدا جعله كسائر أمواله وكذا عبيده المقاتل لأنه لما تدر على مولاه خرج من يده وصار تبعاً لأهل داره وكذا أمته المقاتلة ولو كانت حبيلى فهى والجنيين في كذا في المحيط وأما ولده الكبير فهو في لأنه كافر حربى ولا تبعيته وكذا زوجته وجاهها جزء فبرق برقها والمسلم محل للتمليك تبعاً لغيره بخلاف المنفصل لأنه حر لانعدام الجزئية عند ذلك قيد بالودعة لأن ما كان غصبا في يدي مسلم أو ذمي فهو في عند الإمام خلافاً لهما لأن المال تابع للنفس وقد صارت معصومة بإسلامه فمتبعتها ماله فيها وله أنه مال مباح فيملك بالاستيلاء والنفس لم تصر معصومة بالإسلام الأتري أنها ليست بمعتومة إلا أنه محرم التعرض في الأصل لكونه مكافئاً باباحة التعرض بعرض شره وقد اندفع بالإسلام بخلاف المال لأنه خلق عرضة للامتهان فكان محللاً للتملك وليس في يده حكماً فلم تبت العصمة وقيد بالمسلم والذمي لأنها لو كانت وديعة عند حربى فهى في لأن يده ليست بمحترمة وقيدنا كون إسلامه قبل أخذه لأنه لو كان بعده فهو عبد لأنه أسلم بعد انعقاد سبب الملك فيه وكذا لو أسلم بعد ما أخذ أولاده الصغار وماله ولم يؤخذ

وبعد الخروج منها
وما فضل رد إلى الغنيمة
ومن أسلم منهم أحرز نفسه
وطفله وكل مال معه أو
ودعة عند مسلم أو ذمي
دون ولده الكبير وزوجته
وجاهها وعقاره وعبيده
المقاتل

(قوله لأنه ليس له أخذ
الطعام بعد الأحرار)
تعليلاً للمتن

هو حتى لو أسلم أحرز باسلامه نفسه فقط وقيدنا بكونه خرج الينا بعد الظهور لانه لو أسلم في دار الحرب
ثم خرج اليها ثم ظهر على الدار بجميع ماله هناك في الأولاده الصغار لا سلامتهم تبعه ماله لم يكن
في يده للتبائن وما أودع مسلماً أو ذمياً ليس فيألان يدهما يد صحبة عليه بخلاف وديعته عند الحرب
فانها في ظاهر الرواية وقيدنا بكونه في دار الحرب لان المستأمن اذا أسلم في دار الاسلام ثم ظهرنا على
داره بجميع ما خلفه فيها من الأولاد الصغار والمال في لان التبائن قاطع للعصمة وللتبعية وقيد
بالحربي اذا أسلم لان المسلم اذا دخل دار الحرب بامان واشترى منهم أموالاً وأولاداً ثم ظهرنا على
الدار فالكل له الا الدور والارضين فانها في لان يده صحبة وما كان له وديعته عند حربي فهو له في
رواية أبي سليمان وهي الاصح وأشار المصنف بكون العقار فيما الى أن الزرع المتصل بالارض قبل
حصاده في تبعه للارض كذا في فتح القدير وقيدنا بالظهور على الدار لانهم اذا أغاروا عليها ولم يظهروا
فكذلك عند محمد وعند أبي حنيفة يصير ماله فيأوانما يجوز نفسه وولده الصغير وفي المحيط حربي دخل
دارنا بغير امان فهو في جماعة المسلمين أخذ قبل الاسلام أو بعده عند أبي حنيفة والله أعلم

فصل في كيفية القسمة أفردنا بفصل على حدة لكثر شعها والقسمة جمع نصيب شائع
في معين قال الشارح يجب على الامام ان يقسم الغنيمة ويخرج خمسها لقوله تعالى فان الله خمسها
ويقسم الاربعة الخمس على الغنائم للنصوص الواردة فيه وعليه اجماع المسلمين اه وفي
التاريخانية ينبغي للامام اذا اراد الدخول بدار الحرب ان يعرض العسكر ليعرف عددهم راجلهم
وفارسهم ويكتب أسماءهم فن كتب اسمه وارسا ثم مات فرسه عندما جاوز الدرب استحق سهم
الفارس ولو باعها لا يستحق الا ان يستبدل فرسا آخر (قوله للراجل سهم ولل فارس سهمان) يعني
عند أبي حنيفة وقال للفارس ثلاثة أسهم للراجل لثبات لا غير ولا بي حنيفة ما روى ابن عباس رضي الله
عنه ان أسهم للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهمان لان الاستحقاق بالكفاية وهي على ثلاثة أمثال
الراجل لانه لا يركب الفرس والثبات والراجل لثبات لا غير ولا بي حنيفة ما روى ابن عباس رضي الله
عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم أعطى للفارس سهمين وللراجل سهماً فتعارض فعلاه فيرجع
الى قوله وقد قال عليه السلام للفارس سهمان وللراجل سهم كيف وقدر روى عن ابن عمر رضي الله
عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين واذا تعارضت روايتاه ترجحت رواية غيره
ولان الكروا الفر من جنس واحد فيكون غناؤه مثل غناء الراجل فيفضل عليه بسهم ولانه تعذر
اعتبار مقدار الزيادة لتعذر معرفته في دار الحرب على سبب ظاهر ولل فارس سببان النفس والفرس
وللراجل سبب واحد فكان استحقاقه على ضعفه كذا في الهداية وتعقبه في العناية بان طريقة
استدلالة مخالفة لغواع الاصول فان الاصل أن الدليلين اذا تعارضا وتعذر التوفيق والترجيح بصر
الى ما بعده لا الى ما قبله وهو قال فتعارض فعلاه فيرجع الى قوله والمسلك المعهود في مثله ان يستبدل
قوله ويقول فعلاه لا يعارض قوله لان القول اولى بالاتفاق اه وقد تقدم نظيره في باب سجود السهو
وفي المحيط والفارس في السفينة في البحر يستحق سهمين وان لم يمكنه القتال على الفرس في السفينة
لانه ان لم يباشر القتال على الفرس فقد تاهب للقتال على الفرس والمتاهب للشيء كالمباشر اه
أطلق في الفارس وهو من معه فرس فشمع الفرس المملوك والمستاجر والمستعار والمغضوب اذا لم
يسترده فان استرده صاحبه قبل المقاتلة فسيأتي وفي التاريخانية وهل يتصدق الغاصب بالسهم
الذي كان لفرسه حكى عن الغنيمة أبي جعفر أنه قال على قياس قول أبي حنيفة ومحمد يتصدق وعلى

فصل في كيفية

القسمة للراجل سهم
وللفارس سهمان ولوله
فرسان

(قوله وما أودع مسلماً

أو ذمياً) ليس فيما تعييد

لقوله بجميع ماله هناك

في الأولاد الصغار

وقد نقل في النهر العبارة

عن الفتح ولم يذ كر ذلك

التعديد فأوهم خلاف

المراد وليس يصح بق

على ما كر من التعييد لا

حاجة الى قوله ولم يخرج

النسب الا لفرق حنيفة بين

التحريم وعدمه كما ذكره

الشارح في باب المستأمن

(قوله أخذ قبل الاسلام

أو بعده) أي اذا دخل

بلا امان وهو حربي ثم أسلم

فاخذ قبل الاسلام أو

بعده فهو في ولا انعقاد

دخوله سبباً للاسترقاق

تأمل وراجع

فصل في كيفية

القسمة

قياس قول أبي يوسف لا يتصدق وسئل المجندي عن استأجر أجير الخدمة في سفره ومحرم ماله فذهب على الشرط الى دار الحرب ثم غزى هذا الاجير بفرض المستأجر وسلاحه مع الكفار وأخذ منهم غنائم كثيرة لمن تكون قال ان شرط هذا المستأجر ان ما أصاب الاجير يكون للمستأجر يكون له وان استأجره للخدمة فحسب فالمصاب يكون بينهما (قوله ولو له فرسان) يعني لو كان له فرسان لا يستحق الاسهمين فلا يسهم الا لفرس واحدة وقال أبو يوسف يسهم لفرسين لما روى أنه عليه السلام أسهم لفرسين ولان الواحد قد يعي فيحتاج الى الآخر ولهما أن البراهين أوس قاذ فرسين فلم يسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم الا لفرس ولان القتال لا يتحقق بفرسين دفعة واحدة فلا يكون السبب الظاهر مفضيا الى القتال عليهما فليسهم لواحد ولهذا لا يسهم لثلاثة أفراس وما رواه محمود على التنفيل كما أعطى سلمة ابن الأكوع رضي الله عنه سهمين وهو راجل وفي النهاية وهذه المسئلة نظير ما بيننا في النكاح أن المرأة لا تستحق النفقة الا لحادم واحد عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف تستحق النفقة لحادمين (قوله والبراذين كالعتاق) لان الارهاب مضاف الى جنس الخيل في الكتاب قال الله تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوك واسم الخيل ينطلق على البراذين والعراب والمهجين والمقرف اطلاقا واحدا ولان العربي ان كان في الطلب والهرب أقوى فالبرذون أصبر والين عطفاف في كل منهما منفعة معتبرة فاستويا والبرذون التركي من الخيل والجمع البراذين وخلافها العراب والاني برذونة وعتاق الخيل والطير كرائمها كذا في المغرب وفي شرح النقاية العتاق بكسر العين كرام الخيل العربية والبراذين خيل العجم والمهجين الذي أبوه عربي وأمه عجمية والمقرف عكسه (قوله لا الراحلة والبغل) أي لا يكونان كالعتاق فلا يسهم لهما لان الارهاب لا يقع بهما اذ لا يقاتل عليهما (قوله والعبدة للفارس والراجل عند المجاوزة) لان المجاوزة نفسها قتال لانهم يلحقون الخوف بها والحالة بعد ما حاله الدوام ولا معتبر بها ولان الوقوف على حقيقة القتال متعسر وكذا على شهود الواقعة لانه حالة التقاء الصنفين فتقام المجاوزة مقامه اذ هو السبب المفضي اليه ظاهر اذا كان على قصد القتال فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة فارسا أو راجلا فلو دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه استحق سهم الفرسان ولو كان يقتل رجلا وأخذ القيمة منه فاذا بقي فرسه وقتل راجلا لصيق المكان يستحقه بالطريق الاولى وان دخلها راجلا فاشترى فارسا استحق سهم راجل وهذا اذا هلك فرسه فان دخلها فارسا ثم باعه أو رهنه أو أجره أو وهبه فانه لا يستحق سهم الفارس في ظاهر الرواية لان الاقدام على هذه التصرفات يدل على أنه لم يكن من قصده بالمجاوزة القتال فارسا وكذا اذا باعه حال القتال على الاصح لدلالته على غرض التجارة الا اذا باعه مكرها كما في التتار خانية بخلاف ما اذا باعه بعد انقضاء الحرب فانه يستحق سهم الفارس وفي الخلاصة ولو أطاره ففيه روايتان وأما اذا دخل على فرس مغضوب أو مستعار أو مستأجر ثم استرده المالك فقاتل راجلا ففيه روايتان ولم أر ترجيحاً وينبغي ترجيح استحقاق سهم الفارس لحصول الارهاب ولا يمنع له في الاسترداد فصارك كالهلاك بخلاف البيع وقد كتبه قبل مراجعة ما في فتح القدير ثم رأيت قال بعد ذكر الروايتين ومقتضى كونه جاوز بفرس لقصد القتال عليه ترجيح الاستحقاق الا أن يزداد في أجزاء السبب بفرس مملوك وهو ممنوع فانه لو لم يسترد المعبر وغيره حتى قاتل عليه كان فارسا اه قالوا ويشترط أن يكون الفرس صالحا للقتال بان يكون صحيحا كبيرا حتى لو دخل بجهراً أو مريض لا يستحق سهم الفرسان لانه لا يقصد به القتال وفي التتار خانية لو زال المرض وصار محال يقاتل عليه قبل

والبراذين كالعتاق
لا الراحلة والبغل والعبدة
للفارس والراجل عند
المجاوزة

(قوله ولو كان يقتل
رجل وأخذ القيمة منه)
أي ولو كان موت الفرس
بعد الدخول لدار الحرب
بسبب قتل رجل لها
وأخذ القيمة من قاتلها

(قوله وكان الفرق الخ) ذكر الفرق في شرح السير بان المريض كان صالحا للقتال عليه الا انه تعذر لعارض على شرف الزوال فاذا زال صار كأن لم يكن بخلاف المهر فانه ما كان صالحا وما صار صالحا ابتداء في دار ٩٧ الحرب فيكون كمن اشترى فرسانا في دار

الغنيمة فالقياس أن لا يسهم له وفي الاستحسان يسهم له بخلاف ما اذا طال المكث في دار الحرب حتى بلغ المهر وصار صالحا للركوب فقاتل عليه لا يستحق سهم الفرسان اه وكان الفرق هو أن الارهاب حاصل بالكبير المريض في الجملة بخلافه في المهر وفيها الوغيب فرسه منه قبل الدخول فدخل راجلا ثم استرده فيها فله سهم الفارس وكذا لو ركب رجل عليه ودخل دار الحرب وكذا لو نفر الفرس فاتبه ودخل راجلا وكذا اذا ضل منه فدخل راجلا ثم وجده فيها فان صاحبه لا يحرم سهم الفرس ولو وهبها ودخل راجلا ودخل الموهوب له فارسا ثم رجع فيها استحق الموهوب له في الغنيمة سهم الفارس فيما أصابه قبل الرجوع وسهم الراجل فيما أصيب بعده والراجع راجل مطلقا كالبايع فاسد في دار الاسلام اذا استرده في دار الحرب للفساد وكما استحق للفارس في دار الحرب وكذا رهن اذا اقتكها فيها ولو باعها ثم وهب له أخرى وسلمت كان فارسا ولو استردها الموهوب والمغير فلك غيرها بشرأ أو هبة فالثانية تقوم مقام الاولى ولو كان الاول باجارة والثاني كذلك أو بعارية والثاني كذلك فالثاني يقوم مقام الاول ولو كان الاول باجارة والثاني عارية فانه لا يقوم مقامه ولو اشترها في دار الاسلام وتقايبض في دار الحرب فهما راجلان ولو نطقه قبل الدخول وقبضها بعده فالمشترى فارس والفرس المشترك بين رجلين يقا تل هذامرة وهذا أخرى لا سهم له الا اذا أجر أحدهما نصيبه من شريكه قبل الدخول فالسهم للمستأجر اه (قوله وللملوك والمرأة والصبي والذي الرضخ لا السهم) لانه عليه السلام كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد وكان يرضخ لهم ولما استعان النبي صلى الله عليه وسلم باليهود على اليهود لم يعطهم شيئا من الغنيمة يعني لم يسهم لهم ولان الجهاد عبادة والذي ليس من أهلها والرضخ في اللغة اعطاء القليل وهنا اعطاء القليل من سهم الغنيمة وظاهر ما في المختصر انه يرضخ لهم مطلقا وليس كذلك بل انما يرضخ للعبد اذا قاتل لانه دخل لخدمة المولى فصار كالتاجر والمرأة وكذا الصبي لانه مفروض بان يكون له قدرة عليه والمرأة انما يرضخ لها اذا كانت تدأوى الجرحى وتقوم على المرضى لانها عاجزة عن حقيقة القتال في مقام هذا النوع من الاعانة مقام القتال بخلاف العبد لانه قادر على حقيقة القتال كذلك في الهداية وظاهره تخصيص هذا النوع من الاعانة وليس كذلك فقد قال الولوالجي ان الاعانة منها قائمة مقام القتال كخدمة الغائبين وحفظ متاعهم اه وهو الحق كما لا يخفى والذي انما يرضخ له اذا قاتل أو دل على الطريق لانه فيه منفعة للمسلمين الا انه يزداد على السهم في الدلالة اذا كانت فيه منفعة عظيمة ولا يبلغ فيه السهم اذا قاتل لانه جهاد والاول ليس من عمله فلا يسوي بينه وبين المسلم في حكم الجهاد ودل كلامهم على انه يجوز الاستعانة بالكافر على القتال اذا دعت الحاجة الى ذلك كما قدمناه وأطلق العبد فشمع المكاتب لقيام الرق وتوهم عجزه فيمنعه المولى عن القتال وقيد بالمذكورين لان الاجير لا يسهم له ولا يرضخ لعدم اجتماع الاجر والنصيب من الغنيمة الا اذا قاتل فانه يسهم له كما قدمناه وفي التتار حانية قتلوا عتق العبد يرضخ له فيما أصيب من الغنيمة قبل عتقه والذي المقاتل مع الامام اذا سلم يضرب له بسهم كامل فيما أصيب بعد اسلامه اه وظاهر ما في الولوالجية ان العبد يرضخ له بشرطين اذن المولى بالقتال له وان يقاتل فعليه لو قاتل بلا اذن لا يرضخ له ولم يذكر المصنف

الحرب ويوضح الفرق ان الصغيرة لا تستوجب النفقة على زوجها لانها لا تصلح لخدمة الزوج والمریضة تستوجب لانها كانت صالحة ولكن تعذر ذلك بعارض (قوله والذي انما يرضخ له اذا قاتل أو دل على الطريق) قال في الحواشي اليه قوله لا وجه لتخصيص حكم الدلالة على الطريق بالذمي لان العبد أيضا اذا وللملوك والمرأة والصبي والذي الرضخ لا السهم دل يعطى له اجرة الدلالة بالغام بل ان يمنع ارادة التخصيص فليستأمل اه (قوله الا اذا قاتل فانه يسهم له) أي بخلاف المذكورين فانه يرضخ لهم اذا قاتلوا ولا يسهم (قوله وظاهر ما في الولوالجية ان العبد يرضخ له بشرطين الخ) وذلك حيث قال العبد اذا كان مع مولا يقاتل باذن مولا يرضخ له وكذا الصبي والذي والمرأة والمكاتب يرضخ لهم لان العبد تبع للعر فانه يقاتل باذن المولى وأهل الذمة

١٣٥ - بحر خامس تباع للمسلمين ولهذا الوارد وانصبون راية لا نفسهم لا يمكنون والصبي تبع للرجل فلا تجوز التسوية بينهم في استحقاق الغنيمة وان استووا في سبب الاستحقاق وهو القتال وكان ينبغي ان لا يسوي بين الفرس وبين المالك لانه تبع

للمالك الا ان اترا كما القياس بالنص ولا نص هنا واذ لم تجز التسوية لا يسهم له فبرضخ ولا يرضخ للعبدان كان في خدمة مولاه ولا يقاتل
اه قلت لكن قول الولوالجي اذا كان مع مولاه يقاتل باذن مولاه برضخ له غير قيد بل يرضخ له وان لم يكن باذن المولى كما صرح به
السرخسي في شرح السير الكبير ٩٨ وقال اذا كان غير مأذون له بالقتال فلا شيء له قياسا لانه ليس من اهل القتال فكان

حاله كحال الحربي
المستأمن ان قاتل باذن
الامام استحق الرضخ والا
فلا وفي الاستحسان يرضخ
له لانه غير محجور وعن
الاكتساب وعمما يتمحض
منفعة وهو نظير القياس
والاستحسان في العبد
المحجور اذا اجر نفسه وسلم
من العمل وبه اندفع
والخمس لليتامى والمساكين
وابن السبيل وقدم ذوو
القربى الفقراء منهم عليهم
ولا حق لا غنياهم وذكره
تعالى للتبرك وسهم النبي
صلى الله عليه وسلم سقط
بموته كالصفي وان دخل
جمع ذوو منعة دارهم بلا
اذن خمس ما اخذوا والا
ما في الحواتى اليعقوبية
من قوله ان العبد اذا
كان مأذونا بالقتال وقاتل
ينبغي ان يكون له السهم
الكامل كما لا يخفى اه
وقدر آيت التصريح
بهذا الظاهر في القح
حيث قال وسواء قاتل
العبد باذن سيده او غير
اذنه (قوله فهذا يقتضي

المجنون وفي الولوالجية ويرضخ للصبي والمجنون لان السبب وجد في حقهما وهو القتال الا انها تتبع
فصارا كالعبد مع المولى اه (قوله والخمس لليتامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذوو القربى
الفقراء منهم عليهم ولا حق لا غنياهم) لان الخلفاء الاربعة الراشدين رضوا الله عنهم اجعين قسموه
على ثلاثة أسهم على نحو ما قلنا وكفى بهم قدوة وقال عليه السلام يا عشرين بنى هاشم ان الله تعالى كره
لكم غسالة الناس وأوساخهم ووعوضكم منها بخمس الخمس والعوض انما يندب في حق من يثبت في
حقه المعوض وهم الفقراء والنبي صلى الله عليه وسلم أعطاهم للنصرة ألا ترى انه عليه السلام علل
فقال انهم لم يزلوا معي هكذا في الجاهلية والاسلام وشبك بين أصابعه لان المراد من النصر قرب
النصرة لا قرب القرابة واليتيم صغير لا أب له فيدخل فقراء اليتامى من ذوى القربى في
سهم اليتامى المذكورين دون أغنياهم والمسكين منهم في سهم المساكين وفقراء ابناء السبيل
فان قيل فلا فائدة حينئذ في ذكر اسم اليتيم حيث كان استحقاقه بالفقر والمسكنة لا باليتيم اجيب
بأن فائدته دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنمة شيئا لان استحقاقها بالجهد واليتيم صغير
فلا يستحقها ومثله ما ذكر في التأويلات للشيخ ابي منصور لما كان فقرا ذوى القربى يستحقون
بالفقر فلا فائدة في ذكرهم في القران اجاب بأن افهام بعض الناس قد تقتضى الى ان الفقير
منهم لا يستحق لانه من قبيل الصدقة ولا تحمل لهم وفي الحاوى القدسي وعن ابي يوسف ان الخمس
يصرف لذوى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وبه نأخذ اه فهذا يقتضى ان
الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء فلحفظ وفي التحفة هذه الثلاثة مصارف الخمس عندنا لا على
سبيل الاستحقاق حتى لو صرف الى صنف واحد منهم جاز كما في الصدقات كذا في فتح القدير وأطلق
في ذوى القربى وهو مقيد ببنى هاشم وبنى الطالب دون غيرهم لانه عليه الصلاة والسلام وضع سهم
ذوى القربى في بنى هاشم وبنى الطالب وترك بنى نوفل وبنى عبد شمس مع ان قرابتهم واحدة لان
عبد مناف الجد الثالث للنبي صلى الله عليه وسلم وأولاد هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس (قوله
وذكره تعالى للتبرك) أي للتبرك باسمه تعالى في افتتاح الكلام بقوله تعالى واعلموا انما غنمتم
من شيء فان لله خمسة لان جميع الاشياء له اذ هو الغني على الاطلاق لان السلف رضوا الله عنهم فسروا
بما ذكره وبه اندفع ما ذكره أبو العالية بأن سهم الله تعالى ثابت يصر الى بناء بيت الكعبة ان
كانت قريبة والا فالى مسجد كل بلدة ثبت فيها الخمس (قوله وسهم النبي عليه السلام سقط بموته
كالصفي) لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يستحقه برسالته ولارسل بعده والصفي شيء كان النبي
عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنمة مثل درع أو سيف أو جارية وقال الشافعي رضي الله عنه
يصرف سهم الرسول صلى الله عليه وسلم الى الخليفة والحجة عليه ما قدمناه (قوله وان دخل جمع
ذوو منعة دارهم بلا اذن خمس ما اخذوا والا) أي وان لم يكونوا ذوى منعة لا يخمس لان الغنمة هو

ان الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء قال في النهر فيه نظير هو ترجيح اعطائهم وغاية الامر انه سكت عن الماخوذ
اشترط الفقير فيهم للعلم به اه قال بعض الفضلاء وانت اذا تأملت كلام الحاوى رأيت شاهد الما في البحر وهذه عبارته وأما الخمس
في قسم ثلاثة أسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوى القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع لا غنياهم شيء
وعن ابي يوسف الخ اذ لو كان كما قاله في النهر كانت رواية ابي يوسف عين ما قبلها (قوله والحجة عليه ما قدمناه) أي من ان الخلفاء

الراشدين انما اقسام الخمس على ثلاثة فلو كان كذا ذكر لعمومه على أربعة ورفعوا سهمه لانفسهم كذا في الفتح (قوله أي بعثنا
 دفع الخمس) كذا في النسخ والذي في الفتح بدون ما هو وأظهر (قوله لان التحريض مندوب اليه كذا وقع في الهداية)
 قال في الفتح واعلم ان التحريض واجب للنص المذكور ولكنه لا ينصرف في التنفيل ليكون التنفيل واجبا بل يكون بغيره أيضا
 من الموعظة المحسنة والترغيب فيما عند الله تعالى فاذا كان التنفيل أحد خصال التحريض كان التنفيل واجبا بخبرائهم اذا
 كان هو ادعى الحاصل الى المقصود يكون اسقاط الواجب به دون غيره مما يسقطه أولى وهو المندوب فصار المندوب اختيار الاسقاط
 به دون غيره لا هو في نفسه بل هو واجب بخبر وأما قيل في التنفيل ترجيح البعض وتوهين آخرين وتوهين المسلم حرام فليس بشئ
 والاحرم التنفيل لاستنزاهه محرما اه (قوله أو للسرية) عطف على قوله لا يسقطه لانه لا يسقطه لانه لا يسقطه لانه لا يسقطه لانه لا يسقطه
 فرق بين العسكر والسرية فقال ولا ينبغي للامام ان ينقل بكل المأخوذ لان فيه ابطال حق الكل وان فعله مع السرية جاز لان
 التصرف اليه وقد تكون المصلحة فيه اه وكذا قال الزبيلي انه لو نقل السرية بالكل جاز وذكر في الاختيار كما في الهداية ونقل في
 الدرر عن النهاية عن السير الكبير نحوه قلت لكن الذي رأيت في السير ٩٩ الكبير للسخري التفصيل في السرية فانه

المأخوذ قهرا وعلبة لا اختلاسا وسرقة والخمس وظيفتها والقهر موجود في الاول والاختلاسا
 في الثاني ولا يضر كونه بغير اذن الامام لانه يجب عليه ان ينصرهم اذ لو خذلهم كان فيه وهن
 بالمسلمين بخلاف الواحد والاثنين لا يجب عليه نصرتهم والتقيد بغير اذن الامام ليس احترام ايا
 لانه لو كان باذن الامام ولهم منعة فانه يخمس بالاولى ولو لم يكن له منعة كواحد أو اثنين دخل
 باذن الامام ففيه روايتان والمشهور انه يخمس لانه لما اذن لهم الامام فقد التزم نصرتهم بالامداد
 فصار كالمنعة والحاصل ان الداخل باذن الامام يخمس ما اخذته مطلقا وبغير اذنه فان كان دامت
 خمس والا لا وفي المحيط لو قال الامام ما أصبتم فهو لكم لا خمس فيه فان كانوا لا منعة لهم جاز
 وان كان لهم منعة لا يجوز لان الخمس في الاول واجب بقول الامام فله ان يبطله بقوله بخلافه
 في الثاني ولذا دخلوا بغير اذنه خمس ما اخذوه (قوله وللإمام ان ينقل بقوله من قتل قتيل لافله
 سلبه وبقوله للسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس) أي بعد ما دفع الخمس للفقراء لان
 التحريض مندوب اليه قال الله تعالى يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال وهذا نوع تحريض
 فلو قال المصنف ويستحب للإمام ان كان أولى وقول من قال لا بأس للإمام لا يخالفه لانها تستعمل
 في المندوب أيضا كما تقدم في الجنائز فلم تكن مضطربة لما تركه أولى ثم قد يكون التنفيل بما
 ذكر وقد يكون بغيره كالدراهم والدنانير أو يقول من أخذ شيئا فهو له فاذكر في المختصر
 مثال لا قيد لكن قالوا لو قال للعسكر كلما أخذتم فهو لكم بالسوية بعد الخمس أو للسرية لم يجز

قال لو بعث أمير المصيبة
 سرية لا ينبغي ان ينقل
 لهم ما أصابوا بخلاف
 ما اذا دخل الامام مع
 الجيش في دار الحرب ثم
 بعث سرية ونقل لهم
 وللإمام ان ينقل بقوله
 من قتل قتيل فله سلبه
 وبقوله للسرية جعلت
 لكم الربع بعد الخمس
 ما أصابوا فانه يجوز لان
 السرية في الاول يختصون
 بما أصابوا قبل تنفيل
 الامام وليس لاهل
 المصيبة معهم شركة في

ذلك فان المصيبة من دار الاسلام ومن توطن في دار الاسلام لا يشارك الجيش فيما أصابوا فليس في هذا التنفيل ابطال الخمس
 وفي الثاني لا يختصون بالمصاب قبل التنفيل فهذا التنفيل للتخصيص على وجه التحريض فيصح اه وحاصله انه ان بعث
 السرية من دار الاسلام لم يكن له التنفيل بكل ما أصابوا لانهم صاروا بمنزلة الجيش من العسكر لانهم كل العسكر بخلاف ما اذا بعث
 السرية من دار الحرب لانهم قطعة من العسكر خصهم بما أصابوا للتحريض وهذا شأن التنفيل من زيادة البعض على غيرهم
 للتحريض كما بين ذلك بعد نحوه ورقة بقوله ولو بعث السرية من دار الاسلام ونقلهم الثلث بعد الخمس أو قبل الخمس كان باطلا لانه
 إما خص بعضهم بالتنفيل وليس مقصوده فيه ابطال الخمس وابطال الخمس تفضيل الفارس على الراجل فلا يجوز بخلاف ما اذا التقوا في
 دار الحرب ففي التنفيل هناك معنى التخصيص لهم لان الجيش شركاؤهم في الغنيمة ففي التنفيل تخصيهم ببعض المصاب وهو
 مستقيم اه وحاصله ان التنفيل العام لا يصح وذلك في العسكر وفي السرية المبعوثه من دارنا لانها بمنزلة العسكر ووجه بطلانه
 انه ليس فيه معنى التخصيص أي زيادة البعض على الباقي بخلاف السرية المبعوثه من العسكر في دار الحرب لكن التنفيل للسرية
 المبعوثه من دارنا لا يصح اذا كان التنفيل للكل بمعنى ان يكون جميع ما أصابوه بينهم لانه ليس فيه تخصيص بل لاف ما اذا نقل من

أصاب منهم شيئاً للمصيب فقط فانه يصح لما ذكره بعد نحو وورقتين من انه لو قال للسرية المبعوثه من دارنا من قتل منكم قتيلا فله سلبه
ومن أصاب منكم شيئاً فهو له دون من بقي من أصحابه جاز لان فيه معنى التخصيص لان القتال والمصيب يختص بالنفل بخلاف
ما اذا نفل لهم الثلث لانه ليس فيه تخصيص البعض ولا ابطال حق أحد من الغانمين اهـ وعلى هذا يقال في العسكرة أيضاً لو قال
لهم من أصاب شيئاً فهو له دون من بقي جاز قياساً على السرية المبعوثه من دارنا لما علمت من انها متحدان حكماً (قوله لان فيه
ابطال السهمان الذي أوجبها الشرع) قال الرملي أى في قوله صلى الله تعالى عليه وسلم للفارس سهمان وللراجل سهم فهو على
الحكاية اهـ قلت لكن في المصباح ١٠٠ السهم النصيب والجمع أسهم وسهمان بالضم فالظاهر ان ما هنا بالضم جمع سهم

لكن كان الاولى التعبير
بالتى بدل الذى ولو كان
المراد به المثنى لقال اللذين
أوجبها الشرع مع ان
اتيانه به بالالف على قصد
الحكاية بعد فتنين
ما قلنا والله أعلم (قوله
وهذا بعينه يبطل الخ)
أقول فيه نظر ظاهر لان
قوله من أصاب شيئاً فهو
له فيه تخصيص البعض
دون البعض وهو معنى
التنفيل كما علمت مما
قررناه آنفاً بخلاف ما
أصبتم فهو لكم فانه ليس
فيه تخصيص البعض
بل فيه ابطال التفاوت بين
الفارس والراجل قصداً
وكذا فيه ابطال الخمس
قصداً ان لم يقل بعد
الخمس وأما قوله من أصاب
شيئاً فهو له فانه وان كان
فيه ابطال التفاوت

لان فيه ابطال السهمان الذى أوجبها الشرع اذ فيه تسوية الفارس بالراجل وكذا لو قال ما أصبتم
فهو لكم ولم يقل بعد الخمس لان فيه ابطال الخمس الثابت بالنص ذكره في السير الكبير قال في
فتح القدير وهذا بعينه يبطل ما ذكرناه من قوله من أصاب شيئاً فهو له لاتحاد اللازم فيهما وهو
بطلان السهمان المنصوصة بالتسوية بل وزيادة حرمان من لم يصب شيئاً أصلاً بانتهائه فهو أولى
بالبطلان والفرع المذكور من الحواشي وبه أيضاً ينتفى ما ذكر من قوله انه لو نفل بجميع
المأخوذ جاز اذ رأى المصلحة وفيه زيادة يحاشى الباقيين وزيادة الفتنة اهـ ويدخل الامام
نفسه في قوله من قتل قتيلاً استحقاقاً لانه ليس من باب القضاء ولا تهمة بخلاف ما اذا خصص نفسه
بقوله من قتلته للتهمة الا اذا عم بعده كما في الظهريه وبخلاف ما اذا خصصهم بقوله من قتل قتيلاً
منكم فان الامام لا يستحق كما في التتارخانية واذا اشترك رجلان في قتل حرى اشترى كفى سلبه
وقيدته في شرح الطحاوى بان يكون المقتول مبارزاً يقاوم الكل فان كان عاجزاً لا يستحقون
سلبه ويكون غنيمه وان قيده الامام بقوله وحده لا يستحقان سلبه ولو كان الخطاب لواحد
فشاركه آخر استحق الخطاب وحده ولو خاطب واحد فقتل الخاطب رجلين فله سلب الاول خاصة
الا اذا قتله امام عاقله واحد والحيارى تعيينه للقاتل لا للامام ولو كان على العموم فقتل رجلين
اثنين فكثر استحق سلبهما ويستحق السلب من يستحق السهم أو الرضخ فيشتمل الذمي والتاجر
والمرأة والعبد ولا بد ان يكون المقتول منهم مباح القتل حتى لا يستحق السلب بقتل النساء والمجانين
والصبيان الذين لم يقاتلوا ولا يشترط في استحقاق السلب سماع القاتل مقالة الامام حتى لو قتل من لم
يسمع فله السلب لانه ليس في وسع الامام سماع الافراد وانما في وسعه اشاعة الخطاب وقد وجد
ولو نفل السرية بالربع وسمع العسكرة دونها فلهم النفل استحساناً كذا في الظهريه وفي التتارخانية
من قتل قتيلاً فله سلبه يقع على كل قتال في تلك السفر ما لم يرجعوا وان مات الولى أو عزل ما لم
يمنعه الثاني وان قال حالة القتال يتعين ذلك ولو قال من دخل دار الحرب بدرع فله كذا جاز وكذا
بدرعين ولا يجوز ما زاد الا اذا كان فيه منفعة للمسلمين بخلاف ما اذا قال من دخل بفرس كذا فانه
لا يجوز والرمح والاقواس كالدرع وقيد المصنف بالامام لان أمير السرية اذا نهاه الامام عن

وابطال الخمس أيضاً لكنه غير مقصود كما يظهر مما نقلناه عن السير وكذا قال في السير ولو قال لهم الامام لا خمس
عليكم فيما أصبتم أو الفارس والراجل سواء فيما أصبتم كان باطلاً كذلك كل تنفيل لا يفيد الا ذلك فان قيل اليس في قوله من
قتل قتيلاً فله سلبه ابطال الخمس عن السلب مع انه جائز قلنا هناك المقصود بالتنفيل التحريض وتخصيص القتالين بابطال شركة
العسكرة عن الاسلاب ثم ثبت ابطال الخمس عنها تبعاً وقد ثبت تبعاً ما لا يثبت قصداً (قوله واذا اشترك رجلان الخ) قيد به
لانه لو كانوا ثلاثة أو أكثر فالقيام كذلك لان من للعموم ولكنه فيجى لانه يؤدي الى انه لو اجتمع العسكرة عليهم على قتله فله سلبه
وليس مراده ذلك والاستحسان يحتمل وجوها أحسنها انه ان قتله قوم يرى الناس ان ذلك القتل لو خلى بينه وبينهم كان ينتصف
منهم فله سلبه والا فلا وتمامه في شرح السير الكبير (قوله وفي التتارخانية الخ) وكذا في شرح السير الكبير لو قال في دار الحرب قتل

ان يلقوا قتلا من قتل قبلا فله سلبه جاز ويبقى حكم هذا التنفيل الى ان يخرجوا من دار الحرب حتى لو رأى مسلما مشركا ناعما او غافلا في عمل فقتله فله سلبه كما لو قتله في الصف أو بعد الهزيمة أما لو قال ذلك بعدما اصطفا للقتال فهو على ذكر القتال حتى ينقض ولو بقي أياما (قول المصنف وينقل بعد الاحراز من الخمس الخ) في المنبع عن الذخيرة لا خلاف بين العلماء ان التنفيل قبل الاصابة واحراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب أوزارها جائز ويوم الهزيمة ويوم الفتح لا يجوز لان القصده التحريض على القتال ولا حاجة اليه اذا انهزم العدو وظهر المسلمون لانهم لا يتقاعدون عن القتال حينئذ ١٠١ بل يبالغون بلا تحريض فيضمن ابطال حق

الغانمين والفقراء بلا نفع ولذا لا ينبغي قبل الهزيمة والفتح من غير استئذانهما بل يقيد فيقول من قتل قبلا قبل الفتح والهزيمة فله سلبه ولو أطلق بقي فهم ما الأثرى ان عامة القتل والأسارى يوم بدر كان بعد الهزيمة وقد سلموا لمن أخذهم وينقل بعد الاحراز من الخمس فقط والسلب للكل ان لم ينقل وهو مركبه وثيابه وسلاحه وماله وما بعد الاحراز فلا يجوز الامن الخمس اذا كان محتاجا لانه حق المحتاجين ولا ينبغي ان يضع ذلك في المحتاجين والمراد بالاحراز ان تقع الغنيمة في أيدي العسكر والسرية اه ملخصا كذا في شرح المقدسي لكن الذي في الزيلعي وغيره تفسير الاحراز بدار الاسلام ومفاده جواز التنفيل قبل الخمس

التنفيل فليس له أن ينقل الا اذا رضى العسكر بنقله فيجوز من الاربعه الاخماس وان لم ينقله ذلك لانه قائم مقام الامام ولو نقل الامام السرية بالثلث بعد الخمس ثم ان أميرها نقل لفتح الحصن أو للبارزة بغير أمر الامام فان نقل من حصه السرية يجوز ولا يجوز من سهام العسكر الا اذا رجعت السرية الى دار الاسلام قبل محاق العسكر فان نقل أميرهم جائز من جميع ما أصابوا لانه لا شركة للعسكر معهم فيجاز نقل أمير السرية وبطل نقل أمير العسكر ولا فرق في النقل بين أن يكون معلوما أو مجهولا فلو قال من جاء منكم بشئ فله منه طائفة فجاء رجل بمتاع وآ خر بثياب وآ خر برؤس فالرأى للامير ولو قال له منه قليل أو يسير أو شئ أعطاه أقل من النصف والجزء النصف وما دونه وسهم رجل من القوم يعطيه سهم الرجل ولو قال من جاء بالف فله ألفان فجاء بالف لا يعطى الا الالف ولو قال من جاء بالاسير فله الاسير وألف درهم فانه يعطى ذلك والفرق وتعام التفريع في المحيط والتنفيل اعطاء الامام الفارس فوق سهمه وهو من النقل وهو الرائد ومنه النافلة الرائد على الفرض ويقال لو ولد الولد كذلك أيضا ويقال نقله تنفيلا ونقله بالتخفيف نقل الغنم فصحتان (قوله وينقل بعد الاحراز من الخمس فقط) لان حق الغير تأكد فيه بالاحراز ولا حق للغانمين في الخمس والمعطى من المصارف له والتنفيل منه اعما هو باعتبار الصرف الى أحد الاصناف الثلاثة ولذا قال في الذخيرة لا ينبغي للامام أن يضعه في الغنى ويجعله نفلا بعد الاصابة لان الخمس حق المحتاجين لا الاغنياء فجعله للاغنياء ابطال حقهم اه لكن تصریحهم بانه تنفيل يدل على جوازه للغنى ومن العجيب قول الزيلعي لا يجوز للغنى فان ظاهر ما في الذخيرة عدم الحرمة (قوله والسلب للكل ان لم ينقل) أي لا يختص به القاتل عندنا لانه ما اخوذ بقوة الجيش فيكون غنيمه فيقسم بينهم قسمة الغنائم كما نطق به النص وقال عليه السلام محييب بن أبي سلمة ليس لك من سلب قتيلا الا ما طابت به نفس امامك وأما قوله عليه السلام من قتل قبلا فله سلبه فيحتمل نصب الشرع ويحتمل التنفيل فتحمله على الثاني لما روينا (قوله وهو مركبه وثيابه وسلاحه وماله) أي السلب ما ذكر للعرف وفي المغرب السلب المسلوب وعن الليث والزهري كل ما على الانسان من اللباس فهو سلب وللفقهاء فيه كلام اه وفي القاموس السلب بالتحريك ما يسلب وجهه اسلاب ودخل في مركبه ما كان عليه من سرج وآلة وماله المقتول شامل لما كان في وسطه أو على دابته وما عدا ذلك مما هو مع غلامه أو في بيته أو في خيمته فليس بسلب أطلقه فشمئ ما اذا كان السلب عند المشرك عارية من صبي أو امرأة لانه يستغنم مالهما كمال البالغ وما اذا كان السلب مسلما دخل دارهم بامان فغصبه المشرك

يوم الفتح والهزيمة الا ان يقال انه غير معتبر المفهوم بدليل ما مر وما في شرح السير الكبير قال أبو حنيفة لا ينقل بعد الاحراز الغنيمة وأهل الشام يجوزونه بعد الاحراز وما قلنا دليل على فساد قولهم لان التنفيل للتحريض وذلك قبل الاصابة لا بعدها ولانه لا يثبت الاختصاص ابتداء لا لا ابطال حق ثابت للغانمين وفي التنفيل بعد الاصابة ابطال الحق ثم أجاب عما ورد من التنفيل بعد الاحراز بانه كان من الخمس (قوله فان ظاهر ما في الذخيرة عدم الحرمة) قال في النهر ممنوع بل ظاهر في الحرمة كما قاله الشارح لان ابطال حق الغير لا يجوز اه وأما تعبيره بلا ينبغي فلا يقتضى عدم الحرمة لانه غير مطرد فيماتر كه أولى الأثرى الى

باب استيلاء الكفار
سبى الترك الروم وأخذوا
أموالهم ملكوها وملكوا
ما نجد من ذلك ان
غلبنا عليهم وان غلبوا
على أموالنا وحرزوها
يدارهم ملكوها

قول الهداية وينبغي
للمسلمين ان لا يغدروا
وقولها ولا ينبغي ان يباع
السلح منهم وقول المتن
في الايمان ومن حلف
على معصية ينبغي ان
يحنت وهو شائع في
كلامهم (قوله سبق قلم)
قال الرملى أى من بعض
الناسخ والذى في نسخنا
من الزيابى فله فرسه
كما في المحيط

باب استيلاء الكفار
(قوله فاقى النهاية من
ان التركي الخ) قال فى
النهر لا يخالفه بينهما
بوجه فان كلام الروم
والترك اسم جنس جى
حتى يفرق بينه وبين
مفرده بالياء كزنج وزنجى
وغاية الامران الترك
الذى هو جمع تركى جمع
على اترك وهذا لا ينفيه
صاحب النهاية

المقتول لانه ملكه بالاستيلاء فانقطع ملك المسلم عنه ولو أخذ المشركون سلب المقتول ثم انهم
فهو غنيمته ولا شئ للقائل لانهم ملكوه بالاستيلاء فبطل ملك القائل ثم ملكه الغزاة وان لم يدروا
أخذوه فان كان مزوعا عنه فهو فى لا يثبت يدهم عليه بالنزع والافهول للقائل وان جرته المشركون
أوجلوه على دابته وعليها سلاحه بخلاف ما اذا جلاوا أسلحتهم وأمتعهم عليها فانه فى ولو وجد على دابة
بعد ما سار العسكر مرحلة أو مرحلتين ولا يدري أى كان فى يدا أحد أولاهو للقائل قياسا لاستحسانا
ولو قال من قتل قتيلا فله فرسه فقتل راجل راجلا ومع غلامه فرسه قائم بجنبه بين الصفيين يكون
للقائل فرسه اذا كان فرسه مع غلامه بقرب منه لان مقصود الامام قتل من كان متمكنا من القتال
فارسا وهذا كذلك وان لم يكن بجنبه فى الصف فلا يكون له ولو قتل مشركا على برزون كان له لانه
يسمى فارسا ولو كان على حمار أو بغل أو جمل لا يستحق السلب لان راكب هذه الاشياء لا يسمى
فارسا ولذا لا يستحق سهم الفارس كذا فى المحيط وبه علم ان ما ذكره الشارح عن المحيط بانه قال الامام
من قتل قتيلا فله سلبه سبق قلم وانما المذكور فى المحيط فله فرسه والدليل عليه انه قال آخر لو كان
راكبا على بغل ونحوه لا يكون له ولو كان التنفيل لفظ السلب لاستحقاقه لان المركب أهم منه ومن
الفرس قال فى القاموس المركب كقعد واحد مركب البر والبحر اه وفى الهداية ثم حكم التنفيل
قطع حق الباقيين فاما الملك فاعلم ان ثبت بعد الاحراز بدار الاسلام لما مر من قبل حتى لو قال الامير من
أصاب جارية فهى له فأصابها مسلم فاستبرأها لم يجزله وطؤها وكذا لا يبيعهها هذا عند أبى حنيفة
وأبى يوسف وقال محمد له أن يطاها ويبيعهها لان التنفيل يثبت به الملك عنده كما يثبت بالقسمة
فى دار الحرب والشراء من المحررى ووجوب الضمان بالاتلاف قد قيل على هذا الاختلاف اه
والله سبحانه وتعالى أعلم

باب استيلاء الكفار

شامل لشئين استيلاء بعضهم على بعض واستيلائهم على أموالنا فقدم الاول (قوله سبى الترك
الروم وأخذوا أموالهم ملكوها) لان الاستيلاء قد تحقق فى مال مباح وهو السلب لان الكلام
فيما اذا كان الكل فى دار الحرب لان الكافر يملك مباشرة سبب الملك كالاختطاب فكذا به هذا
السبب وفى القاموس الروم بالضم جيل من ولد الروم بن عيص ورجل رومى والجمع روم والترك بالضم
جيل من الناس والجمع اترك اه فاقى النهاية من أن الترك جمع التركي والروم جمع الروم فقيه
نظرا ليجزى (قوله وملكها ما يجده من ذلك ان غلبنا عليهم) اعتبارا بسائر أملاكهم أطلقه فشمى
ما اذا كان بيننا وبين الروم موادة لاننا لم نغدرهم انما أخذنا ما لا نخرج عن ملكهم ولذا حل لنا أن
نشتري ما عندهم احدى الطائفتين من الاخرى لما ذكرنا فى الخلاصة والاحراز بدار الحرب شرط
أما بدارهم فلا ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادة واقتتلوا فى دارنا لا نشتري من الغالبيين
شيئا لانهم لم يملكوه لعدم الاحراز فيكون شراؤها بالاعتبار من غلبنا على ملكهم وأما واقتتل
طائفتان فى بلدة واحدة فهل يجوز شراء المسلم المستأمن من الغالبيين نفسا أو مالا ينبغي أن يقال ان
كان بين المأخوذ والاخذ قرابة محرمة كالامية أو كان المأخوذ لا يجوز بيعه للاخذ لم يجز الا ان دانوا
بذلك عند الكرخى وان لم يكن فان دانوا بان من قهر آخر ملكه جاز الشراء والافلا كذا فى فتح
القدير (قوله وان غلبوا على أموالنا وحرزوها بدارهم ملكوها) وقال الشافعى لا يملكونها لان

على منافاة الدليل وهو قوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا فانه يقتضى اباحة الاموال بكل حال وانما ثبتت ضرورة تمكن المحتاج من الانتفاع فاذا زالت المكنته من الانتفاع عاد مباحا كذا في الفتح (قوله والمحظور لغيره الخ) جواب عن قول الشافعي والمحظور لا ينتهض سببا للملك بان ذلك في المحظور

الاستيلاء محظور ابتداء وانتهاء والمحظور لا ينتهض سببا للملك على ما عرف من قاعدة الحصم ولنا ان الاستيلاء ورد على مال مباح فينقض سببا للملك دفعا لحاجة المكلف كاستيلائنا على مالهم وهذا لان العصمة ثبتت على منافاة الدليل ضرورة تمكن المالك من الانتفاع واذا زالت المكنته عاد مباحا كما كان غير ان الاستيلاء لا يتحقق الا بالاحراز بالدار لانه عبارة عن الاقتدار على المجل حالاً وما لا والمحظور لغيره اذا صلح سببا لكرامة تفوق الملك وهو الثواب الاجل فما ظنك بالملك العاجل قيد بالاحراز لانهم لو استولوا عليها فظهرنا عليهم قبل الاحراز فانها تكون لملاكها بغير شئ ولو اقتصموها في دارنا لم يملكوا في المحيط يفرض علينا اتباعهم ومقاتلتهم لاستمقاذ الاموال من أيديهم ماداموا في دار الاسلام وان دخلوا بهادار الحرب لا يفرض علينا اتباعهم والاولى اتباعهم بخلاف الذراري يفترض اتباعهم مطلقا وافاد المصنف رحمه الله انهم لو استولوا فلا سبيل لاربابها عليها كذا في شرح الطحاوي (قوله وان غلبنا عليهم فن وجدنا ملكه قبل القسمة اخذناه مجانا وبعدها بالقيمة) لقوله عليه السلام فيه ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شئ وان وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة ولان المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فكان له حق الاخذ بنظره الا ان في الاخذ بعد القسمة ضررا بالمأخوذ ومنه باز التملك الخاص فباخذها بالقيمة ليعتدل النظر من الجانبين والشركة قبل القسمة صامة فيقبل الضرر فيما اخذه بغير قيمته اطلاقه فشميل ما اذا ترك اخذه بعد العلم به زمانا طويلا بعد الانحراج من دار الحرب كما سيأتي وأشار بقوله بقيمته الى ان الكلام في القيمة لان التقدين والمكمل والموزون لا سبيل له عليه بعد القسمة لانه لو اخذه اخذ بمثله وذلك لا يفيد وقبل القسمة ياخذها مجانا كذا في المحيط وفي التتارخانية عبدالمسلم سباه أهل الحرب فأعتقه سيده ثم غلب عليه المسلمون اخذوه مولاه بغير شئ وذلك العتق باطل ولو اعتقه بعد ما اخرج المسلمون قبل القسمة جازعتقه عبدالمسلم أسره العدو وأحرزه بدارهم ثم انفلت منهم وأخذ شيا من أموالهم وخرج هاربا الى دار الاسلام فأخذه مسلم ثم جاء مولاه لم يأخذه منه الا بالقيمة في قول محمد وما في يده من المال فهو لمن أخذه ولا سبيل للمولى عليه وأما في قياس قول أبي حنيفة فان المولى يأخذ العبد بغير شئ لانه لما دخل دار الاسلام صار فيا جماعة المسلمين يأخذه الامام ويرفع خمسة ويقسم أربعة انخاسه بين الغائبين ثم يرجع محمد عن قوله وقال اذا أخذه مسلم فهو غنيمه أخذه وأخسه اذا لم يحضر المولى واجعل أربعة انخاس العبد والمال الذي معه الا اذا اخذ فان جاء مولاه بعد ذلك أخذه بالقيمة وان جاءه مولاه قبل أن يخمس أخذه بغير شئ اه وفي المتن عبدالمسلم أهل الحرب والحقوقه بدارهم ثم ابقى منهم برد الى سيده وفي رواية يعتق اه (قوله وبالثمن لو اشتراه تاجر منهم) أي لو اشترى ما أخذه العدو منهم تاجر واخرجه الى دار الاسلام أخذه مالكة القديم بشمنه الذي اشترى به التاجر من العدو لانه يتضرر بالاخذ مجانا الا ترى انه وقع العوض بمقابلته فكان اعتدال النظر فيما قلنا ولو اختلف المولى والمشتري منهم في قدر الثمن والقول قول المشتري بيمينه الا ان يقيم المالك البينة كذا في المحيط وفي التتارخانية وان أقام أحدهما بينة قبلت وان أقام فاعلى قولهما البينة بيينة المولى القديم وقال أبو يوسف بيينة المشتري أراد بالثمن البديل فشميل ما اذا اشتراه بعرض فانه يأخذه بقيمة العرض ولو كان البيع فاسدا يأخذه بقيمة نفسه ويرد على

وان غلبنا عليهم فن وجدنا ملكه قبل القسمة اخذناه مجانا وبعدها بالقيمة أو وبالثمن لو اشتراه تاجر منهم

لنفسه أما المحظور لغيره فلا فانا وجدناه صلح سببا لكرامة تفوق الملك وهو الثواب كما في الصلاة في الارض المغصوبة فما ظنك بالملك الذي يورث كذا في الفتح (قوله وفي التتارخانية وان أقام أحدهما بيينة الخ) قال فيها بعد هذه المسئلة هذا الذي ذكرنا كله اذا اختلفا في مقدار الثمن الذي اشتراه المشتري من العدو أما اذا اختلفا في مقدار قيمة العوض الذي اشتراه

من العدو واقام جميعا البينة ذكر محمدان البينة بيينة المشتري من العدو وقال وهذا قول أبي يوسف ولم يذكر قول أبي حنيفة في هذه المسئلة اه

المصنف ما لو اشتراه التاجر بمثله قدر او وصفافانه لا ياخذ المالك القديم لعدم الفائدة سواء كان
 المبيع صحيحا او فاسدا بخلاف ما اذا كان باقل منه قدرا او باردا منه ووصفا فان له ان ياخذ لانه
 مفيد ولا يكون ربلا لانه يستخلص ملكه فهو في الحقيقة فداء لا عوض فلو كان اشتراه بمثله نسيئة
 فليس للمالك أخذه ولو كان اشتراه بخمر أو خنزير لم يكن للمالك أخذه باتفاق الروايات ولو أخذ
 المشركون ألف درهم نقد بييت المال لرجل وأحزوها فاشتراها التاجر بالف درهم غلة وتفرقوا عن
 قبض لم يكن للمالك ان ياخذها على الروايات كلها بمثل الغلة التي نقدها كذا في التتارخانية جمع
 انه في الاخيرة مشكل لانه باردا منه ووصفا فيجب ان يكون للمالك الاخذ وهو هنا مسائل لا بأس
 بايرادها تكثير الفوائد منها ان العبد المحرز لو كانت في يده مستأجر أو مودع أو مستعير هل له
 الخاصة والاسترداد أم لا قالوا المستأجر أن يخاصم في المغنوم وياخذ قبل القسمة بغير شيء وكذا
 المستعير والمستودع واذا أخذه المستأجر عاد العبد الى الاجارة وسقط عنه الاجر في مدة أسره وان كان
 بعد القسمة فله مستأجر أخذه بالقيمة فان أنكر الذي وقع في سهمه الاجارة فاقام المستأجر البيينة
 قبلت بينته وثبتت الاجارة وليس للمستعير والمستودع الخاصة بعد القسمة فكانا بمنزلة الاجنبي
 ومنها لو وهبها العبد وسلم فخرجها الى دار الاسلام أخذها المالك بقيمة لانه ثبت له ملك خاص فلا
 يزال الا بالقسمة ومنها لو أسر العدو الجارية المبيعة قبل القبض ونقد الثمن ثم اشتراها رجل منهم
 ياخذها البائع بالثمن ولا يكون متطوعا لانه يجبي به حقه فيرجع به على المشتري والثمن الثاني
 واجب على المشتري الثاني بعقده ومنها اذا وقع العبد المأسور في سهم رجل فديره أو أعتقه جاز ولا
 يبقى للمولى عليه سبيل لان المأسور منه لا يملك نقض تصرف المالك في المأسور ولو زوجهها وولدت من
 الزوج له أخذها وولدها لان التزوج لا يمنع النفل ولا يفسخ النكاح وان أخذ عقرها أو أورش جنائية
 عليها ليس للمولى عليها سبيل لان الولد من اجزائها وهي كانت ملكه والعقر والارش لم يكن من
 اجزائها وانما واجب في ملك مستأنف للمشتري ولانهم من ذوات الامثال فلا تجرى فيها المفاداة
 لانها لا تقيد ومنها ان للوصي ان ياخذ المأسور لليتيم من مشتره بالثمن ولا ياخذ لنفسه بشرط
 أن يكون الثمن مثل قيمته ومنها لو رهنه المشتري فليس لمولاه عليه سبيل حتى يفتكه ولا يجبر على
 الافتكك الا أن يتطوع باداء الدين ثم يعطى الثمن فله ذلك بخلاف ما اذا آجره المشتري فله المولى
 أخذه وابطال الاجارة لانها تنفخ بالاعدار وهذا عذر بخلاف الرهن ومنها لو أسر واعبد في عنقه
 جنائية أو دين فرجع الى مولاه القديم فالكل في رقبته وان لم يرجع اليه أو رجع بملك مبتدأ جنائية
 العمد والدين بحاله وسقطت جنائية الخطأ لان العمد متعلق بروحه والدين بذمته واما الخطأ فتعلق
 بمالته ابتداء فاذا خرج عن ملك المولى الى ملك من لا يخالفه بطل الكل كما في المحيط (قوله وان فقا
 عينيه وأخذ أرشه) وصليمة أي للمالك أن ياخذ بالثمن من التاجر وان كانت عينه فقئت وأخذ
 التاجر أرشها يعني لا يحط شي من الثمن ولا ياخذ المالك الارش اما الاول فلان الاوصاف لا يقابلها
 شيء من الثمن بخلاف الشفعة لان الصفقة لما تحولت الى الشفيع صار المشتري في يد المشتري بمنزلة
 المشتري شراء فاسدا و الاوصاف تضمن فيه كما في الغصب اما هنا الملك صحيح فافترقا واما الثاني فلان
 الملك فيه صحيح فلو أخذ أخذه بمثله وهو لا يفيدونظا هراما في فتح القديران الفاقئ غير التاجر فانه
 قال ولو أنه فقاعينه عند الغازي المقسوم له فأخذ قيمته وسلمه لفاقئ فللمالك الاول أخذه من
 الفاقئ بقيمة أعمى عند أبي حنيفة وقال بقيمة سليما وهي التي أعطاهم الثاني للمولى والفرق

وان فقاعينه وأخذ
 ارشه

(قوله لم يكن للمالك أخذه)
 قال في النهر يعني بالخمر
 والخنزير ومقتضى ما مر
 انه ياخذ بقيمة نفسه
 وبه صرح في السراج اه
 وعبارة صاحب السراج
 في الجوهرية وان اشتراه
 بخمر أو خنزير أخذه
 بقيمة الخمر وان شاء تركه
 انتهت وفي التتارخانية
 ولو كان المشتري اشترى
 هذا الكرم منهم بخمر أو
 خنزير وأخرجه الى دار
 الاسلام لم يكن للمالك
 القديم ان ياخذ على
 الروايات كلها اه والذي
 يظهر ان المبيع ان كان
 مثليا أخذه بقيمة الخمر
 وان كان قيميا بقيمة
 نفسه والاول محمل كلام
 الجوهرية والثاني محمل
 كلام السراج ولا ينافيه
 ما في التتارخانية فتأمل
 وراجع

لاي حنيقة ان فوات الطرف هنا بفعل الذي ملكه باختياره فكان بمنزلة ما لو اشتراه سليما ثم قطع
 طرفه باختياره فكان راضيا بتنقيصه بخلاف مسألة الكتاب لان الفاقئ غيره بغير رضاه اه
 وصرح في المحيط بان المشتري اذا فاقأ عينها فالحكم كذلك وعن محمد انه تسعة حصصه من الثمن
 وهذا بمنزلة الشفعة اذا هدم المشتري البناء سقط عن الشفيع حصة البناء فكذا هذا اه فعلى رواية
 محمد لا فرق بين مسألة الكتاب والشفعة اذا الوصف لا يقابلها شيء الا اذا صار مقصودا بالاتلاف وهو
 موافق لما ذكره في البيوع لكن ظاهر الهداية الفرق بين مسألة الكتاب والشفعة وهو الحق
 ولا فرق في الفاقئ بين أن يكون التاجر أو غيره ولهذا قال الشارح الاوصاف لا يقابلها شيء من
 الثمن في ملك صحيح بعد القبض وان كانت مقصودة بالاتلاف بخلاف المشفوع لان شراءه من غير
 رضا الشفيع مكروه وملكه ينتقض من غير رضاه فاشبهه البيوع الفاسد اه ولو أخرج المشتري
 من العدو عن ملكه بعوض ياخذ المالك القديم بذلك العوض ان كان مالا وان كان غير مال
 كالصالح عن دم أو هبة أخذ ب قيمته ولا ينتقض تصرفه بخلاف الشفيع لان حقه قبل حق المشتري
 فينتقض تصرف المشتري لاجله والتقييد بالعين اتفاهي لان اليد لو قطعت فالحكم كذلك ولو ولدت
 الجارية عند المشتري فاعتق المشتري أحدهما أخذ الباقي منهما بجميع الثمن لان الفساده
 لا يتوزع ما بقي شيء من الاصل أو ما تولد منه وعن محمد ان أعتق الام أخذ الولد بحصته من الثمن
 وليس الولد كالارث كذا في المحيط وفي المغرب فقأ العين ظاهرا بان شق حدقتها والقلع أن يتزع
 حدقتها بعروقها والارث دية الجراحات والجمع أروش اه (قوله فان تكرر الاسر والشراء أخذ
 الاول من الثاني شمنه ثم القديم بالثمنين) يعني لو أسر العبد مرتين واشتراه في المرة الاولى لرجل وفي
 الثانية رجل آخر كان حق الاخذ من المشتري الثاني للمشتري الاول بما اشترى لان الاسر ورد على
 ملكه وأفاد أنه ليس للمالك القديم أن يأخذه من المشتري الثاني ولو كان المشتري الاول غائبا
 أو كان حاضر الا انه ابي عن أخذه لان الاسر ما ورد على ملكه فاذا أخذ المشتري الاول من الثاني
 شمنه فقد قام عليه بالثمنين فمكان للمالك القديم أن يأخذ بالثمنين ان شاء من المشتري الاول لانه
 قام عليه بهما وأفاد بتعبيره بالأخذ المفيد للتخليص أن المشتري الاول لو اشتراه من الثاني ليس للقديم
 أخذه لان حق الاخذ ثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول ولم يعد ملكه القديم
 وانما ملكه بالشراء الجديد منه وقيد بتكرار الشراء لان المشتري الاول لو كان وهمه له أخذه مولاه
 من الموهوب له ب قيمته كالوهاب الكافر مسلم وقيد بتكرار الاسر لانه لو لم يتكرر كما اذا باع المشتري
 من العدو والعبد من غيره أخذه المالك القديم من الثاني بالثمن الذي اشتراه به ان مثليا فبمثله وان قيميا
 بان كان اشتراه مقايضة فبقيته لان المشتري الثاني قائم مقام المشتري الاول وليس للقديم أن
 ينتقض العقد الثاني قيا أخذه من المشتري الاول بالثمن للمولى الاروايقان سماعة عن محمد وظاهر
 الرواية الاولى والوجه في المبسوط (قوله ولا يملك حونا ومدبرنا وأم ولدنا ومكاتبنا ونخلك عليهم
 جميع ذلك) يعني بالغلبة لان السبب انما يفيد الملك في محله والمال المباح والمحرم معصوم
 بنفسه وكذا من سواه لانه ثبتت الحرية فيه من وجه بخلاف رقابهم لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء
 على جنابتهم وجعلهم ارقاء ولا جنابية من هؤلاء وينتفع على عدم ملكهم هؤلاء انهم لو أسروا أم ولد
 لمسلم أو مكاتباً أو مدبراً ثم ظهر على دارهم أخذه مالكة بعد القسمة بغير شيء وعوض الامام من وقع
 في قسمه من بيت المال قيمته ولو اشترى ذلك تاجر منهم أخذه منه بغير ثمن ولا عوض (قوله وان

فان تكرر الاسر والشراء
 أخذه الاول من الثاني
 شمنه ثم القديم بالثمنين
 ولا يملك حونا ومدبرنا
 وأم ولدنا ومكاتبنا ونخلك
 عليهم جميع ذلك وان

ند اليهم جل فأخذوه ملكوه) لتحقق الاستيلاء اذ لا يدللجماء لتظهر عند الخروج من دارنا والتقييد
 بالجل اتفاق وانما المقصود الدابة كما عبر بها في المحيط وفي المغرب ند البعير نقر ندودا من باب
 ضرب (قوله وان ابق اليهم قن لا) أي لا يملكونه بالأخذ عند أبي حنيفة وقال لا يملكونه لان
 العصمة تحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا وأخذوه من دار الاسلام ملكوه وله أنه ظهرت يده
 على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره لتحقق يد المولى عليه ~~كنا له~~ من الانتفاع
 وقد زالت يد المولى فظهرت يده على نفسه وصار موصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد في
 دار الاسلام لان يد المولى باقية لقيام يدها لدار فتح ظهور يده واذا لم يثبت الملك لهم عنده يأخذه
 المالك القديم بغير شيء مو هو با كان أو مشترى أو مغنوما قبل القسمة وبعد القسمة يؤدي عوضه
 من بيت المال لانه لا يمكن اعادة القسمة لتفرق الغائبين وتعذر اجتماعهم وليس له على المالك
 جعل الا ببق لانه عامل لنفسه اذ في زعمه انه ملكه أطلق في المالك لقن فشمع السلم والذمي وأطلق
 لقن وهو مقيد بكونه مسلما لانه لو ارتد فابق اليهم فأخذوه ملكوه اتفاقا ولو كان كافرا من
 الاصل فهو ذمي تباع لمولاه وفي العبد الذي اذا ابق قولان ذكره محمد الاثمة كذا في فتح القدير وفي
 شرح الوقاية الخلاف فيما اذا أخذوه قهرا وقيدوه وأما اذ لم يكن قهرا فلا يملكونه اتفاقا اه (قوله
 ولو ابق بفرس أو متاع فاشترى رجل كله منهم أخذ العبد مجانا وغيره بالثمن) يعني عند الامام رضي
 الله عنه وقال يأخذ العبد وما معه بالثمن اعتبارا للحالة الاجتماع بحالة الافراد وقد بينا الحكم في
 كل فرد ولا تكون يده على نفسه مانعة من استيلاء الكفار على ماله لقيام الرق المانع للمالك
 بالاستيلاء كغيره وفي القاموس المتاع المنفعة والسلعة والاداة وما تمتعت به من الخواص اه والمراد
 الثاني هنا (قوله وان ابتاع مستأمن عبدا مؤمنا وأدخله دارهم أو آمن عبدا مؤمنا فجاهنا وأظهرنا
 عليهم عتق) بيان لمستأمن الاولي أن الحر في اذا دخل دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وأدخله
 دار الحرب عتق عند أبي حنيفة وقال لا يعتق لان الازالة كانت مستحقة بطريق معين وهو البيع
 وقد انقطعت ولاية الجبر عليه فبقي في يده عبدا ولا يبيعه حنيفة رحمه الله أن تخليص المسلم عن ذل الكافر
 واجب في مقام الشرط وهو تبان الدارين مقام العلة وهو الاعتاق تخليصه كما بقاء مضي ثلاث
 حيض مقام التفريق فيما اذا أسلمت المرأة في دار الحرب قيد بكون الحر في ملكه في دار الاسلام لان
 العبد المسلم اذا أسره الحر في دار الاسلام وأدخله داره لا يعتق عليه اتفاقا أما عنده فما ظاهر
 وأما عنده فللمانع من عمل المقتضى عمله وهو حق استرداد المسلم وعلى الخلاف السابق لو أسلم عبد
 الحر في ولم يهرب الى دار الاسلام حتى اشتراه مسلم أو ذمي أو حر في دار الحرب يعتق عنده خلافا لهما
 لان العتق في دار الحرب يعتمد زوال القهر الخاص وقد عدم اذ زال قهره الى المشتري فصار كالمو كان
 في يده وله أن قهره زال حقيقة بالبيع وكان اسلامه يوجب ازالة قهره عنه الا أنه تعذر الخطاب
 بالازالة فاقيم ماله أثر في زوال الملك مقام الازالة وهو البيع والتقييد بايمان العبد اتفاقا اذ لو كان
 ذميا فالحكم كذلك لانه يحير على بيعه ولا يمكن من ادخاله دار الحرب كما في النهاية الثانية لو أسلم عبد
 حر في ثم خرج اليها وأظهره رعى الدار فهو حر وكذا اذا خرج عبيد منهم الى عسكر المسلمين فهم أحرار
 لما روى أن عبيدا من عبيد الطائف أسلموا وخرجوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى
 بعقدهم وقال هم عتقاء الله تعالى وقيد بخروجه وأظهرنا لانه اذا أسلم ولم يوجد أهله ورقيق الى أن
 يشتريه مسلم أو ذمي فيعتق وفي شرح الطحاوي اذ لم يوجد أهله يعتق الا اذا عرضه المولى على البيع من

ند اليهم جل فأخذوه
 ملكوه وان ابق اليهم قن
 لا ولو ابق بفرس ومتاع
 فاشترى رجل كله منهم
 أخذ العبد مجانا وغيره
 بالثمن وان ابتاع
 مستأمن عبدا مؤمنا
 وأدخله دارهم أو آمن
 عبدا مؤمنا فجاهنا
 وأظهرنا عليهم عتق

مسلم أو كافر فينشد يعتق العبد قبل المشتري البيع أو لم يقبل لأنه لم يعرضه فقد رضى بزوال ملكه
 والتقييد بما يمانه في دار الحرب اتفأقى اذ لو خرج مراغماً لمولاه فآمن في دار الاسلام فالحكم كذلك
 بخلاف ما اذا خرج باذن مولاه أو بامر له حاجته فأسلم في دارنا فان حكمه ان يبيعه الامام ويحفظ ثمنه
 لمولاه المحررى لأنه لم يمدخل با مان صارت رقبته داخله فيه كما لو دخل سلمه به وبما معه من المال
 وفي شرح الطحاوى ولا يثبت ولاء العبد الخارج اليها مسلماً لاحتلان هذا اعتق حكمى والله سبحانه
 وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب المستأمن

آخره عن الاستيلاء لان الاستيلاء يكون بالقهر والاستثمان يكون بعد القهر (قوله دخل تاجرنا
 ثم حرم تعرضه لشيء منهم) أى دخل المسلم دار الحرب با مان وعبر عنه بالتاجر لانه لا يدخل دارهم
 الا با مان حفظ الماله وانما حرم عليه لانه ضمن بالاستثمان أن لا يتعرض لهم والتعرض بعد ذلك يكون
 غدرًا والغدر حرام الا اذا غدر به مملكتهم فأخذ ماله أو حبسه أو فعل غيره بعلم الملك ولم يمنعهم لانهم هم
 الذين نقضوا العهد بقيد التاجر لان الاسير يباح له التعرض وان أطلقه وطوعا لانه غير مستأمن
 فهو كالمخلص فيجوز له أخذ الممال وقتل النفس دون استباحة الفرج لانه لا يحل الا بالملك
 ولا ملك قبل الاحراز بدارنا الا اذا وجد من لم يملكه أهل الحرب من امرأته وأم ولده ومديرتة
 فيباح له وطؤها اذا وطئهن أهل الحرب فيجب العدة للشبهة فلا يجوز وطؤها حتى تنقضى
 عدتهن بخلاف أمتة المأسورة لا يحل وطؤها مطلقا لانها مملوكة لهم وأطلق الشئ فشمل النفوس
 والاموال حتى أمة التاجر المأسورة لانها من أملاكهم ولا يدخل تحتها زوجته وأم ولده ومديرتة
 لانهن غير مملوكات لهم فيجوز للتاجر التعرض لهن وكذا لو أغار أهل الحرب الذين فيهم مسلمون
 مستأمنون على طائفة من المسلمين فأسروا ذراريهم فمروا بهم على أولئك المستأمنين وجب عليهم
 أن ينقضوا عهودهم ويقا تلوهم اذا كانوا يقدرون عليه لانهم لا يعلو كون رقابهم فتقربهم في أيديهم
 تقرير على الظلم ولم يضمنوا ذلك لهم بخلاف الاموال لانهم مملوكوها بالاحراز وقد ضمنوا لهم ان
 لا يتعرضوا لاموالهم وكذا لو كان الماسخوذ ذرارى الخوارج لانهم مسلمون ومن الفروع النفيسة
 ما فى المبسوط لو أغار قوم من أهل الحرب على أهل الدار التي فيهم المسلم المستأمن لا يحل له قتال
 هؤلاء الكفار الا ان خاف على نفسه لان القتال بما كان تعريض النفس على الهلاك لا يحل الا
 لذلك أو لاعلاء كلمة الله وهو اذا لم يخف على نفسه ليس قتال هؤلاء الاعلاء كلمة الكفر أه وفي
 المحيط مسلم دخل دار الحرب با مان فجاء رجل من أهل الحرب بأه أو بام ولده أو بعمته أو بخالته قد
 قهرها ببيعها من المسلم المستأمن لا يشتريها منه لان الحربى ان ملكها بالقهر فقد صارت حرة فاذا باعها
 فقد باع الحرة ولو قهر حربى بعض احرارهم ثم جاءهم الى المسلم المستأمن فباعهم منه ينظر ان كان
 الحكم عندهم ان من قهر منهم صاحبه فقد صار له كجواز الشراء لانه باع المملوك وان لم يملكه لا يجوز
 لانه باع الحر (قوله فلو أخرج شيئاً ملكه ملكاً محظوراً في تصدق به) لو ردد الاستيلاء على مال مباح
 الا أنه حصل بسبب الغدر فوجب ذلك خبثا فيه فيؤمر بالتصدق به وهذا لان الخطر فيه لا يمنع انعقاد
 السبب على ما بيناه أفاذا بالخطر مع وجوب التصديق انه لو كان الماسخوذ جارياً لا يحل له وطؤها
 وللشترى منه بخلاف المشتراة شره افساد فان حرمة وطئها على المشتري خاصة وتحل للشترى منه

باب المستأمن

دخل تاجرنا ثم حرم تعرضه
 لشيء منهم فلو أخرج شيئاً
 ملكه ملكاً محظوراً
 في تصدق به

باب المستأمن

فان أدانه حربي أو ادان حريبا أو غضب أحدهما صاحبه وخرج البنالم يقض بشئ وكذلك لو كانا حريين فعلا ذلك ثم استأمنوا وخرجوا مسلمين قضى بالدين بينهما لا بالغضب مستأمنان قتل أحدهما صاحبه تجب الديه في ماله والكفارة في الخطأ ولا شيء في الاسيرين سوى الكفارة في الخطأ كقتل مسلم أسلمة

(قوله والظاهر عدم تخصيصه بالبيع وانه لا يشمل القرض) كذاني بعض النسخ وفي بعضها وظاهره تخصيصه بالبيع وانه لا يشمل القرض وفي بعضها وظاهره عدم تخصيصه بالبيع وهذا هو المناسب قال في النهر بعد ذكره ما في القاموس لكن في المغرب أدته ودينته أقرضته وعلى هذا فما في الكتاب يشمل القرض أيضا لكن في طلبه الطلبة ادان بالتشديد من باب الاقتعال أي قبل الدين والدين غير القرض لان القرض اسم لما يقرض ويقبض والدين اسم لما يصرف في الذمة وقد قيل ان اسم الدين شامل بجميع

لان المنع منه لثبوت حق البائع في حق الاسترداد وبيع المشتري انقطع حقه ذلك لانه باع بيعا صحيحا فلم يثبت له حق الاسترداد وهناك الكراهة للعدو والمشتري الثاني كالأول فيه وفي الولوالجية مسلم تزوج امرأة في دار الحرب وكانت كافرة فأعطى للاب صداقها فاضمر في قلبه انه يبيعها فخرج بها الى دار الاسلام فأراد يبيعها بالبيع باطل وهي حرة يريد به اذا خرجت معه طوعا لان أهل الحرب انما يملكون بالقهر في دار الحرب فاذا لم يقهر في دار الحرب وخرجت معه الى دار الاسلام بغير قهر لا تصير ملكا له وفي فتح القدير وعلم انهم أخذوا في تصويرها ما اذا ضمير في نفسه انه يخرجها لبيعتها ولا بد منه لانه لو أخرجها كرها لالهذا الغرض بل لا اعتقاده ان له أن يذهب بزوجه حيث شاء اذا أوفاهما بمحل مهرها ينبغي ان لا يملكها اه وقيد بالخراج لانه اذا غضب شيأ في دار الحرب وجب عليه التوبة وهي لا تحصل الا بالرد عليهم فاشبه المشتري شراء فاسدا كذاني المحيط (قوله فان أدانه حربي أو ادان حريبا أو غضب أحدهما صاحبه وخرج البنالم يقض بشئ) أما الادانة فلان القضاء يعتمد الولاية ولا ولاية وقت الادانة أصلا ولا وقت القضاء على المستأمن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من افعاله وانما التزم ذلك في المستقبل وأما الغضب فلانه صار ملكا للذي غضبه واستولى عليه لمصادقته ما لا غير معصوم على ما بينا قيد بالقضاء لان المسلم يقضي برد المغصوب وان كان لا يحكم عليه به لانه عذر كذا ذكره الشارح وسكت عن الافتاء بقضاء الدين وفي فتح القدير يقضي بانه يجب عليه قضاء الدين فيما بينه وبين الله تعالى وذكر الشارحون ان الادانة البيع بالدين والاستدانة الاتباع بالدين والظاهر عدم تخصيصه بالبيع وانه لا يشمل القرض لما في القاموس أدان واستدان وتدين أخذنا والدين ماله أجل ومالا أجل له فقرض وادان اشترى بالدين أو باع بالدين ضد اه مع انه في الحكم هنالا فرق بينهما لان أحدهما لو أقرض الآخر في دار الحرب شيأ ثم خرجا لم يقض بشئ (قوله وكذلك لو كانا حريين وفعلا ذلك ثم استأمنوا) أي الادانة والغضب ثم دخلا دارا ما لم يقض بشئ ما بيناه وفي المحيط خرج حربي مع مسلم الى العسكر وادعى المسلم انه أسير وقال كنت مستأمنًا فالقول للحربي اذا قامت قرينة ككونه مكتوبا أو مغلولًا أو كان مع عدمن المسلمين (قوله وان خرجا مسلمين قضى بالدين بينهما لا بالغضب) أي أسلم الحريين في دار الحرب ثم خرجا مسلمين بعد الادانة أو الغضب لان المدانة وقعت صحيحة لوقوعها بالتراضي والولاية ثابتة حالة القضاء لا لتمامها الاحكام بالاسلام وأما الغضب فلما بيناه انه ملكه ولا يجب في ملك الحربي حتى يؤمر بالرد وقد قدمنا ان المسلم اذا دخل دارهم بأمان فادانه حربي أو غضب منهم شيأ يقضي بالرد وان لم يقض عليه (قوله مستأمنان قتل أحدهما صاحبه تجب الديه في ماله والكفارة في الخطأ) أي تجب الديه في مال القاتل لا على العاقلة سواء كان القتل عمدا أو خطأ أما الكفارة فلا تطلق الكتاب به والديه لان العصمة الثابتة بالاحراز بدار الاسلام لا تبطل بعارض الدخول بالامان وانما لا يجب القصاص لانه لا يمكنه استيفاؤه الا بجمعة ولا منعة بدون الامام وجماعة المسلمين ولم يوجد ذلك في دار الحرب وانما تجب الديه في ماله في العمدلان العواقل لا تعقل العمد وفي الخطأ لانه لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار تركها (قوله ولا شيء في الاسيرين سوى الكفارة في الخطأ كقتل مسلم مسلما أسلمة) وهذا عند أبي حنيفة وقال في الاسيرين الديه في الخطأ والعمدلان العصمة لا تبطل بعارض الاسر كما لا تبطل بعارض الاستئمان وامتناع القصاص لعدم المنعة وتجب الديه في ماله لما قلنا ولا يبيح حنيفة ان بالاسر صار تبعالهم لصيرورته مقهورا في أيديهم

ولهذا يصير مقيما باقامتهم ومسا فر اسفرهم فبطل الاحراز أصلا وصار كالمسلم الذي لم يهاجر اليها وهو المشبه به في المختصر وخص الخطأ بالكفارة لانه لا كفارة في العمد عندنا والله أعلم

فصل في تآخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر (قوله لا يمكن مستامن أن يقيم فينا سنة وقيل له ان أقت سنة وضع عليك الجزية فان أجزية بلانه يصير عينا لهم وعونا علينا فتمتحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الإقامة البسيرة لان في منعها قطع الميرة والجلب وسد باب التجارة ففصلنا بينهم ما بسنة لانهم امدتج فيها الجزية فتكون الإقامة لمصلحة الجزية قيد بالمستامن لانه لو دخل دارنا بلا أمان فهو وما معه فيء فان دخلت بامان لم يصدق وأخذ ولو قال أنا رسول وان وجد معه كتاب يعرف انه كتاب ملكهم بعلامة تعرف ذلك كان آمنا فان الرسول لا يحتاج الى أمان خاص بل يكونه رسولا يأمن وان لم يعرف فهو زور فيكون هو وما معه فيئا وان دخل دار الاسلام بلا أمان فاخذه واحد من المسلمين لا يختص به عند أبي حنيفة بل يكون فيئا للجماعة المسلمين وظاهر قولهما انه يختص به ولو دخل المحرم قبل أن يؤخذ فعند أبي حنيفة يؤخذ ويكون فيئا للمسلمين وعلى قولهما الا ولا يمكن لا يطعم ولا يسقى ولا يؤذى ولا يخرج كذا في فتح القدير وفي المحيط اذا دخل دارنا بلا أمان فهو فيء عند الامام أخذ قبل الاسلام أو بعده وعندهما ان أسلم قبل الاخذ فهو حر ولو رجع هذا المحرم الى دار الحرب خرج من أن يكون فيئا وعاد حرا ولو قال رجل من المسلمين انا أمنت لم يصدق الا أن يشهد رجلان غيره انه آمنه (قوله فان مكث سنة فهو ذمي) ان مكث السنة المضروبة فهو ذمي لانه لما أقامها بعد تقدم الامام اليه صار ملتزما للجزية فيصير ذميا فقرأه من السنة ما وقته الامام له سواء كانت سنة أو أقل كالشهر والشهرين وظاهر ما في الكتاب ان قول الامام له ما ذكركم لكونه ذميا فلو مكث سنة قبل مقال الامام له لا يكون ذميا وبه صرح العتابي فقال لو أقام سنين من غير أن يتقدم الامام اليه فله الرجوع قيل وللفظ المبسوط يدل على خلافه والوجه الاول كفاي فتح القدير ودل كلامه على انه لا جزية عليه في حول المكث لانه انما صار ذميا بعده فتجب في الحول الثاني الا أن يكون شرط عليه انه ان مكث سنة أخذها منه وقد ذكروا ان من أحكام الذمي جريان القصاص بينه وبين المسلم وضمنان المسلم قيمة خيره وخزيره اذا أتلفه ووجوب الدية عليه اذا قتله خطأ ووجوب كف الاذى عنه حتى قال في فتح القدير تحرم غيبته كما تحرم غيبة المسلم وفي فتح القدير واذا رجع الى دار الحرب لا يمكن أن يرجع معه بسلاح اشتراه من دار الاسلام بل بالذي دخل به فان باع سيفه واشترى به قوسا ونشابا أو رمحا لا يمكن منه وكذا واشترى سيفا أحسن منه فان كان مثل الاول أو دونه يمكن ولومات المستامن في دارنا وقف ماله لورثته فاذا قدموا وبرهنوا أخذوه ولو كان الشهود أهل ذمة أخذ منهم لفيلا ولا يقبل كتاب ملكهم (قوله فلم يترك أن يرجع اليهم) أي لا يمكن المستامن بعد الحول من الرجوع الى أهل الحرب لان عقد الذمة لا ينقض لكونه خلفا عن الاسلام كيف وان فيه قطع الجزية وجعل ولده حرا علينا وفيه مضرة بالمسلمين وظاهره انه لا يمكن من العود الى دار الحرب للتجارة أو لقضاء حاجة ولو بعدت المدة وهو يقتضي منع الذمي من دخول دار الحرب (قوله كالموضع عليه الخراج) أي فلا يمكن من العود الى دار الحرب لان خراج الارض بمنزلة خراج الرأس فاذا التزمه صار ملتزما المقام في دارنا قيد بوضعه لان مجرد الشراء لا يصير ذميا لانه قد يشتريها للتجارة وصححه الشارح وهو ظاهر الرواية كفاي السراج الوهاج وفسر في البناية وضعه بالتوظيف عليه

فصل لا يمكن مستامن أن يقيم فينا سنة وقيل له ان أقت سنة وضع عليك الجزية فان مكث بعده سنة فهو ذمي فلم يترك أن يرجع اليهم كالموضع عليه الخراج

ما يجب في الذمة بالعقد والاستهلاك أو بالاستقراض كذا في السراج وحاصله ان من قصر المدائنة على البيع بالدين شدد ومن أدخل القرص ونحوه خفف وهو أولى اه

فصل في تآخير استئمان الكافر (قوله لانه يصير عينا لهم الخ) قال الرملي هذه العلة تنادي بجرمة تمكينه سنة بلا شرط وضع الجزية عليه ان هو أقامها تأمل (قوله وان دخل دار الاسلام بلا أمان الخ) قال الرملي يؤخذ منه جواب حادثة الفتوى وهو انه يخرج كثيرا من سفن أهل الحرب جماعة منهم للاستقاء من الأنهر التي بالسواحل الاسلامية فيقع فيهم بعض منا فيأخذهم

(قوله بخلاف ما اذا كان على المالك) أي بان كان خراج وظيفة وهذا التفصيل هو الصواب كما بينه السير الكبير
فانه قال وان استأجرها وأقام حتى زرعتها فأخذ منه الخراج كان ذميا أيضا وهذا غلط بين فان الخراج لا يجب على المستأجر وإنما
يجب على الاجر الا ان يكون ١١٠ مراده خراج المقاسمة وذلك جزء من الخراج بمنزلة العشر فيكون على المستأجر عند محمد
كالعشر فأما خراج الوظيفة
فدراهم في ذمة الاجر
تجب باعتبار تمكنه من
الانتفاع بالارض اه ثم
ذكر المسئلة أو اخر الكتاب
في باب ما يصير به الحر
ذميا فقال ولو استأجر
أرض الخراج فزرعها
فخرجها على صاحبها
لا على المزارع لان الخراج

أو نكحت ذميا لعاكسه
يجب بإزاء المنفعة والمنفعة
في الحقيقة حصلت لرب
الارض لان البذل حصل
له فلا يصير الحر ذميا
بالزراعة لان الخراج لم
يؤخذ منه ولو كانت
خراجها مقاسمة بنصف
الخراج فزرعها الحر
بيدته فعند أبي حنيفة
يجب خراج الأرض على
المالك وعندهما على
المزارع في الخراج لان
خراج المقاسمة بمنزلة
العشر ومن استأجر أرض
العشر فزرعها فالعشر
هنده على المالك
وعندهما على المزارع
في الخراج اه ملخصا

وفي فتح القدير والمراد بوضعه الزامه به وأخذ منه عند حلول وقته وهو بمباشرة السبب وهو زراعتها
أو تعطيلها مع التمكن منها اذا كانت في ملكه أو زراعتها بالاجارة وهي في ملك غيره اذا كان خراج
مقاسمة فانه يؤخذ منه لامن المالك فيصير به ذميا بخلاف ما اذا كان على المالك ولا يظن بوضع
الامام وتوظيفه أن يقول وظفت على هذه الارض الخراج ونحوه لان الامام قط لا يقوله بل الخراج
من حين استقر وظيفة للارض استمر على كل من صارت اليه واستمرت في يده اه وأطلق في وضع
الخراج فشمع جميع أسباب التزاه فلواستعارها المستأمن من ذمى صار المستعير ذميا وفي التتارخانية
اذا اشترى المستأمن أرض خراج فعصبت منه فان زرعتها الغاصب لا يصير المستأمن ذميا ولا فهو
ذمى لوجوبه عليه والصحيح انه يصير ذميا في الوجهين وفي السير لوزرع الحر في أرضه الخراجية
فأصاب الزرع آفة لا يصير ذميا لعدم وجوب الخراج وفي الهداية واذا زرعه خراج الارض فبعد ذلك
تلزمه الجزية لسنة مستقبلة لانه يصير ذميا بلزوم الخراج فتعتبر المدة من وقت وجوبه (قوله
أو نكحت ذميا) يعني فلا تمكن من الرجوع اليه لانها التزمت المقام تبعاً للزوج فتكون ذميا
في وضع الخراج على أرضها وتقيده الزوج بالذمى ليفيد انها تصير ذميا اذا نكحت مسلما بالاولى
كافي فتح القدير لان الكلام قيميا اذا كانت كتابية كما في التتارخانية وأفاذ باضافة النكاح اليها
انه بمعنى العقد قصير ذميا بمجرد من غير توقف على الدخول كما أشار اليه الشارح وظاهر كلام
المصنف أن النكاح حادث بعد دخولها دارنا وهو ليس بشرط فلوقال أو صار لها زوج مسلم أو ذمى
الكان اولى ليشمل ما اذا دخل المستأمن بامرأته دارنا ثم صار الزوج ذميا فليس لها الرجوع وكذا لو
أسلم وهي كتابية بخلاف ما اذا أسلم وهي مجوسية وليشمل ما اذا تزوج مستأمن مستامنة في دارنا ثم صار
الرجل ذميا ولو أسلم وهي كتابية ثم أنكرت أصل النكاح فأقام الزوج بينة من المسلمين أو من أهل
الدم على أصل النكاح أو أقر اربابه في دار الحرب لم يلتفت القاضي الى هذه البينة وان برهن على
اقرار اربابه في دارنا قبلت ومنعت من الحاق كالأقرب بين يدي القاضي كذا ذكره السرخسي وذكر
الهندوا في انها تقبل مطلقا كذا في التتارخانية (قوله لعاكسه) أي لا يصير المستأمن ذميا
اذا نكح ذميا لانه يمكنه أن يطلقها ف يرجع الى بلده فلم يكن ملتزما بالمقام وكذا لو دخلها بالنا
فأسلمت فله أن يرجع الى دار الحرب وفي التتارخانية لو طالته بصدقاها فان كان تزوجها في دار
الاسلام فلها أن تمنعه الرجوع حتى يوفيهامهرها وان كان تزوجها في دار الحرب فليس لها ذلك اه
ويعلم منه حكم الدين الحادث في دارنا بالاولى وظاهره أنها اذا منعت للمهر فلم يقدر على وفائه حتى مضى
حول كان ذميا وفي التتارخانية لو ان جندا من أهل الشرك أو قوم من أهل الحصن استأمنوا وهم
في معصية القتال فامنواهم وصاروا في أيدي المسلمين فأرادوا أن ينصرفوا الى ما آمنهم في دار الحرب لم
يتركوا وصاروا ذميا اه وقد تقدم في الهداية في آخر كتاب الطلاق انه جعل الحر في التزوج

وبه علم ان قوله في فتح القدير فانه يؤخذ منه لامن المالك مبني على قولها لا على قول الامام (قوله فلوقال أو صار
لها الخ) لا يخفى ان لفظ صار يفيد الحدوث أيضا (قوله بخلاف ما اذا أسلم وهي مجوسية) أي فان القاضي يعرض عليها الاسلام فان
أسلمت والافرق بينهما ولها ان ترجع بعد انقضاء عدتها كما في شرح السير الكبير (قوله حتى مضى حول كان ذميا) أي بناء على
القول بان لا يشترط تقدم الامام اليه وهو خلاف الوجه كما مر (قوله وقد تقدم في الهداية في آخر كتاب الطلاق) أي قبيل باب

في دار الاسلام ذميا فهو مناقض لما ذكره هنا وقدمنا جوابه (قوله فان رجع اليهم وله وديعة عند مسلم اودى اودين حل دمه) أي فان رجع المستامن الى دار الحرب فقد جاز قتلها لانه ابطال امانه بالعود اليها وظاهره انه لا فرق بين كونه قبل الحكم بكونه ذميا اوبعد دمه لان الذمي اذا لحق بدار الحرب صار حربيا كما سيأتي وجواز قتله بعوده ليس موقوفا على كونه له دين اودية فلو اسقطه لكان أولى (قوله فان أسرا وظهر عليهم سقط دينه وصارت وديعته فيأوان قتل ولم يظهر أومات فقرضه ووديعته لورثته) بيان لحكم أمواله المتروكة في دار الاسلام اذا رجع الى دار الحرب فان امانه بطل في حق نفسه فقط وأما في حق أمواله التي في دارنا فباق ولها ذرير عليه ماله وعلى ورثته من بعده وفي السراج لو بعث من يأخذ الوديعة والقرض وجب التسليم اليه وحاصل المسئلة خمسة أوجه ففي ثلاثة يسقط دينه وتصير وديعته غنيمة الاول ان يظهر واعلى الدار وياخذوه الثاني ان يظهر او يقتلوه الثالث ان يأخذوه مسديا من غير ظهور فقوله فان أمر بيان للثالث وقوله أوظهر عليهم بيان للاولين لانه أعم من أن يقتلوه أو لا لكن شامل لما اذا ظهر عليهم وهرب وان ماله يبقى له كما سيأتي فلا بد من التقييد في الظهور وعليهم بأن يأخذوه أو يقتلوه وانما صارت وديعته غنيمة لانها في يده تقديرا لان يد المودع كيدته فيصير فيما تبعه لنفسه وانما سقط الدين لان اثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه أسبق اليه من يد العامة فتخص به فيسقط وينبغي أن تكون العين المغصوبة منه كدينه لعدم المطالبة وليست يد الغاصب كيدته ولم يذكر المصنف حكم الرهن قالوا والرهن للمرتين بدينه عند أبي يوسف وعند محمد يباع ويستوفى دينه والزيادة فيء للمسلمين وينبغي ترجيحه لان ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة وهي فيء فلوقال المصنف وصار ماله فينا لكان أولى لانه لا يخص الوديعة لان ما عند شريكه ومضاربه وما في يده في دارنا كذلك وفي وجهين يبقى ماله على حاله فيأخذ ان كان حيا أو ورثته ان مات الاول أن يظهر واعلى الدار فيهرب الثاني ان يقتلوه ولم يظهر واعلى الدار أو يموت لان نفسه لم تصرف مغنومة فكذلك ماله ولو عبر بالدين بدل القرض لكان أولى ليشمل سائر الديون ثم اعلم أن ماله وان كان غنيمة لا تحس فيه وانما يصرف كما يصرف الخراج والحزبة لانه ما خوذ بقوة المسلمين من غير قتال بخلاف الغنيمة لانه مملوك بمباشرة الغنمين وبقوة المسلمين وفي التواريخ وديعته في جماعة المسلمين عند أبي يوسف وقال محمد تكون فينا للسريرة التي أسرت الرجل ويعتق مديرة الذي دبره في دارنا وأم ولده باسره وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهر على اللص غلب اه فينبغي ضبط المختصر بالبناء للجهول كما لا يخفى ولم أر حكم ما اذا كان على المستامن دين لمسلم اودى اذ انه له في دارنا ثم رجع ولا يخفى في انه باق لبقاء المطالبة وينبغي أن يوفى من ماله المتروك ولو صارت وديعته فينا اه (قوله وان جاءنا حربى بأمان وله زوجة ثم وولد ومال عند مسلم اودى اودى فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فالكل فيء) بيان لحكم ما تركه المستامن في دار الحرب ثم صار من أهل دارنا اما باسلامه أو بصيرورته ذميا فتمت عليه باسلامه في المختصر ليفهم منه حكم الآخر بالاولى أما المرأة وأولاده الكبار فلانهم حريمون كبار وليسوا بابا تباع وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملا فلنا انه جزؤها وأما أولاده الصغار فلان الصغير انما يتبع أباه في الاسلام عند اتحاد الدار ومع تباين الدارين لا يتحقق ولذا أطلق في الولد ليشمل الكبير والصغير والمجنين ولوسى الصبي في هذه المسئلة وصار في دار الاسلام فهو مسلم تبعه لانه لانهما اجتمعا في دار واحدة بخلاف ما قبل اخر اجتهاده وهو في كل حال وأما ماله فانها لا تصير محرزة

النفقة عند قول المتن ولا تسافر مطلة بولدها وقوله وقدمنا جوابه لم أرله جوابا هناك نعم قال في النهر هنا قال في النهاية وجدت بخط شيخى ليس في النسخة التي قويت مع نسخة المصنف هذه الجملة وما في بعض النسخ وقع سهوا اه يعنى من الكتاب وهذا الجواب هو أسير الاجوبة والله فان رجع اليهم وله وديعة عند مسلم اودى اودين حل دمه فان أسرا وظهر عليهم فقطل سقط دينه وصارت وديعته فمنا وان قتل ولم يظهر أومات فقرضه ووديعته لورثته وان جاءنا حربى بأمان وله زوجة ثم وولد ومال عند مسلم اودى اودى فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فالكل فيء تعالى الموفق اه (قوله وينبغي ترجيحه الخ) قال في النهر أنت خبير بان تقديم قول أبي يوسف يؤذن بترجيحه وهذا لان الوديعة انما كانت فينا لما مر من انها في يده حكما ولا كذلك الرهن اه قال بعض الفضلاء أقول لما كان الزائد على مقدار الدين في حكم الوديعة كان في يده حكما فالحق ما في البحر وأما حديث الترجيح بتقديم القول فليس بطرد كما لا يخفى على من تتبع اه ونحوه في حواشي أبي السعود عن المحوى

وان أسلم ثمة فجاءنا فظهر عليهم فولده الصغير حرم مسلم وما أودعه عند مسلم أو ذمي فهو له وغيره في مؤمن قتل مؤمنا خطأ لاولي له أو حربيا جاءنا بامان فأسلم فديته على عاقلته للامام وفي العمد القتل أو الدية لا العفو
 باب العشر والحراج والجزية
 أرض العرب وما أسلم أهلها أو فتح عنوة وقسم بين الغنائم عشرية

(قوله ولو اقتصر على المسئلة الاولى الخ) نظر فيه في الثمر بعد قوله أو قتل حربيا أي لاولي له وبهذا تغاير موضوع المسئلتين وفي حاشية أبي السعود عن الجوى في النظر نظر اذ وجود الحربى في دار الحرب كلا وجود الان يحضر فيدعى فيكون المسال له فلحجج راه (قوله فارتبه لبيت المال) المراد بوضع ماله في بيت المال ليصرف مصارفه لان المصرح به ان بيت المال غير وارث عندنا (قوله لكن بعد التانى) بالناء المشاة والهمزة والنون المشددة أى التمهل
 باب العشر والحراج والجزية

بأحرار نفسه لا اختلاف الدارين فبقى الشكل غنيمه وعمم المودع لعدم الفرق فان قلت قوله عليه السلام عصموا مني دماءهم وأموالهم يخالفه قلت هذا باعتبار الغلبة يعنى المال الذى فى يده وما هو فى معناه بالعرف لان من دأب الشرع بناء المحكم على الغلبة كذا فى النباية (قوله وان أسلم ثمة فجاءنا فظهر عليهم فولده الصغير حرم مسلم وما أودعه عند مسلم أو ذمي فهو له وغيره في مؤمن) بيان الحكم متروك الحربى اذا أسلم فى دار الحرب وجاء اليها مسلما وترك أمواله وأولاده ثم ظهر ناعا على أهل الحرب أما الولد الصغير فهو تبع لآبيه حين أسلم اذا دار واحدة فكان حراما مسلما وما كان من وديعة له عند مسلم أو ذمي فهو له لانه فى يد محترمة ويده كيدته وما سوى ذلك فهو فى فأمأ المرأة وأولاده الكبار فلما قلنا وأما المال الذى فى يد الحربى فلانه لم يصرمه معصوما لان يد الحربى ليست يد محترمة وشمل غيره العين المعصومة فى يد المسلم أو الذمي فيكون فيثا لعدم النباية كذا فى فتح القدير (قوله ومن قتل مؤمنا خطأ لاولي له أو حربيا جاءنا بامان فأسلم فديته على عاقلته للامام) لانه قتل نفسه معصومة خطأ فيعتبر بسائر النفوس المعصومة ومعنى قوله للامام ان حق الاخذ له لانه لا وارث له لانه يملكه الامام بل بوضع فى بيت المال وهو المقصود من ذكره ههنا والا فحكم القتل الخطا معلوم ولذا لم ينص على الكفارة لما ساقى فى الجنايات فانه لاولي له ولو اقتصر على المسئلة الاولى لشملت الثانية لان الحربى اذا أسلم فى دارنا ولم يكن معه وارث فانه لاولي له وان كان له اولاد فى دار الحرب (قوله وفى العمد القتل أو الدية لا العفو) أى لو قتل من لاولي له عمدا خير الامام ان شاء قتله وان شاء أخذ الدية لبيت المال لان النفس معصومة والقتل عمد والولى معلوم وهو السلطان لانه ولى من لاولي له كما فى الحديث وأخذ الدية بطريق الصلح برضا القاتل لان موجب العمد هو القود عيننا وهذا لان الدية وان كانت أنفع للمسلمين من قتله لكن قد يعود عليهم من قتله منفعة أخرى هو ان يترجأ مثاله عن قتل المسلمين وليس للامام العفو لان الحق للعامة ولا يمتة نظرية وليس من النظر اسقاط حقهم من غير عوض وشمل كلامه اللقب فان قتل خطأ الدية للامام قتله الملتقط أو غيره وان قتل عمدا خير كفى الكتاب وهو قوله لهما وقال أبو يوسف ليس له القصاص لانه لا يخلو عن الوارث غالباً أو هو محتمل فكان فيه شبهة وهو يسقط بها ولهما ان المجهول الذى لا يمكن الوصول اليه ليس بولى لان الميت لا ينتفع به فصار كالعدم فتنتقل الولاية الى السلطان كما فى الارث كذا ذكره الشارح وهو يفيد ان من لا وارث له معلوم فارتبه لبيت المال وان احتمل ان يكون له وارث وكذا من لا وارث له ظاهرا اذا وصى بجميع ماله لاجربى فانه يعطى كل ماله وان احتمل محبى ووارث لسكن بعد التانى كما لا يخفى والله أعلم

باب العشر والحراج والجزية

بيان لما يؤخذ من الذمي بعد بيان ما يصير به ذميا وذكر العشر تقمى للوظائف المسالية وقدمه لما فيه من معنى العبادة والعشر بضم العين واحدا العشرة والحراج اسم لما يخرج من غلة الارض أو الغلام ثم سمي ما يأخذه السلطان خراجا يقال فلان أدى خراج أرضه (قوله أرض العرب وما أسلم أهلها أو فتح عنوة وقسم بين الغنائم عشرية) أما أرض العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين رضى الله عنهم أجمعين لم يأخذوا الحراج من أرض العرب وتعبه فى النباية بار ليس له أصل فى كتب الحديث ولم يجب عنه وجوابه ان العدم لا يحتاج الى أصل لانه لو أخذ منهم الحراج لنقل ولما لم ينقل دل على عدمه ولانه بمنزلة النقي فلا يثبت فى أراضيهم كما لا يثبت فى رقابهم

وهذا

وهذا لان وضع الحجاج من شرطه ان يقرأ أهلها على الكفر كما في سواد العراق ومثركو العرب لا يقبل منهم الا الاسلام أو السيف وذكر في المغرب معزيا الى كتاب العشر والحجاج أبو يوسف في الامالي حدود أرض العرب ما وراء حدود أرض الكوفة الى أقصى صحرا اليمن وعن محمد بن عدنان ابن الى الشام وما والاها وفي شرح القردوري قال الكرخي هي أرض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية يعني البادية قال وقال محمد بن العرب من العذيب الى مكة وعدنان ابن الى أقصى حجر باليمن بمهرة وهذه العبارات مما لم أجده في كتب اللغة وقد ظهر ان من روى الى أقصى حجر بالسكون وفسره بجانب فقد حرف لوقوع صحر موقعه وكانهما ذكر ذلك تأكيذا للتحديد والافهوعنه مندوحة اه ما في المغرب وجزيرة العرب بمعنى أرضها ومحامتها وفي البناية العذيب بضم العين المهملة وفتح الذال المعجمة وبالبناء الموحدة ماء التميم والحجر بفتح الحاء بمعنى الصخرة ومهرة بفتح الهاء والسكون اسم رجل وقيل اسم قبيلة ينسب اليها الابل المهرية وتسمى ذلك المقام به فيكون بمهرة بدلان قوله باليمن اه وأما اذا سلم أهلها أو فتمت قهرا وقسمت بين الغاميين فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر أليق به لما فيه من معنى العبادة وكذا هو أحق حيث يتعلق بنفس الحجاج والعنوة بالفتح القهر كذا في المغرب (قوله والسواد وما فتح عنوة وأقرأه عليه عليه أو فتح صلحا خراجية) أما السواد فالمراد به سواد العراق فلان عمر رضي الله عنه وضع عليه الحجاج بمحض من الصحابة رضي الله عنهم وهو أشهر من ان يتقبل فيه أثر معين وفي البناية المراد بالسواد القرى وبه صرح الترمذاني وسمى السواد لحضرة أشجاره وزرعوه وقال الاترازي المراد من السواد المذكور سواد الكوفة وهو سواد العراق وحده من العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن العث الى عبادان طولاً وأما سواد البصرة فالاهواز وفارس اه وتقدم ضبط العذيب وحلوان بضم الحاء اسم بلد والعلث بفتح العين المهملة وسكون اللام وبالبناء المثلثة قرية موقوفة على العلوية على شرفي دجلة وهو أول العراق وعبادان بتشدديد البناء الموحدة حصن صغير على شط البحر وفي المثل ما وراء عبادان قرية وفي شرح الوجيز طول سواد العراق مائة وستون فرسخا وعرضه ثمانون فرسخا ومساحته ستة وثلاثون ألفاً ألفاً جريب كذا في البناية وأما ما أقرأ أهلها عليها سواء فتمت قهرا أو صلحا فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والحجاج أليق به ويلحق بما أقرأه عليه علم ما نقل اليها غير أهلها من الكفار فانها خراجية كما ذكره الاستيعابي وأطلق المصنف فيما أقرأه عليه تبعاً للقردوري وقيدته في الجامع الصغير على ما في الهداية بان يصل اليها ماء الانهار لتكون خراجية وما لم يصل اليها ماء الانهار واستخرج منها عين فهي أرض عشر لان العشر يتعلق بالأراضي النامية ونحوها بما فيها فمعتبر السقي بماء العشر أو بماء الحجاج اه وهو مشكل لانا نقطع بان الأرض التي أقرأها عليها لو كانت تسقى بعين أو بماء السماء لم تكن الا خراجية لان أهلها كفار والكفار لو انتقلت اليهم أرض عشرية ومعلوم ان العشرية قد تسقى بعين أو بماء السماء لا تبقى على العشرية بل تصير خراجية في قول أبي حنيفة وأبي يوسف خلافاً لمحمد فكيف يبتدأ الكافر بتوظيف العشر ثم كونها عشرية عند محمد اذا انتقلت اليه كذلك أما في الابتداء فهو أيضاً بمنعها والعبارة التي نقلها عن الجامع في غاية البيان ليست كما في الهداية وقد أطال الحق في فتح القدير في تقريره ثم قال والحاصل ان التي فتحت عنوة ان أقرأ الكفار عليها لا يوظف عليهم الا الحجاج ولو سقيت بماء المطر وان قسمت بين المسلمين لا يوظف الا العشر وان سقيت بماء الانهار

والسواد وما فتح عنوة
وأقرأه عليه أو فتح صلحا
خراجية

(قوله من عدنان ابن)
قال الرملي هي مدينة
معروفة باليمن أضيفت
الى ابن بوزن أبيض وهو
رجل من جبر عدن بها
أى أقام كذا في نهاية
ابن الاثير

(قوله وكذا اجعت الصحابة الخ) قال الزملي يؤخذ مما في فتح القدير ان ما يؤخذ في بلادنا الشامية مزارعة بالحصص لانها ليست مملوكة للزراع تأمل وقد ذكر الشارح في رسالته التحفة المرضية ان الخراج يجب في الارض الخراجية على اربابها الى ان لا يبقى منهم احد فينتقل المالك الى بيت المال فيؤجرها الامام و يأخذ جميع الاجرة لبيت المال كدار صارت لبيت المال واختار السلطان استئجارها فانه يؤجرها و يأخذ اجرتها من المستأجر لبيت المال فاذا اختار بيعها فله ذلك امام مطلقا او لمصلحة كما بيناه اه قوله فيؤجرها الامام يعني بنفسه او نائبه ويعلم منه انه ليس للزراعيين ان يؤجرها لانفسهم بحال يأخذونه لانفسهم غير ما يأخذ الامام من المستأجر اذ لا ولاية له في ذلك ويظهر به جهل مزارعي الاراضي السلطانية و اراضي الوقف ببلادنا باجرة يأخذها المزارع لنفسه و افتيت بعدم جوازه (قوله انما هو بدل اجارة لاخراج) ذكر في التتارخانية السلطان اذا دفع اراضي لامالك لها وهي التي ١١٤ تسمى الاراضي المملوكة الى قوم ليعطوا الخراج جاز و طريق الجواز احدثين

اما قاتمهم مقام الملاك في الزراعة واعطاء الخراج او الاجارة بقدر الخراج ويكون المأخوذ منهم خراجا في حق الامام اجرة في حقهم اه اقول يؤخذ من هذا انه لا عشر على المزارعين في الاراضي الشامية لانها من الاراضي المملوكة فان كان المأخوذ منهم خراجا فهو ولا يجتمع مع العشروان كان اجرة فالمستأجر لا عشر عليه عند الامام وانما العشر على المؤجر نعم عندهما العشر على المستأجر لكن هذا المأخوذ ليس اجرة من كل وجه لانه خراج في حق الامام تأمل (قوله فكذلك نقول للامام يبيع

واذا كان كذلك فالتفصيل في الارض الحية التي لم تقسم ولم يقر اهلها عليها بان احياءها مسلم فان وصل اليها ماء الانهار فهي خراجية او ماء عين ونحوه فعشيرة اه وفي التبيين ان التفصيل في حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من أي ماء سقى لان الكافر لا يتبدا بالعشر فلا يتأق فيسه التفصيل في حالة الابتداء اجا الى آخره ومعنى قوله و اقر اهلها عليها ان الامام اقرهم على ملكهم للاراضي قال في الهداية وارض السواد مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وفي التتارخانية فان اسلموا سقطت الجزية عن رؤسهم ولا يسقط الخراج عن اراضيهم اه واذا باعها انتقلت بوظيفتها من الخراج وكذا اذا مات انتقلت الى ورثته كذلك واذا وقفها مال الكهاب في الخراج على حاله كما صرحوا بوجوده في ارض الوقف وارض الصبي والمجنون وفي الهداية ان عمر رضي الله عنه وضع على مصر الخراج حين اقتحمها عمرو بن العاص رضي الله عنه وكذا اجعت الصحابة رضي الله عنهم على وضع الخراج على الشام اه وفي فتح القدير المأخوذ الا ان من اراضي مصر انما هو بدل اجارة لاخراج الا ترى ان الاراضي ليست مملوكة للزراع وهذا بعد ما قلنا ان ارض مصر خراجية والله اعلم كانه لموت المالكين شيئا فشيئا من غير اخلاف وورثة فصارت لبيت المال وينبغي على هذا ان لا يبيع الامام ولا شراؤه من وكيل بيت المال لشيء منها لان نظره في مال المسلمين كنظره في مال اليتيم فلا يجوز له بيع عقاره الا ضرورة عدم وجود ما ينفقه سواء فلذا كتبت في فتوى رفعت الى في شراء السلطان الاشرف برسباي الارض ممن ولاه نظر بيت المال هل يجوز شراؤه منه وهو الذي ولاه فكنت اذا كان بالمسلمين حاجة والعماد بالله تعالى جاز ذلك اه كانه اجاب لا يجوز كما لا يخفى وهو مبني على قول المتقدمين اما على قول المتأخرين المفتى به لا ينحصر جواز بيع عقار اليتيم فيما ذكر بل فيه وفيما اذا كان على الميت دين لا وفاء له الا منه او رغب فيه بضعف قيمته فكذلك نقول للامام يبيع العقار لغير حاجة اذا رغب فيه بضعف قيمته على المفتى

العقار الخ) قال في رسالته التحفة المرضية ثم ظاهر ما في الخلاصة يدل على جواز البيع للامام مطلقا فانه قال في كتابه البيوع من فصل الخراج ما نصه ارض خراج مات مال الكهاب للسلطان ان يؤجرها و يأخذ الخراج من اجرتها وفي سير واقعات الناطق في باب الباء لو اراد السلطان ان يشتريها لنفسه بأمر غيره بان يبيعها ثم يشتريها منه لنفسه اه فقد اذ جواز البيع ولم يقيد بشيء مع انها مملوكة لبيت المال اذ المفروض ان ليس لمالكها وارثا بدليل انه قال للسلطان ان يؤجرها ولو خلف مال الكهاب وارثا لكان الوارث هو المتصرف والخراج واجب عليه فيها ولو كان صغيرا لان الخراج يجب في اراضي الصبي لانه مؤنة كما في اكثر الكتب وصرح الامام الزملي في شرح الكتبان للامام ولاية عامة وله ان يتصرف في مصالح المسلمين والاعتياض عن المشترك العام جائز من الامام ولهذا الوباغ شيئا من بيت المال صح بيعه اه فقوله شيئا ذكره في سياق الشرط فيع المنقول والعقار والدور والاراضي اه

(قوله وتماه فيما كتبناه الخ) حيث قال وأما إذا باعها بعد ما صارت لبيت المال فأنما باعها بعد ما سقط الخراج عنها لعدم من يجب عليه لأنه كما صرحوا به يجب في الذمة لا في الخراج بدليل أنه يجب بالتمسك من الزراعة وقد قال في الخلاصة والخانية أن خراج الوظيفة هو أن يكون الواجب فيها شيئا في الذمة يتعاقب بالتمسك من الانتفاع بالأرض اه لا يقال أن الخراج وظيفة الأرض لا يسقط أصلا لانا نقول هو كذلك مادامت الذمة صالحة للوجوب فإذ مات مالكها ولم يخلف وارثا سقط لعدم المحل ولا يمكن الوجوب على المشتري من السلطان لأن الخراج لا بد فيه من الالتزام ١١٥ حقيقة وهو ظاهر وأحكاما بان انتقلت

الأرض إليه من وجوب الخراج عليه لنفسه كبيعته أو بيع السلطان عند منجزه ولم يوجد في مسئلتنا ولو قيل بوضع الخراج الآن على أرضه لم يجوز لأن المسلم لا يجوز وضع الخراج عليه ابتداء وان جاز بقائه ولو أحيى أرضا مواتا يعتبر قربة بالبصرة عشرة وخراب جريب صلح للزرع صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم

بالترامه وانما وجب الخراج عليه فيما إذا جعل داره بستانا وسقاه بماء الخراج لما ان سقيه بماء الخراج الترام منه كما في شروح الهداية مع أن المذهب وجوب العشر مطلقا دون الخراج وهو الاظهر كما في غاية البيان لما ذكره لو قيل به وده لم يجوز لأن الساقط لا يعود

به وهذه مسئلة مهمة وقع النزاع فيها في زماننا في تفتيش وقع من نائب مصر على الرزق في سنة ثمان وخمسين وتسعمائة حتى ادعى بعضهم بان المبيعات للأراضي من بيت المال غير صحيحة لتوصل بذلك إلى ابطال الاوقاف والخيرات وهو مردود بما ذكرناه ثم قدم بعد ذلك بيسير شخص ولاة السلطان أمر الاوقاف فطلب ان يحدث على أراضي الاوقاف خراجا متمسكا بان الخراج واجب في أرض الوقف وهو مردود عليه بما نقلناه عن الحقق ابن الهمام من ان الخراج ارتفع عن أراضي مصر انما أخذ منها أجره فصارت الأراضي بمنزلة دور السكنى لعدم من يجب عليه الخراج فإذا اشتراها انسان من الامام بشرطه شراء صححها ملكها ولا يخرجها عنها فلا يجب عليه الخراج لان الامام قد أخذ البديل للمسلمين فاذا وقفها وقعتها سلمة من المؤن فلا يجب الخراج فيها وتماه فيما كتبناه في تلك السنة السمي بالحفصة المرضية في الأراضي المصرية اه (قوله ولو أحيى أرضا مواتا يعتبر قربة) أي لو أحيى المسلم والمراد بالقرب انها ان كانت بقرب أرض الخراج فهى خراجية وان كانت بقرب أرض العشر فهى عشرية وهذا عند أبي يوسف لان ما قرب من الشيء أخذ حكمه كغناء الدار لصاحبها الانتفاع به وان لم تكن ملكه ولذا لا يجوز احياء ما قرب من العامر واعتبر محمد الماء وان أحيىها بماء الخراج فهى خراجية والافعشيرة بقيدنا بالمسلم لان الكافر يجب عليه الخراج مطلقا كذا في الشرح وقد مناه اه (قوله والبصرة عشرة) نص علمه لان مقتضى ما سبق ان تكون خراجية لانها من حيز أرض الخراج لكن ترك القياس باجاء الصحابة رضي الله عنهم على توظيف العشر عليها كذا في غاية البيان وفيه نظر لان الحيز انما يعتبر في الأرض المحيطة بالبصرة لم تكن محيطة وانما فتحت عنوة فقياس ما مضى ان تكون خراجية كما أشار إليه في التبيين كما خرج عن القياس مكة المشرفة فان القياس وضع الخراج عليها لكونها فتحت عنوة ومع ذلك لم يوظف رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها الخراج تعظيما لها ولا هلهما فكما لارق على العرب فكذلك لا خراج على أراضيهم كذا في البنائة (قوله وخراب جريب صلح للزرعة صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم والنخل المتصل عشرة دراهم) بيان للخراج الموظف وهذا والمنقول عن عمر رضي الله عنه فانه بعث عثمان بن حنيف حتى يسمع سواد العراق وجعل حذيفة مشرفا فسمع فبلغ سستا وثلاثين ألف ألف جريب ووضع على ذلك ما قلناه وكان ذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم من غير تكبير فكان اجماعا منهم ولان المؤن متفاوتة فالكرم اخفها

وليس هو من باب زوال المسانع لان المقتضى لم يبق موجودا وهو الالتزام حقيقة أو حكما اه ملخصا ثم قال في تلك الرسالة فان قلت ان الأراضي التي للزراعة لا تخلو عن مؤنة اما الخراج أو العشر وقد حكمت بسقوط الخراج فينبغي ان يجب العشر قلت نعم ينبغي وجوبه كما صرح به في البدائع وغيرها وصرحوا في الاصول بان العشر يجب في مال الوقف وصرح في خزنة الفقهاء من كتاب الوقف بان المتولى اذا دفع أرض الوقف مزارعة جاز عند الصاحبين وكان العشر على أرباب الوقف فيما كان لهم وان كان الأرباب مساكين انتهت وكذا صرح بوجوب العشر الحصاف وغيره وانما لم أجزم به في الأراضي المصرية الموقوفة لاني لم أر نقلها في وجوبه اذا كانت الأرض مشتركة من بيت المال اه (قوله كما خرج عن القياس مكة المشرفة الخ) فيه انها ثم فيها الله تعالى من جربة العرب وقد أطلقوا انها

المتصل عشرة دراهم وان لم تطق ما وظيف نقص بخلاف الزيادة

عشرية قاله بعض الفضلاء (قوله فيؤخذ قفيز مما زرع) قال في التناخرانية أراد بالقفيز الصاع الذي كان على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وهذا ثمانية أرطال بالعراق وهو أربعة أمنان وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الأول ثم رجح أبو يوسف وقال هو خمسة أرطال وثلاث رطل وهو صاع أهل المدينة (قوله ولم يذ كر المصنف خراج المقاسمة لظهوره) قال الرمي هو كالموظف مصرفا وكالعشر ما خذا لا فرق فيه بين الرطاب والزرع والكرم والنخل المتصل وغيره فيقيم الجميع على حسب ما تطبق الأرض من النصف أو الثلث أو الربع أو الخمس وقد تقرران خراج المقاسمة كالعشر لتعلقه بالخارج ولذا يتكرر بتكرار الخراج في السنة وإنما يفارقه في المصرف فكل شيء يؤخذ منه العشر أو نصفه يؤخذ منه خراج المقاسمة وتجري الاحكام التي قررت في العشر فيه

مؤنة والمزارع أكثرها مؤنة والرطاب بينهما والوظيفة تتفاوت بتفاوتها فعمل الواجب في الكرم أعلاها وفي الزرع أدناها وفي الرطبة أوسطها والخمر يب أرض طولها ستون ذراعا وعرضها كذلك لكن اختلاف في الذراع ففي كتب الفقه انه سبع قبضات وهو ذراع كسرى يزيد على ذراع العامة بقبضة وفي المغرب انه ست قبضات والقبضة أربع أصابع اه وفي الكافي ما قيل الجرب ستون في ستمين حكاية عن حر يهيم في أراضيهم وليس بتقدير لازم في الاراضي كلها بل جرب الارض يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلد متعارف أهله اه وهذا يقتضي ان يعتبر في مصر الفدان فانهم لا يعرفون غيره لكن ما في الكافي مردود والمعول عليه ما ذكرنا من التقدير كافي فتح القدير وقيد بصلاحيته لانه لا شيء في غير الصالح لها وأطلقه فشمع مازرعه صاحبه في السنة مرة أو مرارا أو لم يزرعه ولم يذ كر هنا تقدير الصاع لالاكتفاء بما قدمه في صدقة الفطر من انه ثمانية أرطال وأطلقه فشمع كل مزروع فيه فيؤخذ قفيز مما زرع حنطة أو شعبة أو عدسا أو ذرة وهو الصحيح وليقدر الدرهم لالاكتفاء بما ذكره في الزكاة من ان العشرة منها بوزن سبعة مثاقيل وذكرا العيني انه يعطى الدرهم من أجود النقة ودور الرطبة بفتح الراء الاسفست الرطب والجمع رطاب وفي كتاب العشر البقول غير الرطاب وإنما البقول مثل الكزبات والرطاب هو القثاء والبطيخ والباذنجان وما يجرى مجراه والاول هو المذ كور فيما عندي من كتب اللغة فحسب كذا في المغرب وفي العيني الرطبة البرسيم اه وينبغي ان يفسر بما في كتاب العشر كما لا يخفى وأفاد المصنف رحمه الله انه يؤخذ من الرطبة شيء من الحارج وقيد بالاتصال لانه لو كانت متفرقة في جوانب الارض ووسطها مزرعة فلا شيء فيها وكذا لو غرس أشجارا غير مشمرة ولو كان الأشجار ملتفة لا يمكن زراعة أرضها فهي كرم ذكره في الظهيرية وفي شرح الطحاوي لو أنبت أرضه كرم فاعلمه خراجها الى ان تطعم فاذا أطعمت فان كان ضعف وظيفة الكرم ففيه وظيفة الكرم وان كان أقل فنصفه الى ان ينقص عن قفيز ودرهم فان نقص فعليه درهم وقفيز اه وفي البناية المتصل ما يتصل ببعضه ببعض على وجه تكون كل الارض مشغولة بها وفي الهداية وفي ديارنا وظفوا من الدراهم في الاراضي كلها وترك كذلك لان التقدير يجب ان يكون بقدر الطاقة من أي شيء كان اه قلت وكذا في غالب أراضي مصر لا يؤخذ خراجها الا دراهم بخلاف أراضي الصعيد فان غالب خراجها القمح ولم يذ كر المصنف ما سوى ذلك من الاصناف كالزعفران والبستان وغيره لانه يوضع عليها بحسب الطاقة لانه ليس فيه توظيف عمر رضى الله عنه وقد اعتبر في ذلك الطاقة فاعتبرها فيما لا توظيف فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الحارج لا يزداد عليه لان التنصيف عن الانصاف لما كان لنا ان تقسم السكل بين الغامين والبستان كل أرض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة وأشجار ولم يذ كر المصنف خراج المقاسمة لظهوره فاذا من الامام عليهم جعل على أراضيهم نصف الحارج أو ثلثه أو ربعه قال في المراجح الوهاج لا يزداد على النصف ولا ينقص عن الخمس (قوله وان لم تطق ما وظيف نقص بخلاف الزيادة) أي وان لم تطق الارض ما جعل عليهم من الخراج الموظف السابق نقص عنها ما لا تطيقه وجعل عليها ما تطيقه بخلاف الزيادة على ما وظيفه عمر رضى الله عنه فانها لا تجوز ان تطبقها الارض لقول عمر رضى الله عنه لعامله لعل كما جلتما الارض ما لا تطيق فقا لا بل جلتما ما تطبق ولو زدنا لا طاقته وهو دال على ما ذكرناه من الامر ان أطلقه فشمع الاراضي التي صدر التوظيف فيها من عمر رضى الله عنه أو من امام بمثل وظيفة عمر وهو مجمع عليه وأما اذا أراد الامام

وفاقا وحلافانم بحث انها لو لم تطق الخمس لقله الربيع وكثرة المئون ينقص وانه لو ١١٧ وقع الرضى على دراهم معينة أو على عدد

الاشجار ينبغي الجواز ثم
نقل عن الكافي ليس
للإمام ان يحول الخراج
الموظف الى خراج المقاسمة
اه قال وكذلك عكسه
فيما يظهر من تعليقه لانه
قال لان فيه نقض العهد
وهو حرام فاعتنم هذا
التحريف فانه مفرد (قوله
كذا أو اده في الخلاصة)
حيث قال فان كانت
الارض لا تطبق أن يكون
الخراج خمسة بان كان
الخارج لا يبلغ عشرة يجوز
أن ينقص حتى يصير مثل
نصف الخارج اه وفي
هذا الفرق بين الارضين

توظيف الخراج على أرض ابتداء وزاد على وظيفة رضى الله عنه فانه لا يجوز عند أبي حنيفة وهو
الصحيح لان عمر رضى الله عنه لم يزد لما أخبره بزيادة الطاقة كذا في الكافي ومعناه ان الارض التي
فتحت بعد عمر رضى الله عنه لو كانت تزرع المحنطة فأراد أن يضع عليها درهمين وقفيزا وهي تطبقه
ليس له ذلك ومعنى عدم الاطاقة ان الخارج منها لم يبلغ ضعف الخراج الموظف فنقص منه الى
نصف الخارج كذا أفاده في الخلاصة وظاهر ما في الكتاب ان النقصان عند الاطاقة لا يجوز
وليس كذلك فقد نقل في النهاية عن الكاكي انه اذا جاز النقصان عند قيام الطاقة فعند عدم
الطاقة بالطريق الاولى (قوله ولا خراج ان غلب على أرضه الماء أو انقطع أو أصاب الزرع آفة)
لانه فات التمكين من الزراعة وهو النماء التقديرى المعتبر في الخراج وفيما اذا اصطلم الزرع آفة
فات النماء التقديرى في بعض الحول وكونه ناميا في جميع الحول شرط كفى الزكاة أو ايدار المحكم
على الحقيقة عند خروج الخراج أطلقه فشمع ذهب كل الخراج أو بعضه وهو مقيّد بالاول أما
في الثاني قال محمدان بقي مقدار الخراج ومثله بان بقي مقدار درهمين وقفيزين يجب الخراج وان بقي
أقل من مقدار الخراج يجب نصفه قال مشايخنا والصواب في هذا أن ينظر أولا الى ما أنفق هذا
الرجل في هذه الارض ثم ينظر الى الخارج فيحسب ما أنفق أولا من الخارج فان فضل منه شيء أخذ
منه مقدار ما بيننا وما ذكر في الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما اذا لم يبق من السنة
مقدار ما يمكنه أن يزرع الارض أما اذا بقي ذلك لا يسقط الخراج كذا في الفوائد وأطلق الآفة
وهو مقيّد بالآفة السماوية التي لا يمكن الاحتراز عنها كالغرق والاحترق وشدة البرد أما
اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كالقردة والسباع والانعام ونحو ذلك لا يسقط
الخراج وقال بعضهم يسقط والاول أصح واذ كرشخ الاسلام ان هلاك الخراج قبل الحصاد يسقط
كذا في السراج الوهاج ومنه يعلم ان الدودة والفأرة اذا أكلتا الزرع لا يسقط الخراج وقيد
بالزرع وهو اسم للقائم لانه لو هلك بعد الحصاد لا يسقط كما أشار إليه شيخ الاسلام وقيد بالخراج
لان الاجرة تسقط بالاوليين وأما بالثالث فذكر الوالوجي في فتاواه اذا استأجر أرضا للزراعة سنة
ثم اصطلم الزرع آفة قبل مضي السنة فواجب من الاجر قبيل الاصطلام لا يسقط وما وجب بعد
الاصطلام يسقط لان الاجر انما يجب بازاء المنفعة شيا فشيئا فاستوفى من المنفعة وجب عليه
الاجر وما لم يستوف انفسخ العقد في حقه وفي بعض الروايات لا يسقط شي والاعتماد على ما ذكرنا
فرق بين هذا وبين الخراج فانه يسقط اه قال شمس الأئمة ومما جدم من سير الاكامرة انهم اذا
أصاب بعض زرع الرعيّة آفة غرموا له ما أنفق في الزراعة من بيت مالهم وقال التاجر شريك في
الحجران كما هو شريك في الربح فاذا لم يعطه الامام شيئا فلا أقل من أن لا يعرّمه الخراج اه (قوله
وان عطلمها صاحبها أو أسلم أو اشترى مسلم أرض خراج يجب) أي الخراج أما الاول فلان التملك
كان ثابتا وهو الذي فوته فالوا من انتقل الى أحسن الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى لانه
هو الذي ضيع الزيادة كما اذا كانت صالحة للزعفران فزرع الشعير وهذا يعرف ولا يغنى به كيلا
يتجر الظلمة على أخذ أموال الناس لاننا لو أقمنا بذلك يدعى كل ظالم في أرض ليس هذا شأنها
كانت تزرع الزعفران فيأخذ خراجها فيكون ظلما وعدوانا قيد بكونه المعطل لانه لو منع

ولا خراج ان غلب على
أرضه الماء أو انقطع أو
أصاب الزرع آفة وان
عطلمها صاحبها أو أسلم
أو اشترى مسلم أرض
خراج يجب

التي وظف عليها عمر رضى
الله تعالى عنه ثم نقص
نزلها وضعفت الا أن أو
غيرها كذا في فتح القدير
(قوله ومنه يعلم ان
الدودة والفأرة الخ) قال
الرملي الحق في البرازية
الجراد بما لا يمكن دفعه
وانه يسقطا كله الخراج

ولاشك ان الدودة والفأرة في معنى الجراد في عدم امكان الدفع وبمثل ما في البرازية صرح ملاسكين وفي النهر بعد أن نقل
قوله ومنه يعلم الخ وأقول في كون الدودة ليست بالآفة سماوية نظر ظاهر بل لا ينبغي التردد في كونها سماوية وانه لا يمكن

الاحترار عنها الى آخر كلامه وأقول ان كان كثيرا لا يمكن دفعه بحيلة يجب أن يسقط به وان أمكن دفعه لا يسقط هذا هو المتعين للصواب (قوله وقيد بالخراج الموظف لان كلامه فيه الخ) قال الرمي وكذلك لو هلك الخراج في خراج المقاسمة قبل الحصاد أو بعده فلا شيء عليه لتعلقه بالخارج حقيقة وحكمه حكم الشريك شركة الملك فلا يضمن الا بالتعدي فاعلم ذلك فانه مهم ويكثر وقوعه في بلادنا وفي الخانية ما هو صريح في سقوطه بعد الحصاد في حصة رب الارض ووجوبه عليه في حصة الاكار معنلا بان الارض في حصته بمنزلة المستأجرة وفي الولوية الجمية ما يخالفه وما في الخانية أقوى مدركا ووضع وجهها فليكن المعول عليه (قوله فلو عجز المالك عن الزراعة الخ) قال الرمي ١١٨ ثم لو عادت قدرته استردها الامام ممن هي في يده وردها على صاحبها الا في البيع خاصة

صرح به في التنازل خانية نقل عن الذخيرة (قوله وفي جمع الشهيد باع أرضا خراجية الخ) قال في التنازل خانية هذه المسئلة على وجهين الاول ان تكون الارض فارغة والجواب فيه انه ان بقي من السنة مقدار ما يقدر المشتري على زراعتها قبل ولا عشر في خارج أرض الخراج

انسان من الزراعة لا يجب عليه الخراج لعدم التمكن وقيد بالخراج الموظف لان كلامه فيه لانه لو كان خراج مقاسمة فلا شيء عليه بالتعطيل كذا في السراج الوهاج وأشار بنسبة التعطيل اليه الى انه كان متمكنا من الزراعة ولم يزرع فلو عجز المالك عن الزراعة لعدم قوته وأسبابه فلا يمام أن يدفعها الى غيره مزارعة وياخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي للمالك وان شاء أجرها وأخذ الخراج من الاجرة وان شاء زرعها بنفقة من بيت المال فان لم يتم ذلك ولم يجد من يقبل ذلك باعها وأخذ من ثمنها الخراج وهذا بالاخلاف وعن أبي يوسف يدفع للعاجز كفايته من بيت المال فيعمل فيها قرضا وفي جمع الشهيد باع أرضا خراجية فان بقي من السنة مقدار ما يمكن المشتري من الزراعة فالخراج عليه والافعلي البائع كذا في المتنازل وقد قدمناه ان أرض مصر الآن ليست خراجية انما هي بالاجرة فلا شيء على الفلاح لو عطلها ولم يكن مستأجرا لها ولا جبر عليه بسببها وبه علم ان بعض المزارعين اذا ترك الزراعة وسكن في مصر فلا شيء عليه فبإفعاله الظلمة من الاضرار به فخرام خصوصا اذا أراد الاستغال بالقرآن والعلم كعجاوري الجامع الازهر وأما الثاني وهو ان أسلم من أهل الخراج فانه يؤخذ منه الخراج على حاله لان فيه معنى المؤتة فيعتبر مؤتة في حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم وأما الثالث وهو ما اذا اشترى مسلم من ذمي أرض خراج فلما قلنا وقد صح ان العهدة رضى الله عنهم اشترى أراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها فدل على جواز الشراء وأخذ الخراج وادائه للمسلم من غير كراهية (قوله ولا عشر في خارج أرض الخراج) لقوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في أرض مسلم كما رواه أبو حنيفة في مسنده ولان أحدا من أئمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى باجتماع حجة ولان الخراج يجب في أرض فتحت عنوة وقهرا والعشر يجب في أرض أسلم أهلها طوعا ووصفا لا يهتمعان في أرض واحدة وسبب المحقين واحد وهو الارض النامية الا انه يعتبر في العشر تحقيقا وفي الخراج تقديرا ولهذا يضافان الى الارض وعلى هذا الخلاف الزكاة مع أحدهما والمحد والعقر والجلد والنقي والرجم وزكاة التجارة وصدقة الفطر والقطع والضمان كذا في السراج الوهاج وكذا التيمم مع الوضوء وكذا الحمل مع الحيض والحيمض مع النفاس ففروع لا يتكرر الخراج بتكرار الخراج في سنة اذا كان موظفا وان كان خراج مقاسمة يتكرر لتعلقه بالخارج حقيقة كالعشر ولو وهب السلطان لانسان خراج أرضه ليس له أن يقبل وان

دخول السنة الثانية فالخراج على المشتري والا فعلى البائع ثم اختلف المشايخ ان المعتبر زرع الحنطة أو الشعير أو أي زرع كان فالفتية أبو نصر يعتبر أي زرع كان والفتية أبو القاسم يعتبر زرع الحنطة أو الشعير وكذلك اختلفوا انه هل يشترط ادراك الربيع بكامله وفي واقعات الناطق الفتوى

على انه مقدر بثلاثة أشهر ان بقيت يجب على المشتري والافعلي البائع وهذا منه اعتبار زرع الدخن كان وادراك الربيع فان ربيع الدخن يدرك في مثل هذه المدة الوجه الثاني اذا كانت الارض مزروعة فان كان الزرع لم يبلغ بعد فباعها مع الزرع فالخراج على المشتري على كل حال وان كان الزرع قد بلغ وانعقد المحب فان هذا وما لو باع أرضا فارغة في المحرم سواء وفي نوادر ابن سماعة عن محمد بن رجل له أرض خراج باعها من رجل ومكثت عند المشتري شهر اثم باعها المشتري من رجل آخر ومكثت عنده شهرا أيضا ثم يبيع كل مشتري بعد شهر حتى مضت السنة ولم تكن في ملك أحدهم ثلاثة أشهر فليس على واحد خراج وفي الهبط وان كان للأرض ريعان خريف وريبي وسلم أحدهما للبائع والاخر للمشتري وتكمن كل واحد منهما من تحصيل أحد

الرابعين لنفسه فالخراج عليهم اه لمخصا ونحوه في التجنيس من كتاب الزكاة (قوله والفتوى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصرفا له) أي خلافا لما في الحاوي القدسي كما سيأتي في آخر الفصل الآتي في فصل في الجزية (قوله فلو حذف الفقير لكان أولى) قال في النهر ممنوع اذ لو اقتصر على قوله ومعتل لما أفاد اشتراط القدرة على العمل في حق الغني وقد قابله به فالتحقيق ان القدرة عليه في وسط الحال والغني معلومة من قوله بعد لا تجب على زمن اه ولا يخفى عليك ان قول المؤلف فلو حذف الفقير أي مما سيأتي في قوله وفقير غير معتل بان يقول وغير معتل فيشمل الغني والفقير فيندفع ١١٩ حينئذ توهم تقييد الفقير فيما مر

كان مصرفا له أن يعقل ولو ترك السلطان لانسان خراج أرضه جاز عند أبي يوسف وقال محمد لا يجوز والفتوى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصرفا له ولو ترك له عشر أرضه لا يجوز بالاجماع ويخرجه بنفسه ويعطيه للفقراء والله أعلم
 في الجزية (الجزية لو وضعت بتراض لا يعدل عنها) لان الموجب هو التراضي فلا يجوز التعدي الى غير ما وقع عليه التراضي وقد صالح عليه السلام بنى نجران على ألف ومائتي حله والجزية اسم لما يؤخذ من أهل الذمة والمجمع جزى كعمية ولحق لانها تجزئ عن القتل أي تقضي وتكفي فاذا قبلها سقط عنه القتل (قوله والا توضع على الفقير في كل سنة اثنا عشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى الأكثر ضعفه) أي ان لم توضع بالتراضي وانما وضعت قهرا بان غالب الامام على الكفار وأقرهم على املاكهم ومذهبتنا منقول عن عمر وعثمان وعلى رضي الله عنهم ولم ينكر عليهم أحد من المهاجرين والانصار ولانه وجب نصره للمقاتلة فيجب على التفاوت بمنزلة خراج الارض وهذا لانه وجب بدلا عن النصره بالنفس والمال وذلك يتفاوت بكثرة الوفود وقتها فكذا ما هو بدله وظاهر كلامهم ان حد الغني والمتوسط والفقير لم يذكري ظاهر الرواية ولذا اختلف المشايخ فيه وأحسن الاقوال ما اختاره في شرح الطحاوي من ان من ملك عشرة آلاف درهم فصاعدا فهو غني والمتوسط من يملك مائتي درهم فصاعدا والفقير الذي يملك ما دون المائتين أو لا يملك شيئا وأشار بقوله في كل سنة الى ان وجوبها في أول الحول وانما الحول تخفيف وتسهيل وفي الهداية انه يؤخذ من الغني في كل شهر أربعة دراهم ومن المتوسط درهما ومن الفقير درهم وهذا اجل التسهيل عليه لا بيان للوجوب لانه باول الحول كما ذكرنا كذا في البناء وأطلق الفقير هنا كقائه بما ذكره بعده من ان الفقير غير المعتل لا جزية عليه والمعتل هو القادر على العمل وان لم يحسن حرفة وفي السراج المعتل القادر على تحصيل الدراهم والدنانير بأي وجهه كان وان لم يحسن الحرفة وقال الكاكي والمعتل هو المكتسب والاعتماد الاضطراب في العمل وهو لاكتساب فلو كان مريضا في السنة كلها أو نصفها أو أكثرها لا تجب عليه ولو ترك العمل مع القدرة عليه فهو كامل المعتل كمن قدر على الزراعة ولم يزرع وظاهر كلام المختصر ان القدرة على العمل شرط في حق الفقير فقط لقواه وفقير غير معتل وليس كذلك بل هو شرط في حق الكل ولذا قال في البناء وغيره لا يلزم الزمان منهم وان كان مفردا في اليسار وكذا لو مرض نصفها كما في الشرح فلو حذف الفقير لكان أولى وفي فتح القدير وبعبارة وجود هذه الصفات في آخر السنة اه وينبغي اعتبارها في أولها لانه وقت الوجوب (قوله وتوضع على كتابي ومجوسى

بالمعتل وتوهم ان العمل شرط في الفقير فقط وهذا كلام ظاهر وكان صاحب النهر ظن ان المراد حذف المعتل مما ذكره يشعر به قوله اذ لو اقتصر على قوله ومعتل وقوله وقد قابله به وليس كذلك اذ لم يذكر المصنف المعتل فيما مر (قوله وينبغي اعتبارها في أولها) قال في النهر في فصل في الجزية ولو وضعت بتراض لا يعدل عنها والا توضع على الفقير في كل سنة اثنا عشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى الأكثر ضعفه وتوضع على كتابي ومجوسى انما اعتبروا وجودها في آخرها لانه وقت وجوب الاداء ومن ثم قالوا لو كان في أكثر السنة غنيا أخذ منه جزية الاغنياء أو فقير أخذت منه جزية الفقير ولو اعتبر الاول لوجب اذا كان في أولها غنيا فقيرا

فإن أكثرها ان يجب جزية الاغنياء وليس كذلك نعم الاكثر كالكل اه وفي حاشية أبي السعود ما أورده على اعتبار الاول مشتركه الا لزام اذ هو وارد أيضا على اعتبار الاخر لاقتضائه وجوب جزية الاغنياء اذا كان غنيا في آخرها فقيرا في أكثرها اه قلت الذي يظهر ان ما نقله في النهر قول آخر ليس مبنيا على اعتبار اول السنة أو آخرها وهو مذكور في التانارخانية عن الحامية ونصه الذي اذا كان غنيا في بعض السنة فقيرا في البعض قالوا ان كان غنيا في أكثر السنة تؤخذ منه جزية الاغنياء وان كان على العكس تؤخذ منه جزية الفقراء وان كان غنيا في النصف فقيرا في النصف تؤخذ منه جزية وسط الحال اه اذ هو شامل لما اذا كانت هذه

الصفحة في الاول والاخر فلا ينبغي ابراده ذاعلى الفتح ولا على المؤلف نعم بما برده على المؤلف ما في الولوجية وسياق من
أن الفقير لو أيسر في آخر السنة أخذت منه وما يؤيد ما قلناه من التوفيق ما في القهستانى عن المحيط يسقط الباقي في جزية
السنة اذا صار شيخا كبيرا أو فقيرا أو مريضا نصف سنة أو أكثر اه (قوله فلان النبي عليه السلام نشأ بين أظهرهم الخ) قال في
النهر كذا قالوا وانت خير بان هذا ١٢٠ يأتي في العربي اذا كان كتابيا (قوله فهم ليسوا بعربي الاصل) قال في النهر فيه

نظر اذا الكلام فيمن كان
عربي الاصل وقد تهود
أو تنصر كورقة بن نوفل
ويكفي في رده ما روي في أهل
نجران وبني تغلب فتدبره
ومراده بما ركوبه عليه
السلام صالح أهل نجران
وعمر رضى الله تعالى عنه
أخذ من بني تغلب وهم
نصارى العرب وحاصله

ووثني بجمي
ومرتد وصبي وامرأة وعبد
ومكاتب وزمن وأعمى
وفقير غير معتل وراهب
لا يحاط

ان تعليلهم يشمل العربي
الاصل اذا كان كتابيا
وقول المؤلف فأهل
الكتاب الخ ممنوع لانه
لا يلزم من كونه كتابيا
عدم كونه عربيا والجواب
ان العربي حيث اطلق
انصرف الى عربي الاصل
وهم عبدة الاوثان فهؤلاء
لا تؤخذ منهم الجزية أما
من صار منهم كتابيا
فتؤخذ منه لانه لا فرق
في السكابي بين كونه

ووثني بجمي) لقوله تعالى من الذين أتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد الآية ووضع رسول
الله صلى الله عليه وسلم الجزية على الجوس وأما عبدة الاوثان من الجهم فلانه يجوز استرقاقهم
فيجوز ضرب الجزية عليهم اذ كل واحد منهم ما يشتمل على سلب النفس منهم فانه يكتب ويؤدى الى
المسلمين ونفقة في كسبه وان ظهر عليهم قبل وضع الجزية فهم ونساؤهم وصبيانهم في الجواز
استرقاقهم لا فرق في ذلك بين الانواع الثلاثة كما في العناية وأشار بتقييد الوثنى بالجمي دون الاولين
الى ان السكابي والجوسي لا فرق فيهما بين العرب والجهم كما في العناية أيضا والكتابي شامل لليهود
والنصارى ويدخل في اليهود السامرة لانهم يدعون بشرية موسى صلوات الله وسلامه عليه الا
انهم يخالفونهم في فروع ويدخل في النصارى الفرنج والارمن وفي الحانية وتؤخذ الجزية من
الصابئة عند أي حنيفة رجع الله خلافا لهما والجوس عبدة النار والوثن ماله جنة من خشب وحجر
أفضة أو جواهر نحت والجمع أو ثان وكانت العرب تنصبها وتعبدها والجهم جمع الجمي وهو
خلاف العربي وان كان فصيحاً والجمي الذي في لسانه بجمية أي عدم افصاح بالعربية وان كان
عربيا كذا في المغرب وفي السراج الوثن ما كان منقوشا في حائط ولا شخص له والصلب اسم لما كان
على صورة الانسان والصلب ما لا نقش فيه ولا صورة تعبد (قوله لاعربي ومردوصبي وامرأة
وعبد ومكاتب وزمن وأعمى وفقير غير معتل وراهب) أي لا توضع الجزية على هؤلاء
أما مشركو العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم نشأ بين أظهرهم والقمرآن نزل بلغتهم
فالمجزة في حقهم أظهر والمراد بالعربي في عبارته عربي الاصل وهم عبدة الاوثان وانهم أميون
كما وصفهم الله تبارك وتعالى في كتابه فخرج السكابي كما قدمناه فاهل الكتاب وان سكنوا فيما
بين العرب وتوالدوا فهم ليسوا بعربي الاصل وأما المرتد عن يبا كان أو أعجميا فلانه كفر بربه
بعد ما هدى الى الاسلام ووقف على محاسنه فلا يقبل من القرية الا الاسلام أو السيف
زيادة في العقوبة واذا ظهر عليهم فساؤهم وصبيانهم في لان ابا بكر رضى الله عنه استرق نساء
بني حنيفة وصبيانهم لما ارتدوا وقسمهم بين الغانم الا ان نساءهم وذرائعهم يجبرون على الاسلام
بخلاف ذرائع عبدة الاوثان ونساؤهم ومن لم يسلم من رجالهم قتل لما ذكرنا وأما عدم وضعها على
الصبي والمرأة فلانها وجبت بدلا عن القتل أو القتال وهما لا يقتلان ولا يقتلان لعدم الاهلية
وأما عدم وضعها على المملوك فلانها تبدل عن القتل في حقهم وعن النصر في حقنا وعلى
اعتبار الثاني لا يجب فلا يجب بالشك وشمل العبد المدبر وأم الولد وقد وقع في الهداية ذكر أم الولد
ولا ينبغي فان من المعلوم أن لاجزية على النساء الاحرار فكيف بأم الولد وانما المراد ابن أم الولد وأفاد
أنه لا يؤدى عنهم المولى لانهم تحموا الزيادة بسببهم لانهم صاروا أغنياء به فلو أدوا عنهم لسكان
وجوبها مرتين بسبب شيء واحد وأما عدمها على العاجز فلانها وجبت بدلا عن القتال كما ذكرنا

عربيا أو عجميا كما مر عموم قوله تعالى من الذين أتوا الكتاب فلم يشمله التعليل
السابق لمعارضته للنص ثم رأيت في الشرنبلالية مانعه وفي العناية وترك القياس في الكتابي العربي بما قدمناه من نص
الآية ولولا لدخل في عموم قوله صلى الله عليه وسلم لو كان يجري على عربي ريق الحديث اه وتماه له كان اليوم وانما

فدخل المغلوج والشيخ الكبير ولو كان له مال ولذالم تحب على الراهب الذي لا يخالط الناس ولو كان قادر على العمل لانه لا يقتل والحزبية لا سقاطه وفي البناءة الزمن من زمن الرجل بزمن زمانة وهو عدم بعض أعضائه أو تعطيل قواه اه وأما عدم وضعها عن الفقير الذي لا يعمل فلان عثمان رضى الله عنه لم يوظفها عليه وذلك بحضرة من الصحابة رضى الله عنهم كالارض التي لا طاقة لها فان الحراج ساقط عنها وغير المعتمل هو الذي لا يقدر على العمل والمعتمل المكتسب الذي يقدر على العمل وان لم يحسن حرفة ويكتفى بصحته في أكثر السنة فان مرض نصفها فلا جزية عليه ولو أدرك الصبي أو أفاق المجنون أو عتق العبد أو برئ المريض قبل وضع الامام الجزية وضع عليهم وبعد وضع الجزية لا يوضع عليهم لان المعتبر أهليتهم وقت الوضع بخلاف الفقير اذا أسر بعد الوضع حيث توضع عليه لانه أهل الجزية وانما سقطت عنه لجزية وقد زال كذا في الاختيار (قوله وتسقط بالاسلام والموت والتكرار) لانها عقوبة على الكفر وعقوبة الكفر تسقط بالاسلام ولا تقام بعد الموت ولا فرق في المسقط بين أن يكون بعد تمام السنة أو في بعضها وكذا تسقط اذا عصى أو زمن أو أقعد أو صار شيخا كبيرا لا يستطيع العمل أو افتقر بحيث لا يقدر على شيء والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت كالحمد ودفلا اذا اجتمعت عليه حو لان تداخلت واختلاف في معنى التكرار والاصح انه اذا دخلت السنة الثانية سقطت جزية السنة الاولى لان الوجوب بائداء الحول بخلاف حراج الارض فانه بائءه سلامة الانتفاع في الجوهر الجزية تجب في أول الحول عند الامام الا انها تؤخذ في آخره قبل تمامه بحيث يبقى منه يوم أو يومان وقال أبو يوسف تؤخذ الجزية حين تدخل السنة ويعضى شهران منها قيد بالجزية لان الديون والاجرة والحراج لا يسقط بالاسلام الذي وموته اتفاقا واختلف في الحراج هل يسقط بالتداخل فقبل على الخلاف فعند الامام يسقط وعندهما لا وقيل لا تداخل فيه بالاتفاق كالعشر لانها مؤنة الارض وينبغي ترجيح الاول لان الحراج عقوبة بخلاف العشر (فروع) في الجزية صرح في الهداية بانها لا تقبل من الذي لو بعثها على يد نائبه في أصح الروايات بل يكف أن يأتي بنفسه فيعطى قائما والقابض منه قاعد او في رواية يأخذ بتبليبه ويهزه هزا ويقول أعط الجزية يا ذمي اه أو يقول له يا يهودي أو يا نصراني أو يا عدو الله كما في غاية البيان ولا يقال له يا كافر وياثم القائل ان آذاه به كما في القنية وفي بعض الكتب انه يصفع في عنقه حين أداء الجزية (قوله ولا تحدث بيعة ولا كنيسة في دارنا) أي لا يجوز احداثها في دار الاسلام لقوله عليه السلام لا اخضاء في الاسلام ولا كنيسة والمراد احداثها وفي البناءة يقال كنيسة اليهود والنصارى لم تعبد لهم وكذلك البيعة كان مطلقا في الاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لم تعبد اليهود والبيعة لم تعبد النصارى وفي فتح القدير وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لم تعبد القرين ولفظ الدبر للنصارى خاصة والبيع بكسر الباء أطلق عموم دار الاسلام فشمل الامصار والقري وهو المختار كما في فتح القدير وقيدته في الهداية بالامصار دون القري لان الامصار هي التي تقام فيها الشعائر فلا يعارض باظهار ما يخالفها وقيل في ديارنا ممنوعون من ذلك في القري أيضا لان فيها بعض الشعائر والمروى عن صاحب المذهب في قري الكوفة لان أكثر أهلها أهل الذمة وفي أرض العرب ممنوعون من ذلك في أمصارها وقراها لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب اه وشمل كلامه للمواضع كلها وفي البناءة قيل أمصار المسلمين ثلاثة أحدها ما مصره المسلمون منها كالكوفة والبصرة وبغداد وواسط فلا يجوز فيها احداث بيعة ولا كنيسة ولا يجتمع

ونسقط بالاسلام والموت والتكرار ولا تحدث بيعة ولا كنيسة في دارنا

الاسلام أو السيف ثم قال قوله أما وثني العرب فلان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم نشأ بين أظهرهم هو وان شمل الكافي فقد خص بالكتاب كما قدمناه اه

(قوله على هذا القول) أي الذي قدمه عن البناء وقوله ولا استثناء في ظاهر الرواية أي أنهم يمنعون من الأحداث وإن وقع الصلح عليه قال السرخسي في السير ١٢٢ الكبير ولو طلب قوم من أهل الحرب الصلح على شرط إن المسلمين إن اتخذوا مصرا في أرضهم لم يمنعوهم من أن يحدوا فيه بيعة أو كنيسة لا ينبغي ذلك لأنه أعطاه الدين في الدين والاستتخاف بالمسلمين فلا يجوز المصير إليه إلا عند تحقق الضرورة فإن أعطاهم الإمام ذلك لا يفي به لأنه مخالف لمحكم الشرع اه (قوله) ويعاد المنهدم ويميز الذي عناني الرى والمركب

ينبغي أن لا يهدم الخ) ظاهره أنه بحث له وقد ذكر في الذخيرة ما يفيد أو يصرح به حيث قال في التتارخانية ناقلا عنها وأن اتخذ المسلمون مصرا في أرض مسوات لا يملكها أحد فان كان يقرب ذلك المصرقرى لأهل الذمة فعظم المصرقرى حتى ملك القرى وجاوزها فقد صارت من جملة المصرقرى يعنى تلك القرى لا حاطة المصرقرى بجانها فان كان لهم في تلك القرى بيع وكائس قديمة ترك على خاله وإن أرادوا أن يحدوا في شئ من تلك القرى بيعة أو كنيسة أو بيت

اصلاتهم ولا صومعة باجماع العلماء ولا يمكن فيه من شرب الخمر واتخاذ الخنزير وضرب الناقوس وثانيهما فتحه المسلمون عنوة فلا يجوز أحداث شئ فيها بالاجماع وثالثهما فتح صلحان صالحهم على أن الأرض لهم ولنا المخرج جازا أحداثهم وأن صالحهم على أن الدار لنا وبودون الجزية فالحكم في الكنائس على ما وقع عليه الصلح فان صالحهم على شرط تمكن الأحداث لا تمنعهم والأولى أن لا يصالحهم عليه وإن وقع الصلح مطلقا لا يجوز الأحداث ولا يتعرض للقديمة اه والمحصل أنهم يمنعون من الأحداث مطلقا إلا إذا وقع الصلح على الأحداث أو على أن الأرض لهم على هذا القول ولا استثناء في ظاهر الرواية وأشار إلى أنهم يمنعون من أحداث بيت النار بالأولى والصومعة كالكنيسة لأنها تبنى للتحلى للعبادة بخلاف موضع الصلاة في البيت لأنه تبع للسكنى والصومعة بيت مبنى برأس طويل ليتعبد فيها بالانقطاع عن الناس (قوله ويعاد المنهدم) مفيد لشئين الأول عدم التعرض للقديمة لأنه قد جرى التوارث من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا بترك البيع والكنائس في دارنا والمراد بالقديمة ما كانت قبل فتح الإمام بلدهم ومصالحتهم على إقرارهم على بلدهم وأراضيهم ولا يشترط أن تكون في زمن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم لا محالة كذا في البناء وفي المحيط لو ضربوا الناقوس في جوف كائسهم لا يمنعون الثاني جواز بناء المنهدم من القديمة لأن الأبنية لا تبنى دائما ولما أقرهم الإمام فقد عهد إليهم الأعادة وأشار إلى أنه لا يجوز الزيادة على البناء الأول كما في الحائسة وإلى أنهم لا يمكنون من نقلها لأنه أحداث في الحقيقة وفي فتح القدير واعلم أن البيع والكنائس القديمة في السواد لا تهدم على الروايات كلها وأما في الأمصار فاختلاف كلام محمد فذكر في العشر والمخرج تهدم القديمة وذكر في الإجارة أنها لا تهدم وعمل الناس على هذا فان رأينا كثير ما تولت عليها أئمة وازمان وهي باقية لم يأمر إمام يهدمها فكان متوارثا من عهد الصحابة رضي الله عنهم وعلى هذا المصرقرى في عهد إبراهيم وكنيسة فوقه داخل السور ينبغي أن لا يهدم لأنه كان مستحقا للأمان قبل وضع السور فيحتمل ما في جوف القاهرة من الكنائس على ذلك فانها كانت فضاء فادار العبيديون عليها السور ثم فيها الآن كائس وبعدهم من إمام تمكن الكفار من أحداثها جهارا في جوف المدن الإسلامية فالظاهر أنها كانت في الضواحي فادبر السور فأحاط بها وعلى هذا أيضا فالكنائس الموجودة الآن في دار الإسلام غير جزيرة العرب كلها ينبغي أن لا تهدم لأنها كانت في الأمصار قديمة فلا شك أن الصحابة أو التابعين رضي الله عنهم أجمعين حين فتحوا المدينة علموا بها وبقوها وبعد ذلك ينظر فان كانت البلدة فتحت عنوة حكمنا بانهدم بقوها مساكن لا معابد فلا تهدم ولكن يمنعون من الاجتماع فيها للتقرب وإن عرف أنها فتحت صلحا حكمنا بانهدم أقرورها معابد فلا يمنعون من ذلك فيها بل من الأظهار وانظر إلى قول الكرخي إذا حضر لهم عيد يخرجون فيه صلبانهم وغير ذلك فليصنعوا في كائسهم القديمة من ذلك ما أحبوا فاما أن يخرجوا ذلك من الكنائس حتى يظهر في المصرقرى ليس لهم ذلك ولكن يخرجوا خفية من كائسهم اه وصحح في التتارخانية رواية كآب الإجارة من عدم هدم القديمة (قوله ويميز الذي عناني الرى والمركب

نار بعد ما صارت مصر للمسلمين ممنوعا من ذلك اه ومثله في شرح السير الكبير للسرخسي (قوله وبعد ذلك ينظر الخ) قال الرملى فلولم يعلم واحد منهما ما يفعل والذي يظهر أنه ينظر لما كانوا عليه فيها قديما لأن الظاهر أن الأئمة المتقدمين علموا بذلك فاقوهم عليه تأمل

والسرج

والسرج فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكسبيج ويركب سرجا كالاكف (اظهار الصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين ولان المسلم يكرم والذي يهان فلا يتدأ بالسلام ويضيق عليه في الطريق فلولم تكن علامة مميزة فلعلمه يعامل معاملة المسلمين وذلك لا يجوز بخلاف يهود المدينة لم يأمرهم عليه الصلاة والسلام بذلك لانهم كانوا معروفين باعيانهم لجميع أهل المدينة ولم يكن لهم زى عال عن المسلمين واذا وجب التميز وجب بما فيه صغار لا اعزاز لان اذلالهم لازم بتغير اذى من ضرب أو صفع بلا سب يكون منه بل المراد اتصافه بهيئة وضبعة والزي بالكسر اللباس والهيئة وأصله زوى كذافي الصحاح وفي الديوان الزى الزينة والكسبيج عن أبي يوسف خيط غليظ بقدر الاصبغ يشده الذي فوق ثيابه دون ما يترينون به من الزانير المتخذة من الابريسم كذافي المغرب وقيدته في المجمع بالصوف وقيد بالخيل لان لهم أن يركبوا الحمر عند المتقدمين على سروج كهيئة الاكف وهو جمع اكاف وهو معروف والسرج الذي على هيئته هو ما يجعل على مقدمه شبه الرمانة والوكاف لغة ومنه أوكف الحمار كذافي المغرب والاكاف البرذعة ذكره العيني واختار المتأخرون أن لا يركبوا أصالا اذا خرجوا الى قرية ونحوها أو كان مريضا وحاصله انه لا يركب الا لضرورة فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين اذا أمر بهم كذافي فتح القدير وفيه واذا عرف ان المقصود العلامة فلا يتعين ما ذكر بل يعتبر في كل بلدة ما يتعارفه أهله وفي بلادنا جماعات العلامة في العمامة فالزمو النصارى العمامة الزرقاء واليهود بالعمامة الصفراء واختص المسلمون بالبيضاء اهـ لكن في الظهيرية ما يفيد منع العمامة لهم فانه قال وكستيجان النصارى قلنسوة سوداء من اللبدم مضرية وزنار من الصوف وأمالبس العمامة وزنار الابريسم فحفاء في حق أهل الاسلام ومكسرة لقلوبهم اهـ أطلق الذي فشم الذكروالانثى ولذا قال في الهداية ويجب أن تتميز نساءؤهم عن نساثنافي الطرقات والمحامات ويجعل على دورهم علامات كيلا يقف عليهما سائل يدهولهم بالغفرة ويعنعور عن لباس يختص به أهل العلم والزهد والشرف اهـ وصرح في فتح القدير بمنعهم من الثياب الفاحرة حريرا أو غيره كالصوف المربع والجوخ الرفيع والابراد الرفيعة قال ولا شك في وقوع خلاف هذا في هذه الديار ولا شك في منع استكبابهم وادخالهم في المباشرة التي يكون بهامعظما عند المسلمين بل ربما يقف بعض المسلمين خدمته خوفا من ان يتغير طرده منه فيسعي به عند مستكاتبه سعاية توجب له منه الضرر اهـ وفي الحاوي القديسي وينبغي أن يلازم الذي الصغار فيما يكون بينه وبين المسلم في كل شئ اهـ فعلى هذا يمنع من القعود حال قيام المسلم عنده واختار في فتح القدير بحثائه اذا استعمل على المسلمين حل للامام قتله واستثنى في الذخيرة من منع الخيل ما اذا وقعت الحاجة الى ذلك بان استعان بهم الامام في الحاربة والذب عن المسلمين والحق في التتارخانية البغل بالحمار في جواز ركوبه لهم وصرح بمنعهم من القملانس الصغار وانما تكون طويلة من كرباس مصبوغة بالسواد مضرية مبطنه ويجب تميزهم في النعال أيضا فيلبسون المكعب الخشنة الفاسدة اللون تحقير الهم وشرط في الحنط الذي يعقده على وسطه ان يكون غليظا غير منقوش وأن لا يجعل له حلقة وانما يعقده على اليمين أو الشمال وشرط في القميص أيضا ان يكون ذيله قصيرا وان يكون حميمه على صدره كما يكون للنساء وفي الخانبة ولا يؤخذ عمدا أهل الذمة بالكسبيج وفي التتارخانية وهذا كله اذا وقع الظهور عليهم فاما اذا وقع معهم الصلح للمسلمين على بعض هذه الاشياء فانهم يتركون على ذلك واختلف المشايخ بعد هذا ان الخالفة بيننا وبينهم تشرط بعلامة

والسرج فلا يركب خيلا
ولا يعمل بالسلاح ويظهر
الكسبيج ويركب سرجا
كالاكف

(قوله وفي الحانسة الذي اذا اشترى الخ) قال الرملي حاصله ان المسئلة خلافية والذي يجب أن يعول عليه التفصيل فلا نقول بالمنع مطلقا ولا بعدمه مطلقا بل يدور الحكم ١٢٤ على القلة والكثرة والضرر والمنفعة وهذا هو الموافق للقواعد الفقهية فتأمل

(قوله كما أن قول العيني واختيارى الخ) قال الرملي عبارة العيني قال الشافعي ينتقض به لانه ينتقض الايمان فالامان أولى وبه قال مالك وأحمد واختيارى هذا فقوله هذا إشارة الى النقض لالى القتل ولا يلزم من عدم النقض ولا ينتقض عهده بالاباء عن الجزية والزنا بمسئلة وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم عدم القتل وقواد لا أصل له في الرواية فاسد اذ صرحوا قاطبة بانه يعزى على ذلك ويؤدب وهو يدل على جواز قتله زجر الغيرة اذ يجوز الترقى في التعزير الى القتل اذا عظم موجبيه ومذهب الشافعي رحمه الله عدم النقض به كنهنا على الاصح قال ابن السبكي لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض انه لا يقتل فان ذلك لا يلزم وقد حقق ذلك الوالدرجه الله في كتابه السيف المسلول على من سب الرسول وصحح انه يقتل وان قلنا بعدم انتقاض العهد اه كلام ابن السبكي فانظر الى قوله لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض أن لا يقتل وليس في المذهب ما يفتي قتله خصوصا اذا ظهر ما هو الغاية في التمرد وعدم الاكتران والاستحفاف ان

واحدة أو بعلامتين أو بالثلاث قال بعضهم بعلامة واحدة اما على الرأس كالقلنسوة الطويلة المضربة أو على الوسط كالكتيخ أو على الرجل كالنعل والمكعب على خلاف نعالنا أو مكعبنا وقال بعضهم لا بد من الثلاث ومنهم من قال في النصراني يكتفي بعلامة واحدة وفي اليهودي بعلامتين وفي المجوس بالثلاث واليه مال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل وفي الذخيرة وبه كان يفتي بعضهم قال شيخ الاسلام والاحسن أن يكون في السكل ثلاث علامات وكان الحاكم الامام أبو محمد يقول ان صالحهم الامام وأعطاهم الذمة بعلامة واحدة لا بزيادة عليها وأما اذا فتح بلد اعنوة وقهرا كان للامام أن يلزمهم العلامات وهو الصحيح اه واذا وجب عليهم اظهار الذل والصغار مع المسلمين وجب على المسلمين عدم تعظيمهم لكن قال في الذخيرة اذا دخل يهودى الحمام هل يباح للخدام المسلم أن يخدمه ان خدمه طمعا في فلو سه فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له ان كان ليل قلبه الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له ان كان ليل وكذا اذا دخل ذمي على مسلم فقام له ان قام طمعا في مهله الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له من غير أن ينوى ما ذكرنا أو قام تعظيما الغناه كره له ذلك اه قال الطرسوسى ان قام تعظيما لذاته وما هو عليه كفر لان الرضا بالكفر كفر فكيف يتعظم الكفر اه كذا في شرح المنظومة وفي الحانسة الذي اذا اشترى دارا في المصر ذكر في العشر والخراج انه لا ينبغي أن يباع منه وان اشترىها يجبر على بيعها من المسلم وذكري الاجارات انه يجوز الشراء ولا يجبر على البيع ولا يترك الذمي أن يتخذ بيته صومعة في المصر يصلى فيه اه وفي الصغرى وذكري الاجارات انه لا يجبر على البيع الا اذا كثر فيئذ يجبر اه وفي التتار حانسة يمكنون من المقام في دار الاسلام على رواية عامة الكتب الا أن يكون من امصار العرب كارض الحجاز وعلى رواية العشر كما يجبر على بيع داره يخرجون من المصر وبه أخذ الحسن بن زياد وفي الذخيرة واذ اتكاري أهل الذمة دورا فيما بين المسلمين ليسكنوا فيها جاز لانهم اذا سكنوا بين المسلمين رأوا معالم الاسلام ومحاسنه وشرط الحلو اني قاتلهم بحيث يمكنون من المقام في دار الاسلام الا في امصار العرب كارض الحجاز اما اذا كثر وابتحيت تعطل بسبب سكناهم بعض المسلمين أو تقلوا يعنون من السكني فيما بين المسلمين ويؤمرون بأن يسكنوا واحية ليس فيها المسلمون وهو محفوظ عن أبي يوسف اه وفي المحيط يمكنون أن يسكنوا في امصار المسلمين يبيعون ويشترون في أسواقهم لان منفعة ذلك تعود الى المسلمين اه (قوله ولا ينتقض عهده بالاباء عن الجزية والزنا بمسئلة وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم) لان الغاية التي ينتهى بها القتال التزام الجزية لأداؤها والالتزام باق فباخذها الامام منه جبرا والاباء الامتناع وأما الزنا فيقيم الحد عليه وفي القتل يستوفى القصاص منه وأما السب فكفر والمقارن له لا يمنع فالطارئ لا يرفعه وأشار الى انه لا ينتقض اذا نكح مسلمة ولو وقع ذلك فالنكاح باطل ويعززان وكذا الساعي بينهما ولو أسلم بعد ذلك لا يجوز النكاح لوقوعه باطلا كذا في المعراج من باب نكاح الكافرو ذكري العيني وفي رواية منذ كورة في واقعات حسام ان أهل الذمة الامتنعوا عن أداء الجزية ينتقض العهد ويقا تلون وهو قول الثلاثة اه ولا يخفى ضعفه رواية ودراية كما ان قول العيني واختيارى

انتقاض العهد اه كلام ابن السبكي فانظر الى قوله لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض أن لا يقتل وليس في المذهب ما يفتي قتله خصوصا اذا ظهر ما هو الغاية في التمرد وعدم الاكتران والاستحفاف ان

واستعمل على المسلمين على وجه صار مستمر عليهم فما بحثه في الفتح في النقص مسلم مخالفة للذهب وأما ما بحثه في القتل فغير مسلم مخالفة للذهب تأمل اه قلت وفي شرح المقدسي بعد نقله كلام العيني والفتح ١٢٥ مانصه وهو وما عيّل اليه كل مسلم والمتون والشروح خلاف ذلك

أن يقتل بسب النبي صلى الله عليه وسلم لأصل له في الرواية وكذا وقع لابن الهمام بحث هنا خالف فيه أهل المذهب وقد أؤاد العلامه قاسم في فتاواه انه لا يعمل بالبحث شيخه ابن الهمام المخالفة للذهب نعم نفس المؤمن تميل الى قول المخالف في مسألة السب لكن اتباعنا للذهب واجب وفي الحواوي المقدسي ويؤدب الذمي ويعاقب على سب دين الاسلام أو النبي أو القرآن اه (قوله بل بالحق ثمة أو بالغبلة على موضع للعرب) أي بل ينتقض عهده بالحق بدار الحرب ونحوه لانهم صاروا حربا علينا فيعري عقد الذمة عن الفائدة وهو دفع شر المحراب وظاهر كلامهم انه لا ينتقض الا باحد الامرين وقد ذكر في فتح القدير من باب نكاح المشرك ان الذمي لو جعل نفسه طليعة للمشركين فانه يقتل لانه محارب معني فحينئذ هي ثلاث لكن في المحيط هنا الذي اذا وقف منه على انه يخبر المشركين بعبوب المسلمين أو يقاتل رجلا من المسلمين فيقتله لا يكون نقضا للعهد لما روى ان حاطب بن ابي لثة كتب الى مكة ان النبي صلى الله عليه وسلم يريد حرككم فخذوا حذركم وجعل الكتاب في قرن امرأة لتذهب به الى مكة فنزل قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوي وعدوكم أولياء تلقون اليهم بالموودة فبعث عليا رضى الله عنه فاخذه وجاهه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لحاطب ما جعلك على هذا فقال ان لي عيالات وقرابات بمكة فاردت أن يكون لي عندهم عهده واني أعلم ان الله تعالى ناصرك وممكنك ولا يضرك ما صنعت فقال عمر رضى الله عنه ائذن لي حتى اضرب عنق هذا المنافق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مهلا يا عمر لعل الله اطمع على أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم فاني عفت لكم لانه لو فعله المسلم لا يكون نقضا للاسلام فكذلك اذا فعله الذي غير انه يعاقب ويحبس لانه ارتكب محظورا اه الان يفرق بين الطليعة وبين ما في المحيط لما في المغرب الطليعة واحدة الطلائع في الحرب وهم الذين يبعثون ليطلعوا على اخبار العدو ويتعرفونها قال صاحب العين وقد يسمى الرجل الواحد في ذلك طليعة والجميع أيضا اذا كانوا معا وفي كلام محمد الطليعة الثلاثة والاربعه وهي فوق السرية اه فيحمل ما في المحيط على انه لم يبعثه أهل الحرب ليطلع على اخبار المسلمين وما في الفتح ظاهر فيما اذا بعثوه لذلك واستدلاه في المحيط بواقعة حاطب بعيده لان كلامه في الذي وحاطب كان مؤمنا ولذا قال تعالى يا أيها الذين آمنوا الخ وقال تعالى ومن يفعل ذلك منكم فقد نضل سواء السبيل ولذا قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقت وأؤاد المصنف رحمه الله ان العهده لا ينتقض بالقول ولذا قال في المحيط عقد الذمة ينتقض بالفعل وهو الالتحاق ولا ينتقض بالقول وامان المحربي ينتقض بالقول اه (قوله وصاروا كالمتردين) أي صار أهل الذمة بالالتحاق أو بالغبلة كالمتردين في قتلهم ودفع مالهم لورثتهم لانه التحق بالاموات لتباني الدار قيدنا التشبيه في الشين لان بينهما فرقا من جهة أخرى وهو ان الذي بعد الالتحاق يسترق ولا يجبر على قبول الذمة ذكرنا كان أو أوثق كافي المحيط بخلاف المترد حيث لا يسترق ويجبر على الاسلام لان كفر المترد أغلظ وسأني ان المترد تسترق بعد الالتحاق رواية واحدة وقبله في رواية وأؤاد بالتشبيه ان المال الذي لحق به بدار الحرب في كالمتردين لورثتهم ما أخذ منه بخلاف ما اذا رجع الى دار

عهده اما اذا ذكره بما لا يعتقده ولا يتدين به كما لو نسبته الى الزنا أو طعن في نسبه ينتقض اه (قوله واستدلاه في المحيط الخ) قلت يجاب عنه بأنه قصد الاستدلال بفهوم الدلالة كما يشير اليه قوله ولانه لو فعله المسلم الخ تأمل (قوله ولا ينتقض بالقول) قال في النهرويش كل عليه ما قد مناه من انه لو امتنع من قبول الجزية ينتقض عهده وليس ذلك الا بالقول اه

أونسبته ما لا ينبغي الى الله تعالى ان كان مما لا يعتقده كنسبة الولد الى الله تعالى وتقدس عن ذلك ان أظهره يقتل به وينتقض عهده وان لم يظهر وليكن عثر عليه وهو يكتمه فلا وقامه فيه قلت وفي حاشية السيد أبي السعود عن الذخيرة ما يؤيده حيث قال وفي الذخيرة اذا ذكره بسوء يعتقده ويتدين به بان قال انه ليس برسول أو قتل اليهود بغير حق أو نسبه الى الكذب فعند بعض الاثمة لا ينتقض

عهده اما اذا ذكره بما لا يعتقده ولا يتدين به كما لو نسبته الى الزنا أو طعن في نسبه ينتقض اه (قوله واستدلاه في المحيط الخ) قلت يجاب عنه بأنه قصد الاستدلال بفهوم الدلالة كما يشير اليه قوله ولانه لو فعله المسلم الخ تأمل (قوله ولا ينتقض بالقول) قال في النهرويش كل عليه ما قد مناه من انه لو امتنع من قبول الجزية ينتقض عهده وليس ذلك الا بالقول اه

الاسلام بعد الحاق واخذ شياً من ماله وتحق بدار الحرب فانه يكون لورثته لانه مالههم بالحاق
الاول والا حسن أن لا يقيد التشبيه بالشين فقط كما فعل الشارحون وانما يبقى على اطلاقه ويستثنى
منه مسألة الاسترقاق وعدم الجبر لما علمت من مسألة المال الذي تحق به دار الحرب ولما في المحيط
ان أهل الذمة اذا انتقض عهدهم ثم عادوا الى الذمة اخذوا بحقوق كانت قبيل النقص من القصاص
والمال لانه حق التزيمه بعقد الذمة فلا يسقط بصروته حرباً علينا ولم يؤخذوا بما اصابوا في الحاربه
وكذلك المرتدون لانهم ينتقض العهد والردة التحقوا بسائر أهل الحرب وما اصاب أهل الحرب من
دمائنا و أموالنا لا يؤخذون بذلك متى أسلموا كذا هذا اهـ ولما في فتح القدير انه كل مرتد في
الحكم بموته بالحاق واذا ناب تقبل توبته وتعود ذمته ولا يبطل امان ذريته به بنقض عهده وتبين منه
زوجته الذمية التي خلفها في دار الاسلام اجساعاً ويقسم ماله بين ورثته اهـ والحاصل انه اذا اخذ
أسيراً بعد الظهور فقد استرق ولا يتصور منه جزية كما صرح به في فتح القدير آخره واذا جاء من
نفسه تائباً عادت ذمته كما افاده اولاً وفي فتح القدير أيضاً فان عاد بعد الحكم بالحاق ففي رواية يكون
قبلاً وفي رواية لا اهـ ويحمل على ما ذالم بعد تائباً فقد علمت ان التشبيه في سبعة اشياء كما لا يخفى
(قوله ويؤخذ من تغلي وتغليمة ضعف زكاتنا) أي المسلمين وتغلب بن وائل من العرب من ربيعة
تنصر وافي الجاهلية فلما جاءه الاسلام ثم زمن عمر رضي الله عنه دعاهم عمر الى الجزية فابوا وانفوا
وقالوا نحن عرب خذ منا كما ياخذ بعضكم من بعض الصدقة فقال لا آخذ من مشرك صدقة فحرق
بعضهم بالروم فقال النعمان بن زرععة يا أمير المؤمنين ان القوم لهم بأس شديد وهم عرب يا فزون
من الجزية فلا تعن عليك عدوا بهم وخذ منهم الجزية باسم الصدقة فبعث عمر رضي الله عنه في طلبهم
وضعف عليهم فاجعت العمارة رضي الله عنهم على ذلك ثم الفقهاء في كل أربعين سنة شانان ولا زيادة
حتى تبلغ مائة وعشرين ففيها أربع شياهم وعلى هذا في البقر والابل كذا في فتح القدير فادبت وبنه
بين الذك والانثى الى ان المأخوذ وان كان جزية في المعنى فهو واجب بشرائط الزكاة واسبابها اذا
الصلح وقع على ذلك فلا يرعى فيه شرائط الجزية من وصف الصغار فتقبل من النائب ويعطى
جالسا ان شاء ولا يؤخذ بتبليبه ولا بهز والمصرف مصالح المسلمين لانه مال بيت المال وذلك لا يخص
الجزية وخرج الصبي والمجنون لا يؤخذ من مواشيهم وأموالهم لعدم وجوب الزكاة عليهم عندنا
بخلاف أرضهم فيؤخذ خراجها لانها وطبيعة الارض وليست عبادة وفي التتار حانية معزى بالى الحجة
لو حدث ولد ذكر بين نجراني وبين تغلي من جارية بينهما وادعياء جميعا معافات الابوان وكبر الولد لم
تؤخذ منه الجزية وقد كفي السيران مات التغلي اولاً تؤخذ منه جرية أهل نجران وان مات النجراني
أولاً تؤخذ منه جزية بني تغلب وان ماتا معا يؤخذ النصف من هذا والنصف من ذلك اهـ واقتصر
في الحانية على ما في السير والتغلي بالتاء المشناة الفوقية والغين المهمة وفي كتاب الخراج لابي يوسف
ان عمر رضي الله عنه حين صالحهم شرط عليهم ان لا يعمسوا أحد من اولادهم في النصرانية (قوله
ومولاه مكولى القرشي) أي ومعتق التغلي ومعتق القرشي واحد في عدم التبعية للاصل في موضع
الخراج والجزية على معتقهما لان الصدقة المصاعفة تخفيف والمعتق لا يلحق بالأصل فيه ألا ترى ان
الاسلام أعلى اسباب التخفيف ولا تبعية فيه قيدهما لان مولى الهاشمي كالهاشمي في حرمة الصدقة
عليه لانه ليس تخفيفاً بل تحريم والمحرمات تثبت بالشبهات فالحق مولى الهاشمي به وبه بطل قياس
زفر مولى التغلي على مولى الهاشمي لكن نقض بمولى الغني تحريم الصدقة عليه ولم تنفذ الى مولاه

ويؤخذ من تغلي وتغليمة
ضعف زكاتنا ومولاه
مكولى القرشي

(قوله حتى تبلغ مائة
وعشرين) هكذا في
النسخ وروايته كذلك في
الفتح والعناية والظاهر
ان فيه سقطا والاصل مائة
واحدى وعشرين كما
يعلم مما قرر في كتاب
الزكاة وعبارة غاية البيان
الى عشرين ومائة واذا
زادت شاة ففيها أربع
من الغنم

والجزية والخراج ومال
التغلي وهي مدينة أهل
الحرب وما أخذنا منهم بلا
قتال يصرف في مصالحنا
كسدد الثغور وبناء
القناطر والجسور وكفاية
القضاة والعلماء والعمال
والمقاتلة وذرائعهم

(قوله ولم أر نقلا صريحا
في الاعطاء الخ) قال
بعض محتى الدر المختار
نقل الشيخ عيسى الصفى
في رسالته مانصه قال
أبو يوسف في كتاب الخراج
أن من كان مستحقا من
بيت المال وفرض له
استحقاقه فيه فانه يفرض
لذريته أيضا تبعاله ولا
يسقط بموته وقال
صاحب المحاوى الفتوى
على انه يفرض لذري
العلماء والقضاة والمقاتلة
ومن كان مستحقا في بيت
المال ولا يسقط ما
فرض لذرائعهم بموتهم
اه قلت ولم أر ذلك في
المحاوى القسدى فله
المحاوى الزاهدى وجعل
المقضى اعطاءهم بالأولى
قال لشدة احتياجهم
سيما اذا كانوا يجتهدون
في سلوك طريق آباءهم
(قوله كما ذكره مسكين)
صوابه العيني فان عبارة
مسكين نصها أي ذري

الفقير ودفعت بأن الغنى أهل للصدقة في الجملة وإنما الغنى مانع عن الاسقاط عن المعطى ولم يتحقق
المانع في حق مولاه فخص السيد أما الهاشمي فليس أهلا لهذه الصدقة أصلا لشرفه ولذا لا يعطى لو
كان عاملا بخلاف الغنى فالحق مولاه به لان التكريم أن لا ينسب اليه الا وساخ بنسبة وأما قوله علمه
السلام مولى القوم منهم فأنما هو في حكم خاص وهو عدم دفع الزكاة اليه بدليل الاجماع على أن
مولى الهاشمي لا ينزل منزلته في الكفاءة للهاشمية والامامة (قوله والجزية والخراج ومال التغلي
وهديت أهل الحرب وما أخذنا منهم بلا قتال يصرف في مصالحنا كسدد الثغور وبناء القناطر والجسور
وكفاية القضاة والعلماء والعمال والمقاتلة وذرائعهم) لانه مال بيت المال فانه وصل للمسلمين بغير
قتال وهو معد لمصالح المسلمين وهؤلاء عملتهم ونفقة الذرائع على الاباء فلولم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا
الى الاكتساب وفائدة ذلك انه لا يخمس ولا يقسم بين الغنائم كذافي الجوهره وفيها معزى الى الذخيرة
انما يقبل الامام هديتة أهل الحرب اذا غلب على ظنه ان المشرك وقع عنده ان المسلمين يقابلون
لاعلاء كلمة الله واعزاز الدين لا لطلب الدنيا ما من كان من المشركين يغلب على الظن انه يظن ان
المسلمين يقابلون طمعا لا يقبل هديته وانما يقبل من شخص لا يطمع في ايمانه لو ردت هديته أمامان
طمع في ايمانه اذا ردت هديته لا يقبل منه اه ثم اعلم ان ظاهر المتون ان الذرائع يعطون بعد
موت آباءهم كما يعطون في حياتهم وتعليل المشايخ يدل على انه مخصوص بحياة آباءهم ولم أر نقلا
صريحا في الاعطاء بعد موت آباءهم حالة الصغر والثغور جمع ثغر وهو موضع بحافة البلدان
والقنطرة ما لا يرفع والجسر ما يرفع كذافي العناية والضمير في قوله منهم يعود الى السكتار فيشمل
ما ياخذ العاشر من أهل الحرب وأهل الذمة اذا مر واعلمه ومال نجران وما صوح عليه أهل الحرب
على ترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم وأدب التمثيل الى انه يصرف أيضا هذا النوع لنحو
الكرراع والسلاح والعدة للعدو وحفر انهار العامة وبناء المساجد والنفقة عليهم اذ كره قاضيخان في
فتاواه من كتاب الزكاة فقد أفاد من ان المصالح بناء المساجد والنفقة عليهم اذ يدخل فيه الصنف
على اقامة شعائرهم وظائف الامامة والاذان ونحوهما وفي المحيط ان هذا النوع يصرف الى ارزاق
الولاية وأعوانهم و ارزاق النضاة والمفتين والمهتمين والمسلمين وكل من تقلد شيئا من أمور المسلمين
والى ما فيه صلاح المسلمين اه وفي التجنيس ذكر من المصارف المعلمين والمعلمين فقال في فتح
القدر وبهذا يدخل طلبة العلم بخلاف المذكورين هنا لانه قبل ان يتأهل عاملا لنفسه ولكن
ليعمل بعده للمسلمين اه وفي فتاوى قاضيخان من المحظر والاباحة سئل على الرازي عن بيت المال
هل للاغنياء فيه نصيب قال لا الا أن يكون عاملا أو قاضيا وليس للفقهاء فيه نصيب الا فقيه فرغ
نفسه لتعليم الناس الفقه أو القرآن اه فيحمل ما في التجنيس على ما اذا فرغ نفسه لذلك بان صرف
غالب أوقاته في العلم وليس مراد الرازي الاقتصار على العامل أو القاضي بل أشار به الى كل من
فرغ نفسه لعمل المسلمين فيدخل الجندی والمفتي فيستحقان الكفاية مع الغنى وفي الظهيرية من
كتاب الزكاة ويبدأ من الخراج بارزاق المقاتلة و ارزاق عيالهم فاذا فضل شيء يجوز أن يصرف الى
الفقراء ويجوز صرف الخراج الى نفقة الكعبة وفي المنتقى ان تركه أهل الذمة كالخراج اه
والضمير في قوله وذرائعهم يعود الى السكل من القضاة والعلماء والمقاتلة لان العلة تشمل السكل كما
ذكره مسكين وفي عبارة الهداية ما يوجب اختصاصه بالمقاتلة وليس كذلك وفي المحيط من الزكاة
والرأى الى الامام من تفصيل وتسوية من غير أن يميل في ذلك الى هوى ولا يحل لهم الا ما يكفهم

ومن مات في نصف السنة
حرم عن العطاء

المقاتلة ونص عبارة العيني
الظاهر ان ضمير ذرارهم
يرجع الى الكل لان
التعميل في المقاتلة موجود
في الكل ونحوه في شرح
القرا حصارى كما في حاشية
أبي السعود (قوله انه
زاد فيه دليل على قدر
الكفاية) كذا في النسخ
والذي رأيت في المحاوي
انه زاد فيه بدون ما بعده
من قوله دليل الخ (قوله
وفي المحاوي القدسي ما
يخالفه) قال في النهر ما
نقله في المحاوي القدسي
يخالف لما نقله العامة
عن أبي يوسف اه
وقال الزملي الظاهر ان في
عبارة المحاوي سقطا
وأصلها لا يحل وان كان
أهلا لصرف الخراج اليه
عند أبي يوسف يحل له
الخ وذلك لان النقول
متظاهرة على تقييده
بالاهل

ويكفي أعوانهم بالمعروف وان فضل من المال شيء بعد اصال المحقوق الى أربابها قسموه بين
المسلمين فان قصر في ذلك وقعدوا عنه كان الله حسيبا عليهم اه وفي مال الفتاوى لكل قارئ
في كل سنة مائتا دينار أو الفادرهم ان أخذها في الدنيا ولا يأخذها في الآخرة اه والمراد بالقارئ
المفتي لساني الحاوي القدسي ولم يقدّر في ظاهر الرواية قدر الارزاق والاعطية سوى قوله ما يكفيهم
وذرارهم وسلاحهم وأهاليهم وما ذكر في الحديث لمحافظ القرآن وهو المفتي اليوم مائتا دينار وعن
عمر رضي الله عنه انه زاد فيه دليل على قدر الكفاية اه وفي الغنية من كتاب الوقف كان أبو بكر
رضي الله عنه يسوي في العطاء من بيت المال وكان عمر رضي الله عنه يعطيهم على قدر الحاجة والفقه
والفضل والاخذ بما فعله عمر رضي الله عنه في زماننا أحسن فتعتبر الامور الثلاثة اه وفي موضع
آخر منه اه حظ في بيت المال تطفر بما هو وجه لبيت المال فله ان يأخذ منه ديانة وللإمام الحياض
المنع والاعطاء في الحكم اه وفي الظهيرية السلطان اذا جعل خراج الارض لصاحب الارض وتركه
له جاز في قول أبي يوسف خلافا لمحمد والفتوى على قول أبي يوسف اذا كان صاحب الارض من أهل
الخراج وعلى هذا التسوية للقضاة والعقهاء ولو جعل العشر لصاحب الارض لم يحز في قولهم وفي
المحاوي القدسي ما يخالفه وأنه قال واذا ترك الإمام خراج أرض رجل أو كرمه أو بستانه ولم يكن أهلا
لصرف الخراج اليه عند أبي يوسف يحل له وعليه الفتوى وعند محمد لا يحل له وعليه رده وهذا يدل
على ان الجاهل اذا أخذ من الجوالي شيئا يجب عليه رده لقول محمد رحمه الله لا يحل وعليه ان يردّه الى
بيت المال أو الى من هو أهل لذلك كالفتى والقاضي والجندي وان لم يفعل اثم اه ومن هنا يعلم
حكم الاقطاعات من أراضي بيت المال فان حاصلها ان الرقبة لبيت المال والخراج لمن أقطع له فلا
ملك للمقطع فلا يصح بيعه ووقفه واخراجه عن الملك وقد صرح به العلامة قاسم في فتاواه وان له
الاجارة تخريجا على اجارة المستأجر واجارة العبد الذي صرح على خدمته مدة معلومة واجارة
الموقوف عليه العلة واجارة العبد المأذون وان لم يملك الرقبة لملك المنفعة وصرح به اذا مات الجندي
أو أخرج السلطان الاقطاع عنه تنفيع الاجارة اه ثم اعلم ان أموال بيت المال أربعة أحدها
ما ذكرناه الثاني الزكاة والعشر ومصرفه ما ما بين في باب المصرف من الزكاة الثالث خمس الغنائم
وقد تقدم مصرفه في كتاب السير والرابع اللقطات والتركات التي لا وارث لها وديات مقتول لا ولي
له ولم يذكره المصنف قالوا مصرفه للقطيع الفقير والفقراء الذين لا أولياء لهم يعطون منه نفقتهم
وأدويةهم ويكفن به موتاهم ويعقل به جنائهم وعلى الإمام أن يجعل لكل نوع من هذه الأنواع
بيتا يخصصه فلا يخلط بعضها ببعض لان لكل نوع حكما يختص به فان لم يكن في بعضها شيء فلا امام ان
يستقرض عليه من النوع الآخر ويصرفه الى أهل ذلك ثم اذا حصل من ذلك النوع شيء رده الى
المستقرض منه الا أن يكون المصروف من الصدقات أو من خمس الغنيمة على أهل الخراج وهم فقراء
فانه لا يرد فيه شيئا لانهم مستحقون للصدقات بالفقر وكذا في غيره اذا صرفه للمستحق ويجب على
الإمام أن يتقى الله تعالى ويصرف الى كل مستحق قدر حاجته من غير زيادة فان قصر في ذلك كان الله
عليه حسيبا كذا في التبيين وفي المحاوي القدسي والمحيط ولا شيء لأهل الذمة في بيت مال المسلمين الا
أن يكون ذمها بذلك لضعفه فعهطه الإمام منه قدر ما يسد جوعته اه (قوله ومن مات في نصف السنة
حرم عن العطاء) لانه نوع صلوة وليس بدين فلهذا يسمى عطاء فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت
وأهل العطاء في زماننا مثل القاضي والمدرس والمفتي والمراد بالحرمان عدم الاعطاء له وجوبا

واستجابا وقيده نصف السنة لانه لو مات في آخرها يستحب الصرف الى قريبه لانه قد اوفى تعبه
فيستحب له الوفاء ثم قيل رزق القاضي ومن في معناه يعطى في آخر السنة واختلفوا فيما اذا
أخذه اولها ثم مات أو عزل قبل مضيا قيل يجب رد ما بقي وقيل لا يجب عندهما كالتفقة المجلة
الا عند محمد والله تعالى أعلم

باب أحكام المرتدين

باب أحكام المرتدين

باب أحكام المرتدين

(قوله واختلفوا في جواز

ان يقال بين يدي الله

تعالى) قال في البرازية

قيل لا تجوز هذه اللفظة

وقيل تجوز فانه قد جاء في

الحديث انه يوقف بين

يدي الله تعالى على الصراط

قال شمس الأئمة الحلواني

رحمه الله هذا اللفظ موسع

بالعربية والفارسية يطلق

على الله تعالى وان كان

تعالى منزها عن الجهة

وجوزه السرخسي أيضا

ومن يتحرز عن اطلاقه

بالفارسية فانما ذلك

مخافة فتنة الجهال فأما من

حيث الدين فلا بأس به

شروع في بيان الكفر الطارئ بعد الاصل والمراد في اللغة الراجع مطلقا وفي الشريعة الراجع
عن دين الاسلام كما في فتح القدير وفي البدائع ركن الردة اجراء كلمة الكفر على اللسان والعباد بالله
بعد وجود الايمان وشرايط صحتها العقل فلا تصحردة المجنون ولا الصبي الذي لا يعقل واما من جنونه
متقطع وان ارتد حال المجنون لم يصح وان ارتد حال افاقته صحت وكذا لا تصحردة السكران الذاهب
العقل والبلوغ ايمس بشرط لصحة ايمان الصبي عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المذكورة ليست
شرطا ومنها الطوع فلا تصحردة المكروه عليها اه والايمان التصديق بجميع ما جاء به محمد صلى
الله عليه وسلم عن الله تبارك وتعالى بما علم بحيته به ضرورة وهل هو فقط وهو مع الاقرار قولان
فاكثر الحنفية على الثاني والمحققون على الاول والاقرار بشرط اجراء أحكام الدنيا بعد الاتفاق على انه
يعتقد متى طوبى به افي به فان طوبى به فلم يقرفه وكفر عناد والكفر لغة الستر وشرايط تكذيب
محمد صلى الله عليه وسلم في شئ مما ثبت عنه ادعاؤه ضرورة وفي المسامرة ولا اعتبار التعظيم المنافي
للاستخفاف ككفر الحنفية بالفاظ كثيرة وافعال تصدر من المنتهكين لدلائلها على الاستخفاف بالدين
كالصلاة بلا وضوء عمدا بل بالمواظبة على ترك سنة استخفافا بها بسبب انه انما فعلها النبي صلى الله عليه
وسلم زيادة واستبقاها كما استتبع من آخر جعل بعض العمامة تحت حلقة أو احفاء شارب اه
وفي فتح القدير ومن هزل بلفظ كفر ارتد وان لم يعتقد الاستخفاف فهو كفر العناد والالفاظ
التي يكفر بها تعرف في الفتاوى اه فهذا وما قبله صريح في ان الفاظ التكفير المعروفة في
الفتاوى موجبة للردة عن الاسلام حقيقة وفي البرازية ويحكي عن بعض من لا سافل له انه كان يقول
ما ذكر في الفتاوى انه يكفر بكذا وكذا فذلك للتخويف والتحويل لا للحقيقة الكفر وهذا كلام
باطل الى آخره والمحق ان ما صح عن المجتهد فهو على حقيقةه وأما ما ثبت عن غيره فلا يفتى به في مثل
التكفير ولذا اقال في فتح القدير من باب البغاة ان الذي صح عن المجتهد في الخوارج عدم تكفيرهم
ويقع في كلام أهل المذهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من
غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء اه فيكفر اذا وصف الله تعالى بما لا يليق به أو سخر باسم من أسماءه
أو بأمر من أوامره أو أنكر وعده أو وعيده أو جعل له شريكا أو ولدا أو زوجة أو نسبه الى الجهل أو العجز
أو النقص واختلفوا في قوله فلان في عيني كاليهودي في عين الله فكفره الجمهور وقيل لان عني به
استقباح فعله وقيل يكفر ان عني الجارحة لا القدرة والاصح مذهب المتقدمين في التشابه كاليد
واختلفوا في جواز ان يقال بين يدي الله ويكفر بقوله يجوز ان يفعل الله فعلا لا حكمة فيه واثبات
المكان لله تعالى فان قال الله في السماء فان قصد حكاية ما جاء في ظاهر الاخبار لا يكفر وان أراد
المكان كقر وان لم يكن له نية كفر عند الاكثر وهو الاصح وعليه الفتوى ويكفر ان اعتقد ان الله
تعالى يرضى بالكفر وبقوله لو انصفني الله تعالى يوم القيامة اتصفت منك أو ان قضى الله يوم

القيامه أو إذا أنصف الله وبقوله بارك الله في كذبك وبقوله الله حاس للانصاف أو قام له وبقوله هذا لا يعرض هذا من نسيه الله أو منسى الله على الأصح وبوصفه تعالى بالفوق أو بالتحت وبظنه ان الجنة وما فيها للفناء عند البعض وبقوله لامرأته أنت أحب الى من الله وقيل لا وبقوله لا أخاف الله ولا أخشاه عند البعض ومحل الاختلاف عند عدم قصد الاستهزاء وبقوله الاجواب بالقوله اما تعرفين الله على الظاهر وبقوله لا أريد اليمين بالله وانما أريد اليمين بالطلاق أو بالعتاق عند البعض خلافا للعامية وهو الأصح وبقوله رأيت الله في المنام وبقوله المعدوم ليس بمعلوم الله تعالى وبقول الظالم انا فعل بغير تقدير الله تعالى وبادخاله الكاف في آخر الله عند نداءه من اسمه عبد الله وان كان عالما على الأصح وبتصغير الحاق عمدا علانا وبقوله ليتنى لم أسلم الى هذا الوقت حتى أرث أوى وبقوله ان كنت فعلت كذا أمس فهو كافر وهو يعلم انه قد فعله اذا كان عنده انه يكفر به وعليه الفتوى وبقوله الله يعلم اني فعلت كذا وهو يعلم انه ما فعل عند العامة ان كان اختيارا لا مخافة وبقوله ان كنت قلتها فانا كافر وهو يعلم انه قاله وبقوله انا بريء من الله لولا ولم يتم تعليقه خلافا للبعض قياسا على أنت طالق ثلاثا لولا لم يقع وبقوله انا نعم جوابا لقوله اتعلم الغيب وتزوجه بشهادة الله ورسوله وبقوله فلان يموت بهذا المرض عند البعض وبقوله عند لقاء الهامة يموت أحد عند البعض والأصح عدمه وبقوله عند رؤية الدائرة التي تسكون حول القمر يكون مطر مدعي علم الغيب وبرجوعه من سفره عند سماع صياح العقق عند البعض وباتيان الكاهن وتصديقهم وبقوله انا أعلم المسروقات وبقوله انا أخبر عن اخبار الجن اياي وبعدم الاقرار ببعض الانبياء عليهم السلام أو عييه نبياشي أو عدم الرضا بسنة من سنن المرسلين وبقوله لا أعلم ان آدم عليه السلام نبي اولا ولو قال آمنت بجميع الانبياء عليهم السلام وبعدم معرفة ان محمدا صلى الله عليه وسلم آخر الانبياء عند البعض ونسبته نبيا الى القواحش كعزمه على الزنا وقيل لا وبقوله ان الانبياء عصوا وان كل معصية كفر وبقوله لم تعص الانبياء حال النبوة وقبلها الردة النصوح لا بقله لا أقبل شفاعته النبي صلى الله عليه وسلم في الامهال فكيف أقبلها منك ولا بأنكاره نبوة المخضر وذى الكفل عليهما السلام لعدم الاجماع على نبوتهما ويكفر من أراد بغض النبي صلى الله عليه وسلم بقله وبقوله لو كان فلان نبيا لا أؤمن به لا بقله لو كان صهرى رسول الله لا أؤمن بأمره ويكفر بقله ان كان ما قال الانبياء حقا أو صدقا وبقوله انا رسول الله وبطلبه المعجزة حين ادعى رجل الرسالة وقيل اذا أراد اظهار معجزه لا يكفر واختلاف في تصغير شعر النبي صلى الله عليه وسلم الا اذا أراد الاهانة فيكفر أما اذا أراد التعظيم فلا وبقوله لا أدري أكان النبي صلى الله عليه وسلم انسيا أو جنيا وبشتمه رجلا اسمه محمد وكنيته أبو القاسم ذكر النبي صلى الله عليه وسلم عند البعض وبشتمه محمد صلى الله عليه وسلم حين أكرهه على شتمه فائلا قصده وبقوله جن النبي صلى الله عليه وسلم ساعة لا بقله أغنى عليه واختلافوا فيمن قال لولم يأكل آدم عليه الصلاة والسلام الحنطة ما صرنا أشقياء وبرده حديثا مرويا ان كان متواترا أو قال على وجه الاستحقاق سمعناه كثيرا ويتمنه أن لا يكون بعض الانبياء نديا مريدا به الاستحقاق به أو عداوته لا بقله لولم يبعث الله نبيا لم يكن خارجا عن الحكمة وبقوله انا لا أحبه حين قيل له ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب القرع وقيل ان كان على وجه الالهة فهو بقلها نعم حين قال لها لو شهد عندك الانبياء والملائكة لا تصدقهم حين قالت له لا تكذب وباستحقاقه بسنة من السنن وبقوله لا أدري ان النبي في القبر مؤمن أم كافر وبقوله ما كان علينا نعمه من

(قوله وبقوله انا أخبر عن اخبار الجن اياي) قال في البرازية لان الجن كالانس لا تعلم الغيب قال الله تعالى ان لو كانوا يعلمون الغيب الآية في الجن

النبي

(قوله وبغده عاثة الخ) قال في التتارخانية ولو قد في سائر نساء النبي صلى الله عليه وسلم لا يكفر ويستحق العنة الا عاثة
رضي الله تعالى عنها وعنهن (قوله لا بقوله لولا نبينا لم يخلق آدم) قال في التتارخانية ١٢١ وفي جواهر الفتاوى هل

يجوز أن يقال لولا نبينا
محمد صلى الله تعالى عليه
وسلم لم يخلق الله تعالى
آدم قال هذا شيء يذكره
الوعاظ على رؤس المنابر
يريدون به تعظيم محمد
عليه الصلاة والسلام
والاولى أن يحترزوا عن
أمثال هذا فإن النبي عليه
الصلاة والسلام وإن كان
عظيم المنزلة والمرتبة عند
الله تعالى كان لكل نبي
من الانبياء عليهم السلام
منزلة ومرتبة وخاصيته
ليست لغيره فيكون كل
نبي أصلاً بنفسه (قوله
ولا بقوله من أكل حراماً
فقد أكل ما رزقه الله
ليكنه أثم) الظاهر أن
هذا الفرع مبني على رأى
المعتزلة لأن الرزق عند
أهل السنة ما يسوقه الله
تعالى الى الحيوان فما كله
وعند الجمهور ما ينتفع به
أكل أو لبس أو غيرهما
وإن ذلك المنساق قد
يكون حلالاً وقد يكون
حراماً وعند المعتزلة الحرام
ليس برزق لأنهم فسروه
بمملوك يأكله المالك
ومبني الاختلاف على أن
الإضافة الى الله تعالى

النبي عليه السلام لان البعثة من أعظم النعم وبغده عاثة رضي الله عنهما من نساءه صلى الله عليه
وسلم فقط وبأنكاره محبة أبي بكر رضي الله عنه بخلاف غيره وبأنكاره امامة أبي بكر رضي الله عنه
على الأصح كانكاره خلافة عمر رضي الله عنه على الأصح لا بقوله لولا نبينا لم يخلق آدم عليه السلام
وهو خطأ ويكفر بقوله لو أمرني الله بذلك لم أفعل ولو صارت القبلة الى هذه الجهة ما صليت وألوأعطاني
الله الجنة لا أريد هادونك أولاً أدخلها مع فلان أو لو أعطاني الله الجنة لاجلك أو لاجل هذا العمل
لا أريدها وأريد رؤيتي وبقوله لا أترك النقد لاجل النسبته جواباً لقوله دع الدين اللال سخرة
وبقوله لو أمرني الله بالزكاة أكثر من خمسة دراهم أو بالصوم أكثر من شهر لا أفعل وبقوله الايمان
يزيد وينقص وبقوله لا أدري الكافر في الجنة وفي النار أولاً أدري أين يصير الكافر ويقتل
بقوله أنا العن المذهبين جواباً لقوله على أي المذهبين أنت أي حنيفة أو الشافعي وإن تاب عزر
ويكفر بأنكاره أصل الوتر والاضحية وباستحلال وطء المحائض لا بقوله ليس لي موضع شرب في
الجنة لاستقلاله العمل ولا بقوله لا تكتب المحفظة على هذا الرجل ولا بقوله هذا مكان لا اله فيه ولا
رسول الا اذا قصد به انكار الدين ولا بقول المرأة لا تعلم ولا أصلي جواباً لقول الزوج تعلى ولا بأنكار
العشر أو الحراج ولا يفسق خصوصاً في هذا الزمان ولا بقوله من أكل حراماً فقد أكل ما رزقه الله
ليكنه أثم ويكفر باستحلاله حراماً علمت حرمة من الدين من غير ضرورة لا بقوله من غير استحلال
خلافاً لما عن محمد رجه الله في أكل الخنزير ولما عن أبي حفص في الخمر والفتوى على الاول ويكفر
بقوله لا تقبج انه حسن وبقوله لغيره رؤيتي اياك كروية ملك الموت عند البعض خلافاً للاكثر وقيل
به ان قاله لعداوته لا لكرهه الموت وبقوله لا أسمع شهادة فلان وإن كان جبريل أو ميكائيل
عليهما السلام وبعبه ملكا من الملائكة أو الاستخفاف به لا بقوله أنا أظن ان ملك الموت توفي ولا
يقبض روجي مجازاً عن طول عمره الا أن يعنى به العجز عن توفيه ويكفر اذا أنكر آية من القرآن
أو تحزب آية منه الا المعوذتين ففي انكارهما اختلاف والصحيح كفره وقيل لا وقيل ان كان عامياً
يكفر وإن كان عامياً لا وبوضع رجليه على المحض عند الحلف مستحفاً وبقراءة القرآن على ضرب
الدف أو القضيوب وبعقاده أن القرآن مخلوق حقيقة والمزاح بالقرآن كقوله التفت الساق
بالساق أو ملاً قد حاد وجاء به وقال وكأ سادها قاً أو قال عند الكيل أو الوزن وإذا كالوهم أو
أوزنوهم يخسرون وقيل ان كان جاهلاً لا يكفر وبقوله القرآن أعجمي ولو قال فيه كلمة أعجمية ففي
أمره نظر وفي تسميته آلة الفساد كراسته وبقراءة القارئ يأيها الناس قد جاءكم برهان من ربكم مریدا
مدرساً اسمه ابراهيم وبنظمه القرآن بالفارسية وبراءته من القرآن لا مرخافه لكن قال الوبري
أخاف كفره وبأنكاره القراءة في الصلاة وقيل لا وبقول المرييض لا أصلي أبداً جواباً لمن قال له
صلي وقيل لا وكذا قوله لا أصلي حين أمر بها وقيل انما يكفر اذا قصد في الوجوب وبقول العبد
لا أصلي فان الثواب يكون للولى وبقوله جواباً لصل ان الله نقص من مالي فانا أنقص من حقه
وبقول مصلي رمضان فقط ان الصلاة في رمضان تساوى سبعين صلاة وبتترك الصلاة متعمداً
غير ناو للقضاء وغير خائف من العقاب وبصلاته لغير القبلة متعمداً أو في ثوب نجس أو بغير وضوء عمداً

معتبرة في مفهوم الرزق وانه لا رازق الا الله تعالى وحده وإن العبد يستحق الذم والعقاب على أكل الحرام وما يكون مستندا الى
الله تعالى لا يكون قبيحاً ورتكبه لا يستحق الذم بناء على أصلهم الفاسد ويقام مجتبه والجواب عنه منذ كور في كتب العقائد فتأمل

قوله ويكفر بتصدقه
 على فقير) قال في البزازية
 بعد كلام فعلم أن مسألة
 التصديق أيضا محمولة
 على ما إذا تصدق بالمحرم
 القطعي أما إذا أخذ من
 إنسان مائة ومن آخر مائة
 وخطهما ثم تصدق
 لا يكفر لانه قبيل أداءه
 الضمان وان كان حرام
 التصرف لكنه ليس
 بحرام بعينه بالقطع
 (قوله وباستحلاله الجماع
 للعائض) قال في الحاشية
 قال أبو بكر البلخي الجماع
 في الحيض ككفرو في
 الاستبراء بدعة وضلال
 وليس بكفرو عن ابراهيم
 ابن رستم انه قال ان استحل
 الجماع في الحيض متأولا
 ان النهي ليس للتحريم
 أولم يعرف النهي لم يكفر
 وان عرف النهي واعتقد
 ان النهي للتحريم ومع
 ذلك استحل كان كافرا
 وعن شمس الأئمة
 السرخسي ان استحلال
 الجماع في الحيض كفر من
 غير تفصيل

والمأخوذ به الكفر في الأخير فقط وقيل لافي الكل ومحل الاختلاف اذا لم يكن استخفافا بالدين
 لا بسجوده بغير طهارة ويكفر باثني عشر من المشركين مع ترك الصلاة تعظيما لهم بقوله لا أؤدى
 الزكاة بعد الأمر بآدابها على قول ولو تمنى ان لا يفرض رمضان فالصواب انه على نيته ويكفر بقوله
 جاء الشهر الثقيل الا اذا أراد التعب لنفسه وباستهانتة للشهور المفضلة وبقوله ان هذه الطاعات
 جعلها الله تعالى عذابا علينا بل أتأويل أو قال لو لم يفرض الله هذه الطاعات لمكان خير لنا
 وبلا استهزاء بالاذكار وبتسميته عند أكل المحرم أو فعل حرام كالزنا واختلاف في تحميده عند الفراغ
 منه وبقوله لا أقول عند أمره بقوله لا اله الا الله وقيل لان عنى أنى لا أقول بامرئ ولا يكفر المرئ
 اذا قيل له قل لا اله الا الله فقال لا أقول ويكفر بالاستهزاء بالاذان لا بالمؤذن وبانكاره القيامة أو
 البعث أو الجنة أو النار أو الميزان أو الحساب أو الصراط أو الصفات المكتوب فيها أعمال العباد
 لا اذا أنكر بعث رجل بعينه واختلاف في تكفير امرأة لا تعرف ان اليهود يبعثون وسئل أبو يوسف
 رحمه الله عن امرأة لا تعرف ان الكفار يدخلون النار فقال تعلم ولا تكفر ويكفر بانكاره رؤية
 الله عز وجل بعد دخول الجنة وبانكاره عذاب القبر وبقوله لا أعلم ان اليهود والنصارى اذا بعثوا
 هل يعذبون بالنار وبانكار حشر بنى آدم أو غيرهم ولا بقوله ان المثاب والمعاقب الروح فقط ولا
 بقوله سلمتها الى من لا يمنع السارق جوابا لمن وضع ثيابه وقال سلمتها الى الله ويخاف الكفر على من
 قال للأمر بالمعروف ونهى عن المنكر ويكفر ببقوله له فضولي ويخاف عليه ببقوله أيهما
 أسرع وصولا جوابا لمن قال له حلال واحد أحب اليك أم حرامان ويكفر بتصدقه على فقير بشئ
 حرام برجواته وبإدعاء الفقير له عالمه وبتأمين المعطي وبقوله المحرم أحب الي جوابا لقول
 القائل له كل من الحلال لا بقوله انى احتاج الى كثرة المال والحلال والمحرم عندي سواء ولا بقوله
 محرام هذا حلال من غير أن يعتقده فلا يكفر السوقي ببقوله هذا حلال للمحرام وترويجا لشرائه والأصل
 ان من اعتقد المحرام حلالا فان كان حراما لغيره كمال الغير لا يكفر وان كان لعينه فان كان دليله
 قطعيا كفر والافلا وقيل التفصيل في العالم أما المجاهل فلا يفرق بين الحلال والمحرام لعينه ولغيره
 وإنما الفرق في حقه انما كان قطعيا كفر به والافلا فيكفر اذا قال المحرم ليس بحرام وقيد بعضهم
 بما اذا كان يعلم حرمته لا ببقوله المحرم ولكن ليست هذه التي تزعمون انها حرام ويكفر من قال
 ان حرمه المحرم تثبت بالقرآن ومن زعم ان الصفات والكثرة حلال وباستحلاله الجماع للعائض
 لافي الاستبراء وقيل لافي الاول وهو الصحيح ولا باستحلال سؤر كلب أو ربيع أرض غضب وباستحلال
 اللواط ان علم حرمته من الدين وبقوله هي لي حلال حين نهى عن تقييله أجنبية وبقوله
 الشريعة كلها تلييس أو قيل ان قال في كل الشرائع لا فيما يرجع الى المعاملات مما تصح فيه
 التحيل الشرعية وقيل يكفر في الاول مطلقا ويخاف عليه الكفر اذا شتم عالما وفقهيا من غير سب
 ويكفر ببقوله لعالم ذكر الحمار في أست علمك مرديا به علم الدين ويجلوسه على مكان مرتفع والتشبه
 بالذكورين ومعه جماعة يسألون منه المسائل ويخفكون منه ثم يضربونه بالمحاق وكذا يكفر الجميع
 لاستخفافهم بالشرع وكذا لو لم يجلس على مكان مرتفع ولكن يستهزئ بالذكورين ويتمشى والقوم
 يخفكون وباللقاء الفتوى على الأرض حين أتى بها خصمه وبقوله لا تذهب وان ذهبت تطلق أمراثة
 استهزاء بالعلم والعلماء جوابا لمن قال الى مجلس العلم جوابا لقوله أين تذهب وبقوله قصعة من ثريد خير
 من العلم لا ببقوله خير من الله لا رادته انها نعمة من الله والاول لا تأويل له سوى الاستخفاف بالعلم

وبقول المريض المشتم مرضه ان شئت توفني مسلما وان شئت كافرا وبقول المبطل أخذت مالي وأخذت ولدي وأخذت كذا وكذا فماذا تفعل وماذا بقي وبقوله عمدا الجواب لمن قال له ألسنت مسلما حين ضرب عبده أو ولده ضربا شديدا الا ان غاظ أو قصد الجواب وبقول الزوج ليس لي جمعة ولادين الاسلام حين قالت له امرأته ذلك وبقوله مسلما يا كافر عند البعض ولو احدى الزوجين للآخر والمختار للفتوى ان يكفر ان اعتقده كافر الا ان أراد شتمه وبقوله ليبيك جوابا لمن قال يا كافر يا يهودي يا مجوسي وبقوله أنا للمحمدان المحمد كافر ولو قال ما علمته لا يعذرو ببقول المعتذر لغیره كنت كافرا فأسلمت عند بعضهم وقيل لا وبقوله كنت مجوسيا أسلمت الآن وبنسيان العاصي التوبة وتحقير الذنب وعدم رؤية العقوبة بالذنب وعدم رؤية المعاصي قبيحة وعدم رؤية الطاعة حسنا وعدم رؤيته الثواب على الطاعة وعدم رؤيته وجوب الطاعات وبقوله كفرت حين تكلم بكلمة زعم القوم انها كفر وليست بكفر فقبل له كفرت وطلقت زوجتك وتكفرت المرأة اذا تكلمت بالكفر لقصد ان تحرم على زوجها والايمان مستقر في قلبها وقولها اصبير كافرة حتى أتخلص من الزوج ومن قصد الكفر ساعة أو يوما فهو كافر في جميع العمر وبتنبيه الكفر ان لو كان كافرا فاسلم حين أسلم كافرا فاعطى شيئا وبتنبيه ان لم يحرم الظلم والزنا والقتل بغير حق وكل حرام لا يكون حلالا في وقت بخلاف المحرمات كحمة المحارم وبتنبيه ان لو كان نصرانيا حتى يتزوج نصرانية سمينة رأها وبوضع قلنسوة المجوسي على رأسه على الصحيح الاضمر ورة دفع المحرأ البرد وبشد الزنار في وسطه الا اذا فعل ذلك خديعة في الحرب وطلبة للمسلمين وبقول معلم صبيان اليهود خبير من المسلمين بكبير فانهم يقضون حقوق معلم صبيانهم وبقوله المجوسية خير مما أتأفبه يعني فعله وبقوله النصرانية خير من المجوسية لا بقوله المجوسية شر من النصرانية وبقوله النصرانية خير من اليهودية وينبغي أن يقول النصرانية شر من اليهودية وبقوله لمعاملة الكافر خير مما أنت تفعل عند بعضهم مطلقا وقمده الفقيه أبو الليث بان يقصد تحسين الكفر لا تقبيح معاملته وبخروجه الى نير وزالمجوس والموافقة معهم فيما يفعلون في ذلك اليوم وبشرائه يوم النير وزيشأ لم يكن يشتره قبل ذلك تعظيما للنير وزلالا لكل والشرب وباهدائه ذلك اليوم للمشركين ولو بيضة تعظيما لذلك اليوم لا باجابه دعوة مجوسي حلق رأس ولده وبتحسين أمر الكفار اتقا حتى قالوا لو قال ترك الكلام عندا كل الطعام من المجوسي حسن أو ترك المضاجعة حالة الحيض منهم حسن فهو كافر وبذبحه شيئا في وجه انسان وقت الخلاء أو للقدام من الحج أو الغزو والمذبوح ميتة وقيل لا يكفر وقوله لسلطان زمان تنا عادل وقيل لا وعلى هذا الاختلاف قول الخطباء في القاب السلطان العادل الاعظم مالك رقاب الامم سلطان أرض الله مالك بلاد الله وبقوله لا تقبل للسلطان هذا حين عطس السلطان فقال له رجل برحك الله وبسقي ولده الخمر نجاء أقر باؤه ونثروا الدراهم والسكر كفر الكل وكذا لو لم ينثروا الدراهم ولكنهم قالوا مبارك واختلفوا فيما اذا قال أحب الخمر فلا اصبغ عنها و يكفر بتلقين كلمة الكفر لست كما بها ولو على وجه اللعب وبامرء امرأة بالارتداد لتبين من زوجها وبالافتاء بذلك وان لم تكفر المرأة ببناء على ان الرضا يكفر غيره كافر وقيل لا وبعزمه على أن يأمر بالكفر وبقوله لمن ينازعه افعل كل يوم عشرة أمثالك من الطين أو لم يقبل من الطين قاصدا من حيث الخلقة لا من حيث بيان صنعته ولا بقوله قد خلقت هذه الشجرة لانه يراد به عادة الفرس حتى لو عني به حقيقة الخلق يكفر ولا بقوله لغيره ينبغي لك أن تسجد لي سجدة لان المراد منه الشكر والمنته و يكفر بقوله أي شيء أصنع اذا زمني الكفر

(قوله وبنسيان العاصي التوبة الى قوله وبعدم رؤيته الطاعة حسنا) أي يكفر برؤيته مجموع ذلك ولذا لم يكفر رحر في الحجر (قوله بناء على الرضا بكفر غيره كافر) قال في التناحر حانية وفي النصاب الاصح انه لا يكفر بالرضا بكفر الغير وفي غير المعاني لا خلاف بين مشايخنا ان الامر بالكفر كافر وفي شرح السيران الرضا بكفر الغير انما يكون كفا اذا كان يستخف الكافر ويستحسنه اما اذا أحب الموت أو القتل على الكفر لمن كان شديدا مؤذيا بطبعه حتى ينتقم الله تعالى منه فهذا لا يكون كفا وقد عثرنا على رواية أي حنيفة ان الرضا بكفر الغير كافر من غير تفصيل

جوابا لمن قال له أي شيء تصنع قد لزمتك الكفر وبإيداله حرفاً وآية من القرآن عمداً وباعتقاد
 ن الحجاج ملك السلطان لا بقوله أنافرعون أو ابليس إلا إذا قال اعتقادي كاعتقاد فرعون ومن حسن
 الكلام أهل الأهواء وقال معنوى أو كلام له معنى صحيح ان كان ذلك كفران القائل كفر المحسن
 وكذلك من حسن رسوم الكفرة واختلفوا في تكفير من قال ان ابراهيم بن ادهم رأوه بالبصرة يوم
 التروية وفي ذلك اليوم بمكة ومثله ثبوت النسب بين المشرق وبين المغربية تؤيد القائل بعدمه
 ويخاف الكفر على من قال بحياتي وحياتك وأجمعوا على أن من شك في إيمانه فهو كافر وهو أن
 يكون مصداقاً لكن يشك ان هذا التصديق إيمان أو كفر واختلفوا في أنا مؤمن ان شاء الله هذا
 كله حاصل ما في التتارخانية من الفصول من باب ألفاظ التكفير سوى الفارسي وفي الخلاصة
 يكفر بقوله أنابرى من الثواب والعقاب بقوله لو عاقبني الله مع ما بي من المرض ومشقة الولد
 فقد ظنني وبشد المرأة حيلاني وسطها وقالت هذا نزار ومن أبغض عالم من غير سبب ظاهر خيف
 عليه الكفر ولو صغر الفقيه أو العلوي قاصداً الاستخفاف بالدين كفر لان لم يقصده والسجود
 للعبادة كفران أراد به العبادة لان أراد به التحية على قول الأكثر وفي البرازية قال علماءنا من
 قال أرواح المشايخ حاضرة تعلم بكفر ومن قال بتخلق القرآن فهو كافر ومن قال ان الإيمان مخلوق
 فهو كافر كذلك في كثير من الفتاوى وهو محمول على انه بمعنى هداية الرب وأما فعل العبد فهو
 مخلوق واذا أخذ أحد المكس مقاطعة فقالوا له مبارك كفر واو وقعت بمراى الحديدية واقعة وهى
 أن واحد اقطع على مال معلوم احتساباً بابها أعني الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فضر بوا على باب
 طبولات وبوقات ونادوا مبارك بادل مقاطعة الاحتساب وكان امام الجامع فامتنعنا من الصلاة خلفه
 حتى عرض على نفسه الاسلام أخذنا من هذه المسئلة قال رجل يا أحمق قال خلقني الله من سويق
 التفاح وخلقك من طين كفر قال واحد من الفسقة لو وضعت هذه الحجر بين يدي جبريل عليه السلام
 لرفعه على جناحه يكفروا يكفر بقوله يا حاضر بانا ظر ولا بقوله درويش درويشان والقول بالكفر
 بكل منهما ما باطل وفي جامع الفصولين روى الطحاوى عن أصحابنا لا يخرج الرجل من الإيمان
 الا بحد ما أدخله فيه ثم ما تبين انه ردة يحكم به عليه وما يشك انه ردة لا يحكم بها اذا السلام الثابت
 لا يزول بشك مع ان الاسلام يعلو وينبئ للعالم اذا رفع اليه هذا أن لا يبادر بتكفير أهل الاسلام مع
 أنه يقضى بوجه اسلام المكروه أقول قدمت هذه لتصير ميزاناً فيما نقلته في هذا الفصل من المسائل
 فانه قد ذكر في بعضها انه كفر مع أنه لا يكفر على قياس هذه المقدمة فليتأمل اه وفي الفتاوى
 الصغرى الكفر شيء عظيم فلا جعل المؤمن كافراً من وجدته رواية أنه لا يكفر اه وقال قبله وفي
 الجامع الاصفرا اذا اطلق الرجل كلمة الكفر عمداً الكفر لم يعتد الكفر قال بعض أصحابنا لا يكفر لان
 الكفر يتعلق بالضمير ولم يعتد الضمير على الكفر وقال بعضهم يكفروا وهو الصحيح عندي لانه استخف
 بدينه اه وفي الخلاصة وغيرها اذا كان في المسئلة وجوده توجب التكفير ووجه واحد يمنع
 التكفير فعلى المفتي أن يعيل الى الوجه الذي يمنع التكفير تحسبنا للظن بالمسلم زاد في البرازية الا اذا
 صرح بإرادة موجب الكفر فلا ينفعه التأويل حينئذ وفي التتارخانية لا يكفر بالاحتمال لان
 الكفر نهاية في العقوبة فيستدعي نهاية في الجنابة ومع الاحتمال لانهاية اه والحاصل ان من
 تكلم بكلمة الكفر هازلاً أو لعباً كفر عند الكل ولا اعتبار باعتقاده كما صرح به قاضيخان في
 فتاواه ومن تكلم بها خطأ أو مكرهاً لا يكفر عند الكل ومن تكلم بها عمداً ككفر عند الكل

(قوله لم يبين صفته) أي صفة العرض وذكري النهران قوله يعرض ظاهر في وجوبه كما في الفتح فقوله لم يبين صفته ممنوع عن ظاهر المذهب أنه مندوب فقط (قوله قال في فتح القدير كل من أبغض رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم الخ) قال تلميذ المؤلف في منغ الغفار بعد نقله ذلك وجعله إياه متمنا مانصه وبمثله صرح الامام البرزالي وبهذا جزم شيخنا في فوائده لكن سمعت من مولانا شيخ الاسلام أمين الدين ابن عبد العال مقفى الحنفية بالديار المصرية ان صاحب الفتح تبع البرزالي في ذلك وان البرزالي تبع صاحب الصارم السلولى فانه عزاء في البرزالية ما نقله من ذلك اليوم لم يعزه الى أحد من علماء الحنفية اه وقد نقل ابن أفلاطون زاده في كتابه المسمى بمعين المحكام انها ردة حيث قال معزى بالى شرح الطحاوى ما صورته من سب النبي عليه الصلاة والسلام أو بغضه كان ذلك منه ردة وحكمه حكم المرتدين اه وفي التنف من سب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فانه مرتد وحكمه حكم المرتد ويؤيد به ما يفعل بالمرتد اه فقوله ويفعل به ما يفعل بالمرتد ظاهر في قبول ١٢٥ توبته كما لا يخفى وعن نقل انها

ردة عن أبي حنيفة القاضى
عياض في كتابه المسمى
بالشفاء ونص عبارته
قال أبو بكر بن المنذرى
رحمه الله تعالى أجمع
عوام أهل العلم على ان
من سب النبي صلى الله
بعرض الاسلام على
المرتد وتكشف شتمه
ويحبس ثلاثة أيام فان أسلم
والاقتل

ومن تكلم بها اختيارا جاهلا بانها كفر ففيه اختلاف والذي شحرا أنه لا يفتى بتكفير مسلم أمكن جل
كلامه على محل حسن أو كان في كفره اختلافا ولورواية ضعيفة فعلى هذا فاكثر الفاظ التكفير
المذكورة لا يفتى بالتكفير بها ولقد أزلت نفسى أن لا أفتى بشى منها وأمام مسألة تكفير أهل المدع
المذكورة في الفتاوى فقد تركتها عمدا لان محالها أصول الدين وقد أوضحتها المحقق في المسامرة (قوله
يعرض الاسلام على المرتد) أي يعرضه الامام والقاضى وهو مروى عن عمر رضى الله عنه لان
رجاء العود الى الاسلام ثابت لاحتمال ان الردة كانت باعتراف شبهة لم يبين صفته وظاهر المذهب
استحبابه فقط ولا يجب لان الدعوة قد بلغت وعرض الاسلام هو الدعوة اليه ودعوة من بلغته الدعوى
غير واجبة ولم يذكر تكرار العرض عليه وفي الحامية يعرض عليه الاسلام في كل يوم من أيام التأجيل
(قوله وتكشف شتمه) بيان لفائدة العرض أى فان كان له شبهة أبداها كشفت عنه لانه عساه
اعترضت له شبهة فتراح عنه (قوله ويحبس ثلاثة أيام فان أسلم والاقتل) لانها مودة ضربت لا بداء
الاعداء وهو مروى عن عمر رضى الله عنه أطلقه فأفاد انه يجهل وان لم يطلبه وهو رواية وظاهر الرواية
أنه لا يجهل بدون استعمال بل يقتل من ساعته كما في الجامع الصغير الا اذا كان الامام يرجو اسلامه كما
في البدائع واذا استعمل فظاهر المبسوط الوجوب فانه قال اذا طلب التأجيل كان على الامام أن يعوله
وعن الامام الاستحباب مطلقا واذا باطلا فانه يفعل به ذلك اذا ارتد ثانيا الا انه اذا تاب ضربه الامام
وخلى سبيله وان ارتد ثالثا ثم تاب ضربه الامام ضربه باوجيهه وحبس حتى تظهر عليه التوبة ويرى
أنه مسلم مختص ثم خلى سبيله فان عاد فعل به هكذا كذا في التتارخامة وافاد باطلا فانه لا فرق بين
ردة وردة من أنه اذا أسلم ويستثنى منه مسائل الاولى الردة بسببه صلى الله عليه وسلم قال في فتح القدير كل
من أبغض رسول الله صلى الله عليه وسلم بقلبه كان مرتدا فالسب بطريق أولى ثم يقتل حدا عندنا فلا

تعالى عليه وسلم يقتل
ومن قال ذلك مالك بن
أنس والليث وأحمد
واسحاق وهو مذهب
الشافعى رحمه الله قال
القاضى أبو الفضل وهو
مقتضى قول أبي بكر
الصدى رضى الله تعالى

عنه ولا تقبل توبته عند هؤلاء وبمثله قال أبو حنيفة وأصحابه والثورى وأهل الكوفة والاوزاعى في المسلم لكنهم قالوا هي ردة
وروى مثله الوليد بن مسلم عن مالك رحمه الله وحكى الطبرى مثله عن أبي حنيفة وأصحابه فبين ينقصه صلى الله تعالى عليه وسلم
أوبرئ منه أو كذبه اه الى هنا كلام صاحب المنخ لكن قال بعدما ياتي عن الجوهرة في سب الشيخين أقول يقوى القول بعدم
قبول توبته من سب صاحب الشرع صلى الله تعالى عليه وسلم وهو الذى ينبغى ان يعول عليه في الافناء والقضاء رعاية
مخضرة صاحب الرسالة الخصوص بكال الفضل والبسالة اه وفيه كلام تعرفه وقد حوت المسئلة في تنقيح الحامدية فراجعها
ثم جعت في ذلك كتابا سميتها تنبيه الولاة والمحكام على أحكام شاتم خير الانام أو أحد أصحابه الكرام عليه وعليهم الصلاة والسلام
وبينت فيه ان قول الشفاء لكنهم قالوا هي ردة الخ صريح في قبول توبته لانه استدراك على قوله قبله يقتل ولا تقبل توبته عند هؤلاء
فعلم ان قوله وبمثله قال أبو حنيفة أى قال انه يقتل لكن قالوا انه ردة فحاصله انه يقتل ان لم يتب كما هو حكم الردة والالم يكن
لا استدراك المذكور فائدة ومن صرح بقبول توبته عندنا الامام السبكي في السيف المسلول وقال انه لم يجد للحنفية الا قبول التوبة

تقبل توبته في اسقاطه القتل قالوا هذا مذهب أهل الكوفة ومالك ونقل عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه ولا فرق بين أن يجسىء تائباً من نفسه أو شهده عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات فإن الإنكار فيها توبة فلا تعمل الشهادة معه حتى قالوا يقتل وان سب سكران ولا يعنى عنه ولا بد من تقييده بما إذا كان سكره بسب محذور باشره مختاراً بلا إكراه والافهوه كالمجنون قال الخطابي لا أعلم أحدًا خالف في وجوب قتله وأما مثله في حقه تعالى فتقبل توبته في اسقاط قتله اه وعلمه البرازي بأنه حق تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق الأدميين وكجدا القذف لا يزول بالتوبة وصرح بان سب واحد من الأنبياء كذلك وقوله في فتح القدير في اسقاط القتل يفيد أن توبته مقبولة عند الله تعالى وهو مصرح به الثانية الردة بسب الشيخين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما وقد صرح في الخلاصة والبرازية بان الرافضي اذا سب الشيخين وطعن فيهما كفر وان فضل علياً علم ما اقتدع ولم يتكلم على عدم قبول توبته وفي الجوهره من سب الشيخين أو طعن فيهما كفر ويجب قتله ثم ان رجوع وتاب ووجد بالاسلام هل تقبل توبته أم لا قال الصدر الشهيد لا تقبل توبته واسلامه ونقله وبه أخذ الفقيه أبو الليث السمرقندي وأبو نصر الدبوسي وهو المختار للفتوى اه وحيث لا تقبل توبته علم أن سب الشيخين كسب النبي صلى الله عليه وسلم فلا يفيد الإنكار مع البيعة كما تقدم عن فتح القدير لا نأبى انكار الردة توبة ان كانت مقبولة كما لا يخفى الثالثة لا تقبل توبة الزنديق في ظاهر المذهب وهو من لا يتدين بدين وامان يبطن الكفر والعباد بالله تعالى ويظهر الاسلام فهو المنافق ويجب أن يكون حكمه في عدم قبولنا توبته كالزنديق لان ذلك في الزنديق لعدم الاطمئنان الى ما يظهر من التوبة اذا كان قديحاً كفره الذي هو عدم اعتقاده بنا والمنافق مثله في الاخفاء وعلى هذا فطبق العلم بما به اما بان يعثر بعض الناس عليه أو يسره الى من أمن اليه والحق ان الذي يقتل ولا تقبل توبته هو المنافق فالزنديق ان كان حكمه ذلك فيجب أن يكون مبطناً كفره الذي هو عدم التدين بدين ويظهر تدينه بالاسلام أو غيره الى ان ظفرنا به وهو عري والاول فرضناه مظهر ذلك حتى تاب يجب أن لا يقتل وتقبل توبته كسائر الكفار المظهرين لكفرهم اذا أظهروا التوبة وكذا من علم انه ينكر في الباطن بعض الضروريات كحرمة الخمر ويظهر اعتقاده حرمة كذا في فتح القدير وفي الحاشية قالوا ان جاء الزنديق قبل أن يؤخذ فاقر أنه زنديق فتاب عن ذلك تقبل توبته وان أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل اه وتفصيل حسن موافق لما بحثه في فتح القدير هو الرابعة توبة الساحر جعله في فتح القدير كالزنديق لا تقبل توبته وفي الحاشية من كتاب المحظر والاباحه الساحر اذا تاب فهو على وجوه ان كان يعتقد نفسه خالفاً لما يفعل فان تاب عن ذلك فقال حائق كل شيء هو الله تعالى وتبرأ عما كان يقول تقبل توبته ولا يقتل وان كان الساحر يستعمل السحر بالتجربة والامتحان ولا يعتدل لذلك أنرا لا يقتل لانه ليس بكافر وساحر يجحد السحر ولا يدري كيف يفعل ولا يقرب به قالوا لا يستتاب بل يقتل اذا ثبت انه يستعمل السحر وفي بعض المواضع ذكر ان الاستتابة أحوط وقال الفقيه أبو الليث اذا تاب الساحر قبل أن يؤخذ تقبل توبته ولا يقتل وان أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل وكذا الزنديق المعروف الداعي والفتوى على هذا القول اه وفي فتح القدير وتقبل الشهادة بالردة من عدلين ولا يعلم مخالف الا الحسن قال لا يقبل في القتل الأربعة قياساً على الزنا واذا شهدوا على مسلم بالردة وهو منكر لا يتعرض له لالتكذيب الشهود والعدول بل لان انكاره توبة ورجوع اه

وسبقه الى ذلك أيضاً شيخ الاسلام ابن تيمية الحنبلي في كتابه الصارم المسلول فصرح فيه في عدة مواضع بقبول التوبة عند الحنفية وانه لا يقتل (قوله وفي الجوهره من سب الشيخين الخ) قال في النهر هذا الوجود له في أصل الجوهره وانما وجد على هامش بعض النسخ فالحق بالاصل مع انه لا ارتباط له مع ما قبله

(قوله لكنه تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد) أي بعد توبته ولعل المراد بعودها مؤثرة في الثواب انه سبحانه يثيبه عليها ثوابا جديدا غير الثواب الذي حبط أو ان المراد بالثواب عدم مطالبته باعادتها وان بطات بالردة فان الاعتداد بها وعدم مطالبته باعادتها فضل من الله تعالى تأمل ثم رأيت في شرح المقاصد للسعد التفتازاني في بحث التوبة ثم اختلفت المعتزلة في انه اذا سقط استحقاق العقاب للعصية بالتوبة هل يعود استحقاق ثواب الطاعة الذي أبطلته تلك المعصية فقال أبو علي وأبو هاشم لان الطاعة تنعدم في الحال وانما يبقى استحقاق الثواب وقد سقط والساقط لا يعود وقال الكعبي نعم لان الكبيرة لا تزيل الطاعة وانما تنع حكمها وهو المدح والتعظيم فلا تزيل ثمها فاذا صار التوبة كأن لم تكن ظهرت ثمرة الطاعة كنور الشمس اذ زال الغيم وقال بعضهم وهو اختيار المتأخرين لا يعود ثواب السابق لكن تعود طاعته السالفة مؤثرة في استحقاق ثمراته وهو المدح والثواب في المستقبل بمنزلة شجرة احترقت بالنار أعصانها وثمارها ثم انطفت ١٣٧ النار فانه تعود أصل الشجرة

وعروقها الى خضرتها وثمرتها اه وهذا يفيد ما قلنا ويفيد ان الخلاف بين الكعبي وغيره على عكس ما ذكره المؤلف وان الخلاف المذكور عند المعتزلة في بطلان ثواب الطاعة بالمعاصي الكبائر لانها عندهم تخرج صاحبها من الايمان بمنزلة الردة لكن لا تدخله في الكفر نعم اذا مات مصرا عليها كان محمدا في النار كالكفار (قوله ومنها بقاء المعصية مع الردة) قال الفهستاني المعصية باردة لا ترتفع كفاي قاضيان وغيره وعن أبي حنيفة لو وجب عليه صوم شهرين متتابعين ثم

وهذا معنى قوله فيما نقلناه انفا عنه ان الشهادة لا تعمل مع الانكار وليس المراد ان رده لا تثبت بالشهادة مع الانكار بل تثبت ويحكم بها حتى تبين زوجته منه ويجب تجديد النكاح وانما يمتنع القتل فقط للتوبة بالانكار وقد رأيت من يغلط في هذا المحل وقد ذكر المصنف للردة احكاما أربعة العرض والكشف والحبس والقتل ان لم يسلم وقد بقي لها احكام كثيرة منها حبط العمل عندنا بنفس الردة وعند الشافعي بشرط الموت عليها كذا في البدائع أي ابطال العبادات وفي الخلاصة من ارتد ثم أسلم وهو قد حج مرة فعليه أن يحج نائبا وليس عليه إعادة الصلوات والزكوات والصيامات لان بالردة كأنه لم يزل كافرا فاذا أسلم وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات اه وفي التتارخانية معزيا الى اليتيمة قيل له لو تاب أتعود حسناته قال هذه المسئلة مختلفة فعند أبي علي وأبي هاشم وأصحابنا انها تعود وعند أبي قاسم الكعبي انها لا تعود ونحن نقول انه لا يعود ما بطل من توبته لكنه تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد اه وفيها معزيا الى السراجية من ارتد ثم أسلم ثم ارتد ثم مات فانه يؤخذ بعقوبة الكفر الاول والثاني وهو قول الفقهاء أي اللبس ومن العبادات التي بطلت برده وقفه الذي وقفه حال اسلامه سواء كان على قربة ابتداء أو على ذر يته ثم على المساكين لانه قربة ولا بقاء لها مع وجود الردة واذا عاد مسلما لا يعود وقفه الا بتجديدها واذا مات أو قتل أو لحق كان الوقف ميراثا بين ورثته كما أوضحه الخصاص في آخر أوقافه ومنها بقاء المعصية مع الردة ولذا قال في الحاشية اذا كان على المرتد قضاء صلوات أو صيامات تركها في الاسلام ثم أسلم قال شمس الأئمة المحلواني عليه قضاء ما ترك في الاسلام لان ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة اه ومنها انه لا يجب عليه شيء من العبادات عندنا لعدم خطاب الكفار بالشرائع عندنا فلا يقضى ما فاته زمن رده بعد اسلامه ومنها ما في الحاشية مسلم اصاب مالا أو شيئا يجب به القصاص أو حد قذف ثم ارتد وأصاب ذلك وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب المسلمين زمانا ثم جاء

١٨ - بحر خامس ١٨ ارتد ثم تاب سقط عنه القضاء كفاي التتمة وذكر التمرناشي انه يسقط عند العامة ما وقع حال الردة وقبلها من المعاصي ولا يسقط عند كثير من المحققين اه وتماه فيه وأقول الذي يظهر لي ويتعين المصير اليه ان ما وقع من المعاصي قبل الردة لا يسقط بالردة أصلا وانما يسقط بعد اسلامه كما يسقط ما وقع منه حال الردة لان الاسلام يجب ما قبله كفاي الحديث ووجهه انه باسلامه وتبريه عما كان عليه بصيرتانيا عماسد رمنه قبل الاسلام المذكور فقد ظهر بهذا ان المرتد في حال رده تحبب طاعته وهل تعود على الخلاف وأنه في حال رده لا تسقط معاصيه اذ لا وجه لسقوطها بل قد ازداد فوقها أعظم الآثام وانما تسقط معاصيه الماضية باسلامه أولا فيه الخلاف المذكور وبناء على ان نفس الاسلام يكون توبة من المعاصي أيضا أولا والذي يظهر من حديث الاسلام يجب ما قبله ما ذهب اليه العامة من سقوط المعاصي أي بالاسلام بالردة كما علمت تحقيقه والله أعلم ثم لا يخفى ان هذا كاه في غير الذي يطالب بادائه بعد الاسلام كحقوق العباد وقضاء ما تركه من صلاة وصيام

مسلم فهو مأخوذ بجميع ذلك ولو أصاب ذلك بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا أو أسلم فذلك كله موضوع عنه لانه أصابه وهو حربي في دار الحرب والحربي لا يؤاخذ بعد الاسلام بما كان أصابه حال كونه محاربا وما أصاب المسلم من حدود الله تعالى كارتداء السرقه وقطع الطريق ثم ارتدا وأصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فكل ذلك يكون موضوعا عنه الا انه يضمن المال في السرقه واذا أصاب دما في الطريق كان عليه الفصاخص لان ما كان من حقوق العباد كان المرتد مأخوذا بذلك وما أصاب في قطع الطريق من القتل خطأ ففيه الدية على عاقلة ان أصابه قبل الردة وفي ماله ان أصابه بعد الردة وان وجب على المسلم حد الشرب من الخمر والمسكر ثم ارتد ثم أسلم قبل اللعوق بدار الحرب فانه لا يؤاخذ بذلك لان الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء حتى لا يجب على الذمي والمستأمن فاذا اعترض الكفر بعد الوجوب يمنع البقاء وان أصاب ذلك والمرتد محبوب في يد الامام فانه لا يؤاخذ بخمر المسكر وهو مؤاخذ بما سوى ذلك من حدود الله تعالى ويتمكن الامام من اقامة هذا الحد اذا كان في يده فان لم يكن في يده حين أصاب ذلك ثم أسلم قبل اللعوق بدار الحرب فذلك موضوع عنه أيضا اه وسياق حكم تصرفاته واملاكه وحنائيه وأولاده في الكتاب وأشار بقوله والقتل الى انه لا يجوز استرقاقه وان لحق بدار الحرب لانه لم يشرع فيه الا الاسلام أو السيف وفي الحائسة لا يترك على رده باعطاء الجزية ولا بامان موقت ولا بامان مؤبد ولا يجوز استرقاقه بعد اللحاق مرتدا اذا أخذه المسلمون أسيرا ويجوز استرقاق المرتد بعد اللحاق اه ومن أحكامه انه لا عاقلة له لانها للمعونة وهو لا يعاون كذا في البدائع وقدمضي في باب نكاح الكافر ووقوع الفرقة بردة أحد الزوجين وفي المحرمات انه لا ينكح ولا ينكح وسياق انه لا يرث من أحد لانعدام الملة والولاية فقد ظهر ان الردة أفسس من السكر الاصل في الدنيا والآخرة وأطلق في القتل فشمع الحر والعبد فولاية قتل العبد المرتد للامام للملوى لاطلاق النصوص وفي الولاية الحمية اذا باع عبده المرتد أو أمته المرتدة جاز والردة عيب لانه مملوك له فيجوز بيعه وفي حق العبد وجب استحقاق القتل عليه فيكون عيبا وردة الامة تفوت على المشتري منفعة الوطء فيكون عيبا أيضا اه وفي شرح الجمع معزيا الى المحقق ولا تجالس ولا تواكل ولا تباع اه ويشترط في جواز قتل المرتدان لا يكون اسلامه بطريق التبعية ولذا قال في البدائع صبي ابواه مسلمان حتى حكم باسلامه تبعا لابييه فبلغ كافر ولم يسمع منه اقرارا باللسان بعد البلوغ لا يقتل لانعدام الردة منه اذ هي اسم للتكذيب بعد سابقة التصديق ولم يوجد منه التصديق بعد البلوغ حتى لو أقر بالاسلام ثم ارتد يقتل ولكنه في الاولى يحبس لانه كان له حكم الاسلام قبل البلوغ تبعا والمحكم في اكسابه كالمحكم في اكساب المرتد لانه مرتد حكما اه وان لا يكون في اسلامه شبهة لان السكران لو أسلم صح اسلامه فان رجع مرتدا لا يقتل كالصبي العاقل اذا ارتد كذا في التتارخانية (قوله واسلامه ان يتبرأ عن الاديان كلها أو عما انتقل اليه) أي اسلام المرتد بذلك ومراده ان يتبرأ عن الاديان كلها سوى دين الاسلام وتركة لظهوره ولم يذكر الشهادتين وصرح في العناية بأن التبرأ بعد الاتيان بالشهادتين وفي شرح الطحاوي سئل أبو يوسف كيف يسلم فقال ان يقول أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله ويقر بما جاء من عند الله ويتبرأ من الذي انتحله وقال لم أدخل في هذا الدين قط وأنا بري منه وقوله قط يريد منه معنى ابدان قط طرف لما مضى لما يستقبل كذا في فتح القدير والاقرار بالبعث والنشور مستحب وقوله عما انتحله أي ادعاه لنفسه كالمهود والنصارى كذا في الظهيرية وأفاد باشرط

واسلامه ان يتبرأ عن
الاديان سوى الاسلام
أو عما انتقل اليه

التبري انه لو اتى بالشهادتين على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما قال اذ لا يرتفع بهما كفره كذا في
البرازية وجامع الفصولين وقيد باسلام المرتد لان في اسلام غيره من الكفار تفصيلا فان كان الكافر
احد الباري سبحانه وتعالى كعبدة الاوثان او مقر بالباري مشركا غيره معه كالثنوية فانه
يكون مسلما بحدي الشهادتين وكذا اذا قال انا على دين الاسلام او على الخيفية وان كان موحدا
احدا للرسالة فلا يصير مسلما بكلمة التوحيد حتى يقول محمد رسول الله وفي مجموع النوازل قال
محمدي صلى الله عليه وسلم لا يكون مسلما ولو قال اسلمت فهو اسلام وفي الروضة لو قال الكافر آمنت
بما آمن به الرسل صار مسلما وفي مجموع النوازل اذا قال الكافر الله واحد يصير مسلما ولو قال اسلم
دينك حق لا يصير مسلما وقيل يصير مسلما الا اذا قال حق ولو كان لا يؤمن به ولو قال برئت
من اليهودية ولم يقل دخلت في دين الاسلام لا يكون مسلما وفي البحر يد لو قال اليه ودي او
النصراني لا اله الا الله واتبرأ من النصرانية فليس باسلام ولو قال مع ذلك ودخلت في دين الاسلام او
دين محمد صلى الله عليه وسلم كان مسلما الكمل من الخلاصة وفي المحيط من يقر من اليهود والنصارى
برسالة محمد صلى الله عليه وسلم ولكنهم يزعمون انه رسول الى العرب لا الى بني اسرائيل كما في بلاد
العراق فانه لا يكون مسلما باقراره ان محمد رسول الله حتى يتبرأ من دينه ذلك او يقر بانه دخل
في دين الاسلام اه ثم اعلم ان الاسلام يكون بالفعل ايضا كالصلاة بجماعة او الاقرار بها او
الاذان في بعض المساجد أو الحج وشهود المناسك لا الصلاة وحده ومجرد الاحرام (قوله وكره قتله
قبلة) أي قبل عرض الاسلام لان اسلامه مرجوح في الهداية ومعنى الكراهة هنا ترك
المستحب اه يعني فهى كراهة تنزيه وهو مبني على القول باستحباب العرض وأما من قال
بوجوبه فهى كراهة تحريم كما في فتح القدير أطلقه فشم قتل الامام وغيره لكن ان قتله غيره
أو قطع عضو منه بغير اذن الامام أدبه الامام كما في شرح الطحاوي (قوله ولم يضمن قاتله لان
الكفر مبيع للقتل) وكل جنابة على المرتد فهى هدر (قوله ولا تقتل المرتد بل تحبس حتى
تسلم) لنبيه صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء ولان الاصل تاخير الاجرية الى دار الآخرة اذ
تجهلها يخل بمعنى الابتلاء وانما عدل عنه دفعا لشرنا جزوه والحراب ولا يتوجه ذلك من النساء
لعدم صلاحية البنية بخلاف الرجال فصارت كالمردة الاصلية أطلقها فشم الحرة والامة
ويستثنى منه المرتد بالسحر لما في المحيط والساحرة تقتل اذا كانت تعتقد انها هي المخالفة لذلك
لتصير مرتدة وان كانت المرتدة لا تقتل لما جاء في الاثر من ان عمر رضي الله عنه كتب الى عماله
ان اقتلوا الساحر والساحرة وذكري المنتقى ان الساحرة لا تقتل ولكنها تحبس وتضرب كالمردة
والاول اصح لان ضرر كفرها وهو سحرها يتعدى الى الحي المعصوم بفوات حياته فتقتل كازجر
اه وفي التتارخانية الخنثى المشكل اذا ارتد لم يقتل ويحبس ويحجر على الاسلام اه ولم يذكر
المصنف حكم قاتله اقال في فتح القدير ولو قتلها قاتل لاشئ عليه حرة كانت أو أمة ذكره في المبسوط اه
وفي التتارخانية معزى الى العتابية وفي الامة يضمن لمولاها اه وفي الولوالجية وان قتلها قاتل لم
يضمن شيئا لان قيمة الدم بالاسلام وقد زال ويؤدب على ذلك لارتكابه ما لا يجل اه وظاهر كلامه
انه لا فرق بين الحرة والامة في عدم الضمان فانه قال أولا ومن قتل حرة مرتدة لم يضمن ثم قال وكذا
الامة وأطلق في حبسها فشم الامة لكن الامة تدفع الى مولاها فيجعل حبسها يديت السيد سواء
طلب هو ذلك أم لا في الصحيح ويتولى هو حبسها جميعا بين حق الله وحق السيد في الاستخدام فانه

وكره قتله قبله ولم يضمن
قاتله ولا تقتل المرتد
بل تحبس حتى تسلم

(قوله لان في اسلام غيره
من الكفار تفصيلا) قد
ذكر المؤلف أقسام
الكفار وما يصير به
الكافر مسلما من قول
أو فعل في أول كتاب
الجهاد (قوله كالثنوية)
هم الجوس القائلون
بالهين النور المسمى بزندان
وشأنه خلق الخبز والظلمة
المسماة اهرمز وشأنها
خلق الشرك كذا قاله بعض
الفضلاء وعليه فالظاهر
ان في عبارة المؤلف قلبا
فان الجوسى جاحد للباري
تعالى بخلاف الوثني
فان عبدة الاوثان هم
المشركون (قوله فصارت
كالمردة الاصلية) كذا
في النسخ ولعله كالكافرة
تأمل

لامنافاة بخلاف العبد المرتد لانه لا فائدة في دفعه اليه لانه يقتل ويستثنى من خبثته لها وطؤها
 فقد صرح الاستيغابى بانه لا يطؤها وقد مناعن الولوجى ما يفيدوه وأفاد بقوله تحبس أنها لا تسترق في
 دار الاسلام وقد منافيه رواية في باب نكاح الكافر مع بقية أحكام ردتها فارجع اليه ولم يذكر
 المصنف أنها تضرب لانه لم يذكر في الجامع الكبير ولا في ظاهر الرواية وقد نقل الشارحون في باب
 نكاح الكافر انها اذا ارتدت تضرب خمسة وسبعين وهو اختيار لقول أبي يوسف في نهاية التعزير
 وهو المأخوذ به في كل تعزير بالضرب كما في الحاوى القدسي وذكري في فتح القدير هنا ويروي عن أبي
 حنيفة انها تضرب في كل يوم وقد رها بعضهم بثلاثة وعن الحسن تضرب في كل يوم تسعة وثلاثين
 سوطا الى أن تموت أو تسلم ولم يخصه بجمرة ولا أمة وهذا قتل معنى لان موالاته الضرب تنقض اليه أه
 وأطلق في حبسها فتعمل ما اذا لحقت بدار الحرب ثم سببت واسترقت فانها تجبر على الاسلام بالضرب
 والحبس ولا تقتل كما صرح به في البدائع ولا يكون استرقاقها مسقطا عنها الجبر على الاسلام كما
 لو ارتدت الامة ابتداء فانها تجبر على الاسلام وشمل ما اذا كانت صغيرة عاقلة لماسي المخط من باب
 ما يجب للمطالبة قبل الدخول ما يجب جزاء على الردة يجوز أن تؤخذ الصغيرة به الا ترى انها تحبس على
 الردة كما تحبس الكبيرة والحبس جزاء الردة اه (قوله وينزل ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا
 فان أسلم عاد ملكه) قالوا وهذا عند أبي حنيفة وعندهم لا ينزل ملكه لانه مكاف محتاج فالى ان
 يقتل يبقى ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص وله أنه حرى مقهور تحت أيدينا حتى يقتل
 ولا يقتل الا بالحرب وهذا وجب زوال ملكه ومالك يته غير انه مدعو الى الاسلام بالاجار عليه
 ويرجى عوده اليه فتوقفنا في أمره وان أسلم جعل العارض كان لم يكن في حق هذا الحكم فصار كان
 لم ينزل مسلما ولم يعمل بالسب وان مات أو قتل على رده أو لحق بدار الحرب وحكم لمحاقة استقر أمره
 فعمل السب عمله وزال ملكه ثم اختلف الشيخان في حكم تبرعته فقال أبو يوسف من جميع المال
 كتصرف من وجب عليه القصاص وقال محمد وهو بمنزلة المريض فتكون من الثلث لكونه على
 شرف التلف وفي البدائع لا خلاف انه اذا أسلم أن أمواله باقية على حكم ملكه وانه اذا مات أو قتل
 أو لحق بدار الحرب انها تزول عن ملكه وانما الخلاف في زوالها بهذه الاشياء الثلاثة مقصورا على
 الحال وهو قولهما ومستند الى وقت وجود الردة وهو قوله ومثمرته تظهر في تصرفاته فعندهما نافذة
 قبل الاسلام وعندهم موقوفة لوقوف املاكه اه قيد بالملك لانه لا توقف في احباط طاعته ووقوع
 الفرقة بينه وبين امراته وتجدد الايمان فان الارتداد بالنسبة اليها قد عمل عمله كذا في العناية وذكري
 في الخانية اذا استأجر المسلم دارا وعمارا أو منقولا ثم ارتد والعياذ بالله تعالى ولحق بدار الحرب وقضى
 القاضي لمحاقة تبطل اجارته كانه مات وكذا اذا استأجر ثم ارتد ولو أوصى لرجل بثلث ماله ثم ارتد
 ولحق بدار الحرب أو لم يلحق بطلت وصيته وكذا لو أوصى الى رجل وجعله قيميا في ماله ثم ارتد ولحق بدار
 الحرب أو لم يلحق بطل ايصاؤه وان وكل رجلا ثم ارتد الموكل ولحق بدار الحرب ينعزل وكيله في قولهم
 وان عاد اليه مسلما هل يعودو كيلا ذكري الو كالة انه لا يعود وذكري السير انه يعود ولو ارتد الو وكيل
 ولحق وقضى به ثم عاد مسلما قال أبو يوسف لا يعودو كيلا وقال محمد يعود اه والمحصل انه لا توقف
 في ابطال عباداته وينزونه امراته وابتجاره واستبجاره ووصيته وايصائه وتوكيله ووكالته وقد منا
 أن من عباداته التي بطلت برده وقفه وأنه لا يعود باسلامه وقيد بالمرتد لان المرتد لا ينزل ملكها
 عن مالها بخلاف فيجوز تصرفاتها في مالها بالاجماع لانها لا تقتل فلم تكن ردتها سببا لزوال

وينزل ملك المرتد عن
 ماله زوالا موقوفا فان أسلم
 عاد ملكه

(قوله والا كان نور ينال الكافر من المسلم) كذا رأيت في الفتح والعبارة مقلوبة تامل (قوله فسأوت قرابته المسلمين في ذلك) كذا في التمهيد والظاهر انه سقط قبل هذا كلام وعبارة فتح القدير ومجل الحديث ١٤١ الكافر الاصل الذي لم

يسبق له اسلام أو نقول
استحقاق المسلمين له بسبب
الاسلام والورثة ساووا
المسلمين في ذلك وترجوا
بجهة القرابة (قوله عند
الموت أو القتل أو الحكم
بلحاظه) سيأتي قبيل قول
المتن وتوقف مباحثه
الحان اعتبار كونه وارثا
عند الحكم بالحقاق قول
أبي يوسف وان محمدا
وان مات أو قتل عن رده
ورث كسب اسلامه وارثه
المسلم بعد قضاء دين
اسلامه وكسب رده في
بعد قضاء دين رده

اعتبر وقت اللحاق تامل
وفي شرح السير الكبير
في ظاهر الرواية يعتبر من
كان وارثا له يوم لحاقه ثم
قال وفي رواية أخرى
عن أبي حنيفة يعتبر من
كان وارثا له يوم قضاء
القاضي بلحاظه والاصح
ما ذكر في ظاهر الرواية
(قوله بمنزلة الولد الحادث
من المبيع قبل القبض)
قال في الفتح ألا ترى ان
الولد الذي يحدث من
المبيع بعد المبيع قبل
القبض يجعل كالموجود

ملكها كذا في البدائع وينبغي أن يلحق بها المرتد اذا لم يقتل وهو من كان في اسلامه شبهة كما قدمناه
بجامع عدم القتل ولم أره صرحا في الزيادات المرتدة اذا تصرفت ان كان تصرفا ينفذ من المسلم ينفذ
مها وان كان تصرفا لا ينفذ من المسلم لکن يصح من هو على ملة انتحلت اليها كالميراث والنصارى
نفذ تصرفاتها عندهما وعند اختلاف المشايخ قال بعضهم يصح وقال بعضهم لا يصح منها الا ما يصح
من المسلم كذا في التتارخانية وثمرته في بيعها الحرج والحزب وأدب قوله ملك المرتد عن ماله ان
الكلام في الحرف لا يزول مالم يملكه المكاتب من اليد برده ولذا قال في الخانية وتصرفات المكاتب
في رده نافذة في قولهم اه (قوله وان مات أو قتل على رده ورث كسب اسلامه وارثه المسلم بعد
قضاء دين اسلامه وكسب رده في بعد قضاء دين رده) بيان لميراث المرتد بعد موته حقيقة وحاصله
ان ما كان كسب له زمن اسلامه فهو ميراث لورثته المسلمين اتفاقا ولا يكون فيما عدا ذلك خلافا للاثمة
الثلاثة لانه مات كافرا والمسلم لا يرث الكافر وهو مال حربي لا امان له فكان فيما ولنا ان ملكه بعد
الردة باق فينتقل بموته الى ورثته مستندا الى ما قبيل رده اذا الردة سبب للموت فيكون تورث المسلم من
المسلم والاستناد لازم له على قول الاثمة الثلاثة أيضا لان أخذ المسلمين له اذا لم يكن له وارث بطريق
الوراثة وهو يوجب الحكم باستناده شرعا الى ما قبيل رده والا كان تورثا لثمة الكافر من المسلم ومجل
الحديث الكافر الاصل الذي لم يسبق له اسلام فسأوت قرابته المسلمين في ذلك فترجحت قرابته
بجهة القرابة وتماه في فتح القدير واستدل في البدائع بان عليا رضی الله عنه لما قتل المستورد البجلي
بالردة قسم ماله بين ورثته للمسلمين وكان بمحض من الصحابة رضی الله عنهم من غير انكار فكان اجاعا
وأشار بقوله وارثه الى ان المعتبر وجود الوارث عند الموت أو القتل أو الحكم بالحقاق وهو رواية محمد عن
الامام وهو الاصح كفي النهاية وفتح القدير لان الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالحادث قبل
انعقاده بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض وذكر في الهداية فيه ثلاث روايات وحاصله كفاي
النهاية ان على رواية الحسن يشترط الوصفان وهما كونه وارثا وقت الردة وكونه باقيا الى وقت الموت
أو القتل حتى لو كان وارثا وقت الردة ثم مات قبل موت المرتد أو حدث وارث بعد الردة فانهما لا يرثان
وعلى رواية أبي يوسف يشترط الوصف الاول دون الثاني وعلى رواية محمد يشترط الوصف الثاني دون
الاول اه فعلى الاصح لو كان من بحيث يرثه كافرا أو عبدا يوم ارتد فعتق بعد الردة قبل ان يموت
أو يلحق أو أسلم ورثته كذا في فتح القدير وكذا الولد له ولد من علوق حادث بعد الردة اذا كان مسلما
تبع الامه بان علق من أمه مسلمة له وفي الخانية مسلم ارتد أبوه غيبات الابن وله معتق ثم مات الابن وله
معتق مسلم فان ميراث الاب لمعتقه لا لمعتق ابنه لان الابن انما يرث من أبيه المرتد عند موت
المرتد فاذا مات الابن قبل موت الاب لم يرثه الابن اه وهو مفرغ على غير رواية أبي يوسف اما علمها
فالمسلم المعتق الابن كالمعتق في الوارث فشمل المرأة فترثه امراته المسلمة اذا مات أو قتل وهي في
العدة لانه يصير فارا وان كان محييا وقت الردة كذا في الهداية والتحقيق ان يقال انه بالردة كانه
مرض الموت باختياره بسبب المرض ثم هو باصراره على الكفر محتارا في الاصرار الذي هو
سبب القتل حتى قتله بمنزلة المطلق في مرض موته ثم يموت قتلا أو حتف انفه أو بلحاظه فيثبت حكم

عند ابتداء العقد في انه يصير معقودا عليه و يكون له حصه من الثمن الا انها غير مضمونة حتى لو هلك في يد البايع قبل القبض بغير
فعل أحد هلك بغير شيء وبقي الثمن كله على البايع (قوله الوصف الاول) وهو كونه وارثا وقت الردة وقوله الوصف الثاني

الفرار كذا في فتح القدير ثم اعلم ان اشتراط قيام العدة لارتباطها انما هو على غير رواية أبي يوسف اما
عليها فترته وان كانت منقضية العدة لكونها وارثة وقت الردة وهو مروي ايضا ثم اعلم ان اشتراط
قيام العدة يقتضي انهما موطوءة فلا ترث غير المدخولة وهو كذلك وذلك لان مجرد الردة تبين غير
المدخولة لا الى عدة فتصير اجنبية ولمالم تكن الردة موتا حقيقيا حتى ان المدخولة انما تعتد فيها
بالحيض لا بالاشهر لم تنتهض سببا للارث اذ لم يكن عند موت الزوج او لحاقه اثر من آثار النكاح
لان الارث وان استند الى الردة لكن يتقرر عند الموت وبهذا ايضا لترث المنقضية عدتها كذا في فتح
القدير وينبغي ان يكون مفرغا ايضا على غير رواية أبي يوسف اما عليها فلا فرق بين المدخولة وغيرها
وقيد الوارث بالاسلام لان الكافر لا يرث المرتد وفي البدائع ولو ارتد الزوجان معا ثم جاءت بولد ثم قتل
الاب على ردة فان جاءت به لاقبل من ستة اشهر من وقت الردة برثته لانه علم ان العلوق حصل في حالة
الاسلام قطعا وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا من وقت الردة لم يرثه لانه يحتمل انه علق في حالة الردة
فلا يرث مع الشك ولو ارتد الزوج دون المرأة او كانت له أم ولد مسلمة ورثته مع ورثته المسلمين وان
جاءت به لاكثر من ستة اشهر لان الأم مسلمة فكان الولد على حكم الاسلام تبع لأمه فيرث أباه اه
وأما ما كان كسبها لزم رده فقيهه اختلاف فقهاء الا وهو كالأول ميراث لان ملكه باق بعد الردة فينتقل
بموته الى ورثته مستندا الى ما قيل رده وقال الامام انه في موضع في بيت مال المسلمين كاللقطة لانه
انما يمكن الاستناد في كسب الاسلام لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه
قبلها ومن شرط استناد التورث وجوده قبلها وحاصله انه لا ملك له فيما اكتسبه زمن رده حيث
مات أو قتل وما ليس بمملوك له لا يرث عنه وهما لما قال بان املاكه لا تزول برده قال بان كسبه
زمنها مملوك له فيورث عنه فالخلاف هنا مبني على الخلاف السابق في زوال املاكه بالردة وفي
القاموس النفي ما كان شمسا فينسخه الظل والغنيمه والحراج والقطعة من الطير والرجوع اه فله
خمس معان لغة واما اصطلاحا في موضع في بيت مال المسلمين وأما حكم ديونه فأفاد ان ديون اسلامه
تقضى من كسب اسلامه وان دين رده يقضى من كسب رده وحاصله ان على قولهما تقضى ديونه
من الكسبين لانهما جميعا ملكه حتى يجري الارث فيهما وأما على قول الامام فقيهه روايتان ففي
رواية أبي يوسف عنه انه في كسب الردة الا ان لا يفي به فيقضى الباقي من كسب الاسلام وفي رواية
الحسن عنه انه في كسب الاسلام الا ان لا يفي به فيقضى الباقي من كسب الردة وهو الصحيح لان دين
الانسان يقضى من ماله لا من مال غيره وكذا دين الميت يقضى من ماله لا من مال وارثه وماله كسب
الاسلام فاما كسب الردة فقال جماعة المسلمين فلا يقضى منه الدين الا لضرورة فاذا لم يفي به
كسب الاسلام تحققت الضرورة فيقضى الباقي منه كذا في البدائع وهكذا صحح الوالوي فقد
علمت ان ما في المتن ليس على قول من الاقوال الثلاثة وانما ذكره في البدائع تعولا للحسن وزفر فقال
وقال الحسن دين الاسلام في كسب الاسلام ودين الردة في كسب الردة وهو قول زفر اه والحق انها
رواية زفر عن الامام أيضا كما في النهاية وقوله في الهداية انها رواية عن أبي حنيفة أي رواية زفر
عنه لكنها ضعيفة كما علمت وظاهر الوالوي الجيسة انه لو لم يكن له الا أحد النوعين يقضى الدينان منه
اتفاقا وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقدمنا ان الكلام انما هو في المحرور المكتاب خارج
عن هذه الاحكام فلذا قال في الجوهر ان ما اكتسبه المكتاب في حال رده لا يكون فيا وانما يكون
لمولاه لعلق حقه به وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقيد بالمرتد لان المرتدة كسبها الورثتها

وهو كونه وارثا عند موت
المرتد أو قتله أو القضاء
بلحاظه وقوله فعلى الاصح
وهي رواية عن محمد

(قوله وظاهرهما ان القضاء بالحاق قصدا صحيح) قال في النهريس معنى ١٤٣ الحكم بالحاقه سابقا على هذه الامور ان

يقول ابتداء حكمت
بلحاقه بل اذا ادعى مدير
مثلا على وارثه انه لحق
بدار الحرب مرتدا وانه
عتق بسببه وثبت ذلك
عند القاضي حكم أولا
بلحاقه ثم بعثى ذلك المدير
كما يعرف ذلك من كلامهم
تدبر اه قال أبو السعود
ومقتضى قوله حكم أولا
بلحاقه الخ ان الحكم بعثى
المدير لا يكفي عن الحكم
بالحاق بل لابد من الحكم
بالحاق قبل الحكم
وان حكم بالحاقه عتق
مديره وأم ولده وحل دينه
وتوقف مبايعته وعتقه
وهيته وان آمن نقدوان
هلك بطل

بعثى المدير وهو وخلاف
ما في البحر اه ثم رأيت
في شرح المقدسي ما يؤيد
ما في النهري حيث قال ما
قاله المحقق في فتح القدير
في غاية التحرير وفيه
رد على ما في الجتبي فالمراد
انه لابد من وجود القضاء
بالحاق لانه شرط لتلك
الاحكام والشرط لابد من
تحققه ليتحقق الشرط
فاذا اراد القاضي الحكم
بشيء من هذه الاحكام
بدعوى ممن يتعلق به

لانه لا حواب منها فلم يوجد سبب الفى بخلاف المرتد عند أبي حنيفة ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت
وهي مريضة لقصدها ابطال حقه وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقتل فلم يتعلق حقه بماله
بازدة بخلاف المرتد والحاصل ان زوجة المرتد تتر من مطلقا وزوج المرتدة لا يرثها الا اذا ارتدت
مريضة والكسب بفتح الكاف وكسر هاء الجمع كسبة جمع كذا فى القاموس وقد قدمنا حكم المرتدة
فى النكاح والعدة فى باب نكاح الكافر (قوله وان حكم بالحاقه عتق مديره وأم ولده وحل دينه) لانه
بالحاق صار من أهل الحرب وهم أموات فى حق أحكام الاسلام لانقطاع ولاية الارحام كاهى منقطعة
عن الموتى فصار كالموت لانه لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضى لاحتمال العود والينا فلا بد من القضاء
وهو باتفاق الامام وصاحبيه كما فى الجوهره واذا تقررت موته ثبتت الاحكام المتعلقة به من عتق المدير
وأم الولد وسقوط الاجل كفى الموت المحققى والمرتدة اذا حقت بدار الحرب فهى على هذا من عتق
مديرها وحلول دين عليها ولم يذ كر قسمة ماله بين ورثته لظهوره ولم يسيير اليه عند قوله فما وجدته
فى يد وارثه ولم يذ كر حكم مكاتبه وحكمه كفى البدائع انه يؤدى الى الورثة فيعتق واذا عتق فولأوه
للمرتد لانه المعتق اه وفى الجتبي بعلامة حسن ط القضاء بالحاق ليس بشرط وانما يشترط
قضاؤه بشئ من أحكام الموتى وعامتهم على انه يشترط القضاء بالحاق سابقا على قضاؤه بهذه الاحكام
واليه أشار محمد فى كثير من المواضع اه وفى فتح القدير واذا صار للحاق كالموت لانه حقيقة الموت
لا يستقر حتى يقضى به سابقا على القضاء بشئ من هذه الاحكام المذكورة فى الصحيح لان القضاء
بشيء منها يكفي بل يسبق القضاء بالحاق ثم تثبت الاحكام المذكورة اه وظاهرهما ان القضاء
بالحاق قصدا صحيح وينبغى ان لا يصح الا فى ضمن دعوى حق للعبد وقد قالوا ان يوم الموت لا يدخل
تحت القضاء ويوم القتل يدخل كما فى جامع الفصولين والبرازية والحاق موت حكم فينبغى ان
لا يدخل تحت القضاء قصدا فينبغى انه لو حكم بعثى مديره لشبوت لحاقه مرتدا بينه عادلة فانه صحيح
ولا يشترط له تقدم الحكم بلحاقه ولم أر الى الآن من أوضح هذا المحل وقوله عتق مديره ومعناه من ثلث
ماله وانما لم يصرح به لما تقدم فى باب التدبير وقوله فى الجوهره بعد عتق المدير وأم الولد يعنى من الثلث
تسمح لان أم الولد تعتق من جميع المال كما علم فى بابها ثم اختلف الشيوخ فى الوقت الذى يعتبر فيه
كونه وارثا له فقال أبو يوسف يقضى به لمن كان وارثا وقت القضاء بلحاقه لانه حينئذ يصير موتا
وقال محمد يعتبر وقت لحاقه لانه السبب كذا فى الجتبي وفى التتارخانية واذا ارتد الاب مع بعض اولاده
ولحقوا بدار الحرب فرفع ميراث المرتد الى الامام فانه يقسم ميراثه بين ورثته المسلمين ولا شئ من ميراثه
للذى ارتد من اولاده هذا فى كسب الاسلام وأما كسب الردة فى عند الامام وأما ما كتبه فى دار
الحرب فهو الابن الذى ارتد ولحق معه اذا مات مرتدا فان لحق أحد من اولاده مسلما معه فانه
يرث كسب اسلامه فقط اه (قوله وتوقف مبايعته وعتقه وهيته فان آمن نقدوان هلك بطل)
بيان لتصرفه حال رده بعد بيان حكم املا كه قبل رده وهذا عند الامام وقالاهو جائز مطلقا لان
الصحة تعتمد الاهلية وهى موجودة لكونه مخاطبا والنفاذ يعتمد الملك وهو موجود لقيامه قبل موته
الا ان عند أبي يوسف تصح كما تصح من الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام وعند محمد كما تصح من
المريض لانه يقضى الى القتل ظاهر اوله انه حربى مقهور تحت أيدينا على ما قررناه فى توقف الملك

الحكم كالمدير مثلا فيقضى أولا بالحاق ثم بالحكم المدعى لو جود تقدم الشرط على المشروط وليس معناه ما يهتوم ظاهرا انه يقضى
أولا بالحاق مستقلا بلا دعوى حكم من أحكامه وله نظير مذكور فى محله اه (قوله وقال محمد يعتبر وقت لحاقه) قد منعنا عن شرح

السيرة الكبر ان هذا ظاهر الرواية وانه الاصح (قوله فدخات الوصية في حال رده) قال في الفتح وامام اوصى به في حال اسلامه فالمدكور في ظاهر الرواية من ١٤٤ المسوط وغيره انها تبطل مطلقا من غير فرق بين ما هو قرينة وغير قرينة ومن غير

ذكر خلاف وذكر الوالحي ان الاطلاق قوله وقولهما ان الوصية بغير القرينة لا تبطل لان لبقاء الوصية حكم الابتداء وابتداء الوصية بغير القرينة بعد الردة عندهما يصح وعنده يتوقف فكذا هنا قيل اراد بالوصية بغير القرينة الوصية للناجحة والمغنية وقال الطحاوي لا تبطل فيما لا يصح الرجوع عنه وحمل اطلاق محمد لبطان الوصية على وصية يصح الرجوع عنها ووجه البطلان مطلقا ان تنفيذ الوصية لمحمي الميت ولا حق له بعد ما قتل على الردة او لمحمي بدار الحرب فكان رده كرجوعه عن الوصية فلا يبطل ما لا يصح الرجوع عنه كالتدبير (قوله وتسليم الشفعة) مفهومه انه يثبت له طلب الشفعة وفي شرح السيرة الكبر ولو بيع دار يجنب دار المرتد قبل محو بدار الحرب وطلب أخذها بالشفعة فله ذلك في قول محمد وفي قول أبي حنيفة لاشفعة له حتى يسلم بخلاف

وتوقف التصروت بناء عليه فصار كالحربي يدخل دارا بغير امان فيؤسر فتتوقف تصرفاته لتوقف حاله حيث كان للامام الخيار بين استرقاقه وقتله فان قتل أو أسلم تنفذ منه هذه أو أسلم لم يؤخذ له مال فكذا هذا وفي الاهلية خلال لاستحقاقه القتل لبطان سبب العصمة بخلاف الزاني وقتل العمد لان استحقاق القتل جزاء على الجنائية قال أبو اليسر ما قاله أحسن لان المرتد لا يقبل الرق والقهر يكون حقيقيا لا حكيميا والملك يبطل بالقهر الحكمي لا الحقيقي ولهذا المعنى لا يبطل ملك المقضى عليه بالرجم وحاصل مراده ان المنافي للملك الاسترقاق ليس غير لكنه ممنوع عند أبي حنيفة بل نقول انما أوجب الاسترقاق ذلك في الاصل للقهر الكائن بسبب حرابته وهو موجود في المرتد فثبت فيه ذلك بطريق الاولى لان الرق يتصور معه ملك النكاح بخلاف قهر المرتد كذا في فتح القدير أطلق المبيعة فشملت البيع والشراء والاحارة لانها بيع المنافع وأشار بالعتق الى ما هو من حقوقه كالتدبير والكتابة فهما موقوفان أيضا لكن لا يدخل الاستيلاء لانه منه نافذ اتفاقا لانه لا يفتقر الى حقيقة الملك حتى صح في جارية الابن وأشار بالهبة الى كل تمليك هو تبرع فدخلت الوصية فانها موقوفة أيضا ولما كان الرهن من المعاوضات في المال كالبيع كان داخل فتوقف رهنه أيضا ولما كان قبض الدين مبادلة حكا دخل تحت المبيعة فتوقف قبضه الدين أيضا والحاصل ان ما يعتمد الملة لا يصح منه اتفاقا وهي خمسة النكاح والذبيحة والصيد بالكب والبازي والرمي والارث والشهادة وما لا يعتد الملة ولا ية ولا حقيقة ملك فانه صحيح منه اتفاقا وهي خمس أيضا الاستيلاء والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون وصورة الاستيلاء في الخانية اذا حات جاريته بولد فادعى الولد يثبت نسبه منه ويرث ذلك الولد مع ورثته وتصبح الجارية أم ولده اه وأورد كيف يقع طلاقه وقد بان برده وأجيب بانه لا يلزم من وقوع البيونة امتناع الطلاق وقد ساف ان المبانة لمحقها الصريح في العدة وأورد طلب الفرق بين طلاقه وعتقه والفرق ان الطلاق لا يعتمد كمال الولاية بخلاف العتق بدليل وقوع طلاق العبد دون عتقه وفي الخانية واذا أعتق المرتد عبده ثم أعتقه ابنه المسلم وليس له وارث سواه لا يجوز عتق واحد منهما لان الابن انما يرث بعد الموت لا قبله واعتاقه سابق على ملكه فلا يعتق وهو بخلاف ما اذا مات الرجل وترك عبدا وتركته مستغرقة بالدين فاعتقه الوارث ثم سقط دين الغرماء فانه ينفذ عتاق الوارث لان ثمة سبب الملك للوارث تام وانما توقف الملك لمحق الغرماء فاذا سقط حق الغرماء فان عتاق الوارث ينفذ وامام في المرتد سبب الملك للوارث انما يتم بعد موت المرتد اه ولا يمكن توقف التسليم لانها بطالت به مطلقا وأما الحجر فيصح بحق الملك فحقيقة الملك الموقوف أولى وفي الخياط في مسألة عتقه واعتاق ابنه انه على الرواية التي عند أبي حنيفة يعتبر كونه وارثا وقت الردة فيجب أن ينفذ عتقه لانه عليه من وقت الردة اه وقد يقال انه انما يملكه من وقت الردة على تلك الرواية اذا مات أو قتل والكلام هنا قبله وأما ما يعتبر المساواة من التصرف أو ولاية متعدية فانه لا ينفذ منه اتفاقا فالاول المفاوضة فاذا فاض مسلما توقف اتفاقا ان أسلم نفذت وان هلك بطالت وتصير عنانا من الاصل عندهما وبطل عنده كذا في الخانية والثاني التصرف على ولده الصغير وفي مال ولده

المرتدة ولو علم بالبيع في حال رده فلم يسلم ولم يطلب بطلت شفعته لتركة الطلب بعد التمكن بان يسلم موقوف اه (قوله لمحقها الصريح في العدة) أي ولو كان بانها معنى كالطلاق الثلاث أو على مال (قوله ولا يمكن توقف التسليم)

أى تسليم الشفعة وقوله لأنها أى الشفعة بطلت به أى بالتسليم مطلقاً أى ولو غير مرتد تأمل (قوله فقد ظهر أن تصرفاته على أربعة أقسام) نظمها العلامة المقدسي في شرحه فقال ١٤٥ وباتفاق صح دعوى ولده * كذا إطلاقه وجر عبده

وهكذا قوله لهيته
وهكذا تسلمه لشفعته
وباطل بالاتفاق نسجه
وهكذا ميراثه وذبجه
وأوقفوا مفاوضات شركته
تصرفه لطفله وطفلاته
انتهى ولعله سقط بيت
اذلم يستوفى الباطل
باقسامه الخمسة وقد غيرت
بيته الثالث فقالت
وباطل نسجها شهادته
وصيده وارثه ذبيحته
وان عاد مسلماً بعد الحكم
بالحاقه فما وجدته في بد
وارثه أخذه والالا

(قوله ولم أر حكم التقاطه
لقبطاً) أو لقطعة قال في النهر
وبقي ايداعه واستيداعه
وأمانه وعقله ولاشك في
عدم صحة أمانه إذا أمان
الذمي لا يصح فهذا أولى
وكذا عقله لأن التناصر
لا يكون بالمرتد وأما
التقاطه ولقطته وايداعه
واستيداعه فلا ينبغي
التردد في جوازها منه
(قوله والثاني إذا كاتب
الخ) سيأتي ما يخالفه كما
بينه عليه (قوله وقد يقال
طريقه عوده مسلماً) قال
في النهر ممنوع اه (قوله
في حكمه كما إذا لم يرتد)

موقوف اتفاقاً فقد ظهر أن تصرفاته على أربعة أقسام ولم أر حكم التقاطه لقطعة وفي غاية
البيان من باب الاستيلاء الجدا إذا وطئ جارية ابن ابنه والاب مرتد فادعاه المجد بعد الولادة لم تصح
دعوى المجد عندهما وعند أبي حنيفة موقوفة فان أسلم الأب لم تصح دعوى المجد وان مات على
الردة أو لم يرد الحرب وحكم بالحاقه تصح اه وهذه لا ترد على ما في الكتاب لأنها تصرف المسلم وهو
المجد لا تصرف المرتد وقيد بالمرتد لان تصرفات المرتد نافذة عند الكل لأنها لا تقتل وقد قدمناه
مع بيان تصرفات المكاتب المرتد وأطلق الهلاك فشمع الحقيقي بالموت أو القتل والحكمى بالقضاء
بالحاقه بدار الحرب كإف الحانية وعبر بالايان في قوله فان آمن وأراد الاسلام فانه المراد هنا كما عبر به
في الهداية والحانية فانه الانقياد الظاهر الذي يقتضى عليه الاحكام (قوله وان عاد مسلماً بعد الحكم
بالحاقه فما وجدته في بد وارثه أخذه والالا) أى وان لم يجده قائماً في يده فليس له أخذه بذيله منه لان
الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه واذا عاد مسلماً محتاج اليه فيقدم عليه وعلى هذا الواحيا الله
ميتاً حقيقة وأعادته الى دار الدنيا كان له أخذ ما في بدورته وأطلق في قوله والالا فشمع ما اذا كان
هالكاً وأزاله الوارث عن ملكه وهو قائم سواء كان بسبب يقبل الفسخ كبيع أوهبة أو لا يقبله
كعتق وتديرو واستيلاء فانه يعضى ولا عود له فيه ولا يضمه وشمل ما لم يدخل في يد وارثه أصلاً
كمدبريه وأمته أو ولده المحكوم بعقوبتهم بسبب الحكم بالحاقه فانهم لا يعودون في الرق لان القضاء
بعقوبتهم قد صح بدليل صحيح له والعقوب بعد نفاذه لا يقبل البطلان ولا وهم لمولاهم أعنى المرتد الذي
عاد مسلماً وكذلك مكاتبه اذا كان أدى المال الى الورثة لا يسبيل عليه أيضاً لانه عتق بإدائه المال
والعتق لا يحتمل الفسخ وما أدى الى الورثة ان كان قائماً أخذه وان زال ملكهم عنه لا ضممان عليه
كسائر أمواله وان كان لم يؤد بدل الكتابة يأخذها منه وان عجز عاد رقيقاً له كذا في البدائع وفي
الحانية اذا عاد مسلماً بعد الحكم بحمل دينه وعتق مدبريه وأم ولده لا يملك أن يبطل شيئاً الاشياء
الاول الميراث يبطله ويسترد ماله ان كان قائماً والثاني اذا كاتب وورثته عبدان ماله ثم رجع فان
رجع بعدما أدى بدل الكتابة لا يملك ابطالها فان رجع قبل أن يؤدى جميع بدل الكتابة كان له
أن يبطل الكتابة اه وظاهر الكتاب انه يأخذ ما في يد الوارث بغير قضاء ولا رضا والمنقول خلافه
قال في التتارخانية وما كان قائماً في يد الورثة انما يعود الى ملكه بقضاء أو رضا فانه ذكر في السير
الكبير ان وارث المرتد اذا تصرف في المال الذي ورثه بعد ما عاد المرتد مسلماً نفذ تصرفه اه
وجزم به الزبلي معللاً بانه دخل في ملكه بحكم شرعى فلا يخرج عن ملكه الا بطريقه اه وقد
يقال طريقه عوده مسلماً فان الحكم الشرعى الموجب للدخول المحكم بخلافته عنه بعدم موته حكماً
وقد بطلت قبطل ما اتى عليه وقد قدمنا عن التتارخانية ان كسب رده في بعد الحكم بالحاقه
كونه حقيقة لكن لم أر حكم ما اذا عاد مسلماً او وجد كسب رده قائماً عند الامام فهل يسترده كما
يسترد من وارثه كسب اسلامه الظاهر انه لا يسترده لان أخذه ليس بطريق الخلاف بل لكونه
مال حربى كما قدمناه فصار ليدت المال فلا يسترده كما ان الحربى الحقيقي لا يسترد ماله بعد اسلامه
وقيد بقوله بعد الحكم بالحاقه لانه لو عاد مسلماً قبله فحكمه كما اذا لم يرتد فلا يعتق مدبره وأم ولده ولا

١٩٦ - بحر خامس * ليس على اطلاقه لانه لا يتقدم ما تصرف فيه في ماله بنفسه بعد الحاقه في شرح السير الكبير ولو لم يرد
يقض بالحاقه حتى أعتق عبده الذي في دار الاسلام أو باعه من مسلم كان معه في دار الحرب ثم رجع تأبى قبل القضاء بالحاقه قاله مردود

عليه كله وجميع ما صنع فيه باطل لانه بالحاق زال ملكه وانما توقف على القضاء دخوله في ملك ورثته فتصرفه بعد الحاق صادف ما لا غير مملوك له فلا ينفذ وان عاد الى ملكه بعد كالبائع بشرط خيار المشتري اذا تصرف في المبيع ثم عاد الى ملكه يفسخ المشتري لم ينفذ تصرفه ولو أقر بحرية عبده أو بانه لفلان جاز اذا عاد مسلما لانه ليس بإنشاء التصرف بل هو اقرار والاقرار لازم في حق المقر وان لم يصادف ملكه كما لو أقر بعد الغير ثم اشتراه اه ملخصا

ولو ولدت أمه له نصرانية لستة أشهر منذ ارتد فادعاه فهي أم ولده وهو ابنه حر ولا يرثه ولو مسلمة ورثه الابن ان مات على الردة أو لم يرد الحرب وان لم يرد بماله فظهر عليه فهو في عاف رجع وذهب بماله وظهر عليه فلوارثه وان لم يرد وقضى بعبده لانه فكاتبه فحاه مسلما فالكاتبه والولاء مورثه

تحل دينه وله ابطال ما تصرف فيه الوارث لكونه فضوليا (قوله ولو ولدت أمه له نصرانية لستة أشهر منذ ارتد فادعاه فهي أم ولده وهو ابنه حر ولا يرثه ولو مسلمة ورثه الابن ان مات على الردة أو لم يرد الحرب) أما صحة الاستيلاء فلما قدمنا انه لا يقتصر الى حقيقة الملك وأما الارتداد فلان الام اذا كانت نصرانية فالولد تبع له اقربته الى الاسلام الجبر عليه فصارت حكم المرتد والمرتب لا يرث أحد اولى يجعل مسلما تبعا للدار لانها عند عدم الابوين فقط أما اذا كانت مسلمة فالولد مسلم تبعا لها لانها خيرهما ديننا والمسلم يرث المرتد اربابا بالنصرانية الكفاية ولو يهودي أو تقنيدي بالاستيلاء لثقل فانها اذا جاءت به لا قبل منها فالولد يرث من أبيه المرتد للثبوت بوجوده في البطن قبل الردة فيكون مسلما تبعا للاب بخلافه لستة لعدم الثبوت كفاية النهاية لان ثقل الاكثر ولذا عبر في الهداية بالاكثر زاد في فتح القدير ولو الى عشر سنين (قوله وان لم يرد بماله فظهر عليه فهو في عاف) أي ماله غنيمية يوضع في بيت المال بالاجماع لا لورثته لستة سقوط عصمة ماله تبعا لعصمة نفسه وقيد بالمال لان المرتد بعد الظهور لا يسترق وانما يقتل ان لم يسلم ولا يشك ككون ماله فيأدون نفسه لان مشركي العرب كذلك وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهر على اللص غلب وهو من قولهم ظهر فلان السطح اذا علاه وحقيقته صار على ظهره اه فعلى هذا ظهر في كلام المصنف بالبناء للمفعول (قوله فان رجع وذهب بماله وظهر عليه فلوارثه) لانه انما يتقل اليهم بقضاء القاضي بلحاظه فكان الوارث مالكا قديما وحكمه انه ان وجدته قبل التسعة أخذته بغير بدل وان وجدته بعدها أخذته بتيممه ان شاء وان كان من ماله فقد تقدم انه لا يؤخذ لعدم الفائدة كذا في فتح القدير والمثلثي وورد على المصنف مع أن في عبارته ايها ان يأخذ بغير شيء مطلقا ولم يقيد المصنف أن يكون رجوعه بعد الحكم بلحاظه تبعا للجماع الصغير فأدانه لا فرق بين أن يكون بعبده أو قبله أما اذا كان بعبده فظاهر لمتقرر الملك للوارث بالقضاء بلحاظه وأما قبله فلان عوده وأخذته بلحاظه ثانيا برجع جانب عدم العود ويؤكده فيتمتقرونه وما احتج للقضاء بالحاق لصيرورته ميراثا لا يترجم عدم عوده فيتمتقرا فامته ثم فيتمتقروا موتة فكان رجوعه ثم عوده ثانيا بمنزلة القضاء وفي بعض روايات السير جمعاه فياً لان مجرد الحاق لا يصير المال ملكا للورثة والوجه ظاهر الرواية كذا في فتح القدير تبعا لما في النهاية والعناية وهما تبعا لغير الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير من أن ظاهر الرواية الاطلاق وقيد الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير بان يكون الرجوع بعد القضاء أما قبله ففي وجهه في غاية البيان اطلاق الكتاب على مذهب محمد وما في بعض روايات السير على مذهب أبي يوسف وبما قررناه سقط اشكال الزبلي على النهاية لانه حيث كان ظاهر الرواية الاطلاق وكان له وجه ظاهر فلا محل للاشكال فلان قال في الفتح والوجه ظاهر الرواية واعتمده المصنف في الكافي (قوله وان لم يرد بماله فظهر عليه فهو في عاف) وهو المرتد الذي عاد مسلما لانه لا وجه الى ابطال الكتابة لفوزها بدليل منفذ وهو القضاء بلحاظه فبعضنا الوارث الذي هو خلفه كالوكيل من جهته وحقوق العقدي فيه ترجع الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه نظيره المكاتب اذا كاتب عبده ثم عجز وفسخت الكتابة الاولى تبقى الثانية على حالها ويكون بدل الكتابة وولاءه لولده وليس انتقال الكتابة الى المرتد الذي أسلم بسبب انتقال المكاتب من ملك الابن اليه وانما هاهنا سقوط ولاية الخلف عند ظهور ولاية الاصل وأشار بقاء التعقب في قوله فحاه مسلما الى أن مجيئه عقيب كاتبه يعني من غير أداء بدل الكتابة الى الابن فلماذا هاهنا ثم جاء مسلما

فانه عتق على الابن حين أدى وكان الولاء له فلا ينتقل به الى أبيه كما لو اعتق الابن عبده ثم جاء مسلماً والمكاتبة بدل الكاتبة وقيد بالكاتبة لان الابن اذا بره ثم جاء الاب مسلماً فان الولاء لا يكون للاب كما في التتارخانية وأشار بكون البدل والولاء فقط للاب الى أنه لا يمكن فسخ الكاتبة لصدورها عن ولاية شرعية وقد صرح به الشارح وقدمنا عن الحانية أنه يملك ابطال كاتبة الوارث قبل أداء جميع البدل الا ان يقال ان مرادهم انه لا يمكن فسخها بمجرد مجيئه من غير ان يفسخها أما اذا فسخها انقضت الا ان جعلهم الوارث كالوكيل من جهته بياؤه وقيدنا -كم ما اذا كاتب ثم ارتد ثم لمحق (قوله فان قتل مرتد جلا خطاً ولمحق أو قتل فالدية في كسب الاسلام خاصة) بيان لمحكم جنائته وهذا عند الامام وقال الدية فيما اكتسبه في الاسلام والردة لان الكسبين ماله لنفوذ تصرفه في المالين ولذا يجري الارث فيه ما عندهما وعند ماله هو المكتسب في الاسلام لنفوذ تصرفه فيه دون المكسوب في الردة لتوقف تصرفه ولذا كان الاول ميراثاً عنه والثاني فيأوتفقوا أنه لا حاقلة له لانعدام النصرة فتكون الدية في ماله قيد لمحاقه أو قتله يعني على الردة لانه لو أسلم لم تكون الدية في الكسبين جميعاً مات أولم يموت وأشار بقوله خاصة الى أنه لو لم يكن له كسب اسلام وانما له كسب الردة فان الجنائية هدر عندهم خلافاً لهما كذا في فتح القدير وفيه نظر والصواب أن الدية في كسب الردة لانها كالدين وقدمنا عن أبي حنيفة في الدين ثلاث روايات في رواية يقضي دين الاسلام من كسبه ودين الردة من كسبها وفي رواية يقضي من كسب الردة الا ان لا يفي من كسب الاسلام وفي رواية عكسه وهي الصحيحة فلم يردان دين الردة هدر فكيف يقال في جنائته مع وجود كسب الردة انها هدر والظاهر انه سمى ولذا قال في التتارخانية والولو الجنيسة فان لم يكن له الا كسب الاسلام والا كسب الردة تستوفي الدية منه وان كان له الكسبان فالايستوفي منهما وقال الامام تستوفي من كسب الاسلام اولاً فان فضل شيء استوفى الفضل من كسب الردة اه وفي فتح القدير وعلى هذا الوغصب مالا فاسده يجب ضمانه في مال الاسلام وعندهما في الكل اه وفي غاية البيان ان حكم ما اغتصبه أو تلفه كذلك عنده في كسب الاسلام فان فضل شيء كان في كسب الردة وفي التتارخانية هذا اذا ثبت الغصب والاتلاف بالمعينة فان ثبت باقرار المرتد فعندهما يستوفي من الكسبين وعنده من كسب الردة كذا ذكر شيخ الاسلام اه وينبغي أن يكون القتل خطأ كذلك لكونه متهماً في اقراره لمحق الوارث وفي فتح القدير والولو الجنيسة والعبد والامة والمكاتب المرتدين كجنائتهم في غير الردة لان الملك فيهما قائم بعد الردة والمكاتب يملك ا كسبه في الردة فيكون موجب جنائته في كسبه والجنائية على المالك المرتدين هدر اه ولم يذكر المصنف حكم الجنائية على المرتد بقطع يده أو رجليه لكونه قد علم من قوله أو لا يضمن قاتله بالاولى وذ كر محمد في الاصل ان المجاني لا يضمن سواء مات المرتد من ذلك القطع على الردة أو مات مسلماً حيث كان القطع وهو مرتد وأما اذا كان القطع وهو مسلم والسراية الى النفس وهو مرتد فهى المسئلة الآتية والواو في قوله ولمحق بمعنى ثم وقيد به لانه لو قتل في دار الحرب ثم جاء ثانياً فلا شيء عليه وكذا لو غصب أو قذف لان فعله لم ينعقد موجباً لصيرورته في حكم أهل الحرب وأما اذا فعل شيئاً قبل اللحاق ثم لمحق فما كان من حقوق العباد كالقتل والغصب والقذف يؤخذ به وما كان من حقوق الله تعالى كبقية الحدود فانه يسقط لان اللحاق كالوثة يورث شبهة كذا في البدائع (قوله ولو ارتد بعد القطع عمداً أو مات أو لمحق وجاء مسلماً فبات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته) بيان

فان قتل مرتد جلا خطاً ولمحق أو قتل فالدية في كسب الاسلام خاصة ولو ارتد بعد القطع عمداً أو مات أو لمحق وجاء مسلماً فبات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته

(قوله وفي التتارخانية هذا اذا ثبت الح) أقول عبارة التتارخانية هكذا وأما ما اغتصب المرتد من شيء أو أفسده فضمن ذلك في ماله عندهم جميعاً ثم قال ويجب بدل الاتلاف والغصب في الكسبين جميعاً من غير ان يرتب كسب الردة على كسب الاسلام هذا اذا ثبت الاتلاف والغصب بالمعينة أو نقل مثله في الشرع بالية عن فوائد الظهيرية

لمسلمتين احدهما اذا قطعت يد المسلم عمدا ثم ارتد المقطوعة يده ثم سرى القطع الى النفس فانهما
 اذا لحق المقطوع يده بدار الحرب ثم عاد مسلما ثم سرى القطع الى النفس والحكم فيهما ضمان دية
 اليد فقط ولا يضمن القاطع بالسراية الى النفس شيئا اما في الاولى فلان السراية حلت محلا غير
 معصوم فانهدرت بخلاف ما اذا قطع يد المرتد ثم أسلم فقات من ذلك فانه لا يضمن شيئا لان الاهدار
 لا يلحقه الاعتبار اما المعتبر قد يهدر بالابراء وبالاعتاق وبالبيع كالمقطع يد عبد ثم باعه مولاة ثم رد
 عليه بالعيب ثم مات العبد من القطع فان المجاني لا يضمن للبائع ضمان النفس فلذا يهدر بالردة
 واما الثانية فكاله في الهداية معناها اذا قضى بالمحاقلة له صار ميتا تقديرا والموت بقطع السراية
 واسلامه حياة حادثة في التقدير فلا يعود حكم الجناية الاولى وان لم يقض بالمحاقلة حتى عاد مسلما فهو
 على الخلاف الآتي في الاثنية على الصحيح فعند محمد يجب نصف الدية وعندهم ادية وحاصله انه بعد
 اللحاق قبل القضاء كما قبل اللحاق قيد بقوله عمدا ليكون ضمان دية اليد في ماله لانه لو كان خطأ
 فهو على العاقلة كافي الولوجية (قوله وان لم يلحق وأسلم ومات ضمن الدية) أي كاملة عندهما
 وقال محمد النصف لان اعتراض الردة اهدر السراية فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان كما اذا قطع
 يد مرتد فأسلم وله ما ان الجناية وردت على محل معصوم ومقت فيه فيجب ضمان النفس كما اذا لم
 تتخلل الردة وهذا لانه لا معتبر لقيام العصمة في حال بقاء الجناية وانما المعتبر قيامها في حال انقضاء
 السبب وفي حال ثبوت الحكم وحالة البقاء بمعزل من ذلك وصار كقيام الملك في حال بقاء اليمين
 قيد يكون المقطوع هو المرتد لانه لو لم يرتد وانما ارتد القاطع بعد القطع ثم قتل القاطع أو مات
 ثم سرى القطع الى النفس فان كان القطع عمدا فلا شيء على أحد لقوت محل القصاص وان كان
 خطأ وجبت الدية بقامها على عاقلة القاطع في ثلاث سنين من يوم قضاء القاضي عليهم كذا في
 الخانية لانه حين القطع كان مسلما وتبين ان الجناية قتل بخلاف ما اذا قطعها وهو مرتد فانه لاشي على
 العاقلة لان المرتد لا عاقلة له وأشار باضافة الضمان اليه الى انه في ماله لانه عمدا والعاقلة لا تعقله
 فلو كان القطع خطأ وجبت الدية على العاقلة كذا في الولوجية (قوله ولو ارتدتم كاتب ومحق
 وأخذ بماله وقتل فكاتبته لمولاه وما بقى لورثته) أما على أصلهما فظاهر لان كسب الردة
 ملكه اذا كان حرا فكذا اذا كان مكاتباً وأما عند أي حنيفة فلان المكاتب انما يملك اكسابه
 بالكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فكذا اكسابه الا ترى انه لا يتوقف نصرته بالقوى وهو الرق
 فكذا بالادنى وهو الردة ومعنى قوله أخذ بماله بالبناء للمفعول انه أسرم مع ماله وأبي أن يدلم فقتل
 واورد عليه انه اذا وفت كآبته حكم بحريته في آخره من أجزاء حياته فيتمين ان كسبه كسب مرتد
 حريكون فباعنده وأجيب بان الحكم بحريته انما هو في المحقوق المستحقة بالكتابة وهي حرية نفسه
 وأولاده وملك كسبه رقبته وفيما عدا ذلك من الاحكام يعتبر صيدا الا ترى انه لا يصح وصيته وان
 ترك وفاء لان الوصية ليست من المحقوق المستحقة بالكتابة فكذا كسبه لا يكون فيلان كسب
 العبد المرتد لا يكون فينما فلا يجعل حرا في حقه والمكاتب يبدل الكتابة وفي القاموس المكاتب
 التمسك كاتب وان يكاتبك عبدك على نفسه بشمته فاذا اداه عتق اه فاطلاق المكاتب على البديل
 مجاز كما لا يخفى (قوله ولو ارتد الزوجان ومحقا فولدت ولدا وولده ولد فظهر عليهم فالولدان فيء ويجبر
 الولد على الاسلام لا ولد الولد) بيان لحكم ولد المرتد وحاصله انه اما ان يكون موجودا منفصلا حين
 الردة أو لا فان كان الاول فانه لا يكون مرتدا بردهما معالانه ثبت له حكم الاسلام بالتبعية فلا تزول

وان لم يلحق وأسلم ومات
 ضمن الدية ولو ارتد
 مكاتب ومحق وأخذ
 بماله وقتل فكاتبته
 لمولاه وما بقى لورثته ولو
 ارتد الزوجان ومحقا
 فولدت وولده ولد فظهر
 عليهم فالولدان فيء
 ويجبر الولد على الاسلام
 لا ولد الولد

بردتهما الا اذا الحقا به أو أحدهما الى دار الحرب فانه خرج عن الاسلام لانه كان بالتبعية له - ما أو للدار وقد انعدم الكل فيكون الولد فيثا ويجبر على الاسلام اذا بلغ كما تجبر الام عليه فان كان الاب ذهب به وحده والام مسلمة في دار الاسلام لم يكن الولد فيثا لانه بقي مسلما تبعا لاهله وان كان الثاني بأن ولد لهما ولد بعد محوتهما فحكمه حكمهما من كونه فيثا ومن الجبر على الاسلام سواء كان المحبل في دار الحرب أو في دار الاسلام ولذا أطلقه المصنف وتقيده في الهداية بكون المحبل في دار الحرب اتفاقا ليعلم حكم ما اذا حملت به في دار الاسلام بالاولى لانه اذا أجبر على الاسلام مع بعده عنه ببعد عن داره فكونه أقرب اليه أولى كافي النهاية لكن ليس حكم هذا الولد كحكمهما من جهة القتل ولذا قال الولو المجي لا يقتل لو أبي كولد المسلم اذا بلغ ولم يصف الاسلام يجبر عليه ولا يقتل وانما لم يجبر ولد الولد لانه اما بالتبعية لمجده أو لاهله لا سبيل الى الاول مع وجود أبيه ولا الى الثاني لان ردة أبيه كانت تبعا والتبعية لا يستتبع خصوصا وأصل التبعية ثابتة على خلاف القياس لانه لم يرتد حقيقة ولذا يجبر بالحبس لا بالقتل بخلاف أبيه واذا لم يتبع الجد فيسترق أو توضع عليه الجزية أو يقتل لان حكمه حينئذ حكم سائر أهل الحرب اذا أسروا أو أمانا الجدية فتسل لا محالة لانه المرتد بالاصالة أو يسلم كذا في فتح القدير واعلم ان الجد ليس كالأب في ظاهر الرواية في ثمان مسائل أربعة في الفرائض وأربعة في غيرها أما الثاني فالأولى أنه لا يكون مسلما باسلام جده في ظاهر الرواية وفي رواية المحسن يتبعه وهذه وهو أن ولد الولد لا يجبر كمجده مبنية علم والثانية صدقة الفطر للولد الصغير اذا كان جده موسرا وأب له أوله أب معسرا أو عبدا لا تجب على الجد في ظاهر الرواية وفي رواية المحسن تجب عليه والثالثة جبر الولد بصورتها معتقة تزوجت بعبد وله أب عبد فولدت منه فالولد حر تبعا لاهله ولا يؤملو لى أمه فاذا اعتق جده لا يجبر ولا يحافده الى مواليه عن موالى أمه في ظاهر الرواية وفي رواية المحسن يجبره كالأب اعتق أبوه والرابعة الوصية للقربة لا يدخل الوالدان ويدخل الجد في ظاهر الرواية وفي رواية المحسن لا يدخل كالأب واما الأربعة التي في الفرائض فرد الام الى ثلث ما بقي وجب أم الأب والاخوة لا تسقط بالجد عندهما وتسقط بالأب اتفاقا والرابعة ابن المعتق يتحجب بالجد عن ميراث المعتق اتفاقا ولا يحجب الأب عند أبي يوسف فله السادس والباقي للابن ذكره هذه الأربعة الاكل في شرح السراجية وذكرنا انها الأربعة الأولى وينبغي أن يتراد مسئلتان مذكورتان في النفقات الأولى الام تشارك الجد في نفقة الصغير اثلاثا بخلاف الاب الثانية لا تقرض النفقة على الجد المعسر بخلاف الاب فصارت المسائل عشرة وقد يتراد أخرى هي ان الصغير لا يتصف بعدم البتم بحياة جده ويتصف به بحياة أبيه كافي الخاتمة من الوقف قد يترد منهما في البدائع لو مات مسلم عن امرأته وهي حامل فارتدت ولحققت بدار الحرب فولدت هناك ثم ظهر على الدار فانه لا يسترق ويرث أباه لانه مسلم تبعا لاهله ولو لم تكن ولدته حتى سببت ثم ولدته في دار الاسلام فهو مسلم تبعا لاهله مرقوق تبعا لاهله ولا يرث أباه لان الرق من أسباب الحرمان اه (قولهم وارتداد الصبي العاقل صحيح كاسلامه ويجبر عليه ولا يقتل) بيان لاسلام الصبي وردته اما الاول ففيه خلاف زفر والشافعي نظرا الى انه في الاسلام تبع لآبويه فيه فلا يجعل أصلا ولا يلزمه أحكاما يشوبها المضرة فلا يؤهل له ولنا ان عليا رضي الله عنه أسلم في صباه وصحح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه وافتخاره بذلك مشهور ولانه أتى بحقيقة الاسلام وهو التصديق والقرار مع لانه الاقرار عن طوع ودليل على الاعتقاد على ما عرف والمحقق لا ترد وما يتعلق به سعادة أبدية ونجاة عقباوية وهو من أجل المنافع وهو الحكم

وارتداد الصبي العاقل صحيح كاسلامه ويجبر عليه ولا يقتل
 (قوله وينبغي أن يتراد الخ) قال في النهر أنت خير بان الكلام فيما جاء على الروايتين وليس في المز يد ما ذكره في الهداية هو التحقيق

الاصلي ثم يبتنى عليه غيرها فلا يبيهاشوبه وفي فتح القدير مقتضى الدليل ان يجب عليه بعد البلوغ فيجب القصد الى تصديق واقرار يسقط به ولا يكفيه استحباب ما كان عليه من التصديق والاقرار غير المنوي به اسقاط الفرض كما انه لو كان يواطىء على الصلاة قبل بلوغه لا يكون كما كان يفعل بل لا يكفيه بعد بلوغه منها الا ما قرنه بنسبة اداء الواجب امثالاً لسكنتهم انفقوا على انه لا يجب بل يقع فرضا قبل البلوغ اما عند فخر الاسلام فلانه يثبت أصل الوجوب على الصبي بالسبب وهو حدث العالم وعقلية دلالة دون وجوب الاداء لانه بالخطاب وهو غير مخاطب فاذا وجد سبب السبب وقع الفرض كتجهيل الزكاة واما عند شمس الأئمة لا وجوب أصل لعدم حكمه وهو وجوب الاداء فاذا وجد وجد كالمسافر يصلي الجمعة فيسقط فرضه وليست الجمعة فرضا عليه لكن ذلك للترفية عليه بعد سببها فاذا فعلها تم ولا تعلم خلافا بين المسلمين في عدم وجوب نية فرض الايمان بعد البلوغ على قول من حكم بصحته اسلامه صبياً تبعه الابوية المسلمين أو لاسلامه وأبواه كافرين ولو كان ذلك فرضاً لم ينقله أهل الاجماع عن آخروهم اه ولم يذكر القول الثالث المختار عند أبي منصور الماتريدي وهو ان الصبي العاقل مخاطب باداء الايمان كالبالغ حتى لو مات بعده بلا ايمان خلد في النار ذكره في التجريد واما الثاني أعني رده ففيها خلاف أبي يوسف نظر الى انها مضمرة محضة ولها ما انها موجودة حقيقة ولا مرد للحقيقة كما قلنا في الاسلام والخلاف في أحكام الدنيا ولا خلاف انه مرتد في أحكام الآخرة كما بيناه في شرح المنار المسمى بتعليق الانوار في اصول المنار من باب التسليم وبه ظهر ما في النهاية العناية وفتح القدير بأنه اذا ارتد كان معذباً في الآخرة مخلداً ونقلوه عن الاسرار والمبسوط وجامع التمرناشي وأحال التمرناشي هذه الرواية الى التبصرة وانما لا يقتل اذا أي عن الاسلام لاختلاف العلماء في صحة اسلامه لكنه يجبر على الاسلام لما فيه من النفع المتيقن وهما مسائل لا يقتل فيها المرتد الا في هذه والثانية الذي اسلامه بالتبعية لا يوجب اذاباً استحقاقاً لان اسلامه لما كان بطريق التبعية صار شبهة في اسقاط القتل الثالثة اذا أسلم صغره ثم بلغ مرتداً استحقاقاً لقيام الشبهة باختلاف العلماء في اسلامه الرابعة المذكورة على الاسلام اذا ارتد لا يقتل استحقاقاً لان الشبهة بالاكراه مسقط للقتل وفي الكل يجبر على الاسلام ولو قتله قاتل قبل ان يسلم لا يلزمه شيء كذا في المبسوط وزاد في فتح القدير خامسة اللقيط في دار الاسلام محكوم باسلامه ولو بلغ كافراً جبر على الاسلام ولا يقتل كالمولود بين المسلمين اذا بلغ كافراً اه وقد قدمنا ان السكران اذا أسلم ثم ارتد لا يقتل قيدا بالعاقل لان ارتداد الصبي الذي لا يعقل غير صحيح كاسلامه لان اقراره لا يدل على تغيير العقيدة وكذا الجنون والسكران الذي لا يعقل وقدمنا حكم من جنونه متقطع ونخرج عن هذا السلام السكران فانه صحيح كما ذكره الشارح والله أعلم

باب البغاة

(قوله واما الثاني أعني رده) قال في التتارخانية وفي المنتقى ذكر ابن ملك من أبي يوسف ان أبا حنيفة رجوع عن قوله في ردة المراهق وقال رده لا تكون ردة وهو قول أبي يوسف اه ومثله في الفتح

باب البغاة

باب البغاة

انحره لقله وجوده وليبيان حكم من يقتل من المسلمين بعد من يقتل من الكفار والبغاة جمع باع من بني على الناس ظلم واعتمدى وبني سعى بالفساد ومنه الفرقة الباغية لانها عدلت عن القصد وأصله من بني الجرح اذا تراجى الى الفساد وبغت المرأة تبني بغاة بالكسر والمدبغرت فهي بني والجمع البغايا وهو وصف يختص بالمرأة ولا يقال للرجل بني قاله الازهرى كذا في المصباح وفي القاموس الباغى الطالب والجمع بغاة وبغيان وفئة باغية خارجة عن طاعة الامام العادل اه فقوله في فتح

القدير

(قوله وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة) قال العلامة ابراهيم الحلبي في باب الامامة مع شرح المنية والمراد بالمتدع من يعتد شياً على خلاف ما يعتقد أهل السنة والجماعة وانما يجوز الاقتداء به مع الكراهة اذا لم يكن ما يعتقد يؤدي الى الكفر عند أهل السنة اما لو كان مؤدياً الى الكفر فلا يجوز اصلاً كالعلافة من الروافض الذين يدعون الالوهية لعلي أو ان النسوة فغلط جبريل ونحو ذلك مما هو وكذا من يقذف الصديقة أو ينكر صحبة الصديق أو خلافته أو يسب الشيخين وكالجهمية والقدرية والمشبهة القائلين بأنه تعالى جسم كالأجسام ومن ينكر الشفاعة أو الرؤية أو عذاب القبر أو الكرام الكائنين اما من يفضل علياً فحسب فهو مبتدع من المبتدعة الذين يجوز الاقتداء بهم مع الكراهة وكذا من يقول انه تعالى جسم لا كالأجسام ومن قال انه تعالى لا يرى لجلاله وعظمته واعلم ان الحكم بكفر من ذكرنا ١٥١ من أهل الأهواء ونحوهم مع

ما ثبت عن أبي حنيفة
والشافعي من عدم تكفير
أهل القبلة من المبتدعة
كلهم محله ان ذلك المعتقد
نفسه كفر فالقائل به قائل
بما هو كفر وان لم يكفر
بناء على كون قوله ذلك
خرج قوم مسلمون
عن طاعة الامام وعلبوا
على بلاد دعاهم اليه
وكشف شبهتهم

القدير الباغي في عرف الفقهاء الخارج عن الامام الحق تساهل لماعلمت انه في اللغة أيضاً
والخارجون عن طاعته ثلاثة قطاع الطريق وقد علم حكمهم وخوارج وبغاة وفرق بينهما في فتح
القدير بان الخوارج قوم لهم منعة وحجبة خرجوا عليه بتأويل يرون انه على باطل كفر أو مهضبة
توجب قتاله بتأويلهم يستحلون دماء المساميين وأموالهم ويسبون نساءهم ويكفرون أصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة وذهب بعض
المحدثين الى كفرهم قال ابن المنذر لا أعلم أحداً وافق أهل الحديث على تكفيرهم وهذا يقتضى
نقل اجماع الفقهاء وذكر في المحيط ان بعض الفقهاء لا يكفرون أحد من أهل البدع وبعضهم يكفرون
بعض أهل البدع وهو من خالف بيده دليلاً قطعياً ونسبه الى أكثر أهل السنة والنقل الاول
أثبت نعم يقع في كلام أهل المذاهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المحتمدون
بل من غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء والمنقول عن المحتمدين ما ذكرنا وابن المنذر اعرف بنقل
مذاهب المحتمدين وما ذكره محمد بن الحسن من حديث الحضرمي يدل على عدم تكفير الخوارج
وأما البغاة فقوم مسلمون خرجوا على الامام العدل ولم يستجروا واستباحه الخوارج من دماء
المساميين وسب ذراريتهم اه في البدائع من تفسير البغاة بالخوارج فيه قصور وانما لا تكفر
الخوارج باستحلال الدماء والاموال لتأويلهم وان كان باطلاً بخلاف المستحل بل لتأويل (قوله خرج
قوم مسلمون عن طاعة الامام وعلبوا على بلاد دعاهم اليه وكشف شبهتهم) بان يسألهم عن سبب
خروجهم فان كان لظلم منه أزاله وان قالوا الحق معنا والولاية لنا فهم بغاة لان علياً رضى الله عنه فعل
ذلك باهل حوراء قبل قتالهم ولانه أهون الامرين ولعل الشر يندفع به فيبدأ به استحباباً لا وجوباً
فان أهل العدل لوقا تلومهم من غير دعوة الى العود الى الجماعة لم يكن عليهم شئ لانهم علموا ما يقا تلون
عليه فإلهم كالمتردين وأهل الحرب بعد بلوغ الدعوة كذا في العناية فلوا أبداً وما يجوز لهم القتال
كان ظلمهم أو ظلم غيرهم ظلماً لا شبهة فيه لا يكونون بغاة ولا يجوز معاونة الامام عليهم حتى يجب على

هذا يجب ان يحمل المنقول على ما عدا علافة الروافض ومن ضاهاهم فان أمثالهم لم يحصل منهم بذل وسع في الاجتهاد فان من يقول
بان علياً والاله أو بان جبريل غلط ونحو ذلك من السخف انما هو متبع محض الهوى وهو أسوأ حالاً ممن قال ما نصبههم الا
ليقر بونا الى الله لئلا يتأني من مثل الامام من العظمين ان لا يحكم بأنهم من أكفر الكفرة وانما كلامهما في مثل من له شبهة
فيما ذهب اليه وان كان ما ذهب اليه عند التحقيق في حد ذاته كفراً كمنكر الرؤية وعذاب القبر نحو ذلك فان فيه انكار حكم
النصوص المشهورة والاجماع الا ان لهم شبهة قياس الغائب على الشاهد ونحو ذلك مما علم في الكلام ولكن خلافه الشيخين
والساب لهما فان فيه انكار حكم الاجماع القطعي الا انهم ينكرون حجية الاجماع باتهامهم الصحابة فكان لهم شبهة في الجملة وان
كانت ظاهرة البطلان بالنظر الى الدليل فبسبب تلك الشبهة التي أدى اليها اجتهادهم لم يحكم بكفرهم مع ان معتقدتهم كفر احتياطاً
مخلاف مثل من ذكرنا من الغلاة فتأمل اه

عن استفراغ وسعه مجتهداً
في طلب الحق لكن
جزمهم ببطلان الصلاة
خلفهم لا يصح هذا الجمع
الاهم الا أن يراد بعدم
الجواز عدم الحمل مع
الجهة والا فهو مشكل
هكذا ذكره الشيخ كمال
الدين بن الهمام وعلى

المسلمين ان يعينوهم حتى ينصفهم ويرجع عن جورهم بخلاف ما اذا كان الحال مشتبه ان ظلم مثل
تحميل بعض الجبايات التي للامام أخذها والحاق الضرر بها الدفع ضرر أعظم منه كذاني فتح القدير
قيد باسلامهم لان أهل الذمة اذا علموا على موضع للعراب صاروا أهل حرب كما قدمناه لكن لو
استعان أهل النبي باهل الذمة فماتوا معهم لم يكن ذلك منهم نقضا للعهد كما ان هذا الفعل من أهل
النبي ليس نقضا للايمان فحكمهم حكم البغاة كذاني فتح القدير يعني بالتبعية للمسلمين فلا يرد على
التقييد بالاسلام والمراد بالامام السلطان أو نائبه قال في الحانية من السير قال علماء ونا الساطان من
يصير سلطانا بامر من بالمبايعه معه و يعتبر في المبايعه أشرفهم وأعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه
في رعيتة خوفا من قهره وجبروته فان بايع الناس ولم ينفذ حكمه فيهم لجهزه عن قهرهم لا يصير
سلطانا فاذا صار سلطانا بالمبايعه فإران كان له قهر وغلبة لا يعزل لانه لو اعزل يصير سلطانا بالقهر
والغلبة فلا يفيد وان لم يكن له قهر وغلبة يعزل اه وقيد بغلبتهم على بلد لانه لا يثبت حكم النبي
مالم يغلوا ويجمعوا ويصير لهم منعة كذاني المحيط ولم يقيد المصنف الامام بالعدل وقيدته في فتح
القدير بأن يكون الناس به في امان والطرفات آمنة (قوله وبدأ بقتالهم) يعني اذا تعسكروا واجتمعوا
وهو اختيار لما نقله خواهر زاده عن أصحابنا ان يبدؤهم قبل ان يبدؤا لان المحكم يدار على الدليل
وهو الاجتماع والامتناع وهذا لانه لو انتظر الامام حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع فيسار على
الدليل ضرورة دفع شرهم ونقل القدوري انه لا يبدؤهم حتى يبدؤه فان بدؤه قاتلهم حتى يفرق
جمعهم وظاهر كلامهم ان المذهب الاول وفي البدائع يجب على كل من دعاهم الامام الى قتالهم ان
يجيب ولا يسعهم التحلف اذا كان له غنى وقدره لان طاعة الامام فيما ليس بمعصية فرض فكيف
قيامه وطاعة وما عن أبي حنيفة من الاعتزال في الفتنة ولزوم البيت محمول على ما اذا لم يدعه أما اذا
أدعاه الإمام فالاحابة فرض اه وأما تحلف بعض الصحابة رضي الله عنهم عنها فمحمول على انه لم يكن
لهم قدرة وربما كان بعضهم في تردد من حل القتال وما روى اذا التقي المؤمنان بسيف وهما فالتقاتل
والمقتول في النار محمول على اقتتالهما حية وعصبة كما يتفق بين أهل قريتين أو محلتين أو لاجل الدنيا
والمملكة كذاني فتح القدير وفي المحيط طلب أهل النبي المودة أجيبوا ان كان خير للمسلمين كما في
أهل الحرب ولا يؤخذ منهم شيء فلو أخذنا منهم رهونا وأخذوا منا رهونا ثم غدروا بنا وقتلوا رهونا
لا ينبغي لنا ان نقتل رهونهم لان الرهون صاروا آمنين في أيدينا وشرط اباحه دمهم باطل ولكنهم
يجبون الى أن يهلك أهل النبي أو يتوبوا وكذلك أهل الشرك اذا فعلوا برهونا ذلك لان فعل برهونهم
فيجبرون على الاسلام أو يصير واذمة وفي الهداية واذا بلغه انهم يشتركون السلاح ويتأهبون للقتال
ينبغي ان يأخذهم ويحبسهم حتى يقاعوا عن ذلك ويحدوا ثوبه دفعا للشر بقدر الامكان (قوله
ولولهم فئمة أجهز على جريحهم واتبع مولاهم والالا) أي وان لم يكن لهم فئمة لا يجهز على الجريح ولا
يتبع المولى لدفع شرهم بالاول كيلا يلحقوا بهم ولا ندفاع الشرذونه في الثاني والفئمة الطائفة والجمع
فثون وفئات ووجه على الجريح كنع وأجهز ثبت قتله وأسرعه وتم عليه وموت بجهاز ووجه سريع
كذاني القاموس واتبع على البناء للمفعول للقتل والاسر ومولاهم بالنصب مفعول ثان وهو اسم
فاعل من ولي تولية أدبر كتولى ولم يذ كر حكم أسيرهم وفي البدائع ان شاء الامام قتله وان شاء حبسه
لان دفاع شره به ويقاتل أهل النبي بالمنجنيق والفرق وغير ذلك كأهل الحرب وكل من لا يجوز قتله
من أهل الحرب من النساء والصبيان والشيوخ والعميان لا يجوز قتله من أهل النبي الا اذا قاتلوا

وبدأ بقتالهم ولولهم فئمة
أجهز على جريحهم
واتبع مولاهم والالا

فقتلون حال القتال وبعد الفراغ الا الصبيان والمجانين ولا يجوز للعادل ان يبتدئ بقتل محرمة من
 أهل البغي مباشرة الا اذا اراد قتله فله ان يدفعه ولو بقتله وله ان يتسبب لقتله غيره كعقر دابته
 بخلاف أهل الحرب فان له ان يقتل محرمة منهم مباشرة الا والدين اه (قوله ولم تسب ذريتهم
 وحبس أموالهم حتى يتوبوا) لقول علي رضي الله عنه يوم الجمل ولا يقتل أسير ولا يكشف ستر ولا
 يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب وقوله في الاستير مؤول بما اذا لم يكن لهم فئمة ومعنى
 لا يكشف لهم ستر لا تسي نساؤهم أطلق المال فحمل العبد فلذا قال في البدائع وأما العبد المأسور
 من أهل البغي فان كان قاتل مع مولاه يجوز قتله وان كان يخدم مولاه لا يجوز قتله ولكن
 يحبس حتى يتوب اه وظاهر ما في الكتاب حبس عين الكراع وليس كذلك لما في الهداية
 وأما الكراع فلا يبيع ولكنه يباع ويحبس ثمنه لما لكمة لانه أنفع له وذكر في المحيط الدواب
 بدل الكراع وفي فتح القدير ولا ينفق عليه من بيت المال لتوفر مؤنته عليه وهذا اذا لم يكن
 للامام بها حاجة اه (قوله وان احتاج قاتل سلاحهم وخيلهم) لان علي رضي الله عنه قسم السلاح
 فيما بين أصحابه بالبصرة وكانت قسمته للحاجة لا للتملك ولان للامام أن يفعل ذلك في مال العادل
 عند الحاجة ففي مال الباغي أولى والمعنى فيه الحماق الضرر الادنى لدفع الاعلى قيد بالسلاح والحيل
 لان غيرهما من الاموال لا ينتفع به مطلقا كذا في البدائع وفي المحيط قال الباغي تبث وألقى السلاح
 كف عنه لان توبة الباغي بمنزلة الاسلام من المحربي في افادة العصمة والحرمة ولو قال كف عنى
 لانظر في امرى لعلى ألقى السلاح يكف عنه ولو قال أنا على دينك ومعه السلاح لم يكف عنه لان ذلك
 ليس بتوبة اه (قوله وان قتل باغ مثله فظهر عليهم لم يجب شئ) لانه لا ولاية لامام العدل حين
 القتل فلم ينعقد موجبا كالقتل في دار الحرب فلا قصاص ولا دية ولذا عبر بالشئ المنكر في النفي
 فظاهره انه لا ياتم ايضا وهو ظاهر ما في فتح القدير فانه علل بانه قتل نفسا يباح قتلها الا ترى ان
 العادل ا قتله لا يجب عليه شئ فلما كان مباح القتل لم يجب به شئ اه وفي البدائع يصنع بقتل
 أهل العدل ما يصنع بسائر الشهداء لانهم شهداء وأما قتلى أهل البغي فلا يصلى عليهم ولكنهم
 يغسلون ويكفنون ويدفنون ويكره ان تؤخذ رؤسهم وتبعث الى الآفاق وكذلك رؤس أهل الحرب
 لانه مثله اه وفي فتح القدير وجوزه بعض المتأخرين اذا كان فيه طمأنينة قلوب أهل العدل أو
 كسر شوكتهم اه ومنعه في المحيط في رؤس البغاة وجوزه في رؤس أهل الحرب (قوله وان غلبوا
 على مصر فقتل مصري مثله فظهر على المصر قتل به) يعني بشرطين الاول ان كان عمدا الثاني
 ان لا يجرى على أهله أحكام أهل البغي وأزججوا من المصر قبل ذلك لانه حينئذ لم تنقطع ولاية الامام
 وبه ادجاء أحكامهم تنقطع فلا يجب (قوله وان قتل عادل باغيا أو قتله باغ وقال أنا على حق
 ورثه وان قال أنا على باطل لا) أي لا يرثه بيان المثلين الاولى اذا قتل عادل باغيا فانه يرثه ولا
 تفصيل فيه لانه قتل بحق فلا يمنع الارث وأصله ان العادل اذا أتلف نفس الباغي أو ماله لا يضمن
 ولا ياتم لانه مأور بقتالهم دفعا لشرهم كذا في الهداية وصرح في البدائع بان العادل لا يضمن
 ما أصاب من أهل البغي من دم أو جراحة أو مال استلذكه وفي شرح المختار قال محمد اذا تابوا فقتلهم
 ان يغرموا ولا أجبرهم وفي المحيط العادل لو أتى مال الباغي يؤخذ بالضمان لان مال الباغي
 معصوم في حقنا وامكن الزام الضمان له فكان في ايجابه فائدة ووفق الشارح فحمل عدم وجوب
 الضمان على ما اذا أتلفه حال القتال بسبب القتال اذ لا يمكنه ان يقتلهم الا بالتلاف شئ من أموالهم

ولم تسب ذريتهم وحبس
 أموالهم حتى يتوبوا وان
 احتاج قاتل بسلاحهم
 وخيلهم وان قتل باغ مثله
 فظهر عليهم لم يجب شئ
 وان غلبوا على مصر فقتل
 مصري مثله فظهر على
 المصر قتل به وان قتل
 عادل باغيا أو قتله باغ
 وقال أنا على حق ورثه
 وان قال أنا على باطل لا
 (قوله وظاهر ما في
 الكتاب الخ) قال في النهر
 قال في الفتح واذا حبسها
 كان يبيع المكرع أولى
 لان حبس الثمن أنظر
 ولا ينفق عليهم من بيت
 المال لتوفر مؤنتها وبه
 اندفع ما في البحر ولما
 علمت من أن له حبسه
 وان حالف الاولى (قوله
 وفي شرح المختار قال محمد
 الخ) مقتضاه ان كلام
 محمد في تغريم العادل
 وليس كذلك ويدل
 عليه تمام كلامه المنقول
 في شرح المختار وهو قوله
 بعد ما ذكره هنا لانهم
 أتلفوه بغير حق فسقط
 المطالبة ولا يسقط الضمان
 فيما بينه وبين الله تعالى
 اه وقال في فتح القدير
 اذا تاب أهل البغي تقدم

انهم لا يضمنون ما أتلفوا وفي المسوط وروى عن محمد قال أفيتهم بان يضمنوا ما أتلفوا من النفوس والاموال ولا الزمهم بذلك في الحكم قال شمس الائمة ١٥٤ وهذا صحيح فانهم كانوا معتقدين الاسلام وقد ظهر لهم خطوهم الا ان ولاية الازلام كانت

منقطعة للنفعة فيفتوا به (قوله وفي الهداية وعلى هذا الخلاف الخ) قال في الفتح والباغي اذا قتل العادل بعد قيام منعتهم وشوكتهم لا يجب الضمان عليه عندنا بل يأثم وبه قال أحمد والشافعي في قوله المجدي ولو قتله قبل ذلك اقتص منه اتفاقا وكذا يضمنون المال وقال الشافعي في

وكره بيع السلاح من أهل الفتنة لانه اعانة على المعصية

القديم يضمن وبه قال مالك لانها نفوس واموال معصومة فتضمن بالاتلاف ظلماء وعدوانا وعلى هذا الخلاف اذامات المرتد وقد أتلف نفسا أو مالا ولنا انه اتلاف ممن لا يعتقد وجوب الضمان في حال عدم ولاية الازلام عليه فلا يؤاخذ به قياسا على أهل الحرب اه (قوله لا يجوز لنا الاستعانة بأهل الشرك على أهل البغي) يوجد في عامة النسخ بعده اذا كان حكم أهل العدل هو الظاهر

كالحيل وأما اذا أتلفوا في غير هذه الحالة فلا ممتنع لمنع الضمان لعصمة أموالهم وفي فتح القدير ولو دخل باغ بامان فقتله عادل كان عليه الدية كما لو قتل المسلم مستأمن في دارنا وهذا البقاء شبهة الاباحة في دمه الثانية اذا قتل باغ عادلا فمنع أبو يوسف ارثه لانه قتل بغير حق وكذا اذا أتلف ماله ضمنه لعصمة دمه وماله وقالان قال الباغي كنت على حق وأنا الآن على حق وورثه وان قال قتلته وأنا أعلم اني على الباطل لم يرثه لانه أتلف عن تأويل فاسد والفاسد منه لمحق بالصحيح اذا ضمت اليه المنفعة في حق الدفع كما في منعة أهل الحرب وتأويلهم والحاصل ان نفي الضمان منوط بالمنفعة مع التأويل فان تجردت المنفعة عن التأويل كقوم تغلبوا على بلدة فقتلوا واسمهم لسوا الاموال بلا تأويل ثم ظهر عليهم أخذوا بجميع ذلك ولو انفرد التأويل عن المنفعة بان انفردوا واحد أو اثنين فقتلوا وأخذوا عن تأويل ضمنوا اذا تابوا أو قدر عليهم كذاني فتح القدير وفي الهداية وعلى هذا الخلاف اذامات المرتد وقد أتلف نفسا أو مالا اه وبما قررناه ظهر ان الضمير في قوله وقال أنا على حق عائدا الى الباغي لا الى القاتل الشامل للعادل والباغي وفي الهداية الباغي اذا قتل العادل لا يجب الضمان ويأثم وفي البدائع لا يضمن ما أصاب من دم أو جراحة أو مال ولو فعل شيئا من ذلك قبل الخروج وظهور المنفعة أو بعد الانهزام وتفرق الجمع يؤخذ به اه والحاصل ان المسئلة رباعية لان الجاني والمجني عليه اما ان يكونا عاقلين أو باغين أو مختلفين فان كانا باغين بينهما بقوله وان قتل باغ مثله وان كانا مختلفين فقد يدينه بقوله وان قتل عادل باغيا أو قتله باغ وان كانا عاقلين فان كانا في معسكر أهل البغي فلا قصاص لان دار البني كدار الحرب وان كانا في مصر فيها البغاة لكن لم تجر أحكامهم فيها فقد يدينه بقوله وان غلبوا على مصر وفي فتح القدير وان كان رجل من أهل العدل في صف أهل البغي فقتله رجل من أهل العدل لم تكن عليه دية كما لو كان في صف أهل الحرب ثم اعلم ان المصنف سكت عن أحكام منها حكم قضائهم وفي البدائع الخوارج لو لولوا قاضيا فان كان باغيا وقضى بقضاهم رفعت الى أهل العدل لا ينفذها لانه لا يعلم كونها حقا لانهم يستحلون دماءنا واموالنا ولو كتب القاضي الباغي الى القاضي العادل كتابا فان علم انه قضى بشهادة أهل العدل نفذه والا فلا وان كان قاضيهما عادلا نفذنا قضاءه لهجة توليته والظاهر قضاءه على رأي أهل العدل ومنها ان امان الباغي لاهل الحرب صحيح لا سلامه فان غدر بهم البغاة فسيبوا لا يحل لاحد من أهل العدل ان يشتري منهم ومنها انه لا يجوز لنا الاستعانة بأهل الشرك على أهل البغي اذا كان حكم أهل الشرك هو الظاهر ولا بأس ان يستعين أهل العدل بالبغاة والذميين على الخوارج اذا كان حكم أهل العدل هو الظاهر كذاني فتح القدير (قوله وكره بيع السلاح من أهل الفتنة لانه اعانة على المعصية) قيد بالسلاح لان بيع ما يتخذ منه السلاح كالحديد ونحوه لا يكره لانه لا يصير سلاحا الا بالصنعة نظيره بيع المزامير يكره ولا يكره بيع ما يتخذ منه المزامير وهو القصب والخشب وكذا بيع الخمر باطل ولا يبطل بيع ما يتخذ منه وهو العنب كذاني البدائع وذكر الشارح ان بيع الحديد لا يجوز من أهل الحرب ويجوز من أهل البغي والفرق ان أهل البغي لا يتفرغون لعمله سلاحا لان فسادهم على شرف الزوال بخلاف أهل الحرب اه وقد استفيد من كلامهم هنا ان ما قامت المعصية بعينه يكره

وفي بعضها أهل الشرك وهو في الفتح كذلك وعبارته بتمامها ولو ظهر أهل العدل فاجتوهم الى دار الشرك لم يحل بيعه لهم ان يقاتلوا البغاة مع أهل الشرك لان حكم أهل الشرك ظاهر عليهم ولا يحل لهم ان يستعينوا بأهل الشرك على أهل البغي

بيعهم وما افلا ولذا قال الشارح انه لا يكره بيع الجارية المغنية والكباش النطوح والديك المقاتل
 والجمامة الطيارة اه وذكر الشارح من المحظر والاباحه انه لا يكره بيع جارية لمن لا يستبرئها أو
 يأتيها من دبرها أو يبيع غلام من لوطي اه وفي الخانية من البيوع ويكره بيع الامرد من فاسق
 يعلم انه يعصى به لانه اعانة على المعصية اه وسأني ان شاء الله تعالى في المحظر والاباحه تمامه
 أطلق في أهل الفتنة فشمع البغاة وقطاع الطريق واللصوص (قوله وان لم يدرا نه منهم لا) أي
 لا يكره البيع لان الغلبة في الامصار لاهل الصلاح وظاهر كلامهم في الاول ان الكراهة تنحصر في
 لتعليمهم بالاغانة على المعصية والله أعلم بالصواب

﴿ كتاب اللقيط ﴾

لما كان في الالتقاط دفع الهلاك عن نفس اللقيط ذكره عقيب الجهاد الذي فيه دفع الهلاك عن
 نفس عامة المسلمين قال في القاموس لقطه أخذته من الارض فهو ملغوط ولقيط واللقيط المولود الذي
 ينبذ كالملقوط اه وفي المغرب اللقيط ما يلقط أي يرفع عن الارض وقد غلب على الصبي المنبوذ لانه على
 عرض أن يلقط وهو في الشريعة اسم محي مولود طرحه أهله خوفا من العيلة أو فرارا من تهمة الرية
 مضيه آثم ومحزره فانم (قوله نذب التقاطه) لما فيه من احبائه وهو من أفضل الاعمال (قوله
 ووجب ان خيف الضياع) أي فرض على الكفاية ان غلب على ظنه هلاكه لولم يرفعه بان وحده في
 مغازاة ونحوها من المهالك صيانة له ودفعاً للهلاك عنه كمن رأى أعمى يقع في البئر افترض عليه حفظه
 من الوقوع وانما افترض على الكفاية لحصول المقصود بالبعض وهو صيانته ويتعين ان لم يعلم به
 غيره وفي القاموس ضاع بضيع ضيعا وبكسر وضيعه وضياها هلك اه والضاد مفتوحة وليس
 المراد من الوجوب ما اصطالحنا عليه بل الافتراض فلا خلاف بيننا وبين باقي الائمة كما قد توهم وينبغي
 أن يحرم طرحه بعد التقاطه لانه واجب عليه بالتقاطه حفظه فلا يملك رده الى ما كان عليه (قوله وهو
 حر) لان الاصل في بني آدم انسابه والحرية وكذا الدار دار الاحرار ولان المحكم للغالب فيترتب عليه
 احكام الاحرار من أهلية الشهادة والاعتاق وتوابعه وحد قاذفه وغير ذلك من احكام الاحرار لانه
 لا يحد قاذف أمه لان احصان المقدوف شرط ولم يعرف احصانها وسأني انه لا يرق الابينة وسنين
 حكم اقراره بالرق أطلقه فشمع ما اذا كان الواحد حراً أو عبداً أو مكاتباً ولا يكون تبعاً للواحد كذاني
 الولو الجيسة وفي النخيط وجد العبد المحجور عليه لقيطاً ولا يعرف الا بقوله وقال المولى كذبت بل هو
 عبيد والقول للمولى لان ما في يد العبد المحجور في يد المولى لانه ليس له يد على نفسه ولهذا ادعى
 انسان ما في يده لا ينتصب خصم له ولو أقر بما في يده لم يصح وان كان مأذوناً فالقول له لان للمأذون
 يد اوله هذا ينتصب خصم لمن ادعى ما في يده ولو أقر بما في يده صح فصح اقراره بانه لقيط من حيث
 ان ما في يده ليس له كما في مال آخر في يده لانه لا يقر بالحرية لانه لا يملك الاقرار بالحرية
 وثبت حرية باعتبار الاصل فانها أصل في بني آدم لا باقراره اه (قوله ونفقت في بيت المال)
 هو المروي عن عمرو على رضي الله عنهما ولانه مسلم طاجر عن الكسب ولا مال له ولا قرابة فأشبهه
 المقعد الذي لا مال له ولا قرابة وسأني في اللقطة ان الملتقط متبرع بالانفاق عليها وما باذن القاضي
 يكون ديناً وينبئ ان شاء الله تعالى وفي الخانية وان أمره القاضي أن ينفق عليه وشرط له الرجوع
 على اللقيط فادعى الملتقط عليه بعد بلوغه انه أنفق عليه بامر القاضي كذا ان صدقه اللقيط يرجع بذلك

وان لم يدرا نه منهم لا
 ﴿ كتاب اللقيط ﴾
 نذب التقاطه ووجب
 ان خيف الضياع وهو
 حرونفقته في بيت المال
 اذا كان حكم أهل الشرك
 هو الظاهر
 ﴿ كتاب اللقيط ﴾
 (قوله ويتعين الخ) أي
 يكون فرضه عين

العامه الا انه لا ينبغي له ذلك وهو الذي ذكره في الفتح أيضا وذلك انه لما أن نقل عن علي انه جيء له بلقيط فقال هو حر ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت أحب الي من كذا وكذا ففرض علي ذلك ولم يأخذه منه لانه لا ينبغي للامام أن يأخذه من كارته وجنابته ولا يأخذه منه أحد ويثبت نسبه من واحد

الملتقط الاسباب يوجب ذلك لان يده سبقت اليه فهو أحق به اه (قوله وينبغي أن ينتزع منه الخ) قال في النهرو وينبغي أن يكون معناه ان الاول ان ينتزع منه لان يتعين عليه ذلك لما قدمناه عن الخانية فيما اذا علم القاضي محجزه عن حفظه بنفسه وأتى به اليه فان الاول له أن يقبله اه (قوله ولم أر مثل هذا البيان لاحسانا) قال في النهر عند قول المصنف ووجب ان خاف الضياع أي لزم وفيه اعماء الى انه يشترط في الملتقط

عليه وان كذبه في الانفاق لا يرجع الابينة اه أطلق النفقة فشميل الكسوة كما في المحيط ولو قال وما يحتاج اليه في بيت المال لكان أولى لما في المحيط ان مهره لاذوجه السلطان في بيت المال وان كان له مال ففي ماله اه ولو أوى الملتقط الانفاق عليه وسأل القاضي أخذه منه فهو محجز والاولى قبوله بالبينة اذا علم محجزه عنه فلو قبله القاضي ودفعه الى آخر وأمره بالانفاق ليرجع ثم طلب الاول رده خير القاضي كذا في الخانية والمحيط (قوله كارته وجنابته) فان ارته لبيت المال وجنابته فيه لان الخراج بالضممان فلو وجد اللقيط قتيلا في محلة كان على أهل تلك المحلة دية لبيت المال وعلمهم القسامة وكذا اذا قتله الملتقط أو غيره خطأ فالدية على عاقلته لبيت المال ولو قتله عمدا فاختار للامام بين القتل والصلح على الدية وليس له العفو وقال أبو يوسف تحب الدية في مال القاتل كذا في الخانية وفي البدائع ان ولاء لبيت المال كعقله وله أن يوالي من شاء اذا بلغ الا اذا عقل عنه بيت المال فليس له أن يوالي أحد او وليه السلطان في ماله ونفسه للحديث السلطان ولي من لا ولي له فيزوجه ويتصرف في ماله دون الملتقط وفي الظهيرية لو جعل الامام ولاء اللقيط للملتقط جاز له لانه قضاء في فصل محتمد فيه (قوله ولا يأخذه منه أحد) أي لا يأخذ اللقيط من الملتقط أحد بغير رضاه لانه ثبت حق الحفظ له لسبق يده عمه فشميل الامام الاعظم فلا يأخذه منه بالولاية العامة الاسباب يوجب ذلك كذا في فتح القدير وقيدنا بالخبر لانه لو دفعه الى غيره باختياره جاز وليس له أن يأخذه من الثاني لانه أبطل حق نفسه عن اختياره وأفاد بانه لا يأخذه أحد ان ترعه أحد فاختصم الاول والثاني الى القاضي فان القاضي يدفعه الى الاول كذا في الخانية وينبغي أن ينتزع منه اذا لم يكن أهلا لحفظه كما قالوا في المحاضنة وكما أفاده في فتح القدير بقوله الاسباب يوجب ذلك وفي الخانية والملتقط أن ينقله الى حيث شاء اه وفي فتح القدير ولو وجد مسلم وكافر فتنازعا في كونه عند أحدهما قضى به للمسلم لانه محكوم له بالاسلام فكان المسلم أولى بحفظه ولانه يعلمه أحكام الاسلام بخلاف الكافر اه وهو يفيد ان الملتقط اذا كان متعديا فان أمكن الترجيح اختص به الرجح ولم أر حكم ما اذا استويا وينبغي أن يكون الرأي فيه الى القاضي وفي روض الشافعية يشترط في الملتقط تكليف وحرية ورشد واسلام وعدالة فلا يصح من عبد الاباذن سيده أو تفريره ويكون السيد الملتقط والانتزع من العبد ولا من مكاتب الاباذن سيده وينزع من سفيه وفاسق وكافر وكذا من لم يختبر وظاهره الامانة فان تنازع فيه ملتقطان قبل أخذه اختارا لهما كما ولو غيرهما أو بعد الأخذ وهما أهل للالتقاط فالسابق بالأخذ فان استويا قدم الغني وظاهر العدالة على فقير ومستور ثم يقرع ولا يقدم مسلم على ذمي في كافر والرجل والمرأة سواء فيقرع اه ولم أر مثل هذا البيان لاحسانا (قوله وينبغي نسبه من واحد) استحسانا لاحتياجه اليه أطلقه فشميل الملتقط وغيره والقياس أن لا يقبل دعوى غيره لانه يتضمن ابطال حق الملتقط وجه الاستحسان انه اقرار للصبي بما ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويعبر بعدمه ولو ادعاه الملتقط قبل يصح قياسا واستحسانا والأصح انه على القياس والاستحسان لكن وجه القياس هنا غير وجه القياس في دعوى غير الملتقط فوجهه في دعوى غير الملتقط تضمن ابطال حق الملتقط ووجهه في دعوى الملتقط تناقض كلامه وتعامه في النهاية وأفاد بثبوت النسب بدعوى غير الملتقط ان يكون أحق بحفظه من الملتقط ضرورة ثبوت النسب وكمن شيء ثبت ضمنا ولا

كونه مكافا فلا يصح التقاط الصبي والمجنون ولا يشترط أن يكون مسلما عدلا رشيدا مسائقا من ان التقاط الكافر صحيح والفاسيق أولى وان العبد المحجور عليه يصح التقاطه أيضا والمحجور عليه بالسفاهة أولى

يثبت

ومن اثنين وان وصف
أحدهما علامة به فهو
أحق به

(قوله وقيد في الخانية
بان يقول الخ) قال في النهر
لا وجود لهذا التقيد في
الخانية فان الذي فيها هو
ادعي رجلان معا كل
واحد منهما يقول هو
ولدى من جارية مشتركة
بينهما ثبت نسبه وصار
ولدهما وهذا كما ترى
لا يفيد تقييدا أصلا
ثم رأيت في التتارخانية
لوعين كل واحد منهما
امرأة أخرى قضى بالولد
بينهما وهل ثبت نسب
الولد من المرأتين على
قياس قول أبي حنيفة
ثبت وعلى قوله ما
لا يثبت وقال قبله لو
ادعت امرأتان كل واحدة
منهما تقيم البينة على
رجل على حدة معينة انها
ولدت منه قال أبو حنيفة
يصير ولدهما من الرجلين
جميعا وقالا يصير ولدهما
لاولد الرجلين اه وهذا
كما ترى صريح في ان
اتحاد الوالدة ليس شرطا
في ثبوته من متعدد نعم
الذكر في الخانية عنهما
انه لا يصير ولدهما ولا
ولد الرجلين

ثبت قصدا وهو الاصح وأطلقه عن البينة فشم على ما اذا لم يبرهن استحسانا لما فيه من النظر من
الجانبيين والقياس أن لا يثبت الابينة وهذا اذا لم يظهر كذبه ولذا قال في الظهير يتلوا نفر در رجل
بالدعوى وقال هو غلام فاذا هو جارية أو قال هو جارية فاذا هو غلام لا يقضى له أصلا اه وهذا
كاه حالة الحياة أما بعد الموت فقال في الخانية واذا مات اللقيط وترك مالا أو لم يترك فادعى رجل بعد
موته انه ابنه لا يصدق الابحجة اه (قوله ومن اثنين) أى ويثبت نسبه من اثنين اذا ادعىاه معا
ولا مرجح لاستوائهما في السبب وقيد في الخانية بان يقول كل واحد منهما هو ولي من جارية
مشتركة بينهما قيد بالاثنتين لان فيما زاد على الاثنين اختلافا فرى عن الامام انه جوز الى خمسة
وقال أبو يوسف يثبت من اثنين ولا يثبت من أكثر من ذلك وقال محمد أد جوزا لثلاثة ولا جوزا أكثر
من ذلك كذا ذكره الاستيعابي ولم أر توحيه هذه الاقوال وقيد بدعوى الرجل لان المدعى لو كان
امراة ادعت انه ابنها فان صدقها زوجها أو شهدت لها القابلة أو قامت البينة صححت دعوتها والا فلا
لان فيه جل نسب الغير على الغير وانه لا يجوز ولو ادعت امرأتان وأقامت احدهما البينة فهي أولى
به وان أقامتا جميعا فهو ابنتهما عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف لا يكون لواحدة منهما وعن محمد
روايتان في رواية أبي حفص يجعل ابنتهما وفي رواية أبي سليمان لا يجعل ابن واحدة منهما كذا في
السدائع واعلم ان شهادة القابلة انما يكتب فيها فيما اذا كان لها زوج منكر للولادة أما اذا لم
يكن لها زوج فلا بد من شهادة رجلين كما صرح به في الخانية وفيها لو أقامت احدهما رجلين والاخرى
امراة يجعل ابنا للذي شهد لها رجلان ولو ادعت امرأتان اللقيط انه ابنتهما كل واحدة منهما
تقيم البينة على رجل على حدة بعينه انها ولدت منه منه قال أبو حنيفة يصير ولدهما من الرجلين جميعا
وقالا لا يصير ولدهما ولاولد الرجلين اه وفي الظهير يترجلان ادعيان نسب اللقيط واقاما البينة
وأرخت بينة كل واحدة منهما يقضى لمن شهد له سن الصبي فان كان سن الصبي مشتبه بالموافق
كلام من التاريخين فعلى قولهما يسقط اعتبار التاريخ ويقضى به بينهما بافتراق الروايات وأما على
قول أبي حنيفة فقد ذكر خواهر زاده انه يقضى به بينهما في رواية أبي حفص وفي رواية أبي سليمان
يقضى لأقدمهما تاريخا اه وفي التتارخانية انه يقضى به بينهما في عامة الروايات وهو الصحيح
وقيدنا بكونهما ادعىاه معالانه لوسقت دعوة أحدهما فهو ابنته لعدم النزاع ولو ادعى الآخر بعده
لا يقبل منه الابينة لان البينة أقوى كذا في الهداية ولا اعتبار بالوصف من الثاني مع سبق الاول كما
في فتح القدير وقيدنا بعدم المرجح لاحدهما لانه لو كان لاحدهما مرجح فهو أولى فيقدم الملتقط
على الخارج ولو كان الملتقط ذميا والخارج مسلما استوائهما في الدعوى ولا حدهما يد فيحكم للذي
وباسلام الولد ويقدم من يقيم البينة على من لم يبرهن من الخارج حين والمسلم على الذي والحرج على
العبد والذمي الحرج على العبد المسلم ولم يذكروا من المرجح تقديم الاب على الابن وذكروه في ولد
الجارية المشتركة والفرق ظاهر وأما الترجيح بالعلامة فسيأتي (قوله وان وصف أحدهما علامة
به) أى بالولد (فهو أحق به) يعني اذا وافقها لان الظاهر شاهدها موافقة العلامة كلامه قيد باللقط
لان صاحب العلامة في اللقطة لا يترجح عند التنازع لان الترجيح عند وجود سبب الاستحقاق وقد
وجد في اللقيط وهو الدعوة دون اللقطة وكذا لو تنازع خارجان عينا في يد ثالث وذكرا أحدهما
علامة فانه لا ترجح له وقيدنا بالموافقة لانه لو وصف أحدهما العلامة ولم يصب فلا ترجح وهو
ابنتهما وكذا لو وصف أحدهما وأصاب في البعض وأخطأ في البعض فهو ابنتهما وان وصفا ولم يصب

واحد منهما فهو وانها ولو وصفا وأصاب أحدهم مادون الآخر قضي للذي أصاب كذا في
الظهيرية ثم اعلم ان العلامة مرجحة عند عدم مرجح أقوى منها فيقدم ذوالبرهان على ذي العلامة
والمسلم على الذي ذي العلامة وظاهر ما في فتح القدير تقديم ذي البعد على الخارج ذي العلامة
وينبغي تقديم الحر على العبد ذي العلامة فعلم انها أضعف المرحات وفي التتارخانية واذا ادعى
اللقيط رجلا ان ادعى أحدهم ما انه ابنه والاخر انه ابنته فاذا هو خفي فان كان مشكلا قضي به
بينهما وان لم يكن مشكلا حكم به لمن ادعى انه ابنه اه وفيما عن القديري لو شهد المسلم ذميان
وللذمي مسلمان قضي به للمسلم (قوله ومن ذمي وهو مسلم ان لم يكن في مكان أهل الذمة) أي
يثبت النسب من ذمي عند عدم دعوى مسلم و يكون اللقيط مسلما ان لم يكن في مكان أهل الذمة
وهذا استحسان لان دعواه تتضمن النسب وهو نافع للصغير وابطال الاسلام الثابت بالدار وهو
يضره فصحت دعوته فيما ينفعه دون ما يضره والمراد من مكان أهل الذمة قرية من قراهم أو بيعة
أو كنيسة قال في الهداية وهذا الجواب فيما اذا كان الواحد ذميما رواية واحدة وان كان الواحد
مسلم في هذا المكان أو ذمي في مكان المسلمين اختلفت الرواية فيه ففي كتاب اللقيط اعتبر المكان
لسبقه وفي كتاب الدعوى في بعض النسخ اعتبر الواحد وهو رواية ابن سماعة عن محمد بن لقوة
البيد لا ترى ان تبعية الابوين فوق تبعية الدار حتى اذا سبي مع الصغير أحدهما يعتبر كافرا وفي
بعض نسخه اعتبر الاسلام نظر للصغير وفي النهاية حاصلها على أربعة أوجه أحدها ان يجده مسلم
في مكان المسلمين فهو مسلم ثانيها ان يجده كافرا في مكانهم فهو كافر ثالثها ان يجده كافرا في مكان
المسلمين رابعها عكسه ففيه روايتان ففي كتاب اللقيط العبرة للمكان فيهما وفي رواية ابن سماعة
العبرة للواحد فيهما وفي فتح القدير ولا ينبغي أن يعدل عما في بعض النسخ من اعتبار الاسلام أي
ما يصير الولد به مسلما نظر للصغير اه وظاهر كلام المصنف انه انما يثبت مكان أهل الذمة اذا كان
الواحد ذميا ومفهوما ان يكون مسلما في الصور الثلاث ذميا في صورة واحدة ولا يعدل عنه كما ذكرنا
وفي كفاية البيهقي قيل يعتبر بالسبب والري لانه حجة قال الله تعالى تعرفهم بسميائهم وقال يعرف
المجرمون بسميائهم وفي المبسوط كما لو اختلفت الكفار يعني موتانا وموتاهم فانه يعتبر بالري
والعلامة ولو فتحت القسطنطينية فوجد فيها شيخ يعلم صديقا نحوه القرآن بزعم انه مسلم يجب أن
يؤخذ بقوله كذا في فتح القدير وذكر في الحانية الروايات الاربع وصرح في المختار بان ظاهر
الرواية اعتبار المكان وفي الحانية ولو أدرك اللقيط كافرا فان كان الملتقط وحده في مصر من أمصار
المسلمين فانه يجبر على الاسلام استحسانا واختلفوا في موضع القياس والاستحسان قال بعضهم
القياس والاستحسان في قتله اذا لم يسلم في القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل وقال بعضهم
الاستحسان والقياس في الجبر على الاسلام في القياس لا يجبر على الاسلام وترك على الكفر بالحرية
وفي الاستحسان يجبر على الاسلام ولا يترك على الكفر وهو الصحيح اه ثم اعلم ان ابن الذمي اللقيط
انما يكون مسلما اذا لم يبق بينة انه ابنه فان برهن بشهود مسلمين قضي له به وصار تبعاله في دينه وان
أقام بينة من أهل الذمة لا يكون ذميا لانا حكمنا باسلامه فلا يبطل هذا الحكم بهذه البينة لانها
شهادة قامت في حكم الدين على مسلم فلا تقبل كذا في الحانية (قوله ومن عبد وهو حر) أي يثبت
نسبه من عبد ادعى انه ابنه لانه ينفعه وكان حر لان المملوك قد تلده الحر فلا تبطل الحرية
الظاهرة بالشك وقد منان الحر في دعوته اللقيط أولى من العبد كما ان المسلم أولى من الذمي ترجحا

ومن ذمي وهو مسلم ان لم
يكن في مكان أهل الذمة
ومن عبد وهو حر

(قوله وان لم يكن مشكلا
حكم به لمن ادعى انه ابنه)
قال المقدسي ينبغي ان
وافق والافلين وافق اه
قلت والذي رأيت في
التتارخانية وان لم يكن
مشكلا وحكم بكونه
ابنا فهو للذي ادعى أنه
ابنه اه وعليه فلا
اشكال

هو النظر في حقه أطلق في قوله وهو حر فشمع ما إذا قال العبد هو ابني من زوجتي وهي أمة
فصدقه مولاها لانه حر باعتبار الاصل فلا تبطل المحرمة بتصادق العبد وسيدها وهذا قول محمد
وقال أبو يوسف يكون عبد السيد هالان الامة أمه فاذا ثبت النسب منها ثبت ما هو من ضروراته
وهو الرق اذ يستحيل أن يكون المولود بين رقيقين حرا بخلاف الذمي على ما بينا قلنا لا يستحيل ذلك لانه
يجوز عتقه قبل الانفصال وبعده فلا تبطل المحرمة بالنسبة بالدار بالشك كذا في التبيين وظاهره
ترجيح قول محمد وفي آخر جامع الفصولين قيل قد يكون الولد حرا من زوجين قنين بلا تحرير ووصية
وصورته ان يكون للمحرر ولد وهو قن لا جنبي فزوج الاب أمته من ولده برضام وولاه فولدت الامة ولدا
فهو حر لانه ولد للمولى اه وفي التبيين ولو ادعاه حران أحدهما لانه ابنه من هذه المحرمة والآخر
من الامة فالذي يدعي انه من المحرمة أولى لكونه أكثر اثباتا لكونه يثبت جميع أحكام النسب ولو
كانت الامة سرية له لانه يثبت الأحكام من جانب والآخرة من جانبين فكان أولى (قوله ولا
يرق الابينة) لانه حر ظاهرا فاذا أقام بينة انه عبده قبلت وكان عبده لا يقال هذه البينة ليست
على خصم فلا تقبل لان الملتقط خصم لانه أحق بثبوت يده عليه فلا تزول الابينة هنا وإنما قلنا هنا
كيلا ينقض بما إذا ادعى خارج نسبه فان يده تزول بلاينة على الوجه والفرق ان يده اعتبرت لمنفعة
الولد وفي دعوى النسب منفعة تفوق المنفعة التي أوجبت اعتبار يده الملتقط فتزال لمحصل ما يفوق
المقصود من اعتبارها وهذا ليس دعوى العبدية كذلك بل هو بما يضره لتبديل صفة المالكية
بالمالوكية فلا تزال الابينة ويشترط في قبولها اسلامهم لانه مسلم بالدار وباليد فلا يحكم عليه بشهادة
الكفار الا اذا اعتبر كافر اوجوده في موضع أهل الذمة على ما بينا وفي المحيط وان ادعى الملتقط انه
عبده ان لم يقر بانه لقيط فالقول قوله لان الصغير في يده وان أقر انه لقيط لا يصدق في دعواه الابينة
قيد بالبينه لانه لا يرق باقراره لمدعيه فلو صدقه اللقيط قبل البلوغ لا يسمع تصديقه لانه يضر به
نفسه بعد الحكم بالمحرمة بخلاف ما اذا كان صغيرا في يد رجل فادعى انه عبده وصدقه الغلام فانه
يكون عبده وان لم يدرك لانه لم يعرف الا في يده وان رد لا يصح لقيام يده من وجه وان باع فأقر انه
عبد فلان وفلان يدعيه ان كان قبل أن يقضى عليه بما لا يقضى به الاعلى الاحرار كالحمد الكامل
ونحوه صح اقراره وصار عبدا لانه غير متمم فيه وان كان بعد القضاء بنحو ذلك لا يقبل ولا يصبره
عبدا لان فيه ابطال حكم المحاكم ولانه مكذب في ذلك شرعا فهو وكالو كذبه الذي أقر له بالرق ولو كان
اللقيط امرأة فأقرت بالرق بعدما كبرت أو كان بعد التزوج صح وكانت أمة للمقر له ولا تصدق في
ابطال النكاح لان الرق لا ينافي النكاح ابتداء ولا بقاء فليس من ضرورة الحكم برقها انتفاء النكاح
وان بلغ فتزوج امرأة ثم أقر انه عبد لفلان ولا مرته عليه صداق فصداقها لازم عليه لا يصدق في
ابطاله لانه دين ظهر وجوبه فهو متمم في اقراره وكذا اذا استدان ديناً أو بايع انساناً أو كفل كفالة
أو وهب أو تصدق وسلم أو تبرأ أو كاتب أو أعتق ثم أقر انه عبد فلان لا يصدق في ابطال شيء من ذلك
لانه متمم كذا في فتح القدير والخاتبة وزاد فيهما فاذا أعتقها المقر له وهي تحت زوج لم يكن لها خيار
العتق ولو كان الزوج طلقها واحدة فأقرت بالرق بصير طلاقها اثنتين لا يملك الزوج عليها بعد ذلك
الاطلقة واحدة ولو كان طلقها اثنتين ثم أقرت بالرق كان له أن يراجعها وكذلك حكم المعتدة اذا أقرت
بالرق بعد ما حاضت حمضتين كان له أن يراجعها في الحمضة الثالثة اه وهكذا ذكر في المحيط وزاد
فيه لو تبرأ اللقيط عبداً ثم أقر بالرق لا تحرم ما عتق المدبر من ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته لمولاه لان

ولا يرق الابينة

المقر بالرق بقي حرافي حق المدبر وقدمات ولا مال له غير المدبر فيسعى في ثلث قيمته لمولاه لانه يقر بذلك لمولاه ولو ان مولاه أعتقه كان المدبر على حاله غير ان خدمته للمولى وسعايته بعدموت اللقيط للمولى لان المدبر يقر بالخدمة والسعاية للقيط وهو يقر بذلك لمولاه فصار كمن يقر للمقر له اه وذكرة في المحيط من كتاب الاقرار ايضا وزاد في باب الاقرار بالرق ان ما ولدت قبله أو بعده لا قبل من ستة أشهر فهو وحولانه عرف علوقه قبل الاقرار فلا يصدق في ابطال حرية فان ولدته لاكثر فعند أبي يوسف هو عبد خلافا لمحمد لان الزوج استحق عليها حرية الاولاد فلا يبطل هذا الاستحقاق باقرارها وذكرة في الزيادات لو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها ملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك وذكرة في الجامع لا يملك علم أو لم يعلم قيل ما ذكره في الجامع قياس وما ذكره في الزيادات استحسان وهو الصحيح ولو اشترى مجهول الحرية عبدا فاعتقه ثم أقر بالرق فمحمد المعتق والمقر ابن كبير يجعد ايضا يبر المقر عبدا والمعتق حر على حاله فان مات المعتق وترك مالا وعصبة فماله لعصبته فان لم يكن له وارث غير الذي أعتقه فماله للمقر له فان كان للميت بنت فالنصف لها والنصف للمقر له فان جنى هذا العتيق فارشه عليه وان جنى عليه فهي كالجنابية على المملوك وهو كالمملوك في الشهادة لان حرية ثابتة بالظاهر لا بالدليل فصلح للدفع لالا استحقاق ولو أعتق المقر له المقر ثم مات العتيق الاول ولا عصبة له كان ميراثه للمقر له اه وفيه ايضا لو أقرت المنكوحه بالرق فان أعطاها الزوج المهر قبل اقرارها بريئ وبعد اقرارها لم يبرأ لان المهر صار للمقر له اه وهو يفيد انها أمة في حق القسم في النكاح وينبغي أن يكون تسليمها للزوج كتسليم الحرائر فلا يملك المقر له استخدامها ومنعهما من السكنى مع الزوج لما فيه من الاضرار فتستحق النفقة بلا تبوئة وقيد في المحيط بمحمد العتيق ولم يصرح بمفهومه وصرح في تلخيص الجامع بانه لو صدق العتيق بمولاه في اقراره بالرق يبطل عتقه لان المنع لمحقة الاولاد يقبل البطان بدليل العميقة ترتد فتنسى وفي التتار حانية اذا أقر أنه عبد لا يصدق على ابطال شيء كان فعله الا النكاح لانه لما أقر بالرق فقد زعم ان النكاح لم يصح لعدم اذن من يزعم أنه مولاه فيجب أن يؤاخذ بزعمه بخلاف المرأة لو أقرت بالرق لا يبطل نكاحها اه (قوله وان وجد معه مال فهو له) اعتبار بالظاهر وأورد عليه انه يكفي للدفع لالا استحقاق فلونبت الملك للقيط به هذا الظاهر كان الظاهر مثبتا قلنا يدفع به هذا الظاهر دعوى الغير ثم الظاهر أن تكون الاملاك في يد الملاك وكذا الظاهر يدل على أن من وضعه معه انما وضعه لينفق عليه أطلقه فشمع ما اذا كان المال مشدودا عليه أو دابة هو مشدود عليها وان وجد للقيط على دابة فهي له وحتى أن لقيطة وجدت ببغداد وعند صدر هاروق منشور فيه هذه بنت شقي وشقية بنت الطبايحة والقلية ومعها ألف دينار جمع فريته يشترى بها جارية هندية وهذا جزء من لم يزوج بنته وهي كثيرة وفي رواية وهي صغيرة كذا في الجوهرة وفيها لو كان المال موضوعا بقربه لم يحكم ماله به ويكون لقطه اه ولا يخفى أن الدراهم والدنانير الموضوعات عليه لدخولها تحت قولهم معه مال وينبغي أن تكون الدراهم التي فوق فراشه أو تحتها له كلباسه ومهاده ودثاره بخلاف ما اذا كان مدفونا تحتها ولم أره كالم أره حكم ما اذا وجد في دار فيها وحده أو بستان هل يكونان له وصرح في روض الشافعية بان الدار له وفي البستان وجهان ولم يذكر المصنف انفاق الملتقط عليه من ماله قال في الهداية ثم يصر فيه الواجد اليه بامر القاضي لانه مال ضائع والقاضي ولاية تصرف مثله اليه وقيل يصر فيه بغير أمر القاضي لانه للقيط ظاهر اوله ولاية الانفاق وشراء ماله منه كالأطعام والكسوة لانه من الانفاق اه وكذا الغير الواجد بامر القاضي والقول قوله في نفقة

وان وجد معه مال فهو له
 (قوله هل يكونان له)
 قال في النهر بعد ما مر
 عن الجوهرة من أنه لو
 كان المال بقربه لا يكون
 له وبه عرف أن الدار التي
 هو فيها وكذا البستان
 لا يكون له بالاولى

ولا يصح للمتقط عليه نكاح
وبيع واجارة ويسلم في
حرقه ويقبض له هبته
﴿ كتاب اللقطة ﴾

(قوله وفي الجامع الصغير
لا يجوز أن يؤجره) قال
القهستاني في شرح
النقابة أي ليأخذ
الاجرة لنفسه اعتبارا
بالمخلاف الام فان لها
اجارته اه وفي حاشية
أبي السعود الذي يظهر
جل المنع من اجارته على
ما اذا اجره المتقط لتكون
الاجرة لنفسه فلا ينافي
ما ذكره القدوري لمجمله

على ما اذا كانت الاجرة
للقبط وما سبق عن
القهستاني يشير الى ذلك
وكذا تعليقه المنع
باتلاف المنافع يشير اليه
ايضا فلا خلاف في الحقيقة
اه فلتأمل وليراجع
ما ذكره القهستاني

﴿ كتاب اللقطة ﴾
(قوله لكن يرد عليه
ما كان محرزا الخ) قال
في النهـر المحرز بالمكان
ونحوه نرج بقوله يوجد
أي في الارض ضائعا اذا
يقال في المحرز ذلك على
انه في المحيط جعل عدم
الاحراز من شرائطها

مثله وينبغي أن يشترط اذن القاضي ان أمكن والا يكتفى بالاشهاد (قوله ولا يصح للمتقط عليه نكاح
وبيع واجارة) أما النكاح فلانه دام سبب الولاية من القرابة والملك والسلطنة وأما تصرفه في
ماله بالبيع وغيره فبالقياس على الام لان ولاية التصرف لتبخر المال وذلك يتحقق بالرأى الكامل
والشفقة الوافرة فلا بد من اجتماعهما والموجود في كل واحد منهما أحدهما أو أهما أو الأجارة فقيما
روايتان فرواية القدوري أنه يؤجره وفي رواية الجامع الصغير أنه لا يجوز أن يؤجره كذا ذكره في
الكرامية وهو الأصح وجه الاول أنه يرجع الى تثقيفه وجه الثاني انه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه
المخلاف الام فانها تملك الاستخدام فتملك الاجارة وقدمنا ان ولاية التصرف عليه في ماله ونفسه
للسلطان وأنه لو جعل الولاية للمتقط جاز وفي منظومة ابن وهبان لو قرر القاضي ولاءه للمتقط صح
التقرير (قوله ويسلم في حرقه) لانه من باب تثقيفه وحفظ ماله والمحرقة الصنعة والتثقيف
تقوم المعوج بالثقاف وهو ما يسوي به الرماح ويستعمار للتأديب والتهديب كذا في النهاية
(قوله ويقبض هبته) لانه نفع محض ولهذا يملكه الصغير بنفسه اذا كان عاقلا وتملكه الام ووصيها
ولم يذكر ختانه قال في الحاشية فليس له أن يختمه فان فعل ذلك وهلك كان ضامنا اه وفي الذخيرة
لو أمر المتقط الختان فتمتة ضمن المتقط لانه ليس له ولاية ختانه فصار بهذا امر جانيا ولا يضمن
الختان قيل هذا اذا لم يعلم الختان بكونه ملتقطا فان علم ضمن اه وقد مرنا انه ولاية نقله الى حيث
شاء وينبغي ان ليس له نقله من مصر الى قرية أو بادية والله أعلم بالصواب

﴿ كتاب اللقطة ﴾

وجه تأخيرها ظاهر قال في القاموس لقطه أخذته من الارض فهو ملقوط واللقطة محرقة كهـمزة
ما التقط اه وفي المغرب اللقطة الشيء الذي تجسده ملق فتأخذته قال الازهرى ولم أسمع اللقطة
بالسكون لغير اللث اه وفي فتح القدير هي فعلة بفتح العين وصف مبالغة للفاعل كهـمزة ولوزة
ولعنة وضحكة للكثير الهمز وغيره ويسكونها للمفعول كضحكة وهـمزة للذي يضحك منه ويهزأ به
وانما قيل للمال لقطة بالفتح لان طباع النفوس تتبادر الى التقاطه لانه مال فصار المال باعتبار
أنه داع الى أخذه لعني فيه نفسه كانه الكثير الالتقاط مجاز والافتقار له المتقط الكثير الالتقاط
وما عن الاصمعي وابن الاعرابي أنه بفتح القاف اسم للمال أيضا محمول على هذا يعني يطلق الالتقاط
على المال أيضا اه ولم يذكر كثر الشارحين تعريفها اصطلاحا وعرفها في التتارخانية معزيا
الى المضمرات بأنها مال يوجد ولا يعرف له مالك وليس بمباح اه فخرج ما عرف مالكة فانه امانة
للقطة ولان حكمها التعريف وهذا لا يعرف بل يدفع الى مالكة ونرج بالاخير مال الحرى لكن
يرد عليه ما كان محرزا بمكان أو حافظ فانه ليس لقطة وهو داخل في التعريف فلا ولي أن يقال هي
مال معصوم معرض للضياع وعرفها في المحيط بانها رفع شيء ضائع للحفظ على الغير لا للتملك وجعل
عدم الحافظ لها من شرائطها ثم قال في آخر الباب أخذ الثوب من السكران الواقع النائم على الارض
ليحفظه فهلك في يده لا ضمان عليه لانه متاع ضائع كاللقطة فان كان الثوب تحت رأسه أو كانت
ذراهمه في كفه فأخذها ليحفظها فهو ضمان لانه ليس بضائع لانه محفوظ بمالكه اه والكلام
فيها في مواضع في الالتقاط والمتقط واللقطة أما الاول ولم يذكره المصنف للاختلاف فيه ففي
الخلاصة فان خاف ضياعها يقترض الرفع وان لم يخف يباح رفعها أجمع العلماء عليه والافضل

(قوله فهد علمت ان ما في الخلاصة ليس مذهبا) قال في النهر ما في البدائع شاذ وما في الخلاصة جرى عليه في المحيط والتا تاريخا
والاختيار وارتضاه في الفتح ١٦٢ وقيد في السراجية بان يأمن على نفسه ردها (قوله ولم أر حكم ما اذا ضاعت بعد

ما خاف الضياع الخ) أقول ذكر في الحاشية ما هو كالصريح في عدم ضمانه في الصورة المذكورة حيث قال رجل التقط لقطعة ليعرفها ثم أعادها الى المكان الذي وجدها فيه ذكر في الكتاب انه يبرأ عن الضمان ولم يفصل بين ما اذا تحول عن ذلك المكان ثم أعادها اليه وبين ما اذا أعادها قبل أن يتحول قال أبو جعفر انما يبرأ اذا أعادها قبل التحول أما اذا أعادها بعد ما تحول يكون ضامنا واليه أشار المحاكم الشهيد في المختصر هذا اذا أخذ اللقطه ليعرفها فان كان أخذها لتأكلها لم يبرأ عن الضمان ما لم يدفع الى صاحبها لانه اذا أخذ لياكلها يصير ضامنا والغاصب لا يبرأ الا بالرد على المالك من كل وجه وقيل على قول زفر يبرأ عن الضمان وهو كالمو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها وتركها في مكانها على قول أبي يوسف يكون ضامنا وعلى قول زفر

الرفع في ظاهر المذهب اه وأقره عليه في فتح القدير وفي البدائع انه مندوب الاخذ ومباحه وحرامه فالاول أن يخاف عليها الضياع لوتر كها لانه احياء لمال المسلم فكان مستحبيا وقال الشافعي اذا خاف الضياع وجب أخذها والا استحب لان الترك عند الخوف تضييع والتضييع حرام وهذا غير سديد لان الترك لا يكون تضييعا بل امتناع عن حفظ غير ملتزم وهو ليس بتضييع كالامتناع عن قبول الوديعة وأما حاله بالباحه فان لا يخاف الضياع وأما حاله المحرمه فهو ان يأخذها لنفسه لاصحابها فتكون في معنى الغصب اه فقد علمت ان ما في الخلاصة ليس مذهبا وفي المحيط ان الاخذ مندوب ان أمن على نفسه التعريف والرد على صاحبها وان خاف الضياع فعليه ان يأخذها صيانة لحق المسلم لان ماله حرمة كالتضييع وان كان لا يأمن على نفسه فالترك أولى اه وهو موافق لما في الخلاصة ومثله في المجتبى وأشار في الهداية الى التبري منه بقوله وهو واجب اذا خاف الضياع على ما قالوا ولم أر حكم ما اذا ضاعت بعد ما خاف الضياع ولم يلتقطها ومقتضى القول بافتراض رقعها الضمان لو لم يرفع وضاعت لكن في جامع الفصولين في الفصل الثالث والثلاثين لو انفتح زق فخر به رجل فلولم يأخذه برئ ولو أخذته ثم تركه ضمن لوما لكه غائب بالو حاضر وكذا الورأى ما وقع من كم رجل اه فهذا يدل على عدم الافتراض الا ان يقال ان فائدة الافتراض الاثم بالترك لا الضمان في الدنيا بدليل انهم قالوا لو منع المالك عن أمواله حتى هلكت بأثم ولا يضمن ولما الملتقط فلم أر من بين شرائطه ولا يشترط بلوغه بدليل ما في المجتبى التعريف الى ولي الصبي والوارث اه فدل على صحة التقاطه وأما حرمة الملتقط فليست بشرط لان للعبسيدا صحة بدليل قولهم كافي البرازية من الوديعة ليس للمالك ان يأخذ وديعة عبده ما دون ما لم يملك يحضرو يظهروا انه من كسبه لاحتمال ان تكون وديعة الغير في يد العبد فان برهن انه للعبد تدفع اليه اه لكن قد مناه انه لو التقط لقطعا فقال المولى هو عبدي وقال العبد التقطته فان محجورا فالقول للمولى وان ما دون ما للعبد ولم أر حكم اللقطه اذا تنازعا فيها وينبغي ان يكون كذلك ولم أر حكم تعريف لقطته هل اليه أو الى مولاه واذا عرفت فهل يملكها المولى ان كان فقيرا وهل يتوقف الالتقاط على اذن المولى وهل الاذن في التجارة اذن في الالتقاط وهل المكاتب كالحرق والعبد فيه ثم رأيت في الكافي للحاكم عن أبي سعيد مولى أبي رشيد قال وجدت خمسمائة درهم بالحيرة وأنا مكاتب قال فذكرت ذلك لعمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال عمل بها وعرفها فقال فعملت بها حتى أدبت مكاتبي ثم أتيت فأخبرته فقال ادفعها الى خزائن بيت المال اه وسأني ان العبد لو رد الا تبقى فالجمل مولاه فينبغي ان يكون أهلا للالتقاط وان المولى يعرفها ثم يملكها ان كان فقيرا وأما الملام الملتقط فليس بشرط بدليل ما في الكافي للحاكم لو أقام مدعىها شهودا كفار على ما تقط كافر قبلت اه فدل على صحة التقاط الكافر وعلى هذا ثبتت الاحكام من التعريف والتصديق بعده أو الانتفاع ولم أره صريحا ولم يحاول أر حكم التقاط المرتد لقطعا أو لقطه والظاهر ان مشايخنا انما لم يقيدوا الملتقط بشئ لا لطلاقه عندنا ولم يذكر المصنف ان الملتقط أحق بما ساء كها من غيره

لا يكون اه وتماه فيها وسيد كرهه الشارح أيضا وهو باطلاقه يشمل ما اذا خاف ضياعها بعد الرد وذكر
والم يضمن حينئذ بعد رفعها فكيف قبله تأمل (قوله بدليل قولهم كافي البرازية الخ) قال المحموي ولا حاجة الى هذا فقد قال في
البنية ولو التقط العبد شيئا بغير اذن مولاه يجوز عنده وعند مالك وأجد والشافعي في قول اه قاله أبو السعود

وذ كرفي اللقيط انه ليس لاحد اخذه منه وفي الولو الجمية رجل التقط لقطعة فضاعت منه ثم وجدها في
 يد رجل فلا خصومة بينهما وبين ذلك الرجل فرق بينها وبين الوديعة والفرق ان الثاني في أخذ
 اللقطه كالاول وليس الثاني في أخذ الوديعة كالاول ولو التقط الرجل لقيطاً فأخذه منه رجل ثم
 اختصم فيه فالاول أحق به لان الاول صار أحق بما ساءه بحكم اليد لانه ليس له مستحق آخر بحسب
 الظاهر لانه لو كان له مستحق لما وجدده مطروحاً من حيث الظاهر ولا كذلك اللقطه لان لها مستحقاً
 آخر من حيث الظاهر فلا يثبت الاستحقاق لصاحب اليد الاول فكان الثاني في اثبات اليد كالاول
 اه فقد علمت ان الملتقط ليس أحق بها وهو مشكل لو انزعها انسان منه غضباً فانه يثبت للاول
 حق ان يملكها بعد التعريف لو كان فقيراً فكيف يبطله الثاني نعم لو ضاعت من الاول والتقطها
 آخر فان الاول لا يخاصمها لانهما للثاني والاول لا يملك الخصومة ولا يقال ان كلامهم فيما اذا
 ضاعت لانا نقول قد بينا انهما مثلان الاولى فيما اذا ضاعت وفرقوا بينها وبين الوديعة الثانية
 فيما اذا أخذها رجل منه وفرقوا بينها وبين اللقيط وأما اللقطه فلا فرق عندنا بين لقطه ولقطه كما
 أفاده بقوله وصح التقاط البهيمة ولا فرق بين مكان ومكان كما أفاده بقوله (لقطة الحبل والحرم أمانة
 ان أخذها البردها على ربهما وأشهد) لا طلاق قوله عليه السلام اعرف عفاصها ووكاهها ثم عرفها سنة
 وأما قوله عليه السلام في الحرم ولا تحمل لقطته الا لمنشدها فتأويله انه لا يحل الالتقاط الا للتعريف
 والتخصيص بالحرم لبيان انه لا يسلط التعريف فيه لكان انه للغرباء ظاهراً وأما كونها أمانة
 فلان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعاً بل هو الافضل عند العامة قبيحاً أخذها البردها لانه لو
 أقر أنه أخذها لنفسه بضمن بالاجماع لانه أخذ مال الغير بغير إذنه وبغير اذن الشرع ولو تصادقا
 على انه أخذها للمالك فلا ضمان اجماعاً لان تصادقهما حجة في حقهما كالمدينة وبه علم ان الاشهاد
 انما هو شرط عند الاختلاف بان قال الملتقط أخذته للمالك وكذبه المالك فانه ضامن عندهما
 وقال أبو يوسف لا يضمن والقول قوله لان الظاهر شاهده لا اختياره المحسبه دون المعصية وله ما
 انه أقر بسبب الضمان وهو أخذ مال الغير وادعى ما يبرئه وهو الاخذ للمالك وفيه وقع الشك فلا
 يبرأ وما ذكر من الظاهر معارض بمثله لان الظاهر ان يكون المتصرف عاملاً لنفسه ورجح في المحامى
 القدسي قول أبي يوسف قال وبه تأخذ اه ويكفيه في الاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطه
 فدلوه على واحدة كانت اللقطه أو أكثر لانه اسم جنس كذا في الهداية وفي الينابيع ذكر في بعض
 الكتب قول محمد مع أبي حنيفة والاصح انه مع أبي يوسف اه ويكفيه في الاشهاد ان يقول
 عندي لقطه كما في شرح الطحاوى ولا يشترط التصريح بكونه لقطه لانه لو قال عندي شيء فن
 سمعتموه يسأل فدلوه على كفاه كافي الولو الجمية ومحل اشتراط الاشهاد عند الامكان فلو لم يجد من
 يشهده عند الرفع أو خاف انه لو أشهد عند الرفع يأخذه منه الظالم فترك الاشهاد لا يضمن كذا في
 الحانية وفي فتح القدير والقول قوله مع عينه كوني من معنى من الاشهاد كذا في الحانية فان وجد من
 يشهده فجاوزه ضمن وفي القنية وجد الصبي لقطه ولم يشهده ضمن كالبالغ اه وهذا يدل على
 ما قدمناه من صحة التقاطه وفي الولو الجمية محل الاختلاف فيما اذا انفعا على كونها لقطه لكن اختلفا
 هل التقطها للمالك أو لا ما اذا اختلفا في كونها لقطه فقال صاحب المال أخذتها غضباً وقال الملتقط
 لقطه وقد أخذتها لك فالملتقط ضامن بالاجماع اه ولم يذكر المصنف حكماً ما إذا ردها الى مكانها
 وفي الولو الجمية وغيرها واذا أخذها لرجل لقطه ليعرفها ثم أطاها في المكان الذي أخذها منه فقد برئ

لقطه الحبل والحرم أمانة
 ان أخذها البردها على
 ربهما وأشهد

(قوله فقد علمت ان
 الملتقط ليس أحق بها)
 قال في النهر بعد ذكر
 ما في الولو الجمية لكن في
 السراج الصحيح ان له
 الخصومة لان يده أحق

عن الضمان هذا اذا اعادها قبل ان يتحول عن ذلك المكان أما اذا أعادها بعد ما تحول بضمن ولو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها فتركها في مكانها على قول أبي يوسف فهو ضمان وعلى قول زفر لا وكذا اذا أخذ الخاتم من أصبع ناثم ثم أعاده إلى أصبعه بعد ما انقضى ولو أعاده قبل ان ينتبه من تلك النوم تبرئ عن الضمان اتفاقا اه والتفصيل المذکور خلاف ظاهر الرواية فانها عدم الضمان مطلقا وهو الوجه كما في فتح القدير ووجه في البدائع أيضا وأطلق في الأشهاد فانصرف إلى من تقبل شهادته وهو عدلان ولذا قال في فتح القدير وظاهر المبسوط اشتراط عدلين اه (قوله وعرف إلى ان علم ان ربه لا يطلبها) معطوف على أشهد فظاهره ان التعريف شرط أيضا وان الأشهاد لا يكفي لنفي الضمان وهكذا شرط في المحيط لنفي الضمان الأشهاد وإشاعة التعريف وحكي في الظهيرية فيه اختلافًا فقال قال المحلواني أدنى ما يكون من التعريف ان يشهد عند الأخذ بقول أخذها لاردها فان فعل ذلك ثم لم يعرفها بعد ذلك كفي ومن المشايخ من قال يأتي على أبواب المساجد وينادي اه وفي فتح القدير وعلى هذا لا يلزم الأشهاد أي التعريف وقت الأخذ بل لا بد منه قبل هلاكها ليعرف انه أخذها ليردها لانفسه اه وهو غير صحيح لان الأشهاد لا بد منه على قول الامام عند الأخذ باتفاق المشايخ وإنما اختلفوا هل يكفي هذا الأشهاد عند الأخذ عن التعريف بعده أو لا ولم يقل أحدان التعريف بعد الأخذ يكفي عن الأشهاد وقت الأخذ فليتام ولم يجعل للتعريف مدة تباعا لشمس الأئمة السرخسي فانه بنى الحكم على غالب الرأي فيعرف القليل والكثير إلى ان يغلب على رأيه ان صاحبه لا يطلبه بعد ذلك وصححه في الهداية وقال في البرازية والجوهرة وعليه الفتوى وهو خلاف ظاهر الرواية فانه التقدير بالحول في القليل والكثير كما ذكره الاستيعابي وفي الظهيرية تم على قول من قدر بحول اختلف فيه قيل يعرفها كل جمعة وقيل كل شهر وقيل كل ستة اشهر قال السرخسي حكى ان بعض العلماء يبلغ وجدلقة وكان محتاجا اليها وقد قال في نفسه لا بد من تعريفها ولو عرفتها في المصر ربما يظهر صاحبها فخرج من المصر حتى انتهى إلى رأس بئر فدلى رأسه في البئر وجعل يقول وجدت كذا فن سمعتموه ينشد ذلك فدلوه على ويحجب البئر رجل برقع شملته وكان صاحب اللقطة فتعلق به حتى أخذها منه ليعلم ان المقدور كاش لا محالة فلا ينبغي له أن يترك ما رزقه شرعا وهو ظاهر التعريف قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يكثر همك ما يقدر يكون وما ترزق بأنتك اه وهو خطأ من هذا الملتقط لان هذا ليس بتعريف اتفاقا قال في الجوهرة ثم التعريف انما يكون جهرا في الاسواق وفي أبواب المساجد وفي الموضع الذي وجدها فيه وفي الجامع وان كانت شيئا لا يبقى عرفه حتى يخاف فساده فيتصدق به اه كذا في الهداية وان وجد اللقطة رجلان عرفها جميعا واشتركا في حكمها اه وقدمنا ان الملتقط اذا كان صبياعرفها وليه زاد في القنية أو وصيه ثم له ان يتصدق بها وسكت عن حكم تملكها للصبي لو كان فقيرا لانه يعلم بالاولى وينبغي أن لا تجوز الصدقة جهرا من وليه أو وصيه لما في ذلك من الاضرار على احتمال ان لا يجيز مالها اذا حضر والعين مال الكفاية من يد الفقير فانه بضمنها من مال الصبي وليس في امساكها أو تملكها ضرر ثم رأيت بعد ذلك في شرح منظومة ابن وهبان للمصنف انه قال ينبغي على قول أصحابنا اذا تصدق بها الأب أو الوصي ثم ظهر صاحب اللقطة وضمنها أن يكون الضمان في مالهما مادون الصبي اه واذا صح هذا البحث فلا اشكال في جواز تصدقهما حينئذ وفي القاموس التعريف الاعلام وفي التتارخانية قال أبو الحسن له أن يامر غيره ويعطيها حتى يعرفها يريد ان يجز عن التعريف بنفسه اه فافاد جواز الاستنابة

وعرف إلى ان علم ان
ربه لا يطلبها

ثم تصدق

في التعريف لكن في المحامى القدسي لودفعها الى غيره بغير اذن القاضي ضمن اه وأطلق المصنف في تعريفها وهو مقيد بما في الهداية فان كانت اللقطة شيئاً يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشر الرمان يكون الغاؤه اباحة حتى جاز الانتفاع به من غير تعريف ولكنسه يبقى على ملك مالكه لان التملك من الجهول لا يصح وفي البرازية لو وجدها مال الكهاني يده له أخذها الا اذا قال عند الرمي من أخذها فهي له لقوم معلومين ولم يذكر المرخصى هذا التخصيص وكذا الحكم في التقاط السنابل لكن أخذها بعد جمع غيره يعد دناءة وأطلق في الهداية في النواة وقشور الرمان وقيدته في البرازية بان يكون في مواضع متفرقة قال اما المجتمعة فهي من قبيل ما يطلبه صاحبه فيحفظه وان وجد حوزة ثم وثم حتى يبلغ المتقوم ان مجتمعا فهو من الثاني وان متفرقا له قيمة اختلفة واقبل من الاول وقيل من الثاني وهو الاحوط وذكر في الفتاوى المختار انه من النوع الاول التفاح والكمثرى ان وجدت في الماء يجوز أخذها وان كثير لانه يفسد بالماء والمطبخ في الماء ان لم يكن له قيمة ياخذها وان له قيمة فهو لقطة وجعل في الفتاوى المطبخ كالتفاح بالماء اصابوا بغير امدوح في البادية قريبا من الماء ووقع في ظنسه ان مالكه اياحه لانس بالاحذوالا كل وعن الثاني لو طرح ميتة فجاء آخروا أخذ صوفها له الانتفاع به ولو جاء مال الكهاله ان ياخذ الصوف منه ولو سلخها ودبغ الجلود ياخذها المالك ويرد عليه ما زاد الدباغ فيه اه وفي المحيط اناخ رجل ابه في دار رجل يؤجرها واجتمع من ذلك بعر كثير فان كان من رأى صاحب الداران يجمع ذلك اه فهو له لانه أعد الدار للارحاز وان لم يكن من رايه ان يجمعه بل يترك ذلك على حاله فهو مباح فكل من أخذها فهو اولى ولو سبب دابته فاخذها نسان فاصلحها ثم جاء صاحبها فان كان قال عند التسبب جعلتها لمن أخذها فلا سبيل لصاحبها عليها لانه لباح التملك وان لم يقل ذلك له ان ياخذها وكذلك من أرسل صيدها هكذا اختاره بعض مشايخنا فان اختلفا القول قول صاحبها مع يمينه انه لم يقل هي لمن أخذها لانه ينكر اباحة التملك وان برهن الاخذ وانكل المالك عن اليمين سلت للاخذ وذكر الفقيه أبو الليث في نوازله اذا اجتمع للدهانين ما يقطر من الاوعية في انائه فان كان يسيل من خارج الاوعية يطيب له لانه ليس للمشتري لان ما انفصل عنها لا يدخل البيع وان سال من الداخل او من الداخل والخارج جميعا اولا يعلم ينظر ان زاد الدهان من عنده لكل واحد من المشتريين طاب له وان لم يزد لا يطيب له ويتصدق به الا ان يكون محتاجا لان سيده سبيل اللقطة اه وفي التتارخانية سأل رجل عطاء عن رجل بات في المسجد واستيقظ وفي يده صرة فمادنا نبر قال ان الذي صرها في يدك لم يصرها الا وهو يريد ان يجعلها لك اه وفي الظهيرية ومن أخذها زيا أو شبهه في مصر أو سواد وفي رجليه سير أو جلابجل فعليه ان يعرفه للتمن بشبوت يد الغير عليه قبله وكذا لو أخذ ظبيا وفي عنقه قلادة أو جامعة في المصر يعرف اذ مثلها لا يكون وحشية بان كانت مسرولة فعليه ان يعرفها اه (قوله ثم تصدق) أى ان لم يجئ صاحبها فله ان يتصدق بها على الفقراء ايضا للعق الى المستحق وهو واجب بقدر الامكان وذلك باصا ل عينا عند الظفر بصاحبها وياصال العوض وهو الثواب على اعتبار اجازته التصديق بها وسأني ان له ان ينتفع بها فعلم انه مخير بينهما وسكت عن امسا كهاوله ذلك رجاء الظفر بصاحبها كفي الهداية وعن دفعها للامام قال في الخلاصة يرفع الامر الى الامام والامام بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل فان قبل ان شاء جعل صدقتها وان شاء أقرضها من رجل ملى وان شاء دفعها مضاربة وان شاء ردها على الملتقط ثم هو بالخيار ان شاء ادام المحفظ وان شاء تصدق على ان يكون

(قوله فافادجـ واز الاستنابة في التعريف الخ) قال القهستاني عند قوله وعرفت وفي لفظ الجهول اشعار بانه لو عرفها غيره بامر جاز اذا عجز كما في الذخيرة وجاز دفعها الى أمين وله استردادها منه وان هلكت في يده لم يضمن كما في النسيئة (قوله ولو سبب دابته الخ) قال في التتارخانية ولو ان رجلا ناق عليه دابته ولا قيمة لها من الهزال ولم يقل وقت الترك فلما أخذها من شاء فاخذها رجل وأصلحها فالقياس ان يكون لا أخذها كقشور الرمان المطروحة وفي الاستحسان تكون لصاحبها قال محمد بن انا لو جوزنا ذلك في الحيوان وجعلناه للاخذ لجوزنا في الجارية والعبد ترمي في الارض مريضة لاقية لها فباخذها رجل وينفق عليه حتى يصير ملكا له فبطا الجارية وتوجب ذلك من غير شراء ولا هبة ولا ارث ولا صدقة ويصح اعتاق الغلام من غير ان يملكه المالك وهذا امر قبيح اه وبه علم حكم ما ذكره الرمي مما كثر

فان جاء ربها بنفسه أو ضمن الملتقط
السؤال عنه وهو أن الحاج وغيره إذا غابا بعير تركه فباخذة غيره حتى عاد لماله (قوله وفي المجتبى والتصدق بيده في زماننا أولى) قال في النهرويني أن يفصل في القاضى ان غلب على ظنه ورعه وعدم طمعه رفع الامراه والا لا (قوله لكن فيه نظر لانه لا قبول الخ) قال المقدسى يحمل على أنه قال بجمع حضر فذهب بعضهم للنظر وتخصيلها فهذا قبول منه كما ذكروا في الوكالة ولو وكله فباع كان قبولاً اه قلت في اجازات الوالوجية رجل ضاع له شيء فقال من دلتى عليه فله كذا فالاجارة باطلة لان المستأجر له ليس معلوماً والدلالة والاشارة ليست بالعمل يستحق به الاجر فلا يجب الاجر وان قال ذلك على سبيل الخصوص بان قال لرجل بعينه ان دلتنى عليه فلك كذا ان مشى له ودله يجب اجر المثل في المشى لأن ذلك عمل يستحق به عقد الاجارة الا انه غير مقدر بقدر فيجب اجر المثل وان دله بغير

الثواب لصاحبها وان شاء باعها ان لم تكن دراهم أو دنانير أو مسك ثمنا ثم بعد ذلك ان حضر مالها لئس له نقض البيع ان كان البيع بامر القاضى وان باع بغير امر القاضى وهى قائمة فان شاء أجاز البيع وأخذ الثمن وان شاء أبطل البيع وأخذ من ماله وان هلك ان شاء ضمن البائع وعند ذلك ينفذ البيع من جهة البائع في ظاهره او راية وبه أخذ طامة المشايخ وذكر الامام السرخسى ان المودع اذا باع الوديعة وهلكت وضمنه المالك فهو كالملتقط اه وفي الذخيرة والحاصل ان الامام بصيرنا طرفا في فعل ما يراه أصح في حق صاحب اللقطة اه وفي الحاوى الدفع بعد الاشهاد الى القاضى أحوذ ليفعل القاضى الاصلح وفي المجتبى والتصدق بيده في زماننا أولى من الدفع الى الحاكم وقدم في كتاب التوبة لقاضى القضاة عبد الجبار المتكلم ان الواجب فيها ان يتصدق بنفسه ولا يلقيه في يد غيره لانه لا يعلم هل يؤديها الى مستحقها أولا اه وقيدنا بالتصدق على الفقراء لما في الهداية انه لا يتصدق باللقطة على غنى زاد في الحاوى ولا يملك غنى ولا ولد غنى صغير واستثنى من التصديق باللقطة ما اذا عرف انها لذي فليصدق بها وكانت في بيت المال للنواب كذا في التارخانية وفي القنية وما يتصدق به الملتقط بعد التعريف وعلمه ظنه انه لا يوجد صاحبه لا يجب ايصاؤه وان كان برجو وجود المالك وجب الايصاء اه واذا أمسكها وخشى الموت يوصى بها كئيبا تدخل في الميراث ثم الورثة أيضا يعرفونها ومقتضى النظر انهم لو لم يعرفوها حتى هلكت وجاء صاحبها أن يضمنوا لانهم وضعوا أيديهم على لقطة ولم يشهدوا أى لم يعرفوا او يغلب على الظن بذلك ان قصدهم تعميها ويجرى فيهم خلاف أبي يوسف كذا في فتح القدير وقد يقال ان التعريف عليهم غير واجب حيث عرفها الملتقط (قوله فان جاء ربها بنفسه أو ضمن الملتقط) أى ان جاء مالها بعد تصديق الملتقط خير بين امضاء الصدقة والثواب له وبين تضمين الملتقط لان التصديق وان حصل باذن الشرع لم يحصل باذنه فيتموقف على اجازته اطلاق في التنفيذ فشمى ما بعد هلاك العين لان الملك يثبت للفقير قبل الاجارة فلا يتوقف على قيام المحل بخلاف بيع الفضولى فانه يشترط صحة اجازته قيام العين لثبوت الملك بعد الاجارة فيه وأما تضمين الملتقط فلأنه سلم ماله الى غيره بغير ان يذنه الا انه باباحة من جهة الشرع وهذا لا ينافى الضمان حقاً للعبد كما في تناول مال الغير حالة الخمصة وأطلق فيه فشمى ما اذا كان التصديق بامر القاضى وهو الصحيح لان امره لا يكون أعلى من فعله والقاضى لو تصدى بها كان له أن يضمنه فكذلكه أن يضمن من امره القاضى ولذا أطلق المصنف في الملتقط فشمى القاضى ولذا قال في الذخيرة واذا مال القاضى أو الامام الى التصديق وتصديق كان في ذلك كواحد من الرعايا وهذا لان التصديق بها غير داخل في ولاية الامام والقاضى لانه تصدى بمال الغير بغير اذنه اه وهو شامل لما اذا كانا ملتقطين أو التقط غيرهما ودفعها اليهما ولم يذكر المصنف تضمين المسكين قالوا انه مخير ان شاء ضمن الملتقط وان شاء ضمن المسكين وأيهما ضمن لا يرجع على صاحبه فان ضمن الملتقط مالها الملتقط من وقت الاخذ ويكون الثواب له وان كانت العين قائمة أخذها من يد الفقير كذا في الحانية وبه علم ان الثواب موقوف ولم يذكر المصنف ان الملتقط شيئاً اذا ردها الى صاحبها ما في الوالوجية ولو التقط لقطة أو وجد ضالة أو صيها حراضاً لفرده على أهله لم يكن له جعل وان عوضه شيئاً ففسن اه وفي التارخانية لو قال من وجدته فله كذا فاقى به انسان يستحق اجر مثله اه وعاله في المحيط بانها اجارة فاسدة وعزاه الى الكرخى لكن فيه نظر لانه لا قبول له هذه الاجارة فلا اجارة أصلاً وفي القاموس الرب باللام لا يطلق لغير الله تعالى واما

بالإضافة

بالإضافة خال الشئ ومستحقه أو صاحبه وأنفذ الأمر قضاءه والنافذ الماضي في جميع أموره
 (قوله وصح التقاط البهيمة) أي نذب التقاطها لأنها لقطعة يتوهم ضمها فاستحب أخذها
 وتعريفها صيانة لاموال الناس وأما ما في الصحيح حين سئل عن ضالة الأبل قال مالك ولها معها
 حذاؤها وسقاؤها وترد الماء وكل الشجر فذرها حتى يجدها ربه فأجاب عنه في المسوط بان ذلك كان
 اذذاك لعلبة أهل الصلاح والامانة لاتصل اليها يد حائفة فاذا تر كها ووجدوها أو ما في زماننا فلا يامن
 من وصول يد حائفة اليها بعده في أخذها حياؤها وانما فسرنا الصحة بالنذب لان خلاف الأئمة الثلاثة
 انما هو في نذب التقاطها فانهم قالوا تر كها أفضل لانهم قالوا بعدم الجواز وانما يكون مندوبا
 عندنا اذ لم يخف الضياع والالم بسعته تركه كذا في اللؤلؤ الحسية قال ولا فرق عندنا بين أن تكون
 البهيمة في القرية أو في الصحراء ومحل الاختلاف الثاني والمحذاه النعل والسقاء القريبة والمراد به هنا
 مشاقرها وبالاول فراسها كذا في الظهيرية وفي التتارخانية وان كان مع اللقطة ما يدفع به عن
 نفسه كالقرن للبقرة وزيادة القوة في البعير بكدمه ونفحه يقضى بكرهية الاخذ اه وبه علم ان
 التقاط البهيمة على ثلاثة أوجه لكن ظاهر الهداية ان صورة الكراهية انما هي عند الشافعي
 لا عندنا وفي القاموس البهيمة كل ذات أربع ولو في الماء أو كل حي لا يميز وجمع بهائم اه فشمع
 الدواب والطيور والابل والبقرة والغنم والدجاج والحمام الاهلى كما في المحاوي وفيه ومن رأى دابة
 في غير عمارة أو بركة لا يأخذها ما لم يغلب على ظنه انها ضالة بان كانت في موضع لم يكن بقر به يدت
 مدرا وشعرا وقافلة تازلة أو دواب في مرعاها اه فلو وصف المصنف البهيمة بالضالة لكان أولى
 (قوله وهو متبرع في الانفاق على اللقيط واللقطة) أي الملتقط لقصور ولايته فصاركما لو قضى دين
 غيره بغير امره فبد الملتقط لان الوصي لو أنفق عليه من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا ان يشهد
 انه قرض عليه أو انه يرجع ولو اشترى له الوصي طعاما أو كسوة بشهادة شهود درجوع ولو اشترى ثوبا
 أو خادما لولده ونقدت منه من مال نفسه لا يرجع الا ان يشهد انه شره له ليرجع كذا في جامع
 الفصولين من الفصل السابع والعشرين وقيد حكم قضاء مديون الميت دينه بغير امر وصيه وقضاء
 المودع دين مودعه بلا أمر وقضاء الوكيل بالبيع عن المشتري الثمن لو كسبه بلا أمره (قوله وبأذن
 القاضي يكون ديننا) لان للقاضي ولاية في مال الغائب وعلى اللقيط نظر الهما وقد يكون النظر
 بالانفاق وصورة اذن القاضي أن يقول له أنفق على ان ترجع فلأمره به ولم يقل على ان ترجع
 لا يكون ديننا وهو الاصح لان الامر ترد بين الحسبة والرجوع فلا يكون ديننا بالشك وعبارة المجمع
 أحسن وهي فان أنفق الملتقط كان متبرعا الا ان ياذن له القاضي بشرط الرجوع أو يصدق اللقيط
 اذا بلغ اه وينبغي أن يكون معنى التصديق تصديقه انه أنفق عليه بإمر القاضي على ان يرجع
 لا تصديقه على الانفاق لانه لو كان بلا أمر القاضي لارجوع عليه له فتصديقه وعدمه سواء وفي شرحه
 لابن الملك خلافة فانه قال يعني اذا لم يامر القاضي بانفاقه فصدقه اللقيط بعد البلوغ انه أنفق للرجوع
 عليه فله الرجوع عليه لاقراره بحقه اه ولو صح هذا لزم أن يقال في الجواب فهو متبرع الا ان يشهد
 انه أنفق ليرجع أو يصدق على ذلك وحينئذ لا اعتبار بإمر القاضي وهم قد اتفقوا على انه لا بد من
 اذن القاضي لعدم ولاية الملتقط فلا يكفيه الاشهاد بخلاف الوصي لو أنفق من ماله وأشهد برجوع كما
 قدمناه لان له ولاية في مال اليتيم ولم أر من نبه على هذا الحل لكني فهمته مما نقلته عن الحنابلة في
 باب اللقيط عند قوله ونفقته في بيت المال ولم يبين المصنف المديون لتعددده في اللقطة صاحبها وفي

وصح التقاط البهيمة وهو
 متبرع في الانفاق على
 اللقيط واللقطة وبأذن
 القاضي يكون ديننا
 مشى فهو والاول سواء
 اه (قوله وانما فسرنا
 الصحة بالنذب) قال في
 النهر بعد أن فسر الصحة
 بالجواز وأنت خير بان
 استعمال لفظ الصحة
 بمعنى المندوب مما لا يعرف
 في كلامهم وعلى ما قررنا
 جرى الشارح العيني اه
 قلت لا يخفى ان الصحة
 تجامع الاباحة والنذب
 وغيرهما فلما كانت
 كذلك بين المؤلف أن
 المراد منها هنا النذب لما
 قاله ولا يتوهم أن المراد
 تفسيره معنى الصحة بما
 ذكره تفسير الغويا أو
 عرفيا (قوله فلو وصف
 المصنف البهيمة بالضالة
 اسكان أولى) قال في
 النهر وعندى ان لفظ
 الالتقاط يغني عنه (قوله
 وأشهد برجوع) أي وان
 فقد اذن القاضي

(قوله وفي الهداية شوي بينهما) قال في حواشي مسكين واعلم أنه اختلف في الآتي هل يؤجر كالمضال أو لا في الهداية والسكافي نعم قال في الدرر ولم أجده في غيرهما بل وجدت في المحيط والبدائع والمخلاصة خلافه حيث قالوا لا يجوز اجارة الآتي لاحتمال ان يأتي ووفق بحمل ما في الهداية ١٦٨ والسكافي على ما اذا كان المستأجر ذا قوة ومنع لا يخاف عليه عنده وما في غيرهما

على خلافه أو بحمل كلامهما على الاجار مع اعلام المستأجر بحاله ليحفظ غاية المحفظ وما في غيرهما على الاجار مع جهله بحاله شرئبلالية عن المقدسي (قوله ولم أر حكم اللقيط اذا صار ميرزا الخ) قال أبو السعد وأقول اذا جاز لللتقط أن يؤجره لتكون الاجرة للقيط كما وان كان لها نفع أجراها وانفق عليها والا باعها ومنعها من ربه حتى يأخذ النفقة

يستفاد مما سبق عن التهستاني حيث قال وليس له أن يؤجره لما أخذ الاجرة لنفسه فكذا القاضي وتعليقهم المنع باتلاف المنافع يشير الى ما ذكره التهستاني من التقييد (قوله وهو مشكل لأنه لو باع الخ) قال المقدسي قلت مرادهم لا يقبل مجرد قوله وما في الفتح مقيد بالبرهان فتوافق القولان (قوله) فاندفع به ما ذكره

اللقيط الاب ان ظهر له أب واللقيط بعد بلوغه ان لم يظهر له أب كما في الظهيرية ومالكه ان ظهر له سيد باقراره كما في الحاوي والعجب من الشارح انه جعله صاحبها وسها عن اللقيط ولم يذكر المصنف اقامة البيئمة من الملتقط قبل اذن القاضي وشرطه في الاصل وصحة في الهداية لأنه يحتمل أن يكون نصبا في يده ولا يامر فيه بالانفاق وانما يامر في الوديعة فلا بد من البيئمة لكشف الحال وليست تقام للتضام حتى يشترط لها خصم لكن ظاهره أنه في اللقطة وأما في اللقيط فقد قدمنا انه كذلك وصرح به في الظهيرية وان قال الملتقط لا بيئمة لي يقول له أنفق عليها ان كنت صادقا وفي الذخيرة يقول له ذلك بين يدي الثقات وكذلك كانت اللقطة شيئا يخاف عليه الهلاك متى لم ينفق عليه الى اقامة البيئمة كما في الظهيرية وقد قدمنا ان القاضي لو جعل لواء اللقيط لللتقط جاز لأنه قضاء في فصل محتمد فيه فان من العلماء من قال بان الملتقط يشبه المعتق من حيث انه أحياء كالمعتق فعلى هذا لا يكون متبرعا بالانفاق بغير اذن القاضي اذا شهد ليرجع كالوصي (قوله وان كان لها نفع أجراها وانفق عليها) أي اللقطة والمراد الضالة البهيمة لان فيه ابقاء العين على مالكه من غير الزام الدين عليه قيد باللقطة لان العبد الآتي لا يؤجره القاضي لأنه يخاف أن يأتي كذا في التبيين وفي الهداية سوى بينهما بقوله وكذلك يفعل بالعبد الآتي ولم أر حكم اللقيط اذا صار ميرزا ولا مال له هل يؤجره القاضي للنفقة أولا (قوله والا باعها) أي ان لم يكن لها نفع باعها القاضي وحفظ ثمنها لصاحبها ابقاهه يعني عند تعذر ابقائه صورة وظاهر الكتاب ان القاضي يفعل أحد الأمرين من الاجارة ان أمكن والا فالبيع وظاهره انه اذا لم يكن له نفع لا باذن له في الانفاق وفي الهداية وان كان الاصلح الانفاق عليها اذن في ذلك وجعل النفقة ديناً على مالكةها قالوا انما يامر بالانفاق يومين أو ثلاثة على قدر ما يرى رجاءه ان يظهر مالكةها فاذا لم يظهر يامر ببيعها لان دارة النفقة مستاصلة فلا نظر في الانفاق مدة مديدة اه وأفاد بقوله لانظر الى آخره أنه لو فعل ذلك لا يتغذى القاضي للتيقن بعدم النظر وقد فهمه المحقق ابن الهمام أيضا واذا بيعت أخذ الملتقط ما انفق باذن القاضي ولم يذكر المصنف حكم ما اذا حضر المالك بعد البيع ولم يجزه وقد منعنا عن الخلاصة أن البيع نافذ من القاضي موقوف من غيره على اجازته وبيع الملتقط باذن القاضي كبيع القاضي فلو كان عبد اباعه القاضي فلما جاء المولى قال هو مديروم كاتب لا يصدق في نقض البيع كذا في التتارخانية وهو مشكل لأنه لو باع بنفسه ثم قال هو مديروم كاتب أو أم ولد وبرهن قبل كما ذكره في فتح القدير من باب الاستحقاق مصورا له في الواهب وعلو الواله بان التناقض في دعوى الحرية وفروعها لا يمنع (قوله ومنعها من ربه حتى يأخذ النفقة) أي منع اللقطة لأنه حتى بنفقة فصار كأنه استفاد الملك من جهته فاشبه المبيع وأقرب من ذلك راد الآتي فان له الحبس لاستيفاء العمل لما ذكرنا ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه عند الملتقط قبل حبسه ويسقط اذا هلك بعد الحبس لأنه يصير بالحبس شبه الرهن كما في الهداية والسكافي وهو المذهب فاندفع به ما ذكره القسودوري من

القسودوري الخ) أي فان كلام الهداية والسكافي يفيد أن السقوط قول أئمتنا فاندفع به قول القسودوري أنه قول عدم زفر وفي الشربلالية قوله فان هلك بعد حبسه سقطت لأنه في معنى الرهن هكذا ذكره في الهداية وتبعه جماعة من صنف وليس بمذهب لاحد من علمائنا الثلاثة وانما هو قول زفر ولا يساعده الوجه قال القسودوري في التقرير قال أصحابنا وانفق

ولا يدفعها الى مدعيها بلا
بينه فان بين علامتها حل
الدفع بلا جبر

على اللقطة بأمر القاضى
وحسبها بالنفقة وهذا كت
لم تسقط النفقة خلافا لزر
لانها دين غير بدل من
العين ولا عن عمل منه
فيها ولا يتناولها عقد
بوجب الضمان وبهذا
القيء الاخير خرج الجواب
عن قياس زفر على
المسترهن وهو الوجه
المدكور هنا وفي الهداية
والله تعالى أعلم وقال في
النيابيع ولو أنفق الملتقط
على اللقطة بأمر الحاكم
وحسبها لباؤها انفق
عليها فهلك لم تسقط
النفقة عند علماءنا خلافا
لزر اه من خط الشيخ
قاسم كذا بخط الشيخ على
المقدسى وكتب بعده
أقول ان خرج الجواب بما
ذكره عن قياسه بالرهن
لا يخرج الجواب عن
قياسه يجعل الا بق وقد
ذكره في الهداية ونص
أنه اليه أقرب ويمكن أن
يكون عن علماءنا فيه
روايتان أو اختار قول
زفر صاحب الهداية
فتأمله انتهى الى هنا
كلام الشرنبلالية

عدم السقوط بالهلاك بعد الخمس وانما السقوط هو قول زفر وهكذا في النيابيع ولم يذكر المؤلف
بيع القاضى لها بعد حضور مال الكهال لا نفاق اذا امتنع من دفعه للملتقط قال في الحاوى فان امتنع
صاحبها من أداء ما انفق بأمر القاضى بأمر القاضى وأعطى نفقته من ثمنها وورد عليه الباقي اه
ولا فرق في منعها من ربهما لا نفاق بين أن يكون الملتقط انفق من ماله أو استدان بأمر القاضى
ليرجع على صاحبها كما صرح به في الحاوى لكن لم أر ان الملتقط أن يحيل الدائن على صاحبها بدنيه
بغير رضاه وقد صرحوا في نفقة الزوجة المستدانة بأذن القاضى أن المرأة تتمكن من الحوالة عليه
بغير رضاه وقياسه هنا كذلك بجامع اذن القاضى بالاستدانة (قوله ولا يدفعها الى مدعيها بالبينه)
أى اللقطة للحديث البينه على المدعى ولأن المدحق مقصود حتى وجب على الغاصب الضمان
بازالته فلا يزال الابينة ولا يستحق الابها كالمالك ولذا وجب الضمان على غاصب المدبر وفي الحانية
الملتقط اذا أقر بلقطة لرجل وأقام رجل آخر البينه انها له يقضى بها لصاحب البينه فاذا أقر بها الرجل
ودفعها اليه فاستهلكها تم أقام آخر البينه انها له فان كان دفع الى الاول بقضاء أو بغير قضاء كان
لصاحب البينه أن يضمن القابض لانه قبض ماله بغير أمره عن اختيار فيكون بمنزلة غاصب
الغاصب واذا ضمنه صاحب البينه لا يرجع هو على المقر كغاصب الغاصب اذا ضمن لا يرجع على
الغاصب وان اختار صاحب البينه تضمين الدافع فان كان الدفع بغير قضاء كان له أن يضمنه وان
كان الدفع بقضاء لم يذكره في الكتاب قالوا ينبغي أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي
يوسف ليس له ذلك وعلى قول محمد له ذلك اه أراد بعدم الدفع عدم لزومه لانه لو صدق مدعيها
بلا بيان جاز الدفع بلا جبر وأراد بالبينة القضاء بها وفي الظهيرية فان كانت اللقطة في يد رجل مسلم
فادعاه رجل فاقام البينة أو أقر الملتقط بذلك ولكن قال لا أرد هاءك الا عند القاضى فله ذلك
وان مات في يده عند ذلك فلا ضمان عليه اه وفي الكافي للحاكم واذا كانت اللقطة في يد مسلم فادعاه
رجل ووصفها فابى الذي في يده ان يعطيه الابينة فاقام شاهدين كافرين لم تجز شهادتهما لان الذي
في يده مسلم فان كانت في يد كافر كذلك القياس أيضا للعلماء مسلم ولكن استحسن فاقضى له فان
كانت في يد مسلم وكافر لم تجز شهادة الكافر على واحد منهما في القياس ولكن استحسن أن أجزه
على ما في يد الكفار منهما اه (قوله فان بين علامتها حل الدفع بلا جبر) للحديث فان جاء صاحبها
وعرف عفاصها وعددها فادفعها اليه وهذا الاباحة عملا بالمشهور وهو قوله عليه السلام البينة على
المدعى الحديث ولما قدمنا أن المدحق مقصود كالمالك فلا يستحق الابينة والعلامة مثل أن
يسمى وزن الدراهم وعددها ووكاهها ووعاءها كذا في الهداية والعفاص ككتاب الوعاء فيه النفقة
جلد أو خرقة وغلان القارورة والمجلد يغطى به رأسها والوكاه ككساء رباط القرية وغيرها وقد
وكاهها ووكاهها وعليها وكما شد رأسه من وعاء ونحوه ووكاه كذا في القاموس وظاهر مفهوم الشرط
أنه لو لم بين علامتها لا يحل الدفع وهو محمول على ما اذا لم يصدق فان صدقه حل الدفع قال في فتح
القدير فان صدقه مع العلامة أو لامعها فلا شك في جواز دفعه اليه لكن هل يجبر قبل يجبر كما لو أقام
بينه وقيل لا يجبر كولو كيل بقبض الوديعة اذا صدقه المودع لا يجبره القاضى على دفعها اليه ودفع
بالفرق بان المالك هنا غير ظاهر أى المالك الآخر والمودع في مسألة الوديعة ظاهر اه وقد مننا
حكم ما اذا دفعها بالبينة ثم اثبتا آخر وهو أعم من دفعها بالعلامة أو بالتصديق فقط ولم يذكر
المصنف أخذ الكفيل عند دفعها ببيان العلامة قال في الهداية ويأخذ منه كفيلان كان يدفعها

(قوله بان يملكها) قال في النهر معنى الانتفاع بها صرفها الى نفسه
في البحر لما أنها باقية على ملك صاحبها لم يتصرف فيها حتى لو كانت أقل من نصاب وعند ما تصير به نصابا حال عليه المحول
تحت يده لا يجب عليه زكاة اه ١٧٠ ومقتضاه انها لو كانت عينا فانتفع بها بلبس ونحوه لا يملكها مع أنه يصدق
عليه انه صرفها الى نفسه
ومراد المؤلف بالتملك
الاحتراز عن الاباحة كما
ينبه عليه أي ينتفع بها
وهي ملكه حال الانتفاع
لانه يباح له الانتفاع
بها باقية على ملك صاحبها
والالم يمكن له بيعها

وينتفع بها لوفقير او الا
تصدق على أجنبي وأبويه
وزوجته وولده لوفقير

فلتأمل (قوله وظاهر
كلامهم متونا وشروحا
الخ) يخالفه ما في متن
مواهب الرحمن وينتفع
بها باذن القاضي وقبيل
بدونه وعز الاول في
شرحه البرهان الى الأكثر
كما نقله عنه في الشرنبلالية
(قوله وينبغي تقييد
الصغير بان يكون الملتقط
فقيرا) قال في النهر هذا
سهو بل المراد الكبير
اذ موضوع المسئلة ما اذا
كان الملتقط غنيا وله ابن
فقير وهذا لا يتأني في
الصغير فكيف يسميه
الاطلاق وقدمنا أنه

اليه استيفاها وهذا بخلاف لانه يأخذ الكفيل لنفسه بخلاف الكفيل لو ارث غائب عند أي
حقيقة اه وصح في النهاية أنه لا يأخذ كفيلا مع اقامة المحاضر المينة والمراد ببيان العلامة بيانها
مع المطابقة وقد مدنا في اللقط أن الاصابة في بعض العلامات لا تكفي وصرح في التارخانية في
التصوير بانه أصاب في علامات اللقطة كلها فظاهره أنه شرط ولم أر حكما اذا بين كل من المدعين لها
علاماتها وأصابا وينبغي أن يحصل له الدفع لهما (قوله وينتفع بها لوفقير او الا تصدق على أجنبي
ولا بويه وزوجته وولده لوفقير) أي ينتفع الملتقط باللقطة بان يملكها بشرط كونه فقيرا نظرا من
الجانبين كما جاز الدفع الى فقير آخر وأما الغني فلا يجوز له الانتفاع بها فان كان غير الملتقط فظاهر
للحديث فان لم يجز صاحبها فليصدق بها والصدقة إنما تكون على الفقير كالصدقة المفروضة
وان كان الملتقط فكذلك وقال الشافعي يجوز لقوله عليه السلام في حديث أبي رضى الله عنه
فان جاء صاحبها فادفعها اليه والافان تنفع بها وكان من الاعتياد ولانه إنما يباح للفقير جلاله على رفعها
صيانة لها والغني يشاركه فيه ولنا أنه مال الغير فلا يباح الانتفاع به الا برضا لا تطلق النصوص
والاباحة للفقير لما روينا وبالاجماع فبقي ما وراءه على الاصل والغني محمول على الاحتمال
افتقاره في مدة التعريف والفقير قد يتوانى لاحتمال استغنائه فيها وانتفاع أبي رضى الله عنه كان
باذن الامام وهو جائز باذنه كما في الهداية ففسد اذا دان الغني يجوز له الانتفاع باذن الامام لكن على
وجه القرض كما قيده به الزبلي وغيره وظاهر كلامهم متونا وشروحا أن الحمل للفقير بعد التعريف
لا يتوقف على اذن القاضي ويخالفه ما في الخانية في المسئلة ثلثين فانه قال لو اراد الملتقط أن يصرفها الى
نفسه بعد ما عرفها هذه المدة فهو على وجهين ان كان الملتقط غنيا لا يجوز له الانتفاع عندنا سواء فعل
ذلك بامر القاضي أو بغير أمره وان كان الملتقط فقيرا ان اذن له القاضي أن ينفقها على نفسه يحمل له
ان ينفق ولا يحمل بغير أمر القاضي عند عامة العلماء وقال بشرى محل اه وانما فسرنا الانتفاع بالتملك
لانه ليس المراد الانتفاع بدونه كلاباحة ولذا ملك بيعها وصراف الثمن الى نفسه كما في الخانية اطلاق
في عدم الانتفاع للغني فشمّل القرض ولذا قال في فتح القدير وليس للملتقط اذا كان غنيا أن يملكها
بطريق القرض الا باذن الامام وان كان فقيرا فله أن يصرفها الى نفسه صدقة لا قرضا اه وأطلق
في ولده فشمّل الصغير والحاصل ان أقارب الملتقط وأصوله وفروعهم وزوجته كالأجنبي لان الجواز
للفقر وهو موجود في الكل وينبغي تقييد الصغير بان يكون الملتقط فقيرا لان الولد بعد غنيا بغناء
أبيه كما قدمناه في الزكاة ولم يذكر المصنف حكما اذا انتفع بها الملتقط ثم حضر المالك لانه معلوم من
حكم ما اذا تصدق بها الملتقط ثم حضر المالك بالاولى فله أن يجيز وان يضمن وفي الخانية رجل وجد
عرضا لقطه فعرفها ولم يجد صاحبها وهو فقير ثم انفق على نفسه ثم أصاب مالا قالوا لا يجب عليه أن
يتصدق على الفقراء بمثل ما انفق على نفسه زاد في الوالوجية وهو المختار فاذا اختلف في الخانية

لا يتصدق بها على ولد غني قال أبو السعود وقد تبعه المحوى ووجه عدم الشمول ان ابن الغني الصغير
بعد غنيا بغناء أبيه بخلاف ابنه الكبير حيث لا يعد غنيا بغناء أبيه وأقول تسهية صاحب البحر إنما تجب ان لو كان تصدق الملتقط
بها على غيره ينحصر فيما لو كان غنيا مع أنه لا ينحصر اذ للفقير أن يتصدق بها أيضا كالغني وان جاز له أن يصرفها الى نفسه لفقيره
فيحمل كلام البحر عليه ويكون موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا لا يصدق في صحته اه

امراة
بعد غنيا بغناء أبيه بخلاف ابنه الكبير حيث لا يعد غنيا بغناء أبيه وأقول تسهية صاحب البحر إنما تجب ان لو كان تصدق الملتقط
بها على غيره ينحصر فيما لو كان غنيا مع أنه لا ينحصر اذ للفقير أن يتصدق بها أيضا كالغني وان جاز له أن يصرفها الى نفسه لفقيره
فيحمل كلام البحر عليه ويكون موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا لا يصدق في صحته اه

امرأة وضعت ملاءتها ورجعت امرأة أخرى وضعت ملاءتها ثم جاءت الأولى وأخذت ملاءة الثانية
 وذهبت لا ينبغي للنانية أن تنتفع بملاءة الأولى لأنه انتفاع بملك الغير فإن أرادت أن تنتفع بها قالوا
 ينبغي أن تصدق هي بهذه الملاءة على ابنتها إن كانت فقيرة على نية أن يكون ثواب الصدقة
 لصاحبها إن رضيت ثم تب الاينة الملاءة منها فيسبغها الانتفاع بها لأنها بمنزلة اللقطة فكان
 سبيلها التصديق وإن كانت غنية لا يحل لها الانتفاع بها وكذلك الجواب في المكعب إذا سرق
 أه وقبده بعضهم بأن يكون المكعب الثاني مثل الأول أو أجدد ما إذا كان الثاني دون الأول
 فله أن ينتفع به من غير هذا التكلف لأن أخذ الأجدد وترك الأول دليل الرضا بالأنتفاع
 بالأجدد كذا في الظهيرية وفيه مخالفة للقطعة من جهة جواز التصديق بها قبل التعريف وكأنه
 للضرورة وكذلك جواز الانتفاع للمحال في مسألة مذكرة في الخلاصة وفي الولوالجية هي لومات
 غريب في دار رجل ومعه قدر خمسة دراهم فأراد صاحب البيت أن يتصدق على نفسه إن كان
 فقيرا فله ذلك كاللقطة أه ولم يصرح بما زاد على الخمسة وفي الحاوي القدسي وإذا مات الغريب
 في بيت إنسان وليس له وارث معروف كان حكم تركته كحكم اللقطة إذا كان مالا كثيرا يكون
 لبيت المال بعد البحث والفحص عن ورثته سنين أه وفي الخانية رجل غريب مات في دار رجل
 وليس له وارث معروف وخلف ما يساوي خمسة دراهم وصاحب الدار فقير ليس له أن يتصدق بهذا
 المال على نفسه لأنه ليس بمنزلة اللقطة أه وهو مخالف لما ذكرناه والأول أثبت وصرح به في المحط
 وأما مسألة الحمام فقال في الظهيرية رجل له محصنة حمام اختلط بها أهلي لغيره لا ينبغي له أن يأخذها
 فإن أخذها طاب صاحبه لرد عليه لأنه في معنى اللقطة فإن فرغ عنده فإن كانت الأم غريبة
 لا يتعرض لفرخها وإن كانت الأم لصاحب المحصنة والغريب ذكرا وفرخ له قال الشيخ الإمام
 شمس الأئمة السرخسي وبهذا تبين أن من اتخذ بروج حمام فأوكرت فيه حمام الناس فما يباخذ من
 أفراخها لا يحل له وهو بمنزلة اللقطة في يده فإن كان فقيرا له أن يتناول لحمه وإن كان غنيا ينبغي
 له أن يتصدق بها على فقير ثم يشتري منه شيء ويحل له تناول قال شمس الأئمة وهكذا كان يفعل
 شيخنا شمس الأئمة الحلواني وكان مولعا بكل الجواز ولم يحسن البرج وأوكرت اتخذت وكرا
 وهو بيت الحمام وغيره والمولع الحريص والجواز جمع جوزل وهو فرخ الحمام أه وفي القيمة
 عيشي في السوق وينفخ في التراب فوجد عدلية أو فلسا أو ذهباً لا يحل له إلا بعد التعريف ثم التصديق
 عليه إن كان فقيرا ثم رقبه لا خرا ما الفلس والعدلية فيباح له إذا كان فقيرا وفي الزيادة لا يجوز
 التصديق في العدلية والفلس قبل التعريف أه وفي الظهيرية المأخوذة إن للمأثور بالشارسكرا
 أو غيره إن يحبس لنفسه مقدار ما يحبس به الناس وإن يلتقط ومن وقع في حجره أو ذبله شيء فأخذه منه غيره
 إن هبأه لذلك لا يكون للآخر ولو كان له وفي التتارخانية سارق دفع لرجل متاعا فينبغي له أن
 يتصدق به إن لم يعرف صاحبه والأردء إليه ولا يردء إلى السارق والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب الأباق ﴾

﴿ كتاب الأباق ﴾

﴿ كتاب الأباق ﴾

كل من الأباق واللقيط واللقطة متحقق فيه عرضة الزوال والتلف إلا أن التعرض له بفعل فاعل مختار
 في الأباق فكان الأنسب تعقيب الجهاد به بخلاف اللقطة واللقيط وكذا الأولى فيه وفي اللقطة الترجمة
 بالباب لا بالكتاب كذا في فتح القدير وفيه نظر لأن خوف التلف من حيث الذات في اللقيط أكثر

من اللقطة فناسب ذكره عقيب الجهاد وأما التالف في الآبق فأنما هو من حيث الانتفاع للمولى
 لأن حيث الذات لأنه لو لم يعد إلى مولاه لا يموت بخلاف اللقطة فإنه لصغره إن لم يرفع يموت فالأنسب
 ترتيب المشايخ كما لا يخفى وكذا تعبيرهم بالكتاب لكل من الثلاثة أنسب من الباب لما ان مسائل
 كل منها مستقلة لم تدخل في شيء قبلها ولا بعدها وفي القاموس أبق العبد كسمع وضرب ومنع أبقا
 ويحرك وأباقا ككتاب ذهب بلا خوف ولا كد عمل أو استخفى ثم ذهب فهو أبق وأبوق وجمعه
 ككفار وركع اه وفي المصباح الاكثر انه من باب ضرب اه ولما كان الهرب لا يتحقق الا
 بالقصد لم يخرج الى زيادته كما في العناية وأما الضال فليس فيه قصد التعيب بل هو المنقطع عن مولاه
 لجهله بالطريق اليه كذا في فتح القدير (قوله أخذه أحب ان يقول عليه) أي يقدر عليه لما فيه
 من احيائه لأنه هالك في حق المولى فيكون الردا حياء له قيد بقدرته على أخذه لأنه لو لم يقدر فلا
 استحباب ولم يذكر ما اذا خاف هلاكه لو لم يأخذه وصرح في البدائع بان حكم أخذه حكم أخذ اللقطة
 فعلى هذا يفترض أخذه ان خاف ضياعه ويندب ان لم يخف ويحرم أخذه لنفسه ويستحب تركه
 ان لم يامن على نفسه ولم يذكر المصنف كثيرا من أحكامه بعد أخذه قال في البدائع ان شاء الأخذ
 أمسكه حتى يجي صاحبه وان شاء ذهب به الى صاحبه فان ادعى انسان انه عبده وبرهن دفعه
 اليه واستوثق بكفيل ان شاء لجواز ان يدعيه آخر وان لم يبرهن وأقر العبد مدعيه دفعه اليه أيضا
 لعدم المنازع ويأخذ كفيلا فان طال المدعى باعه القاضي وحفظ ثمنه لصاحبه فان جاء صاحبه بعده
 وبرهن دفع الثمن اليه وليس له نقض البيع لان بيع القاضي بولاية شرعية ولو زعم المدعي انه
 دبره وكاتبه لم يصدق في نقض البيع اه وسيأتي حكم نفقته آخر ويستحب القاضي مدعيه مع
 البرهان بالله انه باق الى الآن في ملكك لم يخرج بيبيع ولا هبة كما في فتح القدير وفي الظهيرية ينبغي
 للراد أن يأتي به الى الامام عند السرخسي وخيره المحلواني واذا جاء به الى القاضي هل يصدقه القاضي
 بلاينة اختلف المشايخ فيه كما اختلفوا في نصب القاضي خصمه المدعيه حتى تقبل بينته ولم يذكره
 محمد كما اختلفوا في أخذ الكفيل من مدعيه بعد البرهان كما اختلفوا في أخذ الضال واذا أبق العبد
 وذهب بمال المولى فغناه به رجل وقال لم أجده معه شيئا والقول قوله ولا شيء عليه ولا يكون وصول
 يده الى العبد دليلا على وصول يده الى المسالية اه (قوله ومن رده من مدة سفره اربعون درهما)
 جعله استحسانا يستحقها على مولاه بالشرط لان العجاجة رضي الله عنهم اتفقوا على أصل وجوب
 الجعل الا ان منهم من جعله اربعين ومنهم من أوجب دونه فوجب الاربعين في مسيرة السفر وما دونها
 فيما دونه توفيقا وتلفيقا فلو جاء بالآبق رجل فأنكر مولاه اباقه فالقول له فان برهن أنه أبق أو ان
 مولاه أقر بذلك قبلت كذا في الجوهرية قيد بالآبق لأنه لا جعل لراد الضال لأنه بالسمع ولا يسمع في
 الضال فامتنع ولان المحااجة الى صيانة الضال دونها في الآبق لأنه لا يتوارى والآبق يخفى وهذا
 مما فارق فيه الآبق وكذا في حبسه فان الآبق اذا رفع الى الامام يحبس ولا يحبس الضال لأنه
 لا يؤمن على الآبق من الاباق ثانيا بخلاف الضال وكذا الاياخذه الواحد بل تركه أفضل على أحد
 القولين لأنه لا يبرح من مكانه فيجده المسالك بخلاف الآبق وكذا لا جعل لراد الصبي الحر أطلق
 الراد فشملم ما اذا كانا اثنين فيشتر كان في الاربعين اذا رده مولاه كما في المحاوي وشمل ما اذ رده
 محرره اليه فهو كالأجنبي لكن برد عليه ما اذ رده من في عيال سيده اليه فإنه لا جعل له وكذا يرد

أخذه أحب ان يقول عليه ومن رده من مدة سفره اربعون درهما
 (قوله فعلى هذا يفترض أخذه ان خاف ضياعه الخ) قال في النهر هذا غلط فاحش وذلك أنه قدم عن البدائع ان أخذ اللقطة مع خوف الضياع ليس يفرض وان القول بالفرضية مذهب الشافعي فكيف يفهم من قوله ان حكم أخذه حكم أخذ اللقطة انه يكون فرضا فسبحان من تزه عن السهو والنسيان نعم في الفتح يمكن أنه يجري فيه التفصيل في اللقطة بين أن يغلب على ظنه تلقه على المولى ان لم يأخذه مع قدرة تامة عليه فيجب أخذه والا فلا

(قوله ما اذارد له الابوان أو أحدهما ولم يكن في عياله لاجل له) تبعه في هذا نيلية الشيخ محمد الغزالي في منحه والذي رأيت في غاية البيان ومعراج الدراية وفتح القدير والعناية والبرازية والقهستاني والنهران الاب كبقية المحارم ان كان في عياله لاجل له والاقلة الجعل وعبارة المعراج والمجمل في ذلك ان الراد اذا كان في عيال مالك العبد أي في مؤنته ونفقة لاجل له سواء كان الراد ابالمالك أو ابنا له وأما اذا لم يكن في عياله فعلى التفصيل ان كان الراد ابن المالك ١٧٣ فلا جعل له أيضا وان كان

أباه فله الجعل اليه أشار في الذخيرة وشرح الطحاوي وفي المبسوط جواب القياس ان الراد دا الرحم الحرم يستحق الجعل في جميع ذلك اذالم يكن في عياله ولكنه استحسن فقال اذا وجد الابن عبد أبيه فلا جعل

ولو قيمته أقل منه وان رده لأقل منها فبحسابه

لذمه سواء كان في عياله أولا لان رده على أبيه من جملة خدمته وخدمة الاب مستحقة على الابن أما لو كان الراد أبافان كان في عيال ابنه لاجل له لان آبق الرجل انما يطلبه من في عياله عادة ولهذا ينفق عليهم فلا يستوجب مع جعل آخر وان لم يكن الاب في عياله فله الجعل لان خدمة الابن غير مستحقة على الاب اه ثم رأيت في الحاوي القدسي مانصه واذا كان الراد ممن في

عليه ما اذارد له الابوان أو أحدهما ولم يكن في عياله لاجل له وكذا يرده عليه لو رده الابن الى أبيه وليس في عياله أو أحد الزوجين الى الآخر وكذا يرده عليه لو رده الوصي الى اليتيم وكذا من يعول اليتيم اذ ارد آبقه وليس بوصى وكذا يرده عليه لو كان مالكة قد استعاض به كما لو قال لرجل ان عبدى قد آبق فاذا وجدته فخذ كما في فتح القدير وشرط في التارخانية أن يقول له نعم معللا بأنه قد وعد له الاعانة وكذا يرده عليه لو رده السلطان أو الشحنة أو الخفير لو جوب الفعل عليهم فالوارد احدى عشرة فلو قال اذا كان الراد يحفظ مال السيد أو يخدمه أو استعان به لسلم من اليراد كما لا يخفى وشمل ما اذا كان الراد بالغاً أو صبيحاً أو عبد الان الصبي من أهل استحقاق الاجر بالعمل وكذا العبد الا ان الجعل لمولاه لانه ليس من أهل ملك المال كذافي البدائع وشمل ما اذارد به نفسه أو نائبه قال في المحيط أخذ آبقان مسيرة سفر فدفعه الى رجل وأمره أن يأتي به الى مولاه وان يأخذ منه الجعل جازو ذكر في آخر الباب لو أخذ عبداً آبقاً واعتصبه بمنه رجل وجاه به لمولاه فدفعه اليه وأخذ جعله ثم جاء الذي أخذه فاقام البيئته أنه أخذه من مسيرة ثلاثة أيام فانه يأخذ من مولاه الجعل ثانياً ويرجع المولى على الغاصب بما دفع اليه لانه أخذه بغير حنى اه وأطلق في السيد فشم البائع والصبي فيجعل الجعل في ماله وشمل ما اذا كان متعدد الفالجعل على قدر النصب فلو كان البعس غائباً فليس للحاضر أن يأخذه حتى يعطى تمام الجعل ولا يكون متبرعاً بنصب الغائب ف يرجع عليه واطلق في المردود فشم ما اذا كان صغيراً فهو كالكبير ذكره الحاكم في الكافي لكن ذكر بعده واذا أبق الامتة ولها صبي رضيع فردهما رجل كان له جعل واحد فان كان ابنها غلاماً قد قارب الحلم فله الجعل ثمانون درهما اه قيد ولد الآبقة بالمراهق ولم يقيد أولاً والظاهر ان الصغير ان لم يكن تبعاً لاحد أبو به لا يشترط أن يكون مراهقاً والاف هو شرط لكن لا بد من تقديده بالعقل قال في التارخانية وما ذكر من الجواب في الصغير محمول على ما اذا كان يعقل الا باق أما اذا كان لا يعقل فهو ضال لا يستحق له الجعل اه وفي المصباح الجعل بالضم الاجر يقال جعلت له جعلك والجمالة بكسر الجيم وبعضهم يحكى التثليث والجميلة مثل الكريمة لغات في الجعل اه (قوله ولو قيمته أقل منه) أي ولو كانت قيمة المردود أقل من الاربعين فالواجب الاربعون عند أبي يوسف لان التقدير بها ثبت بالنص فلا ينقص عنها ولذا لا يجوز الصلح على الزيادة بخلاف الصلح على الأقل لانه خطأ منه وقال محمد يقضى بقيمة الادرهما لان المقصود احياء مال المالك فلا بد أن يسلم له شيء تحقيقاً للقائدة ولم يذكر في الهداية فيه قولاً للامام وذكره صاحب البدائع والاسبغابي مع محمد فكان هو المذهب ولذا ذكره القدوري وفي التارخانية لومات العبد بعد اذ لم يبطل حقه في الجعل (قوله وان رده لأقل منها فبحسابه) الخ أي لو ردا الآبق لأقل من ثلاثة أيام تقسم الاربعون

عيال مالك الغلام لاجل له وان لم يكن في عياله فله الجعل سواء كان أجنبياً أو ذارحم محرم الا والوالدين والمولودين اه فتأمل (قوله وشرط في التارخانية أن يقول له نعم) قال المقدسي الظاهر أنه ليس بشرط لان الظاهر منه التبرع بالعمل حيث لم بشرط عليه جعلاً (قوله فالوارد احدى عشرة) أي بعد الابوين أو أحدهما صورتين وهذا بناء على ما قدمه أما على ما نقلناه عن شروح الهداية وغيرها فها ما داخلان فيمن كان في عيال المولى وزاد في الدر المختار نقلاً عن الننف الشريك ويصور في الوارث كما سيذكره

على الايام الثلاثة لكل يوم ثلاثة عشر وثلاث اذ هي اقل مدة السفر وقد استفيد منه ان ما زاد على
الثلاث كالثلاثة بخلاف ما نقص عنها وظاهر ما في الهداية وغيرها تضعيف ما في الكتاب وان
المذهب الرضخ له باصطلاحهما أو يفوض الى رأى القاضى وفي النبايع العرض الى رأى الامام
وهو الاشبه بالاعتبار وفي الابانة وهو الصحيح وفي الغيائية وعليه الفتوى كذا في التتارخانية وفي
المحيط رجلان أتياه فبرهن أحدهما انه أخذ من مسيرة ثلاثة أيام والثاني انه من مسيرة يومين
فعلى المولى جعل تام ويكون للأول جعل يوم خاصة ويكون جعل يومين بينهما نصفين ولو أقام
أحدهما البيئته أخذته بالكوفة وأقام آخره أخذته في طريق البصرة على مسيرة يومين فقد
علمت ان احدي البيئتين كاذبة فعلى المولى جعل تام ويكون للذى أقام البيئته أخذته بالكوفة
ثالث الجعل ويكون الباقي بينهما نصفين اه وفي القاموس رضح له كمنع وضرب أعطاء غير
كثير اه أطلق في الاقل فشمهل ما اذ اردته في المصر فانه برضح له كما لو رده من خارج وهو المذكور
في الأصل وعن أبي حنيفة لاشئ له في المصر والاو هو الصحيح كذا في التتارخانية (قوله وأم الولد
والمدير كالقن) لما فيه من احياها ملكه وقيدته في الهداية بان يكون الردي في حياة المولى ولا حاجة
اليه لانها يعتق بموته ولا شئ في رد المحر وهذا ظاهر في أم الولد لانه لا سعاية عليها بعد موته وكذا
في المدير الذي لا سعاية عليه بان كان للمولى مال سواه وأما اذا لم يكن له غيره فكذلك لا جعل للراد
لانه حر عندهما مستسعى عنده وهو كالمكاتب ولا جعل للراد المكاتب ولذا قيل سبب أم الولد والمدير
للاحتراز عنه لان المكاتب أحق بمكاسبه فلا يوجد فيه احياء مال المولى ولو رد القن بعد موت
مولاه وجب الجعل ان كان الراد اجنبيا وان كان وارثا ينظر فان أخذه بعد موت المولى لا يستحق
شئ لان العمل يقع في محل مشترك بينه وبين بقية الورثة وان أخذه في حياته ثم مات استحقه
في حصة غيره عنده ما خلا لابي يوسف والراد أحق بالعبد من سائر الغرماء حتى يعطى الجعل
فيقدم على سائر الديون ويعطى من ثمنه ثم يقسم الباقي بين الغرماء كذا في البسائط وكذا لو كان
الآبق ما ذونا في التجارة وعليه دين محيط بالجعل على مولاه فان امتنع ببيع في الجعل وما فضل
بصرف للغرماء كذا في التتارخانية (قوله وان أبق من الراد لا يضمن) لانه أمانة في يده اذا شهد
انه أخذ ليرده كما سيأتي ولم يذ كر سقوط الجعل قالوا ولا جعل له لانه في معنى البائع من المالك
ولهذا كان له أن يجبس الآبق حتى يستوفى الجعل بمنزلة البائع يجبس المبيع لاستيفاء الثمن
وكذا اذا مات في يده لاشئ له ولا عليه ولو أعتقه المولى كما لقيه صار قابضا بالانفاق كما في العبد
المشترى وكذا اذا باعه من الراد لسلامة البدل له والرد وان كان له حكم البيع لكنه يبيع من وجه
فلا يدخل تحت النهى الوارد عن بيع ما لم يقبض بخاز كذا في الهداية وقوله كما لقيه ليس بقيد بل
لو أعتقه بعد ما ساربه الراد ثلاثة أيام أو أكثر ليرده ثم أبق بعده فان الجعل لا يسقط كما صرح به في
المحيط بخلاف ما اذا ساربه أقل من ثلاثة أيام وقال أبو حنيفة ان كان المولى دبره ثم هرب فلا جعل له
لان بالتسديد يزل الرق وسبب الاستحقاق هو الراد الى المولى في حالة الرق ولم يرد اه ولم يذ كر
المصنف حكما ما اذ اردته آخر بعدما أبق من الاول وذ كر في المحيط ان الاول اذا دخله المصر فهرب
منه فاخذه آخر ورده الى مولاه فلا جعل لو احدهما وان خرج من المصر ورده الثاني من مسيرة
سفر فله الجعل ولو أخذ الآبق من مسيرة سفر ساربه يوما ثم أبق منه متوجها الى بلد مولاه ولا
يريد أن يرجع الى مولاه فان أخذه الذي كان أخذه ثانيا فساربه اليوم الثالث فرده فله ثلثا الجعل

وأم الولد والمدير كالقن
وان أبق من الراد لا
يضمن

عند قوله وأم الولد والمدير
كالقن (قوله وان كان
وارثا ينظر الخ) في كافي
المحكم الشهيد فان كان
الذي جاء به هو وارث
الميت وقد أخذ وساربه
ثلاثة أيام في حياته ثم
مات وليس الوارث من
عباله قال له الجعل وقال
أبو يوسف أما أنا فلا أرى
للوارث جعل الا اذا جاء به
بعد موته وان كان أخذه
في حياته اه

جعل اليوم الاول والثالث فان اخذته مولاه أو رجع العبد الى مولاه فلا جعل للاخذ لانه لم
 يدفعه الى مولاه ولو كان العبد لم يأت من الاخذ ولكن فارقه وجاء الى مولاه متوجها لا يريد
 الا باق فللاخذ جعل يوم لانه لم يتمرد من الاخذ بل منقاد له فلم تنقطع يده عنه فصار كانه رده
 الى مولاه ولو اخذ عبدا آبقا من مسيرة سفر فسار به يوما ثم دفعه الى آخر أو باعه منه أو وهبه وسلمه
 وأمره أن يدفعه الى مولاه فدفعه أو سار العبد بنفسه فللاخذ جعل اليوم الاول ولا شيء للدفع
 اليه اه (قوله ويشهدانه اخذته ليرده) أي يشهد الاخذ للاخذ بقى ولو قال ان أشهدانه اخذته
 ليرده لكان أولى ليكون شرط العدم ضمانه بإيقاعه من يده فان الأشهاد لنفي الضمان عن اخذته
 شرط عندهما خلافا لابي يوسف كما تقدم في اللقطة لكن لم يعلقه به ليفيد ان الأشهاد شرط لاستحقاق
 الجعل أيضا حتى لو رده من لم يشهد وقت الاخذ لا جعل له عندهما لأن تركه الأشهاد أمارته اخذته
 لنفسه فصار كما اذا اشتراه من الاخذ وأتم به أو ورثه فرده على مولاه لا جعل له لانه اخذته لنفسه
 الا اذا أشهدانه اشتراه ليرده فيكون له الجعل وهو متبرع في أداء الثمن واتفقوا انه لو أقرانه اخذته
 لنفسه فلا جعل له والحاصل انه ان أشهدانه اخذته ليرده استحق الجعل وانتفى الضمان عنه بموته
 وبقائه والا لكان ينبغي أن يكون الأشهاد شرط الهماعند التمكن أما اذا لم يتمكن منه فلا اتفاقا
 كما تقدم نظيره في اللقطة وان القول قوله في انه لم يتمكن منه ثم رأيت التصريح به في التتارخانة
 (قوله وجعل الرهن على المرتهن) لانه أحيما ماليته بالرذ وهي حق المرتهن اذا استغفاه منها
 والجعل في مقابلة احياء المالية فيكون عليه أطلقه فاذا ان الرذ في حياة الراهن وبعده سواء لان
 الرهن لا يبطل بالموت لكن يرد على اطلاقه ما اذا كانت قيمته أكثر من الدين فليس الكل عليه
 فانما عليه بقدر دينه والباقي على الراهن لان حقه في القدر المضمون فصار كمن الدواه وتخلصه من
 الجناية بالفداء وأشار بوجوبه على المرتهن الذي ليس بمالك للرقبة لكون المنفعة عائدة اليه
 لكونه مضمونا عليه الى ان العبد الموصى برقبته لانسان ومجتمعه لا آخر اذا أبق الجعل على صاحب
 الخدمة لان المنفعة له فاذا انقضت الخدمة رجع صاحب الخدمة على صاحب الرقبة أو يبيع العبد
 فيه والى ان المأذون المديون لو أبق فاداء الجعل على من يقع الرذله وهو من يستقر الملك له فان اختار
 المولى قضاء دينه كان الجعل عليه وان اختار بيعه كان الجعل في الثمن يتدأ به كما أسلفناه ولا شيء
 على المشتري والى ان الآبق لو كان جنى خطأ لا في يدا الاخذ فانه على من سيصير له ان اختار
 المولى فداه فهو عليه له ودمه منفعته اليه وان اختار دفعه الى الاولياء فعليه لعودها اليهم فلو دفع
 المولى الجعل وأخذته ثم قضى عليه بدفعه الى الاولياء فله الرجوع على المدفوع اليه بالجعل كما لو باعه
 القاضى في الدين فان المولى يأخذ جعله الذي دفعه من ثمنه كذا في المحيط قيدنا بكونه خطأ لانه لو كان
 قتل عمدا ثم رده فلا جعل له على أحد وقيد بكون الجناية لم تكن وهي في يده اذ لو جنى الآبق
 في يدا الاخذ فلا جعل له على أحد ولو جنى بعد ايقاعه قبل ان يأخذته فان قتل فلا شيء له وان دفع
 الى المولى فعليه الجعل كذا في المحيط فجناية على ثلاثة أوجه كما علمت والى ان العبد المغصوب
 لو أبق من غاصبه فالجعل على الغاصب ودل بمفهومه انه لو رد الموهوب فالجعل على الموهوب له
 سواء رجع الواهب في الهبة بعد الرذ أو لم يرجع لان المالك له وقت الرذ المنتفع به انما هو
 الموهوب له ولو وهبه للاخذ فان كان قبل قبض المولى فلا جعل والافعلى المولى بخلاف ما اذا
 باعه منه فان الجعل له مطلقا كذا في المحيط (قوله وأمر نطقه كاللقطة) أي وحكم نطقه الآبق

ويشهد انه اخذته ليرده
 وجعل الرهن على المرتهن
 وأمر نطقه كاللقطة

﴿ كتاب المفقود ﴾
وهو غائب لم يدر موضعه
فينصب القاضى من
بأخذ حقه ويحفظ ماله
ويقوم عليه

﴿ كتاب المفقود ﴾
(قوله لانه لا ينزل بفقد
موكاه الخ) قال فى النهر
الظاهر أنه لا يملك قبض
ديونه التى أقر بها غرامؤه
ولأغلانته وحينئذ فيحتاج
الى النصب وكان هذا
هو السر فى اطلاقهم
نصب الوكيل والله
الموفقى (قوله تضمن
الحكم به قضاء على
الغائب) قال فى الحواشى
السغدية فيه شئ
والظاهر أن يقال قضاء
للغائب وكتب على قوله
وأنه لا يجوز ما نصه فى
فصل القضاء بالمواريث
من شرح الاتقانى وأحال
على الخلاف أنه قيل
يجوز القضاء للغائب
عندهما ولا يجوز عنده

كحكم نفقة اللقطة لانه لقطة حقيقة فلو أنفق عليه الاخذ بلا أمر القاضى كان متبرعا وباذنه كان له الرجوع بشرط أن يقول على أن يرجع على الاصح وله ان يحبسها للنفقة الدين فان طالت المدة ولم يجئ صاحبه باعه القاضى وحفظ ثمنه كما قدمناه واسلفنا أن القاضى لا يؤجره بخلاف اللقطة وانه يحبسها تعزير له بخلاف الضال وقد روى التتارخانية مدة حبسه ستة أشهر ثم يبيعه بعدها قال وينفق عليه مدة الحبس من بيت المال وسيأتى حكم بيعه الابقى وهبته فى البيوع الفاسدة واعتاقه جائر ولو عن كفارة طهار ولا تقطع يده بسرقة ثبت عليه حتى يحضر مولاه خلافا لابي يوسف وان أجره رجل فالجره ويتصدق به وان دفعه الى المولى كان له حلالا استحسانا كذا فى التتارخانية والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب المفقود ﴾

من فقده يفقده فقد اوفقدنا وفقد اعدمه فهو فقيد ومفقود كذا فى القاموس (قوله وهو غائب لم يدر موضعه) يعنى لم تدر حياته ولا موته فالمدار انما هو على الجهل بحياته وموته لا على الجهل بمكانه فانهم جعلوا منه كفى المحيط المسلم الذى أسره العدو ولا يدري أحي أم ميت مع ان مكانه معلوم وهو دار الحرب فانه أعم من أن يكون عرف أنه فى بلدة معينة من دار الحرب أولا وحاصل ما ذكره المصنف من أحكامه ان له حكمين حكما فى الحال وحكما فى المال فالاصل فى الاول أنه حتى فى حق نفسه حتى لا يورث عنه ماله ولا تزوج نساؤه وميت فى حق غيره حتى لا يرث من أحد ولا يقسم ماله بين ورثته ما لم يثبت موته بينة أو يبلغ سننا سيبينه المصنف وأما الحكم المالى فهو الحكم بموته بمضى مدة معينة (قوله فينصب القاضى من يأخذ حقه ويحفظ ماله ويقوم عليه) لان القاضى نصب ناظر الكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود بهذه الصفة وصار كالصبي والمجنون وفى نصب المحافظ لماله والقائم عليه نظره لانه عند الحاجة فلو كان له وكيل ثم فقده ينبغى أن لا ينصب القاضى وكيفا لانه لا ينزل بفقد موكاه اذا كان وكيفا فى المحفظ لمالى الوالوجية والتجنيس رجل غاب وجعل داره فى يد رجل ليعمرها أو دفع ماله ليحفظه وفقده الدافع فله أن يحفظه وليس له أن يعمر الدار الا باذن الحاكم لانه لعله مات ولا يكون الرجل وصيا اه اطلق الحق فشمع الاعيان والديون من الغلات وغيرها ما كان فى بيته أو عند امنائه ولا يخفى أنه يقبض غلاته والديون المقر بها لانه من باب المحفظ فيجاصم فى دين وجب بعقده لانه أصيل فى حقوقه ولا يجاصم فى الذى تولاه المفقود ولا فى نصيب له فى عقار أو فى عروض فى يد رجل لانه ليس بمالك ولا نائب عنه انما هو وكيل فى القبض من جهة القاضى وأنه لا يملك المحصومة بخلاف وانما الخلاف فى الوكيل بالقبض من جهة المالك فى الدين واذا كان كذلك تضمن الحكم به قضاء على الغائب وأنه لا يجوز الا اذا رده القاضى وقضى به لانه مجتهد فيه كذا فى الهداية وأورد عليه أن المجتهد فيه نفس القضاء فينبغى أن يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كما لو كان القاضى محدودا فى قذف أحب بان المجتهد فيه سبب القضاء وهو ان البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر او لا فاذا رآها القاضى حجة وقضى بها نفذ قضاؤه كما لو قضى بشهادة المحدود فى القذف واستشكاه الشارح بان الاختلاف انما هو فى نفس القضاء والالم بتصور الاختلاف فى نفس القضاء فلا ينفذ حكمه الا بتنفيذ قاض آخر ولهذا قال الشارح فى كتاب القضاء ان الاصح أنه لا ينفذ الا بتنفيذ قاض آخر لان الاختلاف فى نفس القضاء

وتبعه المحقق ابن الهمام هناك لكن ذكر هنا عن الخلاصة ان الفتوى على النفاذ والمحصل ان
 في نفاذ القضاء على الغائب روايتين فصحوا في باب المفقود رواية النفاذ وفي كتاب القضاء رواية عدمه
 لكن وقع الاشتباه بين أهل العصر في المراد بالقاضي على الغائب هل المراد به الأعم من الخفي وغيره
 أو المراد غير الخفي ومنشؤه فهم عبارة الهداية وغيرها هنا حيث قالوا اذا رآه القاضي نفذه هل المراد
 انه رأى له واعتقاد فيخرج الخفي لانه لا يرى القضاء على الغائب أو المراد اذا رآه القاضي مصلحة
 فقال في العناية الا اذا رآه القاضي أي جعل ذلك رأياً له وحكمه وقال في فتح القدير أي رأى القاضي
 المصلحة في الحكم على الغائب أوله اه وقال الشارحون وصاحب الخلاصة والبرازية في توجيه
 الجواب عما أورد ان المجتهد فيه نفس القضاء اذا رآها القاضي حجة وقضى بها نفذ وهو موافق لما في
 العناية المقتضى لتخصيص القاضي بخفي ومن العجب ما في الخلاصة من نقل الاجماع على نفاذ
 القضاء على الغائب لو فعل وانما الخلاف في أنه هل يقضى وينصب وكيل عن الغائب أم لا وسترزاد
 وضوحاً في كتاب القضاء ان شاء الله تعالى والمحصل أنه لا تسمع الدعوى ولا تقبل البيعة فيما لو ادعى
 انسان على المفقود ديناً أو ودیعة أو شركة في عقار أو رقيق أو رداً بعيب أو مطالبة لا تستحق لعدم
 الخصم لان منسوب القاضي ليس بخصم وكذا رثته لانهم يرثونه بعد موته ولم يثبت ولم يذكر المصنف
 بيع شيء من ماله وفي الهداية ثم ما كان يخاف عليه الفساد يبيعه القاضي لانه يتعذر عليه حفظ
 صورته ومعناه فينظر له بحفظ المعنى ولا يبيع ما لا يخاف عليه الفساد في نفقة ولا غيرها لانه لا ولاية له
 على الغائب الا في حفظ ماله فلا يسوغ له ترك حفظ الصورة وهو ممكن (قوله وينفق على قريبه
 ولاداً وزوجته) يعني من مال المفقود والاصل فيه ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته
 بغیر قضاء القاضي ينفق عليه من ماله في غيبته لان القضاء حينئذ يكون امانة وكل من لا يستحقها في
 حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته لان النفقة حينئذ تنحب بالقضاء والقضاء على
 الغائب ممتنع فمن الاول والاولاد الصغار والانات من الكبار والزمنى من الذكور الكبار ومن الثاني
 الاخ والاخت والحال والمخاله وكل محرم لما قدمناه في النفقات اطلق في الانفاق من ماله وهو مقيد
 بالدراهم والدنانير لان حقه في الملبوس والمطعم فاذا لم يكن ذلك في ماله يحتاج الى القضاء بالقيمة
 وهي النقدان والتبر بمنزلتهم في هذا الحكم لانه يصلح قيمة كالمضروب وتقدم في النفقات استثناء
 الاب فان له بيع العروض وفي التتارخانية ويبيع في النفقة ما سوى العقار ولم يقيد بقره لماعلم
 في النفقات أنه لا بد منه الا الزوجة فانها تستحق النفقة وان كانت غنية ولم يبين من تحت يده المال
 لما قدمه في النفقات أنه اذا كان المال ودیعة أو ديناً ينفق عليهم منهم ما اذا كان المودع والمدينون
 مقرين بالدين والودیعة والنكاح والنسب وهذا اذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي فان كانا ظاهرين
 لا حاجة الى الاقرار وان كان أحدهما ظاهراً والودیعة والدين أو النكاح والنسب يشترط الاقرار
 بما ليس بظاهر هذا هو الصحيح وان دفع المودع بنفسه أو من عليه الدين بغیر أمر القاضي بضمن
 المودع ولا يبرأ المدينون لانه ما أدى الى صاحب الحق ولا الى نائبه بخلاف ما اذا دفع بأمر القاضي لان
 القاضي نائب عنه وان كان المودع والمدينون جاحدين أصلاً أو كانا جاحدين الزوجية والنسب لم
 ينتصب أحدهم مستحق النفقة خصماً في ذلك لان ما يدعيه للغائب لم يتعين سبباً للشبوت حقه وهو
 النفقة لانها كما تجب في هذا المال تجب في مال آخر للمفقود وأما اذا نصب القاضي من يخاصم في ذلك
 فله ذلك كما في التتارخانية ولم يذكر المصنف أخذ الكفيل منهم لما قدمه أنه يؤخذ كقبيل (قوله)

وينفق على قريبه ولاداً
 وزوجته

(قوله والحاصل الخ) هذا الحاصل ذكره في الفتح ويبانه ان اختلافهم في تقديره بتسعين أو بمائة أو بمائة وعشرين
 مبني على اختلاف الرأي في الغالب في طول العمر فبعضهم رأى أن الغالب في طول العمر أي الغالب في نهاية ما يعيش اليه
 الانسان تسعون فقدره بها ١٧٨ وبعضهم رأى أن الغالب فيه المائة فقدره بها وهكذا وبعضهم نظر الى الغالب

مطلقاً أي لا من حيث
 كونه أطول ما يعيش
 اليه الانسان بل من
 حيث كونه الغالب في
 ولا يفرق بينه وبينها
 حكم بموته بعد تسعين
 سنة وتعدت امرأته وورث
 منه حينئذ لقبله ولا يرث
 من أحد مات ولو كان مع
 المفقود وارث يجب به
 لم يعط شيئاً وان انتقص
 حقه به يعطى أقل
 النصيبين

أصل الطول وهو الستون
 فان من يعيش الى الستين
 أكثر ممن يعيش الى
 التسعين أو أكثر قال في
 الفتح وعندى الاحسن
 سبعين لقوله عليه
 الصلاة والسلام أعمار
 أمي ما بين الستين الى
 السبعين فكانت المنتهى
 غالباً (قوله والجب
 من المشايخ) قال في النهر
 أنت خير بان التخصص
 عن موت الاقران غير
 ممكن أو فيه حرج فعن
 هذا اختار المشايخ
 تقديره بالسناه قات
 وقد يكون هذا التقدير
 تفسير الظاهر الرواية

ولا يفرق بينه وبينها) أي وبين زوجته لقوله عليه السلام في امرأة المفقود انما امرأته حتى ياتيها
 البيان وقول علي رضي الله عنه فيها هي امرأة ابتليت فلتصبر حتى يتبين موت أو طلاق نرجح بياناً
 للبيان المذكور في المرفوع ولان النكاح عرف ثبوته والغيبه لا توجب الفرقة والموت في حين
 الاحتمال فلا يزال النكاح بالشك وعمر رضي الله عنه رجوع الى قول علي لا معتبر بالابلاء لانه
 كان طلاقاً محلاً فاعتبر في الشرع مؤجلاً فكان موجبا للفرقة لان الغربة تعقب الابوة والغنة قبلها
 تجعل بعد استمرارها سنة (قوله وحكم بموته بعد تسعين سنة) لانه الغاية في زماننا والحياة بعدها
 نادر فلا عبرة للنادر وقد وقع الاختلاف في هذه واختلاف الترجيح فظاهر الرواية وهو المذهب أنه
 مقدر بموت الاقران في السن لان من النوادير ان يعيش الانسان بعد موت أقرانه فلا يبنى الحكم
 عليه فاذا بقى منه واحد لا يحكم بموته واختلفوا في المراد بموت أقرانه فقيل من جميع البلاد وقيل من
 بلده وهو الاصح كذا في الذخيرة واختر المؤلف التقدير بالتسعين بتقديم التاء على السين تبعاً لابن
 الفضل وهو الارفق كما في الهداية وفي الذخيرة وعليه القموي وعن أبي يوسف تقديره بمائة سنة
 واختاره أبو بكر بن حامد وفي رواية الحسن عن الامام بمائة وعشرين سنة واختاره القدوري
 واختار المتأخرون ستين سنة واختار المحقق ابن الهمام سبعين سنة واختار شمس الأئمة أن لا يقدر
 بشئ لانه أليق بطريق الفقه لان نصب المقادير بالأي لا تكون وفي الهداية انه لا يقدر وفوضه
 بعضهم الى القاضي فاي وقت رأى المصلحة حكم بموته قال الشارح وهو المختار والحاصل ان
 الاختلاف ما جاء الامن اختلاف الرأي أي في ان الغالب هذافي الطول أو مطلقاً والجب من
 المشايخ كيف يختارون خلاف ظاهر المذهب مع انه واجب الاتباع على مقلدي أبي حنيفة والامام
 محمد لم يعتبر السنين وانما اعتبره المتقدمون بعده وقال الصدر الشهيد في شرحه ما قال محمد أحوط كما
 في التتارخانية ولقد صدق من قال كثرة المقالات تؤذن بكثرة الجهالات ومن الغريب ما نقله في
 التتارخانية انه مقدر بثمانين سنة وعليه الفتوى (قوله وتعدت امرأته وورث منه حينئذ لقبله)
 أي حين حكم بموته بمعنى هذه المدة والظرف قيد للحكمين كانه مات من ذلك الوقت مع انية اذ
 الحكمي معتبر بالحقيقي وكذا يحكم بعق مديريه وامهات اولاده في ذلك الوقت كما في الحاوي
 (قوله ولا يرث من أحد مات) أي قبل الحكم بموته لان بقاءه حيافي ذلك الوقت باستصحاب الحال
 وهو لا يصلح حجة للاسحقاق ولذلك لو أوصى للمفقود مات الموصى لا يستحق الوصية لكن قال محمد
 لا أفضى بها ولا أبطلها حتى يظهر حال المفقود يعني يوقف نصيب المفقود الموصى له به الى ان يقضى
 بموته فاذا قضى بموته جعل كانه مات الآن والحاصل انه حي في مال نفسه فلا يرث ميت في حق
 غيره فلا يرث وهذا اذا لم تعلم حياته الى ان يحكم بموته وان علم حياته في وقت من الاوقات يرث
 من مات قبل ذلك الوقت من أقاربه كما في المحمل لاحتمال أن يكون حياً فيرث فان تبين حياته في
 وقت مات فيه قريبه والا يرد الموقوف لاجله الى وارث مورثه الذي وقف من ماله (قوله ولو كان
 مع المفقود وارث يجب به لم يعط شيئاً وان انتقص حقه به يعطى أقل النصيبين) بيانه رجل مات عن
 ابنتين وابن مفقود وابن ابن أو بنت ابن والمسال في يد الاجنبي وتصادقوا على فقد الابن وطلبت

بان المراد منه موت الاقران غالباً لكنهم اختلفوا في الغالب هل المراد منه أطول ما يعيش اليه البنتان

البنات الميراث يعطيان النصف لانه متيقن به ويوقف النصف الاخر ولا يعطى اولاد الابن لانهم
 ينجبون بالمفقود ولو كان حيا فلا يستحقون الميراث بالشك ولا يترزع من يد الاجنبي الا اذا ظهرت منه
 خيانة بان كان أنكر ان ليدت عنده مالا حتى أقامت البنات اليئنة عليه ففرض بها لان أحد الورثة
 ينتصب خصما عن الباقي فانه حينئذ يؤخذ الفضل الباقي منه ويوضع على يد عدل لظهور خيانتة
 ولولم يتصادقوا على فقد الابن فقال الاجنبي الذي في يده المال مات المفقود قبل أبيه فانه يجبر على
 دفعه الثلثين للثنتين لان اقراره معتبر فيما في يده وقد أقر ان ثلثيه للثنتين فيجبر على دفعه لهما ولا يمنع
 اقراره قول اولاد الابن ابونا وعمنا مفقود لانهم بهذا القول لا يدعون لانفسهم شيئا ويوقف الثلث
 الباقي في يده وتماهه في فتح القدير وفي البرازية من كتاب الدعوى مات عن ابنين أحدهما مفقود
 فزعم ورثة المفقود انه حي وله الميراث والابن الاخر يزعم موته لا خصومة بينهما مالا ان ورثة المفقود
 اعترفوا أنهم لاحق لهم في التركة فكيف يخاصمونهم اه (قوله كالحمل) أى الحمل نظيره
 في الميراث عند الشك في نصيب الحمل فانه يوقف له ميراث ابن واحد على ما عليه الفتوى فلو كان مع
 الحمل وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير بالحمل يعطى كل نصيبه للثيقن به على كل حال وكذا اذا ترك
 ابنا وامراة حاملات تعطى المرأة الثمن وان كان من يسقط بالحمل لا يعطى شيئا وان كان من يتغير
 يعطى الاقل للثيقن به مثاله ترك امرأة حامل اوجة تعطى السدس لانه لا يتغير بها ولو ترك حاملا واما
 او عبا لا يعطى شيئا لان الاخ يسقط بالابن وجائز ان يكون الحمل ابنا وكان بين ان يسقط ولا يسقط
 فكان أصل الاستحقاق مشكوكا فيه فلا يعطى شيئا ولو ترك حاملا واما وزوجة تأخذ الام
 السدس والزوجة الثمن لانه لو كان ميتا أخذت الام الثلث أوحيا أخذت السدس والزوجة
 الثمن لانه لو كان ميتا أخذت الربع والله أعلم

كالحمل
 كتاب الشركة

الاقتران أو أغلب ما
 يعيشون اليه كالسنتين
 كإيناه نفا
 كتاب الشركة

كتاب الشركة

أولها للمفقود لتناسب ما بوجهين كون مال أحدهما أمانة في يد الآخر كما ان مال المفقود أمانة في يد
 الحاضر وكون الاشتراك قد يتحقق في مال المفقود كالمات مورثه وله وارث آخر والمفقود حي
 والشركة لغة خلط النصيبين بحيث لا يتميز أحدهما او ما قيل انه اختلاط النصيبين تساهل فان
 الشركة اسم المصدر والمصدر الشرك مصدر شركت الرجل شركه شركا فظهر انها فعل الانسان وفعله
 الحظ واما الاختلاط فصفة للمال تثبت عن فعلهما ليس لها اسم من المادة ولا يظن ان اسمه الاشتراك
 لان الاشتراك فعلهما أيضا مصدر اشترك الرجلان افتعال من الشركة كذا في فتح القدير وذكرا انها
 باسكان الراء في المعروف وسكت عن الاول وفي القاموس الشرك والشركة بكسرها وما وضم الثاني
 بمعنى وقد اشتركا وشارك أحدهما الآخر والشرك بالكسر وكأثير المشارك والجمع اشراك وشركاء
 اه وفي التبيين اطلاق الشركة على العقد مجازا لكونه سببا له وفي فتح القدير وركتها في شركة العين
 اختلاطهما وفي شركة العقد اللفظ المفيد له ويقال الشركة على العقد نفسه فاذا قيل شركة العقد
 بالاضافة فهي اضافة بيانة وشركتها بالكاتب والسنة والمعقول اما الكتاب فقوله تعالى فهم شركاء
 في الثالث وهو خاص بشركة العين واما السنة فمافي سنن أبي داود عن السائب أنه قال للنبي صلى الله
 عليه وسلم كنت شريك في الجاهلية كما في فتح القدير وفي المحيط شرط جوازها كون الواحد قابلا
 للشركة وحكمها في شركة المالك صيرورة المجتمع من النصيبين مشتركا بينهما وفي شركة العقد

(قوله وتماه في جامع الفصولين الخ) أقول وأوضحه في جامع الفصولين من الخامس والثلاثين في التصرفات في الاعيان المشتركة فقال أرض أو كرم بين حاضر وغائب أو بين بالغ وبتيم فالمحاضر أو البالغ يرفع الامر الى القاضي ولو لم يرفع ففي الأرض يزرع بحصته ويطلب له ذلك ويقوم ١٨٠ على الكرم فيبيع ثمرة ويأخذ حصته ويقوم حصته الغائب ويبيع له ذلك

صيرورة المعقود عليه أو ما يستفاد به مشتركا بينهما (قوله شركة الملك أن يملك اثنين عينا ارتنا أو شراء) بيان للنوع الاول منها وقوله ارتنا أو شراء مثال لا قيد فلا يرد ان ظاهره القصر عليهم - جامع أنه لا يقتصر عليهم ما بل تكون فيما اذا ملكاها هبة أو صدقة أو استيلاء بان استولى على مال حربي أو اختلاطا كما اذا اختلط مالهما من غير صنع من أحدهما أو اختلط بخطهما ما خطا يمنع التمييز أو يتعسر كالمخطة مع الشعير والمحاصل انها نوعان جبرية واختيارية فاشارة الى الجبرية بالارث والى الاختيارية بالشراء كما في المحيط وذكر ان من الاختيارية أن يوصى له - ما مال فيقبه - لان وظاهر قولهم عينا يدل على اخراج الدين فقبل ان الشركة قيمه مجاز لانه وصف شرعي لا يملك وقد يدعى بل يملك شرعا وقد جازت هبته من عليه الدين ودفع بانها مجاز عن الاسقاط ولذا لم تجز من غير من عليه الدين وفي فتح القدير والمحقق ما ذكره واما من ملكه ولذا ملك ما عنده من العين على الاشتراك حتى اذا دفع من عليه الدين الى أحدهما كان للاخر الرجوع عليه بنصف ما أخذ وليس له أن يقول هذا الذي أخذته حصتي وما بقي على المدينون حصتك ولا يصح من المدينون أيضا ان يعطيه شيئا على أنه قضاء وانما الاخر وسيأتي في الصلح أن من المحيلة في اختصاص الاخذ بما أخذ دون شريكه أن يهبه من عليه مقدار حصته ويبرئه هومن حصته فلو قال المصنف أن يملك متعدي عينا أو دينال كان أولى (قوله وكل أجنبي في قسط صاحبه) أي وكل واحد من الشركيين ممنوع من التصرف في نصيب صاحبه لغير الشريك الا باذنه لعدم تضمنا الو كالة والقسط بالكسر المحصة والنصيب كذا في القاموس ولم يذكر المصنف حكم بيع أحدهما حصته وحكم الانتفاع بها ببيع أما الاول فقالوا يجوز بيع أحدهما نصيبه من شريكه في جميع الصور ومن غير شريكه بغير اذنه الا في صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق أن الشركة اذا كانت بينهما من ابتداء بان اشترى باحظة أو ورثاها كانت كل حصة مشتركة بينهما فيبيع كل منهما نصيبه شائعا جائز من الشريك والاجنبي بخلاف ما اذا كانت بالخلط أو الاختلاط كان كل حصة مملوكة بجميع أجزائها ليس للاخر فيها شركة فاذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدر على تسليمه الا مخلوطا بنصيب الشريك فيتوقف على اذنه بخلاف بيعه من الشريك للقدره على التسليم والتسليم والظاهر أن البيع ليس بقيد بل المراد الاخراج عن الملك هبة أو وصية أو صدقة أو اموار أو بدل خلع وسيأتي بيان اجارة المشترك في قوله فيها وفسد اجارة المشاع الامن الشريك وأما الثاني ففيه تفصيل ففي الدابة المشتركة لا يركبها بغير اذن شريكه وفي البيت له ان يسكن كله في غيبة شريكه وكذا الخادم ولا يلزمه اجرة حصة شريكه ولو كانت الدار معدة للاستغلال وفي الأرض له أن يزرعها كلها على المقتضى به ان كان الزرع ينفعها فاذا جاء شريكه زرعهامثل تلك المدة وان كان الزرع ينقصها أو الترك ينفعها فليس له ان يزرعها وفي الكيل والوزن له أن يعزل حصته بغيره شريكه ويتفجع بها ولا شيء عليه ان سلم الباقي فان هلك قبل التسليم الى شريكه هلك عليه - ما وتماه في جامع الفصولين من الفصل

واذا قدم الغائب ضمنه القيمة أو أجاز بيعه وذكر في مواضع أخر عن محمد رحمه الله لو أخذ الشريك نصيبه من الثمن وأكله جاز ويبيع نصيب الغائب ويحفظ

شركة الملك أن يملك اثنين عينا ارتنا أو شراء وكل أجنبي في قسط صاحبه

ثم انه فلو حضر صاحبه يجزى كما لو لم يحضر فهو كلقطة قال ت هذا استحسان وبه أخذ ولو أدى الخراج كان متبرعا وذكر محمد رحمه الله في صل غاب أحد شريكي الدار فأراد المحاضر أن يسكنها رجلا أو يؤجرها لا ينبغي أن يفعل ذلك ديانة اذ التصرف في ملك الغير حرام حق الله تعالى والمالك ولا يمنع منه قضاء لان الانسان لا يمنع عن التصرف فيما في يده لو لم ينازعه أحد فلو أجز وأخذ الاجر بزد على شريكه نصيبه لو قدر والا تصدق به لتمكن

المنع فيه لحق شريكه فكان كفاصب أجر يتصدق بالاجر أو برده على المالك وأما نصيبه فيطيب الثالث له اذا خبث فيه هذا لو أسكن غيره أما لو سكن بنفسه ليس له ذلك ديانة قياسا وله ذلك استحسانا اذ له أن يسكنها بلا اذن شريكه حال حضوره اذ يتعذر عليه الاستئذان في كل مرة على هذا الأمر الذي بين الناس فكان له ان يسكن حال غيبته بخلاف اسكان غيره

اذ ليس له ذلك حال حضرته ، بلا اذنه فكذلك حال غيبته (غن) دار بينهما غير مقسومة غاب أحدهما وسع المحاضر أن يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذا خادم بينهما غاب أحدهما فللمحاضر أن يستخذه بمحضته ١٨١ وفي الدابة لا يركبها المحاضر

لتفاوت الناس في الركوب لا السكنى والاستخدام فيتضرر الغائب بركوبها لهما ن عن محمد رجه الله للمحاضر أن يسكن كل الدار لو خاف خرابها ولم

وشركة العقد أن يقول أحدهما مشاركتك في كذا ويقبل الآخر

يسكنها وعن ح رجه الله ليس للمحاضر في الارض أن يزرع بقدر نصيبه وفي الدار له أن يسكنها (بر) ان له ذلك في الوجهين فلو سكن الدار أحدهم يملكها بغية الآخر لا يلزمه الاجر ولو أعدت للاستغلال والاصل أن الدار المشتركة في حق السكنى وتوابعه تجعل لكل لكل من الشريكين على الكمال اذ لو لم تجعل كذلك يتنع كل منهما من دخول وقعود ووضع أمتعة فينعطل عليهما منافع ملكهما وهولم يجز فصار المحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يلزم

الثالث والثلاثين من الانتفاع بالمشترك وفي الحائنة ولو كان بينهما شركة في مال خلطاه ليس لواحد منهما أن يسافر بالمال بغير إذن الشريك فان سافر به فهلاك فان كان له حمل ومؤنة ضمن وان لم يكن له حمل ومؤنة لا يضمن اه وفي الظهيرية ولو قال لا خرمما اشتريت اليوم من أنواع التجارات فهو بيني وبينك وقال الآخر نعم فهو جائز وكذلك لو قال كل واحد منهما لصاحبه ذلك لان هذه شركة في الشراء والشركة في الشراء جائزة وليس لاحد منهما أن يبيع حصة الآخر مما اشترى الا باذن صاحبه لانهما اشترى في الشراء في البيع ولو اشترى رجل عبدا فقال له رجل اشركني فيه فاشركه ثم جاء آخر فقال اشركني فيه فاشركه فان كان الثاني يعلم بمشركة الاول اياه فله ربع جميع العبد لانه طلب منه الاشتراك في نصيبه ونصيبه النصف وان كان الثاني لم يعلم بمشركة الاول اياه فله نصف جميع العبد لانه طلب منه الاشتراك في كل العبد فيكون طالبا للنصف ولو كان بين رجلين عبدا فقال أحدهما الثالث اشركتك في هذا العبد ولم يجز صاحبه صار نصيبه بينهما نصفين ولو كان مكان الشركة يبيع بان باع نصف العبد المشترك نفذا البيع في جميع نصيبه لان في الاولى نصاعلى الشركة ولو صار جميع نصيبه له لا تتحقق الشركة ولا كذلك البيع رجل اشترى حنطة وطعمها فاشرك في طعمها رجلا فان طعمها بنفسه فعلى الذي اشركه فيه نصف الثمن لا غير وان استأجر رجلا ليطعمها فعلى الذي اشركه فيه نصف الثمن ونصف أجر الطحن لانه يجعله شريكا فيه بنصف ما قام عليه وقد قام عليه بهذا القدر فيقضى عليه بنصفه اه ولا يصح أن يشرك فيما اشترى قبل القبض وان كان بعده فهو بينهما على السواء وان اشرك فيهما اثنين كان بينهما اثنا واذا لم يعرف الدخيل مقدار الثمن جازوله الخيار ولو قال لك شركة يا فلان فعند أي يوسف بينهما نصفان وابطله محمد قال اشركت فلانا في نصف هذا العبد فله الربع قياسا والنصف استحسانا ولو اشترى عبدا فاشركه فيه آخر فان اشركه على التعاقب فله النصف ولهما النصف وان اشركاه معافله الثلث استحسانا لان الاشراك يقتضي المساواة وان اشركه أحدهما في نصيبه ونصيب صاحبه فان أجاز صاحبه فله النصف وللشريك النصف وتماه في المحيط من باب من يشترى شيئا فيشرك فيه غيره (قوله وشركة العقد أن يقول أحدهما مشاركتك في كذا ويقبل الآخر) بيان للتوسع الثاني ومقصوده بيان ركنهما من الايجاب والقبول الدالين عليهما لخصوص مشاركتك لانها عقد من العقود فمنعدهما بدل عليه ولهذا الودع الفألى رجل وقال أخرج مثلها واشترتوما كان من ربح فهو بيننا وقبل الآخر وأخذها وفضل انعقدت الشركة وقوله في كذا أي في شيء لان كذا كناية عن الشيء كذا في القاموس وذلك الشيء أعم من أن يكون خاصا كالنحو والقبول أو عاما كما اذا شاركه في عموم التجارات وتخصيص العموم بالمفاوضة والخصوص بالعنان كما في فتح القدير لوجه له لان العنان قد تكون عامة أيضا ولذا قال في البرازية شركة العنان عامة بان يشترى كافي أنواع التجارات كلها وخاصة وهو ان يشترى كافي شيء واحد كالثياب والرقيق اه وفي التتارخانية من شرائط المفاوضة أن تكون عامة في عموم التجارات اليه أشار محمد في الكتاب وذكر شيخ الاسلام في

الاجر اه وهذه المسائل كثيرة الوقوع فلتحفظ وفي الحائنة قبيل كتاب الاقرار ثم في الدار المشتركة اذا كان أحدهما غائبا فان للمحاضر أن يسكن كل الدار بقدر حصته وفي رواية له أن يسكن من الدار قدر حصته ولو خاف أن تخرب الدار بترك السكنى كان له أن يسكن كل الدار اه (قوله فاشرك في طعمها) مصدر بمعنى اسم المفعول أي مطبوخها (قوله جازوله الخيار) مقتضاها ان

أخر باب شركة المفاوضة أنها تجوز في نوع خاص أيضا اه ويندب الاشهاد علم اود كرمحمد كيفية
 كتابتها فقال هذا ما اشترى علمه فلان وفلان اشترى كاعلى تقوى الله تعالى وأداء الامانة ثم بين قدر
 رأس مال كل منهما ويقول وذلك كله في أيديهما اشترى ان ويبيعان جميعا وشتى ويعمل كل منهما
 برأيه ويبيع بالنقد والنسيئة وهذا وان ملكه كل بمطلق عقد الشركة الا ان بعض العلماء يقول
 لا يملكه واحد منهما الا بالتصريح به فله تجوز عنه يكتب هذا ثم يقول فما كان من ربح فهو بينهما
 على قدر رؤس أموالهما وما كان من ضريبة أو تبعة فكذاك وحاصل ما ذكره المصنف في شركة
 العقداها مفاوضة وعنان وتقبل ووجوه وذكر الشارح رحمه الله انها ستة باعتبار انها شركة بالمال
 وشركة بالاعمال وشركة الوجوه وكل ينقسم الى قسمين مفاوضة وعنان وهو الاوجه وهو
 المذكور للشخصين الطحاوى والكبرى رحمه الله ولان الاول هوهم ان الاخيرين لا يكونان
 مفاوضة ولا عنانا (قوله وهى مفاوضة ان تضمنت وكالة وكفالة وتساويا ما لا تصرفا وديننا)
 بيان للنوع الاول من النوع الثانى قال فى القاموس المفاوضة الا شترى فى كل شىء والمساواة اه
 ولذا قال فى الهداية لانها شركة عامة فى جميع التجارات بفوض كل واحد منهما ما امر الشركة الى
 صاحبه على الاطلاق اذهى من المساواة قال قائلهم لا يصلح الناس فوضى لاسراة لهم ولا سراة
 اذا جهالهم سادوا أى متساويين فلا بد من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء وذلك بالمال والمراد به
 ما تصح الشركة فيه ولا يعتبر التفاضل فيما لا تصح فيه الشركة وكذا فى التصرف لانه لو ملك
 أحدهما ما تصرف الا يملكه الا شترى فى التساوى وكذا فى الدين اه وفى فتح القدير قوله اذهى من
 المساواة تساهل اذهى مادة أخرى فكيف يتحقق الاشتقاق بل هى من التقوى بض أو من الفوض
 الذى منه فاض الماء اذ اعلم وانتشر وانما أراد ان معناها المساواة وظاهر كلام المصنف أنه لا يشترط
 التنصيص على المفاوضة فان صرحا بنيت أحكامها اقامة للفظ مقام المعنى لانه صار علما على تمام
 المساواة فى أمر الشركة وان لم يذكرها فلا بد ان يذكر تمام معناها بان يقول أحدهما وهما حاران
 بالغان مسلمان أو ذميان شاركتك فى جميع ما أملك من نقد وقد مر ما تملك على وجه التقوى بض العام
 من كل من لا لا آخر فى التجارات والنقد والنسيئة وعلى ان كلا ضامن عن الآخر ما يلزمه من أمر كل
 بيع وقدمنا انها تصح خاصة أيضا لكن قوله ان تضمنت وكالة زائد لانه لا يخص المفاوضة لان كل
 عقد شركة يتضمنها ولا تصح الاجبا والمراد انهما وبين خصائصها ولذا ذكر فى المحيط أن حكمها
 صبرورة كل واحد منهما وكلا عن صاحبه فى التجارة فى النصف واذا كان لاحدهما دأبى وللآخر
 دراهم أو لاحدهما سود وللآخر بيض جازت المفاوضة اذا استوت قيمتهما فى ظاهر الرواية لانهما
 متحدان الجنس من حيث المعنى وروى الحسن أنه لا يجوز لان المساواة بينهما لا تعرف الا بالقيمة وهى
 مجهولة وان تفاضلا فى القيمة لا تجوز المفاوضة فى ظاهر الرواية كذا فى المحيط (قوله فلا تصح بين حر
 وعبد وصبي وبالغ) تفريع على اشتراط المساواة فى التصرف لان الحر البالغ يملك التصرف
 والكفالة والمملوك لا يملك واحدهما الا باذن المولى والصبي لا يملك الكفالة ولا يملك التصرف
 الا باذن المولى أطلق العبد فعمل المكاتب وأشار الى أنها لا تصح بين العبد بين والمكاتبين والصبيين
 لان الصبيين ليس أهلا للكفالة ولو باذن المولى وأما العبدان وان كانا أهلا لها باذن المولى لكن
 يتفاضلان فيها لانهما يتفاوتان فى القيمة وقضية المفاوضة صبرورة كل واحد منهما كغلا بجميع
 مالزم صاحبه ولم يتحقق كذا فى المحيط (قوله ومسلم وكافر) أى لا تصح بينهما لعدم المساواة فى

وهى مفاوضة ان تضمنت
 وكالة وكفالة وتساويا
 ما لا تصرفا وديننا فلا
 تصح بين حر وعبد وصبي
 وبالغ ومسلم وكافر

يجوز على أنه بيع ويشكل
 ذلك بان البيع بلا معرفة
 الثمن كيف يجوز
 فلتأمل ذلك (قوله)
 وظاهر كلام المصنف
 الخ) أقول فى الوالوجبة
 مانصه ولا تصح الشركة
 الا بلفظ المفاوضة ليكون
 اللفظ دليلا على معنى
 العموم اه

الدين وهذا قولهما وقال أبو يوسف تجوز للتساوي بينهما في الوكالة والكفالة ولا معتبر بزيادة
تصرف يملكه أحدهما كما في الفروضة بين الشفعوى والحنفي فإنها جائزة ويتفاوتان في التصرف
في متروك التسمية لأنه يكره لأن الذي لا يهتدى إلى الجائز من العقود وله ما أنه لا تساوي
في التصرف فإن الذي لو اشترى برأس المال خورا أو خنازير صبح ولو اشترى المسلم لا يصح
أطلق الكافر فشم الميرتد ولذا قال في المحيط شارك المسلم المرتد مفاوضة أو عنان لم تجز عند أبي
حنيفة إن قتل على رده أو محق بدار الحرب وإن أسلم جازت وعندهما تجوز العنان دون المفاوضة
وإن شارك المسلم مرتد صح عنان المفاوضة وينبغي أن تجوز المفاوضة عند أبي يوسف وتكره
لأن تصرفات المرتد نافذة بالاجماع فسأوت المسلم في التجارات وضمنها كالمسلم مع الذي عنده
لهما أنها وإن سأوت المسلم في التجارات لكانها أدون من المسلم في بعض ما يستفاد بالتجارة فإن المرتد
لو اشترى عند مسلم أو موصف فأنه لا يبقى بيدها ولا يقرب على ملكها بخلاف المسلم وغير المتقرر
لا يساوي المتقرر وقيد بالمسلم والكافر لأنها تجوز بين الذميين وإن كان أحدهما كتابيا
والآخر مجوسيا لا ستوائه ما في التجارة وضمنها لأن الكتابي لو أجر نفسه للذميج بطالب به
المجوسى وإن كان لا يقدر على الذميج بنفسه لأنه يقدر عليه بالمعين أو الأجير وهذا المجوسى لو أجر نفسه
للذميج صح كالتصامع المحيط إذا تفاوضا صار كل واحد منهما مأمطا للبايع على الآخر لأنه يقدر
عليه بمعين أو أجير كذا في المحيط ولو ارتد أحد المتفاوضين بطلت المفاوضة أصلا وقالنا تصير عنانا كذا
في التتارخانية معزيا إلى السراجية وذو قبله أنها موقوفة عنده وأنه يكره للمسلم أن يشارك الذي
أه يعنى شركة عنان وفي الهداية وفي كل موضع لم تصح المفاوضة لقدر شرطها ولا يشترط ذلك في
العنان كان عناننا لا يستجماع شرائط العنان أذهوقديكون خاصا وقد يكون عاما أه قال في
النهاية بخلاف المفاوضة فإنها عام لا غير أه وفيه ما علمت سابقا (قوله وما يشتره كل يقع مشتركا
الاطعام أهله وكسوتهم) لأن مقتضى العقد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف
فكان شرا أحدهما كشرائهما إلا ما استثناء في الكتاب وهو استحسان لأنه مستثنى عن المفاوضة
للضرورة فإن الحاجة الزاتية معلومة الوقوع فلا يمكن إيجابه على صاحبه ولا الصرف من ماله ولا بد
من الشراء فيختص به ضرورة والقياس أن يكون على الشركة ما بيننا أراد بالمستثنى ما كان من
حوادثه فشم شراء بيت للسكنى أو الاستئجار للسكنى أو للركوب لم حاجته كالجم وغيره وكذا الأدام
والمجارية التي يطؤها باذن الشريك فليس الكل على الشركة لما ذكرنا وإنما استثنى الطعام وما
معه من الشركة دون الضمان لأنه وإن لم يكن على الشركة فالآخر كقيل عنه حتى كان لبائع الطعام
والكسوة له ولعياله أن يطالب الآخر ويرجع الآخر بما أدى على المشتري وإنما قيدنا في
المجارية باذن الشريك لأنه لو اشترى اللوطاء أو للخدمة لنفسه بغير إذن شريكه فهي على الشركة كما
في المحيط وسنينه في آخر الباب وفي المحيط لو اشترى بالمالين شيئين صفقةين فلكل واحد منهما
على صاحبه نصف رأس ماله ديناه عليه لأن كل واحد صار مشتريا بالنصف لنفسه والنصف لصاحبه
بحكم الوكالة ولا يلتقيان قصاصا لأن صفة المالين مختلفة بخلاف ما لو اشترى بالمالين شيئين صفقة
واحدة فإنه لا يرجع واحد منهما إلى صاحبه بشئ لأن كل واحد منهما لم يصر وكيلان صاحبه في
ذلك وتماه فيه (قوله وكل دين لزم أحدهما بتجارة وغصب وكفالة لزم الآخر) لأنه كقيل
فدخات تحت التجارة من المشتري في البيع المجائز وقيمته في الفاسد سواء كان مشتركا أو لنفسه

وما يشتره كل يقع مشتركا
الاطعام أهله وكسوتهم
وكل دين لزم أحدهما
بتجارة وغصب وكفالة
لزم الآخر

وأجرة ما استأجره سواء كان استأجره لنفسه أو لمصلحة التجارة والمراد بالغصب ما يشبه ضمان التجارة
 فيدخل ضمان الاستهلاك والوديعة المجهودة أو المستهلكة وكذا العارية لأن تقرر الضمان في هذه
 المواضع يفيد له تملك الأصل فيصير في معنى التجارة وأما لزوم صاحبه بكفالة فهو قول الامام
 وقال لا يلزمه لأنه تبرع ولهذا لا يصح من الصبي والمجنون والعبد المأذون والمكاتب ولو صدر من
 المريض يصح من الثلث وصار كالاقراض والكفالة بالنفس ولا يحنيفة أنه تبرع ابتداء ومعاوضة
 انتهاء لأنه يستوجب الضمان بما يؤدي عن المكفول عنه إذا كانت الكفالة بامر فبالنظر الى
 المقام تتضمنه المقايضة وبالنظر الى الابتداء لم يصح من ذكره ويصح من الثلث من المريض بخلاف
 الكفالة بالنفس لأنه تبرع ابتداء وانتهاء أما الاقراض فعن أبي حنيفة أنه يلزم صاحبه ولو سلم فهو
 اعارة فيكون مثلها حكم عينها لا حكم البديل حتى لا يصح فيه الاجل فلا يتحقق مقايضة كذا في
 الهداية وفي المحيط لو استقرض أحدهما لزم الآخر في ظاهر الرواية وليس لاحدهما الاقراض
 في ظاهر الرواية ولو كانت الكفالة بغير أمر لم يلزم صاحبه في الصحيح لانعدام معنى المعاوضة
 ومطلق الجواب في الكتاب محمول على المقيد وهو الكفالة بامر المكفول عنه وقيد بالثلاث احترازا
 عن أرض الجنبايات على بنى آدم والمهر في النكاح وبديل الخلع والصلح عن دم العمد وعن النفقة
 لان هذه الاشياء لا يصح فيها الاشتراك بخلاف الثلاثة فإنه يصح فيها الاشتراك وان لم تكن على
 الشركة كطعام أهله وفي القاموس التاجر الذي يبيع ويشترى والجمع تجار وتجار وتجر وتجر
 كرجال وعمال وصحب وكتب وقد تجر تجر وتجارة اه ولو قال المصنف وكل شيء دون ان يقول كل دين
 لكان أولى ليشمل ما اذا أجر أحد المتفاوضين عبدان للمستأجر مطالبه الآخر بتسليم العبد كما ان
 للآخر أخذ الاجرة بخلاف ما اذا أجر عبدان ميراث أو شيأ له خاصة ليس بشريكه أخذ الاجرة
 ولا للمستأجر مطالبته بتسليم المستأجر والفرق ان كل واحد منهما وكيل عن صاحبه في قبض الديون
 الواجبة في التجارة وكفيل بما وجب عليه بسبب التجارة واجارة العبد من تجارتهما باب التجارة
 فصارت كل واحد مطالباً ومطالباً فاما اجارة عبد له خاصة خرجت عن المقايضة للضرورة بخلاف ما لو
 أجر أحدهما نفسه لان منافعه داخلة تحت المقايضة ولا تبطل المقايضة اذا أجر عبد الميراث وان
 كانت الاجرة نقدا الا اذا قبضها لان الدين لا تصح الشركة فيه كذا في المحيط وأطلق في لزوم الثلاثة
 فشمع ما اذ لزم أحدهما اقراره فإنه يكون علمهما لأنه أخبر عن أمر يملك استثنافه كذا في المحيط الا
 اذا أقر لمن لا تقبل شهادته له فإنه يلزمه خاصة كاصوله وفروعه وامراته وعندهما يلزم شريكه
 أيضا الالعبد ومكاتبه ولو أقر لمعتدته المبانة لم يصح عند أبي حنيفة وروى الحسن انه يصح بناء
 على انه لا تقبل شهادته لمعتدته في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن تقبل ولو اعتق أم ولده ثم أقر لها
 بدين يلزمهما وان كانت في عدته بخلاف المبانة المعتدة والفرق ان شهادته لام ولده المعتدة جائزة
 بخلاف المعتدة عن نكاح وتماه في المحيط واذا باع أحد المتفاوضين من صاحبه ثوبا من شريكه
 لقطعها فصا لنفسه جاز بخلاف ما اذا باع أحدهما من صاحبه شيأ من الشركة لاجل التجارة حيث
 لا يجوز وكذلك لو باع جارية ليطأها أو طعاما ليجعله رزقا لاهله جاز البيع كذا في الظهيرية وهذا
 يستثنى من قوله ما لزم أحدهما بالتجارة لزم الآخر فان المشتري من شريكه في صورة جواز البيع
 لزمه الثمن ولم يلزم شريكه فيقال الا اذا كان الدائن الشريك كالايجفي وأشار المصنف بلزوم
 الأنواع الثلاثة الى ان الدعوى اذا وقعت على أحدهما فادعى استخلاف الآخر فان له ذلك

(قوله احترازا عن أرضي
 الجنبايات على بنى آدم)
 قال في النهرا ما الجنباية
 على الدابة أو الثوب
 فتلزمه في قول الامام
 ومحمد لما أنه يملك الهني
 عليه بالضمان قاله
 الحدادي

قال الولوالجي في فتاواه لو ادعى على أحد المتفاوضين فجدد فاستخلف فأراد المدعى استخلاف الآخر فان القاضي يستخلفه على علمه لان الدعوى على أحدهما دعوى عليهما ولو ادعى عليهما شيئاً كان له أن يستخلف كل واحد منهما البتة لان كل واحد منهما يستخلف على فعل نفسه فإيهما أنكل عن اليمين عضي الامر عليهما لان اقرار أحدهما كإقرارهما ولو ادعى على أحدهما وهو غائب كان له أن يستخلف المحاضر على علمه لانه فعل غيره فان حلف ثم قدم الغائب كان له أن يستخلفه البتة لانه يستخلفه على فعل نفسه ولو ادعى رجل على أحد المتفاوضين جراحة خطأ لها ارش واستخلفه البتة فحلف ثم أراد أن يستخلف شريكه لم يكن له ذلك وكذلك المهر والمخاع والصلح عن دم العمد لان هذه الاشياء غير داخله تحت الشركة فلا يكون فعل أحدهما كفعلهما اه وشمل قوله بتجارة مهر المشتراة الموطوءة اذا استخفت قال في الظهيرية واذا وطئ أحد المتفاوضين الجارية المشتراة ثم استخفت الجارية فلم يستحق أن يأخذها من اشياء بالعقر وليس ذلك كالمهر في النكاح لان العقر ههنا واجب بسبب التجارة بخلاف المهر اه ولو قال المصنف بعد هذه الكمية وكل شيء ثبت لاحدهما بما تجارة ونحوها فللاخر قبضه والمطالبة به لكان أفودلما في الظهيرية فان باع أحد المتفاوضين أو أدان رجلاً أو كفل له رجلاً بدين أو غضب مالا فشر بيه الاخر أن يطالب وكل شيء هو لاحدهما خاصة اذا باعه لم يكن لشر بيه أن يطالب بالثمن ولا للشرى أن يطالب الشريك بتسليم المبيع (قوله وبطلت ان وهب لاحدهما أو ورث ما تصح فيه الشركة المساواة فيما يصلح رأس المال اذ هي شرط فيه ابتداء وبقاء وهو كذلك الاخر لا يشاركه فيما أصابه لانعدام السبب في حقه الا انها تنقلب عنانا للامكان فان المساواة ليست شرطاً فيها ولدوامه حكم الابتداء لسكونه غير لازم وسيأتي ان ما تصح فيه الدراهم والدنانير والفلوس الناقصة وأراد بالهبة الهبة مع القبض والصدقة كالهبة وكذا الوصية وكذا الوزات قيمة دراهم أحدهما البيض على دراهم الاخر السودا ودنانيره قبل الشراء قيد بالزيادة في القدر احتراز عن الزيادة في القيمة فانها على ثلاثة أوجه فان حصل الفضل قبل الشراء بالمائة فسدت وان حصل الفضل بعد الشراء بالمائة وبعد التسليم الى البائع لا تفسد المفاوضة وان حصل بعد الشراء بالمائة وقبل التسليم الى البائع لا تفسد استحساناً وان حصل الشراء باحد المائتين ثم فضل أحد المائتين فان فضل المال الذي حصل به الشراء لا تفسد المفاوضة وان فضل المال الذي لم يحصل به الشراء فسدت والفرق انه في القدر انما هو فضل أحدهما صاحبه فيما يصلح رأس مال المفاوضة فان المشتري بينهما على الشركة ولا أحدهما زيادة دراهم بخلاف الزيادة من حيث القيمة بعد الشراء فانها حصلت في مال الغير لا في مال أحدهما فلم يفت التساوي في مالهما كذا في المحيط (قوله لا العرض) أي لا تطل بملك العرض لانه لا تصح فيه الشركة فلا تشترط المساواة فيه ولو قال لا مالا تصح فيه لكان أولى ليدخل العقار والديون فانها لا تبطل بهما الا اذا قبض الديون (قوله ولا تصح مفاوضة وعنان بغير النقدين والتبر والفلوس) وقال مالك تجوز بالعروض والمكيل والموزون أيضاً اذا كان الجنس واحداً لانها عقدت على رأس مال معلوم فاشبهه النكود بخلاف المضاربة لان القياس بأياها لما فيها من ربح مالم يضمن فيقتصر على مورد الشرع ولاناه يؤدي الى ربح مالم يضمن لانه اذا باع كل واحد منهما رأس ماله وتفاضل الثمنان فما يستحقه أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح مالم يملك ومالم يضمن بخلاف الدراهم والدنانير لان ثمن ما يشترى به في ذمته اذ هي لا تتعين فكان ربح ما ضمن ولان

وبطلت ان وهب لاحدهما
أو ورث ما تصح فيه الشركة
لا العرض ولا تصح
مفاوضة وعنان بغير
النقدين والتبر والفلوس
(قوله يستخلف كل واحد
البتة) أي اليمين البتة
فالبتة قائم مقام المفعول
المطلق المحذوف قيام
الصفة مقام الموصوف
قوله بعض الفضلاء

أول التصرف في العرض البيع وفي النقود الشراء وبيع أحدهما ماله على ان يكون الآخر
 شريكاً في ثمنه لا يجوز وشراء أحدهما شيئاً ماله على ان يكون المبيع بينهما وبين غيره جائز وجعل
 المصنف التبركالتقدين رواية كتاب الصرف بناء على انه لا يتعين بالتعيين حتى لا ينسخ العقد بهلاكه
 قبل التسليم وفي الجامع الصغير لا تكون المفاوضة بما قبل ذهب أو فضة ومراده التبرع على هذه
 الرواية التبرسعة ويتعين بالتعيين فلا يصلح رأس مال في المضاربات والشركات وصحة في الهداية
 لانها وان خلقت للتجارة في الاصل لكن الثمنية تختص بالضرب المخصوص لان عند ذلك لا يصرف
 الى شيء آخر ظاهر الا ان يجري التعامل باستعمالها ثمناً فينزل التعامل بمنزلة الضرب فتكون ثمناً
 وتصلح رأس المال اه فيحمل ما في الكتاب على ما اذا جرى التعامل باستعمال التبركالتقدين وهو أولى من
 حمله على الرواية الضعيفة والتبركالتقدين بمضروب من الفضة والذهب وأطلق الفلوس وأراد بها
 الرائجة لانها تروج وراج الاثمان فالمحقت بها قالوا هذا قول محمد لانها ملحقه بالنقود عنده حتى لا يتعين
 بالتعيين ولا يجوز بيع اثنين بواحد باعياً منهما على ما عرف أم عند أبي حنيفة وأبي يوسف لا تجوز
 الشركة والمضاربة بهما لان ثمنيتها تتبدل ساعة فساعة وتصير سلعة وروى عن أبي يوسف مثل قول
 محمد والاول أقيس وأظهر والاصح انها جائزة بالفلوس عندهما أيضاً لانها اثمان باصطلاح الكل
 فلا تبطل ما لم يصطغ على ضده ذكره الاستيعابي ولذا اختاره في الكتاب وشمل قوله بغير النقدين
 المسكيل والموزون والمعدود المتقارب ولا خلاف فيه بيننا قبل الحطاط لانها عروض محضة وكذا ان
 خطاً ثم اشترى كعند أبي يوسف فلكل منهما متاعه بحصة ربحه ووضعته وعند محمد نصح وتصير
 شركة عقد اذا كان الخلوطيناً واحداً وثمره الاختلاف تظهر في اشتراط التفاضل في الربح فعند
 أبي يوسف لا تصح وعند محمد تلزم وقول أبي يوسف هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة لانه يتعين
 بالتعيين فكان عرضاً محضاً ولو اختلفا جنساً كالحنطة والشعير والزيت والسمن فخطا لا تتعقد
 الشركة بها بالاتفاق والفرق لمحمد ان الخلوطيناً من جنس واحد من ذوات الامثال ومن جنس من
 ذوات القيم فتتمكن الجهالة كما في العروض واذا لم تصح الشركة فحكم الحطاط سيأتي في كتاب الوديعة
 ولم يقيد المصنف المال بالمحضرة ولا بد منه قال في القنية عقد الشركة عنان بالدنانير ورأس مال
 أحدهما غائب لا تصح ولو دفعه بعد الافتراق عن المجلس ليشترى الشريك بالمالين على ذلك
 العقد تتعقد الشركة بالدفع اه وفي البرازية لا تصح بمال غائب أو دين ولا بد من ان يكون المال
 حاضر مفاوضة كانت أو عناناً وأراد عند عقد الشراء لا عند عقد الشركة فانه لو لم يوجد عند عقدها
 تجوز ألا ترى انه لو دفع الى رجل ألفاً وقال اخرج مثلها أو اشتر بها وبيع والحاصل بيننا انصافاً
 ولم يكن المال حاضر وقت الشركة فبرهن المأمور على انه فعل ذلك وأحضر المال وقت الشراء جاز
 اه وفي الذخيرة اذا قال لغيره اقرضني ألفاً تجر بها ويكون الربح بيننا فقرضه ألفاً فاتجر بها ورجح
 فاز رجح كله للمستقرض لا لشركة للقرض فيه ولو دفع الى رجل ألفاً وقال اشتر بها بيني وبينك نصفين
 والربح لنا والوضعية علينا فهلك المال قبل ان يشتري فلا ضمان عليه وهذا ليس بقرض وانما
 هو شركة ولو اشترى بالمال ثم هلك المال فعلى الاخر ضمان نصف المال وعلى المشتري نصف
 ذلك اه (قواه ولو باع كل عرضه بنصف عرض الآخر وعقد الشركة صح) بيان للحيلة في صحة
 الشركة بالعروض فان فساده به ليس لذاتها بل للارزاق الباطل من امرين أحدهما لزوم ربح مالم
 يضمن والثاني جهالة رأس مال كل منهما عند القسمة وكل منهما منتهى في هذه الصورة فيكون كل ما

ولو باع كل عرضه بنصف
 الآخر وعقد الشركة
 صح

(قوله تتعقد الشركة
 بالدفع) ظاهره أنها
 تتعقد بالدفع بعد
 فسادها بالافتراق بلا
 دفع وظاهر ما يأتي عن
 البرازية يفيد جوازها
 موقوفاً على احضار المال
 وقت الشراء تأمل
 والذي في الفتح موافق
 لما في البرازية فانه قال
 ولم يشترط حضور المال
 وقت العقد وهو صحيح
 بل الشرط وجوده وقت
 الشراء ثم ذكر مسألة
 ما لو دفع الى رجل ألفاً
 وقال اخرج مثلها

يربحه الاخر يخرج ما هو مضمون عليه ولا تحصل جهالة في رأس مال كل منهما عند القسمة حتى
 يكون ذلك بالحزب فتقع الجهالة لانهما ممتزجان في المال شريكان فيه فبالضرورة يكون كل
 ما يحصل بينهما نصفان وفي قوله وعقد الشركة اشارة الى ان بالبيع صارت شركة ملك - حتى
 لا يجوز لكل واحد ان يتصرف في نصيب الاخر ثم بالعقد بعده صارت شركة عقد فيجوز لكل
 منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه كذا في التبيين وصرح في الهداية بان هذا شركة ملك وفي فتح
 القدير انه مشكل ولعله فهم ان الاشارة عائدة الى الكل وليس كذلك وانما هي عائدة الى البيع
 فقط وأطلق في قيمة متاعهما وقيده في الهداية بان تساوى القيمان ولو كان بينهما تفاوت يبيع
 صاحب الاقل بقدر ما ثبت به الشركة وأوضحه في النهاية بان تكون قيمة عرض أحدهما أربع مائة
 وقيمة عرض الاخر مائة فانه يبيع صاحب الاقل أربعة أضع عرضه بخمس عرض الاخر
 فيصير المتاع كله أخماسا ويكون الربح كله بينهما على قدر رأس مالهما اه وروى في التبيين بان هذا
 الحمل غير محتاج اليه لانه يجوز ان يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الاخر وان تفاوتت
 قيمتهما حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا العكس جائز وهو ما اذا كانت قيمتهما متساوية فباعاه
 على التفاوت بان باع أحدهما ربع ماله بثلاثة أرباع مال الاخر فعلم بذلك ان قوله باع نصف ماله
 بنصف مال الاخر وقع اتفاقا أو قصد اليكون شاملا للمفاوضة والعنان لان المفاوضة شرطها
 التساوي بخلاف العنان وقوله بنصف عرض الاخر وقع اتفاقا لانه لو باعه بالدراهم ثم عقد
 الشركة في العرض الذي باعه جاز أيضا اه وفي الذخيرة وعلى هذا لو كان عبد بين رجلين اشتركا
 فيه شركة عنان أو مفاوضة جاز اه وفي المحيط رجحان لكل واحد منهما طعام فاشتركا
 بمالهما وخطاهما واحدهما أجود من الاخر فالشركة جائزة والثلث بينهما نصفان لان
 هذا يشبه البيع حين خلطه على انه بينهما وقال في موضع آخر نص في هذا الكتاب يقسم الثمن على
 قيمة الجيد وقيمة الردي يوم باعا اه هذا يقتضي أن تكون شركة ملك لا عقد (قوله وعنان ان
 تضمنت وكالة فقط) بالرفع عطف على مفاوضة بيان للنوع الثاني من شركة العقد وفي القاموس
 انها على وزن كتاب في الشركة ان يكون في شيء خاص دون سائر الماهما أو هو ان يعارض رجلا
 بالشراء فيقول اشركني معك أو هو ان يكونا سواء في الشركة لان عنان الدابة طاقتان متساويتان
 اه وانما انعقدت على الوكالة لتحقيق مقصوده كما بينا ومعنى قوله فقط انها لا تنفع على الكفالة
 لان اللفظ مشتق من الاعتراض يقال عن له أي اعترض وهذا لا ينفي عن الكفالة وحكم التصرف
 لا يثبت بخلاف مقتضى اللفظ فظاهر كلامه انها لو عقدت على الكفالة لا تكون عنانا لانه مقيد
 بما اذا كانت باقية شروط المفاوضة متوفرة فحينئذ تكون مفاوضة وان لم تكن متوفرة ينبغي
 أن تكون عنانا وان يكون معنى قوله لا تنفع على الكفالة ان ذكر الكفالة فيها ليس بشرط
 لان عدم ذكرها شرط لكن في فتح القدير ثم هل تبطل الكفالة يمكن أن يقال تبطل لان العنان
 معتبر فيها عدم الكفالة ويمكن أن يقال لا تبطل لان المعتبر فيها عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار
 عدمها فتصح عنانها ثم كفاة الاخر زيادة على نفس الشركة كما انها تكون عنانا مع العموم باعتبار
 أن الثابت فيها عدم اعتبار العموم لا اعتبار عدم العموم الا أن الاول قد يرجح بان هذه الكفالة
 لمجهول فلا تصح الاضمانا لانه يمكن مما تضمنها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصد فلا تصح اه وفي
 البرازية ولو كونها لا تقتضي الكفالة تنعقد من ليس باهل للكفالة بان كان أحدهما صبيا

وعنان ان تضمنت وكالة فقط
 (قوله وانما هي عائدة الى البيع فقط) قال في النهي كيف يصح هذا مع قوله في الهداية لما بينا ان العرض لا يصح مال الشركة (قوله هذا يقتضي أن تكون شركة ملك لا عقد) كذا في بعض النسخ والاشارة الى قول المحيط وقال في موضع آخر وفي النهي بعد ذكر ما في المحيط والثاني بالقواعد اتيق (قوله ينبغي أن تكون عنانا) قال في الحاشية ولا يكون في شركة العنان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه اذ لم يذكر الكفالة بخلاف المفاوضة (قوله الا ان الاول قد يرجح الخ) قد علمت ما نقلناه عن الحاشية فان مقتضاه صحة الكفالة وان كانت لمجهول وليست ضمنا ولعل وجهه ان العنان وان كانت لا تقتضي الكفالة أي لا تستلزمها لعدم ما يوجبها فذلك لا يوجب عدم لزومها فيها مع التصريح بها بل هي جائزة فيها ثبت

صريحاً أو دلالة فالنصر يح بها تصریح بما هو جائز فيها فيثبت تبعاً لها كما ثبتت الكفالة في المفاوضة إذ لم يصرح بافظ المفاوضة بل صرح بتعام معناها كما هو ولا يخفى أن فيه التصريح بالكفالة فقد ثبتت الكفالة فيه مع التصريح بها ولم يجعل قصداً بل ضمناً (قوله أما ان شرطاه للقاعد الخ) ١٨٨ لم يذكر ما لو اشترطاه للقاعد وكان ماله أكثر كماله وضع القاعد تسعة آلاف

مثلاً ووضع العامل ألفاً واشترطاً ثلثي الربح للقاعد والثلث للعامل وهذه تقع كثيراً ويؤخذ عدم الجواز من قول المحيط الآتي قريباً وان شرطاً العمل على أقلهما ربحاً خاصة لا يجوز والربح وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه بينهما على قدر رأس مالهما فإنه يفيدانه إذا اختلف رأس المال وكان العامل هو الأقل ربحاً لا يجوز الشرط بل يكون الربح على قدر المال وحينئذ يفصل على العامل اجحافاً زائداً لأنه يحصل له في صورتنا المذكورة عشر الربح مع تعب في العمل لكن ما نقله قريبا عن الظهيرية فيهما يفيد الجواز فتأمل (قوله وفي المحيط ثم المسئلة على ثلاثة أوجه الخ) ذكر ذلك في الظهيرية ثم قال بعده بيان ما ذكرنا فيما ذكر محمد في الاصل إذا جاء أحدهما بألف درهم والآخري بالدين

صريحاً أو دلالة فالنصر يح بها تصریح بما هو جائز فيها فيثبت تبعاً لها كما ثبتت الكفالة في المفاوضة إذ لم يصرح بافظ المفاوضة بل صرح بتعام معناها كما هو ولا يخفى أن فيه التصريح بالكفالة فقد ثبتت الكفالة فيه مع التصريح بها ولم يجعل قصداً بل ضمناً (قوله أما ان شرطاه للقاعد الخ) ١٨٨ لم يذكر ما لو اشترطاه للقاعد وكان ماله أكثر كماله وضع القاعد تسعة آلاف

ما ذونا في التجارة أو كلاهما أو أحدهما معتوها يعقل البيع والشراء أو كلاهما أو أحدهما ما ذونا أه وأطلقها فشمس ما إذا كانت خاصة أو عامة وما إذا كانت مطلقة عن التقييد بوقت أو مقيدة به لأنها مبنية على الوكالة وهي تصح عاماً وخاصاً مطلقاً وموقتاً فكذلك الشركة وهل تنوقت هذه الشركة بالوقت روي بشرع أبي يوسف عن أبي حنيفة أنها تنوقت حتى لا تبقى الشركة بعد مضي الوقت وقال الطحاوي هذه الرواية مما لا تنكاد تصح على ما روي عنه في الوكالة أن من وكل رجلاً بشراء عبد أو بيعه اليوم لا تنوقت الوكالة باليوم فإذا لم تنوقت الوكالة لا تنوقت الشركة ضرورة وقال غيره من مشايخنا بان هذه الرواية صحيحة في الشركة فصارت الشركة والوكالة على الروايتين في رواية يتوقتان لأنهما يقبلان الخصوص في النوع فيقبلان التوقيت بالوقت وفي رواية لا يتوقتان لأن ذكره قد يكون لقصدهما عليه وقد يكون لاستعمال العمل فيما لا يحتاج إلى التوقيت وهو ما نأبئان للحال بيقين ووقع الشك في ارتفاعهما بمضي الوقت فلا يرتفعان بالشك ولهذا لا يتوقت الاذن كذا في المحيط (قوله وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه) وهو التفاضل في المال والتساوي في الربح وقال زفر والشافعي لا يجوز لان التفاضل فيه يؤدي إلى ربح مالم يضمن فان المال إذا كان نصيباً والربح أثلاً فصاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان إذ الضمان بقدر رأس المال لان الشركة عندهما في الربح كالشركة في الاصل ولهذا يشترط ان المحاط فصار ربح المال بمنزلة نساء الايمان فيستحق بقدر المالك في الاصل ولنا قوله عليه السلام الربح على ما شرطوا والوضعية على قدر المال ولم يفصل ولان الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة وقد يكون أحدهما أحسن أو أكثر عملاً فلا يرضى بالمساواة فست الحاجة إلى التفاضل قيد بالشركة في الربح لان اشتراط الربح كله لأحدهما غير صحيح لانه يخرج العقده من الشركة ومن المضاربة أيضاً إلى قرض باشرطه للعامل أو إلى بضاعة باشرطه لرب المال وهذا العقده يشبه المضاربة من حيث انه يعمل في مال الشريك ويشبه الشركة اسمها وعملا فانها معاملة معاملة لنا يشبه المضاربة وقتلنا يصح اشتراط الربح من غير ضمان وبشبه الشركة حتى لا تبطل باشرط العمل عليهما وقد أطلق المصنف تبعاً للهداية جواز التفاضل في الربح مع التساوي في المال وقيدته في التبيين وفتح القدير بان يشترط الاكثر للعامل منهما أو لاكثرهما عملاً ان شرطاه للقاعد ولا أقلهما عملاً فلا يجوز ولم يشترط المصنف لاستحقاق الربح المشروط اجتماعهما على العمل لانه غير شرط لتضمنها الوكالة ولذا قال في النزاهة اشتراك وعمل أحدهما في غيبة الآخر فلما حضر أعطاه حصته ثم غاب الآخر وعمل الآخر فلما حضر الغائب أبي أن يعطيه حصته من الربح ان كان الشرط أن يعملوا جميعاً وشتى فما كان من تجارتهم من الربح فبينهما على الشرط عملاً أو عمل أحدهما فان مرض أحدهما ولم يعمل وعمل الآخر فهو بينهما وفي المحيط ثم المسئلة على ثلاثة أوجه الاول ان يشترط العمل عليهما والربح بينهما نصفين والوضعية

واشتركا على أن الربح بينهما نصفان والعمل عليهما فهو جائز ويصير صاحب الالف في معنى المضارب الا ان معنى على المضاربة تباع بمعنى الشركة والعبارة للاصل دون التبع فلا يضرهما اشتراط العمل عليهما وان اشترط العمل على صاحب الالف فهو جائز وان اشترط العمل على صاحب الالفين لا يجوز وان اشترط الربح على قدر رأس مالهما أثلاً والعمل من أحدهما

كان جائزا وان شرطاً أن يكون الربح والوضيعة بينهما نصفين فشرط الوضيعة نصفين فاسد ولو كان بهذا لا تبطل الشركة لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسدة اه أقول وقوله وان اشترط الربح على قدر رأس مالهما الخ يفيد الجواز في المسئلة التي ذكرناها قريبالان قوله والعمل من أحدهما يشمل مالو كان العامل صاحب الالف الذي ربحه أقل من صاحب الالفين فيفيد صحة اشتراط كون الربح أكثر للقاعدة اذا كان رأس ماله أكثر من رأس مال العامل تأمل هذا وقد ذكر الشارح الزيلعي في أول كتاب المضاربة عند قوله والمضارب أمين الخ مانصه واذا أراد أن يجعله عليه مضموناً أقرضه رأس المال كله وأشهد عليه وسلمه اليه ثم يأخذه منه مضاربة ثم يدفعه الى المستقرض يستعين به v في العمل فاذا عمل وربح كان الربح بينهما على الشرط وأخذ رأس المال على أنه بدل القرض وان لم يربح أخذ رأس المال بالقرض وان هلك هلك على المستقرض وهو العامل أو أقرضه كله الا درهما منه وسلمه اليه وعقد اشركة العنان ثم يدفع اليه الدرهم ويعمل فيه المستقرض فان ربح كان بينهما على ما شرطوا وان هلك هلك عليه اه كلام الزيلعي وهو صريح في أن اشتراط العمل على الاكثر ١٨٩ مالا جائز وهو مخالف لما تقدم

عن الاصل من قوله وان اشترط العمل على صاحب الالفين لا يجوز تأمل ثم رأيت في كتاب الشركة من الخباية وبعض المال وبخلاف الجنس وعدم الخلط وطولب المشتري بالثمن فقط ورجع على شريكه بحصته منه

على قدر رأس المال فان عمل أحدهما دون الآخر فالربح بينهما على ما شرطوا وان شرطوا العمل على أحدهما ينظر ان شرطوا العمل على أكثرهما ربحاً جاز وان شرطوا على أقلهما ربحاً خاصة لا يجوز والربح بينهما على قدر رأس مالهما اه وفي الظهيرية لوقال أحد الشرطيين لصاحبه لا أعمل معك بالشركة فهذا بمنزلة قوله فاستخمتك اه (قوله وبيعض المال) يعني يصح أن يعقدها كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض لان المساواة في المال ليس بشرط اذا للفظ لا يقتضيه وقد مناهما تصح به الشركة من الاموال مغاوضة أو عنانا (قوله وبخلاف الجنس) بان يكون من أحدهما مادنا نبر ومن الآخر دراهم اعدم اشتراط الخلط عندنا فجازت في متحد الجنس ومختلفه وتجاوز مع اختلاف الوصف فقط بالاولى كما اذا كان من أحدهما دراهم سود ومن الآخر دراهم بيض وان تفاوتت قيمتهما والربح على ما شرطوا (قوله وعدم الخلط) أي تصح وان لم يخلط المالين لان الشركة في الربح مستندة الى العقد دون المال لان العقد يسمى شركة ولا بد من تحقيق معنى هذا الاسم فيه فلم يكن الخلط شرطاً ولان الدراهم والدنانير لا يتعنان فلا يستفاد الربح برأس المال وانما يستفاد بالتصرف لانه في النصف أصيل وفي النصف وكيل واذا تحققت الشركة في التصرف بدون الخلط تحققت في استفاديه وهو الربح بدونه وصارت كالمضاربة (قوله وطولب المشتري بالثمن فقط) أي دون صاحبه لما بينا انها تتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل الاصل هو في الحقوق (قوله ورجع على شريكه بحصته منه) أي من الثمن اذا أدى من مال نفسه لانه وكيل من جهته في حصته فاذا فقد من مال نفسه رجع عليه فان كان ذلك لا يعرف الا بقوله فعليه الخ لانه يدعي وجوب المال في ذمة

مانصه ولو تفاوت في المال في شركة العنان وشرط الربح والوضيعة نصفين قال في الكتاب الشركة فاسدة قالوا لم يرد محمد رحمه الله تعالى بهذا فساد العقد انما أراد به فساد

شرط الوضيعة لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسدة اه فهذا باطلاقه يشمل ما اذا كان العمل منهما أو من أحدهما سواء كان صاحب الاكثر أو الاقل والذي يتعين المصير اليه في التوفيق هو ان يقال اذا اشترط العمل على أحدهما لا يصح أن يكون هو الاقل ربحاً بل يكون الربح على قدر مالهما اما اذا اشترط العمل عليهما وشرط التفاضل في الربح وكان مال أحدهما أكثر أو لا يصح ذلك سواء عملاً أو عمل أحدهما متبرعاً فيحمل كلام المحيط على ما اذا اشترط العمل على أحدهما كما هو صريح عبارته ويحمل كلام الزيلعي على ما اذا شرطوا عليهما ثم يعمل أحدهما متبرعاً بلا شرط ثم رأيت المؤلف صريحاً بما يدل على ذلك قبيل باب الكفالة في بحث ما لا يبطل بالشرط الفاسد حيث قال مانصه قوله والشركة بان قال شاركك على أن تهديني كذا ومن هذا القبيل ما في شركة البرازية لشرطوا العمل على أكثرهما مالا والربح بينهما نصفين لم يجز الشرط والربح بينهما اثلاثاً اه وقد وقعت حادثة توهم بعض حنفية العصر انها من هذا القبيل وليس كذلك هي تفاضلها في المال وشرط الربح بينهما نصفين ثم تبرع أفضلهما مالا بالعمل واجبت بان الشرط صحيح لعدم اشتراط العمل على أكثرهما مالا والتبرع ليس من قبيل الشرط v (قوله في العمل) أي فيكون المال عنده بضاعة وهذا جائز كما في المتون اه منه

والدليل عليه ما في يوع الذخيرة اشترى حطبا في قرية بشراء صححا وقال موصولا بالشراء من غير شرط في الشراء اجماله الى منزلي
لا يفسد العقد لان هذا ليس بشرط في البيع بل هو كلام مبتدأ بعد تمام البيع فلا يوجب فساد اه الى هنا كلام المؤلف
صاحب البحر وهو صريح فيما ١٩٠ قلنا والله أعلم (قوله واحد شريكي العنان لا يملك الاستدانة الخ) أقول وفي الحاشية

واذا اشترى كاشركة عنان
فاشترى أحدهما متاعا
فقال الشريك الآخر
هو من شركتنا وقال
المشتري هو لي خاصة
اشتريته بما لي لنفسي قبل
الشركة كان القول قول
المشتري لانه حر يعمل
لنفسه فيما اشترى فيكون
القول قوله مع عينه بالله
تعالى ما هو من شركتهما

الاخر وهو ينكر والقول للشرك مع عينه هذا اذا ادى من ماله مع بقاء مال من الشركة ولذا قال
في المحيط ان لم يكن في يده مال ناض وصار مال الشركة أعيانا أو متعة واشترى بدراهم أو دنانير نسبة
والشراء له خاصة دون شريكه لانه لو وقع على الشركة صار مستدينا على مال الشركة واحد شريكي
العنان لا يملك الاستدانة الا أن يأذن له في ذلك وعن الامام ا كان في يده دنانير واشترى بدراهم
حاز ولو اشترى من جنس تجارتها أو شهد عند الشراء انه يشتره لنفسه فهو مشترك بينهما لانه في
النصف بمنزلة الوكيل بشراء شيء معين ولو اشترى ما ليس من تجارتها فهو له خاصة لان هذا النوع
من التجارة لم ينطو عليه عقد الشركة اه (قوله وتبطل بهلاك المالكين أو أحدهما قبل الشراء) لان
العقد كما في البيع بخلاف المضاربة والو كالة المفردة لانه لا يتعين الثمنان فمما بالتعيين وانما
يتعيينان بالقبض على ما عرف وهذا ظاهر فيما اذا هلك المالكان وكذا اذا هلك أحدهما لانه
ما رضى بشركة صاحبه في ماله الا بشركته في ماله واذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فبطل العقد
لعدم فائده وأيهما هلك هلك من مال صاحبه ان هلك في يده فظاهر وكذا اذا كان في يد الآخر
لانه أمانة في يده بخلاف ما بعد الخلط حيث يهلك على الشركة لانه لا يتميز فيجعل الهلاك من المالكين
(قوله وان اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشتري بينهما) يعني على ما شرط لان المالك
حين وقع وقع مشتركا بينهما القيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك
وانما لم يقل على ما شرط للاختلاف في هذه الشركة فعند محمدي شركة عقد فيكون الربح على
ما شرط وأيهما باع جاز به لان الشركة قدمت في المشتري فلا تنقض بهلاك المال بعد تمامها
وعند الحسن بن زياد هي شركة ملاك لان شركة العقد بطلت بهلاك المال كما لو هلك قبل الشراء
وانما بقي ما هو حكم الشراء وهو المالك واعلم ان الواو في قوله وهلك معني ثم لانه لو هلك مال أحدهما
ثم اشترى الآخر بالمال الآخر ان صرحا بالو كالة في عقد الشركة فالمشتري مشترك بينهما على
ما شرط لان الشركة ان بطلت ولو كالة المصرح بها قائمة وكان مشتركا بحكم الو كالة وتكون شركة
ملك ويرجع على شريكه بحصته من الثمن وان ذكر مجرد الشركة ولم ينص على الو كالة فيها كان
المشتري للذي اشتراه خاصة لان الوقوع على الشركة حكم الو كالة التي تضمنتها الشركة فاذا بطلت
يبطل ما في ضمنها بخلاف ما اذا صرحا بالو كالة لانهما مقصودة ولهذا جاع في المبسوط بين التناقض
الواقع في جواب المسئلة حيث قال محمدي في بعض المواضع فاشترى بالمال الباقي بعد ذلك يكون
لصاحبها وفي بعضها اذا اشترى الآخر بماله بعد ذلك يكون بينهما فجعل محل الاول ما اذا لم يكن
في الشركة وكالة مصرح بها ومحل الثاني اذا صرحا بها على ما ذكر (قوله ويرجع على شريكه بحصته

وتبطل بهلاك المالكين
أو أحدهما قبل الشراء
وان اشترى أحدهما
بماله وهلك مال الآخر
فالمشتري بينهما ورجع
على شريكه بحصته

اه أقول وقد وقعت
حادثه القوي اشترى
أحدهما متاعا وقال هو
للشركة وقد دفعت ثمنه
من مالي لارجع عليك
بحصتك من الثمن فقال
الآخر دفعت ثمنه من مال
الشركة ولا رجوع لك
علي والذي يظهر ان
القول قول المشتري لما

ذكر قاضيان أنه حراج وذلك لانه لما صدق في الشراء ثبت الشراء للشركة وبه يثبت نصف الثمن بذمته وقوله منه
دفعت من مال الشركة دعوى وفائه فلا يقبل بلاينة ولذلك قالوا فان كان شراؤه لا يعرف الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعي وجوب
المال في ذمة الآخر وهو ينكر وهنالك منكر ابل مقر بالشراء الموجب لتعلق الثمن بذمته واذا طلب اليمين أنه ما دفعه من مال
الشركة فله ذلك تأمل رملي (قوله ولو اشترى من جنس تجارتها أو شهد الخ) أقول في فتاوى قارئ الهداية مانص اذا اشترى
أحد الشريكين عينا ونقد الثمن من مال الشركة ثم ادعى مشتراه لنفسه خاصة فهل يقبل قوله أولا أجاب ان كانت شركة عنان وله

منه) أي من الثمن لانه وكيل في حصة شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه
 لعدم الرضا بدون ضمانه وفي المحيط لاحده مائة دينار قيمتها ألف وخمسمائة وللآخر ألف
 درهم فاشترى كاعنا وشرط الربح والوضعية على رأس المال فاشترى صاحب الدراهم م جارية ثم
 هاتكت الدنانير فالجارية بينهما ما ورى بها أخصا ثلاثة أخصا له لصاحب الدنانير وخسان
 لصاحب الدراهم لما بينا ان حال شرائها كانت الشركة قائمة وبهلاك أحد المالكين لا تفتقض
 الشركة والربح يقسم على قدر مالهما يوم الشراء وقد دار رأس مالهما يوم الشراء على
 خمسة أسهم خسان لاحدهما وثلاثة أخصا للآخر ويرجع صاحب الدراهم على الآخر
 بثلاثة أخصا الألف لانه صار وكيل عن صاحبه بالشراء في ثلاثة أخصا الجارية وقد نقد
 ثمن لك من ماله ولو كان على عكسه رجع صاحب الدنانير عليه بنحو مسمى الثمن أربعون دينارا
 لما عرف فان اشترى صاحب الدنانير بها غلاما والآخر بالثمن جارية وقبضوا وهلكا يهلكان من
 ماله ما لان كل واحد حينما اشترى كانت الشركة بينهما قائمة وتماه فيه (قوله وتفسدان شرط
 لاحدهما دراهم مسماة من الربح) لانه شرط يوجب انقطاع حق الشركة فعساه لا يخرج الا القدر
 المسمى لاحدهما ونظيره في المزارعة اذا اشترط لاحدهما قفزا مسماة وفي الحامية ولو تفاوتا في المال
 في شركة العنان وشرط الربح والوضعية نصفين قال في السكاب الشركة فاسدة قالوا لم يرد محمد بهذا
 فساد العقد وانما أراد به فساد شرط الوضعية لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسدة وكذا لو شرط
 الوضعية على المضارب كان فاسدا وهذا صريح في ان الذي يبطل بالشرط الفاسد انما هو الشرط
 لا الشركة قال في الفتاوى الصغرى وذكر خواهر زاده في أول المضاربة الشركات لا تبطل بالشرط
 الفاسدة لان فيها معنى الوكالة والوكالات لا تبطل بالشرط وانما اشترط في المضاربة ربع عشرة أو في
 الشركة تبطل لانه شرط فاسد بل لانه شرط تنطبق به الشركة وعسى أن يجرى على اطلاقه من ان
 الشركات والمضاربات لا تبطل بالشرط الفاسدة اه (قوله ولكل من شريك العنان والمفاوضة
 أن يبضع ويستأجر ويودع ويضارب ويوكل) بيان لكل منهما أن يفعله أما البضاعة فلانها
 معتادة في عقد الشركة وفي القاموس الباضع الشريك والجمع بضع من بضع كمنع بضعوا اه
 والمراد هنا دفع المال لاخر ليعمل فيه على ان يكون الربح لرب المال ولا شيء للعامل وأما الاستئجار
 فلكونه معتادا بين التجار وأطلقه فشمع ما اذا استأجر رجلا ليحمله أو ليحفظ المال وأما الايداع
 ففوازه بالاولى لانه استخفاظ بغير أجر وأما المضاربة فلكونها دون الشركة فتتضمنها وعن أبي
 حنيفة ليس له ذلك لانه نوع شركة والاول أصح وهو رواية الاصل لان الشركة غير مقصودة وانما
 المقصود تحصيل الربح كما اذا استأجره باجر بل أولى لانه تحصيل بدون ضمان في ذمته بخلاف
 الشركة حيث لا يملكها لان الشيء لا يستتبع مثله كذا في الهداية وبهذا علم انه ليس للشريك أن
 يشارك بخلاف المضاربة ولذا قال ويضارب ولم يقبل ويشارك قال في الجوهره الا باذن شريكه
 وأما التوكيل فلانه من توابع التجارة والشركة انعقدت للتجارة بخلاف الوكيل بالشراء حيث
 لا يملك أن يوكل غيره لانه عقد خاص طلب منه تحصيل المعين فلا يستتبع مثله ولم يذكر المصنف بقية
 أحكام الشريك وهي مهمة فغنها العارية قال المحاكم في الكافي وليس له أن يعبر في القياس
 فان فعل فان أماردابة فعطبت تحت المستعبر فالقياس فيه ان المعبرضامن لنصف قيمة الدابة لشريكه
 ولكني أستحسن أن لأضمنه وهذا قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وكذلك لو أعار ثوبا

منه وتفسدان شرط
 لاحدهما دراهم مسماة
 من الربح ولكل من
 شريك العنان والمفاوضة
 أن يبضع ويستأجر ويودع
 ويضارب ويوكل

بينة تشهدانه عند العقد
 صرح بالشراء لنفسه
 خصوصا فالشريك له
 وان لم يكن له بينة فان
 نقد من مال شريكه
 فالشريك على الشركة
 اه فتأمل ورأيت بخط
 بعض العلماء ان ما ذكره
 قارئ الهداية لم يستند
 فيه الى نقل فلا يعارض
 ما في المحيط اه ويمكن
 الجواب بحمل ما في فتاوى
 قارئ الهداية على ما اذا لم
 يكن من جنس تجارتها
 فيحصل التوفيق تأمل
 (قوله وبهذا علم انه ليس
 للشريك ان يشارك)
 ليس هذا على اطلاقه كما
 سينبه عليه المؤلف بعد
 ورقة

أودار أو خادما أه ومنها الرهن فان كان شريرك عنان فليس له ذلك قال السكرخي في مختصره
قال محمد في كتاب الرهن اذا رهن أحدهم شريرك العنان متاعا من الشركة بدين عليهما لم يجز وكان ضامنا
للرهن ولو ارتهن بدين لهما اذ اناه وقبض لم يجز على شريرك من قبل انه لم يسلطه أن يرتهن فان هلك
الرهن وقيمته والدين سواء ذهب بحصته ويرجع شريرك بحصته على المطلوب ويرجع المطلوب
بنصف قيمة الرهن على المرتهن وان شاء شريرك المرتهن ضمن شريرك حصته من الدين لان هلاك
الرهن في يده بمنزلة الاستيفاء ثم قال بعده ويجوز لاحد المتفاوضين أن يهن ويرتهن على شريرك
كذافي غاية البيان وفي المحيط لا يهن أحدهما شيئا من الشركة بدين عليه الا باذن شريرك
وكذا لا يرتهن رهنا بدين من الشركة في نصيب شريرك الا اذا ولي عقده أو يأمر من يوليه أه وفي
الحانية ولمن ولي المبايعه أن يهن بالثمن ومنها ليس له أن يكتب لانه ليس من عادة التجار كذافي
المجوهره وكذا ليس له تزويج الامة وقضاء الدين كافي المحيط ومنها ما اذا أخذ أحدهما مالا مضاربة
فأرجح له خاصة أطلق الجواب في الكتاب وهو على التفصيل ان أخذ مالا مضاربة ليتصرف فيما
ليس من تجارتها فالرجح له خاصة لانه لم يدخل تحت عقد الشركة وكذلك ان أخذ المال مضاربة
بمحضرة صاحبه ليتصرف فيما هو من تجارتها وأما اذا أخذ المال مضاربة ليتصرف فيما كان
من تجارتها أو مطلقا حال غيبة شريرك يكون الرجح بينهما مشتركا نصفه لشريرك ونصفه بين
المضارب ورب المال كذافي المحيط فقوله في الكتاب يضارب بعنايه يدفع المال مضاربة وأما أخذه
المال مضاربة ففيه التفصيل كما علمت ومنها تأجيل أحدهما الدين قال في المحيط وان كان لهما
دين على آخر فاجله أحدهما فهو على ثلاثة أوجه ان أجله العاقد جاز في النصيبين ولا يضمن
نصيب شريرك عندهما وعند أبي يوسف يجوز في نصيبه ولا يجوز في نصيب شريرك وأصله
الوكيل بالبيع اذا أبرع الثمن أو حظ أو أحله عندهما خلافا لابي يوسف الا ان هناك يضمن من
ماله لموكله عندهما وهنا لا يضمن لان العاقد هنا لو أقال العقد ثم باعه بنفسه جاز فلما ملك انشاء
البيع بثمن الى أجل فلا ينالك التأجيل فيه أولى ولو أجل غير العاقد أو عقد اجمعيا فاجله
أحدهما لم يجز عند أبي حنيفة وعنهما يجوز في نصيبه ومنها انه لا يملك الاقراض ولو تفاوضا
في ظاهر الرواية لانه اعارة حكم وعرفا فهي تبرع فلا يملكه أحدهما كذافي المحيط وقد مرنا ان
العارية ممنوعة قياسا جائزة استحسانا وهو يقتضي جواز الاقراض لانه اعارة وامام معاوية وكل
منه ما يملكه أحدهما فلذا روي الحسن انه يملك الاقراض ومنها انه يملك السفر بالمال هو
والمستضع والمضارب والمودع عندهما خلافا لابي يوسف سواء كان له حمل ومؤنة أو لا لان ما يلحقه
من المؤنة فهو ملحق برأس المال ولا يعده التجار من باب الغرامة ثم اعلم انه يجوز للمفاوض مالاً
يجوز لشريرك العنان فيجوز له كتابة العبد والاذن بالتجارة وتزويج الامة دون شريرك العنان ولا
يجوز للكل تزويج العبد ولا الاعتاق على المال وقبول هدية المفاوض وأكل طعامه والاستعارة
منه بغير اذن شريرك جائز ولا ضمان على الآخر والمتصدق عليه استحسانا ولو كسى ثوبا أو وهبه
لم يجز في حصته شريرك وانما يجوز في الفاكهة والخبز واللحم وأشباهاه ولو وكل المفاوض رجلا بشراء
شيء فنهاه الا تصرح نهيته وان لم ينهه حتى اشترى يرجع بالثمن على أيهما شاء ولغير المشتري أن
يرد المبيع بالعيب ولو شارك أحدهما آخر عانا جاز عليهم المالان شركة العنان أخص وأدون من
المفاوضة وان شارك مفاوضة جاز باذن شريرك وبدون اذنه تنعقد عانا كذافي المحيط وبه تبين

(قوله وقبول هدية
المفاوض) ينبغي تقييد
الهدية بالمأكول ليلام
قوله ولو كسى ثوبا أو
وهبه لم يجز وأما تقييده
بالمفاوض فاتفق ولو
أبدله بالشريرك لكان
أولى قاله أبو السعود

(قوله لانه لو صار على الشركة يصير مستدينا وانه لا يملك ذلك) تقدم قبيل ورقتين عن المحيط زيادة الأذن له في ذلك وبه يشعر قوله في الولوية لانه لو وقع مشتمر كاتضمن ايجاب مال زائد على الشركة وهو لم يرض بالزيادة على رأس المال اه (قوله وكذا لو حط أو أخرج) أى حط عن المشتري بعض الثمن بمقابلة العيب وأخر عنه الثمن أى أحله عليه للعيب وما ذكره هنا ذكر مثله في الخلاصة والولوية وكذا كرفي الخانية في فصل شركة العنان ولو باع أحدهما فرد عليه بعيب بقرضاء جاز عليه ما وكذا الوحط الثمن أو وهب بعض الثمن اه فيحمل على ما إذا كان ذلك بمقابلة العيب بقربة صدر المسئلة وكرفي الخانية بأضوا ولو أبرأ أحدهما صح أبرأؤه عن نصيبه اه وهذا محمول على ما إذا لم يكن بمقابلة عيب وبه يحصل التوفيق بين كلامهم تأمل ثم هذا في شركة العنان أما في شركة المفاوضة فقال في الخانية ولو باع أحدهما شيئا ثم وهب الثمن ١٩٣ من المشتري أو أبرأه جاز في قول

أبي حنيفة ويضمن نصيب صاحبه كالوكيل بالبيع إذا فعل ذلك اه ومثله في الظهيرية كما سنقله المؤلف عنها (قوله) لأن التوكيل به لا يصح قال في الخانية الآن يقول الوكيل المقرض ان فلانا يستقرض منك ألف درهم فينشد بكون المال على الموكل لا على الوكيل (قوله وفي الخانية ليس لاحدهما الخ) ذكر في الخانية هذه المسائل في فصل شركة العنان (قوله ولو استقرض أحد شريكي العنان ما لا الخ) لا ينافي ما مرقر بيا من أنه لو أذن كل منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الآخر لانه

ان قولهم كما كتبناه أو لان الشريك ليس له أن يشارك ليس على اطلاقه وفي البرازية لكل من الشر يكتن أن يبيع بالتقدي والنسيئة وان اشترى ان كان في يده مال الشركة فهو على الشركة وان لم يكن فان اشترى بدرهم أو دنائير فالشراء له خاصة دون شريكه لانه لو صار على الشركة يصير مستدينا وانه لا يملك ذلك وان قال أحدهما للآخر بيع جازت وان باع أحدهما متاعا ورد عليه فقبله جاز ولو بلا قضاء وكذا الوحط أو أخرج من عيب وان بلا عيب جاز في حصته وكذا الوهب ولو أقر بعيب في متاع باعه جاز عليه ولو قال كل منهما للآخر اعمل برأيك فلا عمل منهما أن يعمل ما يقع في التجارة كالرهن والارتهان والسفر والحلط بماله والشركة بالغير لا الهبة والقرض وما كان اتلافا للمال أو تملكيا بغير عوض فانه لا يجوز وان قال له اعمل برأيك ما لم يصرح به نصا وان أذن كل منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الآخر لان التوكيل به لا يصح ولو باع أحدهما لم يكن للآخر قبض الثمن وكذا دين وليه أحدهما وللمدين أن يمتنع من الدفع اليه وان دفع الى الشريك برئ من نصيبه ولم يبرأ من حصة الدائن استحسانا والقياس أن لا يبرأ من حصة القابض أيضا اه ثم قال بعده يبيع المفاوض من لا تقبل شهادته له ينفذ على المفاوضة أجماعا أما الاقرار بالدين لا ينفذ عنده وفي الخانية ليس لاحدهما أن يخاصم فيما باع صاحبه وقبض الذي باع وتوكيله جاز عليه وعلى شريكه ولو وكل أحدهما رجلا في بيع أو شراء وأخرجه الاخر عن الوكالة صار خارجا عنها فان وكل البائع رجلا لا يتقاضى ثمن ما باع ليس للآخر أن يخرج عنه عن الوكالة ولو قال أحدهما لصاحبه اخرج الى نيسابور ولا تجاوز فجاوز فذلك المال ضمن حصة الشريك ولو شارك أحدهما رجلا شركة عنان فما اشترى الشريك الثالث كان النصف للمشتري والنصف بين الشر يكتن الاوان وما اشترى الشريك الذي لم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شيء منه للشريك الثالث ولو استقرض أحد شريكي العنان ما لا للتجارة لزمه مال لانه تملك مال بمال فكان بمنزلة الصرف ولو أقر أحد الشر يكتن انه استقرض من فلان ألفا من تجارتهما تلزمه خاصة

٢٥٥ - بحر خامس لا يلزم من كون ما استقرضه أحدهما يلزمها أن يرجع المقرض على الآخر نظيره ما لو اشترى شيئا طوب المشتري فقط كما مر (قوله ولو أقر الخ) قال في جواهر الفتاوى من أول باب الشركة تصرف أحد الشر يكتن في البلد والآخر في السفر فلما أراد القسمة قال الذي في يده المال قد استقرضت مائة دينار وأخذ عوضها ان كان المال في يد المقرض فلا قرار صحيح وله أن يأخذ المائة اه وبمثله افي العلامة خير الدين وقال في حاشيته على المنخ ما نصه أقول ووجه ذلك أنه اذا كان المال في يده وقد تقرر انه أمين فقد ادعى ان مائة دينار منها حق الغير بخلاف ما إذا لم يكن في يده لانه يدعى ديناً عليه فلا يقبل وأقول لو قال لي في هذا المال الذي في يدي كذا يقبل أيضا لانه ذواليد والقول قول ذي اليد فيما يبده انه له كما يقبل قوله انه للغير تأمل وهي واقعة الفتوى وبه افتيت اه كلامه لكن برده على ما في الجواهر عبارة الخانية. ويمكن الجواب بحمل ما في الخانية على ما إذا لم يكن المال في يده وما في الجواهر على ما إذا كان في يده كما يستفاد من عبارة الجواهر وتعليل الشيخ خير الدين والمطلق يحمل على المقيد

إذا تحدثت الحادثة والحكم كذا في المجموعة الصغيرة بخط ملا على التركاني أمين الفتوى بدمشق رحمه الله تعالى (قوله وفي الظهيرية إذا باع أحد المتفاوضين شيئاً الخ) انظره مع ما مر عن البرازية من قوله وما كان اتلافاً للمال أو تملكاً بغير عوض فإنه لا يجوز ثم راجعت الظهيرية فرأيتها قال ويضمن نصيب صاحبه بعد قوله جازي في قول أبي حنيفة ومحمد وكذا قال في الخاتمة كما قدمناه عنها (قوله وظاهر كلام اللؤلؤجي الخ) قال الرمي ليست هذه عبارته وإنما عبارته ولو وكل بقبض وديعة ثم مات الموكل فقال الوكيل قبضت في حياته وهالك وانكرت الورثة أو قال دفعته اليه صدق ولو كان ديناً لم يصدق لأن الوكيل في الموضوعين حكى أمر الاملك استثنافه لكن من حكى أمر الاملك استثنافه ان كان فيه ايجاب الضمان على الغير لا يصدق وان كان فيه نفي الضمان عن نفسه صدق والوكيل بقبض الوديعة ١٩٤ فيما يحكى ينفي الضمان عن نفسه صدق والوكيل بقبض الدين فيما يحكى يوجب

اه وفي الظهيرية إذا باع أحد المتفاوضين شيئاً من تجارتهما ثم ان البائع وهب الثمن من المشتري أو أبراه منه جازي في قول أبي حنيفة ومحمد خلافاً لابي يوسف ولو وهب غير البائع جازي في حصته فقط اجماعاً (قوله ويده في المال أمانة) أي الشريك لأنه قبض المال باذن المالك لأعلى وجه البذل والوثيقة فصار كالوديعة كذا في الهداية ونخرج بالاول المقبوض على سوم الشراء وبالثاني الرهن كما في النهاية وظاهر كلامهم هنا انه لو ادعى دفع المال الى شريكه فالقول له مع اليمين سواء كان في حياته أو بعد موته وظاهر كلام اللؤلؤجي في الوكالة يفسده فإنه قال اذا ادعى الامين بعد الموت الدفع في الحياة وانكر الوارث فان كان المقصود نفي الضمان عن نفسه كالوكيل بقبض الوديعة فالقول قوله وان كان المقصود ايجاب الضمان على الميت كالوكيل بقبض الدين لا يقبل قوله اه وفي البرازية من باب التحليف ولو ادعى المضارب أو الشريك دفع المال وانكره رب المال يخلف المضارب أو الشريك الذي كان في يده المال اه ولا يخفى انه اذا تعدى صار ضامناً لأنه حكم الامانات قال في البرازية التقييد بالمكان صحيح حتى لو قال أحد الشرىكين لصاحبه اخرج الى خوارزم ولا تجاوز عنه صح فلو جاوز عنه ضمن حصته شريكه والتقييد بالنقد صحيح حتى لو قال لا تبع بالنسيئة صح ولو اشترى كاعنانا على أن يبيعا بالنقد والنسيئة ثم نهى أحدهما صاحبه عن البيع نسيئة صح اه وقد وقعت حادثتان أقيمت فيهما الأولى نهى عن البيع نسيئة فباع فاقبضت بنفاذه في حصته وبتوقفه في حصته شريكه فان أجاز قسم الربع بينهما الثانية نهى عن الاخراج فخرج ثم ربع فاجبت بأنه غاصب حصته شريكه بالاخراج فينبغي أن لا يكون الربح على الشرط ولم أرفههما الا ما قدمناه واعلم انه ذكر الناطق في الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في ثلاث أحدها متولى المسجد اذا أخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامناً والثانية السلطان اذا اخرج الى الغزو وغنموا وأودع بعض الغنمية عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عندهم من أودع لا ضمان عليه والثالثة القاضي اذا أخذ مال اليتيم وأودع غيره ومات ولم يبين عندهم من أودع لا ضمان عليه وأما أحد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده ذكر بعض الفقهاء انه

الضمان على الموكل وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق اه فكلام اللؤلؤجي في دعوى القبض وانكار الورثة ذلك لاني دعوى الدفع في الدفع اذ لو صدقته الورثة في يده في المال أمانة

القبض وانكرت الدفع يقبل قوله بلا شبهة والظاهر انه اراد نقل ذلك بالمعنى فتصرف في العبارة فافسده (قوله الثانية نهى عن الاخراج في مضاربة الجوهره ما يؤيده ونصه عند قول القدوري وان خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سلعة بعينها لم يجز له أن يتجاوز ذلك فان خرج الى غير ذلك

البلد أو دفع المال الى من أخرجه لا يكون مضموناً عليه بمجرد الاخراج حتى يشتري به خارج البلدان لا هلك المال قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو اعاده الى البلدات المضاربة كما كانت على شرطها وان اشترى به قبل العود صار مخالفاً ضامناً ويكون ذلك له لأنه تصرف بغير اذن صاحب المال فيكون له ربحه وعليه وضعته لا يطيب له الربح عندهما خلافاً لابي يوسف وان اشترى ببعضه وأعاد بقيته الى البلد ضمن قدر ما اشترى به ولا يضمن قدر ما أعاد اه وفيها أيضاً والفاظ التخصيص والتقييد ان يقول خذ هذا مضاربة بالنصف على ان تعمل به في الكوفة أو فاعمل به في الكوفة اما اذا قال واعمل به في الكوفة بالواو لا يكون تقييداً اذله أن يعمل فيها وفي غيرها لان الواو حرف عطف ومشورة وليست من حروف الشرط (قوله أحدهما متولى المسجد) التقييد بمتولى المسجد أخرجه غيره كمتولى وقف على جماعة وقد أوضع المقام العلامة البيهقي في حاشيته

الاشباه في الوديعة (قوله قال رضي الله عنه فسادها هذه الشروط) قال الرمي قدم انها لا تغسد بالشروط الفاسدة وفي البرازية الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة حتى لو شرط التفاضل في الوضعية لا تبطل الشركة وتبطل باس شرط عشرة لاحدهما والظاهر انها لا تبطل باكثر الشروط اه وبه يحصل الجواب تأمل (قوله ١٩٥ وقتنا ولو كان حكما ليشمل الخ)

قال في النهر لا حاجة اليه اذا اشترك فيه انما هو العمل لخصوص الخياطة ولذا قالوا من صور هذه الشركة ان يجلس آخر على ذكانه في طرح عليه العمل وتقبل ان اشترك خياطان أو خياط وصباغ على أن يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما

لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه كذا في فتاوى قاضيان من كتاب الوقف وبه تبين ان ما في فتح القدير وبعض الفتاوى ضعيف وان الشريك ضامن بالموت عن تجهيل عنانا أو مفاوضة (قوله وتقبل ان اشترك خياطان أو خياط وصباغ على أن يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما) بالرفع عطف على مفاوضة بيان لشركة الصنائع وظاهره ان التقبل والوجوه غير المفاوضة والعنان وقد منا خلافة وفي البرازية وشركة التقبل والوجوه قد تكون مفاوضة وعنانا والعنان ما يكون في تجارة خاصة والمفاوضة ما تكون في كل التجارات اه وسأني بيان فائدة كونها مفاوضة وانما جاز هذا النوع عن الشركة لان المقصود منه التخصيل وهو ممكن بالتوكيل لانه لما كان وكيل في النصف أصليا في النصف تحققت الشركة في المال المستفاد وأقاد بقوله أو خياط وصباغ انه لا يشترط فيه اتحاد العمل فالوا لا يشترط أيضا اتحاد المكان لان المعنى المجوز لها وهو ما ذكرنا لا يتفاوت فالمراد من قوله ان اشترك خياطان صانعان ولو حكما اتحد عملهما أو اختلف بعد أن يكون عملا حلالا يمكن استحقاقه فشميل ما اذا اشترك معلمان لحفظ الصيان وتعليم الكتابة والقرآن فان المختار جواز في البرازية وما اذا كان له آلة القصاراة ولا آخر بيت اشتركا على أن يعملوا في بيت هذا على ان يكون الكسب بينهما فانه جائز وكذا سائر الصناعات ولو من أحدهما أداة القصاراة والعمل من الآخر فسدت والربح للعامل وعلمه أجرة مثل الاداة كذا في البرازية وفي القنية اشترك ثلاثة من الجمالين على أن يعلوا أحدهم الجوالق ويأخذ الثاني فيها ويحملها على الثالث فينقله الى بيت المستاجر والاجر بينهم بالسوية فهى فاسدة قال رضي الله عنه فسادها هذه الشروط فان شركة الجمالين صحيحة اذا اشترك الجمالون في التقبل والعمل جميعا ولو اشتركا في تقبل كتب الحجاج على ان مارزقهما الله تعالى فيه فبينهما نصفان فهذه شركة جائزة اه وقتنا ولو كان حكما ليشمل ما اذا اشتركا في صنعة ولم يحسبها أحدهما فانها صحيحة كما سأني وقيدنا بكون العمل حلالا لما في البرازية ولو اشتركا في عمل حرام لم يصح اه وقيدنا بما كان استحقاقه لما في القنية ولا تجوز شركة الدالين في عملهم ولا شركة القراء في القراءة بالزمزمة في المجلس لانها غير مستحقة عليهم ولا شركة السؤال لان التوكيل بالسؤال لا يصح ولما في الظهيرية ولو أن ثلاثة من القراء اشتركا في المجلس والمعازي بالزمزمة والاحمان فهذه الشركة فاسدة لان ما اشتركا فيه لا يكون مستحقا عليهم ولا على أحدهم اه وقوله على أن يتقبلا الاعمال ليس بقيد لانها لو اشتركا على أن يتقبل أحدهما المتاع ويعمل الآخر أو يقبل أحدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى الآخر للخياطة بالنصف جاز كذا في القنية لكن من شرط علمه العمل فقط لو تقبل جاز فلو شرط على الصانع أن لا يتقبل وانما عليه العمل فقط لا يجوز لانه عند السكوت جعل اثباتها اقتضاء ولا يمكن ذلك مع النفي كذا في المحيط وشميل قوله والكسب بينهما ما اذا شرطاه على السواء أو شرط الربح لاحدهما

بالنصف والقياس أن لا تجوز لان من أحدهما العمل ومن الآخر الحانوت واستحسن جوازها لان التقبل من صاحب الحانوت عمل (قوله ولا تجوز شركة الدالين) لان عمل الدلالة لا يمكن استحقاقه بعقد الاجارة حتى لو استأجره لا يبيع له أو يشتري فالاجارة فاسدة اذا لم يبين له أجلا كما صرح به في اجارة المحتجى (قوله والمعازي بالزمزمة) قال في

القاموس العزا الصبر أو حسنه كالغزوة والزمزمة الصوت البعيد له دوى وتتابع صوت الرعد والمراد القراءه في المآثم الذي يصنع للاموات مع التمثيط قال ابن الشحنة في شرح الوهبانية والمؤلف بالغ في التنكير على اقرارهم على هذا في زمانه وعلى القراءة بالتمطيط ومنع جوازها وجواز سماعها وقال بوجوب انكارها وأظن في انكارها وذلك فيما اذا مبطط تمطيطا يؤدي الى زيادة حرف ونحو ذلك اما القراءة بالاحمان اذا سلمت من ذلك فانها مندوب اليها اه

أكثر من الآخر وقد صرح به في البرازية مع اللابان العمل متفاوت وقد يكون أحدهما أحق فان
شرطا الاكثر لادناهما اختلف ووافيه اه والصحيح الجواز لان الربح بضمان العمل لا بحقيقته كذا في فتح
التدبير وفي القاموس وقد قبل به كنصر وسمع وضرب قبالة وقبلت العامل العمل تقبلا نادرا والاسم
القبالة وتقبله العامل تقبيل نادرا أيضا اه (قوله وكل ما يتقبله أحدهما يلزمهما) يعني فيطالب
كل واحد منهما بالعمل ويطالب بالاجر ويبرأ الدافع بالدفع اليه أطلقه فشمعل ما اذا كانت مفاوضة
وهو ظاهر وما اذا أطلقاها أو صرحا بالعنان وهو استحسان والقياس خلافه لان الكفالة تقتضي
المفاوضة وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية للضمان ألا ترى ان ما يتقبله كل واحد منهما
من العمل مضمون على الآخر ولذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة
في ضمان العمل واقتضاء البديل كذا في الهداية وانما قيد جريانه مجرى المفاوضة بهذين السببين
لان فيما عد ذلك لم يجز هذا العقد مجرى المفاوضة حتى قالوا اذا أقر أحدهما بدين من ثمن صابون
أو اشنان مستهلك أو أجر أجراء أو اجرة بيت لمدة مضت لم يصدق على صاحبه الابينة ويلزمه خاصة
لان التنصيص على المفاوضة لم يوجد ونفاذ الاقرار موجب للمفاوضة كذا في النهاية وبه علم فائدة
كونها مفاوضة لو صرح بها يلزم كل واحد ما أقر به صاحبه مطلقا وتقييده بالاستهلاك وبعضى
المدة للاحتراز عما اذا كان المبيع لم يستهلك ومدة الاجارة لم تمض فانه يلزمهما كما في المحيط وفي الخانية
ولا يشترط لهذه الشركة بيان المدة وحكمها أن يصير كل واحد منهما وكيل عن صاحبه بتقبل
الاعمال والتوكيل بتقبل الاعمال جائز سواء كان الوكيل يحسن مباشرة ذلك العمل أو لا يحسن
وهذا النوع من الشركة قد يكون عنانا وقد يكون مفاوضة عند اجتماع شرائط المفاوضة فيكون
كل واحد منهما مطالب بحكم الكفالة بما وجب على صاحبه ومتى كان عنانا فانما يطالب به من
بأمر السبب دون صاحبه بقضية الوكالة فان أطلقت هذه الشركة كانت عنانا وان شرط المفاوضة
كانت مفاوضة فاذا عمل أحدهما دون صاحبه والشركة عنان أو مفاوضة كان الاجر بينهما
على ما شرط ولو شرط الا أحدهما فضلا فيما يحصل من الاجرة جاز اذا كانا شرط التفاضل في
ضمان ما يتقبلانه وعن أبي حنيفة ما جئت بأحدهما كان الضمان عليهما ما يأخذ أيهما شاء
وعن أبي يوسف اذا مرض أحد الشريكين أو سافر أو بطل فعمل الآخر كان الاجر بينهما ولكل
واحد منهما أن يأخذ الاجر والى أيهما دفع الاجر برئ وان لم يتقاصا وهذا استحسان لان تقبل
أحدهما العمل جعل كتقبل الآخر فصار في معنى المفاوضة في باب ضمان العمل ولو ادعى رجل
على أحدهما انه دفع اليه ثوبا للخياطة وأقر به الآخر صح اقراره بدفع الثوب ويأخذ الاجر
لانهما كالتفاوضة فاقرار أحدهما يصح في حق الآخر وعن محمد انه لا يصدق المقر في حق
الشريك وأخذ هو بالقياس ولو أقر أحدهما بدين من ثمن صابون ونحوه لا يلزم الآخر وفيها
قوله فاذا كان الشرط على الخياط انه يحيط بنفسه لا يطالب الآخر بحكم الكفالة اه وبه علم ان
قولهم مالزم أحدهما من العمل يلزم الآخر مقيده بما اذا لم يشترط المستأجر عمله بنفسه فان قلت
ما صورة اجتماع شرائط المفاوضة فيما قلت قال في المحيط بان اشترط الصانع ان يتقبل الجميعا
الاعمال وان يضمن العمل جميعا على التساوي وان يتساوى باقي الربح والوضعية وان يكون كل منهما
كفيل عن صاحبه فيما لحقه بسبب الشركة اه (قوله وكسب أحدهما بينهما) يعني اذا عمل
أحدهما دون الآخر قسم الاجر بينهما على ما شرط اما العامل فظاهر وأما غيره فلانه لزمه العمل

وكل ما يتقبله أحدهما
يلزمهما وكسب أحدهما
بينهما

بالتقبل فيكون ضامنا له فيستحقه بالضممان وهو لزوم العمل وعمله في البرازية بان العامل معين
 القابل لان الشرط مطلق العمل القابل ألا ترى ان القصار اذا استعان بغيره أو استأجره
 استحق الاجر اه أطلقه فشم ما اذا عمل أحدهما فقط لعذر بالآخر كسفر أو مرض أو غير عذر كما لو
 امتنع عنه غير عذبه لان العقد لا يرتفع بمجرد امتناعه واستحقاقه الربح بحكم الشرط في العقد
 لا العمل كذا في البرازية وفي فتح القدير ثلاثة لم يعقدوا بينهم شركة تقبل تقبلوا عملا فجاء أحدهم
 فعمله كاه فله ثلث الاجرة ولا شيء للآخرين لانهم لم يكونوا شركاء كان على كل منهم ثلث العمل
 لان المستحق على كل منهم ثلثه ثلث الاجر فاذا عمل الكل كان متطوعا في الثلثين فلا يستحق الاجر
 اه وبهذا علم ان قوله اشترك خياطان الى آخره معناه ان عقدا عقدت الشركة فلو تقبلا ولم يعقد الم
 تكن شركة (قوله ووجوه ان اشترى كابل مال على أن يشتري بوجوههما ويبيعا) بالرفع عطف على
 مفاوضة بيان للنوع الرابع من شركة العقود قدمنانها كالصنائع تكون مفاوضة وعنانا فقال في
 النهاية المفاوضة ان يكون الرجلان من أهل الكفالة وان يكون ثمن المشتري بينهما نصفين وان
 يتلفظا بلفظ المفاوضة زاد في فتح القدير وان يتساويان في الربح واذا ذكر مقتضيات المفاوضة كفي عن
 التلفظ بها كما سلف واذا أطلقت كانت عناننا لان مطلقه ينصرف اليه لكونه معتادا وهي جائزة عندنا
 لما بيناه في شركة الصنائع وسميت شركة وجوه لانه لا يشتري بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس
 وقيل لانهمما يشتريان من الوجه الذي لا يعرف وقيل لانهما اذا جلسا ليدير امرهما ينظر كل واحد
 منهما الى وجه صاحبه وعلى الآخر بن التسمية ظاهرة وعلى الاول من انهما من الوجاهة أو الجاه فقال
 في فتح القدير لان الجاه مقلوب الوجه لما عرف غير ان الواو انقلبت حين وضعت مع العين للموجب
 لذلك ولذا كان وزنه عقل اه وفي الحاشية وهما فيما يجب لهما وعليهما بمنزلة العنان ولو اشترى
 بوجوههما شركة مفاوضة كان جائزا ويثبت التساوي بينهما فيما يجب لكل واحد منهما وعليه
 ما يجب في شركة المفاوضة بالمال اه وفي البرازية واذا وقتا شركة الوجوه تصح وهل تتوقت فيه
 روايتان فعلى الرواية التي لا تتوقت كان شرطا مفسدا ومع هذا لا يفسد واعتبر بالوكالة اه
 وحذف مفعول يشترى بالبيد انما تكون عامة وخاصة كالبر (قوله وتتضمن الوكالة) يعني ان
 كل واحد منهما وكيل الآخر فيما اشتراه لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة أو ولاية ولا ولاية
 فتعين الاولى ولم يذكر تضمنها للكفالة لانها لا تكون كذلك الا اذا كانت مفاوضة كما قدمناه
 (قوله وان شرطا مناصفة المشتري أو مثالثته فالربح كذلك وبطل شرط الفضل) بيان لما فارقت فيه
 الوجوه العنان وهي ان الربح فيها على قدر الملك في المشتري بفتح الراء بخلاف العنان فان التفاضل
 في الربح فيها مع التساوي في المال صحيح وهذا لان الربح لا يستحق الا بالمال أو بالعمل أو بالضمان
 فرب المال يستحقه بالمال والمضارب بالعمل والاستاذ الذي يتلقى العمل على التلميذ بالنصف
 بالضمان ولا يستحق بما سواها الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي ربحه لا يجوز لعدم
 هذه المعاني واستحقاق الربح في شركة الوجوه بالضمان على ما بيناه والضمان على قدر الملك في
 المشتري فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن فلا يصح اشتراطه الا في المضاربة والوجوه ليست
 في معناها بخلاف العنان لانه في معناها من حيث ان كل واحد يعمل في مال صاحبه فيلحق بها
 بفضل في الشركة الفاسدة (قوله ولا تصح شركة في احتطاب واصطياد واستقاء) لان الشركة
 متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في أخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه

وجوده ان اشترى كابل
 مال على أن يشتري
 بوجوههما ويبيعا
 وتتضمن الوكالة وان
 شرطا مناصفة المشتري
 أو مثالثته فالربح كذلك
 وبطل شرط الفضل
 فصل في الشركة
 الفاسدة
 ولا تصح شركة في احتطاب
 واصطياد واستقاء
 فصل في الشركة
 الفاسدة

(قوله أوسهلة الزجاج) معطوف على الطين أي أو كانت سهلة الزجاج مملوكة (قوله ولذا قال في المحيط دفع دابته إلى رجل الخ) أقول لم أر من ذكر الدابة المشتركة كعين اثنين إذا دفعها أحدهما للآخر على أن يؤجرها ويعمل عليها وما حصل فهو بينهما أثلاثا الثلثان للعامل والثلث للآخر ١٩٨ ولا شك في فساد الشركة لأن المنفعة كالعروض كما صرح به في الخانية فكما لا تصح في

العروض لا تصح فيها وإذا قلنا بفسادها فالاجر مقسوم بينهما على قدر ملكهما للعامل منهما أجر مثل عمله ولا يشبه العمل في المشترك حتى نقول لا أجر له لأن العمل والكسب للعامل وعليه أجر مثل مال اللآخر والرجح في الشركة الفاسدة بقدر المال وان شرط الفضل

بدون أمره فلا يصلح نائب عنه أشار بالثلاثة إلى أن أخذ كل شيء مباح كالأحتشاش واحتناء الثمار من الجبال والتكدي وسؤال الناس ونقل الطين وبيعه من أرض مباحة أو الجص أو الملح أو الشح أو الكحل أو المعدن أو الكنوز الجاهلية وكذا إذا اشترى كاعلى أن يبيئ من طين غير مملوك أو يطبخها أجزأ ولو كان الطين مملوكا أو سهلة الزجاج فأشترى كاعلى أن يشترى أو يطبخها وبيعا جاز وهو شركة الصنائع كذاني فتح القدير وذكر البرازي أنها شركة الوجوه (قوله والكسب للعامل وعليه أجر مثل مال اللآخر) لوجود السبب منه وهو الأخذ والارزاق إذا دأبها لو أخذاه معا فهو بينهما نصفان لا ستواؤهما في سبب الاستحقاق وأنه لو أخذها أحدهما ولم يعمل الآخر شيئا فهو للعامل ولا شيء عليه للآخر وفي البرازية ولو سلك ما أخذوا من أخذه منفردين وخطا وباعا قسم الثمن على قدر ملكيهما وإن لم يعرف المقدار صدق كل منهما إلى النصف وفيما زاد عليه البينة وعبر بما المفيدة للعموم ليشمل أجره عملة كما إذا ساعده بالقلع وجمعه الآخر وأقلعه وجهه الآخر فلا معين أجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند أبي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك وشمل ما إذا كان للآخر بعل أو رابية فإن كسب الماء للذي استقى وعليه أجر مثل الراوية إن كان المستقى صاحب البعل وإن كان صاحب الراوية فعليه أجر مثل البعل وما إذا دفع له شبكة ليصيدها السمك على أن يكون بينهما فالصيد للصائد وأصحاب الشبكة أجر مثلها كذاني المحيط وفي البرازية اشترى كافي الاصطيد ونصبا شبكة أو أرسلها إليها فالصيد بينهما انصافا ولو لولا أحدهما وأرسلها فالصيد لصاحب الكلب خاصة لأن إرسال غير المالك مع المالك لا يعتبر وإن أصاب أحد الكلبين صيدا فأثخنه ثم أدركه الآخر فالصيد لمن أثخنه كلبه لا خراجه عن أن يكون صيدا وإن أثخنه فبينهما انصافا للاشتراك في السبب اه (قوله والرجح في الشركة الفاسدة بقدر المال وان شرط الفضل) لأن الرجح فيه تابع للمال فيقدر بقدره كما أن الرجح تابع للزرع في المزارعة والزيادة إنما تستحق بالتسمية وقد فسدت فبقى الاستحقاق على قدر رأس المال فأدب قوله بقدر المال أنها شركة في الأموال فلولا يمكن من أحدهما مال وكانت فاسدة فلا شيء له من الرجح ولذا قال في المحيط دفع دابته إلى رجل يؤجرها على أن الأجر بينهما فالشركة فاسدة والأجر لصاحب الدابة وللآخر أجر مثله وكذلك السفينة والبيت ولو دفع دابته إلى رجل لبيع عليها البر على أن الرجح بينهما فالرجح لصاحب البر ولصاحب الدابة أجر مثلها لأن منفعة الدابة لا تصلح مالا للشركة كالعروض ولو اشترى كولا أحدهما دابة وللآخر خرا كاف وجوالت على أن يؤجر الدابة والأجر بينهما فالشركة فاسدة لأنها وقعت على العين فكانت بمعنى الشركة في العروض فإن أجر الدابة مع الجوالق والأجر كاف فلا أجر كله لصاحب الدابة وللدخيل معه أجر مثله بالغا ما بلغ ولو اشترى كولا أحدهما بعل وللآخر بعير على أن يؤجرهما والأجرة بينهما لا تصح فإن أجزأهما قسم الأجر بينهما

فما يحمل وهو لغيرهما فتأمل ذلك وهذه كثيرة الوقوع ببلادنا وغيرها وأنا في محب من سكوتهم عنها وإن أخذت من فخوي كلامهم والله الموفق قال في الولوالجية وإن اشترى كولا أحدهما بعل وللآخر بعير على أن يؤجر ذلك فما رزقهما الله تعالى فهو بينهما نصفان فهذا فاسدان هذه شركة وقعت على اجارة الدواب لا تقبل العمل لأن تقدير هذا ان يقول لصاحبه بيع منافع دابتك ليكون ثمنه بيننا ولو صرحا بهذا كانت

الشركة فاسدة ثم انصدمت هذه الشركة فبعد ذلك المسئلة على ثلاثة أوجه إن أجر كل واحد منهما مادابته خاصة كان لكل واحد منهما أجر دابته خاصة كما قبل الشركة وإن أجزأها باعيا ثم ما صفة واحدة ولم يشترط في الاجارة عمل أحدهما كان الأجر مقسوما بينهما على قدر أجر مثل دابتهما كما قبل الشركة وإن أجر كل واحد منهما مادابته وشرط عملهما في الدابة أو عمل أحدهما من السوق والحمل وغير ذلك كان الأجر مقسوما بينهما على قدر أجر مثل دابتهما وعلى مقدار أجر عملهما كما قبل الشركة

على مثل أجر البقل ومثل أجر البعير اه وفي القنية له سفينة فاشترك مع أربعة على ان يعملوا
بسفينة وآلاتها والنس لصاحب السفينة والباقي بينهم بالسوية فهي فاسدة والحاصل لصاحب
السفينة وعليه أجر مثلهم اه (قوله وتبطل الشركة بموت أحدهما ولو حكا) لانها تتضمن الوكالة
ولا بد منها لتحقق الشركة على مامر والوكالة تبطل بالموت والموت الحكمي الالتحاق بدار الحرب
مرتدا اذا قضى القاضي به لانه بمنزلة الموت كما قدمناه فلو عاد مسلما لم يكن بينهم ما شركة وان لم يقض
بلحاظه انقطعت على سبيل التوقف بالاجماع فان عاد مسلما قبل ان يحكم بلحاظه فهما على الشركة
وان مات أو قتل انقطعت ولو لم يلحق بدار الحرب وانقطعت المتفاوضة على التوقف هل تصير عانا
عند أبي حنيفة لا وعندهما تبي عانا ذكره الوالوجي أطلقه فشمع ما اذا علم الشريك بموت صاحبه
أول يعلم لانه عزل حكمي فلا يشترط له العلم وفي المحيط ولو أضع أحد المتفاوضين أقاله ولنشريك
له شركة عنان برضا شريك العنان ليشتري لهم امتاعا ثم مات أحدهم فان مات المبتضع ثم اشتري
المستبضع فالمتاع للمشتري ويضمن المال ويكون نصفه لشريك العنان ونصفه للمفاوض المحي
ولورثة الميت لانه ان عزل المستبضع في حق الكل بموته لانه انقطع أمر الميت على نفسه وشركائه
وان مات شريك العنان ثم اشتري المستبضع فالمشتري كله للمتفاوضين لانه انفسخت الشركة بموته
فان عزل المستبضع في حقه وبقي الاضاع صحح في حق المتفاوضين ثم ورثة الميت ان شاؤا
رجعوا بحصصهم على أيهم شاؤا واذا لزم أحد المتفاوضين ضمان لزم الآخر ان شاؤا وضمنوا
المستبضع ويرجع به المستبضع على أيهم شاء وان مات المفاوض الذي لم يبيع ثم اشتري المستبضع
فنصفه للآخر ونصفه لشريك العنان ويضمن المفاوض المحي لورثة الميت حصصهم وان شاؤا
ضمنوا المبتضع ويرجع بها على الآخر اه وفيه أيضا باع أحد المتفاوضين شيئا نسيته ثم مات ليس
لصاحبه ان يخاصم فيه لانه انما كان له مطالبة المشتري ومخاصمته بحكم الوكالة وقد انقطعت
بالموت فان أعطاه المشتري نصف الثمن برئ منه لانه دفع الملك الى مالكه اه وفي الظهيرية
ولو كان الشركاء ثلاثة مات أحدهم حتى انفسخت الشركة في حقه لا تنسخ في حق الباقيين ثم قال
واذا مات أحد المتفاوضين والمال في يد المحي فادعى ورثة الميت المتفاوضة وجد ذلك فاقام ورثة
الميت بينة ان أباهم كان شريكه متفاوضة لم يقض لهم بشئ مما في يد المحي الا ان يشهد الشهود ان
المال كان في يده حال حياة الميت وانه من شركة بينهما اه ولم يذكر المصنف حكم ما اذا فسخها
أحدهما وفي البرازية انكارها فسوخ وان فسخها أحدهما لا تنسخ ما لم يعلم الآخر وان فسخها
أحدهما ورأس مالها نقد صح وان عروض الارواية فيها انما الرواية في المضاربة والطحاوي
جعلها كالمضاربة في عدم الانقراض ذكر بكر انهما اذا فسختا المضاربة والمال عروض يصح وان
أحدهما وظاهر المذهب الفرق بين الشركة والمضاربة يصح فسختها لعروض المضاربة
واختاره الصدر وصورته اشتركا واشترى بامتعة ثم قال أحدهما لا يعمل معك بالشركة وغاب فباع
المحاضر الامتعة فالحاصل للبائع وعليه قيمة المتاع لان قوله لا يعمل معك للشركة معه وأحدهما
يملك فسختها وان كان المال عروضاً بخلاف المضاربة وهو المختار وذكروا الطحاوي نهى رب المال
عن التصرف ان كان رأس المال من أحد النقيدين فله ان يستبدله بالنقد الآخر ولا يعمل النهي
وان عروضاً لا يصح النهي والحق الشركة بالمضاربة والحق المختار ما ذكرنا قال أحدهما لصاحبه
أريد شراء هذه الجارية لتفسي فسكت الآخر فاشترى لها فعلى الشركة ما لم يقل نعم ولو وكله بشراء

وتبطل الشركة بموت
أحدهما ولو حكا

اه وهو مؤيد لما قلنا
خير الدين الرملي على المخ
(قوله المصنف وتبطل
الشركة بموت أحدهما)
أى تبطل شركة الميت
قال في الظهيرية ولو كان
الشركاء ثلاثة مات
أحدهم حتى انفسخت
الشركة في حقه لا تنسخ
في حق الباقيين اه

(قوله وفي فتح القدير ان هذا غلط الخ) قال المقدسي في شرحه حاصله أنه لو ابقى كلام الخلاصة على ظاهره كان غلطاً ما أنه صرح بخلافه فلا بد من تأويل عبارته الى ما ذكر في التجنيس من أنه لا يملك تغيير موجبها وهو اشتراك كل مشتري بان يجعل بعض المشتريات خاصاً مع بقاء عقد الشركة لا يملكه أحدهم ما بدون رضا الآخر وكونه يملك بانفراده الفسخ ورفع العقد لا ينافي ذلك وأقول من هنا يتضح الفرق بين الوكيل وبين الشريك فان سكوت الموكل حين قال الوكيل أريد شراء الامه لنفسى يكفي لأنه كانه عزل نفسه من الوكالة بعلم الموكل فصح وأحد الشريكين لما سكت مع بقاء حكم الوكالة المتضمنة للشركة لا يدل على الرضا لاحتمال انه معتمد على الشركة الباقية وان حكمها اشتراك كل مشتري وان الشرط المفسد لا يفسدها فلم يتم رضاه والوكالة المحكومية باقية بخلاف الوكالة المفردة ٢٠٠ لانها ارتفعت بقول الوكيل أريد شراءها لنفسى أى لالك وقد سكت فلو كان له

غرض في بقائه لمنعه بما يشاهد وهذا فرق لطيف ظهر للعبد الضعيف اه (قوله والتعليل الصحيح الخ) أى في مسألة الجارية السابقة أى لا يعال بان الوكيل يملك عزل نفسه رضى الموكل أم لا والشريك لا يملك فسخها بلارضا الآخر لأنه يخالف لما صححه من انفراد الشريك بالفسخ والمال عروض قال في النهر ولو حمل فرق الخلاصة على ما اختاره الطحاوى لكان أولى من نسبة الغلط اليه (قوله وقد ظهر لى أن لا غلط في كلامهم الخ) حاصل هذا التوفيق ارجاع تعليلهم المسئلة

جارية بعينها فقال ذلك فسكت الموكل فالمشترى للوكيل لأنه يملك عزل نفسه رضى به الموكل أم لا وأحد الشريكين لا يملك فسخها بلارضا الآخر اه وهكذا ذكر في الخلاصة ان أحد الشريكين لا يملك فسخها بلارضا الآخر وفي فتح القدير ان هذا غلط وقد صحح هو انفراد الشريك بالفسخ والمال عروض والتعليل الصحيح ما ذكره في التجنيس ان أحد المتفاوضين لا يملك تغيير موجبها الابرضاء صاحبها وفي الرضا احتمال يعنى اذا كان ساكناً او المراد بموجبها وقوع المشتري على الاختصاص ولا يشك كل على هذا ما ذكره في الخلاصة في ثلاثة اشتركا وشركة صحيحة على قدر رؤس أموالهم فخرج واحد الى ناحية من النواحي لشركتهم فشارك المحاضر ان آخر على ان ثلث الربح له والثلثين بينهم أنلثا لثلاثه للمحاضر بن وثلثه للغائب فعمل المدفوع اليه بذلك المال سنين مع المحاضر بن ثم جاء الغائب فلم يتكلم بشئ فاقته وهو اول منزل يعمل معهم هذا الرابع حتى خسر المال أو استهلكه فاراد الغائب ان يضمن شريكه لاضمان عليهما وعمله بعد ذلك رضاً بالشركة لان هذا أخص من السكوت السابق لما فيه من زيادة العمل اه وقد ظهر لى ان لا غلط في كلامهم لا مكان التوفيق فقوله لم يملك فسخها بلارضا الآخر حيث أعلمه معناه رفع عقد الشركة بالكلية وقولهم في تعليل هذه المسئلة ان أحدهما لا يملك فسخها بلارضا الآخر معناه رفعها بالنسبة الى المشتري فقط وحاصله ان أحدهما اذا اراد ان يشتري شيئاً ويختص به ولا يكون على الشركة فلا بد من رضا صاحبه ولا يكفي عليه بخلاف ما اذا فسخها بالكلية وهذا هو الحق لمن أنصف من نفسه وفي الظهيرية ثلاثة نفر متفاوضون غاب أحدهم وأراد الآخر ان يتناقض ليس له ما ذلك بدون الغائب ولا ينتقض البعض دون البعض اه وفي المحط مجدأ أحد المتفاوضين وقعت الفرقة وضمن نصف جميع ما في يده اذا ظهرت المفاوضات بالبينة العادلة لأنه أمين مجدأ الامانة فصار خاصاً وكذلك وجود وازنه بعد موته باع أحد المتفاوضين شيئاً ثم افترقا والمشتري لا يعلم فليسكل واحد قبض المال كله فالى أيهما دفع برئ وان علم بالفرقة لم يدفع الا الى العاقد ولو دفع الى شريكه لا يبرأ عن نصيب العاقد وكذلك وجد به عيباً لا يخص به الا البائع ولو رد عليه بالعيب قبل الافتراق وحكم عليه بالثمن

السابقة الى ما ذكره في التجنيس وقد جعله في شرح المقدسي مؤدى كلام الفتح كما علمته وهو بعيد بل الظاهر ان مراد صاحب الفتح بيان المخالفة لما في التجنيس والمؤلف رحمه الله تعالى وفق بينهما بعد ما لکن قال في النهر وأنت خبير بان تغيير موجبها لا يسمى فسخاً اه وفيه نظر لانه ان اراد لا يسمى فسخاً للعقد بالكلية فليس الكلام فيه وان اراد لا يسمى فسخاً للاشتراك في ذلك المشتري الخاص فمنوع نعم المتبادر من قولهم في التعليل المذكور واحد الشريك يملك فسخها بلارضا الآخر ان المراد فسخ عقد الشركة بالكلية لا فسخها في ذلك المشتري الخاص ولذا جزم في الفتح بانه غلط لكن كلام المؤلف في امكان التوفيق ولا شك انه ممكن بما ذكره وان كان خلاف المتبادر وتعبيره بالامكان مشيراً الى ذلك وبالجملة فهو أولى من الحمل على الغلط وكذا من جملة على ما ذكره الطحاوى لانه يناقضه تقديم صحيح خلافه

ثم اقر قال ان ياخذ ايهما شاء ولو استحق العبد قبل الفرقة وقبل نقد الثمن له ان ياخذ ايهما شاء
اه وفيه قبله ولو ابضع احدهما رجلا فاشترى المستبضع بالبضاعة شيئا بعد تفرقهما فان علم
بتفرقهما فالمشترى للبضع خاصة وان لم يعلم فان كان الثمن مدفوعا الى المستبضع نفذ الشراء عليهما
وان لم يكن مدفوعا اليه فالمشترى للبضع اه ولم يذكر المصنف حكمها اذا جن احدهما وفي
التتارخانية سئل أبو بكر عن شره يكن جن احدهما وعمل الاخر بالمال حتى ربح أو وضع قال
الشركة بينهما قائمة الى ان يتم اطباق الجنون عليه فاذا قضى ذلك الوقت تنفسح الشركة بينهما فاذا
عمل بالمال بعد ذلك فالربح كله للعامل والوضعية عليه وهو كالغصب لمال الجنون فيطيب له ربح
ماله ولا يطيّب له ما ربح من مال الجنون فيصدق به اه ثم اعلم ان الشره يكن اذا اشترى بالمال
متاعا ثم اراد القسمة فانه يقوم ذلك يوم اشترى به ويكون الربح بينهما على قدره ولو اشترى كافي
العروض على ان لكل واحد حصّة ماله فاشترى بايهما متاعا ثم باعاه بالف درهم فانهما يقسمان
الدراهم على قيمة العروض يوم اشترى به كنف في النبايع ولم يذكر المصنف حكم اختلافهما ولا بأس
بديانته تميميا للفائدة وفي الظهيرية ادعى انه شاركه في معاوضة والمال في يد الجاحد والقول للجاحد
واليمينه على المدعى فان اقامها فان شهدوا انه معاوضة وان المال الذي في يده بينهما أو من شركتهما
قبلت وقضى به بينهما وان شهدوا انه معاوضة فقط ذكر السرخسي قبولها وذكروا هر زاده قبولها
ان شهدوا في مجلس الدعوى وان بعد ما تقرق لا يقضى مالم يشهدوا به بينهما نصفان أو انه من
شركتهما أو بقرا الجاحدان المال كان في يده يومئذ ثم اذا قضى به بينهما فادعى ذواليد شيئا مما في
يده لنفسه ميراثا أو هبة أو صدقة من غير جهة المدعى فان كان شهود مدعى المعاوضة شهدوا به
معاوضة وان المال بينهما نصفان أو شهدوا انه معاوضة وان المال من شركتهما فلا تسمع دعواه
ولا تقبل بينته وان شهدوا انه معاوضة وان المال في يده أو شهدوا انه مفاضة ولم يزدوا قبلت
عند محمد خلا ولا في يوسف ولو ادعى شيئا مما في يده بطريق التلقين من المدعى تسمع وتقبل مطلقا واذ
اقرق المتفاوضان ثم ادعى احدهما ان شريكه كان بالنصف وادعى الاخر بالثلث وقد اتفقا على
المعاوضة فجميع المال بينهما نصفان وهذا ظاهر وتماه فيها (قوله ولم يترك مال الاخر الا باذنه)
أي احدهما لانه ليس من جنس التجارة فلا يكون وكيل عنه في ادائها الا ان ياذن له (قوله فان
أذن كل واحد ما عاضنا ولو متعاقبا ضمن الثاني) أي ان أذن كل واحد منهما لصاحبه بآداء الزكاة
عنه فادى ما عاضن كل واحد منهما نصيب صاحبه وان ادعى على التعاقب كان الثاني ضامنا للاول
أطلقه فشمهل ما اذا علم بآداء صاحبه أو لم يعلم في الوجهين وهذا عند الامام وعندهما الا ضممان اذا لم
يعلم وعلى هذا الاختلاف المأمور بآداء الزكاة اذا تصدق على الفقراء بعد ما أدى الاخر بنفسه لهما
انه مأمور بالتملك من الفقير وقد أتى به فلا يضمن للموكل وهذا لان في وسعه التملك لا وقوعه زكاة
لتعلقه بنية الموكل وانما يطالب منه ما في وسعه وصار كالمأمور ببيع دم الاحصار اذا ذبح بعد ما زال
الاحصار ورجع الاخر لم يضمن المأمور علم اولا ولا في حنيقة رضي الله عنه انه مأمور بآداء الزكاة
والمؤدى لم يقع زكاة فصار محالفا وهذا لان المقصود من الاخراج النفس عن عهدة الواجب لان
الظاهر انه لا يلتزم الضرر الادفع الضرر وهذا المقصود حصل بآدائه فعرضى آداء المأمور وعنه فصار
معزولا علم أولم يعلم لانه عزل حكمي وأما دم الاحصار فقد قيل انه على الخلاف وقيل بينهما فرق
ووجهه ان الدم ليس بواجب عليه وانه يمكنه ان يصبر حتى يزول الاحصار وفي مسئلتنا الآداء واجب

ولم يترك مال الاخر الا
بأذنه فان أذن كل واحد
معاضنا ولو متعاقبا
ضمن الثاني

فاعتبر الاستقاط مقصودا فيه دون دم الاحصار كذا في الهداية ونقل الوالوجي ان في بعض المواضع لا يضمن عندهما وان علم باءه المالك ونص في زيادات العتايي ان عندهما لا يضمن علم باءه اولم يعلم وهو الصحيح عندهما كذا في فتح القدير (قوله وان أن أحد المتفاوضين بشراء أمة ليطأ ففعل فهى له بلائى) أى عند الامام وقال ابرجع عليه بنصف الثمن لانه أدى ديناً عليه خاصة من مال مشترك فبرجع عليه صاحبه بنصيبه كفى شراء الطعام والكسوة لان المالك وقع له خاصة والثمن بمقابلة المالك وله ان التجارية دخلت في الشركة على البتات جر ياعلى مقتضى الشركة اذ هما لا يملكان تغيره فاشبه حال عدم الاذن غير ان الاذن يتضمن هبة بنصيبه منه لان الوطء لا يحل الا بالمالك ولا وجه الى اثباته بالبيع لما بينا انه يخالف مقتضى الشركة فان ثبتناه بالهبة الثابتة في ضمن الاذن بخلاف الطعام والكسوة لان ذلك مستثنى عنها للضرورة فيقع المالك له خاصة بنفس العقد فكان مؤديا ديناً عليه من مال الشركة وفي مسئلتنا قضي ديناً عليهم ما للبائع أن يأخذ بالثمن أيهما شاء بالاتفاق لانه دين وجب بسبب التجارة والمفاوضة تضمنت الكفالة فصار كالطعام والكسوة قيد بالاذن لانه لو اشترها الوطء بلا اذن كانت مشتركة لما قدمناه وقد مننا ان السكوت عند الاستئذان لا يكون اذنا فلا يكون له خاصة وقد بينا الفرق بينه وبين سكوت الموكل

﴿ كتاب الوقف ﴾

مناسبتة للشركة باعتبار ان المقصود بكل منهما الانتفاع بما يزيد على أصل المال وله معنى لغوى وشرعى وسبب ومحل وشرائط وركن وأحكام ومحاسن وصفة فعناه في اللغة الحبس قال في القاموس وقف الدار حبسه كآ وقفه وهذه لغة رديئة اه وأمامعناه شرعا فافاده (قوله حبس العين على ملك الوقف والتصديق بالمنفعة) يعنى عند أبى حنيفة رضى الله عنه وعندهما هو حبس العين على حكم ملك الله تعالى وزاد في فتح القدير على كلام المصنف أو صرف منفعتا على من أحب قال لان الوقف يصح لمن يجب من الاغنياء بلا قصد القرية وهو وان كان لا بد في آخره من القرية كشرط التأييد وهو بذلك كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بالتصدق اه وقد يقال ان الوقف على الغنى تصديق بالمنفعة لان الصدقة كما تكون على الفقراء تكون على الاغنياء وان كان التصديق على الغنى مجازا عن الهبة عند بعضهم وصرح في الذخيرة بان في التصديق على الغنى نوع قر به دون قر به الفقير وعرفه شمس الأئمة السرخسى بانه حبس المملوك عن التملك من الغير وسببه ارادة محبوب النفس في الدنيا ببر الاحباب وفي الاخرة بالتقرب الى رب الارباب جل وعز ومحل المال المتقوم وشرائطه أهلية الواقف للتبرع من كونه حرا عاقلا بالغاً وان يكون منجزا غير معاق فانه مما لا يصلح تعليقه بالشرط فلو قال ان قدم ولدى فدارى صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا وذكر في جامع الفصولين الوقف فيما لا يصح تعليقه بالشرط في رواية فاشار ان فيمير وايتين وجزم بحجة اضافته وفي البرازية وتعليق الوقف بالشرط باطل وفي الحاشية ولو قال اذا جاء غدا فارضى صدقة موقوفة أو قال اذا ملكت هذه الارض فهى صدقة موقوفة لا يجوز لانه تعليق والوقف لا يحتمل التعليق بالخطر لانه لا يخالف به فلا يصح تعليقه كما لا يصح تعليق الهبة بخلاف النسذ لانها لا يخالف به ويحتمل التعليق اه فاذا جاء عند تعليق ووقفته عند اضافة وقد بينا الفرق بينهما في شرحنا على المنار وفي لب الاصول ولو قال ووقفته ان شئت ثم قال شئت كان باطلا لتعليق

وان اذن أحد المتفاوضين
بشراء أمة ليطأ ففعل
فهى له بلائى
﴿ كتاب الوقف ﴾
حبس العين على ملك
الوقف والتصديق
بالمنفعة

﴿ كتاب الوقف ﴾

(قوله وعند الكل اذا حكم به حاكم) فيه اشكال وهو ان الحجر على السفيه لا ينفذ عنده بل عنده ما فلو حجر القاضي عليه لا ينفذ
ويبقى تصرفه قبل الحجر وبعده سواء وليس الحجر بحكم عنده بل هو فتوى وهي لا ترفع ٢٠٣ الخلاف وعندهما تصرفه

غير نافذ فلهذا لا يصح وقفه وقد تقرر ان الوقف عنده لا يلزم وحينئذ فصحة بالحكم غير ظاهرة عند الكل فان الوقف صحيح عند أبي يوسف والحكم بنفذ تصرف الحجر غير صحيح وعند أبي حنيفة بالعكس فيكون الحكم بصحة هذا الوقف مركب من المذهبين وقد استشكله الامام الطرسوسي حين وقف على وقفه سطر فيها حكم بصحة الوقف المذكور ولو كان الواقف محجورا عليه لاسفه ثم قال ولكن رأيت في النسبة مثل هذه الواقعة المركبة من مذهبين حيث قال لو قضى القاضي بشهادة الفساق على غائب أو بشهادة رجل وامرأتين في النكاح على غائب فانه ينفذ وان كان من يجوز القضاء على الغائب يقول ليس للفاسق شهادة ولا للنساء في باب النكاح شهادة اه فقد جعل الحكم وان كان مركب من مذهبين جائزا

أما لو قال شئت وجعلتها صدقة صح هذا الكلام المتصل بخلاف ما لو قال ان كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة فظهر أنها كانت في ملكه وقت التكلم فانها نصير وقفاً لانه تعليق على أمر كاش وهو تميز كذا في فتح القدير وسيأتي تعليقه بالموت الخامس من شرائط الملك وقت الوقف حتى لو غصب أرضاً فوقفها ثم اشتراها من مالكها ودفع الثمن اليه أو صالح على مال دفعه اليه لا تكون وقفاً لانه انما ملكها بعد ان وقفها هذا على انه هو الواقف أو ما لو وقف ضيعة غيره على جهات فبلغ الغير فاجازه جاز بشرط الحكم والتسليم أو عدمه على الخلاف الذي سنذكره وهذا هو المراد بجواز وقف الفضولي فلو استحق الوقف بطل وكذا لو جاء شفيعها بعد وقف المشتري وكذا لو وقف المريض المدينون الذي أحاط الدين بماله فانه يباع وينقض الوقف ولو وقف المبيع فاسداً بعد القبض صح وعليه القيمة للبائع وكذا لو اتخذها مسجداً وكذا لو جعلها مسجداً وجاء شفيعها نقض المسجدية ولو وقفها المشتري قبل القبض ان نقد الثمن جاز الوقف والافه وموقوف ولو اشترى أرضاً فوقفها ثم جاء مستحق فاستحقها وأجاز البيع بطل الوقف في قول محمد ولو ضمن المستحق البائع جاز الوقف في قول محمد الكل في الخانية ولو وهبت له أرض هبة فاسدة فقبضها ثم وقفها صح وعليه قيمتها ولو اشترى أرضاً فوقفها ثم اطلع على عيب يرجع بالنقصان ولا يلزمه ان يشتري به بدلا لعدم دخول نقصان العيب في الوقف كذا في الاسعاف وفي الذخيرة لو اشترى على ان البائع بالخيار فيها فوقفها ثم أجاز البائع البيع لم يجز الوقف اه ويتفرع على اشتراط الملك انه لا يجوز وقف الاقطاعات الا اذا كان الارض مواتاً وقطعها الامام رجلاً وكانت ملكاً للامام فاقطعها رجلاً وانه لا يجوز وقف أرض الحوز للامام لانه ليس بمالك لها زاد في التتارخانية ولما لمالكها قال وتفسير أرض الحوز أرض محجز صاحبها عن زراعتها وأداءخراجها فدفعها الى الامام لتكون منافعها جبراً للخراج اه وتماه في الخصاص وذكر أيضاً ان الموهوب له لا يصح وقفه قبل القبض ولو قبض بعده والموصى له كذلك قبل الموت السادس عدم الجهالة فلو وقف من أرضه شيئاً ولم يسمه كان باطلاً لان الشيء يتناول القليل والكثير ولو بين بعد ذلك ربما بين شيئاً قليلاً لا يوقف عادة فلو وقف جميع حصته من هذه الدار والارض ولم يسم السهام جاز استحساناً كذا في الاسعاف ولو وقف هذه الارض أو هذه الارض وبين وجهه الصرف كان باطلاً لكان الجهالة ولو قال جعلت نصيبى من هذه الدار وقفاً وهو ثلث جميع الدار فاذا هي النصف كان الكل وقفاً وتماه في الخانية السابع عدم الحجر على الواقف لاسفه أو دين كذا أطلقه الخصاص وينبغي انه اذا وقفها في الحجر لاسفه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع أن يصح على قول أبي يوسف وهو الصحيح عند المهققين وعند الكل اذا حكم به حاكم كذا في فتح القدير وهو مدفوع بان الوقف تبرع وهو ليس من أهله الثامن أن لا يذكر مع الوقف اشتراط بيعه فلو وقف بشرط أن يبيعها أو يصرف ثمنها الى حاجته لا يصح الوقف في المختار كذا في البرازية وهو قول هلال والخصاص وجوزه يوسف بن خالد السلمي المحافل للوقف بالعتق وأما اشتراط الاستبدال فلا يبطئه كما سيأتي في محله التاسع أن لا يلحق به خيار شرط فلو وقف على انه بالخيار لم يصح عند

فكذا نقول هنا وان كان من قال بان تصرف المحجور نافذ لا يقول بصحة الوقف ومن قال بصحة الوقف يقول تصرفه بعد الحجر غير نافذ فاندفع الاشكال اه (قوله وهو مدفوع بان الوقف تبرع الخ) قال في النهر يمكن أن يجاب عنه بان عدم أهليته للتبرع يعني على غيره لا على نفسه كما هنا واستحقاق الغير اه انما هو بعدموته ولو وقف باذن القاضي على ولده صح عند البلخي خلافاً

في القاسم الصفار (قوله بشرط كونه قربة عندنا وعندهم) الظاهر ان هذا شرط في وقف الذمي فقط يخرج ما لو كان قربة عندنا فقط كوقفه على الحج والمسجد وما كان قربة عندنا وعندهم فقط كالوقف على البيعة بخلاف الوقف على مسجد القدس فانه قربة عندنا وعندهم فبصح ولو كان ذلك شرطا لكل وقف لازم أن لا يصح وقف المسلم على الحج والمسجد لانه قربة عندنا فقط ولذا قيد بقوله فصح وقف الذمي بشرط الخ فجعل الشرط المذكور لوقف الذمي لا للملحق (قوله لم يصح وكان ميراثا) يخالفه ما في الخصاف ونصه قلت وكل وقف وقفه الذمي فجعل غلة ذلك فيما لا يجوز مثل قوله في عمارة البيع والكائس وبيوت النيران والاسراج فيها ومرمها ليس ذلك باطلا قال بلي قلت فان قال يكون آخر غلة هذا الوقف للفقراء قال تكون الغلة للفقراء ويبطل ما قال في مرة البيع والكائس وبيوت النيران والاسراج فيها تأمل اه وفي الاسعاف ولو وقفها على مصالح البيعة كذا من عمارة وحرمة واسراج واذا خربت واستغنى ٢٠٤ عنها تكون الغلة لاسراج بيت المقدس أو قال للفقراء والمسالك يجوز الوقف

محمد معلوما كان الوقت أو مجهولا واختاره هلال وقال أبو يوسف ان كان الوقت معلوما جاز الوقف والشرط كالبيع والابطال الوقف وصححه السمي مطلقا وأبطل الشرط وظاهر ما في الحانية انه لو جعل داره مسجدا على انه بالخيار صح الوقف وبطل الشرط بخلاف وقال الفقيه أبو جعفر فينبغي على قول أبي يوسف فيما اذا كان الوقت مجهولا أن يصح الوقف ويبطل الشرط العاشر أن لا يكون موقتا قال الخصاف لو وقف داره يوما أو شهرا لا يجوز لانه لم يجعله مؤبدا وكذا لو قال على فلان سنة كان باطلا وفصل هلال بين أن يشترط رجوعها اليه بعد الوقت فيبطل الوقف أولا فلا وظاهر ما في الحانية اعتماده الحادي عشر ان يكون للواقف غلة فلا يصح وقف المرتدان قتل أو مات على رده وان أسلم صح ويبطل وقف المسلم ان ارتد و يصير ميراثا سواء قتل على رده أو مات أو عاد الى الاسلام الا ان أطاق الوقف بعد عودته الى الاسلام كما أوضحه الخصاف آخر الكتاب و يصح وقف المرتدة لانها لا تقتل وأما الاسلام فليس من شرطه فصح وقف الذمي بشرط كونه قربة عندنا وعندهم كالوقوف على أولاده أو على الفقراء أو على فقراء أهل الذمة فان عم جازا لغيره الى كل فقير مسلم أو كافر وان خصص فقراء أهل الذمة اعتبر شرطه كما نص عليه الخصاف كما عتري اذا خص أهل الاعتزال ولو شرط ان من أسلم من ولده اخرج اعتبر شرطه أيضا كشرط المعتزلي ان من صار سنيا اخرج وليس هذا من قبيل اشتراط المعصية لان التصديق على الكافر غير المحربي قربة ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان للفقراء لم يصح وكان ميراثا لانه ليس بقربة عندنا كالوقف على الحج والعمرة لانه ليس بقربة عندنا بخلاف ما لو وقف على مسجد بيت المقدس فانه صحيح لانه قربة عندنا وعندهم وفي القنية وقف الجوسى ضعة على فقراء الجوس لا يجوز ثم رقم بعده بحرف الطاء محوسى وقف أرضه على أولاده وأولاد أولاده ما تناسلوا ومن بعده على فقراء اليهود والجوس يجوز قال رضى الله عنه فينبغي أن يجوز على فقراء الجوس ابتداءه وفي الحاوى وقف الجوسى على بيت النار واليهودى والنصراني

وتكون الغلة للاسراج أو الفقراء أو المساكين ولا ينفق على البيعة منها شيء اه وقول المؤلف ليس بقربة عندنا مسلم في ابتدائه اما في انتهائه فهو قربة فيبطل غير القربة ويصح ما كان قربة وهو صرفه للفقراء كما علمت التصريح به على انه قد يقال ان التصريح بذكر الفقراء مبني على قول محمد من اشتراط التأييد اما على قول أبي يوسف فينبغي صحته للفقراء وان لم يصح بهم تأمل ثم رأيت في الفتح قال فالوقف على بيعة مثلا فاذا خربت يكون للفقراء كان للفقراء

ابتداء ولو لم يجعل آخره للفقراء كان ميراثا عنه نص عليه الخصاف في وقفه ولم يحك خلافا اه تأمل ويظهر ما على نقلنا عن هذه الكتب ان في عبارة المؤلف سقطا والاصل ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان آخره للفقراء ولو لم يجعل آخره للفقراء لم يصح وكان ميراثا (قوله كالوقف على الحج أو العمرة) هذا اذا لم يكن لمعين قال في الاسعاف ولو أوصى الذمي ان تبنى داره مسجد القوم باعيانهم أو اولاهل محلة بعينها جاز استحسانا لكونه وصية لقوم باعيانهم وكذلك يصح الايصاء بمال لرجل بعينه ليجمع به لكونه وصية لمعين ثم ان شاء حج بذلك وان شاء ترك اه (قوله فينبغي أن يجوز على فقراء الجوس ابتداءه) يؤيده ما في الاسعاف ولو كان الواقف نصرانيا مثلا وقال على المساكين أهل الذمة جاز صرفها للمساكين اليهود والجوس لكونهم من مساكين أهل الذمة ولو عين مساكين أهل دينه تعينوا ولا يجوز صرفها لغيرهم فان فرقها القيم في غيرهم يكون ضامنا لما فرق لها لفته الشرط وان كان أهل الذمة ملة واحدة لتعين الوقف بمن بعينه الواقف

على البيعة والكنيسة باطل اذا كان في عهد الاسلام وما كان منها في أيام الجاهلية مختلف فيه
والاصح انه اذا دخل في عهد عقد الذمة لا يتعرض اه ثم اعلم انه لا يشترط لحيته عدم تعلق حق
الغير به فلو وقف ما في اجارة الغير صح ولا تبطل الاجارة فاذا انقضت أو مات أحده ما صرفت الى
جهات الوقف وأما وقف المرهون فان افتكته أو مات عن وفاء عاد الى الجهة وان مات عن غير وفاء
بيع وبطل الوقف كذا في فتح القدير وسكت عن حكمه حال الحيا لو كان معسرا وفي الاسعاف
لو وقف المرهون بعد تسليمه صح وأجره القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا فان كان معسرا اطل
الوقف وباعه فيما عليه اه وهكذا في الذخيرة والمحيط وأما شرطه الخاص لخروجه عن الملك عند
الامام فالأضافة الى ما بعد الموت وهو الوصية به أو يلحقه حكمه وعند أبي يوسف لا يشترط سوى
كون المحل قابلا له من كونه عقارا أو دارا وعند محمد ذلك مع كونه مؤبدا مقسوما غير مشاع فيما
يحتمل القسمة ومسما الى متول وسياق ان أكثرهم أفتى بقول محمد وان بعضهم أفتى بقول أبي يوسف
وما أفتى أحد بقول الامام وأما ركنه فالألفاظ الخاصة الدالة عليه وهي ستة وعشرون لفظا الأول
أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة على المساكين ولا خلاف فيه الثاني صدقة موقوفة فهلل وأبو
يوسف وغيرهما على صحته لانه لما ذكر صدقة عرف مصرفه وانتفى بقوله موقوفة احتمال كونه
نذرا الثالث حبس صدقة الرابع صدقة محرمة وهما كالثاني الخامس موقوفة فقط لا يصح الا
عند أبي يوسف فانه يجعلها بمجرد هذا اللفظ موقوفة على الفقراء واذا كان مفيدا لخصوص المصرف
أعني الفقراء لزم كونه مؤبدا لان جهة الفقراء لا تنقطع قال الصدر الشهيد ومشايخ بلخ يقتون
بقول أبي يوسف ونحن نفى بقوله أيضا لما كان العرف وبهذا ينسحق رد هلال قول أبي يوسف بان
الوقف يكون على الغني والفقير ولم يبين فيبطل لان العرف اذا كان بصرفه الى الفقراء كان
كالتنصيص عليهم السادس موقوفة على الفقراء صح عند هلال أيضا زال الاحتمال بالتنصيص
على الفقراء السابع محبوبسة الثامن حبس وهما باطلان ولو كان في حبس مثل هذا العرف
يجب أن يكون كقوله موقوفة التاسع لو قال هي للسبيل ان تعارفوه وقفا مؤبدا للفقراء كان
كذلك والاستل فان قال أردت الوقف صار وقفا لانه محتمل لفظه أو قال أردت معنى صدقة فهو نذر
فتصدق بها أو بشمها وان لم ينو كانت ميراثا ذكره في النوازل العاشر جعلتها للفقراء ان تعارفوه
وقفا عمل به والاستل فان أراد الوقف فهي وقف أو الصدقة فهي نذر وهذا عند عدم النية لانه
أدنى فائتانه به عند الاحتمال أولى واعترضه في فتاوى الخاصي بانه لا فرق بينهما وذكر في احدهما
اذا لم تكن له نية يكون ميراثا ولا يخفى ان كونه ميراثا لا ينافي كونه نذرا لان المنذور به اذا مات
النادر ولم يوف بنذره يكون ميراثا الا انه اقتصر على تمام التفصيل في احدهما والافلاشك ان في كل
منهما اذا لم تكن له نية يكون نذرا فان مات ولم يتصدق به ولا بقيمة يكون ميراثا الحادي عشر
محرمة الثاني عشر وقف وهو صحيح وهي معروفة عند أهل الحجاز الثالث عشر حبس موقوفة وهو
كالاقتصار على موقوفة الرابع عشر جعلت نزل كرمي وقفا صار وقفا فيه ثمرة أولا الخامس عشر
جعلت غلته وقفا كذلك الخامس عشر موقوفة لله بمنزلة صدقة موقوفة الكل في فتح القدير
وجزم في البرازية بحجة الوقف بقوله وقف أو موقوفة السادس عشر صدقة فقط كانت صدقة فان لم
يتصدق حتى مات كانت ميراثا كذا في الحنابلة السابع عشر هذه موقوفة على وجه الخير أو على
وجه البر تكون وقفا على الفقراء الثامن عشر صدقة موقوفة في الحج عنى والعمرة عنى بصح الوقف

(قوله الخامس موقوفة فقط) أي بدون ذكر صدقة وكذا بدون تعيين الموقوف عليه لان تعيينه يمنع ارادة غيره فلا يكون مؤبدا معنى وسياق تمامه عن الاسعاف عند الكلام على التأييد (قوله وهذا عند عدم النية) أي كون جعلتها للفقراء ان تعارفوه وقفا يعمل به انما هو عند عدم النية لان الوقف أدنى من النذر لان النذر لا بد أن يتصدق به على الفقراء ولا يحل له منه شيء وقوله بانه لا فرق بينهما أي بين التاسعة والعاشرة حيث كانت التاسعة عند عدم النية ميراثا بخلاف هذه (قوله الخامس عشر) لعله سهو وان يهذف قوله جعلت بالواو على قوله جعلت نزل كرمي الخ

(قوله العشرون اشترى الخ) قال في الفتح فرع يثبت الوقف بالضرورة وصورته أن يوصى بغلة هذه الدار لساكنين ابدا أو لفلان وبعده لساكنين ابدا فان هذه الدار تصير وقفاً بالضرورة والوجه انها كقواه اذا تمت فقمت داري على كذا اه وفي أنفع الوسائل مسألة اذا

والمساكين فهل يكون هذا اللفظ بمجرد وقفه للدار والحمام أم لا ثم نقل انه بصير وقفاً بمجرد ذلك ثم قال بعد كلام والمسئلة مذكورة في الذخيرة وفتاوى قاضي خان وفتاوى الخاصي ونصوا فيها ان هذا اللفظ يؤدي

والملك يزول بالقضاء الى مالك

الى معنى الوقف وصار كما لو قال وقفت داري هذه بعدموتى على المساكين ولا أعلم فيها خلافاً بين الاصحاب وبالله المستعان اه قلت ومقتضاه أن الدار كلها تصير وقفاً ويصرف منها التحب الى ما عينه الواقف والباقي الى الفقراء وقد سئلت عن نظير هذه المسئلة في رجل أوصى بان يؤخذ من غلة داره كل سنة كذا من الدراهم يشتري بها زيت لمسجد كذا ثم باع الورثة الدار وشرطوا على المشتري دفع ذلك المبلغ في كل سنة للمسجد

ولو لم يقل عنى لا يصح الوقف التاسع عشر صدقة لا تباع تكون نذراً بالصدقة لا وقفاً ولو زاد ولا توهب ولا تورث صارت وقفاً على المساكين والثلاثة في الاسعاف العشرون اشترى من غلة داري هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزاً وفرقه على المساكين صارت الدار وقفاً للحادى والعشرون هذه بعد وفاتي صدقة يتصدق بهيها أو تباع ويتصدق بشمهاذ كرهما في الذخيرة الثاني والعشرون أوصى أن يوقف ثلث ماله جازعاً عند أبي يوسف ويكون للفقراء وعندهما لا يجوز إلا أن يقول لله أبداً كذا في التارخانية الثالث والعشرون هذا الدار كان موقوفة بعدموتى ومسبل ولم يعين مصرفاً لا يصح الرابع والعشرون داري هذه مسيلة الى المسجد بعدموتى يصح ان خرجت من الثلث وعين المسجد والا فلا الخامس والعشرون سببت هذه الدار في وجه امام مسجد كذا عن جهة صلواتي وصياماتي تصير وقفاً وان لم تقع عنهما والثلاثة في القنية السادس والعشرون جعلت حجر في لدهن سراج المسجد ولم يزد عليه صارت الحجر وقفاً على المسجد كما قال وليس للتولي أن يصرّف الى غير الدهن كذا في المحيط السابع والعشرون ذكر قاضي خان من كتاب الوصايا رجل قال ثلث مالي وقف ولم يزد على ذلك قال أبو نصران كان ماله نقداً فهذا القول باطل بمنزلة قوله هذه الدراهم وقف وان كان ماله ضياعاً تصير وقفاً على الفقراء اه وأما حكمه فما ذكره في تعريفه من انه حبس العين عن التملك والتصدق بالمنفعة وسيأتي بقية أحكامه ومحاسنه فانه وهى الانتفاع الدار الباقي على طبقات المحبوبين من الذرية والمحتاجين من الاحياء والاموات لما فيه من ادامة العمل الصالح كما في الحديث المعروف اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث وفي فتاوى قاضي خان رجل جاء الى فقيه وقال اني أريد أن أصرف مالي الى خير عتق العبيد أفضل أم اتخاذاً الرباط للعامة قال بعضهم الرباط أفضل وقال الفقيه أبو الليث ان جعل للرباط مستغلاً يصرّف الى عمارة الرباط فالرباط أفضل وان لم يجعل الرباط فالاعتاق أفضل ولو تصدق بهذا المال على المحتاجين فذلك أفضل من الاعتاق اه وفي النزاهة وقف الضيعة أولى من بيعها والتصدق بشمها اه وصفتها ان يكون مباحاً وقربة وفرضاً فالاول بلا قصد القربة ولذا يصح من الذمي ولا ثواب له والثاني مع قصد هان المسلم والثالث المندور كما لو قال ان قدم ولدي فعلى أن أقف هذه الدار على ابن السبيل فقدم فهو نذر يجب الوفاء به فان وقفه على ولده وغيره ممن لا يجوز دفع زكاته اليهم جازي الحكم ونذره باق وان وقف على غيرهم سقط وانما صح النذر به لان من جنسه واجبا فانه يجب أن يتخذ الامام للمسلمين وقفاً مسجداً من بيت المال أو من مالهم ان لم يكن لهم بيت مال كما في فتح القدير (قوله والملك يزول بالقضاء الى مالك) أي ملك العين الموقوفة يزول عن ملك المالك بقضاء القاضي بلزوم الوقف من غير أن ينتقل الى ملك أحد وهذا اعني اللزوم بالقضاء متفق عليه لانه قضاء في محل الاجتهاد فيتم في الحانية وطريق القضاء ان يسلم الواقف ما وقفه للتولي ثم يريد ان يرجع عنه فينازعه بعلة عدم اللزوم ويختصمان الى القاضي فيقضي القاضي بلزومه اه وانما يحتاج الى الدعوى عند البعض والصحح ان

فاثبتت بعدم صحة البيع وبانها صارت وقفاً حيث كانت تخرج من الثلث (قوله وانما يحتاج الى الدعوى الشهادة عند البعض) قال الرمي الكلام في الحكم الرابع للخلاف لا الحكم بشيوت أصله فانه غير محتاج الى الدعوى عند البعض وأما الحكم باللزوم عند دعوى عدمه فلا يرفع الخلاف الا بعد تمام الدعوى فيه ليصير في طائفة اذا امتناع فيه حينئذ اللزوم وعدمه

فيرفع الخلاف تأمل (قوله قال في البرازية لاصحة الدعوى الخ) يقول الفقير مجرد هذه الحواشي رأيت بخط بعض الفضلاء على هامش البحر في هذا المحل مانصه أقول نعم ذكر هذا في البرازية في كتاب الوقف لكنه ذكر فيها في كتاب الدعوى الثاني عشر في دعوى الرق والحريية قال وفي الملتقط باع أرضا ثم ادعى انه كان وقفها وفي الذخيرة أو كان وقفها على فان لم يكن له بينة وأراد تحليف البائع لا يحلف لعدم صحة الدعوى للتناقض وان برهن قال الفقيه أبو جعفر يقبل ويبطل البيع لعدم اشتراط الدعوى في الوقف كما في عتق الامة وبه أخذ الصدر والصحيح ان الجواب على اطلاقه غير مرضى فان الوقف لو حق الله تعالى فالجواب ما قاله وان حق العبد لا بد فيه من الدعوى اه كلام البرازي في الثاني عشر من كتاب الدعوى ٢٠٧ فليستأمل عند الفتوى وليفت

بالصحيح وهو التفصيل كما علمت لا ما في كتاب الوقف وقد تبسب صاحب البحر أخوه صاحب النهر فذكر ما قاله البرازي في الوقف وعلمت أنه ذكر الصحيح في كتاب الدعوى وهي واقعة الفتوى فليستأمل كذا بخط شيخ شيخنا المرحوم عبد المحي اه ما رأيت في الهامش وقد أوضح المقام سيدي المحشي في حاشيته على الدر المختار فليراجع (قوله وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء) قال الرمي هذا في الوقف المتعمد لله تعالى كالوقف على الفقراء أو المسجد ما في الوقف على قوم باعياهم لا تقبل بدون الدعوى نص عليه في الخلاصة في كتاب الدعوى وكثير من كتب

الشهادة بالوقف بدون الدعوى مقبولة ولذا قال الوباغ ثم ادعى الوقفية لا تسمع دعواه للتناقض ولا يحلف فان برهن تقبل قال في البرازية لاصحة الدعوى بل لان البرهان يقبل عليه بلا دعوى كالشهادة على عتق الامة في المختار ولا تسمع الدعوى من غير المتولى وعليه الفتوى اه ولذا قال في المحيط ولو قضى بالوقفية بالشهادة القائمة على الوقف من غير دعوى يصح لان حكمه هو التصديق بالغلبة وهو حق الله تعالى وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء بالشهادة من غير دعوى اه وقيد بالقضاء لانهم اوجبوا حكم رجل لا يحكم بينهما بل لزوم الوقف اختلفوا فيه والصحيح ان يحكم الحكم لا يرتفع الخلاف والقاضي ان يبطله كذائي الخانية وهل القضاء به قضاء على الناس كافة كالحرية أولا قال قاضيخان أرض في يد رجل ادعى رجل انها وقف وبين شرائط الوقف وقضى القاضي بالوقف ثم جاء آخر وادعى انه ملك قالوا تقبل بينة المدعي لان القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك وليس بحجر بر أتري انه لو جمع بين وقف وملك وباعها ما صفة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حرم وعبد وباعها ما صفة واحدة لا يجوز بيع العبد لان القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك وفي الملك القضاء يقتصر على المقضى عليه وعلى من يلتقي الملك منه ولا يتعدى الى الغير فكذلك في الوقف اه ذكره في باب ما يبطل دعوى المدعي وعزاه في الخلاصة الى الفتاوى الصغرى ثم قال بخلاف العبد اذا ادعى العتق على انسان وقضى القاضي بالعتق ثم ادعى رجل ان هذا العبد ملكه لا تسمع لان القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس بخلاف الوقف قال الصدر الشهيد لم يزل هذا رواية لكن سمعت ان فتوى السيد الامام أبي شجاع على هذا وفي فوائد شمس الائمة الحلواني وركن الاسلام على السعدي ان الوقف كالعتق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضي بالوقفية لان الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة وهكذا في النوازل اه وذكر القولين في جامع الفصولين وهل يقدم الخارج على ذي اليد ولا ترجيح للوقف على الملك أولا قال في جامع الفصولين ومتمول ذويد لو برهن على الوقف فبرهن الخارج على الملك يحكم بالملك للخارج فلو برهن المتولى بعده على الوقف لا تسمع لان المتولى صار مقضيا عليه مع من يدعى تلقى الوقف من جهته وعند أبي يوسف تقبل بينة ذي اليد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك كمن ادعى قنا وقال ذواليد وهو ملكي وحررتة فانه يقضى بينة ذي اليد وقفا بقوله ما يقضى اه فقد علمت ان المفتي به تقديم الخارج وفيه

علمنا وقيل تسمع بدونها لان آخره محمودة حق الله تعالى وفي المسئلة كلام طويل ذكره في مخ الغفار شرح تنوير الابصار فراجع ان شئت والله تعالى اعلم (قوله والصحيح ان يحكم الحكم لا يرتفع الخلاف) في الجوهره أما الحكم ففيه خلاف المشايخ والاصح انه يصح اه لكن الذي في الفتوح وغيره هو الاول وفي الاسعاف واختلفوا في قضاء الحكم والصحيح انه لا يرتفع الخلاف ولو كان الواقف مجتهدا يرى لزوم الوقف فامضى رأيه فيه وعزم على زوال ملكه عنه أو مقلدا فسأل فافنى بالجواز فقبله وعزم على ذلك لزم الوقف ولا يصح الرجوع فيه وان تبدل رأى المجتهد وافنى المقلد بعدم اللزوم بعد ذلك اه فهذا مما يزداد على ما يلزم به الوقف فليستأمل له لكن قال في النهر بعد نقله له الظاهر ضعفه

ادعى ملكا في دار بيعة متول يقول وقفه زيد على مسجد كذا وحكم به للمدعى فلو ادعى متول آخر
على هذا المدعى انه وقف على مسجد كذا من جهة بكر تقبل اذ المقتضى عليه هو زيد الواقف لا مطلق
الواقف اه والحاصل ان القضاء بالوقفية ليس قضاء على الكافة على المعتمد فتم مع الدعوى
من غير المقتضى عليه وأما القضاء بالحرية فقضاء على الكافة فلا تسمع الدعوى بعده بالملك لاحد
ولا فرق بين الحرية الاصلية والعارضية بالاعتاق بان شهدوا باعتماقه وهو يملكه صريحه فاضمان
وأما القضاء بالملك فليس على الكافة بلا شبهة وفي الفتاوى الصغرى من فصل دعوى النكاح
اذ قضى القاضي لانسان بنكاح امرأة أو بنسب أو بولاء عتاقه ثم ادعاه الآخر لا تسمع اه فعلى
هذا القضاء الذي يكون على الكافة في أربعة أشياء وسيأتي تمامه ان شاء الله تعالى في الدعوى
وفي القنينة دار في بدرجل أقام رجل بينة انها وقفت عليه وأقام قيم المسجد بينة انها وقفت على المسجد
فان أرحا قهسى للسابق منهما وان لم يؤرخا قهسى بينهما نصفان اه وقد ذكر المصنف رحمه الله
للزومه طريقا واحدة وهي القضاء فظاهره انه لا يلزم لو علقه بموته قال في الهداية قال في الكتاب
لا يزول ملك الواقف عن الوقف حتى يحكم به الحاكم أو يعلقه بموته وهذا في حكم الحاكم صحيح لانه
قضاء في فصل مجتهد فيه اما في تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه الا انه تصدق بمنافعه
مؤبدا فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزمه اه والحاصل انه اذا علقه بموته كما اذا
قال اذ امت فقد ووقفت دارى على كذا فالصحيح انه وصية لازمة لكن لم يخرج عن ملكه فلا
يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه بعد موته لما يلزم من ابطال الوصية وله ان يرجع قبل موته
كسائر الوصايا وانما يلزم بعد موته وانما لم يكن وقفا لما قدمنا من انه لا يقبل التعليق بالشرط
وكذا اذا قال اذ امت من مرضى هذا فقد ووقفت أرضى على كذا فان لم تصر وقفا وله ان يبيعها
قبل الموت بخلاف ما اذا قال اذ امت فاجعلوها وقفا فانه يجوز لانه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف
نفسه وهذا لان الوقف بمنزلة تملك الهبة من الموقوف عليه والتملكات غير الوصية لا تتعلق
بالخطر ونص محمد بن السير الكبير ان الوقف اذا اضيف الى ما بعد الموت يكون باطلا ايضا
عند ابي حنيفة وعلى ما عرفت بان صحته اذا اضيف الى ما بعد الموت يكون باعتبار وصية وفي
المحيط لو قال ان مت من مرضى هذا فقد ووقفت أرضى هذه لا يصح الوقف برئى أو مات لانه تعليق
وفي الحاشية لو قال أرضى بعد موته موقوفة سنة جاز وتصير الارض موقوفة أبدا لانه في معنى
الوصية بخلاف ما اذا لم يصف الى ما بعد الموت بان قال أرضى موقوفة سنة فلان ذلك ليس بوصية
بل هو محض تعليق أو اضافة بالحاصل ان على قول هلال اذا شرط في الوقف شرطا يمنع التأييد
لا يصح الوقف اه وفي التبيين لو علق الوقف بموته ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث لان الوصية
بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع ويكون ملك الواقف باقيا فيه حكما يتصدق منه دائما وان لم
يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال أو تجزى الورثة فان لم يظهر له
مال ولم تجزى الورثة تقسم الغلة بينهما أثلاثا ثلثه للوقف وثلثاه للورثة اه قال الامام السرخسى
اذ خاف الواقف ابطال وقفه فللمحرز عنه طريقان احدهما القضاء والثاني ان يذكر الواقف
بعد الوقف والتسليم فان ابطله قاض بوجه من الوجوه فهذه الارض باصلها وجميع ما فيها وصية
من فلان الواقف تباع ويتصدق بثمنها على الفقراء ومنى فعل ينبرم الوقف لان احدا من الورثة
لا يسبى في ابطاله لان سعيه حينئذ يعرى عن الفائدة للزوم التصديق بها أو بثمنها قال شمس

(قوله فهى بينهما
نصفان) أى لان كلا
منهما خارج لكونها فى
يد رجل ثالث فلم يكن
أحدهما أربح من الآخر
(قوله فظاهره أنه لا يلزم
لو علقه بموته الخ) أنت
خير بان كلام المصنف
فى زوال الملك لافى اللزوم
لانه قال والملك يزول
بالقضاء وأما التعليق
بالموت فانه يفيد اللزوم
لازوال الملك وزوال الملك
به خلاف الصحيح كما افاده
كلام الهداية المذكور
ومعنى اللزوم هنا أنه
وصية لازمة لاوقف
لانه لو كان وقفا زال
الملك به (قواه قال شمس

الاثمة والذي جرى به الرسم في زماننا انهم يكتبون اقرار الواقف ان قاضيا من قضاة المسلمين قضى
 بلزوم هذا الوقف فذاك ليس بشئ ولا يحصل به المقصود لان اقراره لا يصير حجة على القاضي
 الذي يريد ابطاله ولو لم يكن القاضي قضى بلزوم الوقف فاقراره يكون كذبا محضاً ولا رخصة في
 الكذب وبه لا يتم المقصود ومن المتأخرين من مشايخنا من قال اذا كتب في آخر الصك وقد قضى
 بحجة هذا الوقف ولزومه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز وتمسك هذا القائل بقول
 محمد في الكتاب اذا حاف الواقف ان يبطله القاضي فانه يكتب في صك الوقف ان حاكم من حكام
 المسلمين قضى بلزوم هذا الوقف ولم يذكر الكاتب اسم القاضي ونسبه ومتى علم بتاريخ الوقف يصير
 القاضي في ذلك الزمان معلوما كذا في الظهيرة وقد وسع في ذلك قاضيخان أيضاً وقد يزوال الملك
 بالقضاء ليفيد عدمه قبله وهو قول الامام لكن قيل لا يجوز الوقف عنده أصلاً كما صرح به في
 الاصل لان المنفعة معدومة والتصديق بالمعدوم لا يصح والاصح انه جائز عنده الا انه غير لازم بمنزلة
 العارية كذا في الهداية وغيرها وفي فتح القدير واذا لم يزل عند أبي حنيفة قبل الحكم يكون موجب
 القول المذكور حنيس العين على ملك الواقف والتصديق بالمنفعة ولغظ حنيس الى آخره لا معنى له
 لان له بيعه متى شاء وملكه مستمر فيه كما لو لم يتصدق بالمنفعة فلم يحدث الواقف الا مشيئة التصديق
 بمنفعته وله ان يترك ذلك متى شاء وهذا القدر كان ثابتاً قبل الوقف بلاذ كر لفظ الوقف فلم يفد
 الوقف شيئاً وهذا معنى ما ذكر في المسبوط من قوله كان أبو حنيفة لا يجوز الوقف وحينئذ فقول من
 أخذ بظاهر هذا اللفظ فقال الوقف عند أبي حنيفة لا يجوز صحيح لانه ظهر انه لم يثبت به قبل الحكم
 حكم لم يكن والى يمكن له اثر زائد على ما كان قبله كان كالمعدوم والجواز والنفاذ والخصصة فرع
 اعتبار الوجود ومعلوم ان قوله لا يجوز ولا يجوز ليس المراد التلغظ بلفظ الوقف بل لا يجوز الاحكام
 التي ذكر غيرها انها احكام ذكر الوقف فلا خلاف اذا فابو حنيفة قال لا يجوز الوقف أي لا تثبت
 الاحكام التي ذكرته الا ان يحكم به حاكم وقوله بمنزلة العارية لانه ليس له حقيقة العارية لانه
 ان لم يسلمه الى غيره فظاهر وان أخرجه الى غيره فذلك الغير ليس هو المستوفى لمنافعه اه وفي الدرر
 لان قوله لم يفد الوقف شيئاً غير صحيح لانه يصح الحكم به ولو لا صحة الوقف لم يصح الحكم به ويحل
 للفقير ان يأكل منه ولو لا صحته لم يحل ويثاب الواقف عليه ولو لا صحته ما أثبت فكيف يقال
 لم يفد شيئاً وفي البرازية معنى الجواز جواز صرف الغلة الى تلك الجهة ويتبع شرطه ويصح نصب
 المتولى عليه فاذا ثبتت هذه الاحكام كيف يقال لم يفد شيئاً وانه لم يثبت به حكم لم يكن وقوله من
 أخذ بظاهر اللفظ الى آخره ليس بصحيح لان ظاهره عدم الصحة ولم يقل به أحد والالزم ان لا يصح
 الحكم به ولذا رد شمس الأئمة على من ظن انه غير جائز عنده أخذاً من ظاهر المسبوط قال وانما
 المراد انه غير لازم كافي الظهيرة والحاصل انه لا خلاف في صحته وانما الخلاف في لزومه فقال
 بعلمه وقال به فلا يباع ولا يورث ولفظ الواقف ينظمهما والترجيح بالدليل وقد أكثر المحصاف
 من الاستدلال لهما بوقوف النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضي الله عنهم وقد كان أبو يوسف
 مع الامام حتى حج مع الرشيد ورأى وقوف الصحابة رضي الله عنهم بالمدينة ونواحيها رجوع وأفتى
 بلزومه ولقد استبعد محمد بقول أبي حنيفة في الكتاب لهذا وسماه تحكما على الناس من غير حجة
 وقال ما أخذ الناس بقول أبي حنيفة وأصحابه الا لتركهم التحكم على الناس ولو جاز تقايد أبي حنيفة
 في هذا المكان من مضي قبيل أبي حنيفة مثل الحسن البصري وابراهيم النخعي أحرى ان يقلدوا ولم

الاثمة والذي جرى الرسم
 به الخ قال القهستاني
 في شرح النقاية ولا تسترط
 المرافعة فانه لو كتب
 كاتب من اقرار الواقف
 أن قاضيا من قضاة
 المسلمين قضى بلزومه وصار
 لازماً وهذا ليس بكذب
 مبطل لمحق ومصحح لغير
 صحيح فانه منع المبطل عن
 الابطال فلا بأس به وهذا
 لم يختص بالوقف فان كل
 موضع يحتاج فيه الى حكم
 حاكم بمجتهد فيه كاجارة
 المشاع وغيره جاز فيه مثل
 هذه الكتابة كافي الجواهر
 ونظيره في المضمرات
 وغيره اه وفي الدرر
 والغرر وما يذكر في صك
 الوقف ان قاضيا من
 القضاة قد قضى بلزوم
 هذا الوقف وبطلان
 حق الرجوع ليس بشئ
 في الصحيح كذا في الكافي
 والحامية اه

(قوله قال الثلث من الدار وقف الخ) أي لان الوقف في المرض وصية فتتخذ من الثلث فقط الا باجازة لكن ضرحو ابان الوصية للوارث لا تجوز ولعل مرادهم انها لا تجوز حيث وجد المنازع وهو الوارث الا آخر لتعلق حقه اما اذا لم يوجد وارث غير الموصى له فتجوز بلا اجازة لعدم المنازع لكن قد يقال اذا لم يوجد غيره فلم لا تجوز في الكل بل توقف جوازها في الثلثين على الاجازة وقد يجب بان الشارع لم يجعل للموصى حقا فيما زاد على الثلث فلم تجز في الزائد وان كانت للوارث بلا منازع الا اذا اجازها هذا ما ظهر لي والله أعلم (قوله وهي عبارة ٢١٠ غير صحيحة) لوجهين أحدهما أنه جعل الارض ارثا للورثة ومقتضاه انها مملوكة لهم مع

أن المملوك لهم ثلثاها فقط وأيضاً اذا كانت مملوكة لهم كيف تصير بعد موت الابن للنسل والجواب ان قوله فهي ارث أي حكا يعني ان غلتها تصرف بينهم على حكم الارث وليس المراد ان نفس الارض تكون ارثا فليس بينهم وبين ما في الظهيرية مخالفة ثانيهما قوله فان مات صارت كلها للنسل بخالفه فان الثلثين ملك الوارث والموقوف هو الثلث فالذي تصرفه للنسل هو هذا الثلث لا الارض كلها والظاهر ان هذا مراد المؤلف رحمه الله تعالى ويمكن ان يجب عنه بان الضمير في قوله فهي ارث راجع الى غلة الثلث الذي صار وقفاً وقوله فان مات صار كلها للنسل أي كل غلة هذا الثلث وأما الثلثان فهما مملوكان

محمد محمد على ما قال بسبب استناذه وقيل بسبب ذلك انقطع خاطره فلم يتمكن من تفرع مسائل الوقف كالحصاف وهلال ولو كان أبو حنيفة في الاحياء حين ما قال لزام عليه فانه كما قال مالك في أي حنيفة رأيت رجلاً لو قال هذه الاسطوانة من ذهب لدل عليه ولكن كل حجر بالحلايسر كذا في الظهيرية والحاصل ان المشايخ رجحوا قوله وما وقال الفتوى عليه وفي فتح القدير انه الحق ولا يبعد أن يكون اجماع الصحابة ومن مر بعدهم رضي الله عنهم متواتراً على خلاف قوله وفي الهداية ولو وقف في مرض موته قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزم عند أبي حنيفة وعندهما يلزم الا انه يعتبر من الثلث والوقف في الصحة من جميع المال اه وفي الظهيرية امرأة وقفت منزلاً في مرضها على بنتها ثم من بعدهن على أولادهن وأولاد أولادهن أبداً ما تناسلوا فاذا انقرضوا فالفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت من الورثة بنتين وأختالاب والاخت لا ترضى بما صنعت ولا مال لها سوى المنزل جاز الوقف في الثلث ولم يجز في الثلثين فيقسم الثلثان بين الورثة على قدر سهامهم ويوقف الثلث فأخرج من غلته قسم بين الورثة كلها على قدر سهامهم ما عاشت البنات فاذا ماتت صرفت الغلة الى أولادهما وأولاد أولادهما كما شرطت الواقفة لاحق للورثة في ذلك رجل وقف دار له في مرضه على ثلاث بنات له وليس له وارث غيرهن قال الثلث من الدار وقف والثلثان مطلق له يصنعن بهما ما شئ قال الفقيه أبو الليث هذا اذا لم يجز ان اجزى صار الكل وقفاً عليهن اه والحاصل ان المريض اذا وقف على بعض ورثته ثم من بعدهم على أولادهم ثم على الفقراء فان اجاز الوارث الا آخر كان الكل وقفاً واتباع الشرط والا كان الثلثان ملكاً بين الورثة والثلث وقفاً مع ان الوصية للبعض لا تنفذ في شيء لانه لم يتخصص للوارث لانه بعده لغيره فاعتبر الغير بالنظر الى الثلث واعتبر الوارث بالنظر الى غلة الثلث الذي صار وقفاً فلا يتبع الشرط مادام الوارث حياً وانما تقسم غلة هذا الثلث بين الورثة على فرائض الله تعالى فاذا انقرض الوارث الموقوف عليه اعتبر شرطه في غلة الثلث وان وقف على غير الورثة ولم يجزوا كان الثلث وقفاً واعتبر شرطه فيه والثلثان ملك فلوياع الوارث الثلثين قبل ظهور مال آخر ثم ظهر لم يبطل البيع ويغرم القيمة فيشتري بذلك أرضاً ويجعل وقفاً على جهة الاول كذا في البرازية وفيها قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ابني فلان فان مات فعلى ولدي وولد ولدي ونسلي ولم تجز الورثة فهي ارث بين كل الورثة مادام الابن الموقوف عليه حياً فان مات صار كلها للنسل اه وهي عبارة غير صحيحة

رقبة للورثة والقرينة على هذه الارادة ان الذي يصير للورثة هو تلك الغلة التي للثلث فتأمل وأجاب شيخنا بما هو المتعين وهو ان يحمل كلام البرازية على ما اذا كانت الارض تخرج من ثلث المال فانها حينئذ تصير كلها وقفاً وحيث لم يجزوا تقسم غلتها كالارث ثم بعد موت الابن تصير كلها للنسل ويوضحه المسئلة الثالثة المنقولة عن البرازية أيضاً وفي أوقاف الامام الخفاف لو أن رجلاً مرضي يوافق أرضي هذه صدقة موقوفة لله ابد على ولده وولد ولده ونسله وعقبه ابد ما تناسلوا ثم من بعدهم على المساكين فان كانت هذه الارض تخرج من الثلث أخرجت وكانت موقوفة تستغل ثم تقسم غلتها على جميع ورثته على قدر موارثهم عنه فان كان له ولد لصلبه وله ولد لصلبه وقسمت الغلة على عدد ولده اصلبه وعلى عدد ولده فرعاً لاصاب من ذلك ولده قسم بين ورثته

لما قدمنا عن الظهيرية ان الثلثين ملك والثلث وقف وان غلة الثلث تقسم على الورثة مادام
 الوارث الموقوف عليه حيا ويدل عليه أيضا ما ذكره في البرازية بعده وقف أرضه في مرضه على
 ولده وولد ولده ولا مال له سواء فثلثها وقف على ولدا الولد بلا توقف على اجازة الورثة والثلثان للورثة
 ان لم يجزوا وان اجازوا كان بين الصلبي وولد الولد على السواء وقف أرضه في مرضه وهي تخرج
 من الثلث فتلف المال قبل موته وصار لا يخرج من الثلث أو تلف المال بعد موته قبل ان يصل
 الى الورثة فثلثها وقف وثلثها للورثة وقف أرضه في مرضه على بعض ورثته فان اجاز الورثة
 فهو كما قالوا في الوصية لبعض ورثته والا فان كانت تخرج من الثلث صارت الارض وقفًا وان لم
 تخرج فقد ارم ما يخرج من الثلث يصير وقفًا ثم تقسم جميع غلة الارض ما جاز فيه الوقف وما لم يجز
 على فرائض الله تعالى مادام الموقوف عليه أو أحدهم في الاجياء وإذا انقضوا كلهم تصرف غلة
 الارض الى الفقراء ان لم يوص الوقف الى واحد من الورثة ولو مات أحد منهم من الموقوف عليهم
 من الورثة وبقي الآخر فان الميت في قسمة الغلة مادام الموقوف عليهم أحياء يجعل كأنه حي
 فيقسم ثم يجعل سهمه ميراثا لورثته الذين لاحصة لهم من الوقف اه ثم اعلم انه لو وقفها في
 مرض موته ولا وارث له الا زوجته ولم تجز ينبي ان يكون لها السدس والخمسة الاسداس تكون
 وقفًا لما في البرازية من كتاب الوصايا مات ولم يدع الامراة واحدة وأوصى بكل ماله لرجل ان اجازت
 فكل المال له والا فالسدس لها وخمسة الاسداس له لان الموصى له يأخذ الثلث أولا بقى أربعة
 تأخذ الربع والثلاثة الباقية للموصى له فحصل له خمسة من ستة اه ولا شك ان الوقف في مرض
 الموت وصية وفي المحيط وقف المريض على أربعة أو خمسة الاول ان يقف على الفقراء فان خرج من
 الثلث جاز في الجميع والا فان اجاز الورثة جاز في الكل والاجاز في الثلث الثاني لو وقف على وارث
 بعينه ولم يخرج من الثلث فان لم يجز واجاز في الثلث وذكره لاله والخصاف تقسم جميع غلة الارض
 بين الورثة على فرائض الله تعالى ولا يعطى للفقراء شيء مادام الموقوف عليه حيا فإذ ماتت
 للفقراء فان كان يخرج من الثلث يكون الكل للفقراء والا فلهم بقدر ما يخرج من الثلث لان هذا
 وقف على الفقراء بعد موت الوارث لا قبله فإذ مات الوارث حيا لا يكون وقفًا على الفقراء فلا يكون
 لهم حق في تلك الغلة والوصية للوارث قد بطلت فيقسم الكل بينهم بالسوية وقال بعضهم يعطى
 حصة الوقف من الغلة للفقراء للجمال ولا يكون للورثة منها شيء لان الوقف حصل على الفقراء
 للجمال لان هذا الوقف وصية بالغلة للوارث فاذا لم يجز الباقون بطلت الوصية للوارث فبقي هذا وقفا
 على الفقراء فاما اذا اجاز الورثة قبل تكون حصة الوقف للفقراء للجمال وقيل مقدار الثلث للفقراء
 وما وراء الثلث للموقوف عليه مادام حيا فإذ ماتت رجعت الى الورثة والثالث لو وقف على المحتاجين
 من ولده ونسله ثم على الفقراء فان كان الاولاد والنسل كلهم أغنياء فالغلة للفقراء وان كانوا كلهم
 فقراء أو كان في كل فر بق بعضهم فقراء فانه تقسم الغلة بينهم وبين فقراء الفريقين بالسوية
 فإصاب الفقراء من اولاد الصلب قسم بين الاغنياء والفقراء على فرائض الله تعالى وما أصاب
 الفقراء من النسل قسم بينهم بالسوية دون الاغنياء منهم وان كان اولاد الصلب كلهم أغنياء
 ونسله فقراء فالغلة كلها للنسل بينهم بالسوية وان كان ذلك على العكس أو بعض اولاد الصلب
 فقراء فالغلة كلها لاولاد الصلب تقسم بينهم على فرائض الله تعالى لان ما أصاب النسل أصابوا
 على سبيل الوصية لانهم لا يكونوا ورثة فيكون بينهم بالسوية وما أصاب الاولاد بطريق الارث

جميعا على عدد موارثهم
 من قبل ان هذه وصية
 والوصية للوارث لا تجوز
 فإصاب من ذلك من
 يرثه من ولده من غلة هذا
 الوقف قسم ذلك بين جميع
 ورثة الواقف على قدر
 موارثهم عنه وما أصاب
 من لا يرثه من ولده
 من هذه الغلة كان ذلك
 لهم فاذا انقرض ولده
 لصلبه قسمت غلة هذه
 الصدقة بين ولده
 ونسله على ما قال ولا
 يكون لزوجه ولا ابويه
 من ذلك شيء فان كانت
 هذه الارض لا تخرج
 من ثلث مال الواقف قال
 يكون ثلثها ميراثا بين
 جميع ورثته على قدر
 موارثهم عنه ويكون
 ثلثها موقوفا تقسم غلته
 اذا جاءت على ولده لصلبه
 وولد ولده جميعا ان كان
 له ولد وولد ولده فأصاب
 ولده لصلبه يقسم ذلك
 بين ساثر ورثته على قدر
 موارثهم فاذا انقرضوا
 انغنت الغلة على ما سبها
 الواقف اه

اذلا وصية للوارث فيكون بينهم على قدر مواريتهم والرابع لو اوصى بان توقف أرضه بعدموته على فقراء المسلمين فان خرجت من الثلث أو لم يخرج ولو كان اجازت الورثة فانها توقف كلها وان لم يجز واخذ دار الثلث توقف اعتبار البعض بالكل وان خرجت كلها من ثلثه وفيها نخل فثمرت بعد الموت قبل وقف الارض دخلت الثمرة في الوقف لانها خرجت من أصل مشعول بحق الموقوف عليهم وان اثمرت قبل الموت فذلك الثمر تكون ميراثا اه وتعامه في الاسعاف مع بيان حكم اقرار المريض بالوقف (قوله ولا يتم حتى يقبض ويفرز ويجعل آخره لجهة لشرائطه الخاصة على قول محمد وقدمشى المؤلف أولا على قول أبي حنيفة من عدم لزومه الا بالقضاء وثانيا في الشرائط على قول محمد وهو ما لا ينبغي لان الفتوى على قولهما في لزومه بالقضاء كما قدمنا واذا لم عندهما فانه يلزم بمجرد القول عند أبي يوسف بمنزلة الاعتاق بجامع اسقاط الملك وعند محمد لا بد من التسليم الى المتولى والافراز والتأيد اما الاول فلان حق الله تعالى انما يثبت فيه في ضمن التسليم الى العبد لان التملك الى الله تعالى وهو مالك الاشياء لا يتحقق مقصودا وقد يكون تبعا لغيره فبما أخذ حكمه في منزل منزلة الزكاة والصدقة فلوقال هذه الشجرة للمسجد لا تكون له مالم يسلمها الى قيم المسجد عند محمد بخلافه في يوسف وفي الخلاصة ومشايج بلخ يفتون بقول أبي يوسف وقال الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد وفي شرح الجمع أكثر فقهاء الامصار أخذوا بقول محمد والفتوى عليه وفي فتح القدير وقول أبي يوسف وأوجه عند المحققين وفي المنية الفتوى على قول أبي يوسف وهذا قول مشايخ بلخ وأما البخاريون فأخذوا بقول محمد وفي المسوط كان القاضي أبو عاصم يقول قول أبي يوسف من حيث المعنى أقوى الا انه قال وقول محمد أقرب الى موافقة الآثار يعني ما روي ان عمر رضى الله عنه جعل وقفه في يد حفصة وغير ذلك ورد في المسوط بانه لا يلزم كونه ليمت الوقف بل لشغله وخوف التقصير الى آخره وفي الترازية والامام الثاني في قوله الاول ضيق ثم وسع كل التوسع حتى قال يتم بقوله وقفت ومشايج خوارزم أخذوا بقوله على ما حكاه نجم الزاهد في شرحه للمختصر ومحمد توسط وبقوله أخذ عامة المشايخ على ما حكاه في الفتاوى اه فالحاصل ان الترجيح قد اختلف واخذوا بقول أبي يوسف احوط واسهل ولذا قال في المحيط ومشايجنا أخذوا بقول أبي يوسف ترجيحاً للناس في الوقف ويبنى على هذا الخلاف مسائل الاولى لو عزل الواقف القيم وأخرجه الى غيره بلا شرط ان له ذلك قال محمد لا ينزل والولاية للقيم الثانية لو مات وله وصى فلا ولاية لوصيه والولاية للقيم الثالثة لو تولا الواقف بنفسه لا يملك ذلك وقال أبو يوسف الولاية للواقف وله ان يعزل القيم في حياته وولي غيره أو يرد النظر الى نفسه واذا مات الواقف بطل ولاية القيم عنده لانه بمنزلة وكيله وأما اذا جعله قيمياً في حياته وبعدهموتة فانه لا ينزل بموته اتفاقا وكذا لو شرط الولاية في عزل القوام والاستبدال بهم لنفسه أو لولاده وأخرجه من يده وسله الى المتولى فانه حائز اتفاقا نص عليه في السير الكبير لان هذا شرط لا يخل بشرائط الواقف وفي الخلاصة اذا شرط الواقف ان يكون هو المتولى فعند أبي يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان وعند محمد وهلال الوقف والشرط باطلان اه وسيأتي آخر الباب ما يتعلق بالمتولى نصبا وتصرفا وأما الثاني أعني اشتراط الافراز فقد علمت انه قول محمد فلا يجوز وقف المشاع وقال أبو يوسف هو جائز وهو مبنى على الشرط الاول لان القسمة من تمام القبض فن شرطه لم يجوز وقف المشاع ومن لم يشترطه جوزه والخلاف فيما يحتمل القسمة اما ما لا يحتمل القسمة فهو جائز اتفاقا اعتبارا عند محمد بالهبة

ولا يتم حتى يقبض ويفرز ويجعل آخره لجهة لا تنقطع

(قوله وقدمشى المؤلف أولا على قول أبي حنيفة) قال في النهر الاولى أن يحمل ما قاله أولا على بيان مسألة اجماعية هي أن الملك بالقضاء ينزل اما اذا خلا عن القضاء فلا ينزل الا بعد هذه الشروط عند محمد واختاره المصنف تبعا لعامة المشايخ (قوله وقال أبو يوسف الولاية للواقف الخ) سيأتي ذكر هذه المسئلة في الورقة العشرين

والصدقة المنغذة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوخ فيما لا يحتمل القسمة عند أبي يوسف
 أيضا لان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى ولان المهايأة في هذا في غاية الفجح بان يقربها الموقى سنة
 وترزغ بسنة ويصلى لله فيه في وقت ويتخذ اصطلا في وقت بخلاف الوقف لا مكان الاستقلال
 والحاصل ان وقف المشاع مسجد أو مقبرة غير جائز مطلقا اتفاقا وفي غيرهما ان كان مما لا يحتمل
 القسمة جازا اتفاقا والخلاف فيما يحتملها ومن أخذ بقول أبي يوسف في خروجه بمجر اللفظ وهم
 مشايخ بلخ أخذ بقوله في هذه ومن أخذ بقول محمد بن القبط وهم مشايخ بخاري أخذ بقوله في وقف
 المشاع وصرح في الخلاصة من الاجارة والوقف بان الفتوى على قول محمد بن وقف المشاع وكذا
 في البرازية والولولة الجمية وشرح الجمع لابن الملك وفي التجنيس وبقوله يفتى وتبعه في غاية البيان
 وسياق بيان ما اذا قضى بجوازه وفي الخلاصة واذا وقف أحد الشرى يكن نصيبه المشاع على قول أبي
 يوسف ثم اقتسم ما وقع نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه ان يقفه ثانيا لان القسمة تعين
 الموقوف واذا اراد الاحتجاب عن الخلاف يقف المقسوم ثانيا ولو كان الارض له فوقف نصفها ثم
 اراد القسمة فالوجه في ذلك ان يبيع ما بقي ثم يقسمان وان لم يبيع ورفع الى القاضي ليامر انسانا
 بالقسمة معه جاز كذا في الخلاصة أيضا وفيها حانوت بين اثنين وقف أحدهما نصيبه وأراد ان
 يضرب لوح الوقف على باب فغعه الشرى بك الاخر ليس له الضرب الا اذا أمره القاضي بذلك وهذا
 قول أبي يوسف اما على قول محمد فلا يتأق هذا وفي الظهيرية ولو كانت له أرضون ودور بينه
 وبين آخر فوقف نصيبه ثم اراد ان يقاسم شرى بكة ويجمع الوقف كله في أرض واحدة ودار واحدة
 فانه جائز في قياس قول أبي يوسف وهلال واذا قاسم الواقف شرى بكة وبينهما دراهم فان كان
 الواقف هو الذي أعطى الدراهم جاز لانه في حصة الوقف قاسم شرى بكة واشترى أيضا ما لم يقف من
 نصيب شرى بكة فجاز ذلك كله ثم حصة الوقف للواقف وما اشتراه بالدراهم فذلك له وليس بوقف
 اه ولو وقف جميع أرضه ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند محمد لان الشيوخ مقارن كما في الهبة
 بخلاف ما اذا رجح الواهب في البعض أو رجح الوارث في الثلثين بعد موت المربض وقد وهب
 أو وقف في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوخ في ذلك طار ولو استحق جزء من نصيبه لم يبطل في الباقي
 لعدم الشيوخ ولهذا جاز في الابتداء وعلى هذا الهبة والصدقة المملوكة كذا في الهداية ولو كانت
 الارض بين رجلين فوقها على بعض الوجوه ودفعها الى وال يقوم عليها كان ذلك جائزا عند محمد
 لان المانع من تمام الصدقة شيوع في المحل المتصدق به ولا شيوع هنا لان الكل صدقة غاية
 الامر ان ذلك مع كثرة المتصدقين والقبض من الوالى في الكل وجدجلة واحدة فهو كما لو تصدق
 به رجل واحد بخلاف مال الوقف كل منهما نصفها شائعا على حدة وجعل لها واليا على حدة
 لا يجوز لانها صدقتان ولو وقف كل منهما نصيبه وجعل الوالى فسلها الله جميعا جاز لان
 تمامها بالقبض والقبض يحتج كذا في فتح القدير والمشاع غير المقسوم من شاع شيع شيعا
 وشيوحا ومشاعا كذا في القاموس وأما الثالث وهو ان يجعل آخره لجهة لا تنقطع فهو قولهما وقال
 أبو يوسف اذا سمي فيه جهة تنقطع جاز وصار بعد الفقراء ولو لم يسهم لهما ان موجب الوقف
 زوال الملك يدون التملك وانه يتأبد كالعتق واذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يتوفر عليه
 مقتضاه ولهذا كان التوقيت مبطالا كالتوقيت في البيع ولا يبي يوسف ان المقصود هو التقرب
 الى الله تعالى وهو موفر عليه لان التقرب تارة يكون بالصراف الى جهة تنقطع مرة بالصراف الى جهة

(قوله و صار بعدهما
 للفقراء ولو لم يسهم)
 هذا مبني على الرواية
 الثانية عن أبي يوسف كما
 يأتي كما نبه عليه في الفتح

(قوله قال الناطق في الاجناس وعليه الفتوى) بخالف لما صححه في الهداية كما تقدم آ نفا لکن قال الرمی ارجع الى التهراته
 ذكر أنه رواية ضعيفة عنه أي عن أبي يوسف اه قلت وفي الاسعاف ولو قال وقفت أرضي هذه على ولد زيدود كرجاعة باعياهم
 لم يصح عند أبي يوسف أيضا لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره بخلاف ما اذا لم يعين لمجمله اياه على الفقراء لا ترى أنه فرقي بين
 قوله أرضي هذه موقوفة وبين قوله موقوفة على ولدي فصحح الاول دون الثاني لان مطلق قوله موقوفة يصرف الى الفقراء عرفا
 فاذا ذكر الولد صار مقيدا فلا يبقى العرف فظهر بهذا أن الخلاف بينهما في اشتراط ذكر التأيد وعدمه انما هو في التنصص عليه
 أو على ما يقوم مقامه كالفقراء ونحوهم وأما التأيد معني فشرط اتفاقا على الصحيح وقد نص عليه محققو المشايخ اه ما في الاسعاف
 لكن تعيين الموقوف عليه ا كان مسجدا لا يضر لانه مؤبد لما في الاسعاف أيضا قيل ما امر لو قال وقفت أرضي هذه على عمارة
 المسجد الفلاني يصح عنده أي عند أبي يوسف لانه لو لم يزد على قوله وقفت يجوز عنده فما لا ولي اذا عين جهته ولا يجوز عند محمد
 لاحتمال خراب ما حوله ٢١٤ فلا يكون مؤبدا وتماه فيه (قوله وظاهر ما في المجتبى والخصاصة الخ) يؤيده

ما نقلناه عن الاسعاف
 لكن بخالفه ما سجد كره
 بعد في آخر المقالة عن
 المحظ ويؤيد ما هنا أيضا
 ما في الخاتمة لو قال أرضي
 هذه صدقة موقوفة على
 فلان صح ويصير تقديره
 صدقة موقوفة على
 الفقراء لان محل الصدقة
 الفقراء لان غلتها تكون
 لفلان مادام حيا ثم قال
 بعد أسطر ولو قال أرضي
 موقوفة على فقراء قرابتي
 لا يصح وكذا لو قال على
 ولدي لانهم ينقطعون
 فلا يتأبد الوقف وبدون
 التأيد لا يصح الا ان

تأيد فصح في الوجهين وقيل التأيد بشرط بالاجماع الا ان عند أبي يوسف لا يشترط ذكر التأيد لان
 لفظة الوقف والصدقة منبثة عنه لما بينا انه ازالة الملك بدون التملك كالعتق ولهذا قال في الكتاب
 في بيان قوله وصار بعد الفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التأيد بشرط
 لان هذا صدقة بالمنفعة وبالغلة وذلك قد يكون موقتا فطلقه لا ينصرف الى التأيد فلا بد من
 التنصص كذا في الهداية والحاصل ان عن أبي يوسف في التأيد روايتين في رواية لا بد
 منه وذكره ليس بشرط وصححه وفي رواية ليس بشرط وتفرع على الروايتين ما لو وقف على
 انسان بعينه أو عليه وعلى اولاده أو على قرابته وهم يحصون أو على أمهات اولاده فمحل الموقوف
 عليه فعلى الاول يعود الى ورثة الواقف قال الناطق في الاجناس وعليه الفتوى وعلى الثاني
 تصرف الى الفقراء وهي رواية البرامكة كذا في فتح القدير وظاهر ما في المجتبى والخصاصة ان الروايتين
 عنه فيما اذا ذكر لفظ الصدقة اما اذا ذكر لفظ الوقف فقط فلا يجوز اتفاقا اذا كان الموقوف عليه
 معين ثم قال متى ذكر موضع الحاجة على وجه يتأيد به كفيه عن ذكر الصدقة وكذا على أبناء
 السبيل أو الزمنى ويكون للفقراء منهم وفي الخصاصة والبرازية قال أبو حنيفة اذا وقف مال للبناء
 القناطر أو لأصلاح الطريق أو لمخفر القبور أو لاتخاذ السقايات أو لشراء الأكلان لفقراء المسلمين
 لا يجوز بخلاف الوقف للمسجد مجريان العادة بالثاني دون الاول وقف على فقراء مكة أو فقراء
 قرية معروفة ان كانوا لا يحصون يجوز في الحياة وبعد الممات لانه مؤبد وان كانوا يحصون يجوز
 بعد الموت لانه وصية والوصية تقوم يحصون تجوز حتى اذا انقرضوا صار ميراثا منهم وان كان

يجعل آخره للفقراء فرق أبو يوسف بين قوله أرضي موقوفة وبين قوله
 أرضي موقوفة على ولدي فان الاول يصح والثاني لا يصح اه فانظر كيف قال في صدقة موقوفة على فلان انه يصح وعلى بقوله
 لان محل الصدقة الفقراء أي فهو تأيد معني بخلاف ما اذا لم يأت بلفظ صدقة واقصر على لفظ موقوفة مع تعيين الموقوف عليه
 فان التعيين ينافي التأيد حيث لم يذكر التأيد ولا ما يدل عليه وبخلاف ما اذا أطلق موقوفة ولم يعين فانه ينصرف الى التأيد
 بعدم المنافي وما يؤيد الفرق بين ذكر الصدقة وعدمه ما في الخاتمة أيضا لو قال أرضي موقوفة ولم يزد على هذا لا يجوز عند عامة
 مجيزي الوقف وقال أبو يوسف يجوز ويكون وقفا على المساكين ولو قال موقوفة صدقة أو صدقة موقوفة ولم يزد على ذلك جازي
 قول أبي يوسف ومحمد وههـ لال الرائي ويكون وقفا على الفقراء وقال يوسف بن خالد السعدي لا يجوز ما لم يقل وأخرها للمساكين ابدا
 والصحيح قول أصحابنا لان محل الصدقة في الاصل الفقراء فلا يحتاج الى ذكر الفقراء ولا انقطاع للفقراء فلا يحتاج الى ذكر الابد
 أيضا اه فهذا صريح في أن لفظ صدقة تأيد (قوله يكفيه عن ذكر الصدقة) أي يكفي الاقتصار على لفظ وقفت عن ذكر
 الصدقة معه لان ذكر موضع الحاجة كالفقراء مثلا في معني ذكر الصدقة (قوله أو لشراء الأكلان الخ) نسبا في أنه يفنى بالجواز

في

في الحيا لا يجوز وقف أرضه على عمارة مصاحف موقوفة لا يصح لانه لا عرف فيه وقف على أمهات أولاده وعبيده فالوقف باطل في قول هـ لال وفي الفتاوى وقف على أمهات أولاده الامن تزوج فلاشي لها فان طلقها وزوجها لا يعود حقها الساقط الا اذا كان الواقف استثنى وقال من طلقت فلها ايضا قسط من الوقف وذكر الحصاف قال أرضى هذه صدقة موقوفة لله تعالى على الناس أو على بني آدم أو على أهل بغداد أبدا فاذا انقرضوا فعلى المساكين أو على العميان أو على الزمنى فالوقف باطل وذكر الحصاف في موضع آخر مسألة العميان والزمنى وقال الغلة للمساكين لالهما ولو وقف على قراءة القرآن والفقراء فالوقف باطل وذكر هلال الوقف على الزمنى المنقطعين صحيح وقال المشايخ الوقف على معلم المسجد الذي يعلم الصبيان غير صحيح وقيل يصح لان الفقراء غالب فيهم قال شمس الأئمة فعلى هذا اذا وقف على طلبة علم ببلدة كذا يجوز لان الفقراء غالب فيهم فكان الاسم منبثا عن الحاجة والحاصل انه متى ذكر مصرفا فيه نص على الفقراء والحاجة فالوقف صحيح بخصوص أم لا وقوله بخصوص إشارة الى ان التأيد ليس بشرط ومتى ذكر مصرفا يستوي فيه الغنى والفقيران كانوا بخصوص صح بطريق التملك وان كانوا لا بخصوص فهو باطل الآن يكون في لفظه ما يدل على الحاجة كالتماعي فينبغي ان كانوا بخصوص فالأغنياء والفقراء سواء وان لا بخصوص فالوقف صحيح ويصرف الى فقراءهم لا الى أغنيائهم وكذا الوقف على الزمنى فهو على فقراءهم وفي الفتاوى لو وقف على الجهاد والغزى وفي كنان الموقى أو حفر القبور يفتى بالجواز وهذا على خلاف ما تقدم ولو وقف على ابناء السبيل يجوز ويصرف الى فقراءهم ووقف على أصحاب الحديث لا يدخل فيه شفيعوى المذهب اذا لم يكن في طلب الحديث ويدخل المحنفي اذا كان في طلبه وذكر بكران الوقف على اقرباء سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه أجمعين يجوز وان كان لا يجوز الصدقة عليهم وفي الفتاوى انه لا يجوز ولا يصير ووقفه عدم جواز صرف الصدقة لبني هاشم لكن في جواز الوقف وصدقة النفل عليهم روايتان الوقف على الصوفية ووصوفى خانه لا يجوز قال شمس الأئمة يجوز على الصوفية اه وفي الاسعاف روى عن محمد بن مالا يحصى عشرة وعن أبي يوسف مائة وهو المأخوذ عند البعض وقيل أربعون وقيل ثمانون والفتوى على انه مفوض الى رأى الحاكم اه وفي الظهيرية لو وقف على كل مؤذن وامام في مسجد معين قال الشيخ اسماعيل الزاهد لا يجوز لانها قرية وقعت لغير معين وقد يكونان غنيين أو فقيرين وان كان المؤذن فقيرا لا يجوز أيضا والحيلة أن يقول على كل مؤذن فقير بهذا المسجد أو الخلة فاذا حارب كان على الفقراء ولو قال على كل مؤذن فقير لا يجوز للجهالة ولو وقفه على ولد عبد الله ونسله فلم يقبلوا كانت الغلة للفقراء ولو حدثت الغلة بعد ذلك فقبيلوا كانت الغلة لهم فان أخذوها سنة ثم قالوا لا تقبل فليس لهم ذلك قال الفقيه أبو جعفر هذا الجواب يستقيم في حق الغلة المأخوذة لانها صارت لهم فلا يمكن الرد أما التي تحدث فلهم الرد لانه لا ملك لهم فيها انما الثابت لهم مجرد الحق ومجرد الحق يقبل الرد وان قال أقبـل سنة ولا أقبـل فيمساوى ذلك أو على العكس كان الامر كما قال ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على عبد الله فقال عبد الله لا أقبـل فالوقف جائز والغلة للفقراء ولو قال صدقة على ولد عبد الله ونسله فأبى رجل من ولده أن يقبل فالغلة لمن قبل منهم ويجعل من لم يقبل بمنزلة الميت هكذا ذكره لال والخصاف ولو قال على زيد وعمرو معا شيا ومن بعدهم على المساكين فقال زيد قبلت وقال عمرو لا أقبـل فلزيد نصف الغلة والنصف الاخر للمساكين وعلى قياس ما قدمنا ذكره ينبغي أن تكون

(قوله فالوقف باطل)
لانه للغنى والفقير وهم لا يحصون وانما لم يكن جائزا وتكون الغلة للمساكين لانه لم يقصدها المساكين بخلاف قوله على ولد زيد فانه اذا لم يكن لزيد ولدت يكون للمساكين ثم اذا حدث له ولد ردت الغلة اليهم لان زيدا رجل بعينه فالوقف على ولده جائز اما أهل بغداد وقريش ونحوهم فانهم موجودون ولكن يدخل فيهم الغنى والفقير وهم لا يحصون فلذا باطل الوقف عليهم وكذا وقال على أهل بغداد ثم على المساكين لان أهل بغداد لا ينقرضون ولا يكون للمساكين الا بعد انقراضهم اه ملخصا من الخصاف

وصح وقف العقار ببقره
واكرته
(قوله فهو على ستة الخ)
يظهر منه أنه أراد بالمعنى
ما يشمل الموقوف لأجله
وهو الله تعالى أو الموقوف
عليه طالما كوجوه البرء
أو خاصا كفلان ولا يخفى
ما فيه من التسامح (قوله
والثالث الخ) يخالفه
ما قدمه قبل ورقة عن
ظاهر المجتبي والخصاصة
وما قدمناه عن الاسعاف
وغيره (قوله جاز عند
الكل) لأنه لما قال
صدقة صار كأنه ذكر
الفقراء وهو تأييد معنى
بجلاف ما إذا اقتصر على
قوله موقوفة فإنه لم يذكر
فيه التأييد للفظ ولا
معنى فيجربى فيه الخلاف
(قوله فإنها تدخل تمعا
والبقر والعبيد بلاذ كر)
الظاهران في العبارة سقطا
فان عبارة الاسعاف بعد
قوله الآتى تبع للدار
والعسل نصها كما لو وقف
ضبيعة وذ ك ما فيها من
العبيد والدواب وآلات
الحراثة فإنها تصير وقفا
تبعالها اه فقوله وذ ك
ما فيها فيدونها لا تدخل
بلاذ كر وهو مفاد قول
السنن وصح وقف
العقار ببقره واكرته

كل الغلة تزيد ولكن الفرق بينهما ان تقول ان فيما تقدم أوجب الوقف باسم الولد واسم الولد
ينتظم الواحد فصاعدا لما ذكر الفرد الواحد استحقاق الكل ولا كذلك ما نحن فيه لان اسم زيدا ينتظم
المذكورين واسم المذكورين لا ينتظم زيدا فلا يكون لهذا استحقاق الكل وتماثله فيها وفي
المحيط لا يجوز الوقف على الاغنياء وخدمهم ولو شرط بعدهم للفقراء جاز ولو وقف على معين ولم
يذكر آخره للفقراء فهو على ستة الاول هذه صدقة لله أو موقوفة لله أو صدقة موقوفة لله تعالى
صار وقفها على الفقراء ذكر الابدأ ولا الثاني موقوفة صدقة على وجوه البراء والخير أو البتامة جاز
مؤبدا كالفقراء والثالث موقوفة على فلان بعينه أو على ولدى أو فقراء قرابتي لا يصير وقفها عند
محمد ويصح عند أبي يوسف والرابع صدقة موقوفة على فلان جاز عند الكل الخامس وقف على
المساكين جاز بلاذ كر الابد السادس على العمارة لمجد بعينه ولم يذكر آخره للمساكين قبل عند
محمد لا يجوز وعند أبي يوسف يجوز وقيل يجوز اتفاقا وهو المختار لمكان العرف اه (قوله وصح
وقف العقار ببقره واكرته) أما العقار منفردا فلان جماعة من الصحابة رضوا الله عنهم وقفوه وأما
جواز وقف المنقول تبع للعقار فاطلاق قول الامام انه لا يجوز وقف المنقول بتمعه كوقفه قصدا وقال
أبو يوسف اذا وقف ضبيعة ببقرها واكرتها وهم عبيده جاز وكذلك في سائر آلات الحراثة لأنها تتبع
للارض في تحصيل ما هو المقصود وقد ثبتت من الحكم تبعها ما لا يحصل مقصودا كالشرب في البيع
والبناء في الوقف ومحمد معه فيه لأنه لما جاز افراد بعض المنقول بالوقف عنده فلان يجوز الوقف فيه
تبعاً أولى والعقار الارض مبنية كانت أو غير مبنية كذاني فتح القدير وفي القاموس العقار الضبيعة
كالعقري بالضم ويدخل الشرب والطيروق والمسيل والشجر والبناء في وقف الارض بلاذ كر ولا
يدخل الزرع والرياحين والخلاف والانس والتمر والبقل والطارفا وما في الاجتهاد من حطب والورد
والياسمين وورق الحناء والقطن والبانجان وأما الاصول التي تبقى والشجر الذي لا يقطع الا بعد
عامين أو أكثر فإنها تدخل تبعاً والبقر والعبيد بلاذ كر ولا تدخل الاشجار العظام والابنية فيما اذا
جعل أرضه أو داره مقبرة وتكون له ولورثته من بعده ولو وقف أرضه بموقوفها وجميع ما فيها ومنها
وعلى الشجرة ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال في القياس تكون الثمرة له ولا تدخل في الوقف وفي
الاستحسان يلزمه التصديق بها على الفقراء على وجه النذر لا على وجه الوقف ولو وقف دارا بجميع
ما فيها وفيها حمامات يطرن أو بيتا وفيها كورات غسل يدخل الحمام والنحل تبعاً للدار والغسل كذا
في الاسعاف والحاصل ان الوقف كالبيع لا يدخل فيهما الزرع والتمر الا بالذكر وفي الاقرار
بارض في يده لرجل وفيها ثمرة قائمة كانت الثمرة للمقر له بالارض اذا كانت متصلة بالارض وفي
الهبة قال هلال لا تدخل الثمرة في الهبة والهبة باطلة لمكان الشيوع وقال أبو جعفر هذا الحكم
في الهبة انما عرف بقول هلال ليس فيها رواية ظاهرة عن أصحابنا وفي رهن الارض يدخل الشجر
والكرم والبناء والزرع والتمر في قول أصحابنا ويجوز ان رهن كذا في الخائبة وفيها الوقفها
بموقوفها فالثمرة التي تكون على الاشجار تدخل في الوقف وفي البيع لا تدخل ولو قال بكل قليل
وكثير تدخل في البيع اه وفي الظهيرية وقصب السكر لا يدخل وشجر الورد والياسمين يدخل
والرحي تدخل في وقف الضبيعة ورحي الماء ورحي اليسدي ذلك سواء وكذلك الدواب تدخل
والدوالي لا تدخل وفي وقف الحمام تدخل قدور الحمام وفي وقف الحانوت يدخل ما كان يدخل في
بيعها وخوابي الدباسين وقدور الدباغين لا تدخل سواء كانت في البناء أو لم تكن اه وفي المحيط

(قوله ولا يخفى ما فيه اعتراض على الفتح وبينه بقوله انما ذلك الخ) وحاصله ان المفهوم من كلام الفتح حيث قدم بالشهورة ان غيرها لا يصح وقفها لم تحدد وفيه مخالفة لما مر فان ذلك شرط لقبول

الشهادة لا لصحة الوقف

لكن لا يخفى ان ما في القنة موافق لما فهم من الفتح وكون ذلك في الشهادة لا ينافي ههنا تأمل وفي أوقاف الخصاص قلت فما تقول اذا شهد شاهدان أنه أقر عندهما أنه وقف أرضه التي في موضع كذا وقال لم يحددها لنا قال الوقف باطل الا أن تكون الأرض مشهورة تعني شهرتها عن تحديدها فان كانت كذلك قضيت بانها وقف اه ثم رأيت في أنفع الوسائل بعدما قسم مسألة التحديد الى سبعة صور قال وأما الصورة الثالثة أي ما لم يحددها أصلاً وهم لا يعرفونها فقال الخصاص فيها الوقف باطل الا أن تكون مشهورة الخ وقال هلال الشهادة باطلة ولا شك أن الذي قاله الخصاص يحتاج الى تأويل ولا يجوز العمل بظاهره وذلك لان الوقف لا يشترط لصحته التحديد في نفس الامر بل يصح بقول الواقف

وقف أرضها أشجار واستثنى الأشجار لا يجوز الوقف لانه صار مستثنيا للأشجار بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولاً اه والا كره بفتح الهمزة والكاف الحراثون من أكرت الأرض حرثتها واسم الفاعل اكار للبالغته والمجمع اكرة كانه جمع آ كروزان كفرة جمع كافر كذا في المصباح وفي العناية الا كره جمع اكار وهو الزراع كانه جمع آ كره تقديراً ولم يشترط المصنف لصحة وقف العقار تحديده وانما الشرط كون الموقوف معلوماً ولذا قال في الخلاصة ولو قال أشهدنا على أرضه انه وقفها وهو فيها ولم يذكر لنا حدودها جازت شهادتهما الا انهما شهدا على وقف أرض بعينها الا انهما لا يعرفان حيران الحدود فلم يتمكن الحل في شهادتهما ولو شهدا على ان الواقف وقف أرضه وذ كر حدودها ولو كلاً لانعرف تلك الأرض في انما في أي مكان جازت شهادتهما وكاف المدعى اقامة البيينة ان الأرض التي يدعيها هذه الأرض ولو شهد انه وقف أرضه ولم يحددها لنا ولو كان يعرف أرضه لا تقبل شهادتهما لعل للواقف أرضاً أخرى وهما لا يعلمان اه وظاهر ما في فتح القدير اشتراط تحديدها فانه قال اذا كانت الدار مشهورة معروفة صح وقفها وان لم تحدد استغناء بشهرتها عن تحديدها اه ولا يخفى ما فيه انما ذلك الشرط لقبول الشهادة بوقفيتها كما قدمناه وفي القنية وقف ضبيعة يد كحدود المستثنيات من المقابر والطرق والمساجد والخياض العامة ثم رقم انه لا بد من ذكر الحدود ان أمكن ثم رقم بان لا يصح الوقف بدون التحديد اه وفي فتح القدير وقف عقار على مسجد أو مدرسة هياً مكاناً البناءها قبل أن بينها اختلاف المتأخرون والصحيح الجواز وتصرف غلتها الى الفقراء الى ان تبنى فاذا بنيت ردت اليها الغلة أخذ من الوقف على أولاد فلان ولأولاده حكموا بحسبته وتصرف غلته الى الفقراء الى أن يولد فلان اه وقد أفاد المصنف ان العبيد يصح وقفهم تبعاً للضيعة ولم يذكر أحكامهم في البقاء من التزويج والجنابة وغيرهما وحكمهم على العموم حكم الارقاء فليس له أن تزوج بنته بلا إذن وفي البرازية ولو زوج الحاكم جارية الوقف جاز وعبد لا يجوز ولو من أمة الوقف لانه يلزمه المهر والنفقة اه وظاهره ان المتولى لا يملكه الا باذن القاضي ولا فرق بين القاضي والسلطان كما في الخلاصة وفي الاسعاف وان جنى أحد منهم جنابة فعلى المتولى ما هو الاصلح من الدفع أو الغداء ولو فداها أكثر من ارش الجنابة كان متطوعاً في الرائد فيضمنه من ماله وان فداها أهل الوقف كانوا متطوعين ويبقى العبد على ما كان عليه من العمل في الصدقة اه وفي البرازية وجنابة عبد الوقف في مال الوقف وأما حكم الجنابة عليه ففي البرازية قتل عبد الوقف عمداً الاقصاص عليه اه ولا يخفى انه اذا لم يجب القصاص تجب قيمته كما لو قتل خطأ ويشترى به المتولى عبد او بصير وفقاً لو قتل المدبر خطأ وأخذ المولى قيمته فانه يشتري بها عبداً او بصير مدبراً وقد صرح به في الذخيرة معزى بالي الخصاص وأما نفقته فن مال الوقف وان لم يشترطه الواقف وفي الاسعاف لو شرط نفقتهم من غلتها ثم مرض بعضهم يستحق النفقة ان قال على أن يجري عليهم نفقاتهم من غلتها أبداً ما كانوا أحياء وان قال لعملهم فيها لا يجري شيء من الغلة على من تعطل منهم عن العمل ولو باع

٢٨ - بحر خامس وقف دارى على كذا ولا يجوز الحكم بابطال الوقف بمجرد قول الشهود لم يحددها لنا ولا نعرفها ولا هي مشهورة فاذا كان كذلك وجب تأويل قول الخصاص الوقف باطل بمعنى الشهادة باطلة كما قال هلال وغيره وهذا ما يجب الاعتناء به والتميز لفهمه الى آخر ما قاله رحمه الله تعالى

(قواد وأما وقف العبيد تبعاً للمدرسة الخ) قال الرملي سياتي قريباً في الخلاصة أيضاً يجوز وقف الغلمان والجواري على مصالح الرباط وكذا في فتح القدير وهو صريح في جواز إصالة فعله أي قوله تبعاً وهو ولو قال على المدرسة والرباط لكان مناسباً لقوله فسيأتي وكيف يصح مع ٢١٨ أن قول المتن وصح وقف العقار ببقره وأكرته صريح في جواز وقفه تبعاً إذا العقار شامل

العاجز واشترى بثمنه عبداً مكانه جاز أه وقول المصنف أكرته دون عبيده فيه دليل على أن العبيد إنما يصح وقفهم تبعاً للضيعة لا لجل زراعتها وكذا قوله في الهداية لأنه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود يدل على أنه لو وقف داراً فيها عبد وجعل العبد تبعاً لها لا يصح لأنه لا يصلح للضيعة لأن المقصود من الدار سكناها وهو يحصل بدون العبد بخلاف زراعة الارض لا يحصل إلا بالحرث والجرأة وأما وقف العبيد تبعاً للمدرسة والرباط فسيأتي أن بعض المشايخ جوزه وفي الوالوجية رباط كثر دوابه وعظمت مؤناتها هل للقيم أن يبيع شيأ منها وينفق ثمنها في علفها أو مرممة الرباط فهذا على وجهين إن صارت البعض منها إلى حد لا يصلح لممارسته كذلك لأنه لا يمكنه أمساكها وحفظها وإن لم تصر بهذه الحالة ليس له ذلك إلا أنه يمسك في هذا الرباط مقدار ما يحتاج إليها ويربط ما زاد على ذلك في أدنى الرباط أه (قوله ومشاع قضى بجوازه) أي وصح وقف المشاع إذا قضى به بجهة لأنه قضاء في فصل مجتهد فيه ولا خلاف فيه وإنما الخلاف فيما يحتمل التهمة قبل القضاء أطلق القاضي فشمع الحنفى وغيره فإن للحنفى المتقدم أن يحكم بجهة وقف المشاع ويبطله لاختلاف الترجيح وإذا كان في المسئلة قولان من مذهبهم فإنه يجوز القضاء والافتاء بأحدهما كما صرحوا به (قوله ومنقول فيه تعامل) أي وصح وقف المنقول مقصوداً إذا تعامل الناس وقفه وأما الكراع والسلاح فلا خلاف فيه بين الشيعين وهو استحسان والقياس أن لا يجوز لما بيننا من قبل من التأييد بشرط وهو لا يتحقق فيه وجه الاستحسان إلا آثار المشهورة فيه منها قوله عليه السلام فاما حال فقد حبس أدرعاه في سبيل الله تعالى وطلحة حبس أدرعاه في سبيل الله تعالى ويروى كراعته وفي المجتبى والمراد من الكراع الخيل والحجر والبغال والابل والثيران التي يحمل عليها والمراد من السلاح ما يستعمل في الحرب ويكون بعد القتال أه وفي المصباح درع الحديد مؤنثة في الأكثر ويصغر على دربع بغير هاء على قياس ويجوز أن يكون التصغير على لغة من ذكرور بما قيل دربعة بالهاء وجمعها أدرع ودروع وأدرع قال ابن الأثير هي الزردية ذكره في الدال المهملة وأما ما سوى الكراع والسلاح فعند أبي يوسف لا يجوز وقفه لأن القياس إنما يترك بالنص والنص ورد فيها فقطصر عليه وقال محمد يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات واختاره أكثر فقهاء الأماص وهو الصحيح كما في الاسعاف وهو قول عامة المشايخ كافي الظهيرية لأن القياس قد يترك بالتعامل كما في الاستصناع وقد حكى في المجتبى هذا الخلاف في المنقول على خلاف هذا وعزاه إلى السير فنقل قول محمد بجوازه مطلقاً جرى التعارف به أولاً وقول أبي يوسف بجوازه إن جرى فيه تعامل أه ومثل في الهداية ما فيه تعامل بالفأس والمر والمنشار والجنازة وثيابها والقدر والمرجل والمصاحف قال وعن نصير بن يحيى أنه وقف كتبه المحافا لها بالمصاحف وهذا صحيح لأن كل واحد يمسك للدين تعاليمها وتعلمها وقراءة أه وجوز الفقيه أبو الليث وقف الكتب وعليه الفتوى كذا في النهاية ولم يجوز محمد بن سبته وهو ضعيف وفي الخلاصة إذا وقف مصحفاً على أهـل مسجد لقراءة القرآن أن كانوا يحضون جاز وإن

للارض المنية وغير المنية تأمل (قوله وقال محمد يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات الخ) وإذا عرفت أن وقف المنقول إنما هو على مذهب الامام محمد رحمه الله تعالى راعيت الشروط التي اشترطها في الوقف فيها أيضاً ككونه مقسوماً

ومشاع قضى بجوازه ومنقول فيه تعامل

غير مشاع فيما يحتمل التهمة محلاً إلى متول وان سقط التأييد لكن ذكر الطرسوسى في أنفع الوسائل مسألة حوز فيها جواز الوقف والحكم به وإن كان مركباً من مذهبين واستشهد عليها بكلام المنية وسنشير إليه عند الكلام على الناظر (قوله وفي الخلاصة إذا وقف مهن الخ) تقدم قبل وورقتين بنفسه ير ما لا يحصى وأن الفتوى على تفويضه إلى رأى الحاكم وفي النهج وبهذا عرف حكم نقل كتب الاوقاف

من محالها لا تتفاجعها والفقهاء بذلك مبتلون فإن كان الواقف وقفها على المستحقين في وقفه لا يجوز نقلها ولا سيما إذا كان الناقل ليس منهم وإن على طلبه العلم وجعل مقرها في خزائنه التي في مكان كذا في جواز النقل تردد أه قلت وفي بلادنا بشرط الواقف أن لا يخرج من موضعه إلا المراجعة فلا تردد حينئذ في عدم الجواز إلا للمراجعة فلا يجوز أخذ الطالب منه

وقف على المسجد جازو يقرأ في ذلك المسجد وفي موضع آخر ولا يكون متصوفا على هذا المسجد
 اه وذكري النحر بر في بحث الحقيقة ان التعامل هو الاكثر استعمالا فلذا اقتصر الامام محمد على
 هذه الاشياء فخرج ما لا تعامل فيه كالثياب والحجوان والذهب والفضة ولو حلما لان الوقف فيه
 لا يتأبد ولا يبد منه بخلاف الكراع والسلاح لو رواد النص بهما وما ذكرناه للتعامل فبقى ما عدا ذلك
 على أصل القياس وقد زاد بعض المشايخ اشياء من المنقول على ما قاله محمد ارا وامن جريان التعامل
 بها ففي الخلاصة وقف بقرة على ان ما يخرج من لبنها وسمنها يعطى لابناء السبيل قال ان كان
 ذلك في موضع غلب ذلك في اوقافهم رجوت ان يكون ذلك جائزا وعن الانصاري وكان من اصحاب
 زفر في من وقف الدراهم او الدينار او الطعام او ما يكال او يوزن او يجوز قال نعم قيل وكيف قال تدفع
 الدراهم مضاربة ثم تصدق بها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال وما يوزن يباع ويدفع ثمنه
 مضاربة او بضاعة قال فعلى هذا القياس اذا وقف هذا الكرم من الحنطة على شرط ان يقرض
 للفقراء الذين لا بذلهم ليزرعوه لانفسهم ثم يؤخذ منهم بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم
 من الفقراء ابداعا على هذا السبيل يجب ان يكون جائزا قال ومثل هذا كثير في الري وناحية دوشاوند
 والاكسية واسترة الموقى اذا وقف صدقة ابداءا جاز وتدفق الاكسية للفقراء فينتفعون بها في
 اوقات لبسها ولو وقف ثورا لانه لا يقرهم لا يصح ثم اذا عرف جواز وقف الفرس والمجل في سبيل الله
 تعالى فهو وقفه على ان يمسكه مادام حيا ان أمسكه للجهد له ذلك لانه لو لم يشترط كان له ذلك لان
 لجاعل فرس السبيل ان يجاهد عليه واذا اراد ان ينتفع به في غير ذلك ليس له ذلك وصح جوده
 للسبيل يعني يبطل الشرط ويصح وقفه ولا يؤجر فرس السبيل الا اذا احتجج الى نفقته فيؤاجر
 بقدر ما ينفق عليه قال في الخلاصة وهذا دليل على ان المسجد اذا احتج الى نفقة تؤاجر قطعة منه
 بقدر ما ينفق عليه اه وهذا عندي غير صحيح لانه يعود الى الفج الذي لا جوده استثنى ابو يوسف
 المسجد من وقف المشاع وهو ان يتخذ مسجدا يصلى فيه ما وما واطبلا ترط فيه الدواب عاما ولو قال
 انما يؤجر لغير ذلك فنقول غاية ما يكون للسكنى ويستلزم جواز الجماعة فيه واقامة الحائض
 والجنب فيه ولو قال لا يؤجر لذلك فكل عمل يؤجر له تغيير احكامه الشرعية ولا شك ان
 باحتياجه الى النفقة لا تتغير احكامه الشرعية ولا يخرج به عن ان يكون مسجدا نعم ان حرب ما حوله
 واستغنى عنه فينبذ لا يصير مسجدا عند محمد خلافا لابي يوسف واما اذا لم يكن كذلك فتجب عمارته
 في بيت المال لانه من حاجة المسلمين وفي الخلاصة ايضا يجوز وقف الغلمان والجوارى على
 مصالح الرباط كذا في فتح القدير ولم يذكر وقف السفينة ولم أر من صرح بها ولا شك في دخولها
 تحت المنقول الذي لا تعامل فيه فلا يجوز وقفها وقد وقف بعضهم سفينة على مقام الشافعي فسألني
 عنه فاجبت بعدم الصحة بناء على هذا وفي الظهيرية وقف بستانا بما فيه من البقر والغنم والرقيق
 يجوز ولو وقف دابة على رباط فخر الرباط واستغنى الناس عنه فانها ترط في اقرب الرباطات اليه
 وفي القنية وقف الادوية بالتمار خا نة لا يجوز اذا لم يذكر الفقراء بقى مسئلتان الاولى وقف البناء
 بدون الارض فجزم هلال بعدم الجواز ونقله في الخانية عن الاصل ثم قال ولا يجوز وقف البناء
 في ارض هي عارية او اجارة وان كانت ملكا لوقف البناء جاز عند البعض وعن محمد اذا كان
 البناء في ارض وقف جاز على الجهة التي تكون الارض وقفها عليها اه ويستثنى من الاجارة ما ذكر
 الخصاص من ان الارض اذا كانت متفرقة للاحتكار فانه يجوز والحاصل ان في وقف البناء وحده

كراسة ولا جزأ بالاولى
 مراعاة لشرط الواقف مع
 ان الطلبة يأخذونه الى
 بيوتهم فيقرؤون
 ويطلبون فيه مع ان مراد
 الوقف حفظ الكتب
 عن الضياع ولم نر من
 يتجنب عن ذلك في زماننا
 راعاه بناء على عدم
 ثبوت ذلك الشرط عن
 الواقف عندهم وان
 كان مكتوبا على ظهر
 الكتاب لاحتمال ان
 يكون ذلك من زيادة
 الكاتب أو ليجهل حيلة
 لمنع من يخاف منه الضياع
 كما أخبرني بعض قوام
 الكتب ان واقفها كتب
 ذلك الشرط لذلك (قوله
 وهذا عندي غير صحيح الخ)
 هو من كلام فتح القدير

(قوله وظاهره أن الصحيح الخ) أي ظاهر قوله لم يجزه وهو الصحيح أن الصحيح عدم الجواز مطلقاً أي في جميع الصور سوى مسألة
الاتفاق فصار تصحيح عدم الجواز ٢٢٠ مقصوداً على ما إذا كانت الأرض ملكاً أو وقفاً على جهة أخرى وقصره

اختلافاً إذا لم يكن موقوفاً على الجهة التي وقفت الأرض عليها ما في الظاهر به إذا كان أصل البقعة
وقفاً على جهة قريبة فبني عليها بناء ووقفه على جهة أخرى اختلفوا فيه وأما إذا وقفه على الجهة التي
كانت البقعة وقفاً عليها جاز اتفاقاً تبعاً للبقعة اه وفي الذخيرة وقف البناء من غير وقف الأصل
لم يجزه وهو الصحيح لأنه منقول ووقفه غير متعارف وإذا كان أصل البقعة موقوفاً على جهة قريبة فبني
عليها بناء ووقف بناءها على جهة قريبة أخرى اختلفوا فيه اه وظاهره أن الصحيح عدم الجواز
مطلقاً وقد نقلنا الاتفاق فيما إذا كانت الأرض وقفاً ووقف البناء على تلك الجهة فبني ما عدا هذه
الصورته داخل تحت الصحيح وهو شامل لما إذا كانت الأرض ملكاً أو وقفاً على جهة أخرى وقصره
الطرسوسي في أنفع الوسائل على ما إذا كانت الأرض ملكاً وليس بظاهر واستخرج الطرسوسي
جواز وقف بناء وضعه صاحبه على أرض وقف استأجرها ولو كان على جهة أخرى وكذا لو بني
في الأرض الموقوفة المستأجرة مسجداً ووقفه لله تعالى أنه يجوز قال وإذا جاز فعلي من يكون حكره
الظاهر أنه يكون على المستأجر مادامت المدة باقية فإذا انتهت ينبغي أن يكون في بيت المال اه
وفي البرازية وقف البناء بدون الأرض لم يجوزه هلال وهو الصحيح وعمل أئمة خوارجهم على خلافه اه
وفي المجتبى لا يجوز وقف البناء بدون الأصل هو المختار اه وفي الفتاوى السراجية سئل هل يجوز
وقف البناء والغرس دون الأرض أجاب الفتوى على صحة ذلك اه وظاهره أنه لا فرق بين أن
يكون الأرض ملكاً أو وقفاً وفي القنية من كتاب الاجارات ينبغي برواية جواز استئجار البناء إذا
كان منتفعاً به كالجدران مع السقف وفي ظاهر الرواية لا يجوز لأنه لا ينتفع بالبناء وحده اه
وأما الحكر فقال المقر بنزي في المحط أن أصله المنع فقول أهل مصر حكر فلان يعنون به منع غيره
من البناء اه الثانية وقف الشجرة قال في الظهيرية وإذا غرس شجرة ووقفها ان غرسها في أرض
غير موقوفة لا يخفى لو أمان يقفها بموضعها من الأرض أولاً فان وقفها بموضعها من الأرض صح تبعاً
للأرض بحكم الاتصال وان وقفها دون أصلها لا يصح وان كانت في أرض موقوفة فوقفها على تلك
الجهة جاز كما في البناء وان وقفها على جهة أخرى فعلي الاختلاف الذي ذكرناه آنفاً اه وفي المحط
رجل غرس في المسجد يكون للمسجد لأنه بمنزلة البناء بالمسجد وكذا لو بني في أرض الوقف أو
نصب فيها باباً فان نوى عند البناء أنه بني للوقف يصير وقفاً لأنه جعله وقفاً ووقف البناء تبعاً لغيره
يجوز وان لم ينو ذلك لا يصير وقفاً لأنه لم يجعله وقفاً ولو غرس في أرض موقوفة على الرباط ينظر ان
تولى الغارس تعاهد الأرض الموقوفة فالأشجار للوقف لان هذا من جملة التعاهد وان لم يتول فهدى
للغارس وعليه قلعه لأنه ليس له هذه الولاية ولو غرس على طريق العامة أو على شط نهر العامة أو على
شط حوض القرية فالشجرة للغارس وله قلعه لأنه ليس له ولاية على العامة اه وفي الخانية لو غرس
الواقف للأرض شجراً فها قالوا ان غرس من غلة الوقف أو من مال نفسه لكن ذكرناه غرس للوقف
يكون للوقف وان لم يذكريشياً وقد غرس من مال نفسه يكون له ولو رثته من بعده ولا يكون وقفاً
وإذا صح وقف الشجرة تبعاً لأصلها فان كان ينتفع بأوراقها وأثمارها فانه لا يقطع أصلها إلا أن تفسد
أغصانها ولو كان لا ينتفع بأوراقها ولا بأثمارها فانه يقطع ويتصدق بهام مسجد فيه شجرة التفاح

الطرسوسي على الأرض
الملك فقط وهو غير ظاهر
(قوله وكذا لو بني في
الأرض الموقوفة المستأجرة
مسجداً الخ) هذا يخالف
لما سبقت ذكره المؤلف في
أوائل فصل المسجد من
اشتراط كون أرضه
مملوكة (قوله وأما
الحكر الخ) قال الرملي
وفي القاموس الحكر
الظلم وإساءة المعاشرة
والفعل كضرب ثم قال
وبالتحريك ما احتكر
أي احتبس وفاعله حكر
كفرح وأقول والأرض
المحتكرة هي التي وقف
بناؤها ولم توقف هي كان
استأجر أرضاً للبناء عليها
وبني فيها ثم وقف البناء
كذا رأيت لبعض الشافعية
وأقول الأرض هي المقررة
للاحتكار أعم من أن
تكون وقفاً أو ملكاً
والاحتكار في العرف
اجارة يقصد بهام منع
الغير واستنماء الانتفاع
بالأرض قالوا لو بني على
أرض مقررة للاحتكار
فباع البناء لاشفعة
فيه لأنه من قسم المنقول
(قوله أن تولى الغارس

تعاهد الأرض) أي بان كان له ولاية علمية أو عبارة الاستعاف اظهره وهي فلو غرس
رباطي شجرة في وقف الرباط وتعاهد ما حتى كبرت ولم يذكريشياً كروقت الغرس أنها للرباط قال القنبي أبو جعفر ان كان إليه ولاية

الأرض الموقوفة والشجرة وقف والأفهي له وله رفعها (قوله ومقتضاه في البيت الموقوف اني قوله لبيعةها) أي لبيع الأثمار
 لا الأشجار فإنه لا يجوز بيعها لاحتمال أن غرض الغارس وقفها وسأني في المسئلة الرابع عشرة عن الظهير به شجرة وقف في
 دار وقف خربت ليس للمتولى أن يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكرى الدار ويستعين ٢٢١ بالكراء على عمارة الدار

لا بالشجرة اه وهذا مع
 خراب الدار فكيف يجوز
 بيعها مع عمارةها ثم
 الظاهر أنه يدفعها للمستأجر
 معاملة قال في الاسعاف
 ولو كان في أرض الوقف
 شجر فدفعه معاملة
 بالنصف مثلاً جاز اه
 فتأمل (قوله فسكنها
 المشتري) قال المقدسي
 لعله اتفاقى بل وضع يده
 عليه كاف (قوله وذكر
 في القنينة أنه لا يجب)
 ونصه سم مح سكن

قال بعضهم يباح للقوم أن يفطروا بهذا التقاح والصحيح انه لا يباح لان ذلك صار وقفاً للمسجد
 يصرف الى عمارته شجرة على طريق المارة جعلت وقفاً على المارة يباح تناول ثمرها للمارة ويستوى
 فيه الفقير والغني ولو كانت الثمار على أشجار رباط المارة قال أبو القاسم أرجوان يكون النزاع
 في سعة من تناولها الآن يعلم ان غارسها جعلها للفقراء قال الفقيه أبو الليث اذا لم يكن الرجل من
 ساكني الرباط فالأحوط له أن يحترز من تناولها الا أن تكون ثمارها لا قيمة لها كالتوت اه وقد
 وقعت حادثة هي ان المستأجر للدار الموقوفة المشتملة على الأشجار هل له أن يأكل من ثمارها اذا لم
 يعلم شرط الواقف فيها وفي المحاوي وما غرس في المساجد من الأشجار المثمرة ان غرس للسبيل وهو
 الوقف على العامة كان لكل من دخل المسجد من المسلمين أن يأكل منها وان غرس للمسجد لا يجوز
 صرفها الا الى مصالح المسجد الا هم فالاهم كسائر الوقوف وكذا ان لم يعلم غرض الغارس اه ومقتضاه
 في البيت الموقوف اذا لم يعرف الشرط أن يأخذها المتولى لبيعها او بصرفها في مصالح الوقف ولا
 يجوز للمستأجر الاكل منها وفي القنينة يجوز للمستأجر ان يغرس الأشجار والكروم في الاراضي
 الموقوفة اذا لم يضر بالأرض بدون صريح الاذن من المتولى دون حفر الحياض وانما يحل للمتولى
 الاذن فيما يزيد الوقف به خيراً قال مصنفها قلت وهذا اذا لم يكن لهم حق قرار العمارة فيها أما اذا
 كان لا يحرم الحفر والغرس لوجود الاذن في مثلها اه وفي فتح القدير وسئل أبو القاسم الصغار
 عن شجرة وقف يبيع بعضها ويبس بعضها بقي بعضها فقال ما يبس منها فسيبيله سبيل غلتها وما بقي متروك على
 حالها اه وفي النزاهة وقال القاضي ويبيع الأشجار الموقوفة مع الأرض لا يجوز قبل القلع كبيع
 الأرض وقال أيضاً ان لم تكن مثمرة يجوز بيعها قبل القلع أيضاً لانه غلتها والمثمرة لا تباع الا بعد
 القلع كبناء الوقف اه (قوله ولا يملك الوقف) باجماع الفقهاء كما نقله في فتح القدير ولقوله
 عليه السلام لعمر رضي الله عنه تصدق باصلها لا تباع ولا تورث ولانه بالزوم خرج عن ملك الواقف
 وبلا ملك لا يتمكن من البيع أفاد يجمع عليك وتملكه منع رهنه فلا يجوز للمتولى رهنه قال في
 الخانية المتولى اذا رهن أرض الوقف بدين لا يصح وكذلك أهل الجماعة اذا رهنوا فان سكن المرتهن
 الدار قال بعضهم عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن نظر الوقف وكذلك
 متولى المسجد اذا باع منزلاً موقوفاً على المسجد فسكنها المشتري ثم عزل هذا المتولى وولى غيره فادعى
 الثاني المنزل على المشتري وأبطل القاضي يبيع المتولى وسلم الدار الى المتولى الثاني فعلى المشتري أجر
 المثل اه ولا فرق بين أن يكون البائع المتولى أو غيره بل وجوب أجر المثل فيما اذا باعه غير المتولى
 بالاولى وذكر في القنينة انه لا يجب وهو ضعيف لانه وان سكن بتأويل الملك يجب أجر المثل مراعاة
 للوقف وفي القنينة سكنها ثم بانها وقف أو لصغير يجب أجر المثل بخلاف ما مر وفي المحيط فان هدم
 المشتري البناء فالقاضي بالخيار ان شاء ضمن البائع قيمة البناء وان شاء ضمن المشتري فان ضمن البائع

ولا يملك الوقف

الدارسنيين يدعى الملك ثم
 استحققت للوقف بالبنية
 العادلة لا يجب عليه أجر
 ما مضى اه قال الرملي
 ما في القنينة من ذهب
 المتقدمين ووجوب الاجرة
 قول المتأخرين كما نص عليه
 في الاسعاف وصاحب
 القنينة نقل القولين (قوله
 بخلاف ما مر) الاشارة
 الى عدم الوجوب في
 العمارة التي نقلناها عنه
 (قوله فان هدم المشتري

البناء الخ) في فتاوى قارئ الهداية سئل اذا استأجر شخص داراً وقفاً من مؤجر شرعي ثم أنه هدمها بيده العادية وغير
 معالها وجعلها طاحوناً وفرناً وغير ذلك فهل يلزم المستأجر هدم ما بناه واعادة العين الموقوفة كما كانت أولاً اجاب ينظر القاضي
 في ذلك ان كان ما غيرها اليه أنفع لجهة الوقف وأكثر ريباً أخذ منه الاجرة وبقي ما عمر لجهة الوقف وهو متبرع بما أنفق في
 العمارة ولا يحسب له من الاجرة فان لم يكن أنفع لجهة الوقف ولا أكثر ريباً ألزم بهدم ما صنع واعادة الوقف الى الصفة التي كان

عليه بعد تعزيره بما يليق بحاله اه (قوله قلت أنه في وقف لم يحكم بحجته ولزومه الخ) قال الرمي أقول الذي يظهر الاطلاق لان بيعه استبدال لا فسخ والاستبدال ليس فيه فسخ القضاء السابق حتى يمتنع فاذا رآه حاكم وقضى به بعد استكمال شرائطه فهو قضاء في محل مجتهد فيه والقضاء في مثله يرفع الخلاف فتأمل الفرق يظهر لك الحق وفرق بين الفسخ والابطال وبين البيع والاستبدال اه (قوله وأما ما أفنى به العلامة سراج الدين الخ) أقول قد وافق المؤلف في فتاواه ما أفنى به سراج الدين فاقى بالجواز ثم قال وبهذا أفنى سراج الدين قارئ الهداية وهو شاهد للحجة ما أفنت به أن الواقف لو باع الوقف غير الممحل وحكم بحجة البيع حاكم نفذ البيع وان صحح المشايخ قولهما في الوقف لوقوع القضاء في محل الاجتهاد وقد صرح بذلك الامام البرزالي في كتاب الوقف فليراجع اه وعبارة البرازية نههاو ذكر شمس الاسلام رجه الله تعالى افتقر الواقف واحتاج الى الوقف يرفع الى الحاكم حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا وهذا ظاهر على مذهب الامام رجه الله وأما على مذهبه ما فيصح أيضا الوقوع في فصل مجتهد اه وعلى هذا مشي تلميذ المؤلف ٢٢٢ في متن التتوير وشرحه وقال به يندفع ما ذكره العلامة قاسم ومن تبعه لما في السراجية

من تصحح أن المفتي يقضى بقول الامام أبي حنيفة على الاطلاق ثم يقول أي يوسف ثم يقول محمدم يقول زفر والحسن بن زياد ولا يتخير اذا لم يكن مجتهدا وقول الامام مسجلا أيضا فقد جرم به بعض أصحاب المتون ولم يعولوا على غيره اه وعزا مثله في الدر المختار الى المولى أبي السعود مفتي الروم قلت وقد أفنى الشيخ سراج الدين بخلاف فتواه الاولى فانه ذكر بعدها سئل عن رجحان وقف وقفة اعلى جهات ولم يحكم به حاكم ثم رجح وقفه على جهات

نفذ بيعة لانه ملكه بالضمن فصار كانه باع ملك نفسه وان ضمن المشتري لا ينفذ البيع ويملك المشتري البناء بالضمن ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم اه فان قلت قال في الخلاصة وفي فوائد شمس الاسلام الواقف اذا افتقر واحتاج الى الوقف يرفع الامر الى القاضي حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا اه وفي البرازية والخلاصة ولو وقف محدودا ثم باعه وكتب القاضي شهادته في صلح البيع وكتب في الصلح باع فلان منزل كذا أو كان كتب وأقر البائع بالبيع لا يكون حكما بحجة البيع ونقض الوقف ولو كتب باع بيعا جازما صححا كان حكما بحجة البيع وبطلان الوقف واذا اطلق الحاكم وأجاز بيع وقف غير مسجل ان اطلق ذلك للوارث كان حكما بحجة بيع الوقف وان أطلقه لغير الوارث لا يكون ذلك نقضا للوقف أما اذا بيع الوقف وحكم بحجته قاض كان حكما ببطلان الوقف اه وفي القنية وقف قديم لا يعرف صحته ولا فساد باعه الموقوف عليه لضرورة ووضي القاضي بحجة البيع ينفذ اذا كان وارث الواقف ثم رجع باعه الوارث لضرورة فالبيع باطل ولو قضى القاضي بحجته ولا يفتح هذا الباب اه قلت انه في وقف لم يحكم بحجته ولزومه بدليل قوله في الخلاصة ان لم يكن مسجلا أي محكوما به ومع ذلك المحل أيضا فهو على قول الامام المرحوم وعلى قولهما الراجح المفتي به لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه للوارث والغيره ولو قضى قاض بحجة بيعه فان كان حنفيًا مقاد الخ حكمه باطل لانه لا يصح الا بالصحح المفتي به فهو معزول بالنسبة الى القول الضعيف ولذا قال في القنية نفر يباع على الصحيح فالبيع باطل ولو قضى القاضي بحجته وقد أفنى به العلامة قاسم وأما ما أفنى به العلامة سراج الدين قارئ الهداية من حجة الحكم ببيعه قبل الحكم بوقفه فمقول على ان القاضي مجتهد أو سهو منه وظاهر قول المصنف وأصحاب المتون والهداية انه لا يجوز استبداله ولو خرب وانه

غير الاول وحكم بهذا حنفى هل يصح أولا أجاب مذهب الامام أن الوقف لا يلزم الا بالحكم أو تعليقه لا بموته ثم يموت قبل أن يرجع عما علمه فعلى هذا يبطل الوقف ويصح الثاني لكن الفتوى في الوقف على قوله ما أنه لا يشترط لازومه شيء مما شرطه أبو حنيفة فعلى هذا الوقف هو الاول وما فعله ثانيا لا اعتبار به الا أن يكون شرط في وقفه الاول انه أن يغيره بما شاء من الجهات والمصارف غير الاول فيصح ذلك اه وفي فتاوى العلامة قاسم ما نصه وسئل عن رجل وقف شيئا معينًا من ماله على نفسه ثم من بعده على جهة معينة ولم يتصل بما حكم شرعي ثم بعد ذلك وقف ذلك الشيء بعينه على نفسه ثم من بعده على جهة أخرى غير وحكم بحجة هذا الوقف الثاني ولزومه حاكم حنفى في وجه الواقف في ساعة الوقف ولم يتصل الوقف الاول بحاكم أصلا ثم بعد موت الواقف واتصال العين الموقوفة الى الجهة الثانية حكم حاكم حنفى بحجة الوقف الاول لعدم علمه بالوقف الثاني والحكم به فأى الوقفين هو الصحيح المعمول به أجاب رجه الله الوقف الاول هو الصحيح لاتفاق المشايخ على أن الفتوى على قوله ما يلزم الوقف وحيث كان لازما لا يصح تغييره بلا شرط منه ولا يضر في لزومه عدم اتصاله بحاكم لان الحاكم ممنوع شرعا من الحكم

بجلاف ما عليه الفتوى
 والله أعلم (قوله فللقاضي
 أن يبيعه ويشتري بضمنه
 غيره الخ) قال الرملي
 لا تنسى ما قدمه باسطر
 عن شمس الأئمة الحلواني
 بنقل الذخيرة حين سئل
 عن أوقاف المسجد اذا
 تعطلت هل للمتولى أن
 يبيعهها ويشتري مكانها
 أخرى قال نعم ولا قولهم
 الولاية الخاصة أقوى
 من الولاية العامة ولا
 اتفاق المشايخ المتأخرين
 على أن الأفضل لاهل
 المسجد أن ينصبوا متوليا
 ولا يعلموا القاضي في
 زماننا لم من طمع
 القضاة في أمور الأوقاف
 صرح به في التتارخانية
 وغيرها في كثير من كتب
 المذهب (قوله وذ كر
 محمد في السير الكبير
 مسألة الخ) قال الرملي
 يجب تقييم المسئلة بما
 اذا كان استيلاء الكفار
 يوجب ملكهم على البلدة
 بان كانت متصلة بدارهم
 اما اذا كانت بين بلاد
 المسلمين لا يملك كونها بذلك
 فلا يصح للقاتلين قيمتها
 بينهم فيبطل ما ترتب
 عليها ويأخذها مالكمها
 ولو اتخذت مسجد او صار
 كالوعصب أرض الغير
 واتخذها مسجدا تامل

لا يعود ملكا للواقف ولا لورثته لعدم استثنائهم شيئا من قولهم لا يملك الواقف ووارثه وانه لا يجوز
 لا يملك ولا يباع بقتضى ان الوقفية لا تبطل بالحرب ولا تعود الى ملك الواقف ووارثه وانه لا يجوز
 الاستبدال ولذا قال الامام قاضيخان ولو كان الوقف مرسل لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له أن
 يبيعهها ويستبدل بها وان كانت أرض الوقف سجنه فلا ينتفع بها لان سبيل الوقف أن يكون مؤبدا
 لا يباع وانما تثبت ولاية الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا تثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط
 الحمار لا يملك المشتري رده وان لم يرد في ذلك غبن اه وفي الخلاصة وفي فتاوى النسفي يبيع عقار
 المسجد المصلحة المسجد لا يجوز وان كان بامر القاضي وان كان خرابا فاما يبيع النقص فيصح ونقل عن
 شمس الأئمة الحلواني انه يجوز للقاضي والمتولى أن يبيعه ويشتري مكانه آخر وان لم ينقطع ولكنه
 يؤخذ بضمنه ما هو خير منه للمسجد لا يباع وقدرى عن محمد اذا ضعفت الارض الموقوفة عن
 الاستغلال والقيم بجد بضمنها أخرى هي أكثر ريعا كان له أن يبيعهها ويشتري بضمنها ما هو أكثر
 ريعا وفي الفتاوى قيم وقف خاف من السلطان أو من وارث يغلب على أرض وقف يبيعهها ويتصدق
 بضمنها وكذا كل قيم اذا خاف شيئا من ذلك له أن يبيع ويتصدق بضمنها قال الصدر الشهيد
 والفتوى على انه لا يبيع وما يوافق هذا ما روى الامام السرخسي في السير الكبير في باب الاسير في
 دفتر الثاني ذكروا مسألة ثم قال وهذا تبين خطأ من يجوز استبدال الوقف والشيخ الامام ظهير الدين
 كان يقضى بجواز الاستبدال ثم رجح اه ما في الخلاصة وفي شرح الوفاية ان أبابوسف يجوز
 الاستبدال في الوقف من غير شرط اذا ضعفت الارض من الربيع ونحن لا نقى به وقد شاهدنا في
 الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى ابطال أكثر أوقاف
 المسلمين وفعلوا ما فعلوا اه وفي الذخيرة سئل شمس الأئمة الحلواني عن أوقاف المسجد اذا تعطلت
 وتعذر استغلالها هل للمتولى أن يبيعهها ويشتري مكانها أخرى قال نعم قيل ان لم تتعطل ولكن
 يؤخذ بضمنها ما هو خير منها هل له أن يبيعهها قال لا ومن المشايخ من لم يجوز بيعه تعطل أو لم يتعطل
 وكذا لم يجوز الاستبدال بالوقف وهكذا فتوى شمس الأئمة السرخسي وقدرى ويناعن محمد في فصل
 العمارة اذا ضعفت الارض الموقوفة عن الاستغلال والقيم بجد بضمنها أرضا أخرى أكثر ريعا
 أن يبيع هذه الارض ويشتري وفي المنتقى قال هشام سمعت محمد يقول الوقف اذا صار بحيث
 لا ينتفع به المساكين فللقاضي أن يبيعه ويشتري بضمنه غيره وليس ذلك للقاضي وذ كر محمد في
 السير الكبير مسألة تدل على عدم جواز الاستبدال بالوقف وصورتها الكفار اذا استولوا على
 بلدة من بلاد المسلمين ثم ظهر عليها المسلمون وقسموها فيما بينهم فاصاب رجل من الغائبين أرضا
 فجعلها صدقة موقوفة للمساكين ودفعها الى قيم يقوم عليها ثم حضر المالك القديم فليس له أن
 يأخذها قالوا وهذا لا نهزال عن ملك الواقف وصار بحال لا يقبل النقل من ملك الى ملك فلا
 يكون للمالك القديم حق الملك اما على قول أبي حنيفة الوقف باطل حتى كان للواقف أن يبيع
 الوقف حال حياته فاذا مات بصير ميراثا عنه فكان للمالك القديم حق الاخذ الا في المسجد خاصة
 فان اتخذ المسجد عنده صحیح ويزول عن ملكية متخذه فلا يكون للمالك القديم حق الاخذ
 فيه اه واما ما في الذخيرة وغيرها حانوت احترق في السوق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر
 ألبنة وجوز محلة خرب وصار بحال لا يمكن عمارة فهو للواقف ولورثته فان كان واقفه وورثته
 لا تعرف فهو لقطعة زاحق فتاوى الخاصي اذا كان كالقطعة يتصدقون به على فقير ثم يبيعه الفقير

(قوله وفي الحائمية المتولى اذا اشترى الخ) قال الرملي وفي البرازية بعد ذكر ما تقدم وذكر أبو الليث في الاستحسان يصبر وقتها وهذا صريح في أنه المختار اه قلت وفي التارخانية والمختار أنه يجوز بيعها ان احتاجوا اليه قال الفقيه ينبغي أن يكون ذلك باهر الحاكم احتياطاً في موضع ٢٢٤ الخلاف (قوله لا يستوجب الاخر أجرة) قال الرملي سيأتي في آخر المقالة تقييده بما

اذ لم يسكن بالغلبة أما اذا سكن بها استوجب أجرة حصته (قوله والاصل المذكور) قال الرملي يعني أن الموقوف عليهم السكنى ليس لهم الا السكنى اه قلت والاطهر انه أراد به ما قدمه من

ولا يقسم وان وقفه على اولاده

قوله وأجمعوا ان الكل لو كان وقفاً على الارباب الخ (قوله وفي الاسعاف ولو قسمه الواقف الخ) قال الرملي يعني أنه يخالف ما تقدم وأقول قد يوفق بين القولين بما في القنية من قوله ضبعة موقوفة على الموالى فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك فمحمل ما في الخصاص على قسمة التملك وما في الاسعاف على قسمة الحفظ والعمارة وقد ذكر في فتاوى الحلبي أن قسمة التناوب فيه جائزة ومثل له بمسئلة الارض المذكورة فهو مؤيد لما قلته تأمل اه قلت

فيتمتع بثمنه فقال الصدر الشهيد في جنس هذه المسائل نظر يعني لان الوقف بعد ما خرج الى الله تعالى لا يعود الى ملك الواقف وسيأتي تمامه في بيان شروط الواقف عند قوله وان شرط الولاية لنفسه وفي الحائمية المتولى اذا اشترى من غلة المسجد حائناً واداراً ومستغلاً آخر جاز لان هذا من مصالح المسجد وان أراد المتولى ان يبيع ما اشترى أو يباعه اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجوز هذا البيع لان هذا صار من أوقاف المسجد وقال بعضهم يجوز هذا البيع وهو الصحيح لان المشتري لم يبد كرشياً من شرائط الوقف فلا يكون ما اشترى من جلة أوقاف المسجد اه وفي القنية انما يجوز الشراء باذن القاضي لانه لا يستفاد الشراء من مجرد تفويض القوامه اليه فلواستدان في ثمنه وقع الشراء اه (قوله ولا يقسم وان وقفه على اولاده) أي لا يقسم الموقوف بين مستحقيه ولو كانوا اولاد الواقف لانه لاحق لهم في العين وانما حقهم في الغلة وفي فتح القدير واجمعوا ان الكل لو كان وقفاً على الارباب وأرادوا القسمة لا يجوز التهاؤن وعليه فرع ما لو وقف داره على سكنى قوم باعيانهم أو ولده ونسبه أبدأ ما تناسلوا وإذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين فان هذا الوقف جائز على هذا الشرط واذا انقرضوا انكرى وتوضع غلتها للمساكين وليس لاحد من الموقوف عليهم السكنى أن يكثرها ولو زادت على قدر حاجة سكناه نعم له الاعارة لا غير ولو كثر اولاده هذا الواقف وولده ونسبه حتى ضاقت الدار عليهم ليس لهم الاسكاه تقسط على عددهم ولو كانوا ذكوراً وأنا ثاناً ان كان فيها حجر ومقاصير كان لذكور أن يسكنوا ونساءهم معهم وللنساء أن يسكنن أزواجهن معهن وان لم يكن فيها حجر لا يستقيم أن تقسم بينهم ولا يقع فيها ما يابأ انما سكتها لمن جعل الواقف له ذلك لاغيرهم وعن هذا يعرف انه لو سكن بعضهم فلم يجز الاخر موضعاً يكفيه لا يستوجب الاخر أجرة حصته على الساكنين بل ان أحب أن يسكن معه في بقعة من تلك الدار بلازوجة أو زوج ان كان لاحدهم ذلك والآخر المتضيق وخرج أو جلسوا معاً كل في بقعة الى جنب الاخر والاصل المذكور في الشروح والفرع في أوقاف الخصاص ولم يخالفه أحد فيما علمت وكيف يخالف وقد نقولوا اجماعهم على الاصل المذكور اه وفي الاسعاف ولو قسمه الواقف بين أربابه ليزرع كل واحد منهم نصيبه وليكون المزروع له دون شركائه توقف على رضاه ولو فعل أهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ولن أبي منهم بعد ذلك ابطاله اه قديماً بقسمته بين مستحقيه لان القسمة ليميز الوقف عن الملك جائزة كما قدمناه في قوله ولا يتم حتى يقبض ويفرز وفي القنية ضبعة موقوفة على الموالى فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك اه وفي القنية أحد الشركين اذا استعمل الوقف بالغلبة بدون اذن الاخر فعليه أجرة حصه الشريك سواء كانت وقفاً على سكتها أو موقوفة للاستغلال وفي الملك المشترك لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمل كله وان كان مع اللجارة وليس للشريك الذي لم يستعمل الوقف أن يقول للاخر أنا استعمله بقدر ما استعملت لان المهاياة انما تكون بعد الخصومة اه فعلى هذا قول الخصاص لا يستوجب الاخر أجرة معناه قبل السكنى لو طاب أن يجعل عليه شيئاً ما بعد السكنى

وقد يوفق أيضاً بان ما في الخصاص محمول على قسمة الحجر وما في الاسعاف على قسمة التراضي بالازوم ولذا فالاحرة قال ولن أبي منهم بعد ذلك ابطاله (قوله فعلى هذا قول الخصاص لا يستوجب الخ) قال الرملي كان يخالف خاطري ان هذا سهو لكني كنت أمسك نفسي عن الكتابة عليه حتى طلبت من بعض الاخوان نسخة النهر من هذا المكان فرأيتهم قال وعندي ان هذا

سهولاً اختلاف الموضوع

وذلك أن ما في القنية فيما إذا استعمله بالغلبة وما في الخصاص فيما إذا لم يجد إلا آخر موضعاً يكفيه فتدبره اه (قوله) وإذا ضمن ينبغي أن لا يرجع على المستحقين الخ قال الرمي قال في النهر أقول فيه نظر بل مادام المدفوع قائماً في يده له الرجوع فيه لا ما إذا هلك إذا قصارى الأمر أنه هبة وفيها له الرجوع مادامت العين قائمة بالتراضي أو

ويبدأ من غلته بعمارة بلا شرط

بقضاء القاضى الامناع فتدبره اه أقول لا وجه لجمع له هبة بل هو دفع مال يستحقه غير المدفوع اليه على ظن أنه يستحقه المدفوع اليه فينبغي الرجوع قائماً أو مستهلكاً ويفرق بينه وبين نفقة مودع الابن على الابوين بأنه مأمور بالحفظ وانفاقه عليهم ما ضدها هو اتلاف بخلاف الدفع للمستحقين فإنه من جملة ما هو داخل تحت تصرف المتولى في الجملة والمودع لا تصرف له في الوديعة بوجه من الوجوه فإذا ضمن ملك المدفوع منه لهما على جهة الاتفاق بخلاف

فالأجرة واجبة عليه وأفاد المصنف من عدم جواز القسمة أن أرض الوقف لو كانت بين اثنين فاقسماها فلا أحدهما اباطالها وأنه لو أجزأ أحدهما حصته فالأجر بينهما وقيل للوَجْر والمسلتان في القنية (قوله) ويبدأ من غلته بعمارة بلا شرط) لأن قصد الواقف صرف الغلة مؤبداً ولا تبقى دائماً إلا بالعمارة فثبت شرط العمارة اقتضاءً ولأن الحراج بالضممان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته فأنها على الموصى له بها ثم إن كان الوقف على الفقراء لا يؤخذون به لعدم تعيينهم وأقرب أموالهم هذه الغلة فتجب العمارة قيمها ولو كان الوقف على رجل بعينه وآخوه للفقراء فهى فى ماله أى مال شاء إذا كان حيا ولا يؤخذ من الغلة لأنه معين يمكن مطالبته وإنما تستحق العمارة عليه بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التي وقفه فإن حرب يبنى على ذلك الوصف لأنها بصفتها صارت غلتها مصروفة إلى الموقوف عليه فاما الزيادة على ذلك فلم يستحقة والغلة مستحقة له فلا يجوز صرفه إلى شيء آخر إلا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فكذلك عند البعض وعند الآخر يجوز ذلك والاول أصح لأن الصرف إلى العمارة ضرورة إبقاء مقصود الواقف ولا ضرورة في الزيادة كذا في الهداية وبهذا علم أن عمارة الاوقاف زيادة على ما كانت العين عليه زمن الاوقاف لا يجوز الا برضا المستحقين وظاهر قوله بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة منع اليساى والحجرة على الحيطان من مال الوقف أن لم يكن فعله الواقف وان فعله فلا منع ثم اعلم ان التعمير إنما يكون من غلة الوقف إذا لم يكن الخراب بصنع أحد ولذا قال في الوالوجية رجل أجزأ موقوفة فجعل المستأجر رواقها مرطاً برط فيه الدواب وغيرها يضمن لأنه فعل بغير الاذن اه ومما اتفق عليه أصحاب الفتاوى ان القيم إذا استأجر أجزأ العمارة بدرهم ودانق وأجزأ مثله درهم فاستعمله في العمارة ونقد الأجرة من مال الوقف يضمن جميع ما نقد لان الأجرة وقعت له لا للوقف اه وصرحوا في نقش المسجد بالخص وماء الذهب ان المتولى لو فعله من مال الوقف ضمن وقدمناه وههنا مسائل مهمة في العمارة الاولى قال في فتح القدير ولا تؤخر العمارة إذا احتيج اليها وفي الحاشية إذا اجتمع من غلة الأرض في يد القيم فظهر له وجه من وجوه البر والوقف محتاج الى الإصلاح والعمارة أيضاً ويخاف القيم انه لو صرف الغلة الى العمارة يفوت ذلك البر فإنه ينظر انه ان لم يكن في تأخير اصلاح الارض ومرمته الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف خراب الوقف فإنه يصرف الغلة الى ذلك البر وتؤخر المرمة الى الغلة الثانية وان كان في تأخير المرمة ضرر بين فإنه يصرف الغلة الى المرمة فان فضل شيء يصرف الى ذلك البر والمراد من وجه البر ههنا وجه فيه تصدق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فك أسارى المسلمين أو اعانة الغازى المنقطع لان هؤلاء من أهل التصديق عليهم فجاز صرف الغلة اليهم فاما عمارة مسجد أو رباط أو نحو ذلك مما هو ليس باهل التملك لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصديق عبارة عن التملك فلا يصح الا من هو من اهل التملك اه وظاهر انه يجوز الصرف على المستحقين وتأخير العمارة الى الغلة الثانية اذا لم يخف ضرر بين الثانية لو صرف المتولى على المستحقين وهناك عمارة لا يجوز تأخيرها فإنه يكون ضامناً في الذخيرة اذا كانت في تلك السنة غلة ففرق القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيئاً فإنه يضمن حصة الخراج لان بقدر الخراج وما يحتاج اليه الوقف من العمارة والمؤنة مستثنى عن حق الفقراء فاذا دفع اليهم ذلك ضمن اه واذا ضمن ينبغي ان لا يرجع على المستحقين بمادفعه اليهم في هذه الحالة قياساً على مودع الابن اذا اتفق على الابوين بغير اذنه وبغير اذن القاضى فانهم قالوا يضمن ولا يرجع له على الابوين قالوا لانه ملكه بالضممان

المدفوع على جهة انه حقه فانه اذا استهلكه على هذا الوجه ولم يكن حقيقة ضمنه كالدين المظنون لمخصه ان مودع الابن دفع
 للانفاق ولم يثمر به ضمن ولا يرجع لاذنه له بها والناظر دفع على انه استحقاقه وهو آخذ على ذلك هـ ذاقه ذكر في جامع
 الفصولين في الثالث والثلاثين في بيان الغصب اودعه ثيابا فجعل المودع ثوبه فيها ثم طاب الوديعة ربه فادفع الكل اليه قرب
 الوديعة ضمن ثوب المودع اذ من اخذ شيئا على انه له ولم يكن له ضمنه اهـ ومقتضى ما ذكرناه بضمنه المستحق هـ الكا أيضا لانه
 اخذته على انه له وليس له فيضمنه اللهم الا أن يقال انه دفع الثوب ناسيا له فلم يعتبر دفعه له فكانه اخذته بنفسه من غير دفعه له
 فكان متعديا في اخذته لذلك فكانت امانة في يده تأمل اهـ وفي شرح المقدسي ما وافقه حيث قال وينبغي أن يرجع عليهم
 لاخذهم ما لا يستحقونه وهو لم يدفعه متبرعا بل ليوفيههم معلومه من غلة الوقف كما لو دفع لزوجته نفقة لا تستحقها النشوز أو غيره له
 الرجوع عليها (قوله ان لم يخف ضررين) قال الرملي أي كترك الامامة والخطبة وسياق بيانه (قوله وأما الناظر فان كان
 الخ) مقتضاه ان الناظر ليس ممن يخاف بقطعه ضرر بين والمفهوم من هـ هذا الكلام أن من يخاف بقطعه ضرر بين كالامام
 والخطيب لا يقطع معلومه ٢٢٦ وانه يأخذ الموظف له بتسامه وان غيره يقطع الا أن يعمل فيستحق أجر عمله لا المشروط

له من الواقف وهذا
 مستفاد من قوله تقطع
 الجهات الخ فمن خيف
 بقطعه ضررين لا يقطع
 فيبقى على حاله القديم
 من اخذته المشروط ومن
 لا يخاف بقطعه الضرر
 يقطع فلا يأخذ المشروط
 ولو عمل بل له أجر عمله
 اذا عمل وقد صرح بهذا
 في النهرو وجعله مما افاده
 المؤلف مع ان كلام
 المؤلف الآتي عقيب
 كلام الفتح يخالف هذا
 فتأمل (قوله قطع الا أن

فتبين انه دفع مال نفسه وانه متبرع ولا رجوع فيه ذكره في آخر النفقات وعلى هـ ذاقه ينبغي انه
 اذا صرف على المستحق وهناك تعبير واجب فمخرج من ماله ان لا يكون متبرعا بالتعبر ويكون عوضا
 عماله بالضممان الثالثة في قطع معالم المستحقين لاجل العمارة قال في فتح القدير وتقطع
 الجهات الموقوف عليها للعمارة ان لم يخف ضرر بين فان خيف قدم وأما الناظر فان كان المشروط
 له من الواقف فهو كاحد المستحقين فاذا قطعوا للعمارة قطع الا ان يعمل فباخذ قدر أجرته وان لم يعمل
 لا يأخذ شيئا قال الامام فخر الدين فاضحان ووقف ضيقة على مواله ومات فجعل القاضي الوقف في
 يد قيم وجعل له عشر الغلات مثلا وفي الوقف طاحونة في يدرجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم
 وأصحاب هذه الطاحونة يقسمون غلتها لا يجب للقيم فيها ذلك العشر لان القيم لا يأخذ ما اخذته الا
 بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر بلا عمل اهـ فهذا عندنا قيمين لم بشرط له الواقف أما اذا شرط
 كان من جهة الموقوف عليهم اهـ فظاهره ان من عمل من المستحقين زمن العمارة فانه يأخذ قدر
 أجرته لكن اذا كان مما لا يمكن ترك عمله الا بضرر بين كالامام والخطيب ولا يراعى المعلوم المشروط
 زمن العمارة فعلى هذا العمل المباشر والشاذ من العمارة يعطيان بقدر أجرته عملهما فقط وأما
 ما ليس في قطعه ضرر بين فانه لا يعطى شيئا أصلا من العمارة الرابعة في الاستدانة لاجل العمارة
 حيث لم يكن غلة قال في الذخيرة قال هلال اذا احتاجت الصدقة الى العمارة وليس في يدي القيم

يعمل) أي مباشر العمل الذي نصب لاجله واما عمله في العمارة كعمل الاجير فسيأتي حكمه في المسئلة التاسع ما
 عشرة وهو انه لا يستحق وسمي في قبيل قول المتن وينزع لوجها ثانيا بيان ما عليه من العمل وهو القيام بمصالحه من عمارة واستغلال
 وبيع غلات وصرف ما اجتمع عنده فيمشرطه الواقف وانه لا يكاف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعل أمثاله ثم ظهر لي ان الظاهر
 جعل قول الفتح هنا الا أن يعمل المراد به عمله في العمارة كعمل الاجير ويكون المراد أنه عمل بامر الحاكم فيستحق الاجر فلا ينافي
 ما سيأتي من أنه لا يستحقه وفي الفصولين لو عمل في الوقف باجر جاز وبقي بعده اذ لا يصلح مؤجرا ومستأجرا ووضح لأمرة الحاكم
 اهـ ويؤيد ما قلنا آخر ان قوله الا أن يعمل اذا كان المراد به العمل الذي نصب لاجله وجعل استحقاقه بسببه لا يستحق شيئا بدونه
 وقت التعمير وبعده فلا يبقى فائدة لقوله الا أن يعمل تأمل ثم رأيت في عبارة ما يعين فانه قال الا أن يعمل كالفاعل والبناء
 ونحوها فباخذ قدر أجرته اهـ (قوله فهذا عندنا الخ) الاشارة الى ما قاله فخر الدين من مسئلة الطاحون يعني ان ما ذكر
 من عدم وجوب العشرة اذ لم يعمل انما هو وفيمن جعل له القاضي العشر نظير عمله أما لوجه له الواقف فيستحق بالعمل يعني ان لم
 يجعله الواقف بمقابلة عمله (قوله فانه يأخذ قدر أجرته) مخالف لما يأتي في السادسة عن الحاوي انه يصرف الى الامام والمدرس
 للدراسة الى قدر كتبهم اهـ نعم ان جعل كلام الفتح على العمل في التعمير لم يناف ما في الحاوي تأمل

(قوله نحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد الخ) قال الرملي أقول وبالأولى إذا غصب الأرض غاصب وعجز عن استردادها
الاجمال فله الاستدانة بالشرط المذكور للضرورة فهو وان خالف القياس لكن يترك للضرورة وبه يندفع الاشكال الآتي
(قوله بان الاصح ما قاله الفقيه أبو الليث) أي انه ليس له ذلك الا باذن القاضي فيما لا بد منه رملي (قوله وفي الحائنة قيم الوقف
الخ) أقول في فتاوى شيخنا الحانوتي اذا أشهد عند الاتفاق أنه انفق ليرجع على ٢٢٧ الوقف يرجع اه وسيأتي

ذكرة منقولاً عن جامع
الفصولين رملي (قوله
ثم يشترطه لاجل الوقف)
أي باذن القاضي ليوافق
ما قبله عن الحائنة تأمل
(قوله وفسر قاضيان
الاستدانة الخ) أقول
عبارة قاضيان بعد
ان ذكر ان القيم لا يملك
الاستدانة الا بأمر القاضي
وتفسير الاستدانة ان
يشترى للوقف شيئاً
وليس في يده شيء من غلة
الوقف ليرجع بذلك فيما
يحسب من غلة الوقف
أما اذا كان في يده شيء من
غلات الوقف فأشترى
للووقف شيئاً ونقد الثمن
من مال نفسه ينبغي أن
يرجع بذلك في غلة
المسجد وان لم يكن ذلك
بأمر القاضي ثم قال بعد
ورقة وليس للقيم أن
يستدين بغير أمر القاضي
وتفسير الاستدانة أن
لا يكون للوقف غلة
فيحتاج الى القرض

ما يعمرها فليس له ان يستدين عليها لان الدين لا يجب ابتداء الا في الذمة وليس للوقف ذمة والفقراء
وان كانت لهم ذمة الا أنهم لكثرتهم لا تتصور مطالبتهم فلا يشترط الدين باستدانة القيم الاعليه ودين
يجب عليه لا يملك قضاءه من غلة هي على الفقراء وعن الفقيه أبي جعفر ان القياس هذا لكن يترك
القياس فيما فيه ضرر ونحو ان يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج الى النفقة
لمجمع الزرع أو طالبه السلطان بالخراج جازله الاستدانة لان القياس يترك للضرورة قال والاحوط
في هذه الصورة كونها بأمر الحاكم لان ولاية الحاكم اعم في مصالح المسلمين من ولايته الان يكون
بعيداً عن الحاكم ولا يمكنه المحضور فلا بأس بان يستدين بنفسه وهذا الذي روى عن الفقيه أبي
جعفر مشكلاً لانه جمع بين كل الجراد والزرع وبين الخراج وتصور الاستدانة في كل الجراد والزرع
لان الزرع مال للفقراء وهذا الدين انما يستدان لمحتاجهم فامكن ايجاب الدين في مالهم واما باب
الخراج فلا يتصور لانه ان كان في الأرض غلة فلا ضرورة الى الاستدانة لان الغلة تباع ويؤدي منها
الخراج وان لم يكن في الأرض غلة فليس هنا الارقية الوقف ورقبة الوقف ليست للفقراء ولا يستقيم
ايجاب دين يحتاج اليه الفقراء في مال ليس لهم فهذا الفصل مشكلاً من هذا الوجه الا ان يكون
تصور المسئلة فيما اذا كان في الأرض غلة وكان بيعها متعذراً في الحال وقد طواب بالخراج قالوا
ليس قيم الوقف في الاستدانة على الوقف كالوصي في الاستدانة على اليتيم لان اليتيم له ذمة صحيحة
وهو معلوم فتصور مطالبته الا ترى ان للوصي ان يشترى اليتيم شيئاً بنفسه من غير ضرورة وفي فتاوى
أبي الليث قيم وقف طلب منه الجبايات والخراج وليس في يده من مال الوقف شيء وأراد ان يستدين
فهذا على وجهين ان أمر الواقف بالاستدانة فله ذلك وان لم يأمره بالاستدانة فقد اختلف المشايخ فيه
قال الصدر الشهيد والمختار ما قاله الفقيه أبو الليث اذا لم يكن للاستدانة بدفع الامر الى القاضي
حتى يأمره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة لان القاضي هذه الولاية وان كان لها بدليس للقاضي هذه
الولاية وفي واقعات الناطق المتولى اذا أراد ان يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر ان أراد
ذلك بأمر القاضي فله ذلك بخلاف لان القاضي يملك الاستدانة على الوقف فيملك المتولى ذلك باذن
القاضي وان أراد ذلك بغير أمر القاضي ففيه رأيان وصرح في الخلاصة بان الاصح ما قاله الفقيه
أبو الليث وفي الحائنة قيم الوقف اذا اشترى شيئاً المرمة الممجد بدون اذن القاضي قالوا بالرجوع بذلك
في مال المسجد وله ان ينفق على المرمة من ماله كالوصي في مال الصغير وان أدخل المتولى جذعاً من
ماله في الوقف حازوله ان يرجع في غلة الوقف اه وفي الخلاصة في مسئلة الجذع والاحتياط ان
يبيع الجذع من آخر ثم يشترطه لاجل الوقف ثم يدخله في دار الوقف اه وفسر قاضيان الاستدانة

والاستدانة أما اذا كان للوقف غلة فأنفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له ان يرجع بذلك في غلة الوقف اه قلت ويؤخذ
من مجموع كلامه أنه لو انفق من ماله واشترى مع وجود مال للوقف يرجع ولو بلا أمر قاض وان لم يكن معه مال للوقف فأشترى
أو انفق لا يرجع الا بأمره ويظهر منه ان مراده بالقرض الاقراض لا الاستعراض لدخوله في الاستدانة وعلى هذا فقوله قبل هذا قيم
الوقف اذا اشترى الخ أي عند عدم مال في يده للوقف وقوله واه أن ينفق على المرمة من ماله أي اذا كان للوقف مال وحينئذ
الرجوع ان أشهد أنه أنفق ليرجع فيوافق ما سياتي عن جامع الفصولين والظاهر ان الاشهاد لازم قضاء لادبانه فلا يخالف

على الوقف بتفسيرين فقال في الثاني وتفسير الاستدانة بما ذكرنا هو فيما اذا لم يكن في يده شيء من الغلة وأما اذا كان في يده شيء منها واشترى شيئا للوقف ونقد الثمن من ماله جازله ان يرجع بذلك من غلته وان لم يكن بأمر القاضى كالوكيل بالشراء اذا نقد الثمن من ماله فانه يجوز له الرجوع به على موكله وقال في الاول ان لا يكون للوقف غلة فيحتاج الى القرض والاستدانة أما اذا كان للوقف غلة فانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف فان له ان يرجع في غلة الوقف اه وفي القنية برقم (يو) قيم أنفق في عمارة المسجد من مال نفسه ثم رجع بمثله في غلة الوقف جاز سواء كانت غلته مستوفاة أو غير مستوفاة اه ثم قال وللقيم الاستدانة على الوقف لضرورة العمارة لالتقسيم ذلك على الموقوف عليهم ثم رقم (بنك) استقرض القيم لمصالح المساجد فهو على نفسه وبرقم (عك) لا صدقه في زماننا وبرقم (حم) له ذلك وبرقم (بق) لا يستدين الا بأمر القاضى ثم ذكر ما اختاره الفقيه أبو الليث اه وفي جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين ولو أخذ المتولى دراهم الوقف وصرف دنائير الى عمارة الوقف صح لو خيرا ولو أنفق عليه من مال نفسه يرجع ولو لم يشترط كوصى ثم رقم (مق) يرجع لو شرط والا لا ثم قال وذكر في العدة الاستدانة لضرورة مصالح الوقف تجوز لو أمر الواقف والا فالتحتم ان يرفع الى القاضى ليأمر بها ثم رقم (فظ) الاحوط ان يرفع الامر اليه الا اذا تعذر المحذور لبعده فيستدين بنفسه وقيل يصح بالرفع ولو أمكن اه وفي الرابع والثلاثين قيم الوقف لو أنفق من ماله في عمارة الوقف فلو أشهد انه أنفق ليرجع فله الرجوع والا فلا اه وفي المحامى ويجوز للمتولى اذا احتج الى العمارة ان يستدين على الوقف ويصرف ذلك فيها والاولى ان يكون باذن الحاكم اه والحاصل ان هلالا مانع من الاستدانة مطلقا وجه ابن وهبان على ما اذا كان بغير أمر القاضى وادعى انه اذا كان بأمر القاضى فلا خلاف فيه والظاهر كما ذكره الطرسوسى خلافه لما علمت من تعليقه وأما غير هلال فمنهم من جوز الاستدانة مطلقا للعمارة كما في جامع الفصولين والمعتمد في المذهب ان كان له منه بدلا يستدين مطلقا وان كان لا بدله فان كان بأمر القاضى جاز والا فلا والعمارة لا بد لها فيستدين لها بأمر القاضى وأما غير العمارة فان كان للصرف على المستحقين لا تجوز الاستدانة ولو باذن القاضى لان له منه بدلا كما صرح به في القنية بقوله لالتقسيم ذلك على الموقوف عليهم وان الاستدانة أعم من القرض والشراء بالنسيئة وفي البرازية من كتاب الوصايا الواسعة استقرض المتولى ان شرط الواقف له لذلك والرفع الى الحاكم ان احتج اه لكن وقع الاشتباه في مسائل منها هل يستدين للامام والخطيب والمؤذن باعتبار انه لا بد له من ذلك فيكون باذن القاضى فقط أولا الظاهر انه لا يستدين لهم الا باذن القاضى لقوله في جامع الفصولين لضرورة مصالح المسجد وقال في خزانة الاكل لو وقف على مصالح المسجد يجوز دفع غلته الى الامام والمؤذن والقيم اه ولم يذكر الخطيب قال في شرح المنظومة ولا شك انه في الجامع نظير من ذكر في المسجد اه فعلى هذا تخرج الاربعة من قول القنية الموقوف عليهم ومنها هل يستدين باذن القاضى للمصروف والبيت بالمسجد أم لا فعلى انهما من المصالح له ذلك والا فلا وقد اختلف في كونهما من المصالح ففي القنية برقم لركن الدين الصباغى وقال كتبت الى المشايخ وورمز للقاضى عبد الجبار وشهاب الدين الامامى هل للقيم شراء المراوح من مصالح المسجد فقال لا ثم رمز للعلاء التريجماني فقال الدهن والمحصير والمراوح ليس من مصالح المسجد وانما مصالحه عمارة ثم رمز لابي حامد وقال الدهن والمحصير من مصالحه دون المراوح قال يعنى مولانا بديع الدين وهو أشبه للصواب وأقرب الى غرض الواقف اه فقد تحرر

كان له أن يرجع (قوله) سواء كانت غلته مستوفاة أو غير مستوفاة) الظاهر أنه مبنى على رواية عدم اشتراط الامر من قاض (قوله والحاصل أن هلالا منع من الاستدانة مطلقا) قال الرملى أى باذن وبغير اذن (قوله لما علمت من تعليقه) قال الرملى أى تعليل هذا بقوله وليس للوقف ذمة اه قلت لكن ما مر عن الواقعات صريح في أنه لا خلاف فيما اذا كان بأمر القاضى

(قوله الظاهر أنه لا يقبل الخ) يؤيده أنه لا يقبل قوله إذا ادعى أنه أنفق من ماله ليرجع كما سيأتي عن البرازية فدعوى الاستدانة بالاولى تامل (قوله أو أنه كصرف الناظر عليهم الخ) قال الرملي رحمه الله الوجه ٢٢٩ أنه كصرفه بنفسه من مال نفسه أذهب ومستقرض

ان اراجح كونهما من المصالح فيستدين باذن القاضي ومنها ان المتولى لو ادعى انه استدان باذن القاضي هل يقبل قوله بلاينة الظاهر انه لا يقبل وان كان المتولى مقبول القول لمسااته يريد الرجوع في الغلة وهو انما يقبل قوله في ما يبيده وعلى هذا لو كان الواقع انه لم يستأذن القاضي يحرم عليه ان ياخذ من الغلة لمسااته بغير الاذن متبرع اه وقد علمت مما نقلناه عن قاضيان انه لو أنفق من ماله أو أدخل جذاعه في الوقف لا يكون من باب الاستدانة لانها محصورة في القرض والشراء بالنسيئة وعلى هذا فلو صرف المتولى للمستحقين من ماله لا يكون من الاستدانة وله الرجوع ولكن قاضيان قيده بالانفاق على المرمية وقيدته في جامع الفصولين بان يشهدانه أنفق ليرجع فوقع الاشتباه في الصرف على المستحقين وعلى هذا وقع الاشتباه في زماننا في ناظر اذن انسانا في الصرف على المستحقين من ماله قبل مجيء الغلة ليرجع به اذا جاءت الغلة هل يكون من باب الاستدانة للموقوف عليهم فلا تجوز ولا رجوع له أو أنه كصرف الناظر عليهم من مال نفسه فله الرجوع ان قلنا برجوعه فان قلت انه دفع لهم بشرط ان ياخذوا ما عليهم تمام مقامهم قلت قال في جامع الفصولين من السابع والعشرين الوكيل لو لم يقبض عنه حتى لقي الاخر فقال بعثت ثوبك من فلان فانما قضيت عنه ثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال انا افضيكه عنه على ان يكون المال الذي على المشتري لي لم يجز ورجع الوكيل على موكله بما دفع وفي العدة يباع عنده بضائع للناس امره ببيعها فباعها بثمن مسمى فجعل الثمن من ماله الى اصحابها على ان ائتمناها اذ قبضها وافلاس المشتري فللبائع ان يسترد ما دفع الى اصحاب البضائع اه قال في القنية اذا قال القيم والمالك مستأجرها اذنت لك في عمارتها فمهرها باذنه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعتها الى المالك اما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة او شغل بعضها كالتنوير فلا مال بشرط الرجوع اه ويدل له بالاولى ما في جامع الفصولين المتولى صرف العماره من خشب مملوك له ودفع قيمته من مال الوقف كان له اذ ملك المعاوضة من مال نفسه كوصي يملك صرف ثوب مملوك الى الصبي ودفع ثمنه من مال الصبي ولكن لو ادعى لا يقبل قوله وهو هذا يشير الى انه لو أنفق ليرجع له الرجوع في مال الوقف واليتيم من غير ان يدعى عند القاضي أمالو ادعى عند القاضي وقال أنفقت من مالي كذا في الوقف واليتيم لا يقبل قوله ثم رقم بعلامة (بق) ادعى وصي أو قيم انه أنفق من مال نفسه وأراد الرجوع في مال اليتيم والوقف ليس له ذلك اذ يدعى دينال نفسه على اليتيم والوقف فلا يصح بمجرد الدعوى ذكره في أحكام العمارة وفي البرازية بغير الوقف أنفق من ماله في الوقف ليرجع في غلته له الرجوع وكذا الوصي مع مال الميت ولكن لو ادعى لا يكون القول قوله المتولى ا- أنفق من مال نفسه ليرجع في مال الوقف له ذلك وان شرط الرجوع والافلا اه وفيها ايضا قيم المسجد اشترى شيئا لمؤنة المسجد بلا اذن الحاكم بماله لا يرجع على الوقف اه وظاهره انه لا يرجع له مطلقا الا باذن القاضي سواء كان أنفق ليرجع أو لا سواء رفع الى القاضي أو لا سواء برهن على ذلك أو لا الخامسة يستثنى من قولهم لا يقدم على العمارة أحد ما في المحيط لو شرط

منه وقد أمره بالصرف عليهم تامل اه أقول اذا كان مستقرضا لا يكون كصرفه من مال نفسه لان الاستقراض استدانة فلا رجوع تامل (قوله ان قلنا برجوعه) أقول في فتاوى الحانوتي بعد ذكر السؤال عن ذلك مانصه الذي وقتت عليه في كلام اصحابنا ان الناظر اذا أنفق من مال نفسه على عمارة الوقف يرجع في غلته له الرجوع ديانة لكن لو ادعى ذلك لا يقبل منه بل لا بد من ان يشهدانه أنفق ليرجع كما في الرابع والثلاثين من جامع الفصولين وكلامهم هذا يقتضي ان ذلك ليس من الاستدانة على الوقف والا لما جاز الا باذن القاضي ولم يكف الاشهاد وحيث لم يكن من الاستدانة فلا مانع ان يكون المصروف على المستحق من ماله مساويا للصرف على العمارة من ماله نعم الاستدانة على الوقف لاجل الصرف

على المستحق لا تجوز وانما جوزوها المالا ليدل للوقف منه كالعمارة هذا ما ظهر اه قلت انظر ما قدمنا في التوفيق بين كلام الحنافية وجامع الفصولين (قوله ما في جامع الفصولين) أي ذكره في الرابع والثلاثين (قوله الخامسة يستثنى الخ) قيل لا محل لهذا الاستثناء لان محل قولهم الذي يبدأ به من غلة الوقف تعميره ما اذا كان في ترك العمارة ضرر بين ومحل مسئلة الخصاص ما اذا لم

يكن في ترك تعمير الوقف هلاك الوقف يشعر بذلك قول الخصاص على وجه التعليل للحكم الذي ذكره لان تاخير العمارة سنة ليس مما يخرج الوقف عن حاله (قوله ولم أره الا في المحاي) فيه انه قد سم في الثالثة عن الفتح بيان ذلك ومفاده مساواة من خيف بقطعه الض - رر للتعمير (قوله الى آخر المصالح) تمام عبارة المحاي هـ هذا الم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شيء يصرف اليه بعد عمارة البناء (قوله وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط) أي بلا شرط من الواقف ان الامام والمدرس يقدمان على غيرهم وقد علمت ان كلام المحاي فيه حيث قال هـ هذا الم يكن معينا (قوله والتسوية بالعمارة تقتضي تقديمها الخ) المراد بالتسوية الاستفادة من قوله ما هو اقرب للعمارة مع انها معطوفة بنم المفيدة للترتيب لكن ما قرب من الشيء يعطى حكمه ويحتمل أن يراد بالتسوية الاستفادة من كلام الفتح السابق في المسئلة الثالثة ثم ان ما ذكره من تقديم من ذكر ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق قال في النهر نازعه فيه بعض الموالى بقول المحاي هـ هذا الم يكن معينا اهـ وعلى ما قلنا من احتمال أن المراد بالتسوية الاستفادة من كلام الفتح تدفع المنازعة تامل بقول الفقير جامع هذه الحواشي رأيت بخط شيخنا المهشي رحمه الله تعالى في هذا المحل مانصه **بسم الله الرحمن الرحيم** الحمد لله وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فقد رفع لعلماء الاسلام الائمة الاعلام سؤال على لسان أهل الحرم الشريفين والمقامين المنيفين وهو ما يقدم والينامشاخ الاسلام أدام الله تعالى الانقياد اليهم ٢٣٠ والاستسلام في واقف شرط في كتاب وقفه خطيبا واما مؤذنين وبوابين وخدمة ومدرسين

من المذاهب الاربعة
وطلبة وقراء وغير ذلك
ثم شرط في كتاب وقفه
المذكور انه اذا ضاق
ربيع الوقف عن المصارف
قدم ما هو مرتب على جهة
الوقف للحرمين الشريفين
والمحال ان الواقف عين
لكل من المذكورين
قدرا معينا وشرط للحرمين
الشريفين قدرا معينا

العمارة في الوقف فانه تقدم العمارة على صاحب الغلة الا اذا جعلت غلتها القلان سنة أو سنتين ثم بعده للفقراء أو شرط العمارة من الغلة فانه يؤخر العمارة عن حق صاحب الغلة لانا لو صرفنا الغلة الى العمارة أولا أدى الى ابطال حق صاحب الغلة لان حقه في الغلة في مدة مخصوصة فتنتهي بعضها ولو صرفنا اليه أولا لا يؤدي الى فوات عمارة الوقف لانه يمكن عمارة في السنة الثانية الا اذا كان في تأخير العمارة ضرر بين بالوقف فيمنذ تقدم العمارة لئلا يؤدي الى ابطال مقصود الواقف اهـ وقيد بالسنتين لما في التتارخانية واما المشروط له الغلة في ثلاث سنين يؤخذ بالعمارة اهـ السادسة في بيان من يقدم مع العمارة وهو المسمى في زماننا بالشعائر ولم أره الا في المحاي القدسي قال والذي ابتدأه من ارتفاع الوقف عمارة شرط الواقف أولا ثم ما هو اقرب الى العمارة وأعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك الى آخر المصالح اهـ وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط والتسوية بالعمارة

فهل اذا ضاق ربيع الوقف على الحكم المذكور تقدم جهة الحرمين بما شرط لهم عملا بالشرط المذكور أو يلقى هذا يقتضي الشرط ويسوي في هذا الوقف بين جميع المستحقين من أهل الحرمين وغيرهم أم تقدم أرباب الشعائر بما شرط لهم وان شرط الواقف تقديم الحرمين افتونا ما جورين أنا بكم الله تعالى الجنة أمين فكتب الحمد لله رب العالمين رب زدني علما قال في المحاي القدسي من كتاب الوقف بما لفظه الذي يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارة شرط أولا ثم ما هو اقرب للعمارة وأعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك اهـ قال شيخنا رحمه الله تعالى في كتابه المسمى بالاشباه والنظائر من كتاب الوقف ظاهر هذه العبارة أن المقدم في الاصل الامام والمدرس والوقاد والفراس ومن كان بمعناهم لتعبيره بالكاف وظاهرها يفيد أيضا تقديم من ذكرناه ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق لاجلهم كالعامة وشرط الواقف استواء العمارة بالمستحقين لم يعتبر شرطه وانما تقدم عليهم فكذا هم اهـ ما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى فعلى مقتضى ما أفاده من أن عبارة المحاي تفيد ان أرباب الشعائر يقدمون على غيرهم من المستحقين وان شرط الواقف الاستواء عند الضيق يجب أن يقال تقدم أرباب الشعائر في هذا الوقف المسؤول عنه بالاولى لان في حالة شرط استواء أرباب الشعائر بغيرهم لا تحرم أرباب الشعائر بالكلية ومع ذلك ألغى شرط الاستواء فالغاوة في حالة قد يجرمون فيها بالكلية وهي حالة شرط تقديم أهل الحرمين عليهم بتقدير أن لا يفضل شيء لأرباب الشعائر عليهم بالاولى ثم توقف فيما أفاده شيخنا رحمه الله تعالى بعض مشايخنا أطال الله بقاءه وحاصل توفيقه أنه قال لان سلم أولا ان يقاس حكم أرباب الشعائر على حكم العمارة لان انتظام مصالح الوقف باقامة

فهل اذا ضاق ربيع الوقف على الحكم المذكور تقدم جهة الحرمين بما شرط لهم عملا بالشرط المذكور أو يلقى هذا يقتضي الشرط ويسوي في هذا الوقف بين جميع المستحقين من أهل الحرمين وغيرهم أم تقدم أرباب الشعائر بما شرط لهم وان شرط الواقف تقديم الحرمين افتونا ما جورين أنا بكم الله تعالى الجنة أمين فكتب الحمد لله رب العالمين رب زدني علما قال في المحاي القدسي من كتاب الوقف بما لفظه الذي يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارة شرط أولا ثم ما هو اقرب للعمارة وأعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك اهـ قال شيخنا رحمه الله تعالى في كتابه المسمى بالاشباه والنظائر من كتاب الوقف ظاهر هذه العبارة أن المقدم في الاصل الامام والمدرس والوقاد والفراس ومن كان بمعناهم لتعبيره بالكاف وظاهرها يفيد أيضا تقديم من ذكرناه ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق لاجلهم كالعامة وشرط الواقف استواء العمارة بالمستحقين لم يعتبر شرطه وانما تقدم عليهم فكذا هم اهـ ما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى فعلى مقتضى ما أفاده من أن عبارة المحاي تفيد ان أرباب الشعائر يقدمون على غيرهم من المستحقين وان شرط الواقف الاستواء عند الضيق يجب أن يقال تقدم أرباب الشعائر في هذا الوقف المسؤول عنه بالاولى لان في حالة شرط استواء أرباب الشعائر بغيرهم لا تحرم أرباب الشعائر بالكلية ومع ذلك ألغى شرط الاستواء فالغاوة في حالة قد يجرمون فيها بالكلية وهي حالة شرط تقديم أهل الحرمين عليهم بتقدير أن لا يفضل شيء لأرباب الشعائر عليهم بالاولى ثم توقف فيما أفاده شيخنا رحمه الله تعالى بعض مشايخنا أطال الله بقاءه وحاصل توفيقه أنه قال لان سلم أولا ان يقاس حكم أرباب الشعائر على حكم العمارة لان انتظام مصالح الوقف باقامة

شعائره ليس كانتظامه ببقاء عينه ليقاس عليه الا ترى الى ما ذكره المشايخ في توجيه تقديم العمارة على غيرها وان شرط تأخيرها من قولهم لاننا لو اعتبرنا شرطه ادى ذلك الى اضمحلال العين الموقوفة فعود الامر على ما قصد من الوقف بابطال فقياس الشيخ رحمه الله تعالى الذي ذكره الواقف في الاشياء من تقديم أرباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين اذا شرط الواقف الاستواء عند الضيق على حكم العمارة قياس مع الفارق ظهوره كالشمس وبعده كالיום بالنسبة للاس هذا وبتقدير تسليمه فالشيخ رحمه الله تعالى قد اختصر عبارة المحاوي وجعلها دليلا على ما ادعاه مع ان الظاهر من تمة كلامه يناق ما ادعاه الشيخ رحمه الله تعالى وتمة عبارة المحاوي هو انه قال بعدما ذكره الشيخ عنه هذا اذا لم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شيء يصرف اليه الا بقدر عمارة البناء اه كلام المحاوي والظاهر من هذه التمة انها قيد ارجاع لاصل المسئلة فيفيد كلام المحاوي ان تقديم أرباب الشعائر على غيرهم انما هو في حالة مخصوصة وهي ما اذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى لكل مستحق اما اذا عين لكل قدرا معينا فلا يصلح ان يكون كلام المحاوي دليلا على هذا المدعى هذا حاصل ما افاده المتوقف في كلامه احيانا الله تعالى مذهبا امامه هذا ويمكن ان يجاب عن التوقف الاول بان يقال المنظور اليه في تقديم أرباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين ليس هو كونهم كالعمارة من كل وجه وانما هو من حيثية اشتراكها في عموم النفع بين العمارة وأرباب الشعائر فلما اشتركا في عموم النفع بالنسبة الى الغير اشتركا في هذا الحكم وهو تقديمهما على الغير وان شرط الواقف خلاف ذلك من استواء أو تقديم واذا تاملت كلام المحاوي القدسي وجدته شاهدا على هذا المدعى ويجاب عن التوقف الثاني بان اسم الاشارة الواقعة تمة كلام المحاوي وهو قوله هذا اذا لم يكن معينا الى آخره ليس واجعا لاصل المسئلة ليكون قيد الها وانما هو ارجاع لا قرب مذكور في كلامه وهو قوله تصرف اليهم قدر كفايتهم وكأنه يقول ان محل تفويض أمر الصرف الى المتولى اذا لم بشرط ٢٣١ الواقف قدر ما يعين لكل مستحق اما اذا عين فانه

يقضى تقديمهما عند شرط الواقف انه اذا ضاقت ريع الوقف قسم الريع عليهم بالمحصنة وان هذا الشرط لا يعتبر ولكن تقديم المدرس انما يكون بشرط ملازمته للمدرسة للتدريس الايام المشروطة في كل جمعة ولذا قال للمدرسة لان مدرستها اذا غابت تعطت بخلاف مدرس الجامع وفي القنية يدرس بعض النهار في مدرسة وبعض النهار في مدرسة أخرى ولا يعلم شرط الواقف يستحق

مستحق اما اذا عين فانه يتبع شرطه وقد أفصح عن هذا الامام الزاهدي في كتابه قنية الفتاوى حيث قال في باب يحل

للمدرس والمتعلم والامام مانصه الاوقاف بخاري على العلماء لا يعرف من الواقف غير هذا القليم ان يفضل البعض ويحرم البعض اذا لم يكن الوقف على قوم يحصون وكذا الوقف على الذين يختلفون الى هذه المدرسة او على متعلبيها او على علمائها يجوز للقيم ان يفضل البعض ويحرم البعض اذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى لكل واحد اه فهذه العبارة وهي قول صاحب القنية اذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى لكل واحد ازال اللبس وأوضح كل تخمين وحسد هذا وما يؤيد ما ذكرناه ما قدمناه من ان المنظور اليه من جهة المعنى في وجه تقديم أرباب الشعائر على غيرهم انما هو عموم النفع الحاصل من انتظام مصالح المساجد باقامة شعائرها وهذا لا يختلف الحال فيه بين ما اذا عين الواقف قدرا معينا وبين ما اذا لم يعين بخلاف تفويض أمر الصرف للمتولى فان غرض الواقف يختلف فيه بين ما اذا عين لكل قدرا معينا وبين ما اذا لم يعين هذا ما ظهر قال ذلك وكتبه العبد الفقير الواقف باللفظ الخفي قاسم الدنوشري الخنفي في غرة محرم الحرام افتتاح سنة ١١٣٩ والمجد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه آمين كذا في فتاوى مولانا العلامة حامد أفندي العمادى مفتى دمشق الشام عفا عنه الملك السلام (قوله ولكن تقديم المدرس انما يكون بشرط ملازمته) قال الرملي فلوا أنكر الناظر ملازمته فالقول قول المدرس مع عينه وكذا الومات واختلاف مع ورثته فالقول للورثة مع عينهم وقد صرح في فتاوى الشيخ شهاب الدين الحلبي بذلك في وظيفة القراءة بما حاصله لو شرط القراءة في مصحف بجامع معين وتوفى القارئ والواقف وانكر من له الولاية على الوقف القراءة المذكورة فالقول قول الورثة في المباشرة مع اليمين لانهم قائمون مقام مورثهم والقول قوله في المباشرة مع اليمين لانه أمين فكذلك ورثته اه أقول وكذا كل ذى وظيفة القول قوله في المباشرة وهي واقعة الفتوى في مدرس مات وطلب الناظر من ورثته المعلوم المشروط الذي قبضه قبل موته ليرده للوقف لكونه لم يدرس فاقبضت بان القول قولهم مع اليمين في المباشرة اه وبه يعلم انه لا يقبل قول كاتب الغيبة وسياق توفى المؤلف فيه (قوله بخلاف مدرس الجامع) قال المقدسي أنت خير بان ما ذكر لا يشهد لما ادعى من الفرق بين المدرسة والجامع وغاية ما فيه ان الجامع الذي شرط فيه

تدريس اذا غاب مدرس لم يقطع من حيث كونه جامعاً ويتعطل من حيث كونه مدرسة فيجب تقديمه من هذه الخبيثة (قوله والشاد) قيل هو الدجى قلت وبشهادة ما في القاموس الاشارة رفع الصوت بالشيء وتعريف الضالة والاهلال والشهاد الدعاء بالابل وذلك الطبيب بالجلد (قواه ٢٣٢ ويقع الاشتباه في البواب والمزملاتي) قال في الدر المنبت المزملاقي هو الشاوي بعرف أهل الشام وذكر الثري بن ابالي

غلة المدرس في المدرستين ولو كان يدرس بعض الايام في هذه المدرسة وبعضها في الاخرى لا يستحق غلتها بما يتماها وحكم المتعلم والمدرس في المسئلتين سواء اه واستفيد من قوله لا يستحق غلتها بما يتماها انه يستحق بقدر عمله وهي كثيرة الوقوع في أصحاب الوظائف في زماننا وحاصله انه ينظر الى ما شرطه الواقف له وعليه من العمل ويقسم المشروط على عمله خلا والبعض الشافعية فانه يقول اذا لم يعلم المشروط لا يستحق شيئاً من المشروط كما ذكره ابن السبكي وقوله ثم السراج بكسر السين أي القناديل ومراد مع زيتها واللباط بكسر الباء أي المحصر ويلحق بهما معلوم خادمها وهو الوفاة والغراش فيقدمان وتعبيره يتم دون الواو يدل على انها مؤخران عن الامام والمدرس وفي القنية لو اشترى بساطاً بنفسه من غلته جاز اذا استغنى المجد عن العمارة اه وقوله الى آخر المصالح أي مصالح المسجد فيدخل المؤذن والناظر لا يقدمنا منهم المصالح وقدمنا ان الحطيط داخل تحت الامام لانه امام الجامع فتحصل ان الشعائر التي تقدم في الصرف مطلقاً بعد العمارة الامام والحطيط والمدرس والوفاة والغراش والمؤذن والناظر وعن القناديل والزيت والمحصر ويلحق بشمن الزيت والمحصر عن ماء الوضوء أو جرة حمله أو كلفة نقله من البئر الى الميضأة فليس المباشر والشاهد والحجابي والشاد وحازن المكتب من الشعائر وقد جرت العادة بجمعهم في ديوان المحاسبة بتقديمهم مع المذكورين أولاً وليس شرعياً ويقع الاشتباه في البواب والمزملاتي وفي الخانية لوجعل حجرته لدهن سراج المسجد ولم يزد صارت وقفاً على المسجد اذا سلمها الى المتولى وعليه الفتوى وليس للمتولى أن يصرف الغلة الى غير الدهن اه فعلى هذا الموقوف على امام للمسجد لا يصرف لغيره وفي الخانية رجل أوصى بثلاث ماله لعمال البرهل يجوز ان يسرج المسجد منه قال الفقيه أبو بكر يجوز ولا يجوز أن يزد على سراج المسجد لان ذلك اسراف سواء كان ذلك في رمضان أو غيره ولا يزين المسجد بهذه الوصية اه ومقتضاه منع الكثرة الواقعة في رمضان في مساجد القاهرة ولو شرط الواقف لان شرطه لا يعتبر في المصحة وفي القنية والسراج السراج الكثيرة في السكك والاسواق ليسلة البراءة بدعة وكذلك في المساجد ويصمن القيم وكذا يضمن اذا اسرف في السراج في رمضان وليلة القدر ويجوز الاسراج على باب المسجد في السكة أو السوق ولو اشترى من مال المسجد شمعاً في رمضان يضمن قلت وهذا المينص الواقف عليه ولو أوصى بثلاث ماله ان ينفق على بيت المقدس جاز وينفق في سراجة ونحوه قال هشام فدل هذا على انه يجوز ان ينفق من مال المسجد على قناديله وسراجة والنقط والزيت اه السابعة اذا احتاج الوقف الى العمارة وليس عنده غلة ولم يتيسر له القرض الا بربح قال في القنية راعى البيوسن الترجاني الصغير قال البصراء للقيم ان لم تهدم المسجد العام يكون ضرره في القابل أعظم فله هدمه وان خالفه بعض أهل محله وليس له التأخير اذا أمكنه العمارة فلو هدمه ولم يكن فيه غلة للعمارة في الحال فاستقرض العشرة بثلاثة عشر في السنة واشترى من المقرض شيئاً يسيراً بثلاثة دنانير برجع في غلته بالعشرة وعليه الزيادة اه وبه اندفع ما ذكره ابن وهبان من انه

الشام وذكر الثري بن ابالي في شرح الوهبانية أن ظهور شمول تقديم البواب والمزملاتي وخادم المظهرة مما لا يتردد فيه اه (قوله وليس للمتولى أن يصرف الغلة الى غير الدهن) سيأتي لهذا زيادة في المسئلة السادسة عشرة (قوله قال هشام الخ) في الاسعاف ولو اراد المتولى أن يشتري من غلة وقف المسجد هنا أو حصراً أو آجراً أو حصي ليفرش فيه يجوز ان وسع الواقف في ذلك للقيم بان قال يفعل ما يراه من مصلحة المسجد وان لم يوسع بل وقفه لبناء المسجد وعمارته فليس له ان يشتري ما ذكرنا لانه ليس من العمارة والبناء وان لم يعرف شرطه في ذلك ينظر هذا القيم الى من كان قبله فان كان يشتري من الغلة ما ذكرنا جازاه الشراء والافلا اه (قوله وعليه الزيادة) قال الرمي قال في الاشباه وهل يجوز للمتولى أن يشتري متاعاً

باكثر من قيمته وبيعهه بصرفه على العمارة ويكون الربح على الوقف الجواب نعم كما حرره ابن وهبان اه أقول لا بينهما ما يشبه الخالفة الا أن يقال لما يلزم الاجل في مسألة القرض بقى مجرد شراء اليسير بشمن كثير فتمحض ضرر اعلى الوقف فلم تلزمه الزيادة فكانت على القيم بخلاف مسألة شراء المتاع وبيعهه للزوم الاجل في جملة الثمن فتأمل اه يمكن قال المقنسي

لاجواب المشايخ فيها الثامنة في وقف المسجد بجوز أن يبنى من غلته منارة قال في الحاشية معزي إلى
 أبي بكر البليغي ان كان ذلك من مصلحة المسجد بان كان اسمع لهم فلا بأس به وان كان بحال يسمع
 الجيران الاذان بغير منارة فلا يرى لهم أن يفعلوا ذلك التاسعة وقف على عمارة المسجد على ان
 ما فضل من عمارته فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد غير محتاج الى العمارة قال الفقيه أبو بكر
 تحبس الغلة لانه ربما يحدث بالمسجد حدث ونصير الارض بحال لا تغل وقال الفقيه أبو جعفر الجواب كما
 قال وعندى لو علم انه لو اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الارض والمسجد الى العمارة يمكن العمارة
 بها وفضل تصرف الزيادة الى الفقراء على ما شرط الواقف وفي القنية ليس للقيم أن يأخذ ما فضل
 من وجه عمارة المدرسة ديناً ليصرفها الى الفقراء وان احتاجوا اليه وفي الحاشية والصحيح ما قال
 الفقيه أبو الليث انه ينظر ان اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الضيعة والمسجد الى العمارة بعد
 ذلك يمكن العمارة منها ويبقى شيء تصرف تلك الزيادة الى الفقراء اه ربيع غلة الوقف للعمارة
 وثلاثة أرباعها للفقراء لم يجز للقيم أن يصرف ربيع العمارة اذا استغنى عنها الى الفقراء ليسترد ذلك
 من حصتهم في السنة الثانية اه العاشرة مسجد تهم وقد اجتمع من غلته ما يحصل به البناء قال
 المحصف لا ينفق الغلة في البناء لان الواقف وقف على مرمتها ولم يأمربان يبنى هذا المسجد والفتوى
 على انه يجوز البناء بتلك الغلة ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم أن يشتري سلباً ليرتقى
 على السطح لكن السطح وتطينه أو يعطى من غلة المسجد أجر من يكس السطح ويطرح الثلج
 ويخرج التراب المجتمع من المسجد قال أبو نصر للقيم أن يفعل ما في تركه خراب المسجد كذا في الحاشية
 الحادي عشرة حوائت مال بعضها الى بعض والاول منها وقف والباقي ملك والمتولى لا يعمر الوقف
 قال أبو قاسم ان كان للوقف غلة كان لاصحاب الحوائت أن يأخذوا القيم لسوى الحائظ المائل من
 غلة الوقف وان لم يكن للوقف غلة في يد القيم رفعوا الامر الى القاضي ليأمر القاضي القيم بالاستدانة
 على الوقف في اصلاح الوقف وليس له أن يستدين بغير أمر القاضي كذا في الحاشية الثاني عشرة
 لو وقف على المسكين ولم يذ كر العمارة يبدأ من الغلة بالعمارة وبما يصلحها ويجزأها ومؤنها ثم
 يقسم الباقي على المسكين فان كان في الارض نخل وبخاف القيم هلاكها كان للقيم أن يشتري من
 غلة الوقف فسيفرسه كيلا ينقطع فلو كانت قطعة منها سبعة تحتاج الى رفع وجهها واصلاحها
 حتى تنبت كان للقيم أن يبدأ من غلة الارض في ذلك ويصلح القطعة ولو أراد القيم أن يبنى في
 الارض الموقوفة قربة لا كرتها وحفاظها ليحفظ فيها الغلة ويجمعها كان له أن يفعل ذلك وكذا لو
 كان الوقف خاناً على الفقراء واحتاج الى خادم يكسح الخان ويقوم به ويفتح بابيه ويسده فسلم بعض
 البيوت الى رجل أجره له ليقوم بذلك كان له ذلك وان أراد قيم الوقف أن يبنى في الارض الموقوفة
 بيوتاً يستغلها بالاجارة لا يكون له ذلك لان استغلال أرض الوقف يكون بالزرع ولو كانت الارض
 متصلة ببيوت المصر يرغب الناس في استئجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخل كان
 للقيم أن يبنى فيها بيوتاً فيؤجرها لان الاستغلال بهذا الوجه يكون أنفع للفقراء كذا في الحاشية
 الثالث عشرة لو بنى خاناً واحتاج الى المرمة روى عن محمد انه بعزل منه بيت او بيتان فتؤاجر وينفق
 من غلته عليه وعنه رواية أخرى اجارة السكك سنة ويستتر من اقال الناطق قياسه في المسجد أن
 يجوز اجارة سطحه لمرمته كذا في الظهيرية الرابع عشرة في فتاوى سمرقند شجرة وقف في دار وقف
 خربت ليس للمتولى أن يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكري الدار ويستعين بالسكران على عمارة

ان ما في القنية برد ما قاله
 ابن وهبان (قوله فسيلة)
 قال في الصحاح والفسيلة
 والفسيل الودى وهو
 صغار النخل والجمع
 الفسلان

(قوله للحاكم الدين الخ) انظر ما كتبناه عن الاسعاف في السادسة (قوله أو اتحاد الواقف واتحدت الجهة) قال الرمي ومن اختلاف الجهة ما اذا كان ٢٢٤ الوقف منزلين أحدهما للسكنى والآخر للاستغلال فلا يصرف أحدهما للآخر هو

واقعة القنوي تامل
(قوله وكذا اذا اختلف
الواقف لالجهة) كذا
رأيت في عبارة البرازية
والظاهر أنه تحريف
والاصل والجهة بواو
العطف لانه مكرر بقوله
أما اذا اختلف الواقف
لان معناه مع اتحاد الجهة
(قوله وفي الولوجية
مسجده أوقف) قال
ولو دارا فعمارتها على من
له السكنى

الرمي لا مخالفة بين ما في
الولوجية والبرازية
لان ما في الولوجية ضد
اتحاد الجهة وتوافق
الشرطين من الواقفين
تامل وفي البرازية في
الرابع في المسجد وما
يتصل به مسجده أوقف
مختلفة لابس للقيم أن يخط
علتها وان خرب حانوت فيها
لاباس بعمارتها من غلة
حانوت آخر اتحاد الواقف
أولا اه فهو كما تراه عن
ما في الولوجية اه وانظر
هذا التوفيق مع قول
البرازية الذي قدمه
المؤلف وكذا اذا اختلف
الواقف لالجهة يتبع
شرط الواقف (قوله

الدار بالاشجرة كذا في الظهيرية الخامسة عشرة هل يجوز الاكل من طعام العملة يوم العمارة قالوا
ان حضر والارشاد والحث على العمل جاز الاكل والافان كانوا قايلا جاز والافلاذ كره في الظهيرية
في قوم جمعوا الدراهم لعمارة القنطرة وبهذا يعلم جواز كل الشاد والمهندس معهم السادس عشرة
في البرازية وقد تقرر في فتاوى خوارزم ان الواقف ومحل الوقف أعني الجهة ان اتحدت بان كانا
وقفا على المسجد أحدهما الى العمارة والآخر الى امامه أو مؤذنه والامام والمؤذن لا يستقر لقلعة
المرسوم للحاكم الدين أن يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة الى الامام والمؤذن باستصواب
أهل الصلاح من أهل الحملة ان كان الواقف متحد الان غرض الواقف احياء وقفه وذلك يحصل بما قلنا
أما اذا اختلف الواقف أو اتحاد الواقف واختلفت الجهة بان بنى مدرسة ومسجد او عين لكل وقفا
وفضل من غلة أحدهما لا يبدل شرط الواقف وكذا اذا اختلف الواقف لالجهة يتبع شرط الواقف
وقد علم بهذا التقرير اعمال الغلطين احياء للوقف ورعاية شرط الواقف هذا هو المحاصل من
الفتاوى اه وقد علم منه انه لا يجوز لتولى الشيخونية بالقاهرة صرف أحد الواقفين للآخر وفي
الولوجية مسجده أوقف مختلفة لابس للقيم ان يخطا غلتها كلها وان خرب حانوت منها فلا يابس
بعمارتها من غلة حانوت آخر لان الكل للمسجد هذا اذا كان الواقف واحدا وان كان الواقف مختلفا
فكذلك الجواب لان المعنى بجمعهما اله السابع عشرة في البرازية واذا اتحدت برباط المختلفة وبني بناء
جديدا من كل وجه لا يكون الا ولون أولي من غيرهم وان لم يغير ترتيبه الا اول الأنة ان زيد أو نقص
فالاولون أولي اه الثامن عشرة بنى المتولى في عرصه الوقف من مال الوقف أو من ماله للوقف أول
يذكر شيئا كان وقفا بخلاف الاجنبي وان أشهد انه بناه لنفسه كان ملكا له وان متوليا كذا في
البرازية وغيرها وبه يعلم ان قول الناس العمارة في الوقف وقف ليس على اطلاقه التاسع عشرة اذا
عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الاجير لا يستحق أجر الا انه لا يجتمع له أجر القوامة وأجر
العمل كذا في القنية وسياقي أيضا العشرون لو انكشف سقف السوق فغاب الحجر على المسجد الصنفي
لوقوع الشمس فيه فله قيم ستر سقف السوق من مال المسجد بقدر ما يندفع به هذا القدر كذا في القنية
(قوله ولو دارا فعمارتها على من له السكنى) أي لو كان الموقوف دارا فعمارة الموقوف على من له سكنه
لان الخراج بالضمان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته وفي الظهيرية فان كان المشروط له السكنى رم
حيطان الدار الموقوفة بالاجر وخصصها أو أدخل فيها أجنادا ثم مات ولا يمكن نزع شيء من ذلك الا
بتضرر بالبناء فليس للورثة أخذ شيء من ذلك ولكن يقال للمشروط له السكنى بعده ضمن لورثته بقيمة
البناء ولك السكنى فان أبي أوجرت الدار وصرفت الغلة الى ورثة الميت بقدر قيمة البناء فاذا وقت
غلته بقيمة البناء أعيد السكنى الى من له السكنى وليس لصاحب السكنى أن يرضى بقلع ذلك وهدمه
وان كان مازم الاول مثل تخصيص المحطان أو تطيين السطوح أو ما أشبه ذلك ثم مات الاول فليس
للورثة أن يرجعوا بشيء من ذلك الا ترى أن رجلا لو اشترى دارا وخصصها وطن سطوحها ثم استحققت
الدار لا يكون للمشتري أن يرجع على البائع بقيمة الحصص والطين وانما يكون له ان يرجع بقيمة
ما يمكنه أن ينقذه ويسلم بقضه اليه اه وجعل في المجتبى مسألة ما اذا عمرها ومات نظير ما اذا عمر

بمخلاف الاجنبي) قال في الاشباه وان لم يكن متوليا فانه باذن المتولى يرجع فهو وقف والافان بنى للوقف فوقف دار
وان لنفسه أو اطلاق رفته لم يضروا ان خرفه والمضيق لماله فليتر بص الى خلاصه وفي بعض الكتب للنظر تملكه باقل القيمتين

منزوعا وغير منزوع بمال الوقف اه وفي حاشية المحوى قوله فليتر بص الى خلاصه قيل واذا تر بص عليه اجرة المثل على اختيار المتأخرين (قوله بناء على أن من له الاستغلال لا يملك السكنى الخ) قد سوى بين المسئلتين والثانية منهما وفاقية والاولى خلافة والراجح فيها أنه يملك السكنى كما حقه الشرنبلالي في رسالة سماها تحقيق السودد فأرجع اليها أقول وقد ذكر الحنفية والاولى التسوية بين المسئلتين ثم فرق بينهما في باب آخرمع اللابان سكنى من له الاستغلال كسكنى غيره بخلاف العكس لانه يوجب فيها حق الغيره ومن له الاستغلال اذا سكن لا يوجب حق الغيره (قوله وفي فتح القدير بقوله وليس الخ) هذه العبارة تعيد أنه عند الاطلاق في الوقف يكون للاستغلال وفي النظم الوهباني ومن وقت دار عليه فإله * ٢٣٥ سوى الاجر والسكنى بهالا تقر

وتسامه في حاشية الرملى (قوله ويبدل عليه) أى على أن من له الاستغلال ليس له السكنى وبين الدلالة أن قولهم يصح أن تؤجر الدار للموقوف عليه يدل على أن المراد بالموقوف عليه من له الاستغلال اذ لو كان المراد من له حق السكنى لما صح فجواز اجارته لمن له الاستغلال فقط يدل على أنه ليس له السكنى اذ لا يستأجر لانسان شيأ يستحقه وعبارة البرازية هكذا ولا يملك المصرف السكنى في دار أو حانوت وقت عليهم بدليل ما ذكره أبو جعفر ان اجارته من المصرف يجوز ومعلوم ان استئجار دار له السكنى لا يجوز فجواز هادل على ما ذكرناه وقوله له السكنى ال فنه يدل عن الضمير المضاف اليه أى له سكناها

دار غيره بغير اذنه ثم قال مستأجر حانوت الوقف بنى فيه بغير اذن القيم لا يرجع عليه ويرفع بناءه ان لم يضر بالوقف والا يملكه القيم باقل القيمتين منزوعا وغير منزوع فان أبى يتر بص الى أن يخلص ماله ثم قال مستأجر الوقف بنى غرفة على الحانوت ان لم يضر بأصله ولم يزد في أجره أو لا يستأجر الا بالغرفة يجوز والا فلا اه وفي القنية لو وقف دار على رجل وأولاده وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا فاذا انقطع وافرالى الفقراء ثم بنى واحد من أولاد أولاد الموقوف عليهم بعض الدار الموقوفة وطين البعض وخصص البعض وبسط فيه الا حرق طلب الا حرمته حصته ليسكن فيها فذمعه منها حتى يدفع له حصة ما أنفق فيها ليس له ذلك والتطين والمحص صار تبعا للوقف وله أن ينقض الا حرق قال رضى الله عنه وانما ينقض الا حرقا اذا لم يكن في نقضه ضرر بالوقف كمن بنى في الحانوت المسبل فله رفعه اذا لم يضر بالبناء القديم والا فلا اه وظاهر كلام المصنف وغيره ان من له الاستغلال لا تكون العمارة عليه بناء على ان من له الاستغلال لا يملك السكنى ومن له السكنى لا يملك الاستغلال كما صرح به في البرازية وفي فتح القدير بقوله وليس للموقوف عليهم الدار سكناها بل الاستغلال كما ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال اه ويبدل عليه قولهم اجارة العين للموقوف عليه صحيحة ومعلوم ان استئجار دار من له حق السكنى لا يجوز فجواز هادل على ما ذكرناه كذا في البرازية ولم أر حكما اذا سكن من له الاستغلال وفعل ما لا يجوز هل تجب الاجرة عليه أو يأخذها المتولى ثم يدفعها اليه والذي يظهر ان الوقف ان كان محتاجا الى العمارة وجبت الاجرة عليه فأخذها المتولى ليعمر بها والا فلا فائدة في وجوبها حيث لم يكن له شريك في الغلة وانما لم تكن عليه لان المتولى عليها يؤجرها ويعمرها باجرتها كالأوى من له السكنى لكن في الظهيرية واذا صح الوقف واحتاج الى العمارة فالعمارة على من يستحق الغلة اه ويحمل على ان المعنى والعمارة في غلتها وما كانت غلتها صار كان العمارة عليه قال في الظهيرية وان كان المشروط له غلة الارض جماعة رضى بعضهم بان يرمه المتولى من مال الوقف وأبى البعض فن أراد العمارة عمر المتولى حصته بمحضته ومن أى توخر حصته وتصرف غلتها الى العمارة الى أن تحصل العمارة ثم تعاد اليه اه وفي التارخانية ولو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ماعاش شرط على فلان مرمتها واصلاحها فيما لا بد لها منه فالوقف جائز مع هذا الشرط اه وظاهره انه يجبر على عمارتها وقياسه ان الموقوف عليه السكنى

هذا وقد كرى البرازية عقب ما قدمناه مانصه وفي النوازل وقف عليه غلة دار ليس له السكنى وان وقف عليه السكنى لم يكن له الاستغلال اه وهذا هو الموافق لما نقله المؤلف أولا ووقع في رسالة الشرنبلالي بدون ليس فقال عازبا الى البرازية وقف عليه غلة دار له السكنى وجعله من جملة ما استدبل به على ما قدمناه عنه بناء على أن ما في النوازل ذكره البرازى بعد ما قدمه عن أبى جعفر اظهار المخالفة وعلى ما علمته ليس فيه مخالفة له نامل (قوله وظاهره انه يجبر على عمارتها) قال في النهر الظاهر انه لا يجبر وسيأتي قريبا ما يؤيده ثم قال بعده قال في الهداية ولا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبهه صاحب البندرق المزارعة ولا يكون امتناعه رضامنه بطلان حقه لانه في حيز التردد اه وأنت خير بان هذا باطلاقه يشمل ما لو شرط الواقف عليه

الرممة لانها حيث كانت عليه كان في اجباره اتلاف ماله وبهذا انضح ما مره (قول المصنف ولو ابي او محجز عمر الحاكم) قال في النهر ومعلوم ان المتولى له ذلك ايضا وبه صرح في الحاوي نه وسياقي (قوله ولو قالوا) قال الرمي يعني اصحاب المتون

ولو ابي او محجز عمر الحاكم باجرتها

(قوله الا ان يكون المراد التوزيع) قال الرمي وهو الظاهر (قوله واما مع حضور المتولى فليس للقاضي ذلك) قال الرمي سياقي قريبا ان له ذلك مع وجود المتولى فتامله وقد قال في الاشياء والنظائر في القاعدة السادسة عشر الولاية الخاصة اقوى من الولاية العامة بعد ان ذكر فروعا وعلى هذا الايالك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله اه والاجارة تصرف فيه والذي يظهر ان المراد التوزيع يعني ان ابي المتولى او غاب غيبة منقطعة او لم يكن لها متول يؤجرها القاضي وسياقي ان ولاية القاضي متاخرة عن المشروط له وعن وصيه تنبيه وسياقي تمام الكلام

كذلك فان قلت هل يصح بيع العمارة في الارض الموقوفة قلت قال في القنية من الوقف ويجوز شراء عمارة ارض اودار للمسجد اذا كانت الرقبة وقفا والا فلا اه ومن البيوع ويشترط لجواز بيع العمارة في الحافوت والاشجار في الارض ان لا يلحقها ضرر بالقلع لاملالك الباعه وفي الوقف لا يشترط ولو باع بناء واستثنى ما فيه من الخشب واستثنى ما فيه من اللبن والتراب يجوز اذا اشتراه للتعويض وفي القنية دار سكنى الامام هدمها و بناها لنفسه وسقفها من الخشب القديم لم يكن له بيع البناء ان بناها كما كانت وفيها ايضا وقف دار على امام مسجد ليسكنه بشرائطه ثم اخذ يوم بنفسه ليس له ان يأخذ اجرتها اه (قوله ولو ابي او محجز عمر الحاكم باجرتها) يعني اجرها الحاكم من الموقوف عليه او غيره وعمرها باجرتها ثم بردها بعد التعمير الى من له السكنى لان في ذلك رغبة للحقين حق الوقف وحق صاحب السكنى لانه لو لم يبع - مرها نفوت السكنى أصلا أفاد انه لا يغير الممنوع على العمارة كما فيه من اتلاف ماله فاشبهه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضامنه ببطلان حقه لانه في حين التردد وأفاد بقوله عمر الحاكم باجرتها ان من له السكنى لا تصح اجارته لانه غير مالك كذا في الهداية وأورد عليه انه ان اراد انه ليس بمالك للنفعة وانما أبيع له الانتفاع كما اختاره في العناية وغاية البيان لزم ان لا يملك الامارة. والمنقول في الخصاص انه يملكها فلولا انه مالك للنفعة لمسا ملكها لانها تملك المنافع وان اراد انه ليس بمالك للعين والاجارة تتوقف على ملك العين لزم ان لا تصح اجارة المستأجر فيما لا يختلف باختلاف المستعمل وان لا تصح اجارته وهما صهيحان فالاولى ان يقال كما في فتح القدير لانه يملك المنافع بلا بدل فلا يملك تملكها ببديل وهو الاجارة والا لملك أكثر مما يملك بخلاف الاجارة ولا فرق في هذا الحكم اعني عدم الاجارة بين الموقوف عليه السكنى وغيره فلا يملكها المستحق للغة أيضا ونص الاستر وشي ان اجارة الموقوف عليه لا تجوز وانما يملك الاجارة المتولى أو القاضي ونقل عن الفقيه أبي جعفر ان كان الاجر كالموقوف عليه فان كان الوقف لا يسترم تجوز اجارته وهذا في الدور والحوانيت وأما الاراضي فان كان الواقف شرط تقديم العشر والخراج وسائر المؤن فليس للموقوف عليه ان يؤجر وان لم يشترط ذلك يجب أن يجوز ويكون الخراج والمؤنة عليه والدعوى من الموقوف عليه غير مسموعة على الصحيح وبه يعني كذا في جامع الفصولين فان قلت اذا لم يصح اجارته ما حكم الاجرة ا ا اجرها قلت ينبغي ان تكون الوقف ولم أره صريحا ولو قالوا عمرها المتولى أو القاضي لسكان اولى فظاهر قولهم انما يملك الاجارة المتولى أو القاضي ان للقاضي الاستقلال بالاجارة ولو ابي المتولى الا ان يكون المراد التوزيع بيع فالقاضي يؤجرها ان لم يكن لها متول أو كان لها و ابي الاصمخ وأمام مع حضور المتولى فليس للقاضي ذلك وستراد وضوحا ان شاء الله تعالى بعد ولم يذكر الشارحون حكم العمارة من المتولى أو القاضي هل هي مملوكة لمن له السكنى أولا وفي المحيط فان اجر القيم وأنفق الاجرة في العمارة فتللك العمارة الهدنة تكون لصاحب السكنى لان الاجرة تبذل بالمنفعة ومالك المنفعة كانت مستحقة لصاحب السكنى فكذا تبذل بالمنفعة تكون له والقيم انما أجر لاجله اه ومقتضاه انه لو مات تكون ميراثا كما لو عمرها بنفسه وفي فتح القدير ولو لم يرض الموقوف عليه السكنى بالعمارة ولم يحدد من يستأجرها لم أر حكم هذه في المنقول من المذهب والحال فيها يؤدي الى أن تصير نقضا على الارض كومات نفوه الرياح وخطرتي انه يخبره القاضي بين ان يعمرها ليستوفي منفعتها وبين أن يردّها الى ورثة الواقف

على هذه المسئلة في الورقة الثانية عشر (قوله وهو عجيب الخ) قال الرمي كلام الفتح آء من أن يجدمستبدلاً أولاً ويحمل على الثاني اى رأى الاستبدال أو عليهما ان لم يره فلا يجب تأمل وقد فرّق الشيخ المؤلف في رسالته في الاستبدال بين الارض فاجازه فيها وبين الدار فلم يجزه وأتى بأشياء لا تدل على دعواه وقوله الآتى لكن ظاهر كلام المشايخ أن محل الاستبدال الارض لا البيت غير ظاهر وكيف يكون ذلك وكلام المنتقى شامل لهما فالخاص ان الفرق بين ٢٣٧ الارض والدار غير صحيح تأمل

(قوله وليس ذلك الا للقاضي) قال الرمي عليك أن تتأمل وتراجع كتب الاوقاف فقد قدم في شرح قوله ولا يملك الخ وقد روى عن محمد اذا ويصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والا حفظه للاحتياج ولا يقسمه بين مستحقى الوقف وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه صح

اه وهو عجيب لانهم صرحوا باستبدال الوقف اذا حرب وصار لا ينتفع به وهو شامل للارض والدار قال في الذخيرة وفي المنتقى قال هشام سمعت محمد ايقول الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فلا يقضى أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي اه وأما عود الوقف بعد دخابه الى ملك الواقف أو ورثته فقد قدمنا ضعفه والحاصل ان الموقوف عليه السكنى اذا امتنع من العمارة ولم يوجد مستاجر باعها القاضي واشترى بثمنها ما يكون وقفاً وفي الولوالجية خان أورباط سبيل أراد أن يخرب يؤجره المتولى وينفق عليه فاذا صار معموراً لا يؤجره لانه لو لم يؤجره يندرس اه اسكن ظاهر كلام المشايخ ان محل الاستبدال عند التعذر انما هو الارض لا البيت وقد حققناه في رسالته في الاستبدال (قوله ويصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والا حفظه للاحتياج ولا يقسمه بين مستحقى الوقف) بيان لما نهى من بناء الوقف وخشبه والنقض بالضم البناء المنقوض والجمع نقوض وعن الوبرى النقض بالكسر لا غير كذا في المغرب وذكري القاموس أولاً أن النقض بالكسر المنقوض وثانياً انه بالضم ما انتقض من البنيان وذكر ان الجمع انقاض ونقوض وفاعل يصرف الحاكم كما صرح به في الهداية لانه المحدث عنه بقوله عمرها الحاكم وقد مناه لافرق بين المتولى والحاكم في الاحارة والتعمير فكذا في النقض وقد سوى بين القاضي والمتولى في المحاوى القدسي فان احتاج الوقف الى عود الانتض اعاده لمحصل المقصود به وان استغنى عنه أمسكه الى أن يحتاج الى عمارته ولا يجوز قسمته بين مستحقى الوقف لانه جزء من العين ولا حق للموقوف عليهم فيها وانما حقهم في المنافع والعيّن حق الله تعالى فلا يصرف لهم غير حقهم ولم يذكر المصنف بيعه قال في الهداية وان تعذر اعادته الى موضعه يبيع ويصرف ثمنه الى المرمة صرفاً للبديل الى مصرف البديل اه وظاهره انه لا يجوز بيعه حيث أمكن اعادته وهل يفسد البيع أو يصح مع اتم المتولى لم أره صريحاً وينبغي الفساد وقد مناه لانه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي بثمن ما باع زاد في التارخانية ان المشتري لو هدم البناء ينبغي عزل الناظر ولا ينبغي للقاضي أن يأتمن الخائن وسبيله أن يعزله اه وفي المحاوى فان خيف هلاك النقض باع الحاكم وأمسك ثمنه لعمارة عند الحاجة اه فعلى هذا يباع النقض في موضعين عند تعذره وعند خوف هلاكه والمراد ما نهى من الوقف فلو انه هدم الوقف كله فقد سئل عنه قارئ الهداية بقوله سئل عن وقف تهدم ولم يكن له شئ بعمرنه ولا أمكن اجارته ولا تعميره هل تباع انقاضه من حجر وطوب وخشب أجاب ان كان الامر كذلك صح بيعه بائرا الحاكم ويشتري بثمنه وقف مكانه فاذا لم يمكن رده الى ورثة الواقف ان وجدوا والا صرف الى الفقراء اه (قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه صح) أى لو شرط عند الايقاف ذلك اعتبر شرطه أما الاول فهو جائز عند أبي يوسف ولا يجوز على قياس قول

ضعفت الارض الموقوفة عن الاستبدال والقيم يحد بثمنها أخرى أكثر ريعاً كان له أن يبيعهها ويشتري بثمنها ما هو أكثر ريعاً وقيل هذا اذا باع الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي بجهة البيع ينفذ وتقدم أيضاً في الذخيرة سئل شمس الأئمة الخ لوانى عن اوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولى أن يبيعهها ويشتري بثمنها

مكانها أخرى قال نعم وقد اشبع الكلام على ذلك فراجع اه (قوله وقد مناه لانه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي) قال الرمي أقول قال في البرازية يبيع عقار المسجد لصحته لا يجوز وان بائرا القاضي وان باع بعضه لاصلاح باقيه لحراب كله جاز اه وقامه فيه (قوله فعلى هذا) يباع النقض في موضعين بزد عليهما ما في الفتح حيث قال واعلم ان عدم جواز بيعه الا اذا تعذر الانتفاع به انما هو فيما ورد عليه وقف الواقف أما فيما اشتراه المتولى من مستغلات الوقف فانه يجوز بيعه بلا هذا الشرط وهذا

محمد من اشتراط التسليم الى المتولي عنده وقيل ان الاختلاف بينهما بناء على اشتراط القبض والافراز
 وقيل هي مسئله مبتدأة فالخلاف فيما اذا شرط البعض لنفسه في حياته وبعدموته للفقراء وفيما
 اذا شرط الكل لنفسه في حياته وبعده للفقراء وجه قول محمد ان الوقف شرع على وجه التملك
 بالطريق الذي قدمناه فاشتراط الكل أو البعض لنفسه يبطله لان التملك من نفسه لا يتحقق
 فصار كالصدقة المنفذة وشرط بعض بقعة الممجد لنفسه ولا يبي يوسف ما روى ان النبي صلى الله عليه
 وسلم كان يأكل من صدقته والمراد منها صدقته الموقوفة ولا يحل الاكل منه الا بالشرط فدل على
 صحته ولان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى على وجه القرية على ما بيناه فاذا شرط البعض أو الكل
 لنفسه فقد جعل ما صار مملوكا لله تعالى لنفسه لا ان يجعل ملكا لنفسه نفسه وهذا جائز كما اذا بنى
 خانقا أو سقاية أو جعل أرضه مقبرة وشرط أن ينزله أو يشرب منه أو يدفن فيه ولان مقصوده القرية
 وفي الصرف الى نفسه ذلك قال عليه السلام نفقة الرجل على نفسه صدقة وفي فتح القدير فقد ترجح
 قول أبي يوسف قال الصدر الشهيد والفتوى على قول أبي يوسف ونحن أيضا نفى بقوله ترجحنا
 للناس في الوقف واختاره مشايخ بلخ وكذا ظاهر الهداية حيث أخر وجهه ولم يدفعه ومن صور
 الاشتراط لنفسه ما لو قال ان يقضى دينه من غلته وكذا اذا قال اذا حدث على الموت وعلى دين يبدأ من
 غلة هذا الوقف بقضاء ما على قاضل فعلى سبيله كل ذلك جائز وفي وقف الخصاص فاذا شرط أن ينفق
 على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلة هذا الوقف فغائت غلته فباعها وقبض ثمنها ثم مات قبل أن
 ينفق ذلك هل يكون ذلك لو رثته أو لاهل الوقف قال يكون لو رثته لانه قد حصل ذلك وكان له فقد
 عرف ان شرط بعض الغلة لا يلزم كونه بعضا معيننا كالنصف والرابع وكذلك اذا قال ان حدثت على
 فلان الموت يعنى الواقف نفسه أخرج من غلة هذا الوقف في كل سنة من عشرة أمهم مثلا لهم يجعل في
 الحج عنه أو في كفارة أيمانه وفي كذا وكذا أو سمي أشياء أو قال اخرج من هذه الصدقة في كل سنة
 كذا وكذا درهما ليصرف في هذه الوجوه ويصرف الباقي في كذا وكذا على ما سبله اه وفي الحاوي
 القاسمي المختار للفتوى قول أبي يوسف ترجحنا للناس في الوقف وتكثير الخير ويتفرع على هذا
 الاختلاف أيضا ما لو وقف على عبيده وامائه فعند محمد لا يجوز وعند أبي يوسف يجوز كشرطه
 لنفسه ووفرع بعضهم عليه أيضا اشتراط الغلة لمديره وأمهات أولاده وهو ضعيف والاصح انه صحيح
 اتفاقا والفرق لمحمد ان حريتهم ثبتت بموته فيكون الوقف عليهم كالوقف على الأجنب ويكون ثبوته
 لهم حال حياته تبعالما بعد موته فبقي الهداية والمجتبي من صحيح انها على الخلاف ضعيف قيد
 بجعل الغلة لنفسه لانه لو وقف على نفسه قال أبو بكر الأسكاف لا يجوز وعن أبي يوسف جوازه واذا
 مات صار الى المساكين ولو قال أرضي صدقة موقوفة على ان لي غلتهما عشت قال هلال لا يجوز وهذا
 الوقف وذكر الانصاري جوازه واذا مات يكون للفقراء كذا في الحانية وفيه الوقف وقفوا واستثنى
 لنفسه أن يأكل منه مادام حيا ثم مات وعنده من هذا الوقف ما ليق غنم أو زبيب فذلك كله
 مردود الى الوقف ولو كان عنده خبز من بذلك الوقف يكون ميراثا لان ذلك ليس من الوقف حقيقة
 اه وحاصله ان المعتمد صحة الوقف على النفس واشتراط ان تكون الغلة في الحانية من أنه
 لو وقف على نفسه وعلى فلان صح نصفه وهو حصة فلان وبطل حصة نفسه ولو قال على نفسي ثم على
 فلان أو قال على فلان ثم على نفسي لا يصح شيء منه ولو قال على عبدى وعلى فلان صح في النصف
 وبطل في النصف ولو قال على نفسي وولدى ونسلى فالوقف كله باطل لان حصة النسل مجهولة اه

لان في صيرورته وقفا
 خلافا والمختار انه لا يكون
 وقفا فلنقيم أن يبيعه منى
 شاء الصلحة عرضت اه

(قوله والعجب منه كيف جزم به الخ) قال الرمي أقول كيف يتجه له القطع بكونه ضعيفا وقد قدم في شرح قوله ولا يتم أن أكثر فقهاء الامصار أخذوا بقول محمد وأن القوي عليه فالعجب من وصفه بالضعف مع ما يقضى بوصف القوة تأمل اه قلت لا يلزم من افتائهم بقول محمد يلزم القبول والافراز افتاءهم بقوله بعدم صحة الوقف على ٢٣٩ النفس ولا سيما ان قلنا أنه

مسئلة مبتدأة غير مبينة على اشتراط القبول والافراز لكن لم يذكر المؤلف ما يدل على تصحيح قول أبي يوسف في صحة الوقف على النفس ولعله جعل التصحيح المنقول في اشتراط الغلة لنفسه تصحيحا لهذا تأمل (قوله وأجمعوا أنه اذا شرط الاستبدال لنفسه الخ) مخالف لما مر عن الهداية من تفريع المسئلة على الاختلاف بين الشيخين ثم رأيت في رسالة العلامة قنلى زاده في الاستبدال مانصه وأما قولنا على الصحيح من المذهب فلان فيه خلاف أبي يوسف بن خالد السعني حيث ذهب الى أن هذا الشرط باطل وان كان الوقف بهذا الوجه صحيحا وذهب بعضهم الى أن الوقف والشرط كلاهما باطلان كما نقله قاضيان وبهذا ظهر أن دعواه الاجماع في المسئلة غير صحيحة وأن المسئلة فيها خلاف

مبنى على القول الضعيف والعجب منه كيف جزم به وساقه على طريقة الاتفاق أو الصحيح ثم اعلم ان الاعتبار في الشروط لما تكلم به الواقف لما كتب في مكتوب الوقف فلو أقيمت بينة بشرط تكلم به الواقف ولم يوجد في المكتوب عمل به لما في البرازية وقد أشرنا ان الوقف على ما تكلم به لا على ما كتب الكاتب فيدخل في الوقف المذكور وغير المذكور في الصك أعني كل ما تكلم به اه ولا خلاف في اشتراط الغلة لولده فاذا وقف على ولده شمل الذكر والانثى وان قيده بالذكور لا تدخل الانثى كالابن ولا شئ لولد الغلة لولد الوالد فان لم يوجد له ولد كانت لولد الابن ولا يدخل ولد البنات في الوقف على الولد مفردا وجمعا في ظاهر الرواية وهو الصحيح المفتى به ولو وقف على ولده وولد ولده اشترك ولده وولد ابنته وصحيح قاضيان دخول اولاد البنات فيما اذا وقف على اولاده واولاد اولاده وصحيح عدمه في ولدى ولو قال على ولدى فمات كانت للفقراء ولا تصرف الى ولده في كل بطن الا بالشرط الا اذا ذكر البطون الثلاثة فانها لا تصرف الى الفقراء ما بقي أحد من اولاده وان سفل ولو وقف على ولده ثم على اولاده فمات أحدهما كان للأخر النصف ونصف الميت للفقراء لاولاده فاذا مات الآخر صرف الكل الى اولاد الاولاد ولو وقف على ولده وليس له الاولاد ان كانت له فان حدث له ولد كانت له ولو وقف على محتاجي ولده وليس له الاولاد محتاج كان النصف له والآخر للفقراء ولو وقف على اولاده فماتوا الا واحدا كان الكل له لا للفقراء الا بعد موته ولو عين الاولاد فكل من مات كان نصيبه للفقراء الا اخواته بغير شرط ولو وقف على اولاده وليس له الا واحدا وعلى بنه وليس له الا ابن واحد كان النصف له والنصف للفقراء هكذا سوى بين الاولاد والبناء في الخانية وفرق بينهما في فتح القدير فقال في الاولاد يستحق الواحد الكل وفي البنين لا يستحق الكل وقال كانه مبنى على العرف وقد علمت ان المنقول خلافه ولو وقف على بنه لا تستحق البنات كعكسه وبقية التفاريع المتعلقة بالوقف على الاولاد والاقارب معلومة في الحصاف وغيره وفرع في الهداية على الاختلاف بين الشيخين شرط الاستبدال لنفسه فجوزه أبو يوسف وأبطل محمد الشرط وصحح الوقف وفي الخانية الصحيح قول أبي يوسف لانه شرط لا يبطل حكم الوقف لان الوقف يحتمل الانتقال من أرض الى أرض أخرى ويكون الثاني قائما مقام الاولى فان أرض الوقف اذا غصها غاصب وأجرى عليها الماء حتى صارت بحرا اتصل للزراعة يضمن قيمتها ويشتري بقيتها أرضا أخرى فتكون الثانية وقفا على وجه الاولى وكذلك أرض الوقف اذا قل نزلها لآفة وصارت بحيث لا تصلح للزراعة أولا تفضل غلتها عن مؤنتها ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بأرض أخرى فيصح شرط ولاية الاستبدال وان لم يكن للحال ضرورة داعية الى الاستبدال ولو شرط بيعها بما بداله من الثمن أو ان يشتري بثمنها عبدا أو يبيعها ولم يزد فسد الوقف لانه شرط ولاية الابطال بخلاف شرط الاستبدال لانه نقل وتحويل وأجمعوا انه اذا شرط الاستبدال لنفسه في أصل الوقف ان الشرط والوقف صحيحان ويملك الاستبدال

لكن الصحيح رواية ودراية جواز الاستبدال اه ورأيت في رسالة نحر المقال في مسئلة الاستبدال للشيخ المؤلف ذكر ان بينهما مخالفة ظاهرا ثم قال الا أنه أي قاضيان صور المسئلة المختلفة فيهما بما اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على أن أبيعها وأشتري بثمنها أرضا أخرى فتكون وقفا على شروط الاولى فقد يوفق بينهما بان محل الاجماع ما اذا قال على أن استبدلها بأرض أودار وصرح بالاستبدال ومحل الخلاف ما اذا قال على أن أبيعها وأشتري بثمنها أرضا الخ والافهم مشكل وما في فتح القدير

مما يتراعى أنه توفيق فيعيد للمتامل (قوله وليس له أن يستبدل الثانية بارض ثالثة الخ) قال في الفتح الا أن يذ كر عبارة تفيد له ذلك اه (قوله بارض الحوز) قال الرمي أرض الحوز ما حازه السلطان عند غزاهما عن زراعتها وأداء مؤنتها بدفعهم ايها اليه لتكون منفعة المسلمين مقام الحراج وورقة الارض على ملك أربابها فلو وقفها من أدخله السلطان لعمارتها لا يصح لكونه مزارعا اه كذا في ٢٤ الاسعاف للطرابلسي وقدم هذا الشارح أول كتاب الوقف أيضا (قوله ولو عادت اليه

بعدي بيعها الخ) قال في الاسعاف ولو باع ما شرط استبداله ثم عاد اليه ان عاد بما هو فسخ من كل وجه كالرد بالعيب قبل القبض مطلقا وبعده بقضاء أو بفساد البيع أو خيار الشرط أو الرؤية جازله بيعها ثانيا لان البيع الاول صار كأنه لم يكن وان عاد بما هو كعقد جديد كالأقالة بعد القبض لا يملك بيعها ثانيا لانه صار كأنه اشترها جديدا فيصير وقفا فيمتنع بيعها وكما لو اشترى أرضا أخرى بدلها الا أن يكون شرط الاستبدال مرة بعد أخرى اه (قوله بشرط أن يخرج الخ) حاصل ما ذكره هنا لجواز الاستبدال خمسة شروط وفي الحامس كلام مستعرفه ويؤخذ مما مر زيادة شرط آخر في بعض الصور وهو كونها مما من جنس واحد قال العلامة قنلي

اما بدون الشرط أشار في السير انه لا يملك الاستبدال الا القاضى اذا رأى المصلحة في ذلك ولو شرط أن يبيعها ويشترى بثمنها أرضا أخرى ولم يزد صرح استحسانا وصارت الثانية وقفا بشرائط الاولى ولا يحتاج الى إيقافها كالعبد الموصى بخدمته اذا قتل خطأ واشترى المولى بقيمة عبد آخر ثبت حق الموصى له في خدمته والمدير اذا قتل خطأ واشترى المولى بقيمة آخر صار مديرا وليس له أن يستبدل الثانية بارض ثالثة لان الشرط وجد في الاولى فقط ولو شرط استبدالها بارض فليس له الاستبدال بدار لانه لا يملك تغيير الشرط وله أن يشترى أرض الحراج لان أرض الوقف لا تخلو عن وظيفة اما العشر واما الحراج ولو شرط استبدالها بدار فليس له استبدالها بارض ولو قيد بارض البصرة تقيد وليس له استبدالها بارض الحوز لان من في يده أرض الحوز بمنزلة الا كالأحكام البيع ولو أطلق الاستبدال فباعها بثمن ملك الاستبدال بجنس العقار من دار وأرض في أى بلد شاء ولو باعها بغير فاحش لا يجوز بيعه في قول أبي يوسف وهلال لان القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغير فاحش ولو كان أبو حنيفة يجيز الوقف بشرط الاستبدال لاحاز بيع القيم بغير فاحش كالوكيل بالبيع ولو باعه ثمن مقبوض ومات بمجهلا كان دينه في تركه ولو وهب الثمن صح في قول الامام وقال أبو يوسف لا تصح الهبة ولو باعها بعروض ففي قياس قول الامام يصح ثم يبيعها بنقد ثم يشترى عقارا أو يبيعها بعقار وقال أبو يوسف وهلال لا يملكه الا بالنقد كالوكيل بالبيع ولو عادت اليه بعد بيعها ان عادت اليه بما هو وعقد جديد لا يملك بيعها ثانيا وان بما هو فسخ من كل وجه ملك بيعها ثانيا ولو باع واشترى بثمنها أخرى ثم ردت الاولى عليه بعيب بالقضاء كان له أن يصنع بالآخرى ماشاء والاولى تعود ووقفا ولو بغير قضاء لم يفسخ البيع في الاولى ولا تبطل الوقفية في الثانية ويصير مشتر بالاولى لنفسه ولو اشترى بثمنها أرضا أخرى فاستحققت الاولى لا تبقى الثانية ووقفا استحسانا لبطان المبادلة ولو شرط الاستبدال لنفسه ثم أوصى به الى وصيه لا يملك وصيه الاستبدال ولو وكل وكيله في حياته صح ولو شرطه لكل متول صح وما يملكه كل متول ولو شرط ان لفلان ولاية الاستبدال فمات الواقف لا يكون لفلان ولا يته بعد موت الواقف الا أن يشترطه له بعد وفاته وهذا كاه قول أبي يوسف وهلال بناء على جواز عزل الواقف المتولي فكان وكيله فان عزل بموته وعند محمد لا تبطل ولا يته بوفاته لانه وكيل الفقراء لا الواقف ولو شرط الاستبدال لرجل آخر مع نفسه ملك الواقف الاستبدال وحده ولا يملكه فلان وحده السكل من الخانية وقد اختلف كلام قاضيان في موضع جوزه للقاضي بالشرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه وفي موضع منع منه ولو صارت الارض بحال لا ينفق بها والمعتمدان به لا شرط يجوز للقاضي بشرط أن يخرج عن الانتفاع بالكلية وان

زاده في رسالته في شرائط الاستبدال منها أن يكون البديل والمبديل من جنس واحد وهذا ذكره فيما شرط الاستبدال لنفسه فلما كان شرط فيه فلان يكون شرطه فيما يشترط بكتاب الوقف أولى ثم ذكر عن الخاتبة ما مر من أنه لو شرط لنفسه استبدالها بدار لم يكن له استبدالها بارض وبالعكس أو بارض البصرة تقيد ثم قال واذا كانت موقوفة للاستغلال فالظاهر عدم اشتراط اتحاد الجنس على المنظور فيها كثرة الريع وقلة المرمة والمؤنة وقابلية البقاء الا ترى أنه لو استبدال الخانوت أو الاراقوفة للاستغلال بارض تررع وتحصل منها الغلة قدر اجارة الاولى كان أحسن وأولى لاحتمال المسقطات للقضاء

بالحريق وانهدام البناء واحتياجها الى الترميم والتعمير في البقاء بخلاف الاراضي المزروعة فانها اديم وأبقى وأغنى عن الكلفة والخراج عليها اه قلت واصله ان الموقوفة للاستغلال مراد الواقف منها انتفاع الموقوف عليه بغلتها واذا جاز الاستبدال للقاضي لا يتقيد بذلك بكونها من جنس الاولى فيكون نظير ما لو شرط الاستبدال وأطلق وقد مر انه لو باعها بثمن يستبدلها بجنس العقار من دار أو أرض في أي بلد شاء أما الموقوفة للسكن اذا جاز للقاضي استبدالها يكون نظير ما لو شرط استبدال الدار بدار لظهور أن قصد الواقف المنفعة بالسكني فيظهر اشتراط كون ما استبدله القاضي مما فيه تلك المنفعة المرادة للواقف وحينئذ يظهر اشتراط شرط آخر وهو اتحاد المحلة أو كون الثانية أحسن كما استفاد مما يذكره المؤلف ٢٤١ قريبا عن القيمة تأمل (قوله

والمنقول السابق برده الى قوله اه) قال الرملي كيف يخالف قاضيان مع صراحته بالجواز عما في السراجية مع أنه ليس فيه تعرض للاستبدال بالدراهم والدنانير لا بنفي ولا اثبات فلا دلالة فيه على مدعاك أصلا والمنقول السابق عن قاضيان قوله وقال أبو يوسف وهلال لا يملكه بالبيع اه قلت وقد يجب بان المؤلف لم ينكر مخالفته لقاضيان وإنما منع الاستبدال بالدراهم في زمانه لما ذكره من العلة ادلاشك أن قاضيان ومن قبله لو علوا بما حدث من كل مال البديل لمنعوه أشد المنع (قوله فقد عين

لا يكون هناك ربيع للوقف يعمر به وأن لا يكون البيع بغين فأحس وشرط في الاستعاف أن يكون المستبدل قاضي الجنية المفسر بذي العلم والعمل كيلا يحصل التطرق الى ابطال أوقاف المسلمين كما هو الغالب في زماننا اه ويجب أن يتراد آخري زماننا وهو أن يستبدل بعقار لا بالدرهم والدنانير فانا قد شاهدنا النظر بأكلونها وقل ان يشتري بها بدل ولم ترأ أحدا من القضاة يفتش على ذلك مع كثرة الاستبدال في زماننا مع اني نهيت بعض القضاة على ذلك وهم بالتفتيش ثم ترك فان قلت كيف زدت هذا الشرط والمنقول السابق عن قاضيان برده قلت لما في السراجية سئل عن مسألة استبدال الوقف ما صورته وهل هو على قول أبي حنيفة وأصحابه أجاب الاستبدال اذا تعين بان كان الموقوف لا ينتفع به وشم من يرغب فيه ويعطى بدله أرضا ودارا الهار ربيع به وودفعه على جهة الوقف فالاستبدال في هذه الصورة قول أبي يوسف ومحمد وان كان للوقف ربيع ولكن يرغب شخص في استبداله ان أعطى مكانه بدلا أكثر بعامله في صقع أحسن من صقع الوقف جاز عند القاضي أبي يوسف والعمل عليه والافلايجوز اه فقد عين العقار للبديل فدل على منع الاستبدال بالدراهم والدنانير وفي القيمة مبادلة دار الوقف بدار أخرى انما يجوز اذا كانت في محلة واحدة أو تكون المحلة المملوكة خيرا من المحلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز وان كانت المملوكة أكثر مساحة وقيمة وأجرة لاحتمال خرابها في أدون المحلتين لدناها وتها وقله رغبات الناس فيها اه وفي المحيط لوضاع الثمن من المستبدل لاضمان عليه لكونه أمينا كالوكيل بالبيع اه وفي شرح منظومة ابن وهبان لو شرط الواقف أن لا يستبدل أو يكون الناظر معز ولا قبل الاستبدال أو اذا هم بالاستبدال انعزل هل يجوز استبداله قال الطرسوسي انه لا نقل فيه ومقتضى قواعد المذهب ان للقاضي أن يستبدل اذا رأى المصلحة في الاستبدال لانهم قالوا اذا شرط الواقف أن لا يكون للقاضي أو السلطان كلام في الوقف انه شرط باطل وللقاضي الكلام لان نظرة أعلى وهذا شرط فيه تعويت المصلحة للموقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرطا لا فائدة فيه للوقف ولا مصلحة فلا يقبل اه وفيه أيضا فرع مهم وقع السؤال بالقاهرة بعد سنة سبعين ان الواقف اذا جعل لنفسه التبديل والتغيير والاخراج والادخال والزيادة والنقصان ثم فسر التبديل باستبدال الوقف هل يكون صحيحا

(٣١٥ - بحر خامس) العقار للبديل) قال الرملي كانه استفاده من قوله والافلايجوز ولقائل أن يقول ينبغي حله على التمثيل توفيقا بينه وبين كلام قاضيان والذي يدل عليه ما كثر ابراده ونقله في كتب الفقه عن نوادر هشام الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه آخر ولا يجوز بيعه الا للقاضي اه فهذا كما ترى صريح في جواز بيعه بالدراهم وكذا ما في المحيط من قوله لوضاع الثمن من المستبدل لاضمان عليه وكذا في كثير من الكتب قال في النهر ورأيت بعض الموالي يعيل الى هذا أي تعيين العقار للبديل ويعتمده وانت خير بان المستبدل اذا كان هو قاضي الجنية فالنفس به مطمئنة ولا يخشى الضياع معه ولو بالدراهم والدنانير والله تعالى هو الموفق وقد أوضحنا المسئلة كثيرا كثر من هذا في كتابنا اجابة السائل باختصار أنفع الوسائل فعليك به مستغفرا المؤلف اه (قوله وهذا شرط الى قوله فلا يقبل) قال الرملي هذا صريح في

وهل تكون له ولاية الاستبدال والشيخ الامام الوالد سقى الله عهده صوب الرضوان أفنى بحجة ذلك
 وانه يكون له ولاية الاستبدال لان الكلام ما أمكن جملة على التأسيس لا يحمل على التأكيد ولفظ
 التبديل محتمل للمعنى المذكور ووجهه على معنى يغايره فيه ما بعده أولى من جملة مؤكدا به وبلغنى
 موافقة بعض أصحابنا من الحنفية على ذلك ومخالفة البعض ثم رفع سؤال آخر عن الواقف اذا شرط
 لنفسه ما ذكرنا ثم اشترط بمقتضى ذلك الشرط انه شرط لنفسه ان يستبدل بوقفه اذ رأى ما هو أنفع
 منه لجهة الوقف فهل يصح الاشرط الثانى ويعمل به لانه من مقتضى الشرط الاول أم لا فاضطرب
 فيه افتاء أصحابنا وكنيت من أفنى بحجته وكونه من مقتضى الشرط الاول وأظن ان الشيخ الامام
 وأفنى على ذلك وقضى به فى التاريخ المذكور سيما اذا قال الواقف فى كتاب الوقف وان يشترط لنفسه
 ما شاء من الشروط المخالفة لذلك اه وفى فتح القدير لو باع ووقف الثلث ثم مات بمجھلا فانه يكون
 ضامنا اه وقد وقعت حادثتان للفتوى احدهما باع الواقف من ابنه الصغير فاجت باه لا يجوز
 اذ اقا كالوكيل بالبيع باع من ابنه الصغير ولو باع من ابنه الكبير فكذلك عند الامام خلافا لهما
 كما عرف فى الوكالة ثانياً ما باع من رجل له دين على المستبدل وباعه الواقف بالدين ولم ارفهما
 نقلا وينبغى أن لا يجوز على قول أبى يوسف وهلال لانهم لا يجوز ان البيع بالعرض فالدين أولى
 وفى فتح القدير على وزان شرط الاستبدال لو شرط لنفسه أن ينقص من المعالم اذا شاء ويزيد ويخرج
 من شاء ويستبدل به كان له ذلك وليس لقيمته الا أن يجعل له واذا أدخل وأخرج مرة ليس له ثانياً
 الا بشرطه وفى وقف الخصاص لو شرط ان لا تباع ثم قال فى آخره على ان له الاستبدال كان له
 الاستبدال لان الاخر ناسخ للاول وكذا الوشرط الاستبدال اولاً ثم قال لا تباع امتنع الاستبدال
 واذا شرط الزيادة والنقصان والادخال والاخراج كلابدى له كان ذلك مطلقاً غير محظور عليه
 ويستقر الوقف على الحال الذى كان عليها يوم موته وما شرطه لغيره من ذلك فهو له ولو شرط لنفسه
 مادام حياً ثم للتولى من بعده صح ولو جعله للتولى مادام الواقف حياً ملكه مدة حياته فاذا مات
 الواقف بطل وليس للشرط له ذلك أن يجعله لغيره أو يوصى به له ولو شرط لنفسه الاستبدال والزيادة
 والنقصان والادخال والاخراج ليس له أن يجعل ذلك للتولى وانما له ذلك مادام حياً اه لمختصا وفى
 المحيط لو شرط أن يعطى غلته من شاء له المشيئة فى صرفها الى من شاء واذا مات انقطعت وان شاء نفسه
 ليس له ذلك على قول مانع الوقف على النفس وان شاء غنياً معيناً جاز كفقير معين وامتنع التحويل
 الى غيره وان شاء الصرف على الاغنياء دون الفقراء بطلت المشيئة وان شاء صرفها الى الفقراء دون
 الاغنياء جازت ولو شرط أن يعطى من شاء من بنى فلان فشاء واحداً منهم جاز ولو شاء كلهم بطلت
 وتكون للفقراء عند أبى حنيفة قياساً وعندهما جازت وتكون لبنى فلان استحساناً بناء على ان كلمة
 من للتبعيض عنده وللبيان عندهما ولو شرط أن يفصل من شاء فله مشيئة التفصيل دون مشيئة
 التخصيص ولو وقف على بنى فلان على أن الى اخراج من شئت منهم فان أخرج معيناً صح ثم ان كان فى
 الوقف غلة وقت الاخراج ذكر هلال انه يخرج منها خاصة وعلى قياس ما ذكر فى وصايا الاصل والجامع
 الصغير انه يخرج عن الغلة أبداً فانه لو أوصى بغلة بستانه وفى البستان غلة يوم موت الموصى فله الغلة
 الموجودة وما يحدث فى المستقبل أبداً وعلى رواية هلال له الموجود فقط وهو المحكى عن أصحابنا وان
 أخرج واحداً منهم بان قال أخرجت فلانا أو فلانا جاز والبيان اليه فان لم يبين حتى مات فالغلة تقسم
 على رؤس الباقيين ويضرب لهذين بسهم فان اصطالحاً أخذاه بينهما وان أياً وأبى احدهما وقس الامر

ان كل شرط كذلك
 لا يقبل ونرى كثيراً من
 هذا فى شروط الواقفين
 فيحكم بعدم قبوله (قوله)
 كان ذلك مطلقاً غير
 محظور قال الرملى وبدون
 هذا الشرط لا يطلق له
 ذلك

حتى يصطلحوا وان اخرجهم جمعاً وان كان من غلة هذه السنة صح وكانت للفقراء وبعدها للموقوف
عليهم وان اخرجهم من الغلة مطلقاً لم يصح قياساً لان الشرط للبعض وبصح استحساناً لانه براديه
الابتثار في المستأنف وما يبدو له في المستقبل وتكون للفقراء اه وقد وقعت حوادث الفتوى في
مسئلة الادخال والاخراج الى آخره منها الوقال من له ذلك بعدما أدخل انساناً أسقطت حتى من اخرجه
ثم اخرجته هل يخرج ومنها الوقال من له ذلك أسقطت حتى منه هل يسقط وليس له فعل شيء ومنها الو
شرط الواقف لنفسه الادخال الى آخره كلما بداله وشرط أن يشترط لمن شاء فشرطه لغيره وشرط له
ما شرطه لنفسه فشرطه المشروط له لا يخرج فإراد من شرطه الواقف له أن يخرج من جعل هذا الشرط
له وأراد المجهول له أن يخرج الجماعل فهل هو الاول والثاني بناء على ان المشروط له ذلك اذا جعله
لغيره هل يبطل ما كان له أو يبقى له ولن جعله له ومنها انه لو شرط ذلك له ولفلان فهل لأحدهما
الانفراد أو لا ولم أر نقلاً صريحاً فيهما وظاهر ما في الخاتمة من الشرط ان الحق يقبل الاسقاط انه يسقط
حقه فانه صريح بان حق الغانم قبل القسمة وحق المسيل المجرود وحق الموصي له بالسكنى وحق الموصي
له بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة يسقط وصرح في جامع الفصولين من الفصل الثامن
والعشرين لو قال وارث تركت حتى لا يبطل حقه اذا الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى لو ان
أحد الغانمين قال قبل القسمة تركت حتى يبطل حقه وكذا الوقال المرتمن تركت حتى في حبس الرهن
يبطل اه فقوله والحق يبطل به يدل على ما ذكرنا فان قلت ذكر في الخاتمة من كتاب الشهادات من
كان فقيراً من أصحاب المدرسة يكون مستحقاً للوقف استحقاقاً لا يبطل بأبطله فانه لو قال أبطلت حتى
كان له أن يطالب ويأخذ بعد ذلك اه قلت بينهما ما فرق لان كلامنا فيما اذا كان الحق لمعين
أسقطه وأما ما في الخاتمة من الشهادات فالحق لغير معين فانه وقف مطلق على فقراء المدرسة وغير المعين
لا يصح ابطاله وانما خرج عن هذا الاصل ما اذا لم يكن الحق لمعين ومثله في الهبة قال في البرازية لو
قال الواهب أسقطت حتى في الرجوع في الهبة لا يسقط اه فان قلت اذا قال من له الشرط لاحقاً
فيها ولا استحقاق ولا دعوى فهل له ولاية الادخال والاخراج مع شرط الواقف قلت ليس له ذلك
لكونه مقرراً به لاحقاً له وهو مؤاخذ باقراره ولذا قال الخصاص لو وقف على ولده فاقرب بانه عليه
وعلى زيد عمل باقراره مادام حياً جلا على ان الواقف يرجع عن اختصاصه وأشرك معه زيد الى آخره
وعلى هذا سئل فيمن له الادخال والاخراج كلما بداله فادخل انساناً في الحيلة في عدم جواز
اخراجها فاجبت بانه يقر بانه لاحق له في اخراجها ولا تمسك له بما في شرط الواقف فلا يقدر على
اخراجها بعده هذا ما ظهر لي والله سبحانه وتعالى أعلم وظاهر قوله في فتح القدير ان مهـ مثله شرط
الادخال والاخراج الى آخره على وزن مسئلة الاستبدال أن للواقف الانفراد وليس للآخر
الانفراد لما ذكرناه عن الخاتمة في مسئلة ما اذا شرط الاستبدال لنفسه ولفلان مع لبيان الواقف هو
الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه اه وقد يقال لا فائدة حينئذ في اشتراطه
معه لان الواقف يصح انفراده فكان كالعديم وظاهر ما في الخاتمة انه مفرع على قول أبي يوسف
يجوز عزل المتولي بلا شرط وأما على قول محمد فالواقف كالأجنبي فينبغي أن لا يملك الواقف الاستبدال
وحده وكذا الادخال والاخراج ولم يظهر لي وجه الثالثة وأما الثانية أعني اشتراط الولاية للواقف
فالمذكور قول أبي يوسف وهو قول هلال وهو ظاهر المذهب وذكر هلال في وقفه وقال أقوام ان شرط
الواقف الولاية لنفسه كانت له وان لم يشترط لم تكن له ولاية قال مشايخنا والاشبه أن يكون هذا قول

(قوله وظاهر ما في الخاتمة
من الشرط الخ) يستفاد
منه الجواب عن الاولى
والثانية وقوله وظاهر
قوله في فتح القدير الخ
يستفاد منه الجواب عن
الرابعة وبقى التوقف في
الثالثة ولذا قال بعده ولم
يظهر لي وجه الثالثة
(قوله وكذا الوقال المرتمن
تركت حتى الخ) قال
الرملي سياتي في هذا
الشرح في باب من تقبل
شهادته ومن لا تقبل في
شرح قوله والشريك
لشر يكة بعد تقدم كلام
فالحق أن من اسقط حقه
في وظيفة تقرر فيها انه
يسقط حقه فراجع ان
سئت (قوله فيما اذا كان
الحق لمعين اسقطه) ظاهر
هذا بل صريحه أن
الموقوف عليه كالاولاد
مثلاً اذا أسقط حقه بسقط
وليس كذلك فان الشارح
له رسالة صرح فيها بعدم
الفرق بين فقراء المدرسة
وبين الموقوف عليه
المعين فتدبر وكذا الشيخ
خير الدين في فتواه مشي

على عدم الفرق بينهما كذا بخط شيخنا عبدالحى ثم رأيت للعلامة الطورى رسالة مشى فيها أن الحق إذا كان لعين فانه يسقط بالاسقاط فراجعه بقول الفقير جامع هذه الحواشى كذا بخط بعض الفضلاء فى هامش البحر فى هذا المحل ورأيت بعده بخط شيخنا الحشى مانصه قامت وقد ذكر المؤلف تحقيقا فى هذه المسئلة فى باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل عند قوله والشريك لشريكه فراجعه من كتاب الشهادات (قوله واذاولى غيره كان وكيلاعنه) قال الرملى هذا صريح فى أنه يصح عزله بجنحة وغير جنحة عنده لانه وكيل عنه وللموكل عزل ٢٤٤ الوكيل مطلقا وسيد كرهه قريبا (قوله بطلت ولايته) الا اذا جعله قيميا فى حياته وبعد

ممانه كما قريل عشرين ورقة (قوله ومحمدنا شرطه انعكست الاحكام) قال الرملى أى فلا يجوز شرط التولية لنفسه واذا ولى غيره لا يكون وكيلاعنه فليس له عزله ولا تبطل ولايته بموته عنده (قوله والظاهر انها) قال الرملى أى العدالة فى الناظر اه والظاهر هو انه مجيب ما مر بقريته بجمعه الشرائط نامل (قوله ويشترط للنظر بلوغه الخ) أفنى به العلامة ابن الجلبى فقال فى فتاواه وأما الاسناد للصغير فلا يصح بحال لاعلى سبيل الاستقلال بالنظر ولا على سبيل المشاركة لغيره لان النظر على الوقف من باب الولاية والصغير يولى عليه لقصوره فلا يصح أن يولى على غيره اه لكن قال فى الاشياء والنظائر فى أحكام

محمد لان من أصله ان التسليم للقيم شرط لصحة الوقف فاذا سلم لم يبق له ولاية فيه ولنا ان المتولى انما يستفيد فيه الولاية من جهته بشرطه فيستحيل أن لا تكون له الولاية وغيره يستفيد الولاية منه ولا به أقرب الناس الى هذا الوقف فيكون أولى بولاية منه كمن اتخذ مسجدا يكون أولى بعمارة ونصب المؤذن فيه ولكن أعتق عبدا كان الولاء له لانه أقرب الناس اليه كذا فى الهداية وفى الخلاصة اذا شرط الواقف أن يكون هو المتولى فعند أى يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان وعند محمد وهلال الوقف والشرط كلاهما باطلان اه فقد اختلف النقل عن هلال وفى الخلاصة اذا شرط فى الوقف الولاية لنفسه وأولاده فى عزل القيم واستبداله لهم وما هو من نوع الولاية وأخرجه من يد المتولى جاز ولو لم يشترط الولاية لنفسه وأخرجه من يده قال محمد لا ولاية للواقف والولاية للقيم وكذا لومات وله وصى لا ولاية لوصيه والولاية للقيم وقال أبو يوسف الولاية للواقف وله أن يعزل القيم فى حياته واذا مات الواقف بطل ولاية القيم ومشايخ بلخ يفتون بقول أبو يوسف وقال الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد اه والحاصل ان أبا يوسف لم يشترط التسليم الى المتولى جاز عنده ابتداء شرط التولية الى نفسه واذا ولى غيره كان وكيلاعنه فله عزله واذا مات الواقف بطلت ولايته ومحمدنا شرطه انعكست الاحكام عنده كقدمناه والكلام هنا فى الناظر يقع فى مواضع الاول فى أهله وفيه بيان عزله وعزل أرباب الوظائف الثانى فى الناظر بالشرط الثالث فى الناظر من القاضى الرابع فى تصرفاته وفيه بيان ما عليه من العمل وماله من الاجرة أما الاول فقال فى فتح المقدير الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف قال وصرح بانها مما يخرج به الناظر ما اذا ظهر به فسق كشره بالمحر ونحوه اه وفى الاسعاف لا يولى الأمين قادر بنفسه أو بنائيه لان الولاية مقيدة بشرط النظر وليس من النظر قولمة الخائن لانه يخل بالمقصود وكذا تولية العاجز لان المقصود لا يحصل به ويستوى فيه الذكرو الانثى وكذا الاعمى والبصير وكذا المسدود فى قذف اذا تاب لانه أمين رجل طلب التولية على الوقف قالوا لا يعطى له وهو ممن طلب القضاء لا يقدر اه والظاهر انها شرائط الاولوية لا شرائط الصحة وان الناظر اذا فسق استحق العزل ولا ينزل لان القضاء أشرف من التولية ويحتاج فيه أكثر من التولية والعدالة فيه شرط الاولوية حتى يصح تقليد الفاسق واذا فسق القاضى لا ينزل على الصحيح المفتى به فكذا الناظر ويقرأ يخرج فى عبارة ابن الهمام بالبناء للمجهول أى يجب اخراجه ولا ينزل ويشترط للصحة بلوغه وعقله لما فى الاسعاف ولو أوصى الى صبي تبطل فى القياس مطلقا وفى الاستحسان هى باطلة مادام صغيرا فاذا كبر تكون

الصبيان ويصلح وصيا وناظر او قيم القاضى مكانه بالغالى بلوغه كما فى منظومة ابن وهبان من الوصايا اه الولاية أقول ورأيت فى أحكام الصغار للإمام الاستروشى مانصه وفى فتاوى رشيد الدين زجه الله القاضى اذا فوض التولية الى صبي يجوز اذا كان أهلا للحفظ ويكون له ولاية التصرف كما أن القاضى يملك اذن الصبي وان كان الولي لا يأذن وكذلك التولية ويجوز التولية الى العبد الغير المحجور عليه لان المانع حق المولى وقد زال ذلك بالأذن اه ويؤخذ منه التوفيق بحمل ما فى الاسعاف على ما اذا لم يكن أهلا للحفظ بان كان صغيرا لا يعقل وما فى الاشياء على ما اذا كان أهلا فتدبر

(قوله وأما عزله فقدمنا الخ) قال الرملي سيأتي أن للقاضي عزل منسوب قاض آخر بلاجنة إذا رأى المصلحة اه فانظره قريبا في كلام هذا الشارح (قوله وأما عزل القاضي له الخ) سيأتي تمام الكلام عليه قبيل ٢٤٥ الموضوع الرابع (قوله إذا قرر فراسا

في المسجد الخ) قال الرملي هذا إذا لم يقل ووقت على مصالحه فكل ما هو من مصالحه يفعلها القاضي ولنا كتابة حسنة على الاشياء والنظائر في هذه المسئلة فراجعها ان شئت (قوله واستفيد منه الخ) في حاشية الاشياء للسيد أبي السعود وواعلم أن عدم جواز الاحداث يعني في الاوقاف الحقيقية مقيد بعدم الضرورة كما في فتاوى الشيخ قاسم أما مادعت اليه الضرورة واقتضته المصلحة كخدمة الربعة الشريفة وقرائة العشر والمجباية وشهادة الديوان فيرفع الى القاضي ويثبت عنده الحاجة فيقرر من يصلح لذلك ويقدر له أجر مشله أو يأذن الناظر في ذلك قال الشيخ قاسم والنص في مثل هذا في الفتاوى الوالوجية كذا بخط شيخنا اه (قوله واستفيد من عدم صحة عزل الناظر الخ) أي المشروط له النظر بخلاف الناظر الذي ولاه القاضي فان له عزله كما سيأتي في الموضوع الثالث

الولاية له وحكم من لم يخلق من ولده ونسله في الولاية كحكم الصغير قياسا واستحسانا اه ولا تشترط الحرية والاسلام للصحة لمافي الاسعاف ولو كان ولده عبدا يجوز قياسا واستحسانا لاهليةه في ذاته بدليل ان نصره الموقوف لحق المولى بنفذ عليه بعد العتق لزوال المانع بخلاف الصبي والذي في الحكم كالعبد فلواخرجهما القاضي ثم اعتق العبد وأسلم الذي لا تعود الولاية اليهما اه وأما عزله فقد منان أبو يوسف جوزه له لوافق بغير جنحة وشرط لانه وكيله وخالفه محمد وأما عزل القاضي له فشرطه أن يكون بجنحة قال في الاسعاف ولو جرحها للموقوف عليه ولم يكن أهلا لأخرجه القاضي وان كانت الغلظة له وولى عنه مأمونا لان مرجع الوقف للمساكين وغير المأمون لا يؤمن عليه من تخريب أو بيع فيجتمع وصوله اليهم ولو أوصى الواقف الى جماعة وكان بعضهم غير مأمون بدله القاضي بمأمون وان رأى اقامة واحد منهم مقامه فلا بأس به اه وفي جامع الفصولين من الثالث عشر القاضي لا يملك نصب وصي وقيم مع بقاء وصي الميت وقيمة الا عند ظهور الخيانة منهما ومن الفصل الاول معزيا الى فوائد شيخ الاسلام برهان الدين شرط الواقف أن يكون المتولى من أولاده وأولاد أولاده هل للقاضي أن يولي غيره بلاخيانة ولو ولده هل يصير متوليا قال لا اه فقد أفاض حرمته تولية غيره وعدم صحتها لوقوعه وفي القنية نصب القاضي قيميا آخر لا ينزل الاول ان كان منسوب الواقف اه والحاصل ان تصرف القاضي في الاوقاف مقيد بالمصلحة لانه يتصرف كيف شاء فلو فعل ما يخالف شرط الواقف فانه لا يصح المصلحة ظاهرة ولذا قال في الذخيرة وغيرها القاضي اذا قرر فراسا في المسجد بغير شرط الواقف وجعل له معلوما فانه لا يحل للقاضي ذلك ولا يحل للفراس تناول المعلوم اه فان قلت في تقرير الفرار مصلحة قلت يمكن خدمة المسجد بدون تقريره بان يستأجر المتولى فراسا له والممنوع تقريره في وظيفة تكون حقا له ولذا صرح قاضي خان بان للمتولى أن يستأجر خادما للمسجد باجرة المثل واستفيد منه عدم صحة تقرير القاضي في بقية الوظائف بغير شرط الواقف كشهادة ومباشرة وطلب بالاولى وحرمة المراتب بالاوقاف بالاولى واستفيد من عدم صحة عزل الناظر بغير جنحة عدمها لصاحب وظيفة في وقف ويدل عليه أيضا ما في البرازية وغيرها غاب المتعلم عن البلد أياما ثم رجع وطلب وظيفته فان خرج مسيرة سفر ليس له طلب ماضى وكذا اذا خرج وأقام خمسة عشر يوما وان أقل من ذلك لا امر له بدله منه كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره أن يأخذ حجرته وتبقي حجرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر الى ثلاثة أشهر فاذا زاد كان لغيره أخذ حجرته ووظيفته وان كان في المصر ولا يتخلف للتعلم فان اشتغل بشئ من الكتابة المحتاج اليها كالعلوم الشرعية تحل له الوظيفة وان لعمل آخر لا تحل له ويجوز أن تؤخذ حجرته ووظيفته اه لقوله ولا يحل لغيره أن يأخذ حجرته ووظيفته فاذا جرح الا خدم الغيبة فكيف مع المحضرة والمباشرة فلا يحل عزل القاضي لصاحب وظيفة بغير جنحة وعدم أهلية ولو فعل لم يصح واستفيد من البرازية جواز اخراج الوظائف بحكم الشغور لقوله وان لعمل آخر لا تحل ويجوز أخذ وظيفته وحجرته وان الشغور انما هو بخروجه عن المصر واقامته زائدا على ثلاثة أشهر أو بتركه المباشرة وهو في المصر بشرط أن يشتغل بعمل آخر وذكر ابن وهبان في شرح المنظومة ان في قوله

ويأتي تقيده أيضا بما إذا رأى المصلحة وان له عزل من ولاه قاض آخر للمصلحة (قوله فاذا زاد كان لغيره أخذ حجرته ووظيفته الخ) قال الرملي كل هذا إذا لم ينصب نائبيا ينوب عنه أما إذا نصب نائبيا يشرعته فليس لغيره أخذ حجرته ووظيفته

ليس له أن يطلب الوظيفة إشارة إلى أنه لا ينعزل عنها في قوله لا يؤخذ بتمه ان غاب أقل من ثلاثة أشهر إشارة إلى أنه يؤخذ إذا كان أكثر وكذا ينبغي أن تؤخذ الوظيفة أيضا سيما إذا كان مدرسا إذا المقصود يقوم به بخلاف الطالب فان الدرس يقوم بغيره قال ابن الشحنة في شرح المنظومة وهذا يدل على أنه فهم من الوظيفة ما هو المتعارف في زماننا وليس هو المراد بل المراد بالوظيفة ما يخصه من ربيع وقف المدرسة فان أصل المسئلة في قاضيمان في الوقت على ساكني دار المختلفة والمراد سقوط سهمه فبعطى لذلك ثم انه قال ينبغي أن تكون الغيبة المسقطه للمعلوم المقترضة للعزل في غير فرض كالح وصلة الرحم وأما فيه ما فلا يستحق العزل ولا يأخذ المعلوم وهذا كله مفهوم من عبارة قاضيمان لا يقال فيه ينبغي بل هو مفهوم عبارة الأصحاب وهذا كله فيما إذا كان الوقف على ساكني دار المختلفة أما إذا شرط الواقف في ذلك كله شروطا اتبعت اه والله أعلم وبهذا ظهر غلط من يستدل من المدرسين أو الطلبة بما في الفتاوى على استحقاقه المعلوم بلا حضور الدرس لاشتغاله بالعلم في غير تلك المدرسة فان الواقف إذا شرط على المدرسين والطلبة حضور الدرس في المدرسة أياما معلومة في كل جمعة فإنه لا يستحق المعلوم الا من بشره خصوصا إذا قال الواقف ان من غاب عن المدرسة يقطع معلومه فإنه يجب اتباعه ولا يجوز للناظر الصرف اليه زمن غيبته وعلى هذا الشرط الواقف ان من زادت غيبته على كذا أخرجه الناظر وقرر غيره اتبع شرطه فلو لم يعزله الناظر وبشره لا يستحق المعلوم فان قلت اذا كان له درس في جامع ولازمه بنية أن يكون مما عليه في مدرسة هل يستحق معلوم المدرسة قلت لا يستحق الا إذا بشر في المكان المعين بكتاب الوقف لقوله في شرح المنظومة أما لو شرط الواقف في ذلك شروطا اتبعت فان قلت قال في الغيبة وقف وشرط أن يقرأ عند قبره فالتعيين باطل وصرحوا في الوصايا بانه لو أوصى بشئ لمن يقرأ عند قبره والوصية باطلة فدل على ان المكان لا يتعين ربه تمسك بعض الحنفية من أهل العصر قلت لا يدل لان صاحب الاختيار عليه بان أخذ شئ للقراءة لا يجوز لانه كالأجرة فاذا انه مبني على غير المفتي به فان المفتي به جواز الاخذ على القراءة فيتعين المكان والذي ظهر لي انه مبني على قول أبي حنيفة بكراهة القراءة عند القبر فلذا يبطل التعيين والقوى على قول محمد من عدم كراهة القراءة عنده كما في الخلاصة فيلزم التعيين وقد سمعت بعض المدرسين من الحنفية يتمسك على عدم تعيين المكان بقولهم لو نذر الصلاة في الحرم لا يتعين المكان فكذا إذا عينه الواقف وهذه عقلة عظيمة لان الناظر لو عين فقيرا لا يتعين والواقف لو عين انسانا لا صرف تعين حتى لو صرف الناظر لغيره كان ضامنا فكيف يقاس الوقف على النذر فان قلت قد قدمت عن الخلاصة انه لو وقف مصحفا على المسجد جاز وبقراءة ذلك المسجد وفي موضع آخر ولا يكون مقصورا على هذا المسجد فهنا يدل على عدم تعيين المكان قلت ليس فيه انه شرط أن يقرأ فيه في ذلك المسجد وانما أطلق وكلا منعندا للاشترط وفي القنية سبل مصحفا في مسجد بعينه للقراءة ليس له بعد ذلك أن يدفعه الى آخر من غير أهل تلك المحلة للقراءة اه فهذا يدل على تعيين المحلة وأهلها فان قلت ما يأخذ صاحب الوظيفة أجرة أو صدقة أو صلة قلت قال الطرسومي في أنفع الوسائل ان فيه شوب الأجرة والصلة والصدقة واعتبرنا شائبة الأجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابله من المعلوم واعتبرنا شائبة الصلة بالنظر الى المدرس اذا قبض معلومه ومات أو عزل في أنه لا يسترد منه حصته ما في من السنة وأعلمنا شائبة الصدقة في تصحيح أصل الوقف فان الوقف لا يصح على الاعتياد ابتداء لانه لا بد فيه من ابتداء قرينه ولا يكون الا ملاحظة جانب الصدقة ثم قال قبله ان المأخوذ في معنى الأجرة والا لما جاز للفني فاذا

(قوله قلت لا يدل الخ)
قال الرملي أقول المفتي به جواز الاخذ استحضانا على تعليم القرآن لاعلى القراءة المجردة كما صرح به في التارخانية حيث قال لا معنى لهذه الوصية واصله القارئ بقراءته لان هذا بمنزلة الأجرة والاجارة في ذلك باطلة وهي بدعة ولم يفعلها أحد من الخلفاء وقد ذكرنا مسألة قراءة القرآن على استحسان اه يعنى للضرورة ولا ضرورة في الاستئجار على القراءة على القبر وفي الزيلعي وكتب من الكتب لولم يفتح لهم باب التعليم بالاجر لنه القرآن فافتوا بجوازه لذلك ورأوه حسنا فتنبه اه قلت وهذا هو الموافق لتعليل الاختيار فقوله فان المفتي به جواز الاخذ على القراءة ليس في محله لان المفتي به جوازه على التعليم لاعلى القراءة المجردة كما مر وبهذا تعلم حكم ما اعتيد في زماننا مما يأخذونه على الذكر والقراءة في التهليل والختمومة مع قطع النظر عن كونه

في بيت اليتامى ومن ما لهم عند عدم الوصية ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وقد ذكر ذلك العلامة الرملي في وصايا فتاواه الشهورة حيث أفتى بطلان الوصية لمن يقرأ ويهدي ثواب ذلك الى روح الموصي وكذلك العلامة البركوي صرح بطلان ذلك في آخر اطرىقة الحمدي (قوله ولا يعتبر في حقه ما قدمناه الخ) يوضح ذلك ما في الفتاوى الخيرية سئل فيما اذا مات المدرس بعد تمام سنة مدرسه هل يستحق ما هو المشروط في وظيفة التدريس أم لا أجاب نعم يستحق المشروط بعمله كما صرح به في أنفع الوسائل وتبعه في الاشياء والنظائر قال في أنفع الوسائل بعد تقوله من زلها صاحب القنية فهذه النوع الذي ذكرها صاحب القنية فيها ما هو صريح وذلك أن المدرس والامام والمؤذن لا يعتبر في حقهم وقت خروج الغلة وما ذاك الا لان لهذه الوظائف شوب الاحارة وذلك لان المدرس يتردد الى مكان معين ويقرأ ويفيد الطلبة ويهدي ثواب قراءته الى الواقف وكذا الفقيه والامام وهذا كله ليس واجب عليه فعليه فكان القدر الذي يتناوله من الوقف الذي هو في مقابلة هذا العمل ٢٤٧ في معنى الاجرة وقال في الاشياء

مات المدرس في أثناء السنة قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها من الارض وقد باشر مدة ثم مات أو عزل ينبغي أن ينظر وقت قسمة الغلة الى مدة مباشرته والى مباشرة من جاء بعده وييسر المعلومات على المدرسين وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحسابه مدته ولا يعتبر في حقه ما قدمناه في اعتبار زمن مجيء الغلة وادراكها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف عليهم بل يفترق الحكم بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما في جهات البر وهذا هو الاشبه بالفقه والاعديل الى آخره وقد كثر وقوع هذه الحادثة بالقاهرة فافني بعض الحنفية بما قالوه في حق الاولاد من اعتبار مجيء الغلة حتى ان بعضهم يفرغ عن وظيفته قبل مجيء الغلة بشهر أو جمعة وقد كان باشر غالب السنة فينازعه المنزل له ويتمسك بما ذكرنا وليس يصح لما علمته من كلام الطرسوسى من قسمة المعلوم بينها ما بقدر المباشرة ولكن بالقاهرة انما تعتبر الاقساط فانهم يؤجرون الاوقاف باجرة تستحق على ثلاثة اقساط كما به عليه في فتح القدير فيقيم القسط بينهما بقدر المباشرة فان قال ابن الشحنة معز بالى التعليقة في المسائل الدقيقة لابن الصائغ وهو بخطه قال وما يأخذ الفقهاء من المدارس ليس باجرة لعدم شروط الاجارة ولا صدقة لان الغنى يأخذها بل اعانة لهم على حبس أنفسهم للاشتغال حتى لو لم يحضر والدرس بسبب اشتغال وتعليق جاز أخذهم الجامكية ولم يعزها الى كتاب لكن فيما تقدم قريبا عن فاضل خان ما شهد له حيث علل بان الكتابة من جهة التعلم قلت هو محمول على الاوقاف على الفقهاء من غير اشتراط حضور مدرس أياما معينة على ما قدمناه عن ابن الشحنة ولذا قال في القنية الاوقاف بخارى على العلماء لا يعرف من الواقف شي غير ذلك فلان بعض يفضل البعض ويحرم البعض اذ لم يكن الوقف على قوم محصورين وكذا الوقف على الذين يختلقون الى هذه المدرسة أو على منغلى هذه المدرسة أو على علمائها يجوز للقيم ان يفضل البعض ويحرم البعض ان لم يبين الواقف ما يعطى كل واحد منهم ثم رقم الاوقاف المطلقة على الفقهاء قيل الترجيح

فاذا مات المدرس في أثناء السنة مثلا قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها وقد باشر مدة ثم مات أو عزل ينبغي أن ينظر وقت قسمة الغلة الى مدة مباشرته والى مباشرة من جاء بعده وييسر المعلومات على المدرسين وينظر كم يكون للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحسابه مدته ولا يعتبر في حقه زمان الغلة وادراكها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف بل يفترق الحكم بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما وهذا هو الاشبه بالفقه والاعديل كذا حرره الطرسوسى في أنفع الوسائل والله تعالى

أعلم ما في الخيرية وفيها سئل في كرم موقوف على اولاد الواقف مات ولد منهم بعد خروجه وزهره وصيرورته حصر ما هل حصته ميراث عنه أم لمن آل اليه الوقف بعده أجاب هي ميراث عنه لان المراد بطول الغلة أو خروجها أو مجيئها في كلامهم صيرورته اذا كانت قيمة كما صرح به في أنفع الوسائل ولا شك أن الحصر له قيمة وقد صرحوا بانها اذا مات بعد خروج الغلة فصته ميراث عنه بل صرح كلامه في أنفع الوسائل أنه ميراث ولو لم يبد صلح له قاله بعد كلام كثير فعلى هذا يحمل كلامه لال يوم تجيء الغلة وتاتي الغلة على ظهور الزرع من الارض والزهر من العنصون لان له قيمة في الجملة كما قالوا في جواز بيع ما لم يبد صلح له والله أعلم قلت وبهذا تعلم عدم صحة ما بحث المؤلف في الجهاد في باب الغنائم من أنه ان خرجت الغلة وأحرزها الناظر قبل القسمة يورث نصيب المستحق لتأكيد الحق فيه وان قبل الاجاز في يد المتولى لا يورث قياسا على القنية فانها اذا أخرجت الى دار الاسلام ومات أحد المقاتلين يورث نصيبه وان مات قبل ذلك لا يورث وظاهره أيضا عدم الفرق بين كون المستحق مثل المدرس والامام أو من الاولاد وقد علمت

الفرق بينهما (قوله قلت ان قوله الخ) أقول في حواشي الاشباه للحموي ما قاله الطرسوسي قول المتأخرين وأما قول المتقدمين
 فالعبر وقت الحصاد فن كان يباشر الوظيفة وقت الحصاد استحق ومن لا فلا وقد كتب المولى أبو السعود مفتي السلطنة السلجمانية
 رسالة في هذا وحاصلها أن المتقدمين يعتبرون وقت الحصاد والمتأخرين يعتبرون زمن المباشرة والتوزيع (قوله قلت لم أرفيها
 نقلاً الخ) قال العلامة البيري في شرحه على الاشباه والنظائر رأيت بخط العلامة الشيخ محمد بدر الدين الشهاوي الحنفى المصرى
 وتجاوز الاستنابة وبذلك جرت العادة في الاعصار والامصار وما رآه المؤمنون حسناً فهو عند الله حسن ويشهد لذلك ما ذكر في
 القنية والمخالصة وفتاوى ٢٤٨ الصيرفية وغيرها قال في القنية استخلف الامام في المسجد خليفة ليؤم في زمان غيبته لا يستحق

الخليفة من أوقاف الامام
 شيئاً ان كان الامام أم
 أكثر السنة اه وقال
 في الخلاصة امام الجامع
 له أن يستخلف وان لم
 يؤذن له في الاستخلاف
 اه وعبارة الصيرفية في
 الكراهية مانصه حانوت
 وقف على امام المسجد
 وغاب ثلاثة أشهر وخلف
 خليفة يؤمهم ثم حضر
 فاجرة الحانوت في تلك المدة
 التي غاب يجوز أخذها
 أم لا قال يجوز ان كان هو
 أو رجل آخر اجر الحانوت
 بامر وليكن سبيله
 التصديق احتياطاً اه
 فاستفدنا من منطوق
 القنية أن الاستنابة
 جائزة ومن مفهومه أن
 الغائب يستحق المعالوم
 وان لم يكن المستنيب أم
 أكثر السنة ومن عبارة
 الخلاصة جواز الاستنابة

بالحاجة وقيل بالفضل اه فان قلت كيف فرق الطرسوسي بين الاولاد وبين أرباب الوظائف
 وصرح ما في التاوى يخالفه قال في البرازية امام المسجد رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة
 لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان يؤم في المسجد وقت الحصاد يستحقه
 وصار كالجزية وموت الحاكم في خلال السنة وكذا حكم الطلبة في المدارس اه قلت ان قوله والعبرة
 لوقت الحصاد انما هو فيما اذا قبض معلوم السنة بتمامها وذهب قبل مضيها بالاستحقاقه من غير
 قبض مع انه في القنية نقل عن بعض الكتبة انه ينبغي ان يسترد من الامام حصة ما لم يؤم فيه اه
 فان قلت هل تجوز النيابة في الوظائف مطلقاً وبعدراً مطلقاً قلت لم أرفها نقلاً عن أصحابنا
 الاما ذكره الطرسوسي في أنفع الوسائل فهم ما من كلام الخصاص فانه قال قلت رأيت ان حلت
 بهذا القيم آفة من الآفات مثل الخرس والعمى وذهاب العقل والغالج واشباه ذلك هل يكون له الاجر
 قائماً أم لا قال اذا حل به من ذلك شئ يمكنه معه الكلام والامر والنهي فالاجر له قائم وان كان
 لا يمكنه معه الكلام والامر والنهي والاخذ والاعطاء لم يكن له من هذا الاجر شئ اه قال
 الطرسوسي فاستنبطنا منه جواب مسألة واقعة وهي ان للمدرس أو القنية أو المعيد أو الامام أو من كان
 مباشراً شيئاً من وظائف المدارس اذا مرض أو حج وحصل له ما يسمونه الناس عند اشرعياً على
 اصطلاحهم المتعارف بين الفقهاء انه لا يحرم مرسومه المعين بل يصرف اليه ولا تكتب عليه غيبة
 ومقتضى ما ذكره الخصاص انه لا يستحق شيئاً من المعالوم مدة ذلك العذر فالمدرس اذا مرض أو القنية
 أو أحد من أرباب الوظائف فانه على ما قال الخصاص ان يمكنه ان يباشر ذلك استحق وان كان
 لا يمكنه ان يباشر ذلك لا يستحق شيئاً من المعالوم وما جعل هذه العوارض عذراً في عدم منعه عن
 معالومه المقر له بل أدار الحكم في المعالوم على نفس المباشرة فان وجدت استحق المعالوم وان لم توجد
 لا يكون له معلوم وهذا هو الفقه واستحضر جنأ يضامن هذا البحث والتقارير جواب مسألة أخرى
 وهي ان الاستنابة لا تجوز سواء كان لعذر أو لغير عذر فان الخصاص لم يجعل له ان يستنيب مع قيام
 الاعذار التي ذكرها ولو كانت الاستنابة تجوز كان قال ويجعل له من يقوم مقامه الى ان يزول عذره
 وهذا أيضاً ظاهر الدليل وهو فقه حسن اه وقدمنا عن ابن وهبان انه اذا سافر للحج أو صلة الرحم
 لا ينعزل ولا يستحق المعالوم مع انها فرضان عليه والاما ذكره في القنية استخلف الامام خليفة في

مطلقاً ومن عبارة الصيرفية جوازها وأخذ الاجرة بشرط أن يكون

المستنيب أو رجل آخر اجر الحانوت بامر اه (قوله والاما ذكره في القنية) معطوف على قوله الاما ذكره الطرسوسي قال الرملى
 وفي القنية في باب الامامة امام يترك الامامة لزيارة أقر بانه في الراسينق أسبوعاً ونحوه أو لمصلحة أو لراحة لابس به ومثله
 عفوفى العادة والشرع اه وقد نقله عنه الشارح في الاشباه في بحث العادة محكمة والحاصل أن مقتضى كلام الخصاص يخالف
 مقتضى كلام القنية وأنت على علم ان كلامه لا يصادم كلام الخصاص ولذلك نص ابن وهبان انه يستقطع معلوم من حج مدة غيبته
 نامل اه قلت قد يقال ان كلام الخصاص في القيم اذا أصابه شئ من تلك الآفات التي تمنعه عن القيام بما نصب لاجله بالسكينة

المسجد

وما في الغيبة ليس كذلك وقد مر عن البرازية أنه لو خرج أقل من خمسة عشر يوماً من غير سفر لأمراً ببدله منه فهو عفو تام ثم إن ما في الغيبة المذكور في الأشباه جله الشيخ إبراهيم الحلي في شرح منية المصلي على ما إذا كان الترك المذكور في سنة خلافاً لما ذكره المؤلف في الأشباه من قوله يسامح في كل شهر أسبوعاً الخ إذ ليس في الغيبة ما يفيد (قوله وحاصله أن النائب لا يستحق الخ) أقول قال العلامة البيهقي بعد العبارة التي نقلناها عنه أن نفا ما نصه وشمل مفتي الروم مولانا العلامة أبو السعود العمادى رحمه الله تعالى عن الاستنابة فاجاب الاستنابة أن كانت فيما لا يقبلها أصلاً كطلب العلم وأقرائه فلا يشبهه بطلانها على أحد وان كانت فيما يقبلها كالتدريس والافتاء ونظائرهما فإن كانت بتدريسها وكان النائب في إقامة الحد مثل الأصل وخير أمره فهي جائزة إلى أن يزول ما اعتراه من العذر خلاً أن المعلوم يتممه يكون للنائب ليس ٢٤٩ للأصيل معه شيء إلا أن يتبرع به النائب

عن طيب نفس منه ورضا كاهل لا يحوم حوله شيء من الخوف والحياء وههيات اه وأفتى شيخ مشايخنا القاضي على بن جاز الله الحنفي بجواز النيابة بشرط العذر الشرعي أقول والحق التفصيل كما أفتى به مولانا أبو السعود والله أعلم اه كلام البيهقي رحمه الله تعالى فتأمل وقد أفتى الشيخ خير الدين الرملي بما ذكره المؤلف هنا (قوله وعلى هذا) قال الرملي أي على القول بعدم جواز الاستنابة (قوله للقيم أن يوكل وكذا الخ) قال الرملي ستأني أيضاً مسألة توكيل القيم في آخر شرح هذه المقالة اه وقال في فتاواه الخيرية بعد نقل حاصل كلام المؤلف هنا

المسجد ليوم فيه زمان غير يتله يستحق الخليفة من أوقاف الامامة شيئاً أن كان الامام أم أكثر السنة اه وحاصله ان النائب لا يستحق من الوقف شيئاً لأن الاستحقاق بالتقرير ولم يوجد ويستحق الاصيل الكل ان عمل أكثر السنة وسكت عما يمينه الاصيل للنائب كل شهر في مقابلة عماله هل يستحقه النائب عليه أولاً والظاهر انه يستحقه لانها اجارة وقد وفي العمل بناء على قول المتأخرين المفتي به من جواز الاستئجار على الامامة والتدريس وتعليم القرآن وعلى هذا اذا لم يعمل الاصيل وعمل النائب كان الوظيفة شاغرة ولا يجوز للناظر الصرف الى واحد منهما ويجوز للقاضي عزله وعمل الناس بالقاهرة على جواز الاستنابات في الوظائف وعدم اعتبارها شاغرة مع وجود النيابة ثم رأيت في الخلاصة من كتاب القضاء ان الامام يجوز استخلافه بلاذن بخلاف القاضي وعلى هذا لا تكون وظيفته شاغرة وتصح النيابة وما برد على الظرسوسى ان الخصاص صرح بان للقيم ان يوكل وكذا يقوم مقامه وله ان يجعل له من معلومه شيئاً وكذا في الاسعاف وهذا كالتصریح بجواز الاستنابة لان النائب وكيل بالاجرة كما لا يخفى فالذي تحرر جواز الاستنابة في الوظائف فان قلت هل للناظر قطع معلوم صاحب الوظيفة بقول كاتب الغيبة وحده مع دعوى المستحق حضوره قلت لم أر فيها نقلاً لا صاحباً وانما ذكره الامام السبكي في فتاواه انه لا يجوز القطع بقول كاتب الغيبة وحده وصرح بانه لا يحل لكاتب الغيبة ان يكتب عليه حتى يعلم ان غيبته كانت لغير عذر لكن هذا مبني على مذهبه من ان الغيبة لعذر لا توجب الحرمان وأما على ما قدمناه من عدم الاستحقاق فلا وسبأني شيء من أحكام الوظائف في بيان تصرفات الناظر ان شاء الله تعالى الموضوع الثاني في الناظر بالشرط قلنا ان الولاية للواقف ثابتة مدة حياته وان لم يشترطها وان له عزل المتولى وان من ولاة لا يكون له النظر بعد موته الا بالشرط على قول أبي يوسف ولو نصب الواقف عند موته وصياً ولم يذ كر من أمور الوقف شيئاً تكون ولاية الوقف الى الوصى ولو جعله وصياً في أمر الوقف فقط كان وصياً في الاشياء كلها عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لابي يوسف وهلال وايس لاحد الناظرين بالتصرف بغير

(٢٢٢ - بحر خامس) والمسئلة وضع فيها رسائل ويجب العمل بما عليه الناس وخصه وصامع قيام العذر وعلى ذلك جميع المعلوم للستيب وليس للنائب الا الاجرة التي استأجره بها في مدة انابته عنه لا غير واستحقاقه الاجرة لكونه وفي العمل الذي استأجره عليه فيها وذلك بناء على ما قاله المتأخرون وعليه الفتوى أن الاستئجار على الامامة والتدريس وتعليم القرآن جائز اه (قوله لم أر فيها نقلاً لا صاحباً) تقدم ان الناظر لو أنكر ملازمته فالقول قول المدرس بيمينه وكذا الوقات واختلف مع ورتته فالقول للورثة مع يمينهم وكذا كل وظيفة القول قوله بيمينه في المباشرة الى آخر ما قدمناه عن الرملي في المسئلة السادسة من المسائل العشرين (قوله قدمنا) أي قبل ثلاثة اوراق (قوله وقال أبو يوسف يجوز) قال في أنفع الوسائل وينبغي ان يكون الفتوى عليه اما لانه أخذ بالاستحسان والاصل انه مقدم على القياس الا في مسائل ليس هذه منها وبالان الفتوى في الوقف على قول أبي يوسف ثم بحث أن ناظر الوقف كذلك وتممه فيه فراجع

(قوله فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه) لعل وجهه ان امر الوقف ليس من أمور الواقف فلا يشمله قوله في تركه وجميع
أموري فكان تخصيصا بما ٢٥٠ عند الوقف فلا يشارك الا في الصورة الاولى فان الوصاية فيها مطلقة تامل (قوله

كما تقدم عن الخصاص)
أى قبل هذا بخمسة
أوراق من أنه لو شرط أن
لا يتبع ثم قال في آخره على
أن له الاستبدال كان له
لان الثاني ناسخ للاول
(قوله ولو كان الأفضل
غير موضع) أى غير قادر
على التصرف في الوقف
تامل (قوله المتولى اذا
أراد أن يفوض الى غيره
الخ) قال الطرسوسى الذى
نظروا أنه انما كان
كذلك لان الوقف يبقى في
حياة الواقف وبعده موته
على حاله فاذا ولاة النظر
بقى بالنظر الى أنه استفاد
الولاية من الواقف
كالوكيل عنه فيبطل
بموته وله عزله كما بداله
وبالنظر الى بقاء الذى
وكله لاجله ببعده موته وهو
الموقوف جعل كالوصى
حتى كان له أن يسنده
عند موته فعملنا بالشبهين
وقلنا انه ليس له أن
يفوض النظر في حياته
كالوكيل وعند موته قلنا
له ذلك كالوصى لمشايعته
الوكيل من وجهه والوصى
من وجهه وأما قوله الا اذا
كان التفويض اليه على

رأى الاخر وعلى قياس قول أبي يوسف يجوز ولو أوصى أحدهما الآخر عند موته كان للباقي
الانفراد ولو شرط ان لا يوصى به المتولى عند موته امتنع الا بصاء ولو جعله الرجلين فقبل أحدهما
ورد الاخر ضم القاضى الى من قبل رجلا أو فوض للقبائل بمفرده ولو جعلها للفلان الى ان يدرك
ولدى فاذا أدرك كان شر يكاله لا يجوز ما جعله لابنه في رواية الحسن وقال أبو يوسف يجوز ولو
أوصى الى رجل بان يشتري عمال سماه أرضا ويجعلها وقفا سماه الله واشهد على وصيته جاز
ويكون متوليا وله الا بصاء به لغيره ولو نصب متوليا على وقفه ثم وقف وقفا آخر ولم يجعل له
متوليا لا يكون متولى الا اول متوليا على الثانى الا بان يقول أنت وصي ولو وقف أرضين وجعل لكل
متوليا لا يشارك أحدهما الاخر ولو جعل ولاية وقفه لرجل ثم جعل رجلا آخر وصيه يكون
شريكا للمتولى فى أمر الوقف الا ان يقول وقف أرضى على كذا وكذا وجعلت ولايتها للفلان وجعلت
فلانا وصيا فى تركه وجميع أموري فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه كذا فى الاسعاف ومنه
يعلم جواب حادثة وجد مكتوب بان شهدا أحدهما بان المتولى فلان وشهد الاخر بان المتولى رجل
غيره والثانى متأخر التارىخ فاجبت بانهما يشر كان ولا يقال ان الثانى ناسخ كما تقدم عن الخصاص
فى الشرائط لانا نقول ان التولية من الواقف خارجة عن حكم سائر الشرائط لان له فيها التغيير
والتبديل كما بداله من غير شرط فى عقدة الوقف على قول أبي يوسف وأما باقى الشرائط فلا بد من
ذكرها فى أصل الوقف ثم قال فى الاسعاف ولو جعل الولاية لأفضل أولاده وكانوا فى الفضل سواء
تكون لا كبرهم سنا ذكرنا كان أو أنثى ولو قال الأفضل لأفضل من أولادى فابى أفضلهم القبول
أومات يكون لمن يليه فيه وهكذا على الترتيب كذا ذكر الخصاص وقال هلال القياس ان يدخل
القاضى بدله رجلا ما كان حيا فاذا مات صارت الولاية الى الذى يليه فى الفضل ولو كان الأفضل
غير موضع أقام القاضى رجلا يقوم بأمر الوقف مادام الأفضل حيا فاذا مات ينتقل الى من يليه فيه
فاذا صار أهلا بعد ذلك ترد الولاية اليه وهكذا الحكم لو لم يكن فيهم أحدا هلالها فان القاضى يقيم
أجنبيا الى ان يصير منهم أحدا هلالا فترد اليه ولو صار المفضل من أولاده أفضل عن كان أفضلهم
تنتقل الولاية اليه بشرطه اياها لأفضلهم فينظر فى كل وقت الى أفضلهم كالوقف على الا فقر فالأفقر
من ولده فانه يعطى الأفقر منهم واذا صار غيره أفقر منه يعطى الثانى ويحرم الاول ولو جعلها لاثنتين
من أولاده وكان فيهم ذكر وأنثى صالحين للولاية يشاركه فيها لصدق الولد عليها أيضا بخلاف ما قال
الرجلين من أولادى فانه لاحق لها حينئذ ولو جعلها لرجل ثم عند وفاته قال قد أوصيت الى فلان
ورجعت عن كل وصية لي بطلت ولاية المتولى وصارت للوصى ولو قال رجعت عما أوصيت به ولم
يوض الى احد ينبغي للقاضى ان يولى غيره من يوثق به لبطان الوصية برجوعه اه ما فى الاسعاف
وفى الظهيرية اذا شرطها لأفضلهم واستوى اثنان فى الديانة والسداد والفضل والرشاد فالاعلم بأمر
الوقف أولى ولو كان أحدهما أكثر ورعا وصلا حا والآخر أوفر علما بأمر الوقف فلا وفر علما
أولى بعد ان يكون بحال تؤمن خيانتة وغاثلته ولو جعل الولاية الى عبد الله حتى يقدم زيد فهو
كما قال فاذا قدم زيد فكلاهما والبيان عند أبي حنيفة المتولى اذا اراد ان يفوض الى غيره عند الموت

سبيل العموم هذا الاستنباط مخصوص بالخير وهو التفويض فى حال الحياة بمعنى أنه ولاة واقامه مقام نفسه ان
وجعل له أن يسنده و يوصى به الى من شاء فى هذه الصورة ويجوز التفويض منه فى حال الحياة وفى حالة المرض المتصل بالموت

(قوله ولا يجعله من الجانب الخ) هذا على وجه الافضلية لما في الفتاوى الهندية عن التهذيب اواقف جعل للوقف فيما فلوليات
القيم له أن ينصب آخره بعد موته للقاضي أن ينصب والافضل أن ينصب من اولاد الموقوفون عليه أو اقراره مادام يوجد منهم
أحد يصلح لذلك اه نامل ولا ينافي هذا ما قدمه المؤلف في أوائل الموضوع الاول عن جامع الفصولين من أنه لو شرط الواقف
كون المتولي من اولاده وأولادهم ليس للقاضي أن يولي غيرهم بلا خيانة ولو فعل ٢٥١ لا يصير متوليا اه لانه فيما اذا شرط

الواقف وهنا عند عدم
الشرط وقد خفي هذا
على الرملي في فتاواه (قوله
اذا كان الواقف شرط
التقرب للمتولي) قال
الرملي بخلاف ما لو لم بشرطه
كما يفهم من الشرط وقد
تقرر أنه يعمل بمفاهيم
التصانيف لانه تصرف
في الموقوف عليهم بغير شرط
له فلا يملكه فلم يدخل
في قولهم الولاية الخاصة
أقوى من الولاية العامة
فتامل (قوله وفي فتح
التقدير وغيره الخ) قال
الرملي الظاهر من هذا
أنه لو لم يكن بان ولا أحد
من ولده وعشيرته كما
سيصرح به قريبا فاهل
الحلة أولى بنصبهما (قوله
وههنا تنبيهه لا بد منه الخ)
قال الرملي أقول وفي
فتاوى شيخنا محمد بن سراج
الدين الحانوتي سؤال في
قولهم ان الاستبدال
انما يكون من القاضي
حيث لم يكن هناك شرط
واقف هل المراد قاضي

ان كان الولاية بلا بصاء يجوز واذا اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حياته وصحته لا يجوز الا اذا كان
التقريب على سبيل التعميم اه فان قلت لو شرطه للرشد الصالح من ولده فن يستحقه قلت
فسر الحضاف الصالح بمن كان مستورا ليس بمهتوك ولا صاحب رتبة وكان مستقيم الطريقة تسليم
الناحية كما من الاذى قليل السوء ليس بمعاقر للنيذ ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذف المحصنات
ولا معروفا بالكذب فهذا عندنا من أهل الصلاح وكذا اذا قال من أهل العفاف أو الفضل أو الخير
فالكمل سواء اه والظاهر ان الرشد صلاح المال وهو حسن التصرف الموضوع الثالث في الناظر
المولى من القاضي ينصبه القاضي في مواضع الاول اذا مات الواقف ولم يجعل ولايته الى أحد ولا يجعله
من الجانب مادام يجد من أهل بيت الواقف من يصلح لذلك اما لانه أشفق أو لان من قصد الواقف
نسبة الوقف اليه وذلك فيما ذكرنا فان لم يجد فن يصلح من الجانب فان أقام أجنبيا ثم صار من ولده
من يصلح صرفه اليه كذا في الاسعاف الثاني اذا مات المتولي المشروط له بعد الواقف فان القاضي
ينصب غيره وشرط في المجتبى ان لا يكون المتولى أوصى به الى رجل عنده موته فان كان أوصى لا ينصب
القاضي وقيدنا بموته بعد الواقف لانه لو مات قبل الواقف قال في المجتبى ولاية النصب الى الواقف
وفي السر الكبير قال محمد النصب الى القاضي اه وفي الفتاوى الصغرى اذا مات المتولى والواقف
حي فالرأى في نصب قيم آخر الى الواقف لا الى القاضي فان كان الواقف ميتا فوصيه أولى من القاضي
فان لم يكن أوصى الى أحد فالرأى في ذلك الى القاضي اه فافاد ان ولاية القاضي متأخرة عن
المشروط له ووصيه فيستفاد منه عدم صحة تقرر القاضي في الوظائف في الاوقاف اذا كان الواقف
شرط التقرب للمتولي وهو خلاف الواقع في القاهرة في زماننا وقبله بيسير وفي فتح التقدير وغيره واما
نصب المؤذن والامام فقال أبو نصر لاهل المحلة وليس الباني للمسجد أحق منهم بذلك وقال أبو بكر
الاسكاف الباني أحق بنصبهما من غيره كالعمارة قال أبو الليث و به نأخذ الا ان يريد اماما ومؤذنا
والقوم يريدون الاصلح فلهم ان يفعلوا ذلك اه وفي التارخانية الوقف اذا كان على أرباب معلومين
يجبى عددهم اذا نصبوا متوليا بدون استطلاع رأى القاضي يصح اذا كانوا من أهل الصلاح
والمقدمون قالوا الاولى ان يرفعوا الى القاضي ومشايخنا المتأخرون قالوا الاولى ان لا يرفعوا الى
القاضي ثم قال فيها أيضا سئل شيخ الاسلام عن أهل مسجد اتفقوا على نصب رجل متوليا لمصالح
المسجد فتولى ذلك با تفاقهم هل يصير متوليا و يطلق له التصرف في مال المسجد كما لو قلده القاضي
قال نعم قال ومشايخنا المتقدمون يجيبون عن هذه المسئلة ويقولون نعم والافضل ان يكون ذلك باذن
القاضي ثم اتفق المشايخ المتأخرون واستاذونا ان الافضل ان ينصبوا متوليا ولا يعلموا القاضي في
زماننا لما عرف من طمع القضاة في أموال الاوقاف اه وههنا تنبيهه لا بد منه وهو المراد بالقاضي

القضاة أم لا يختص به وهل يشترط أن يكون كتب في منشوره ذلك أم لا الجواب لم نر من قيد باشرط ان يكون في منشوره كما قيدوا به
في ولاية انكاح الصغار وفي الاستخلاف فينبغي أن يعمل بالاطلاق وما يدل على عدم اختصاص قاضي القضاة بالاستبدال
بل كما يكون منه يكون من نائبه أنه لا يجوز استخلافه لنائبه الا ان فوض اليه ذلك من السلطان وحيث فوض اليه ذلك كانت ولاية
نائبه مستتدة الى اذن السلطان فيكون قائما مقام مستنبيه الذي هو قاضي القضاة كما صرحوا به في الاستخلاف ولذا كان

مفهوم كلامهم أن القاضي اذا شرط في منشوره تزويج الصغار والصغار كان له ولاية ذلك ثم لمنصوبه فجلسوا اذن السلطان للقاضي في التزويج كافي في مباشرة ومنصوبه كذلك لقيامه مقامه واذا جاز لنا تب مباشرة الانسكحة مع تنصيصهم أن يكون اشترط للقاضي في منشوره فكيف بغيره وعبارة ابن الهمام في ترتيب الاولياء في النكاح هكذا ثم السلطان ثم القاضي اذا شرط في عهده تزويج الصغار ٢٥٢ والصغار ثم من نصبه القاضي فجعل الشرط اعني قوله الذي شرط في عهده الخ

الذي يملك نصب الوصي والمتولي ويكون له النظر على الاوقاف قلت وهو قاضي القضاة لا كل قاض لما في جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين لو كان الوصي أو المتولي من جهة المحاكم فالوثق ان يكتب في الصكوك والسجلات وهو الوصي من جهة كما له ولاية نصب الوصي والتولية لانه لو اقتصر على قوله وهو الوصي من جهة المحاكم ربما يكون من حاكم ليس له ولاية نصب الوصي فان القاضي لا يملك نصب الوصي والمتولي الا اذا كان ذكر التصرف في الاوقاف والايتمام منصوبا عليه في منشوره فصارككم نائب القاضي فانه لا بد فيه ان يذكر وان فلانا القاضي مأذون بالانابة تجرأ عن هذا الوهم اه ولا شك ان قول السلطان جعلت قاضي القضاة كالنصب على هذه الاشياء في المنشور كما صرح به في الخلاصة في مسألة اختلاف القاضي وعلى هذا فقولهم في الاستدانة بامر القاضي المراد به قاضي القضاة وفي كل موضع ذكر والقاضي في أمور الاوقاف بخلاف قولهم واذا رفع اليه حكم قاض أمضاه فانه أعم كما لا يخفى الثالث اذا ظهرت خيانتة فان القاضي يعزله وينصب أمينا قال في آخر أوقاف الخصاص ما تقول ان طعن عليه في الأمانة فرأى المحاكم ان يدخل معه آخر أو يخرج منه من يده ويصيره الى غيره قال أما اخرجاه فليس ينبغي أن يكون الانحياز ظاهرة مبنية فاذا جاء من ذلك ما يصح واستحق اخراج الوقف من يده قطع عنه ما كان أجرى له الواقف وأما اذا أدخل معه شيئا من هذا المال فلا بأس بذلك وان كان المال الذي سمي له قليلا ان يجعل للرجل الذي أدخل معه شيئا من هذا المال فلا بأس بذلك وان كان المال الذي سمي له قليلا ضمما فرأى المحاكم ان يجعل للرجل الذي أدخله معه رزقا من غلة الوقف فلا بأس بذلك وينبغي للمحاكم ان يقتصد فيما يجريه من ذلك ثم قال ما تقول ان كان المحاكم اخرجته من القيام بامر هذا الوقف وقطع عنه ما كان اجراه له الواقف ثم جاءها كم آخر فتقدم اليه هذا الرجل وقال ان المحاكم الذي كان قبلك انما اخرجني من القيام بامر هذا الوقف بتحمل من قوم سعوا به اليه ولم يصح على شيء استحق به اخراجي من القيام بامر هذا الوقف قال أمور المحاكم عندنا انما تجرى على العفة والاستقامة ولا ينبغي للمحاكم ان يقبل قول هذا الرجل فيما ادعاه على المحاكم المتقدم ولكن يقول صحح انك موضع للقيام بامر هذا الوقف أردك الى القيام بذلك فان صح عند هذا المحاكم انه موضع لذلك رده وأجرى ذلك المال له وكذلك لو ان المحاكم الذي كان أخرجه صحح عنده انه بعد ذلك أناب ورجع عما كان عليه وصار موضع للقيام به وجب ان يرده الى ذلك ويرد عليه المال الذي كان الواقف جعله له اه وقد علمت فيما سبق انه لو عزله بغير خجة لا ينعزل فان قلت كيف يعيد الطالب للتولية بعد عزله اذا أناب ورجع مع قولهم طالب التولية لا يولى قلت محمول على طلبها ابتداء وأما طلب العود بعد العزل فلا جاعا بين كلامهم ومن الحيانة امتناعه من العمارة قال في الخصاص اذا امتنع

راجعنا الى القاضي فقط ولم يجعل راجع له ولمنصوبه حيث لم يؤخره عنهما نعم قد وقع في عبارة بعضهم أنه آخر الشرط عن القاضي ومن نصبه فكانت عبارته محتملة لرجوعه الى القاضي لكونه الاصل أولهما اه لكن ذكر في الخبرية أول الوقف عبارة البحر المذكورة هنا ثم قال فهو صحيح في أن نائب القاضي لا يملك ابطال الوقف وانما ذلك خاص بالاصل الذي ذكره السلطان في منشوره نصب الولاية والاصياء وفوض له أمور الاوقاف وينبغي الاعتماد عليه وان بحث فيه شيخنا الشيخ محمد بن سراج الدين الحانوني لما في اطلاق مثله للنواب في هذا الزمان من الاختلال والمسئلة لانص فيها بخصوصها فيما اطلعنا عليه وكذلك فيما اطلع عليه شيخنا

المذكور والشيخ زين صاحب البحر وانما استخرجها تفقها والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله) من قلت محمول على طلبها ابتداء) قال في النهر الحق أن ما في الخصاص في المشروط له التولية بدليل قوله وجب عليه أن يعيده وقولهم طالب التولية لا يولى في غيره وبه عرف أن المشروط له النظر لوطاب من القاضي تقريره فيه أجابه فيه لانه انما يريد التنفيذ لأصل التولية لانه متولي وهذا فقه حسن فاحفظه اه

(قوله لكن ظاهر ما في الذخيرة أنه لا بد الخ) قال في النهروالظاهر الاطلاق لما في القنية باع شيئا منه أو رهنه فهو خيانة (قوله وفي القنية قيم يخط غلة الدهن الخ) قال الرملي يعني الغلة الموقوفة على شراء الدهن بالغلة الموقوفة على شراء البوارى أى المحصر اه قلت وقد تقدم في المسئلة السادسة عشرة عن الوالوجية مسجد له أوقف مختلفة لابس للقيم أن يخط غلتها كلها (قوله قلت نعم لان المقصود حصول الخ) سيأتى عند قول المتن وينزع لو خائنا ان عزل الخائن واجب على القاضي فينا في ما هنا وقد يقال ان المراد من عزله ازالة ضرره عن الوقف وذلك حاصل بضم ثقة اليه وقد أشار الى ذلك بقوله لان المقصود حصول (قوله وأما اذا أدخل معه رجلا الخ) قال الرملي وتقدم قريبا انه اذا أدخل معه رجلا لا ورأى الحاكم أن يجعل له شيئا فلا باس الخ (قوله ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفة لرجل الخ) قال الرملي فائدة أخذ السبكي من صحة خلع الاجنبى ٢٥٣ جواز بذل مال لمن يسده

وظيفة يستزله عنها نفسه أو غيره ويحل له حينئذ أخذ العوض ويسقط حقه منها ويبقى الامر بعد ذلك لناظر الوظيفة يفعل ما تقتضيه المصلحة شرعا كذا في شرح الخطيب على المنهاج أقول وقول هذا الشارح هنا ولا يخفى ما فيه وينبغي الابراء العام بعده يدل على عدم جوازه وحرمة الاخذ وهو محل يحتاج الى التحريروفي الاشياء والنظائر في الفن الاول عند الكلام على العرف الخاص أقول على اعتبار العرف الخاص قد تعارف الفقهاء بالقاهرة النزول عن الوظائف بمال يعطى لصاحبها

من العمارة وله غلة أجزر عليها فان فعل فيها والآخرجه من يده ومن الخيانة المجوزة لعزله أن يبيع الوقف أو بعضه لكن ظاهر ما في الذخيرة أنه لا بد من هدم المشتري البناء فانه قال واذا خربت أرض الوقف وأراد القيم أن يبيع بعضها منها ليرم الباقي ليس له ذلك فان باعه فهو باطل فان هدم المشتري البناء أو صرم الخسل فينبغي للقاضي أن يخرج القيم عن هذا الوقف لانه صار خائنا ولا ينبغي للقاضي أن يأمن الخائن بل سفيهه أن يعزله اه ثم قال بعدة قرية وقف على أرباب معين في بد المتولى باع المتولى ورق أشجار التوت جاز لانه بمنزلة الغلة فلو أراد المشتري قطع قوائم الشجر يمنع لانها ليست بمبيعة ولو امتنع المتولى من منع المشتري عن قطع القوائم كان ذلك خيانة منه فاستفيد منه انه اذا لم يمنع من يلف شيئا للوقف كان خائنا ويعزل وفي القنية قيم يخط غلة الدهن بغلة البوارى فهو سارق خائن اه فاستفيد منه انه اذا نصرف بما لا يجوز كان خائنا يستحق العزل وليقس ما لم يقل فان قلت اذا ثبت خيانتة هل للقاضي أن يضم اليه ثقة من غير أن يعزله قلت نعم لان المقصود حصول بضم الثقة اليه قال في القنية متولى الوقف باع شيئا منه أو أرضه فهو خيانة فيعزل أو يضم اليه ثقة اه ومن أحكام المتولى من القاضي ما في القنية للمتولى أن يوكل فيما فوض اليه ان عمم القاضي التفويض اليه والا فلا ولومات القاضي أو عزل يبقى ما نصبه على حاله اه فان قلت ما حكم تولية القاضي الناظر حسبة مع وجود الناظر المشروط له قلت صححة اذا شك الناظر أو ارتاب القاضي في أمانته لقول الخصاصي كما نقلناه عنه وأما اذا أدخل معه رجلا الخ لا يأخذ من معلوم المتولى ولا من الوقف شيئا لانه انما واه القاضي حسبة أى بغير معلوم الرابع اذا عزل نفسه عند القاضي فانه ينصب غيره وهل يعزل يعزل نفيه في غيبة القاضي الجواب لا يعزل حتى يبلغ القاضي كما صرحوا به في الوصى والقاضي وظاهر كلامهم في كتاب القضاء انه يعزل اذا علم القاضي سواء عزله القاضي أولم يعزله وفي القنية لو قال المتولى من جهة الواقف عزلت نفسي لا يعزل الا أن يقول له أول القاضى فيخرجه اه ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفة الناظر لرجل عند القاضي وهل يجب على القاضي أن يقرر المنزول له

وتعارفوا ذلك فينبغي الجواز وأنه لو نزل له وقبض المبلغ منه ثم أراد الرجوع عليه لا يملك ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم اه ورأيت بعض الفضلاء كتب على هذا المجلس القنوي على عدم جواز الاعتياض عن الوظائف وما قاله في كتاب البيوع مما سيأتى المحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها كالاقتياض عن حق الشفعة ومما أتل أحسرها في ذلك المجل ترد هذا اه تأمل اه كلام الرملي أقول بقي هنا شئ وهو أن ما ذكره المؤلف من صحة الفراغ عن وظيفة الناظر مخالف لما قدمه قبل ورقة ونصف نقلا عن الظهيرية بقوله المتولى اذا أراد ان يفوض الى غيره عند الموت ان كان الولاية بلا ايصاء يجوز وان أراد ان يقيم غيره مقام نفسه في صحته وحياته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل التعميم اه وحاصله أن القيم ليس له أن ينزل عن وظيفة الناظر الا في مرض موته على سبيل الايصاء وأما في صحته فلا الا اذا كان الواقف أذن له بذلك ومربانه فيما نقلناه عن الطرسوسى وعن هذا قال في الاشياء في أو آخر كتاب الاقرار ونقله عن العلائى أيضا ما نصه الفعل في المرض أحط رتبة من الفعل في الصحة الا في

مسئلة اسناد الناظر النظر لغيره بلا شرط فانه في مرض الموت صحيح لافي الصحة كما في التتمه وغيرها اه فهذا هو المنقول في مسئلة الناظر فليجمل ما ذكره المؤلف هنا من جواز النزول عن الوظائف على غير وظيفة الناظر كوظيفة تدريس وامامة ونحو ذلك وان جل جواز النزول عن النظر على ما اذا كان عند القاضي يحتاج الى نقل صريح يخص به كلامهم والمؤلف لم ينقل ذلك هنا نامل هذا وقد ذكر في الاشياء أوائل كتاب الوقف ان الواقف اذا شرط عزل الناظر حال الوقف صح اتفاقا والا عند محمد ويصح عند أبي يوسف ثم قال ولم أر حكم عزله للدرس والامام الذي ولاهما ولا يمكن الا لحاق الناظر لتعليمهم لصحة عزله عند الثاني بكونه وكيلاعنه وليس صاحب الوظيفة وكيلاعن الواقف الخ فهذا يفيد الفرق بين الناظر وغيره من أصحاب الوظائف فليتامل (قوله وأفتى العلامة قاسم بان من فرغ لانسان الخ) قال الرملي هذا صريح في صحة تقرير الناظر لغيره سواء علم بفرغه لدى القاضي أم لا لانه عزل ولا يجب عليه تقريره ويؤخذ منه انه لو مات ذو وظيفة فقرر الناظر آخرفيان أنه نزل عنها لا تحرم بقصد ذلك في التقرير كما أفتى به بعض الشافعية ٢٥٤ بل لو قرر مع علمه بذلك فكذلك كما صرح به بعضهم وقواعدنا تقتضي ذلك ولانه

حيث كان عزلا فقد شغرت الوظيفة لعدم تقرير القاضي فيجب التقييد بما اذا لم يقرر القاضي المنزول له لانه لو صح التقرير الثاني كان عزلا بغير جنحة عن وظيفة صارت حقه تامل (قوله ولا يخفى ما فيه) قال الرملي أي من عدم الجواز اذ هو حق بمجرد لا يجوز الاعتياض عنه فلا طريق لجوازه وقياسه على الخلع قياس مع الفارق اذ المال في الخلع مقابل بازاء ملك النكاح بالفظ الخلع صرح به الزيلعي وغيره ولا ملك

وهكذا في سائر الوظائف فان لم يكن المنزول له أهلا لا شك انه لا يقرره وان كان أهلا فلا كذلك لا يجب عليه وأفتى العلامة قاسم بان من فرغ لانسان عن وظيفته سقط حقه منها سواء قرر الناظر المنزول له أولا اه فالقاضي بالاولى وقد جرى التعارف بمصر الفراع بالدرهم ولا يخفى ما فيه وينبغي الابراء العام بعده وفي البرازية المتولى من جهة الحاكم امتنع من العمل ولم يرفع الامر بعزل نفسه الى الحاكم لا يخرج عن التولية اه فان قلت هل للقاضي عزل من ولاه بغير جنحة قلت نعم قال في القنية نصب القاضي قيميا آخر لا ينعزل الاول ان كان منصوب الواقف وان كان منصوبه ويعلمه وقت نصب الثاني ينعزل بخلاف ما اذا نصب السلطان قاضيا في بلدة لا ينعزل الاول على أحد القولين لانه قد تكثر القضاة في بلدة دون القوام في الوقف في مسجد واحد اه وسياق في الخاتمة انه مقيد بما اذا رأى المصلحة الموضع الرابع في تصرفات الناظر وفيه بيان ما عليه وله من المعلوم أول ما يفعله القيم في غلة الوقف البداءة بالعمارة واجرة القوام وان لم يشترطها الواقف ويحرم في تصرفاته النظر للوقف والغبطة حتى لو أجزر الوقف من نفسه أو سكنه باجرة المثل لا يجوز وكذا اذا أجزره من ابنه أو أبيه أو عبده أو مكاتبه للتمهمة ولا نظر معها كذا في الاسعاف وفي جامع الفصولين للمتولى لو أجزر دار الوقف من ابنه البالغ أو أبيه لم يجز عند أبي حنيفة الا باكثر من أجزر المثل كبيع الوصي بوقيته صح عندهما ولو خير لليتيم صح عند أبي حنيفة وكذا امتول أجزر من نفسه لو خير اصح والا ومعنى الخيرية مرفي ببيع الوصي من نفسه وبه يقضى اه فعلم ان ما في الاسعاف ضعيف ولا تجوز جازيته لاجنبى الاباجرة المثل لان ما نقص يكون اضرا بالفقراء كذا في المحط وفي القنية في الدور والمحوائت المسبلة في يد المستأجر يسكها بغبن فاحش نصف المثل أو نحوها لا يعذر أهل المحلة في

للفارغ عن الوظيفة حتى يكون أخذ له مقابلا به تامل (قوله قلت نعم قال في القنية الخ) سياق في قبيل قوله فان قلت هل السلوت لاحد الناظرين أن يؤجر الآخر للقاضي عزل منصوب قاض آخر بلا خيانة اذا رأى المصلحة وما ذكره هنا عن القنية قال أبو السعود تعقبه المرحوم الشيخ شاهين بأنه مخالف للتصوص عليه في الفصل الأخير من جامع الفصولين ونصه اذا كان للوقف متول من جهة الواقف أو من جهة غيره من القضاة لا يملك القاضي نصب متول آخر بلا سبب موجب لذلك وهو ظهور خيانة الاول أو شيء آخر اه ثم قال بعد نقله فليكن ما في جامع الفصولين مقدم ما على ما في القنية اه قلت التعقب مدفوع بقول المؤلف هنا وسياق في الخاتمة انه مقيد بما اذا رأى المصلحة وقول جامع الفصولين أو شيء آخر يشمل ما اذا رأى المصلحة فلا منافاة غاية الامر ان ما في القنية مقيد ليس على اطلاقه فتدبر لكن في أنفع الوسائل ما يخالف هذا حيث قال في أثناء الاستدلال على مسئلة الاستبدال مع شرط الواقف عدمه ونصه ولان ما قلناه لا يكون أبلغ مما قالوا في أن القاضي اذا عزل الوصي العدل الكافي يصح وله أن يولي غيره وان لم يظهر منه خيانة في الظاهر اه الا أن يقيد كلامه بالمصلحة وهو الظاهر تامل

(قوله) ويجب على الحاكم أن يامر بالاستئجار باجرة المثل (يوجد في بعض النسخ بعد هذا ولو كان القيم ساكماً مع قدرته على الدفع لاغرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى الى قوله وفي المحاوى ثم بعد هذا وشرط الزيادة أن تكون عند الكل الى قوله لكونه لا يمنع التسليم ثم بعده وفي المحاوى ويقفى بالضم النخ (قوله فان قبلها فهو الاحق) أقول وجه كونه احق أنه بزيادة أجر المثل يثبت للمتولى فسخ الاجارة كما سيذكره المؤلف عن الحامية فاذا رضى المستأجر بدفع ٢٥٥ الزيادة للمتولى زالت علة الفسخ

فيبقى عقد الاجارة بحاله ولا يكون للمتولى الفسخ لانه لم يثبت له حق الفسخ الا لعله الزيادة وبالترام المستأجر الزيادة تزول العلة وبهذا ظهر غلط من يعتقد أن المستأجر الاول احق بالايجار مطلقاً كما أدر كاعليه أهل زماننا حتى أنهم يعتقدون أنه اذا فرغت مدة الاجارة وأراد المؤجر أن يوجرها لاخر يقتونه بالمنع ويقولون ان المستأجر الاول احق أخذ من هذه العبارة المذكورة هنا ولا يخفى أنه قياس فاسد لساعت من أنه انما كان احق هنا لبقاء مدته ولا التزامه ما هو علة الفسخ أعنى الزيادة العارضة فاذا رضى بدفع الزيادة تزول العلة فيبقى المؤجر بيده الى انتهاء مدته أما اذا فرغت مدته فواجبه كونه احق بالايجار من غيره نعم قد

السكوت عنه اذا أمكنهم دفعه ويجب على الحاكم أن يامر بالاستئجار باجرة المثل ويجب عليه أجر المثل بالغامبالغ وعليه الفتوى وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجرامسمى اه وشرط الزيادة أن تكون عند الكل أما لو زادها واحداً أو اثناً تعنتاً فانها غير مقبولة كما صرح به الاستيعابى وحاصل كلامهم في الزيادة ان الساكن لو كان غير مستأجر أو مستأجر الاجارة فاسدة فانه لاحق له وتقبل الزيادة ويخرج ويسلم المتولى العين الى المستأجر وان كان مستأجر احمجة فان كانت تعنتاً فهي غير مقبولة أصلاً وان كانت زيادة أجر المثل عند الكل عرض المتولى الزيادة على المستأجر فان قبلها فهو الاحق والا أجرهما من الثاني فان كانت أرضاً فهي كغيرها لكن ان كانت الأرض خالية عن الزراعة أجرها للثاني والاوجب الزيادة على المستأجر الاول من وقتها ووجب تسليم السنين الماضية والمسمى بحسابه قبلها لان الزرع مانع من صحة الاجارة حيث كان مزروعا بحق وهذا كذلك وان لم يكن مزروعا بحق كالغاصب والمستأجر اجارة فاسدة فانه لا يمنع صحة الاجارة كما في الظهيرية والسراجية لكونه لا يمنع التسليم فان كان المتولى ساكماً مع قدرته على الرفع لاغرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى منها استئجار أرض الوقف باجر المثل ثم أجرها لآخر باقل بنقصان فاحش فاجبت بالصحة لان المنافع المملوكة للمستأجر ليست كالوقف وانما هي كملك ولذا ملك الاعارة ومنها لو زاد أجر المثل بعدما أجر المستأجر هل يعرض الامر على الاول أم الثاني فاجبت على الاول لانه المستأجر من المتولى ومنها لو لم يقبل وتقصت وأجرها للمتولى من زاد هل تنتقض الثانية فاجبت تنتقض لدونها مبنية على الاولى فاذا انتقض الاصل انتقض ما ابتنى عليه كما في الفتاوى الصغرى من الاجارة الطويلة وعلى هذا الوضخ الاول بخيار روية أو عيب بقضاء بطلت الثانية ومنها لو أجر للمتولى جميع جهات الوقف الخراجي والهلالى باجرة المثل فزاد أجر مثل بعضها وزاد فيها غيره هل تؤجر من الاخر بعد العرض على الاول أو لا فاجبت ينبغي أن لا تقبل الزيادة لانه حيث استأجر الجميع اجارة واحدة انما ينظر الى زيادة اجرة الجميع لا كل واحدة ومنها انه كيف يعلم القاضى ان الزيادة بسبب زيادة أجر المثل وهل يحتاج الى اثبات ذلك قلت نعم لساقى الحامية من كتاب الوصايا وصى باع شياً من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضى يرجع الى أهل البصر ان أخبره اثنان من أهل البصر والامانة انه باع ب قيمته وان قيمته ذلك فان القاضى لا يلتفت الى من يزيد وان كان في المزايده يشتري باكثر وفي السوق باقل لا ينتقض بيع الوصى لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى أهل البصر والامانة وان اجتمع رجلان منهم على شئ يؤخذ بقولهما معا وهذا قول محمد اما على قولهما قول الواحد يكفي كما في التزكية ونحوها

يكون احق بعله أخرى وهى أنه لو كان المؤجر أرضاً له عليها بناء أو غراس أو نحو ذلك وكان يرضى بدفع اجرة المثل لتلك الأرض خالية عن البناء والغراس وهى مسألة الأرض المحتركة لان في ابقائها بيده دفع الضرر عنه مع عدم ضرر الوقف على أن في هذه الصورة كلما فان مقتضى اطلاق المتون في كتاب الاجارة يدل على أنه لاحق له فانه سياتى في المتن هناك قوله وصح للبناء والغراس فان مضت المدة قلعها وسلمها فارغة الا أن يفرم له المؤجر قيمته مقبوعاً ويملكه أو يرضى بتركه فيكون البناء والغراس لهذا الأرض لهذا اه وقد أفنى بذلك الخبر الرملى وتارة أفنى بالاول نظر المستأجر لساقية من رفع الضرر عنه

(قوله وان كان الاجارة الاولى باجرة المثل ثم ازداد أجر مثله الخ) أقول في التجنيس والمزيد لصاحب الهداية رجل استأجر أرض ووقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي أجر المثل فلما دخلت السنة الثانية كثرت الرغبات فزادت أجرة الأرض ليس للمتولى أن ينقض هذه الاجارة لتقصان أجر المثل لان أجر المثل يعتبر وقت العقد ووقت العقد المسمى بأجر المثل اه ثم رأيت في رسالة العلامة قتلى زاده أن في مسئلة زيادة أجر المثل زيادة فاحشة بزيادة الرغبات اختلف المشايخ في رواية شرح الطحاوي تفسخ الاجارة السابقة لان الاجارة تنعقد شيئاً فشيئاً والوقف يجب له النظر وفي رواية فتاوى أهل سمرقند لا تفسخ قال والنقول على ما ذكرنا كثيرة ثم قال بعد سرد النقول من الطرفين فتحرر من هذه النقول أن اجارة الوقف ان كان بغبن فاحش لم تصح ابتداء وان كان بأجر المثل أو بغبن يسير صححت فان لم ترد الاجارة في نفس الامر لكن جاء رجل وقبل الوقف باجرة رائدة لا تفسخ الاولى بل لا بد من أن تزداد في نفس ٢٥٦ الامر بزيادة الرغبات ويثبت ذلك عند القاضي بخبر عدلين من أهل الحيرة أو واحد

منهم يفسخ القاضي الاجارة والى وقت الفسخ يجب المسمى الاول ان لم يكن في المسأ جو رما ينع الفسخ كزرع لم يستحصل بعد وان كان فيه ذلك تبقى الاجارة الى أن يزول لكن يجب أجر المثل من وقت الزيادة الى أن يزول هذا في رواية شرح الطحاوي وفي رواية أهل سمرقند لا تفسخ بالزيادة العارضة ان وقعت على أجر المثل ابتداء والروايتان قريبتان من التساوي في القوة والرجحان فاني لم أرتجح الصريح الا فيما نقل في أنفع الوسائل عن فتاوى برهان الدين أنه

وعلى هذا اقيم الوقف اذا أجر مستغل الوقف وجاء آخر يزيد في الاجارة اه وصرح قاضيخان من كتاب الاجارة بانه اذا أجر باقل من أجرة المثل فان كان بنقصان يتغابن الناس فيه فهي صحيحة وليس للمتولى فسخها وان كان بنقصان لا يتغابن الناس فيه فهي فاسدة وله أن يؤجرها اجارة صحيحة امامن الاول أو من غيره بأجر المثل وبالزيادة على قدر ما يرضى به المستأجر فان سكن المستأجر الاول وجب أجر المثل بالغامبالغ وعليه الفتوى وان كانت الاجارة الاولى باجرة المثل ثم ازداد أجر مثله كان للمتولى أن يفسخ الاجارة وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجر المسمى اه وفي الحاوي ويفتي بالضممان في غصب عقار الوقف وغصب منافعه وكذا كل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه حتى نقضت الاجارة عند الزيادة الفاحشة نظر للوقف وصيانة لمحق الله تعالى وابقاء للخيرات اه وتقييده بالفاحشة يدل على عدم نقضها باليسير ولعل المراد بالفاحشة ما لا يتغابن الناس فيها كما في طرف النقصان فانه جائز عن أجر المثل اذا كان يسيرا والواحد في العشرة يتغابن الناس فيه كما ذكره في كتاب الوكالة وهذا قيد حسن يجب حفظه فاذا كانت اجارة دار عشرة مثلاً وزاد أجر مثلها واحداً فانها لا تنقض كالأجر للمتولى بتسعة فانها لا تنقض بخلاف الدرهمين في الطرفين ويجوز النقصان عن أجر المثل نقصاً فاحشاً للضرورة قال في المحيط وغيره حانوت وقف وعمارة ملك لرجل أبي صاحب العمارة أن يستأجر بأجر مثله ينظر ان كانت العمارة لو رفعت يستأجر بما كثيراً يستأجر صاحب العمارة كلف رفع العمارة ويؤجر من غيره لان النقصان عن أجر المثل لا يجوز من غير ضرورة وان كان لا يستأجر بما كثيراً يستأجره لا يكلف ويترك في يده بذلك الاجر لان فيه ضرورة اه فان قلت اذا استأجر أرض الوقف سنين على عقود كثيرة للسنة وحكم بجهتها ثم بنى فزاد انسان عليه هل تنقض الاجارة قلت قال في المحيط وغيره ولو استأجر أرضاً موقوفة وبني فيها حانوتاً وسكنها فأراد غيره أن يزيد في العلة ويخرجه من الحانوت ينظر ان كانت أجرته

يفتي بان له أن يفسخ العقد لكن اذا ترفع المتولى والمستأجر الاول واثبت زيادة الاجر بزيادة الرغبات لكن ان حكم مشاهرة الحاكم الحنفي برواية أهل سمرقند وترافعا الى غير الحنفي فحكم بالغاء اعتبار الزيادة العارضة كان مجعاً عليه وليس لحنفي آخر الفسخ ذاهبا الى رواية شرح الطحاوي وهل المراد بقوله تفسخ الاجارة اذا زادت الرغبات أنه يفسخها القاضي بنفسه او للمتولى عند القاضي وبأذنه ويحكم القاضي بذلك لم يحرره المتقدمون وانما تعرض له الطرسوسي وخزم بالاول وانما يفسخ القاضي اذا امتنع الناظر عنه اه ملخصاً قلت وسياتي قريباً عن الحاوي ترجيح رواية شرح الطحاوي (قوله ولعل المراد بالفاحشة الخ) ذكر العلامة قتلى زاده عن الحاوي المحصري أن الزيادة الفاحشة مقدرة بنصف الذي أجره أولاً ثم قال وهذا قول لم نره لغيره والحق ان كل ما لا يتغابن الناس بمثله فهو زيادة فاحشة نصفاً كانت أو ربعاً وهو ما لا يدخل تحت تقويم المتقومين في المختار ثم ردناه هل هذا روايتان أو مراد العامة أيضاً بالغبن الفاحش ما ذكر لم يحرره احد قبلنا وعزى الى الذخيرة مثل ما في الحاوي اه ويؤيد

ما في المحايى ما قدمه المؤلف قبل صفحة عن القنية من قول بعين فاحش نصف المشل ونحوه وان العين مقابل الزيادة فاعتبر فيه
 النصف ونحوه فكذا في الزيادة (قوله ثم ينظر ان كان رفع البناء الخ) قال العلامة قنلى زاده في رسالته بعد نقله نحو ذلك وفي
 فتاوى ابي الليث وهذا اذا كان البناء من الباقي بغير اذن المتولى فاما ان كان البناء بامر المتولى كان البناء للوقف ويرجع
 الباقي على المتولى بما تنفق اه قال والظاهر انه اذ اذن المتولى بالبناء لاجل الوقف اما اذا اذن له بالبناء لنفسه فبني لنفسه
 واشهد عليه فلا يكون البناء للوقف (قوله وان لم يرض لا يملكه) قال الرملى وكذلك لورضى ولم يرض القيمة لا يجبر لانه تملك
 وتملك فلا بد فيه من الرضا من الجانبين ثم اذ لم يرض القيمة هل عليه اجرة لبنائه الظاهر لانه انما بقي لمصلحة الوقف لا لمصلحته
 وكذلك لورضى القيمة ولم يرض هو لانه لا يجبر على بيع ملكه وابقاء البناء في ارض الوقف لا لمصلحته بل لمصلحة الوقف جبراعليه
 ولانه لو اذن بالاجرة لزم عليه ضرران ضررا جبارا على الترابس الى وقت التخلص والزمامه بالاجرة ولم يعهد نظيره في الشرع ولانه اذا
 اخذ بالاجرة اخذ برفع ملكه وتخلصه عن الوقف هذا وقد صرح في الخلاصة وغيرها في حانوت وقف وعمارته لغيره ابي صاحب
 العمارة ان يستأجر العرصه باجرة مثلها ان كانت بحال لو رفعت العمارة تستأجر يكف لرفع العمارة ولو اجره من غيره مع العمارة
 لا يجوز فينبغي ان لا تجوز الاجارة هنا ايضا الا اذا اجر العرصه مع العمارة فاجاز صاحب العمارة فيجوز وينقسم الاجرة عليهم ما قال في
 البرازية ولو كان البناء ملكا والعرصه وقفقا واجر المتولى باذن مالك البناء فالاجر ينقسم على البناء والعرصه وينظر بكم يستأجر كل
 فما اصاب البناء فهو ملك البناء اه ومثله في كثير من الكتب اه كلام الرملى قلت وفي اجارات منع الغفار ان البناء
 يملكه الناظر بجهة الوقف قهر على صاحبه اذا كانت الارض تنقص بالقلع ٢٥٧ والا فلا بد من رضاه هكذا ذكره عامة
 الشارحون من صرح به

مشاهرة اذا جاء رأس الشهر كان للقيم فسخ الاجارة لان الاجارة اذا كانت مشاهرة تنعقد في رأس كل
 شهر ثم ينظر ان كان رفع البناء لا يضر بالوقف فله رفعه لانه ملكه وان كان يضر به فليس له رفعه
 لانه وان كان ملكه فليس له ان يضر بالوقف ثم ان رضى المستأجر ان يملكه القيم للوقف
 بالقيمة مبنيا او متزوعا ايهما كان اخف يملكه القيم وان لم يرض لا يملك لان التملك بغير رضاه
 لا يجوز فيبقى الى ان يخلص ملكه اه ولم يذ كر ما اذا كان استأجره مساهنة او مدة طرية والظاهر
 انه لا تقبل الزيادة عليه دفعا للضرر عنه ولا ضرر على الوقف لان الزيادة انما كانت بسبب البناء
 لان الزيادة في نفس الارض واذا علم حرمة ايجار الوقف باقل من اجر المثل علم حرمة اعارته بالاولى

مولانا صاحب البحر
 فندبني ان يعول على
 ما في الشروح الموضوعة
 لنقل المذهب بخلاف
 نقول الفتاوى والله
 تعالى اعلم اه (قوله
 والظاهر انه لا تقبل

٢٢٥ - بحر خامس (الزيادة الخ) قال الرملى الظاهر خلاف هذا الظاهر وهو المحاقها بالمشاهرة فاذا جاء رأس
 السنة كان للقيم فسخ الاجارة اذ لا فرق بينهما من جهة الانعقاد كذلك وانما لم يذ كرها كتفا بالاول لانه يعلم حكمه منه
 والمحاصل انه لا تقبل الزيادة في كل الصور حيث لم ترد اجرة مثله في ذاتها للزوم العقد وعدم موجب الفسخ فتأمل ذلك والظاهر
 انه اراد بقوله والظاهر الخ انها مثل المشاهرة في عدم قبول الزيادة فانها في المشاهرة لا تقبل بل يصبر حتى ينقضي الشهر وبه يصح
 كلامه ولكنه لو قال ولم يذ كر المساهنة والظاهر انها كذلك لكان اخصر وأولى تأمل اه قلت وهذا الفهم بعيد من كلام
 المؤلف بل الظاهر من كلامه التفرقة بينهما وانها في المساهنة لا تنزع من يده ولو تمت السنة بدليل قوله لان الزيادة الخ ويرد عليه
 انه لا فرق حيث يذ كرها المشاهرة والمساهنة وفي رسالة العلامة قنلى زاده مسائل البناء على ارض الوقف والغراس عليها كثير
 الوقوع في البلدان خصوصا في دمشق فان بسا تينها كثيرة واكثرها اراضي اوقاف غرس عليها المستأجرون وجعلوها املاكا
 واكثر اجاراتها باقل من اجر المثل اما ابتداء واما بزيادة الرغبات وكذلك حوائت البلدان فاذا طلب المتولى او القاضى رفع
 اجاراتها الى اجر المثل يتظلم سكانها ومستأجروها ويرغمون انه ظلم عليهم وهم ظالمون وبعض الصدور والا كابر ايضا قد
 يعاونونهم ويرغمون ان هذا التحريك فتنه فيجب على كل قاض عادل عالم وكل قيم امين غير ظالم ان ينظر فان كان بحيث اذ رفع
 المستأجر بناء وغرسه لا يستأجره الناس باكثر فليبقها واذا كان بحيث لورفع وتبقى الارض بيضاء نقيه يستأجرها المستأجرون
 باكثر بزيادة لا يتعابن فيها الناس وثبت هذا بجملة اثنين خبيرين نقول لصاحب البناء اما ان تفسخ وترفع البناء والغراس او تقبلها
 بهذه الاجارة فان قبلها تبقى الاجارة عليه والارفع بناءه وغرسه وقلما يضر رفعه بالارض فلا يبالى به وان ضررنا بيننا ياذن

القاضي للمستأجر برفع بنائه صيانة للوقف عن الضرر في الممتولى بملكه مقلوعا ان رضی صاحب البناء والاقبوجر الممتولى الارض من الغير ويبقى الباقي الى أن يتخلص ملكه ولا يكون ذلك مانعا من الاجارة لانه لا بد للباقي عليه حتى لا يملك رفعه فكانها غير مشغولة هكذا قالوا ولكن من يستأجر الارض مع بناء المحانوت فيها اذ لا يمكنه التمتع فيها والوجه أن يرضى بضرر القلع ويؤمر به وهو يسيرا لباقي خذ البناء غير مقلوع بقيمة مقلوعا ويحصل للوقف غبطة عظيمة هذا كله اذا كان بدون أجر المثل ابتداء أو الاذن والافلا تفتح بزيادة أحد وان زاد ضعف الاجرة الا أن تنقضي مدة الاجارة فيعطى بها الطالب بالزيادة أما اذا زاد اجرة الارض في نفس الامر فيفسخها في خلال المدة أيضا ولا يجوز ابتعاؤها بحال اه ملخصا (قوله فان قلت الخ) سئل هل للقاضي أن يوجع بقاء الناظر فاجاب نص الاستروشنى على أن اجارة الموقوف عليه لا تجوز وانما يملك الاجارة الممتولى أو القاضي وهذا باطلا فانه ينتضى أن للقاضي ذلك ولو كان للوقف متول لكن نصهم على أن القاضي محجور من التصرف في مال اليتيم عند وصى الميت وعند من نصبه ٢٥٨ القاضي عن الميت يقتضى بالقياس عليه أن القاضي انما يجر اذا لم يكن للوقف متول أو

كان له متول لكن امتنع من الايجارو يكون هذا محمل كلام الاستروشنى والله أعلم فتاوى حانوتى (قوله قلت نعم) قال الرملى الذى قدمه لا يفيد القطع بالحكم بل التردد فيه وأقول الظاهر لا ويدل عليه قولهم الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة فيحمل ما هنا على ما اذا بى المتولى اجارته فاقامه ل وقدر فى الاشياء بعد ما فرغ على القاعدة المذكورة وعلى هذا لا يملك القاضي التصرف فى الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله والاجارة

ويجب أجر المثل كما قدمناه و ينبغي أن يكون خيانة من الناظر وكذا اجارته بالاقبل عالم بالذلك وذكر المحصاف ان الوقف أيضا اذا أجر بالاقبل مما لا يتغابن الناس فى مثله فانها غير جائزة وبالله القاضي فان كان الوقف مأمونا وفعل ذلك على طريق السهو والغفلة أقره القاضي فى يده وأمره باجارتها بالاصح وان كان غير مأمون آخر جهام من يده وجعلها فى يده من يثى بدينه وكذا اذا أجرها الواقف سنين كثيرة ممن يخاف أن تتلف فى يده قال يبطل القاضي الاجارة ويخرجها من يد المستأجر اه فاذا كان هذا فى الواقف فالمتمولى أولى وفى الاسعاف لو شرط الواقف أن لا يؤجر الممتولى الوقف ولا شيئا منه أو أن لا يدفعه مزارعة أو على أن لا يعمل على ما فيه من الاشجار أو شرط أن لا يؤجر الا ثلاث سنين ثم لا يعقد عليه الا بعد انقضاء العقد الاول كان شرطه معتبرا ولا تجوز مخالفته اه وسأئى فى بيان الشروط ما لا يعتبر منها ان شاء الله تعالى وسأئى فى كتاب الاجارات بيان مدتها فى الاوقاف وحكم الاجارة الطويلة ان شاء الله تعالى وذكر المحصاف انه لو تبين ان المستأجر يخاف منه على رقبته الوقف يفسخ القاضي الاجارة ويخرجه من يده ولو كان المستأجر أمين القاضي ثم اعلم ان الممتولى اذا أجر باقل من اجرة المثل بنقصان فاحش حتى فسدت لاضمان عليه وانما يلزم المستأجر اجرة المثل وقتوهم بعض من لا خبرة له ولا دربة انه يكون ضامنا بانقص وهو غلط صرح به العلامة قاسم فى فتاواه مستندا الى النقول الصريحة وفى جامع الفصولين ولو استباع مال اليتيم بالف وآخر بالف ومائة والاول أملا ببيعة الوصى من الاول وكذا الاجارة تؤجر بشمانية للاملا لا بعشرة لغيره وكذا ممتولى الوقف اه فان قلت هل للقاضي ولاية الايجار مع وجود الممتولى قلت نعم على ما قدمناه عند قوله أجرها المحاكم وسأئى فى كتاب الاجارات ان التمكن فى الفاسدة لا يكفي

تصرف فى الوقف بخلاف تقرير الوظائف لغير المشروط له ذلك فانه تصرف فى الموقوف عليهم تأمل وفى اوقاف هلال أرايت القاضي اذا أجر الدار الوقف قال الاجارة جائزة قلت وكذلك لو أجرها وكيل القاضي بامر قال نعم وظاهره اطلاق الجواز مع وجود الممتولى ووجهه ظاهر اه كلام الرملى ملخصا قلت وجدت فى التجنيس ما يؤخذ منه جواب المسئلة ونصه أرض وقف بدرعم وهى ناحية من نواحى سمرقند ولها متول من جهة قاضى سمرقند فاستأجرها رجل من حاكم بدراهم معلومة فزرعها فلما حصلت الغلة طلب الممتولى المحصن من الغلة كما جرى العرف فى المزارعة بدرعم فقال الرجل على الاجرة كان للمتولى أن يأخذ المحصنة لانه لا ولاية للحاكم لان تولية القاضي لهذا الممتولى ان كان قبل تقليد الحاكم لم يدخل ذلك فى تقليده وان كان بعد تقليده خرج الحاكم عن ولاية تلك الارض فلم تصح اجارته فاذا زرعتها وقد جرى العرف بالمزارعة على النصف أو على الثلث صار كان الممتولى دفعها اليه مزارعة على ذلك اه ونحوه فى التتارخانية وقد ذكرها فى الاسعاف أيضا فى فصل اجارة الوقف باوضح من هذه العبارة وصرح بان الحاكم من جهة قاضى البلدة ولا يخفى أن العسول عن التعليل بان القاضي

وهو

وهو بعمومه يتناول الوقف وقد صرح الخصاص بان المتولى اذا اجره اجارة فاسدة وتمكن المستأجر ولم ينتفع حقيقة فانه لا اجر عليه وفي الظهيرية وتجوز اجارة القيم الوقف بعرض عند ابي حنيفة خلافا لهما والاب والوصى اذا اجر دار اليتيم بعرض جاز بلا خلاف وفي القنية ولا يجوز للقيم شراء شئ من مال المسجد لنفسه ولا البيع له وان كان فيه منفعة ظاهرة للمسجد اه فان قلت اذا امر القاضي بشئ ففعله ثم تبين انه ليس بشرعى او فيه ضرر على الوقف هل يكون القيم ضامنا قلت قال في القنية طالب القيم اهل المحلة ان يقرض من مال المسجد للامام فابي فامر القاضى به فاقرضه ثم مات الامام مقلسا لا يضمن القيم اه مع ان القيم ليس له اقراض مال المسجد قال في جامع الفصولين ليس للمتولى ايداع مال الوقف والمسجد الامن في عماله ولا اقراضه فلو اقرضه ضمن وكذا المستقرض وذكر ان القيم لو اقرض مال المسجد لياخذه عند الحاجة وهو احرز من امساكه فلا باس به وفي العدة يسع المتولى اقراض ما فضل من غلة الوقف لو احرز اه فان قلت اذا قصر المتولى في شئ من مصالح الوقف هل يضمن قلت ان كان في عين ضمنها وان كان في مافي الذمة لا يضمن قال في القنية انهدم المسجد فلم يحفظه القيم حتى ضاعت خشبة يضمن اشترى القيم من الدهان دهنا ودفع الثمن ثم افلس الدهان بعد لم يضمن اه وفي البرازية امتنع المتولى عن تقاضى ما على المتقبلين لا ياتم فان هرب بعض المتقبلين بعد ما اجتمع عليه مال كثير بحق القبالة لا يضمن المتولى اه وفي القنية اجر القيم ثم عزل ونصب قيم آخر فقيل اخذ الاجر للعزول والاصح انه المنصوب لان العزول اجرها للوقف لان نفسه ولو باع القيم دارا اشتراها بمال الوقف فله ان يقبل البيع مع المشتري اذ لم يكن البيع باكثر من ثمن المثل وكذا اذا عزل ونصب غيره فلم ينصوب اقالته بلا خلاف ولو اذن القاضي للقيم في خلط مال الوقف بماله تخفيفا عليه جاز ولا يضمن وكذا القاضي اذا خلط مال الصغير بماله وعن ابي يوسف الوصى اذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن وللقيم فسخ الاجارة مع المستأجر قبل قبض الاجر وينفذ فسخه على الوقف وبعد القبض لا ولو ابرأ القيم المستأجر عن الاجرة بعد تمام المدة تصح البراءة عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن للقيم صرف شئ من مال الوقف الى كتبة الفتوى ومحاضر الدعوى لاستخلاص الوقف والمتولى اذا اجر نفسه في عمل المسجد واخذ الاجرة لم يجز في ظاهر الرواية وبه يفتى اه وفي جامع الفصولين اذا صلح مؤاجرا ومستأجرا وصح لو امره الحاكم بعمل فيه ثم قال وفي القنية القيم ضمن مال الوقف بالاستهلاك ثم صرف قدر الضمان الى المصرف بدون اذن القاضي يخرج عن العهدة اه وفي الولوالجية للمتولى ان يحتال بمال الوقف على انسان اذا كان مليا وان اخذ كفيلا كان احب الي وفي جامع الفصولين للمتولى تلك الاقالة لو خيرا للوقف فان قلت حل للمتولى ان يصرف غلة سنة عن سنة قبلها قلت لا لمافي الحاوي المحصرى وغيره سئل ابو جعفر عن قيم جمع الغلة فقممها على اهل الوقف وحرم واحد منهم فلم يعطه وصرف نصيبه الى حاجة نفسه فلما خرجت الغلة الثانية طلب المحرم نصيبه هل له ذلك قال ان شاء ضمن القيم وان شاء اتبع شركاه فشاركهم فيما اخذوا فان اختار تضمن القيم سلم لهم ما اخذوا وليس له ان يأخذ من غلة هذا العام اكثر من نصيبه اه وظاهره انه اذا اختار اتباع الشركاه فانه لا مطالبته على المتولى وان المتولى لا يدفع للمحرم من غلة الثانية شيا سوا اختار تضمنه او اتباع الشركاه لكن في الذخيرة وان اختار اتباع الشركاه والشركة فيما اخذوا كان له ان يأخذ ذلك من نصيب الشركاه من الغلة الثانية لانه لما اختار اتباع الشركاه تبين انهم اخذوا

او ما مورده ليس له ولاية
 الايجار مع حضور المتولى
 الى التعليل بما ذكره من
 أنه لم يدخل في تعليله أو
 خارج عنه فيسند ملك
 القاضي لذلك تأمل (قوله
 وفي القنية أجر القيم ثم
 عزل الخ) قال الرملى قد
 أفنى الشارح بان أخذها
 للعزول وهى في فتاواه ولم
 ينقل خلافه وقد علم بما
 ذكر أنه افتاء بخلاف
 الاصح (قوله للقيم صرف
 شئ من مال الوقف الى
 كتبة الفتوى) قال
 الرملى ومثله لو استولى
 عليه ظالم ولم يمكنه دفعه
 عنه الا بصرف ماله فصرف
 لا يضمن كما يعلم من مسألة
 الوصى اذا طمع السلطان
 في مال اليتيم ولم يمكن
 دفعه عنه الا بدفع شئ من
 ماله وكذا اذا لم يكن في
 يده شئ من مال الوقف
 وعرض له مثل هذا الامر
 فاستدان بامر القاضي
 او استأذن القاضي في
 بذل ذلك من ماله ليرجع
 به في مال الوقف كما يعلم
 من كتاب الوصايا ايضا
 تأمل (قوله ان شاء ضمن
 القيم) قال الرملى

أى لصرفه نصيب الغير الى حاجة نفسه فصار متعديا وقوله وان شاء اتبع شركاه أى لاخذهم نصيبه - (قوله قظاهره أن المتولى يدفع له من غلة الثانية الخ) قال الرملى ان أراد من انصبا ثم فقد صرح بان له أن ياخذ ويرجعوا جميعا على القيم فاعنى هذا الكلام وان أراد من غير ٢٦٠ انصبا ثم فالظاهر خلاف هذا الظاهر ولا يظهر بين الكلامين أى كلام المحاوى وكلام

نصيبه فله أن ياخذ من انصبا ثم من ذلك لانه جنس حقه ففى أخذ يرجعوا جميعا على القيم بما استهلك القيم من حصة المحروم فى السنة الاولى لانه بقى ذلك حقا للجميع اه قظاهره ان المتولى يدفع له من غلة الثانية شأوا وأبوا حيث اختار اتباعهم ومفهوما انه لو لم يصرف حصة المحروم الى نفسه وانما صرف الغلة اليهم وحرم واحد اما لعدم حضوره وقت القسمة أو عناد انه يشاركهم ولا يضمن المتولى وانه يدفع اليه من غلة الثانية من انصبا ثم وظاهر ما فى المحاوى انه يتبعهم فيما أخذوا ولا يعطى من الثانية أكثر من حصته وهو الظاهر لان حقه صار فى ذمتهم والمتولى ليس له ولاية قضاء ديونهم ومقتضى القواعد ان المحروم فى صورة صرف الجميع اليهم له أن يضمن المتولى لكونه متعديا كماله أن يرجع على المستحقين فان قلت هل للمتولى تفضيل البعض على البعض قدرا ونجسلا قلت فيه تفصيل والتفصيل فى القدر راجع الى شرط الواقف قال فى البرازية وقف ضيعة على فقراء قرابته أو فقراء قرابته وجعل آخره للمساكين جازي يحصون أولا وان أراد القيم تفضيل البعض على البعض فالسئلة على وجوه ان الوقف على فقراء قرابته وقرابته وهم يحصون أولا يحصون أو أحد الفريقين يحصون والاخر لا فى الوجه الاول لاقيم أن يجعل نصف الغلة لفقراء القرابة ونصفها لفقراء القرية ثم يعطى كل فريق من شاء منهم ويفضل البعض على البعض كما شاء لان قصده القرية وفى الصدقة المحكم كذلك وفى الوجه الثانى تصرف الغلة الى الفريقين بعددهم وليس له أن يفضل البعض على البعض لان قصده الوصية وفى الوصية المحكم كذلك وفى الثالث يجعل الغلة بين الفريقين أولا فتصرف الى الذين يحصون بعددهم والى الذين لا يحصون سهم واحد لان من يحصى لهم وصية ولم لا يحصى صدقة والمستحق للصدقة واحد ثم يعطى هذا السهم من الذين لا يحصون من شاء ويفضل البعض على البعض فى هذا السهم اه وقدمنا ان الاوقاف المطلقة على الفقهاء للمتولى التفضيل واختلفوا هل هو بالحاجة أو بالفضيلة وكل منهما صحيح وأما التجهيل للبعض فلم أرفبه نقلا صريحا وينبغى أن يجوز استنباطهما فى البرازية المصدق اذا أخذ عماله قبل الوجوب أو القاضى استوفى رزقه قبل المدة جاز والافضل عدم التجهيل لاحتمال أن لا يعيدش الى المدة اه فان قيل لا يقاس عليه لان مال الوقف حق المستحقين على الخصوص فليس له أن يخص أحد او مال بيت المال حق العامة قلت غايته أن يكون كدين مشترك بين اثنين وجب لهما بسبب واحد والدائن اذا دفع لاحدهما نصيبه جازله ذلك غايته ان الشريك الغائب اذا حضر خير ان شاء اتبع شريكه وشاركه وان شاء أخذ من المديون فكذلك يمكن أن يقال بخير المستحق كذلك كما قدمناه فى مسألة المحروم ثم رأيت فى القنية لم يكن فى المسجد امام ولا مؤذن واجتمعت غلات الامامة والتأذين سنين ثم نصب امام ومؤذن لا يجوز صرف شئ من تلك الغلات اليهما وقال برهان الدين صاحب المحيطو بحلوه للمستقبل كان حسنا الى آخر ما ذكره وفى البرازية المتولى لو أميا فاستأجر الكاتب محسابه

الخاتمة مخالفة تامل (قوله ولا يضمن المتولى) قال الرملى الظاهر ان له تضمنه اذ ليس له دفع استحقاقه لهم فكان متعديا فيضمن فقوله وصرف نصيبه الى حاجة نفسه اتفاقا لا احترازا تامل (قوله وهم يحصون أولا يحصون) هكذا فى النسخ وهو كذلك فى البرازية والصواب العكس كما فى الفصل الثالث من التتارخانية حيث قال وهم لا يحصون أو يحصون وعلى هذا يصح التفريع بقوله فى الوجه الاول وفى الوجه الثانى والا فلا يصح كالا يخفى (قوله تقسم الغلة الى الفريقين بعددهم) أى تقسم على الرؤس فلو كان فقراء القرابة عشرين مثلا وفقراء القرية عشرة تقسم على ثلاثين من غير تفضيل بخلاف الوجه الاول فانها تقسم نصفين على الفريقين لا على الرؤس لكونهم لا يحصون

وأما فى الوجه الثالث فتقسم الغلة نصفين أيضا ثم يقسم نصف من يحصون على عدد رؤسهم بلا تفضيل ونصف من لا يحصون يعطى لمن شاء منهم وبه يتضح ما قدمناه (قوله كما قدمناه فى مسألة المحروم) قال الرملى قدم فى مسألة المحروم أنه يخبر بين أن يتبع المتولى فيضمنه وبين أن يتبعهم لكنه خص ذلك بما اذا حرمه وصرف ذلك لنفسه لا مطلقا مع أنه خلاف الفقه لان حاصله أنه دفع مال الغير بلا إذن الغير والدافع متعدي بالدفع والاخذ بالاختلاف كان له أن يضمن من شاء منهما تامل

لا يجوز له اعطاء الاجرة من مال الوقف ولو استأجر لكنس المسجد وفتحه واغلاقه بمال المسجد يجوز
 اه وليس لاحد الناظرين التصرف دون الاخر عندهم اخلافا لابي يوسف وفي الثانية ولو ان
 قيمين في وقف أقام كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة أخرى هل يجوز لكل واحد منهم ما ان يتصرف
 بدون الاخر قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد ينبغي أن يجوز تصرف كل واحد منهم ما ولو أن واحدا
 من هذين القاضين أراد أن يعزل القيم الذي أقامه القاضي الاخر فان رأى القاضي المصلحة في عزل
 الاخر كان له ذلك والا فلا اه وفيه دليل على ان للقاضي عزل منصوب قاض آخر بغير خيانة
 اذا رأى المصلحة اه فان قلت هل لاحد الناظرين أن يؤجر الاخر قلت لا يجوز لما في الثانية
 من كتاب الوصايا لوباع أحد الوصيين لصاحبه شيئا من التركة لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد لان
 عندهما لا ينفرد أحد الوصيين بالتصرف اه والناظر اما وصي أو وكيل وفي جامع الفصولين
 ليس للوصي في هذا الزمان أخذ مال اليتيم مضاربة ولا القيم أن يزرع في أرض الوقف اه فاذا
 ثبت عند القاضي أنه زرع ينبغي أن يكون خيانية يستحق بها العزل وفي جامع الفصولين ولو أذن
 قيم مؤذنا لخدم مسجد وقطع له الاجر وجعل ذلك أجرة المنزل وهو أجر المثل جاز وفي الثانية
 المتولى اذا استأجر رجلا في عمارة المسجد بدرهم وداق وأجر مثله درهم فاستعمله في عمارة المسجد
 ونقد الاجر من مال الوقف فالوايكون ضامنا جميع ما نقد لانه لما زاد في الاجر أكثر مما يتغابن فيه
 الناس بصير مستأجر لنفسه دون المسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد كان ضامنا المتولى اذا أمر
 المؤذن أن يخدم المسجد وسعى له أجره لوما لكل سنة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل
 رحمه الله تصح الاجارة لانه يملك الاستئجار لخدمة المسجد ثم ينظر ان كان ذلك أجر عمله أو زيادة
 يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد حل للمؤذن أخذه وان كان في
 الاجر زيادة على ما يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمتولى لانه لا يملك الاستئجار للمسجد بغير
 فاحش فاذا أدى الاجر من مال المسجد كان ضامنا وان علم المؤذن بذلك لا يحل له أن يأخذ من مال
 المسجد اه ثم قال فقير سكن دارا موقوفة على الفقراء باجر وترك المتولى ما عليه من الاجر بحصته
 من الوقف على الفقراء جاز كما لو ترك الامام خراج الارض لمن له حق في بيت المسال بحصته اه وذكر
 فيها ثلاث مسائل في غصب الوقف مناسبة لتصرف المتولى الاولي لو غصب الوقف واسترده القيم
 وكان الغاصب زاد فيه فان لم يكن ما لا متقوما بان كرب الارض أو حفر النهر أو ألقى في ذلك السرقيين
 واختلط ذلك بالتراب استردها بغير شيء وان كانت ما لا متقوما كالبناء والغرس أمر الغاصب برفعه
 ان لم يضر بالارض وان أضر بان خربها لم يكن له الرفع ويضمن القيم له من غسلة الوقف قيمة الغراس
 مقلوبا وقيمة البناء مرفوعا وان لم يكن للوقف غسلة أجر الوقف وأعطى الضمان من الاجرة وان
 اختار الغاصب قلع الاشجار من أقصى موضع لا تخرب الارض فله ذلك ولا يجبر على أخذ القيمة
 ثم يضمن القيم ما بقي في الارض من الشجر ان كانت له قيمة الثانية لو استولى على الوقف غاصب
 وعجز المتولى عن استرداده وأراد الغاصب أن يدفع قيمتها كان للمتولى أخذ القيمة أو الصلح على شيء
 ثم يشتري بالماخوذ من الغاصب أرضا أخرى فيعمله وقفا على شرائط الاولي لانه حينئذ صار بمنزلة
 المستهلك فيجوز أخذ القيمة الثالثة رجل غصب أرضا موقوفة قيمتها ألف ثم غصب من الغاصب
 رجل آخر بعدما ازدادت قيمة الارض وصارت تساوي ألفي درهم فان المتولى يتبع الغاصب
 الثاني ان كان مليا على قول من يرى جعل العقار مضمونا بالغصب لان تضمين الثاني أنفع للوقف

(قوله فان قلت هل لاحد
 الناظرين أن يؤجر
 الاخر احتراز عن
 الناظر والقاضي) قال
 في الاسعاف ولو تقبل
 المتولى الوقف لنفسه
 لا يجوز لان الواحد
 لا يتولى طرفي العقد الا
 اذا تقبله من القاضي
 لنفسه فحينئذ يتم لقيامه
 باتنين اه وظاهره أنه
 يجوز من أحد الناظرين
 والظاهر أنه مبنى على
 قول أبي يوسف تامس
 (قوله ينبغي أن يكون
 خيانة) أقول صرح به
 الامام المحض في باب
 الرجل يجعل أرضا صدقة
 موقوفة ثم يردها ونصه
 قلت فما تقول في والي
 هذه الصدقة ان زرع
 أرض الوقف ثم اختلف
 هو وأهل الوقف في
 الزرع فقال واليه انما
 زرعها لنفسه يبذرى
 ونفقته وقال أهل الوقف
 بل زرعها لنا والقول
 قوله من قبل أن البذر له

فأحدث من الزرع من هذا البذر فهو لصاحب البذر وهو في ذلك بمنزلة الواقف فيما يزرع له قلت فترى إخراجها من يده بما فعل قال نعم ويضمن نقصان الأرض اه (قوله وقيدته الطرسوسى الخ) نص عبارته ينبغي أن يكون التفصيل فيها أنه ان حصل طلب المستحقين منه المال ٢٦٢ وأخر ثم مات مجهلاً لأنه يضمن وان لم يحصل طلب منهم ومات مجهلاً فينبغي أن يقال

وإن كان الأول أملاً من الثاني يتبع الأول لان تضمين الأول يكون أنفع للوقف واذا تبع القيم أحدهما برئ الآخر عن الضمان كما لا يخفى إذا اختار تضمين الغاصب الأول أو الثاني برئ الآخر اه ومنها أكارتناول من مال الوقف فصالحه المتولى على شئ والآخر غنى لا يجوز الحط من مال الوقف وان كان الأكار فقيراً جاز ذلك اه وهو معمول على ما إذا كان الوقف على الفقراء كما قيده به فيما إذا سكن الفقير دار الوقف وسأحه المتولى بالأجر وأما إذا كان على أرباب معلومين ومستحقين مخصوصين لا تجوز المسأحة والحط بالصالح مطالباً وعلى هذا لا تجوز الأجرة بأقل من أجر المثل بغبن فاحش من فقير إذا كان الوقف على معينين وان كان وقف الفقراء جاز وفي الاستعاف ولو اشترى بغلته ثوباً ودفعه إلى المساكين يضمن ما تقدم من مال الوقف لوقوع الشراء له حاطب بين دارين أحدهما وقف والاخرى ملك فأنه يهدم وبناءه صاحب الملك في حداثا الوقف قال أبو القاسم برفع القيم الأمر إلى القاضي ليحجبه على نقضه ثم يبنيه حيث كان في القديم ولو قال القيم للباقي أنا أعطيت قيمة البناء وأقره حيث بنيت وابن أنت لنفسك حاطباً آخر في حسدك قال أبو القاسم ليس للقيم ذلك بل بأمره بنقضه وبناءه حيث كان في القديم اه ولو أخذ متولى الوقف من غلته شيئاً ثم مات بلا بيان لا يكون ضامناً هكذا قالوا وقيدته الطرسوسى في أنفع الوسائل بحتمها إذا لم يطالب المستحق أما إذا طالب به المستحق ولم يدفع له ثم مات بلا بيان فإنه يكون ضامناً اه ومقتضاه أنه لو ادعى في حياته الهلاك لا يقبل قوله لأنه صار ضامناً بجمع المستحق بعد الطلب وفي الغنية وينبغي للقاضي أن يحاسب أمناءه فيما في أيديهم من أموال اليتامى لعرف المخاش فيستبدله وكذا القوام على الأوقاف ويقبل قولهم في مقدار ما حصل في أيديهم من مقدار الغلات الوصى والقيم فمسه سواء والأصل فيه أن القول قول القابض في مقدار المقبوض وفيما يخبر من الاتفاق على التيمم أو على الضيعة وموثبات الاراضى وفي أدب القاضي للخصاف ويقبل قول الوصى في المحتمل دون القيم لان الوصى من فوض إليه الحفظ والتصرف والقيم من فوض إليه الحفظ دون التصرف وكثير من مشايخنا سووا بين الوصى والقيم فيما لا بد فيه من الاتفاق وقالوا يقبل قولهما فيه وقاسوه على قيم المسجد أو واحد من أهل المحلة إذا اشترى للمسجد ما لا بد منه كالحصير والحشيش والدهن وأجر الخادم ونحوه لا يضمن للأذن دلالة ولا يتعطل المسجد كذا هذا وبه يفتى في زماننا قال رضى الله عنه والصحیح والصواب في عرفنا بخوارزم هذا انه لا فرق بينهما (ط) وان اتهمه القاضي بحلفه وان كان أميناً كما دوى يدعى هلاك الوديعة أو ردّها قبل انما يستحلف اذا ادعى عليه شيئاً معلوماً وقيل يحلف على كل حال وان أخبر وانهم أنفقوا على التيمم والضيعة من انزال الأرض كذا وبقي في أيدينا كذا فان عرف بالأمانة يقبل القاضي الاجمال ولا يجبره على التفسير شيئاً فشيئاً وان كان متهماً بجبره القاضي على التفسير شيئاً فشيئاً ولا يجسسه ولكن يحضره يومين أو ثلاثة أو يخوفه ويهدده ان لم يفسره فان فعل والا يكتفى منه باليمين ولو عزل القاضي ونصب غيره فقال الوصى للنصوب حاسبني المعزول لا يقبل

أيضاً ان كان محمودا بين الناس معروفاً بالديانة والامانة أنه لا ضمان عليه وان لم يكن كذلك ومضى زمن والمال بيده ولم يفترقه ولم يمنع من ذلك مانع شرعى أنه يضمن اه وكان قوله وينبغي أن يكون التفصيل الخ سقط من نسخة الرملى فاعترض على المؤلف بأنه غير مطابق لما نقله عنه ثم قال والعمل باطلاقهم متعين ولا نظر لما قاله الطرسوسى بجمنا وبكفى المانع احتمالاً وقد قيل في حق الطرسوسى انه ليس من أهل الفقه والقائل فيه ذلك الكمال ابن الهمام رحمه الله تعالى اه تأمل ثم اعلم ان السرى في شرح الاشباه ذكر ان قوله غلات الوقف وقع هكذا مطلقاً في الولوالجية والبرزازية وقيدته قاضيخان بمتولى المسجد اذا أخذ غلات المسجد ومات من غير بيان اه أقول أما اذا كانت الغلة مستحقة لقوم

بالشرط فيضمن مطلقاً ذكر الاستدلال عليه فراجعه قلت ويؤيده قولهم ان غلة الوقف يملكها الموقوف منه عليه وان لم يقبل وما سياتى في باب دعوى الرجلين من أن دعوى الغلة من قبيل دعوى الملك المطلق وحينئذ فتكون في حكم سائر الامانات فتقلب مضمونة بالموت عن تجهيل كسرىك ومفاوض والله أعلم

(قوله وفي وقف الناصحي الخ) قال الرمي سئل مولانا شيخ الاسلام الشيخ محمد الغزالي عن المتولى اذا قبض غلات الوقف وصرهافي
مصالحه فهل يقبل قوله في ذلك أم لا وهل يحلف أم لا فاجاب نعم القول قوله فيما صر به في مصالح الوقف من النفقة اذا وافق
الظاهر وكذا يقبل قوله فيما يدعيه من الصرف على المستحقين بلايينه لان هذا من جملة عمله في الوقف واختلّفوا في تحليفه واعتمد
شيخنا في الفوائد أنه لا يحلف والله تعالى أعلم بالصواب ثم بعد كتابة هذا الجواب ٢٦٣ وقفت على جواب فتوى شيخ

الاسلام أبي السعود
العمادي مفتي الديار
الرومية صورتها اذا ادعى
المتولى دفع غلة الوقف
لمن يستحقها شرعا هل
يقبل قوله في ذلك أم لا
فكتب جوابه ان ادعى
الدفع لمن عينه الواقف
في وقفه كاولاده واولاد
اولاده يقبل قوله وان
ادعى الدفع الى الامام
بالجامع والبواب ونحوهما
لا يقبل قوله كما لو استأجر
شخصا للبناء في الجامع
باجرة معلومة ثم ادعى
تسليم الاجرة اليه فانه
لا يقبل قوله والله تعالى
أعلم وهو تفصيل في غاية
الحسن فلمعمل به والله
تعالى أعلم قال في تحفة
الاقران غير ان علماءنا
على الافتاء بخلافه أقول
والجواب عما تسلك به
العمادي انها ليس لها
حكم الاجرة من كل وجه
وقد تقدم أن فيها شوب
الاجرة والصدقة والصلة

منه الا يئس في وقف الناصحي اذا اجر الواقف أو فحسه أو وصيه أو أمينه ثم قال قبضت الغلة
فضاعت أو فرقته على الموقوف عليهم وأنكر وقال القول له مع يمينه اه ما في القنية فقد علمت
ان مشروعية المحاسبات للنظار انما هي ليعرف القاضي الخائن من الامين لا لاخذ شيء من النظار
للقاضي واتباعه والواقع بالقاهرة في زماننا الثاني وقد شاهدنا فيها من الفساد للواقف كثيرا
بحيث يقدم كلفة المحاسبة على العمارة والمستحقين وكل ذلك من علامات الساعة المصدقة لقوله عليه
الصلاة والسلام كإرواه البخاري في أول كتاب العلم اذا وسد الامر لغير أهله فانتظر والساعة فان قلت
هل يباح للقاضي أخذ الاجر على المحاسبات من مال الاوقاف قلت قال في البرازي بقية من كتاب القضاء
وان كتب القاضي سجلا أو تولى قسمة وأخذ اجرة المثل له ذلك ولو تولى نكاح صغيرة لا يحل له أخذ
شيء لانه واجب عليه وكلما وجب عليه لا يجوز أخذ الاجر عليه وما لا يجب عليه يجوز أخذ الاجر
وذكر عن الباقي في القاضي يقول اذا عقدت عقد البكر في دينار وان ثبأ في نصفه انه لا يحل له
ان لم يكن لها ولي فلو كان ولي غيره يحل بناء على ما ذكره واو باع مال اليتيم لا ياخذ شيئا ولو أخذ
وأذن في البيع لا ينفذ بيعة اه فقد استفيد منه انه يجوز له الاخذ على نفس الكتابة ولا يجوز
له الاخذ على نفس المحاسبات لان الحساب واجب عليه فهو كما لو تولى نكاح بتيمة أو بيع مال اليتيم
وقد مناعن البرازي ان المتولى لو استأجر كركبا للحساب لا يجوز له ان يدفع أجرته من مال الوقف
وفي القنية ولو أبرأ صاحب الحق القيم عن نصيبه بعدما استهلكه لا يصح اه قال في الخانية وقف
له متول ومشرف ليس للمشرف ان يتصرف في مال الوقف لان ذلك مفوض الى المتولى والمشرف
مأمور بالحفظ لا غير اه وهذا يختلف بحسب العرف في معنى المشرف كذا في فتح القدير وأما
بيان ما عليه من العمل فحاصل ما ذكره الخصاص ان ما يجعله الواقف للمتولى ليس له حدمعين وانما
هو على ما تعارفه الناس من الجمل عند عقدة الواقف ليقوم بمصالحه من عمارة واستغلال وبيع
غلات وصرف ما اجتمع عنده فيما شرطه الواقف ولا يكلف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعله أمثاله
ولا ينبغي له أن يقصر عنه وأما ما تفعله الاجراء والوكلاء فليس ذلك بواجب عليه حتى لو جعل الولاية
الى امرأة وجعل لها أجراء معلوما لا تكلف الا مثل ما يفعله النساء عرفا ولو نازع أهل الوقف القيم
وقالوا لهما كم ان الواقف انما جعل له هذا في مقابلة العمل وهو لا يعمل شيئا لا يكلفه لهما كم من
العمل ما لا تفعله الولاية فان قلت اذا شرط الواقف الناظر واجابيا وصرفيا فاعمل كل منهم قلت
الامر والنهي والتدبير والعقد وقبض المال وظيفه الناظر وجمع المال من المستأجرين هلاليا
ونحاجيا وظيفه الجابي ونقد المال ووزنه وظيفه الصيرفي فان قلت هل للجابي الدعوى على المستأجر

ومقتضى مقاله أنه يقبل قوله في حق براءة نفسه لاني حق صاحب الوظيفة لانه أمين فيما في يده فيلزم الضمان في الوقف لانه
عامل له وفيه ضرر بالوقف فالافتاء بما قاله العلماء متعين وقول الغزالي هو تفصيل في غاية الحسن فلمعمل به في غير محله اذ يلزم
منه تضمين الناظر له اذا دفع لهم بلايينه لتعديده فافهم وقوله آتفا واعتمد شيخنا الخ الفتوى على أنه يحلف في هذا الزمان والله تعالى
أعلم اه (قوله هل للجابي الدعوى الخ) قال الرمي صرح مولانا الشيخ محمد بن سراج الدين في فتاواه ان الجابي المنصوب من
جانب الناظر وكيل عن الناظر في القبض فيؤخذ منه أنه يملك الخصومة مع المستأجر في دعوى الاستيفاء ما تقرران وكيل القبض

خصم في ذلك فما هنا مقيد بالجباي المنصوب من جانب الواقف مع الناظر كما اذا شرط ناظر او جابيا فليس للجباي الدعوى والحالة هذه وفي كلام هذا الشارح اشارة اليه وافهم (قوله واما بيان ماله الخ) قال الرملي فلو لم يشترط له الواقف شيئا لا يستحق شيئا الا اذا جعل له القاضى اجرة مثل عماله في الوقف فباخذنه على أنه اجرة كما يفهم مما كتبنا فيما ياتي قريبا (قوله والمعهود كالمشروط) قال الرملي فيحمل ما نقله أولا على ما اذا لم يكن معهودا (قوله فهذا يدل على أنه يستحق بالقوامة اجرا) قال الرملي يحمل على ما اذا شرط له شيء أو كان معهودا توفيقا (قوله وجعل له عشر الغلة) قال الرملي أي في مقابلة عمله في الوقف (قوله والظاهر أنه عائد الى قطع المعلوم الخ) قال الرملي المتعين خلاف هذا الظاهر اذ لو جعل عليه لفسد المعنى اذ يرجع والحال هذه الى أنه يقطع اذا شرط له الواقف لاني غيره ٢٦٤ وهذا فاسد تام واقول أيضا كيف يقال هذا وقد قدم أولا وقوله فيه ولا تؤخر العمارة اذا

وهل له اجارة المسقف قلت لا لا بتوكيل الناظر وهذه الوظائف انما يبتنى حكمها على العرف فيها كما ذكره في فتح القدير في المشرف واما بيان ماله فان كان من الواقف فله المشروط ولو كان أكثر من اجرة المثل وان كان منصوب القاضى فله اجرة مثله واختلاف اهل يستحقه بلانعين القاضى فنقبل في القنية أولا ان القاضى لو نصب قيما مطلقا لم يعين له اجرا فسعى فيه سنة فلاثني له وثاننا ان القيم يستحق اجرة مثل سعيه سواء شرط له القاضى أو اهل الحلة اجرا أو لانه لا يقبل القوامة ظاهرا الا باجر والمعهود كالمشروط قال وقالوا اذا عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الاجير لا يستحق الاجر لانه لا يستحق له اجر القوامة واجر العمل فهو هذا يدل على انه يستحق بالقوامة اجرا اه واذا لم يعمل الناظر لا يستحق شيئا مما في الحامية ولو وقف أرضه على مواله مثلا ثم مات فجعل القاضى للوقف قيما وجعل له عشر الغلة في الوقف وللوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا يحتاج فيها الى القيم وأصحاب الوقف يقبضون غلتها منه لا يستحق القيم عشر غلتها لان ما ياخذنه بطريق الاجرة ولا اجرة بدون العمل اه وفي فتح القدير بعد نقله فهذا عندنا فحين لم يشترط له الواقف اما اذا شرط كان من جملة الموقوف عليهم اه والظاهر انه عائد الى قطع المعلوم في زمن التعمير واما عدم الاستحقاق عند عدم العمل فلا فرق فيه بين ناظر وناظر وقد تمسك بعض من لا خبرة له بقول قاضيان وجعل له عشر الغلة في الوقف على ان للقاضى أن يجعل للمتولى عشر الغلات مع قطع النظر عن اجرة المثل وهو غلط قال في القنية عززل القاضى فادعى القيم انه قد أجرى له كذا مشاهرة أو مساهمة وصدقه المعزول فيه لا يقبل الابينة ثم ان كان ما عينه اجر مثل عمله أو دونه يعطيه الثاني والابحط الزيادة ويعطيه الباقي اه فقد أفاض ان القاضى الثاني يحط ما زاد على اجر المثل فاذا عدم صحة تقرير القاضى للناظر معلوما أكثر من اجر المثل فان قلت اذا كان الوقف هلاليا وقد أحال الناظر المستحقين على الحوانيت والبيوت وهم ياخذون من السكان هل يستحق الناظر معلوما قلت لا يستحق معلوما لاجل الهال الى لعدم عمله فيه الا لاجل التعمير كما قدمناه عن قاضيان في مسألة الطاحونة وللقيم التوكيل وعزل وكيله وله أن يجعل للوكيل من معلومه شيئا وله قطعه عنه ولو شرط

احتجج اليها وتقطع الجهات الموقوف عليها لها ان لم يخف ضررين فان خيف قدم واما الناظر فان كان المشروط له من الواقف فهو كاحد المستحقين فاذا قطعوا للعمارة قطع الا أن يعمل فباخذ قدر اجرة وان لم يعمل لا ياخذ شيئا اه ثم نقل مسألة الطاحون بعده من غير فصل بين الكلامين ثم أعقبها بقوله فهذا عندنا فحين لم يشترط له الواقف الخ وأنت خير بان المتولى يقطع في زمن التعمير مطلقا اشترط له الواقف أولم يشترط الا أن يعمل فباخذ قدر اجرة ولا تعرض في مسألة الطاحون للتعمير فعوده لذلك غير متجه بل المتجه

الفرق بين ناظر وناظر فحذر ان الواقف ان عين له شيئا فقله كثيرا كان أو قليلا على حسب ما شرطه عمل أولم يعمل الواقف حيث لم يشترطه في مقابلة العمل كما هو مفهوم من قولنا على حسب ما شرطه وان لم يعين له الواقف وعين له القاضى اجرة مثله جاز وان عين أكثر يمتنع عنه الزائد عن اجرة المثل هذا ان عمل وان لم يعمل لا يستحق اجرة وبمنه صرح في الاشباه في كتاب الدعوى وان نصبه القاضى ولم يعين له شيئا ينظر ان كان المعهود أن لا يعمل الا باجرة المثل فله اجرة المثل لان المعهود كالمشروط والا فلا شيء له فاعتم هذا الخبر برأيه يجب اليه المصير لانه المفهوم من عباراتهم والمتبادر من كلماتهم وقوله في الفتح فهذا اشارة الى الحكم المذكور في مسألة الطاحون وقوله كان من جملة الموقوف عليهم أي فيستحق الربع بالشرط لا بالعمل كاستحقاق الموقوف عليهم فانه بالشرط لا بالعمل وهذا والمتعين في فهم عبارته والله تعالى أعلم

(قوله ومقتضاه الاثم بتركه) مخالف لما قدمه في الموضوع الثالث عن الخصاص أنه يخرج منه أو يضم اليه آخر وقد منا الجواب بان المراد بعزله ازالة ضرره عن الوقف فاذا حصل ذلك بضم ثقة اليه حصل المقصود (قوله ٢٦٥ وان امتناعه من التعمير خيانة)

قال الرملي اذا كان هناك ما يعبر به من مال الوقف وخيف ضررين بتاخير العمارة كما تقدم بيانه (قوله قلت فعلى هذا الخ) قال في النهر بعد نقله كلام العلامة قاسم وأراد بشيخ الاسلام تقي الدين ابن تيمية المحنبي فانه في موضع آخر عزاه هذا الى وينزع لو خائنا كالوصى وان شرط أن لا ينزع

أبي عبد الله الدمشقي عن شيخه شيخ الاسلام وأبو عبد الله بن مفلح وشيخه هو ابن تيمية وهذا كما ترى لا يلزم أن يكون رأيا للحنفية وأي مانع من أنه كنعن الشارع في وجوب العمل به فاذا شرط عليه أداء خدمة كقراءة أو تدريس وجب عليه اما العمل أو الترك لمن يعمل حتى لو لم يعمل أولم يترك ينبغي أن لا يتردد في ائمه ولا سيما ان كانت الخدمة مما يلزم بتعطيلها ترك شعيرة من شعائر الاسلام كالاذان ونحوه فتدبره اه وقال الرملي قال هذا الشارح في فتاواه

الوقف للقيم تفويض أمره بعد ممانه مثل ما شرط له في حياته فجعل القيم بعض معلومه لرجل أقامه قيما وسكت عن الباقي ثم مات يكون لوصيه ما سمى له فقط ويرجع الباقي الى أصل الغلة ولو شرط المعلوم ولم بشرط له أن يجعل لغيره ليس له أن يوصي به ولا بشي منه لا أحد ويجوز له أن يوصي بأمر الوقف وينقطع المعلوم عنه بموته ولو وكل هذا القيم وكيل في الوقف أو وصى به الى رجل وجعل له كل المعلوم أو بعضه ثم جن جنونا مطبقا يبطل توكيله ووصايته وما جعل للوصى أو الوكيل من المال ويرجع الى غلة الوقف الا أن يكون الوقف عينه لجهة أخرى عند انقطاعه عن القيم فينفذ فيها حينئذ وقد را الجنون المطبق بما يبقى حول السقوط الفرائض كلها عنه ولو عاد عقله عادت الولاية اليه لانها زالت بعارض فاذا زال عاد الى ما كان عليه كذا في الاسعاف (قوله وينزع لو خائنا كالوصى وان شرط أن لا ينزع) أي ويعزل القاضي الوقف المتولى على وقفه لو كان خائنا كما يعزل الوصى الخائن نظر للوقف واليتيم ولا اعتبار بشرط الوقف أن لا يعزله القاضي والسلطان لانه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل واستفد منه أن للقاضي عزل المتولى الخائن غير الوقف بالاولى وصرح في البرازية ان عزل القاضي للخائن واجب عليه ومقتضاه الاثم بتركه والاثم بتولية الخائن ولا شك فيه وفي المصباح وفرقوا بين الخائن والسارق والغاصب بان الخائن هو الذي خان ما جعل عليه أمينا والسارق من أخذ خفية من موضع كان ممنوعا من الوصول اليه وربما قيل كل سارق خائن دون عكسه والغاصب من أخذ جهارا معتمدا على قوته اه وقد مناهه لا يعزله القاضي بمجرد الطعن في أمانته ولا يخرج به الا بخيانة ظاهرة بينة وان له ادخال غيره معه اذا طعن في أمانته وانه اذا أخرجه ثم ناب وأتاب أعاده وان امتناعه من التعمير خيانة وكذا الوباغ الوقف أو بعضه أو تصرف تصرفا غير جائزا له وبيناه غاية البيان عند الكلام على نصب القاضي المتولى وانما الكلام الاثن في شروط الوقفين فقد أفادوا انها ليست كل شرط يجب اتباعه فقالوا انها ان اشترطه أن لا يعزله القاضي شرط باطل مخالف للشرع وبهذا علم ان قولهم شرط الوقف كنعن الشارع ليس على عمومه قال العلامة قاسم في فتاواه أجمعت الامانة من شروط الوقفين ما هو صحيح معتبر يعمل به ومنها ما ليس كذلك ونص أبو عبد الله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخه شيخ الاسلام قول الفقهاء نصوصه كنعن الشارع يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ الموصى والمخالف والناب وكل عاقد يجعل على عادته في خطابه ولفظه التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولغة الشرع أم لا ولا خلاف أن من وقف على صلاة أو صيام أو قراءة أو جهاد غير شرعي ونحوه لم يصح اه قال العلامة قاسم قات واذا كان المعنى ما ذكرنا كان من عبارة الوقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصصا ولا تاويا لا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر كذلك وما احتمل وفيه قرينة جعل علمها وما كان مشتركا لا يعمل به لانه لا عموم له عندنا ولم يقع فيه نظر المجتهد لترجح أحد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل الجمل اذا مات الوقف وان كان جبار يرجع الى بيانه هذا معنى ما أفاده اه قلت فعلى هذا اذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الاوقات المشروط عليه فيها العمل لا ياتم عند

٣٤ - بجز خامس ويصح أن يكون التشبيه في وجوب العمل أيضا من جهة أن الصرف في الوقف على اتباع شرطه لانه انما أوصى بملكه فهذه الشروط لا بد من مراعاتها وذكر الشارح في كتاب القضاء عند الكلام على قوله واذا رفع اليه حكم قاض امضاء الخ نقل عن الاشباه والنظائر للاسيوطي معز بالي فتاوى السبكي ان قضاء القاضي بنقض عند الحنفية اذا كان

حكماً لا دليل عليه قال وما خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل عليه سواء كان نصه في الوقف نصاً أو ظاهراً
اه قال هذا الشارح وهذا موافق لقول مشايخنا كغيرهم شرط الواقف كنص الشارع فيجب اتباعه كما في شرح المجمع للمصنف
اه فهذا يؤيد قوله ويصح ٢٦٦ أن يكون التشبيه في وجوب العمل أيضاً تاملاً والله تعالى أعلم اه قلت استثنى

الله تعالى غاية انه لا يستحق المعلوم ومن الشروط المعتبرة ما صرح به المصنف لوضوح ان لا يؤثر
المتولى الارض فان اجارها باطلة وكذا الشرط ان لا يعامل على ما فيها من نخل وأشجار وكذا اذا شرط
أن المتولى اذا اجرها فهو خارج عن التولية فاذا خالف المتولى صار خارجاً وبوليها القاضى من يثق
بامانته وكذا اذا شرط أنه ان أحدث أحد من أهل هذا الوقف حدثاً في الوقت برىدا بطله كان
خارجاً عنه فان نازع البعض وقال أردت تصحيح الوقف وقال سائر أهل الوقف انما أردت ابطاله
نظر القاضى في القوم الذين تنازعوا فان كانوا يريدون تصحيحه فلهم ذلك وان كانوا يريدون ابطاله
أخرجهم وأشهدهم على اخراجهم ولو شرط ان من نازع القيم وتعرض له ولم يقبل لابطاله فنازعه
البعض وقال معنى حتى صار خارجاً ولو كان طالباً بحقه اتباعاً للشرط كما لو شرط ان من طالبه بحقه
فلم يتولى اخراجه فلو أخرجه ليس له اعادته بدون الشرط ومنها ما لو وقف على اولاده وشرط ان
من انتقل الى مذهب المعتزلة صار خارجاً فانقل منهم واحد صار خارجاً فان ادعى على واحد منهم
بانه صار معتزلياً فاليمينه على المدعى والقول للذكر وكذا لو كان الواقف من المعتزلة وشرط ان من
انتقل الى مذهب أهل السنة صار خارجاً اعتبر شرطه ولو شرط ان من انتقل من مذهب أهل السنة
الى غيره فصار خارجاً أو رافضياً خرج فلو ارتد والعاذ بالله تعالى عن الاسلام خرج المرأة والرجل
سواء فلو شرط ان من خرج من مذهب الاثبات الى غيره خرج فخرج واحد ثم عاد الى مذهب
الاثبات لا يعود الى الوقف الا بالشرط وكذلك لو عين الواقف مذهباً من المذاهب وشرط أنه ان
انتقل عنه خرج اعتبر شرطه وكذا لو شرط ان من انتقل من قرابته من بغداد فلاحق له اعتبر لكن
هنا اذا عاد الى بغداد رد الى الوقف ولو شرط وقفه على العميان والشرط باطل وتكون الغلة
للساكنين لان فيههم الغنى والفقر وهم لا يحصون وكذا على العوران والعرجان والزمنى اه
مختصراً ومنها ما في قاضيخان لو وقف على أمهات أو اولاده وشرط عدم تزوجهن كان الشرط صحيحاً
فعلى هذا لو شرط في حق الصوفية بالمدرسة عدم التزوج كما بالمدرسة الشيعونية بالقاهرة اعتبر
شرطه ومنها ما في الفتاوى أيضاً لو شرط الواقف أن لا تؤجر أكثر من سنة والناس لا يرغبون
في استئجارها وكانت اجارتها أكثر من سنة نفع الفقراء فليس للقيم أن يؤجرها أكثر من سنة
ولكنه يرفع الامر الى القاضى حتى يؤجرها القاضى أكثر من سنة لان للقاضى ولاية النظر على الفقراء
وعلى الميت أيضاً ولو شرط أن لا تؤجر أكثر من سنة الا اذا كان نفع الفقراء كان للقيم أن يؤجرها
بنفسه أكثر من سنة اذا كان رأى ذلك خيراً لولا يحتاج الى القاضى اه وبهذا ظهر ان الشروط
الراجعة الى الغلة وتخصيلها لا يتقدر المتولى على مخالفتها ولو كان أصح للوقف وانما يحالفها القاضى
وهذا بخلاف ما لم يرجع الى الغلة فانه لا يجوز مخالفة القاضى كما قدمناه في تقرير القاضى فراشا
للمسجد بغير شرط الواقف فانه غير جائز وفي القنية وقف على المنقحة حنطة في دفعها القيم دنانير

المؤلف في أشباهه من
هذا الاصل مسائل
الاولى شرط أن القاضى
لا يعزل الناظر فله عزل
غير الامل الثانية شرط
أن لا يؤجر وقفه أكثر من
سنة والناس لا يرغبون
في استئجاره سنة أو كان
في الزيادة نفع للفقراء
فلا قاضى المخالفة دون
الناظر الثالثة لو شرط
أن يقر على قبره والتعيين
باطل الرابعة شرط أن
يتصدق بفاضل الغلة
على من يسأل في مسجد
كذا كل يوم لم يراع شرطه
وللقيم التصديق على
سائل غير ذلك المسجد
أو خارج المسجد أو على
من لا يسأله الخامسة لو
شرط للمستحقين خبزاً
ومحامين كل يوم للقيم
أن يدفع القيمة من النقد
وفي موضع آخر لهم
طلب العين وأخذ القيمة
السادسة تجوز الزيادة
من القاضى على معلوم
الامام اذا كان لا يكفيه
وكان عالماً تقياً السابعة

شرط الواقف عدم الاستبدال للقاضى الاستبدال اذا كان أصح اه كلامه (قوله لكن هنا اذا طاد الخ) فلهم
لان النظر هنا الى حالهم يوم القسمة ألا ترى أنه لو وقف على فقراء قرابته وكان فيهم فقراء وأغنياء تكون الغلة للفقراء ثم لو افتقر
الاغنياء واستغنى الفقراء تكون الغلة لمن افتقر دون من استغنى ولو لم ينظر الى حالهم يوم القسمة لم يزاله دفع الغلة الى الاغنياء
دون الفقراء اسعاف

(قوله وبهذا يعلم الخ) أقول فيه نظر لان ثبوت طلب المحنطة لهم لكونها أصل المشروط لهم وأما ان لهم أخذ الدنانير فهو لكون القيم رضى بذلك فاذا رضوا أيضا باخذها بدلا عن أصل المشروط لهم جاز ذلك ولا يدل ذلك على أن لهم استبدال المشروط لهم بالدنانير سواء رضى القيم أولا تأمل (قوله وفي القنية يجوز صرف شيء الخ) ٢٦٧ أي اذا اتحد الواقف والجهة

كما مر في آخر قوله و يبدأ من غلة الوقف بمجاريته في قوله السادس عشر (قوله قال الامام للقاضي ان مرسومي الخ) قال الرمي (عت) في وجوه الامامة فله فزاد أهل المحلة داراله من مسلات المسجد وحكم الحاكم به لا ينفذ نقله الزاهدي في قنيتة وكذا في حاويه قال المؤلف في رسالته القول النسبي ناقلا عن التتاريخانية ولو كان للامام معلوم فزادوه وحكم بذلك حاكم هل ينفذ حكمه قال لا اه وهو موافق لما في الحاوي قال في الرسالة المذكورة فهذا يفيد منع الزيادة في المعاليم الواقعة في زماننا اذا كانت خارجة عن شرط الواقفين وان حكم القاضي ليس بنافذ فيها فن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد زاد في الشريعة براهه وفسد الدين بسوء فهمه فالواجب على كل حاكم روعه وعلى كل مسلم

فلهم طلب المحنطة ولهم أخذ الدنانير ان شاؤا اه وبهذا يعلم ان الخيار للمستحقين في أخذ الخبز المشروط لهم أو قيمته وظاهره انه لا خيار للتولى وانه يجبر على دفع ماشاؤا وفي القنية يجوز صرف شيء من وجوه مصالح المسجد الى الامام اذا كان يتعطل لو لم يصرف اليه يجوز صرف الفاضل عن المصالح الى الامام الفقير باذن القاضي لا باس بان يعين شيئا من مسلات المصالح للامام زيد في وجه الامام من مصالح المسجد ثم نصب امام آخر فله أخذه ان كانت الزيادة لقلة وجود الامام وان كان لمعنى في الامام الاول نحو فضيلة أو زيادة حاجته فلا تحل للثاني قال الامام للقاضي ان مرسومي المعين لا يفي بنفقتي ونفقة عيالي فزاد القاضي في مرسومه من أوقاف المسجد بغير رضا أهل المحلة والامام مستغن وغيره يؤم بالمرسوم المعهود تطيب له الزيادة اذا كان عالما تقيا اه ثم قال اذا شرط الواقف أن يعطى غلته من شاء أوقاف على أن يضعها حيث شاء فله أن يعطى الاغنياء وفيه من باب الوقف الذي مضى زمن صرفه ولم يصرفه الى المصروف ماذا يصنع به ووقف مستغلا على أن ينحى عنه بعدموته من غلته كذا شاء كل سنة وقفا صحيحا ولم يضع القيم عنه حتى مضت أيام النحر يتصدق به وفيه باب تصرفات القيم من التبدل وتغيير الشروط ونحوها قال أبو نصر الديوبسي رحمه الله اذا جعل الوقف على شراء الخبز والثياب والتصدق بها على الفقراء يجوز عندى بان يتصدق بعين الغلة من غير شراء خبز ولا ثوب لان التصديق هو المقصود حتى جاز التقرب بالتصدق دون الشراء ولو وقف على أن يشتري بها الخبز والسلاح على محتاجي الجاهدين جاز التصديق بعين الغلة كالخبز والثياب وان شرط أن يسلمه الخبز والسلاح فيجاهد من غير عليك ويسترد من أحب ثم يدفع الى من أحب جاز الوقف ويستوى فيه الغني والفقير ولا يجوز التصديق بعين الغلة ولا بالسلاح بل يشتري الخبز والسلاح ويبدلها لاهلها على وجهه لان الوقف وقع للإباحة لا للتملك وكذا الووقف على شراء النسم وعتقها جاز ولم يجز اعطاء الغلة وكذا الووقف ليضحي أو ليمدي الى مكة فيذبح عنه في كل سنة جاز وهو دائم أبدا وكذا كل ما كان من هذا الجنس يراعى فيه شرط الواقف كما لو نذر بعق عبده أو بذبح شاته أخيه لم يتصدق بقيمته وعليه الوفاء بما سمى ولو نذر أن يتصدق بعبده على الفقراء أو شاته أو ثوبه جاز التصديق بعينه أو بقيمته ولو وقف على محتاجي أهل العلم أن يشتري لهم الثياب والمداد والكاغذ ونحوها من مصالحهم جاز الوقف وهو دائم لان للعلوم طلابا الى يوم القيامة ويجوز مراعاة الشرط ويجوز التصديق عليهم بعين الغلة ولو وقف ليشتري به الكتب ويدفع الى أهل العلم فان كان تملكها جاز التصديق بعين الغلة وان كان ابا حة وامارة فلا وقف على من يقرأ القرآن كل يوم منامن الخبز وربعا من اللحم فللقيم أن يدفع اليهم قيمة ذلك ورقا ولو وقف على أن يتصدق بفاضل غلة الوقف على من يسأل في مسجد كذا كل يوم فللقيم أن يتصدق به على السؤال في غير ذلك المسجد أو خارج المسجد أو على فقير لا يسأل قال رضى الله عنه الاولى عندى أن يراعى في هذا الاخير شرط الواقف اه فان قلت هل الوصف في الموقوف عليهم كصريح الشرط كما لو وقف على امام حنفي قلت نعم فلا يجوز

منعه اه أقول يجب تعيينه بما اذا لم يتعطل المسجد قبل المرسوم عن الامامة وينبغي أن يكون الخلاف فيما اذا كان الذي يقبل القليل عالما تقيا أم لم يكن كذلك بان كان جاهلا فاسقا فهو كالعديم وقد صرح في الاشباه بجواز الزيادة بقوله تجوز الزيادة من القاضي على معلوم الامام اذا كان لا ينفقه وكان عالما تقيا

تقرير غير الحنفى قال في القنية وقف ضيعته على اولاده الفقهاء واولاد اولاده ان كانوا فقهاء ثم مات احدهم عن ابن صغير فقه بعد سنين لا يوقف نصيبه ولا يستحق قبل حصول تلك الصفة وانما يستحق الفقيه وان كان واحدا اه والله اعلم

﴿فصل﴾ لما اختص المسجد باحكام تخالف احكام مطلق الوقف افرده بفصل على حدة واخره (قوله ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه وياذن بالصلاة فيه واذ اصلى فيه واحد زال ملكه) اما الا فرزانه لا يخص لله تعالى الابيه واما الصلاة فيه فلانه لا بد من التسليم عند ابي حنيفة ومحمد فيشترط تسليم نوعه وذلك في المسجد بالصلاة فيه اولاه لما تعذر القبض بتمام تحقق المقصود مقامه ثم يكتفى بصلاة الواحد لان فعل الجنس يتعذر فيشترط اذناه وعن محمد تشترط الصلاة بالجماعة لان المسجد مبنى لذلك في الغالب وصحها الزبلي تبعا لما في الخانية لان قبض كل شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به وذلك في المسجد باداء الصلاة بالجماعة اما الواحد يصلى في كل مكان وقال ابو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط لملك العبد فيصير خالصا لله تعالى بسقوط حق العبد وصار كالاعتاق والحاصل ان المسجد مخالف لمطلق الوقف عند الكل اما عند الاول فلا يشترط القضاء ولا التعليق بالموت واما عند الثاني فلا يجوز في المشاع واما عند الثالث فلا يشترط التسليم الى المتولى اطلاق الواحد يشمل الباقي وهو قول البعض والاصح انه لا يكفي لان الصلاة انما تشترط لاجل القبض على العامة وقبضه لا يكفي فكذا صلواته كذا في الخانية وشمل ما اذا صلى واحدا بغير اذان واقامة وهو ظاهر الرواية كذا في الخانية ولو قال المصنف رحمه الله ومن جعل أرضه مسجدا بدل قوله ومن بنى لكان أولى لانه لو كان له ساحة لا بناء فيها فمرقومه ان يصلوا فيها بالجماعة قالوا ان امرهم بالصلاة فيها ابدأوا امرهم بالصلاة فيها بالجماعة ولم يذ كر ابدأ الا انه أراد بها الا بد ثم مات لا يكون ميراثا عنه وان امرهم بالصلاة شهرا أو سنة ثم مات تكون ميراثا عنه لانه لا بد من التأييد والتوقيت ينافي التأييد كذا في الخانية وافاد باشرط الصلاة فيه انه لو بنى مسجدا وسلمه الى المتولى لا يصير مسجدا بالتسليم الى المتولى وهو قول البعض واختاره شمس الائمة السرخسي لان قبض كل شيء يكون بما يليق به كقبض الخان يكون بزول واحد من المسارة فيه باذنه وفي المحوض والبئر والسقاية بالاستقاء وقال بعضهم يصير مسجدا كسائر الاوقاف كذا في الخانية وفي فتح القدير والوجه الصحة لان التسليم الى المتولى ايضا يحصل تمام التسليم اليه تعالى لرفع يده عنه فكأنه لم يطلع على تصحيح وفي الاختيار والصحيح انه يصير مسجدا وكذا اذا سلمه الى القاضي او نائبه كذا في الاسعاف وقيده باذن الباقي لان متولى المسجد اذا جعل المنزل الموقوف على المسجد مسجدا وصلى فيه سنين ثم ترك الصلاة فيه واعيد منزلا مستغلا جاز لان المتولى وان جعله مسجدا لا يصير مسجدا كذا في الخانية واطلاق في المسجد يشمل المتخذ للصلاة الجنازة او العيد وفي الخانية مسجدا اتخذ للصلاة الجنازة او لصلاة العيد هل يكون له حكم المسجد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكون مسجدا حتى لو مات لا يورث عنه وقال بعضهم ما اتخذ للصلاة الجنازة فهو مسجدا لا يورث عنه وما اتخذ للصلاة العيد لا يكون مسجدا مطلقا وانما يعطى له حكم المسجد في صحة الاقتداء بالامام وان كان منفصلا عن الصوفى واما فيما سوى ذلك فليس له حكم المسجد وقال بعضهم له حكم المسجد طال أداء الصلاة لا غير وهو الوجه انما سواء ويحجب هذا المكان كما يحجب المسجد احتياطا اه فافاد بالاقتصار على الشروط الثلاثة لانه لا يحتاج في جعله مسجدا الى

﴿فصل﴾ ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه وياذن بالصلاة فيه واذ اصلى فيه واحد زال ملكه

﴿فصل في احكام المساجد﴾ قوله وقال ابو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا) يعنى وبالصلاة فيه ففي الذخيرة ما نصه وبالصلاة بالجماعة يقع التسليم بلا خلاف حتى انه اذا بنى مسجدا واذن للناس بالصلاة فيه جماعة فانه يصير مسجدا (قوله واذن الخ) دفع هذا في النهر بان الصلاة فيه نائبة عن تسليمه الى المتولى فاذا صار مسجدا بالنائب فالاصل وهو التسليم اولى فليراجع

قوله وقتته ونحوه لان العرف جار بالاذن في الصلاة على وجه العموم والتخدية بكونه وقفاً على هذه
الجهة فكان كالتعبير به فكان يكن قدم طعاما الى ضيفه أو نثر ثارا كان اذنا في أكله والتقاطه بخلاف
الوقف على الفقراء لم تجر مادة فيه بالتخدية والاذن بالاستغلال ولو جرت به في عرفنا بكتفينا بذلك
كسئلنا وبقولنا قال مالك وأجد خلافا للشافعي وأفاد أيضا انه لو قال وقتته مسجد أو لم يأذن بالصلاة
فيه ولم يصل فيه أحد لا يصير مسجدا بلا حكم وهو بعيد ذكر في فتح القدير ان هذا مقتضى كلامهم
ولم يعزه الى النقل وفي الحاوي القدسي ومن بنى مسجدا في أرض مملوكة له الى آخره فأفاد ان شرطه
ملك الارض ولذا قال في الحانية ولو أن سلطانا أذن لقوم أن يجعلوا أرضا من أراضي البلدة حوانيت
موقوفة على المسجد أو أمرهم أن يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فتحت عنوة وذلك لا يضر
بالمارة والناس ينفذ أمر السلطان فيها وان كانت البلدة فتحت صلحا لا ينفذ أمر السلطان لان في
الاول تصير ملكا للغائبين فجاز أمر السلطان فيها وفي الثاني تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ أمره فيها
اه ولذا قال الواشيري دار الهاشيع فجعلها مسجدا كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة وكذا اذا
كان للبائع حق الاسترداد كان له أن يبطل المسجد كذا في فتح القدير وأشار باطلاق قوله ويأذن
للناس في الصلاة انه لا يشترط أن يقول أذنت فيه بالصلاة جماعة أبدال الاطلاق كاف لكن لو
قال صلوا فيه جماعة صلاة أو صلاتين يوما أو شهر الا يكون مسجدا كما صرح به في الذخيرة وقدمناه
عن الحانية في الرحبة وفي القنينة اختلف في مسجد الدار والحان والرباط انه مسجد جماعة أم لا
والاصح ما روى عن أبي يوسف انه اذا أغلق باب الدار فهو مسجد جماعة للجماعة التي في الدار اذا لم
يتمنعوا غيرهم من الصلاة فيه في سائر الاوقات لان مسجد الزقاق الذي ليس بنا فذ مسجد جماعة
فان صلوا فيه في وقت أغلقوا باب الزقاق كذا هذا وعنه ان كان فيه جماعة من في الدار بعد الاغلاق
لا يمنعون غيرهم في الاوقات الاخرى فهو مسجد جماعة والا فلا (فتح) مثله وعن محمود الاوزجندی
لا يجوز الاعتدكاف في مسجد زقاق غير نافذ لان طريقه مملوك لاهله الا اذا كان له حائط الى طريق
نافذ فحينئذ يمكن التطرق اليه من حق العامة فيخلص لله تعالى فيصير مسجدا قال رضي الله تعالى
عنه والذي اختاره (فتح) اصح وقد رأينا بخاري وغيره في دور وسكك في أرقعة غير نافذة من غير
سكك الاثمة والعوام في كونها مساجد فعلى هذا المساجد التي في المدارس بجزجانية خوارزم مساجد
لانهم لا يمنعون الناس من الصلاة فيها واذا أغلقت يكون فيها جماعة من أهلها اه وقد قدمنا شيئا
من أحكام المسجد عند قوله ولا نقشه بالحصى وماء الذهب من مكروهات الصلاة وفي المحتجب لا يجوز
لقيم المسجد أن يبني حوانيت في حد المسجد أو فناءه قيم يبيع فناء المسجد ليتر فيه القوم أو يضع فيه
سررا أو جرها ليتر فيها الناس فلا بأس اذا كان لصالح المسجد ويعذر المستاجر ان شاء الله تعالى اذا لم
يكن ممر العامة وفناء المسجد ما كان عليه ظلة المسجد اذا لم يكن ممر العامة المسلمين ولا يجوز صرف
تلك الاجرة الى نفسه ولا الى الامام بل يتصدق به على الفقراء ولا بأس للقيم أن يخلط غلة أوقاف
المسجد المختلفة اتحاد الواقف أو اختلف عن مشايخ بلغم مجدله أوقاف ولا قيم فيه فجمع بعض أهل
محلته غلاتها وأنفقها في حصره وادهانه وحشيشه لم يضمن ديانة استحسانا ولو ثبت عند الحاكم ضمنه
وفي تولية أهل المحلة فيما على أوقافه بدون اذن القاضي اختلف المشايخ في فتاوى الفضلي وأفتى
مشايختنا المتقدمون انه يصير متوليا ثم اتفق المتأخرون واستاذونا ان الافضل أن ينصبوا متوليا
ولا يعلوا به القاضي في زماننا طمع القضاة في أموال الاوقاف تنازع أهل المحلة والباقي في عمارته

(قوله لا يصير مسجدا بلا
حكم وهو بعيد) قال في
النهر ولقائل أن يقول
اذا قال جعلته مسجدا
فالعرف قاض وماض
بزواله عن ملكه أيضا
غير متوقف على القضاء
وهذا هو الذي لا ينبغي
أن يترد فيه (قوله فأفاد
أن من شرطه ملك
الارض) مخالف لما نقله
عن الطرسوسى عند قول
المصنف ومتقول فيه
تعامل من أنه يجوز بناؤه
في الارض الموقوفة
المستأجرة (قوله لان
في الاول الخ) مفاد هذا
التعليل أن المراد بالاول
أى المفتوح عنوة ما اذا
كان لم يقسم بين الغائبين
لان الملك فيه لمجملتهم أما
بعد القسمة فكل من
وقع له شيء ملكه ملكا
حقيقة فصار مثل الثاني
وهو ما لو فتحت صلحا وأقر
أهلها عليها هذا ما ظهر لي
(قوله لكن لو قال صلوا
فيه جماعة صلاة أو
صلاتين يوما أو شهرا
لا يكون مسجدا) قال

أونصب للمؤذن أو الامام فلاصح ان الباني أولى به الا أن يريد القوم ما هو أصلح منه وقيل الباني
 بالمؤذن أولى وان كان فاسقا بخلاف الامام والباني أحق بالامامة والاذان ولده من بعده وعشيرته
 أولى بذلك من غيرهم وفي المجرى عن أبي حنيفة رضى الله عنه ان الباني أولى بجميع مصالح المسجد
 ونصب الامام والمؤذن اذا تاهل للامامة اه وفي القسمة من آخر الوقف بعث شععا في شهر رمضان
 الى مسجد فاحترق وبقي منه ثلثه أو دونه ليس للامام ولا للمؤذن أن يأخذ بغير اذن الدافع ولو كان
 العرف في ذلك الموضع ان الامام والمؤذن يأخذونه من غير صريح الاذن في ذلك فله ذلك اه وفيها
 وكروا احداث الطاقات في المساجد روى ذلك عن ابن مسعود رضى الله عنه قيم الجامع القديم
 اجر موضعا تحت ظلة الباب لبعض الصكاكين لا يصح لا يجوز ازالة الحائط التي بين المسجدين
 ليحفظها واحد اذا لم يكن فيه مصلحة ظاهرة وكذا رفع صفتها وبضمن القيم ما أنفق فيه من مال
 المسجد بنى في فناءه في الرستاق دكانا لاجل الصلاة يصلون فيه جماعة كل وقت فله حكم المسجد ولا
 يوضع المجدع على جدار المسجد ان كان من اوقافه اه وفيها من الكراهية ولو كان الى المسجد
 مدخل من داره موقوفة لا بأس للامام أن يدخل للصلاة من هذا الباب لانه روى ان رسول الله صلى
 الله عليه وسلم كان يدخل من حجرته الى المسجد له في المسجد موضع معين يواطى عليه وقد شغله غيره
 قال الاوزاعي له أن يزعمه وليس له ذلك عندنا ويكره تخصيص مكان في المسجد لنفسه لانه يخل
 بالخشوع لاحرمه لثراب المسجد اذا جمع وله حرمة اذا بسط له متاع في المسجد يخاف عليه فانه يتيم
 ويدخل في الصلاة واذا ضاق المسجد كان للصلى أن يزعم القاعد من موضعه ليصلى فيه وان كان
 مشغلا بالذكر أو الدرس أو قراءة القرآن أو الاعتكاف وكذا لاهل المحلة أن يمنعوا من ليس منهم
 عن الصلاة فيه اذا ضاق بهم المسجد اهل المحلة قسموا المسجد وضروا فيه حائطا ولكل منهم امام
 على حدة ومؤذنين واحدا لا بأس به والاولى أن يكون لكل طائفة مؤذن كما يجوز لاهل المحلة أن
 يجعلوا المسجد الواحد مسجدين فلهم أن يجعلوا المسجدين واحدا لاقامة الجماعة اما للتشد كبر أو
 للتدريس فلا لانه ما بنى له وان جاز فيه وفي شرح الاثار ان البيع وخصف النعل وانشاد الشعر
 مما كان لا يعم المسجد من هذا غير مكره وما يعمه منه أو يغلبه فمكره ويجوز للدرس في المسجد
 وان كان فيه استعمال اللبود والبورى المسبلة لاجل المسجد لعلم الصبيان القرآن في المسجد
 لا يجوز ويأثم وكذا التأديب فيه أى لا يجوز التأديب فيه اذا كان باجرا وينبغي أن يجوز بغير
 أجر واما الصبيان فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وكذا
 لا يجوز التعليم في دكان في فناء المسجد هذا عند أبي حنيفة وعندهما يجوز اذا لم يضر بالعمامة
 أصابه البرد الشديد في الطريق فدخل مسجدا فيه خشب الغير ولو لم يوقد نار اهلك فحشب المسجد في
 الايقاد أولى من غيره يجوز ادخال الحبوب وأثاث البيت في المسجد للخوف في الفتنة العامة اه
 وفيها من الوقف اتخذنا مسجدا على انه بالخيار جاز المسجد والشرط باطل جعل وسط داره مسجدا
 وأذن للناس في الدخول والصلاة فيه ان شرط معه الطريق صار مسجدا في قولهم والا فلا عند أبي
 حنيفة وقال يصير مسجدا وبصر الطريق من حقه من غير شرط كالأجر أرضه ولم يشترط الطريق
 اه وفي الاسعاف وليس لتولى المسجد أن يحمل سراج المسجد الى بيته ولا بأس بان يترك سراج
 المسجد فيه من المغرب الى وقت العشاء ولا يجوز أن يترك فيه كل اللبس الا في موضع جرت العادة
 فيه بذلك كمسجد بيت المقدس ومسجد النبي صلى الله عليه وسلم والمسجد الحرام أو شرط الواقف

الشيخ علاء الدين في شرح
 الملتقى لصله مفرع على
 أن التوقيت مبطل وقد
 خالف فيه قاضيان كما
 مرفق براه ويؤيده
 قول الاسعاف لانه لا بد
 من التأييد والتوقيت
 ينافيه

تركه فيه كل الليل كما جرت العادة به في زماننا ويجوز الدرس بسراج المسجد ان كان موضوعا فيه لا للصلاة بان فرغ القوم من الصلاة وذهبوا الى بيوتهم وبقي السراج فيه قالوا لا بأس بان يدرس بنوره الى ثلث الليل لانهم لو اخرجوا الصلاة الى ثلث الليل لا بأس به فلا يبطل حقه بتجليلهم وفيما زاد على الثلث ليس لهم تأخيرها فلا يكون لهم حق الدرس ولو ان قوما بنوا مسجدا وفضل من خشبهم شيئا قالوا يصرف الفاضل في بنائه ولا يصرف الى الدهن والمحصر هذا اذا سلوه الى المتولى ليني به المسجد والى يكون الفاضل لهم يصنعون به ماشاؤا ولو جمع ما لا ينفقه في بناء المسجد فانفق بعضه في حاجته ثم رددته في نفقة المسجد لا يسهه ان يفعل ذلك فاذا فعله وكان يعرف صاحبه ضمن له بدله او استأذنه في صرف عوضه في المسجد وان كان لا يعرفه رفع الامر الى القاضي ليأمره بانفاق بدله فيه وان لم يمكنه ارفع اليه قالوا ان رجواله في الاستحسان الجواز اذا انفق مثله في المسجد ويخرج عن العهدة فيما بينه وبين الله تعالى اه وفي البرازية ارادوا نقض المسجد وبنواؤه احكم من الاول ان لم يكن الباني من اهل المحلة ليس لهم ذلك وان كان من اهل المحلة لهم ذلك اه وفي الحاوي ولا بأس ان يدخل الكافر واهل الذمة المسجد الحرام وبيت المقدس وسائر المصالح المسجد وغيرها من المهمات ويكره ان يكون محراب المسجد نحو المقبرة او المضاة او الحمام ويكره التوضؤ في المسجد كالزق والمخط لمافية من الاستخفاف وكذا يكره ان يتخطر بقا ويحدث فيه حديث الدنيا او يشهر فيه السلاح فان كان معه شيء منه يستحب ان يأخذ ينصله ويكره الدخول فيه بغير طهارة واذا رأى حشيش المسجد فرعه انسان جازان لم يكن له قيمة فان كان له ادنى قيمة لا يأخذ الا بعد الشراء من المتولى او القاضي واهل المسجد والامام وكذا الجنائز العتق او المحصر المقطعة والمنابر والقناديل المكسرة والاولى ان تكون حيطان المسجد ابيض غير منقوشة ولا مكتوب عليها ويكره ان تكون منقوشة بصورا وكلمة اه (قوله ومن جعل مسجدا تحت سرداب او فوقه بيت وجعل بابه الى الطريق وعزله او اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فله يبعه ويورث عنه) لانه لم يخلص لله تعالى لبقاء حق العبدمة لقا به والسرداب بيت يتخذ تحت الارض لغرض تبريد الماء وغيره كذا في فتح القدير وفي المصباح السرداب المدكان الضيق يدخل فيه والجمع سراديب اه وحاصله ان شرط كونه مسجدا ان يكون سفله وعلوه مسجدا لينقطع حق العبد عنه لقوله تعالى وان المساجد لله بخلاف ما اذا كان السرداب او العلو موقوفا لمصالح المسجد فانه يجوز اذلا ملك فيه لاحد بل هو من تميم مصالح المسجد فهو كسرداب مسجد بيت المقدس هذا هو ظاهر المذهب وهناك روايات ضعيفة مذكورة في الهداية وبما ذكرناه علم انه لو بني بيتا على سطح المسجد لسكنى الامام وانه لا يضرب كونه مسجدا لانه من المصالح وان قلت لو جعل مسجدا ثم اراد ان يبني فوقه بيتا للامام وغيره هل له ذلك قلت قال في التتارخانية اذا بني مسجد او بني غرفة وهو في يده فله ذلك وان كان حين بناءه خلى بينه وبين الناس ثم جاء بعد ذلك يبني لا يتركه وفي جامع الفتاوى اذا قال غيب ذلك فانه لا يصدق اه فاذا كان هذا في الواقف فكيف بغيره فان بني بيتا على حدار المسجد وجب هدمه ولا يجوز اخذ الاجرة وفي البرازية ولا يجوز للقيم ان يجعل شيئا من المسجد مستغلا ولا مسكنا وقدمناه ولم يذكر المصنف حكم المسجد بعد خرابه وقد اختلف فيه الشيخان فقال محمد اذا خرب وليس له ما يعمر به وقد استغنى الناس عنه لبناء مسجد آخر او تحراب القرية اولم يخرب لكن خربت القرية بنقل أهلها واستغنا عنه فانه يعود الى ملك الواقف او ورثته وقال ابو

ومن جعل مسجدا تحت سرداب او فوقه بيت وجعل بابه الى الطريق وعزله او اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فله يبعه ويورث عنه

(قوله ويكره ان يكون محراب المسجد نحو المقبرة الخ) هذا ان لم يكن حائل كجدار امامه فلا كراهة كما ذكره في شرح منية المصلى

(قوله وأما المحصر والقناديل الخ) قال الرملي وقال محمد كل ذلك للذي وقفه وبسطه يتصرف في ذلك كيف شاء قال بعضهم والفتوى على قول محمد وان لم يعلم الواقف ولا أولاده لابس لاهل المسجد أن يدفعوه الى فقير ولهم أن يبعوه ثم يداعوا بثمنه حصرا آخر والصحيح أنه لا يجوز بيعهم الا باذن القاضي فان لم يكن هناك قاض حازبهم أقول قوله والصحيح أنه لا يجوز الخ قال بعض المتأخرين الصحيح أنه يجوز بيعه - برادن لما علم من فساد قضاة هذا الزمان فانه ربما باعه القاضي وأكل ثمنه وقد شاهدنا منهم ما هو أعظم من هذا ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم (قوله فقول من قال في جنس هذه المسائل نظر) بين المؤلف وجه النظر قبيل قول المتن ولا يقسم بان الوقف ٢٧٢ بعدما خرج الى الله تعالى لا يعود الى ملك الواقف (قوله غير واقع موقعه اه) أي

اه كلام الفتح (قوله) وأقول بل النظر واقع موقعه (قال الرملي مادامه من التدافع بين كلام محمد وغير واقع لان بيعه انما هو رواية هشام عن محمد وعدم جواز البيع هو المذكور في السير الكبير وعليه تفرغ عوده الى ملك الواقف أو ورثته فلا تدافع مع المعمول به مارواه هشام كما مر عن الظهيرية والله تعالى هو الموفق كذا في التهر (قوله ولقد رجعت في فتح القدير الى الحق) انظر ما المراد بهذا الحق الذي رجعت اليه وما الباطل الذي رجعت عنه ولعل المؤلف فهم من قول الفتح واعلم أنه يتفرغ على الخلاف الى قوله عند محمد خلافا لابي يوسف أنه جرى على قول

يوسف هو مسجد أبدا الى قيام الساعة لا يعود ميراثا ولا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد آخر سواء كانوا يصلون فيه أولا وهو الفتوى كذا في الحاوي القدسي وفي المجتبى وأكثر المشايخ على قول أبي يوسف ورجح في فتح القدير قول أبي يوسف بانه الاوجه - قال وأما المحصر والقناديل فالصحيح من مذهب أبي يوسف أنه لا يعود الى ملك متخذه بل يحول الى مسجد آخر أو يبيعه قيم المسجد للمسيح وفي الخلاصة قال محمد في الفرس اذا جعله حبيسا في سبيل الله فصار بحيث لا يستطيع أن يركب يباع ويصرف ثمنه الى صاحبه أو ورثته كافي المسجد وان لم يعلم صاحبه يشتري بثمنه فرس آخر بغري عليه ولا حاجة الى الحاكم ولو جعل جنازة وملا - ومغتسلا ووقفاني محلة ومات أهلها كلهم لا ترد الى الورثة بل تحمل الى مكان آخر فان صح هذا عن محمد فهو رواية في البواري والمحصر انها لا تعود الى الورثة وهكذا نقل عن الشيخ الامام الحلواني في المسجد والحوض اذا خرب ولا يحتاج اليه لتفرق الناس عنه انه تصرف واقفا الى مسجد آخر أو حوض آخر واعلم انه يتفرغ على الخلاف بين أبي يوسف ومحمد فيما اذا استغنى عن المسجد تخراب المحلة والقرية وتفرق أهلها ما اذا انهدم الوقف وليس له من الغلة ما يمكن به عمارته به انه يبطل الوقف ويرجع النقص الى بانيه أو ورثته عند محمد خلافا لابي يوسف وكذا حانوت في سوق احترق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر بشئ البتة يخرج عن الوقفية وكذا في حوض محلة خرب وليس له ما يعمر به ماد لو رثته فان لم يعرف فهو لقطعة وكذا الرباط اذا خرب يبطل الوقف ويصير ميراثا ولو بنى رجل في هذه الارض فالبنا للبانى وأصل الوقف لورثة الواقف عند محمد فقول من قال في جنس هذه المسائل نظر فليست عند الفتوى غير واقع موقعه اه وأراد الرد على الصدر الشهيد وأقول بل النظر واقع موقعه لان الفتوى على قول أبي يوسف في المسجد كذا فيما بينتني عليه ومحمد يقول يجوز الاستبدال عند الخراب فكيف ينقل عنه القول ببطلان الوقفية في مسألة الحانوت ولقد رجعت في فتح القدير الى الحق حيث قال وفي الفتاوى الظهيرية سئل الحلواني عن واقف المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولى أن يبيعهما ويشتري بثمنها أخرى قال نعم وروى هشام عن محمد اذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وعلى هذا فينبغي أن لا يفتى على قوله يرجوعه الى ملك الواقف وورثته بمجرد تعطله أو خرابه بل اذا صار بحيث لا ينتفع به يشتري بثمنه وقف يستغل

محمد كما يشعره رده على الصدر الشهيد حيث نظر في هذه المسائل المبينة على قول محمد مع أنه في الفتح رجح ولو اقول أبي يوسف بانه أوجه ولكن يبقى الكلام في قواه ولقد رجعت الى الحق فان ما ذكره هنا هو أيضا على قول محمد تامل (قوله بل اذا صار بحيث لا ينتفع به) حاصل هذا كما يعلم من سابق كلامه ولا حقه أن الارض اذا كانت للغة لا يخرج عن الانتفاع بالكتابة بالخراب بل الاستغلال حاصل بعده بايجارها للبناء أو الغراس بخلاف المعدة للسكنى ونحو الرباط والحانوت فانها بالخراب تخرج عما قصدت الواقف فلا ينبغي أن يفتى على قول محمد يرجوع الوقف الى ملك الواقف أو ورثته مطلقا لكن برد عليه أن محمد قائل بعود المسجد بعد خرابه أو تفرق أهل القرية الى الملك مع أن احتمال عود العمارة قائم وقد يصل فيهما المتوازن

ولو

كاذكروه من جهة أبي يوسف إراد على محمد (قوله وقال بعضهم لا يجوز إلا باذن القاضي وهو الصحيح) لا تنس ما قدمنا أنفا
 عن الرملي (قوله وأما قياسه في فتح القدير المحصر الخ) أي حيث قال فيما سبق فإن صح هذا عن محمد فهو رواية في البواري
 والمحصر أنها لا تعود إلى الوارث والاشارة بقوله فإن صح هذا إلى الجنازة والملاة والمعتسل فقد جعل الرواية في هذه الثلاثة رواية في
 المحصر وقد فرق بينهما في الحاشية فإنه فيما مر آنفا جعل الفتوى على قول محمد في آلات المسجد إذا خرب من أنها تعود إلى الملك وفي
 الجنازة ونحوها ما شئ على أنها لا تعود لكن لا يخفى أن التعليق بكونه مما ينتقل يشمل الكل فليتأمل ثم رأيت ما ذكره في الفتح
 مذكورا في الذخيرة عن واقعات الصدر الشهيد حيث نقل أولا ما ذكره المؤلف هنا عن الحاشية مع الفرق المذكور ثم قال وفي
 هذه الفصول نوع أشكال وينبغي أن يعود إلى ملك الوارث عند محمد على قياس مسألة ٢٧٣ المحصر والبواري ولئن صح

هذا عن محمد تصير هذه
 المسائل رواية في المحصر
 والبواري أنه لا يعود إلى
 ملك الوارث (قوله وفي
 القنية حوض الخ) وفي
 الحاشية رباط بعيد
 استغنى عنه المارة وبجنبه
 رباط آخر قال السيد
 الامام أبو شجاع نصر في
 غلته إلى الرباط الثاني
 كالمسجد إذا خرب
 واستغنى عنه أهل
 القرية فرفع ذلك إلى
 القاضي فباع الخشب
 وصرف الثمن إلى مسجد
 آخر جاز وقال بعضهم
 إذا خرب الرباط أو المسجد
 واستغنى الناس عنهما
 يصير ميراثا وكذا حوض
 العامة إذا خرب اه
 لكن ذكر الشرنبلالي

ولو كانت غلته دون غلة الاول وفي فتاوى قاضيجان وقف على مسمين خرب ولا ينتفع به ولا يستأجر
 أصله يبطل الوقف ويجوز بيعه وان كان أصله يستأجر بشئ قليل يبقى أصله وقفاهه ويجب حفظ هذا
 فإنه قد تخرب الدار وتغير كوما وهي بحيث لو نقل نقضها استأجر أرضها من يبنى أو يغرس ولو نقل
 فبغفل عن ذلك وتباع كلها للواقف مع أنه لا يرجع منها إليه إلا النقص فإن قات على هذا تكون
 مسألة الرباط التي ذكرناها مقيدة بما إذا لم تكن أرضه بحيث تستأجر قلنا إلا أن الرباط موقوف
 للسكنى وامتنعت بأنهدامه بخلاف هذه فإن المراد وقف لاستقلال الجماعة المسلمين اه مافي
 الفتح وفي الحاشية رجل بسط من ماله حصير للمسجد فخر المسجد ووقع الاستغناء عنه فان ذلك
 يكون له ان كان حيا ولو ورثته ان كان ميتا وان بلى ذلك كان له أن يبيع ويشترى بثمنه حصيرا آخر
 وكذا لو اشترى خشباً أو قنديل للمسجد فوقع الاستغناء عنه كان ذلك له ان كان حيا ولو ورثته ان
 كان ميتا وعند أبي يوسف يباع ذلك ويصرف ثمنه إلى حوائج المسجد فان استغنى عنه هذا المسجد
 يحول إلى مسجد آخر والفتوى على قول محمد ولو كفن ميتا فآقرسه سبع فإن الكفن يكون للمكفن
 ان كان حيا ولو ورثته ان كان ميتا ولو أن أهل المسجد باعوا خشب المسجد أو جنازة أو نعشا صار خلقا
 ومن فعل ذلك غائب اختلفو فيه قال بعضهم يجوز والاو لى أن يكون باذن القاضي وقال بعضهم
 لا يجوز إلا باذن القاضي وهو الصحيح اه وبه علم أن الفتوى على قول محمد في آلات المسجد وعلى
 قول أبي يوسف في تأبسد المسجد وأما قياسه في فتح القدير المحصر على الجنازة والنعش فغير صحيح لما
 في الحاشية إذا وقف جنازة أو نعشا أو مغتسلا وهو التور العظيم في محلة خربت المحلة ولم يبق أهلها قالوا
 لا ترد إلى ورثة الواقف بل تحول إلى محلة أخرى أقرب إلى هذه المحلة فرقوا بين هذا وبين المسجد إذا
 خرب ما حوله على قول محمد يصير ميراثا لان المسجد مما لا ينتقل إلى مكان آخر وهذه الاشياء مما
 تنقل اه وفي القنية حوض أو مسجد خرب وتفرق الناس عنه فللقاضي أن يصرف أوقافه إلى
 مسجد آخر ولو خرب أحد المسجدين في قرية واحدة فللقاضي صرف خشبه إلى عمارة المسجد

٣٥٥ - بحر خامس في رسالته أن هذا مخالف لما مر عن الحاوي وغيره فهو خلاف المفتي به وخلاف الصحيح المذكور
 في خزنة المفتين قال وبذلك تعلم فتوى بعض المشايخ في عصرنا بما يخالف ذلك مما ذكره في القنية وغيره ما بل ومن كان قبلهم
 كالشيخ الامام أمين الدين محمد بن عبد العال والشيخ الامام أحمد بن يونس السلمي والشيخ زين بن نجيم والشيخ محمد الوفاي فمنهم من
 أفنى بنقل بناء المسجد ومنهم من أفنى بنقله ونقل ماله إلى مسجد آخر وقدمشى الشيخ الامام محمد بن سراج الدين الحانوقى على القول
 المفتي به من عدم نقل بناء المسجد ولم يوافق المذكورين اه. لكن الشرنبلالي جعل ما ذكره خاصا بالمسجد أما المحوض والبئر
 ونحوهما فقال يجوز نقله إلى آخر كالمحصر تأمل هذا وقد وقعت هذه الحادثة سثلت عنها في أمير أرا دنقل أحجار من مسجد خراب
 في سفح جبل قاسيون في دمشق وأراد أن يبسط بها حنن الجامع الاموى فافتيت بأنه ليس له ذلك ثم بلغنى أن بعض المتعلمين نقل
 الاحجار المذكورة إلى عمارة داره فندمت على ما فتيت به ثم رأيت الآن في الذخيرة قال وفي فتاوى النسفي سئل شيخ الاسلام

الآخر اذا لم يعلم بانيمه ولا وارثه وان علم بصرفها هو بنفسه قلت ان شاء ولو خرب الحوض العام
 فكسبه انسان وبنى عليه حوانيت فللقاضي ان يأخذ اجر مثل الارض ويصرفه الى حوض آخر
 من تلك القرية اه (قوله ومن بنى سقاية أو خاناً أو رباطاً أو مقبرة لم يزل ملكه عنه حتى يحكم به
 حاكم) يعني عند أبي حنيفة لانه لم ينقطع عنه حق العبد الا ترى ان له ان ينتفع به ويسكن في الحان
 وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم أو الاضافة الى ما بعد
 الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المقبرة لانه لم يبق له حق الانتفاع به فخلص لله تعالى من غير
 حكم الحاكم وعند أبي يوسف نزول ملكه بالقول كما هو أصله اذ التسليم عنده ليس بشرط والوقف
 لازم وفي فتاوى قاضيجان وتأخذ في ذلك بقول أبي يوسف وعند محمد اذا استقى الناس من السقاية
 وسكنوا الحان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك لان التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه وذلك
 بما ذكرناه ويكتفي بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا البئر والحوض ولو سلم الى المتولى
 صح التسليم في هذه الوجوه لانه نائب عن الموقوف عليه وفعل النائب كعمل الموقوف عنه وأما في
 المسجد فقد من الخلاف فيما اذا سلمه الى المتولى والمقبرة في هذا بمنزلة المسجد على ما قيل لانه لا متولى
 له عرفاً وقد قيل انه بمنزلة السقاية والحان فيصح التسليم الى المتولى لانه لو نصب المتولى يصح
 وان كان على خلاف العادة ولو جعل داره بمكة سكنى لحاج بيت الله الحرام والمعتمرين أو جعل
 داره في غير مكة سكنى للمساكين أو جعلها في ثغر من الثغور سكنى للجزاة والمرابطين أو جعل غلة أرضه
 للجزاة في سبيل الله تعالى ودفن ذلك الى وال يقوم عليه فهو جائز ولا رجوع فيها ما بينا الا ان الغلة
 تحمل للفقراء دون الاغنياء وفيما سواه من سكنى الحان والاستقاء من البئر والسقاية وغير ذلك يستوى
 فيه الفقير والغني والفارق هو العرف بين الفصلين فان أهل العرف يريدون بذلك في الغلة للفقراء
 وفي غيرها التسوية بينهم وبين الاغنياء ولان الحاجة تشمل الغني والفقير في النزول والشرب والغني
 لا يحتاج الى صرف هذه الغلة لغناه كذا في الهداية وبما قررناه علم ان اقتصار المصنف على حكم
 الحاكم ليس بجيد لان الاضافة الى ما بعد الموت كالحكم وهي وصية فلا تترجم الا بعد الموت وله الرجوع
 عنها في حياته كما في فتح القدير وظاهر قول المصنف ان له الرجوع في المقبرة قبل الحكم وبعد الدفن
 بها على قول الامام وفي فتح القدير ثم روي الحسن عنه أنه اذا رجع بعد الدفن لا يرجع في المحل
 الذي دفن فيه ويرجع فيما سواه ثم اذا رجع في المقبرة بعد الدفن لا ينشها لان النيش حرام ولكن
 يسوى ويرجع وهذا على غير رواية الحسن والفتوى في ذلك كله على خلاف قول أبي حنيفة للتعامل
 المتوارث هذا وتغارق المقبرة غير بابانه لو كان في المقبرة أشجار وقت الوقف كان للورثة أن يقطعوها
 لان موضعها لم يدخل في الوقف لانه مشغول بها كما لو جعل داره مقبرة لا يدخل موضع البناء في
 الوقف بخلاف غير المقبرة فان الاشجار والبناء اذا كانت في عقار وقفه دخلت في الوقف تبعاً ولو
 نبتت فيها بعد الوقف ان علم غارسها كانت للغارس وان لم يعلم فالرأي فيها الى القاضي ان رأى
 بيعها وصرف ثمنها على عمارة المتبرع له ذلك ويكون في الحكم كانه وقف ولو كانت قبل الوقف
 لكان الارض موات ليس لها مالك فاتخذها أهل القرية مقبرة فالاشجار على ما كانت عليه قبل
 جعلها مقبرة ولو بنى رجل بيتاً في المقبرة لمحفظ اللبن ونحوه ان كان في الارض سعة جاز وان لم يرض
 بذلك أهل المقبرة لكن اذا احتج الى ذلك المكان برفع البناء ليقبر فيه ومن حفر لنفسه قبراً فغيره
 أن يقبر فيه وان كان في الارض سعة الا أن الاولى أن لا يوحشه ان كان فيه سعة كمن بسط سجادة

ومن بنى سقاية أو خاناً
 أو رباطاً أو مقبرة لم يزل
 ملكه عنه حتى يحكم به
 حاكم

عن أهل قرية رحلوا
 وتداعى مسجد القرية
 الى الحراب وبعض
 المتغلبة يستولون على
 خشب المسجد وينقلونه
 الى دورهم هل لواحد من
 أهل المحلة أن يبيع
 الخشب بامر القاضي
 ويمسك الثمن ليصرفه
 الى بعض المساجد أو الى
 هذا المسجد قال نعم وحكى
 أنه وقع (قوله قلت ان
 شاء) هو من كلام القنية
 وفأثرت أنه اذا عاد الى
 ملك بانيه أو وارثه لا يلزم
 بصرفه بل ان شاء صرفه
 وان شاء أبقاه وهذا بناء
 على قول محمد أما على قول
 أبي يوسف فقد تقدم
 أنه لا يجوز نقله ولا نقل
 ماله الى آخر وصلى الله
 على سيدنا محمد وعلى آله
 وصحبه وذريره وسلم
 تسليم آيين

في المسجد أو نزل في الرباط فجاء آخر لا ينبغي أن يوحش الأول ان كان في المكان سعة وذكر الناطق
 أنه يصنع قيمة الحفر ليجمع بين الحقين ولا يجوز لاهل القرية الانتفاع بالمقبرة الدائرة فلو كان فيها
 حديد يحس ويرسل الى الدواب ولا ترسل الدواب فيها اه وفي الحانية امرأة جعلت قطعة أرض
 مقبرة وأخرجتها من يدها ودفن فيها ابنا وهذه الارض غير صالحة للقبر لغلبة الماء عليها قال الفقيه
 أبو جعفر ان كانت الارض بحال يرغب الناس عن دفن الموق في الفساد هالم تصر مقبرة وكان للمرأة
 أن تبعتها واذا باعت كان للشترى أن يرفع الميت عنها أو يامر برفع الميت عنها ولو جعل أرضه مقبرة
 أو خانة للغة أو مسكاسقط الحراج عنه ان كانت حراجية وقيل لا تسقط والصحيح هو الاول ولو بنى
 رباطا على أن يكون في يده مادام حيا قال أبو القاسم يقر في يده مالم يستوجب الانحراج عن يده قوم
 عمر وأرض موات على شط جحيمون وكان السلطان يأخذ العشر منهم لان على قول محمد ماء الجحيمون
 ليس ماء الحراج ويقرب ذلك رباط فقام متولى الرباط الى السلطان فاطلق السلطان له ذلك العشر
 هل يكون للمتولى أن يصرف ذلك العشر الى مؤذن يؤذن في هذا الرباط يستعين بهذا على طعامه
 وكسوته هل يجوز له ذلك وهل يكون للمؤذن أن يأخذ ذلك العشر الذي أباح السلطان للرباط قال
 الفقيه أبو جعفر لو كان المؤذن محتاجا يطيب له ولا ينبغي له أن يصرف ذلك العشر الى عمارة الرباط
 وإنما يصرف الى الفقراء لا غير ولو صرف الى المحتاجين ثم انهم أنفقوا في عمارة الرباط جاز ويكون
 ذلك حسنا رباط على باب قنطرة على نهر عظيم خربت القنطرة ولا يمكن الوصول الى الرباط الا بالمجاورة
 النهر وبدون القنطرة لا يمكن المجاورة هل تجوز عمارة القنطرة بغلة الرباط قال الفقيه أبو جعفر ان
 كان الواقف وقف على مصالح الرباط لا بأس به والافلان الرباط للعامة والقنطرة كذلك متولى
 الرباط اذا صرف فضل غلة الرباط في حاجة نفسه قرصا لا ينبغي له أن يفعل ولو فعل ثم أنفق من مال
 نفسه في الرباط رجوت له أن يبرأ وان أقرض ليكون أمر من الامساك عنده قال رجوت أن يكون
 واسعاه ذلك رباط استغنى عنه المسارة ويقربه رباط آخر قال الفقيه أبو جعفر تصرف غلة الرباط الاول
 الى الرباط الثاني وان لم يكن يقربه رباط يعود الوقف الى ورثة من بنى الرباط رجل أوصى بثلاث
 ماله للرباط فالى من يصرف قال الفقيه أبو جعفر ان كان هناك دالة انه أراد به المقيمين يصرف
 اليهم ولا يصرف الى عمارة الرباط اه وفي المصباح السقاية بالكسر الموضع يتخذ لسقي الناس
 والرباط اسم من رباط مرابطة من باب قائل اذا لازم نعر العدو والرباط الذي بين الفقراء مولد
 ويجمع في القياس ربط بضم تين ورباطات وفي المجتبى اتخذت مشرعة أو مكتسبالات حتى يشرع فيها
 انسان أو يقرأ فيها انسان وقال أبو يوسف الاشهاد في ذلك كله يكفي ولا بأس أن يشرب من الحوض
 والبئر ويسقي دابته ويتوضأ منه وفي التوضي من السقاية اذا اتخذها للشرب اختلاف المشايخ ولو
 اتخذها للتوضؤ لا يجوز الشرب منه بالاجماع وفي الاستقاء من السقاية واستقاء الدواب اختلاف
 والاصح انه لا يجوز الا الاستقاء للشرب اذا كان قنطرة لانه في معنى الشرب والاصح عدم جواز أخذ
 الجمد الى بيته لان الجمد تبريد ماء السقاية لا للاخذ مقبرة للمشركين أراد أن يتخذها مقبرة للمسلمين
 لا بأس به ان كانت قد اندرست آثارهم فان بقي شيء من عظامهم تنبش وتقبير ثم تجعل مقبرة للمسلمين
 فان موضع رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركين فنبشه واتخذته مسجد استغنى عن مسجد
 لا يجوز اتخاذه مقبرة ولو وقف أرضا على المقبرة أو على صوفي خانه بشرائطه لا يصح اه وفي الظهيرية
 واذا اشترى الرجل موضعا وجعله طريقا للمسلمين وأشهد عليه صح ويشترط لاتمامه مرور واحد

من المسلمين على قول من يشترط التسليم في الاوقاف وفي النوادر عن أبي حنيفة انه أجاز وقف المقابر والطرق قال هلال وكذلك القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين وبتطرقون فيها لا يكون بناؤها ميراثا للورثة وقد صار وقفا ودلت المسئلة على جواز وقف البناء وفي القنية صغير كان يأخذ من السقاية ماء لاصلاح الدواة أو قسعة للشرب ثم بلغ فندم لا يكفيه التدم بل يرد الضمان الى القيم ولا يجزيه صب مثله في السقاية أخذ من السقاية ماء مرة بعد أخرى حتى بلغ جرة مثلا وكان القيم قد صب في تلك السقاية خمسين جرة فصب هو جرة قضاء للحق بعد اذن القيم صار ضمانا لكل دار موقوفة للماء والمجد ليس للقيم أن يشتري من غلتها خايسة ليسقي الماء ووقف أرضا على أن يدفن فيها أقرباه فاذا انقطعوا فآخره للفقراء وودفن فيها من أقرباه حال حياته صح الوقف ولو وقف مقبرة أو خانة بعد موته فلوارثه أن يدفن فيها أو ينزل فيه اه (قوله وان جعل شي من الطريق بمسجد أصح كعكسه) يعني اذا بنى قوم مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع فادخلوا شيئا من الطريق ليتسع المسجد وكان ذلك لا يضر بأصحاب الطريق جاز ذلك وكذا اذا ضاق المسجد على الناس ويجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها لما روى عن الصحابة رضی الله عنهم لم يضايق المسجد الحرام أخذوا أرضين بكره من أصحابها بالقيمة وزادوا في المسجد الحرام ومعنى قوله كعكسه انه اذا جعل في المسجد ممرافاته يجوز لتعارف أهل الامصار في الجوامع وجاز لكل أحد أن يعرفه حتى الكافر الا الجنب والحائض والنفساء لما عرف في موضعه وليس لهم أن يدخلوا فيه الدواب كذا ذكره الشارح رحمه الله وفي الخمانية طريق للعامه وهي واسع فبني فيه أهل المحلة مسجد للعامه ولا يضر ذلك بالطريق قالوا الا باس به وهكذا روى عن أبي حنيفة ومحمد لان الطريق للمسلمين والمسجد لهم أيضا وان أراد أهل المحلة أن يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم وذلك لا يضر بالطريق لا يكون لهم ذلك ولا هل المحلة نحو بل باب المسجد من موضع الى موضع آخر قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع المسجد فاخذوا من الطريق وأدخلوه في المسجد ان كان ذلك يضر بالطريق لا يجوز والا فلا باس به ولو ضاق المسجد على الناس ويجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها ولو كان يجنب المسجد أرض وقف على المسجد فارادوا أن يزيدوا شيئا في المسجد من الأرض جاز ذلك بما راى القاضي اه وقد مناحكم ما اذا أمر السلطان بزيادة المسجد من الطريق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

وان جعل شي من الطريق
مسجدا أصح كعكسه
﴿ كتاب البيع ﴾

﴿ كتاب البيع ﴾

﴿ كتاب البيع ﴾

قدمنا في الطهارة ان المشروعات أربعة حقوق الله تعالى خالصة وحقوق العباد خالصة وما اجتماعا وغلب حق الله تعالى وما اجتماعا وغلب حق العبد وقدام الاول لانه المقصود من خلق الثقلين ثم شرع في المعاملات فبدأ بالنكاح وما يتبعه لما فيه من معنى العبادة وذكر العتاق لمناسبة الطلاق في الاسقاط ثم الايمان لمناسبتها الكليهما ثم الحدود لمناسبتها لليمين من جهة الكفارة فانها دائمة بين العبادة والعقوبة والحدود عقوبات ثم ذكر السير بعد هذا للاشتراك في المقصود وهو اخلاء العالم عن الفساد وقدام الاول لانه معاملة مع المسلمين والثاني مع الكفار ثم اللقط للاشتراك في كونه النفوس عرضة للفوات ثم اللقطة للاشتراك في كون الاموال كذلك وكذا في الاباق والمفقود ثم ذكر الشركة لان المال لما كان فيها امانة في يد الشريك كان بعرضية التوى ثم الوقف بعدها

(قوله لا يكون متقوما كالمخمر) قال الرملي ربما يفيد عدم جواز بيع المحميشة لانها وان كانت مالا لكن لا يباح في الشرع الانتفاع بها وبه أفنى مولانا صاحب البحر اه غزوي وأقول لا نسلم عدم جواز الانتفاع بها لغيره الا كل لكونها طاهرة بخلاف المخمر لكونها نجسة فتأمل اه (قوله وصرح في المحيط بان المخمر ليس بمال الخ) الظاهر ٢٧٧ انه أراد بالمال المتقوم والا فلولم تكن مالا لزم أن لا

لا اشتراك في استيفاء الاصل مع الانتفاع بالزيادة ثم البيوع لان الوقف ازالة الملك لا الى مالك وفي البيوع اليه فكان الوقف بمنزلة البسيط والبيع كالمركب والكلام فيه يقع في عشرة مواضع الاول في معناه لغة وشريعة فالمقصود مقابلة شيء بشيء سواء كان مالا أو لا ولذا قال تعالى وشروه بثمن بخس دراهم معدودة كما في المحيط وقال في المصباح باعه يبيعه يبيعه او يبيعها فهو بائع ويبيع والبيع من الاضداد مثل الشراء و يطلق على كل واحد من المتعاقدين انه بائع لكن اذا اطلق البائع فالمبادر الى الذهن باذل السلعة و يطلق البيوع على المبيع فيقال يبيع جيدو يجمع على يبيع وأبعته بالالف لغة قال ابن القطاع و بعث زيد الدار يتعدى الى مفعولين وقد تدخل من على المفعول الاول على وجه التثنية كيد فيقال بعث من زيد الدار ور بمادخلت اللام مكان من فيقال بعثك الشيء و بعث لك فهي زائدة وابتاع زيد الدار بمعنى اشتراها و باع عليه القاضي أي من غير رضاه وفي الحديث لا يبيع أحدكم أي لا يشتري لان النهي فيه على المشتري لا على البائع بدليل رواية البخاري لا يبتاع أحدكم و يريد يحرم سوم الرجل على سوم أخيه والاصل في البيع مبادلة مال بمال لقولهم يبيع راجح ويبيع خاسر وذلك حقيقة في وصف الاعيان لكنه أطلق على العقد مجازا لانه سبب التملك والتملك وقولهم صح البيوع أو بطل أي صيغته لكنه لما حذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه وهو مذكر اسند الفعل اليه اه وفي القاموس باعه يبيعه يبعأ ومبيعا والقياس مباعا اذا باعه واذا اشتراه ضد وهو مبيع ومبيوع و يبيع الشيء قد تضم بأوه فيقال يبيع اه وفي الثمن بعه ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى بقوله (هو مبادلة المال بالمال بالتراضي) من استبدلت الثوب بغيره أو بدلت الثوب بغيره أبدله من باب قتل كذا في المصباح وفي المعراج ما يدل على انها بمعنى التملك لان بعضهم زاد على جهة التملك فقال فيه لا حاجة اليه لان المبادلة تدل عليه والمال في اللغة ما له ملكته من شيء والجمع أموال كذا في القاموس وفي الكشف الكبير المال ما يعيل اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة والمالية اعمايت بمول الناس كافة أو بتقوم البعض والتقوم يثبت بها و باحة الانتفاع له شرطا فما يكون مباح الانتفاع بدون تمول الناس لا يكون مالا كحبة خنطة وما يكون مالا بين الناس ولا يكون مباح الانتفاع لا يكون متقوما كالمخمر واذا عدم الامران لم يثبت واحد منهما كالدم اه وصرح في المحيط بان المخمر ليس بمال وان العقد عليه لم ينعقد بخلاف ما لو باع شيئا بمخمر فانه ينعقد في ذلك الشيء بالقيمة وسيأتي بيانه ان شاء الله وفي الحاوي القدسي المال اسم لغير الآدمي خلق لمصالح الآدمي وأمكن احراره والتصرف فيه على وجه الاختيار والعبودان كان فيه معنى المسالية ولكنه ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز قتله واهلاكه اه وفي شرح الوفاية لم يقبل على سبيل التراضي ليشمل مالا يكون بتراض كبيع المكروه فانه ينعقد اه وأجاب عنه في شرح النقاية بان من ذكره أراد تعريف البيوع النافذ ومن تركه أراد تعريف البيوع مطلقا فاذا كان أو غير نافذ وأقول يبيع المكروه فاسد موقوف لانه موقوف فقط كبيع الفضولي كما يفهم من كلامه وقد

فلولم تكن مالا لزم أن لا ينعقد البيوع بمثلها مع انه ينعقد فاسدا وفي التلويح في فصل النهي ان البيوع بالمخمر فاسدان المخمر جعلت ثمنها وهو غير مقصود بل وسيلة الى المقصود واذا الانتفاع بالاعيان لا بالاثمان ولهنا اشترط وجود المبيع دون الثمن فهذا الاعتبار صار الثمن من جهة الشروط بمنزلة

هو مبادلة المال بالمال بالتراضي

آلات الصناعات فيفسد البيوع لكون أحد البسولين غير متقوم اذا المتقوم ما يجب اتقاؤه بعينه أو بمثله أو بقيمته والمخمر واجب احتسابها بالنص لعدم تقومها لكنها تصلح للثمن لانها مال لان المال ما يعيل اليه الطبع و يدخر لوقت الحاجة أو ما خلق لمصالح الآدمي ويجرى فيه الشئ والضئنه اه (قوله) وأقول يبيع المكروه فاسد موقوف الخ) قال

الرملي سيأتي قريبا ان تفسير الموقوف عندنا الذي لاحكم له ظاهر أو قول كيف يكون موقوفا مع فساد الموقوف من قبيل الصحيح الا انه لم ينفذ كما لا يخفى وقد صرح هو بنفسه ان الموقوف من قسم الصحيح أو هو قسم بنفسه وليس هو من قسم الفاسد هكذا وجدت مكتوب على نسخة بعض أهل الفضل والذي يظهر ان الموقوف على قسمين فاسد وصحيح فليتامل اه قلت سبذ كالمؤانف

ان المشايخ طر يقين ففهم من يدخل الموقوف تحت الصحيح فهو قسم منه وهو الحق لصديق

التعريف وحكمه عليه
قانه ما أفاد الملك من غير
توقف على القبض ولا
يضر توقفه على الاجازة
كتوقف البيع الذي
فيه الخيار على اسقاطه
ومنهم من جعله قسما
للصحيح وعليه مشي الشارح
الزيلي فانه قسمه الى صحيح
وباطل وفاسد وموقوف
اه ولا يمكن جعل بيع
المكروه موقوفا بالمعنى
الاول لما يأتي متنا في
كتاب الاكراه انه يخبر بين
أن بعضي البيع أو يفسخ
وانه يثبت به الملك عند
القبض للفاسد ففسد
التصريح بكونه فاسدا
نعم يخالف بقية العقود
الفاسدة في صور أربعة
مذكورة في اكره
التنوير وقد أفاد في
المنار وشرحه انه ينعقد
فاسد العدم الرضا الذي
هو شرط النفاذ وانه
بالاجازة يصح وزول
الفاسد وحينئذ فالموقوف
على الاجازة مهمته فصح
كونه فاسدا موقوفا
وظهر كون الموقوف منه
فاسد ومنه صحيح (قوله
ورده في فتح القدير الخ)
حاصله ان التراضي ليس

عرفه فخر الاسلام بانه في اللغة والشريعة المبادلة وزيد فيها التراضي ورده في فتح القدير بانه اذا فقد
الرضا يسمى في اللغة يبيع بل غصبا ولو أعطاه شيئا آخر مكانه وعرفه في البدائع بانه مبادلة شيء
مرغوب فيه بشيء مرغوب فيه وذلك قد يكون بالقول وقد يكون بالفعل فالاول الايجاب والقبول
والثاني التعاطي اه وبهذا ظهر انه لا منافاة بين قولهم ان معناه المبادلة وبين قولهم ان ركنه الايجاب
والقبول وما في المستصفي من انه معنى شرعي يظهر أثره في المحل عند الايجاب والقبول فرده في فتح
القدير بانه نفس حكمه وهو الملك فانه القدرة على التصرف ابتداء الامتناع فخرج بالابتداء قدرة
الوكيل والوصي والمتولي بقولنا الامتناع المبيع المنقول قبل القبض فان عدم القدرة على بيعه لم يمتنع
النهي وفي المحامى الملك الاختصاص الحاضر وانه حكم الاستيلاء لانه يثبت لا غير اذا المملوك لا يملك لان
اجتماع المالكين في محل واحد محال فلا بد وان يكون المحل الذي ثبت الملك فيه خاليا عن الملك والمخالي
عن الملك هو المباح والمثبت للملك في المباح الاستيلاء لا غير وهو طر يق الملك في جميع الاموال لان
الاصل الاباحة فيها وبالبيع والهبة ونحوهما ينتقل الملك الحاصل بالاستيلاء اليه فن شرط البيع
شغل المبيع بالملك حالة البيع حتى لم يصح في مباح قبل الاستيلاء ومن شرط الاستيلاء خلوه المحل عن
الملك وقته وبالارث والوصية تحصل الخلافة عن الميت حتى كانه حي لا الانتقال حتى ملك الوارث الرد
بالعيب دون المشتري فالاسباب ثلاثة ثبت للملك وهو الاستيلاء ونقل الملك وهو البيع ونحوه
وخلافة وهو الميراث والوصية وما أرى بدلاجه حكم التصرف حكمه وثمرة فحكم البيع الملك وحكمته
اطلاق الانتفاع والعقود تبطل اذا خلت عن الاحكام ولا تبطل بخلوها عن الحكم اه وبما ظهرت فيه
فائدة الخلافة جواز اقالة الوارث والموصى له ومنها الخصوصية في اثبات الدين كما في دعوى البرازية
وعرفه في الايضاح بانه عقد متضمن مبادلة مال بمال ولا حاجة الى زيادته شرطا لما سمعت من ان
المبادلة تكون بالقول وبالفعل وانما اذا ما قدمناه عن المصباح ان المبادلة حقيقة للاعيان وللعقد
مجاز ثم اعلم ان البيع وان كان مبنيا على البديلين لكن الاصل فيه المبيع دون الثمن ولذا اشترط
القدرة على المبيع دون الثمن وينفسخ بهلاك المبيع دون الثمن وأما ركنه ففي البدائع ركنه
المبادلة المذكورة وهو معنى ما في فتح القدير من ان ركنه الايجاب والقبول الدال على التبادل أو
ما يقوم مقامهما - ما من التعاطي فركن الفعل الدال على الرضا بتبادل المالكين من قول أو فعل وأما
شرايطه فانواع أربعة شرط انعقاد وشرط صحة وشرط نفاذ وشرط لزوم فالاول أربعة أنواع في العاقد
وفي نفس العقد وفي مكان العقد وفي المعقود عليه فشرائط العاقد العقل فلا ينعقد ببيع المجنون
والصبي الذي لا يعقل والعبد في العاقد فلا ينعقد بالوكيل من الجانبين الا في الاب ووصيه والقاضي
فانه يتولى الطرفين في مال الصغير اذا باعوا أمه والهم منه أو اشترى واشترط أن يكون فيه نفع ظاهر
للتيمم في الوصي وزاد في المعراج شراء العبد نفسه من مولاه باعراه وأما القاضي فانه لا ينعقد لنفسه لان
فعله قضاء وقضاؤه لنفسه لا يجوز كذا في الخزانة وغيرها وهو مخالف لما في البدائع وفي الخزانة
من الوكالة الواحد لا يتولى العقد من الجانبين الا في الاب فانه يكتب بلفظ واحد وقال خواهر زاده
هذا اذا أتى بلفظ يكون أصلا في ذلك اللفظ بان قال بعته هـ هـ من ولدي فيكتفي به وأما اذا أتى
بلفظ لا يكون أصلا فيه بان قال اشترى هـ هذا المال لولدي لا يكتفي بقوله اشترى ولا بد أن يقول

خاصة فهو الشرعي كما يفيد قول فخر الاسلام وزيد فيها أي في الشريعة التراضي بل هو مأخوذ في مفهومه
الاعتوى أيضا (قوله ولا حاجة الى زيادته شرعا) أي الى زيادة قوله عقد

قوله وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه قال الرمي هـ ذاعلى الرواية الضعيفة في بيع الفضولى انه اذا باعه لنفسه يكون باطلا والصحيح خلافه وسيأتى تحقيق ذلك في محله ان شاء الله تعالى تأمل وأنت ٢٧٩ على علم بان تعريفه يعنى الناقد

بعته وهو في الوجهين يتولى العقد من الجانبين ومنها الوصى لنفسه ومنها الوصى ببيع للقاضى ومنها العبد يشترى نفسه من مولاه بامر اه فيحمل ما في البدائع على ان القاضى باع مال يتيم من آخر أو اشترى توفيقا بينه وبين ما في الخزانة وفي البرازية ولو أمر انسان الوصى أن يشترى له مال اليتيم فاشترى لم يجز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه مع النفع وفي وصايا الخاتمية فسر شمس الأئمة السرخسى المخبرية فقال اذا اشترى الوصى مال اليتيم لنفسه ما يساوى عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم واذا باع مال نفسه من اليتيم ما يساوى خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم ان باع ما يساوى عشرة ثمانية أو اشترى ما يساوى ثمانية بعشرة كان خيرا لليتيم والوكيل بالبيع أو بالشراء اذا اشترى لنفسه أو باع مال الموكل لم يجز عندهم جميعا سواء كان شراء أو خيرا وفي الاب لا يشترط أن يكون خيرا اه والافى الرسول من الجانبين وليس من شرائط العاقد البلوغ فانه قد يبيع الصبي وشراؤه موقوف على اجازة وليه ان كان شراؤه لنفسه ونافذ بالاعهدة عليه ان كان لغيره وليس من شرائطه الحرية فانه قد يبيع العبد كالصبي في النوعين وليس منه الاسلام والنطق والحسب وأما شرط العقد وفاقعة القبول للايجاب بان يقبل المشتري ما أوجبه البائع بما أوجبه فان خالفه بان قبل غير ما أوجبه أو بعض ما أوجبه أو بغير ما أوجبه أو ببعض ما أوجبه لم ينعقد لتفرق الصفقة وانه لا يجوز الا فى الصفقة بان باع عبدا وعقارا فطلب الشفيع أخذ العقار وحده فله ذلك وان تفرقت الصفقة على البائع كما فى الفتاوى الوالوجية من الشفيعه وسأتى تفاريحه الا فيما اذا كان الايجاب من المشتري فقبل البائع بانقص من الثمن أو كان من البائع فقبل المشتري بازيدانه عقدان قبل البائع الزيادة فى المجلس جازت كما فى التتارخانية وفي الا لانه ان تكون بلفظ الماضى ان عقد بالقول كذا فى البدائع وأما شرط مكانه فواحد وهو اتحاد المجلس بان كان الايجاب والقبول فى مجلس واحد فان اختلف لم ينعقد وأما شرائط المعقود عليه فان يكون موجودا مالا متقوما مملوكا كفى نفسه وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه وان يكون مقصورا للتسليم فلم ينعقد ببيع المعدوم وماله خطر العدم كنتاج النجاج والحمل واللبن فى الضرع والتمر والزرع قبل الظهور والبرزقى البطيخ والنوى فى التمر واللحم فى الشاة الحية والشحم والالية فيها واكارها ورأسها والسجيري السمسم وهذا الفص على انه ياقوت فاذا هو زجاج وهذا الثوب الهروى فاذا هو مروى أو هذا العبد فاذا هو جارية أو دار على ان بناء آجر فاذا هو لبن أو ثوب على انه مصبوع بعصفر فاذا هو برزقران أو هو حنطة فى جوالق فاذا هو دقيق أو دقيق فاذا هو خبز أو هذا الثوب القز فاذا حتمه من لحم ولو كان سدها من قروص لو كان عكسه مع الخبار اذا اللحمه هى الاصل أو هذا الثوب على ان ظهارته وبطانته وحشوه من كذا فاذا الظهارة من غير المعين بخلاف ما اذا كانت البطانة من غير المعين فانه ينعقد مع الخبار وما تسامحوا فيه وأخرجوه عن هذه القاعدة ما فى القنية الاشياء التى تؤخذ من البيع على وجه التخرج كما هو العادة من غير بيع كالعدس والمطخ والزيت ونحوها ثم اشترها بعد ما انعدمت صحاه فيجوز بيع المعدوم هنا ولم ينعقد ببيع ما ليس بمال متقوم كبيع الحر والمدير

والموقوف اه والمراد بقوله اذا باعه لنفسه أى لأجل نفسه لا لأجل مالكة فعلى هذه الرواية الضعيفة لا ينعقد ببيع الفضولى الا اذا باعه لمالكه والا بطل ولا يتوقف كاسياتى فى بابه (قوله الاشياء التى تؤخذ من البيع) قال فى النهر بعد ذكره لهذا الفرع وللفرع الآتى عن القنية أيضا وهو بيع البرات وكره لكلام المؤلف أقول الظاهر ان ما فى القنية ضعيف لا تنافى كلمتهم على ان يبيع المعدوم لا يصح وكذا غير المملوك وما المانع من ان يكون المأخوذ من العدس ونحوه يباع بالتعاطى ولا يحتاج فى مثله الى بيان الثمن لانه معلوم كاسياتى وحظ الامام لا يملك قبل القبض وانى يصح بيعه وكن على ذكر مما قاله ابن وهبان فى كتاب الشرب ما فى القنية اذا كان مخالفا للقواعد لا التفات اليه ما لم يعبده نقل اه قال المحوى فى

كون المأخوذ من العدس ونحوه يباع بالتعاطى وانه لا يحتاج فى مثله الى بيان الثمن نظر لان الثمن هذه تختلف فيبغى الى المنازعة اه وأنت خبير بان ما فى النهر مبنى على العلم به فينبغى يقال ان كان معلوما يكون يباع بالتعاطى وانظر ما ياتى عن الوالوجية فى شرح قوله ولا بد من معرفة قدره ووصف ثمن

المطلق وأم الولد والمكاتب ومعتق البعض وأولادهم الأولاد المكاتب المشتري في كتابته والمتمتة والمدم
 وذبيحة الجوسى والمترد والمشرك والصبي الذي لا يعقل والمجنون ومذبح وصيد المحرم سواء كان من
 الحمل أو المحرم ومذبح صيد المحرم وصيد المحرم الأبيح وكيله وجلد الميتة قبل الذبح وجلد الخنزير
 مطلقا وعظمه وشعره وعصبه على الصحيح كشعر الأدمى وعظمه وفي عظم الكلب روايتان ولم ينعقد
 بيع الخمر والخنزير في حق المسلم وأما في حق الذمى فينعقد ولكن اختلفوا في كونه مباحا له أو محرما
 والصحيح الثاني كما في البدائع لكونهم يقولونها وان تبايعناهم أسلم أحدهما قبل القبض انفسخ
 البيع ولو تقارضا ثم أسلم المقرض فلا شيء له من الخمر وان أسلم المستقرض كان عليه القيمة في رواية
 وفي أخرى كالاول ولم ينعقد بيع النحل ودود الفزاة وما ولا يبيع العذرة الخالصه بخلاف السرقين
 والمخلوطة تراب وكذا يبيع آلات الملاهي عندهما خلافا للامام ولم ينعقد بيع الملاقيح والمضامين
 وعشب الفحل ولبن المرأة وفي التلويح المتقوم ما يجب ابقاؤه بعينه أو بمثله أو بقيمته والخمر يجب
 اجتنابها بالنص فلم تكن متقومة اه وفي القنينة أدنى القيمة التي تشترط لجواز البيع فلس
 ولو كانت كسرة خبز لا يجوز شراء البراءات التي يكتبها الدوان على العمال لا يصح قيل له أئمة
 بخارى جوزوا يبيع حظوظ الأئمة قال لان مال الوقف قائم ثمه ولا كذلك هنا اه فعلى هذا يجوز
 للمستحق في المدارس يبيع خبزه قبل قبضه من المشرف بخلاف الجندى اذا باع الشهر المين لعلف
 دابته قبل قبضه وخرج بالملوك يبيع ما لا يملكه فلم ينعقد بيع الكلالا ولو في أرض مملوكة له والماء
 في نهره أو في بئر يبيع الصيد والخطب والحشيش قبل الاحراز ويبيع أرض مكة عند الامام
 وأرض أحياءا بغير اذن الامام عند الامام وحوانيت السوق التي علمها غلة للسلطان لعدم الملك
 لان السلطان انما أذن لهم في البناء ولم يجعل البقعة لهم كافي البدائع وفي القنينة حفر موضع
 المعدن ثم باع تلك الحفرة أو أجزاها لا يصح لانه انما ملك من المعدن ما يخرج ويؤخذ وما بقي فيه
 بقي على الاباحة قال رضى الله تعالى عنه وهذه رواية في واقعة بلغتني عن بعض المفتين الجازفين انه
 أفنى فيمن حفر في جبل حجر اتخذ منه القدور ثم مات ونحت غيره منه قدورا بان لورثة الحافر المنع
 تاب الله عليه وعلينا وهداه وانا والصواب ليس لهم المنع لان الحجر الباقي وان ظهر بحفره بقي
 على أصل الاباحة اه وخرج بقولنا وان يكون ملكا للبائع ما ليس كذلك فلم ينعقد بيع
 ما ليس بملوك له وان ملكه بعده الا السلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضمن الغاصب قيمته
 نفذ بيعه لاستئناذ الملك الى وقت البيع فتبين انه باع ملكا لنفسه وقلنا فيما يبيعه لنفسه
 ليخرج النائب والفضولي فالاول نافذ والثاني منعقد موقفا وقلنا وان يكون مقدورا التسليم
 فلم ينعقد بيع مجوز التسليم عند البائع كبيع الابق في ظاهر الرواية فان حضر احتج الى تجديد
 الركن قولاً أو فعلاً وكذا يبيع الطير في الهواء بعد ان كان في يده وطار والملك بعد الصيد واللقاء
 في الحظيرة اذا كان لا يمكن اخذه الا بصيد ولا ينعقد بيع الدين من غير من عليه الدين ويجوز من
 المديون لعدم الحاجة الى التسليم ولم ينعقد بيع المغصوب من غير الغاصب اذا كان الغاصب منكر
 له ولا يئنه والى هنا صارت شرائط الانعقاد أحد عشر اثنان في العاقد واثنان في العقد وواحد في
 مكانه وستة في المعقود عليه وأما شرائط النفاذ فالملك أو الولاية فلم ينعقد بيع الفضولي عندنا وأما
 شراؤه فنافذ كما سياتى والولاية اما بانابة المالك أو الشارع فالاول وكالة والثاني ولاية الاب ومن
 قام مقامه بشرط اسلام الولي وحرية وعقله وبلوغه وصغر المولى عليه وأولى الاولياء في المال الاب

(قوله أحد عشر) صوابه
 تسعة (قوله فلم ينعقد
 يبيع الفضولي عندنا)
 صوابه فلم ينفذ الا ان
 يريد يبيع الفضولي لنفسه
 فانه باطل لكن قد علمت
 مما قدمناه عن الرملى
 انه على الرواية الضعيفة
 والصحيح خلافها (قوله
 وصغر المولى عليه) برد
 على التقييد المجنون

(قوله الثاني أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع) أي الثاني من شرائط النفاذ والاول هو قوله الملك أو الولاية (قوله كالمهون والمستاجر) قال الرملي قال في الحائفة أن أراد المستاجر أن يفسخ البيع اختلفوا فيه والصحيح انه لا يملك الفسخ وفي الزبلي في بيع المهون وفي أصح الر وايتين لا يفسخ بنفسه ومثله في الكافي والهداية والجوهرة وأكثر الكتب معتبرة فكان عليه المعول وعبارة الكافي صريحة في ان القاضي لا يملك الفسخ بدون طلب المشتري قال بعد ذكر ما تقدم من عدم جواز فسخ الرهن والمستاجر والمشتري بالحجار ان شاء صرحي بفتحك الرهن وان شاء رفع الامر الى القاضي ليه الفسخ بحكم العجز عن التسليم اذ ولاية الفسخ للقاضي لاليه (قوله ولا ينعكس) أي بان يقال ما لا يصح لم ينعقد لان ما لا يصح منه ٢٨١ منعقد كالفاسد ومنه غيره

كالباطل وفي قوله منعقد نافذ نظر فان بيع المكره من الفاسد كما قدمه وهو منعقد موقوف وكان الظاهر أن يقول منعقد مملوك تأمل (قوله) ومنه شرط الاجل في البيع المعين والثلث المعين الخ) قال الرملي أقول في جواهر الفتاوى رجل له على آخر حنطة غير السلم فباعها منه بشن معلوم الى شهر لا يجوز لان هذا بيع الكائي بالكائي وقد نهى عنه وان باعها من عليه ونقد المشتري الثمن في المجلس جاز فيكون ديناً بعين اه وقد ذكر المسئلة في منح الغفاري باب القرض قبل باب الر بانقلاع البرازية وسأني في شرح

ثم وصيه ثم وصي صيه ثم الجدا بر الاب ثم وصيه ثم وصي وصيه ثم القاضي ثم من نصبه القاضي وليس لمن سواه م ولاية في المال من الام والاخ والعم ولوصيهم ولاية بيع المنقول للحفظ والعقار لقضاء دين الميت خاصة وليس له التصرف وأما وصى المكاتب فلا يملك الا قضاء دين المكاتب فيبيع له ولا يملك بعده الا الحفظ في رواية الزيات وفي رواية كتاب القسمة جعله كوصي الاب هذا اذا مات قبل الاداء وأما بعده فوصيه كوصي الاحرار فان عقد بيع الصبي العاقل عندنا موقوفاً ان كان محجوراً وانما ان كان ما دون الثاني أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع فان كان لا ينفذ كالمهون والمستاجر واختلفت عبارات الكتب فيها في بعضها انه فاسد والصحيح انه موقوف ويحمل الفساد على أنه لا حكم له ظاهر او هو نفس الموقوف عندنا وعل كان الاجازة دون الفسخ ويفسخه المشتري ان لم يعلم به اولاً وأما بيع عبد وحب عليه فودفنا فذ كبيع المرتد والجاني ومن وجب عليه حدوداً ما شرط الهبة فعامة وخاصة لكل بيع ما هو شرط الانعقاد لان ما لا ينعقد لم يصح ولا ينعكس فان الفاسد عندنا منعقدنا فاذ اتصل به القبض ومنها أن لا يكون مؤقتاً فان اقتته لم يصح بخلاف الاجارة فان التاقية شرطها ومنها أن يكون المبيع معلوماً والثلث معلوماً علماً يمنع من المنازعة فالجهول جهالة مفضية اليها غير صحيح كسأته من هذا القطيع وبيع الشيء بقيمته ويحكم فلان ومنها خلوه عن شرط مفسد وهو أنواع شرط في وجوده غير كاش شرط حل الهبة واختلفت الروايات في اشتراط حل الجارية وورج بعضهم أن الشرط له ان كان البائع صح وكان تبرا منه وان كان المشتري ليتخذها ظرافاً فسد ومنه ما اذا اشترى كبشاً على أنه نطاح ومنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحبها ما وسياقي تفصيله ومنه شرط الاجل في المبيع المعين والثلث المعين وانما يجوز في الدين ومنه شرط خيار مؤبد ومنه شرط خيار مؤقت مجهول ومنه شرط خيار مطلق ومنه شرط خيار مؤقت معلوم زائد على الثلاثة ومنها استثناء حل الجارية ومنها الرضا ففسد بيع المكره وشرأوه وكذا البيع لتجئة وملك الاول بالقبض دون الثاني ومنها الغائبة فبيع ما لا فائدة فيه وشرأوه ففسد فبيع درهم بدرهم استويا وزنا وصفة كذا في الذخيرة وأما الخاصة فمعلومية الاجل في البيع بشن مؤجل ففسد ان كان مجهولاً ومنها القبض في بيع

٣٦٥ - بجر خامس) قوله وبياع الطعام كيلا وجزافاً نقلاً عن البرازية له عليه حنطة كلها فباعها منه نسبة لا يجوز أقول ومثله الزيت وكل مكمل وهو زون ومثل البيع الصلح قال في الفصل الثلاثين من جامع الفصولين ولو غصب كبر فصالحه وهو قائم على دراهم مؤجلة جاز وكذا الذهب والفضة وسائر الامور ونات ولو صالحه على كيل يؤجل لم يجز اذا الجنس بانفراده يحرم النساء ولو كان البرها الصلح على شيء من هذا النسبة لانه دين بدين الا اذا صالح على بر مثله أو أقل منه مؤجلاً جاز لانه عين حقه والحط جائز لولا على أكثر للربا والصلح على بعض حقه في الكيل والوزني حال قيامه لم يجز اه وقد ذكر في البرازية المحملة في جواز بيع الحنطة المستهكة بالنسبة انه يبيعها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدرهم الى أجل أقول وتجري هذه المحملة في الصلح ايضاً وهي واقعة الفتوى ويكثر وقوع ذلك فاستغفاه اه

المشترى المنتول وفي الدين فيبيع الدين قبل قبضه فاسد كالمسلم فيه ورأس المال ولو بعد الاقالة
ويبيع شيء بالدين الذي على فلان بخلاف ما اذا كان على البائع ومنها أن يكون البديل مسمى في أحد
نوعى المبادلة وهي القولية فان سكت عنه فسد وملك بالقبض وان نفاه قيل فسد وقيل بطل فلا يملك
بالقبض وفي التمة باع بدين عليه وهما يعلمان أن لادين عليه لم يصح ومنها الممالة بين البدين في
أموال الربا وسما في تفصيله في بابه ومنها الخلو عن شبهة الربا ومنها وجود شرائط السلم الآتية ومنها
القبض في الصرف قبل الافتراق ومنها أن يكون الثمن الاول معلوما في بيع المراجعة والتولية
والاشراك والوضعية وأما شرائط اللزوم بعد الانعقاد والنفذ فخلوه من الخيارات الاربعة المشهورة
وبراد خيار الكمية وخيار العين اذا كان فيه غرور وخيار استحقاق بعض المبيع القيمي مطلقا
والمثلي قبيل القبض وخيار الحيانة في المراجعة وخيار نقد الثمن وعدمه وخيار كشف الحال وخيار
فوات وصف مرغوب فيه وخيار اجازة بيع الفضولى وخيار هلاك بعض المبيع فهى ثلاثة عشر
وقد صارت جملة الشرائط ستة وسبعين فشرائط الانعقاد أحد عشر وشرائط النفاذ اثنان وشرائط
الصحة خمسة وعشرون وشرط اللزوم واحد بعد اجتماع الكل فعلى هذا شرائط اللزوم تسعة وثلاثون
والكل من غير تدخل ثمانية وسبب شرعيته تعلق البقاء المعلوم فيه لله تعالى على وجه جيل وأما
أحكامه فالاصلى له الملك في البدين لكل منهما في بدل وهو في اللغة القوة والقدرة وشرعا ما قدمناه
والتابع وجوب تسليم المبيع والتمن وجوب استبراء الجارية على المشتري وملك الاستمتاع
بالجارية وثبوت الشفعة لو كان عقارا وعتق المبيع لو كان محرما من البائع وأما صفة ذلك المحكم
فاللزوم عند عدم خيار فليس لاحدهما فسحة فالبيع عند عدم الخيار من العقود اللازمة والعقود
ثلاثة لازم من الطرفين وهو البيع والسلم والاجارة وان قلنا بفسخها بالاعذار والصلح والحوالة
والمساقاة والوصية بعد القبول بعدم موت الموصى والنسكاح والصداق والصدقة المقبوضة والهبة
المقبوضة اذا وجد مانع من الموانع السبعة الآتية ولازم من أحد الجانبين وهو الرهن فانه لازم
من جهة الرهن بعد التسليم دون المرتن وجائز من الطرفين فليسكل منهما فسخته وهو الشركة والوكالة
والعارية لغير الرهن والمضاربة والوديعة والقضاء والوصاية قبل قبول الوصى وأما بعده فلازمة
والوصية قبل موت الموصى وأما أنواعه فبالنظر الى مطلق البيع أربعة نافذ وموقوف وفسد
وباطل فالنافذ ما أفاد المحكم للحال والموقوف ما أفاده عند الاجازة والفاقد ما أفاده عند القبض
والباطل ما لم يفده أصلا كذا في الحاوى وغيره وهو ظاهر في أن الموقوف ليس من الفاسد وانما هو
امان قسم الصحيح أو قسم برأسه وهو ظاهر كلامهم وبالنظر الى المبيع أربعة مقايضة وهي بيع
العين بالعين وبيع الدين بالدين وهو الصرف وبيع الدين بالعين وهو السلم وعكسه وهو بيع العين
بالدين كما كثر البياعات وبالنظر الى الثمن خمسة مراجعة وتولية واشراك ووضعية ومساومة وستاني
البيوع المكروهة وأما محاسنها فتوصل الى الاعراض واخلاء العالم عن الفساد وفي آخر بيوع
البرازية قبيل للإمام محمد الا تصنف في الزهد قال حسبكم كتاب البيوع وكان التجارى القديم اذا
سافر واستحبوا معهم فقها يرجعون اليه وعن أئمة خوارجهم أنه لا بد للتاجر من فقيه صديق اه
قال الشئني رحمه الله تعالى وقد صح عند أصحاب السير أن النبي صلى الله عليه وسلم تجر تجديجة
رضي الله تعالى عنها لادن قبل البعثة بخمسة عشر سنة فانه بعث على رأس الاربعين وخروج ناجرا
الى الشام تجديجة رضي الله تعالى عنها ما بلغ خمسا وعشرين سنة قبل أن يزوجها بشهرين وخمسة

(قوله ستة وسبعين) فيه
نظر لان شرائط الانعقاد
والنفذ والصحة ثمانية
وثلاثون وشرائط اللزوم
هذه المذكورات مع
زيادة الخلو من الخيارات
فصارت سبعة وسبعين
لكن علمت ان الصواب
أن شرائط الانعقاد تسعة
فدست منها اثنان ومن
شرائط الصحة اثنان أيضا
ومن شرائط اللزوم أربعة
فتبقى الجملة تسعة وستين
(قوله والكل من غير
تداخل ثمانية) لم يظهر
لى مراده فتأمل (قوله لو
كان محرما من البائع)
صوابه من المشتري

وعشرين يوما وكان أبو بكر رضى الله تعالى عنه ناجرا في البر وكان عمر رضى الله تعالى عنه في
الطعام وعثمان رضى الله تعالى عنه في التمر والبرز وعباس رضى الله تعالى عنه في العطر ومن هنا قال
أصحابنا أفضل الكسب بعد الجهاد التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة اه وأما دليله فالكتاب والسنة
والاجماع والمعقول وهو العاشر من مواضعه (فرع حسن) من خزائن الفتاوى يبيع ما يساوى درهمها
بالف درهم في غير رواية الاصول يجوز ولا يلزم في قول أبي يوسف وقال محمد يكره اه (قوله البيع
يلزم بايجاب وقبول) أى حكم البيع يلزم بهما لانه جعلهما غيره وأنه يلزم بهما مع أن البيع ليس
الاهما لانهما ركاه على ما حققناه وما قبل انه معنى شرعى كما قدمناه فليس هو الا الحكم والمتحقق
من الشرع ليس الاثبوت الحكم المعلوم من تبادل المملكين عند وجود الفعلين أعنى الشطرين
بوضعهما سببا له شرطا وليس هنا شئ ثالث كذا حققه في فتح القدير وقد يقال لا حاجة الى هذا
التكاف اذ يصح الكلام بدون لان الانعقاد كما في العناية تعلق كلام أحد العاقدين بالآخر
شرعا وفي البناءية أنه انضمام كلام أحدهما للآخر على وجه يظهر أثره في المحل اه وهو أمر ثالث
غير الايجاب والقبول والبيع مجموع الثلاثة فصح التركيب وفي شرح الوفاية من كتاب النكاح
فالعقد ربط أجزاء التصرف أى الايجاب والقبول شرعا لكن هنا أريد بالعقد المحاصل بالمصدر
وهو الارتباط لكن النكاح الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلناه هذا لان الشرع يعتبر
الايجاب والقبول أركان عقد النكاح لا أمور خارجية كالشروط ونحوها وقد ذكرنا في شرح
التمهيد في فصل النهى كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حاسبا ربطان
ارتباطا حكما فمحصل معنى شرعى يكون ملك المشتري أثره فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك
المعنى المجموع التركيب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشئ لان البيع مجرد ذلك المعنى
الشرعى والايجاب والقبول آله كما توهم البعض لان كونهما أركاننا في ذلك اه وهو تقرير حسن
وقال في كتاب البيع المبادلة علة صورته للبيع والايجاب والقبول والتعاطى علة مادية والمبادلة
تكون بين اثنين فهى العلة الفاعلية وسكت عن العلة الغائية هنا وذكرها في النكاح وهى هنا
الملك وثمة المصالح المتعلقة بالنكاح وذكر الشئ أن المعنى أنه يعتقد بمجموع الايجاب والقبول اه
وفي القاموس عقدت الحبل والعهد والبيع فاعتقد اه فان قلت فإمعنى قولهم البيع يعتقد
وكذا أمثاله فان المعنى العقد يعتقد المعنى العقد الشرعى الخاص بثبت الايجاب والقبول وفي
القاموس عقد الحبل والبيع والعهد يعتقد شدة وفي تفسير الفخر الرازى العقد وصل الشئ بالشئ
على سبيل الاستنبات والاستحكام اه وفي تفسير القاضى وأصل العقد الجمع بين الشئتين بحيث
يعسر الانفصال بينهما اه والعقد شرعا على ما في التوضيح ربط القبول بالايجاب وأما جعل كلام
المستصفي على الحكم الذى هو الملك فليس بظاهرا لانه قال البيع عبارة عن أثر شرعى يظهر في المحل
عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادر على التصرف اه ولا يصح جعله عليه لان الحكم
لا يظهر عندهما انما يظهر بهما عقبيهما لان حكم الشئ يعقبه ولانه جعل القدرة على التصرف
غاية لذلك الاثر والقدرة هى الملك فلا يصح أن يراد بذلك الاثر الملك لان المغاير الغاية فافهم هذا
التقرير فانه دقيق والايجاب لغنة الالتزام والاثبات وفي الفقه في المعاملات ما يذكر أولامن كلام
المتعاقدين الدال على الرضا وسمى به لانه يثبت خيار القبول للآخر وسواء وقع من البائع كعبت
أو من المشتري كان يبدأ المشتري والقبول في اللغة من قبلت العقد أقبله من باب تعب قبول بالفتح

البيع يلزم بايجاب وقبول

(قوله لانه) أى المصنف

جعلها أى الايجاب

والقبول غيره أى غير البيع

(قوله وما قبل انه معنى

شرعى) قائله المصنف

في المستصفي كما مر (قوله

وقد يقال لا حاجة الى هذا

التكاف) أى تقدير

المضاف قبل البيع وهو

لفظ حكم ومراده الرد على

الفتح ثم ان قوله لان

الانعقاد الخ انما يظهر

على عبارة الهداية حيث

عب فيها يعتقد بدل قول

المصنف يلزم وفرق

ما بينهما ثم ان ما بنى عليه

كلامه من ان البيع

مجموع الايجاب والقبول

مع الارتباط لا يفسد

لان المعنى بصير البيع

الذى هو مجموع الثلاثة

يعقد بالايجاب والقبول

أى يرتبط نعم يتضح تفسير

يعقد يحصل تامل

والضم لغة حكاها ابن الاعرابي كذا في المصباح وفي الفقه اللفظ الصادر ثانيا الواقع جوابا للاول
ولذا سمي قبولا هكذا عرفه الجمهور وخالفهم في فتح القيد برفعه بانه الفعل الصادر ثانيا قال
وانما قلنا بانه الفعل الاعم منه ومن القبول فان من الفروع ما لو قال كل هذا الطعام بدرهم فاكله ثم
البيع وأكله حلال والركوب واللبس بعد قول البائع اركبها بمائة والبسه بكذا رضا بالبيع وكذا
اذا قال بعته بالف فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا بخلاف بيع التعاطي فانه ليس فيه استحباب بل
قبض بعدمعرفة الثمن فقط في جعل مسألة القبض بعد قوله بعك بالف من صور التعاطي كما
فعل بعضهم أي في غاية البيان نظر كما لا يخفى اه ولا حاجة الى تغيير كلام القوم وما ذكره من
الفروع انما هو من باب ان القبول يقوم مقامه فعل ولهذا قال في الحانية يقوم القبض مقام القبول
وفي التتارخانية اشترت طعامك هذا بالف فتصدق به ففعل في المجلس ولم يتكلم جازوا
تفسر قالا وقيد اللزوم بالايجاب والقبول للاشارة الى ان البائع اذا باع وقبض المشتري لا يحتاج
بعدهما الى اجازة البائع قال في الذخيرة ذكر محمد بن الحسن رحمه الله تعالى في كتاب الوكالة مسألة
تدل على ان من قال لغيره بعث منك هذا العبد بكذا فقال المشتري قبيلت ان البيع لا ينعقد بينهما
ما لم يقل البائع بعد ذلك اجرت وبه قال بعض المشايخ وهذا لان البائع لما قال بعث منك فقد ملك
العبد من المشتري فاذا قال المشتري اشتريت فقد ملك العبد وملكه الثمن فلا بد من اجازة البائع
بعد ذلك لملك الثمن وعامة المشايخ على انه لا يحتاج الى اجازة البائع بعد ذلك اه وهو الصحيح
وهكذا روى عن محمد اه وينبغي حفظه لغرابته ولانه اذا اوجب أحدهما فلا يحق ان لا يقبل
لانه لا يلزمه حكم العقد بدون رضاه وللموجب أن يرجع لخلوه عن ابطال حق الغير لان الموجب أثبت
له حق أن يملك مع ثبوت حقيقة الملك له والحقيقة مقدمة على الحق ولا بد من سماع الاخر رجوع
الموجب كفي التتارخانية وفي التتمة يصح الرجوع وان لم يعلم به الاخر وانما يتخذ خيار القبول
الى آخر المجلس لسكونه جامعا للمتفرقات فاعتبرت ساعاته ساعة واحدة دفعا للعمر وتحقيقا للدمر
وسماي بيان ما يبطله وأشار باللزوم بهما الى انهما لو اقر ببيع ولم يكن بينهما حقيقة لم ينعقد كفي
الصيرفية والى نفي خيار المجلس عندنا ولولا هذه الاشارة لكان التعبير بالانعقاد تبعاً للقوم اولى لان
المرتب عليهم انما هو الانعقاد واما اللزوم فموقوف على شرائط اخص مخصوصة كفي ايضاح الاصلاح
وأثبتته الشافعي عملاً بحديث البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً البيعان بالخيار ما لم يتفرقا
وأوله أبو يوسف يتفرق الايدان بعد الايجاب قبل القبول وأوله محمد تبعاً لابي ابراهيم النخعي يتفرق
الاقوال بناء على ان المراد بالخيار فيه خيار القبول واعتمده في الهداية بيان في الحديث اشارة اليه
فانهما متى باعنا حالة المباشرة لا بعد ما يؤيده قوله تعالى وان يتفرقا يغن الله كلام من سمعته فان
الفرقة تحصل بقولهما وان داما جالسين وهو مبني على ان اسم الفاعل حقيقة في الحال وفيه نظر لان
تسميتهما متى باعنا قبل تمام العقد مجاز آخر واذا تعذر الحمل على الحقيقة تعين المجاز واذا تعارض
المجازان فالاقرب الى الحقيقة اولى كذا في فتح الباري وقال البيضاوي ومن نفي خيار المجلس
ارتكب مجازين جملة التفرق على الاقوال وجملة المتبايعين على المتساومين وايضا كلام الشارع
يصان عن الحمل عليه لانه يصير التقديران المتساومين ان شا آعتقدوا وان شا آلم يعتقدوا وهو تحصيل
الحاصل اه وقد استدل في البناية بقوله تعالى اوفوا بالعقود والبيع عقد فيجب الوفاء به وبقوله
تعالى واشهدوا اذا تباعدتم امر بالشهادة للتوثيق فلو كان له الخيار لم يكن له معنى وبقوله عليه الصلاة

(قوله ولانه اذا اوجب
أحدهما الخ) معطوف
على قوله للاشارة الى
ان البائع

والسلام محمد بن منقذ اذا بايعت فقل لا خلافة ولو كان له خيار لم يحتج اليه اه وفيه نظر لمحو ازان
 يكون الكل بعد الافتراق لا قبله ورجح عيسى بن ابان الاول بان المعهود في الشرع ان الفرقة
 بالبدن موجبة للفساد كما في الصرف حال القبض واختلف المتأخرون في معنى التفرق بالاقوال ففي
 المستصفي وفتح القدير وهو ان يقول الآخر بعد الايجاب لا قبل فالتفرق رد القول الاول كتفرق
 بني اسرائيل اثنى وسبعين فرقة بمعنى اختلاف عقائد هم وفي غاية البيان هو قبول الآخر بعد
 الايجاب فاذا قبله فقد تفرقا وانقطع الخيار كتفرق الزوجين فعلى الاول اذا وجد التفرق لم يبق البيع
 أصلا وعلى الثاني لم يبق الخيار ولزم البيع وقد فهم الراوي اعني ابن عمر رضي الله عنهما خيار
 المجلس من الحديث فكان كجارواه البخاري اذا اشترى شيئا بجمبه فارق صاحبه لئلا يكون تأويل الراوي
 لا يكون حجة عندنا على غيره وفي فتح الباري عن ابن خزم ان خيار المجلس ثابت بهذا الحديث سواء
 قلنا التفرق بالكلام أو بالابدان فان قلنا بالابدان فواضح وكذا ان قلنا بالاقوال لان قول أحدهما
 بعتمك بعشرة وقول الآخر لا بل بعشر بن افتراق في الكلام بخلاف ما لو قال اشترى بته بعشرة فانها ما
 متوافقان فيتمتعين ثبوت الخيار له ما فعلى هذا اذا وجد التفرق انقطع البيع لانه ينقطع الخيار
 وظاهر الحديث انقطاع الخيار به مع بقاء العقد واذا احتمل فلم يبق حجة على معين وقدر وي البخاري
 رواية أخرى عن ابن عمر مرفوعة اذا تابع الرجلان في كل واحد منهما ما بالخيار لم يتفرقا أو يخير
 أحدهما الآخر وكانا جميعا وان تفرقا بعد ان تبايعا ولم يترك أحدهما البيع فقد وجب البيع
 وهو ظاهر في انفساخ البيع بفسخ أحدهما قال الخطابي رحمه الله تعالى هو أوضح شيء في ثبوت خيار
 المجلس مبطل لكل تأويل مخالف لظاهر الحديث وكذلك قوله في آخره وان تفرقا بعد ان تبايعا
 فيه البيان الواضح على أن التفرق بالابدان ولو كان معناه بالقول لخال المحديث عن الفائدة كذا في
 فتح الباري وأطلق في الايجاب والقبول ولم يقيدهما بالماضي كافي الهداية لان التحقيق انه لا يتقيد
 بذلك لان عقده بكل لفظين يثبتان عن معنى التملك والتملك ماضيين أو حالين كافي الخانية لئلا
 ينقض بالماضي بلانية والمضارع بها على الاصح كذا في البدائع وانما احتيج اليها مع كونه حقيقة
 للمحال عندنا على الاصح لعلبة استعماله في الاستقبال حقيقة أو مجازا كذا في البدائع وهو المراد بقول
 بعضهم انه ينقد في المستقبل بالنية وفي القنية انما يحتاج الى النية اذا لم يكن أهل البلدي يستعملون
 المضارع للمحال لا للوعد والاستقبال فان كان كذلك كاهل خوارزم لا يحتاج اليها وانما قيده به في
 الهداية لاخراج المستقبل فقط أمرا ومضارعا مبدأ بالسبب أو سوف كافي الخانية ما لم يؤد معناهما
 فمقال ان دل الامر على المعنى المذكور انما يتقدمه كخذه بكذا فقال أخذته فانه كالماضى يستدعي
 سابقة البيع الا ان استدعاء الماضى سبق البيع بحسب الوضع واستدعاء خذته بطريق الاقتضاء
 كما لو قال بعتمك فخذ عبيدى هذا بالف فقال فهو حرة عتي وشئت اشترى بت اقتضاء ويصرفا ايضا
 بخلاف ما لو قال وهو حرة فلا يعتق كقوله هو حر وفي الخانية لو قال بعد الايجاب أنا آخذته
 لا يكون بيعا ولو قال آخذته جاز ولو قال لقصاب زن من هذا اللحم كذا بدرهم ففعل لا يكون بيعا
 وكان لا لا تمتاع من آخذته ولو قال زن لى من موضع كذا من هذا اللحم بكذا درهم ففوزنه من
 ذلك الموضع كان بيعا وليس له الامتناع اه وبهذا علم أن ما في الحاوى القديسي من أن المضى منهما
 شرط في كل عقد الا النكاح تساهل والحاصل كافي الهداية أن المعترف في هذه العقود هو المعنى
 الأتري الى ما قاله الوقال وهبتك أو وهبت لك هذه الدار بالف درهم أو قال هذا العبد بثو بك هذا

(قوله ان المعترف في هذه
 العقود هو المعنى) قال
 الرملى سياتى في مسألة
 التعاطى ان الاشارة الى
 العقود التملكية

(قوله بنعقد بلفظ الرد) قال في التتارخانية ولو قال أرد عليك هذه الامه فمضمون دينار او قبل الاخر ثبت البيع (قوله قبول على الاصح) أي اذا كان من طرف البائع الا في قد فعلت فهو وقول منهما قال في التتارخانية اذا قال لا خربعت منك عبدي هذا بالف درهم فقال المشتري قد فعلت فهذا بيع ولو قال نعم لا يكون بيعا ذكر في فتاوى أهل سمرقند ان من قال لغیره اشترى بعت عبدا هذا بالف درهم فقال البائع قد فعلت أو قال نعم أو قال هات الثمن صح البيع وهو الاصح اه وسيد كرم المؤلف في الصفحة الاثنية عن الولوجمة الفرق ٢٨٦ في نعم لكن تقدم قريبا ان نعم تقع ايجابا وقبولا (قوله واذا تعدد الايجاب الخ)

قال في التتارخانية اذا قال الرجل لغیره بعتك عبدي هذا بالف درهم بعتك عبدي هذا بمائة دينار فقال المشتري قبلت ينصرف قبوله الى الايجاب الثاني ويكون هذا بيعا بمائة دينار ولو قال لعبده أنت حر على ألف درهم أنت حر على مائة دينار فقال العبد قبلت لزمه المالان ولو قال بعت منك هذا العبد بالف درهم وقبل المشتري ثم قال بعت منك بمائة دينار في المجلس أو مجلس آخر وقال المشتري اشترى بعت بنعقد الثاني وينفسخ الاول وكذلك لو باعه بجنس الثمن الاول باقل أو باكثر نحو أن يبيعه منه بعشرة ثم باعه بتسعة أو بأحد عشر فإن باع بعشرة لا ينعقد الثاني ويبقى الاول بحاله اه

فرضي كان يباعا جماعا ولو قال أنت عبي عبدي هذا بالف فقال نعم فقال أخذته فهو بيع لازم فوعدت كلمة نعم ايجابا وكذا تقع قبولا فيما لو قال اشترى بعت منك هذا بالف فقال نعم بخلاف النكاح فانه ينعقد بالامر كقوله زوجني لان المساومة لا تليق به فتسكون ايجابا وقبلا وكيل والواحد يتولاه بخلاف البيع الا في الاب ومن ذكرناه معه وفد ذكر في النكاح أن فائدة الخلاف تظهر فيما اذا صدر الامر من الوكيل فعلى الاول يصح القبول ولا يحتاج الى قبول الوكيل وعلى الثاني لا حتى يقبل وجرم به في الخلاصة لان الوكيل لا يملك التوكيل بلا اذن أو تعميم وهذه ثمانية مواضع منها البيع والاقالة لا يكتفي بالامر فهم ما عن الايجاب ومنها النكاح والجمع يقع فيهما ايجابا الخامسة اذا قال لعبده اشتر نفسك مني بالف فقال فعلت عتق السادسة في الهبة اذا قال له ب هذا فقال وهبته منك تمت الهبة السابعة قال لصاحب الدين ابرئني عما لك علي من الدين فقال أبرأ بك تمت البراءة الثامنة الكفالة قال اكفل بنفس فلان فلان فقال كفلت تمت فاذا كان غائبا فقدم وأجاز كفالته جاز كذا في فتح القدير وفي تصوير الكفالة نظر والصواب كمال في الخامسة الكفل لي بمالي على زيدا كفل لي بنفس زيد فقال كفلت تمت ولكن في الجمع تفصيل فان قالت اخ لعتني فقال خ لعتك على كذا لم يقع ما لم تقبل بخلاف ما لو قالت اخ لعتني على كذا فقال قد فعلت كذا في الصيرفة وبهذا علم ان ما في المحامى القديسي من ان المضى فيه ما شرط في كل عقد الا النكاح تساهل وحاصل ما في التتارخانية مما يناسب المقام انه بنعقد بلفظ الردو يبيع معلق بفعل قلب كان أردت فقال أردت أو ان أعجبك فقال أعجبتني أو ان وافقك فقال وافقتي وأما اذا قال ان أدبت الى ثمن هذا العبد فقد بعتك فان أدى في المجلس صح ولو قال بعت منك بالف ان شئت يومالي الليل كان تحجر الاتعلقا وباجزت بعد قوله بعت وقوله أقلتك هذا اذا قال قبلت على قول أبي بكر الاسكافي وقال الفقيه أبو جعفر لا يكون بيعا وبه أخذ الفقيه أبو الليث ونصح اضافة البيع الى عضو نصح اضافة العتق اليه وما لا فلا وقد فعلت ونعم وهات الاثنان قبول على الاصح ولو قال بعتني هذا بكذا فقال طابت نفسي لا ينعقد ويصح الايجاب بلفظ الهبة وأشر كتك فيه وأدخلت فيه ايجابا واذا تعدد الايجاب فكل ايجاب بمال انصرف قبوله الى الايجاب الثاني ويكون بيعا بالثمن الاول وفي الاعتاق والطلاق على مال اذا قبل بعدهما لزمه المالان ولا يبطل الثاني الاول واذا تعدد الايجاب والقبول انعقد الثاني وانفسخ الاول ان كان الثاني بازيد من الاول أو انقص وان كان مثله لم ينفسخ الاول واختلفوا فيما

وهذا يظهر ان قول المؤلف ويكون بيعا بالثمن الاول صوابه بالثمن الثاني (قوله ان كان الثاني بازيد من الاول أو انقص) قال الرملي أو كان بخلاف جنسه (قوله وان كان مثله لم ينفسخ الاول) قال الرملي الظاهر في وجهه انه لعدم فائدته وقع لغوا ومقتضاه انه اذا كان الثاني فاسدا ينفسخ الاول لفائدته أحكاما غير أحكام الصحيح من وجوب رد المبيع قائما وضممان قيمته أو مثله هالكا فتغير الاحكام فيما يوجب انفساخ الاول نامل (قوله واختلفوا فيما اذا كان الثاني فاسدا الخ) قال في النهر ومقتضى النظر ان الاول لا ينفسخ اه قال الرملي جزم في جامع الفصولين والبرازية بانه ينفسخ وفي المحامى الزاهدي نظري عدم فسخه حيث قال وفيه نظر ورض شت بخلافه وكذا قال صاحب النخبة فان الثاني وان كان فاسدا انه يتضمن

اذا

سخ الاول كما لو اشترى قلب فضة وزنها عشرة عشرة وتقا بضائم اشتراه منه بتسعة يتضمن فسخ الاول وان كان الثاني فاسدا
 وعلل الزاوي وصاحب جامع الفصولين بانه ملحق بالصحيح في كثير من الاحكام والله تعالى اعلم (قوله والصلح بعد الصلح الثاني
 باطل) يعني اذا كان الصلح على سبيل الاسقاط لم يفسخ الثالث من البيوع ان المراد الصلح الذي هو اسقاط اما اذا كان
 الصلح على عوض ثم اصطلح على عوض آخر فالثاني هو الجائر ولا يفسخ الاول كالبيع جوي على الاشياء (قوله واما الاجارة بعد
 الاجارة الخ) قال المؤلف في الاشياء واما الاجارة بعد الاجارة من المستاجر الاول فالثانية فسخ للاولى كما في البرازية اه وكنهه رآها
 بعد فان تألف الاشياء متأخر عن هذا الشرح (قوله وهبة الثمن بعد الايجاب الخ) قال في التارخانية وفي الفتاوى الاصيل
 اذا قال لغيره بعت منك هذا بالف درهم وهبت منك الالف فقال المشتري اشتريت صح ٢٨٧ البيع ولا تجوز البراءة لان

الثلث لم يجب بعد وفي
 مجموع النوازل البيع
 لا يصح في هذه الصورة
 لان هذا في معنى البيع
 بلا ثمن اه وقال قبل
 هذا بصفحة وفي الفتاوى
 الخلاصة رحل قال لا خر
 بعت منك عبدى هذا
 بعشرة دراهم وهبت
 منك العشرة وقال الآخر
 اشتريت لا يصح البيع
 اما اذا باع بكذا من الثمن
 وبفسل المشتري ثم ابراه
 من الثمن او وهبه او
 تصدق عليه صح ولو
 باعه فسكت عن الثمن
 ثبت الملك اذا اتصل
 به القبض في قول أبي
 يوسف ومحمد ولو قال بعت
 بغير ثمن لم يملك المبيع
 وان قبض (قوله
 وانكار الايجاب بعد

اذا كان الثاني فاسدا هل يتضمن فسخ الاول والصلح بعد الصلح الثاني باطل والاول صحيح وكذا
 الصلح بعد الشراء صلح باطل ولو كان الشراء بعد الصلح فالشراء صحيح والصلح باطل كذا في جامع
 الفصولين وفي فروق الكرايمى الكفالة بعد الكفالة الصحيحة والحوالة بعد الحوالة الباطلة والنكاح
 بعد النكاح الثاني باطل فلا يلزمه المهر المسمى فيه الا اذا حده للزيادة في المهر كما في القنية واما
 الاجارة بعد الاجارة للمستاجر الاول فلم ارهاو ينبغي ان المدة اذا التحدت فيهما واتحد الاجران لا تصح
 الثانية كالبيع واما الهبة بعد الشراء فلا تصح دون الصدقة كالرهن بعده والشراء بعد الصدقة
 يفسخها والشراء بعد القرض باطل كذا في القنية والهبة انما تصح اذا لم يكن للولد منها ايضا
 وهبة الثمن بعد الايجاب قبل القبول مبطل للايجاب وقيل لا ويكون ابراء وسكوت المشتري عن
 الثمن مفسد للبيع وايجاب البيع بلا ثمن نفي غير صحيح ويصح الايجاب باقظ الجعل كقوله جعلت
 لك هذا بالف لما ذكره محمد من ان القاضي اذا قال للدائن جعلت لك هذا بيدك كان بيعا وهو الصحيح
 وفيه دليل على انه لو قال لغيره هذا الشيء ببيع بيدك فقبل ان تعقد كقوله هذا العبد عليك بالف درهم
 وصح الايجاب بقوله رضيت وانكار الايجاب بعد الاقرار به لا يبطله حتى لو اقر به بعدما اقرت جاز
 وكذا النكاح واذا اوجب في عقدين كبعثك هذا وزوجتك هذه بالف فقبلها جاز وانقسم الالف
 على مهر مثل هذه وقيمة هذه وان قبل البيع وحده لا يجوز وان قبل النكاح وحده جاز بحصة مهر
 مثلها من الالف ولو قال بعتك هذه الدار واجرتك هذه الارض فقال قبلت يكون جوابا لهما ولو
 اراد ان يقول بعتك هذا بالف فسبق لسانه لغيره فهو على المذكور في القضاء وفيما بينه وبين الله
 تعالى ولو قال بعت هذا العبد فلانا فبلغه الرسول فقال اشتريت لا يصح وقيدته السغناقي في المجلس
 ويصح الرجوع عن الرسالة قبل التبليغ الا في رواية ولو قال بعت منه فبلغه يا فلان فبلغه غيره جاز
 وهذا مما حفظ جدا ولو قال بعت من فلان الرسول فقال المشتري اشتريت لا يصح ولو قال بعت من
 فلان الغائب لم يجز الا اذا قبل منه فضولى او يقول بلفه ولو اوجب البيع فقال مخاطب لا خر
 اشتريت فقال لا خر اشتريت ان اخرج مخرج الرسالة صح وان اخرج مخرج الوكالة لا يصح وكذا

الاقرار به لا يبطله الخ) الذي رأيت في التارخانية هكذا رحل قال لا خر كنت بعت منك هذا العبد بالف درهم وقال الآخر
 لم اشتره منك فسكت البائع حتى قال المشتري في المجلس او بعدما اقرت اقرت بعت بالف منك جاز وكذا النكاح اه فليتامل
 (قوله وقيدته السغناقي في المجلس) كذا في التارخانية ولم يظهر وجهه فتأمل (قوله ولو قال بعت من فلان الرسول) كذا في
 النسخ وقيد سقط وعبارة التارخانية ولو قال بعت من فلان فبلغه الرسول فقال المشتري اشتريت لا يصح انتهت وقوله
 لا يصح مخالف لقوله قبله جاز لكن صاحب التارخانية عز المحكمين الى كابين لا كما فعل المؤلف من تركه العزو وعبارة
 الخلاصة رحل قال لا خر بعت هذا العبد من فلان فبلغه الرسول فقال اشتريت جاز لان قول الرسول كقول المرسل ولو لم
 يقل بلفه فبلغه وقال المشتري اشتريت لا يصح اه ثم راجعت نسخة أخرى من التارخانية فقرأتها مثل ما نقله المؤلف

(قوله الا في مسألة ذكرها فاضحيان الخ) قال في النهر هذا سهو ظاهر منشؤه فهم ان المراد جاز البيع وليس كذلك بل جاز قبول الوصية وعلى الوصي ان يبيعه بايجاب وقبول ثم رأيت المسئلة والله الحمد في شفعة المحيط طبق ما فهمت حيث قال اوصى بان تباع داره من رجل بالف درهم ٢٨٨ فقبل الموصى له بعدموته وجبت الشفعة وان لم يقبضها لان الوصية بشرط العوض وانها

لا تقصد الملك الا بعد القبض وهذا اذا اوجب الوارث أو الوصى البيع بعدموته وقبل الموصى له اه (قوله وعليه تفرع ما في الحاشية الخ) وربما يخالفه ما في الحاشية أيضا في باب البيع الفاسد رجل باع ثوبا بربقه ثم ان البائع باعه من آخر قبل ان يبين الثمن جاز بيعه من الثاني ولو ان البائع أخبر الاول بالثمن فلم يجز حتى باعه البائع من آخر لم يجز بيعه من الثاني لان البائع لما بين الثمن توقف البيع على اجازة المشتري الاول الا ترى ان المشتري لو استهلكه بعد العلم بالثمن كان عليه الثمن ولو استهلكه قبل العلم بالثمن كان عليه قيمته اه فليتأمل ثم ظهر الجواب بان هذا بعد الايجاب والقبول من المشتري وقبل العلم بالثمن وما نحن فيه قبل القبول اه (قوله ولو صدر الايجاب والقبول معا

الجواب في الاجارة والهبة والكتابة فاما الخلع والعتق على مال فانه يتوقف شرط العقد من الزوج والمولى على قبول الاخر وراء المجلس بالايجاب واذا قبل المشتري فلم يسمعه البائع لم ينقد فسماع المتعاقدين كلاهما في البيع شرط لان انعقاد اجماعا فان سمع أهل المجلس كلام المشتري والبائع يقول لم أسمع ولا وقر في اذنه لم يصدق قضاء وفي البرازية وكذا السماع شرط في النكاح والخلع في الاختار وفي المحيط وينقد بلفظ بذلته بكذا او شرط في الحاوي القدسي السماع والفهم وفرق في اللو الجمية في القبول بنعم بين ان يبدأ البائع بالايجاب أو المشتري فان بدأ البائع فقال بعثت عبدى هذا بالف فقال المشتري نعم لم ينقد لانه ليس بتحقيق الا ترى انه اذا قال الرجل لامرأته اختارى نفسك فقالت قد فعلت كان هذا اختيارا ولو قالت نعم لا يكون اختيارا ثم قال بعده قال لا آخري اشترى عبدك هذا بالف وقال الاخر نعم صح البيع لانه جواب اه وتحقيقه فيما كتبناه في القواعد الفقهية وذكر في القنينة ان نعم بعد الاستغهام هل بعثت منى بكذا أو هل اشترى منى بكذا يبيع اذا نقدا الثمن لان النقد دليل التحقيق وفي الحاشية لوقال أبيع بجمعة عشر فقال لا آخذها الا بعشرة فذهب به ولم يقبل البائع شيئا فهو بجمعة عشر ان كان المبيع في يد المشتري حين ساومه وان كان في يد البائع فاخذ منه المشتري ولم ينعجه البائع فهو بعشرة ولو كان عند المشتري وقال المشتري لا آخذها الا بعشرة وقال البائع لا أبيعها الا بجمعة عشر فردد عليه المشتري ثم تناوله من يد البائع فدفعه البائع اليه ولم يقبل شيئا فذهب به المشتري فهو بعشرة ولو أخذ ثوبا من رجل فقال البائع هو بعشرين ولو أخذ ثوبا على المساومة فدفعه اليه البائع وهو يساومه فقال البائع هو بعشرة فهو على الثمن الذي قال البائع اه وفي المجتبى اذا مضى على العقد بعد اختلاف كلمتهما ينظر الى آخرهما كلاما فيحكم بذلك اه ولا بد من كون القبول في مجلس الايجاب فلو قام أحدهما قبله بطل وقيل لا مادام في مكانه ولو تكلم البائع مع انسان في حاجة له فانه يبطل وفي المجتبى لو اوجب المشتري فقال البائع هولاك أو عبدك فهو يبيع ولا بد من حياة الموجب الى القبول فلو مات بطل الا في مسألة ذكرها فاضحيان في فتاواه لو اوصى ببيع داره من رجل فقال دارى ببيع منه بالف درهم ومات فقبل الموصى له بعدموته جاز كذا ذكره أبو يوسف في النوادر ولا بد من ان يكون القبول قبل رجوع الموجب فلورجع في كله أو بعضه بطل وعليه تفرع ما في الحاشية لوقال بعثت هذا بالف ثم قال لا آخري بعثت نصفه بجمعة مائة فقبل الثاني قال أبو يوسف يصح قبول الثاني ولا يصح قبول الاول بعد رجوع البائع عن النصف اه ولو خرج القبول ورجوع الموجب معا كان الرجوع أولى كما في الحاشية ولو صدر الايجاب والقبول معا صح البيع كما في التتارخانية ولا يشترط ان يشتمل القبول على الخطاب بعد ما صدر الايجاب بالخطاب فلو قال بعد قوله بعثت اشترى ولم يقل منك

صح البيع عزاه في التتارخانية الى الخلاصة قال هكذا كان يقول والذى لکن في القهستاني
وينبغي أن تكون الواو في قوله بايجاب وقبول بمعنى الغاء فانها ما لو كانا معاً لم ينقد كما قالوا في السلم اه وظاهره انه قاس البيع على السلم وقد صرح في التجنيس بخصوص مسألة تنا فقال رجل قال لا آخري بعثت هذا العبد بالف درهم فقال الاخر قبلت وقال البائع رجعت وخرج الكلامان منه ما معاً يصح البيع لانه قارن القبول ما يمنع صحة القبول وهو رجوع البائع اه

صح كما في فتح القدير ولو قال بعثك بالف فقال اشتره بته بالف الى سنة أو بشرط الخيار لم يتم الا اذا
رضى في المجلس كذا في المحتج ولا بد من كون القبول قبل تغير المبيع وعليه تفرع عما في المحامنة لو
قطعت يد الجارية بعد الايجاب وأخذ البائع أرشها أو ولدت تجارية أو تخمر العصير ثم صار خلام
يصح قبول المشتري اه وكذا لو كان المبيع عبدين فقتل أحدهما خطأ وأخذ البائع الارش لم
يجز القبول كذا في الظهيرية ولا بد أن يكون قبل رد المخاطب الايجاب فلو قال بعثك بالف فقال لا أقبل
بل أعطيتك بخمسمائة ثم قال أخذته بالف قال أبو يوسف ان دفعه اليه فهو رضا والا فلا كذا في
المحامنة وقد منافي بيان الشرائط انه لا بد أن يكون القبول في جميع ما أوجب بجميع ما أوجبه
فلم يصح القبول في البعض أو بالبعض حيث كانت الصفقة متحدة للزوم تقرير الصفقة المقتضى
لعيب الشركة لا من جهة جريان العادة بضم الجيد الى الردي ليروج كما وقع في بعض الكتب فانه
لا يشمل ما اذا كان المبيع واحدا فقبل في البعض كما في الغاية ولا بد من معرفة ما يوجب اتحادها
وتفريقها وحاصل ما ذكره ان الموجب اذا اتحد وتعدد المخاطب لم يجز التفريق بقبول أحدهما
بأثما كان الموجب أو مشتريا وعلى عكسه لم يجز القبول في حصة أحدهما وان اتحد لم يصح قبول
المخاطب في البعض فلم يصح تفريقها مطلقا في الاحوال الثلاثة أعني ما اذا اتحد الموجب أو تعدد أو
اتحد القابل أو تعدد لاتحاد الصفقة في الكل وكذا اذا اتحد العاقدان وتعدد المبيع كأن يوجب في
مثلين أو قيمي ومثلي لم يجز تفريقها بالقبول في أحدهما الا أن يرضى الآخر بذلك بعد قبوله في
البعض ويكون المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالأجزاء كعبد واحد أو مكبل أو موزون فيكون القبول
ايجابا والرضا قبولا وبطل الايجاب الاول فان كان مما لا ينقسم الا بالقيمة كتوبين وعبدين لا يجوز
فلوبين ثمن كل واحد فلا يتخولوا ما أن يكون بلا تكرار لفظ البيع أو بتكراره فقيما اذا كره
فالاتفاق على انه صفقةتان فاذا قبل في أحدهما يصح مثل أن يقول بعثك هذين العبدين بعثك هذا
بالف وبعثك هذا بالف وصوره في بعض الكتب أن يقول بعثك هذين بعثك هذا بالف وهذا
بالقين وفيما اذا لم يكرره وفصل الثمن فظاهر الهداية التعدد وبه قال بعضهم ومنعه الا آخرون
وجلوا كلامه على ما اذا كرر لفظ البيع وقيل ان اشتراط تكرار لفظ البيع للتعدد استحسان وهو
قول الامام وعده مقياس وهو قولهما ورجح في فتح القدير قولهما بقوله والوجه الاكتفاء بمجرد
تفريق الثمن لان الظاهر ان فائدته ليس الا قصد بان يبيع منه أيهما شاء والا فلو كان عرضه أن
لا يبيعهما منه الا جملة لم تكن فائدة لتعيين ثمن كل واحد منهما اه واعلم ان تفصيل الثمن انما
يجعلهما عقدين على القول به اذا كان الثمن منقسما عليهما باعتبار القيمة أما اذا كان منقسما عليهما
باعتبار الاجزاء كالقفيزين من جنس واحد فان التفصيل لا يجعله في حكم عقدين للاقسام من
غير تفصيل فلم يعتبر التفصيل كما في شرح المجمع للمصنف وهو تقييد حسن واذا كانت الصفقة
متحدة لم يجز التفريق في القبض أيضا فلو تعدد المبيع ونقد بعض الثمن لم يجز ان يقبض بعض المبيع
فان تعددت الصفقة جاز وحكم الابراء عن البعض كالاستغناء وكذا اذا أجل ثمن بعض المبيع دون
البعض لم يكن له أن يقبض شيئا من المبيع حتى ينقذ الحال وكذا لو كان للمشتري على البائع دين أقل
من الثمن فالتقيا قصاصا بقدره لم يكن له أن يقبض شيئا من المبيع حتى يأخذ الباقي كما في التارخانية
ويتفرع أيضا ما لو حضر أحد المشتريين وغاب الآخر فنفق المحاضر حصته لم يكن له قبض شيء من
المبيع حتى ينقذ الغائب أو هو الجميع وقام الشريك مقام الغائب في حبس حصة الغائب حتى يدفع

(قوله وأخذ البائع
ارشها) قال في النهر
الظاهر ان التقييد بأخذ
الارش اتفاني اه قلت
يؤيده ما في التارخانية
عن الظهيرية حيث قال
ودفع ارش اليد الى البائع
أولم يدفع (قوله بل
أعطيتك بخمسمائة)
بمخذه هزمة الاستفهام
وفتح تام المخاطب

له ما عليه فان هلك المبيع قبل طلب الغائب هلك امانته فاذا حضر الغائب رجع عليه وان هلك
بعده طلبه وحده للاستيفاء هلك امانته بشئنه فلا رجوع على الغائب ولو ابرأ البائع أحدهما عن
حصته من الثمن أو آخره لم يكن له أن يقبض حصته من المبيع حتى ينقذ الآخر وأما اذا تعددت
الصفقة في هذه المسائل انعكست الاحكام كذا في التتارخانية ثم اعلم ان الاجارة والتمسكة كالبيع
لا يجوز فيهما تقرييق الصفقة حتى لو اجر عبده شهرين بكذا فقبل في أحدهما لم يجز وكذا لو قال
قاسمك هذا الرقيق الاربعة على ان هذين لي وهذين لك فقال الآخر سلمت لك هذا ولا اسم لك
هذا الآخر لم يجز ويجوز هذا في النكاح والخلع والصلح عن دم العمد والعتق على مال ولو جمع
بين النكاح والبيع فقبل أحدهما ان قبل النكاح جاز وان قبل البيع لم يجز ولو جمع عتقا وطلاقا
أو عتقا ونكاحا أو طلاقا ونكاحا جاز قبول أحدهما ولو جمع مكاتبه وعتقا وبين حصه المكاتبه
جاز أيهما قبل وان لم يبين لم يجز قبول المكاتبه ولو كان رجل على رجل دم عميدان قتل أخويه فقال
لمن عليه صا محتك من مائة على عشرة آلاف فقال رضيت عن دم فلان بمائة ألف صح وله أن
يقبل الآخر ولو قال من عليه صا محتك من مائة على عشرة آلاف فقبل عن أحدهما لم يجز كذا في
المهبط ويستثنى من قوله يلزم باليجاب وقبول ما اذا حصل بعد عقد فاسد لم يتر كاه فان البيع ليس
بلازم ويتفرع عليه ما في الخانية لو اشترى ثوبا بشراء فاسدا ثم لقيه غدا فقال قد بعته ثوبك هذا بألف
درهم فقال بلى فقال قد أخذته فهو باطل وهذا على ما كان قبله من البيع الفاسد فان كانا تتاركا
البيع الفاسد فهو حائرا اليوم ولو باع عبدا من رجل بألف درهم وقال ان جئتني اليوم بالثمن فهو لك
وان لم تجتني اليوم بالثمن فلا بيع بيني وبينك فقبل المشتري ولم يات به بالثمن فلقبه غدا فقال المشتري
قد بعته عبدا هذا بألف درهم فقال نعم فقال قد أخذته فهو شراء الساعة لان ذلك الشراء قد
انتقض ولم يشبه هذا البيع الفاسداه مع ان البيع بغيره اذا كان فيه خيار نقد ولم ينقد حتى مضى
الوقت حتى قالوا بفساده وعدم انفساخه حتى لو كان عبدا في يد المشتري واعتقه صح فينبغي ان لا فرق
لان الفرع الثاني من افراد البيع الفاسد وقد ممانا البائع اذا قبل باقل مما أوجبه المشتري صح
وكان خطأ وان المشتري اذا قبل بازيد صح وكان زيادة ان قبلها في المجلس لزم وشمل كلامه
الايجاب والقبول بالكتابة والرسالة قال في الهداية والكتاب كالتطاب وكذا الارسال حتى اعتبر
مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة وصوره الكتاب أن يكتب أما بعد فقد بعته عبدا فلان منك
بكذا فلما بلغه الكتاب قال في مجلسه ذلك اشترى بتم البيع بينهما وصوره الارسال ان يرسل
رسولا فيقول البائع بعته هذا من فلان الغائب بألف درهم فاذهب يا فلان فقبل له فذهب الرسول
فاخبره بما قال فقبل المشتري في مجلسه ذلك وفي النهاية وكذا هذا الجواب في الاجارة والهبة والكتابة
فاما في الخلع والعتق على مال فانه يتوقف شطر العقد من الزوج والمولى على قبول الآخر وراه المجلس
بالاجماع بخلاف البيع والشراء فانه لا يتوقف فان من قال بعته عبدا من فلان الغائب
بكذا وبلغه الخبر فقبل لا يصح لان شطر العقد لا يتوقف فيه بالاجماع فاما في النكاح فلا يتوقف
الشرط عندهما خلافا لابي يوسف ثم في كل موضع لا يتوقف شطر العقد فانه يجوز من العاقد الرجوع
عنه ولا يجوز تعليقه بالشرط لانه عقد معاوضة وفي كل موضع يتوقف كالتخلع لا يصح الرجوع
ويصح التعليق بالشرط لكونه يمينا من جانب الزوج والمولى معاوضة من جانب الزوجة والعبء
اه وفي فتح القدير ويصح الرجوع من المكاتب والمرسل قبل الوصول سواء علم الآخر أو لم يعلم

(قوله مع ان البيع يفسد الخ) أي بناء على ما صححه في الخانية أيضا من انه لو لم ينقد في المدة يفسد ولا يفسخ كما سيذكره المؤلف في باب خيار الشرط وحينئذ فلا منافاة بين الفرعين لان الفرع الثاني مبني على مقابل الصحح من انه يفسخ ولا يفسد ولهذا قال لان ذلك الشراء قد انتقض الخ تامل

وفي غاية البيان معزيا الى مبسوط شيخ الاسلام الخطاب والكتاب سواء الا في فصل واحد وهو انه لو كان حاضرا مخاطبا بالنكاح فلم يجز في مجلس الخطاب ثم اجابته في مجلس آخر فان النكاح لا يصح وفي الكتاب اذا بلغها وقرأت الكتاب ولم تزوج نفسها منه في هذا المجلس ثم زوجت نفسها منه في مجلس آخر عند الشهود وقد سمعوا كلامها وما في الكتاب يصح لان الغائب انما صار مخاطبا لها بالكتاب وهو باق في المجلس الثاني اه وفي الجبازية معزيا الى المبسوط لو كتب اليه بعني بكذا فقال بعثتم البيع وقد طعنوا فيه بانه لا ينعقد بالا من المحاضر فكيف بالا من الغائب واجاب في المعراج بان مراد محمد بن الفرغ بين النكاح والبيع في شرط الشهود ولا يسان اللفظ او يقال بعني من المحاضر استتيام ومن الغائب ايجاب وفيه نوع تامل اه وفي النهاية معزيا الى شرح الطحاوي يصح الرجوع عن الرسالة علم الرسول اولى يعلم اه وفي وكالة البرازية والخلاصة لا يصح عزل الرسول بدون علمه اه فعلى هذا يفرق بين الرجوع والعزل (قوله وبتعاط) أي ويلزم البيع بالتعاطي أيضا لان جوازها باعتبار الرضا وقد وجدنا في الهداية على أن المعتبر في هذه العقود والمعنى والاشارة الى العقود التملكية كما في المعراج فخرج الطلاق والعناق فان اللفظ فيما يقام مقام المعنى قال ولا يلزم على أصحابنا شركة المفاوضة فانهم قالوا انها تنعقد بلفظ المفاوضة فقط لان عقد المفاوضة لما توقف على شروط لا يهتدى الى استيفائها العوام في معالمهم حتى لو كانوا من بشر وطها فعقدوها بلفظ آخر مع استيفاء الشروط صح كذا في شرح الجمع اه وفي فتح القدير بعد نقل ما في المعراج وانت تعلم أن اقامة اللفظ مقام المعنى أثر في ثبوت حكمه بلانية ليس غير فاذا اقرنت هذه العقود ذلك اقتضى أن لا يثبت بمجرد اللفظ بلانية فلا يثبت بلفظ البيع حكمه الا اذا اراده به وحينئذ فلا فرق بين بعث وأبيع في توقف الانعقاد به على النية ولذا لا ينعقد بلفظ بعث هزلا فلان معنى لقوله ينعقد بلفظ الماضي ولا ينعقد بلفظ المستقبل اه وهذا سهو فان المراد أن البيع لا يختص بلفظ وانما يثبت الحكم اذا وجد معنى التمليك والتملك بخلاف الطلاق والعناق فانه لا يعتبر المعنى فيما وانما تعتبر الالفاظ الموضوعية لها ماصرا كما كان أو كناية ولذا قالوا الوقال لها طلق نفسك نصف تطليقة فطلقت نفسها واحدة لم يقع وان كان الطلاق لا يجزى واذا قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت عشر الا يقع وان كان الطلاق لا يزيد على الثلاثة ثم اعلم أن المعنى وان كان معتبرا في البيع وضوحه خاصة لا بد من صحة الاستعارة اذا كان اللفظ مجازا ولذا قالوا الوقال بعثك هذا غير ممن كان باطلا ولا يكون مجازا عن الهبة مع أنه أتى بمعناها وكذا الوقال أجرتك داري شهر اغيرشني لا يكون طارئة مع أنه أتى بمعناها وكذا الوقال اشترت منك خدمة عبدك هذا شهر ابكذا وكذا فهو اجارة فاسدة وكذا الوقال بعثت منك منافع هذه الدار شهر ابكذا فهى اجارة فاسدة فلم تعتبر المعنى والمسائل في الخلاصة والحانية بخلاف ما اذا قال اعرتك داري شهر ابكذا فهى اجارة وكذا وهبتك منافعها شهر ابكذا اعتبار المعنى وحقيقة التعاطي وضع الثمن وأخذ الثمن عن تراض منهما من غير لفظ وهو يفيد أنه لا بد من الاعطاء من الجانبين لانه من المعاطاة وهي مفاعلة فتقتضى حصولها من الجانبين كالمضاربة والمقاسمة والخاصة وعليه أكثر المشايخ كما ذكره الطرسوسي وأفتى به المحلواني وفي البرازية أنه المختار وصح في فتح القدير أن اعطاء أحدهما كاف ونص محمد على أن يبيع التعاطي يثبت بقبض أحد البديلين وهذا ينظم المبيع والثمن ونصه في الجامع على أن تسليم المبيع يكفي لا يثني الاخر واكتفى الكرماني بتسليم المبيع

وبتعاط

(قوله لان الغائب انما صار مخاطبا لها بالكتاب) الذي في غاية البيان خاطبا من الخطبة وتعلم العبارة بعد قوله وهو باق في المجلس الثاني فصار بقاء الكتاب في مجلسه وقد سمع الشهود ما في الكتاب في المجلس الثاني بمنزلة ما لو تكرر الخطاب من المحاضر في مجلس آخر فالما اذا كان حاضرا فالما صار مخاطبا لها بالكلام وما وجد من الكلام في المجلس الاول لا يبقى الى المجلس الثاني فالتسامع الشهود في المجلس الثاني أحد شرطى العقد وسامع الشاهد شرطى العقد في مجلس واحد شرط مجوز النكاح اه

قوله في بيع التعاطى بالاولى) اقول ذكر في النهاية والكفاية وقوع القدير عند قول الهداية ومن باع صبرة طعام كل فقير بدرهم
 جاز البيع في فقير واحد عند أبي حنيفة الا ان يسمى جميع فقيراتها ولا يجوز في الوجهين اه لهما ان الجهالة يدهما ازالتهما
 ومثلها غير مانع فان قيل بل ٢٩٢ مثلها مانع أيضا كما في البيع بالرقم فانه فاسد وان كانت ازالة الجهالة يدهما قلنا انما

فسد البيع بالرقم لان
 فيه زيادة جهالة تمكنت
 في صلب العقد وهو
 جهالة الثمن بسبب رقم
 لا يعلم المشتري فصار
 هو بسببه بمنزلة الغمار
 لا يمكنه ان يبين البائع
 قدر الرقم بعشرة دراهم
 او اكثر او اقل وعن هذا
 قال الامام شمس الائمة
 الحلواني وان علم بالرقم
 في المجلس لا ينقلب ذلك
 العقد جائزا ولكن
 ان كان البائع دائما على
 الرضا فرضى به المشتري
 ينعقد بينهما عقدا ابتداء
 بالتراضي اه وعبر في
 الفتح بقوله بالتعاطى
 ونارة بالتراضي والتعاطى
 فالمراد واحد وحنيفة
 يظهر تقييد المسئلة أعني
 عدم انعقاد البيع
 بالتعاطى بعد عقد فاسد
 قبل المتاركة بما اذا كان
 ذلك بعد المجلس اما لو
 تراضيا فيه ينعقد بدون
 متاركة العقد الاول
 الفاسد كما هو صريح
 عبارة شمس الائمة الا

مع بيان الثمن أما اذا دفع الثمن ولم يقبض المبيع لا يجوز لان المبيع أصل الا اذا كان بيع مقايضة
 كذا في البرازية فقد تحرر أن في المسئلة ثلاثة اقوال وفي القاموس التعاطى التساؤل وهكذا في
 الصحاح والمصباح وهو انما يقتضى الاعطاء من جانب والاخذ من جانب لا الاعطاء من الجانبين
 كما فهم الطرسومي وأصل الاختلاف انما نشأ من كلام الامام محمد فانه ذكر بيع التعاطى في
 مواضع فصوره في موضع بالاعطاء من الجانبين ففهم البعض أنه شرط وصوره في موضع بالاعطاء
 من أحدهما ففهم البعض بأنه يكفي به وصوره في موضع بتسليم المبيع ففهم البعض على أن تسليم
 الثمن لا يكفي كما ذكره في الذخيرة وصورته من أحدهما أن يتفقا على الثمن ثم يأخذ المشتري المتاع
 ويذهب به برضا صاحبه من غير دفع الثمن أو يدفع الثمن المشتري للبائع ثم يذهب من غير تسليم
 المبيع فان البيع لازم على الصحيح حتى لو امتنع أحدهما بعده أجره القاضي وهذا فيما ثمنه غير
 معلوم أما الخبز واللحم فلا يحتاج فيه الى بيان الثمن كما في البرازية ومن يبيع التعاطى حكما ما اذا جاء
 المودع بامته غير المودعة وقال هذه أمثلك والمالك يعلم أنها ليست اياها وحلف فاخذها حل الوطه
 للمودع وكان يباعا بالتعاطى وعن أبي يوسف لو قال للغياب ليست هذه بطائتي فحلف الخياط انها
 هي وسعه أخذها وينبغي تقييده فيما اذا كانت العين ملكا للدافع أما اذا لم تكن ملكا له فلا
 ومنه قول الدلال للبرازان هذا الثوب بدرهم فقال ضعه وكذا هم تبيع فقير حنيفة فقال بدرهم
 فقال اعزله فعزله فهو يبيع وكذا لو قال للقصاب مثله ومنه لو ردها بخيار عيب والبائع متيقن انها
 ليست له فاخذها ورضى فهو يبيع بالتعاطى كما في فتح القدير وعلى هذا لا بد من الرضا في جارية
 الوديعه وبطانة الخياط وعلى هذا فالامر بالعزل أو الوزن يكفي عن القبض فهذا يبيع معاواة
 ولا قبض فيه من أحد الجانبين لكون الامر بالعزل والوزن قائما مقام القبض ويجب أن يقام
 الايجاب لاقتضائه سابقه اشترت كاقضاء خذ سابقه البيع ووزن المخاطب قبول لما قدمنا انه
 يكون بالفعل فالوزن والعزل فعل هو قبول فلا ينبغي ادخاله هنا كما فعل ابن الهمام وقد منا
 في الايجاب والقبول انهما بعد عقد فاسد لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد ففي بيع
 التعاطى بالاولى وهو صريح الخلاصة والبرازية ان التعاطى بعد عقد فاسد وباطل لا ينعقد به
 البيع لانه بناء على السابق وهو محمول على ما ذكرناه وأطلقه فشمس الحنيس والنقيس لان المعنى
 يشمل الكل وهو الصحيح المعتمد كما في الهداية وغيرها وفي الحاوي القدسي المشهور انه لا يجوز في
 نفائس الاشياء اه قلت وما ادعاءه من المشهور فخلاص المشهور والنقيس ما كثر ثمنه كالعبد
 والحنيس ما قل ثمنه كالخبز ومنهم من حدد النقيس بنصاب السرقة فاكثر والحنيس بما دونه وفي
 البرازية اشترى وقراب ثمانية ثم قال اثنتي عشرة بقر آحروا القه هنا ففعل له طلب الثمن قال للقصاب كم
 من هذا اللحم بدرهم فقال منوان فاعطى الدرهم وأخذه فهو يبيع جائز ولا يعيد الوزن وان وزنه

ان تقيدهما اذا كان بعد متاركة الاول فليتا مل وانظر ما يأتي في شرح قوله ولو باع ناله أو ثوبا ولعل في المسئلة قولين فوجهه
 (قوله وهو محمول على ما ذكرناه) أي من ان عدم الانعقاد قبل متاركة الاول وعبارة الخلاصة اشترى رجل من وسائدي وسائده
 ووجوه الطنافس وهي غير منسوجة بعد ولم يضره باله اجلام يميز فلونسج الوسائدي ووجوه الطنافس وسلم الى المشتري لا يصير هذا
 بيعا بالتعاطى لانها يعلنان بحكم ذلك البيع السابق وان وقع باطلا

فوجوده أنقص رجح بقدره من الدرهم لامن اللحم لان انعقاد بقدر المبيع المعطى قال كيف
تبيع اللحم قال ثلاثة أرطال بدرهم فقال أخذت فزن فله أن يزن ولا يلزم وان وزن فله أن لا يعطى
وللمشترى أن لا يأخذ وان قبضه المشتري أو جعله البائع في وعاء باذن المشتري تم البيع وفيه انعقاده
بالاعطاء من جانب حلف لا يشتري أو لا يبيع فباع أو اشتري بالتعاطى قيل وقيل اه وقد منأناه
لأمره بالوزن ولم يبين موضعاً فوزن له لا يكون يباع ولو بين له كان يباع وقد ذكره في فتح القدير هنا
على العكس فليأمل واعلم أن الاقالة تنعقد بالتعاطى أيضاً من أحد الجانبين على الصحيح كالبيع
كما في البرازية وفي القنية دفع الى بائع حنطة خمسة دنانير لياخذ منه حنطة وقال له بكم تباعها فقال مائة
بدينار فسكت المشتري ثم طلب منه الحنطة لياخذها فقال البائع غدا أدفع اليك ولم يجز بينهما بيع
وذهب المشتري فجاء غدا لياخذ الحنطة وقد تغير السعر عرف ليس للبائع أن يمنعه منه بل عليه ان
يدفعها بالسعر الاول قال رضى الله عنه وفي هذه الواقعة أربعة مسائل أحدها الانعقاد بالتعاطى
الثانية الانعقاد به في الحسد والنفيس وهو الصحيح الثالثة الانعقاد به من جانب واحد والرابعة
كما ينعقد باعطاء المبيع ينعقد باعطاء الثمن اه قلت وفيها مسألة خامسة أنه ينعقد به ولو تأخرت
معرفة الثمن لكون دفع الثمن قبل معرفته وفي المجتبى معزيا الى النصاب عليه دين فطالب الرب
الدين به فبعث اليه شعيراً قدر معلوماً وقال خذ به سعر البلد والسعر لهم معلوم كان يباع وان لم يعلمه
فلا ومن يبيع التعاطى تسليم المشتري ما اشتري الى من يطلبه بالشفعة في موضع لا شفعة فيه وكذا
تسليم الوكيل بعد ما صار شرأوه لنفسه الى الموكل اذا قبضه الا سمروا نكر الامر وقد اشتري له كذا في
المجتبى وذكر مستثنى الوديعة والخياط المتقدمين ومنه لو ادعى يباع وبرهن بشهود زور والقضاء
اذا رضى الا خبر به على قول أبي يوسف كذا في المجتبى يعنى وان قالان القضاء بشهادة الزور لا ينفذ
باطناً بقولاً بالانعقاد بالتعاطى بعده ثم اعلم أنه انما ينعقد بالتعاطى بشرط أن لا يصرح معه بعدم
الرضا فلو قبض الدرهم الثمن وأخذ صاحبها البطاطخ والبائع يقول لا أعطيكها أو حلف فانه
لا يصح البيع وتماه في القنية والله أعلم (قوله وأى قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب)
لكونه امتناعاً عن اتمام العلة لا ابطالاً لها وهذا لان ايجاب البائع أحد شطري العلة والحكم اذا
تعلق بعلّة ذات وصفين كان للاول حكم السبب وللثاني حكم العلة فلما لم يكن للاول قبل القبول
حكم العلة لا يكون ابطال الايجاب بالقيام باطالاً للعلة فيجوز ولان القيام دليل الاعراض فعلمت
الدالة عملها من الابطال فبعد ذلك لا يعارضها صريح قبول ياتي بعدها لانه انما يقدم علمه اذا لم
تعمل عملها وفي المجتبى المجلس المتحد أن لا يشتغل أحد المتعاقدين بعمل غير ما عقده المجلس أو ما هو
دليل الاعراض عن العقد اطلق القيام ولم يقدره بالانتقال عن المجلس بناء على ظاهر ما في الهداية
ومشئ عليه جمع واختاره قاضيان معللاً بانه دليل الاعراض وقدره شيخ الاسلام بالذهب وشمل
ما اذا قام أحدهما للحاجة كما في المحاوى ولكن في القنية لو قام للحاجة لا معرضاً فانه لا يصح اه فعلى
هذا القيام مبطل وان لم يكن دليل الاعراض وأشار بالقيام الى أن المجلس يتبدل بما يدل على
الاعراض كالاشتغال بعمل آخر كالأكل الا اذا كان لقمة أو شرب الا اذا كان القدح في يده فشراب
ونوم الا النوم جالساً وصلاته الا اتمام فرضة أو اتمام شفع نغلا فلو أتمه أو بباطل وكلام ولو للحاجة
ومنه ايجاب لسان بعد الايجاب الاول فاذا قبل كان للثاني لبطان الاول كما قدمناه أو مشى
الخطوة وخطوتين كفى الخلاصة وفي جمع التفاريق وبه فاخذ وهو خلاف ظاهر الرواية وفي

وأى قام عن المجلس قبل
القبول بطل الايجاب

(قوله وتماه في القنية)

قال فيما دفع اليه دراهم
يشترى البطاطخ المعينة
فاخذها ويقول لا أعطيها
بها وأخذ المشتري منه
البطاطخ فلم يستردها
ويعلم عادة السوق ان
البائع اذا لم يرض برد
الثمن أو يسترد المتاع
والا يكون راضياً به
ويصح خلفه لا أعطيها
تطمينا لقب المشتري
فقال مع هذا لا يصح
البيع (بو) مثله اه

المعراج وقيل قوله قام عن المجلس دليل على أن الذهب عنه شرط لان القيام عنه يتحقق بالذهب
 أما لو لم يذهب لا يقال قام عنه وإنما يقال قام فيه ولذا قال في الاصلاح أوقام وقال في الايضاح لم يقل
 عن المجلس لان الايجاب يبطل بمجرد القيام وان لم يذهب عن المجلس وفي البنائية معزيا الى بعضهم أن
 قولهم قام عنه يدل على الذهب والا كان يقول قام فيه وليس ثوب الا اذا فعل القابل بالمبيع الا كل
 والشرب واللبس فقبول وفي الجوهره لو كان قائما فقدم لم يبطل وعلى اشتراط اتحاد المجلس تفرع
 لوتبايعا وهما عشيان أو يسيران ولو كانا على دابة واحدة لم يصح في ظاهر الرواية لاختلاف المجلس
 واحتار غير واحد كالطحاوي وغيره أنه ان أجاب على فور كلامه متصلا حاز وصححه في المحيط ثم قال
 وقيل يصح وان فصلا بسكوت الملم يتفرقا بايديهما اه وفي المجتبى مالم يتفرقا بايديهما وهو أحسن
 وعلى الاختلاف ما اذا لم يقف أما اذا وقف بعد ما سار فقبيل الاخر فانه يصح كافي المحيط وفي غاية
 البيان والسفينة بمنزلة البيت لانهما لا يملك كان ايقافها بغير يانها لم يصف اليها فلا ينقطع مجلسهما
 بجزئياتها بخلاف الدابة فانها مملوكة كان الايقاف قيدا بالمبيع لان الجمع والعقود على مال لا يبطل
 الايجاب فيه بقيام الزوج والمولى لكونه يمينا ويبطل بقيام المرأة والعبد لكونه معاوضة
 في حقهما كما في النهاية وأما في خيار الخيرة فانه اذا خيراها وهي واقفة وسار الزوج أو مسمى قبل
 ان تختار ثم اختارت وقع بخلاف ما اذا سارت لانه يقتصر على مجلسها خاصة بخلاف البيع فانه
 يقتصر على مجلسهما كما في غاية البيان وفي الحاوي القدسي ويبطل مجلس البيع بما يبطل
 به خيار الخيرة اه وفي القنية ولا يجوز ان يناديه من بعيد او من وراء حديد رجل في البيت
 فقال للذي في السطح بعته منك بكذا فقال اشترى بتمت صح اذا كان كل منهما يري صاحبه ولا يلتبس
 الكلام للبعد ولو تعاقدا بالمبيع وبينهما النهر المزدحم صائى يصح البيع قلت وان كان نهر اعظما
 تجري فيه السفن فالرضى الله عنه وقد تقررت رأى (بح) في أمثال هذه الصورة على انه ان كان
 البعد بحال يوجب التباس ما يقول كل واحد منهما صاحبه يمنع والا فلا فعلى هذا الستر بينهما
 الذى لا يمنع الفهم والسماع لا يمنع والحاصل أن الايجاب يبطل بما يدل على الاعراض وبرجوع
 أحدهما عنه وموت أحدهما ولذا قلنا ان خيار القبول لا يورث وقد مننا استثناء مسألة وتفسير
 المبيع بقطع يد وتخلل عصير وزيادة بولادة وهلاكه بخلاف ما اذا كان بعد قلع عينه باقفة سماوية
 أو بعد ما وهب للمبيع هبة كافي المحيط وقد مننا انه يبطل بهبة الثمن قبل قبوله فاصل ما يبطله سبعة
 فلمحفظ وفي البرازية بعث من فلان الغائب فحضر في المجلس وقبل صحاه وهو مشكل لعدم سماع
 الغائب كلام المحاضر ولعدم اتحاد المجلس وجهه على ما اذا أعاد الايجاب بعد حضوره بعيد كما لا يخفى
 وفي الذخيرة لو كان المشتري في الدار فخرج منها ثم قبل لم يصح وقيد بالمبيع لان اجازة بيع الفضولي
 لا توقف على مجلس بلوغ خبره حتى لو قام المالك فاجاز في مجلس آخر جاز كافي الصيرفية ولا يضر في
 الايجاب الاول وجود ايجاب ثان بشئ آخر غير المبيع قبل القبول للاول ولذا قدمنا ما لو أوجب بيعا
 ونكاحا فقبلاهما جاز وكذا لو قال أبيعك هذا واوهب لك هذا فقبل جاز الكل كافي الصيرفية (قوله)
 ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مشار لا مشار) أى لا يصح البيع الا بمعرفة قدر المبيع
 والتمن ووصف الثمن اذا كان كل منهما غير مشار اليه أما المشار اليه فغير محتاج اليهما لان التسليم
 والتسلم واجب بالعقد فهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فيمتنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها
 تمنع الجواز اطلاق في معرفة القدر فشم المبيع والتمن فلا بد من معرفة القدر فيهما فلو باع عبدا له

ولا بد من معرفة قدر
 ووصف ثمن غير مشار
 لا مشار

(قوله ولذا قال في
 الاصلاح) تأييد للفرق
 بين قام وبين قام عنه
 (قوله فلو باع عبدا الخ)
 أفاد انه ليس المراد
 بالقدر ما قالوا في الرابايد
 من اتحاد القدر والمجلس
 فان المراد به هناك ما يقدر
 بكيل أو وزن وهما أعم
 منه لان المبيع قد يكون
 نحو العبد والدابة فالمراد
 بالقدر ما يخصه عن
 انظاره باضافة الى البائع
 حيث لم يكن له غيره أو
 بيان مكانه الخاص
 حيث لم يكن فيه غيره
 أو يذكر حدود ارض
 أو بيان مقداره ككرر
 حنطة وكان عليك

ولم يصف ولم يشر اليه فان كان له عبدا واحدا يجوز وان كان له عبدان أو أكثر لا يجوز وفي العبد الواحد لا بد أن يضيفه الى نفسه بان يقول بعث عبدي منك أما لو قال بعث سالم واسمه سالم لا يجوز كذا في الخلاصة وفي القنية بعث عبدي فقهه اختلاف والاصح انه لا يجوز البيع ولو باعه كرامن حنطة فان لم يكن في ملكه والبيع باطل وان كان في ملكه البعض بطل في المعدوم وفسد في الموجود وان كان في ملكه فان كانت في موضعين أو من نوعين مختلفين لا يجوز البيع وان كانت من نوع واحد في موضع واحد الا أنه لم يصف البيع الى تلك الحنطة لكن قال بعث منك كرامن حنطة جاز البيع وان علم المشتري بمكانها كان له الخيار ان شاء أخذها في ذلك المكان بذلك الثمن وان شاء تركها اه وفي موضع آخر منها ولو لم يصفها الى نفسه جاز البيع وللمشتري الخيار وان كانت في موضعين كذا في الحمانية وذكر في الظهيرية بعد هذا الفرع وهذا دليل على انه يعتبر مكان البيع لا مكان المبيع وفرع في الحمانية على جهالة المبيع المفسدة ما لو قال بعث منك جميع مالي في هذه الدار من الرقيق والدواب والطياب والمشتري لا يعلم ما فيها كان فاسدا لان المبيع مجهول ولو جاز هذا الجاز اذا باع مالي هذه المدينة أو في هذه القرية ولو جاز اذا باع مالي الدنيا ولو قال بعث منك جميع مالي في هذا البيت بكذا جاز وان لم يعلم المشتري به لان الجهالة في البيت يسيرة وفيما تقدم من الدار وغيرها كثيرة فاذا جاز في البيت جاز في الصندوق والجوالت اه وبه يظهر ان الجهالة اليسيرة في المبيع لا تمنع وفيما ايضاً رجل قال لغيره عندي جارية بيضاء بعثها منك بكذا فقال المشتري قبلت لم يكن ذلك بيما الا ان يبين الموضع أو غيره فيقول أبيعك جارية في هذا البيت أو يقول جارية اشتريتها من فلان فينثنيتم البيع وذكر في موضع آخر اذا قال بعثك جارية جاز البيع اذ لم يكن عنده الاجارية وان كان عنده جاريتان فسد البيع وذكر شمس الأئمة السرخسي اذا أضاف الجارية الى نفسه فقال بعثك جاريته صح البيع وان لم يصف الى نفسه لا يصح اه وفيما رجل اشترى من السقاء كذا وكذا قرية من ماء الفرات قال أبو يوسف ان كانت القرية بعينها جاز لان كان التعامل وكذا الراوية والجرة وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وظاهره ترجيح الجواز فيقال الجهالة لا تضار اذا جرى العرف فيها كما لا تضار اذا كانت يسيرة وفي الحمانية ايضا اذا كانت الشجرة بين اثنين فباع أحدهما نصيبه من اجنبي لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع أحدهما نصيبه من اجنبي لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع أحدهم نصيبه من أحد شريكيه لا يجوز وان باع منهما جاز اه وفي الولو الجمية اذا باع نصيبا له من شجرة بغير إذن شريكه بغير أرض فهو على وجهين ان كانت الاشجار قد بلغت أو ان قطعها فالبيع جائز لان المشتري لا يتضرر بالتسمية وان لم تبلغ فالبيع فاسدان المشتري يتضرر بالتسمية وعلى هذا اذا كان الزرع بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من رجل فهو على وجهين نص عليه في كتاب الصلح اه وفي المجمع ولو باع نصيبه من دار فعلم العاقدين شرط وبجيزه مطلقا وشرط علم المشتري وحده اه وفي عمدة الفتاوى رجل قال لرجل بعث منك مالي في هذه الدار من المتاع ان كان معلوما جاز ولو قال بعث منك ما تجدد في هذا الممت أو في هذا الصندوق أو في هذه الجوالت ان كان معلوما للمشتري فهو جائز وان لم يكن معلوما والجهالة يسيرة جاز اه وظاهره ان الاعتبار بعلم المشتري والهبة في هذا كالبيع لمافي الولو الجمية منها لو قال وهبت نصيب من هذا العبد منك والموهوب له لا يعلم نصيبه لم يجز لان الموهوب مجهول

(قوله وبه يظهر ان الجهالة اليسيرة في المبيع لا تمنع الجواز) قال الرمي أي لا تمنع الجواز بخلاف الفاحشة والظاهر ان جهالة الثمن مفسدة مطلقا تأمل (قوله من ماء الفرات) قال الرمي قديمه لانه لو أطلق الماء لا يجوز للجهالة تأمل (قوله فعلم العاقدين شرط) أي بالجملة الاسمية اشارة الى قول الامام مخالفا لصاحبه وبقوله ويجيزه بالمضارع المستتر فاعله اشارة الى قول الثاني مخالفا للطرفين وبقوله وشرط بالماضي المستتر فاعله الى قول الثالث مخالفا لشيخه كما هو اصطلاح المجمع

(قوله جاز البيع ولم يكن ذلك بيع المجهول) قال الرملي لم يذ كر خيار الغبن للبائع ولا شك ان له ذلك على ما عليه الفتوى حيث كان الغبن فاحشا للتغريب وقد اُفتيت به في مثل ذلك مرارا والله تعالى أعلم (قوله وبيع الطريق وهبته منفردا جائزا وهبته منفردا فاسد) كذا في بعض النسخ وفي بعضها وبيع الطريق وهبته منفردا فاسد وعليها كتب الرملي فقال هنا غلط ولعل صواب العبارة وبيع الطريق وهبته منفردا جائزا وبيع مسيل الماء وهبته منفردا فاسد اه قلت وفي الحائنة ولا يجوز بيع مسيل الماء وهبته ولا يبيع الطريق بدون الارض وكذلك بيع الشرب وقال مشايخ بلخ يبيع الشرب جائزا (قوله وأما جهالة الثمن فمأنة) قال الرملي يعني ٢٩٦ مأنة من الجواز وهل تنفيذ الملك أقول سيأتي في أحكام البيع الفاسد انه مع

وهذه الجهالة عسى أن تفضي الى المنازعة فصار كما اذا اشترى حقا في دار ولا يعلمان كم ذلك الحق لا يجوز لما قلنا كذا هذا اه وفي القنية يبيع ما لم يعلم البائع والمشتري مقداره يجوز اذا لم يتحقق فيه الى التسليم والتسلم كمن أقران في يده متاع فلان غصبا أو ودية ثم اشتراه المقر من المقر له جاز وان لم يعرف مقداره اه وفي الوالوجية في المسائل الخمس وهي يبيع جميع ما في هذه القرية أو هذه الدار أو هذا البيت أو هذا الصندوق أو الجواز الق فان علم المشتري ما فهم جاز ولا ففي الاوّل لا يجوز لغش الجهالة وفي الثلاثة الاخيرة يجوز لان الجهالة يسيرة اه وفيها قال لا خزان لك في يدي أرضا خربة لا تساوي شيأ في موضع كذا فبهما منى بستة دراهم فقال بعتهما ولم يعرفها البائع وهي تساوي أكثر من ذلك جاز البيع ولم يكن ذلك بيع المجهول لانه لما قال لك في يدي أرض صار كأنه قال أرض كذا فاذا أجابه جاز أيضا اه وفيهما أيضا رجل دفع دراهم الى خباز فقال اشترت منك مائة من من خبز وجعل ياخذ كل يوم خمسة أمناء فالبيع فاسد ومأكل فهو مكروه لانه اشترى خبزا غير مشار اليه بعقد البيع فكان البيع مجهولا فاذا كل كان الاكل بحكم عقد فاسد ولو أعطاه الدراهم وجعل ياخذ منه في كل يوم خمسة أمناء ولم يقل في الابتداء اشترت منك يجوز وهذا حلال وان كانت نيته وقت الدفع الشراء لان مجرد النيّة لا ينعقد البيع وانما ينعقد البيع الآن بالتعاطى والآن المبيع معلوم فينعقد البيع صحيحا اه وفسد بيع شاة من قطيع وثوب من عمل وكذا اذا باع عدد يامتقا واعداد بثمان واحد فوجد أكثر لجهالة المبيع وكذا اذا اشترى من هذا اللحم ثلاثة أرطال بدرهم ولم يبين الموضع وكذا اذا بينه فقال من الجنب أو هذا الفخذ على قياس قول الامام في السلم وعلى قياس قوله ما يجوز والمروى عن محمد الجواز كذا في البدائع وفيها وبيع الطريق وهبته منفردا جائزا وهبته منفردا فاسد وفي النزازية المشتري أرضا وذكر حدودها لا ذرعها طولا وعرضا جاز واذا عرف المشتري الحدود لا الجيران يصح وان لم يذ كر الحدود ولم يعرفه المشتري جاز البيع اذا لم يقع بينهما تجا حد وجهل البائع المبيع لا يمنع وجهل المشتري يمنع دار بينهما باع أحدهما نصفه انصرف الى قسطه ولو عين وقال بعث هذا النصف لا يجوز وأما جهالة الثمن فمأنة أيضا كما اذا باع شيأ بقيمته أو بحكم المشتري أو فلان وبعثك هذا بقفيز خنطة أو بقفيز شاة وهذا بالف الى سنة أو بالف وخمسة الى سنتين أو باع شيأ بربحه ولم يعلم المشتري رأس المال حتى افرقا وبيع الشيء برقه أو برأس ماله ولم يعلم المشتري كذلك كذا في البدائع والرغم بسكون القاف

في الثمن باطل ومع السكوت عنه فاسد والظاهر ان الجهالة توجب الفساد لا البطلان تأمل اه قلت سيأتي في المراجعة متناولو ولي رجلا شيأ بما قام عليه ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد وعلاه المؤلف بقوله لجهالة الثمن ثم قال في المتن ولو علم في المجلس خبر قال المؤلف لان الفساد لم يتقرر فاذا حصل العلم في المجلس جعل كابتداء العقد وظاهر كلام المصنف وغيره انه ينعقد فاسده بعرضية العصة وهو الصحيح خلافا للمروى عن محمد انه صحيح له عرضية الفساد كذا في فتح القدير اه (قوله أو بقفيزي شعر) قال الرملي أوفيه للتخيير اه (قوله أو بالف وخمسة) قال الرملي

أوفيه للتخيير (قوله وبيع الشيء برقه أو رأس ماله) اذا اشترى شيأ برقه ولم يعلم المشتري رقه فالعقد فاسد وان علم ذلك في علامة المجلس جاز العقد وان فرق قبل العلم بطل وكان الامام شمس الأئمة المحلواني يقول وان علم بالرقم في المجلس لا ينقلب ذلك العقد جائزا ولكن ان كان البائع دائما على ذلك الرضا ورضي به المشتري ينعقد بينهما عقد ابتداء بالتراضي وفي الظهيرية واذا كان البيع بالتولية أو برقه ولم يعلم ما رأس ماله فهو بمنزلة البيع الفاسد في حكم القضاء وفي حكم النقص الا انه يخالف البيع الفاسد من وجه فان في البيع الفاسد اذا قال البائع لا أسلم المبيع لا يجبر عليه وهما لو قال لا أخبرك بالثمن أجبره عليه كذا في التتارخانية

(قوله لعدم افضاء الجهالة الى المنازعة) لانه بضم الثاني الى الاول يصير ثمنها عشرة قال في النهر ولم ار مالو وجدا بحسب ما عييا وينبغي أن يكون في حكم صفقة واحدة فيردهما أو يأخذهما (قوله وظاهر ما في فتح القدير الخ) قال في النهر هذا وهم فاحش وذلك ان القديري قال والاثمان المطلقة لا تصح الا أن تكون معروفة القدر والصفة فينب

الكلام في الثمن لاقى
المبيع ولا شك ان المحنطة
تصلح ثمنا اذا وصفت كما
سأيتي وليس في الكلام
ما هوهم ما ذكره بوجه
(قوله والاثمان المطلقة
الخ) في الينا يبيع هذا
مثل قوله بعث هذا الثمن
يساويه فيقول الآخر
اشتريت فهذا لا يصح
الا ان تكون معروفة
القدر والصفة والقدر
ان يكون عددا معلوما
كالعشرة والمائة
والصفة ان يكون حمدا
أو سطا أو رديشا ثم قال
محمد في كتاب الصرف اذا
اشترى الرجل من آخر
شيأ بالف درهم أو بمائة
دينار ولم يسم ثمنا فهذا
على وجهين الاول ان
يكون في البلد نقد
واحد معروف وفي هذا
الوجه جاز العقد
وينصرف الى نقد البلد
بحكم العرف لان المعروف
كالمشروط الوجه الثاني
اذا كان في البلد نقود
مختلفة وانه على ثلاثة
أوجه أحدها ان يكون

علامة يعلم بها مقدار ما وقع البيع به من الثمن كذا في الظهير به وكذا لو باع بالف درهم الا ديناراً
أو بمائة ديناراً لا درهماً لان الاستثناء يكون بالقيمة وهي مجهولة وكذا لو باع بمثل ما باعه
فلان ولم يعلم به حتى افترقا لان علمه في المجلس مع الخيار ولو اشترى بوزن هذا الحجر ذهباً لم يجز
لجهالة فان علم بوزنه فله الخيار ولو كان لرجل على رجل عشرة دراهم فقال بعني هذا الثوب يبيع
العشرة وبعني هذا الآخر بما بقي فباعه وقبله المشتري صح لعدم افضاء الجهالة الى المنازعة ولو قال
هذا يبيع العشرة وهذا يبيع لا يجوز لوجودها ولو قال بعثك هذا العبد بالف الا نصفه بنحو مائة
فالعبد للمشتري بالف ووجه مائة لانه استثنى يبيع نصفه من البيع الاول فيكون النصف الاول
بالف وعلى هذا القياس كذا في المحيط وأطلق في اشتراط معرفة قدر الثمن فشملة المعرفة صريحا
وعرفا ولذا قال في الترازية لو قال اشتريت هذه الدار أو هذا الثوب أو هذه البطيخة بعشرة وفي البلد
يبتاع بالدرهم والدينار والفلس ولم يذكر واحد منهم في الدار ينعقد على الدينار وفي الثوب ينعقد
على الدرهم وفي البطيخة على الفلس وان كان لا يبتاع الا واحدا فيصرف الى ما يبتاع الناس بذلك
النقد اه وحاصله أنه اذا صرح بالعدد فتعين المعدود من كونه دراهم أو دنائرا أو فلسا ثبتت على
ما يناسب المبيع ولو وقع شك فيما يناسب وجب أن لا يتم البيع كذا في فتح القدير وفي القنية له
عليه نصف دينار ويظن المديون أنه ثلثا دينار فباعه منه شيئا بما عليه لا يجوز الا اذا علمه بذلك في
المجلس وقوله غير مشار قيد فيه ما لان المشار اليه بعبارة كان أو ثمنا لا يحتاج الى معرفة قدره ووصفه
فلو قال بعثك هذه الصبرة من المحنطة أو هذه الكورجة من الازر والشاشات وهي مجهولة العدد
بهذه الدراهم التي في يدي وهي مرثية له فتقبل حاز ولم لان الباقي جهالة الوصف يعني القدر وهو
لا يضر اذا لم يتبع من التسليم والتسلم ولا يرد على اطلاقه الاموال الربوية اذا قوبلت بنفسها وبيعت
بمجازفة مشار اليها فانه لا يصح لاحتمال الربا واحتماله مانع كحقيقته لماسيد كره في بابه وكذا
لا يرد السلم وان الاشارة فيه لا تنكفي رأس المال ولا بد من معرفة قدره عند الامام لماسي صرح به
في بابه ولم يذكر المصنف صفة المبيع وانما اشترط معرفة قدر المبيع والثمن وأما معرفة الوصف
فخصه بالثمن ومفهومه أن معرفة وصف المبيع ليست شرطا ولهذا قال في البدائع وأما معرفة
أوصاف المبيع والثمن فقال اصحابنا ليست شرطا والوجه ليلها ليس بمانع من الصحة لئلا يكتن شرط
اللزوم فيصح بيع ما لم يره اه وظاهر ما في فتح القدير ان معرفة الوصف في المبيع والثمن شرط
الصحة كعقود القدر فانه قال والصفة عشرة دراهم بخارية أو سمرقندية وكر حنطة بحرية
أو صعيدية وهذا لانها اذا كانت الصفة مجهولة تتحقق المنازعة فالمشتري يريد دفع الادون والبائع
يطلب الارتفاع فلا يحصل مقصود شرعية العقد وهو دفع الحاجة بلا منازعة اه فالمصنف
اقتصر على معرفة وصف الثمن وصاحب البدائع نفاه فيهما والمحقق ابن الهمام اشترطه فيهما
وقال في القديري والاثمان المطلقة لا تصح الا أن تكون معروفة القدر والصفة والحق أن معرفة

٣٨٥ - بحر خامس - الكل في الزواج على السواء ولا فضل لبعضها على البعض وفي هذا الوجه جاز العقد وان كان
الثمن مجهولا ولم يصرف نقد من النقود معلوما لا يحكم العرف ولا يحكم التسمية الا ان هذه جهالة لا توقعهما في منازعة مانعة من التسليم
والتسليم وان كان لبعضها شرف على البعض والكل في الزواج على السواء كما في الفطرفة مع العلال في الزمان السابق لا يجوز

البيوع وان كان لبعضها افضل على البعض الا ان واحدا منها اروج فانه يجوز كذا في التارخانية (قوله واما اذا لم يكن مشارا اليه فلا بد من بيان وصفه) الذي تحصل من كلام المؤلف كما اقتضاه كلامه هنا واول المقولة انه لا بد في البيوع والتمن الغير المشار اليهما من معرفة القدر والوصف والعلامة الشربلالي رسالة سماها نفيس المتجر بشراء الدرر حتى فيها ان جهالة قدر المبيع الذي سمي جنسه وجهالة وصفه لا تمنع سواء كان المبيع مشارا اليه او لا قال لان المشار اليه علم بالاشارة والغائب يثبت فيه خيار الرؤية فانفتت الجهالة المانعة من الصحة فلم يحتاج الى بيان قدره ولا بيان وصفه لصحة بيعه وكذا قوله في باب الرؤية بشراء مالم يره حائرا ي صحح وجهالته لا تنفي الى المنازعة لانه لو لم يوافق برده فصار كجهالة الوصف او القدر في المعنى المشار اليه واطلاق الكتاب يقتضي جواز البيوع سواء سمي جنس المبيع اولا وسواء اشار الى مكانه او اليه وهو حاضر مستورا ولا مثل ان يقول بعث منك ما في كمي وطامة المشايخ ٢٩٨ قالوا اطلاق الجواب يدل على الجواز عنده وظائفة قالوا يجوز لجهالة المبيع قال

وصف المبيع ليست شرط بعد الاشارة اليه او الى مكانه وهو مراد صاحب البدائع لان خيار الرؤية انما يثبت في مبيع اشترى اليه وهو مستور ولكن ما كان ينبغي له ان يضم الثمن اليه فان خيار الرؤية لا يدخل في الاثمان واما اذا لم يكن مشارا اليه فلا بد من بيان وصفه كحطبة مطلقه وهو مراد المحقق وفي الحاشية ولو اشترى لؤلؤة في صدفة قال ابو يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيوع وله الخيار اذا رأى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وعليه الفتوى اه وهكذا في الوالوجية معللا للفتوى بانها منه خلقة ويرد على المحقق لو قال بعثك بعشرة دراهم ولم يذ كر وصفها وان البيوع صحح كما في الايضاح يعني وينصرف الى الجياد واما قوله بخاراية او سمرقندية في بيان للنوع كما في المعراج وفي الهداية والاعراض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيوع فقال في فتح القدير والتقيد بمقدارها في قوله لا يحتاج احتراز عن الصفة فانه لو اراد دراهم فقال اشترى به هذه فوجدها زيوفا ونهرجة كان له ان يرجع بالجياد لان الاشارة الى الدرهم كالتنصيص عليها وهو ينصرف الى الجياد ولو وجدها مستوقة او رصاصا فسد البيوع وعليه القيمة ان كان اتلفها ولو قال اشترى بتها بهذه الصرة من الدرهم فوجد البائع ما فيها خلاف نقد البلد فله ان يرجع بنقد البلد لان مطلق الدرهم في البيوع ينصرف الى نقد البلد وان وجدها نقد البلد جاز ولا خيار للبائع بخلاف ما اذا قال اشترى بت بما في هذه الحاشية ثم رأى الدرهم التي كانت فيها كان له الخيار وان كانت نقد البلد لان الصرة يعرف مقدارها فيها من خارجها وفي الحاشية لا يعرف ذلك من خارجها فكان له الخيار وهذا يسمى خيار الكمية لا خيار الرؤية لان خيار الرؤية لا يثبت في النقود اه والظاهر ان التقيد بالمقدار اتفاق وما ذكره في ثبوت الخيار امر آخر ليس الكلام فيه لان الكلام في الاحتياج الى الصحة للزوم ولانه مع الاشارة اذا كان لا يحتاج الى معرفة المقدار لا يحتاج الى معرفة الوصف بالاولى والمعرفة في اللغة من عرفته علمته بحاسة من الحواس الخمس عرفة وعرفانا والمعرفة

الشربلالي ولا يخالفه قول الكثر ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مشار لان التنوين في قدر يدل عن المضاف اليه وهو الثمن او يدون تنوين على نية اضافته للثمن المذكور على حد قول بعض العرب بعته بنصف وربع درهم وبمثل هذا شرحه من لا مسكين وتام الكلام في تلك الرسالة فراجعها قلت لكن الظاهر ما قاله المؤلف هنا لان الاكتفاء بالجنس وحده يلزم منه صحة البيوع في نحو بعثك حطبة بدرهم مثلا ولا شك انه لا يصح ما لم يذكر لها قدرا ويلزم صحته

ايضا في نحو بعثك عبدا وادارا واما ما ذكره الشربلالي من ان الجهالة بثبوت خيار الرؤية فيرد عليه ان خيار الرؤية قد يبطل قبلها بنحو بيع ورهن وقد يسقط برؤية بعض مكيل وموزون فتبقى الجهالة على حالها فعلم انه لا بد من ذكر ما ينفي الجهالة حتى يصح البيوع ثم بعد صحته يثبت خيار الرؤية لانه في الاول انتفتت الجهالة الفاحشة وبقي نوع جهالة تدفع بالرؤية وقد معنا ان المراد بالقدر ما يخص المبيع والله سبحانه أعلم (قوله فوجدها زيوفا) في الظهيرية الدرهم انواع اربعة جياد ونهرجة وزيوفو وسنوقة واختلفوا في تفسير النهرجة قال بعضهم هي التي تضرب في غير دار السلطان والزيوفو هي الدرهم المشوشة والسنوقة صفر سموه بالفضة وقال عامة المشايخ الجياد فضة خالصة تروج في التجارات وتوضع في بيت المال والزيوفو ما يرده بيت المال ولكن تأخذ في التجارات لا باس بالشرا بهما لكن بين البائع انها زيوفو والنهرجة ما يرجه التجار اى رده والسنوقة معرب معناه سمته وهو ان يكون الطاق الاعلى فضة والاسفل كذلك وبينهما صفر وليس لها حكم الدرهم كذا

اسم منه كذا في المصباح وبعضهم فرق بين المعرفة والعلم فخصها بادراك الجزئيات واستعمله في
الاعسم من ادراك الجزئيات والكليات كما في التلويح وأشار بالمعرفة الى أن الشرط العلم دون
ذكرهما كما في الايضاح واعلم أنه يستثنى من قوله في فتح القدير اذا وجد الدراهم - م ز يوفاً - مسألة
هي ما اذا استقرض دراهم وقبضها ثم اشترى ما في قيمته بدنانياً بمقبوضة في المجلس حتى صح ثم وجد
دراهم القرض ز يوفاً ونهرجة فانه لا رجوع عليه بشئ لان القرض عادية وهو ينافي الضمان وان
وجد ما ستوقد ردها على المقرض لعدم صحة استقراضها لكونها من القيميات فيرجع بالجيدان
ردها قبل التفرق عن المجلس وان كان بعد تفرقه ما يرجع بدنانياً له لبطان الصرف وتماهه في
تلخيص الجامع في باب بيع القروض قال في اوله جاز شراء ما عليه لا ما استقرض عكس المقرض الخ
ثم اعلم أن الاعراض في البيع انما دراهم او دنانير او اعيان قيمة او مثلية فالاول والثاني ثمن سواء
قوبلت بجنسها او غيرها والثالث مبيعة ابداء ولا يجوز البيع فيما الاغنيا الا فيما يجوز السلم فيه
كالتياب وكما ثبت مبيعا في الذمة سلمياً ثبت ديناً مؤجلاً في الذمة على انها سلم وحيث يشترط الاجل
لانها ثمن بل لكونها ملحقة بالسلم في كونها ديناً في الذمة فالذمة اذا باع عبداً بثوب موصوف في
الذمة الى اجل جاز ويكون بيعاً في حق العبد حتى لا يشترط قبضه في المجلس بخلاف ما لو سلم الدراهم
في الثوب وانما ظهرت أحكام السلم فيه في الثوب حتى شرط فيه الاجل وامتنع بيعه قبل قبضه
لا لحاقه بالسلم فيه والرابع كيلي أو وزني أو عددي متقارب كالبيض فان قوبلت بالنقود فهي
مبيعات أو بامثالها من المثليات فما كان موصوفاً في الذمة فهو ثمن وما كان معينا فبيع فان كان
كل منه - ما معينا فاصحبه حرف الباء أو على كان ثمناً والآخر مبيعا كذا في فتح القدير وغيره
والفلوس كالنقدين كما في المعراج ودخل المصوغ من الذهب والفضة كالأنسة تحت القيميات
فتعين بالتعيين للصفة وأما المثلثي اذا قوبل بقيمى فلم يدخل فيما ذكرناه وقال الامام خواهرزاده
انه ثمن ومن حكم النقود انها لا تتعين ولو عينت في عقود المعاوضات وفسوخها في حق الاستحقاق
فلا يستحق عنها فللمشتري امساكها ودفع مثلها قدر او وصفاو يتعينان في الغصوب والامانات
والوكالات على تفصيل فيها وكذا في كل عقد ليس معاوضة ولا يتعين في المهر قبل الطلاق وبعده
قبل الدخول وفي تعيينها في المعاوضات الفاسدة روايتان ولا تتعين في الكتابة وتتعين في العتق
المعلق بالاداء والفرق بينهما في الظهور بقرينة المكاتب وتماهه فيما كتبناه من القواعد الفقهية
وفي القنية دفع الى بقال ثمن المشتري به شيئاً فوزنه فضاء منه شيء قبل الفراغ منه فان وزنه ياذن
الدافع ضاع من مال الدافع وما وزنه ضاع من مال البقال الشراء بالحنة لا يصح ما لم يبين انها جيدة
او وسط او رديئة بعثك عددي بمنافع دارك سنة لا يجوز ثم رقم هذا بيع في حق العبد اجارة في حق
الدار فانه جائز باع ضيقة باربعين فقبض خمسة وثلاثين واشترى بالخمسة الباقية من المشتري شيئاً
محققا قيمته قليلة ثم تبين بطلان البيع اوردها المشتري بعيب أو شرط أو خيار ليس له أن يطلب
الخمسة التي باع ذلك الشيء ولو باع بسدس متاعاً وقال للمشتري هذا سدس وهو زيف وتجاوز به
البائع وأخذته يجوز اشتراؤه بسدس وزاد في الزيف بقدر شغيرة بما يدخل بين الوزنين لا يجوز اه
وفي الوالدية من الشفعة الزيف من الدراهم بمنزلة الجياد في خمس مسائل الاولى مسألة الشفعة
اذا اشترى بالجياد ونقد الزيف أخذ الشفع بالجياد الثانية الكفيل اذا كفل بالجياد ونقد للبائع
الزيف يرجع على المكفول عنه بالجياد الثالثة اذا اشترى شيئاً بالجياد ونقد البائع الزيف ثم

في التارخانية (قوله
ثبت ديناً مؤجلاً في
الذمة على انها سلم) كذا
في النسخ والصواب ما في
الفتح على انها ثمن (قوله
وما وزنه ضاع من
البيع) كذا في النسخ
وهذا قول آخر مرزاليه
بقوله عك وهو لعين
الائمة الكرايسى فكان
الصواب ذكر الرمز او
يقول ثم رقم ما وزنه الخ
كما قال في تلوه (قوله وزاد
في الزيف بقدر شغيرة)
كذا في عامة النسخ وفي
بعضها وزاد في الوزن
بدل قوله في الزيف وهو
الموجود في القنية

(قوله لوجعل الكيلى أو الوزنى ثمان الخ) قال فى التتارخانية كل ما يكال أو يوزن اذا كان ثمنا بغير عينه وقد انقطع عن أيدي الناس ان الطالب بالخيار ان شاء أخره الى الجديد وان شاء أخذ قيمته مبيعة فقد حكم بنفسا العقد حتى أوجب قيمة المبيع وقال أبو يوسف ان شاء أخره الى الجديد ٣٠٠ وان شاء أخذ قيمة الثمن قبل الانقطاع بلا فصل ولا يبي يوسف فى هذا قول آخر ان

باعه مراجعة فان رأس المال هو الجياد الاربعة حاف ليقتضيه حقه اليوم وكان عليه جياذ فقضاه الزيوف لا يحنث الخامسة له على آخر دراهم جياذ فقبض الزيوف وأنتفها فلم يعلم الا بعد الانفاق لا يرجع عليه بالجياذ فى قولهما خلافا لابي يوسف اه ويزاد سادسة هى ما نقلناه عن تلخيص الجامع استقرض دراهم وقبضها ثم اشترى ما فى ذمته بدنانير مقبوضة فى الجلس ثم وجد دراهم القرض زيوفا لم يرجع بشئ ففيها الزيوف كالجياذ وفى القينة عن ابي يوسف عبدان لرجلين لم يعرف كل واحد منهما اعبده من عبد صاحبه فباعهما أحد المولين باعازة الآخر وأحدهما أكثر قيمة من الآخر فالثمن بينهما ما نصفان وكذا البيوت فائما أنظر الى عددها الى فضل بعضها على بعض اشترى بما فى هذا الكيس من الدراهم فاذا قيمه دنانير جاز البيع لانها حنس فى حق الزكاة وعليه مل هذا الكيس من الدراهم نقدا ليدوه وكذا عند تفاوت النقدين اه وقد ظهر بهذا الفرع الاخير ان قول العمادى فى فصوله أن الدراهم أجريت بحرى الدنانير فى سبعة مواضع الاولى بيع القاضى دنانيره لقضاء دينه الدراهم وعكسه الثانية يصرفها المضارب اذا مات رب المال أو عزل لتصير كرأس المال الثالثة لو كان رأس المال فى يد المضارب دراهم واشترى بدنانير كان للمضارب الاربعة باعه بدراهم ثم اشترى قبل النقد بدنانير أقل قيمة لم يجز الخامسة لو شراه بدراهم فباعه بربع ثم شراه بدنانير لارباح السادسة أخبر الشافعية أنه شرراه بالف درهم فسلم ثم ظهر أن البيع بدنانير أقل قيمة أو أكثر بطلت السابعة أكره على البيع بدراهم فباع بدنانير مساوية يصير مكرها اه مختصرا ليس للحصر وفى جامع الفصولين برقم (قش) لوجعل الكيلى أو الوزنى ثمانا بان جعل العنب مثلا ثمانا فانقطع يفسد البيع ثم رقم (ط) قولهم بانه يفسد بانقطاعه ليس بصحيح فان من اشترى شيئا بغير رطب فى الذمة فانقطع أو انه لا ينفق البيع ووجعل الكيلى أو الوزنى ثمانا فى الذمة يشترط بيان محل الايقاع حتى لو باع قنابا بركب فى الذمة فانه يشترط بيان محل ايقاعه عند أى حنفة وهو الصحيح وعندهما يتعين محل العقد للايقاع وما يصلح ثمنا يصلح أجرة وما لا يصلح ثمنا يصلح أجرة أيضا كالايمان اه وفى التتارخانية معزى الى النوازل سئل والذى عن باع شيئا من آخر بعشرة دنانير وقد استقرت العادة فى ذلك البلد انهم يصرفون الاثمان فيما بينهم فيعطون كل خمسة أسداس مكان الدينار واشتهرت تلك العادة فيما بينهم هل لبائع ذلك العين أن يطالب المشتري بالوزن أم بنقده العقد على الذى تعارفه المسلمون فيما بينهم بطريق الدلالة فقال ينصرف الى ما تعارفه الناس فيما بينهم اه وههنا مسائل مناسبة للثمن لا بأس بذكرها تكثير الفوائد لو استوفى الدلال الثمن ثم كسد فى يده فلامطالبة على المشتري حيث باع ما ذن المالك ولو دفع المشتري الى البائع أكثر من حقه غلطا فالرأى امانة فان ضاع نصف المدفوع فالباقي بينهما على الشركة والاصل أن المال المشترك اذا هلك منه شئ فالهالك منه شئ فالهالك على الشركة والباقي يبقى على الشركة فان عزل منها الرائد فضاع قبل الراد كان

عليه قيمة الثمن يوم دفع المبيع وهو قوله الآخر وعليه الفتوى وكذلك الدراهم والغلوس ا- انقطع عن أيدي الناس قبل القبض فللبائع قيمة الدراهم والغلوس يوم وقع البيع فى قول ابي يوسف الآخر وعليه الفتوى (قوله ينصرف الى ما تعارفه الناس الخ) يؤخذ من هذا جواز ما فى زماننا من البيع بالقرش وهو فى الاصل اسم لقطعة معلومة من الفضة لكن جرى العرف انهم يريدون بالشراء بمائة قرش مثلا ما يكون قيمته مائة قرش من أى نوع كان من أنواع النقود الرائجة فضة أو ذهبا لانفس القروش المضروبة من الفضة (قوله ولو دفع المشتري الى البائع أكثر من حقه غلطا الخ) عبارة التتارخانية رجل باع من آخر شيئا بالف درهم فوزن له المشتري ألفا ومائتى درهم فقبضها

البائع وضاعت من يده فهو مستوفى الثمن ولا ضمان عليه لانه بقدر الالف استوفى حصته وفيما زاد على الالف فهو مؤتمن فيه فان ضاع نصفها فالنصف الباقي على ستة أسهم والاصل ان المال المشترك اذا هلك منه شئ فالهالك على الشركة والباقي يبقى على الشركة فلوعزل منها مائتى درهم فضاعت المائتان قبل أن يردها كان الالف بينهما على ستة ولو ضاعت الالف فللبائع أن يرجع فى المائتين بضم ستة أسداسها انتهت

(قوله ليعضن دينه آجلا) بدل من اليمين (قوله وفي الخائنة لو باعه ثم أجل الثمن الخ) قال في الخائنة رجل باع شيئا ببيعاً حائراً أو آخر الثمن إلى المحصاد أو الدياس قال يفسد البيع في قول أبي حنيفة وعن محمد أنه لا يفسد البيع ويصح التأجيل إن التأخير بعد البيع تبرع فيقبل التأجيل إلى الوقت المجهول كما لو كفل بمال إلى المحصاد ٣٠١ أو الدياس وقال القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله

الباقى بينهما ولو ضاع قدر الثمن دون الزائد فللبائع أن يرجع في الزائد بحسبه ولو جعل الألف في كفه ودفع المائتين إلى غلامه فسرق الكل لارجوع لواحد منهما ولو دفع المشتري اليه كيسا على أن فيه الثمن دراهم فذهب به إلى منزله فاذا فيه دنائير فعملها البردها فاضاعت في الطريق فلا ضمان الكل من التتارحانية وفي الوقعات شري الداجحة بالبيضات اشترى داجحة بخمس بيضات فلم يقبضها حتى باضت خمسا فان كان الشراء بخمس بيضات بعينها ولم يستهلك البائع البيضات التي باضتها عنده باخذ المشتري الداجحة والبيضات ويدفع اليه الثمن ولا يجب على المشتري التصديق به لانه بصير بمنزلة مالوا واشترى داجحة وخمس بيضات بخمس بيضات وذلك جائز فان كان البائع استهلك البيضات أخذ المشتري الداجحة بثلاث بيضات وثلاث بيضات ان كانت قيمة الداجحة عشرة بيضات لان الثمن ينقسم على قيمة الداجحة وعلى خمس بيضات استهلكها البائع فان كانت قيمة الداجحة عشرة بيضات ينقسم الثمن اثنا عشر أصاب خمس بيضات سقط وما أصاب الداجحة وهو الثلاث والثلث لزم فان كانت بغير أعيانها وان لم يستهلك البائع البيضات التي باضت عنده يتصدق المشتري بالفضل لانه لو اشترى داجحة وخمس بيضات بغير عينها لا يجوز فكذا هنا فان استهلكها البائع فالمحكم كما لو كانت بعينها اه وفي الوقعات اشترى شيئا ودفع إلى البائع دراهم مما احس فكسرها البائع فوجد هانهرجة فردها فلا شيء عليه لانه لم يتلف عليه شيئا وكذا لو دفع اليه انسان لينظر اليه فكسره باع بدراهم جيد فدفع اليه المشتري فإراها البائع رجلا فإنتقدتها فوجدتها قليل نهرجة فاستبدل فأراد أن يصرف في شراء الحوائج فلم يأخذها أحد وقالوا كلها نهرجة فان كان أقر للبائع أنها جيد لا بردلانه متناقض الا اذا صدقه المشتري فان لم يكن أقر بذلك بردلانه غير متناقض اه والله أعلم (قوله وصح بضمن حال وباجل معلوم) أي البيع لا تطلق النصوص وفي السراج الوهاج أن المحلول مقتضى العقد وموجبه والاحل لا يثبت الا بالشرط اه قيد بعلم الاجل لان جهالته تفضي الى النزاع فالبايع يطالبه في مدة قربة والمشتري بأبها فيفسد وفي شرح المجمع للمصنف من باب خيار الشرط لو باع مؤجلا ولم يقل إلى رمضان لا يكون مؤبدا بل يكون ثلاثة أيام عند بعض ويفتي بان يتأجل إلى شهر اه كانه لانه المعهود في الشرع في السلم واليمين ليعضن دينه آجلا وفي الخائنة لو باع ثم أجل الثمن إلى المحصاد فسد عند الامام خلافا لهما واذا اختلفا في الاجل والتول لمن ينقيه لان الاصل عدمه وكذا اذا اختلفا في قدره فانقول لمدعى الاقل واليمين بينته المشتري في الوجهين وان اتفقا على قدره واختلفا في مضيه فالقول للمشتري أنه لم يقبض واليمين بينته أيضا لان اليمين مقدمة على الدعوى كذا في الجوهرية وقيدنا بتأجيل الثمن لان تأجيل البيع المعين لا يجوز ويفسده كما في الجوهرية ولا يرد على المصنف السلم مع أنه دين لما سبصر به في باب من أن من شرائه الاجل كما لا يرد ما بيع بجنسه فانه لا يصح مؤجلا لما سبكره في باب الربا وفي فتح القدير ومن جهالة الاجل ما اذا باعه بالف على أن يؤدي اليه الثمن

هذا بشكل بما اذا أقرض رجلا وشرط في القرض ان يكون مؤجلا لا يصح التأجيل ولو أقرض ثم أخر لا يصح أيضا فكان الصحيح من الحواب ما قال الشيخ الامام انه يفسد البيع آجله إلى هذه الاوقات في البيع أو بعده اه قلت سيد كرم المؤلف عن المراج في هذه المقالة ان تأجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز وهو باطلاقة وصح بضمن حال وباجل معلوم شامل للتأجيل بعد العقد وظاهره ان عدم الجواز للتأجيل نفسه لا للعقد وفي منية المفتي من باع بضمن حال ثم آجله آجلا معلوما أو مجهولا متقاربا كالمحصاد والدياس والنسروز ونحوها صار مؤجلا اه وهذا بناء على ما روى عن محمد كما تقدم ويبقى النظر في كلام السراج فتأمل وفي غير الافكار

شرح درر البحار لا يجوز تأجيل ثمن دين إلى النسروز والمهرحان وصوم النصارى وفطرهم والمحصاد والدياس وقدم الحاج لجهالة الاجل حتى لو كان كلاهما معلوما عندهم أي العاقدين صح البيع والاجل وكذا لو شرع النصراني في الصوم فاحل إلى الفطر ولو باع مطلقا ثم أجل الثمن إلى هذه الاوقات صح البيع فقط اه وهذا لا يناسب كلام من القولين المذكورين في الخائنة

(قوله لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة) الذي قدمه المؤلف عن الخانية ونقلناه عنها ايضا صريح في ان الخلاف في فساد البيع وعدمه وفي ان فساد الاجل مما الخلاف فيه والظاهر ان ما هنا على قول غير الامام وانه غير المصحح لما مر ان المصحح قول الامام بفساد البيع بالتأجيل (الخ) ظاهره انه اذا مضت سنة التأجيل قبل القبض يكون له سنة أخرى سواء وجد الطلب من المشتري فامتنع البائع أم لا فتدبر أبو السعود لكن نقل بعض الفضلاء عن الفتاوى الهندية ان محل الاختلاف فيما اذا امتنع البائع من التسليم أما اذا لم يمتنع وابتدأه من وقت العقد جاعلا اه قال اذا علمت ذلك تعلم ان ما في شرح المجمع لا وجه له قلت وما نقله عن الهندية سيذكره المؤلف قبل باب خيار الشرط عند قول المساتن ومن باع ساعة بثمن سلمه أولا (قوله) على ان تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمين) كذا في عامة النسخ وفي نسخة وكل يومين درهمين وهذا هو الذي رأيت في الخانية والتجنيس وغيرها (قوله) بكلمة كلما الموجبة للتكرار) صوابه بكلمة كل والذي في الخانية بكلمة توجب

في بلد آخر ولو قال الى شهر على ان يؤدي الثمن في بلد آخر جاز بالف الى شهر ويبطل شرط الايقاع في بلد آخر لان تعيين مكان الايقاع فيما الاجل له ولا مؤنة غير صحيح فلو كان له حمل ومؤنة صح ومن الاجل الجهول اشتراط ان يعطيه الثمن على التقاريف او كل أسبوع البعض فاذا لم يكن شرطا في البيع وانما ذكره بعده لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة ولو كان حالا فطالبه ثم قال اذهب فاعطني كل شهر كذا لا يكون تأجيلا ولو قال المديون برئت من الاجل أولا حاجة لي به لا يبطل ولو قال تركته أو بطلت أو جعلت المال حالا بطل الاجل ولو عجل الدين قبل الحل لم يستحق القبوض أو وجدته زيو فإفردته عاد الاجل ولو اشترى من المديون شيئا ثم تقايلا لا يعود الاجل ولو ورده بعيب بقضاء عاد ولو كان لهذا الدين المؤجل كقبول الكفالة في الوجهين كذا في الخانية واذا رضى البائع بالتأجيل فقد أسقط حقه في حبس المبيع فلو حل الاجل قبل قبضه فلا يشتري قبضه قبل نقد الثمن كذا في المحيط وسما في مسائل حبس المبيع آخر الباب وفي البرازية له على آخر الف من عن مبيع فقال اعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تأجيلا ويملك طلبه في الحال وفي الملتقط عليه ألف ثمن جعله الطالب نجوما ان أدخل بنجم حل الباقي فالامر كما شرطا اه وفي شرح المجمع لومات البائع لا يبطل الاجل ولومات المشتري حل المال لان فائدة التأجيل ان يتجر فيؤدي الثمن من غناه المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك للقضاء الدين فلا يفيد التأجيل اه وفي المجمع والمشتري أجل سنة ثانية تمنع البائع الساعة سنة الاجل اه وابتدأه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من حين سقوط الخيار عنده كذا في الخانية وفي التجنيس فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى الى رمضان فتمه حتى دخل رمضان كان المسال حالا في قولهم جميعا اه وهكذا في الخانية ولا خصوص لرمضان وانما خلاف الصاحبين في السنة المنكرة أما في السنة المعينة فلا يبقى الاجل بعد مضيا والمراد بتمه عدم قبض المشتري المبيع مجاز الكون منه سببها كذا في شرح المجمع وفي الخانية والتجنيس رجل قال لا خير بعثت منك هذا الثوب بعشرة على ان تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمين يعطيه عشرة في ستة أيام في اليوم الاول درهمين وثلاثة في اليوم الثاني ودرهما في اليوم الثالث وثلاثة في اليوم الرابع ودرهما في اليوم الخامس ودرهما في اليوم السادس أما في اليوم الاول يعطيه درهما ظاهرا وفي اليوم الثاني يعطيه ثلاثة لانه جعل اليوم أجلا للدرهم الواحد بكلمة كل الموجبة للتكرار فكلمة اجاء يوم يلزمه درهم وفي اليوم الثاني يلزمه درهمين ففي اليوم الثالث لم يلزمه درهمين بل درهمين ففي اليوم الرابع يلزمه درهمين ففي اليوم الخامس يلزمه درهمين ففي اليوم السادس اه وفي الواقعات اشترى شيئا ودفع الى البائع دراهم صاها فسكرها البائع فوجدتها نهرجة فردها فلا شيء عليه لانه لم يتلف عليه شيئا وكذا لو دفع اليه انسان

في بلد آخر ولو قال الى شهر على ان يؤدي الثمن في بلد آخر جاز بالف الى شهر ويبطل شرط الايقاع في بلد آخر لان تعيين مكان الايقاع فيما الاجل له ولا مؤنة غير صحيح فلو كان له حمل ومؤنة صح ومن الاجل الجهول اشتراط ان يعطيه الثمن على التقاريف او كل أسبوع البعض فاذا لم يكن شرطا في البيع وانما ذكره بعده لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة ولو كان حالا فطالبه ثم قال اذهب فاعطني كل شهر كذا لا يكون تأجيلا ولو قال المديون برئت من الاجل أولا حاجة لي به لا يبطل ولو قال تركته أو بطلت أو جعلت المال حالا بطل الاجل ولو عجل الدين قبل الحل لم يستحق القبوض أو وجدته زيو فإفردته عاد الاجل ولو اشترى من المديون شيئا ثم تقايلا لا يعود الاجل ولو ورده بعيب بقضاء عاد ولو كان لهذا الدين المؤجل كقبول الكفالة في الوجهين كذا في الخانية واذا رضى البائع بالتأجيل فقد أسقط حقه في حبس المبيع فلو حل الاجل قبل قبضه فلا يشتري قبضه قبل نقد الثمن كذا في المحيط وسما في مسائل حبس المبيع آخر الباب وفي البرازية له على آخر الف من عن مبيع فقال اعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تأجيلا ويملك طلبه في الحال وفي الملتقط عليه ألف ثمن جعله الطالب نجوما ان أدخل بنجم حل الباقي فالامر كما شرطا اه وفي شرح المجمع لومات البائع لا يبطل الاجل ولومات المشتري حل المال لان فائدة التأجيل ان يتجر فيؤدي الثمن من غناه المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك للقضاء الدين فلا يفيد التأجيل اه وفي المجمع والمشتري أجل سنة ثانية تمنع البائع الساعة سنة الاجل اه وابتدأه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من حين سقوط الخيار عنده كذا في الخانية وفي التجنيس فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى الى رمضان فتمه حتى دخل رمضان كان المسال حالا في قولهم جميعا اه وهكذا في الخانية ولا خصوص لرمضان وانما خلاف الصاحبين في السنة المنكرة أما في السنة المعينة فلا يبقى الاجل بعد مضيا والمراد بتمه عدم قبض المشتري المبيع مجاز الكون منه سببها كذا في شرح المجمع وفي الخانية والتجنيس رجل قال لا خير بعثت منك هذا الثوب بعشرة على ان تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمين يعطيه عشرة في ستة أيام في اليوم الاول درهمين وثلاثة في اليوم الثاني ودرهما في اليوم الثالث وثلاثة في اليوم الرابع ودرهما في اليوم الخامس ودرهما في اليوم السادس أما في اليوم الاول يعطيه درهما ظاهرا وفي اليوم الثاني يعطيه ثلاثة لانه جعل اليوم أجلا للدرهم الواحد بكلمة كل الموجبة للتكرار فكلمة اجاء يوم يلزمه درهم وفي اليوم الثاني يلزمه درهمين ففي اليوم الثالث لم يلزمه درهمين بل درهمين ففي اليوم الرابع يلزمه درهمين ففي اليوم الخامس يلزمه درهمين ففي اليوم السادس اه وفي الواقعات اشترى شيئا ودفع الى البائع دراهم صاها فسكرها البائع فوجدتها نهرجة فردها فلا شيء عليه لانه لم يتلف عليه شيئا وكذا لو دفع اليه انسان

التكرار وقد عدل في التجنيس والولو الجمة بقوله لان اليوم الثاني من كل يوم ومن كل يومين فيعطى فيه ثلاثة واليوم الرابع بمنزلة اليوم الثاني بقي في اليوم السادس عليه درهم فيعطيه (٧) قوله وفي الواقعات الى آخر هذه العبارة كتب عليه المحشي بخطه انه زائد فانبتناه ونهنا عليه اه

(قوله والنيروز والمهرجان) قال في الحانية رجل اشترى شيئا من النيروز ذكر في الاصل انه لا يجوز قالوا هذا اذا لم يعلم البائع والمشتري بما بقي الى النيروز فان علموا جاز اه وسياق متناهي باب البيع الفاسد ٣٠٣ (قوله لا يبرأ الغرماء الخ) قال

وفي السراج الوهاج الاجل على ضربين معلومة ومجهولة والمجهولة على ضربين متقاربة ومتفاوتة فال معلومة السنون والشهور والايام والمجهولة متقاربة كالحصاد والدياس والنيروز والمهرجان وقدوم المحاج ونزوحهم والجذاذ والقطف وصوم النصارى وفطرهم والمتفاوتة كهبوب الرياح والى ان تقطر السماء والى قدوم فلان والى الميسرة فتأجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز وان كان الثمن عنينا فسد بالتأجيل ولو معلوما واذا أجل الدين أجل المجهول لا يجزأه متقاربة ثم ابطاله المشتري قبل محله وقبل فسخه للفساد انقلب جائزا وان مضت المدة قبل ابطاله تا كفساده وان كانت جهاته متفاوتة فان ابطاله المشتري قبل التفرق انقلب جائزا اه وهنما مسائل في الواقعات متعاقبة بالثمن اُحييت ذكرها هنا الاولى المأذون له في البيع اذ باع ومات فجاء المالك فليس له مطالبة وارث البائع ما لم يثبت قبضه ولا يقبل قول المشتري عليه ولا مطالبة له على المشتري الا برضا الوارث لان الوكيل بالبيع اذا مات لا ينتقل حق المطالبة بالثمن الى موكله وانما ينتقل الى وارثه او وصيه ان كان فان لم يكن نصب القاضي عنه وصيا يقبض وكا حد المتفاوضين اذا مات كان قبض الثمن الى وصيه الثانية يباع عنده بضائع له اس امره ببيعها فباعها ونقد الثمن من ماله على ان يكون الثمن له فافلس المشتري كان للبائع ان يسترد من المالك ما دفعه اليه الثالثة يبيع اقواما ثم مات وعليهم ديون ولم يعرف له وارث فاخذ السلطان ديونه ثم طهره وارث لا يبرأ الغرماء وعليهم الاداء تا نيا الى الوارث اه وفي المصباح حل الدين بحل الكسر حلولا انتهى أجله فهو حال وأجل الشيء مدته ووقته الذي يحل فيه وهو مصدر أجل الشيء أجل من باب تعب وأجل أجولا من باب قعد لغة وأجلته تأجيل اجلات له أجلا اه فظاهرة لا يقال حل الا به تأجيل وليس بمراد في الكتاب وفي القاموس حل الدين صار حلا و ذكر في الظهيرية من باب الاختلافات بين البائع والمشتري مسألة لطيفة (قوله ومطلقه على النقد الغالب) أي مطلق الثمن ببيان قدره ونوعه دون وصفه والتقييد ببلدان وقع البيع بعشرة دراهم أو دنانير ينصرف الى غالب نقد البلدان المتعارف فينصرف المطلق اليه فان كان اطلاق اسم الدراهم في العرف يختص بهامع وجود دراهم غيرها فهو تخصيص الدراهم بالعرف القولي وهو من افراد ترك الحقيقة بدلالة العرف وان كان التعامل بها في الغالب كان من تركها بدلالة العادة وكل منهما واجب تحرر بالجوهر وعدم اهدار كلام العاقل كذا في فتح القدير لكنه جزم في التحرير بان العادة هي العرف العملي وان مسألة الدراهم من العرف القولي وفي شرح المجموع لو باعه الى أجل معز و شرط أن يعطيه المشتري أي تقديروا يومئذ كان البيع فاسدا و ذكر تاج الشريعة أن المراد بالبلد البلد الذي جرى فيها البيع لا بلد المتبايعين (قوله وان اختلفت النقود فسدان لم يبين) أي فسد البيع لو حود الجهالة المفضية الى المنازعة فاذا ارتفعت ببيان أحدهما في المجلس ورضي الا خر صرح لارتفاع المفسد قبل تفرقه فصار كالبيان المقارن والمراد بالبيان في كلامه البيان المتأخر لان المقارن يخرج عن موضوع المسئلة لان موضوعها مطلقه فافهم والمراد باختلاف النقود اختلاف ماليهما الاستواء في الرواج كالبندي والقايتباي والسامبي والمغربي والغوري في القاهرة الآن فال حاصل

الرملي وترجع الغرماء على السلطان فان لم يدفع لهم فقد ظلم ولهم المطالبة في الاخرة (قوله فظاهرة لا يقال حل الا بعد تأجيل الخ) قال في الظهيرية نظر للفرق بين حل الدين وباعه بحال وبدل عليه ما في المغرب حل الدين وجب وزم والدين المحال خلاف المؤجل (قوله و ذكر في الظهيرية من باب الاختلاف الخ) هي على ما في منتخب ومطلقه على النقد الغالب وان اختلفت النقود فسدان لم يبين الظهيرية للامام العيني قال محمد بن الحسن في رجل تبايعا شيئا واختلفا في الثمن فقال المشتري اشترى به بمخمسين درهما الى عشرين شهرا على ان أودى اليك كل شهر درهمين ونصفا وقال البائع بعثك بمائة درهم الى عشرة أشهر على ان تؤدى الى كل شهر عشرة دراهم وأقاما البينة قال محمد تقبل شهادهما وياخذ البائع من المشتري ستة أشهر كل شهر عشرة

وفي الشهر السابع سبعة ونصفا ثم يأخذ بعد ذلك كل شهر درهمين ونصفا الى أن يتم له مائة وهذه مسألة عجبية اه وسيدكر المؤلف عبارة الظهيرية بما سطر من هذا في كتاب الدعوى عند قول المتن في فصل الخالف وان اختلفا في الاجل أو في شرط الخيار

أن المسئلة رباعية لأنها إما أن تستوي في الرواج والمالية معا أو يختلف فيهما أو يستوي في أحدهما دون الآخر والفساد في صورة واحدة وهي الاستواء في الرواج والاختلاف في المالية والهيبة في ثلاث صور فيما إذا كانت مختلفة في الرواج والمالية فينصرف إلى الأرواج وفيما إذا استوت فيهما وإنما الاختلاف في الرواج مستوية في المالية فينصرف إلى الأرواج أيضا وفيما إذا استوت فيهما وإنما الاختلاف في الاسم كالمصري والدمشقي فيتخير في دفع أيهما ما شاء فلوطالب البائع أحدهما للمشتري أن يدفع غيره لأن امتناع البائع من قبول ما دفعه المشتري ولا فضل تغت ولذا قلنا إن النقد لا يتعين في المعاوضات وثل في الهداية مسألة الاستواء في المالية بالثنائي والثلاثي وتعقبه في العناية بأنه لا يصح مثلا لأن ما كان اثنان منه دانقا وما كان ثلاثة منه دانقا لا يكون في المالية سواء لكن يمكن أن يكون في الرواج سواء وفسر الثنائي والثلاثي في المعراج كما في العناية وفي فتح القدير الثنائي والثلاثي أسماء دراهم كانت في بلادهم مختلفة المالية وكذا الركني والمخلفتي في الذهب كان الخليفة أفضل مالية عندهم والعدالي اسم لدراهم أه وفسرها الزبلي بان الثنائي ما كان اثنان بدرهم والثلاثي ما كان ثلاثة منها بدرهم وحاصله أن الثنائي قطعان من فضة أما بدانق أو بدرهم والثلاثي ثلاث قطع منها أما بدانق أو بدرهم وإذا باع سلعة بدرهم في بلدة فيها درهم قطعان ودرهم ثلاثة خير للمشتري إن شاء دفع قطعتين من الثنائي أو ثلاثا من الثلاثي فالحق ما في الهداية من الاستواء في المالية لأن قيمة الثنائي بقدر قيمة الثلاثي وليس المراد القطعة حتى يكون من باب اختلاف المالية نعم لو باع شيئا بقطعة فسدل أن قطعة الثنائي نصف درهم وقطعة الثلاثي ثلث درهم هذا ما ظهر لي في حل هذا المحل ولم أره لغيري قيد بالبيع لأن في الوصية إذا كانت مختلفة في المالية متساوية في الرواج فتفقد وصاياه بأقل النقود وان كانت متفاوتة في الرواج مستوية في المالية انصرفت الوصية إلى النقد الغالب وفي البرازية من كتاب الدعوى وإن ادعى وزنياد كر الجنس ذهبا أو فضة ولو مضروبا يقول كذا دينار أو خوارزميا أو بخارا يا جيد أو رديشا ويحتاج إلى ذكر الصفة عند اختلاف النقود ولو تعدوا واحدا لا ولو تعدوا أو الكل على الرواج ولا مزية للبعض فيه على الآخر يجوز البيع ويعطى المشتري أي شاء لكن في الدعوى لا بد من التعيين فإن كان أحدهما أرواج ينصرف البيع إلى الأرواج وعند كرنيسابوري الذي ذكر كونه أجر ولا بد من ذكر الجودة عند العامة وقال الامام النسفي إن ذكر أجر خالصا لم يذ كر الجودة كفاه ولا بد من ذكر ضرب أي دار وقيل لا يشترط وإذا ذكر أنها متقدمة لا يحتاج إلى ذكر الجودة في الصحيح وذكر اللامشي إذا كانت النقود في البلد مختلفة أحدها أرواج لا تصح الدعوى ما لم يبين وكذا إذا أقر بعشرة دنانير حجر وفي البلد نقود مختلفة حجر لا يصح بلا بيان بخلاف البيع فإنه ينصرف إلى الأرواج وفي الذخيرة عند اختلاف النقود في البلد والتساوي في الرواج لا يصح البيع ولا الدعوى بلا بيان وإن لاح فضل الرواج ينصرف إليه ويعتبر كالمفط في الدعوى فلا حاجة إلى البيان إلا إذا طال الزمان من وقت الحصوصة إلى وقت الدعوى بحيث لا يعلم الأرواج فينبغي أن لا بد من البيان لما هو الأرواج وقت العقد إلى هنا ما في البرازية من الدعوى رد كرفي الصلح ولو كان البديل دراهم يحتاج إلى بيان القدر والصفة ويقع على نقد البلد الدراهم والدنانير عند الإطلاق وإن اختلفت النقود فعلى الأغلب وإن استوت لا يصح بلا بيان أه وفي التمارخانية من باب المهر معزيا إلى الجمة تزوج امرأة على ألف وفي البلد نقود مختلفة ينصرف إلى الغالب وإن لم يكن ينظر إلى مهر مثلها فأى ذلك وافق مهر

(قوله فالحق ما في الهداية الخ) حاصله إن مراد الهداية أنه لو اشترى بدرهم وأطلق لفظ الدرهم وكانت الدراهم بعضها ثنائية وبعضها ثلاثية صح وخير المشتري ويبدل على إن هذا مراد الهداية ما في الجوهرة من قوله فالثنائي ما كان منه اثنان دانقا والثلاث ما كان الثلاثة منه دانقا ففي هذه الصورة يجوز البيع إذا أطلق اسم الدراهم لأنه لا منازعة ولا اختلاف في المالية أه قلت ومثله في زماننا الذهب فإنه يكون كاملا ويكون نصفين بذهب ويكون أرباعا كل أربعة بذهب وكل من الكامل والنصفين والأربعة الأرباع متساوية في المالية فإذا اشترى بذهب فله دفع الكامل والمكسر (قوله لا يصح بلا بيان) قال الرملي أي لا يثبت شيء غيره بخلاف البيع فإن فيه يثبت الأرواج بلا بيان وسيأتي في الأقرباد أنه يصح بالجهول ويلزمه البيان

منها يحكم لها به اه وقد علم باب البيع والوصية والصلح والدعوى والاقرار والمهر بقى الخ لم لو
 خالها على ألف درهم ولم يبين وبقي الواقف لو شرط له دراهم أو دنانير وينبغي أن يستحق الأقل
 وينبغي أيضا الهبة كذلك ولكن في الهبة لا تتم الا بالقبض فهو السبب للملك وبه يزول الاشتباه
 وبقي الاجارة قال في البرازية من الاجارات وهو على غالب نقد البلد وان اختلفت الغلبة فسدت
 كالبيع اه فالحاصل ان البيع والاجارة والصلح سواء في الدعوى لا بد من البيان في جميع
 الوجوه كالاقرار وفي المهر يقضى بما وافق مهر المثل وفي الوصية يكون له الأقل وفي كتابة الخانسة
 ما صلح مهر ا صلح بدلا في الكتابة ومقتضاه لو كاتبه على ألف درهم وفي البلد نقد ومستوية أن يقضى
 بما وافق القيمة وفي المجتبى لو اشترى بمائة مثقال فضة غير معينة أو ذهب لا يجوز حتى يصفه جيدا
 أو غيره ولو قال بالف نهر حة أو زبوف لا يصح الا اذا كانت معروفة في البلد اه وقد مناهه لو أشار
 الى دراهم مستورة فلما كشف عنها ظهر انها زبوف أو خلاف نقد البلد استحق المباد من نقد البلد
 (قوله وبيع الطعام كيلا وجزافا) لمحدث البخاري فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف
 شئتم ولا يرد عليه بيع الجنس بالجنس من الربا مجازفة لما سياتي في باب الربا من أنه غير جائز الا اذا
 كان قليلا وفي البرازية يبيع المحنطة بالمحنطة مجازفة لا يجوز الا اذا ظهر تساويهما اه يعنى
 في المجلس كما سياتي في باب الربا وفي جامع الفصولين شراء قصيل البر بالبر كيلا وجزافا جازل لعدم الجنس
 اه ولان احتمال الربا كحقيقته حتى لو لم يحتمل كان باع كفة ميزان من فضة بكفة منها فانه يجوز
 وان كان مجازفة لعدم احتمال التفاضل كما في فتح القدير وهكذا في البرازية وفي الصيرفية جعل
 في كفة الميزان تبرا وفي الاخرى ذهبا مضروبا وأخذ الميزان حتى تعادلت الكفتان فاخذ صاحب
 التبر الذهب وصاحب الذهب التبر لا يجوز ما لم يعلم وزن الذهب لان الذهب وزني وأحاله الى
 الجامع الصغير في باب ما يكال وما يوزن وفي فتح القدير أيضا والطعام في العرف الماضي المحنطة
 ودقيقها وفي المصباح الطعام عند أهل المجاز البر خاصة وفي العرف الطعام اسم لما يؤكل مثل
 الشرب اسم لما يشرب وجمعه أطعمة اه والمراد به في كلام المصنف المحبوب كلها البروحده
 ولا كل ما يؤكل بقريته قوله كيلا وجزافا ما في باب الايمان فقال في البرازية حان لا يأكل ما اما
 ينصرف الى كل ما كوله مطعوم حتى لو أكل الخبز يحنث واذا اعتد بعينه على ما هو مأكول بعينه
 ينصرف الى ما هو مأكول بعينه واذا اعتد على ما ليس مأكولا بعينه أو على ما يؤكل بعينه الا انه
 لا يؤكل كذلك عادة ينصرف الى المتخذ منه اه وأما في باب الوكالة فقال المصنف وبشراء طعام
 يقع على البرودقيقه اه وقال بعض المشايخ الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن أكله يعنى المعتاد
 للاكل كاللحم المطبوخ والمشوى ونحوه وقال الصدر الشهيد وعليه الفتوى فلا تدخل المحنطة
 والدقيق والخبز كما في النهاية والجزاف يبيع شيء لا يعلم كيله ولا وزنه وهو اسم من جازف مجازفة
 من باب قائل والجزاف بالضم خارج عن القياس وهي فارسية معرب كزاف ومن هنا قيل أصل
 الكلمة وصل الى العربية قال ابن القطاع جرف في الكيل جرفا أكثر منه ومنه الجزاف والمجازفة
 في البيع وهي المساهلة والكلمة دخيلة في العربية ويؤيده قول ابن فارس الجزف الاخذ بكثرة
 كلمة فارسية يقال لمن يرسل كلامه ارسل من غير قانون جازف في كلامه فاقم نهج الصواب مقام
 السكيل والوزن اه وفي السراج الوهاج القسمة كالبيع اذا وقعت فيما يجري فيه الربا مجازفة
 لا تصح وفي العمدة اشترى حنطة رجل قبل أن تحصد مكايلا جازلان المحنطة موجودة وكذلك القوائم

وبياع الطعام كيلا وجزافا
 (قوله وينبغي أن يستحق
 الاقل) قال في النهر
 ينبغي أن يقيد هذا بما
 اذا لم يعرف عرف الواقف
 فان عرف صرفت
 الدراهم اليه (قوله ولان
 احتمال الربا كحقيقته)
 معطوف على قوله لما
 سياتي (قوله وفي
 الصيرفية جعل في كفة
 الميزان تبرا الخ) قال في
 النهر بعد نقله ما في الفتح
 ولا يتأفيمه في الصيرفية
 لان الذهب الخالص أقل
 لانه لا ينطبع بنفسه

والتبن قبل الكدس قبل التذرية وفي القنينة يجوز بيع الحنطة في سنبلها مكابله أو موازنة وإن لم
تشتد المحبوب بعد اه ولو قال المصنف ويجوز بيع المحبوب كيلا ووزنا وجرافا بغير جنسه لكان
أولى كما لا يخفى وفي البرازية وبيع الحنطة بالدراهم ووزنا يجوز وبيع كل ما لا يتفاوت كالسبر
بلاشارة ولا اضافة لو كان في ملكه قدر المبيع كله ولو قال بعثك مائة من هذه الحنطة وأعطاهما
من كدس آخر لا يجوز لأن غير النقدين يتعين بالتعيين له عليه حنطة أكلها فباعها منه نسبة لا يجوز
لأنه يبيع الضمان والمجدة أن يبيعها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدراهم إلى أجل اه والكدس
وزان قفل ما يجمع من الطعام في اليد فإذ ليس ودق فهو العرمة والصبرة كذا في الصباح وفي
الظهير يترجل له زرع قد استحصد فباع حنطته جاز لأنه باع موجودا مقبورا التسليم ولو باع تبنا
لم يجوز لأن التبن لا يكون إلا بعد الدوس والتذرية فكان بيع المعدوم واستحصاد الزرع ادراكه
وفي الذخيرة ادعى رجل على غيره شيئا مما يكال أو يوزن أو يعد فاشتراه المدعى عليه من المدعى بمائة
دينار ثم تصادقا أنه لم يكن للمدعى على المدعى عليه شيء فالعقد باطل تفرقا أو لم يتفرقا لأن العقد يتعلق
بالكر في ذمته بالاضافة إليه فإذا تبين أنه لم يكن في الذمة تبين أنه باع المعدوم وبيع المعدوم باطل
ولو ادعى دراهم أو دنائير أو فلوسا اشتراها المدعى عليه بدراهم وتقد الدراهم ثم تصادقا أنه لم يكن
عليه شيء ففي مسألة الدراهم والدنائير إذا لم يتفرقا ورجع بمثل ما اشترى يصح العقد ثم يتعلق بالمسمى
في الذمة ولو تفرقا بطل العقد وفي الفلوس لا يبطل العقد وان تفرقا قبل قبض ما اشترى لأن في بيع
الفلوس بالدراهم يكفي قبض أحد البديلين حقيقة وإذا اشترى شيئا بدراهم دين وهو ما يعلم أن
لادين لم يجوز ومن مسائل الحنطة ودعواها قال في دعوى البرازية ادعى عشرة أقدرة حنطة لا يصح
بلا بيان السبب لأنه لو سلمنا يطالب في الموضوع الذي عين عنده وإن قرضا أو ممن مبيع تعيين مكان
المبيع والقرض وإن غصبا واستملا كاتعين مكان الغصب والاستهلاك اه وفي السراج الوهاج
والمنتقى المشتري إذا قال بعني هذا الكر الحنطة فباعه فهو على الكيل فإن قبضه بغير كيل ثم كاله بغير
محضر من البائع حاز إلا أن المشتري لا يصدق على ما يدعى من النقصان لأنه قد صدق على وفاء
الكيل وإنما كيله تحليل لموافقة السنة اه ولعله إنما لا يصدق مع أن القول للقابض لا قراره
بقوله بعني هذا الكر (قوله وبأناه أو جحر لا يعرف قدره) لأن هذه الجهالة لا تنفي إلى المنازعة لأن
المبيع يوجب التسليم في الحال وهلاكه قبل التسليم نادر وبه اندفع ما رواه المحسن من عدم الجواز
للجهالة وما في الكتاب هو الأصح ولا يرد عليه السلم لأنه لا يجوز لمسا في فانه لا بد من معرفة مقدار
المسلم فيه لأن التسليم لا يكون فيه إلا بعد حلول الأجل والهلاك قبله غير نادر واحتمال الفساد فيه
ملحق بحقيقته وأطلقه وهو مقيد بما إذا لم يحتمل المحر التفتت والأناه النقصان كأن يكون من خشب
أو حديد فإن احتملها لم يجوز كالزنبيل والفرائر والخيار والبطيخ وعلى هذا مله قرية بعينها أو رابية
من النيل فعن أبي حنيفة لا يجوز لأن الماء ليس عنده ولا يعرف قدر القرية ولكن أطلق في المبرد
حوازه ولا بد من اعتبار القرب المتعارفة في البلد مع ظالم السقايين فلوملا له باصغر منه لا يقبل
وكذا رابية منه يوفيه في منزله وعن أبي يوسف إذا ملاً هائم تراصيا جاز كما قالوا إذا باع الحطب ونحوه
أجمالا لا يجوز ولو جعله على الدابة ثم باعه الحمل جاز لتعيين قدر المبيع في الثاني وفي المنظ يبيع
الماء في الحياض والآبار لا يجوز إلا إذا جعله في آناء وفي الخلاصة خلافه قال اشترى كذا كذا قرية
من ماء الفرات جاز استحسانا إذا كانت القرية معينة وعن أبي يوسف يجوز في القرب مطلقا ومراد

وبأناه أو جحر لا يعرف
قدره

(قوله وفي القنينة يجوز
بيع الحنطة في سنبلها
مكابله الخ) قال الرمي
نحو عشرة أمدا مثلا
منها بكنا من الثمن
لأنه مبيع موجوده مغطى
بسنبله فلا مانع من حوازه
(قوله عليه حنطة أكلها
فباعها منه الخ) قال
الرمي تقدم في شرح قوله
هو مبادلة المال بالمال
زيادة بحث في المسئلة
ومقال

(قوله بل ظاهر الهداية انه على حقيقته) أي ان المراد بقوله لا يجوز نفى الجواز حقيقة لان نفى اللزوم بقريضة تعصم لمقابلة واذا كان الاصح خلافه فلا حاجة الى الحمل المذكور ولكن لا يخفى عليك ان بالحمل المذكور تنفي الروايتان وهو خير من اختلافهما فلا يدفعه مافي الهداية نعم الاولى مافي النهر حيث قال عبارته في الحاشية رجل اشترى طعاما بائنا لا يعرف قدره قالوا لا يجوز بيعه لانه ليس بمكايلة ولا مجازفة اه وهذا التعليل يمنع هذا الحمل فتدبره اه (قوله ومن هنا طعن المحقق الخ) وذلك حيث قال وقد روى عن أبي يوسف اشترط كون ما يوزن به لا يتحمل النقصان حتى لا يجوز بوزن هذه البطيخة ونحوها لانها تنتقص بالجفاف وعول بعضهم على ذلك وليس بشئ فان البيع بوزن حجر بعينه لا يصح الا بشرط تعجيل التسليم ولا جفاف يوجب نقصان ذلك الزمان وما قد يعرض من تأخره يوما أو يومين ممنوع بل لا يجوز ذلك كما لا يجوز الاسلام ٣٠٧ في وزن ذلك الحجر مخشبة

الهلاك فيتعذر التسليم وتقع المنازعة المانعة منه والغرض ان أقل مدة السلم ثلاثة أيام ولا شك ان تأخر التسليم فيه الى مجلس آخر يفضي الى المنازعة لان هلاكه ان ندر فالاختلاف في انه

المصنف جواز البيع بالاناء والمجر لا لزومه ففي المراج عن جمع التفاريق عن محمدان للمشتري الخيار وفي مجموع النوازل لو اشترى بوزن هذا الحجر ذهباً ثم علم به جازوله الخيار وفي فتح القدير بعد نقله وينبغي ان يكون هذا الحمل الرواية عن أبي حنيفة أنه لا يجوز في البيع أيضا كالسلم أي لا يلزم اه وهو غير محتاج اليه بل ظاهر الهداية انه على حقيقته ولذا قال ان الجواز اصح وأظهر بشرط في المبسوط في مسألة الكتاب أن يكون يدا بيد فلا يصح الا بشرط تعجيل التسليم ومن هنا طعن المحقق في فتح القدير على من اشترط فيما يوزن به ان لا يتحمل النقصان لانه حينئذ لا جفاف يوجب النقصان وما قد يعرض من تأخره يوما أو يومين ممنوع بل لا يجوز كما لا يجوز في السلم الى آخر ما حققه وهو حسن جدا وهذا الخيار خيار كسف الحال كما قدمناه في مسألة الحفيرة والمطمورة وفي فتح القدير وعن أبي جعفر باعه من هذه الحنطة قدر ما يملأ هذا الطشت جازولو باعه قدر ما يملأ هذا البيت لا يجوز اه وذكرفي السراج الوهاج القصعة مع الطشت وقد مننا ما اذا باعه جميع مافي هذا البيت أو الدار أو الصندوق أو القربة ويشترط لبقاء عقد البيع على العحة تمام الاناء والمجر على حالهما فلو تلفا قبل التسليم فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه منه كذا في السراج الوهاج (قوله ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صاع في صاع) يعني عند أبي حنيفة الا أن يسمى جميع قفزانها أو جميع قفزانها أو وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان أو بالكيل في المجلس ولهما ان الجهالة بيدهما اذ التما ومثلهما غير مانع كما اذا باع عبدا من عبدين على ان المشتري بالخيار ولم يذكر المصنف الخيار على قوله قالوا له الخيار في الواحد كما اذا رآه ولم يكن رآه وقت البيع وظاهر مافي الهداية ترجيح قولهما لتأخير دليلهما كما هو عادته وقد صرح في الخلاصة في نظيره بان الفتوى على قولهما فقال رجل اشترى العنب كل وقر بكذا والوقر عندهم معروف ان كان العنب عندهم من جنس واحد يجب ان يجوز في وقر واحد عند أبي حنيفة كما في بيع الصبرة كل قفيز بدرهم وان كان العنب عندهم أجناسا مختلفة لا يجوز البيع أصلا عند أبي حنيفة كبيع قطيع الغنم وعندهما ما يجوز اذا

ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صاع في صاع

هو أو غيره والتمه فيه ليس بنا در وكل العبارات تقيد تقيد صفة البيع في ذلك بالتعجيل كما في عبارة المبسوط حيث قال لو اشترى بهذا الاناء يدا بيد فلا باس به ثم ان في المعين البيع مجازفة يجوز فبمكال غير معروف أولى وهذا لان التسليم عقب البيع الى آخر ما ذكر

اه كلام المحقق سقى الله ضريحه صيب العفو والرضوان (قوله وقد صرح في الخلاصة في نظيره الخ) قال في النهر وفي عيون المذاهب به يبقى للضعف دليل الامام بل تيسير اعلی الناس و كانه في البحر لم يطلع على هذا فقال رجح قولهما في الخلاصة في نظيره اه وهذا في الدر المختار مثل مافي النهر الى الشرب لالبية عن البرهان والقهستاني عن المحيط وغيره قلت لكن قرري في الفتح دليل قوله ودليل قولهما ثم قال وحينئذ ترجح قول أبي حنيفة ثم قال وتأخير صاحب الهداية دليلهما ظاهر في ترجيح قولهما وهو ممنوع اه وفي تصحيح الشيخ قاسم قال في شرح الهداية بترجح قول أبي حنيفة وكذا رجحه في الكافي واعتمده المحبوبي والسفي وصدر الشريعة وكذا في بيع القطيع والزرع والله تعالى أعلم اه وقد يقال ان هذا ترجح له من حيث قوة الدليل والاوّل ترجح له من حيث كونه أسرى على الناس كما يشهد به كلام عيون المذاهب

كان جنسا واحدا في كل العنب كل وقر بما قال وكذا اذا كان الجنس مختلفا هكذا اوردته الصدر
 الشهيد والفقهاء أبو الليث جعل الجواب بالجواز فيما اذا كان العنب من جنس واحد متفقا عليه
 وان كان من أجناس مختلف فيه قال الفقهاء أبو الليث والفتوى على قولهما تيسيرا للامر على المسلمين
 اه وفي فتح القدير وتفريع الصدر الشهيد أوجه اه وفي المعراج ان أبو الليث هذا هو الخوارزمي
 فظاهره انه ليس هو الفقهاء المشهور قديم بقوله كل قفيز لانه لو قال بعثك هذه الصبرة على انها قفيز
 أو بعثك قفيزا منها فهما سواء والبيع واقع على قفيز واحد فان وجدته أقل من قفيزه له الخيار لتفرق
 الصفة كما اذا قال بعثك على انه كل قفيز بكذا فوجده أنقص فله الخيار كذا في غاية البيان وفيها
 ان لكل منهما الخيار في مسألة الكتاب قبل الكيل وذلك لان الجهالة قائمة أو لتفرق الصفة
 واستشكل القول بتفرق الصفة على قول الامام لانه قال بانصرافه الى الواحد فلا تفرق وأجاب
 في المعراج بان انصرافه الى الواحد محتمد فيه والعوام لا علم لهم بالمسائل الاجتهادية فلا ينزل عالمنا
 فلا يكون راضيا كذا في الفوائد الظهيرية وفيه نوع فامل اه وصرح في البدائع بلزوم البيع في
 الواحد وهذا هو الظاهر وعندهما البيع في الكل لازم ولا خيار وصبرة الطعام مثال لان كل مكيل
 أو موزون أو معدود من جنس واحد اذا لم يكن مختلف القيمة كذلك وكذا قوله كل صاع لانه لو قال
 كل صاعين أو ثلاثة فانه يصح بقدر ما سمى عنده وقيدنا بعدم تسمية ثمن الجميع لانه لو بينه ولم يبين
 جملة الصبرة كما لو قال بعثك هذه الصبرة بمائة درهم كل قفيز بدرهم فانه يجوز في الجميع اتفاقا وفي
 تلخيص الجامع من باب الكيل يزيد أو ينقص اشترى على انه كرا بثل قبل القبض أو جف وأمضى
 فالفضل والنقص له وعليه ان كانا بعد الكيل للملك الاصل كالأولد والعمى واللبايع وعليه ان كانا قبله
 اذا الكيل كالانشاء لانه لا يملك قبله والمكيل كالجزار وفاء بالاشارة والشرط ولو اشترى قفيزا منه فما
 بعد الكيل كما قبله لانه مبهم ما لم يقبض حتى لم ينقصه التلف ما بقي من السكر وجاز التبديل ما لم
 يجاوزه فلا يعلم الحدوث في الملك فان قابله الجنس أفسده محمدي الطارئ حال الابهام اذا التعمين
 كالانشاء ولا يرى مبيحا بالغير والمثل ملحقا بالرطب والتمر ما يتفاوت في المال حتى المذق دافعا
 للرطب بالرطب اذا التفاوت في غير المبيع الى آخره وقيد بالبيع لانه في الاجارة والاقرار ينصرف
 الى الواحد اتفاقا كما اذا قال اجرتك دارى كل شهر بكذا وكل شهر سكن أوله لزمه واذا كفل انسان
 بهذه الاجرة كل شهر بكذا فكل شيء لزم المستأجر لزم كفيله كما في كفالة الخانية ولك على كل درهم
 وفي اقرار الخانية لو قال على كل درهم من الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم في قول أبي يوسف ومحمد وفي
 قياس قول أبي حنيفة يلزمه عشرة ولو قال على مع كل درهم درهم أو على درهم مع كل درهم يلزمه
 درهمان اه وأما في التعليق فالكل اتفاقا كما اذا قال كل امرأة أتزوجها وكذا لو قال كلما اشتريت
 هذا الثوب أو ثوبا فهو صدقة أو كلما ركبت هذه الدابة أو دابة وفرق أبو يوسف بين المنكر والمعرف
 في الكل وتماه في شرح الزيلعي من التعليق وفي الخانية كلما كت اللحم فعلى درهم فعليه بكل
 لقمة درهم وأما في الكفالة فان صدر القول من الكفيل كان للواحد كما اذا ضمن لها نفقتها كل
 شهرا وكل يوم لزمه نفقة واحدة عند أبي حنيفة خلافا لابي يوسف كما في نفقات الخلاصة وان صدر
 من الآخر كما اذا قال ادفع عنى كل شهر كذا فدفع المأمورا أكثر من شهر لزم الآخر كما في كفالة الخانية
 وقد وضعت ضابطا فقهما لم أسبق اليه لكلمة كل بعد تصریحهم بانها الاستغراق افراد ما دخلته

(قوله بانها الاستغراق
 افراد ما دخلته الخ) بنوا
 على ذلك الاصل صحة
 قولك كل زمان ما كول
 دون كل الزمان ما كول
 لان من اجزاء المعرف
 قشره وهو لا يؤكل

(قوله ان كانت مما لا تعلم
 نهايتها الخ) قال العلامة
 الواني في حاشية الدرر
 والغرر الاصل عند أبي
 حنيفة ان كلمة كل متى
 اضيفت الى ما لا يعلم
 منتهاه يتناول أدناه وهو
 الواحد كما لو قال لفلان
 على كل درهم يلزمه درهم
 واحد وعندهما هو
 كذلك فيما لا يكون منتهاه
 معلوما بالاشارة اليه
 واعترض على أصل الأئمة
 الثلاثة بأنه اذا قال كل
 امرأة أتزوجها أو كل
 عبد اشترى به فهو حرفانه
 ينصرف الى كل امرأة
 يتزوجها والى كل عبد
 يشتريه فينبغي أن لا يجوز
 هذا على ذلك الاصل
 وأجيب عنه بان نحن
 ندعى ذلك فيما لا يجري
 فيه التراجع وبهذا
 الجواب بان في عدم جريان
 التراجع في صورة النقص
 كلاما وأجيب ثانيا بان
 التكررة في صورة النقص
 متصفة بصفة عامة وهو
 التزوج والشراء فيكون
 المعنى معلوما باعتبار
 الصفة بخلاف ما نحن فيه
 فظهر الفرق اه وأنت
 تعلم ان هذا الجواب أيضا
 لا يشفي غلبا فان البائع
 اذا قال كل صاع أبيع

في المنكر وأجزائه في المعرف هو ان الافراد ان كانت مما لا تعلم نهايتها فان لم تنفص الجهالة الى المنازعة
 فانها تكون على أصلها من الاستغراق كسئلة التعليق والامر بالدفع عنه والافان كان لا يمكن
 معرفتها في المجلس فهي على الواحد اتفاقا كالأجارة والاقرار والكفالة والافان كانت الافراد
 متفاوتة لم تنص في شيء عنده كبيع قطيع كل شاة وصح في الكل عندهما كالصبرة والاصح في واحد
 عنده كالصبرة وفي اقرار الخلاصة وغيرها الوصي اذا قال قبضت كل مال لفلان الميت على الناس فجاء
 غريم وقال للوصي اني دفعت اليك كذا كذا درهم ما وقال الوصي ما قبضت منك شيئا فالقول قول
 الوصي مع يمينه اه ثم رأيت بعد ذلك في آخو عصب الخمانية من مسائل الابرار لو قال كل غريم لي
 فهو في حل قال ابن مقاتل لا يبرأ غرماؤه لان الابرار ايجاب الحق للغرماء وايجاب المحقوق لا يجوز
 الا للقوم باعيانهم وأما كلمة كل في باب الاباحة فقال في الخمانية من ذلك الباب لو قال كل انسان تناول
 من مالي فهو حلال له قال محمد بن سلمة لا يجوز من تناول ضمن وقال أبو نصر محمد بن سلام هو حائز
 نظر الى الاباحة والاباحة للمجهول جائزة ومحمد جعله ابراء عما تناوله والبراء للمجهول باطل
 والفتوى على قول نصير اه ويمكن أن يقال في الضابط بعد قوله فهي على الواحد اتفاقا ان لم
 يكن فيه ايجاب حق لاحد فان كان لم يصح ولا في واحد كسئلة الابرار وقد منافي الطلاق الفرق بين
 قوله أنت طالق كل تطلقه وكل التطلقه وفي باب الظهار الفرق بين أنت على كظهر أمي كل يوم
 وفي كل يوم ثم اعلم أن مفهوم قوله صح في واحد أنه فاسد فيما عداه ويرتفع الفساد بكماله في المجلس
 لا ارتفاع الجهالة فان تفرقا قبل الكيل وكيل بعد ذلك تقرر الفساد فلا يصح الا باستئناف العقد
 عليه كذا في السراج الوهاج ولو أشار الى نوعين حنطة وشعير فقال أبيعك هاتين الصبرتين كل قفيز
 بدرهم فالبيع جائز عند أبي حنيفة في قفيز واحد وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز في الصبرتين جميعا
 كذا في التكرخي وفي المنظومة فاسد في الجميع عند أبي حنيفة كذا في السراج الوهاج وفي المجتبى
 بعثك نصيبي من هذا الطعام بطل وان بين بعد ذلك وكذا في الدار وهو قول زفر ولو باع جزأ من خمسة
 أسهم أو سهما من خمسة أو نصيبي من خمسة أسهم أو سهما من خمسة انصبا أو جزأ أو نصيبا منه جاز
 عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى استحسانا لاقياسا اه وفي الظهريه من باب الاستحقاق رجل له
 ثلاثة أقفرة حنطة باع منها قفيزا ثم باع منها قفيزا من رجل آخر ثم باع منها قفيزا من ثالث ثم قال لهم
 الاقفرة الثلاثة ثم جاء رجل واستحق من الكل قفيزا فان المستحق يأخذ القفيز الثالث لان صاحب
 اليد من باع القفيز الاول والثاني فقد باع ما يملكه وأما الثالث فقد باع ما لا يملكه اه وفي الخمانية
 رجل في يده كرا ن قباغ أحدهما من رجل ولم يسلم حتى باع من آخر كرا ن ودفع اليه ثم باع الكرا ن الآخر
 من رجل آخر ودفعه اليه ثم حضر المشتري الاول ووجد المشتريين جميعا فانه يأخذ ما كان في يده
 الثالث لان البائع بعد ما باع الاول كان يملك الكرا ن الثاني فاذا باع الآخر لثالث لم يبيع بعه وان لم
 يجد المشتري الثالث ووجد الثاني أخذ من الثاني نصف ما في يده فان حضر الثالث بعد ذلك أخذ
 الاول والثاني جميع ما في يده ولو وجد الاول الثالث أخذ جميع ما في يده وكذا لو كان مكان التكرين
 عند اه ثم قال بعده ولو كان معه قفيزا حنطة وأما اذا باعها الثلاثة ثم كالمها فوجدتها ناقصة فهل
 يكون النقصان من حصه الثالث أو على الثلاثة فقال في الوولو الجمية رجل له سلعة وزينة ظن انها
 أربعة آلاف من قباغها من أربعة أنفس لكل منهم ألف من ثمن معلوم فلما وزنوا وجدوا ذلك
 ناقصا من المقدار المقدر بكثير فهذا على وجهين ان باع منهم معا لهم الخيار ان شاء أخذ كل واحد

ولو باع ثلثة أو ثوبا كل
 شاة بدرهم أو كل ذراع
 بدرهم فسد في الكل ولو
 سمي الكل في الكل
 فهو بدرهم فان ظاهران
 المسئلة بمجالها فالجواب
 الحق أن يقال ان صورة
 النقص من قبيل التعليق
 واليمين فوق العتاق
 والعتاق لوجود الشرط
 وهو التزوج والاشتراء
 لا لتناول اداة السور فيما
 لا ينتهي والمحال في المسئلة
 ليس كذلك فافترا
 اه (قوله فلا يصح الا
 باستئناف العقد عليه)
 أي بعد متاركة العقد
 الفاسد لما قدمه المؤلف
 من قوله ويستثنى من
 قوله يلزم بايجاب وقبول
 ما احصل بعد عقد
 فاسد لم يتركاه فان البيع
 ليس بلازم (قوله وان لم
 يجد المشتري الخ) أي
 المشتري الاول (قوله أو
 نصف عمارة مشاهرا جاز)
 قال الرمي هذا ليس على
 اطلاقه فارجع الى
 أنفع الوسائل ان أردت
 تحرير هذه المسئلة فانها
 من المسائل التي حررها
 (قوله) ينقد المبيع
 بينهما بالتراخي الخ) هذا
 ينافي ما قدمه من ان يبيع

منهم ما يخصه من الثمن وان شأوا تروا ورجعوا بالثمن لانه تغير شرطهم فان باع منهم على التعاقب
 فالنقصان على الآخر اه والظاهر ان الشيء الكلي كالوزني وفي المصباح الصبرة من الطعام
 جمعها صبر كغرفة وغرف وعن ابن دريد اشترت صبرة أي بلا كيل ولا وزن اه والقفيز مكيال يسع
 ثمانية مكاييك والجمع اقفزة وقفزان والقفيز من الارض عشر الجريب اه والوقر بالكسر جعل
 البعير ويستعمل في البعير وبالفتح ثقل السمع اه (قوله ولو باع ثلثة أو ثوبا كل شاة بدرهم أو كل
 ذراع بدرهم فسد في الكل) يعنى عند أبي حنيفة خلافا لهما لان رفع هذه الجهالة يذهب اوله
 ما قدمناه من أن الافراد اذا كانت متفاوتة لم يصح في شيء وقطع ذراع عن الثوب موجب للضرر فلم
 يجز كبيع جذع من سقف وعلى هذا كل عددي متفاوت كالبقرة والابل والعبيد والبطيخ والرمان
 والسفرجل وفي المعراج البيض كالرمان قياسا واستحسانا كالقفزان اه وفي القنية باع نصف
 خشبة مقلوعة أو نصف عمارة مشاهرا جاز وان كان في قيمته ضرر اه فليس كل ضرر يفسد
 البيع فلو علم بالعدد قبل الافتراق فله الخيار قيد بعدم ثمن تسمية الكل لانه لو سمي ثمن الكل كما اذا
 قال بعتك هذا الثوب بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم فانه جائز في الكل اتفاقا كما لو سمي جملة الذرعان
 أو القطيع واطلق الثوب وقيد العتابي في شرح الجامع الصغير بثوب يضره التبويض أما في ثوب
 الكبر باس فينبغي أن يجوز عنده في ذراع واحد كما في الطعام الواحد كذا في غاية البيان وفي القنية
 اشترى ذراعا من خشبة أو ثوب من جانب معلوم لا يجوز ولو قطعه وسلمه أيضا لا يجوز الا أن يقبل وعن
 أبي يوسف جوازه وعن محمد انه فاسد ولو كان لقطع وسلم فليس للمشتري الامتناع وعلى هذا لو باع
 غصنا من شجرة من موضع معلوم حتى لو اشترى الاوراق باغصانها وكان موضع قطعها معلوما ومضى
 وقتها فليس للمشتري أن يسترد الثمن اه وقيد بقوله كل شاة بدرهم لانه لو اشترى الرجل غنما
 أو بقرا أو عدل زطي كل اثنين من ذلك بعشرة دراهم فهو باطل اجمالا لان كل شاة لا يعرف ثمنها
 الا بانضمام غيرها اليها وأنه مجهول لا يدري وان كان ذلك في مكمل أو موزون أو عددي متقارب
 جاز كما في الخانية وفي القاموس الثلثة جماعة الغنم والكثيرة منها أو من الضأن خاصة والجمع كندر
 ونلال اه وفي السراج الوهاج قال المحلوفى رحمه الله تعالى الاصح ان عند أبي حنيفة اذا أحاط علمه
 بعدد الاغنام في المجلس لا ينقلب العقد صحيحا لکن لو كان البائع على رضاه ورضى المشتري ينقد
 البيع بينهما بالتراخي كذا في القوائد الظهيرية ونظيره البيع بالرقم اه وفي البدائع وعلى هذا
 الخلاف الوزني الذي في تبعضه ضرر كالصوغ من الاواني والعلب اه (قوله ولو سمي الكل في
 الكل صح) أي لو سمي جملة المبيع صح في المثلي والقيمي لزوال المانع أطلقه فشمهل ما اذا سمي في
 العقد أو بعده بشرط المجلس وبعده لان ساعات المجلس تعتبر ساعة واحدة دفعا للعسر فالعلم في
 المجلس كالعلم خالة العقد ولا ينقلب جائزا بالعلم بعد المجلس لتقرر الفساد للجهالة وما في المحط عن
 بعض المشايخ ان عنده يصح في الكل وان علم بعد المجلس بعيدا مقر رناه وشمل تسمية جميع الثمن
 وجميع المبيع لما قدمنا ان تسمية جملة الثمن كافية للصحة كتسمية المبيع وقد صرح به في
 السراج الوهاج وفي القنية اشترى من البقول عشرة أمعاء من الجزر من جزلة كثير صح كعشرة
 اقفزة من الحنطة لان المشاحة لا تجرى فيه ولو قال على ان اختار منها الا يصح قال اشترى منك ألف
 من هذه الحنطة فوزنت واذا هي خمسمائة قيل صح في الموجود وقيل لان الفساد قوي فيتمتعدي
 اليه سس صح في الموجود اتفاقا وكذا في العدديات المتقاربة وإنما الخلاف في العدديات

المتفاوتة اذ وجدها نقص وفي البدائع لوقال بعث منك هذا القطيع كل شاتين بعشرين فالبيع فاسد في الكل اجماعا وان علم المشتري العدد في المجلس واختار (قوله وان نقص كبل أخذ بمحضته أو ترك وان زاد فللبائع) متفرع على قوله وان سمي الكل يعني اذا سمي الجملة لو نقص عما سماه في المثليات خير لتفرق الصفة عليه فلم يتم رضاؤه بالوجود وان زاد شيء عليه فهو للبائع لان البيع وقع على مقدار معين والتقدير ليس بوصف وفي غاية البيان وكذا الحكم في كل مكبل أو موزون ليس في تبعيضه ضرر فيسدد بكونه يبيع مكاييل لانه لو اشترى حنطة محازفة في البيت فوجد تحتها ذكنا فله الخيار ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء تركها وكذا لو اشترى بئرا من حنطة على انها ذكنا وذراعا فاذا هي أقل من ذلك فله الخيار ولو كان طعاما في حب فاذا انصفه تبين يأخذه بنصف الثمن لان الحب وعاء يكال فيه فصار المبيع حنطة مقدرة والبيد والبئر لا يكال بهما فصار المبيع حنطة غير مقدرة ولكن البائع أطعمه في شيء فوجد بخلافه وذا يوجب الخيار ولو اشترى سمكة على انها عشرة أرطال ووزن البائع عليه فوجد المشتري في بطنها حجرا وزن ثلاثة أرطال فهو بالخيار ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان الوزن ههنا حار مجرى الجودة والوزن قد يجرى مجرى الصفة في بعض الاشياء كما في اللآلئ والجواهر وههنا كذلك وفوات الوزن بمنزلة العيب فان شاء قبل ان يعلم والمسئلة بحالها تقوم السمكة عشرة أرطال وتقوم سبعة فيرجع بمحضته ما بينهما من الثمن لانه تعذر الردي العيب فيرجع بنقصان العيب كذا في المحيط ومسئلة السمكة خارجة عن حكم الموزونات فان الحكم في الموزونات التحير عند النقصان ان شاء أخذ الموجود بمحضته من الثمن وان شاء ترك وحكمها التحير بين الاخذ بجميع الثمن أو الفسخ ولا خصوصية للسمكة بل كل موزون في تبعيضه ضرر كذلك ولذا قال في الخانية يتردد باع لؤلؤة على انها وزن مثقالا فوجدها أكثر من المشتري لان الوزن فيما يضره التبعض وصف بمنزلة الذرعان في الثوب اه وفي الخلاصة اشترى طستا هلي أنه عشرة أمناء فبان بعد القبض انه خمسة أمناء خير المشتري لانه بمنزلة العيب فان حدث به عيب عنده وأبى البائع قبوله قوم طشت من عشرة أمناء مثلا بعشرين وقوم من خمسة أمناء بعشرة أمناء فالعيب ينقص خمسة اه والقول للقباض في الزيادة والنقصان وعليها يتفرع ما في الخانية ولو باع من آخر بر يسما فوزنه البائع على المشتري فذهب به المشتري ثم جاء بعدمدة وقال وجدته ناقصا ان كان يعلم انه انتقص من الهواه لاشي على البائع وكذلك كان النقصان مما يجرى بين الوزنين وان لم يكن النقصان من الهواه ولا يجرى بين الوزنين فان لم يكن المشتري أقرانه قبض كذا أمناء فله ان يمنع حصة النقصان من الثمن ان كان لم ينقده الثمن فان كان نقده الثمن رجع عليه بذلك القدر وان كان المشتري أقرانه قبض كذا أمناء ثم قال وجدته أقل من ذلك فليس له ان يمنع من البائع شيئا من الثمن ولا يسترده اه وأطلقه فشمع ما اذا كان المسمى مشروطا باللفظ أو بالعادة لما في البرازية اتفق أهل بلدة على سعر الخبز واللحم وشاع على وجه لا يتفاوت فاعطى رجل ثمنا واشترىه وأعطاه أقل من المتعارف ان كان من أهل البلدة يرجع بالنقصان فهم ما من الثمن وان كان من غير أهلها رجع في الخبز لان التسعير فيه متعارف فيلزم الكل لافي اللحم فلا يعم اه وفي البرازية أيضا اشترى عنب كرم على انه ألف من فظهر انه تسعمائة طالب البائع بمحضته مائة من الثمن وعلى قياس قول الامام يفسد العقد في الباقي وكان قاضي الحرم يروي عن الامام من جنس هذا وأفتى الحلواني والسرخسي على ان العدة يصبح فيما وجدته وبه أفتى الصدر الشهيد وفي المحيط

وان نقص كبل أخذ بمحضته أو ترك وان زاد فللبائع

التعاطى لا ينعقد بعد البيع الفاسد بدون متاركة وكذا بعد الباطل وفي المجتبى ولو اشترى عشرين شيئا من مائة شاة أو عشر بطيخات من وقر والبيع باطل وكذا الرمان ولو عزلها البائع وقبلها المشتري جاز استحسانا والعزل والقبول بمنزلة ايجاب وقبول اه ومثله في التتارخانية وغيرها وانظر ما كتبناه هناك

اشترى نصف ما في الكرم المعين من العنب الذي على الكرم على أنه خمسمائة من يجوز وجد ذلك
 القدر أو أقل أو أكثر ذكر اللامشي إنما يجوز إذا وجد خمسمائة ولو قال بعث ألف من من هذا
 الكرم ان كان العنب من نوع واحد يجوز وفي الملتقط جواز شراء العنب من الكرم إذا سمي أنه كذا
 كذا كواره وذكرها وينظر المقومون لتقدير القيمة فان شرط انها كذا كذا كواره يجوز فيها بشرائط
 السلم والافلاو على المشتري ضمان ما تلفه ولا شيء عليه من ثمن الباقي إذا كان العقد جائزا ولا يشترط
 فيه ذكرها وعددها وإذا وجد زائدا أو ناقصا لشيء لا حد هما على الاخر لانه اشترى الجملة بلا تقدير
 اه وفي المحيط لو اشترى كرا على انه عشرة أقفزة فكاله فوجدته أكثر من عشرة فالزيادة للبائع لان
 قدر المبيع عشرة أقفزة فاذا كاله ثانيا فوجدته أقل من عشرة فله ان يظفر قدر المبيع بالكيل الاول
 وصار مسلما فلا يعتبر الكيل الثاني وان كاله فوجدته أقل من عشرة يطرح من ثمنه وان شاء أخذ
 الباقي بحصته من الثمن وان شاء ترك فان كاله ثانيا فوجدته عشرة لا يزيد على الثمن ولا يبطل
 خياره والعبرة للكيل الاول اه و يعلم منه حكم الموزونات وفي تخصيص الجماع باب شراء الظرف
 بما فيه والطعام والقمي اشترى زق زيت بمائة على انها مائة رطل فاذا الرق أنقل من المعتاد
 خير للتقدير ولو كان عشر بن حط ثمن ما خص الزيت ان كان الزيت سبعين بعد قسمة الثمن على
 قيمة الزيت أو قيمة ثمانين رطل زيت والتخير ورد عشرين ان كان مائة تصرا للنقص والغض الى
 الزيت اذ القدر أصل فيه دون الرق كانه قال والرقت ما وجدوا الزيت تكملة المائة ولو كان مكان الرق
 سبعين حط ثلاثة أخماس ما خصه ورد سبعمائة الزيت بعد قسمة الثمن على قيمة خمسين من كل فرد لان
 القدر أصل فيه ما فاقسمها كما في البيع بالف مثقال ذهب وفضة ولو كان الرق مائة والزيت
 خمسين فسد لجهالة الثمن أو شرط المعلوم اذ لا تنقص في الرق ولا عقد في غير المائة ولو اشترى
 الاغنام العشر والقفران العشرة على ان كل شاة وقفيز بدرهم فاذا القفران تسعة رد الكل اذ لم تتم
 الصفقة أو حط عشرة قسط الطعام بعد قسمة كل درهم على شاة وقفيز وأمضى لزوال الجهل بفرض
 التساوي ولو كانت الاغنام تسعة فسد في قفيز عندهما وفي الكل عنده لشرط الر بالذم يقابل قسط
 ما فات مالا وقامه فيه والزق بالكسر الظرف كذا في المصباح أطلق في تخييره عند النقصان
 عما سماه وقيدته قاضيان في فتاواه فقال وان اشترى مديلا أو موزونا على انه كذا فوجدته أقل جاز
 البيع فيما وجد وهل يخبر المشتري ان كان لم يقبض المشتري المبيع أو قبض البعض كان له ان يرد
 وان كان قبض الكل لا يخبر اه ثم اعلم ان في صورة النقصان انما يسقط حصة النقصان اذ لم
 يكن المبيع مشاهدا له فان كان مشاهدا له انتفى الغرور ولهذا قال قاضيان في فتاواه اشترى
 سويقا على ان البائع لته من من السمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر انه لته بنصف من جاز
 البيع ولا خيار للمشتري لان هذا ما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرور وهو كالمواشترى
 صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن فظهر انه متخذ من أقل من ذلك والمشتري ينظر الى
 الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قيصا على انه اتخذ من عشرة أذرع وهو ينظر اليه فاذا هو من
 تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري لما قلنا اه وأطلق في الزيادات وقيدته في المحتجب بما لا يدخل
 تحت الكيلين أو الوزنين وما يدخل بينهما لا يجب رده واختلاف في قدر ما يدخل بينهما فقبل نصف
 درهم في مائة وقيل داني في مائة لاحكم له وعن أبي يوسف داني في عشرة كبروفيل مادون حبة
 عفوف في الدينار وفي القفيز المعتاد في زماننا نصف من اه وقيد بكون الزيادة كانت مختلطة في

(قوله وقيدته قاضيان في فتاواه الخ) قال في النهر
 أنت خير بان الموجب
 للتخير انما هو تقريق
 الصفقة وهذا القدر
 ثابت فيما لو وجد بعد
 القبض ناقصا الا أن يقال
 انه بالقبض صار راضيا
 بذلك فتدبره اه قلت
 وانظر قول المؤلف
 السابق والمنقول للقباض
 في الزيادة والنقصان الى
 آخر ما نقله عن الحانية
 هناك فانه يفيد ان مجرد
 القبض بدون الاقرار
 لا يفيد منع التخيير لكن
 قد يفرق بان ما مر فيما اذا
 أنكسر البائع النقصان
 بمثل ما هنا والذي
 ينبغي أن يقال ان علم
 المشتري بالنقصان قبل
 القبض لم يكن له الرد
 لرضاه بتقريق الصفقة
 وان لم يعلم الا بعده كان
 له الرد تامل (قوله وان كان
 قبض الكل لا يخبر)
 قال في النهر يعني وانما
 يرجع بالنقصان (قوله
 ثم اعلم انه في صورة
 النقصان الخ)

المبيع وقت البيع لانها لو حدثت في المبيع كما اذا زادت المحنطة بالبل فان كان مشارا اليه بيع
بشرط الكيل تكون للبائع ان حدثت قبل الكيل وان بعده فلامشترى لان قدر المبيع لا يظهر
الا بالكيل فتكون الزيادة قبل الكيل حادثة على ملك البائع وبعده حادثة على ملك المشتري
وان لم يكن مشارا اليه فالمحاذة بعد الكيل قبل القبض للبائع وبعده القبض للمشتري وتتمام
تفر يعانة في المحيط وسيأتي ان القمي اذا وجد ناقصا او زائدا فسد البيع ان لم يبين ثمن كل وفي
المخانة باع أرضا على ان فيها كذا كذا نخلة فوجدها المشتري ناقصة جاز البيع ويخبر المشتري
ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان الشجر يدخل في بيع الارض تبعا ولا يكون له
قسط من الثمن وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا كذا بيتا فوجدها ناقصة جاز البيع ويخبر على
هذا الوجه وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا كذا نخلة عليها ثمارها فباع الكل بثمارها وكان فيها
نخلة غير مثمرة فسد البيع لان الثمرة قسط من الثمن فاذا كانت الواحدة غير مثمرة لم يدخل
المعدوم في البيع فصارت حصة الباقي مجهولة فيكون هذا ابتداء عقد في الباقي بضمن مجهول
فيفسد البيع كولو باع شاة مذبوحة فاذا رجلها من الفخذ مقطوعة فسد البيع لان الفخذ له قسط من
الثمن اه وفيه يكونه سمي جملة القفزان على التعمين لانه لو سماها على الابهام كولو باع صبرة
على انها اكثر من عشرة اقفزة فان وجدها كذلك جاز البيع وان وجدها عشرة او اقل من عشرة
لا يجوز البيع ولو باعها على انها اقل من عشرة فوجدها كذلك جاز وان وجدها عشرة او اكثر
لا يجوز البيع وعن أبي يوسف انه يجوز البيع ولو اشترى دارا على انها عشرة اذرع جاز البيع في
الوجه كلها كذا في المخانة وفي القنية عد الكواغد فظننا أربعة وعشرين وأخبر البائع به ثم
أضاف العقد الى عينها ولم يذكر العدد ثم ازدادت على ما ظنه فهي حلال للمشتري وفي فتاوى صاعد
ساومه المحنطة كل قفيز بثمان معين وحاسبوا فبلغ ستمائة درهم فغطوا وحاسبوا المشتري بخمسمائة
وباعوها منه بخمسمائة ثم ظهر ان فيها غظالا يلزمه الاخمسمائة أفرز القصاب أربع شياء فقال
بائعها هي بخمسة كل واحدة بدينار وربع فذهب القصاب فجاء بربع دينار فقال للبائع هل بيعت
هذه بهذا القدر والبائع يعتقد انها خمسة قال صح البيع قال رضى الله تعالى عنه وهذا الشارة الى
انه يصح ما ربه ولا يعتبر ما سبق ان كل واحدة بدينار وربع اه (فرع) لطيف من أيمان خزائن
الفتاوى مناسبة للوزنيات اشترى منامن اللحم فقالت هذا اقل من من وحلفت عليه وقال الزوج
ان لم يكن منا فانت طالق فالحيلة فيه ان يطبخ قبل ان يوزن فلا يخثنان اه (قوله وان نقص ذراع
أخذ بكل الثمن أو ترك وان زاد للمشتري ولا خيار للبائع) لان الذرع في المذرع ووصف لانه
عبارة عن الطول فيه لكنه ووصف يستلزم زيادة أجزاء فان لم يفرده ثمن كان تابعا محضا فلا يقابل
بشيء من الثمن فاذا قال على انها مائة ذراع بمائة ولم يزد فوجدها ناقص كان عليه جميع الثمن
وإنما يخبر لثة الوصف المشروط المرغوب فيه كما اذا اشتراه على انه كاتب فوجده غير كاتب
وان وجدها أزيد فللمشتري الزيادة ولا خيار للبائع كما اذا باعه على انه معيب فاذا هو سليم وقد ذكر
الشايع في التفريق بين القدر وهو الاصل والوصف حدودا فقل ما يتعيب بالتعيب والتشقيص
فالزيادة والنقصان فيه ووصف وما لا يتعيب بهما فالزيادة والنقصان فيه أصل وقيل الوصف
ما لوجوده تأثير في تقوم غيره ولعدمه تأثير في نقصان غيره والاصل ما لا يكون بهذه المثابة وقيل
ما لا ينقص بالباقي لغواته فهو أصل وما ينقص الباقي بغواته فهو وصف وهذا مع الثاني متقاربان

وان نقص ذراع أخذ
بكل الثمن أو ترك وان
زاد للمشتري ولا خيار
للبيع

قال في النهر بعد نقاله
لهذا ولما استدل به عليه
من كلام المخانية وأقول
فيه نظر اذ الكلام
في مبيع ينقسم أجزاء
الثمن فيه على أجزاء
المبيع وما في المخانية
ليس منه لتعريفهم
بان السويقي قمي لما
بين السويقي والسويقي
من التفاوت الفاحش
بسبب القلي وكذا
الصابون كما في جامع
الفصولين وأما الثوب
فظاهر وعلى هذا فما
سأني من انه يخبر في نقص
القمي بين أخذه بكل
الثمن أو تركه مقيد بما
اذ لم يكن مشاهدا فقدره

فهذا علم ان القدر في المكيلات والموزونات أصل والذرع في المذروعات وصف ومثمة كون الذرع
وصفا والقدر أصلا تظهر في مواضع منها ما ذكر في الكتاب ومنها انه لا يجوز للشري التصرف في
المبيع قبل الكيل والوزن اذا اشتراه بشرط الكيل والوزن ويجوز به في المذرع قبل الذرع
سواء اشتراه بمجازفة أو بشرط الذرع ومنها ان يبيع الواحد باثنين لا يجوز في المكيلات والموزونات
ويجوز في المذروعات كذا في المعراج الا اذا بين لكل ذراع ثمانية لا يتصرف قبل الذرع كما في المحيط
وفيه الوصف لا يقابله شيء من الثمن كما اذا عور المبيع في يد البائع قبل التسليم لم يسقط شيء من
الثمن وكذا اذا عورت في يد المشتري فله المبيع مراجعة بلا بيان الا اذا كان مقصودا بالتناول
حقيقة أو حكما حقيقة بان قطع البائع يد العبد قبل القبض فانه يسقط نصف الثمن لانه صار
مقصودا بالقطع والحكمى بان يمتنع الرد لحق البائع كما اذا تعيب المبيع عند المشتري أو لحق الشرع
كما انحاط المبيع بان كان ثوبا ثم وجد به عيبا فالوصف متى كان مقصودا بأحد هذين الوجهين ياخذ
قسطا من الثمن كذا في الفوائد الظهيرية وفي ايضاح الاصلاح وليس المراد من الوصف ما يوجب
الحسن والقبح فيما قام به يفصح عن هذا قولهم ان الوزن فيما يضره التبعض وصف وفيما لا يضره
قدر مع عدم الاختلاف في الحسن والقبح اه وظاهر قوله وان زاد فلا يشتري ان الزيادة تسلم له
قضاء وديانة وحكي خلافا فيه في المعراج فقال في فتاوى النسفي وأما في قاضيخان لا تسلم له الزيادة
ديانة وفي شرح أبي ذر والجامع الاصغر عن أسد وأبي حفص وأبي الليث لا يردها ديانة وفي العمدة
لواشترى حطبا على انه عشرون وقرافو حده ثلاثين طابت له الزيادة كما في الذرعان اه وفتح الحطب
مشكل وينبغي أن يكون من قبيل القدر لانه لا يتعيب بالتبعض فينبغي أن تكون الزيادة
للبيع خصوصا ان كان من الطرف التي تعورف وزنها بالقاهرة وفي الحاشية رجل قال أبيعك هذا
الثوب من هذا الطرف الى هذا الطرف وهو ثلاثة عشر ذراعا فاذا هو خمسة عشر فقال البائع غلطت
لا يلتفت اليه ويكون الثوب للمشتري بالثمن المسمى قضاء وفي الديانة لا تسلم له الزيادة اه (قوله)
ولو قال كل ذراع بكذا ونقص أخذ بمصتها أو ترك وان زاد أخذ كله كل ذراع بكذا أو فسح) لما قدمنا
انه وان كان وصفا اذا أفرده ثمن صار أصلا وارتفع عن التبعية فنزل كل ذراع منزلة ثوب فاذا وجدها
ناقصة خيرا لانه لو أخذها بكل الثمن لم يكن أخذها كل ذراع بدرهم ولو وجدها زائدة لم تسلم له
لصيرورتها أصلا فغير بين أن يأخذ الزائد بمصته وبين أن يفسخ لرفع الضرر عن التزام الزائد وأورد
عليه ينبغي فساد العقد في صورة النقصان عند أبي حنيفة كما هو أحد قول الشافعي للمع بين
الموجود والمعدوم كما اذا اشتري ثوبين هرو بين فاذا أحدهما مري وأجيب بان الذرع وان صار أصلا
بأفراد الثمن هو وصف حقيقة فكان أصلا من وجه دون وجه فن حيث انه أصل لا تسلم له الزيادة
ومن حيث انه وصف لم يفسد العقد فيما اذا وجد ناقصا بخلاف تلك المسئلة فان الثوبين أصل من
وجه وهذا الجواب اندفع ما أورد من انه ينبغي أن يكون أصلا وان لم يفر لكل ذراع ثمن لانه لما
قابل عشرة بعشرة مثلا انقسم الا حاد على الا حاد فيصير بسبب المقابلة كانه أفرده وحاصل الجواب
انه لما اجتمع فيه الاصاله والوصفة جعلناه أصلا عند الافراد ووصفا عند تركه صريحا عملا بالشهين
كذا في المعراج وأورد ايضا على القول باصالته عند افراد ثمنه لزوم امتناع دخول الزيادة في العقد
كما في الصبرة مع انكم جوزتم أخذ الجميع بحكم المبيع وأجيب عنه للفرق بينهما وهوان الزيادة ولم
تدخل في العقد فسد لانه يصير بعض الثوب وانه لا يجوز بخلاف الصبرة لانه لم يدخل لم يفسد

ولو قال كل ذراع بكذا
ونقص ذراع أخذ بمصته
أو ترك وان زاد أخذ كله
كل ذراع بكذا أو فسح

العقد كما في الفوائد الظهريه أطلق في المذروع فشمع الثوب والارض والمحطب والدار فلوقال بعثك
 هذه الارض على انها ألف ذراع بألف فوجدها زائدة أو ناقصة فالبيع صحيح وله الزيادة بلا خيار وله
 الخيار مع النقصان وان أفرد لكل ذراع ثمنا خبير في صورة الزيادة وسقطت حصصه النقصان كذا في
 البدائع قال وعلى هذا الموزونات التي في تبعضها ضربان قال بعث منك هذه السبيكة من الذهب
 على انها مثقالان بكذا اجاز البيع فان وجدها أزيد أو أنقص فهو كالمذروعات وكذا اذا باع مصوغا
 من نحاس أو صفر فهو على هذا التفصيل المذكور لان الوزن في مثله يكون ملحقا بالصفة لان تبعضه
 يوجب تعديب الباقي وهذا أحد الصفة ولو باع مصوغا من الفضة وزنه مائة بدنانير ولم يسم لكل
 عشرة ثمنا على حدة وتقابضا جاز فان وجدته أزيد فالكل للمشتري وان وجدته أقل خبير وان سمي لكل
 عشرة ثمنا على حدة بان قال وكل وزن عشرة بدنانير فان وجدته أزيد فان علم قبل التفرق خبير ان شاه
 زاد في الثمن وان شاء ترك وان علم بعده بطل بقدر الزيادة وله الخيار فيما بقي لان الشركة فيه عيب
 وان وجدته ناقصا خبير قبل التفرق وبعبه ان شاء رده وان شاء رضى به بقسطه من الثمن وكذا لو باع
 مصوغا من ذهب بدرهم فهو على هذا التفصيل ولو باع مصوغا بخمسة مثل وزنه فوجدته أزيد فان
 علم بها قبل التفرق فله الخيار ان شاء زاد في الثمن قدرها وان شاء ترك وان علم بها بعد التفرق بطل
 لفقده القبض في قدرها وان وجدته أقل فله الخيار ان شاء رضى به واسترد الفضل وان شاء رد الكل
 سواء سمي لكل وزن درهمين أو لا لان عند اتحاد الجنس لا بد من المساواة اه وفي دعوى
 البرازية ادعى زنديب بطوله بذرعان خوارزم كذا وشهد بذلك كذلك بحضرة الزنديبجي فذرع فاذا
 هو أزيد أو أنقص بطلت الشهادة والدعوى كما اذا خالف سن الدابة الدعوى أو الشهادة وقولهم
 الذرع وصف فيلغو في الحاضر ذلك في الاثمان والبيع لافي الدعوى والشهادة فانهما اذا شهدا
 بوصف فظهر بخلافه لم يقبل وذكر أيضا ادعى حديد اشار اليه وذكرا عشرة أمناه فاذا هو عشرون
 أو ثمانية تقبل الدعوى والشهادة لان الوزن في المشار اليه لغو اه (قوله وفسد بيع عشرة أذرع
 من دار لا أسهم) وهذا عند ابي حنيفة وقال هو جائر كالمو باع عشرة أسهم من دار ومبنى الخلاف في
 مؤدى التركيب فعندهما اشاع كانه باع عشر مائة وبيع الشائع جائز اتفاقا وعنده مؤداه قدره من
 والجوانب مختلفة الجودة فتقع المنازعة في تعيين مكان العشرة فيفسد البيع فلوانفقوا على مؤداه
 لم يختلفوا فهو نظير اختلافهم في نكاح الصابئة فالشان في ترجيح المبني هو بقول الذراع اسم لما
 يذرع به واستعير لما يحمله وهو معين بخلاف عشرة أسهم لان السهم اسم للجزء الشائع فكان المبيع
 عشرة أجزاء شائعة من مائة سهم أطلقه فشمع ما اذا بين جملة الذرعان كان يقول من مائة ذراع أولم
 بين وبه اندفع قول الخصاف ان محل الفساد عنده فيما اذالم بين جلتها وليس بصحيح ولهذا صور
 المسئلة في الهداية فيما اذا سمي جلتها لكن اختلاف المشايخ على قولهما فيما اذالم بسم جلتها والصحيح
 الجواز عندهما لانها جهالة تايديهما اذالتا وقوله لا أسهم معناه لا يفسد بيع عشرة أسهم من دار
 وهو مقيد بما اذا سمي جلتها لان عند عدمها يفسد البيع للجهالة لانه لا يعرف نسبه الى جميع الدار
 فلوقال وفسد بيع عشرة أذرع من دار لا أسهم كان أولى ولفهم الفساد في الذرعان
 عند عدم التسمية للكل بالاولى ولكن اختصاره أداه الى الاجحاف والحمام والارض كالدرك كما في
 البدائع وفي المعراج قال بعثك ذراعاً من هذه الدار ان عين موضعه بان قال من هذا الجانب الا
 انه لا يميز بعد والعقد غير نافذ حتى لا يجبر البائع على التسليم وان لم يعين فعلى قول أبي حنيفة لا يجوز

وفسد بيع عشرة أذرع
 من دار لا أسهم

وعلى قولهما يجوز وتذرع فان كانت عشرة أذرع صار شرى كما بمقدار عشر الدار وبه قال الشافعي ولو
 باع سهما من دار فله تعيين موضعه وذكر الحلواني انه لا يجوز اجاعا وفي نسخة فيه اختلاف المشايخ
 على قولهما والاصح انه يجوز كذا في المغني اه وفي الحانية ولو اشترى عشرة أجرة من مائة
 جريب من هذه الارض أو عشرة أذرع من مائة ذراع من هذه الدار لا يجوز في قول أبي حنيفة (قوله
 ومن اشترى عدلا على انه عشرة أثواب فنقص أو زاد فسد) لجهالة المبيع في الزيادة وجهالة الثمن
 في النقصان لاحتياجه الى اسقاط ثمن المعلوم والمراد من هذه المسئلة انه اشترى عددا من قيمي
 ثيابا أو غنما كما في الجوهرة وقدمنا انه لو اشترى ارضاعا ان فيها كذا تخللا مشمرا فوجد فيها تخللة
 لا تثمر فسد المبيع وفي المغرب عدل الشيء مثله من جنسه وفي المقدار أيضا ومنه عدل الحمل وعدله
 بالفتح مثله من خلاف جنسه وفي الحانية لو اشترى غنما أو عدل زطي واستثنى منه شاة أو ثوبا غير عينه
 لا يجوز ولو استثنى واحدا بعينه جاز اه وفيما أحد الشرى يكتفي في الدار اذا باع بيتا معيننا من الجملة
 لا يجوز كبيع نصف بيت معين شاعوا وكذا الوابع من الاغنام المشتركة نصف واحد معين لا يجوز
 وكذا لو كان بينهما أرض ونخل فباع أحدهما قطعة معينة من رحل قبل القسمة ولو اختلفا في عدد
 الثياب المبيعة عند زيادته تحالفا كما في الظهيرية (قوله ولو بين ثمن كل ثوب ونقص صح بقدره وخير وان زاد
 وان زاد فسد) لانه اذا قال كل ثوب بكذا فلا جهالة مع النقصان ولكن للمشتري الخيار لتفرق الصفقة
 عليه ولم يجز في الزيادة لان جهالة المبيع لا ترتفع به لوقوع المنازعة في تعيين العشرة المبيعة من الاحد
 عشر وقيل عند أبي حنيفة لا يجوز في فصل النقصان أيضا وليس يصح بخلاف ما اذا اشترى ثوبين
 على انهما مرويان فاذا أحدهما مروى والاخر هروى حيث لا يجوز فيهما وان بين ثمن كل واحد
 منهما لانه جعل القبول في المروى شرط في العقد في الهروى وهو شرط فاسد ولا قبول يشترط في
 المعلوم فاقترا في البرازية اشترى عدلا على انه كذا فوجده أزيد والبائع غائب يعزل الزائد
 ويستعمل الباقي لانه ملكه اه وكأنه استحسان والا فالبيع فاسد لجهالة المزيد وقد صرح في
 الحانية والغنية بان محمدا قال فيه استحسن ان يعزل ثوبا من ذلك ويستعمل البقية وفيما قبله اشترى
 شيئا فوجده أزيد فدفعت الزيادة الى البائع فالباقي حلال له في المثليات وفي ذوات التيم لا يحل له حتى
 يشتري منه الباقي الا اذا كانت تلك الزيادة مما لا تجرى فيها الضنة فينتدعذره اه وهو يقتضي
 عدم الحمل عند غيبة البائع بالاولى فهو معارض للنقل الاخر في الثياب والله أعلم (قوله ومن اشترى
 ثوبا على انه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم أخذه بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وبسبعة في تسعة
 ونصف بخيار) عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يأخذه في الوجه الاول بأحد عشر ان شاء وفي الثاني
 بعشرة وقال محمد في الاول يأخذه بعشرة ونصف ان شاء وفي الثاني بتسعة ونصف وبخيار لان من
 ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه فيجري عليه ولا يوسف انه لما أفر دكل ذراع ببديل
 نزل كل ذراع منزلة ثوب على حدة وقد انتقص ولا يي حنيفة ان الذراع ووصف في الاصل وانما أخذ
 حكم المقدار بالشراء وهو مقيد بالذراع فعند عدمه عاد الحكم الى الاصل وقيل في الكرياس الذي
 لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشروط لانه بمنزلة الموزون حيث لا يضره الفصل
 وعلى هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه كذا في الهداية وفي الذخيرة قول أبي حنيفة أصح ومن المشايخ من
 اختار قول محمد وهو أعدل الاقوال كما لا يخفى والكرياس بكسر الكاف فارسي معرب والجمع
 الكرايدس وهو الثياب ومنه سمي الامام الناصبي بالكرايدس صاحب الفروق

ومن اشترى عدلا على
 انه عشرة أثواب فنقص
 أو زاد فسد ولو بين ثمن
 كل ثوب ونقص صح
 بقدره وخير وان زاد
 فسد ومن اشترى ثوبا
 على انه عشرة أذرع كل
 ذراع بدرهم أخذه بعشرة
 في عشرة ونصف بلا خيار
 وبسبعة في تسعة ونصف
 بخيار

(قوله ويستعمل الباقي
 لانه ملكه) قال في النهر
 أي بالقبض وان كان
 فاسدا

فصل يدخل البناء والمفاتح في بيع الدار (قوله لان الاصل ان ما كان في الدار من البناء الخ) قال الرملي وأما الاجار
 المكرومة والمدفونة المودعة في الارض بغير بناء لا تدخل كالا متعة المدفونة بها وقد كتبنا في حاشية شرح تنوير الابصار في هذه
 المسئلة ما يبيح الابصار (قوله لا ينتفع بها بدونه) أخذه من قول الهداية في ٣١٧ دخول المفتاح تبعا للعلق لانه

لا ينتفع به الابيه (قوله
 لان ملك رقبته) أي
 رقبته الدار وقوله ولهذا
 دخل أي الطريق
 وحاصله ان رقبته الدار
 قد يقصد تملكها الغير
 الانتفاع بعينها فلهذا لم
 يدخل الطريق بخلاف
 الاجارة فان المقصود منها

**فصل يدخل البناء
 والمفاتح في بيع الدار**

المنفعة فيدخل الطريق
 تبعا ولكن لا يخفى ان
 هذا الجواب غير ظاهر
 في دفع الايراداته يلزم
 منه ان السلم لا يدخل في
 البيع وان كان لا ينتفع
 بالبيت الابيه تامل (قوله)
 وأراد بالمفاتح الاغلاق
 الخ) قال في الفتح المراد
 بالعلق ما نسجه ضبة
 وهذا اذا كانت مركبة
 لانها تركب للبقاء لا اذا
 كانت موضوعة في الدار
 ولهذا لا تدخل الاقفال
 في بيع المحوانيت لانها
 لا تركب وانما تدخل
 الاواح وان كانت منفصلة
 لانها في العرف كالابواب
 المركبة والمراد بهذه

فصل يدخل البناء والمفاتح في بيع الدار لان الاصل ان ما كان في الدار من البناء أو متصلا
 بالبناء تبعا لها فهو داخل في بيعها فيدخل السلم المتصل والسيرير والدرج المتصلة والمجر الاسفل من
 الرحا وكذا الاعلى استحسانا اذا كانت مركبة في الدار لا المنقولة وفي الخانيسة لو اشترى بيت الرحا بكل
 حق هو له أو بكل قليل وكثير هو فيه ذكركم في الشروط ان له الاعلى والاسفل وكذلك لو كان فيه
 قدر النحاس موصولا بالارض وقيل الاعلى لا يدخل وفي الظهيرة اذا كان المبيع دارا فرحا
 الابل للبايع وان كان ضبعة كان الرحا للمشتري لان ذلك يعد من توابع الضبعة اه وذكركم
 ان ربحي الابل وآلاتها للبائع ولو ذكركم الحقوق وأما ربحي الماء فللمشتري اذا باعها بحقوقها وتدخل
 البئر الكائنة في الدار وبكرتها التي عليها الدلو والمجمل اذا قال بمرفقها أو أما البكرة فداخلة
 مطلقا لانها مركبة بالبئر ولو باع نصف دهليز من شريكه أو من غيره يدخل نصف الباب كذا في
 القنية ويدخل الباب المركب لا الموضوع فلو اختلفا في باب الدار فداعه كل منهما ما فان كان مركبا
 متصلا بالبناء فالقول للمشتري سواء كانت الدار في يده أو في يد البائع فان كان مقلوعا فان كانت في يد
 البائع فالقول له والا فللمشتري لانه كالمناجاة في الموضوع فيها فالقول فيه لذى اليد كذا في الخانيسة
 بخلاف البكرة في الحمام لانفصالها كذا في المحيط ويدخل ما فيها من البستان ولو كبير الا الخارج
 عنها ولو كان له باب وتدخل الارض التي تحت الحائط فيما اذا اشتراها كالا اساس وتدخل القدور
 في بيع الحمام دون القصاص وان ذكركم المرافق بخلاف قدور الصباغ والقصار واحانة الغسال وخاوية
 الزيات وحب الهم ودنائهم ولو كانت مدفونة كالصندوق المثبت في البناء وجذع القصار الذي يدق
 عليه لا يدخل في بيع الارض وان قال بحقوقها كالسلم المنفصل في عرفهم وفي عرف القاهرة ينبغي
 دخوله مطلقا لان بيوتهم طبقات لا ينتفع بها بدونه ولا يرد عدم دخول الطريق مع انه لا يمكن
 الانتفاع الابيه لان ملك رقبته قد يقصد للاخذ بشفعة الجوار ولهذا دخل في الاجارة بلا ذكركم سياتي
 وأراد بالمفاتح الاغلاق فانها تدخل تبعا وان المفاتيح تباع للعلق وهو لا يدخل الا اذا كان مركبا
 كالضبة والسكيلون والاقفال كالعقل ومفتاحه كالثوب الموضوع فيها سواء ذكركم الحقوق أولا وسواء
 كان الباب مغلقا أولا وسواء كان المبيع حائونا أو بيتا أو دارا كما في الخانيسة وفي المحيط ومقلاة السواقي
 وهي التي يقسلي فيها السويق اذا كانت من حديد أو من نحاس فهي للبائع وان كانت في البناء
 لانها جعلت في البناء للعمل فلم تكن من جملة البناء وان كانت من خزف فللمشتري اه وفي الخانيسة
 يدخل كور الحداد في بيع حائوته وان لم يذكركم المرافق وكور الصائغ لا يدخل ولو ذكركم المرافق لان
 الاول مركب متصل والثاني منفصل ولا يدخل زق الحداد الذي يفتح فيه اه وفيها أيضا قال
 الحسن بن زياد اذا باع بكل كبير وقليل هو فيها ولم يقل منها يدخل العبيد والجوارى في البيع وما
 كان فيها من المحيوانات ولا يدخل فيه الاحرار وقال زفر يدخل فيه الاحرار أيضا وبفسد البيع
 ولو قال منها لا يدخل وفي رواية هشام لا يدخل شيء من ذلك اه وفي القنية لو اشترى دارا فذهب

الالواح ما تسمى في عرفنا بصر درار يب الدكان وقد ذكركم فيها عدم الدخول فلا معمول عليه (قوله يدخل كور الحداد) سيدك في
 آخر القولة الالة تفسيرا لكور بانه المبنى من الطين (قوله وفي رواية هشام لا يدخل شيء من ذلك) قال في المجتبى ولو باعها بكل
 قليل وكثير هو لها وفيها ومنها وفيها خشب موضوع أولبن أو آجر أو أمتعة فانها لا تدخل عند علمائنا الثلاثة اه قلت ووجهه

ان ذلك وان كان فيها
أول البناء أو للشجر) قال
الرملي أو طرأ عليه القبض
وظهر ما اشتراه ناقصا
كاستحقاق البعض في
وجوهه كذا في الحاوي
لصاحب القنية وعبارة
في الحاوي الا اذا سمى له

ويدخل البناء والشجر
في بيع الارض بلا ذكر

أول البناء الخ (قوله) وأدخل
محمد ما تحتها وهو المختار
قال في الحامية كما لو أقر
لانسان بشجرة يدخل في
الاقرار ما تحتها من الارض
وكذا في القسمة واذا
دخل ما تحتها من الارض
في البيع يدخل مقدار
غلت الشجرة وقت البيع
ووقت الاقرار ووقت
القسمة حتى لو ازداد
غلتها بعد ذلك كان
لصاحب الارض ان يأمره
بفتح الزيادة ولا يدخل
من الارض ما تناهى
اليه العروق والاعضان
اه (قوله) ويجوز شراء
الشجرة بشرط القطع
قبل هذا اذا بين موضع
القطع فان لم يبين لم يجز
وفي ظاهر الجواب يجوز
وان لم يبين واذا جاز كان
له ان يقلعها من الاصل

لكنه ليس منها (قوله) بخلاف صفوف الشاة لا يأخذ قسطا من الثمن الا بالتسمية له

بناؤها لم يسقط شيء من الثمن وان استحق أخذ الدار بالحصة ومنهم من سوي بينهما ما بخلاف
صفوف الشاة فانه لا يأخذ قسطا من الثمن الا بالتسمية له أول البناء أو للشجر ثنا (قوله) ويدخل
البناء والشجر في بيع الارض بلا ذكر) لكونه متصلها للقرار فيدخل تبعاً لطلقه فشميل الشجرة
الشمرة وغير الشمرة والصغيرة والكبيرة الا اليابسة فانها على شرف القطع فهي كالحطب الموضوع
كذافي فتح القدير وقيدنا بكونها متصلة للقرار لانه لو كانت فيها اشجار صغار تحول في فصل الربيع
وتباع فانها ان كانت تقاع من اصلها تدخل في البيع وان كانت تقاع من وجه الارض فهي
للبيع الا بالشرط كذافي الحامية وفي الظهيرية باع ارضا فيها قطن لم يدخل كالشمر وأما أصله فقد
قالوا لا يدخل وهو الصحيح ومنهم من قال يدخل وشجرة الباذنجان لا تدخل في بيع الارض فهي
للبيع الا بالشرط كذافي الحامية من غير ذكره كذا ذكر المحاكم السمرقندي والكرات بمنزلة الرطبة
وذكر المحاصف في الحطب والقصب والطرفاه وأنواع الخشب انها للبايع اه وفيها اذا اشترى
شجرة للقلع فانه يؤمر بقلعها بعروقها وليس له حفر الارض الى انتهاء العروق بل يقلعها على العادة
الا ان شرط للبايع القطع على وجه الارض أو يكون في القلع من الاصل مضرة على البايع كما اذا
كانت بقرب حائط أو بئر فانه يقلعها على وجه الارض فان قطعها أو قلعها فنبت مكانها أخرى
والنابت للبايع الا اذا قطع من أعلاها فهو للمشتري كذافي السراج الوهاج ولو اشترى نخلة ولم يبين
انه اشترى القلع أو للقرار قال أبو يوسف لا يملك أرضها وادخل محمد ما تحتها وهو المختار وان اشترى
للقطع لا تدخل الارض اتفاقا وان اشترى للقرار تدخل اتفاقا كذافي شرح المجمع وفي الظهيرية
وفي الاقرار تدخل ويجوز شراء الشجرة بشرط القطع فأما ثروها بشرط القلع ففيه اختلاف والصحيح
الجواز واذا باع نصيبا له من شجرة بغير اذن الشريك بغير أرض فان كانت الاشجار قد بلغت أو ان
قطعها فالبيع جائز ولا يجز ولو اشترى ارضا فيها نخيل على ان لا يحددها الارض ولا لا نخيل
فالصاحب الشجر ان يقلعها فان كان في قلعه ضرر فهو بينهما اه ولو اشترى نخلة في أرض انسان
ولها طر يق فلم يبينه فالشراء جائز ويأخذ في النخلة طر يقا من أي النواحي شاء لانه لا يتفاوت حتى
لو كان متغاوبا بطل البيع ويدخل العذار في بيع الفرس والزمام في بيع العبر والمجمل المشدود
في عنق الحمار والبرذعة والا كاف لا يدخلان من غير شرط سواء كان موكفا أولا وهو الظاهر كافي
الحامية وفي الظهيرية باع حمارا موكفا يدخل الا كاف والبرذعة في البيع وان كان غير موكف
فكذلك وهو المختار لكن اذا دخل فاي برذعة وأي كاف يدخل فالجواب فيه كالجواب في ثياب
الحارية ولا يدخل المقود في بيع الحمار من غير ذكر لان الفرس والبعير لا يتقادان الا به بخلاف
الحمار والسرج لا يدخل الا بالتخصيص لعدم العرف حتى لو جرى العرف بدخوله دخل او كان
الثمن كثيرا كما في الظهيرية وفصيل الناقة وفلولو المكة وجش الاتان والجمل للبقره والجمل للشاة
ان ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل فيه للعرف والافلا وفرق في الظهيرية فقال ان الجمل
يدخل والجش لا يدخل لان البقرة لا ينتفع بها الا بالجمل ولا كذلك الاتان اه وفي القنية
يدخل الولد الرضيع في الكل دون الفطيم ولو باع عبدا له مال ان لم يذكره في البيع فهو للبايع
لانه كسب عبده وان باعه مع ماله بكذا ولم يبين المسال فسد البيع وكذا لو سماه وهو دين على

عند البعض وعند بعضهم بقلعها من وجه الارض ولا يقلع وان اشترى اها مطلقا فهو بمنزلة مالو
اشترى اها بشرط القطع كان له ان يقلعها باصاها كذا في الحامية (قوله) ان ذهب به مع الام الخ) قال الرملي هذا صحيح في ان الام لو
الناس

كانت غائبة هي وولدها وباعها ساكاعنه لا يدخل لفقد الشرط المذكور وهي واقعة الفتوى فتامل (قوله لا يرجع على البائع بشئ) يعني من الثمن وأما رجوعه بكسوة مثلها فثبت له كما يعلم من كلامهم شيخنا قاله أبو السعود في حاشية مسكين (قوله أي إذا هلك الخ) قال الرمي أو استهلك كما إذا تقابلا البيع وكانت مستهلكة تامل (قوله وبه علم ان كل ما دخل تبع الخ) فرع في النهر على الاصل المذكور أعني ما دخل تبعه لا يقابله شيء من الثمن وان استحق ٣١٩ أخذ الدار بالحصه الخ قال شيخنا فيكون الاستحقاق بمنزلة

الناس أو بعضه وان كان عيناً جازان لم يكن من الاثمان وان كان الثمن من جنس مال العبد بان كان الثمن دراهم ومال العبد دراهم فان كان الثمن أكثر جازان كان مثله أو أقل لا يجوز لانه يبيع العبد بلا ثمن وان كان منها ولم يكن من جنسه بان كان دراهم ومال العبد دراهم وانما على العكس جاز اذا تقابضا في المجلس وكذا لو قبض مال العبد ونقد حصته من الثمن وان افرق قبل القبض بطل العقد في مال العبد ولو اشترى سمكة فوجد في بطنها الولوة فان كانت في الصدف فهي للمشتري والا فان كان البائع اصطاد السمكة بردها للمشتري على البائع وتكون عند البائع بمنزلة اللقطة يعرفها حولها ولا يتم تصديقها وان اشترى دجاجة فوجد في بطنها الولوة بردها على البائع وان اشترى سمكة فوجد في بطنها سمكة فهي للمشتري كذا في الحامية ولو اشترى دار فوجد في بعض حذوها مالا ان قال البائع هولي كان له فيرده عليه لانه وصلت الى المشتري منه وان قال ليس لي كان كاللقطة كذا في الظهيرية وقيد في البرازية كونه للبائع بحلفه ولو باع عبداً أو جارية كان على البائع من الكسوة ما يوارى عورته فان بيعت في ثياب مثلها دخلت في البيع وللبيع أن يمك تلك الثياب ويدفع غيرها من ثياب مثلها يستحق ذلك على البائع ولا يكون لها قسط من الثمن حتى لو استحق الثوب أو وجد بالثوب عيباً لا يرجع على البائع بشئ ولا يرد عليه الثوب ولو هلك الثياب عند المشتري أو تعيبت ثم رد الجارية بعيب ردها بجميع الثمن وذكر الشارح انه لو وجد بالجارية عيباً كان له أن يرد لها بدون تلك الثياب اه أي اذا هلكت وأما مع قيامها فلا بد من ردها وان كانت تبعاً والالزم حصولها للمشتري من غير مقابل وهو لا يجوز وفي الظهيرية باع جارية وعليها قلب فضة وقرطان ولم يشترط ذلك والبائع ينكر قال لا يدخل شيء من المحلى في البيع وان سلم البائع المحلى لها فهو لها وان سكت عن طلبها وهو برأها فهو بمنزلة التسليم اه وفي الكافي رجل له أرض بيضاء ولا تحرفها تخل قباعها راب الأرض باذن الآخر بالف وقيمة كل واحد خمسة مائة فالثمن بينهما نصفان فان هلك التخل قبل القبض بأفة سماوية خير المشتري بين الترخ وأخذ الأرض بكل الثمن لان التخل كالوصف والثمن بمقابلة الاصل لا الوصف ولذا لا يسقط شيء من الثمن اه وبه علم ان كل ما دخل تبعاً لم يقابله شيء كافي ثياب العبد ثم اعلم ان مسألة الكافي مقيدة بما اذا لم يفصل عن كل ما اذا فصل بان عين البائع من الأرض على حدة وعن التخل على حدة سقط قسط التخل بهلاكها لما صرح به في تخيص الجامع في باب الثمن صار له وكان لهما وقال في آخوه لهذا الو باع حاملها للغير فولدت فالثمن لهما ان عاش الولد ولرب الام ان مات قبل القبض اه وفي العمدة اشترى أرضاً وفيها بئر أو حطب أو رياحين فهي للبائع الا أن يشترط والشجر يدخل في بيع الأرض بلا ذكر وكذا كل ماله ساق والاس والزعفران للبائع لانه بمنزلة الثمر وانه يقطع اه

الاتلاف اه ففاده ان التبع بالاتلاف يكون له حصه من الثمن حتى لو رد الامة المبيعة بحكم خيار العيب بعد اتلاف ثيابها يسقط عن البائع ما قابل الثياب من الثمن فان قلت أخذه الدار بالحصه فيما اذا استحق البناء بشكل بما سبق عن الزيلعي من عدم رجوع المشتري على البائع بشئ اذا استحق ثياب الامة قلت المسئلة مختلف فيها فمن فرق بين الاستحقاق والهالك ومنهم من سوى بينهما كافي القننة واستظهره في النهر فكلام الزيلعي يتمشى على القول بالنسوية (تممة) استفيد من كلامهم انه اذا كان لباب الدار المبيعة كليون من فضة لا يشترط أن ينقد من الثمن ما يقابله قبل الافتراق لدخوله في البيع تبعاً ولا بشكل

بما سبأ في الصرف من مسألة الامتعة الطوق والسيف المحلى لان دخول الطوق والمحلية في البيع لم يكن على وجه التبعية اما بالنسبة للطوق فلكونه غير متصل بالامة وكذا المحلية وان اتصلت بالسيف لان السيف اسم للمحلية أيضاً كافي الدرمن الصرف فكانت المحلية من مسمى السيف اذا علم هذا ظهر انه في بيع الشاش ونحوه اذا كان به علم لا يشترط نقداً ما قبل العلم من الثمن قبل الافتراق خلافاً لمن توهم ذلك من بعض أهل العصر لان العلم لم يكن من مسمى البيع فكان دخوله في البيع على وجه التبعية فلا

يقابله حصه من الثمن كذا في حاشية السيد أبي السعود (قوله والوصية بها كالبيع) قال الرمي يعني فلا يدخل الطريق فيها
 ويجب الحاق الهبة بالوصية ولا تقاس بالصدقة لان المقصود بهما منفعة الفقير فتأمل (قوله مبالغة في حق البائع الخ) هنا سقط
 وتحريف وعبارة المجتبي مبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع وعما هو متصل به (قوله وقولهم أو منها تفسير لقولهم فيها)
 الظاهر انه مبني على رواية ٣٢٠ هشام لا على ما قاله الحسن بن زياد اذ عنده بينهما فرق كما مر في آخر القولة السابقة
 وانظر ما كتبناه عن المجتبي

هناك (قوله تدخل
 الوثائل الخ) قال الرمي
 الوثائل جمع وثل محركة
 وهو الجبل من اللب
 كما في القاموس (قوله
 وكذا عمدة الزاجين
 المدفونة أصولها في
 الارض) قال الرمي المراد
 بالزاجين الكرم هنا
 قال في مختار اللغة
 الزجون بالتحريك
 المخروقل الكرم فارسية
 معربة وأراد بالعمدة
 ما يحمل عليها أعصاب
 الكرم زمن الصيف
 وتقيده بالمدفونة يقيد
 ان الموضوع على الارض
 لا تدخل بمنزلة الحطب
 الموضوع في الكرم
 وصارت المسئلة واقعة
 الفتوى وينبغي بناء على
 ما في القنية ان يقضى
 بدخولها في البيع ان
 كانت مدفونة والافلا
 كذا رأيت بخط شيخ
 الاسلام الشيخ محمد
 الغزى رحمه الله تعالى

وسماني في باب المحقوق دخول العلوي الم دار والمنزل والبيت وعدمه وفي الظهيرية لو باع سفل داره
 على ان له حق قرار العلو عليه جاز وأما الطريق فلا يدخل بلاذ كروان قال بحقها ومرافقها أو قال
 بكل قليل وكثير له فيها وخارج عنها كان له الطريق والقرار بالدار والصلح عليها والوصية بها
 كالبيع كذا في الظهيرية والقسمه والرهن والوقف والصدقة كالأجارة كذا في المحيط وفي المجتبي
 والمحق في العادة يذكر فيما هو تباع للمبيع ولا بد للمبيع منه ولا يقصد اليه الا لاجله كالشرب
 والطريق ومسيل الماء والمرافق ما يرتفق به ويختص بما هو من التوابع كالشرب والمسيل
 وقوله كل قليل وكثير مبالغة في حق البائع في المبيع وبما هو متصل به اه وظاهر ما في المجتبي
 ان ذكر المحقوق والمرافق كاف ولا يحتاج الى الجمع بينهما لادخال الطريق والشرب وقولهم
 أو منها تفسير لقولهم فيها كذا في المحيط فاحدهما يعني عن الآخر أيضا وفي الحاشية اشترى أرضا
 بشر بها جاز البيع وان لم يبين مقدار الشرب لان الشرب تباع الارض فاذا كانت الارض معلومة
 فجهاالة التبوع لا تمنع الجواز اه وفي القنية اشترى كرمات دخل الوثائل المشدودة على الاوتاد
 المضروبة في الارض وكذا عمدة الزاجين المدفونة في الارض أصولها من غير ذكر ولو باع أرضا فيها
 تراب منقول من أرض أخرى لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعة شبه التل ولو باع أرضا فيها مقابر صح
 البيع فيما وراء المقابر أشار الى انه لا تدخل أرض القبر في البيع ومطرح الحصائد ليس من مرافق
 الارض فلا يدخل في البيع بلاذ كمرافق اه وفي المجتبي قال أبو حنيفة باع دارا بفنائها لم يصح
 كمن جمع بين حر وعبد وفي بيعها بمحقوقها تدخل المحقوق وقت البيع لا ما قبله وفي البدائع
 الطريق الأعظم أو في سكة غير نافذة يدخل في البيع بلا تنصيص ولا قرينة وانما الكلام في
 الطريق الخاص في ملك انسان فاذا كان يلى الطريق الأعظم فتح له بابا اليه والاستأجر الطريق
 أو استعاره وفي البرازيه اشترى أشجارا للقطع فلم يقطع حتى جاء الصيف ان أضرا للقطع بالارض
 وأصول الشجر يعطى البائع للمشتري قيمة شجر قائم جبر أو قال الصدر قيمة مقطوع وان لم يضر بواحد
 قطع وان اشترى الشجر مطلقا لقطع من الاصل ادعى البائع على المشتري كسر أعصاب الأشجار
 وقال المشتري ما تعمدت ولكنه ما كان بد منه يرجع فيه الى أهل العلم به ان قالوا انه مما يمكن التحرز
 عنه ضمن النقصان وان قالوا مما لا يمكن لم يضمن شيئا وتدخل الاقتاب في بيع الجبال ولو وجد في بطن
 السمكة سمكة أخرى كانت للمشتري وكذا العنبر الموجود في بطنها لانه حشيش في البحر هو طعماها
 وكذا كل ما كان غذاءا للسمك وفي الصحاح مرافق الدار مصاب الماء ونحوها والمرفق من الامر
 ما ارتفعت وانتفعت به اه وفي المصباح وأما مرفق الدار كالمطبخ والكيف ونحوه فيكسر الميم وفتح
 الفاء لا غير على التشبيه باسم الآلة ووجهه مرافق اه والكور للحداد المبنى من الطين معرب وفي

عليه (قوله لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعة شبه التل) في بعض النسخ اذا كانت بزيادة الا والذي رأيت في القاموس
 القنية بدونها (قوله فلا يدخل في البيع بلاذ كمرافق) كذا في عامة النسخ وفي نسخة يذكر بدون لاهو الذي في القنية (قوله
 وفي البدائع الطريق الأعظم الخ) ذكر مثله في المجتبي وقال وكذا حق تسهيل الماء وحق الفاء الثلج في ملك خاص لا يدخل الانصا
 أبذ كالمحقوق أو المرافق ولو لم يذكر المحقوق والمرافق لم يدخل الطريق وللمشتري أن يرد اذا قال ظننت ان له مفتحا الى الطريق

(قوله فشمع ما اذانت أولا) أي أول من نبت قال في النهر لانه حينئذ يمكن أخذه بالغربال (قوله واختره في الهداية) أي اختار عدم الدخول فيما اذالم نبت وعبارته اذ انبتت الارض وقد بذر فيها صاحبها ولم ينبت ٣٢١ لم يدخل فيه لانه مودع فيها كالمناخ

القاموس اكاف الحمار ككاف وغراب وو كافه بردعته والا كاف صاعقه وأ كاف الحمار ايكافا
 ووكفه فكيفا شدة عليه وأ كاف الاكاف تا كيفا اتخذها اه فهو صريح في ان الاكاف البردعة
 وظاهر قول الفقهاء انها غير للتعطف ولكن قال في القاموس في باب العين البردعة المجلس تحت
 الرجل وبلا لام وقد تنقط داله اه فعلى هذا الاكاف الرجل والبردعة ماتحتته ولكن في العرف
 الاكاف خشبتان فوق البردعة وقوله بلاذ كرمعلق بالمستلثين وفي الخانية رجل أمر غيره ببيع أرض
 فيها اشجار فباع الوكيل الأرض باشجارها فقال الموكل ما أمرته ببيع الاشجار قال الفضلي القول
 للموكل فيما أمر والمشتري ياخذ الأرض بجمعتها من الثمن ان شاء وكذا لو كان مكان الاشجار بناء
 اه وفيها المشتري كرمافها اشجار الفرساد وشجر الورد وعلى شجر الفرساد ثوبت وأوراق وعلى شجر
 الورد ثوبت وقال بكل حق هو له لا يدخل الثوبت وأوراق الفرساد في البيع وكذا الورد لانه بمنزلة
 الثمر اه (قوله ولا يدخل الزرع في بيع الأرض بلا تسمية) لانه متصل بالأرض للفصل فشا به
 المتاع الذي هو فيها ولا يدخل المبيع لان المراد فصل الآدمي والمحل بفصل الله تعالى ولانه كالجزة
 للمجانسة بخلاف الزرع أطلقه فشمع ما اذانت أولا واختره في الهداية لانه مودع فيها وشمع
 ما اذانت ولم يصر له قيمة وفيه قولان من غير ترجيح في الهداية وصرح في التجنيس بان الصواب
 الدخول كما نص عليه القدوري والاسبغابي وفصل في الذخيرة في غير النبات بين ما اذالم يعفن أولا
 فان عفن فهو للمشتري لان العفن لا يجوز بيعه على الافراد فصار كجزء من أجزاء الأرض وفي المصباح
 عفن الشيء عفتان من باب تعب فسد من ندوة أصابته فهو يتميز عند مده وعفن اللحم تغيرت رائحته اه
 وفي الخانية وانما تعرف قيمته بان تقوم الأرض مبدورة وغير مبدورة فان كانت قيمتها مبدورة
 أكثر من قيمتها غير مبدورة علم انه صار متقوما اه وفي فتح القدير كان المناسب أن يقول تقوم
 الأرض بلا زرع وبه وان زاد فالزائد قيمته واما تقويمها مبدورة وغير مبدورة فانما يناسب من يقول
 اذ عفن البذر يدخل ويكون للمشتري معللا بانه لا يجوز بيعه وحده لانه ليس له قيمة قال في الهداية
 وكان هذا بناء على جواز بيعه قبل ان تناله المسافر والمناجل اه يعني من قال لا يجوز بيعه قال
 يدخل ومن قال يجوز قال لا يدخل ولا يخفى ان كلامنا من الاختلافين مبني على سقوط تقويمه وعدمه
 فان القول بعدم جواز بيعه وبعدم دخوله في البيع كلاهما مبني على سقوط تقويمه والاوجه جواز
 بيعه على رجاه تركه كما يجوز بيع الجش كما ولد رجاه حياته فينتفع به في ثانی الحال اه ومفسر البعير
 شفته والجمع المسافر والمناجل ما يصحده الزرع والجمع المناجل كافي النهاية وفي المصباح الشفة
 لا تكون الا من الاسنان والمشفر من ذوى الخف والخفلة من ذى الحافر والمقمة من ذى الظلف
 والخظم والمخرطوم من السباع والمنسر بفتح الميم وكسرهما والسين مفتوحة فيهما من ذوى الجناح
 الصائد والمناجل من غير الصائد والقطعة من الخنزير اه وشمع في السراج الوهاج عدم الدخول في
 البيع الا بالتسمية وشمع جواز البيع وهو من باب التلقين لما قدمناه ان القائل بعدم الدخول قائل
 بعدم الجواز وعكسه فبما وشمع في المحيط دخول الزرع قبل النبات لانه صار تباها للأرض والحاصل

(قوله وفصل في الذخيرة الخ) تقييد لما اختره في الهداية ونقل في الفتح مثل ما في الذخيرة عن فتاوى الفضلي وقال واختار الفقيه أبو الليث انه لا يدخل بكل حال كما هو اطلاق المصنف يعني صاحب الهداية (قوله قال في الهداية وكان هذا الخ) يعني الاختلاف في دخول الزرع الذي ليست له قيمة كما في فتح القدير ولا يدخل الزرع في بيع الأرض بلا تسمية وقوله قبل ان تناوله المسافر والمناجل أي لا يمكن أخذه بالقصر نامل وسأق في تفسير المشفر والمناجل قريبا (قوله يعني من قال الخ) من كلام صاحب الفتح (قوله والاوجه جواز بيعه) مقتضى هذا انه اختار عدم الدخول خلاف ما استصوبه صاحب الهداية (قوله وشمع في السراج الخ) قال في النهر وفي السراج لو باعه بعد ما نبت ولم تنسله المسافر والمناجل فقيه روايتان

٤١ - بجر خامس والصحيح انه لا يدخل الا بالتسمية ومنشا الخلاف هل يجوز بيعه أولا الصحيح الجواز (قوله لما قدمنا ان القائل بعدم الدخول قائل بعدم الجواز الخ) الذي قدمه خلاف هذا وهو ان من قال بعدم الدخول قال بجواز بيعه بالعكس فليس ما في السراج من التلقين بل هو موافق لما قدمه ثم رأيت في النهر اعترضه بذلك حيث قال هذا سهو ظاهر بل القائل بعدم

الدخول قابل بالجواز كما قد علمت لانه حينئذ لم يجعله تابعاً ومن قال بالدخول جعله تابعاً (قوله) فالحاصل ان المصحح عدم الدخول ولو لم يكن له قيمة) شامل لاربع صور ما اذا كان قبل النبات أو بعده وما اذا كان له قيمة فيهما أو لا ثم اخرج بقوله الا اذا كان الخ ما اذا كان قبل النبات ولا قيمة له بان عفن ففي هذه الصورة الصواب دخوله في البيع وفيما عداها ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط وهو ما اذا كان قبل النبات وله قيمة أو بعده وله قيمة أو لا الصحيح عدم الدخول هذا هو المفهوم من كلامه وفيه نظر لان الذي قدمه ان الذي نبت وله قيمة فالصحيح عدم دخوله كما هو ظاهر اطلاق المتن والهداية والذي نبت ولم تصر له قيمة فالصواب انه يدخل وأما ما لم ينبت فظاهر الهداية ترجيح عدم دخوله مطلقاً وهو اختيار أبي الليث كما قدمناه عن الفتح وظاهر الذخيرة يقتضي ترجيح الدخول اذ لم يصر له قيمة فقد ظهر ان قوله الا اذا كان قبل

ان المصحح عدم الدخول ولو لم يكن له قيمة الا اذا كان قبل النبات فالصواب دخول ما لا قيمة له فاختلاف الترجيح فيما لا قيمة له وعلى هذا الخلاف الثمر الذي لا قيمة له وقيل يحكم الثمن في الكل فان كان مثل الارض والزرع والثمر يدخل تبعاً والا فلا كذا في المجتبى قيد بالبيع لانه يدخل في رهن الارض بلا ذكر كالشجر والثمر لانه لا يصح بدونه فدخل في رهن الارض تبعاً كذا في رهن الحائنة واما في الوقف فقال في الاسعاف يدخل البناء والشجر في وقف الارض تبعاً ولا يدخل الزرع النبات فيها حنطة كان أو شعيراً أو غيره وكذلك البقل والاشجار والرياحين والخلاف والطرף واما في الجملة من حطب ولو زاد بمقوقها تدخل الثمرة القائمة في الوقف الخ وأما في الاقرار ففي البرازية اقر بارض عليه ازرع أو شجر دخل في الاقرار ولو برهن قبل القضاء أو بعده ان الزرع له صدق المقر في الزرع ولا يصدق في الشجر اهـ وأما في الهبة ففي الحائنة لا يدخل الحلي والثياب في هبة التجارية وأما في الاقالة فلا يدخل الزرع في اقالة الارض كذا في القنية ولا يدخل العلق والسرر والسلام المغرزة لانها بمنزلة المتاع الا اذا قال بمراقفة قالوا تدخل والزرع يدخل فيها وفي الحائنة أرض فيها زرع قبساع الارض بدون الزرع أو الزرع بدون الارض جاز وكذلك لو باع نصف الارض بدون الزرع وان باع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز الا أن يكون الزرع بينهما الا كما في بيع الاكار نصيبه من صاحب الارض جاز وان باع صاحب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز هذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض فان كان من قبل الاكار ينبغي ان يجوز ولو باع نصف الارض مع نصف الزرع جاز اهـ وفي الحائنة باع أرضاً فيها رطبة أو زعفران أو خلاف يقلع في كل ثلاث سنين أو رياحين أو بقول ولم يذ كر في البيع ما فيها قال الفضلي ما علمنا على وجه الارض يكون بمنزلة الثمر لا يدخل في البيع من غير شرط وما كان من أصولها في الارض يدخل في البيع لان أصولها تكون للبقاء بمنزلة البناء وكذلك لو كان فيها قصب أو حشيش أو حطب نابت ما هو على وجه الارض لا يدخل في البيع من غير ذكر وأصولها في الارض تدخل واختلفوا في قوائم الخلاف قال بعضهم تدخل لانها شجر والمختار انها لا تدخل لانها تعد من الثمر وان كان في الارض شجر قطن فبيعت الارض لا يدخل ما فيها من القطن واختلفوا في أصل القطن وهو الشجر والصحيح انه لا يدخل وان كان في الارض كرات فبيعت الارض مطلقاً ما كان على ظاهر الارض لا يدخل واختلفوا فيما كان مغيباً والصحيح الدخول (قوله ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط) أي ولا يدخل الا بشرط دخوله في البيع مطلقاً سواء بيع الشجر مع الارض أو وحده كان له قيمة أو لا وقد مرنا الاختلاف والراجح من القولين في دخول الزرع والثمر وصحح في الهداية هنا اطلاق عدم الدخول ويكون للبايع في الحالين لان بيعه يجوز في أصح الروايتين فلا يدخل في بيع الشجر من غير ذكر يبيع الشجر مع الارض أو وحده فان قلت الكتاب مبني على الاختصاص وكان يمكنه ان يقول ولا يدخل الزرع والثمر في البيع بلا شرط فلم افر دكل واحد قلت لاختلاف المصنف فليبيع في الاولى الارض فلا يدخل الزرع تبعاً وفي الثانية النخل والشجر فلا يدخل الثمر تبعاً والثمره تجمع على ثمار وتجمع على ثمر وثمرات والثمر هو الحمل الذي تخرجه الشجرة أو كل أولم يؤكل فقال ثمر الراك وثمر العوسج وثمر العنب وقيل لما لانفع فيه ليس له ثمرة كذا في المصباح واطلق الشجر فشمل المؤبرة وغير المؤبرة وعند الأئمة الثلاثة ان لم تكن أبرت فهي للشترى والتاير التلقيح وهو ان يشق السك ويدرفيهما من طلع الفحل فانه يصلح ثمرانات النخل الحديث الكتب الستة مرفوعاً من

النبات صوابه بعد النبات

وقوله فأختلف الترجيح
صوابه ابدال الغاء بالواو
وتقييده بما قبل النبات
فتأمل (قوله والذي
يلزمهم من القياس على
المفهوم) هنا سقط وصار
الفتح والذي يلزمهم من
الوجه القياس على الزرع
وهو المذكور في الكتاب
بقوله انه متصل للقطع لا
للغاء فصار كالزرع وهو
قياس صحيح وهم يقدمون
القياس على المفهوم اذا
تعارض (قوله ولم يحمل
هذا المطلق على المقيد)
أقول فيه نظر لان المقيد
هنا لا ينفي الحكم عما عداه
لان التراب لقب ولا
مفهوم له فليس مما يجب
فيه الحمل فليس فيه دلالة
على انه لا يحمل في حادثة
عندنا والحمل فيها مع اتحاد
الحكم مشهور عندنا
مصرح به في المنار
والتوضيح والتلويح
وغرها (قوله وقدمنا حكم
الطريق والمسيل والشرب
الخ) الذي قدمه في شرح
قوله ويدخل البناء
والشجر في بيع الارض
ليس كما ذكره هنا فراجع
(قوله أما الثمر المحدود)
يعني ما من التفصيل

باع فخلام مؤبر فالثمرة للبائع الا ان يشترط المبتاع وفي لفظ البخاري من ابتاع فخلابعد ان تؤبر
فثمرتها للذي باعها الا ان يشترطها المبتاع واستدل الامام محمد بن الحسن على الاطلاق بالحديث
من اشترى أرضا فيها نخل فالثمرة للبائع الا ان يشترط المبتاع من غير فصل بين المؤبرة وغيرها
وأجابوا عن الاول بان حاصله استدلال بمفهوم الصفة فن قال به يلزمه وأهل المذهب ينفون حجته
وما قبل ان في مرويهم تخصيص الشيء بالذكركر فلا يدل على نفي الحكم عما عداه انما يلزمهم لو كان
لقبالسكون مفهوم لقب لكنه صفة وهو حجة عندهم وفي فتح القدير ولو صح حديث محمد فهم
يحملون المطلق على المقيد وعلى اصول المذهب أيضا يجب لانه في حادثة واحدة في حكم واحد
والذي يلزمهم من الوجه القياس على المفهوم اذا تعارضوا حيث يجب على الابار على الاتجار لانهم
لا يؤثرونه عنه وكانت الابار علامة الاتمام فعلق به الحكم بقوله فخلام مؤبر يعني ثمرها وما نقل عن
ابن أبي ليلى من أن الثمرة مطلقا للمشتري بعد اذ يضاف الاحاديث المشهورة اه فظاهره ان عنده
تردد في صحة دليل محمد وقد أخذ من قول الزبيدي المخرج لاحاديث الهداية أنه غريب بهذا اللفظ
والمنقول في الاصول حتى في تحرير المعترض ان المجتهد اذا استدلل بحديث كان تصحيحا فلا يحتاج
الى شيء بعده ومحمد رحمه الله تعالى اما مجتهد أو ناقل أدلة الامام الاعظم فاستدل به تصحيح وقوله وعلى
اصول المذهب يجب قلنا ضمهيف وان كان مذكورا في بعض كتب الاصول لما في النهاية من
كفارة الظهار ان الاصح أنه لا يجوز حمل المطلق على المقيد عندنا في حادثة ولا في حادتين حتى جوز
أبو حنيفة التيمم بجميع أجزاء الارض عملا بقوله عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا وطهورا
ولم يحمل هذا المطلق على المقيد وهو قوله عليه السلام التراب طهورا مسلم الى آخر ما فيها فان قلت
ذكر في الزرع الا بالتسمية وذكر في الثمر الا بالشرط فهل للغايرة تسكتة قلت لا فرق بين مامن
جهة الحكم وانما ما بر بينه ما ليفيدانه لا فرق بين أن يسمى الزرع والثمر بان يقول بعثك الارض
وزرعها أو مع زرعها أو بزرعها أو بالشجر وثمره أو معه أو به أو يخرج منه مخرج الشرط فيقول بعثك
الارض على أن يكون زرعها أو بعثك الشجر على أن يكون الثمر لك ولم يذكر المصنف مسألة
المحقوق والمرافق وكل قليل وكثيره وفيها أو منها وقد ذكرها في الهداية وفي المعراج وحاصل ذلك
أن الالفاظ ثلاثة أحدها ان باع أرضا مطلقا من غير ذكر شيء منها والثاني ان باع أرضا بكل قليل وكثير
مع ذكر المحقوق والمرافق في هذين الوجهين لا يدخل الزرع والثمر والثالث ان باع أرضا بكل
كثير وقليل منها أو فيها بدون ذكر المحقوق والمرافق فيدخلان فيه اه وقد مدنا حكم الطريق
والمسيل والشرب من انهما يدخلان في بيع الارض ان ذكر المرافق والمحقوق مقتصر او ان زاد بكل
قليل وكثير لم يدخل فيهما على عكس الزرع والثمار وفي المعراج وقوله بكل كثير وقليل يذكر على
وجه المبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع أما الثمر المحدود والزرع المحدود فيها فلا يدخلان
اذا بالتخصيص وفي الخاتمة ولو اشترى أرضا فيها أشجار عليها ثمار وقال في البيع بشمارها فاكل البائع
الثمار سقطت حصة الثمار من الثمن وهل يخبر المشتري في أخذ الباقي ذكر في البيوع أنه يخبر ان
شاء أخذ الباقي بما بقي من الثمن وان شاء ترك وذكر في بعض الكتب أنه لا يخبر في قول أبي حنيفة
كلوا اشترى شاة بعشرة فولدت عند البائع ولد اقيمة خمسة فا كاه البائع قال أبو حنيفة تلزمه الشاة
بخمسة ولا خيار له والصحيح أنه يخبر في مسألة الثمار لان الثمر صار مبيعا مقصودا فاذا أكل البائع
تفرقت الصفة عليه فيخبر اه وفي القنية اشترى أرضا مع الزرع فادرك الزرع في يده ثم تقابلا

لا تجوز الاقالة لان العقد انما ورد على القصيل دون الخنطة ولو حصد المشتري الزرع ثم تقابل
 صحت الاقالة بمحضها من الثمن ولو اشترى ارضا فيها اشجار فقطعها ثم تقابل صحت الاقالة
 بجميع الثمن ولا شيء للبائع من قيمة الاشجار وتسلم الاشجار الى المشتري هذا اذا علم البائع بقطع
 الاشجار واذا لم يعلم به وقت الاقالة يخبر ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك اه (قوله
 ويقال للبائع اقطعها وسلم المبيع) أي في صورتين والمراد بالمبيع الارض والشجر وقصد في
 الحانية بان ينقد الثمن اليه لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تفرغه وتسلمه كما
 اذا كان فيها متاع قيد بالمبيع لان المدة اذا انتقضت في الاجارة وفي الارض زرع فان المستأجر لا يؤمر
 بقلع زرعها وانما يبقى باجر المثل الى انتهائه لانها لا تنتفع وذلك بالترك دون القلع بخلاف الشراء لانه
 ملك الرقبة فلا راعي فيه امكان الانتفاع ولان التسليم وان وجب عليه فارعة لكن تسليم العوض
 تسليم للعوض فافتراقا فلا يقاس البيع على الاجارة كما هو مذهب الثلاثة وفي الاختيار ولو باع قطنا
 في فراش فعلى البائع فتنه لانه عليه تسليمه اما جذاذ الثمرة وقطع الرطبة وقطع الجزر والبصل وامثاله
 على المشتري لا البائع لانه يعمل في ملكه ولا يعرف اه وفي القننة اشترى ثمار الكرم والاشجار
 وهي عليها يتم تسليمها بالتخلية وان كانت متصلة بملك البائع كالمشاع بخلاف الهبة ولو باع قطنا
 في فراش او خنطة في سفيل وسلم كذلك لم يصح اذ لم يمكنه القبض الا بالفتق والديق يصح تسليم دار
 فيها متاع لغير المشتري وارض فيها اشجار لغيره بحكم الشراء لا بحكم الهبة اه وفيها وان اشترى
 الزرع في الارض فاحترق اخذها بمحضها ان شاء اه وفي الوالوجية رجل باع من آخر شجرا
 وعليه ثمرة قد ادرك اول يدرك جاز وعلى البائع قطع الثمر من ساعته لان المشتري هلك الشجر
 فيحبر البائع على تسليمه فارضا وكذلك اذا صبي نخل لرجل وعليه بسر اجبر الورثة على قطع البسر
 وهو المختار من الرواية رجل باع عن جازا فاعلى المشتري قطعه وكذلك كل شيء باعه جازا فامثل
 الثوم في الارض والجزر والبصل اذا خلى بينه وبين المشتري لان القطع لو وجب على البائع انما
 يجب اذا وجب عليه الكيل او الوزن ولم يجب عليه السكيل والوزن لانه لم يبيع مكيالة ولا موازنة
 وسبأني تمامه آخر الباب (قوله ومن باع ثمرة بدو صلاحها او لا صلح) أي ظهر صلاحها وانما صلح
 مطلقا لانه مال متقوم اما لسكونه منتفعا به في الحال او في المال وقيل لا يجوز قبل بدو الصلاح
 والاول اصح وقوله ثمرة أي ظاهرة قد نابه لان بيعها قبل الظهور لا يصح اتفاقا وقيل بدو الصلاح
 بشرط القطع في المتنع به صحح اتفاقا وقيل بدو الصلاح بعد الظهور بشرط الترك غير صحح
 اتفاقا وبعد بدو الصلاح صحح اتفاقا وبعدها تناهت صحح اتفاقا اذا اطلق واما بشرط الترك ففسه
 اختلاف سبأني فصاح محل الخلاف البيع بعد الظهور قبل بدو الصلاح مطلقا أي لا بشرط القطع
 ولا بشرط الترك فعند الاثمة الثلاثة لا يجوز وعندنا يجوز ولكن اختلفوا فيما اذا كان غير منتفع
 به الا ان اكلوا وعلفوا للدواب فقيل بعدم الجواز ونسبه قاضيان لعامة مشايخنا والصحح الجواز
 كما قدمناه وقد اشار اليه محمد في كتاب الزكاة فانه قال لو باع الثمار في اول ما تطلع وتركها باذن
 البائع حتى ادرك فالعشر على المشتري فلو لم يكن جائزا لم يوجب فيه على المشتري العشر وصحة البيع
 على هذا التقدير بناء على التعويل على اذن البائع على ما ذكرنا من قريب والافلا انتفاع به مطلقا
 فلا يجوز بيعه والحيلة في جوازها اتفاق المشايخ ان يبيع الكمثرى اول ما يخرج مع اوراق
 الشجر فيجوز فيها تبعال الاوراق كانه ورق كله وان كان بحيث ينفع به ولو علفا للدواب فالبيع

ويقال للبائع اقطعها
 وسلم المبيع ومن باع ثمرة
 بدو صلاحها او لا صلح
 في الالفاظ الثلاثة في
 المتصل بالارض والشجر
 كافي القمع وفيه ايضا
 والمحدود بدلتين مهملتين
 ومجتمعتين بمعنى أي
 المقطوع غيران المهملتين
 هنا أولى ليناسب المحصول
 اه (قوله أي ظهر
 صلاحها) قال الرملي هو
 تفسير لقوله بدو (قوله
 وصحة البيع على هذا
 التقدير بناء الخ) قال
 في التمر حاصله ان
 الاستدلال بتلك الاشارة
 لا يتم لان المدعى عام
 وهي في خاص لكن قد
 علم من دلالة الاتفاق
 على جواز بيع المهر
 والجش جواز بيع الثمار
 التي لا يفتنع بها الا ان
 قد ذكر محمد الترك باذن
 البائع في التصوير انما
 هو لوجوب العشر لا لجواز
 البيع

جائز باتفاق أهل المذهب اذا باع بشرط القطع أو مطلقا ويجب قطعه على المشتري واستبدل أصحابنا
بما استدل به محمد سابقا لانه بعدمه شامل ما قبله وبدو الصلاح والائمة الثلاثة كما في الصحيحين
عن أنس رضي الله تعالى عنه أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها وعن
بيع النخل حتى ترهوقا قال تجمارا ونصفا وأجاب عنه الامام الحلواني كما في الحائنية أنه محمول على
ما قبل الظهور وغيره على ما اذا كان بشرط الترك فانهم تركوا وظاهره فاجاز والبيع قبل
بدو الصلاح بشرط القطع وهي معارضة صريحة لمنطوقه فقدا تفقنا على أنه متروك الظاهر وهو
لا يحل ان لم يكن لموجب وهو عندهم تعليقه عليه الصلاة والسلام بقوله رأيت ان منع الله الثمرة
فما يستحل أحدكم مال أخيه فانه يستلزم أن معناه انه نهى عن بيعها مدركة قبل الادراك لان
العادة أن الناس يبيعون الثمار قبل أن تقطع فنهى عن هذا البيع قبل أن توجد الصفة
المذكورة فصار محل النهى بيع الثمرة قبل بدو الصلاح بشرط الترك الى أن يبدو الصلاح
والبيع بشرط القطع لا يتوهم فيه ذلك فلم يكن متناولا للنهي واذا صار محله بيعها بشرط تركها
الى أن تصلح فقد قضينا عهدة هذا النهى فانا قد قلنا بفساد هذا البيع فبقى بيعها مطلقا غير
متناول للنهي بوجه من الوجوه الى آخر ما حققه في فتح القدير ووجهه في المعراج على السلم وظهور
الصلاح عندنا أن يأمن العاهة والفساد وعند الشافعي ظهور النضج وبدو الحلاوة ولو اشترها مطلقا
فأثمر ثمرا آخر قبل القبض فسد البيع لتعذر التمييز ولو أثمرت بعده اشتر كاللاختلاط والقول
قول المشتري مع عيونه في مقداره لانه في يده وكذا في بيع الباذنجان والبطيخ اذا حدث بعد القبض
خروج بعضها اشتر كما لو كان الحلواني يأتي بجوازه في الكل وزعم أنه مروى عن أصحابنا وهكذا
حكى عن الامام الفضلي وكان يقول الموجود وقت العقد أصل وما يحدث تبع له نقله شمس الائمة عنه
ولم يقيده عنه بكون الموجود وقت العقد يكون أكثر بل قال عنه اجعل الموجود أصلا في العقد
وما يحدث بعد ذلك تبعا وقال استحسب فيه لتعامل الناس فانهم تعاملوا ببيع ثمار الكرم بهذه
الصفة ولهم في ذلك عادة ظاهرة وفي نزع الناس عن عاداتهم حرج وقد رأيت في هذا رواية عن محمد
وهو في بيع الورد على الاشجار فان الورد متلاحق ثم جوز المبيع في الكل بهذا الطريق وهو قول
مالك والمخلص من هذه اللوازم الصعبة أن يشتري أصول الباذنجان والبطيخ والرطبة ليكون
ما يحدث على ما ذكره وفي الزرع والحشيش يشتري الموجود ببيع الثمن ويستأجر الارض مدة
معلومه يعلم غاية الادراك وانقضاء الغرض فيها بياقي الثمن وفي ثمار الاشجار يشتري الموجود
ويحل له البائع ما يوجد فان خاف أن يرجع يفعل كما قال الفقيه أبو الليث في الاذن في ترك الثمر
على الشجر على أنه متى رجع عن الاذن كان مأذونا في الترك باذن جديد فيحل له على مثل هذا
الشرط كذا في فتح القدير ولا فرق في كون الحراج بعد العقد للبائع بين أن يكون الترك باذن
البائع أو بغير اذنه والاصح ما ذهب اليه السرخسي من عدم الجواز في المعدوم وهو ظاهر المذهب
كذا في المعراج وفي الحائنية ويقدم بيع الاشجار ويؤخر الاجارة فان قدم الاجارة لا يجوز لان الارض
تكون مشغولة باشجار الجوز قبل البيع فلا تصح الاجارة وينبغي أن يشتري الاشجار بعد اصولها
لهذا ولو باع اشجار البطيخ وأعار الارض بجوز أيضا الا ان الاجارة لا تكون لازمة ويجوز له أن
يرجع بعدها اه وفي الولو الجبة لو اشترى التمر على رؤس النخيل فجذبه على المشتري وكذا لو اشترى
الجوز فقلعه على المشتري اه وتسليم الثمار على رؤس الاشجار بالتخمية كما في البدائع وفي

(قوله ولو أثمرت بعده
اشتر كاللاختلاط) قال
في النهر فان قلت قد مر
ان الترك ان كان باذن
البائع يطيب له الفضل
والالتصديق بالفضل
ففي بشرت كان قلت معنى
الاول ان الزيادة انما
وقعت في ذات المبيع كما مر
ومعنى الثانية ان العين
الزائدة لم يقع عليها بيع
وانما حدثت بعده وقد
خفي هذا على بعض طلبة
الدرس الى ان بينته له
بذلك والله تعالى الموفق
(قوله بياقي الثمن)
متعلق بقوله ويستأجر
(قوله وفي ثمار الاشجار
يشتري الموجود ويحل له
البائع ما يوجد) قال
الرملي أقول قال في جامع
الفصولين أقول كتبت
في لطائف الاشارات انهم
قالوا لو قال وكنتك بكذا
على اني كلما عزلتلك فانت
وكيلي صح وقيل لا فاذا
صح يبطل العزل عن
المعلقة قبل وجود الشرط
عند أبي يوسف وجوزه
محمد فيقول في عزله
رجعت عن الوكالة المعلقة
وعزلتك عن الوكالة
المنجزة اه (قوله وفي
الولو الجبة واشترى الثمر
على رؤس النخيل فجذبه
على المشتري) قال الرملي

الحاوي لو شرط قطع الثمرة على البائع فسد البيع اه وفي البدائع اذا سمى الثمر مع الشجر صار
 بيعا مقصودا فلو هلك الثمر قبل القبض مطلقا تسقط حصته من الثمن كالشجر وخير المشتري
 ولو جده البائع وهو قائم فان جده في حينه ولم ينقص فلا خيار ويقبضهما ولو قبضهما بعد جذاذ
 البائع فوجد باحدهما عيبا رد العيب خاصة لانه قبضهما متفرقين بخلاف ما اذا جده المشتري
 بعد القبض ليس له أن يرد العيب وحده لاجتماعهما عند البيع والقبض وان نقصه جذاذ البائع
 سقط عن المشتري خاصة النقصان وله الخيار اه وفي الخانية رجل اشترى الثمار على رؤس
 الاشجار فرأى من كل شجرة بعضها ثبتت له خيار الرؤية حتى لورضى بعهده يلزمه وان باع ما هو
 مغيب في الارض كالجزر والبصل وأصول الزعفران والثوم والشليم والفجل ان باع بعد ما التقى في
 الارض قبل النبات أو نبت الا أنه غير معلوم لا يجوز البيع وان باع بعد ما نبت نباتا معلوما يعلم
 وجوده تحت الارض يجوز البيع ويكون مشتريا بشيأ لم يره عند أبي حنيفة ثم لا يبطل خياره ما لم يبر
 الكل ويرضى به وعلى قول صاحبه لا يتوقف خيار الرؤية على رؤية الكل وعليه الفتوى فان
 كان مما يكال أو يوزن بعد القطع كالجزر والثوم والبصل فاذا قلع البائع شيئا من ذلك أو قلع المشتري
 باذن البائع ينظر ان كان المقلوع يدخل تحت الكيل أو الوزن ثبت خيار الرؤية حتى لورضى به
 يلزمه الكل وان رد بطل البيع وان كان المشتري قلعه بغير اذن البائع فان كان المقلوع شيئا له قيمة
 لزمه الكل لانه قبل القلع كان ينمو وبعد القلع لا ينمو والعيب الحادث عند المشتري يمنع الرد
 بخيار الرؤية وان كان المقلوع شيئا يسيرا لاقية له لا يعتبر والقلع وعدمه سواء وان كان المغيب يباع
 بعد القلع عددا كالفجل قطع البائع بعضه أو قلع المشتري باذن البائع لا يلزمه ما لم يبر الكل لانه
 من العدديات المتفاوتة بمنزلة الثياب والعبيد ونحو ذلك وان قلع المشتري بغير اذن البائع لزمه الكل
 الا أن يكون ذلك شيئا يسيرا وان اختصم البائع والمشتري قبل القلع فقال المشتري أخاف ان قلعته
 لا يصلح لي فيلزمي وقال البائع أخاف ان قلعته لا ترضى به وترده فاتضر بذلك بتطوع انسان
 بالقلع والايقسخ القاضي العقدي بينهما اه وفي القيمة اشترى أوراق الثوم ولم يبين موضع
 القطع وكان موضع قطعها معلوما ومضى وقتها ليس للمشتري أن يسرد الثمن اشترى أوراق
 التوت ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفا صح ولو ترك الاغصان فله ان يقطعها في السنة الثانية
 ولو تركها مدة ثم اراد قطعها فله ذلك ان لم يضر ذلك بالشجرة ولو باع أوراق توت لم تقطع قبله بسنة
 يجوز وبسنتين لا يجوز لانه بسنة يعلم موضع قطعها عرفا باع أوراق التوت دون ثمر التوت صح
 وفي الفتاوى الظهيرية اشترى رطباً من البقول أو قنأ وشياً ينمو ساعة فساعة لا يجوز كبيع
 الصوف وبيع قوائم الخراف يجوز وان كان ينمو لان نموها من الاعلى بخلاف الرطبات الا
 الكراث للتعامل وما لا تعامل فيه لا يجوز اه وفي المنتقى وبيع المحصرم أو التفاح قبل الادراك
 جائز لانه ينفع به والنوح والكمثرى ونحوها غير جائز وان كان ثمر بعض الاشجار مدر كادون
 البعض جاز في المدرك دون غيره تبين قد أدرك بعضه دون البعض ان باع الموجود منه جاز فان لم
 يقبضها المشتري حتى خرج الباقى فسد البيع وينبغي أن يكون تعريفا على القول الضعيف
 المشترط لبدو الصلاح وفيه من سرق ماء فسقى أرضه أو كرمه يطيب له ما خرج كالمغصب شعيراً
 أو تبناً وسمي به دابته فيطيب له ما زاد في الدابة فعليه قيمة العلف اه (قوله ويقطعها المشتري
 تفر بيا ملك البائع) وقدمنا أن أجرة القطع على المشتري وان تسليم الثمرة بالتخليية (قوله

ويقطعها المشتري
 تفر بيا ملك البائع

وفي نوازل أبي الليث سئل
 أبو بكر عن رجل باع
 العنب في الكرم على من
 قطف العنب ووزنه قال
 اذا باع مجازفة فالقطف
 والجمع على المشتري واذا
 باع موازنة فعلى البائع
 القطف والوزن اه
 وسيد كره في شرح قوله
 وأجرة الكيل الخ وقدمه
 قريباً قبيل هذا يسير
 (قوله والشليم) قال
 الرملي قال في القاموس
 الشليم كجعفر نبت
 معروف ولا تقل سلجم ولا
 سلجم أولغة وذكر في مادة
 لفت والفت بالكسر
 الشليم

وان شرط تركها على النخل فسد) أي البيع لما قدمنا أنه محل النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها ولأنه شرط لا يقتضيه العقد وهو شرط ملك الغير وألأنه صفقة في صفقة لانه اجارة في بيع ان كان للنفعة حصته من الثمن أو اجارة في بيع ان لم يكن لها حصته من الثمن وتعتبرهم في النهاية بانكم قلم ان كلام من الاجارة والاعارة غير صحيح فكيف يقال انه صفقة في صفقة وجوابه أنه صفقة فاسدة في صفقة صحيحة ففسدنا جميعا وكذا لو شرط ترك الزرع على الأرض ما قلنا أطلقه فشمع ما اذا انتهى عظمها أولا وفي الاول خلاف محمد فانه يقول استحسن أن لا يفسد بشرط الترك للعادة بخلاف ما اذا لم يتناه عنه شرط فيه الجزء المعدوم وهو ما يزيد ادب معني في الأرض والشجر وفي الاسرار الفتوى على قول محمد وبه أخذ الطحاوي وفي المنتقى ضم اليه أبو يوسف وفي التحفة والصحيح قولهما وقيد باشتراط الترك لانه لو اشتراها مطلقا وتركها فان كان باذن البائع طاب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته لمصلحة بجهة محظورة وان تركها بعد ماتناهي لم يتصدق بشئ لان هذا تغير حاله لا تحقق زيادة وان اشتراها مطلقا وبشرط القطع وتركها على النخل وقد استأجر النخل الى وقت الادراك طاب له الفضل لان الاجارة باطالة لعدم التعارف والمحااجة فبقي الاذن معتبرا لان الباطل لا وجود له فكان اذا قام قصودا بخلاف ما اذا اشتري الزرع واستأجر الأرض الى أن يدرك وترك حيث لا يطيب له الفضل لان الاجارة فاسدة للجهالة واذا فسد المتضمن ففسد المتضمن فاورثت خبثا وقد ذكر أصحابنا هنا ان الشمس تنضحها باذن الله تعالى وبتقديره وبأخذ اللون من القمير والطعم من الكواكب فلم يبق فيه الا عمل الشمس والقمر والكواكب كذا في المعراج وفي البخاري عن قتادة وفي المعراج معزى الى الفصول لو أراد اجارة الاشجار والكروم فالحملة فيه أن يكتب ان لهذا المشتري حق ترك الثمار على الاشجار في مدة كذا بامر لازم واجب وعسى ان تكون الثمار والاشجار لا تحرك له حق للترك فيها الى وقت الادراك فاذا ذكره هذا اجل على انه بحق لازم كذا في شرح ظهير الدين المرغيناني اه وفي جامع الفصولين باع شجرة عليه ثمر وكما فيه غيب لا يدخل الثمر فلواستأجر الشجر من المشتري ليرك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى الادراك فلوا أي المشتري بخير البائع ان شاء أ بطل البيع أو قطع الثمر ولو باع أرضا بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها الى الادراك اه وفيه ايضا شري قصصا فلم يقبضه حتى صار حيا بطل البيع عند أبي حنيفة لا عند أبي يوسف اه وينبغي على قياس هذا انه لو باع ثمرة بدون الشجرة ولم يدرك ولم يرض البائع باعارة الشجر ان يتخير المشتري ان شاء أ بطل البيع وان شاء قطعها ووجهه فيهما ان في القطع اتلاف المال اذا ينتفع به وفوله لو باع أرضا بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها مشكل لما قدمنا انه يجب على البائع قطعه وتسليم الأرض فارغة وليس هذا مذهب الائمة الثلاثة من انه يؤخر التسليم الى الادراك لانهم لم يوجبوا اجر المثل فليتامل (قوله ولو استثنى منها الرطال معلومة صح) أي البيع والاستثناء لان ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده صح استثناءه منه وبيع قفيز من صبرة جاز فكذا استثناءه وبخلاف استثناء الحمل من الجارية الحمل أو الشاة واطراف الحيوان فانه غير جاز كما اذا باع هذه الشاة إلا أيتها وهذا العبد الايده وهذا هو المفهوم من ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا يجوز وهو أقيس بمذهب الامام في

النخل باطالة وفي المواشي السعدية ينبغي أن تجوز الاعارة ويبدل عليه ما نقله العلامة الكاكي عن الجامع الاصغر اه وأقول وبه صرح في جامع الفصولين حيث قال باع شجرة عليه ثمر أو كرم عليه غيب لا يدخل الثمر فلو استأجر الشجرة من المشتري ليرك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى الادراك فلوا أي المشتري بخير البائع ان شاء أ بطل

وان شرط تركها على النخل فسد ولو استثنى منها الرطال معلومة صح

البيع أو قطع الثمر اه فلا فرق يظهر بين المشتري والبائع اه وسيد كالمؤلف آخر القولة (قوله وقد ذكر أصحابنا هنا) قال الرملي يناسب ذكره هذا بعد قوله وفي الاول خلاف محمد فانه يقول استحسن أن لا يفسد بشرط الترك للعادة الخ (قوله وفي البخاري عن قتادة) قال الرملي هنا سقط وفي نسخة غير هذه بياض متروك للحديث (قوله مشكل لما قدمنا الخ) قال في النهروان وجوابه انه محمول على

ما اذا كان ذلك برضا المشتري (قوله وهو أقيس بمذهب الامام الخ) قال في النهروان يمكن أن يجاب بما قدمناه من ان الفساد عنده في بيع الصبرة بناء على جهالة الثمن اذا المبيع معلوم بالاشارة وفيها لا يحتاج الى معرفة القدر والثمن فيما نحن فيه معلوم

(قوله ومحل الاختلاف)
 ما اذا استثنى معيناً (الخ)
 وجهه كون الأبطال
 المعلومة معينة ان المراد
 بالأبطال ما يكون قدره في
 الوزن من الثمرة لا القطعة
 التي هي آلة الوزن وما
 يوضع في الميزان ويقدر
 بالأبطال شئ معين ليس
 جزءاً شائعاً في جميع الثمرة
 بخلاف الربع والثالث
 مثلاً كما يعلم مما مر في قوله
 ويفسد بيع عشرة أذرع
 من دار لأسمهم (قوله)
 لانه استثناء القليل من
 الكثير (مفاده انه لو علم
 ان الثمرة تبلغ قدراً كثيراً
 زائداً على ثلاثة أبطال أو
 عشرة مثلاً بحيث يكون
 الباقي أكثر من المستثنى
 انه يصح نامل وفي الفتح ما
 يدل على انه لا يصح (قوله)
 على القاعدة المذكورة)
 أي قوله ما جاز ايراد
 العقد عليه بانفراده صح
 استثنائه منه (قوله)
 ووصف الطول والعرض)
 قال الرملي سيأتي في شرح
 قوله وأمة على أن يعتق
 المشتري الى آخره ما يقتضي
 عدم اشتراط وصف
 الطول والعرض ويكون
 طريقه عرض باب الدار
 الخارجة والظاهر ان في
 المسئلة روايتين

مسئلة يبيع صبرة طعام كل قفيز درهم فانه أفسد البيع بجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لازم
 في استثناء ابطال معلومة مما على الاشجار وان لم تنفص الى المنازعة فالحاصل ان كل جهالة تنفي
 الى المنازعة مبطله فليس يلزم ان ما لا يقضى اليها يصح معها بل لا بد مع عدم الاضفاء اليها في الصحة من
 كون المبيع على حدود الشرع ألا ترى ان المتبايعين قد يتراضيان على شرط لا يقتضيه العقد وعلى
 البيع باجل مجهول كقدوم الحاج ونحوه ولا يعتبر ذلك معهما كذا في فتح القدير وفي المعراج وقيل
 رواية الحسن والطحاوي محمولة على ما اذا لم يكن الثمر منتفعا به لانه ربما يصيبه آفة وليس فيه
 الا قدر المستثنى فيمطرق فيه الضرر اهـ ومحل الاختلاف ما اذا استثنى معيناً فان استثنى جزءاً كربع
 وثالث فانه صحيح اتفاقاً كذا في البدائع ولذا قال في الكتاب ابطال معلومة وقيد بقوله منها أي من
 الثمرة على رؤس الخيل لانه لو كان مجدوداً واستثنى منه ابطالا جازاً اتفاقاً وقيد بالأبطال لانه لو
 استثنى رطلا واحداً جازاً اتفاقاً لانه استثناء القليل من الكثير بخلاف الأبطال مجوازانه لا يكون الا
 ذلك القدر فيكون استثناء الكل من الكل كذا في البناء وسيأتي في البيع الفاسد الايراد على
 القاعدة المذكورة في استثناء الحمل وهو ان الايصاء بالخدمة منفردة جائز واستثنائها لا وكذلك
 الغلة ونذكر جوابه وهي قاعدة مطردة منعكسة كافي البناء ولو باع صبرة بمائة الا عشرها فله
 تسعة اعشارها بجميع الثمن ولو قال على ان عشرها لي فله تسعة اعشارها بتسعة اعشار الثمن خلافاً
 لما روى عن محمد انه يجمع الثمن فيها وعن أبي يوسف لو قال أبيعك هذه المائة شاة بمائة على
 ان هذه لي أو ولي هذه فسد ولو قال الا هذه كان ما بقي بمائة ولو قال ولي نصفها كان النصف بمحمد بن
 ولو قال بعثك هذا العبد بالف الا نصفه بمحمد مائة عن محمد جاز في كاه بالف وخمس مائة لان المعنى
 باع نصفه بالف لانه الباقي بعد الاستثناء فالنصف المستثنى عن ربعه بمائة ولو قال على ان لي
 نصفه بثلاثمائة أو مائة دينار فسد لادخال صفقة في صفقة كذا في فتح القدير من البيع الفاسد
 وسيأتي تمامه في البيع الفاسد ان شاء الله تعالى قيدنا باستثناء بعض الثمار والصبرة لانه لو استثنى
 شاة من قطيع بغير عينها أو ثوباً من عدل بغير عينه لا يجوز ولو استثنى واحداً بغيره جاز كذا في
 الحامية وفيها أبيعك داراً على ان لي طريق يقام من هذا الموضع الى باب الدار يكون فاسداً وكذا الوشرط
 الطريق للأجنبي وبين موضعه وطوله وعرضه كان فاسداً ولو قال أبيعك هذه الدار الا طر يقامها
 من هذا الموضع الى باب الدار ووصف الطول والعرض جاز البيع بشرط الطريق لنفسه أو لغيره
 لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثمن فيكون جميع الثمن يقابله غير المستثنى فلا يفسد البيع
 أما في الاول جعل الثمن مقابلاً لجميع الدار فاذا شرط منها طر يقابله غير المستثنى فلا يفسد البيع
 الثمن وهو مجهول فيصير الباقي مجهولاً ولو قال أبيعك داراً هذه بالف على ان لي هذا البيت بعينه
 لا يصح ولو قال الا هذا البيت جاز البيع ولو قال بعثك هذه الدار الا بناءها جاز البيع ولا يدخل
 البناء في البيع ولو باع أرضاً الا هذه الشجرة بعينها بقرارها جاز البيع وللمشتري أن يعتنع عن تدلي
 أغصان الشجرة في ملكه لان المستثنى مقدار غلط الشجرة دون الزيادة رجلاً ان اشترى ياسياً وتواضعا
 على ان يكون الحلية لاحدهما وللاخر النصل كان السيف المحلى بينهما والخاتم مع الفص كذلك
 ولو اشترى ياداراً على ان لاحدهما الأرض وللاخر البناء جاز كذلك ولو اشترى بغيره وتواضعا على
 أن يكون لاحدهما رأسه وجلده وقوائمها وللاخر بدنه وتواضعا في ذلك ولم يذكر البائع شيئاً فالكل
 لصاحب البدن لان البدن أصل وغيره بمنزلة التباع ولو تواضعا على ان لاحدهما رأسه وجلده

(قوله وقدمنا عن الظهيرية انه لو باع الخ) قال الرملي ولا كذلك لو باع على ان يكون له حق المرور منه قياسا على ما سبق قرىبا وهو ظاهر ولم أره (قوله ولا يجوز بيعه بمثله من سنبل الحنطة) قال الرملي أي بيع البرقي

كبيع برقي سنبله وباقلا في قشره

سنبله وسياقي في الربا ان يبيع الحنطة الخاصة بحنطة في سنبلها لا يجوز ويجب تقيد به بما اذا لم تكن الحنطة الخاصة أكثر من التي في سنبلها وقد صرح بذلك في الحانية ويعلم بذلك انه يجوز بيع التي في سنبلها معه بالآخرى التي في سنبلها معه صرنا للجنس الى خلافه نامل (قوله) وقد منا انه لا يجوز بيع قصيل البر بحنطة) قال الرملي قدمه في شرح قوله وبياع الطعام كسلا وجزافا وأقول قدم عن جامع الفصولين شراء قصيل البر بالبر كسلا وجزافا جازا لعدم الجناس ولعل حرف النفي من زيادة الكتاب نامل

وقوائمه وللاخر مجله فهو بينهما نصفان لان كل واحد من ذلك لا يحتمل الا فراد بالبيع وأحدهما ليس باصل فكان الكل بينهما وفي التارخانية لوقال أبيعك هذا الطعام بالف درهم الا عشرة أقفرة منها فالبيع فاسد في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف البيع جائز وللشترى الخيار اذا عزل منه العشرة أقفرة ولو باع بمائة الدينارا كان البيع بتسعة وتسعين اشترى أمة وفي بطنها ولد لغير البائع بالوصية لرجل فاجاز صاحب الولد يبيع الحجارية جاز ولا شيء له من الثمن وان لم يجز لم يجز لان الجنين بمنزلة أجزاء الحجارية (تتمه) منها لو باع نصف عبد مشترك جاز وانصرف الى نصيبه ولو أقر بنصفه انصرف الى النصفين اهـ وينبغي أن يكون الفرع الاول منها أعنى مسألة الاستثناء العشرة الاقفرة مفرغا على رواية المحسن من عدم جواز البيع اذا استثنى من الثمرة أربطالاه معلومة والا فهو مشكل لانه يصح ايراد العقد عليه بانفراده فكيف لا يصح استثناءه ثم اعلم ان حاصل ما نقلناه في هذه المسئلة يدور على أربع قواعد الاولى ما صح ايراد العقد عليه بانفراده صح استثناءه سواء دخل في المبيع تبعا كالبناء والشجر أو لا وما لا فلا الثانية ما صح استثناءه صح اشتراطه للبائع اذا كان من المقدرات وان كان من القيميات فلا الثالثة ما صح ايراد العقد عليه بانفراده صح اتفاقهما بعد العقد على ان يكون البعض لهذا والبعض لهذا كالبناء مع الارض وما لا فلا كالسيف والحلقة الرابعة اذا استثنى ما يصح فان ذكر الاستثنى ثمن لم يكن للاخراج وكان الثمن الاول والثاني كبيعك هذا العبد بالف الانصاف بجمسمائه والا كان للاخراج من المبيع ولا يسقط من الثمن شيء وان كان شرط في المقدرات سقط ما قبله وقدمنا عن الظهيرية انه لو باع سفلا داره على ان يكون له حق قرار العلو عليه فانه يجوز (قوله كبيع برقي سنبله وباقلا في قشره) أي صحيح لانه مال متقوم منتفع به فيجوز بيعه في قشره كالشعير وفي البناءية ومن أكل القولىة يشهد بذلك وكذا الارز والسمسم والجوز واللوز والفسق ولا يجوز بيعه بمثله من سنبل الحنطة لاحتمال الربا كما في فتح القدير وقدمنا انه لا يجوز بيع قصيل البر بحنطة والقصيل الشعير يجوز لعلف الدواب كذا في المصباح وأورد المطالب بالفرق بين ما اذا باع حب قطن في قطن بعينه أو نوى تمر في تمر بعينه أي باع ما في هذا القطن من الحب أو ما في هذا التمر من النوى فانه لا يجوز بيعه انه أيضا في غلافه وأشار أبو يوسف الى الفرق بان النوى هنالك معتبر عماها الكافي العرف فانه يقال هذا تمر وقطن ولا يقال هذا نوى في ثمره ولا حب في قطنه ويقال هذه حنطة في سنبلها وهذا لوز وفسق ولا يقال هذه قشور في لوز ولا يذهب اليه وهم بخلاف تراب الصاعقة فانه انما لا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربا حتى لو باع بخلاف جنسه جاز وفي مسألتنا لو باع بجنسه لا يجوز لشبهة الربا والصاعقة جمع صائغ والمراد بيع برادة الذهب كافي البناءية وما ذكرنا يخرج الجواب عن امتناع بيع اللبن في الضرع واللحم والشحم في الشاة والالية والا كارع والجلد فيها والدقيق في الحنطة والزيتون والعصير في العنب ونحو ذلك حيث لا يجوز لان كل ذلك من عدم في العرف لا يقال هذا عصير وزيت في محله فكذا الباقي واعلم ان الوجه يقتضي ثبوت الخيار بعد الاستخراج في ذلك كله لانه لم يره كذا في فتح القدير قسدي بيع الحنطة لانه لو باع بين الحنطة في سنبلها دون الحنطة لم ينعقد لانه يصير تبنا الابال علاج وهو الدق فلم يكن تبنا قبله فكان بيع المعدوم فلا ينعقد بخلاف الجذع في السقف انه ينعقد حتى لو نزع وسله أجبر على الاخذ وهنالا كذا في البدائع والمراد تراب الصاعقة التراب الذي فيه ذرات الذهب فلا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربا ولا ينصرف الى خلاف الجنس ثم ربا

لجواز كما في بيع درهم ودينارين بدينار ودرهمين لان التراب ليس بمال متقوم كذا في المعراج
ولو اشترى تراب الصواعين بعرض ان وجد في التراب ذهباً أو فضة جاز ببيعته لانه باع ما لا متقوم
وان لم يجد شيئاً من ذلك لا يجوز لان التراب غير مقصود وانما المقصود ما فيه من الذهب والفضة
وقال أبو يوسف لا ينبغي للصائع أن يأكل ثمن التراب الذي باهه لان فيه مال الناس الا أن يكون
الصائع قد زاد الناس في متاعهم بقدر ما سقط منهم في التراب وكذا الدهان اذا باع الدهن وبقي من
الدهن شيء في الاوعية كذا في الخانية وفيها أيضاً لو باع مائة من من حليج هذا القطن لا يجوز
ولو كانت الحنطة في سنبلها فباعها جاز ولا يجوز ببيع النوى في التمر ولو باع حب قطن بعينه جاز
كذا اختاره الفقيه أبو الليث ولو اشترى البزر الذي في جوف البطيخ لا يجوز وان رضى صاحبه بان
يقطع البطيخ ولو ذبح شاة فباع كرشها قبل السخج جاز وكان على البائع أخراجه وتسليمه الى المشتري
وللمشتري خيار الرؤية ولو ابتاع دجاجة لؤلؤة فباع حبة اللؤلؤة التي في بطنها جاز ولا خيار للمشتري
ان كان رآها الا اذا تغيرت وان لم يكن المشتري رأى اللؤلؤة فله الخيار اذا رآها ولو اشترى لؤلؤة في
صدف قال أبو يوسف يجوز البيع وله الخيار اذا رأى وقال محمد لا يجوز وعليه الفتوى والباقي
القول والخليج بمعنى الخلاج وهو ما خلاص حب من قطنه وفي البرازية لو باع حنطة في سنبلها لم
البائع الدوس والتسديره وكذا لو أطاق وله حنطة في سنبلها فصار حاصل ما نقلناه انه اذا باع شاة
مستورا فان كان مستورا بما هو خلق فيه أولا والثاني شراءه جاز عندنا والاول لا يخلو ما أن
يكون المبيع موجودا في العرف أو معدوما فان كان موجودا جاز كبيع حنطة في سنبلها وأرز
وسهم وجوز ولو ز وكرش شاة مذبوحة قبل سلخها ولؤلؤة في بطن دجاجة وان كان يقال في العرف
انه معدوم لم يجز كبيع حب قطن فيه نوى ترفيه ولبن في ضرع ولحم وشحم وألية في شاة وأكارع
وجاد فيها ودقيق في حنطة وزيت في زيتون عصير في عنب ومحلوج قطن فيه ولؤلؤة في صدف
على المفتي به وتبين حنطة في سنبلها (قوله وأجرة الكيل على البائع) يعني اذا بيع مكايلة وكذا
أجرة الوزن والعداد عليه والذراع لانه من تمام التسليم وتسليم المبيع عليه فكذا ما كان من تمامه
فيسد بالكيل لان صب الحنطة في الوعاء على المشتري وكذا اخراج الطعام من السفينة وكذا قطع
العنب المشتري جزا فاعليه وكذا كل شيء باعه جزافا كالثوم والبصل والحزر اذا خلى بينها وبين
المشتري وكذا قطع الثمر اذا خلى بينها وبين المشتري كذا في الخلاصة وأشار الى انه لو اشترى حنطة
في سنبلها فعلى البائع تحليمها بالدرس والتسديره ودفعها الى المشتري وهو المختار وفي المعراج
والتبن للبائع واذا اشترى ثيابا في جراب ففتح الجراب على البائع واخراج الثياب على المشتري وقيل
كما يجب الكيل على البائع فالصب في وعاء المشتري يكون عليه أيضا وكذا لو اشترى ماء من سقاء
في قرية كان صب الماء على السقاء والمعتبر في هذا العرف كذا في الخانية وفي المجتبى لو اشترى وقر
حطب في المصرف فالحمل على البائع (قوله وأجرة نقد الثمن ووزنه على المشتري) لما ذكرنا ان الوزن
من تمام التسليم وتسليم الثمن على المشتري فكذا ما يكون من تمامه وكذا يجب عليه تسليم الجيد
لان حق البائع تعلق به وما ذكره المصنف في نقد الثمن هو الصحيح كما في الخلاصة وهو ظاهر الرواية
كما في الخانية وبه كان يفتي المصدر الشهيد قال وبه يفتي الا اذا قبض البائع الثمن ثم جاء برده
بعيب الزيافة فانه على البائع وأما أجرة نقد الدين فانه على المدينون الا اذا قبض رب الدين الدين ثم
ادعى عدم النقد فالأجرة على رب الدين لانه بالقبض دخل في ضمانه فالناقد انما غير ملكه ليستوفي

وأجرة الكيل على البائع
وأجرة نقد الثمن ووزنه
على المشتري

(قوله ولو باع حب قطن
بعينه جاز) قال الرمي
وتقدم نقل عدم جوازه
وساقى أيضا (قوله وفي
البرازية لو باع حنطة
في سنبلها الخ) الظاهر ان
المراد باع الحنطة بعينها
وما في المتن في بيعها مع
السنبل لا بعينها تامل
(قوله كذا في الخلاصة)
قال الرمي الذي في
الخلاصة لو اشترى حنطة
مكايلة فالكيل على
البائع وصحها في وعاء
المشتري على البائع أيضا
هو المختار اه كذا رأيت
بخط شيخ الاسلام محمد
الغزير رحمه الله تعالى اه

(قوله وأما حكم الصيرفي

لذا تقدم ظهر ان فيها زيوفا
الخ) قال بعض الفضلاء
سئل الامام الطورى عن
انسان تقدم دراهم عند
صيرفي فظهرت زيوفا هل
يضمن الصيرفي أم لا
اجاب ان نقدا بجر وظهرت
كلاه زيوفا رجع عليه
بالاجرة قال في المحيط
المنتقى رجل قال لصيرفي
انقد لى ألف درهم وملك
اجرة عشرة دراهم
وانتقدتها ثم وجد
صاحبها مائة ستوقه أو
زيوفا لضمان عليه ويرد
ومن باع سلعة بشمن
سلمه أولا

العشرة الاجرة لان المؤاجر
لم يوف عمله وقال في حنة
الاحكام سئل أبو بكر
عن رجل انتقد دراهم
رجل ولم يحسن الانتقاد
هل يجب عليه الضمان
أم لا وهل يجب له الاجر
قال لا ضمان عليه
والبديل على من قبض منه
المال ولا اجر للناقد
وانت خبير بان هذا
مخالف لما نقله في البحر
عن البرازية حيث قال
في اجارة البرازية الخ
قلت ورايت في الخاتمة
ذكره مثل ما في البرازية
ذكر ذلك قبل باب البيع
الفاسد (قوله ولو اعاره
البائع له) الفاضلان

بذلك حقاها فلا جرة عليه وأطلق في اجرة الناقد فشمهل ما اذا قال المشتري دراهمي متقدمة أولا
وهو الصحيح خلافا لمن فصل كذا في الخاتمة وأما حكم الصيرفي اذا تقدم ظهر ان فيها زيوفا فقال في
اجارات البرازية استاجره لينقد دراهم فنقدم وجهه زيوفا براد الاجرة وان وجد البعض زيوفا
يرد بقدره اه (قوله ومن باع سلعة بشمن سلمه أولا) أى سلم الثمن قبل أن يتسلم المبيع لاقتضاء
العقد المساواة وقد تعين حق المشتري في المبيع فيسلم الثمن أولا ليتعين حق البائع تحقيقا للمساواة
وفي البرازية باع بشرط أن يدفع المبيع قبل نقد الثمن فسد البيع لانه لا يقضيه العقد وقال محمد
لا يصح لجهاالة الاجل حتى لو سمى الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز اه ولا بد من احضار السلعة
ليعلم قيامها فاذا احضرها البائع أمر المشتري بتسليم الثمن وله أن يتنصع عن دفعه اذا كان المبيع
غائبا ولو عن المصر وفي السراج الوهاج بخلاف الرهن اذا كان في موضع آخر غير موضع المتراهنين
من حيث تلحقه المؤنة بالاحضار فانه لا يؤثر المترهن باحضاره بل يسلم الراهن الدين اذا أقر المترهن
بقيام الرهن فان ادعى الراهن هلاكه فالقول قول المترهن انه لم يهلك لكون الرهن امانة في يد
المترهن كالوديعة فلا يؤثر باحضاره اذا لحقه مؤنة وأما في البيع فالثمن بدل الخ اه وفي آخر رهن
الخاتمة ان المشتري اذا لقي البائع في غير مصرهما وطلب منه تسليم المبيع ولم يقدر عليه يأخذ المشتري
منه كفيلا أو يبعث وكيفا لينقد الثمن له ثم يتسلم المبيع ولا بد من كون الثمن حالالا لانه لو كان
مؤجلا لا يلزمه دفعه أولا وقد منا اول الكتاب بعض مسائل التاجيل ولا بد أن لا يكون في البيع
خيار للمشتري فلو كان له ليس للبائع مطالبته بالثمن قبل سقوطه وقد صرح به في خيار الرؤية من
القنية وفي فتح القدير من خيار الشرط وقد استنفيد من كلامه ان للبائع حق حبس المبيع حتى
يستوفي الثمن كله ولو بقي منه درهم الا أن يكون مؤجلا كما تقدمناه فلو كان بعضه حالا وبعضه
مؤجلا فله حبس المبيع الى استيفاء الحال ولو باعه شيئين صفقة واحدة وسمى لكل واحد منهما دفع
المشتري حصة أحدهما كان للبائع حبسهما حتى يستوفي حصة الآخر ولو أبرأ المشتري عن بعض
الثمن كان له الحبس حتى يستوفي الباقي لان البراءة كالاتيفاء ولا يسقط حقه في الحبس بالرهن
ولا بالكفيل ويسقط بحوالة البائع على المشتري بالثمن اتفاقا وكذا بحوالة المشتري البائع به على
رجل عند أبي يوسف للبراءة كالاتيفاء وفرق محمد بينهما ببقاء مطالبته البائع فيما اذا كان محتالا
وبسقوطها فيما اذا كان محسلا وكذا فرق محمد في الرهن فقال ان أحال المترهن بدينه على الراهن
لم يبق له حق حبسه وان أحال به على رجل لم يسقط وتأجيل الثمن بعد البيع بالمحال مسقط لحقه في
الحبس وكذلك اذا كان الثمن مؤجلا فلم يقبض المشتري حتى حل سقط الحبس وقد منا ان الاجل
من وقت القبض عند الامام ان لم تكن السنة معينة وان كانت معينة ومضت فلا بقاء له اجماعا
ومحل الاختلاف فيما اذا امتنع البائع من التسليم أما اذا لم يمتنع فابتداءه من وقت العقد اجماعا ولو
سلم البائع المبيع قبل قبض الثمن سقط حقه فليس له بعد رده اليه ولو اعاره البائع له أو ودعه اياه
على المشهور بخلاف المترهن اذا اعار الرهن من الراهن فانه لا يبطل الرهن فله استرجاعه ولو قبضه
المشتري بغير اذن لم يسقط حقه في الحبس كذا في السراج الوهاج والاجارة كالعارية والوديعة ككافي
المحيط وفي الظهيرية المشتري اذا قبض المبيع قبل نقد الثمن والبائع براه ولم يمنع من القبض كان
اذنا وهو من مسائل السكوت وأما تصرف المشتري في المبيع قبل قبضه فعلى وجهين قولى وحسمى
فالاول فان اعاره أو وهبه أو تصدق به أو رهنه وقبضه المترهن جاز ولو باع أو أجر لا يجوز قال محمد

رحمه الله كل تصرف يجوز من غير قبض اذا فعله المشتري قبل القبض لا يجوز وكل ما لا يجوز الا
 بالقبض كالهبة اذا فعله المشتري قبل القبض جاز ويصير المشتري قابضا كذا في الظهر بقوله او ودع
 المشتري من البائع او اعاره او آجره لم يكن قبضا ولو اودعه عند اجني او اعاره او امر البائع بالتسليم
 اليه كان قبضا كذا في المحيط وفي الخانية لو قال المشتري للغلام تعال معي وامش فخطى معه فهو قبض
 ولو قال البائع للمشتري بعد البيع خذ لا يكون قبضا ولو قال خذ به يكون تحلية اذا كان يصل الى اخذه
 ولو دفع بعض الثمن وقال للبائع تركته عندك رهنا على الباقي او قال تركته وديعة عندك لا يكون
 قبضا اه واعتاق المبيع قبل القبض قبض ولو اشترى حاملا فاعتق ما في بطنها لا يكون قبضا
 لاحتمال انه لم يصب اعتاقه فلم يصر متلقا واما الثاني فالمشتري اذا تلف المبيع او احدث فيه عيبا
 قبل القبض يصير قابضا وكذا لو امر البائع بذلك فعمل البائع واذا امر المشتري البائع بطحن الحنطة
 فطحن صار قابضا والذقيق للمشتري كذا في الخانية ووطء المشتري الحمار بقبض ان حبلت والا فله
 حبسها فان منعها البائع تموت من ماله ولا عقر عليه لانه وطي ملك نفسه وان تعصها الوطء تاكد
 عليه حصصه التقصان من الثمن ولو زوجها المشتري صار قابضا قايما سال الاستحسانا وكذا لو اقر عليه
 بدين ولو ارسل المشتري العبد في حاجته صار قابضا ولو امر البائع ان يأمر العبد بعمل فامر به صار
 قابضا كذا لو امره ان يؤجره لانسان وما يأخذ البائع من الاجر محسوب عليه من الثمن ولو اشترى
 دابة والبائع راكبها فقال المشتري اجلني معك فعمله معه فهاكت فهي على المشتري وركوبه
 قبض كذا في المحيط واما امره البائع بفعل شيء قبل القبض ففي الخانية لو قال للبائع بعها او طأها او كل
 الطعام ففعل فانه يكون فسحا للمبيع ومالم يفعله لا ينفسخ ولكن البيع على ثلاثة اوجه فان قال
 بعه لنفسك فباعه انفسخ ولو قال بعه لي لا يجوز البيع ولا ينفسخ ولو قال بعه او بعه ممن شئت فباعه
 انفسخ وجاز البيع الثاني للمأمور في قول محمد وقال ابو حنيفة لا يكون فسحا كقوله بعه لي ولو اشترى
 ثوبا او حنطة فقال للبائع بعه قال الامام الفضلي ان كان قبل القبض والرؤية كان فسحا وان لم يقل
 البائع نعم لان المشتري ينفرد بالفسخ في خيار الرؤية وان قال بعه لي اي كن وكذا في الفسخ فالم يقبل
 البائع ولم يقل نعم لا يكون فسحا وان كان بعد القبض والرؤية لا يكون فسحا ويكون وكذا بالبيع
 سواء قال بعه او بعه لي اه وفي البناء اشترى دهننا ودفع قارورة ليزنه فيها فوزنه فيها بحضرة المشتري
 فهو قبض وكذا بغيره في الاصح وكذا كل مكيل او موزون اذا دفع له الوعاء فكاه او وزنه في وعائه
 بامر ولوعصب شيئا ثم اشترى صار قابضا وليس للبائع حبسه بخلاف الوديعة والعارية الا اذا وصل
 اليه بعد التحلية ولو اشترى حنطة في السواد يجب تسليمها فيه وفي الظهيرة والبرازية دفع الى
 قصاب درهمين وقال اعطني هذا الدرهم لمحاوزنه ووضعه في هذا الزنيل في حانوتك حتى اجي
 بعد ساعة ففعل القصاب ذلك فاكلت الهرة اللحم قال الشيخ الامام الفضلي ان لم يبين موضع القطع كان
 الهلاك على القصاب وان بين فقال من الجنب او من الذراع كان الهلاك على المشتري وهذا
 بخلاف ما قدمناه فان المشتري انما يصير قابضا اذا كان الوزن بحضرة وهنا قال يصير قابضا
 وان لم يكن الوزن بحضرة وهكذا ذكر في الجامع الصغير فكان في المسئلة روايتان اه واما ما يصير
 به قابضا حقيقة ففي التجريد تسليم المبيع ان يحل بينه وبين المبيع على وجه يتمكن من قبضه بغير
 حائل وكذا تسليم الثمن وفي الاجناس يعتبر في صحة التسليم ثلاثة معان ان يقول خذت بينك وبين
 المبيع وان يكون بحضرة المشتري على صفة يتأني فيه الفعل من غير مانع وان يكون مفرا غير مشغول

الصواب ابدال البائع
 بالمشتري (قوله يجوز
 من غير قبض) صفة
 لتصرف وذلك كالبيع
 والاجارة فانهما يجوزان
 بلا قبض فاذا فعل
 المشتري أحدهما قبل
 القبض لا يجوز بخلاف
 الهبة ونحوها فانها
 لا تجوز قبل القبض
 فاذا فعلها المشتري قبل
 القبض جازت (قوله
 وفي البناء اشترى دهننا
 الخ) تمام هذا النوع من
 جنس هذه المسئلة في
 البرازية قبيل الثالث
 عشر من البيوع

بحق غيره فلو كان المبيع شاعلا كالحنطة في جوالق البائع لم يمنعه وفي القنية لو باع حنطة في سنبها
فسلمها كذلك لم يصح كقطن في فراش ويصح تسليم ثمار الاشجار وهي عليها بالتخلية وان كانت
متصلة بملك البائع وعن الوبري المتاع لغير البائع لا يمنع فلو اذن له بقبض المتاع والبيت صح وصار
المتاع وديعة عنده وكان ابو حنيفة يقول القبض ان يقول خليت بينك وبين المبيع فاقبضه ويقول
المشترى وهو عند البائع قبضته فلو اخذ برأسه وما حبه عنده فقاده فهو قبض دابة كانت او
بغير او ان كان غلاما او جارية فقال له المشترى تعال معي او امس خطي معه فهو قبض وكذا لو
ارسله في حاجته وفي الثوب ان اخذه بيده او خلى بينه وبينه وهو موضوع على الارض فقال خليت
بينك وبينه فاقبضه فقال قبضته فهو قبض وكذا القبض في البيع الفاسد بالتخلية ولو اشترى
حنطة في بيت ودفع البائع المفتاح اليه وقال خليت بينك وبينها فهو قبض وان دفعه ولم يقل شيئا
لا يكون قبضا ولو باع دارا غائبة فقال سلمتها اليك فقال قبضتها لم يكن قبضا وان كانت قريبة كان
قبضا وهي ان تكون بحال يقدر على اغلاقها والافهسي بعسدة واطلق في المحيط ان بالتخلية يقع
القبض وان كان المبيع بيده عنهما وقال الحلواني ذكر في النوادر اذا باع ضيعة وخلي بينها وبين
المشترى ان كان يقرب منها يصير قبضا وان كان بعيدا يصير قبضا قال والناس عنه خافلون فانهم
يشترى الضيعة بالسواد ويقرون بالتسليم والقبض وهو لا يصح به القبض وفي جامع شمس الائمة
يصح القبض وان كان العقار غائبا عنهما عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي جمع النوازل دفع المفتاح
في بيع الدار تسليم اذا تمها له فحجه من غير تكاف وكذا لو اشترى بقر في السرح فقال البائع اذهب
فاقبض ان كان بري بحيث يمكنه الاشارة اليه يكون قبضا ولو باع خلا ونحوه في دن وخلي بينه وبين
المشترى في دار المشترى وختم المشترى على الدن فهو قبض ولو اشترى ثوبا فامر البائع بقبضه فلم
يقبضه حتى اخذه انسان ان كان حين امره بقبضه اذ منعه من غير قيام صح التسليم وان كان لا يمكنه
الاقباض لا يصح ولو اشترى طيرا في بيت والباب مغلق فامر البائع بالقبض فلم يقبض حتى هبت الريح
ففتحت الباب فطار لا يصح التسليم وان فتحه المشتري فطار صح التسليم لانه يمكنه التسليم بان يحتاط
في الفتح ولو اشترى فرسا في حظيرة فقال البائع سلمتها اليك ففتح المشتري الباب فذهبت الفرس ان
امكنه اخذها من غير عون كان قبضا وهو تائب لم يمسئلة الطير وفي مكان آخر من غير عون ولا حمل
وان اشترى دابة والبائع راكبها فقال المشتري اجلني معك فله فعبطت هلكت على المشتري قال
القاضي الامام هذا اذ لم يكن على الدابة سرج فان كان عليها سرج وركب المشتري في السرح يكون
قبضا والافلا ولو كانا راكبين فباع المالك منهما الاخر لا يصير قبضا كما اذا باع الدار والبائع
والمشترى فيها اه كذا في فتح القدير ثم اعلم ان ما ذهب اليه الامام الحلواني من عدم صحة تخلية
البعيد هو ظاهر الرواية كما في الحائنية والظهيرية وفي الحائنية والصحيح ظاهر الرواية وفي الظهيرية
والاعتماد على ما ذكرنا في ظاهر الرواية زاد في الحائنية وكذا الهبة والصدقة اه فقد علمت ضعف
ما في المحيط وجامع شمس الائمة وعلى هذا فتخلية البعيد في الاجارة غير صحيحة فكذا الاقرار بتسليمها وفي
النهاية معزي الى الغاية ان القبض في العقار بالتخلية وفي المقول بالنقل الى مكان لا يختص بالبائع
وفي البرازية عشرة اشياء لو فعلها البائع باذن المشتري كان قبضا الامر بمختان الغلام والمجارية
والفصد وقطع عرف الفرس او كان ثوبا فامر بالقصارة او الغسل او مكعبا فامر ببعده او نعل فامر
بهدائه او طعنا فامر بالطبخ او دارا غائبا جرها من البائع او جارية فامر بتزويجها فوجهها ودخل

(قوله واما ما يصير به
قابضا حقيقة) فيه نظر
والظاهر ان يقول حكما
بدل قوله حقيقة لان
حقيقة القبض التسليم
باليد والتخلية المذكورة
ليست كذلك بل غايتها
التي يمكن من حقيقة
القبض (قوله وان يكون
مفرازا غير مشغول بحق
غيره) في جامع الفصولين
في الفصل الثاني
والثلاثين باع المستاجر
ورضى المشتري ان
لا يفسخ الشراء الى مضي
مدة الاجارة ثم يقبضه
من البائع فليس له
مطالبة البائع بالتسليم
قبل مضيها ولا للبائع
مطالبة المشتري بالثمن
مالم يجعل المبيع يحمل
التسليم وكذا لو اشترى
غائبا لا يطالبه بثمنه
مالم يتهايا المبيع للتسليم
اه (قوله وكذا لو
اشترى بقر في المرح)
قال الرمي يجب ان يقيد
بامكان اخذها من غير
عون

بها الزوج صار قابضا وبلا دخول لا يصير قابضا وكذا الزوجها المشتري لا يصير قابضا ودخول الزوج
 وفعل المشتري واحدا من هذه العشرة بعد علمه بالعيب يمنع الرد الرجوع بالنقص ولو استأجر
 المشتري البائع لغسل الثوب أو قطعه ان كان ذلك ينقص المبيع صار قابضا وان قال له اعتقه فاعتقه
 البائع قبل قبضه عنه حاز عند الامام ومحمد خلا للثاني ولو أمر البائع ان يطرحه في الماء فطرحه صار
 قابضا بخلاف ما اذا أمر المديون ان يطرح الدين في الماء فطرحه لا يكون مؤديا وكذا الواستقرضه كذا
 فجاء به فامر به بصميه في الماء فصميه المقرض كان له منه ولو دفع البائع المبيع لتسكوة المشتري
 لا يكون قابضا اه وفي البرازية ايضا قبض المشتري بلا اذن البائع قبل نقد الثمن وبني أو غرس
 أو ثوبا فصميه ملك الاسترداد وان تلف عند البائع ضمن ما زاد البناء والصبيع المشتري الغلس دبر
 أو اعتق المشتري قبل قبضه جاز ولا سعاية على الغلام الا عند الثاني فان كاتبه أو أجره أو رهنه قبل
 قبضه ونقد الثمن أ بطل القاضي هذه التصرفات ان شاء البائع فان نقده قبل الاطال حازت
 الكتابة وبطل الرهن والاجارة ولو جارية فوطئها المشتري قبلت أو ولدت لا يتمك البائع من
 المحبس وان لم تلد ولم تجلس له المحبس فان ماتت في يد البائع ان أخذت بيعا فن البائع والافن
 المشتري لعدم نقص القبض قال عبدلولاه اشترت نفسي منك فباع المولى صح ولا يملك المولى
 حبسه لاستيفاء الثمن لانه صار قابضا بنفس العقد كمن اشترى دارا وهو ما كن فيه يصير قابضا
 بالشراء ولا يملك البائع المحبس وكذا الو وكل اجني العبد ليشتره من مولاه فاعلم المولى واشترى
 نفسه له لا يملك البائع حبسه للثمن لعود المحقوق الى العبد الو كبل اه وفيها ايضا قبض المشتري
 المشتري قبل نقده بلا اذنه فطلبه منه فغلى بينه وبين البائع لا يكون قبضا حتى يقبضه بيده بخلاف
 ما اذا خلى البائع بينه وبين المشتري اه وصنعتكم على هلاك المبيع ان شاء الله تعالى في خيار
 الشرط ومحلها هنا ولكن تركاه حوف الاطالة وفي الو الو الجية باعه جبا في بيت ولا يمكن اخراجه الا
 بقلع الباب اجبر البائع على تسليمه خارجا من البيت لان التسليم واجب فيجبر عليه ولو امره بقبض
 الفرس والبائع ممسك بعنانه ففر من يدهما كان على المشتري لان تسليم الفرس كذلك يكون (قوله
 والامعا) أي وان لم يكن المبيع عينيا والثلث دينا فان البائع سلم المبيع مع تسليم المشتري الثمن
 وهو صادق بثلاث صور احدها ان يكونا ثمنين الثانية ان يكونا عينين الثالثة ان يكون المبيع دينا
 والثلث سلعة وهو ليس بمراد هنا لانه من باب السلم فان المبيع فيه هو

المسلم فيه وهو دين والواجب اول تسليم العين وهو رأس

المال كان المبيع اذا وقع بثمن مؤجل

فالواجب اول تسليم العين

والله أعلم

تم

تم الجزء الخامس ويليها الجزء السادس وأوله باب خيار الشرط

والامعا

(قوله وفي القول
 بالنقل الى مكان
 لا يختص بالبائع هذا
 مخالف لكن من
 الفروع المارة (قوله
 ولو أمر البائع الخ) قال
 الرملى عبارة البرازية
 جاء بالمبيع الى المشتري
 فامر البائع ان يطرحه في
 الماء الخ يعلم بقوله جاء
 بالمبيع الى المشتري انه
 لو لم يصح به اليه لا يصير
 قابضا تنبه

﴿ فهرست الجزء الخامس من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للعلامة ابن نجيم رحمه الله تعالى ﴾

صفحة	صفحة
باب العشر والتجراج والمجزية	٣ (كتاب الحدود)
فصل في الجزية	١٢ باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب
باب أحكام المرتدين	٢١ باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها
باب البغاة	٢٧ باب حد الشرب
١٥٥ (كتاب اللقيط) خطأ	٣١ باب حد القذف
١٦١ (كتاب اللقطة)	٤٤ فصل في التعزير
١٧١ (كتاب الأباقي)	٥٤ (كتاب السرقة)
١٧٦ (كتاب المفقود)	٦٢ فصل في الحرز
١٧٩ (كتاب الشركة)	٦٦ فصل في كيفية القطع وإثباته
فصل في الشركة الفاسدة	٧٢ باب قطع الطريق
٢٠٢ (كتاب الوقف)	٧٦ (كتاب السر)
فصل في أحكام المساجد	٨٩ باب الغنائم وقتلها
٢٧٦ (كتاب البيع)	٩٥ فصل في كيفية التسمية
فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع	١٠٢ باب استملاء الكفار
الدار	١٠٧ باب المستامن
﴿ تمت ﴾	١٠٩ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر

شركة علاء الدين

للطباعة والنشر

بيروت - تلفون: ٣٠٦٨٣

﴿الجزء السادس﴾
من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للامام
العلامة والتحرير الفهامة فقيه عصره
ووحيد دهره محرر المذهب النعماني
وأبي حنيفة الثاني الشيخ زين
الدين الشهير بابن نجيم
رحمه الله تعالى
آمين

وبهامشه المحواشي السماة بمحنة الخالق على البحر الرائق لمخاتمة المحققين ونخبة العلماء
العاملين العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين رحمه
الله وقد جعل كتاب البحر مفرغاً في سبعة أجزاء والجزء الثامن تكمله العلامة المحقق محمد
الشهير بالطوري ولتمام الانتفاع جعل المتن مع الحاشية في طرة الكتاب وفصل بينهما
بفاصل من جدول الطبع المستطاب

بَابُ الْخِيَارِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بَابُ خِيَارِ الشَّرْطِ

من اضافة الشيء الى سببه لان الشرط سبب الخيار وفي المصباح الخيار الاختيار وفسره في فتح الباري بالتخيير بين الامضاء والفسخ وهو ثابت بالنص على غير القياس وحين ورد النص به جعلناه داخلا على الحكم مانعاه تقديرا لعملة بقدر الامكان ولم نجعله داخلا على أصل البيع للنهي عن بيع بشرط والبيع الذي شرط فيه الخيار يقال فيه علة اسمها ومعنى لاحكامها والغالي عنه علة اسمها ومعنى وحكما قال أهل الاصول الموانع خمسة مانع يمنع انعقاد العلة وهو حرمه المبيع فلم ينعقد في الحر لعدم المحل ومانع يمنع تمامها كبيع مال الغير ومانع يمنع ابتداء الحكم وهو خيار الشرط ومانع يمنع تمامه كخيار الرؤية للمشتري ومانع يمنع لزومه كخيار العيب وقد حققنا في شرحنا على المنار ان تقسيمهم الموانع مبني على قول ضعيف للاصوليين وهو جواز تخصيص العلة وأما على الصحيح من انه لا يجوز تخصيصها فلا مانع لها أصلا ففي كل موضع عدم الحكم فأنما هو لعدم العلة فتختلف الملك مع شرط الخيار انما هو لعدم العلة لانها البيع بلا خيار وقولهم فيما فيه خيار علة اسمها ومعنى لاحكامها مجاز على الصحيح لان الموجود فيه شرط العلة لا كلها لانها لا تتم الا باوصاف ثلاثة ان تكون موضوعة وان تكون مؤثرة وان يوجد الحكم عقبها بلا تراخ فسادا للخيار باقياسه تتم العلة فاذا سقط تمت وتسامه في تقريره الاكمل في بحث تقسيم العلة الى سبعة والخيارات في البيع لا تنحصر في الثلاثة كما قدمناه بل هي ثلاثة عشر خيارا والرابع خيار الغبن وسفته كما عليه في المراجعة حيث ذكره هناك والخامس خيار الكمية وقد قدمناه اول البيوع والسادس خيار الاستحقاق وسياتي

بَابُ خِيَارِ الشَّرْطِ

بَابُ خِيَارِ الشَّرْطِ

(قوله والسابع خيار كشف الحال كما قدمناه) قال الرمي قدمه في شرح قوله وبأنا أو مجرد لا يعرف قدره بقوله بعد ان قال لو اشترى بوزن هذا الحجر ذهباً ثم اعلم به جاز وله الخيار وهو هذا الخيار خيار كشف الحال كما قدمناه في مسألة المحفيرة والمطمورة (قوله) والظاهر ان الضمير الخ) قال في النهر اقول الضمير في صح يعود الى المضاف اليه بقريضة صح ولقد افصح المصنف عنه في الخلع حيث قال وصح شرط الخيار لها في الخلع لاله ومن غفل عن هذا قال ما قال اه وفي حاشية أبي السعود عن الجوى الاولى أن يجعل الضمير راجعاً الى الخيار باعتبار كونه موصوفاً بالمشروطية قبل الاضافة فان اضافة خيار الى الشرط ٣ من اضافة الموصوف الى الصفة

ولا ينافيه قولهم انه من اضافة المحكم الى سببه والاصل باب الخيار المشروط على ان يكون المصدر بمعنى اسم المفعول يدل على ذلك ان الموصوف بالصفة ليس الخيار فقط كما يوهمه كلام صدر الشريعة ولا الشرط فقط كما يوهمه كلام

صح للمتباعين اولاً واحدهما ثلاثة أيام

صاحب الاصلاح (قوله) والخلافة الخ) قال الرمي ذكر شيخ الاسلام زكريا في شرح الروض هنا فروعا وقواعدنا لاتاهاها قال فرع قوله أي العاقد لا خلافة بكسر الحاء عبارة في الشرع عن اشتراط خيار الثلاث ومعناها لا عين ولا خديعة فان أطلقاها على لاجاهلين ولا جاهل أحدهما معناها صح أي ثبت الخيار وان أسقط من شرطه الخيار

في باب خيار العيب والسابع خيار كشف الحال كما قدمناه والثامن خيار تفرق الصفة بهلاك البعض قبل القبض وسأقي أيضاً والتاسع خيار اجازة عقد الفضولي والعاشر خيار فوات الوصف المشروط المستحق بالعقد كما شرطه الكتابة والحادي عشر خيار التعيين الثاني عشر في المراجعة خيار الخيانة الثالث عشر من الخيارات خيار نقد الثمن وعدمه كما يأتي في هذا الباب (قوله صح للمتباعين اولاً واحدهما ثلاثة أيام) أي جاز للبايع والمشتري معا ولا حدهما في المدة المذكورة والظاهر ان الضمير يعود الى الخيار وفي الوقاية والتغاية صح خيار الشرط فابرزه والاولى ما في الاصلاح صح شرط الخيار لان الموصوف بالصفة شرط الخيار لان نفس الخيار والاصل في ثبوته ما رواه ابن ماجه في سننه ان حبان بن منقذ بن عمر كان رجلاً قد أصابته آفة في رأسه فكسرت اسنانه وكان لا يدع على ذلك التجارة فكان لا يزال يغيب فاقى النبي صلى الله عليه وسلم لم يذكر له ذلك فقال له اذا أنت بايعت فقل لا خلافة ثم أنت في كل سلعة أتبعتم بها بخيار ثلاث ليال فاذا رضيت فامسك وان سقطت فارددها على صاحبها وحبان يفتح الحاء المهملة والباء الموحدة والخلافة الخ) فداع وفائدة قوله لا خلافة أي لا خديعة في الدين لان الدين النصيحة وللإسلام بانه ليس من ذوى البصائر بالسلع فالواجب نصيحتة فلا تخدعه بشي اعتمدا على معرفته بل انصحوه لانه ليس عالمها كذا في فتح الباري والامة شحنة تصيب أم الرأس وكان حبان ألتغ باللام فكان يقول لا خديعة فقوله اذا بايعت شامل للمبايع والمشتري وبه اندفع قول سفيان الثوري انه لا يجوز للمشتري عملاً بجديت الحاكم فجعل له الخيار فيما اشتراه ولانه انما جاز للحاجة الى دفع الغبن بالثمن وهو ما فيها سواء وفي الخيانة اذا شرط الخيار لهما لا يثبت حكم العقد أصلاً اه وقيد بقوله للمتباعين الدال على ان الشرط كان بعد العقد أو مقارنانه للاحتراز ما اذا كان قبله فلو قال جعلت الخيار في البيع الذي نعتده ثم اشترى مطلقاً لم يثبت كما في التتارخانية وأطلقه فشمع البيع الفاسد فهو كالصحج يثبت فيه خيار الشرط ولما كان خلاف الاصل فاذا اختلفا في اشتراطه فالقول لمن أنكره عند الامام في ظاهر الرواية وعند محمد القول لمدعيه والبيئته للاسخر كذا في الخيانة وشمل ما اذا شرطه وقت العقد أو أحقاه به فلو قال أحدهما بعد البيع ولو بايام جعلت الخيار ثلاثة أيام صح اجساماً فلو شرطه بعده أزيد من الثلاثة فسد العقد عنده خلافاً لهما كما لو ألتغ بالبيع شرطاً فاسداً فانه يلتحق ويفسد العقد عنده وعندهم الا يفسد ويبطل الشرط وفي جامع الفصولين هو يصح في ثمانية أشياء في بيع واجارة وقسمة وصلاح عن مال بعينه وبغير عينه وكاتبه وخلع وعتق على مال لو شرط للمرأة والقن

ثلاثة أيام خيار اليوم الاول بطل الكل قال في المجموع وان أسقط خيار الثالث لم يسقط ما قبله أو خيار الثاني بشرط أن يبقى خيار الثالث سقط خيار اليومين جميعاً لانه كما لا يجوز أن يشترط خياراً متراجحاً عن العقد لا يجوز أن يستبق خياراً متراجحاً وانما أسقطنا اليومين تعليماً للاسقاط لان الاصل لزوم العقد وانما جازنا خيار الشرط رخصة فاذا عرض له خلل حكم بلزوم العقد اه فتأمل تجدهم ووافقنا المذهبنا والله تعالى أعلم اه (قوله فهو كالصحج يثبت فيه خيار الشرط) قال في جامع الفصولين حتى لو باع قناباً لدرهم وورطل خمر بخيار فقهه وحرره لم يجز لانها فدا ولا موقوف اه (قوله واجارة) قال في جامع الفصولين لو استأجر

بختياره ثلاثة أيام جاز كبيع ٤ فلو فسخ في الثالث هل يجب على المستأجر يومين أفي صط انه لا يجب لانه لم يتمكن من

الانتفاع بحكم الخيار لانه
لو انتفع يبطل خياره (قوله
فهى خمسة عشر موضعا)
زاد في النهر واحدة أخرى
وهى الاقالة حيث قال وفي
البرازية الاقالة كالبيع
يجوز شرط الخيار فيها
وزاد على ما لا يصح الوصية
أخذ من تعليل قاضيان
الآتي فقال وقياسه
أن لا يصح في الوصية
ونظم القسمين ولم يستوف
هدما بل ترك من القسم
الاول الكتابة والمزارعة
والمعاملة أى المساقاة
ومن الثاني الوصية وكانه
ترك الكتابة سهوا وما
عدها لانه غير منصوص
وقد نظمت الجميع مشرا
الى ما فيه البحث فقلت
يصح خيار الشرط في ترك
شعبة
وبيع وبراءة وقف كفاله
وفي فسخه خلع وعتق اقاله
وصح عن الاموال ثم
الحوالة
مكانة رهن كذاك اجاره
وزيد مساقاة مزارعته
وما صح في صرف نكاح
البنة
وفي سلم نذر طلاق وكاله
كذلك اقرار وزيد وصية
كما مر بحثنا فاعتنم ذي المقالة
(قوله غلله قاضيان الخ)

ولو شرط الخيار للرهن جاز لا للرهن اذ له نقض الرهن متى شاء بلا خيار ولو كفل بنفس أو مال وشرط
الخيار لا يكفول له اولئك كقول اه و يصح شرط الخيار في البراءة بان قال أبرأتك على اني بالخيار
ذكرة فخر الاسلام من بحث الهزل ويصح أيضا اشتراطه في تسليم الشفعة بعد طلب الموابنة ذكرة
فيه أيضا ويصح اشتراطه في الحوالة أيضا وفي الوقف على قول أبي يوسف وينبغي صحته في المزارعة
والمعاملة لانها اجارة فهى خمسة عشر موضعا ولا يصح في النكاح والطلاق واليمين والنذر والاقرار
بعقد والوصية والسلم والوكالة غلله قاضيان بانه انما يدخل في لازم محتمل الفسخ وفي الولو الجنية
اشترى عبدا واشترط ان للمشتري خيار يومين بعد شهر رمضان والشرا في آخر رمضان فهو جائز
ويكون له الخيار ثلاثة أيام اليوم الاخر من رمضان ويومين بعده لانه سكت عن الخيار يوم العقد
وأمكن تصحيح هذا العقد ولعل تصحيح هذا العقد باشتراط الخيار يوم العقد ويومين بعد رمضان ولو
قال البائع للمشتري لا خيار لك في رمضان فالبيع فاسد لانه تعذر تصحيح العقد اه وفي فتح القدير
لو قال له أنت بالخيار فله خيار المجلس فقط ولو قال الى الظهر فعند أبي حنيفة يصح الى أن يخرج وقت
الظهر وعندهما لا تدخل الغاية اه وكذا الى الليل أو الى ثلاثة أيام يدخل ما بعد الى وشمل ما اذا
شرط في كل المبيع أو بعضه لم يفي السراحيه اشترى مكيلا أو موزونا أو عبدا وشرط الخيار له في
نصفه أو ثلثه أو ربعه جاز مذكرة في الزيادات اه وسيأتي حكم ما اذا كان المبيع متعددا ففعل
الخيار في البعض وهو خيار التعيين وفي التتارخانية واذا اشترطه المشتري له في الثمن أو في المبيع
كان له الخيار فيهما اه ولو اشترى عبدا بالف درهم على ان المشتري بالخيار فاعطاه مائة دينار
ثم فسخ البيع فن أن يوسع الصرف جائز ويرد الدرهم والصرف باطل على قول أبي حنيفة كذا
في التتارخانية فان قلت قد صرح فيه انه لو أطلق الخيار فسد البيع ولا شك ان قوله أنت بالخيار
أولئك الخيار اطلاقا فما التوقيع قلت قد صور في الولو الجنية والمخالصة مسئلة أنت بالخيار انه باع
بلا خيار ثم لقيه بعد مدة فقال له أنت بالخيار فله الخيار مادام في المجلس بمنزلة قوله لك الاقالة بخلاف
ما اذا أطلقاه وقت العقد وفي الخانية ابتداء التأجيل في البيع بثمن مؤجل بخيار من وقت سقوطه
لا من وقت العقد سواء كان الخيار للبائع أو للمشتري وللشفيع الطالب وقت العقد حيث علم لا وقت
السقوط ويطلب في بيع الفضولي وقت الاجازة وفي البيع الفاسد حين انقطاع الاسترداد وفي
الهبية بشرط العوض روايتان في رواية يطلب عند القبض وفي رواية عند العقد وهو الصحيح ولو كان
الخيار للبائع فصالحه المشتري على معين لامضاء البيع صح ويكون زيادة في الثمن وكذا لو كان
الخيار للمشتري فصالحه البائع على اسقاطه فخط عنه من الثمن كذا أو زاده عرضا جاز اه فلو
صالحه البائع على ابطال البيع ويعطيه مائة ففعل انفسخ البيع ولاشئ له كذا في التتارخانية وأطلق
في المتبايعين فشميل الاصيل والنائب فصح للوكيل والوصى كافي الخانية ولو أمره ببيع مطلق فعقد
بختياره أو لا أمر أو اجنبي صحه ولو أمره ببيع بخيار لا أمر فشرط لنفسه لا يجوز وان كان اشتراط
الخيار لنفسه اشتراط لا أمر لان الأمر ببيع لا يكون للمأمور فيه رأى وتديرو ويكون للأمر
كاه وفيما فعله يكون له رأى ويكون للأمر بطريق التبعية فيكون مخالفا ولو أمره بشراء بخيار
للا أمر فاشتره بدون الخيار فنذ الشراء عليه دون الأمر للمخالفة بخلاف ما اذا أمره ببيع خيار فباع بانه
حيث يبطل البيع أصلا كذا في الولو الجنية فان قلت هل يصح تعليق ابطاله واضافته قلت قال في

الخائسة لو قال من له الخيار ان لم يفعل كذا اليوم فقد أبطلت خيارى كان باطلا ولا يبطل خياره
 وكذا لو قال في خيار العيب ان لم أره اليوم فقد أبطلت خيارى ولم يرد اليوم لا يبطل خياره ولو لم
 يكن كذلك ولكن قال أبطلت غدا أو قال أبطلت خيارى اذا جاء غدا فجاء غدا ذكر في المنتقى انه
 يبطل خياره قال وليس هذا كالاول لان هذا وقت يحىء ولا يحال بخلاف الاول اه فقد سوا بين
 التعليق والاضافة في المحقق مع انهم لم يسووا بينهما في الضلاق والعتاق وفي التتارية لو كان الخيار
 للمشتري فقال ان لم أفسخ اليوم فقد رضيت وان لم أفعل كذا فقد رضيت لا يصح اه (قوله ولو
 أكثر) أى لا يصح اشتراطه أكثر من ثلاثة أيام عند أى حنيقة وقال يجوز اذا سمي مدة معلومة
 لحديث ابن عمر انه عليه السلام أجاز الخيار الى شهرين وله انه مخالف لمقتضى العقد وهو اللزوم
 ثبت نصا على خلاف القياس في المدة المذكورة للثروى وهو يحصل فيها فلا حاجة الى ما زاد عليها
 ويدل عليه حديث عبد الرزاق ان رجلا اشترى من رجل بعير او شرط عليه الخيار اربعة أيام فابطل
 رسول الله صلى الله عليه وسلم البيع وأما حديث ابن عمر فلم يعرف ولانه جزء الدعوى لانها جواز
 أكثر من ثلاثة أيام طال المدة أو قصرت وهو يقدم مدة خاصة ولانه يحتمل خيار الشرط وخيار
 الرؤية والعيب فلا يكون حجة واطلاق المدة عنده كاشتراط الاكثر في عدم الجواز وافساد البيع
 ولو قال المؤلف ولو أكثر أو مؤبدا أو مطلقا أو موقتا بوقت مجهول لكان أولى لان البيع فاسد في هذه
 كلها كافي التتارية وهذا اذا كان المبيع مما لا يتسارع اليه الفساد فان كان مما يتسارع
 فحكمه في الخائسة قال اشترى شيئا يتسارع اليه الفساد على انه بالخيار ثلاثة أيام فالقياس لا يجبر
 المشتري على شيء وفي الاستحسان يقال للمشتري اما أن تفسخ البيع واما أن تأخذ المبيع ولا شيء عليك
 من الثمن حتى تجيز المبيع أو يفسد المبيع عندك دفعا للضرر من الجانبين وهو نظير ما لو ادعى في يد
 رجل شراء شيء يتسارع اليه الفساد كالسمكة الطرية ووجد المدعى عليه وأقام المدعى البينة ويخاف
 فسادها في مدة التزكية فان القاضي يأمر مدعى الشراء أن ينقد الثمن ويأخذ السمكة ثم القاضي
 يبيعها من آخر ويأخذ ثمنها ويضع الثمن الاول والثاني على يد عدل فان عدلت يقضى للمدعى الشراء
 بالثمن الثاني ويدفع الثمن الاول للبائع ولو ضاع الثمنان عند العدل يضيع الثمن الثاني من
 مال مدعى الشراء لان بيع القاضي كبيعته وان لم تعدل البينة فانه يضمن قيمة السمكة للمدعى عليه
 لان البيع لم يثبت وبقى أخذ مال الغير بجهة البيع فيكون مضمونا عليه بالقيمة اه وفي الظهيرية
 ولو اشترى بيضا أو كفريا على ان البائع بالخيار فخرج الفرخ أو صار الكفرى ثمرا بطل البيع لانه
 لو بقي لبقى مع الخيار ولو بقي معه لم يقدر البائع على اجازته وان أبى المشتري لكون المبيع صار شيئا
 آخر ولو باع قصيلا فلم يقبضه حتى صار حيا يبطل البيع في قول أى حنيقة وفي قول أبى يوسف
 لا يبطل اه وفي الخائسة اشترى شيئا في رمضان على انه بالخيار ثلاثة أيام بعد شهر رمضان ففسد
 العقد في قول أبى حنيفة لان عنده ما قبل الشهر يكون داخل في الخيار فيصير بمنزلة شرط الخيار
 اربعة أيام فيفسد العقد عنده وقال محمد له الخيار في رمضان وثلاثة أيام بعد رمضان ويجوز البيع
 وكذا لو كان الخيار للبائع على هذا الوجه ولو شرط المشتري على البائع فقال لا خيار لك في رمضان
 ولك الخيار ثلاثة أيام بعد مضي رمضان فسد البيع عند الكل لانه لا وجه الى تصحيح هذا العقد اه
 والاجارة كالبيع قال في البرازية استأجر على انه بالخيار ثلاثة أيام بجوز وعلى أكثر على الخلاف
 اه وفي آخر اجارات الذخيرة قبيل الشفعة اشتراط الخيار في غير العقد لا يفسده وان زاد على الثلاثة

ولو أكثر

(قوله كان باطلا ولا
 يبطل خياره) أقول
 سيأتى في شتى البيوع
 قبيل باب الصرف ان مما
 لا يبطل بالشرط الفاسد
 تعليق الرد بالعيب وبخيار
 الشرط ومثل المؤلف
 هناك للاول بقوله بان
 قال ان وجدت بالمبيع
 عيبا أرده عليك ان شاء
 فلان وللثاني بقوله بان
 قال من له خيار الشرط
 في البيع رددت البيع
 أو قال أسقطت خيارى
 ان شاء فلان فانه يصح
 ويبطل الشرط اه
 فتأمل وسيأتى تمام
 الكلام عليه هناك ان
 شاء الله تعالى (قوله ولو
 قال المؤلف ولو أكثر او
 مؤبدا الخ) قال في
 النهر انما اقتصر على
 الثلاث لانه محل الخلاف
 والفساد فيما زاده بالاجماع
 كافي الدراية اه وحق
 التعبير ان يقال انما
 اقتصر على نفي الزيادة
 على الثلاث

اجماعا اه فهذا ما حالف فيه الاجارة البيع فانهما اذا شرطاه بعد العقد اكثر من ثلاثة فسد
البيع كما قدمناه واما اشتراطه في الخلع فقد منافي بابه انه يصح اشتراطه لها اكثر من ثلاثة ايام عنده
ويصح اشتراطه في الكفالة اكثر من ثلاثة ويصح اشتراطه للمعتل وهما في البرازية واما اشتراطه
في الوقف فحاضر عند أبي يوسف بناء على أصله من اشتراط الغلة لنفسه ولما أفتوا بقوله هناك فينبغي
أن يفتى به أيضا في جواز اشتراطه وقد مناه في الوقف وفي المعراج خذوه وانظر اليه اليوم فان رضيته
أخذته بعشرة فهو خيار ولو باع على ان له ان يبعه ويستخذه حاز وهو على خياره وعلى ان يا كل من
ثمرة لا يجوز لان الثمر له حصصة من الثمن اه وفي الذخيرة وكذلك لو قال هو يبيع لك ان شئت
اليوم كان يبيع بالخيار (قوله فاذا أجاز في الثلاث صح) لزوال المفسد قبل تفرده فانقلب صحها والضمير
يعود الى من له الخيار وقد اختلفوا في صفة العقد فقيل انه عقد فاسد ثم يعود صحها بزوال المفسد
وهو قول العراقيين وعند الحراسانيين موقوف على إسقاط الشرط فبعضى جزء من الرابع بفسد
فلا ينقلب صحها وهذا الطريق هي الاوجه واختارها الامام السرخسي ونظر الاسلام وغيرهما
من مشايخ ما وراء النهر كما في الفوائد الظهيرية والذخيرة ولكن الاول ظاهر الرواية وفي الحاشية فان
أسقط الخيار في الايام الثلاثة أو اعتق العبد أو مات العبد أو المشتري أو أحدث به ما يوجب لزوم
البيع ينقلب البيع جائز في قول أبي حنيفة ويؤممه الثمن وان حدث عند المشتري في الايام الثلاثة
عيب ان كان عيبا يمتثل زواله في مدة الخيار كالمريض لا يبطل خياره الا أنه لا يملك الرد قبل زوال
العيب وان حدث به ما لا يمتثل الزوال لزمه البيع اه وفي المعراج لو شرط الخيار أبدا أو مطلقا أو
موقتا بوقت مجهول فسد بالاجماع وأما في أربعة أيام ونحوها فكذلك عند أبي حنيفة ولو كان
الخيار الى قدوم فلان أو الى هبوب الريح فاسقطاه لم يجز البيع عند أبي يوسف ولو شرط الخيار لنفسه
بعد شهر جاز عند أبي يوسف في الشهر وله الخيار بعده يوما كذا في المجتبى ولم أرهم ذكروا
للاختلاف السابق ثمرة وينبغي أنه لو كان عبدا فاعتقه قبل قبضه لم يصح على القول بان عقاده فاسدا
ويصح على القول بالوقف وظاهر الحاشية انه ينقلب جائزا بالاعتاق فلم تظهر الثمرة ويمكن أن يقال
تظهر في حل مباشرة وحرمتها كما لا يخفى وفي الاستيعاب الاصل عند أصحابنا الثلاثة ان الفساد
على ضربين فساد قوي دخل في صلب العقد وهو البدل والمبدل وفساد ضعيف لم يدخل في صلب
العقد وانما دخل في شرط مستعار زائد على العقد فالاول لا ينقلب الى الجواز برفع المفسد كما اذا
باع بالف درهم ورطل من خمر ثم حط عن المشتري الخمر لا ينقلب الى الجواز واما الفساد الضعيف
فكالمسئلة الكتاب واما اذا باع الى المحصاد أو الدياس ثم أبطل صاحب الاجل الاجل أو نقد الثمن
انقلب الى الجواز ولو مضت المدة المجهولة تاكد من الثاني اشتراطه في عقد السلم فان أبطله من
له الخيار قبل التفرق صح ان كان رأس المال قائما اه (فرع) لا يصح تعليق خيار الشرط بالشرط
فلو باعه جارا على انه ان لم يجاوز هذا النهر فرده يقبله والا لم يصح وكذلك اذا قال ما لم يجاوز به الى
الغد كذا في القنية (قوله ولو باع على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا يبيع صح والى أربعة
لا) أي لا يصح يعني عندهما وقال محمد بن يحيى زالى ما سمياه والاصل فيه ان هذا في معنى اشتراط الخيار
اذا الحاجة مست الى الانفساخ عند عدم النقد تحزرعا عن المماطلة في الفسخ فيكون لمحقابه فالامام
رحمه الله تعالى مر على أصله في المحقق به ونفي الزيادة على الثلاثة وكذا محمد بن يحيى بزيادة وأبو
يوسف أخذ في الاصل بالاثم وفي هذا بالقياس وفي هذه المسئلة قياس آخر واليه مال زفر وهو انه

فاذا أجاز في الثلاث صح
ولو باع على انه ان لم ينقد
الثمن الى ثلاثة ايام فلا
يبيع صح والى أربعة لا
(قوله في حل مباشرتها
وحرمتها) أي وحرمة
المباشرة أي مباشرة
العقد

بيع بشرط شرط فيه اقالة فاسدة لتعلقها بالشرط واشترط الصحيح منها فاسد فاشترط الفاسد
أولى وجه الاستحسان ما بيننا كذا في الهداية وما ذكره من أن أبا يوسف مع الامام قوله الاول وقد
رجع عنه والذي يرجع اليه انه مع محمد كذا في غاية البيان وفي شرح المجموع الاصح انه مع أبي حنيفة
وكثير من المشايخ حكمه وعلى قوله بالا اضطراب وظاهر هذا الشرط أن المشتري ان لم ينقد الثمن في
المدة فان البيع ينفسخ لقوله فلا يبيع بينهما ما ولذا قال في المحيط وينفسخ البيع ان لم ينقد فان كان
المبيع عبدا قد أعتقه أو باعه ثم لم ينقد الثمن حتى مضت الثلاثة فنقضت عقده وبيعه لان هذا بمعنى
شرط الخيار لان الاحازة والنفسخ تعلقا بفعل المشتري وهو النقذ في الثلاثة وترك النقذ فيها ولو أعتقه
أو باعه في خيار الشرط يلزم البيع فكذا هذا ولو أعتقه بعدمضي الثلاثة ولم ينقد الثمن لم
يذكره في ظاهر الرواية وذكر في النوادر وقال ان كان قبل القبض لا ينقض عقده وبعد القبض ينقض
ويجعل البيع فاسدا بمضي ثلاثة أيام متى ترك النقذ ولم يجعله مفسوخا لان قوله ان لم أنقد الى ثلاثة
أيام فلا يبيع بيننا توقيت للبيع وليس بنفسخ نصا في ترك النقذ في الثلاثة صار كانه قال بعثك
هذا العبد الى ثلاثة أيام فيكون توقيتا للبيع وهو لا يقبل التوقيت فصار بمنزلة شرط فاسد فيفسد
البيع اه وهذا ما قاله في الفوائد الظهيرية هنا مسألة لا بد من حفظها هي انه اذا لم ينقد الثمن
الى ثلاثة أيام بفسد البيع ولا ينفسخ حتى لو أعتقه المشتري وهو في يده نقذ لان كان في يد البائع اه
وقد علمت انهار رواية النوادر وفي الحانية ولو مضت الثلاثة ولم ينقد اشارة في المأذون الى انه ينفسخ
البيع والصحيح انه يفسد ولا ينفسخ حتى لو أعتقه بعد الايام الثلاثة نقذ ان كان في يده وعلمه قيمته
لان كان في يد البائع اه والخلاف السابق فيما لو شرط الخيارا اكثر من ثلاثة ثابت هنا فيفسد
عنده ويرتفع بالنقد قبل مضي اليوم الثالث على ما ذهب اليه العراقيون وموقوف على ما ذهب
اليه الحراسانيون كذا في الذخيرة وأشار المصنف الى جواز هذا الشرط للبائع وفي الذخيرة واذا باع
عبدا ونقد الثمن على ان البائع ان رد الثمن الى ثلاثة فلا يبيع بينهما كان جائزا وهو بمعنى شرط
الخيار للبائع اه فان أعتقه البائع صح اعتاقه وان أعتقه المشتري لا يصح كذا في الحانية والعجب
ان في مسألة الكتاب المنتفع بهذا الشرط هو البائع مع انهم جعلوا الخيار للمشتري باعتبار انه المتمكن
من امضاء البيع بالنقد ومن فسحه بعدمه وفي عكسه المنتفع بهذا الشرط هو المشتري مع انهم
جعلوا الخيار للبائع باعتبار ان البائع متمكن من الفسخ ان رد الثمن في المدة ومن الامضاء ان لم
يرده وفي الذخيرة والحانية ولو اشترى عبدا وقبضه ثم وكل المشتري رجلا على انه ان لم ينقد الثمن
الى خمسة عشر يوما وان الوكيل يفسخ العقد بينهما ما جاز البيع لان الشرط لم يكن في البيع فيجوز
البيع ويصح الشرط حتى لو لم ينقد الثمن الى خمسة عشر يوما كان للوكيل أن يفسخ وفي الحانية
اشترى جارية على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة أيام فلا يبيع بينهما وقبض المشتري فباع ولم ينقد
الثمن حتى مضت الايام الثلاثة جاز بيع المشتري وللبائع الاول على المشتري الا ان الثمن كما لو باع
بشرط الخيار للمشتري ثلاثة أيام وكذا وقتلها المشتري في الايام الثلاثة أو ماتت أو قتلها اجنبى خطأ
وغير القيمة لزم البيع ولو كان المشتري وطئها وهي بكر أو ثيب أو جنى علمها أو حدث بها عيب
لا يفعل أحد ثم مضت الايام الثلاثة قبل أن ينقد الثمن خير البائع ان شاء أخذها مع النقصان
ولاشئ له من الثمن وان شاء ترك وأخذ منها اه وفي المحيط لو قطع المشتري يدها وقبضها بعد
الثلاثة ولم ينقد الثمن خير البائع ان شاء سلمها له وان شاء أخذها ونصف الثمن وفي التتارخانية

(قوله وفي الذخيرة
والحانية ولو اشترى عبدا
الخ) هذه من مسائل
بيع الوفاء وما ذكر فيها
من الحكم على القول
الخامس الا في كلام
المؤلف كذابه عليه في
النهر

لوقطعها اجنبي في الثلاثة فقد لزم البيع اه ثم قال في المحيط فان كان اقتضاها ضمنه من الثمن ما نقصها ولو ولدت بعد الثلاثة وماتت كان البائع بالخيار ان شاء اخذ الولد ضمنه حصتها من الثمن وان شاء سلم الولد بالثمن مع أمه لان البيع لا يفسخ لعدم النقد في الثلاثة مادام الولد قائما في يد المشتري لان الزيادة المنفصلة مانعة من الانقاسخ الا انه مات الاصل وبقى التبع فله ان يختار التبع بحصته من الثمن ولو كان الثمن عرضا وعيدا وحدث ذلك كله في الثلاث ثم مضت الثلاث فما ينع الفسخ اذا كان الثمن دراهم عنقه هنا وما لا فلا وما أثبت الخيار هناك أثبته هنا ولو مضت الثلاثة ثم حدث ذلك كله فهو مثل الاقالة لانه لما مضت الثلاثة انتقض البيع وعاد كل عرض الى ملك صاحبه اه ثم اعلم ان بالقاهرة بيعا يسمى بيع الامانة كما ذكره الزيلعي ويسمى ايضا الرهن المعاد كما في الملتقط وسماه الفقهاء بيع الوفاء ويذكرونه في موضع من ثلاثة فنهـم كالبرازي من ذكره في البيع الفاسد ومنهم من ذكره هنا عند الكلام على خيار النقد كما في خياران ومنهم من ذكره في الاكراه كالزيلعي وذكره هنا نسب لانه من افراد مسئله خيار النقد وصورته ان يقول البائع للمشتري بعت منك هذا العين بدين لك على على اني متى قضيت الدين فهو لى او يقول البائع بعتك هذا بكذا على اني متى دفعت لك الثمن تدفع العين الى فقد اختلفوا فيه على ثمانية اقوال مذكورة في البرازية الاول ما اختاره صاحب المنظومة انه رهن حقيقة فلا يملكه المشتري ولا ينتفع به الا باذن البائع ويضمن ما اكل من نزهه وما تلف من الشجرة ويسقط الدين بهلاكه ولا يضمن ما زاد كالامانة ويسترد عند قضاء الدين الثاني انه يبيع صحيح باتفاق مشايخ الزمان للعرف وما يفعله البائع من التعسير واداءه الحراج فهو بطريق الرضا الجبر كالا يجبر على ترك الوفاء وجعله بائنا والمشتري المطالبة بالثمن فان انه دمت الدار لا يجبر البائع على رد الثمن وكذا اذا كان المبيع عيناهلك فانه يتم الامر ولا سبيل لاحدهما على الاخر وذكر الزيلعي ان الفتوى على انه يبيع جائز مفيد لبعض احكامه من حل الانتفاع به الا انه لا يملك بيعه للغير الثالث ما اختاره قاضيخان وقال الصحيح انه ان وقع بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم ان شرط افسخه في العقد او تلفا بلفظ البيع بشرط الوفاء او تلفا بالبيع وعندهما هذا البيع غير لازم فالبيع فاسد وان ذكر المبيع بالشرط ثم شرطه على وجه المواعدة جاز البيع ولزم الوفاء وقد يلزم الوعد لمحااجة الناس فرارا من الربا فبلغ اعتادوا الدين والاجارة وهي لا تصح في السكروم وبخارى الاجارة الطويلة ولا يكون ذلك في الاشجار فاضطروا الي بيعها ووفاء وما ضاق على الناس امر الا اتسع حكمه وقد نص في غريب الرواية عن الامام ان البيع لا يكون تجسئة حتى ينص عليها في العقد وهي الوفاء واحد الرابع ما قاله في العدة واختاره طهيري الدين انه يبيع فاسد ولو القاه بالبيع التحق وفسده ولو بعد المجلس على الصحيح ولو شرطه ثم عقدا مطلقا لم يقرأ بالبناء على الاول فالعقد جائز ولا عبرة بالسابق كما في التجسئة عند الامام الخامس ما اختاره ائمة خوارج انه اذا اطلق البيع لسكن وكل المشتري وكذا لا يفسخ البيع اذا حضر البائع الثمن او عهد انه اذا وفاء يفسخ البيع والثمن لا يعادل المبيع وفيه عين فاحش او وضع المشتري على أصل المسال ربحا بان وضع على مائة عشرين دينارا فرهن والا فبيع بات القول السادس ما اختاره الامام الزاهد ان الشرط اذا لم يذكر في البيع كان بيعا صحيحا في حق المشتري حتى ملك الانزال ورهنا في حق البائع فلم يملك المشتري تحويل يده ومملكه الى غيره وأجبر على الرد اذا حضر الدين لانه كالزرافة مركب من البيع والرهن كما كثير من الاحكام له حكمان كالهبة حال المرض وبشرط العوض فجعلائه

(قوله لانه من افراد مسئله خيار النقد) قال في النهر انما يكون من افراد بناء على القول بقساده ان زاد على الثلاث لاعلى القول بصحته اذ خيار التقدم بمثلثة ايام وبيع الوفاء غير مقيد بها فاني يكون من افراد

كذلك

(قوله فبلغ الخ) هكذا
وجد بعامة النسخ مكررا
مع السابق وليس
تكرارا في الحقيقة بل
دعا اليه تعليل كل من
القولين فليتأمل اه
مصححه

كذلك لم حاجة الناس اليه فرار عن الربا فبلغ اعتادوا الدين والاجارة وهي لا تصح في الكرم وأهل
بخاري اعتادوا الاجارة الطويلة ولا تمكن في الاشجار فاضطروا الى بيعها وفاء وما ضاق على الناس
أمر الاتسع حكمه وقد نص في غريب الرواية عن الامام ان المبيع لا يكون تلجئة حتى ينص
عليها في العقود وهي الوفاء واحد واختار الصدر الشهيد ناج الاسلام والامام المرغيناني والامام علاء
الدين المعروف ببدران المبيع بشرط الرد عند نقد الثمن ان المشتري يملكه وقال الامام علاء الدين
يملكه انتفاعا فان باعه المشتري من غيره أجازوا سوى علاء الدين بحجة المبيع الثاني لانه سلمه البائع
الاول الى المشتري برضا القول السابع انه غير صحيح واختاره صاحب الهداية وأولاده ومساين
زماننا وعليه الفتوى أعني لا يملك المشتري يبعه من الغير كما في بيع المسكرة لا كالمبيع الفاسد بعد
القبض وسئل الصدر عنه بأنه يجعل فاسدا ويمنع من الاسترداد بعد البيع من غيره كالفاسد وان
قضى الدين قال هذا كبيع المشتري من المسكرة قبل له فان أكل المشتري غلة الكرم والارض
والدار قال حكمه حكم الزوائد في المبيع الفاسد يعني انه يضمه اذا استهلكه ولا يغرم ان هلك
كزوائد المصوب القول الثامن الجامع لبعض المحققين انه فاسد في حق بعض الاحكام حتى ملك
كل منهما الفسخ وصحح في حق بعض الاحكام كحمل الانزال ومنافع المبيع ورهن في حق البعض
حتى لم يملك المشتري يبعه من آخر ولا رهنه ولم يملك قطع الشجر ولا هدم البناء وسقط الدين بهلاكه
وانقسم الثمن ان دخله نقصان كما في الرهن قلت هذا العقد مركب من العقود الثلاثة كالزرافة
فيها صفة البعير والبقر والتمر حوز لم حاجة الناس اليه بشرط سلامة البدلين لصاحبهما اه وفي
المستطرف الزرافة حيوان عجيب الخلق ولما كان ماؤها الشجر خلق الله يديها أطول من رجاها
وهي أوان عجيبه يقال انها متولدة من ثلاث حيوانات الناقة الوحشية والضبع والبقرة الوحشية
فينز والضبع على الناقة فتأنيذ كرفينزو ذلك الذكرك على البقرة فتولد منه الزرافة والاصح انه
خلقة بذاته ذكروا نثى كبقية الحيوانات وقد فرغ عني البرازية فروعا كثيرة يحتاج اليها في بيع الوفاء
تركاها خوفا من الاطالة وينبغي أن لا يعدل في الافتاء عن القول الجامع (قوله فان نقد في الثلاث
صح) يعني في قولهم جميعا وقد مناصفة انعقاده في الابتداء اما فاسد أو موقوف كما في خيار الشرط
ولم أر عمرة للاختلاف فانه اذا أسقطه قبل دخول الرابع جاز اتفاقا وان دخل تقرر فساده اتفاقا ولعل
الثمرة تظهر في حل الاقدام عليه وعدمه ويمكن أن يقال في ثبوت الملك بالقبض فن قال بفساده
أثبتته ومن قال بالوقف نفاه (قوله وخيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه) لان تمام هذا
السبب بالمرضاة فلا يتم مع الخيار فينفذ عتق البائع ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن
البائع ودل كلامه على ان خيار المشتري يمنع خروج الثمن عن ملكه للعلة المذكورة وان الخيار
اذا كان له ما لم يخرج المبيع عن ملك البائع ولا الثمن عن ملك المشتري في البدائع ان حكم البيع
بخيار موقوف على معنى انه لا يعرف له حكم للعالم والخيار مانع من انعاده لحكم وفي المعراج الا ان
السبب المنعقد في الاصل يسرى الى الزوائد المتصلة والمنفصلة لكونه محلا له عند وجود الشرط فكما
ثبت الحكم في الاصل يثبت في الزوائد يعني فالاصل وان بقي على ملك من له الخيار لا يملك الزوائد
اذا أجزى البيع وفي الخاتمة ان الاولاد والاكساب فيما اذا كان الخيار للبائع قدور مع الاصل فان أجزى
كانت للمشتري وان فسخ كانت للبائع وان كان الخيار للمشتري فحدثت عند البائع فكذلك الجواب
وان حدثت عند المشتري كانت له تم البيع أو انتقض قبل هذا قوله ما اعلى قوله فهي دائرة

فان نقد في الثلاث صح
وخيار البائع يمنع خروج
المبيع عن ملكه

(قوله وفي الخاتمة ان
الاولاد والاكساب الخ)
مقتضى هذا ان الزيادة
المنفصلة المتولدة كالاولاد
لا تمنع الرد ويبقى الخيار
للمشتري معها وهو مخالف
لماسياتي في شرح قوله
وتم العقد حيث ذكر انها
تمنعه اتفاقا وكذا مسياتي
قريباً في شرح قوله
كتعيينه

مع الاصل وفي جامع الفصولين لو كان الخيار الى البائع فسلم المبيع الى المشتري فلو سلمه على وجه
 التمليك بطل خياره لا لو سلمه على وجه الاختيار ولو حط عنه شيئا من الثمن فعلى قياس مسألة الابراه
 ينبغي أن يبطل خياره اه وقال قبله باع بخيار فهو بتمنه للمشتري في المدة أو أبراه عن ثمنه أو
 شري به شيئا من المشتري صح تصرفه وبطل خياره ولو اشترى من غير المشتري شيئا بذلك الثمن بطل
 خياره ولم يجز شراؤه اه وكتبنا في الفوائد من الغائذة الرابعة ان خيار الشرط في البيع منع الحكم
 ولا يبطل البيع الا في مسألة ماذا شرط الخيار في بيع الفضولي فانه مبطل البيع ولا يتوقف
 لان الخيار له بدون الشرط فيكون الشرط مبطلا كذا في فروق السكر ايدى وفيها ايضا من المحادية
 والمحسن بعد المائتين لا يصح الابراء عن الدين قبل لزوم أدائه الا في مسائل فلينظر ثمة و اذا كان
 الخيار للبائع فانه يملك مطالبة المشتري بالثمن بخلاف ما اذا كان للمشتري كما في جامع الفصولين وان
 هلك في يد البائع انفسخ البيع ولا شئ عليهما كما في المطلق عنه وان تعيب في يد البائع فهو على خياره
 لان ما انتقص بغير فعله لا يكون مضمونا عليه ولو سكن المشتري يتخير ان شاء أخذه بجميع الثمن
 وان شاء فسخ كما في البيع المطلق وان كان العيب بفعل البائع ينتقص البيع فيه بقدره لان ما يحدث
 بفعله يكون مضمونا عليه تسقط به حصته من الثمن كذا ذكر الشارح ثم اعلم ان الخيار اذا كان
 للبائع ثم أجازة للمالك للمشتري يقتصر على وقت الاجازة ولا يستند الى وقت العقد لما في المحامية
 رجل اشترى ابنه من رجل على ان البائع بالخيار ثم مات المشتري فاجاز البائع عتق الابن ولا
 يرث اياه اه فعدم ارثه دليل على الاقتصار وسكن عتقه يدك على الاستناد والالم يعتق كما
 لا يخفى (قوله وبقبض المشتري يهلك بالقيمة) لان البيع ينفسخ بالهلاك لانه كان موقوفا ولا ينفذ
 بدون المحل فبقى مقبوضا يده على سوم الشراء وفيه القيمة كذا في الهداية والمراد بالقيمة في
 المشبه والمشبه به البديل يشمل المثل فانه مضمون بالمثل والقيمي هو المضمون بالقيمة والكلام
 هنا في موضعين في حكم المشبه وهي مسألة الكتاب ولا فرق بين هلاكه في مدة الخيار مع
 بقائه أو بعد ما فسخ البائع البيع كما في جامع الفصولين وأما اذا هلك في يده بعد المدة من غير
 فسخ فيها فانه يهلك بالثمن لسقوط الخيار وفي مسألة الكتاب اذا ادعى البائع هلاكه في يده ووجوب
 القيمة له وادعى المشتري أنه أبق من يده فالقول للمشتري مع عينه لان الظاهر حياته ويجوز البيع
 على البائع ويتم لان بعضي الثلاثة يسقط خياره وكذا لو كان البائع هو الذي يدعى الا باق والمدعى
 يدعى الموت فالقول للبائع مع عينه كذا في السراج الوهاج ولم يذكر المصنف حكم ما اذا دخله عيب
 في يد المشتري وفي السراج الوهاج ان كان من وات القيم يجب عليه ضمان ما انتقص يوم القبض
 وان كان مثليا فليس له أن يضمه نقصانه لشبهه الربا اه وفي جامع الفصولين باع أرضا بخيار
 وتقابضا فنقض البائع في المدة فبقى الارض مضمونة بالقيمة على المشتري وله حبسها الثمن دفعه
 الى البائع فلو أذن البائع بعده للمشتري في زراعتها فزرعها تصير الارض امانة عند المشتري وللبيع
 أخذها منه متى شاء قبل أداء الثمن وليس للمشتري حبسها بالثمن لانه لما زرعها صار كانه سلمها الى
 البائع اه وأما الثاني أعني المشبه به وهو المقبوض على سوم الشراء فاطلعه في الهداية وقيدته في
 أكثر الكتب بان يسمي ثمنه وعبارة الصدر الشهيد في الفتاوى الصغرى المقبوض على سوم الشراء
 انما يكون مضمونا اذا كان الثمن مسمى نص عليه الفقيه أبو الليث في بيوع العيون فانه ذكر اذا قال
 اذهب بهذا الثوب فان رضيتته اشترت به فذهب به فهلك لا يضمن وان قال ان رضيتته اشترت به

وبقبض المشتري يهلك
 بالقيمة

(قوله فعدم ارثه دليل
 على الاقتصار) قال في
 النهب بعد ان ذكر قول
 المحامية الماران الاولاد
 والاكتساب الخ وانت
 خير بيان هذا عين كونه
 مستندا وبه صرح الشارح
 في الزوائد وانما يستند
 الارث لان العقد لا يصلح
 ان يكون سببا كالعق
 اذ سببه انما هو القرابة
 فتدبره

(قوله وهذا صريح فيما قلناه) قال الرملي الظاهر ان ذلك صادر من المشتري لامن البائع فكان شاهدا عليه لانه نعم ما تقدم عن
الخائبة صريح فيما قاله فتأمل اه قلت ونقل الطرسوسي عن الخائبة ايضاً رجل يبيع سلعة فقال لغيره انظر فيها فاخذها
لينظر فيها فهل كت في يده لا يضمن وان قال الناظر بعد ما نظر بكم يتبع قالوا يكون ضماننا والصحيح انه لا يتكون ضماننا الا اذا قال
صاحب السلعة بكذا اه واوله الطرسوسي بما اذا قال المشتري ايضاً بكذا ليوافق ما حمل عليه كلامهم من عدم الاكتفاء ببيان
الثمن من البائع فقط وهذا بعد ما في شرح نظم الكثر للعلامة المقسسي من ان المؤلف ١١ لم يدرد مراد الطرسوسي فهمه

على الخطا وذلك انه اراد
انه لا بد من تسمية الثمن
من الجانبين حقيقة أو
حكماً اما الاول فظاهر
وأما الثاني فبان سمي
أحدهما ويصدر من
الاخر ما يدل على الرضا
به كما في قوله هاته فان
رضيته أخذته بعشرة فان
تسليمه بعد قوله دليل
الرضا بخلاف قوله حتى
أنظر فانه لم يوافق على
ما سمي بل جعله مغنياً
بالنظر وأعرض عما سمي
وجميع ما ذكره وفيه
تسمية أحدهما وحكموا
بالضمان فهو من ذلك
القسم الثاني عند التأمل
ومن نظر عبارة
الطرسوسي وجدها
تنادي بما ذكرناه اه ولم
أرى كلام الطرسوسي ما
ينادي بما ذكره بل الذي
صرح به ان الضمان فيما
لو ذكر البائع والمساوم في
حالة المساومة ثمنا وذكره

بعشرة فذهب به فهلكت فانه يضمن القيمة وعليه الفتوى اه وفي الظهريه أن هذا الشرط في
ظاهر الرواية وذكر الطرسوسي في أنفع الوسائل بعد ذلك منقولات فتحمد رآه مضمون ان ذكر الثمن
حالة المساومة والمراد بذكر الثمن فيه من جانب المشتري لامن جانب البائع وحده فانه قال في القنية
عن أبي حنيفة قال له هذا الثوب بعشرة فقال هاته حتى انظر اليه فان رضيته أخذته بعشرة فضع
فهو على ذلك الثمن فجعل ذكر البائع وحده ليس بموجب للضمان وكذا في المسئلة التي ذكر بعد
هذه لو قال ان رضيته أخذته بعشرة فعليه قيمة ولو قال صاحب الثوب هو بعشرة فقال المساوم حتى
انظر اليه وقبضه وضاع لا يلزمه شيء فعلمنا أن المراد ذكر الثمن من جهة المساوم لامن جهة البائع
وحده الى آخر ما أطال فيه وقال فليعتن بهذا التعرير فانه فائدة جلية قلت هو خطأ وبيان الثمن من
جهة البائع وحده اذا أخذ المشتري بعده على وجه السوم كاف لضمانه قال في الخائبة رجل طالب
من رجل ثوباً يشتري فاعطاه البائع ثلاثة أثواب فقال هذا بعشرة وهذا بعشرين وهذا بثلاثين
فاحل الثياب الى منزلت فأي ثوب ترضي بعته منك فعمل فهلكت عند المشتري قال الشيخ الامام
أبو بكر محمد بن الفضل ان هلكت الكل جملة أو على التعاقب ولا يدري الذي هلكت أو لا والذي
بعده ضمن المشتري ثلث كل ثوب وان عرف الاول لزمه ذلك الثوب والثوبان أمانة عنده وان
هلكت الثوبان وبقي الثالث فانه برد الثالث لانه أمانة وأما الثوبان يلزمه نصف ثمن كل واحد
منهما اذا كان لا يعلم أيهما هلك أو لا وان هلك واحد وبقي ثوبان يلزمه ثمن الهالك وبرد الثوبين وان
احترق الثوبان ونقص الثالث ثلثه أو ربعه ولا يعلم أيهما احترق أو لا برد ما بقي من الثالث
ولا يضمن نقصان المحرق بقدره ويلزمه نصف ثمن كل واحد من الثوبين اه فهذا صريح في أن
بيان الثمن من جهة البائع يكفي للضمان وفي الخلاصة والبرازية اذهب به ان رضيته اشترى
فذهب به فضع لا يضمن ولو قال ان رضيته اشترى بعشرة فذهب به وضاع ضمن اه وهذا
صريح فيما قلناه وقد اشتبه عليه المقبوض على سوم الشراء بالمقبوض على وجه النظر فان فيما نقله
عن القنية انما قال المساوم حتى انظر اليه والمقبوض على وجه النظر أمانة وما ذكرناه عن أصحاب
الفتاوى انما قال ان رضيته اشترى به والدليل على الفرق بينهما في الخائبة قال ولو أخذ ثوباً على
المساومة فدفعه اليه البائع وهو يساومه والبائع يقول هو بعشرة فهو على الثمن الذي قال البائع
حتى يرد عليه المشتري وان ساومه فقال المشتري حتى انظر اليه فدفعه فضع منه فليس على المشتري
شيء لانه انما أخذته للنظر وان أخذته على غير النظر ثم قال حتى انظر اليه فقوله حتى انظر اليه لا يخرج

المشتري وحده وقال ايضاً ولو كان يكتبي بذكر الثمن من جهة البائع وحده لكان يجب الضمان في قوله سم قال صاحب الثوب
هو بعشرة أو أخذته بعشرة وقال المساوم هاته حتى انظر اليه وقبضه وضاع وهلك في يده انه يضمن وقد نصوا في جميع الكتب انه
لا يضمن ونصوا في جميع الصور التي فيها ذكر الثمن من جهة المساوم وحده انه يضمن اه وبعد هذا فالظاهر ان المراد به ومقاله
المقدس وان كان بعيداً من كلام الطرسوسي وذلك ان التسمية اذا كانت من المشتري تصح باعتبار ان البائع لما سلمه المبيع صار
راضياً بها فكذا اذا كانت من البائع وقبضه المشتري راضياً بها

(قوله فاما في الفصل الاخر الخ) قال في النهر وأقول في التتارخانية أخذ رجل ثوبا وقال اذهب به فان رضيت اشتره فذهب به
وضاع الثوب فلا شيء عليه ولو قال ان رضيت اخذته بعشرة فضاع فهو ضامن قيمته وفي النصاب وعليه الفتوى وهذا بناء على ان
المقبوض على سوم الشراء انما يكون مضمونا اذا كان الثمن مسمى اه وهذا بالقواعد مسمى بمسمى في فروق السكر ايسى من انه
في الثاني يكون مسمى اه (قوله ليس بصحيح لمافي الخ) قال في النهر لا نسلم انه غير صحيح اذ الطرسوسى لم يذكره تفقها بل نقله
عن المشايخ صرح به في المنتقى ١٢ وعلاه في المحيط بأنه صار راضيا بالمبيع دلالة جملة لقوله على الصلاح والسداد وعزاه في

الخزانة ايضا الى المنتقى غير
انه قال وفي القياس تجب
القيمة قال الطرسوسى
وينبغي أن لا يزداد بها على
المسمى كما في الاجارة
الفاسدة وفيه نظر بل
ينبغي أن تجب القيمة
بالغة وقد صرحوا بذلك
في البيع الفاسد فكذا
هذا كلام النهر قلت
ولا برد ما نقله المؤلف عن
الحائنة لان المساوم اذا
استهلك الثوب يكون
راضيا بالثمن المذكور
فصح البيع بالثمن
بخلاف استهلاك وارثه
لان الوارث غير عاقد فقول
المؤلف والوارث كالمورث
ممنوع يؤيده ما ذكره
الطررسوسى عن المنتقى
لوقال لا يخرج هذا
الثوب بعشرين فقال
المشترى اخذ بعشرة
فذهب بالثوب وهلكه
في يده فعليه قيمته لانه

عن الضمان اه فهذا صريح في الفرق بينهما وفي الذخيرة معزي بالابي يوسف رجل ساوم رجلا
بثوب فقال صاحب الثوب هو بعشرة فقال المساوم هاته حتى انظر اليه فدفعه اليه على ذلك فضاع
لا يلزمه شيء على فقال لانه اخذته على النظر اشارة الى أن هذا ليس بمقبوض على سوم الشراء اه
فهذا صريح في الفرق بينهما ايضا وفي الفتاوى الظهيرية رجل قال هذا الثوب لك بعشرة فقال هاته
حتى انظر اليه او قال حتى اريه غيرى فاخذته على ذلك فضاع في يده لم يضمن في قول ابي حنيفة
وابي يوسف ولو قال هاته فان رضيت اخذته فضاع كان عليه الثمن اه وهذا صريح ايضا فثبت
بهذه النقول من الكتب المعتمدة أنه لا فرق في المقبوض على سوم الشراء بين بيان الثمن من البائع
او من المشتري وحده ولقد صدق ختام المحققين ابن الهمام في فتح القدير حيث قال في كتاب الوقف
ان الطرسوسى يعيد عن الفقه ثم رأيت الفرق بينهما ما ايضا صرح بما في فروق السكر ايسى ومنها
نقلت قال لو قال هذا الثوب لك بعشرة فقال هاته حتى انظر اليه او حتى اريه غيرى فاخذته فضاع قال
أبو حنيفة فلا شيء عليه يعني يهلك امانه وان قال هاته حتى انظر اليه فان رضيت اخذته فهلك فعليه
الثمن والفرق أن في الفصل الاول أمره لينظر اليه او ليريه غيره وذلك ليس ببيع فاما في الفصل الاخر
أمره بالاتيان به ليرضاه وبأخذه وذلك ببيع بدون الأمر اولى اه والظاهر من كلامهم
أنه لا فرق بين الهلاك أو الاستهلاك وما في الذخيرة عن ابي يوسف أن المقبوض على سوم الشراء
مضمون بالثمن محمول على القيمة وما ذكره الطرسوسى من أنه ان هلك فمضمون بالقيمة وان
استهلكه فمضمون بالثمن ليس بصحيح لمافي الخانية اذا أخذ ثوبا على وجه المساومة بعد بيان الثمن
فهلك في يده كان عليه قيمته وكذا لو استهلكه وارث المشتري بعد موت المشتري اه والوارث
كالمورث وأما مقبوض الوكيل بالسوم فقال في الخانية الوكيل بالشراء اذا أخذ الثوب على سوم
الشراء فراه الموكل ولم يرض به ورده عليه فهلك عند الوكيل قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل ضمن الوكيل قيمته ولا يرجع بها على الموكل الا أن يأمره الوكيل بالاخذة على سوم الشراء
فحينئذ اذا ضمن الوكيل يرجع على الموكل اه وفي البرازية غلط وسلم غير المبيع وهلك ضمن القيمة
لانه قبضه على جهة البيع بعث رسول الى البرازية قال انبعث الى ثوب كذا فبعث اليه البرازية معه أو مع
غيره فضاع الثوب قبل الوصول الى الاخر وتصادقوا عليه لا ضمان على الرسول ثم ان كان رسول الاخر
فالضمان على الاخر وان كان رسول البرازية فلا ضمان على احد لكن اذا وصل الى الاخر ضمن الاخر

قبضه بجهة البيع وقدين له ثمنا ولو استهلكه فعليه عشرون لانه بالاستهلاك صار المبيع بالمسمى دلالة جملة
لفعله على الصلاح والسداد ولو قال البائع رجعت عما قلت أو مان أحدهما قبل أن يقول المشتري رضيت انتقض جهة البيع
فان استهلكه المشتري بعد ذلك فعليه قيمته كما في حقيقة البيع لوانتقض بيبى المبيع في يده مضمونا فكذا هنا اه فثبت انتقض
البيع فكيف يكون الوارث كالمورث لان العقد صدر بين البائع والمورث وقد انتقض البيع بموته فيكون المبيع محض امانة
في يد الوارث فاذا استهلكه يلزمه قيمته بخلاف استهلاك المورث لانه يكون راضيا بمضاه العقد ويفهم هذا من قول الحائنة وكذا
لو استهلكه وارث المشتري الخ فانه يفيد ان المورث لو استهلكه لا يكون كاستهلاك الوارث بل يلزمه الثمن لما قلنا

(قوله وما قبض على سوم القرض) ظاهره ان هذا غير ما قبله مع ان المفهوم من آخر المسئلة ان المراد به ما قبله فإني قوله وما قبض نكرة بمعنى رهن (قوله وما قبض على سوم النكاح مضمون الخ) قال بعض الفضلاء ظاهره انه لا فرق بين أن يكون المهر سمي أو لا ولقائل أن يقول هذا اذا كان المهر سمي قياسا على المقبوض على سوم الشراء فانه لا يكون مضمونا الا بعد تسمية الثمن على ما عليه الفتوى فيكون المقبوض على سوم النكاح مضمونا اذا كان المهر سمي والا فلا ولم أر في المسئلة نقلا غير ان اطلاق العبارة يقتضي الضمان مطلقا الا أن يوجد نقل صريح بخلافه وعليه فيحتاج للفرق بينهما فانه لا يضمن الا بعد تسمية الثمن وكذا المقبوض على سوم الرهن فانه لا يكون مضمونا الا اذا سمي ما يرهن به في الاصح فيحتاج الى الفرق بينهما أيضا قال وقد ظهر لي فرق بين المقبوض على سوم الشراء والمقبوض على سوم الرهن وبين المقبوض على سوم النكاح ١٣ وهو ان المهر مقدر شرعا

من حيث هو والمقدر شرعا سمي شرعا والمسمى شرعا معتبر مطلقا ألا ترى انه لو تزوج على ان لامهر صريح ويوجب مهر وخيار المشتري لا يمنع ولا يملك

المثل ولو اشترى على ان لا ثمن كان باطلا اعتبارا للتسمية الشرعية في المهر ولذا كان المقبوض على سوم النكاح مضمونا سواء سمي المهر أو لا لانه سمي شرعا فاعتبر ذلك لوجوب الضمان بخلاف الثمن وما يرهن به فان ذلك غير مقدر شرعا فلا بد من التسمية لوجوب الضمان فيها اه ورده بعض الفضلاء قائلا لم يظهر لي هذا الفرق لان المقبوض

وكذا لو أرسل الى آخر وقال أرسل الى عشرة دراهم قرضا فأرسل معه فالأمر ضامن اذا أقر به رسوله فان بعته مع غير رسوله لا ضمان على الآخر قبل أن يصل وكذا الدائن اذا بعث رسولا لقبض دينه فبعث معه وضاع يكون من مال الدائن وان مع الآخر لا حتى يصل اليه اه ثم اعلم أن المقبوض على سوم الشراء اذا بين ثمنه مضمون وان اشترط أن لا ضمان فيه لمافي البراز به استباح قوسا وتقرر الثمن فده باذن البائع أو قال له ان انكسر فلا ضمان عليك فده وانكسر يضمن قيمته وان لم يتقرر الثمن فلا ضمان ولو بالاذن لان اشتراط عدم الضمان في المقبوض على السوم باطل وعن الامام أراه الدرهم لينظر اليه فغمزه أو قوسا فده فانكسرا أو ثوبا فخرق ضمن ان لم يأمره بالغمز والمد واللبس وقيل ان كان لا يرى الا بالغمز لا يضمن ان لم يجاوز ويصدق في أنه لم يجاوز اه وفي جامع الفصولين المقبوض على سوم الرهن مضمون بالاقبل من قيمته ومن الدين وما قبض على سوم القرض مضمون بما ساءوم كقبوض على حقيقته بجزءه مقبوض على سوم البيع الأنا في البيع يضمن القيمة وهذا يملك الرهن بما ساءوم من القرض وما قبض على سوم النكاح مضمون يعني لو قبض أمة غيره ليزوجها باذن مولاها فهلكت في يده ضمن قيمتها والمهر قبل تسليمه مضمون وكذا بدل الخلع في يد المرأة يعني لو تزوجها على عين أو خالعها فهلكت قبل قبضه يلزمه مثله في المثل وقيمه في القيمي اه ذكره في الثلاثين منه (قوله وخيار المشتري لا يمنع ولا يملك) أي لا يمنع خروج البيع عن ملك البائع فيخرج عن ملكه للزومه من جهة من لا خيار له فلو أعتقه البائع لم يصح اعتاقه ولو كان البائع حلف وقال ان بعته فهو حرقبائه بخيار المشتري لم يعتق لخروجه عن ملكه ولو باعه بخياره عتق ولا يملكه المشتري عند الامام رحمه الله تعالى لكن يصح اعتاقه ويكون امضاء كافي الحانية وفيها باع عبد ابجارية على أن باع العبد بالخيار ثلاثة أيام فاعتق البائع العبد في الثلاثة أيام نفذ عتقه في قولهم ويبطل البيع لانه أعتق ملك نفسه وان أعتق الجارية تجاز ويكون اسقاطا للخيار ويتم ولو أعتقهما في كلام واحد نفذ عتقه لعدم الاولوية فيهما او يغرم قيمة

على سوم الشراء انما وجبت القيمة فيه اذا سمي الثمن فملك المقبوض لان كلام الثمن والقيمة هو بدل العين فلما سمي أحدهما وجب الآخر وأما المهر وان كان سمي شرطا فليس من جنس القيمة لان المهر بدل المتعة كما هو مقرر والقيمة بدل العين فلما مناسبة بين المهر والقيمة فلا وجب تسمية أحدهما الآخر لانه ليس من جنسه فلا دخل لتسمية المهر شرعا في وجوب القيمة كما لا يخفى عند التأمل قال والذي ظهر لي في الفرق هو انه لما كان المقصود في البيع المال كان عدم ذكر الثمن دليلا على ان البائع انما دفعه للمستام على وجه الامانة والمستام انما قبضه كذلك وأما اذا سمي ثمنها فهو مضمون بالقيمة لانه متى بين ثمنها يكون الاستيلاء أخذ للعقد فيكون وسيلة العقد فالحق بحقيقة العقد في حق الضمان دفعا للضرر عن المالك لانه ما رضى بقبضه الا بعوض فصار القباض ملتزما للعوض وعوضه الاصل هو القيمة مالم يصطحا ويتفق على المسمى وصرح في الدر من كتاب المضاربة بان المقبوض على سوم الشراء مقبوض على وجه المبادلة ومتى لم يبين ثمنها لم يكن أخذ للعقد فلا يمكن الحاقه به كذا في

الجارية ولا ينفذ عتاق المشتري في العبد ولا في الجارية ولو كان الخيار للمشتري انعكست الاحكام
اه وقال عليه لانه لما خرج عن ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زائلا لا الى مالك
ولا عهد لنا به في الشرع ولا في حنيفة انه لم يخرجه من ملكه فلو قلنا بان يدخل المبيع
في ملكه لا يجمع البدلان في ملك رجل واحد حكما للمعاوضة ولا اصل له في الشرع لان المعاوضة
تقتضي المساواة وان الخيار شرع نظر المشتري ليتم في مقتضى المصلحة فلو ثبت الملك بما يعتق
عليه من غير اختياره بان كان قريبه فيفوت النظر وأورد على قوله لزوم السائبة وورد بانها هي التي
لا ملك فيها لأحد ولا علة ملك والعلة موجودة هنا وأورد ايضا استحقاق الشفعة بما يبيع بخيار
المشتري وهو دليل على ملكه وأجيب بان استحقاقها لم يخص في الملك بل هو أوما في معناه من كونه
أحق بها تصرفا بدليل صحة عتاقه كاستحقاق العبد المأذون لها مع أنه لا ملك له حقيقة وهو تكلف
لا يحتاج اليه لما سبى في أن البيع ينبرم في ضمن طلب الشفعة فيثبت مقتضى تصحيحها ثم اعلم أن
قوله ما في دليله ما ولا عهد لنا به في الشرع معناه في باب التجارة والمعاوضات فاندفع عنه ما أورد
من شراء متولى أمر الكعبة اذا اشترى عبد المحمدمتوا عبد الوقف اذا ضعف وبيع واشترى بيده
آخر لم يملكه المشتري لانه من باب الاوقاف وكذا التركة المستغرقة بالدين فانها تخرج عن ملك
الميت ولا تدخل في ملك الورثة والغرماء للقيد المذكور وأما حكم جنابة العبد في مدة الخيار فان
كان الخيار للبائع فاحاز البيع لم يكن مختارا للفداء وخير المشتري بين الدفع والفداء وان فسخ
البيع خير البائع كذلك وفي الاول انما يخير المشتري بين الدفع والفداء اذا اختار امضاء البيع فان
اختار المشتري فسخه فالحيار للبائع للعيب الحادث في يد البائع فان كانت في يد المشتري فالبايع
على خياره فان أجاز ثبت الملك للمشتري من وقت العقد وخير بين الدفع والفداء فان كان الخيار
للمشتري فبقي في يده في مدته لم يكن له أن يرده على بائعه ولو بيعت دار بخيار لأحدهما فوجد فيها
قتيل فالديبة على عاقلة ذي اليد عنده وعندهما على من بصير الملك له ولا يكون وجود القتل عيبا
فلا خيار للمشتري بخلاف جنابة العبد المبيع فانها عيب كذا في التارخانية وقول الامام ولا اصل له
في الشرع معناه في المعاوضة فلا يرده عليه المدبر اذا غصب وضمن الغاصب قيمته فانه يملكه فقد اجتمع
العوضان في ملك السيد لانه ضمان جنابة لا ضمان معاوضة كذا في المعراج وفتح القدير ولكن
يرده عليه باب السلم فان المسلم اليه ملك رأس مال السلم والمسلم فيه فقد اجتمع في المعاوضة وأجيب بان
المسلم فيه دين لب السلم في ذمة المسلم اليه فهو كالثمن يملكه البائع في ذمة المشتري وأورد المنافع
والاجرة المجهولة ملكها المأجور وأجيب بانها معدومة فلا ملك لها واذا حدثت ملكها المستأجر كذا
في البناءة فيسبب بالمبيع لان الثمن لا يخرج عن ملك المشتري اجماعا كما بيناه وفي السراج الوهاج
والنفقة تجب على المشتري بالاجماع اذا كان الخيار له بخروج المبيع عن ملك البائع ولو تصرف
المشتري في المبيع في مدة الخيار والخيار له حاز تصرفه اجماعا ويكون اجازة منه اه وفي الخلاصة
أن زوائد المبيع موقوفة ان تم البيع وكانت للمشتري وان فسخ كانت للبائع اه وفي جامع
الفصولين المشتري بالخيار لو رهن بالثمن رهنا جاز الرهن به اه فان قلت ذكر في جامع الفصولين
ايضا أن الخيار اذا كان للمشتري فابراه البائع عن الثمن لم يميز ابرأه اه وفي التارخانية وروى
عن محمد جوازها فينبغي أن لا يصح الرهن ايضا قلت ابرأه يعتمد الدين ولا دين له عليه لان الثمن باق
على ملكه والرهن لا يشترط له وجود الدين حقيقة بدليل صحة على الدين الموعود به وقد بيناه

المحاشي المحوية من
النكاح أقول وما ذكره
آخر من الفرق انما هو
في جانب البيع واما في
جانب النكاح فلم يتعرض
له مع انه محل التحقاه فلم
يتحصل من كلامه فائدة
تأمل (قوله فينبغي أن لا
يصح الرهن ايضا)
تفريع على قوله لم يميز
ابراهه وقوله قلت الخ
جواب عنه

فيمّا كتبناه من حواشي جامع الفصولين ولكن نقل بعده أن عدم صحة الإبراء قول أبي يوسف وفي
المراجع أن عدم صحته قياس والاستحسان صحته لأنه إبراء بعد وجود السبب وهو البيع والدليل
على أن الإبراء يعتمد تعلق الحق لاحقية الدين ولو أبرأ البائع الموكل عن ثمن ما اشتراه الوكيل فإنه
يصح الإبراء مع أن الثمن على الوكيل والدليل على التعلق بالموكل أن المشتري لو أتى بالثمن للموكل
فإنه يجبر على القبول ولو كان للمشتري دين على الموكل صار قصاصاً بالثمن ولو لم يجبر ولم يصر قصاصاً
كافي الضريبة وفي السراجية اشترى على أنه بالخيار لم يجبر البائع على تسليم المبيع وإن نقد المشتري
الثمن وفي التتارخانية (قوله وبقبضه يهلك بالثمن) أي إذا كان الخيار للمشتري وقبض
المبيع وهلك في يده فإنه يهلك بثمنه بخلاف ما إذا كان الخيار للبائع والفرق أنه إذا دخلاه
عيب يمنع الرد والهلاك لا يعرئ عن مقدمة عيب فيهك والعقد قد انبرم فيلزمه الثمن بخلاف
ما إذا كان للبائع لأن بدخول العيب لا يمنع الرد حكماً بخيار البائع فيهك والعقد موقوف وفي
السراج الوهاج والفرق بين الثمن والقيمة أن الثمن ما تراضى عليه المتعاقدان سواء زاد على
القيمة أو نقص والقيمة ما قوم به الشيء بمقارنة المعيار من غير زيادة ولا نقصان والاستهلاك كالهلاك
كاسياني وأطالته فشمهل ما إذا كان الخيار للمشتري وحده أو لها واسقط البائع خياره مان أجاز
البيع ثم هلك في مدته فإن البيع يلزم بالثمن كما في التتارخانية (قوله كتعبه) يعني إذا تعيب
في يد المشتري والخيار له فإنه يلزمه الثمن لأنه صار بذلك ممسكاً بعرضه فلو رده لتفرقت الصفقة على
البائع قبل الاتمام وهو لا يجوز فلزم البيع وسقط الخيار أطلقه فشمهل ما إذا عيبه المشتري أو أجنبي
أو تعيب بآفة سماوية أو بفعل المبيع كما في النهاية ولكن ليس باقياً على إطلاقه وإنما المراد به
عيب يلزم ولا يرتفع كما إذا قطعت يده وأما ما يجوز ارتفاعه كالمرض فهو على خياره إن زال المرض
في الأيام الثلاثة وأما إذا مضت والعيب قائم لزم البيع لتعذر الرد كما في النهاية أيضاً وفي الصحاح طاب
المتاع أي صار ذاعيب وعيبه نسبة إلى العيب وعيبه أيضاً إذا جعله ذاعيب وتعيب مثله اه وقد
ذكر المصنف حكماً هلاكه في يد المشتري ونقصانه ولم يذ كر حكماً زيادته عنده وحاصله أن الزيادة
منفصلة كانت أو متصلة سواء كانت متولدة من الأصل كالولد واليمن والجمال والبرص من المرض
وذهاب البياض من العين أولاً كالصبغ والعقر والكسب والبناء وورش الأرض يمنع الفسخ إلا في
المنفصلة الغير المتولدة فإنها لا تمنع كما في التتارخانية وفي البنائة أن التعيب إذا كان بفعل البائع في
يد المشتري لم يسقط خيار المشتري فإن أجاز البيع ضمن به البائع النقصان اه فيستثنى من إطلاق
المصنف مستلثان ما إذا كان العيب يرتفع وما إذا كان بفعل البائع ولكن ذكر في فتح القدير أن
هذا قول محمد وأما عندهما إذا تعيب بفعل البائع يلزم البيع وقد وعدنا بذلك مسأله المبيع
إذا هلك في البيع الذي لا خيار فيه أو بخياره إذا كان في يد البائع بآفة سماوية أو باستهلاك البائع
أو كان حيواناً فقتل نفسه يبطل البيع لأنه مضمون بالثمن فيسقط الثمن فلا يكون مضموناً
بالقيمة لأنه لا يتوالى على شيء واحد ضماناً فإن أتلفه المشتري والمبيع بات أو بخياره لزم الثمن
وإن كان للبائع والبيع فاسد لزم المثل في المثلي والقيمة في القيمي وإن بفعل أجنبي خير المشتري
فإن فسخ وعاد إلى ملك البائع ضمن الجاني المثل أو القيمة والمضمون إن من جنس الثمن وفيه فضل
لا يطب وإن من خلافه طاب وإن اختار المشتري أيضاً البيع اتبع الجاني بالمثل أو بالقيمة وحكم
الفضل ما ذكرناه في جانب البائع واختياره اتباع الجاني قبض عند الثاني خلافاً لمدوثره فيما

و يقبضه يهلك بالثمن
كتعبه

(قوله وفي التتارخانية)
كذا في نسخة المؤلف
(قوله وأما عندهما إذا
تعيب بفعل البائع يلزم
البيع) أي ويرجع
المشتري بالأرض على
البائع كما يأتي في شرح
قوله وتم العقد

(قوله فان حبس بعد سقوط حقه من الحبس فعلى المشتري كل الثمن) سقط من هنا بغض عبارة الزاوية وهو وعلى البائع ضمانه
ولو هلك البعض بعد القبض فعلى المشتري الا اذا كان الخ (قوله وتماه في الفتاوى الزاوية) ونصه وهذا كله اذا لم يكن قبض
المشتري ظاهراً فان كان ١٦ ظاهر او ادعى كل استهلاك الاخر فالقول للبائع وأي برهن قبل وان برهننا فللمشتري

اذا تولى على الجاني وفيما اذا اخذ من الجاني مكانه شيئاً آخر جاز عند الثاني وان هلك بعد القبض
فعلى المشتري الا اذا أتلفه البائع والقبض بلاذنه والثمن طار غير منقود فالبايع بصير مستردا ويبطل
البيع وسقط الثمن عن المشتري وان هلك البعض قبل قبضه سقط من الثمن قدر النقص سواء
كان نقصان قدر او وصف وخير المشتري بين الفسخ والامضاء وان بفعل اجنبي فالجواب فيه كما اذا
هلك كله وان باقية مساوية ان نقصان قدر طرح عن المشتري حصة الفائت من الثمن وله الخيار
في الباقي وان نقص وصف لا يسقط شيء من الثمن لكنه يخير بين الاخذ بكل الثمن او الترك والوصف
ما يدخل تحت البيع بلاذ كرا لا اشجار والبناء في الارض واطراف الحيوان والجودة في الكيلى
والوزنى وان بفعل المعقود عليه فالجواب كذلك وان بفعل المشتري صار قابضاً ما أتلف بالتلاف
والباقي بالتعب فان هلك الباقي قبل حبه فعلى المشتري وان بعد الحبس فعلى البائع وعلى المشتري
حصة ما أتلفه لا غير فان حبس بعد سقوط حقه من الحبس فعلى المشتري كل الثمن الا اذا كان بفعل
البائع فان لم يكن له حق الاسترداد فهو كاستهلاك من الاجنبي وان كان له حق الاسترداد انفسخ
البيع في قدر ما أتلف وسقط حصته من الثمن فلو هلك الباقي في يد المشتري لزمه قسطه من الثمن
الا اذا هلك الباقي من سرابة جنابة البائع فيكون مستردا له ايضاً فيسقط الثمن فان زعم البائع
انه هلك بعد قبضه والمشتري بانه قبل قبضه فالقول للمشتري وأيها برهن قبل وان برهننا فللبائع
وكذا لو ادعى البائع ان المشتري استهلكه وعكس المشتري وان ارضا فيدبنة الا سبق أولى في الهلاك
والاستهلاك وتماه في الفتاوى الزاوية (قوله فلواشترى زوجته بما بخار بقى النكاح) أى
بالحياره وهذا مفرع على انه لا يدخل في ملك المشتري فلذالم يبطل النكاح قبل نفاذ البيع واذا
سقط الخيار بطل للتنافي وعندهما انفسخ لدخولها في ملك الزوج فاذا فسخ المشتري البيع رجعت
الى مولايها بلانكاح عليهما وعندهما انفسخ لدخولها في ملك الزوج فاذا فسخ المشتري البيع رجعت
زوجته فاسدا وقبضها بنفسه النكاح ثم فسخ البيع للفساد لا يرفع فساد النكاح (قوله فان
وطأها له أن بردها) لان الوطاء بحكم ملك النكاح لبقائه لا بحكم ملك اليمين لعدمه وعندهما ليس
له أن بردها مطلقا لما تقدمناه اطلقه وهو مقيد بما اذا لم تكن بكر اذ لو كانت بكر اونقصها الوطاء
امتنع الرد كما ذكره الاستيعابى وظاهره انه لو نقصها وهي ثيب فالحكم كذلك وقد صرح به في فسخ
القدر وكذا يتفرع انه لو ردها فعنده تعود الى سيدها منكره وعندهما بلانكاح وقيد بزوجه
لانه لو اشترى غير زوجته بخياره فوطئها امتنع الرد مطلقاً أى وان لم ينقصها وسقط الخيار كذلك
المعراج ولم أر حكم حل وطء الامه المبيعة بخيار أما اذا كان الخيار للبائع فينبغي حله له لا للمشتري وان
كان للمشتري فينبغي أن لا يحل لهما ونقله في المعراج عن الشافعى فقال ولا شافعى في حل وطئها وجهان
والثاني لا يجوز ونصه وفي انفساخ نكاحها وجهان والثاني لا يفسخ وهو ظاهر نصه أما لو كان

ثم ان كان للبائع حق الاسترداد للحبس صار به مستردا وانفسخ البيع وسقط الثمن عن المشتري وان لم يكن له حق الحبس فله مشتري أن يضمه القيمة ولا يبطل البيع بينهما (قول المصنف

فلواشترى زوجته بما بخار بقى النكاح وان وطأها له أن بردها

فان وطأها له أن بردها) قال الرملى اطلاقه يفيد انه سواء كان قبل القبض او بعده والعلة جامعة تأمل وفي شرح منسلا مسكين فان وطأها له أن بردها عند أى حنيفة خلا فالهما هذا اذا كانت ثيبا وان كانت بكر امتنع الرد عنده ايضاً وكذا اذا قبلها أو مسها أو مسته بشهوة وكذا يمتنع الرد لو وطئها غير الزوج في يده اه قال في الجوهره ان كانت بكر اسقط الخيار بالاجماع لانه أتلف جزأ منها كقطع يدها اه

وسياق ان ادعى الوطاء كلو طء وهو يقتضى ان تقبيل البكر ومساها يمنع الرد لان وطأها يمنع فكذاهما وهو معنى المبيع كلام مسكين فيفترق الحكم بين الثيب والبكر في الوطاء ودواعيه وما عمل به في الجوهره لا يقتضيه اذ ليس في تقبيل البكر ولمساها تفويت جزء لكن يقال ألحقت الدواعي بالوطء لانها سببه فاقبمت مقامه فاذا منع الرد منعت واذا لم يمنع لا تمنع ووطء غير الزوج في يد الزوج مانع لوجوب العقر به وهو زيادة منفصلة متولدة من المبيع وهي تمنع اذا وجدت بعد القبض فلذا قيد بقوله في يد الزوج

نامل اه (قوله فاذا اشترى غير زوجته بالخيار) قيد بغير زوجته لان زوجته ان كانت ثيبا لا يسقط خياره بذلك كالوطء وان كانت بكر اسقط خياره كالوطء وقد اوضحناه فيما تقدم نامل وقوله فقبلها بشهوة الخ ١٧ ظاهره مطلقا سواء كان قبل

القبض أو بعده وتعليقهم بانه دليل الاستبقاء دليل عليه (قوله ثم أسلم) أي المشتري كما صرح به في الفتح وأما الواسم البائع والخيار للمشتري فلا يظهر فيه عمرة الخلاف أما عندهما وان ملكها المشتري لكن يملك ردها ثم رأيت في شرح الزبلي قال ولو أسلم البائع والخيار للمشتري بقي على خياره بالاجماع ولو ردها المشتري طادت الى ملك البائع لان العقد من جانب البائع بات فان أجازته صار له وان فسخ صار للخيار للبائع والمسلم من أهل أن يملك الخمر حكما كما في الارث ثم ذكر ما لو كان الخيار للبائع ثم قال وهذا كذا فيما اذا أسلم أحدهما بعد القبض والخيار لأحدهما وان أسلم قبل القبض بطل البيع في الصور كلها سواء كان البيع بانا أو بشرط الخيار لأحدهما أولهما لان للقبض شها بالعقد من حيث انه يفيد ملك التصرف فلا يملكه بعد الاسلام وان أسلم أحدهما أو كلاهما بعد

المبيع غير امرأته لم يجعل للمشتري وطء ما على الاقوال كلها ويجل للبائع على الاقوال كلها وقال أحمد لا يجعل للبائع اه ثم اعلم أن دواعي الوطء كالوطء فاذا اشترى غير زوجته بالخيار فقبلها بشهوة أو لمسه بشهوة أو نظر الى فرجها بشهوة وسقط خياره وحدها انتشارا لته أوزيادتها وقيل بالقلب وان لم تنتشر فان كان بغير شهوة لم يسقط في الكل وان ادعى أنه بغير شهوة فان كان في الفهم لم يقبل قوله والاقبل وان فعلت الامته بذلك وأقر أنه كان بشهوة كان رضا كما في السراج الوهاج ولم يذكر المؤلف مما يظهر فيه عمرة الاختلاف الا هذه المسئلة وذكر في الهداية أن لهذه المسئلة أخوات كلها تبقي على وقوع الملك للمشتري بشرط الخيار وعدمه منها عتق المشتري على المشتري اذا كان قريبا له في مدة الخيار ولو كان للبائع فبات المشتري فاحاز البائع عتق الابن ولا يرث أباه كما قدمناه عن الخانية ومنها عتقه اذا كان المشتري حلف ان ملك عبد افه وحر بخلاف ما اذا قال ان اشتريت لانه يصير كالمنشي للعتق بعد الشراء فسقط الخيار ومنها أن حيز المشترة في المدة لا يجتزأ به من الاستبراء عنده وعندهما يجتزأ ولو ردت بحكم الخيار الى البائع لا يجب الاستبراء عنده وعندهما يجب اذا ردت بعد القبض ومنها اذا ولدت المشترة في المدة بالنكاح لا تصير ام ولد له عنده خلافا لهما ومحلها ما اذا كان قبل القبض أما بعده فسقط الخيار اتفاقا وتصير ام ولد للمشتري لانها تعبت عنده بالولادة كذا في النهاية وفي الخانية اذا ولدت بطل خياره وان كان الولد ميتا ولم تنقصها الولادة لا يبطل خياره اه ثم اعلم أنهم لم يقيدوا بدعوى الولد وقيد به في ايضاح الاصلاح قال لانه ولد والفراس ضعيف اه وهو تعقيد لقوله ما ومنها اذا قبض المشتري المبيع باذن البائع ثم أودعه عند البائع فهلك في يده في تلك المدة هلك من مال البائع لا ارتفاع القبض بالرد لعدم الملك وعندهما من مال المشتري لصحة الابداع باعتبار قيام الملك ولو كان الخيار للبائع فسلم المبيع الى المشتري فأودعه البائع فهلك عنده بطل البيع عند الكل ولو كان البيع بانا فقبض المشتري المبيع باذن البائع أو بغير اذنه ثم أودعه البائع فهلك كان على المشتري اتفاقا لصحة الابداع كذا في التناثر الخانية ومنها لو كان المشتري عبدا ما ذونا وبراء البائع عن الثمن في المدة بقي خياره عنده لان الرد امتناع عن التملك والمأذون له بيه وعندهما بطل خياره لانه لما ملكه كان الردمه تملكه بغير عوض وهو ليس من أهله وهذا يقتضي صحة البراء وقد مناه أنه لا يصح عند أبي يوسف قياسا ويصح عند محمد استحسانا ونبه عليه هنا في النهاية ومنها اذا اشترى ذمي من ذمي خرا على أنه بالخيار ثم أسلم بطل الخيار عندهما لانه ملكها فلا يملك ردها وهو مسلم وعنده يبطل البيع لانه لم يملكها فلا يملكها باسقاط الخيار بعده وهو مسلم اه ولو كان الخيار للبائع فأسلم بطل البيع ولو أسلم المشتري لا وخيار البائع على حاله فان أجازت الخمر للمشتري حكما والمسلم أهل لان يملكها حكما كذا في النهاية فقد ذكر فيها ثمان مسائل وقد زاد الشارحون مسائل أيضا ففي فتح القدير الاولى ما اذا تخمر العصري في بيع مسلمين في مدته فسد البيع عنده لجزئه عن تملكه وعندهما يتم لجزئه عن رده الثانية اشترى دارا على أنه بالخيار ثلاثة أيام وهو ساكنها باجارة أو اعارة فاستدام سكنها قال السرخسي لا يكون اختيارا وهو في ابتداء السكنى وقال خواهر زاده استدامتها اختيارا عندهما ملك الميز وعنده ليس باختيار الثالثة حلال

(٣ - بحر سادس) القبض وكان البيع بانا لا يبطل لانه قد تم بالقبض بخلاف ما اذا كان بشرط الخيار على ما مر اه (قوله وهو في ابتداء السكنى) الضمير للاختيار أي والاختيار انما يكون في ابتداء السكنى

اشترى ظيما بالخيار فقبضه ثم أحرم والظبي في يده فينقض البيع عنده ويرد الى البائع وعندهما يلزم المشتري ولو كان الخيار للبائع ينتقض بالاجماع ولو كان للمشتري فاحرم المشتري له أن يرده الرابعة اذا كان الخيار للمشتري وفسخ العقد فالزوائد ترد على البائع عنده لانها لم تحدث على ملك المشتري وعندهما للمشتري لانها حدثت على ملكه اه وفي جامع الفصولين لو اشترى بخيار فدام على السكنى لا يبطل خياره ولو ابتدأها بطل عيانه خيار العيب وخيار الشرط في القسمة لا يبطل بدوام السكنى اه وفي التتارخانية أن محمداً ذكر في البيوع أن خيار الشرط يبطل بالسكنى وفي القسمة ذكر أنه لا يبطل باختلاف المشايخ فمنهم من حمل ما في البيوع على الابتداء وما في القسمة على الدوام ومنهم من أبقى ما في البيوع على اطلاقه فيبطل بالابتداء والدوام وأبقى ما في القسمة على اطلاقه فلا يبطل خيار الشرط فيها بالابتداء والدوام وفيها أيضاً لو كان الخيار للمشتري فصالحه البائع على مائة يدفعها له على أن يبطل البيع ففسخه انفسخ ولا شيء له اه (قوله فلو أجاز من له الخيار بغيبة صاحبه صح ولو فسخ لا

(قوله فاحرم المشتري له أن يرده) كذا في بعض الفسخ وفي بعضها للمشتري أن يرده وعليها فالضمير في أحرم للبائع وهو الصواب وقد صرح به في بعض الفسخ موافقة لما في الفسخ (قوله فالزوائد ترد على البائع الخ) هذا خاص بالزيادة المنفصلة الغير المتولدة كالسكب أما غيرها فإنه يمنع الفسخ كما قدمه عن التتارخانية عند قول المصنف كتعبه فاذا كانت تمنع الفسخ لا يتأق عمرة الاختلاف لانها إنما تظهر بعد الفسخ

اشترى ظيما بالخيار فقبضه ثم أحرم والظبي في يده فينقض البيع عنده ويرد الى البائع وعندهما يلزم المشتري ولو كان الخيار للبائع ينتقض بالاجماع ولو كان للمشتري فاحرم المشتري له أن يرده الرابعة اذا كان الخيار للمشتري وفسخ العقد فالزوائد ترد على البائع عنده لانها لم تحدث على ملك المشتري وعندهما للمشتري لانها حدثت على ملكه اه وفي جامع الفصولين لو اشترى بخيار فدام على السكنى لا يبطل خياره ولو ابتدأها بطل عيانه خيار العيب وخيار الشرط في القسمة لا يبطل بدوام السكنى اه وفي التتارخانية أن محمداً ذكر في البيوع أن خيار الشرط يبطل بالسكنى وفي القسمة ذكر أنه لا يبطل باختلاف المشايخ فمنهم من حمل ما في البيوع على الابتداء وما في القسمة على الدوام ومنهم من أبقى ما في البيوع على اطلاقه فيبطل بالابتداء والدوام وأبقى ما في القسمة على اطلاقه فلا يبطل خيار الشرط فيها بالابتداء والدوام وفيها أيضاً لو كان الخيار للمشتري فصالحه البائع على مائة يدفعها له على أن يبطل البيع ففسخه انفسخ ولا شيء له اه (قوله فلو أجاز من له الخيار بغيبة صاحبه صح ولو فسخ لا

يحبوز الفسخ أيضاً لأنه مسلط على الفسخ من جهة صاحبه فلا يتوقف على علمه كالأجازة ولهذا لا يشترط رضاه فصار كولو كبل ولهما أنه تصرف في حق الغير وهو العقد بالرفع ولا يعرى عن المضرة لأنه عساه يعتمد تمام البيع السابق فيتصرف فيه فيلزمه عرامة القيمة بالهلاك فيما اذا كان الخيار للبائع أولاً يطاب لسعته مشترياً فيما اذا كان الخيار للمشتري وهذا نوع ضرر فيتوقف على علمه وصار كعزل الوكيل بخلاف الأجازة لأنه لا الزام فيه ولا يقال انه مسلط وكيف يقال ذلك وصاحبه لا يملك الفسخ ولا تسليط في غير ما يملكه المسلط كذا في الهداية وفي المعراج وكذا الخلاف في خيار الرؤية ولا خلاف في خيار العيب أنه لا يملكه والخلاف إنما هو في الفسخ بالقول أما اذا فسخ بالفعل فإنه يفسخ حكماً اتفاقاً في الحضرة والغيبة لأنه لا يشترط العلم في المحكمي كعزل الوكيل والمضارب والشريك وجر المأذون له في التجارة بارتداده وحقوق وجنون وبجحت في فتح القدير بأنه ينبغي أن يكون الفعل الاختياري كالقول والمراد بالغيبة عدم علمه وبالحضرة علمه فلو فسخ في غيبته قبله في المدة تم الفسخ لحصول العلم به ولو بلغه بعد مضي المدة تم العقد بمضي المدة قبل الفسخ كذا في الهداية وكذا اذا أجاز البائع بعد فسخه قبل أن يعلم المشتري جاز وبطل فسخه كذا ذكره الاستيعابي وفي الذخيرة ولو اشترى على أن البائع لو باع عنه ففسخه عليه جاز بالبيع فاسد في قول أبي حنيفة ومحمد لان هذا شرط فاسد عندهما ورد في فتح القدير قول أبي يوسف قال فعلى هذا والمسائل الموردة نقضاً مسلمة لانها على وفق ما ترجم من قول أبي يوسف لكان نودها بنساء على تسليم الدليل فنها أن التحيرة يتم اختيارها لنفسها بلا علم زوجها ويلزمه حكم ذلك وأجيب بان اللزوم بما يجابه على نفسه ومنها الرجعة ينفرد بها الزوج بلا علمها حتى لو تزوجت بعدها بعد ثلاث حيض ففسخ العقد اذا ثبتها وأجيب بان الطلاق الرجعي لا يرفع النكاح فعليها استكشاف الحال ومنها الطلاق والعتاق والغفوع عن القصاص ثبت حكمها بلا علم الآخر وأجيب بانها اسقاطات ومنها خيار المعتقة يصح بلا علم زوجها وأجيب بأنه لا رواية فيه وعلى التقدير فقد أثبتته الشرع مطلقاً ومنها خيار المالك في بيع الفضولي بدون علم المتعاقدين وأجيب بكون عقدهما لا وجود له في حق المالك ومنها العدة لازمة عليها وان لم تعلم بالطلاق وأجيب بانها واجبة في ضمن الطلاق لا بسببه اه وفي جامع الفصولين ولو كان الخيار للمشتري بين فسخ أحدهما بغيبة الآخر لم يجز باعه بخيار ففسخه في

فلو أجاز من له الخيار بغيبة صاحبه صح ولو فسخ لا

(قوله فاحرم المشتري له أن يرده) كذا في بعض الفسخ وفي بعضها للمشتري أن يرده وعليها فالضمير في أحرم للبائع وهو الصواب وقد صرح به في بعض الفسخ موافقة لما في الفسخ (قوله فالزوائد ترد على البائع الخ) هذا خاص بالزيادة المنفصلة الغير المتولدة كالسكب أما غيرها فإنه يمنع الفسخ كما قدمه عن التتارخانية عند قول المصنف كتعبه فاذا كانت تمنع الفسخ لا يتأق عمرة الاختلاف لانها إنما تظهر بعد الفسخ

المدة انفسخ فان قال بعده اجزت وقبل المشتري جازا استخسانا ولو كان الخيار للمشتري فاجازتم فسرخ
وقبل البائع جاز وينفسخ ومن له الخيار لو اختار الرضا والقبول بقلبه فهو باطل لتعلق الاحكام
بالظاهر والباطن اه قال فيه شري بخيار فاردرده فاخفى بائنه قيل للقاضي ان ينصب عن البائع
خصما ليرده عليه وقيل لا اه وهكذا ذكر الخلاف في المعراج وفتح القدير والله اعلم (قوله وتم العقد
بموته ومضى المدة والاعتاق وتوابعه والاخذ بالشفعة) اى تحصل الاجازة بواحد مما ذكر وهو
كلام موهم موقع في الغلط فان في بعضها يكون اجازة سواء كان الخيار للبائع او للمشتري وفي بعضها
انما يكون اجازة اذا كان من المشتري واما من البائع ففسخ اما الموت فانه مبطل لخيار الميت سواء
كان بائعا او مشتريا ولا يورث عندنا كخيار الرؤية لانه ليس لامشيئة وارادة ولا يتصور انتقاله
والارث فيما يقبل الانتقال لا فيما لا يقبله كملك المنكوحه والعقود التي عقدها المورث لا تنتقل
وانما ملك الوارث الاقالة لا انتقال الملك اليه ولذا ملكها الموكل وان لم يكن عاقدا كذا في المعراج
ولا يرد علينا خيار العيب فانه موروث لسكون المورث استحق المبيع سليما فكذا الوارث في
التحقيق الموروث العين بصفة السلامة من العيوب فاما نفس الخيار فلا يورث وفي المعراج ان خيار
العيب يثبت للوارث ابتداء بدليل انه لو تعيب بعدموت المشتري في يد البائع كان للوارث رده واما
خيار التعمين فيثبت للوارث ابتداء لا اختسلاط ملكه بملك الغير لان يورث الخيار هكذا ذكر واو زاد
في العناية بان الوارث لا يملك الفسخ ولا يتاقت خياره بخلاف المورث اه ووجهه ظاهر لان
هذين حكما خيار الشرط ولم يتكاهم وافيمار ايت على غير الاربعه من الخيارات هل تورث أولا
الاخيار فوات الوصف المرغوب فيه فسيأتي انه يورث والضمير في قوله بموته عائدا الى من له الخيار
احترازا عن موت من لا خيار له لانه اذا مات فالخيار باق لمن شرط له فان امضى مضى وان فسخ انفسخ
كذا في فتح القدير وفي الظهيرية الوكيل اذا باع بشرط الخيار ففات الوكيل او الموكل في المدة بطل
الخيار وتم البيع اه وفي جامع الفصولين وكييل البيع او الوصي باع بخيارا والمالك بنفسه باع
بخيار لغيره ففات الوكيل او الوصي او الموكل او الوصي او من باع بنفسه او من شرط له الخيار قال
محمد بن البيع في كل ذلك لان لكل منهم حقا في الخيار والجنون كالمت اه وفي المعراج ولو كان
الخيار لهما ففات احدهما لم يفسخ من جهته والاخر على خياره اه وقد افاد كلامه ان الخيار
لا ينتقل عن هوله الى غيره فلذا قال ابو يوسف اذا اشترى الاب الوصي شيئا لليتيم وشرط الخيار
لنفسه فبلغ الصبي في المدة تم البيع وقال محمد بن توفيق على اجازة الابن فكانه باشره بعد بلوغه حتى
قبل لا تتاقت بالثلاث وعن محمد بن الوصي ان يفسخ بعد بلوغ الصغير وليس له ان يجيز الابرضاء
وروى ان الاب الوصي اذا اشترى عبد للصغير بدراهم او دنانير بشرط الخيار ثم بلغ الصغير في
المدة ثم اجاز انفذ الشراء عليهما الا ان تكون الاجازة برضا الصغير بعد البلوغ فينفذ عليه ولو حجر
السيد على عبده المأذون تم البيع وقيل ينتقل الخيار الى المولى ولو اشترى المكاتب او باع بشرط
الخيار ثم عجز في الثلاث تم البيع عندهم كذا في الظهيرية فقد علم ان الخيار لا ينتقل على المعتمدان
قول ابو يوسف في الاولى هو المعتمد ولكن خرج عنه المأذون اذا باع بشرط الخيار فان للمولى
الاجازة ان لم يكن مديونا ولا يجوز فضنه عليه الا ان يجعله لنفسه ثم يفسخ بحضور المشتري او بما
يكون فسخا من الافعال في غيبة المشتري كذا في الظهيرية واما الوكيل اذا عزل وله الخيار فانه

وتم العقد بموته ومضى
المدة والاعتاق وتوابعه
والاخذ بالشفعة

(قوله ولم يتكاهم وافيمار
رايت الخ) نقل البيهقي في
شرح الاشباه عن خزانه
الاكل لو اشترى عبدا
على انه ان لم ينقد الثمن
غدا فلا يبيع بينهما ففات
المشتري قبل الغد وقبل
نقد الثمن بطل البيع
وليس للورثة نقد المال
اه وهذا حكم خيار النقد
وقسذ كره في الشهر بمحنا
وذ كرفي المنع بمحنا ان خيار
التعزير كذلك وسيأتي
خلافه عن الهشي الرملي
عند قوله ولو اشترى
عبدا على انه خيار
وقال البيهقي ايضا في كتاب
الفرائض مانعه وفي
شرح المجمع لابن الضبا
واما خيار الرؤية فالصحيح
انه يورث واجمعوا ان
خيار القبول لا يورث
وكذا خيار الاجازة في
بيع الفضولي وكذا
الاجل لا يورث اه لكن
ما ذكره من ان خيار
الرؤية يورث خلاف ما
ذكره المؤلف هنا وخلاف
ما في الغرر والوقاية
والمتقى ومختصر النقاية
واصلاح الوقاية لابن كمال

وبه ضريح في الهداية والفتح من باب خيار الرؤية وبه علم ان هذا التصحيح غريب (قوله ولا ما يكون اجازة بالفعل) حكم عليه في
 النهر بانه سهولانه به علمها بقوله والاعتاق (قوله بخلاف السكر من البنج) قال في التارخانية حتى لو طال السكر لم يكن له ان
 يتصرف بحكم الخيار هكذا حكى ٢٠ عن الشيخ احمد الطواويسى والصحيح انه لا يبطل (قوله ولو ارتد فعلى خياره اجماعاً)

قال في التارخانية وان
 ارتد ان عاد الى الاسلام
 في المدة فهو على خياره
 اجماعاً وان مات أو قتل
 على الردة يبطل خياره
 اجماعاً وان تصرف بحكم
 الخيار الخ (قوله وليس
 منه ما اذا قبض الثمن
 من البائع) كذا في عامة
 النسخ وفي نسخة من
 المشتري وهو الظاهر
 لكن الذي رأيت في
 المعراج كذا في عامة النسخ
 ذكره بعد مسائل تصرفات
 البائع وهذا يشير الى ان
 البائع فاعل القبض
 وعليه فقوله من البائع
 صفة لمصدر محذوف
 لاصلة قبض ويقرأ قبض
 بالبناء للجهول والثن
 نائب الفاعل (قوله
 وعرضها على البيع
 ليس بفسخ على الاصح)
 مخالف لما قدمه قريبا
 في قوله أو عرض المبيع
 للبيع بطل خياره وقد
 ذكر مسألة الجارية هذه
 في التارخانية وذكر ان
 هبة العبد الذي اشتراه

لا يبطل اتفاقاً كذا في السراج الوهاج وأمامضى المدة فبطل للخيار سواه كان للبائع أو للمشتري اذ لم
 يثبت الخيار الا فيها فلا بقاء له بعدها كالخسيرة في وقت مقدر وأما الاعتاق وتوابعه وهي التدبير
 والكتابة فانما يتم به اذا كان الخيار للمشتري وفعلا ما اذا كان للبائع وفعلا ما اذا كان للمشتري
 السقوط بطريق الضرورة وهو الموت ومضى المدة والسقوط بطريق الدلالة وهو الاعتاق ولم يذكر
 ما يكون اجازة بالقول صريحاً ولا ما يكون اجازة بالفعل اما الاول ففي جامع الفصولين المشتري
 بالخيار اذا قال اجزت شرأه أو شئت أخذه أو رضيت بطل خياره ولو قال هو يت أخذه أو
 أحببت أو أردت أو أعجبني أو وافقتي لا يبطل اه وفيه لو طلب المشتري الاجرم الساكن بطل
 خياره ولو دعا الجارية الى فراشه لا يبطل سواه كان الخيار للبائع أو للمشتري وأما الثاني ففيه لو حرم
 العبد أو سقاه دواء أو حلق رأسه كان رضالاً لو امرأة بمشط أو دهن أو لبس ولو اشترى أرضاً مع
 حرثه فسق المحرث أو فعل منه شيئاً أو حصده أو عرض المبيع للبيع بطل خياره لا لو عرضه ليقوم
 ومشتري الدار لو سكنه باجر أو بلاجر أو رم منه شيئاً أو بنى أو حصص أو طين أو هدم منه شيئاً فهو رضا
 ولو طعن في الرحا لعرف قدر طعنه ان طعن أكثر من يوم وليس له بطل خياره لا في ماله ولو قص
 حوافر الدابة أو أخذ من عرفها لم يكن رضالاً ولو وجعها أو بزغها فهو رضا والتوديع شق الاوداج جملة
 ولو استخدم الخادم مرة أو لبس الثوب مرة أو ركب الدابة مرة لم يبطل خياره ولو فعله مرتين بطل ولو
 شرى قنبا بخيار فراه بمجم الناس باجر فسكت كان رضالاً ولو بلاجر لانه كالا استخدام الا ترى انه لو قال
 له اجمني فحسمه لم يكن رضالاً بشرى أمة فامرهابارضاع ولده لم يكن رضالاً لانه استخدام ولو ركب دابة
 ليسقيم أو ليردها على البائع بطل خياره قياساً الاستحسان اه ثم قال شرى بقرة بخيار فحلمها قال أبو
 حنيفة بطل خياره وقال أبو يوسف لاحتى يشرب اللبن أو يتلقه اه وذكر الشارح ان كل تصرف
 لا يجعل الا في الملك فانه اجازة كالوطء والتقبيل لا ما محل في غيره كالا استخدام وزاد في المعراج على
 ما ذكرناه ان الغماء من له الخيار ولو افاق في المدة فله الخيار وذكر الاسدي مجابى الاصح انه على خياره
 والتحقيق ان الاغماء والخون لا يستقمان انما المسقط له مضى المدة من غير اختيار ولذا الوفاق فيها
 وفسخ جاز ولو سكر من الخمر لا يبطل بخلاف السكر من البنج ولو ارتد فعلى خياره اجماعاً ولو تصرف
 بحكم خياره توقف عنده خلافاً لهما اه وأطلق في الاعتاق فشمع ما اذا علقه بشرط فوجد في المدة كما
 في المعراج وأشار بالاعتاق الى كل تصرف لا يفعل الا في الملك كما اذا باعه أو وهبه وسلمه أو رهن أو أجر
 وان لم يسلم على الاصح كما في المعراج وليس منه ما اذا قبض الثمن من البائع وكذا هبته وانفاقه
 الا اذا استدانه لغيره كالدرهم والدنانير ولو باع جارية بعدد على انه بالخيار في الجارية فهبته العبد
 أو عرضه على البيع اجازة وعرضها على البائع ليس بفسخ على الاصح ولو أبراه من الثمن أو اشترى
 منه به شيئاً أو ساومه به فهو اجازة كذا في المعراج وقيد الا استخدام ثانياً من المشتري بان لا يكون

بها أو عرضه على البيع امضاء للبيع ثم قال بعد صفحة واذا كان الخيار للبائع فعرض المبيع على البيع ذكر
 شمس الائمة الحلواني ان كان بمحض من صاحبه بفسخ البيع وان كان بغير محضر من صاحبه لا يفسخ البيع وبعض مشايخنا
 قالوا العرض على البيع من البائع ليس بفسخ على كل حال واليه مال الامام احمد الطواويسى وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان فيه
 روايتين وفي المنتقى عن محمد بن البائع اذا عرض المبيع على البيع لا يبطل خياره

في نوع آخر والركوب امتحان ليس اجازة لانها كركوبها الحاجة أو شغل أو حمل عليها الاعلها عند
محمد والركوب للرد والسقي والاعلاف اجازة ولو نسخ من الكتاب لنفسه أو غيره لا يبطل وإن قلب
الأوراق وبالدرس منه يبطل وقيل على عكسه وبه أخذ الفقيه أبو الليث اه وفي الظهيرية لوسقي
من نهرها أرضه أخرى سقط وكري النهر وكبس البئر يسقط خياره ولو انهدمت البئر ثم بناها لم
يعد خياره ولو وقعت فيها فأرة أو نجاسة سقط وروى انه إذا تزح عشرين دلو لم يسقط اه وفي
السراج الوهاج إذا زوج العبد أو الأمة سقط خياره وفي المحيط باع عبدًا بخياره فأذن له في التجارة
لم يكن نقضًا إلا أن يلحقه دين ولو أمضاه بعدما لحقه دين لم يجز لان الغريم أحق به من المشتري ولم
يذكر المصنف هنا حكم ما إذا زاد المبيع أو نقص في المدة وذكر فيما قبله حكم ما إذا تعيب أما الثاني
ففي المراج ولو حدث به عيب في خيار المشتري بطل خياره سواء حدث بفعل البائع أو بغير فعله
لسكونه في ضمان المشتري حيث كان في يده عنده ما وقال محمد لا يلزمه العقد بخيانة البائع وعلى
قولهما يرجع المشتري بالأرض على البائع ولو كان الخيار للبائع فحدث به عيب فهو على خياره
لكونه يتخير المشتري ولو حدث بفعل البائع انتقض البيع لأن ما انتقص مضمون عليه كذا في المراج
وقدمناه وأما الأول أعني الزيادة ففي جامع الفصولين شري بخيار فزاد المبيع في يد المشتري زيادة
متصلة متولدة كسمن وجمال وبره وانجلاء بياض عن العين يمنع الرد ويلزم البيع الا عند محمد وان
كانت متصلة لم تتولد كصبغ وخطاطة وت سويق بسمن وثني أرض وغرس شجر يمنع الفسخ
وفاقا ولو كانت منفصلة متولدة كعقرو ولد وأرش ولبن وتمر وصوف تمنع وفاقا وإن كانت منفصلة
لم تتولد كغلة وكسب وهبة وصدقة لا يمنع وفاقا إن أجاز المشتري فهو له والا فكذلك عندهما
وعند أبي حنيفة ترد على البائع اه وفي المراج إذا باضت الدجاجة في المدة سقط الخيار إلا أن
تكون مذرة وإذا ولدت الحيوان ولد اسقط إلا أن يكون الولد ميتا اه والمحاصل انها مانعة مطلقا
الا منفصلة لم تتولد وفي الظهيرية عن الثاني اشترى عبدًا بخيار ثلاثا وقبضه فوهب للعبد مال أو
اكتسبه ثم استهلكه العبد يعلم المشتري بغير اذنه أو بغير علمه لم يبطل خيار المشتري في العبد ولو هب
للعبد أم ولد المشتري وقبضها العبد بطل خيار المشتري في العبد قال ولا يشبهه الولد أم الولد من قبل
ان أم الولد تبقى على ملكه بعد الردي بخيار والولد لا يبقى اه والاخير يحتاج الى تحرير وأما
الاخذ بشفعة فصورته أن يشتري دارا بشرط الخيار ثم يتبع دارا أخرى يجنبها فأخذها المشتري بشرط
الخيار بالشفعة لانه لا يكون الا بالملك فكان دليل الاجازة فتضمن سقوط الخيار وقدمنا الاعتذار
لا في حنيفة عنه عند قوله ولا يملك المشتري ولو قال المؤلف وطلب الشفعة بها بدل الاخذ لكان
أولى لان طلبها مسقط وان لم يأخذها كما في المراج وقيد بخيار الشرط لان طلبها لا يسقط خيارا رؤية
والعيب كما في المراج واقتصار الشارح على خيار الرؤية قصور (قوله ولو شرط المشتري الخيار
لغيره صح وأيهما أجاز ونقض صح) لان شرط الخيار لغيره جائز استحسانا لا قياسا وهو قول زفر
لانه من واجب العاقلة لا يجوز اشتراطه لغيره كاشتراط الثمن على غير المشتري ولنا ان الخيار لغير
العاقلة لا يثبت الانابة عن العاقلة فيقدم الخيار له اقتضاه ثم يجعله فوائدا عنه تصحيا التصرفه
وحيث لا يكون لكل منهما الخيار فأيهما أجاز جاز وأيها ما انتقض ولو قال المصنف ولو شرط
أحد المتعاقدين الخيار لا حني صح لكان أولى ليشتمل ما إذا كان الشارط البائع أو المشتري
وليخرج اشتراط أحدهما لا تخرفان قوله لغيره صادق بالبائع وليس بمراد لو أقال في المراج

ولو شرط المشتري الخيار
لغيره صح وأيهما أجاز أو
نقض صح

(قوله ولو هب للعبد أم
ولد المشتري) هنا سقط فيما
رأيناه من النسخ والذي
رأيت في التتارخانية ولو
هب للعبد ابن المشتري
وقبض العبد عن الابن
لا يبطل خيار المشتري في
العبد ولو هب للعبد أم
ولد المشتري الخ (قوله
والاخير يحتاج الى تحرير)
المراد بالاخير مسألة هبة
أم ولد المشتري للعبد
واحتياجها الى التحرير
من جهة انها إذا كانت
أم ولده كيف تكون في
ملك غيره حتى يهبها للعبد
ومن جهته انها كيف
تبقى على ملكه بعد الرد

والمراد من الغير هنا غير العاقدين لبتأني فيه خلاف زفر قيد بخيار الشرط لان خيار العيب والرقبة لا يثبت لغير العاقدين كما في المعراج وأما كلامه ان أحدهما لو أجاز فقال الآخر لا أرضى فالبائع لازم ولو أمر وكيله بالمبيع بشرط الخيار فباعه بلا شرط لم يجوز ولو باع واشترط كما أمره فليس له أن يجيز على الآخر ولا الآخر إلا جازة ولو وكله بشراء بشرط للاخر واشترى ولم يشترطه نفذ عليه كذا في السراج الوهاج (قوله فان أجاز أحدهما ونقض الآخر فلا سبق أحق) لوجوده في زمان لا بزاجه فيه غيره (قوله وان كانا معا فالفسخ) أي لو فسخ أحدهما وأجاز الآخر ونحوهما مع ما عترح الفسخ على الاجازة لان الفسخ أقوى لان المجاز يلحقه الفسخ والفسوخ لا تلحقه الاجازة ولما ملك كل منهما التصرف رجحنا بحال التصرف كذا في الهداية وأورد عليه لان المسلم ان المفسوخ لا تلحقه الاجازة فانه ذكر في المبسوط ان الفسخ يحكم الخيار محتمل للفسخ في نفسه حتى لو تباينت ترادفيا على فسخ الفسخ وعلى إعادة العقدين بينهما جاز وفسخ الفسخ ليس هو الاجازة البيع في المفسوخ وأجاب عنه في المعراج بانه غير لازم لاننا نقول الاجازة لا ترد على المنتقض ولا اجازة فيما ذكرتم بل هو بيع ابتداء كذا في الفوائد الظهيرية وما ذكره المصنف من ترجيح الفسخ دون تصرف العاقد صحه قاضيان معزيا الى المبسوط وفي رواية الرجح تصرف العاقد لقوته لان النائب يستفيد الولاية منه وقيل هو قول محمد وما في الكتاب قول أبي يوسف واستخرج ذلك بما اذا باع الوكيل من رجل والموكل من غيره معا فهم يدعي تصرفه تصرف الموكل وأبو يوسف يعتبرهما كذا في الهداية وقيد بالوكيل بالمبيع لان الوكيل بطلاقها للسنة اذا طلقها الوكيل والموكل معا فالواقع طلاق أحدهما لا على التعيين وأجاب عنه في فتح القدير بان الوكيل فيه سفير كوكيل بالنكاح فكان الصادر من كل واحد منهما صادرا عن اصالة بخلاف الوكيل بالمبيع اه وفي الظهيرية وعن أبي يوسف في المنتقى وصيان يشترطان بشرط الخيار فجاز أحدهما ونقض الآخر فان الاجازة أولى اه وفي المحيط وكييل اشترى بشرط الخيار ولو وكله بامر أو بغير أمره اذا ادعى البائع رضا الآخر وانكر الرجل فالقول للوكيل بلا عين لان البائع يدعي سقوط الخيار ووجوب الثمن وهو ينكر ولا عين لانه دعوى على الآخر دون العاقد والآخر لو أنكر لا يتخلف وكيله لانه نائب عن العاقد في الحقوق وليس باصيل وان ادعى الرضا على الوكيل يخلف لان الدعوى توجهت عليه وان أقام بيعة على رضا الآخر قبلت لان الوكيل ينتصب خصما عن الآخر لانه ادعى حقا على المحاضر وهو سقوط الخيار بسبب ادعائه على الغائب اه وأشار المؤلف بكون الاشتراط للغير اشتراط لنفسه الى انه لو أمره ببيع ماله بشرط الخيار له فباع وشرطه للاخر لم يكن مخالفا وعلى عكسه يكون مخالفا لانه أمره ببيع لابن بيل الملك بدون رضاه وان لا يكون للمأمور فيه رأى وتديرو ويكون الرأى والتدبير فيه للاخر أصلا وله تبعاً ومافعله بعكسه فان شرط الخيار للاخر ثم أجاز هو البيع جاز عليه دون الآخر وخيار الآخر باق حتى لو أجاز كان له وانه فسخ يلزم الوكيل لان الخيار ثبت للاخر بالشرط فصار كخيار العيب اذا ثبت بالعقد والوكيل بالشراء اذا وجد عيبا بالمبيع ورضى به نفذ فيما بينه وبين البائع وخيار البائع على حاله فان رضى به لزمه وان رد لزم الوكيل فكذا هذا كذا في المحيط ثم اعلم ان التصرفين اذا صدرا معا فقد علم المحكم في باب الخيار وأما تصرف الموكل مع تصرف الوكيل فظاهر ما قدمناه انه ان كان الوكيل أصيلا في الحقوق نفذ كل منهما في النصف وان كان نائبا فنفذوا وحدها على التعيين وأما اذا صدر من فضولين فلا كلام في التوقف على اجازة من له الاجازة وانما الكلام في خيار الوكيل والاشتباق الاقوى

فان أجاز أحدهما ونقض الآخر فلا سبق أحق وان كانا معا فالفسخ (قوله وخيار البائع على حاله) لعلة المشتري

ومن باع عبد بن علي انه بالخيار في أحدهما ان فصل وعين صح والافلا وصح خيار التعيين فيما دون الاربعة

(قوله فائتر الفساد كذا في المعراج) قال الرمي لعله فلم يؤثر الفساد اه وهو الذي في المعراج فها هنا من تصحيف النسخ (قوله) وأراد بالعبدن القيمين) أى أراد المصنف قال في النهر والظاهر انهما أى القيمين ليسا بقيد اذ لو كانا مثلين أو أحدهما مثلها والاخر قيميا وفصل وعين فالحكم كذلك فيما ينبغي اه قلت وهذا لا مرد على ما قاله الشارح فانما كونه قيد احترازا اذا المراد الاحتراز عما عدا القيمين لعمته مع التفصيل والتعيين وبدونها ولذا قال بصح مطلقا لانه في القيمين لا يصح بدونها فلم انه مع التفصيل والتعيين يصح في القيمين وغيرهما فتدبر نعم ينبغي تقييد المثليين بما اذا كانا من جنس واحد اذ لو اختلفا كبر وشعير صارا كالقيمين في اشتراط التفصيل والتعيين ليحصل العلم بالثمن والمبيع تأمل (قوله) وللبيع ان يلزم الخ

فلو باع فضولي وزوج آخر ببيع قصبه بموكة لازوجه ولو استويا فان كانا كاحين بطلاوان كانا بيعين تنصت والبيع أقوى من الهبة والاجازة والرهن والنكاح الالهة لا تبطل بالبيع فانهما سواء والهبة والرهن أقوى من الاجارة وسياق في بيع الفضولي بقيمة مسأله ان شاء الله تعالى (قوله) ومن باع عبد بن علي انه بالخيار في أحدهما ان فصل وعين صح والافلا) شروع في بيان ما اذا كان المبيع متعددا وحاصلها النهار باعية فالهبة في واحدة وهو ما اذا فصل له ثمن كل منهما وعين من فيه الخيار منهما لان المبيع معلوم والثمن معلوم وقبول العقد في الذي فيه الخيار وان كان شرط الانعقاد في الآخر ولكن هذا غير مفسد للعقد لكونه محلا للبيع كما اذا جمع بين قن ومدير والفساد في ثلاثة الاولى اذ لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار لجهاتهما الثانية فصل ولم يعين محله لجهات المبيع والثالثة عين محله ولم يفصل الثمن لجهات الثمن والاصل فيه ان الذي فيه الخيار كالحارج عن العقد اذا العقد مع الخيار لا ينعقد في حق الحكم فبقي الداخل فيه أحدهما وهو غير معلوم وانما جاز البيع في القن اذا ضم الى مدير او كاتب أو أم ولد ويوعا صفة وان لم يفصل الثمن على الاصح لان المانع من حكم العقد فيما نحن فيه مقارن للعقد لفظا ومعنى فائتر الفساد وفيما ذكر المانع مقارن معنى لالفاظ الدخولهم في البيع حتى لو قضى به قاض يجوز لكن لم يثبت الحكم كحق محترم واجب الصيانة فائتر الفساد كذا في المعراج وفي ضم أم الولد والمكاتب الى المدير في جواز القضاء بديعه نظر فان الصحيح انه ينفذ في المدير فقط وفي فتح القدير وعلى ما ذكرهنا يتفرع ما في فتاوى قاضيجان باع عبد بن علي انه بالخيار فيها وقبضهما المشتري ثم مات أحدهما لا يجوز البيع في الباقي وان تراضا على اجازته لان الاجازة حينئذ بمنزلة ابتداء العقد في الباقي بالخصه ولو قال البائع في هذه المسئلة نقضت البيع في هذا وفي أحدهما ما كان لغوا كان له يتكلم وخياره فيهما باق كما كان لو باع عبدا واحدا وشرط الخيار لنفسه فنقض البيع في نصفه اه وهكذا في الظهير بته تقييده بالبايع انفاقي اذ لو شرط للمشتري كان كذلك صحة وفسادا وأراد بالعبدن القيمين احترازا عن قيمي ومثليين اذ في التمي الواحد اذا شرط الخيار في نصفه يصح مطلقا وفي المثليين كذلك لعدم التفاوت كما ذكره الشارح اه (قوله) وصح خيار التعيين فيما دون الاربعة) وهو ان يبيع أحد العبدن أو الثلاثة أو أحد الثوبين أو الثلاثة على ان يأخذ المشتري واحدا والقياس الفساد كالاربعة لجهات المبيع وهو قول زفر وجه الاستحسان ان شرع الخيار للحاجة الى دفع الغبن ليختار ما هو الارفق والافرق والحاجة الى هذا النوع من البيع متحققة لانه يحتاج الى اختيار من يتق به أو اختيار من يشتره لاجله ولا يمكنه البائع من الحمل اليه الا بالبيع فكان في معنى ما ورد به الشرع غير ان هذه تندفع بالثلاث لوجود الجيد والوسط والردى فيها والجهالة لا تنفي الى المنازعة في الثلاثة لتعيين من له الخيار وكذا في الاربعة لان الحاجة اليها غير متحققة والخصه ثبوتها بالحاجة وكون الجهالة موجودة غير مفضية الى المنازعة فلا يثبت بأحدهما أطلقه فشمهل ماذا كان للبايع أو للمشتري وهو المذكور في المأون وهو الاصح ذكره في شرح التلخيص وفي جامع الفصولين يجوز خيار التعيين في جانب البائع كما يجوز في جانب المشتري اه وفي الظهيرية وللبيع ان يلزم أيهما شاء على المشتري فان هلك أحدهما في يد البائع فله ان يلزمه الباقي لا الهالك ولو حدث في أحدهما عيب في يد البائع فله ان يلزمه السليم وليس له ان يلزمه المعيب الا برضا المشتري فان ألزمه المعيب ولم يرض به ليس له ان يلزمه الاخر بعد ذلك ولو قبضهما المشتري وخيار التعيين

للبائع فهلاكه والبيان بحاله اه وأما إذا كان الخيار للمشتري فالبيع لازم في أحدهما إلا أن يكون
 معه خيار شرط وما هو مبيع مضمون بالثمن وغير المبيع أمانة فلو اشترى ثلاثة أبواب وعين لكل
 ثمننا على أن له خيار التعيين فاحترق ثوبان ونصف الثالث رد النصف الباقي ولا شيء عليه من ضمان
 النصف المحترق وضمن نصف ثمن المحترق ولو كان ثوبان فاحترق نصف كل معاردايه ما شاء بغير
 ضمان وضمن ثمن الآخر ولو احترق أحدهما ونصف الآخر لزمه ثمن المحترق لتعيينه مبيعا و رد
 الآخر بغير ضمان ويسقط خيار التعيين بما يسقط به خيار الشرط وإذا بيع أحدهما أو هلك
 تعين هو مبيعا والآخر أمانة ولو هلك كما مضى نصف ثمن كل واحد منهما ولو اختلفا في الهالك أولا
 تحالفا على العلم على قول الامام الاول ثم رجح الى قوله الثاني من أن القول للمشتري مع عينه وبينه
 البائع أولى ولو تعييا معا فالخيار بحاله وان على التعاقب تعين الاول مبيعا وان اختلفا في الاول فعلى
 ما ذكرنا ولو باعها المشتري ثم اختار أحدهما صح بيعه فيه ولو صبح المشتري أحدهما تعين هو
 مبيعا ورد الآخر ولو أعتقهما البائع عتق الذي برد عليه وان كان عتق ما اختاره المشتري للبيع
 لم يصح اعتاقه ولو استولدتهما المشتري تعين الاول للبيع وضمن عقر الاخرى للبائع ولا يثبت
 نسب ولدها منه لعدم ذلك ويؤثر المشتري بالبيان أيهما استولدها أولا فان مات قبل البيان
 فخيار التعيين للورثة فان لم تعرب الورثة الاول منهما ضمن المشتري نصف ثمن كل واحدة منهما
 ونصف عقرهما للبائع ويضمنان في نصف قيمتهما للبائع وروى ان الولدين يضمنان أيضا في نصف
 قيمتهما للبائع ولو وطئتهما البائع والمشتري فولدنا وادعى كل واحد منهما الولدين صدق المشتري في
 التي وطئها أولا وضمن عقر الاخرى ويثبت نسب الاخرى من البائع لانه استولد جاريه نفسه
 ويضمن البائع عقر الاخرى للمشتري وان ماتا قبل البيان ولم تعلم ورثة المشتري الاول منهما لم يثبت
 نسب الولدين أحدهما وقوع الشك وعتقوا وضمن المشتري نصف ثمن كل واحدة منهما ونصف عقرهما
 للبائع والبائع يضمن نصف عقر كل واحدة للمشتري ويتعاضدان ولا وهم بينهما وقيل لا ولا على
 الولدين كذا في الظهيرية ثم قال بعده ويجوز خيار التعيين في الفاسد أيضا إلا أن ههنا ما يتعين للبيع
 كان مضمونا بالقيمة والباقي كقولنا في الجائز وان ماتا معا ضمن نصف قيمة كل واحد منهما ما ولو
 أعتقهما المشتري عتق أحدهما والتعيين اليه ولو أعتق أحدهما المشتري بعينه أو باعه جاز وعليه
 قيمته ولا يجوز اعتاق الممهم لامن البائع ولا من المشتري لان العتق المهم بين المملوكين لا يمتنع ولم
 يوجد ولو أعتق البائع أحدهما بعينه ثم أعتق المشتري ذلك أو عينه للبيع أو مات فعتق البائع باطل
 ولورد ذلك على البائع صح عتقه ولو كان أعتقه ما وردا عليه عتق أحدهما والتعيين اليه اه
 وقيدوا صورة خيار التعيين بان يقول على ان تاخذ أيهما شئت لانه لو لم يذ كر هذه الزيادة وقال بعثك
 أحدهما من العبدتين فقبل يكون فاسدا للجهالة المبيع فان قبضهما أو ماتا عنده ضمن نصف قيمة كل
 واحد منهما وان مات أحدهما قبل صاحبه لزمه قيمة الآخر كذا في المحيط وتقدم تقاريره ولم
 يذ كر الموافق خيار الشرط مع خيار التعيين للاختلاف فقيل بشرط أن يكون فيه خيار الشرط مع
 خيار التعيين وهو المذ كور في الجامع الصغير قال شمس الأئمة وهو الصحيح وإذا ذ كر افله ردهما في المدة
 وإذا مضت لزم في أحدهما وله التعيين وقيل لا وهو المذ كور في الجامع الكبير وصححه فقرا الاسلام
 فيكون ذ كره في الجامع الصغير وفاقا لشرطه ورجحه في فتح القدير ولكنه ذ كر قاضحان ان
 الاشتراط قول أكثر المشايخ وإذا لم يذ كر خيار الشرط على هذا القول فلا بد من تأقيت خيار التعيين

أي إذا كان خيار التعيين
 مشروطا له (قوله ويسقط
 خيار التعيين بما يسقط
 به خيار الشرط) يرد عليه
 ان خيار الشرط يبطل
 بالموت وخيار التعيين
 لا يسقط اه ذكره الغزالي
 كذا في حاشية الرملي
 ونسبنا في آخر القولة
 تفصيل ما يبطله عن
 البدائع

بالثلاث عنده وباى مدة معلومة كانت عندهما كذا في الهداية وذكروا في المحيط انه لا يتأقت عنده
 بالثلاث فيجوز الى اربعة عنده وفيها ثم ذكر في بعض النسخ اشترى ثوبين وفي بعضها اشترى أحد
 الثوبين وهو الصحيح لان المبيع في الحقيقة أحدهما والاخر امانة والاول تجوز واستعارة اه وفي
 فتح القدير واذا اقت خيار التعيين وكان فيه خيار الشرط فخصت المدة حتى انبرم في أحدهما ولزم
 التعيين ان يتقيد التعيين بثلاثة ايام من ذلك الوقت وحينئذ فاطلاق الطحاوي قوله خيار الشرط
 مؤقت بالثلاث في قوله غير مؤقت بها عندهما وخيار التعيين مؤقت فيه نظر اه وذكروا الشارح انه
 اذا لم يذ كر خيار الشرط فلامعنى لتأقت خيار التعيين بخلاف خيار الشرط فان التأقت فيه يفيد
 لزوم العقد عند مضي المدة وفي خيار التعيين لا يمكن ذلك لانه لازم في أحدهما قبل مضي الوقت ولا
 يمكن تعيينه بعض الوقت بدون تعيينه فلا فائدة لشرط ذلك والذي يغلب على الظن ان التوقيت
 لا يشترط فيه اه ويمكن أن يراد قسم آخر وهو ارتفاع العقد في بعض المدة من غير تعيين بخلاف
 مضها في خيار الشرط فانه اجازة ليكون لكل خيار ما يناسبه وأطلق في محل الخيار وقيدته في البدائع
 بالاشياء المتفاوتة كالعبيد والثياب فعلى هذا لا يدخل خيار التعيين في المثليات من جنس واحد لانه
 لا وادثة له لعدم التفاوت وفيها أو اما ما يطل هذا الخيار وهو نوعان اختياري وضروري والاختياري
 نوعان صريح وما يجرى مجراه فلا اختياري اخترت هذا أو شئتة أو رضيت به أو أجزته وما يجرى
 مجراه وأما الاختياري دلالة فهو ان يوجد منه فعل في أحدهما يدل على تعيين المالك فيه كما قدمناه في
 خيار الشرط وأما الضروري فهلاك أحدهما بعد القبض وتعيينه وأما اذا تعييا لم يتعين أحدهما للمبيع
 ولشترى أن يأخذ أيهما شاء بثمنه لكن ليس له رددهما للزوم المبيع في أحدهما بتعيين ما في يده
 وبطل خيار الشرط وهذا يؤيد قول من يقول بان فيه خيارين (قوله ولو اشترى باعلى انهما بالخيار
 فرضي أحدهما لا يرده الاخر) عند أبي حنيفة وقاله أن يرده وعلى هذا الخلاف خيار العيب
 والرؤية كذا في الهداية وخصه في البناء بما اذا كان بعد القبض أما قبله فليس له الرد يعني اتفاقا
 لهما أن اثبات الخيار لهما اثباته لكل واحد منهما فلا يسقط باسقاط صاحبه لافيه من ابطال حقه
 وله ان المبيع خرج عن ملكه غير معيب بعيب الشركة فلورده أحدهما لزمه معيابه وفيه الزام ضرر
 زائد وليس من ضرورية اثبات الخيار لهما الرضا برد أحدهما التصور اجتماعهما على الرد وقوله رضا
 أحدهما لا يرده الاخر اتفاقا اذ لو رد أحدهما لا يميزه الاخر ولم أره صريحاً يحاولون قوله لو رده
 أحدهما لزمه معيابه عليه وكذا قوله اشترى اذ لو باع ليس لاحدهما الا انفراد اجازة أو رد للمسا في
 الخانية رجل اشترى عبدا من رجلين صفقة واحدة على ان البائعين بالخيار فرضي أحدهما بالمبيع
 ولم يررض الاخر لزمه المبيع في قول أبي حنيفة اه وأشار الى ان المبيع لو كان متعددا والخيار
 لاحدهما ليس له أن يجزى في البعض ويرد في البعض وكذا لو كان واحدا فاجاز من له الخيار في
 النصف ورده في النصف كما قدمناه وصرح به في الخانية لكن ذكره فيما اذا كان الخيار للبائع ولا
 فرق بينهما (قوله ولو اشترى عبدا على انه خيار أو كاتب فكان بخلافه أخذه بكل الثمن أو تركه)
 لان هذا وصف مرغوب فيه فيستحق بالعقد بالشرط ثم فواته يوجب التحير لانه ما رضى به دونه
 وهذا يرجع الى اختلاف النوع لقله التفاوت في الاغراض ولا يفسد بعدهم العقد بمنزلة وصف
 الذكورة والأثونة في الحيوانات فصار كفوات وصف السلامة واذا أخذه أخذه بجميع الثمن لان
 الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن لكونها تابعة في العقد على ما عرف وفي المعراج قوله على انه خيار

ولو اشترى با على انهما
 بالخيار فرضي أحدهما
 لا يرده الاخر ولو اشترى
 عبدا على انه خيار أو كاتب
 فكان بخلافه أخذه
 بكل الثمن أو تركه
 (قوله وفيها) أى فى
 الهداية (قوله مؤقت
 بالثلاث فى قوله) أى قول
 الامام أبى حنيفة (قوله
 فيه نظر) خبر عن قوله
 فأطلق الطحاوي قال
 فى النهر وقد يجاب عنه
 بان توقيت خيار التعيين
 ليس قدرا متقعا عليه
 بل هو قول أكثر المشايخ
 فجاز ان الطحاوي وافق
 غير الاكثر على ان الشارح
 قال الذى يغلب على الظن
 ان التوقيت لا يشترط
 فيه لانه لا يفيد الختم
 قال فى النهر وأبدي فى
 الحواشى السعدية له فائدة
 هى أن يجزى على التعيين
 بعد مضي الايام الثلاثة
 قال وهذا هو أثر توقيت
 خيار التعيين كما اذا لم
 يذ كر خيار الشرط معه
 ووقت ومضت مدته بلا
 فرق اه وكان المناسب
 أن يقال كما اذا ذ كر خيار
 الشرط لان المقصود
 التسوية بين توقيت خيار
 التعيين عند دخوله من
 خيار الشرط بالثلاثة وبين

مالود كرمغة ومضت مدته حيث يجبر على التعيين فيهما فيظهر لتعيينه بالثلاث عند عدم ذكر خيار الشرط فائدة أبو السعود عن شيخه وهذه الفائدة يستغنى عما يذكره المؤلف (قواه وفي فتح القدير لومات هذا المشتري الخ) قال الرملي يؤخذ منه ان خيار الغبن الفاحش مع التغير يورث ٢٦ لانه أشبه به اذ هو معه اشتراه بناء على قوله فكان شارطاه اقتضاء وصف امر عوباقبان

أي عبد حرفته هكذا لانه لو فعل هذا الفعل أحيانا لا يسمى خبازا وفي الذخيرة قال محمد في الزيادة فان قبضه المشتري فوجده كاتبا أو خبازا على أدنى ما ينطاق عليه الاسم لا يكون له حق ازدالا النهائية في الجودة ومعنى أدنى ما ينطاق عليه الاسم أن يفعل من ذلك ما يسمى به الفاعل خبازا أو كاتبا لان كل واحد لا يجزى في العادة من أن يكتب على وجه تعيين حروفه وان يخبر مقدر ما يدفع الهلاك عن نفسه وبذلك لا يسمى خبازا ولا كاتبا اه وفي فتح القدير لومات هذا المشتري انتقل الخباز الى وارثه اجساما لانه في ضمن ملك العين اه وفي الذخيرة فلو امتنع الرديسب من الاسباب رجوع المشتري على البائع بحصته من الثمن فيقوم العبد كاتبا أو غير كاتب وينظر الى تفاوت ما بينهما فان كان بقدر العشر رجوع بعشر الثمن وفي رواية لا رجوع بشئ ولكن ما ذكر في ظاهر الرواية أصح ولو وقع الاختلاف بين البائع والمشتري في هذه الصورة بعد ماضى حين من وقت البيع فقال المشتري لم أجد كاتبا وقال البائع اني سلمته اليك كذلك ولكنه نسي عندك وقد ينسى ذلك في تلك المدة فالقول للمشتري لان الاختلاف وقع في وصف عارض اذا اصل عدم الكتابة والخبز والاصل ان القول قول من يدعي الاصل وان العدم أصل في الصفات العارضة والوجود أصل في الصفات الاصلية فالقول للمشتري في عدم الخبز والكتابة لانهما من الصفات العارضة والقول للبائع في انها بكر لانها صفة أصلية وتماه في فتح القدير وكتبتاه في القواعد في قاعدة ان اليقين لا يزول بالشك وفي تلخيص الجامع من باب الاقرار بالغيب لو باعه ثوبا على أنه هروي ثم اختلفت كونه هرويا والقول للبائع لان البائع لما قال بعته على أنه هروي فقبل المشتري صار كأنه اعاد ما في الايجاب فصار كأنه قال اشتريته على أنه هروي فكان مقرا بكونه هرويا فادعوا به بخلافه تناقض بخلاف ما اذا قال بعته على أنه كاتب فقبل والقول للمشتري لان الاختلاف فيه في المقبوض وتماه في شرحه للفارسي وفي النوازل اشترى جارية على انها عنده فعمل المشتري انها ليست كذلك فان علم بالوطء فان زالها عند علمه باللبث لم تلزمه والزمته ولو اشترى بقرة على انها حلي فولدت عنده ففهر اللبث وأنفق عليها فانه بردها والولد وما نرب من اللبث ولا شئ له مما أنفق لان البيع وقع فاسدا فكانت في ضمانه والنفقة عليه ولو اشترى شاة على انها بجهه واذا هي معز يجوز البيع وله الخيار لان حكمهما واحد في الصدقات وكذا لو اشترى بقرة فاذا هي جاموس وفي المجتبى عن جمع البخاري الاصل فيه ان الاشارة مع التسمية اذا اجتمعنا وان كان المشار اليه من خلاف جنس المسمى فالعقد فاسد وان كان من جنسه فالعقد جائز ثم ان كان المشار اليه دون المسمى كان الخيار للمشتري والافلا والشياب أجناس والذكر مع الانثى في بني آدم جنسان حكما وفي سائر الحيوانات جنس واحد واذا كان المشار اليه من خلاف جنس المسمى فالتسمية تتعلق بالعقد بالمسمى اذ لم يعلم المشتري به اما اذا علم به والعقد يتعلق بالمشار اليه كمن قال بعته هذا الخمار وأشار الى العبد فانه يصح ولو اشترى ثوبا على أنه هروي فاذا هو بلخي فالبيع فاسد عندنا وكذا على أنه أبيض فاذا هو مصبوع أو على أنه مصبوع بعصفر فاذا هو

بجذالاه وقد اختلف تفقه الشيخ على المقدسي والشيخ محمد الغزالي في هذه المسئلة لانهم لم يربهاها منقولة ومال الشيخ على لما قلته لكن لم يذكر وجهه غير انه قال والذي أميل اليه انه مثل خيار الغيب يعني فيورث والله تعالى أعلم (قوله وفي رواية لا رجوع بشئ) قال الرملي وجهه ما تقدم من ان الاوصاف لا يقابلها شئ من الثمن (قوله فان علم بالوطء الخ) انظر ما كتبتاه في باب خيار الغيب عند قوله ومن اشترى ثوبا فقطعه الخ (قوله ولو اشترى ثوبا على أنه هروي الخ) انما كان البيع فاسدا لان المبيع المشار اليه من خلاف جنس المسمى وذكر في الفتح قبل هذه المسائل أصلا فقال واعلم انه اذا شرط في المبيع ما يجوز اشتراطه فوجده بخلافه فتارة يكون البيع فاسدا وتارة يستمر على الصحة ويثبت للمشتري الخيار وتارة يستمر صحيحا ولا خيار للمشتري وهو ما اذا وجد خيرا بشرطه وضابطه ان كان المبيع من جنس بزعفران المسمى فغيبه الخيار والشياب أجناس أعنى الهروي والاسكندري والمروي والمكن والملقطن والذ كرمع الانثى في بني آدم جنسان وفي سائر الحيوانات جنس واحد والضابط نفس التفاوت في الاعراض وعدمه

الخيار وتارة يستمر صحيحا ولا خيار للمشتري وهو ما اذا وجد خيرا بشرطه وضابطه ان كان المبيع من جنس بزعفران المسمى فغيبه الخيار والشياب أجناس أعنى الهروي والاسكندري والمروي والمكن والملقطن والذ كرمع الانثى في بني آدم جنسان وفي سائر الحيوانات جنس واحد والضابط نفس التفاوت في الاعراض وعدمه

(قوله ولو اشترى جارية على انها مولودة الكوفة الخ) انما جاز البيع مع الخيار ليكون المشار اليه من جنس المسمى لكنه دونه
 (قوله أو على ان هذا الحيوان حامل الخ) مخالف للمسئلة السابقة وهي قوله ولو اشترى بقره على انها حبل الخ حيث ذكر هناك ان
 البيع فاسد وهناك ما حاز زولعه على رواية الحسن كما يأتي قر بيانا مل (قوله ولو اشترى على انه بغل الخ) انما جاز بدون الخيار
 لكونها من جنس واحد والمشار اليه خير من المسمى على وفق ما قرره من الاصل فتأمل ٢٧ وفي التارخانية اذا باع

بزعفران أو دارا على ان بناءها آجر فاذا هو لبن أو على ان لا بناء أو لا تخسل فيها فاذا فيها بناء أو تخسل أو
 أرضا على ان اشجارها كلها مشمرة فاذا فيها غير مشمر فسد البيع ولو اشترى جارية على انها مولودة
 الكوفة واذا هي مولودة بغداد أو غلاما على انه تاجر أو كاتب أو غيره فاذا هو لا يحسنه أو على انه غل
 فاذا هو وخصي أو على عكسه أو على انها بغلة فاذا هو بغل أو على انها ناقه فاذا هو جمل أو على انها لحم
 معز فاذا هو لحم ضأن أو على ان هذا الحيوان حامل فوجدها غير حامل حاز البيع وله الخيار وكذا
 في أمثالها ولو اشترى على انه بغل فاذا هي بغلة أو حمار ذكروا فاذا هو أتان أو جارية على انها رتقاء أو
 ثيب فوجدها خلاف ذلك الى خير جاز البيع ولا خيار له فيه ولا في أمثاله اذا وجدته على صفة خير
 من المشروطة ولو باع دارا بما فيها من الخندوع والابواب والخشب والنجيل فاذا ليس فيها شيء من
 ذلك لا خيار للمشتري وفي المحيط اشترى شاة أو ناقة أو بقره على انها حامل فسد البيع الا في رواية
 الحسن والاصح في الامه حوازه أو على انها حلوب أو لبن أو على انها حلب كذا وتوضع بعد شهر يفسد
 الى هنا كلام المعراج وذكر بعضه في فتح القدير ثم قال وينبغي في مسألة البعير والناقة ان يكون في
 العرب والبوادي الذين يطلبون الدر والنسل أما أهل المدن والمكاريبة فالبعير أفضل اه وجمع
 فاضحان انه لو باع جارية على انها حامل ان البيع جائز لانه بمنزلة شرط البراءة من العيب الا ان
 يكون في بلد يرغبون في شراء الجوارى لاجل الاولاد واختلفوا فيما اذا باع جارية على انها ذات لبن
 فقيل لا يجوز والاكثر على الجواز ولو اشترى فرسا على انها هملاج جاز لان الهملاج لا يصير غير
 هملاج وفي البدائع اشترى جارية على انها مغنية ان شرطه على وجه الرغبة فيه فسد البيع لكونه
 شرط ما هو محظور مجرم وان شرطه في البيع على وجه التبري من العيب لا يفسد فاذا لم يجدها مغنية
 لا خيار له لانه وجدها سالمة من العيب ولو باع جارية على انها ما ولدت فظهر انها ولدت فله ردها ولو
 اشترى ثوبا على انه مصبوغ بالعصفر فاذا هو أبيض جاز البيع ويخبر بخلاف عكسه فانه يفسد ولو
 اشترى كرا باسا على ان سدها ألف فاذا هو ألف ومائة سلم الثوب الى المشتري لانه زيادة وصف ولو
 اشترى ثوبا على انه سداسي فاذا هو خماسي خير المشتري ان شاء أخذه بجميع الثمن وان شاء ترك
 لانه اختلاف نوع لا جنس فلا يفسده ولو باع ثوبا على انه خرف فاذا حتمه خرو سدها قطن جاز البيع لان
 السدي تبع للعممة ولو اشترى سويقا على ان البائع له بمن من سمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه
 فظهر انه له نصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لانه هذا ما يعرف بالعيان فاذا ما ينسب انتفى
 الغرور وهو كما لو اشترى صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن ثم ظهر انه متخذ من أقل من
 ذلك والمشتري كان ينظر الى الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قيصا على انه اتخذ من عشرة أذرع
 وهو ينظر اليه فاذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري ولو باع أرضا على انها غير خراجية فاذا

بزرع فران أو دارا على ان بناءها آجر فاذا هو لبن أو على ان لا بناء أو لا تخسل فيها فاذا فيها بناء أو تخسل أو
 أرضا على ان اشجارها كلها مشمرة فاذا فيها غير مشمر فسد البيع ولو اشترى جارية على انها مولودة
 الكوفة واذا هي مولودة بغداد أو غلاما على انه تاجر أو كاتب أو غيره فاذا هو لا يحسنه أو على انه غل
 فاذا هو وخصي أو على عكسه أو على انها بغلة فاذا هو بغل أو على انها ناقه فاذا هو جمل أو على انها لحم
 معز فاذا هو لحم ضأن أو على ان هذا الحيوان حامل فوجدها غير حامل حاز البيع وله الخيار وكذا
 في أمثالها ولو اشترى على انه بغل فاذا هي بغلة أو حمار ذكروا فاذا هو أتان أو جارية على انها رتقاء أو
 ثيب فوجدها خلاف ذلك الى خير جاز البيع ولا خيار له فيه ولا في أمثاله اذا وجدته على صفة خير
 من المشروطة ولو باع دارا بما فيها من الخندوع والابواب والخشب والنجيل فاذا ليس فيها شيء من
 ذلك لا خيار للمشتري وفي المحيط اشترى شاة أو ناقة أو بقره على انها حامل فسد البيع الا في رواية
 الحسن والاصح في الامه حوازه أو على انها حلوب أو لبن أو على انها حلب كذا وتوضع بعد شهر يفسد
 الى هنا كلام المعراج وذكر بعضه في فتح القدير ثم قال وينبغي في مسألة البعير والناقة ان يكون في
 العرب والبوادي الذين يطلبون الدر والنسل أما أهل المدن والمكاريبة فالبعير أفضل اه وجمع
 فاضحان انه لو باع جارية على انها حامل ان البيع جائز لانه بمنزلة شرط البراءة من العيب الا ان
 يكون في بلد يرغبون في شراء الجوارى لاجل الاولاد واختلفوا فيما اذا باع جارية على انها ذات لبن
 فقيل لا يجوز والاكثر على الجواز ولو اشترى فرسا على انها هملاج جاز لان الهملاج لا يصير غير
 هملاج وفي البدائع اشترى جارية على انها مغنية ان شرطه على وجه الرغبة فيه فسد البيع لكونه
 شرط ما هو محظور مجرم وان شرطه في البيع على وجه التبري من العيب لا يفسد فاذا لم يجدها مغنية
 لا خيار له لانه وجدها سالمة من العيب ولو باع جارية على انها ما ولدت فظهر انها ولدت فله ردها ولو
 اشترى ثوبا على انه مصبوغ بالعصفر فاذا هو أبيض جاز البيع ويخبر بخلاف عكسه فانه يفسد ولو
 اشترى كرا باسا على ان سدها ألف فاذا هو ألف ومائة سلم الثوب الى المشتري لانه زيادة وصف ولو
 اشترى ثوبا على انه سداسي فاذا هو خماسي خير المشتري ان شاء أخذه بجميع الثمن وان شاء ترك
 لانه اختلاف نوع لا جنس فلا يفسده ولو باع ثوبا على انه خرف فاذا حتمه خرو سدها قطن جاز البيع لان
 السدي تبع للعممة ولو اشترى سويقا على ان البائع له بمن من سمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه
 فظهر انه له نصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لانه هذا ما يعرف بالعيان فاذا ما ينسب انتفى
 الغرور وهو كما لو اشترى صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن ثم ظهر انه متخذ من أقل من
 ذلك والمشتري كان ينظر الى الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قيصا على انه اتخذ من عشرة أذرع
 وهو ينظر اليه فاذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري ولو باع أرضا على انها غير خراجية فاذا

يصح (قوله ولو باع جارية على انها ما ولدت الخ) قال الرمي وفي البرازية اشترىها وقبضها ثم ظهر ولائها عند البائع لامن البائع
 وهو لم يعلم في رواية المضاربة عيب مطلقا لان التسكيرا الحاصل بالولادة لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفي رواية ان نقصتها الولادة
 عيب وفي البهائم ليس بعيب الا ان يوجب نقصانا وعليه الفتوى اه فظاهر ما في البسائط انه لا يرد الا اذا شرط انها ما ولدت
 ولو لم يشرطه لا يرد وهو مخالف لما عليه الفتوى كما سمعت والله تعالى أعلم اه قلت ذكر في البرازية أيضا عن النهاية

هي خراجية ففسد البيع وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان علم المشتري انها أرض خراج
فسد البيع وان لم يكن عاما بذلك جاز البيع ويخير المشتري اشترى قلنسة على ان حشوها قطن
فلما فتحها المشتري وجدها صوفيا اختلفوا والصحيح جواز البيع والرجوع بالنقصان لان الحشو تبع
وتغير التبغ لا يفسد اه مافي الخاتمة والهملاج قال في المصباح هملج البرذون هملجة مشي مشية
سهلة في سرعة وقال في مختصر العين هملجة حسن سير الدابة وكلهم قالوا في اسم الفاعل هملاج بكسر
الهاء للذكرة والانثى بمقتضى ان اسم الفاعل لم يجئ على قياسه وهو مهملج اه اعلم ان اشتراط الوصف
المرغوب فيه اما ان يكون صريحا ودلالة لما في البدائع في خيار العيب والجهل بالطبخ والخبز في
الجارية ليس بعيب لكونه حرفة كالحياطة الا ان يكون ذلك شرطاً في العقد وان لم يكن مشروطاً
في العقد وكانت تحسن الطبخ والخبز في يد البائع ثم نسبت في يده واشترها فوجدتها لا تحسن ذلك
ردها لان الظاهر انه انما اشترها رغبة في تلك الصفة فصارت مشروطة دلالة وهو كالمشروط
نصا اه والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب خيار الرؤية
شراء مال بمره جائز

باب خيار الرؤية

قدمه على خيار العيب لانه يمنع تمام المحكم وذلك يمنع لزوم المحكم واللزوم بعد التمام والاضافة من
قبيل اضافة الشيء الى شرطه لان الرؤية شرط ثبوت الخيار وعدم الرؤية هو السبب لثبوت الخيار
عند الرؤية ثم اعلم ان هذا الخيار يثبت للمشتري في شراء الايمان ولا يثبت في الدينون كالمسلم فيه
والايمان وأما في رأس مال المسلم ان كان عيناً فانه يثبت للمانع أي المسلم اليه الخيار فيه ولا يثبت
في كل عقد لا يفسخ بآرد كالمهر وبديل الخلع وبديل الصلح عن القصاص والرد بخيار الرؤية ففسخ قبل
القبض وبعده ولا يحتاج الى قضاء ولا رضا البائع وينفسخ بقوله رددت الا انه لا يصلح الرد الا بعلم
البائع عندهما خلافاً للثاني وهو يثبت حكماً بالشرط ولا يتوقف ولا يمنع وقوع الملك للمشتري حتى
انه لو تصرف فيه جاز تصرفه وبطل خياره ولزمه الثمن وكذا الوهالك في يده أو صار الى حال لا يملك
فسخه بطل خياره كذا في السراج الوهاج وذكر في المعراج ان خيار الرؤية لا يثبت الا في أربعة
أشياء في الشراء والاجارة والقسمة والصلح عن دعوى المال على شيء بعينه وفي المعراج لا يطالب
البائع المشتري بالثمن قبل الرؤية (قوله شراء مال بمره جائز) أي صحيح لما رواه ابن أبي شيبة
والبيهقي مرسلان عن مكحول مرفوعاً من اشترى شيئاً بمره فله الخيار اذا رآه ان شاء أخذه وان شاء تركه
وجهالته بعدم الرؤية لا تفضي الى المنازعة لانه لو لم يوافق بمره فصار كجهالة الوصف في المعائن المشار
اليه واطلاق الكتاب يقتضي جواز البيع سواء سمي جنس المبيع أو لا وسواء أشار الى مكانه أو
اليه وهو حاضر مستور أو لا مثل ان يقول بعث منك ما في كمي وعامة المشايخ قالوا اطلاق الجواب يدل
على الجواز عنده وطائفة قالوا لا يجوز لجهالة المبيع من كل وجه والظاهر ان المراد بالاطلاق ما ذكره
شمس الائمة وصاحب الاسرار والذخيرة من ان الاشارة اليه أو الى مكانه شرط الجواز حتى لو لم يشر
اليه ولا الى مكانه لم يجوز بالاجماع مثل ان يشتري ثوباً في جراب أو زيتاً في زق أو حنطة في غرارة
من غير أن يرى شيئاً ومنه ان يقول بعثك درة في كمي صفتها كذا أو لم يقل صفتها كذا وهذه الحاربة
وهي حاضرة متتعبة لبعده القول بجواز ما يعلم جنسه أصلاً كان يقول بعثك شيئاً بشرة كذا في فتح
القدر وأراد بماله بمره وقت العقد ولا قبله والمراد بالرؤية العلم بالمقصود من باب عموم الجواز

باب خيار الرؤية
(قوله وأما في رأس مال
المسلم الخ) هكذا في بعض
النسخ وفي بعضها وأما
المسلم في رأس المال ان
كان الخ (قوله مثل ان
يشتري ثوباً في جراب الخ)
تمثيل لما وجد فيه شرط
الجواز وقدم في عبارة
الفتح

(قوله اشترى ما يذاق فذاقه لئلا الخ) قال الرمي مفهومه ان مثالا يذاق لو اشتراه لئلا لا يسقط خياره الا برؤية ولا يشك فيه شاك والظاهر ان النهار فيما يذاق كالليل ايضا فيسقط خياره بذوقه من غير رؤية فلو اسقط لفظة لئلا لكان أولى اه قلت وانما قيد به ليفيد ان مجرد الذوق فيما يذاق اذا حصل به المقصود يكفي وان لم توجد رؤية ٢٩ ويفهم بالاولى انه اذا ذاقه

فصارت الرؤية من افراد المعنى المجاز ليشمل ما اذا كان المبيع مما يعرف بالشم كالسك وما اشتراه بعد رؤيته فوجده متغيرا وما اشتراه الا على وفي القنية اشترى ما يذاق فذاقه لئلا ولم يره سقط خياره (قوله وله ان يردّه اذا رآه وان رضى قبله) أى للمشتري رده وان قال رضيت قبل العلم به وأعاد الضمير منذ كر المعنى لان الخيار معلق بالرؤية وينافلا يثبت قبلها وأورد طلب الفرق بين الفسخ والاجازة قبلها فانها غير لازمة وهو لازم مع استوائهما في التعلق بالشرط والجواب ان الفسخ سببا آخر وهو عدم لزوم هذا العقد وما كان ليس بل لازم فللمشتري فسخه ولم يثبت له سبب آخر فثبتت على العدم ومنعه في فتح القدير باننا لانسلّم انه قبلها غير لازم بل نقول انه بات وانما يحصل له عدم للزوم عندها فقبلها يثبت حكم السبب وهو اللزوم اه وهو مردود لان اللزوم ما لا يقبل الفسخ من أحدهما بدون رضا الآخر وهذا يقبله اذا رآه وفي المحيط قيل لا يملك فسخه قبلها وقيل يملكه وهو الاصح لان الفسخ كما يملك بالخيار يملك بسبب عدم لزوم البيع كالعارية والوديعة والوكالة والشركة وعدم اللزوم ثابت بسبب جهالة المبيع واختلاف اهل هو مطلق أو موقت فقبل موقت بوقت امكان الفسخ بعدها حتى لو تمكن منه ولم يفسخ سقط خياره وان لم توجد الاجازة صر محالوا دلالة وقيل يثبت الخيار له مطلقا نص عليه في نوادر ابن رستم وذكر محمد في الاصل وهو الصحيح لاطلاق النص والعبرة لعين النص للمعناه اه وحاصله انه غير لازم قبل الرؤية بسبب جهالة المبيع واذا رآه حدث له سبب آخر بعد لزومه وهو الرؤية ولا مانع من اجتماع الاسباب على سبب واحد ثم اعلم انه لا يملك فسخه الا بعلم البائع وقيد بخيار الرؤية لانه لو قال وله خيار العيب رضيت به قبل ان يراه ثم رآه فلا خيار له لان سبب الخيار فيه العيب وهو موجود قبل العلم بخلافه هنا فاقترفا كذا في المعراج وفي ايضاح الاصلاح ولشترية الخيار عنده الى ان يوجد مبطله وان قال رضيت قبلها لم يقبل وان رضى قبلها الماس فيه من ايهام تحقق الرضا قبلها او فسادها ظاهر اه ويرد عليه البيع بشرط البراءة من العيوب فانه صحيح وقالوا انه رضى بجميع عيوبه الظاهرة والباطنة مع انه لم يطلع عليها حتى لو اطلع على عيب باطنى لا يعلمه الا الاطباء لا يملك رده فجاز تحقق الرضا قبل العلم والرؤية وفي جامع الفصولين خيار الرؤية وخيار العيب لا يثبتان في البيع الفاسد وفي المحيط اشترى راوية مائة فله الخيار اذا رآه لان بعض الماء أطيب من بعض اه فعلى هذا

رد الماء بعد صبه في الحب حيث لم يره قبله أى الزبر ولكن سيأتي ان البائع اذا جمعه الى منزل المشتري امتنع رده الا اذا جمعه اليه وفي حيل اللول الحجة رجل باع ضيعة ولم يرها المشتري فاراد ان يبيعها على وجه لا يكون له خيار الرؤية فالجمله ان يقر بثوب لانسان ثم يبيع الثوب مع الضيعة ثم المقر له يستحق الثوب المقربه فيبطل خيار المشتري لانه اشترى شيئين صفقة واحدة وقد استحق أحدهما فليس له أن يرد الباقي بخيار الرؤية لان فيه تفريق الصفقة على البائع اه (قوله ولا خيار لمن باع ما لم يره) وهو قول الامام المرجوع اليه لانه معلق بالشراء فلا يثبت دونه وروى

وله ان يردّه اذا رآه وان رضى قبله ولا خيار لمن باع ما لم يره

الخيار والخيار معلق بالرؤية لا يوجد دونها فكذا ملزومه لان ما هو شرط للزوم فهو شرط للزوم اه وأجاب عن هذا التعقب في الحواشي السعدية باننا لانسلّم ان عدم لزومه للخيار بل لعدم وقوعه منبر ما غاية ما في الباب ان عدم الانترام باعتبارانه يثبت له الخيار عند الرؤية وهذا

لا يستلزم عدم وجوده بدونها وقوله والخيار الخ ممنوع لان المعلق بالشرط يوجد قبل وجود الشرط بسبب آخر (قوله وهو مردود الخ) قال في النهر ما ذكره هو بالرد اليق لان الشارع حيث علق اثبات قدرة الفسخ والاجازة بالرؤية يلزم القول بلزومه قبله اه وهو مندفع بما مر عن الحواشي تأمل (قوله لانه لو قال وله خيار العيب) الوال للعال أى والحال ان له خيار العيب

(قوله ولا يردان على صاحب ٢٠ الهداية) أي الشفعة والعرض على البيع (قوله فيرد على صاحب الكفر الاخذ بالشفعة)

فانه قبل الرؤية لا يبطله
وكذلك قوله والبيع
ببخار أي لو كان الخيار
للبيع وأما لو كان الخيار
للمشترى فبطله مطلقا
كالبيع المطلق كما مر
والكلام فيما فرق خيار
الشرط فكان الاولي
تقييد البيع بما فيه
خيار البائع وقوله
والاجارة غير صحيح فانه
يبطل خيار الرؤية أيضا
مطلقا قبل الرؤية وبعدها
كما قدمه ولعله بالزاي
و يبطل بما يبطل به
خيار الشرط

أن عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه باع أرضا بالبصرة من طلحة بن عبد الله فقبل لطلحة أنك
قد غبت فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم أراه وقبل لعثمان أنك قد غبت فقال لي الخيار لاني بعث
ما لم أراه فكما بينهما جبر بن مطعم فقضى بالخيار لطلحة وكان ذلك بحضور من الصحابة كذاني الهداية
وهذا الاثر رواه الطحاوي ثم البيهقي (فائدة) ذكر شيخ الاسلام ابن حجر في تقريب التهذيب جبر
ابن مطعم بن عدي بن نوفل بن عبد مناف القرشي النوفلي صحابي عارف بالنسب مات سنة ثمان
أوسبع وخمسين و مراده البيع بشمن اما اذا باع سلعة بسلعة ولم ير كل منهما ما يحصل له من العوض
كان لكل واحد منهما الخيار لان كل واحد منهما ما مشتر للعوض الذي يحصل له كذا في السراج
الوهاب وفي جامع الفصولين ثبت الخيار للبائع في الثمن لو عينا والكيلى والوزنى اذا كانا عينا
فهما كسائر الاعيان وكذا الثمر من الذهب والفضة والاواني ولا يثبت خيار الرؤية فيما ملك دينا
في الذمة كالسلم والدرهم والدينارين عينا كان أو دينا والكيلى والوزنى لو لم يكونا عينا فهما كنفدين
لا يثبت فهما خيار الرؤية اذا قبضاه وفي الظهيرية لو اشترى جارية بعهد وألف فبقا بضام
رد بائع الجارية العبد بخيار الرؤية لم ينتقض البيع في الجارية بمحصنة الألف وفي المحيط باع عينا
بعين لم يرها وبدن ثم رآها فردها ينتقض البيع في حصه العين ولا ينتقض في حصه الدين لانه لا خيار
في حصته اه (قوله ويبطل بما يبطل به خيار الشرط) أي للمشترى معنى من صريح ودلالة
وضروية فما يفعل للامتحان لا يبطلهما ان لم يتكررا فان تكرر أبطلهما كالأستخدام مرة ثانية وما لا
يفعل للامتحان ولا يحل في غير الملك فان كان ذلك التصرف لا يصح رفعه كالأعتاق والتدبير أو
تصرفا يوجب حقا للغير كالبيع المطلق أو بشرط خيار للمشترى والرهن والاجارة يبطله قبل الرؤية
وبعدها لانه لما لم يمتد الفسخ فبطل الخيار وان كان تصرفا يوجب حقا للغير كالبيع بشرط
الخيار للبائع والمساومة والهبة من غير تسليم لا يبطل قبل الرؤية لانه لا يبرو على صريح الرضا ويبطله
بعدها لرؤية لوجود دلالة الرضا و برده عليه طلب الشفعة فانه مسقط لخيار الشرط دون خيار الرؤية
هو المختار كما في الوالوجية لانه دليل الرضا وصريحه لا يبطله فدلالته أولى كالعرض على البيع
واخواته وهذا هو العذر للمؤلف لانه قد علم ان صريح الرضا لا يبطله قبلها ولا يردان على صاحب
الهداية لانه قال من تعيب وتصرف كما في العناية لكن برده عليه الاسكان بغير اجر فانه يبطل لخيار
الشرط فقط مع انه تصرف و برده عليه الزيادة فانها تبطلهما والحاصل ان كلا من العبارتين لم يسلم
من الايراد فيرد على صاحب الكفر الاخذ بالشفعة والعرض على البيع والبيع بخيار والاجارة
والاسكان بلا اجر فانها تبطل خيار الشرط دون الرؤية وهذه لا ترد على صاحب الهداية الا
الاسكان فانه تصرف ولكن برده عليه ما في جامع الفصولين لو أسكن المشتري في الدار رجلا بلا اجر
سقط خيار الشرط كما لو أسكن باجر وفي خيار الرؤية لا يسقط الا ان أسكنه باجر اه ولم يقيد
بكونه قبل الرؤية و برده على الكليية أيضا الرضا به قبل الرؤية لا يبطله ويبطل خيار الشرط وأما
العرض على البيع فقدمنا انه لا يبطله قبلها ويبطله بعدها والقبض أو نقد الثمن بعدها لرؤية
مسقط له شراء وجهه البائع الى يدي المشتري فراه ليس له الرد لانه لو رده يحتاج الى الحمل فيصير هذا
كعيب حدث عند المشتري ومؤثر في البيع بعيب أو بخيار شرط أو رؤية على المشتري ولو شري
متاعا ووجهه الى موضع فله رده بعيب أو رؤية لو رده الى موضع العقد والا فلا ولو شري أرضا لم يرها

لا ياراه لكن يبقى مكررا
مع قوله بعد ويرد على
الكليية الرضا به الخ تامل
ثم ان الايراد بهذه
المدكورات مندفع عما
قدمه من ان هذه كلها
دليل الرضا وصريحه قبل
الرؤية لا يبطله فدلالته
أولى أو بما في النهر
حيث قال ويبطل خيار
الرؤية بعهد ثبوت دل
على هذا قوله وان رضي
قبلها اه (قوله ولكن
برده عليه ما في جامع
الفصولين الخ) أي يرد
على صاحب الهداية ولا
محل للاستدراك هنا
لانه بمعنى ما قبله فكان

الوجه ذكره على صيغة التعليل فيقول بعد قوله فانه تصرف لما في جامع الفصولين تامل (قوله ولو شري أرضا لم يرها فزرعها

الأكار برضا المشتري بان
تركها عليه على الحالة
المتقدمة ثم رآها فليس
له أن يردّها (قوله ولو
تصرف المشتري وسقط
خياره الخ) سيأتي آخر
الباب كلام في هذه
المسئلة (قوله اشترى
عدل ثياب فلبس واحدا
بطل خياره في الكل)
قال الرملي هذا اذا كان
غير المرتضى على صفة المرتضى
فإن لم يكن بقي خيار
الرؤية صرح به في جامع

وكفت رؤية وجه الصبرة
والرقيق والدابة وكفلها
وظاهر الثوب المطوى
وداخل الدار
الفصول اها أقول لم يذكر
ذلك في جامع الفصولين
في هذه المسئلة وانما
ذكره في العددي المتقارب
نعم ذكر بعده ما يوهم
شمول ذلك المسئلة العدل
المذكورة وهو غير مراد
لان الثياب متفاوتة
فكيف يصح أن يقال ان
كان غير المرتضى على صفة
المرتضى ثم ان مسئلة العدل
سند كرها الصنف
متأخر الباب (قوله
وظاهر ما في الكافي انه

فزرعها كاره بطل خياره وكذا لو قال الا كارضيت وتصرف اشترى في المبيع يسقط خياره الا
في الاعارة فانه لو أعار الأرض قبل أن يراها لزرعها المستعير لا يسقط خياره قبل الزراعة كذا في
جامع الفصولين وذكروا بطل خياره شاة لم يرها فقال للبائع احلب لبنها فتصدق به أو صبه على الأرض
ففعل بطل خياره في الشاة لقبض اللبن ولو تصرف المشتري وسقط خياره ثم عاد الى ملكه بسبب
كالرد بقضاء أو فك الرهن أو فسخت الاعارة لم يرد بخيار الرؤية لانه بطل فلا يعود كذا في المعراج
وفي القنية اشترى قوصرة تسكر لم يرها ثم أخرجه من القوصرة وغربله فلم يجهمه سقط خياره ثم رقم ان
خياره باق وقد منا مسئلة ما اذا جله المشتري الى بلد آخر وانه لا يرد الا اذا أعاده الى مكان العقد
زاد في القنية سواء ازدادت قيمته بالجمل أو انتقص وفي القنية أيضا المشتري مضمون على المشتري
بعد الرد بالثمن كما لو كان له خيار الشرط وكذا الرد بالعيب بقضاء وفي ايضاح الاصلاح ومعنى بطلانه
قبل الرؤية خروج عن صلاحية أن يثبت له الخيار عندهما اه وبه اندفع ما يقال كيف قالوا
ببطلان الخيار قبلها مع انه معلق بها كما قدمناه وفي الظهيرة لو اشترى عبيدين فقتل أحد العبيدين
انسان خطأ قبل القبض فاخذ المشتري قيمته من قاتله لا يبطل خياره في الآخر والوطء والولادة
تبطل الخيار وان مات الولد عن عيسى بن أبان اذا زوج المشتري الجارية قبل القبض ثم رآها قبل
دخول الزوج فله الرد والمهر يصلح بدلا عن عيب التزويع وان كان ارش العيب أكثر من المهر قبل
يغرم الباقي وهو الصحيح ولو عرض بعض المبيع على البيع أو قال رضيت ببعضه بعد ما رآه فالخيار
بجمله في رواية المعلى عن أبي يوسف وقال محمد بطل خياره وهو قول أبي حنيفة ولو اشترى شيئين
ورآهما ثم قبض أحدهما فهو رضار واه ابن رستم عن أبي حنيفة ورؤية أحدهما لا تكون كرويتهما
الاذا قبض الذي رآه وأتلفه فينتدب لزمه وفيه خلاف أبي يوسف اه وفي المحيط اشترى عدل
ثياب فلبس واحد منهم بطل خياره في الكل ثم اعلم ان من له الخيار عليك الفسخ الاثلاثة لا يملكونه
الوكيل والوصي والعبد المأذون اذا اشترى واشيا ناقلا من قيمته فانهم لا يملكونه اذا كان خيار عيب
ويملكونه اذا كان خيار رؤية أو شرط كما سيأتي في خيار العيب ثم اعلم ان قوله يبطل بما يبطل به
خيار الشرط غير منعكس فلا يقال لا يبطل خيار الشرط لا يبطل خيار الرؤية لا تتفاضه بالقبض
بعد الرؤية فانه مبطل خيار الرؤية والعيب لا خيار الشرط وهلاك بعض المبيع لا يبطل خيار
الشرط والعيب ويبطل خيار الرؤية ذكرهما في التلخيص للمصنوع (قوله وكفت رؤية وجه
الصبرة والرقيق والدابة وكفلها وظاهر الثوب المطوى وداخل الدار) لان الاصل فيه ان رؤية
جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكتفي برؤية ما يدل على العلم بالمقصود فرؤية وجه الصبرة معرفة
للبقعة لكونه مكبلا يعرض بالنموذج وهو المكملات والموزونات فيكتفي برؤية بعضه الا اذا كان
الباقي أردا مما رأى فينتدب يكون له الخيار رأى خيار العيب لا خيار الرؤية كافي المينا بيع
وظاهر ما في الكافي انه خيار رؤية والتحقيق أنه في بعض الصور خيار عيب وهو ما اذا كان
اختلاف الباقي يوصله الى حد العيب وخيار رؤية اذا كان الاختلاف لا يوصله الى اسم العيب بل
الدون وقد يجتمعان فيما اذا اشترى ما لم يرها فلم يقبضه حتى ذكر البائع به عيبا ثم أراه المبيع في الحال
كذا في فتح القدير بخلاف ما اذا كانت آحاده متفاوتة كالثياب والدواب فلا بد من رؤية كل واحد

خيار رؤية) حيث علمه بانها عرضي بالصفة التي رآها لا غيرها (قوله والتحقيق انه في بعض الصور خيار عيب الخ) قال في
النهر وعندى ان ما في الكافي هو التحقيق وذلك ان هذه الرؤية اذا لم تكن كافية فالذي أسقط خيار رؤيته حتى انتقل منه

والجوز والبسبب مما يتفاوت آحاده فيما ذكر الكرخي قال في الهداية وينبغي أن يكون مثل المنخطة
والشعر لا يكون امتقاربة وصرح به في المحيط وفي البحر وهو الاصح ثم السقوط برؤية البعض في
المكيل اذا كان في وعاء واحد اما اذا كان في وعاءين أو أكثر اختلفوا في الخراج على ان رؤية
أحدهما كروية الكل ومشايع الخ لا يكفي بل لابد من رؤية كل وعاء والصحيح أنه يبطل برؤية
البعض لانه يعرف الباقي هذا اذا ظهر له ان ما في الوعاء الآخر مثله أو وجوده اما اذا كان أرداهو
على خياره وأما اذا كان متفاوت الآحاد كالبطاطنج والمان فلا تكفي برؤية البعض في سقوط خياره
ولو قال رضيت وأسقطت خيارى وفي شراء الرحلا بدم من رؤية الكل وكذا السراج باداته ولبده لا بد
من رؤية الكل كذا في فتح القدير وانما ذكر الرقيق ولم يذكر البخارية ليشمل العبد كما في المعراج
من أن المعتبر فهم المظر الى الوجه ولا اعتبار برؤية ما عداه من الاعضاء ولا يشترط رؤية الكفين
واللسان والاسنان والشعر عندنا وعن الشافعي اشتراطه وفي المصباح النموذج بضم الهمزة ما يدل على
صفة الشيء وهو معرب وفي لغة نموذج بفتح النون والذال مججمة مفتوحة مطلقا وقال الصغاني النموذج
مثال الشيء الذي يعمل عليه وهو تعرب غوده وقال الصواب النموذج لانه لا تغير فيه بزيادة اه
وقوله والداية بالجر عطف على الصبرة أى وكفت رؤية وجه الداية وكفلها لانه هو المقصود ووظاهره
انه لا يشترط رؤية القوائم وهو المروى عن أبي يوسف وهو الصحيح كذا في المعراج وقيل يشترط وخص
من اطلاق الداية الشاة فلا بدم من الجس في شاة اللحم لكونه هو المقصود وفي شاة القنية لا بدم من رؤية
الضرع وشاة القنية هي التي تحبس في السيوت لاجل النتاج اقتنيته اتخذته لنفسه قنية أى أخذ
المال للنسل لا للتجارة وفي المجتبى معز بالي المحيط عن أبي حنيفة في البرذون والحمار والبغل يكفي أن
يرى شيأ منه الا الحافر والذنب والناصية كذا في المعراج وفي الظهيرية وفي شاة القنية لا بدم من النظر
الى ضرعها وسائر جسدها اه فليحفظ فان في بعض العبارات ما يوهم الاقتصار على رؤية ضرعها
والكفل بفتح تيمم الجوز كذا في المصباح وأما الثوب فأكتفى المصنف برؤية ظاهره مطويا لان البادئ
يعرف ما في الطي فلو شرط فتحه لتضرر البائع بتكسره ونقصان قيمته وبذلك ينقص ثمنه عليه
الا أن يكون له وجهان فلا بدم من رؤية كليهما أو يكون في طيه ما يقصد بالرؤية كالعالم ثم قبل هذا
في عرفهم أما في عرفنا فالمراد بالباطن لا يسقط خياره لانه استقرار اختلاف الباطن والظاهر في الشباب
وهو قول زفر وفي المبسوط الجواب على ما قال زفر وفي الظهيرية رؤية الظهارة تكفي الا أن تكون
البطانة مقصودة بان كانت بسمورا ونحوه فتعتبر رؤيته اه وأما الدار فظاهر الرواية انه اذا رأى
حارجها أو رأى أشجار البستان من خارج فانه يكفي به وعند زفر لا بدم من دخول داخل البيوت
والاصح ان جواب الكتاب على وفاق عادتهم في الابنية فان دورهم لم تكن متفاوتة يومئذ فاما اليوم
فلا بدم من الدخول داخل الدار للتفاوت والنظر الى ظاهره لا يوقع العلم بالداخل وفي جامع الفصولين
وبه يفتى فالحاصل ان المؤلف رحمه الله تعالى اختار قول زفر في الدار وكان ينبغي له اختياره في
الثوب فان المختار قوله فيهما وشرط بعضهم رؤية العلو والمطبخ والمزبلة وهو الاظهر والاشبه كما
قال الشافعي وهو المعتبر في ديار مصر والشام ولم يذكر المصنف بقية أنواع المبيعات ولا بدم من ذكرها
قالوا لا بد في البستان من رؤية ظاهره وباطنه وفي الكرم لا بدم من رؤية غنم الكرم من كل
نوع شيأ وفي الزمان لا بدم من رؤية الحلو والحامض ولو اشترى دهننا في زجاجة فرويته من خارج
الزجاجة لا تكفي حتى يصبه في كفه عند أبي حنيفة لانه لم ير الدهن حقيقة لوجود الحائل وفي التحفة

الى خيار العيب فتدبره
(قوله فليحفظ فان في بعض
العبارات الخ) قال في
النهر وأقول الظاهر انه
لواقصر على رؤية
الضرع كفاه كما جزم به
غير واحد

لو نظر في المرآة فرأى المبيع قالوا لا يسقط خياره لانه ما رأى عينه بل رأى مثاله ولو اشترى سمكاً في ماء يمكن أخذه من غير اصطياذ فرآه في الماء قال بعضهم يسقط خياره لانه رأى عين المبيع وقال بعضهم لا يسقط وهو الصحيح لان المبيع لا يرى في الماء على حاله بل يرى أكبر مما كان فهذه الرؤية لا تعرف المبيع وان كان المبيع مما يطعم فلا بد من الذوق لانه المعروف المقصود وان كان مما يشم فلا بد من شمه كما سلك وفي الوالوجية اشترى نأفة مسك فخرج المسك منها ليس له الرد بخيار الرؤية ولا بخيار العيب لان الاخراج يدخل عليه عيباً ظاهراً حتى لو لم يدخل كان له أن يرد بخيار العيب والرؤية جميعاً اه وفي جامع الفصولين اشترى داراً واستثنى منه بيتاً معيناً لا بد من رؤية المستثنى فكما يشترط رؤية المبيع لسقوط الخيار يشترط رؤية المستثنى لان جهالة وصف المستثنى توجب جهالة في المستثنى منه اه وقدمنا عن الحامية حكم ما اذا اشترى مغيياً في الارض وفي الظهير بة وفي الثمار على رؤس الاشجار يعتبر رؤية جميعها بخلاف الموضوعه على الارض وفي تراب المعدن وتراب الصواعين يعتبر رؤية ما يخرج منه ورؤية أحد المصراعين أو أحد الحفنين أو أحد النعلين لا يكفي ولا يكفي ان يرى ظاهراً لظفسه مالم يبر وجهها ووضع الشيء منها وما كان له وجهان مختلفان تعتبر رؤيتهما اه وفي المعراج وفي البساط لا بد من رؤية جميعه ولو نظر الى ظهور المكعب لا يبطل خياره ولو نظر الى وجهه دون الصرم يبطل قلت وينبغي ان يشترط رؤية الصرم في زماننا لتفاوته وكونه مقصوداً وفي الوسادة المشوة لو رأى ظاهرها وان كانت محشوة مما يحشى مثلها يبطل خياره وان كان مما لا يحشى مثلها فله الخيار اه وفي المحيط الاصل ان غير المرتضى ان كان تبغ المرتضى فلا خيار له في غير المرتضى وان كان غير المرتضى أصلاً فان كان رؤية ما رأى لم تعرفه حال رؤيته بقي خياره وان كانت تعرفه بطل اه (قوله ونظر وكيله بالقبض كنهه لا نظر رسوله) أي بان قبض الوكيل وهو ينظر اليه كذا في البدائع وهذا عند أي حنيفة وقالاهما سواء له الرد لانه توكل بالقبض دون اسقاط الخيار فلا يملك مالم يتوكل به وعصار خيار العيب والشرط والاسقاط قصد اوله ان القبض نوعان تام وهو ان يقبضه وهو براه ونافس وهو ان يقبضه مستورا وهذا لان تمامه يتم الصفة ولا يتم مع بقاء خيار الرؤية والموكل ملكه بنوعيه فكذا الوكيل لا تطلق توكله واذا قبضه مستورا انتهى التوكل بالناقص منه فلا يملك اسقاطه قصداً بعد ذلك بخلاف خيار العيب لانه لا يمنع تمام الصفة فيتم القبض مع بقاءه وخيار الشرط على الخلاف ولو سلم فالموكل لا يملك التام منه فانه لا يسقط قبضه وان الاختيار وهو المقصود بالخيار يكون بعده فكذا لا يملكه وكيه وبخلاف الرسول لانه لا يملك شيئاً وانما اليه تبليغ الرسالة ولهذا لا يملك القبض اذا كان رسولا في البيع قيد الوكيل بالقبض لانه لو كان وكيله بالشراء فرؤية مسقطه للخيار بالاجماع كذا في الهداية ثم اعلم انهم جعلوا الوكيل بالقبض كالرسول في مسائل منها الا يصح ابرأؤه بخلاف الوكيل بالبيع ومنها الارجوع عليه بالثمن اذا رد المبيع يعيب بعد ما دفع الى الموكل بخلاف الوكيل بالبيع ومنها الوكيل لا يقبض فوكل به حث بخلاف لا يبيع فوكل لا يحنث ومنها تصح كفالة الوكيل بقبض الثمن المشتري بخلاف الوكيل بالبيع ومنها قبول شهادة الوكيل بقبض الدين به وسأني المسائل في كتاب الو كالة تماماً ان شاء الله تعالى وبهذا يرجح قولهما انه بمنزلة الرسول ورؤية الرسول بالشراء لا تسقط الخيار كذا في المحيط وفي المعراج قيل الفرق بين الرسول والوكيل ان الوكيل لا يضيف العقد الى الموكل والرسول لا يستغنى عن اضافته الى المرسل واليه الاشارة في قوله تعالى

ونظر وكيله بالقبض
كنهه لا نظر رسوله

(قوله دون الصرم) الصرم
الجد قاموس (قوله
ومنها تصح كفالة الوكيل
بقبض الثمن المشتري)
الوكيل فاعل الكفالة
والمشتري بالنصب مفعول
وفي النهر للمشتري باللام
فهى اما التقوية أو بمعنى
عن والا فالكفول له
بالثمن هو البائع

(قوله وفي الفوائد الخ) هذا لا ينافي ما قبله لان ذلك في الفرق بين الرسول والوكيل وهذا فرق بين التوكيل والارسال أي ما يصير به الوكيل وكيلا وما يصير به الرسول رسولا من الالفاظ وحاصل الفرق بين الاولين ان الوكيل مباشر والرسول مبلغ وهذا ما سأق في كتاب الوكالة ٣٤ عن تهذيب القلانسي الوكيل من مباشر العقد والرسول من يبلغ المباشرة وحاصل الفرق بين

الثانين ان الوكيل بصير وكيلا بالفاظ الوكالة والرسول بصير رسولا بالفاظ الرسالة و يطلق الامر فالمرسالة لا وكالة ويخالف هذا ما سأق في الوكالة عن البدائع من ان الايجاب من الموكل ان يقول وكتك بكذا أو افعل كذا أو أذنت لك أن تفعل كذا ونحوه وقال المؤلف هناك فان قلت فما الفرق بين التوكيل والارسال فان

وصح عقد الاعمى وسقط خياره اذا اشترى بحس المبيع وشحه وذوقه وفي العقار بوصفه

الاذن والامر توكيل كما هلقت قلت الرسول ان يقول له أرسلتك أو كن رسولا عني في كذا وقد جعل منها الزبلي في باب خيار الرؤية أمرتك بقبضه وصرح في النهاية فيه معزي بالي الفوائد الظهيرية انه من التوكيل وهو الموافق

بأيها الرسول بلغ وقوله تعالى وما أنت عليهم بوكيل قل است علمكم بوكيل نفي الوكالة وأثبت الرسالة وفي الفوائد صورة التوكيل أن يقول المشتري لغیره كن وكيلا في قبض المبيع أو وكتك بقبضه وصورة الرسول أن يقول كن رسولا عني في قبضه أو أمرتك بقبضه أو أرسلتك لقبضه أو قال قل فلان أن يدفع المبيع اليك وقيل لا فرق بين الرسول والوكيل في فصل الامر بان قال اقبض المبيع فلا يسقط الخيار اه ونقض قول الامام ان الوكيل كالموكل بمسئلتين لم يقم الوكيل مقام الموكل فيهما أحدهما ان الوكيل لو رأى قبل القبض لم يسقط برؤية الخيار والموكل لو رأى ولم يقبض سقط خياره والثانية لو قبضه الموكل مستورا ثم رآه بعد القبض فابطل الخيار بطل والوكيل لو فعل ذلك لم يبطل وأجيب بان سقوط الخيار بقبض الوكيل انما يثبت ضمن التمام قبضه بسبب ولايته بالوكالة وليس هذا ثابتا في مجرد رؤيته قبل القبض ونقول بل المحكم المذکور للموكل وهو سقوط خياره اذا رآه انما يتأق على القول بان مجرد مضى ما يتمكن به من الفسخ بعد الرؤية يسقط الخيار وليس هو بالصحيح وبعين الجواب الاول يقع الفرق في المسئلة الثانية كذا في فتح القدير وفي الظهيرية ولا يجوز التوكيل باسقاط خيار الرؤية اه وفي جامع الفصولين والتوكيل بالرؤية مقصود الا يصح ولا تصير رؤيته كروية موكلة حتى لو شري شيأ لم يره فوكل رجلا برؤيته وقال ان رضيته فخذ لم يجز والوكيل بالشراء لو شري ما رآه موكلة ولم يعلم به الوكيل فله خيار الرؤية ولو لم يره وهذا فيما اذا واكله بشرائه شيء لا بعينه في المعين ليس للوكيل خيار الرؤية واكله بشرائه قن بلا عينه فشري قن رآه الوكيل فليس له ولا موكلة خيار الرؤية وكذا خيار العيب اه وانما لم يصح التوكيل بالرؤية لانها من المباحات يملكها كل واحد فلا تتوقف على توكيله وفي المحيط ولو وكل رجلا بالنظر الى ما اشتراه ولم يره ان رضى يلزم العقد وان لم يرض يفسخه يصح التوكيل فيقوم نظره مقام نظر الموكل لانه جعل الرأى والنظر اليه فيصح كما لو فوض الفسخ والاجازة اليه في المبيع بشرط الخيار اه وهو مخصص لاطلاق قوله لم لا يصح التوكيل بالرؤية مقصودا فيقال الا اذا فوض اليه الفسخ والاجازة (قوله وصح عقد الاعمى) اي بيعه وشرائه وسائر عقوده لانه مكاف محتاح اليها فصار كالبصير ولتعامل الناس له من غير تكبير فصار بمنزلة الاجماع وبه قال الائمة الثلاثة وقد كتبت في الفوائد ان الاعمى كالبصير الا في مسائل لاجهاد عليه ولا جمعة ولا جماعة ولا حج وان وجد قائد في الكل ولا يصلح كونه شاهدا ولو فيما تقبل فيه الشهادة بالتسامع على المذاهب ولا دية في عينيه وانما الواجب حكومة عدل وكره اذ انه وحده وامامته الا أن يكون اعلم القوم ولا يجوز اعتناقه عن الكفارات ولا كونه اماما عظيم ولا فاضيا ويكره ذبحه ولم أر حكم صيده ورهيه واجتهاده في القبلة (قوله وسقط خياره اذا اشترى بحس المبيع وشحه وذوقه وفي العقار بوصفه) لان هذه الاشياء تفقد العلم لمن استعملها على ما بينا في البصير والمراد بسقوطه سقوطه اذا وجدت هذه الاشياء قبل الشراء ثم اشترى وأما

لمافي البدائع اذا لفرق بين افعل كذا وأمرتك بكذا اه أقول المنقول هنا عن الفوائد ان الامر ارسال اذا لا توكيل فاهل لكن سئذ المؤلف في الوكالة عن الوالوية ما يدل على ان الامر توكيل اذا دل على انابة المأمور من اب الامر فراجع (قوله فله خيار الرؤية ولو لم يره) الذي في جامع الفصولين لو لم بدون واو (قوله ويكره ذبحه) جعله في الاشياء والنظائر مما لم يره حكمه وتأليفها متأخر عن هذا الشرح وزاد في الاشياء على ما لم يره حضانتها ثم قال وينبغي أن يكره ذبحه وأما حضانتها فان

أمكن حفظه المضمون كان أهلا ولا فلا (قوله في جامع الفتاوى هو أن يوقف) أي الوصف المعبر هو كذا وفي بعض النسخ في جامع
الفصولين والذي في الفتح الأول (قوله وهل يحس الموضوع الخ) قال في النهر أقول المنقول في السراج مالفظة وان كان ثوبا
فلا بد من صفة طوله وعرضه ودفقه مع الجس وفي المحنطة لا بد من المس والصفة وفي الأدهان لا بد من الشم وفي العقار لا بد من
وصفه قال وكذا الدابة والعبد والاشجار وجميع ما لا يعرف بالجس والذوق اه ٣٥ وفي التتار حانية وفي الثمر على

رؤس الشجر تعتبر الصفة
وبهذا بطل قوله في البحر
وهل يشترط أن يحس
الموضع الذي يكتب في رؤيته
البصير له الخ وذلك لأنه
إذا كان يكتب في نحو
العبد والامة بالوصف
فلا معنى لاشتراط الجس
اه قلت هذا ظاهر على
ما نقله عن السراج أما
ومن رأى أحد الثوبين
واشتراهما ثم رأى الآخر
فله ردهما

على ما ذكره المؤلف من
ظاهر كلام المصنف
وصريح كلام الاصل
من الاكتفاء بالجس
فلاشترطه معنى ظاهر
كما لا يخفى والظاهر ان في
المسئلة قولين أحدهما
ما في السراج من انه لا بد
في نحو العبد والدابة من
الوصف والثاني ما ذكره
المؤلف من الاكتفاء
بالجس وكلامه مبني على
هذا القول فالابراد ساقط

إذا اشترى قبل هذه فهذه مثبتة للخيار له لانها مسقطه ويمتد إلى أن يوجد منه ما يدل على الرضا من
قول أو فسل في الصحيح وعبارة الولو الجيمة ان هذه الاشياء منه بمنزلة النظر من البصير وقوله يحس
المبيع معناه ان كان مما يحس وشبهه ان كان مما يشم كالسك والذوق فيما يذوق باللسان وأما اذا
اشترى عقارا فرويته بوصفه له في جامع الفتاوى هو أن يوقف في مكان لو كان بصير الراه ثم يذ كر
صفته ولا يخفى ان ايقافه في ذلك المكان ليس شرطا في صحة الوصف وسقوط الخيار به ولذا لم
يذكره في المبسوط واكتفى بذكر الوصف لأنه أقيم مقام الرؤية في السلم وعن أنكره السكرخي وقال
وقوفه في ذلك الموضع وغيره سواء في انه لا يستفيد بذلك علما كذا في فتح القدير وظاهر ما في الكتاب
ان الوصف انما يكتب في به في العقار وان غيره لا يوصف له وعن أبي يوسف اعتبار الوصف في غير
العقار أيضا وظاهره أيضا انه لا شرط مع الوصف في العقار وقال مشايخ بلخ يحس المحيطان والاشجار
وظاهره أيضا ان الجس فيما عدا ما يشم ويذوق والعقار واستثنى منه في فتح القدير الثمر على رؤس
الاشجار انه يعتبر فيه الوصف لأنه لا يمكن جسسه ولا بد في الوصف للاعنى من كون الموصوف على
ما ووصفه ليكون في حقه بمنزلة الرؤية في حق البصير كذا في البدائع والحاصل كما في المعراج ان
الخيار ثابت للاعنى لجهله بصفات المبيع فاذا زال ذلك باى وجه كان سقط خياره ولذا قال في الكامل
عن محمد يعتبر المس في الثياب والمحنة وحكى ان اعنى اشترى أرضا فقال قودوني اليها فقادوه فجعل
يس الارض حتى انتهى الى موضع منها فقال اموضع كدس هذا قالوا لا فقال هذه الارض لا تصلح
لأنها لا تكسونه سها فكيف تكسوني وكان كما قال فاذا كان هذا الاعنى بهذه الصفة فرضى بها
بعدها مسها سقط خياره اه وقال الحسن يوكل الاعنى وكيلها بقبضه وهو يراه يسقط خياره قال في
الهداية وهذا أشبه بقول أبي حنيفة حيث جعل رؤية الوكيل رؤية الموكل ولو ووصف للاعنى
ثم أبصر فلا خيار له لأنه قد سقط فلا يعود الاسباب جديدا واشترى البصير ثم عمى انتقل الخيار الى
الوصف وفي المصباح جسسه بيده جسما من باب قتل واجتسه ليتعرفه اه وظاهر كلام المصنف ان
الجس يكتب في به في الرقيق والثياب والدواب وشاة الغنمية وكل شيء يمكن جسسه وفي الاصل وجس
الاعنى في المتاع والمنقولات مثل نظر البصير لان التقلب والجس مما يعرف بعض اوصاف
المبيع من اللين والحشونة وان كان مما لا يعرف الجميع في مقام مقام النظر حالة العجز كما تقام الاشارة
من الاخرس مقام النطق للعجز كذا في المحيط وهل يحس الموضوع الذي يراه البصير فيحس من الرقيق
وجهه ومن الحيوان الوجه والكفل حتى لو مس غيرها لا يكتب به لم أره والظاهر اشتراطه (قوله
ومن رأى أحد الثوبين واشتراهما ثم رأى الآخر فله ردهما) لان رؤيته أحدهما لا تكون رؤية
الآخر للفتاوى في الثياب فبقى الخيار فيما لم يره ثم لا يردده وحده كيلا يكون تغريبا للصفحة قبل

فتدبر ويؤيد ما قلنا من القولين ما قدمه المؤلف من قواه وعن أبي يوسف اعتبار الوصف في غير العقار أيضا وما عن أئمة بلخ من انه
يحس المحيط والاشجار وما عن محمد من اعتباره أيضا في الثياب والمحنة والظاهر ان قول السراج لا بد من الوصف محمول على من
لم يدرك بالجس يؤيده ان في معراج الدراية بعد ما ذكر الروايات التي قدمها المؤلف قال وفي الجملة ما يقف به على صفة المبيع فهو
المعتبر فيمنه لا تختلف هذه الروايات في المعنى لان الخيار ثابت للاعنى لجهله بصفات المبيع فاذا زال ذلك باى وجه زال بسقط

التمام وهذا لان الصفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده ولهذا يتمكن من الرد بغير قضاء ولا رضا فيكون فسخا من الاصل وفي النهاية الصفقة العقد الذي تنهى في موطنه ولذا قال عمر رضي الله تعالى عنه البيع اما صفقة أو خيار أي اما يتناهى في اللزوم أو غير لازم بان كان فيه خيار وورد النهي عن تغريق الصفقة وانما تقدم على حديث خيار الرؤية لان حديث النهي محكم وحديث خيار الرؤية خص منه ما اذا تعيب أو أعتقه أو باعته أو لانه محرم وذلك مبيع أول لكونه متأخرا للثلاثين لم تكرار النسخ اه وتعب الاول بانه أيضا مخصوص بما قبل التمام وما أجاب به في العناية من انه انما قيد به بالقياس على ابتداء الصفقة غير دافع كالا يخفى وفي المصباح الصفقة العقد وكان العرب اذا وجب البيع ضرب بيده على يد صاحبه اه والاولى ما في فتح القدير من انما علمنا بالحديثين غاية الامر ان شرطنا ان يردهما جميعا عملا بحديث الصفقة جمع بينهما والحاصل انه ليس له رد البعض وامسك البعض في خيار الرؤية والشرط قبل القبض وبعده لكونه تغريقا قبل التمام لكونه مانعا من التمام في الرؤية ومن الابتداء في الشرط وله ذلك في خيار العيب بعد القبض لتمامها والخيار مانع من اللزوم فقط لا قبله لكون القبض من تمامها وأما اذا استحق البعض فان كان المبيع واحدا فله الخيار مطلقا قبل القبض وبعده وان كان متعددا فان كان قيميا وقبض البعض ولم يقبض البعض فاستحق البعض اه الخيار لتفرقها قبل التمام ولو كان مثليا فاستحق بعضه فان كان قبل القبض خيرا ولا فلا واستفد من كلام المؤلف انه لو رآه ما فرضي باحده ما انه لا يرد الا آخر ما ذكرنا والحاصل انه اذا استحق بعض المبيع فان كان قبل قبض الكل أو البعض تخير مطلقا متعددا أو واحدا مثليا أو قيميا وان كان بعد قبض جميعه فلا خيار في الكل الا في قيمي واحدا استحق بعضه فانه يخير وفي خيار العيب اذا طاع على عيب بالبعوض فان كان بعد القبض رد العيب وحده الا في قيمي واحدا فيرد الكل وان كان قبله يرد الكل وفي خيار الشرط والرؤية لا يرد الا الكل قبل القبض وبعده (تنبيه) وقع في الهداية ان الصفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده فعمله بعض الشارحين على ما اذا قبضه مستورا اما اذا قبضه مكشورا بطل خياره وورده في المعراج بان الخيار يبقى الى أن يوجد ما يبطئه وأقره في البناء عليه (قوله ولا يورث كخيار الشرط) لانه ثابت بالنص للعاقده وليس بعاقده ولانه وصف فلا يجري فيه الارث كما قدمناه بخلاف خيار العيب والتعيين وقد أسلفناه (قوله ومن اشترى ما رأى خيران تغير والالا) أي ان لم يتغير لا يخير لان العلم بالاصناف حاصل له بالرؤية السابقة ونفاته يثبت الخيار وان وجدته متغيرا فله الخيار لان تلك الرؤية لم تقع معللة باوصافه فكانه لم يره واطلق قوله والالا وهو مقيد بشيئين الاول ان يعلم انه مرئيه وقت الشراء فلم يعلم به له الخيار لعدم رضاه كما في الهداية الثاني ان تكون الرؤية السابقة لقصد الشراء فلوراها لا لقصد الشراء ثم اشتره فله الخيار كما في الظهيرة معبر عنه بقيل ووجهه ظاهر لانه اذا رأى لا لقصد الشراء لا يتأمل كل التامل فلم تقع معرفة وفيها الورأي ثوبين ثم اشترى ما يشمن متفاوت ملفوفين فله الخيار لانه ربما يكون الاردا باكثر الثمنين وهو لا يعلم ولو رأى ثوبا بارتفاع البائع بعضها ثم اشترى الباقي ولا يعرف الباقي فله الخيار اه وفي المحيط ولو سمي لكل واحد عشرة فلا خيار له لان الثمن لم يختلف استويا في الاوصاف ولو قال المصنف ومن اشترى ما رأى فلا خيار له الا اذا تغير بل كان أولى لان الاصل في ما رآه عدم الخيار ولذا واختلفا القول للبائع وفي الظهيرة لو اشترى جارية لم يرها فجاءها بالبائع متقبلة لا يعرفها المشتري فقبضها فهو

ولا يورث كخيار الشرط
ومن اشترى ما رأى خيران
تغير والالا

خياره اه بحرقه ندم
هذا الكلام بعد عدم
اشتراط حسن الموضوع
الذي يراه البصير خلاف
ما يحسن المؤلف فلتأمل
(قوله ورده في المعراج الخ)
مخالف لما قدمه المؤلف
من قوله والقبض أو نقد
الثمن بعد الرؤية بمسقط
له اه ومثله في فتح
القدير وجامع الفصولين
(قوله ووجهه ظاهر) قال
الخبر الرملي في حاشية
المنع هو خلاف الظاهر
من الرواية وقد ذكره
في جامع الفصولين أيضا
بصيغة قبل وهي بصيغة
التعريض

قبض وكذا لو اشترى خفا والبسه البائع اياه وهو قائم ومشي وهو لا يعلم فهو قبض وله الخيار في
المستلمين اذ لم ينقصه المشي اه (قوله وان اختلفا في التعريف والقول قول البائع مع عيونه) لان التعريف
حادث وسبب الزوم ظاهر اطلقه وهو مقيد بما اذا قررت المدة لان الظاهر شاهد له اما اذا بعدت
المدة فالقول للمشتري لان الظاهر شاهد له وفي المنسوخ فان بعدت المدة بان رأى جار يته شابة ثم
اشتراها بعد عشرين سنة وزعم البائع انها لم تتغير فالقول للمشتري وبه يقضى الصدر الشهيد والامام
طهير الدين المرغيناني كذا في الذخيرة ولم يرد التحديد في تغيير كل مبيع ففي الظهيرة ولو رأى شيئا ثم
اشتراه فلا خيار له الا ان تطول والشهر طويل وما دونه قليل ولو تغير فله الخيار بكل حال ولا يصدق
في دعوى التعريف الا بجملة الا اذا طالت المدة اه وفي فتح القدير جعل الشهر قليلا (قوله وللمشتري
لوفي الرؤية) أي القول للمشتري مع عيونه لو قال البائع له رأيت قبل الشراء وقال المشتري ما رأيت
او قال له رأيت بعد الشراء ثم رضيت فقال رضيت قبل الرؤية ولذا اطلق في الكتاب لان البائع
يدعي أمرا عارضا هو العلم بانصقة والمشتري ينكره والقول له وما في فتح القدير من انه ينبغي أن يكون
القول للبائع لان الغالب في البياعات في الاسواق كون المشتري رأوا المبيع قد دعوى البائع
رؤية المشتري تمسك بالظاهر لان الغالب هو الظاهر والمذهب ان القول لمن تمسك بالظاهر لا بالاصل
الا ان يعارضه ظاهرا آخر اه مدفوع بما ذكرناه في قاعدة ان الاصل العدم فراجعها ان شئت
وفي المحيط لو اراد المشتري أن يردّه فانكر البائع كون المراد مبيعا والقول للمشتري وكذلك في
خيار الشرط لانه انفتح العقد برده وبقي ملك البائع في يده فيكون القول قول القابض في تعيين
ملكه أمينا كان أو ضمنيا كالمودع والغاصب فلو اختلفا في الرد بالعيب والقول للبائع لان العقد
لا يفسخ بفسخ المشتري حتى يلزمه القاضي ففي المشتري مدعيها حق الفسخ والبائع ينكر فيكون
القول له اه وهذا ما كتبه في الفوائد ان القول للقابض الا في هذه المسئلة وفي الظهيرة في
مسئلة الاختلاف في تعيين خيار الشرط للمشتري وكانت السلعة غير مقبوضة فاراد المشتري اجازة
العقد في عين في يد البائع فقال البائع ما بعثك هذا وقال المشتري بل بعثني هذا لم يذ كر محمد هذه
الصورة في شيء من الكتب وقالوا ينبغي أن يكون القول قول البائع كما لو ادعى بيع هذه العين
وأنكر البائع البيع أصلا وأما اذا كان الخيار للبائع واعين غير مقبوضة فاراد البائع الزام البيع
في عين وقال المشتري ما اشتريت هذا ذكر ان القول للمشتري اه والحاصل ان الخلاف ان كان في
التعيين مع خيار الشرط والسلعة مقبوضة والقول للمشتري سواء كان الخيار له او للبائع وان لم تكن
مقبوضة فان كان الخيار للمشتري فالقول للبائع وعكسه فالقول للمشتري واذا اختلفا في اشتراط الخيار
فالقول لمنكره عندهما وعند مدعيه كما في المجمع لان منكره يدعي لزوم العقد ومدعيه ينكر الزوم
فالقول له وتماه في شرح المجمع وفي القنية اختلفا في شرط الخيار واقاما البينة فبينة مدعي الخيار
اولى وفي البرازية أقر بقبض المشتري ثم قال لم اركله لا يصدق اه (قوله ولو اشترى عدلا و باع
منه ثوبا أو وهب ردعيب لا بخيار رؤية أو شرط) لانه تعذر الرد فيما خرج عن ملكه وفي رد ما بقي
تغير بق الصفة قبل التمام لان خيار الرؤية والشرط يمنعان تمامها بخلاف خيار العيب لتمامها
معه بعد القبض وترك المصنف قد التسليم في الهبة ولا بد منه لانه لا يخرج عن ملكه بها الا معه ولذا
قدهاه في الهداية والمفعول في كلامه مقدر أي رد ما بقي والمسئلة موضوعة فيما اذا كان بعد
القبض كما قيده به في المجمع الصغير والام يصح بيع الثوب قبل قبضه كذا في العناية ما قبله فالكل

وان اختلفا في التعريف
والقول قول البائع مع عيونه
وللمشتري لوفي الرؤية ولو
اشترى عدلا و باع منه
ثوبا أو وهب ردعيب
لا بخيار رؤية أو شرط

(قوله أما قبله فالكل
سواء أي خيار العيب
والرؤية والشرط

(قوله نعم يقع الفرق الخ) لم يظهر فرق فيما ذكره لان المراد اطهاره قبل القبض ولا رد له فيه تامل (قوله وكأنه اختلط عليه) أي على صاحب الفتح قال في النهر وأقول هذا تهجم على مقام هذا الامام مع عدم التدبير في الكلام وذلك ان جزمهم بعدم عود الخيار فيما اذا باع كاه ثم عاد اليه بما هو فسخ من غير ذكر خلاف دليل بين ما اختاره القدوري اذ لو كانت العلة المؤثرة وجود المانع لزم اذ ازال أن يعود لكنه لا يعود لانه سقط وشأن الساقط أن لا يعود ودعوى ان يبيع الكل مسقط ويبيع البعض مانع فتحكم ظاهر وهذا معنى قوله لان نفس ٣٨ هذا التصرف الخ فان قلت لو كان كذلك لما احتج الى التعليل بان في الرد تفرق

الصفقة قلت لا مانع من أن يعمل المحكم بعلمين الرضا بالبيع ولزوم تفريق الصفقة غيرانه مادام خا رجعا عن ملكه فالتعليل به أظهر فلهذا المعنى تقدير

باب خيار العيب (قوله وفسره في فتح القدير الخ) قال الرمي أقول ففسره بذلك كثير

باب خيار العيب

(فائدة) سئل بعض الشافعية أقول وهو ابن حجر الهيتمي وهي في فتاواه

عن رجل سجان خباز يبعن الخبز للبيع وبيعه على الناس وهو أبرص أجندم ذو حكة وسوداء فهل يجوز له أن يباشر الخبز المذكور وهو بتلك الصفات أم لا فاجاب بقوله لا يجوز يبيع ما باشر نحو بجنه الا أن يبين للمشتري

سواء لا تتم الصفقة معه نعم يقع الفرق بين القبض وعدمه فيما اذا اشترى شيئين ولم يقبضهما ثم اطلع على عيب باحدهما وأنه لا يرد المبيع وحده بخلاف ما اذا كان بعد قبضهما فلو عاد اليه بسبب هو فسخ فهو على خيار الرؤية كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي وعن أبي يوسف لا يعود بعد سقوطه لخيار الشرط وعليه اعتماد القدوري كذا في الهداية بخلاف ما اذا وهب عبدته المدين ممن له الدين أو عبده المجاني من ولى الجناية ثم رجع في الهبة حيث يعود ان عند أبي يوسف خلافا للحمد والعدن أبي يوسف أن حق خيار الرؤية أضعف منها كذا في الشرح والعدل المثل والمراد هنا الغرارة التي هي عدل غرارة أخرى على الجمل أو نحوه أي يعاد لها وفيها أثواب وفي فتح القدير ما اعتمده القدوري صححه فاضحان وحقيقة المحظ تختلف فشمس الأئمة لحظ البيع والهبة ما نعال في عمل المقتضى وهو خيار الرؤية عملة ومحظ على هذه الواجهة مسقطا واذا سقط لا يعود بلا سبب وهذا أوجه لان نفس هذا التصرف يدل على الرضا ويبطل الخيار قبل الرؤية وبعدها اه والوجه عندى ما ذكره شمس الأئمة السرخسي وقوله لان نفس هذا التصرف الى آخره ممنوع وانما يدل لو تصرف في جميع المبيع وانما الكلام هنا فيما اذا تصرف في البعض فحينئذ لو رد الباقي فقط لم تفرق الصفقة فكان لزوم تفوقها ما نعال من رد الباقي فاذا زال عمل المقتضى عمله وكأنه اختلط عليه بما اذا باع المبيع كاه وسقط خياره ثم رد عليه بما هو فسخ فانه لا يعود خياره كما قدمناه لكن لم يذ كر واقفا خلافا والله تعالى أعلم

باب خيار العيب

تقدم وجه ترتيب الخيارات والاضافة في خيار العيب اضافة الشيء الى سببه وأما العيب فهو في اللغة يقال عاب المتاع عيبا من باب سار فهو عائب وعابه صاحبه فهو عيب يتعدى ولا يتعدى والفاعل من هذا عائب وعيبا مبالغة واسم العاب والمعاب وعيبه بالتشديد نسبة الى العيب واستعمل العيب اسماء وجمع على عيوب كذا في المصباح وفسره في فتح القدير بما تخلو عنه أصل الفطرة السليمة وأما في الشريعة فاسمها كره المصنف من أنه ما أوجب نقصان الثمن عند التجار (تنبيه) كتمان عيب الساعة حرام وفي النزاهة وفي الفتاوى اذا باع ساعة معينة عليه البيان وان لم يبين قال بعض مشايخنا ينسق وترد شهادته قال الصدر لا تأخذه اه وقيدته في الخلاصة بان يعلم به

حقيقة الحال لان المشتري لو اطلع على ذلك لم يشتره منه في الغالب وكل ما كان كذلك يكون كتمه من الغش المحرم وفي وقد قال صلى الله تعالى عليه وسلم من غش أمي فليس مني وقد نقل غير واحد من الأئمة انه يجب على السلطان أو نائبه أن يخرج من به نحو جندام أو برص من بين أظهر الناس ويفرد لهم محلا خارج البلد وينفق على فقرائهم من بيت المال اه وقواعدنا لا تاياه وضابط الغش المحرم أن يشتمل المبيع على وصف نقص لو علم به المشتري امتنع عن شرائه فكل ما كان كذلك يكون غشا وكل ما لا يكون كذلك لا يكون غشا محرم ما ذكره في الفتاوى المذكورة ولا مانع منه عندنا تامل اه (قوله قال الصدر لا تأخذه) قال في النهر رأى لا تأخذ بكونه يفسق بمجرد هذا لانه صغيرة ولا فرق في ذلك بين المبيع والثمن الا في مسألتين الاولى المسلم في دار

وفي الظهيرة وفي الحديث اشترى عداء بن خالد بن هوذة بالذال المجهمة وفتح الهاء وسكون الواو من رسول الله صلى الله عليه وسلم عبد الاداء فيه ولا غائلة ولا خبثة وهذه اذرواية هي الصحيحة كذا ذكره الطحاوي في شرح مشكل الآثار باسناده الى عبد المجيد قال العداء بن خالد الا قرئت كتابا كتبه لي رسول الله صلى الله عليه وسلم قلت بلى فارجح الى كتابا فاذا فيه بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما اشترى العداء من محمد رسول الله الخ وبهذا تبين ان المشتري كان العداء لا محمد رسول الله وفي عامة كتب الفقه هذا ما اشترى محمد رسول الله من العداء لكن الصحيح ما قلنا اه (قوله من وجد بالمبيع عيبا اخذه بكل الثمن اوردته) لان مطلق العقد يقتضى وصف اللامة فعند فواته يتخير كليا بتضرر بلزوم ما لا يرضى به دل كلامه انه ليس له امساكه واخذ النقصان لار الاوصاف لا يقابلها شي من الثمن في مجرد العقد ولانه لم يرض بزواله عن ملكه باقل من المسمى فيتم تضرره وادفع الضرر عن المشتري يمكن بالرد بدون تضرره اطلقه فشمعل ما اذا كان به عند البيع او حدث بعده في يد البائع وما اذا كان فاحشا او يسيرا كذا في السراج الوهاج وفي جامع الفصولين والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد يرد بفاحش العيب لا ييسره وفي غيرها يرد بهما والفاحش في المهر ما يتخرجه من المجيد الى الوسط ومن الوسط الى الردي وانما لا يرد في المهر بيسيره اذ الم يكن كيليا او وزنا واما ما يرد بيسيره ايضا اه ولم يتكلم الشارحون على ما اذ ارد البعض هل له ان يعطى مثله سليما قال في القنية وفي الذخيرة اشترى منانم الفانيد فوجد واحدا واثنتين منها اسود فابده البائع ابيض بغير وزن جاز وفي الثلاث لا يجوز لانها تدخل تحت الوزن ولذا اشترى الخبز ووجد خبز واحد محترقا فابده الخبز لم يجز الا بالوزن لانه مما يدخل تحت الوزن فان خمسة اساتير وعشرة وزن حجر فلا تجوز فيه المجازفة قال رضي الله تعالى عنه وعرف به كثير من المسائل وهو ان استبدال شي بمثله في الردي بالعيب انما يجوز مجازفة اذ الم يكن لذلك المقدر من ذلك الجنس حجر يوزن به وان كان له من جنس آخر حجر فلا لا ترى انه جعل الثلاثة من الفانيد موزونة وان لم يكن ذلك المقدر من الخبز موزونا اه ولا بد للسائل من قيود الاول ان يكون العيب عند البائع الثاني ان لا يعلم به المشتري عند البيع الثالث ان لا يعلم به عند القبض وهي في الهداية الرابع ان لا يتمكن من ازالته بلا مشقة وان تمكن فلا كاحرام الجارية فانه بسبيل من تحليلها ونجاسة الثوب وينبغي حمله على ثوب لا يفسد بالغسل ولا ينقص كذا في فتح القدير ولا حاجة الى قوله ينبغي مع التصريح قال في الولوالجية اشترى ثوبا فوجد فيه دمان كان اذا غسله من الدم ينقص الثوب كان عيبا لوجوده والا لا يكون عيبا اه ولو اشترى جبة فوجد فيها اورة ميمة فهو عيب لوجود حده فان لبسها حتى نقصها رجع بنقصان العيب لتعذر الرد اه وقيدها في البرازية بان يضرها الفتق فان ضرها يرد لها وان لم يضرها لم يرد لها اه الخامس ان لا يشترط البراءة منه خصوصا او من العيوب عموما وسأني آخر الباب السادس ان لا يزول قبل الفسخ فان زال ليس له الرد مثل بياض العين اذا انجلى والحجى اذا زالت كذا في السراج الوهاج ويستثنى من اطلاقهم مسائل ذكرناها في الفوائد الاولى بيع صيد بين حلالين ثم احراما واحدهما فوجد به عيبا امتنع رده وانما يرجع بالنقصان كما صرحوا به في جنابات الاحرام الثانية قال في البغية والقنية لو كان في الدار باب في الطريق الاعظم وبابه في سكة غير نافذة اقام أهلها بيعة انهم اعاروا والبائع هذا الطريق فامر القاضي بسده يتخير المشتري ان شاء رده وان شاء رجع بنقصان ذلك الطريق والتخير هنا بخلاف سائر العيوب اه الثالثة اشترى الذمي

الحرب اذا اشترى شيئا ودفع الثمن عرضا مغشوشة او دراهم زوفا حازان كان حرا لعبد كذا في الولوالجية الثانية يجوز اعطاء الزوفا والنقص في الجبايات اه واقول قوله اذا اشترى شيئا صوابه اسير ابدل قوله شيئا كما رأته في الولوالجية وعلل الفرق بين الحز والعبدان شراء الاحرار ليس بشراء ليجب اعطاء من وجد بالمبيع عيبا اخذه بكل الثمن اوردته المسمى (قوله هذا ما اشترى) قال الرملي في نسخة ما اشتراه (قوله فاحشا او يسيرا الخ) في البرازية اشترى كرما فبان ان شربه من ناوق على ظهر نهر له الرد لانه عيب فاحش والعيب اليسير ما يدخل تحت تقويم المقومين وتفسيره ان يقوم سليما بالف ومع العيب باقل وقومه آخر مع العيب بالف ايضا والفاحش ما لو قوم سليما بالف وكل قومه مع العيب باقل (قوله على ما اذا رد البعض) قال الرملي في نسخة الردي (قوله الثالث ان لا يعلم به عند القبض) قال في

الشرنبلالية يقتضى ان مجرد الرؤية برضا وبخالفه قول الزبلي ولم يوجد من المشتري ما يدل على الرضا به بعد العلم بالعيب اه وكذا ما في شرح الجمع ولم يرض به ٤ بعد رؤيته (قوله وكذا خيار الشرط) أقول تقدم في بابها عند ذكر غمرة الاختلاف بين

الامام وصاحبيه في دخول المبيع في ملك المشتري وعدمه فيما لو كان الخيار له فذكر من جملة المسائل لو كان المشتري عبدا مأذونا فابراه البائع عن الثمن في المدة بقي خياره عنده لان الرضا امتناع عن التملك والمأذون له يليه وعندهما بطل خياره لانه لما ملكه كان الرضا منه تملكا بغير عوض وهو ليس من أهله اه فتامل (قوله الحادى عشر) قال في المحيط وقع في بعض النسخ التعبير عنها بالعاشره فذكر العاشره مرتين وبعده هذه العاشره وقع ذكر الحادية عشر والثانية عشر الى الخامسة عشر الا تيمية في التنبهات وظاهر كلام الرملى ان نسخته كذلك وهى غلط من الكتاب لان الكلام في المسائل المستثناة من اطلاقهم التخييرين أخذ المعبى بكل الثمن أورده والمسائل الخمس الا تيمية ليست من ذلك مع ما في ذكر العاشر مرتين كما علمته فالصواب

خرا وقبضها وبه عيب ثم أسلم سقط خيار الرد كذا في مهر فتح القدير الرابعة اشترى كفنالميت ووجد به عيبا لا يرد ولا يرجع بالنقصان ان تبرع به اجنبي ولو وارثا رجح بالنقصان ان كان من التركة اه الخامسة اشترى من عبده المأذون المدينون المستغرق فوجد به عيبا لا يرد عليه ولا على بائعه ان كان الثمن منقودا وان لم ينقصه المولى وقبض المبيع أولا ووجد به عيبا يرد ان كان الثمن من النقود أو كيليا أو وزنيا بغير عينه لانه يدفع بالرد مطالبة المأذون من نفسه وان كان عرضا لا يمكن الرد وفي المحيط لو اشترى المولى من مكاتبه فوجد به عيبا لا يرد ولا يرجع ولا يخاصم بائعه لكونه عبده اه السادسة باع نفس العبد من العبد بحارية ثم وجد بها عيبا رد الحارية وأخذ من العبد قيمة نفسه عندهما وعند محمد يرجع بقيمة الحارية السابعة باع الوارث من مورثه فان المشتري وورثه البائع ووجد به عيبا رد الى الوارث الا تخران كان وان لم يكن له سواه لا يرد ولا يرجع بالنقصان وكذا اذا اشترى لنفسه من ابنه الصغير شيئا وقبضه وأشهد ثم وجد به عيبا يرفع الامر الى القاضى حتى ينصب عن ابنه خصما يرد عليه ثم يرد الاب لابنه على بائعه وكذا لو باع الاب من ابنه وكذا لو باع من وارثه فورثه المشتري ووجد به عيبا يرفع الامر الى القاضى فنصب خصما فبرده المشتري اليه وبرده القيم الى الوارث نقده الثمن أولا في الصحيح الثامنة اشترى العبد المأذون شيئا وبراها البائع عن الثمن لا يرد به بالعيب وان المشتري حوالو بعد القبض فكذلك وان قبله فله الرد لانه امتناع عن القبول وكذا خيار الشرط التاسعة لو اصطالحا على أن يدفع البائع شيئا والمبيع للمشتري جاز بخلاف ما لو اصطالحا على أن يدفع المشتري شيئا والمجارية للبائع لانه ربا والمسائل المذكورة من الرابعة الى الثامنة في البرازية العاشرة اشترى انا فوضه مشارا اليها فوجد رديا ليس له الرد الا اذا كان به كسر أو غش وكذا اذا اشترى جارية فوجد بها سوءا تام الحلقة ليس له الرد لان النجس في الجوارى ليس بعيب الحادى عشر قال في المحيط وصى أو وكيل أو عبدا مأذون اشترى شيئا بالف وقيمته ثلاثة آلاف درهم فليس له أن يرد به بالعيب لما فيه من الاضرار باليتيم والموكل والمولى ولو كان في خيار الشرط والرؤية فله الرد لعدم تمام الصفقة اه (تنبيهات مهمة) الاول وجد بالمبيع الذى له حمل ومؤنة عيبا ورده فؤونة الرد على المشتري الثانى اشترى عبدا وتقاضا وضمن رجل له عيو به فاطلع على عيب ورده لا ضمان عليه على قياس قول الامام لانه باطل كفتحان العهدة ولو ضمن له ضمان السرقة أو الحرقة فوجد به سوءا فوافقا أو حرأ أو الجنون أو العي فوجد به كذلك رجح على الضامن بالثمن ولو مات عنده وقضى بالنقص رجح به على ضامن الثمن ولو ضمن له حصة ما يجده فيه من العيب جاز عند الامام ان يرد رجح بالثمن كله وان تعيب عنده رجح بحصة العيب على الضامن كما يرجح على البائع وان ضمن ما يحقه من الثمن من عهدة هذا البيع كان كذلك عند الامام ان استحق رجح بالثمن الثالث ادعى عليه عيبا في المبيع فاصطالحا على أن يبذل البائع للمشتري ما لا ثم بان انه لا عيب أو كان لكتبه برئ استرد بدل الصلح اه الرابع اطلع على عيب بالغلام أو الدابة فلم يجد المالك فاطمعه وأمسكه ولم يتصرف فيه بما يدل على الرضا برده لو حضر

ذكرها بعد العاشر من التنبهات المهمة كما في هذه النسخة الموافقة لا غلب النسخ في كون المسائل المستثناة عشرة والتنبهات خمسة عشر لا بالعكس نعم كان ينبغي ذكر التنبهات الخماس عشر المنقول عن الصغرى مع المسائل المستثناة فانه منها وسنذكر عن الرملى استثناءه مسألة أخرى فتكون اثني عشر مسألة تامل

قوله لان للقضاء نفاذا في الاظهر عن أصحابنا) تقدم الكلام في القضاء على الغائب في كتاب المفقود وياتي في القضاء (قوله وفي السراج الوهاج وان قال ذلك بعد القبض الخ) قال الرملي أقول عبارة جامع الفصولين ولورده بعد قبضه لا يفسخ الا برضا البائع أو بحكم اه فقوله الا برضا البائع يدل على انه لو وجد الرضا بالفعل كسلبه من المشتري حين طلبه الردي يفسخ البيع وقدم في بيع التعاطي لوردها بخيار عيب والبائع متيقن انها ليست له فاخذها ورضى فهي بيع ٤١ بالتعاطي كما في فتح القدير وفيه

أيضا ان المعنى يقوم مقام اللفظ في البيع ونحوه ومن المقرر عندهم ان الرضا يثبت نارة بالقول ونارة بغيره (قوله باع بغير الخ) قال الرملي يكثر في بلادنا ان المشتري اذا طلع على عيب أو ظهر غيبه في الدابة ياتي بالمبيع الى بائعه ويدخله الى منزله ويقول دونك

وما أوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب

دانتك لأريد ها ويرجع فتهلك ولا شك انها تملك على المشتري لان هذا ليس ردا ولو تعهد بها البائع حيث لم يوجد بينهما ففسخ للبيع قولاً أو فعلاً صريحاً أو دلالة (قوله الخامس عشر الموصى له لا يملك الردي بالعيب الا اذا لم يكن وارث) في بعض النسخ وارثا بالانصب تامل قال الرملي وقد نقل بعضهم عن التارخانية ان

ويرجع بالنقصان ان هلك وفي المحامى القدسي انه اذا أمسكه بعد الاطلاع على العيب مع قدرته على الرد كان رضاه هو غير يب والمعتمدان على التراخي الخامس اطلع على عيب فاعلم القاضي وبرهن على الشراء والعيب فوضعها القاضي عندهم وفانت عندهم ثم حضر البائع ان كان لم يقض بالرد على الغائب لم يرجع عليه بالثمن وان كان قضى يرجع لان للقضاء نفاذا في الاظهر عن أصحابنا وفي السير اشترى دابة في دار الاسلام وخرج عليها غازيا واطلع على عيب بغيبه البائع لا يركها وان في دار الحرب لانه رضا وان امره الامام لكن اذا قضى بان الركب ليس برضا نفذ وأمضاه القاضي الثاني السادس حاصم البائع في العيب ثم ترك المحصومة زمانا وزعم أن الترك كان لينظر هل هو عيب أم لا له الرد السابع أقر المشتري بعد ما اطلع على عيب أو قبله ان المبيع كان لغيره لان غير البائع وكذبه فلان له الرد على البائع وتعام مسائل الاقرار للغير بالمبيع مذكورة في الوالوجية الثامن عشر على عيب فقال للبائع ان لم أرد اليك اليوم رضيت به قال محمد القول باطل وله الرد التاسع قال البائع ركبته بعد العيوب على العيب في حاجتك وقال المشتري بل ركبته لا ارد ها عليك فالقول قول المشتري العاشر اطلع على عيب قبل القبض فقال المشتري للبائع رددته عليك بطل البيع قبل البائع أو لا والسبل من البرازية وفي السراج الوهاج وان قال ذلك بعد القبض لم يكن ذلك ردا ما لم يقل البائع قبلت أو رضيت ثم اذ رده برضا البائع كان فسخا في حقه ما يباع في حق غيره ما اه وان رده بحكم فهو فسخ عام وكذا كل عقد يفسخ بالردي ويكون المراد مضمونا بما يقابله كذا في جامع الفصولين وفي القنية اشترى جارا ووجد به عيبا فادما فاذا رد ففصو لم بينهما ما يدinar وأخذته ثم وجد به عيبا قديما آخر فله رده مع الدينار ثم رقم لا آخر انه يرجع بنقصان العيب وعنه انه برده اه المحامى عشر باع بغيره فوجده المشتري معيبا فرده فقال له البائع اذهب فتعهده الى عشرة ايام فان برئ فلك البعير وان هلك فمن مالي لا يكون ردا كذا في القنية الثاني عشر المشتري اذا رد المبيع بالعيب فانه يرجع بالثمن على بائعه الا في مسألة في القنية باع عبدا و سلمه ثم وكل وكيل بقبض الثمن فافر الوكيل بقبضه وهلاكه ووجد البائع الموكل برئ المشتري ولا ضمان على الوكيل فان وجد المشتري به عيبا رده ولا يرجع بالثمن على البائع لا قرار الوكيل ولا على الوكيل لكونه أمينا وليس بعاقب والثانية في الفوائد الثالث عشر قال البائع بعته لك معيبا بهذا العيب وقال المشتري اشترته سليما فالقول للمشتري ثم رقم انه ينبغي ان يحكم الثمن يعني ان كان الثمن يسيرا فالقول للبائع والا فللمشتري اه الرابع عشر اشترى جارا بثلاثة دنانير ذهب ثم اعطاه عوضا دراهم ثم رده بعد شهر بعيب وقد انتقص سعر الدراهم فله ان يطلب من البائع عين الذهب ومثله أجاب في الاقالة الا اذا دفع مكان الذهب حنطة وهي وما قبلها في القنية الخامس عشر الموصى له لا يملك الردي بالعيب الا اذا لم يكن وارث كذا في الصغرى (قوله وما أوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب) لان

٦ - بجر سادس القاضي لو باع مال الصغير من رجل وسلمه الى المشتري ثم وجد المشتري عيبا فليس له أن يخاصم القاضي في الردي بالعيب وكذلك اذا باع بعض امراء القاضي مال الصغير لاسبيل للمشتري في المحصومة في الرد على البائع فانه نائب عن القاضي وحكمه حكم المذوب اه فهذا مما استثنى أيضا ولم يذكره هذا الشارح فتامله اه وهذه المسئلة التي وعدنا بها وحقها ان تكتب هناك لكنه كتبها هنا ولم يذكره له الرد على الصغير اذا كبر فراجع

(قوله وذلك بانتقاص القيمة) يفيدان المراد بالثمن القيمة يدل عليه ما نقله عن المهبط قبيل التبيينات في المسئلة المحادية عشر
(قوله وكفى جارية تركية ٤٢ لا تعرف التركية) أي فله الرد لأن ذلك عيب وإذا اشترى جارية هندية فوجدها لا تحسن

المقصود نقصان المصلحة وذلك بانتقاص القيمة والمرجع في معرفته عرف أهله وهم التجار أو
أرباب الصنائع إن كان المبيع من المصنوعات كذا في فتح القدير فلا يقتصر الحكم على التجار أطلقه
فشمل ما إذا كان ينقص العين أو لا ينقصها ولا ينقص منافعها بل مجرد النظر إليها كالظفر الأسود
الصحيح القوي على العمل وكفى جارية تركية لا تعرف لسان الترك كفى فتح القدير وقيد في المعراج
الظفر الأسود لكونه عيبا بالترك أي في الجبس فلا وقيد في البرازية لعدم معرفة اللسان بان يعده
أهل الخبرة عيبا وقال القاضي في المولد لا يكون عيبا والتجار يضم التام مع التشديد جمع تاجر ويكسرهما
مع التخفيف ولا يكاد يوجد بناء بعد هاجم كذا في المصباح والضابط عند الشافعية أنه يرد بكل ما في
المعقود وعليه من منقص القيمة أو نقصان يفتوت به غرض صحيح بشرط أن يكون الغالب في أمثال
المبيع عندهم قالوا وإنما شرطنا فوات غرض صحيح لأنه لو بان فوات قطعة يسيرة من فخذة أو ساقه
لأرد ولو قطع من اذن الشاة ما يمنع التخصيص ردها ولا فلا وشرطنا الغالب لأنه لا ترد الأمة إذا كانت
تبياع إن الثابتة معنى ينقص القيمة لكن ليس الغالب عدم الثابتة كذا في شرح وجيزهم كما في
المعراج وقواعدنا لا ياباها للمتأمل وفي خزنة النقمه العيب ما نقص العين أو المنفعة والأفان أعده التجار
عيبا كان عيبا والأفلا وهو أحسن مما في الكتاب وذكرها في التلخيص من باب الإقرار بالعيب
من البيوع وحاصلها أنه أربح لا يرد في مسئلتين وتماه في شرحه للفقاري (قوله كالأباق) من
أبق العبد بأق من باب تعب وقتل في لغة والأكثر من باب ضرب إذا هرب من سيده من غير خوف
ولا كد والأباق بالكسر اسم منه فهو أبق والجمع أباق مثل كافر وكفار كذا في المصباح وفي
الجوهرة من باب قال تعالى الأبق الهارب من غير ظلم السيد فان هرب من الظلم لا يسمى أبقا بل
يسمى هاربا فعلى هذا الأباق عيب والهروب ليس بعيب اه وفي خزنة النقمه الأباق الاستخفاء من
مولاه تردا وفي القاموس أنه من باب ضرب ومنع وسمع اه فعلى هذا الأبواب أربعة الثلاثة وقتل
كما في المصباح فسر في القاموس بالذهاب من غير خوف ولا كد عمله أو استخفي ثم ذهب أطلقه
فشمل ما إذا أبق من المولى أو من غيره مستأجر أو مودعا إلا من غاصب إلى المولى أو غيره
إن لم يعرف منزله أو لم يقو على الرجوع إليه ويرد على إطلاقهم ما إذا أبق من المشتري إلى البائع ولم
يختلف عنده فانه ليس بعيب كما في القنية وشمل ما إذا كان مسيرة سافرا أو قلا وما إذا خرج من البلد
أو لم يخرج لكن الأشبه إن البلدة إذا كانت كبيرة كالقاهرة فهو عيب وإن كانت صغيرة بحيث
لا يخفى عليه أهلها ويوتها لا يكون عيبا كما ذكره الشارح وشمل الصغير والكبير لكن إذا كان عبر
مميز لا يكون عيبا والعذر له أنه يسمى ضاللا لا أبقا كما في السراج الوهاج فلذا لم يقيد وسبأني أنه لا بد
من المعاودة عند المشتري واتحاد السبب وفي البرازية قال لا آخر اشتريه لا عيب فيه فاشتره ثم وجد به
عيبا له أن يرد على بائعه ولو قال اشتريه هذا العيب فانه غير أبق والمسئلة بمحاله لا يرد بعيب الأباق وفي
الصغرى قول المشتري ليس به عيب لا يكون إقرارا بانتفاء العيوب ولو عين فقال ليس بأبق لا يكون
إقرارا بانتفائه شهد أنه باعها بشرط البرائة من كل عيب أو من الأباق ثم اشتراه الشاهد ووجد به
عيبا أو قال أنه أبق له الرد عندي هذا أبق فاشتره وباع من آخر فوجده الثاني أبقا أو أراد الرد بأقرار
بأقعه لا يقبل وإن قال عند البيع بعته على أنه أبق أو على أنه بري من أبقه يرد ولو قال أنه بري من

الهندية إذا كان الناس
يعدونه عيبا فله الرد ولا
فلا كذا في النهر عن
المهبط وسوى بينهما في
البرازية فقال اشترى
تركية أو هندية لا تحسنها
إن عده أهل الخبرة عيبا
فكذلك والألا (قوله)
وقيد في المعراج الظفر
الأسود الخ) قال في النهر
والظاهر إطلاق ما في
الفتح (قوله وهو أحسن
مما في الكتاب) قال في

كلا باق

النهر وكان وجهه ان
نقصان الثمن بسبب
نقص العين أو المنفعة مما
يعرفه كل أحد لانه مقيد
بالتجار كما هو منه كلام
المصنف (قوله ويرد على
إطلاقهم ما إذا أبق الخ)
قال في النهر يمكن أن
يصح عنه بان الكلام
في الأباق الذي يوجب
نقص الثمن عند التجار
ليصح كونه جزئيا من
هذا الكلي وهذا لا
يوجب (قوله قال لا آخر
اشتره لا عيب فيه فاشتره
الخ) أي القائل لا آخر
اشتره كما يعلم من كلام
القنواي الصغرى الآتي

(قوله ولو عين فقال ليس بأبق لا يكون إقرارا) كذا في إجمارنا من النسخ والظاهر أن لفظة لا النافذة الأباق
من النسخ فالصواب إسقاطها كما رأته في البرازية وكذا سبذ كره المؤلف آخر الباب (قوله أو قال أنه أبق له الرد) الذي رأته

الاباق لعدم الاضافة اه وفي جامع الفصولين ولو شرهه وأبق من عنده وكان أبق عند البائع لا يرجع بنقصان العيب مادام القرن حيا آبقا عند أبي حنيفة وكذا الوسرق المبيع فعلم بعيبه لا يرجع بنقصه ليس للمشتري أن يطلب البائع بثمنه قبل عود الآبق اه وفي الصغرى قبل عوده أو موته وشمل اطلاقه أيضا اباق الثور ولكن فيه ثلاثة أقوال في القنينة قبل اذا أبق الثور من قرية المشتري الى قرية البائع لا يكون عيبا وقيل في الغلام عيب وقيل في الثور عيب كخلع الرسن عيب فهذا أولى وقيل ان دام فعيب اما المرتان والثلاثة فلا قال رحمه الله تعالى والثاني أحسن وفيها أيضا اشترى عبد أبق ثم وجدته ولم يبق عند بائعه بل أبق عند بائعه فله الرد اه (قوله والبول في الفراش من العيوب) أطلقه فشمع الكبير والصغير ويستثنى منه غير المميز فانه لا يكون عيبا ولا بد من معاودته عند المشتري في حالة واحدة فان بال في الصغر عند البائع ثم بعد البلوغ عند المشتري لا يرد لانه في الصغر لضعف المثانة وبعد البلوغ لدهاء في باطنه فهو عيب حادث بخلاف ما اذا بال عندهما في الصغر أو في الكبير لا تماد السبب وفي الفوائد الظهريه هنا مسألة محجبة هي ان من اشترى عبدا صغيرا فوجده يبول في الفراش كان له الرد ولو تعيب بعيب آخر عند المشتري كان له أن يرجع بنقصان العيب فاذا رجع به ثم كبر العيب دهل للبائع أن يسترد النقصان لزال ذلك العيب بالبلوغ لا روية فيها قال وكان الذي يقول ينبغي أن يسترد استدلالا بمسئلتين احدهما اذا اشترى حارية فوجدها ذات زوج كان له أن يردها ولو تعيبت بعيب آخر يرجع بالنقصان فاذا رجع ثم أبانها الزوج كان للبائع أن يسترد النقصان الثانية اشترى عبدا فوجده مريضه بالرد فاذا تعيب بعيب آخر رجع بنقصان العيب فاذا رجع ثم برئ بالمدواة لا يسترد والاسمرد والبلوغ هنا لا بالمدواة فينبغي أن يسترد كذا في المعراج والنهاية وفي فتاوى قاضيان اشترى حارية وادعى انها لا تحيض واسترد بعض الثمن ثم حاضت قالوا ان كان البائع أعطاه على وجه الصلح عن العيب كان للبائع أن يسترد ذلك وفيها أيضا اشترى عبدا فقبضه وحم عنده وكان يحجم عند البائع قال الامام أبو بكر محمد بن الفضل المسئلة محفوظة عن أصحابنا انه ان حم في الوقت الذي كان يحجم عند البائع كان له أن يرده أو في غيره فلا قبل له فلو اشترى أرضا فترت عند المشتري وقد كانت تغرق عند البائع كان له أن يرد لان سبب النزوح واحد وهو تسفل الارض وقرب الماء الا ان يجسى ماء غالب أو كان المشتري رفع من ترابها فيكون النزوح ذلك أو يشبهه فلا يدري انه عينه أو غيره قال القاضي الامام بشكل ماني الزادات اشترى حارية بيضاء احدى العينين ولا يعلم ذلك فانجلى البياض عنده ثم عاد ليس له أن يرد وجعل الثاني غير الاول ولو اشترى حارية بيضاء احدى العينين وهو يعلم بذلك فلم يقبضها حتى انجلى ثم عاد عند البائع ليس للمشتري الرد وجعل الثاني عين الاول الذي رضى به اذا كان الثاني عند البائع ولم يجعله عينه اذا عاد البياض عند المشتري وقال لا يرد ثم قال القاضي الامام كنت أشاور شمس الأئمة الحلواني وهو يشاورني فيما كان مشكلا اذا جمعتنا فشاورة في هذه المسئلة فما استغدت منه فرقا كذا في فتح القدير فالمحصل ليس له الرد في المسلمتين لكن في الاولى لم يجعله غير الاول اذ لو كان عينه ملك الرد لعدم العلم به وفي الثانية لم يجعله عين الاول اذ لو كان غيره ملك الرد لكونه لم يرض به وفي جامع الفصولين شرهه فوجده يبول في الفراش يضعه القاضي عند عدل بنظر فيه وفي الوقعات الحسامية اشترى حارية فوجد في احدى عينها بياضا وانجلى البياض ثم عاد فقبض المشتري وهو لا يعلم بذلك ثم علم فله أن يرد فرق بين هذا وبين ما اذا قبض وفي احدى عينها بياض وهو لا يعلم بذلك ثم علم فله أن يرد

والبول في الفراش من العيوب

في البرازية ليس له الرد (قوله فشاورة في هذه المسئلة فما استغدت منه فرقا) قال في الزهر يمكن أن يقال يلتزم ان الثاني غير الاول وانما لا يرد اذا عاد عند البائع لان المشتري رضى به ولا فرق بين الاول والثاني حيث لم يرد ولم ينتقل الى مكان آخر على ان كونه لا يرد فيها اذا انجلى ثم عاد في يد البائع ليس قدرا متفقا عليه بل المذكور في الوقعات الحسامية انه يرد

والسرقة من العيوب في
العبد والمجارية والمجنون

(قوله وبهذا ظهر ان
لا اشكال ولا يحتاج الى
المشاورة الخ) قال الرمي
هذا غير صحيح كما لا يخفى
على ذي تأمل لان مسألة
فتح القدير مصورة بما
اذا علم المشتري بالعيوب
حال الشراء ثم زال عند
البائع ثم عاد عنده أيضا
ومسئلة الواقعات
الحسامية مصورة بما اذا
لم يعلم المشتري بالعيوب
حال الشراء ثم زال عند
البائع ثم عاد عنده قبل
القبض ثم علم المشتري
بعذ ذلك وفي هذه الرد
بلاشبهة سواء جعل الثاني
عين الاول أو غيره لان
العيوب الذي لم يعلم به
المشتري يثبت به الرد
سواء كان موجودا حال
البيع أو حدث بعده قبل
القبض فهذه غير مسألة
فتح القدير فالاشكال
باق فتأمل كذا وجد
يخط بعضهم كتب عليه
شيخ الاسلام محمد الغزالي
رحمه الله تعالى أقول لم
يدع الشارح ان مسألة

له أن يردوا الفرق أن البياض الثاني غير الاول حقيقة الا أن في الصورة الاولى الثاني حدث في يد
البائع فيوجب الرد وفي الثانية البياض الثاني حدث في يد المشتري فلا يوجب الرد اه وبهذا
ظهر ان لا اشكال ولا يحتاج الى المشاورة نعم على ما نقله في فتح القدير من امتناع الرد في المسئلتين
مشكل (قوله والسرقة من العيوب في العبد والمجارية) أطلقه فشمع الصغير والكبير الا الذي
لا يميز كما قدمناه في الاباق والبول في الفراش والثلاثة من غير المميز ليست عيبا وفسر في المعراج
المميز هنا بان ياكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده وقدرة بعضهم بخمس سنين كما في المعراج
أيضا ولا بد من المعاودة عند المشتري في حالة واحدة فلا بد من السرقة عندهما في الصغير أو بعد
البلوغ فان سرق عند البائع في صغره ثم عند المشتري بعد بلوغه لا يرد له لمحدوث العيب لان في
الصغر لعله المبالاة وفي الكبر لم يثبت في الباطن ولا بد من أن لا تقطع يده عند المشتري ولذا قال في
المحيط اشترى عبدا فسرق عنده وقد كان سرق عند البائع فقطعت يده بالسرقة في برجع برجع
الثلث لان اليد قطعت بالسرقة في جميعا اه وفي الظهيرية من المحاضرات الطرار والتباش وقاطع
الطريق كالسارق عيب في العبد وفي البدائع ان العبد اذا زني فعدوانه يكون عيبا أطلقه فشمع
ما اذا سرق من المولى أو من غيره قليلا كان أو كثيرا ويرد عليه مسئلتان الاولى ما اذا سرق من المولى
طعاما ليا كاه فانه لا يكون عيبا بخلاف ما اذا سرقه لبيعه أو سرقه من غير المولى ليا كاه فانه عيب
فيه ما وفي البرازية اذا سرق طعاما لالا كل بل لبيعه ونحوه فعيب مطلقا وظاهره ان الاهداء
كالبيع الثانية ما اذا سرق فلسا أو فلسين فانه لا يكون عيبا وقد حزم به الشارح وظاهره ما في المعراج
انها قوله وان المذهب الاطلاق وعلى هذا القول ما دون الدرهم كذلك كما ذكره فيه وفي الظهيرية
واذا نقب البيت ولم يخلص فهو عيب وفي جامع الفصولين لو سرق بصلا أو بطيخا من الغالين
أو فلسا كما تسرق التلامذة لم يكن عيبا ولو سرق بطيخا من البرالاجني فهو عيب هو المختار وان
سرق للادخار فهو عيب مطلقا اه (قوله والمجنون) لما ذكرنا ولا بد فيه من وجوده عند البائع
ثم عند المشتري كذلك كما لا يخفى سواء اتحدت الحالة أولا فلوجن عند البائع في صغره ثم عند
المشتري في صغره أو بعد بلوغه فهو عيب لكونه عين الاول لانه عن فساد في الباطن ولا يختلف سببه
بالصغر والكبر كما في العيوب الثلاثة وهذا معنى قول الامام محمد انه عيب أبدا وليس معناه عدم
اشتراط العود في يد المشتري لان الله تعالى قادر على ازالته وان كان قتل ما ينزل كذا في الهداية
وهو الصحيح وهو قول الجمهور وهو المندكور في الاصل والجامع الكبير وبه أخذ الطحاوي
ولكن ميل الحلواني وخواهر زاده الى ظاهر كلام محمد من عدم اشتراط العود عند المشتري
للحديث من جن ساعة لم يبق أبدا وقال الاستيعابي ظاهر الجواب عدم اشتراط المعاودة في يد
المشتري وقيل تشترط وهو الصحيح وقيل تشترط بلا خلاف بين المشايخ كذا في عامة الروايات
فالحاصل ان المشايخ اختلفوا فيه على ثلاثة أقوال فمنهم من جعله كالأباق والبول في الفراش فلا بد
من المعاودة واتحاد السبب وهو قول أبي بكر الاسكاف البلخي كما في غاية البيان معزيا الى أبي المعين
في شرح الجامع الكبير ومنهم من لم يشترطه نظرا الى قول محمد في الجامع الصغير ان المجنون عيب
لازم أبدا فاذا خفي في يد البائع كفي للرد واختاره الفقيه أبو الليث كما في غاية البيان والحلواني
وخواهر زاده كما قدمناه وعامة المشايخ على اشتراط العود في يد المشتري وان لم يتحد السبب واختاره
الصدر الشهيد وقاضيان وصاحب الهداية ومحمد وحكمه وبلغا ما عداه وفي التلويح المجنون

اختلال القوة المميزة بين الاشياء المحسنة والقبیحة المدركة للعواقب اه والاخصر اختلال القوة التي بها ادراك الكلمات وبه يعلم تعريف العقل من انه القوة التي بها ذلك ثم اعلم ان الاختلاف لا يخص الجنون فقد نقل في البدائع عن بعض المشايخ ان البول في الفراس والابق والسرقسة والجنون لا يشترط معاودة ذلك في يد المشتري ووجودها عند البائع يكفي للرد والعادة على خلافه وفي المحيط تكامه وفي مقدار الجنون قيل ساعة عيب وقيل أكثر من يوم وليلة وقيل المطبق دون غيره كذا في المعراج والمطبق بفتح الباء والاصل ان المعاودة عند المشتري بعد الوجود عند البائع شرط للرد الا في مسائل الاولى زنا المجارية والثانية التولد من الزنا الثالثة ولادة المجارية عند البائع او غيره فانها عيب تردده على رواية كتاب المضاربة وهو الصحيح وان لم تلد ثانيا عند المشتري لان الولادة عيب لازم لان الضعف الذي حصل بها لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفي رواية كتاب البيه ع لا ترد كذا في فتح القدير وفي الصحاح جن الرجل جنونا وأجنه الله تعالى فهو مجنون ولا يقال مجن وقوله هم في الجنون ما أجنه شاذ لا يقاس عليه لانه لا يقال في مضر وب ما أضربه ولا في المسلول ما أسله اه وفي فتح القدير والمحق عيب وفسره في المغرب بقصان العقل (قوله والبخر والدفر والزنا وولده في المجارية) أي عيب فيها لا في الغلام لان المقصود قد يكون الاستفراش وهذه تحل به والمقصود من الغلام الاستخدام ولا يتحل به الا اذا كان البخر والدفر فاحشا بان كان عن داء بحيث يمنعه عن قرب سببه لان الداء عيب وأن يكون الزنا عادة له لان اتباعهن يتحل بالخدمة وهو أن يتكرر منه الزنا أكثر من مرتين وأشار بكون الزنا ليس عيبا فيه الدال على القوة الى انه لو وجد عينا فله الرد كما في البناءة والبخر بالباء المفتوحة والحاء الموحدة المفتوحة الفوقية من بخر الغم بخر من باب تعب أنتنت ربحه فالذ كرا بخر والائني بخره والجمع بخر مثل أحر وحره وحر كذا في المصباح والبخر الذي هو عيب هو الناشئ من تغير المعدة دون ما يكون بفعل بالاسنان فان ذلك يزول بتظيفها كذا في فتح القدير وفي المستطرف يقال ان البخر يحصل من طول انطباق الغم وكل رطب الغم مثل اللعاب سالم منه وفيه كان يقال لا ابتلاك الله بخر عبد الملك بن مروان ولا يصمهم ابن سيرين ولا يعنى حسان وحكى ان عبد الملك أكل من تفاحة ثم رمها الى زوجته فتناولت السكين فسألها فمالت لازيل الاذي عنها فغضب وطلقها وانما قيدنا بالحاء الفوقية احترازا عن البخر بالجم فاه عيب فم ما وهو انتفاخ ما تحت السرة وبه سمى بعض الناس أبحر كذا في النهاية ولا فرق بين الامر ودغيره في البخر من كونه ليس بعيب وهو الصحيح وقيل الامر كالمجارية واما الدفر فهو نثر ربح الابط وهو بالدال المهملة المفتوحة والفاء المفتوحة يقال دفر الشيء دفرا فهو دافر من باب تعب أنتنت ربحه وأدفر بالالف لغة والدفر وزان فليس اسم منه يقال فيه دفر أي نثر ويقال للمجارية اذا شمت يادفرا أي منتنة الربح كناية عن خبث الخسر والبخر كذا في المصباح واما الدفر بالدال المهملة فهو من دفر الشيء دفرا فهو دفر من باب تعب وامرأة ذفرة ظهرت رائحتها واشتدت طيبة كانت كالسك أو كريمة كالصنمان قالوا ولا يسكن المصدر الا للرة الواحدة اذا دخلها هاء التأنيث فيقال ذفرة وقالت اعرابية تهجو شيخا أدبر دفره وأقبل بخره كذا في المصباح وفي البرازية نثر ربح الغم والانف والابط عيب اه والمراد بقوله وولده التولد من الزنا ولو عبر به كافي الاصلاح لكان أولى لان نفس ولد الزنا ليس بعيب انما العيب التولد منه واما الولد فعيب ويمكن أن يقدر كون أي كونها ولد الزنا عيب ولم يذكر المصنف اللواط بالمجارية والغلام قال في القنية وجامع القصة لئن لو اشترى عبدا يعمل به عمل قوم لوط فان

والبخر والدفر والزنا
وولده في المجارية

فتح القدير هي مسألة
المحسنة وانما يد في
اثبات الفرق في المسئلة
الاولى بما ذكره المحامي
من الفرق فيقال ان
البياض الثاني غير الاول
حقيقة الا ان في الصورة
الاولى الثاني حدث في يد
البائع فيوجب الرد اذا لم
يعلم به وعدمه فيما اذا
علم به وفي الصورة الثانية
حدث في يد المشتري فلا
يجعل عين الاول فان
قلت لم يجعل عين الاول
حتى يكون للمشتري الرد
وهذا هو المشاور فيه ولم
يحصل من الشارح
جواب عنه وينبغي أن
يقال ان الاصل السلامة
من العيوب كما هو مقتضى
الغطرة والحادث يضاف
الى أقرب أوقاته فلا
ضرورة في جعل البياض
الحادث عند المشتري
عين الاول حتى يرد به اذا
لم يعلم هذا ما ظهر للعبد
الفقير وفيه كلام

كان مجانا فهو عيب لانه دليل الابنة وان كان باجر فلا يخلاف الجارية فانه يكون عيبا كيفما كان لانه يفسد الفراش اه وفي المصباح الابنة العقدة في العود والعداوة اه وكل ليس بمناس و هي عيب حتى في البهايم لما في القنية اشترى جارا ذكرا يعلوه الحجر ويأتونه في دبره قال وقعت هذه بخاري فلم يستقر فيها جواب الائمة وقال عبد الملك النسفي ان طواع فعيب والا فلا وقبل عيب اه وفي اقرار تخيخ الجامع من باب الاقرار بالعيب ادعى العيب واقام ان البائع كان قال لها يا زانية او هذه الزانية فعلت كذا لم ترد لانه للاستحاضار والسب دون تحقيق المعنى ولهذا قال يا بني او با كافرة لا يعتق ولا تبين لا يلزم بها حريم ولا يانا اعتبارنا المحققة فيما يكون ثبوته من جهته والعرف فيما يتعدى ولا الحدلان المحققة منافية فتعاق باللفظ ولا كذلك الرد وقال هذه الزانية او نون ترد لانه جملة خبرية فتفيد المخبر وتماه في شرحه فهي رباعية ترد في اثنين ولا ترد في اثنين اه (قوله والكفر اقيح العيوب) لان المسلم ينفر عن صحبته ولا يصلح للاعتاق في بعض الكفارات فتختل الرغبة اطلقه فشمك كفر الغلام والجارية والنصراني والهودي والمجوسي كما في النهاية وما اذا شرط اسلامه فظهر كرهه او اطلق وما اذا كان قريبا من بلاد الكفر او من بلاد الاسلام ولو شرط كفره فظهر اسلامه لا يرد لان الشرط للتبري من عبه فصار كما اذا اشترى على انه معيب فاذا هو سليم وحالفنا الشافعي واجد نظرا الى انه ربما اشترط كفره ليعتقده في محقرات الامور ولم ارحم كما اذا وجد حارجا عن مذهب اهل السنة كالمعتزلي والرافضي وينبغي ان يكون كافرا لان النبي ينفر عن صحبته وربما قتله الرافضي لان الرافضة يستحلون قتلنا وفي السراج الوهاج الكفر عيب ولو اشترىها مسلم او ذمي اه وهو غريب في الذمي (قوله وعدم الحيض والاستحاضة) لان انقطاع الحيض او استمرار الدم علامة للداء لان الحيض هو الاصل في بنات آدم وهو دم صحتة فاذا لم تحض فالظاهر انه عن داءها ولهذا قالوا لا تسمع دعواها بانقطاعه الا اذا كرسبه من داء او جبل ويعتبر في الارتفاع اقصى غاية البلوغ سبع عشرة سنة عند الامام وخمسة عشر عندهما ويعرف ذلك بقول الامة لانه لا يعرف غيرها ولكن لا ترد بقولها بل لا بد من استخلاف البائع فترد بنكواه ان كان بعد القبض وان كان قبله فكذلك في الصحيح ولو ادعاه في مدة قصيرة لم تسمع وأقلها ثلاثة اشهر عند الثاني واربعه اشهر وعشر عند الثالث وابتدأها من وقت الشراء وحاصلها انه اذا صح دعواه سئل البائع فان صدقه ردت عليه والالم يحلف عند الامام كما سيأتي وان اقر به وانكر كونه عنده حلف فان نكل ردت عليه ولا تقبل البينة على ان الانقطاع كان عند البائع للثبوت بكنههم بخلاف الشهادة على الاستحاضة لانها درور الدم والمرجع في الحمل الى قول النساء وفي الداء الى الاطباء وهم عدلان كذا ذكر الشارح تبعا للنهاية والدراية ولكن فيها ان الرجوع فيها الى قول الامة انما هو قول محمد اما في ظاهر الرواية فلا قول للامة في ذلك اه وبما قررناه ظهر ان انقطاع الحيض لا يكون عيبا الا اذا كان في او انه اما انقطاعه في سن الصغر او الاياس فلا تنافا كما في المعراج واعتبر قاضيان في قنا واه مدة الانقطاع بشهر ورجحه في فتح القدير ولذا لم يشترط قاضيان لصحة دعوى الانقطاع تعيين ان يكون عن داء او جبل ورجحه في فتح القدير لانه وان لم يكن عن داء فهو طريق اليه وطريق توجه المحصومة على ما صحه في فتح القدير ان يدعى انقطاعه للحال ووجوده عند البائع فان انكر وجوده عنده واعترف بالانقطاع في الحال استخرت الجارية فان ذكرت انها منقطعة التجهت المحصومة فيحلف ما وجد عنده فان نكل ردت عليه وفي القنية ولو وجد الجارية تهيض في كل ستة اشهر مرة فله الرد طم ان كانت مغنية فله

والكفر اقيح العيوب وعدم الحيض والاستحاضة (قوله ترد في اثنين) وهما هذه الزانية وهذه زانية بالتونين وقوله ولا ترد في اثنين وهما يا زانية او هذه الزانية فعلت كذا (قوله وهو غريب في الذمي) قال الرمي نقلنا عن الشيخ محمد الغزالي ليس بغريب لما تقرر ان العيب ما نقص الثمن عند التجار ولا شك ان الكفر بهذه الثابتة لان المسلم ينفر عنه وغيره لا يرغب في شرائه لعدم الرغبة فيه من الكل اه ويؤيده انها لو ظهرت مغنية له الردمع ان بعض الفسقة يرغب فيها ويؤيد ثمنها عنده لذلك وسيأتي ان ترك الصلاة وغيرها من الذنوب عيب (قوله فكذلك في الصحيح) احترزه به عماري عن ابن يوسف انها ترد قبل القبض بقولها مع شهادة القابلة وعماعن محمد اذا كانت المحصومة قبل القبض يفسخ بقول النساء كذا في فتح القدير

(قوله والثانية لتحقيق العيب في نفسه الخ) يعني أنها مجرد بيان ان ارتفاع المحيض عيب يثبت له به الرد وهذه العبارة لا تنافي
 اشتراط بيان السبب في ثبوت الرد له وسماع دعواه فهي مطلقة فتجمل على الاولى لكن قال في النهر ورأيت في المحيطان
 اشتراط ذكر السبب واية النوادر وعليه يحمل ما في المحامية اه قلت وفي شرح العلامة قدس نقل العلامة الرئيس
 قاسم بن قطلوبغا في شرحه للنقاية قال قاضيان رجل اشترى حارية وقبضها فلم تحض عند المشتري شهر أو أربعين يوما قال
 القاضي الامام هذا ارتفاع المحيض وهو عيب وأدناه شهر واحد اذا ارتفع عند المشتري كان له أن يرد اذا ثبت أنه كان عند
 البائع وهذا أوجه مما ذكره قاضيان عن ابن الفضل ولو اشترى حارية وقبضها الخ وقال في ملتقى الأبحر وكذا عدم
 حيض بنت سبع عشرة سنة لأقل ويعرف ذلك بقول الامة فترد اذا انضم اليه نكول البائع قبل القبض وبعده هو الصحيح
 وقال في البدائع وان كان العيب لا يطلع عليه الا الامة لا يثبت بقولها لكونها ٤٧ متجهة وان كان في داخل

الرد اه ثم اعلم انه قد وقع من ابن الهمام خبط عجيب فانه رد على الشارحين في موضعين الاول
 في اشتراطهم أن يكون الانقطاع عن داء أو حبل وزعم أن فقيه النفس قاضيان لم يتعرض له وليس
 كما زعم بل قاضيان في الفتاوى صرح به أولا فقال لو اشترى حارية وقبضها ثم قال انها لا تحيض قال
 الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل لا تسمع دعوى المشتري الا أن يدعى ارتفاع المحيض بالحبل أو
 بسبب الداء فان ادعى بسبب الحبل بريها القاضي النساء ان قلن هي حبل يجلف البائع ان ذلك لم
 يكن عنده وان قلن ليست بحبل فليامين وفي معرفة داء في باطنها يرجع الى الاطباء الى آخره فهذا
 كما ترى صريح فيما نقلوه فكيف يصح قوله انه لم يتعرض له لكن وقع له عبارة أخرى في الفتاوى
 بعده بصحة قال رجل اشترى حارية وقبضها ولم تحض عند المشتري شهرا أو أربعين يوما قال
 القاضي الامام أبو بكر محمد بن الفضل ارتفاع المحيض عيب وأدناه شهر واحد واذا ارتفع هذا القدر
 عند المشتري كان له أن يرد اذا ثبت انه كان عند البائع اه فالعبارتان لواحد وهو الشيخ الامام
 أبو بكر لكن الاولى لسماع الدعوى عند القاضي والثانية لتحقيق العيب في نفسه لا لبيان سببه
 فلا مخالفة بينهما الثاني في نقلهم انه لا بد من مدة مديدة سنتان أو أربع أشهر وعشر أو ثلاثة أشهر
 محتجا بالعبارة الثانية لقاضيان ولا اعتبار بهما مع صريح النقل عن الأئمة الثلاثة ويمكن جعلها على
 رواية أخرى فنسبته لهم الى الغلط غلط واضح منه فالمتعمد ما نقله الشارحون في النهاية والعناية
 والدرية والبنية والتميين والكافي وغيرهم وفي البرازية ارتفاعه بدون أحد هذين لا يعد عيبا
 ونقل عن أبي مطيع انه قدر المدة بتسعة أشهر وسفیان بحولين وفي التحفة قدره بشهرين كافي
 غاية البيان فهي سبعة أقوال ثم اعلم انه لا منافاة بين قولهم يعتبر قول الامة وبين قولهم والمرجع
 في الحبل الى قول النساء وفي الداء الى قول الاطباء لان محل اعتبار قول الامة انما هو لاجل انقطاع

الرد اه ثم اعلم انه قد وقع من ابن الهمام خبط عجيب فانه رد على الشارحين في موضعين الاول
 في اشتراطهم أن يكون الانقطاع عن داء أو حبل وزعم أن فقيه النفس قاضيان لم يتعرض له وليس
 كما زعم بل قاضيان في الفتاوى صرح به أولا فقال لو اشترى حارية وقبضها ثم قال انها لا تحيض قال
 الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل لا تسمع دعوى المشتري الا أن يدعى ارتفاع المحيض بالحبل أو
 بسبب الداء فان ادعى بسبب الحبل بريها القاضي النساء ان قلن هي حبل يجلف البائع ان ذلك لم
 يكن عنده وان قلن ليست بحبل فليامين وفي معرفة داء في باطنها يرجع الى الاطباء الى آخره فهذا
 كما ترى صريح فيما نقلوه فكيف يصح قوله انه لم يتعرض له لكن وقع له عبارة أخرى في الفتاوى
 بعده بصحة قال رجل اشترى حارية وقبضها ولم تحض عند المشتري شهرا أو أربعين يوما قال
 القاضي الامام أبو بكر محمد بن الفضل ارتفاع المحيض عيب وأدناه شهر واحد واذا ارتفع هذا القدر
 عند المشتري كان له أن يرد اذا ثبت انه كان عند البائع اه فالعبارتان لواحد وهو الشيخ الامام
 أبو بكر لكن الاولى لسماع الدعوى عند القاضي والثانية لتحقيق العيب في نفسه لا لبيان سببه
 فلا مخالفة بينهما الثاني في نقلهم انه لا بد من مدة مديدة سنتان أو أربع أشهر وعشر أو ثلاثة أشهر
 محتجا بالعبارة الثانية لقاضيان ولا اعتبار بهما مع صريح النقل عن الأئمة الثلاثة ويمكن جعلها على
 رواية أخرى فنسبته لهم الى الغلط غلط واضح منه فالمتعمد ما نقله الشارحون في النهاية والعناية
 والدرية والبنية والتميين والكافي وغيرهم وفي البرازية ارتفاعه بدون أحد هذين لا يعد عيبا
 ونقل عن أبي مطيع انه قدر المدة بتسعة أشهر وسفیان بحولين وفي التحفة قدره بشهرين كافي
 غاية البيان فهي سبعة أقوال ثم اعلم انه لا منافاة بين قولهم يعتبر قول الامة وبين قولهم والمرجع
 في الحبل الى قول النساء وفي الداء الى قول الاطباء لان محل اعتبار قول الامة انما هو لاجل انقطاع

ان تكون هذه المسئلة مدة الاستبراء اذا انقطع المحيض وفيها الرواية مختلفة فعن أبي يوسف انه قدر الكثرة باربعة أشهر
 وعشر ثم رجع الى شهرين وخمسة أيام وعن أبي حنيفة وزفر سنتان الخ وقد نبه على ذلك المحقق ابن الهمام فانه به سد ما مر عن
 المحامية من تقدير المدة بشهر قال وينبغي أن يعول عليه وما تقدم خلاف بينهم في استبراء ممتدة الظهر والرواية هناك تسند على
 ذلك الاعتبار فان الوطء ممنوع شرعا الى الحيضة لاحتمال الحبل فيكون سابقا ماء زرع غيره فقدره أبو حنيفة وزفر سنتين
 لانه أكثر مدة الحمل وهو أقيس والحكم هنا ليس الا كون الامتداد عيبا فلا يتجه اناطته بنسبتين أو غيرهما من المدلان كونه
 عيبا كونه يؤدي الى الداء وطريقا اليه وذلك لا يتوقف على مضي مدة معينة مما ذكر اه لمخصا واصل كلامه منازعة
 بعض المشايخ في قياس المدة لثبوت العيب على مدة الاستبراء بابداء الفارق بينهما وقد علمت ان أصل المسئلة لا رواية لها في
 المشاهير فاذا اختلف المشايخ في تقدير هذه المدة احتج على الترجيح أحد القولين والمحقق ابن الهمام من رجال هذه الكتبية وبما
 قررناه ظهر أنه لم يوجد النقل عن أئمتنا الثلاثة في مسئلتنا وانما النقل عنهم في مسألة الاستبراء فكيف يسوغ للمؤلف أن يقول ولا

الدم لتوجه الخصومة الى البائع فاذا توجهت اليه بقولها وعين المشتري انه عن جبل رجعنا الى قول النساء العمامات بالمجبل لتوجه اليمين على البائع وان عين انه عن داء رجعنا الى قول الاطباء كذلك كما لا يخفى (قوله والسعال القديم) وهو ما كان عن داء اما المعتاد فلا كما في فتح القدير وظاهر الكتاب ان الحادث منه ليس بعيب ولو كان موجودا عندهما والظاهر ان ما كان عن داء فهو قديم وان هـ ذاهو مراده من كونه قديما فالمنظور اليه كونه عن داء لا القدم ولذا قال في جامع الفصولين السعال عيب ان فحش والافلا اه (حكاية) في المستطرف خطب المامون بمر وفعل الناس فنأدى بهم الامن كان به سعال فليتمدوا بشرب خل الخمر ففعلوا فانقطع عنهم السعال (قوله والدين) لان ماليتيه تكون مشغوة به والغرماء مقدمون على المولى أطلقه فشمس الدين العبد والمجارية وما اذا كان مطالبا به للعالم أو متأخرا الى ما بعد العتق وفرق بينهما الشافعي وهو حسن اذا ضرر على المولى في الثاني وجوابه انه يلحقه ضرر بنقصان ميراثه منه حيث كان وارثا له كذا في فتح القدير وهو بحث منه مخالف للمعتاد قال مسكين والدين أي الدين الذي يطالب به في الحال أما الدين المؤجل فانه ليس بعيب كذا في الذخيرة والمراد المؤجل الى العتق وفي القنية الدين عيب الا اذا كان يسيرا لا يدمثله نقصانا وفي السراج الوهاج اذا كان على العبد دين أو في رقبته جناية فهو عيب لانه يجب به فيه ودفعه فيها فتستحق رقبته بذلك ويتصور هذا فيما اذا حدثت به الجناية بعد العقد قبل القبض اما اذا كانت قبل العقد فبالبيع يصير البائع مختارا للجناية فان قضى المولى الدين قبل الرد سقط الرد لان المعنى الموجب للرد قد زال اه وكذا اذا أبرأ الغريم كما في البرازية (قواه والشعر والماء في العين) لانهما يضعفان البصر ويورثان العمى ولا خصوصية لهما بل كل مرض بالعين فهو عيب ومنه السبل كما في المعراج وكثرة الدمع وقد ذكر المصنف أولا ضابط العيب ثم ذكر عددا من العيوب ولم يستوفها اكثر منها فلا بأس بتعداد ما اطلعنا عليه في كلامهم تكثير اللغات وكثرة الاحتياج اليها في المعاملات ففي المعراج التثويل عيب وكذا الخال ان كان قبيحا منقضا والصهب بجمرة الشعر اذا فحش بحيث تضرب الى البياض والشمط وهو اختلاط البياض بالسواد في الشعر في غير اوانه دليل الداء وفي اوانه دليل الكبر والعشى عيب وهو ضعف البصر بحيث لا يبصر في الليل والسن الساقط ضرسا كان أو غيره وكذا السوداء والظفر الاسود المنقص للشم والعمى وهو العمل باليسار دون اليمين عجز الا أن يكون عسر يسر وهو الاضبط الذي يعمل بهما وقد كان عمر رضي الله تعالى عنه بهذه الصفة فهو زيادة والقشف وهو بيوضة الجلد وتشنج في الاعضاء والى ان كان من داء والالا كما في الحبشة والمخرن على وجه لا يستغفر ولا ينقاد للراكب عند العطف والسير والجمع عيب وهو ان لا يلين عند الجماع وخلع الرأس من العذار وبل الخلة ان نقص وهو ان يسيل لعاب الفرس على وجه يبل الخلة اذا جعل على رأسه وفيه علفه وقيل ان برمه وهو نوع من الجمع والغرب في العين وهو ورم في الماء في ورم بما يسيل منه شئ حتى قال محمد انه اذا كان سائلا فصاحبه من أصحاب الاعذار والشرع عيب وهو انقلاب في الاجفان وبه سمي الاشتهر وهو لضعف البصر والحول كذلك والحوص وهو نوع من الحول والقبول في انسان العين واذا كان في جانب فهو الحوص والظفر وهو بياض يبدو في انسان العين وكل ذلك لضعف البصر وربما منعه أصلا والجرب في العين وغيرها تكونه عن داء والعزل وهو ان يعزل ذنبه في أحد الجانبين والمشش وهو ورم في الدابة له صلابة والفتح وهو تباعد ما بين القدمين والصكك وهو ان يصكك احدى

والسعال القديم والدين
والشعر والماء في العين

اعتبار بها مع صريح
النقل عن الأئمة الثلاثة
وافهم وعن هذا والله
أعلم قال العلامة قاسم
في شرح النقاية ان ما
نقله في الجانية ثانيا
وجه

ركبته على الاخرى والمجبل في بنات آدم عيب لكونه منقصا بخلافه في البهائم لكونه زيادة
 والقرن عظم في المائي مانع من الوصول والرتق وهو لحم في المائي والعفل وهو ان يكون المائي منها
 شبه الكيس لا يلتذ الوالطي بوطئها او لكل يحمل بالمقصود والبرص والمجذام وهو قبح يوجد تحت
 الجلد يوجد منه من بعيد والفتق وهو يريح في المثانة تورعما يهيج بالمره فيقتله ولا يكون الا لداء في
 الباطن والسلعة وهي القروح التي تكون على العين وقيل داء في الرأس يقنثر منه شعر الرأس
 وقيل غدة تحت الجلد تدور بين اللحم والجلد والدحس وهو ورم يكون في اطراف حافر الفرس
 والجمار والخنف وهو اقبال كل واحد من الابهام الى صاحبه وهو ينقص من قوة المشي وقيل
 الاخنف الذي يمشي على ظهر قدميه والصدف التواء في أصل العنق وقيل اقبال احدي الر كبتين
 الى الاخرى والشبق وهو سعة مفرطة في الفم والتخث والحق وكونها مغنيسة وشرب الخمر وترك
 الصلاة وغيرها من الذنوب وكل عيب يتمكن المشتري من ازالته بلا مشقة لا برده به كاحرام الجارية
 ونجاسة الثوب وقلة الاكل في البقرة عيب ولو اشترى زوجي الخنف واحدهما اضيق من الاخر فان
 خرج عن العادة فله الرد وان كان الخنف لا يتسع في الناس وقد اشتراه له فهو عيب والتراب في
 الخنطة الخارج عن العادة عيب فله ردها وليس له أن يعير التراب ويرجع بمحضته ولو خلطه بها بعد
 التميز وان تقص الكيل والوزن بالتقية امتنع الردواه النقصان وان وجد الجارية ذميمة أو سوداء
 لا مردوان كانت محترقة الوجه لا يعرف جمالها وقبحها فله الرد ولو امتنع الرجوع بفضل ما بينهما
 ولو اشترى دار ليس لها مسيل أو أرضا لا شرب لها أو مرتفعة لا تنقي الا بالسكر فله الرد اه مائي
 المعراج ونقل منه في فتح القدير ولكن يحتاج الى ضبط بعض الفاظ ليزول الاشتباه عنها الثولول
 بهزمة ساكنة وزان عصفور ويجوز التخفيف والجمع التاليل وهو من مثل تالان باب تعب فالذكر
 أنال والاتي نالاء والجمع نؤل مثل أحر وجرأه وجرأه يشبه الحبوب وقال ابن فارس التال داء
 يصب الشاة فتسترخي اعضاؤها كذا في الصحاح والعشي من عشي عشيأ من باب تعب ضعف بهره
 فهو أعشي والمرأة عشا ومنه أيضا والقشف من قشف الرجل قشفا فهو قشفا من باب تعب لم يعتد
 النظافة وأصله خشونة العيش منه أيضا والجمع من جمع الفرس برا كبه يجمع بفحنتين جاحا
 بالكسر وجوحا مصدر استعصى حتى غلبه فهو جوح بالفتح وجامح يستوي فيه الذكور والانثى
 كذا في المصباح ولم يذكر أن مصدره الجمع ولكن في الصحاح جمع الفرس جوحا وجامحا وجامحا إذا
 أعتق فارسه وغلبه اه فعلى هذا الجمع في كلامهم يفتح الجيم وسكون الميم والغرب يفتح العين المجهمة
 والراء الساكنة والعين غير بان كذا في الصحاح والحوص بفحنتين ضيق في مؤخر العين والرجل
 أحوص منه أيضا والقيل بفحنتين في العين اقبال السواد على الانف والعزل بفحنتين والاعزل من
 الخيل الذي يقع ذنبه في جانب وللعادة لا خلقه وهو عيب منه أيضا والمشش بفحنتين وهو شئ
 يتخضع في وطبقها حتى يكون له حجم منه أيضا والسكك بفحنتين ولو ذكر وامن العيوب أيضا
 الصالك بصاد ثم همزة مفتوحة وهو من صلك الرجل يصالك صا إذا عرق فهاجت منه مريح
 متنته من ذفر أو غير ذلك كما في الصحاح لكان أقود ويمكن تخصيصه بالجارية كالبخر والدفر والسلعة
 بكسر السين اسم لزيادة تحدث في الجسد كالفدة تتحرك اذا حركت وتكون من حصاة الى بطيخة
 والسلعة بالفتح الشجة منه أيضا وما قدمناه من تفسيرها بعبدوا الخنف بفحنتين اعوجاج في الرجل
 والصدف بالصاد والذال المهملين يقال فرس أصدف اذا كان متدافى الفخذين متباعد الحافرين

في التواء من الرسغين وقيل الصدق ميل في الحافر الى الشق الوحشي وقيل أن ميل خف البعير من
 البدأ والرجل الى الجانب الوحشي وأن مال الى الانسي فهو لا يعدم منه أيضا والصدق بفتح الشين
 وكسر الدال سعة الصدق وهو جانب الفم منه أيضا وفي فتح القـد برومن العيوب العشار في الدواب
 ان كان كثيرا فاحشا أو كل العذار وعدم الختان في الغلام والجارية المولدين البالغين بخلافهما في
 الصغيرين وفي الجليب من دار الحرب لا يكون عيبا مطلقا وفي فتاوى قاضيخان وهذا عندهم يعني
 عدم الختان في الجارية المولدة أما عن عدم الخفض في الجوار لا يكون عيبا اه وفي السراج
 الوهاج الزكام ليس بعيب والمجنون عيب وكذا العمى والعمور والشلل والصمم والخرس والاصابع
 الزائدة والناقصة والقروح والشجاج والامراض كلها والادرعيب وهو انتفاخ الانبيسين والعشا
 عيب وهو الذي لا يبصر بالليل وكذا العمس والعنين والحصى ولو اشتراه على انه حصى فوجده فلا
 لا خيار له والكذب والنميمة عيب فـهـ ما وقلة الا كل في الدواب لاني بنى آدم والنكاح في الجارية
 والغلام وان طلقها زوجها رجعا فله الردوان كان بائنا سقط واذا وجدها محرمة عليه برضاع أو
 صهرية كاخته أو أم امراته فليس بعيب لانه بقدر على الانتفاع بزوجها واخذ العوض واذا
 وجدها لا تحسن الطبخ والخبز فليس بعيب واذا وجد في المهين سقطا أو خطأ فهو عيب وان كانت
 معتادة من طلاق بائن فليس بعيب لانه لا سبيل للزوج عليها والمحرمة عارضة كتحريم الحائض اه
 وفي الحائض لو اشترى جارية وقبضها ثم ادعى ان لها زوجا أو أراد ان يردّها فقال البائع كان لها زوج
 ابانها أو مات عنها قبل البيع كان القول قول البائع ولا ترد عليه ولو أقام المشتري البيينة على قيام
 النكاح لا تقبل بيئته ولو أقام البيينة على اقرار البائع بذلك قبلت بيئته ولو قال البائع كان زوجها
 عبيدي فلان ابانها قبل البيع والمشتري ينكر الطلاق كان القول قول البائع فان حضر المقر له
 بالنكاح وانكر الطلاق كان للمشتري ان يردّها ولو قال البائع كان لها زوج عبيدي يوم البيع
 فابانها أو مات عنها قبل القبض أو بعده والمشتري ينكر الطلاق كان للمشتري ان يرد الجارية ولو
 كان لها زوج عند المشتري فقال البائع كان لها زوج عندي غير هذا الرجل ابانها أو مات عنها قبل
 البيع كان القول قول البائع اه وفي البرازية التخت نوعان أحدهما بمعنى الردي ومن الافعال
 وهو عيب الثاني الرعيونة والابن في الصوت والتكسر في المشي فان قل لا يردوان كترده ولو اشترى
 غلاما مرد فوجده مخلوقا للحمية برد وعدم استمساك البول عيب ولو اشترى حبلى فولدت عند
 المشتري لا خصومة له مع البائع فان ماتت في نفاسها رجوع بقصان الحمل ان لم يعلم به عند الشراء
 اشتراها على انها صغيرة فاذا هي بالغت لا يردّها والشق في الاذنين ان واسعا فهو عيب في التركيبة ان
 عدوه عيبا لاني الهندية وان وجد الخنطة مسوسة برد لا يرد يشتد وجع الضرس مرة بعد مرة عيب واذا
 كانت احدى العينين زرقاء والاخرى غير زرقاء أو احدهما كحلا والاخرى بيضاء فهو عيب واذا
 كانت البقرة لا تحلب ان كان مثلها يشتري للحلب ردّها وان اللحم لا وان كانت تمص احدى ثدييها له
 الردوان كانت الدابة بطيئة السير لا ترد الا اذا شرط انها عجول وكونها وكون العبد كولا فليس بعيب
 وفي الجارية عيب لانها تفسد الفراش اشترى عبدا فاصابه حمى في يده وكان في يد البائع أيضا
 ان اتحد الوقتان يردوان اختلف لوالنقب الكبير في الجدار عيب وكذا في بيوت الخمل في الكرم
 ان فاحشا عيب وكذا لو كان فيه ممر الغير أو مسيل الغير ولو وجد في المسك رصاصا مزه ورده بمحضته
 قل أو كثر ولو وجد في الشمع لحما كثيرا أو وجد في الدهن ودكا كثيرا فكا الخنطة أقر البائع بعد بيع

(قوله واكل العذار في)
 نسخة الرمي وأكل العذرة
 وكتب عليها فقال وفي
 نسخة العذار (قوله
 وكونها وكون العبد
 اكلوا الخ) عبارة الفتح
 وقلة الا كل في البقرة
 ونحوها وكثرته في
 الانسان وقيل في الجارية
 عيب لا الغلام ولا شك
 انه لا فرق اذا أفرط

السنن الذائب موت فأرة فيه رجوع علمه المشتري بالنقصان عددهما وعليه الفتوى اه وفي جامع
 الفصولين وكونه مقامرا ان كان يعد عيبا كجمار نرد وشطرنج ونحوهما فهو عيب وكذا السهر عيب
 فمجالس فيه من الضرر وشرب الخمر عيب على سبيل الاعلان والادمان لاعلى السكتمان أحيانا اشتري
 فرسا فوجده كبير السن قيل ينبغي أن لا ترد الا اذا شرب صغرا السن كالجارية اذا وجدها كبيرة السن
 اه وفي الظهيرية والدفن عيب وهو أن يسيل الماء من المخترين والاجهر عيب وهو من لا يبصر
 في النهار والدحس وهو ورم يكون في اطرة حافر الفرس والاطرة دوران الحافر والقدح عوج في الرسغ
 بينه وبين الساعد وفي القدم كذلك عوج بين عظم الساق وفي الفرس التواء الرسغ من الجانب
 الايمن والجرد عيب وهو بالذال المبهمة كل ما حدث في عرقوب الدابة من ترند أو انتفاخ عصب والهقعة
 وهي دائرة في عرض زور يعد عيبا ويتشاءم به ومنه يقال انقوا الخيل المهتوع والزور أعلى الصدر
 وقصره في المنتقى فقال المهقوع الذي اذا سار مع عيابين حاصرتيه وفرجه صوت والانتشار وهو
 انتفاخ العصب عند الاعياء وتحرك الشظي كانتشار العصب غير ان الفرس لا ينتشار العصب أشد
 احتمالا منه لتحرك الشظي والشظي عظام ملتزقة بالذراع والشامة ان كانت على الخد كانت زينة
 فان كانت على الارنبه كانت قبيحا اه وفي القنية اشترى حاقونا فوجد بعد القبض على ماله مكتوبا
 وقف على مسجد كذا لبرده لانها علامة لا تبنى الاحكام عليها اشترى أرضا فظهر انها مبدومة فينبغي
 أن يتمكن من الرد لان الناس لا يرغبون فيها ولو اشترى حمارا لا يهتق فهو عيب وترك الصلاة في
 العبد لا يوجب الرد اه وقد منا خلافة وفي آخر الباب من فتح القيد بقطع الاصبع عيب
 والاصبعان عيبان والاصابع مع الكف عيب واحد وحذف الحروف أو نقصها أو النقط أو الاعراب
 في المصحف عيب (فائدة) في ميم المصحف الحركات الثلاثة ذكره الكرماني من شرح كتاب الامامة
 والمصراة ثمانية ونحوها شذرها يجتمع لهن البظن المشتري انها كثيرة الابن فاذا حلها ليس له ردها
 عندنا ولا يرجع بالنقصان في رواية الكرخي ويرجع في رواية الطحاوي لغوات وصف مرغوب
 بعد زيادة منه صفة ولو اختيرت للفتوى كان حسنا لغرر المشتري بالتصيرية اه وفي الظهيرية
 التصيرية ليست بعيب عندنا وكذا الوسود انما مل عبده وأجلسه على المعرض حتى ظنه المشتري كاتباً
 أو ألبه ثياب الجبازين حتى ظنه خبازا فليس له أن يرده لانه معتور وليس بمغرور اه وفي الخاوي
 ان قدس في المصراة وعن أبي يوسف أنه يرد لها وقيمة صاع من تمر ويحسب لهنها نفسه اه وهو أقرب
 الى حديث المصراة الثابت في الصحيحين الا ان الحديث أوجب رد الصاع وهو واجب قيمته (قوله فلو
 حدث آخر عند المشتري رجوع بنتصانه أو رد رضابانه) أي حدث بعد ما طلع على العيب القديم
 امتنع رده جبراً على البائع لدفع الضرر عنه لكونه خرج عن ملكه سالماً ويعوده عيباً فتعين
 الرجوع بالنقصان الا أن يرضى البائع بما حدث لرضاه بالضرر الا في مسألة فان البائع اذا رضى
 بالعيب الحادث فان المشتري لا يجبر على رده وانما يرجع بالنقصان هي ما اذا اشترى عبداً فظهر انه قتل
 انساناً خطأ عند البائع ثم قتل آخر عند المشتري وان البائع اذا أراد قبوله بالجنايتين لا يجبر المشتري
 وانما يرجع بنتقصان الجناية الاولى دفعا للضرر عنه لانه لو رده على بائعه كان مختاراً للقداه فمهما
 وتسامه في الوالوجية أطلق في الحدوث فتشمل ما اذا كان بائعاً فتمساويةاً وبغيرها كذا في المعراج
 وشمل ما اذا اشتراه مريضاً فزاد في يده فانه ليس له الرد وقيل ينبغي أن يرد كما في وجع السن اذا
 ازداد الا اذا صار صاحب فراس كذا في خزائن الفقه وفي جامع الفصولين ان العيب عند المشتري

فلو حدث آخر عند
 المشتري رجوع بنتصانه
 أو رد رضابانه

(قوله والقدح عوج الخ)
 القدح بانقاه وبالبال
 واليمين المهملتين (قوله
 والاصبعان عيبان) أي
 فلا يبرأ اذا كانت البراة
 عن عيب واحد كذا نقل
 عن الفتاوى الهندية

بفعله أو بفعل اجنبي أو باقصة سماوية وظاهره انه اذا تعيب عنده بفعل البائع لا يتمتع الرد
وظاهر اطلاق الكتاب امتناع الرد جبراً ايضاً وفي القنية اشترى عبداً وبه أثر قرحة وبرات منه ولم
يعلم به ثم عادت قرحة فاخبر الجراحون ان عودها بالعيب القديم لم يردوه ويرجع بنقصان العيب
وهذا بخلاف مسئلة كانت به قرحة فانفجرت أو حدرى فانفجر عند المشتري فله الرد لان انفجار
ليس بعيب حادث اه ومن العيب الحادث بالواشترى ما له حمل ومؤنة في بلد فاراد ان يرد به بعيب
قديم في بلد آخر ليس له الرد جبر الا في بلد العقد كالمثرومن العيب الحادث بتف ريش الطير
المذبوح فيمتنع الرد كما في القنية ثم اعلم ان حدوث العيب عند المشتري شامل لما اذا نقص عنده
وحاصل ما اذا نقص المبيع انه لا يخلو اما ان يكون في يد البائع أو يد المشتري فان كان الاول فعلى
خسة أو جسه بفعل البائع أو بفعل المشتري أو اجنبي أو المعقود عليه أو باقصة سماوية فان بفعل
البائع خير المشتري وجدبه عيباً أولاً وان شاء تركه وان شاء اخذ وهو طرح من الثمن حصة النقصان
وان كان بفعل المشتري لزمه جميع الثمن وليس له أن يسكه ويطلب النقصان ولو منعه البائع بعد
جناية المشتري لاجل الثمن فلا يشتري رده بالعيب ويسقط عنه الثمن الا ما نقصه بفعله وان كان
النقصان بفعل الاجنبي فالمشتري بالخيار بعيب أولاً ان شاء رضى به بجميع الثمن واتبع الجاني مارثه
وان شاء تركه وسقط عنه الثمن وان كان النقصان باقصة سماوية أو بفعل المعقود عليه يرد به بجميع
الثمن أو يأخذه وجدبه عيباً أولاً ولو اخذه يطرح عنه حصة جناية المعقود عليه وأما النقصان بعد
القبض فان كان بفعله أو بفعل المعقود عليه أو باقصة سماوية لا يرد به بالعيب لانه يرد به بعيبين
ويرجع بحصة العيب الا اذا رضى به البائع ناقصاً وان كان بفعل البائع أو الاجنبي يجب الارش على
الجاني وانه يمنع الرد ويرجع بحصة العيب من الثمن اه وفي الواقعات اطلع على عيب بالكفن لا يرد
ولا يرجع بنقصان العيب الا اذا أحدث به عيباً فله الرجوع بالنقصان وصوره الرجوع بالنقصان
أن يقوم المبيع وليس به عيب قديم ويقوم به ذلك فينظر الى ما نقص من قيمته لاجل النقصان
وينسب الى القيمة السليمة فان كانت النسبة العشر رجوع بعشر الثمن وان كانت النصف فينصف
الثمن بيانه اذا اشترى ثوباً بعشرة دراهم وقيمه مائة درهم واطلع على عيب ينقصه عشرة دراهم وقد
حدث به عيب عنده فانه يرجع بعشر الثمن وهو درهم ولو اشترى بمائة وقيمه مائة ونقصه العيب
عشرة فانه يرجع بعشر الثمن وذلك عشرون وان نقصه عشرين رجوع بمخمس الثمن وهو أربعون
وان اشترى بمائة وهو يساوى مائة ونقصه عشرة رجوع بعشر الثمن وهو عشرة كذا في السراج
الوهاج معزى الى الينا يسع وفي البرازية وفي المايزية ان النقصان عشر القيمة يرجع بعشر ما جعل
ثمنه والمقوم لا بد أن يكون اثنين يجبران بلفظ الشهادة بخضرة البائع والمشتري والمقوم الا سهل في كل
حرفة اه ويحتاج الى الفرق بين التقويم هنا وفي كل موضع وانهم اكتفوا في تقويم المتلفات
بتقويم واحد كما في شرح المنظومة وظاهر الكتاب ان البائع اذا رضى برده بالخيار للمشتري بين الرد
والامساك والرجوع بالنقصان وليس كذلك بل اذا رضى البائع فانه يجبر ان شاء أمسكه ولا رجوع له
بالنقصان وان شاء رده كما في المعراج وغيره واذا رجع بالنقصان ثم زال العيب الجسد بدفله رد العيب
مع النقصان ونقل في القنية فيها اقوال ثلاثة الاول ما ذكرناه واه بكتاب آخر ثم رقم للثاني بانه
ليس له الرد ثم رقم لثالث بانه مال الى انه يرد ان كان بدل النقصان فانما والا فلا اه والذي
يظهر ترجيح الاول لان العيب الحادث كان مانعاً من الرد بالقديم وقد زال فيعود الرد والقائل بعنده

(قوله وجدبه عيباً أولاً)
الظاهر ان مراده بالعيب
العيب القديم تأمّل
(قوله ولو اخذ يطرح
عنه حصة جناية المعقود
عليه) ظاهره انه لو كان
العيب باقصة سماوية
لا يطرح عنه حصته
قليراجع وانظر ما قدمه
المؤلف في خيار الشرط
عند قول المصنف كتعبه
(قوله وظاهر الكتاب
ان البائع الخ) ان اراد
بالكتاب الكثرة فهذا
الظاهر غير ظاهر فتأمل

(قوله وفي الظهيرة ووطؤها يمنع الرداخ) مثله في الخانية حيث قال اشترى حارية وقبضها فوطئها أو قبلها بشهوة ثم وجد بها عيبا لا يبردها ولكن يرجع بنقصان العيب الا اذا رضى البائع ان يأخذها ولا يدفع النقصان اه وقال في الخلاصة وفي الاصل رجل اشترى حارية ولم يبرأ من عيوبها فوطئها ثم وجد بها عيبا لا يملك ردها سواء ٥٣ كانت بكر أو ثيبا نقصها

الوطء أولا بخلاف الاستخدام وكذا لو قبلها أو لمساها بشهوة ويرجع بالنقصان الا أن يقول البائع انا قبلتها اه لكن ذكر في الخانية في أول فصل العيوب ولو اشترى حارية على أنها بكر ثم

ومن اشترى ثوبا فاقطعه فوجد به عيبا يرجع بالعيب وان قبله البائع كذلك فله ذلك

قال هي ثيب فان الغاضى يربها النساء ان قلن هي بكر كان القول للبائع ولا عين عليه وان قلن هي ثيب كان القول للبائع مع عينه وان وطئها المشتري فعلم بالوطء فان زايلها كما علم أنها ليست بكر بالليل والارتمه الحارية هكذا ذكر الشيخ أبو القاسم رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف انه يبردها شهادة النساء اه وقد يفرق بين ما اذا وجد بها عيبا بعد الوطء وبين ما اذا علم العيب

يقول ان الردسقط والساقط لا يعود ويشهد له قولهم في خيار الرقبة لو باعه ثم رد عليه بقضاء فانه لا خيار له لانه قد سقط فلا يعود ومن العيب الحادث المانع من الرد ما اذا اشترى حديد يتخذه منه آلات التجار بن وجهه في الكور ليحرقه بالنار فوجد به عيبا ولا يصلح لتلك الآلات فانه يرجع بالنقصان ولا يبرده كما في القنية ومنه أيضا بل المجلود عيب حادث يمنع الرد بقديم وكذا بل الابريس منه أيضا وفي جامع الفصولين بل ابريس ما فرأى عيبه يرجع بنقصه وكذا الاديم لو ألتحق في الماء فرأى عيبه لم يبرده وان رضى بآئمه وهذا شكل ولو أدخل في النار قدم ما فرأى عيبه لم يبرده اذا الحديد ينقص بالنار بخلاف الذهب والفضة كحديد اقول الذهب ينقص في النار اذا ذاب أيضا اللهم الا ان يكون قبل الذوب لو حدد سكبنا فرأى عيبه وان حده بمحجر فله الرد لو حده بمبرد لانه ينقص منه اه وذكر قبله شري شجرة يتخذ منها بابا أو نحوها فقطعها فوجد بها ما تصلح لذلك فله الرجوع بنقص العيب لا الرد الا برضا بائعه اه وأشار المصنف باشرط رضا البائع الى فرع في القنية لو رد المبيع بعيب بفضاء أو بغير قضاء أو تقايلا ثم ظفر البائع بعيب حدث عند المشتري فله الرد اه يعني لعدم رضائه أو لا وفي البراز يبرده اه اشترى بعيب وعلم البائع بمحدث عيب آخر عند المشتري رد على المشتري مع ارض العيب القديم أو رضى بالرد ودولاشي به وان حدث فيه عيب آخر عند البائع يرجع البائع على المشتري بارش العيب الثاني الا أن يرضى أن يقبل بعيب الثالث أيضا اه ثم اعلم انا كتبنا في القوائد الفقهية انه يستثنى من قولهم لو حدث به عيب به عيب قديم يرجع بنقصه أو رد برضا بائعه مستثنان احدهما بيع التولية لو باع شيئا تولية ثم حدث به عيب عند المشتري وبه عيب قديم لا رجوع ولا رد لانه لو رجع صار الثمن الثاني انقص من الاول وقضية التولية ان يكون مثل الاول ذكره الشارح في بابها الثانية في السلم لو قبض المسلم فيه فوجد به عيبا كان عند المسلم اليه وحدث به عيب عند رب السلم قال أبو حنيفة خير المسلم اليه ان شاء قبله مع عيبا بالهيب الحادث وان شاء لم يقبل ولا شيء عليه لا من رأس المال ولا من نقصان العيب كذا في الخانية من باب السلم وذكره الولوالجي هنا وعلاه بأنه لو غرم نقصان العيب من رأس المال كما قال محمد كان اعتبارا عن الجودة وهو ربا اه (قوله ومن اشترى ثوبا فاقطعه فوجد به عيبا يرجع بالعيب) أي بنقصان العيب القديم لان القطع عيب حادث (توله وان قبله البائع كذلك فله ذلك) لان الامتناع محققه وقد رضى به وهو تكرر لان رجوعه وجواز رده برضا بائعه في الثوب من افراد ما قدمه ولم تظهر رائدة لافراد الثوب الا ليقرب عليه مسئلة ما اذا خاطه فانه يعتنع الرد ولو برضا وكان يمكنه أن يقول أولا أو رد برضا بائعه الا عند حدوث زيادة ووطء الحارية كقطع الثوب وفي الظهيرة ووطئها يمنع الرد بالعيب بكر ا كانت أو ثيبا وكان له أن يرجع بالنقصان الا أن يقول البائع انا قبلتها كذلك ووطء غير المشتري كذلك يمنع الرد بالعيب سواء كان عن شبهة أولا عن شبهة غير ان

بالوطء فليستأمل ما وجهه ثم رأيت في القنية ذكر قول أبي القاسم المذکور ثم رز وقال والوطء يمنع الرد وهو المذهب اه ومفاده ان ما قاله أبو القاسم خلاف المذهب لما مر عن الاصل الذي هو من كتب ظاهر الرواية وتعبير الخانية بقوله هكذا ذكر الخ يشعر بضغفه فقد ثبت ان الوطء ودواعيه يمنع من الرد بالعيب وبه ظهر جواب حادثة الفتوى اشترى حارية رومسة للمشتري فوطئها فوجد بها رتقاء واخبرت امرأتان بذلك أيضا فاذا حلف البائع على البتات لا يلزمه شيء كإسباقي واذا لم يحلف يرجع المشتري

عليه بنقصان هذا العيب هذا ما ظهر والله أعلم (قوله وكذا لو باع بعضه) قال الرمي أي امتنع الرجوع بالنقصان وفي الولو الحجة في مسألة كل بعض الطعام ٥٤ وان باع نصفه بردهما في عندهم أيضا وعليه الفتوى ولا يرجع بنقصان ما باع

لان البيع قطع الملك فتنقطع أحكامه فصار بمنزلة ما لو اشترى غلامين فقبضهما فباع أحدهما ثم وجد بهما عيبا يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان ما باع بالاجماع فكذا هنا عند محمد اه وفي الجنبى أكل بعض الطعام يرجع بنقصان عيبه

وان باعه المشتري لم يرجع بشئ

ويرد ما بقي عند محمد وبه يفتى وان باع نصفه لا يرجع بنقصانه ويرد ما بقي وبه يفتى أيضا وسيأتي في هذا الشرح في مسألة كل بعض الطعام ان الفتوى على قواهما في الرجوع بالنقصان وردد ما بقي كما في الخلاصة اه ومثل ما في الخلاصة في النهاية وغاية البيان وفي جامع الفصولين راز الغائبة وعن محمد رحمه الله تعالى لا يرجع بنقص ما باع ويرد الباقي بحصته من الثمن وعليه الفتوى اه والمحاصل انه اذا باع بعض الطعام لا يرجع بنقصانه

الوطء اذا كان عن شبهة كان للمشتري أن يرجع بالنقصان وان قال البائع أنا أقبليها كذلك كان العتق الواجب بالوطء عن شبهة وان كانت الجارية ذات زوج عند البائع فوطئها وزوجها عند المشتري ان كانت الجارية بكر اذ ليس للمشتري أن يردها وان كانت ثيبا ان نقصها الوطء فكذلك الجواب وان لم ينقصها كان للمشتري أن يردها هذا اذا ووطئها الزوج مرة في يد البائع ثم ووطئها عند المشتري واما اذا لم يوطئها عند البائع مرة ثم ووطئها عند المشتري لم يرد كرمح هذا لفصل في الاصل واختلف المشايخ فيه والصحيح انها ترد بالعيب ولو اشترى برذونا فخصاه ثم اطلع على عيب به بعد الحضاء كان له الرداد لم ينقصه المحض كذا في فتاوى أهل سمرقند وكان الشيخ الامام طهشير الدين المرغيناني يفتي بخلافه اه (قوا وان باعه المشتري لم يرجع بشئ) لسكونه حاسبانه بالبيع لامكان الرد برضا بائعه فكان مفوترا لرد اطلاقه فشمع ما اذا كان باعه بعد رؤيته العيب او قبله كافي فسخ القدير وما اذا كان لضرورة أولا لمسا في القينة اشترى سمكة فوجدها معيبة وغاب البائع ولو انتظر حضوره ونقصه فشاها او باعها ليس له أن يرجع بنقصان العيب ولا سبيل له في دفع هذا الضرر سئل عن مثلها في الشمس فقال لا يرجع على قول أبي حنيفة اه وفي المحيط معزالي الجامع اشترى عصيرا وقبضه ثم تخمر ثم وجد به عيبا يرد وان رضى به البائع ان في ارد تملك الحجر وتملكه قصدا لان الرد بالتراضي يرجع جديد في حق المسائل وحرمة تملك الحجر حق الشرع واعتبر به معا جديدا في حقه وان صار خلا لا يرد الا اذا رضى به البائع لانه تعيب عنده بعيب آخر لانه قبضه حلوا ويرده حامضا ويرجع بنقصان العيب في الخالين وكذا لانه ان كان ثيبا باعها جارا وثقا ضامها سلمنا ثم وجد المشتري بالجرح عيبا لا يرد ويرجع بالنقصان الاصل ان القضاء بثمنين معا مقابلا بالبيع الواحد جائر لان اجتماع ثمنين في ذمة واحدة بمقابلة مبيع واحد على الزاد في جائر بان اشترى أحدهما وباعه من آخر ثم اشتراه منه رجلا ان ادعى كل واحد عبداني يدانسان انه باعه من ذى اليد وهو ينكر واقاما البينة فعليه الثمنان وكذلك لو قام كل واحد البينة انه عبده باعه منه وقد نتج عنده الدعوى وقعت في الثمن لاني المبيع لار المبيع في كان مساملا تقبل البينة على البيع لانبات الملك فيه لاستقته عنه لانه لما يفتقر اليه فيما قدر على تسليمه فيستوجب الثمن على المشتري وقد استغنى عن تسليمه وتماه فيه وفي تلخيص الجامع من الشهادات في البيع القضاء بثمنين معا في عين جائر ومبيعين لا الى ان فرع على الاول واطاع على عيب رده على أيهما شاء ولو حدث به عيب عنده رجوع بالنقصان على أيهما شاء لا عليهم ما ثم اعلم ان البيع ما باع من الرجوع بالنقصان مطلقا سواء كان به حدث نقص عند المشتري أو قبله الا اذا كان به زيادة كما سيأتي ولذا قال في المحيط ولو أخرج المبيع عن ملكه بحيث لا يبقى للملك ثمن بان باعه أو وهبه أو أقر به لغیره ثم علم بالعيب لا يرجع بالنقصان وكذا لو باع بعضه وان تصرف تصرفا لا يخرج عنه عن ملكه بان أجره أو رهنه أو كان طعاما فطبخه أو سو يقالته بيمين أو ناه في العرصة ونحوه ثم علم بالعيب فانه يرجع بالنقصان الا في الكتابة اه و ذكرهنا مسئلة في فروق السكر ابيسي من اول كتاب الوكالة قال رجل اشترى جارية فقبضها فباعها من غيره وقبضها الثاني ثم اشترى الاول من المشتري الثاني وقبضها

ثم نعم له رد الباقي بخلاف ما اذا كل بعضه فانه يرجع بنقصانه ويرد ما بقي والفرق كافي الولو الحجة انه بالا كل تقرر ثم العتق فتقرر أحكامه وبالبيع بنقطع الملك فتنقطع أحكامه قال فصار بمنزلة ما لو اشترى غلامين فقبضهما و باع أحدهما

ثم اطلع على عيب كان عند البائع الاول فان المشتري الاول لا يرد لاعلى البائع الاول ولا على المشتري الثاني لانه لا يفيد لان قرار الرجوع عليه ولو كيل بالشراء اذا سلمه الى الموكل ثم اشتراه منه فوجد به عيبا يردده على البائع لان قرار الرجوع ليس عليه بل على البائع الاول اه وفي الولوة الحجة واذا طعن المشتري بعيب فصالحه على شئ اخذه او حط من ثمنه شأنا فان كان يقدر على رد المبيع والمطالبة بارش العيب فالصالح جائز وان لم يقدر فالصالح باطل نحو ان يكون المشتري باع المعيب لكونه ابطال حقه في الردي بآءه اه (قوله ولو قطعه وخطاه او صبغه اولت السويق بمن فاطع على عيب يرجع بنقصانه كالمواضع بعد رؤية العيب) لامتناع الرد بسبب الزيادة لانه لا وجه للفسخ في الاصل دونها لانها لا تنفك عنه ولا وجه اليه معها لان الزيادة ليست بجميعها فامتنع اصلا وليس للبائع ان يأخذه لان الامتناع محق الشرع لا لمحقة فان باعه المشتري بعد ما رأى العيب يرجع بنقصان لان الرد ممتنع اصلا قبله فلا يكون بالمبيع داب المبيع وعلى هذا قلنا ان من اشترى ثوبا فقطعه لباس الولده الصغير وخطاه ثم اطلع على عيب لا يرجع بنقصان ولو كان الولد كبيرا يرجع لان التمليك حصل في الاول قبل الحياطة وفي الثاني بعدها بالتسليم اليه وهذا معنى ما في الفوائد الظهيرية من ان الاصل ان كل موضع يكون المبيع قائما على ملك المشتري ويمكنه الرد برضا البائع فاخرجه عن ملكه لا يرجع بالنقصان وكل موضع يكون المبيع قائما على ملكه ولا يمكنه الرد وان قبله البائع فاخرجه عن ملكه يرجع بالنقصان اه لكن وقع التقييد بالحياطة في الثوب الموهوب للولد في الهداية وهو احد ترازى في الكبر اتفق في الصغيره بمجرد اقطع له صار له كماله فلا يرجع وفي الكبير اقطع والحياطة على ملك نفسه فلما دفعه اليه بعدها اخرجته عن ملكه بعد امتناع رده شرعا فرجع كذا في المعراج وسيد ابي ان شاء الله تعالى في اية انه لو اتخذ لولده الصغير ثوبا ملكه وفي الكبير بالتسليم وليس كالضمان ياكله على ملك ابيه لان الامر اذا توجه الى وجوده فاولاها بالحكم اعلمها تعارفا والاعراب الرواصلة الا اذا علم بالدليل كونه اعارة كالاشهاد عند الاتخاذ لعدم الاعتبار بالدلالة عند التعارض كذا في هبة البرازية وقبلها اتخذ لولده ثوبا ليس له ان يدفعها الى غيره الا اذا بين وقت الاتخاذ اعارية اه فعلى هذا الوجه بانها عارية لا يسقط حقه في الرجوع بنقصان العيب اذا خطاه لولده الصغير اطلق الصبيغ فشم كل لون ولو كان في لسراج الوهاج او صبغه يعني احرق فان صبغه او دفي كذلك عندهما لان السواد عندهما زيادة وعند ابي حنيفة السواد نقصان فيكون للبائع اخذه اه وفي المصباح لت الرجل السويق لتامن باب قتل به شئ من الماء وهو اخف من البس اه وقد اشار المصنف الى ان الزيادة المتصلة بالمبيع التي لم تتولد من الاصل مانعة من الرد كالغرس والبناء وطحن الخنطة وشي اللحم وخبز الدقيق وفي فتح القدير وفي كون الطعن والشئ من الزيادة المتصلة تأمل اه وقد سد بها لان الزيادة المتصلة المتولدة كالسمن والجمال وانجلاء يبيض العين لا تمنع الرد بالعيب في ظاهر الرواية لانها تمحضت بتعاللا لولدها من مع عدم انفصالها فكان الفسخ لم يرد على زيادة اصلا ولم يتكلم على الزيادة المنفصلة بقسمها متولدة وغير متولدة فالمتولدة كالولد واللين والشمر في بيع الشجر والارض والعقر وهي تمنع الرد كالتصلة غير المتولدة لتعذر الفسخ عليها في فتح القدير فيكون المشتري بالخيار قبل القبض ان شاء ردهما اجدهما وان شاء رضى بهما بجميع الثمن واما بعد القبض فيرد المبيع خاصة لكن بحصة من الثمن بان يقسم الثمن على قيمته وقت العقد وعلى قيمة الزيادة وقت القبض واذا كانت قيمته الفا وقيمة الزيادة

ولو قطعه وخطاه او صبغه
اولت السويق بمن
فاطلع على عيب يرجع
بنقصانه كالمواضع
رؤية العيب
وحدبهما عيبا يرد ما بق
ولا يرجع بنقصان ما باع
بالاجاع فكذا هنا عند
محمد اه

(قوله وهو سهولانه غير مناسب الخ) قال في النهر وأقول بل هو الساهى اذ معناه تمنع رد الاصل وحده بخلاف غير المتولدة وقد اوضح عن ذلك في العناية حيث قال وغير المتولدة كالسكب لا يمنع لكن طر يق ذلك أن يفسح العقد في الاصل دون الزيادة وتعلم الزيادة للمشتري مما يتخلف الولد والفرق ان السكب ليس بمبيع بحال ماله تولد من المنافع والمنافع غير الاعيان والولد متولد من المبيع فيكون له حكم المبيع فلا يجوز أن يسلم له مما يملكه من الربا والتفصيل بين كونه قبل القبض أو بعده مذكور في البرازية وغيرها اه ٥٦ وقال الرملى أتول قوله بل هو الساهى هو السهو وليس في كلام العناية

مائة والثلثمائة الف سقط عشر الثمن ان رده وأخذت بمائة اه وهو سهولانه غير مناسب لقوله أولا وهي تمنع الرد فيكون بقوله اذا كان قبل القبض له ردها وان كان بعده فله رد المبيع خاصة فعلى كل حال لا يمنع الرد وانما يناسب هذا التقرر بولولنا انها لا تمنع الرد في البرازية اذا حدثت الزيادة بعد القبض واطلع على عيب عند البائع فان كانت منفصلة متولدة من الاصل تمنع الرد ويرجع بمحصة العيب الا اذا تراضا على الرد فيكون كبيع حديد اه وأما ما في فتح القدير من التقرر برفائما ذكره في البرازية فيما احدها من الزيادة قبل القبض ثم اطاع على عيب فان كان الاطلاع عليه قبل القبض خير كاذ كره ولو بعد القبض رد المبيع خاصة بمحصة من الثمن وفي الصغرى والزيادة المنفصلة تمنع الرد بالاجماع هل تمنع الاسترداد فعلى الاختلاف عند محمد يسترد وعندهما لا وفي الولو الحية وتفسير المقر هر ثلثها عند بعضهم وقال بعضهم عشر قيمتها ان كانت بكرة ونصف عشر قيمتها ان كانت ثيبا وذكرك قوله الزيادة المنفصلة تمنع الرد بالعيب بعد القبض وسائر اسباب الفسخ كالاقالة والرد بختيار رؤية وغيره اه وفي القنية الزيادة في المبيع اما قبل القبض أو بعده وكل منهما على أربعة أوجه متصلة ومنفصلة وكل منهما اما متولدة أم لا فاما قبل القبض والمتصلة المتولدة لا تمنع والمتصلة غير المتولدة تمنع وأما المنفصلة المتولدة لا تمنع فان شاء ردهما أو رضى بهما بجميع الثمن ولو وجد بالزيادة عيبا لا يرد بها الا اذا أوجب نقصان المبيع فله خيار الرد لنقصان المبيع ولو قبض الزيادة والاصل ثم وجد بالمبيع عيبا برده بمحصة من الثمن لأنه صار حصة للزيادة بعد قبضها ولو وجد بها عيبا خاصة بردها خاصة بمحصة من الثمن وأما المنفصلة التي لم تولد منه كالهبة والصدقة السكب فلا تمنع الرد فاذا رده فالزيادة لا تترى بغير ثمن عند أبي حنيفة ولا تطيب اه وعندهما للبائع ولا تطيب اه ولو قبض المبيع مع هذه الزيادة وجد بالمبيع عيبا فعند أبي حنيفة يرد المبيع خاصة بجميع الثمن وعندهما يرد مع الزيادة لا تحدث قبل القبض ولو وجد بالزيادة عيبا بردها لأنه لا حصة لها من الثمن فلوردها ردها بغير ثمن ولو حدثت الزيادة والمبيع بعيب برده خاصة بجميع الثمن بالاجماع وأما الزيادة بعد القبض فان كانت متصلة متولدة تمنع الرد عندهما بالعيب ويرجع بنقصان العيب عندهما وعند محمد لا يمنع (ط) لا تمنع الرد بالعيب في ظاهر الرواية وللمشتري طلب نقصان العيب وان طلب فليس للبائع أن يقول انا أقبله كذلك عندهما وكان محمد له ذلك ولو كانت متصلة غير متولدة تمنع الرد بالاجماع ولو كانت منفصلة متولدة منه تمنع الرد ويرجع بمحصة العيب

افصاح عنه بل الفرق بين المتولدة وغير المتولدة ان المتولدة لما كان لها حكم المبيع امتنع الرد لانه لو ساغ معها الرد لاصل دون الزيادة وهو غير جائز لما فيه من الربا بخلاف غير المتولدة اذ ليس لها حكم المبيع لانها متولدة من المنافع والمنافع حكمها انها لا تقوم بنفسها بخلاف الاعيان فانها متقومه بنفسها فانترق في الحكم فكانت المتولدة مانعة لهذه العلة بخلاف غيرها تامل اه كلام الرملى وأنت خير بان كلام العناية مفسح بامتناع رد الاصل وحده في المتولدة كما قال صاحب النهر نعم حمل كلام الفتح على ما ذكره ينبوعه التفصيل فيما قبل القبض وبعده تامل

(قوله وفي البرازية الخ) قصد به بيان مخالفة لما في الفتح فانه في الفتح مشى على ان المنفصلة المتولدة بعد القبض لا تمنع الرد وفي البرازية صرح بانها تمنع الرد ومثله ما نقله عن الصغرى والولو الحية وكذا ما سألني عن القنية (قوله وفي القنية الزيادة في المبيع اما قبل القبض أو بعده الخ) حاصل ما كره من الاحكام ان الفرق بين الزيادة قبل القبض أو بعده في المنفصلة المتولدة وفيه التفصيل المارع البرازية به وأما غير هذه الصورة فلا فرق بينهما (قوله ولو قبض الزيادة والاصل) لا يخفى ان الكلام فيما قبل القبض فلا يناسب ذكره هنا بل كان الاولى تأخيره (قوله ولو وجد بالزيادة عيبا بردها) كذا في النسخ والذي في القنية لا يرددها وهو الصواب (قوله وعند محمد لا يمنع) في القنية بعد هذا ط مفردة وهي رمز للحجيا

ولو كانت منفصلة غير متولدة كالسكب لا تمنع الرد بالعيب وتطيب له الزيادة هذا اذا كانت الزيادة قائمة فان هلكت ففيه ثلاثة اوجه اما ان تملك باقعة سماوية او بفعل المشتري او بفعل الاجنبي ففي الاول له رد الاصل وفي الثاني خير البائع انشاء قبله ورد الثمن وان شاء رد حصة العيب وفي الثالث لا رد لان ضمانه كبقاء عينه ويرجع بحصة العيب اهـ ولذا قال في المحيط اشترى شاة حاملا فولدت عند البائع ولم تنقصها الولادة لا خيار للمشتري فان قبضها فوجد باحدها عيبا يرده بحصته من الثمن لانه قبضها متفرا ولو ولدت بعد القبض لا يرد لان الزيادة المحاذية بعد القبض تمنع الرد واللبن كالولد اهـ وفي جامع الفصولين اعلم ان الزيادة نوعان منفصلة ومتصلة وكل منهما متولدة اولا فالمتصلة التي لم تتولد تمنع الرد وفاؤها وان قبسه البائع وله الرجوع بنقصه والمتصلة المتولدة لا تمنع الرد في ظاهر الرواية فان اراد المشتري الرجوع بنقصه لا رده فله ذلك عند محمد لا عندهما والمنفصلة المتولدة تمنع الرد وكذا تمنع الفسخ بسائر اسباب الفسخ والمنفصلة التي لم تتولد لا تمنع الرد والفسخ بسائر اسباب الفسخ ثم قال الصحيح ان المتصلة لا تمنع الرد بالعيب ولا فرق في كون الولد مانعا من الرد بين ما اذا اشتراها حاملا او حاملها فولدت عنده فاذا ولدت الامة امتنع ردها بعيب سواء هلك الولد اولا بخلاف غيرها حيث لا يمنع رد الام بعيب اذا هلك الولد اذا الولادة لا تنقص في غير بنات آدم ولو شري امة حاملا فولدت زال العيب ثم قال خيار الرؤية والشرط يبطل بولادة الامة مات الولد اولا والولد الميت والبيضة الفاسدة لا تبطل الخيار الا اذا انقضت بالولادة اهـ ثم اعلم ان خياطة الثوب كما تمنع رده بعيب تمنع الرجوع بثمنه عند استحقاقه فلو اشترى قبصا قطعته وخاطه ثم برهن مستحق ان القميص له وقضى له به لم يرجع المشتري بالثمن على بائعه لكونه استحق بسبب حادث كما لو برهن ان الكملة والاخر ان الدخري يص له بخلاف ما اذا قطعه ولم يخطه فبرهن ان القميص له يرجع بالثمن وتماه في تلخيص الجامع (قوله اومات العبد اوعتقه) يعني يرجع بالنقصان اذا اطالع عيب به بعدموته او اعاقه اما الموت فلان الملك انتهى به والامتناع حكمي لا بفعله واما الاعتاق فالقياس ان لا يرجع لان امتناع الرد بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان العتق انهاء الملك لان الاذى ما خلق في الاصل محلا للملك وانما ثبت فيه الملك مؤقتا الى الاعتاق فكان انهاء كالموت وهذا لان الشيء يتقرر بانتهائه فيجعل كان الملك باق والرد متعذر والدليل على ثبوت اصل الملك مع الاعتاق ثبوت الولاء للعتق وهو اثر من آثار الملك وفي الصغيرى المشتري اذا باع من غيره خات في يد الثاني ثم اطالع على عيب يرجع بنقصان العيب على المشتري الاول وليس للمشتري الاول ان يرجع على بائعه الاول بنقصان العيب عند أي حنيفة خلافا للماخني لوصاح المشتري الاول منع بائعه عن ذلك على شيء لا يصح عند أي حنيفة لانه لاحق له اهـ كذا في الكافي وقد يقال ما المانع من جعله من آثار العتق ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى توابع الاعتاق وفيها تفصيل بالتدبير والاستيلاء كالعتق لتعذر النقل مع بقاء المحل بالامر الحكمي واما الكتابة فبانعة من الرجوع لجواز النقل لجواز بيعه برضاه وتجهيزه نفسه فصار بها حاسبا كالاعتاق على مال وقيد في السراج الوهاج باء بدل الكتابة ليعتق ليصير عتقا على مال اهـ وفي المحيط مكاتب اشترى اياه او ابنه لا يرد به بالعيب لانه صار مكاتب والكتابة تمنع زوال الملك بسائر الاسباب فكذلك الفسخ ولا يرجع بنقصانه لان الرجوع بالنقصان خلف عن الرد بدليل انه لا يصار اليه مع القدرة على الرد وانما ثبت الخلاف اذا وقع الياس عن الاصل ولم يقع لقبولها الفسخ بخلاف ما اذا بره ثم وجد به

اومات العبد اوعتقه

وقد سقطت من اغلب النسخ (قوله الا اذا انقضت بالولادة) أي نقصت الدجاجة (قوله يعني يرجع بالنقصان اذا اطالع على عيب به بعدموته) قال الرمي وكذا اذا اطالع قبله ولم يرض به اذا لموت يثبت الرجوع فيه مطلقا سواء علم بالعيب قبله ولم يرض به او بعده قال في النهر ولا فرق في هذابين أن يكون بعد رؤية العيب أو قبله ولو قال أو هلك المبيع لكان أفود اذا فرق بين الاذى وغيره ومن ثم قال في الفصول ذهب به الى بائعه ليرده بعيبه فهلك في الطريق يهلك على المشتري ويرجع بنقصه اهـ أقول قوله بعد رؤية العيب يعني ما لم يوجد منه ما يدل على الرضا به (قوله لان الرجوع بالنقصان خلف عن الرد الخ) هذا التعليل يفيد عدم

عيان فان عجز المكاتب بعد ما علم بالعيب رده المولى ويتولاه المكاتب لزوال المانع فان باعه المولى
 او مات المكاتب رده المولى بنفسه كالو كيل اذا مات فان ابراه المكاتب قبل العجز لا يردده المولى وان
 ابراه المولى قبل عجز المكاتب جاز ولو اشترى المكاتب أم ولده ومعها ولدها لا يرددها بالعيب ويرجع
 بنقصانه ولو ابراه المكاتب جاز ولو اشترى المولى من مكاتبه عبد لا يردده بالعيب ولا يخاصم البائع
 اه ولو قال المؤلف اوهلك المبيع ليقنواول هلاك غير الا دعي لكان أولى وفي القنية اشترى جدارا
 مائلا فلم يعلم به حتى سقط فله الرجوع بالنقصان وفي جامع الفصولين ذهب الى بائعه ليرده بعيبه
 فهلك في الطريق هلك على المشتري ويرجع بنقصه وقد مناه حكم ما اذا قضى برده على البائع بعيبه
 فهلك عند المشتري والحاصل ان هلاك المبيع ليس كاعتاقه فانه اذا هلك المبيع يرجع بنقصان
 العيب سواء كان بعد العلم به أو قبله وأما الاعتاق بعد العلم به فمانع من الرجوع بنقصانه بخلافه قبله
 وليس الاعتاق كاستهلاكه فانه اذا استهلكه فلا رجوع مطلقا الا في الاكل عندهما وقبل غير مانع
 من الرجوع بنقصه أيضا لوجوب الضمان به فهو كيبه كذا في السراج الوهاج وفي جامع الفصولين
 ولو شري بعيرا فلما أدخله في داره سقط فذبحه رجل بامر المشتري فظهر عيبه يرجع بنقصه عندهما
 وبه أخذ المشايخ كالأكل طعاما ولو علم عيبه قبل الذبح فذبحه هو أو غيره بامر لا يرجع اه وفي
 الوقعات الفتوى على قولهما في الاكل فكذا هنا وفيه ولو اشترى براعى انه ربيعى فزرعه فاذا هو
 حري في اختار المشايخ انه يرجع بنقص العيب وهو قولهما بناء على ما اذا اشترى طعاما فاكله فظهر
 عيبه والفتوى على قولهما ولو اشترى بزراعى انه بزراعى فزرعه فظهر على صفة أخرى جاز
 المبيع لاتحاد الجنس من حيث انه بطيخ واختلاف الصفة لا يفسد العقد ولا يرجع بنقص العيب
 عند آى حنيفة شري على انه بزراعى فزرعه فظهر على صفة أخرى فمأخذ المشتري ثمنه
 وعليه مثل ذلك الزر ولو شري بزراعى فزرعه في أرضه ولم ينبت يرجع على بائعه بكل ثمنه ان
 كان لنقصان فيه وكذا الوشري بزراعى فزرعه فنبت القثاء أو شري بزراعى فوجد به زراعى القثاء
 البلخي بطل المبيع جملة شري حب القطن فزرعه ولم ينبت قيل يرجع بنقص عيبه وقيل لا يرجع
 لانه أهلك المبيع اه وفي القنية باع منه دخنا للبذر وقال ازعه فان لم ينبت فانا ضامن لهذا
 البذر فزرعه فلم ينبت فعليه ضمان النقصان اه وأشار بالاعتاق الى الوقف فاذا وقف المشتري
 الارض ثم علم بالعيب يرجع بالنقص وفي جعلها مسجدا لاختلاف واختار الرجوع بالنقص كذا في
 جامع الفصولين وعليه الفتوى كما في البرازية واذا رجع بالنقصان سلم له لان النقصان لم يدخل
 تحت الوقف كذا في البرازية أيضا (قوله وان أعتقه على مال أوقته او كان طعاما فاكله او
 بعضه لم يرجع بشئ) أما الاول فلانه حدس ما هو بدله وحدس البديل كحدس المبدل منه وقد مناه
 الكتابة بمعناه فلا رجوع وأما قوله وأكل الطعام فالمراد اتلاف المبيع من المشتري مانع من الرجوع
 بنقصان العيب وهو ظاهر الراية لان القتل لا يوجد الا مضمونا وانما يسقط هنا باعتبار الملك ان
 لم يكن مديونا فان كان مديونا ضمنه السيد كذا في الكافي فصار كالمستفديه عوضا بخلاف الاعتاق
 فانه لا يوجد ضمانا وقتل غيره مانع من الرجوع بنقصه أيضا لوجوب الضمان به فهو كيبه كذا في
 السراج الوهاج وأما الاكل فالمدكور قوله وأما عندهما فيرجع استحسانا وعلى هذا الخلاف اذا
 ليس الثوب حتى تحرق لهما انه صنع بالمبيع ما يقصد بشرائه ويعتاد فعله له فاشبهه الاعتاق وله
 أنه تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فاشبهه المبيع والقتل ولا يعتبر بكونه مقصودا الا ترى

وان أعتقه على مال أوقته
 أو كان طعاما فاكله أو
 بعضه لم يرجع بشئ
 اشتراط أداء البديل كما
 لا يخفى ولذا قال في النهر
 قال الشارح ولو عجز
 المكاتب ينبغي أن يردده
 بالعيب لزوال المانع كما
 لو اطلع على عيب في العبد
 الا بى لا يرجع بشئ
 لان الرجوع خلف عن
 الرد فلا يصار الى الخلف
 مادام حيا فاذا رجعه
 لزوال المانع وبه اندفع
 ما في السراج من تعقيد
 الكتابة باداء بدلها ليصير
 كالعتق على مال اذ لو صح
 هذا لما تصور عجزه كما
 لا يخفى اه (قوله وأما
 عندهما فيرجع استحسانا)
 قال بعض الفضلاء الذي
 في الهداية والعناية
 والفتح والتبيين ان
 الاستحسان عدم الرجوع
 وهو قول الامام فليهررد
 اه أقول ما هنا ذكره
 صاحب الاختيار

(قوله) وعنهما يرجع بالنقصان في الكل) أي في مسألة أكل البغض وهو معنى قوله وأكل البغض كالكل الكحل وعلى هذه الرواية لا يرد ما بقى (قوله) والمحصل ان الفتوى على قولهما في الرجوع بالنقصان) أي في مسألة أكل الكحل وليس الثوب حتى تحرق وقوله ورد ما بقى أي في مسألة أكل البغض وقد مر عن الرمي ان مثل ما في الخلاصة مذكور ٥٩ في النهاية وغاية البيان

ومثله في الخانية أيضا حيث قال وان اشترى طعاما فكل بعضه ثم علم بعيب كان عند البائع فانه لا يرد الباقي وقال محمد يرد الباقي ويرجع بنقصان ما أكل ويعطى لكل بعض حكم نفسه وعلى الفتوى وهذا لو كان الطعام في وعاء واحد فلو في وعائين فكل ما في أحدهما أو باعه له رد

ولو اشترى أيضا أوقياء أو جوزا فوجد فاسدا ينتفع به رجح بنقصان العيب والابكل الثمن

الباقي بحصته في قولهم لان المكمل والموزون بمنزلة أشياء مختلفة فكان الحكم فيه ما هو الحكم في العبدن والثوبين ونحو ذلك اه قال في النهر لكن جعل صاحب الهداية قوله استحسنانا مع تأخيره وجوابه عن دليلهما يقرر مخالفته في كون الفتوى على قولهما اه وهذا

ان المبيع انما يقصد بالشراء ثم هو يمنع الرجوع وأكل البغض كالكل الكحل لكونه كشيء واحد فصار كبيع البغض وعنهما يرجع بالنقصان في الكل وعنهما يرد ما بقى لانه لا يضره التبعض ويرجع بنقصان ما أكل وعليه الفتوى كذا في الاختيار والمحصل ان الفتوى على قولهما في الرجوع بالنقصان كما في الخلاصة ورد ما بقى قالوا والاصل في جنس هذه المسائل ان الرمي امتنع بفعل مضمون من المشتري كالقتل والتخليك من غيره امتنع الرجوع بالنقصان ومتى امتنع لامن جهته أو من جهته بفعل مضمون كالهلاك بالآفة سماوية أو انتقص أو ازداد زيادة مانعة للرد أو الاعتاق أو توباعه كالتيدير والاستيلاد لا يمتنع الرجوع بالنقصان وعلى هذا قال البرازي لو وطئ المشتري الحاربية ثم باعها بعد العلم بالعيب لا يرجع وان وطئها غير البائع ثم باعها يرجع بالنقصان اه وفي المجتبى لو أطعمه ابنه الكبير أو الصغير أو امرأته أو مكاتبه أو ضيفه لا يرجع بشيء ولو أطعمه عبده أو مدبره أو أم ولده يرجع لان ملكه باق ولو اشترى سمنا ذائبا أو كله ثم أقر البائع انه كانت وقعت فيه فأرد رجح بالنقصان عندهما وبه يقضى وفي الكفاية كل تصرف يسقط خيار الشرط يسقط خيار العيب اذا وجد في ملكه بعد العلم بالعيب ولا رد ولا ريش اه وفي القنية ولو كان غزلا فنسجه أو فلقا فجعله ابري سمنا ثم ظهر انه كان رطبا وانتقص وزنه رجح بنقصان العيب بخلاف ما اذا باع اه قيد بالطعام لانه لو اشترى كراما بشمعه وذكرا ثم رآها ثم وجد بها الكرم عيبا فله رد الكرم كذا في القنية وقيد بكونه فعل بالمبيع لانه لو تلف كسب المبيع بعد العلم بالعيب لا يكون رضا ولا يسقط شيء من الثمن وكذا لو كان كسب المبيع جارية فوطئها أو حررها بخلاف اعتاق ولد المبيعة فانه يكون رضا بعد العلم بالعيب كذا في البرازية (قوله) ولو اشترى أيضا أوقياء أو جوزا فوجد فاسدا ينتفع به رجح بنقصان العيب والابكل الثمن) أي ان لم يكن منتفعا به فانه يرجح بجميع الثمن لانه ليس بمال فكان البيع باطلا ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره على ما قيل لان ماليتها باعتبار اللب وان كان ينتفع به مع فساد لم يرد لان الكسر عيب حادث ولكنه يرجح بنقصان العيب دفعا للضرر بقدر الامكان الا ان يقبلها البائع مكسورا ويرد الثمن كما في البرازية ولا بد من تقييد المسئلة بكسره لانه لو اطعم على عيبه قبل كسره كان له رده فلو قال فكسره فوجد فاسدا أيضا كان أولى ولا بدأ بضم أن لا يتناول منه شيئا بعد العلم بعيبه لانه لو كسره فذاقه ثم تناول منه شيئا لم يرجح بنقصانه لرضاه به وينبغي جريان الخلاف فيها كالأكل الطعام وأطلق في الانتفاع فشمع الانتفاع به وانتفاع غيره من الفقراء والدواب علف الهنم وأطلق البيض واستثنوا منه بيض النعامة اذا وجد فاسدا بعد الكسر فانه يرجح بنقصان العيب لان ماليتها باعتبار القشر بخلاف غيره وقيد بوجود المبيع أي جميعه لانه لو وجد البعض منه فاسدا فان كان قليلا جاز البيع لعدم خلوه عنه عادة ولا خيار له وان كان كثيرا فالصحيح عنده البطلان وعندهما

الاستدراك ما خوذ من الفتح ويؤيده ما في الذخيرة حيث قال ولو لبس الثوب حتى تحرق من اللبس أو أكل الطعام ثم اطعم على عيب به قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرجح بنقصان العيب وقال يرجع والصحيح قول أبي حنيفة اه وقال العلامة قاسم لم تنفق المشايخ على اختيار قولهما بل من نظر الى ثبوت الرواية وقوة الدليل صحح قول الامام ومن نظر الى الرقي بالناس اختار قول محمد اه (قوله) وينبغي جريان الخلاف فيها كالأكل كل الطعام) كذا قاله الزيلعي واعترضه بعض الفضلاء بان الخلاف في الطعام

يجوز في حصة الصحيح منه والقليل الثلاثة وما دونها في المائة والكثير ما زاد والفاكهة من هذا القبيل كذا في المعراج وفي فتح القدير ولو اشترى دقيقا فخب بعضه وظهر انه مررتما بقي ورجع بنقصان ما خبز اه وفي الواقيات هو المختار ولو قال المصنف فوجده معيبا لكان أولى لان من عيب الجوز قلة لبه وسواده كما في البرازية وصرح في الذخيرة بانه عيب وليس من باب الفساد وفيها اشترى عددا من البطيخ أو الرمان أو السفرجل فكسر واحدا واطلع على عيب رجح بحصته من الثمن لا غير ولا يرد الباقي الا ان يبرهن ان الباقي فاسد اه ولهذا قال فوجده أي المبيع احترازا عما اذا كسر البعض فوجده فاسدا فانه يرد له أو يرجع بنقصه فقط ولا يقبس الباقي عليه (قوله ولو باع المبيع فرد عليه بعيب بقضاء يرد على بائعه ولو برضاه لا) أي لا يرد على بائعه الا لانه بالقضاء فسوخ من الاصل فجعل البيع كأن لم يكن غاية الامر انه أنكر قيام العيب لكنه صار مكذبا شرعا بالقضاء كما في الهداية ومنهم من جعله قول أبي يوسف وعند محمد ليس له أن يخاصم بائعه لتناقضه وعامتهم على انه ان سبق منه بخود نصا بان قال بعته وما به هذا العيب وانما حدث عندك ثم رده عليه بقضاء ليس له أن يخاصم بائعه ومنهم من جعلها على ما اذا كان ساكنا والبيئنة تجوز على الساكت ويستخلف الساكت أيضا لتنزيهه من كذا في المعراج أطلقه فشمع القضاء باقرار البيئنة ونكول عن اليمين ومعنى القضاء بالاقرار انه أنكر الاقرار فأثبت بالبيئنة كما في الهداية أو أقروا بى القبول ففضى عليه كما في الكافي وصورة الاقرار ان يقول اشترت به وبه ذلك العيب ولم أعلم به وقضى به ثم ادعاه على بائعه وبرهن بيئنة أو استخلف بائعه كذا في الوالوجية وليس المراد منه انه بمجرد القضاء عليه باقراره يرد فليتمل وان قبله بغير قضاء ليس له رده على بائعه لانه يبيع جديد في حق الثالث وان كان فسحا في حقهما والاول ثالثهما وأطلقه فشمع ما يحدث مثله وما لا يحدث مثله وهو قول العامة وتقييده في الجامع الصغير بما يحدث ليعلم حكم ما يحدث بالاولى وفي بعض روايات الاصل ان ما لا يحدث مثله فالرضاه كالقضاء وترك المصنف قيدا آخر وهو أن يكون بعد قبض المبيع لانه لو كان قبل قبضه فهو فسح في حق الكل سواء كان بقضاء أو رضاه كذا في المعراج معزى الى المبسوط وقيد آخر وهو أن يكون البيع قبل الاطلاع على العيب اذ لو كان بعده ليس له الرد على بائعه ولو رد عليه بما هو فسح كذا في الصغرى وأورد على كونه فسحا مسائل الاولى لو كان المبيع عقارا فرد بعيب لم يبطل حق الشفعة في الشفعة الثانية لو باع أمته الحبلى وسلمها ثم ردت بعيب بقضاء ثم ولدت فادعاه أبو البائع لم تصح دعوته ولو كان فسحا لصحت كما لو لم يبعها الثالثة لو أحال البائع غيره على المشتري بالثمن ثم رد المبيع بعيب بقضاء لم تبطل الحوالة ولو كانت فسحا لبطلت وأجاب في المعراج بانه فسح فيما يستقبل لاقى الاحكام الماضية ولهذا قال شيخ الاسلام قول القائل الرد بالقضاء يجعل العقد كأن لم يكن تناقض لان العقد اذا جعل كأن لم يكن جعل الفسخ كأن لم يكن لان الفسخ بدون العقد لا يتصور فاذا انعدم العقد من أصله انعدم الفسخ من الاصل واذا انعدم الفسخ من الاصل عاد العقد لانعدام ما ينافيه ولكن يقال يجعل العقد كأن لم يكن في المستقبل لاقى الماضي اه والدليل على ان الفسخ انما هو في المستقبل ان زوائد المبيع للمشتري ولا يرد هاهنا الاصل ولهذا الوهب ما لا قبل تمام المحول ثم رجع الواهب بعد المحول لا تجب الزكاة عليه فيما مضى كذا في المعراج ولو وهب دارا وسلمها فبعت دار يجنبها فاخذها الموهوب له بالشفعة ثم رجع الواهب فيها لم يكن له الاخذ بشفعة كذا في فتح القدير وقد كتبنا في الفوائد ان الرد بالعيب

ولو باع المبيع فرد له بعيب بقضاء يرد على بائعه ولو برضاه لا

اذا علم العيب بعد الاكل لا قبله (قوله وليس المراد منه الخ) أي بل لا بد فيه من الخاصمة كما سيذكره في هذه السوادة

(قوله فيكون المبيع ملك البائع) حق التعبير أن يقول فيكون المبيع تامل (قوله وعلى هذاذا قبض رجل الخ) قال في المسوّط
 وإذا كان أجرة الدار عشرة دراهم أو قفيز حنطة موصوفة وأشهد المؤجر أنه قبض من المستأجر عشرة دراهم أو قفيز حنطة ثم ادعى ان
 الدراهم نهرجة وان الطعام معيب فالقول قوله لانه منكر استيفاء حقه فان ما في الذمة يعرف بصفة ويختلف باختلاف الصفة فلا
 مناقضة في كلامه فاسم الدراهم يتناول النهرجة واسم الحنطة يتناول المعيب وان كان حين أشهد قال قبضت من أجرة الدار عشرة
 دراهم أو قفيز حنطة لم يصدق بعد ذلك على ادعاء العيب والزيف وكذلك لو قال استوفيت أجرة الدار ثم قال وجدته زيوفا لم يصدق
 بيئته ولا غيرها لانه قد سبق منه الاقرار بقبض الجياد فان أجرة الدار من الجياد فيكون هو مناقضا في قوله وجدته زيوفا والمناقض
 لا قول له ولا تقبل بيئته اه كذا نقله الامام الطرسوسى في أنفع الوسائل ثم قال واذا تقرر لنا هذا في الاجارة والاجرة عديناه الى
 استيفاء الثمن في البياعات والديون في المعاملات فان العلة تجمع الكل فنقول اذا دفع ٦١ اليه دراهم وهي ثمن منع

ثم جاء البائع وأراد أن يرد
 عليه شيئا وأنكر المشتري
 انه من دراهمه فان كان
 البائع أقر بقبض الثمن
 لم يقبل قوله ولا يلزم
 المشتري دفع عوضه
 وينبغي أن البائع لو اختار
 تحليف المشتري انه ما يعلم
 ان هذا من دراهمه
 يحلفه القاضي فان نكل
 بردها عليه وان كان
 البائع لم يقر بقبض الثمن
 أو الحق الذي على المشتري
 من جهة هذا البيع
 وانما أقر بقبض دراهم
 مثلا فالقول للبائع لانه
 منكر استيفاء حقه ولم
 يتقدم منه ما يناقض دعواه
 فيقبل قوله مع عينه
 وكذلك الديون أيضا وهذا

بقضاء فسخ الا في مسألة واذا لم يرد في صورة الرضا لرجوع له بالنقصان أيضا كما في المعراج واذا كان
 له الرد فله الرجوع بالنقصان كما في التهذيب يعني لو حدث عيب وورده بقضاء فله الارش ولو برضالا
 وقيد بالمبيع وهو العين احتراز عن الصرف فانه يجعل فسخا اذا رد بعيب لافرق بين القضاء والرضا
 لانه لا يمكن أن يجعل ببيع جديد الان الدينار هنا لا يتعين في العتود فاذا اشترى دينار ابردهم ثم باع
 الدينار من آخر ثم وجد المشتري الثاني بالدينار عيبا وورده على المشتري بغير قضاء فانه يرد على بائعه
 لما ذكرنا كما في المحيط والحانية وفي الكافي المبيعان هنا واحد لان المعيب ليس بمبيع بل المبيع السليم
 فيكون المبيع ملك البائع فاذا رده على المشتري يرد على بائعه اما هنا المبيعان موجودان فاذا قبل
 بغير قضاء فقد رضى بالعيب فلا يرد على بائعه اه وكذا في الظهيرية ثم قال بعده وعلى هذا اذا
 قبض رجل دراهم له على رجل وقضاها من غريمه فوجدها الغريم زيوفا فردها عليه بغير قضاء فله
 ان يرد على الاول اه ونخرج عن قوله بقضاء مسألة ذكرها في المسوّط لو اقام المشتري الثاني
 ان العيب كان عند المشتري الاول ولم يشهد انه كان عند البائع الاول فليس للمشتري الاول المخاصمة
 مع بائعه اجماعا لان المشتري الاول لم يصر مكذبا فيما أقربه ولم يوجد هنا قضاء على خلاف ما أقر به
 فيبقى اقراره بكونها سليمة فلا يثبت له ولاية الرد ولكن لم يذكره محمد كذا في فتح القدير والمعراج
 اعلم ان العن اذا حكم برده بعيب الا باق على بائعه فاشتره آخر فابق عنده فله الرد على بائعه بالباقي
 السابق المحكوم به كما في الظهيرية واقرار المشتري الاول باقاؤه لا ينفذ على من لم يشتر منه من الباعة
 بخلاف اقرار البائع الاول بدين على العبد فان للمشتري الآخر ان يرد على بائعه باقرار الاول كما فيها
 أيضا وفي التهذيب للقلاسي لو وهب وسلم ثم رجع فيه بقضاء أو رضاه الرد اه ثم معنى قوله
 يرد على بائعه ان له أن يخاصم الاول ويفعل ما يجب أن يفعل عند قصد الرد ولا يكون الرد عليه
 رد على بائعه بخلاف الوكيل بالمبيع فانه اذا رد عليه ما باعه بعيب بقضاء بيئته أو نكل أو باقرار

كاه اذا كان الذي برده زيوفا ونهرجة فاذا كان ستوقا لم يقبل قوله لانه ناقض كلامه لان الستوقة ليس من جنس الدراهم وحاصل
 ما قاله في تفسير ذلك ان الزيوف أجود الكل وبعدها النهرجة وبعدها الستوقة فيكون الزيوف بمنزلة الدراهم التي يقبلها
 بعض الصيارف دون بعض والنهرجة ما يرد بها الصيارف وهي التي تسمى معبرة ولكنها القضة فمأكثر الستوقة بمنزلة الزغل
 وهي التي نخاسها أكثر من فضتها والزيوف والنهرجة يكون القول فيهما قول القابض اذا لم يقر باستيفاء الحق أو الاجرة أو الجياد بل
 يكون أقر بقبض كذا من الدراهم ثم يدعى ان بعضها زيوفا ونهرجة فيقبل قوله ويردها وأما اذا قال انها ستوقة بعد ما أقر
 بقبض الدراهم لا يقبل قوله ولا يرددها اه ما في أنفع الوسائل لمخصا (قوله ثم معنى قوله يرد على بائعه الخ) قال الرملي يعني أن
 القضاء على البائع الاخير بالرديس بقضاء على الباعة كلهم بخلاف الاستحقاق فانه اذا حكم به على المشتري الاخير يكون حكاه على
 كل الباعة كما في جامع الفصولين وغيره

ولو قبض المشتري المبيع
و ادعى عيبا لم يجبر على
دفع الثمن ولكن يبرهن
أو يحلف باثثة

(قوله وظاهر البرازية)
الى آخر ما مر عن البرازية
صريح في ذلك لكن في
الحانية الوكيل بالمبيع
اذ باع ثم خصص في عيب
فقبل المبيع بغير قبضه
لزم الوكيل ولا يلزم
الموكل ولا يكون للوكيل
أن يخاصم الموكل فان
خاصمه وأقام البيينة على
ان هذا العيب كان
عند الموكل لا تقبل بيئته
لان الرد بالعيب بغير
قبضه بمنزلة الاقالة
فيجعل في حق الموكل
كان الوكيل اشتراه من
المشتري هذا اذا كان
عيبا يحدث مثله فلو قديم
لا يحدث مثله ففي بعض
روايات البيوع أنه يلزم
الاتمرو في عامة روايات
السود والرهن والوكالة
والمأذون انه يلزم الوكيل
دون الموكل وهو الصحيح
وبه أخذ الفقيه أبو بكر

من المأمور بالمبيع حيث يكون رد اعلى موكله من غير حاجة الى خصومة لان تعدادها عند تعدد
المبيع وهنا المبيع واحد فاذا ارتفع رجوع الى الموكل وهذا الاطلاق قيده فخر الاسلام بعيب لا يحدث
مثله اما فيما يحدث مثله لا يرد به باقرار المأمور وانما تعدى النكول الى الموكل مع انه اما اقرار او
بذل وليس له البذل لكونه ليس اقرارا ولا بذلا حقيقة وانما جرى مجراه بدليل انه لو عاد وحلف
بعد نكوله صحيح ولو كان اقرارا لم يصح وصح القضاء بنكول المأذون عنها ولو كان بذلا حقيقة لم
يصح فلا يلزم اجراءه في كل الاحكام وفي الايضاح ان رد على الوكيل بعيب لا يحدث مثله باقراره
لا يرد وهو واجه وفي البرازية والوكيل بالعيب رد عليه بعيب بلا قبضه اقتصر عليه وأن لا يحدث
مثله في المدة هو الصحيح وان قبضه ولا يحدث مثله في المدة ينظر جوابه والرد على الوكيل رد على
الموكل مطلقا وان يحدث مثله في المدة فان بنكول أو بيئته فرد على الموكل وان باقرار فعلى الوكيل
وله أن يخاصم الموكل والوكيل بالشرا له أن يخاصم قبل الدفع الى الموكل كالمضارب فان برهن
البائع على رضا الاتمرو أو اقر به الوكيل سقط الرد ولا يحلف الاتمرو على الرضا ولا وكياله ويرده الموكل
بعد موت الوكيل بعيب واذا رده المشتري على الوكيل استرد الثمن منه ان كان نقده اليه والا فن
الموكل اه وفي الوالوجية اذا رد على الوكيل باقراره بالعيب بلا قبضه لزمه دون الموكل هو الصحيح
مطلقا وظاهر ما في البرازية من الوكالة وهنا ان له ان يخاصم الموكل فليراجع وقيد بخيار العيب
لانه لو رد على المشتري بخيار رؤية أو شرط فانه يرد على بائعه سواء كان بقضاء أو رضا لكونه
فمخاف في حق الكل كما في المعراج والبرازية معزيا الى الجامع جدد البائع مع المشتري ثانيا بأقل من
الثمن الاول أو أكثر ثم رد عليه بعيب لم يكن له أن يرد على بائعه الاول اه وفي الصغرى الغاصب
اذ باع المغصوب وسلم فضمن القيمة للمالك ثم رد عليه بعيب فله أن يرد على المالك ويسترد القيمة
لان سب الضمان المبيع والتسليم وقيد صا ذلك كان لم يكن اه وقيد بقوله فرد لانه لو باعه
فاطلع مشتريه على عيب قديم لا يحدث مثله وحدث عنده عيب ورجع بنقصان العيب القديم
فعند أبي حنيفة لا يرجع البائع على بائعه بنقصان العيب القديم وعندهما له أن يرجع كذا ذكره
الاسيحاوي ومثله في الصغرى (قوله ولو قبض المشتري المبيع و ادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن
ولكن يبرهن أو يحلف باثثة) أي لم يجبر المشتري على دفع الثمن بعد دعوى العيب لانه أنكر وجوب
دفع الثمن حيث أنكر تعيين حقه بدعوى العيب ودفع الثمن أولا ليتعين حقه بازاء تعيين المبيع
ولانه لو قضى بالدفع فلعله يظهر العيب فينقض القضاء فلا يقضى به صونا للقضاء وتعبير المصنف
بلكن أولى من تعبير الهداية بقوله لم يجبر حتى يحلف باثثة أو يقيم بيئته لما يلزم على ظاهرها فساد
من وجهين أحدهما انه يقتضى ان المشتري اذا أقام بيئته على ما ادعاه يجبر على دفع الثمن وليس
كذلك ثانيهما انه يقتضى ان البائع اذا طلب منه الحلف يجبر المشتري وان لم يحلف وليس كذلك
وانما يجبر بعد الحلف ولا يلزم شيء مما ذكرناه على عبارة الكتاب والمعنى ولكن الامر لا يخلو من أحد
شيين اما بيئته المشتري فيقيم براءته بالرد على البائع أو يمين البائع عند محضه فيلزمه الدفع ولكن
باقامة البيئته لا يتعين رد الثمن بل اما هو أو رد المبيع كافي العناية لان العيب اذا ثبت خير المشتري فلم
يتعين الفسخ وأحسن الوجوه في تأويل الهداية ان معنى عدم الجبر عدم الحكم بشيء حتى يتبين الحال
اما بيئته المشتري أو يمين البائع وفي الايضاح الاصطلاح اقامة المشتري بيئته على دعواه غاية لتعين
عدم الجبر كالتحليف لعدم الجبر حتى يلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البيئته على العيب وانما

البلخي لان الرد بغير قضاء في حق الموكل بمسئلة الاقالة سواء كان العيب قديما او الالح (قوله وتحليف البائع في المسئلتين) اي في هذه والتي قبلها و مراده دفع المناقاة بين قوله يحلف بائعه وبين قوله الاتي في دعوى ٦٣ الاياق لم يحلف بائعه حتى

يبرهن المشتري الخ فان ما يأتي من افراد دعوى العيب و بيان الدفع ان محل ما هنما من المسئلتين على ما اذا اقر بقيام العيب عند المشتري ولكن أنكر قدمه فلا يحتاج الى برهان المشتري على قيام العيب عنده نفسه وما سيأتي من دعوى الاياق على ما اذا أنكر قيامه عند المشتري

وان قال شهودي بالشام دفع ان حلف بائعه فان ادعى ابا قال يحلف بائعه حتى يبرهن المشتري انه ابق عنده فان برهن حلف بالله ما ابق عندك قط

واعترضه في النهر بانه مما لا دليل في كلامه عليه قال وقد ظهري ان موضوع هذه المسئلة في عيب لا يشترط تكراره كالأولادة فاذا ادعاه المشتري ولا برهان له حلف بائعه وقوله بعد ولو ادعى ابا قال بيان لما يشترط تكرره والا كان الثاني حشوا فتدبره فاني لم ارجع عليه اه قلت وهذا التوفيق

قلنا انه غاية لتعيين عدم الجبر لاحتمال عدم قبول البيينة فيجبر المشتري على دفع الثمن ويحتمل أن تقبل فيبقى عدم الجبر كما كان وتظيره قوله صلى الله عليه وسلم لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع كلام الآخر فان سماع كلام الآخر غاية لتعيين عدم القضاء لعدم القضاء حتى يتعين القضاء لاحدهما عند سماع كلام الآخر اه وقيد بقبض المبيع لان المشتري يستبد بالمسوخ قبل القبض كما ذكرنا ولا جبره هنا كذا في المعراج وقد يقال انه اتفاق لان للبائع المطالبة بالثمن قبل تسليم المبيع فاذا طالبه به قبل قبضه فادعى عيبا لم يجبر فصدق عدم الجبر قبل القبض أيضا وفي الصغرى اذا قال المشتري وجدت المبيع معيبا لا يجبر على أداء الثمن حتى يقيم البيينة أو يحلفه وكذا المديون اذا ادعى ايفاء الدين اه (قوله وان قال شهودي بالشام دفع ان حلف بائعه) لان في الانتظار ضررا بالبائع وليس في الدفع كبير ضرر به لانه على حخته فان نكل التزم العيب لانه حجة منه وتحليف البائع في المسئلتين انما هو فيما اذا اقر بقيام العيب به ولكن أنكر قدمه لماسيأتي والمراد بقواه شهودي بالشام انه قال ان له بيينة ثابتة عن المصر سواء كانوا بالشام أو بغيرها والشام بلاد من مسامة القبيلة وسميت لذلك أولان قوم من بني كنعان تشاءموا اليها أي ساروا أو سمى بشام بن نوح فانه بالشين بالسر يانية أولان أرضها اشامات بيض وجر وسود وعلى هذا لا يميز وقد يد كروهوشامى وشام وشامى واشام اناها وتشام انتسب اليها وشامهم تشيما سيرهم اليها كذا في القاموس وقيد بدعواه غيبتهم عن المصر لانه لو قال لي بيينة حاضرة أمهله القاضي الى المجلس الثاني اذا ضر رفيه على البائع ولو طلب الامهال الى ثلاثة أيام أمهله واذا حلف بائعه في مسألة الكتاب وقضى بالدفع عليه ثم وجد المشتري بيينة فاقامها تقبل وليس هذا مما ينفذ فيه القضاء ظاهر او باطنا عند أبي حنيفة لان ذلك في العقود والفسوخ ولم يتناكر العقد بل حقيقة الدعوى هنا دعوى مال على تقدير والقضاء هنا بدفع الثمن الى غاية حضور الشهود والمستقط ولا خلاف في مثله أعني ما اذا قال لي بيينة ثابتة أو قال ليس لي بيينة حاضرة ثم أتى بيينة تقبل وأما اذا قال لا بيينة لي فحلف خصمه ثم أتى بيينة في أدب القاضي تقبل في قول أبي حنيفة وعند محمد لا تقبل كذا في فتح القدير وستأتي بشعبها في كتاب الدعوى (قوله فان ادعى ابا قال يحلف بائعه حتى يبرهن المشتري انه ابق عنده فان برهن حلف بالله ما ابق عندك قط) أي اذا ادعى عيبا يطلع عليه الرجال ويمكن حثوثه فلا بد من اقامة البيينة أولا على قيامه بالمبيع مع قطع النظر عن قدمه وحدوثه لينتصب البائع خصما فان لم يبرهن لا عين له على البائع عند الامام على الصحيح وعندهما يحلف على نفى العلم لان الدعوى معتبرة حتى ترتب عليها البيينة فكذا يترتب التحليف وله ان الحلف يترتب على دعوى صحيحة ولا تصح الامن خصم ولا يصير خصما فيه الا بعد قيام العيب وأورد عليه لزوم ذلك في دعوى الدين مع انه في دعوى الدين يامر القاضي المدعى عليه بالجواب قبل ثبوت أصل الدين مع ان فراغ الذمة عن الدين أصل والشغل عارض كالعيب عارض وأجيب لو شرط اثباته لم يتوصل المدعى الى اثبات حقه لانه ربما تعذرت عليه بخلاف العيب لانه مما يعرف بانارتعاب أو بقول الاطباء أو القابلة كذا في المعراج والحاصل انه لا يلزم من ترتب البيينة ترتب العيب فنقد ذكر في القنينة المواضع التي يكون الانسان فيها خصما

قد أشار اليه المؤلف بعينه بقوله فيما يأتي في الصفحة الثانية وليس مراده خصوص عيب الاياق الى آخره وهو ما أشار اليه هنا بقوله لماسيأتي ولكن كان عليه أن يقول وتحليف البائع في المسئلة الاتية بدل قوله في المسئلتين نامل

بالبينة دون اليمين وكتبناها في الفوائد ولان التحليف انما شرع لقطع الخصومة لانا نشأنا بها ولو
 استخلف البائع خلف نشأت خصومة أخرى في قدمه وحدثه وأورد الشارح على هذا التعليل
 مسألة الشفعة فان المشتري اذا أنكر ملك الشفيع يحلف فاذا حلف نشأت خصومة أخرى في الشراء
 والابرا على هذا التعليل لا يضرب في صحة الدليل السابق مع كونه مردودا من جهة أخرى هي انه
 لا يضرب ان تنشأ خصومة أخرى من اليمين وكثيرا ما يقع ذلك في المحصومات ولم يظهر للمحقق ابن
 الهمام ما نقلناه عن المعراج من الفرق بين دعوى العيب ودعوى الدين فقال انه يلزمه الجواب
 للدعوى فيما وعلى المدعى البرهان فيما فالوجه التسوية بينهما في اليمين أيضا فيحلف البائع كما هو
 قولهما وقوله على قول البعض ولذا قالوا ان القاضي يسأل البائع فان أقر بقيامه توجهت الخصومة
 في القدم والحدوث وهو يدل على انه يلزمه الجواب فالفرق بينهما غلط ثم اعلم ان الامام يصح بيعه
 للغنائم ولو في دار الحرب كما في التخييص وشرحه وقوله لم يصح بيعها قبل القسمة وفي دار الحرب
 محمول على غير الامام وأمينه فلما طلع المشتري على عيب لا يرد على البائع لان تصرفه حكم ولكن
 ينصب الامام رجلا للخصومة معه ولا يقبل اقراره بالعيب ولا يمين عليه لو أنكر وانما هو خصم
 لاثباته بالبينة كالأب ووصيه في مال الصغير بخلاف الوكيل فان اقراره مقبول فيه واذا أقر من صوب
 الامام بالعيب انزل كالوكيل بالخصومة اذا أقر على موكله في غير مجلس القضاء فانه وان لم يصح
 لكنه ينزل به ثم اذا رد بالعيب فانه يضم الى الغنمية ان كان قبل القسمة وان كان بعدها فانه يباع
 بالثمن فان نقص الثمن أو زاد كان ذلك في بيت المال كذلك في التخييص وشرحه وبما ذكرناه من
 ان الامين خصم في البينة ولا يمين عليه يقوى قول الامام وليس مراده خصوص عيب الاباق بل كل
 عيب لا يندفیه من المعاودة عند المشتري لا بد من اثبات وجوده عند المشتري لتقع الخصومة في قدمه
 وحدوثه كالبول في الفرائس والسرقة والمجنون على المختار وأما ما لا يشترط وجوده عند المشتري
 كولد الجارية وزناها وتولد الرقيق من الزنا فان البائع يحلف عليه ابتداء عند عدم البرهان
 وتحليف البائع كما في الكتاب بالله ما أبق عندك قط عبارة بعضهم وعبارة الجامع الكبير بالله لقد
 باعه وقبضه وما أبق قط فالواو ان شاء حلفه بالله ماله عليك حق الرد من الوجه الذي يدعي به وفي فتح
 القدير وكل من هذه العبارات حسنة بقيت عبارتان محتملتان بالله لقد باعه وما به هذا العيب وبالله
 لقد بعته وسلمته وما به هذا العيب ويرد على عبارة الكتاب انه لا يخاص فيها للمشتري لان العيب لو
 وجد عند بائع البائع يرد المشتري به كما في القنسية والبرازية وذكره الزيلعي أيضا وظاهر ما في فتح
 القدير انه لم يطلع هو وأصحابه على نقل فيها لانه قال انها مما تطارحناه الى آخره ولو حلف البائع بهذه
 العبارة لكان صادقا لانه ما أبق عنده قط وكذلك لو كان أبق من المورث أو الواهب أو مودعه أو
 مستأجره أو من الغاصب لا الى منزل مولاه ويعرفه ويقوى على الرجوع فانه عيب ففيه ترك النظر
 للمشتري فلوحذف الظرف وقال بالله ما أبق قط لكان أولى لكن يرد عليها أيضا ما لو كان أبق عند
 الغاصب اذا لم يعلم منزل مولاه أو لم يقدر على الرجوع اليه وقد مرنا انه ليس بعيب ففيه ترك النظر
 للبائع فان أتى بالظرف كان فيه ترك النظر للمشتري وان حذفه كان فيه ترك النظر للبائع فن
 اختار حذف الظرف فمن محذور فوقع في آخر ومن ذكره فكذلك وأما العبارتان المحتملتان فيرد
 على الاولى منهما ما انه لو كان باعه سليما ثم حدث به عند البائع قبل التسليم فانه يرد عليه مع انه
 صادق في قوله باعه وما به هذا العيب فاذا قال يا ثعه بالله لقد سلمته وما به هذا العيب اندفع الاحتمال

قوله لانه قال انها مما
 تطارحناه ونصه واعلم
 ان مما تطارحناه انه لو لم
 يأتى عند البائع وأبق
 عند المشتري وكان أبق
 عند آخر قبل هذا البائع
 ولا علم للبائع بذلك فادعى
 المشتري ذلك وأثبتته برد
 به لانه معيب والعقد
 أوجب على هذا البائع
 السلام ولو لم يقدر على
 اثباته له أن يحلف على
 العلم وكذا في كل عيب برد
 بتكرره اه فالمتطرح
 ليس هو رده بهذا العيب
 فقط بل تحليفه على عدم
 العلم أخذ من قولهم
 انما يحلف على البتات
 لادعائه العلم به والغرض
 هنا انه لا علم له به فتدبره
 كذا أفاده في النهر

المدكور وورد على الثانية انها توهم تعلقه بالشرطين جميعا فيتأوله المخالف في عينه عند قيامه في
احدى المhaltين وجوابه ان تاويله غير صحيح لان البائع نفي العيب عند البيع وعند التسليم فلا
يكون بارا في عينه اذا كان موجودا في أحدهما كما أشار اليه في المبسوط والاسلم والاخلص عبارة
الجامع وما يليها كما لا يخفى وتعقب في المحيط عبارة الجامع بجواز رضا المشتري وابطائه وفي البرازية
والاعتماد على المروي عن الثاني بالله مال هذا المشتري قبلك حق الرد بالوجه الذي يدعيه تحلفا على
الحاصل اه وصحح في المبسوط عبارة الجامع وفي الهداية اذا كان الدعوى في اباق الكبير يحلف
بالله ما ابق منذ بلغ مبلغ الرجال لان الاباق في الصغر لا يوجب رده بعد البلوغ اه ولا خصوصية
للاباق بل كل عيب اختلف فيه الحال بين الصغر والكبر فالحكم كذلك كما في فتح القدير والتخليف
هنا بقوله ما ابق قط تحلف على البتات مع انه على فعل غيره فتم من قال لكونه مدعيا العلم
به ومن ادعى علما بفعل غيره فانه يحلف على البتات لا على نفي العلم كالمودع اذا ادعى قبض المودع
لها حلف على قبضه وهو فعل غيره والوكيل اذا ادعى قبض الموكل ثمن ما باعه حلف الوكيل على
قبض الموكل ومنهم من قال ليس حاصله فعل الغير بل فعل نفسه وهو تسليمه سليما وهو قول
السرخسي والاول اوجه فان معنى تسليمه سليما ليس المراد منه السلامة في حال التسليم بل بمعنى سلمته
والحال انه لم يسرق عندي فيرجع الى المخلف على فعل الغير كذا في فتح القدير وأورد الامام ظهير
الدين على الاول فقال الا ان هذا لا يقوى بمسئلتين احدهما باع رجلان عبدا من آخر صفقة واحدة
ثم مات أحدهما وورثه البائع الاخر ثم ادعى المشتري عيبا فانه يحلف في حصته بالجزم وفي نصيب
مورثه بالعلم عند محمد وان كان يدعى العلم بانتفائه والثانية باع المتفاوضان عبدا وقات أحدهما
فادعى المشتري عيبا يحلف المحاضر على الجزم في نصيب نفسه وعلى العلم في نصيب الغائب وان ادعى
أن له علما بذلك كذا في المعراج وفي فتح القدير والوجه عندي أن يستشكل ما نحن فيه على هاتين
المسئلتين لا عكسه لان تحليفه في نصفه على البتات وفي نصف الاخر على العلم وهو واحد هو المشكل
والمسئلتان مشكلتان لاستواء علمه وجهه بالنسبة الى النصفين الا ان يكون معنى المسئلة أن يكون
العبد عند كل من الشريكين مدة فحلف على البتات في مدته ما ابق عندي وعلى نفي العلم في مدة
شريكه فلو لم تكن اقامته الا عند الشريك لا يحلف الا على البتات ويكتفى به الا ان هذا غير معلوم
فيحلف كما ذكره واولم تكن اقامته الا عند غير المخالف لكون العقد اقتضى وصف السلامة
اه أقول ما ذكره من الوجه اولا ليس بالوجه لان الكلام السابق في قوة قولهم كل من ادعى علما
بفعل غيره ولزمته اليقين فانه يحلف على البتات فيرد على هذه القاعدة على طريق النقض مسئلتان
ادعى علما بفعل غيره والتخليف في العلم والدليل على انها قاعدة اعتبارها في مسائل أخرى منها
ما في الخلاصة لوقال ان لم يدخل فلان الدار اليوم فكذا ثم ادعى دخوله حلف على البتات بالله انه
دخلها ومنها ان الوكيل اذا باع وادعى المشتري عيبا فان الوكيل يحلف على نفي العلم والوصي لو باع
وادعى المشتري عيبا يحلف على البتات لانه في الاول لا يدعى علما لكونه ليس في يده وهو في يد الوصي
فيعلم عيبه كما في القنية ثم اعلم ان مذهب أبي يوسف التخليف على البتات في المسئلتين وهما من
مسائل الجامع الكبير كما في المحيط من باب النخاسة في الرد بالعيب وفي فتح القدير وقد ظهر بما
ذكرنا كيفية ترتيب النخاسة في عيب الاباق ونحوه وهو كل عيب لا يعرف الا بالتجربة والاختبار
كالسرقة والبول في الفراش والمجنون والزنا وبقي اصناف أخرى ذكرها فاضحان وهي مع ما ذكرنا

(قوله والاسلم والاخلص
عبارة الجامع وما يليها)
أما ما يليها فسلم وأما عبارة
الجامع فلا فتدبر (قوله
يخاصمه) قال الرمي
بغنى الواحد انما يكفي
لتوجه النخاسة وأما
الرد فلا بد من عدلين كما
سيا في قريبا

(قوله الثالث أن يكون عيبا لا يطلع عليه إلا النساء الخ) أقول في الخلاصة وان كان العيب يتوصل اليه بقول النساء ان أخبرت امرأة واحدة من أهل الشهادة بوجود العيب ان كان قبيل القبض ليس للمشتري حق الفسخ بقولها لكن يقبل قولها الايجاب اليمين على البائع فيحلف كما ذكرنا وان كان بعد القبض وأخبرت امرأة عدله بوجود العيب صححت المحصومة ويحلف البائع على البتات لقد باع وسلم وما بها هذا العيب اه ونحوه في المنع والى جامع الفصولين بقي فلو علم بهذا العيب بالوطء هل له الرد أم لا وانظر ما قدمناه عند قول المصنف ٦٦ ومن اشترى ثوبا فقطعه الخ هذا وقد يقال ان ما ذكرهنا يخالف ما في المتون من كتاب

الشهادة من قولهم في نصاب الشهادة ان نصابها فيما لا يطلع عليه إلا النساء امرأة واحدة الا ان يجب بان المراد ان المرأة تكفي للاجل اثبات العيب والرد به بل لاجل توجه المحصومة على البائع أو يجعل على ما قبل القبض كما يفيد ما في الحائنة حيث قال وفيما لا ينظره الرجال كالقرن والرتق ونحوه اختلف فيه الروايات وآخروا عن محمد ان كان ذلك قبل القبض وهو عيب لا يحدث برب شهادة النساء وهو قول أبي يوسف الاخير والمجمل ثبت بقول النساء في حق المحصومة ولا يرد بشهادتهن اه وكأنه احتراز لقوله لا يحدث عن نحو المجمل وبه علم ان ما مر عن الخلاصة وغيرها من عدم الفسخ

تتمة أربعة أنواع الاول أن يكون ظاهرا لا يحدث مثله أصلا من وقت البيع الى وقت المحصومة كالاصبع الزائدة والعمى والناقصة والسن الشاغية أي الزائدة والقاضي يقضى فيها بالرد اذا طلب المشتري من غير تحليف للتيقن به في يد البائع أو المشتري الا أن يدعي البائع رضاه به أو العلم به عند الشراء والابراه من ذلك فان ادعاه سأل المشتري فان اعترف امتنع الرد وان أنكر أقام البينة عليه فان عجز يستحلف ما علم به وقت المبيع أو ما رضى به ونحوه فان حلف رده وان نكل امتنع الرد الثاني ان يدعي عيبا باطنا لا يعرفه الا اطباء كوجع الكبد والطحال فان اعترف به عنده ما رده وكذا اذا أنكره فأقام المشتري البينة أو حلف البائع فنكل الا ان ادعى الرضا فيعمل ما ذكرنا وان أنكره عند المشتري بره طيبين مسلمين عدلين والواحد يكفي والاثنان احوط فاذا قال به ذلك يخاصمه في انه كان عنده الثالث ان يكون عيبا لا يطلع عليه إلا النساء كدعوى الرتق والقرن والعقل والشبابه وقد اشترى بشرط البكارة فعلى هذا الا انه اذا أنكر قيامه للجمال أرى للنساء والمرأة العادلة كافية فاذا قالت نيبا أو قرناء ردت عليه بقولها عندهما كما تقدم أو اذا انضم اليه نكوله عند تحليفه غير ان القرن ونحوه ان كان مما لا يحدث مثله ترد عند قول المرأتين هي قرناء بالخصوصة في ان ذلك عند البائع للتيقن بذلك كما في الاصبع الزائدة الا أن يدعي الرضا فعلى ما ذكرنا وفي شرح قاضيان العيب اذا كان مشاهدا وهو مما لا يحدث يؤمر بالرد وان كان مما يحدث واختلف في حدوده فالبينة للمشتري لانه ثبت الخيار والقول للبائع لانه ينكر الخيار وهذا يعرف مما قدمناه ولو اشترى جارية وادعى انها خنتي يحلف البائع لانه لا ينظر اليه الرجال ولا النساء الى هنا ما في فتح القدير تبعنا ما في المعراج وفيه ولو أراد المشتري الرد ولم يدع البائع عليه شيئا يسقطه لم يحلف المشتري لان التحليف لقطع المحصومة وفيه انشاؤها وعند أبي يوسف يحلف صيانة لقضائه عن النقص لو ظهر ذلك في ثاني الحال بالله ما علم بالعيب حين اشتراه ولا رضى به ولا عرضه على البيع وأكثر القضاة يحلفون بالله ما سقط حقل في الرد بالعيب من الوجه الذي يدعيه نصابا ولا دالة وهو الصحيح وأحب الى أن يستحلفه وان لم يدع ولو ادعى سقوط حق الرد يحلف اتفاقا اه وقد مننا ان خيار العيب على التراخي ولو خاصم ثم ترك ثم عاد وخاصم فله الرد كما في المعراج أيضا وذكر في الخلاصة والبرازيه ان القاضي لا يستحلف الخصم بدون طلب المدعي الا في مسائل منها خيار العيب وقد ذكرناه الثانية النفقة في مال الغائب لا يقضى بها حتى يستحلف المرأة الثالثة الشفعة لا يقضى بها حتى يستحلف الشفيع وكتبنا ما في

قبل القبض قول أبي يوسف الاول والعمل على المتأخر وعلى هذا فقول المؤلف ردت عليه بقولها مجمل أيضا الفوائد على ما قبل القبض بدليل ما في شرح الجامع الصغير لقاضيان حيث قال ان كان بعد القبض لا يرد بشهادة النساء بالاتفاق لكن يحلف البائع فان حلف لا يرد وان نكل ترد عليه بنكوله وان كان قبل القبض ذكر الخصاص ان على قول أبي يوسف ترد من غير يمين البائع وقال محمد لا ترد حتى يحلف البائع وعن محمد في النواذر شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال حجة للرد وان كان بعد القبض اه وفي مجموعة صحتي افندي عن تقدم الفتاوى ما لا ينظر اليه الرجال كالقرن والرتق اذا أخبرت امرأة واحدة به يثبت العيب في حق المحصومة لافي الرد في ظاهر الرواية اه ومثله في الحائنة

(قوله وليكن في أدب القاضى ما يخالفه) قال في البرازية وفي أدب القاضى الذى يرجع فيه الى الاطباء لا يثبت في حق توجه الخصومة ما لم يتفق عدلان بخلاف ما لا يطاع عليه الرجال حيث يثبت بقول المرأة الواحدة في حق الخصومة لاني حق الرد (قوله لان القول للقباض فيما قبضه مطلقا الخ) البائع والمستري اذا اختلفا في جنس الثمن انه دراهم او دنانير او في قدره انه ألف او ألفان او في صفته انه صحاح أو حياض أو زبوف مكسرة والسلة قائمة بعينها فانهما يتخالفان ان اختلفا قبل قبض المشتري فالتخالف على وفاق القياس وان بعد القبض والتخالف على خلاف القياس فالقياس أن لا يخلف البائع وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف فاما على قول محمد والتخالف بعد القبض على وفاق القياس وبه أخذ بشر بن غمسات والكرخي واذا وقع الاختلاف في المبيع والتخالف قبل نقدا الثمن على وفاق القياس عند أبي حنيفة وأبي يوسف كذا في الظهيرية ثم ذكر كيفية التخالف ثم قال وان اختلفا في وصف من أوصاف المبيع فقال المشتري اشترى بتمنك هذا العبد ٦٧ على انه كاتب أو على انه خباز وقال

البائع لم اشترط شيئا والقول قول البائع ولا يتخالفان اه وسند كرهنا أيضا ماذا اختلفا في طوله وعرضه فتأمل ذلك مع ما ذكره هنا (قوله بخيار عيب الخ) قال الرملي

الفوائد الفقهية مفصلة ثم اعلم ان القاضى انما يحتاج الى قول الاطباء عند عدم علمه بالعيب أما اذا كان من ذوى المعرفة نظر بنفسه كفى البرازية ونظر أمين القاضى كهو وكفى البدائع واشترط العدلين منهم انما هو للردوان أخبر واحد عدل توجهت الخصومة فيخلف البائع كما فيها أيضا وليكن في أدب القاضى ما يخالفه وفيما الواخيرت امرأة بانها حامل وامرأتان بالعدم صححت الخصومة ولا يقبل قول النافذة فان قال البائع ليست لها بصارة اختار القاضى ذات بصارة اه وقد منان للبائع أن يتمتع من القبول مع علمه بالعيب حتى يقضى عليه ليتدعى الى بائعه وقد صرح به في البرازية أيضا وفي تهذيب القلانسي ولو أقام البائع بينة انه حدث عند المشتري وأقام المشتري البيينة انه كان معيبا في يد البائع تقبل بينة المشتري اه (قوله والقول في قدر المقبوض للقباض) لانه هو المنكر لما يدعيه المدعي أطلقه فشمهل ماذا كان أمينا أو ضميما كالغاصب وان كان المقام مخصصا لما يتعلق بالعيب فلا اشترى جارية وتسلها ثم وجد بها عيبا فقال البائع بعثكها وأخرى معها وقال المشتري وحدها فالقول للمشتري ولو حذف المصنف قوله في مقدار المقبوض لكان أولى لان القول للقباض فيما قبضه مطلقا مقدار أو وصفة أو تعيينا فلوجاء ليرد المبيع بخيار شرط أو رؤية فقال البائع ليس هو المبيع فالقول للمشتري في تعيينه بخلاف ما اذا جاء ليرده بخيار عيب فان القول للبائع كفى العمادية وفرق بينهما في فتح القدير واذا اختلفا في تعيين الرزق فالقول للمشتري كفى الظهيرية واذا اشترى عبيدين أحدهما ابالف حالة والاخر بالف الى سنة صفقة أو صفقةين فوجد أحدهما معيبا فرده ثم اختلفا فقال البائع رددت ما تخمته آجل وقال المشتري ما كان ثمنه ما جلا والقول للبائع سواء هلك ما في يد المشتري أولا ولا يتخالف ولو كان الثمنان مختلفين فرد أحدهما بعيب فادعى البائع ان ثمن المردود كذا وعكس المشتري فالقول للمشتري كذا في الظهيرية ومن مسائل الجامع الكبير لو اشترى عبدا بالف وقبضه ووهب البائع له عبدا آخر وسلمه فبات أحدا العبدين ثم أراد المشتري رد الباقي بعيب

والقول في قدر المقبوض للقباض

قال في جامع الفصولين أقول الاصل ان القول في التعيين للملك حتى لو أراد رده بعيب فقال ليس المبيع هذا يصدق البائع مع عينه فعلى هذا ينبغي أن يكون القول للبائع في مسألة خيار الشرط أيضا والاصل

الاخر ان القول للقباض في قدر المقبوض وتعيينه وصفته فعلى هذا ينبغي أن يكون القول للمشتري في مسألة خيار العيب كفى خيار الشرط والحاصل ان خيار الشرط وخيار العيب ينبغي أن يتحد في هذا الحكم اه قال الشارح المؤلف في حواشيه على جامع الفصولين أقول ان الاصل ان القول للقباض كذا كره الا في التعيين فان القول للمالك ملكا كما ناهى في العيب يثبت المالك التام لان خيار العيب لا يمنع المالك ولا تمامه وانما يمنع لزومه وأما خيار الشرط فلانه مانع يمنع تمام الحكم فكان على الاصل من ان القول للقباض وقد اشبهه ذلك على المؤلف فحبط ولم يفرق فلستأمل وقد فرقت في فتح القدير في آخر خيار الرؤية بفرق حسن وهو ان المشتري في خيار الشرط والرؤية يفتخ العقب بفتح بلا توقف على رضا الاخر بل على علمه على الخلاف واذا انفخ يكون الاختلاف بعد ذلك اختلفا في المقبوض فالقول فيه قول القباض بخلاف الفسخ بالعيب لا ينفرد المشتري بفسخه وليكنه يدعى ثبوت حق الفسخ في الذى أحضره والبائع ينكره اه

(قوله واذا اختلفا في طول المبيع ٦٨ وعرضه فالقول للبائع) الذي في النهر القول للمشتري والذي رأيت في الظهيرية وكذا في

منتخب الظهيرية يوافق ما ذكره المؤلف ونصه ابن سماعة عن محمد بن جرجان باع من آخر ثوباً مروياً قبضه أولم يقبضه حتى اختلفا فقال البائع بعته على انه ست في تسع وقال المشتري اشترى به على انه سبع في ثمان فالقول قول البائع مع عينه اه وقال في التارخانية وفي نوادر هشام اذا اشترى من

فادعى البائع ان المبيع هو الهالك والباقي هو الهبة وعكس المشتري ولا يمينه فالقول للبائع ولو لم يجد عيباً وانما أراد الواهب الرجوع وقال المحي هو الموهوب وانكر المشتري فالقول للبائع فاذا رجع فيه رجوع المشتري بالثمن المدفوع واذا رجع البائع بقيمة العيب الميت بعد التحالف واذا اختلفا في طول المبيع وعرضه فالقول للبائع وتماه في الظهيرية من فصل الاختلافات من المبيع وفي تخصيص الجماع من باب الاختلاف في المراجعة اشترى ثوباً قيمته عشرة بعشرة ودفع اليه آخر ثوباً اشتراه بعشرة وقيمه عشرة لبيد بيع له مع ثوبه فقال رجل هما قانما بعشرين فابعتك بربح عشرة فاشتراهما ثم وجد بثوب الاخر عيباً فقال شريتمهما صفة وانقسم الربح على القيمة اثلاثاً وارده بثلاثي الثمن فقال البائع ثمن كل ثوب عشرة فانقسم الربح على الثمنين فرد نصفه فالقول للمشتري مع اليمين بمجده من زيد حدث بخلاف ما يدعي عيباً فقد الجدي الى ان قال ولا تحالف وان برهنا فاليمين للمشتري لاثباته زيادة حقيقة مقصودة وتماه فيه قيد بكونه مقبوضاً لان المشتري بالخيار اذا اراد الاجازة في سلعة في يد البائع فقال البائع ما بعته كما قالوا القول للبائع كما لو ادعى بيع عين وانكر وان كان الخيار للبائع فاذا اراد الزام البيع في معين وانكره المشتري فالقول للمشتري كذا في الظهيرية من خيار التعيين وشمل ما اذا ادعى المشتري بعد قبض المبيع انه وجد ناقصاً والقول له لانه القابض قال في الخلاصة من كتاب الصلح رجل باع من آخر ابريسماً ووزنه عليه وقت البيع وجهه المشتري ثم رجع اليه بعد مدة وقال وجدته ناقصاً فان كان النقص يكون بين الوزنين فلا شيء له وان كان أكثر ينظر ان لم يسبق من المشتري اقراره بقبض كذا من اقله ان يمنعه من الثمن بازاء النقصان ولو تقدمه رجوع بذلك القدر وان اقره بقبضه ليس عليه شيء اه فان قلت هل تقبل بينة القابض على ما ادعاه مع قبول قوله قلت نعم تقبل لاسقاط اليمين عنه كما لو ادعى الرادو لهلاكه واقام بينة تقبل مع ان القول قوله واليمين مقبولة كذا في الذخيرة من باب الصرف وذكر لقبولها فائدة اخرى هي ان الوكيل بالصراف لو رد عليه الدينار بعيب فاقرب به وقبله كان عليه لا على الموكل فلما اقام مشتريه بينة على انه هو الذي قبضه من الوكيل قبلت لاسقاط اليمين عنه ولو رجوعه الى الموكل فليحفظ (قوله ولو اشترى عشرين صفقة قبض احدهما ووجد باحدهما عيباً أخذهما او ردهما) لان الصفقة تتم قبضهما فيكون تغريرهما قبض التمام وهذا لان القبض له شبهة بالعقد والتفريق فيه كالتفريق في العقد اطلاقه فشمع ما اذا كان العيب المقبوض او غيره وبروي عن أبي يوسف انه اذا وجد بالمقبوض عيباً برده خاصة كانه جعل غير العيب تبعاله والاصح انه ياخذهما او يردهما لان تمام الصفقة تتعلق بقبض المبيع وهو اسم للكل فصارت كالمس المبيع لما يتعلق زواله باستيفاء الثمن لا يزول دون قبض جميعه والعيبان مثال والمراد عيبان او ثوبان او نحوهما (قوله ولو قبضهما ثم وجد باحدهما عيباً رداً للمعيب وحده) لكونه تغريراً بعد التمام لان بالقبض تتم الصفقة في خيار العيب وسياتي ان مسألة تزويج الخف ومصرعي الباب مستثناة من كلامه هنا وعلى هذا اذا اشترى ثوبين فوجد باحدهما عيباً بعد القبض فان كان ألف أحدهما الاخر بحيث لا يعمل بدونه لا يملك رد المعيب وحده وقيد بخيار العيب لانه ليس له رد أحدهما بخيار شرط او رؤية قبل القبض او بعده لان الصفقة فيما لا يتم الا بالقبض قيد بتراخي ظهور

ولو اشترى عشرين صفقة قبض احدهما ووجد باحدهما عيباً أخذهما او ردهما ولو قبضهما ثم وجد باحدهما عيباً رد المعيب وحده

آخر ثوباً وقال المشتري اشتريت منك بمائة على انه ثمان اذرع في ثمان وهو سبع في سبع وقال البائع بعته بمائة ولم اسم الذراع فالقول قول البائع في قول أبي يوسف ومحمد اه ومثله في الذخيرة (قوله وذكر لقبولها فائدة اخرى الخ) قال في النهر واقول قد علمت فيما مره في الصرف لو رد عليه الدينار بغير قضاء كان له ان يرد

على بائنه فسووا فيه بين القضاء والرضا وعلى هذا فينبغي هنا أن يكون الرد على الوكيل رداً على الموكل والفرق ما مر فتدبر

(قوله فلو كانا معيين) الذي في المتخا أو كانا معيين (قوله أطلقه فشمّل ما إذا كان قبل القبض ٦٩ أو بعده) قال الرمي أقول قال في

النهر هـ د ا مقيد بقيد
الاول أن يكون من نوع
واحد الثاني أن يكون
بعد القبض قيدته في
الهداية وعليه فمفترق
الحال بين المثليات
والقيمات لأنه لو كان قبله
برد الكل أو يأخذ
الكل لا فرق بين كونه
مثليا أو قيميا اه والفرق
فيهما في الحكم بعد القبض
ففي القيمي يرد المبيع
وحده وفي المثلي يرد كله
أو يأخذه وقدّم في شرح
قوله وان أعتقه على مال
الخ انه لو كان طعاما ما كل
بعضه يرد ما بقي ويرجع

ولو وجد ببعض الكمي
أو الوزني عياره كله أو
أخذه ولو استحق بعضه لم
يجز في رد ما بقي ولو ثوبا خير
بنقصان ما اكل وعليه
الفتوى وعلى هذا المالم
يذكره للاختلاف فيه
تأمل (قوله وحاصله انه
ان استحق بعضه الخ) قال
في العناية وتنبه لكلام
المصنف تحدد حكم العيب
والاستحقاق سمين قبل
القبض في جميع الصور
أعني فيما يكال أو يوزن
أو غيرها أما العيب
فظاهر وأما الاستحقاق
فلقوله أما إذا كان ذلك
قبل القبض له أن يرد

العيب عن القبض لأنه لو وجد باحدهما عيبا قبل القبض فإن قبض المبيع منه - ما زماه أما المبيع
فلوجود الرضا به وأما الآخر فلأنه لا عيب به ولو قبض السليم منهما فلو كانا معيين فقبض أحدهما
له ردهما جميعا لأنه لا يمكنه الزام البيع في المقبوض دون الآخر لما فيه من تفريق الصفقة على
البائع ولا يمكن إسقاط حقه في غير المقبوض لأنه لم يرض به ولو اعتق السليم أو باعه بعد قبضه لزمه
الآخر كيلا تتفرق الصفقة على البائع لأن الصفقة لا تتم إلا بقبض المبيع كذا في المحيط وشمل إطلاقه
ما إذا اشترى خاتم فضة فيه فص وقلع الفص لا يضر بواحد منهما فوجد باحدهما عيبا بعد القبض
فله أن يقلع الفص ويرد المبيع منهما ولو وجد باحدهما عيبا قبل القبض ردهما وكذا السيف
الحلي والمنطقة المحلاة ولو اشترى نخلا فيه تمر فجز التمر ثم وجد باحدهما عيبا لا يرد أحدهما بل يردهما
لأنهما ما بمنزلة شيء واحد لأن النخل لا يخرج منه بخلاف الفص لأنه ليس من الفضة
كذا في المحيط (قوله ولو وجد ببعض السكيلي أو الوزني عياره كله أو أخذه) لكونه كالشيء الواحد
أطلقه فشمّل ما إذا كان قبل القبض أو بعده وما وقع في الهداية من أن المراد بعد القبض فأنما
هو ليقع الفرق بين القيمات والمثليات وشمل ما إذا كان في وعاء واحد أو وعاءين وقيل انه مخصوص
بما إذا كان في وعاء واحد أما إذا كان في وعاءين فهو بمنزلة العبدین حتى يرد الوعاء الذي وجد فيه
العيب دون الآخر ولم يذكر المصنف حكم ما إذا كان المبيع متعدد لا يمكن الانتفاع باحدهما إلا
بالآخر إذا وجد باحدهما عيبا قالوا انه بمنزلة المكمل والموزون فيخير ان شاء أخذهما أو ردهما
قبل القبض وبعده لانهما كشيء واحد كزوجه وخف ومصر اعي باب وزوجه ثورا لفظ أحدهما
الآخر فلو وجد أحدهما أضيّق فان كان خارجا عما عليه خفاف الناس في العادة يرد والاولان
كان لا يسع رجله فان كان اشتراهما للبس ردوا الا فلا كفي المحيط ثم اعلم ان ما لا ينتفع باحدهما
الا بالآخر له أحكام منها حكم العيب ومنها لو قبض أحدهما بغير إذن البائع وهلك الآخر عند
البائع بخير المشتري فيما قبض بحصته واذن البائع في قبض أحدهما اذن في قبضهما ومنها الواعار
أحدهما وأمر المستعير بقبضه لا يكون اذا قبض الآخر ومنها لو استحق أحدهما بعد القبض رد
المشتري الآخر ان شاء ومنها لو عيب المشتري المأخوذ ثم هلك الآخر في يد البائع ولم يمنعه اياه هلك
على المشتري وان منع البائع هلك على البائع ومنها لو أحدث البائع باحدهما عيبا بامر المشتري صار
قابض الهمما ومنها لو رأى المشتري أحدهما فرضيه لم يكن رضاه بالآخر ومنها لو تعيب أحدهما لم يرد
الا آخر بعيب وخيار رؤيته ويرجع بالنقصان ومنها لو استهلك رجل أحدهما يدفع اليه الآخر
ويضمنه قيمتهما ان شاء والمسائل كلها من المحيط والمحصل ان حكم أحدهما حكم الآخر الا في مسائل
الاذن بقبض أحدهما في العارية لا يكون اذا قبض الآخر ورؤية أحدهما لا تكون رؤية للآخر
(قوله ولو استحق بعضه لم يجز في رد ما بقي ولو ثوبا خير) لان المثلي لا يضره التبعض والاستحقاق
لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضا العاقد لا برضا المالك أطلقه وهو مقيد بما إذا كان بعد القبض
أما قبله فله أن يرد ما بقي لتفريق الصفقة قبل التمام وأراد بالثوب القيمي لان التشقيص فيه عيب
وقد كان وقت البيع حيث ظهر الاستحقاق بخلاف المكمل والموزون فشمّل العبد والدار كفي
النهاية وينبغي أن تكون الارض كالدار وحاصله ان المبيع ان استحق بعضه فان كان قبل القبض

الباقى لتفرق الصفقة قبل التمام وتحدد حكمها بعد القبض كذلك الا في المكمل والموزون لانه ذكر في العبدین ولهذا لو استحق
أحدهما ليس له أن يرد الآخر وقال في المكمل والموزون رده كله أو أخذه ومراده بعد القبض ثم قال ولو استحق البعض لا خيار

له في رد ما بقي (قوله شري دارامع بنائه فاستحق البناء الخ) قال الرمي أقول وفي جامع الفصولين لو استحق بعض المبيع قبل قبضه بطل المبيع في قدر المستحق ويخبر ٧٠ المشتري في الباقي كما مر سواء أورث الاستحقاق عيبا في الباقي أو لا لتفرق الصفة قبل التمام وكذا لو استحق بعد قبض بعضه سواء استحق المقبوض أو غيره بخبر كما مر من التفرق ولو قبض كله فاستحق بعضه بطل المبيع بقدره ثم لو أورث الاستحقاق عيبا فيما بقي يخبر المشتري كما مر ولو لم يورث عيبا فيه كسويين أو قنين استحق أحدهما أو كلي أو زني استحق بعضه ولا يضر تبعضه فالمشترى يأخذ الباقي بلا خياره رازا واللبس والركوب والمدواة رضا بالعيب لا الركوب للسقي أو لرد أو لشراء العلف

خبر في الكل وان كان بعده خير في القيمي لافي المثلي فان قبض أحدهما دون الآخر فحكمه حكم ما إذا لم يقبضهما كافي المحيط وفي جامع الفصولين لو اشترى قنينين فأراد رد أحدهما بعيب لا يشترط حضرة القن الآخر سواء رد بقضاء أو رضا ويصح الرد ولو لم يكن المبيع حاضر أيضا وكذا لو استحق أحدهما لا يشترط حضرة الآخر سواء رد بقضاء أو رضا اهـ وذكر في فصل الاستحقاق شري فبني فاستحق نصفه ورد المشتري ما بقي على البائع فله أن يرجع على بائعه بثمنه وبنصف قيمة البناء لانه مغرور في النصف ولو استحق نصفه المعين فلو كان البناء في ذلك النصف خاصة يرجع بقيمة البناء أيضا ولو كان البناء في النصف الذي لم يستحق فله أن يرد البناء ولا يرجع بشئ من قيمة البناء شري دارا فاستحققت عرصتها ونقض البناء فقال المشتري أنا بنيتها فأرجع على بائعي وقال بائعه بعثها مبنية فالقول للبائع شري نصفه مشاعا فاستحق نصفه قبل القسمة والمبيع نصفه الباقي ولو استحق بعد القسمة والمبيع نصفه الباقي وهو الربع اهـ ثم قال شري دارامع بنائه فاستحق البناء قبل قبضه قالوا يخبر المشتري ان شاء أخذ الأرض بحصته من الثمن وان شاء ترك ولو استحق بعد قبضه يأخذ الأرض بحصته ولا خيار له والشجر كالبناء ولو اشترى أو قلعها ما ظالم قبل القبض أخذها بجميع الثمن أو ترك ولا يأخذ بالحصة بخلاف الاستحقاق اهـ (قوله واللبس والركوب والمدواة رضا بالعيب) لانه دليل الاستبقاء في ملكه أطلق الركوب وهو مقيد بما أثار كهبها في حاجته لما سيصرح به وكذا المدواة إنما تكون رضا بعيب داواه أما إذا دوى المبيع من عيب قد برئ منه البائع وبه عيب آخر فانه لا يتمتع رده كافي الوالوجية وفي خزانه الفقه اختلفا قال البائع ركبتهما فاحتك وقال المشتري لاردها عليك فالقول للمشتري وقيد بخيار العيب لان هذه الاشياء لا تسقط خيار الشرط لان الخيار هناك للاختبار وانه بالاستعمال فلا يكون مسقطا وقيد بهذه الاشياء لان الاستخدام بعد العلم بالعيب لا يكون رضا استحسانا لان الناس يتوسعون فيم وهو للاختبار هكذا أطلقه في المبوط ونقل عن السرخسي في البرازية ان الصحيح ان الاستخدام رضا بالعيب في المرة الثانية الا اذا كان في نوع آخر وفي الصغرى الاستخدام مرة واحدة لا يكون رضا الا اذا كان على كره من العبد اهـ (قوله لا الركوب للسقي أو لرد أو لشراء العلف) أي لا يكون الركوب لهذه الاشياء رضا بالعيب أطلقه وهو كذلك في الرد وأما في السقي وشراء العلف فلا بد أن يكون لا بدله منه لصعوبتها أو لجزءه أو لكون العلف في عدل واحد أما اذا كان له بد منه فهو رضا كافي الهداية وفي جامع الفصولين ادعى عيبا في جزار فركبته ليرده فجز عن البيعة فركبته حائيا فله الرد اهـ وفي البرازية لو ركب لينظر الى سيرها أو لبس لينظر الى قدما فهو رضا وفي فتح القدير وجد بها عيبا في السفر فعملها فهو عذر وأشار المؤلف رحمه الله تعالى باللبس وأخويه لغير حاجة الى ان كل تصرف يدل على الرضا بالعيب بعد العلم به يمنع الرد والارش فبن ذلك المبيع والعرض عليه وكتبتنا في الفوائد الا في الدراهم اذا وجد بها البائع زبوا فعرضها على المبيع فانه لا يمنع الرد على المشتري لان ردها لكونها خلاف حقه لان حقه في الجهاد فلم تدخل الزبوا في ملكه بخلاف المبيع العين فانه ملكه

ولا تنساق فلا يكون دليل الرضا الا اذا ركبها في حاجة نفسه وقيل نأو يله اذا لم يكن له بد من الركوب ان كان فالعرض العلف في عدل واحد ولا تنساق ولا تنقاد وقيل الركوب للرد لا يكون رضا كما قاله سبب للرد ولغيره يكون رضا الاعن ضرورة اهـ وفي المواهب الركوب للرد والسقي أو لشراء العلف لا يكون رضا مطلقا في الاظهر اهـ

شرح الطحاوي (قوله) أطلقه وهو كذلك في الرد الخ) قال في الشرنبلالية جعل الركوب للرد غير مانع مطلقا والسقي وشراء العلف غير مانع مع الضرورة ضعيفا ما قال الزيلعي لا يكون الركوب ليسقي الماء أو ليردها على البائع أو ليشترى لها العلف رضا بالعيب وهذا استحسان لانه محتاج اليه وقد لا تنقاد

فالعرض رضا بعينه ولا فرق بين ان يكون البائع في المسئلتين قال له اعرضها على البيع فان لم تشتري
منك ردها على اول او قيدنا بالبيع لانه لو اشترى ثوبا فعرضه على الخياط لينظره ايكفيه ام لا لم يبطل
حقه في رده بعيب وكذا الوعرضها على المقومين لتقوم كافي جامع الفصولين وفي البرازية لوقال له
البائع بعد الاطلاع اتبعها قال نعم لزم ولا يمكن من الرد قال الشيخ الامام وينبغي ان يقول بدل قوله
نعم لا لان نعم عرض على البيع ولا تقر برسكنته وفيها الاستقالة بعد الاطلاع لا تمنع الرد بخلاف
العرض ومن ذلك الاجارة والعرض عليها والمطالبة بالغلة والرهن والكتابة وهذا اذا كان بعد العلم
بالعيب فان اجره ثم علم به فله نقضه للعذر وبرده بخلاف الزهن لانه لا يرده الا بعد الفك كذا في
جامع الفصولين ومنه ارسال ولد البقرة عليها البر تضع منها او حلبه لبن الشاة او شرب اللبن وهل يرجع
بالنقصان قولان وليس منه كل ثمر الشجر وغله القن والدار وارضاع الامه وولد المشتري واتلاف
كسب المبيع بعد علمه وضرب العبد ان لم يؤثر الضرب فيه فان اثر فلارد ولا رجوع وليس منه جز
صوف الغنم ان نقضه فان لم ينقصه فله الرد وكذا قطف الثمار ان لم ينقص واستشكاه في جامع
الفصولين بانه ينبغي ان لا يرذلها زيادة منفصلة متولدة وهي تمنع الرد ولم ارفها خلافا واسكن يظهر
من هذا ان فيهار وايتين ومنه كافي البرازية الوطء بكرة كانت او ثيبا نقصها اول فلارد ولا رجوع
وكذا وقبلها بشهوة اولمسها لکن يرجع بالنقص الا ان يقبلها البائع وان وطئها الزوج ان ثيبا
ردها وان بكر الاوسكنى الدار اى ابتداء او هالا الدوام ومنه سقى الارض وزراعتها وكسح السكرم
والبيع كلا او بعضها بعد الاطلاع مانع من الرد والرجوع وكذا الهبة والاعتاق مطلقا كذا في البرازية
وفيما دفع باقى الثمن بعد العلم بالعيب رضوا وفي الواقعات الهبة رضوا وان لم يسلم العين الى الموهوب له
لانها اقوى من العرض اه وفيها الوعرض نصف الطعام على المبيع لزمه النصف ويرد النصف
كالبيع وجمع غلات الضميمة رضاً وكذا نثر كماله انه تضييع وفي فتح القدير هنا ان خيار العيب
على التراخي عندنا فلا يبطل بعد العلم به بالتأخير (قوله ولو قطع المقبوض بسبب عند البائع رده
واسترد الثمن) يعنى لو اشترى عبدا فسرق عند البائع ولم يعلم به وقت الشراء ولا وقت القبض
فقطعت يده عند المشتري له ان يرده وياخذ ما دفعه عند الامام وقال يرجع بما بين قيمته سارقا الى
غير سارق وعلى هذا الخلاف اذا قتل بسبب كان عند البائع والحاصل انه بمنزلة الاستحقاق عنده
وبمنزلة العيب عندهما الهما ان الموجود في يد البائع سبب القطع والقتل وانه لا ينافى المالملة
فنفذ العقدين لکنه متعيب فيرجع بنقصانه عند تعذر رده وصار كما اذا اشترى حاملا فانت في
يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا الى غير حامل وله ان سبب الوجوب في يد البائع
والوجوب يقضى الى الوجود فيكون الوجود مضافا الى السبب السابق وصار كما اذا قتل المصوب
او قطع بعد الرديجناية وجدت في يد الغاصب ومسئلة الحامل ممنوعة قيد بكونه بسبب عند البائع
فقط لانه لو سرق عندهما فقطع بهما فعندهما يرجع بالنقصان كما ذكرنا وعندنا لا يرده بدون رضا
البائع للعيب الحادث ويرجع بربع الثمن وان قبله البائع فبشلاثة الارباع لان السيد من
الا دى نصفه وقد تلفت بالجناية تين وفي احدهما الرجوع فينتصف فلوقد اولته الا يدي ثم قطع
في يد الاخير رجح الباعة بعضهم على بعض عنده كافي الاستحقاق وعندنا يرجع الاخير على بائعه
ولا يرجع بائعه على بائعه لانه بمنزلة العيب ولم يقيد المصنف بعدم علم المشتري لسرقته عند
البائع وقيد به في الجامع الصغير وهو قيد على قوله مالان العلم بالعيب رضاه ولا يفيد على

ولو قطع المقبوض بسبب
عند البائع رده واسترد
الثمن
(قوله وليس منه جز
صوف الغنم) ظاهره انه
عطف على قوله وليس
منه اكل ثمر الشجر الخ
اى مما يمنع الرد فيفيد ان
جز الصوف ان نقضه ليس
مما يمنع الرد ايضا مع انه
مما يمنع الرد بدليل قوله
فان لم ينقصه فله الرد تأمل
(قوله فلارد ولا رجوع)
هذا مخالف لما قدمه في
شرح قوله ومن اشترى
ثوبا فقطعه الخ عن
الظهيرية من ان له ان
يرجع بالنقصان (قوله
وكذا وقبلها بشهوة) قال
في البرازية قال القمري
قول السرخسى رحمه الله
تعالى التقبيل بشهوة يمنع
الرد محمول على ما بعد العلم
بالعيب اه وفيها تقبل
هذا وطء الثيب يمنع
الرد بالعيب والرجوع
بالنقصان وكذا التقبيل
والمس بشهوة لانه دليل
الرضا وسواء كان قبل
العلم بالعيب او بعده
(قوله ومسئلة الحامل
ممنوعة) اى على قول
ابى حنيفة رحمه الله بل
يرجع على قوله بكل

ولو برئ من كل عيب به
صح وان لم يسم الكل
ولا يرد بعيب
الثلث قاله القاضي ابو
زيد وغيره الدين قاضيان
وتمامه في فتح القدير
(قوله ولكن هذا على
رواية الاسيحيابي الخ)
جواب عن الاشكال يمنع
الاجماع قال في فتح القدير
اجيب بمنع انه اجماع بان
في الذخيرة اذا باع بشرط
البراءة من كل عيب وما
يحدث بعد البيع قبل
القبض يصح عند أبي
يوسف خلافاً لمحمد وذكر
في المبسوط في موضع آخر
لارواية عن أبي يوسف
فيما اذا نص على البراءة
من كل عيب حدث ثم قال
وقيل ذلك صحيح عنده
باعتبار انه يقيم السبب
وهو العقد مقام العيب
الموجب للرد ولئن سلمنا
فالفرق ان الحادث يدخل
تبعاً لتقرر برغرضه - ما
وكم من شيء لا يثبت
مقصوداً ويثبت تبعاً له
ما في الفتح (قوله وفي
البدائع لو باع على انه
برئ الخ) قال في التهر
مبنى على قول محمد كما في
التمرح وعند أبي يوسف

قوله في الصحيح لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كذا في الهداية ثم اعلم انه لا أثر في الاستحقاق بعلم
المشتري انه ملك المستحق الا فيما لو كانت جارية فاولدها عامسا بانها ملك الغير فان الولد رقيق لعدم
الغرور كما في فصله من جامع الفصولين وظاهر كلام المصنف انه ليس بمخير بين امساكه والرجوع
بنصف الثمن وليس كذلك بل هو مخير فله امساكه واخذ نصف الثمن لانه بمنزلة الاستحقاق لا
العيب كما ذكره الشارح حتى لو مات بعد القطع حثف أنفه رجع بنصف الثمن عنده كاستحقاق
ولو أعتقه المشتري ثم قتل أو قطعت يده به فانه لا يرجع عنده بشئ لفوات المالبة به وعندهما يرجع
بالنقصان والى هنا ظهر ان الاختلاف بين الامام وصاحبيه في ستة مسائل الاولى له رده عنده لا
عندهما الثانية في كيفية الرجوع فعنده بالكل ان رده وبالنصف ان أمسكه وعندهما بالنقصان
الثالثة اذا مات بعد القطع حثف أنفه فعنده يرجع بالنصف ولا رجوع عندهما الرابعة لو أعتقه
فلا رجوع عنده خلافاً لهما الخامسة في رجوع الباعثة السادسة العلم به لا يمنع الخيار عنده خلافاً
لهما وقد يكونه قطع عند المشتري لانه لو قطع عند البائع ثم باعه فمات عند المشتري به فانه يرجع
بالنقصان عنده أيضاً وبالقطع لانه لو اشترى مريضاً فمات منه عند المشتري أو بعد ازني عن البائع
فجد عند المشتري فمات به رجع بالنقصان عنده أيضاً ان المريض والمقطوع عند البائع انما ماتا
بزيادة الآلام وترادفها عند المشتري وهي لم توجد عند البائع وزنا العبد بوجوب الجلد والموت غيره
فلا يؤخذ البائع بمالم يكن عنده وكذا الزوج أمته البكر ثم باعها وقبضها المشتري ولم يعلم بالنكاح
ثم وطئها الزوج لا يرجع بنقصان البكارة وان كان زوالها بسبب كان عند البائع لان البكارة
لا تستحق بالبيع كذا في فتح القدير وكتبنا في شرح المنار من بحث الاداء والقضاء انه لو يبيع عند
المشتري بدين كان عند البائع فانه يرجع بالثمن فالمسائل الموردة عليه خمس (قوله ولو برئ من كل
عيب به صح وان لم يسم الكل ولا يرد بعيب) لان الجهالة في الاستحاط لا تفضي الى المنازعة وان
كان في ضمنه التملك لعدم الحاجة الى التسليم فلا تكون مفسدة ويدخل تحت الابراء الموجود
والحادث قبل القبض في قول الثاني وذكره مع الامام في المبسوط وشرح الطحاوي وفي الحانية انه
ظاهر مندهما وقال محمد لا يدخل فيه الحادث وهو قول زفر لان البراءة تتناول الثابت ولا يي يوسف
ان الغرض الزام العقد باسقاط حتمه عن صفة السلامة وذلك بالبراءة من الموجود والحادث وأجمعوا
انه لو أبرأه من كل عيب به لا يدخل الحادث ولا يرد علينا عدم صحة أبرأه أحد كما للجهالة من له الحق
كقوله لرجل على كذا ولو قال أبرأه من كل عيب به وما يحدث لم يصح اجماعاً فاستشكل قول أبي
يوسف لانه مع التنصيص لا يصح فكيف يحسمه ويدخله بلا تنصيص ولكن هذا على رواية
الاسيحيابي وأما على رواية المبسوط فيصح الاشتراط باعتبار انه يقيم السبب وهو العقد مكان العيب
الموجب للرد وفي البدائع لو باع على انه برئ من كل عيب يحدث بعد البيع فالبيع بهذا الشرط
فاسد عندنا لان الابراء لا يحتمل الاضافة وان كان اسقاطاً ففيه معنى التملك ولهذا لا يقبل الرد فلا
يحتمل الاضافة نصاً كالتعليق فكان شرطاً فاسداً فافسد البيع اه ولو اختلفا في عيب انه حادث
بعد العقد وكان عنده لا أثر لهذا عند أبي يوسف وعند محمد القول للبائع مع عيبه على العلم بانه
حادث هذا اذا اطلق أما اذا أبرأه مقيداً بعيب كان عند البائع ثم اختلفا على نحو ما ذكرنا والقول
للمشتري كذا في البدائع ولو شرطها من عيب واحد كشجرة فحدث عند المشتري عيب أو موت فاطلع
على آخوار الرجوع بالنقصان جعل أبو يوسف الخيار للبائع في التعيين وجعله محمد رجوعه الله تعالى

للمشتري ومحلله ما اذا لم يعينها عند البيع بل أبراه من شجرة به أو عيب ولو أبراه من كل غائلة فهي في
 السرقة والابق والفحور ولو أبراه من كل داء فهو على مافي الباطن في العادة وما سواه يسمى مرضا
 وقال أبو يوسف يتناول الكل ولو قبل الثوب بعيبه يبرأ من الحروق وتدخل الرقع والرغو ولو أبراه
 من كل سن سوداء تدخل الحمراء والخضراء ومن كل قرح تدخل القروح الدامية كذا في المعراج
 والاثر الذي برئ منه ولا يدخل الكي كافي الحانية وفي المحيط أبرأتك من كل عيب بعينه فاذا هو أعور
 لا يبرأ لانه عدمها لا عيب وكذا لو قال بيده فاذا هي مقطوعة لا يبرأ بخلاف قطع الاصبع وبخلاف ما اذا
 برئ من كل عيب به كذا في الواقيات ولو قال أنا برئ من كل عيب الا باقاه برئ من اباقه ولو قال
 الا الا باق فله الرد بالابق لانه لم يصف الا باق الى العبد ولا وصفه به فلم يكن اعترافا بوجود الا باق
 للحال لان هذا الكلام كما يحتمل التبري عن اباق موجود من العبد يحتمل التبري عن اباق سمحت
 في المستقبل فلا يكون مقرا بكونه آتيا للحال بالشك فلا يثبت حق الرد بالشك اه ولو قال أنت
 برئ من كل حق لي قبلك دخل العيب هو المختار دون الدرك وفي الصغرى المشتري الاول اذا أبرأ
 باثعه عن العيب بعدما اطلع الثاني عليه صح ولا يرد على باثعه اذا رد عليه وفي الحانية اذا باع جارية
 وقال أنا برئ من كل عيب بها فهو برئ من كل عيب بها ولو قال أنا برئ من كل عيب بها لا يبرأ عن شيء من
 العيوب ولو قال أبرأتك عن كل عيب ولم يقل بها فهذه براءة عن كل عيب اه وفيها باع شيا على انه
 برئ من كل عيب لا يكون اقرارا بالعيب ولو شرط البراءة عن عيب واحد أو عيين كان ذلك اقرارا
 بذلك العيب بيانه اذا باع عبدين على انه برئ من كل عيب بهذا العبد بعينه وسلمهما الى المشتري
 فاستحق أحدهما ووجد المشتري بالآخر عيبا لزمه العيب بمحضته من الثمن فيقسم الثمن على العبدين
 وهما صححان لا عيب بهما فاذا عرفت حصة المستحق رجع المشتري على البائع بحصة المستحق من الثمن
 ولو باع عبدين بثمن واحد على انه برئ من عيب واحد بهذا ثم استحق أحدهما فوجد بالذي
 برئ عن عيب واحد عيبا فانه يقسم الثمن عليهما على قيمة المستحق صححان وعلى قيمة الآخر عيب
 واحد فاذا عرفت حصة المستحق رجع المشتري على البائع بذلك اه مافي الحانية ولم يذكر المصنف
 رحمه الله تعالى الصلح عن العيب كالم يذكر الكفالة به وقد منا طرفا منهما ولا بأس بذكرهما هنا
 تقبلا للفائدة أما الاول فقد منا انه ان كان الدافع البائع والمبيع للمشتري كان جائزا حطام الثمن
 وان كان المشتري ليأخذه البائع لا وفي فتح القدير لواصلح على أن يحط كل عشرة ويأخذ الاجنبي
 بما وراء المحطوط ورضي الاجنبي جاز وجاز حط المشتري دون البائع ولو قصر المشتري الثوب فاذا هو
 متخرق وقال المشتري لا أدري تخرق عند القصار وعند البائع فاصلحوا على أن يقبله المشتري ويرد
 عليه القصار درهمها والبائع درهمها جاز وكذا لو اصلحوا على أن يقبله البائع ويدفع له القصار درهمها
 ويترك المشتري درهمها قبل هذا غلط وتأويله ان يضمن القصار أو للمشتري ثم يدفع المشتري ذلك
 للبائع اه وفي الصغرى ادعى عيبا في حازبة فان كرفا صلحوا على مال على ان يبرئ المشتري البائع
 عن ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن به هذا العيب أو كان بها لكن برئت وصحت كان للبائع أن يرجع
 على المشتري ويأخذ ما أدى من البديل وفي القنية باع المشتري بعد الصلح عن العيب ثم زال العيب
 في يد المشتري الثاني ليس للبائع أن يرجع على مشتريه ببديل الصلح ان زال بمعاينة المشتري الاول
 والافلا اه وفيها اشترى جارا ووجد به عيبا قديما فاراد الرد فصولح بينهما بدينار وأخذه ثم
 وجد به عيبا آخر قديما فله أن يرد مع الدينار وقيل يرجع بنقصان العيب اه والى هنا ظهر ان

يصح لان الغرض ايجاد
 البيع على وجه لا يستحق
 فيه سلامة المبيع من
 العيب اه وهو يعدل
 ظاهر قوله عندنا متابعة
 مافي شرح الطحاوي
 قوله دخل العيب دون
 الدرك لان العيب حق
 له قبله للحال والدرك لا
 كذا في الذخيرة

خيار العيب يسقط بالعلم به وقت البيع أو وقت القبض والرضا به بعدهما أو اشتراط البراءة من كل عيب أو الصلح على شيء وفي جامع الفصولين لو اشتراه على أن عيبه حادث فظهر أنه قد سيم لا يرد أو لا قرار بان لا عيب به إذا عينه قال في الصغرى إذا قال المشتري ليس به عيب لا يكون اقرارا بانتفاء العيوب حتى لو وجد به عيبا كان له أن يرد ولو عين فقال ليس بآبق كان اقرارا بانتفاء الأباقي وكذلك لو شهدوا أنه باع بشرط البراءة من كل عيب لا يكون اقرارا من الشهود بالعيب حتى لو اشتراه الشاهد فوجد به عيبا كان له أن يرد وكذلك لو شهدوا على أنه باعه على أنه بريء من الأباقي ثم اشتراه الشاهد فوجده آبقا فله الرد ولو على أنه بريء من آباقه فليس للشاهد رده بآباقه اه وفي الوالوجية البائعة إذا تزوجت المشتري على أرش العيب صحح وكان اقرارا منها بالعيب وكذلك البائع إذا اشترى منه أرش العيب كان اقرارا به بخلاف الصلح عنه لا يكون اقرارا به وأما ضمانه ففي البرازية اشترى عبدا وضمن له رجل عيوبه فاطلع على عيب فرده لا ضمان عليه عند الامام لأنه ضمان العهدية وعلى قول الثاني يضمن لأنه ضمان العيوب وان ضمن المارقة أو الحجرية أو الجنون أو العمى فوجده كذلك ضمن الثمن للمشتري وان مات عنه قبل الرد قضى على البائع بالنقص ورجع به على الضامن ولو ضمن له بخصه ما يجده من العيوب من الثمن فهو حائز عند الامام فان رده المشتري رجع بكل الثمن على الضامن وان لم يرد وقضى بالنقص على البائع رجع على الضامن كما يرجع على البائع وعن الثاني قال رجل للمشتري ضمانت لك عماء فكان أعمى فرده لم يرجع على الضامن بشيء ولو قال ان كان أعمى فعلى حصة العمى من الثمن فرده ضمن حصة العمى ولو وجد به عيبا فقال رجل للمشتري ضمانت لك هذا العيب فالضمان باطل اه والله أعلم

(قوله أو لا قرار بان لا عيب به الخ) عطف على قوله بالعلم به وقت البيع
 (باب البيع الفاسد)
 (باب البيع الفاسد)

(باب البيع الفاسد)

أخره لكونه عقدا مخالفا للدين كما في فتح القدير وصرح الوالوجي رحمه الله تعالى من الفصل السابع بأنه معصية يجب رفعها وسيأتي في باب الربا ان كل عقد فاسد فهو ربا والفاسد له معنيان لغوي واصطلاحى فالاول فسد كنعصر وعقد وكرم فساد او فسودا ضد صلح فهو فاسد وفسيد من فسدى ولم يسمع انفسد والفساد أخذ المال ظلما والجذب والمفسدة ضد المصلحة وفسده تفسيد افسده وتفسد واقطعوا أرحامهم واستفسدوا ضد استصلح كذا في القاموس وفي المصباح واعلم ان الفساد الى الحيوان أسرع منه الى النبات والى النبات أسرع منه الى الجماد لان الرطوبة في الحيوان أكثر من الرطوبة في النبات وقد يعرض للطبيعة عارض فنجهاز الحرارة بسببه عن جريانها في الجارى الطبيعية الدافعة لعوارض العفونة فتكون العفونة بالحيوان أشد تثبتا منها بالنبات فيسرع اليه الفساد فهذه هي الحكمة في قول الفقهاء يقدم القاضى ما يتسارع اليه الفساد فيبدأ ببيع الحيوان ويتعدى بالهمزة والتضعيف والمفسدة خلاف المصلحة وجمعها المفاسد اه وحاصله أنه ما تغيب وصفه ويمكن الانتفاع به لما في البناء يقال فسد اللحم إذا أنتن مع بقاء الانتفاع به وأما الثاني قالوا هو ما كان مشروعا بأصله لا بوصفه ولا يخفى مناسقته للمعنى اللغوي ومرادهم من مشروعية أصله كونه مالا متقوما لا جوازه وصحته فان كونه فاسدا يمنع صحته ولقد تسمع في البناء حيث عرفه بأنه مالا يصح وصفه فإنه يفيد أنه يصح أصلا ولا صحة للفساد وإنما أطلقوا المشروعية على الأصل نظر الى أنه لو خلى عن الوصف لكان مشروعا والواقع اتصافه بالوصف المنهى عنه لا يبقى مشروعا

أصلاً والمراد بالفساد هنا ما يبيع الباطل لانهم يذكرون في هذا الباب ما يبيع الباطل أيضاً المراد به
ما لم يكن مشروعا بوصفه أعم من أن يكون مشروعا بأصله أو لاه والبياعات المنهية عنها ثلاثة فاسد
وباطل ومكروه وتحريمها فالفساد دينها وأما الباطل فله معنيان لغوي واصطلاحى فالاول يقال
بطل الشيء يبطل بطلا وبطولا وبطلانا يضم الاوائل فسادا وسقط حكمه فهو باطل والجمع باطل
أو باطل على غير قياس كسدا في المصباح ويقال للحم اذا صار بحيث لا يفتقع به للدود أو للسوس
بطل واذا أنتن فسد كما في فتح القدير وأما الثاني فهو ما لا يكون مشروعا بأصله ولا بوصفه وحكمه
عدم افادة الحكم وهو الملك قبضه أو لا وفيه مناسبة للعنى اللغوي لانه بمعنى ما سقط حكمه وحكم
الفساد ما لا يفيد به مجرده بل بالقبض وأما المكروه فهو لغة خلاف المحبوب واصطلاحا ما نهى عنه
لجوارح البيع عند اذان الجمعة نهى عنه للصلاة وعرفه في النباية بما كان مشروعا بأصله ووصفه
لكن نهى عنه لجوارحه ويمكن ادخاله تحت الفساد أيضا على ارادة الاعم وهو ما نهى عنه
فيشمل الثلاثة والفساد بالمعنى الاعم يثبت بأسباب منها الجهالة المفضية الى المنازعة في المبيع أو
التمن ومنه العجز عن التسليم الا بضرر ومنها الغرر ومنها شرط خارج عن الشرع ومنها عدم
المالية أو التقوم ومنها عدم الوجود ومنها عدم القدرة على التسليم وأما البيع الجائز الذي
لانهى فيه فثلاثة فاذلزم ونافذ ليس بل لازم وموقوف فالاول ما كان مشروعا بأصله ووصفه
ولم يتعلق به حق الغير ولا خيار فيه والثاني ما لم يتعلق به حق الغير وفيه خيار والموقوف ما يتعلق
به حق الغير وهو ما ملك الغير أو حق بالبيع لغير المالك وحصره في الخلاصة في خمسة عشر بيع
العبد والصبي المحجورين موقوف على اجازة المولى والاب أو الوصى وبيع غير الرشيد موقوف
على اجازة القاضى وبيع المرهون والمستأجر وما في مزارعة الغير موقوف على اجازة المزارع
والمستأجر والمزارع وبيع البائع المبيع بعد القبض من غير المشتري موقوف على اجازة المشتري
وقبل القبض في المنقول لا ينعقد أصلاً وبيع المرتد عند الامام والمبيع برهه وبما باع فلان
والمشتري لا يعلم موقوف على العلم في المجلس وبيع فيه خيار المجلس ويمثل ما يبيع الناس ويمثل
ما أخذه فلان وبيع المالك المغصوب موقوف على اقرار الغاصب أو البرهان بعد انكاره
وبيع مال الغير اه ويمكن أن يزداد البيع المشروط فيه الخيار أكثر من ثلاثة أيام فان الصحيح انه
موقوف فان أسقطه قبل دخول الرابع جاز والافسد كما تقدم في بابه لا يقال انما يذكره للاختلاف
لانا نقول لم يقتصر على المتفق عليه فان في بيع المرهون والمستأجر خلافا ويستثنى مما في مزارعة
الغير ما اذا باعها مالسكها والبذر من قبله قبل القائه فانه نافذ كما في البرازية السابع عشر من
الموقوف الوكيل بشرائه اذا اشترى نصفه فانه موقوف فان اشترى الباقي قبل المحصومة نفذ
على الموكل كما في الجمع وغيره الثامن عشر على قولهما الوكيل ببيع العبد اذا باع نصفه
هو موقوف على بيع الباقي قبل المحصومة وعند الامام نافذ كما في الجمع التاسع عشر ببيع نصيبه
من مشترك بالخلط والاخلاط موقوف على اجازة شريكه كما ذكره في الشركة العشرون
بيع ما في تسليمه ضرر موقوف على تسليمه في المجلس كما في البرازية الحادى والعشرون ببيع
المريض عيناً من أعيان ماله لبعض ورثته موقوف على اجازة الباقي ولو كان يمثل القيمة عنده
الثاني والعشرون ببيع السيد عبده المأذون المديون موقوف على اجازة الغرماء الثالث والعشرون
بيع الوارث التركة المستغرقة بالدين موقوف على اجازة الغرماء ذكره الزيلعي عند قوله وصح عتق

لم يجز بيع الميتة والدم

(قوله وهو الحق) ينبغي أن يستثنى من ذلك بيع المكره فإنه موقوف على إجازته مع أنه فاسد فقد صرح المصنف في الإكراه أنه يثبت به الملك عند القبض للفساد وأما في النار وشروحه أنه بنعقد فاسد لعدم الرضا الذي هو شرط النفاذ وأنه بالإجازة يصح وبزول الفساد وظاهره أن الموقوف على الإجازة صحته لكن لينظر الفرق بينه وبين المذكورات هنا تأمل (قوله ولم أر فيما عندي من الكتب من سماه فاسدا) إن كان ضمير سماه راجعا إلى بيع مال الغير كما هو الظاهر من العبارة لا يناسبه الاستثناء اللهم إلا أن يقال أراد مجال الغير ما تعلق به حق الغير

مشتري من فاصبه بإجازة يبيعه الرابع والعشرون الوكيل إذا وكل بلا إذن وتعميم فعقد الثاني توقف على إجازة الأول كما في المجمع الخامس والعشرون أحدا الوكيلين إذا باع بحضرة صاحبه توقف على إجازته فإن إجازته جاز بخلاف ما إذا كان غائبا فإنه لا ينفذ بإجازته كما ذكره الزيلعي في الوصالة السادسة والعشرون يبيع المولى كسب عبده المديون بعد الحجر عليه موقوف على إجازة الغرماء كما في جامع الفصولين السابع والعشرون أحد الوصيين إذا باع بحضرة الآخر الثامن والعشرون أحد الناظرين إذا باع غله الوقف بحضرة الآخر توقف فيها على إجازة الآخر أخذ من الوكيلين ولم أرهما إلا أن صريحا التاسع والعشرون يبيع المعتوه كبيع الصبي العاقل موقوف كما ذكره الزيلعي والصحيح يشمل الثلاثة لأنه ما كان مشروعا بأصله ووصفه والموقوف كذلك والصحة في المعاملات ترتب الآثار وفي العبادات سقوط القضاء كما في الأصول وللشافعي طريقتان فمنهم من يدخل الموقوف تحت الصحيح فهو قسم منه وهو الحق لصدق التعريف وحكمه عليه فإنه ما أوفد الملك من غير توقف على القبض ولا يضر توقفه على الإجازة كتوقف البيع الذي فيه الخيار على استقاطه ولذا قال في المستصفى في المبيع نوعان صحيح وفساد والصحيح نوعان لازم وغير لازم اهـ ولذا لم يذكر في الحاوي القدسي في التقسيم الصحيح وإنما قال المبيع أربعة أنواع نافذ وموقوف وفساد وباطل ولا يخبر على هذه العبارة ومنهم من جعله قسيما للصحيح وعليه مشي الشارح الزيلعي فإنه قسمه إلى صحيح وباطل وفساد وموقوف وقسمه في فتح القدير إلى جائز وغير جائز وهو ثلاث باطل وفساد وموقوف فجعله من غير الجائز مراد بالجائز النافذ وفي السادس من جامع الفصولين إن يبيع مال الغير بغير إذن بدون تسليمه ليس بمعتبة ولم أر فيما عندي من الكتب من سماه فاسدا إلا في بيع المرهون والمستأجر فقال في البدائع من شرائه أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع فإن كان لا ينفذ كالمرهون والمستأجر واختلفت عبارات الكتب في هذه المسئلة في بعضها أن البيع فاسد وفي بعضها أن البيع موقوف وهو الصحيح إلى آخره وقال قبله في جواب الشافعي في بيع الفضولي أنه غير صحيح لأنه لا يفيد حكمه وصحة التصرف عبارة عن اعتباره في حق الحكم فقال قلنا نعم وعندنا هذا التصرف يفيد في الجملة وهو ثبوت الملك موقوفا على الإجازة أما من كل وجه أو من وجه لكن لا يظهر شيء من ذلك عند العقد وإنما يظهر عند الإجازة وهو تفسير التوقف عندنا أن يتوقف في الجواب في الحال أنه صحيح في حق الحكم أم لا يقطع القول به للعالم ولكن يقطع القول بصحة عند الإجازة وهذا جائز كالبيع بشرط الخيار للبائع أو للمشتري اهـ وإنما أكثرنا من تحرير هذا البحث لأنني قررت في المدرسة الصرغتمشية حين إقراء الهداية أن يبيع الفضولي صحيح عندنا فإن ذكره بعض الطلبة الذين لا تحصيل لهم وادعى فساده وهو فاسد لما علمته وسيأتي له مزيد في محله إن شاء الله تعالى (قوله لم يجز بيع الميتة والدم) لانعدام المألية التي هي ركن البيع فإنهما لا يعدان ما لا عند أحد وهو من قسم الباطل والمؤلف رحمه الله تعالى لما استعمل الفاسد في الباب للأعم عبر بعدم الجواز الشامل للباطل والفساد وفي القاموس الميتة ما لم تلحقه ذكاة أو بالكسر للنوع اهـ فإن أريد بعدم الجواز عدمه في حق المسلمين بقيت الميتة على إطلاقها وإن أريد للأعم للمسلم والكافر فإدبها مأمات حتف أنفه أما المنخفة والموقوذة فغير داخله لما في التجنيس أهل الكفر إذا باعوا الميتة فيما بينهم لا يجوز لأنهم ليست بمال عندهم ولو باعوا ذبيحتهم وذبحهم أن يخفقوا الشاة ويضربوها حتى تموت جاز لأنها عندهم بمنزلة الذبيحة عندنا وفي جامع الكرخي يجوز البيع عندهم عند أبي يوسف خلافا للحمد

لابي يوسف انهم يمولونها كالحجر ولمحمدان أحكامهم كاحكامنا الا في الحجر وفي الذخيرة أراد بالميتة ما مات حتف أنفه أما التي ماتت بالسبب كالتحقيق والحرج في غير موضع الذبح فالمبيع فاسد لا باطل وكذلك ذبايح الجوس مال مقوم عندهم بمنزلة الحجر كذا في المعراج وحاصله ان قيمته ميت حتف أنفه بل بسبب غير الذكاة روايتين بالنسبة الى الكافر وفي رواية الجواز وفي رواية الفساد وأما البطلان فلا وأما في حقنا فالكل سواء قال في البدائع ولا ينعقد بيع الميتة والدم وذبيحة الجوسي والمرتد والمشرک ومتروك التسمية عمدا عندنا وذبيحة المجنون والصبي الذي لا يعقل وكذا ذبيحة صيد الحرم محرما كان الذابح أو حلالا وذبيحة الحرم من الصيد في المحل أو الحرم لان الكل ميتة ولا ينعقد بيع صيد الحرم سواء كان صيدا الحرم أو المحل اه وفي البرازية يبيع متروك التسمية عمدا من كافر لا يجوز اه أطلقه فشمع ما اذا كانت الميتة مبيعا أو ثمنا والدم قال في القاموس أصله دمى تثنيته ديمان ودمان وجمعهم دماء ودمى وقطعته دمة وهي لغة في الدم وقد دمى كرضى دما وأدميته ودميته وهو دمى اه وأراد بالدم الدم المسفوح أما يبيع الكبد والطحال فانه جائز وأراد بالميتة ما سوى السمك والجراد وأشار الى منع ما ليس بمال كبيع العذرة الخالصة ويجوز بيع السرقة والبعير والانتفاع به والوقود به كذا في السراج الوهاج (قوله والخنزير والحجر) أي في حق المسلم للنهي عن بيعهما وقر بانهما وصرح في الهداية بالفساد فيهما الوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال فانه مال عند البعض ومراده ما اذا كانا مبيعين قولا بل يعرض ببيع مقايضة أما اذا قوبلا بالدرهم أو الدينار فالبيع باطل حتى لو يبيع أحدهما بعد قبضه البائع واعتقه نفذت قبضه ولو استحقه مستحق فالمشترى خصم له بخلاف بيعه بالميتة اذا اعتقه لم ينفذ واذا استحق فليس بخصم كافي البناء والفرق ان الحجر مال في الجملة في شرع ثم أمر باهانتها في شرع آخر بطريق النسخ وفي تملكها بالعقد مقصودا اعزازه بخلاف جعله ثمنا واعتبر في بيع المقايضة الحجر ثمنا والعرض مبيعا والعكس وان كان ممكنا لكن ترجح هذا الاعتبار لما فيه من الاحتياط للقرب من تصحيح تصرف العقلاء المكلفين بطريق اعزاز العرض فاعتبرنا ذكرها الاعزاز الثوب لا الثوب للخمر فوجب قيمة العرض لا الحجر ولا فرق بين دخول البائع على الثوب أو الحجر في جعل الثوب هو المبيع كذا في فتح القدير والمحصل ان يبيع نفس الحجر باطل مطلقا وإنما الكلام فيما قابله فان ديننا كان باطلا أيضا وان عرضا كان فاسدا وجاز الميتة كالحجر وفي رواية وقول الميتة في أخرى وفي القاموس الحجر ما أسكر من عصير العنب أو عام كالحجر وقد تذكروا العموم اصح لانها حرمت وما بالمدينة خمر عنب وما كان شرابهم الا البسر والتمر اه قيد بالحجر لان يبيع ما سواها من الاشربة المحرمة كالسكر وتقيع الزبيب والمنصف جائز عنده خلافا لهما كذا في البدائع وقد بناه المسلم لان أهل الذمة ما يمنعون من بيعها ثم اختلفوا فقال بعضهم يباح الانتفاع بهما لهم شرعا كالحل والشاة فكان ما لا في حقهم وقال بعضهم هما حرامان عليهما لان الكفار مخاطبون بالحرمات وهو الصحيح من مذهب أصحابنا ولكن لا يمنعون من بيعهما لانهم يعتقدون الحل والتمول وقد أمرنا بتركهم وما يدينون كذا في البدائع وأشار المؤلف الى ان الذميين اذا تبايعا خرا أو خنزير اثم أسلم أو أسلم أحدهما قبل القبض فان البيع يفسخ لان التسليم والقبض حرام كالبيع بخلاف ما اذا كان الاسلام بعد القبض لان الموجد الدوام وهو لا ينفى ولو أقرض الذمي خمر من ذمي ثم أسلم أحدهما فان أسلم المقرض سقطت الحجر لان اسلامه مانع من قبضها ولا شيء له من قيمتها على المستقرض لان الحجر جاء من قبله وان أسلم المستقرض ففيه روايتان في رواية كالأول

والخنزير والحجر

(قوله ولا ينعقد بيع صيد الحرم الخ) قال الرمي تقدم في الحج في الكلام على جزاء الصيد انه ان كان قد اصطاده وهو حلال ثم أحرم فباعه فان المشتري يضمن له قيمته وهو يقتضى فساد البيع وبه صرح في النهر فعلم ان يبيع صيد الحلال للمحرم فاسد سواء باعه وهو محرم أو حلال واذا أتلفه المحرم ضمن قيمته لصاحبه ومثله لله تعالى جزاء الصيد والله تعالى أعلم (قوله وفي البرازية يبيع متروك التسمية عمدا من كافر لا يجوز) قال في النهر ومتروك التسمية

وفي أخرى وهو قول محمد بن يحيى قيمتها كذا في البدائع وقيده بالخمر والحزيرلان يبيع آلات اللهو كالبربط والطبل والمزمار والدف صحيح مكروه عند الامام وقال لا ينعقد بيعها والصحيح قوله لا تتفاح بها شرعاً من وجه آخر وعلى هذا الاختلاف يبيع الترد والشطرنج وعلى هذا الاختلاف الضمان على من أنلفها فعنده يضمن وعندهما لا كذا في البدائع ولكن الفتوى في الضمان على قولهما كما سيأتي في الغصب ومحلها ما اذا كسرهما غير القاضى والمحتمس أماهما ما فلا ضمان اتفاقاً وقد ذكر في أول سير اليتيمة الفرق بين المتقوم والمعصوم اه (قوله والخمر والمدير وأم الولد والمكاتب) أى يبيع هؤلاء غير جائز أى غير منقذ ما فى الحر فلعدم المسالية وأم المدير وأم الولد فقد صرح فى الهداية ببطلان بيعهما قال لان استحقاق العتق قد ثبت لام الولد لقوله عليه السلام أعتقها ولدها وسبب المحرقة أتعتقد فى حق المدير فى الحال لبطلان الأهلية بعد الموت والمكاتب استحق العتق يدعى على نفسه لازمة فى حق المولى ولو ثبت الملك بالبيع لبطل ذلك كله فلا يجوز ولو رضى المكاتب بالبيع فغيره وايتان والاطهر الجواز والمراد بالمدير المطلق دون المقيد أى فانه يجوز بيعه اه ولو يبيع المكاتب بغير رضاه فاجاز بيعه لا ينفذ فى الصحيح من الرواية وعليه عامة المشايخ كذا فى الخاتمة وأورد عليه ان البيع فى م لو كان باطلا لسرى البطلان الى المضموم الى واسد وسيأتى انه لو جمع بين قن ومدير وأم ولدها ببيعها ماصفة فانه يجوز فى القن ولو كانوا كالحرم ليجز فيما ضم أحببانه مخصوص فجاز ان يكون بعض افراد الباطل لضعفه لا يسرى حكمه الى ماضم اليه وفى بعض عبارات المشايخ ان بيعهم فاسد بدليل صحة المضموم وأورد عليه بانه لو كان فاسداً للمكاتب بالقبض ولم يملك كوابه اتفاقاً وأحبب بانه مخصوص فهو من قبيل الفاسد الذى لا يملك به والحاصل انهم اتفقوا على انهم لا يملك كونه وعلى عدم البطلان فى المضموم اليهم فبقى ان بيعهم باطل أو فاسد ولا بد من التخصيص لكل منهما وتخصيص كلام الهداية أولى وفائدة القولين فيما قابلهم فباطل على ما فى الهداية فلا يملك بالقبض وفاسد على قول القدرى والايضاح فيملك به هذا ما أفاده كلام الشارحين فى هذا المحل وفى ايضاح الاصلاح ان يبيع الثلاثة باطل موقوف ينقلب جائزاً بالرضا فى المكاتب وبالقضاء فى الاخيرين لقيام المسالية اه وهو ضعيف لانه لا بد فى المكاتب من الرضا قبل البيع على الصحيح ونفاذ القضاء ببيع أم الولد ضعيف فى قضاء البرازيه الاظهر عدم النفاذ وصحح فى فتح القدير النفاذ بقضاء القاضى وبيع معتق البعض كالمحرور ولد المدير كهو وكذا ولد ام الولد والمكاتب كهو الدخول الولد فى الكتابة كذا فى السراج الوهاج (قوله فلو هلكوا عند المشتري لم يضمن) لبطلان البيع فكان أمانة لكونه مقبوضاً باذن صاحبه وهو رواية عن الامام واختارها أحمد الطوسى واختار شمس الأئمة السرخسى وغيره الضمان بالمثل أو بالقيمة وقيل الاول قوله والثانى قولهما كذا فى فتح القدير وفى القيمة وفى السيرانه يضمن لكونه قبضه لنفسه فشا به الغصب وهو الصحيح اه وذكر فى أول سير اليتيمة مسألة يبيع الحر بنى بنه أو أباه هل هو باطل أو فاسد أطلقه فشمى جميع ما تقدم ولكن اذا مات المدير وأم الولد عند المشتري فيه اختلاف فقال الامام لا ضمان وقال عليه قيمتها وهو رواية عنه لانه مقبوض بجهة البيع فيكون مضموناً عليه كسائر الاموال وهذا لان المدير وأم الولد يدخلان فى البيع حتى يملك ما يضم اليهما فى البيع بخلاف المكاتب فانه فى يد نفسه فلا يتحقق فى حقه القبض وهو الضمان به وله ان جهة البيع انما تلحق بحقيقته فى محمل يقبل الحقيقة وهما لا يقبلان حقيقة البيع فصارا كالمكاتب وليس دخولهما

والحر والمدير وأم الولد والمكاتب فلو هلكوا عند المشتري لم يضمن
 عامدا كالذى مات حتف أنفه حتى يسرى الفساد الى ماضم اليه وكان ينبغي أن لا يسرى لانه محتمس فيه كالمدير فينعقد فيه البيع بالقضاء وأجاب فى الكافي بان حرمة منصوص عليها فلا يعتبر خلافه ولا ينعقد بالقضاء ومن هنا قال السبزويزى يبيع متروك التسمية عامدا من كافر لا يجوز وفيه كلام سيأتى فى القضاء ان شاء الله تعالى

(قوله فصار كالمشتري) قال في الفتح فصار كالمشتري لا يدخل في حكم عقده بانفراده ويدرأه ويدرأه اذا ضم البائع اليه مال نفسه وباعهما له صفقة واحدة حيث يجوز البيع في المضمون بالحصة من الثمن المسمى ٧٩ على الاصح وان كان قد قيل

لا يصح أصلا في شيء اه
قلت فلتحفظ هذه المسئلة
فانها تقع كثيرا في نحو
المال المشترك بين رجلين
مثلا كدابة اوداران
أحدهما ما يبيع السكك
لشريكه بصفقة واحدة
وقد بحثت عنها كثيرا
حتى وجدت هنا (قوله
جرب التمر) أجرب التمر
جمع فيه والحرجن بالضم

والسكك قبل الصيد

حجر منقور يتوضأ منه
واجترن اتخذ جرينا
فاموس (قوله وقد سئلت
حين تالف كتاب البيوع
الخ) قال في النهر واعلم
ان في مصر بركا صغيرة
كبركة الفهادة تجتمع فيها
الإسماك هل تحوز
اجارتها لصيد السمك
منها نقل في البحر عن
الايضاح عدم جوازها
ونقل اولاً عن أبي يوسف
في كتاب الحراج عن أبي
الزناد قال كتبت الى عمر
ابن الخطاب الخ وما في
الايضاح بالقواعد
الفقهية البق اه قال
الرملي أقول والذي علم
بما تقدم عدم جواز
البيع مطلقا سواء كان

في البيع في حق أنفسهما وانما ذلك ليثبت حكم البيع فيما يضم اليهما فصار كالمشتري لا يدخل
في حكم عقده بانفراده وانما ثبت حكم الدخول فيما يضم اليه كذا هذا كذا في الهداية وظاهره انه
لا ضمان ان هلك المالك في يد المشتري اتفاقا واليه يشير كلام العناية وفي المعراج ان الرواية
عنه كقولهما انما هي في المدبر واما مأم الولد فغير مضمونة عنده باتفاق الروايات وفي شرح الجامع
الصغير لقاضيخان ومشايخنا صح واهذه الرواية وقدمنا في العتاق ان قيمة المدبر نصف قيمته لو كان
قناوبه يبقى وان قيمة أم الولد ثلث قيمتها فاذا احتج الى تقويمهما باعتبار المضموم اليهما فالامر
على ما ذكرنا وفي السراج الوهاج هنا ان قيمة المدبر ثلثا قيمته فناعلى الاصح وعليه الفتوى وما ذكرناه
من الاقضاء بالنصف منقول في الفتاوى الصعري وصرح به في البنائة وفتح القدير هنا علم ان أم
الولد تخالف المدبر في ثلاثة عشر حكما لا تضمن بالغصب ولا بالاعتاق ولا بالبيع ولا تسمى لغريم
وتعتق من جميع المال واذا استولد أم ولد مشتركة لم يملك نصيب شريكه وقيمتها الثلث ولا ينفذ
القضاء بجواز بيعها وعليها العدة بموت السيد أو عتاقه ويثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا يصح تدبيرها
ويصح استيلاء المدبرة ولا يملك الحر بيعة أم ولده ويملك بيع مدبره وصح استيلاء جاربه ولده
ولا يصح تدبيرها كذا في التلخيص (قوله والسمك قبل الصيد) أي لم يحز بيعه لكونه باع مالا
ملكه فيكون باطلا أطلقه فشمع ماذا كان في حظيرة اذا كان لا يؤخذ الا بصيد لكونه غير
مقدور التسليم فيكون فاسدا ومعناه اذا أخذه ثم ألقاه فيها ولو كان يؤخذ غير حيلة جاز الا اذا اجتمعت
فيها بانفسها ولم يسد عليها المدخل لعدم الملك وروى الامام أحمد مرفوعا لا تشتروا السمك في الماء
فانه غرور والحاصل ان عدم جوازه قبل أخذه لعدم ملكه له فان أخذه ثم ألقاه في حظيرة كبيرة
فعدم جوازه لكونه غير مقدور التسليم فان سلمه بعد ذلك فكالمشتري في بيعه الا بقي اذا سلمه وان
كانت صغيرة جاز له خيار الرؤية بعد التسليم ولا اعتبار برؤيته في الماء واذا دخل السمك
الحظيرة باحتياله ملكه وكان له بيعه على التفصيل وقيل لا مطلقا لعدم الاحراز والخلاف فيما اذا لم
يهيئها له فان هياها له ملكه اجاما فان اجتمع بغرضه لم يملكه سواء أمكنه أخذه من غير حيلة
أولا وفي القاموس الحظيرة جرين التمر والمحيط بالشئ خشبا وقصبا اه وفسرها في البنائة بالحوض
والبركة أطلقه فشمع ماذا باع في نهر أو بحر أو أجة وقد صرح الامام أبو يوسف في كتاب الحراج
بمنعه اذا كان في الآجام وان كان يؤخذ باليد من غير أن يصاد فلا بأس ببيعه اه والاجرة الشجر
الملتف والجمع أجم مثل قصبه وقصب والآجام جمع الجمع كذا في المصباح وفي فتح القدير فرغ من
مسائل التهيئة حفر حفرة فوقه فيها صيد فان كان اتخذها للصيد ملكه وليس لاحد أخذه وان
لم يتخذها له فهو لمن أخذه نصب الشبكة فتعلق بها صيد ملكه فان كان نصبها ليحفظها من بل
فتعلق بها الا يملكه وهو لمن ياخذها الآن ياخذها فيجوز ومثله اذا هيا جحره لوقوع النثار فيه
ملك ما يقع فيه ولو وقع في جحره ولم يكن هياها لذلك فلواحد أن يسبق وياخذها لم يكف جحره عليه
وكذا من هياها مكانا للسرقتين الى آخره وسياقي في باب متفرقات البيوع ان شاء الله تعالى وقد
سئلت حين تالف كتاب البيوع من هذا الشرح في سنة ثمان وستين وتسعمائة عن البحيرة بناحية

في بحر أو نهر أو أجة وهو باطلاقه أعم من أن يكون في أرض بيت المال أو أرض الوقف وما تقدم عن كتاب الحراج لابي يوسف غير
بعيدا أيضا عن القواعد ومرجه الى اجازة موضع مخصوص لمنفعة معلومة هي الاصطياد وما حدث به أبو حنيفة عن حماد مشكل

فانه يبيع السمك قبل الصيد ٨٠ ويجاب بانه في اجام هيئت لذلك وكان السمك فيها مقدورا التسليم فتامل واعتن بهذا التحزير

فان المسئلة كثيرة الوقوع فيكثر السؤال عنها (قوله وهو الظاهر) أي ظاهر الرواية كما في الشرنبلالية وعزاه الى البرهان (قوله ان كان داخنا) قال الرمي الداخن المرئي في البيت (قوله جاز يبعها) قال في الفتح لان المعلوم عادة كالواقع وتجوز كونها لا تعود أو عروض عدم هودها لا يمنع جواز البيع كتجوز هلاك المبيع قبل القبض ثم اذا عرض والطر في الهواء والمحل والنتاج

الهلاك انفسخ كذاها اذا فرض وقوع عدم المعتاد من عودها قبل القبض انفسخ اه قال في النهر وأقول فيه نظر لان من شرط صحة البيع القدرة على التسليم عقبه ولذا لم يجز بيع الآبق اه وتعقبه بعض الفضلاء بان مادطاء من اشتراط القدرة على التسليم عقبه ان اراد به القدرة حقيقة فهو ممنوع والا لا يشترط حضور المبيع مجلس العقد ولا يقول به أحد وان اراد به القدرة حكما كما ذكره بعد هذا نحن

كوم الشمس التجارية في وقف الحالى اليوسفي ايجوز اجازتها من الناظر لمن يصطاد السمك منها نفتشت ما عندي من الكتب فلم ارها الا في كتاب الحراج لابي يوسف قال وحده ثنا عبد الله بن علي عن اسحق بن عبد الله عن ابي الزناد قال كتبت الى عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه في بحيرة يجتمع فيها السمك بارض العراق أن يؤا جرها فكتب أن افعلوا قال وحده ثنا أبو حنيفة عن حماد قال طلبت الى عبد الحميد بن عبد الرحمن فكتب الى عمر بن عبد العزيز يساله عن بيع صيد الآجام فكتب اليه عمر انه لا باس به وسماه الحبس اه فعلى هذا لا يجوز بيع السمك في الآجام الا اذا كان في أرض بيت المال ويلحق به أرض الوقف لكن بعد مدة رأيت في الايضاح عدم جواز اجازته (قوله والطر في الهواء) أي لا يجوز لانه غير ملوك قبل الاخذ فيكون باطلا وكذا لو باعه بعد ما أرسله من يده لانه غير مقدور التسليم فيكون فاسدا ولو سلمه بعد له لا يعود الى الجواز عند مشايخ بلخ وعلى قول السكرخي يعود وكذا عن الطحاوي أطلقه فشمع ما اذا جعل الطير مبيعا أو تمنا وشمع ما اذا كان من عادته أنه يذهب ويحي وهو الظاهر وفي فتاوى قاضيخان وان باع طيراله يطيران كان داخنا يعود الى بيته ويقدر على أخذه بل انكف جاز بيعه والا فلا وقول صاحب الهداية والجمام اذا علم عودها وأمكن تسليمها جاز بيعها لانها مقدورة التسليم يوافقه وصرح به في الذخيرة معزى الى المنتقى وفي المعراج باع فرسان في حظيرة فقال البائع سلمته اليك ففتح المشتري فذهب الفرس فان أمكنه أخذه بيده من غير عون كان تسليمه والا فلا لانه لو مديده لا يمكنه الاخذ اه وفي القاموس الطير جمع طاير وقد يقع على الواحد والجمع طيور وأطيوار والطيران محرركة حركة ذى الجناح في الهواء بجناحه اه والاكثر فيها التأنيث وقد تدكر كذا في المصباح والهواء محمودا المسخر بين السماء والارض والجمع أهوية والهواء أيضا الشئ الخالى والهوا مقصورا ميسل النفس وانحرافها نحو الشئ ثم استعمال في ميل مذموم يقال اتبع هواه وهو من أهل الاهواء كذا في المصباح (قوله والمحل والنتاج) أي لا يجوز بيعهما والمحل بسكون الميم الجنين والنتاج حمل الحبله والبيع فيه ما باطل لنهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الحمل وحبل الحبله ولما فيه من الفرور وفي مصنف عبد الرزاق نهى عن المضامين والملاقح وحبل الحبله والمضامين جمع مضمونة ما في أصلاب الابل والملاقح جمع ملقوح ما في بطونها وقيل بالعكس وحبل الحبله ولد ولد الناقة وفي البنائة الحمل بفتح الباء الموحدة يطلق ويراد به المصود ويراد به الاسم كما يقال له الحمل أيضا وأما دخول ناه التأنيث في الحبله فانما هي للاشعار بالتأنيث وقيل انها للمبالغة كما في سخره ويحتمل ان يكون جمع حابله ففي المحكم امرأة حابله من نسوة حبله وروى بعض الفقهاء جات بكسر الميم ولم يثبت اه وفي تلخيص النهاية بفتح الحاء والباء وقد تسكن نتاج النتاج وهو يع الدواب والناس وفي السراج الوهاج لا يجوز بيع الحمل وحده دون الام ولا الام دونه فلو باع الحمل وولدت قبل الافتراق وسلم لا يجوز وكذا لا تجوز هبته وان سلم الى الموهوب له مع الام ولا يجوز كتابته ولو قبلت الام عنه ولا الكتابة عليه ولو تزوج عليه فالتسمية باطلة ويجب مهر المثل ولو صالح من قصاص عليه فالصالح صحيح ويسقط القصاص والتسمية فاسدة ويكون للمولى على القاتل الدية وان اعتمق الحمل ان جاءت به بعد العتق لاقبل من ستة أشهر عتق وان كانت لستة أشهر فصاعد الا وتجوز الوصية به اذا ولده لاقبل من ستة

فيه كذلك لمحك العادة بعوده اه قلت وهو وجه فهو نظير بيع العبد المرسل في حاجة المولى فانه يجوز وعلوه اشهر بانه مقدور التسليم وقت العقد حكما اذا الظاهر عوده ولو أبق بعد البيع قبل القبض خير المشتري في فسخ العقد كما سياتي

أشهر من وقت الوصية ولو خالها على ما في بطن جاريتها أو ما في بطن هيمتها جاز وللزوج الولد إذا
 جاءت به لاقبل من ستة أشهر وان جاءت به لستة أشهر لا سبيل له عليها ولكن ينظر ان قالت اخواني
 على ما في بطن جاريتي من ولد يرجع عليها بالمهر وان لم تغل من ولد فلا شيء عليها ولو باع شاة على
 انها حامل لم يجز لان الحمل مجهول ولو اشترى جاريتها على انها حامل ان قصد به التسري من العيب
 جاز وان قاله على وجه الشرط لم يجز ومنهم من قال بعدم الجواز في الوجهين اذا شرط انها حامل
 بجارية أو بسلام أو بجدي أو بعناق وأما اذا لم يفسر الحمل جاز اه وقد كتبتنا في القوائد الفقهية
 ما لا يجوز افراده للحمل وما يجوز دون أمه فليراجع (قوله واللين في الضرع) أي لا يجوز بيعه
 للغير فعساه انتفاخ ولانه ينازع في كيفية الحلب ورمجاً بزاد فيختلط المبيع بغيره وفي المصباح
 الضرع لذات الظلف كالثدي للمرأة والجمع ضرع مثل فلس وفلوس (قوله واللؤلؤ في الصدف)
 للغير وهو مجهول لا يعلم وجوده ولا قدره ولا يمكن تسليمه الا بضرر وهو كسر الصدف وعن أبي
 يوسف الجواز لان الصدف لا ينتفع به الا بالكسر فلا يضره راقيد به لانه لو باع تراب الذهب
 والمحبوب في غلافها جاز لكونها معلومة وتعلم بالقبض وفي السراج الوهاج لو اشترى دجاجة فوجد
 في بطنها اللؤلؤ فهي للبائع ولو باع كرش شاة مذبوحه لم تسخ جاز وان راجعه على البائع والمشتري
 بالخيار اذا رآه واللؤلؤ الدر واحد بهاء كذا في القاموس والصدف محرمة غشاء الدر الواحد بهاء
 والجمع اصداق منه أيضا (قوله والصوف على ظهر الغنم) لانه من اوصاف الحيوان ولانه ينبت
 من أسفل فيختلط المبيع بغيره بخلاف القوائم لانها تزداد من أعلى وبخلاف القصيل لانه يمكن قلعه
 والقطع في الصوف متعين فيقع التنازع في موضع القطع وقد صح أنه عليه السلام نهى عن بيع
 الصوف على ظهر الغنم وعن اللين في الضرع وعن لبن وهو حجة على أبي يوسف في تجويز بيع
 الصوف في رواية عنه كذا في الهداية وصحح الامام الفاضل على عدم جواز بيع قوائم الخراف لانه وان
 كان ينمو من أعلاه فموضع القطع مجهول فهو كذا في اشتري شجرة على ان يقطعها المشتري لا يجوز
 لجهالة موضع القطع وما ذكره من منع بيع الشجر ليس متفقا عليه بل هي خلافة منهم من منعها
 اذ لا بد في القطع من حفر الارض ومنهم من اجازته للتعامل بخلاف القصيل لانه يقطع فلا تنازع
 في بيعه قائم في الارض وأشار المصنف الى ان كل ما يبيع في غلافه فلا يجوز كاللين في الضرع
 واللحم في الشاة الحية أو شحمها أو ألتها أو أكارعها وجلودها أو دقيق في هذه الحنطة أو سمن في هذا
 اللين ونحوهما مما لا يمكن تسليمها الا بافساد الخلقة والحبوب في قشرها مستثناة من ذلك لما أسلفناه
 وكذا يبيع الذهب والفضة في ترابها بخلاف جنسهما كذا في فتح القدير وفي السراج الوهاج لو سلم
 الصوف واللين بعد العقد لم يجز أيضا ولا ينقلب محجبا اه وفي البناية معزيا الى الصغرى وبيع
 السكران يجوز وان كان ينمو من أسفله اه والخلاف وزان كتاب شجر الصفصاف الواحدة خلافة
 ونصوا على تخلف اللام وزاد الصغاني وتشديد هان من نحن العوام قال الدينوري زعموا انه سمي
 خلافا لان الماء أي به سياتفت محالفا لاصله ويحكى أن بعض الملوك مر بمحاطة قرأى شجرة
 الخلاف فقال لوزيره ما هذا الشجر فكره الوزير أن يقول شجر الخلاف لئلا ينفور النفس عن لفظه
 فسماه باسم ضده فقال شجر الوفاق فاعظمه الملك لئلا يهتبه ولا يكاد يوجد في البادية اه (قوله
 والمجدع في السقف وذراع من ثوب) لانه لا يمكن تسليمه الا بضرر أطلقه وهو مجهول على ثوب يضره
 القطع كالعمامة والقميص أما ما لا يضره القطع كالكراس فيجوز وقول الطحاوي في آجر من حائط

واللين في الضرع واللؤلؤ
 في الصدف والصوف
 على ظهر الغنم والمجدع في
 السقف وذراع من ثوب

(قوله بخلاف القوائم)
 أي قوائم الخراف كما يأتي
 (قوله ومنهم من أجازته
 للتعامل) قسم في فصل
 ما يدخل تبعا عن البرازية
 اشترى أشجارا للقطع ولم
 يقطع حتى جاء الصيف
 ان أضر القطع بالارض
 وأصول الشجر يعطى
 البائع للمشتري قيمة شجر
 قائم جبرا وقال المصدر
 قيمة مقطوع وان لم يضر
 بواحد قطع وان اشترى
 الشجر مطلقا له القطع من
 الاصل اه وقد منعت
 الحامية ما ينبغي مراجعته
 وسند ك المؤلف في
 القولة الثانية عن المعراج
 اطلاق الجواز في بيع

أودواع من كرم باس أو ديباج لا يجوز ممنوع في الكرم باس أو محمول على كرم باس يتعيب به أما مالا يتعيب فيه فيجوز كما يجوز بيع قفاز من صبرة وأشار المصنف إلى عدم جواز بيع حلقة من سيف أو نصف زرع لم يدرك لأنه لا يمكن تسليمه إلا بقطع جميعه وكذا يبيع فص خاتم مركب فيه وكذا نصيبه من ثوب مشترك من غير شريكه وذراع من خشبة للضرر في تسليم ذلك ولا اعتبار بما التزمه من الضرر لأنه إنما التزم العقد ولا ضرر فيه ويرد عليه يبيع الحجاب التي لا تخرج إلا بفتح الابواب على قول من أجاز والبعض قدمه وأجيب بأن المتعيب الجدران دون الحجاب وهذا يفيدان المنظور اليه في المنع تعيب المبيع والكلام السابق يفيد أنه تعيب غير المبيع وهو الظاهر كذا في فتح القدير ولو قطع البائع الذراع أو قطع الجذع قبل فسح المشتري عاد صحح الزوال المفسد وكذا في المحتبي فيه أقوال لا تقبل لم يجز على القبول إلا أن يقبل برضاه وقيل لم يجز إلا بتجديد المبيع وقيل ينعقد تعاطيا عند أخذه وقيل ينعقد من الأصل بخلاف ما إذا باع النوى في التمر أو البزرق في البطيخ حيث لا يصح وإن شقهما وأخرج المبيع لأن في وجودهما احتمالاً أما الجذع فعين موجودة وبخلاف الصوف فإنه لا ينقلب صححها بالتسليم وقيل بذراع من ثوب لأنه لو باع عشرة دراهم من نقرة فضة جاز لأنه لا ضرر في تبعضه ولو لم يكن معيناً لا يجوز لما ذكرنا والله أعلم أيضاً كما في الهداية ونجرح أيضاً ما لا ضرر في تسليمه كبيع نخل أو شجر على أن يقطعه المشتري أو زرعا على أن يحصده كذا في المعراج وأطلقه أيضاً فشملم ما إذا باع ذراعا وعين الجانب فلا يجوز أيضاً كما في المعراج وفي المحتبي وفي جواز بيع الثمن قبل أن يديس والارز الأبيض قبل الدق والمخنة قبل الدرس وحب القطن في قطن بعينه ونوى تمر في تمر بعينه فيه روايتان اه (قوله وضربة القانص) أي لم يجز بيع ما يخرج من ضربة القانص وهو بالقاف والنون الصائدي يقول بعثك ما يخرج من القانص هذه الشبكة مرة بكذا وقيل بالغين والباء الغائص قال في تهذيب الازهرى نهى عن ضربة الغائص وهو الغواص تقول أغوص غوصة فما أخرجته من اللآلى فهو لك بكذا وهو يبيع باطل لعدم ملك البائع المبيع قبل العقد فكان غررا وبمجهالة ما يخرج كذا في فتح القدير وصحح في البناية رواية الغائص بالغين وذكر ان القانص من قنص بقنص قنصا اذا صاد من باب ضرب يضرب يعنى ان الغائص كما في الصحاح له استعمال بمعنى النازل تحت الماء وبمعنى الهاجم على الشئ وفي الصحاح ان القنص بالتحريك الصيد والتسكين مصدر قنصه صاده ولم يذكر في القاموس سوى اقتنصه اصطاده كقنصه ذكره في الصاد مع القاف وذكر مع الغين الغوص والغاص والغياص والغواص الدخول تحت الماء والغواص موضعها وأعلى الساق وغواص على الامر علمه والغواص من يغوص في البحر على اللؤلؤ اه وفي المصباح غواص من باب قال فهو غائص والجمع غائصة مثل قائف وقافة وغواص مبالغة (قوله والمزانية) هو بالمجرى الكل عطف على المنة أي لم يجز بيع المزانية لهنبيه صلى الله عليه وسلم عن بيع المزانية والمحاولة أما المزانية فقال في الفائق يبيع الثمر في رؤس النخل بالتمر لأنها تؤدي الى النزاع والمدافعة من الزين وهو الدفع والمحاولة من المحقل وهو التراج من الارض وهي الطيبة التربة الخالصة من شائبة السبخ الصالحة للزرع ومنه حقل يحقل اذا زرع والمحاولة مفاعلة من ذلك وهي المزارعة بالثلث أو الربع وغيرهما وقيل هي اكتر ارض بالبر وقيل يبيع الطعام في سنبله بالبر وقيل يبيع الزرع قبل ادراكه وفي رواية ورخص في العرايا قال العربية النخلة التي يعريها الرجل محتاجا أي يجعل له ثمرها فرخص للمعري أن يبتاع ثمرتها من المعري بتمر لموضع حاجته سميت عربية لأنه اذا هب

وضربة القانص والمزانية
النخل والشجر على أن
يقطعه المشتري وقال في
النهر وفي الصغرى
القياس في بيع القوائم
أن لا يجوز ولكن جاز
للتعامل وبيع الكراث
وان كان ينمو من أسفله
يجوز للتعامل أيضا وبه
يحصل الجواب عما استدل
به الفضلى على المنع في
القوائم (قوله وفي المحتبي
وفي جواز بيع الثمن الخ)
قال في النهر وجرم
اللولوحي في بيع حب
القطن بالجواز والوجه
في بيع نوى التمر ولو تمرا
بعينه الفساد (قوله ان
يبتاع ثمرتها من المعري
بتمر) الاول بالناء المثلثة
والمراد به الرطب والثاني
بالتاء المثناة

ثم رثا فكانه جردها من الثمرة وعراها من ثمرها ثم اشتق منها الاعراء اه واقتصر في الهداية في تفسير
 المحاكلة على القول الثالث وجوز الشافعي بيع المزانية فيما دون خمسة أوسق انتهى عن المزانية
 وخص في العرايا وهي ان يباع بجزءها ثم اقيما دون خمسة أوسق وأجاب أصحابنا بان العربية
 العطية لغة وتاويله ان يبيع المعري له ما على التخييل من المعري بقر مجذوذ وهو يبيع مجازلانه
 لا يملكه فيكون برأ مبتدأ كذا في الهداية وأصحابنا يخرجوا عن الظاهر من ثلاثة أوجه الاول
 اطلاق البيع على الهبة الثاني قوله رخص يخالف ما قرروه وجوابه انه رخصة في الوفاء بالوعد
 والعزيمة ان يفي بالوعد فاعطى غيره مع كونه ليس باخلاف للوعد رخصة الثالث التقيد بما
 دون خمسة أوسق فائدة وعلى مذهبنا لا فائدة له وجوابه لان الواقعة في القليل ومن مشايخنا من
 ادعى ان الترخيص في بيع العرايا منسوخ بالنهي عن بيع العرايا ومنهم من قال تعارض المحرم
 والمبيح فقدم المحرم وهو مردود بان الرخصة منسوخة بالنهي فلا يصح القول بنسخ الترخيص للاتصال
 وقد ثبت في البخاري انه نهى عن بيع المزانية ثم رخص بعد ذلك في بيع العرايا فبطل القول
 بالنسخ والله الموفق والمحرض المحزر وكذا لا يجوز بيع العنب بالزبيب ومعنى النهي انه مال
 الربا فلا يجوز بيعه بجنسه مع الجهل كما لو كانا موضوعين على الارض ثم اعلم ان تعريف المزانية بانها
 بيع الثمر بالتمر خلاف التحقيق والاولى ان يقال يبيع الرطب بتمر الى آخره لان الثمر بالمثلثة
 حل الثمر رطبا أو غيره واذا لم يكن رطبا جاز لا اختلاف الجنس ولو كان الرطب على الارض كالتمر
 لم يجز بيعه متساويا عند العلماء الا باضافة ما سأتى في باب الربا (قوله والملاسة والقاء الحجر)
 ومثلها المنايذة وهذه بيوع كانت في الجاهلية فنهى عنها وهو ان يتراوض الرجلان على سلعة
 اى يتساوما فاذا المسها المشتري أو بندها اليه البائع أو وضع المشتري عليها حصة لزم البيع رضى
 البائع أو لم يرض والاول يبيع الملاسة والثاني يبيع المنايذة والثالث القاء الحجر ولان فيه تعليقا
 بالحظر ولا بد في هذه البيوع ان يسبق الكلام منهما على الثمن (قوله وثوب من ثوبين) لجهالة
 المبيع وتقدم في خيار الشرط انه اذا جعل للمشتري خيار التعيين جاز فيما دون الثلاثة فلذا
 أطلقه هنا وفي المعراج وكذا عبد من عبيد لا يجوز ولا خلاف فيه لا حد حتى لو قبضها وماتا معا
 يضمن نصف قيمة كل واحد منهما لان أحدهما مضمون بالقيمة لانه مقبوض بحكم البيع الفاسد
 والاخر أمانة وليس أحدهما باولى من الآخر فشاعت الامانة والضمان ولهذا لو كان البيع
 صحيحا بان كان فيه خيار المشتري يضمن نصف ثمن كل واحد والفاصد معتبر بالصحيح والقيمة هنا
 كالثمن ثمة ولو ماتا مرتين ضمن قيمة الاول لانه تعين مضمونا بالتعذر الرد فيه ولو حرهما معا عتق
 أحدهما لانه ملك أحدهما بالقبض وان حرهما لم يصح أى لو قال البائع أو المشتري أحدهما
 حر ولو قال متعاقبا عتق لان كل واحد عتق ملكه وملك غيره فيصح في ملكه والبيان الى المشتري
 لان من نفذ فيه عتقه مضمون بالقيمة والقول في المضمون قول الضامن ولو قبض أحدهما باذن
 البائع فهلك غرم قيمته اه وقيد بالقيمة اذ يبيع المهم في المثلي جائز قال في التخصيص من باب بيع
 المهم لو اشترى أحد عبيد أو ثوبين فسد الجهل يورث نزاعا ضد المثلي فلو قبضهما ملك أحدهما
 والاخر أمانة وفاء بالعهد الى آخره (قوله والمراعي واجارتها) أى لا يجوز بيع الكلا واجارتها
 اما البيع فلانه ورد على الملايكة لا شتر الك الناس فيه بالمحدث الناس شركة في ثلاث في الماء
 والكلا والنار واما الاجارة فلانها عتقت على استهلاك عين مباح ولو عتقت على استهلاك عين

والملاسة والقاء الحجر
 وثوب من ثوبين والمراعي
 واجارتها

(قوله ولان فيه تعليقا
 بالحظر) فانه في معنى اذا
 وقع حجرى على ثوب فقد
 بعته منك أو بعته منك
 أو اذا بنده أو لمسته كذا
 في الفتح (قوله ولا بد في)
 هذه البيوع ان يسبق
 الكلام منهما على الثمن
 أى ليكون علة الفساد
 ما ذكره والا كان الفساد
 لعدم ذكر الثمن ان
 سكتا عنه لما سأتى ان
 البيع مع نفي الثمن
 باطل ومع السكوت عنه
 فاسد أو لتحقيق هذه
 البيوع فانه ذكر في تعريفها
 ان يتساوما سلعة وقد قال
 في الفتح التساوم تفاعل
 من التسوم سأم البائع
 السلعة عرضها للبيع وذكر
 ثمنها اه فظهر ان ما قيل
 فائدة التقيده انه ان لم
 يسبق ذكر الثمن فالبيع
 باطل غير ظاهر تامس
 (قوله جاز فيما دون
 الثلاثة) كذا في النسخ
 وصوابه فيما دون الاربعة

(قوله ومنه لو حدق) أي حوط رملي (قوله لقائل ان يقول ينبغي الخ) قال في النهر وأقول يمكن ان يفرق بينهما بان سقي الكلا كان سبباً في انبائه فنبت بخلاف الماء فإنه موجود قبل حفره فلا يعلك به بالحفر اه وقال الرمي أصح القولين عند الشافعي انه يعلك سواء حفرها في أرض موات أو ملك وعندنا لا يعلك فهما وأقول المنقول أن صاحب البئر يعلك الماء وقدمه هذا الشارح في كتاب الظهارة في شرح قوله وانتفاخ حيوان وتفحصه عن الؤلؤ الجمية فراجعوه وهذا مادام في البئر أما إذا أخرجه منها بالاحتسار فلا شك في ملكه له بذلك لمحايزته له في الكيزان التي نسميها القواديس أو لاقم ٨٤ كما في السواقي التي يبيلادنا

صه في البرك بعد حيازته تأمل وأقول البئر في كلام الفقهاء غالباً المعين وأما غيره فيقال فيه صهر يجر وحب ونحو ذلك وقد يطلق على غير المعين والذي يجب التعويل عليه في الماء ان يقال بالحيازة يملك فيضمن وعلى هذا يجب ان يعلك في الصهاريج المتخذة في البيوت للحيازة قطعاً

والنخل

لانها بمنزلة الحجاب وقد أقيمت به ولا يتخالفه ما في الؤلؤ الجمية من قوله ولو نزع ماء بئر رجل بغير اذنه حتى يبتس لاشئ عليه لان صاحب البئر غير مالك للماء ولو صب ماء زجل كان في الحب يقال له املا الماء لان صاحب الحب مالك للماء وهو من ذوات الامثال فيضمن مثله اه لان كلامه

ملوكة بان استاجر بكرة ليشرب لبنها لا يجوز فهذا أولى وفي المصباح والرمي بالكسر والمرعي بمعنى وهو ما ترعاه الدواب والجمع المرعي اه قيسد بالمرعي بمعنى السكلا لان يسع رقبة الارض واجارتها جائزان ومعنى الشركة في النار الاصطلاح بها وتجبيف الثياب يعني اذا أوقد رجل نارا فكل ان يصطلي بها ما اذا أراد ان يأخذ الحجر فليس له ذلك الا باذن صاحبه ومعناه في الماء المشرب وسقى الدواب والاستقاء من الآبار والحياض والانهار المملوكة وفي السكلا ان له احتشاشه وان كان في أرض مملوكة غير ان لصاحب الارض ان يمنع من الدخول في أرضه واذا منع فلغيره ان يقول ان لي في أرضك حقاً فاما ان توصاني اليه أو تحشه أو تستقي وتدفعه لي وصار ككثوب رجل وقع في دار رجل اما ان يأذن المالك في دخوله ليأخذ منه واما ان يخرج له اما اذا أحرز الماء بالاستقاء في آنية والسكلا يقطعها جاز حينئذ يبيعه لانه ملكه بذلك وظاهر ان هذا اذا نبت بنفسه فاما اذا كان سقى الارض وأعددها للنبات فنبت في الذخيرة والمهبط والنوازل يجوز بيعه لانه ملكه وهو مختار المصدر الشهيد وكذا ذكر في اختلاف أي خنيقة فيحمل كلام المصنف على ما اذا لم يعبدها للنبات ومنه لو حدق حول أرضه وهياها للنبات حتى نبت القصب صار ملكه كاله والقدوري منع بيعه وان ساق الماء الى أرضه ولمحقه مؤنة لبقاء الشركة وانما تنتقطع بالحيازة وسوق الماء الى أرضه ليس بحيازة لكن الاكثر على الاول الا ان على هذا القائل ان يقول ينبغي ان حاز البئر يملك بناءها ويكون بتكافئه الحفر والطي لتحصيل الماء يعلك الماء كما يعلك الكلا بتكافئه سوق الماء الى الارض لئلا يندفع منه المستقي وان لم يكن في أرض مملوكة له كذا في فتح القدير وسأني ان شاء الله تعالى بقية الكلام عليه في كتاب الشرب والحيلة في جواز اجارته ان يستاجر أرضاً لا يقف الدواب فيها أو لمنفعة أخرى بقدر ما يريد صاحبه من الثمن أو الاجرة فيحصل به غرضهما ويدخل في الكلا جميع أنواع ما ترعاه المواشي رطبا كان أو باسبا بخلاف الأشجار لان الكلا ما لا ساق له والشجر له ساق فلا تدخل فيه حتى يجوز بيعها اذا نبتت في أرضه لكونها ملكه والكلا كالكلا وفي القاموس الكم نبات والكلا للواحد والكمه للجمع أو هي تكون واحدة وجمعها (قوله والنخل) أي لم يجز بيعه وهذا عند أبي خنيقة وأبي يوسف وقال محمد يجوز اذا كان محرزا وهو معنى ما في الذخيرة اذا كان مجموعاً لانه حيوان منتفع به حقيقة وشرعاً فيجوز بيعه وان كان لا يؤكل كالنخل والحمار ولهما انه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزناير والاتفاخ بما يخرج منه لا بعينه فلا يكون منتفعاً به قبل الخروج أطلقه فشميل ما اذا كان يسع تبعاً للكوارات وفيها عسل وهو قول الكرخي

في البئر المعين وأما الصهاريج التي توضع لآحراز الماء في الدور فلا شك في ان ماءها يصير مملو كالا حجاب بمنزلة وذکر الحجاب والواقي فتأمل وصورة ما رفع الى من بيت المقدس فيما اذا استأجر دار السكن في بيوتها وفي الدار صهر يجر مع جمع ماء الاشتية وفيه ماء قبل الاجارة فهل هذا الماء ملك المؤجر ليس للمستاجر فيه الا ما أباحه المؤجر فاجبت نعم الصهاريج التي في الدور المعدة لجمع ماء الاشتية الموضوعه لآحراز الماء يعلك ماؤها وهي بمنزلة الحجاب كما هو مستفاد من تعليلهم في مسألة الانهار المملوكة والآبار والحياض بقوله لم لانها لم توضع للآحراز والمباح لا يعلك الا بالآحراز وانت على يقين بان الصهاريج التي في الدور انما

وضعت الاحواز فليس للمستاجر الاما باحة المؤجر (قوله فلا يجوز بيعه عند أبي حنيفة) قال في النهر واعلم انه يحتاج على قول الامام الى الفرق بين النخل والدود حيث اجاز بيعه بتعدادون الدود ولا اشكال على ما روى ٨٥ عن الكرخي انه لا يجوز في النخل

تبعاً (قوله ولعله لم يطلع على ان الفتوى على قوله فهمما) استبعده في النهر واعتذر عن المصنف بقوله وكانه لقوة المدرك في النخل وكذا استبعده الرمي ثم قال وانما الجواب عنه انه ر بما قام عنده دليل اختيار قولهما في النخل وقول محمد في دود القز ويضيه ويفرق بينهما بفارق يلوح من قول بعضهم يجوز بيعه ليلاً وبيع دود القز ويضيه والاتبى

ولا يجوز بيعه تها رالانه يكون مجتمعا حالة الليل متفرقا حالة النهار في المراعى (قوله ولكن في الذخيرة اذا اشترى العلف الخ) انظر هل يقال مثله في بيع الدودة وهي القرمز التي يصبغ بها بناء على ما اشتهر من ان اصلها دود له روح يخفق بالكس وبالنخل ومقتضى التعليل الجواز فانها كثيرة الاحتياج بين الناس ولها مداخل كثيرة عند ارباب الصنائع وهي من أنفس

وذكر القدوري ان بيعه تبعاً للكواره فيها غسل جائز وانكره الكرخي وقال انما يدخل الشيء في البيع تبعاً لغيره اذا كان من حقوقه كالشرب والطريق وهذا ليس من حقوقه كسذافي الفوائد الظهريه وأجيب عنه بان التبعية لا تنصرف في المحقوق كالمفاتيح فالغسل تابع للنخل في الموجود والنخل تابع له في المقصود بالبيع والكواره بضم الكاف وتشديد الواو مع غسل النخل اذا سوي من طين وفي التهذيب كواره النخل مخففة وفي المغرب بالكسر من غير تشديد وقيده الزمخشري بفتح التكاف وفي الفر بين بالضم كذا في فتح القدير وفي المصباح كواره النخل بالضم والتخفيف والتثقيب لغة عندها في الشعم وقيل بيتها اذا كان فيه العسل وقيل هو الخلية وكسر الكاف مع التخفيف لغة اه وسياق ان الفتوى على قول محمد (قوله وبيع دود القز ويضيه) اما الدود فلا يجوز بيعه عند أبي حنيفة لانه من الهوام وعند أبي يوسف يجوز اذا ظهر فيه القز تبعاً وعند محمد يجوز كيفما كان لكونه منتفعا به واما بيضه فلا يجوز بيعه عند أبي حنيفة وعند أبي حنيفة وعند محمد يجوز لكان الضرورة وقيل أبو يوسف مع أبي حنيفة كما في دوده وانما اختار المؤلف قول محمد في الدود والبيض لكونه المفتى به ولكن برده على ان الفتوى على قول محمد ايضاً في بيع النخل كما في الذخيرة والتحلاصة فلم يختار قوله في الدود دون النخل بلا مرجح ولعله لم يطلع على ان الفتوى على قوله فهمما وفي المصباح القزمعرب قال الليث هو ما يعمل منه الابريسم ولهذا قال بعضهم القز والابريسم مثل المنطة والدقيق اه واما الخزفاسم دابة ثم اطلق على الثوب المتخذ من وبرها والجمع خزان مثل صرد وصردان منه ايضاً قيد بالنخل والدود لان ماسواهما من الهوام كالحيات والعقارب والوزغ والقنفاذ والضب لا يجوز بيعه اتفاقاً ولا يجوز بيع شيء من البحر الا السمك كالضفدع والسرطان والسلمفاة وقرس البحر وغير ذلك ولكن في الذخيرة اذا اشترى العلق الذي يقال له بالفارسية مرعل يجوز وبه أخذ المصدر الشهيد لم حاجة الناس اليه لتمول الناس له وفي المصباح العلق شيء أسود شبيه الدود يكون في الماء يعلق باقواه الابل عند الشرب اه وقيد بالبيع لانه لو كان الدود ورق التوت من واحد والعمل من آخر على ان يكون القز بينهما نصفين أو أقل أو أكثر لا يجوز عند محمد وكذا لو كان العمل منهما وهو بينهما نصفان وفي فتاوى الوالواحي امرأة أعطت امرأة تبرز القز وهو بزر الفيلق بالنصف فقامت عليه حتى أدركه فالفيلق لصاحبة البرز لانه حدث من بزرها ولها على صاحبة البرز قيمة الاوراق وأجر مثلها ومثله اذا دفع بقرة الى آخر يعلفها ليكون الحادث بينهما بالنصف فالحداد كله لصاحب البقرة وله على صاحب البقرة ثمن العلف وأجر مثله وعلى هذا اذا دفع الدجاج ليكون البيض بالنصف كذا في فتح القدير ومحلها كتاب الاجارات ولم يذكر المؤلف بيع الحمام وذكره في الهداية فقال والحمام اذا علم عددها وامكن تسليمها جاز بيعها لانه مال مقدور التسليم وفي الذخيرة اذا باع جرج حمام مع الحمام فان باع ليلاً جاز لان في الليل يكون الحمام بحملته داخل البرج ويمكن أخذه منه من غير الاحتمال فيكون بائعاً ما يقدر على تسليمه وفي الثمار يكون بعضه خارج البيت فلا يمكن أخذه الا بالاحتمال فلا يجوز اه (قوله والاتبى) أي لم يجز بيع الاتبى لنهي النبي صلى الله عليه وسلم

الاموال عندهم وقد اجاز وبيع السرقين تأمل (قوله فان باع ليلاً جاز الخ) الغزفيه الشيخ رمضان العطفي فقال على هامش نسخة المكتوبة بخطه يا اماما في فقه نعمان أضحي * حائر السبق مفرد الايجاري أي يبت يجوز بيعك ايا * هليل ولا يجوز نهاراً اه قال الرمي وتقدم في شرح قوله والطير في الهواء انه اذا علم عوده وامكن تسليمه يجوز ولم يفرق بينهما اذا كان بالنهار فراجع

عنه ولانه لا يقدر على تسليمه ولو باعه ثم عاد من الاباق لا يتم ذلك العقد لانه وقع باطلا لانعدام المحل
 كبيع الطير في الهواء وعن أبي حنيفة انه يتم العقد اذا لم يفسخ لان العقد انعقد لقيام المسألة
 والمانع قد ارتفع وهو العجز عن التسليم كما اذا بق بعد البيع وهكذا يروى عن محمد كذا في الهداية
 والاول ظاهر الرواية وبه كان يفتى أبو عبد الله البخني كما في الذخيرة وأولوا تلك الرواية بان المراد بها
 انعقاد البيع بالتعاطى الا ان أطلقه فشمع ما اذا باعه لابنه الصغير فانه لا يجوز وكذا اليتيم في حجره
 بخلاف ما اذا وهبه له فانه يجوز والفرق ان شرط البيع القدرة على التسليم عقب البيع وهو منتف
 وما بق له من اليد يصلح لقبض الهبة لا لقبض البيع لانه قبض بازاء مال مقبوض من مال الابن
 وهذا قبض ليس بازائه مال يخرج من مال الولد فكفت تلك اليد له نظر للصغير لانه لو عاد عاد الى
 ملك الصغير هكذا في فتح القدير والتبيين وفي فتاوى قاضيان من الهبة خلافه قال ولو وهب عبده
 الا بق لولده الصغير لا يجوز وان باعه جاز اه فقد عكس الحكم على ما نقله الشارحون ولم أر احدا
 منهم نبه على هذا والحق ما ذكره القاضى لماسى المعراج ولو باع الا بق من ابنه الصغير لا يجوز ولو
 وهبه له أو لیتيم في حجره يجوز لان ما بق له من اليد فى الا بق يصلح لقبض الهبة دون البيع اه
 وأما صاحب الذخيرة فذكر في البيوع ان الاب لو باع العبد المرسل فى حاجته لابنه الصغير جاز ولم
 يذكره فى الا بق وذكر فى كتاب الهبة ولو وهب عبده له آتقمان ابنه الصغير فادام مترددا فى دار
 الاسلام تجوز الهبة ويصير الاب قابض لابنه بنفس الهبة ذكر هذه المسئلة فى الجامع وفى المنتقى
 عن أبى يوسف لو تصدق بعبدا بق له على ابنه الصغير لا يجوز وروى المعلى عنه انه يجوز فحصل
 عن أبى يوسف فى المسئلة روايتان اه وشمل كلامه أيضا ما اذا باعه بعد ما بق من يد الغاصب
 مع انه جائز منه لماسى الذخيرة واذا بق العبد المغصوب من يد الغاصب ثم ان المالك باع العبد من
 الغاصب وهو ابق بعد البيع جائز والاصل ان الاباق انما يمنع جواز البيع اذا كان التسليم
 محتاجا اليه بان ابق من يد المالك ثم باعه المالك فاما اذا لم يكن التسليم محتاجا اليه كما فى مسئلتنا يجوز
 البيع اه وقيد بالا بق لان العبد المرسل فى حاجة المولى يجوز بيعه ولو باعه وليس با بق ثم ابق
 قبل القبض فان المشتري بالخيار فى فسخ ذلك العقد ولا يكون للبائع أن يطالب المشتري بالثمن مالم
 يحضر العبد اه وجعل الراد على البائع كفى القنية وخرج أيضا بيع المغصوب فقد ذكر محمد فى
 الاصل انه موقوف ان أقر به الغاصب تم البيع وزم وان جده وكان للغصوب منه بيعة عادلة
 فكذلك الجواب وان لم يكن له بيعة ولم يسلمه حتى هلك انتقض البيع وبعض مشايخنا قالوا قول محمد
 فى الكتاب وان لم يكن للغصوب منه بيعة ولم يسلمه حتى هلك انتقض البيع وبعض مشايخنا قالوا قول محمد
 أن لا ينتقض البيع لان البيع وان فات فقد أخلف بدلا والمبيع اذا فات وأخلف بدلا لا ينتقض
 البيع الا أن يختار المشتري النقص فكان تاويل قول محمد انتقض البيع اذا اختار المشتري وبعضهم
 قالوا انه بظاهرة صحيح وينتقض البيع من غير اختيار المشتري الى آخر ما فى الذخيرة وقيد بيده لان
 هبته جائزة كما قدمناه عن المعراج وأما عتاقه فحائز لسكن ان أعتقه عن كفارة عليه فانه لا يجوز حتى
 تعلم حياته كفى المعراج ويصح جعله بدل خلع كما قدمناه فى باب عتاقه ولو اختلعت على عبدا بق
 لها على انها بريئة من ضمانه لم تبرأ وأما جعله بدل صلح (قوله الا أن يبيعه ممن بزعم انه
 عنده) فيجوز البيع لان المتهمس عنه يبيع ابق مطلق وهو ان يكون آتقافى حقهما وهذا غير ابق
 فى حق المشتري ولانه اذا كان عند المشتري اتقافى العجز عن التسليم وهو المانع ولم يذكر المصنف

الا أن يبيعه ممن بزعم
 انه عنده
 (قوله وأولوا تلك الرواية
 الخ) هذا أيضا يتاقى ما
 قدمه أول كتاب البيوع
 من التعاطى لا ينعقد بعد
 بيع باطل أو فاسد مالم
 يفسخ العقد الاول (قوله
 وفى فتاوى قاضيان من
 الهبة خلافه) قال فى
 النهر ووقع فى الحانسة
 فى بعض النسخ عكس
 هذا الحكم وفى بعضها كما
 ذكرنا وهى المعول عليها
 وكان الاولى تحريف ولم
 يطلع صاحب البحر على
 الثانية فحزم بالاولى اه
 وانظر ما وجه جزمه
 بالاول وأظن انه سبق قلم
 بدليل استشهاده بعبارة
 المعراج (قوله والحق
 ما ذكره القاضى) أى
 قاضيان والظاهر ان
 فى العبارة سقطا من
 الكاتب والاصل والحق
 خلاف ما ذكره القاضى
 لان ما نقله عن المعراج
 مخالف لما ذكره القاضى

هنا يبايع بالاصل

انه يكتفي بقبضه عن قبض المبيع للتفصيل قالوا ان كان أشهد وقت أخذه انه أخذه ليرده على مالكة
 كان أمانة في يده فلا ينوب عن قبض البيع فلو هلك قبل أن يصل الى سيده لم يضمه فيمنع البيع
 ويرجع على سيده بالثمن ولو كان لم يشهد صار قابضا لانه قبض غصب هكذا اقتصر الشارحون هنا
 وذكر في الذخيرة اذا اشترى ما هو أمانة في يده من وديعة أو عارية فإنه لا يكون قابضا الا اذا ذهب
 المودع أو المستعير الى العين وانتهى الى مكان يتمكن من قبضه الا ان يصير المشتري قابضا بالتخلية
 فاذا هلك بعد ذلك يهلك من مال المشتري فان فعل المشتري في فصل الوديعة والعارية ما يكون قبضا
 ثم أراد البائع أن يجبسها بالثمن لم يكن له ذلك لانه لم يباعه منه مع علمه ان المبيع في يد المشتري وهو
 يتمكن من القبض بصير راضيا بقبض المشتري دلالة اه وقيد بيده ممن يزعم انه عنده لانه لو
 باعه من رجل يزعم انه عند آخر فانه لا يصح ولكنه فاسد اذا قبضه المشتري ملكه بخلاف بيع
 الا بقبضه فانه باطل فلذا كتبنا في الفوائد الفقهية ان بيع الا بقبضه باطلا وفسادا وصححا (قوله
 ولبن امرأة) بالجرم أي لم يجز بيع لبن المرأة لانه جزء الا دمي وهو بجميع أجزائه مكرم مصون
 عن الابتدال بالبيع أطلقه فشميل لبن الحرة والامة وهو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف يجوز بيع
 لبن الامة لجواز ايراد البيع على نفسها فكذا على جزئها قلنا الرق حل نفسها فأما اللبن فلارق فيه
 لانه يختص بمحل يتحقق فيه القوة التي هي ضده وهي الحي ولا حياة في اللبن فلا يكون محلا للعتق
 ولا للرق فكذا البيع فشميل ما اذا كان في اناء أو لاء أو لاء أو لاء أن يقيد مراده بما اذا كان في وعاء كما
 قيده في الهداية لان حكم اللبن في الضرع قد تقدم وأشار المصنف الى انه لا يضم من تلفه لكونه
 ليس بمال والى انه لا يحمل به التداوى في العين الرمداه وفيه قولان فقبل بالمنع وقيل بالجواز اذا علم
 فيه الشفاء هكذا نقله في فتح القدير هنا وقال في موضع آخر وأهل الطب يشتمون نفع اللبن البنت
 للعين وهذه من افراد مسئلة الانتفاع بالحرم للتداوى كالجمر واختار في الحائض والنهياء الجواز اذا
 علم ان فيه الشفاء ولم يجد دواء غيره وسياق ان شاء الله تعالى تمامه في الحظر والاباحه وقيد بلبن المرأة
 لانه يجوز بيع لبن الانعام قال الامام الرباني محمد بن الحسن الشيباني جواز اجارة الظئر دليل على
 فساد بيع لبنها وجواز بيع لبن الانعام دليل على فساد اجارتها (قوله وشعر الخنزير) أي لم يجز
 بيعه اهانته لكونه نجس العين كاصاله فالبيع هنا لوجاز لسكان كراما وفي الجمر والخنزير كذلك لو
 جاز لسكان اعزازا وقد أمرنا بالاهانة وفي لبن المرأة لوجاز لسكان اهانته لها وقد أمرنا باعزاز الا دمي
 فالعمل الواحد وهو البيع هنا يجوز ان يكون اعزازا بالنسبة الى محل واهانته بالنسبة الى آخر مثلا
 اذا أمر السلطان بعض العلمان بالوقوف عند الفرس بحضرتة كان اعزازا له ولو أمر القاضي بذلك
 لسكان اهانته له واصله ان حواز بيع المهان اعزاز له وجواز بيع المسكر اهانته له (قوله وينتفع
 به) أي يجوز الانتفاع بشعر الخنزير ردفع الما يتوهم من منع بيعه ولكنه مقيد بالحرز للضرورة
 فان ذلك العمل لا يتأتى بدونه ويوجد ما حافلا حاجة الى القول بجواز بيعه وشراؤه حتى لو لم يوجد
 بكرة شراؤه للاسالكفة للحاجة وكرهه لبعده لعدمها كما أفتى به الفقيه أبو الليث وظاهر كلامهم منع
 الانتفاع به عند عدم الضرورة بان أمكن الحرز بغيره ولذا قيل لا ضرورة الى الحرز به لا مكانه بغيره
 وكان ابن سيرين لا يلبس خفاخرز بشعر الخنزير فعلى هذا لا يجوز بيعه ولا الانتفاع به ولذا روى
 عن أبي يوسف كراهة الانتفاع به الا أن يقال ان امكان الحرز بغيره وان وقع لغرد بسبب تحمله
 مشقة في خاصة نفسه لا يجوز ان يلزم العموم حرامته وحيث كان جواز الانتفاع به للضرورة

ولبن امرأة وشعر الخنزير
 وينتفع به
 (قوله كما قيده في الهداية)
 أي حيث قال في قدح
 قال في النهر وهذا القيد
 لبيان منع بيعه بعد
 انفصاله عن محله كلابظن
 ان امتناع بيعه مادام في
 الضرع كغيره كذا في
 الفتح وقال في الحواشي
 السعدية وهذا بعيد جدا
 بعد ما تقدم ان بيع اللبن
 في الضرع لا يجوز اه
 وبما ان امتناع بيعه في
 الضرع قد علم مما مر ذكر
 منع بيع لبن المرأة بعده
 نص في المنع بعد الانفصال
 فلا حاجة الى التقيد به
 وبه اندفع ما في البحر من
 ان ذكره أولى لان حكم
 اللبن في الضرع قد تقدم
 على اننا نسلم انه مستفاد
 مما تقدم بما قدمناه من
 ان الضرع خاص بذوات
 الاربع كالثدي للمرأة
 وحيث ذمنا ما أطلقه
 المصنف ليع ما قبل
 الانفصال وما بعده (قوله
 ولكنه مقيد بالحرز
 للضرورة) هذا بناء على
 قول أبي يوسف بنحاسته
 اما على قول محمد الأفتي
 من انه طاهر فلا يتقيد
 الانتفاع به بالحرز ولا
 بالضرورة قال الزبيدي

في تعليل عدم افساده الماء اذا وقع فيه لان اطلاق الانتفاع به دليل طهارته اه وهذا يقتضي جواز بيعه عند محمد ايضا ولذا قال في النهر وينبغي أن يطيب للبائع الثمن على قول محمد (قوله لان المال ما يمكن احرازه الخ) قال الرمي عبارة الزيلعي ومحل البيع المال وهو ما يمكن احرازه وقبضه ٨٨ والهواء لا يمكن احرازه (قوله ولهذا يضمن بالاتلاف) قال الرمي وفي شرح المجموع لابن

ملك لا يضمن بالاتلاف فراجعه والظاهر ان ما هنا يخرج على غير ظاهر الرواية اه قلت قال في النهر بعد نقل ما ذكره المؤلف عن الزيلعي وأما تضمينه بالاتلاف بالمعنى الذي ذكره الشارح فهو احدي الروايتين

والاصل ان ما ثبت للضرورة يتقدر بقدرها أفنى الامام أبو يوسف بنجاسته فينجس الماء القليل اذا وقع فيه وظهره محمد لان جواز الانتفاع به دليلها والعصم قول أبي يوسف لما قدمناه وما ذكر في بعض المواضع من جواز صلاة الحر از ين مع شعر الخنزير وان كان أكثر من قدر الدرهم فهو مخرج على قول محمد بطهارته وأما على قول أبي يوسف فلا وهو الوجه لان الضرورة لم تدعهم الى أن يعلق بهم بحيث لا يقدررون على الامتناع عنه ويحتمع على ثيابهم هذا المقدار (قوله وشعر الانسان والانتفاع به) أي لم يجز بيعه والانتفاع به لان الأدمى مكرم غير مبتذل فلا يجوز أن يكون شيء من أجزاءه مهانا مبتذلا وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم لعن الله الواصلة والمستوصلة وانما يرخص فيما يتخذ من الوبر في يدي قرون النساء وذواتهن كذاني الهداية وصرح في فتح القدير بان الأدمى مكرم وان كان كافرا والواصلة هي التي تصل الشعر بشعر النساء والمستوصلة المعمول بها باذنها ورضاهما ولعن في الحديث النامصة والتمنصة والنامصة هي التي تنقص الحاجب لترينه والتمنصة هي التي يفعل بها ذلك (قوله وجلد الميتة قبل الدبغ) أي لم يجز بيعه لانه غير منتفع به قال عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو اسم لغير المدبوغ فيكون نجس العين بخلاف الثوب والدهن المنتجس فانها عارضة قيد بما قبل الدبغ لانه لو باعه بعده جاز محل الانتفاع للطهارة ولذا قال (وبعده يباع وينتفع به) وقيد الميتة لان جلد المذكاة يجوز بيعه قبل الدباغة ومحوم السباع وشحومها واولودها بعد الذكاة كجلود الميتة بعد الدبغ فيجوز بيعها والانتفاع بها معا عدا الاكل لطهارتها بالذكاة الاجلد الخنزير (قوله كعظم الميتة ووصوفها وعصمها وقرنها وبرها) أي يجوز بيعها والانتفاع بها لانها طاهرة لا يحلها الموت لعدم الحياة وقد قررناه من قبل والغبل كالخنزير نجس العين عند محمد وعندهما بمنزلة السباع حتى يباع عظمه وينتفع به ويجوز بيع القرود على الختار (قوله وعلوسقط) أي لم يجز بيعه ولو بعد انهدامه لان الباقي بعد سقوطه حق التعلي وهو ليس بمال لان المال ما يمكن احرازه والمال هو الحمل المبيع بخلاف الشرب حيث يجوز بيعه تبعا للارض باتفاق الروايات ومفردا في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه حظ من الماء ولهذا يضمن بالاتلاف وله قسط من الثمن وسماي تمامه في الشرب ان شاء الله تعالى وقيد بسقوطه لان بيعه قبل سقوطه جائز كما في فتح القدير لان المبيع البناء فعلى هذا يجوز بيع سقف البيت قبل تقضه كما يجوز بيع البناء قبل هدمه لكن في عمدة الفتاوى لا يجوز بيع بناء الوقف قبل هدمه ولا الاشجار الموقوفة المثمرة قبل قلعها بخلاف غير المثمرة اه وأشار المصنف الى أن العلو لو سقط قبل القبض فان البيع يبطل كهلاك المبيع قبل القبض كما في فتح القدير والعلو خلاف السفل بضم العين وكسرهما كذاني المصباح ولم يذكر المصنف بيع الطريق والمسيل وفي الهداية وبيع الطريق وهبته جائز وبيع مسيل الماء وهبته باطل والمسئلة تحتل وجهين يبيع رقبة الطريق والمسيل وبيع حق المرور والتسييل فان كان المراد الاول فوجه الفرق بين المسئلتين

وشعر الانسان والانتفاع به وجلد الميتة قبل الدباغ وبعده يباع وينتفع به كعظم الميتة وعصمها ووصوفها وقرنها وبرها وعلوسقط

والفتوى على انه لا يضمن كما في الذخيرة وفي الظهيرية وهو الاصح وعن الشيخ جلال الدين ابن صاحب الهداية انه قصر ضمانه بالاتلاف على ما اذا شهد به الاخر ثم يرجع بعد القضاء وقال لا وجه للضمان بالاتلاف الا بهذه الصورة لانه لو ضمن بغيرها فالما بالسقي أو يمنع حق الشرب لا وجهه للاول لان الماء مشترك بين الناس ولا الى الثاني

لان متع حق الغير ليس سببا للضمان بل السبب منع ملك الغير ولم يوجد كذاني الفتح (قوله ان قيد سقوطه الخ) قال في الفتح فرع باع العلو قبل سقوطه جاز فان سقط قبل القبض بطل البيع لهلاك المبيع قبل القبض اه وفي الحاشية رجل له علو وسفل فقال لرجل بعت منك علو وهذا السفل بكنا جاز البيع ويكون سطح السفل لصاحب السفل والمشتري

ان الطريقتين معلوم لان له طول وعرض معلوما أما المسيل فجهول لانه لا يدري قدر ما يشغله من الماء وان كان الثاني ففي بيع حق المرور روايتان وجه الفرق على أحدهما بينه وبين حق التسيل ان حق المرور معلوم متعلق بمحل معلوم وهو الطريق وأما المسيل على السطح فهو حق التعلية وعلى الارض مجهول لمجهالة محله ووجه الفرق بين حق المرور وحق التعلية على احدي الروايتين ان حق التعلية يتعلق بعين لا يتبع وهو البناء فاشبهه المنافع أما حق المرور يتعلق بعين يتبع وهو الارض فاشبهه الاعيان اه (قوله وأمة تبين انه عبد وكذا عكسه) أي لم يجز بيع أمة ظهر انه عبد وعكسه وهو بيع عبد تبين انه جارية بخلاف ما اذا باع كلبا فاذا هو نجحة حيث يتعقد البيع ويتخير والفرق بينه على الاصل الذي ذكرناه في النكاح المحمود وهو ان الاشارة مع التسمية اذا اجتمعتا ففي مختلفي الجنس يتعلق العقد بالسمي ويبطل لانعدامه وفي متحدى الجنس يتعلق بالمشار اليه ويتعقد لوجوده ويتخير لغوات الوصف كمن اشترى عبدا على انه خياز فاذا هو كاتب وفي مستثناة الذكر والانثى من بني آدم جنسان للتفاوت في الاعراض وفي الحيوانات جنس واحد للتقارب فيها وهو المعتبر دون الاصل كالحمل واللبس جنسان والوذاري والزنديجي على ما قالوا جنسان مع اتحاد اصلهما كذا في الهداية والاصل المذكور لمحمد رحمه الله تعالى متفق عليه هنا ويجري في سائر العقود من النكاح والاجارة والصلح عن دم العمد والمخاع والعتق على مال والبيع في مسألة الكتاب باطل لعدم المبيع وبه ظهران الذكر والانثى من بني آدم جنسان فقها وان اتحدا جنسا في المنطق لانه الذاتي المقول على كثيرين مختلفين بميز داخل والجنس في الفقه المقول على كثيرين لا يتفاوت الغرض منها فاحشا فالجنس ما يتفاوت الغرض منه ما فاحشا بلانظر الى الذاتي والوذاري بفتح الواو وكمرها وانعام الذال ثم راء مهملة نسبة الى وذار قرية من قرى سمرقند والزنديجي بزاي ثم نون ثم دال مهملة ثم ياء ثم جيم نسبة الى زندنه بفتح الزاي والنون الاخيرة والحجم زيدت على تحلاف القياس مع اتحاد اصلهما هكذا ذكر صاحب الهداية عن المشايخ قال في فتح القدير ومن المختلفي الجنس ما اذا باع فصاعا على انه ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل ولو باعه ليل على انه ياقوت اجر فظهر اصفر صرح ويخير كما اذا باع عبدا على انه خياز فاذا هو كاتب هكذا ذكر المصنف وان كانت صناعة الكتابة اشرف عند الناس من الحزب وكان المصنف ممن لا يفرق بين المشايخ بين كون الصفة التي ظهرت خيرا من الصفة التي عينت اولاً في ثبوت الخيار كما اطلق في المحيط ثبوت الخيار وذهب آخرون منهم صدر الاسلام وظهر الدين الى انه انما يثبت اذا كان الموجود ناقصا وصرح الاول لغوات غرض المشتري وكان مستندا لفصلين ما تقدم فيمن اشترى عبدا على انه كافر فاذا هو مسلم لا خيار له لانه خير مما عين وقد يفرق بان الغرض وهو استخدام العبد بما لا يليق به لا يتفاوت بين مسلم وكافر من الزراعة وامورها او التجارة وامورها بخلاف تعيين الحزب والكتابة فانه يفيد ان حاجته التي لاجلها اشترى هي هذا الوصف اه وقد ظهر من كلامهم ان من اشترى فصوصا ثم اختلفا قال المشتري شرطت لي ياقوتاً وانكره البائع انه ان كان ما ظهر من خلاف جنس الياقوت مخالفاً وفتح البيع لان الاختلاف في جنس المبيع وان كان ما ظهر من جنسه وانما الفاتت الوصف فان كان المبيع بمرأى من عين المشتري وقت البيع فلا خيار له ولو اقر البائع بالشرط لما قدمناه عن قاضيهان في شرح اشترط الحزب والكتابة قيسل باب خيار الرؤية والافاقول للبائع لان الاختلاف في اشترط وصف كالاختلاف في اشترط الحزب ولذا صورها في الفتح بما اذا اشترى به ليل

وأمة تبين انه عبد وكذا
عكسه

حق القرار وكذا الوانهدم
هذا العلوكان للمشتري
أن يبني عليه علواً آخر
مثل الاول لان السفل
اسم لمبنى مسقف فكان
سطح السفل سقفاً للسفل
اه فتأمل مع قول المؤلف
لان المبيع البناء (قوله
كذا ذكر المصنف) أي
صاحب الهداية (قوله
بما لا يليق به) أي بالسيد
تأمل

(قوله قبل نقد الثمن) قال الرملي وسواء كان الثمن حالا أو مؤجلا كما صرح به في الهداية (قوله وخرج شراء وارث البائع ووكيله الخ) قال الرملي م أبو حنيفة ٩٠ لم يجعل الموكل مشتريا شراء الوكيل حتى قال لوباع الرجل شيئا بنفسه ثم وكل رجلا أن يشتري

له ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن فاشتره الوكيل فإنه يجوز عنده خلافا لهما وكذلك الجواب فيما إذا اشترى من وارث من باع منه بمنزلة الشراء من باع ولم يجعل محمد شراء وارث البائع بمنزلة شراء البائع حتى قال لومات البائع وشراء ما باع بالقل قبل النقد

فاشترى وارثه ما باع باقل مما باع جاز وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجوز في الفصلين جميعا وبعض مشايخنا قالوا قول أبي يوسف فيما إذا كان المشتري وارثا للبائع نظير قول أبي حنيفة رحمه الله إذا كان غير وارث تقبل شهادته له أما إذا كان وارثا لا تقبل شهادته له كالوالد والولد ومن يثابتهما لا يجوز شراؤه عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وبعضهم قالوا على قول أبي حنيفة يجوز شراء وارث البائع على كل حال سواء كان وارث البائع ممن تقبل شهادته له أولا كما هو قول

لا خارج ما إذا كان نهارا جرى من عينه وقد صارت حادثة الفتوى وأجبت بما ذكرناه والله الموفق للصواب (قوله وشراء ما باع بالقل قبل النقد) أي لم يجوز شراء البائع ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن فهو مرفوع عطفًا على بيع لانه مخرج ورعطفًا على المجرورات لانه لو كان كذلك لصار المعنى لم يجوز بيع شراء وهو فاسد وانما منعنا جوازه استدلالا بقول عائشة رضي الله تعالى عنها لتلك المرأة وقد باعت بستائة بعدما اشترت بثمانمائة بثس ما شريت واشتريت ابني زيد بن أرقم ان الله تعالى أبطل وجه وجهه مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لم يقب ولان الثمن لم يدخل في ضمانه فاذا وصل اليه المبيع وقعت المقاصصة فبقى له فضل بلا عوض بخلاف ما إذا باع بالعرض لان الفضل انما يظهر عند المجانسة أطلق في الشراء فشمل شراء من كل وجه والشراء من وجهه كشرائه من لا تجوز شهادته له فإنه لا يجوز أيضا كشرائه بنفسه خلافا لهما في غير العبد والمكاتب وأطلق فيما باعه فشمل ما باعه بنفسه أو بوكيله وما باعه اصاله أو وكالة كما شمل الشراء لنفسه ولغيره إذا كان هو البائع وشمل أيضا شراء الكل أو البعض كما في القنية وخرج شراء وارث البائع ووكيله عند الامام لان العقد وقع له لسكونه أصيلا في المحقوق خلافا لهما لكونه قائما مقامه ولكن لا تطيب له الزيادة عند الامام وان ملكها أو أمسها البائع ممن اشترى من مشتريه فيأثر وفاق وشروط في السراج الوهاج لجواز شراء وارث البائع أن يكون ممن تجوز شهادته للمورث في حياته والالا يجوز وهو قيد حسن أغفله كثير وان كان معلوما من بيان حكم شراء من لا تجوز شهادته له وأراد المؤلف رحمه الله تعالى الشراء من مشتريه حقيقة أو حكما كالشراء من وارث مشتريه والفرق بين الوارثين ان وارث البائع انما لم يقم مقامه لان هذا مما لا يورث وهو انما يقوم مقامه فيما يورث بخلاف وارث المشتري فإنه قام مقامه في ملك العين وهذا من أحكامها وقيد بمبايع لان المبيع لو انتقص خرج أن يكون شراء ما باع فيكون النقصان من الثمن في مقابلة ما نقص من العين سواء كان النقصان من الثمن بقدر ما نقص منها أو بما كثر منه وعلى هذا تفرع ما قالوا لو ولدت الجارية عند المشتري ثم اشترها البائع باقل ان كانت الولادة نقصتها جاز كما لو دخلها عيب عند المشتري ثم اشترها منه بالقل وان لم تنقصها لا يجوز لانه يحصل به ربح لم يدخل في ضمانه كذا في فتح القدير ولا بد أن يكون النقصان فيها من حيث الذات لان العين لو نقصت قيمتها بتغير الاسعار لم يجوز الشراء بالقل لان تغير السعر غير معتبر في حق الاحكام لانه فنور في الرغبات لا فوات جزء كما في حق الغاصب وغيره فعاد اليه كما خرج عن ملكه فظهر الربح وقيد بالقل احترازًا عن المثل أو الاكثر فإنه جائز ولا بد من اتحاد جنس الثمنين لانه حينئذ يظهر النقصان فان اختلف الجنس جاز مطلقا والدرهم والدنانير هنا جنس واحد احتياطا وقدمنا انهما جنسان الا في ثمانية في أول البيوع فاذا كان النقد الثاني أقل من قيمة الاول لم يجوز وأطلق في الاقلية فشمل الاقل وقدر الاقل وصفافا لوباع بالف نسبة الى سنة ثم اشتراه بالف نسبة الى سنتين فسد عندنا وقيد بقوله قبل النقد اذ بعدد لفساد في القنية لو قبض نصف الثمن ثم اشترى النصف باقل من نصف الثمن لم يجوز وكذا لو أحال البائع على المشتري اه وفي السراج الوهاج لا يجوز ان يشتريه باقل من الثمن وان بقي من ثمنه درهم ولا بد من نقد جميع الثمن ولو خرج

محمد رحمه الله وتمامه في التارخانية (قوله خلافا لهما) أي في مسألة شراء الوكيل كما يفيد التعليل وعبارة المبيع التارخانية السابقة (قوله ان وارث البائع انما لم يقم مقامه الخ) انظر مع هذا وجه ما قدمناه نفا عن السراج واستحسنه

المبيع عن ملك المشتري ثم عاد إليه فان عاد إليه بحكم ملك جديد كالأقالة قبل القبض أو بعده أو
 بالشراء أو الهبة أو بالميراث فنراه البائع منه بالأقل جائز وان عاد إليه بما هو فسخ بخيار روية أو
 شرط قبل القبض أو بعده فالشراء منه بالأقل لا يجوز كذا في السراج الوهاج وذكر الشارح هنا فروعا
 فقال ٧ (قوله وصح فيما ضم إليه) أي صح البيع في المضموم الى شراء ما باعه بالأقل قبل
 النقد كان اشترى جارية بخمس مائة ثم باعها وأخرى معها من البائع قبل أن ينقده الثمن بخمس مائة
 فالبيع جائز في التي لم يشترها من البائع ويفسد في الأخرى لانه لا بد أن يجعل بعض الثمن في مقابلة
 التي لم يشترها منه فيكون مشتر بالآخرى باقل مما باع وهذا فاسد عندنا ولم يوجد هذا المعنى في
 صاحبها ولا يشيع الفساد لكونه ضعيفا للاجتهاد فيه أولانه باعتبار شبهة الربا أولانه طارئ لانه
 يظهر بانقسام الثمن والمقاصة فلا يسرى الى غيرها وأورد على التعليل الاول ما لو أسلم قوهيا في
 قوهي ومروى فانه باطل في الكل عنده وعندهما يصح في المروى كما لو أسلم حنطة في شعير وزيت
 عنده يبطل في الكل وعندهما يصح في حصة الزيت مع ان فساد العقد بسبب الجنسية محتمل فيه
 فان أسلم هر وياقي هر وياقي جاز عند الشافعي ولا يخلص منه الا بتغيير تعليل تعدى الفساد بقوة
 الفساد بالاجماع عليه الى تعليقه بانه يجعل الشرط الفاسد في أحدهما وهو قبول العقد في الهروى
 شرط القبول في المروى فيفسد في المروى بالشرط الفاسد وفي الهروى باتحاد الجنس كذا اعترف به
 شمس الأئمة بعد ان علل به هو في شرح الجامع وأشار المصنف الى ان البائع لو اشتراه مع رجل آخر
 فانه يجوز من الاجنبى في نفسه (قوله وزيت على ان يزنه بظرفه وي طرح عنه مكان كل ظرف
 خمسين رطلا وصح لو شرط أن يطرح عنه بوزن الظرف) أي لم يجز بيع شيء بهذا الشرط وصح البيع
 بالشرط الثاني لان الشرط الاول لا يقتضيه العقد والثاني يقتضيه (قوله وان اختلفا في الزق
 فالقول للمشتري) يعني لو رد المشتري الزق وهو عشرة أرطال فقال البائع الزق غيره وهو خمسة أرطال
 فالقول قول المشتري مع عينه لانه ان اعتبر اختلفا في تعيين الزق المقبوض فالقول قول القابض
 ضمينا كان أو أمينا وان اعتبر اختلفا في السمن فهو في الحقيقة اختلاف في الثمن فيكون القول
 للمشتري لانه ينكر الزيادة واذا برهن البائع قبلت بينته وأورد على ما في الكتاب مسثلتان احدهما
 ما اذا باع عبدان وقبضهما المشتري ومات أحدهما عنده وجاء بالآخر يرد به يعيب واختلفا في قيمة
 الميت فالقول للبائع والثانية ان الاختلاف في الثمن يوجب التحالف وهذا جعل القول للمشتري على
 تقدير اختلافهما في الثمن وأجيب عن الاول بانها مع هذه طرد فان كون القول للمشتري لانكاره
 للزيادة وهناك انما كان للبائع لانكاره الزيادة وعن الثاني بان التحالف على خلاف القياس فيها
 عند وجود الاختلاف في الثمن قصد او هنا الاختلاف فيه تبع لاختلافهما في الزق المقبوض أهو
 هذا أم لا فلا يوجب التحالف كذا في فتح القدير والزق بالكسر الظرف وبعضهم يقول ظرف زيت
 أو قير والجمع أزفاق وزقاق وزقان مثل كلب ورغقان كذا في المصباح (قوله ولو أمر ذميا بشراء
 خرا أو بيعها صح) أي التوكيل وبيع الوكيل وشراؤه عند أبي حنيفة وقال لا يجوز على المسلم وعلى
 هذا الخلاف التخزين وعلى هذا توكيل المحرم غيره ببيع صيده لهما ان الموكل لا يملكه فلا يملكه غيره
 ولان ما ثبت للوكيل ينتقل الى الموكل فصار كانه باشره بنفسه فلا يجوز له ولا يحنيفة ان العاقده هو
 الوكيل باهليته وولايته وانتقال الملك الى الأمر محرما فلا يمنع بسبب الاسلام كما اذا ورثه ما ثم

وصح فيما ضم إليه وزيت
 على أن يزنه بظرفه وي طرح
 عنه مكان كل ظرف
 خمسين رطلا وصح لو شرط
 أن يطرح عنه بوزن
 الظرف وان اختلفا في
 الزق فالقول للمشتري ولو
 أمر ذميا بشراء خسر أو
 بيعها صح

(قوله ولا يشيع الفساد
 لكونه ضعيفا للاجتهاد
 فيه) قال الرملي أقول ولم
 يسر الفساد الى الثانية
 لانه ضعيف لكونه
 محتملا فيه أي محتمل
 اجتهاد وقابل له والا
 فخلاص الشافعي انما جاء
 بعد وضع المسئلة فكيف
 يوضع على شيء لم يقع بعد
 ويجوز أن يكون الخلاف
 واقعا قبل وضعها بل هو
 الاظهر ونوقض بما اذا
 باعها بالف وخمس مائة
 فان البيع فاسد نص
 عليه شمس الأئمة ونفر
 الاسلام ولو كان الفساد
 في مسئلة الكتاب ما ذكر
 لما فسد لانه عند القسمة
 يصدب كل واحد منهما ما
 كثر من جسمائه قال في
 ٧ بياض بالاصل

اعتبار غيره لكنه لا يزيد النظر الا وكادة فان الاتم قبيل الاعتبار لا وجود له ومع ذلك لم يعمل الجوز الذي وجد وتحقق بتحقيق الاعتبار فليتمام كذا في النهر اه (قوله) وان كان خنزيرا يسيبه انظر لم لم يقولوا يقتله مع ان تسيب السواثب لا يعمل (قوله) وكل ما هو كذلك ليس بمشروع قال في النهر لا نسلم ان مثله

وأمة على أن يعتق المشتري أو يدبر أو يكاتب أو يستولد أو الاجلها أو يستخدم البائع شهرا أو دارا على أن يسكن أو يقرض المشتري درهما أو يهدي له أو يسلم إلى كذا أو ثوب على أن يقطعه البائع أو يخطيه قيصا

ليس بمشروع أما في البيع فلان عدم طيب الثمن لا يستلزم عدم الصحة اذ قدم قرير بيان شعر الخنزير اذا لم يوجد مباح الاصل جاز يسهه وان لم يطب ثمنه وأما في الشراء فقد أفاد فائدة في الجملة هي تخليل الحجر ومثله لا يعد غير مشروع

ان كان خرا يخلها ويدفع ثمنها الى الوكيل وان كان خنزيرا يسيبه ولم يذ كر المصنف حكم ثمن ما باعه له قال الشارح يتصدق بثمن الحجران باعها الوكيل له لتمكن البحث فيه وقوله ما انه لا يلبسه فلا يوليه منقوض بمسائل الوكيل بشراء معين له أن يوكل بشرائه له وان لم يلبه لنفسه ومنها اذا مات ذمي وله خسر فللقاضي أن يامر ذميا ببيعها مع انه لا يلبسه بنفسه ومنها المسلم الوصي لذمي يوكل ذميا ببيع خرمع انه لا يلبسه وقد كتبنا في الفوائد غير هذه وفي فتح القدير بقي أن يقال اذا كان حكم هذه الوكالة في البيع أن لا ينتفع بالثمن وفي الشراء أن يسبب الخنزير ويريق الحجر أو يخلها بقي تصرفا غير معقب لغائده وكل ما هو كذلك ليس بمشروع وقد روي عن أبي حنيفة ان هذه الوكالة تكره أشد ما يكون من الكراهة وهي ليس الا كراهة التحريم فاي فائدة في الصحة اه وفي القنية من الزكاة مسلم له خمر وكل ذميا يبيعهها فالمسلم أن يصرف ثمنها الى الفقراء من زكاة ماله ونصح اه (قوله) وأمة على ان يعتق المشتري أو يدبر أو يكاتب أو يستولد أو الاجلها أو يستخدم البائع شهرا أو دارا على أن يسكن أو يقرض المشتري درهما أو يهدي له أو يسلم إلى كذا أو ثوب على أن يقطعه البائع أو يخطيه قيصا) أي لم يجز بيع أمة بشرط منها وهو فاسد لانه يبيع بشرط وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع بشرط كإرواه عمر و بن شعيب رضي الله عنه وخصه الشافعي بما عدا العتق وجوز للبيع بشرط العتق وهو رواية عن أبي حنيفة كما ذكره الاقطع عملا بحديث بريرة فان عاتق رضي الله تعالى عنها اشترتها بشرط العتق وأجاز له عليه السلام وأبطل الشرط فقال خذها واشترطي لهم الولاء انما الولاء لمن أعتق ولم يخصه به أصحابنا بناء على أصلهم ان العام يعارض الخاص و يطلب منه أسباب الترجيح والمرجح هنا العام وهو النهي عن بيع بشرط لكونه مانعا وحديث بريرة مبيح فيحمل على ما قبل النهي وأما حديث جابر في مسلم من أنه باع جلالا للنبي صلى الله عليه وسلم بشرط له ظهره الى المدينة فعلى مذهب الشافعي لم يقع الشرط في صلب العقد فلم يفسد وعلى أصلنا قدم العام المخاطر على الخاص المبيح كما قدمناه وأشار المصنف بالعتق وما عطف عليه الى كل شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه وفيه منفعة لاحد المتعاقدين أو للعقد عليه وهو من أهل الاستحقاق ولم يجز العرف به ولم يرد الشرع بجوازه فلا بد في كون الشرط مفسدا للبيع من هذه الشرائط الخمسة فان كان الشرط يقتضيه العقد فانه لا يفسد كشرط أن يجبس المبيع الى قبض الثمن ونحوه فان كان لا يقتضيه لكن ثبت تحمجه شرعا فلا مرد له كشرط الاجل في الثمن وفي المبيع السلم بشرط الخيار لا يفسده وان كان متعارفا كشراء النعل على أن يحدوها البائع أو بشر كها فهو جائز وان كان ملاما للبيع لا يفسده كالبيع بشرط كفيل بالثمن اذا كان حاضرا وقبلها أو غائبا فضر وقيل قبل التفرق وكشرط رهن معلوم بالاشارة او التسمية فان حاصلهما التوثق للثمن قبلنا بحضرة الكفيل لانه لو كان غائبا فضر وقيل بعد التفرق أو كان حاضرا فلم يقبل لم يجز وقيل بان يكون الرهن مسمى لانه لو لم يكن مسمى ولا مشارا اليه لم يجز الا اذا تراضيا على تعيينه في المجلس ودفعه اليه قبل ان يتفرقا أو يجعل الثمن ويبتلان الرهن واذا كان مسمى فامتنع عن تسليمه لم يجز وانما يؤثر بدفع الثمن فان لم يدفعها خيرا للبائع في الفسخ واشترط الحوالة كالكفالة ومعنى كون الشرط يقتضيه العقد ان يجب بالعقد من غير شرط ومعنى كونه ملاما أن يؤثر كعدمه وجب العقد كذا في

(قوله) وفي القنية من الزكاة الخ) كانه ذكره استندرا كاعلى قول الفتح فاي فائدة في الصحة (قوله) بشرط (قوله) أي من الشروط المذكورة في المتن الذخيرة

الذخيرة وفي السراج الوهاج أن يكون راجعا الى صفة المبيع أو الثمن كاشتراط الخبز والطبخ
والكتابة وفيها يقال للمشتري في مسألة الرهن ادفعه أو عجل الثمن وفي القدوري يقال للمشتري اما ان
تدفع الرهن أو قيمته أو تسخ العقد لان يد الاستيفاء للبائع انما تثبت على المعنى وهو القيمة ولا شك
ان الرهن لو هلك فان المشتري يدفع قيمته أو يعجل الثمن ولو اشترى عبدا على ان يعطى البائع
المشتري كفيلا بما أدركه من درك فان كان الكفيل مجهولا فسد البيع وان كان معنا حاضرا
وقبل أو كان غائبا فمضرب قبل التفريق وقبل جازاه ولم يذكر الرهن على الدرك لانه غير جائز
وتفسير المنفعة لاحد المتعاقدين اشتراط ان يهبه المشتري شيئا أو يقرضه أو يسكن الدار شهرا أو
يخدمه العبد شهرا ولو شرط أن يخرجها على البائع فسد وان شرط الزائد على خراجها عليه جاز
لانه شرط أن لا يجب عليه تحمل الظلم ولو شرط ان يخرجها كذا فجاء أزيد أو انقص فسد البيع
لانه باع بشرط أن يجب على المشتري خراج أرض أخرى هذا اذا علم فان لم يعلم جاز وبخير المشتري
ولو اشترى خراجية الاصل بلا خراج أو غير الخراجية مع الخراج بان كان للبائع خراجية وضع
خراجها على هذه فسد وان لم تكن في الاصل خراجية فوضع عليها جاز وتماه في البرازية وبما فيه
نفع للمشتري اشتراط خياطة الثوب على البائع أو طحن الخنطة أو قطع الثمرة وتفسير منفعة العقود
عليه اذا كان من أهل الاستحقاق اشتراط ان لا يبيع العبد ولا يهبه ولا يخرج عنه ملكه بوجه
من الوجوه فان المملوك يسر ان لا تتداوله الايدي وكذا بشرط أن لا يخرج عنه مكة وفي الخلاصة
اشترى عبدا على أن يبيعه جاز وعلى أن يبيعه من فلان لا يجوز ان له طالبا وفي البرازية اشترى
عبدا على أن يطعمه لم يفسد وعلى أن يطعمه خبيصا فسد وقيدنا كونه من أهل الاستحقاق أي
من أهل أن يستحق حق على الغير وهو الأدي لان لو كان حيوانا غير آدمي أو ثوبا فالبيع بهذا
الشرط جائز وخرج ايضا اذا شرط منفعة لاجنبي كان يقرض البائع اجنبيا فالبيع صحيح كافي
الذخيرة معزي الى الصدر الشهيد قال وذكر القدوري انه يفسد صورته أن يقول المشتري للبائع
اشترى منك هذا على أن تقرضني أو تقرض فلانا وفي المنتقى قال محمد رحمه الله تعالى **كل شيء**
يشترطه المشتري على البائع يفسده البيع فاذا شرطه على اجنبي فهو باطل كما اذا اشترى دابة على
أن يهبه فلان الاجنبي كذا فهو باطل كما اذا شرط على البائع أن يهبه وكل شيء يشترطه على البائع
لا يفسده البيع فاذا شرطه على اجنبي فهو جائز وهو بالخيار ومن ذلك ما اذا اشترى شيئا على أن
يحط فلان الاجنبي عنه كذا جاز البيع وهو بالخيار ان شاء أخذه بجميع الثمن وان شاء تركه وروى
ابن جماعة عن أبي حنيفة اذا اشترى من آخر شيئا على أن يهب البائع لابن المشتري أو لاجنبي من
الثمن كذا فسد البيع وخرج ايضا شرط فيه مضرة لاحدهما كالمو باع ثوبا بشرط أن لا يبيعه ولا
يهبه جاز البيع وهو قول أبي حنيفة ومحمد وفي قول أبي يوسف فاسد وهو رواية واختلف المشايخ
فيما اذا باع على أن يعطى غنمه من مال فلان ومن منفعة البائع المفسدة للبيع ما اذا شرط أن يدفع
المشتري الثمن الى غريم البائع لسقوط مؤنة القضاء عنه ولان الناس يتفاوتون في الاستيفاء فمنهم
من يسامح ومنهم من يما كس ومنها ايضا مالو باع بالف وشرط أن يضم المشتري عنه ألفا لغريمه
ومن منفعة المشتري ما اذا باع بستانا بشرط أن يبني البائع حوائطه كذا في الذخيرة وفي فتح القدير
مالو باع ساحة على ان يبني بها مسجدا أو طعما على أن يتصدق به فهو فاسد اه وخرج ايضا
مالا مضرة فيه ولا منفعة كان اشترى طعما بشرط أكله أو ثوبا بشرط لبسه فانه يجوز وخرج عن

(قوله وخرج ايضا اذا
شرط منفعة الاجنبي)
خرج بقوله وفيه منفعة
لاحد العاقدين وظاهر
قول الزبلي وفيه منفعة
لاهل الاستحقاق ثم قوله
وأهل الاستحقاق هو
البائع والمشتري والمبيع
الأدي والاجنبي ان
اشتراطه للاجنبي مفسد
موافقا لما يأتي عن
القدوري والمنتقى وفي
الدر المختار عن حاشية
أخي زاده انه الاظهر اه
وفي الفتح وكذا أي مثل
مافه منفعة لاحد
المتعاقدين اذا كانت
المنفعة لغيرهما ومنه
اذا باع ساحة على ان يبني
بها مسجدا أو طعما على
أن يتصدق به فهو فاسد
(قوله فهو باطل) أي
فالشرط باطل كافي
البرازية وفي الفتح عن
الولوالجيسة لو قال بعثك
هذه الدار بالف على أن
يقرضني فلان الاجنبي
عشرة دراهم لا يفسد
البيع لانه لا يلزم الاجنبي

الاقضاء ما في المجتبى اشتراه على أن يدفعه اليه قبل دفع الثمن أو قال على أن تدفع الثمن في بلد آخر
فسد البيع وفي شرح المجمع معزيا إلى النوازل لو قال بعث منك هذا على أن أحط من ثمنه كذا جاز ولو
قال على أن أهب منك كذا لم يجز البيع لأن الحط ملحق بما قبل العقد ويكون البيع بما وراءه
المحطوط أه وقد بع على لأن الشرط لو كان بأن فان البيع يفسد في جميع الوجوه إلا في مسألة ما إذا قال
ان رضى أبي أو فلان في ثلاثة أيام كما سياتي فيما يصح تعليقه وما لا يصح والتفصيل السابق إنما
هو إذا علق بكلمة على وقد يكون الشرط مقارنا للعقد لأن الشرط القاسد لو التحق بعد العقد قيل
يلتحق عند أبي حنيفة وقيل لا وهو الأصح كما في جامع الفصولين في الفصل التاسع والثلاثين ولكن
في الأصل إذا الحقا بالبيع شرطا فاسدا يلتحق عند أبي حنيفة وان كان الاتحاق بعد الاقتراق عن
الجلس وصورته لو باع فضة بفضة وتقابضا وتفرقا ثم زاد أحدهما صاحبه شيئا وحط عنه وقبله
الأخر فالبيع فاسد عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف البيع صحيح وتبطل الزيادة والمحط وقال
محمد الزيادة باطلة والمحط جائز ولو كان الشرط في العقد فاطلا ان كان الفاسد في صلب العقد صح
الحط في المجلس ولا يصح فيما وراء المجلس أه وقد بع على دون الواو لأنه لو زاد الواو بان قال بعثك
هذا بكذا وعلى ان تقرضني كذا فالبيع حائز ولا يكون شرطا وهو نظير ما لو كان دفع رجل أرضا
بمضاهمها فخل فقال دفعت اليك التخييل معاملة على ان تزرع كان شرطا للمزارعة في المعاملة ولو
قال وعلى ان تزرع لم تقصد المزارعة ويعرف من هاتين المسئلتين كثير من المسائل كذا في الذخيرة
وتبعه في البرازية وقد باع حراج ما ذكره مخرج الشرط لأنه لو أخرجه مخرج الوعد لم يفسد كما إذا باع
بستانا على أن يعمر حوائطه وأخرجه مخرج الوعد ولو لم يكن بين البائع والمشتري في
الرد كذا في الذخيرة لکن لم يبين بماذا يكون أخرجه مخرج الوعد وهو أحد الجوابة عن حديث
بربرة فان البيع لم يكن بشرط العتق وإنما كان بوعدها فقها وبين الامام امحق الوالواحي صورة
أخرجه مخرج الوعد قال اشترحتي ابني الحوائط وأخرج عن الملائم للعقد ما لو اشترى أمة بشرط أن
يطأها المشتري أو لا يطأها فالبيع فاسد لان الملائم للعقد الاطلاق وعند أبي يوسف يجوز في الاول
لأنه ملائم وعند محمد يجوز فيه ما في الاول لما قاله أبو يوسف وفي الثاني ان لم يقتضه العقد لا يرجع
نفعه الى أحد فهو شرط لا طالب له ولم يفصل المؤلف بين شرط وشرط في الفساد وهو كذلك الا البيع
بشرط العتق فان المشتري إذا اعتقه صح البيع ووجب الثمن عليه عند أبي حنيفة وقال يبق فاسدا
فتجب القيمة لان البيع قد وقع فاسدا فلا ينتقل جائزا كما اتلف بوجه آخر ولا في حنيفة ان شرط
العتق من حيث ذاته لا يلائم العقد على ما ذكرناه ولكن من حيث حكمه يلائمه لأنه متمم للملك
والشيء بانتهائه يتقرر ولهذا لا يمنع العتق الرجوع بنقصان العيب فاذا اتلف بوجه آخر لا يتحقق
الملائمة فتقرر الفساد واذا وجد العتق تحققت الملائمة فترجح جانب الجواز فكان الحال موقوفا
بخلاف ما إذا دبرها وأستولدها فانها لا ينهيان الملك لجواز قضاء فاض بيعهما وأجمعوا ان المشتري
لو أتلفه أو باعه أو وهبه تلزمه قيمته كذا في السراج الوهاج ومن الشروط المفسدة ما في القيمة اشترى
بطيخة على انها حلوة أو شاة على انها تحلب كذا أو زيتونا أو سمسم على ان فيه كذا من ماء أو شاة أو ثورا على
ان فيه كذا من اللحم فسد البيع في الكل لعدم معرفته قبل العمل ومحجز البائع عن الوفاء به أه
ولو اشتراه على أن يؤدي الثمن من يبعه فهو فاسد ان شرط وانما ذكر استثناء الحمل مع الشرط لأنه
لما كان غير صحيح صار شرطا فاسدا أو الاصل فيه ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناءه من

(قوله لأنه لو أخرجه
مخرج الوعد لم يفسد)
انظر ما سيذكره المؤلف
قبيل الصرف عند قوله
والشركة (قوله فان
المشتري إذا اعتقه) أي
بعد القبض كما في النهر
ثم قال وأجمعوا على انه لو
اعتقه قبيل القبض
لا يجوز

العقد والمحل من هذا القبول وهذا لأنه بمنزلة أطراف الحيوان لا اتصاله به خاتمة ويبع الأصل
 يتناولها فلا استثناء يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيه شرطا فاسدا والبيع يبطل به والكتابة
 والجارحة والرهن بمنزلة البيع لأنها تبطل بالشروط الفاسدة غير أن الفاسد في الكتابة ما يمكن
 في صلب العقد منها والهبة والصدقة والنكاح والمخاع والصلح عن دم العمد لا يبطل باستثناء المحل
 بل يبطل الاستثناء لأن هذه العقود لا تبطل بالشروط الفاسدة وكذلك الوصية لا تبطل به لكن يصح
 الاستثناء حتى يكون المحل ميراثا أو جارحية وصية لأن الوصية أخت الميراث والميراث يجزى فيما في
 البطن بخلاف ما إذا استثنى خدمتها لأن الميراث لا يجزى فيها كذا في الهدايا والغلة كالخدمة وأورد
 مسألة الخدمة على الأصل السابق وأجيب بأنه أما ما طرد غير منعكس والابراء على العكس وأما بأن
 الكلام في العقد والوصية ليست بعقد فلا ترد كذا في النهاية ولا يخفى أنها مقدمة مشتمل على الإيجاب
 والقبول فلا وجه الأول وتفرغ على الفاعدة أنه يصح استثناء فقير من الصبرة لجواز إفراده ولا
 يصح استثناء شاة من قطيع لعدم جواز إفرادها من قطيع إذا لم تكن معينة وأما إذا عينها بالاشارة
 فلا استثناء صحيح وكذا الحال في كل عدي متفاوت وصح استثناء ابطال معلومة من بيع الثمرة
 لجواز إبراده على الأبطال ابتداء وهو المعتمد ومن مسائل الاستثناء باع صبرة بمائة الا عشرها فله
 تسعة اعشارها بجميع الثمن ولو قال على ان عشرها لي فله تسعة اعشارها بتسعة اعشار الثمن خلافا
 للروى عن محمد انه بالجميع وعن أبي يوسف انه لو قال ابيعك هذه المائة شاة بمائة على ان هذه لي
 أو ولي هذه فسد ولو قال الا هذه كان ما بقي بمائة ولو قال ولي نصفها كان النصف بمائة ولو قال بعثك
 هذا العبد بالف الا نصفه بمائة من محمدا جاز في كله بالف وخمس مائة لان المعنى باع نصفه
 بالف لانه الباقي بعد الاستثناء فالنصف المستثنى عين يبعه بمائة ولو قال على ان لي نصفه
 بثلاثمائة أو مائة دينار فسد لادخال صفقة في صفقة ولو قال بعثك الدار الخارجة على ان تجعل لي
 طريقا الى دارى هذه الداخلة فسد البيع ولو قال الا طريقا الى دارى الداخلة جاز وطريقه عرض
 باب الدار الخارجة ولو باع بيتا على ان لا طريقا للشترى في الدار وعلى ان يابيه في الدهليز يجوز ولو
 زعم ان له طريقا فظهر ان لا طريقا له يرد ولو باع بالف دينار الادره ما أو الأثواب أو الأكرحظة أو
 هذه الشياه الا واحدة لا يجوز ولو كانت بعينها جاز ولو باع دارا على ان لا يبنى فيها فاذا فيها بناء فالبيع
 فاسد لانه يحتاج الى نقض البناء ولو باعها على ان يبنىها من آخر فاذا هولين فسد بناء على انهما
 جنسان كالمو باعها ثوبا على انه هروى فظهر بخياره ولو باع الارض على ان فيها بناء فاذا البناء فم أو
 اشتراها بشجرها فليس فيها شجر جاز وله الخيار وكذا لو باع بهلوا وسفلها فظهر ان لا علولها ومثله
 لو اشترى باجذاعها كذا في فتح القدير (قوله وصح بيع نعل على ان يخذوه ويشركه والقياس
 فساده) لما فيه من النفع للشترى مع كون العقد لا يقضيه وما ذكره جواب الاستحسان للتعامل وفي
 الخروج عن العادة حرج بين بخلاف اشتراط خياطة الثوب لعدم العادة فبقي على أصل القياس
 وتسمير القباب كتشريك النعل كما في فتح القدير وفي البرازيه اشترى ثوبا أو خفا خفعا على ان
 برقعته البائع ويخرزه ويسلمه صح للعرف ومعنى يخذوه يقطع (قوله لا يبيع الى النيروز
 والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يدرا العاقدان ذلك) أي لا يجوز البيع وهو فاسد
 لجهالة الاجل وهي مفضية الى المنازعة في البيع لا يتناها على الماكسة الا اذا كانا يعرفانه لكونه
 معلوما عندهما أو كان التأجيل الى فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم بالايام لان صومهم

وصح بيع نعل على ان
 يخذوه ويشركه لا يبيع
 الى النيروز والمهرجان
 وصوم النصارى وفطر
 اليهود ان لم يدرا العاقدان
 ذلك

(قوله والبيع يبطل به)
 قال الرمي مراده يفسد
 وقد تبعه في النهر في
 هذا التفسير وقد قدم
 في أول القولة قوله أي لم
 يجزى بيع أمة بشرط منها
 وهو فاسد (قوله أو هذه
 الشياه) هذه المسئلة
 مكررة بما مر نفا
 (قول المصنف ان لم يدرا
 العاقدان ذلك) قال
 الرمي ولو دراه أحدهما
 ولم يدرا الا ٣ خرف كذلك
 لا يجوز لافضائه الى
 المنازعة وعبارة الاصلاح
 لابن كمال باشا ان لم يعرف
 أحدهما ذلك اه والعبارة
 الخالية من النقد ان لم
 يدريا أو أحدهما تامل

(قوله والنيروز أول يوم من الصيف الخ) قال في النهر هذا الخ ما يتم بناء على ان الربيع من الصيف والخريف من الشتاء وقدر في الصلاة نظيره والا فالصول أربعة كما لا يخفى وقبلهما عيدان للمجوس اه وذ كرقبله النيروز أول يوم من طرف الربيع تحمل فيه الشمس برج الحمل والمهرجان يوم في طرف الخريف وهو أول يوم من الشتاء تحمل فيه الشمس الميزان اه ولا يخفى ان قوله وهو أول يوم من الشتاء مبني على ان الخريف من الشتاء والا فاول فصل الشتاء هو أول يوم تحمل فيه الشمس في الجدي فلوا سقطه لكان أولى تأمل وفي القهستاني النيروز أنواع نيروز العامة وهو أول يوم من فردمين ماه ونيروز الخاصة وهو النيروز الخاص ونيروز السلطان وهو أول يوم يكون في نصف نهار والشمس في أول درجة من درجات الحمل ونيروز المجوس ويقال له نيروز الدهاقين وهو اليوم الذي تحمل فيه الشمس في الحوت والمهرجان نوحان عامة وهو أول يوم من الخريف اعنى اليوم السادس عشر من مهرماه وخاصة وهو اليوم السادس والعشرون منه اه (قوله ثم قال الخ) قال الرملي لا يخفى على ذي فهم ان قوله في المتن ان لم يدر المتعاقدان ذلك تبعالما في غيره ان المدار على علم المتعاقدين لا غير لاخذ الجهالة علة في الفساد والحكم يدور معها كيفما دارت فحب ان يكون النيروز

٩٦

قوله مع انه اذا باع الى صوم اليهود فالحكم كذلك) أي ان علماء صح والافلا وتامله مع قوله لان صوم النصارى غير معلوم الخ والى قدوم الحجاج والحصاد والدياس والقطاف

وفي القهستاني وصوم النصارى سبعة وثلاثون يوما في مدة ثمانية وأربعين يوما فان ابتداء صومهم يوم الاثنين الذي يكون قريبا من اجتماع النيرين الواقع ثاني شباط وثامن

بالايام معلوم فلاجته فيه والنيروز أول يوم من الصيف وهو أول يوم تحمل فيه الشمس الحمل والمهرجان أول يوم من الشتاء وهو أول يوم تحمل فيه الشمس الميزان كذا في السراج الوهاج ثم قال وانما خاص الصوم بالنصارى والقطر باليهود لان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم معلوم واليهود بعكسه مع انه اذا باع الى صوم اليهود فالحكم كذلك لا يتفاوت فيكون المعنى الى صوم النصارى وفطرهم والى فطر اليهود وصومهم فاكتفى بذكر أحدهما اه (قوله والى قدوم الحجاج والحصاد والدياس والقطاف) أي لا يجوز البيع الى هذه الآجال لانها تتقدم وتتأخر والحصاد بلسر الحاء وفتحها ومثله القطاف وهو للعنب والدياس وهو دوس الحب بالقدم ليتكسر وأصله الدواس بالواو لانه من الدوس قلبت الواو باء للكسرة قبلها ولم يذكر الجذاذوذ كره في الهداية واختاف في معناه فقيل جزالصوف من ظهور الغنم وقيل جذاذ النخل قاله الحلواني وفي نسخ الهداية وفتح القدير بالزاي المكررة أخت الراهوذ كز بلعي انه بالذال المجهمة تام في قطع الثمار وبالهمزة حاص في قطع النخل اه فعلى هذا لم يكن بالزاي وذ كره في المصباح في فصل الذال المجهمة وفصل الزاي وان كلا منهما بمعنى قطع وهما من باب قتل قيد بالبيع الى هذه الآجال لانه لو باع مطلقا عنهما ثم أجل الثمن اليه لم يفسد لكونه تأجيل الدين فالفاسد ما كان في صلب العقد كذا في الهداية وفي فتاوى قاضيجان تباعيا بعا جاز ثم أخر الثمن الى الحصاد قال محمد بن الفضل يفسد البيع وعن محمد لا يفسد

آذار ولا يصومون يوم الاحد ولا يوم السبت الا يوم السبت الثامن والاربعين ويكون فطرهم يعني يوم عيدهم يوم الاحد بذلك وفطر اليهود ان يأكلوا سبعة أيام من خامس عشر من الشهر السابع من شهر نار يختم ابتداءه قبل سنة الروم بشهر لواقعة موسى وقومه وأما فطر اليهود كما في الهداية وغيره فليس بيوم مشهور عنهم الا أن يقال أريد يوم أفطروا فيه فاتهم يصومون بنص التوراة ستة وثلاثين يوما اه (قول المصنف والدياس) قال الرملي قال المطرزي الدياسة في الطعام أن يوطأ بقوائم الدواب ويكر عليه الدوس يعني الحجر جرحي يصير تبننا والدياس صقل السيف واستعمال الفقهاء اياه في موضع الدياسة تسامح أو وهم اه (قوله قال محمد بن الفضل يفسد البيع) قدمنا عند قول المصنف في كتاب البيوع وصح ثمن حال وبأجل معلوم عن الحانية أيضا ان الفساد قول أبي حنيفة وانه الصحيح وفي غاية البيان وقال شمس الأئمة السرخسي فان قيل كون الجهالة اليسيرة محتملة في موضع لا يدل على ان يكون التأجيل الى هذه الاوقات المجهولة متعملا ألا ترى ان الصداق يتحمل الجهالة اليسيرة حيث يتحمل جهالة الوصف ثم لا يصح فيه اشتراط هذه الآجال اه ثم قال جواب هذا الفصل غير محفوظ في الكتب وبين مشايخنا فيه اختلاف والاصح انه تثبت هذه الآجال في الصداق لانه لا شك ان اشتراط هذه الآجال لا تؤثر في أصل النكاح بخلاف البيع فيبقى هذا خلافا في الدين المستحق بالعقد

(قوله وقدمناه لوباع الخ) قال الرمي قدم انه يعني بانه يتاجل الى شهر قال كانه لانه هو المعهود في الشرع في السلم واليمين
 ليقضين دينه اختلف قوله وفي القنية الى قوله فهو فاسد اعتراض بين قوله وقدمناه لوباع بضمن مؤجل ولم يعينه ففيه خلاف وبين
 قوله والفتوى على انصرافه الى شهر او انه لمسئلة القنية وتكون العلة في ذلك ان العادة للذهاب والايب عندهم شهر فصار كانه
 ضربه بعينه وهذا هو الظاهر تامل (قول المصنف ولو اسقط الاجل قبل حلوله صح) قال الرمي وقيد في شرح المجمع لابن ملك
 بالمجلس وعبارته وقيدنا بقولنا قبل التفرق لانه لو تفرق قبل ذلك تاكد الفساد ولا ينقلب جائزا بالانفاق من الحقائق فليتامل
 كذا رأيت بخط شيخ الاسلام ابن عبد الله محمد الغزير رحمه الله تعالى وفيه نظر فان هذا القيد لم يذكره غيره وصرح كلام الشارح
 بخلافه فقد قال أي لوباع الى هذه الاجال ثم اسقط المشتري الاجل قبل أن ياخذ الناس ٩٧ في الحصاد والدياس وقبل قدوم

الحاج جاز ومنه يصد
 ما في هذا الشرح وغيره
 ولو كان شرطا لاقتصر
 عليه ولم يذكر محي
 الاجل اذ ذكره والحالة
 هذه لغو فتأمل اه ملخصا
 أقول وقد راجعت
 الحقائق شرح المنظومة

ولو كفل الى هذه الاوقات
 جاز ولو اسقط الاجل
 قبل حلوله صح ومن
 جمع بين ح

النسفة فوجدت ما يفيد
 خلاف ما نقله ابن الملك
 عنها ونص عبارتها في باب
 ما اختص به زفر اعلم ان
 البيع باجل مجهول لا
 يجوز اجماعا سواء كانت
 الجهالة متقاربة كالحصاد
 والدياس مثلا أو متغاوية
 كهبوب الريح وقدوم

وبصح التأخير لان التأخير بعد البيع تبرع فيقبل التأجيل الى مجهول كالكفالة اليها وقدمنا
 انه لوباع بضمن مؤجل ولم يعينه ففيه خلاف وفي القنية باع بالف نصفه نقد ونصفه الى رجوعه من
 دهشان فهو فاسد والفتوى على انصرافه الى شهر وبيننا مسائل التأجيل عند قوله وصح بضمن حال
 ومؤجل والله أعلم (قوله ولو كفل الى هذه الاوقات جاز) لان الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة
 وهذه الجهالة يسيرة مستدركة لا اختلاف الصحابة فيها ولانه معلوم الاصل الا ترى انها تحتمل الجهالة
 في أصل الدين بان تكفل بما اذاب على فلان في الوصف أولى بخلاف البيع فانه لا يحتملها في أصل
 الثمن فكذا في وصفه قيد بهذه الاوقات لانه لو كفل الى هبوب الريح فهي باطلة لانها متغاوية
 وتأتي في بابها (قوله ولو اسقط الاجل قبل حلوله صح) أي لو اسقط من له الاجل وهو المشتري
 الاجل المفسد للبيع قبل الحصاد والدياس والقطاف وقدوم الحاج انقلب البيع صحح لان الفساد
 كان للنازعة وقد ارتفع قبل تقرر هذه الجهالة في شرط زائد لا في صلب العقد فيمكن اسقاطه
 بخلاف بيع الدرهم بالدرهمين لا ينقلب صحح باسقاط الدرهم الزائد لان الفساد في صلب العقد
 وبخلاف اسقاط الاجل في النكاح الموقت لكونه متعة وهو غير عقد النكاح وقال في مختصر
 القدوري تراضا على اسقاطه بالتثنية وخالفه المؤلف فوحده الضمير لقوله في الهداية وقوله في
 الكتاب تراضا خرج وفاقا لان من له الاجل يستبد باسقاطه لانه خالص حقه وقيد به هذه الاجال
 لانها لو تبايعا الى هبوب الريح أو مطر السماء ثم تراضا على اسقاطه لا ينقلب العقد جائزا لان هذا
 ليس باجل بل الاجل ما يكون منتظرا لوجود هبوب الريح قد يتصل بكلامه فعرفنا انه ليس
 باجل بل هو شرط فاسد كذا في السراج الوهاج وفي فتح القدير والذي يحتاج بعده هذا الى الجواب
 ما اذا اسقط الرطل النحر فيما اذاب باع بالف ورطل من خر نرس محمد على جواز البيع وانقلابه صحح
 ذكره في آخر الصرف اللهم الا أن يقال هو يتبع للالف الثمن في بيع المسلم بخلاف ما اذا باع بالنحر
 فانه حينئذ يتعين كون النحر هو الثمن اذ لا مستتبع هناك اه وفي جامع الفصولين خلافه
 أجمعوا انه لوباع قنبا بالف درهم ورطل خر ثم ابطالا النحر لم يعد جائزا اه (قوله ومن جمع بين ح

١٣ - بحر سادس - واحدمن سفره فان ابطال المشتري الاجل المجهول المتقارب قبل محله وقبل فسخ العقد بالفساد
 انقلب البيع جائزا عندنا وعند زفر لا ينقلب ولو مضت المدة قبل ابطال الاجل تاكد الفساد ولا ينقلب جائزا اجماعا وان ابطال
 المشتري الاجل المجهول المتفاوت قبل التفرق ونقد الثمن انقلب جائزا عندنا وعند زفر لا ينقلب جائزا ولو تفرق قبل الابطال
 تاكد الفساد ولا ينقلب جائزا اجماعا من شرح الطحاوي في أول السلم قلت ذكر أبو حنيفة رحمه الله تعالى الاجل المجهول مطلقا وقد
 بينت ان اسقاط كل واحد مؤقت بوقت على حدة اه بحروفة وتقدم ذلك ايضا في كلام المؤلف في شرح قول المتن وبضمن حال
 ومؤجل أول كتاب البيوع وعهزاه الى السراج فتنبه لهذا فقد جعل الشيخ محمد الغزير ما ذكره عن ابن الملك من مسائل منته
 التوبر وتبعه شارحه المحصن في عليه ووقع لابن الكمال مثل ما لابن ملك (قول المصنف ومن جمع بين ح

وعبد) قال الرملي أوجع بين دينين من الحبل فاذا أحدهما خمر وهذا إذا قال بعتهما أما إذا قال بع أحدهما قبل الآخر صح في
الغن تصح التصرفه كما في الخلاصة وقوله أو بين شاة ذكية وميته المراد بالميتة التي ماتت حنف أنفها كما قيده في الدرر والقرر
والنهر وذكرا الاحتراز في شرحه فراجعه اه (قوله فافتى مفتيا) هو مولانا أبو السعود جامع اشتمات العلوم نعمة الله تعالى
برضوانه كذا في النهر قال ٩٨ ووافق بعض علماء العصر من المصريين ومنهم شيخنا الأخ الا انه قال في شرحه هنا برده عليه

الخ (قوله ولكن برده عليه
ما صرح به قاضيان الخ)
فان قلت يمكن حل القضاء
في كلام قاضيان على
القضاء بهتة لا يلزومه
فلا يرد ما أفنى به مفتي
الروم قلت هو مطلق
فيحمل على الكامل وهو
القضاء بلزومه والله

وعبد أو بين شاة ذكية وميته بطل البيع فيما وان جمع بين عبد ومدير أو بين عبده وعبد غيره
أو بين ملك ووقف صح في الغن وعبد وملك) اما الاول فهو قول أبي حنيفة وقال لا يصح ان سمي
لكل واحد منهما وأفسد البيع زفر في الكل فالاصل عنده انه اذا جمع بين حل وحرام فانه يفسد في
الكل فصل اول وقاس الثاني على الاول اذ محمية البيع منتفبة بالاضافة الى الكل ولهما ان
الفساد بقدر الفساد فلا يتعدى الى الغن كن جمع بين اجنبية واخته في النكاح بخلاف ما اذا لم
يسم عن كل واحد منهما الجهالة ولا في حنيفة وهو الفرق بين الفصلين ان المحر لا يدخل تحت العقد
اصلا لانه ليس بمال والبيع صفقة واحدة فكان القبول في المحر شرط للبيع في العبد وهذا شرط
فسد بخلاف النكاح لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة أما البيع في هؤلاء فوقف وقد دخلوا تحت
العقد لقيام المالمية ولذا ينعتق في عبد الغن باجازه وفي المكاتب برضاه في الاصح وفي المدير
بقضاء القاضي وكذا في أم الولد عند أبي حنيفة وأبو يوسف الا ان المالك باستحقاقه المبيع وهو لاء
باستحقاقهم أنفسهم ردوا البيع فكان هذا الاشارة الى البقاء كما اذا اشترى عبيدين وهلاك أحدهما
قبل القبض وهذا لا يكون شرط القبول في غير المبيع ولا يباع بالحصه ابتداء ولهذا لا يشترط بيان
ثم كل واحد فيه ومتروك التسمية عمدا كالميتة وأم الولد والمكاتب كالمدير وفيما اذا جمع بين
ملك ووقف روايتان وما ذكره المؤلف هو الصحيح لان الوقف مال ولهذا ينتفع به انتفاع الاموال
غير انه لا يباع لاحل حق تعلق به وذلك لا يوجب فساد العقد فيما ضم اليه كالمدير لكن أراد
بالوقف ما ليس بمسجد فان المسجد لو ضم الى الملك فانه يبطل فيه مالان المسجد كالمحر كذا ذكره
الشارح وقيده في التجنيس بالعامر لان المسجد اذا خراب لو ضم الى الملك لم يبطل في الملك لجواز بيع
المسجد اذا خرب في أحد القولين فصار مجتهدا فيه كالمدير ولا يشكل ما في المحيط من أنه لو باع قرية
ولم يستثن ما فيها من المساجد والمقابر والأصح الصحة في الملك لان ما فيها من المساجد والمقابر مستثنى
عادة ثم اعلم انه قد وقعت حادثة في القسطنطينية هي جمع بين وقف وملك وباعهما صفقة واحدة
فافتى مفتيا بعدم الصحة في الملك كالوقف فاعترض عليه بانه مخالف للاصح فاجاب بانه محمول على
وقف لم يحكم بهتته ولزومه ليكون كالمدير مجتهدا فيه اما ما قضى القاضي به فهو كالمحر للزومه اجاها
فيسرى الفساد الى الملك ولكن برده عليه ما صرح به قاضيان في فتاواه ان الوقف بعد القضاء تسمع
دعوى الملك فيه وليس هو كالمحر بدليل انه لو ضم الى ملك لا يفسد البيع في الملك وهو كذا في
الظهيرية وهو هذا لا يمكن ناويله فوجب الرجوع الى الحق وهو اطلاق الوقف لانه بعد القضاء وان
صار لازما بالاجماع لكنه يقبل البيع بعد لزوم الوقف اما بشرط الاستبدال وهو صحيح على قول
أبي يوسف المفتي به أو بضعف غلته كما هو قولهما أو بورد وغضب عليه ولا يمكن انتزاعه فللناظر

وعبد أو بين شاة ذكية
وميته بطل البيع فيما
وان جمع بين عبد ومدير
أو بين عبده وعبد غيره
أو بين ملك ووقف صح
في الغن وعبد وملك

تعالى أعلم ولان في حله
على القضاء بلزومه فائدة
بخلاف حله على القضاء
بالصحة فانه لا فائدة فيه
لانه صحيح بدونه أقول
وكلام شيخنا رحمه الله
تعالى في شرحه هذا يفيد
ان يبيع الوقف فاسد
وليس يبطل كما في المحر
لكن في جواهر الفتاوى
صرح ببطلانه وكلامه
ظاهر في انه لا يفيد الملك

فليراجع والله تعالى أعلم كذا في حاشية الرملي وفي الشرنبلالية صرح رحمه الله تعالى ببطلان بيع الوقف واحسن
بذلك اذ جعله في قسم البيع الباطل اذ خلاف في بطلان بيع الوقف لانه لا يقبل التملك والتملك وغلط من جعله فاسدا وافتى به
من علماء القرن العاشر ورد كلامه في عصره يحمل رسائل ولنا فيه رسالة هي حسام الحكام متضمنة لبيان فساد قوله وبطلان
فتواه اه ومراده بالغالط قاضي القضاة نور الدين الطرابلسي والعلامة الشيخ أحمد الشلبي كما ذكره في تلك الرسالة

فصل في بيان أحكام البيع الفاسد (قوله فلو كان في يده ودينه الخ) عبارة الفتح وفي جمع التفاوض لو كان ودينه عتقة
وهي حاضرة ملكها قال في النهروا قول يجب أن يكون ما في جمع التفاوض بق مخرجا على ان التخلية قبض ولذا أقيد به بكونها حاضرة
والافتقار من قبض الامانة لا ينوب عن قبض المبيع فتنبه لهذا (قوله وهذه عجيبه الخ) قد عرف في أمر الذي يبيع الخمر والخنزير
نظيرها (قوله وان الاب اذا اشترى من ماله لانه الصغير فاسدا) صواب العبارة اذا اشترى من مال ابنه الصغير لنفسه فاسدا أو
باع من ماله لانه كذلك قال في النهروا في المحيط باع عبدا من ابنه الصغير فاسدا واشترى ٩٩ عبده لنفسه فاسدا لا يثبت الملك
حتى يقبضه ويستعمله اه

يبعه كما في فتاوى قاضيان أو قضاء قاض حنبلي بيده فان عنده يبيع الوقف يجوز ويشتري ببدله
ما هو خير منه كما في معراج الدراية فكيف يجعل الوقف كالمحرم وجود هذه الاسباب المحجوزة لبيعه
والله الموفق للصواب واليه المرجع والمآب

فصل في البيع الفاسد أي في بيان أحكام البيع الفاسد قدمنا ان فعله معصية فعليه
التوبة منها بغيره كما سيأتي (قوله قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد بامر البائع وكل من
عوضه مال ملك المبيع بقيمته) وقال الشافعي لا يملكه وان قبضه لانه محظور فلا تنال به نعمة
الملك ولان النهى نسخ للمشروعية للتضاحول هذا لا يفيد قبض القبض وصار كما اذا باع بالميتة او باع
الخمر بالدرهم ولنا ان ركن البيع صدر من أهله مضافا الى محله فوجب القول بانه عقاده ولا خفاء
في الاهلية والمحلية وركنه مبادلة المال بالمال وفيه الكلام والنهي بقدر المشروعية عندنا
لاقتضائه التصور فنفس البيع مشروع وبه تنال نعمة الملك انما المحظور بما يجاوره كما في البيع
وقت النداء وانما لا يثبت الملك قبل القبض كيلا يؤدي الى تقرير الفساد المجاور واذ هو واجب الرفع
بالاسترداد فبالامتناع عن المطالبة أولى ولان السبب قد ضعف لمكان اقتراحه بالقبح فيشترط
اعتضاده بالقبض في اعادة الحكم بمنزلة الهبة والميتة ليست بمال فانه عدم الركن ولو كان الخمر مثمنا
فقد ذكرناه اول الباب وشي آخر ان في الخمر الواجب هو القيمة وهي تصح ثمنا لا مثمنا اشار المصنف
رحمه الله تعالى بذلك القرض الى انه ليس مقبوضا في يده فلو كان في يده ودينه ملكه بمجرد القبول
كما في فتح القدير والى ان التخلية فيه لا تكفي وصحة العمادي في الفصول وصح قاضيان في فتاواه
في باب قبض المبيع انها قبض فيه واختاره في الخلاصة واطلقه فتم قبض الوكيل قال في القنية
التوكيل بالشراء الفاسد صحيح كالتوكيل بالشراء الى الحصاد والدياس وقبض الوكيل للوكيل فيصير
مضمونا بالقيمة اه وخرج ما قبل القبض فلا ملك له واطلقه فشمس القبض المحكمي لما في
الظهيرية لو اشترى عبدا فاسدا ولم يقبضه فالرابع باعنا فاعتقه صح عتقه عن المشتري لانه
بمنزلة قبض المشتري ولو اعتقه المشتري بنفسه لا يصح لعدم الملك وهذه عجيبه حيث ملك المأمور
مالم يملك الامر وقيد بقوله في البيع الفاسد للاحتراز عن الباطل فانه لا يفيد ولكن ليس كل
فاسد يملك بالقبض فقد كتبنا في الفوائد الفقهية ان يبيع الهازل لا يملك بالقبض كما ذكره البرزوي
في الاصول وان الاب اذا اشترى من ماله لانه الصغير فاسدا او باع كذلك فالقبض لا يكفي ولا يملكه
الابقبضه واستعماله كذا في المحيط ثم رأيت في القنية ان يبيع التلجئة باطل فحينئذ لا برد على

حتى يقبضه ويستعمله اه
(قوله ثم رأيت في القنية
ان يبيع التلجئة باطل)
قال الرمي ما ذكر في القنية
مشكل لان كلا من
عوضي يبيع الهازل مال
فكيف يكون باطلا وقد
صرح في طامه كتب

فصل في قبض
المشتري المبيع في البيع
الفاسد بامر البائع وكل
من عوضه مال ملك
المبيع بقيمته

الاصول والفروع انه
ينعقد فاسدا لا يفيد الملك
بالقبض وعن صرح بذلك
ابن مالك في شرح الجمع
ومن ثم صرحوا ان يبيع
المكروه يقع فاسدا الكنه
ينقض تصرف المشتري
منه لعدم الرضا فلي هذا
يكون معنى قول صاحب
القنية ان يبيع التلجئة
باطل أي يشبه الباطل
في عدم اذنه الملك فعلى
هذا يكون الفاسد على

نوعين نوع يفيد الملك ونوع لا يفيد ثم رأيت في قاضيان التصريح ببطالانه حيث قال فان اختلفا فادعى أحدهما ان المبيع تلجئة
والآخر ينكر التلجئة لا يقبل قول مدعي التلجئة الا بينة ويستحلف الآخر وصوره التلجئة في البيع ان يقول الرجل اني
أبيع داري منك بكذا وليس ذلك ببيع في الحقيقة بل هو تلجئة ويشهد على ذلك ثم يبيع في الظاهر من غير شرط فهذا البيع
يكون باطلا بمنزلة بيع الهازل وعن محمد رحمه الله تعالى يبيع التلجئة اذا قبض المشتري العبد واعتقه لا ينفذ اعتاقه ولا يشبه
المشتري من المكروه لانه في الحكم بمنزلة البيع بشرط الخيار لهما اه من الغزوي وفي قاضيان أيضا وذكر في اقرار الاصل ان

بيح الهازل باطل اه ويمكن أن يجاب فن اشكاله بأنه وان كان كل من عوضه فالال لكن ليس يبيع حقيقة لعدم الاعتداد بما ذكر من الايجاب والقبول مع الهزل فكانهم لم يوجد وانما اجاز اذا جعله جائزا بعد ذلك بطريق جعله انشاء وانما كان القول لمدعي الهزل لانه ينكر وجود البيع ولا اشكال في ذلك على هذا القول لان القول قول مدعي البطلان لكن ذكر وافي التلحظة انه لا يقبل قول مدعيه افه ومشكل لانه يدعي البطلان وقالوا فيه انه هزل فالفرق بين التلحظة والهزل في ذلك فتأمل اه لمخصا وقوله لان القول ١٠٠ قول مدعي البطلان أي باختلافه وفي الصحة اما باختلاف في الصحة والفساد فاختاران

القول لمدعي الفساد كما في شرح مجمع (قوله لان الملك حصل بدونه) أي بدون القبض والاولى لان الملك حصل به أي بالايجاب (قوله اللهم الا أن يقال ان بعض البيوع الخ) قال في النهر وأقول هذا مما لا حاجة اليه بل الفاسد أعم على ما التزموه في أول الباب وحينئذ فلا بد من التصريح بهذا العقد لانجراج الباطل وهذا مما يجب أن يفهم من كلامهم في هذا المقام ومن تأمل ما في الهداية وغيرها واجده كالصريح به ثم رأيت في الحواشي السعدية قال في قول صاحب الهداية بشرط أن يكون العوضان كل منهما مال ليتحقق ركن البيع يعني ليظهر تحققه فان الفاسد قد يستعمل في المعنى العام للباطل أيضا وهذا طبق ما

المصنف لان كلامه في الفاسد وفي آخر الغيبة من الوصايا باع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش فهو باطل لا يملك بالقبض ثم رقم آخر بل هو فاسد اه أقول ينبغي أن يجري القولان في بيع الوقف المشروط استبداله أو الخراب الذي جاز استبداله اذا بيع بغبن فاحش وينبغي ترجيح الثاني فيهما لانه اذا ملك بالقبض وجبت قيمته فلا ضرر على اليتيم والوقف وقيد بائع البائع أي باذنه لانه بلاذنه لا يفيد الملك وانما ذكر والاذن دون الرضائه لا يشترط في بعض افراده كبيع المكره كما لا يخفى وأطلقه فشمع الاذن صريحا ودلالة فسكوته عند قبض المشتري في المجلس اذن دلالة لتكون البيع تسليطاً منه على القبض اذ مراده أن يملكه المشتري بخلاف البيع الصحيح فان الايجاب ليس بتسليط لان الملك حصل بدونه وأما اذا تفرق عن المجلس فلا بد من اذن صريح الا اذا قبض البائع الثمن وهو مما يملك به فانه يكون اذنا بالقبض دلالة وفي السراج الوهاج ولو أمر المشتري البائع أن يعمل في المبيع عملاً ينقصه أو لا ينقصه كالقصاراة والغسل باجرة أو بغير أجره فما كان ينقصه فهو قبض وما لا فلا وللبياع الاجرة في الوجهين هلك المبيع أولاً اه وفي جامع الفصولين ولو برأه فخطه البائع بطعام المشتري بامر قبل قبضه صار قابضاً عليه مثله اه وقيد بقوله وكل من عوضه مال ليخرج البيع بالميتة وكل يبيع باطل كالبيع مع نفي الثمن فانه باطل ومع السكوت عنه فاسد يملك المبيع بالقبض ولا شك ان الباطل خرج أولاً بقوله في البيع الفاسد فلا حاجة الى اخراجه ثانياً اللهم الا أن يقال ان بعض البيوع الباطلة أطلقوا عليها اسم الفاسد فرمى بها يتوهم ان المبيع فيها يملك بالقبض فصريح بما يخرجها فاذا باع عرضاً مخمراً أو بمدر أو أم ولد ملك العرض بالقبض لا ما قابله مع ان بعضهم أطلق على بيع الحمير والمدر وأم الولد الفساد ولكن كان ينبغي أن يقول مال متقوم وذكر في ايضاح الاصلاح انه لا حاجة الى هذا القيد لان فساد البيع لا يوجد بدون هذا الشرط لا يقال انه يوجد بدونه فيما اذا باع وسكت عن ذكر الثمن لان أحد العوضين حينئذ القيمة وهي مذكورة حكماً كما صرح به في الذخيرة على ان الشرط وجود المسالية في العوضين اه كما قيده في الجوهرية وفي قوله ملك البيع رد على من قال انه انما يملك التصرف دون العين وهم العراقيون وما ذكره قول أهل بلخ وهو المنصوص عليه في كلام محمد وهو الصحيح المختار فانه قال ان المشتري خصم لمن يذعه لانه يملك رقبته كذا في جامع الفصولين بدليل ان المشتري اذا أعتقه بعد قبضه صح وكان الولاء له ولو باعه كان الثمن له ولو بيعت داراً الى جنبها فالشفعة للمشتري ولو أعتقه البائع لم يعتق ولو سرقه البائع من المشتري بعد قبضه قطع كافي الجوهرية فهذه كلها ثمرات الملك وبدليل وجوب الاستبراء

فهمته فتنبه له وعلى هذا فقول شارح أي الزيلعي ان قوله في البيع الفاسد احتراز عن الباطل مما لا ينبغي اذ الباطل انما يخرج بقوله وكل من عوضه مال كما قد علمت اه وتعقبه المحوى بان من افراد الباطل ما لا يخرج بهذا القيد وهو بيع الحمير والمخزير بالدرهم فانه باطل مع ان كلامه من عوضه مال وعلى هذا فلا بد من حذف هذا القيد لاقتضائه ان هذا الفرد من الباطل يكون فاسداً يملك بالقبض وليس كذلك اه قلت وقد يدفع بانهما ليسا مالا مطلقاً فان الشرع أسقط ما لبيتهما

على

على البائع اذا ردت الجارية عليه ولو لا خروجها عن ملكه لم تجب وقولهم انه يملك التصرف فقط بتسليم البائع منقوض بما اذا كان البائع وصى بتيم باع عبده فاسد افاعتقه المشتري فانه يصح ولو كان على وجه التسليم لم يصح كذا في جامع الفصولين واما ما استدلل به العراقيون من عدم حمل اكله لو كان طعاما وعدم حمل لبسه لو كان قيصا وعدم حمل وطئها ولو كانت جارية واسمها لو وطئها وجب العقر اذا فسح وعدم وجوب الشفعة لشفعها فلا دليل فيه لان عدم الحمل لا يدل على عدم الملك بدليل ان ربح ما لم يضمن مملوك ولا يحل والاخت رضاعا اذا ملكها لا يحل له وطؤها وانما لم تجب الشفعة لان حق البائع لم ينقطع عنها وهي انما تجب بانقطاع حقه لا بملك المشتري بدليل ان من اقر ببيع داره وجد المشتري وجبت الشفعة هذا وقد ذكر العمادى في فصوله خلافا في حرمة وطئها فقيل بكرهه ولا يحرم وقيل يحرم وفيه اشارة ايضا الى ان البائع يملك الثمن بشرط قبضه لانه كالبيع كافي القيمة وفي جامع الفصولين حبلت منه صارت أم ولده وعليه قيمته الا عقرها وقيل عليه عقرها وقيمتها وقيل يجوز للمشتري كل تصرف تجرى فيه الا باحة والا فلا ولم تحل المباشرة كعصير وقعت فيه فارة يحل بيعه لا مباشرته نحو اكله اه وفي القيمة اعتاق البائع المبيع بعد قبض المشتري بغير حضرته باطل وبحضرة صحيح ويكون فسحا اه وهو تخصيص لقولهم ان اعتاقه باطل وفي الظهيرية من باب نكاح العبد والامة باع جارية ببيعها فاسد او قبضها المشتري ثم تزوجها البائع لم يجز اه ولو لم يقبضها المشتري فزوجه البائع للمشتري يصح كذا في القيمة اه اقول يشكل حينئذ ما نقلناه عن الجوهرية من قطع يده بسرقة المبيع فان القطع يقتضى ان لا ملك له فيه ولا شبهة وقولهم بعدم صحة نكاحها للبائع يقتضى بقاء ملكه او شبهته فينبغي ان لا يقطع البائع للشبهة وقد ذكره في السراج الوهاج ايضا ولم اراه لغير العمادى والظاهر انه قاله تفقها من عنده لا على انه نقل المذهب فانه قال ومن فواتد قوله ملكه انه لو سرقه البائع بعد قبض المشتري قطع به والله اعلم بالصواب وقيد الملك للمشتري في فتح القدير بان لا يكون فيه خيار شرط لانه يمنع الملك في الصحيح فكذا في الفاسد وفي جامع الفصولين ثبت فيه خيار الشرط والرؤية والمراد بالقيمة في كلام المصنف بدل المبيع ليشمل ما اذا كان مثليا فانه يملكه بمثله والقيمة انما هي في القيمي والقول فيها للمشتري مع يمينه لكونه منكر للضمان والبيئنة للبائع كذا في الجوهرية ولما رتب القيمة على القبض دل على ان مراده ملكه بقيمته يوم قبضه ولو ازدادت قيمته في يده فاتفق لم يتغير كالغصب وقال محمد رحمه الله تعالى قيمته يوم ائلفه لانه بالاتلاف يتقرر كذا في الكافي ولكن قال في جامع الفصولين لو قال البائع ابراه عن القن ثم مات عند المشتري برئ اذ القيمة تجب بهلاك المبيع فقبله لا يصح الابراه اما لو ابراه عن القن فقد اخرجته عن كونه مضمونا وعلى هذا لو ابراه الغاصب عن القيمة حال قيام الغصب لم يصح ولو ابراه عن الغصب صح اه فعلى هذا لا تجب القيمة الا اذا تعذر رده على البائع بموت او غيره وفي السراج الوهاج وهذا ظاهر نصوص الاصحاب وفي بعض المحاشي انما تجب القيمة اذا هلك اه واما ايداع المشتري من البائع فغير صحيح قال في القيمة قبض الكرباس في البيع الفاسد بامر وقطعه ثم اودعه البائع وهلك في يده هلك منه وعلى المشتري نقصان القطع وفيها وكل مبيع يبيع فاسد رده المشتري على البائع بهبة او صدقة او بيع او بوجه من الوجوه كالوديعة والاجارة والاعارة والغصب والشراء ووقع في يد البائع فهو متاركة للبيع وبرئ المشتري من ضمانه اه وكذا لو اشتراه وكيل البائع برئ المشتري اذا سلمه اليه وكذا لو رده

(قوله ولكن قال في جامع الفصولين لو قال الخ) سقط منه ما يتوقف عليه فهم الحكم ونص عبارته هكذا ولو قلنا فتقايضا ثم ابراه بائعه عن قيمته ثم مات القن يلزم قيمته ولو قال ابراه عن القن الى آخره (قوله وفي بعض المحاشي انما تجب قيمته اذا هلك) قال الرملي لا يذهب عليك ان مرادهم بالهلاك هنا الهلاك حقيقة او مافى معناه من تعذر الرد والا يلزم الاصرار بالبائع حيث تعذر الرد لانه لم يهلك حقيقة فلا تجب عليه قيمته ولا يجوز رده مع التعذر وامره بالتربص الى الهلاك متناف للشرع فتعين القول بوجوب القيمة عند تعذر الرد اما بالهلاك او غيره كما هو ظاهر من كلامهم نامل

(قوله وذكر الزيلعي ان اللام بمعنى على الخ) قال في النهر ولكل منهما ما فسخته دفعا للفساد كذا في الهداية وهذا يقتضي ان الواجب ان يقال وعلى كل واحد منهما ما فسخته غير انه اراد بيان ثبوت ولاية الفسخ فوقع تعليله اخص من دعواه كذا في الفتح وجعل الشارح اللام بمعنى على ومنه وان اسأتم فلها وكان صاحب الهداية اراد هذا المعنى فعمل بما سمعت وعليه فليس التعليل اخص من الدعوى وبه عرف ان هذا العمل لا بد منه في كلام الهداية وهو الارجح في كلام المصنف لانه وان جاز ان يريديان ثبوت ولاية الفسخ الا انه حينئذ يكون ساكنا عن افادة وجوده وعلى ذلك العمل يكون كلاما مفيدا للشيثين اذ الوجه قد رزاند على ثبوت الولاية فتدبره (قوله ١٠٢) واعلم ان قوله لمن له منفعة الشرط الخ) اصله لابن السكال حيث قال في الاصلاح بقى ههنا احتمال آخر وهو ان يكون

الفساد لشرط زائد ومن له الشرط غير العاقدين وينتظمه تصور قاضيان المسئلة في فتاواه اه وقال في النهر بعد ذكره ما في الهداية وعلاه في الذخيرة بانه يقدر على اسقاط الشرط فيصح

ولكل منهما فسخته

العقد فاذ فسخته فقد اُطل حقه لقدرته على تصحيح العقد والعقد اذا كان غير لازم يتمكن كل من فسخته اه وهذا يفيد اختصاص المنفعة الموجبة للاستقلال بالفسخ بالتعاقدين اه (قوله) فاعاده المشتري الى منزله الخ) قال في الخانية في فصل فيما يجزعه عن الضمان في البيع الفاسد والمكروه ما نصه المشتري

الى البائع برهن وكذا في بيع موقوف بان عصب قنابعا من رجل ثم شره غاصبه بأقل مما باع يكون فسحا للبيع الاول والزيادة للمشتري لا لغاصبه ولا لمالكه وعن محمد شره ابراهيم فاسدا ثم باعه بدنانير من بائعه يكون فسحا اذا قبض لا قبله كذا في جامع الفصولين ثم قال الاصل ان المستحق بجهة اذ وصل الى المستحق بجهة أخرى انما يعتبر واصلها بجهة مستحقة لو وصل اليه من المستحق عليه أما اذا وصل من جهة غيره فلا حتى ان المشتري فاسدا اذا وهب المشتري من غير بائعه أو باعه فوهبه ذلك الرجل من البائع الاول وسلمه لا يبر المشتري عن قيمته ولم تعتبر العين واصلها الى البائع بالجهة المستحقة لما وصل من جهة أخرى والمهر لو عينا فوهبته من غير زوجها وهو وهبه من زوجها ثم طلقها قبل الدخول فلزوجها نصف قيمة العين عليها ولو وهبته من زوجها لبر جع عليها بشئ اه (قوله) ولكل منهما فسخته) أي يجوز لكل من البائع والمشتري في البيع الفاسد فسخته رفعا للفساد وذكر الزيلعي ان اللام بمعنى على لان رفع الفساد واجب عليهم اولا حاجة اليه لانه حكم آخر وانما مراده بيان ان لكل منهما ولاية الفسخ دفعا لتوهم انه اذا ملك بالقبض لم يملك بالقبض فان كان قبض القبض فلكل ذلك يعلم صاحبه لا برضاه وان كان بعد القبض فان كان الفاسد في صلب العقد بان كان راجعا الى البدلين المبيع والتمن كبيع درهم بدرهمين وكالبيع بالحمر أو الخنزير فكذلك وان كان بشرط زائد كالبيع الى أجل مجهول أو بشرط فيه نفع لاحدهما فكذلك عندهما لعدم اللزوم وعند محمد لمن له منفعة الشرط ولم يشترط أبو يوسف علم الا تخمر واقتصر في الهداية على قول محمد ولم يذكر خلافا واعلم ان قوله لمن له منفعة الشرط يقتضي ان للمعهود عليه الا دعي ان يفسخه اذا كان الشرط له كما قدمناه وهو بعيد لقولهم لكل منهما فسخته فلما تم وفي القنينة رده المشتري بفساد المبيع فلم يقبله فاعاده المشتري الى منزله فهلك عنده لا يلزمه الثمن ولا القيمة وقيد ابن سلام بان يكون فساد المبيع متفقا عليه فان كان مختلفا فيه لا يبر الا بقبوله أو قضاء القاضى وقال أبو بكر الاسكافي يبر في الوجهين وما قاله ابن سلام أشبهه كخبز بالبلوغ وفسخ الاجارة للعذر اه وفيها تباعا فاسدا ثم مات أحدهما فلورثته النقص اه وفي البرازية باع منه صحها ثم باعه فاسدا منه انفسخ الاول لان الثاني لو كان صحها ينفسخ الاول به فكذا لو كان فاسدا لانه ملحق بالصح في كثير من الاحكام وكذا الوباغ المؤجر المستأجر من المستأجر فاسدا تنفسخ الاجارة كما اذا باعه صحها اه

شراء فاسدا اذا جاء بالمبيع الى البائع فلم يقبله البائع واعاده المشتري الى منزله فهلك لا يضمن وان كان المشتري ثم وضع بين يدي البائع أو المغصوب منه فلم يقبله ثم حمله الى منزله فهلك كان ضامنا في الغصب والبيع الفاسد وقال بعضهم ان كان فساد البيع غير مختلف فيه فالجواب كذلك وان كان مختلفا فيه فجاءه الى البائع فلم يقبله البائع فاعاده الى منزله فهلك لا يبر عن الضمان والصحيح انه يبر في الوجهين الا اذا وضع بين يديه فلم يقبل فذهب به الى منزله فهلك فانه يكون ضامنا لانه بصبر غاصبا غصبا مبتدأ اه ومن المقرر ان تصحيح قاضيان مقدم على غيره لانه فقيه النفس وهو مبني على ان التحلية قبض وقد مر اول الباب اختلاف التصحيح فيها وان قاضيان وصاحب الخلاصة صحها انها قبض

في حاشية مسكين قبله
شيخنا عن شيخه الشيخ
شاهين بما اذا مات قبل
القبض وأما بعده فهو
كسائر الغرماء كما
صرحوا بذلك في الحجر
اه فان قلت اذا مات
المشتري بعد قبض
البائع لم يبق له شيء جهة
الميت حتى يكون كسائر
الغرماء فيه قلت يحمل
على ما اذا كان الذي

الآن يبيع المشتري أو
يهب

قبضه البائع وهو المسمى
دون قيمته فيكون
أسوة الغرماء فيما بقي له
من تمام القسمة لأن
الواجب في البيع الفاسد
انما هو القيمة لا الثمن
هكذا ينبغي أن يفهم
هذا والا فهو مشكل اه
(قوله على المشتري)
أي المشتري شراء فاسدا
(قوله فانه يحمل اه
التصرف) قال الرملي
صوابه لا يحمل (قوله ولا
يطيب للمشتري الخ) ذكر
الامام السرخسي في
شرح السير الكبير في
الباب الخامس بعد
المائة وان اشترى انسان

ثم قال ولو باع فاسدا وسلم ثم باع من غيره وادعى ان الثاني كان قبل فسخ الاول وقبضه وزعم المشتري
الثاني انه كان بعد الفسخ والقبض في الاول فانقول له لا للبائع وينسخ الاول بقبض الثاني ثم قال
لومات البائع وعليه دين آخر فالمشتري أحق به من الغرماء كما في الصحيح بعد الفسخ ولومات
المشتري فالبائع أحق من سائر الغرماء بما لبته اه ثم قال ولا يشترط القضاء في فسخ البيع
الفاسد اه ولم يذكر المصنف ان للقاضي فسخ الفاسد جبر اعلم بما قال في النزائية واذا أصر البائع
والمشتري على امساك المشتري فاسدا وعلم به القاضي له فسخه حقا للشرع فبأي طريق رده المشتري
الى البائع صارت اثاره كالبيع وبرئ عن ضمانه اه (قوله الا أن يبيع المشتري) أي فليس
لكل منهما فسخه وانما تنفيذيه لانه ملكه بملك التصرف فيه وسقط حق الاسترداد لتعلق حق
العبد بالثاني ونقض الاول انما كان لمحق الشرع وحق العبد مقدم لحاجته ولان الاول مشروع
باصله دون وصفه والثاني مشروع باصله ووصفه فلا يعارضه مجرد الوصف ولانه حصل بتسليط
من جهة البائع بخلاف تصرف المشتري في الدار المشفوعة لان كل واحد منهما حق العبد فيستويان
في المشروعية ولم يحصل بتسليط من الشفيع أراد بالبيع الصحيح لانه لو باعه فاسدا فانه لا يمنع النقض
وأطلقه فشمهل ما اذا قبضه المشتري الثاني أولا ولكنه مقيد بما اذا لم يكن فيه خيار شرط لانه ليس
بلازم وفي النزائية وجامع الفصولين أقام المشتري بينة على يبعه من فلان الغائب لا يقبل فللبائع
الاخذ لا لوصدقه فله قيمته اه ولو فسخ البيع بعيب بعد قبضه بقضاء فللبائع حق الفسخ ولم
يقض بقيمته لزوال المانع ولو رد بعيب بغير قضاء لا يعود حق الفسخ كالأشترى نانيا وسأني في
الضابط وقيد ببيع المشتري لان البائع لو باعه بعد قبض المشتري وادعى ان الثاني كان قبل فسخ
الاول وقبضه وزعم المشتري الثاني انه كان بعد الفسخ والقبض من الاول فالقول له لا للبائع
وينسخ الاول بقبض الثاني كذا في النزائية ويستثنى من لزومه بالبيع مستثنان الاول لو باعه
لبائعه فقد منانه يكون ردا وفسخا للبيع والثانية لو كان فاسدا ابالا كراهه فان تصرفات المشتري
كلها تنقض سائر البياعات الفاسدة كذا في النزائية بقيد بالبيع الفاسد احترازا عن الاجارة
الفاسدة لما في جامع الفصولين قيل ليس للمستأجر فاسد ان يؤجره من غيره اجارة صحيحة استدلالا
بما ذكر الى آخره وقيل يملكها بعد قبضه كمشتر فاسد له البيع جائزا وهو الصحيح الا ان للتوَجَّر
الاول نقض الثانية لانها تنسخ بالاعتذار (قوله أو يهب) يعني اذا وهبه المشتري ارتفع الفساد ولا
يفسخ لما قدمناه في البيع وشرط في الهداية التسليم فيها لانها لا تنفيذ الملك الا به بخلاف البيع وفي
جامع الفصولين ثم الاصل ان المانع اذا زال كفتل رهن ورجوع هبة وعجز مكاتب ورد مبيع على
المشتري بعيب بعد قبضه بقضاء فللبائع حق الفسخ ولم يقض بقيمته لان هذه العقود لم توجب الفسخ
من كل وجه في حق الكل اه ولا فرق في الرجوع في الهبة بين القضاء وغيره كما في فتح القدير ثم
اعلم ان المشتري فاسدا لا يطيب للمشتري ويطيب لمن انتقل الملك منه اليه لكون الثاني ملكه بعقد
صحيح بخلاف المشتري الاول فانه يحمل له التصرف فيه ولا يطيب له لانه ملكه بعقد فاسد ولو دخل دار
الحرب بامان وأخذ مال الحربى بغير طيبة من نفسه وأخرجه الى دار الاسلام ملكه ولا يطيب له
ويبقى بارد ويقضى له ولو باعه صح بيعه ولا يطيب للمشتري كما لا يطيب للاول بخلاف البيع الفاسد

منه ذلك جاز الشراء وان كان هبة لانه باع ملك نفسه فان فساد السبب لا يمنع ثبوت الملك ثم يؤمر المشتري بحمل ما كان يؤمر به
البائع من الرد على أهل الحرب بخلاف المشتري شراء فاسدا اذا باعه

من غيره يباعها فان الثاني لا يؤمر بالرد وان كان البائع مأمورا به لان الموجب للرد قد زال ببيعته لان وجوب الرد بفساد البيع حكمه مقصور على المشتري وقد انعدم مثله بالبيع من غيره ما هنا وجوب الرد انما كان لمرعاة ملكهم ولغدر الامان وهذا المعنى قائم في ملك المشتري كما في ملك البائع الذي أخرجه فلهاذا يعني بالرد كما يفنى به البائع اه لمخصا وقال بعده في الباب الثاني والستين بعد المائة فان لم يرد بعد ما أفتى به وأراد بيعه بكرة للمسلمين أن يشتروا ذلك منه لانه ملك خبيث بمنزلة المشتري فاسد اذا أراد بيع المشتري بعد القبض بكرة شراءه منه وان كان مال كان فذفيه ببيعته وعمته لانه ملك حصل له بسبب حرام شرطا اه وهذا مخالف لما هنا وقد يجب بان ما أخرجه من دار الحرب لما وجب رده على المشتري أيضا يمكن فيه الخبث فلم يطب له بخلاف المشتري فاسدا فلذا طاب له وان شراؤه مكررها تأمل (قوله ولم أر من صرح بالتدبير) قال في النهر وأقول قد رأيت والله تعالى الحمد قال في السراج ما لفظه ١٠٤ وان كان المبيع عبدا فاعتمه المشتري أو دبره صم عتته وتدبيره وكذا اذا كانت

حاربه استولدها صارت أم ولده ويفرم القيمة ولا يفرم العقر في رواية كتاب البيوع وفي رواية أخرى برد العقر وانفتحت الروايات انه ان وطئها المشتري ولم تعاق منه انه برد الجارية والعقر اه

أويجر

(قوله ليس بصحيح) قال في النهر والظاهر ان ما في الفصول رواية (قوله) قال في السراج الوهاج انه لا يفسخ) يوافق ما في الفتح حيث قال فاذا زوج المشتري الجارية المشتراة فاسدا كان للبائع ان يستردها لان حق

كذا ذكره الاسيحاوي (قوله أويجر) أي يعتق المشتري العبد لما قد مناه وتوابع الاعتاق كهو من التدبير والاستيلاء والكتابة صرح في جامع الفصولين بالاستيلاء فقال اذا جلت منه صارت أم ولده وصرح الشارح وغيره بالكتابة ولم أر من صرح بالتدبير واذا عجز المكاتب زال المانع من الاسترداد وأشار بالتحرير الى الوقف ولكن قال في جامع الفصولين فلو وقفه أو جعله مسجدا لا يبطل حقه ما لم يبن اه فعلم ان الوقف ليس بالتحرير وينبغي أن يحمل على ما قبل القضاء به أما اذا قضى به فانه يرتفع الفساد للزومه والظاهر ان ما في جامع الفصولين تبعا للعدم ادى ليس بصحيح فقد قال الامام الخفاف في أحكام الاوقاف لو اشترى أرضا بعبا فاسدا وقبضها ووقفها ووقفها صححها وجعل آخرها للمساكين فقال الوقف فيها جائز وعليه قيمتها للبائع من قبل انه استهلكها حين وقفها وأخرجها عن ملكه اه وهكذا في الاسعاف ولم يذكر المؤلف من التصرفات القولية غير ذلك ففاته الرهن لانه من العقود اللازمة فيمنع حق الرد فاذا فك أو فسخ قبل القضاء بالقيمة عا دحق الاسترداد وفاته أيضا الوصية فاذا وصى به المشتري ثم مات سقط الفسخ لان المبيع انتقل عن ملكه الى ملك الموصى له وهو ملك مستبدأ فصار كالمو باعه بخلاف ما اذا مات المشتري فان لوارثه الفسخ والبائع أيضا لان الوارث قائم مقام المورث كذا في السراج الوهاج قالوا كل تصرف قولي فانه يمنع الفسخ الا الاجارة والنكاح فلا يمنعانه لان الاجارة تفسخ بالا عذار ورفع الفساد من الاعذار والنكاح ليس فيه الاخراج عن الملك ولكن اذا ردت الجارية الى البائع وانفسخ البيع هل يفسخ النكاح قال في السراج الوهاج انه لا يفسخ لانه لا يفسخ بالا عذار وقد عتده المشتري وهي على ملكه اه وبشكل عليه ما ذكره الوالو الجي من الفصل الاول من كتاب النكاح لوزوج الجارية المبيعة قبل قبضها وانتقض البيع فان النكاح يبطل في قول أبي يوسف وهو المختار لان البيع متى انتقض قبل القبض انتقض

الزوج في المنفعة لا يمنع حق البائع في الرقبة ولانه لا يفوته ملك تلك المنفعة فان مع الاسترداد النكاح قائم كما لو تزوجها من البائع نعم بصير بحيث له منعها وعدم تبويتها معه بيتا غير انه ان ظفرها له وطؤها اه وهو صريح بعدم الانفساخ وصرح به أيضا في غاية البيان عن التحفة وفي التبيين ومثله في المجتبى حيث قال الاجارة تزوج الجارية بلكن الاجارة تفسخ بالاسترداد دون النكاح اه وقال في التاتارخانية نقلنا عن نوادر ابن سماعة وعنه أيضا فيمن اشترى جارية بفسادها وقبضها المشتري وزوجها من رجل ثم فسخ البيع بينهما بحكم الفساد وأخذها البائع مع ما نقصها التزوج يبيح ثم ان الزوج طلقها قبل الدخول بها كان على البائع أن يرد على المشتري مثل ما أخذ من النقصان قال الأثرى انه لو لم يكن نقصان تزوج وليكن ايضاحا عينها في يد المشتري ثم ان المشتري ردها ورد معها نصف القيمة ثم ذهب البياض وعاد الى الحال الاولى فان البائع يرد على المشتري ما أخذ من نصف القيمة وطريقه ما قلنا اه فقيه مع افادة بقاء النكاح فائدة أخرى فهذه نصوص كتب المذهب موافقة لما قاله في السراج (قوله لوزوج الجارية المبيعة) الظاهر ان المراد المبيعة ببيعها صححها أو أعم

(قوله أو يظهر بينهما فرق) الظاهر ان الفرق موجود لان كلام الوالوجي فيما قبل القبض وكلام السراج فيما بعد القبض
المفيد للملك بدليل قوله وقد صدقه المشتري وهي على ملكه وفرق ما بينهما يدل عليه قول الوالوجي لان البيع متى انتقض الخ فقيده
انتقاضه من الاصل بما اذا انتقض قبل القبض ومفهوما انه لو انتقض بعد القبض ١٠٥ لا ينتقض من الاصل ثم رأيت

في حاشية ازملي على منح
الغفار العجب من ذلك
مع ان ما في السراج فيما
عقد بعد القبض
وما في الوالوجية قبل
القبض كما هو صريح كل
من العبارتين فكيف
يستشكل باحدى
العبارتين على الاخرى
ولئن كان كلام السراج
في البيع الفاسد وكلام
الوالوجي في مطلق البيع
فقد تقرر ان فاسد البيع
كجائزه في الاحكام

أو يبني وله أن يمنع المبيع
عن البائع حتى ياخذ الثمن

فتأمل اه (قوله وفي
جامع الفصولين) أي
من الفصل الثلاثين في
التصرفات الفاسدة (قوله
ولو هلك المبيع لا المتولدة
الخ) قال الرمي ولو كان
على عكسه بان هلك
المتولدة لا المبيع يرد
المبيع ولا يضمن الزيادة
ولو استهلك الزيادة ضمنها
ويرد المبيع تام (قوله
وأما حكم نقصانه فلو نقص

من الاصل معنى فصار كأنه لم يكن فكان النكاح باطلا اه الأن يحمل ان ما في السراج قول محمد
أو يظهر بينهما فرق (قوله أو يبني) أي اذا بنى المشتري فاسدا فعليه القيمة عند أبي حنيفة واه عنه
يعقوب في الجامع الصغير ثم شك بعد ذلك في الرواية وقال أبو يوسف ومحمد انه ينقض البناء وتردد الدار
والغرس على هذا الاختلاف لهما ان حق الشفيع أضعف من حق البائع حتى يحتاج فيه الى القضاء
ويبطل بالتأخير بخلاف حق البائع ثم أضعف المحققين لا يبطل بالبناء فاوقاهما أولى وله ان البناء
والغرس مما يقصده الدوام وقد حصل بتسليط من جهة البائع فينقطع حق الاسترداد كالبيع
بخلاف حق الشفيع لانه لم يوجد منه التسليط ولهذا لم تبطل بهبة المشتري ويبيعه فكذا بيناه وشك
يعقوب في حفظ الرواية عن أبي حنيفة وقد نص محمد على الاختلاف ولم يذكر المؤلف من
الافعال الحسية الا البناء قالوا متى فعل المشتري بالمبيع فعلا ينقطع به حق المالك في الغصب ينقطع
به حق البائع في الاسترداد كما اذا كان حنطة فطحنها ولم يذكرا أيضا اذا زاد المبيع أو نقص الا
الزيادة بالبناء وفي جامع الفصولين زوائد المبيع فاسدا لا تمنع الفسخ الا متصلة لم تتولد كصبيغ
وخياطة ولسون ولو منفصلة متولدة تضمن بالتعدي لا بدونه ولو هلك المبيع لا المتولدة
فللبائع أخذ الزوائد وقيمة المبيع ولو منفصلة غير متولدة فله أخذ المبيع مع هذه الزوائد ولا تطيب
له ولو هلك في يد المشتري لم يضمن ولو أهلكها ضمن عندهما لا عند أبي حنيفة ويعاثلها زوائد
الغصب ولو هلك المبيع لا الزوائد فهي للمشتري بخلاف المتولدة كما يفترقان في الغصب فيضمن قيمة
المبيع فقط وأما حكم نقصانه فلو نقص في يد المشتري باقصة سماوية فللبائع أخذه مع ارش نقصه
وكذا لو بفعل المشتري أو المبيع ولو بفعل البائع صار مستردا حتى لو هلك عند المشتري ولم يوجد
منه حبس عن البائع هلك على البائع ولو بفعل أجنبي بخير البائع ان شاء أخذه من المشتري وهو
يرجع على الجاني وان شاء اتبع الجاني وهو لا يرجع على المشتري كالغصب اه (قوله وله أن
يمنع المبيع عن البائع حتى ياخذ الثمن) أي للمشتري المنع بعد فسخ البيع لان المبيع مقابل به
فيمصر محبوسا به كالرهن أشار المؤلف الى أن البائع اذا مات كان المشتري أحق به حتى يستوفي الثمن
لانه يقدم عليه في حياته فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته كالرهن والى انه لو استأجر اجارة فاسدة
ونقد الاجرة أو ارتهن رهنا فاسدا أو أقرض قرضا فاسدا وأخذ به رهنا كان له أن يحبس ما استأجر
وما ارتهن حتى يقبض ما نقد اعتبار العقد الجائز اذا انفاسخا وكذلك الاموات المؤجر أو الراهن أو
المستقرض فهو أحق بما في يده من العين من سائر الغرماء والى ان الثمن لو لم يكن منقودا للبائع وانما
كان ديننا له على المشتري فليس له الحبس قالوا لو اشتري من مدينه عبد ابدى سابق له عليه شراء
فاسد او قبض العبد باذن البائع فاراد البائع استرداد العبد بحكم الفساد ليس للمشتري ان يحبس العبد
لاستيفاء ماله عليه من الدين بخلاف الصحيح وله أن يسترد العبد قبل ابقاء الاجرة وليس للمستأجر

١٤ - بحر سادس في يد المشتري الخ) قال الرمي فلو اراد المشتري رده مع ارش نقصه وأبي البائع هل يجبر البائع الجواب
انه يجبر قال في جامع الفصولين حينئذ لو قطع ثوبا شره فاسدا ولم يخطه حتى أودعه عند بائعه يضمن نقص القطع لاقيمته لو صوله
الى ربه الا قدر نقصه فوقع عن الراد المستحق قال هذا التعليل اشارة الى ان المبيع بيع فاسد اذا نقص في يد المشتري لا يبطل حقه
في الراد ولو بطل لما كان الراد مستحقا عليه اه فهو كما ترى ناطق بما اجبنا (قوله وانما كان ديننا له على المشتري) العبارة

مقاربة والصواب وإنما كان ديناً عليه للمشتري (قوله بخلاف الصحيح) هنا سقط من النسخ والعبارة في الزيلعي بعده هكذا وكذا لو كانت الاجارة بدين سابق عليها وقبض المستأجر العبد ثم فسح الموجر الاجارة بحكم الفساد له ان يسترد النسخ وقوله بخلاف الصحيح يعني لو كان البيع صحيحاً والاجارة صحيحة ثم انفسخ العقد بينهما بوجه كان للمشتري أن يحبس المبيع حتى يستوفي الدين الذي كان له على البائع كذا نقل عن حاشية الزيلعي وفي جامع الفصولين عن الحاشية شري من مديونه فأسد انفسخ ليس له حبس المبيع لاستيفاء دينه وكذلك الواجر من دأته اجارة فاسدة ولو كان عقد البيع او الاجارة جائزاً ثم فسح فله الحبس لدينه (قوله والفرق) أي الفرق بين العقد الصحيح والفساد (قوله لان الخبث في الاول) أي في الفاسد وقوله في الثاني أي في الغصب وتوضيحه في شروح الهداية وعبارة بوضوح الاصلاح لابن الكمال والاصل فيه ان المال نوعان نوع لا يتعين في العقود كالدرهم والدينار ونوع يتعين كالعروض والخبث ١٠٦ أيضاً نوعان أحدهما باعتبار عدم الملك والثاني لفساد الملك والخبث باعتبار عدم الملك

الحبس بالاجرة بخلاف الصحيح وكذا الرهن الفاسد لو كان بدين سابق والفرق ان البيع اذا أضيف للدرهم لا يتعلق الملك في الثمن بمجرد العقد فاذا وجب للمدين على المشتري مثل الدين صار الثمن قصاصاً لا استواءً لها قدرها ووصفاً فيصير البائع مستوفياً منه بطريق المقاصة واعتبر بما لو استوفاه حقيقة وشم للمشتري حق حبس المبيع الى أن يستوفي الثمن فكذا هذا وفي الفاسد لم يملك الثمن بل يجب قيمة المبيع عند القبض والقيمة قبل القبض غير مقررة لاحتمالها السقوط كل ساعة بالفسح ولان القيمة قد تكون من جنس الدين وقد لا تكون ودين المشتري على البائع مقرر والمقاصة انما تكون عند استواء الواجبين وصفاً ولذا لا تجب المقاصة بين المحال والمؤجل والجيد والرديء واذا لم تقع المقاصة لم يصير البائع مستوفياً الثمن أصلاً فلا يكون للمشتري حق حبس المبيع بعد فسح البيع ولو كان الرهن باطلاً بان استقرض الفاوره من أم ولد أو مدبره أن يسترد قبل قضاء الدين لعدم الانعقاد والكل من الكافي شرح الوافي والى ان الثمن لو كان دراهم وهي قائمة فانه ياخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب وان كانت مستملكة أخذ مثلها لما بينا كذا في الهداية (قوله وطاب للبائع ما ربح للمشتري) أي طاب للبائع ما ربحه في ثمن الفاسد ولا يطيب للمشتري ربح المبيع فلا يتصدق الاول ويتصدق المشتري والفرق ان المبيع مما يتعين فتعلق العقد به فتمكن الخبث فيه والنقد لا يتعين في عقود المعاوضات فلم يتعلق العقد الثاني بعينه فلم يتمكن الخبث فلا يجب التصديق ببيع الفاسد لان ما ربحه الغاصب والمودع بعد اداء الضمان لا يطيب له مطاقاً عندهما خلافاً لابي يوسف لان الخبث في الاول لفساد الملك وفي الثاني لعدمه لتعلق العقد فيما يتعين حقيقة وفحماً لا يتعين شبهة من حيث انه يتعلق به سلامة المبيع أو تقدير الثمن وعند فساد الملك تنقلب الحقيقة شبهة والشبهة تنزل الى شبهة الشبهة والشبهة هي المعتبرة دون النازل عنها ثم اعلم ان قولهم تبعاً الى الجامع الصغير ان ربح يطيب للبائع في الثمن النقد ليس على ان

كافي الغصب ووجب حقيقة الخبث فيما يتعين وشبهة الخبث فيما لا يتعين عند أبي حنيفة ومحمد لان ما لا يتعين بالتعيين لا يتعلق العقد وطاب للبائع ما ربح للمشتري

به بل يتعلق بما في الذمة وانما هو وسيلة من وجه فوجب شبهة الخبث والشبهة معتبرة فلا حرم انعدم الطيب لعدم الملك في المالين جميعاً والخبث لفساد الملك يورث الشبهة فيما يتعين لان الخبث لفساد الملك أدنى من الخبث لعدم الملك ويورث شبهة الشبهة فيما لا يتعين وشبهة الشبهة ليست بمعتبرة فلهذا

تصدق الذي أخذ المبيع بالربح ولم يتصدق الذي أخذ الثمن به اه (قوله ثم اعلم ان قولهم الخ) قال في النهر وهذا النقد انما يتم على رواية عدم تعيين النقد وقد مر ان رواية التعيين هي الاصح وحينئذ فالاصح وجوب التصديق على البائع بما ربح غير ان التفصيل الواقع في الكتاب هو صريح الرواية في الجامع الصغير وحينئذ فالاصح ان الدرهم لا يتعين في الفاسد كذا في القمع ملخصاً قال صدر الشريعة ويمكن التوفيق بان لهذا العقد شبهتين شبهة الغصب وشبهة المبيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبهة الغصب سعياً في رفع العقد الفاسد واذا لم تكن قائمة واشترى بها شيئاً يعتبر شبهة المبيع حتى لا يسرى الفساد الى بدله قال يعقوب باشا هذا التوفيق انما يفيد دليلاً للمسئلة لا يرد عليه ما يرد عليها فالمناسب أن يقال ان كلام صاحب الهداية في المسئلة الاخيرة على الرواية الصحيحة لا على الاصح وهي انها تتعين في البيع الفاسد كما يشير اليه في العناية الا ان يقال مراد القائل بالتعيين الذي هو الاصح التعيين في صورة كونها قائمة لا تعيينها مطلقاً لكنه في الفاسد خلاف ما صرحوا به اه وعبارة في العناية هذا انما يستقيم على

الرواية الصحيحة وهي انها لا تتعين لاصح وهي التي تقدمت انها تتعين قال في الحواشي السعدية وفيه بحث فان عدم التعيين سواء كان في المقصود او بمن البيع الفاسد انما هو في العقد الثاني ولا ينظر ١٠٧ تعينه في الاول فقوله انما يستقيم الخ فيه ما فيه وقد اخذ

صاحب البحر قول يعقوب باشاه الا ان يقال الخ اه وما اجاب به في السعدية ذكره الرمي قبل اطلاعه عليه وقال وانا في عجب عجيب من فهم هؤلاء ولو ادعى على آخردراهم فقضاها اياه ثم تصادقا انه لاشي له عليه طاب له ربحه وكره النجش والسوم على سوم غيره

الاحكام المتناقض من مثل هذا مع ظهوره فانه بمنزلة النقود لا تتعين في العقود الفاسدة ولا شك ان المشتري شراء صححا بما قضه في الفاسد اذا ربح فقد ربح بعينه صحح شرعي خال عن الشهة لعدم تعين ذلك النقد في ذلك العقد (قوله) وظاهر اطلاقهم خلافة قال في النهر واقول قد صرحوا في الاقرار بان المقر له اذا كان يعلم ان المقر كاذب في اقراره لا يحل له اخذه عن كره منه اما لو اشتبه الامر عليه حل له الاخذ عند محمد خلافا لابي يوسف كما سياتي وحينئذ فلا يطيب

النقد لا يتعين في البيع الفاسد على الاصح وقولهم انه يتعين على الاصح بخالفه فان اعتبر تعحيح التعيين فحينئذ يجب التصديق على البائع والرواية بخلافه ولم أر من اوضحه من الشارحين وقد ظهر لي انه لا منافاة بينهما ما فقوالوا فيما مضى انه يتعين على الاصح بالنسبة الى وجوب رده عما اخذه وقالوا هنا لا يتعين أي بالنسبة الى انه يطالب له ما ربحه فهو متعين من جهة فساد الملك للمقصود وغير متعين من جهة ان فاسد المعاوضات كصححها فاعتبر والوجه الاول في لزوم رده عن المقبوض والثاني في حل ربحه وانما لم يعكس لدليل ابي يوسف الخراج بالضمان ومعناه كما في الفائق والقاموس غلة العبد للمشتري اذ رده بعد الاطلاع على العيب بسبب انه في ضمانه اه (قوله ولو ادعى على آخردراهم فقضاها اياه ثم تصادقا انه لاشي له عليه طاب له ربحه) أي ما ربحه في الدراهم لان الحبث لفساد الملك ههنا لان الدين واجب بالتسمية ثم استحق بالتصادق وبدل المستحق مملوك فلا يعمل فيما لا يتعين الا ترى انه لو باع عبدا بجمارية فاعتقه المشتري ثم استحقته الجمارية لا يبطل لعنق في العبد ولولا انه مملوك لبطل لانه لا يعتق فيما لا يملكه ابن آدم وكذا لو حلف ان لا يفارق غر مع حتى يستوفي منه دينه فباعه عبدا لغير الدين فقبضه الخائف وفارقه ثم استحق العبد مولاه ولم يجز البيع لم يحنث الخالف لان المدين ملك ما في ذمته بالبيع وهو بدل المستحق ولا يحنث الخالف بالاستحقاق وفي فتح القدير واعلم ان ملكه باعتبار زعمه انه قبض الدراهم بدلا عما يزعم انه ملكه اموال كان في اصل دعواه الدين متمم الكذب فدفع اليه لا يملكه أصلا لانه متيقن لانه لا ملك له اه وظاهر اطلاقهم خلافة لان المنظور اليه وجوده بالتسمية لا زعم المدعي وبدل عليه مسألة الخلف فانه لو غصب دراهم وقضى به ادينه ثم تبين انها مقصودة فانه لا حنث عليه وكذا لو غصب عبدا او باعه بدينه (قوله وكره النجش) شروع في مكر وهات البيع ولما كان المكروه دون الفاسد آخره وليس المراد بكونه دونه في حكم المنع الشرعي بل في عدم فساد العقد والافهذه كلها تحريرية لان علم خلافا في الاثم كذا في فتح القدير وقد بحث هنا بمجتمعا لما نزل تحت تركته عمدا وقد تقرر في الاصول ان كل منهي عنه فبيع فان كان لعينه افاذ بطلانه وان كان لغيره فان كان لوصف كبيع الربا والبيع بشرط مفسد افاذ فساده وان كان لمجاور كهذه البيوع المكروهة افاذ كراهة التحريم مع الصحة والنجش يفحشين وبروي بالسكون ان تسام السلعة باز يد من ثمنها وان لا تزيد شراء هاليرك الا تحرق في بيعه وكذلك في النكاح وغيرها ولا تنجسوا لانه لو اذ لك وأصله من نجش الصيد وهو اثاره كذا في المغرب وفي القاموس النجش ان تواطى رجلان اذا اراد بيعان فمدحه او ان يريد الانسان ان يبيع بياعة فساومه بها بمن كثير لينظر اليك ناظر فيقع فيها او ان تنفر الناس عن الشي الى غيره واثارة الصيد والبحث عن الشي واثارته والجمع والاستخراج والاتخاذ والاسراع كالخاشة بالكسر اه وحدث النهي لا تنجسوا في الصححين وقسده اصحابنا كما في الجوهره بما اذا كانت السلعة اذا بلغت قيمتها اما اذا لم تبلغ فلا منع منه لانه نفع للمسلم من غير اضرار باحد (قوله والسوم عن سوم غيره) للحدث لا يستام الرجل على سوم أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه ولان في ذلك ابحاثا واضرازا وهذا اذا تراضى المتعاقدان على مبلغ فمن في المساومة فاذا لم يركن أحدهما على الاخر فهو يبيع من يزيد ولا باس به على ما نذكره وما ذكرناه حمل النهي في

له ربحه ويحمل كلامه هنا على ما اذا ظن ان عليه دينا بارث من ابيه مثلا ثم تبين ان وكيله اوفاه لايه فتصادقا ان لادين حينئذ يطيب له وهذا فقه حسن قد بده اه ونقله عنه الرمي واقره (قول المصنف والسوم على سوم غيره) قال الرمي لا يحنث عليك

النكاح أيضا وفي القاموس السوم في المباينة كالسوام بالضم سمت بالسلعة وسامت بالسلعة واستمت بها وعلم اغاليت واستمتها ايها وعلم اسالته سومها اه (قوله وتلقى الجلب) الحديث الصحيحين عن ابن عباس نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تتلقى الركب ان وان يبيع حاضر لباد فقالت لابن عباس ما قوله حاضر لباد قال لا يكون له سمسار ولتلقى صورتان احدهما ان يتلقاهم المشترون للطعام منهم في سنة حاجة لبيعه ومن أهل البلد بزيادة وثانها ان يشتري منهم بارخص من سعر البلد وهم لا يعلمون بالسعر ومحل النهي عندنا اذا كان يضر باهل البلد وليس أما اذا انتفيا فلا بأس به وفي المغرب جلب الشيء جاء به من بلد الى بلد للتجارة جلبا والجلب المحبوب ومنه نهي عن تلقي الجلب اه (قوله وبيع الحاضر للبادي) لما تقدم من النهي وهو مقيد كما في الهداية بما اذا كان أهل البلد في قحط وعوز وهو يبيع من أهل البلد وطمعا في الثمن الغالي لما فيه من الاضرار بهم أما اذا لم يكن كذلك فلا بأس به لانعدام الضرر وفسره في الاختيار بان يجب البادي السلعة فيأخذها الحاضر لبيعهاله بعد وقت باغلي من السعر الموجود وقت الجلب اه فعلى الاول الحاضر مالك البائع والبادي مشترو على الثاني الحاضر سمسار والبادي صاحب السلعة ويشهد الثاني آخر الحديث دعوا الناس برزق الله بعضهم بعضا ولذا قال في المجتبى هذا التفسير أصح ذكره في زاد الفقهاء لموافقة الحديث وعلى هذا تفسير ابن عباس بان لا يكون له سمسار ليس هو تفسير بيع الحاضر للبادي وهو صورة النهي بل تفسير لضدها وهي الجائزة للمعنى انه نهي عن بيع السمسار وتعرضه فكانه لما سئل عن نكته نهي ببيع الحاضر للبادي قال المقصود أن لا يكون له سمسار فنهي عنه بالسمسار كذا في فتح القدير (قوله والبيع عند اذان الجمعة) لقوله تعالى وذروا البيع ثم فيه اخلال بواجب السبي على بعض الوجوه وقد ذكرنا الاذان المعترف فيه في كتاب الصلاة وفي الهداية كل ذلك يكره ولا يفسد به البيع لان النهي لمعنى خارج زائد لا في صلب العقد ولا في شرائط الهمة أطلقه فشمع ما اذا تبايعا وهو ما يشبان اليها وما في النهاية من علم الكراهة مشكل لا لطلاق الآية فمن جوزها في بعض الوجوه يكون تخصيصا وهو نسخ وهو لا يجوز بالرأى كذا ذكره الشارح (قوله لا يبيع من يزيد) أي لا يكره لما قدمناه من عدم الاضرار وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم باع قنطرة وحلها ببيع من يزيد ولانه يبيع الفقراء والحاجة ماسة اليه (قوله ولا يفرق بين صغير وذئب) رحمه محرم منه (قوله عليه الصلاة والسلام من فرق بين والده ولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة) وهب النبي صلى الله عليه وسلم لعلي غلامين صغيرين أخوين ثم قال له ما فعل الغلامان فقال نعمت أحدهما قال ادرك ادرك وبروي ارد داردد ولان الصغير يستأنس بالصغير والكبير والكبير يتعاضده فكان في بيع أحدهما قطع الاستئناس والمنع من التعاضد وفيه ترك المرجحة على الصغار وقد أوردنا في حديثنا عليه وسلم عليه ثم المنع معلول بالقرابة المهرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولذا قيد بذئ الرحم المحرم أي المحرم من جهة الرحم والابرد عليه ابن العم اذا كان أخا من الرضاع فانه رحمه محرم وليس له هذا الحكم وأطلقه فشمع الصغير والكبير ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان أحدهما له والاخر لغيره فلا بأس ببيع أحدهما ولو قال المصنف الا اذا كان التفريق بحق مستحق لكان أولى لانه حينئذ يجوز التفريق كدفع أحدهما بالجناية وبيعه بالدين وردة بالعيب لان المنظور اليه دفع الضرر عن غيره لا الاضرار به كذا في الهداية ومن التفريق بحق ما في المبسوط

وتلقى الجلب وبيع الحاضر للبادي والبيع عند اذان الجمعة لا يبيع من يزيد ولا يفرق بين صغير وذئب رحمه محرم منه

انه تدخل فيه الاجارة اذ هي بيع المنافع وهي واقعة الفتوى (قوله وفسره في الاختيار الخ) قال الرملي ويشهد له التفسير الاول ما في الفصول العمادية عن أبي يوسف لو أن أعرابا قدموا الكوفة وأرادوا أن يمتاروا منها وضر ذلك باهل الكوفة قال أمنعهم عن ذلك قال ألا ترى ان أهل البلدة يمنعون عن الشراء للعكسة فهذا أولى اه من الغزى (قوله دعوا الناس برزق الله بعضهم بعضا) كذا في بعض النسخ وفي بعضها برزق الله بعضهم من بعض والذي رأيت في الفتح برزق بعضهم من بعض بدون لفظ الجلالة وفي حاشية الرملي عن ابن حجر الهيتمي وقع لشارح انه زاد في غلاتهم ونسبه

ذمي له عبده امرأة أمة ولدت منه فاسلم العبد وولده صغير فانه يجبر الذمي على بيع العبد وانته وان
كان تفر يقاينه وبين أمه اه ولا يرد على المصنف التفريق باعتناق أحدهما بمال أو غيره
أو تديره أو استيلا لأمة أو كتابة أحدهما فانه جائز لان مراده منع التفريق بالبيع أو الهبة أو الوصية
أو غير ذلك من أسباب الملك كما في الجوهره اذ لو منع عن الكل لصار المالك محجورا عليه بمنعه من
التصرف في ماله رأسا وكذا لا يرد عليه ما لو كان في ملكه ثلاثة أحدهم صغير فان له بيع أحد
الكبيرين لان العلة ما هو مظنة الضياع والاستيحاء وقد بقي له من يقوم مقام الثالث وفي الكفاية
اجتمع له عدد من أقاربه لا يفرق بينه وبين واحد ان اختلفت جهة القرابة كالعم والحال أو اتحدت
كخالين عند أبي يوسف لانه يتوحد بفراق الكل والصحيح في المذهب انه اذا كان مع الصغير
أبواه لا يبيع واحد منهم ولو كان معه أم وأخ أو عم وأخالة أو أخ جاز يبيع من سوى الام لان
شفقة الام تغني عن سواها ولذا كانت أحق بالحضانة من غيرها فهذه الصورة مستثناة من اختلاف
الجهة والجمدة كالام فلو كان معه جد وعمة وخالة جاز يبيع العمة والحالة ولو كان معه عمة وخالة
لا يباعوا الامعا لاختلاف الجهة مع اتحاد الدرجة ولو كان معه أخوان أو اخوة كبار فالصحيح انه
يجوز يبيع فاسوى واحد منهم وهو الاستحسان لان الشفقة أمر باطن لا يوقف عليه فيعتبر السبب
ولا يعتبر الابعاد مع الاقرب وعند الاتحاد في الجهة والدرجة أحدهما يغني وكذا لو ملك ستة اخوة
ثلاثة كبار وثلاثة صغار فباع مع كل صغير كبير اجاز استحسانا فلو كان معه أخت شقيقة وأخت
لاب وأخت لام باع غير الشقيقة ولو ادعاه رجلان فصار أبو بن له ثم ملكوا جملة القياس أن يباع
أحدهما لاتحاد جهتهما وفي الاستحسان لا يباع لان الاب في الحقيقة واحد فاحتمل كونه الذي
يبيع فيمتنع احتياطا فصار الاصل انه اذا كان معه عدد أحدهم أبعد جاز يبعه وان كانوا في درجة
فان كانوا من جنسين مختلفين كالاب والام والحالة والعمة لا يفرق ولكن يباع الكل أو يمسك
الكل وان كانوا من جنس واحد كالأخوين والعمين والخالين جاز أن يمسك مع الصغير أحدهما
ويبيع ما سواه ومثل الحالة والعمة أخ لاب وأخ لام كذا في فتح القدير وكذا لا يرد عليه ما اذا كان
البائع حرييا مستأمنًا مسلم فانه لا يمنع المسلم من الشراء دفعا للمفسدة عنه وكذا لا يرد ما اذا باعه من
حلف بعقده ان اشتراه أو ملكه لما ذكرنا في الاعناق فهذه عشرة مسائل يجوز فيها التفريق ولا
بأس بسردها دفع أحدهما بجناية وبيعه بدين ورده بعيب واذا كان المالك كافرا أو عاقه وتديره
واستيلا لها وكتبه وبيعه من حلف بعقده وبيعه واحد من ثلاثة بالشرط السابق والحادية عشر
اذا كان الصغير مراهقا ورضيت أمه ببيعه فانه يجوز كما في فتح القدير ولو كان مع امرأة مسبية صبي
ادعت انه انهما لم يثبت النسب ولا يفرق بينهما احتياطا ولو باع الام على انه بالخيار ثم اشترى الولد
فانه يكره التنفيذ لانهما اجتماعي ملكه ولو كان في يده صبي واشترى أمه بشرط الخيار له ردها تفاقا
لعدم الملك عنده ولدفع الضرر عنه عندهما (قوله بخلاف الكبيرين والزوجين) لانه ليس في معنى
ما ورد به النص وقد صح انه صلى الله عليه وسلم فرق بين مارية وسيرين وكانتا كبيرتين أختين
ولا يدخل الزوجان لان النص ورد على خلاف القياس فيقتصر على مورده فان فرق في موضع المتع
كره وجاز العقود عن أبي يوسف انه لا يجوز في قرابة الولاد ويجوز في غيرها وعنه لا يجوز في الجميع لان
الامر بالادراك والردي لا يكون الا في البيع الفاسد ولهما ان ركن البيع صدر من أهله في محله وانما
الكرهية لمعنى مجاور فشابه كراهية الاستيحاء وفي الجوهره وكل ما يكره من التفريق في البيع

بخلاف الكبيرين والزوجين

مسلم وهو غلط لا وجود
لهذه الزيادة في مسلم بل
ولاني كتب الحديث كما
قضى به سبر ما بأيدي
الناس منها اه (قوله
ورضيت أمه ببيعه)
عبارة الفتح لو كان الولد
مراهقا فرضى بالبيع
واختاره ورضيت أمه
جاز يبعه

يكره في القسمة في الميراث والغنائم اه والله تعالى أعلم

باب الاقالة

المناسبة ظاهرة وهي شاملة لكل عقد يبيع صحبها كان أو مكررها فيفسخ اقالة بالتراضي وان كان واجباً في المكره وتحرر بما دفع للمعصية أو فاسداً فيفسخ بدون التراضي اما من أحدهما أو من القاضي جبراً كما قدمناه فاشترك المكره والفاسد في وجوب الدفع والكلام فيها يقع في عشرة مواضع الأول في معناها لغة والثاني في معناها شرعاً والثالث في ركنها والرابع في شروطها والخامس في صفتها والسادس في حكمها والسابع فيمن يملكها ومن لا يملكها والثامن في بيان دليلها والتاسع في سببها والعاشر في محاسنها أما الأول فقال في القاموس قلته البيع بالكسر واقلته فسخته واستقاله طلب اليه أن يقيهه وتقابل البيعان وأقال الله عثرته وأقالها اه ذكرها في القاف مع الباء وفي المصباح أقال الله عثرته اذا رفعه من سقوطه ومنه الاقالة في البيع لانها رفع العقد وقاله قتيلاً من باب باع لغتاً واستقاله البيع فأقاله اه وبهذا ظهر انها لم تكن مشتقة من القول وان الهمزة للسلب أي ازال القول الأول كما ذكره الشارح وانما هي من القيل واما معناها شرعاً فهي رفع العقد كذا ذكره في الجوهره وهو تعريف للاعتم من اقالة البيع و الاجارة ونحوهما وان أردت خصوصها فقل رفع عقد البيع واما الطلاق فهو رفع قيد النكاح لارفع النكاح واما ركنها فالاجاب والقبول الدالان عليهما بلطفين ماضيين أو أحدهما مستقبلاً والاخر ماضياً كقولي فقال أقلت عند أبي حنيفة وأبي يوسف كالتكاح وقال محمد لا تنقذ إلا بماضين كالبيع كذا في البدائع وقد يكون القبول بالفعل كما لو قطعه قيصاً في فورق قول المشتري أقلتك وتنقذ بقا سختك وتركت وتاركك ودفعت وتنقذ بالتعاطي كالبيع كما في الخائصة والمخالصة وفي البرازية ينقذ به كالبيع من أحد الجانبين وهو الصحيح واما شرائط صحتها فنهارضا المتعاقدين لان الكلام في رفع عقد لازم واما رفع ما ليس بلزوم فمن له الخيار يعلم صاحبه لارضاه ومنها بقاء المهل لماسياً في ان البيع اذا هلك لم تصح الاقالة ومنها قبض بدلي الصرف في اقالة الصرف أما على قول أبي يوسف فظاهر لانها يبيع وأما على أصلها فلا لأنها يبيع في حق ثالث وهو حق الشرع ومنها ان يكون المبيع قابلاً للفسخ بخيار من الخيارات فلو ازداد زيادة تمنع الفسخ لم تصح الاقالة خلافاً لهما ولا يشترط لصحتها بقاء المتعاقدين فتصح اقالة الوارث والوصي ولا تصح اقالة الموصى له كما في القنية ومنها اتحاد المجلس وعليه يتفرع ما في القنية جاء الدلال بالثمن الى البائع بعد ما باعه بالامر المطلق فقال البائع لا أدفع بهذا الثمن فاخبر به المشتري فقال ان لا أزيد يده أيضاً يفسخ لانه ليس من القاط الفسخ لان اتحاد المجلس في الاجاب والقبول شرط في الاقالة ولم يوجد اه ومنها ان لا يهب البائع الثمن للمشتري قبل قبضه في شراء المأذون فلو وهبه له لم تصح الاقالة بعدها كما في خزائنة المفتين ومنها ان لا يكون البيع بالكبير من القيمة في بيع الوصي فان كان لم تصح اقالته كما فيها أيضاً واما صفتها فهي مندوب اليها للحديث من أقال نادماً بيعته أقال الله عثرته يوم القيامة وقد منانها تكون واجبة اذا كان عقداً مكرهاً وينبغي أن تكون واجبة اذا كان البائع غاراً للمشتري وكان الغيب يسيراً وانما قيدنا باليسير لان الغيب الفاحش يوجب الردان غره البائع على الصحيح كما سيأتي ان شاء الله تعالى واما حكمها فاختلف فيه على أقوال فقال الامام الاعظم انها فسخ في حق المتعاقدين يبيع جديد في حق ثالث

باب الاقالة
 قوله كما قدمناه أي قبيل قول المصنف الا ان يبيع المشتري قوله واما حكمها فاختلف فيه الخ قال في الجوهره ان كانت قبل القبض فهي فسخ اجماً وان كانت بعد القبض فهي فسخ عند أي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله يبيع وقال محمد ان كانت بالثمن الاول أو باقل فهي

باب الاقالة

فسخ وان كانت باكثر أو يجنس آخر فهي يبيع ولا خلاف بينهم انها يبيع في حق الغير سواء كانت قبل القبض أو بعده وقال زفر هي فسخ في حقهما وحق الغيراه وفي العناية والاقالة في المتقول قبل القبض فسخ بالاتفاق لا امتناع البيع وأما في غيره كالعقار فانه فسخ عند أبي حنيفة ومحمد وأما عند أبي يوسف فيبيع لجواز البيع في العقار قبل

القبض عنده اه فظهر ان قول الجوهره ان كانت قبل القبض فهي فسخ اجماعا محمول على المتقول وقولها ولا خلاف بينهم الخ
 يخالفه قول الزبلي وان كانت قبل القبض فهي فسخ في حق الكل في غير العقار لتعذر جعلها باعاف تأمله وبما نقلناه يظهر لك
 ما في كلام المؤلف من حكاية الاقوال اذ لا يظهر من كلامه فرق بين قول محمد وقول زفر فالصواب ان يحذف من قول محمد قوله في
 حق الكل لان جعلها باعاف في حق الثالث اتفق عليه الثلاثة كما صرح به في النهر وهو مستفاد مما قدمناه (قوله الخامسة
 الوكيل بالسلم) قال الزملي وعلبك ان تتأمل ما في الظهير بقو يتضح اذا كان معناه فيملكها على الموكل في قول محمد وهو صريح
 في ان باعاف يقول بان لا يملكها عليه بل تصح على نفسه ويضمن تأمل اه وقال الحموي في حواشي الاشباه بعد ذكره ما نقله
 المؤلف وفي جامع الفصولين الوكيل لو قبض الثمن لا يملك الاقالة اجماعا فتأمل ما بين 111 كلام الظهير وكلام جامع

الفصولين وتخصيص قول
 محمد في كلام الظهير به
 غير ظاهر وفي البرازية
 الوكيل بالبيع يملك
 الاقالة قبل القبض أو

وقال يوسف انها بيع في حق الكل وقال محمد فسخ في حق الكل وقال زفر هي فسخ في حق الكل
 ذكر قوله في البسائط والسراج الوهاج وأما من يملكها ومن لا يملكها فقولوا من ملك البيع ملك
 اقالته فصحت اقالة الموكل ما باعه وكيه واقالة الوكيل بالبيع ويضمن وكتبتنا في الفوائد الفقهية الا
 في مسائل الاولى الوصي لو اشترى من مديون اليتيم دارا بعشرين وقيمتها خمسون فلما استوفى الدين
 اقاله لم تصح اقالته الثانية العبد المأذون اشترى غلاما بالف وقيمه ثلاثة آلاف لا تصح اقالته ولا
 يملك ان الردي العيب بخلاف الردي بخيار الشرط والرؤية كذا في ديوع القنية الثالثة المتولى على
 الوقف اذا اشترى شيئا باقل من قيمته لا تصح اقالته وكذا اذا اجر ثم اقال ولا صلاح فيها للوقف لم يجز
 كما فيها ايضا وفي بعض المواضع منها ان كان قبل القبض جازت والا الرابعة الوكيل بالشراء لا تصح
 اقالته بخلاف الوكيل بالبيع تصح ويضمن الخامسة الوكيل بالسلم على تفصيل فيه وانما يضمن
 الوكيل بالبيع اذا اقال اذا كان بعد قبض الثمن اما قبله فيملكها في قول محمد كذا في الظهيرية
 وفيها والوكيل بالاجارة اذا ناقض مع المستأجر قبل استيفاء المنفعة وقبل قبض الاجر صحو سواء كان
 الاجر عينيا او دينيا اه وفي فتاوى الفضلي اذا باع المتولى أو الوصي شيئا باكثر من قيمته لا تجوز اقالته
 وان كانت بمثل الثمن الاول اه وفي القنية باعت ضبيعة مشتركة بينها وبين ابنها البالغ واجاز
 الابن البيع ثم اقالته واجاز الابن الاقالة ثم باعها ثانيا بغير اجازته يجوز ولا يتوقف على اجازته لان
 بالاقالة يعود المبيع الى ملك العاقد لا الى ملك الموكل والمجيز ودليلها السنة والاجماع وسببها الحاجة
 اليها ومحاسنها ازالة الثمن عن النادم وتفرج الكرب عن المكروب (فائدة) تصح اقالة الاقالة فلو
 تقابلا بالبيع ثم تقابلا بالاقالة ارتفعت الاقالة وعاد البيع وكتبتنا في الفوائد الا في مسئلة وهي اقالة
 السلم فانها لا تقبل الاقالة كما ذكره الشارح من الدعوى من باب التحالف وفي الجوهره لا تصح
 الاقالة في النكاح والطلاق والعتاق اه (قوله هي فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق ثالث)
 وهذا عند أبي حنيفة الا ان تعذر جعلها فسخا بان ولدت المبيعة بعد القبض أو هلك المبيع فانها تبطل

هي فسخ في حق
 المتعاقدين بيع في حق
 ثالث
 بعده من عيب أو من
 غير عيب ومثله في جامع
 الفتاوى فتأمل اه قلت
 كلام جامع الفصولين
 فيما بعد قبض الثمن
 فلا ينافي ما في الظهيرية
 وما نقله عن البرازية لم
 اره في اقاتها بل رأيت
 في العاشر في الوكالة
 بالبيع منها مانصه
 اقالة الوكيل بالسلم
 واقالة الوكيل بالبيع

جائزة عند الامام ومحمد بخلاف الوكيل بالشراء فانه لا يملكها اجماعا اه ومثله في القنية ثم قال واراد باقالة الوكيل بالسلم
 الوكيل بشراء السلم بخلاف الوكيل بشراء العين (عن) اقالة الوكيل بالشراء على هذا الخلاف وانكره مح وهو الاصح والمعنى
 فيه ان باقالة الوكيل بالبيع يسقط الثمن عن المشتري عندهما ويلزم المبيع الوكيل وعند أبي يوسف لا يسقط الثمن عن المشتري
 أصلا قال في العصامي ولو باع الوكيل ثم اقال قبل قبض أو بعده بعيب أو غير عيب لزمه دون الامر قال رضى الله تعالى عنه اقالة
 الموكل بالشراء مع البائع لم يصح فكذلك اقالة الموكل بالبيع مع المشتري اه كلام القنية (قوله وانما يضمن الوكيل
 بالبيع الخ) عبارة الظهيرية على ما رأيت فيها نصها والوكيل بالبيع يملك الاقالة قبل قبض الثمن في قول محمد رحمه الله تعالى
 (قوله لان باقالته يعود المبيع الى ملك العاقد الخ) وجهه ان الاقالة بيع جديد في حق العاقدين فصارت البائع وكيه بالبيع
 بالاجارة لان الاجارة اللاحقة كالوكالة السابقة ثم لما اقلت البيع صارت مشتركة لنفسها والشراء لا يتوقف مني وجدتها فاذا

على العاقد فصار الشراء لها وان أجاز الابن لعدم التوقف فاذا باعت ثانيا فقد باعت ملكها فلا يتوقف على اجازة الابن (قوله)
أطلقه فشمع ما اذا كان قبل القبض أو بعده) أي أطلق قوله هي فسخ في حق المتعاقدين قال في المحتجب والاقالة قبل القبض في
المنقول وغيره فسخ عند أبي حنيفة ومحمد وكذا عند أبي يوسف في المنقول لتعذر البيع وفي العقار تكون ببيعاعده ~~سك~~ وعن
الحسن عن أبي حنيفة يبيع ١١٢ بعد القبض فسخ قبله الا في العقار فإنه يبيع فيهما (قوله وظاهره) أي ظاهر التعبير بقوله

وروي (قوله واذا تبايعاه
بعدها) أي بعد الاقالة
وهو بيان لقوله جاز أي
جاز بيبعه قبل رده ولكن
يحتاج المشتري الى قبض
حديد وهذا فيما يتعين
كونه ميبعا كما يفيد
ما سذكه عن الكافي
أيضا (قوله تقايضا) من
المقايضة فهو بالياء
المثناة التحتية لا بالياء
الموحدة وقوله لقيامهما
أي قيام كل من عوضي
المقايضة (قوله وتظهر
فائدة كونها بيعا في حق
غيرهما في خمس مسائل)
قال في النهر زاد في النهاية
سادسة وهي ما مر من ان
قبض بدلي الصرف شرط
لحصة الاقالة فيجعل في حق
الشرع كبيع جديد
وسئلت عن الاقالة
بعد الرهن فاجبت بانها
موقوفة كالبيع أخذ
من قولهم انها يبيع جديد
في حق ثالث وهو هنا
المرتهن وهي سابعة وعلى

ويبقى البيع على حاله أطلقه فشمع ما اذا كان قبل القبض أو بعده وروي عن أبي حنيفة انها
فسخ قبل القبض يبيع بعده كذا في البدائع وظاهره ترجيح الاطلاق وقال أبو يوسف هي يبيع الا
ان تعذر بان كانت قبل القبض ففسخ الا ان تعذرا فبتطل بان كانت قبل القبض في المنقول باكثر
من الثمن الاول أو باقل منه أو بجنس آخر أو بعد هلاك المبيع وقال محمد في فسخ الا ان تعذرا بان
تقابل باكثر من الثمن الاول أو بخلاف جنسه أو ولدت المبيعة بعد القبض فبيع الا ان تعذرا
بان كانت قبل القبض باكثر من الثمن الاول فتبطل والخلاف المذكور انما هو فيما اذا وقعت
بلفظها اما بلفظ الفسخ أو الرد أو الترك فانها لا تكون بيعا وفي بعض نسخ الزبلي فانها لا تكون فسخا
وهو سبق قلم كما لا يخفى وفي السراج الوهاج اما اذا كانت بلفظ البيع كانت بيعا جامعا كما اذا قال
البائع له بعني ما اشتريت فقال بعث كان بيعا وفائدة كونها فسخا في حقهما عند تظهر في خمس
مسائل الاولى وجوب رد الثمن الاول وتسمية خلافه باطل الثانية انها لا تبطل بالشروط المفسدة
واسكن لا يصح تعليقها بالشرط كان باع ثورا من زيد فقال اشترى بته رخيصة فقال زيد ان وجدت
مشتريا بالزيادة فبعه منه فوجد فباع بازيد لا ينعقد البيع الثاني في انه تعليق الاقالة لا الوكالة
بالشرط كذا في السراج الوهاج الثالثة اذا تقابلا ولم يرد المبيع حتى باعه منه ثانيا جاز ولو كانت
بيعا الفسد وهذه حجة على أبي يوسف لان البيع جائز بلا خلاف بين اصحابنا الا ان ثبت عنه المخلاف
فيه كذا في البدائع ولو باع من غير المشتري لم يجز لكونه بيعا جديدا في حق ثالث واذا تبايعاه بعدها
يحتاج المشتري الى تجديد القبض لكونه بعدها في يده مضمونا بغيره وهو الثمن فلا ينوب عن قبض
الشراء كقبض الرهن بخلاف قبض الغصب كذا في الكافي هنا وفيه من باب التفرقات تقايضا
فتقايلا فاشترى أحدهما ما أقال صار قابضا بنفس العقد لقيامهما فكان كل واحد مضمونا بقيمة
نفسه كالمغصوب ولو هلك أحدهما فقتبلا ثم جدد العقد في القائم لا يصير قابضا بنفس العقد لانه
يصير مضمونا بقيمة العرض الا نحو فشابته المرهون اه والرابعة اذا وهب المبيع من المشتري بعد
الاقالة قبل القبض جازت الهبة ولو كانت بيعا لا يفسخ لان البيع يفسخ بهبة المبيع للبائع قبل
القبض والخامسة لو كان المبيع مكبلا أو موزونا وقد باعه منه بالكيل أو بالوزن ثم تقابلا واسترد
المبيع من غير أن يعيد الكيل أو الوزن جاز قبضه وهذا لا يطرد على أصل أبي يوسف لكونها بيعا
عنده ولو كانت بيعا لم يصح قبضه بلا كيل ووزن كذا في البدائع وتظهر فائدة كونها بيعا في حق
غيرهما في خمس أيضا الاولى لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا يقضى له بالشفعة
لكونه بيعا جديدا في حقه كانه اشتراه منه والثانية اذا باع المشتري المبيع من آخر ثم تقايلا ثم

هذا الواجب ثم تقايلا فهي ثامنة اه فالاقالة بعد الرهن موقوفة على اجازة المرتهن أو قضاء الرهن دينه اطلع
وبعد الاجازة موقوفة على اجازة المستأجر ان اجازت نفذت والابطلت ويزاد ايضا ما نقله السيد المحمدي عن ابن فرشته وهو ما اذا
اشترى جار يوق قبضها ثم تقايلا المبيع نزل هذا التقابل منزلة البيع في حق ثالث حتى لا يكون للبائع الاول وطؤها الا بعد
الاستبراء اه لان وجوب الاستبراء حق الله تعالى فالله تعالى ثالثهما كذا في حاشية أبي السعود (قوله الاولى) لو كان المبيع عقارا
فسلم الشفيع الشفعة الخ) قال الرمي انما قال فلم لتظهر فائدة كونها بيعا والاول لم يسلم بان اقال قبل ان يعلم الشفيع بالبيع

بعب الخ) قال الرملى
صورة عبارة الصغيرى
ومن له دين مؤجل اذا
اشترى بذلك الدين عن
عليه شيئا وقبضه ثم
تقايلا لا يعود الاجل ولو
رده بعيب الى آخر ما هنا
وسأقنى في الكفالة عن
التارخانية ما يخالف
ما هنا فراجعه وتأمل اه
والذى سأتقنى في الكفالة
هو وقوله لو باع الاصيل

وتصح بمثل الثمن الاول
وشرط الاكثر والاقبل
بلا تعيب وجنس آخر لغو
وزمه الثمن الاول

الطالب بدينه سقط فلو
رد عليه بملك جديد صاد
الدين على الاصيل ولم يعد
على الكفيل وبالفسخ
من كل وجه يعود على
الكفيل اه فهذا
مخالف لقوله لا تعود
الكفالة وذ كر الرملى
هناك ان ما ذكره المؤلف
هناك عزاه في التارخانية
الى الغائية ونقل في
التارخانية عن المحيط انه
يبرأ الكفيل سواء كان
الرد بعيب بقضاء أو برضا
ونقل عن السقائى عن
المسوط التفصيل بين

اطلع على عيب كأن كان في يد البائع فارد أن يرد على البائع ليس له ذلك لأنه يبيع في حقه فكانه
اشتراه من المشتري والثالثة اذا اشترى شيئا وقبضه ولم ينقد الثمن حتى باعه من آخر ثم تقايلا وعاد
الى المشتري فاشتراه من قبل نقد ثمنه باقل من الثمن الاول جاز وكان في حتى البائع كالمالوك بشراء
جديدا من المشتري الثانى والرابعة اذا كان المبيع موهوبا فباعه الموهوب له ثم تقايلا ليس
للوهاب أن يرجع في هبته لان الموهوب له في حق الواهب بمنزلة المشتري من المشتري منه
والخامسة اذا اشترى بعروض التجارة عبد الخدمة بعد ما حال عليها المحول فوجد به عيبا فرد به بعبر
قضاء واسترد العروض فهلكت في يده فانه لا تسقط عنه الزكاة لكونه يباع جديدا في حق الثالث
وهو الفقير لان الرديا لعيب بغير قضاء اقالة وقوله يبيع جديدا في حق الثالث مجرى على اطلاقه
وقوله فسحق في حق المتعاقدين غير مجرى على اطلاقه لانه انما يكون فسحا فيما هو من موجبات
العقد وهو ما يثبت بنفس العقد من غير شرط وأما اذا لم يكن من موجبات العقد يجب في شرط
زائدا فلاقالة فيه تعتبر ببيع جديدا في حق المتعاقدين أيضا كما اذا اشترى بالدين المؤجل عينا قبل
حلول الاجل ثم تقايلا يعود الدين حالا كانه باعه منه وفي الصغيرى ولو رده بعيب بقضاء كان فسحا
من كل وجه فيعود الاجل كما كان ولو كان بالدين كفيل لا تعود الكفالة في الوجهين اه وكما اذا
تقايلا ثم ادعى رجل ان المبيع ملكه وشهد المشتري بذلك لم تقبل شهادته لانه هو الذى باعه ثم
شهادته لغيره ولو كانت فسحا قبلت الا ترى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء وادعى المبيع
رجل وشهد المشتري بذلك تقبل شهادته لانه بالفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن متلقيا من جهة
المشتري لكونه فسحا من كل وجه وكذا لو باع عبدا بطعام بغير عينه وقبض ثم تقايلا لا يتعين
الطعام المقبوض للرد كانه باعه من البائع بطعام غير معين وكذلك لو قبض أردأ من الثمن الاول أو
أجود منه يجب رد مثل المشروط في البيع الاول كانه باعه من البائع بمثل الثمن الاول وقال الفقيه
أبو جعفر يجب عليه رد مثل المقبوض لانه لو وجب عليه مثل المشروط للزم زيادة ضرر بسبب
تبعه ولو كان فسحا بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء رد المقبوض اجاعا لانه فسح من كل وجه
كذا ذكر الشارح هنا (قوله وتصح بمثل الثمن الاول وشرط الاكثر والاقبل بلا تعيب وجنس آخر
لغو وزمه الثمن الاول) وهذا عند أبي حنيفة لان الفسخ يرد على عين ما يرد عليه العقد فاشترط
خلافه باطل ولا تبطل الاقالة كما قدمنا قيسد بقوله بلا تعيب اذ لو تعيب بعده جاز اشترط الاقل
ويجعل المحط بازاء ما فات بالعيب ولا بد أن يكون النقصان بقدر حصة القائت ولا يجوز ان ينقص
من الثمن أكثر منه كذا في فتح القدير وفي البناء معزيا الى تاج الشريعة هذا اذا كانت حصة
العيب مقدارا للمحطوط أو زائدا أو ناقصا بقدر ما يتغابن الناس فيه اه وقيد بقوله وجنس آخر
لان الاقالة على جنس آخر غير الثمن الاول صححة ويبلغوا المسمى ويلزمه رد الاول فقوله وجنس بالجر
عطف على الاكثر أى وشرط جنس لا على تعيب وعند أبي يوسف ومحمد اذا شرط الاكثر كانت يباعا
لكونه الاصل فيها عند أبي يوسف ولتهذرا للفسخ عند محمد وكذا في شرط الاقل عند أبي يوسف تصح
به يباعا وعند محمد فسح بالثمن الاول ولو قال المصنف وتصح مع السكوت عن الثمن الاول لسكان أولى
فيعلم منه حكم التصريح به بالاولى ومع السكوت لا خلاف في وجوب الاول كما في البدائع وأشار

(قوله ولو قال بعه لي) سيأتي عن الخائنة في أول فصل التصرف في المبيع تقييده بما إذا لم يقل له نعم فراجعه (قول المصنف وهلاك المبيع يمنع) قال الرمي أقول وكذا هلاكه بعد الاقالة وقبل التسليم يبطلها قال في البرازيه هلاك المبيع بعد الاقالة قبل التسليم مبطل وفي مجمع ١١٤ الفتاوى ولو تقايلا ثم هلك المبيع قبل التسليم بطلت الاقالة وفي مجمع الرواية شرح القدوري قال في شرح

الطحاوي أو هلاك المبيع بعد الاقالة قبل التسليم إلى البائع بطلت الاقالة ومثله في كثير من الكتب ووجهه ما أخذ من قولهم لا تم الا بالقبض قال في الخلاصة ولو جاء المشتري

وهلاك المبيع يمنع

إلى البائع وقال انه قام على يمين غال فرد عليه البائع ما قبض من الثمن ولكن لم يقبض ما باع لا تتم الاقالة والشرط الاعطاء من الجانبين اه ولتمامها حكم انشاؤها فكما لا يجوز انشاؤها بعد هلاك المبيع فكذا هلاكه يبطلها وقدم هذا الشارح في قوله هي فسخ انه اذا تعذر جعلها فسخا بان ولدت المبيعة بعد القبض أو هلاك المبيع فانها تبطل ويبقى المبيع على حاله والله تعالى أعلم اه قلت وماذا كره من الخلاصة مني على غير الصحيح فقد ذكر المسئلة

بقوله لزمه الثمن الاول الى ان الاعتبار لما وقع العقد به لما تقدم ولذا قال في فتح القدير لو كان الثمن عشرة دنانير ودفع اليه الدراهم عوضا عن الدنانير ثم تقايلا وقد رخصت الدراهم رجوع بالدنانير التي وقع العقد عليها لا بما دفع وكذا لو رد بالعيب وكذا في الاجارة لو فسخت ومن فروع الفسخ كالاقالة ما لو عقد ابدرهم ثم كسدت ثم تقايلا فانه يرد تلك الدراهم الكاسدة ولو عقدا بدرهم ثم جدد ابدرهم وعلى القاب انفسخ الاول وكذا لو عقد ابشمن مؤجل ثم جدد بحال أو على القاب أما لو جدد ابدرهم أكثر أو أقل فلا وهو حط من الثمن أو زيادة فيه وقالوا لو باع باثني عشر وحط عنه درهمين ثم عقدا بعشرة لا يفسخ الاول لانه مثله اذا لحط يلحق باصل العقد الا في اليمين فيحسب لو كان حلف لا يشتره باثني عشر ولو قال المشتري بعد العقد قبل القبض للبائع بعه لنفسك فان باعه جاز وانفسخ الاول ولو قال بعه لي أو لم يزد على قوله بعه لي أو زاد قوله عن شئت لا يصح في الوجوه لانه توكيل ولو باع المبيع من البائع قبل القبض لا يفسخ البيع ولو وهبه قبل القبض انفسخ اذا قبل ولو قال البائع قبل القبض أعتقه فاعتقه جاز العتق عن البائع وانفسخ البيع عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف العتق باطل وفي الفتاوى الصغرى بجوده ما عدا النكاح فسخ وعده ما فرغ في الخائنة وغيرها باع أمة فانسكرك المشتري الشراء لا يحل للبائع وطؤها الا ان عزم على ترك المحصومة فيحل حينئذله وطؤها وكذا لو أنسكرك البائع والمشتري يدعى لا يحل للبائع وطؤها فان ترك المشتري المحصومة وسمع البائع بعد ذلك حل له وطؤها ومثله لو اشترى جارية بشرط الخيار ثلاثة أيام وقبضها ثم رد على البائع جارية أخرى في أيام الخيار وقال هي التي اشتريتها وقبضتها كان القول له فان رضى البائع بها حل وطؤها وكذا القصار والاسكاف وكذا لو اشترى ما يتسارع اليه الفساد كاللحم والسمك والفاكهة وغاب المشتري وحاف البائع فساده فله بيعه من غيره استحسانا وللمشتري منه الانتفاع به وان علم الرضا العاقدين بالفسخ ظاهرا أو بتصدق البائع بما زاد على الثمن وان نقص فعلى البائع ولو اختلفا فدعى البائع الاقالة والمشتري انه باعه منه بأقل قبل النقد والقول للمشتري في انسكارها ولو كان على العكس صحالفا كذا في فتح القدير وأشار أيضا بقوله لزمه الثمن الاول الى انه لو كان الثمن الاول حالا فاجله المشتري عند الاقالة فان التاجيل يبطل ونصح الاقالة وان تقايلا ثم أجله فينبغي أن لا يصح الاجل عند أبي حنيفة فان الشرط اللاحق بعد العقد يلحق باصل العقد عنده كذا في القنية والى انه لو أبر المشتري عن الثمن بعد قبض المبيع ثم تقايلا لم تصح منها أيضا والى انه يلزم المشتري رد المبيع وفي القنية اشترى ماله حل وموثنة ونق له الى موضع آخر ثم تقايلا فوثنة الرد على البائع اه (قوله وهلاك المبيع يمنع) أي صحتهما ما قدمنا من شرطها بقاء المبيع لانها رفع العقد وهو محله قيد بالمبيع لان هلاك الثمن لا يمنعها لكونه ليس بحل لكونه يثبت بالعقد فكان حكما وهو يعقبه فلا يكون محسلا لان المحل شرط وهو سابق فتناويا ولذا

في البرازيه ثم قال فن قال البيع ينعقد بالتعاطي من أحد الجانبين

بطل جعله اقالة وهو الصحيح ومن شرط القبض من الجانبين لا يكون اقالة اه (قوله وهو محله) أي والمبيع محل العقد (قوله قد بالمبيع) كان نسخته ليس فيها التصريح بحكم الثمن والا فالذي رأيت في المتن وعليه كتب في النهر التصريح به قبل قوله وهلاك المبيع يمنع حيث قال وهلاك الثمن لا يمنع الاقالة

(قوله وفي بيع المقيضة الخ) بالياء المثناة التحتية بان تبايع عبد بجارية فهلاك العبد في يد بائع الجارية ثم أقال المبيع في الجارية
 وحب زقيمة العبد ولا تبطل بهلاك أحدهما بعد وجوده مع الآخر لان كل واحد منهما مبيع فكان المبيع قائما وتسامى في العناية
 (قوله الا اذا هلك) أي فتبطل الاقالة وقوله بخلاف البدلين الخ أي فان هلاكهما جميعا غير مانع مع ان لكل واحد منهما حكم
 المبيع والتمن كافي المقيضة لانهما لم يتعلقا بالاقالة باعيانهم مالو كانا قائمين بل رد المقبوض ورد مثله سببان فصار
 هلاكهما كقيامهما وفي المقيضة تعلقت باعيانهما قائمين حتى هلكا لم يبق شيء من المعقود عليه ترد الاقالة عليه كذا في العناية
 (قوله اذا هلك بعد الاقالة) أي قبل التسليم الى البائع كالم (قوله والى ان الاعتبار ما دخل في البيع مقصودا) قال الرمي
 يؤخذ منه جواب حادثة الفتوى اشترى حمارا وكفا وقبضه فهلاك كاهه عنده ثم ١١٥ تقايلا لا يضمن وكذا اذا استهلكه

واذا كان باقيا برده لانها
 من المبيع وان دخلت
 تبعها ومثله الشجر اذا دخل
 تبعها وهذا على غير الرقم
 الآخر وأما على الرقم
 الآخر فكل شيء موجود
 وقت البيع للبائع أخذ
 قيمته دخل ضمنا أو قصدا
 وكل شيء لم يدخل أصلا
 وهلاك بعضه بقدره

بطل البيع بهلاك المبيع قبل القبض دون الثمن (قوله وهلاك بعضه بقدره) أي هلاك بعض
 المبيع يمنعها بقدر الهالك لان الجزمعة بر بالكل وفي بيع المقيضة اذا هلك أحدهما صححت في
 الباقي منهما وعلى المشتري قيمة الهالك ان كان قيميا ومثله اذا كان مثليا فيسلبه الى صاحبه ويسترد
 العين الا اذا هلك بخلاف البدلين في الصرف اذا هلك لعدم التعيين ولذا لا يلزمه ما اورد المثل
 بعدها وفي السراج الوهاج اشترى عبدا بقرعة فضة أو بمصوغ مما يتبعين فتقايضا ثم هلك العبد في يد
 المشتري ثم تقايلا والفضة قائمة في يد البائع صححت وعلى البائع رد الفضة بعينها ويسترد من المشتري
 قيمة العبد وفي البرازية تقايلا باق العبد من يد المشتري وعجز عن تسليمه تبطل الاقالة اه وأشار
 الى ان المبيع اذا هلك بعد الاقالة بطلت وعاد البيع قيدا بهلاكه لانه لو باع صابونا رطبيا ثم تقايلا
 بعد ما حفر فتقص وزنه لا يجب على المشتري شيء لان كل المبيع باق كذا في فتح القدير وأشار بعدم
 اشتراط بقاء جميع المبيع على حاله الى انه لو اشترى أرضا مع الزرع وحصدته المشتري ثم تقايلا صححت
 في الارض بحصتها من الثمن بخلاف ما اذا أدرك الزرع في يده ثم تقايلا فانها لا تجوز لان العقد انما
 ورد على القصيل دون الحنطة كذا في القنية والى ان الاعتبار ما دخل في البيع مقصودا فلو اشترى
 أرضا فيها اشجار فقطعها ثم تقايلا صححت الاقالة بجميع الثمن من ولا شيء للبائع من قيمة الاشجار
 وتسلم الاشجار للمشتري هذا اذا علم البائع بقطعها فان لم يعلم به وقتها خيرا ن شاء أخذها بجميع الثمن
 وان شاء ترك وان اشترى عبدا فقطعت يده وأخذ رأسها ثم تقايلا صححت الاقالة ولزمه بجميع
 الثمن ولا شيء للبائع من ارش اليد اذا علم وقت الاقالة انه قطع يده وأخذ رأسها وان لم يعلم بخير
 بين الاخذ بجميع الثمن وبين الترك كذا في القنية ورقم رقم آخر ان الاشجار لا تسلم للمشتري وللبيع
 أخذ قيمتها من لانها موجودة وقت البيع بخلاف الارش فانه لم يدخل في البيع أصلا لا قصدا
 ولا ضمنا اه ثم اعلم انه لا يرد على اشتراط قيام المبيع لهجة الاقالة اقالة السلم قبل قبض المسلم فيه
 لانها صحيحة سواء كان رأس المال عينا أو ديناً وسواء كان قائما في يد المسلم اليه أو هالكاً لان المسلم

لا قصدا ولا ضمنا ليس
 للبائع أخذه وأقول ينبغي
 ترجيح هذا لما فيه من
 دفع الضرر عنه تأمل وفي
 الخلاصة رجل باع من
 آخر كرافس له باه كل
 المشتري نزله سنة ثم تقايلا
 لا يصح وكذا اذا هلك
 الزيادة المتصلة أو المنفصلة
 أو استهلكها الاجنبي اه

أقول ينبغي تقييد المسئلة بما اذا كانت هذه الزيادة حدثت بعد القبض لانها لو كانت قبل القبض ينبغي أن لا تمنع الاقالة كما لا تمنع
 الربا لعيب تأمل وأقول وانما تمنع المنفصلة اذا كانت متولدة من المبيع أما اذا لم تكن متولدة منه ككسب وغلة لا تمنع الفسخ
 بسائر اسباب الفسخ وقد ذكر ذلك في الخامس والعشرين من جامع الفصولين فراجع مع ما كتبناه عليه يظهر لك ذلك وفي
 التتارخانية وان ازدادت الجارية ثم تقايلا فان كان قبل القبض صححت الاقالة سواء كانت الزيادة متصلة أو منفصلة فهو صحيح
 فيما تفقهناه والله تعالى هو الموفق وفي المجتبى الزيادة المتصلة لا تمنع الاقالة قبل القبض وبعده والمنفصلة تمنع بعده لا قبله اه وفي
 التتارخانية من كتاب البيوع في الفصل الحادي عشر في الاختلاف الواقع بين البائع والمشتري بعد ان رمز للمعيط وان كانت
 الزيادة بدل المنفعة فانها يتخالفان بالاجماع فاذا تخالفا كان الكسب للمشتري عندهم جميعا كما لو حصل الفسخ بالربا لعيب بعد
 القبض أو باقالة بعد القبض فانه يبقى الكسب للمشتري عندهم جميعا اه (قوله لان المسلم

اليه وان كان ديناً حقيقة فله حكم العين حتى لا يجوز الاستبدال به قبل قبضه واذا سحقت فان كان رأس المال عيناً فاقامة ردت وان كانت هالكاً رد المثل ان كان مثلياً والقيمة ان كان قيمياً وان كان ديناً رد مثله قائماً أو هالكاً لعدم التعيين وكذا اقالته بعد قبض المسلم اليه وان كان قائماً ويرد رب السلم عين المقبوض لكونه متعيناً كذا في البائع والله سبحانه أعلم

باب المراجعة والتولية

شروع فيما يتعلق بالثمن من المراجعة والتولية والباو الصرف والبيع بالنسيئة بعد بيان أحكام المبيع وقدم المبيع لصالته كذا في البنائية وقدمتا ان أنواعاً بالنسبة الى الثمن أربعة هما المساومة لا التقات فهما الى الثمن الاول والرابع الوضعية بانقص من الاول ولم يذكرهما لظهورهما وما جازان لاستجماع شرائط الجواز والحاجة ماسة الى هذا النوع من البيع لان الغبي الذي لا يهتدى الى التجارة يحتاج الى أن يعتمد فعل الذكي المهتمدي ويطيب نفسه بمنزل ما اشترى وبزيادة ربح فوجب القول بجوازهما ولذا كان مبنيهما على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة وقد صرح ان النبي صلى الله عليه وسلم لما اراد الهجرة ابتاع من أبي بكر رضى الله عنه بهيرين فقال النبي صلى الله عليه وسلم ولني أحدهما فقال هولك بغير شي فقال أما بغير ثمن فلا قال السهيلي سئل بعض العلماء لم يقبلها الا بالثمن وقد انفق عليه أبو بكر أضعاف ذلك وقد دفع اليه حين بنى بعائشة ثنتي عشرة أوقية حين قال له أبو بكر الاتني باهلك فقال لولا الصداق فدفع اليه ثنتي عشرة أوقية وشياً وهو عشر وون درهما فقال لتكون هجرة بنفسي وماله رغبة منه في استكمال فضلها الى الله وان تكون على أتم الاحوال والمراجعة في اللغة كما في الصحاح يقال بعته المتاع واشترىته منه مراجعة اذا سميت لكل قدر من الثمن ربها اه وأما التولية في اللغة فقال الشارحون انها مصدر ولي غيره اذا جعله والباو في القاموس التولية في البيع نقل مملكته بالعقد الاول وبالثمن الاول من غير زيادة وأما شرحا فقال (هي) أى التولية (بيع بثمن سابق والمراجعة به وبزيادة) وأورد عليه الغصب وهو ما اذا ضاع المغصوب عند الغاصب وضمنه قيمته ثم وجدته جازله ببعه مراجعة وتولية على ما ضمن وقد غفل الشارح الزيلعي فأورده على عبارة الهداية وهي نقل مملكته بالعقد الاول بالثمن الاول مع ربح أو لا وادعى ان عبارة المؤلف أحسن وليس كما زعم لان مسألة الغصب كما ترد على الهداية باعتبار انه لا عقد فيها كذلك ترد على السكر باعتبار انه لا ثمن فيها فان أوجب بان القيمة كالثمن فكذلك يقال ان الغصب لمحق بعقود المعاوضات وقد أجاب الشارحون عن الهداية بهذا قالوا ولذا صح اقرار المأذون به لما كان اقراره بالمعاوضات حائراً وقد صرح في الفتاوى الكبرى بانه يقال قام على بكذا ويرد على كذا لا التعريفين مملكته هبة أو ارب أو وصية اذا قومه فله المراجعة على القيمة اذا كان صادقا في التقويم مع انه لا ثمن ولا عقد ولم أر كيف يقول وينبغي أن يقول قيمته كذا ويرد عليها أيضاً من اشترى دراهم بدنانير لا يجوز بيع الدراهم مراجعة مع صدق التعريف عليها ويرد أيضاً علمها منافيه من الاجهال لان الثمن السابق اما ان يراد عينه أو مثله لاسبيل الى الاول لانه صار ملكاً للبائع الاول فلا يراد في الثاني ولا الى الثاني لانه لا يخلو ما أن يراد المثل جنساً أو مقداراً والاول ليس بشرط لما في الايضاح والمحيط انه اذا باع مراجعة فان كان ما اشتراه به له مثل جاز سواء كان الربح من جنس رأس المال من الدراهم أو من الدنانير اذا كان معلوماً ما يعرف به لان الكل ثمن والثاني

باب المراجعة والتولية

هي بيع بثمن سابق والمراجعة به وبزيادة

اليه كذا في الفسخ والصواب المسلم فيه وكذا قوله الا في بعد قبض المسلم اليه

باب المراجعة والتولية

(قوله) ولم أر كيف يقول

(الخ) قال في الفسخ وصورة

هذه المسئلة أن يقول

قيمته كذا أو ورقه كذا

فأرأى بك على القيمة أو

رقه اه وقوله أو ورقه

كذا في مسألة البيع

بالرقم وسيد كرها

المؤلف (قوله) سواء كان

الربح (الخ) عبارة المنع

سواء كان الربح من جنس

رأس المال الدراهم

من الدراهم أو من غير

الدراهم من الدنانير أو

على العكس اذا كان

معلوماً الخ

(قوله وما أوزده في فتح القدير الخ) ذكر في النهر الجواب عنه وعن مسألة الصرف السابقة فقال وأجيب عن الأول بان البيع يستلزم مبيعا وكون مقابله ثمنا ملقما مقيدا (قوله بغير عقد الصلح) متعلق بملكه وقوله بشرط عوض متعلق بالهبة وقوله بما يتعين متعلق بملكه أيضا وقوله بعين متعلق بنقل وقوله أو بمثله معطوف على بعين وكذا قوله أو برقه ولكن الضمير فيه يعود على ما في قوله نقل ما ملكه وقوله في غير شراء القيمي متعلق بمحذوف حال من ما في قوله أو بما ١١٧ قومه به وقوله أو بمثل معطوف على بعين وكان الأولى أن

يقول أو بعين ما قام على من لا تقبل شهادته له الخ لدخول ما ملكه من لا تقبل شهادته له بالنصب وقوله أو بمثل ما اشترى به مضار به الخ معطوف على بعين أيضا وفي هذه المسئلة كلام سيذكرة المؤلف في هذا الباب عند قول المتن ولو كان مضار با بالنصب وقوله بزيادة ربح حال من قوله نقل ما ملكه ولا يخفى ما فيه من الركاكة لأن المعنى حينئذ التولية نقل ما ملكه الخ مقترنا بزيادة ربح والتولية لا تكون بزيادة ربح ولا يدفعه قوله في المراجعة ومراعاة ان يشير الى تعريف المراجعة أيضا فكان عليه أن يتم تعريف التولية بقوله بلار ربح ثم يقول والمراجعة النقل المذكور بزيادة ربح واعترض في النهر

وهو المقدار يقتضى ان لا يضم أجرة القصار والصباع ونحوهما لانها ليست بشمن في العقد الاول واذا اريد المثل قدرا وادعى ان الاجرة من الثمن الاول عادة كما فعله الشارحون ورد عليه انها جائزة بعينه اذا كان قد وصل الى المشتري الثاني وما أوردته في فتح القدير من الشراء بشمن نسبيته فان المراجعة لا تجوز على ذلك الثمن ليس بوارد لانها جائزة اذ بين انه اشتراه نسبيته كما سيأتي آخر الباب وقد وضعت لكل منهما تعريفا لا يرد عليه شيء ان شاء الله تعالى فقلت التولية نقل ما ملكه بغير عقد الصلح والهبة بشرط عوض بما يتعين بعين ما قام عليه أو بمثله أو برقه أو بما قومه به في غير شراء القيمي أو بمثل ما اشترى به من لا تقبل شهادته له من أصوله وفروعه وأحد الزوجين أو مكاتبه أو عبده المأذون أو أحد المتفاوضين من الآخر أو بمثل ما اشترى به مضار به أو رب المال مع ضم حصصه من الربح بزيادة ربح في المراجعة وبلار ربح في التولية فخرج ما ملكه في الصلح لا يتنائه على الحظ والمساهلة بخلاف ما اذا اشتراه من مديونه بالدين وهو يشتري بذلك الدين فانه يجوز كما في الظهيرية وما ملكه بالهبة بشرط العوض أيضا كما في الظهيرية وخرج بما يتعين مالا يتعين كما قدمناه وقلنا بعين ما قام عليه ولم نذكر العقد الاول ولا الثمن السابق ليدخل الغصب وما تكلفه على العين وتخرج ما اذا اشترى دجاجة فباضت عنده عشر بيضات ولم ينفق عليها قدر البيض فانه ليس له المراجعة على الثمن الاول كما في النهاية وقلنا بالعين أو بالمثل من غير اقتصار على أحدهما لجوازاها على العين في صورة قدمناها وعلى المثل فيما عداها ويدخل في المثل مثل الثمن السابق ان كان البيع صححها وقيمتها ان كان فاسدا كذا في المحيط وأرفى التعريف ليست للابهام وانما هي للتنويع وقلنا أو برقه ليدخل ما اذا اشترى متاعا ثم رقه باكثر من الثمن الاول ثم باعه مراجعة على رقه جاز ولا يقول قام على بكذا ولا قيمته ولا اشترى به بكذا ثم حرقه عن الكذب وانما يقول رقه كذا فانما أراج على كذا كما في النهاية وقلنا أو بما قومه به ليدخل ما ملكه بارث ونحوه كما قدمناه وقيدنا بغير شراء القيمي لانه اذا اشترى قيميا وقومه لم تجز المراجعة والفرق بين القيمي ان في شراء القيمي له أصل يرجع اليه وهو الثمن الاول واحتمل أن يكون ما قومه به أزيد في نفس الامر والمراجعة مبنية على الاحتراز عن شبهة الحيانة بخلاف ما اذا ملكه بغير بدل لعدم الثمن الاول يكون ما قومه به مخالفا له واحتمال الزيادة في تقويمه لا يعد خيانة لانه من جهة المشتري ولو كان بعض المبيع مشتري والبعض غير مشتري فقال في الظهيرية رجل اشترى من آخر ثوبا وبطانة وجعلها حبة وجعل حشوها قطنًا ورثه أو وهب له ثم حسب الثمن وأجر الحياط ثم قال لغيره قام على بكذا وباعه مراجعة على ذلك جاز وكذا الرجل برث الثوب فيبسطه بالقز الذي اشتراه وحسب أجر الحياط وثن القز ثم

التعريف المذكور بانه أطال فيه بذكر الشروط وغيرها عليك خروجها عن المساهيات والقصد من التعاريف انما هو بيان المساهية فقط (قوله كما قدمناه) أي فيما لو اشترى دراهم بدنانير فقدم انه لا يجوز بيع الدراهم مراجعة (قوله في صورة قدمناها) أي في قوله انها جائزة بعينه اذا كان قد وصل الى المشتري الثاني (قوله اذا اشترى متاعا ثم رقه باكثر من الثمن الاول الخ) سيذكرة عند قوله فان خان الخ تقيد ذلك عن المحيط بما اذا كان عند البائع ان المشتري يعلم ان الرقم غير الثمن الخ (قوله ولا يقول قام على بكذا ولا قيمته) انظر ما ذكره قريبي في الحاشية

وشرطهما كون الثمن
 الاول مثلها
 (قوله فقوله والربح الخ)
 أى قول المجمع وقوله شرط
 فى القمى فيه نظر فان
 بالاشارة علماء وان كان
 المشار اليه مجهول المقدار
 ومع الموصية الربح ولو
 بالاشارة شرط فيما اذا
 كان الثمن مثلما ايضا
 تأمل (قوله وذلك تسعة
 دراهم وعشرة أجزاء من
 أحد عشر جزءاً) كذا
 فى النسخ و صوابه وجزء
 واحد بديل قوله وعشرة
 أجزاء ولعل فى العبارة
 سقط والاصل هكذا وذلك
 تسعة دراهم وجزء من
 أحد عشر جزءاً من درهم
 والوضعية عشرة أجزاء من
 أحد عشر جزءاً من درهم
 بديل ذكره الوضعية فى
 المسئلة الالية (قوله
 وان باعه بوضعية ده يارده)
 كذا فى النسخ وهو عين
 الصورة الاولى وهى ما
 اذا باعه بوضعية أحد عشر
 على ثمنه والمراد هنا ما اذا
 باعه بوضعية اثني عشر على
 ثمنه اذا كان ثمنه عشرة
 بان يجعل كل درهم على
 اثني عشر جزءاً فقيمة
 العشرة مائة وعشرين
 جزءاً من اثني عشر جزءاً
 من الواحد ثم يطرح من

قال غيره قام على بكذا و باءه مرابحة على ذلك جاز كذا فى الظهيرية وقلنا أو بمثل ما اشترى به من
 لا تقبل الشهادة له يعنى لا بمثل ما اشتراه هو به فاذا اشترى شيئاً من لا تقبل شهادته له فإنه انما يربح
 بما اشترى بائعه لا بما اشتراه كما ذكره الشارح وكذا ربح المال اذا اشترى من مضاربه لا يربح بما
 اشتراه وانما يربح بمثل ما اشترى المضارب مع ضم حصة المضارب فقط لانها كما سيأتى مبنيّة على
 الامانة والاحتراز عن شبهة الحيانة ولذا قال فى الظهيرية أن من اشترى شيئاً وعلم أن فيه غبناً لا يجوز
 له المرابحة والتولية حتى يبينه والله تعالى أعلم وهذا التقدير ان شاء الله تعالى من خواص هذا
 الشرح بحول الله وقوته (قوله وشرطهما كون الثمن الاول مثلها) لانه اذا لم يكن له مثل لوملكه
 ملكه بالقيمة وهى مجهولة والمثل الكيفى والوزنى والمعدود المتقارب وعبارة المجمع أولى وهى
 ولا يصح ذلك حتى يكون العوض مثلها أو يملو كاللشترى والربح مثل معلوم اهـ ولكن لا بد من
 التقديد بالمعين للاحتراز عن الصرف فانه لا يجوز ان فيه ما وتقسيد الربح بالمثل اتفاقاً لجواز ان يربح
 على عين قيمته مشاراً اليها ولذا قال فى فتح القدير أو بربح هذا الثوب وقيد الربح بكونه معلوماً
 للاحتراز عما اذا باعه بربح يارده لا يجوز له لانه باءه برأس المال وبيع بعض قيمته لانه ليس من
 ذوات الامثال كذا فى الهداية ومعنى قوله ده يارده أى بربح مقداره درهم على عشرة دراهم
 فان كان الثمن الاول عشرين كان الربح بزيادة درهمين وان كان ثلاثين كان الربح ثلاثة دراهم
 فهذا يقتضى أن يكون الربح من جنس رأس المال لانه جعل الربح من مثل عشر الثمن وعشر الشيء
 يكون من جنسه كذا فى النهاية يعنى فاذا كان رأس المال قيمه يملو كاللشترى لا يجوز له هالة الربح
 وأما اذا كان الربح شيئاً مشاراً اليه مجهول المقدار فانه يجوز فقوله والربح مثل معلوم شرط فى القمى
 المملوك للشترى كما لا يخفى وفى البناية ولفظة ده بفتح الدال وسكون الهاء اسم للعشرة بالفارسية
 و يارده بالياء آخر الحروف وسكون الزاى اسم أحد عشر بالفارسية اهـ ومن مسائل ده يارده ما فى
 الهبط اشترى ثوباً بعشرة و باعه بوضعية ده يارده على ثمنه فالثمن تسعة دراهم وجزء من أحد عشر
 جزءاً من درهم والوضعية عشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم واحد ومعرفة ما جعل كل درهم
 على أحد عشر جزءاً فقيمة العشرة مائة وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم
 جزءاً فيكون المطروح عشرة بقى مائة جزء وذلك تسعة دراهم وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً من
 درهم وان باعه بوضعية ده يارده فالثمن ثمانية دراهم وثلاث دراهم والوضعية عشرة دراهم وثلاث دراهم
 ونحترجه على نحو ما مر وان باعه بوضعية عشرة فاجعل كل درهم على عشرة أجزاء ثم اطرح جزءاً
 من كل درهم فيكون المطروح عشرة أجزاء يبقى تسعون جزءاً فيكون تسعة دراهم وعلى هذا القياس
 ان باعه بوضعية تسع أو ثمان اهـ وفى فتح القدير اشترى عبداً بعشرة على خلاف نقد البلد و باعه
 بربح درهم فالعشرة مثل ما نقد والربح من نقد البلد اذا أطلقه لان الثمن الاول يتبعه فى العقد
 الثانى والربح مطاق فينصرف الى نقد البلد فان نسب الربح الى رأس المال فقال بعثك بربح العشرة
 أحد عشر أو بربح ده يارده فالربح من جنس الثمن لانه عرفه بنسبته اليه وفى الهبط اشترى بنقد
 نيسابور وقال ببيع قائم على بكذا و باعه بربح مائة أو بربح ده يارده فالربح ورأس المال على نقد بلخ
 الا أن يصدقه المشتري أنه نقد نيسابور أو تقوم بينة واذا كان نقد نيسابور فى الوزن والجودة دون
 نقد بلخ ولم يبين فرأس المال والربح على نقد نيسابور وان كان على عكسه واشترى ببيع بنقد نيسابور
 ولم يعلم أنه أوزن وأجود فهو وبالخييار ان شاء أخذ وان شاء ترك واعلم أن المعبر فى المرابحة ما وقع العقد

وله أن يضم إلى رأس المال
أجر القصار والصبغ
والطرارز والقتل وحمل
الطعام وسوق الغنم
ويقول قام على بكذا ولا
يضم أجرة الراعي والتعليم
وكره بيت الحفظ

كل سهم جز أن فيكون
الطروح حينئذ عشرين
يبقى مائة جزء كل اثني
عشر جزاً واحداً صحیح
فستة وتسعون جزءاً ثمانية
صحاح والاربعه أجزاء
بثلث درهم صحیح (قوله
وأجرة الخزن) قال في
النهر وكأنه للعرف والا
فالخزن وبيت الحفظ على
حد سواء في عدم الزيادة
في العين (قوله وأما أجرة
السماز والدلال) قال
في النهر وفي عرفنا الفرق
بينهما هو ان السماز
هو الدال على مكان
السلعة وصاحبها والدلال
هو المصاحب للسلعة
غالباً (قوله وكذا اذا رقم
على الثوب الخ) صدر
هذا الكلام بوجه انه
يقول قام على بكذا فكان
الاولى أن يقول وأما اذا
رقم الثوب الخ وعبرة
الفتح وكذا لو ملكه بهبة
أورث أو وصية وقوم
قيمه ثم باعه مرا بحة يجوز
وصورة هذه المسئلة أن

الاول عليه دون ما وقع عوضا عنه حتى لو اشترى بعشرة فدفع عنها ديناراً أو ثوباً قيمته عشرة أو أقل
أو أكثر فإن رأس المال هو العشرة لا الدينار والثوب لان وجوب هذا بعد آخر وهو الاستبدال اه
ما في فتح القدير ويرد عليه ما في الظهير به لو اشترى بالجهد ونقد الزئوف قال أبو حنيفة يراجع بالزئوف
وقال أبو يوسف يراجع بالجهد فقوله والجهد انما هو على قول أبي يوسف وليكن جزم في المحيط من غير
خلاف بأنه يراجع بالجهد وأشار بالثمن أي جمعه إلى بيع جميع المبيع فلما اشترى ثوبين وقبضهما
ثم ولي رجلاً أحدهما بعينه لم يجز وكذا لو اشركه في أحدهما بعينه لم يجز ولو كان المشتري قبض أحد
الثوبين من البائع ثم اشرك رجلاً فيهما جازت الشركة في نصف المقبوض وكذا لو ولاهما رجلاً
جازت التولية في المقبوض ولو اشترى جارين بالف درهم وقبضهما وبيع أحدهما ثم ولاهما رجلاً
فلا ولي بالخيار ان شاء أخذ التي لم تباع بحصتها وان شاء ترك إذا لم يعلم ببيع أحدهما وكذلك لو اشرك
فيهما جازت الشركة في نصف التي لم تباع وان لم يبيع أحدهما ولو لکنه أعتق أحدهما أو مات ثم
ولاهما رجلاً أو اشركه فيهما جازت في الامه والمحبة منهما كما في الظهير به وفي السراج الوهاج لو كان
مثلياً فراجع على بعضه جاز كقفيز من قفيزين لعدم التفاوت بخلاف القيمي وتسام تفر يعنه في شرح
المجمع وفي المحيط وان كان ثوباً ونحوه لا يبيع جزاً منه معينا لان الثمن ينقسم عليه باعتبار القيمة
وان باع جزاً شائعاً جاز وقيل يفسد المبيع (قوله وله أن يضم إلى رأس المال أجر القصار والصبغ
والطرارز والقتل وحمل الطعام وسوق الغنم) لان العرف جار بالمحاق هذه الاشياء برأس المال
في عادة التجار ولان كل ما يزيد في المبيع أو قيمته يلحق به هذا هو الاصل وما عدناه بهذه الصفة لان
الصبغ واخواته يزيد في العين والمحمل يزيد في القيمة اذا القيمة تختلف باختلاف المكان والطرارز
بكسر الطاء وتخفيف الراء العلم في الثوب كذا في المغرب والقتل هو ما يصنع باطراف الثياب بحجر ير
أو كان من فتلت الجبل اقله أطلق الصبغ فشمم الاسود وغيره كما أطلق حمل الطعام فشمم البر والبحر
وقد بدأ بالاجرة لانه لو فعل شيئاً من ذلك بيده لا يضمه وكذا لو تطوع ممتطوع به هذه أو باطارة ودل كلامه
على أنه يضم أجرة الغسل والحياطة ونفقة تجصيص الدار وطى البئر وكره الانهار والقناة والمسناة
والسكراب وكسح السكروم وسقيها والزرع وغرس الاشجار وفي المحيط وغيره يضم طعام المبيع الا
ما كان سرفاً ويزيادة فلا يضم وكسوته وكرهه وأجرة الخزن الذي يوضع فيه وأما أجرة السماز والدلال
فقال الشارح ان كانت مشروطة في العقد تضم والا فاكثرتهم على عدم الضم في الاول ولا تضم أجرة
الدلال بالاجماع اه وهو تسامح فان أجرة الاول تضم في ظاهر الرواية والتفصيل المذكور وقوية
وفي الدلال قبيل لا تضم والمرجع العرف كذا في فتح القدير واذا حدثت زيادة من المبيع كاللبن
والسمن وقد انفق عليه في العلف واستهلاك الزيادة فإنه يحسب ما أنفق به بقدر ما استهلكه ويراجع والا
فلا يراجع بلا بيان واذا ولدت المبيعة راجع علم ما يتبعها ولدها وكذا لو أثمر النخيل فان استهلك الزائد
لم يراجع بلا بيان كما في الظهير به بخلاف ما اذا جرد الدابة أو العبد والدار فاخذ أجرته فانه يراجع مع ضم
ما انفق عليه لان الغلة ليست متولدة من العين كذا في فتح القدير (قوله ويقول قام على بكذا) ولا
يقول اشترى به لانه كذب وهو حرام ولذا قدمنا أنه اذا قوم المورد ونحوه يقول ذلك وكذا ارقم
على الثوب شيئاً وباعه برقه فانه يقول برقه كذا وسواء كان مارقه موافقاً لما اشتراه به أو أزيد بحيث
كان صادقا في الرقم كما في فتح القدير (قوله ولا يضم أجرة الراعي والتعليم وكره بيت الحفظ)
لعدم العرف بالمحاقه أطلق في التعليم فشمم تعليم العبد مصنعة أو قرأ نأ وعلماً أو شعر أو غناء

فان خان في مراجه أخذ
بكل ثمنه أو رده وحط في
التولية ومن اشترى ثوبا
قباعه

يقول قيمته كذا أو ورقه
كذا فارجحك على القيمة
أو ورقه ومعنى الرقم أن
يكتب على الثوب
المشترى مقدار اسواه
كان قدر الثمن أو أزيد
ثم يراجعه عليه وهو اذا قال
رقه كذا وهو صادق لم
يكن خائفا فان غبن
المشترى فيه فن قبل
جهله اه وظاهره ان
الرقم يكون بالقيمة
لأكثر وان زادت على
الثمن ويدل عليه قوله
وهو صادق والا فوجه
اشتراط صدقه وحينئذ
فيجوز ان يقول رقه كذا
أو قيمته كذا وينافيه
ما مر عن النهاية من انه
لا يقول قام على كذا ولا
قيمه ولا اشترى به كذا
تحرزا عن الكذب وانما
يقول رقه كذا وظاهره
انه لا يشترط كون الرقم
بالقيمة فليتأمل (قوله
وأشار بعدم الحط في
التولية) كذا في بعض
النسخ وفي بعضها وأشار
بالحط وهو الصواب

أو عرمة قالوا لان ثبوت الزيادة لمعنى في العبد وهو حد اقته فلم يكن ما انفق على المعلم موجبا للزيادة
في المألية ولا يخفى ما فيه اذ لا شك في حصول الزيادة بالتعلم ولا شك انه مسبب عن التعليم عادة وكونه
بمساعدة القابلة في المتعلم هو كقابلية الثوب للصبغ فلا يمنع نسبه الى التعليم فهو شرط علة عادية
والقابلية شرط وفي المبسوط أضاف نفى ضم المنفق في التعليم الى أنه ليس فيه عرف ظاهر حتى
لو كان فيه عرف ظاهر يلحق برأس المال كذا في فتح القدير وأشار المؤلف الى أنه لا يضم أجرة
الطبيب والرأض والبيطار والغداة في الجناية وجعل الأبق لتدريته فلا يلحق بالسابق لانه لا عرف
في النادر والحجامة والتختان لعدم العرف وكذا لا يضم نفقة نفسه وكراهه ولا مهر العبد ولا يحط مهر
الامة لزوجهما والذي يؤخذ في الطريق من الظلم لا يضم الا في موضع جرت العادة فيه بينهم بالضم
(قوله فان خان في مراجه أخذ بكل ثمنه أو رده وحط في التولية) وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف
يحط فيما وقال محمد بن نعيم فيهما المحمدان الاعتبار للتسمية لكونه معلوما والتولية والمراجه ترويح
وترغيب فتكون وصفا مرغوبا فيه كوصف السلامة فيتخير لفوائده ولا يوجب أن الاصل فيه
كونه تولية ومراجه ولهذا ينه عن بقوله ولتبتك بالثمن الاول أو بعثك مراجه على الثمن الاول
اذا كان معلوما فلا بد من البناء على الاول وذلك بالحط غير أنه يحط في التولية قدرا للجناية من رأس
المال وفي المراجه منه ومن الرجح ولا يوجب حنيفة أنه لو لم يحط في التولية لا تبقى تولية لانه يز يد على
الثمن الاول فتغير التصرف فتعس الحط وفي المراجه لو لم يحط تبقى مراجه وان كان يتفاوت الرجح
فلا يتغير التصرف فامكن القول بالتخير ولم يذكر المصنف والشارح بما تظهر الجناية قال في فتح
القدير هي اما باقرار البائع أو بالبينة أو بنكوله عن اليمين وقد ادعاها المشتري هذا على المختار وقيل
لا تثبت الا باقراره لانه في دعوى الجناية مناقض فلا يتصور بينة ولا نكول والحق سماعها
كدعوى العيب وكدعوى الحط فانها تسمع اه وقوله وحط أي اسقط قدرا للجناية من المسمى
وفي السراج الوهاج وصورة الجناية في التولية اذا اشترى ثوبا بتسعة وقبضه ثم قال لا اشترى ثوبا
بعشرة ووليتك بما اشترى به فاطلع على ذلك وبمان الحط في المراجه على قول أبي يوسف اذا اشترى
بعشرة وباعه برجح خمسة ثم ظهر أنه اشترى بثمانته فانه يحط قدرا للجناية من الاصل وهو الخمس وهو
درهمان وما قبله من الرجح وهو درهم فياخذ الثوب باثني عشر درهما اه وقد مناهه اذا اشترى
مناحا ورقه بأكثر من ثمنه وباعه مراجه على الرقم فانه يجوز وقيد في المحيط بما اذا كان عند البائع
أن المشتري يعلم أن الرقم غير الثمن فاما اذا كان المشتري يعلم أن الرقم والثمن سواء فانه يكون خيانة
وله الخيار كذا في المحيط وأشار بعدم الحط في التولية الى أن المشتري اذا وجد بالمبيع عيبا ثم حدث
به عيب عنده لا يرجع بنقصان العيب لانه لو رجح يصير الثمن الثاني انقص من الاول وقضية
التولية أن يكون مثل الاول وهذا مستثنى من قولهم في خيار العيب وبقوله رده الى اشتراط قيام
المبيع بحاله فلو هلك قبل رده أو حدث به ما يمنع الرزومه بجميع المسمى وسقط خياره عند أبي
حنيفة وهو المشهور من قول محمد دلالة مجرد خيار فلا يقابل شي من الثمن كخيار الرؤية والشرط
بخلاف خيار العيب لان المستحق فيه للمشتري الجزء الفائت وظاهر كلامهم أن خيار ظهور الجناية
لا يورث فإذ مات المشتري فاطلع الوارث على خيانة بالطريق السابق فلا خيار له وأطلق الحط في
التولية فشم على حاله - الاك المبيع وامتناع رده لانه لا خيار له وانما يلزمه الثمن الاول وفي المحيط
وان ضم الى الثمن ما لا يجوز ضمه ثم علم به المشتري فله الخيار اه (قوله ومن اشترى ثوبا فباعه

برج ثم اشتراه فان باعه بربح طرح عنه كل ربح قبله وان احاط بشمته لم يربح) وهذا عند ابي حنيفة وقال يبيعه مراجه على الثمن الاخير وصورته اذا اشترى ثوبا بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه يبيعه مراجه بخمسة ويقول قام على بخمسة ولو اشتراه بعشرة وباعه بعشر بن مراجه ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مراجه اصلا وعندهما يربح على عشرة في الفصيلين له ما ان العقد الثاني عقد متحد منقطع الاحكام عن الاول فيجوز بناء المراجه عليه كما اذا تخلل ثالث ولا ي حنيفة ان شبهة حصول الربح بالعقد الثاني نابتة لانه يتاكد به ما كان على شرف السقوط بالظهور على عيب والشبهة كالحقيقة في بيع المراجه احتياطا ولهذا لم تجز المراجه فيما اخذ بالصالح لشبهة المحطية فيصير كأنه اشترى خمسة وثوباً بعشرة في طرح خمسة بخلاف ما اذا تخلل ثالث وفي المحط ما قاله ابو حنيفة او ثقب وما قاله ارفق اهـ ومحل الاختلاف عند عدم الميان اما اذا بين فقال كنت بعته فربحت فيه كذا ثم اشتريته بكذا وانما يبيعه الا ان يكذب بربح كذا جاز اتفاقا كذا في فتح القدير وقيد بالشره لانه لو وهب له ثوب فباعه بعشرة ثم اشتراه بعشرة فانه يربح على العشرة وان كان يتاكد به انقطاع حق الواهب في الرجوع لكنه ليس بمال ولا تثبت هذه الوكادة الا في عقدي يجري فيه الربا كذا في فتح القدير وقيدنا يبيعه بجنس الثمن الاول لانه لو باعه بوصيف او دابة او عرض آخر ثم اشتراه بعشرة فانه يبيعه مراجه على عشرة لانه عاد اليه بما ليس من جنس الثمن الاول ولا يملن طرحه الا باعتبار القيمة وتعيينها لا تخلو عن شبهة الغلط كذا في فتح القدير وقيد بقوله لم يربح لانه يصح مساومة لان منع المراجه انما هي للشبهة في حق العباد لا في حق الشرع وتسامه في البنائية وقيد بالربح في البيع لانه لو اجر المبيع واخذ اجرته من غير نقص دخل فيه فله البيع مراجه من غير بيان لان الاجرة ليست من نفس المبيع ولا من اجزائه فلم يكن حاسبا لشيء منه وكذا لو وطئ الجارية الثيب كذا في السراج الوهاج وقواه ثوبا بمئال ولو قال شيئا لكان اولي لاق المثل والقيمي سواء هنا ثم اعلم ان ظاهر دليل الامام يقتضي انه لا يجز ان يشتري بالثمن الاخير سواء باعه مراجه او تولية والمتون كلها مقيدة بالمراجه وظاهرها جواز التولية على الاخير والظاهر الاول كما لا يخفى وقيد بالربح لان بائعه لو حط عنه شيئا فان كان بعض الثمن طرحه كالربح وان كان كل الثمن باعه مراجه على ما اشترى لا التحاق حط البعض بالعقد دون حط الكل لئلا يكون يبيعا بالثمن فصار قبله كما مبتدأ كالهبة كذا في المحيط وسياتي ان الزيادة تلتحق في ربح على الاصل والزيادة في المحيط اشترى شيئا ثم خرج عن ملكه ثم عاد ان عاد قد يم ملكه كالرجوع في الهبة او بخيار رؤية او شرط او عيب او اقالة او في البيع الفاسد يبيعه مراجه بما اشترى لان بهذه الاسباب ينفسخ العقد من الاصل وصار كأنه لم يكن وان طاب سبب آخر نحو الارث والهبة لا يبيعه مراجه لانه عاد اليه بسبب جديد وهذا السبب لا يطلق له بيع المراجه بخلاف ما لو رد عليه بغير قضاء وانه يعتبر يبيعا جديدا في حق الثالث فكانه اشترى ثانيا بعشرة بعد ان باعه بعشرة وهذا يطلق له المراجه اهـ (قوله ولو اشترى ما دون مديون ثوبا بعشرة وباعه من سيده بخمسة عشر يبيعه مراجه على عشرة وكذا العكس) وهو ما اذا كان المولى اشتراه فباعه من العبد لان في هذا العقد شبهة العدم لجواز مع المنافي فاعتبر عدم ما في حكم المراجه وبقي الاعتبار للاول فيصير كأنه العبد اشتراه للمولى بعشرة في الفصل الاول وكانه يبيعه للمولى في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول وتقييده بالمديون اتفاقي ليعلم حكم غيره بالاول لو جرد ملك المولى في ا كسبه جميعا والمكاتب كالمأذون لو جرد التهمة بل كل من لا تقبل

برج ثم اشتراه فان باعه بربح طرح عنه كل ربح قبله وان احاط بشمته لم يربح ولو اشترى ما دون مديون ثوبا بعشرة وباع من سيده بخمسة عشر يبيعه مراجه على عشرة وكذا العكس

(قوله وقيد بقوله لم يربح لانه لا يصح شراؤه) كذا في بعض النسخ وفي بعضها لا يصح مساومته وهو الصواب (قوله يقتضي انه لا يجز ان يشتري بالثمن الاخير) حق التعيين ان يقال ان يبيعه بالثمن الاخير تأمل (قوله والمتون كلها مقيدة بالمراجه) يمكن ان يستفاد مشاركة التولية للمراجه في هذا الحكم من قول المتن الاتي وكذلك التولية وقد قال المؤلف فيما يأتي وينبغي ان يعود قواه وكذلك التولية الى جميع ما ذكره للمراجه فتأمل

(قوله ولا يمكن يحتاج الى الفرق) لا يخفى ان الفرق واضح وذلك انه اذا كان المضارب باثنا عشر من ثل المال فقد حصل في مال المضاربة ربح للمضارب ورب المال فاذا عرّب المال ما اشتراه مرابحة لا يضم نصيبه من الربح للشبهة كما مر اذا كان بالعكس لم يحصل في مال المضاربة ربح أصلاً لكن لما كان في هذا البيع شبهة العدم لكونه يبيع ملكه بملكه اعتبر أقل الثمنين كما علم في الهداية هكذا قرره شيخنا أطال الله بقاءه ثم رأيت طبعاً في النهر حيث قال بعد توفيق المؤلف الآتي وأقول لا تخبر

في هذا الكلام والتحقيق أن يقال انما ضمت حصة المضارب هنا لظهور الربح ببيعته لرب المال وان كان مشترياً من رب المال لم يظهر ربح ولذا جزم في المضاربة بأن المضارب ولو كان مضارباً بالنصف يبيعه رب المال باثني عشر ونصف

شهادته له كالاصول والفروع واحد الزوجين واحد المتفاوضين كذلك كما قدمناه وحالفاه فيما عدا العدم والمكاتب وفي فتح القدير لو اشترى من شريكه ساعة ان كانت ليست من شركتهما يربح على ما اشترى ولا يبين وان كانت من شركتهما وانما يبيع نصيب شريكه على ضمانته في الشراء الثاني ونصيب نفسه على ضمانته في الشراء الاول لجواز أن تكون الساعة اشترى باللف من شركتهما فاشترى أحدهما من صاحبه باللف ومائتين وأنه يبيعهما مرابحة على ألف ومائة لار نصيب شريكه من الثمن ستمائة ونصيب نفسه من الثمن الاول خمس مائة فيبيعهما على ذلك اه ولو قال المصنف الأنا يبين لكان أولى لانه لو بين وربح على الاول جاز كما في البناية (قوله ولو كان مضارباً بالنصف يبيعه رب المال باثني عشر ونصف) لان هذا البيع وان قضى بجوازه عندنا عند عدم الربح خلاف الزعم أنه يشترى ماله بماله لم يفسد من استعادة ولاية التصرف وهو مقصود والا انعقاد يتبع القاعدة ففيه شبهة العدم التي انه وكيل عنه في البيع الاول من وجه فاعتبر البيع الثاني عدماً في حق نصف الربح ولم يذكر المصنف والشارح ما اذا كان البائع رب المال والمشتري المضارب وقد سوى بينهما في السراج الوهاج فقال ولو اشترى من مضارب به أو مضارب منه فانه يبيعه مرابحة على أقل الضمانين وحصة المضارب من الربح لكن لو قال وحصة الآخر كان أولى ليشتمل رب المال ولا يمكن قال بعده لو اشترى من رب المال ساعة باللف تساوى ألفاً وخمسة مائة فباعها من المضارب باللف وخمسة مائة فان المضارب يبيعهها مرابحة على ألف ومائتين وخمسين الأنا يبين اه وذكر المصنف في كتاب المضاربة تبعاً لما في الهداية وان اشترى من المالك باللف عبد اشتراه بنصفه رباح بنصفه وعلاه في الهداية من المضاربة بان هذا البيع يقضى بجوازه لتغاير المقاصد دفعا للحاجة وان كان يبيع ملكه بملكه الأنا فيه شبهة العدم ومبني المرابحة على الامانة والاحتراز عن شبهة الحيانة فاعتبر أقل الثمنين اه وهذا يخالف مسألة الكتاب هنا لانها فيما اذا كان البائع المضارب من رب المال وفي المضاربة فيما اذا كان رب المال هو البائع من المضارب ولكن يحتاج الى الفرق وكأنه انما لم يضم المضارب نصيب رب المال لما في البناية أن العقدين وقع الرب المال ولم يقع للمضارب منه الا قدمائة فوجب اعتبار هذه المائة وفيما يقع لرب المال لم يعتبر الربح لاحتمال بطلان العقد الثاني اه ومن العجب قول الشارح الزبلي في المضاربة في شرح قوله وان اشترى من المالك الى آخره ولو كان بالعكس بان اشترى المضارب عبداً بمائة فباعه من رب المال باللف يبيعه مرابحة على خمسة مائة لان البيع الجاري بينهما كالعدم فتبني المرابحة على ما اشتراه به المضارب كانه اشتراه له وفأوله اياه من غير بيع اه وهو سهو وللحاشية الرواية في باب المرابحة وكتاب المضاربة وقد صرح في الهداية في الموضوعين بضم حصة المضارب الى رأس المال

يبيعه مرابحة على ما اشترى رب المال اه (قوله وقد صرح في الهداية في الموضوعين) أي صرح في هذا الباب وفي كتاب المضاربة بضم حصة المضارب الى رأس المال في صورة ما اذا اشترى رب المال من مضارب به وقوله وهو تناقض منه أي من الزبلي أيضاً مع كونه سهو والتصريح بذلك في هذا الباب وظن في النهر ان الضمير في قوله وهو تناقض منه راجع لصاحب الهداية فقال وكون صاحب الهداية

تناقض وهم فاحش اذ قد أعاد المسئلة في المضاربة وجزم بان المضارب اذا كان باثنا عشر من ثل المال حصل له حصة أي حصة وهو المضارب الى رأس المال وان كان مشترياً فلا ضم أصلاً وظاهر ان عدم ضم حصة رب المال في المستلتمين لم يفسد من شبهة انه اشترى أو باع ماله بماله اه وهو عجيب فان المؤلف قد قرر بما ان ما ذكره المصنف في كتاب المضاربة متابع قيمه لما في الهداية فكيف يقول هنا انه تناقض فليس مراده الا ما قلناه من ان الضمير للزبلي والله تعالى أعلم وقد سجل في الزمزم الى

رواية وقال أيضا وفي السراج من أنه يضم معنى المضارب حصته هنا أيضا فخالص الصريح الرواية التي جزم بها المصنف تبعاً لصاحب الهداية في المضاربة اه أي من أنه برأب على أقل الثمنين كما مر وأقول ما ذكره الشارح الزيلعي ليس محمولاً على رواية كما قال وما ذكره في المراج غير مخالف للصريح الرواية فان في المسئلة تفصيلاً وكلام كل منهما لا يخرج عن بعض وجوه ذلك التفصيل وبيان ذلك يحتاج إلى نقل ما ذكره المؤلف في كتاب المضاربة برتبة برتبة ليتضح الحال ويبرز الاشكال بعون الملك المتعال ونصه قوله وان اشترى من المالك بالف عبد اشتراه بنصفه رابع بنصفه أي لو اشترى المضارب من رب المال بالف المضاربة عبد اقيمة ألف وقد اشتراه رب المال بنصف ألف يبيعه المضارب مرابحة بما اشتراه رب المال ولا يجوز أن يبيعه مرابحة على ألف لان يبيعه من المضارب كبيعه من نفسه وكذا لو اشتراه رب المال بالف وقيمة ألف وباعه من المضارب بخمسة مائة ومال المضاربة ألف فانه يبيعه مرابحة على خمسة مائة فيكون لا فضل في قيمة المبيع والتمن على رأس مال المضاربة لانه لو كان فيها فضل بان اشترى رب المال عبداً بالف قيمة الفان ثم باعه من المضارب بالفين بعد ما عمل المضارب في ألف المضاربة ويربح فيها ألفا فانه يبيعه مرابحة على ألف وخمسة مائة وكذا اذا كان في قيمة المبيع فضل دون الثمن بان كان العبد يساوى الف وخمسة مائة فاشترى رب المال بالف فباعه من المضارب بالف يبيعه المضارب مرابحة على ألف ومائتين وأما اذا كان في الثمن فضل على رأس المال ولا فضل في قيمة المبيع بان اشترى رب المال عبداً بالف قيمة ألف وباعه من المضارب بالفين فانه يبيعه مرابحة ١٢٣ على ألف فهو كمسئلة الكتاب

فالحاصل ان هذه المسئلة على أربعة أقسام قسمان لا يربح فيهما ما اشترى به رب المال وهما و يربح بلا بيان بالتعيب و وطء الثيب

اذا كان لا فضل فيهما أولاً فضل في قيمة المبيع فقط وقسمان يربح على ما اشترى به رب المال وحصه المضارب وهما اذا كان فيهما فضل

وهو تناقض منه أيضاً لموافقته على ذلك وتصريحه بالضم في بابها ولم أره سلفاً ولا من نبه على ذلك في الموضوعين وقد كنت قديماً في ابتداء اشتغالي جلت كلام الزيلعي في المضاربة على أنه اشترى ببعض رأس المال وكلامهم في باب المرابحة على ما اذا اشترى المضارب بالمبيع لتصريحه في المبسوط بان الربح لا يظهر الا بعد تحصيل رأس المال اه فاذا كان رأس المال ألفاً واشترى بنصفها عبداً وباعه بالف لم يظهر الربح لعدم الزيادة على رأس المال لاحتمال هلاك الخمسة مائة الباقية فاذا لم يظهر الربح فلا شيء للمضارب حتى يضم وأما اذا اشترى بالالف وباعه بالف وخمسة مائة فقط ظهر الربح فضم حصه المضارب الى المال وهذا التقرير ان شاء الله تعالى من خواص هذا الشرح بحوله وقوته (قوله و يربح بلا بيان بالتعيب ووطء الثيب) لانه لم يجسد عنده شيء بمقابلة الثمن لان الاوصاف تابعة لا يقابلها الثمن ولهذا لو فانت قبيل التمس لم لا يسقط شيء من الثمن وكذا منافع البضع لا يقابلها الثمن وأطلق في قوله بلا بيان مراده بلا بيان أنه اشترى سليماً فتعيب عنده أما ما نفس العيب القائم به فلا بد منه لئلا يكون غاشالاً للحديث الصحيح من غش فليس منا وفي الخلاصة قبيل

أوفي قيمة المبيع فقط وهذا اذا كان البائع رب المال وأما اذا كان البائع المضارب فهو على أربعة أقسام أيضاً الاول أن لا يكون فضل فيهما بان كان رأس المال ألفاً واشترى منها المضارب عبداً بخمسة مائة فبيعه من رب المال بالف فان رب المال يربح على ما اشترى به المضارب الثاني ان يكون الفضل في قيمة المبيع دون الثمن فانه كالاول الثالث أن يكون فيها فضل فانه يربح على ما اشترى به المضارب وحصه المضارب الرابع أن يكون الفضل في الثمن فقط وهو كالثالث كذا في المحيط مختصر وقال الشارح الزيلعي ولو كان بالعكس بان اشترى المضارب عبداً بخمسة مائة فباعه من رب المال بالف يبيعه مرابحة على خمسة مائة ولا شك ان هذه الصورة هو القسم الاول في كلام المحيط فليس كلامه هنا مخالفاً لما ذكره هو بنفسه في باب المرابحة انه يضم حصه المضارب وقد اشتمت هذه المسئلة على كثير حتى زعموا انه وقع منه تناقض وليس كذلك بل ما ذكره هنا هو الوجه الاول في كلام المحيط وهو انه لا فضل في الثمن وقيمة المبيع على رأس المال وما ذكره في باب المرابحة هو القسم الثالث والرابع في كلام المحيط كما لا يخفى ولهذا صوروا المسئلة هناك بان معه عشرة بالنصف فاشترى ثوباً بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر قالوا يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف اه كلام المؤلف رحمه الله تعالى في كتاب المضاربة فهذا هو الجواب الصحيح عن الزيلعي ولم يتعرض لكلام السراج هنا ولا هناك ولا شك ان ما ذكره في السراج بقوله لو اشترى رب المال سلعة الخ هو ما ذكره المؤلف عن المحيط في القسم الاول من أنه لو كان فيهما فضل بان اشترى رب المال عبداً بالف قيمة الفان الى آخر ما قدمناه والله تعالى الموفق لارب سواه

تعيب بلاصنع أحد
(قوله ورجحه في فتح
القدير) قال في الفتح
واختياره هذا حسن
لان معنى المراجعة على
عدم الحيانة وعدم ذكره
انها انتقصت ايها
المشتري ان الثمن
الذي كور كان لها ناقصة
والغالب انه لو علم ان
وبيان بالتعيب ووطء
البكر ولو اشترى بالف
نسيئة وباع بربع مائة
ولم يبين خير المشتري

ذلك ثمنها صحيحة لم ياخذها
معيبة الا بحطية ثم قال
لكن قولهم هو كالموتغير
السعر بامر الله تعالى فانه
لا يجب ان يبين انه اشترى
في حال غلته وكذلك
اصفر الثوب لطول مكثه
او توسخ الزام قوي اه
قال في النهر وقد يفرق
بان الايهام مع تغير السعر
واصفرار الثوب او توسخه
ضعيف لا يعول عليه
بخلاف مالوا عورت
الحجارية فراجع على ثمنها
فانه قوي جدا فلم يقتصر
اه قلت وللبحث فيه مجال
فقد يكون تفاوت
السعر بين أخفش من

الصف رجل أراد ان يبيع سلعة معينة وهو يعلم يجب ان يبينها ولو لم يبين قال بعض مشايخنا يصير
فاسقا مردود الشهادة قال الصدر الشهيد ولا ناخذ به اه وأطلق في وطء الثيب ومراده ما اذا لم
ينقصها الوطء أما اذا نقصها فهو كوطء البكر والتعيب مصدر تعيب أي صار معيبا بلاصنع أحد
بأفة سماوية وبلحق به ما اذا كان بصنع المبيع وشمل ما اذا كان نقصان العيب يسيرا أو كثيرا وعن
محمد انه ان نقصه قدر الا يتقارب الناس فيه لا يبيعه مراجحة بلا بيان ودل كلامه أنه لو نقص بتغير السعر
بامر الله تعالى لا يجب عليه ان يبين بالاولى أنه اشترى في حال غلته وكذلك اصفر الثوب أو اوجر
لطول مكثه أو توسخ أو ورد على قولهم الغائب وصف لا يقابل به بشئ من الثمن ما اذا اشترى باجل فان
الاجل وصف ومع ذلك لا يجوز بيعه مراجحة بلا بيان وأوجب باعطاء الاجل جزأ من الثمن عادة
فكان كالحزب وأورد على قولهم منافع البضع لا يقابلها شئ من الثمن ما اذا اشترى جارية فوطئها
ثم وجد بها عيبا امتنع ردها وان كانت ثيبا وقت الشراء لا احتباسه جزأ من المبيع عنده وأوجب
بان عدم الرد انما هو مانع وهو أنه اذا ردها فلا يجلوها مع العقرا احترازا عن الوطء بحال أو من غير
عقر لوجهه الى الاول لعود الجارية مع زيادة والزيادة تمنع الفسخ ولا الى الثاني لسلامة الوطء له
بلا عوض وهو لا يجوز فاورد الواهب اذا رجع في هيبته بعد وطء الموهوب له حيث يصح ولا شئ على
الواطي لسلامتها كلها بلا عوض له فالوطء أولى بخلاف البيع (قوله وبييان بالتعيب ووطء
البكر) أي يراجع مع البيان اذا عيبه المشتري أو غيره لانها صارت مقصودة بالاتلاف فيقابلها
شئ من الثمن وكذا اذا وطئها وهي بكر لان العذرة جزء من العين فيقابلها شئ من الثمن وقد
حسبها وشمل ما اذا تكسر الثوب بنشره ووطئه ودخل تحت الاول ما اذا اصاب الثوب قرض فأرأو
حرق نار والقرض بالقاف والقاء والتعيب مصدر عيبه اذا حدث فيه عيبا وأطلقنا في تعيب غير
المشتري فشمل ما اذا أخذ المشتري الارش أولا وما اذا كان بامر المشتري أو بغير أمره وما وقع
في الهداية من التقييد بقوله وأخذ المشتري ارشه اتفاقا للوجوب كما في فتح القدير ثم اعلم
أن زفر قال لا يراجع الا بالبيان في المسئلةتين واختاره الفقيه أبو الليث فقال وقول زفر أحوذ به ناخذ
ورجحه في فتح القدير وأشار المؤلف رحمه الله تعالى بالمسئلة الاولى الى أنه اذا وجد بالمبيع
عيبا فرضى به كان له أن يبيعه مراجحة على الثمن الذي اشترى به لان الثابت له خيار فاسقاطه
لا يمنع من البيع مراجحة كالمالك كان فيه خيار شرط أو وثيقة وكذا لو اشترى مراجحة فاطلع على خيانة
فرضى به كان له أن يبيعه مراجحة على ما أخذ به لما ذكرنا ان الثابت له مجرد خيار كذا في فتح
القدير (قوله ولو اشترى بالف نسيئة وباع بربع مائة ولم يبين خير المشتري) لان الاجل شبهها
بالمبيع ألا ترى انه يزداد في الثمن لاجل الاجل والشبهة في هذا المحقة بالحقيقة فصار كأنه اشترى
شديتين وباع أحدهما مراجحة بشئ منها والاقدام على المراجعة يوجب السلامة عن مثل هذه الخيانة
فاذا ظهرت يخبر كما في العيب والمحصل ان عدم بيان اصل الاجل خيانة وكذا بيان بعضه واخفاء
البعض ولو فرغ على قول الثاني ينبغي أن يحيط من الثمن ما يعرف ان مثله في هذا يزداد لاجل الاجل
قيد بكون الاجل مشروطا وقت العقد لانه لو لم يكن مشروطا ولكنه معتاد التخييم فليس لا بد من
بيانه لان المعروف كالمشروط وقيل لان الثمن حال بالعقد كالمو باعه حالاً وطله الى شهر فانه يراجع

التفاوت بالعيب والكلام حيث لم يدر المشتري بجميع ذلك فلا فرق يظهر فتدبر (قوله وقيل لا)
أي لا يلزمه البيان قال في النهر وهو قول الجمهور كما في الشرح

بالثمن وينبغي ترجيح الاول لانها مبنية على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة وعلى كل من القولين
لو لم يكن مشروطا ولا معروفا وانما أجله بعد العقد لا يلزمه بيانه وفي الخيانة ترجل عليه ألف درهم
من ثمن مبيع طالبه الطالب فقال ليس عندي شيء فقال له الطالب اذهب واعطني كل شهر عشرة قلم
يكن تأجيلا وكان له أن يأخذه بجميع المال حالا اه (قوله فان أتلف فعلم لزم بانف درهم ومائة)
أى ان أتلفه المشتري حالا ثم علم بالاجل لزمه بكل الثمن لان الاجل لا يقابل شي من الثمن كذا
في الهداية وأورد عليه انه تناقض لانه قال عند قيام المبيع ان الثمن يزداد بالاجل وعند هلاكه
قال انه لا يقابل شي و جوابه ان الاجل في نفسه ليس بمال فلا يقابل شي حقيقة اذ لم يشترط زيادة
الثمن بمقابلته قصدا ويزاد في الثمن لاجله اذ اذا كرا الاجل بمقابلته زيادة الثمن قصدا فاعتبر ما لا في
المراجعة احتراز عن شبهة الخيانة ولم يعتبر ما لا في حق الرجوع عملا بالحقيقة والمراد بالاتلاف هلاك
المبيع اما باقية مما وية أو باستهلاك المشتري ولو عبر بالتلف لكان أولى ليفهم الاتلاف بالاولى
(قوله وكذا التولية) أى هي مثل المراجعة فيما ذكرناه من الخيار عند قيام المبيع وعدم الرجوع
حال هلاكه لا بتناهما على الثمن الاول وينبغي أن يعود قوله وكذا التولية الى جميع ما ذكره
للمراجعة فلا بد من البيان في التولية أيضا في التعيب ووطء البكر وبدونه في التعيب ووطء الثيب
وعن أبي يوسف انه يرد القيمة ويسترد كل الثمن وهو نظير ما اذا استوفى الزوف مكان الجباد وعلم
بعد الانفاق وقيل يقوم بثمن حال ومؤجل فيرجع بفضل ما بينهما كذا في الهداية وقال الفقيه
أبو جعفر المختار للفتوى الرجوع بفضل ما بينهما (قوله ولو لوى رجلا شيئا بما قام عليه ولم يعلم المشتري
بكم قام عليه فسد) أى البيع بحالة الثمن وكذا الولاء بما اشتراه والمراجعة فهما كالتولية (قوله
ولو علم في المجلس خير) أى بين أخذته وتر كذا لان الفساد لم يتقرر واذا حصل العلم في المجلس جعل
كابتداء العقد وصار ككتابة اخير القبول الى آخر المجلس قيد بالمجلس لانه بعد الافتراق عنه يتقرر
الفساد فلا يقبل الاصلاح ونظيره بيع الشيء برقه اذا علم في المجلس وانما يتخير لان الرضا لم يتم قبله
لعدم العلم في تخيير كافي خيار الرؤية وظاهر كلام المصنف وغيره ان هذا العقد ينعقد فاسدا بعرضية
الصحة وهو الصحيح خلافا للمروى عن محمد انه صحيح اه عرضية الفساد كذا في فتح القدير وينبغي أن تظهر
ثمرة الاختلاف في حرمة مباشرته فعل الصحيح يحرم وعلى الضعيف لا والله سبحانه وتعالى أعلم وقد
ذكر الشارح هنا خيار الغبن فنقبه فاقول معنى الغبن في اللغة قال في الصحاح غننه في البيع والشراء
غننا من باب ضرب مثل غننه فانغن وغننه أى نقصه وغنن بالبناء للمفعول فهو مغنون أى منقوص
في الثمن أو غيره والغينة اسم منه اه وفي الغنية من اشترى شيئا وغنن فيه غننا واحشافه أن يرده
على البائع بحكم الغبن وفيه روايتان ويعنى بالرد رقبا بالناس ثم رقم لا آخر وقع البيع بغبن فاحش
ذكر الجصاص وهو أبو بكر الرازى في واقعاته ان للمشتري أن يرد للبائع أن يرد وهو اختيار أبي
بلد الزنجري والقاضي الجلال وأكثر روايات كتاب المضاربة الربا الغبن الفاحش وبه يقضى ثم
رقم لا آخر ليس له الرد والاسترداد وهو جواب ظاهر الرواية وبه أفنى بعضهم ثم رقم لا آخر ان غير
المشتري البائع فله أن يسترد وكذا ان غير البائع المشتري له أن يرد ثم رقم لا آخر قال البائع للمشتري
قيمه كذا فاشتراه ثم ظهر انها أقل فله الرد وان لم يقل فلا وبه أفنى صدر الاسلام ثم رقم لا آخر ولو لم
يفره البائع ولكن غره الدلال فله الرد ولو اشترى فيلق الابريس خارج البلد من لم يكن عالما بسعر
البلاد بغبن فاحش فللبائع أن يرجع على المشتري بالقبيلق مثله في حق المشتري قال لغزال لا معرفة

فان أتلف فعلم لزم بالف
درهم ومائة وكذا التولية
ولو لوى رجلا شيئا بما قام
عليه ولم يعلم المشتري بكم
قام عليه فسد ولو علم في
المجلس خير

(قوله وعلى كل من
القولين الخ) قال في النهر
انما يلزمه البيان لما مر
من ان الاصح انه مالو
الحقابه شرط لا يلحق
باصل العقد فيكون
تأجيلا مستأنفا وعلى
القول بانه يلحق ينبغي
أن يلزمه البيان

(قوله ومثل ما صرف الى حاجته) مقتضاه ان الغزل مثلي لانه موزون لاقيمي ويدل عليه ما ياتي في الر با حيث عدوه من الاموال الربوية ورأيت بخط بعض مشايخ مشايخنا ما نصه كل ما يكال أو يوزن وليس في تبعيضه مضرة يعني غير المصنوع فهو مثلي وكذا العددي المتقارب كالجوز ١٢٦ والبيض والفلوس ونحوها وذ ك صدر الاسلام أبو اليسر رحمه الله تعالى في شرح كتاب

الغصب ليس كل مكيل مثليا ولا كل موزون انما المثلي من المكيلات والموزونات ما هي متقاربة اما ما هو متفاوت فليس يمثلي فكانت المكيلات والموزونات والعدييات سواء عمادية من أنواع الضمانات اه قلت ورأيت في الفصل الثالث

لى بالغزل فأتى بغزل اشترىه فأتى رجل بغزل لهذا الغزال ولم يعلم به المشتري فجعل نفسه دلا لا بينهما واشترى ذلك الغزل له بازيد من ثمن المثل وصرف المشتري بعضه الى حاجته ثم علم بالغبن وبما صنع فله أن يرد الباقي بحصته من الثمن قال رضى الله تعالى عنه والصواب ان يرد الباقي ومثل ما صرف الى حاجته وليسترد جميع الثمن كمن اشترى بيتا ملوا من برفاذا فيه دكان عظيم فله الرد واخذ جميع الثمن قبل انفاق شئ من عينه وبعده يرد الباقي ومثل ما أنفق ويسترد الثمن كذا ذكره أبو يوسف ومحمد اه فقد تفرغ المذهب عدم الرد بغبن فاحش ولكن بعض مشايخنا أفتى بالرد به وفي خزانه الفتاوى خدع بغبن فاحش فالمذهب ايسر له الرد وقال أبو بكر الزنجري يفتى بالرد اه وبعضهم أفتى به ان غره الا تخر وبعضهم أفتى بظاهر الرواية من عدم الرد مطلقا وفي الصيرفة اختار حماد الدين الرد بالغبن الفاحش اذ لم يعلم به المشتري وكذا في واقعات المحاصص وعليه أكثر روايات المضاربة وبه يفتى واختاره النسفي وأبو اليسر السزدوي وقال الامام جمال الدين جدي ان غره فله الرد الا فلا والصحيح ان ما يدخل تحت تقويم المقومين فيسبر وما لا فاقحش اه وكما يكون المشتري مغبونا مغرورا يكون البائع كذلك كما في فتاوى قارئ الهداية

فصل في بيع العقار قبل قبضه لا يبيع المنقول

فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن قبل قبضه والزيادة والخط فم ما وتاجير الديون (قوله صح بيع العقار قبل قبضه) أي عند أي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يجوز لا مطلق الحديث وهو النهي عن بيع ما لم يقبض وقياسا على المنقول وعلى الاجارة وله ما ان ركن البيع صدر من أهله في محله ولا غر فيه لان الهلاك في العقار نادرا بخلاف المنقول والغرر المنهى غررا نفاخ العقد والحديث معلول به عملا بدلائل الجواز والاجارة قيل على هذا الاختلاف ولو سلم فالمعقود عليه في الاجارة المنافع وهلا كهنا غير نادرو وهو الصحيح كذا في الفوائد الظهيرية وعليه الفتوى كذا في السكافي وفي الحانية لو اشترى أرضا فيها زرع بقبل ودفعها الى البائع معاملة بالنصف قبل القبض لا يجوز لانه أجر الارض فان دفع الارض معاملة يكون استبعادا للعامل ولا يكون اجارة وانما لا يجوز لكونه باع نصف الزرع قبل القبض أطلقه وهو مقيد بما اذا كان لا يخشى اهلا كه ا ما في موضع لا يؤمن عليه ذلك فلا يجوز بيعه كالمقول ذكره المحبوبي وفي الاختيار حتى لو كان على شط البحر أو كان المبيع علوا لا يجوز بيعه قبل القبض اه وفي البناء اذا كان في موضع لا يؤمن أن يصير بحرا أو تغلب عليه الرمال لم يجز وانما عسر بالهجرة دون النفاذ أو اللزوم موقوفان على نقد الثمن أو رضا البائع والاف للبائع ابطاله وكذا كل تصرف يقبل النقص اذ فعله المشتري قبل القبض أو بعده بغير اذن البائع فالبائع ابطاله بخلاف ما لا يقبل النقص كالعتق والتدبير والاستبدال كما قدمناه في المبيع لانه لو اشترى عقارا فوهبه قبل القبض من غير البائع يجوز عند الكل كذا في الحانية (قوله لا يبيع المنقول) أي لا يصح ان يهبه صلى الله عليه وسلم عن بيع ما لم يقبض ولان فيه غررا نفاخ العقد على اعتبار الهلاك في المبيع لان هبته والتصدق

والثلاثين من جامع الفصولين برمز (فر) المحل والعصر والدقيق والنخالة والجص والنورة والقطن والصوف وغزله والتبن بجميع أنواعه مثلي ثم ذكر بعده بنحو كرامة ونصف في هذا الفصل في ضمان النجاج دفع اليه غزلا لينسج فجهد الحائك الغزل وحلف ثم أقر وجاء به منسوجا فلونسجه قبل وجوده فله أجره ولو نسجه بعد وجوده ضمن غزلا مثله لانه مثلي ولا أجر له الخ فهذا صريح النقل والله

الحمد فاندفع قول من قال انه قيمي فنتبه في بيان التصرف في المبيع (قوله لا يجوز لانه أجر به الارض) الظاهر ان لاساقطة من النسخ قبل قوله لانه (قوله أو بعده بغير اذن البائع) الضمير عائدا الى القبض والمجار والمجرور متعلق به أو بمعدوف حال منه أي ان القبض الواقع بلا اذن البائع بمنزلة عدم القبض لان البائع استرداده ليجسه على الثمن

به واقراضه من غير البائع جائز عند محمد وهو الاصح خلافا لابي يوسف وأما كتابة العبد المبيع قبل القبض موقوفه للبائع حبسه بالثمن وان تقدمه نقدت كذا ذكر الشارح ولا خصوصية لها بل كل عقد يقبل القبض فهو موقوف كما قدمناه وأما تزويج الجارية بالمبيعة قبل قبضها فائتر لان الغرر لا يمنع جوازها بل صحة تزويج الابق وأما الوصية به قبل القبض فصحة اتفاقا لانها أخت الميراث ولو تزوجها قبل القبض ثم فسخ البيع انفسخ النكاح على قول أبي يوسف وهو المختار كما في الولو الحنية وأطلق المبيع فشمع الاجارة لانها يبيع المنافع والصلح لانه يبيع قالوا اما لا يجوز بيعه قبل القبض لا تجوز اجارته ولا يجوز بيع الاجرة العين قبل القبض لانها بمنزلة المبيع وأراد بالمنقول المبيع المنقول فجاز بيع غيره كالمهر وبدل الخلع والعتق على مال وبدل الصلح على دم العمد والاصل كما في الايضاح ان كل عوض ملك بعقد يفسخ به لانه قبل قبضه فالتصرف فيه غير جائز وما لا تجازر وأطلق في منع المبيع فشمع ما اذا باعه من بائعه قبل القبض لم يصح ولا ينتقض البيع الاول بخلاف ما اذا وهبه منه وقبلها فانه ينتقض لان الهبة مجاز عن الاقالة بخلاف البيع وفي الحانية اشترى عبدا وقبضه ثم تقابلا للمبيع ولم يتقابضا حتى اشتراه من البائع جاز شراؤه ولو باعه البائع بعد الاقالة من غير المشتري لا يجوز بيعه اه وهذا كله في تصرف المشتري في المبيع قبل قبضه فان تصرف فيه البائع قبل قبضه فهو على وجهين اما ان يكون باعرا لمشتري أو بغير أمره فان كان الاول ذكر في الحانية رجل اشترى عبدا ولم يقبضه فامرته ان يهبه من فلان ففعل البائع ذلك ودفعه الى الموهوب له جازت الهبة وصار للمشتري قابضا وكذلك الأمر بالبائع ان يؤجره فلاننا عينا وغير معين ففعل جاز وصار المستأجر قابضا للمشتري أولا ثم يصير قابضا لنفسه والاجر الذي ياخذ به البائع من المستأجر يحسبه من الثمن ان كان من جنسه وكذلك الأمر بالعبد البائع من رجل قبل التسليم الى المشتري أو وهب أو رهن فاجاز للمشتري ذلك جاز ويصير قابضا اه ثم قال اشترى ثوبا ولم يقبضه ولم ينقصد الثمن ثم قال للبائع لا ائتمنك عليه ادفعه الى فلان يكون عنده حتى ادفع اليك الثمن فدفعه البائع الى فلان فهلاك من يده كان الهلاك على البائع لان المدفوع اليه يسكه للثمن لاجل البائع فيتكون يده كيد البائع ولو أمر المشتري البائع بوطء الجارية أو باكل الطعام ففعل كان فسخا للمبيع لانه لا يصلح نائباعن المشتري في ذلك فكان مجازا عن الفسخ ليكون واطئا أو كلاما لنفسه وأما الأمر بالمبيع فعلى ثلاثة أوجه ان قال البائع بعه لنفسك فباعه كان فسخا وان قال بعه الى لا يجوز البيع ولا يكون فسخا ولو قال بعه أو بعه ممن شئت فباعه كان فسخا وجاز البيع الثاني للمأمور في قول محمد وقال أبو حنيفة لا يكون فسخا وهو كقوله بعه لي ولو اشترى ثوبا وحنطة فقال للبائع بعه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كان ذلك قبل قبض المشتري وقبل الرؤية يكون فسخا وان لم يقبل البائع نعم لان المشتري ينفرد بالفسخ في خيار الرؤية وان قال بعه لي أي كن وكذا في الفسخ فالم يقبل البائع ولم يقبل نعم لا يكون فسخا وان كان ذلك بعد القبض والرؤية لا يكون فسخا ويكون وكذا لا بالمبيع سواء قال بعه أو بعه لي اه وأما اذا كان بغير أمره ولم يلحقه اجازة فذكر في الحانية رجل اشترى عبدا بالف ولم يقبضه حتى رهنه البائع أو أجره أو ودعه ففان انفسخ البيع ولا يضمن المشتري أحدا من هؤلاء لانه ان ضمنهم رجوعوا على البائع ولو أعاره أو وهبه ففان عند المستعير أو الموهوب له أو ودعه فاستعمله المودع ففان من ذلك كان للمشتري الخيار ان شاء أمضى البيع وضمن المستعير والمودع والموهوب له وان شاء ففسخ البيع لانه لو ضمن هؤلاء ليس للضامن أن يرجع على البائع ولو

(قوله والصلح لانه يبيع) أي الصلح عن الدين كما في الفسخ وتعبير النهر بالخلع سبق قلم ان لم يكن من تحريف الفسخ

(قوله والاضل كما في الايضاح الخ) هذا الاصل لا يتمشى على قول محمد والظاهر انه خاص بابي يوسف تامل (قوله وان شاء ضمن المشتري الثاني قيمته) أي قيمته يوم قبضه وكذا في الهبة والعارية كذا في القنية وفيها المشتري دار أو عبيد أو عروسا وتر كها في يد البائع فباعها وبيع فالبيع ١٢٨ باطل وان أجاز المشتري ففسد أيضا لانه يبيع المبيع قبل القبض ويجب فسخه اه قلت لكن

قوله اشترى دارا مني على قول محمد بفساد بيع العقار قبل قبضه تامل (قوله ولم يذكر المؤلف فساد البيع) أي بيع المشتري لما قاله فوج افندي أي يحرم عليه بيعه واكاه حتى يكيه أو حتى يعيد الكيل فلو ولو اشترى مكبلا كيبلا حرم بيعه واكاه حتى يكيه

باعه البائع فمات عند المشتري الثاني من عمله أو من غير عمله كان المشتري الاول بالخيار ان شاء فسح البيع وان شاء ضمن المشتري الثاني ثم يرجع المشتري الثاني على البائع بالثمن ان كان نقده الثمن والالم يرجع ولو أمر البائع رجلا بفتح الشاة فذبحها ان كان الذابح يعلم بالبيع فله المشتري تضمينه ولا رجوع له اه (قوله ولو اشترى مكبلا كيبلا حرم بيعه واكاه حتى يكيه) أي حتى يعيد كيبله لثمنه صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري ولانه يحتمل أن يزيد على المشروط وذلك للبائع والتصرف في مال الغير حرام فيجب التحرز عنه قدي بقوله كيبلا أي بشرط الكيل لانه لو اشتراه مجازفة لا يحرم البيع والا كل قبل الكيل لان الكيل له ولم يذكر المؤلف فساد البيع ونص في الجامع الصغير على فساد له لان سبب النهي امر راجع الى المبيع ولكن النص انما هو في البيع فالمحذوا به منع الاكل قبل الكيل وكل تصرف يبنى على الملك كالهبة والوصية والمحذوا بالمكيل الموزون وفي فتح القدير وينبغي الحاق المعدود الذي لا يتفاوت كالمجوز والبيض اذا اشترى بالعدد وبه قال أبو حنيفة في أظهر الروايتين عنه فافسد البيع قبل العدد اه ولا يلزم من حرمة اكله قبل الاعادة كون الطعام حراما فقد نص في الجامع الصغير انه لو اكله وقد قبضه بلا كيل لا يقال انه اكل حراما لانه اكل ملك نفسه الا انه بائنه لتركه ما أمر به من الكيل فكان هذا الكلام أصلا في سائر المبيعات بفسادها اذا قبضها فكلها باطل لا يحل اكل ما اشتراه فاسدا وهذا بين ان ليس كل ما لا يحل اكله اذا اكله أن يقال فيه اكل حراما كذا في فتح القدير وقد ليس يقال هذا كما كل المبيع بفساد التعلق حق البائع بجميع المبيع ووجوب فسخه وأما هنا فلا يملك البائع الفسخ ولم يتعلق حق البائع الا بالزيادة الموهومة فيمكن أن يقال في المبيع فاسدا اكل حراما ولكن رأيت في الخلاصة في الايمان من الثاني عشر في الاكل قال وفي فوائد شمس الأئمة الحسواني لو اكل من الكرم الذي دفع معاملة وهو قد حلف لا ياكل حراما لا يحنث أما عندهما لا يشك وعندي حنيفة كذلك لان ذلك عقد وسد عنه فقدا كل ملك نفسه اه فالحق ما في فتح القدير وانما ذكر المؤلف كيل المشتري وحده دون كيل البائع مع ان الحديث اشترط الصاعين لان صاع البائع ليس بلازم لكل بيع لان البائع اذا ملكه بالارث أو المزارعة أو كان شراؤه مجازفة أو استقرض حنطة على انها كرم باعها فالحاجة الى كيل المشتري وان كان الاستنقراض تملكه بعوض كالشراء لكنه شراء بصورة عارية حكمان ما يردده عين المقبوض حكما ولهذا لم يجب قبض بدله في مال الصرف فكان تملكه بالعوض حكما ولو اشترى مكبلا ثم باع مجازفة قبل الكيل وبعد القبض في ظاهر الرواية لا يجوز لاحتمال اختلاط ملك البائع بملك بائنه وفي نوادر ابن سماعة يجوز وانما يحتاج الى كيل البائع اا كان البائع اشتراه مكبلا وظاهر كلام المصنف يدل على ان كيل البائع لا يكفي عن كيل المشتري وهو محمول على ما اذا كاله البائع قبل

باعه بلاعادة الكيل يكون البيع فاسدا نص عليه في الجامع الصغير وقال بقوانا هذا مالك والشافعي وأحمد اه ومقتضى هذا ان البيع الاول انعقد صحيحا ولو كان محل التصرف فيه من اكل أو بيع موقوف على الكيل وكذا حجة البيع الثاني موقوفة على الكيل ووجه ذلك كإدلال عليه الفرع الا في آخره عن فتح القدير ان حجة القبض موقوفة على الكيل ولو قبضه بيده

لاحتمال الزيادة فاذا باعه قبل كيه فكانه باع قبل القبض والتصرف في المنقول قبل قبضه لا يصح كما في البيوع فكانت هذه المسئلة من فروع المسئلة التي قبلها فلذا اعقبها بها قبل ذكر التصرف في الثمن فتدبر (قوله وينبغي الحاق المعدود الخ) ليس هذا بحثا فيما لا تقل فيه في المذهب لما فانه لقواه وبه قال أبو حنيفة ولانه سياتي متناوئا عما هو استظهار لوجه الحلقة

بالمقصود عليه في الحديث كما هو أظهر الروايتين (قوله أما إذا كان في حضرته فانه يعني عن كيله) أي عن كيل المشتري فيما يظهر وعليه فصوره المسئلة اشتراه مكايلة وكاله لنفسه ثم باعه كذلك وكاله بحضرة المشتري منه اغنى ذلك المشتري عن كيله ويحتمل عود الضمير الى البائع وصورته اشتراه مكايلة ولم يكاله لنفسه حتى باعه من آخر وكاله بحضرة المشتري منه فانه يعني عن كيله أي كيل البائع ويدل على هذا التعليل بقوله لان المبيع صار معلوما بكيل ١٢٩ واحده وهذا والمتبادر

من كلام الهداية فراجع له لكن ينافيه قوله ومن هنا ينشأ فرع الخ فان قوله سواء ا كاله للمشتري منه أولا يدل على ان كيله للمشتري منه قبل كيله لنفسه لا يعني عن كيله اللهم الا ان يحتمل على ان كيله

ومثله الموزون والمعدود لا المذروع وصح التصرف في الثمن قبل قبضه والزيادة فيه والحط منه للمشتري منه وقع في غيبة ذلك المشتري أو يقال ان اللام في قوله للمشتري منه زائدة من تحريف النسخ وأصلها همزة الوصل وأقول المراد بالحضرة أعم من ان يراه أولا قال في القسنة بعد ما رقم (مح) يشتري من الخماز خيرا كذا ما في ربه وكفة سخجات ميزانه في دربنده فلا يراه المشتري أو من البائع كذا ما في ربه

المبيع مطلقا أو بعدد في غيبة المشتري أما إذا كاله في حضرته فانه يعني عن كيله وهو الصحيح لان المبيع صار معلوما بكيل واحد وتحقق معنى التسليم ومحل الحديث اجتماع الصفتين على ما بين في السلم ان شاء الله تعالى كذا في الهداية ومن هنا ينشأ فرع وهو مالو كيل طعام بحضرة رجل ثم اشتراه في المجلس ثم باعه مكايلة قبل أن يكاله بعد شرائه لا يجوز هذا البيع سواء ا كاله للمشتري منه أولا لانه لم يكتل بعد شرائه هولم يكن قابضا فيعهه يبيع مالم يقبض كذا في فتح القدير (قوله) ومثله الموزون والمعدود) أي مثل المكيل شراء الموزون وزنا والمعدود عددا فلا يجوز البيع والا كل حتى يعيد الوزن والعدو هو مقيد بغير الدراهم والدنانير أما ما في جواز التصرف فيها بعد القبض قبل الوزن كذا في الايضاح وقيد بالمبيع لما في المحيط لو كان المكيل أو الموزون ثمنا يجوز التصرف فيه قبل الكيل والوزن لانه اذا جاز قبل القبض فقبل الكيل أولى وهذا كله في غير بيع التعاطي أما هو فقال في القسنة ولا يحتاج في بيع التعاطي في الموزونات الى وزن المشتري ثانيا لانه صار يبيع بالقبض بعد الوزن اه وفي الخلاصة وعليه الفتوى (قوله لا المذروع) أي لا يحرم بيعه والتصرف فيه قبل اعادة الذرع بعد القبض وان كان اشتراه بشرط الذرع لان الزيادة اه اذا الذرع وصف في الثوب واحتمال النقص انما يوجب خياره وقد أسقطه بيده بخلاف القدير وظاهر كلامهم انه لو أفرد لكل ذراع ثمنا صار كالموزون وقد صرح به العيني في شرح الكفر (قوله) وصح التصرف في الثمن قبل قبضه) لقيام المطلق وهو الملك وليس فيه غرر لانفساخ بالهلاك لعدم تعيينها بالتعيين بخلاف المبيع كذا في الهداية وظاهرها انه مخصوص بما لا يتعين والمحكم أعم منه ولذا قال في فتح القدير سواء كان مائة عين أو لا سوى بدل الصرف والسلم لان للقبوض حكم عين المبيع في السلم والاستبدال بالمبيع قبل القبض لا يجوز وكذا في الصرف وأيده السمع الى آخره وأطلق التصرف قبل قبضه لقيام المطلق فشمع البيع والهبة والاجارة والوصية وتعليكه عن عليه بعوض وغير عوض الاتمليكه من غير من هو عليه فانه لا يجوز وأشار المؤلف بالثمن الى كل دين فيجوز التصرف في الدينون كلها قبل قبضها من المهر والاجارة وضمان المتلفات سوى الصرف والسلم كما قدمناه وأما التصرف في الموروث والموصى به قبل القبض فقد مناجوزه (قوله والزيادة فيه) أي صحت الزيادة في الثمن (الحط منه) أي من الثمن وبلتحقان باصل العقد عندنا وعند زفر لا يلحقان وانما يصحان على اعتبار ابتداء الصلة لانه لا يمكن تصحيح الزيادة ثمنا لانه يصير ملكه عوض ملكه فلا يلحق باصل العقد وكذا الحط لان كل الثمن صار مقابلا بكل المبيع فلا يمكن اخراجه فصار برامته سد أولنا انهما بالحط والزيادة يغيران العقد من وصف مشروع الى وصف مشروع وهو كونه راجحا أو خاسرا أو عدلا ولهما ولاية الرفع فالولى أن يكون لهما ولاية التغيير فصار

١٧ - بحر سادس في حاوته ثم يخرج به الموزوننا لا يجب عليه اعادة الوزن وكذا اذا لم يعرف عدد سخجاته قال رضي الله تعالى عنه فعرف بهذا انه اذا عرف المشتري وزن السخجات ورآها أن يكفي بذلك خلاف ما دل عليه ظاهر نهي النبي عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري اه (قوله وكذا الحط) أي لا يلحق باصل العقد وقوله فلا يمكن اخراجه أي اخرج كل الثمن عن المقابلة بكل المبيع كذا في الحواشي السعدية

(قوله لان وصف الشيء يقوم به) يعني ان الزيادة في الثمن والمحط منه وصف له فلتتحق بالعقد لان وصف الشيء الخ وفي الحواشي السعدية اقول الزيادة في المكيلات والموزونات والمعدودات ليست بوصف فكيف يصح الالتحاق فيما اذا كانت مبيعة (قوله بخلاف حط الكل) أي فلا يصح قال في الحواشي السعدية يعني بطريق الالتحاق والا فحط الكل صحيح بطريق البر والصلة بالاتفاق (قوله وترك قيدا لا بد منه الخ) قال الرملى في حواشى المنع هكذا ذكر صاحب البحر فتبعه المصنف مع ظهور الاستغناء عنه اذ الزيادة تملك للبائع فلا تدخل في ملكه بدون قبوله بخلاف المحط فانه ابراء وهو لا يتوقف على القبول ولو رده ارتد كما يفهم من عباراتهم في هذا المحل تأمل

v هكذا هذه العبارة بنصها في جميع النسخ التي يابديننا ولينظر ما معناه فليتأمل اه

معناه

كما اذا سقط الخيار أو شرطاه بعد العقد واذا صح بالتحق بالعقد لان وصف الشيء يقوم به لا بنفسه بخلاف حط الكل لانه تبديل لاصوله لا تغيير لوصفه ولذا قيد بقوله منه لان ارجح حط الكل وفائدة الالتحاق تظهر في مسائل الاولى التولية الثانية المراجعة فيجوز على الكل في الزيادة وعلى الباقي بعد المحطوط الثالثة الشفعة حتى يأخذ الشفع بمباقي في المحط وانما كان له أن يأخذ بذيدون الزيادة لما فيها من ابطال حقه الثابت فلا بد لكانه الرابعة في الاستحقاق حتى يتعلق الاستحقاق بالجميع فيرجع المشتري على البائع بالكل ولو أجاز المستحق البيع أخذ الكل الخامسة في حبس المبيع فله حبسه حتى يقبض الزيادة السادسة في فساد الصرف بالمحط أو الزيادة للربا كأنهما عقدها متفاضلا ابتداء ومنع أبو يوسف صحة الزيادة فيه والمحط ولم يبطل البيع وواقعه محمد في الزيادة وجوز المحط على أنه هبة مبتدأة كذا في الخلاصة ولم يذكر المصنف شرط صحة الزيادة في الثمن وشرط لها في الهداية بقاء المبيع فلا يصح بعد هلاك المبيع في ظاهر الرواية لان المبيع لم يبق على حاله يصح الاعتراض عنه والشيء ثبت ثم يستند بخلاف المحط لانه بحال يمكن ارجاع البديل عما يقبله فيلتحق باصل العقد استنادا اه بخلاف الزيادة في المبيع فانها جائزة بعده لانه لا يثبت بمقابلة الثمن وهو قائم كذا في الخلاصة وفي الخلاصة أيضا وشرطها في الثمن من المشتري بقاء المبيع وكونه محل للمقابلة في حق المشتري حقيقة ولو كانت جارية فاعتقها أو دبرها أو استولدها أو كاتبها أو باعها من غيره بعد القبض ثم زاد في الثمن لا يجوز والمذكور في الكتاب قولهما هو - ما روي عن أبي حنيفة انه يجوز ولو أجزها أو رهنها أو اشترى شاة فذبحها ثم زاد في الثمن جاز بخلاف ما اذا مات الشاة ثم زاد في الثمن فانه لا يجوز لانها لم تبق محلا للمبيع بخلاف الاول حيث قام الاسم والصورة وبعض المنافع وجملة هذا في كتاب نظم الزندوسى قال أحد عشر شيئا اذا فعل المشتري ثم زاد في الثمن لا يصح أولها اذا كانت حنطة فطحنها أو دقيقا فخبزها أو محما فعمله قلدته أو سكبها جعة أو جعله اربار با أو كان عبدا فاعتقه أو كاتبه أو دبرها أو استولد الجارية أو قطننا فغزله أو غزلا فغسجه المحادى عشر أو كانت جارية فماتت ولو فعل اثنتي عشر ثم زاد يجوز أولها المبيع لو كانت شاة فذبحها وان كان قطننا محلو فاندفه أو غير محلو فخبه أو كركبها فطبخه من غير أن يقطعه أو وحيد فباعه سيفا أو كانت جارية ففرونها أو أجزها أو كاتبها أو دبرها أو استولد الجارية أو قطننا فغزله أو غزلا فغسجه المحادى عشر اذا باعها ثم ان المشتري الثاني لقي البائع الاول فزاد في الثمن جاز ومنها المزارع اذا زاد رب الارض السدس في نصيبه والبذر منه قبل أن يستحصده جاز وبعد لانه الكحل في النظم اه وفي تلخيص الجامع من باب ما يمنع الزيادة في الثمن تلحق العقد غير اوصفه لاصوله حذار اللغو كالحبار بعد ما زاد الاصل ولدا وار وكذا قوله وتسامه فيه ولو عسر بالزوم بدل المحل كان أولى لانها لازمة حتى لو ندم المشتري بعد ما زاد يجبر اذا امتنع كما في الخلاصة وأطلقها فشمع ما اذا كانت من جنس الثمن أو من غيره وما اذا كانت في مجلس العقد أو بعد مدة كما في الخلاصة وترك قيدا لا بد منه وهو قبول البائع في المجلس حتى لو زاده فلم يقبل حتى تفرق باطلت كذا في الخلاصة وأطلق فيمن زاد فشمع المشتري ووارثه فشمع الزيادة من الورثة كما تصح من العاقدين كذا في الخلاصة وهو شامل للزيادة في المبيع أيضا لكن برده عليه الزيادة من الاجنبي وحاصلها كما في الخلاصة معزي الى الجامع الكبير لو زاد الاجنبي فان زاد با المشرى يجب على المشتري لا على الاجنبي كالصالح وان زاد بغير أمره فان أجاز المشتري لزمته وان لم يجز بطلت الزيادة ولو كان حين زاد ضمن عن المشتري أو أضافها الى مال

نفسه لزمته الزيادة ثم ان كان بامر المشتري رجوع والا فلا وأما المحط فانه جائز في جميع المواضع في موضع تجوز الزيادة وفي موضع لا تجوز اه وأما الزيادة في المهر فشرطها بقاء المرأة فلوزاد فيه بعد موتها لم تصح وأما الزيادة بعد سقاطها أو عتقها لو كانت أمة فقد منأحكامها في المهر وأما الزيادة في الاجرة بعد استيفاء بعض المعقود عليه فغير صحيحة وتجوز الزيادة في العين والمدة كذا في القنية وأما الزيادة في الرهن فسميت في الرهن لان في الدين وفي الخانية من كتاب المزارعة لوزاد أحدهما في نصيب الآخر ان كان قبل ادراك الزرع حازمه مطلقا وان كان بعده جازم الذي لا بذره لانه حط ولا يجوز من البذر منه لانه زيادة وشرطها قيام السعة اه (قوله والزيادة في المبيع) أي وصحت ولزم البائع دفعها بشرط قبول المشتري وتلحق أيضا بالعقد فيصير لها حصة من الثمن حتى لو هلكت الزيادة قبل القبض تسقط حصتها من الثمن بخلاف الزيادة المتولدة من المبيع حيث لا يسقط شيء بها كما قبل القبض وكذا اذا زاد في الثمن عرضا كما لو اشتراه بمائة وتقابض ثم زاده المشتري عرضا قيمته خمسون وهلك العرض قبل التسليم ينسخ العقد في ثلاثة كذا في القنية وقد منأ انه لا يشترط فيها قيام المبيع فتصح بعد هلاكه بخلاف الزيادة في الثمن وقد ذكر الزيادة في المبيع ولم يذكر المحط وذكرهما في الثمن فظاهر عدم صحة المحط من المبيع وصرح في المحيط بأن المبيع ان كان دينيا يصح المحط منه وان كان عينيا لم يصح المحط منه لانه اسقاط واسقاط العين لا يصح اه فمد بالمبيع لان الزيادة في الزوجة كما اذا تزوجته أمة فزاده أخرى لم يصح بخلاف الزيادة في المهر وأطلق في المحط من الثمن فتشمل ما اذا كان قبل قبضه أو بعده فاذا حط عنه بعد ما أوفاه الثمن أو أبراه فقال في الذخيرة لو ذهب بعض الثمن من المشتري قبل القبض أو أبراه عن القبض فهو حط وان كان بعد القبض ثم حط البعض أو وهبه صح ووجب على البائع مثل ذلك للمشتري ولو أبراه عن البعض بعد القبض لا يصح وكان يجب أن لا تصح الهبة والمحط بعد القبض أيضا كالأبراء لان المشتري قد برئ من الثمن بالايفاء والهبة والمحط لم يصادف دينيا قائما في ذمة المشتري والجواب أن الدين باق في ذمة المشتري بعد القضاء لانه لم يقض عين الواجب حتى لا يبقى في الذمة انما قضى مثله فبقى ما في ذمته على حاله الا أن المشتري لا يطالب به لان له مثل ذلك على البائع بالقضاء فلو طالب البائع المشتري بالثمن كان للمشتري أن يطالب البائع أيضا فلا تنفيذ مطالبة كل واحد منهما ما صاحبه فعلم أن الثمن باق في ذمة المشتري بعد القضاء والهبة والمحط صادف دينيا قائما في ذمة المشتري بعد القضاء وانما لم يصح الأبراء لان الأبراء على نوعين براءة قبض واستيفاء وبراءة اسقاط فاذا أطلق حمل على الاول لانه أقل كانه نص عليه وقال أبرأتك براءة قبض واستيفاء وفيه لا يرجع ولو قال أبرأتك براءة اسقاط صح ووجب على البائع رد ما قبض من المشتري بخلاف الهبة والمحط لا يتنوع الى نوعين وانما هي اسقاط واذا وهب كل الدين أو حط أو أبراه منه فهو على ما ذكرنا هذا جملة ما أورده شيخ الاسلام في شرح كتاب الشفعة وفي شرح كتاب الرهن وذكره في الاثمة السرخسي في الباب الثاني في شرح كتاب الرهن ان الأبراء المضاف الى الثمن بعد الاستيفاء صحيح حتى يجب على البائع رد ما قبض من المشتري ونسوي بين الأبراء والهبة والمحط فيتأمل عند الفتوى واختلفوا فيما اذا أبراه ولم يعين انها اسقاط أو استيفاء فان قلت هل لبقاء الدين بعد ايفائه فائدة أخرى قلت نعم لو كان بالدين رهن ثم قضاء الدين ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك بالدين ووجب عليه مرد المقبوض بخلاف ما لو أبراه ثم هلك قال الزيلعي في بابه والفرق أن الأبراء يسقط به الدين أصلا وبالاستيفاء لا يسقط لقيام الموجب

والزيادة في المبيع

(قوله أو أبراه عن القبض كذا في منح العقار أيضا) قال الرملي في حاشيته عليها هكذا رأته في خطه وخط صاحب البحر وهو سبق قلم من صاحب البحر فتبعه المؤلف فيه والصواب أو أبراه عن البعض اه قلت وهكذا عبارة الذخيرة ونصها أو أبراه عن بعض الثمن قبل القبض (قوله فيتأمل عند الفتوى) هذا من عبارة الذخيرة وقوله واختلفوا الخ الاولى ذكره بالغاء ليكون بيانا لمجاصل ما قدمه وهو ان الاختلاف في صورة عدم التعيين قال في النهر وعرف من هذا انه لا خلاف في رجوع الدافع بما أداه اذا أبراه براءة اسقاط وفي عدم رجوعه اذا أبراه براءة استيفاء وان الخلاف مع الاطلاق وعلى هذا تفرع ما لو عاق طلاقها بأبرائها عن المهر ثم دفعه لها لا يبطل التعليق فاذا أبراته براءة اسقاط وقع ورجع عليها كذا في الاشباه

(قوله فلا يطالب المشتري بالمبيع الخ) أى لا يكون للمشتري أن يطالب البائع بالمبيع حتى يدفع المشتري له الزيادة والبائع حبس المبيع حتى يقبضها من المشتري ١٣٢ هذا معنى هذه العبارة ولا يخفى ان المراد بالزيادة فيها الزيادة فى الثمن وقد تقدم ذلك والكلام الآن فى الزيادة فى المبيع (قوله

وهى حيلة تأجيل القرض) قال فى النهر لكن فى السراج قال أبو يوسف اذا اقترض رجل رجلا مالا فكفل به رجل عنه الى وقت كان على الكفيل الى وقته وعلى المستقرض حالا اه وسيأتى فى كتاب و يتعلق الاستحقاق بكاه وتأجيل كل دين الا القرض

للمدين وقد كتبنا فى الفوائد الفقهية من كتاب المدائيات له فائدتين أيضا (قوله ويتعلق الاستحقاق بكاه) أى بكل ما وقع العقد عليه وبالزيادة فلا يطالب المشتري بالمبيع حتى يدفع الزيادة للبائع حبسه حتى يقبضها واذا استحق المبيع رجع المشتري على بائعه بالكل واذا أجاز المستحق استحق الكل واذا رد المبيع بعيب أو خيار شرط أو روية رجع المشتري على بائعه بالكل وفى فتاوى قاضى خان من الشفعة الوكيل بالمبيع اذا باع الدار بالف ثم ان الوكيل حط عن المشتري مائة من الثمن صح حطه ويضمن قدر المخطوط لأمرويه المشتري عن المائة وبأخذ الشفيع الدار بجميع الثمن لان حط الوكيل لا يلحق باصل العقد اه (قوله وتأجيل كل دين الا القرض) أى صح لان الدين حقه فله أن يؤخره سواء كان ثمن مبيع أو غيره تيسيرا على من عليه ألا ترى أنه عليك ابراهه مطلقا فكذلك أم وقتا ولا بد من قبوله ممن عليه الدين فلو لم يقبله بطل التأخير فيكون حالا كذا ذكره الاسيحاى ويصح تعليق التأجيل بالشرط فلو قال رب الدين لمن عليه ألف حالة ان دفعت الى غدا خمسمائة فالخمس مائة الاخرى مؤخرة عنك الى سنة فهو جائز كذا فى الذخيرة وانما لا يؤجل القرض لكونه اعارة وصلة فى الابتداء حتى يصح بلفظ الاعارة ولا يملكه من لا يملك التبرع كالصبي والوصى ومعاوضة فى الانتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه كما فى الاعارة اذا جهر فى التبرع وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسبة وهو ربا وما رادهم من الصحة للزوم ومن عدم صحته فى القرض عدم الزوم وأطلقه فشم ما اذا أجله بعد الاستهلاك أو قبله هو الصحيح وليس من تأجيل القرض تأجيل بدل الدراهم أو الدين المستهلك اذا باستهلاكها لا تصير قرضا والحيلة فى لزوم تأجيل القرض أن يحيل المستقرض المقرض على آخر بدنه فيؤجل المقرض ذلك الرجل المحال عليه فيلزم حينئذ كذا فى فتح القدير واذلزم فان كان للمحيل على المحال عليه دين فلا اشكال والأقرا المحيل بقدر المحال به للمحال عليه مؤجلا اليه أشار فى المحيط وفى الظهيرية القرض المحمود يجوز تأجيله وفى القنية من كتاب المدائيات قضى القاضي بلزوم الاجل فى القرض بعدما ثبت عنده تأجيل القرض معتمدا على قول مالك وابن أبى ليلى يصح ويلزم الاجل وفى تلخيص الجامع من كتاب الحوالة لو كفل بالحال مؤجلا تأخر عن الاصيل وان كان قرضا لان الدين واحد وهى حيلة تأجيل القرض اذ ثبتت ضمنا ما يمنع قصدا كبيع الشرب والطريق ولا يلزم ما أجل بعد الكفالة اذ موضوعها أن يضيف الى اللازم بالكفالة لا الدين حتى لو عكس تأخر عن الاصيل أيضا حذوا ابراهه اه ولم يستثن المصنف رحمه الله تعالى من عدم صحة تأجيل القرض شيئا واستثنى منه فى الهداية ما اذا أوصى أن يقرض من ماله ألف درهم فلانا الى سنة حيث يلزم من ثلثه أن يقرضه ولا يطالبه قبل المدة لانه وصية بالتبرع بمنزلة الوصية بالخدمة والسكنى فيلزم حقا للوصى اه ولا ينحصر فى هذه الصورة بل كذلك اذا كان له قرض على انسان فاوصى أن يؤجل سنة صح ولزم كما فى القنية وقد كتبنا فى الفوائد الفقهية أن المستثنى لا ينحصر فى القرض بل كذلك لا يصح تأجيل الدين فى صور الاولى لومات المديون وحل المال فاجل الدائن وارثه لم يصح لان الدين فى الذمة وفائدة التأجيل أن يتجر فيؤدى الثمن من تمام المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء

الكفالة ذكر المسئلة أيضا ونقل المؤلف هناك عن التتارخانية معزيا الى الذخيرة والغنائة ما يوافق ما فى السراج وذكر فى أنفع الوسائل اه عن عدة كتب وذكر ان هذه الحملة لم يقل بها أحد غير الحمصرى فى التحرير وانه اذا تعارض كلامه وحده مع كلام كل الاصحاب لا يقضى به (قواه بل كذلك لا يصح تأجيل الدين فى صور الخ) قال فى النهر بعد ذكره لها وظاهر كلامهم يعطى ان فى هذه المسائل لا يصح

التأجيل أصلا لانه يصح ولا يلزم كما هو ظاهر ما فى البحر اذ جعله ملحقا بالقرض ثم قال والحاصل ان تأجيل الدين الديون على ثلاثة أوجه الخ وقد علمت ما هو الواقع اه قلت الظاهر ان المراد بالبطل هنا ما لا يجوز فعله والمضي وبالصح ما يجوز

(قوله وفي الخلاصة وابطال الاجل الخ) أى ابطال الاجل عن المديون يبطل اذا علق بشرط فاسد وقوله ولو قال الخ تعرب على مفهوم هذا الاصل فان الشرط غير فاسد فلذا صح ابطال الاجل ولم أر المسئلة في هذا المحل من الخلاصة ولم عمل صورته أن يقول المديون ان أعطيتني كذا فقد ابطلت الاجل وانظر ما ياتي قبيل قوله وما لا يبطل فالشرط آخر المتفرقات (قوله ولا يجوز في غير المثلي) أى قصد اقال المؤلف أوائل فصل الفصول واستقرض غير المثلي جائز ضمنا وان لم ١٣٣ يجوز قصد الا ترى ان الرجل

اذ تزوج امرأة على عبد
الغير صح ويجب عليه
قيمه اه وتماه في
الزباني هناك قوله ويجبر
الدائن على قبول الاجود
وقيل لا صحح في الخاتمة
الثاني فقال لا يجبر على
القبول كما لو دفع اليه
أنقص مما عليه وان قبل
حاز كما لو أعطاه خلاف
الجنس وذكر في بعض
الكتب انه اذا أعطاه
أجود مما عليه يجبر على
القبول عندنا خلافا لغير
والصحح هو الاول اه
(قوله ولو اشترى بقرض
له عليه فلو ساجاز) في
لسان المحكام وفي المحيط
رجل له على آخر فلو س
أوطعام واشترى ما عليه
بدراهم أو دنانير وتفرقا
قبل نقد الثمن كان
العقد باطلا وقال العمادى
وهذا فصل يجب حفظه
وكل الناس عنه خافلون
اه فتاوى الطورى (قوله
ولو اشترى المستقرض
السكر القرض من

الدين فلا يفيد التاجيل كذا في الخلاصة وظاهره انه في كل دين وذكرة في القنية في القرض
الثانية اجل المشتري الشفيح في الثمن لم يبع كما سياتي فيها وهو مذكور في القنية وفي الخلاصة
بموت البائع لا يبطل الاجل ويبطل بموت المشتري الثالثة تاجيل ثمن المبيع عند الاقالة لا يبع
كما قدمناه عن القنية والمحاصل أن تاجيل الدين على ثلاثة أوجه باطل وهو تاجيل بدلى الصرف
والسلم وصحح غير لازم وهو القرض والدين بعد الموت وتاجيل الشفيح وثن المبيع بعد الاقالة
ولازم فيما بعد ذلك قال قاضيخان في فتاواه المديون اذا قال برئت من الاجل أو لا حاجة لي في الاجل
لهذا الدين لم يكن ابطالا للاجل ولو قال ابطلت الاجل أو قال تركته صار حالا والمديون اذا قضى
الدين قبل حلول الاجل فاستحق المقبوض من القابض أو وجدته زيو فإفرده كان الدين عليه الى أجله
ولو اشترى من مدونه شيئا بالدين وقبضه ثم تقابلا المبيع لا يعود الاجل ولو وجد بالمبيع عيبا فإفرده
بقضاء عاد الاجل ولو كان بهذا الدين المؤجل كغليل لا تعود الكفالة في الوجهين اه وفي الخلاصة
وابطال الاجل يبطل بالشرط الناسد ولو قال كما دخل نجم ولم يؤد فالمال حال صح والمال يصير حالا
اه بتممة في مسائل القرض قال في المحيط ويجوز القرض فيما هو من ذوات الامثال كالمكيل
والموزون والعددي المتقارب كالبيض والمجوز لان القرض مضمون بالمثل ولا يجوز في غير المثلي لانه
لا يجب دين في الذمة ويملكه المستقرض بالقبض كالصحح والمقبوض بقرض فاسد يتعين للرد وفي
القرض الجائز لا يتعين بل برد المثل وان كان قائما وعن أبي يوسف ليس له اعطاء غيره الا برضاه
وعارية ما جاز قرضه قرض وما لا يجوز قرضه عارية ولا يجوز قرض جر نفعا بان أقرضه دراهم
مكسرة بشرط رد صححة أو أقرضه طعاما في مكان بشرط رده في مكان آخر فان قضاء أجود بلا شرط
جاز ويجب برد الدائن على قبول الاجود وقيل لا كذا في المحيط وفي الخلاصة القرض بالشرط حرام
والشرط ليس بلازم بان يقرض على أن يكتب الى بلد كذا حتى يوفى دينه اه وفي المحيط ولا باس
بهديته من عليه القرض والافضل أن يتورع اذا علم أنه انما يعطيه لاجل القرض أو أشكل فان
علم أنه يعطيه لاجل القرض بل لقراءة أو صداقة بينهما لا يتورع وكذا لو كان المستقرض
معر وفاقا لاجود والسحاء جاز ولا يجوز قرض مملوك أو مكاتب دره ما ناصعا لان فيه معنى التبرع
ولو اشترى بقرض له عليه فلو ساجاز ويشترط قبضها في المجلس ولو أمر المقرض المستقرض
أن يصارف بماله عليه لم يجوز عند أبي حنيفة خلا والهما وهى مسئلة أسلم مالى عليك ولو دفع
المستقرض الى المقرض دراهم ليصرفها بدنانير وياخذ حقه منه فهو وكيل وأمين فلو تلفت قبل
أن يستوفي دينه لا يبطل دينه وبيع الدين بالدين جائزا اذا افتراق عن قبضه ما في الصرف أو
عن قبض أحدهما في غير الصرف ولو اشترى المستقرض السكر القرض من المقرض جاز

المقرض جاز الخ) قال الرملى المراد بالسكر الدين الثابت بذمة المستقرض لا السكر العز لانه لا يجوز شراؤه لانه ملكه
كاسياتي اه كلام الرملى وأقول في الاشياء من أحكام المالك اختلفوا في القرض هل يملكه المستقرض بالقبض أو بالتصرف
وفائده ما في البرازية باع المقرض من المقرض السكر المستقرض الذي في يد المستقرض قبل الاستهلاك يجوز لانه صار ملكا
للمستقرض وعند الثاني لا يجوز لانه لا يملك المقرض قبل الاستهلاك اه وليتامل في مناسبات التعليل للحكم اه قال الحموى فان

الحكم بالعكس كما في الوالوجية والخانية وغيرهما وسبب الاشكال ان لاسقطت من كلام الناسخ الاول من قوله يجوز حيث قال
 باع المقرض من المستقرض قبل الاستهلاك يجوز والصواب لا يجوز وزاد في قوله وعند الثاني لا يجوز والصواب لا يجوز وبعد
 اصلاح عبارتها باثبات لافي العبارة الاولى واسقاطها من الثانية بقي التعليل مناسباً للحكم اه كلام المحوى قلت وقد رأت في
 نختين من البرازية لا يجوز في الاول ويجوز في الثاني فلا اشكال هـ هذا وقد نبهه الرمي في عبارته السابقة على شيء دقيق من لم
 يلاحظه يقع في الخط وهو ان بيع المقرض الكرم من المستقرض نارة يكون للكر الذي استقرضه بعينه ونارة يكون للذي في ذمته فان
 كان الاول في حكمه ما مر ولذا قيد به البرازي بقوله الكرم الذي في يد المستقرض فلا يجوز بيعه اذا كان قائماً عندهما قال في الذخيرة
 لان عندهما المستقرض يصير ملكاً للمستقرض بنفس القرض فيصير مشترياً ملك نفسه اما على قول أبي يوسف فالكر المستقرض
 باق على ملك المقرض فيصير المستقرض شارياً ملك غيره فيصح قال ولو كان المستقرض هو الذي باع الكرم من المقرض جاز ذكر
 المسئلة من غير ذلك خلاف وانه ظاهر على قول أبي حنيفة ومحمد لان المستقرض ملكه بنفس القرض عنده ما فاتنا باع ملك نفسه
 واختلف المشايخ على قول أبي يوسف بعضهم قالوا لا يجوز لانه على قوله وان كان المستقرض لا يملكه بنفس القرض الا انه يملك
 التصرف فيه بعاقوبة واستهلا كما فيصير ملكه وبالباع من المقرض صار متصرفاً فيه وهو مستهلك كاعلى نفسه ملكه وزال عن
 ملك المقرض فصح البيع منه اه كلام الذخيرة وان كان الثاني فقد قال في الذخيرة أيضاً قال محمد بن جرير أقرض رجلاً كراماً
 طعاماً وقبضه المستقرض ثم ان المستقرض اشترى من المقرض السكر الطعام الذي له عليه بمائة دينار جاز لان السكر القرض دين
 وجب على المستقرض لا بعدد ١٣٤ الصرف ولا بعد السلم وبيعه جائز ثم ان محمد الميزب كان السكر المستقرض قائم في يد

المستقرض وقت الشراء
 أو مستهلك لجوازه مطلقاً
 فان كان مستهلكاً وقت
 الشراء فالجواز قول الكل
 لانه يصير ملكاً للمستقرض
 بالاستهلاك ويجب مثله
 ديناً في ذمته بالاخلاف
 فاذا اشترى السكر الذي

ويشترط قبض ثمنه في المجلس فان أدى الثمن فوجده بالكر عيابه أو رجع بنقصان العيب ولو
 اشترى ما عليه بكر مثله جاز ان كان عينا ولا يجوز ان كان ديناً ولو وجد بالمقرض عيب لم يرجع
 بنقصان العيب ولو اشترى المستقرض كراماً المقرض بعينه لم يجز لانه ملكه الا في رواية عن أبي يوسف
 ولو باعه من المقرض جاز ولا ينسخ القرض اه وفي القمية من باب القروض شراء الشيء اليسير بثمن
 غال اذا كان له حاجة الى القرض يجوز ويكره استقرض عشرة دراهم فارسد عبده لياخذها من
 المقرض فقال المقرض دفعته اليه وأقر العبد به وقال دفعتها الى مولاي وأنكر المولى قبض العبد
 العشرة فالقول له ولا شيء عليه ولا يرجع المقرض على العبد لانه أقر أنه قبضها بحق استقرض

عليه للقرض فقد اضاف الشراء الى ما هو موجود فيصح بالاخلاف وان قائماً

الدقيق

فالجواب قول أبي حنيفة ومحمد ربه الله لانه يصير ملكاً بنفس القبض بحكم القرض عندهما ويجب مثله ديناً في الذمة اما على قول
 أبي يوسف فيبني أن لا يجوز لانه على قوله لا يصير ملكاً للمستقرض ما لم يستهلكه ولا يجب مثله ديناً في الذمة قبله وان اضاف
 الشراء الى السكر الذي في ذمته ولا كرفي ذمته فقد اضافه الى المعلوم فلا يجوز اه (قوله ويشترط قبض بدله في المجلس) قال في
 الذخيرة فان قبض المقرض الثمن من المستقرض قبل أن يتفرقا فالشراء ما مضى على صحته لان الافتراق حصل بعد قبض أحد
 البديلين حقيقة فيما ليس بصرف وان افتراق قبض القبض انتقض البيع وعاد السكر ديناً في ذمة المستقرض لان الافتراق حصل
 عن دين بدين فان قيل ينبغي أن لا يبطل العقد لان السكر في ذمة المستقرض في حكم المقبوض والجواب انه وان كان في حكم المقبوض
 الا انه دين حقيقة فالدرهم اذا لم يقبض فهو دين حقيقة وحكما وكان الرجحان بجانب الدينية والعبارة للراجح اه وتماهه فيها (قوله)
 فان أدى الثمن الخ) قال الرمي انما كان له رده والرجوع بنقصان العيب لانه شري ما في ذمته ودفع له ثمنه على انه سلم فبان
 معيباً فيرجع بنقصانه واما السكر المردود فليس هو المبيع بخلاف ما اذا اشتراه بكر مثله حيث لا يرجع بالنقصان لانه يكون
 رباذا الربوي اذا بيع بجنسه فالشرط المساواة والرائد ربا ما لم يقاسمهما كان أو معيباً فتأمل (قوله يجوز ويكره) قال في الذخيرة
 ذكر الخصاص ان هذا جائز وهذا مذهب محمد بن سلمة امام بلخ فانه روى انه كان له سلع وكان اذا استقرض انسان منه شيئاً كان يبيعه
 ولا سلعته بثمن غال ثم تقدم منه بعض الدنانير الى تمام حاجته وكثير من مشايخ بلخ كانوا يكرهون ذلك وكانوا يقولون هذا قرض
 يرومنفعة ومن المشايخ من قال ان كان في مجلس واحد كرهه والا لا بأس به وكان الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني يفتي بقول الخصاص

ومحمد بن سلة ويقول هذا ليس بقرض جرم منفعة هذا يبيع جرم منفعة وهي القرض اه مخلصا وسيد ك المؤلف قبيل قوله وطئته
القدر والجنس زيادة على ما ذكره هنا ﴿باب الربا﴾ (قوله ففضل قفيزي شعير الخ) تفر يع على قوله أحد المتجانسين
وقوله وكذا أفضل عشرة أذرع تفر يع على قوله بالعبارة الشرعية فان الذرع ١٣٥ ليس منه (قوله وترك المصنف

قيد الابد منه الخ) عبارة
ابن الكمال خال عن
عوض شرط في أحد
البدلين قال في شرحه
فلو وجد الفضل في أحد
البدلين ولم يكن مشروطا
في العقد أو كان مشروطا
فيه ولم يكن في أحد
البدلين بان يكون لغير

﴿باب الربا﴾

فضل مال بلا عوض في
معاوضة مال بمال

الدقيق وزنا يجوز والاحتياط أن يبرئ كل صاحبه والجواز رواية عن أبي يوسف ورواية الاصل
بخلافه استقرض الخنطة وزنا يجوز وعنه اخلافه بخاري استقرض من سمرقندى حنطة بسمرقند
لدفعا بخاري ليس له المطالبة الا بسمرقند وفي استقرض السرقين اختلاف المشايخ بناء على أنه
مثلي أو قيمي واستقرض الجحني في بلادنا وزنا يجوز لا جزا ولم يتعرض لاستقرض الخيرة وينبغي
الجواز من غير وزن وسئل النبي صلى الله عليه وسلم عن خيرة يتعاطاها الجحيران أي يكون ربا فقال ما رآه
المسلمون حسنا فهو حسان عند الله وما رآه المسلمون قبيحا فهو عند الله قبيح أنفق من قصاب نحو ما
ولم يذكر أنه قرض أو شراء فذلك قرض فاسد عليك بالقبض ولا يحل أكله القرض الفاسد يفيد
عند القبض الملك يعطيه مديونه حنطة ينفقها ويحسبها فله انفاقها وتكون قرضا والديس من
ذوات القيم فينبغي أن لا يجوز استقرضه عشرون رجلا جاؤا واستقرضوا من رجل وأمره أن يدفع
الدرهم الى واحد منهم فدفع ليس له أن يطلب منه الا حصته وحصل بهذا رواية مسئلة أخرى أن
التوكيل بقبض القرض يصح وان لم يصح التوكيل بالاستقرض اه والله أعلم

﴿باب الربا﴾

وجه مناسبه للمراجعة أن في كل منهما زيادة الا أن تلك حلال وهذه حرام والحل هو الاصل في
الاشياء فقدم ما يتعلق بتلك الزيادة على ما يتعلق بهذه والربا بكسر الراء وفتحها خطأ وفي المصباح
الربا بالفضل والزيادة وهو مقصور على الاشهر وينتسب ربوان بالواو على الاصل وقد يقال ربا على
التخفيف وينسب اليه على لفظه فيقال ربوي قاله أبو عبيد وغيره وزاد المطرزي فقال الفتح في
النسبة خطأ اه وليس المراد مطلق الفضل بالاجماع فان فتح الاسواق في سائر بلاد المسلمين
للاستفضال والاسترباح وانما المراد فضل مخصوص فلذلك عرفه شرطا بقوله (فضل مال بلا عوض
في معاوضة مال بمال) أي فضل أحد المتجانسين على الآخر بالعبارة الشرعية أي الكيل والوزن
ففضل قفيزي شعير على قفيزي ربا وكذا أفضل عشرة أذرع من ثوب هروي على خمسة
منه وقيد بقوله بلا عوض أي خال عنه ليخرج بيع كبر وكر شعير بكرى بروكر شعير فان لثاني
فضلا على الاول لكنه غير خال عن العوض لصراف الجنس الى خلاف جنسه وقيد بالمعاوضة لان
الفضل الخالي عن العوض الذي في الهبة ليس بربا وترك المصنف قيد الابد منه وهو ان يكون
الفضل الخالي مشروطا في العقد لاحد المتعاقدين وقد قيده به في الوقاية وقال شارحها انما قيد به
لانه لو شرط لغيره لا يكون ربا وفي البناءة قال علماء وأهوا يبيع فيه فضل مستحق لاحد المتعاقدين
خال عما يقابله من عوض شرط في هذا العقد وعلى هذا أنواع البيوع الفاسدة من قبيل الربا
وفي الذخيرة من كتاب المداينات من الفصل الثاني عشر في المنفقات قال محمد اذا اشترى الرجل من

البائع والمشتري لا يكون
ربا وانما قال في أحد
البدلين ولم يقل لاحد
العاقدين لان العاقد قد
يكون وكيلاً وقد يكون
فضولياً والمعتبر كون
الفضل للبائع أو للمشتري
اه نامل (قوله وعلى
هذا سائر أنواع البيوع
الفاسدة من قبيل الربا)
هذا التعميم غير ظاهر
لان من البيوع الفاسدة
ما سكت فيه من الثمن
ويبيع عرض بخمر أو بام
ولد فتجب القيمة ويملك
بالقبض وكذا يبيع جذع

في سقف وذراع من ثوب يضره التبعض ويبيع ثوب من ثوبين والبيع الى التبروز ونحو ذلك مما سبب الفساد فيه الجهالة أو الضرر
أو نحو ذلك نعم يظهر ذلك في البيع الفاسد بسبب شرط فيه نفع لاحد العاقدين مما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ويؤيد ذلك ما ذكره
الزيلعي قبيل باب الصرف في بحث ما يبطل بالشرط الفاسد حيث قال والاصل فيه ان كل ما كان مبادلة مال بمال يبطل بالشرط
الفاسد لاما كان مبادلة مال بغير مال أو كان من التبرعات لان الشروط الفاسدة من باب الربا وهو يختص بالمعاوضة المسالية دون

غيرها من المعاوضات والتبرعات لان الربا هو الفضل المحالي عن العوض وحقيقة الشروط الفاسدة هي زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيه فضل خال عن العوض وهو الربيعة او ما يعينه اه ملخصا (قوله ولا يرد على المصنف ما في جميع العلوم الخ) ههنا كلام وهو ان التعريف لا يصدق على ربا النسبة اما اول فلان في صورة زيادة احد البدلين الغير المحاضر على الآخر المحاضر فضل لكن غير خال عن العوض لان نقدية المحاضر عوض لفضل غير المحاضر الا ان يقال ان الشرع لم يعتبرها عوضا والمراد العوض الشرعي واما ثانيا فلان ربا النسبة قد يتحقق مع التساوي بالمعيار الشرعي على ما سيجي آتيا الا ان يقال ان المقصود تعريف الربيعة الحقيقية المتبادر منه عند الاطلاق وانما هو ربا الفضل فلا بأس بخروج ما ذكر عن التعريف كما لا يخفى فتدبر يعقوبية (قوله ورد مثله) معطوف على قوله ١٣٦ لولم يصح البراءة اعلى البراءة فهو فعل ماض ومثله مفعوله (قوله فيجب ذلك حقا لله تعالى)

ينصب يجب بان مضمره
بعد الفاء في جواب النفي
وفي بعض النسخ يجب
باللام وفي بعضها فكيف
يجب (قوله وانما الذي
يجب حقا للشرع الخ)
قال بعض الفضلاء قد
علمت ان العقد المذكور
تعلق بسببه حقان حق
العبد وهو رد عينه ان
كان باقيا ورضمائه ان
مستهلكا وحق الشرع
وهو رد عينه بنقض العقد
السابق المنهي عنه شرعا
وابراء العبد انما يكون
فيما يملكه وهو الدين
الثابت في الذمة ولا شك
في براهته عنه لان المالك
قد ابراه منه واما فيما
لا يملكه وهو حق الشرع
فلا عمل لبراهته فيه لانه
ليس حقا له وقد تعذر

آخر عشرة دراهم فضة بعشرة دراهم فزاد عليها دانقا فوهبه دانقا ولم يدخله في البيع ان لم يكن مشروطا في الشراء لا يفسد الشراء لانه اذا وهب الدانق منه انعدم الربا قالوا انما تصح هبة الدانق اذا كانت الدراهم بحيث يضرها الكسر لانها حينئذ هبة مشاع فيما لا يحتمل القسمة اه وفي جميع العلوم ان ربا شرعا عبارة عن عقد فاسد وان لم يكن فيه زيادة لان يبيع الدرهم بالدرهم نسبة ربا وان لم يتحقق فيه زيادة اه ولا يرد على المصنف ما في جميع العلوم من ربا النسبة لان فيه فضلا حكما والفضل في عبارته اعم منه ومن الحقيقي وظاهر ما في جميع العلوم وغيره ان المشتري يملك الدرهم الزائد اذا قبضه فيما اذا اشترى درهمين بدرهم فانهم جعلوه من قبيل الفاسد وهكذا صرح به الاصوليون في بحث النهي فقالوا ان الربا وسائر البيوع الفاسدة من قبيل ما كان مشروطا باصله دون وصفه وفي كتاب المداينات من الفقيه قال استاذنا وقعت واقعة في زماننا ان رجلا كان يشتري الذهب الرديء زمانا الدينار بخمسة دنانق ثم تباه واستعمل منه م فبرؤه عما بقي لهم عليه حال كون ذلك مستهلكا فكشيت انا وغيري انه يبرأ او كتب ركن الدين الرائج اوى البراءة لا يعمل في الربا لان رده لمحق الشرع وقال اجاب به نجم الائمة المحكي م معلا بهذا التعليل وقال هكذا سمعته عن ظهير الدين المرغيناني قال رضى الله عنه فقرب من ظني ان الجواب كذلك مع تردد فكشيت اطلب الفتوى لا محجوباني عنه فعرضت هذه المسئلة على علماء الدين الحنطلي فاجاب انه يبرأ اذا كان البراءة بعد الهلاك وغضب من جواب غيره انه لا يبرأ فاذا دظني بهجة جوابي ولم يحه ويدل على صحته ما ذكره البرزوي في غناه الفقهاء من جهة صور البيع الفاسد بجهة العقود الربوية يملك العوض فيها بالقبض قلت فاذا كان فضل الربا مملوكا للقباض بالقبض فاذا استهلكه على ملكه ضمن مثله فلو لم يصح البراءة ورضمائه يكون ذلك رد ضمان ما استهلكه لاردين ما استهلك ويرد ضمان ما استهلك لاردين ما استهلك السابق بل يتقرر مفيدا للملك في فضل الربا فلم يكن في رده فائدة نقض عقد الربيعة حقا لله تعالى وانما الذي يجب حقا للشرع رد عين الربا ان كان قائما لاردين ضمانه انتهى ما في الفقيه وهو محرم بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فآيات منها وحرم الربا والمراد به فيها الفضل وهو الزيادة ليعتق التحريم به لان الاحكام

بعدم التصور بعد الهلاك وكلام ركن الدين مفروض فيه الاتراء عمل بقوله لان رده لمحق الشرع وما ذكره البرزوي صريح لا في ان الثابت في الذمة وهو ضمانه قابل للبراءة فالواجب القطع بان الضمان الثابت بالاستهلاك في الذمة يقع البراءة عنه واما حق الشرع فإلصا حبه لا يدخل للعبد فيه فكيف يقول ببراهته تامل وقد قدم قبل هذه الورقة بسبع ورقات البراءة العام في ضمن عقد فاسد لا يمنع الدعوى كذا في دعوى البرزوية وقد ذكرنا بعد هذا ان البراءة عن الربا لا يصح فتسمع الدعوى به وتقبل البيعة اه كلام شيخنا السيد المحمدي في حاشية الاشياء اقول لا يخفى عليك ان الحادثة كانت في البراءة بعد الاستهلاك وليس هذا الا في حق العبد كما قررته فمحل كلام ركن الدين على معنى انه لا يصح للبراءة عن الربا بنفسه وان صح في ذاته لكنه لا يناسب الحادثة المسؤول عنها فلا ينبغي جملة على ذلك فتدبر (قوله لاردين ضمانه) يعني حقا للشرع واما رده حقا للعبد فواجب سيد محمدي

لا تتعلق الأفعال المكلفين ومنها لا تأكلوا الربا والمراد منه فيما نفس الزائد في بيع الأموال الربوية عند بيع بعضها بحسنه وفي المعراج ذكر الله لا كل الربا خمس عقوبات أحدها التخبط قال تعالى لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس قيل في معناه تتفخ بظنه يوم القيامة فيصير لآخذه قديما فيصير كما قام سقط بمنزلة من اصابه المس ويؤيده الحديث "علا بظنه ناراً بقدر ما كل من الربا والمراد به الاقتضاح على رؤس الاشهاد كما في حديث آخر ينصب لواء يوم القيامة لا كل الربا فيجتمعون تحتته ثم يساقون الى النار والثاني الحق قال الله تعالى يعق الله الربا والمراد الهلاك والاستئصال وقيل ذهب البركة والاستمتاع حتى لا ينتفع هو به ولا ولده من بعده والثالث الحرب قال الله تعالى فاتوا بحرب من الله ورسوله المعنى في القراءة بالمدا على الناس يأكله الربا انكم حرب الله ورسوله بمنزلة قطاع الطريق وفي قراءة بغير المدأى اعلوا ان أكله الربا حرب لله الرابع الكفر قال الله تعالى وذروا ما بقي من الربا ان كنتم مؤمنين وقال والله لا يجب كل كفارة أتم أي كفارة باستحلال الربا والخامس الخلود في النار قال تعالى ومن عاد فاولئك أصحاب النار هم فيها خالدون يؤيده قوله صلى الله عليه وسلم كل درهم واحد من الربا أشد من ثلاث وثلاثين زينة بزنيها الرجل ومن نبت لحمه من المحرم فالنار أولى به والمقصود من كتاب البيوع بيان المحلال الذي هو بيع شرعا والمحرم الذي هو ربا ولهذا قيل لمحمد الاتصاف في الزهد شيئا قال صنفت كتاب البيوع وليس الزهد الا اجتناب المحرم والرغبة في المحلال كذا في المبسوط وأما السنة فأكثروا أن تحصى قال الامام الاسيحي اتفقوا على انه اذا أنكر ربا النساء يكفر وفي ربا الفضل في القدر اختلاف فان ابن عباس رضي الله تعالى عنه لا يرى الربا الا في النسبة للحديث انما الربا في النسبة وكذا انما العصر الا أن عامة الصحابة احتجوا بأحاديث والجواب عن تعلق ابن عباس انه منصرف الى ما ليس بمكيل ولا موزون لقوله آخره الا ما كيسل أو وزن على ان ابن عباس رجح عن هذا القول فان لم يثبت رجوعه فاجماع التابعين به يرفعه اه مافي المعراج وفي الخلاصة لو قضى بجواز بيع الدرهم بالدرهمين يدا بيد باعيانها مأخذا بقول ابن عباس لا ينفذ وان كان مختلفا بين الصحابة لانه لا يعلم ان احدا من الصحابة وافقه فكان مهورا اه وفي القنية من الكراهية لا بأس بالبيوع التي يفعلها الناس للتحرز عن الربا ثم رقم آخره مكرهة ذكر البقال الكراهية عن محمد وعندهما لا بأس به قال الزنجري خلاف محمد في العقد بعد القرض اما اذا باع ثم دفع الدراهم لا بأس بالاتفاق اه وفي القنية من الكراهية يجوز للمحتاج الاستقراض بالربح اه وفي الخلاصة معزيا الى النوازل رجل له على آخر عشرة دراهم فاراد ان يؤجلها الى سنة وياخذ منه ثلاثة عشر فاحيلة أن يشتري منه بتلك العشرة متاعا ويقبض المتاع منه وقيمة المتاع عشرة ثم يبيع المتاع منه بثلاثة عشر الى سنة اه (قوله وعلته القدر والجنس) أي علة الربا أي وجوب المساواة التي يلزم عند فوتها الربا هكذا فسر السعناقي في شرح الاخسيكتي في الاصول وذكره في الكافي سؤالا وجوابا وفي فتح القدير أي علة تحريم الزيادة اه وفي المعراج أي علة حرمة الربا ووجوب المساواة والعلة في اللغة المرض الشاغل والمجمع عمل وأعله الله فهو معلول واعتل اذا عرض واعتل اذا تمك بحجة وأعله بكلمة جعله ذاعلة ومنه اعلالات الفقهاء واعتلالهم اه وأما في الاصول فقاروا النها في اللغة هي الغير ومنه سمى المرض علة لانه محلولة يتغير حال المحل عن وصف القوة الى وصف الضعف ولذا سمى الجرح علة لانه محلولة بالجرح يتغير حكم المحال وفي الاصطلاح ما يضاف اليه ثبوت الحكم بلا واسطة فخرج الشرط لانه لا يضاف اليه ثبوته

وعلة القدر والجنس

والسبب والعلاقة وعلّة العلة لانها بالواسطة وهذا التعريف شامل للعلل الموضوعية كالبيع
والنكاح اهـ وللمستنبط كالعلل المؤثرة في القياسات والمراد بالقدر الكيل في المكيل والوزن
في الموزون فانحصر المعرف للحكم فيهما والتعريف بالتقدير اخصر لكنه يشمل ما ليس بصحيح اذ يشمل
الذرع والعدو وليس من اموال الربا كذلك في فتح القدير ولكن بعد ما وضعوا القدر بازاء الكيل
والوزن كيف يشمل غيرهما والجنس في اللغة الضرب من كل شئ والجمع اجناس وهو اعم من
النوع فالحيوان جنس والانسان نوع وحي عن الخليل هذا يجانس هذا أى يشاكله ونص عليه في
التهديب أيضا وعن بعضهم فلان لا يجانس الناس اذ لم يكن له تمييز ولا عقل والاصحى ينكر هذين
الاستعماليين ويقول هو كلام المولدين وليس بعربي كذلك في المصباح وفي فتح القدير واختلاف
الجنس يعرف باختلاف الاسم الخاص واختلاف المقصود فالحنطة والشعير جنسان عندنا لان افراد
كل منهما في الحديث يدل على ذلك والثوب الهروي والمروي يسكون الراء جنسان لاختلاف
الصنعة وقيام الثوب بها وكذا المروي المنسوج ببغداد وخراسان واللبد اللامتى والطالقانى والتمر
كله جنس واحد والمخيدو الرصاص والشبه اجناس وكذا غزل الصوف والشعر واللحم الضانى
والمعزى والبقرى والالية واللحم وشحم البطن اجناس ودهن البنفسج والخمير جنسان والادهان
المختلفة اصولها اجناس ولا يجوز بيع رطل زيت غير مطبوخ برطل مطبوخ مطيب لان الطيب
زيادة اهـ وفي المعراج القدر عبارة عن العيار والجنس عبارة عن مشاكلة المعانى اهـ والاصل
في هذا الباب الحديث المشهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير والتمر
بالتمر والمخ بالمخ والذهب بالذهب مثلا يمثل يدا بيد وفيه روايتان بالرفع الحنطة أى بيع الحنطة
مثل وينصب على الحال وكذلك روى الرفع والنصب في يدا بيد فالرفع عطف على الخبر أى مثل
ومقبوضة والنصب على الحال بتأويله بالمشقة أى متناجزين وهذا الحديث لشهرته ظن بعض
العلماء انه متواتر وليس كذلك لانه لا يصدق عليه حده وقال الجصاص انه يقرب من المتواتر
لكثرة روايته وهو مروى عن ستة عشر صحابيا عمر وعبد بن الصامت وابوسعيد الخدرى وسارية
ابن ابي سفيان وبلال وابوهريرة ومعه من عبد الله وابو بكر وعثمان وهشام بن عمار والبراء
وزيد بن ارقم وخالد بن ابي عبيد وابو بكره وابن عمر وابو الدرداء رضى الله تعالى عنهم وقد اطل
الكلام في بيانه في البناية ثم قال آخر وليس في الاحاديث المذكورة البداء بالحنطة وانما هى
مد كورة في اثنا عشر ولكنه ذكره في المبسوط عن محمد بن ابي حنيفة عن عطية العوفى عن ابي سعيد
الخدري بادئا بالحنطة اهـ والحكم معلول باجتماع القاييسين لكن العلة عندنا ما ذكرناه وعند
الشافعى الطعم في المطعومات والتمنية في الاثمان والجنسية شرط والمساواة مخلص والاصل هو الحرمة
عنده لانه نص على شرطين التقابض والمماثلة وكل ذلك يشعر بالعزة والخطر كاشتراط الشهادة في
النكاح فيعمل بعله تناسباظهار الخطر والعزة وهو الطعم لبقاء الانسان والتمنية لبقاء الاموال
التي هى مناط المصالح بها ولا اثر للجنسية في ذلك فجعلناه شرطا والحكم قد يبدو مع الشرط ولنا انه
اوجب المماثلة شرطا في البيع وهو المقصود بسوقه تحقيقا للمعنى البيع اذ هو بني عن التقابل وذلك
بالتماثل اوصيانة لاموال الناس عن التوى او تسميها للفائدة باتصال التسليم به ثم يلزم عند
قوته حرمة الربا والمماثلة بين الشئيين باعتبار الصورة والمعنى والمعياري سوى الذات والجنسية تسوى
المعنى فيظهر الفضل على ذلك فيتحقق الربا بالان الرباه والفضل المستحق كما قدمناه ولا يعتبر الوصف

(قوله ولكن بعدما
وضعوا الخ) قال في النهر
انت خير بان هذاني
حيز المنع غاية الامرائهم
ارادوا هذا المعنى من
اللفظ وهذا لا يفيد عدم
شموله لغيره وضعانم في
المحواشى السعدية يمكن
ان يقال الالف واللام في
القدر للعهد والمراد
الكيل والوزن

لانه لا يعد تفاوفاً ولان في اعتباره سدباب البياعات أو لقوله عليه الصلاة والسلام جيدها
ورديتها سواء والطعم والتمنية من أعظم وجوه المنافع والسبيل في مثلها الاطلاق بالبلغ الوجوه لشدة
الاحتياج اليها دون التضييق فلا يعتبر بما ذكره كذا في الهداية (قوله وحرم الفضل والنساء بهما)
أي بالقدر والجنس لوجود العلة بتماها والفضل الزيادة والنساء بالمداخلة والتأخير ولم يذكر في المصباح
وانما ذكر النسب فقال والنسب مهموز على فعمل ويجوز الادغام لانه زائد وهو التأخير والنسبة
على فعيلة مثله وهما اسمان من نساء الله أجله من باب نفع وانساء الله بالف اذا أخره اه وفي
البنية النساء بفتح النون والمد البيع الى أجل وفي فتح القدير انه بالمداخلة غير (قوله والنساء فقط
باحدهما) أي وحرم التأخير لا الفضل بوجود القدر فقط والجنس فقط وله صورتان احدهما
باع حنطة بشعير متفاضلا صحيح لانسبة الثانية باع ثوباً بامر وباجر وبين جاز حاضر ولو باع عبداً
بعبد الى أجل لا يجوز لوجود الجنس وقال الشافعي الجنس بانفراده لا يحرم النساء لانه لا يثبت
بالتأخير الا شبهة الفضل وحقيقة الفضل جائز والشبهة أولى ولنا انه مال الربا من وجه نظر الى القدر
أو الى الجنس والنقدية أوجبت فضلا في المالية فيتحقق شبهة الربا وهي مانعة عن الجواز كالحقيقة
كذا في الهداية قال مولانا الاكل فيه بحث من وجهين أحدهما ما قيل ان كونه من مال الربا
من وجه شبهة وكون الشبهة أوجبت فضلا شبهة فصارت شبهة الشبهة فالشبهة هي المعتبرة دون النازل
عنها والثاني ان كونها شبهة الربا كالحقيقة اما ان يكون مطلقاً وفي محل الحقيقة والاول ممنوع
والثاني مسلم لكنها كانت جائزة فيما نحن فيه فيجب أن تكون الشبهة كذلك والجواب عن الاول
ان الشبهة الاولى في المحل والثانية في الحكم وثمة شبهة أخرى وهي التي في العلة ولشبهة العلة والمحل
تثبت شبهة الحكم لاشبهة الشبهة وعن الثاني ان القسمة غير حاصرة بل الشبهة مانعة في محل الشبهة
اذا وجدت العلة بكاملها اه واستدل بعضهم لذهبن بنهيها عليه السلام عن بيع الحيوان بالحيوان
نسبة رواه أبو داود وقال الترمذي انه حديث حسن صحيح قال والعمل عليه عندنا أكثر أهل العلم
وتماها في البناءة وأوردانه بعض العلة فلا يثبت به الحكم وأجيب بانه علة تامة محرمة النساء وان
كان بعض علة المحرمة الفضل فلا يؤدي الى توزيع أجزاء الحكم على أجزاء العلة كذا في المعراج
وأورد ايضا ان ظاهر قول المصنف والنساء فقط باحدهما يمنع جواز اسلام النقود في الزعفران أو
القطن لوجود القدر وهو الوزن مع انه جائز فأجاب عنه في الهداية بانهم لا يتفقان في صفة الوزن
أما اذا اختلفا في المعنى فيجوز لان النقود توزن بالصنجات والزعفران بالأمناة فنقول الدرهم مع
الزعفران وان اتفقا في الوزن صورة فقد اختلفا فيما يوزن به صورة ومعنى وحكما فيجوز التأخير
أما الاختلاف الصوري فما بيناه وأما الاختلاف في المعنى فلان النقود لا تتعين بالتعيين
والزعفران ونحوه يتعين وأما الاختلاف في الاحكام فيجوز التصرف في النقود قبل قبضها بخلاف
التمن فلم يجمعهما القدر من كل وجه فنزلت الشبهة فيه الى شبهة الشبهة فان الموزونين اذا اتفقا
كان المنع للشبهة واذا لم يتفقا كان ذلك شبهة الوزن والوزن وحده شبهة فكان ذلك شبهة الشبهة
وهي غير معتبرة والصنجات بتحريك النون جمع صنجة وعن ابن السكيت لا يقال بالسين وانما
يقال بالصاد وفي المغرب الصنجات بالتحريك جمع صنجة بالتسكين وعن الفراء بالسين أفصح وأنكر
القتبي السين أصلا وفي فتح القدير الوجه أن يضاف تحريم الجنس بانفراده الى السمع كما ذكرناه ويلحق
به تأثير السكيت أو الوزن بانفراده ثم يستثنى اسلام النقود في الموزونات بالاجماع كي لا ينسد أكثر

وحرم الفضل والنساء بهما
والنساء فقط باحدهما

(قوله ولو باع عبداً
بعبد الخ) اعترضه بعض
الفضلاء بان علة الحكم
هنا عدم قبول العبد
التاحيل لوجود الجنسية
فلو مثل يبيع هروري
بمنسلة لكان أولى اه
وهو مناقشة في المثال
والمقصود منه التوضيح
على انه لا مانع من كون
الجنسية فيه علة أيضا
ويدل عليه الاستدلال له
بالحديث الا في قريبا
نأمل (قوله وحقيقة
الفضل جائز) كالمواضع
مرويا بمر وبين حاضرا

(وكذا يجوز بيع اناه من غير النقدين الخ) سيد كرم عن الخانية قبيل قوله والفلس بالفلسين ما يفيد تقييده بما اذا كان ذلك الاناه لا يباع وزنا ولا اعتبر المساواة في الوزن (قوله بخلافه من الذهب والفضة) أى بخلاف بيع اناه من الذهب والفضة بمثله من جنسه يدا ييدا واحدهما أثقل ١٤٠ (قوله وأما سلام الفلوس في الموزون الخ) قال في النهر أقول ينبغي أن يقال ان كانت

كاسدة لا يجوز لانها وزنية حينئذ وعلمه يحصل ما في الفتح وان كانت راجحة يجوز لانهم في هذه الحالة أجروها مجرى النقود حتى أوجبوا الزكاة فيها وعليه يحصل ما في الاستيعابي وهذا يجب أن يعول عليه (قوله) وعن أبي يوسف اعتبارها الخ) قال في النهر قال في الحواشي السعدية وعلى هذا فاستقرض الدراهم

أبواب السلم وسائر الموزونات خلاف النقء. لا يجوز اسلامه في الموزونات وان اختلفت اجناسها كسلام الحديد في قطن أوزيت في جبن وغير ذلك الا اذا خرج من أن يكون وزنيا بالصناعة الا في الذهب والفضة فلو أسلم سيقا فيما يوزن جازا بالاحديد لان السيف خرج من أن يكون موزونا ومنعه في الحديد لاتحاد الجنس وكذا يجوز بيع اناه من غير النقدين بمثله من جنسه يدا ييدا فحاسا كان أو حديدا وان كان أحدهما أثقل من الآخر بخلافه من الذهب والفضة فانه يجزى فيها ربا الفضل وان كانت لا تباع وزنا لان صورة الوزن منصوص عليها فيما فلا تتغير بالصناعة فلا تخرج عن الوزن بالعادة وأورد انه ينبغي أن يجوز حينئذ اسلام الخنطة والشعر في الدراهم والدنانير لاختلاف طريقة الوزن أجيب بان امتناعه لا ممتنع كون النقء مسلما فيه لان المسلم فيه مبيع وهما متعينان للشمية وهل يجوز بيعا قبل ان كان بلفظ المبيع يجوز بيعا بمن مؤجل وان كان بلفظ السلم فقد قيل لا يجوز وقال الطحاوي ينبغي أن ينعقد بيعا بمن مؤجل اه وأما سلام الفلوس في الموزون ففي فتح القدير مقتضى ما ذكره أن لا يجوز في زماننا لانها وزنية اه وذكر الاستيعابي جوازه قال لانها معدنية بخلاف ما إذا أسلم فلوسا في فلوس فانه لا يجوز لان الجنس بانفراده يحرم النساء اه والواقع في زماننا وزنها بدار الضرب فقط وأما التعامل في الاسواق فبالعد (قوله وحلا بدمهما) أى حل الفضل والنساء عند انعدام القدر والجنس فيجوز بيع ثوب هرولى بمرورين نسيئة والجوز بالبيض نسيئة لعدم العلة المحرمة وعدم العلة وان كان لا يوجب عدم الحكم لكن اذا التحدت العلة لزم من عدمها العدم لا بمعنى انها تؤثر العدم بل لا تثبت الوجود لعدم علة الوجود فيبقى عدم الحكم وهو عدم المحرمة فيما نحن فيه على عدمه الاصلى واذا عدم سبب المحرمة والاصل في المبيع مطلقا لانه كان الثابت المحل (قوله وصح بيع المكيل كالبز والشعير والتمر والمخ والموزون كالنقدين وما ينسب الى الرطل بجنسه متساويا لمتفاضلا) قال البز والشعير والتمر والمخ مكيلة أبدأ النص رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها فلا يتغير أبدأ في شرط التساوى بالمكيل ولا يلتفت الى التساوى في الوزن دون الكيل حتى لو باع حنطة بحنطة وزنا لا كيلا لم يجز والذهب والفضة موزونة أبدأ للنص على وزنها ما فلا بد من التساوى في الوزن حتى لو تساوى الذهب بالذهب كيلا لا وزنا لم يجز وكذا الفضة بالفضة لان طاعة رسول الله صلى الله عليه وسلم واجبة علينا لان النص أقوى من العرف فلا يترك الاقوى بالادنى وما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس لانها دلالة على جواز الحكم وعن أبي يوسف اعتبارها على خلاف النص لان النص عليه في ذلك الوقت انما كان للعادة فكانت هي المنظور اليها في ذلك الوقت وقد تبدلت وأما الاسلام في الخنطة وزنا ففيه روايتان والفتوى على الجواز لان الشرط كونه معلوما وفي الكافي الفتوى على عادة الناس والرطل بكسر الراء وفتحها قال الجوهرى انه نصف من وهو ما يوزن به

وحلا بدمهما ما وصح بيع المكيل كالبز والشعير والتمر والمخ والموزون كالنقدين وما ينسب الى الرطل بجنسه متساويا لمتفاضلا عددا وبيع الدقيق وزنا على ما هو المتعارف في زماننا ينبغي أن يكون مبنيا على هذه الرواية اه أى تبعه مثله وزنا وظاهر ما في الفتح يفيد ترجيحها اه وقوله أى يبعه بمثله تقييدا حترز به عن بيعه بالدراهم مثلا فانه جائز وزنا قال في الذخيرة وقال

شيخ الاسلام أجمعوا على ان ما ثبت كيله بالنص اذا بيع وزنا بالدراهم يجوز وكذلك ما ثبت وزنه بالنص اه وقوله وظاهر ما في الفتح الخ حيث انتصر لابي يوسف ورد ما أورد على تعليقه (قوله وأما الاسلام في الخنطة وزنا الخ) قال في النهر ثم مقتضى ما قاله الامتناع السلم في الخنطة وزنا وهو رواية الحسن عن أصحابنا واختار الطحاوي الجواز لان المسلم فيه معلوم وعليه الفتوى وقوله في الكافي الفتوى على عادة الناس يقتضى انهم لو اعتادوا أن يسلموا فيها كيلا أو سلم وزنا لا يجوز

وفي النهاية انه اثنا عشر أوقية وقال أبو عبيدة الرطل مائة درهم وثمانية وعشرون درهما ووزن
سبعة وفي المغرب الرطل ما يوزن به أو يكال به وفي فتح القدير ثم الرطل والأوقية مختلف فيهما عرف
الأمصار ومختلف في المصر الواحد أمر المبيعات فالرطل الآن بالاسكندرية ثلثمائة درهم واثنا
عشر درهما كل عشرة وزن سبعة وفي مصر مائة وأربعة وأربعون درهم ما وفي الشام أكثر من ذلك
فهو أربعة أمثاله وفي حلب أكثر من ذلك وتفسير أبي عبيدة له نفسه بالرطل العراقي الذي قدر به
الفقهاء كيل صدقة النظر وغيره من الكفارات اه وفسر في الهداية ما ينسب الى الرطل بما
يباع بالآواقى وفسره قاضيان أيضا فقال وتفسيره ان ما يباع بالآواقى فهو وزني لانه قد ردت
بطريق الوزن وصارت وزنية أما ماثر الكيل ما قدرت بالوزن فلا يكين وزنيا اه حتى يحسب
ما يباع وزنيا وهذا لانه يشق وزن الدهن بالآمانه والصنجات لعدم الاستمسك الا في وعاء وفي وزن
كل وعاء نوع خرج فاتخذ الرطل لذلك والآواقى جمع أوقية بالثشديد وهي أربعون درهما والمراد
بها هنا مواعين معلومات الوزن قال في الهداية فاذا كان موزوناً فلو بيع بمكالم لا يعرف وزنه
بمكالم مثله لا يجوز ولو كان سواء بسواء لتوهم الفضل في الوزن بمنزلة المجازفة وفي التبيين وهذا
مشكل لان الشئين اذا تساوا في كيل وجب أن يستويا في كيل آخر ولا تاثير لكون الكيل
معلوماً أو مجهولاً في ذلك الاذلا يختلف ثقله فيهما وفي النهاية قال الاسيحي في فائدة هذا انه لو باع
ما ينسب الى الرطل بجنسه متفاضلاً في الكيل متساوياً في الوزن يجوز وهذا أحسن وهو قياس
الموزونات فانه لا يعتبر فيه الا الوزن غير انه يؤدي الى انه لا يجوز بالآواقى أيضا اذ لا فرق بين
كيل وكيل على ما بيناه ولا يندفع هذا الاشكال الا اذا منع الجواز في الكيل اه (قوله وخيسته
كرديته) أي جيد ما جعل فيه الربا كرديته حتى لا يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً لقوله
عليه السلام جيدها ورديتها سواء وفي النهاية انه غريب ومعناه يؤخذ من اطلاق حديث أبي سعيد
الخدري أولان الوصف لا يعد تغايراً وأولان في اعتبارها سد باب البياعات فيدعى بالربا
لان الجوردة معتبرة في حقوق العباد فاذا ألتف جيد الزم مثله قدر اوجودة ان كان مثلياً وقيمه جيداً
ان كان قيمياً ولكن لا تستحق باطلاق عقد البيع حتى لو اشترى حنطة أو شيئاً فوجده رديتاً بلا عيب
لا يردده كافي المحيط من الصرف وقدمناه في خيار العيب وتعتبر في الاموال الربوية في مال اليتيم
فلا يجوز للوصي بيع فقير حنطة جيدة بفقير رديء وينبغي أن تعتبر في مال الوقف لانه كاليتم وقد
كتبنا في الفوائد انها معتبرة في أربعة هذه وفي حق المريض حتى تنفذ من الثلث وفي الرهن القلب
اذا انكسر عند المرتهن ونقصت قيمته فان المرتهن يضمن قيمته ذهباً ويكون رهناً عنده (قوله
ويعتبر التعمين دون التقابض في غير الصرف من الربويات) لانه مبيع متعين فلا يشترط فيه القبض
كغير مال الربا المحصول المقصود وهو التمكّن من التصرف بخلاف الصرف لعدم تعيينه الا بالقبض
فاشترط فيه ليتعين والمراد باليد في الحديث التعمين وهو في النقدين بالقبض وفي غيرهما بالتعمين
فلم يلزم الجمع بين معنيين مختلفين وانما اشترط القبض في المصرغ من الذهب والفضة باعتبار
أصل خلقته وبيانه كاذ كره الاسيحي بقوله واذا تبايعا كيلياً بكيلى أو وزنياً وزنى كلاًهما من
جنس واحد أو من جنسين مختلفين فان البيع لا يجوز حتى يكون كلاًهما عيناً أضيف اليه العقد
وهو حاضر أو غائب بعد أن يكون موجوداً في ملكه والتقابض قبل الافتراق بالابدان ليس بشرط
لجوازه الا في الذهب والفضة ولو كان أحدهما عيناً أضيف اليه العقد والاخر ديناً موصوفاً في

وجيده كرديته ويعتبر
التعمين دون التقابض في
غير الصرف من الربويات

ولا ينبغي ذلك بل اذا اتفقا
على معرفة كيل أو وزن
ينبغي أن يجوز لوجود
المصحح وانتقاء المانع كذا
في الفتح (قوله وفسر في
الهداية ما ينسب الى
الرطل الخ) قال الرمي
فعلى هذا الزيت
والسمن والعسل ونحوها
موزونات وان كيلت
بالمواعين لا اعتبار اذ وزن
فيها (قوله والمراد بها هنا
مواعين الخ) نظيره في
عرفنا المحقق التي يباع
بها الزيت فان الحق اسم
لا يوسع وزناً معلوماً في كمال
الزيت بالمحقيق ويحسب
بالرطل وهذا معنى
نسبته الى الرطل وحينئذ
فالحق يسمى أوقية (قوله
وفي التبيين وهذا مشكل
الخ) قال في النهر وقد منا
عن الفتح انه لو باع الفضة
بجنسها في كفة ميزان جاز
لا نتقاء احتمال التفاضل
وهذا يؤثر ما ادعاه
الشارح وعن الصيرفية
أيضا لو تبايعا بذهب
مضروب كفة بكفة

الذمة فانه ينظر ان جعل الدين منهما ثمنا والعين مبيعا جاز البيع بشرط ان يتعين الدين منهما قبل
التفرق بالابدان وان جعل الدين منهما مبيعا لا يجوز وان أحضره في المجلس والذي ذكر فيه الباء
ثم وما لم يذكر فيه الباء مبيع وببانه اذا قال بعث هذه الخنطة على انها قفيز بقفيز خنطة جيدة أو قال
بعث منك هذه الخنطة على انها قفيز بقفيز من شعير جيد والبيع جائز لانه جعل العين منهما مبيعا
والدين الموصوف ثمنا ولكن قبض الدين منهما ما قبل التفرق بالابدان شرط لان من شروط جواز
هذا البيع ان يحصل الاقتراق عن عين بعين وما كان ديننا لا يتعين الا بالقبض ولو قبض الدين منهما
ثم تفرقا جاز البيع قبض العين منهما أو لم يقبض ولو قال اشترت منك قفيز خنطة جيدة بهذا القفيز
من الخنطة أو قال اشترت منك قفيز شعير جيد بهذا القفيز من الخنطة فانه لا يجوز وان أحضر
الدين في المجلس لانه جعل الدين مبيعا فصار بائنا ما ليس عنده وهو لا يجوز اه (قوله وصح
بيع الخنطة بالخنطين والتفاحة بالتفاحتين والبيضة بالبيضتين والجوزة بالجوزتين والتمر
بالتمرتين) لانها لم تكن مكية الا ولا موز ونا فان عدت احدى العلتين وهي القدر فجاز التفاضل
سواء كان بضعف الاخر أو باضعافه حيث لم يدخل تحت كيل أو وزن أما التفاحة والبيضة
والجوزة فظاهر وأما الخنطة والخنطين والشعير فالمراد بها ما دون نصف صاع لانه لا تقدير في الشرع
بمادونه فلم يكن من ذوات الامثال ولا بد أن لا يوجد نصف الصاع فلو باع مادون نصف صاع
بنصف صاع لم يجز لو جود العيار من احد الجانبين فتحققت الشبهة وعلى هذا لو باع ما لا يدخل
تحت الوزن كالذرة من ذهب وفضة بما لا يدخل تحته جائز لعدم التقدير شرعا اذ لا يدخل تحت
الوزن قيد بالتفاضل لانه لا يجوز النساء لو جود الجنس وفي فتح القدير قولهم لا تقدير في الشرع
بمادون نصف الصاع يعرف منه انه لو وضعت مكاييل أصغر من نصف الصاع لا يعتبر بالتفاضل
بها وفي جمع التفاريق لاروايه في الخنطة بالقفيز واللب بالجوز والصحيح ثبوت الربا ولا يسكن
الخاطر الى هذا بل يجب بعد التعديل بالقصد الى صيانة أموال الناس تحريم التفاحة بالتفاحتين
والخنطة بالخنطين اما ان كانت مكاييل أصغر منها كما في ديارنا من وضع ربع القدر وثمان القدر
المصري فلا شك وكون الشرع لم يقدر بعض المقدرات الشرعية في الواجبات المالية كالكفارات
وصدقة الفطر باقل منه لا يستلزم اهدار التفاوت المتيقن بل لا يحل بعد تيقن التفاضل مع تيقن
تحريم اهداره ولقد أعجب غاية العجب من كلامهم هذا وروى المعلى عن محمد انه كره التمرة
بالتمرتين وقال كل شيء حرم في الكثير فالقليل منه حرام اه وأما ضمان الخنطة فبالقيمة عند
الاتلاف لا بالمثل وهذا في غير العددي المتقارب اما فيه كالجوز فكلام نحر الاسلام أن الجوزة مثل
الجوزة في ضمان العدوان وكذا التمرة بالتمر لاني حكم الربا ومن فروع الضمان لو غصب خنطة
فغنت عنده ضمن قيمتها فان أبي الا أن يأخذ عنهما أخذها ولا شيء له في مقابلة الفساد الذي حصل لها
كذا في فتح القدير وفي الحامية ولا باس بالسلك واحدا بثنين لانه لا يوزن وان كان جنس منه يوزن
فلا خير فيما يوزن الامثلة مثل اه ثم قال فيها باع انا من حديد بجديدان كان الاناء يباع وزنا
تعتبر المساواة في الوزن والافلا وكذا لو كان الاناء من نحاس أو صفر باع بصفر اه (قوله والفلس
بالفلسين باعيانها) أي وصح بيع الفلس المعين بفلسين معينين عندهما وقال محمد لا يجوز لان
الفلس الراتجة أثمان وهو لا يتعين ولذا لا تتعين الفلوس اذا قوبلت بخلاف جنسها كالنقددين
ولا يفسد البيع بهلاكها فاذا لم تتعين يؤدي الى الربا ويحتمل بان يأخذ ما نفع الفلس الفلسين أو لا

وصح بيع الخنطة
بالخنطين والتفاحة
بالتفاحتين والبيضة
بالبيضتين والجوزة
بالجوزتين والتمر
بالتمرتين والفلس
بالفلسين باعيانها

لا يجوز ما لم يعلم وزن
الذهب لانه وزني وهذا
يشهد لصاحب الهداية
والظاهر انهما قولان
متقابلان والله الموفق
(قوله والصحيح ثبوت
الربا) هذا مشكل في
اللب بالجوز فان اللب
موزون بخلاف الجوز
وانظر لم يجعل مثل
الزيت بالزيتون وقد
يقال هو المراد من قوله
والصحيح ثبوت الربا
بالنظر اليه فان لشره
قيمة وسيد كالمؤلف ان
يبع الجوز بدهنه والتمر
بنواه مثل الزيت
بالزيتون أي فيجوز بيعه
بالاعتبار فتأمل وراجع
(قوله وروى المعلى الخ)
على هذا ليس ما بحثه
مخالفا للمقول بل هو
ترجيح لهذه الرواية

فرد أحدهما قضاء لدينه وياخذ الآخر بلا عوض فصار كما لو كان بغير أعيانها ولهما انها ليست
أثمنا خلقة وانما كانت ثمنا بالاصطلاح وقد اصطلح على ابطال التمنية فتبطل وان كانت ثمنا
عند غيرهما لبقاء اصطلاحهم على ثمنيتها اذ لا ولاية للغير عليهما بخلاف التقدين لان التمنية فيهما
باصطلاح الحلقة فلا تبطل بالاصطلاح فاذا بطلت التمنية تعينت فلا يؤدي الى الربا بخلاف ما اذا
كانت غير معينة فانه يؤدي الى الربا على ما بيناه وأورد أن التمنية اذا بطلت وجب أن لا يجوز
التفاضل لأن التماس موزون وانما صار معدودا بالاصطلاح على التمنية فاذا بطلت عاد الى أصله
وأجيب بان اصطلاحهما على العلم يبطل ولا يلزمه فكم من معدود لا يكون ثمنا وأورد أيضا أن
كونها ثمنا بعد الكساد لا يكون الا باصطلاح الكل فكذا بطلان التمنية وأجيب بان اصطلاحهما
على بطلان ثمنيتها موافق للاصل لكونها عرضا بخلاف اصطلاحهما على كونها ثمنا بعد الكساد
مخالف للاصل ولرأى الجميع فلم يصح وقيد بالتعيين لان الفليس لو كان بغير عينه والفلسان كذلك
لم يجوز صورها أربع ما اذا كان الكل غير معين وان تقاضى المجلس كذا في المحيط وما اذا كان
الفليس معينا فقط وما اذا كانا غير معينين فقط في هذه الثلاثة لا يجوز اتفاقا لكن في صورتين
الاخريتين لو قبض ما كان ديننا في المجلس جاز كذا في المحيط ومحل الخلاف مسألة الكتاب وأصل
الخلاف مبني على أن الفليس لا يتعين بالتعيين عند محمد ويتعين عندهما فيبطل العقد بهلاكه كذا
في فتح القدير وفي المحيط انها لا تتعين ولا يفسخ العقد بهلاكه كما قيد محل التفاضل لان النساء حرام
اتفاقا لان الجنس بانفراده يحرمه كما قدمناه وفي الذخيرة ذكر محمد هذه المسئلة في صرف الاصل ولم
يشترط التقابض فهذا دليل على أنه ليس بشرط وذكر في الجامع الصغير ما يدل على أنه شرط ومن
مشايخنا من لم يصح ما في الجامع الصغير لان التقابض مع العينية انما يشترط في الصرف وليس به
ومنهم من صححه لان لها حكم العروض من وجه وحكم الثمن من وجه فجاز التفاضل للاول واشترط
التقابض للثاني عملا بالديالين بقدر الامكان اه وليس مرادهم خصوص بيع الفليس بالفلسين
بل بيان حل التفاضل حتى لو باع فلسا بمائة على التعيين جاز عندهما التهمة كفي في أحكام الفلوس في
المحيط لو باع الفلوس بالفلوس أو بالدرهم أو بالدينار فنقد أحدهما دون الآخر جاز وان اختلفا
لا عن قبض أحدهما جاز ولو اشترى مائة فلس بدرهم فقبض الدرهم ولم يقبض الفلوس حتى كسدت
لم يبطل البيع قياسا ويخير المشتري ان شاء قبضها كاسددة وان شاء فسخ البيع ويبطل البيع
استحسانا لان كسادهما بمنزلة الهلاك لان المقصود منها الرواج فهو لها كالحياة ولو قبض منها خمسين
ثم كسدت بطل البيع في النصف وردد نصف درهم اعتبارا للبعث بالكل ولو خصت لم يبطل
ولا خيار للمشتري ولو كسدت الفلوس الثمن قبل قبضها بطل البيع عند أبي حنيفة وعندهما
لا يفسد ويجب قيمتها ولو كسدت أفلس القرض فعليه مثلها عنده وعندهما قيمتها من الدراهم وكذا
لو غصب واستهلك ثم عند أبي يوسف تعتبر القيمة يوم القبض وعند محمد يوم الكساد والاصح عند
الامام أن عليه قيمتها يوم الانقطاع من الذهب والفضة ولو اشترى فلوسا وتقابضا على ان كل واحد
منهما بالخيار وتفرقا على ذلك ففسد البيع لان الخيار يمنع صحة القبض ولو كان أحدهما بالخيار
فالبيع جائز عندهما لان الخيار لا يمنع ثبوت الملك في المبيع فوجد القبض المستحق في أحدهما
وعلى قول أبي حنيفة لا يجوز لان الخيار يؤثر في الجانبين فيمنع صحة القبض وان باع فلما بعينه
بفلسين باعيانها بشرط الخيار يجوز اه ما في المحيط من باب بيع الفلوس واستقراضها (قوله)

(قوله وأجيب بان
اصطلاحهما على بطلان
ثمنيتها الخ) يؤخذ منه
ان اصطلاح البعض على
شئ موافق للاصل فيه
يعتبر وان خالف اصطلاح
الجميع (قوله تتمه في
أحكام الفلوس) قال
الرملي وسياق مزيد
بحث في أحكام الفلوس
من كتاب الصرف (قوله
وان اختلفا لا عن قبض
أحدهما حاز) قال الرملي
صوابه لا يجوز

واللحم بالحيوان) أى وصح بيع اللحم بالحيوان عند أى حنيفة وعند أبي يوسف وقال محمد لا يجوز
 إذا كان من جنسه إلا إذا كان اللحم المفترزا أكثر من اللحم الذى فى الحيوان ليكون اللحم بمقابله ما فيه
 والباقي من اللحم بمقابله السقط وهو بفحمتين ما لا ينطلى عليه اسم اللحم كالجوارح والكرش والامعاء
 والطحال وصار كالحل وهو بالمهمله دهن السمسم وله اسم أنه باع الموزون بمالين بموزون فصار
 كبيع السيف بالحديد لان الحيوان لا يوزن عادة ولا يمكن معرفة ثقله بالوزن بخلاف تلك المسئلة لان
 الوزن فى الحل يعرف قدر الدهن اذا ميزوز كذا الشارح وانما لا يجوز بيع أحدهما بالآخر نسيئة
 لان المتأخر منهما لا يمكن ضبطه لانهما جنس واحد الا ترى أنه لا يجوز ذلك اذا بيع بغيره من خلاف
 الجنس أيضا اه ولو باع شاة مذبوحة بشاة حية يجوز عند الكل وعلى هذا شأنان مذبوحتان غير
 مسلوختين بشاة مذبوحة لم تسخ بجوزوفى شرح الطحاوى لو كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة
 فاشترها بلحم الشاة فالجواب فى قولهم جميعا كما قال محمد وأراد بغير المسلوخة غير المفصلة عن السقط
 وفى الطحاوى لو باع شاة فى ضرعها لبن بجنس لبنها فهو على الاختلاف الذى فى اللحم (قوله
 والسكر باس بالقطن وكذا بالغزل كيفما كان) أى صح اختلافهما ما جنسا لان الثوب لا ينقض
 ليعود غزلا أو قطنا والسكر باس الشيا من اللحم والمجموع كرايس والهائينسب الامام الهبوى باعتبار
 بيعها وأشار المصنف الى أنه لو باع القطن المحلوج بغزل فانه يجوز كيفما كان لاختلاف الجنس
 وهو قول محمد وقال أبو يوسف لا يجوز الامتساو باو قول محمد أظهر وفى الطحاوى وهو الاصح ولو باع
 المحلوج بغير المحلوج جاز اذا علم أن الخالص أكثر مما فى الآخر وان كان لا يدري لا يجوز وكذا
 لو باع القطن غير المحلوج بحب القطن فلا بد أن يكون المحب الخالص أكثر من المحب الذى فى القطن
 حتى يكون قدره مقابله والزائد بالقطن وكذا لو باع شاة على ظهرها صوف أو فى ضرعها لبن
 بصوف أو لبن يشترط أن يكون الصوف أو اللبن أكثر مما على الشاة كما من المعنى وهو نظير بيع
 الزيت بالزيتون (قوله والرطب بالرطب أو بالتمر مما تلا والعنب بالزبيب) أى مما تلا أيضا
 أما الاول فهو قول أبي حنيفة وقال الباقر من العلماء ومنهم أبو يوسف ومحمد لا يجوز وأجمعوا على
 أن يبيع الرطب بالتمر متفاضلا لا يجوز ودليل الجماعة قوله صلى الله عليه وسلم حين سئل عنه أينقص
 اذا حف فقيل نعم فقال لاذن رواه مالك فى الموطأ والاربعة فى السنن عن زيد بن عياش عن سعد بن
 أبى وقاص وله أن الرطب تمر لقوله عليه الصلاة والسلام حين أهدى اليه رطب أو كل تمر خبير
 هكذا أسماء تمرا وتعقبه فى غاية البيان بان الهدية كانت تمرا وتبعه فى البناية بان الثابت فى البخارى
 انها تمر ولان الرطب لو كان تمرا جازا لبيع بول الحديث وهو التمر بالتمر وان كان غير تمر فباخره
 وهو اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم هكذا استدلل الامام الاعظم حين اجتمع عليه علماء بغداد
 وكانوا أشداء عليه لما افتته الخبر وأجاب عن حديثهم بان مداره على زيد بن عياش وهو ممن لا يقبل
 حديثه وفى الهداية وهو ضعيف عند النقلة وتعقبه فى البناية بانه ثقة عند النقلة قال المحطابى وقد
 تكلم بعض الناس فى اسناده هذا الحديث وقال زيد بن عياش مجهول وليس كذلك فان ابن عياش
 هذا مولى لبني زهرة وقد ذكروه مالك فى الموطأ وأخرج حديثه مع شدة تحريمه فى الرجال ونقده وتبعه
 لا حوالهم وقد أخرجه الترمذى وقال حديث حسن صحيح ورواه أحمد فى مسنده وابن حبان فى
 صحيحه والمحاكم فى المستدرک وقال هذا حديث صحيح لاجماع أئمة النقل على أمانة مالك بن انس
 وأنه محكم لما يرويه اه قال المحاكم قال الاكمل سلمنا قوته فى الحديث واسكنه خبر واحدا لا يعارض

واللحم بالحيوان
 والسكر باس بالقطن
 وكذا بالغزل كيفما كان
 والرطب بالرطب أو بالتمر
 مما تلا والعنب بالزبيب

(قوله وفى الطحاوى لو
 باع شاة الخ) قال فى
 النهر والمذكور فى
 الشرح انه لو باع شاة
 على ظهرها صوف أو فى
 ضرعها لبن بصوف أو
 لبن يشترط أن يكون
 الصوف واللبن أكثر مما
 على الشاة وفى السراج
 لاختلاف بينهم انه لا يجوز
 بيع اللبن بشاة فى ضرعها
 لبن الا على وجه الاعتبار
 فما فى الطحاوى ضعيف
 (قوله ولو باع المحلوج
 بغير المحلوج جاز الخ) قال
 الرملى قال فى الوالوجية
 يبيع قطن المحلوج بالقطن
 الذى فيه حب لا يجوز
 الامتساو ولا ينظر الى
 المحب وكذا يبيع التمر
 بالتمر المشقوق لان النبي
 صلى الله تعالى عليه وسلم
 قال التمر بالتمر الحديث
 من غير فصل اه وهو
 كما تراه مخالف لما هنا
 فتأمل ولا يخفى ان ما
 هنا أظهر

(قوله وهذه الزيادة بعد صحتها الخ) عبارة الفتح وأنت تعلم ان بعد صحة هذه الزيادة يجب ١٤٥ قبولها لان المذهب المختار عند

المحدثين قبول الزيادة وان كان الاكثر لم يروها الا في زيادة تفرد بها بعض الرواة المحاضرين في مجلس واحد ومثلهم لا يغفل عن مثلها فانها مردودة على ما كتبتناه في تحرير الاصول وما نحن فيسئلهم يثبت انه زيادة لم يفي مجلس واحد اجتمعوا فيه فسمع هذا ما لم يسمع المشاركون له في ذلك المجلس بالسماع فلم يظهر ان الحال كذلك فالاصل انه قال في مجالس ذكر في بعضها ما تركه في آخر (قوله وقيل لا يجوز اتفاقا) وعليه فالفرق لا يحنيفة ان الاستعمال ورد باطلاق اسم التمر على الرطب ولم ير مثل هذا في الزبيب فافترا ذكره في فتح القدير وذكري في المسئلة روايتين اخرى فقل ونقل القدوري في التقريب عن أبي جعفر ان جواز بيع الزبيب بالغيب قولهم جميعا وذكري ابو الحسن ان عندهما لا يجوز الاعلى الاعتبار لان الزبيب موجود في الغيب فصارت كالزيت بالزيتون (قوله ولو باع جنطة رطبة او مبلولة

به المشهور وفي غايه البيان قوله ومدار ما روياه على زيد بن عياش والمذكور في كتب الحديث زيد ابو عياش ورد في البناية بانه وهم فيه لانه ابن عياش وكنيته ابو عياش وكذلك وهم فيه الشيخ علاء الدين التركاني هكذا وقال صاحب التنقيح زيد بن عياش ابو عياش الزلاني ويقال الخسرومي ويقال مولى بن زهره والمدني ليس به باس اه وفي العناية واعرترض بان التردد المذكور يقتضي جواز بيع المقلية بغير المقلية لان المقلية اما ان تكون حنطة فيجوز باول الحديث اولاً فيجوز باسخره فنههم من قال ذلك كلام حسن في المناظرة لدفع شغب الخصم والمحنة لا تتم به بل بما بيناه من اطلاق اسم التمر عليه فقد ثبت ان التمر اسم لثمره خارجة من النخلة من حيث تنمقد صورتها الى ان تدرك والرطب اسم لنوع منه كالبرني وغيره اه وفي فتح القدير وقدر تردده بين كونه تمرا اولاً بان هنا قسمائنا وهو كونه من الجنس ولا يجوز بيعه بالاسخر كما حنطة المقلية بغير المقلية لعدم تسوية السكيل بينهما فما فكذا الرطب بالتمر لا يسويهما السكيل وانما يسوي في حال اعتدال البديلين وهو ان يحف الاخر وابو حنيفة يمنع ويعتبر التساوي في حال العقد وعروض النقص بعد ذلك لا يمنع مع المساواة في الحال اذا كان موجه امر اخلاقيا وهو زيادة الرطوبة بخلاف المقلية بغيرها فانما في الحال فحكم بعدم التساوي لاكتناز احدهما في السكيل بخلاف الاخر لتخل كثير واجيب عن حديث زيد بن عياش ايضا بان المراد النهي عنه نسبيته فانه ثبت في حديث أبي عياش هذا زيادة نسبيته كما رواه ابو داود ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الرطب بالتمر نسبيته وبهذا اللفظ رواه الحاكم وسكت عنه ورواه الطحاوي وهذه الزيادة بعد صحتها يجب قبولها لان المذهب المختار عند المحدثين قبولها وان كان الاكثر لم يروها الا في زيادة تفرد بها بعض المحاضرين في مجلس واحد ومثلهم لا يغفل عن مثلها فانها مردودة لئلا يبق قوله في تلك الرواية الصحيحة أينقص الرطب اذا جف عريان الغائدة اذا كان النهي عنه نسبيته وما ذكره وان فائدته ان الرطب ينقص الى ان يحل الاجل فلا يكون في هذا التصرف منفعة لليتيم باعتبار النقصان عند الجفاف فنعشه شفقة مبنية على ان السائل كان ولي يتيم ولا دليل عليه اه وفي شرح الطحاوي ولو باع الثمار بعضها ببعض مجازفة لم يجز الا اذا كان كيلا وعرف تساويهما في السكيل قبل التفريق بالابدان عن مجلس العقد فانه يجوز البيع وكذلك اذا كان ثمر بين اثنين اقسماه مجازفة لا يجوز لان القسمة بمنزلة البيع الا اذا علم تساويهما في السكيل قبل التفريق ولو بيع بعضها ببعض وزنا متساويا لا يجوز لان من شرط جواز التسوية السكيل ولا يدري ذلك وعن أبي يوسف اذا غلب استعمال الناس بالوزن بصير وزنا ويجوز ويعتبر التساوي وزنا وان كان اصله كيلا وأما بيع الرطب بالرطب فلما روي ان اسم التمر يتناول فيجوز بيعه مثلاً بمثل ولو باع البسر بالتمر لا يجوز التفاضل فيه لانه تمر بخلاف الكفري حيث يجوز بيعه بما شاء من التمر لانه ليس بتمر ولذا لا يجوز السلم فيه والكفري بضم الكاف وفتح الفاء وتشديد الراء مقصور اسم لوعاء الطلع وهو كم النخل اول ما ينشق وأما الثانية وهي بيع العنب بالزبيب فعلى الاختلاف السابق وقيل لا يجوز اتفاقا كالمقلية بغيرها والمطبوخة بغير المطبوخة ولو باع جنطة رطبة او مبلولة او يابسة جاز وكذا لو باع تمر منقعا او زيبا منقعا بتمر مثله او زيب مثله او باليابس منها جاز عندهما خلافا للحمد

(قوله وكذا يبيع الزيت المطبوخ ١٤٦ بغير المطبوخ) قدم عن الفتح في شرح قوله وعلمته القدر والجنس انه لا يجوز بيع رطل

(قوله واللحوم المختلفة بعضها ببعض متفاضلا ولبن البقر والغنم وخل الدقل بخل العنب) لان اصولها اجناس مختلفة حتى لا يضم بعضها الى بعض في الزكاة واسماؤها ايضا مختلفة باعتبار الاضافة كدقيق الشعير والبر والمقصود ايضا يختلف والمعتبر في الاتحاد المعنى الخاص دون العام ولو اعتبر العام لما جاز بيع شئ بشئ اصله لا يقيد بالمتعلقة لان غيرها لا يجوز متفاضلا كالحم البقر والحماموس اولبنيهما او لحم المعز والضأن اولبنيهما او لحم العراب والبخاني للاتحاد الجنس بدليل الضم في الزكاة للتكميل فكذا اجزاؤه مما لم يختلف المقصود كشمع المعز وصف الضان او ما يتبدل بالصنعة لا اختلاف المقاصد ولذا جاز بيع الحيز بالحنطة متفاضلا وكذا يبيع الزيت المطبوخ بغير المطبوخ او الدهن المرابي بالبنفسج بغير المرابي منه متفاضلا وانما جاز بيع لحم الطير بعضه ببعض متفاضلا وان كان من جنس واحد لم يتبدل بالصنعة لكونه غير موزون عادة فلم يكن مقدرا فلم توجد العلة ففاضله ان الاختلاف باختلاف الاصل او المقصود او يتبدل الصنعة وفي فتح القدير وينبغي ان يستثنى من لحوم الطير الدجاج والا وزفانه يوزن في عادة ديارهم بل مصر بعظمه والدقل رديء التمر ويجوز خل التمر بخل العنب متفاضلا وكذا عصيرهما لا اختلاف اصلهما جنسا وتخصيص الدقل باعتبار العادة لان الدقل هو الذي كان يتخذ خل في العادة اه والمحصل ان ما يوجب اختلاف الامور ثلاثة اختلاف الاصول واختلاف المقاصد وزيادة الصنعة ومنها جواز بيع اناصفر او حديد اء احدهما انقل من الاخر وكذا قنمة بقية ممتين وابرة بارتين وخودة بخودتين وسيف بسيفين ودواة بدواتين ما لم يكن شئ من ذلك من احد النقيدين فيجتمع التفاضل وان اصطحو ابعدا الصياغة على ترك الوزن والاقطار على العدم والصورة كذا في فتح القدير (قوله وشحم البطن باللية او باللحم) اي يصح بيعهما متفاضلا وان كانت كلهما من الضان لانها اجناس مختلفة لا اختلاف الاسماء والصور والمقاصد (قوله والحيز بالبر او بالدقيق متفاضلا) لان الحيز بالصنعة صار جنسا آخر حتى يخرج من ان يكون مكبلا والبر والدقيق مكبلا فلم يجمعهما القدر ولا الجنس حتى جاز بيع احدهما بالاخر نسبية اذا كانت الحنطة هي المتاخرة لا مكان ضبطها وان كان الحيز هو المتاخرا فالسالم فيه لا يجوز عند ابي حنيفة لانه يتفاوت بالطن والبعن والنضج واختلف على قولهم ما فهم من جوزه على قياس السلم باللحم وبه نفى للتعامل وفي الحاوي يجوز بيع اللبن بالحبن اه (قوله لا يبيع البر بالدقيق او بالسويق) اي لا يجوز بيع الحنطة باحدهما متفاضلا ولا متساويا لانه جنس من وجهه وان خص باسم آخر فيحرم لشبهه الربا والمعارفهما الكيل وهو غير مسولهما بخلاف يبيع دهن السمسم بالسمسم حيث يجوز لان المعيار فيه الوزن وهو مسول والسويق ما يجرش من الشعير والحنطة وغيرها ما ذكره الكرماني في باب من تفضل من السويق وأشار المؤلف الى جواز بيع الدقيق بالدقيق متساويا ولا يجوز متفاضلا للاتحاد الاسم والصور والمعنى ولا عبرة باحتمال التفاضل كفاي البر بالبر وقيده ابن الفضل بما اذا كانا مكبوسين والا لا يجوز وان باعه بمثله موازنة ففيه روايتان وبيع المتحول بغير المتحول لا يجوز الا متساويا كما في الخلاصة وقيده بالبر لان يبيع الدقيق بالسويق لا يجوز مطلقا عنده وجاز عندهما مطلقا لاختلاف الجنس ولكن يدايدلان القدر يجمعهما وله انهما جنس واحد من وجه لانهما من اجزاء الحنطة وبيع المقلبة بالمقلبة والسويق بالسويق متساويا جائز للاتحاد الاسم (قوله والزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم)

زيت غير مطبوخ برطل مطبوخ مطيب لان الطيب زيادة (قوله واختلف على قولهما) عبارة الهداية وان كان الحزن نسبية يجوز عند ابي يوسف وعلمه الفتوى وفي فتح القدير لا يجوز عند ابي حنيفة وكذا عند محمد ويجوز عند ابي يوسف وذكر الزبلي ما هنا عن واللحوم المختلفة بعضها ببعض متفاضلا ولبن البقر والغنم وخل الدقل بخل العنب وشحم البطن باللية او باللحم والحيز بالبر او بالدقيق متفاضلا لا يبيع البر بالدقيق او بالسويق والزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم النهاية معز بالي المبسوط وما في الهداية والفتح عن الكافي عن ابن رستم فالظاهر ان عن ابي يوسف روايتين تأمل (قوله وهو غير مسولهما) قال الزبلي الا ترى ان البر اذا طعن بر يد عليه وتلك الزيادة كانت موجودة في الحال وظهرت بالطعن (قوله وقيده بالبر الخ) اي لان يبيع الدقيق

بالسويق فيه خلافاهما نامل (قوله وفي المحاوي وان باع خنطة بخنطة الخ) قال الرملي يجب تقييده بما اذا لم يتحقق ان الخنطة التي في سنبلها اقل فاذا تحقق انه اقل جاز البيع ويكون زائداً الخانصة في مقابلة التبن ١٤٧ فينتفي الربا نامل وقد تقدم

ان يبيع البري في سنبله بمثله لا يجوز اه وانظر ما تقدم قبل خيار الشرط عند قول المصنف كبيع بر في سنبله (قوله وفي المجتبى باع رغيفاً نقد الخ) انظر ما وجهه ووجهه شيخنا بأن الثمن يجوز ويستقرض الخبز وزناً لا عدداً ولا ربا بين المولى وعبده ولا بين المسلم والنحري عمة

تأجيله دون المبيع وقوله ولو كان الرغيفان نقداً أي اللذان دخلت عليهما الماء وهما الثمن وقوله والرغيف نسبته أي الذي هو المبيع أن باع رغيفاً نسبته برغيفين نقداً فلا يجوز لما فيه من تأجيل المبيع وعليه فذكر العدد اتفاقاً ويبقى الاشكال في الكسرات وايضا فان الجنس فيها موجود ولم يجوزوا بيع ثمرة بثمرتين نسبته فليتامل (قوله الا انه لا يخفى انه) أي الا ان التعليل بقوله ولان مالهم مباح الخ (قوله كذا في فتح القدير) ثقة عبارة الفتح وكذا القمار قد

ثلاث صور الاولى ان يعلم أن الزيت الذي في الزيتون أكثر لتحقيق الفضل من الدهن والتفعل الثانية أن يعلم التساوي لثمن الثقل عن العوض الثالثة أن لا يعلم انه مثل أو أكثر أو أقل فلا يصح عندنا لان الفضل المتوهم كالتحقق احتياطاً وعندنا فربما جاز لان الجواز هو الاصل والفساد لو حود الفضل الخالي فسام يعلم لا يفسد ويجوز البيع في صورة الاجماع أن يعلم أن الزيت المنفصل أكثر لثمن الفضل بالثقل وكذا يبيع الجوز بدهنه واللبن بسمنه والتمر بنواه وكل شيء لثمنه قيمة اذا يبيع بالخالص منه لا يجوز حتى يكون الخالص أكثر وان لم يكن لثمنه قيمة كتراب الذهب اذا يبيع بالذهب أو تراب الفضة اذا يبيع بالفضة لا يشترط أن يكون الذهب أو الفضة أكثر مما في التراب لان التراب لا قيمة له فلا يجعل بازائه شيء حتى لو جعل فسدل بالفضل وفي المحاوي وان باع خنطة بخنطة في سنبلها لم يجوز وان باع قصيل خنطة بخنطة كالأجزاء جاز وان لم يشترط التبرك اه (قوله ويستقرض الخبز وزناً لا عدداً) وهذا عند أبي يوسف وعند محمد يستقرض بهما وعند أبي حنيفة لا يستقرض بهما وذكر الشارح أن الفتوى على قول أبي يوسف وفي شرح الجمع الفتوى على قول محمد وفي فتح القدير وأنا أرى أن قول محمد أحسن وفي الجوهره قال محمد ثلاث من الدائنة استقرض الخبز والجلوس على باب الحمام والنظر في مرآة الحمام اه وفي المجتبى باع رغيفاً نقداً برغيفين نسبته يجوز ولو كان الرغيفان نقداً والرغيف نسبته لا يجوز ولو باع كسرات الخبز يجوز نقداً ونسبته كيف كان (قوله ولا ربا بين المولى وعبده) لانه وما في يده ملكه أطلقه وهو مقيد بما اذا لم يكن عليه دين مستغرق لرقبه وكسبه وأما اذا كان مستغرقاً فيجوز الربا بينهما اتفاقاً لعدم الملك عنده للمولى في كسبه كالمكاتب وعندهما التعلق حق الغير والتحقيق أنه على اطلاقه ولا ربا بينهما وان كان مديوناً مستغرقاً وانما يرد الزائد لتعلق حق الغرما به كالأخذ منه شيئاً بغير عقد كذا في المعراج ولو كان عليه دين غيره مستغرق فلار باو في ما ذون المحيط اذا أخذ المولى من كسب الماذون شيئاً لمحمد دين سلم للمولى ما أخذ وان كان عليه يوم الاخذ ولو قليلاً لم يسلم وفائدته لو لمحمد آخذ المولى جميع ما أخذته بخلاف ما اذا أخذ منه ضريبة وليس عليه دين وانها تسلم له استحساناً والمدير وأم الولد كالعبد بخلاف المكاتب وأشار المصنف الى أنه لا ربا بين المتفاوضين وشركى العنان اذا تبايعا من مال الشركة وان كان من غيره جرى بينهما (قوله ولا بين الحربي والمسلم عمة) أي لا ربا بينهما ما في دار الحرب عندهما خلافاً لابي يوسف وفي البناء وكذا اذا باع خيراً أو خبزاً أو مائة أو قمارهم وأخذ المال كل ذلك يحل له ولهما الحديث لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب ولان مالهم مباح وبعقد الامان منهم لم يصر معصوماً الا أنه التزم أن لا يتعرض لهم بقدر ولا يباي في أيديهم بدون رضاهم فاذا أخذ رضاهم أخذ ما لم يباي باغدر فملكه بحكم الاباحة السابقة الا أنه لا يخفى أنه انما اقتضى حل مباشرة العقد اذا كان الزيادة ينالها المسلم والر باع من ذلك اذ يشمل ما اذا كان الدرهمان من جهة المسلم أو من جهة الكافر وجواب المسئلة بالحل عام في الوجهين كذا في فتح القدير وحكم من أسلم في دار الحرب ولم يهاجر كالحربي عند أبي حنيفة لان مال غير معصوم عنده فيجوز للمسلم الر بامعه وأما اذا هاجر اليها ثم عاد اليهم لم يجوز الر بامعه لكونه أحرز ماله بدارنا فكان من أهل دار الاسلام كذا

يفضي الى ان يكون مال المحظر للكافر بان يكون الغلب له والظاهر ان الاباحة بقيد نيل المسلم الزيادة وقد أزم الاصحاب في الدرر ان مرادهم من حل الربا والقمار اذا حصلت الزيادة للمسلم نظر الى العلة وان كان اطلاق الجواب خلافه والله تعالى أعلم

في الجوهره وفي المجتبى معزى الى الكفاية مستامن منا باشر مع رجل مسلما كان او ذميا في دارهم
او من اسلم هناك شيئا من العقود التي لا تجوز فيما بيننا كالربويات وبيع الميثنة جازع عندهما خلافا
لابي يوسف اه والله تعالى اعلم

باب المحقوق

كان من حق مسائل هذا الباب ان تذكري الفصل المتصل باول البيوع الا ان المصنف التزم
ترتيب الجامع الصغير ولان المحقوق توابع فيليق ذكرها بعد مسائل البيوع كذا في المعراج
والمحقوق جمع حق وفي المصباح الحق خلاف الباطل وهو مصدر حق الشيء من باي ضرب وقتل
اذا وجب وثبت ولهذا يقال لمرافق الدار حقوقها اه وفي البناية الحق ما يستحقه الرجل وله معان
آخر منها الحق ضد الباطل اه وفي شرح المنار السيد نكر كرا الحق هو الشيء الموجود من كل
وجه ولا ريب في وجوده ومنه قوله عليه السلام السبحر حق والعين حق اه وفي شرح البخاري
لاكرمانى الحق حقيقة هو الله تعالى بجميع صفاته لانه الموجود حقيقة بمعنى لم يسبق بعدم ولم يلحقه
عدم واطلاق الحق على غيره مجاز ولذا ورد في الحديث اللهم أنت الحق وورثك الحق وقولك الحق
بالتعريف في الثلاثة ثم قال ولقاؤك حق والمجنة حق والنار حق والساعة حق بالتسكير اه وذكر
الاصوليون ان الاحكام اربعة حقوق الله تعالى خالصة وحقوق العباد خالصة وما اجتماعيه
وحق الله تعالى غالب كحد القذف وما اجتماعيه وحق العباد غالب كالقصاص قالوا والمراد من
حق الله تعالى ما تعلق نفعه بالعموم وانما نسب الى الله تعظيما لانه متعال عن ان يفتن بشئ ولا يجوز
ان يكون حقاله تعالى بجهة التخليق لان الكل سواء في ذلك (قوله العلولا يدخل ببراء بيت
بكل حق) يعني اذا اشترى بيتا فوقعه بيت لا يدخل فيه العلولا وقال بكل حق هو له ما لم ينص عليه لان
البيت اسم لسقف واحد يصلح للبيتوتة والعلومثله والشيء لا يكون تبعامثله وفي المصباح علو الدار
وغيرها خلاف السفلى بضم العين وكسرهما اه وأورد المستعبر له ان يعبر ما لا يختلف والمكاتب
له ان يكاتب عبده فاجب بان ذلك ليس بطريق الاستتباع بل للمالك المستعبر المنفعة بغير بدل
كان له ان يملك ما ملك كذلك والمكاتب بعقد الكتابة لما صار احق بمكاسبه كان له ذلك لان كتابة
عبده من اكسابه (قوله و براءة منزل الابكل حق هو له او برفقه او بكل قليل وكثيره وفيه او
منه) اى لا يدخل العلو براءة منزل الا ان يقول المشتري لفظا من الثلاثة لان المنزل له شبه بالدار
وبالبيت لانه اسم لما يشتمل على بيوت ومخمن مسقف ومطبخ يسكن فيه الرجل باهله مع ضرب قصور
فيه فانه ليس فيه اصطبيل فله شبه الدار يدخل بذكر التوابع وشبه البيت لا يدخل من غير ذكر توفير
عليهما حظهما وفي الكافي ان هذا التفصيل مبني على عرف السكوفة وفي عرفنا يدخل العلوق في
الكل سواء باع باسم البيت أو المنزل أو الدار والاحكام تنبني على العرف فيعتبر في كل اقليم وفي
كل عصر عرف أهله وفي الذخيرة اعلم ان الحق في العادة يذكر فيما هو تبيع للمبيع ولا بد للمبيع منه
ولا يقصد الا لاجل المبيع كالطريق والشرب للارض والمرافق عبارة عما يرتفق به ويختص بما
هو من التوابع كالشرب ومبيل الماء وقوله كل قليل وكثير يذكر على وجه المبالغة في اسقاط حق
البائع عن المبيع مما يتصل بالمبيع اه وفي المصباح المرافق جمع مرفق بكسر الميم وفتح الفاء
لا غير كالمطبخ والكنيف ونحوه على التشبيه باسم الآلة بخلاف المرفق في الوضوء فان فيه لغتين فتح
الميم وكسر الفاء كما يجذب بالعكس وكذا المرفق بمعنى ما ارتفعت به اه والحاصل ان المرفق مطلقا

باب المحقوق
العلولا يدخل ببراء بيت
بكل حق و براءة منزل
الابكل حق هو له او
بمرفقه او بكل قليل
وكثيره وفيه او منه

(قوله باشر مع رجل
مسلما كان او ذميا الخ)
فيه نظر والذي رأيت
في المجتبى مستامن من
اهل دارنا مسلما كان
او ذميا في دارهم او من
اسلم هناك باشر معهم من
العقود التي لا تجوز الخ
ويمكن تصحيح عبارة
المؤلف بان يجعل قوله
مسلما كان او ذميا عائدا
الى قوله مستامن لا الى
رجل

باب المحقوق

(قول المصنف ولا يدخل الطريق والمسيل والشرب الا بنحو كل حق) أقول العرف في زماننا دخولها بمجرّد العقد بدون قوله كل حق ولا يفهم العاقدان سوى ذلك فقتضى ما مر في مسألة للعون السكاني دخول هذه المذكورات وان لم يقل بكل حق لان عرف زماننا دخول ذلك لاسيما الشرب ثم رأيت في الذخيرة البرهانية قال فالاصل ١٤٩ ان ما كان في الدار من البناء

أو كان متصلاً بالبناء يدخل في بيع الدار من غير ذكر بطريق التبعية وما لا يكون متصلاً بالبناء لا يدخل في بيع الدار من غير ذكر الا اذا كان شيئاً جرى العرف فيه فيما بين الناس ان البائع لا يبيعه عن المشتري فيئسذ يدخل وان لم

ودخل بشراء دار كالكنيف لا الظلة الا بكل حق ولا يدخل الطريق والمسيل والشرب الا بنحو كل حق بخلاف الاجارة

يدكره في البيع والمفتاح يدخل استحساناً ولا يدخل قياساً لانه غير متصل بالبناء فصاركشوب موضوع في الدار الا انا استحسنا وقتلنا بالدخول بحكم العرف لان العرف فيما بين الناس ان البائع للدار لا يمنع المفتاح عن المشتري ويسلمون الدار بتسليم المفتاح والتفعل ومفتاحه لا يدخلان

فيه لغتان الامرفق الدار وفي جامع الفصولين من الفصل السابع وما يذكر في دعوى العقار من قوله بمحقوقه ومراقفه فحقوقه عبارة عن مسيل الماء وطريق وغيره وفاقوا ومرافقه عند أبي يوسف عبارة عن منافع الدار وفي ظاهر الرواية المرافق هي الحقوق اه (قوله ودخل بشراء دار) أي العلو بشراء دار وان لم يذكر شيئاً من ذلك لان الدار اسم لما أدير عليه المحدود من الحائط ويشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف والعلوم من أجزائه فيدخل فيه من غير ذكر وفي البناية الدار لغة اسم لقطعة أرض ضربت لها الحد ودويت عمالها ورها بإدارة خط عليها فبني في بعضها دون البعض ليجمع فيها مرافق الصحراء للاسترواح ومنافع الابنية للاسكان وغير ذلك ولا فرق بين ما اذا كانت الابنية بالماء والتراب أو بالخيام والقباب اه (قوله كالكنيف) أي كما يدخل بشراء الدار وان لم يصرح به لان الكنيف منها وكذا يدخل بئر الماء والشجار التي في صحنها والبستان الداخل فاما الخارج فان كان أكبر منها أو مثلها لا يدخل الا بالشرط وان كان أصغر منها يدخل لانه يعد من الدار عرفاً والكنيف المستراح وفي المصباح الكنيف الساتر ويسمى الترس كنيفاً لانه يستر صاحبه وقيل للمرحاض كنيف لانه يستتر قاضي الحاجة وأجمع كنف مثل نذير ونذر اه أطلقه فشمّل ما اذا كان الكنيف خارجاً مبنياً على الظلة لانه يعد منها عادة (قوله لا الظلة الا بكل حق) أي لا تدخل الظلة في بيع الدار الا اذا قال بكل حق وهي الساباط الذي يكون أحد طرفيه على الدار والا سخر على الدار الاخرى أو على اسطوانات في السكة كذا في فتح القدير وفي الصحاح والظلة بالضم كهيئة الصفة وقرئ في ظلال على الارائك متكئين والظلة أيضاً أول سحابة تظل عن أبي زيد وعذاب يوم الظلة قالوا غيم تحتها سموم والمظلة بالكسر البيت الكبير من الشعر اه وفي المغرب قول الفقهاء ظلة الدار يريدون السدة التي تكون فوق الباب وانما لا تدخل عند أبي حنيفة لانها مبنية على الطريق فاخذت حكمه وعندهما ان كان مفتحها في الدار تدخل مطلقاً لانها من ثوابها كالكنيف وليس مراد المصنف بقوله الا بكل حق القصر على هذا بل انما المراد به أو نحوه بان يقال بمراقفها أو بكل قليل وكثير هو فيه كذا في البناية وفي الحامية ويدخل الباب الاعظم فيما اذا باع بيتاً وداراً بمراقفه لان الباب الاعظم من مراقفها اه (قوله ولا يدخل الطريق والمسيل والشرب الا بنحو كل حق بخلاف الاجارة) أي لا تدخل الثلاثة في بيع الارض أو المسكن الا بذكر كل حق ونحوه بخلاف الاجارة حيث تدخل مطلقاً لان كلامها خارج عن المحدود فكانت تابعة فتدخل بذكر التوابيع وأما الاجارة وانما المقصود منها الانتفاع ولا يتحقق الا بها ولان البيع شرع لتمليك العين لا المنفعة بدليل صحة شراء بحش ومهر صغير وأرض سبخة ولا تصح اجارتها وكذا لو استأجر علواً واستثنى الطريق فسدت بخلاف البيع وقد يجزى العين فيبيعه من غيره ففصلت الغائبة المطلوبة وفي المعراج أراد الطريق الخاص في ملك انسان أما الطريق الى سكة غير نافذة أو الى

والسلم ان كان متصلاً بالبناء يدخل سواء كان من خشب أو مدر والسر نظير السلم اه (قوله في بيع الارض أو المسكن) في القاموس المسكن المنزل وعبارة الهداية ومن اشترى بيتاً في داراً أو منزلاً أو مسكناً يمكن له الطريق وكانه أراد بالمسكن الدار (قوله وفي المعراج أراد الطريق الخاص الخ) قال في فتح القدير وقال نفع الاسلام واذا كان طريق الدار المبيعة أو مسيل ماؤها في دار أخرى لا يدخل من غير ذكر الحقوق لانه ليس من هذه الدار فلا تدخل الا بذكر الحقوق الا ان تعليله بقوله لانه ليس من هذه

الدار يقتضي ان الطريق الذي في هذه الدار يدخل وهو غير ما في الكتاب فالحق ان كلامهم - ما لا يدخل لانه وان كان في هذه الدار فلم يشتر جميع هذه الدار انما اشترى شيئا معيناً منها فلا يدخل ملك البائع أو ملك الاجنبي الا بذكره اه وتامل قوله فلا يدخل ملك البائع مع ما سئذ كره المؤلف عن شرح الجامع الصغير لقاضيخان ومع ما نقله الرمي عن الخلاصة كما سئذ كره (قوله وان كانت تلك الدار لغير البائع كان عيباً) قال الرمي في الخلاصة في كتاب الشرب في الفصل الثاني في مسائل الماء ومسائل السطح وفي النوازل رجل له داران مسيل سطح أحدهما على سطح الدار الاخرى فباع الدار التي عليه المسيل من انسان بكل حق هو لها ثم باع الدار الاخرى من آخر فارد المشتري الاول ان يمنع المشتري الثاني من اسالة الماء على سطحه قال له ان يمنعه الا ان يكون اشترط عليه وقت ما باعه ان لم يبع منك مسيل الماء في الدار التي بعت اه أقول وبه علم جواب حادثة الفتوى وهي رجل له كمران طريق أحدهما من الآخر فباع لبنته الذي فيه الطريق على ان له المرور كما كان فباعته لاجنبي فهل له منع الابن من الاستطراق أم لا ولو تضر ربحه وورده الجواب ليس له منعه تامل هذا رأيت عبارة الخلاصة في نسختي قال لا يمنعه ورأيت في البرازيلية ليس له ذلك وعزاه في الخلاصة للنوازل فراجعت النوازل بعد ان أشكل على ذلك فقرأت قوله قال له ان يمنعه الخ ثم راجعت اللؤلؤ الحبية فقرأت قوله له ذلك ١٥٠ فتيقنت انه سبق قلم من النكتة فاصححت في الخلاصة والبرازيلية فتيقظ والله تعالى أعلم

طريق عام يدخل اه وفي المحيط وكذا ما كان له من حق مسيل الماء أو الفناء الثلج في ملك انسان حاجته وفي الذخيرة بذكر المحقوق انما يدخل الطريق الذي يكون عند البيع لا الطريق الذي كان قبل البيع حتى ان من سد طريق منزله وجعل له طريقاً آخر وباع المنزل بحقوقه يدخل تحت البيع الطريق الثاني لا الطريق الاول كذا في البنائية فان ذكر المحقوق وقال البائع ليس للدار المبيعة طريق في دار اخرى فان المشتري لا يستحق الطريق من غير حجة لكن له ان يرد بها بالعيب وكذا لو كانت جذوع دار اخرى على الدار المبيعة فان كانت الجذوع للبائع يؤمر البائع بالرفع وان كانت لغيره كان عيباً وكذا الوظهر في الدار المبيعة لانه باعها من غير استثناء وان كانت تلك الدار لغير البائع لم يكن للبائع ان يمر في الدار المبيعة لانه باعها من غير استثناء وان كانت تلك الدار لغير البائع كان عيباً كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان وفي الخلاصة يدخل الطريق في الرهن والصدقة الموقوفة كالأجارة وفي الحائنة ولو أقر بدار أو صالح على دار أو وصى بدار ولم يذكر حقوقها ومراقفها لم يدخل الطريق اه وأما اذا قسموا ولم يذكروا طريقاً فان أمكنه فتح باب صحته والافسدت ولا يدخل الا بذكر المحقوق وفي البيع يدخل بذكر المحقوق وان أمكنه فتح باب وبيان الفرق بين القسمه والأجارة وبينها وبين البيع في المعراج اه

(قوله ولا يدخل الا بذكر المحقوق) أي في صورة ما اذا لم يمكنه فتح باب وتصح القسمة حينئذ كما لا يخفى أما اذا أمكنه فلا تدخل وان ذكرت كما سيأتي (قوله وبيان الفرق بين القسمه والأجارة الخ) ذكره في الكفاية أيضاً فقال وفي الفوائد الظهيرية فرق بين الأجارة وبين القسمه فان الدار اذا كانت بين رجلين وفيها صفة وفيها

بيت وباب البيت في الصفة ومسيل ماء ظهر البيت على ظهر الصفة واقسمها فاصاب الصفة أحدهما وقطعة من الساحة ولم يذكروا طريقاً ولا مسيل ماء وصاحب البيت لا يستطيع أن يفتح باباً فيما أصابه من الساحة ولا يقدر أن يسيل ماءه في ذلك فالقسمة فاسدة ولم يدخل الطريق والمسيل بدون ذكر المحقوق والمرافق تحريراً للجواز القسمه كما في الأجارة لان في الأجارة موضع الشرب ليس مما تناولته الأجارة ولكن يتوسل به الى الانتفاع بالمستاجر والاجراً مما يستوجب الاجر اذا تمسكن المستاجر من الانتفاع في ادخال الشرب توفير المنفعة عليهم ما أو ما هنا فوضع الطريق والمسيل داخل في القسمه وموجب القسمه اختصاص كل واحد منهما بما هو نصيبه فلوا ثبتنا لاحدهما حقاً في نصيب الآخر تضرر به الا انما اذا ذكر المحقوق والمرافق لانه دليل الرضا به ثم فرق بين البيع والقسمه حيث يدخل الطريق والمسيل في البيع اذا ذكر المحقوق وان أمكنه أن يفتح الباب فيما ابتاع ويسيل ماؤه فيه وفي القسمه لا يدخل والفرق ان المقصود من القسمه تمييزاً لحد المالكين عن الآخر واختصاص كل واحد من الانتفاع بنصيبه على وجه لا شركة للاخر فيه فلا يصر الى الانتفاع بنصيب صاحبه الا عند التعذر والانتفاع بنصيب صاحبه لا يخجل بمقصود البيع فلهذا افترقا اه هذا والمفهوم من هذا الكلام ان في القسمه اذا لم تذكر المحقوق ولم يمكنه احداث مثلها في نصيبه ولو واحد منها فالقسمة فاسدة ولا تدخل المحقوق التي كانت الا بذكرها وان أمكنه احداث مثلها فلا تدخل وان ذكرت

والقسمة صحيحة وهذا موافق لما ذكره المؤلف هنا قال في النهر والمذكور في نظم ابن وهبان انه اذ لم يمكنه فتح باب وقد علم ذلك وقت القسمة صححت وان لم يعلم فسدت وفي الفتح ولا يدخل الطريق والمسبل فيها الا برضا صريح ولا يكفي فيه ذكر الحقوق والمرافق اه قلت الذي في الفتح مثل ما نقلناه عن الكفاية والذي نقله عنه في النهر ذكره في الفتح فيما اذا ذكر الحقوق وامدنه احدائها ومعناه ان دليل الرضا هو ذكر الحقوق والمرافق لا يكفي كما يكفي فيما اذ لم يمكنه ١٥١ الاحداث بل لا بد في دخولها

من صريح رضاشريكه وهذا موافق لما مر فتدبر

باب الاستحقاق

وهو طلب الحق وفي المصباح استحق فلان الامر استوجبه قاله اناراي وجاعة فالامر مستحق بالفتح اسم مفعول ومنه خرج البيع مستحقاه وذكره عقيب الحقوق للناسبة بينهما لفظا ومعنى (قوله البيهنة حجة متعدية لا الاقرار) لان البيهنة لا تصير حجة الا بقضاء القاضي له ولاية عامة فينفذ قضاؤه في حق الكفاية والاقرار حجة بنفسه لا يتوقف على القضاء والمقرر ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه كذا ذكر الشارح وظاهره ان معنى التمسك به ان يكون القضاء به قضاء على كافة الناس في كل شيء قضى به بالبيهنة وليس كذلك وانما يكون القضاء على الكفاية في العمق قال في الخلاصة القضاء بجزئية العبد قضاء في حق الناس كافة اه وفي الصغرى من دعوى النكاح من كتاب الدعوى اذا قضى القاضي لانسان بنكاح امرأة او بنسب او بولاية عتاقه ثم ادعاه الاخر لا تسمع ذكره في آخر الباب الرابع والمائة من ادب القاضي اه واما القضاء بالوقف ففي الخلاصة من القضاء والقضاء بوقفية موضع هل يكون قضاء على الناس كافة اختلف المشايخ فيه وفي كتاب الدعوى ارض في يد رجل ادعى رجل ان هذه الدار وقف من جهة فلان على جهة معلومة وانه متولى ذلك الوقف واذكر الشروط واثبت بالبيهنة وقضى القاضي بالوقفية ثم جاء رجل وادعى ان هذه الارض ملكه وحقه تسمع بخلاف العبد اذا ادعى العتق على انسان وقضى القاضي بالعتق ثم ادعى رجل ان هذا العبد ملكه لا تسمع لان القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس كافة بخلاف الوقف قال الصدر الشهيد لم نزلها ذرواية ولكن سمعت ان قنوي السيد ابي شجاع على هذا وفي فوائده شمس الائمة المحلواني وركن الاسلام على السعدي ان الوقف كالعتق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضي بالوقفية لان الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة وكذا في النوازل اه وصحح العمادى في الفصول ان القضاء به ليس قضاء على الكفاية فسمع فيه دعوى الملك فقد ظهر بهذا ان القضاء يكون على الكفاية في الحرية والنكاح والنسب والولاء خاصة وفي الوقف يقتصر على الاصح واما القضاء بالملك فقضاء على المدعى عليه وعلى من تلقى الملك منه كذا في الخلاصة وفيها قبله المشتري اذا صار مقضيا عليه هل يصير البائع مقضيا عليه حتى لا تسمع ان قال المشتري في جواب دعوى المدعى ملكي لاني اشتريته من فلان يعني من البائع صار البائع مقضيا عليه حتى لا تسمع دعوى البائع هذا المحدود ويرجع المشتري عليه بالثمن اما اذا قال في الجواب ملكي ولم يزد عليه لا يصير البائع مقضيا عليه حتى تسمع دعواه هذا المحدود والارث كالشراء وهو منصوص في الجامع الكبير وصورتها دار في يد رجل يدعى انها له فجاء آخر وادعى انها له ورثها من ابيه واقام البيهنة وقضى القاضي له عليه بها ثم جاء اخو المقضى عليه وادعى ان هذه الدار كانت لابيه مات وتركها

باب الاستحقاق

قوله وصحح العمادى في

الفصول الخ نقل الرملى

عن الغزى عبارة الفصول

في الفصل العاشر في

دعوى الوقف وليس فيها

تصحح أصلا بل مجرد

حكاية انه قضاء على

الكافة عن الامام

باب الاستحقاق

البيهنة حجة متعدية

لا الاقرار

المحلواني والسندى وعدمه

عن الفقيه أى اللبث

والصدر الشهيد قال وفي

الفواكه البدرية لمولانا

بدر الدين بن الغرس ان

القضاء بالوقف لا يكون

قضاء كلياً حتى تسمع فيه

دعوى ملك وقف آخر

وهو الصحيح اه قلت

وعبارة جامع الفصولين

القضاء بالوقفية قبل

يكون على الناس كافة

وقيل لا (قوله في الحرية

والنكاح والنسب والولاء)

أراد بالحرية بالعتق لانه هو الذي ذكره سابقا وسياتي عن الدرر ذكر الحرية الاصلية وتقييد العتق بما اذا كان في ملك مطلق لا مؤرخ ليكون بمنزلة الحرية الاصلية في كونه قضاء على الكفاية مطلقا والا يكون قضاء على الكفاية من وقت التاريخ وزاد في الحواشي الجوية على ما هنا في معنى المحكام لو احضر رجلا وادعى عليه حقا لموكله واقام البيهنة على انه موكله في استيفاء حقوقه والمخصوصة قبلت ويقضى باو كالة ويكون القضاء عليه قضاء على كافة الناس لانه ادعى عليه حجة باسبب الوكالة فكان اثبات

وأما الحكم في الملك المؤرخ
الح) قال السيد أبو السعود
في حاشية مسكن استنبط
شيخنا من كلام منسلا
خسروان القضاء بالنكاح
لمن ادعاه وأثبتته يكون
قضاء في حق كافة الناس
من وقت التاريخ فلا
تسمع دعوى أحد نكاحها
من ذلك الوقت ما بقي
النكاح المقضى به وقبل
الوقت الذي أرخه تقبل
ويبطل به الحكم للأول
لأنه يصير قضاء على الكفاية
من وقت التاريخ لا قبله
اه (قوله وفيه اختلاف
المشايع الح) ذكر في فتح
القدير عن فتاوى رشيد
الدين انه مشى أولا على
القول الثاني وفي آخر
الباب قال والاول أظهر
وأقرب الى الصواب ثم قال
وهذا يناقض ما ذكره أولا
الان تخمس تلك بعراض
الحاجة الى الرجوع
فيحصل انه اذا ثبت الحق
بهما ينبغي على ما جعله
الاطهر أن يقضى بالاقرار
وان سبقته اقامة البيعة
غير ان القاضي يتمكن
من اعتبار قضاؤه بالبيعة
فعند تحقق حاجة الخصم
الى ذلك ينبغي أن يعتبر

ميراثه بين الاخ المقضى عليه وبينه يقضى للاخ المدعى بنصف الارل ان الاخ المقضى عليه لم يقبل
في الجواب ملكي لاني ورثتها من أبي فلم يصر الاخ الآخر حينئذ مقضيا عليه فسمع دعواه
وكذا لو أقر ذوالسيد وهو الاخ المقضى عليه انه ورثتها من أبيه بعدما أنكر وبعد اقامة
البيعة ولو أقر انه ورثتها من أبيه قبل اقامة البيعة لا تسمع دعوى الاخ اه وذ كرقبله المورث اذا
صار مقضيا عليه في محدد دفات فادعى وارثه ذلك المحدود ان ادعى الارث من هذا المورث لا تسمع
وان ادعى مطلقا تسمع وان كان على القلب بان كان المورث مدعيا والمقضى عليه اجنبيا فلما مات
المورث ادعى المقضى عليه هذا المحدود مطلقا على وارثه لا تسمع وذ كرقبلها معزيا الى الصغرى في
دعوى الدين على احدى الورثة وقد أقر المدعى ان الميت لم يترك شيئا للقضاء عليه قضاء على الميت
اه وحاصله ان القضاء على المشتري قضاء على البائع بالشرط السابق وفي فتح القدير ان القضاء
باستحقاق المبيع من يد المشتري قضاء على السكك ولا تسمع دعوى أحدهم انه ملكه وعلى الوارث
قضاء على المورث بشرطه وعلى المورث قضاء على الوارث بشرطه وعلى أحد الورثة قضاء على الباقي
بشرطه وذ كرملا خسرو من باب الاستحقاق والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكفاية حتى لا تسمع
دعوى الملك من أحد وذ كذا العتق وفروعه وأما الحكم في الملك المؤرخ فعلى الكفاية من التاريخ
لا قبله يعني اذا قال زيد لبيكر انك عبدى ملكتك من ذ خمسة أعوام فقال بيكر اني كنت عبد بشر
ملكنى منذ ستة أعوام فاعتقنى فبرهن عليه اندفع دعوى زيد ثم اذا قال عمر لبيكر انك عبدى
ملكتك من ذ سبعة أعوام وأنت ملكي الآن فبرهن عليه تقبل ويفسخ الحكم بجزائه ويجعل ملكا
لعمر و ويدل عليه ان قاضيخان قال في أول البيوع في شرح الزيادات فصارت مسائل الباب على
قسمين أحدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء به قضاء على كافة الناس والثاني
القضاء بالعتق في الملك المؤرخ وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله
فليكن هذا على ذ كرمك فان الكتب المشهورة حاله عن هذه الفائدة اه ومن فروع التعدي
اذا قضى بهادون الاقرار مسئلة في الاستحقاق اذا استحق المبيع ببيعة رجع المشتري على بائعه بالثمن
وبالاقرار لا ومن مسائل الاستحقاق ما في جامع الفصولين لو استحق بالبيعة فطالب ثمنه من بائعه
فقال المبيع لي وشهادتي ور فقال المشتري أنا أشهد بذلك وانما شاهد ابني ور فقال المشتري أن يرجع
بثمنه على بائعه مع هذا الاقرار اذا المبيع لم يسلم له فلا يجعل ثمنه للبائع ثم قال المرجوع عليه عند
الاستحقاق لو أقر بالاستحقاق ومع ذلك برهن الرجوع على الاستحقاق كان له أن يرجع على بائعه
اذا الحكم وقع ببيعة لا باقرار لانه محتاج الى أن يثبت عليه الاستحقاق ليكنه الرجوع على بائعه وفيه
لو برهن المدعى ثم أقر المدعى عليه بالملك يقضى له باقرار البيعة اذا البيعة انما تقبل على المنكر
لا على المقر وفيه اختلاف المشايخ فتميل يقضى بالاقرار وقيل بالبيعة والاول أظهر وأقرب الى
الصواب اه وأورد على ان الاقرار قاصر على المقر مسئلتان الاولى اذا أراد الزوج أن يسافر بامرأته
فاقرت بدين لانسان فانه يمنعها من السفر الثانية اذا أقر الآجر بدين يصح وتفسخ الاجارة ولم
يقصر الاقرار على المقر والجواب ان هذا الاقرار وان كان على الغير لكنه من ضرورات الاقرار
لانه صادف خالص حق المقر وهو الامة ثم لم يمتنع منه اتلاف حق الغير بالضرورة ولان المرأة والآجر

قضاء بهما يندفع الضرر عنه بالرجوع اه ومحضه في النهر بقوله وتحصل من هذا ان عند ثبوت الحق بهما يقضى بقدران
الاقرار على الاظهر الاعند الحاجة فبالبيعة وسيد كر المؤلف عبارته بتماها في التمه آ خر هذا الفصل

يقدر ان على الانشاء بالاستقراض وهذا قول أبي حنيفة وعندهما لا يصدق المؤجر في حق المستأجر ولا تنتقض الاجارة ولا تصدق المرأة في حق الزوج حتى لا يكون للقرله حبسها وملازمتها ولا يبطل حق الزوج في نقلها كذا ذكره العتابي في شرح الزيادات وذكر قبله أصلاً لا بي حنيفة فقال أصل الباب ان اقرار الانسان على غيره لا يصح وذلك بان يتضمن اقراره بطلان حق الغير بحيث يضاف البطلان الى اقراره في مسألة الاجارة انما يصح اقراره لانه تصرف في ذمة نفسه بالتزام الدين ثم تعدى الى حق الغير وهو المستأجر وحقه انما يبطل بعد الاقرار بالبيع والتنفيذ فلا يضاف البطلان الى اقرار الااجر فلا يكون اقراره على الغير وكذا في مسألة المرأة اه ومن مسائل اقتصار الاقرار مسألة في الذخيرة من الفصل الثالث والعشرين من المتفرقات قبيل الصرف ذكر في الباب الاول من شهادات الجامع شهادتي رجل بعثت عبد فدرت لتهمة فوكل المولى أحدهما ببيعته فباعه من الشاهد الا نصح البيع لان قوله ما لم ينفذ في حق المالك والمتعاقدان وان تصادقا على فساد البيع لكن قولهما ليس بحجة على غيره ما وعثت العبد لا قرار المشتري بحريته وولأوه موقوف وبرئ المشتري عن الثمن في قياس قولهما ولا يبرأ في قياس قول أبي يوسف بناء على ابراء الوكيل بالبيع عن الثمن وضمنه الوكيل عندهما وليدس الوكيل حق استيفاء الثمن عند أبي يوسف انما يستوفيه الموكل بخلاف الوكيل بالبيع اذا أبرأ عن الثمن حتى لم يصح ابراء عنده فلو وكيل استيفاؤه ان باع الوكيل العبد من غير صاحبه جاز ولا عتق ولا براءة وتعامها فيها (قوله) والتناقض يمنع دعوى الملك) لان القاضي لا يمكنه أن يحكم بالكلام المتناقض اذا أحدهما ليس باولى من الاخر فسطا وهذا أصل لغروع كثيرة مذكورة في الدعوى ولا باس بايراد نبذة منها فن ذلك مافي الظهيرة رجل ادعى على رجل مقدار معلوما بانه دين له عليه وأنكره المدعى عليه ثم ادعى ان ذلك المقدار نده من جهة الشركة فانه لا تسمع دعواه لانه متناقض في كلامه ولو كان الامر بالعكس تسمع لامكان التوفيق لان مال الشركة يجوز ان يكون ديناً بالموجود والدين لا يصير مال الشركة ومنها ما ذكره فيها أيضاً رجل ادعى على آخر انه أخوه وادعى عليه النفقة فقال المدعى عليه ليس هو باخي ثم مات المدعى وخلف أموال كثيرة فجاء المدعى عليه يطالب ميراثه وقال هو اخي لا تقبل ولا يقضى له بالميراث لانه متناقض ولو كان مكان دعوى الاخوة دعوى البنوة أو الابوة والمسألة بجماها يقبل ذلك منه ويقضى له بالميراث ومنها ما ذكره فيها ادعى عينا في يد انسان انها لفلان وكاني بالخصوصية فيها ثم ادعى انها له وأقام البينة على ذلك يصير متناقضا فلا تقبل بينته ولو ادعى انها له ثم ادعى بعد ذلك انه لفلان وكاه بالخصوصية فيه وأقام البينة على ذلك قبلت بينته ولا يصير متناقضا اه ومنها مافي البرازية ادعى شراة دار من أبيه فقبل أن يركب شهوده برهن على انه ورثها من أبيه تقبل لوضوح التوفيق لانه يقول جدي الشراة فملكك بالارث وعلى العكس لا ومنها ما فيها أيضاً ادعى الصدقة منه منذ سنة ثم ادعى الشراة منه منذ شهر وبرهن لا تقبل الا اذا وفق كما مر ومنها ما فيها لو ادعى اولاً الوقف ثم لنفسه لا تسمع كما لو ادعاهما الغير ثم لنفسه ولو ادعى انها له ثم ادعى وقف عليه تسمع لهمة الاضافة بالاختصاص انتفاعاً كما لو ادعاهما لنفسه ثم لغيره ومنها ما فيها أيضاً ادعى انه لفلان وكاه بالخصوصية ثم ادعى انه لفلان آخر وكاه بالخصوصية لا تقبل اذا الوكيل بالخصوصية في عين من جهة زيد مثلاً يلى اضافته الى غيره الا اذا وفق وقال كان لفلان الاول وكان وكاني بالخصوصية ثم باعه من الثاني وكاني الثاني أيضاً والتدارك ممكن بأن غاب عن المجلس ثم جاء بعد مدة وبرهن على ذلك

والتناقض يمنع دعوى الملك

(قوله وولأوه موقوف) لان المولى مع المشتري كل منهما ينفيه عن نفسه ذخيرة (قوله والمسئلة بجماها) أى ثم مات المدعى عن مال فادعى المدعى عليه الضميمة أو الابوة ويظهر الفرق مما يأتي عن البرازية قريناً في القولة الا تسمية (قوله) يصير متناقضا فلا تقبل بينته) أى لان الانسان لا يضيف مال نفسه الى غيره قال صاحب جامع الفصولين بعد ذكر المسئلة في الفصل ٣٩ أقول يمكن أيضاً في هذا انه أضاف مال الغير الى نفسه فلا تناقض حينئذ فينبغي أن يكون مقبولاً

على ما نص عليه المحصر يرى في الجامع دلالة ان الامكان لا يكفي ومنها وادعى انه وكيل عن فلان
 بالخصومة فيه ثم ادعاه لنفسه لا يقبل لان ما هو له لا يضيفه الى غيره في الخصومة ولا يحكم له بالملك
 بعدما اقر به لغيره ولو برهن أولا لموكله لعدم الشهادة به له الا اذا وفق وقل كان لفلان وكفى
 بالخصومة ثم اشترت منه وبرهن على ذلك الامر الممكن بخلاف ما اذا ادعاه لنفسه ثم ادعى انه وكيل
 لفلان بالخصومة لعدم المناوأة فان الوكيل بالخصومة قد يضيف الى نفسه بكون المطالبة له ومنها
 ما في الاجناس الصغرى ادعى محمدا وبشره او اربث ثم ادعاه ملكه مطلقا لتسمع لذا كانت الدعوى
 الاولى عند القاضى فاما اذا لم تكن عند القاضى فهذا اول سواء وهما ذاعلى الرواية التى
 ذكرها ان التناقض انما يتحقق اذا كان كلا الدعوتين عند القاضى فاما ان اشترط ان يكون
 الثانى عند القاضى يكفي في تحقق التناقض كون الثانى عند الحاكم وفيها ايضا والتناقض
 كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره والتناقض يرتفع بتصديق الخصم وبتكذيب الحاكم
 ايضا وهو معنى قولهم المقر اذا صار مكذبا شرعا بطل اقراره وفيها الايداع والاستعانة والاستبصار
 والاستمهاج اقرار بان العين لذى اليد فلا تسمع دعواه بانها له وطلب نكاح الامة مانع من دعوى
 تملكها وطلب نكاح الحر مانع من دعوى نكاحها اه وذكرا الاختلاف في ان امكان التوفيق
 يكفي لدفع التناقض او التوفيق بالفعل ذكرهما في الخلاصة وفي البرازية معزى الى المحجندى
 انه اختار ان التناقض ان كان من المدعى لا بد من التوفيق بالفعل ولا يكفي الامكان وان كان
 من المدعى عليه يكفي الامكان لان الظاهر عند الامكان وجوده ووقوعه والظاهر حجة في الدفع
 لافي الاستحقاق والمدعى مستحق والمدعى عليه دافع والظاهر يكفي في الدفع لافي الاستحقاق
 ويقال ايضا ان تعدد الوجوه لا يكفي الامكان وان تمحيد يكفي الامكان اه وسواء في هذا مزيد
 ان شاء الله تعالى في مسائل شتى من كتاب القضاء عند قول المصنف ما كان لك على شئى قط ثم ادعى
 الايفاء او الابرأه وفي كتاب الدعوى ان شاء الله تعالى والتناقض في اللغة كفى المصباح التدافع
 يقال تناقض الكل ما ن تدافعا كان كل واحد منقض الآخر وفي كلامه تناقض اذا كان بعضه
 يقتضى ابطال بعض اه وفي الصحاح والمناقضة في القول ان يتكلم بجنايتنا تناقض معناه اه واما
 في المنطق فقال في الشمسية من الفصل الثالث في احكام القضايا ووجد التناقض بانه اختلاف
 قضيتين بالسلب والايجاب بحيث يقتضى لذاته ان تكون احدها مصادقة والاخرى كاذبة فلا
 يتحقق في الخصومتين الاعتدال الموضوع ويندرج فيه وحدة الشرط والمجزأ لكل وعند اتحاد
 المحمول ويندرج فيه وحدة الزمان والمكان والاضافة والقوة والفعل والمحمورتين ولا بدع ذلك
 من الاختلاف بالكمية لصدق الجزئين وكذب الكليتين في كل مادة يكون الموضوع فيها اعم
 ولا بد من الاختلاف بالجهة في الكل لصدق الممكنتين وكذب الضروريتين في مادة الامكان اه
 وتوضيحه في شرحها القطب والظاهر ان مراد الفقهاء به المعنى اللغوى لا المنطقى كما لا يخفى (قوله لا
 الحرية والنسب والطلاق) لان مبناها على النقص في التناقض لان النسب يثبت على العلق
 والطلاق والحرية ينفرد بها الزوج والمولى فتفرع على المسئلة الاولى ما في المبسوط من باب الاقرار
 بالرق ان الامة اذا اقرت بالرق فباعها المقر له جاز فان ادعت عتقا بعد البيع واقامت البينة على
 عتق من البائع او على انها حرة من الاصل قبلت بينتها استحسانا ولو باع عبدا ودفعه الى المشتري
 وقبض ثمنه وقبضه المشتري وذهب به الى منزله والعبد ساكت وهو ممن يعبر عن نفسه فهذا اقرار

لا الحرية والنسب
 والطلاق

(قوله وهذا على الرواية
 التى ذكرها الخ) سياتى
 عن البرازية ما يفيد
 ترجيح الثانية واختاره
 المؤلف وعن النهر
 اختيار الاولى (قوله
 والتناقض يرتفع
 بتصديق الخصم
 وتكذيب الحاكم) قال
 في البرازية كن ادعى
 انه كفل له عن مدونه
 بالف فانكر الكفالة
 فبرهن الدائن وحكم به
 الحاكم واخذ المكفول له
 منه المال ثم ان الكفيل
 ادعى على المدين ان
 كان كفيل عنه بامر
 وبرهن على ذلك يقبل
 عندنا ويرجع على
 المكفول بما كفل لانه
 صار مكذبا شرعا
 بالقضاء اه

منه بالرق لانه انقاد للمبيع والتسليم ولا يثبت ذلك شرعا الا في الرقيق فلا يصح صدق في دعوى الحر به
 بعد ذلك لانه يسمى في نقض ما تم من جهته الا ان تقوم له بينة على ذلك فيثبت تقبل والتناقض لا يمنع
 من ذلك وكذا الورهنه أو دفعه بجناية كان اقراره بالرق بخلاف ما لو أجره ثم قال أنا حر والقول
 قوله لان الاجارة تصرف في منافعه لافي عينه ومنافع الحر تملك بالاجارة كالعبد فلا يكون اقراره
 بالرق والاجارة ليست باقرار من الخادم بالرق وهو اقرار من المستأجر بان العبد ليس له حتى لو
 ادعاه بعد ما استأجره لنفسه لا يصدق اه وأطلق الحر بة فشمع الاصلية والعارضه فمخفاء طال
 العلق فان الولد انجب صغيرا من دار الى دار وينفرد المولى بالاعتناق ولهذا قلنا المكاتب اذا دى
 بدل الكتابة ثم ادعى تقدم اعتماقه على الكتابة تقبل ويؤدى بدل الكتابة كسذافي البرازية وأما
 التناقض المعفوف في النسب فصورته لو باع عبد اولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البائع الاول
 انه ابنه فتسمع دعواه ويبطل الشراء الاول والثاني لان النسب ينبت على العلق فينجي فيعذر في
 التناقض هكذا صورته العيني في شرح الكنز وظاهره ان النسب في كلام المصنف خاص بالاصول
 والفروع وأما تناقض ما عداهم فانه يمنع لما قدمناه من أنه اذا أنكر اخوته عنه بطلب الاتفاق
 عليه فبات فادعى بعده انه أخوه طال بالميراث لم تسمع ورجوعه الى التناقض في دعوى الملك لكونه
 لا يصح الدعوى بانه أخوه الا اذا ادعى حقا ولذا قال في البرازية بمن العاشر في النسب والارث من
 كتاب الدعوى ادعى على آخره انه أخوه لا يويه ان ادعى اربنا أو نفقة وبرهن تقبل ويكون قضاء
 على الغائب أيضا حتى لو حضر الاب وأنكر لا تقبل ولا يحتاج الى اعادة البينة لانه لا يتوصل اليه
 الا باثبات الحق على الغائب وان لم يدع ما لا يبل ادعى الاخوة المجردة لا تقبل لان هذا في الحقيقة
 اثبات البينة على أبي المدعى عليه والمحتم فيه هو الاب لا الاخ وكذا الوادعى انه ابن ابنه أو ابوابه
 والابن والاب غائب أو ميت لا يصح ما لم يدع ما لا فان ادعى ما لا فالحكم على الحاضر والغائب جميعا
 كما مر بخلاف ما اذا ادعى على رجل انه أبوه أو ابنه أو على امرأة انها زوجته أو ادعت عليه انه زوجها
 أو ادعى العبد على عربي انه مولاه عتاقه أو ادعى عربي على آخره انه معتقه أو ادعت على رجل انها
 أمته أو كان الدعوى في ولاء المولاة وأنكره المدعى عليه فبرهن المدعى على ما قال تقبل ادعى به حقا
 أو لا بخلاف دعوى الاخوة لانه دعوى الغير لا ترى انه لو أقر انه أبوه أو ابنه أو زوجته أو زوجته صح
 أو بانه أخوه لانه حبل النسب على الغير وتماه فيها ولو قال هذا الولد ليس مني ثم تلاعنا ثم
 قال مني يصدق لمخفاء العلق فاندفع ما لو قال هذه الدار ليست لي ثم ادعاهما كما مر كذا فيها أيضا
 وفي جامع الفصولين قال استوارنا ثم ادعى انه وارثه وبين الجهة تسمع لان التناقض في النسب
 معفو عنه اه وعلى هذا أفتيت فيمن أقر انه ليس ابن فلان ثم ادعى انه ابنه انها تسمع أما الطلاق
 فصوره العيني بما اذا اختلفت من زوجها ثم أقامت بينة انه كان طلقها فلا تقبل الخلع فانه تقبل
 بينتها ولها ان تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال الزوج بإيقاع الثلاث عليها من غير أن
 يكون لها علم بذلك وفي البرازية ادعت الطلاق فانكر ثم مات لا تملك مطالبة الميراث اه وليس
 المراد حصر ما يعنى فيه التناقض بل المراد ان ما كان مبنيا على الخفاء فانه يعنى فيه التناقض فن ذلك
 ما في الظهير بقا شترى دار لابنه الصغير من نفسه وأشهد على ذلك شهودا فكبر الابن ولم يعلم بما
 صنع الاب ثم ان الاب باع الدار من رجل وسلمها اليه ثم ان الابن استأجر الدار من المشتري ثم علم بما
 صنع الاب فادعى الدار على المشتري وقال ان أبي اشترى هذه الدار لي من نفسه في صغري وهي

ملكى وأقام على ذلك بينة فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعى انك متناقض في هذه الدعوى لان استئثارك هذه الدار منى اعتراف منك ان الدار ليست لك فدعواك الدار بعد ذلك يكون منك تناقضا قال الصحيح ان هذا لا يصلح دفع الدعوى المدعى وان كان هذا تناقضا لان هذا التناقض لا يمنع صحة الدعوى لسانه من الحفاء فان الاب يستقل بالشراء للصغير ومن الصغير لنفسه والابن لاعلمه بذلك اه وفي البرازية معزيا الى الصغيرى اشترى ثوبانى من سديد ثم زعم انه لم يعرفه قال تقبل وفي الذخيرة قيل لا يقبل في المسائل كلها وفي العميون قدم بلدة واشترى أو استأجر دارا ثم ادطها قائلا بانها دار ابىه مات وتركها ميراثا له وكان لم يعرفها وقت الاستيما لا تقبل قال والقبول اصح وفي المنية اثنا ان اقسما التركة ثم ادعى أحدهما ان اباه كان جعل له هذا الشيء المعين من الذى كان داخلا تحت القسمة ان قال انه كان في صغيرى تقبل وان مطلقا ذكر الوتار تولى ولاية وقف أو تولى وصاية تركة بعد تبين كونها تركة أو قسم تركة بين ورثة ثم ادعاه لنفسه لا تسمع اشترى جارية في نقاب ثم ادعاه وزعم انه لم يعلمها لا يقبل ولو اشترى ثوبانى من سديد ثم ادعى انه له لا يقبل قال محمد بنظر الى ذلك الشيء ان كان مما يمكن ان يعرف وقت المساومة كالجارية القائمة المتقبة بين يديه لا تقبل الا اذا صدقه المدعى عليه في عدم معرفته اياها فتقبل وان كان مما لا يعرف كحوب في منديل أو جارية قاعدة على رأسها عطاء لا يرى منها شيئا يقبل ولا جل هذا الاختلاف أقاويل العلماء في القبول وعدمه في المسائل اه وفيه أيضا استأجر دابة من آخر ثم ادعى انها كانت له اشترها له أبوه في صغيره وبرهن تقبل لان التناقض يعنى فيما يجرى فيه الحفاء فان الاب ينفرد بالشراء لابن ومن الابن اه ومما يعنى فيه التناقض ما فى البرازية ادعى المالك على الغاصب قيمة العين لهلاكها ثم ادعى انها باقية وبرهن تقبل لانه موضع الحفاء اه ثم اعلم ان المتناقض الذى لا تسمع دعواه اذا قال تركت أحد الكلامين فانه يقبل منه قال فى البرازية معزيا الى الذخيرة ادعاه مطلقا فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيتهم قبل هنام قيد او برهن عليه فقال المدعى ادعيتهم الا ان بذلك السبب وتركت المطلق يقبل ويبطل الدفع اه وفيها معزيا الى المحيط ادعى على آخر عند غير الحاكم بالشراء أو الارث ثم ادعاه عند الحاكم ملكا مطلقا ان ادعى الشراء من معروف لا تقبل وان كان ادعاه من رجل مجهول أو قال من رجل ثم المطلق عند الحاكم يقبل دلت المسئلة انه لا يشترط فى التناقض كون المتدافعين فى مجلس الحكم بل يكفى بكون الثانى فى مجلس الحكم اه (قوله مبيعة ولدت فاستحقت بينة يتبعها ولدها وان اقربها لرجل لا) أى لا يتبعها ولدها تفرع على القاء اولى وهى التعدى وعدمه والمراد انها ولدت من غير مولاها وفى السكافى ولدت لا باستملاذ ثم قيل يدخل الولد فى القضاء بالام لانه تبع لها فبمكتفى بها وقيل يشترط القضاء بالولد وهو الاصح وفى النهاية انما لا يتبعها الولد فى الاقرار ذالم يدعه المقر له أما اذا ادعاه كان له لان الظاهر انه ولا خصوصية للولد بل زوائد المبيع كلها على التفصيل ولم يذكروا المصنف متى يفسخ البيع اذا ظهر الاستحقاق وفيه أقوال قيل بقبض المستحق وقيل بنفس القضاء والصحيح انه لا يفسخ ما لم يرجع المشتري على بائعه بالثمن حتى لو أجاز المستحق بعد ما قضى له أو بعد ما قبضه له قيل ان يرجع المشتري على بائعه يصح وقال شمس الأئمة المحلوانى فى الصحيح من مذهب أصحابنا أن القضاء للمستحق لا يكون فسخا للبياعات

مبيعة ولدت فاستحقت بينة يتبعها ولدها وان اقربها لرجل لا

(قوله اعلم ان المتناقض الخ) قال فى النهر وفى هذا الاستخراج تأمل فتدبره اه لان ادعاه المطلق لا يناقض دعوى المقيد أو لا فتأمل وانظر ما ذكره عن الرملى فى متفرقات القضاء عند قوله ادعى دارا فى يد رجل لكن ذكر هناك عن البرازية ادعى عليه ملكا مطلقا ثم ادعى عليه عند ذلك الحاكم بسبب يقبل ويسمع برهانه بخلاف العكس الا أن يقول العاكس اراد بالمطلق الثانى المقيد الاو لكون المطلق أز يد من المقيد وعليه الفتوى (قوله ثم المطاق عند الحاكم) أى ثم ادعى المطاق عند الحاكم (قوله دلت المسئلة انه لا يشترط فى التناقض الخ) قال فى النهر والوجه عندى اشتراطهما عند الحاكم ان من شرائط الدعوى كونها لديه كما سيأتى والله تعالى الموفق

وان قال عبدالمشتر اشترى فاني عبد واشتراه فاذا هو حرفان كان البائع حاضرا أو غائبا غيبة معروفة فلا شيء على العبد والا رجوع المشتري على العبد والعبد على البائع بخلاف الرهن

اه وذكر المؤلف في متفرقات القضاء من هذا الكتاب علم انهم اختلفوا في اشتراط كون الكلامين عند القاضي فبعضهم من شرطه ومنهم من شرط كون الثاني عند القاضي فقط ذكر القولين في السرازية ولم يرجح وينبغي ترجيح الثاني اه وسياق تمام الكلام هناك (قوله وفي ظاهر الروايات لا يفسخ ما لم يفسخ) قال في الفسخ ومعنى هذا ان يتراضيا على الفسخ لانه ذكر فيه ايضا اذا استحق المشتري واراد المشتري نقض البيع من غير قضاء ولا رضا البائع ليس له ذلك (قوله شهد اعلى رجل في يده جارية الخ) قال في النهر هذا يفيدان القضاء بالولد محله ما اذا سكا ما اذا بينا انه للمدعي عليه أو قالوا لا ندري لا يقضى به

الم يرجع كل على بائعه بالقضاء وفي ظاهر الروايات لا يفسخ ما لم يفسخ وهو الاصح اه وقامه في فتح القدير وفي البرازية من فصل الاستحقاق واستحقاق الجارية بعدم موت الولد لا يوجب على المشتري شيئا كزوائد المغصوب اه وفيها من التناقض برهن على جارية انها له فقضى له بها وولدها في يد المدعي عليه لم يعلم به المحاكم فبرهن المدعي انه ولدها يقضى به له ايضا فان رجح شهود الام بعد ذلك يضمنون قيمة الام والولدان القضاء بالولد له بواسطة شهود الام فانهم لم يرجعوا بعد القضاء بالام قبل الحكم بالولاد اوردوا عن الاسلام أو فسقوا لا يحكم بالولد الا ان يشهدوا بانهم ملك المدعي ولدته على ملكه جارية شهد اعلى رجل في يده جارية انها له المدعي ثم غابوا أو ماتوا ولها ولد في يد المدعي عليه يدعيه المدعي عليه أيضا أنه له وبرهن المدعي عليه على ذلك لا يلتفت المحاكم الى كلام المدعي عليه وبرهانه ويقضى بالولد للمدعي فان حضر الشهود وقالوا الولد كان للمدعي عليه يقضى بضممان قيمة الولد على الشهود كانوا رجوعوا فان كان الشهود حاضرا سألهم عن الولد فان قالوا انه للمدعي عليه أو لا ندري لمن الولد يقضى بالام للمدعي ولا يقضى بالولد فهذا يؤيد ما ذكرنا أولا اه (قوله وان قال عبدالمشتر اشترى فاني عبد واشتراه فاذا هو حرفان كان البائع حاضرا أو غائبا غيبة معروفة فلا شيء على العبد) تفرغ على أن التناقض في دعوى الحرية معفو عنه فان هذا الشخص أقر أولا بالعبودية ثم ظهر بعد ذلك أنه حر بدعواه فكان متناقضا لكنه معفو عنه في دعوى الحرية فتقبل الشهادة وحينئذ فلا يدل وضعها على أنه لا يشترط الدعوى في الحرية العارضة بل العارضة والاصلية سواء في أنه لا بد من دعوى العبد عند أبي حنيفة وهو قول الجمهور وهو الصحيح لانها حق العبد ولا يمنعها التناقض كما ذكرنا وانما يلزم العبد في هاتين الصورتين شيء لا مكان الرجوع على البائع القابض (قوله والارجع المشتري على العبد والعبد على البائع) أي وان كان البائع غائبا غيبة غير معروفة بان لم يدركه كانه فان المشتري يرجع على من قال له اشترى فانا عبد بمادفع الى البائع من الثمن ثم يرجع على من باعه بما رجح المشتري به عليه ان قدر وانما يرجع به على من باعه مع أنه لم يأمره بالضممان عنه لانه أدى دينه وهو مضطر في أدائه بخلاف من أدى عن آخر ديننا أو حقا عليه بغير أمره وليس مضطرا فيه فانه لا يرجع به وانما يقيد بالقبدين لانه لو قال أنا عبد وقت المبيع ولم يأمره بشراة أو قال اشترى ولم يدل أنا عبد لارجوع عليه بشيء كذا في فتح القدير وفي العتامة من فصل الاستحقاق ما يحالفه فليمنظر ثم (قوله بخلاف الرهن) أي لو قال ارتهني فانا عبد فظهر حرام الرجوع عليه بشيء في الاحوال كلها وهو ظاهر الرواية عنهم وعن أبي يوسف أنه لا يرجع في البيع والرهن لان الرجوع بالمعاوضة وهي المبيعة أو بالكفالة ولم يوجد الموجد ههنا مجرد الاخبار كذا في فصار كما لو قال ذلك أجنبي وكما لو قال ارتهني فانا عبد وله ما ان المشتري شرع في الشراء معتمدا على أمره وقراره فكان مغرورا من جهته والتعريف بالمعاوضات التي تقتضي سلامة العوض يجعل سببا للضممان دفعا للغرر بقدر الامكان فكان يتعريفه ضامنا للدرك الثمن له عند تعذر رجوعه على البائع كالمولى اذا قال لاهل السوق يا بيعوا عبدي فاني قد أذنت له ففعلوا ثم ظهر أنه مستحق فانهم يرجعون على المولى بقيمة العبد ويجعل المولى بذلك ضامنا للدرك ما ذاب عليه دفعا للضرر عن الناس بخلاف الرهن فانه ليس عقده معاوضة بل عقد وثيقة للاستيفاء فلا يجعل الا امر به ضامنا لانه ليس تعريف برافى عقده معاوضة كما لو قال لسائل عن أمن الطريق أسلك هذا الطريق فانه آمن فسلكته فتهيب ماله لم يضمن وكذا لو قال كل هذا الطعام فانه ليس بمسوم فاكله

فبات غير انه يستحق العقوبة عند الله تعالى وبخلاف الاجنبى لانه لا يعاب بقوله لعدم اعتداده على قوله فلا يتحقق له الغرور وفي النهاية معزى الى شرح الجامع الصغير لقاضيان وهذه المسئلة دليل على أن العبد اذا كفل بشمن نفسه عن البائع صحت الكفالة وفي الحانبة المغرور يرجع باحد امرين اما بعد المعاوضة أو بقبض يكون للدافع كالوديعة والاجارة اذا هلكت الوديعة أو العين المستاجرة ثم طار رجل واستحق العين وضمن المودع والمستاجر فان المودع والمستاجر يرجع على الدافع بما ضمن وكذا كل من كان بمعناه ما وفي الاجارة والهبة لا يرجع على الدافع بما ضمن اه
قوله في الاستحقاق أقر المشتري بان المبيع ملك فلان وصدقه أو ادعاه فلان وصدقه هو أو أنكره فلف فنسكل ليس له رجوع على البائع بخلاف الوكيل بالمبيع اذا رد عليه بعيب فلف فنسكل يلزم الموكل لان النسكول من المضطر كالبينة وهو مضطر في النسكول اذا لم يعلم عيبه ولا سلامته ولو برهن المشتري على أنه ملك فلان لا تقبل لتناقضه بخلاف ما لو برهن على اقرار البائع لعدمه وبخلاف ما لو برهن على انها حرة الاصل وهى تدعى ذلك أو انها ملك فلان وهى أعتقتها أو دبرها أو استولدها قبل شرائها حيث يقبل ويرجع بالثمن على البائع لان التناقض في دعوى الحرية وفروعها لا يمنع صحة الدعوى ولو باع عقار ثم برهن انه وقف لا تقبل لان مجرد الوقف لا يزيل الملك بخلاف الاعتراف ولو برهن انه وقف محكوم بلزومه قبل ولو برهنت أمة في يد المشتري انها معتقة لفلان أو مدبرته أو أم ولده يرجع الكل الا من كان قبل فلان ولو اشترى شيأ ولم يقبضه حتى ادعى آخر انه له لا تسمع دعواه حتى يحضر البائع والمشتري لان الملك للمشتري والبدل للبائع والمدعى يدعمها فشرط القضاء عليهم ما حضورهما ولو قضى له بحضورهما ثم برهن البائع أو المشتري على أن المستحق باعها من البائع ثم هو باعها من المشتري قبل ولزم البيع لانه يقرر القضاء الاول ولا ينقضه ولو فسخ القاضى البيع بطالب المشتري ثم برهن البائع أن المستحق باعها منه ياخذها وتبقى له ولا يعود البيع المنتقض ولو قضى للمستحق بعد اثباته ثم برهن البائع على بيع المستحق منه بعد الفسخ تبقى الامة للبائع عند أبي حنيفة وليس له أن يلزمها المشتري لنفوذ القضاء بالفسخ ظاهرا وباطنا عنده ولو استحققت من يدمشتر فبرهن الذى قبله على بيع المستحق من بائعه قبل لانه خصم ولو برهن البائع الاول أن المستحق امره ببيعه وهلاك الثمن في يده تقبل ولو استتم ذلك أو رده لا يقبل ولو أقر عند الاستحقاق بالاستحقاق ومع ذلك أقام المستحق البينة واثبت عليه الاستحقاق بالبينة كان له أن يرجع على بائعه لان القضاء وقع بالبينة لا بالاقرار لانه يحتاج الى أن يثبت بها تمكنه الرجوع على بائعه وذكروا رشيد الدين أن المدعى لو أقام بينة على دعواه ثم أقر المدعى عليه بالملك فالقاضى يقضى بالاقرار لا بالبينة لانها إنما تقبل على المنكسر لا المقر وذكروا في موضع آخر اختلاف المشايخ قالوا الاظهر والاقر الى الصواب أنه يقضى بالاقرار وهو يناقض ما ذكره في الاستحقاق الا أن يخص تلك بعارض الحاجة الى الرجوع وقصد القاضى الى القضاء باحدى الجانبين بعينها ولو رد البائع الثمن بعد القضاء ثم ظهر فساد القضاء فليس للمشتري ان يسترد المستحق من البائع لثبوت التقابل ولو لم يتراد ولكن القاضى قضى للمستحق وفسخ البيع ثم ظهر فساد القضاء يظهر فساد الفسخ ولو أحب البائع أن يامن غائلة الرد بالاستحقاق فابراه المشتري من ضمان الاستحقاق لا يرجع بالثمن ان ظهر الاستحقاق فظهر كان له الرجوع ولا يعمل ما قاله لان البراء لا يصح تعليقه بالشرط قالوا والحيلة فيه أن يقر المشتري أن بائعى قبل أن يبيعه منى اشتراه منى واذا أقر على

(قوله وهذه المسئلة دليل على ان العبد اذا كفل بشمن نفسه الخ) قال في النهر فان أريد بالعبد الذى ظهر انه حرة فلا اشكال في صحة الكفالة حتى لو قال اشترى فانا عبد وقد ضمن لك الثمن فظهر انه حرة كان للمشتري الرجوع عليه بالثمن ولو كان البائع حاضرا وان أريد به الذى يظهر حرته وقد استحق من يد المشتري فسيأتى انه انما يطالب بالكفالة بعد العتق ولا كلام في الصحة

هذا الوجه لا يرجع بعد الاستحقاق لانه لو رجع على بائعه فهو ايضا يرجع عليه باقراره أنه بائعه منه كذا في فتح القدير بتمامه وفي جامع الفصولين المشتري اذا ذكر شيه هو المستحق قال أبو يوسف اسأل عن الشاهدين فان عدل ارجع المشتري بالثمن على بائعه والا يقتصر على المشتري هو وعلية ولا يرجع بثمنه كالاقرار ثم لو ادعى المشتري استحقاق المبيع على بائعه ليرجع بثمنه فلا بد أن يفسر الاستحقاق وبين سببه فلو بينه فانكر بائعه المبيع فبرهن عليه يقبل ويرجع بثمنه وقيل يشترط حضرة المبيع لسماع البيعة وقيل لا وبه أفتى (ط) بل لو ذكر شيه العبد وسمته وقدر ثمنه كفي شراؤه الما بأنه ليس لبائعه ثم استحق رجع بثمنه للمستحق عليه بخلاف المستحق بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرج عن ملكه بوجه من الوجوه ولو شري أرضا قفني أو زرع أو غرس فاستحق يرجع المشتري بثمنه على بائعه ويسلم بناءه وزرعه وشجره اليه ويرجع بقيمة ما مينا قائما يوم سلمها اليه فلو بنى المشتري بناء قيمته عشرة آلاف مثلا وسكن فيه زمانا حتى خلق البناء وتغير وانهدم بعضه ثم استحق يرجع على بائعه بقيمة البناء يوم تسليمه ولا ينظر الى ما كان أنفق وانما يرجع بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه الى البائع حتى لا يرجع بقيمة حص وطين ولو كان البائع غائبا والمستحق أخذ المشتري بهدم بناؤه فقال المشتري غربي بائعي وهو غائب قال أبو حنيفة لا يلتفت الى قول المشتري فيؤمر بهدمه وتدفع الدار الى المستحق فلو حضر البائع بعد هدمه لا يرجع المشتري على البائع بقيمة بناؤه وانما يرجع عليه لو كان البناء قائما فسلمه اليه فهدمه وأخذ النقص وأما لو هدمه فلا شيء على البائع وهذا بخلاف ما مر في شجر وحص على البائع قيمة الشجر نباتا في الاستحقاق وللمشتري الرجوع على وكيل البائع بقيمة البناء قائما وقيمة الولد للغرور وان عرف المشتري أن الدار لغير البائع ولم يدع البائع وكالة فبني واستحق لم يكن مغرورا ولو ادعى المشتري أن البناء له وقال البائع لي فالبقول للبائع واذا رجع المشتري على بائعه بالثمن وقيمة البناء قال أبو حنيفة لا يرجع البائع على بائعه الا بثمنه وعنده ما يرجع به ما اه وتمامه فبه وفي البرازية من الاستحقاق ظهرت المشتراة حرة ومات البائع لاعن وارث وتركته وبائع البائع قائم نصب الحاكم عن البائع الثاني وصيا فيرجع المشتري عليه وهو يخصم البائع الاول اه (قوله ومن ادعى حقا في دار) أي مجهولا (فصو لحن على مائة واستحق بعضها الا يرجع بشئ) لحوار أن يكون دعواه فيما بقي وان قل فادام في يده شئ لم يرجع قيدها استحقاق بعضها لانها لو استحق كلها رجع بمادفع للثمن بانها أخذ عوضا عما لا يملكه فيرده ودل وضع المسئلة على شئيين أحدهما أن الصلح عن المجهول جائز لانه لا يفضى الى المنازعة الثاني أن صحة الصلح لا تتوقف على صحة الدعوى اهتته هنا دونها حتى لو برهن لم يقبل الا اذا ادعى اقرار المدعي عليه به قيده بالمجهول لانه لو ادعى قدرا معلوما كر بعها لم يرجع مادام في يده ذلك المقدار وان بقي أقل منه رجع بحساب ما استحق وفي جامع الفصولين شراؤه فبني فاستحق نصفه ورد المشتري ما بقي على البائع فله أن يرجع على بائعه بثمنه وبنصف قيمة البناء لانه مغرور في النصف ولو استحق نصفه المعين فلو كان البناء في ذلك النصف خاصة رجع بقيمة البناء أيضا ولو كان البناء في النصف الذي لم يستحق فله أن يرد البناء ولا يرجع بشئ من قيمة البناء ولو اشترى نصفه مساعا فاستحق نصفه قبل القسمة فالمبيع نصفه الباقي ولو استحق بعد القسمة فالمبيع نصف الباقي وهو الربع سئل بعضهم عن اشترى أرضا فيها أشجار حتى دخلت بلاذ كرا فاستحق الاشجار هل لها حصه من الثمن قال لا كافي ثوبن وقنة وبرذعة حمار فان ما يدخل تبعا لحصه له من

ومن ادعى حقا في دار
فصو لحن على مائة فاستحق
بعضها لم يرجع بشئ

(فصل في بيع الفضولي)
 ومن باع ملك غيره
 فلا مالك أن يفسخه
 ويجيزه ان بقي العاقدان
 والمعقود عليه وله وبه
 لو عرضا

(فصل في بيع الفضولي)
 (قوله ثم رجع) أي أبو
 يوسف (قوله فانه ينفذ
 بأجازة الوارث اذا لم يحل
 له وطؤها) أي بان كان
 الوارث ابن الميت وقد
 وطئها أبوه أو كانت أخته
 رضاعا أو ورثها جماعة
 قد أجازوا كلهم فلو
 بعضهم لم يجز أم لو ورثها
 من تحل له يبطل النكاح
 الموقوف كما مر في باب
 نكاح العبد لانه طرأ
 حل بان على موقوف
 (قوله وصرح الشارح
 بانه أمانة في يده) قال في
 منح الغفران لکن ما صححه
 في القنية اعتمده شيخ
 شيخنا عبد البر في شرحه
 للنظم الوهباني (قوله
 وإجازة المالك إجازة نقد
 لا عقد) أي إجازة أن
 ينقد البائع ما باع ثمنا
 لما ملكه بالعقد لا إجازة
 عقد لان العقد لازم على
 الفضولي هداية

التمن الى آخره وثبت في بعض النسخ كما شرح عليه العيني
 (فصل في بيع الفضولي) ولم تكن ثابتة عندنا بل هي فتركة وهو نسبة الى الفضولي جمع الفضل
 أي الزيادة وفي المغرب وقد علمت جمعه على ما لا خيرة فيه حتى قيل
 فضول بلا فضل وسن بلا سنا * وطول بلا طول وعرض بلا عرض
 ثم قيل لمن يشتغل بما لا يعنيه فضولي وهو في اصطلاح الفقهاء من ليس بوكيل ويفتح الفناء خطأ
 اه وقيل الفضولي من يتصرف في حق الغير بلا اذن شرعي كالأجنبي بزواج أو يبيع ولم يرد
 في النسبة الى الواحد وان كان هو القياس لانه صار بالغلبة كالعلم لهذا المعنى فصار كالأجنبي
 والاعرابي كذا في النهاية وفي فتح القدير غلب في الاشتغال بما لا يعنيه وما لا ولاية له فيه فقول
 بعض الجهلة لمن يامر بالمعروف فضولي يخشى عليه الكفر اه (قوله ومن باع ملك غيره فلا مالك
 أن يفسخه ويجيزه ان بقي العاقدان والمعقود عليه وله وبه لو عرضا) يعني أنه صحيح موقوف على
 الإجازة بالشرايط الأربعة وعند الشافعي لا ينعقد لانه لم يصدر عن ولاية شرعية فيلغو لانها
 ثبتت بالملك أو باذن المالك وقد فقدت أو لا انعقاد إلا بالتقدير الشرعية ولنا أنه تصرف تملك
 وقد صدر من اهـ له العاقل البالغ في محله وهو المال المتقوم فوجب القول بان عقاده اذا ضرر
 فيه مع تخيره بل فيه نفعه حيث يكفي مؤنة طلب المشتري وحقوق العقد فانها لا ترجع الى المالك
 وفيه نفع العاقد بصون كلامه عن الالغاء وفيه نفع المشتري لانه أقدم عليه طائعا ولولا النفع
 لما أقدم فتثبت القدرة الشرعية تتحصلا لهذه الوجوه كيف وان الاذن ثابت دلالة لان العاقل
 ياذن في التصرف النافع واستدل أصحابنا في كتبهم بحديث عروة البارقي أن النبي صلى الله عليه
 وسلم أعطاه دينار يشترى به أضحية فاشترى شاتين فباع احدهما ما يدينار وجاء بالشاة والدينار
 الى النبي صلى الله عليه وسلم وأخبر بذلك فقال عليه السلام بارك الله لك في صفقتك ورواه الترمذي
 عن عروة وحكيم بن حزام كما بينه في النهاية وانما شرط قيام المبيع والمتعاقدين لان الإجازة تصرف
 في العقد فلا بد من قيامه وذلك بقيامها كما في الانشاء وان كان الثمن عرضا أي مما يتعين بالتعيين
 فلا بد من قيامه أيضا لكونه مبيعا وانما اشترط قيام المعقود له وهو المالك لان العقد توقيف على
 إجازته فلا ينفذ بإجازة غيره فلو مات المالك لم ينفذ بإجازة الوارث بخلاف القسمة الموقوفة وانما تنفذ
 بإجازة الوارث عند الثاني كذا في البرازية ولو لم يعلم حال المبيع وقت الإجازة من بقاء وعدمه حاز
 المبيع في قول أبي يوسف أولا وهو قول محمد لان الاصل بقاؤه ثم رجع وقال لا يصح ما لم يعلم قيامه
 عندها لان الشك وقع في شرط الإجازة فلا يثبت مع الشك وقيل بالبائع لان النكاح الموقوف
 لا يبطل بموت العاقد ولو تزوجت أمة بغير اذن مولاهما ثم مات المولى فانه ينفذ بإجازة الوارث اذا لم
 يحل له وطؤها واذا أجاز المالك المبيع وكان الثمن نقدا صار مملوكا له أمانة في يد الفضولي بمنزلة
 الوكيل لان الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة ولو لم يجز المالك وهلك الثمن في يد الفضولي
 اختلف المشايخ في رجوع المشتري عليه بمثله والاصح أن المشتري ان علم أنه فضولي وقت الاداء
 لا رجوع له ولا يرجع عليه كذا في القنية وصرح الشارح بانه أمانة في يده فلا ضمان عليه اذا هلك
 سواء هلك قبل الإجازة أو بعدها وان كان الثمن عرضا كان مملوكا للفضولي وإجازة المالك إجازة
 نقدا لا إجازة عقدا لانه لما كان العوض متعينا كان شراء من وجهه والشراء لا يتوقف بل ينفذ على
 المباشر وان وجد نفاذا فيكون ملكا له وبإجازة المالك لا ينتقل اليه بل تأمير إجازته في النقد لا في

(قوله ولا يشترط قيام المبيع في مسألة الخ) قال الرملي هذه المسئلة خرجت عن ان تكون من مسائل الفضولي بل هي بيع المالك لانه بالضمان استند الملك ونفذ البيع من جهته كبيع الغاصب اذا ضمنه المالك كما هو ظاهر والمسئلة مذكورة في غالب كتب المذهب كالبرازية وغيرها والله تعالى أعلم ثم رأيت صاحب النهرتة تكلم بمثل باتسكاته اه وعبارة النهرتة وليس هذا من اجازة بيع الفضولي في شيء بل انما نفذ بيعه لثبوت الملك للبائع ١٦١ باداء الضمان ضرورة فلا استثناء حينئذ

فتدبره (قوله وفي البرازية وللمشترى فسخ البيع قبل الاجازة الخ) ان قلت يا اباها ما سياتي في المتن من ان المشتري اذا برهن على اقرار البائع أو رب العبدانه لم يامر بالبيع وأراد رد البيع لم يقبل قلت لا تنافي بينهما لان ما سياتي مقرر في ما اذا اختلف البائع والمشتري فادعى المشتري ان البيع بغير امر صاحبه ومجد البائع ذلك فيحمل ما في البرازية على ما اذا تصادقا على البيع بغير امر المالك فاختلف الموضوع فافهم حاشية أبي السعود (قوله وكذا أخذه الثمن) قال الرملي لم أر في كلامهم حكم ما اذا قبض بعض الثمن هل يكون اجازة أم لا وينبغي ان يكون اجازة لدلالته على الرضا ولتصريحهم في نكاح الفضولي بان قبض بعض المهر يكون

العقد ثم يجب على الفضولي مثل المبيع ان كان مثليا والافقيمه ان كان قيميا لانه لما صار البديل له صار مشترا بنفسه بمال الغير مستقرضه له في ضمن الشراء فيجب عليه رده كما لو قضى دينه بمال الغير واستقرض غير المثلي جاز ضمنا وان لم يجز قصدا لا ترى أن الرجل اذا تزوج امرأة على عبد الغير صح ويجب قيمته عليه ولا يشترط قيام المبيع في مسألة من مسائل الفضولي مذكورة في الخلاصة من اللقطة قال الملقط اذا باع اللقطة بغير أمر القاضى ثم جاء صاحبها بعد ما ملكت العين ان شاء ضمن البائع وعند ذلك ينفذ المبيع من جهة البائع في ظاهر الرواية وبه أخذ عامة المشايخ اه وهكذا قالوا في الملقط اذا تصدق فملك العين فاجاز للمالك بعد الهلاك صحته وقبض المالك في قوله فللمالك أن يفسخه أو يجيزه لان للفوضي فسخه فقط حتى لو اجازه المالك لا ينفذ زال العقد الموقوف وانما كان له ذلك ليدفع المحقوق عن نفسه فانه بعد الاجازة يصير كولو كيل فترجع حقوق العقد اليه فيطالب بالتسليم ويحاصم بالعيب وفي ذلك ضرر به فله دفعه عن نفسه قبل ثبوته وفي البرازية وللمشترى فسخ البيع قبل الاجازة بخروج لزوم العقد بخلاف الفضولي في النكاح ليس له أن يفسخ بالقول ولا بالفعل لانه معبر محض فيما لا اجازة تنقل العبارة الى المالك فتصير المحقوق منوطا به لا بالفضولي وفي النهاية ان الفضولي في النكاح يملك فسخه بالفعل بان زوج فضولي رجلا امرأة برضاها وقبل اجازته زوجه باختها وان ذلك يكون فسحا للنكاح الاول وفي فتاوى قاضيان لا يكون فسحا ويتوقف الثاني ايضا ثم الاجازة لبيع الفضولي تكون بالفعل وبالقول فمن الاول تسليم المبيع اجازة وكذا أخذ الثمن ومن الثاني طلب الثمن وقوله أحسنت أو وفقت أو أصبت ليس باجازة وكذا كفيتمى مؤنة المبيع أو أحسنت فجزاك الله خيرا وفي المنتقى لو قال بثس ما صنعت كان اجازة كقبض الثمن ولو وهب المالك الثمن أو تصدق به على المشتري كان اجازة ان كان المبيع قائما والسكوت بعد العلم لا يكون اجازة ولو قال المالك ان اراض مادمت حيا كان اجازة بالاول ولو قال امسكها مادمت حيا لان الامساك لا يدل على الرضا وفي فروع الكرايدسي أسات اجازة ولو قال لأجيز يكون رد البيع بخلاف المستاجر اذا قال لأجيز يبيع الآخر ثم اجازة حاز وفي نوادره شام ولو قال أجرت ان باع بمائة درهم يجوز ان باع بأكثر وان باع بأقل لا يجوز ولو باع بالف دينار لا يجوز وانما ينظر الى النوع الذي وصفه كذا في البرازية وفيه ما اذا اجاز المالك بيع الفضولي صار الفضولي كولو كيل حتى صح حطه عن الثمن علم المالك بالثمن أو لم يعلم وأجاب صاحب الهداية أنه اذا علم بالمحط بعد الاجازة فله الخيار ان شاء رضى به وان شاء فسخ اه وأشار المصنف باشتراط قيام المبيع أي باسمه وحاله الى أنه لو اجازه بعد صبغ الثوب المشتري فانه لا يجوز

٢١٥ - بحر سادس ٦ اجازة ولان الظاهر ان الالف واللام في الثمن لا فائدة لجزس لمحرره الغزي اه (قوله وأشار المؤلف باشتراط قيام المبيع الى قوله لو اجازه بعد صبغ الثوب المشتري فانه لا يجوز) كذا في البرازية وفي منح الغفار ما يخالفه فانه قال والمراد بكون المبيع قائما أن لا يكون متغيرا بحيث يعد شيئا آخر فانه لو باع ثوب غيره بغير أمره وصبغه المشتري فاجاز رب الثوب البيع جاز ولو قطعه وحاطه ثم اجاز البيع لا يجوز لانه صار شيئا آخر اه والمسئلة بهذا اللفظ دون التعليق في التارخانية عن فتاوى أبي الليث

(قوله والصحيح انه اذا اضيف العقد في احد الكلامين الى فلان يتوقف الخ) ظاهره انه يتوقف وان اضيف في الكلام الآخر الى الفضولي و ياتي قريبا ان اصح الروايتين في هذه الصورة انه يبطل (قواد وفي فروق الكراييسي شراء الفضولي على اربعة اوجه) قال في البرازية قال بعث ١٦٢ فلان وقال المشتري اشترت اوقبلت لفلان ولم يقل لفلان اوقال الفضولي بيع

فلان فقال بعث وقال اشترت لفلان توقف ولو قال بعث منك فقال الفضولي اشترت او قبلت ونوى بقله لفلان لا يتوقف اوقال الفضولي اشترت لفلان وقال البائع بعث منك الاصح عدم التوقف ولو قال بعث هذا منك لفلان فقال المشتري اشترت اوقبلت اوقال المشتري اشترت لاجل فلان وقال البائع بعث لا يتوقف وينفذ اتفاقا ولو قال الفضولي اشترت لفلان على انه بالخيار لانا لا يتوقف بخلاف شرائه لفلان بلا خياره من التاسع في الوكالة بالشراء وفيه الفضولي وفي الحانته بعد قوله لا يتوقف وانما يتوقف شراء الفضولي اذا اشترى بغير خيار (قوله بطل العقد في اصح الروايتين) وعلى هذا اولا كتفاء بالاضافة في احد الكلامين بان لا يضاف الى الاخر نهر اى الاكتفاء بالاضافة

ولو ولدت الامه ثم اجاز المالك البيع يكون الولد مع الامه للمشتري ولو انهم اجاز المالك البيع يصح لبقاء العرصه ولم يذكرا. وثلف حكم تسليم المبيع من الفضولي فلو سلمه فلان فلما لك ان يضمن ايها اشياء فاهم الاختار ضمانه بري الاخر لان في التضمين تملكه كما منه فاذا ملكه من احدهما لا يمكن تملكه من الاخر فان اختار تضمين المشتري بطل البيع لان اخذ القيمة كاخذ العين وبرجع المشتري على البائع بالثمن لاجباضمن وان اختار تضمين البائع بنظر ان كان قبض البائع مضمونا عليه فغذيبه بالضمن لان سبب ملكه قد تم عقده وان كان قبضه امانة فاعلم ان مضمونا عليه بالتسليم بعد البيع فلا ينفذ بعه بالضمن لتاخر سبب ملكه عن العقد وقد ذكر محمد في ظاهر الرواية انه يجوز البيع بتضمين البائع ووجهه انه سلم اولا ثم صار مضمونا عليه ثم باعه فصار كالمغصوب كذا في البرازية وقيده بالبيع لانه اذا اشترى لغيره كان ما اشتراه لنفسه اجاز الذي اشتراه له اولا وان لم يجد نقادا يتوقف على اجازته من المشتري اى كالصبي المحجور يشترى شيئا لغيره فيتوقف هذا اذا اضاف العقد الى نفسه اما اذا اضافه الى غيره بان يقول بيع هذا العبد لفلان فقال البائع بعته لفلان يتوقف على اجازته واما اذا قال اشترت منك بكذا الاجل فلان فقال البائع بعث اوقال البائع بعث منك لفلان فانه يقع الشراء للمخاطب لالفلان والصحيح انه اذا اضيف العقد في احد الكلامين الى فلان يتوقف على اجازة فلان ولو اشترى عبدا واشهد انه يشترى لفلان وقال فلان رضيت بالعقد للمشتري لانه اذا لم يكن وكيفا بالشراء وقع الملك له فلا اعتبار بالا اجازة بعد ذلك وهي تلحق العقد الموقوف لا النافذ وان دفع المشتري اليه العبد واخذ الثمن كان بيعا بالتعاطي بينهما ولو لوظن المشتري والمشتري له ان الملك وقع للمشتري له فسلمه له بعد قبض ثمنه لا يسترد بلارضى المشتري له ويجعل كانه وولاه وان علم ان الشراء وقع للمشتري بعده وارزعه المشتري له ان الشراء كان بامرهم ووقع الملك له والمشتري انه كان بلا امرهم ووقع الشراء للمشتري فالقول للمشتري له لان الشراء باقراره ووقع له كذا في البرازية وفي فروق الكراييسي شراء الفضولي على اربعة اوجه الاول ان يقول البائع بعث هذا الفلان بكذا والفضولي يقول اشترت لفلان بكذا اوقبلت ولم يقل لفلان فهذا يتوقف الثاني ان يقول البائع بعث من فلان بكذا والمشتري يقول اشترت لاجله اوقبلت يتوقف الثالث ان يقول البائع بعث هذا منك بكذا فقال اشترت اوقبلت ونوى ان يكون لفلان فانه ينفذ على المشتري الرابع لو قال اشترت لفلان بكذا والبائع يقول بعث منك بطل العقد في اصح الروايتين والفرق انه خاطب المشتري والمشتري يسترد لغيره فلا يكون جوابا فيكون شرط العقد بخلاف الفصلين الاولين اذا اضيف الى فلان في الكلامين وبخلاف الفصل الثالث لانه وجد نقادا على التعاقد وقد اضيف العقد اليه اه وأشار المؤلف بثبوت الفسخ والاجازة للمالك الى ان الفضولي لو شرط الخيار للمالك فان العقد يبطل ولا يتوقف لان الخيار له بدون الشرط فيكون الشرط له مبطلا كذا في فروق الكراييسي وقيده ببيع ملك الغير لانه لو باع مملك نفسه مشغولا

الى فلان على ما مر تصحيح مصور بان لا يضاف الى المشتري بان يقول البائع بعث ولا يقول منك فاذا اضيف لا يتوقف وان زاد على ذلك لفلان لا يتوقف ايضا لكنه ينفذ كما قد مناه عن البرازية (قوله فيكون الشرط له مبطلا) قال في النهر كان ينبغي ان يكون الشرط لغوا فقط بدبره

(قوله وفرق بينهما الكرايسى الخ) خرج به في الثانية في فصل البيع الموقوف وفي الفتح وليس للمستأجر فسخ البيع بلا خلاف ولا للراهن والمؤجر وفي المرتن اختلاف المشايخ وذكروه ان للمشتري خيار الفسخ ان لم يعلم وقت البيع بالاجارة والرهن وان علم فكذلك عند محمد قسلا وهو ظاهر الرواية وعند أبي يوسف لا وقيل هو ظاهر الرواية اه وفي تصحيح الشيخ قاسم ان المشايخ أخذوا بهذه الرواية اه لكن ذكر في جامع الفصولين ان الاول قول أبي حنيفة ومحمد وانه ظاهر الرواية وفي حاشيته للرمل عن الغزالي انه هو الصحيح وعليه الفتوى كما في الوالوجية ونقل الرمل فيها عن منية المفتي انه الاصح وفيها عن الزيلعي ان المرتن ليس له الفسخ في اصح الروايتين وفي جامع الفصولين عن الثانية لم يجز المستأجر حتى انفسحت الاجارة نفذ البيع السابق وكذا المرتن اذا قضى دينه وفيه عن الذخيرة البيع بلا اذن المستأجر نفذ في حق البائع والمشتري لافي حق المستأجر فلو سقط حق المستأجر عمل ذلك البيع ولا حاجة الى التجديد وهو الصحيح ولو اجازته المستأجر نفذ في حق الكل ولا ينزع من يده ليصل اليه ماله اذ رضاه بالبيع يعتبر لفسخ الاجارة لا للانتزاع من يده وعن بعض بعضا انه لو باع وسلم وأجازهما المستأجر بطل حق حبسه ولو اجاز البيع لا التسليم لا يبطل حق حبسه اه (قوله الثاني) مفعول اجاز وهو وصفة لمحمدوف ١٦٣ أى اجاز البيع الثاني (قوله ولو قال

المصنف باع ملك غيره
لمالكه لكان أولى)
أى لا جمل مالكه قال
الرمل لم يذكر أحد من
مشايخ المذهب الواضعين
للتون هذا القيد وأقول
تركه متعين يدل عليه
توقف بيع الغاصب كما
صرحوا به من عرفيد وكما
صرحوا به في الاستحقاق
ان استحقاق المبيع يوجب
توقف العقد على الاجارة
لانقضه في ظاهر الرواية
والظاهر ان مقاله في
البدائع رواية خارجة
عن ظاهر الرواية فتأمل

بحق الغير كل رهن اذا باعه الراهن والعين المؤجرة اذا باعها المؤجر يتوقف العقد على اجارة المرتن
والمستأجر فيما كانها دون الفسخ على الصحيح كما سيأتي وفرق بين مالك الكرايسى فجعل للمرتن
الاجارة والفسخ دون المستأجر فلا يملكه وارفا بان المستأجر حقه في المنفعة ولذا وهلكت العين
لا يسقط دينه وفي الرهن يسقط وهو واستيفاء حكمي وتفرغ على الفرق ما لو تعدد بيع المؤجر فاجاز
المستأجر الثاني نفذ الاول ولو تعدد بيع الرهن فاجاز المرتن الثاني نفذ الاول اه ولو قال
المصنف رحمه الله تعالى باع ملك غيره لمالكه لكان أولى لانه لو باعه لنفسه لم ينعقد أصلا كما في
البدائع ولا بد أن يقول بغير اذنه ليكون فضوليا ولو تعددت تصرف الفضولي كما تباعها فضولي من
رجل وزوجها منه آخر فاجبر اعماء ثبت الاقوى فتصير مملوكة لازوجة ولو زوجها كل من رجل
واجيزا بطلوا ولو باعها كل من رجل فاجيزا تنصف بينهما ويحيز كل منهما من أين أخذ النصف أو الترك
ولو باعه فضولي وأجره آخر أو رهنه أو وزوجه فاجيزا معا ثبت الاقوى فيجوز البيع ويبطل غيره لان
البيع اقوى وكذا ثبت الهبة او هبه فضولي وأجره آخر وكل من العتق والكتابة والتدبير احق
من غيرها لانها لازمة بخلاف غيرها والاجارة احق من الرهن لا فادتها ملك المنفعة بخلاف الرهن
والبيع احق من الهبة لان الهبة تبطل بالشروع ففيما لا تبطل بالشروع كهبته فضولي عبدا
ويبيع آخر اياه يستويان لان الهبة مع القبض تساوي البيع في اعادة الملك وهبة المشاع فيما
لا يقسم صححة فيأخذ كل النصف ولو تباع غاصبا عرضي لرجل واحد فاجاز المالك لم يجز لان

وارجع الى فروع ذكرت في المحلين المذكورين يظهر لك ما قلناه فتدبر ثم رأيت في شرح تدوير الابصار لاصنفه أقول يشكل على
هذا على ما نقله له شيخنا عن البدائع ما قالوه من ان المبيع اذا استحق لا يفسخ العقد في ظاهر الرواية بقضاه الغاضي بالاستحقاق
وللمستحق اجازته ووجه الاشكال ان البائع باع لنفسه لا للمالك الذي هو المستحق مع انه توقف على الاجارة ويشكل عليه بيع
الغاصب فانه يتوقف على الاجارة فالظاهر ضعف ما في البدائع فلا ينبغي أن يعول عليه لما قلناه لغرض المذهب اه وهو عين
ما قلناه ثم قال في شرح قوله ووقف بيع الغاصب لكن ظاهر اطلاق المشايخ التوقف على الاجارة يشكل على مقاله الا أن يجمل
على ما ذكرنا اه والذي ذكره الحمل على انه باع لمالكه ولا يخفى ما في هذا الحمل من البعد جدا فليتأمل اه قلت ويظهر لي ان
ما في البدائع لا اشكال وان ما فهمه المؤلف غير مراد البدائع وذلك ان قول البدائع لو باعه لنفسه لم ينعقد أصلا معناه باعه من
نفسه لانه يلزم أن يكون بائعا ومشتريا باللام فيه بمعنى من فاه قد يقال بعته وبعته منه فاللام في عبارة البدائع ليست للتعليل
حتى يكون احترازا عما لو باعه لمالكه فكان على المؤلف ان يقول ولو قال المصنف باع ملك غيره لغيره الخ ويؤيد ما قلناه انه في
النهر قال كذلك ونصه ومن باع ملك غيره يعني لغيره اما اذا باع لنفسه لم ينعقد كذا في البدائع

ليخرج قبض الدين قال
في جامع الفصولين وفي
(فحش) من قبض دين غيره
بلا أمر ثم أجاز الطالب لم
يجز قائما أوها الكا وقال
في منح الغفار في شرح
قوله كل تصرف صدر
منه وله مجيز حال وقوعه
انعقد موقوفا من بيع
أو نكاح أو طلاق أو
هبة وكذا كل ما صح به
التوكيل كما صرح به

وصح عن مشتر من غاصب
باجازة بيعه لايه

الكامل في شرح الهداية
حدث قال تصرفات
الفضولي تتوقف عندنا
اذا صدرت وللتصرف
مجيز أي من يقدر على
الاجازة سواء كان تملكها
كالبيع والاجارة والهبة
والستروج والتزوج أو
اسقاطا حتى لو طلق
رجل امرأة غيره أو عتق
عبده فاجازته طلقت
وعتق اه فتامل (قوله
من الغاصب) متعلق
بالمشترى (قوله لانه) أي
الغصب (قوله لانه لا ينفذ
بإداء الضمان) أي بإداء
الغاصب الضمان (قوله
لان ملك المشترى) يوهم
انه علة للورود مع انه
بيان للفرق

فائدة البيع بثبوت الملك في الرقبة والتصرف وهو ما حصل لان للمالك في البديلين بدون هذا
العقد فلم ينعقد فلم يلحقه اجازة ولو غصب بامن رجلين وتبايعا وأجاز المالك جاز ولو غصبا
النقدين من واحد وعقد الصرف وتقباضا ثم أجاز جاز لان العقود لا تتعين في المعاوضات
وعلى كل واحد من الغاصبين مثل ما غصب كذا في فتح القدير من آخر الباب وأما وصية
الفضولي كما إذا أوصى بالف من مال غيره أو بعين من ماله فأجاز المالك فهو مخير ان شاء سلمها
وان شاء لم يسلم كالهبة كذا في القيمة من الوصايا وبه علم حكم هبة الفضولي وسيأتي في الصلح بيان
صلح الفضولي والظاهر من فروقهم ان كل ما صح التوكيل به فانه اذا باشره الفضولي بتوقف
الاشراف بشرطه السابق (قوله وصح عتق مشتر من غاصب باجازة بيعه لايه) وهذا
عندهما وقال محمد لا يجوز عتقه أيضا لانه لم يملكه وفي الحديث لا عتق لابن آدم فيما لا يملك وهذا
لان عقد الفضولي موقوف وهو لا يقدره لعدم النفاذ وثبوت عند الاجازة استنادا فهو ثابت من
وجه زائل من وجه فلا يصلح شرطا للاعتاق وهو الملك الكامل لا إطلاقه في الحديث وهو للكامل
ولذا لو أعتقه الغاصب ثم أدى الضمان لم يصح العتق مع أن الملك الثابت له بالضمان أقوى من
الملك الثابت للمشترى حتى ينفذ بيع الغاصب بإداء الضمان ولا ينفذ بيع المشتري باجازة المالك
الاول وكذا لو أعتقه المشتري والخيار للبائع ثم أجاز البيع لا ينفذ عتقه وكذا اذا قبض المشتري
من الغاصب ثم باعه ثم أجاز المالك البيع الاول لم ينفذ البيع الثاني مع أن البيع أسرع نفاذا
من العتق حتى يصح بيع المكاتب والمأذون دون عتقهما ولذا لو باع الغاصب المتغصب ثم أدى
الضمان نفذ بيعه ولو أعتقه ثم أدى الضمان لم ينفذ وكذا لو باعه الغاصب فاعتقه المشتري منه
ثم أدى الغاصب الضمان صح بيع الغاصب وبطل عتقه واهم أن الملك موقوف فيه فيتوقف
الاعتاق مرتب عليه وينفذ نفاذه كاعتاق المشتري من الرهن يتوقف وينفذ باجازة المرتهن
واعتاق المشتري من الوارث طال استغراق التركة بالدين فأجاز الغرماء البيع واعتاق الوارث عبدا
من التركة وهي مستغرقة بقضى الدين أو أبرأ الغرماء فانه ينفذ وهذا لان العتق من حقوق الملك
والشيء اذا توقف توقف بحقوقه واذا نفذ بغيره بخلاف اعتاق الغاصب نفسه لانه لم يوضع للملك
وانما يملكه ضرورة أداء الضمان فلم يكن مثبته للحال ولا سبب له ولذا لا يتعدى الى الزوائد بخلاف
الملك في بيع الفضولي فانه يتعدى الى الزوائد المتصلة والمنفصلة وبخلاف ما اذا كان فيه خيار
البائع لانه ليس بمطلق والكلام فيه وهو مانع من انعقاده في الحكم أصلا فلم يوجد الملك فيه قيد
بعثت المشتري لان عتق الغاصب لا ينفذ بإداء الضمان لما بيناه وقيد باجازة بيعه لانه لا ينفذ بإداء
الضمان من الغاصب ولكن برده عليه أن المشتري اذا أدى الضمان ينفذ على الصحيح لان ملك
المشترى ثبت مطلقا بسبب مطلق وهو الشراء بخلاف الغاصب لانه سبب ضروري فكان الملك
فيه ناقصا كذا ذكر الشارح وقد فرق بين أداء الغاصب الضمان وبين أداء المشتري منه وصرح في
الهداية بان عتق المشتري ينفذ بإداء الضمان من الغاصب وهو الأصح فلا فرق بين أداء الضمان
من الغاصب أو من المشتري منه وجرى على ذلك في البناء فلوقال المؤلف باجازة بيعه أو أداء الضمان
لكان أولى وكذا لو قال وصح عتق مشتر من فضولي لكان أولى لانه لا يشترط أن يكون غاصبا لانه
لوم يسلم المبيع والحكم كذلك ولعله انما ذكره لاجل البيع لان بيع العبد قبل قبضه فاسد وفي فتح
القدير وهذه من المسائل التي جرت المحاوره بين أبي يوسف ومحمد حين عرض عليه هذا الكتاب فقال

(قوله والافتقد كان فيه ملك بات) أي ان لم يقيد بهذا القيد برد علمنا انه كان في ذلك المحل الواحد ملك بات مالكة وملك موقوف للمشتري (قوله ثم اعلم ان ظاهر قولهم) الى آخر ما ذكره من الابراد والجواب عن ذلك جميعه فيه نامل فقد قال في جامع الفصولين لوباعه المشتري من غاصب ثم وثم حتى تداولته الايدي فاجاز مالكة عقدا من العقود جاز ذلك العقد خاصة لتوقف كلها على الاجازة فاذا اجاز عقدا منها جاز ذلك خاصة وقال قبله راجزا ولو فعله المشتري من الغاصب ثم اجاز مالكة يبيع غاصبه لم يجز يبيع المشتري وفاقا واما عقده فلم يجز قياسا وهو قول محمد وعندنا ما نفذ استحسانا وقال ١٦٥ بعد هذا كله راجزا لوضع مالكة غاصبه

نفذ البيع الاول وبطل
بيع المشتري اذ ملك
الاول بات وملك الثاني
موقوف وقال بعضهم
ينفذ الثاني والثالث لانه
لما ضمن مالكة من
وقت غصبه فكانه باع
ملك نفسه ثم وثم فجاز
الكل اه فحجج راجزا
بيع المشتري من الغاصب
موقوف واذا اجاز
المالك جاز خاصة فقوله
ثم اعلم ان ظاهر قولهم
الخ يدل على انه لم ير النقل
الصريح وقوله وجوابه
ان بيع المشتري لم ينعقد
اصلا لما قدمناه يخالف
ما علم به في النهاية
والمعراج فتدبر ذلك غاية
ان ما في النهاية والمعراج
مخالف لما في جامع
الفصولين وغيره من
الكتب والله تعالى اعلم
اه (قوله وقد يقال الخ)
نقض لقوله لتجرده عرضة

أبو يوسف ما رويت لك عن أبي حنيفة أن العتق جائز وإنما رويت أن العتق باطل وقال محمد بن
رويت لي أن العتق جائز وإنما رويت لك عن أبي حنيفة في صحة العتق بهذا لا يجوز لتكذيب الاصل
الفرع صريحاً وأقل ما هنا أن يكون في المسئلة روايتان عن أبي حنيفة قال المحاكم الشهيد قال
أبو سليمان هذه رواية محمد بن أبي يوسف ونحن سمعنا من أبي يوسف أنه لا يجوز عتقه اه وأما بيع
المشتري من الغاصب فالتام لا يصح لبطان عقده بالاجازة فان يثبت الملك للمشتري باتا والملك
البات اذا ورد على الموقوف أبطله وكذا لو وهبه مولا للغاصب أو تصدق به عليه أو مات فورثه
فهذا كله يبطل الملك الموقوف لانه لا يتصور اجتماع البات والموقوف في محل واحد على وجه يطرأ
فيه البات والافتقد كان فيه ملك بات وعرض معه الملك الموقوف كذا في فتح القدير وقيد بالعتق
لان في التفويض من الفضولي للمرأة اذا جعل أمرها يهدا فطلقت نفسها ثم اجاز الزوج لم تطلق
وانما ثبت التفويض الا ان فان طلقت نفسها الا ان طلقت والا فلا والاصل في تصرف الفضولي
أن كل تصرف جعل شرعا سببا لحكم اذا وجد من غير ولاية شرعية لم يستعقب حكمه ويتوقف ان
كان مما يصح تعليقه جعل معلقا والاحتحان أن نجعله سببا للحال متاخرا حكمه ان أمكن فالبيع
ليس مما يتعلق فيجعل سببا في الحال فاذا زال المانع من ثبوت حكم الاجازة ظهر أثره من وقت وجوده
ولذا ملك الزوائد واما التفويض فاحتمل التعليق فيحتمل الموقوف من الفضولي متعلقا بالاجازة
فعندها يثبت الفويض للحال لاستند اقسلا يثبت حكمه الامن وقت الاجازة واما النكاح فلا
يتعلق ولا يمكن أن يعتبر في حال التوقف سببا لمطلق الطلاق بل الملك المتعة المستعقب له ثم اعلم ان
ظاهر قولهم اذا طرأ ملك بات على ملك موقوف أبطله ان يبيع المشتري من الغاصب ينعقد موقوفا
وانما يبطل بطر والمالك البات باجازه يبيع الغاصب وقد قال في النهاية انه لم ينعقد اصلا لتجرده عرضة
للافساخ وقد يقال فائدة لو اجاز المالك يبيع المشتري من الغاصب لا يبيع الغاصب ينبغي أن
يصح بخلاف ما اذا اجاز يبيع الغاصب وجوابه ان يبيع المشتري لم ينعقد اصلا لما قدمناه عن
البدائع ان الفضولي اذا باع ملك غيره لنفسه لم ينعقد وانما ينعقد اذا باع مالكة وهما باع
المشتري لنفسه فالظاهر ما في النهاية ولذا قال في المعراج ان المشتري من الغاصب اذا باع لا يتوقف
ملكه لان فائدة التوقف النفاذ في كل صورة لا يتحقق النفاذ لا يتوقف كبيع الحر وأورد على
الاصل ما اذا باع الغاصب ثم أدى الضمان فانه ينفذ يبيعه مع أنه طرأ ملك بات وهو ملك الغاصب

للافساخ بانه ليس كذلك لا مكان بقاءه على الصحة (قوله لما قدمناه عن البدائع) قال الرملي قد كتبنا في الحاشية قريبا ما في
ذلك من النظر اه أي من انه مخالف لتعليل النهاية والمعراج ومن ان ما في البدائع ضعيف كما مر بيانه (قوله وأورد على الاصل
ما اذا باع الخ) قال في حاشية مسكين تعقبه شيخنا بانه غير وارد اذ قولهم ان الملك البات اذا طرأ على موقوف أبطله ليس على اطلاقه
بل مقيد بما اذا طرأ الغير من باشر الموقوف كما في البرازية عن القاعدة ونصه الاصل ان من باشر عقدا في ملك الغير ثم ملكه
ينفذ والمانع كالغاصب باع المغصوب ثم ملكه وكذا لو باع ملكه ثم مورثه نفذ على خلاف ما ذكرنا وطروا البات انما
يبطل الموقوف اذا حدث له من باشر الموقوف كما اذا باع المالك ما باعه الفضولي من غير الفضولي ولو من اشترى من الفضولي

بإدائه الضمان على ملك المشتري الموقوف وأجيب بان ملك الغاصب ضروري ضرورة أداء الضمان فلم يظهر في ابطال ملك المشتري (قوله ولو قطعت يده عند المشتري فأجزأه فإجازة) لان الملك ثبت له من وقت الشراء لما قدمناه فتبين أن القطع ورد على ملكه وعلى هذا كل ما يحدث في المبيع من كسب أو ولدا أو عقرب قبل الاجازة فهو للمشتري وهذه حجة على محمد والعدول ان الملك من وجهه يكفي لاستحقاق الزوائد كالمالك انما قطعت يده فاخذ الارش ثم رد في الرق يكون الارش للمولى وكذا انما قطعت يد المبيع والخيار للبائع فأجاز المبيع يكون الارش للمشتري بخلاف الاعتاق لاقتنائه الى كمال الملك قيد بالمشتري لان يده لو قطعت عند الغاصب ثم ضمن قيمته لا يكون الارش له لان الغصب ليس بسبب موضوع للملك ولو أعتقه المشتري من الغاصب فقطعت يده ثم أجزأه المبيع فالارش للعبد كذا في فتح القدير ووقع اليد مثال والمراد ارش جرحته للمشتري (قوله وتصديق بما زاد على نصف الثمن) لان فيه شبهة عدم الملك لانه غير موجود حقيقة وقت القطع وارش اليد الواحدة في المحر نصف الدية وفي العبد نصف القيمة والذي دخل في ضمانه هو الذي كان في مقابلة الثمن ففيما زاد على نصف الثمن شبهة عدم الملك وأراد وجوب التصديق بالزائد كما هو ظاهر ما في فتح القدير وفيه بما زاد لانه لا يتصدق بالكل وان كان فيه شبهة عدم الملك لكونه مضمونا عليه بخلاف ما زاد ووزع في الكافي فقال ان لم يكن مقبوضا ففيما زاد ربح ما لم يضمن وان كان مقبوضا ففيه شبهة عدم الملك (قوله ولو باع عبد غيره بغير أمره فبرهن المشتري على اقرار البائع أو رب العبد على انه لم يأمره بالمبيع وأراد رد المبيع لم تقبل) أي بينته لبطلان دعواه بالتناقض اذ اقدامهما على العقد وهما عاقلان اعتراف منهما بصحة ونفاذه والبينة لا تبتنى الا على دعوى صحيحة فاذا طالت الدعوى لا تقبل وقوله بغير أمره زائد وان وقع في الجماع الصغير لانه ليس من صورته المسئلة ولا يشك كل هذا بما ذكره في الزوائد ان المبيع اذا ادعاه رجل فصدقه المشتري فدفع اليه ثم برهن على اقرار البائع بان العبد المستحق يريد بذلك الرجوع بالثمن تقبل بينته لان العبد في يد المشتري هنا وهناك في يد المستحق وشرط الرجوع بالثمن أن لا تكون العين سالمة للمشتري فلذلك لم يرجع هنا ورجع هناك وقيل اختلاف الجواب لاختلاف الوضع فوضوح ما ذكرنا فيما اذا اقام البينة على ان البائع أقر قبل المبيع بان المبيع للمستحق واقدمه على الشراء ينفى ذلك فيكون مناقضا وموضوع ما ذكر في الزوائد فيما اذا برهن ان البائع أقر بعد المبيع انه للمستحق فلا تناقض وهذا هو الوجه فان في مسألة الزوائد العين في يد المشتري أيضا كما في غاية البيان وأشار المصنف رحمه الله تعالى بعدم قبول البينة الى عدم قبول قوله لو لم يكن له بينة فلو ادعى البائع بعد المبيع أن صاحبه لم يأمره ببيعه وقال المشتري أمرت أو ادعى المشتري عدم الامرافادعي البائع الامرافالقول لمن يدعي الامران الا حرم تناقض وليس له أن يستحلفه لان الاستحلاف يترتب على الدعوى الصحيحة لا الباطلة واعتراض في البيانية قوله ثم انه متناقض فلا تسمع دعواه ولا بينته بان التوفيق ممكن تجوز ان يكون المشتري اقدم على الشراء ولم يعلم باقرار البائع بعدم الامر ثم ظهر له ذلك بان قال عدول سمعناه قبل المبيع أقر بذلك ويشهدون به ومثل ذلك ليس بمانع وهو هذا الموضوع موضع تأمل اه قلت لا اعتراض ولا تأمل لانه وان أمكن التوفيق لم تقبل لكونه ساعيا في نقض ماتم من جهته وكل من سعى في نقض ماتم من جهته فسعيه مردود عليه فقوله ان امكان التوفيق يدفع التناقض على أحد القولين مقيد بما اذا لم يكن ساعيا في نقض ماتم من

ولو قطعت يده عند المشتري فأجزأه فإجازة لمشتريه وتصديق بما زاد على نصف الثمن ولو باع عبد غيره بغير أمره فبرهن المشتري على اقرار البائع أو رب العبد على انه لم يأمره بالمبيع وأراد رد المبيع لم تقبل

أما ان باعه من الفضولي فلا اه قلت وعلى هذا الاصل ففي مسألة بيع المشتري من الغاصب لو أجاز بيع الغاصب نفذ وبطل بيع المشتري لان الملك البات للغاصب طرأ على ملك الموقوف باشره هو واما بالنسبة الى المشتري فقد طرأ على ملكه موقوف لغيره من باشره لان المباشر للبيع الثاني الموقوف هو المشتري نعم لو أجاز عقد المشتري يكون طرأ البات لمن باشر الموقوف تأمل

جهته والتقديم بدعوى المشتري مثال لان البائع لو ادعى اقرار المشتري بان المالك لم يامر به لم يقبل
 أيضا قال في الخلاصة والبرازية عبد معروف رجل في يد آخر باعه رجل قال البائع بعث بلا امر
 المالك وبرهن على اقرار المشتري انه باعه بغير امر المالك لا يقبل للتناقض ولا يملك تحليف المالك
 وكذا لو ادعى المشتري أيضا فساد العقد دون البائع وأصله ان من سعى في نقض ما تم من جهته
 لا يقبل الا في موضعين اشترى عبدا وقبضه ثم ادعى ان البائع باعه قبله من فلان الغائب فكذا
 وبرهن يقبل الثاني وهب جار يتهه واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب انه كان دبرها او
 استولدها وبرهن تقبل ويستردها والعقر اه وعلاوه في الثانية بانه تناقض فيما هو من حقوق
 الحرية كالتدبير والاستيلاء والتناقض فيه لا يمنع صحة الدعوى قال في فتح القدير وعندى ان هذا
 غير صحيح لانه انما يقبل في الحرية للخفاء ولا خفاء في التسير والاستيلاء لانه لا يخفى على الفاعل فعل
 نفسه فيجب ان لا يقبل تناقضه ولا يحكم بينه اه والجواب انه انما يقبل وان كان متناقضا
 على انه فعل ذلك ثم ندم وناب الى الله تعالى فاقر بتدبيره او استيلاءها أو عتقه فقبل جلا لخروجه عن
 المعصية بخلاف التناقض في دعوى الملك فانه غير مستوعوف في البرازية وقول المشتري بعد القبض
 أعتقه باثمه أو دبره أو كان حرا الاصل مقتصر على نفسه لا يتعدى الى بائعه بلائمة ولاؤه وموقوف
 فان برهن رجح بالثمن واستقر الولا على البائع وان برهن على تحريره ان أقر بالبيع قبله من فلان
 ان صدقه فلان أخذ العبد لان كذبه اه ومن فصل الاستحقاق لو أقر بعبدانه ملك البائع
 واشترى منه ثم استحق منه فانه يرجع بالثمن على البائع اه (قوله وان أقر البائع عند القاضي
 بان رب العبد لم يامر به بالبيع بطل البيع ان طلب المشتري ذلك) لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار
 لعدم التهمة فلم يشتري ان يساعده فيه فينتفيان فينتقض في حقهما وهو المراد بطلان البيع في
 عبارته لا في حق رب العبدان كذبهما وادعى انه كان أمره واذ لم ينسخ في حقه بطلب البائع بالثمن
 عندهما لانه وكيله وليس له مطالبة المشتري لبراءته بالتصادق وعند أبي يوسف له ان يطالبه فاذا
 أدى رجح به على البائع بناء على ابراء الوكيل ولو كان على العكس بان أنكر المالك التوكيل
 وتصادق انه وكله فان برهن الوكيل لزمه والاستحلف المالك فان حلف لم يلزمه وان نكل لزمه ولو
 غاب المالك بعد الانكار وطلب البائع الفسخ فصح القاضي البيع بينهما لانه ثبت عند القاضي
 ان البيع كان موقوفا فان طلب المشتري تأخير الفسخ ليحلف المالك على انه لم يامر به لم يؤثر لان
 سبب الفسخ قد تحقق فلا يجوز تأخيره لاجل اليمين فلو حضر المالك وحلف أخذ العبد وان نكل
 عاد البيع ولو كان المالك حاضر او غاب المشتري لم يأخذ العبد لان البيع صح ظاهره فلا يصح القضاء
 على الغائب بفسخه وللبائع ان يحلف رب العبد انه ما أمره ببيعه فان نكل ثبت أمره وان حلف ضمن
 البائع ونفذ بيعه كالغاصب اذا باع المغصوب ثم ملكه باء الضمان ولو مات المالك قبل حضوره
 فورثه البائع وأقام البيئته على اقرار المالك بانه لم يامر به لم يقبل لما بيناه من التناقض ولو أقامها على
 اقرار مشتريه بذلك بعد موته تقبل بخلاف ما اذا أقامها على هذا الوجه حال حياة المالك فانها لا تقبل
 لانه في حياته أصله فيمنع بالتناقض وبعد موته نأب عن الميت والميت لو ادعى حال حياته
 لا يكون مناقضا بخلاف شريكه البائع حيث يكون مناقضا ولشترية ان يحلف بالله تعالى ما يعلم ان
 المولى أمره ببيعه فان نكل ثبت الامر وان حلف أخذ نصف العبد ورجع المشتري على البائع
 بنصف الثمن وخير في النصف الا خر لتفرق الصفة عليه هذا اذا أقر المشتري بان العبد ملك الأمر

وان أقر البائع عند
 القاضي بان رب العبد لم
 يامر به بالبيع بطل البيع
 ان طلب المشتري ذلك

باب السلم ﴿ قوله وفي المعراج ان الهزمة فيه للسلب ﴾ قال في الفتح وجعل الهزمة في أسلمت اليك للسلب بمعنى أزلت سلامة المال حيث سلمته الى مفلس ونحو ذلك بعيد ولا وجه له الا باعتبار المدفوع هالكاً وصحة هذا الاعتبار تتوقف على علمه عليه وليس الواقع ان السلم كذلك بل ١٦٨ الغالب الاستيفاء اه (قوله أخذ عاجل بأجل) هذا ناظر الى جانب السلم اليه

فالمأخوذ الثمن ولذا عبر بالآخذ دون البيع وأما تعريفه بأنه بيع آجل بعاجل فهو وناظر الى جانب رب السلم وكان الأول ابدال البيع بالشراء وكلا التعريفين صحيح وبه يندفع التعقب على الأول ودعوى القلب

وان أنكر لغا قول الآخر حتى يقيم البيعة على ما ذكره ولو عا تو كمل بأبعه في خصوصته كيلا يصير البائع ساعياً في نقض ما تم من جهته وقوله عند القاضي ليس بقيد لما في البناء ان اقراره عند القاضي وغيره سواء الا ان البيعة تختص بمجلس القاضي فلماذا ذكر قوله عند القاضي اه وقوله ان طلب المشتري ذلك أي ابطال البيع (قوله ومن باع دار غيره فادخلها المشتري في بناءه لم يضر من البائع) يعني اذا أقر البائع بالغصب وأنكر المشتري لان اقراره لا يصدق على المشتري ولا بد من اقامة البيعة حتى يأخذها فالمدعى المستحق وهو صاحب الدار البيعة كان التلف مضافاً الى عجزه عن اقامة البيعة لا الى عقد البائع لان الغاصب لا يجوز بيعه فعلى هذا يعلم أن قوله وأدخلها المشتري في بناءه اتفاقاً وانما ذكره ليعلم حكم غيره بالأولى وفي الهداية لم يضمن البائع عند أبي حنيفة من أقر بالغصب وهو قول أبي يوسف آخره وكان يقول أولاً يضمن وهو قول محمد وهو مسئلة غصب العقار وأراد بالدار العريضة بقريظة أدخلها في بناءه والله أعلم

ومن باع دار غيره فادخلها المشتري في بناءه يضمن البائع ﴿ باب السلم ﴾

﴿ باب السلم ﴾

لما كان من أنواع البيوع ولكن شرط فيه القبض كالصرف آخرهما وقدمه على الصرف لان الشرط في الصرف قبضهما وفي السلم قبض أحدهما فقدم انتقاله بتدرج وخص باسم السلم لتحقيق ايجاب التسليم شرعاً فيما صدق عليه أعني تسليم رأس المال وكان على هذا تسمية الصرف بالسلم أليق لكن لما كان وجود السلم في زمنه صلى الله عليه وسلم هو الظاهر العام في الناس سبق الاسم اليه وهو في اللغة السلف قال في الصحاح أسلم الرجل في الدعام أسلف فيه وفي المصباح السلم في البيع مثل السلف وزنا ومعنى وأسلمت اليه بمعنى أسلفت ايضاً اه وفي المعراج ان الهزمة فيه للسلب أي أزال سلامة الدراهم بتسليمها الى مفلس في مؤجل وفي الفقه على ما في السراج والعناية أخذ عاجل بأجل وتعقبه في فتح القدير بأنه ليس بصحيح لصدقه على البيع بثمن مؤجل وعرفه أيضاً بأنه بيع آجل بعاجل والظاهر ان قوله أخذ عاجل بأجل من باب القلب والاصل أخذ آجل بعاجل وهو أولى مما في البناء من أن قولهم أخذ عاجل بأجل تحريف من النسخ الجاهل فاستمر النقل على هذا التحريف وركنه ركن البيع من الايجاب والقبول وينعقد بلفظ البيع على الاصح اعتباراً للمعنى ويسمى صاحب الدراهم رب السلم والمسلم أيضاً ويسمى الآخر المسلم اليه والحنظة مثلاً المسلم فيه وستأني شرائط مفصلة ايضاً وسبب شرعيته شدة الحاجة اليه وحكمه ثبوت الملك للمسلم اليه في الثمن ولرب السلم في المسلم فيه الدين الكائن في الذمة اما في العين فلا يثبت الا قبضه على انعقاد مبادلة أخرى والمؤجل المطالبة بما في الذمة ودليله من الكتاب آية المداينة لما صححه الحاكم عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال أشهدان السلف المضمون الى أجل مسمى قد أحله الله تعالى في الكتاب وأذن فيه قال الله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذنا دينكم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه ومن

والتحريف هذا ما ظهر لي وهو الموافق لما رأيت في النهر كما سنذكره وهو ظاهر التعليل الذي سيدكره عند قول المتن وقبض رأس المال قبل الافتراق فانظره ثم (قوله والظاهر ان قولهم أخذ عاجل بأجل من باب القلب والاصل أخذ آجل بعاجل وهو أولى مما في البناء من أن قولهم أخذ عاجل بأجل تحريف الخ) كذلك في بعض النسخ وفي بعضها

والظاهر ان قولهم أخذ عاجل بأجل تحريف الخ قال في النهر لكن في الحواشي السعدية قال يجوز أن يقال المراد أخذ ثمن عاجل بأجل بقريظة المعنى اللغوي اذا لاصل هو عدم التغيير الا أن يثبت بدليل اه أي لما في المغرب سلف في كذا وأسلف وأسلم اذا قدم الثمن فيه نقله عنه في النهر وقول النهر وخزم في البحر بان الأول تحريف وبعده لا يخفى ثم قال بعد كلام السعدية وبه اندفع ما في البحر من انه تحريف اه مبني على ما في بعض النسخ (قوله على انه مبادلة أخرى) أي انه

السنة

يكون بيعا عند القبض وسيد كرتوضيحه عند قول المتن ولو اشترى المسلم اليه كرا الخ (قوله ولا اعتبار عن قال انه على وقته) اي على وفق القياس (قوله ولا خيرة في السلم في الاواني الخ) اي لا يجوز بل نفي الخيرة بآدل على نفي الجواز قاله بعض الشراح (قوله ورجح قول الاعمش في فتح القدير الخ) اعترضه في النهر بانه لا يتم الا بالاتزام ان الاعمش قائل بان عقاد البيع بلفظ السلم والا فيجوز ان يكون قائلًا بمقابل الاصح من انه لا يجوز وحينئذ فلا يتم المطلوب واعترضه ١٦٩ ايضا بان صاحب الثوب وان اعطاه

بدراهم مؤجلة لكن على انها مبيعة لا على انها من ليلزم ان يكون من افراد البيع وذ كر باقي شروط السلم قرينة على ارادة هذا المعنى فتامل اه وانت خبير بان كلام من الاعتراضين ساقط اما

ما أمكن ضبط صفته ومعرفة قدره صح السلم فيه وما لا فلا يصح في المكيل فالبر والشعير والموزون المثلث ويصح في العددي المتقارب كالبيض والجوز

الاول فلان فرض المسئلة انه أسلم ثوبا مثلا في دراهم وقد قال أبو بكر الاعمش انه يتعقد بيعا لاسلما فهذا صريح بانه يقول ان البيع يتعقد بلفظ السلم وقد ذكر في النهر قبل هذا ان صاحب القنية لم يحك خلافا في انعقاده بلفظ السلم وأما الثاني

السنة مارواه الستة عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهم ما قدم النبي صلى الله عليه وسلم والناس يسلفون في التمر السنة والسنتين والثلاثة فقال من أسلم في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم وهو على خلاف القياس اذ هو بيع المعدوم ووجب المصير اليه بالنص والاجماع للحاجة ولا اعتبار بمن قال انه على وفقه وقد اطال في الرد عليه في فتح القدير (قوله ما أمكن ضبط صفته ومعرفة قدره صح السلم فيه) لانه لا يفضى الى المنازعة وفي القنية السلم في العنب القلابي في وقت كونه حصر ما لا يصح والسلم في التفاح الشامي قبل الادراك يصح لانه يسمى تفاحا اه وفي فروق الكراييدي بيع السلم بفارق بيع العين في ستة أشياء خيار الرؤية وخيار الشرط ولو تفرقا يبطل وفي اضافة السلم الى الدراهم وجعل الخنطة رأس المال على المختار وفي الاجل (قوله وما لا فلا) أي وما لا يمكن ضبط صفته ومعرفة قدره لا يصح السلم فيه لانه يفضى الى المنازعة ثم شرع يبين الفصلين بالفاء التفصيلية بقوله (فيصح في المكيل كالبر والشعير والموزون المثلث كالعسل والزيت) وفي الفروق الاسلام في الجوز وزنا يجوز اه وفي القنية برقم (مع عك) أسلم زيبيا في كرا حنطة لا يجوز وبرقم (ح عك) يجوز فابو الفضل يجعل الزبيب كيليا وهو ما جعله زيبيا والثوم والبصل يجوز السلم فيه وزنا لا عددا والبن والعصير والخل يجوز كيليا أو وزنا ولا خيرة في السلم في الاواني المتخذة من الزجاج وفي المسكور يجوز وزنا كذا في البرازية وفي الظهيرة ويجوز السلم في الدقيق كيليا ووزنا ولو أسلم فلوسا في صفرا أو سيفا في حديد أو قصابيا في بوار لا يجوز بخلاف ما لو أسلم قطنيا في ثوب حيث يجوز اه وفيها ولو أسلم في اللبن كيليا أو وزنا جاز لانه ليس بمكيل ولا موزون نصا فيجوز كيفما كان وشرط في الذخيرة رواج الفلوس أما اذا كانت كاسدة فانه لا يجوز لانه اسلام موزون وقيد المثلث احترازا عن الدراهم والدنانير فانها وان كانت موزونة لكنها بمن فلا يجوز الاسلام فيها لان السلم تجميل الثمن وتاجيل المبيع ولو جاز فيها انعكس فاذا لم يقع سلما يكون باطلا عند عيسى بن أبان وقال الاعمش يكون بيعا بثمن مؤجل اعتبارا للمعنى والاول اصح لانه لا يمكن تصحيحه في غير ما أوجب العقد فيه ورجح قول الاعمش في فتح القدير بانه أدخل في الفقه وهذا الخلاف فيما اذا أسلم فيهما غير الاثمان كالخنطة وأما اذا أسلم فيهما الاثمان لم يجز اجامعا ولو أسلم في المكيل وزنا كما اذا أسلم في البر والشعير بالميزان فيه روايتان والمعتمد الجواز لوجود الضبط وعلى هذا الخلاف لو أسلم في الموزون كيليا (قوله ويصح في العددي المتقارب كالبيض والجوز) لانه معلوم مضبوط مقدور التسليم وما فيه من التفاوت مهـدر عرفا ولا خلاف في جوازه عددا لتماما

(٢٢ - بحر سادس)

فلان صاحب الفتح معترف بان العقد عقد سلم ولكنه احتسل بعض شروطه على انه سلم ووجد اللفظ الذي يتعقده البيع فيصير العقد عقد بيع لان كلام من السلم والبيع يشتر كان في كونها مباداة مال بمال وقد قصد المتعاقدان ولا مانع شرعا من كون هذه المباداة المقصودة اذ لم تصح على صفة خاصة قصد المتعاقدان ان تصح على صفة أخرى كما اذا قصدت الشركة على صفة كونها مفاوضة وقد بعت شروطها فانها تصير شركة عنان وان لم يقصد هذه الصفة ولذلك نظائر كثيرة كالوهب للفقير أو تصدق على غني يكون الاول صدقة والثاني هبة وكما لو أقام غيره وصيا في حياته أو وكلا بعد

الخلاف فيه كيلا فعندنا يجوز كيلا ومنعه زفر كيلا وعنه منعه أيضا عدد التفاوت وأجينا عنسه وانما
 جاز كيلا لوجود الضبط فيه وقيد بالتقارب ومنه الكثرى والشمس والتين كما في فرق
 الكرايبيسي لان العددي المتفاوت لا يجوز السلم فيه وما تفاوتت ماليته متفاوت كالبطيخ والقرع
 والمان والرؤس والاكارع والسفرجل والدر والجواهر واللاتي والادم والجلود والخشب فلا
 يجوز السلم في شيء منها عدد التفاوت الا اذا ذكرنا بطا غير محرد العدد كطول او غلط او غير ذلك ومن
 التفاوت الجوالق والفراء فلا يجوز الا بذكر ميزات وازوه في الباذنجان والكاعد عدد الاهدار
 التفاوت وفي فتح القدير وفيه نظر ظاهر او يحمل على كاعد بقالب خاص والا فلا يجوز وكون
 الباذنجان مهدر التفاوت لعله في باذنجان ديارهم وفي ديارنا ليس كذلك بخلاف بيض النعام وجوز
 الهند لا يستحق شيء منه بالاسلام بخلاف بيض الدجاج والجوز الشامي والقرنجي لعدم اهدار
 التفاوت ويشترط مع العدد بيان الصفة ايضا في شرح الشافي فلوا سلم في بيض النعام او في جوز
 الهند جاز كما جاز في الاخيرين وعن أبي حنيفة انه منعه عدداني بيض النعام ادعاء للتفاوت في المسألة
 وهو خلاف ظاهر الرواية والوجه ان ينظر الى الغرض في عرف الناس فان كان الغرض في ذلك
 العرف حصول القشر ليتخذ في سلاسل القناديل كما في ديار مصر وغيرها من الامصار يجب أن يعمل
 بهذه الرواية فلا يجوز السلم فيها بعد ذكر العدد الامع تعيين المقدار واللون من نقاء البياض او اهداره
 اه وفي المعراج والفاصل بين المتفاوت والمتقارب ان ما ضمن مستهلكه بالمثل فهو متقارب وبالقيمة
 يكون متفاوتا وفي البرازية يجوز السلم في الاواني المتخذة من الخرف عددان نوعا يصير معلوما
 عند الناس ويجوز في الكيزان الخرفية اذ بين نوعا لا بتفاوت آحاده اه ولم يشترط المؤاف للمجاز
 اعلام الصفة انه جيد او وسط او ردي ومنهم من شرط اعلام الصفة كذا في الذخيرة وفيها عن
 أبي يوسف لو سلم بيض الاوز في بيض الدجاج او سلم بيض النعام في بيض الدجاج جاز وان سلم
 بيض الدجاج في بيض نعامة او سلم بيض الدجاج في بيض الاوزان كان في حين يقدر عليه جاز فان
 كان في حين لا يقدر عليه لا يجوز اه (قوله والفلس) لانه عددي يمكن ضبطه فيصح السلم فيه
 وقيل لا يصح عند محمد لانه ثمن مادام بروج وظاهر الرواية عن الكل الجواز واذا بطات ثم بدتها
 لا يخرج عن العدالي الوزن للعرف الا ان يهدره اهل العرف كما هو في زماننا فان الفلوس اثمان في
 زماننا ولا تقبل الاوزان فلا يجوز السلم فيها الاوزان في ديارنا في زماننا وقد كانت قبل هذه الاعصار
 عديدة في ديارنا أيضا كذا في فتح القدير (قوله واللبن) بكسر الباء وهو الطوباني وشرط في
 الخلاصة ذكر المسكان الذي يعمل فيه اللب وفي الذخيرة لو باع آجرة من ملبن لم تجز من غير اشارة لان
 اللب من المعدود المتقارب باعتبار قدره ومن المتفاوت باعتبار ربحه فاعتبر الاول في السلم للحاجة
 واعتبر الثاني في البيع (قوله والاخر) بضم الحيم وتشديد الراء مع المدأ شهر من التحفيف
 الواحدة آجرة وهو معرب وهو اللب اذا طبخ كذا في المصباح (قوله ان سمي ملبن معلوم) لان
 آحاده لا تتفاوت اذا عرفت الآلة واذا لم تعين لا يجوز لافضائه الى المنازعة وفي المصباح اللب
 بكسر الباء ما يعمل من الطين يبنى به الواحدة لبننة ويجوز التحفيف فيصير مثل حمل اه واللبن
 بكسر الباء قالب الطين والمحب أيضا كذا في الصحاح والمراد الاول (قوله والذرعى) أى ويصح
 السلم في المذروعات لانه يمكن ضبطها بما ذكره وجوازه فيها بالاجماع كالثياب والبط والحصر
 والبوارى وانما جاز فيها مع انها لم تذكر في النص وهو مشروع على خلاف القياس في المكمل

والفلس واللبن والاخر
 ان سمي ملبن معلوم
 والذرعى

وقاته يكون الاول وكيلا
 والثاني وصا وكالواشترى
 أمة تعدل ألف درهم مع
 طوق فضة قيمته ألف
 درهم ونقد من الثمن
 ألفا فهو ثمن الفضة سواء
 سكت أو قال خذ هذا
 من ثمنها تحر بالجواز كما
 سأتى في الصرف ولا يخفى
 ان تحرى الجواز في مسئلتنا
 بالاولى لانه لم يصرح فيها
 بخلاف الجائز وان صرح
 فهي مثل مسألة الصرف
 فتأمل منصفاً (قوله
 وشرط في الخلاصة ذكر
 المسكان الخ) أقول عبارة
 الخلاصة هكذا ولا بأس
 بالسلم في اللبن والاخر اذا
 بين الملبن والمسكان وذكر
 عددا معلوما والمسكان
 قال بعضهم مكان الايقاع
 هذا قول أبي حنيفة وقال
 بعضهم المسكان الذي
 يضرب فيه اللب انتهت
 فكان ينبغي أن يذكر
 قول الامام ولا سيما مع
 احتمال أن يكون ذلك
 البعض من غير أهل
 المذهب (قوله والملبن
 بكسر الباء الخ) قال بعض

والموزون فلا يقاس عليها للاجماع ودلالة النص لان سبب شرعته الحاجة وهي لا تختلف (قوله كالثوب اذا بين الذراع) أي من أي جنس كذا ذكر العيني وفي فتح القدير أي قدره كذا كذا ذراعا وفي البرازية اذا أطلق ذكر الذراع في الثوب فله ذراع وسط وفي الذخيرة واختلاف المشايخ في تفسير قول محمد ذراع وسط منهم من قال أراد به المصدر وهو فعل الذرع لا الاسم وهو الخشبة يعني لا يعد كل المدولا برخي كل الارحاء وبعضهم قال أراد به الخشب والصحيح انه يحمل علمه ما اذا شرط مطلقا فيكون له الوسط منهم ما نظر الجانبين (قوله والصفة) أي قطن أو كان أو مركب منهما وهو الملمم أو حرير ونحو ذلك (قوله والصنعة) أي عمل الشام أو الروم أو زيد أو عمرو لانه يصير معلوما بذ كرهذه الاشياء فلا يؤدي الى النزاع ولم يذ كر الوزن لانه ليس بشرط الا في الحرير اذا بيع وزنا لانه لا يعلم الا بالوزن وفي الظهيرة ولا يشترط ذكر الوزن في السكر باس واختلافوا في الحرير والصحيح اشترطه ولو أسلم في ثوب الخزان بين الطول والعرض والرقعة ولم يذ كر الوزن فان ذكر الوزن فقط لا يجوز ولو باع ثوب خبز بثوب خبز لا يبيد الا يجوز الاوزن لانه لا يباع الا وزنا اه وفي البرازية أسلم قطناه وروى في ثوب هروى حازوا من مسحا في شعر مسح ان كان المسح عا دشعر الا يجوز والا يجوز ثم قال في نوع لو أسلم في ثوب وسط وجاء بالمجيد فقال خذ هذا وزني درهمين متأني مسائله عند قوله ولا يجوز التصرف في المسلم فيه قبل قبضه (قوله لافي الحيوان) أي لا يصح السلم فيه لتفاوت آحاده لانه وان أمكن ضبط ظاهرة لا يمكن ضبط باطنه وكذا الاستقرار ضاه فاسد ولكن مضمون بالقيمة مملوك بالقبض حتى لو كان عبدا فاعتقه يجوز لسكونه مملوك كاله ذكره الا سيحياي وقدمناه قبيل الرما أطلقه فشمع الا دمي وغيره وقد صح انه عليه السلام نهى عن السلم في الحيوان رواه الحاكم وصححه فشمع العصافير وان لم يكن فيها تفاوت لان الاعتبار في المنصوص عليه ليس النص لالعمنى وهو لم يفصل كذا في الكافي ولكنه يخرج عنه السمك الطرى فان السلم فيه جائز كما سيأتى ولكنه في فتح القدير ان شرطت حياته فلنأمن نمنع محتمه (قوله ولا أطرافه كالرأس والا كارع) لفمخش التفاوت وقيل عندهما يجوز والا كارع جمع كراع للشاة والبقر ويجمع على اكراع أيضا (قوله والمجلود عددا) أي لا يجوز السلم فيها للتفاوت الفاحش الا أن يبين ضربا معا لوما وطولا وعرضا وصفة معلومة من الجودة والرداءة فيجوز حينئذ عددا ووزنا (قوله والمطبخ حرما والرطبة حرزا) أي لا يجوز السلم فيها للتفاوت الفاحش لانه مجهول لا يعرف طوله وغلظه حتى لو عرف ذلك بان بين الحمل الذي يشد به المطبخ والرطبة وبين طوله وضبط ذلك بحيث لا يؤدي الى النزاع جاز ولو قدر الوزن في الشكل جاز وفي ديارنا تعارفوا في نوع من المطبخ الوزن فيجوز الاسلام فيه وزنا وهو أصب وأطيب كذا في فتح القدير وفي الخلاصة ولا يجوز السلم في المطبخ أوقارا والرطبة القضب خاصة مادام رطبا والجمع رطاب كذا في الصحاح وفي المصباح الجرزة القصبية من القتب ونحوه والحزمة والجمع جر زمثل عرقه وعرف وأرض جرز. ضمتمين قد انقطع الماء عنها فهي باسنة لانيات فيها اه وفي الذخيرة وأما الرياحين الرطبة والبقول والقصب والحشيش والخشب فهذه لم تكن مثلية فلا يجوز فيها ولا باس بالسلم في المجدوع اذا بين ضربا معا لوما والطول والعرض والغلظ وكذا الساج وصنوف العبدان وفي البناية الرطبة الاسفت وهي التي تسميه أهل مصر برسيما وأهل البلاد الشمالية بنجا وفي الشام لاخير في السلم في الرطبة ويجوز في القتب لانه يباع وزنا (قوله والجواهر والحرز) لتفاوت آحاده الا صغارا للؤلؤ التي تباع وزنا يجوز السلم فيها وزنا لانها

كالثوب اذا بين الذراع
والصفة والصنعة لافي
الحب وان ولا أطرافه
كالرأس والا كارع
والمجلود عددا والمطبخ
حرما والرطبة حرزا والجواهر
والحرز

له فضلا سبق قلم وليس في
الصحاح وفي القاموس
كثيرا وعبارة الصحاح
او الملبن قال اللين والملين
المطبخ (قوله للاجماع
ودلالة النص) تعليل
للجواز وما بعده تعليل
لدلالة النص (قوله ويجوز
في القتب) قال في الصحاح
القتب الفصفاصة
والفصفاصة بالكسر
الرطبة أبو السعود عن
شيخه وفي القاموس القتب
ثم الحديث كالتقديت
والقتيتي والاسفت ويابسه

تباع به فامكن معرفة قدرها والحرز بالتحريك الذي ينظم الواحدة خزنة وخزرات الملك جواهر
 نأجه ويقال كان الملك اذا ملك عامازيدت في نأجه خزنة ليعلم عدد سني ملكه كذا في الصحاح (قوله
 والمنقطع) أي لا يجوز السلم في الشيء المنقطع لغوت شرطه وهو أن يكون موجودا من حين العقد
 الى حين المحل بكسر الحاء مصدر ميجي من الحول حتى لو كان منقطعا عند العقد موجودا عند المحل
 أو بالعكس أو منقطعا فيما بين ذلك لم يجز لأنه غير مقدور التسليم لتوهم موت المسلم اليه فحبل
 الاجل وهو منقطع فيتضرر رب السلم وحد الانقطاع أن لا يوجد في الاسواق التي تباع فيها وان كان
 في البيوت ولو انقطع عن أيدي الناس بعد المحل قبل أن يوفي المسلم فيه فرب السلم بالخيار ان شاء
 فصح العقد وأخذ رأس ماله وان شاء انتظر وجوده وفي البناية معزيا الى مبسوط أبي اليسر ولو
 انقطع في اقليم دون اقليم لا يصح السلم في الاقليم الذي لا يوجد فيه لأنه لا يمكن احضاره الا بمسقة
 عظيمة فيجوز عن التسليم حتى لو أسلم في الرطب ببحاري لا يجوز وان كان يوجد بسجستان اه وفي
 البرازية انقطع المسلم فيه في أو انه يتخير رب السلم وعن الامام انه ينفسخ اه وفيها استقرض
 فأكهة كيلا أو وزنا ثم انقطع بصير الى أن تدخل الجديدة الا أن يراضيا على قيمته كمن استقرض
 طعاما في بلد فيه الطعام رخيص ثم التقيا في بلد فيه الطعام غال ليس له الطالب بل يوثق المطالب
 ليعطيه في تلك البلاد اه (قوله ولا في السمك الطري) أي لا يجوز فيه لأنه ينقطع عن أيدي
 الناس في الشتاء لانجماد المياه حتى لو كان في وقت لا ينقطع فيه حاز وزنا لاعددا والحاصل
 كما في شرح الطحاوي انه اما أن يكون طريا أو مالحا ولا يتحلى لو اما أن يسلم عددا أو وزنا فان
 أسلم فيه عددا لم يجز مطلقا للفاوت وان أسلم فيه وزنا فان كان مالحا يجوز وان كان طريا
 فان كان العقد في حينه والحلول في حينه ولا ينقطع فيما بينهما حاز والافلا (قوله وصح وزنا
 لوماح) أي صح السلم في السمك بالوزن لو كان مالحا لاعددا لان المالح منه وهو القديد لا ينقطع
 وهو معلوم يمكن ضبطه ببيان قدره بالوزن وبين نوعه بان يقول بوري أوراي وفي أسماك
 الاسكندرية الشففس والدونيس وغيرها وفي الايضاح الصحيح ان في الصغار منه يجوز وزنا وكبلا
 وفي السكار وابتان وفي المغرب سمك ملج وملوح وهو القديد الذي فيه المالح ولا يقال مالح الا
 في لغة رديئة والمالح هو الذي شق بطنه وجعل فيه المالح (قوله ولا يصح السلم في اللحم) أي عند
 أبي حنيفة وقال لا يجوز اذا بين جنسه ونوعه وسنه وموضعه وصفته وقدره كشاة خصي ثني سمين
 من الجنب أو الفخذ مائة رطل لأنه موزون مضبوط الوصف فصار كالالبنة والشحم بخلاف
 لحم الطيور فانه لا يقدر على وصف موضع منه وله أنه يختلف باختلاف كبر العظم وصغره
 فيؤدى الى المنازعة وفي منزوع العظم وابتان والاصح عدمه ولذا أطلقه في الكتاب وفي الحقائق
 والعيون الفتوى على قولهما وهذا على الاصح من ثبوت الخلاف بينهم وقد قيل لا خلاف فنع
 أبي حنيفة فيما اذا أطلق السلم في اللحم وقولهما فيما اذا بينا واذا حكم المحاكم بجوازه صح اتفاقا كذا
 في البرازية واللحم قيمي فيضمن بالقيمة اذا غصب كما في الجامع الصغير من باب الاستحقاق وعزاه
 في الصغرى الى وسط المنتقى وفي فروق الكراييني يضمن اللحم عند الاتلاف بالقيمة والخبز
 يضمن بالمثل ولو اشترى باللحم ثبت ديننا في الذمة والخبز كذلك فالحاصل أن اللحم مع الخبز
 يستويان في ثبوت ما ديننا في الذمة ويغترقان في الضمان فيضمن اللحم بالقيمة والخبز بالمثل
 والفرق ان كل واحد منهما وان كان غداء لكن الخبز ابن غداء وأحسن كفا فاطهرنا حكم التفرقة

والمنقطع ولا في السمك
 الطري وصح وزنا لوماح
 ولا يصح السلم في اللحم
 (قوله وله انه يختلف
 باختلاف كبر العظم
 وصغره) قال في الفتح
 وعلى هذا الوجه يجوز
 السلم في مخلوع العظم وهو
 رواية الحسن عنه ثم ذكر
 للامام وجها آخر وهو انه
 يختلف بحسب القصول
 سمنا وهو الاقال وحاصل
 هذا الوجه انه سلم في
 المنقطع وعلى هذا لا يجوز
 في مخلوع العظم وهو
 رواية ابي شجاع عنه قال
 المصنف وهو الاصح اه
 (قوله الى وسط المنتقى)
 الذي في الفتح وسط غصب
 المنتقى

(قوله ويشترط أن يكون المكيال عمالاً ينقبض الخ) كذا في الهداية قال في النهر قال الشارح وهذا لا يستقيم في السلم الا اذا كان لا يعرف قدره فلا يجوز السلم به كيفما كان وان كان يعرف قدره فالتقدير به لبيان القدر لا لتعيينه فكيف يتأق في الفرق بين المنكس وغيره والتجوز في قرب الماء وانما يستقيم هذا في البيع اذا كان يجب تسليمه في الحال حيث يجوز باناءه لا يعرف قدره ويشترط في ذلك الاناء أن لا ينكس ولا ينسبط ويفيد فيه استثناء قرب ١٧٣ الماء اه وعلى ما في الهداية تجري

الحداى ولم يتعقبه في فتح القدير بل أقره وهذا لانه اذا سلم في مقدار هذا الوعاء برا وقد عرف انه دونه مثلاً جاز غير انه اذا كان ينقبض وينسبط لا يجوز لانه يؤدي الى النزاع وقت التسليم في الكس وعدمه وقول الشارح انه لا يتعين ممنوع نعم هـ لانه بعد العلم

وبمكيال أو ذراع لم يدر قدره وبرقر به أو تمر نخلة معينة

بمقداره لا يفسد العقد ولم أر من أوضح هذا فتدبره والله تعالى الموفق اه كلام النهر قلت منع عدم تعيينه غير ظاهر وأى نزاع بعدم معرفة مقداره ويمكن العدول الى ما عرف من مقداره فيسأله به بالمانزعة كما اذا هلك وقد ظهر لي في الجواب عن الهداية ان ما ينقبض وينكس بالكس لا يتقدر بمقدار معين فتبقى

في الضمان والتسوية في الدينمة عمالاً بالشهين اه وفي التتمة عن اختيار شيخ الاسلام على الاستيعاب في أن اللحم مضمون بالمثل وفي الظهيرة واقراض اللحم عندهما يجوز كما يجوز السلم وعن أبي حنيفة روايتان واللحم مضمون بالقيمة في ضمان العدو ان كان مطبوخاً بالاجاع وان كان نيئاً فكذلك وهو الصحيح وان اشترى شيئاً بلحم في الذمة كرفي الاجازات أنه اذا استأجر شيئاً بلحم في الذمة جاز وما يصلح اجرة في الاجارة يصلح ثمناً في البيع اه (قوله وبمكيال أو ذراع لم يدر قدره) أي لا يصح لاحتمال الضياع فيقع النزاع بخلاف البيع به طالقاً يكونه لم يدر قدره لانها لو كانا مع الوعى القدر جاز ويشترط أن يكون المكيال عمالاً ينقبض ولا ينسبط كالفصاع وأما الجراب والزنبيل فلا يجوز الكيل بهما وعن أبي يوسف الجواز بقرب الماء للتعامل وهو أن يشتري من سقاء كذا وكذا قرية من ماء النيل أو غير ذلك مثلاً بهذه القرية وعينها جاز البيع وتقتضى القاعدة المذكورة أن لا يجوز اذا عين هذه القرية ولكن بمقدارها كذا في فتح القدير وفي القنينة السلم في الماء مختلف فيه فان كان موضع اجرت العادة فيه بالسلم وذكر الشرائط صح اه (قوله وبرقرية أو تمر نخلة معينة) أي لا يجوز لاحتمال أن يعتر بها آفة فلا يقدر على التسليم واليه أشار صلى الله عليه وسلم بقوله أرأيت اذا منع الله ثمرة هذا البستان بم يستحل أحدكم مال أخيه فان معناه أنه لا يستحق بهذا البيع شيئاً أن لم يخرج ذلك البستان شيئاً فكان في بيع ثمرة هذا البستان غرر الانفساخ فلا يصح بخلاف ما اذا سلم في حنطة صعيدية أو شامية فان احتمال أن لا ينبت في الاقليم شيء برتمه ضعيف فلا يبلغ الغرر المانع من الصحة ولذا قيد بالقرية احتراماً عن الاقليم وتعيين البستان كتعيين النخلة هذا ولو كانت نسبة الثمرة الى قرية معينة لبيان الصفة لتعيين المخرج من أرضها بعينه كما حشراني بخاري والسيباني وهي قرية حنطتها جيدة بقرضانه لا بأس به لانه لا يراد خصوص الثابت هناك بل الاقليم ولا يتوهم انقطاع طعام اقليم بكاله والسلم فيه وفي طعام العراق والشام سواء كذا في ديارناقع الصعيد وفي الخلاصة وغيرها لو سلم في حنطة الهراة لا يجوز وفي ثوب هراة وذكر شروط السلم يجوز ان حنطتها يتوهم انقطاعها اذا الاضافة لتخصيص البقعة فيحصل السلم في موهوم الاقطاع بخلاف اضافة الثوب لانها البيان الجنس والنوع لا لتخصيص المكان وكذا لو أتى المسلم اليه بثوب هروى نسج في غير ولاية هراة من جنس الهروى يعني من صفته ومؤنته يجبر رب السلم على قبوله فظهر أن المانع والمقتضى العرف فان تعورف كون النسبة لبيان الصفة فقط جاز والافلا كذا في فتح القدير ثم قال وفي شرح الطحاوى لو سلم في حنطة حديثة قبل حدوثها فالسلم باطل لانها منقطعة في الحال وكونها موجودة في وقت العقد الى وقت المحل شرط اه وفي الجوهره ولو سلم في حنطة جيدة أو في ذرة جديدة لم يجوز لانه لا يدرى أيكون في تلك السنة شيئاً أم لا اه وعلى هذا

المانزعة وعده فيكون قوله واشترط الخ لبيان المراد من قوله لم يدر قدره لانه شيء زائد عليه نامل (قوله لانه لا يدرى أيكون في تلك السنة شيئاً أم لا) قال في النهر التعليل بما في شرح الطحاوى أولى ومقتضى هذا انه لو عين جديداً كجديدة من الصعيد مثلاً أن يصح اذا يتوهم عدم طوع شيء فيه أصلاً اه يعني وهذا المقتضى غير مراد لما فاتته للشرط المار وهو ان يكون موجوداً من عين العتد الى عين الحل

فما يكتب في وثيقة السلم حديد عامه مفسد له ولكنه ينبغي حله على ما اذا كان قبل وجود الحمد
 أما بعد وجوده فيصح كما يشير إليه ما في شرح الطحاوي وفي الخلاصة وكذا اذا أسلم على صوف غم
 بعينها أو البانها وممنها قبل حدوثها أو من حديث لأنه لا يدري بقاؤه (قوله وشرطه بيان
 الجنس والنوع والصفة والقدر والاجل) كقوله حنطة سقيمة جيدة عشرة أكرار إلى شهر لان الجهالة
 تنفي بذكر هذه الاشياء فهذه خمسة الاربعة الاول منها اشترط في كل من رأس المال والمسلم فيه
 فهي ثمانية بالتفصيل فان ما يجوز كونه مسلما فيه يجوز كونه رأس مال المسلم ولا ينعكس فان
 النقود تكون رأس مال ولا يسلم فيها وفي المعراج انما يشترط بيان النوع في رأس المال اذا كان في
 البلد نقود مختلفة والافلا يشترط اه وأما الاجل فيشترط في المسلم فيه خاصة فلا يصح السلم المحال
 عندنا لانه يجوز رخصة للمفاليس دفعا لمحاगतهم فلا يتحقق محل الرخصة الامع ذكر الاجل فلا يجوز في
 غيره وقوله حنطة بيان للجنس وقول من قال ان قواد صعيدية أو بحرية بيان للجنس غير صحيح وانما
 هو من بيان النوع وقوله سقيمة بيان للنوع أي مسقية وهي ماتسقي سجا وكذا بخسبية وهي ماتسقي
 بالمطر نسبة إلى الجنس لانها مخبوسة الحظ من الماء بالنسبة إلى السج غالبا وفي الجوهرة فان أسلمنا
 حالنا ثم أدخل الاجل قبل الافتراق وقبل استهلاك رأس المال جاز اه وفي الايضاح للكرماني
 من كتاب الصرف لو عقد السلم بالأجل فهو فاسد فان جعله أجل لا معلوما قبل أن يتفرقا جاز ان
 كانت الدراهم قائمة بعينها لان الدراهم فيها قائمة مقام المبيع فلا بد أن تكون بحيث يتبدأ فيها
 العقد فهذه تسعة شرائط والعاشر بيان قدر الاجل والحادي عشر بيان مكان الايقاع فيماله جعل
 ومؤنة وهو خاص بالمسلم فيه وسياق الثاني عشر قبض رأس المال قبل الافتراق وسنذكره
 والثالث عشر أن لا يشمل البديلين احدي على الريال ان افراد أخذها ما يحرم النساء والرابع عشر
 أن لا يكون فيه خيار شرط وفي البرازية ويبطله شرط الحيار فان أسقطه قبل الافتراق ورأس المال
 قائم في يد المسلم اليه صح وان هالكالا ينقلب صححا الخامس عشر ان يتعين المسلم فيه بالتعيين
 فلا يصح السلم في النقدين وفي التبرر وابتان وذكري المعراج وفتح القمدير من شرائط رأس المال
 كون الدراهم منتقدة عند أبي حنيفة مع اعلام القدر اه وليس المراد به تجهيل رأس المال لان
 صاحب المعراج ذكر شرط التجهيل والقبض وحده وذكر الانتقاد وحده شرطا وانما المراد به معرفة
 الحمد من الردي منه فلولم ينقد هالم يصح ويشكل عليه قولهم في تعديل قول الامام أن الاشارة إلى
 رأس المال لا تكفي لاحتمال أن يجد البعض زيوفا فيحتاج إلى الرد ولا يتيسر الاستبدال الا بعد المجلس
 فان هذا يقتضي عدم اشتراط الانتقاد أولا فليتامل السادس عشر وجود المسلم فيه من حين العقد
 إلى حين المحل كما في المعراج وقد تقدم مفهومه بقوله والمنقطع والسابع عشر أن يكون مما يضبط
 بالوصف وهو أن يكون من الاجناس الاربعة المكبل والموزون والمذروع والمعدود والمتقارب
 وتقدم أول الباب وقد ذكره من الشرائط في المعراج الثامن عشر بيان قدر رأس المال في المثليات
 عنده كما سيأتي وفي الحانية ولا يبطل الاجل بموت رب السلم ويبطل بموت المسلم اليه حتى يؤخذ المسلم
 من تركته حالا (قوله وأقله شهر) أي أقل الاجل شهر روى ذلك عن محمد رحمه الله تعالى لان
 مادونه عاجل والشهر وما فوقه أجل بدليل مسألة اليمين حلف لمقضى دينه عاجلا ف قضاء قبل تمام
 الشهر بر في عينه وقبل أقله ثلاثة أيام وقيل ما تراضيا عليه وقيل أكثر من نصف يوم وقيل المرحح
 العرف وما في الكتاب هو الاصح وبه يقتضي وفي البنائية وقال الصدوق في طريقته المطولة

وشرطه بيان الجنس
 والنوع والصفة والقدر
 والاجل وأقله شهر

(قوله أقول هو جدير بان يصح الخ) قال في مخ الغفار كلام شيخنا هنا جدير بعدم القبول لانه انما يتجه لو كان الذي يقدره بالشهر يوجب التقدير به وينع التقدير بالزيادة وليس كذلك لانه اذا لم يحصل في مدة الشهر وافتقار على زيادة عليه جاز ولا مانع من ذلك أصلا فلا موقع لقوله فيؤدى التقدير به الى عدم حصول المقصود من الاجل الخ كما لا يخفى اه ورده في النهار ايضا حيث قال مدفوع بان الشهر أدناه لانه أقصاه ليم ما دعاه اه قال الرملي بعد ١٧٥ نقله الاول وفيه نظر لجعل الامكان علة

لجوازه تامل (قوله) والاولى أن يعال للامام (الخ) سبقه الى هذا ابن الكمال حيث علل أولا بما ذكرتم قال وأما ما قيل ربما يكون بعض رأس المال زيوفا ولا يستبدل في المجلس فلولم يعرف قدره لا يدري كم بقي فبرد عليه ان ههنا شرطا آخر ذكره الزاهدى في شرح المختصر القدورى نقلا عن المحيط به يندفع هذا

وقدر رأس المال في المكيل والموزون والمعدود ومكان الايقاف فيما له حمل من الاشياء

الاحتمال وهو ان يكون رأس المال منتقدا اه لكن برده عليه انه لو لم ينتقدها لم يصح مع انه سياتى عن البدائع انه لو وجدها زيوفا فرضى بها صح مطلقا بخلاف الستوقة فان لم يرض فان كان قبل الافتراق واستبدل في المجلس صح

والصحيح ما رواه الكرخي أنه مقدار ما يمكن فيه تحصيل المسلم فيه اه فقد اختلف التصحيح لكن المعتمد ما في السكاب وفي فتح القدير بعد نقل تصحيح الشهيد وهو جدير ان لا يصح لانه لا ضابط محقق فيه وكذا ما عن الكرخي من رواية أخرى أنه ينظر الى مقدار المسلم فيه والى عرف الناس في تأجيل مثله كل ذلك تنفتح فيه المنازعات بخلاف المقدار المعين من الزمان اه أقول هو جدير بان يصح ويعول عليه فقط لان من الاشياء ما لا يمكن تحصيله في شهر فيؤدى التقدير به الى عدم حصول المقصود من الاجل وهو القدرة على تحصيله وفي القنية لقي رب المسلم اليه بعد حلول الاجل في غير البلد الذى شرط الايقاف فيه فله مطالبة بالمسلم فيه ان كان قيمته في ذلك المكان مثل قيمته في المكان المشروط أو دونه لان شرط المكان حق رب السلم دفعا لمؤنة الحمل قال رضى الله تعالى عنه وأفتى بعض مفتي زماننا أنه لا يتم كمن من مطالبة له لان تعيين المكان حق المسلم اليه دفعا لمؤنة الحمل وهذا الجواب أحب الى الا في موضع الضرورة وهو ان يقيم المسلم اليه في بلد آخر فيجوز رب السلم عن استيفاء حقه ثم قال ههنا الله الى الرواية المنصوصة (قوله وقدر رأس المال في المكيل والموزون والمعدود) أى وشرطه بيان قدر رأس المال اذا كان العقد يتعلق على مقداره عند الامام وقالا تكفى الاشارة اليه كالثمن والاجرة والمذروع لان الجهالة مع الاشارة لا تقضى الى المنازعة وله أنها قد تقضى اليها بان يتفق بعضه ثم يجذب الباقي عينا فبرده ولا يتفق له الاستبدال في مجلس الرد فينسخ العقد في الردود ويبقى في غيره ولا يدري قدره ليبقى العقد بحسابه فيفضى الى جهالة المسلم فيه فيجب التحرز عن مثله وان كان موهوما للشرع مع المنافى اذ هو يبيع المعدوم والاولى أن يعال للامام بانها لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال فيجب أن يكون معلوما وأما ما ذكره فندفع بما قدمناه من أن الانتقاد شرط عنده وقد قال بقول ابن عمر رضى الله عنهما وقول الفقهاء من الصحابة مقدم على القياس بخلاف ما اذا كان رأس المال ثوبا لان الذرع وصف فيه والمبيع لا يقابل الاوصاف فلا يتعلق العقد بقدره ولذا الوسمى عدد الذرعان فوجده المسلم اليه أنقص لا يفتقص من المسلم فيه شئ وانما يخير المسلم اليه ومن فروع المسئلة اذا أسلم في جنسين ولم يبين رأس مال أحدهما بان أسلم مائة درهم في كرحنطة وشعر ولم يبين حصصه واحدهما من رأس المال لم يصح فيهما لانه ينقسم عليهما باعتبار القيمة وهى تعرف بالحزر أو أسلم جنسين ولم يبين قدر أحدهما بان أسلم دراهم ودنانير في مقدار معلوم من البرفين قدر أحدهما ولم يبين الاخر لم يصح السلم فهما لبطلان العقد في حصته مالم يعلم قدره فيبطل في الاخر أيضا للاتحاد الصفقة أو لجهالة حصصه الاخر من المسلم فيه فيكون المسلم فيه مجهولا والمراد بالمعدود وهما ما لا يتفاوت آتاده لتعلق العقد بمقداره (قوله ومكان الايقاف فيما له حمل من الاشياء) أى وشرطه بيان مكان الايقاف في المسلم اليه اذا كان

وان بعده بطل عند الامام مطلقا الى آخر ما ياتى فانه يفيد ان الضرر من عدم التبديل في المجلس تامل على ان النقاد قد يحظى فيظهر بعض المنقود معيبا وأيضا فان رأس المال قد يكون مكبلا أو موزونا ويظهر بعضه معيبا ولذا قال بعض الفضلاء ان الاعتراض متوجه على من عبر بالزئوف وأما من عبر بالعيب فغير متوجه لتسوله نحو الراه وحاصله ان اشتراط كونه معلوما خاص فيما اذا كان من غير التقدين

له حمل ومؤنة أي إذا كان نقله يحتاج إلى أجرة والحمل بالفتح الثقل قال في البناية يعنون به ماله ثقل
 يحتاج في حمله إلى ظهر وأجرة حمل والمؤنة الكلفة وقال لا يحتاج إلى تعيينه ويسلمه في موضع العقد
 لأن مكانه مكان الالتزام فيتعين لا يفاء ما التزمه في ذمته كوضع الاستقراض والاستهلاك وكبيع
 الخنطة بعينها وكالغصب والقرض وله أن التسليم غير واجب في المحال فلا يتعين مكان العقد للتسليم
 بخلاف القرض والغصب والاستهلاك فإن تسليمها يستحق بنفس الالتزام فيتعين موضعه فإذا لم
 يتعين بقي مجهولاً مفضية إلى المنازعة لا اختلاف القيم باختلاف الأركان فلا بد من البيان دفعاً
 للمنازعة وصار كجهالة الصفة ولذا قال البعض إن الاختلاف في المكان يوجب التحالف عنده
 كالاختلاف في الصفة وقيل لا تحالف عنده فيه وعندهما يتحالفان لأن تعيين المكان قضية العقد
 قيد بالمسلم فيه لأن مكان العقد يتعين لا يفاء رأس مال السلم اتفاقاً وعلى هذا الاختلاف الثمن إذا
 كان له حمل ومؤنة والأجرة كذلك والقسيمة وصورتها أقدم ما دار أوجه لأمع نصيب أحدهما شيء
 حمل ومؤنة فعنده يشترط بيان مكان الإيفاء وعندهما يتعين مكان العقد وقيل لا يشترط في الثمن
 عند الكل والصحيح أنه شرط إذا كان مؤجلاً وعندهما يتعين مكان العقد وقيل في الأجرة يتعين
 مكان الدار ومكان تسليم الدابة ثم إن عين مصر اجازلانه مع ثبوت أطرافه كبقعة واحدة في حق هذا
 الحكم لعدم اختلاف القيمة ولهذا الواسعاً جرداً ليعمل عليها في المصرف له أن يعمل في أي مكان شاء
 وقيل هذا إذا لم يكن المصراع عظيماً وإن كان عظيماً تبلغ نواحيه فربما لا يجوز ما لم يبيننا ناحية منه
 لأن جهالته مفضية إلى المنازعة ولو شرط أن يوفيه في منزله جاز استحصاناً لأنه يراد به المنزل حال حلول
 الأجل عادة والظاهر بقاؤه في منزله ولو شرط الحمل إلى منزله قبل يجوز لأنه اشتراط الإيفاء فيه وقيل
 لا يجوز لأن الحمل لا يقتضيه العقد وإنما يقتضى الإيفاء وهو يتصور بدون الحمل فيكون مفسداً
 وإن شرط أن يوفيه في موضع ثم يحمله إلى منزله لا يجوز والمحاصل أن اشتراط الإيفاء في مكان مذهب
 وفي اشتراط الحمل إلى مكان معين قولان واشتراط الحمل بعد الإيفاء مفسد وعكسه لا كإيفاء بعد
 الإيفاء وتماه في الخلاصة وفي البرازية شرط حمله إلى منزل رب السلم بعد الإيفاء في المكان المشروط
 لا يصح لاجتماع الصفتين الجارية والتجارة وشرط الإيفاء خاصة أو الحمل خاصة أو الإيفاء بعد الحمل
 جائز لا شرط الإيفاء بعد الإيفاء على قول عامة المشايخ كشرطه أن يوفيه في محلة كذا ثم يوفيه في
 منزله ولو شرط الإيفاء أو الحمل بعد الحمل لم يجوز وفي بعض الفوائد شرط الحمل بعد الحمل يصح لأن الحمل
 لا يوجب المالك لرب السلم فلما شرط الحمل ثانياً صار كشرطه مرة وكذا الإيفاء بعد الحمل والإيفاء بعد
 الإيفاء ولما شرط ذلك صار الإيفاء الأول منفسخاً وإذا شرط الإيفاء في مدينة كذا فكل محلاتها سواء
 حتى لو أوفاه في محلة ليس له أن يطالبه في محلة أخرى اه وفي فتح القدير ولو اشترى طعاماً بطعام من
 حسنه واشترط أحدهما التوفية إلى منزله لم يجوز بالاجماع كيفما كان ولو شرط أن يوفيه إلى مكان
 كذا فسلمه في غيره ودفع الكراء إلى الموضع المشروط صار قابضاً ولا يجوز أخذ الكراء وإن شاء رده
 إليه ليس له في المكان المشروط لأنه حقه اه وفي البدائع فان سلم في غير المكان المشروط فرب
 السلم أن يابى فإن أعطاه على ذلك أجر لم يجزله أخذ الأجر عليه وله أن يرد السلم فيه حتى يسلمه في
 المكان المشروط بخلاف الشفيع إذا صوَّح عنها بما لم يصح وسقط حقه لأعراضه عن الطلب
 كما لو أسقطه صريحاً وحق رب السلم في التسليم في المكان المشروط لم يسقط بالاستسقاط صريحاً اه
 قيد بحاله حمل لأن ما لا حمل له كالمسك والكافور والزعفران وصغار اللؤلؤ لا يشترط فيه بيان

(قوله وعلى هذا الاختلاف الثمن) أي ثمن المبيع في البيع (قوله ولو شرط الإيفاء أو الحمل بعد الحمل لم يجوز) قال بعض الفضلاء فيه مناقضة لقوله أو الإيفاء بعد الحمل المتقدم وفي نسخة البرازية ولو شرط الحمل بعد الإيفاء أو الحمل الخ وعلمها فلا تناقض وفيه تكرار إلا أن يحمل على التأكيد فتأمل اه وكذلك رأيت في نسخة البرازية (قوله لم يجوز) لأن في أحد الجانبين زيادة وهي الحمل شرناً لآلية عن المحيط

مكان الايفاء وقيمه في فتح القدير بان يكون قليلا والافتد يسلم في أمناء من الزعفران كثيرة تبلغ
اجالا ويسلم في المال الذي أسلم فيه وكلما قلنا يتعين مكان العقد فهو متديما اذا كان مما يتأتى فيه
التسليم ومالا بان أسلم اليه وهما في مركب في البحر أو جبل فانه يجب في أقرب الاماكن التي يمكن فيها
وهذا على رواية الجامع الصغير وذكري الاجارات أن ما لا محل له يوفيه في أي مكان شاء وهو الاصح
لان الاماكن كلها سواء ولو عين مكانا قبل لا يتعين وقيل يتعين وهو الاصح كذا في فتح القدير وصحح
في المحيط أنه يتعين موضع العقد فيما لا محل له لان القيمة تختلف باختلاف الاماكن والكافور
أكثر قيمة في مصر لسكثرة الرغبة فيه في مصر وقتها في السواد اه (قوله وقبض رأس المال قبل
الافتراق) أي وشرطه قبض رأس المال قبل أن يتفرقا لان السلم بنى عن أخذ ما قبل بالاجل وذلك
بالقبض قبل الافتراق ليكون حكمه على وفق ما يقتضيه اسمه كما في الحوالة والكفالة والصرف
وظاهر كلامه أن القبض شرط انعقاده صححها بدونه ثم يفسد بالافتراق بلاقبض وسنأتي فائدة الاختلاف في الصرف
بقائه على الصحة فينقذ صححها بدونه ثم يفسد بالافتراق بلاقبض وسنأتي فائدة الاختلاف في الصرف
وأطلقه فشمع ما اذا كان رأس المال مما لا يتعين أو يتعين لما ذكرناه وفي الخلاصة ولو أوى المسلم اليه
قبض رأس المال أجبر عليه اه وفي الوقعات باع عبد بثوب موصوف في الذمة فان لم يضرب
للتوب اجلا لا يجوز لان الثوب لا يجب في الذمة الا سلفا لاجل شرط فلو ضرب الاجل جاز لوجود
شرطه فلوا افتراق قبل قبض العبد لا يبطل العقد لان هذا العقد اعتبر سلفا في حق الثوب بيعا في حق
العبد ويجوز أن يعتبر في عقد واحد حكم عقدين كما في الهبة بشرط العوض وكما في قول المولى لعبده
اذا أدبت الى ألفا فانت حرا اعتبر فيه حكم العبد وحكم المعاوضة اه وأشار المصنف رحمه الله الى أنه
لا يدخله خيارا لشرطه لانه يمنع تمام القبض قالوا ولا يثبت في المسلم فيه خيار رؤية ويثبت فيه خيار
العيب ويثبتان في رأس المال اذا كان مما يتعين والاختيار الرؤية لا يثبت في النقود ودل قوله قبل
الافتراق دون أن يقول في المجلس على أن القبض في المجلس ليس بشرط وفي البرازية وان مكنا الى
الليل أو سافرا فرسخا أو أكثر ثم سلم جاز وان نام أحدهما أو ناما لم تكن فرقة ولو أسلم عشرة في كروم
تكن الدراهم عنده فدخل المنزل ليخرجه ان توارى عن المسلم اليه بطل وان بحث براه لا وصحت
الكفالة والحوالة والارتهان برأس مال السلم اه وفي البدائع ثم اذا جازت الحوالة والكفالة فان
قبض المسلم اليه رأس المال من المحتمل عليه أو الكفيل أو من رب السلم فقد تم العقد بينهما ما اذا كانا
في المجلس سواء بقي المحو بل أو الكفيل أو افتراقا بعد ان كان العاقدان في المجلس وان افتراق
العاقدان بانفسهما قبل القبض بطل السلم وبطلت الحوالة والكفالة وان بقي المالك عليه والكفيل
في المجلس والعبارة لبقاء العاقدين وافتراقهما لبقاء المحو بل والكفيل وافتراقهما لان القبض
من حقوق العقد وقيام العقد بالعاقدين فكان المعتبر مجسما على هذا الكفالة والحوالة يبدل
الصرف وأما الرهن برأس المال فان هلك الرهن في المجلس وقيمه مثل رأس المال أو أكثر فقد تم
العقد بينهما وان كانت قيمته أقل من رأس المال تم العقد بقدره ويبطل في الباقي وان لم يهلك الرهن
حتى افتراق بطل السلم لم يحصل الافتراق لاعتن قبض وعليه رد الرهن على صاحبه وكذا الحكم في بدل
الصرف اه وفي ايضاح السكر ما في من الرهن ولو أخذ بالسلم لم يبرهننا وسلطه على البيع فباعه
بجنس السلم فيه أو بغير جنسه جاز اه وفي تلخيص الجامع من باب اقرار المريض لو ارث آخر
والدين قضاء لاولهما فلو أسلم ثم استقرض وقعت المقاصدة وفي عكسه لا اه أي لاتقع المقاصدة

وقبض رأس المال قبل
الافتراق

(قوله وفي الوقعات باع
عبد بثوب الخ) كان
الاولى تقديمه على عبارة
الخلاصة لانه مقابل لما
أفاده الاطلاق وفي فتح
القدير وان كان عينا
ففي القياس لا يشترط
تجمله وفي الاستحسان
يشترط اه فهو مفرغ
على القياس وفي حاشية
أبي السعود عن المحوى
ما في الوقعات مشكل
ومقتضى جواب
الاستحسان أن يبطل
وما ادعاه يمكن اجراؤه في
كل عين جعلت رأس
مال السلم

الا اذا تقاضا بدليل ما سئذ كرهه عن البدائع ويتفرع على أن القبض شرط ما اذا قبض ثم انتقض
 القبض لمعنى أوجهه أنه يبطل السلم ويبينه أن رأس المال امان أن يكون عينا أو ديناً وكل منهما امان
 يوجد مستحقاً أو معيباً وكل امان أن يكون قبل الافتراق أو بعده كله أو بعضه وكذا بديل الصرف على
 هذه التفاصيل بل فإن كان عينا فوجد مستحقاً أو معيباً فإن لم يجز المستحق ولم يرض المسلم اليه بالعيب
 بطل السلم بعد الافتراق أو قبله وإن أجاز المستحق ورضى المسلم اليه بالعيب جازم لظواهره أن يرجع
 على الناقد بمثله إن كان مثلياً أو بقيمته إن كان فيمياً وإن كان ديناً فإن وجدته مستحقاً وأجزه مضى
 السلم مطلقاً ولا سبيل للمشتري على المقبوض ويرجع على الناقد بمثله وإن لم يجز فاستبدل في المجلس صح
 وإن بعده بطل وإن وجدته زيوفاً ونهرجة أو ستوقه أو رصا صافاً كان تزويفاً فرضى بها صح مطلقاً
 بخلاف الستوقه لأنها ليست من جنس حقه فإن لم يرض فإن كان قبل الافتراق واستبدل في المجلس
 صح وإن بعده بطل عند الإمام مطلقاً سواء استبدلها في المجلس أو لا هذا إذا وجدها زيوفاً ونهرجة
 فإن وجدها ستوقه أو رصا صافاً بعد الافتراق بطل سواء تجوز بها أولاً وإن استبدل في المجلس صح
 وتتمام التفرعات في البدائع وفي الصغرى المسلم اليه إذا أتى بشئ من الدراهم وقال وجدته زيوفاً
 فالقول له اه وفي الايضاح استحسن أبو حنيفة في اليسير فقال يرد لها ويستبدل في ذلك المجلس
 وفي تحديد الكثير روايتان ما زاد على الثلث وما زاد على النصف اه وفيه لو وجد البعض نهرجة
 أو مستحقة فاختلفا فقال رب السلم هو ثلث رأس المال وقال المسلم اليه نصفه فالقول قول رب السلم مع
 يمينه ولو كانت ستوقه أو رصا صافاً فاختلغا في مثل ذلك فالقول قول المسلم اليه ويبينه فيه اه (قوله
 فإن أسلم مائتي درهم في كبر مائة ديناً عليه ومائة نقداً فالسلم في الدين باطل) أي في حصته لكونه
 ديناً بدين وصح في حصة النقد لوجود قبض رأس المال بقدره ولا يشيع الفساد لأنه طارئ إذا السلم
 وقع صحيحاً في الكل ولذا لو نقد الكل قبل الافتراق صح والتقييد بكونه أضاف العقد إلى المائتين
 اتفاقاً بل كذلك إذا أضافه إلى مائتين مطلقاً جعل المائة من رأس المال قصاصاً بما في ذمته من
 الدين في الصحيح لأن المعنى مجمعهما وهو كون الفساد طارئاً إذا الدين لا يتعين باضافة العقد اليه وقيد
 بقوله ديناً عليه لأنه لو قال أسلمت اليك هذه المائة والمائة التي لي على فلان يبطل في الكل وإن نقد
 الكل لا شرط تسليم الثمن على غير العاقد وهو مفسد مقارن فتعدى وقيد بكون الدين من جنس
 النقد لأن الجنس لو اختلف بان كان له على آخر مائة درهم فاسلمها اليه وعشرة دنانير في كرام معلومة
 لم يجز في الكل أما الدين فظاهر وأما عدم حصة العين فلهما التمايز وهو هذا عند الإمام رحمه الله
 تعالى وعندهم يجوز في حصة العين وهي مبنية على مسألة اعلام قدر رأس المال وقيد بكونه جعل
 الدين عليه رأس المال لأنه لو لم يجعله وانما وقعت المقاصفة بان وجب على المسلم اليه دين مثل رأس
 المال فلا يلحقها ما أن يجب الدين الآخر بالعقد أو بالقبض فإن كان الأول فاما بالعقد سبق على السلم
 أو متأخر عنه فإن كان الأول بان كان رب السلم باع المسلم اليه ثوباً بعشرة دراهم ولم يقبضها حتى أسلم
 اليه عشرة دراهم في كرفان تراضياً بالمقاصفة صارقصا صافاً وإن أتى أحدهما لا يصير قصاصاً استحصانا
 لأن العقد موجب للقبض حقيقة لولا المقاصفة فاذا تقاضا تبين أنه انعقد موجباً قبضاً بطريق المقاصفة
 وقد وجد وإن وجب بعقد متأخر عن السلم لا يصير قصاصاً وإن جعله قصاصاً هذا إذا وجب الدين
 بالعقد فإن وجب بالقبض كالغصب والقرض فإنه يصير قصاصاً جعله أولاً بعد أن كان وجوب
 الدين متأخراً عن العقد هذا إذا تساوى الدينان فاما إذا تفاضلا بان كان أحدهما أفضل والاخر

فان أسلم مائتي درهم في
 كبر مائة ديناً عليه ومائة
 نقداً فالسلم في الدين باطل
 (قوله وله أن يرجع
 على الناقد) أي على
 الدافع (قوله استبدلها
 في المجلس) قال الرملي
 أي مجلس الرد (قوله بل
 كذلك إذا أضافه إلى
 مائتين مطلقاً الخ) قال
 الرملي انظره مع ما يأتي
 قريباً من قوله وقيد
 بكونه جعل الدين عليه
 رأس مال لأنه لو لم يجعله
 وانما وقعت المقاصفة الخ
 والظاهر أنه أي الذي
 يأتي مقابل الصحيح وهو
 من كلام البدائع تأمل
 اه قلت وفي المسئلة
 الآتية تفاصيل يمكن
 حمل ما هنا على بعض منها
 تأمل

(قوله الكرسى ونقفير الخ) فيكون القفيرا اثني عشر صاعا ويكون الكرسى سبع مائة وعشرين صاعا وذلك أربع غرابر ونصف شامية تقريبا لان نصف الصاع ربع مدشامى تقريبا (قوله بل بطريق الخط ١٧٩ عن رأس المال) قال الرملى فيه صراحة

يجوز المحط عن رأس المال ويجوز الزيادة فيه والظاهر فيها اشتراط قبضها قبل التفريق بخلاف الخط قال في التتارخانية في المحط عن بدل الصرف والزيادة فيه باع دينار بعشرة دراهم ثم زاد أحدهما صاحبه وقبل الاخر فان قبض الزيادة قبل أن يتفرقا جاز وان تفرقا من غير قبض بطلت الزيادة وبطل المبيع في حصة الزيادة ولو حط

ولا يصح التصرف في رأس المال والمسلم فيه قبل القبض بشركة أو تولية

درهما من ثمن الدينار جاز سواء كان قبل التفريق أو بعده اه وقد مناني المحاشية عند قوله والزيادة في المبيع انه لا تجوز الزيادة في المسلم فيه ويجوز المحط تامر (فائدة) خمسة أشياء تجوز في السلم الوكالة والمحوالة والكفالة والاقالة والرهن وخمسة أشياء لا تجوز في السلم الشركة والتولية ويبيعه قبل القبض

أدون ورضى أحدهما بالتقاصص وأبى الاخر فانه ينظر فان أبى صاحب الفضل لا يصير قصاصا لان حقه في الجوده معصوم محترم فلا يجوز ابطاله عليه من غير رضاه وان أبى صاحب الادون يصير قصاصا لانه لما رضى به صاحب الفضل فقد اسقط حقه وكذلك المقاصة في بدل الصرف على هذه التفاصيل كذا في البدائع قال الازهرى رحمه الله تعالى الكرسى ونقفير ثمانية مكاكيك والمكوك صاع ونصف وفي المحسامى الكراسم لاربعة قفيزا وهذا كله في رأس المال أما المقاصة بالمسلم فيه فقال في الايضاح ان وجب على رب السلم دين مثل المسلم فيه بسبب متقدم على العقد أو بعده لم يصير قصاصا وان وجب بقبض مضمون كالغصب والقرض صار قصاصا ان كان قبل العقد وان كان بعده ففعله قصاصا جاز وان كان وديعة عند رب السلم قبل العقد أو بعده ففعله المسلم اليه قصاصا لم يكن قصاصا الا ان يكون بحضرتها ما أو يحل بينه وبينهما ولا يصير المقصوب قصاصا الا اذا كان مثل المسلم فيه فان كان أحوذا أو أرفلا بد من رضاهما اه (قوله ولا يصح التصرف في رأس المال والمسلم فيه قبل القبض بشركة أو تولية) لان المسلم فيه مبيع والتصرف في المبيع المنقول قبل القبض لا يجوز ورأس المال مستحق القبض في المجلس والتصرف فيه مفوت له فلم يجز في التولية تملكه بعوض وفي الشركة تملك بعوض فلم يجز وصورة الشركة فيه أن يقول رب السلم لا تخرا عطني نصف رأس المال ليكون نصف المسلم لك فيه وصورة التولية أن يقول لا تخرا اعطني مثل ما أعطيت المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك كذا في الايضاح وانما صرح بالتولية لرد قول من قال يجوز بيع المسلم فيه مرا بحة وتولية وجزم به في الحاوى فقال ولا بأس ببيع المسلم قبل قبضه مرا بحة وتولية وهو قول ضعيف والمذهب منعهما وقد أشار الى منع بيع السلم بالاولى سواء كان من عليه أو من غيره كما في الحاوى فلو باع رب السلم المسلم فيه من المسلم اليه بأكثر من رأس المال لا يصح ولا يكون اقالة كذا في القنية ولو وهبه منه قبل قبضه وقبل الهبة لم يصح وكان اقاله فوجب عليه رد رأس المال وكذا الوأبراه كلاً أو بعضا وفي التجنيس والواقعات رجل أسلم الى رجل كرحنطة فقال رب السلم للمسلم اليه أبرأتك عن نصف السلم وقبل المسلم اليه وجب عليه رد نصف المال اليه لان السلم نوع يبيع وفي المبيع من اشترى شيئا ثم قال المشتري للبائع قبل القبض وهبت منك نصفه فقبل البائع كانت اقاله في النصف بنصف الثمن فكذا هذا اذا حط بمنزلة الهبة اه وفي الفتاوى الصغرى اقاله بعض السلم وبقاؤه في البعض جائز وأما اقالة المسلم على مجرد الوصف بان كان المسلم فيه جيدا فتقابلة على الردى على أن يرد المسلم اليه درهما لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف في رواية لكنه عند أبي يوسف يجوز لا بطريق الاقالة بل بطريق المحط عن رأس المال اه وفي البدائع الابرأه عن رأس المال يتوقف على قبول رب السلم فان قبل انفسخ العقد فيه بخلاف الابرأه عن المسلم فيه فانه جائز بدون قبول المسلم اليه لانه ليس فيه اسقاط شرط وبخلاف الابرأه عن ثمن المبيع فانه صحيح بدون قبول المشتري لكنه يرتد بالرد ولا يجوز الابرأه عن المبيع لانه عين واسقاط العين لا يصح اه وظاهره يخالف ما قدمناه عن التجنيس في الابرأه عن المسلم فيه وفي

والاعتياض عن المسلم فيه والاعتياض عن رأس المال بعد الاقالة كذا في خزنة أبي الليث (قوله في الابرأه عن المسلم فيه) لعل الصواب عن المبيع لان كلام البدائع موافق لكلام التجنيس في جواز الابرأه عن المسلم فيه لان الذي له المطالبة اما العين فلا يملكها الا بالقبض كما مر أول الباب فلم يلزم اسقاط العين نعم بخالفه ظاهر في المبيع فان كلام التجنيس صريح في صحة هبته وفي

الظهيرية لو ان رب السلم وهب المسلم فيه للمسلم اليه كانت اقالة للسلم وزمه رد رأس المال اذا قبل وفي
 المبسوط اذا أبرأ رب السلم المسلم اليه عن طعام السلم صح ابرأؤه في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح ما لم يقبل المسلم اليه واذا قبل كان فسخا للعقد السلم ولو أبرأ المسلم اليه
 رب السلم عن رأس المال وقبل الابراء بطل السلم وان رده لا والفرق بين رأس المال والمسلم فيه ان
 المسلم فيه لا يستحق قبضه في المجلس بخلاف رأس المال اهـ وذكري في الذخيرة قولين في مسألة
 الابراء عن بعض المسلم فيه هل هو اقالة فيرد ما قبله أو حط له فلا يرد وبه اندفع الاشكال وذكر
 القواين أيضا فيما اذا أبرأه عن الكل وقبل فقيل برد رأس المال كله وقيل لا يرد شيئا اهـ ودل
 كلام المصنف رحمه الله تعالى على منع الاستبدال بهما أما الاستبدال برأس مال السلم في مجلس
 العقد فهو غير جائز بان ياخذ برأس المال شيئا من غير جنسه لكونه يفوت القبض المشروط لان بدل
 الشيء غيره وكذا الاستبدال ببديل الصرف فان أعطاه من جنس رأس المال أحوذا أو أرد أو رضى
 المسلم اليه بالاردأ جاز لانه قبض جنس حقه وانما اختلف الوصف فان كان أحوذا فقد قضى حقه
 وأحسن في القضاء وان كان أردا فقد قضاه ناقصا فلا يكون استبدال الا لأنه لا يجزى على أخذ الاردأ
 ويجزى على أخذ الوجود لانه في العادة لا يعد فضلا وانما هو احسان في القضاء والايقاء وأما
 الاستبدال بالمسلم فيه بجنس الآخر فلا يجوز لكونه بيع المنقول قبل قبضه وان أعطى أحوذا
 أو أردا فحكمه حكم رأس المال كذا في البدائع وفي البرازية أسلم في ثوب وسط وجاه بالجميد فقال
 خذ هذا وزدني درهما فعلى وجوده ان المسلم فيه كيليا أو وزني أو ذري لا يجوز ما أن يكون فيه فضل
 أو نقصان وذلك في القدر وفي الصفة فان كيليا بان أسلم في عشرة أقفزة فجاء بأحد عشر فقال خذ هذا
 وزدني درهما جاز لانه باع معلوما بمعلوم ولو جاء بتسعة وقال خذها وأرد عليك درهما جاز أيضا لانه
 اقالة البعض واقالة الكل تجوز فكذا اقالة البعض ولو جاء بالوجود أو الورد أو قال خذها وعط
 درهما أو أرد عليك درهما لا يجوز عندهما خلافا للثاني وفي الثوب ان باع بذراع أز يد وقال زدني
 درهما جاز لانه بيع ذراع يملك تسليمه بدرهم فاندفع بيعه مفردا وكذا لو زاد في الوصف يجوز عندهم
 وان جاء بانقص ذراعا ورد لا يجوز عندهما لانه اقالة فيما لا يعلم حصته لكون الذراع وصفا مجهول
 المحصة ولو جاء بانقص من حيث الوصف لا يجوز ولو باع يد وصفا يجوز لانه اقالة فيما لا يعلم وهذا اذ لم
 يبين لكل ذراع حصة أما اذا بين جاز في الكل بخلاف اهـ وقيل بقوله قيل القبض لان بيعة
 بعده على رأس المال ومراجعة ووضيعة وشركة جائز كذا في البناء وفي القيمة أسلم دي اراي مائتي
 من من الزبيب فلما حل الاجل وعجز عن أدائه باع رب السلم من المسلم اليه مائة من من ذلك الزبيب
 الذي على المسلم اليه بدينار وقبض الدينار لا يفسخ السلم في حصة الدينار اهـ والحاصل أن
 التصرف المنفي في الكتاب شامل للبيع والاستبدال والهبة والابراء إلا أن في الهبة والابراء يكون
 مجازا عن الاقالة فيرد رأس المال كالأوبعضا ولا يشمل الاقالة فانها جائزة ولا التصرف في الوصف
 من دفع الجميد مكان الرديء والعكس (قوله فان تقابلا السلم لم يشتر من المسلم اليه شيئا برأس
 المال) يعني قبل قبضه بحكم الاقالة لقوله عليه السلام لا تأخذوا السلم أو رأس مالك أي سلمك حال
 قيام العقد أو رأس مالك حال انفساخه فامتنع الاستبدال فصار رأس المال بعد الاقالة بمنزلة
 السلم فيه قبله فيأخذ حكمه من حرمة الاستبدال بغيره فحكم رأس المال بعدها كحكمه
 قبلها إلا أنه لا يجب قبضه في مجلسها كما كان يجب قبلها لكونها ليست ببيع من كل وجه ولهذا

فان تقابلا السلم لم يشتر من
 المسلم اليه شيئا برأس المال
 البدائع قال لا يجوز
 الابراء عنه لانه عين
 فليتامل (قوله وبه اندفع
 الاشكال) الظاهر انه
 أراد به المخالفة بين ما في
 البدائع والتجديد ولا
 يخفى عدم اندفاعه تامل

جاز ابرأوه عنه وان كان لا يجوز قبلها وفي الايضاح للكرمانى أن الاقالة فيه بيع جديد في حق ثالث وهو الشرع وفي البدائع قبض رأس المال انما هو شرط حال بقاء العقد فاما بعد ارفاعه بطريق الاقالة أو بطريق آخر فقبضه ليس بشرط في مجلس الاقالة بخلاف القبض في مجلس العقد وقبض بدل الصرف في مجلس الاقالة شرط لصحة الاقالة كقبضها في مجلس العقد ووجه الفرق ان القبض في مجلس العقد في البدلين ما شرط لعينه وانما شرط للتعين وهو ان يصير البديل معيناً بالقبض صيانة عن الافتراق عن دين بدين ولا حاجة الى التعيين في مجلس الاقالة في السلم لانه لا يجوز استبداله فيعود اليه عينه فلا تقع الحاجة الى التعيين بالقبض فكان الواجب نفس القبض فلا يراعى له المجلس بخلاف التصرف لان التعيين لا يحصل الا بالقبض لان استبداله جائز فلا بد من شرط القبض في المجلس للتعين اهـ وذكروا الشارح من باب التحالف من كتاب الدعوى الاقالة في السلم بعد نفاذها لا تحتل الفسخ بسائر أسباب الفسخ ألا يرى انها لو اقلنا قبضنا الاقالة لا تنقض وكذا لو كان رأس المال عرضاً فقبضه المسلم اليه ثم رد عليه ببيع قبضه ثم هلك قبل التسليم الى رب السلم لا يعود السلم والفقهاء فيه ان المسلم فيه سقط بالاقالة فلو انفسخت الاقالة لمكان حكم انفساخها عود المسلم فيه والساقط لا يحتمل العود بخلاف الاقالة في البيع لانه عين فامكن عوده الى ملك المشتري اهـ ومن هنا يعلم ان فسخ الابرأه لا يصح بالاولى وفي الذخيرة من باب السلم لو اختلفا في رأس المال بعد الاقالة فالقول للمسلم اليه ولا يتحالفان وذكروا ما ذكره الشارح ثم قال لو تقابلا بعد ما سلم المسلم اليه المسلم فيه ثم اختلفا في رأس المال تحالفا لان المسلم فيه عين قائمه وليس بدين فالاقالة هنا تحتل الفسخ قصداً اهـ قيد بالسلم لان الصرف اذا تقابلا جاز الاستبدال عنه ويجب قبضه في مجلس الاقالة بخلاف السلم وبيان الفرق في الايضاح للكرمانى (قوله ولو اشترى المسلم اليه كرا أو أمر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح وصح لو قرضاً أو أمره بقبضه له ثم لنفسه ففعل) معناه أن يكيله لنفسه بعد القبض ثانياً لانه اجتمع هنا صفتان صفة بين المسلم اليه وبين المشتري منه وصفة بين المسلم اليه وبين رب السلم كلاهما بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين ولم يوجد في الاولى وهي ما اذا أمر المسلم اليه رب السلم بقبضه من البائع قضاء محقه فلم يصح ووجد في الثانية وهي ما اذا أمر رب السلم بقبضه له بان يكيله ثم يقبضه بنفسه بالكيل ثانياً والاصل فيه انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري ومجمله على ما اذا اجتمعت الصفتان فيه وأما في صفة واحدة فيكفي بالكيل فيه مرة في الصحيح والدليل على انه يبيع عند القبض ما قال في الزيادات لو أسلم مائة كرت ثم اشترى المسلم اليه من رب السلم كرتاً بمائتي درهم الى سنة فقبضه فلما حل السلم أعطاه ذلك الكرت لم يجز لانه اشترى ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن كذا في فتح القدير قيد بالشراء لان المسلم اليه لو ملك كرا باث أو هبة أو وصية فاوفاه رب السلم واكتاله مرة جاز لانه لم يوجد الا عقد واحد بشرط الكيل وقيد بالكر وهو ستمون قفيزاً أو أربعون على الخلاف لان المسلم اليه لو اشترى حنطة مجازفة فاوفاه رب السلم فاكتالها مرة جاز لما ذكرنا وأشار بالكر المكيل الى أنه لو أسلم في موزون معين واشترى المسلم اليه موزوناً كذلك الى آخره لا يجوز قبض رب السلم اذا لفرق بين المكيل والموزون في هذا الحكم وكذا المعدود اذا اشتراه بشرط العد فإنه كالمكيل والموزون كما قدمناه وذكروا في البناءية ان في المعدود وايتين وانما تفسيرنا تكرار الامر في كلام المصنف بتكرار الكيل لان الشرط أن يكيله مرتين وان لم

ولو اشترى المسلم اليه كرا
وأمر رب السلم بقبضه
قضاء لم يصح وصح لو قرضاً
أو أمره بقبضه له ثم لنفسه
ففعل

بعدمدا الامر حتى لو قال اقض الكبر الذي اشترى به من فلان عن حقه فذهب فاكتاله ثم أعاد
 كتاله صار قابضا ولفظ الجامع بقضه فانه لم يزد على قوله فاكتاله ثم اكتاله لنفسه كذا في فتح
 القدير وأما على قوله وصح لوقرضا فصورته استقرض منه كرافاشترى المستقرض كراف امر المقرض
 بقضه قضاء لحقه وإنما جاز بلا إعادة الكيل لان القرض اعارة حتى ينعد بلفظها فان كان المقبوض
 عين حقه تقديرا فلم يكن استبدالا ولو كان استبدالا للزم مبادلة الجنس بنفسه نسبية فلم يتحقق
 الصفقتان فيكتفي بكييل واحد للمشتري فيقبضه له ثم لنفسه من غير إعادة الكيل وأشار بقوله لم يصح
 الى انه لم يدخل في ضمان رب السلم حتى لو هلك في يده هلك من مال المسلم اليه كافي المنايمة وللقرض
 صورة أخرى هي لو كان الدين الاول سلما فلما حل اقترض المسلم اليه من رجل كراف امر رب السلم
 بقضه من المقرض ففعل جاز لما ذكرنا لان عقد القرض عقد مساهلة لا يوجب الكيل بخلاف
 البيع مكايلة أو موازنة ولهذا الواسع مقرض من آخر حنطة على انها عشرة أقفرة جازله أن يتصرف
 فيها قبل القبض (قوله ولو أمر رب السلم أن يكييله في طرفه ففعل وهو غائب لم يكن قضاء بخلاف
 المبيع) أي لو اشترى مكايلا معينا ودفع المشتري الى البائع ظرفا وأمره أن يكييله في طرفه ففعل البائع
 والمشتري غائب صح والفرق ان رب السلم حقه في الذمة ولا يملكه الا بالقبض فلم يصادف أمره ملكه
 فلا يصح فيكون المسلم اليه مستعير للطرف جاعلا فيه ملك نفسه كالدائن اذا دفع كيسا الى المدين وأمره
 أن يزن دينه ويجعله فيه لم يصرف قابضا بوزنه فيه وصح الامر في البيع لمصادفة ما ملكه لكونه صار
 مالا كالعين بنفس العقد فصار البائع وكيلا عنه في امساك الغرائر فصارت في يد المشتري حكما وصار
 الواقع فيها واقعا في يد المشتري وأشار المصنف بالفرق الى مسائل الاولى لو أمر المشتري البائع بطحن
 الطعام كان الطحين للمشتري ولو أمر رب السلم كان الطحين للمسلم اليه فلأخذ رب السلم الدقيق كان
 حراما لانه استبدال بالمسلم فيه قبل قبضه كذا في فتح القدير الثانية لو أمر المشتري أن يصبه في
 البحر ففعل هلك من مال المشتري وفي السلم هلك من مال المسلم اليه وليس ذلك الا باعتبار صحة
 الامر وعدمها الثالثة يكتفي بكييل البائع في الشراء على الصحيح بخلاف السلم قيدنا بكون الطرف
 للمشتري لانه لو كان للبائع فامر المشتري بالكييل فيه ففعل لم يصرف قابضا لكون المشتري استعارة
 ظرفه ولم يقبضها فلا يصير في يده فكذا ما يقع فيه فصار كالأمره أن يكييله في ناحية من بيت البائع
 فان المشتري لا يكون قابضا فان البيت بنواحيه في يد البائع وفي البدائع لو استعار المشتري من
 البائع غرائره وأمره أن يكييله فيها ففعل صار قابضا بالتخلية أجماعا ان كان المشتري حاضر او الا
 ما لم يسلمها اليه عند محمدهم سواء كانت الغرائر بعينها أو لا وقال أبو يوسف ان كانت بعينها صار قابضا
 والا لا وقيد بقوله وهو غائب لانه اذا كان حاضر صار المسلم اليه قابضا سواء كانت الغرائر
 أو للبايع أو كانت مستأجرة وبه صرح الفقيه أبو الليث كذا في البنائة والتقييم بد طرف الامر ليفهم
 منه حكم ما اذا كان أمره بكييله في ظرف المسلم اليه بالاولى وقد سوى بينهما في البدائع وأشار المؤلف
 بالفرق بينهما الى انه لو اجتمع الدين والعين بان اشترى كرامعينا وله على البائع كدين والطرف
 للمشتري فامر أن يجعلهما فيه فان بدأ المأمور بوضع العين صار الأمر قابضا للعين والدين أما العين
 فلا صحة القبض بصحة الأمر وأما الدين فلا اتصاله بملكه لكون العين صارت في يده حكما وبمثله يصير
 قابضا لمن استقرض حنطة وأمره أن يزرعها في أرضه صح الامر وصار المستقرض قابضه ولكن
 دفع الى صانع حاتم وأمره أن يزرعه من عنده نصف دينار صح وصار قرضا وفي الابضاح وليس فيه

ولو أمر رب السلم أن يكييله
 في طرفه ففعل وهو
 غائب لم يكن قبضا
 بخلاف المبيع

(قوله جازله أن يتصرف
 فيما قبل القبض) صوابه
 قبل الكيل كافي عبارة
 فتح القدير لان القرض
 لا يملك قبل القبض

انه اذا هلك قبل التسليم هل يصير قابضاً أم لا قال وان جعلناه قابضاً فالوجه فيه ان المخلط استهلك
وهو من أسباب التملك وان بدأ بالدين ثم بالعين لم يصرف قابضاً أما الدين فلعدم صحة الامر به وأما
العين فلانه خلطه بملك نفسه قبل التسليم بحيث لا يتميز فصار مستهلكاً كالبيع عند أبي حنيفة رحمه
الله تعالى فينتقض البيع وهذا المخلط غير مرضى به من جهة المشتري لجواز ان يكون مراده البسادة
بالعين وعندهما المشتري بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط لان المخلط ليس
بأستهلك عندهما كذا في الهداية وخصه قاضيان بقول محمد أما عند أبي يوسف اذا بدأ بالدين
يصرف قابضاً لهما جميعاً كما لو بدأ بالعين ضرورة اتصاله بملكه في صورتين اذا المخلط ليس بأستهلك
وقال محمد يصرف قابضاً للعين دون الدين فيشترى كان فيه ولم يبرأ عن الدين وأشار بقوله في طرفه الى
انه لا طعام فيه فلو كان في الطرف طعام لم يبرأ من التسليم قبل لا يصرف قابضاً لما قررنا ان امره غير معتبر في ملك
الغير قال في المسوط والاصح عندي أنه يصرف قابضاً لان امره بمخلط طعام السلم بطعام على وجه
لا يتميز به معتبر فيصير به قابضاً كذا في فتح القدير وأشار المصنف بمسئلة السلم الى مسئلة القرض
قال في البدائع وكذلك لو استقرض من رجل كراودفع اليه غرثه ليكيه فيها ففعل وهو غائب لم
يكن قابضاً لان القرض لا يملك قبل القبض فكان الكرع على ملك المقرض فلم يصح الامر اه
(قوله ولو أسلم أمة في كرو قبضت الأمة فتقايلا وماتت أو ماتت قبل الاقالة بقي وصح وعليه قيمتها) أي
بقي عقد الاقالة فيما اذا تقايلا وهي حية ثم ماتت وصح انشاء عقد الاقالة فيما اذا تقايلا بعد موتها
ووجب على المسلم اليه قيمة الجارية في المسئلةتين يوم قبضها لان شرط صحة الاقالة بقاء العقد وهو
يبقى بقاء المعقود عليه والمعقود عليه في السلم هو المسلم فيه وهو باق في ذمة المسلم اليه بعد هلاك الجارية
فاذا انفسخ العقد وجب عليه رد الجارية وقد عجز بموتها فيجب عليه قيمتها كما لو تقايلا ثم تقايلا
بعد هلاك أحدهما أو هلك أحدهما بعد الاقالة وانما اعتبرت يوم القبض لانه سبب الضمان
كالغصب (قوله وعكسها شراؤها بالثمن) أي اذا ماتت الجارية بالمبيعة لم تصح الاقالة واذا تقايلا
ثم ماتت بطلت الاقالة لان المعقود عليه الجارية فلا بد من قيامها لصحة الاقالة وبقيتها الى أن تقبض
وقيد به لان الاقالة في الصرف صحيحة بعد هلاك البدلين أو أحدهما باقية بعد الهلاك لان المعقود
عليه في الصرف ما وجب لكل واحد منهما ما في الذمة الآخر وهو غير معين فلا يتصور هلاكه
والمقبوض عين ولذا لو كان المقبوض قائماً لم يتعين للرد بعد الاقالة وفي القنية تقايلا بالبيع في العبد
فابق من يد المشتري فان لم يقدر على تسليمه بطلت الاقالة والبيع بحاله اه والحاصل انه يشترط
لصحة اقالة البيع قيام المبيع دون الثمن فلو تقايلا بعد هلاك الثمن ولو معيناً صححت ولا يمكن لا بد
من عدم البراءة عنه ما في القنية أبرأ البائع المشتري عن الثمن بعد قبض المبيع ثم تقايلا
لا تصح اه وقيد بهلاكها لانها لو قطعت يدها ثم تقايلا صححت ولزمه رد جميع الثمن ولا شيء
للبيع من ارش اليد اذا علم وقت الاقالة انها قطعت يدها وأخذ المشتري ارشها وان لم يعلم بخير
المشتري بين الاختار بجميع الثمن أو الترك كذا في القنية ثم رقم الاشجار لا تسلم للمشتري وللبيع أن
ياخذ قيمتها منه لانها موجودة وقت البيع بخلاف الارش لانه لم يدخل في البيع أصلاً لا قصداً
ولا ضمناً وقال قبله اشترى أرضاً مع الزرع وأدرك الزرع في يده ثم تقايلا لا تجوز الاقالة لان العقد
انما ورد على القصيل دون المحنطة ولو حصد المشتري الزرع ثم تقايلا صححت الاقالة في الارض بحصنها
من الثمن ولو اشترى أرضاً فيها أشجار فقطعها ثم تقايلا صححت الاقالة بجميع الثمن ولا شيء للبائع

ولو أسلم أمة في كرو قبضت
الأمة فتقايلا فماتت أو
ماتت قبل الاقالة بقي
وصح وعليه قيمتها وعكسها
شراؤها بالثمن

من قيمة الاشجار وتسليم الاشجار للمشتري هذا اذا علم البائع بقطع الاشجار وأما اذا لم يعلم به وقت
الاقالة بخير ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء تركه (قوله والقول لمدعى الرداءة والتأجيل
للتأني الوصف والاجل) أي اذا اختلفا في اشتراط وصف السلم بان قال أحدهما شرطناه رديثا وقال
الآخر لم يشترط شيئا وقال أحدهما شرطنا الاجل وقال الآخر لم يشترط شيئا كان القول لمن ادعى
الاشتراط فيهما لمن نفاه فيهما لانه مدعى الصحة اذا سلم لا يجوز الامؤجلا موصوفا فشهد له الظاهر
لان الفاسد حرام والظاهر ان المسلم لا يبأسره أطلقه فشمهل ما اذا كان رب السلم مدعى الوصف أو المسلم
اليه وفي الاول خلافهما فالامام علم بان مدعى الصحة وهما اللابان المسلم اليه منه كرفالقول له
وشمل أيضا ما اذا كان مدعى الاجل المسلم اليه أو رب السلم وفي الاول خلافهما لانكاره واذا قبل
في الثاني قول رب السلم اتفاقا رجح اليه في مقدار الاجل أيضا فيقبل قوله في أصله ومقداره والاصل
عند الامام ان القول لمدعى الصحة سواء كان الآخر متعنتا أو لا وعندهما القول للمسكر ان لم يكن
متعنتا وهومن أنكر ما ينفعه وغير المتعنت من أنكر ما يضره - ذاتي الشريعة وأما المتعنت في
اللغة فهو من يطلب العنت وهو الوقوع فيما لا يستطيع الانسان الخروج عنه كذاني البناية ولو
قال المصنف والقول لمدعى الوصف الشامل للرداءة والجودة لكان أولى لان أحدهما لو قال
شرطناه جيدا ونفي الآخر الاشتراط أصلا فالقول للثبت قيدا للاختلاف في أصل التأجيل لانها
لواختلفا في مقداره فالقول للطالب مع اليمين لانكاره الزيادة وأي برهن قبل وان بره اقضى بينة
المطلوب لاثباتها الزيادة وان اختلفا في مضمونه فالقول للمطلوب لانكاره توجه المطالبة فان برهنا
قضى بينة المطلوب لاثباتها زيادة الاجل فالقول قوله أي المسلم اليه والبيينة بينته أما اذا نظرنا الى
الصورة فهو منكر وان نظرنا الى المعنى فعناه ثبوت الحق في الشهر المستقبل فاذا أقام البيينة فيبينة
المسلم اليه بمعناها أثبتنا حقه في شهر لم يتعرض بينة رب السلم لذلك الشهر فكانت بينته أولى
كذا في ايضاح الكرماني ثم اعلم ان بين الاجل والوصف فرقا وهو أن الاختلاف في مقدار الاجل
يعني انه ما هو لا يوجب التحالف وفي الوصف يوجب له كونه مجرى مجرى الاصل وفي الخلاصة اذا
شرط في السلم الثوب الجيد فجاء بثوب وادعى انه جيد وأنكر الطالب فالقاضي يرى اثنين من أهل
تلك الصناعة وهذا حوط والواحد يدعي فان قالوا جيد أجبره على القبول فاذا اختلفا في السلم
يتحالفان استحسانا ويبدأ بيمين المطلوب عند أبي يوسف ثم رجح وقال بيمين الطالب وهو قول محمد
وأى برهن قبل فان برهنا قضى بينة رب السلم بسلم واحد عند أبي يوسف ويقال هو قول أبي حنيفة
والمسئلة على ثلاثة أوجه لان رأس المال اما عين أو دين وكل وجهه على ثلاثة أوجه اتفاقا على رأس
المال واختلفا في المسلم فيه أو على القلب أو اختلفا فيهما فان كان رأس المال عينا واختلفا في المسلم
فيه لا غير فقال الطالب هذا الثوب في كرخنطة وقال الآخر في نصف كرا وفي شعير أو في المنخطة
الرديثة وأقاما البيينة قضى بينة رب السلم اجماعا وان اختلفا في رأس المال فقال أحدهما هذا
الثوب وقال الآخر هذا العبدوا تفقا في المسلم فيه انه المنخطة أو قال أحدهما هذا الثوب في كرخنطة
حنطة وقال الآخر في كرخنطة وأقاما البيينة قضى بالسلمين فمحمد دراهم أو أبو يوسف
يقول كل يدعي عقدا غير ما يدعيه الآخر وان كان رأس المال دراهم أو دنان بران اتفاقا في رأس
المال واختلفا في المسلم فيه وأقاما البيينة فالبيينة رب السلم ويقضى بسلم واحد عند أبي يوسف خلافا
لمحمد وان كان الاختلاف على القلب فعلى هذا الاختلاف ولو اختلفا فيهما فقال أحدهما عشرة

والقول لمدعى الرداءة
والتأجيل للتأني الوصف
والاجل

(قوله ولو قال المصنف
والقول لمدعى الوصف
الح) قال في النهر هذا أي
قول المصنف والقول
لمدعى الرداءة صادق بما
اذا قال أحدهما شرطنا
رديثا فقال الآخر لم يشترط
شيا وبما اذا ادعى الآخر
اشتراط الجودة وقال
الآخر انما شرطنا رديئة
والمراد الاول ولذا اردفه
بقوله للتأني الوصف
والاجل ولا فائدة ان الرداءة
مثال حتى لو قال أحدهما
شرطنا جيدا وقال الآخر
لم نشترط شيئا فالحكم كذلك
وبه اندفع ما في البحر

دراهم في كرى حنطة وقال الاخر خمسة عشر في كروا قاما البينة فعند أبي يوسف تثبت الزيادة فيجب
 خمسة عشر في كرين ولا يقضى بسلمين وعند محمد يقضى بسلمين عقد بخمسة عشر في كرو وعقد بعشرة
 في كرين ولو ادعى أحدهما أن رأس المال دراهم والاخر ندانير لم يذك هذا وينبغي أن يقضى
 بسلمين كما في التوئين كذا في فتح القدير والمحصل انهما ان اختلفا في الجنس والصفة أو المقدار
 تحالفا سواء كان في رأس المال أو في المسلم اليه وان اختلفا في اشتراط الوصف أو الاجل فالقول لمثبته
 لانفايه وان اختلفا في مقدار الاجل فالقول لرب السلم وان اختلفا في مضيه فالقول للمسلم اليه وان
 اختلفا في بيان مكان الايفاء فالقول للمطلوب وفي اشتراطه فلن أثبته وفي الظهيرية اذا اختلفا في
 جنس المعقود عليه تحالفوا وكذا في الصفة بخلاف الاختلاف في الصفة في بيع العين ولو اختلفا في
 مكان الايفاء فالقول للمطلوب وان برهننا فالطالب عنده وعندهما يتحالفان ويترادان السلم وقيل
 على العكس اه وفي الصحاح ردا الشيء بردا رداة فهو ردي أي فاسد وأردأته أي أفسدته اه
 وقد ذكر المصنف رحمه الله تعالى أولا في الدعوى التأجيل وفي النفي الاجل فظاهره أنه لا فرق
 بينهما عنده وليس كذلك لما في القاموس الاجل غاية الوقت في الموت وحلول الدين ومدة الشيء
 وأجمع آجال والتأجيل تحديد الاجل اه والتحديد بمعنى التقدير وقدمنا انهم مالوا اختلفا في
 مقداره فالقول للطالب فتعين أن يكون التأجيل في كلامه بمعنى الاجل مجازا بدليل الثاني (قوله
 وصح السلم والاستصناع في نحو خوف وطست) أما السلم فلا مكان ضبط الصفة ومعرفة المقدار
 فكان سلبا باستجماع شرائطه وأما الاستصناع فالكلام فيه في مواضع الاول في معناه لغة فهو
 طلب الصنعة وفي القاموس الصناعة ككتابة حرفه الصانع وعمله الصنعة اه فعلى هذا
 الاستصناع لغة طلب عمل الصانع وشرعا أن يقول لصاحب خف أو مكعب أو صفا راصنع لي خفا
 طوله كذا وسعته كذا وأودست أي برمة تسع كذا ووزنها كذا على هيئة كذا وكذا وكذا ويعطى الثمن
 المسمى أولا يعطى شيئا فيقبل الاخر منه الثاني في دليله وهو الاجماع العملي وهو ثابت
 بالاستحسان والقياس أن لا يجوز وهو قول زفر لكونه يبيع المعدوم وتر كناه للتعامل ولا تلزم
 المعاملة والمزارعة على قول أبي حنيفة لفسادهما مع التعامل لثبوت الخلاف فيهما في الصدر الاول
 وهذا بالاتفاق فلهذا قصرناه على ما فيه تعامل وفيما لا تعامل فيه رجعنا فيه الى القياس كان
 يستصنع حائكاً وخياطاً لينسج اه أو يخيط له قيصا بغزل نفسه وفي القنية دفع مصحفا الى مذهب
 لذهبه بذهب من عنده وأراه الذهب أنموذجان من الاعشار والانجاس ورؤس الآي وأوائل
 السور فامر به المحصف أن يذبه كذلك بأجرة معلومة لا يصح سئل عمر النسقي عن دفع الى حائك
 غزلا لينسج له عمامة من سداه فجاءها منسوجة فقال صاحب الغزل اشترت منك ما في هذا
 المنسوج من الابريسم اكذا وقال الاخر بعت هل يصح فقال يبيع ما صار على الأمر للأمر من
 الابريسم السدا بالعدل الاول صار مالاً كالأمر قال أبو الفضل الابريسم دين على الأمر وأجرة العمل
 عليه قال لبحار ابن لي بيتا فاذا بنيته بقومه المقومون في يقولون أدفعه اليك فرضيا به وبنائه وقومه
 رجل با تفاقهما وأبي الصانع فله أجر مثله وقال أبو حامد وجير الو برى هو بمنزلة المقوم لا المحكم
 فلا يلزمه تفويجه اه الثالث في صفة فقد اختلفوا في كونه مواعدة أو معاودة فالمحكم الشهيد والصفار
 ومحمد بن سلمة وصاحب المنشور مواعدة وانما يتعد عند الفراغ بالتعاطي ولهذا كان للصانع أن
 لا يعمل ولا يجبر عليه بخلاف السلم والمستصنع أن لا يقبل ما يأتي به ويرجع عنه والصحيح من المذهب

وصح السلم والاستصناع
 في نحو خوف وطست

(قوله فتعين أن يكون
 التأجيل في كلامه بمعنى
 الاجل) أقول الظاهر
 تعين العكس ثم رأيت
 في النهر لا نسلم انه يتعين
 ما ادعاه بل المناسب لوضع
 المسئلة ان يكون الاجل
 بمعنى التأجيل حتى لو
 اختلفا في تحديد به بان
 قال أحدهما أحلناه الى
 هبوب الريح وقال الاخر
 الى شهر فالقول المدعى
 التحديد وأما ما ذكره
 فليس من المسئلة في شيء
 فتدبره اه أرى لان الاجل
 بمعنى المدة والاختلاف
 فيها اختلاف في مقدارها
 وذلك ليس موضوع مسئلة
 الكتاب وأما الاختلاف
 في التأجيل فعناه
 الاختلاف في التقرير
 والتحديد والاختلاف
 فيه اختلاف في أصل
 وجوده لا في مقداره
 وفرق بين التقدير
 والمقدار ثم انما كان
 ذكره في النهر من الاختلاف
 في التأجيل لان التأجيل
 الى هبوب الريح فاسد
 بمنزلة العدم تامل (قوله
 وفي القنية دفع مصحفا الى
 قوله لم يصح) قال في النهر
 وكانه لعدم التعامل

جوازہ بیعاً لان محمد اذ كرفيه القياس والاستحسان وهما لا يجريان في المواعيد ولا جوازہ فيما فيه تعامل خاصة ولو كان موعداً لمجاز في الكل وسماه أيضاً شراء فقال اذا رآه المستضعف فله الخيار لانه اشترى ما لم يره ولان الصانع يملك الدراهم بقبضها ولو كانت موعداً لم يملكها واثبات أبي اليسر الخيار اكل منهما لا يدل على انه غير بيع كما في بيع المقايضة وحين لزم جوازہ علمنا ان الشارع اعتبر فيه المعدوم موجوداً وهو كثير في الشرع كظهاره صاحب العذر وتسمية الذابح اذا نسبها والرهن بالدين الموعود وقراءة المأموم والرابع في المعقود عليه العمل دون العين لان الاستصناع ينبي عنه والاديم والصرم بمنزلة الصبح والدليل على المذهب ما ذكرناه من قول محمد لانه اشترى ما لم يره ولذا لو جاء به فمروغلاً من صنعة أو من صنعة قبل العقد فأخذه جاز وانما يبطل بموت الصانع لشبهه بالاجارة وفي الذخيرة هو اجارة ابتداءً ببيع انتهاءً لكن قبل التسليم لا عند التسليم بدليل قولهم اذا مات الصانع يبطل ولا يستوفى المصنوع من تركته ذكره محمد في كتاب البيوع وانما لم يجبر الصانع على العمل والمستضعف على اعطاء المسمى لانه لا يمكنه الا بتلاف عين ماله والاجارة تفسخ بهذا العذر الخامس في حكمه وهو الجواز دون اللزوم لان جوازہ للعاجزة وهي في الجواز لا اللزوم ولذا قلنا للصانع ان يبيع المصنوع قبل ان يراه المستضعف لان العقد غير لازم وأما بعد ما رآه فالصحيح انه لا خيار للصانع بل اذا قبله المستضعف أجبر على دفعه له لانه لا يخرجه بائع له وتفرع على عدم لزومه ما في فتاوى قاضيان من الدعوى رجل استصنع رجلاً في شيء ثم اختلفا في المصنوع فقال المستضعف لم تفعل ما أمرتك به وقال الصانع فعلت قالوا لا يعين فيه لاحدهما على الآخر ولو ادعى الصانع على رجل انك استصنعت الي في كذا وانكر المدعي عليه لا يحلف اه (قوله وله الخيار) أي للمستضعف الخيار (اذ رأى المصنوع) لما قدمناه انه اشترى ما لم يره بخلاف السلم لانه لا فائدة في اثبات الخيار فيه لانه كما رده عليه اعطاه غيره لكونه غير متعين اذا سلم فيه في الذمة فيبقى فيها الى ان يقبضه فيمديه لانه لا خيار للصانع لانه باع ما لم يره وعن أبي حنيفة ان له الخيار لانه يلحقه الضرر بقطع الصرم والصحيح الاول (قوله وللصانع بيعه قبل ان يراه) أي المستضعف لانه لا يتعين الا باختياره قبله بقوله قبل ان يراه لانه اذا رآه ورضي به امتنع على الصانع بيعه لانه بالاحضار سقط خيار ولزم (قوله ومؤجله سلم) أي اذا أجله المستضعف صار سلباً وهذا عند أبي حنيفة وقالوا ان ضرب الاجل فيما فيه تعامل فهو استصناع وان ضرب فيما لا تعامل فيه فهو سلم لتعذر جعله استصناعاً ويحمل الاجل فيما فيه تعامل على الاستحجال وله انه يحتمل السلم فحمل عليه وهو أولى لكونه ثابتاً بالكتاب والسنة والاجماع مطلقاً وأما الاستصناع فبالتعامل ومخصوص بما فيه تعامل لان الاجل لتأخير المطالبة وذلك باللزوم وهو في السلم دونه والمراد بالاجل ما قدمه من أن أقله شهر فان لم يصلح كان استصناعاً ان جرى فيه تعامل والافاسد ان ذكره على وجه الاستحجال فان كان للاستحجال بان قال على أن تفرغ منه غداً أو بعد غد كان صحياً وفصل الهندواني جعله من المستضعف استحجالاً ومن الصانع تحميلاً ثم فائدة كونه سلباً ان يشترط فيه شرائطه من القبض قبل الاقتراق وعدم الخيار الى غير ذلك من الاحكام وفي الصحاح الطست الطس بلغة طي أبداً من احدي السنين تاه للاستحقال فاذا جمعت أو صغرت ردت السين لانك فصلت بينهما بالف أو باء قلت طساس وطسيس اه وفي المغرب الطست مؤنثة وهي أعجمية والطس تعريبها والجمع طساس وطسوس

وله الخيار اذا رأى المصنوع وللصانع بيعه قبل ان يراه ومؤجله سلم

(قوله لكن قبل التسليم لا عند التسليم) قال في الكفاية ولهذا يبطل بموت الصانع ولا يستوفى من تركته ولو انعقد ببيعاً ابتداءً وانتهاءً لكان لا يبطل بموته كما في بيع العين والسلم ويثبت له خيار الرؤية ولو كان ينعقد عند التسليم لاقبله بساعة لم يثبت خيار الرؤية لانه يكون مشترياً ما رآه وتمامه فيه وفي نور العين في اصلاح جامع القسولين نقلنا عن فتاوى ظهير الدين وينعقد اجارة ابتداءً وبيعاً انتهاءً متى سلم حتى لو مات الصانع قبل التسليم يبطل ولا يستوفى المصنوع من تركته وينعقد ببيعاً عند التسليم حتى لو سلم يثبت خيار الرؤية ثم نقل بعده عبارة الذخيرة ثم قال فبين ما في الكتابين تعارض ولعل الصواب هو الاول كما لا يخفى على من تأمل اه (قوله وفي المغرب الطست مؤنثة الخ) قال الرملي قال

وقد يقال الطسوت ذكره في الشين المجهمة والقمة مة بالضم معروفة وقال الاصمعي هو رومي
والجمع فاقم كذا في الصحاح اه والله أعلم

باب المتفرقات

هكذا في نسخة الزيلعي وفي نسخة العيني مسائل متفرقة وعبر عنها في الهداية بمسائل منشورة والمعنى
واحد وحاصلها ان المسائل التي تشذ عن الابواب المتقدمة فلم تذكر فيها اذا استدركت سميت بها
أى متفرقة من ابواب أو منشورة عن ابوابها (قوله صح يسع الكلب والفهد والسباع والطيور)
لمارواه أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه انه صلى الله عليه وسلم رخص في ثمن كلب الصيد ولانه مال
منقوم آلة الاصطياد فصح بيعه كالبازي بدليل ان الشارع أباح الانتفاع به حراسة واصطياد اذ كذا
يبع وهذا على القول المفتى به من طهارة عينه بخلاف الخنزير فانه نجس العين وأما على رواية انه
نجس العين كالخنزير فقال في فقه القدير ولو سلم نجاسة عينه فهي توجب حرمة أكله لا منع بيعه بل
منع البيع بمنع الانتفاع شرعا ولهذا أجزأ بيع السرقين والبعر مع نجاسة عينهما لا اطلاق الانتفاع
بهما عندنا بخلاف العذرة بطلاق الانتفاع بها فنع بيعها وان ثبت شرعا اطلاق الانتفاع بها مخلوطة
بالتراب ولو بالاستهلاك كالاستصباح بالزيت النجس كما قيل جاز بيع ذلك التراب التي هي في ضمنه
وبه قال مشايخنا وانما امتنع بيع الخمر لخص خاص في منع بيعها وهو الحديث ان الذي حرم شربها
حرم بيعها اه وفي القنية اشترى ثورا أو فرسا من خزف لاستئناس الصبي لا يصح ولا يضمن متلفه
(طب) صح ويضمن متلفه يجوز بيع خمر الحمام ان كان كثيرا وهبته أدنى القيمة التي تشترط لجواز
البيع فلس ولو كانت كسرة خبز لا يجوز اه أطلقه فشمع العلم وغيره العقور وغيره هكذا أطلق في
الأصل فشى القدوري على هذا الاطلاق ونص في نوادر هشام عن محمد في جواز بيع العقور وتضمن
من قتله قيمته وعن أبي يوسف منع بيع العقور وذلك في المبسوط انه لا يجوز بيع الكلب العقور
الذي لا يقبل التعليم وقال هذا هو الصحيح من المذهب قال وهكذا نقول في الاسد اذا كان يقبل
التعليم ويصطاد به انه يجوز بيعه وان كان لا يقبل التعليم والاصطياد به لا يجوز قال والفهد والبازي
يقبلان التعليم فيجوز بيعهما على كل حال اه فعلى هذا لا يجوز بيع الثمر بحال لانه لشراسته
لا يقبل التعليم وفي بيع القرد روايتان وجه رواية الجواز وهو الاصح كما ذكره الشارح انه يمكن
الانتفاع بجملده وهذا هو وجه اطلاق رواية بيع الكلب والسباع فانه مبنى على ان كل ما يمكن
الانتفاع بجملده أو عظمه يجوز بيعه وصحح في البدائع عدم الجواز لانه لا يشتري للانتفاع بجملده
عادة بل للتلهي به وهو حرام اه ويجوز بيع الهرة لانها تصطاد الفأرة والهوام المؤذية فهي
منتفع بها ولا يجوز بيع هوام الارض كالخنافس والعقارب والفأرة والنمل والوزغ والقنافذ
والضب ولا هوام البحر كالضفدع والسرطان وكذا كل ما كان في البحر الا السمك وما جاز الانتفاع
بجملده أو عظمه كذا في البدائع وفي القنية وبيع غير السمك من دواب البحر ان كان له ثمن كالسقنقور
وجلود الخنزير ونحوها يجوز والافلا وجمل الماء قيل يجوز حيا لا ميتا والحسن أطلق الجواز وذكر أبو
الليث يجوز بيع الحيات اذا كان ينتفع بها في الادوية فان لم ينتفع بها لا يجوز ورده في البدائع بانه
غير سديد لان المحرم شرعا لا يجوز الانتفاع به للتداوي كالحرف لا تقع الحاجة الى شرع البيع ويجوز
بيع الدهن النجس لانه ينتفع به للاستصباح فهو كالسرقين أما العذرة فلا ينتفع بها الا مخلوطة

باب المتفرقات
صح يسع الكلب والفهد
والسباع والطيور

ابن كمال باشا في رسالة
المغرب ووهم فيه الامام
المطرزي حيث قال
الطست مؤنثة وهي
أعجمية والطس تعربها
لان الطس مرخم من
الطست كما ان الطس
مرخم من الطشت وكذا
الجوهري أخطأ في قوله
ان الطست عربى أصله
الطس بلغة طي أبدي
من احدى السنين تاه
للاستثقال فاذا جعت
أو صغرت رددت السين
لانك فصلت بينهما
بالف أو باء فقلت طساس
وطيس وتبعه صاحب
القاموس حيث قال
الطست الطس أبدي من
احدى السنين تاه
وصاحب الجمل أيضا
خافل عن تعربها حيث
قال والطس لغة في طست
اه

باب المتفرقات

(قوله فيجوز السلم في الخردون الخنزير) لان السلم في الحمى وان لا يجوز (قوله لان الكفار مخاطبون) قال في متن المنار والكفار مخاطبون بالامر بالايمان وبالشرع من العقوبات وبالعاملات وبالشرائع في حق المواخذة في الاخرة بالاخلاق أى المشروطات كالصلاة والصوم وأما في وجوب الاداء في أحكام الدنيا فكذلك عند البعض والصحيح انهم لا يخاطبون باداء ما يحتمل السقوط من العبادات اه قال المؤلف في شرحه كالصلاة والصوم فلا يعاقبون على تركها ثم قال والراجح ما عليه الاكثر من العلماء على التكليف لموافقته لظاهر ١٨٨ النصوص فليكن هو المعتمد اه (قوله فاستثنى غير مختص بهما) قال في النهر اقول

ولا هو مختص بما ذكره لان الكافر لو اشترى مسلماً أو موصفاً وشقها منهما يجر على بيعه ولو كان المشتري صغيراً جبر عليه ولو لم يكن له ولي والذمي كالمسلم في بيع غير الخمر والخنزير

بالتراب فلا يجوز الاتباع ويجمع الفهد على فهو دوفهد الرجل اذا أشبه الفهد في كثرة نومه وتمرده وفي الحديث ان دخل فهد وان خرج أسد والسبع واحد السباع كذا في الصحاح وفي فتح القدير والانتفاع بالكلب للحراسة والاصطباة جائر اجماع الكلب لا ينبغي أن يتخذ في داره الا ان خاف اللصوص أو عدوا وفي الحديث الصحيح من اقتنى كلباً الا كلب صيداً أو ماشية نقص من أجره كل يوم قيراطان وفي البدائع ويجوز بيع الفيل بالاجماع لانه منتفع به حقيقة مباح الانتفاع به شرعاً على الاطلاق فكان مالا (قوله والذمي كالمسلم في بيع غير الخمر والخنزير) لانه مكلف محتاج فشرع في حقهم أسباب المعاملات فكل ما جاز لنا من المبيعات من الصرف والسلم وغيرهما جازله وما لا يجوز من الربا وغيره لا يجوز له الاتجار والخنزير فان عقدهم فيها كعقدنا على العصير والشاة فيجوز له السلم في الخردون الخنزير وفي البدائع لا يمنعون من بيع الخمر والخنزير اما على قول بعض مشايخنا فلانه مباح الانتفاع به شرعاً لهم فكان مالا في حقهم وعن البعض حرمتها ثابتة على العموم في حق المسلم والكافر لان الكفار مخاطبون بشرائع هي محرمات وهو الصحيح من مذهب أصحابنا فكانت الحرمة ثابتة في حقهم لكنهم لا يمنعون عن بيعها لانهم لا يعتقون حرمتها ويتمولونها وقد أمرنا بتركهم وما يدينون اه قيد بالخمر والخنزير لان الانجيز فيما بينهم بيع الميتة والدم وأما المنتهقة والتي قد جرحت في غير موضع الذبح وذبايح الجوس كالخنزير قال في الاصلاح فالمستثنى غير مختص بهما كما يفهم من الهداية اه وفي البرازية وبيع الجوسى ذبحته أو ما هو ذبيحة عنده كالحنق من كافر جائز عند الثاني اه فظاهره انه غير جائز عند الاول والثالث وحينئذ فاستثنى مختص بالخمر والخنزير لا كما زعم صاحب الاصلاح وفي البرازية أيضاً يبيع متروك التسمية عمداً من كافر يجوز اه وفي القنية من كتاب الشفعة تاخير اليهودى في السبت لاشتغاله بالسبت مبطل للشفعة وفيها من الحدود وينع الذمي عما يمنع المسلم الا شرب الخمر فان غنوا وضرر بالعيدان يمنعوا كالمسلمين لانه لم يستثن عنهم اه وفي ايضاح الكرماني ولو باع ذمي من ذمي خيراً أو خنزيراً ثم أسلم أو أسلم أحدهما قبل القبض انتقض البيع والمراد بلفظة الانتقاض اثبات حق الفسخ لتعذر القبض بالاسلام فصار كالوآبق المبيع فان صار خلاق قبل القبض خير المشتري ان شاء نقض وان شاء أخذ في قولهما وعند محمد العقد باطل وكذا المسلم اذا اشترى عصيراً فتخمر ولو قبض الخمر ثم أسلم أو أحدهما جاز البيع قبض الثمن أولاً ولو اشترى الذمي عبداً مسلماً جاز وأجبر على بيعه وكذا اذا اشترى موصفاً ولو اشترى كافر من كافر عبداً مسلماً شراً فأسد أجبر على رده ويجبر البائع على بيعه لان دفع الفساد

أقام القاضى له ولها كذا في السراج وينبغي ان عقده الصغير في هذا لا يتوقف على الاجازة اه أى لعدم فائدته لانه اذا أجاز له وليه يجبر على بيعه وقد يقال انه قد يسلم قبل اجبار وليه فيبقى على ملكه تامل وأقول أيضاً قول المصنف والذمي كالمسلم ان كان المراد به التشبيه من حيث الحل والحرمة فما زاده مسلم وان كان من حيث العفة والفساد فلا وهو الظاهر لموافقته للصحيح من مذهب أصحابنا كافر قد تبر (قوله أو ما هو ذبح عنده) معطوف

على قوله ذبحته وقوله كالحنق تمثيل لما هو ذبح عنده وقوله من كافر متعلق ببيع الذي هو مبتدأ وقوله جائز خير (قوله واجب فظاهره انه غير جائز عند الاول والثالث) قال في النهر ممنوع لجواز ان يكون نسبة اليه لانه هو الخمر جله ولا قول له ما فيه وقد التزم مثله في طلاق فتح القدير والمعنى يشهد له لان ما ذكر لا ينزل عن مرتبة الخنزير اذا ذبحه الذمي اه أقول تقدم التصريح بالخلاف في البيع الفاسد عند قوله لم يجز بيع الميتة حيث قال المؤلف هناك عن التجنيس ولو باعوا ذبحتهم وذبحهم أن يخنقوا الشاة ويضربوها حتى تموت جاز لانها عندهم بمنزلة الذبيحة عندنا وفي جامع الكرخي يجوز البيع بينهم عند أبي يوسف خلافاً لعمدة

واجب حقا للشرع فيحبر على الرد لئلا يندم الفساد ثم يجب البائع على بيعه وان اعتقه الذي جازوان
 دبره جازو يسعي في قيمته وكذلك لو كانت امة فاسدت ولدها ويوجع الذي ضرب بالانه وطى مسلمة وذلك
 حرام فان كاتبه جازولا يفترض عليه فان عجز ابر على بيعه وكذلك الذي اذا ملك شقة صا من مسلم فهو
 كالكل فاذا كان احد المتعاقدين مسالما والاخر ذميا لم يجز بينهما الا ما يجوز بين المسلمين ولو
 اقترض النصراني نصرايا اجراه ثم اسلم المقرض سقط الحجر لئلا يعذر قبضها فصارت كهلالة كما مستند الى
 معنى فيها وان اسلم المستقرض فعن ابي حنيفة سقطها وعنه ان عليه قيمتها وهو قول محمد لئلا يعذره
 لمعنى من جهته اه ولم ارحم وقف الكافر محصفا (قوله ولو قال بيع عبدك من زيد بالف على
 اني ضامن لك مائة سوى الالف فباع صح بالف وبطل الضمان وان زاد من الثمن فالالف على زيد
 والمائة على الضامن) لانه في الاول يصير التزاما للمال ابتداء وهو رشوة وفي الثاني يصير زيادة في
 الثمن وهي جائزة من الاجنبي ولا رجوع له بها على المشتري ولا تظهر في حق الشفيع والمرابحة
 ولا يجبس البائع المبيع عليها وانما يجبس على ألف ويراجع عليها وياخذ الشفيع بها ولو تقايلا
 المبيع استردها الاجنبي وكذلك ان ردت عليه بعيب بغير قضاء وبه لا يستردها لكونه فسحا اجامعا
 ولو ضمن الزيادة بامر المشتري صارت كزيادته بنفسه فتلتحق باصل العقد فتثبت الاحكام كلها الا انه
 لا يطالب البائع بها وانما يطالب من زاد كانه وكيله ولو رد بعيب او تقايلا ليرد الزيادة على الضامن فقط
 لكونه اخذها منه دون المشتري وذكروا في الكافي ان الشفيع ياخذها بالالف ومائة ففعلها ظاهرة
 في حقه وانما ظهرت في حقه مع ان زيادة المشتري لا تظهر في حقه لانها في العقد فصارت من الثمن
 بخلافها بعد العقد قيد بقوله سوى الالف لانه لو قال بعه بالف على اني ضامن لك مائة من الثمن صار
 كفيلا بمائة من الثمن ولا تثبت الزيادة فان أدى رجوع به ان كان بامرهم والافلا وقيد بكون الزيادة
 في العقد لان الاجنبي اذا زاد بعد العقد فانه لا يجوز الا باجازه المشتري او يعطى الزيادة من عنده
 او يضمها او يضيفها الى نفسه وان زاد بامر المشتري جازولا يلزمه شيء والمسال لازم للمشتري لكونه
 سفيرا ومعه الاحتياجه الى اضافة للمشتري فلا يلزمه الا بالضمان كالمخمس والصلح وقوله بيع عبدك
 كلام اجنبي لا تعلق له بالايجاب والقبول فلا حاجة الى قوله في فتح القدير ان قوله بيع عبدك امر
 والامر لا يكون في البيع ايجابا لان الامر المشار اليه انما يكون من المشتري والقائل هنا ليس هو
 المشتري ولذا قال المصنف فباع اى بايجاب وقبول (قوله ووطء زوج المشتراة قبض لا عقده) لان
 الوطء من الزوج حصل بتسليم المشتري فصار منسوبا اليه كانه فعله بنفسه وان لم يطأها لا يكون
 قبضا استحسانا لانه لم يتصل بهما من المشتري فعلم بوجوب تقصا في الذات وانما هو عيب من طريق
 الحكم ودل وضع المسئلة على ان تزويج الامة قبل قبضها جائز بخلاف بيعها لان النكاح لا يبطل
 بالغرر والبيع يبطل به بدليل صحة تزويج العبد الا بقى دون بيعه فلوانتقض البيع بطل النكاح
 في قول ابي يوسف خلافا لحمد قال الصدر الشهيد درجة الله تعالى والمختار قول ابي يوسف لان البيع
 متى انتقض قبل القبض انتقض من الاصل فصار كان لم يكن فكان النكاح باطلا وقيد بالقاضي
 الامام ابو بكر بطلان النكاح ببطلان البيع قبل القبض بما اذا لم يكن بالموت حتى لو ماتت الجارية
 بعد النكاح قبل القبض لا يبطل النكاح وان بطل البيع كذا في فتح القدير قيد بعقد النكاح
 لان العتق والتدبير قبض وان لم يكن فعلا حسبا لان العتق انهاء للملك والتدبير من فروعه وقدمنا
 في اول البيوع قبيل خيار الشرط انه اذا عتق ما في بطن الجارية لا يصير قابضها وان المشتري اذا

ولو قال بيع عبدك من زيد
 بالف على اني ضامن لك
 مائة سوى الالف فباع
 صح بالف وبطل الضمان
 وان زاد من الثمن فالالف
 على زيد والمائة على
 الضامن ووطء زوج
 المشتراة قبض لا عقده
 (قوله ولم ارحم وقف
 الكافر محصفا) قال في
 النهر بعد نقله عن
 السراج تعليلا اجباره
 على بيع المحصف بانه
 يخاف منه اتلافه بما
 لا يحل أقول في تعليله
 ايماء الى انه ليس قرينة
 عندهم فلا يصح وقفه
 وهذا لان ما يتقرب
 بايقافه لا يخشى اتلافه
 بما لا يحل كحرق ونحوه
 (قوله لان النكاح لا
 يبطل بالغرر والبيع
 يبطل به) قال في الفتح
 بعده وفي البيع قبل
 احتمال الانفساخ بالهلاك
 قبل القبض والنكاح
 لا ينفسخ بهلاك العقود
 عليه اعنى المرأة قبل
 القبض ولان القدرة على
 التسليم شرط في البيع
 وذلك انما يكون بعد
 القبض وليست بشرط
 لصحة النكاح الا ترى
 ان بيع الا بق لا يصح
 وتزويج الامة يجوزها

ولاية يبيع مال الغائب لو كان المدينون غائباً لا يبيع القاضي عروضه بدينه عند أبي حنيفة وقالوا يبيعه أو أما العقار فلا يبيعه عند أبي حنيفة وكذا قولهما في الظاهر وعنهما إن له بيعه كعروضه وعلى

ومن اشترى عبداً فغاب فبرهن البائع على بيعه وغيبته معروفة لم يبيع بدين البائع والبيع لدينه هذا الخلاف يبيع عروضه ونفقة امرأته وفي العقار عنهما روايتان ثم ذكر المسئلة الاخيرة الا تبعة في الفروع ثم قال له يبيع منقول المفقود ولا ينبغي له أن يبيع عقاره ولو باع جاز في فروع متعلقة بالتصرف في مال الغائب (قوله لو خيف تلفه ولم يعلم مكان الغائب) قال في النهر والذي ينبغي أن يقال ان خوف التلف يجوز للبيع علم مكانه أولاً وقد مننا نحوه في خيار الشرط فارجع اليه اه وفي الوولو الجيسة رجل اشترى نجماً أو سمكاً فذهب ليحيى بالثمن

قال للعلم تعال معي كان قبضاً وكذا إذا أمر البائع بطحن الخنطة فطحنها وان المشتري اذا وطئ الحارية صار قابضاً لها ان حملت والا فللبائع حبسها فان منعها البائع فسات ماتت من ماله ولا عقرب عليه ولو أرسل العبد في حاجته صار قابضاً كرهه أن يؤجر نفسه وقوله للبائع اجلني معك على الدابة فحمله الى آخر ما ذكرته هناك (قوله ومن اشترى عبداً فغاب فبرهن البائع على بيعه وغيبته معروفة لم يبيع بدين البائع والبيع بدينه) لانها اذا كانت معروفة بتوصل الى حقه بدون بيعه بالذهب اليه فلا حاجة الى بيعه لان فيه ابطال حق المشتري في العين وان لم يدره مكانه أجابه القاضي ان برهن لان البيعة هنا ليست للقضاء على الغائب وانما هي لنفي التهمة وانكشف الحال لان القاضي نصب لكل من يحجز عن النظر ونظرهما في بيعه لان البائع يصل به الى حقه ويرأى من ضمانه والمشتري أيضاً تبرأ ذمته من دينه ومن تراكم نفقته واذا انكشف الحال عمل القاضي بموجب اقراره فلا يحتاج الى خصم حاضر وانما يحتاج اليه اذا كانت البيعة للقضاء وهذا لان العبد في يده وقد أقر به للغائب على وجه يكون مشغولاً بحقه فيظهر الملك للغائب على الوجه الذي أقر به ولا يقدر البائع أن يصل الى حقه كالراهن اذا مات مفلساً والمشتري اذا مات مفلساً قبل القبض وأراد المصنف بكون المشتري غاب قبل القبض أما اذا غاب بعده فان القاضي لا يبيعه لان حقه غير متعلق بمالته وانما جاز للقاضي يبيع المنقول قبل قبضه لان البيع هنا ليس بمقصود وانما المقصود احياء حقه وفي ضمنه يبيع بيعه لان الشيء قد يصح ضمانه وان لم يصح قصد او اراد بالعبء المنقول عبداً كان أو غيره واحترز به عن العقار فلا يبيعه القاضي كما في النهاية وجامع الفصولين ولم يذكر المصنف انه يدفع الثمن الى البائع لان القاضي انما يدفع له بقدر ما باعه وان فضل شيء عن دينه أمسكه للمشتري الغائب لانه بدل ملكه وان لم يبق بالدين وبقي شيء يتبعه البائع اذا ظفر به وقيد بالبيع لان القاضي اذا قضى بالبيعة على انسان فغاب وله مال على الناس لا يدفع الى المقضى له حتى يحضر الغائب الا في نفقة المرأة والاولاد الصغار والوالدين كذا عن محمد وكذا الوصيات وله ورثة غيب ومال في المصر عند المقرين به للمقضى عليه والقاضي لا يدفع شيئاً منه حتى تحضر ورثته أو يحضر المقضى عليه لو غابا كذا في جامع الفصولين وأشار المصنف رحمه الله تعالى الى ان من استاجر ابلاً الى مكة ذاهباً وواظباً ودفع الكراء ومات رب الدابة في الذهاب حتى انفسخت الاجارة فاذا أتى مكة ورفع الامر الى القاضي فرأى أن يبيع الدابة ويدفع بعض الاجر الى المستاجر جاز وللجواز ان يركبها الى مكة ولا يضمن وعليه الكراء الى مكة والى ان المدينون لو رهن وغاب غيبته منقطة فرفع المرتهن الامر الى القاضي حتى يبيع الرهن بدينه فانه ينبغي أن يجوز كما في هاتين المسئلتين والمسئلتان في جامع الفصولين وفيه أيضاً باع دابة ولم يوقف على المشتري فلما علم أن ياذن له في بيعها فباعها فباعها فباعها فباعها فباعها ولو أذن له أن يؤجرها ويعلقها من أجرها جاز اه وبه علم ان في مسئلة الكتاب للقاضي أن ياذن للبائع في بيعها كماله أن يبيعه بنفسه أو أمينه وان له أن ياذن له في اجارتها لو كان لها أجر وظاهر كلامهم ان البائع لا يملك البيع بلاذن القاضي فان باع كان فضولياً وان سلم كان متعدياً والمشتري منه غاضب (فروع) متعلقة بالتصرف في مال الغائب منقولة من جامع الفصولين للقاضي ولاية ايداع مال غائب ومفقود وله اقراره وبيع منقوله لو خيف تلفه ولم يعلم مكان الغائب لالو

فاطناً فان البائع ان يفسد يبيع البائع ان يبيعه من غيره وبيع للمشتري أن يشتره وان علم بالقضية أما البائع علم فلانه يكون راضياً بالانفساخ وأما المشتري فلانه لما جاز للبائع البيع حل للمشتري الشراء فان باع بزيادة يتصدق بها وان باع

علم اذ يمكنه البعث اليه اذا خاف التلف فيمكنه حفظ العين والمالية جميعا ولا يبيع القاضي الامة
المغصوبة اذ اغاب مالكها انما يبيع مال المفقود سئل نجيم الدين عن امير وهب امة من خادمه
فاخبرته انها التاجر قتل في غير فاخذت وتداولتها الايدي حتى وقعت بيده هذا الامير والموهوب له
الا ان لا يجدر ورثة القتل ويعلم انه لو خلاها ضاعت وان أمسكها يخاف الفتنة هل للقاضي بيعها
من ذي اليد نيابة عن الغائب حتى لو ظهر المالك كان له على ذي اليد ثمنا قال نعم له ذلك القاضي
لا يملك تزويج امة الغائب والمجنون وقتنما وله أن يكاتبها وبيعه مال المالك تزويج امة الغائب
وان لم يكن له مال للقاضي يبيع فن المفقود و امة له لو كان غائبا بمفقود للقاضي ولاية يبيع مال
الغائب مات ولا يعلم له وارث فباع القاضي داره جاز ولو علم بموضع الوارث جاز ويكون حفظا الا ترى
انه لو باع الابن يجوز وتماه فيه (قوله ولو اغاب أحد المشتريين فللمحاضر دفع كل الثمن
وقبضه وحبسه حتى ينقد شريكه) وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وخالف أبو يوسف في الكل فهذه
أحكام الاول في قبض جميع المبيع على تقدير ابقاء الثمن كله فعنده اذا نقد الثمن لا يأخذ الا
نصيبه لكونه أجنبيا في نصيب الغائب وهما يقولان ان المحاضر مضطر الى أداء كل الثمن لان
للبيع حق حبس كل المبيع الى أن يستوفي كل الثمن فصار كعبر الرهن وصاحب العلو والوكيل
بالشراء اذا أدى الثمن من ماله قيد بغيبته لانه لو كان حاضر الا يقبضه اتفاقا ويكون متبرعا لانه
كالوكيل عنه من وجه من حيث ان ملك الغائب ثبت بقبول المحاضر غير وكيل من وجه لان كلا
منهما لا يطالب بنصيب الآخر فلشبهه بالأجنبي كان متبرعا في حضرته ولشبهه بالوكيل لم يكن
متبرعا حال غيبته الثاني في حبسه عن الغائب حتى يعطيه ما دفعه عنه وهو فرغ انه ليس بمنشوع
عندهما لما قدمناه ودل ان له الرجوع عليه واستيفاء من قوله للمحاضر الدفع ان البائع يجبر على
قبول ما أداه المحاضر من نصيب الغائب كما يجبر على تسليم نصيب الغائب فهذه خمسة أحكام على
الخلاف وقيد بقوله أحد المشتريين لانه لو اغاب أحد المشتريين قبل نقد الاجرة فنقد المحاضر
جميعها يكون متبرعا لانه غير مضطر في نقد حصة الغائب اذ ليس للاجر حبس الدار لاستيفاء الاجرة
(قوله ومن باع امة بالف مثقال ذهب وفضة فهما نصفان) لانه أضاف للمثقال اليهما على السواء
فيجب من كل واحد خمسة مثقال لعدم الاولوية فيصير كأنه قال بعت بخمسة مثقال ذهب
وخمسة مثقال فضة ويشترط بيان الفضة من الجودة وغيرها بخلاف ما لو قال من الدراهم والدنانير
فانه لا يحتاج الى بيان الفضة وينصرف الى الجياد وقيد بقوله بالف مثقال لانه لو باعها بالف من
الذهب والفضة فانه يجب النصف من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم العشرة منها وزن سبعة
مثاقيل لانه أضاف الالف اليهما فنصرف الى الوزن المعهود من كل واحد وأشار المؤلف الى انه لو
قال لفلان على كرخنطة وشعير وسمم فانه يجب من كل جنس ثلث الكرخنطة وهكذا في المعاملات كلها
كالنهر والوصية والوديعة والغصب والاجارة وبديل الخلع وغيرها في الموزون والمكمل والمعدود
والمذروع وفي فتح القدير في الدراهم ينصرف الى الوزن المعهود وزن سبعة ويجب كونه هذا اذا
كان المتعارف في بلد العقد في اسم الدراهم ما يوزن سبعة والمتعارف في بعض البلاد الا ان كالشام
والبحر ليس ذلك بل وزن ربع وقيراط من ذلك الدرهم وأما في عرف مصر لفظ الدرهم ينصرف
الا ان الى زنة أربع دراهم بوزن سبعة من الفلوس الا أن يقيد بالفضة فينصرف الى درهم بوزن

ولو اغاب أحد المشتريين
فللمحاضر دفع كل الثمن
وقبضه وحبسه حتى
ينقد شريكه ومن باع
امة بالف مثقال ذهب
وفضة فهما نصفان

بنقصان فالنقصان
موضوع عن المشتري
وهذا نوع استحسان
(قوله اذ ليس للاجر
حبس الدار لاستيفاء
الاجرة) قال في النهر
وينبغي أن يقال الا أن
يشترط تجهيل الاجرة

(قوله وعلى هذا اذ شرط بعض الواقفين بمصر الخ) قال في النهر ولا يخفى ان كون الدراهم تنصرف الى الفلوس في شروط الواقفين بمصر مطلقا اخذ مما في الفتح ١٩٢ فيه نظرا ذغاية ما فيه الاحالة على زمنه ولا يلزم منه أن يكون في كل زمن كذلك

والذي ينبغي أن لا يعدل عنه اعتبار زمن الواقف ان عرف فان لم يعرف صرف الى الفضة لانه الاصل وأما قيمة كل درهم منها فقال في البحر بعد ما أعاد المسئلة في الصرف قد وقع الاشتباه في أنها خالصة أو معشوشة وان قضى زيف عن جيد وتلف فهو قضاء

وكنت قد استفتيت بعض المالكية عنها يعني به علامة عصره ناصر الدين القاني فافتى أنه سمع ممن يوثق به ان الدرهم منها يساوي نصفاً وثلاثة من الفلوس قال فليعمل على ذلك ما لم يوجد خلافه اه وقد اعتبر ذلك في زماننا ان الأدنى متيقن به وما زاد عليه فهو مشكوك فيه ولكن الاوفق بفروع مذهبنا وجوب درهم وسط ما في جامع الفصولين من دعوى النقرة لوتروجهما على مائة درهم نقرة ولم يصفها صح العقبولو ادعت مائة درهم وجب لها مائة وسط اه فنبغي أن يعول عليه اه ثم قال

سبعة فان مادونه ثقل أو خفة يسمونه نصف فضة اه وعلى هذا اذ شرط بعض الواقفين بمصر للمستحق دراهم ولم يقيد بها تنصرف الى الفلوس النحاس وأما اذا قيدها بالنقرة كواقف الشيخونية والصرغتمشية تنصرف الى الفضة لما في المغرب النقرة القطعة المذابة من الذهب والفضة ويقال نقرة فضة على الاضافة لليمان اه وفي المصباح النقرة القطعة المذابة من الفضة وقبل الذوب هي تبر اه (قوله وان قضى زيف عن جيد وتلف فهو قضاء) يعني اذا كان له على آخر دراهم جياذ فدفعت له زيوفا فهلكت كان قضاء وبرئ ولا رجوع عليه بشئ أطلقه فعمل ما اذا علم بكونها زيوفا اما اذا لم يعلم وانما قيد بالتلف ليعلم حكم ما اذا أنفقها بالاولى وهذا عندهما وقال أبو يوسف اذا لم يعلم بردمثل زيوفه ويرجع بالجياذ لان حقه في الوصف كالقدر وقد تعذر الرجوع بصفة الجودة فتعين رد مثل المقبوض والرجوع بالجياذ وله ما ان المقبوض من جنس حقه بدليل انه لو تجوز بها في الصرف والسلم لحاز ولو لم يكن من الجنس لكان استبدالاً وهو حرام فلم يبق الا الجودة ولا قيمة لها وقد حصل الاستيفاء وذكروا في الاسلام وغيره ان قولها مقياس وقول أبي يوسف هو الاستحسان فظاهره ترجيح قول أبي يوسف قيدتلفها لانها لو كانت قائمة ردها وفي الجوهره من كتاب الرهن اذا علم قبل أن ينفقها فطالبه بالجياذ وأخذها كان الجياذ أمانة في يده ما لم يرد الزئوف ويجدد القبض اه وفي الذخيرة لو كان له عليه جياذ فقضاء زيوفا وقال أنفقها فان لم ترج فردها على ففعل فلم يرج فله أن يردها استحسانا فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى عينا فوجد بها عيبا فأراد ردها فقال له البائع بعه فان لم يشتره أحد فرده على فعرضه على البيع فلم يشتره أحد منه ليس له أن يرده والفرق ان المقبوض من الدراهم ليس عن حق القابض بل هو من جنس حقه لو تجوز به جاز وصار عين حقه فاذا لم يتجوز بقي على ملك الدافع فصح أمر الدافع بالتصرف فيه فهو في الابتداء تصرف للدافع وفي الانتهاء لنفسه بخلاف التصرف في العين لانها ملكه فتصرفه لنفسه فبطل خياره اه وقد من أن الزئوف كالجياذ في خمس مسائل كما في الولا الجمية وزدنا في أول كتاب السبوع سادسا عند الكلام على الاثمان قيدنا الخلاف بعدم العلم لانه لو علم بها وأنفقها كان قضاء اتفاقا وقيد بالزئوف لانها لو كانت ستوقفة أو نهرجة فالتلفها فانه يرد مثلها ويرجع بالجياذ اتفاقا وهما فرقا بان الزئوف من جنس حقه والستوقفة والنهرجة لا وفي المصباح زافت الدراهم تزيف زيفان باب سارردأت ثم وصف بالمصدر فقيل درهم زيف مثل فلس وفلوس ور بما قيل زائف على الاصل ودراهم زيف مثل راكع وركع وزيفها تزيفا أظهرت زيفها قال بعضهم الدراهم الزئوف هي المطلية بالزئبق المعقود بمزاج حبة الكبريت وكانت معروفة قبل زماننا وقد درها مثل سنج الميزان اه وفي الواقعات الحسامية من البيع تكلموا في معرفة الزئوف والنهرجة قال أبو النصر الزئوف دراهم معشوشة أما النهرجة التي تضرب في غير دار السلطان والستوقفة صفر موم بالفضة وقال الفقيه أبو جعفر الزئوف ما زيفه بيت المال يقال في عرفنا عطر يفي لا غير والنهرجة ما لا يقبله التاجر اه وفي الجوهره من الرهن من كان له على رجل درهم فاعطاه درهمين صغيرين ووزنهما درهم جازو يجبر على قبض ذلك ولو كان له دينار فاعطاه دينارين صغيرين ووزنهما دينار فاني لم يجبر على ذلك اه وفي الواقعات الحسامية من كتاب الصلح وقال

في النهر بعد كلام طويل فعلى هذا قيمة الدرهم في الشيخونية والصرغتمشية ونحوهما نصفان وهذا النقل أبو هو المعول عليه دون غيره والله تعالى أعلم (قوله وانما قيد بالتلف ليعلم حكم ما اذا أنفقها بالاولى) قال في النهر فيه نظر

أبو يوسف إذا اقتضى دراهم فأنفقها ثم ردت عليه بعيب الزيافة فإن كان حين أنفقها يعلم أنها زائفة فله أن يرد لها سواء قبلها بقضاء أو بغير قضاء ففرق بين هذا وبين المبيع إذا قبله البائع بغير قضاء وليس له أن يردّه والفرق أن هناك الرد إذا كان بغير قضاء جعل عقداً جديداً في حق الثالث وهو البائع أما هنا لا يمكن أن يجعل بيعاً جديداً لأنه لم يملك الرد على ما قدمناه وقال أبو يوسف من أقرض كرخطة عفن وقبضها المستقرض واستهلكها ثم قضاه كرخطة جيدة فإن كان قال له الطالب لي عليك حنطة طيبة وصدقه المطلوب ثم قضاه ثم تصادف أن السكر القرض كان عفنًا فالله المستقرض أن يرجع فيما قضاه ويعطيه كراعة أمثل القرض فإن لم يكن الطالب قال له كرى جيد لكن المستقرض قضاه جيداً من غير شرط جاز وليس له أن يرجع قلت ويحتمل أن يكون جواب الوجه الأول قول أبي يوسف خاصة على ما قدمناه اه وفي الذخيرة من آخر كتاب الصرف قال أبو حنيفة لا بأس ببيع المغشوش إذا بين وكان ظاهر أبري وهو قول أبي يوسف وقال في رجل معه فضة نحاس لا يبيعهما حتى يبين ولا بأس بأن يشتري بستوفة إذا بين وأرى أن السلطان أن يكسرها لعلها تقع في أيدي من لا يبين وبشرقي الاملاء عن أبي يوسف أنه لا يجرى له أن يعطى الزبوف والنهرجة والمستوفة والمكحلة والبخارية وإن بين ذلك ويجوز بها عند الأخذ من قبل ان انفاقها ضرر على العوام وما كان ضرراً عما فهو مكروه وليس بمعصية ورضاهذين الحاضرين خوفاً من الوقوع في أيدي المدلسة على الجاهل به ومن التاجر الذي لا يخرج قال وكل شيء لا يجوز فانه ينبغي أن يقطع ويعاقب صاحبه إذا أنفق وهو يعرفه اه (قوله وان أفرخ طيراً وباض أو تكس ظي في أرض رجل فهو لمن أخذه) لانه مباح سبقت يده اليه فكان أولى به لقوله عليه السلام الصيد لمن أخذه والبيض صيد ولهذا يجب على المحرم الجزاء بكسره أطلقه وهو مقيد بقيدتين الأولى ذكره الشارح أن لا تكون أرضه مهيشة لذلك وان كانت مهيشة للأصطيد فهو له لان الحكم لا يضاف الى السبب الصالح الا بالقصد الأخرى ان من نصب شبكة للبحاف فتعلق بها صيد أو حفر بئر الماء فوق وقع فيها صيد لا يملكه ولا يجب عليه الجزاء ان كان محرماً وان قصد به الاصطيد ملكه ووجب عليه الجزاء ان كان محرماً وعلى هذا التفصيل لو دخل صيد داره أو وقع ما نثر من الدراهم في ثيابه بخلاف معسل النحل في أرضه حيث يملكه وان لم تكن أرضه معدة لذلك لانه من انزال الأرض حتى يملكه تبعالها كالاشجار والنباتة والتراب المجتمع فيها بجزءان الماء وان لم تكن معدة ولهذا يجب في العسل العشر اذا أخذ من أرض العشر الثاني في الذخيرة من كتاب الصيد وهذا اذا كان صاحب الأرض بعيداً من الصيد بحيث لا يقدر على أخذه لو مديده وأما اذا كان صاحب الأرض قريباً من الصيد بحيث يقدر على أخذه لو مديده فالصيد لصاحب الأرض لانه صار أخذه تقديراً التمكنه من الاخذ حقيقة ان لم يكن أخذه بأرضه اه ومثله في شرح الطحاوي وقوله تكس ظي أي دخل في كاسه وهو بالكسر بيته وكس الظي كنوساً من باب نزل دخل كاسه كذا في المصباح ولم يذكر تكس وفي المغرب كس الظي دخل في الكاس كنوساً من باب طلب وتكس مثله ومنه الصيد اذا تكس في أرض رجل أي استروى بروى تكس وانكسر اه وفي فتح القدير وفي بعض النسخ تكس أي وقع فيها فتكسر ويحترق به عمالو كسره رجل فيها فانه لذلك الرجل لا للاخذ ولا يختص بصاحب الأرض اه ثم قال ومن جنس هذه المسائل لو اتخذ في أرضه حفرة فدخل الماء والسمك ملكه ولو اتخذت لحاجة أخرى فن أخذ السمك فهو له وكذا في حفرة الحفيرة ان حفرها للصيد فهو له أو لغرض آخر فهو للاخذ وكذا صوف وضع على سطح بيت

وان أفرخ طيراً وباض
أو تكس ظي في أرض
رجل فهو لمن أخذه

(قوله من باب طلب) قال
الرملي صوابه من باب
جلس (قوله ويحترق به
عمالو كسره رجل) انما
يتم الاحترق اذا لم يكن
للطاوغة والا فهو من
فعل غيره يقال كسره
بالتشديد فتكسر
وكسره بالتحفيف
فانكسر أي قبل ذلك
نامل

(قوله ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه) الترجمة لشبهين الاول ما يبطل بالشرط الفاسد أي اذا ذكر في العقد شرط فاسدا لا يقتضيه العقد كبيعتك العبد على أن يخدمني شهر مثلا فانه يبطل البيع والثاني ما لا يصح تعليقه بالشرط بان صدر العقد معلقا باداة الشرط كبيعتك العبدان قدم زيد ولم يقيد الشرط الثاني بكونه فاسدا كما قيده أولا بقوله ما يبطل بالشرط الفاسد فاذا ان التعلیق يبطل العقد سواء كان الشرط فاسدا أولا فلذا استثنى المؤلف بقوله الا في صورة فان الشرط فيها غير فاسد لان شرط الخيار جائز ويمكن تقييد قول المصنف بالشرط بكونه فاسدا بقرينة تقييده به في الذي قبله لان المعرفة اذا أعيدت معرفة كانت عين الاولى وحينئذ فلا حاجة الى ١٩٤ الاستثناء لكن الشرط الثاني المراد به التعلیق باداة الشرط لان نفس الشرط تامل ثم ان الذي

استفيد من كلام المؤلف من الاصلين اللذين ذكرهما ان ما كان مبادلة مال بمال لا يصح بالشرط الفاسد وان ما كان من التمليكات لا يصح تعليقه بالشرط ومعلوم ان مبادلة

ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط البيع

المال بالمال من جملة التمليكات فصارا محاصلا ان ما كان مبادلة مال بمال لا تصح بالشرط الفاسد أخذ من الاصل الاول ولا يصح تعليقه باداة الشرط اخذنا من الاصل الثاني ثم اعلم ان ما ذكره الماتن بقوله ما يبطل بالشرط الفاسد الخ يحتمل أن يكون قاعدة واحدة فيختص بما كان مبادلة

فابتل بالمطر فعصره رجل فان كان وضعه للماء فهو لصاحبه والافاء للآخذ اه وفي الذخيرة ان أعلق الباب على الصيد ولم يعلم به لم يصر آخذنا مال كاله حتى لو خرج الصيد بعد ذلك واخذه غيره ملكه وفي المنتقى رجل نصب حباله فوقع فيها صيد فاضطرب وقطعها وانفقت فجاء آخر وأخذ الصيد فالصيد للآخذ ولو جاء صاحب الحباله لياخذ فمادني منه بحيث يقدر على أخذه فاضطرب وانفقت فاخذه آخر فهو لصاحب الحباله والفرق أن فيها صاحب الحباله وان صار آخذنا له الا أنه في الاول بطل الاخذ قبل تاكده وفي الثاني بطل بعد تاكده وكذا صيد البازي والكلب اذا انفقت فهو على هذا التفصيل وفي الاصل اذ ارعى صيدا فصرعه فاشتد رجل وأخذه فهو لمن رماه لانه لما رماه صار آخذنا له فصار ملكا ولو رمى صيدا فاصابه وانخنه بحيث لا يستطيع برأط فرماه آخر فقتله فالصيد للاول وان كان يتحامل ويظهر مع ما أصابه من السهم الاول فرماه الثاني فقتله فهو للثاني وفي الاصل أيضا لو أرسل كلبه على صيد فاتبعه الكلب حتى أدخله في أرض رجل أوداره كان لصاحب الكلب لان الكلب انما يرسل للاخذ فيعتبر بما لو أخذه بيده وكذا لو اشتد على صيد حتى أخرجه فادخله دار انسان فهو له لانه لما أخرجه واضطره فقد أخذ وعنه أبي يوسف رجل اصطاد طائرا في دار رجل فان انفقا على أنه على أصل الاباحة فهو للصائد سواء كان اصطاده من الهواء أو على الشجر لان الصيد انما يملك بالاستيلاء والاحراز وحصوله على حائط رجل أو شجرة ليس باحراز فيكون للآخذ وان اختلفا فقال رب الدار كنت اصطدته قبلك أو ورثته وأنكر الصائد فان كان أخذه من الهواء فهو له لانه لا يدل لصاحب الدار على الهواء وان أخذه من حائطه أو شجره فالقول لصاحب الدار لاخذ من محل هو في يده فان اختلفا في أخذه من الهواء أو من الدار أو الشجرة فالقول لصاحب الدار لان الظاهر ان ما في دار الانسان يكون له اه (قوله ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط البيع) فاذا باع عبدا وشرط استخدامه شهر أو دارا على أن يسكنها البائع شهرا فالبيع باطل أي فاسد كما تقدم في بابه والاصل أن ما كان مبادلة مال بمال فانه لا يصح تعليقه بالشرط الفاسد اللهم عن بيع وشرط وما كان مبادلة مال بغير مال أو كان من التبرعات فانه لا يبطل به لان الشروط الفاسدة من باب الربا وهو مختص بالمعاوضات المالية دون غيرها من غير المالية

مال بمال ويرد عليه ان بعض ما ذكره من الفروع ليس مبادلة مال بمال كالرجعة والابراء وعزل الوكيل والاعتكاف والتبرعات ونحوها مما سيأتي ويحتمل أن يكون قاعدتين الاولى ما يبطل بالشرط الفاسد والثانية ما لا يصح تعليقه بالشرط فيكون قوله ولا يصح على تقدير ما لا يوصولة كما في قوله تعالى وما أنزل البنا وأنزل اليكم أي وما أنزل اليكم فيكون قوله ولا يصح الخ معطوفا على قوله ما يبطل فيكون بعض ما ذكره من الفروع داخلا تحت القاعدةتين معا وتحت واحدة منهما فما كان مبادلة مال بمال كالبيع والقسمه فهو داخل تحت القاعدةتين (قوله فانه لا يصح تعليقه بالشرط الفاسد) الذي في الزيلعي ما كان مبادلة مال بمال يبطل بالشروط الفاسدة فقول المؤلف هنا لا يصح تعليقه لا يلزم منه بطلان المعلق فالظاهر حذف لفظ تعليقه والاقتصار على قوله لا يصح بالشرط فوافق عبارة الزيلعي وبديل عليه قوله في مقابله فانه لا يبطل به وأيضا مبادلة المال بالمال من التمليكات فلو كان المراد

والتبرعات فيبطل الشرط فقط وأصل آخر أن التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التملك كات ويجوز
فيما كان من باب الاسقاط المحض كالطلاق والعتاق وكذا ما كان من باب الاطلاقات والولايات
يجوز تعليقه بالشرط الملائم وكذا التحريضات أطلق في عدم صحة تعليقه بالشرط وهو محمول على
ما اذا علمه بكلمة ان بان قال بعثك هذا ان كان كذا فيفسد البيع مطلقا صار كان أو نافعا الا في
صورة واحدة وهو ان يقول بعث منك هذا ان رضى فلان به فانه يجوز اذا وقته بثلاثة أيام لانه
اشترط الخيار الى الأجنبي وهو جائز وفي جامع الفصولين ولو قال بعته بكذا ان رضى فلان جاز البيع
والشرط جميعا ولو قال بعته منك بكذا ان شئت فقال قبلت تم البيع اه وان كان الشرط بكلمة
على فقد قدمنا انه ان كان مما يقتضيه العقد أو يلائمه أو فيه أثر أو جرى التعامل فيه كشرط تسليم
المبيع أو الثمن أو التأجيل أو الخيار لا يفسد ويصح الشرط وكذا اذا اشترى نعل على أن يحبوها
البائع وان كان الشرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولا جرت العادة به فان كان فيه منفعة لاهل
الاستحقاق فسدوا لا فلا وفي جامع الفصولين وتعليق القبول في البيع بعد ما أوجب الآخر هل
يصح ذكر أنه لو قال ان أدبت ثمن هذا فقد بعث منك صح البيع استحسانا ان دفع الثمن اليه وقيل
هذا خلاف ظاهر الرواية والصحيح أنه لا يجوز اه (قوله والقسمه) بان كان للميت دين على الناس
فاقتسموا التركة من الدين والعين على أن يكون الدين لاحدهم والعين للباقيين فهي فاسدة
وصورة تعليقه ان يقسموا دارا وشرطا ورضا فلان فسدت أيضا ان القسمه فم معنى المبادلة فهي
كالبيع كذا ذكر العيني مع أن البيع يصح تعليقه برضا فلان ويكون شرط خيارا اذا وقته ولكنه
شرط الخيار هل يدخلها قال في الولوالجيمه من القسمه وأما خيار الرؤية والشرط فيثبت في قسمه لا يجبر
الأبى عليها وهو القسمه في الاحناس المختلفة وأما في كل قسمه يجبر الأبى عليها كالقسمه في ذوات
الامثال في الجنس الواحد فانه لا يثبت اه ومن صور فسادها بالشرط ما اذا اقتسم الشريكان
على أن لاحدهما الصامت وللآخر العروض وقاش الحانوت والديون التي على الناس على أنه
ان توى عليه شيء من الديون برد عليه نصفه والقسمه فاسدة وعلى الذي أخذ الصامت أن برد على
شريكه نصف ما أخذ وعلى شريكه أن برد نصف ما أخذ أيضا ومنها ما اذا اقتسم دارا على أن
يشترى أحدهما من الآخر دارا له خاصة بالف درهم فهي فاسدة وكذا كل قسمه على شرط هبة
أو صدقة وان شرط أن يزده شيئا معلوما فهو جائز كالبيع وان اقتسم دارا وأخذ كل واحد حصة
على أن برد أحدهما على الآخر خرداهم مسماة فهو جائز وكذا ان كانت الدراهم الى أجل فان كان
له جعل ومؤنة ولم يسم مكان الا بقاء فعلى الخلاف المعروف في السلم الكحل في الولوالجيمه (قوله
والاجارة) أي كان أجرداره على أن يقرضه المستاجر أو يهدي اليه أو ان قدم زيد كذا ذكره
العيني ومن صورها استاجر حانوتا احترق كل شهر بكذا على أن يعمره ويحاسب ما أنفق من الاجارة
لان شرط العمارة على المستاجر يفسد العقد فعليه أجر المثل وله ما أنفقه وأجر مثل قيامه عليه
واشترط تطيين الدار وممرتها وتعليق الباب عليها أو ادخال جذع في سقفها على المستاجر فسد
للعقد وكذا اشترط كرى النهر أو حفر بئر فيها أو أن يسرقها وكذا على أن يردها مكروبه هكذا أطلقه
في الكافي وفصل خواهر زاده فان شرطه في المدة فسدت وبعدها نقضها الا والصحيح ان شرطه في المدة

ولو قال بعته بكذا الخ) قال
الرملي هذا ذكره في أول
الفصل السادس والعشرين
وذكر فيه بعده بخو ورقة
مثل ما قدمه هذا الشارح
فلا مخالفة لمحل المطلق
على المعنى تامل اه أي
فحمل قوله جاز البيع
والشرط جميعا على ما اذا
وقته بثلاثة أيام (قوله
وصورة تعليقهها) أفاد
ان الصورة الاولى صورة
اقتراها بالشرط الفاسد
بدون تعليق (قوله على
أن يقرضه المستاجر)

والقسمه والاجارة
صورة الاقتران بالشرط
الفاسد بدون تعليق
وقوله أو ان قدم زيد
صورة التعليق باداة
الشرط (قوله وفصل
خواهر زاده الخ) عبارة
الولوالجيمه هكذا على
وجهين اما أن يشترط
الكراب في مدة الاجارة
أو بعدها ففي الاول
الاجارة فاسدة لان مدة
الاجارة مجهولة لان مدة
الكراب تقل وتكثر
وهي مستثناة عن مدة
الاجارة لان المستاجر
في هذا الكراب لرب
الارض هكذا ذكر وهو

خلاف ما قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير انه اذا شرط الكراب على المستاجر صححت لانه في أصل الكراب عامل لنفسه فلا
تكون تلك المدة مستثناة لكن الصحيح انه اذا شرط أن يرده مكروبه بكراب في مدة الاجارة فسد في الوجه الثاني على وجهين

اما ان يقول اجر تلك بكذا بان تسكر بها بعد انقضاء المدة وتردها على مكر وبه أو قال اجرتها بكذا على أن تسكر بها بعد انقضاء المدة ففي الاول جازت وفي الثاني لم تصح فلو أطلق بان قال وبان تردها على مكر وبه يجب أن تصح ويصرف الى السكراب بعد انقضائها وهذا التفصيل صحيح اه بخذف التعليل والظاهر ان في النسخة تحريرا تاملا وفي الذخيرة وذو كرشخ الاسلام اذا شرط على المستاجر أن يردها مكر وبه بكراب في مدة الاجارة فالعقد فاسد والمسئلة على وجهين أما اذا قال صاحب الارض اجر تلك هذه الارض بكذا وبان تسكر بها بعد مضي المدة وفي هذا الوجه العقد حائرا أما اذا قال اجر تلك بكذا على أن تسكر بها بعد انقضاء مدة الاجارة ففاسد فان أطلق السكراب ينصرف بعد العقد فيصح ولكن جواب هذا الفصل يخالف ظاهر ما ذكره هنا ولا يظن به انه قال جزافا لظاهره عثر على رواية أخرى بخلاف ما ذكره هنا اه (قوله فظاهره تخصيص اجازة البيع) قال الرمي تامل في هذه العبارة فانها متعارضة (قوله ويدل عليه ما في جامع الفصولين) كأنه عدل عما استظهره أولا لمأراى ما في الجامع ولكن الاستقامة أحسن لان الكلام فيما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به واجازة النكاح كالنكاح ليست من معاوضة المال بالمال وقد ذكر أولا ان ما كان مبادلة مال بغير مال لا يبطل بالشرط تامل (قوله بان قال لمطلقة الخ) هذا مثال للشرط الفاسد بدون تعليق وقوله أو ان قدم ١٩٦ زيد مثال للتعليق بالشرط الفاسد (قوله وهو سهو وظاهره وخطأ صريح الخ) قال في

النهر اما كون ما قاله العيني سهوا وخطأ ممنوع اذا ما ذكره من التوجيه مأخوذ مما في الشرح وهو توجيه صحيح لعدم صحة تعليقها كما ان النكاح

والاجازة والرجعة

كذلك وأما بطلانها بالشرط فسد كوت عن توجيهه وحيث ذكر الثقات بطلانها بالشرط الفاسد لم يبق الشأن الا في السبب الداعي للتفرقة بينها

فسدت والا فان قال اجر تلك بكذا بان تسكر بها بعد انقضاء المدة وتردها على مكر وبه فلا تنفسد وان قال على أن تسكر بها بعد ما فهمى فاسدة الكل من فتاوى الوالوجية ويستثنى من اطلاق قولهم لا يصح تعليقها بالشرط ما صرحوا به في الاجارات لوقال لغاصب دارة فرغها والافاجر كل شهر كذا فسكت ولم يفرغها واجب المسمى مع أنه تعليق بعدم التفرغ (قوله والاجازة) بالزاي المجمة بان باع فضولى عبده فقال أجرته بشرط أن تقرضني أو تهدي الى أو علقها بشرط لانها بيع معنى كذا ذكر العيني فظاهره تخصيص اجازة البيع فلو قال المصنف واجازة البيع لكان أولى فان ظاهره أن اجازة القسم والاجارة كذلك بل كل شيء لا يصح تعليقه بالشرط اذا انعقد موقوفا لا يصح تعليق اجازته بالشرط حتى النكاح ويدل عليه ما في جامع الفصولين والبرازية وتعليق الاجازة بالشرط باطل كقوله ان زاد فلان في الثمن فقدا جزت ولو زوج بنته البالغة بالارضها فبلغها الخبر فقالت أجزت ان رضيت أحي بطلت الاجازة اذ التعليق يبطل الاجازة اعتبارا بابا ابتداء العقد اه (قوله والرجعة) بان قال لمطلقة الرجعية راجعتك على أن تقرضني كذا أو ان قدم زيد لانها استدامة الملك فتكون معتبرة بابتدائه فكلا لا يجوز تعليق ابتداءه لا يجوز تعليقها كذا ذكره العيني وهو سهو وظاهره وخطأ صريح فسيما في في الكتاب قرر بيان شاء الله تعالى أن النكاح لا يبطل

وبين النكاح وكأنه لانهما فارقته كما مر في انه لا يشترط لها شهود ولا يجب بها عوض مالي وله أن يراجع الامة على الحرمة بالشرط التي تزوجها بعد طلاقها وبطل بالشرط الفاسد بخلاف النكاح اه واعترضه بعض الفضلاء بأنه لا يلزم من مخالفتها النكاح في أحكام أن يخالفه في هذا الحكم اه وسبقه اليه في الشرع لبلالية على انه ذكر صورة النزاع في المفارقة ولكن يقال أيضا لا يلزم من موافقتها النكاح في أحكام أن توافقه في هذا الحكم أيضا كيف وقد وجدت المخالفة بينهما فيما علمت ولا يلزم من عدم التصريح في بعض الكتب بانها تبطل بالشرط أن تشارك النكاح فيه مع تصريح الثقات بعدم المشاركة بل لو صرح غيرهم بخلافه لم يكن سبيل الى تخطئتهم وان لم يظهر لنا وجه قولهم تامل وقد رأيت في الحواشي العزيمة على الدرر مانصه قلت قد صرح الاستروشنى بان في كون الرجعة من جملة ما لا يصح تعليقه بشرط ويبطل بفاسده روايتين اه لكن كتبه تحت قول الدرر والوقف فلتراجع نسخة أخرى فلعلمه تحريف والجواب الحاسم لمادة الأشكال من أصله أن يقال ما ترجم به المسان بقوله ما يبطل بالشرط انفسد ولا يصح تعليقه بالشرط هو قاعدتان الاولى ما يبطل بالشرط الفاسد والثانية ما لا يصح تعليقه باداة الشرط لاقاعدة واحدة كما أشرنا اليه فيما مر وأشرنا الى ان ما ذكره المسان من الفروع اما داخل تحت القاعدةتين أو تحت أحدهما والرجعة قد صرح حوا بانها لا يصح تعليقها بالشرط فتسكون داخله تحت القاعدة الثانية وإنما كونها تبطل بالشرط الفاسد فيحتاج الى تصريح أحد ذلك حتى تدخل

تحت القاعدة الاولى أيضا وحيث لم يوجد لا تدخل وحيث فلا خطا في كلام الماسن ولا غيره الا العيني على انه لا يمكن أن تكون
الرجعة مما يفسد بالشرط الفاسد لانها ليست بمبادلة مال بمال كما يعلم مما ذكره المؤلف أول البحث من الاصلين (قوله وفي
الكافي للحاكم الشهيد الخ) قال في نور العين وفي الخلاصة تعليق الرجعة بالشرط باطل وكذا اضافتها الى مستقبل كالنكاح كما
اذا قال اذا جاءه عقد ففقد رجعتك وانما يحتمل التعليق بالشرط ما يجوز أن يحلف ولا يحلف بالرجعة يقول المحققي اطلاق كلامه نظر
لان عدم التحليف في الرجعة انما هو قول أبي حنيفة وأما عند أبي يوسف ومحمد فيحلف ١٩٧ وبه يقى كما مر تفصيله في فصل

التحليف فعلى هذا ينبغي
أن يصح تعليق الرجعة
بالشرط على قولهما كما
لا يخفى اه كلام نور العين
وفيه نظر لان الكلام فيما
يحلف به كالحج فيقال ان
فعلت كذا فعلى حج والرجعة
ليست كذلك وأما الذي
فيه الخلاف فكونهما
يحلف عليهما عند الانكار
كالخلاف في النكاح
والصلح عن مال والابراء
عن الدين

بالشرط الفاسد وان كان لا يصح تعليقه والمذكور في الظهريّة والجوهرة والمدائع والتتارخانية
من الرجعة أنه لا يصح تعليقه بالشرط ولا اضافتها ولم يذكر أنها تبطل بالشرط الفاسد وكيف يصح
أن يقال به وأصل النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد مع أن المصنف لم ينفر بذكر الرجعة فيما يبطل
بالشرط ولا يصح تعليقه بل ذكره كذلك في الخلاصة والبرازية من البيوع والعصمادى في فصوله
وجامع الفصولين وفتح القدير من البيوع ولم أر أحدا نبه على هذا وقد توقفت في تحطئة هؤلاء ثم
جزمت بها وكان يجب أن تذكر الرجعة مع النكاح في القسم الثاني وما يدل على بطلان قول المصنف
ومن واقفه ما في البدائع من كتاب الرجعة أنها تصح مع الاكراه والهزل واللعب والخطأ كالنكاح
اه فلو كانت تبطل بالشرط الفاسد لم تصح مع الهزل لان ما يصح مع الهزل لا تبطله الشروط
الفاسدة وما لا يصح مع الهزل تبطله الشروط الفاسدة هكذا ذكره الاصوليون في بحث الهزل من
قسم العوارض وفي الكافي للحاكم الشهيد وتعليق الرجعة بالشرط باطل ولم يذكر أنها تبطل
بالشروط الفاسدة (قوله والصلح عن مال) أى بمال بان قال صالحتك على أن تسكنى في الدار
مثلا سنة أو ان قدم ويدي لانه معاوضة مال بمال فيكون بيعا كذا ذكره العيني واعلم أنه انما يكون
بيعا اذا كان البديل خلاف جنس المدعى به أما اذا كان على جنسه فإن كان باق من المدعى فهو حط
وابراء وان كان بمثله فهو قبض واستيفاء وان كان باكثر منه فهو فضل وربا كذا ذكره الشارح
من الصلح فينبغي أن يخص هنا وظاهر ما في البرازية الاطلاق في عدم صحة تعليقه بالشرط قال
له عليه الف صلح على مائة الى شهر وعلى مائتين ان لم يعطه الى شهر لا يصح لجهالة المحطوط لانه على
تقدير الاعطاء تسع مائة وعلى تقدير عدمه ثمان مائة اه (قوله والابراء عن الدين) بان قال
أبرأتك عن ديني على أن تخدمنى شهرا أو ان قدم فلان لانه تمليك من وجه حتى يرتد بالردوان كان
فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا بالتلكات فلا يجوز تعليقه بالشرط كذا ذكره العيني قيد بالدين
لان الابراء عن الكفالة يصح تعليقه بشرط ملائم كقوله ان وافيت به غدا فانت برىء فوافاه به برىء
من المال وهو قول البعض واختاره في فتح القدير وقال انه الاوجه معلل ابانه اسقاط لامتلك ذكره
في الكفالة وعلى هذا يحمل قول المصنف رحمه الله تعالى فيها وبطلان تعليق البراءة من الكفالة بشرط
على ما اذا كان غير ملائم وفي فتاوى قاضيخان من فصل في هبة المرأة من الزوج ولو قال الطالب
لمديونه اذا مت فانت برىء من الدين الذى لى عليك جازو تكون وصية من الطالب للطالب ولو قال
ان مت فانت برىء من ذلك الدين لا يبرأ وهو مخاطرة كقوله ان دخلت الدار فانت برىء عمالى

ونحوه فتدبر (قول
المصنف والابراء عن
الدين الخ) قال بعض
الفضلاء فيه ان الابراء
عن الدين ليس من مبادلة
المال بالمال فنبنى أن
لا يبطل بالشرط الفاسد
وكونه معتبرا بالتلكات
لا يدل الاعلى بطلان
تعليقه بالشرط ولذلك فرعه
عليه وعلى هذا فنبنى أن
يذكر في القسم الثاني اه
قلت وبؤيده ما سئذ ذكره

عن النهر من مسألة الصلح لكن في المحواشي العزيمة عن الايضاح الابراء عن الدين بالشرط الفاسد بان قال لمديونه أبرأت ذمتك
عن ديني بشرط ان الى الخيار في رد الابراء وتخصه في أى وقت شئت أو قال ان دخلت الدار فقد أبرأتك اه أقول ولونت انه
لا يبطل بالشرط الفاسد فدكره هنا مناسب لدخوله تحت القاعدة الثانية وهى ما يبطل تعليقه بالشرط كما مر (قوله لا يبرأ وهو
مخاطرة) لعل وجهه ان المخاطرة في موته مديونا والافالموت محقق الوجود ويرد عليه ان ذلك موجود في التعليق على موت الدائن
فان فيه مخاطرة من حيث موته والدين في ذمة المديون والجواب ان التعليق على موته يجعل وصية والوصية يصح تعليقه بالشرط

عليك لا يبرأ اه وفيما ايضا لو قالت المريضة لزوجه ان مت من مرضي هذا فمهرى عليك صدقة او
 أنت في حل من مهرى فما نت من ذلك المرض كان مهرها على زوجها لان هذه مخاطرة فلا تصح
 اه وحاصله ان التعليق بموت الداش صحيح الا اذا كان المديون وارثاله وعلق في مرض موته فيكون
 مخصصا لاطلاق الكتاب وفي البرازية من الدعوى قال المديون دفعت الى فلان فقال ان كنت
 دفعت اليه فقد أبرأتك صحيح لانه تعليق بامر كاش اه ومن فروع عدم صحة تعليق الابرء ما في
 المبسوط لو قال الطالب للنخمن ان حلقت فانتي بريء فهذا باطل لانه تعليق البراءة بخطروهي لا تحتصل
 التعليق اه وفي الخانية من الهبة امرأة قالت لزوجه اوهبت مهرى منك على ان كل امرأة تتزوجها
 تجعل امرها يدي فان لم يقبل الزوج ذلك بطلت الهبة وان قبل ذلك في المجلس جازت الهبة ثم ان
 فعل الزوج ذلك فالهبة ماضية وان لم يفعل فكذلك عند البعض كمن أعتق أمة على أن لا تتزوج
 فقبلت عتقت تزوجت أو لم تتزوج امرأة قالت لزوجه اوهبت مهرى ان لم تظمني فقبل الزوج ذلك
 ثم طلقها بعد ذلك قال أبو بكر الاسكاف وأبو القاسم الصغار الهبة فاسدة لانها تعليق الهبة بالشرط
 وهذا بخلاف ما لو قالت وهبت منك مهرى على أن لا تظمني فقبلت الهبة لان هذا تعليق الهبة
 بالقبول فاذا قبلت تمت الهبة فلا يعود المهر بعد ذلك وهو نظير ما لو قال لامرأته أنت طالق ان دخلت
 الدار لا تطلق ما لم تدخل ولو قال أنت طالق على دخولك الدار فقالت قبالت وقع الطلاق وقال محمد
 ابن مقاتل في مسألة الظلم مهرها عليه على حاله اذا ظلمها لان المرأة لم ترض بالهبة الا بهذا الشرط فاذا
 فات الشرط فات الرضا أما الطلاق فالرضا فيه ليس بشرط والدليل على هذا ما ذكر في كتاب الحج اذا
 تركت المرأة مهرها على الزوج على أن يحج بها فقبل الزوج ذلك ولم يحج بها كان المهر عليه على حاله
 والفتوى على هذا القول قال مولانا رضى الله تعالى عنه ويمكن الفرق بين مسألة الحج وبين مسألة
 الظلم ووجه ذلك ان في مسألة الحج لما شرطت الحج بها فقد شرطت نفقة الحج عليه فيكون هذا بمنزلة الهبة
 بشرط العوض فاذا لم يحصل العوض لا تتم الهبة أما في مسألة الظلم شرطت عليه ترك الظلم وترك الظلم
 لا يصلح عوضا قال مولانا رضى الله تعالى عنه ثم ذكر في بعض النسخ اذا شرطت عليه أن لا يظلمها
 فقبل الزوج ثم ضربها أو جابا كما ذكر وعندى اذا ضربها بغير حق أما اذا ضربها بالتأديب مستحق
 عليها لا يعود المهر لان ما كان حقا لا يكون ظلما امرأة وهبت مهرها من زوجها ليقطع لها في كل حول
 ثوبان مرتين وقبل الزوج فحضى حولان ولم يقطع قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كان ذلك
 شرطا في الهبة فمهرها عليه على حاله لان هذا بمنزلة الهبة بشرط العوض فاذا لم يحصل العوض لا تصح
 الهبة واذا لم يكن ذلك شرطا في الهبة سقط مهرها ولا يعود بذلك وكذا لو وهبت مهرها على أن
 يحسن اليها ولم يحسن كانت الهبة باطلة ويكون بمنزلة الهبة بشرط العوض رجل قال لامرأته
 أبرئني من مهرى حتى أهب لك كذا فابرائته ثم أبى الزوج أن يهب منها ما قال كان المهر عليه كما كان
 امرأة وهبت مهرها من زوجها على أن يسكها ولا يطلقها فقبل الزوج ذلك ثم طلقها قال الشيخ الامام
 أبو بكر محمد بن الفضل ان لم يكن وقت اللامساك وقتا لا يعود مهرها على الزوج وان وقت وقتا
 وطلقها قبل ذلك الوقت كان المهر عليه على حاله فقبل له اذ لم يوقت لذلك وقتا كان قصدها أن
 يسكها ما عاش قال نعم الان العبرة لا بطلاق اللفظ فانه ذكر في كتاب الوصايا رجل أوصى لام ولده
 بثلاث ماله ان لم تتزوج فقبلت ذلك ثم تزوجت بعد ان قضاء عدتها بزمان فانها تستحق الثلث بحكم
 الوصية امرأة وهبت مهرها من زوجها على أن لا يطلقها فقبل الزوج قال خلف صحت الهبة طلقها

بخلاف التعليق على موت
 المدين فانه ابراء محض
 فيبقى معلقا على ما فيه
 مخاطرة فلا يصح هذا
 ما ظهر لي فتأمل (قوله
 كان مهرها على زوجها)
 قال في النمر كان ينبغي أن
 يقال ان أجازت الورثة
 تصح لان المانع من صحة
 الوصية كونه وارثا اه
 وتأمل قوله لان المانع الخ
 مع قول الخانية لان هذه
 مخاطرة فانه يقتضى عدم
 الصحة وان لم يكن لها ورثة
 غيره لكن في مسألة
 الدين لم يجعل التعليق
 بموت الداش مخاطرة بل
 جعل وصية فالظاهر ان
 مراده بالمخاطرة هنا كونه
 وقت الموت بمن تصح له
 الوصية بان يطلقها او يصير
 أجنبيا أو تجيز الورثة
 الوصية وعليه فلا فرق
 بين الاجازة وعدمها
 تأمل (قوله وفي البرازية
 من الدعوى قال المديون
 الخ) ومثله ما في جامع
 الفصولين لو قال لغريمه
 ان كان لي عليك دين
 فقد أبرأتك وله عليه
 دين برئ اذا علق بشرط
 كاش فتجز اه

(قوله لانه ابراه معلق دلالة) قال الرملي يعلم منه ان التعليق يكون بالدلالة و يتفرع على ذلك مسائل كثيرة فليحفظ ذلك (قوله) ثم اعلم ان الابراء يصح تقييده بالخ) قال في النهر واعلم انه سبأ في الصلح انه لو كان عليه ألف فقال ادالي عند انصفه على انك بريء من الفضل ففعل بريء ولو قال ان او اذا او متى أدبت لا يصح و فرق الشارح بينهما بان في الاول لم يعلق البراءة بصريح الشرط وانما أتى بالتقييد في الثاني بصريحه وهي لا يحتمل التعليق بالشرط اه اقول قد ذكر الشارح ١٩٩ الزيلعي في الصلح من صور

المسئلة ما اذا قال أبرأتك من خمسمائة من الألف على أن تعطيني خمسمائة غدا يبرأ مطلقا أدى خمسمائة في الغدا ولم يؤد لان البراءة قد حصلت بالاطلاق أولا فلا تتغير بما يوجب الشك في آخره على ما ذكرنا في الفرق بين هذه المسئلة والاولى أعني قوله اد غدا انصفه على انك بريء من الفضل

وعزل الوكيل

ففعل بريء والا لا وحاصل الفرق الذي ذكره بينهما ان كلمة على تكون للشرط كما تكون للمعاوضة فتحمل عليه عند تعذر المعاوضة والابراء يجوز تقييده بالشرط وان لم يجز تعليقه به فتحمل عليه بخلاف ما اذا قدم الابراء لانه بريء بالبداهة فلا يعود الدين بالشك وفي الاولى لم يبرأ في اوله و آخره معلق بشرط فلا يسقط الدين بالشك وهذا لان

أول يطلقها لان ترك الطلاق لا يكون عوضا بقيت هذه هبة بشرط فاسد والهبة لا تبطل بالشرط الفاسدة و ذكر في النوازل اذا قالت المرأة لزوجها تترك مهرى عليك على أن تجعل امرى بيدي ففعل الزوج ذلك قال مهرها عليه ما لم تطلق نفسها ولو وهبت مهرها الذي على المطلق منه على أن يتزوجها ثم أبى أن يتزوجها قالوا مهرها عليه على حاله تزوجها أو لم يتزوجها لانها جعلت المال على نفسها عوضا عن النكاح وفي النكاح العوض لا يكون على المرأة اه ما في الثانية فان قلت ان هبة الدين ابراء فكيف صح تعليقه بالشرط في بعض هذه المسائل قلت الابراء يصح تعليقه بالشرط المتعارف و بهذا يجب تقييد كلام المصنف رحمه الله تعالى ومن أطلق في المسائل التي قدمناها التي قالوا فيها بعهة التعليق انما هو في المتعارف وما قالوا فيها بعدمها فانما هو في غير المتعارف ويدل على هذا التقييد ايضا ما في القنية من باب مسائل الابراء بالطلاق من كتاب الطلاق ولو أبرأته مطلقته بشرط الامهار صح التعليق لانه شرط متعارف وتعليق الابراء بشرط متعارف جائز فان قيل الامهار وهم بان يهرها فابت ولم تزوج نفسها منه لا يبرأ لغوات الامهار الصحيح ولو أبرأته المبتوتة بشرط تجديد النكاح بمهر ومهر مثلها مائة فلو جدد لها نكاحا بدينار فابت لا يبرأ بدون الشرط قالت المسرحة لزوجها تزوجني فقال لها هي لي المهر الذي لك على فاتر زوجك فابراءته مطلقا غير معلق بشرط التزوج يبرأ اذا تزوجها والا فلا لانه ابراه معلق دلالة وقيل لا يبرأ وان تزوجها لان هذا الابراء على سبيل الرشوة فلا يصح أبرأته بشرط أن يسكها بمعروف ويحسن معاشرتها ولا يؤذيها ولا يطلقها فقيل ثم تزوج عليها واغار على مالها واذاها وطلقها فالابراء بهذا الشرط غير صحيح وساق فيها فروعا كثيرة في بعضها لا يصح التعليق وفي بعضها يصح وفي جامع الفصولين لوقال كل حق لي عليك فقد أبرأتك لا يصح وكذا الاضافة الابرأه الى ما يجب في الزمن الثاني لا يصح و لوقال لمدنيون الدنانير العشرة التي لي عليك اعطني منها خمسة ووهبت منك الخمسة صح الابرأه سواء اعطاه الخمسة أولا لانه تخيير الابرأه لا تعليقه و لوقال أبرأتك عن الخمسة على أن تدفع الخمسة حالة فان كانت العشرة حالة صح الابرأه لان اداه الخمسة يجب عليه حالا فلا يكون هذا تعليقا الابرأه بشرط تجميل الخمسة ولو مؤجلة تبطل الابرأه اذا لم يعطه الخمسة حالا اه ثم اعلم ان الابرأه يصح تقييده بالشرط وليس هو تعليقا وعليه فروع كثيرة مذكورة في آخر كتاب الصلح و ذكر الشارح هناك ان الابرأه يصح تقييده لا تعليقه والله تعالى أعلم وهذا التقرير ان شاء الله تعالى من خواص هذا الشرح فاعتنمه واحفظ هذا التفصيل في الابرأه (قوله وعزل الوكيل) بان قال لو كيله عزلتلك على أن تهدي الى شيا أو ان قدم فلان لانه ليس مما يحلف به فلا يجوز تعليقه بالشرط كذا ذكر العيني وتعليقه يقتضى عدم صحة تعليقه وأما كونه يبطل بالشرط الفاسد فلا دليل عليه من هذا وعندى ان هذا خطأ أيضا وان عزل الوكيل ليس من

كلمة على محتملة أن تكون للشرط فلا يبرأ الا بالاداء وان تكون للعوض فيبرأ مطلقا وحينئذ فلا يبرأ بالشك والاحتمال اه ولا يخفى ان هذا صريح ان الابرأه لا يبطل بالشرط وانما يبطل بالتعليق (قوله وهذا التقرر) الذي تحصل منه ان الابرأه عن الدين لا يصح تعليقه الا اذا علق بموت الدائن ولم يكن المدين وارثا أو علقه بامر كائن أو بشرط متعارف وتحصل أيضا انه لا يبطل بالشرط فهو مما دخل تحت القاعدة الثانية من كلام المسانين (قوله وعندى ان هذا خطأ أيضا الخ) نقل في الحواشي العزيمية عن الايضاح

والاعتكاف

ما يخالفه حيث قال فساد
 عزل الوكيل بالشرط
 الفاسد بان يقول الموكل
 عزلت فلانا عن الوكالة
 على أن يعطيني خلعة
 وهو شرط فاسد لانه
 لا يعطى الوكيل الموكل
 لاجل العزل شياً لم يمكنه
 من عزل نفسه بمحض من
 الموكل بغير شئ والوكالة
 باقية لفساد العزل
 وتعليقه بالشرط أن يقول
 الموكل للوكيل عزلتك
 غدا فانه لا يصح كذا
 قال قاضيان كذا في
 الايضاح اه فقوله
 والوكالة باقية صريح في
 بطلانه بالشرط اذ لو صح
 العزل لم تكن الوكالة
 باقية على انه لو ثبت عدم
 بطلانه بالشرط فذكره
 في هذا المحل ليس بخطا
 بل صحيح لدخوله تحت
 القاعدة الثانية وهي
 ما لا يصح تعليقه بالشرط
 لما علمت ان الترجمة
 قاعدتان لا واحدة

هذا القبيل وهو ما يبطل بالشرط الفاسد وانما هو من قبيل القسم الثاني وهو ما لا يصح تعليقه
 بالشرط لكن لا يبطل بالشرط الفاسد ولهذا اقتصر في البرازية من كتاب الوكالة على انه لا يصح
 تعليقه ولم يذكر انه يبطل بالشرط الفاسد فهو كما قدمناه في الرجعة وقد ذكر في جامع الفصولين عزل
 الوكيل من قسم ما لا يصح تعليقه ويبطل بفاسده وفي البرازية وتعليق عزل الوكيل بالشرط يصح
 في رواية الصغرى ولا يصح في رواية الامام السرخسى لكن قال في رواية والدليل عليه انهم قالوا
 ان الذي يبطل بالشرط الفاسد ما كان من باب التملك والعزل ليس منه وهذا هو الحق فيجب الحماقة
 بالقسم الثاني وأرجو من كرم الفتاح الظفر بالنقل في الرجعة وعزل الوكيل موافقاً لما قلته وقد
 بالوكيل لان في صحة تعليق عزل القاضى اختلافاً في جامع الفصولين لوقال الامير اذا نالك كتابي
 هذا فانت معزول بعزل بوصوله وقبيل لا اه وسأنت في الكتاب صريحاً ان عزل القاضى مما
 لا يبطل بالشرط الفاسد ثم اعلم ان الحجر على العبد كعزل الوكيل لا يصح تعليقه كذا في الخانية (قوله
 والاعتكاف) بان قال على "ان اعتكف ان شئ الله تعالى مريضى او ان قدم زيد لانه ليس مما يحلف
 به كعزل الوكيل فلا يصح تعليقه بالشرط كذا ذكر العيني وهذا يدل على ان المراد بالاعتكاف النذر
 به والترامه ليكون قولاً يمكن تعليقه وعندى ان ذكره في هذا القسم خطأ من وجهين من كونه
 يبطل بالشرط الفاسد ومن كونه لا يصح تعليقه أما الثاني فقال في القنية باب الاعتكاف قال
 لله على اعتكاف شهر ان دخلت الدار فدخل فعليه اعتكاف شهر عند علمائنا اه فاذا صح تعليقه
 بالشرط لم يبطل بالشرط الفاسد لما في جامع الفصولين وما جاز تعليقه بالشرط لا تبطله الشروط
 الفاسدة اه لكنه ذكر ايجاب الاعتكاف من جملة ما لا يصح تعليقه بشرط ويبطل بفاسده وذكر
 في البرازية من هذا القسم ايجاب الاعتكاف فقال وتعليق وجوب الاعتكاف بالشرط لا يصح
 ولا يلزم والعجب من المحقق ابن الهمام في فتح القدير حيث جعل ايجاب الاعتكاف مما لا يصح
 تعليقه وعزاه الى الخلاصة في كتاب الميوع ولم يقل في رواية مع انه قدم في باب الاعتكاف ان
 الاعتكاف الواجب هو المنذور وتخييراً أو تعليقا وهو صريح في صحة تعليقه بالشرط والعجب من
 العيني كيف مشى هنا على انه لا يصح تعليقه وقال في شرح الهداية من باب الاعتكاف والواجب
 أن يقول لله على أن اعتكف يوماً أو شهراً أو يعلقه بشرط فيقول ان شئ الله مريضى اه فقد أتى
 بعين ما مشى به هنا وتناقض وكيف يصح أن يقال بعدم صحة تعليقه مع الاجماع على صحة تعليق
 المنذور من العبادات أى عبادة كانت حتى ان الوقف كما سأنتى لا يصح تعليقه بالشرط ولو علق النذر
 به بشرط صح التعليق قال في الواقعات الحسامية من الفصل السابع في النذر بالصدقة رجل ذهب
 له شئ فقال ان وجدته فقله على أن أقف أرضى على ابناء السبيل فوجده وجب عليه أن يقف لان هذا
 نذر والوفاء بالنذر واجب وقال قبله لوقال ان دخلت هذه الدار فقله على أن تصدق بهذه المائة
 فدخل الدار وهو ينوى بدخوله أن يتصدق عن زكاة ماله فدخل ثم تصدق بها لا يجزئه عن
 الزكاة لان الاول عمن واليمين لازم لا يملك الرجوع عنها فاذا دخل الدار لزمه التصديق بها بجهة اليمين
 اه فقد أفاد ان المنذور المعلق من باب اليمين وحينئذ صح التعليق وبهذا ظهر بطلان قول الشارحين
 انه ليس مما يحلف به وصرح في النذر بالصوم بجهة تعليقه بالشرط وفي فتاوى قاضيان الاعتكاف
 سنة مشروعة يجب بالنذر والتعليق بالشرط والشروع فيه اعتباراً باسائر العبادات اه ثم قال
 ولو نذر أن يعتكف رجب فجعل شهراً قبله يجوز في قول أبي يوسف خلافاً للحمد وأجمعوا على ان النذر

(قوله وهذا هو الموضوع الثالث من جملة ما أخطأ فيه) قال في النهر تعقبه بعض أهل العصر بان ما هنا في تعليق الاعتكاف لافي تعليق النذرية وهو مردود بما في هبة النهاية جملة ما لا يصح تعليقه بالشرط الفاسد ثلاثة عشر موضعا وعدمها تعليق ايجاب الاعتكاف بالشرط ويعلن أن ايجاب عنسه بان يكون معناه ما اذا قال أو جبت على الاعتكاف ان قدم زيد لكنه خلاف الظاهر فتدبره وعلى قل تقدير فالتادب مع ساداتنا الاعلام وحسن الظن بهم واجب بلا كلام والحق ان كلامهم هنا محمول على رواية في الاعتكاف وان كانت الاخرى هي التي عليها الاكثر وكون محمد لم يذكرها مجموعة لا يقدر ٢٠١ في ثبوت كل فرد منها الذكرة

لها متفرقة والعذر لصاحب الهداية حيث لم يذكرها مجموعة انه التزم الجمع بين القديري والجامع الصغير وليس فيه ما ذلك ومن ثم حذفها في الجمع لا التزام المنظومة والقديري اه وما يدل على ثبوت مسألة الاعتكاف ما في الفصول العمادية حيث قال والمزارعة والمعاملة والاقرار

وتعلق الاعتكاف بالشرط لا يصح ولا يلزمه كذا ذكر في صوم الاصل اه والاصل من مؤلفات الامام محمد رحمه الله تعالى وفي الحواشي العزيمة فساد الاعتكاف بالشرط بان قال من عليه اعتكاف أيام نوبت ان اعتكف عشرة أيام لاجله بشرط ان لا أصوم أو أباشر امرأتى في الاعتكاف أو

لو كان معلقا بان قال ان قدم غائبى أرفقى الله مريضى فلانا لله على أن اعتكف شهرا فحج - شهر ا قبل ذلك لم يجز اه وهذه العبارة بوضعها دالة على صحة تعليقه بالاجماع لان مفهومها ان النذر صحیح وانه يجب الوفاء به اذا وجد شرطه وأما تجهيله قبل وجود شرطه فغير حائز وهذا هو الموضوع الثالث مما أخطأ فيه في بيان ما لا يصح تعليقه والخطأ هنا أقبح من الأولين وأغشى لكثرة الصرائح بجملة تعليقه وأما تعجب لكونهم تداولوا هذه العبارات متوناً وشروحا وقتناوى ولم يتنبهوا لما اشتملت عليه من الخطأ بتغير الاحكام والله الموفق للصواب وقد يقع كثير ان مؤلفا يذکر شيأ خطأ في كتابه فيأتي من بعده من المشايخ فينقلون تلك العبارة من غير تغيير ولا تنبيه فيكثر الناقلون لها وأصلها الواحد مخطئ كما وقع في هذا الموضوع ولا عيب بهذا على المذهب لان مولانا محمد ابن الحسن ضابط المذهب لم يذکر جملة ما لا يصح تعليقه بالشرط وما يصح على هذا الوجه وقد نهينا على مثل ذلك في الفوائد الفقهية في قول قاضيجان وغيره ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في ثلاث ثم اني تتبعت كلامهم فوجدت سبعة أخرى زائدة على الثلاثة ثم اني نهيت على ان أصل هذه العبارة للناطق في أخطأ فيها ثم تداولوها وبرحم الله المحقق صاحب الهداية لم يلتفت الى جمع هذه الاشياء ووضعها في كتابه وهو دليل على كمال ضبطه وتقائه ولو حذفها المصنف رحمه الله تعالى لكان أسلم (قوله والمزارعة) بان قال زارعتك أرضى على أن تقرضنى كذا وان قدم فلان لانها اجارة فلا يصح تعليقه بالشرط كالاجارة كذا ذكره العيني وفي البرازية من المزارعة شرط في المزارعة على المزارع أو رب الارض ما ليس من أعمال المزارعة فسدت وما ينبت وما ينمى الخارج أو يزيد في وجود الخارج فهو من عمل المزارعة وما لا ينبت ولا ينمى ولا يزيد في الخارج فليس من أعمالها فاذا شرط على المزارع أو ربها الحصاد أو الدباسة فسدت من أيهما كان البسدر في ظاهر الرواية اه ثم قال بعد تفريعات كثيرة هذا كماه في الشرط النافع لاحدهما وان شرطا لا ينفع كما لو شرط أن لا يسبق أحدهما حصته لا تفسد المزارعة وفيما اذا كان شرطا مفسدا أو بطلاه ان الشرط في صلب العقد لا يتقلب جائزا والاعاد جائزا الى آخر ما فيها (قوله والمعاملة) وهي المساقاة بان قال ساقينك شجرى أو كرمى على أن تقرضنى كذا وان قدم فلان لانها اجارة أيضا كذا ذكره العيني (قوله والاقرار) بان قال اقلان على كذا ان أقرضنى كذا وان قدم فلان لانه ليس مما يختلف به عادة فلا يصح تعليقه بالشرط بخلاف ما اذا علقه بموته أو مجبى الوقت فانه يجوز ويحمل على أنه فعل ذلك للاحتراز عن الجود ودعوى الاجل فيلزمه للحال ذكره العيني ومن فروع تعليقه

٢٦٥ - بحر سادس ٦ أن أخرج عنه في أى وقت شئت بجماعة أو بغير حاجة يكون الاعتكاف فاسدا وتعليقه بالشرط بان يقول نوبت أن اعتكف عشرة أيام ان شاء الله تعالى اه وهذا لما ذكره صاحب النهر أولا عن بعض أهل العصر ويرد عليه تعبير بعضهم بايجاب الاعتكاف وقد ايجاب عنه بان يقال لو نذرتك اعتكاف شهر مثلا ثم دخل المسجد فقال نوبت الاعتكاف المنذور ان شاء الله تعالى فقد أوجب الاعتكاف معلقا لم يصح فليس المراد بتعليق ايجابه تعليق النذرية بل تعليق الشروع فيه فلا خطأ في كلامهم أصلا وإنما الخطأ في فهم مرادهم وحيث ثبت بطلان تعليقه بالشرط صح ذكره في هذا المقام

(قوله لو ادعى رجل على رجل مالا فقال المطلوب الخ) قال الرملي سيباني في كتاب الاقرار من باب الاستثناء وما في معناه ان الاقرار المعلق بشرط على خطر ولم ٢٠٢ يتضمن دعوى أجل باطل وان المعلق بشرط كائن تخبير فراجعه وتأمل وسيأتي شيء من

مائل تعليق الاقرار في باب دعوى الرجاءين (قوله فقال المدعى ما ذكرنا) لعلة المدعى عليه (قوله وقد حكى الشارح الاختلاف الخ) قال الرملي هذا النقل عن الشارح غير صحيح بل الذي نقله الشارح في كتاب الاقرار عن المحيط أن تعليق الاقرار بالشرط باطل ثم نقل عن النهاية فرعا هو غصبت منك هذا العبد أمس ان شاء ثم قال لم يلزمه استحسانا والوقف

يعنى بطلان الاقرار والقياس ان استثناءه باطل وذكره القياس والاستحسان وقال بعده وهذا يشير الى ما قال في المحيط يعنى لا مخالفة بينهما فكيف يقول وقد حكى الاختلاف الخ فراجعه وتأمل اه أقول لا يخفى ان كلام المحيط يفيد صحة الاقرار لانه لازم بطلان التعليق وهو مصرح به في عبارة الزبلي هناك والاستحسان في الفرع المذكور يفيد صحة التعليق فيبينهما

مخالفة ظاهرة (قوله والحق تضعيفه لتصریحهم هنا الخ) قال في النهر أنت خبير بان هذا يلزمه في عزل الوكيل والاعتكاف اه أى فكان عليه أن يلتزم ما صرحوا به فيه ما وان صرح غيرهم بخلافه (قوله ولم يذ كر العيني صورة بطلانه بالشرط الفاسد الخ) أقول في كونه مما يبطل بالشرط الفاسد نظر لما قدمه المؤلف من الاصل وهو ان ما كان مبادلة

مأذكرة في المسوط والمحيط والولو الجيسة في كتاب الكفالة لو ادعى رجل على رجل مالا فقال له المطلوب ان لم أتك غدا فهو على لم يلزمه ان لم يأت به غدا لانه تعليق الاقرار بالخطر وتعليقه بالشرط باطل اه وفي المسوط من باب الاقرار بكذا والافعليه كذا لوقال قد ابتعت من فلان هذا العبد بالف درهم والافل فلان على خمسة درهم ان أقرب العبد ببيع العبد لزمه الالف وان أنكرك ذلك لم يلزمه شيء لانه صار راد الاقراره حين أنكر بيع العبد منه واقراره بالخمس مائة كان معلقا بشرط وهو باطل من اصله اه وقال في باب اليمين والاقرار رجل قال لفلان على ألف درهم ان حلف أو على أن يحلف أو اذا حلف أو مني يحلف أو حين حلف أو مع يمينه أو في يمينه أو بعد يمينه خلف فلان على ذلك وجحد المقر الممال لم يؤخذ بالممال لان هذا ليس باقرار وانما هو مخاطرة ومعناه انه علق الاقرار بشرط فيه خطر وهو بمنزلة الحصر والتعليق بالشرط يخرج كلامه من ان يكون اقرارا اه فان قلت هل يدخل في الاقرار الاقرار بالطلاق والعتاق كما لوقال ان دخلت الدار فانا مقر بطلاقها أو بعتقه و يفرق بين الاقرار بهما وبين الانشاء قلت ظاهر الاطلاق الدخول ولم أره صريحا ويبدل على الفرق بينهما ما نقلناه في كتاب الطلاق من هذا الشرح انه لو أكره على انشاء الطلاق فطلق وقعه ولو أكره على الاقرار به فاقتر لم يقع وفي البراز يقر المدعى ما لا فقال المدعى عليه كلما يو جد في تذكرة المدعى بخطه فقد التزمه لا يكون اقرارا لانه محفوظ عن أصحابنا انه لو قال كلما أقر فلان على فانا مقر به لا يلزمه اذا أقر به فلان وعلى هذا اذا كان بين اثنين أخذوا عطاء فقال المطلوب للطالب ما تقول فهو كذلك أو ما يكون في جريدتك فهو كذلك لا يكون اقرارا الا اذا كان في الجريدته شيء معلوم أو ذكر المدعى شيئا معلوما فقال المدعى ما ذكرنا يكون تصديقا لان التصديق لا يلحق بالجهول وكذا اذا أشار للجريدته وقال ما فيها فهو على كذلك يصح ولو لم يكن مشارا اليه لا يصح للجهالة اه وقد حكى الشارح الاختلاف فيما اذا علق الاقرار بشرط في كتاب الاقرار فنقل عن النهاية كما هنا أن الاقرار المعلق باطل ونقل عن المحيط أن الاقرار صحيح والشرط باطل ونقل عن المسوط ما يشهد للمحيط فظاهره ترجحه والحق تضعيفه لتصریحهم هنا بان الاقرار والوقف لا يصح تعليقه بالشرط وأنه يبطل بالشرط الفاسد (قوله والوقف) بان قال وقتت داري ان قدم فلان أو وقتت داري عليك ان أخبرتني بقبوم زيد لانه ليس مما يحلف به أيضا فلا يصح تعليقه بالشرط كذا ذكره العيني وفي جامع الفصولين والوقف في رواية فظاهرة أن في صحة تعليقه روايتين وفي فتح القدير من كتاب الوقف وشرطه أن يكون منجزا غير معلق فلو قال ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا يبصر وقفا اه وفي الاسعاف ولو قال اذا جاء غدا واذا جاء رأس الشهر أو قال اذا كلمت فلانا واذا تزوجت فلانة وما أشبه ذلك فإرضى هذه صدقة موقوفة يكون الوقف باطلا لانه تعليق والوقف لا يحتمل التعليق بالخطر لكونه مما لا يحلف به بخلاف النذر لانه يحتمل التعليق ويحلف به فلو قال ان برئت من مرضي هذا فإرضى صدقة موقوفة يلزمه التصديق بعينها اذا وجد الشرط ولو قال هي صدقة موقوفة ان شئت أو أحببت أو رضيت أو هويت كان باطلا اه ولم يذ كر العيني صورة بطلانه بالشرط

الغاسد

مخالفة ظاهرة (قوله والحق تضعيفه لتصریحهم هنا الخ) قال في النهر أنت خبير بان هذا يلزمه في عزل الوكيل والاعتكاف اه أى فكان عليه أن يلتزم ما صرحوا به فيه ما وان صرح غيرهم بخلافه (قوله ولم يذ كر العيني صورة بطلانه بالشرط الفاسد الخ) أقول في كونه مما يبطل بالشرط الفاسد نظر لما قدمه المؤلف من الاصل وهو ان ما كان مبادلة

مال بغير مال أو كان من التبرعات لا يبطل بالشرط الفاسد والوقف من التبرعات وفي العزيمة على الدرر صرح قاضيخان بان الوقف لا يبطل بالشروط الفاسدة اه وقد يجاب ان الشرط الفاسد انما لا يبطل التبرعات اذ لم يكن موجبه نقض عقد التبرع من أصله فان اشتراط أن تبقى رقبه الارض له أو انه لا يزول ملكه عنها أو انه يبيع أصلها بلا استبدال شئ مكانها نقض للتبرع لانه بذلك الشرط لم يوجد التبرع أصلاً كما اذا قال في الهبة وهبتك هذه الدار بشرط أن لا تخرج عن ملكي بخلاف ما اذا قال بشرط أن تخدمني سنة تامل (قوله فانه باطل وله الرد) أي فان التعليق يبطل ويلغو ويبقى المعلق على أصله بدليل قوله وله الرد في كون هذا من قبيل ما ذكره المساتن نظر لان معنى قوله ولا يصح تعليقه بالشرط انه يبطل بالتعليق لانه ٢٠٣ يبطل نفس تعليقه ويبقى هو صحيحاً (قوله وبهذا علم ان المصنف فانه بيان ما لا يصح تعليقه الخ) أي فانه بيان التصريح بذلك والافهود اخسل في قول المصنف وما لا يبطل بالشرط الفاسد فانه ذكر النكاح ولا يصح تعليقه والتحكيم وما لا يبطل بالشرط الفاسد القرض والهبة والنكاح

الفاسد وصورته ما في الاسعاف وقفها على أن له أصلها أو على أن لا يزول ملكه عنها أو على أن يبيع أصلها ويتصدق بثمنها كان الوقف باطلا اه وقد مرنا في الوقف أن شرط الاستبدال صحيح على المفتي به (قوله والتحكيم) بان يقول المحكمان اذ اهل الشهر أو قال لعبداء وكافر اذا اعتقت أو أسلمت فاحكم بيننا وهذا عند أبي يوسف وعند محمد يجوز تعليقه بشرط واضافته الى زمان كالوكالة والامارة والقضاء وله أن التحكيم تولية بصورة وصح معنى فبا اعتبار أنه صلح لا يصح تعليقه ولا اضافته وباعتبار أنه تولية يصح فلا يصح بالشك والاحتمال ذكره العيني وفي فتاوى قاضيخان من القضاء الفتوى على قول أبي يوسف وقدوات المصنف ابطال الاجل قال في البرازية وابطال الاجل يبطل بالشرط الفاسد بان قال كلما حل نجم ولم تؤد فالمال حال صح وصار حالاً اه وعبارة الخلاصة وابطال الاجل يبطل بالشرط الفاسد ولو قال كلما دخل نجم فلم تؤد فالمال حال صح والمال يصير حالاً اه فلهامامسئله وهو الصواب واما قوله في البرازية بان قال تصوير الاول في سهو وظاهر لانه لو كان كذلك لبق الاجل فكيف يقول صح فليتأمل وفاته أيضاً تعليق الرد بالعيب فانه باطل وله الرد كما في البرازية وليس هو من القسم الاول لانه لا يبطل بالشرط الفاسد كما ذكره المصنف في القسم الثاني ولا يصح تعليقه فهو كالنكاح وبهذا علم أن المصنف فانه بيان ما لا يصح تعليقه ولا يبطل بالشرط الفاسد كما فانه ما يجوز تعليقه (قوله وما لا يبطل بالشرط الفاسد القرض) بان قال أقرضتك هذه المائة بشرط أن تخدمني شهراً مثلاً فانه لا يبطل بهذا الشرط وذلك لان الشروط الفاسدة من باب الرأبوانه يحتص بالمبادلة المالية وهذه العقود كلها ليست بمعاوضة مالية فلا تؤثر فيها الشروط الفاسدة ذكره العيني فيقال له فكيف يبطل عزل الوكيل والاعتكاف والرحمة بالشروط الفاسدة مع انها لم تكن من المبادلة المالية وفي البرازية وتعليق القرض حرام والشرط لا يلزم (قوله والهبة) بان قال وهبتك هذه الحارية بشرط أن يكون جملها لي (قوله والنكاح) بان قال تزوجتك على أن لا يكون لك مهر يصح النكاح ويفسد الشرط ويجب مهر المثل كما عرف في موضعه ومن هذا القبيل لو قال تزوجتك على أني بالخيار يجوز النكاح ولا يصح الخيار لانه ما علق النكاح بالشرط فيبطل الخيار كذا في الخانية وسيأتي أن النكاح لا يجوز تعليقه بالشرط وعليه تفرع ما في الخانية تزوجتك ان أجاز أبي أورضي فقالت قبلت لا يصح لانه تعليق والنكاح

صحيحاً (قوله وبهذا علم ان المصنف فانه بيان ما لا يصح تعليقه الخ) أي فانه بيان التصريح بذلك والافهود اخسل في قول المصنف وما لا يبطل بالشرط الفاسد فانه ذكر النكاح ولا يصح تعليقه والتحكيم وما لا يبطل بالشرط الفاسد القرض والهبة والنكاح والطلاق وهو يصح تعليقه (قول المصنف وما لا يبطل بالشرط الفاسد) أي يصح ولا يبطل وان قصد بشرط فاسد وهذا مقابل قوله وألا ما يبطل بالشرط الفاسد ولم يذكر مقابل القاعدة الثانية وهي قوله وألا ويبطل تعليقه استغناء بما ذكره هنا من الفروع فان منها ما يبطل تعليقه بالشرط ومنها ما لا يبطل وأكثرها

بملا تبطل بالتعليق كالطلاق والوصية والوصاية والحوالة والوكالة والقرض والرهن والقضاء والسكفالة والاذن في التجارة ودعوة الولد فهذه كلها مما لا يبطل بالتعليق كما سجد ذكره المؤلف كما انها لا تبطل بالشرط (قول المصنف القرض) أقول في صرف البرازية أقرضه على أن يوفيه بالعراق فسد اه فتأمل (قوله فيقال له فكيف يبطل عزل الوكيل الخ) وكذا يقال مثل ذلك في الأبراء على ما قدمناه والاقرار والوقف والتحكيم وابطال الاجل الذي قدمه عن البرازية فان جميع ذلك ليس بمبادلة مال بمال لكن ذكرها المساتن هنا باعتبار بطلان تعليقه بأداة الشرط لا باعتبار فسادها بالشروط (قوله وسيأتي أن النكاح لا يصح تعليقه الخ) عجب ما في النهر حيث ذكر من أمثلة قوله والنكاح مسئلة ان أجاز أبي فيقتضي عدم بطلانه مع ان كلام المصنف فيما لا يبطل

بالشرط لا فيما يبطل ولا في التعليق على انه مخالف لما هنا (قوله زاد في الظهيرية الخ) قال في النهر وهو مشكل والحق ما في
 الحانية اه قلت ما في الظهيرية ذكره في الحانية أيضا بعدما نقله المؤلف بنحو ورقة ونصف وجعله جواب الاستحسان ونصه اذا قال
 لامرأة تزوجتك بالفان رضى فلان قال أبو يوسف رحمه الله في الامالى ان كان فلان حاضرا في المجلس ورضى جازا استحسانا وان
 كان غائبا لم يجز وان رضى ٢٠٤ بعد ذلك اه نامل (قوله وأما اشتراط الخلع لها) لعلمه الخيار لها (قوله الا أن يكون المراد

بالشرط الخ) أقول يقرب
 هذا الجواب ما في هبة
 الولو الجمية وهبت لزوجهما
 ضبة على أن يسكها ولا
 به لهما ثم طلقها بعد ذلك
 فان شرطت لذلك وقتا
 فطلقها قبل مضيه فالهبة
 باطلة لانه ما وفي بالشرط
 والاصحح لانه وفي به
 والطلاق والخلع والعق
 والرهن والايصاء والوصية
 والشركة

وتامه فيها في الفصل الثاني
 (قوله وأما الايصاء فقال
 في البرازية الخ) الاولى
 ما صوره العيني اوصيت
 اليك على أن تزوج
 ابنتي اذ الكلام في الشرط
 الغامد الذي لا يفسد
 العقد وما هنا صحيح (قوله
 بان قال شاركك على أن
 تهديني كذا) قال الرمي
 وفي السبازية الشركة
 تبطل ببعض الشروط
 الغامدة دون بعض
 حتى لو شرط التفاضل
 في الوضعية لا تبطل

لا يقبل التعليق زاد في الظهيرية لو كان الاب حاضرا في المجلس فقبل جاز وفي الحانية رجل تزوج
 امرأة على أنه مدي فاذا هو وقروى يجوز النكاح ان كان كفوا لا خيار لها رجل طلب من امرأة
 نكاحا بحضور من الشهود فقالت المرأة لى زوج فقال الرجل ليس لك زوج فقالت المرأة ان لم يكن لى
 زوج فقد تزوجت نفسى منك وقبل الزوج ولم يكن لها زوج قالوا يجوز هذا النكاح لان التعليق
 بشرط كائن تخير اه وفي جامع الفصولين تعليق النكاح بكائن تخير لو قال الاب زوجتك ابنتي
 ان لم أكن زوجتها فقبل صح (قوله والطلاق) بان قال طلقك على أن لا تزوجى غيرى (قوله
 والخلع) بان قال خالعتك على أن يكون لى الحيامة مماها بطل الشرط ووقع الطلاق ووجب
 المال وأما اشتراط الخلع لها فصحيح عند الامام كما مضى (قوله والعق) بان قال أعتقتك على انى
 بالخيار (قوله والرهن) بان قال رهنت عندك عيدي بشرط أن استخدمه ومن هذا القيل ما في
 رهن البرازية قال أخذ به رهنا على أنه ان ضاع ضاع غير شئ فقال الراهن نعم صار رهنا وبطل
 الشرط وهلك بالدين ثم قال قال ان أوفيتك متاعك الى كذا والافارهن لك بمالك بطل الشرط
 وصح الرهن وقال الشافعى رحمه الله تعالى يبطل الرهن أيضا اه (قوله والايصاء والوصية) بان
 قال اوصيت لك بثلاث مالى ان أجاز فلان ذكره العيني وفيه نظر لانه مثال تعليقها بالشرط والكلام
 الا فى أنها لا تبطل بالشرط الغامد وفي البرازية وتعليقها بالشرط جائز لانها فى الحقيقة اثبات
 الخلافة عند الموت اه ومعنى هبة التعليق أن الشرط ان وجد كان للموصى له المال والا فلا
 شئ له وقد مناعن فتاوى قاضيان فى بحث الابراء أنه لو أوصى بثلاث ماله لام ولده ان لم يتزوج
 فقبلت ذلك ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها بزمان فانها تستحق الثلث بحكم الوصية اه مع أن الشرط
 لم يوجد الا ان يكون المراد بالشرط عدم تزوجها عقب انقضاء العدة لا عدمه الى الموت بدليل أنه قال
 تزوجت بعد انقضاء عدتها بزمان للاحتراز عن تزوجها عقب الانقضاء وأما الايصاء فقال فى البرازية
 لك مائة درهم على أن تكون وصيا عني فهو وصى والشرط باطل والمائة له وصية اه وكأنه من
 باب القلب كانه قال جعلتك وصيا على أن يكون لك مائة ومعنى بطلان الشرط مع قوله والمائة
 وصية له أنها لا تكون للايصاء فيبطل جعلها له وتبقى وصية ان قبلها كانت له والا فلا وفيها من
 البيع وتعلق الوصية والوصاية جائز اه (قوله والشركة) بان قال شاركك على أن تهديني
 كذا ومن هذا القيل ما فى شركة البرازية لو شرط العمل على أكثرهما مالا والربح بينهما نصفين لم
 يجز الشرط والربح بينهما اثلاثا اه وقد وقعت حادثة توهم بعض حنفية العصر أنها من هذا
 القيل وليس كذلك هي تفاضلا فى المال وشرط الربح بينهما نصفين ثم تبرع أفضلهما مالا
 بالعمل فاجبت بان الشرط صحيح لعدم اشتراط العمل على أكثرهما مالا والتبرع ليس من قبيل

الشركة وتبطل باشتراط عشرة فلا أحدهما والظاهر انها لا تبطل باكثر الشروط اه (قوله ومن هذا القيل الشرط
 ما فى شركة البرازية الخ) وضع المسئلة فى البرازية فيما اذا شرط صاحب الالف العمل على صاحب الالفين والربح نصفين لم يجز
 الشرط والربح بينهما اثلاثا اه يعنى على قدر ما للمسمى العنى الالف الثلاثة فكونه اثلاثا لا بمجرد كون أحد المالىن أكثر بل
 قد يكون اربعا اذا كان من جانب ألف ومن آخر ثلاثة كذا بخط بعض الفضلاء

الشرط والدليل عليه ما في بيوع الذخيرة اشترى حطبا في قرية شراء صححها وقال موصولا بالشراء من غير شرط في الشراء اجله الى منزلي لا يفسد العقد لان هذا ليس بشرط في البيع بل هو كلام مبتدأ بعد تمام البيع فلا يوجب فسادا اه فعلى هذا لو استأجر قرية أو أرضا للزراعة ثم قال بعد تمامها ان المحرث على المستأجر لا نفسه لانه لم يكن شرطا فيها وانما يكون شرطا لو قال على أن المحرث عليه فليحفظ هذا فإنه يخرج عليه كثير من المسائل (قوله والمضاربة) بان قال صار بتك في ألف على النصف في الرجح ان شاء فلان أو ان قد م زيد ذكره العيني وهو مثال لتعليقها بالشرط وهذا الذي وقع للعيني هذا دليل على كسبه وعدم تصفح كلامهم فإنه لو أتى بالامثلة التي ذكرها في الابواب لسكان أنسب وفي البرازية ولا تبطل بالشرط الفاسد ولو شرط من الرجح عشرة دراهم فسدت لانه شرط بل لقطع الشركة اه وفيها دفع اليه الفاعلي أن يدفع رب المال الى المضارب أرضا بزرعها سنة أو دارا للسكنى بطل الشرط وجازت المضاربة ولو شرط المضارب لرب المال أن يدفع له أرضا أو دارا سنة فسدت لانه جعل نصف الرجح عوضا عن عمله وأجره داره اه ثم قال ولو شرط على أن تكون النفقة على المضارب اذا خرج الى السفر بطل الشرط وجازت اه وسياق بقية الكلام على ذلك في كتابها (قوله والقضاء) بان قال الخليفة وليتك قضاء مكية مثلا على أن لا تعزل أبدا ويصح تعليقه بالشرط قال في البرازية لشرط في التقليد أنه متى فسق يعزل انعزل اه وفي البرازية أيضا استخلف رجلا وشرط عليه أن لا يرتشي ولا يشرب الخمر ولا يعتزل أمرا واحدا صح التقليد والشرط وان فعل شيئا من ذلك انعزل ولا يبطل قضاؤه فيما مضى قلدا السلطان رجلا القضاء وشرط عليه أن لا يسمع قضية رجل بعينه يصح الشرط ولا ينفذ قضاء القاضي في هذا الرجل ويجب على السلطان أن يفصل قضية ان اعتراه قضيته اه (قوله والامارة) بان قال الخليفة وليتك امارة الشام مثلا على أن لا تركب فهذا الشرط فاسد ولا تبطل امريته بهذا والامارة مصدر كالامرة بالكسر يقال فلان أمر وأمر عليه اذا كان والباوقد كان سوقة أى أنه يجرب والتأمر تولية الامارة يقال هو أمير مؤمرو تأمر عليهم أى تسلط كذا في الصحاح وفي صحيح البخاري انكم ستحرضون على الامارة وستكون ندامة يوم القيامة (قوله والكفالة) بان قال كفأت غريمك ان أقرضتني كذا ذكره العيني وهو مثال لتعليقها بالشرط وفي البرازية لو قال كفأت به على أنه منى طولبت به أو كلما طولبت به فلى أجل شهر صحت فاذا طال به به فله أجل شهر من وقت المطالبة الاولى فاذا تم الشهر من المطالبة الاولى لزم التسليم ولا يكون للمطالبة الثانية تاجيل اه ثم قال كفصل على أنه بالخيار عشرة أيام أو أكثر يصح بخلاف البيع لان مبناها على التوسع اه وأما تعليقها بالشرط فسيأتي أنه يصح بشرط ملائم وفي البرازية من البيوع وتعليق الكفالة ان متعارفا كقدوم المطلوب يصح وان شرطا محضا كان دخل الدار وهبت الريح لا والكفالة الى هبوب الريح جائزة والشرط باطل ونص النسفي أن الشرط ان لم يتعارف تصح الكفالة ويبطل الشرط والحوالة كهي (قوله والحوالة) بان قال أحلتك على فلان بشرط أن لا ترجع على عند التواء ذكره العيني يعني تصح الحوالة ويبطل الشرط فيرجع عليه عند التواء وينصح تعليقها بالشرط ومنه اشترطت الخيار للمحتمل وهو جائز كما في البرازية ثم اعلم أن الحوالة تبطل ببعض الشروط لما في البرازية ومن صور فساد الحوالة ما اذا شرط في الحوالة أن يعطى المال المحال به المحتمل عليه للمحتمل من ثمن داو الحيل لانه لا يقدر على الوفاء بالتمتع بخلاف ما اذا التزم المحتمل عليه الاعطاء من ثمن دارته لانه

والمضاربة والقضاء
والامارة والكفالة والحوالة

(قوله والدليل عليه ما في
بيوع الذخيرة الخ) قال
في النهر والذي ينبغي حمل
ما في الذخيرة على احدى
الروايتين من انهما لو أحقا
به شرطا فاسدا لا يلحق
وعلى انه لا يلحق بقي
مجرد وعد لا يلزم الوفاء
به والله تعالى الموفق اه
فتأمل (قوله ويصح
تعليقه بالشرط) أى
تعلق العزل بالقضاء
لان ما ذكره عن البرازية
لا يدل عليه ولا تدل عليه
العبارة الثانية نعم سيذكر
المؤلف عن الشارح
الزيلي جواز تعليق
القضاء والامارة (قوله
ومنه اشترطت الخيار
للمحتمل) في كون ذلك
من التعليق نظر بل هو
شرط لكنه صحح ليس
مما نحن فيه تأمل

(قوله وهذه واردة على اطلاق المصنف وغيره) قال في في النهز وجوابه ان هذا من المحتمل وعدمه ليس الكلام فيه اه ومراده من المحتمل المحتمل عليه لانه قد تحذف صلته وهذا الجواب غير ظاهر لان كونه وعدمه لا يخرج منه كونه شرطا (قوله واما ما ذكر) أي من قول العيني أقلتك عن هذا البيع ان أقرضتني كذا او مراد المؤلف الاعتراض على العيني بان المراد بيان ما لا يبطل بالشرط الفاسد وما ذكره من المثال تعليق بالشرط والتعليق بالشرط لا يصح كما ذكره في القنية وذكر المؤلف في آخر باب الاقالة ان فائدة كون الاقالة فمحا تظهر في خمس مسائل الثانية منها انها لا تبطل بالشروط المفسدة وليكن لا يصح تعليقها بالشرط كان باع ثورا من زيد فقال اشتره بخرصا فقال زيد ان وجدت مشتريا بالزيادة فبعه منه فوجد فباع باز يدلا بيقعده البيع الثاني لانه تعليق الاقالة لا الو كالة بالشرط ٢٠٦ كذا في البرازية اه (قوله وفي البرازية كاتبها وهي حامل) مخالف لما قدمه عن العيني

ووافق ما في العمادية والاشتر وشبهة ان تعليق الكتابة بالشرط لا يجوز وانما تبطل بالشرط الفاسد لكن اه في الدرر على والوكالة والاقالة والكتابة واذا ن العبد في التجارة ودعوة الولد والصلح عن دم العمد وعن الجراحة وعقد الذمة وتعليق الرد بالعيب

كون الفساد في صلب العقد بدليل قولهما نانيا الكتابة بشرط متعارف وغير متعارف تصح ويبطل الشرط فانه محمول على ما اذا لم يكن في صلب العقد ورد به هذا التوفيق على صاحب جامع الفصولين تامل ثم على هذا كان ينبغي عند الكتابة في القسم الاول ايضا (قوله بان قال لامته التي ولدت الخ) فيه ان هذا من التعليق وليس

فادري على بيع دار نفسه ولا يجبر على بيع داره كما اذا كان قبولها بشرط الاعطاء عند الحصاد لا يجبر على الاداء قبل الاجل اه وهذه واردة على اطلاق المصنف وغيره (قوله والو كالة) بان قال وكنتك ان ابرأني عما لك على ذكره العيني وهو مثال تعليقها بالشرط وفي البرازية تعليق الو كالة بالشرط جائز وتعليق العزل به باطل وتفرع على ذلك انه لو قال كلما عزلت فانت وكيلي انه صحيح لانه تعليق التوكيل بالعزل وسيأتي طريق عزله ولو قال كلما وكنتك فانت معزول لم يصح لانه تعليق العزل بالشرط وفي البرازية الو كالة لا تبطل بالشروط الفاسدة أي شرط كان (قوله والاقالة) بان قال أقلتك عن هذا البيع ان أقرضتني كذا اه العيني وفي القنية لا يصح تعليق الاقالة بالشرط وتقدم انها لو تقبلا باقل من الثمن الاول او يجنس آخر لم تفسد ووجب الثمن الاول وهو مثال انها لا تبطل بالشروط الفاسدة واما ما ذكره مثال تعليقها وفي البرازية يجوز اشتراط الخيار فيها (قوله والكتابة) بان قال المولى لعبده كاتبك على الف بشرط أن لا تخرج من البلد أو على أن لا تعامل فلانا أو على أن تعمل في نوع من التجارة فان الكتابة على هذا الشرط تصح ويبطل الشرط فله أن يخرج من البلد ويحمل ماشاء من أنواع التجارة مع أي شخص شاء وذلك لان الشرط غير داخل في صلب العقد واما اذا كان داخل في صلب العقد بان كان في نفس البسذل كالكتابة على خمر ونحوها فانها تفسد به على ما عرف في موضعه ذكره العيني وفي البرازية كاتبها وهي حامل على أن يدخل ولدها في الكتابة فسدت لانها تبطل بالشرط الفاسد (قوله واذا ن العبد في التجارة) بان قال لعبده أذنت لك في التجارة على أن تجرأ لي شهر أو على أن تجرأ لي كذا فان اذنه له يكون طاماني التجارات والاقالات ويبطل الشرط (قوله ودعوة الولد) بان قال لامته التي ولدت هذا الولد مني ان رضيت امرأتي بذلك (قوله والصلح عن دم العمد) بان صالح ولي المقتول عمدا القاتل على شيء بشرط أن يقرضه أو يهدى اليه شيأ فان الصلح صحيح والشرط فاسد ويسقط الدم لانه من الاسقاطات فلا يثبت الشرط (قوله وعن الجراحة) بان صالح عنها بشرط اقراض شيء أو اهدائه (قوله وعقد الذمة) بان قال الامام محرمي يطلب عقد الذمة ضربت عليك الجزية ان شاء فلان مثلا فان عقد الذمة صحيح والشرط باطل (قوله وتعليق الرد بالعيب) بان قال ان وجدت بالمبيع عيبا ارده

الكلام فيه ومثله في النهز بان قال لامته بعدما ولدت هذا الولد مني بشرط رضاز وحتي اه ومثله في الدرر بان يقول عليك المولى ان كان لهذه الامتعة فهو مني قال في العزيمة كون هذا الشرط فاسدا محتمل تدبر وصور ذلك في ايضاح الكرماني بان ادعى نسب التوأمين بشرط أن لا تكون نسبة الآخمة أو ادعى نسب ولد بشرط أن لا يرث منه يثبت نسب كل واحد من التوأمين ويرث وبطل الشرط لانهم من ماء واحد فن ضرورة ثبوت نسب أحدهما ثبوت الآخمة خرا لساعرف وشرط أن لا يرث شرط فاسد بخالفته الشرع والنسب لا يفسد به اه وما صور به في الدرر رده في الشرب لالية أيضا ما يأتي قريبا (قوله بان قال ان وجدت بالمبيع عيبا ارده عليك ان شاء فلان) فيه ان هذا من التعليق فكان عليه أن يقول بشرط ان يرضي فلان بقي هنا شيء وهو ان

الكلام فيما لا يبطل بالشرط الفاسد وقد عدمته تعليق الرد بالعيب وبخيار الشرط فالمراد عدم بطلان التعليق بالشرط الفاسد لا الردين أنفسهما ثم ان قوله ان شاء فلان قيد للرد لان جواب هذا الشرط مقدر به أي ان شاء فلان فانا أردته عليك وقد علمت ان المراد جعل الشرط قيداً للتعلق لا للرد ولم يظهر لي له مثال وعن هذا والله تعالى أعلم أسقط في الدرر لفظ التعليق واقتصر على قوله والرد بالعيب وبخيار الشرط ثم رأيت في العزيمة قال قد عبر في العمادية والاستروشنية وجامع الفصولين عن هذه المسئلة وتعلق الرد وبوافقه ما في الخلاصة والكتر وقد غيره صاحب الدرر الى ما ترى وهو مستبعد في ذلك غير مقتفياً اثر أحد وكانه نظر الى ان ما لا يبطل بالشرط الفاسد هو الرد لتعليقه وهو محل تدبر بعد اه وتماه فيه وعبر صاحب جامع الفصولين بقوله وتعلق الرد بعيب بشرط وتعلق الرد بخيار بشرط بشرط اه هذا وفي أول خيار العيب من البحر التنبيه الثامن عشر على عيب فقال للبائع ان لم أردته عليك اليوم رضيت به قال محمد القول باطل وله الرد اه واذا لم يبطل بالتعلق لا يبطل بالشرط الفاسد تأمل وكتب المؤلف ايضا في باب خيار الشرط من البحر مانصه وان قلت هل يصح تعلق ابطاله واضافته قلت قال في الخانية لو قال من له الخيار ان لم أفعل كذا اليوم فقد أبطت خيارى كان باطلا ولا يبطل خياره وكذا لو قال في خيار العيب ان لم أردته اليوم فقد أبطت خيارى ولم يرد اليوم لا يبطل خياره ولو لم يكن كذلك ولكنه قال أبطت غدا أو قال أبطت خيارى اذا جاء غدا فعند ذكر في المنتقى انه يبطل خياره قال وليس هذا كالأول لان هذا وقته يجي ولا محالة بخلاف الاول اه فقد سوي بين التعليق والاضافة في المحقق مع انهم لم يسويوا بينهما في الطلاق والعتاق وفي التارخانية لو كان الخيار للشترى فقال ان لم أفسخ اليوم فقد رضيت وان لم أفعل كذا فقد رضيت لا يصح اه كلام المؤلف في باب خيار الشرط أي لا يصح ابطال الخيار بذلك بل يبقى خياره على حاله ٢٠٧ (قوله بان قال عزلتك عن القضاء ان شاء فلان) هذا ايضا

عليك ان شاء فلان مثلا (قوله وبخيار الشرط) أي وتعلق الرد به بان قال من له خيار الشرط في البيع رددت البيع أو قال أسقطت خيارى ان شاء فلان فانه يصح ويبطل الشرط (قوله وعزل القاضى) بان قال الخليفة للقاضى عزلتك عن القضاء ان شاء فلان فانه يعزل ويبطل الشرط لما ذكرنا ان هذه الاشياء ليست بمعاوضة مالية فلا يؤثر فيها الشروط الفاسدة ولم يذكروا المصنف رحمه الله تعالى ما يجوز تعليقه بالشرط قال الشارح رحمه الله تعالى انه مختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق وبالالتزامات التي يحلف بها كالج والصلاة والتوليات كالتقضاء والامارة اه وقد فاته الاذن في التجارة فانه يصح تعليقه بالشرط كما في الخانية لكونه من

من التعليق والعيب انه كمر الاعتراض وعزل القاضى وبخيار الشرط على العيني بسبب ذلك ووقع فيه مرارا ومثله في الدرر بان يقول

الامام للقاضى اذا وصل كتابي اليك فانت عزول وقال قبل يصح الشرط ويكون عزولا وقيل لا يصح الشرط ولا يكون معزولا وبه يبقى كذا في العمادية والاستروشنية اه وفيه ما مر لكن قال في العزيمة وعبارتها أي العمادية والاستروشنية قال ظهر الدين نحن لانفتي بصحة التعليق وهو فتوى شمس الاسلام الاوزجندى وبه يظهر ان الشرط هنا بمعنى التعليق بقى ان كون العزل مما لا يبطل بالشرط الفاسد غير متأت على هذين القولين وكان القول المذكور في المتن غير هذين القولين فليدبر الى كتب القوم اه وانما كان غيرهما لان ما في التعليق وما في الدرر فيما لا يبطل بالشرط أي باقتراعه بشرط وقد يقال المراد بالشرط ما يعم التعليق فالمد كورات لا تبطل بالتعلق بالشرط بل تصح معه ولا تبطل باقتراعه بشرط بل يبطل التعليق والشرط وحينئذ يوافق كلام الدرر لاحد القولين وتصح تصورات العيني بالتعليق ويندفع الاعتراض عنه وعن المؤلف فليتأمل (قوله ولم يذ كر المصنف ما يجوز تعليقه بالشرط) أي لم يصرح به والافاعاب ما قدمه مما يجوز تعليقه بالشرط كما نهناعليه سابقا (قوله ولدخل تعليق تسليم الشفعة الخ) قال الرملى عبارة البرازية في الشفعة تعلق ابطالها بالشرط جائز حتى لو قال سلمتها ان كنت اشتريتها لنفسك فان كان اشتراها لغيره لا تبطل لانه اسقاط والاسقاط يحتمل التعليق اه أقول فلو قال الشفيع قبل البيع لمن يريد الشراء ان اشتريت فقد سلمتها هل يصح أم لا ولا شبهة انه تعليق الاسقاط قبل الوجوب بوجوده ومقتضى قولهم التعليق بالشرط المحض يجوز فيما كان من باب الاسقاط المحض وقولهم المعلق بالشرط كالجوز عند وجوده وقولهم من لا يملك التخيير لا يملك التعليق الا اذا علقه بالملك أو سببه صحة التعليق المذكور لانه من باب الاسقاط وكانه تجزؤه عند وجوده وقد علقه بسبب الملك فتأمل لكن في الظاهر به ما هو صريح في انه ليس اسقاطا محضا قال في الظاهر به وفي الفتاوى الصغرى تعليق ابطال الشفعة بالشرط جائز حتى لو

قال سلمت لك شفعة هذه الداران كنت اشتريت لنفسك فان كان اشتراها الغيره كان الشفيع على شفعتي لان تسليم الشفعة اسقاط محض فيصح تعليقه بالشرط لكن يرد على هذه مسألة اشكالا وهو ما ذكره شمس الائمة السرخسي في باب الصلح من الجنبايات وكتاب الصلح من المبسوط ان القصاص لا يصح تعليق اسقاطه بالشرط ولا يحتمل الاضافة الى الوقت وان كان اسقاطا محضا ولهذا لا يرتد برده من عليه القصاص ولو اكره على اسقاط الشفعة فاسقط لا يبطل حقه في الشفعة وبهذا تبين ان تسليم الشفعة ليس باسقاط محض لانه لو كان اسقاطا صح مع الاكراه اعتبارا بعامه الاسقاطات والمسئلة في اكراه المبسوط اه وعليه لا يصح التعليق قبل الشراء كما لا يصح التخيير قبله ولم ارم من صرح بالمسئلة مع انها تقع كثير السكن الذي يظهر عدم صحة التعليق فيها واسأل الله تعالى الظاهر بها في كلامهم فهو ٢٠٨ الموفق والمعين اه (قوله وقدفات المصنف الرهن) فيه ان الرهن مذكور في كلام

المصنف فيما لا يبطل بالشرط الفاسد وتقدم مشروحا وقوله وفاته ايضا مسألة الاسلام سألني عن الغزي انه داخل في الاقرار (قوله كافي فتاوى قارئ الهداية) قال الرمي نقلا عن شيخ

﴿ كتاب الصرف ﴾

الاسلام محمد الغزي الذي في فتاوى قارئ الهداية سئل اذا قل ذمي انا مسلم او ان فعلت كذا انا مسلم ثم فعله او تلف غنبا بالشهادتين لا غير هل يصير مسلما اجاب لا يحكم باسلامه في شئ من ذلك كذا افتى علماء وانا ثم ذكر اختياره في ذلك فليراجع اه وهو كالا ينبغي لا يقدم ما ذكره شيخنا فان اقتناه بعد عدم

الاسقاطات لكن لا يحلف به فلو حذفت التي يحلف بها الدخول ولدخل تعليق تسليم الشفعة فانه صحيح كافي البرازية لكونه اسقاطا لكن لا يحلف به وقدفات المصنف الرهن فانه مما لا يبطل بالشرط الفاسد كافي البرازية وفاته ايضا مسألة الاسلام فانه لا يصح تعليقه بالشرط كافي فتاوى قارئ الهداية ويرد عليه ان الهبة يجوز تعليقها بالشرط الملائم نحو وهبتك على ان تقرضني كذا كذا في جامع الفصولين وعلى هذا فاذا ذكره الكردري في المناقب معزيا الى الناصحي لوقال ان اشتريت جارية فقدمت ما كتبته منك يصح ومعناه اذا قبضه بناء على ذلك اه مبني على ان الشرط ملائم وفي البرازية من البيوع وتعليق الهبة باطل وعلى ان ملائمتها كهبته على ان يعوضه يجوز وان مخالفا لطل الشرط وصحت الهبة ويرد عليه ايضا تعليق دعوة الولد صحيح كقوله ان كانت جارية بي حاملا في صح كذا في البرازية وليس مما ذكره وكذا يرد عليه الكفالة فانه يصح تعليقها بشرط ملائم كما قدمناه ولم يذكر المصنف ولا الشارح ما يجوز تعليقها بالشرط الجائز وما لا يجوز وتقييده بالفساد يخرج وفي البرازية ان ما يتعلق بذكر الشرط الجائز يفسده الفاسد من الشرط كالبيع والاجارة والصلح على مال والقسمة وعقد لا يتعلق بالجائز فالفاسد من الشرط لا يبطله كالنكاح والمخلع والصلح عن دم العمد والعق على مال فالاول لا يصح الا ببدل منطوق معلوم بحري فيه التملك والتملك والثاني يصح ببدل وبدونه وببدل مجهول وحرام وحلال وعقد يتعلق بالجائز منه والفساد منه على نوعين نوع يفسده ونوع لا وهو الكتابة الى آخر ما فيها وقد ذكر المصنف رحمه الله تعالى ما يجوز اضافته الى زمان وما لا يجوز في آخر كتاب الاجارات فاذا وصلنا اليه شرحناه باجماع مما ذكره الشارح هنا وننبه على ما فاتهما ان شاء الله تعالى والله اعلم بالصواب

﴿ كتاب الصرف ﴾

تقدم وجه تأخيرها والكلام فيه في مواضع الاول في معناه اللغوي ذكر في القاموس ان صرف

الحجة ليس مبناها على التعليق وانما هو مبني على ان قول الذي انا مسلم وانا اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله ليس باسلام بل لا بد من التبري كما علمت تفصيلا في الكتب المبسوطه وانما يؤخذ عدم صحة تعليقه بالشرط من قولهم في المتون والشروح والفتاوى بعدم صحة تعليق الاقرار بالشرط وهذا ظاهر والله تعالى اعلم اه (قوله ويرد عليه ان الهبة الخ) أي يرد على الشارح الزيلعي وكان الاول في تقديمه على قوله وقدفات المصنف الخ ولا يصح ارجاع الضمير للمصنف لما قدم من جامع الفصولين ان ما جاز تعليقه بالشرط لا يفسده الشروط الفاسدة والمصنف عد هذه المذكورات مما لا يفسده الشروط الفاسدة ولا ينافي ذلك جواز تعليقها وقد مر ايضا ان تعليق الوصية والايصاء جائز وكذا تعليق العزل عن القضاء وكذا تعليق الحوالة والوكالة فهذه قد فاتت الشارح ايضا وذكر في جامع الفصولين مما يجوز تعليقه اذن العن وكذا تعليق النكاح والبراءة بشرط كائن حال ولو قال بعته ان رضيت فلان جاز البيع والشرط اه لكن اذا وقتته بثلاثة ايام كما مر فراجع ﴿ كتاب الصرف ﴾

الحديث أن يزاد فيه ويحسن من الصرف في الدراهم وهو فضل بعضه على بعض في القيمة وكذلك
 صرف الكلام وأما الصرف في الحديث لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا فالصرف التوبة والعدل
 القديمة وهو النافلة والعدل الفريضة أو ما عكس أو هو الوزن والعدل السكيل أو هو الأكتساب
 والعدل القديمة أو الخيل اه وفي الصحاح يقال صرفت الدراهم بالدنانير وبين الدرهمين صرف أي
 فضل بمجودة فضة أحدهما على الآخر اه والثاني في معناه في الشريعة وقد أؤاده بقوله (هو يبيع
 بعض الاثمان ببعض) كالذهب والفضة اذا بيع أحدهما بالآخر أي يبيع ما من جنس الاثمان
 بعضها ببعض وانما فسرناه به ولم نبقه على ظاهره ليدخل فيه يبيع المصوغ بالمصوغ أو بالنقد فان
 المصوغ بسبب ما اتصل به من الصنعة لم يبق مما يصير محاولا لذاته من في العقد ومع ذلك يبيعه صرف
 الثالث في ركنه فما هو ركن كل يبيع فهو ركنه من الايجاب والقبول والتعاطي والرابع في شرائطه
 فاربعة الاول قبض البديلين قبل الافتراق بالابدان الثاني أن يكون بائنا لا خيار فيه فان شرط فيه
 خيار أو بطله صاحبه قبل التفريق صح وبعده لا وأما خيار العيب فنثبت فيه وأما خيار الرؤية
 فنثبت في العين دون الدين واذا رده بعيب انفسخ العقد سواء رده في المجلس أو بعده وان كان ديننا
 فردها في المجلس لم ينفسخ فاذا رده بغيره بقي الصرف وان رده بعد الافتراق بطل وتماه في البدائع
 الثالث أن لا يكون بدل الصرف مؤجلا فان أبطل صاحب الاجل الاجل قبل التفريق ونقد ما عليه
 ثم افتراق قبض من الجانبين انقلب جائزا وبعد التفريق لا الرابع التساوي في الوزن ان كان المقود
 عليه من جنس واحد فان تبايعا ذهبا يذهب أو فضة بفضة مجازفة لم يجز وان علم التساوي في
 المجلس وتفرقا عن قبض صح وكذا لو اقتسما الجنس مجازفة لم يجز الا اذا علم التساوي في المجلس لان
 القسمة كالبيع كذا في السراج الوهاج (قوله فلو تجانسا شرط التماثل والتقايض) أي التقدان
 بان يبيع أحدهما بجنس الآخر فلا بد له من التساوي وزنا ومن قبض البديلين قبل الافتراق
 أما التساوي فقدمناه في باب الرابو لتصارفنا جنسا بجنس مثلا بمثل وتقايض وتفريقا ثم زاد أحدهما
 صاحبه شيئا أو حط عنه شيئا وقبله الآخر فسد البيع عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف هـ ما باطلان
 والصرف صحیح وعند محمد الزيادة باطلة والحط جائز بمنزلة الهبة المستقلة واختلافهم هـ اذا فرغ
 اختلافهم في أن الشرط الفاسد المتأخر عن العقد الذي كذا إذا لم يمتنع به هل يلحق أم لا فن أصل أبي
 حنيفة التحاقه وفسد العقد ومن أصلهما عدم التحاقه فطرده أبو يوسف هنا ومحمد فرق بين الزيادة
 والحط ولو زاد أو حط في صرف بخلاف الجنس جازا جاعا لكن يشترط قبض الزيادة قبل الافتراق
 لا التحاقها بأصل العقد ولو حط مشتري الدينار قبرا طامنه فبائع الدينار يكون شريكه في الدينار
 ولو زاده مشتري السيف المحلى دينار اجاز ولا يشترط قبضه قبل الافتراق لصرف الزيادة الى النصل
 والتمائل وتماه في البدائع وأم التقايض والمراد التقايض قبل الافتراق بايدانها بان ياخذ هذا
 في جهة وهذا في جهة فان مشيا ميلا أو أكثر ولم يقارق أحدهما صاحبه فليس بمتفرقين ولا يبطل
 بما يدل على الاعراض بخلاف خيار الخيرة فانه يبطل بما يدل عليه ونفرع على ما ذكرناه أنه لو كان
 لكل من رجلين على صاحبه دين فارسل المرسل فقال بعثك الدينار اتق لي عليك بالدراهم التي
 لك على وقال قلت فهو باطل لان حقوق العقد لا تتعلق بالرسول بل بالمرسل وهما متفرقان
 بايدانها وكذا لو نادى أحدهما صاحبه من وراء حديد او ناداه من بعيد لم يجز لانهم ما متفرقان
 بايدانها والمعتبر افتراق المتعاقدين سواء كانا مالكيين أو نائبين كالأب والوصي ولو قيل لان

هو يبيع بعض الاثمان
 ببعض فلو تجانسا شرط
 التماثل والتقايض

(قوله فان علم التساوي
 الخ) وفي الكفاية العلم
 بتساويهما حالة العقد
 شرط صحته حتى لو تبايعا
 ذهبا يذهب مجازفة
 وانفرقا بعد التقايض ثم
 علما بالوزن انهما كانا
 متساويين لا يجوز عندنا
 خلافا لفرابن مالك على
 بصرح الجمع

القبض من حقوق العقد وحقوقه متعلقة بهما ولا اعتبار بالمجلس الا في مسألة وهي ما اذا قال الاب
اشهدوا لي اشترى هذا الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم قام قبل ان يزن العشرة فهو باطل
كذاروى عن محمد بن ابي لان الاب هو العاقد فلا يمكن اعتبار التفرق بالابدان فيعتبر المجلس كذا في
البدائع وفي الذخيرة لو وكل وكيلين في الصرف فتصارفا ثم ذهب أحدهما قبل القبض وقبض
الآخر بطل في حصة الذهب فقط كما لم يكن اذا قبض أحدهما ولم يقبض الآخر بخلاف
الوكيلين يقبض الدين اذا قبض أحدهما دون الآخر لم يجز كذا في الذخيرة وتفرغ على اشتراط
القبض أنه لا يجوز الا براء عن بدل الصرف ولا هبته والتصديق به فان فعل لم يصح بدون قبول
الآخر فان قبل انتقض الصرف واللم يصح ولم ينتقض لانه في معنى الفسخ فلا يصح الا بتراضيهما
فلو أبا الواهب أن يأخذ ما وهب أجز على القبض وتفرغ أيضا أنه لا يجوز الاستبدال ببديل الصرف
قبل قبضه وسيأتي وعلى هذا يخرج المقاصدة في من الصرف اذا وجب الدين بعقد متأخر عن عقد
الصرف أنه لا يصير قصاصا ببديل الصرف وان تراضيا بذلك وقد مر في السلم ولو قبض بدل الصرف
ثم انتقض القبض فيه لمعنى أوجب انتقاضه أن يبطل الصرف وقد تقدم في السلم وتماه في البدائع
ثم ان استحق أحد بدلى الصرف بعد الاقتراق فان أجاز المستحق والبديل قائم أو ضمن الناقد وهو
هالك جاز الصرف وان استرده وهو قائم أو ضمن القابض قيمته وهو هالك بطل الصرف كذا في
البدائع قيدنا التماثل من حيث الوزن لانه لا اعتبار به عددا كذا في الذخيرة (قوله وان اختلفا
جودة وصياغة) لقوله عليه السلام الذهب بالذهب والفضة بالفضة الى أن قال مثلا بمثل سواء بسواء
يदाيد فاذا اختلفت هذه الاصناف فيبيعوا كيف شئتم اذا كان يدايدرواه مسلم وغيره ولا فرق في
ذلك بين أن يكونا معا يتعين بالتعيين كالمصوغ والتبر أو لا يتعينان كالمضروب أو يتعين أحدهما
دون الآخر لا طلاق الحديث وفي الذخيرة من البيوع من الفصل السادس واذا باع درهما كبيرا
بدرهم صغير او درهما جيدا بدرهم ردي ويجوز لان لهما فيه غرضا صحيحا فاما اذا كانا مستويين في
القدر والصفة فيبيع أحدهما بالآخر هل يجوز وهل يصير مثله دينيا في الذمة اختلفوا بعضهم قالوا
لا يجوز وأشار اليه محمد بن الكباب وبه كان يفتى أبو حاتم الامام أبو أحمد اه قيد اسقاط الصفة
بالاثمان لانه لو باع اناء نحاسا باناء نحاس أحدهما أثقل من الآخر فانه يجوز وزنا مع أن النحاس
وغيره مما يوزن من الاموال الربوية أيضا وذلك لان صفة الوزن في النقدين منصوص عليها فلا يتغير
بالصنعة ولا يخرج عن كونه موزونا بتعارف جهله عدديا لو تعورف ذلك بخلاف غيرها فان الوزن
فيه بالتعارف فيخرج عن كونه موزونا بتعارف عدديته اذا صيغ وصنع كذا في فتح القدير وفي
الذخيرة حتى قالوا لو اعدادوا يبيع الاواني المتخذة من هذه الاشياء بالوزن لا بالعدد لا يجوز بيعه بغير
المصنوع من جنسه الامتساو ياوزنا واذا تعاملوا ببيعها اعدالا وزنا يجوز بيع الواحد بالاثنتين اه وفي
القاموس الجيد ككيس ضد الردي وجمع جياذ وجياذات وجيايد وجواد يجوز جودة صار جيدا
اه وفيه والصياغة بالكسر حرفة الصائغ اه (قوله والاشراط التقابض) أي وان لم يتجانسا
يشترط التقابض قبل الاقتراق دون التماثل لما روينا من الحديث وفي فتح القدير والمعراج
معزى الى فوائد القدوري المراد بالقبض هنا القبض بالبراهم لا بالتحلية يريد باليد اه ثم اختلفوا
في القبض فقبل شرط انعقاده صحيفا وورد عليه أنه حينئذ لا بد من القران أو التقدم والقبض متأخر
فكان حكمه لا شرطا وأجيب بان الوجود في المجلس جعل مقارنا للعقد حكما والصحيح المختار أنه شرط

وان اختلفا جودة
وصياغة والاشراط
التقابض

(قوله فانه يجوز وزنا)
عبارة الفتح حيث يجوز
بيع أحدهما بالآخر
وان تفاضلا وزنا مع
ان النحاس الخ فالصواب
اسقاط قوله وزنا
والاقتصار على قوله فانه
يجوز

فلو باع الذهب بالفضة

بمجازفة صح ان تقابضاني المجلس ولا يصح التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو باع دينار ابدارهم واشترى بها ثوب بافسد بيع الثوب

(قوله وقد نقل عن زفر

الح) قال في فتح القدير وهذا على احدي الروايتين عنه ان النقود لا تتعين في البياعات فاما على رواية الاخرى عنه فيجب ان لا يصح بيع الثوب كقولنا اه (قوله وبه اندفع ترجيح ابن الهمام الح) فيه نظر ظاهر فان المحقق قد اجاب عن هذا وكان المؤلف لم يكمل النظر في عبارته ثم رأيت صاحب النهر لخص جواب المحقق واعترض كلام المؤلف حيث قال ولا يخفى ان زفر انما قال يجوز البيع بناء على عدم تعيين بدل الصرف ثمنا فجاز ان يعطى من غيره ولا شك انه يقول بعدم جواز بيع المبيع قبل القبض فاذا قال بفساد هذا البيع لما قلنا كان بالضرورة ثلثا بان البيع انعقد وجبا دفع مثله وتكون تسميته ببدل

بقائه على الصحة لا شرط انعقاده وقد اشار محمد الى كل منهما كما في الذخيرة ويدل على الثاني قوله فان تفرقا قبل القبض بطل فلولا انه منعقد لما بطل بالافتراق كذا في المعراج وثمره الخلاف تظهر فيما اذا ظهر الفساد فيما هو صرف فهل يفسد فيما ليس بصرف عند أبي حنيفة فعلى القول الضعيف يتعدى الفساد وعلى الاصح لا يتعدى كذا في فتح القدير وقيد بالذهب والفضة لانه لو باع فضة بفلوس او ذهب بفلوس فانه يشترط قبض أحد البديلين قبل الافتراق لا قبضهما كذا في الذخيرة وقد مناه عند قوله في باب الربا وصح بيع الفلوس بالفلوس وفي الذخيرة اذا غصب قلب فضة او ذهب ثم استهلكه فعليه قيمته موهوما من خلاف جنسه فان تفرقا قبل قبض القيمة جاز عندنا خلافا لزر لانه صرف وعندنا هو صرف حكما للضمان الواجب بالغصب لا مقصودا فلا يشترط له القبض سواء كان وجوب القيمة بقضاء القاضي او بالصلح ولو اشترى المودع الوديعة الدراهم بدنانير وقبض الدنانير وافتراق قبل ان يجدد المودع قبض في الوديعة بطل الصرف بخلاف ما اذا كانت موهومة لان قبض الغصب ينوب عن قبض الشراء بخلاف الوديعة اه (قوله فلو باع الذهب بالفضة بمجازفة صح ان تقابض في المجلس) لان المستحق هو القبض قبل الافتراق دون التسوية كما روينا فلا يضره الجواز ولو افتراق قبل قبضهما أو قبض أحدهما بطل لفوات الشرط قيد ببيع الجنس بخلاف الجنس لانه لو باع الجنس بالجنس مجازفة فان علمتساويهما قبل الافتراق صح وبعده لا (قوله ولا يصح التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو باع دينار ابدارهم ثم اشترى بها ثوب بافسد البيع في الثوب) أي في أحد بدلي الصرف لان كلا منهما ثمن فلا تجوز هبته ولا صدقته ولا يبيع شي به وقد مناه ان هب أو تصدق به أو أبرأه فان قبل الاخر انفتح الصرف لتعذر وجود القبض والافلا واما البيع فصورته كما ذكره المصنف باع دينار بعشرة دراهم ولم يقبضها حتى اشترى بها ثوبا ومكيلا أو موز ونا فالبيع في الثوب فاسد لان قبض العشرة مستحق حقا لله تعالى فلا يسقط باسقاط المتعاقدين فلم يجز بيع الثوب والصرف على حاله يقبض بدله من عاقده معه وأورد عليه أن فساد الصرف حينئذ حق الله تعالى وصحة بيع الثوب حق العبد فتعاضا في عدم حق العبد لتفضل الله بذلك وأجيب بان ذلك بعد ثبوت المحققين ولم يثبت حق العبد بعد لانه يفوت حق الله بعد تحققه فيمتنع لانه يرتفع وقد نقل عن زفر صحة بيع الثوب لان الثمن في بيعه لم يتعين كونه بدل الصرف لان العقد لا يتعين فاضافة العقد الى بدل الصرف كعدم اضافته فيجوز شراء ثوب بدراهم لم يصفها وجوابه ان قبض بدل الصرف واجب والاستبدال يفوته فكان شرط ايفاء ثمن الثوب من بدل الصرف شرطا واسدا فيمتنع الجواز وقد رجح في فتح القدير ثم اعلم انهم قررنا وانما كافي المعراج ان البديلين في باب الصرف كل منهما ثمن قبل العقد وحالته فلا يشترط وجودها في ملك المتصرفين ولا يتعينان بالاشارة ومثمن من وجه بعد العقد ضرورة ان العقد لا بدله من مثمن فلا يجوز الاستبدال باحدهما قبل القبض لكونه ببيع المبيع قبل قبضه الى آخره وبه اندفع ترجيح ابن الهمام قول زفر كما لا يخفى وفي الذخيرة اذا اشترى الرجل ألف درهم بعينها بمائة دينار والدراهم يبيض فاعطاه مكانها سودا ورضي بها البائع جاز ذلك لان هذا ليس باستبدال والسود والبيض من الدراهم جنس واحد وانما أبرأه عن صفة الجوده حين تجوز بالسود فكان مستوفيا بهذه الطريق لا مستبدلا لقال شمس الأئمة السرخسي ومراده من السود الدراهم المضروبة من النقود السود لا الدراهم البخارية لان أخذ البخارية مكان الدراهم البيض لا يجوز لانه يكون استبدال الاختلاف

الصرف تقدير الثمن سواء سميت ببيعاً أو ثمناً

انما يلزم بيع المبيع قبل قبضه ٢١٢ اذ لازم بتسليمه بعينه وليس هنا هكذا بطلان بيع الثوب مطلقا كما هو المذهب مشكل

هذا حاصل ما في الفتح وفيه ترجيح لقول زفر ودفعه في البحر بما لا يصلح دفعا حذفناه خوف الاطالة بلا فائدة (قوله وفي المعراج معزى بالي المسووط الخ) اقول وفي كافي الحاكم واذا اشترى ولو باع امة مع طوق قيمة كل منهما ألف بالفين ونقد من الثمن ألفا فهو ثمن الطوق وان اشترى بالفين ألف ونقد ألف نسيئة فالنقد ثمن الطوق ومن باع مائة حليته خمسون بمائة ونقد خمسين فهو حليتها وان لم يبين اوقان من ثمنها قلبا بعشرة دراهم وفيه عشرة دراهم وقبض القلب وغصبه الا عشرة دراهم ثم افرقا فهي قصاص بشمن القلب وان تفرقا على غير رضا وكذلك القرض ولو اشترى القلب مع ثوب بعشرين درهما وقبض القلب ونقصه عشرة دراهم ثم تفرقا جعلت ما نقده ثمن القلب استحسانا ولو نقده العشرة فقال هي من ثمنها جمعاهو مثل الاول فان قال من ثمن

الجنس وكذلك لو قبض مشتري الدراهم الدراهم فاراد ان يعطى ضربا آخر من الدنانير سوى ما شرط لا يجوز الا برضا صاحبه واذا رضى به صاحبه كان مستوفيا لا مستقبلا لكون الجنس واحدا قيل هذا اذا اعطى ضربا دون المسمى فاما اذا اعطاه ضربا فوق المسمى فلا حاجة الى رضا صاحبه اه وقدمنا جواز الزهن ببديل الصرف بان هلك وهو ما في الجنس ذلك بما فيه وجاز العقد وان هلك به بدل الافتراق بطل الصرف ولا يكون مستوفيا وقد مناجوا في الحوالة والكفالة به فان سلم الكفيل أو الاصيل أو المحال عليه في الجنس صح وان افرق المتعاقدان بطل وان بقي الكفيل أو المحال عليه لان حقوق العقد انما تنتمي بالمتعاقدين كذا في شرح السراج الوهاج (قوله ولو باع امة مع طوق قيمة كل ألف بالفين ونقد من الثمن ألفا فهو ثمن الطوق وان اشترى بالفين ألف ونقد ألف نسيئة فالنقد ثمن الطوق) لان حصة الطوق يجب قبضها في المجلس لكونه بدل الصرف والظاهر منهما ما لا يتيان بالواجب فيصرف المتأخر الى الجارية والمقبوض والحال الى الطوق احسانا للظن بالسلم وكذا لو قال خذ منهما صرفا الى الطوق وصح البيع فيهما تحريا للجموع بخلاف ما لو صرح فقال خذ هذه الالف من ثمن الجارية وان الظاهر حينئذ عارضه التصريح بخلافه فاذا قبضه ثم افرقا بطل في الطوق كما اذا لم يقبضه كذا في فتح القدير وقيد بتأجيل البعض لانه لو أجل الكل فسد البيع في الكل عند أبي حنيفة وقولا يفسد في الطوق دون الجارية لان القبض ليس بشرط في حصة ثابتة قدر الفساد قدره ولا يوجب حنيفة ان الفساد مقارن فيتعدي الى الجميع كالجوع بن عبد وحرى البيع بخلاف الفساد في الاولى فانه طارئ فلا يتعدى الى غيره وقداء عرض الشارح على المؤلف بالتسامح في عبارته بانه ذكر القيمة في كل منهما ولا تعتبر القيمة في الطوق وانما يعتبر القدر حين المقابلة بالجنس وكذا لا حاجة الى بيان قيمة الجارية لان قدر الطوق مقابل به والباقي بالجارية قلت قيمتها وأكثر فلا فائدة في بيان قيمتها الا اذا قدر ان الثمن بخلاف جنس الطوق فينبذ بفساد بيان قيمتها لان الثمن ينقسم على قدر قيمتهما اه وقد اجاب العيني بما لا طائل تحته وفي فتح القدير ولقد وقع الافتراق في تصور المسئلة حيث جعل طوقها ألفا من ثمنها فله عشرة اربطال بالمصري ووضع هذا المقدار في المتن بعيد عن العاد بل نوع تعذيب وكون قيمتهما مع مقدار الطوق متساويين ليس بشرط بل الاصل انه اذا بيع مقدم غيره بتقدم جنسه لا بد ان يزيد الثمن على النقد المضموم اليه اه (قوله ومن باع مائة حليته خمسون بمائة ونقد خمسين فهي حليتها وان لم يبين اوقان من ثمنها) اما اذا لم يبين فلماذا كرنا ان امرهما يحمل على الصلاح واما اذا قال خذ هذا من ثمنها فلان الثمنية قدر ادبها الواحد منهما قال الله تعالى فليسوا بها والناسي أحدهما وقال تعالى يخرج منهما الاول والثمران والمراد أحدهما وفي الحديث فاذا نأوا قيميا والمراد أحدهما فيحمل عليه لظاهرهما بالاسلام ونظيره في الفقه اذا حضنا حضة أو ولدنا ولدا اعلق باحدهما للاستحالة بخلاف ما اذا لم يذكر المفعول به للامكان وقد فاته صورتان الاولى ان يبين ويقول خذ هذا نصفه من ثمن الحلية ونصفه من ثمن السيف الثانية ان يجعل الكل من ثمن السيف وفيها يكون المقبوض ثمن الحلية لانها من ثمن واحد فيجعل عن الحلية لمحصل مراده هكذا ذكره الشارح وفي المعراج معزى الى المسووط لو قال خذ هذه الخمسين من ثمن السيف خاصة وقال لا تحرم أو قال لا وتفرقا

الثوب خاصة وقال الا تحرم اوقان لا وتفرقا على ذلك انتقض البيع في القلب لان الدافع يجعله اقضاء من أيهما على شاء وكذلك لو كان الثمن دينار او كذلك لو اشترى سيفا على مائة درهم وحليته خمسون درهما فقبض السيف ونقده خمسين

درها وقال هي من ثمن السيف أو قال من ثمن السيف والحلية أو من ثمن السيف دون الحلية ورضي بذلك القابض أو لم يرض فهو
سواه والذي نقه من ثمن الحلية استحسانا اه وانظر ما لفرق بين قوله من ثمن الثوب خاصة وقوله من ثمن السيف دون
الحلية حيث ينتقض البيع في الأول دون الثاني ولعل الفرق هو ان الثوب يمكن كونه ميبه اقصدا فيعتن عند التصريح بخلاف
السيف اذا كان لا يتخلص عن الحلية الا بضرر فلو صح التنصص ازم فداد البيع لانه يصير كبيع جنح من سقف ولا يمكن هذا
مخالف لما ذكره هنا عن الميسر فان قوله من ثمن السيف دون الحلية بمنزلة قوله من ثمن السيف خاصة فليتأمل ويؤيد ما ذكرناه
من الفرق قوله في السكا في أيضا ولو ما ع قبضه فيه عشرة وثوبين درهم ما فقده عشرة وقال انه من ثمن ثمن الثوب
ونصفها من ثمن الثوب ثم تفرقا وقد قبض الثوب والتوب انتقض البيع في نصف الثوب ٢١٣ وأما السيف اذا سمي فقال

نصفها من ثمن الحلية
ونصفها من ثمن نصف
السيف ثم تفرقا لم يفسد
البيع اه وانا قال
الزبلي لانها مائتي واحد
(قوله جاز كيفما كان)
أي سواه كان المدفوع

ولو افترقا بلا قبض صح
في السيف دونها ان يتخلص
بلا ضرر ولا بطلا

مساويا لقيمة الحلية أو
لوزنها أولا ولا للجواز
التفاضل عند اختلاف
الجنس ومقتضى هذا انه
يصرف المدفوع الى
الحلية فيكون ثمنها
ويتكون باقي الثمن وهو
غير المدفوع عن النصل
(قوله وعلى هذا يبيع
المزركش والمطرز الخ)
قال الرملي في حاشية المنع

على ذلك انتقض البيع في الحلية لان الترجيح بالاستحسان عند المساواة في العدم أو الاضافة ولا
مساواة بعد تصريح الدافع بكون المدفوع عن ثمن السيف خاصة والقول في ذلك قوله لانه هو المالك
والقول له في بيان جهته اه وهكذا في العنابة وفي السراج الوهاج ولو قال هذا الذي عجلته خاصة
السيف كان عن الحلية وجاز البيع لان السيف اسم للحلية أيضا لانها تدخل في بيعه تبعا ولو قال
هذا من ثمن الجفن والنصل خاصة فسد البيع لانه صرح بذلك وأزال الاحتمال فلم يمكن حمله على
الصفة اه ويمكن التوفيق بان يحمل ما ذكره الشارح على ما اذا قال من ثمن السيف ولم يقل خاصة
فيوافق ما في السراج الوهاج وأما ما في الميسر وانما قال خاصة وتوحيدها كما قال خذ هذا عن
النصل فليتأمل ويستضح مدقيد بقواد بمائة لانه لو باعه بمائة من أو باقل منها لم يجوز الرابوا ان يباعه
بفضة لم يدروا وزنها لم يجز أيضا لشهادة الرابوا في ثلاثة أوجه لا يجوز البيع وفي واحد لا يجوزوه وما اذا
علم ان الثمن أزيد مما في الحلية ليكون ما كان قدرها مقابلا لها والباقي في مقابلة النصل هذا
اذا كان الثمن من جنس الحلية وان كان من خلاف جنسها عزيزة ما كان لجواز التفاضل ولا
خصوصية للعنابة مع السيف والطوق مع الجارية بل المراد اذا جمع مع الصرف غيره فان النقود
لا يخرج عن كونه صرفا بانضمام غيره اليه وعلى هذا يبيع المزركش والمطرز بالذهب أو الفضة وفي
الميسر وكان محمد بن سيرين يكره بيعه بجنسه وبهنا حذرا لاجتماع الزيادة والاولى ببيعته بخلاف
جنسه (قول ولو افترقا بلا قبض صح في السيف دونها ان يتخلص بلا ضرر ولا بطلا) أي بطل العقد
فيهما لان حصة الصرف يجب قبضه قبل الافتراق وان لم يقبضها حتى افترقا بطل فيه له قد شرطه
وكذا في السيف ان كان لا يتخلص الا بضرر رتبته وتسليمه بدون الضرر كبيع جنح من سقف وان
كان يتخلص بدون جواز نقدرة على التسليم فصار كالجارية مع الطوق وذكر الشارح ه انا نقلناه
عن الميسر سابقا ثم قال قال الراعي عفوربه ينبغي ان تكون هذه كالمثلة المتقدمة من انه يصرف
الى الحلية ومن انه على التفصيل المتقدم ذكره يعني ان كانت الحلية تتخلص بغير ضرر صح في السيف
خاصة والابطال في الكل وفي المحيط لو قال هذا من ثمن النصل خاصة وان لم يمكن التميز الا بضرر

قال في مجمع الرواية بعد ان ذكر مسألة حلية السيف ناقلا عن المحيط وان كان ميبها عازم مطلقا لان الفضة بالتمويه صارت مستهلكة
لانها لا يتخلص به التمويه ولكن بقي ثمنها لا ترى لو اشترى دارا ميبها بالذهب بذهب ورجل يجوز لوقب
ان لا يجوز اه وأقول الموه المطلي بالذهب أو الفضة والتمويه الطلي مأخوذ من تمويه الكلام أي تلبسه وأقول يجب تقيد
المسئلة بما اذا لم تكثر الفضة أو الذهب الموه أما اذا كثر بحيث يحصل منه شيء يدخل في انبعاث بالعرض على النار يجب حينئذ
اعتباره ولم أره لا يحا بنال سكن رأيت للشافعية ونوعا لنا شاهدته به فتأمل والله اعلم اه قلت وسيا في عند قول المتن وغالب
الغش ليس في حكم الدراهم والدنانير ما هو كالصريح في ذلك فتأمل وفي كافي الحاكم واذا اشترى لجماعة موه بفضة بدراهم أقل مما
فيه أو أكثر فهو جائز لان التمويه لا يتخلص الا ترى انه اذا اشترى الدار الموهة بالذهب بتمن مؤجل يجوز ذلك وان كان

ما في سقوفها من التمويه بالذهب أكثر من الذهب في الثمن (قوله وفيه نظر الخ) أقول لاشك ان النصل أخص من السيف لان
السيف يطلق على الحلية ٢١٤ لانه اسم لها وللنصل بخلاف النصل فاذا قال نصل هذا من ثمن النصل خاصة ولا يمكن تمييزه الا

بضرر صح البيع والصرف
يكون المنقود ثمن الصرف ويصحان جميعا لانه قصه مدحجة البيع ولا حجة له الا بصرف المنقود الى
الصرف فحكمنا بجوازه تصحيح البيع وان أمكن تمييزها بغير ضرر بطل الصرف فعلى هذا ما ذكر
في المبسوط محمول على ما اذا كانت الحلية تتخلص من غير ضرر توفيقا بينه وبين ما ذكر في المحيط اه
وفيه نظر لان ما في المحيط انما هو فيما اذا صرح بالنصل دون السيف ولا شك في عدم انصرافه الى
الحلية لانه صريح كما قد دمناه لكن بشرط أن يتخلص بلا ضرر والا صرفناها الى الحلية وتركنا
الصريح تصحيحاً لانه لو لذلك بطل في الشكل ربما في المبسوط انما هو فيما اذا قال نصل هذا من ثمن السيف
خاصة فذكر السيف ولم يذكر النصل والحاصل انه ان ذكر السيف ولم يقل خاصة صرف الى الحلية
مطلقاً أعنى سواء أمكن التمييز بلا ضرر أو لا وان زاد خاصة أو لم يذكر السيف وانما ذكر النصل
لا ينصرف اليها ويصرف الى النصل ان أمكن تخليصه بلا ضرر والا صرفناه الى الحلية وفي البدائع
ان ذكرانه من ثمن السيف يقع عن الحلية وان ذكرانه من ثمن النصل فان أمكن تخليصه بلا ضرر
يقع عن المسد كور ويبطل الصرف بالافتراق والا فالمنقود ثمن الصرف ويصحان اه وفي المغرب
الحلية الزينة من ذهب أو فضة يقال حلية السيف والسرج وغيره وفي التبريل وتسخرجون حلية
تلبسونها أى اللؤلؤ والمرحان اه (قوله ولو باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه وافترقا صح فيما قبض
والاناء مشترك بينهما) يعنى اذا باعه بفضة أو ذهب لانه صرف وهو يبطل بالافتراق قبل
القبض فيتقدر الفساد بقدر ما لم يقبض ولا يشيع لانه طارئ ولا يكون هذا تقريبات الصفة أيضا
لان التقريبات من جهة الشرع باشتراط القبض لامن العاقبة ولا يثبت للمشتري خيار عيب الشركة
لانها حصلت منه وهو عدم النقد قبل الافتراق بخلاف ما اذا هلك أحد العبدین قبل القبض حيث
ثبت الخيار في أخذ الباقي لعدم الصنع منه (قوله وان استحق بعض الاناء أخذ المشتري ما بقي
بقسطه أو رد) لان الشركة في الاناء عيب لان التشخيص بضره وهذا العيب كان موجودا عند
البائع مقارنا له فان أجاز المستحق قبل أن يحكم له بالاستحقاق جاز العقد وكان الثمن له ياخذ البائع
من المشتري ويسلمه اليه اذالم يفترقا بعد الاجازة ويصير العاقدة وكلاهما لا يجيز فتعلق حقوق العقد
بالوكيل دون المميز حتى لو افترق المتعاقدان قبل اجازة المستحق بطل العقد وان فارقه المستحق قبل
الاجازة والمتعاقدان باقيان في المجلس بطل العقد كذلك في السراج الوهاج أطلق الخيار فشمع
ما قبل القبض وبعده (قوله ولو باع قطعة نقرة واستحق بعضها أخذ ما بقي بقسطه بلا خيار) لان
الشركة فيها ليست بعيب اذ التشخيص فيها لا يضرها بخلاف الاناء أطلقه وهو محمول على ما اذا كان
بعد قبضها أما اذا استحق بعض النقرة قبل قبضها فان له الخيار لتفرق الصفة عليه قبل التمام بخلاف
ما بعد القبض لتمامها وفي المغرب النقرة القطعة المذابة من الذهب والفضة ويقال نقرة فضة محلى
الاضافة لليمان اه وفي النهاية هي قطعة فضة مذابة كذا في ديوان الادب وعلى هذا وقع في
بعض كتب الاوقاف المصرية كالشيخونية والصرعثية من الدراهم النقرة المراد منها الفضة
لكن وقع الاشتباه في انها فضة خالصة أو معشوشة وكنت استفتيت بعض المسالكية عنها فافتي

بضرر صح البيع والصرف
يجعل النصل عبارة عن
السيف فاذا ذكر السيف
بدل النصل صح البيع
والصرف بالاولى فقول
المبسوط انتقض البيع
في الحلية يتعين حله على

ولو باع اناء فضة وقبض
بعض ثمنه وافترقا صح
فيما قبض والاناء مشترك
بينهما وان استحق بعض
الاناء أخذ المشتري ما بقي
بقسطه أو رد ولو باع قطعة
نقرة واستحق بعضها أخذ
ما بقي بقسطه بلا خيار

ما اذا امكن تمييزه بلا
ضرر والا ظالمه ما في
المحيط فلا بد من هذا
التوفيق لدفع المناقاة
بينهما وهو توفيق حسن
نعم قول الزبلي والباطل
في الشكل لا يناسب هذا
التوفيق لماعلمته من انه
اذا كانت الحلية لا تتخاص
الا بضرر صح في الشكل
فكيف يحمل مسألة
المبسوط على التفصيل
المذكور في المتن ولعل
مزاده التفصيل بين ما يميز
بضرر أو بدون ضرر من

غير نظر الى حكمه تامل (قوله فان أجاز المستحق الخ) قال الرملي عازيا الى الغزالي هذا اختيار منه لقول الخصاص بانه
فان البيع ينتقض عنده بمجرد القضاء وظاهر الرواية بخلافه كما تقدم في الاستحقاق اه (قوله وان فارقه المستحق قبل الاجازة
والمتعاقدان باقيان في المجلس بطل العقد) صوابه صح العقد كما هو مسطور في الجوهرية (قوله وكنت استفتيت بعض المسالكية)

بانه سمع ممن يوثق به ان الدرهم منها يساوي نصفها وثلاثة فلوس قال فليعول على ذلك ما لم يوجد
 خلافه اه وقد اعتبر ذلك في زماننا ولكن الادنى متيقن به وما زاد عليه مشكوك فيه ولكن الاوفق
 بفروع مذهبننا وجوب درهم وسط لما في جامع الفصولين من دعوى النقرة لتزوجها على مائة درهم
 نقرة ولم يصفها صح العقد فلو ادعت مائة درهم مهر او جب لها مائة درهم وسط اه فبني على ان يعول
 عليه والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله وصح ببيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وكربر وشعير
 بضعفهما) أي بان يبيعهما بكرى بر وكرى شعير وانما جاز لانه يجعل كل جنس مقابلا بخلاف
 جنسه تصحح العقد ولو صرف الى جنسه فسد لان العقد يقتضي مطلق المقابلة من غير تعرض لقيس
 لامقابلة الكل بالكل شائعا ولا فردا معينا فصارت كل باع نصف عبدا مشتركا بينه وبين غيره فانه
 ينصرف الى نصيبه تصحح العقد وكان صرف النقدا الى المتعارف ولا يرد علينا ما لو اشتري قبلنا بعشرة
 وثوب بعشرة ثم باعهم امرأحة بخمسة وعشرين فانه لا يصح وان أمكن صرف الربح الى الثوب لانا
 لو صرفناه لصارت تولية في القلب وهو خلاف المرابحة فكان ابطالا له وكذا لا يرد لو اشتري عبدا بالف
 ثم باعه قبل التصحيح آخ من البائع بالف وخمسة مائة فانه لا يصح في المشتري بالف لان طريق
 التصحيح غير متعين لا مكان صرف الالف ومائة اليه أو مائتين الى غير ذلك من الصور وأورد عليه ان
 الطرق متعددة في مسألة الكتاب لجواز ان يصرف الدينار الى الدينار والدرهم الى الدرهم والدينار
 الى الدرهم كما يجوز ان يصرف الدرهم الى الدينارين والدينار الى الدرهم وأوجب عنه بانه أقل
 تغيرا فكان أولى وكذا لا يرد علينا ما لو جمع بين عبده وعبده غيره وقال بعثك أحدهما فانه لا يصح
 للتكثير وان أمكن تصحيحه بصرفه الى عبده وأوجب بان البيع أضعيف الى منكر فلا ينصرف
 الى المعين للتضاد اذ المنكر ليس بمحل للبيع ورد بانه ليس بشئ لان المعرفة مما صدقات النكحة
 فان زيدا يصدق عليه رجل ولا شك انه يحتمله فيجب حله عليه وقد قال أبو حنيفة في قوله عبدي أو
 جاري حرانه يعتق العبد ويجعل استعارة المنكر للمعرف وكذا ما قبل ان تصحح العقد يجب في محل
 العقد وهو لم يصف الى المعين وفي فتح القدير واعلم ان ما أورد على دفع النقوض المذكورة ان لم يحظ له
 جواب فذاك والا فلا يضرك النقص في اثبات المطلوب اذا غابته انه خطأ في محل آخر اذا اعترف
 بخطائه في محل النقص وذلك لا يوجب خطأه في محل النزاع اه وأما مسألة ما اذا باع درهمين ووثبا
 بدرهم ووثب وافتراقا قبض فليس مما نحن فيه فان العقد انعقد صححا وانما طرأ الفساد
 بالافتراق والصرف لدفع الفساد وقد انعقد بلا فساد وكل ما ليس في الفساد الطارئ وفي الظهيرية
 معزيا الى المسووط باع عشرة وثوب بعشرة ووثب وافتراقا قبل القبض بطل العقد في الدراهم ولو صرف
 الجنس الى خلاف جنسه لم يبطل ولكن قيل في العقود يمتثل للتصحيح في الابتداء ولا يمتثل للبقاء
 على الصحة اه وفي الايضاح الاصل في هذا الباب ان حقيقة البيع اذا اشتملت على ابدال وجب
 قسمة أحد البدلين على الآخر وتظهر الفائدة في الرد بالعيب والرجوع بالثمن عند الاستحقاق
 ووجوب الشفعة فيما يجب فيه الشفعة فان كان العقد مما لا يبا فيه فان كان مما لا يتفاوت فالقسمة
 على الاجزاء وان كان مما يتفاوت فالقسمة على القيمة وأما ما فيه الربا فانما يجب القسمة على الوجه
 الذي يصح به العقد مثاله باع عشرة دراهم بخمسة دراهم ودينار بصح العقد فان الخمسة بالخمسة
 والخمسة الاخرى بالدينار وكذا لو قابل جنسين يجنسين كما في مسألة الكتاب اه ونظير المسئلة المسئلة
 التي تلي هذه وهي (قوله واحد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار) أي صح ببيع فتكون العشرة

وصح ببيع درهمين
 ودينار بدرهم ودينارين
 وكربر وشعير بضعفهما
 وأحد عشر درهما بعشرة
 دراهم ودينار

قدمنا في المتفرقات عن
 النهر ان المراد به علامة
 عصره ناصر الدين
 اللقاني رحمه الله تعالى
 (قوله والصرف لدفع
 الفساد) أي صرف الجنس
 الى خلاف جنسه

بمثلها والدينار بالدرهم تصحها للعقد على ما بيننا وانما ذكره بعد التي قبلها وان كانت قد علمت مما
 قبلها البيان ان الصرف الى خلاف الجنس لا يتفاوت في الجميع اوجز واحد كذا في السراج الوهاج
 (قوله ودرهم صحیح ودرهم من غلة بدرهم صحیح ودرهم غلة) أي يصح بيع الا تخاد في
 الجنس فيعتبر التساوي في القدر دون الوصف والغلة هي الدراهم المقطوعة وقيل ما برده بيت المال
 وبأخذته التجار ولا تنافي لاحتمال أن تكون هي المقطوعة وفي الهداية ولو تباعا فاضة بفضة أو
 ذهبا بذهب ومع أقله ما شئ آخر تبلغ قيمته باقى الفضة جاز البيع من غير كراهة فان لم تبلغ فمع
 الكراهة وان لم يكن له قيمة لا يجوز البيع لتحقق الربا اذا الزيادة لا يقابلها عوض فيكون ربا له
 وصرح في الايضاح بان الكراهة قول محمد وأبو حنيفة فقال لا بأس به وفي المحيط انما كرهه محمد
 خوفا من أن يالفه الناس وبسته مملوذة فيلا يجوز وقيل لانها بائنة الحيلة لا لسقاط الربا كبيع
 العينة فله مكرهه وفي فتح القدير اشترى تراب الفضة بفضة لا يجوز لانه ان لم يظهر في التراب شئ
 فظاهر وان ظهر فهو بيع الفضة بفضة مجازة ولهذا لو اشترى تراب فضة لا يجوز لان البديلين
 هم الفضة لا التراب ولو اشترى تراب ذهب حازله دم لزوم العلم بالمعاملة لا لاختلاف الجنس فلو ظهر
 أن لا شئ في التراب لا يجوز وكلما حاز فشتري التراب بالخيار اذا رأى لانه اشترى لم يره اه (قوله
 ودينار بعشرة عليه أو بعشرة مطلقه) ودفع الدينار وتقاصا بالعشرة) أي صح بيع اما اذا
 قابل الدينار بالعشرة اتى علمه امتداده لانه جعل ثمنه دراهم لا يجب قبضها ولا تعيينها بالقبض وهو
 حائز اجماع لان التعيين للاختراع الرابا وربا في دين سقط وانما الربا في دين يقع المحطر في عاقبته
 ولذا لو تصار فادراهم بدينار بدينار صح لفوات محطر وأما الثانية وهي ما اباها بعشرة مطلقه
 ثم تقاصا فان صد كور هنا استحسان والتباس عدم الجواز وهو قول زفر لكونه استبدالاً ببدل
 الصرف وجه الاستحسان انهما الما تقاصا انفسح الاول وانعقد صرف آخر مضاهي الدين فتثبت
 الاضافة انتضاء كما لو جدد البيع ما كثر من الثمن الاول وفي فتح القدير ونحن نقول موجب العقد
 عشرة مطلقه تصير متعينة بالقبض وبالاضافة بعد العقد الى العشرة الدين صارت كذلك غير انه
 قبض سابق ولا يبالى به حصول المقصود من التعيين بالقبض بالمساواة وعلى هذا التفرير لا حاجة
 الى اعتبار فسح العقد الاول بالاضافة الى العشرة الدين به عند العقد على الاطلاق بخلاف ما اذا باع
 مالف ثم بالف وخمسائة فان الفسح لازم لان احدهما لم يصدق على الآخر بخلاف العشرة مطلقا
 مع هذه العشرة للصدق لان الاطلاق ليس قيما في العقد بها وان لم يكن قضاؤها اصل الاذ لا وجود
 للطابق بقيد الاطلاق وعلى هذا مشا وتقريره انهما الما غيرا موجب العقد قد فسحاه الى عقد آخر
 اقتضاه اه اطلق في العشرة الدين فشم ما اذا كانت عليه قبل عقد الصرف او حدثت بعده
 وقيل لا يجوز التقاص بدين حدث بعده واذا اول اصح لان التقاص هو ان تتضمن لفسخ الاول وانشاء
 صرف آخر فيكتفى بالدين عند التقاص بخلاف رأس مال السلم حيث لا يجوز له قضاها بدين
 آخر ما لمقامتقما كان أو متأخر الان المسلم فيه دين ولو صحت المقاصة برأس مال السلم لا فترقا عن
 دين بدين ولذا لا يجوز اضافته الى الدين ابتداء ما يجعل الدين الذي على المسلم اليه رأس مال السلم
 بخلاف الصرف وقال الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير اذا استقرض ما ثع الدينار عشرة من
 المشتري أو غصب منه فقد صار قضاها ولا يحتاج الى التراضي لانه قد وجد منه القرض اه وقوله
 وتقاصا راجع الى الثانية وأما الاولى فتقع المقاصة بنفس العقد والحاصل ان الدين اذا حدث

ودرهم صحیح ودرهم بن
 غلة بدرهم بن صحیح
 ودرهم غلة ودينار بعشرة
 عليه أو بعشرة مطلقه
 ودفع الدينار وتقاصا
 العشرة بالعشرة

(قوله اطلق في العشرة
 الدين فشم الخ) هذا
 راجع الى قوله أو بعشرة
 مطلقه ان لا يتصور في
 المقيدة أن يكون الدين
 حادنا بعد عقد الصرف

بهـد الصرف فان كان بقرض أو غصب وقعت المقاصة وان لم يتقاصوا وان حدث بالشراء بان باع
 مشتري الدينار من بائع الدينار ثوبا بعشرة ان لم يجعله قصاصا لا يصير قصاصا باتفاق الروايات
 وان جعله قصاصا ففيه روايتان كذا في الذخيرة ومن مسائل المقاصات وان لم تكن من الصرف
 ما في المنتقى له ووديعة وللودع على صاحبها دين من جنسها لم تصرف قاصا بالدين قبل الاتفاق عليه
 واذا اجتمع عليه لا تصير الوديعة قصاصا ما لم يرجع الى أهله فيما أخذها وان كانت في يده فاجتمع
 على جعلها قصاصا لا يحتاج الى غير ذلك وحكم المغصوب كالوديعة سواء والدينان اذا كانا من جنس
 لاتقع المقاصة بينهما ما لم يتقاصا وكذا اذا كان أحدهما حلالا والاخر مؤجلا ولا وكذا اذا كان
 أحدهما غلوة والاخر صحيحا كذا في الذخيرة أيضا من كتاب الصرف وذكري في كتاب المسدات ان
 الدينين اذا كانا مؤجلا لا تقع المقاصة حتى يتقاصوا وكذا ان التفاوت في الوصف يمنع المقاصة
 بنفسه ولا يمنع اذا جعله قصاصا وفي الصحاح تقاص القوم اذا قاس كل واحد منهم صاحبه
 في حساب أو غيره اهـ واذا اختلف الجنس وتقاصا كان له عليه مائة درهم وللمدين مائة دينار
 عليه فاذا تقاصت تصير الدراهم قصاصا بمائة من قيمة الدينار ويبقى لصاحب الدينار على صاحب
 الدراهم ما بقي منها كذا في الظهيرية وفي فروق الكرايم من النفقات واذا طلبت المرأة النفقة
 وكان للزوج عليها دين فقال الزوج احسبوا لها نفقتها من نفقاتها وانما طلبت المرأة النفقة
 فتقع المقاصة عند التراضي فرق بين هذا وبين سائر الديون فان هناك المقاصة تقع من غير
 التراضي وهنا شرط التراضي والفرق ان دين النفقة أدنى لما ذكرنا فلا تقع المقاصة الا بالتراضي
 كما لو كان أحد الدينين جيدهم والاخر رديا بخلاف سائر الديون لانها جنس واحد فلا يشترط التراضي
 اهـ وتقدم شيء من فوائد التقاص في باب أم الولد فارجع اليه (قوله وغالب الفضة والذهب فضة
 وذهب) يعني فلا يصح بيع الخاصة بها ولا يبيع بعضها ببعض الامتساويا ووزنا ولا يصح
 الاستقراض بها الا وزنا لانها لا يخلون عن قليل غش اذهما لا ينطبعان عادة بدونه وقد يكون
 خفيفا في غير التمييز فصار كالردي وهو والجيد سواء عند المقابلة بالجنس فيجعل الغش معه دوما فلا
 اعتبار له أصلا بخلاف ما اذا غلب الغش فاللغوب اعتبارا كما سيأتي اهـ (قوله وغالب الغش
 ليس في حكم الدراهم والدينار فيصحبها بجنسها متفاضلا) أي وزنا وعدد الان الحكم للغالب
 فلا يضر التفاؤل لجعل الغش مقابلا بالفضة أو الذهب الذي في الآخر ولكن يشترط التقابض
 قبل الاقتراق لانه صرف في البعض لوجود الفضة أو الذهب من الجانبين ويشترط في الغش أيضا
 لانه لا يميز الا بضره وكذا اذا بيعت بالفضة الخاصة أو الذهب الخالص لا بد أن يكون الخالص
 أكثر من الفضة أو الذهب الذي في المغشوش حتى يكون قدره بمثله والرائد بالغش على مثال
 يبيع الزيتون بالزيت فاعتبر الفضة أو الذهب المغلوب بالمغشوش بالغالب حتى لا يجوز بيعه
 بنفسه الاعلى سبيل الاعتبار ولم يعتبر الغش المغلوب بهما فجعل كانه كله فضة أو ذهب ومنع بيعه
 متفاضلا والفرق ان الفضة أو الذهب المغلوب موجود حقيقة حال بالوزن وما لا بالاذابة لسكونهما
 مخلصان منه بالاذابة فكأنما موجودين حقيقة وحكما حتى يعتبر في نصاب الزكاة بخلاف الغش
 المغلوب لانه يمتزج ويهلك ولا لون حتى لو عرف ان الفضة أو الذهب الذي في الغش الغالب يمتزج
 ويهلك كان حكمه حكم النحاس الخالص فلا يعتبران أصلا ولا يجوز بيعه بجنسهما متفاضلا ان كان
 موزنا للربا وفي الهداية ومشايخنا يعني مشايخ ما وراء النهر من بخاري ومهرقندلم يفتوا بجواز

وغالب الفضة والذهب
 فضة وذهب حتى لا يصح
 بيع الخاصة بهما ولا
 يبيع بعضها ببعض الا
 متساويا وزنا ولا يصح
 الاستقراض بهما الا وزنا
 وغالب الغش ليس في
 حكم الدراهم والدينار
 فيصحبها بجنسها
 متفاضلا

(قوله لانه لا يتميز الا
 بضره) أي اشتراط
 قبض الغش ليس لذاته
 بل لانه لا يمكن فصله عن
 الفضة الخاصة التي
 يشترط قبضها الا يقال
 ان النحاس الذي هو
 الغش موزون أيضا فقد
 وجد القدر فيشترط فيه
 التقابض لذاته لا لضرر
 تلخصه لانا نقول وزن
 الدراهم غير وزن النحاس
 ونحوه فلم يجمعهما قدر
 والالزم أن لا يجوز بيع
 القطن والزيت ونحوه
 مما يوزن الا اذا كان الثمن
 من الدراهم مقبوضا في
 المجلس ولم يصح فيها السلم
 (قوله والفرق ان الفضة
 أو الذهب الخ) قال الرمي
 عبارة الزبلي والفرق
 بينهما ان الفضة المغلوبة
 أو الذهب المغلوب
 موجود حقيقة من حيث
 اللون وما لا بالاذابة فان

والتبايع والاستقراض
بما يروج عدداً ووزناً أو
بهما ولا يتعين بالتعيين
لكونها أثماناً وتعين
بالتعين ان كانت لا تروج
والمساوي كغالب الفضة
في التبايع والاستقراض
وفي الصرف كغالب الغش
ولو اشترى بها أو بفلوس
ناققة شياً وكسدت بطل
البيع

الفضة أو الذهب بخصان
منه بالأذية فكأنما
موجودين حقيقة وحكما
حتى يعتبر ما فيه من
الفضة والذهب من
النصاب في الزكاة أيضاً
بخلاف الغش المغلوب
بهما لأنه يحترق ويهلك
ولالون له في الحال أيضاً
الح وهو أفهم للتصودمما
هنا (قول المصنف ولو
اشترى بها أو بفلوس
ناققة شياً وكسدت بطل
البيع) أي انفسخ ان
فسخه من له الدراهم
لامطلقاً كما ينه عنه بعد
فجورقة ونامله مع التعديل
لمذهب الامام الا في
اه قلت وفي غاية البيان
وقال بعض مشايخنا انما
يبطل العقد اذا اختار
المشترى ابطاله فسحنا
لان كسادها بمنزلة
صيب فيها والاول أظهر
(قوله والانتطاع

ذلك أي يبيعها بجنسها متفاضلاً في العدالي والغطارفة مع ان الغش فيها أكثر من الفضة لانها أعز
الاموال في ديارنا فلو أبيع التفاضل فيها يفتح باب الرب بالصرح فان الناس حينئذ يعتادون في الاموال
النفيسة فتدرجون ذلك في النقود الخالصة والغطارفة دراهم منسوبة إلى غطريف بكسر الغين
المجتمعة وسكون الطاء وكسر الراء بعدها الياء وآخرها الفاء ابن عطاء الكندي أمير خراسان أيام
الرشيد وقيل هو خال الرشيد والعدالي يفتح العين المهملة وتخفيف الدال المهملة وباللام المكسورة
وهي الدراهم المنسوبة إلى العدال وكانه اسم ملك نسب اليه درهم فيه غش كذا في البناية والغش
بمعنى المغشوش وهو غير الخالص كذا في القاموس (قوله والتبايع والاستقراض بما يروج عدداً
أو وزناً وبهما) لان المعتبر فيما لانص فيه العادة لانها صارت بغلبة الغش كالفلوس فيعتبر فيها
العادة كالفلوس فان كانت تروج بالوزن فيه وبالعدف فيه وبهما فبكل منهما (قوله ولا يتعين
بالتعيين لكونها أثماناً) يعني مادامت تروج لانها بالاصطلاح صارت أثماناً فإدام ذلك الاصطلاح
موجوداً لا تبطل الثمنية لقيام مقتضى (قوله وتعين بالتعين ان كانت لا تروج) لزوال المقتضى
للمثمنية وهو الاصطلاح وهذا لانها في الاصل سلعة وانما صارت أثماناً بالاصطلاح فاذا أثر كروا
العاملة به ارجعت إلى أصلها وان كان باخذها البعض فهي مثل الدراهم لا يتعلق العقد بعينها
بل بجنسها ان كان البائع يعلم بحالها وان كان لا يعلم بحالها وباعه بها على ظن انها دراهم جياذ يتعلق
حقه بالجماد لوجود الرضا بها في الاول وعدمه في الثاني وأشار بالتعيين عند عدم رواجهما بعدمه
عند رواجهما إلى انها اذا هلك قبل القبض لا يبطل العقد ان كانت رابحة ويبطل ان لم تكن
وأطلق في تعيينها وهو مقيد بما اذا كانا يعلمان بحالها ويعلم كل من المتعاقدين أن الآخر يعلم فان
كانا لا يعلمان أو لا يعلم أحدهما أو يعلمان ولا يعلم كل ان الآخر يعلم فان البيع يتعلق بالدراهم
الرابحة في ذلك البلد لا بالمشار اليه من هذه الدراهم التي لا تروج وان كان يقبلها البعض ويردها
البعض فهي في حكم الزيف والنهرجة فيتعلق البيع بجنسها لا بعينها كما هو في المرابحة لكن
يشترط أن يعلم البائع خاصة ذلك من أمرها لانه رضى بذلك وأدرج نفسه في البعض الذين يقبلونها
وان كان البائع لا يعلم بتعلق العقد على الاروج فان استوت في الرواج جرى التفصيل الذي أسلفناه
في أول كتاب البيع كذا في فتح القدير (قوله والمتساوي كغالب الفضة في التبايع والاستقراض
وفي الصرف كغالب الغش) يعني فلا يجوز البيع بها ولا اقراضها الا بالوزن بمنزلة الدراهم الرديئة
لان الفضة موجودة فيها حقيقة ولم تصر مغلوبة فيجب الاعتمار بالوزن شرطاً واذا أشار إليها في المبيعة
كان بياناً لقدرها ووصفها ولا يبطل البيع بهلا كها قبل القبض ويعطيه مثلها لكونها أثماناً لم تتعين
واما في الصرف فيجب بيعها بجنسها على وجه الإعتبار ولو باعها بالفضة الخالصة لم يجز حتى يكون
الخالص أكثر مما فيه الفضة لانه لاغلبة لاحدهما على الآخر فيجب اعتبارهما وفي الخائبة ان
كان نصفها صفران نصها ففضة لا يجوز التفاضل فظاهره انه أراد به فيما اذا بيعت بجنسها وهو
مخالفاً لما ذكرهنا ووجهه ان فضتها لم تصر مغلوبة جعلت كانها فضة في حق الصرف احتياطاً
(قوله ولو اشترى بها أو بفلوس ناققة شياً وكسدت بطل البيع) أي اشترى بالدراهم التي غالب
عليها الغش أو بالفلوس وكان كل منهما ناقصاً حتى جاز البيع لقيام الاصطلاح على الثمنية ولعدم
الحاجة إلى الاشارة لا الحاجة بالثمن ولم يسلمها المشتري إلى البائع ثم كسدت بطل البيع والانتطاع

عن أيدي الناس كالفساد) قال الرمي الحق هذا الشارح الانقطاع بالفساد ثم العلي وفي المضمرات قال فان انقطع ذلك فعليه من الذهب والفضة قيمته في آخر يوم انقطع هو المختار في الذخيرة الانقطاع بالفساد ٢١٩ وحده الانقطاع ان لا يوجد

في السوق وان كان يوجد في يد الصيارفة فليس بمنقطع والاول اصح اه ذكره الغزالي اه (قوله وحكم الدرهم كذلك) قال الرمي يريد به الدرهم الذي لم يغلب عليها الغش كما هو ظاهر فعلى هذا لا يخص هذا الحكم بغالب الغش ولا بالفلوس فالتنصيص عليهم ادون الدرهم الجيدة لقلبة الكساد فمادونها تامل (قوله وقالوا انه على قول محمد الخ) قال في النهر واعترضهم في الحواشي السعدية بان محمد لا يقول بان الكساد يوجب الفساد فكيف يستقيم ذلك على قوله فليتامل اقول وكذا ابو يوسف لا يقول به ايضا كما قد علمت فكيف يكتب في الفساد بالكساد في تلك البلدة على قوله ثم رأيت بعد التامل ان مما يجب المصير اليه في الجواب ان ما في العميون مبني على ما جرى عليه في المتوسط والاسرار وشرح الطحاوي من ان الفساد بالكساد في الفلوس قول الكل

عن أيدي الناس كالفساد وحكم الدرهم كذلك وان اشتري بالدرهم ثم كسدت او انقطعت بطل البيع ويجب على المشتري رد المبيع ان كان قائما ومثله ان كان هالكا وكان مثليا والا فقيمته وان لم يكن مقبوضا فلا حكم لهذا البيع أصلا وهذا عند الامام وقال لا يبطل البيع لان المتعذر انما هو التسليم بعد الكساد وذلك لا يوجب الفساد لاحتمال الزوال بالواجب كما لو اشتري شيئا بالرطب ثم انقطع واذا لم يبطل وتعذر تسليمه وجبت قيمته لكن عند أبي يوسف يوم البيع وعند محمد يوم الكساد وهو آخر ما يتعامل الناس بها وفي الذخيرة الفتوى على قول أبي يوسف وفي المحيط والتممة والمحقائق بقول محمد يبقى رفقاً بالناس ولا في حنيفة ان الثمنية بالاصطلاح فتبطل لزوال الموجب فيبقى البيع بلائمن والعقد انما تناول عنها بصفة الثمنية وقد انعدمت بخلاف انقطاع الرطب فانه يعود غالباً في العام القابل بخلاف النحاس فانه بالكساد يرجع الى أصله فكان الغالب عدم العود والكساد لغة كفي المصباح من كسد الشيء يكسده من باب قتل لم ينفق لقلبة الرغبات فهو كاسد وكسدي تعدي بالهمزة فيقال كسده الله وكسدت السوق فهي كاسد بغير هاء في الصحاح وبالهاء في التهذيب ويقال أصل الكساد الفساد اه وفقها ان يترك المعاملة بها في جميع البلاد وان كانت تروج في بعض البلاد لا يبطل لكنه تعيب اذا لم تروج في بلدته فخير البائع اذا شاء أخذه وان شاء أخذ قيمته وحده الانقطاع ان لا يوجد في السوق وان كان يوجد في يد الصيارفة وفي البيوت هكذا في الرواية وفي فتح القدير ما ذكر الكساد ذكره في العميون وقالوا انه على قول محمد وما على قولهم ما فلا وينبغي ان ينتفي البيع بالكساد في تلك البلدة التي وقع فيها البيع بناء على اختلافهم في بيع الفلوس بالفلس عندهما يجوز اعتبار الاصطلاح بعض الناس وعند محمد لا يجوز اعتبار الاصطلاح الكل فالكساد يجب ان يكون على هذا القياس أيضا ومثله في الانقطاع والفلوس الناقصة اذا كسدت كذلك اه قيد بالكساد ومثله الانقطاع لانها لو نقصت قيمتها قبل القبض فالببيع على حاله بالاجماع ولا يتخير البائع وعكسه لو غلت قيمتها وازدادت فكذلك البيع على حاله ولا يتخير المشتري ويطلب بالف بذلك المعيار الذي كان وقت البيع كذا في فتح القدير وفي المصباح نفقت الدرهم نفقا من باب تعب نفقت ويتعدي بالهمزة فيقال أنفقتها قيدنا بكونها لم تقبض لان البائع لو قبضها ثم كسدت فلا شيء له وفي الخلاصة عن المحيط دلالة باع متاع الغير باذنه بدرهم معلومة واستوفاهما فكسدت قبل ان يدفعها الى صاحب المتاع لا يفسد البيع لان حق القبض له اه وفي البرازية معزى الى المنتقى غلت الفلوس القرض أو رخصت فعند الامام الاول والثاني اول ليس عليه غيرهما وقال الثاني ثانيا عليه قيمتهما من الدرهم يوم البيع والقبض وعليه الفتوى وهكذا في الذخيرة والخلاصة بالعزوا الى المنتقى وفي فتاوى قاضيخان يلزمه المثل وهكذا ذكر الاستيعابي قال ولا ينظر الى القيمة ولكن صورها بما اذا باع عمائة فلس بدرهم وقولهم عن المنتقى يلزمه قيمتهما من الدرهم يوم البيع والقبض لعله بالتوزيع فقوله يوم البيع عائد الى البيع وقوله يوم القبض عائد الى القرض وفي البرازية والاجارة كالبيع والدين على هذا وفي النكاح يلزمه قيمة تلك الدرهم وان كان نقد بعض الثمن دون بعض فسد في الباقي

وان الخلاف الاول مقصور على الدرهم المغشوشة وسوى القدرى بين الكل وهو الوجه ادلا ففرق يظهر ولم أر من أفصح عن هذا والله تعالى الموفق (قوله وفي البرازية والاجارة كالبيع والدين على هذا الخ) يوهم انه من تعلقات الغلاء والرخص وليس كذلك

(قوله وصح البيع بالفلوس النافقة وان لم تتعين) لانها أموال معلومة وصارت اثماً ناباً لا اصطلاح
فجاز بها البيع ووجبت في الذمة كالنقدين ولا تتعين وان عينها كالنقد الا اذا قال اوردتاً لتعلق المحكم
بعينها فحينئذ يتعلق العقد بعينها بخلاف ما اذا باع فلساً بفسل من باعها من غير ما حيث يتعين من غير
نصر يح لانه لو لم يتعين لفسد البيع وهذا على قولهما واما على قول محمد لا يتعين وان صرحا وأصله
أن اصطلاح العامة لا يبطل باصطلاحهما على خلافه عنده وعندهما يبطل في حقهما كما قدمناه
(قوله وبالركاسة لا حتى يعينها) لانها سلع فلا بد من تعيينها (قوله ولو كسدت أفلس القرض
يجب رد مثلها) أي عدد اعد أي حنيفة وقال عليه رد قيمتها التذرر ردها كما قبضها لان المقبوض ممن
والمردود لا فقات المائلة فصارت كالواستقرض مثلياً فانقطع لكن عند أبي يوسف عليه القيمة يوم
القبض وعند محمد يوم الكساد وقول محمد انظر في حق المستقرض لان قيمته يوم الانقطاع أقل
وكذا في حق المقرض بالنظر الى قول أبي حنيفة وقول أبي يوسف أيسر لان قيمته يوم القبض معلومة
ويوم الكساد لا تعرف الا بمرج ولا بي حنيفة أن القرض اعارة وموجبها رد العين معنى وذلك يتحقق
بردمته والتمنية زيادة فيه والاختلاف مبني على الاختلاف فيمن غصب مثلياً كالرطب ثم انقطع
عن أيدي الناس وجبت قيمته اجماعاً لكن عند أبي حنيفة يوم الخصومة وعند أبي يوسف يوم
الغصب وعند محمد يوم الانقطاع وفي الحامية والفتاوى الصغرى والبرازية الفتوى على قول محمد
رفقا بالناس وفي المصباح الفلاس الذي يتعامل به وجمعه في القلة أفلس وفي الكثرة فلوس وفي فتح
القدير واما اذا استقرض دراهم غالبية الغش فقال أبو يوسف في قياس قول أبي حنيفة عليه مثلها
ولست أروى ذلك عنه ولكن روايته في الفلوس اذا أقرضها ثم كسدت وفي البرازية وكذا الخلاف
ان أقرضه طعاماً بالعراق وأخذته بمكة فعند الثاني عليه قيمته يوم قبضه بالعراق وعند محمد قيمته
بالعراق يوم اختصمها وكذا الخلاف في الفلوس المغصوبة اذا كسدت حال قيام العين وكذا العدالي
ثم قال ولو اشترى بالنقد الرائج وتقباضه ثم تقابله بعد كساده رد البائع المثل لا القيمة عند الامام
ولو اشترى بالنقد الكاسد بلا اشارة وتعين فالعقد واسد كالكساد الطارئ وقالوا لو كان مكانه
نكاح وجب مهر المثل وفيه نظر ويجب أن يقال لو قيمة الكساد عشرة أو أكثر فهي لها وان أقل
فتمام العشرة وان طرأ الكساد العام في كل الاقطار ثم راجت قبيل فسخ البيع يعود البيع جائزاً
لعدم انفساخ العقد بفسخه اه فعلى هذا قول المصنف سابقاً بطل البيع أي انفسخ ان فسخه من
له الدراهم لا مطلقاً اه (قوله ولو اشترى شيئاً بنصف درهم فلوس صح) وعليه فلوس تباع بنصف
درهم وعلى هذا القول بثلاث دراهم أو بربعه أو بدنانق فلوس أو بقيراط فلوس لان التبايع بهذا
الطريق متعارف في القليل معلوم بين الناس لا تفاوت فيه فلا يؤدي الى النزاع قيد بمادون
الدراهم لانه لو اشترى بدرهم فلوس لا يجوز عند محمد وأبو درهمين فلوس لا يجوز عند محمد لعدم
العرف وجوزه أبو يوسف في الكل للعرف وهو الاصح كذا في الكافي والمجتبي والدانق سدس درهم
والقيراط نصف السدس (قوله ومن أعطى صير في درهمها فقال اعطني به نصف درهم فلوس
ونصفا الاحبة صح) لانه قابل الدرهم بنصف درهم فلوس وينصف درهم الاحبة من الفضة فيكون
نصف درهم الاحبة بمقابلة الفضة ونصف درهم وحبه بمقابلة الفلوس قيد بقوله به لانه لو قال اعطني
بنصفه فلوساً ونصفه نصف الاحبة بطل في الكل على قياس قوله وعندهما صح في الفلوس وبطل
فيما قابل الفضة لان الفساد عند التفصيل يتقدر بقدر الفساد وعنده يتعدى وأصله أن

وصح البيع بالفلوس
النافقة وان لم تتعين
وبالركاسة لا حتى يعينها
ولو كسدت أفلس القرض
يجب رد مثلها ولو اشترى
شيئاً بنصف درهم فلوس
صح ومن أعطى صير في
درهما وقال اعطني به
نصف درهم فلوس
ونصفا الاحبة صح

لان البرازي انما أورد
ذلك في المنقطع المساوي
حكمه للكساد كذا نبه
عليه شيخنا اه أبو السعود
(قوله وفي فتح القدير
وأما اذا استقرض دراهم
غالبية الغش الخ) اعلم ان
تقييد الاختلاف في رد
المثل أو القيمة بالكساد
يشير الى انها اذا غلت أو
رخصت وجب رد المثل
بالاتفاق وقدم نظيره
فيما اذا اشترى بغالب
الغش أو بفلوس نافقة
واعلم انه استفيد من
كلامه ان تقييد الكساد
بافلس القرض ليس
احترازاً يبدل ان حكمه

العقد يتكرر عنده بتكرار اللفظ وعندهما بتفصيل الثمن حتى لو قال اعطني بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصف الا حبة جاز في الفلوس وبطل في الفضة بالاجماع فهنا صور الاولى مسألة الكتاب اعطني به نصف درهم فلوس ونصف الا حبة صح اتفاقا الثانية اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصف الا حبة فسدت في الكل عنده وفي الفضة فقط عندهما الثالثة اعطني بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصف الا حبة جاز في الفلوس فقط ولم يذكروا المصنف القبض قبل الافتراق للعلم به مما قدمه وحاصله ان تفرقا قبل القبض فسدت في النصف الا حبة لكونه صرفا لا في الفلوس لانها يبيع فيكفي قبض احدى البدين ولو لم يعطه الدرهم ولم ياخذ الفلوس حتى افتراقا بطل في الكل للافتراق عن دين بدين وقد مناشيا من أحكام الفلوس في باب الربا وفي هذا الباب والى هنا ظهر ان الاموال ثلاثة فمن بكل حال وهو النقدان صحبه الباء اولاقوبل بجنسه أولا ومبيح بكل حال كالثياب والدواب وثمن من وجهه مبيح من وجهه كالمثليات غير النقدين من المكيل والموزون فان كان معينا في العقد كان مبيعا والا صحبه الباء وقوبل بمبيح فهو ثمن وثمن بالاصطلاح وهو سلعة في الاصل كالفلوس فان كانت رائجة فهي ثمن والافسلة ومن حكم الثمن عدم اشتراط وجوده في ملك العاقد عند العقد ولا يبطل بهلاكه ويصح الاستبدال به في غير الصرف والسلم وحكم المبيع خلافه في الكل ومن حكمها وجوب التساوي عند المقابلة بالجنس في المقدرات الى آخر ما قدمناه في باب الربا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

كتاب الكفالة

ذكرها عقب البيوع لانها غالباً تكون بالثمن أو بالمبيع ومناسبتها للصرف لانها تكون آخر اعند الرجوع معاوضة عما يثبت في الذمة من الاثمان وقد علمها لانه من البيوع والكلام فيها في عشرة مواضع الاول في معناها لغة قال في المصباح كفلت ما سال وبالنفس كفل الامن باب قتل وكفولا أيضا والاسم الكفالة وحكى أبو زيد سمعا عن العزب من بابي تعب وقرب وحكى ابن القطاع كفلت وكفلت به وعنه اذا تحملت به ويتعدى الى مفعول ثان بالتضعيف والهمزة في حذف الحرف فيهما وقد يثبت مع المنقل قال ابن الانباري تكفلت بالمال التزمت به وألزمته نفسي وقال أبو زيد تحملت به وقال في المجمع كفلت به كفلة وكفلت عنه بالمال لغريمه حقوق يدينهما وكفلت الرجل والصغير من باب قتل كفالة أيضا علمته وقت به ويتعدى بالتضعيف الى مفعول ثان يقال كفلت زيد الصغير والفاعل من كفالة المال كفيل به للرجل والمرأة وقال ابن الاعرابي وكافل أيضا مثل ضمين وضامن وفرق الليث بينهما فقال الكفيل الضامن والكافل هو الذي يعول انسانا وينفق عليه والكفل وزان جل الضعف من الاجراء والاثم والكفل بفتحين العجز اه وفي المغرب الكفيل الضامن وتركيبه دال على الضم والتضمن والكفالة ضم ذمة الى ذمة في حق المطالبة اه الثاني في معناها شرعا قد اختلف فيه وقد أشار الى الاصح بقوله (هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة) الضم الجمع ومن الفقهاء من جعل الضمان مشتقا من الضم وهو غلط من جهة الاشتقاق لان نون الضمان أصلية والضم لانون فيه فهما مادتان مختلفتان كذا في المصباح والذمة العهد والامان والضمان وقولهم في ذمتي كذا أي في ضماني والجمع ضم مثل سدره وسدر كذا في المصباح وقال الاصوليين ان الاكدي يولد له ذمة صالحة للوجوب له وعليه وفي التحرير والذمة وصف شرعي به

كتاب الكفالة
هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة

الخلاف في رد المثل أو القسمة فيما اذا كان القرض الذي كسد ما غاب غشه وانظر حكم ما اذا اقترض من فضة خالصة أو غالبية أو مساوية للغش ثم كسدت هل هو على هذا الاختلاف أو يجب رد المثل بالاتفاق أبو الوفاء (قوله حتى لو قال اعطني بنصفه فلوسا الخ) قال في الشرنبلالية لكن قالوا فيه اشكال لان قوله اعطني مساومة كلفظ بعني وبالمساومة لا ينعقد البيع فكيف يتكرر بتكراره ولعل الوجه ان يقال يتكرر اعطني يدل على ان مقصوده تفريق العقد فحمل على انه ما عقدا عقدين كذا في شرح المجمع

كتاب الكفالة

ما صورته ووأيدة كون الكفالة ضم الذمة الى الذمة في المطالبة لافي الدين على القول الاصح انه اذا مات الكفيل بعد تعذر الاستمقاء من الاصيل ياخذ الطالب الدين من تركة الكفيل على قول بعض المشايخ لانه مدينون على قولهم ولا ياخذ على القول الاصح لان حق الطالب على الكفيل في المطالبة فحسب وكذا اذا أبرأ الطالب الاصيل برئ الكفيل من غير عكس هذا على القول الصحيح وأما على قول بعض المشايخ فلا يبرأ كل واحد من الكفيل والاصيل ببراءه الطالب عن أحدهما بل له الاخذ من الكفيل اذا أبرأ الاصيل وكذا عكسه لان كل واحد مدين ومطالب اه بلفظه لكنه لم يعزه الى كتاب فليحرر من الكتب المعتمدة والله تعالى أعلم اه كذا في حاشية الرمي أقول وجهه ظاهر وسيأتي متنا انه لو أبرئ الاصيل أو أخرعه برئ الكفيل وتأخر عنه ولا ينعكس

الاهلية لوجوب ماله وعليه وفسرها فخر الاسلام بالنفس والرقبة التي لها عهد والمراد أنها العهد فقولهم في ذمته أي في نفسه باعتبار عهدها من باب اطلاق الحال وارادة المهمل اه والمطالبة من طالبتها مطالبة وطلابا من باب قاتل كذا في المصباح وحاصله أن الكفيل والمكفول عنه صاروا مطلوبين للمكفول له سواء كان المطلوب من أحدهما والمطلوب من الآخر كما في الكفالة بالمال أولا كما في الكفالة بالنفس فان المطلوب من الاصيل المال ومن الكفيل احضار النفس ولفظ المطالبة باطلاقة ينتظمها هذا على رأي بعضهم وجرم مسكين بان المطلوب منهما واحد وهو تسليم النفس فان المطلوب عليه تسليم نفسه والكفيل قد التزمه وقيد بالمطالبة لدفع قول من قال انها الضم في الدين فيثبت الدين في ذمة الكفيل من غير سقوط عن الاصيل ولم يرجح في المبسوط أحد القولين على الآخر وما يظن مانع من لزوم صيرورة الدين الواحد دينين على هذا القول دفعه في المبسوط بانه لا مانع لانه لا يستوفي الا من أحدهما كالغاصب مع غاصب الغاصب فان كلاهما من القيمة وليس حق المالك الا في قيمة واحدة لانه لا يستوفي الا من أحدهما واختياره تضمين أحدهما يوجب براءة الآخر فكذا هنا السكن هنا بالقبض لا بمجرد اختياره ومما يدل على ثبوت الدين في ذمة الكفيل أنه لو وهب الدين للكفيل صح ويرجع الكفيل به على الاصيل مع أن هبة الدين من غير من عليه الدين لا يصح والحاصل أن ثبوت الدين في الذمة اعتبار من الاعتبارات الشرعية فجاز أن يعتبر الشيء الواحد في ذمتين انما يمتنع في عين تثبت في زمن واحد في طرفين حقيقيين ولكن المختار ما ذكره المصنف أنه في مجرد المطالبة لا الدين لان اعتباره في ذمتين وان أمكن شرعا لا يجب الحكم بوقوع كل ممكن الا بموجب ولا موجب لان التوثيق يحصل بالمطالبة وهو لا يستلزم ولا بد من ثبوت اعتبار الدين في الذمة كالوكيل بالشراء يطالب بالثمن وهو في ذمة الموكل كذا في فتح القدير وكذا الوصي والولي والناظر يطالبون بما لهم دفعه ولا شيء في ذمتهم وكذا كل أمين يطالب برد الامانة ولا شيء في ذمته وكذا سيد العبد المأدون المدينون مطالب بيعة أو فدائه ولا دين عليه وأما الجواب عن الهبة والابراء فانا جعلناه في حكم دينين تصح التصرف صاحب الحق وذلك عنده أما قبله فلا ضرورة ولا داعي الى ذلك وفي فتح القدير ولا يخفى أن ما نقل من قول أبي حنيفة أن الدين فعل يقتضي أن يكون في ذمة الكفيل أيضا كما هو في ذمة الاصيل اذ فعل الاداء واجب عليه اه وقد يقال انما وجب عليه لاسقاط المطالبة عنه وأبو حنيفة انما جعله فعلا لسقوطه عن الميت اذ لا يتأى الفعل منه فلم تصح الكفالة عن ميت مفلس وليس مراده أن حقيقة الفعل لانه وصف قائم بالذمة وانما مراده أن المقصود منه الفعل كما لا يخفى وقد صرحوا في مواضع بانه وصف ولذا قالوا الديون تقضى بامثالها لان ما في الذمة لا يمكن تسليمه وفي الايضاح أخذ من الغاية أن تعري بها بالضم في الدين لا ينتظم الكفالة بالنفس والكفالة بالعين والكفالة بالفعل اه قلت نعم لا يشمل لكن المعروف لها بذلك انما أراد تعريف الكفالة بالمال فان أصل الخلاف نشأ من أن الكفيل هل يثبت في ذمته المال أولا ثم رأيت صاحب البدائع أشار الى ذلك في بيان حكمها ولم يذكر الشارحون لهذا الاختلاف ثمرة فان الاتفاق على أن الدين لا يستوفي الا من أحدهما وأن الكفيل مطالب وان هبة الدين له صحيحة ويرجع به على الاصيل ولو اشترى الطالب بالدين شيئا من الكفيل صح مع أن

مع ان المصنف مشى على القول بانها الضم في المطالبة وسيأتي هناك عن الغزوي أيضا ان الذي في الكتب المعتمدة ان المال يحل بموت الكفيل وانه يؤخذ من تركته الشراء

(قوله وينبغي أن يكون قول الشيخ الإمام الخ) قال في النهر هذا وهم منشؤه توهم ان قوله ماله عليك هذا المال يفيد ما ادعاه وليس كذلك اذ معناه ماله عليك المطالبة به وكيف يصح على ما ادعاه ان يكون ما عن الثاني مفردا على الاصح وهو يوافق فيما اذا عرض المدعي عليه فتارة يفرع على الاول ونارة على الثاني ما هذا التواني (قوله الثالث في بيان ركنها فالوا هو الايجاب والقبول) قال الرملي أقول أي عندهما وهو قول أبي يوسف أولا حتى انها لا تتم بالكفيل وحده ما لم يوجد قبول المكفول له أو قبول أجنبي عنه في مجلس العقد أو خطاب المكفول له أو خطاب أجنبي عنه بان قال الطالب أكفل بنفس فلان لي فقال كفلت أو قال رجل أجنبي لغیره كفل بنفس فلان أو قال عن فلان لفلان فيقول ذلك الغير كفلت تصح الكفالة وتقف على ما وراء المجلس على اجازة المكفول له ولا كفيل أن يخرج نفسه عن الكفالة قبل أن يجز الغائب كفالته أما إذا لم يوجد من ذلك فقال الكفيل كفلت بنفس فلان لفلان أو بما لفلان على فلان من الدين فانها لا تقف على ما وراء المجلس حتى ٢٢٣ لو بلغ الطالب فقبل لم تصح

تتارخا فيه وفي جامع
الفصولين الكفالة للصبي
لم تجز قيل له هو حجر على
المضار لا المنافع بدليل
قبول الهدية والصدقة
وفي هذا منفعة فتجوز
قال الهبة والصدقة تصح
بالفعل وفعله معتبر وأما
هنا فلا بد من قول وقوله
لم يعتبر كذا ذكره في
الكفالة وذكر في الاحكام
لو كان الصبي ناجرا صحت
الكفالة ولو خاطب عنه
أجنبي وقبل عنه توقفت
على اجازة وكيفية فان لم
يخاطب أجنبي ولا وليه
وانما خاطب الصبي عند
أبي حنيفة ومحمد رجهما
الله تعالى لا تصح وعند
أبي يوسف تصح اه والولي

الشراء بالدين من غير من عليه الدين لا يصح ويمكن أن يقال انها تظهر فيما اذا حلف الكفيل
أن لا دين عليه فعلى الاصح لا يحنث وعلى الضعيف يحنث وجهه المقل دعوته وسماي عند قوله
وبطل تعليق البراءة من الكفالة بالشرط ما يقتضي أن يكون ثمرة وفي الحاشية رجل ادعى على غيره
أنه ضمن له عن فلان الغائب كذا كذا ادركها قال الشيخ الامام يحلفه بالله ماله عليك هذا المال من
الوجه الذي يدعى وعن أبي يوسف ان عرض المدعي عليه للقاضي فانه يحلفه بالله ماله عليك هذا
المال من الوجه الذي يدعى وان لم يعرض حلفه بالله ماضى والتعريض أن يقول المدعي عليه ان
الرجل قد ضمن مالا ثم يؤدي أو يبرئه الطالب أو يؤديه المصموم عنه فيبرأ الضامن اه وينبغي
أن يكون قول الشيخ الامام مفردا على أنها للضم في الدين وما عن أبي يوسف مفردا على الاصح كما لا
يخفى وما يضعف أنها للضم في الدين أن المديون لو دفع الدين ثم كفل به انسان قالوا لا يصح مع
قوله هم ببقاء الدين بعد الدفع وأن الساقط المطالبة بالالفاظ الالية ولم يجعل أبو يوسف في قوله
الاخير القبول ركنها فعملها تتم بالكفيل وحده في المال والنفس الثالث في بيان ركنها فالوا هو
الايجاب والقبول بالالفاظ الالية ولم يجعل أبو يوسف في قوله الاخير القبول ركنها فعملها تتم
بالكفيل وحده في المال والنفس واختلف على قوله فقيل يتوقف على اجازة الطالب وقميل تنفذ
وللطالب الرد وثمره الخلاف فيما اذا مات المكفول له قبل القبول فن قال بالتوقف قال لا يؤخذ
الكفيل الرابع في شرائطها وهي اربعة أنواع في الكفيل والاصيل والطالب والمكفول به ثم منها
ما هو شرط الانعقاد ومنها ما هو شرط النفاذ ما شرط الكفيل فالعقل والبلوغ وهما شرطان
للانعقاد فلا ينعقد كفالة مجنون وصبي الا اذا استدان الولي دينيا في نفقة اليتيم وأمره بان يضمن
المال عنه فانه صحيح ولو أمره بكفالة نفسه عنه لم يجز لان ضمان الدين قبله من غير شرط فالشرط
لا يبريده الا كما يملكه من مترطافا ما ضمان النفس وهو تسليم نفس الاب أو الوصي فلم يكن عليه

الاب أو الجد عند عدمه أو الوصي من أحدهما أو القاضى لوالاب ولا جد ولا وصي منهما (قوله وثمره الخلاف الخ) قال الرملي يفهم
منه انه لا يشترط على قوله في المجلس بل يصح قبل موته ويفهم منه أيضا صحته على قوله ولو بعد موت الكفيل والمكفول عنه
تأمل (قوله الا اذا استدان الولي دينيا الخ) قال في النهر ثم رأيت في المحيط عز السئلة الى الميسوط ولفظه في كفالة الصبي واذا
استدان له أبوه أو وصيه وأمر أن يكفل عنه في الدين وبنيته جازت الكفالة بالدين دون النفس لان الاب أو الوصي متى استدان
على الصبي للنفقة كان له ما الرجوع بذلك في مال الصبي فكان أداء الدين على الصبي لان الوصي ينوب عنه في الاداء فاذا أمر
بالضمان فقد أذن له بالاداء وهو عكس الاداء باذنه فيجب عليه الاداء فلم يكن هذا الضمان تبرعا اه وهو صريح في ان الصبي
يطلب بهذا المال بموجب الكفالة ولولاها لكان الطالب انما هو على الولي وبهذا التقرير يربط قول عصرى هذا الاستثناء
مستدرك بل لا تصح كفالة الصبي مطلقا فتدبره اه قلت ومثل مانق له عن المحيط مذكور في الوالوجية

(قوله وتصح كفاية المكاتب والمأذون عن مولاها) قال في النهرو ينبغي أن يقيد ذلك بما اذا كانت بامرهم رأيتهم كذلك في عقد
 الفرأئد معزى بالى المنسوط حيث قال وكفاية العبد التاجر عن سيده بمال أو بنفسه بغير اذنه باطل (قوله الثاني أن يكون معلوما)
 قال الرملى وأما المكفول ٢٢٤ عنه فسيأتى قريبا فى الحاشية نقلا عن التتارخانية انها لو شهد انه كفل لهذا الرجل

بنفس رجل نعرفه بوجهه
 ولكن لا نعرفه باسمه
 فهو جائز وان قال اكفل
 بنفس رجل لا نعرفه
 بوجهه ولا باسمه فالشهادة
 جائزة وان هذه المسئلة
 دليل على انه لا تشترط
 تسمية المكفول عنه وذكر
 نسبه تامل (قوله فالاول
 أن يكون مضمونا على
 الاصيل) قال الرملى يعلم
 بذلك جواب واقعه
 الفتوى وهى الكفاية
 بالمسلم فيه فى السلم الفاسد
 وهو عدم صحته لان
 المكفول به غير مضمون
 على الاصيل وسيأتى ان
 الكفاية بالمال شرطها
 أن يكون الدين صحيحا
 وسيأتى فى شرح قوله
 وصح لو غنما انه لو كفل
 بالثمن ثم ظهر فساد البيع
 يرجع الكفيل بما دفعه
 وكيف صح به وهو
 لا يطالب به الاصيل فانى
 يطالب به الكفيل تامل
 (قوله فلا تجوز ببدل
 الكتابة) قال فى النهرو
 وينبغى أن يكون من ذلك
 الكفاية بنفقة الزوجة

فكان متبرعا به فلم يجزوا المحرمة بشرط نفاذها فلم ينفذ كفاية العبد ولو مأذونا له فى التجارة ويؤخذ
 بها بعد العتق بخلاف الصبي لا يؤخذ بها بعد البلوغ لعدم انعقادها فان أذن المولى لعبيده فيها فان
 كان مديونا لم يجزوا الا جازت وبيع فيها الا ان فداه ولم تجز كفاية المكاتب عن أجنبي ولو أذن مولا
 ويطالب بها بعد عتقه وتصح كفاية المكاتب والمأذون عن مولاها ما ولا يشترط أن يكون
 الكفيل صحيحا فتصح كفاية المريض لكن من الثلث لانها تبرع وأما شرائط الاصيل فالاول أن
 يكون قادرا على تسليم المكفول به اما بنفسه أو بئنا بيه فلم تصح الكفاية عن ميت مفلس الثاني أن
 يكون معلوما فلو كفل بماعلى واحدا لم تصح ولا يشترط أن يكون حرا بالغا قلا وأما شرائط
 المكفول له فالاول أن يكون معلوما الثاني وجوده فى مجلس العقد وهو شرط الانعقاد وقد تقدم
 فى بيان الركن وتفرغ على اشتراط قبوله أنه لا بد من عقله لا حرية وأما شرائط المكفول به فالاول
 أن يكون مضمونا على الاصيل ديناً أو عيناً أو نفساً أو فعلاً ولكن يشترط فى العين أن تكون مضمونة
 لنفسها الثاني أن يكون مقدورا التسليم من الكفيل فلا تجوز بالمحدود والقصاص الثالث أن يكون
 الدين لازما وهو خاص بالكفاية فلا تجوز الكفاية ببدل الكتابة ولا يشترط أن يكون معلوم القدر
 الكل من البدائع مختصرا الحامس فى سبها قالوا سبب وجودها تصديق الطالب على المطلوب مع
 قصد الحارج دفعه عنه اما تقر بالى الله تعالى أواز الة لاذى عن نفسه اذا كان المطلوب عن يمه
 ما أهمه وسبب شرعية ترفع هذه الحاجة والضرر الذى ذكرناه السادس فى حكمها فى البدائع
 لها حكمان أحدهما ثبوت مطالبة الكفيل بماعلى الاصيل فان كان عليه دين طويل بكاه الكفيل
 ان كان واحدا وان كانا اثنين طول كل واحد بنصفه وفى الكفاية بالنفس يطالب باحضاره ان
 أمكن كما سيأتى والكفيل بالعين يطالب بتسليمها حال قيامها أو ببدلها حال هلاكها والتسليم
 يطالب بها بالفعل جميعا وقد منأ أنه يصح اشتراط الخيار فيها أكثر من ثلاثة فيما يصح تعليقه
 وما لا يصح قبيل الصرف السابع فى صفتها فهى عقد جائز به لازم وسيأتى أن له الرجوع عنها
 فى مسئلة بايع فلانا فبايعته فهو على الثامن فى محاسنها ومساوئها فحاشى لها جلية وهى تفرج
 كرب الطالب الخائف على ماله والمطلوب الخائف على نفسه فقد كفاها ما وثقه ما أهمها وهو نعمة
 كبيرة علمها ولذا كانت من الافعال العالمة حتى امتن الله بها حيث قال وكفلها ذكرى فى قراءة
 التشديد المتضمن للامتنان على مريم اذ جعل لها من يقوم بصالحها ويقوم بها ومساوئها كفى
 المحتجبى قال الامتناع عن التكفل أقرب الى الاحتماط لانه مكتوب فى التوراة والزمامة أولها ملامة
 وأوسطها اندامة وآخرها غرامة اه التاسع فى أنواعها سيأتى أنها نوعان كفاية بالنفس وكفاية
 بالمال العاشر فى دليلها قوله تعالى ولن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم وقوله صلى الله عليه وسلم الزعيم
 خارم رواه أبو داود والترمذى وفى الدر المنثور الزعيم الكفيل وخارم من الغرم وهو أداء شئ لازم له
 ويحتاج الى معرفة أسامى أربعة المكفول عنه وهو المديون والمكفول له وهو الدائن والكفيل وهو

قبل القضاء بها أو المضى لما قدمناه من انها لا تصير ديناً الا بها وببدل الكتابة دين الا انه ضعيف ولا تصح اللفاقية به الملتزم
 فما ليس ديناً أولى وقد أفقت به (قوله والكفيل وهو الملتزم) قال الرملى ويسمى الملتزم لذلك ضامنا وضميناً وجميلاً وزعيماً وكافلاً
 وكفيلاً وصبيراً وقبيلاً قال المساوردى غير ان العرف جار بان الضمين مستعمل فى الاموال والجميل فى الديات والزعيم فى الاموال

الملتزم والمكفول به وهو الدين ويقال للمكفول بنفسه مكفول به ولا يقال مكفول عنه كذا في
التاريخية (قوله وتصح بالنفس وان تعددت) أي الكفالة بان أخذ منه كفيلا ثم كفيلا ثم
آخر وجاز رجوع الضمير إلى النفس بان كفل واحد دفنوسا كما يجوز بالديون الكثيرة لاطلاق
قوله عليه الصلاة والسلام الزعيم غارم من غير فصل بين الكفالة بالمال والكفالة بالنفس ولا يقال
لا غرم في كفالة النفس لانا نقول الغرم لزوم ضرر عليه ومنه قوله تعالى أن عذابها كان غراما وما يمكنه
العمل بموجبها بان يخلى بينه وبين المكفول أو يرافقه اذا دعاه أو يكرهه بالحضور إلى مجلس القاضى
وان لم يقدر استعان باعوان القاضى ولانه التزم ما هو واجب على الاصيل وهو حضوره إلى مجلس
القاضى وسياقى حكم ما اذا تعدد الكفيل فسلم البعض هل يبرأ الباقي فان قلت هل يجزأ أحد على اعطاء
الكفيل بالنفس قلت يجزأ المدعى عليه على اعطاء الكفيل بمجرد الدعوى سواء كان المدعى عليه
معروفا أو لا في ظاهر الرواية الا اذا كان غريبا وسياقى في كتاب الدعوى وفي القنية ليس للمدعى
ولا للقاضى طلب الكفيل بقوله لى عليه دعوى قبل بيان الدعوى واذا طلب القاضى منه كفيلا
وامتنع لا يجبره القاضى وانما يأمره بالملازمة كذا في البرازية وفي البرازية وفي الدين المؤجل
اذا قرب المحول وأراد المديون السفر لا يجب اعطاء الكفيل وفي الصغرى ليس له مطالبة الكفيل
ولم يقيد بالمؤجل وقال الثانى لو قيل له طلب الكفيل قيا ساعلى نفقة شهرا لا يبعد وفي المنتقى قال رب
الدين مديونى يريد السفر له التكفيل وان كان الدين مؤجلا وفي الظهيرية قالت زوجى يريد أن
يغيب فخذ بالنفقة كفيلا لا يجبرها الحاكم الى ذلك لانها لم تجب بعد واستحسن الامام الثانى أخذ
الكفيل رفقها وعلية القنوى ويجعل كانه كفل مجازا لها عليه وفي المحيط لو أفتى يقول الثانى
في سائر الديون بأخذ الكفيل كان حسنا رفقاً بالناس وفي شرح المنظومة لابن الشيخنفة وهذا ترجيح
من صاحب المحيط اه وفي القنية ان عرف المديون بالمطل والتسوية ياخذ الكفيل والا فلا
وجاز ان يكون المراد من تعددها أن يكون للكفيل كفيل ولذا قال في الحانية الكفيل بالنفس
اذا أعطى الطالب كفيلا بنفسه فبات الاصيل برئ الكفيلان وكذا الوما الكفيل الاول برئ
الكفيل الثانى اه وأشار بجواز تعددها الى أن المكفول له اذا أخذ من الاصيل كفيلا آخر
بعد الاول لم يبرأ الاول كذا في الحانية فلقوله وان تعددت ثلاثة أوجه (قوله بكلفت بنفسه
وبما عبر عن البدن ويجزئه شائع) أى تصح الكفالة بالنفس بقوله بكلفت بنفس فلان أو برأسه
أو وجهه وورقته وعنقه وكل عضو منه يعبر به عن جميع البدن أو بثلثه أو ربعه وقد قدمناه في
الطلاق وقد ذكرنا صحة الكفالة بالروح ولم يذكروها في الطلاق وينبغى الوقوع به وذكرنا في
الطلاق الفرج ولم يذكروها وينبغى صحة الكفالة به اذا كانت امرأة كذا في التاريخية ولم
يذكر محمد رحمه الله تعالى ما اذا كفل بعينه قال البلخى لا يصح كفاى الطلاق الا أن ينوى به البدن
والذى يجب أن تصح الكفالة به كالطلاق اذا تعين مما يعبر به عن الكل يقال عين القوم وهو
عين في الناس ولعله لم يكن معروفا في زمانهم أما في زماننا فلا شك في ذلك بخلاف ما لو قال بيده أو رجليه
ويتأتى في دمه ما تقدم في الطلاق كذا في فتح القدير قيدنا بكونه جزء الكفيل عنه لان الكفيل
لو أضاف الجزء اليه بان قال الكفيل كفل لك نصفى أو ثلثى فانه لا يجوز ذكره في السكرخى في باب الرهن
كذا في السراج الوهاج (قوله وبضمنته) أى تصح بقوله ضمن لك فلانا لانه تصرح بمقتضاها

العظام والكفيل في
النفوس والصبر في
الجميع وكالضمن فيما
قاله الضامن وكالكفيل
الكافل وكالصبر القميل
قال أبو حيان في صححه
والزعيم لغة أهل المدينة
والحميل لغة أهل مصر
والكفيل لغة أهل العراق
كذا في شرح الروض
لشيخ الاسلام زكريا
(قوله ولا يقال مكفول
عنه) قال الرملى قد وجدنا
بعضهم يقوله وسياقى
قريبا فيما كتبناه في
الحاشية نقلا عن

وتصح بالنفس وان تعددت
بكلفت بنفسه وبما عبر
به عن البدن ويجزئه
شائع وبضمنته

التاريخية بعزوه للذخيرة
(قول المصنف بكلفت
بنفسه) قال الرملى كفل
بفتح الفاء أفصح من
كسرهما وقال شيخ الاسلام
زكريا في شرح الروض
وقال فان قلت كفل متعد
بنفسه كقوله تعالى وكفلها
زكريا فإلم عداه المصنف
بغيره وبعبارة المصنف
كفل باحد الرجلين قلت
ذلك بمعنى عال وما هنا
بمعنى ضمن والستزم
واستعمال كثير من
الفقهاء له متعد بانفسه
مؤول فان صاحب الصحاح
والقاموس وغيرهما من

أمة اللغاة يستعملوه الامتداد بغيره اه أقول فلذا أتى النسفي بالباء في نفسه اه (قوله لانه لو قال أنا ضامن) قال الرملي أوضحت
بغير ضمير قال الغزالي أقول ٢٢٦ يستفاد من هذا انه لا بد في صحة الكفالة من البيان اه كلامه أقول فلو قيل أتضمن

هذا الرجل فقال ضمنت
أو أنا ضامن صح لان
السؤال معاد في الجواب
فصل البيان اه هذا
ونقل بعض الفضلاء عن
الشافعي قد راجعت نقولا
كثيرة من المتون والشروح
والتناوي فبعضهم صرح
بان ضمنت من ألفاظ
الكفالة بالنفس
لا الكفالة بالمال ولم أر
أحدا من مشايخنا ذكرها
وبعدي والي وأنا زعيم
وقبيل به لا بأنا ضامن
لمعرفته

في ألفاظ الكفالة بالمال
لكن قال الشيخ أبو نصر
الاقطع عند قول
القدوري في الكفالة
بالنفس وكذلك ان قال
ضمنته أو هو على أولى
أو أنا زعيم به أو قبيل به
فأثبت ان هذه الألفاظ
يصح الضمان بها فلا
فرق بين ضمان النفس
وضمان المال اه وينبغي
ان يقال هذه الألفاظ ان
أطلقت تحمل على
الكفالة بالنفس واذا
كان هناك قرينة على

قيد بقوله ضمنت لانه لو قال أنا ضامن حتى تحتها أو تلتقيا لا يكون كفيلا لانه لم يبين المضمون ونفسا
أومالا كذا في الحاشية وفي السراج الوهاج لو قال على حتى تحتها أو تلتقيا فهو جائز لان قوله هو على
ضمنان مضاف الى العين وجعل الالتقاء غاية له وفي التتارخانية هو على حتى تحتها فهو كقبيل الى
الغاية التي ذكرها وعلى هذا فلو قال حتى تلتقيا فهو كقبيل الى الغاية اه (قوله وبعدي) لان كلمة
على للوجوب فهي صيغة التزام وفي التتارخانية قال لك عندي هذا الرجل أو قال دعاه الى كانت
كفالة (قوله والي) بمعناه لقوله صلى الله عليه وسلم من ترك كلالا الى أي يتيمافالي ومن ترك
مالا فلورثته (قوله وأنا زعيم) لان الكفيل يسمى زعيما قال الله تعالى حكاية عن صاحب يوسف
وأنا به زعيم أي كفيل كذا ذكر الشارحون لكن ذكر الرازي في شرح مختصر الطحاوي ان
من الناس من يظن أن قوله تعالى ولمن جاءه به جل بعير وأنا به زعيم ان ذلك كفالة وليس منها في شيء
لان القائل مستاجر لمن جاءه وهو الذي يلزمه ضمان الاجرة التي عقدها عليه من جاءه وليس ضمانا
عن أحد وجوابه يحمل على انه كان رسولا من جهة الملك والرسول سفير فلا تجب الاحكام عليه كان
يقول ان الملك قال لمن جاءه به جل بعير ثم يقول من جهته وأنا بذلك الحمل على الملك كقبيل وذكر الفخر
الرازي بعد ما قرر ان دليل الكفالة الا ان هذه كفالة لرد مال السرقة وهو كفالة مالم يجب لانه لا يحل
للسارق أن يأخذ شيئا على رد السرقة ولعل مثل هذه الكفالة كانت تصح عندهم اه وذكر
القاضي أن في هذه الآية دليلا على جواز الجمالة وضمان الحمل قبل تمام العمل اه وفي الدرر
المنثور للاسيوطي عن مجاهد في قوله وأنا به زعيم قال الزعيم هو المؤذن الذي قال آيتها العير اه
(قوله وقبيل به) أي بفلان لان القبيل هو الكفيل ولذا سمي الصك قبالة لانه يحفظ الحق فعنه
القبيل للضمان وفي الصحاح القبيل الدليل والعريف وقد قبيل به يقبيل به قبالة ونحن في قبالة
أي في عرافته والقبيل الجماعة تكون من الثلاثة فصاعدا من قوم شني مثل الروم والزيج والعرب
والجمع قبل اه وفي التتارخانية أنا قبيل لك بنفس فلان كان كفيلا كما لو قال على ان آتيك به
سواء (قوله لا بأنا ضامن لمعرفته) أي لا تصح بهذا القول وقال أبو يوسف يصبر ضمانا للعرف
لانهم يريدون به الكفالة ووجه ما في الكتاب أنه التزم معرفته دون المطالبة فصار كالترامه دلالة عليه
أوقال أوقفك عليه وقال الفقيه أبو الليث هذا القول عن أبي يوسف غير مشهور والظاهر ما عنهما وفي
خزانة الواقعات وبه يفتي أي بظاهر الرواية كذا في فتح القدير وفي الخلاصة وعليه القموي قيد
بالمعرفة لانه لو قال أنا ضامن لتعرفه أو على تعرفه ففيه اختلاف المشايخ والوجه اللزوم لانه مصدر
متعد الى اثنين فقد التزم أن يعرفه الغريم بخلاف معرفته فانه لا يقتضي المعرفة الكفيل للمطلوب
كذا في فتح القدير ولو قال أنا ضامن لوجهه فانه يؤخذ به لان الوجه يعبر به عن الجملة فكانه قال
أنا ضامن له كذا في السراج الوهاج وأشار الى أنه لو قال أنا أعرفه فلا يكون كفيلا كما في السراج وفي
الحاشية ولو قال أنا كفيل لمعرفة فلان لا يكون كفيلا ولو قال معرفة فلان على قالوا يلزمه أن يدل عليه
اه وفي التتارخانية ألفاظ الكفالة كل ما ينبي عن العهدة في العرف والعادة ثم قال لو كفل بنفس

الكفالة بالمال فتحمض حينئذ للكفالة به اه قامت ومفاده ان البيان ليس شرط في صحتها
وانها عند عدمه تحمل على الكفالة بالنفس وهو خلاف ما في الحاشية ولا يمكن جملة على ما في السراج لوجود البيان بالاضافة فيه
وفرق بين أنا ضامن وبين هو على خلافا لما في المنخ تامل (قوله كانت كفالة) قال الرملي أي كانت كفالة بالنفس
رجل

رجل وسله اليه وبرئ ثم ان الطالب لزم المطلوب فقال له الكفيل دعه وان اعلى كفالتى اوعلى مثل كفالتى لاشك انه كفالة مبتدأة ولم يذكر المصنف الكفالة المقيدة بالوقت قال فى الخانية رجل كفيل بنفس رجل الى ثلاثة ايام ذكر فى الاصل انه يصير كفيلاً بعد الايام الثلاثة وجعله بمنزلة ما لو قال لامرأة أنت طالق الى ثلاثة ايام فان الطلاق يقع بعد ثلاثة ايام وكذلك لو باع عبد بالف الى ثلاثة ايام يصير مطالب بالثمان بعد الايام الثلاثة وعن ابي يوسف يصير كفيلاً فى الحال وقال فى الطلاق يقع الطلاق فى الحال ايضا وقال الفقيه ابو جعفر يصير كفيلاً فى الحال قال وذكر الايام الثلاثة لتأخير المطالبة الى ثلاثة ايام لتأخير الكفالة الا ترى انه لو سلم المدكفول به قبل الايام الثلاثة يجبر الطالب على القبول كتجديد الدين المؤجل وما ذكر فى الاصل اراد به ان يكون كفيلاً مطالبا بعد الثلاثة وغيره اخذ بظاهر الكتاب وقالوا لا يصير كفيلاً للحال فاذا مضت قبل تسليم النفس كان كفيلاً ابداً الى ان يسلم فاذا قال انا كفيل بنفس فلان من اليوم الى عشرة ايام صار كفيلاً فى الحال فاذا مضت العشرة خرج عنها ولو قال انا كفيل بنفسه الى عشرة ايام فاذا مضت العشرة فاقى برى قال ابن الفضل لا المطالبة عليه بها لافها ولا بعدها وذكر فى الاصل كملت بنفس فلان شهراً كان كفيلاً ابداً كقوله أنت طالق شهر او لو قال على نفسه الى شهر عن محمد انه قال لا سيدل عليه حتى يعضى شهر ولو قال نفسه على الشهر فاذا مضى شهر فانا برى منه قال هذا لم يضمن شيئاً اهـ وفى التارخانية اذا كفيل الى ثلاثة ايام كان كفيلاً بعد الثلاثة ولا يطالب فى الحال فى ظاهر الرواية وفى السراج وهو الاصح وفى الصغرى وبه يقضى وفى البرازية كفيل بنفسه الى شهر على انه برى اذا مضى شهر قال الفقيه ابو الليث الفتوى على انه لا يصير كفيلاً فى الواقات الفتوى على انه يصير كفيلاً كفيل الى شهر طالبا بعد شهر ويبطل ما قاله البعض انه كفيل فى الحال مؤجلاً الى شهر دل عليه ما ذكره عصام انه لو قال أنت طالق الى شهر يقع بعد الاجل الا ان ينوى الوقوع فى الحال دل على انه لا يصير كفيلاً فى الحال وبه يقضى بخلاف امر امرأتى بعدها الى شهر حيث يصير الامر يبردها فى الحال الى شهر لان الطلاق لا يحتمل التأقيت والامر يحتمله وكذلك الكفالة تحتمل التأقيت ولا يعنى بقوله انه كفيل بعد شهر انه ليس بكفيل للحال الا ترى ان الكفيل لو سلم للحال يجب على الطالب القبول ولو لم يصير كفيلاً الا بعد الشهر لما اجبر فى الحال لكن ذكر الشهر تاجيل للكفيل حتى لا يطالب للحال ويطالب بعد الاجل اهـ (قوله وان شرط تسليمه فى وقت بعينه فاحضره فيه ان طلبه) لانه التزمه بالشرط فى الكفالة فيجب عليه الوفاء به ان طلبه فى ذلك الوقت او بعده كالدين المؤجل اذا حل (قواه فان احضره والا حبسه الحاكم) لا متناعه عن ايفاء ما وجب عليه ولكن لا يحبس اول مرة حتى يظهر مطله لانه جزاء الظلم وهو ليس بظالم قبل المطل وذكر الشارح انه ينبغى ان يفصل كفافصل فى الحبس بالدين من انه ان ثبت الدين باقراره لم يجمل بحبسه والا يحل وظاهره انه لم يطلع على نقل فى المسئلة وفى البرازية اقر بالكفالة بالنفس او ثبتت بالبينة عند الحاكم قال المحصاف لا يحبس فيها اول مرة وفى ظاهر الرواية كذلك فى الاقرار وامانى البينة يحبس ولو اول مرة اهـ وهكذا فى الخانية وصرح فيها بانه كالدين وفى النهاية هذا اذا لم يظهر محضه فان ظهر فلامعنى لحبسه الا انه لا يحال بينهم بل يلزمه كالمدينون وفى شرح المنظومة معزى الى المبسوط وادعى الكفيل بالنفس انه دفعه الى وكيل الطالب وانكر الطالب حلف على علمه لانه استخلاف على فعل الغير بخلاف ما اذا ادعى الكفيل بالنفس انه دفع اليه فانه يستخلف على البتات وفى السراج الواج ثلاثة كفلاء رجلاً بنفسه كقوله واحدة فاحضره

وان شرط تسليمه فى وقت بعينه احضره فيه ان طلبه فان احضره والا حبسه الحاكم

(قوله ويبطل ما قاله البعض الخ) اقول ينبغى ان يكون ما قاله البعض هو المقضى به فى زماننا فانه هو المتعارف بين الناس لا يقصدون غيره وقد قالوا ان لفظ عندى للضمان للعرف مع انه للامانة وقالوا ايضا يحمل كلام كل عاقد وحالف وواقف على عرفه ولغته وان خالفت لغة العرب

أحدهم برؤا جميعا وان كانت الكفالة متفرقة لم يبر الباقون لان الكفالة اذا كانت واحدة
فلا حضار المستحق واحدا فاذا سلمه واحد لم يبق هناك احضار واحد واما اذا تفرقت فكل عقد
أوجب حضارا على حدة فاحضار واحد لا يسقط احضار غيره ولو تكفلوا بعمل كفالة واحدة أو
متفرقة فادى واحد جميع المال برئ الباقون لان المكفول به مال واحد فاذا أداه واحد لم يبق على
غيره مال اه وفي البرازية كفل بنفس رجل لرجلين فسلمه الى أحدهما برئ له والاخر على حقه
لان كلامهما ليس نائب الاخر (قوله وان غاب أمهله مدة ذهابه وایابه) يعني ولا يجسبه لعدم
ظهور مطله وهو مقيد بما اذا أراد الكفيل السفر اليه وان أباحسبه للحال من غير امهال كما في
البرازية وفي التتارخانية وان كان في الطريق عذرا لا يؤخذ الكفيل به والایاب بالكسر الرجوع
من آب يؤب أو باو أو بة وایابا كذافي الصحاح وأشار الى أنه لو كفل بنفس محبوس أو غائب صح
كما في البرازية وقوله وان غاب أي وان ثبت عند القاضي أن الكفيل غائب ببلد آخر يعلم القاضي
أو بيئته أقامها الكفيل كما في البرازية أطلقه فشمّل المسافة القريبة والبعيدة كما في فتح القدير
(قوله فان مضت ولم يحضره حسبه) لانه ظهر مطله الى أن يظهر للقاضي تعذرا حضاره بشهود أو
بدلالة الحال فيطلقه كالمديون المفلس وينظره الى وقت قدومه ولا يحول بينه وبين الطالب فيلازمه
ولا يتمتع من أشغاله كذافي فتح القدير وان أضرت ملازمته استوثق منه بكفيل كذافي التتارخانية
(قوله فان غاب ولم يعلم مكانه لا يطالب به) لانه عاجز ولا بد من ثبوت انه غائب لم يعلم مكانه اما
بتصديق الطالب وعليه اقتصر الشارح أو بيئته أقامها الكفيل لما في القنينة عن علي السعدي
اذ اغاب المدفول عنه فلا دأش أن يلازم الكفيل حتى يحضره والحيلة في دفعه أن يدعى الكفيل
عليه أن خصمك غائب غيبة لا تدري فيمن لي موضعه فان أقام بينة على ذلك تندفع عنه المحصومة
اه وفي ملازمة الطالب الكفيل عند محضه عن احضار الاصيل اختلاف ذكر السرخسي انه يلازمه
وذكر شيخ الاسلام انه لا يلازمه كذافي التتارخانية فان اختلفا ولا بينة فقال الكفيل لا أعرف مكانه
وقال الطالب تعرفه فان كان له خرجه معلومة للتجارة في كل وقت فالقول للطالب ويؤمر الكفيل
بالذهاب الى ذلك الموضع والافالقول للكفيل لتمسكه بالاصل وهو الجهل وقوله لا يطالب به مقيد
بما اذا لم يبرهن الطالب على انه بموضع كذا فان برهن أمر الكفيل بالذهاب اليه واحضاره
لانه علم مكانه ولو علم انه ارتد ولمحق بدار الحرب يؤجل الكفيل مدة ذهابه وایابه ولا تبطل بالحاق
بدار الحرب لانه وان كان موتا حكما السكن بالنسبة الى ماله والافه وحى مطالب بالتوبة والرجوع
هكذا أطلقه في النهاية وقيدته في الذخيرة بما اذا كان الكفيل قادر على رده بان كان بيننا وبينهم
مواعدة انهم يردون البناء المرتد والایاخذ به اه وهو تقييد لا بد منه ثم في كل موضع قلنا انه
يؤمر بالذهاب اليه للطالب أن يستوثق بكفيل من الكفيل حتى لا يعيب الاخر وفي الحانينة
الكفيل بالنفس اذا منع المكفول به عن السفر ان كانت الكفالة حالة كان له أن يمنعه حتى يخرج
عن عهدة الكفالة وان كانت الكفالة مؤجلة ليس له أن يمنعه من الخروج قبل حلول الاجل اه
ظاهره ان للكفيل ملازمة الاصيل اذا كانت حالة وان لم يلازمه الطالب (قوله فان سلمه بحيث
يقدر المكفول له أن يخصمه كصم برئ) لانه أتى بما التزمه اذ لم يلتزم تسليمه الامرة واحدة
وحصل مقصود الطالب فلم تبق الكفالة كما لو تكفل بمال فقضاء أطلقه فشمّل ما اذا كان
للتسليم وقت فسلمه قبله أولا لان الاجل حق الكفيل فله اسقاطه كالدين المؤجل اذ قضاء المديون

وان غاب أمهله مدة
ذهابه وایابه فان مضت
ولم يحضره حسبه فان غاب
ولم يعلم مكانه لا يطالب
به فان سلمه بحيث يقدر
المكفول له أن يخصمه
كصم برئ

(قوله وان ثبت عند
القاضي ان الكفيل)
صوابه المكفول عنه
(قوله والافالقول للكفيل
الخ) هذا مخالف لقوله
أولا ولا بد من ثبوت انه
غائب لم يعلم مكانه فانه
يقتضى انه لا يكفي قول
الكفيل لا أعرف مكانه
تأمل

(قوله فهذا القدر تسليم منه) قال في النهر ينبغي جملة على ما اذا كان التسليم بعد الطلب (قوله وفي القنية سلم الكفيل بالنفس الخ)
 قال في النهر الظاهر ضعفه (قوله وهو قول زفر) قال في النهر وفي الوقعات الحسامية جعل هذا رأيا للمتاخرين لا قولاً لزفر ولغظه
 والمتاخرين من مشايخنا يقولون جواب الكتاب انه يبرأ اذا سلمه في السوق أو في مواضع أخرى في المصر بناء على عاداتهم في ذلك الزمان
 أما في زماننا فلا يبرأ لأن الناس يعينون المطلوب على الامتناع عن الحضور ولغلبة الفسق ٢٢٩ فكان الشرط مفيداً فيصح

وبه يفتي اه وهو
 الظاهر اذ كيف يكون
 هذا اختلاف عصر
 وزمان مع ان زفر كان في
 ذلك الزمان اه وفيه نظر
 اذ كم من مسألة اختلف
 فيها الامام وأصحابه
 وجعلوا الخلاف بسبب
 اختلاف الزمان كمسئلة
 ولو شرط تسليمه في مجلس
 القاضي سلمه ثم

قبل الحل والتسليم بالتخية بينه وبين الخصم وذلك برفع الموانع فيقول له هذا خصمك فخذ ان
 شئت فان سلمه بعد طلبه برئ مطلقاً ولا يبرأ حتى يقول سلمته اليك بجهة الكفالة وفي القنية كان
 المكفول له جالساً مع قوم في مدرسة فجاء الكفيل بالمكفول عنه وقال له هو المكفول عنه فلم
 يجلس بل مروخاً الى باب آخر فهذا القدر تسليم منه اه قيد بقوله بحيث يقدر للاختراز عما
 اذا سلمه في برية أو في سواد فانه لا يبرأ لعدم قدرته على محاصمته في ذلك المكان سواء شرط تسليمه في
 مجلس القاضي أو لا وفي الخانية وهو نظير ما اذا سلم المديون الدين للطالب حين خرج للصوم فانه
 لا يبرأ وفي القنية سلم الكفيل بالنفس المكفول عنه الى الطالب ليل في مكان لا يمكنه العصمة وفر
 منه فان كان التسليم بطلبه يخرج عن العهدة اه (قوله ولو شرط تسليمه في مجلس القاضي سلمه ثم)
 لان الشرط مفيد فان سلمه في مجلسه برئ وأما بقوله سلمه ثم الى اشتراط ذلك فان سلمه في السوق
 لم يبرأ وهو قول زفر وبه يفتي في زماننا التهاون الناس في اقامة الحق ومحل الاختلاف في بلدة لم يعتادوا
 تزعم الغريم من يد خصمه كذافي التتارخانية وهذه احدى المسائل التي يفتي فيها بقول زفر رحمه
 الله تعالى ومنها قعود المريض في صلاته كقعود المصلي في التشهد ومنها سماع البيعة من امرأة
 الغائب ليقدر القاضي لها نفقة ومنها ان الوكيل بالخصومة لا يبلى انقبض ومنها تصم من الساعي
 اذا سمى به الى السلطان وغرمه شيئا ومنها ان رؤية البيت من الصحن لا يكفي بل لابد من رؤية داخله
 ومنها ان رؤية ظاهر اثوب مطو لا يكفي بل لابد من نشره فهى سبب وليس المراد المحصر وفي
 القنية كهل بنفسه في البلد وسلمه في الرساتيق صح ان كان فيها حاكم وقال العلاء التاجري والبدنر
 الظاهر لا يصح قال رضى الله تعالى عنه وحوايهما حسن لان اغلب قضاة رساتيق خوارزم ظلمة فلا
 يقدر على محامته على وجه العدل دون رساتيقهم اه وان سلمه في مصر آخر غير المصر الذي كفل
 فيه برئ عند أبي حنيفة ان كان فيه سلطان أو قاض وكانت الكفالة غير مقيمة بمصر والا فلا يبرأ
 اتفاقاً كذافي التتارخانية لا مكان احضاره الى مجلس القاضي ولا يبرأ عندهما لاحتمال أن يكون
 شهوده فيما عينه وفي فتح القدير وقولهما أوجه قيل انه اختلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان وفي
 النزازية ضمن نفس رجل وحبس المطلوب في السجن فسلم لا يبرأ ولو ضمن وهو محبوس فسلمه فيه يبرأ
 ولو أطلق ثم حبس ثانياً فدفعه اليه فيه ان الحبس الثاني من أمور التجارة ونحوها صح الدفع وان
 في أمور السلطان ونحوها لا حبس الطالب المطلوب ثم طالب الكفيل به فدفعه وهو في حبسه قال
 محمد برئ اه وفي الخانية قول كفل بنفسه رجل وهو غير محبوس ثم حبس فخاصم الطالب الكفيل
 الى القاضي الذي حبسه فقال الكفيل كفلت به وأنت حبسته بيد فلان آخر له عليه عن محمد
 ان القاضي يبرأ باحضار المطلوب حتى يسلم الكفيل الى المكفول له ثم يعاد الى الحبس اه ولو

الاكتفاء بظواهر الدالة
 وغيرها وبعد نقل الثقات
 ذلك عن زفر كيف ينبغي
 بكلام يحتمل انه مبني
 على قوله تامل (قوله
 لاحتمال أن يكون شهوده
 فيما عينه) كان حق
 التعبير أن يقال لاحتمال
 أن يكون شهوده في المصر
 الذي كفل فيه والافقي
 التعمين لا يبرأ اتفاقاً كما
 ذكره (قوله قيل انه
 اختلاف عصر وزمان)
 قال الزيلعي فابو حنيفة
 قال ذلك في زمنه حين
 كانت الغلبة لاهل

الصالح والعمال كانوا يتعاونون على البر ولا يميلون الى الرشوة فلا يختلف الحال بين مصر ومصر آخر وهما فالاذلك بعد ما ظهر
 الفساد وتغيرت أحوال القضاة والعمال حتى لا يقيموا الحق الا بالرشوة فيكون على هذا التقدير مصره أسهل لاثبات حقوقه اه
 (قوله وفي النزازية ضمن نفس رجل وحبس المطلوب في السجن لا يبرأ) أى ويطالب الكفيل لما في كافي الحاكم حيث قال واذا
 حبس المكفول به بدين أو غيره أخذت الكفيل به لانه يقدر على أن يفكك محاسبه به بإدائه حق الذي حبسه اه

سلمه وهو مع رسول القاضى وهو متمتع به لا يبرأ ولو سلمه قدام الحاكم برئ كذا فى البرازية وفى فتح
 القدير ولو قال المطلوب فى الحبس دفعت نفسي اليك بالكفالة برئ الكفيل وفى الواقعات رجل
 كفل بنفس رجل وهو محبوس فلم يقدر أن يأتى به الكفيل لا يحبس الكفيل لانه يحجز عن احضاره
 اه وفى التتارخانية اذا شرط تسليمه عند القاضى وسلمه عند الامير او شرط تسليمه عنده هذا القاضى
 وسلمه عند قاض آخر جاز (قوله وتبطل بموت المطلوب والكفيل لا الطالب) لعجزه عن احضاره له
 بعدموته وكذا بموت الكفيل ووارثه ما لا يقوم مقامهما لان الخفية فيما له لا فيما عليه
 وماله لا يصلح لبقاء هذا الحق وهو احضار المكفول به وقد تنبع المصنف صاحب الهداية فى
 بطلانها بموت الكفيل وفى الكرخى فى باب الصلح عن المحقوق التى ليست بمال انها لا تبطل بموت
 الكفيل وبطالب وارثه باحضاره كذا فى السراج الوهاج قيد بالكفالة بالنفس لان الكفيل
 بالمال اذامات لا تبطل لان حكمها بعدموته ممكن فى ماله ثم ترجع الورثة على المكفول عنه
 ان كانت بامرهم وكان الدين حالاً فان كان مؤجلاً لا رجوع لهم حتى يحل الاجل والا فلا كاداته
 بنفسه وأماموت الطالب فلا يبطله الا نوصيه ووارثه يخلفونه أطلق المطلوب فشمع العبد لكن
 فى الخلاصة لو كفل بنفس العبدفات العبد برئ الكفيل ان كان المدعى به المال على العبد وان
 كان المدعى به نفس العبد لا يبرأ وضمن قيمته اه وأشار باقتصاره فى بطلانها على موت المطلوب
 والكفيل الى انها لا تبطل بابراء الاصيل لما فى البرازية ولو كفل بنفس ثم أقر الطالب انه لاحق
 له قبل المكفول به له أن يأخذ الكفيل بتسليمه ولا يبرأ ولو قال الطالب لاحق لى قبل المكفول
 به لا من جهته ولا من جهة غيره لا بوكالة ولا بوصاية ولا بولاية برئ من الكفالة اه فقوله هم
 براءة الاصيل توجب براءة الكفيل انما هو فى الكفالة بالمال اللهم الا أن يقال ان صورة براءة
 الاصيل فيما اذا كانت الكفالة بالنفس أن يقول ما ذكره فحينئذ الكلام على عمومته وفى السراج
 الوهاج اذامات المكفول له لم تبطل ويسلمه الكفيل الى وورثته وان سلمه الى بعضهم برئ منهم خاصة
 وللباقيين مطالبته باحضاره فان كانوا صغاراً فلو صيهم مطالبته باحضاره فان سلمه الى أحد الوصيين
 برئ فى حقه وللاخر مطالبته كذا فى الينابيع اه ومن الغريب ما فى منظومة ابن وهبان وعزاه
 فى الشرح الى التنف انها تبطل بموت الطالب والمعروف فى المذهب خلافه وفى فروق الكرابيى
 الكفالة على الكفالة جائزة وموت الاصيل يبطلان وموت الكفيل الاول يبرأ الثانى والحوالة بعد
 الحوالة تبطل الحوالة الاولى لان اللفظة للتوثيق والثانية تزيد الحوالة نقل وهما لا يجتمعان
 اه (قوله وبرئ بدفعه اليه وان لم يقبل اذ دفعت اليك فانا برئ) لان موجب الدفع اليه
 البراءة فتثبت وان لم ينص عليها كالمدين اذا سلم الدين والغاصب اذا سلم المغصوب والبائع اذا سلم
 المبيع أطلقه فشمع ما اذا قال سلمته اليك بجهة اللفظة اولاً ان طلبه منه وأما اذا لم يطلبه منه فلا بد
 أن يقول لك كما قدمناه واذا أقر الطالب بقبض المكفول برئ الكفيل ولا يحتاج فيه الى النص
 لان الظاهر انه لا يقر الا باستيفاء حقه ولو سلم الكفيل المكفول الى الطالب فإني أن يقبله أحبر على
 قبوله بمعنى انه يتزل قابضاً كالغاصب اذا رد العين والمدين اذا دفع الدين بخلاف ما اذا سلمه فضولى
 فانه لا يجبر كما اذا قضى الدين فضولى أى غير مأمور بذلك والضمير فى قوله الله راجع الى الطالب
 وأطلقه فشمع ما اذا كان غير صاحب الحق كما اذا كان الاخذ للكفيل وكيل الدائن فيبرأ بتسليمه الى
 الموكل مطلقاً والى الوكيل ان أضافه الى نفسه وان أضافه الى موكله لم يبرأ بتسليمه الى الوكيل لانه

وتبطل بموت المطلوب
 والكفيل لا الطالب
 وبرئ بدفعه اليه وان لم
 يقبل اذ دفعت اليك فانا
 برئ

(قوله الكفالة على
 الكفالة جائزة الخ) تقدم
 هذا ومضمان الحانية
 قبيل قول المصنف
 بكلمات بنفسه

رسول كذا في التارخانية وكذا إذا أخذ القاضى من المدعى عليه كفيلا بالنفس بطلب المدعى أو بغير طلبه وسله الكفيل الى القاضى برئى وان سلمه الى المدعى لا يبرأ هذا اذا لم يصفه القاضى فان أضافه وقال القاضى ان المدعى يطلب منك كفيلا بالنفس فاعطه كفيلا بنفسك فسلم الكفيل للقاضى لا يبرأ وان سلمه الى المدعى يبرأ كذا في الخانية والبرازية ورسول القاضى وأمينه كالقاضى ولو كفل بنفسه الى الوصى فسلمه الى الورثة أو الغريم لا يبرأ كذا في البرازية وفى القنية كفل بنفس رجل على أن يسلمه الى المكفول له متى طال به ثم سلمه اليه قبل أن يطالبه ولم يقبله يبرأ لان حكم الكفالة وجوب التسليم وهو ثابت فى الحال وقوله على أن يسلمه اليه متى طال به يذ كر للتأكيد لا للتعليل فقد سلمه اليه حال كونه كفيلا فيبرأ اه وانما ذكرنا هذه المسئلة أعنى مسئلة الكتاب مع ظهورها كما قاله الفقيه أبو الليث لدفع توهم انه يلزم الكفيل تسليمه مرة بعد مرة الى أن يستوفى حقه لان الكفالة ما أريدت الا للتوثق لاستيفاء الحق فسلم يستوفيه يجب عليه تسليمه الى أن يستوفيه فزال هذا الوهم ببيان ان عقد الكفالة يوجب التسليم مرة لا بقيد التكرار كذا فى فتح القدير (قوله وبتسليم المطلوب نفسه من كفالته هو بتسليم وكيل الكفيل ورسوله) أى يبرأ الكفيل بتسليم هؤلاء لان المطلوب يطالب بتسليم نفسه فاذا سلم نفسه حصل المقصود فلما معنى لقبائها كالحصيل اذا قضى الدين بنفسه فانه يصح قبل الطالب أولا وفعل نائب الكفيل كفعاله وقيد بقوله من كفالته لانه لا يبرأ الكفيل حتى يقول المكفول سلمت نفسى اليك من الكفالة ولو أخر قوله من الكفالة لمكان أولى لان الوكيل والرسول كالمكفول لا بد من التسليم عنها والا لا يبرأ وقيد بتسليم النفس لان المدين لو دفع الدين الى الكفيل قبل أن يوفى عنه ولم يقل انه عن كفالته كان قضاء لانه الغالب وتستحق عليه فانصرف اليه كذا فى القنية وقيد بالوكيل والرسول لانه لو سلمه أجنبي بغير أمر الكفيل وقال سلمت اليك عن الكفيل وقف على قبوله فان قبله الطالب برئ الكفيل وان سكت لا وفى السراج الواج و لو سلم المكفول بالنفس نفسه الى المكفول له بجهة الكفالة فانه يجب على القبول حتى يبرأ الكفيل وهذا اذا كانت الكفالة بالامر اما اذا كانت بغير الامر لا يبرأ كذا فى الفوائد اه ولم يظهر هذا التفصيل ثم ظهر لى ان المراد أمر المطلوب وان الكفالة بالنفس على وجهين اما أن تكون بأمر المطلوب أو بغير أمره لما فى التارخانية ولو كفل بنفسه بغير أمره فلامطالبة للكفيل عليه الا أن يجده فيسلمه فيبرأ اه فعلى هذا اذا ضمنه بغير أمره لا يباح عدم التمكين منه فله الهرب بخلاف ما اذا كان بأمره وعلى هذا فاقد مناه من منعه من السفر انما هو فيما اذا كانت بأمره وزاد فى الاصلاح على رسوله اليه وقال فى الايضاح وانما قال اليه لان رسوله الى غيره كالأجنبي اه وفى التارخانية يشترط التسليم عن الكفالة ولا يحتاج أن يقول عن كفالة فلان انما يحتاج تعيينه اذا كان كفاله لرجلين ولو قال بعد قوله ورسوله وكفيله لكان أولى لان كفيل الكفيل لو سلمه برئى كفى التارخانية فلو قال وبتسليم نائب الكفيل عنه لكان أحسن (قوله فان قال ان لم أوف به غدا فهو ضامن لماعليه فلم يوف به أومات المطلوب ضمن المال) لان الكفالة بالمال معلقة بشرط عدم الموافاة وهو متعارف يصح تعليقها به فاذا وجد الشرط لزمه المال ولا يبرأ عن كفالته النفس لانها كانت ثابتة قبلها ولا تنافى كما لو كفلها ما جلة والمراد بقوله ولم يوف به مع قدرته عليه فان عجز لا يلزمه الا اذا عجز بموت المطلوب أو جنونه وموت المطلوب وان أبطل الكفالة بالنفس فانه هو فى حق تسليمه الى الطالب لاقى حق المال وقيد بموت المطلوب لان الكفيل لو مات لم يوجد شرط الكفالة

وبتسليم المطلوب نفسه من كفالته وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله فان قال ان لم أوف به غدا فهو ضامن لماعليه فلم يوف به أومات المطلوب ضمن المال

(قوله ثم ظهر لى ان المراد أمر المطلوب الخ) وعن هذا قال فى النهر والوجه فيه ظاهر لانها اذا كانت بغير أمره لا يلزم المطلوب بالتحضو ر فليس مطالباً بالتسليم اذا سلمه نفسه لا يبرأ الكفيل

المتعلقة لان وارثه يقوم مقامه كقول الطالب فان الكفيل اذا سلمه الى وارثه برئ ولو ابراه الطالب عن
 كفالة النفس فلم يوافق به لا يجب المال لفقد شرطه ولو اختلف فقال الكفيل وافقتك به وقال
 الطالب لم توافقني به فالقول للطالب والمال لازم على الكفيل لان سبب وجوب المال التزام المال
 بالكفالة الا ان الموافقة شرط للبراءة فلا يثبت بقول الكفيل كذا في الحائنية وفي البرازية وفيما
 اذا علق المال بعدم الموافقة لا يصدق الكفيل على الموافقة الا بحجة وببانه ما ذكره في نظم الفقه قال
 الكفيل دفعته اليك اليوم المشروط وانكره الطالب فالامر على ما كان في الابتداء ولا يمين على
 واحد منهما لان كلا منهما مدع الكفيل البراءة والطالب الوجوب ولا يمين على المدعى عندنا اه
 وفي فروق الكرايمى رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يوافق به غدا فعليه المال فلم يوافق له لكن
 المدعى وجد المدعى عليه ولازمه حتى الليل يلزمه المال وكذا لو تغيب الطالب فلم يجده لزمه المال
 هنا فصول الثاني لو شرط على الكفيل مكانا فجاء الكفيل بالمكفول به في ذلك المكان وتغيب
 الطالب لزم المال الكفيل الثالث لو اشترى بالختيار فتوارى البائع الرابع حلف ليقضين دينه
 اليوم فتغيب الدائن الخامس جعل امر امرأته بيدها ان لم تصل نفقتها فتغيبت وعند أبي يوسف
 ينصب القاضي قيمي في الفصلين الاخيرين لاني الاول لان الطالب متعنت فبمالي الاول اه وفي
 الخلاصة اذا توارى الطالب والبائع نصب القاضي وكيل عن الغائب قال الفقيه أبو الليث هذا
 خلاف قول أصحابنا وانما روى في بعض الروايات عن أبي يوسف ولو فعل القاضي فهو حسن اه
 وجعل قاضيان في فتاواه المسائل كلها على الخلاف وان القاضي ينصب وكيل عن الغائب على قول
 المتأخرين وهو قول أبي يوسف اه ولم يصور المصنف المسئلة بالالف كما في الهداية لبيان أن
 معلومية القدر ليست شرط الصحة فاذا قال بـ ساعليه فهما ثبتت بالبينة انه عليه لزمه كما سيأتي كذا
 في النهاية وكذلك لو قال الكفيل بالنفس ان لم أوافق به غدا فعلى ما أقرب به المطلوب فلم يوافق به غدا
 فأقر المطلوب ان له عليه خمسمائة كان الكفيل ضامنا لما أقرو وليس هذا كما لو قال ان لم أوافق به
 غدا فانا ضامن لما ادعت عليه فلم يوافق به غدا فدعى الطالب عليه ما لا يلائمه المال وكذا لو قال ان لم
 أوافق به غدا فادعت عليه فهو على فلم يوافق به غدا فدعى الطالب عليه ما لا يلائمه كذا في فتاوى
 قاضيان بعد مراجعة نسخة صحيحة وقوله ان لم أدفعه اليك غدا بمنزلة ان لم أوافق به كفاي الحائنية ولو
 قال الكفيل بالنفس ان غاب عنك المكفول فانا ضامن لساعليه فغاب المكفول الى الكوفة ولم
 يطلبه الطالب ثم دفعه الكفيل اليه بعد رجوعه من الكوفة فالكفيل ضامن للمال لانه علقها
 بالغيبة ولو قال قد كفلت لك بنفس فلان فان غاب ولم أوافق فانا ضامن لساعليه فغاب قبل أن يوافق
 لزمه المال وهو بمنزلة ما لو قال ان غاب قبل ان أوافقك به ولو قال ان غاب فلم أوافق به فانا ضامن
 لساعليه فهذا على أن يوافق به بعد الغيبة كذا في الحائنية وفيها أيضا ولو كفل بنفس رجل على ان يوافق به
 اذا جلس القاضي فان لم يوافق به فعليه الالف التي للطالب عليه فلم يجلس القاضي أياما وطلب المدعى
 ولم يات به فلا شيء على الكفيل من المال لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافقة اذا جلس القاضي اه
 وقوله في الكتاب فانا ضامن ليس بقيد ففي الحائنية ان لم أوافق به فعندي لك هذا المال لزمه لان
 عندي اذا استعمل في الدين براديه الوجوب وكذا لو قال الى هذا المال وقيد بعدم الموافقة للاحتراز
 عما في البرازية كفل بنفسه على انه متى طال به سلمه فان لم يسلمه فعليه ما عليه ومات المطلوب وطالبه
 بالتسليم وعجز لا يلزمه المال لان المطالبة بالتسليم بعد الموت لا تصح فاذا لم تصح المطالبة لم يتحقق

(قوله وكذا لو قال ان لم
 أوافق به غدا فادعت
 عليه فهو على الخ) ذكر
 المسئلة في الحائنية قبل
 هذا موضحة فقال رجل
 كفل بنفس رجل على
 انه ان لم يوافق به غدا
 فعليه ما ادعى الطالب فلم
 يوافق به وادعى الطالب
 عليه ألف درهم وصدقه
 المطلوب وجدها الكفيل
 كان القول قول الكفيل
 مع اليمين على العلم اه

(قوله قسدي بيان المال عند الدعوى) أراد بالبيان ذكره والتصيص عليه لبيان ضعفه انه جيد وأوردى مثلاً ثم ظاهر كلامه ان مسألة الكتاب وفاقية والثاني خلافة وليس كذلك قال في فتح القدير صورته في الجامع محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة في رجل لزم رجلاً وادعى عليه مائة دينار فبينها أولم يبينها أولم يذمها ولم يدع مائة دينار فقال له رجل دعها فانا كفيل بنفسه الى غدا فان لم أوافك به غدا فعلى مائة دينار فرضي بذلك فلم يوافق به غدا قال عليه المائة دينار في الوجهين جميعاً اذا ادعى ذلك صاحب الحق انه له وهذا قول أبي يوسف وقال محمد بن ادعى ولم يبينها حتى كفيل له بالمائة دينار وأدعاها ٢٣٣ بعد ذلك لم ألتفت الى دعواه

وأراد بالوجهين ما اذا يدينها أي ذكرانها جيدة أو رديئة أو وسطاً أو نحو ذلك أولم يذكر كذا قيل والافود أن يراد بالوجهين ما اذا ادعى أي ذكرانها مائة يدينها أولاً وما اذا لم

ومن ادعى على آخر مائة دينار فقال رجل ان لم يوافك به غدا فعليه المائة فلم يوافق به غدا فعليه المائة

يدع شيئاً حتى كفيل له ثم ادعى المقدر الذي سماه اه وقال في النهروند جمع في الجامع الصغير يدينها ولو تبعه المصنف لكان أولى (قوله ولا بد في مسألة الكتاب من اقرار المدعي عليه بالمائة الخ) يخالف هذا ما في شرح الجامع الصغير لقاضيخان حيث قال فاذا بين المدعى ذلك عند القاضي ينصرف

العجز الموجب للزوم المال فلا يجب اه وفي القنية كفيل بنفسه وقال ان عجزت عن تسليمه الى ثلاثة أيام فعلى المال ثم حبس بحق أو بغير حق أو مرض مرضاً يتعد ذرا حاضره يلزمه المال بعد الثلاثة اه وفي وكالة منية المفتي قال ان وافيتك به غدا فعلى ما عليه ثم وافي به لم يلزمه المال لانه شرط لزمه ان أحسن اليه اه يعني انه تعليق بغير المتعارف فلم تصح الكفالة (قوله ومن ادعى على آخر مائة دينار فقال رجل ان لم أوافك به غدا فعليه المائة فلم يوافق به غدا فعليه المائة) لوجود الشرط فلزم المال قسدي بيان المال عند الدعوى لانه لو تعلق رجل بأخو وقال لي عليك دعوى ولم يبينها فكفله انسان بالنفس على انه ان لم يوافق به غدا فعليه مائة دينار ففيه اختلاف فلا اذا لم يوافق به لزمته اذا ادعاها المدعى وقال محمد لا تلزمه لانه لم يبينها وقت الدعوى لم تصح الدعوى فلم يجب حضوره الى مجلس القاضي فلم تصح الكفالة بالنفس فلم تصح بالمال لانها مبنية عليها ولها ما انه يمكن تصحيحها لان العادة جرت بالابهام في الدعاوى في غير مجلس القضاء ثم يبينوها عنده فصار للجيل فصحت الدعوى والملازمة على احتمال البيان فاذا بين بعده انصرف الى البيان أولاً فظهر به صحة الكفالة بالنفس فصحت بالمال جلا على ان الكفيل كان يعلم خصوص المال المدعى به تصحيحاً للكلام العاقل ما أمكن والمحاصل اننا نحكم حال صدورها بالفساد بل الامر موقوف على ظهور الدعوى بذلك القدر فاذا ظهرت ظهر انه انما كفيل بالقدر المدعى به وفي الخلاصة كفيل بنفسه رجل على انه ان لم يوافق به غدا فعليه ألف درهم ولم يقل التي عليه فغضى الغد ولم يوافق به وفلان يقول لا شيء على والطالب يدعي ألفاً والكفيل ينكر وجوبه على الاصيل فعلى الكفيل ألف درهم عند أبي حنيفة وأبي يوسف في قوله الاول وفي قوله الاخر وهو قول محمد لا شيء عليه اه وهذا يقتضي ان المحاصل ان أبا حنيفة وحده يستفاد بها ان الالف تجب على الكفيل بمجرد دعوى المكفول له وان كان الكفيل ينكر وجوبه كذا في فتح القدير وقيد بكون المال على المكفول بالنفس لانه لو كان على غيره ففيه اختلاف كما لو كفيل بنفسه رجل على انه ان لم يوافق به في يوم كذا فعليه ما للطالب على فلان آخراً ذلك استحساناً وهو قول محمد وفي القياس لا يجوز وهو قول أبي يوسف ذكره قاضيخان وفي المحيط جعل الخلاف على العكس وجعل أبا حنيفة مع أبي يوسف وفي السراج الوهاج وكذا لو كفيل بنفسه رجل على انه ان لم يوافق به غدا كان كفيلاً بنفسه رجل آخر كان على هذا الاختلاف اه ولا بد في مسألة الكتاب من اقرار المدعي عليه بالمائة لما في السراج الوهاج لو

(٣٠ - بحر سادس) بيانه الى ابتداء الدعوى والملازمة فيظهر صحة الكفالة بالنفس والمال جميعاً ويكون القول قوله في هذا البيان لانه يدعى صحة الكفالة كمن كفيل لرجل في غيبته فلما حضر الغائب قال انك أقررت لي بالكفالة في الحال التي كنت غائباً وقال الكفيل لابل كان ذلك ابتداء كفالة في غيبتك ولم تصح والقول فيه قول الغائب لانه يدعى صحة الكفالة والكفيل يدعى الفساد اه ومثله في النهاية وقال في معراج الدراية و يكون القول له في هذا البيان لانه يدعى الصحة والكفيل يدعى الفساد وفي غاية البيان ويقبل قول المدعى انه أراد ذلك عند الدعوى لانه يدعى الصحة وقد مر عن الفتح قريباً قوله ويستفاد بها ان الالف تجب على الكفيل بمجرد دعوى المكفول له وبه صرح في متن التنوير برتبة الدرر والغرر وهو

المفهوم من قوله - لم يلزمه اذا ادعاها المدعى ولم يقولوا أو ثبتها بالبرهان وما في النهر من قوله فعليه الماشية أي التي يدينها المدعى أما
بالبيعة أو باقرار المدعى مبني على ما في السراج ووزاد البيعة اذ لا فرق وقد علمت مخالفته للشروح واطلاق المتون كالهداية
والكفر والمجمع وغيرها ورأيت بخط شيخ مشايخنا الشيخ ابراهيم الغزالي الذي تحرر لي ان هذا أي ما في السراج على قول محمد وعلى
قول الثاني نانيا يعلم هذا بمراجعة ٢٣٤ الهداية والفتح والمخالصة اه (قوله بل اذا أخبر القاضي عدل الخ) قال في النهران

قلت ينبغي أن يكون هذا
على رأى المتقدمين من
جواز قضاء القاضي بعلمه
أما على رأى المتأخرين
وهو المبنى به من انه لا
يقضى بعلمه في زماننا فينبغي
أن يتوقف على الثبوت
ولا يجبر على الكفالة
بالنفس في حدود وولا
يجبس فيما حتى يشهد
شاهدان مستوران أو عدل

ادعى على رجل ألفا فانكره فقال له رجل ان لم أوافقك به غدا فهو على فلم يوافق به غدا الا يلزمه شيء
لان المكفول عنه لم يعترف بوجود المال ولا اعترف الكفيل بها أيضا فعارها بما لا تمتعلقا بخاطر
فلا يجوز اه ولم يذكر المصنف حكم ما اذا علق الكفيل بالمال براءته بموافاقته غدا بان قال كملت
لك مما عليه على انى ان وافيتك به غدا فانابرى من المال فوافاقه للاختلاف فيه فان فيه روايتين
في رواية يبرأ وفي رواية لا وهما مبنيان على تعليق براءة الكفيل بالشرط وتساقي في الكتاب
والمسئلة في السراج الوهاج كما ذكرناه (قوله ولا يجبر على الكفالة بالنفس في حدود وولا) وهذا
عند الامام وقال بالجبر في حد القذف والقصاص دون غيرهما قيد بالجبر لان أخذه برضاه بالطلب في
حد القذف والقصاص جائزا اتفاقا لهما انها شرعت لتسليم النفس وهو واجب على الاصيل فحقت
به كما في دعوى المال بخلاف الحدود والحالصة لانها محض حق الله تعالى وله اطلاق قوله عليه الصلاة
والسلام لا كفالة في حدود لانها للاستيثاق ومنها ما على الدرر والحق المترنشى حد السرقة بهما
في جواز التكفيل بنفس من عليه اجا عا وفي الاجبار عليها عندهما وجعله من حقوق العباد لكون
الدعوى فيه شرطا بخلاف غيره لعدم اشتراطها ولا يجب المحضور بسببها فاذا لم يكفل عنده يلزمه
الى قيام القاضي من مجلسه فان برهن والاخلى سبيله وليس تفسير الجبر عندهما الجبر بالحبس وانما
هو الامر بالملازمة (قوله ولا يجبس فيما حتى يشهد شاهدان مستوران أو عدل) أى في الحدود
والقود لان الحبس لتهمة الفساد وشهادة المستورين أو الواحد العدل تكفى لاثباتها لان خبر الواحد
حجة في الديانات والمعاملات فتثبت شهادة العدل التهمة وان لم تثبت أصل الحق وظاهر كلامهم
انها لا تثبت بخبر مستور واحد والحبس بتهمة الفساد مشر وع لانه عليه الصلاة والسلام حبس
رجلا بتهمة بخلاف دعوى الاموال حيث لا يجبس فيما قبل الثبوت لانه نهاية عقوبتها فلا يثبت
الابحجة كالحد نفسه وكلامهم هنا يدل ظاهرا على ان القاضي يعزر المتهم وان لم يثبت عليه وقد كتبت
في ارساله قواصلها ان ما كان من التعزير من حقوقه تعالى فانه لا يتوقف على الدعوى ولا على
الثبوت بل اذا أخبر القاضي عدل بما يقتضيه حضره القاضي وعززه لتهمة يحتملها بحبس المتهم
بشهادة مستورين أو واحد عدل والحبس تعزير وصرحنا بجواز الهجوم على بيت المفسد وجواز
اخراجهم من البيت وجواز نفيه عن البلد وتخليد حبسه الى أن يتوب وان من ذلك ما اذا سمع صوت
غناء في بيته أو أخبر القاضي باجتماعهم على الشراب أو كان يؤذى الناس بيده ولسانه وجواز
التعزير بالقتل وجوازه باخذ المال ومعناه على ما في النزاهة امساك عنه الى أن يتوب وفي
السراج الوهاج وأما التعزير برفق جواز الكفالة به يعنى انه يجوز للقاضي الابتداء بطلب ذلك لانه
من حقوق العباد كالديون اه فظاهره ان ما كان من حقوقه تعالى لا يجوز به كالحودود (قوله)

قلت يجب أن يحصل
الخلاف على ما كان من
حقوق العباد أما حقوق
الله تعالى فيقضى فيها بعلمه
ويدل على ذلك ما في
الحائصة والظهيرية
والخلاصة والبرازية
الرجل اذا كان يصوم
ويصلى ويضر الناس
باليد واللسان وذكر
بما فيه لا يكون غيبية
وان أخبر السلطان بذلك
ليزجره فلا اثم عليه اه
قلت مخالف لما ذكره
قال في شرح الوهبانية
للمشرب لالى بعد كلام
مانصه والمختار الآن

عدم حكمه بعلمه مطلقا فساد أحوال القضاة كانه لا يقضى بعلمه في الحدود والحالصة لله تعالى كجد
والبال
الزنا والسرقة وشرب الخمر مطلقا يعنى سواء علمه بعد توليته أو قبلها غير انه يعزير من به أثر السكر للتهمة اه ومن نص على الاتفاق
على عدم القضاء بعلمه في الحدود والحالصة ابن الهمام قبيل باب التحكيم وذكره في شرح أدب القضاء ولم يحك فيه خلافا والله بان
كل واحد من المسلمين يساوى القاضي فيه وغير القاضي اذا علم لا يمكنه إقامة الحد فكذا هو ثم قال الا في السكران أو من به أمانة

السكر ينبغي له أن يعززه للثمة ولا يكون حداً اه فعلم ان التعزير ليس بقضاء ولذا لا يتوقف على الدعوى ونحوها (قوله والدين الصحيح ما لا يسقط الا بالاداء أو البراء) دخل فيه المسلم فيه ففي فتاوى الخانوق الكفالة بالمسلم فيه صحيحة لانه دين لا مبيع وعن نقل صحته الوالد عن شرح التكملة والتصریح بالنقل عزير وان كان هو داخلاً في قولهم تصح الكفالة بالدين اه (قوله مع انه لا يسقط اذ هو لا يقبل التجهيز) قال في النهر وكأنه الحق ببدل الكتابة (قوله بخلاف ارش الشجة وقطع الطرف الخ) قال الرملي والكفالة بالدية لا تصح كما في الخلاصة والبرازية وفي الظهيرية واعلم ان الكفالة ببدل الكتابة والدية لا تجوز اه ونقلها في التتارخانية عن الظهيرية ولم ينقل فيه خلافاً ونقلها صاحب النقول عن الخلاصة ٢٣٥ (قوله والتعيين للمكفول له) مخالف

لما قبله عن البدائع حيث جعل الخيار للكفيل في نظر هذه المسئلة وبه صرح في الفتح في هذه المسئلة ونصه ولو قال رجل كفلت بمالك على فلان أو مالك على فلان رجل آخر جازلتها جهالة

وبالمال ولو مجهول اذا كان ديناً صحيحاً

المكفول عنه في غير تعليق ويكون الخيار للكفيل اه وفي كافي الحاكم لو قال أنا كفيل بفلان أو فلان كان حائزاً يدفع أيهما شاء الكفيل اه (قوله وفي البرازية شهدا على رجل انه كفل الخ) فان الرملي وفي الحاشية رجل ادعى على رجل كفالة بنفسه وأقام البينة فشهد الشهود انه كفل بنفسه رجل لا نعرفه

وبالمال ولو مجهول اذا كان ديناً صحيحاً أي تصح الكفالة بالمال ولو كان المال مجهولاً وصحتها بالاجماع وصحت مع جهالة المال لبعائها على التوسع ولذا جاز شرط الخيار فيها أكثر من ثلاثة وبدل عليه اجماعهم على صحتها بالدرك مع انه لا يعلم كم يستحق من المبيع كله أو بعضه والدين الصحيح ما لا يسقط الا بالاداء أو البراء فلم تصح ببدل الكتابة لانه لا يسقط بدونهما بالتجهيز وكذا لا يجوز ببدل السعاية عنده خلافاً لهما كذا في السراج الوهاج مع انه لا يسقط اذ هو لا يقبل التجهيز وكذا لا تصح الكفالة بدين هو على ابن المكاتب أو عبده لان من دخل في مكاتبته فهو مكاتب لمولاه كذا في البرازية بخلاف ارش الشجة وقطع الطرف فانه دين صحيح فحقت به وفي فتح القدير وما نوقض به من أنه لو قال كفلت لك بعض مالك على فلان فانه لا يصح ممنوع بل يصح عندنا والخيار للضامن ويلزمه أن يبين أي مقدار شاء اه وفي البدائع وأما كون المكفول به معلوم الذات في أنواع الكفالات أو معلوم القدر فليس بشرط حتى لو كفل باحد شيئين غير عين بأن كفل بنفسه رجل أو بماله وهو الف جاز وعليه أحدهما أيهما شاء وكذا اذا كفل بنفسه رجل أو بماله عليه أو بنفسه رجل جاز آخر أو بماله جاز ويرى أبو احمد منهم إلى الطالب ولو كفل عن رجل بماله فلان عليه أو بماله كفي في هذا المبيع جاز اه قيد بجهالة المال للاحتراز عن جهالة الاصيل والمكفول له فانها مانعة حتى لو قال من غصبك من الناس أو بايعك أو قتلك فانا كفيل لك عنه أو قال من غصبته أنت أو قتلته فانا كفيل له عنك لا يجوز الا اذا كانت كفالة بسيرة في المكفول عنه نحو أن يقول كفلت لك بمالك على أحد هذين فيجوز والتعيين للمكفول له لانه صاحب الحق وفي البرازية شهدا على رجل انه كفل بنفسه رجل نعرفه بوجهه ان جاء به لکن لا نعرفه باسمه يجوز كما لو قال عند القاضي كفلت لرجل اعرفه بوجهه لان الجهالة في الاقرار لا تمنع صحته ويقال له أي رجل أتيت به وقات انه هذا وحلفت عليه برئت من الكفالة اه وأطلق صحته فشمس كل من عليه المال حراً كان أو عبداً أو ذنباً أو محجوراً أصيباً أو بالغارحاً أو امرأة مملوكاً كان أو ذمياً وكل من له المال لکن في البرازية الكفالة للصبي التاجر صحيحة لانه تبرع عليه وللصبي العاقل غير التاجر روايتان ودخل تحت الدين الصحيح بدل العتق فاذا عتق عبده على مال فكفله به رجل جاز كذا

جازت شهادتهم اه وفي التتارخانية (م) لو شهد ان هذا الرجل كفل لهذا الرجل بنفسه رجل نعرفه بوجهه لکن لا نعرفه باسمه فهو جائز وان قال كفل بنفسه رجل لا نعرفه لا بوجهه ولا باسمه فالشهادة جائزة ويؤخذ ان الكفيل بالكفالة بمنزلة مال أو قرع عند القاضي انه كفل لهذا بنفسه رجل ثم يقال بين أي رجل فان بين فكذبه وقال المكفول به هذا كان القول قوله فيه ذلك ينظر ان صدقه المكفول فيمابين فلان عليه وان كذبه فانه يحلف عليه وفي الذخيرة فان كذبه تعترف به الدعوى لانكاره هذه المسئلة دليل على ان في دعوى الكفالة لا تشترط تسمية المكفول عنه وذ كرتبه وقد قيل هذه المسئلة يصلح دليلاً اه (قوله لکن في البرازية الخ) وفي احكامات جامع الفصولين كفل رجل لصبي لو كان الصبي تاجر اصحت الكفالة ولو خاطب عنه اجنبي وقبل عنه توقفت على اجازة وليه فان لم يخاطب اجنبي ولا وليه وانما خاطب الصبي عند أبي حنيفة لا تصح وعند أبي يوسف تصح

اه (قوله فامر فضمنه لمولاه) أي فامر المكاتب الرجل المديون والظاهر ان المراد امره باداء المال لمولاه فضمنه عنه لمولاه (قوله وهذا امر منه أن يدفع ما عليه لمولاه) قال في النهر هو ظاهر في أن هذا ليس بكفالة تبديل الكتابة فلا يرد بل اذن في قضاء الدين ومقتضاه ان للمكاتب أن يرجع على الآمر بالدفع ولا يصح أن يكون حواله اذ لو كانت لعق المكاتب بمجرد ما (قوله وفي التارخانية لو ضمن بدل الكتابة وأدى ٢٣٦ رجوع بما أدى) أي اذا ظن انه يجب برعى ذلك لضمانه السابق كما في جامع

الفصولين وكانت الكفالة بالامر كما هو ظاهر وصرح به في النهر وهذا بناء على انه يرجع على المكاتب ويظهر لي ان الرجوع على السيد لان الكفيل لم يلزمه مادفعه للسيد بسبب فساد الكفالة وقد وقع اليه المال على ظن وجوبه عليه فله بكفالت عنه بالف

الرجوع به عليه فتأمل وراجع (قوله لا تجوز الالعمال بيت المال) قال في النهر وأراد بعمال بيت المال خدمته الذين يجبون أمواله ومن ذلك كتبه اذا توسعوا في الاموال لان ذلك دليل خيانتهم ويلحق بهم كتبة الأوقاف ونظارها اذا توسعوا وعمر والامكان التي لا تنال الاعظيم المال وتعاطوا أنواع الملاهي في أغلب الاحوال فللحاكم أخذ الاموال منهم وعزلهم فان عرف خيانتهم في وقف معين رد

في البرازية ومنه ما اذا كان للمكاتب مال على رجل فامر فضمنه لمولاه من مكاتبته أودين سوى ذلك حازلان أصل ذلك المال واجب للمكاتب على الكفيل وهذا امر منه أن يدفع ما عليه لمولاه كذا في البرازية وخرج عنه كما خرج بدل الكتابة ما لو دفع الى محجور عشرة لينة فقها على نفسه فقال انسان كفتل بهذه العشرة لا تصح لانه ضمن ما ليس بمضمون فان ضمن قبل الدفع بان قال ادفع العشرة اليه على اني ضامن لك العشرة هذه يجوز وطريقه أن يجعل الضامن مستقر ضامن الدافع ويجعل الصبي نائبا عنه في القبض وكذا الصبي المحجور اذا باع شيئا فكفل رجل بالدرك للمشتري ان ضمن بعد ما قبض الصبي الثمن لا يجوز وان قبل قبضه يجوز محجورا شترى متاعا وضمن رجل الثمن للبائع عنه لا يلزم الكفيل الثمن ولو ضمن المتاع بعينه كان ضامنا كذا في البرازية وفي التارخانية لو ضمن بدل الكتابة وادى رجوع بما أدى وفي جامع الفصولين كفل مسلم عن ذمي بخمر لذمي قيل لا يصح مطلقا وقيل لو كانت الخمرة بعينها عند المطلوب يصح على قياس قول أبي حنيفة اذ يجوز عنده للمسلم أن يلزمه نقل الخمر كالو أجز نفسه لنقلها اه ودخل فيه ما لو صادر الوالي رجل لا وطلب منه ما لا وضمن رجل ذلك وبذل المخط ثم قال الضامن ليس لك على شيء لانه ليس للوالي عليه شيء قال شمس الاسلام والقاضي عياك المطالبة لان المطالبة المحسنة كالمطالبة الشرعية كذا في البرازية (فائدة) ذكر الطرسوسي في مؤلف له أن مصادرة السلطان لارباب الاموال لا تجوز الالعمال بيت المال مستدلان بمروضي الله تعالى عنه صادرا بأهـ رضى الله تعالى عنه وفي الدر المنثور في نفسه سورة يوسف في قوله تعالى اجعلني على خزائن الارض قال اخرج ابن أبي حاتم والحاكم عن أبي هريرة قال استعملني عمر على البحرين ثم نزعني وعزمني اثني عشر ألفا ثم دعاني بعد الى العمل فابيت فقال لم وقد سألت يوسف العمل وكان خيرا منك فقلت ان يوسف نبي ابن نبي ابن نبي وأنا ابن أمية وأنا أخاف أن أقول بغير علم وأن أفتي بغير علم وان يضرب ظهري ويشتم عرضي ويؤخذ مالي اه (قوله بكفالت عنه بالف) بيان لالفاظها وهو صريح أطلقه في عمل ما اذا كان الاصيل مطالبه الا أن أولا فتصح الكفالة عن العبد المحجور بما يلزمه بعد اعتقه باستملاك أو قرض ويطلب الكفيل به الا أن كما لو فلس القاضي المديون وله كفيل فان المطالبة تتأخر عن الاصيل دون الكفيل كذا في التارخانية وفي التارخانية رجل له مال على رجل فقال رجل للطالب ضمن لك ما على فلان أن أقبضه وان أدفعه اليك قال ليس هذا على ضمان المال أن يدفعه من عنده انما هذا على أن يتقاضاه ويدفعه اليه وعلى هذا معاني كلام الناس ولو غضب من مال رجل العاقبة تله المغضوب منه وأراد أخذها منه فقال رجل لا تقا له وأنا ضامن لها أخذها وأدفعها اليك لزمه ذلك ولو كان الغاصب استملاك الالف وصارت ديننا كان هذا

المال اليه والاولى وفي بيت المال والله تعالى أعلم بحقائق الاحوال (قوله وفي التارخانية رجل له مال على رجل الضمان الخ) يؤخذ من هذا ان الكفالة بالمال قسمان كفالة بنفس المال وكفالة بتقاضيه (قوله ولو غضب من رجل ألف الخ) قال الرمي وكذلك لو غضب فرسا وهي واقعة الفتوى اذا فرق بينهما فان النقود تتعين في الغضوب فاذن حكمها حكم الاعيان وانما على علم بأنه يصح ضمان العين المغضوبه كما هو صريح كلامه في شرايط المكفول به وسيأتي في المتن أيضا صريح ما والله تعالى أعلم

(قوله لو أتى بهذه الالفاظ منجزا) قال الرملي أي أنا أدفعه أنا أسلمه أنا أقضيه (قوله وعلى هذا وقعت حادثة الخ) قال الرملي كيف
هذا مع ان قاضخان على المسئلة بقوله لان عندنا الاستعمل في الدين براديه الوجوب وهو يقتضى عدم الفرق بين التعليل
وغيره وان النظر الى القرينة الدالة تامل (قوله وقد مناعن الحائنية في المعلقة الخ) ٢٣٧ قال في الشهر وأقول صرح في

الحائنية ان عند تفيد
اللزوم اذا اضعفت الى
الدين غير مفيد بالتعليل
فاذا طالب به يدينه فقال
له لا طالب مالك عندي
كان كفيلا هذا هو
الظاهر فتدبره اه وكتب

وبمالك عليه وبما
يدرك في هذا البيع
وما باعت فلا نافع لي

عليه الرملي مانصه أقول
قال الغزوي وأقول أيضا
المنقول في التارخانية
في الفصل الثاني من

كتاب الكفالة ان من
الفاظ الكفالة الى
وعندي ثم قال وان مطلقه
يعنى لفظ عندي للوديعة

لكنه بقرينة الدين
يكون كفالة اه مانقله
الغزوي أقول وهو يقتضى
عدم الفرق كتعليل

قاضخان وأقول ذكر
الزيالي في شرح قوله في
الاقرار عندي معي الخ
ان مطلقه يعنى الكلام

محمل على العرف وفي
العرف عندي اذا قرن

الضمان باطلا وكان عليه ضمان التقاضى اه وفي البرازية ضمن ألقاعلى أن يؤديها من ثمن الدار
هذه فلم يبعها الا ضمان على الكفيل ولا يلزمه بيع الدار اه وفيها قبله كفل عنه بالف على أن
يعطيه من وديعته التي عنده جازا إذا أمره بذلك وليس له أن يسترد الوديعة منه فان هلكت الوديعة
برئ والقول فيه للكفيل فان غصبها المودع أو غيره وأتلفها برئ الكفيل اه (قوله وبمالك عليه)
وسأني أنه لا بد من البرهان أنه له عليه كذا أو اقرار الكفيل والاقول له مع عينه وفي الحائنية قرحت
قال جماعة اشهدوا اني قد ضمنمت لهذا الرجل بالالف التي له على فلان ثم ان المديون أقام المينة أنه
كان قد قضاها قبل أن يضمنه الكفيل قبلت بينته وبرئ المطلوب عن دين الطالب ولا يبرأ الكفيل
عن دين الطالب لان قول الكفيل كان اقرارا منه بالدين عند الكفالة فلا يبرأ الكفيل ولو أقام
المديون بينة على القضاء بعد الكفالة برئ المديون والكفيل جميعا اه وفي جامع الفصولين قال
دينك الذي على فلان أنا أدفعه اليك أنا أسلمه اليك أنا أقضيه لا يصير كفيلا مالم يتكلم بلفظ يدل على
الالتزام كقوله كفلت ضمنمت على الى لو أتى بهذه الالفاظ منجزا لا يصير كفيلا ولو معلقا كقوله لولم
تؤد فانا أو ذى فانا أدفع بصير كفيلا فهو وتظير ما في قول من قال أنا حج لا يلزمه شيء ولو قال لودخلت الدار
فانا أحجزه الحج اذا دخل اه وفي القنية أنا في عهد معا على فلان كفالة وكتبه الكفالة بالخط بعد
طلب الداش كفاة وان لم يتلفظ بها اه وفي الملتقط رجل جاء بكتاب سفينة الى رجل من شريكه
فدفعه اليه فقراه ثم قال ما كتبها لك عندي فهو ليس بضامن وكذا الوقال الدافع اضمنها لي فقال قد
أثبتها لك عندي ولو قال كتبها لك على أو قال أنبتك على فهذا ضامن ناخذ به اه وقد مناعن
التارخانية أنه لو قال للطالب لك عندي هذا الرجل كان كفيلا به فعلى هذا كلمة عند لا تفيد
الكفالة بالمال وتفيدها بالنفس وعلى هذا وقعت حادثة قال رجل للداش لا طالب فلانا مالك
عندي وأفتيت أنه لا يكون كفيلا وقد مناعن الحائنية في المعلقة بعدم الموافاة أن عندي كعلى فعلى
هذاتكون عندي كعلى في التعليل فقط (قوله وبما يدرك في هذا البيع) وهذا هو ضمان
الدرك والدرك لغلة بفتحها وسكون الراء اسم من أدركت الشيء ومنه ضمان الدرك كذا في المصباح
واضطلاحا الرجوع بالثمن عند استحقاق المبيع وفي البرازية من أجز الدعوى في فصل الاستحقاق
وان استحق المبيع وله كفيل بالدرك لا يرجع على الكفيل مالم يجب على البائع فبعده هو بالخيار
ولا يرجع على الكفيل بقيمة البناء والغرس اه وفي السراج الوهاج فاذا استحق المبيع كان
المشتري أن يخاصم البائع أو لا فاذا ثبت عليه استحقاق المبيع كان له أن ياخذ الثمن من أيها ما شاء
وليس له أن يخاصم الكفيل أو لا في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف فان له ذلك وأجمعوا أنه لو ظهر
المبيع حيا كان له أن يخاصم أيها ما شاء اه (قوله وبما باعت فلا نافع لي) من أمثلة الكفالة
بالجهول وفي المبسوط ولو قال اذا بعته شيئا فهو على فباعه متاعا بالف درهم ثم باعه متاعا بعد ذلك

بالدين يكون ضمانا له تنبهه وأقول ومقتضى ذلك ان القاضى لو سأل المدعى عليه عن جواب الدعوى فقال عندي كان اقرارا
تامل (قوله لا يرجع على الكفيل مالم يجب على البائع) قال الرملي أي لا يرجع عليه بالثمن مالم يجب أي يثبت الثمن على البائع
بسبب الاستحقاق فبعده هو بالخيار ان شاء يرجع على البائع وان شاء يرجع على الكفيل وانما كان كذلك لاحتمال أن يجز
المستحق المبيع فيبرأ الكفيل تامل (قوله وأجمعوا ان المبيع لو ظهر حيا الخ) قال الرملي وكذا الوظهر وقفا مسجلا على ما أتى به شيخ

الاسلام أبو السعد العمادي معنى الروم أو طهره بمجدنا مل (قوله بخلاف كلاً وما) أي فانه يقتضى التكرار وظاهر كلام
 الفتح يفسد ترجيح خلافه حيث قال فعليه ما يجب بالمبايعة الاولى فلو بايعة مرة بعد مرة لا يلزمه ثمن في المبايعة الثالثة ذكره في
 المجرى عن أبي حنيفة نصاً وفي نوادر أبي يوسف برواية ابن جماعة يلزمه كلاً اه (قوله وفي الولوية لوقال رجعت عن الكفالة الخ)
 ظاهره انه لا يشترط أن ينهاء عن المبايعة كما أولاده في النهر (قوله لانه لو قال بايع فلانا الخ) قال الرملي هو صريح بان من قال استأجر
 طاحونة فلان وما أصابك من خسران ٢٢٨ فعلى لم يصح وهي واقعة الفتوى (قوله بخلاف قوله ان غضب مالك انسان الخ)
 قال الرملي أقول في الدرر

والغرض أسلك هذا الطريق
 فانه أمن فسلك وأخذ
 ماله لم يضمن ولو قال ان
 كان مخوفاً وأخذ مالك
 فانا ضامن وباقى المسئلة
 بما لها ضمن وصار الاصل
 وما غصبك فلان فعلى
 وطالب الكفيل أو المديون
 ان المغرور وانما يرجع
 على الغار اذا حصل
 الغرور في ضمن المعاوضة
 أو ضمن الغار صفقة
 السلامة للغرور نصاحي
 لوقال الطهمان لصاحب
 المحنطة اجعل المحنطة في
 اليد فذهب من ثقبه
 ما كان فيه الى الماء
 والطهمان كان عالماً به
 يضمن لانه غار في ضمن
 العقد بخلاف المسئلة
 الاولى لانه ثمة ما ضمن
 السلامة بحكم العقد وههنا
 العقد يقتضى السلامة

بالف درهم لزم الكفيل الاول دون الثاني لان حرف اذا لا يقتضى التكرار بخلاف كلاً وما ومثله
 اذا منى وان ولو رجع الكفيل عن هذا الضمان قبل أن يبايعه ونهاه عن مبايعته ثم بايعه بعد ذلك
 لم يلزمه شيء لان لزوم الكفالة بعد وجود المبايعة وتوجه المطالبة على الكفيل فاما قبل ذلك فهو غير
 مطالب بشيء ولا ملتزم في ذمته شيئاً فيصح رجوعه بوضعه أن بعد المبايعة انما أوجبنا المال على
 الكفيل دفعا للغرور عن الطالب لانه يقول انما اعتدت في المبايعة معك كفالة هذا الرجل وقد اندفع
 هذا الغرور حين نهاء عن المبايعة اه وفي الولوية لوقال رجعت عن الكفالة قبل المبايعة ثم بايعه
 لم يلزم الكفيل فرق بين هذه المسئلة وبين الكفالة بالذوب حيث اذا رجع الكفيل قبل الذوب
 لا يصح والفرق أن في هذه المسئلة هذه الكفالة مبنية على ما هو غير لازم وهو الاقرار فانه قال بايعة
 فما بايعته فهو على ان لم يقل بايعه فهو قائل دلالة فالأمر غير لازم والمبنى على الشيء يكون تبعاً له وتبع
 غير اللازم لا يكون لازماً فاما الكفالة بالذوب غير مبنية على ما هو غير لازم اه وفي النزازية فان قال
 الطالب والمطلوب تبايعنا على كذا ولزم على كذا لا يلتفت الى انكار الكفيل ويؤخذ بلائحة فان نهاء
 الكفيل بعد الكفالة عن المبايعة ورجع عن الضمان صح نهيها ولا يجب عليه ضمان ما لزم بالمبايعة
 بعده فان أنكر الكفيل والمكفول عنه المبايعة بعده فبرهن على أحدهما بالمبايعة والتسليم لزمهما
 اه (قوله وما غصبك فلان فعلى) هو وكذلك من أمثلة الجهول وفي البدائع لوقال ان غصبك فلان
 ضيعتك فانا ضامن لم يجز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يجوز بناء على ان غصب العقار
 لا يتحقق عندهما خلافه اه وفي القنية ما غصبك فلان فعلى يشترط القبول للحال اه يعني
 لا عند الغصب وكذا فيما قبله من ما بايعت وما ذاب قيد بقوله ما بايعت فلانا لانه لو قال بايع فلانا على
 أن ما أصابك من خسران فعلى لم يصح كذلك في النزازية وفيه ان غصب مالك واحد من هؤلاء القوم
 فانا ضامن صح بخلاف قوله ان غصب مالك انسان حيث لا يصح اه وفيها أيضاً طلب من غيره
 قرضاً فلم يقرضه فقال رجل اقرضه فما اقرضته فانا ضامن فأقرضه في الحال من غير ان يقبل ضمانه
 صريحاً يصح ويكفي هذا التقدير (قوله وطالب الكفيل أو المديون) لانه موجهها ولو قال
 وطالبهما السكبان أولى لبيان ذلك وليفيد حكم طلب أحدهما بالاولى وأشار الى أن له حبس أحدهما
 وفي النزازية من القضاء من فصل الحبس واذا حبس الكفيل يحبس المكفول عنه معه واذا لزم
 يلزمه ولو الكفالة باعره والا لا ولا ياخذ المال قبل الاداء دللت المسئلة على جواب الواقعة وهو أن

كذافي العمادية اه وقال في النهر ولو قال ما غصبك أهل هذه

المكفول

الدار فانا ضامن لا تصح لجهالة المكفول عنه بخلاف ما لوقال جماعة حاضر من ما بايعه غيره فعلى فانه يصح فإيهام بايعة فعلى الكفيل
 والفرق انه في الاولى ليسوا معينين معلومين عند المخاطبين وفي الثانية معينون والمحصل ان جهالة المكفول له تمنع صحة الكفالة
 وفي التمييز لا تمنع نحو كفلت بمالك على فلان أو فلان كذافي الفتح اه قلت وذكر في الفتح انه يجب كون أهل الدار ليسوا
 معينين معلومين عند المخاطبين والا فلا فرق (قوله ويكفي هذا التقدير) قال في النهر وينبغي أن يكون ما بايعت فلانا وما غصبك
 فعلى كذلك اذا بايعه أو غصب منه للحال اه وفي الحاشية الثانية نظر في تدبير (قوله لانه موجهها) أي لانها ضم الذمة الى الذمة

المكفول له يتمكن من حبس الاصيل والكفيل وكفيل الكفيل وان كثروا اه وسياقي في
 الكتاب ما يشير اليه ثم اعلم انه انما يطالبهما اذا كان المال حالا عليهما فان كان حالا على أحدهما
 مؤجلا على الآخر طالب من حل عليه فقط كما سنشرحه بعد ان شاء الله تعالى (قوله الا اذا شرط البراءة
 فحينئذ تكون حوالة كإأن الحوالة بشرط أن لا يبرأها الهيل كفالة) اعتبار المعنى فيها مجاز اللفظ
 واذا صارت حوالة تجرى فيها أحكامها وكذا في عكسه تجرى أحكام الكفالة وفي وكالة البرازية
 الوصاية حال حياته وكالحوالو كالة بعد موته وصاية لان المنظور المعاني اه وفي اجارتها وتتعقد
 بقوله اعرتك هذه الدار شهر ابكنا وكل شهر بكنا ولا تتعقد الاعارة بالاجارة حتى لو قال اجرتك
 منافعها سنة بلا عوض تكون اجارة فاسدة لا عارية وكذا لو قال وهبتك منافعها بلا عوض لا تكون
 عارية اه فاستعير لفظ العارية للاجارة دون عكسه وليس خارجا عن قولهم الاعتبار للمعاني لان
 معنى الاجارة وجود في الاعارة لانها من التعاور وهو التناوب وهو معنى الاجارة حيث كان بعوض
 والاجارة لا تستعار للاجارة لانها تفيد العوض والاعارة تفيد عدمه وقد مدنا في أول البيوع أن شركة
 المفاوضة يعتبر فيه لفظها المعنى وذكرنا الجواب عنه (قوله ولو طالب أحدهما كان له أن يطالب
 الآخر) لما ذكرنا قالوا بخلاف المغصوب منه اذا اختار أحده الغاصبين لان اختيار أحدهما
 يتضمن التملك منه عند قضاء الغاضي به فلا يمكنه التملك من الآخر بعد ذلك وأما المطالبة
 بالكفالة لا تقتضيه مالم يوجد منه حقيقة الاستيفاء وفي غصب البرازية اختيار المالك تضمنين
 الغاصب الاول ورضي به الغاصب أولم يرض لكن حكمه بالقيمة على الاول فليس له أن يرجع
 ويضمن الثاني وان لم يرض به الاول ولم يحكم به كان له أن يرجع ويضمن الثاني فان اختاره الاول
 ولم يعطه شيئا وهو مغلس فالحاكم يامر الاول بقبض ماله على الثاني ويعطيه له فان أبي المالك يحضرهما
 ثم يقبل البيئنة على الغاصب الثاني للغاصب الاول وياخذ بذلك من الثاني فيقبضه اه (قوله
 ويصح تعليق الكفالة بشرط ملائم كشرط وجوب الحق كان استحق المبيع) أي ملائم مقتضى
 العقد والملاءمة فيه بكونه سيدا لوجوبه عبر عنه بالشرط مجاز لان استحقاقه سبب لوجوب الثمن على
 البائع للمشتري ومن هذا القبيل ما في الآية فان الكفالة بالمجمل معلقة بسبب وجوبه وهو الهجيء
 بالصاع فانه سبب وجوب المجمل وقد مدنا الكلام على الآية ومنه ما في الخلاصة ناقلا عن الاصيل
 قال للمودع ان أتلف المودع وديعتك أو جردك فانا ضامن لك صح وكذا ان قتلك أو ابنتك فلان خطأ
 فانا ضامن للديعة صح بخلاف ان أكلت سمع ونحوه مما ليس ملائما اه والاضافة الى سبب
 الوجوب حقيقي كما في الكتاب وحكمي كما اذا كفل بالاجرة فانها لا تجب على الكفيل الا باستيفاء
 الاصيل أو التمكن أو شرط التجهيل كانه مضاف الى سبب الوجوب وتسامه في اجارة البرازية
 (قوله أو لا مكان الاستيفاء كان قدوم زيد وهو مكفول عنه) فان قدومه سبب موصول للاستيفاء
 منه ولم يذكر الشارعون للمختصر مفهوم قوله وهو مكفول عنه ومفهومه أنه لو عملها بقدم زيد
 الاجنبى لم يصح وظاهر ما في القنية الصحة على الاصح قال فيما لا يصح التعليق بشرط غير متعارف
 كدخول الدار أو قدوم زيد لان الاصح ما ذكر أبو نصر انه يصح بقدم زيد ذكره في تحفة الفقهاء
 اه وهو باطلا فاشتمل للاجنبى ولكن ينبغي أن يحمل على أنه مكفول عنه لقوله في العناية قد
 يكون زيد مكفولا عنه لانه اذا كان اجنبيا كان التعليق به باطلا كما في هبوب الريح اه وهكذا في
 فتح القدير والحق أنه لا يلزم أن يكون مكفولا عنه قال في البدائع لان قدومه وسيلة الى الاداء في

الا اذا شرط البراءة فحينئذ
 يكون حوالة كإأن
 الحوالة بشرط أن لا يبرأ
 بها الهيل كفالة ولو طالب
 أحدهما كان له أن
 يطالب الآخر ويصح
 تعليق الكفالة بشرط
 ملائم كشرط وجوب
 الحق كان استحق المبيع
 أو لا مكان الاستيفاء
 كان قدوم زيد وهو
 مكفول عنه

في المطالبة وذلك يقتضى
 قيام الدين على الاول
 (قوله وفي غصب البرازية
 الخ) قال في النهر وفيه
 تقييد للاول اه أى
 لقوله بخلاف المغصوب
 منه الخ (قوله كان
 استحق المبيع) أى
 كقوله ان استحق المبيع
 مستحق فعلى الثمن

(قوله وعبارة البس دائع أزال اللبس الخ) قال الرملي الذي يظهر من عبارة البدائع انه لا بد أن يكون وسيلة الى الاداء في الجملة كان يكون مضاربه أو مديونه أو وكيله وله معه مال أو غير ذلك ولا يتعين أن يكون مكفولا عنه فلا يصح التعليق بقدم من لا يكون وسيلة الى الاداء وينبغي أن يكون هذا مراد صاحب العناية بقوله أجنبيا ويدل عليه قوله كان التعليق به كافي هبوب الريح ولا يكون كذلك الا اذا كان أجنبيا من كل وجه اه كذا رأيت بخط بعضهم اه وقال في النهروا قول كون مافي القنية ظاهرا فيما ادعاه ممنوع لان عبارته تعليق الكفالة بشرط متعارف صحيح وبغيره لا يصح وقال القدوري في مختصره ويجوز تعليق الكفالة بالشرط قال الاقطع ان كان الشرط لوجوب الحق أو لا مكان الاستيفاء جازا التعليق كان استحق المبيع أو قدم زيد لان الاستحقاق للوجوب وقدم زيد سهل به ٢٤٠ الاداء بان يكون مكفولا عنه أو مضاربه ثم قال الاصح ما ذكره أبو نصر انه يصح بقدم زيد

وقد نص عليه في تحفة الفقهاء اه نعم قوله أو مضاربه يعلم منه انه لو كان القادم مديون المكفول عنه أو مودعه أو فاضله جازت الكفالة أولت عذره كان غاب عن المصر ولا يصح بنحو ان هبت الريح فتصح الكفالة ويجب المال حالا والمعقبة بقدمه لان قدمه وسيلة الى الاداء في الجملة ويحمل قوله في الفتح ولو كان غير مكفول عنه على ما اذا كان أجنبيا محضا وقوله في الكتاب أو لا مكان الاستيفاء يشمل ذلك وقوله كان قد قدم الى آخره مثال فقط وهذا فقه حسن فتدبره اه قلت

الجملة لجواز أن يكون مكفولا عنه أو مضاربه اه ويدل عليه أيضا ما قدمناه من الاصح وعبارة البدائع أزال اللبس وأوضح كل تخمين وحس وفي الزارية قال ضمننت لك عن فلان ألفا فاذا قدم فلان فانا بريء منه ان كان فلان غريبا له بالف حاز شرط البراءة فان كان فلان أجنبيا ليس بينه وبين الطالب والمطلوب تعلق في هذا الالف تصح الكفالة ويبطل شرط البراءة اه فكما يصح تعليقه بقدم الاصيل يصح تعليق البراءة منها بقدمه (قوله أولت عذره كان غاب عن المصر) لان غيبته سبب لتعذر الاستيفاء ومنه مافي المعراج ضمننت كل مالك على فلان ان توى فهو بائنه وكذا ان مات ولم يدع شيئا فهو ضامن وكذا ان حل مالك على فلان ولم يوافقك به فهو على حل مالك على فلان فهو على وان مات فهو على اه ومنه مافي الزارية ان غاب ولم يوافقك به فانا ضامن لماعليه فان هذا على أن يوافق به بعد الغيبة وعن محمد قال ان لم يدفع مديونك مالك أو لم يقضه فهو على ثم ان الطالب تقاضى المطلوب فقال المديون لا أدفعه ولا أقضه وجب على الكفيل الساعه وعنه أيضا ان لم يعطك المديون دينك فانا ضامن انما يتحقق الشرط اذا تقاضاه ولم يعطه ذلك وفي الفتاوى ان تقاضيت ولم يعطك فانا ضامن فمات قبل أن يتقاضاه ويعطيه بطل الضمان ولو بعد التقاضى قال أنا أعطيتك فان أعطاه مكانه أو ذهب به الى السوق أو منزله أو أعطاه جاز وان طال ذلك ولم يعطه من يومه لزم الكفيل عبدا ماذون مديون طال به غريمه بكفيل خوفا من أن يعتقه مولاه فقال رجل ان أعتهقه مولاه فانا ضامن جازت الكفالة اه ومنه مافي القنية قال للدائن ان لم يؤد فلان مالك عليه الى ستة أشهر فانا ضامن له يصح التعليق لانه شرط متعارف اه (قوله ولا يصح بنحو ان هبت الريح فتصح الكفالة ويجب المال حالا) ومثله التعليق بنزول المطر ودخول الدار وقدم زيد وهو غير مكفول عنه وذكر الشارح أن المذکور في المختصر مذکور في الهداية والكافي وهو سهو وان المحكم فيه أن التعليق لا يصح ولا يلزم المال لان الشرط غير ملائم فصار كالمعلقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملائم ذكره قاضيان وغيره ولو جعل الاجل في الكفالة الى هبوب الريح لا يصح التاجيل ويجب المال حالا اه وهو سهو ومنه فان المصنف لم يقل فتصح الكفالة ويجب المال حالا والموجود في

ويظهر لي ان هذا هو مراد صاحب البحر فان قوله والحق انه لا يلزم أن يكون مكفولا معناه انه يجوز أن يكون مضاربا له ونحوه وليس المراد ان الحق جواز كونه أجنبيا من كل وجه بقدره استدلاله بعبارة البدائع تامل (قوله وهو سهو منه الخ) النسخة التي شرح عليها الزيلعي هكذا ولا يصح بنحو ان هبت الريح وان جعلنا أجلا فتصح الكفالة ويجب المال حالا وهكذا في النهروا فتحصل ان النسخة ثلاثه هذه والتي شرح عليها المؤلف باسقاط وان جعلنا أجلا والذي عزاه الى النسخة المعتمدة من الاقتصار على قوله ولا تصح بنحو ان هبت الريح اذا علمت ذلك فاعلم ان الاخير لا اشكال فيها وكذا الاولى لان قوله فتصح الكفالة الخ جواب قوله وان جعلنا أجلا به لم منه ان الكفالة لا تصح في الاول ان كانت النسخة بالياء المثناة التحتية في قوله ولا يصح وان كانت بالفوقية فهي نص في ذلك وأما الثانية فاعتراض الزيلعي وادعاه ولا يمكن الجواب عنه بما أجيب به عن

النسخ
 ويظهر لي ان هذا هو مراد صاحب البحر فان قوله والحق انه لا يلزم أن يكون مكفولا معناه انه يجوز أن يكون مضاربا له ونحوه وليس المراد ان الحق جواز كونه أجنبيا من كل وجه بقدره استدلاله بعبارة البدائع تامل (قوله وهو سهو منه الخ) النسخة التي شرح عليها الزيلعي هكذا ولا يصح بنحو ان هبت الريح وان جعلنا أجلا فتصح الكفالة ويجب المال حالا وهكذا في النهروا فتحصل ان النسخة ثلاثه هذه والتي شرح عليها المؤلف باسقاط وان جعلنا أجلا والذي عزاه الى النسخة المعتمدة من الاقتصار على قوله ولا تصح بنحو ان هبت الريح اذا علمت ذلك فاعلم ان الاخير لا اشكال فيها وكذا الاولى لان قوله فتصح الكفالة الخ جواب قوله وان جعلنا أجلا به لم منه ان الكفالة لا تصح في الاول ان كانت النسخة بالياء المثناة التحتية في قوله ولا يصح وان كانت بالفوقية فهي نص في ذلك وأما الثانية فاعتراض الزيلعي وادعاه ولا يمكن الجواب عنه بما أجيب به عن

الهداية أصلا والعجب من الزيلعي حيث أورد الاعتراض على النسخة الأولى اللهم إلا أن يقال جملته على ذلك ما ذكره المصنف في الكافي فشرح كلامه بكلامه لأنه أدري بمرامه فيتمين حينئذ أن تكون ان في قواه وان جعلها أجلا وصلية لاشترطية لطابق الشرح المشروح والعجب مما في النهر حيث شرح على ما في الزيلعي وقال هكذا وقع في نسخة الزيلعي ثم ذكر عبارة الهداية وذكر ان التعليل ظاهر فيما ذكره الزيلعي ثم ذكرنا وبله بما ذكره المؤلف هنا ثم قال وهذا الحمل ممكن في كلام المصنف إلا ان عدم ذكر التأجيل في كلامه بعده بخلافه في عبارة الهداية وإذا تحققت هذا علمت ان ما في البحر من ان مقاله الشارح سهو وما لا تحرير فيه وذلك لان اعتراض الشارح على ما وقع في نسخته وهو صحيح وكلام الهداية ظاهر فيما فهمه كما علمت والتأويل خلاف الأصل فكيف ينسب الى السهو ما هذا الا كبير سهو ونعم الثابت في أكثر النسخ ولا يصح بتحوان هبت الريح أو جاء المطر وان جعلها أجلا فتصح الكفالة ويجب المال حالاً أي لا يصح تعليقها بشرط غير ملائم ويعلم من قوله وان جعلها أجلا فتصح انها في التعليق لا تصح لعدم صحته وحينئذ فكون الانسب أن تقر بالافوقية مع ان الكلام في التعليق عدول عن الظاهر بما الادعى اليه اه فانظر هل في هذا شيء من البحر يرسو الكلام الاخير هذا وذكر في الحواشي البعقونية ٢٤١ ان ما ذكره من التوجيه لكلام

الهداية في غاية البعد ثم قال فالظاهر فيه روايتان وما ذكر في الفصولين من ان الكفالة لا تبطل بالشروط الفاسدة موافق للرواية المذكورة في الهداية إلا ان قولهم الكفالة بالمال تشبه النذر ابتداء باعتبار الالتزام وتشبه البيع باعتبار المعاوضة انتهاء اذا التكفيل يرجع على الاصيل بما ادى عنه فقلنا لا يصح بمطابق الشرط كهبوب الريح ونحوه ويصح بشرط ملائم عملاً

النسخ المعتمدة الاقتصار على قوله ولا تصح بتحوان هبت الريح ولذا لم ينسب العيني السهوا الى المصنف وإنما نسبته الى الهداية فعلى هذا الانسب أن يقرأ ولا تصح بالتأويل أي الكفالة لا بالياء ليكون للتعليق وكل منهما مخفي في نسبه الى الهداية وعبارة الهداية هكذا فاما ما لا يصح بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح أو جاء المطر وكذا اذا جعل كل واحد منهما أجلا الا أنه تصح الكفالة ويجب المال حالاً ان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لم تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعناق اه لان قوله الا أنه تصح الكفالة انما يعود الى الاجل بتحوان هبت الريح الى التعليق بالشرط وقوله لما صح تعليقها معناها لما صح تاجيلها باجل متعارف مجازاً ويجوز عدم الثبوت في الحال في كل واحد منهما وانما صححت مع الاجل الغير المتعارف ولم تصح مع التعليق بغير المتعارف لان التعليق يخرج العلة عن العلية كاعرف في الاصول والاجل عارض بعد العقد فلا يلزم من انتفاءه انتفاء معروضه كما أشار اليه في العناية وفي فتح القدير بالحاصل أن الشرط الغير الملائم لا تصح معه الكفالة أصلاً ومع الاجل الغير الملائم تصح حالاً ويبطل الاجل لكن تعليل المصنف هذا بقوله لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط يقتضي أن في التعليق بغير الملائم تصح الكفالة حالاً وانما يبطل الشرط والمصرح به في المبسوط وفتاوى فاضيلتان أن الكفالة باطلة فتصححه أن يحمل لفظ تعليقها على معنى تاجيلها اجماع ان في كل منهما عدم ثبوت الحكم في الحال وقلنا المصنف في هذا الاستعمال لفظ المبسوط فانه ذكر التعليق وأراد التأجيل وهذا ظاهر شرح الاتقاني المشي على

٣١ - بحر سادس - بالشبهين يقتضي صحة الرواية المنقولة عن المبسوط وأيضاً التكفيل لم يلتزم الكفالة الامعلقة فلو جعل كفلاً في الحال يلزم أن يكف بما لم يلتزمه والاصل ان المتبرع لا يلزمه ما لم يلتزمه اه ملخصاً وياتي بعده عن الرمي ما يؤيده ولكن يمكن تأويله بان يجعل الشرط بمعنى التأجيل ويدل عليه قوله لو كفل الى أن تهب الريح فهذا صريح في التأجيل لا في التعليق والتأجيل كما سيذكر المؤلف وهكذا يقول كلام الفصولين بحمل قوله لا تبطلها الشروط الفاسدة على ما اذا جعل الشرط أجلاً وللعلامة الشرنبلالي رسالة في هذه المسئلة أشبع فيها الكلام سماها بسط المقالة في تحقيق تعليق الكفالة فراجعها ان رمت المزيد وتكلم عليها في أنفع الوسائل وأطال ونقل عن كتب كثيرة في بعضها التصريح بعدم صحة الكفالة لتعليقها بالشرط الغير الملائم كما قاله الزيلعي وفي بعضها التصريح بصحة الكفالة ولزوم المال حالاً وأيد هذا الاخير وارتضاه وارجع الاول اليه لكن خالفه الشرنبلالي في رسالته وأيد كلام الزيلعي والفتح والحانية من بطلان الكفالة وعدم لزوم المال ورد على من جعل في المسئلة قولين أقول والانصاف انهم ما قولان فان من اطاع على ما نقله في أنفع الوسائل من النقول لم يشك في ان عبارات متناقضة بعضها مصرح بصحة الكفالة ولزوم المال حالاً وبطلان التعليق وبعضها مصرح بعدم صحة الكفالة وارتكاب

التاويل عدول عن سواء السبيل لان بعض العبارات لا يحتملها (قوله وفي الخلاصة كفل بماله على أن يجعل له الطالب جعل الخ)
 قال الرمي ولو كفل رجل عن رجل على أن يجعل له جعلاً فهذا على وجهين اما أن يكون الجعل مشروطاً بالكفالة أو لافان لم
 يكن مشروطاً بالكفالة فالجعل باطل والكفالة جائزة اما الجعل باطل لان الكفيل مقرض في حق المطلوب واذا شرط له الجعل مع
 ضمان المثل فقد شرط له ٢٤٢ الزيادة على ما أقرضه فهو باطل لانه ربا والكفالة جائزة لانها مطلقة غير معقدة بالجعل

فاما اذا كان الجعل
 مشروطاً بالكفالة ذكر
 ان الجعل باطل والكفالة
 باطلة اما الجعل باطل
 لما بينا وكان يجب أن
 تصح الكفالة لان
 الكفالة مما لا يبطلها
 فان كفل بماله عليه
 فبرهن على ألف لزمه
 والاصدق الكفيل فيما
 أقرب جلفه ولا ينفذ قول
 المطلوب على الكفيل

ظاهر اللفظ وفي الخلاصة كفل بماله على أن يجعل له الطالب جعلاً فان لم يكن مشروطاً بالكفالة
 فالشرط باطل وان كان مشروطاً فيها فالكفالة باطلة اه وهذا يفيد أنها تبطل بالشرط الفاسدة
 اذا كانت في صلها اه وهكذا في معراج الدراية ونقل في البنائية ما في العناية والمعراج ولم يتعقبه
 وقد ظهر لي أنه لا حاجة الى جعل التعليق بمعنى التأجيل بل المراد انما صححت الكفالة مع هذا
 التأجيل لان الكفالة لما صح تعليقه بشرط في الجملة وهو الاثم لم تبطل بالشرط الفاسدة
 والتأجيل بغير المتعارف شرط فاسد فلم تبطل به ولا يخالفه فرع الخلاصة لانه الاجل بعد العقد كما
 قدمناه فليس في صلها وفي الحانسة كفل عن رجل بدين له على أن فلانا وفلانا يكفلا عنه بكذا
 وكذا من هذا المال فابي الاخر ان يكفلا قال الفقيه ابو بكر البلخي الكفالة الاولى لازمة ولا
 خيار له في ترك الكفالة اه (قوله فان كفل بماله عليه فبرهن على ألف لزمه) لان الثابت
 بالبيئنة كالثابت عما ناولا يكون قول الطالب حجة عليه كما لا يكون حجة على الاصيل لانه مدع
 (قوله والاصدق الكفيل فيما أقرب جلفه ولا ينفذ قول المطلوب على الكفيل) أي وان لم يبرهن
 والقول للكفيل فيما يقر به مع يمينه على نفي العلم لا على البتات كما في الايضاح ولا يكون قول المطلوب
 حجة عليه لانه اقرار على الغير وهو معنى قوله ولا ينفذ قال العيني بالتشديد قيد بقوله على الكفيل لانه
 ينفذ على نفسه قيد بقوله بماله عليه لانه لو كفل بمال فلان أو بمائت فاقرب المطلوب
 بمال لزم الكفيل لان الثبوت حصل بقوله وذاب بمعنى حصل وقد حصل باقراره بخلاف الكفالة
 بمالك عليه فانها بالدين القائم في الحال وما ذاب ونحوه الكفالة بما سيجب والوجوب ثبت باقراره
 ونخرج أيضاً ما اذا كفل بما قضى لك عليه فلا يلزمه الا بقضاء القاضي ومثل مالك عليه ما أقر لك به
 أمس فلو قال المطلوب أقررت له بالف أمس لم يلزم الكفيل لانه قبل ما لا واجبا عليه لا ما لا يجب عليه
 في الحال ولم يثبت أنه واجب عليه فلو قال ما أقر به فاقرب به للحال لزمه ولو قامت بيئنة أنه أقر له قبل
 الكفالة بالمال لم يلزمه لانه لم يقل ما كان أقر لك ولو أقر للمطالب اليمين فالزمه القاضي اليمين فكل
 لم يلزم الكفيل لان التمسك ليس باقرار بل بذل وفي الخلاصة رجل قال ما أقر به فلان فعلى فبات
 الكفيل ثم أقر فلان لزم في تركه الضامن وكذا ضمان الدرك واذا كفل بهذا اللفظ في صحته ثم مرض
 الكفيل فاقرب المطلوب بالف لزم المرئض جميع ما أقر به في جميع ماله كذا في الحانسة وفي الخلاصة
 رجل قال لا خير بايع فلانا فبايعته من شيء فهو على صح فان قال الطالب بعتهم متاعا بالف وقبضه
 مني وأقر به المطالب وجد الكفيل يؤخذ به الكفيل استحسانا بلا بيئنة ولو وجد الكفيل
 والمكفول عنه البيع وأقام الطالب البيئنة على أحدهما أنه باعه وسلم لزمهما وفي فتاوى قاضيخان

الشرط الفاسدة ألا
 ترى انه لو كفل الى أن
 تمب الريح أو تمطر السماء
 كان الشرط باطلا واللفظة
 صحيحة فيجب أن يكون
 الجواب ههنا كذلك
 والجواب عنه ان الكفالة
 مني بطلت انما بطلت لانه
 شرط فيها شرط فاسد فان لم
 تصح من حيث انه علقها
 بشرط للكفيل فيه منفعة
 لان الكفيل ممن ينتفع
 بالجعل فلا بد من مراعاة
 الشرط لتثبت الكفالة

والشرط لم يثبت لما لم يستحق الجعل فلا تثبت الكفالة وكان بطلان الكفالة من هذا الطريق لا من حيث
 انه شرط بخلاف شرط هبوب الريح ومطر السماء لانه شرط لا ينتفع به الكفيل واذا لم يكن للكفيل فيه منفعة لم تجب مراعاة هذا
 الشرط كما لو شرط في البيع شرط لا ينتفع به أحدهما واذا لم يثبت كانت الكفالة مرسلة اه من كفالة خواهر زاده (قول المصنف
 فيما أقر بجلفه) أي على نفي العلم لا على البتات وأقول وينبغي تقييده بما لو أقر بما يفل به عادة حتى لو أقر بان له عليه درهما
 لم يقبل منه كذا في النهر (قوله قال العيني بالتشديد) قال في النهر وليس بمتعين

(قوله وانه كفل له بامر فلان الغائب قبلت الخ) قيد بقوله بامر فلان لانه بدون أمره يكون قضاء على المحاضر فقط وستأتي المسئلة
متنا أوائل الفصل الا في (قوله ومعنى الامر ان يشتمل الخ) الظاهر ان هذا شرط فيما اذا كانت بصيغة الامر من المطلوب
والافسائي في القولة الاتية انه لو كفل بغير أمره ثم أجازها في المجلس نصير موجبة ٢٤٣ للرجوع بقيد آخوسنذكره

تأمل (قوله وبه علم ان
لفظة عنى ليست شرطا
الخ) قال في النهر وفيها
أى في الخانية على كعنى
فلو قال اكفل لفلان
بالف درهم على أو انقده
ألف درهم على أو اضمن
له الالف التى على أو اقضه

فان كفل بامر رجوع بما
أدى عليه

ماله على ونحو ذلك رجوع
بما دفع في رواية الاصل
وعن أبي حنيفة في المجرى
اذا قال لفلان اضمن
لفلان الالف التى له على
فضمنها وأدى اليه لا
برجع اه ونامه مع
ما ذكره المؤلف عن فتح
القدير نعم ذكر في الفتح
بعد ما نقله المؤلف عنه
وهذا قول أبي حنيفة
ومحمد فاعل رواية الاصل
قول أبي يوسف تأمل
(قوله وأطلق في قوله
بما أدى الخ) قال في
الولوية ولو دفع الخليط
ز يوفأ ونهر جتم برجع
على صاحب الاصل الا
بهما ولو أدى الكفيل أو

رجل قال لغيره ما ذاب لك على فلان من حق أو ما قضى لك عليه من حق فهو على فغاب المكفول عنه
فاقام المدعى البينة على الكفيل انه له على المكفول عنه ألف درهم لا تقبل بينته حتى يحضر
المكفول عنه ولو اقام المدعى على الكفيل بينة أن قاضى بلد كذا قضى له على الاصيل بعد عقد
الكفالة بالف درهم قبلت هذه البينة ويقضى على الكفيل بامر ويكون ذلك قضاء على الغائب
ولو كفل رجل عن رجل بامر به بالطالب على المكفول عنه فغاب الاصيل فاقام الطالب البينة على
الكفيل ان له على فلان الغائب ألف درهم وأنه كفل له بامر فلان الغائب قبلت هذه البينة
ويكون ذلك قضاء على المحاضر وعلى الغائب اه (قوله فان كفل بامر رجوع بما أدى عليه)
لانه قضى دينه بامر ومعنى الامر ان يشتمل كلامه على لفظة عنى كان يقول اكفل عنى أو اضمن عنى
لفلان فلوقال اضمن الالف التى لفلان على لم يرجع عليه عند الاداء لجواز ان يكون القصد
ليرجع أو لطالب التبرع فلا يلزم المال كذا في فتح القدير وخرج عنه مسألة في الخانية لو قال ادفع له
كل يوم درهما على على أن ذلك على فدفع له كل يوم حتى اجتمع مال كثير فالكل على الكفيل اه
وبه علم أن لفظة عنى ليست شرطا بل هى أو ما قام مقامها وهو على أن ذلك على وكذا الخليط يرجع
بالاجماع وان لم يقل عنى والخليط هو الذى يعتاد الرجل مداينته والاخذ منه ووضع الدراهم عنده
والاستعجار منه كذا في فتح القدير وأطلق الامر فشمّل المحققى كما مثلنا والمحكمى كما اذا كفل الاب
عن ابنه الصغير مهر امرأته ثم مات فاخذ من تركته فان للورثة الرجوع في نصيب الابن لانه كفالة
بامر الصبي حكما لثبوت الولاية بخلاف ما اذا أدى الاب بنفسه ولم يشهد فانه لا رجوع له لاحتمال أنه
أدى تبرعا كما هو العادة بخلاف ما اذا أشهد فان الصريح يفرق الدلالة كذا في شرح المجموع للمصنف
من المهر ومن الامر المحكمى ما في تلخيص المجامع الكبير لو جحد الكفيل الكفالة بعد الدعوى
عليه بها فبرهن المدعى علمها بالامر وقضى بها على الكفيل وأدى فانه يرجع على المدينون وان كان
مناقضا لكونه صار مكذبا شرعا بالقضاء عليه وقال زفر لا رجوع لانه أقر أنه لا حق له حين جحدها
اه وقول المطلوب اضمن عنى لفلان كذا اقرار بالمال لفلان كما في الخانية وأطلق في قوله كفل
بامر وهو مقيد بمن يصح أمره فلا رجوع على الصبي والعبد المحجورين اذا أدى كفيلهما بالامر لعدم
صحة منهما ولكن يرجع على العبد بعد عقده وأما الصبي فلا رجوع عليه مطلقا ولو تكفل
الكفيل باذن وليه كما في المبسوط بخلاف المأذون فيها الصحة أمره وان لم يكن أهلا لها وأطلق في قوله
بما أدى وهو مقيد بان يؤدى ما ضمن أما اذا أدى خلافا بان كان المكفول به جيدا فادى رديثا
أو بالعكس فان رجوعه بما ضمن لا بما أدى لكونه ملك الدين بالاداء فنزل منزلة الطالب كما اذا
ملكه الكفيل بالهبة أو بالارث ولا يرد عليه أنه تمليك الدين من غير من عليه الدين لاننا ننقل الدين
اليه بمقتضى الهبة للضرورة وله نقله بالحوالة أو يجعل الدين الواحد كدينين بخلاف المأمور بقضاء
الدين فانه يرجع بما أدى ان أدى أحد من الدين وان أدى أجدولم يرجع الا بالدين لان حق رجوعه

المو بيل ز يوفأ والدين جيا درجع على المكفول عنه بالجيا دو كذا المحو بيل والفرق ان الخليط مأمور بقضاء الدين عن الأمر
فيرجع بحكم الاقراض وأما الكفيل والمحو بيل انما يرجعان من حيث انهما على كان ما في ذمتها ويجوز أن يملك الجيا ذبا لز يوف
لانها أصح بدلا عنها فكان لهما أن يرجعا بما مل كذا في ذمتها اه فعلم ان الخليط غير كفيل بل مأمور بقضاء الدين

انما هو بالاداء بامر ولد الا على كنه لو وهب له فيرجع بما أدى ما لم يخالف امره بالزيادة أو بجنس آخر
وقوله يرجع بما أدى مقيد بما اذا دفع ما وجب دفعه على الاصيل فلو كفل عن المستاجر بالاجرة
فدفع الكفيل قبل الوجوب لارجوع له كفاي اجارات البرازية وأطلق فيما أدى فشمهل ما اذا صالح
الكفيل الطالب عن الالف المكفول بها على خمسة مائة فانه يرجع بالخمسة مائة لا بما ضمن وهو
الالف لانه اسقاط أو هو ابراهن عن بعض الدين فيسقط البعض ولا ينتقل الى الكفيل وفي فتح القدير
من يبيع الفضولي اذا كفل بالمسلم فيه وأداه من ماله يصير مقرضا حتى لا يرجع بقيمته ان كان ثوبا
لان الثوب منقلى في باب السلم فكذا فيما جعل تبعاله اه وفي رهن الخانية ما ع شيئا وأخذ بالثمن
كفيلًا بامر المشتري فادى الكفيل الثمن ثم هلك المبيع عند البائع فان الكفيل لا يخاصم البائع
ولا يرجع عليه بالثمن وانما يخاصم المشتري ثم المشتري يرجع على البائع بما دفع الكفيل اليه
اه (قوله وان كفل بغير امره لم يرجع) لانه متبرع بادائه عنه أطلقه فشمهل ما اذا كفل بغير امره
ثم أجازها لان الكفالة لزمته ونفذت عليه بغير امر غير موجبة للرجوع فلا تنقلب موجبة له كفاي
الكفاي وهذا اذا أجاز بعد المجلس أما اذا أجاز في المجلس فانها تصير موجبة للرجوع كذا في فصول
العمادية وفي آخر الوالوجية من الحيل رجل كفل بنفسه رجل ولم يقدر على تسليمه فقال له الطالب
ادفع الى مالي على المكفول عنه حتى تبرأ عن الكفالة فاراد أن يؤديه على وجهه يكون له حق
الرجوع على المطلوب فالحيلة في ذلك أن يدفع الدين الى الطالب ويهب الطالب مال المطلوب ويوكله
بقبضه فيكون له حق المطالبة فاذا قبضه يكون له حق الرجوع لانه لو دفع اليه المال بغير هذه
الحيلة يكون متطوعا ولو أدى بشرط أن لا يرجع لا يجوز اه وقد ذكر قاضيخان في هذا الكتاب
مسائل الامر بتقديمال وانها على أربعة أقسام منها ما يرجع المأمور على الأمر سواء قال ادفع عني
أو لم يقل خليطا كان الأمر أو لا وهي أن يقول كفل لفلان بالالف درهم على أو انقده ألف درهم على
أو اضمن له الالف التي على أو اقضه ماله على أو اعطه الالف التي له على أو ادفع كذلك ففي هذه كلها
كلمة على كعني ومنها ما يرجع ان كان خليطا أو لا لوقال ادفع الى فلان ألفا ولم يقل عني ولا على فدفعها
رجع ان كان خليطا أو لا ومنها ما لا يرجع فيه في جميع الاحوال الا اذا شرط الأمر الضمان
وقال على اني ضامن وهي ما لوقال هب لفلان عني ألفا فاذا وهب المأمور كانت من الأمر ولا يرجع
للمأمور عليه ولا على القابض وللا أمر الرجوع فيها والدافع متطوع ولوقال على اني ضامن ففعل جازت
وضمن الأمر للمأمور وللا أمر الرجوع فيها دون الدافع وكذا أقرض فلانا ألفا وكذا عوض عني فلانا
فان قال على ان ترجع على رجوع والافلا وكذا كفر عن يميني بطعامك أو أدزكاة مالي عما نفستك
أو أجمع عني رجلا أو أعني عني عبد اعن ظهاري وليس في نسختي بيان القسم الرابع الذي قال فيه
أو لأنه يرجع ان ذكر عني والافلا (قوله ولا يطالب الكفيل بالمسال قبل أن يؤدي عنه) لانه
انما التزم المطالبة وانما يملك الدين بالاداء فلا يرجع قبل التملك فان قلت هل للكفيل أخذ
الرهن من الاصيل قبل أن يؤدي عنه قلت نعم قال في الخانية كفل عن رجل بمال ثم ان المكفول
عنه أعطى الكفيل رهنا ذكر في الاصل أنه لو كفل بمال مؤجل على الاصيل فاعطاه المكفول عنه
رهنا بذلك جاز اه قسيدا بالكفيل لان الوكيل بالشراء له الرجوع على الموكل قبل الاداء
لما بينهما من المبادلة المحكمية حتى تحالفا واختلفا في مقدار الثمن وللوكيل حبس المبيع الى
استيفاء الثمن (قوله فان لوزم لازمه) أي ان لازم الكفيل الطالب لازم الاصيل ليخصه من هذه

وان كفل بغير امره لم
يرجع ولا يطالب الاصيل
بالمسال قبل أن يؤدي
عنه فان لوزم لازمه

(قوله اما اذا أجاز في
المجلس فانها تصير موجبة
للرجوع) أي اذا أجازها
المطلوب أولا ثم الطالب
وان بالعكس فلا رجوع
كما سيذكره المؤلف عن
السراج في شرح قوله
وبلا قبول الطالب في
مجلس العقد (قوله ولم
يقبل عني) مفهومه انه
ان قال عني يرجع وان لم
يكن خليطا وهذاهو
القسم الرابع فافهم (قوله
فان قلت هل للكفيل
أخذ الرهن من الاصيل)
الاحسن والافوق لعبارة
الخانية أن يقال للاصيل
دفع الرهن للكفيل لثلا
يؤهم الزام الاصيل بذلك
اذا طلبه الكفيل وصار
الخانية لا تنفيذ ذلك تامل

(قوله وينبغي أن يقيد أيضا بما إذا كان المال حالا الخ) يقيد أيضا بما في القهستاني حيث قال وان حبس حبس موالمكفول عنه الا اذا كان كفيلاً عن أحد الابوين أو المجددين فانه ان حبس لم يحبس به يشعر قضاء الخلاصة اه وفي حاشية أبي السعدي وقده في الشربلالية بما اذا لم يكن من أصول الدائن فاذا كان المدين أصلاً لا يحبس كفيله ولا يلزم لما يلزم من فعل ذلك بالأصيل وهو ممتنع اه أقول في دعوى اللزوم نظر بدليل ما في القهستاني وساق عبارته ثم قال فهذا صريح في ان حبس الكفيل لا يمتنع وان كان المدين من أصول رب الدين انما الممتنع حبس الاصيل فقط فلا يعول على ما في الشربلالية وان تبعه بعضهم لسكونه مخالفاً للفقهاء اه قلت وبالله التوفيق لا مخالفة بينهما عند التحقيق لان ما في القهستاني فيما اذا كان الدائن أجنبياً والمكفول أصلاً للكفيل وهو استثناء من حبس الكفيل للمكفول اذا حبسه الطالب وما في الشربلالية فيما اذا كان الكفيل أجنبياً والمكفول أصلاً للدائن وهو استثناء من ملازمة الدائن وهو الطالب للكفيل وحاصل ٢٤٥ الكلام حينئذ ان الطالب

له ملازمة الكفيل الا اذا كان المكفول أصلاً للطالب لما يلزم من ملازمته له وحبسه اياه حبس أصله بدنيته بواسطة حبسه للكفيل وهذا ظاهر وقد ذكره

العهد وأشار الى أنه لو حبس الكفيل حبس المطلوب وقد مناعن البرازية أنه مقيد بما اذا كانت الكفالة بأمرة والا فلا يلزم الاصيل لانه ما أدخله ليخصه وقد مناعنا أن للطالب حبسهما وينبغي أن يقيد أيضا بما اذا كان المال حالا على الاصيل كالكفيل والافليس له ملازمته وسما في بيان المحلول على الكفيل وحده وقده في السراج الوهاج أيضا بما اذا لم يكن على الكفيل للمطلوب دين مثله والا فلا يلزمه وأشار المؤلف الى أن الحال عليه اذ لو لم وكانت الحوالة بأمرة المحيل كان له أن يلزم المحيل ليخصه عن ملازمة المحال له واذا حبسه كان له أن يحبسها الا أن يكون للمحيل على المحال عليه دين مثله وقد احتال بما له عليه مقيد افليس للمحال عليه أن يلزم المحيل اذ لو لم ولا يحبسها اذا حبس اه (قوله وبرئ باداء الاصيل) أي برئ الكفيل لان براءة الاصيل توجب براءة له لانه لا دين عليه في الصحيح وانما عليه المطالبة فيستحيل بقاؤها بلا دين هكذا ذكر الشارح تبعا للهداية وظاهره أن القائل بان الكفيل عليه دين لا يبرأ باداء الاصيل وليس كذلك بل يبرأ اجمالا لان تعدد الدين عند القائل به حكمي فيسقط باءا واحداه (قوله ولو أبرأ الاصيل أو أخرجته برئ الكفيل وتاخر عنه) لما قدمناه أنه يلزم من ابراء الاصيل ابرائه والتاخير ابراءه وقت فتعتبر بالابراء المؤيد وانما قال أبرأ الاصيل أي أبرأ الطالب ولم يقل لو برئ الاصيل لانه لا يلزم من براءة براءة ما في الحائنة ضمن له الفاعل فلان فبرهن فلان انه كان قضاء اياها قبل الكفالة فانه يبرأ الاصيل دون الكفيل ولو برهن انه قضاء بعدها يبرأ اه فقد برئ الاصيل في الوجه الاول فقط ولكن يخرج عنه حينئذ مسألة في الحائنة هي لومات الطالب والاصيل وارتبه برئ الكفيل أيضا لكون المطلوب ملك في ذمته فبرأ ببراءته توجب براءة فعله هذا الوعد برئ لثمها ويجب عما ذكرناه من فرع الحائنة السابق بأنه ليس من باب البراءة وانما تبين أن لادين على الاصيل

وبرئ باداء الاصيل ولو أبرأ الاصيل أو أخرجته برئ الكفيل وتاخر عنه

الشربلالية تنقها منه وله في ذلك رسالة خاصة سماها النعمة المحددة بكفيل الوالدة ومبناها على سؤال صورته في امرأة استدان من ابنها مالا وكفلها باذنها فيه أجنبي ثم ان الابن أراد حبس

كفيل أمه فهل له ذلك قال فاجبت بأنه ليس له حبسه اذ يلزم من حبسه حبس الام وانه لا يجوز ولكني أعجب من العلامة الشربلالية حيث فهم مخالفة كلام القهستاني لكلامه فاوردته سؤالاً على ما قرره ثم أجاب بانني لم أر في الخلاصة ما يفيد من ادعي افادته فعله البيان وأنت قد علمت عدم المناقاة لانه اذا كان الدائن أجنبياً وحبس الكفيل عن أصله أي أصل الكفيل لا يلزم محذور زرع المحذور في حبس الكفيل مكفوله الذي هو أصله فلذا استثناء هذا ما ظهر لي بعون الله تعالى فتأمل له نظير ذلك حقيقة ان شاء الله تعالى وسما في باب الحبس من كتاب القضاء عند قول المتن ويحبس الرجل في نفقة زوجته لاني دين ولده عن الحبير الرملي انه وقع الاستفتاء فيما ذكره الشربلالية من الصورة وذكر الرملي هناك ان للكفيل حبس المدينون الذي هو أصل الدائن لانه انما حبس بحق الكفيل ولذلك يرجع عليه بما أدى فهو محبوس بدنيته الذي يثبت له أو يثبت على قول من يجعلها ضمناً في الدين وعلى قول من يجعلها ضمناً في المطالبة فلم يدخل في قولهم لا يحبس أصل في دين فرعه لانه انما حبسه أجنبي فيما ثبت له عليه اه ومفاده ان الدائن الذي هو فرع المدينون حبس الكفيل الاجنبي وان لم يبرأ منه حبس أصله وهو مخالف لما

أفنى به الشرب لئلا يفتنامل (قوله وهو يدل على ان الدين الخ) قال الرملي تقدم في الكفالة ما هو وصرح في ذلك فراجع اه قلت
وسياقي قر يبا في شرح قوله ولا ينعكس ما يخالفه (قوله وفي السراج الوهاج ويشترط قبول الاصيل الخ) قال الرملي وفي التتارخانية
تقلا عن المحيط ولو وهب الطالب المال من المطلوب أو أبرأ منه فبات قبل الرد فهو برىء وان لم يبت ورد الهبة فرده صحيح والمال
على المطلوب والكفيل على ٢٤٦ حاله وان رد الابراء هل يبرأ الكفيل لاذكر له هذه المسئلة في شيء من الكتب

والكفيل عومل باقراره كما لا يخفى وخرج عن مسئلة الكتاب ما اذا تكفل بشرط براءة الاصيل فان
الاصيل يبرأ دون الكفيل لكونها صارت مجازا عن الحوالة وفي جامع الفصولين باع المديون يبيع
وفاء برئى كفيله فلو تفا سحالا تعود الكفالة اه وهو يدل على ان الدين اذا عاد الى الاصيل بما هو
فصح لا يعود على الكفيل وسياقي عن التتارخانية بيانه وفي السراج الوهاج ويشترط قبول الاصيل
البراءة فان ردها ارتدت وهل يعود الدين على الكفيل فيه قولان وموت الاصيل كقبوله وانما قال
أو أمر عنه للاحتراز عما اذا نأخرت المطالبة عن الاصيل لا بتأخير الطالب كالعبد المحجور اذا الزمه شيء
بعد عتقه فكفل به انسان فان الاصيل تنأخر المطالبة عنه الى اعناقها ويطالب كفيله للعمال ومنه
المسكاتب اذا صالح عن دم عمه وكفل به رجل ثم عجزت نأخرت المطالبة عن الاصيل دون الكفيل
والمسئلان في الحائنية معلل بان الاصيل انما نأخرت عنه لا عساره ومفهومه ان الاصيل لو كان
معسرا ليس للطالب المطالبة به ويطالب الكفيل لو مواسرا وفي التتارخانية لو أجل الطالب الاصيل
فلم يقبل صار حالا علم ما ولو أجله شهر اثم سنة دخل الشهر في السنة والا حال اذا اجتمعت انقضت
بمرة اه وفي النهاية ان ابراء الاصيل وتأجيله يرتدان بالرد وبراء الكفيل يرتد بالرد وأما تأجيله فلا
يرتد بالرد اه (قوله ولا ينعكس) أى براءة الكفيل لا توجب براءة الاصيل ولا التأخير عنه
يوجب التأخير عن الاصيل لان عليه المطالبة وبقاء الدين على الاصيل بدونه جائز قيد بالتأخير أى
التأجيل بعد الكفالة بالمسال حال لانه لو كفل بالمسال المحال مؤجلا الى شهر فانه يتأجل عن الاصيل
لانه لا يحق له الا الدين حال وجود الكفالة فصار الاجل داخلا فيه امامهنا بخلافه كذا في الهداية
أطلقه في براءة الكفيل فشمع ما اذا قبل أو لم يقبل كفى السراج الوهاج وأشار باقتضاه على عدم
براءة الاصيل الى أن الكفيل اذا أبرأ الطالب فلا رجوع له عليه بخلاف ما اذا وهبه الدين أو تصدق
به عليه فان له الرجوع على الاصيل ولا بد من قبول الكفيل في الهبة والصدقة فلو كان ابراء
والهبة بعدموته فقبل الوارث صح فان رد ورثته ارتدت في قول أبي يوسف وبطل ابراء لانه ابراء لهم
وقال محمد لا يرتد بردهم كما لو أبرأه في حياته ثم مات ويستثنى من قوله براءة الكفيل لا توجب براءة
الاصيل ما في السراج الوهاج لو أجل الكفيل الطالب على رجل فقبل الطالب والمحال عليه برئى
الكفيل والاصيل لان الحوالة حصلت باصل الدين والدين أصله على المكفول عنه فتضمنت
الحوالة براءة التهما ولو اشترط الطالب وقت الحوالة براءة الكفيل خاصة برئى الكفيل ولا يبرأ المكفول
عنه وللطالب أن ياخذ بدينه أيهما شاء ان شاء الاصيل وان شاء المحال عليه ولا سبيل له على الكفيل
حتى يتوى المسال على المحال عليه اه وكذا يستثنى منه ما في الحائنية اذا مات الطالب والكفيل
وارثه برئى الكفيل عن الكفالة وبقى المسال على المكفول عنه على حاله وان كانت الكفالة بغير

واختلف المشايخ فيه منهم
من قال لا يبرأ فهذا
القائل سوى بين الهبة
وبين الابراء ومنهم من
قال يبرأ الكفيل اه
فقوله في الشرح وهل
يعود الدين على الكفيل
أى بعد رد الاصيل البراءة
(قوله وفي التتارخانية
لو أجل الطالب الاصيل
ولا ينعكس

الخ) قال في النهرويه
تا يبدل القول من قال في
الابراء المردود ان الدين
يعود على الكفيل أيضا
(قوله وبراء الكفيل
يرتد بالرد الخ) ذكر مثله
في الفتح وسيد كرم المؤلف
في شرح قوله وبطل
تعليق البراءة نقل مثله
عن الهداية أيضا ثم ذكر
بعده عن الحائنية لوقال
للكفيل أخرجتك عن
الكفالة فقال الكفيل
لا أخرج لم يصر خارجا قال
المؤلف هناك فثبت ان
ابراء الكفيل أيضا يرتد

بالرد قال في النهرويه نظر اه أى لان قوله
أخرجتك ليس ابراء بل هو في معنى الاقالة لعقد الكفالة والاقالة تتم بالمتعاقدين فحيث لم يقبلها الكفيل بطلت فتبقى الكفالة
بخلاف ابراءه فانه محض اسقاط فيتم بالمسقط كذا في شرح المقدسى على نظم السكر (قوله ويستثنى من قوله براءة الكفيل لا توجب
براءة الاصيل الخ) قال في النهرو المعنى لهذا الاستثناء بعد ان الكلام في ابراء معنى الاسقاط على انه في الفرع الاول انما برئى

أمره

الكفيل لبراءة الاصيل وسماي في الصلح ما برشدا اليه (قوله وعزاه الى الذخيرة) يعني قوله والمال على الكفيل الى الاجل المعنى وعلى الاصيل حال وأما قوله واذا كفل بالقرض مؤجلا الى قوله جائزة فقدر مرز للمحيط وقوله ولو كفل بدين مؤجل الى قوله اه هذا ذكره في التارخانية معزيا الى الغنائية بعد قوله ولا يتأخر عن الاصيل تنبيهه قاله الرملي (قوله ويخالفه ما صرح به في تلخيص الجامع الخ) نقل بعض الفضلاء عن الفتاوى الهندية تفصيلا فقال واذا كان لرجل على رجل ألف درهم حالة من ثمن مبيع فكفل بهار رجل الى سنة فهذا على وجهين ان أضاف الكفيل الاجل الى نفسه بان قال أجلي ثبت الاجل في حق الكفيل وحده واذا لم يضاف الاجل الى نفسه بل ذكره مطلقا ورضي به الطالب ثبت الاجل في حق الكفيل والاصيل جميعا اه فتأمل لعلك تحظى بالتوفيق (قوله وللطر سوسى كلام الخ) حيث نقل أولا عن شرح مختصر الكرخي للقدوري وعن المحيط وخزانة الاكمل وشرح التكملة وغيرها مثل ما في التارخانية ثم قال فتحمرر لنا من هذا كله ان الكفالة ٢٤٧ بالقرض الى أجل تصح وتكون مؤجلة على الكفيل وحده وعلى الاصيل حال كما كان ولا يلتفت الى ما قاله المحصيري من قوله في التحرير اذا كفل بالقرض الى أجل يتأجل على الاصيل وهذه الحيلة في تأجيل القرض فان كل الكتب ترد ذلك ولم يقل هذه العبارة أحد غيره واذا دار الامر بين أن يفتى بما قاله المحصيري وحده أو بما قاله القدوري وكل الاصحاب فلا يفتى الا بما قاله القدوري وبقيّة الاصحاب ولا يفتى بما قاله المحصيري

أمره برئ المطلوب أيضا لأنه سلمات الطالب صار ذلك المال ميراثا لو ورثته ولو ملك الكفيل المال في حياة الطالب بالقضاء أو الهبة يرجع على المكفول عنه ان كانت الكفالة بأمرة وان كانت بغير أمرة لارجوع اه ففيما اذا مات الطالب والكفيل وارثه وكانت بغير أمرة لم من براءة الكفيل براءة الاصيل ثم اعلم ان قول صاحب الهداية فيما قدمناه لو كفل بالمال المحال مؤجلا الى شهر يتأجل عن الاصيل أيضا محمول على غير القرض لما في التارخانية واذا كفل بالقرض مؤجلا الى أجل مسمى فالكفالة جائزة والمال على الكفيل الى الاجل المعنى وعلى الاصيل حال وعزاه الى الذخيرة ثم عزاه الى الغنائية ولو كفل بالقرض فأخر عن الكفيل جاز ولا يتأخر عن الاصيل ويخالفه ما صرح به في تلخيص الجامع من انه شامل للقرض فان هذا هو الحيلة في تأجيل القروض وقدمناه في التاجيل وللطر سوسى في أنفع الوسائل كلام فيه فراجعها وفيها ولو كفل بدين مؤجل ثم باعه الكفيل شيئا بالدين قبل حلوله سقط ولو أقال البيع أو رد بالتراضي عاد الدين ولم يعد الاجل ولو انفسخت المحوالة بالتوى عاد الاجل وكذا لو باع الاصيل الطالب بدينه سقط فلورده عليه بملك جديد عاد الدين على الاصيل ولم يعد على الكفيل وبالفسخ من كل وجه يعود على الكفيل ولو كانت الاجل لاحد الكفيلين أكثر فحل على الآخر وأدى يرجع على الاصيل حتى يحل على الآخر أو يرجع الآخر بنصفه ثم يتبعان الاصيل بالنصف اه واذا لم يكن تأجيل الكفيل تأجيلا للاصيل فاذا أدى الكفيل قبل مضي الاجل لارجوع له على الاصيل حتى يرضى الاجل باتفاق الروايات وكذا اذا حل على الكفيل بموته لا يحل على الاصيل وكذا اذا حل على الاصيل بموته لا يحل على الكفيل وعن أبي يوسف اذا كان على رجل ألف مؤجل وكل واحد ثقل عن صاحبه فمات أحدهما أخذ ما عليه بالأصله وأما ما عليه بالكفالة يبقى مؤجلا هو الصحيح كذا في التارخانية

ولا يجوز أن يعمل به وكان بعض القضاة يحكم بما قاله المحصيري من غير أن يعرف ان المحصيري ذكره وانما كان يقول سمعنا ذلك من المشايخ انه هو الحيلة في تأجيل القرض وهو خطأ لا يجوز أن يعمل به (قوله وبالفسخ من كل وجه يعود على الكفيل الخ) قال الرملي قدم في الاقالة عن الصغرى ولو رده بعيب بقضاء كان فسحان من كل وجه فيعود الاجل كما كان ولو كان بالدين كفيل لا تعود الكفالة في الوجهين اه فهو مخالف لما هنا فتأمل وأقول أعقب هذا في التارخانية بقول مخالفة لهذا فنقل عن المحيط انه يبرأ الكفيل سواء كان الرديب بقضاء أو برضا وما ذكره في هذا الشرح عنه نقله عن الفتاوى الغنائية ونقل بعده عن السغناقي عن المبسوط التفصيل بين الرديب بقضاء فيعود على الكفيل وبين الرديب برضا فلا يعود والحاصل ان فيها خلافا بينهم تنبيه (قوله وأما ما عليه بالكفالة يبقى مؤجلا هو الصحيح) قال الغزالي هذا التصحيح مشكل فان المنصوص عليه في الكتب المعتمدة وذكره المصنف أيضا ان المال المكفول به يحل بموت الكفيل ومقتضاه ان يكون ما عليه بالكفالة حالا أيضا وان لم يحل على الاصيل قال شيخ الاسلام عبد البر في شرح الوهبانية فان كان المال المكفول مؤجلا في المبسوط انه يحل بموت الكفيل ويؤخذ

من تركته ولا ترجع الورثة على المدفول حتى يحل الاجل وفي المجمع ان زفر يقول ان ورثة الكفيل يرجعون في الحال ويسقط اعتبار الاجل اه وفي الوالوجية ولومات الكفيل قبل الاجل حل عليه لان الاجل يسقط بموت من له الاجل فان أدى ورثته لم يرجعوا على المطلوب الا الى ٢٤٨ أجله لان الكفيل انما يستحق الرجوع على الاصيل بالتزامه وقد التزم الذين مؤجلا

فلا يستحق الرجوع بالدين معجلا ولا تقوم الورثة مقامه في الرجوع فلومات المطلوب قبل أجله حل عليه ولم يحل على الكفيل أما الاصيل فلانه مات من له الاجل وأما الكفيل فلانه لو ولو صالح أحدهما رب المال عن ألف على نصفه برثا وان قال الطالب للكفيل برئت الى من المال رجوع على المطلوب وفي برئت أو أبرأتك لا

(قوله ولو صالح أحدهما رب المال عن ألف على نصفه برثا) أي صالح الاصيل أو الكفيل الطالب على نصف الدين برئ الكفيل والاصيل اما اذا صالح الاصيل فظاهر لانه بالصالح ببراءته توجب براءة الكفيل وأما اذا صالح الكفيل فلانه أضافه الى الالف الدين وهي على الاصيل فبرئ عن خمسمائة فبراءته توجب براءة الكفيل ثم برثا جميعا عن خمسمائة باداء الكفيل ويرجع على الاصيل بخمسمائة ان كانت الكفالة بامر محلاف ما اذا صالح على جنس آخر لانه مبادلة فلكه فرجع بالالف أطلقه فشميل ما اذا شرط الكفيل براءتها أو براءة الاصيل أو لم يشترط شيئا وأما اذا شرط براءة الكفيل وحده برئ دون الاصيل هكذا ذكر الشارح وليس المراد ان الطالب ياخذ البديل في مقابلة ابراء الكفيل عنها وانما المراد ان ما أخذ من الكفيل محسوب من أصل دينه ويرجع بالباقي على الاصيل قال في الهداية ولو كان صالحه عما استوجب من الكفالة لا يبرأ الاصيل لان هذا ابراء الكفيل عن المطالبة اه قال في النهاية أي ما وجب بالكفالة وهو المطالبة بصورته ما في المبسوط لو صالحه على مائة درهم على ان ابراء الكفيل خاصة من الباقي رجوع الكفيل على الاصيل بمائة ويرجع الطالب على الاصيل بتسمائة لان ابراء الكفيل يكون فسحا للكفالة ولا يكون اسقاطا لاصل الدين اه وهكذا في فتح القدير وقال قبله وان شرط براءة الكفيل وحده برئ الكفيل عن خمسمائة والالف بتماها على الاصيل فيرجع الكفيل بخمسمائة ان كان بامر الطالب بخمسمائة اه وفي التتارخانية الكفيل ان كان بالنفس اذا صالح الطالب على خمسمائة دينار على ان ابراء من الكفالة بالنفس لا يجوز ولا يبرأ عنها فلو كان كفيل بالنفس والمال عن انسان واحد وصالح على خمسين بالشرط برئ ثم قال الكفيل بالنفس اذا قضى الدين الذي على الاصيل على انه يبرئه عن الكفالة ففعل جاز القضاء والابراء ما اذا أعطاه عشرة لبرئته عن الكفالة بالنفس فبرأه لم يسلم له العوض باتفاق الروايات وفي براءته عنهار وايتان اه وفي الحانية لو صالح الكفيل الطالب على شيء لبرئته عن الكفالة لا يصح الصلح ولا يجب المال على الكفيل اه وهو باطلا لانه شامل للكفالة بالمال والكفالة بالنفس (قوله وان قال الطالب للكفيل برئت الى من المال رجوع على المطلوب) أي الكفيل على الاصيل معناه اذا ضمن بامره لان البراءة التي ابتدأها من المطلوب وانتهأها الى الطالب لا تكون الا بالايفاء فيرجع فصار كقراره بالقبض منه أو النقذ منه أو الدفع اليه واستفيد منه براءة المطلوب للطالب لا قراره كالكفيل (قوله وفي برئت أو أبرأتك لا) أي في قول الطالب للكفيل برئت بفتح التاء أو أبرأتك لا يرجع الكفيل على المطلوب أما في أبرأتك فلا خلاف فيه لانه ابراء لا ينتمى الى غيره وذلك بالاسقاط فلم يكن اقرارا بالايفاء وأنت في حل بمنزلة أبرأتك وأما في برئت فقال محمده ومثله لاحتماله البراءة بالاداء اليه والابراء فيثبت الادنى اذ لا رجوع بالشك وقال أبو يوسف هو مثل الاول لانه أقر براءة ابتدأها من المطلوب واليه الايفاء دون الابراء وقيل في جميع ما ذكرنا اذا كان الطالب حاضرا

أسقط الاصيل في حياته الاجل يسقط في حقه ولا يسقط في حق الكفيل لانه يريد أن يلزم الكفيل زيادة لم يلتزمها الكفيل فكذا اذا سقط الاجل يموت اه كذا في حاشية الرمي (قوله صورته ما في المبسوط الخ) هذا لا يظهر تصوير العبارة الهداية وانما هو صورة ما اذا شرط براءة الكفيل وحده وهو ما قدمه عن الزيلعي لان ما في المبسوط وقع فيه الصلح عن المال

لا عما استوجبه الدائن على الكفيل من المطالبة فكلام النهاية غير محرر ولذا ذكره في الفتح كالمقبرئ منه يرجع حيث قال وجعل في النهاية صورة هذه المسئلة ما في المبسوط الخ (قوله وقيل في جميع ما ذكرنا اذا كان الطالب حاضرا يرجع في البيان اليه) قال في النهر والظاهر ان في لفظ الحل لا يرجع اليه لظهور انه مسامحة الا انه أخذ منه شيئا اه وفيه نظر يظهر بادي

نظرت ان عبارة المؤلف تبيد ضعف هذا القول وعبارة فتح القدير فالوا في شروح الجامع الصغير هذا اذا كان الطالب غائبا فاما
 اذا كان حاضرا الخ ومشي عليه في متن الفرر والمتق وجزم به الزبلي وابن السكال (قوله وفي فتح القدير والحوالة كالكفالة
 في هذا) يوهم انه لو ابرأ المحتال المحتال عليه براءة اسقاط انه لا يرجع الحال عليه على المحيل مع ان المحتال عليه اذا أدى الدين ولو حكامه
 الرجوع والاداء المحكمي مثل ما لو وهبه باه الحال كما سياتي في بابها فتأمل (قول المصنف وبطل تعليق البراءة من الكفالة
 بالشرط) أقول الظاهر ان اضافة تعليق الى البراءة من اضافة الصفة الى موصوفها ٢٤٩ والمعنى وبطلت البراءة المتعلقة

بالشرط واذا بطلت
 البراءة المذكورة تبقى
 الكفالة على أصلها
 فلطالب المطالبة بدليل
 التعليل فان البراءة لما
 كان فيها معنى التملك لم
 تصح بالتعليق كما ان

وبطل تعليق البراءة من
 الكفالة بالشرط

التمليك المعلق لا يصح
 وليس المراد ان تعليق
 البراءة باطل لتكون البراءة
 صحيحة متجزئة اذ لو كان
 كذلك لبطلت الكفالة
 وبما صح التعليل فان
 البراءة من الكفالة فيها
 معنى التملك والتمليك
 المعلق بالشرط غير صحيح
 وأما نفس التعليق فليس
 فيه معنى التملك فتعين
 ان الذي بطل هو البراءة
 المتعلقة لانفس تعلقها
 وحينئذ فتبقى الكفالة
 صحيحة على أصلها تام لم
 رأيت في هامش نسختي
 شرح الجمع وهي نسخة

يرجع في البان اليه لانه هو المجهل حتى في برئت الى الاحتمال لاني ابرأتك مجازا وان كان بعيدا
 في الاستعمال كذا في النهاية وفي فتح القدير والحوالة كالكفالة في هذا قيد بقوله برئت لانه لو
 كتب في الصك برئ الكفيل من الدراهم التي كفل بها كان اقرارا بالقبض عندهم جميعا كقوله
 برئت الى بقضية العرف فان العرف بين الناس ان الصك يكتب على الطالب بالبراءة اذا حصلت
 بالايفاء وان حصلت بالبراءة لا يكتب عليه الصك فبطلت الكتابة اقرارا بالقبض عرفا ولا عرف
 عند الابراء كذا في فتح القدير واختلف المتأخرون فيما اذا قال المدعي عليه ابرأتني المدعي من
 الدعوى التي يدعي على منهم من قال هو اقرار بالمسال كما لو قال ابرأتني من المسال الذي ادعاه ومنهم
 من قال لا يصح كون اقرار الان الدعوى تكون بحق ويبطل كذا في فتح القدير وفي البرازية من
 الدعوى دعوى البراءة عن الدعوى لا يكون اقرارا بالدعوى عند المتقدمين وخالفهم المتأخرون
 ودعوى البراءة عن المسال اقرار وقول المتقدمين اصح اه (قوله وبطل تعليق البراءة من الكفالة
 بالشرط) لما فيه من معنى التملك كما في سائر البراءات ويروي انه يصح لان عليه المطالبة دون الدين
 في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق ولهذا لا يرتد ابراء الكفيل بالرد بخلاف ابراء الاصيل
 كذا في الهداية وظاهره ترجيح عدم بطلانه بناء على الصحيح وذكرا الزبلي الشارح انه لا يصح
 التعليق ايضا وان لم يكن عليه الا المطالبة لما فيه من تملك المطالبة وهي كالدين لانها وسيلة اليه
 والتمليك لا يقبله وفي الحاشية لوقال للكفيل اخرجتك عن الكفالة فقال الكفيل لا اخرج لم يصر
 خارجا اه فثبت ان ابراء الكفيل ايضا يرتد بالرد وفي المعراج قيل المراد بالشرط الشرط المحض
 الذي لا منفعة للطالب فيه أصلا كدخول الدار ومجيء الغد لانه غير متعارف اما اذا كان متعارفا
 فانه يجوز كما في تعليق الكفالة لما في الايضاح لو كفل بالمسال والنفس وقال ان وافيتك غدا فانا
 بريء من المسال فوافاه غدا يبرأ من المسال فقد يجوز تعليق البراءة عن الكفالة بالمسال وكذا اذا
 علق البراءة باستيفاء البعض يجوز أو علق البراءة عن البعض بتجهيل البعض يجوز ذكره في مبسوط
 شيخ الاسلام فعلم ان المراد بالشرط الشرط الغير المتعارف واختلاف الروايتين في صحة التعليق
 محمول على هذا فرواية عدم الجواز فيما اذا كان غير متعارف ورواية الجواز فيما اذا كان متعارفا
 اه فعلى هذا فكلام المؤلف محمول على شرط غير متعارف وأراد من الكفالة الكفالة بالمسال
 احترازاً عن كفالة النفس فانه يصح تعليق البراءة منها على تفصيل منذ كور في الحاشية قال
 اذا علق براءة الكفيل بالنفس بشرط فهو على وجوه ثلاثة في وجه تجوز البراءة وبطل الشرط

٣٢ - بحر سادس قديمة مكتوبة على نسخة شارحه بخط بعض العلماء مكتوب على الهامش عند قول المتن ولا يصح
 تعليق البراءة منها بالشرط ما ذهبه معناه ان الكفالة جائزة والشرط باطل اه وهذا عين ما فهمته والله الحمد (قوله فثبت ان ابراء
 الكفيل ايضا يرتد بالرد) أقول هذا رد على قول الهداية السابق ولهذا لا يرتد بالرد لكن يمكن أن يقال ان ما في الحاشية مبني على خلاف
 الصحيح تامل وقد مناقب رقتين الجواب بان ما في الحاشية اقالة لعقد الكفالة لا ابراء (قوله الذي لا منفعة للطالب فيه الخ)
 أقول الظاهر ان منة ما سلف عنه من قول الكفيل كفلت لك فلانا على انك انما التبتني بما عليه قبل حلول أجل الدين فلا كفالة لك

والكفالة بمحمد وقود
ومبيع ومرهون وأمانة
على ثم طالبه قبل حلول
الاجل والذي يظهر بطلان
البراءة المتعلقة ببقاء
الكفالة صحيحة على أصلها
لانه لا تنفع في هذا الشرط
للاطالب تأمل (قوله قيد
بالكفالة بالعين الخ) فرع
ذكر في نور العين بمرز
الجامع مانصه رب المتاع
لو أخذ من مستعبره أو
خاصبه برده كفيلا صح
ولو رد رجوع عليه باجر
مثل عمله اذ الكفيل باجر
يرجع بما ضمن وشمل
عمله أجزأه ولو أخذه
وكيلا لا كفيلا لا يجبر
على رده لتبرعه بخلاف
الكفيل اه (قوله وما ذكره
شمس الأئمة السرخسي
الى قوله باطل) وأخذه
صاحب الفتح من الدراية
ولم يلتفت اليه في العناية
قال في النهر وفيه نظر
لان شمس الأئمة ليس
ممن لم يطلع على الجامع
بل لعله اطلع على رواية
أقوى من ذلك فاخثارها
لان هذا أمر موهوم
ومن حفظ حجة على
من لم يحفظ (قوله والوجه
عندي أن لا فرق الخ)
رد على التفصيل الآتي
المنقول عن الشارح

نحو أن يكفل رجل بنفس رجل فابراه الطالب عن الكفالة على أن يعطيه الكفيل عشرة دراهم
جازت البراءة ويبتطل الشرط وان صالح الكفيل المكفول له على مال ليرثه عن الكفالة لا يصح
الصالح ولا يجب المال على الكفيل ولا يبرأ عن الكفالة في رواية الجامع وأحمدى روايتي الحوالة
والكفالة وفي رواية أخرى يبرأ عن الكفالة وفي وجه تجوز البراءة والشرط وصورة ذلك رجل
كفل بنفس رجل وبمأ عليه من المال فشرط الطالب على الكفيل أن يدفع المال الى الطالب
ويرثه عن الكفالة بالنفس جازت الكفالة والشرط وفي وجه لا يجوز كلاهما وصورة ذلك رجل
كفل بنفس رجل خاصة فشرط الطالب على الكفيل أن يدفع اليه المال ويرجع بذلك على
المطلوب فانه يكون باطلا اه (قوله والكفالة بمحمد وقود) أي بطل التكفيل بمحمد وقود
لانه يتعذر ايجابه عليه لعدم جريان النيابة في العقوبة لعدم حصول المقصود منها وهو الزجر
الكفالة بنفس المحدود والقود لان الكفالة بنفس من عليه يجوز صرح به في النيابة وأشار اليه في
الهداية وقدمنا لانه لا يجوز بنفس من عليه في الحدود الخاصة فليراجع في شرح قوله ولا يجبر
على الكفالة بالنفس في حدود وقود (قوله ومبيع ومرهون وأمانة) أي وبطالت الكفالة بالمبيع
والمرهون أما الكفالة بالمبيع للمشتري فلان المبيع مضمون بغيره وهو الثمن والكفالة
بالاعيان المضمونة وان كانت تصح عندنا خلافا للشافعي لكن انما تصح بالاعيان المضمونة بنفسها
كالمبيع بيعا فاسدا والمقبوض على سوم الشراء أو المغصوب لاجما كان مضمونا بغيره كالمبيع
والمرهون لان من شرطها أن يكون المكفول مضمونا على الاصيل بحيث لا يمكنه أن يخرج عنه
الابدفعه أو دفع مثله والمبيع قبل القبض ليس بمضمون على البائع حتى لو هلك لا يجب عليه
شيء وانما يفتخ به البيع والمرهون غير مضمون على المرتهن بنفسه وانما يسقط دينه اذا هلك
فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل وهو ليس بواجب على الاصيل أطلقه فتشمل ما اذا ضمن
الرهن عن المرتهن للرهن أو عكسه كذا في جامع الفصولين وأما الأمانة كالوديعة ومال المضاربة
والشركة والعارية والمستأجر في يد المستأجر فلا يمكن جعلها مضمونة على الكفيل وهي غير
مضمونة على الاصيل وقالوا رديعة ليس بواجب على المودع بل الواجب عدم المنع عند طلب
المودع فلا يجب على الكفيل تسليمها قيد بالكفالة بالعين لان الكفالة بتسليمها أمانة أو مضمونة
صححة وفائده حيثما الزام احضار العين وتسليمها ولو عجز بان مات العبد المبيع أو المستأجر أو الرهن
انفسخت الكفالة وزان الكفالة بالنفس سواء ما ذكره شمس الأئمة السرخسي ان الكفالة
بتسليم العارية باطلة باطل فقد نص في الجامع الصغير أن الكفالة بتسليم العارية صححة وكذا في
المبسوط ونص القدوري انها بتسليم المبيع جائزة ونص في التحفة على جميع ما أوردناه ان الكفالة
بتسليم صححة والوجه عندى أن لا فرق بين الثلاث الاول من الوديعة ومال المضاربة والشركة وبين
العارية وماعها من الأمانات اذا لاشك في وجوب الرد عند الطالب فان قال الواجب التحلية بينه
وبينها لاردها اليه فنقول فليكن مثل هذا الواجب على الكفيل وهو أن يحصلها ويحلى بينه وبينها
بعد احضارها اليها ونحن نعتى بوجوب الردها أو أعم من هذا ومن حل المردود اليه قال في الذخيرة
الكفالة بتسليم المودع من الاخذ صححة كذا في فتح القدير ورده على شمس الأئمة السرخسي
مأخوذ من معراج الدراية ويساعده قول الشارح ويجوز في الكل أن يتكفل بتسليم العين مضمونة
أو أمانة وقيل ان كان تسليمه واجبا على الاصيل كالعارية والاحارة جاز والا فلا فإذ أن التفصيل بين

أمانة وأمانة ضعيف (قوله وصح لو تمنا ومغضوبا ومقبوضا على سوم الشراء ومبيعا فاسدا)
 أي صح الضمان لو كان المضمون إلى آخره أما الثمن فلكونه ديننا صححنا مضمونا على المشتري
 وأما ما عداه فلكونه مضمونا بنفسه على الأصيل لأنه إذا هلك وجبت قيمته وهي كهو ويستثنى
 من الثمن ما باع به صبي محجور عليه فكفل به رجل أو كفل بالدرك بعدما قبض الصبي الثمن
 لم تصح الكفالة لكونه كفل بما ليس بمضمون على الأصيل وإن كفل بالدرك قبل قبض
 الصبي صحت كذا في الحامية ومما تصح به الكفالة من الأعيان بدل الصلح عن الدم لو كان عبدا
 فكفل به إنسان صحت فإن هلك قبل القبض فعليه قيمته ومنها المهر وبدل الخلع لأن هذه
 الأشياء لا تبطل بهلاك العين كذا في الحامية ولو كفل بالثمن فاستحق المبيع برئ الكفيل وكذا
 لو رده بعيب بقضاء أو بغير قضاء أو بخيار رؤية أو شرط ولو كفل المشتري بالثمن لغريم ثم استحق
 المبيع برئ الكفيل ولو رده بعيب بقضاء أو بغير قضاء لا ولو كفل بالمهر عنه ثم سقط عنه كله
 قبل الدخول أو نصفه قبله برئ الكفيل عن الكل في الأول وعن النصف في الثاني حكاه البراءة
 الزوج ولو كفل بالثمن ثم ظهر فساد المبيع رجع الكفيل بما دفعه إن شاء على البائع وإن شاء
 على المشتري وإن فسد بعد صحته بان أحقابه شرطا فاسدا فالرجوع للمشتري على البائع وتماه
 في التناحر حامية هنا وذكر في باب خيار الشرط لو كان بالثمن كفيل ففسخ المشتري فلم يرد المبيع
 إلى البائع فله مطالبة الكفيل بالثمن حتى يرد المشتري المبيع اه وهو مخالف لقوله هنا إن
 الكفيل يبرأ بفسخ المبيع بخيار الشرط ونحوه فليتأمل وأما ضمان المغضوب فإن كان المضمون
 عينا قائما فيلزم الضامن إحضارها وتسليمها إلا قيمتها إن هلكت وإن كان المضمون متعلقا بالمضمون
 قيمته لما في السراج الوهاج ولو ادعى على رجل أنه غصبه ألف درهم وهو في يده أو في منزله أو ادعى
 شيئا يكون دينان من مكبل أو موزون فضمن له رجل ما ادعى كان على الضامن إن يأتي بذلك الشيء
 بعينه فإن لم يأت بذلك الشيء لم يضمن حتى يستحقه المدعي على المدعي عليه وإن ادعى الفاسد تهلكة
 أو كرامتها ككفيل من رجل فهو ضامن من ساعته وإن لم يقم المدعي بيئته لأن العين ما دامت باقية
 فالضمان ينصرف إلى إحضارها ولا ينصرف إلى تسليمها إلا بعد الاستحقاق وإن كانت هالكة
 فالضمان ينصرف إلى القيمة فصار ضمانه دلالة على الاعتراف بالضمان اه والمقبوض على سوم
 الشراء إنما يكون من هذا النوع إذا سمي له ثمن والافه وأمانة كما قدمناه في البيوع (قوله وحمل
 دابة معينة مستأجرة وخدمة عبد استؤجر للخدمة) أي وبطلت الكفالة بحمل دابة إلى آخره لأنها
 إذا كانت معينة كان الكفيل عاجزا عن تسليمها لأنه لا ولاية له في الحمل على دابة الغير لأنه لو أعطى
 دابة من عنده لا يستحق الأجرة لأنه أتى بغير المعقود عليه قيد بكونها معينة لأنها لو كانت بغير عينها
 جازت الكفالة لأنه يمكنه الحمل على دابة نفسه والحمل هو المستحق وقيد بالحمل لأنه لو كفل بتسليم
 الدابة المعينة يجوز كما قدمناه وفي فتح القدير والحاصل أنه إن كان الحمل على الدابة بتسليمها فينبغي
 أن تصح الكفالة لأن الكفالة بتسليم المستأجر صحيحة ولم يمنع منه كون المستأجر ملكا لغير الكفيل
 وإن كان التحميل ينبغي أن لا يصح فهم إلا أن التحميل غير واجب على الأصيل والمحق أن الواجب
 في الحمل على الدابة معينة أو غير معينة ليس مجرد تسليمها بل مجموع من تسليمها والأذن في تحميلها
 وهو ما ذكر في النهاية من التركيب وما ذكرنا من الحمل عليها في معينة لا يقدر على الأذن في تحميلها
 إذ ليس له ولاية عليها ليصح إذنه الذي هو معنى الحمل وفي غير معينة يلائمه ذلك عند تسليم دابة نفسه

وصح لو تمنا ومغضوبا
 ومقبوضا على سوم الشراء
 ومبيعا فاسدا وحمل دابة
 معينة مستأجرة وخدمة
 عبد استؤجر للخدمة

(قوله ولو كفل المشتري
 بالثمن لغريم ثم استحق
 المبيع برئ الكفيل
 الخ) قال في النهر والفرق
 بينهما فيما يظهر أنه مع
 الاستحقاق تبيين أن الثمن
 غير واجب على المشتري
 وفي الرد بالعيب ونحوه
 وجب المسقط بعدما تعلق
 حق الغريم به فلا يسرى
 عليه (قوله وإن فسد بعد
 صحته الخ) قال في النهر
 وكان الفرق بينهما أن
 بظهور الفساد تبيين أن
 البائع أخذ شيئا لا يستحقه
 فبرجع الكفيل عليه
 وإن أحقابه شرطا فاسدا
 لم يثبت بين البائع حين
 قبضه قبض شيئا لا يستحقه

(قوله ولم يشترط في بعض النسخ الاجازة) هـ هذه عبارة الهداية قال في الفتح أي نسخ كفاية الاصل عن أبي يوسف بل انه نافذ ان كان المكفول عنه غائبا ٢٥٢ (قوله ووجه التوقف) قال الرمي أي التوقف على الاجازة اه وقوله ما قدمناه

أودابة استأجرها اه (قوله وبلا قبول الطالب في مجلس العقد) أي وبطلت الكفاية بلا قبول الطالب في مجلس الايجاب أي لم تنعقد أصلا وهـ ذاعند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يجوز اذا بلغه فاجاز ولم يشترط في بعض النسخ الاجازة وهو والظاهر عنه والخلاف في الكفاية في النفس والمال جميعا له أنه تصرف التزام فيستبد به الملتزم وهذا وجه الظاهر عنه ووجه التوقف ما قدمناه في الفصولي في النكاح ولهما أن فيهما معنى التمليك وهو تمليك المطالبة منه فيقوم بهما جميعا والموجود شرطه فلا يتوقف على ما وراء المجلس إلا أن يقبل عن الطالب فصولي فانه يصح ويتوقف على اجازته ولا كفيل أن يخرج نفسه عنها قبل اجازته كذا في شرح المجمع والمحقات وبه علم أن قبول الطالب بخصوصه انما هو شرط النفاذ وأما أصل القبول في مجلس الايجاب فشرط الصحة فلو حذف الطالب في الكتاب لكان أولى كما فعل في الاصلاح وبه عليه في الايضاح وفي البرازية الفصولي لو فسح الموقوف لا يصح كذا في البرازية وفي الفتوى على قول الثاني قيد بالانشاء لانه لو أخبر عن الكفاية حال غيبة الطالب يجوز اجتماعا ولو اختلفا فقال الطالب أخبرت وقال الكفيل كان انشاء فالقول للطالب كذا في البرازية وفي السراج الوهاج لو قال ضمننت ما فلان على فلان وهما غائبان قبل فصولي ثم بلغهما فاجاز فان اجاز المطلوب أولا ثم الطالب جازت وكانت كفاية بالامر وان كان على العكس جازت وكانت بغير الامر وان لم يقبل فصولي عن الطالب لم تجز مطلقا عندهما وكذا لو كان الطالب حاضرا وقبل ورضى المطلوب فان رضى قبل قبول الطالب رجع عليه وان بعده فلا رجوع اه (قوله إلا أن يكفل وارث المريض عنه) بان يقول المريض لو ارثته تكفل عني بما على من الدين فكفل به مع غيبة الغرماء لان ذلك وصية في الحقيقة ولذا تصح وان لم يسم المكفول لهم ولهذا قالوا انما تصح اذا كان له مال أو يقال انه قائم مقام الطالب لم حاجته اليه تفرغ يغالزته وفيه نفع الطالب فصار كما اذا حضر بنفسه وانما يصح بهذا اللفظ ولا يشترط القبول لانه يراد به التحقيق دون المساومة ظاهرا في هذه الحالة فصار كما اذا فعل بنفسه كالامر بالنكاح قيد بالوارث لان المريض لو قال ذلك لاجنبي اختلف المشايخ فيه فذهب منهم من قال بالجواز تنزيلا للمريض منزلة الطالب ومنهم من قال بعدمه لان الاجنبي غير مطالب بقضاء دينه بلا التزام فكان المريض والصحيح سواء والاول اوجه كذا في فتح القدير وحقق انها كفاية لاسكن برده عليه توقفها على المال كما قدمناه وقيد بالمريض لان الصحيح لو قال ذلك لو ارثه أو غيره لم يصح ومن هنا يقال انها ليست كفاية من كل وجه لانها لا تصح الا اذا كان للمريض مال فلو كانت كفاية مطلقا لصحت مطلقا وليست وصية من كل وجه لانها لو كانت وصية مطلقا لصح الامر من الصحيح ولذا قال في معراج الدرارية في تعديل الكتاب بان ذلك وصية في الحقيقة نظر اذ لو كانت وصية حقيقة لما اختلف الحكم بين حالة الصحة وحالة المرض الا أن يقول بانه في معنى الوصية في الحقيقة وفيه بعد اه وقد يقال لافائدة في هذه الكفاية لان الوارث مطالب بقضاء دين الميت من مال الميت سواء قال له المريض تكفل عني أولا واذا لم يكن له تركه لا مطالبة عليه سواء قال له ذلك أم لا فاي فائدة فيها وقد وقع الاشتباه لعدم الاطلاع على نقل

الخ قال في الفتح وهو ان شرط العقد يتوقف حتى اذا عقد فضولي لامرأة على آخر توقف على الاجازة كما اذا كان عقدا تاما بان خاطب عنه فضولي آخر وعندهما لا يتوقف الا ان خاطب عنه فضولي آخر فلا يتوقف عندهما الا العقد التام (قوله وبه علم الخ)

وبلا قبول الطالب في مجلس العقد إلا أن يكفل وارث المريض عنه

قال في الفتح قالوا اذا قبل عنه قابل توقف بالاجماع وحينئذ فقوله لا يصح الا بقبول المكفول له غير صحيح بل الشرط أن يقبل في المجلس ان كان حاضرا فينفذ أو يقبل عنه فضولي ان كان غائبا فيتوقف الى اجازته أو رده اه (قوله وفي البرازية الفتوى على قول الثاني) قال الرمي وفي أنفع الوسائل صرح بان الفتوى على قواهـ ما (قوله وقد يقال لافائدة في هذه الكفاية الخ)

قال في النهري قد يدفع بان فائدتها تظهر في تقريره ذمته (قوله وقد وقع الاشتباه) ابتداء كلام وقوله فيما لعدم الاطلاع على نقل تعديل لوقوع الاشتباه وقوله فيما اذا تكفل متعلق بالاشتباه أو بوقوع وقوله هل يطالب الخ قال في النهري ينبغي على انه وصية أن ينتظره وعلى انها كفاية أن يلزم الكفيل بالدفع الآن

فيما اذا تكفل بعض الورثة بأمر المريض وكان له مال غائب هل يطالب الكفيل بقضاء دين الميت
 من ماله ثم يرجع في التركة أولا وله - مذا قال في السراج الوهاج ان الورثة يطالبون بدين مورثهم
 بلا ضمان والضمان ما زاده الا تا كيدا وقيدا في الهداية المسئلة بأمر المريض لورثته لان الورثة لو قالوا
 ضمنا للناس كل دين لهم عليك ولم يطالب المريض ذلك منهم والغرماء غيب لم يصح ولو قالوا ذلك بعد
 موته صحت الكفالة وروى عن أبي حنيفة جواز كفالتهم في مرضه وان لم يطالب المريض منهم ذلك
 كذا في السراج الوهاج والخانية وفي البدائع وأما مسئلة المريض فقد قال بعض مشايخنا ان جواز
 الضمان بطريق الايصاء بالقضاء عنه بعد موته لا بطريق الكفالة وبعضهم أجازوه على سبيل
 الكفالة ووجه ما أشار اليه أبو حنيفة في الاصل وقال هو بمنزلة المعبر عن غرمانه وشرح هذه
 الاشارة والله أعلم أن المريض مرض الموت يتعلق الدين به واله ويصير بمنزلة الاجنبي عنه حتى لا ينفذ
 منه التصرف المبطل بحق الغريم ولو قال أجنبي للورثة اضمنوا الغرماء فلان عنه فقلوا اضمننا يكتب
 به فكذا المريض اه (قوله وعن ميت مفلس) أي وبطلت الكفالة عن ميت مفلس وهذا
 عند أبي حنيفة وقالوا صححة لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى بجنازة رجل من الانصار
 فسأل هل عليه دين قالوا نعم درهمان أودينا ران فامتنع من الصلاة فقال صلوا على أخكم فقام
 أبو قتادة فقال هما على بار رسول الله صلى الله عليه ولانه كفيل بدين ثابت لانه وجب بحق الطالب ولم
 يوجد المسقط ولهذا يبقى في حق أحكام الآخرة ولو تبرع به انسان يصح ولذا يبقى اذا كان به كفيل
 وله أنه كفيل بدين ساقط لان الدين هو الفعل حقيقة ولهذا يوصف بالوجوب لانه في المحكم مال لانه
 يؤل اليه في المال وقد عجز بنفسه وبخلفه ففات عاقبة الاستيفاء فسقط ضرورة والتبرع لا يعتمد
 قيام الدين واذا كان له كفيل أوله مال خلفه اذا افضاء الى الاداء باق أطلقه فشمس ما اذا كان
 الكفيل أجنبيا أو وارث الميت ولو انته كذا في المعراج والجواب عن الحديث أنه يحتمل الاقرار عن
 كفالة سابقة والانشاء والوعد وحكاية الفعل لا عموم لها وقيدا بالكفالة بعد موته لانه لو كفيل في
 حياته ثم مات مفلسا لم تبطل الكفالة وكذا لو كان به رهن ثم مات مفلسا لا يبطل الرهن لان سقوط
 الدين عنه في أحكام الدنيا في حقه للضرورة فتمت قدر بقدرها فابقبناه في حق الكفيل والرهن لعدم
 الضرورة كذا في المعراج وبما قررناه علم أن الميت المفلس من مات ولا تركته ولا كفيل عنه
 ويستثنى من بطلانها مسئلة في التحريم من بحث الموت من عوارض الاهلية لو تقوت الذمة بلحوق
 دين بعد الموت صحت الكفالة به بان حفر بئر على الطريق فتلّف به حيوان بعد موته فانه يثبت
 الدين مستندا الى وقت الحفر الثابت حال قيام الذمة والمستند يثبت أولا في الحال ويلزم اعتبار
 قوتها حينئذ به لكونه محل الاستيفاء اه (قوله وبالثلثن للموكل ولرب المال به) أي وبطلت
 كفالة الوكيل للموكل بالثلثن وكفالة المضارب للموكل بالثلثن فيما باعه لان حق القبض لهما
 بجهة الاصاله في البيع ولهذا لا يبطل بموت الموكل ورب المال وبغزله ولذا جاز أن يكون الموكل
 وكبلا عن الوكيل في القبض ورب المال عن المضارب والوكيل والمضارب عزله لر جوع المحقوق
 المما وبر المشتري في حلفه أن لا شيء عليه للموكل ورب المال وحنث لو حلف أن لا شيء عليه للوكيل
 والمضارب قبس بالوكيل لان الرسول بالبيع تصح كفالته بالثلثن عن المشتري ومثله الوكيل
 يبيع الغنائم عن الامام لكونه كالرسول وقبس بالثلثن لان الوكيل يتزويج المرأة لو ضمن لها المهر
 صح لكونه سفيرا ومعبرا وقبس نابا ان يكون ثمن ما باعه الوكيل لان البائع لو واكل رجلا بقبض

وعن ميت مفلس وبالثلثن
 للموكل ولرب المال به

الثمن فكفل به الوكيل صح وكذا لو أبرأه عنه لم يصح أبرأؤه ولو أبرأه الوكيل بالبيع عنه صح
 أبرأؤه وضمن كذا في وكالة الخانية وظاهر كلامهم أن الوصي والمتولي على الوقف اذا باعاشا وضمنا
 الثمن عن المشتري فهما كالوكيل والمضارب وسما تى في كتاب الوكالة من باب الوكالة بالتحصومة
 عند قول المصنف وبطل توكيله الكفيل بالمال فالحاصل أن توكيل الكفيل باطل وكفالة
 الوكيل باطلة وذکر الشارح هنا فرعا رجل أعتق عبده المدين حتى لزمه ضمان قيمته للغرماء ولزم
 العبد جميع الدين ثم ان المولى ضمن الدين للغرماء فانه لا يصح لان المولى منهم فيه بابرأه نفسه اه
 (قوله ولا شريك اذا بيع عبد صفقة) أى وبطل كفالة الشريك لشريكه عن المشتري حصته
 من الثمن فيما اذا باعاشا ما مشتركا عقدا واحدا لانه يصير ضمانا لنفسه لانه ما من جزء يؤديه
 المشتري أو الكفيل من الثمن الا وهو مشترك بينهما ولانه يؤدي الى قسمة الدين قبل قبضه وانه
 لا يجوز قيد بقوله صفقة واحدة لانهما لو باعاه صفقةين بان سمي كل واحد منهما النصيبين فما صح
 ضمان أحدهما نصيب الآخر لا متمياز نصيب كل منهما ما فلا شركة بدليل أن له قبول نصيب
 أحدهما دون الآخر ولو قبل الكل ونقد حصه أحدهما كان لنا قد قبض نصيبه ولهذا الاستوفى
 أحدهما نصيبه من المشتري فلا شركة للاخر بخلاف ما اذا بيع صفقة فانه يشارك وقد اعتبروا
 هنا تعدد الصفقة تفصيل الثمن وذکر وى البيوع أن هذا قولها وأما قول أى خفيفة فلا بد من
 تكرار لفظ بعث ولو قال المصنف وللشريك بدين مشترك وحذف قوله فيما اذا بيع عبد صفقة
 لكان أولى لما فى الخانية رجلا نهما على رجل دين فكفل أحدهما لصاحبه بحصته من الدين
 لا تصح كفالته ولو تبرع أحدهما باداء نصيب صاحبه من الدين كان جائزا وكذا الرجل اذا مات
 وله دين على رجل وترك اثنين فكفل أحدهما لآخيه عن المديون بحصة أخيه لا تصح الكفالة ولو
 تبرع أحدهما فادى حصته صاحبه من الدين صح تبرعه وهو بمنزلة الوكيل بالبيع اذا كفل بالثمن
 عن المشتري لا تصح كفالته ولو تبرع باداء الثمن عن المشتري صح تبرعه اه وفي جامع الفصولين
 لهما دين مشترك على آخر فضمن أحدهما نصيب صاحبه لم يجز ف يرجع بما أدى بخلاف ما لو أذاه
 من غير سبق ضمان فانه لا يرجع بما أدى ولو توى نصيبه على المديون مرقى مسائل التركة وفي صورة
 الضمان يرجع بما دفع اذ قضاءه على فساد ف يرجع كما لو أدى بكفالة فاسدة ونظيره لو كفل ببديل
 الكتابة لم تصح ف يرجع بما أدى اذا حسب أنه مجبر على ذلك لضمائه السابق ويمثله لو أدى من غير سبق
 ضمان لا يرجع لتبرعه وكذا وكيل البيع اذا ضمن الثمن لموكله لم يجز ف يرجع ولو أدى بغير ضمان
 جاز ولا يرجع اه (قوله وبالعهدة) أى وبطلت الكفالة بالعهدة لاشتباه المراد بها الاطلاقها
 على الصك القديم وعلى العقود وعلى حقوقه وعلى الدرك وعلى خيار الشرط فتعذر العمل بها قبل
 البيان فبطل للجهالة بخلاف ضمان الدرك ولا يقال ينبغي أن يصرف الى ما يجوز الضمان به وهو
 الدرك تصح التصرفه لانا نقول فراغ الذمة أصل فلا يثبت الشغل بالشك والاحتمال وظاهر
 كلامهم أن الضامن اذا فسرهما بغير ضمان الدرك لم يصح ولو كان الصك القديم لقوله سم انه ملك
 البائع (قوله والاحلاص) أى وبطلت الكفالة بالاحلاص وهذ عند أى خفيفة وقالاهى صححة
 بناء على تفسيرها بتخليص المبيع ان قدر عليه ورد الثمن ان لم يقدر عليه وهو ضمان الدرك فى
 المعنى وأبو خفيفة فسره بتخليص المبيع لاحتماله ولا قدره له عليه لان المستحق لا يمكنه منه ولو ضمن
 بتخليص المبيع أورد الثمن جاز لا مكان الوفاء به وهو تسليمه ان أجاز المستحق أورد ان لم يجز فالخلاف

وللشريك اذا بيع عبد
 صفقة وبالعهدة والاحلاص

(قوله وذکر الشارح هنا
 فرعا الخ) قال فى النهر
 بعد نقله عبارة المؤلف
 ولم أجد فى نسخة التى
 كتبتها من نسخته
 والظاهر انها حاشية على
 نسخته

فصل (قوله أطلقه فشمل ما اذا كان الدين على وجه الرسالة الخ) قال في النهر شمول كلام المصنف لما اذا كان الغرض على وجه الرسالة أيضا وان كان صحيحا في نفسه الا انه لا يلائم قوله وما ربح له ونبد رده لوشيا يتعين فانه في هذين لا يطب له ربح فالاولى جعل كلامه على نسق واحد وغاية الامر انه ساكت عن مسألة الرسالة وهذا سهل الامرين فتأمله اه قلت ويؤيده تعبير صاحب الهداية بالقضاء بدل الاعطاء وظاهره ان له الاسترداد فيما اذا كان على وجه الرسالة قال في الكفاية بعد نقله عدم الاسترداد عن الكافي لكن ذكر في الكبرى قال الحسن بن زياد قال الفقيه أبو الليث هذا اذا دفعه الى الكفيل على وجه القضاء أما اذا دفعه على وجه الرسالة فله الاسترداد قال نجم الأئمة المحكمي واليه وقعت الإشارة في باب ٢٥٥ الكفاية بالمال من الاصل

فانه قال الكفيل يكون أمينا اه وعلى ذلك جعل في اليعقوبية كلام صدر الشريعة وقال وهو الظاهر لانه أمانة محضه ويد الرسول يد المرسل وكانه لم يقبضه

راجع الى التفسير (قوله ويبدل الكتابة) لما قدمناه أول الباب قيد ببدل الكتابة لان بدل العتق تجوز الكفالة به لانه دين وجب عليه بعد الحرية فلا يؤدي الى التنافي

فصل (قوله ولو أعطى المطلوب الكفيل قبل أن يعطى الكفيل الطالب لا يسترد مثله) لانه يتعلق به حق القابض على احتمال قضائه الدين فلا تجوز المطالبة بما بقي هذا الاحتمال من محجل زكاته ودفعها الى الساعي ولانه ملكه بالقبض على ما ذكر أطلقه فشمل ما اذا كان الدفع على وجه الرسالة فلا يسترد لكنه لا يملكه بالقبض لتحصنه أمانة في يده والفرق بينهما أنه ان دفع له على وجه الاقتضاء كان قال له اني لا آمن أن ياخذ الطالب حقه منك فانا أقضيك المال قبل أن تؤديه لم يكن رسالة وأما اذا قال له ابتداء خذ هذا المال وادفعه الى الطالب كان رسالة فالفرق بينهما انما هو من جهة ملك المدفوع للقابض وعدهم وأشار المؤلف الى أن بالكفالة صار للكفيل على الاصيل دين لو كفل بامر له ولهذا لو أخذ الكفيل منه رهنا قبل أن يؤدي عنه حاز ولو أراه الكفيل أو وهبه قبل الاداء عنه صح حتى لو أدى عنه لم يرجع فثبت أن له ديننا عليه لكن لا رجوع له قبل الاداء وقد سئمت عما اذا دفع المدينون الدين للكفيل ليؤديه الى الطالب ثم نهاه عن الاداء هل يعمل نهييه فاجبت ان كان كفيلا بالامر لم يعمل نهييه لانه لا يملك الاسترداد والاعمال لانه يملكه (قوله وما ربح الكفيل له) أي اذا ربح الكفيل في المال الذي قبضه من المطلوب قبل أن يقضى الدين طالب له الربح لانه ملكه بالقبض كما قدمناه فكان الربح بذل ملكه فظاهره انه لا يجب عليه التصديق به وأطلقه فشمل ما اذا قضى الدين هو أو قضاه الاصيل وقدمنا ان ملكه للمقبوض مقيد بما اذا قبضه على وجه الاقتضاء وأما اذا قبضه على وجه الرسالة فانه لا ملك له فلا يطيب له الربح على قولهما وعند أبي يوسف يطيب له وأصله ربح الدراهم المغصوبة واستدل أبو يوسف بقوله عليه الصلاة والسلام الخراج بالضمان (قوله ونبد رده على المطلوب لوشيا يتعين) أي يستحب رد الربح على الاصيل اذا كان المقبوض شيئا يتعين كالحنطة والشعير وهذا عند أبي حنيفة في رواية الجامع الصغير وقالاه وله لا يردده وهو رواية عنه وعنه انه يتصدق به لهما انه ربح في ملكه فيسلم له وله أنه تمكن الخبز مع الملك اما لانه يسئل من الاسترداد بان يقضيه بنفسه أو لانه رضى به على اعتبار قضاء الكفيل فاذا قضاه بنفسه لم يكن راضيا به وهذا الخبز يعمل فيما يتعين فيكون سبيله التصديق في رواية وبقوله عليه في أخرى لان الخبز لحمه وهذا أصح لكنه استحباب لا جبر لان الحق للكفيل كذا في الهداية

ويبدل الكتابة **فصل** ولو أعطى المطلوب الكفيل قبل أن يعطى الكفيل الطالب لا يسترد مثله وما ربح الكفيل له ونبد رده على المطلوب لوشيا يتعين

ولا يعتبر تعلق حق الطالب اه ونقله بعضهم عن غاية البيان (قوله وأشار المؤلف الى ان بالكفالة صار للكفيل على الاصيل دين الخ) قال في النهر لا ينافيه ما مر من ان الرجح ان الكفالة ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لان الضم اغما هو بالنسبة

الى الطالب وهذا لا ينافي أن يكون للكفيل دين على المكفول عنه كما لا يخفى وعلى هذا قال الكفالة بالامر توجب ثوب دينين وثلاث مطالبات تعرف بالتدبر اه وأصاه في العناية حيث قال فليكون الواجب عند الكفالة دينين وثلاث مطالبات دين ومطالبة حالين للطالب على الاصيل ومطالبة فقط له على الكفيل بناء على ان الكفالة ضم ذمة الى ذمة في المطالبة ودين ومطالبة للكفيل على الاصيل لان المطالبة متأخرة الى وقت الاداء فيكون دين الكفيل مؤحلا ولهذا ليس له أن يطالبه قبل الاداء كما تقدم (قوله) وأما اذا قبضه على وجه الرسالة الخ) قال في القنية دفع المدينون الى الكفيل قبل أن يوفى ولم يقل قضاء ولا بجهة الرسالة فانه يقع عن القضاء اه فعليه ان يكون للكفيل ما ربح عند الاطلاق كذا في الشريعة

(قوله وظاهر قوله لا جبر الخ) قال في النهر أنت خير بان هذا أعني الوجوب فيما بينه وبين الله تعالى بعد كونه غماصا ملكه مما لا يعرف شرعا فلم يبق

الامام أحب الى أن يرده على الذي قضاه ولا يجب ذلك في الحكم اذ لو وجب حقا للعبد لا جبره الحاكم عليه (قوله وقيد بالكفيل لان الغاصب الخ) قال بعده في منح الغفار وفي فتح القدير ان الغاصب اذا أجر المعضوب ثم رده فان الاجر له يتصدق به أو يرده الى المعضوب منه

ولو أمر كفيلا أن يتعين عليه حريرا ففعل فاشترى للكفيل والربح عليه

اه ولا يخالفه بين هذا وبين ما تقدم لان ذلك في صورة ما اذا تجر في المعضوب المتعين وربح فيه وهذا فيما اذا أجر العين المعضوبة فانه مالك الاجر بالعقد كما في الخاتمة والخلاصة وغيرهما من الكتب المعتمدة اه (قوله ولو كان المراد الخ) عطف على قوله لكنه فاسد ولو وصلية وعبارة الفتح هكذا ولو فرضنا ان الثمن معلوم بينهما وهو قدر ما يقع به الايقاع كان المحاصل اشترى حريرا يكون ثمنه الذي

وظاهر قوله لا جبر ان المراد بالا استصحاب عدم جبر القاضي عليه وهو لا يستلزم عدم الوجوب فيما بينه وبين الله تعالى مع استحبابه في القضاء بالمعنى المذكور والعبارة المنقولة عن شيخ الاسلام ظاهرها وجوب الرد فيما بينه وبين الله تعالى أو التصديق به غير انه ترجح الرد كذا في فتح القدير مختصرا وقيد بما يتعين لان ربح ما لا يتعين لا يندب رده على المطلوب ولم يذكر المصنف رحمة الله تعالى انه لا يطيب للاصيل اذ اردته الكفيل أولا وحكمه كما في البناءية انه اذا كان الاصيل فقير اطاب له وان كان غنيا ففيه روايتان والاشبه كما قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير انه يطيب له لانه انما رده عليه لانه حقه اه وقيد بالكفيل لان الغاصب اذا ربح وجب رده على المالك ويجبر على الدفع له لانه لاحق للغاصب في الربح كذا في البناءية (قوله ولو أمر كفيلا أن يتعين عليه حريرا ففعل والشراء للكفيل والربح عليه) ومعناه الامر ببيع العينة مثل أن يستقرض من تاجر عشرة قياتي فيبيع منه ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر مثلا رغبة في نيل الزيادة ليدفعه المستقرض بعشرة ويتجدد خمسة سمي به لما فيه من الاعراض عن الدين الى العين وهو مكرره لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض مطاوعة المذموم البخل كذا في الهداية وتعقبه في فتح القدير بانه غير صحيح هنا اذ ليس المراد من قوله تعين على حريرا اذهب واستقرض فان لم يرض المسؤل أن يقرضك فاشتر منه الحرير بما كثر من قيمته بل المقصود اذهب فاشتر بثمن أكثر من قيمته ليدفعه باقل من ذلك الثمن لغير البائع ثم يشتره البائع من ذلك الغير باقل الذي اشتراه به ويدفع ذلك الاقل الى بائعه فيدفعه بائعه الى المشتري المديون فيسلم الثوب للبائع كما كان ويستفيد الزيادة على ذلك الاقل وانما وسطا الثاني تحرزاعن شراء ما باع باقل مما باع قبيل نقد الثمن فاذا فعل الكفيل ذلك كان مشتريا لنفسه والمالك في الحرير والزيادة التي يخسرها عليه لان هذه العبارة حاصلها ضمان ما يخسر المشتري نظرا الى قوله على كانه امره بالشراء لنفسه فاخسر فعلى وضمان الخسران باطل لان الضمان لا يكون الا بمضمون والخسران غير مضمون كما لو قال بايع في السوق على أن كل خسران يلحقك فعلى أو قال لمشتري العبد ان أبق عبدك فعلى لم يصح وقيل هو توكيل فاسد ومعنى على منصرف الى الثمن فاذا كان الثمن عليه يكون المبيع له فاغنى عن قوله لم فهو توكيل لكنه فاسد لانه غير معين مقداره ولا ثمنه فلا يصح الوكالة كما لو قال اشترى حنطة ولم يبين مقدارها ولا ثمنها ولو كان المراد بقدر ما يقع به ايقاع الدين لان قدره انما هو ثمن الحرير الذي يباع به لا ثمن ما يشتريه الكفيل به اه والمراد بقوله تعين على حريرا اشتر حريرا بطريق العينة وما لم ترجع اليه العين التي خرجت منه لا يسمى ببيع العينة لانه من العين المسترجعة لا العين مطلقا والا فكل بيع ببيع العينة وفي البناءية ان الكراهة في هذا البيع خصلت من المجموع فان الاعراض عن الاقراض ليس بمكرره وبالبخل المحاصل من طلب الربح في التجارات كذلك والامكانات المرابحة مكرهه اه وفي فتح القدير ثم ذموا البياعات الكائنة الا ان أشد من بيع العينة حتى قال مشايخ بلح للتجار ان العينة التي جاءت في الحديث خير من بياعاتكم وهو صحيح فكثير من البياعات كالزيت والعسل والشيرج وغير ذلك استقر وزنها علمها مظروفة ثم اسقاط مقدار معين على الظرف وبه يصير المبيع فاسدا ولا شك ان البيع الفاسد في حكم

تبعه في السوق قدر الدين الذي علينا وهو لا يعين قدر ثمن الحرير الموكل بشرائه بل ما يباع به بعد شرائه لان الزائد على القدر الذي يقع به الايقاع غير معلوم وكيف ما كان بعد توكيله فاسدا أو وضمانا باطلا انتهت

الغاصب

(قوله وجزمهم هنا بعدم القبول ينبغي أن يكون على الرواية الضعيفة الخ) أقول بل هو على كل الروايات لأن الكلام ليس في نفاذ القضاء بعد وقوعه ليكون مفرا على الرواية القائلة بعدم النفاذ وإنما هو في قبول البينة وعدمه كذا في المنح شرح التنوير وأقره الرملي في الحاشية فليتامل وفي النهر ولقائل أن يقول لا نسلم أن هذا البرهان لا يقضى به بل يقضى به إذا القضاء على الغائب في مثله صحيح ففي العمادية ادعى رجل أنه كفل عن فلان بما يذوب له عليه فأقر المدعى عليه بالكفالة وأنكر الحق وأقام المدعى بينة أنه ذاب له على فلان كذا فإنه يقضى به في حق الكفيل المحاضر وفي حق الغائب جميعا حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت إلى إنكاره اه كذا في الحواشي اليعقوبية ويمكن أن يجب بان الكفيل يكون هناك خصمه له بخلاف ما نحن فيه وفيه نظر إذ الموجب لكونه ليس خصما فيما نحن فيه موجود في فرع الفصول كما لا يخفى فتدبره اه أقول وقد أجاب في الحواشي اليعقوبية بان المانع من صحة الكفالة وقبول البينة في الصورة المذكورة عدم المطابقة لكون الدعوى مطلقة وقول صاحب الهداية والدعوى مطلقة عن ذلك صريح كما لا يخفى فليتامل اه وما ذكره في النهر بقوله ويمكن أن يجب أن يجب أجاب به في الحواشي السعدية وقد يدفع ما نظره فيه وذلك أن الموجب لكونه ليس خصما فيما نحن كما قال في الفتح أنه جعل الذوب شرطا للكفالة فلم يوجد الذوب بعدها لا يكون كفيلا والدعوى مطلقة عن ذلك والبينة لم تشهد بقضاء مال وجب ٢٥٧ بعد الكفالة فلم تقم على من اتصف بكونه كفيلا عن

الغصب المحرم فإن هو من يبيع جوزه بعضهم اه (قوله ومن كفل عن رجل بما ذاب له عليه أو بما قضى له عليه فغاب المطلوب فبرهن المدعى على الكفيل أن له على المطلوب الغالب بقبول) لأن المكفول به مال يقضى به وهو ذاني لفظ القضاء ظاهر وكذا في الأخرى لأن معنى ذاب تقرروا وهو بالقضاء إذا مضى من مال يقضى به وهو ذماض أريد به المستقبل كقوله أطال الله بقاءك والدعوى على الكفيل غير مقيدة بان المال وجب على الأصل بعد الكفالة بل يحتمل أنه بعدها كما يحتمل أن يكون قبلها فلا تصح وحاصله أنه قضاء على الغائب وهو الأصل من غير خصم عنه وجزمهم هنا بعدم القبول ينبغي أن يكون على الرواية الضعيفة أما على أظهر الروايتين المنفي به من نفاذ القضاء على الغائب فننبغي النفاذ ولم أر من نبه عليه هنا وقد يقول برهن أن له على المطلوب لأنه لو ادعى الوجوب بعد الكفالة بان قال حكم لي عليه القاضي فلان بكذا بعد الكفالة وبرهن قبيل لدخوله تحت الكفالة وأشار المؤلف إلى أن الكفيل لو أقر على الأصل بالف لم يجب على الكفيل لأن إقراره لا يوجب على الأصل شيئا فلم يجب به على الكفيل (قوله ولو برهن أن له على زيد كذا وأنه كفيل عنه بامر قاضي به عليهم ما ولو بالأمر قضي على الكفيل فقط) وإنما قبل البرهان هنا لأن

ومن كفل عن رجل بما ذاب له عليه أو بما قضى له عليه فغاب المطلوب فبرهن المدعى على الكفيل أن له على المطلوب الغالب بقبول ولو برهن أن له على زيد كذا وأنه كفيل عنه بامر قاضي به عليهم ما ولو بالأمر قضي على الكفيل فقط الغائب بل على أجنبي اه وهذا بخلاف فرع

٣٣ - بحر سادس العمدية لأن المدعى هناك ادعى أنه ذاب له على فلان كذا وبرهن على ذلك وقد قالوا إن ذاب بمعنى تقرروا وجب وهو بالقضاء فيساوي الفرع الذي يذكره المؤلف وهو أنه لو قال حكم لي عليه القاضي فلان بكذا بعد الكفالة وبرهن يقبل فيثبت يكون خصما لوجود الشرط هذا ما ظهر لي فتأمله ورأيت في حاشية العلامة الوافي على شرح الدرر قال بعد ذكره النقص بفرع العمادية ودفعه ظاهر فإن كلام صاحب العناية يفيد تقييد الكفالة بحق وجب بقضاء القاضي أو يجب بقضاء القاضي كأنه قال كفلت أن وجب دين بقضاء القاضي وهذا المعنى لا يتحقق بان قضي به في ضمن القضاء بالكفالة والفرق واضح وعبارة الهداية لأن المكفول به مال مقضى به صريح فيما قلنا ومن لم يفهمه قال ما قال والله أعلم بحقيقة الحال اه قلت وهو راجع إلى ما قلنا أي أن قوله كفلت فيما قضى لك على فلان أي بما يقضى لك عليه فلا بد من أن يقضى له عليه حتى تتحقق الكفالة فإذا برهن المدعى على الكفيل بان له على المطلوب الغالب يكن الكفيل خصما لعدم تحقق شرط كفالته ولو قلنا أنه يثبت القضاء على الأصل ضمنا لأنه يثبت بعد صحة الدعوى وهناك تصح فلم يثبت القضاء على الأصل لا قصدا ولا ضمنا بخلاف مسألة الفصول فإن المدعى قد أقام بينة على أنه ذاب له على الأصل كذا أي أنه قضى له فلان القاضي أنه ثبت له على الأصل كذا فقد وجد شرط الكفالة وهو ثبوت المال على الأصل بحكم ذلك القاضي الذي برهن المدعى عليه فصار الكفيل خصما لوجود شرط الكفالة وهو الحكم بالمال على الأصل بعد الكفالة والمقصود بهذه الدعوى الزام الكفيل بالمال يعقضى كفالته فيلزمه المال ويتعدى الحكم

عليه الى المحكم على الاصيل الغائب فيكون قضاء على الغائب ضمنا لا قصدا فقد ظهر ما قاله الوافي من ان الفرق واضح بين
المستلتم وانما بسطنا الكلام على ذلك لما وقع في فهم هذا الموضوع من الاضطراب والله سبحانه أعلم بالصواب (قوله ونحن نقول
صار مكذبا شرعا فبطل ما زعمه) اعلم ان دعوى الخصم في الامور التي ثبتت اولاً بالبيينة التي كذبها الشرع بذلك صحيحة لا يعتبر
فيها التناقض لتكذيب الشرع كما فيما نحن فيه واما في الامور التي يحتاج فيها ثانياً الى الدعوى واقامة البيينة فليست بصحيحة
كما لو ادعى على آخر انه اشترى منه امته هذه ثم قال لست انا بأتبعك قط فبرهن عليه المدعى فوجد عيا فبرهن البائع انه باعه وبرئ
من كل عيب لا تقبل بيينة البراءة ٢٥٨ للتناقض ووجه هذا ان الانكار معدوم من وجهه موجود من وجهه فيعمل بالوجهين

فاعتبر عدمه فيما لا يحتاج
الى الدعوى ثانياً واعتبر
وجوده فيما يحتاج اليها
فليكن هذا في ذكركم
فانه كثير النفع كذا في
المحاشي اليعقوبية (قوله
والتفصيل في المقدمة الخ)
يعنى انها تصلح للحيلة
لولا الامر والا فلا قال في
وكفالتة بالدرك تسليم

المكفول به مال مطابق بخلاف ما تقدم وانما يختلف بالامر وعدمه لانهم ما يتغير ان لان الكفالة
بالامر تبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء وبغير امر تبرع ابتداء وانتهاء فبدعواه أحدهما لا يقضى له بالآخر
واذا قضى بها بالامر يثبت أمره وهو يتضمن الاقرار بالمال فيصير مقضيا والكفالة بالامر لا تفسد
جانبه لانه يعتمد صحته قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتعدى اليه وفي الكفالة بالامر يرجع الكفيل
بما أدى على الامر وقال زفر لا يرجع لانه لما أنكر فقد ظلم في زعمه فلا يظلم غيره ونحن نقول صار
مكذبا شرعا فبطل ما زعمه قيد بقوله له على زيد كذا وان هذا كفيل عنه يعني بهذا المقدار لان
الكفالة لو كانت مطلقة نحو أن يقول كفلت بمالك على فلان فان القضاء على الكفيل قضاء على
الاصيل سواء كانت بامره أو بغير امره لان الطالب لا يتوصل الى اثبات حقه على الكفيل الا بعد
اثباته على الاصيل لما ذكرنا ان القول قول الكفيل انه ليس للطالب على الاصيل شيء واذا كان
كذلك صار الكفيل خصما عنه وان كان غائبا والمذهب عندنا ان القضاء على الغائب لا يجوز
الا اذا ادعى على المحاضر حقا لا يتوصل اليه الا باثباته على الغائب قال مشايخنا وهذا طريق من أراد
اثبات الدين على الغائب من غير أن يكون بين الكفيل والغائب اتصال وكذا اذا خاف الطالب موت
الشاهد يتواضع مع رجل ويدعى عليه مثل هذه الكفالة فيقرر الرجل بالكفالة وينكر الدين فيقيم
المدعى البيينة على الدين فيقضى به على الكفيل والاصيل ثم يبرئ الكفيل والحاصل انما على
أربعة أوجه مطلقه عن المقدار ومقيدة به وكل على وجهين اما بالامر أو بعدمه فلا تفصيل في المطلقه
وهي المحيلة في القضاء على الغائب والتفصيل في المقيدة ولا تصلح للحيلة لان شرط التمسك على
الغائب كونه بامره والحوالة على هذه الوجوه وفي فتاوى فاضيلان بعد ان ذكر ان الكفالة المطلقة
هي المحيلة في الاثبات على الغائب قال وليس هو قضاء على المختر لان المدعى صادق في دعواه على
الكفيل ثم يبرئ المدعى الكفيل عن المال والكفالة ويبقى المال على الغائب اه ومن هنا علم
ان ما ذكره الشارح فيما يأتي في شرح قوله ولا يقضى على غائب إلا أن يكون ما يدعى على الغائب
سببا ما يدعى على المحاضر ان من الصور الكفالة المقيدة بالف درهم الى آخره سهو ظاهر وانما هو
في المطلقه وسأني التنبيه عليه في محله ان شاء الله تعالى (قوله وكفالتة بالدرك تسليم) لان الكفالة
لو كانت مشروطة في البيع فتمامه بقبوله ثم بالدعوى يسعى في نقض ما تم من جهته وان لم تكن

الحامية بعد ما نقله المؤلف
عنها ولو ادعى رجل ان له
على الغائب ألف درهم
وان هذا الرجل كفل لي
عن الغائب بالالف الذي
لي عليه بامره فهذا ما تقدم
سواء يقضى على المحاضر
ويكون ذلك قضاء على
الغائب ولو لم يقبل بامره
وأنكر المدعى عليه ذلك
فبرهن عليه يقضى
بالالف على المحاضر ولا
يكون قضاء على الغائب

بخلاف ما لو ادعى الكفالة العامة فلا تفصيل (قوله ومن هنا علم ان ما ذكره الشارح فيما يأتي الخ) أي في كتاب مشروطة
القضاء قبيل باب التحكيم ثم ان الذي رأيت فيه موافق لما هنا وهذا نصه لو ادعى على شخص ديناً على انه كفيل عن الغائب بامره
فاقر المحاضر بالكفالة وأنكر الدين فاقام المدعى البيينة ان له على الغائب ألف درهم تقبل بينته في هذه الصورة ويثبت الحق
على الغائب والمحاضر حتى اذا حضر الغائب لزمه ولا يحتاج الى اعادة البيينة اه (قوله وانما هو في المطلقه) في المحصر نظير بل في
المقيدة بمقدار اذا كانت بالامر كذلك كما علمت نعم يظهر التخصيص بالمطلقه اذ لم يكن له شهود على كونه الكفالة بالامر اما اذا
كان له شهود عليها أو أثبت ذلك على الكفيل يثبت على الاصيل ولو كانت مقيدة وكانه خص المطلقه لان الكلام في حيلة الاثبات

عن فتاوى الشيخ السليبي ان حضوره مجلس البيع وسكوته بلا مانع مانع له من الدعوى بعد ذلك حسب الباب التزوير (قوله وخصه بعضهم بالموظف) مشى عليه في النهر ثم قال ولذا قال في فتح القدير قدمت الكفالة بما اذا كان خراجا وموظفا لانه يجب في مقابلة الذب عن حوزة الدين وحفظه فكان كالاجرة لاخراج

وشهادته وختمه لا ومن ضمن عن آخر اجاره أو رهن به أو ضمن نوابه أو قسمته صح

مقاسمة لانه غير واجب وقرينة ارادة الموظف قوله أو رهن به اذا الرهن بخراج المقاسمة غير صحيح بخلاف الموظف أه ما في النهر وقال بعض الفضلاء والذي اعتمده جميعا في التعليل بقولهم لانه دين له مطالب من جهة العباد فصار كسائر الديون يدل على اختصاصه بالموظف أما خراج المقاسمة فجزء من الخراج وهو عين غير مضمون حتى لو هلك لا يؤخذ شيء والكفالة باعيان غير مضمونة

مشروطة فيه فالمراد بها احكام المبيع وترغيب المشتري فيه اذا لم يرغب فيه دون الكفالة فنزل منزلة الاقرار بملك البائع والمراد بكونها تسليما انها تصديق من الكفيل بان الدار ملك البائع حتى لو ادعى الكفيل الدار لنفسه على المشتري لم تسمع دعواه لانها لو صحت لرجع المشتري عليه بحكم الكفالة فلا يفسد كذا في النهاية وشمل ما اذا كان الكفيل شفيها فلا شفعة له فلا تسمع دعواه بالملك فيها وبالشفعة وبالاجارة وقد من ان ضمان الدرك هو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع والدرك في اللغة التبعة يجرى ويسكن وفي الحادي عشر من بيوع الخلاصة من سعى في نقض ما تم من جهته لم يعتبر الا في موضعين أحدهما رجل اشترى عبدا وقبضه ونقدا الثمن ثم ادعى أن البائع باعه قبل ذلك من فلان الغائب بكذا قبلت بينته والثاني اذا وهب جاريتهم من انسان فاستولدها الموهوب له ثم أقام الواهب بينة أنه كان دبرها أو استولدها قبلت بينته ويرجع على الموهوب له بالجارية والعقر اه والمحصر المذكور ليس بصحيح لانه يرد عليه ما ذكره قاضيخان من البيوع لو ادعى المشتري أن المبيع حر تسمع دعواه وما لو باع أرضا ثم ادعى أنه كان وقفها وانها وقف فان بينته مقبولة على المختار كما ذكره الوالوجي لكن لا تسمع دعواه لالتناقض مع أنه ساع في نقض ما تم من جهته (قوله وشهادته وختمه لا) أي لا يكون اقرار بملك البائع والشاهد على دعواه لان الشهادة لا تكون مشروطة في البيع ولا يكون اقرار بالملك لان البيع مرة يوجد من المالك وتارة من غيره ولعله كتب الشهادة ليحفظ الحادثة بخلاف ما تقدم قالوا اذا كتب في الصك باع وهو يملكه أو يباعا بانانا فذا وكتب شهد بذلك كان تسليما الا اذا كتب الشهادة على اقرار المتعاقدين وكذا لو شهد عند الحاكم بالبيع وقضى بشهادته أو لم يقض كان تسليما والتقييد بالتحتم لبيان أن مجرد الكتابة بلا تحتم لا يكون تسليما بالاولى وانما ذكره بناء على عادتهم فانهم كانوا يحنتمونه بعد كتابة أسمائهم على الصك خوفا من التغيير والتزوير والحكم لا يختلف وفي فتح القدير التحتم أمر كان في زمانهم اذا كتب اسمه في الصك جعل اسمه تحت رصاص مكتوب باو وضع نقش خاتمه كى لا يتطرقه التبديل وليس هذا في زماننا اعلم أن قولهم هنا أن الشهادة لا تكون اقرار بالملك يدل بالاولى على أن السكوت زمانا لا يمنع الدعوى وسياتي تمامه في مسائل شتى آخر الصكاب عند قوله باع عقارا وبعض أثاره حاضر الى آخره (قوله ومن ضمن عن آخر اجاره أو رهن به أو ضمن نوابه أو قسمته صح) أما الخراج فلكونه ديننا مطالبه قيده للاحد ترازن الزكاة في الاموال الظاهرة فانه لا يجوز الضمان بهما عن صاحب المال لانها مجرد فعل ولهذا لا تؤخذ من تركته الا بوصيته وأطلقه فشم الخراج الموظف وخراج المقاسمة وخصه بعضهم بالموظف وهو ما يجب في الذمة ونفي صحة الضمان بخراج المقاسمة لانه لم يكن دينيا في الذمة والرهن كالكفالة بجامع التوثيق فيجوز في كل موضع تجوز الكفالة فيه هكذا ذكر الشارح وهو منقوض بالدرك فان الكفالة به جائزة دون الرهن وأما النوايب فجمع نائبة وفي الصحاح النائبة المصيبة واحدة نوايب الدهر اه وفي اصطلاحهم قيل أرادها ما يكون بحق كاجرة الحراس وكرى النهر المشترك والمال الموظف لتجهيز الجديش وفداء الاسرى وقيل المراد بها ما ليس بحق كالجبايات التي في زماننا ياخذها الظلمة بغير حق فان كان مراده هو الاول جازت الكفالة بها اتفاقا لانه واجب مضمون وان كان مراده الثاني ففيه اختلاف المشايخ فقال بعضهم لا تجوز الكفالة منهم صدر الاسلام البرزوي لانها ضمن ذمة الى ذمة في المطالبة والدين وهنالا لمطالبة ولادين

(قوله وهو الصحيح كافي الحانية) عبارة الحانية هكذا وان كفل عن رجل بالجبايات اختلفا وفيه والصحيح انها تصح ويرجع على المكفول عنها ان كان بامر وكذا السلطان اذا صادر رجلا فامر الرجل غيره ان يؤدي عنه المال لكل ما هو مطالب به حسا جازت الكفالة به فان امر غيره بذلك ان قال على ان ترجع على بذلك كان له ان يرجع عليه والا اختلفا وفيه والصحيح انه يرجع ذكر في السير المستئلة اذا اسرف دار الحرب فاشتره رجل منهم ان اشتراه بغير امره يكون متطوعا لا يرجع بذلك على الاسير ويحلى سبيله وان اشتراه بامر في القياس لا يرجع المأمور على الامر وفي الاستحسان يرجع سواء امره الاسير ان يرجع بذلك عليه أو لم يقل على ان يرجع بذلك على وهو كما لو قال الرجل لغيره انفق من مالك على عيالي أو انفق في بناء داري فانفق المأمور كان له ان يرجع على الامر بما أنفق وكذا الاسير اذا امر رجلا ليدفع الفداء وياخذ منهم فهو بمنزلة مالو امره بالشراء اه لكن قاضيان خالف ذلك في شرحه على الجامع الصغير حيث قال وأما الجبايات التي يوظفها السلطان على الناس قال بعضهم تصح بها الكفالة لانها مطالب بها حسا بمنزلة الدين الواجب وعلى هذا قالوا من قضى نائبة غيره باذنه وهو غير مكره في الامر يرجع بها عليه وان لم يشترط الضمان والاصح انه لا يصح الضمان بها ولو أداها بامر ولم يشترط الضمان لا يرجع لانه ظالم في حق الاخذ والمأخوذ منه فلا تصح به الكفالة اه (قوله وقوله ٢٦٠ بناء على انها في المطالبة ممنوع الخ) قال الرملي هذا المصنوع ممنوع اذا الكلام في الكفالة

بالدين لا بالنفس (قوله وفي قوله أو مطلقا نظير الخ) أقول مراد المحقق بيان وجهه للصحة ووجه لمنع على القول بانها الضم في المطالبة فقوله بناء على انها الضم في المطالبة في الدين أو معناه ووجه لمنع وقوله أو مطلقا ووجه للصحة ففي كلامه لف ونشر غير مرتب (قوله ولو قال لان المطالبة الحسية الخ) قال الرملي الظاهر انه من عكس

شرعيان على الاصيل فلم يتحقق معناها وقال بعضهم تجوز منهم فخر الاسلام على البزدوى أو صدر الاسلام المتقدم لانها في المطالبة مثل سائر الديون بل فوقها والعبارة للمطالبة لانها شرعت لالتزامها والمطالبة الحسية كالمطالبة الشرعية ولذا قلنا ومن قام بتوزيع هذه النوائب على المسلمين بالقسط أي بالعدل يؤجر وان كان الاخذ بالاخذ المساوق لنا من قضى نائبة غيره بامر يرجع عليه وان لم يشترط الرجوع وهو الصحيح كافي الحانية ممن قضى دين غيره بامر وفي العناية قال شمس الأئمة هذا اذا أمر به لاعتراها أما اذا كان مكرها في الامر فلا يعتبر أمره في الرجوع اه وفي فتح القدير وينبغي ان كل من قال انها ضم في الدين يمنع صحتها ومن قال في المطالبة يمكن أن يقول بصحتها ويمكن أن يمنعها بناء على انها في المطالبة في الدين أو معناه أو مطلقا اه وقوله بناء على انها في المطالبة في الدين ممنوع لما قدمنا انها لا تقتصر على المطالبة في الدين ادلو كان كذلك لم يشمل التعريف الكفالة بالنفس لانها ضم في المطالبة بالحضور وفي قوله أو مطلقا نظرا لانه اذا قال بانها في المطالبة مطلقا لا يمنعها هنا وفي البرازية صادر الى رجلا وطلب منه مالا وضمن رجل ذلك وبذل النخط ثم قال الضامن ليس لك على شيء لانه ليس للوالي عليه شيء قال شمس الاسلام والقاضي يملك المطالبة لان المطالبة الشرعية كالمطالبة الحسية اه ولو قال لان المطالبة الحسية كالمطالبة الشرعية لكان أولى كالمال ينفى وظاهر كلامهم ترجيح الصحة ولذا قال في ابصاح الاصلاح والفتوى على الصحة فانها

كالدين

التشبيه وهو يدل على الابلية فلا أولية كذا رأيت بخط بعضهم وفيه

نظر اذ ليس المقام مقام الابلية وهذا الشارح لم ينف الجواز انما ذكر الاولوية فتأمل (قوله وظاهر كلامهم ترجيح الصحة الخ) رجح المخير الرملي في فتاويه عدمها مستندا الى ما في البرازية ضمان الجبايات على قول عامة المشايخ لا يصح فعله قول العامة ومثله في الخلاصة وذكرا ن ما قاله في ابصاح الاصلاح غير مسلم بلا برهان وان ما قاله المؤلف هنا غير مسلم أيضا لان ظاهر كلامهم يخالفه لما صرح به في الخلاصة والبرازية انه قول العامة والعلة له ان الظلم يجب اعدامه ويحرم تقريره وفي القول بصحته تقريره وقال مؤيد زاده في مجموعه نقلا عن العمادية والاسير اذا قال لغيره خلصني فدفعت المأمور مالا وخلصه منه اختلف فيه قال السرخسي يرجع في المسئلةين وقال صاحب المحيط لا يرجع وهذا هو الاصح وعليه الفتوى فهو مدافع لما في الاصلاح وقول قاضيان الصحيح الصحة لا يدفع قول صاحب المحيط هذا هو الاصح وعليه الفتوى اه لمخصا أقول غاية انها ما قولان صحيحان وقالوا لا يعدل عن تصحيح قاضيان كما نقله المؤلف لانه فقيه النفس على ان لقائل أن يقول ليس في كلام المحيط تصحيح خلاف ما صححه قاضيان لان المنقول عن المحيط لم يستوف شرائط صحة الكفالة اذ ليس فيه الامر بالرجوع وهو بان يشتمل على لفظة عنى أو على

فلهذا صحح عدم الرجوع ثم رأيت في الخاتمة قال وان اشتراه بامر في القياس لا يرجع المأمور على الأمر وفي الاستحسان
يرجع سواء أرا الأمر أو لم يرجع بذلك عليه أو لم يقل على أن يرجع بذلك على وهو كما قال الرجل لغيره انفق من مالك على عمالي
أوفي بناء داري اه فعلم ان ما صححه في المحيط هو القياس ووجهه ما قلنا كما دل عليه كلام الخاتمة والاستحسان خلافه وهذا غير
ممثلتنا كما لا يخفى لان الكلام فيها عند استيفاء شرائط صحة الكفالة ثم رأيت بخط بعض الافاضل ما حاصله ان المراد من صحة
الكفالة بالنوايب الرجوع الكفيل على الاصيل لو كانت الكفالة بالامر لانه يضمن ٢٦١ لطلبها الظالم لان الظلم يجب

اعدامه ولا يجوز تقريره
فلا تعتبر بظاهر الكلام
اه ولعمري انه تنبيه
حسن ولهذا لم يذكر
الرجوع على الكفيل
وكيف يسوغ القول
برجوع المكفول له الظالم
وبه اندفع ما مر عن الرملي
من قوله والعللة له الخ لان
ذاك مسلم لوقلنا بارجوع

ومن قال لا تخضمت
لك عن فلان مائة الى
شهر فقال هي حالة القول
للضامن ومن اشترى أمة
وكفيل له رجل بالدرك
فاستحقت لم ياخذ المشتري

الظالم على الكفيل أما
على ما قلنا فليس فيه
تقرير الظلم بل فيه رفعه
لانه لولا الكفيل يحبس
الظالم المكفول ويضربه
ويبيع عليه ماله وعقاره
ثم يحبس أو يلجئه الى
بعه أو الاستدانة بالمراجعة
ونحو ذلك مما هو مشاهد
وبالكفالة يرتفع كل
ذلك والله تعالى أعلم فهنا

كالدون الصحيحة حتى لو أخذت من الاكارفه الرجوع على مالك الارض اه وفي الخاتمة الصحيح
الصحة ويرجع على المكفول عنه ان كان بامر أو أما القسمة فقد قيل هي النوايب بعينها أو حصنة
منها والرواية باو وقيل هي النائية الموظفة الراتبية والمراد بالنوايب ما ينوبه عن راتب كمنافى
الهداية والحاصل أن المشايخ اختلفوا في معناه فابو بكر بن سعيد ادعى ان هذه الكلمة غلط لان
القسمة مصدر والمصدر فعل وهذا الفعل غير مضمون ورد بان القسمة تجب بمعنى النصيب قال الله
تعالى ونبتهم ان الماء قسمة بينهم والمراد النصيب والفقهاء أبو جعفر الهندواني قال معناها أن أحد
الشرى يكن اذا طلب القسمة من صاحبه وامتنع الا تخزع عن ذلك فضمن انسا انما يقوم مقامه في
القسمة جاز لان القسمة واجبة عليه وقال بعضهم معناها اذا قسم ما ثم منع أحد الشرى يكن قسم
صاحبه فتكون الرواية على هذا قسمه بالضمير لا بالتاء وقد علمت أن القسمة بالتاء تجب بمعنى القسم
بالتاء وقيل هي النوايب بعينها فالعطف للبيان والتفسير وقيل ما يخص الرجل منها ولو كان
ينبغي أن يعطف بالواو لا بالياء وليكون من عطف الخاص على العام وقيل هي النائية الموظفة الديوانية
كل شهر أو ثلاثة أشهر والنوايب غير الراتبية كذاتى العناية ثم من أحمنا من قال الافضل للانسان
أن يساوى أهل محله في اعطاء النائية قال شمس الأئمة هذا كان في ذلك الزمان لانه اعانة على الحاجة
والجهاد وأما في زماننا فأكثر النوايب تؤخذ ظلما ومن تمكن دفع المظلمة عن نفسه فهو خير له واذا
أراد الاعطاء فليعط من هو عاجز عن دفع الظلم عن نفسه لفقير يستعين به الفقير على الظلم وينال
المعطى الثواب كذا في فتح القدير (قوله ومن قال لا تخضمت لك عن فلان مائة الى شهر فقال
هي حالة القول للضامن) لانه لم يقر بالدين لانه لا دين عليه في الصحيح انما أقر بمجرد المطالبة بعد
الشهر قيد بالضمان لانه لو أقر بمائة الى شهر وقال المقر له هي حالة القول للمقر له لان المقر أقر
بالدين ثم ادعى حقا لنفسه وهو تاخير المطالبة الى أجل وهذا هو الفرق وفرق آخر أن الاجل في الدين
عارض حتى لا يثبت الا بشرط فكأن القول قول من أنكر الشرط كافي الخيار وأما الاجل في
الكفالة فنوع حتى يثبت من غير شرط بان كان مؤجلا على الاصيل والشافعي الحق الدين
بالكفالة وأبو يوسف عكسه والفرق قد أوضحناه وذكر الشارح والحيلة فيها اذا كان عليه دين
مؤجل وادعى عليه وخاف الكذب ان أنكر والمؤاخذه في الحال ان اقر ان يقول للمدعى هذا الذي
تدعيه من المال حال أم مؤجل فان قال مؤجلا فلا دعوى عليه في الحال وان قال حال فينكره وهو
صدوق فلا حرج عليه وقيل من عليه الدين مؤجل اذا أنكر الدين وقال ليس له قبلي حق فلا بأس
به اذا لم يرد به اتوا حقه اه (قوله ومن اشترى أمة وكفيل له رجل بالدرك فاستحقت لم ياخذ المشتري

ما ظهر للفهم القاصر فتدبره (قوله حتى لو أخذت من الاكارفه الرجوع على مالك الارض) قال الرملي يؤخذ منه ان ما هو مرتب
من جهة الاعراب على المزارع ويسمى في عرفنا فلا حجة العرب لو أخذت من الاكاره بارجع على صاحب الارض بما هو
مرتب أو بمحصته من المرتب لانها من قسم الجبايات التي ياخذها الظلمة بغير حق تامل اه وظاهره ان الاكاره بارجع وان لم
يكفل مالك الارض (قوله وأما القسمة فقد قيل هي النوايب الخ) قال في اليعقوبية وقيل هي أجرة القسام وهي مطلوبة شرعا

الكفيل حتى يقضى له
بالثمن على البائع
بواب كفالة الرجلين
والعبدين
دين عليهم ما وكل كفيل
عن صاحبه فما أداءه
أحدهما لم يرجع به على
شريكه فان زاد على
النصف رجع بالزيادة

(قوله وصح في فصول
الاستروشي ان للمستحق
أن يجيز الخ) قال الرمي
هذا صريح في ان يبيع
الفضولي وان كان لنفسه
موقوف في الصحيح وانما
ما في البسائع انه انما
يتوقف اذا باع للمالك
على غير الصحيح وقد تقدم
البحث عنه (قوله حتى
لو أقام واحد منهم البينة
الخ) أي لو برهن واحد
من الباعة على المستحق
بالمالك المطلق أي برهن
انه ملكه مطلقا يقبل
لانه صار مقضيا عليه
أما لو ادعى النتائج أو انه
تلقى الملك من المستحق
بان قال أنا لأعطي الثمن
لان المبيع تنج في ملكي
أولاني اشترى به من
المستحق فسمع دعواه
كما ذكر في الدرر من باب
الاستحقاق وقدم
بواب كفالة الرجلين
والعبدين

الكفيل حتى يقضى له بالثمن على البائع) لانه بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع على ظاهر الرواية
مالم يقض له بالثمن على البائع فلم يجب له على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل بخلاف القضاء
بالحريه لان البيع يبطل بها لعدم المحلية ويرجع على البائع والكفيل ولذا قيد بالاستحقاق أي
لتعريف البائع أشار المؤلف الى أن البيع لا ينتقض بقضاء القاضى للمستحق بالعين حتى لو كان الثمن
عسفا فاعتقه بائع الجارية بعد حكم القاضى للمستحق نفذ اعتاقه كذا في العناية وصح في فصول
الاستروشي أن للمستحق أن يجيز بعد قضاء القاضى وبعد قبضه قبل أن يرجع المشتري على بائعه
بالثمن والرجوع بالقضاء يكون فصحا تم من الاستحقاق المبطل دعوى النسب ودعوى المرأة المحرمة
الغليظة ودعوى الوقف في الارض المستترأة وانما كانت مسجدا او يشارك الاستحقاق الناقل في ان
كلا منهما يجعل المستحق عليه ومن يملك ذلك الشيء من جهته مستحقا عليه حتى لو أقام واحد منهم
البينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته ويختلفان في أن كل واحد من الباعة في الناقل
لا يرجع على بائعه مالم يرجع عليه ولا يرجع على كفيل الدرك مالم يقض على المكفول عنه وفي
المبطل ثبت لسكل منهم الرجوع على بائعه وان لم يرجع عليه ويرجع على الكفيل وان لم يقض
على المكفول عنه كذا في فتح القدير ولو قال المصنف ومن اشترى شيئا كان أولى كما لا يخفى وأشار
بقوله حتى يقضى له بالثمن على البائع الى أن القضاء على البائع قضاء على الكفيل والمشتري أن
ياخذ الثمن من أيهما شاء وأفاد أنه لا يخاصم الكفيل أولا وهو ظاهر الرواية خلافا لما عن أبي يوسف
وقيد بالاستحقاق لان البيع لو انفسخ بينهما بما سواه وصار الثمن مضى وناعلى البائع لم يؤخذ
الكفيل به كما اذا فسح بخيار روية أو شرط أو عيب وأشار بقوله بالثمن الى أن المشتري لو بنى
في الارض ثم استحققت فانه لا يرجع على الكفيل بقيمة البناء وانما يرجع به على البائع فقط
اذا سلم النقص له وهو ظاهر الرواية وكذلك لو كان المبيع حاربه فاستولدها المشتري واستحقها رجل
وأخذ منه قيمة الجارية والولد والعقر فان المشتري ياخذ الثمن من أيهما شاء ولا ياخذ بقيمة الولد الا من
البائع خاصة فالكفيل كبائع البائع لا يرجع عليه الا بالثمن كذا في السراج الوهاج والله سبحانه
وتعالى أعلم بالصواب

بواب كفالة الرجلين والعبدين

(قوله دين عليهم ما وكل كفيل عن صاحبه فما أداءه أحدهما لم يرجع به على شريكه فان زاد على
النصف رجع بالزيادة) لان كل واحد منهما في النصف أصيل وفي النصف الآخر كفيل ولا
معارضة بين ماعليه بحق الاصاله وبحق الكفالة لان الاول دين والثاني مطالبة ثم هو تابع
للاول فيقع عن الاول وفي الزيادة لا معارضة فيقع عن الكفالة ولانه لو وقع الدفع في النصف عن
صاحبه فيرجع عليه فلصاحبه أن يرجع لان أداءه نائبه كادائه فيؤدي الى الدور وظاهر الكتاب
استواء الدينين صفقة وسببا فان اختلفا صفقة بان كان ماعليه مؤجلا وما كان على صاحبه حالا فاذا
أدى صح تعيينه عن شريكه ورجع به عليه وعلى عكسه لا يرجع لان الكفيل اذا عمل ديننا
مؤجلا ليس له الرجوع على الاصيل قبل المحلول ولو اختلفت سببها نحو أن يكون ماعلى أحدهما
قرضا وما على الآخر مبيع فانه يصح تعيين المؤدى لان النية في الجنس من المختلفين معتبرة وفي
الجنس الواحد لغو كما في فتح القدير وقيد بكون كل كفيل عن صاحبه احترازا عما لو كفل

أحدهما عن صاحبه دون الآخر وأدى الكفيل فجعله عن صاحبه فانه يصدق وقول الشارح
وهي واردة على مسألة الكتاب سهو وانما هي خارجة عنها بعموم التقييد كما قررناه ولم يقيد درجه الله
بالامر في قوله رجوع بالزيادة للعلم به مما تقدم من أنه اذا كفل بامر رجوع والافلا (قوله وان كفلا عن
رجل فكفل كل عن صاحبه فما أدى رجوع بنصفه على شريكه أو بالكل على الاصيل) لان ما أداه
أحدهما وقع شائعا عنهما اذ الكل كفالة فلا ترجيح للبعض على البعض بخلاف ما تقدم في رجوع
على شريكه بنصفه فلا يؤدي الى الدور لان قضيته الاستواء وقد حصل برجوع أحدهما بنصف
ما أدى بخلاف ما تقدم ثم يرجعان على الاصيل لانهما أديا عنه أحدهما بنفسه والآخر بنائبه
وان شاء رجوع بالجميع على المكفول عنه لانه كفل بجميع المال عنه بامر وترك المصنف قيدين
للمسئلة الاولى أن يتكفل كل واحد منهما عن الاصيل بجميع الدين على التعاقب فلو تكفل كل واحد
منهما بالانصف ثم تكفل كل عن صاحبه فهي كالمسئلة الاولى في الصحيح فلا يرجع حتى يزيد على
النصف وكذا لو تكفلا عن الاصيل بجميع الدين معاً ثم تكفل كل واحد منهما عن صاحبه لان
الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كقبلا عن الاصيل بالجميع الثاني أن يتكفل كل عن صاحبه
بالجميع فلو كفل كل عن الاصيل بالجميع متعاقبا ثم كفل كل واحد منهما عن صاحبه بالنصف
فكالاولى (قوله وان أبرأ الطالب أحدهما آخذ الآخر بكاه) لان ابراء الكفيل لا يوجب
ابراء الاصيل فيبقى المال كله على الاصيل والآخر كفيل عنه بكاه فيما أخذه به والله أعلم وفي المحيط
كفالة الرجلين المبسوط مسائله على أربعة أقسام القسم الاول كفل ثلاثة عن رجل بالف درهم
فأدى أحدهم برثوا ولم يرجع على صاحبيه بشئ ولو كان كل واحد كقبلا عن صاحبه فاداهما أحدهم
رجع المؤدى عليهما بالثلثين ولصاحب المال أن يطالب كل واحد منهما بالف القسم الثاني لرجل
على أربعة نفر ألف درهم ومائتان وكل اثنين كقبلا عن اثنين بجميع المال فانه ياخذ أيهما شاء
بسبع مائة وخمسين وأي اثنين شاء بجميع الألف وكر في المختصر الصواب أن ياخذ أيهما شاء وحده
بنصف المال وأي اثنين شاء بجميع المال القسم الثالث لرجل على عشرة أنفس ألف وكل أربعة
كفيل عن أربعة بجميع المال ياخذ من أحدهم ثلاثمائة وخمسة وعشرين مائة حصته من الدين
ومائتان وخمسة وعشرون حصته من الكفالة القسم الرابع لو كان أصل المال على ثلاثة وكل
واحد كفيل عن صاحبيه فأدى أحدهم شياً فهو على ثلاثة أوجه وفي وجه يكون المؤدى عن نفسه
وان لم يعين وفي وجه يكون المؤدى عنه وعن صاحبيه وفي وجه يكون المؤدى عن نفسه اذ لم يعين
فان عين يكون عن صاحبه مثال الاول لو كان المال على ثلاثة وكل واحد منهم كفيل عن صاحبه
فأدى أحدهم شياً يكون الى تمام الثلث عنه وما زاد على الثلث يكون عن صاحبه ولو قال هذان
كفالة صاحبي لم يصح الثاني لو كان له على رجل ألف فكفل ثلاثة عنه على أن يكون بعضهم كقبلا
عن البعض فأدى أحدهم شياً يكون مؤدياً عن نفسه وعن صاحبيه وان عين عن أحدهما لا يصح
والثالث لو كان الدين على رجلين وأحدهما كفيل عن صاحبه والآخر لم يكفل عنه ان أدى
الكفيل شياً ولم يعين كان المؤدى عنه وان عين يكون عن صاحبه وتمامه مع البيان فيه ثم قال في
المنتقى رجلان كفلا عن رجل بامر بمال على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم أدى أحدهما
شياً فله أن يرجع بجميع ما أدى على المكفول عنه وان شاء رجوع عليه بنصفه وعلى شريكه
بنصفه وان ضمنا عنه بغير أمر لم يكن له أن يرجع على شريكه بشئ حتى يؤدي اكثر من النصف

وان كفلا عن رجل فكفل
كل عن صاحبه فما أدى
رجوع بنصفه على شريكه
أو بالكل على الاصيل
وان أبرأ الطالب أحدهما
آخذ الآخر بكاه

(قوله وقول الشارح
وهي واردة على مسألة
الكتاب سهو) قال في
النهر وقول الشارح ان
هذه واردة على مسألة
الكتاب أي على توجيهها
ووجهه ان في مسألة
الكتاب انما لا يصح
تعيينه صرفاً الى الاقوى
وهو ما عليه من الدين
وهذا كذلك وكان
ينبغي أن لا يصح تعيينه
أيضاً ولما خفي هذا على
صاحب البحر ادعى انه
سهو اه ورايت بخط
بعض الفضلاء هل يمكن
دفع ورود تلك المسئلة
بان يلتزم ان مسألة المتن
معلقة بكل من الصرف
الى الاقوى ولزوم الدور
فانه ليس في كلامهم
ما ينبوع ذلك (قوله)
لان الدين ينقسم عليهما
نصفين) قال في النهاية

فيرجع عليه بالزيادة على النصف وقال أبو يوسف إذا أقر رجلان لرجل بالف درهم على أن يأخذ بهذا
 المال أيهما شاء فهذا بمنزلة كفالة كل واحد منهما عن صاحبه بأمره اه ملخصا (قوله ولو افترق
 المفاوضان أخذ الغريم أي شاء بكل الدين) لان كل واحد منهما ما كفيلا عن صاحبه على ما عرف في
 الشركة قيد بالمفاوضين أي الشريكين شركة مفوضة لان شريك العنان لا يؤخذ عن شريكه
 لانها لا تتضمن الكفالة بل الوكالة ولذا اقال في البرازية من الشركة أقر أحدهما بدين في تجارتها
 وأنكر الآخر لزم المقر كله ان كان هو الذي تولاه وان أقرانها توليا لزم نصفه ولا يلزم المنكر شيء
 وان أقر أنه وليه لم يلزمه شيء اه (قوله ولا يرجع حتى يؤدي أكثر من النصف) لما بينا من
 الوجهين في كفالة الرحلين (قوله وان كاتب عبديه كتابة واحدة وكفل كل عن صاحبه وأدى
 أحدهما يرجع بنصفه) لان هذا العقد جائز استحسانا وطريقه ان يجعل كل واحد منهما أصيلا في
 حق وجوب الألف عليه فيكون عتقهما معلقا بآدائه ويجعل كفيلا بالألف في حق صاحبه واذا
 عرف ذلك فما أداه أحدهما يرجع على صاحبه بنصفه لاستوائهما ولو يرجع بالكل لم يتحقق
 المساواة قيد بقوله وكفل لانه لو كاتبهما معا ولم يزد على ذلك لزم كل واحد حصته ويعتق بآداء حصته
 لان المقابلة المطلقة تقتضي ذلك فلو كاتبهما على أنهما ان أدبعتا وان عجز اردا في الرق ولم يذ كر
 الكفالة فعندنا لا يعتق واحد منهما ما لم يصل جميع المال الى المولى لان شرط المولى في العقد
 يجب مراعاته اذا كان محيا شرعا وقد شرط العتق عند أدائها جميع المال الى المولى لان شرط
 المولى في العقد نص فلو عتق أحدهما بآداء حصته كان مخالفا لشرطه (قوله ولو حرر أحدهما
 أخذ أي شاء بحصته من لم يعتقه) وانما جاز العتق لمصادفته ملكه وبرئ عن النصف لانه ما رضى
 بالتزام المال الا ليكون وسيلة الى العتق ولم يبق وسيلة فيسقط ويبقى النصف على الآخر لان المال
 في الحقيقة مقابل برقيتهما وانما جعل على كل واحد منهما احتيالا لتجميع الضمان واذا جاء العتق
 استغنى عنه فاعتبر مقابلا برقيتهما فلهذا يتنصف للمولى أن يأخذ بحصته الذي لم يعتق أيهما شاء
 المعتق بالكفالة وصاحبه بالاصالة (قوله فان أخذ المعتق رجوع على صاحبه وان أخذ
 الآخر لا) لان المعتق مؤد عنه بأمره والاخر مؤد عن نفسه وانما جازت الكفالة ببدل الكتابة هنا
 لانه في حال البقاء وأما في الابتداء فالمال كله عليه (قوله ومن ضمن عن عبدا لا يؤخذ به بعد
 عتقه فهو حال) كما اذا أقر العبد باستهلاك مال وكذبه المولى أو أقرضه انسان أو باعه وهو محجور عليه
 أو أودعه شيا فاستهلكه أو وطئ امرأة بشبهة بغير إذن المولى فانه لا يؤخذ به في الحال فاذا ضمنه انسان
 ولم يبين أنه حال ولا غيره كان على الضامن حالا لانه حال عليه لوجود السبب وقبول الذممة الا أنه
 لا يطالب لعسرتة ان جميع ما في يده ملك المولى ولم يرض بتعلقه به والكفيل غير معسر فصار كما اذا
 كفل عن غائب أو مفلس بخلاف الدين المؤجل لانه متأخر بمؤخر ثم اذا أدى رجوع على العبد بعد
 العتق لان الطالب لا يرجع عليه الا بعد العتق فكذا الكفيل لقيامه مقامه والتقييد بكونه يؤخذ
 به بعد عتقه ليفهم منه حكم ما يؤخذ به للعالم بالاولى كدين الاستهلاك عيانا وما لزمه بالتجارة باذن
 المولى وجعله قيد احترازا كما في الشرح سهو كما لا يخفى وفي فتح القدير ولو كان كفل بدين
 الاستهلاك المعين ينبغي أن يرجع قبل العتق اذا أدى لانه دين غير مؤجل ولا مؤخر الى العتق
 فيطالب السيد بتسليم رقبته أو القضاء عنه وبمبحث أهل الدرر هل المعتق في هذا الرجوع الامر

ولو افترق المفاوضان اخذ
 الغريم أي شاء بكل الدين
 ولا يرجع حتى يؤدي
 أكثر من النصف وان
 كاتب عبديه كتابة واحدة
 وكفل كل عن صاحبه
 وأدى أحدهما يرجع
 بنصفه ولو حرر أحدهما
 أخذ أي شاء بحصته من
 لم يعتقه وان أخذ المعتق
 رجوع على صاحبه وان
 أخذ الآخر لا ومن ضمن
 عن عبدا لا يؤخذ به
 بعد عتقه فهو حال

وفي الشافي ثلاثة كفلاوا
 بالف يطالب كل واحد
 بثلاث الألف وان كفلاوا
 على التعااقب يطالب
 كل واحد بالألف كذا
 ذكره شمس الأئمة
 السرخسي والمرغباني
 والتمرنائي كذا في نور
 العين

(قوله وقوى عندي كون المعبر أمر السيد الخ) قال في النهر ورأيت مقيدا عندي ان ما قوى هو المذكور في البدائع اه وكأنه أراد به قول البدائع الآتي وأما العبد المحجور فاذنه بالكفالة صحيح في حق نفسه الخ ١٢٦٥١ فلم يقمده بكفالة تدين يؤخذ منه

للحال أو بعد العتق وقد يقال ان المولى مؤاخذ بهذا الدين بتسليم العبد أو القضاء عنه وان لم توجد الكفالة فاي فائدة للتوقف على كونها بامره فيكفي في أمر العبد في الرجوع على المولى لانه لم يلزمه به ضرر (قوله وان كان عليه دين

بالكفالة من العبد أو السيد وقوى عندي كون المعتبر أمر السيد لان الرجوع في الحقيقة عليه اه وفي البدائع وأما رجوع الكفيل فله شرائط منها أن تكون الكفالة بامر المكفول عنه ومنها أن يكون باذن صحيح وهو اذن من يجوز اقراره على نفسه بالدين حتى أنه لو كفل عن الصبي المحجور باذنه فإدى لا يرجع لان اذنه بالكفالة لم يصح لانه من المكفول عنه استقرض واستقرض الصبي لا يتعلق به الضمان وأما العبد المحجور فاذنه بالكفالة صحيح في حق نفسه حتى يرجع عليه بعد العتاق لكن لا يصح في حق المولى فلا يؤاخذ به في الحال اه وفي الخاتمة ولو أن المكاتب صالح عن الدم على مال مؤجل في الذمة والقتل ثابت باقراره أو بالبيينة وكفل انسان بالبدل ثم عجز المكاتب فرد في الرق لم يكن للمصالح أن يأخذ المكاتب حتى يعتق لانه التزام المال في الذمة عوضا عن الدم فصح ذلك في حقه لاني حق المولى فاذا اخلص اكسبه بالمحررية يؤخذ به وللصالح أن يأخذ الكفيل قبل عتق المكاتب لانه كفل بمال واجب للعالم وانما اخذت المطالبة عن المكاتب قبل العتق لافلاسه وعجزه فلا تسقط المطالبة عن الكفيل اه (قوله ولو ادعى رقبة العبد فكفل به رجل فئات العبد فبرهن المدعي انه تسليمه بعدموته وهذه المسئلة الثانية مكررة لانه قد سمى في الكفالة بالنفس أنها تبطل بموت المطلوب وفي هذا الفرق بين المحرور والعبد ولكن انما ذكرها هنا لبيان الفرق بينها وبين الاولى وهو ظاهر لان المكفول به في الاولى رقبة العبد وهي مال وهي لا تبطل بهلاك المال فيلزمه قيمة العبد لان على المولى رد العبد على وجه يخلفها قيمتها وقد التزم الكفيل ذلك وبعد الموت تبقى القيمة واجبة على الاصيل فكذا على الكفيل فالمكفول المدعي عليه بخلاف الثانية والحاصل انها كفالة بالعين المغصوبة وهي تستفاد أيضا مما قدمه في الكفالة بالمال قيده باقامة البيينة لانه لو ثبت ملك المدعي باقرار رضى اليد أو بنكوله عند التحليف وقدمات العبد في يد ذي اليد قضى بقيمة المدعي على المدعي عليه ولا يلزم على الكفيل شيء مما يلزم على الاصيل الا اذا أقر الكفيل بما أقر به الاصيل لان اقرار الاصيل لا يعتبر حجة في حق الكفيل لماعرف أن الاقرار حجة قاصرة فيقتصر على القبول لا يعدوه كذا في الفوائد الظهيرية وفي الخاتمة مكاتب قتل رجلا عمد افصاح عن الدم على عبد بعينه وكفل رجل بالعبد فهلك العبد قبل التسليم كان لولي الدم أن يأخذ الكفيل بقيمة العبد وان شاء طالب المكاتب أيضا بقيمة العبد لان الصلح عن دم العبد لا يبطل بهلاك البدل قبل التسليم فاذا عجز عن تسليم العبد مع الموجب للتسليم يطالب بقيمة البدل وكذا لو كان القاتل حرا والمسئلة بمجالها اه (قوله ولو كفل عبد عن سيده بامر فعتق فاداه أو كفل سيده عنه وأداه بعد عتقه لم يرجع واحد منهما على الآخر) بيان المسئلة الاولى كفالة العبد عن سيده والثانية عكسه أما الاولى فشرطه أن لا يكون على العبد دين حتى تصح كفالته بالمال عن المولى وانما صحت لان الحق في مالته لم يولاه وهو يملك أن يجعله بالدين بان يرهنه أو يقر بالدين وان كان عليه دين مستغرق لم تصح كفالته لمحق

ولو ادعى رقبة العبد فكفل به رجل فئات العبد فبرهن المدعي انه له ضمن قيمته ولو ادعى على عبد مالا وكفل بنفسه رجل فئات العبد برئ الكفيل ولو كفل عبد عن سيده بامر فعتق فاداه أو كفل سيده عنه وأداه بعد عتقه لم يرجع واحد منها على الآخر

مستغرق لم تصح كفالته الخ نقل بعض الفضلاء عن الفتاوى الهندية اذا كان على العبد دين وقد كفل عن المولى أو عن أخيه بمال باذن المولى لا يلزمه شيء مادام رقيقا فاذا عتق لزمه ذلك اه وهو ظاهر لان حق

٣٤ - بحر سادس الغرماء منع صحة الاذن ومطالبته بعد العتق ليس فيما اضرار بهم وانظروا كان مديونا غير مستغرق والظاهر انه يوفي من الفاضل لو بالامر ويطلب بالباقي بعد العتق ثم على ما ذكره في الهندية فافائدة التقييد المذكور مع انه ذكره صاحب الهداية وأقره الشارحون فان الكلام في مسئلة ثلثنا في الاداء بعد العتق فليتناهل

الغرماء وان كان باذن المولى وأما الثانية فهي صحيحة على كل حال وانما يرجع أحدهما على الآخر فيهما لأنها وقعت غير موجبة للرجوع لان المولى لا يستوجب على عبده ديناً وكذا العبد على مولاه فلا تنقلب موجبة ابداً لكن كفل عن عبده بغير أمره فأجازته ثم فائدة كفاية المولى عن عبده وجوب مطالبته بإيفاء الدين من سائر أمواله وفائدة كفاية العبد عن مولاه تعلقه برقبته قيد بكفاية السيد عن عبده لان كفاية السيد لعبده عن مدينه صحيحة ان كان العبد مدوناً فلوان هذا العبد قضى وليه دينه الذي كان عليه بطلت كفاية المولى كذا في المحاباة وفي هذا التفريع أعنى قوله فلوان هذا العبد الى آخره نظراً والله أعلم

﴿ كتاب الحوالة ﴾

ذكرها بعد هالان كلامهما عقد التزام ما على الاصيل للتوثيق الا أن الحوالة تتضمن براءة الاصيل براءة مقيدة بخلاف الكفاية فكانت كالمركب مع المفرد والمفرد مقدم فاخر الحوالة عنها والكلام فيها في مواضع الاول في معناها لغة في المصباح حولته نحو يلائقته من موضع الى موضع وحول هو نحو بلا يستعمل لازماً ومتعدياً وحولت الرداء نقلت كل طرف الى موضع الاخر والحوالة ما خوذت من هذا فاحلته بدينه نقلته من ذمة الى غير ذمتك واحلت الشيء احواله نقلته أيضاً اه وفي الصحاح احوال عليه بدينه والاسم الحوالة اه وفي فتح القدير يقال احولت زيدا بما له على عمرو فاحتمال أي قبل فانما يحيل وزيد محال ويقال محتمل والمسال محال به والرجل محال عليه ويقال محتمل عليه فتقدير الاصيل في محتمل الواقع فاعلام محتمل بكسر الواو وفي الواقع مفعولاً محتمل بالفتح كما يقدر في محتمل الفاعل محتمل بكسر الياء وفحها في محتمل المفعول وأما صلة له مع المحتمل الفاعل فلا حاجة اليها بل الصلة مع المحال عليه لفظة عليه فهما محتمل ومحتمل عليه فالفرق بينهما بعدم الصلة وبصلة عليه ويقال للمحتمل حويل أيضاً فالحميل هو المدين والمحال والمحتمل رب الدين والمحال عليه والمحتمل عليه هو الذي التزم ذلك الدين للمحتمل والمحال به نفس الدين اه الثاني في معناها شريعة فافاده بقوله (هي نقل الدين من ذمة الى ذمة) أي من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه وهذا قول البعض فقد اتفقوا على أصل النقل ثم اختلفوا في كيفية فقيل انها نقل المطالبة والدين وقيل نقل المطالبة فقط وجعل الاختلاف في البدائع بين المتأخرين ونسب الشارح الاول الى أبي يوسف والثاني الى محمد ووجه الاول دلالة الاجماع من أن المحتمل لو أبرأ المحال عليه من الدين أو وهبه منه صح ولو أبرأ المحيل أو وهبه لم يصح ولو لا انتقاله الى ذمة المحال عليه لم يصح الاول ولصح الثاني وحكي في الجمع خلاف محمد في الثانية فكانه لم يعتبره فنقل الاجماع ووجه الثاني دلالة الاجماع أيضاً من أن المحيل اذا قضى دين الطالب بعد الحوالة قبل أن يؤدي المحتمل عليه لا يكون متطوعاً ويجبر على القبول ولو لم يكن عليه دين لم يكن متطوعاً فينبغي أن لا يجبر على القبول كما اذا تطوع اجنبي بقضاء دين انسان على غيره وكذا المحتمل لو أبرأ المحال عليه عن دين الحوالة لا يرتد بدينه ولو وهبه منه ارتد كما لو أبرأ الطالب الكفيل أو وهبه منه ولو انتقل الى ذمة المحال عليه لما اختلف حكم الابراء والهبة وكذا المحال لو أبرأ المحال عليه عن دين الحوالة لم يرجع على المحيل وان كانت بامره كالكفاية ولو وهب الدين منه فله الرجوع اذا لم يكن للمحيل عليه دين ولو كان له عليه دين يلتزمان قصاصاً كما في الكفاية فدللت هذه الاحكام على التسوية بين الحوالة والكفاية ثم الدين في باب الكفاية ثابت في ذمة الاصيل فكذا

﴿ كتاب الحوالة ﴾
هي نقل الدين من ذمة
الى ذمة

﴿ كتاب الحوالة ﴾
(قوله والاسم الحوالة)
أي اسم مصدر (قوله)
فاعل أي اسم فاعل

(قوله احدهما ان الرهن الخ) قال الرملي وفي مينة المغنى احوال الغريم المرتهن بالمسال على ٢٦٧ زجل المرتهن منع الرهن حتى

يقبض في اصح الروايتين
والمرتهن ان احوال غريما
له على الراهن لم يكن له
منع الرهن وسيد كر
الشارح هذا بعد هذه
المسئلة ذكره الغزوي وقال
الغزوي ايضا قلت لم ارحم
ما اذا احوال المرتهن بدينه
الذي به الرهن على
الراهن هل له استرداد
الرهن ام لا اه اقول
سيأتي قريبا المحكم في
ذلك اه (قوله بهما صار
على الحويل ما كان على
المحيل) قال الرملي تقدم
انه يقال للمحتمل حويل
ولا يصح هنا ارادة المحتمل
وانما تصح ارادة المحتمل
عليه فله يطبق عليهم
تأمل (قوله والجواب ان
موجبها الخ) اى الجواب
عماد كرم من الارادات
على طريق اللف والنشر
المرتب لكن ترك الجواب
عنه الاول فاجاب عن
الثاني بقوله ان موجبها
نقل موقت الخ وعن
الثالث بقوله وصح أداء
المحيل الخ وعن الرابع
بقوله ولا يضر في نقل
الدين قسمته الخ وعن
الخامس بقوله لان المحتمل
لم يملك الدين بالحوالة الخ

في الكفالة هكذا قرره في البدائع ولم يرجح وفي فتح القدير المصحح من المذهب انها توجب البراءة
من الدين اه فالذهب ما في الكتاب قالوا وفائدة الاختلاف في انها نقلها ما والمطالبة فقط تظهر
في مستثنين احدهما ان الراهن اذا احوال المرتهن بالدين فله ان يسترد الرهن عند ابي يوسف وكذا
لو ابراه عنه وعند محمد لا يسترده كما لو احوال الدين بعد الرهن والثانية اذا ابرأ الطالب المحيل به بالحوالة
لا يصح عند ابي يوسف لانه برئ بالحوالة وعند محمد يصح وبرئ المحيل وقد انكره هذا المخلاف
بينهما بعض المحققين وقال لم ينقل عن محمد نص بنقل المطالبة دون الدين بل ذكر احكاما متشابهة
واعتبر الحوالة في بعضها تاجيدا وجعل المحول بها المطالبة لا الدين واعتبرها في بعض الاحكام ابراء
وجعل المحول بها المطالبة والدين وانما فعل هكذا لان اعتبار حقيقة اللفظ يوجب نقل المطالبة والدين
اذا الحوالة مبنية على النقل وقد اضيف الى الدين واعتبار المعنى يوجب تحويل المطالبة لان الحوالة
تاجيل معنى الا ترى ان المحتمل عليه اذا مات مفسدا يعود الدين الى ذمة المحيل وهذا معنى التاجيل
فاعتبر المعنى في بعض الاحكام واعتبر الحقيقة في بعضها نتم يحتاج الى بيان لمية خصوص الاعتبار
في كل مكان كذا في فتح القدير وفي تخصيص الجماع بها صار على الحويل ما كان على المحيل اذ نقل
الدين اوفى بمعناها من نقل الطلب وحده وان عكس ابو يوسف حسب التاثير في عتق المكاتب
وبطلان الرهن بعد الاحالة على الغير وله هذا جاز للمحال ان يبرئ الحويل اويس ترهن اويهب
منه دون المحيل على المذهب عكس ما قبلها ولم يصر للمحال ما كان للمحيل وان قيدها بالدين حذار
تعليمه غير المديون بل يلزم الحويل دينان لهذا. الو قبل المحال مؤحلا لم يظهر الاجل في حق المحيل
حسب التاثير بعد الموت والابراء اه ثم اعلم انه يرد على تعريفها بالنقل المذكور اشياء الاول
ان التعريف لا يصدق على الحوالة المقيدة بالوديعة اذ ليس فيها دين انتقل الى المحال عليه فانها
عود الدين بالتوى ولو انتقل الدين لم يعد ثالثها جبر المحال على قبول الدين من المحيل بعدها ولو
انتقل لم يجبر رابعها قسمة الدين بين غرماه المحيل بعدموته قبل قبض المحتمل ولو انتقل لاخص
به المحال خامسها ان ابراء المحتمل المحال عليه لا يرتد با رد ولو انتقل اليه لا يرتد سادسها ان وكيل
المحال المحيل بالقبض من المحال عليه غير صحيح ولو انتقل من ذمة المحيل لصح لكونه اجنبيا سابعها
ان المحتمل لو وهب الدين للمحال عليه كان له ان يرجع على المحيل ولو انتقل الدين الى المحال عليه
لكانت الهبة ابراء فلا رجوع ثامناتها تفسخ بالفسخ ولو سقط الدين لم يعد تاسعها عدم سقوط
حق حبس المبيع فيما اذا حاله المشتري عاشرها كذلك الرهن والجواب ان موجبها نقل موقت
لامؤيد فبرئ المحيل براءة موقفة الى التوى فالرجوع به لانه لم يبرأ براءة مؤبدة وانما برئ بشرط
السلامة للمحتمل فحيث توى المسال لم يوجد الشرط وصح أداء المحيل للمحتمل ليستفيد البراءة المؤبدة
لنى لم تحصل بالحوالة كما غلغل به في الذخيرة ولا يضر في نقل الدين قسمته بين غرماه المحيل بعدموته قبل
اقبض المحتمل لان المحتمل لم يملك الدين بالحوالة اذ يلزم عليه تملك الدين من غير من عليه الدين وهو
لا يجوز وانما ملك المطالبة فاذا قبضه ملكه ولا يلزم ان يكون على المحال عليه دينان دين للمحيل بدليل
قسمته بين غرماه ودين للمحتمل لان الممنوع ان يكون للدين الواحد مطالبان لا ان يكون على
واحد دينان باعتبارين لهما مطالب واحد كما في الحوالة وانما لا يصلح المحيل ان يكون وكيل

وعن السادس بقوله وانما لا يصلح المحيل الخ وعن السابع بقوله والفرق بين الهبة والابراء الخ وعن الثامن بقوله وانما قبلت
الفسخ الخ وعن التاسع بقوله وانما لم يبطل حق البائع في الحبس الخ وعن العاشر بقوله كالمترتهن اذا احوال غريمه الخ

(قوله فتمنع حوالة الصبي العاقل) قال الاستر وشني في كتابه أحكام الصغار ذكر محمد في الاصل الصبي التاجر في الحوالة مثل البالغ وفي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين صبي محجور عليه أقر بمال وأحال به على الآخر وقبله الآخر الحوالة فالقرلة يتمكن من المطالبة من المحتال ٢٦٨ عليه أم لأجاب نعم كافي الكفالة اه (قوله رجع الحال عليه للحال) حذف صلة

عن المحتال بقبض الدين لسكون المحيل يعمل لنفسه ليستفيد الابراء المؤبد والفرق بين الهبة والابراء في الرجوع وعدمه أن الابراء اسقاط والهبة من أسباب الملك كالارث وانما قبضت الفسخ لان الدين لم يسقط بالكتابة لانها توجب الابراء المؤبد وفي الذخيرة اذا أحال المدينون المطالب على رجل بالفأ وجميع حقه وقبل منه ثم أحاله أيضا بجميع حقه على آخر وقبل منه صار الثاني نقض الاول وبرئ الاول اه وانما لم يبطل حق البائع في الحبس لان المطالبة باقية ولذا لو كان المحيل هو البائع بطل حقه في الحبس لان مطالبتة سقطت كما رتتهن اذا أحال غيره عليه على الراهن بطل حقه في حبس الرهن بخلاف ما اذا أحاله الراهن الثالث في ركنها هو الايجاب من المحيل والقبول من المحتال عليه والمحتال الرابع في شرائطها في المحيل العقل فلا تصح احواله مجنون وصبي لا يعقل والبلوغ وهو شرط النفاذ دون الانعقاد فتمنع حوالة الصبي العاقل موقوفة على اجازة وليه كالبيع لان فيها معنى المبادلة وأما حرمة فليست شرطاً للصحة فتصح حوالة العبد ما ذونا ومحجوراً غير انه ان كان ما ذونا رجع الحال عليه للحال والاف بعد العتق وكذا صحته فتصح من المريض ومنارضى المحيل حتى لو كان مكرها في الحوالة لم تصح لانها ابراء فيه معنى التملك فيفسده الا كراه وفي المحتال العقل والبلوغ على أنه شرط نفاذ فينفذ احتماله موقوفاً على اجازة وليه ان كان الثاني أصلياً من الاول وكذا الوصي اذا احتال بمال اليتيم لا تصح الا بهذا الشرط ومنها الرضا حتى لو احتال مكرها لا تصح ومنها مجلس الحوالة وهو شرط الانعقاد في قولها ما خلا فالابي يوسف فانه شرط النفاذ عنده فلو كان المحتال غائبا عن المجلس فبلغه الخبر فاجاز لم ينعقد عندهما خلافاً له والصحح قولها ما وأما شرائط الحال عليه فالعقل فلم يصح من مجنون وصبي لم يعقل قبولها والبلوغ فلم يصح من صبي قبولها مطلقاً سواء كانت بائراً المحيل أو بدونه لكونها مع الامر تبرعاً ابتداءً وبدونه تبرعاً ابتداءً وانتهاءً ولو قبل عنه وليه لم يصح لكونه من المضارفة لا يملكه الولي ومنها الرضا فلوا كره على قبولها لم يصح ومنها المجلس فانه شرط الانعقاد وأما شرائط المحتال به فان يكون ديناً لازماً فلا تصح ببطل الكتابة فما لا تصح به الكفالة لا تصح به الحوالة فلم تصح احوالة المولى غريمه على مكاتبه الا اذا فسدها ببطل الكتابة وأما اذا أحال المالك كاتب مولاة على رجل فانما يجوز اذا كان له على الرجل دين أو عين وقيد بها لان المحتال يكون نائباً عن المكاتب في القبض فيجوز وان لم يكن له واحد منهما أو كان له ولم يقيد به لا يجوز ولكن اذا أحال المولى عليه رجلاً لم يعتق حتى يؤدي بدل الكتابة فاذا أحال مولاة على رجل عتق كما ثبتت الحوالة عكس البائع كما أوضحه الشارح وتفرع على هذا الشرط انه لو ظهرت براءة الحال عليه من الدين الذي قيدت الحوالة به بان كان الدين ممن مبيع فاستحق المبيع تبطل الحوالة ولو سقط عنه الدين لمعنى عارض بان هلك المبيع عند البائع قبل التسليم بعد الحوالة حتى سقط الثمن عنه لم تبطل الحوالة لكن اذا أدى الدين بعد سقوط الثمن برجع بما أدى على المحيل ولو ظهر ذلك في الحوالة المطلقة لم تبطل وسياتي الكلام عليها الخامس في حكمها فلها أحكام منها براءة المحيل ومنها ثبوت

رجوع وليست عليه المذكورة لتغير المعنى بل هي صلة الحال والتقدير رجع الحال عليه على العبد (قوله وكذا الوصي اذا احتال بمال اليتيم الخ) قال في أحكام الصغار بعد هذا وذكره في الدين في بيعه فتساوا الاب والوصي اذا قبل الحوالة على شخص دون المحيل في الملاءة ان وجب بعقدها جاز عند أبي حنيفة ومحمد ولا يجوز عند أبي يوسف وان لم يكن واجباً بعقدها لا يصح في قولهم وذكر صدر الاسلام أبو اليسر في باب الخلع من المسوط في حيلة هبة صداق الصغيران الاب يحتال على نفسه شيئاً فيبرأ ذمة الزوج عن ذلك التقدر ولو كان الاب مثل الزوج في الملاءة فينبغي أن يصح أيضاً (قوله فلم يصح من صبي قبولها مطلقاً الخ) هذا ظاهر اذا لم يكن الصبي مدينوناً للمحيل وبه يظهر التعليل تامل وراجع (قوله منها

براءة المحيل) قال الرملي يؤخذ منه ان الكفيل لو أحال المكفول له على المدينون بالدين المكفول به وقبله برئ ولاية وهي واقعة الفتوى وصورتها حال الكفيل الطالب بالدين الذي كفه على المطلوب وتراضوا على ذلك ويؤخذ الخ كونه هو البراءة من قولهم الحوالة نقل الدين وانها مشتقة من التحويل والشئ اذا حول عن مكانه بقي خاليامه وقد صرح في الجوهرية

تقلا عن المحمدي انها مبرئة والكفالة غير مبرئة وصرحوا ايضا بان المال عليه اذا حال المال على المحيل برئ وان توى المال الذي على الاصيل لم يعد اليه وصرحوا ايضا بان كل دين جازت به الكفالة جازت به الحوالة اه والله تعالى أعلم وفي الولوجية الكفالة متى حصلت بامر المكفول عنه انعقدت لوجوب دينين دين للطالب على الكفيل ودين للكفيل على المكفول عنه الا ان مال الكفيل على المكفول عنه مؤجل الى وقت الاداء اه ويفهم منه صحة الحوالة وصحة الحوالة توجب براءة المحيل وهو الكفيل ومقتضى ما في الولوجية انه يرجع على الكفيل بالتوى وكذا مقتضى ما تقدم قريبا في هذا [٢٦٩] الشرح في الجواب عما نقض به

الحمد انه بر المحيل براءة موقفة الى التوى قال في التارخانة قال في الجامع رجل كفيل عن رجل بمائة واحل الكفيل الطالب بها على رجل فقد برئ الكفيل والذي عليه الاصل فان توت المائة على المحتال عليه بموته مفسدا عاد الامر على الذي عليه الاصل وعلى الكفيل جميعا ياخذ الطالب أيهما شاء ولو كان الكفيل أحال الطالب بمائة

وتصح في الدين لافي العين برضا المحتال والمحتال عليه

على ابرائه منها برئ براءة الكفيل من المائة فلا طالب أن ياخذ الذي عليه الاصل والمحتال عليه فان مات المحتال عليه مفسدا في هذه الصورة فلا طالب أن ياخذ الكفيل أيضا (قوله وقد قيدت به) مفهومه انه

ولاية المطالبة للمحتال على المال عليه يدين في ذمته أو في ذمة المحيل على اختلاف فهم ومنها يثبت الملازمة للمحتال عليه على المحيل اذا لازمه المحتال فكامل لازمه لا زمه واذا حله حله حله ان كانت بامر المحيل ولا يدين عليه لانه هو الذي أوقعه في هذه العهدة فعليه تخليصه وان كانت بغير أمره أو كان مديونه وقد قيدت به فلا ملازمة ولا حيل السادس في صفتها ذكر في الخلاصة والبرازية انها على ثلاثة أوجه لازمة وجائزة وفاسدة فاللازمة أن يحيل الطالب على رجل ويقبل الحوالة سواء كانت مقيدة أو مطلقة والجائزة أن يقيد بها بان يعطى المحال عليه الحوالة من ثمن دار نفسه أو ثمن عبده فلا يجبر المحال عليه على البيع وهو بمنزلة ما لو قبل الحوالة على أن يعطى عند الحصاد فانه لا يجبر على أدائه المال قبل الاجل والفاسدة أن يقيد باعطائه من ثمن دار المحيل أو ثمن عبده لانها حوالة بما لا يقدر على الوفاء به وهو بيع الدار والعبدان الحوالة بهذا الشرط لا يكون توكيلا ببيع دار المحيل اه السابع في دليلها روى أصحاب الكتب الستة عن أبي هريرة مرفوعا مطلق الغنى ظم واذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع وفي لفظ الطبراني مرفوعا ومن أحيل على مليء فليتبع ورواه أحمد ومن أحيل على مليء فليحتل ثم أكثر العلماء على أن الامر للاستحباب وعن أحمد للوجوب والمحق الظاهر انه أمر اباحة فهو دليل جواز نقل الدين شرعا أو المطالبة والاجماع على جوازها دفعا للمحاجة كذا في فتح القدير الثامن في أنواعها سبأني انها مقيدة ومطلقة التاسع في سببها العاشر في محاسنها وهو ما قدمناه في الكفالة (قوله وتصح في الدين لافي العين) لان النقل الذي تضمنته نقل شرعي وهو لا يتصور في الايمان بل المتصور فيما النقل الحمي فكانت نقل الوصف الشرعي وهو الدين فلا بد أن يكون للمحتال دين على المحيل ولذا قال في الخلاصة رب الدين اذا حال رجلا على رجل وليس للمحتال على المحيل دين فهذه وكالة وليست بحوالة اه وفي القنية أحال عليه مائة من منحنطة ولم يكن للمحيل على المحتال عليه شيء ولا للمحتال على المحيل فقبل المحتال عليه ذلك لاشي عليه اه وأما الدين على المحال عليه فليس بشرط وفي السراج الوهاج لا تصح الحوالة بالايمان والمحقوق اه ولم يثلوها (قوله برضا المحتال والمحال عليه) لان المحتال هو صاحب الحق ويختلف عليه الذم فلا بد من رضاه لاختلاف الناس في الايقاع وأما المحال عليه فيلزمه المال ويختلف عليه الطلاب والناس متفاوتون قيد برضاها لانها لا تصح مع اكره أحدهما كما قدمناه وأراد من الرضا القبول في مجلس الايجاب لما قدمناه ان قبولها في مجلس الايجاب شرط الانعقاد وهو موضح به في البدائع ولكن في البرازية لو أحال على غائب فقبل بعد ما علم صحته ولا تصح في غيبة المحتال كالكفالة الا أن يقبل

لو كان مديونه ولم تقيد الحوالة بالدين انه له ملازمته وجسه ويدل عليه ما سألني عند قول المصنف ولو أحاله بماله عند زيد وديعة (قوله ولكن في البرازية لو أحال الخ) قال الرملي وفي الخانية ما وافقه حيث قال صحة الاحالة تعتمد قبول المحتال له والمحال عليه ولا تصح في غيبة المحتال اه في قول أبي حنيفة ومحمد هما الله تعالى كما قلنا في الكفالة الا أن يقبل رجل الحوالة للغائب ولا تشترط حضرة المحتال عليه لصحة الحوالة حتى لو أحاله على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحته الحوالة اه ذكره الغزالي اه قلت ومثله في الخلاصة وقد مر عند الكلام على شرائطها ان الصحيح قولها ما بعد صحته في غيبة المحتال فلم تبق الخالفة بين ما هنا وما مر الا في اشتراط

حضرة المحال عليه وعلى ما هنا مشى في الدرر والعرر فقال بشرط حضور الثاني أي المحتمل الآن يقبل فضولي له لا حضور الباقيين
 (قوله فحسب القبول من المحتمل) قال الرمي بل جعله من المحتمل عليه إذا ضمير راجع إليه تأمل اه قلت المراد من القبول
 ما يتوقف على الجاس وهو ما يكون أحد شرطى العقد فقول البرازي يقبل أي فرضي فليس المراد به القبول الذي فسره به الرضا
 لكن قول المؤلف والرضا منهما غير ظاهر لان المحيل في هذه الصورة موجب والمحال قابل بدليل اشتراط حضوره نعم المحال عليه
 غائب وقد اكتفى برضاه (قوله وكان له دين) أي للمحيل (قوله وان لم يكن له دين) أي للمدين الذي هو المحيل وقوله عليه أي
 على المحال عليه (قوله وكذا حضرته) أي المحيل (قوله وكذا لو كان المحتمل غائبا) لعلة المحتمل عليه (قوله والحوالة متى حصلت مهممة
 الخ) قال في الذخيرة من الفصل الثاني وأما المطلقة فالمحالة منها أن يحيل المدين الطالب على رجل بالف درهم فيجوز ويكون
 الألف على المحتمل عليه حالة لان الحوالة لتحويل الدين من الاصيل وإنما يتحول على الصفة التي كانت على الاصيل وكانت على
 الاصيل حالة فيتحول الى المحتمل [٢٧٠] عليه حالة أيضا وليس للمحتمل عليه أن يرجع على الاصيل قبل أن يؤدي ولكن إذا

لوزم فله أن يلزم الاصيل
 وإذا حبس كان له أن
 يحبس الاصيل حتى
 يتخلصه عن ذلك كما في
 الكفيل وإذا أدى يرجع
 على الاصيل بما أدى وأما
 المطلقة المؤجلة لرجل له
 على رجل ألف درهم من
 ثمن مبيع الى سنة فأحال
 بها على رجل الى سنة
 فالحوالة جائزة والمال على
 المحتمل عليه الى سنة لانه
 قبل كذلك ولم يذكر محمد
 في الاصل ما إذا حصلت
 الحوالة مهمة هل يثبت
 الاجل في حق المحتمل عليه
 قالوا وينبغي أن يثبت كما
 في الكفالة وهذا لان

رجل له الحوالة اه فحسب القبول من المحتمل والرضا منهما مع انه قال الحوالة تعتمد قبول المحتمل
 والمحال عليه ولم يذكر المصنف رضا المحيل فانه ليس بشرط على ما ذكره محمد في الزيادات وشرطه
 القدوري وإنما شرطه للرجوع عليه فلا اختلاف في الروايات كما في ايضاح الاصلاح والحاصل انها
 ان كانت بغير رضا المحيل وكان له دين على المحال عليه فله مطالبة بدينه وان لم يكن له دين عليه فلا
 رجوع للمحال عليه لانه قضى دينه بغير أمره كما في السراج الوهاج وكذا حضرته ليست شرطا حتى
 لو قيل لصاحب الدين لك على فلان ألف فاحتل بها على ورضى الطالب بذلك وأجاز صحت فليس له
 أن يرجع بعد ذلك بخلاف ما لو قيل للمدين عليك ألف فلان فاحله بها على فقال المدينون أحلت ثم
 بلغ الطالب فجاز لا يجوز عند الامام ومحمد كذا في النزاهة وكذا لو كان المحتمل غائبا كما قدمناه وفيها
 معزى بالى المنتقى قال لا يخرجني على فلان وسكت ثم قال لم يقبل فالحوالة جائزة اه ولم يقيس
 المصنف رحمه الله تعالى بان يكون الدين المحال به معلوما ولا بد منه لهتمها في النزاهة احتمال بمال
 مجهول على نفسه بان قال احتلت بما يذوب لك على فلان لا تصح الحوالة مع جهالة المال ولا تصح
 أيضا الحوالة بهذا اللفظ والحوالة متى حصلت مهمة يثبت الاجل في حق المحتمل عليه كما في الكفالة
 ولو كان المال حالا على الذي عليه الاصل من قرض أو غصب فأحاله به على رجل الى سنة فهو جائز
 وان مات المحتمل عليه قبل انقضاء الاجل عاد المال الى المحيل حالا ففرق بين الحوالة والكفالة فان
 الكفيل إذا كفيل بدين وأجل الطالب الدين ولم يضاف الاجل الى الكفيل صار الاجل مشروطا
 للاصيل حتى لو مات الكفيل كان الدين على الاصيل مؤجلا وفي الحوالة متى أضاف الاجل الى الدين
 ولم يضاف الى المحتمل عليه لا يصير الاجل مشروطا في حق الاصيل حتى لو مات المحتمل عليه مفسلا لا يعود

المحتمل عليه متحمل عن الاصيل وإنما يتحمل ما على الاصيل وعلى الاصيل دين مؤجل فيجب على المحتمل عليه الدين
 كذلك وان مات الذي عليه الاجل لم يحل المال على المحتمل عليه لان حلول الاجل في حق الاصيل للاستغناء عن المؤجل بموته وهذا
 المعنى لا يتأني في حق المحتمل عليه لانه حتى يحتاج الى الاجل لو حل الاجل في حقه وإنما يحل تبعا لحلوله على الاصيل ولا وجه اليه لان
 الاصيل برئ عن الدين بالحوالة والتحقق بسائر الاثبات وان مات المحتمل عليه قبل حلول الاجل والذي عليه الاصل حتى حل المال
 عليه لانه بالموت استغنى عن الاجل فان لم يكن له وفاء رجوع المحتمل له بالمال على الذي عليه الاصل الى أجله وان سقط حكم الحوالة
 وقد انتقضت بموت المحتمل عليه فينتقض ما في ضمانها وهو سقوط الاجل وكان بمنزلة ما لو باع المدين بدين مؤجل عبدا من الطالب
 ثم استحق العبد طراد الاجل لان سقوط الاجل كان بحكم البيع كذا ههنا وان كان المال حالا على الذي عليه الاصل من قرض
 وأحال بها على رجل الى سنة فهو جائز وان كان هذا تأجيلا في القرض لان المال إنما يجب على المحتمل عليه بحكم الحوالة لا بالقرض
 والتأجيل في الحوالة جائز وكان بمنزلة ما لو أجلس الطالب الكفيل بالقرض فانه يجوز لان المال يجب على الكفيل بعقد الكفالة

الدين الى الاصيل حالا اه ومن الغريب ما في المجتبى أحال الغريم بغير رضا المحال عليه لا يجوز
وقبل يجوز كالتوكيل بقبض الدين وفي شروط الظهيرية رضامن عليه المحوالة ليس بشرط اجماعا
قلت معناه اذا كان المحال به مثل الدين اه والمذهب المعتمد انه لا بد من رضا المحال عليه سواء كان
عليه دين أولا وسواء كان المحال به مثل الدين أولا ثم اعلم ان المحوالة اذا صححت برضا المحال عليه وغاب
المحيل فادعى المحال عليه ما يوجب براءة المحيل لميرأفهل تسمع دعواه ففي البرازية غاب المحيل وزعم
المحتمل عليه ان مال المحتمل على المحيل كان ثمن خمر لا تصح دعواه وان برهن على ذلك كما في الكفالة
اه وفي فروق السكر ايدى لوأ حال امرأته بصداقها على رجل وقبل المحوالة ثم غاب الزوج فاقام
المحتمل عليه بينة ان نكاحها كان فاسدا وبين لذلك وجهالاتقبل بينته ولو ادعى انها كانت أبرأت
زوجها عن صداقها أو ان الزوج أعطاه المهر أو باع بصداقها مناشيا وقبضت قبلت بينته وان كان
المبيع غير مقبوض لا تقبل بينته والفرق ان مدعى فساد النكاح متناقض أولا أنه يدعى أمرا
مستنكرا فلا تسمع دعواه بخلاف دعوى البراءة والبيع لانه غير مستنكر وكذاهذافي الكفالة
اه فعلى هذا لو ادعى المحيل انه أوفاه الدين بعدها تسمع وتقبل بينته لانه غير مستنكر (قوله وبرئ
المحيل بالقبول من الدين) أى بقبول المحتمل المحوالة على المحال عليه لان الاحكام الشرعية تبتنى
على وفق المعاني اللغوية فعنى المحوالة النقل والتحويل وهو لا يتحقق الا بفرغ ذمة الاصيل بخلاف
الكفالة لانها الضم وهو لا يتحقق مع البراءة وقوله من الدين رد على من يقول بانه يبرأ عن المطالبة
لا الدين وقد مناذلك ومراده انه يبرأ براءة موقته كما قدمناه فلو حال المشتري البائع بالثمن على رجل
لم يملك حبس المبيع وكذا لو حال الراهن المرتهن لا يحبس الرهن ولو حال الزوج المرأة بصداقها لم
تحبس نفسها بخلاف العكس في الثلاثة وهذا مقتضى براءة المحيل ولكن المنقول في الزيادات عكسه
وهو ان البائع والمرتهن اذا أحالا سقط حقهما في الحبس ولو أحيلام يسقط لان المحال عليه قائم مقام
المحيل فلم تسقط مطالبتهما والمكاتب على عكس ذلك فانه ان حال مولاه على رجل عتق وان حال
مولاه عليه لم يعتق حتى يؤدي البدل لانها معلقة براءة ذمته وقد برئت اذا كان المكاتب محيلا اذا
كان محالا عليه وقوله برئ المحيل من الدين غير شامل لما اذا كان المحيل كفيه الا وخصها براءة نفسه
فانه يبرأ عن المطالبة لانه لا دين عليه على الصحيح وأما اذا أطلق المحوالة فان الاصيل يبرأ أيضا لان
المحوالة المطلقة تنصرف الى الدين وهو على الاصيل فيبرأ ويتبعه الكفيل كصلح الكفيل مع الطالب
ان أطلقه برثا وان اشترط براءة نفسه خاصة برئ الكفيل وحده كذا في تلخيص الجامع فاذا حال
الطالب على الكفيل بمال الكفالة صح وان حال على الاصيل فكذلك ولا سبيل للمحتمل على
الكفيل لانه لم يضمن كذا في البرازية وفي قوله برئ المحيل اشارة الى براءة كفيله فاذا حال الاصيل
الطالب برثا كذا في المحيط ولم يشترط المصنف لبراءة المحيل قبض المحال من المحال عليه فلا تتوقف
على القبض الا في مسئلتين في تلخيص الجامع قال وان كان دينه جيادا أو ذمبا وعليه زيف أو وورق فاحال
عنهما جيادا أو ذهب على أن ياخذهما من غريمه جازان قبل الغريم ناقد في مجلس المحيل والمحال اذا
نصارا فامقتضى ايجاب الجيادا كما ينقل الدين مقتضى هبته من الكفيل وأ كذا بدله بضمنان المحويل
في المجلس كشرط الرهن والكفيل والنقل الى ذمته توثيق بمنزلة الملاة عادة لتفويت للقبض
المستحق الا أن يبرئه المحال فينكس ويبطل الصرف لانه فسخ مجازا كيلا بلغوا الا في ماله حكم الغير
حذار الاستبدال غير مشروط بالقبول لوجود الرضا ضمن المحوالة ضد غيرها ولو حاله على الجيادا أو

وبرئ المحيل بالقبول
من الدين

لا بالقرض والواجب
بالكفالة يقبل الاجل اه
(قوله لم يملك) أى البائع
(قوله ولكن المنقول
في الزيادات عكسه الخ)
الظاهر ان ما اقتضاه كلام
المصنف مبني على ما
مشى عليه أولا وهو انها
تقبل الدين والمطالبة
وهو الصحيح وهو قول أبي
يوسف وما في الزيادات
قول محمد يشهد له ما قدمه
المؤلف هناك فراجع
ثم رأيت في الخلاصة قد
ذكر مسألة احالة البائع
والمشتري وعزاهما
للزيادات كما هنا ثم قال
وفي التجريد جعل هذا
قول محمد وعند أبي يوسف
سقط حق الحبس في
الوجهين جميعا اه

الذهب الذي عليه أو على أن يعطيه الجياد أو الذهب الذي عليه لم يجز لان التعريف ضد التنكير يجعل الدين الذي عليه بدلا وفيه تملكه من غير من عليه أو شرط الثمن على الغير ضد ما لو كانت الجياد والذهب وديعة أو غصبا قائما أو ملك العين والدين اه ولم يذكر المصنف ما اذا اختلفا في الاحالة قال في البرازية زعم المديون انه كان أحال الدائن على فلان وقبله وأنكره الطالب سأل الحاكم من المديون البيئنة على الحوالة ان أحضرها والمحال عليه حاضر قبلت وبرئ المديون وان غابا قبلت في حق التوقف الى حضور المحال عليه فان حضر وأقر بما قال المديون برئ والامر باعادة البيئنة عليه وان كان الشهود وما توا أو غابوا وحلف المحال عليه وان لم يكن للمديون بيئنة وطلب حلف الطالب بالله ما احتال على فلان بالمال فان نكل برئ المطلوب اه (قوله ولم يرجع المحال على الجيمل الا بالتوى) لان براءته مقيدة بسلامة حقه اذ هو المعصود أو لفسخ الحوالة لغواته وانما تحتتمل الفسخ فصار كوصف السلامة في المبيع وهذا اذا لم يشترط الخيار للمحال أما اذا جعل للمحال الخيار أو أحاله على أن له ان يرجع على أيهما شاء صح كذا في البرازية ومراده اذا كانت الحوالة باقية أما اذا فسخت الحوالة فان للمحال الرجوع بدينه على المحيل ولذا قال في البدائع ان حكمها ينتمى بفسخها وبالتوى وفي البرازية والمحيل والمحال يمكن النقص والنقض ببر المحال عليه وقد منعت الذخيرة ان الحوالة اذا تعدت على رجلين كانت الثانية نقضا للاولى وفيها أيضا قال محمد في الزيادات رجل له على رجل ألف درهم وبها كفيل وعلى رب الدين لرجلين ألفا درهم دين لكل واحد منهما ألف درهم أحال رب الدين أحد غريمه على الكفيل حوالة مقيدة بذلك الدين وأحال الغريم الآخر على الاصيل حوالة مقيدة بذلك الدين فهتداعلى وجهين اما ان حصلت الحوالتان على التعاقب وهو على وجهين اما ان بدأ بالحوالة على الاصيل أو بالحوالة على الكفيل فان بدأ بالحوالة على الكفيل صححت الحوالتان أما الحوالة على الكفيل فظاهر وأما الحوالة على الاصيل فلان تاخير المطالبة عن الكفيل لا يوجب تاخير المطالبة عن الاصيل ولا تبطل الحوالة الاولى بالحوالة الثانية لان المطالبة قد تاخرت عن الكفيل بالحوالة الاولى وان بدأ بالحوالة على الاصيل ثم بالحوالة على الكفيل فالحوالة على الاصيل صحيحة وعلى الكفيل باطلة ولو وقع تمامها جزا الى آخر ما فيها وقوله الا بالتوى مقيد بان لا يكون المحيل هو المحال عليه نائبا لمسا في الذخيرة رجل أحال رجلاه عليه دين على رجل ثم ان المحال عليه أحاله على الذي عليه الاصل برئ المحال عليه الاول فان توى المسال على الذي عليه الاصل لا يعود الى المحال عليه الاول اه وللتوى معنيان لغوى واصطلاحى هتافا لادل في المصباح التوى وزان المحصى وقد عده هو الهلاك اه وفي الصحاح التوى مقصور اه هلاك المسال يقال توى المسال بالكسر يتوى توى وأتواه غيره وهذا مال أتوى على فعل اه وأما الثاني وفاده بقوله (وهو أن يجحد الحوالة ويحلف ولا بيئنة له أو يعوت مفلسا) لان العجز عن الوصول بتحقيق بكل واحد وهو التوى في الحقيقة ولو فلسه المحاكم بعد ما حبسه لا يكون توى عند أبي حنيفة وقالاه توى لانه عجز عن الاخذ منه بتفليس المحاكم وقطعه عن ملازمته عندهما فصار كعجزه عن الاستيفاء بالمجود أو بموته مفلسا ولا في حنيفة ان الدين باق في ذمته ويتعذر الاستيفاء لا يوجب الرجوع الا ترى انه لو تعذر برغيئة المحال عليه لا يرجع على المحيل وهذا بناء على ان الافلاس لا يتحقق بحكم القاضى عنده خلافا لهما لان مال الله تعالى عز وجل غادورائح وفي البرازية أحال على رجل فغاب المحال عليه فزعم المحال ان المحال عليه جحد الحوالة وحلف وبرهن على ذلك لا تقبل ولا تصح دعواه لان المشهود عليه غائب اه

ولم يرجع المحال على الجيمل الا بالتوى وهو أن يجحد الحوالة ويحلف ولا بيئنة له أو يعوت مفلسا

(قوله وفي البرازية أحال على رجل الخ) الضمير في جحد وحلف للمحال عليه وفي برهن للمحال

فان طالب المحتال عليه
الحميل بما حال فقال
الحميل أحلت يدين لي
عليك ضمن مثل
الدين وان قال المحيل
للمحتال أحلتك لتقبضه
لي فقال المحتال أحلتني
يدين لي عليك فالتقول
للمحيل

(قوله وفي الخلاصة لا يمنع
وان المحتال الخ) الذي
رأته في الخلاصة نصه
ولو مات المحتال عليه ولم
يترك شيئا وقد أعطى
كفيلاً بالمال ثم أبرأ
صاحب المال الكفيل
منه له أن يرجع على
صاحب الاصل وفي
الزيادات المحتال له اذا
أخذ الكفيل من المحتال
عليه بالمال ثم مات المحتال
عليه مفلساً لا يعود الدين
الى ذمة المحيل سواء كفل
عنه بامر أو بغير امره
والكفالة حالة أو موجهة
أو كفيل حالاً ثم أجله
المكفول له اه ولم أر
فيها التصريح بأنه لا يمنع
وما ذكره من رجوعه على
الاصل وهو المحيل سببه
ابراء الكفيل وهو غير ما
نقله عن الزيادات تأمل

وفي المحيط وان صدقه المحيل يرجع عليه بدون البينة والافلاس للبت بان لم يترك مالا عينا ولا ديناً ولا
كفيلاً ووجود الكفيل يمنع موته مفلساً على ما في الزيادات وفي الخلاصة لا يمنع وان المحتال لو أبرأ الكفيل
بعد موت المحتال عليه فله أن يرجع بدينه على المحيل وفي البرازية أخذ المحتال من المحتال عليه بالمال
كفيلاً ثم مات المحتال عليه مفلساً لا يعود الدين الى ذمة المحيل سواء كفل بامر أو بغير امره والكفالة حالة
أو موجهة أو كفيل حالاً ثم أجله المكفول له وان لم يكن به كفيل ولكن تبرع رجل ورهن به رهناً ثم
مات المحتال عليه مفلساً عاد الدين الى ذمة المحيل ولو كان مسلطاً على البيع فباعه ولم يقبض الثمن حتى
مات المحتال عليه مفلساً بطلت الحوالة والثمن لصاحب الرهن ولو قال الطالب مات المحتال عليه بلا تركة
وقال المحيل عن تركة فالتقول للطالب مع حلقه اه ثم قال فيما قال المحيل مات المحتال عليه بعد أداء
الدين اليك وقال المحتال عليه بل قبله وتوى حتى فلي الرجوع فالتقول للمحتال لتسكه بالاصل اه
وأورد على قولهم لتسكه بالاصل وهو العسرة ما لو أوصى لفقراء بنى فلان وجاء واحد من بنى فلان
وقال أنا فقير وقال الورثة انه غني فالتقول للورثة وان كان الاصل العسرة لان الفقير مدع وليس
يدافع شيئا عن نفسه من حيث المعنى وفي مسئلتنا الطالب منكر معني لان المحيل يدعواه ان المحتال عليه
مات عن وفاء يدعى توجه المطالبة على الورثة وانها لم تكن ثابتة على الوارث وهذا دعوى على الطالب
فانه متى ثبت ذلك لا يعود الدين على المحيل والطالب يدعى الفقير ينكر ذلك فقد انضم الى التمسك
بالاصل الانكار معني وفي مثله القول قول التمسك بالاصل كذا في الذخيرة (قوله فان طالب المحتال
عليه المحيل بما حال فقال المحيل أحلت يدين لي عليك ضمن مثل الدين) لان سبب الرجوع قد
تحقق وهو قضاء دينه بامر الا أن المحيل يدعى عليه ديناً وهو ينكر والقول للمسكروا بما قال مثل
الدين ولم يقل بما أداء فلو كان المحال به دراهم فادى ديناراً وعكسه صرفاً يرجع بالمحال به وكذا اذا
أعطاه عرضاً وان أعطاه زيوفاً بدل الجياد يرجع بالجياد وكذا الوصالحه بشئ فانه يرجع بالمحال به الا اذا
صالحه عن جنس الدين بأقل فانه يرجع بقدر المؤدى بخلاف المأمورة بقضاء الدين فانه يرجع بما
أدى الا اذا أدى أجوداً وجنساً آخر والكفيل كالمحوي بل يرجع بالدين لا بما أدى الا في الصلح على
الاقل كما قدمناه في الكفالة ولا بد أن يقول بعد قوله بما حال بعد ما دفع المحال به الى المحتال ولو حكما
لانه قبل الدفع اليه لا يطالبه الا اذا طلب ولا يلزمه الا اذا لزم كما قدمناه فلو أبرأ المحتال المحال عليه
فانه لا يرجع له على المحيل ولو كان المحال عليه مديوناً للمحيل وقد أحاله بدينه مقيداً للمحيل الرجوع
عليه بدينه بعد ابراء المحتال وانما قلنا ولو حكما لان المحتال لو وهبه من المحتال عليه فله الرجوع ولا
رجوع للمحيل بدينه لو كان مديوناً وقد أحاله به كالاستيفاء والورثة من المحتال كالهبة كذا في
البرازية وفيها عن الثاني أحال المشتري بالثمن على انسان فتبرع اجنبي بقضاء الثمن عن المشتري لم
يرجع المحتال عليه على المشتري وان تبرع على المحتال عليه يرجع وان لم يبين فالتقول للتبرع وان
مستأوفاً فباعن المحتال عليه ما لم يعلم خلافه باقرار الدافع (قوله وان قال المحيل للمحتال أحلتك
لتقبضه لي فقال المحتال أحلتني يدين لي عليك فالتقول للمحيل) لان المحتال يدعى عليه الدين وهو
ينكره ولفظ الحوالة مستعملة في الوكالة بحجاز المسافر التوكيد من نقل التصرف من الموكل الى
الوكيل فيكون القول له مع عينه فان قيل قلتم ان المحيل لا يملك ابطال الحوالة فلو لم يجعل المحتال
مستحقاً لملك المحيل ابطالها لانه يملك فسخ التوكيد بالتقبض قلنا الحوالة قد صححت وهي محتملة أن
تكون بمال هو دين على المحيل ويحتمل أن يكون أقامه مقام نفسه فلا يجوز ابطال الحوالة

(قوله وفي المحيط الآن يكون المحيل الخ) استثناء من قول المتن فالقول للمحيل والظاهر ان المراد بالحويل المحتمل عليه كما تقدم نظيره في عبارة تلخيص الجامع وقوله لا يحتمل الوكالة أي لا يتحمل وكالة المحيل بقوله أحلتك على فلان مع قوله للمحيل عليه اضمن عنى هذا المال هذا ما ظهر ٢٧٤ لنا فتامله (قوله بخلاف المطلقة) أي فانه يملك المحيل المطالبة فيها الآن يؤدي فاذا

أدى سقط ما عليه قصاصا كما في الجوهره (قوله ولو مات المحيل قبل قبض المحال الخ) ظاهره ان هذا في الحوالة المقيدة بدليل قوله كان الدين والعين المحال بهما وهو مقتضى التعليق بقوله لكونه مال المحيل الا في ولو حال بماله عند زيد وديعة صحت فان هلكت برئ

بالاحتمال كذا في السراج الوهاج وفي المحيط الا ان يكون المحيل قال للحويل اضمن عنى هذا المال لان قوله اضمن عنى لا يحتمل الوكالة لانه امره بالضمن عنه وانما يصبر ضامنا عنه اذا كان على المحيل دين فكان اقرارا هنا بالمال عليه اه وفي النوادر لو غاب المحال وأراد المحيل أن يقبض المال من المحال عليه وقال أحلتك بوكالة لا يصدق على ذلك لانه قضاء على الغائب هذه رواية بشرخ الدين الوليد وروى ابن سماعة عن محمد بن جرير الله تعالى انه يقبل قول المحيل انه وكله لان الدين حقه قبل المحال عليه وقد أنكر اسقاطه بالحوالة وأقر بحق قبضه للوكيل بالوكالة وكذا لو قال لا تدفعه حاز نبيه وان الآخر غائبا كذا في المحيط (قوله ولو حاله بماله عنده عند زيد وديعة صحت فان هلكت برئ) بيان للحوالة المقيدة وحاصله انها نوعان مطلقة ومقيدة والمقيدة أن يقيدها بدين له عليه أو وديعة أو عين في يده وديعة أو غضب أو نحوه والمطلقة أن يرسلها ارسلها ولا يقيدها بواجب مما ذكر سواء كان له دين على المحال عليه أو عنده عين له أو لا بان قبلها متبرعا والسكن حائز لانه في المقيدة وكيل في الدفع وفي المطلقة متبرع وحكم المطلقة أن لا ينقطع حق التحصيل من الدين والعين والمحال عليه الرجوع على المحيل بعد أدائه ان كانت برضاه ولو كان الدين مؤجلا في حق المحيل تأجل في حق المحال عليه ولا يحل بموت المحيل ويحل بموت المحال عليه وحكم المقيدة أن لا يملك المحيل مطالبة المحال عليه بما حال عليه من الدين أو العين لتعلق حق المحال على مثال الرهن بخلاف المطلقة فلا تبطل الحوالة باخذ ما عليه من الدين أو عنده من العين بخلاف المقيدة وقد مناهم ابراء المحال وهبته وارثه ولو مات المحيل قبل قبض المحال كان الدين والعين المحال بهما بين غرما منه بالمحصول لكونه مال المحيل ولم يثبت عليه يد الاستيفاء لغيره لان المحال لم يملكه بها للزوم تملك الدين من غير من هو عليه وانما وجب بهادين في ذمة المحال عليه مع بقاء دين المحيل وقد حققناه فيما سلف وسيأتي حكم ما اذا قبضه المحال به بعد مرض المحيل بخلاف الرهن لانه ثابت عليه يد الاستيفاء فاخص به المرتهن بعد موت الرهن مديونا بخلاف المطلقة لبراءة المحيل وصار المحال من غرماء المحال عليه واذا قسم الدين بين غرماء المحيل لا يرجع المحال على المحال عليه بحصة الغرماء لاستحقاق الدين الذي كان عليه وظاهر قولهم بقسمته بين غرماء المحيل انه يقسم بين ورثته ايضا يعني ان لهم المطالبة به دون المحال فيضم الى تركته ولم أره الا ن والمراد بالبراءة في قوله برئ بطلان الحوالة لان المودع كما قدمنا وكيل في دفعها فلا دين عليه أو المراد البراءة عن المطالبة وهو الظاهر وهلاكها بقول المودع ولذا قال في الخلاصة لو قال المودع ضاعت بطلت الحوالة اه ولو لم يعط المحال عليه الوديعة وانما قضى من ماله كان متطوعا قياسا الاستحسانا وقد مرت في الوكالة كذا في المحيط وفي التتارخانية والاستحسان ان لا يكون متبرعا وله ان يشارك غرماء المحيل في تركته ووديعة بقدر ما أدى واستحقاق الوديعة مبطل لها كهلا كما في الخانية وفي التتارخانية لو كانت الحوالة مقيدة بالعين الوديعة فوهبها

المقيدة لانه في المطلقة متبرع لكن صرح في البرازية بما يقتضى عدم الفرق بين المطلقة والمقيدة ونصه مات المحيل بعد الحوالة قبل استيفاء المحال المال من المحال عليه وعلى المحيل ديون كثيرة فالمحال مع سائر الغرماء على السواء ولا يرجع المحال بالحوالة وكذا لو قيد بينه الذي على المحال عليه لومات قبل الاستيفاء يتساوى المحال مع سائر الغرماء اه ومقتضاه بطلان الحوالة

بموت المحيل وبه صرح في الحاوي الزاهدي وعبارته كما نقلها بعض العلماء مات المحيل تبطل الحوالة حتى لا يختص المحال بماله على المحال عليه بل أسوة لغرمائه لانها تملك الدين لغير من هو عليه وهو غير جائز الا انها جوزت للحاجة وبالوت سقطت وتعود المطالبة الى تركته وعن زفر خلافه (قوله بخلاف المطلقة) الظاهر انه مرتب بقوله ولومات المحيل قبل قبض المحال الخ فيفيد ان ذلك خاص بالمقيدة وقوله واذا قسم الدين الخ أي في المقيدة كما أفاده ما قررناه وفي ذلك مخالفة لما نقلناه عن

البرازية فليتامل (قوله والفرق ان في الاول) أى في اعتناق المكاتب وموت العبد المبيع أو ورده بخيار لكن برده عليه ان سقطت الدين بعوت العبد ليس مقصودا فلما نسب أن يقول ان الدين في الاول سقط ٢٧٥ بأمر عارض كما في الجوهره حيث قال وأما

ان سقط الدين الذي
قيدت به الحوالة بأمر
عارض ولم تبين براءة
الاصيل منه لا تبطل الحوالة
مثل أن يحتال بالف من
ثمن مبيع فهلك المبيع
قبل تسليمه الى المشتري
سقط الثمن عنه ولا تبطل
الحوالة ولكنه اذا أدى
رجع على المحيل بما أدى
لانه قضى دينه بأمره اه
(قوله واعل وجهه) أى
وجه الفرق بينهما أنه
في الاولى تبين أن لادين
عليه أى على المحال عليه
وهو المشتري وهى تصح
بدون دين عليه وفيه نظر
لان ذلك في المطلقة وكلامنا
في المقيدة فالمناسب
أن يقول كما قدمناه عن
الجوهرة ان في الاولى
تبين سقوط الدين بأمر
عارض وهو الفسخ بالعيب
(قوله وفي الثانية ظهر
ان المحيل ليس بمديون
فبطلت) قال بعض الفضلاء
لا يظهر لان الحوالة تصح
بدون دين على المحيل أيضا
كما مر متنا وكان الظاهر أن
يقول وفي الثانية ظهر
ان الحوالة بمعنى الوكالة

المحتال من المحال عليه صح التملك وهو مشكل لان المحتال لم يملكها فكيف يملكها وجوابه أنه
لما كان له حق أن يملكها كان له أن يملكها اه وقيد بالوديعة لان الحوالة بالمقصد لا تبطل
بهلاكه ذكره الشارح في أول كتاب الرهن ووجهه انه لا يبرأ بالهلاك للانتقال الى بدله مثلا وقيمتيه
وفي البرازية لو كانت مقيدة بالغصب لا تبطل لوجود الخلف وقيد بهلاك العين لانها لو كانت
مقيدة بدين ثم ارتفع ذلك الدين لم تبطل على تفصيل فيه فلما حال المولى غيره على المكاتب ببطل
السكابة ثم أعتق المولى المكاتب لم تبطل الحوالة عندنا خلافا لفرع على هذا الخلاف ما اذا باع
عبد من رجل بالف درهم ثم ان البائع أحال غيره بما بالثمن على المشتري فبات العبد قبل القبض
أورد بخيار من الخيارات الثلاث قبل القبض أو بعده لم تبطل ولو استحق المبيع أو استحق الدين
الذي قيده الحوالة من جهة الغرماء وأظهر ان العبد المبيع كان حواطت الحوالة اجماعا والفرق
ان في الاول سقط الدين بعد الوجوب مقصودا فلم تبطل الحوالة وفي الثاني ظهر عدم الوجوب وقت
الحوالة فبطلت واذا لم تبطل وأدى فانه يرجع به على المحيل فيرجع المكاتب على سيده ان أداه بعد
عقده لاقبله كذا في الذخيرة ثم قال وفي المنتقى رجل اشترى عبدا بالف درهم وقبضه ثم أحال المشتري
البائع بالثمن على غيره من المال الذي له عليه ثم رد المشتري العبد بعيب بقضاء فان القاضي يبطل
الحوالة فان كان البائع أحال المحتال عليه بالمال فان الاجل ينتقض أيضا اذا كان الرد بحكم فان كان
الرد بغير حكم لا يبطل الاجل والمشتري بالخيار ان شاء اتبع البائع به حالا وان شاء اتبع المحتال عليه
الى أحله اه فقد فرق على رواية المنتقى بين احالة البائع غيره على المشتري وبين احالة المشتري
البائع على غيره حيث لا تبطل في الاولى بالفسخ وتبطل في الثانية وعل وجهه ان في الاولى تبين أن
لادين عليه وهى تصح بدون دين على المحال عليه وفي الثانية ظهر أن المحيل ليس بمديون فبطلت ثم
قال في الذخيرة وان كان البائع أبرأ المحتال عليه من المال أو وهبه له أو اشترى منه ثوبا وقبضه ثم رد
المشتري المبيع بعيب بقضاء أو بغيره حازت الهبة والابراء والبائع ضامن للمال وكذا لو مات العبد في
يد البائع قبل القبض وكذا لو استحق بعده وقد أبرأ البائع المحتال عليه من المال أو وهبه له اه وهو
مشكل بالنسبة الى مسألة الاستحقاق لما تقدم من بطلان الحوالة اذا استحق المبيع لانه تبين أن
لادين أصلا فلما بطلت ينبغي أن يبطل ما يتقى عليهما من الهبة والابراء من البائع وقد وقعت حادثة
الفتوى في المديون اذا باع شيئا من دأته بمثل الدين ثم أحال عليه بنظر الثمن أو بالثمن فهل تصح
أولا فاجبت اذا وقع بنظره صححت لانها لم تقيد بالثمن ولا يشترط لصحتها ان على المحال عليه وان وقعت
بالثمن فهى مقيدة بالدين وهو مستحق للمحال عليه لو قوع المقاصة بنفس الشراء وقدمنا ان الدين اذا
استحق للغير فانها تبطل والله أعلم بوفوع مهمة يجوز قبول الحوالة بمال اليتيم من الاب والوصى
على أملا من الاول لان تصرفهما مقيد بشرط النظر وان كان مثله في الملاحة اختلفوا على قولين ولو
احتمل ابدينه الى أجل لم يحز لكونه ابراء مؤقتا فيعتبر بالابراء المؤبد وهذا اذا كان دينا ورثة الصغير وان
وجب بعقدهما جاز التأجيل عندهما خلافا لابي يوسف كذا في المحيط وكذا قبول الحوالة من المتولى

ولو قيل الامتناع عنها اه فتأمل (قوله وهو مشكل الخ) قد يجاب بان المحتال وهو البائع قد صار قابضا من المحتال عليه بإبرائه
أوهيته قبضا حكما وبالشراء منه صار قابضا حقيقيا وقد علمت ان هذه الحوالة بمعنى الوكالة فصار البائع كالوكيل عن
المشتري فيرجع عليه بما قبضه بعد بطلان الحوالة تامل

بالديون لا تتناها على النقل قال في الجوهرة فلا تصح بالمحقوق كذا في النهر وقد مر قال ومقتضى ما في البحر صحة الحوالة بحق الغنمية المحرزة تحت يد الامام من أحد الغائبين وعندى فيه تردد فتدبره (قوله على الحال عليه) ويكون المدفوع بين غرماء المحيل وبين المحتال بالمحصص فيه نظر فراجع (قوله وعلى هذا اذا باع الأجر المستاجر) قال الرمسلى أى باذن المستاجر كفى الخلاصة

وكره السفاح

﴿ كتاب القضاء ﴾

(قوله وأحال بالثمن على المستاجر) كذا رأيت في السبازية والذي في الخلاصة وأحال المستاجر على المشتري فاستحق المبيع من يد المشتري وهو قد أدى الثمن الى المستاجر الخ وتقدم عند الكلام على حكمها مسألة من صورفساد الحوالة فراجعها (قوله وفسرها بعضهم الخ) هي على هذا التفسير ما يسمى في زماننا بالبولصة (قوله

على هذا التفصيل ولم يذكروا فيما رأيت حكم احوالة المستحق بمعلومه على المتولى وينبغي أن تكون صحيحة اذا كان مال الوقف تحت يده كاحالة على المودع بجامع ان كلا منهما أمين ولا دين عليه وأما اذا لم يكن في يده مال الوقف فلا لانها الثبوت المطالبة على المحال عليه ولو قبل الحوالة بالمسأل الذى للمحيل على المحال عليه ثم مرض المحيل فقضى المحال عليه سلم للمحتال ما أخذه ويؤخذ من المحال عليه ما علم ويقسم بين غرماء المحيل بالمحصص ويشاركهم المحتال عليه ولو كانت الحوالة بوديعة فالمسئلة بحالها فلا يسئل لغرماء المحيل على المحال عليه ولو أحوال المحال عليه المحتال على آخر جاز وبرئ الاول والمسأل على الآخر كالكفالة من الكفيل ولو قال ضمانت لك ما على فلان على ان أحيلك به على فلان فرضى الطالب ان أحاله وقبله جاز وان لم يقبل فلان الحوالة فالكفيل ضامن على حاله ولو قال على ان أحيلك به على فلان على فلان الى شهر انصرف التأجيل الى الدين لانه لا يصح تاجيل عقد الحوالة واذا أراد ان يحيله على فلان فلم يقبل المسكول له الحوالة برئ الكفيل عن الضمان وان مات فلان لم يكن للطالب أن يطالبه بالمسأل حتى يرضى شهر والسكل في المحيط وفي البرازية أدى المسأل في الحوالة الفاسدة فهو بالخيار ان شاء رجع على القابض وهو المحتال وان شاء رجع على المحيل وعلى هذا اذا باع الأجر المستاجر وأحال بالثمن على المستاجر ثم استحق المستاجر من يد المشتري ان شاء رجع بالثمن على المؤجر المحيل وان شاء رجع على المستاجر القابض وكذا في كل موضع ورد فيه الاستحقاق اهـ (قوله وكره السفاح) جمع سفحة قبيل بضم السين وقيل بفتحها وأما التامه مفتوحة فهم ما فارسي معرب وفسرها بعضهم فقال هي كتاب صاحب المسأل لو كيله أن يدفع ما لاقرضها يامن به خطر الطريق كذا في المصباح وفي القاموس السفحة كقرطبة أن يعطى ما لا آخره ولا أخذ ما لا في بلد المعطى فيوفيه اياها ثم فيستفيد من الطريق وفعلة السفحة بالفتح اهـ وحاصله عندنا قرض استفاد به المقرض أمن خطر الطريق للنهي عن قرض جرمه فقة وقيل اذا لم تكن المنفعة مشروطة فلا بأس به وفي البرازية من كتاب الصرف ما يقتضى ترجيح الثاني قال ولا بأس بقبول هدية الغريم واجابة دعوته بلا شرط وكذا اذا قضى أحواد مما قبض يحل بلا شرط وكذا الوقضى أدون ولو أخرج في الوزن ان كسبر الم يجوز وان قل جاز وما لا يدخل في تفاوت الموازين ولا يجري بين السكيلين لا يسلم له بل برده والدرهم في مائة برده بالاتفاق واختلف في نصفه قسلا كثيرا وقيل قليل ولو أن المستقرض وهب منه الزائد لم يجوز لانه مشاع يحتمل القسمة اهـ والله أعلم

﴿ كتاب القضاء ﴾

لما كان أكثر المنازعات في الديون والبياعات والمنازعات محتاجة الى قطعها أعقبا بما هو القاطع لها وهو القضاء والكلام فيه في عشرة مواضع الاول في معناه لغة وهو بالمدك كشاء أو كسبة ففي المصباح انه مصدر قضيت بين الخصمين وعليه ما حكمت اهـ وفي الصحاح القضاء الحكم وأصله قضاي لانه من قضيت الا أن البياع لما جاءت بعد الالف قلبت همزة والجمع الا قضية وقضى أى حكم ومنه قوله تعالى وقضى ربك أن لا تعبدوا الاياه وقد يكون بمعنى الفراغ تقول قضيت حاجتي وضر به فقضى عليه أى قتله كانه فرغ منه وسم قاض أى قاتل وقضى نجبه قضاء أى

وفي البرازية من كتاب الصرف ما يقتضى ترجيح الثاني قال في النهر وبه جزم في الصغرى والواقعات الحسامية والكفاية مات للشهيد نعم قال الغنائم يحل ذلك عند عدم الشرط اذا لم يكن فيه عرف ظاهر فان كان يعرف ان ذلك يفعل لذلك فلا ﴿ كتاب القضاء ﴾

مات وقد يكون بمعنى الاداء والانهاء تقول قضيت ديني ومنه قوله تعالى وقضينا الى بني اسرائيل في الكتاب وقوله تعالى وقضينا اليه ذلك الامر اى أنه ينهيه اليه وأبلغناه ذلك قال الفراء في قوله تعالى ثم اقضوا الى اى امضوا الى كما يقال قضى فلان اى مات ومضى وقد يكون بمعنى الصنع والتقدير قال أبو ذؤيب

وعلمهما سر ودان قضاهما * داودا وصنع السوابغ تبع

يقال قضاء اى صنعه وقدره ومنه قوله تعالى فقضاهن سبع سموات في يومين ومنه القضاء والتقدير ويقال استقضى فلان اى صير قاضيا اه وحاصله أنه يستعمل لغة بمعنى المحكم والفرغ والهلاك والاداء والانهاء والمضى والصنع والتقدير وفي القاموس القضاء عدا ويقصر المحكم قضى عليه يقضى قضا وقضى وقضته وهى الاسم ايضا الى آخر ما فيه الثانى فى معناه شرعا يعرفه فى فتح القدير بالالزام وفى المحط بفصل الخصومات وقطع المنازعات وفى البدائع المحكم بين الناس بالمحق وهو الثابت عند الله تعالى من حكم المحادثة اما قطعها بان كان عليه دليل قطعى وهو النص المفسر من الكتاب أو السنة المتواترة أو المشهورة أو الاجماع واما ظاهر ابان أقام عليه دليلا ظاهرا يوجب علم غالب الرأى وأكثر الظن وهو ظاهر الكتاب والسنة ولو خبر واحد والقياس وذلك فى المسائل الاجتهادية التى اختلف فيها الفقهاء أو التى لا رواية فيها عن السلف فلوقضى بما قام الدليل القطعى على خلافه لم يجز لان قضى بالباطل قطعا وكذا لوقضى فى موضع الاختلاف بما هو خارج عن أقاويل الفقهاء لم يجز لان المحق لم يعد وهم ولذا لوقضى بالاجتهاد فيما فيه نص ظاهر بخلافه لم يجز لان القياس فى مقابلة النص باطل ولو ظاهر أو اما ما لا نص فيه فان مجتهدا قضى برأيه لا برأى غيره واذ اقلد الا فقه وسعه عند الامام الاجتهاد خلافا لهما وقيل الخلاف على العكس وان أشكل عليه المحكم استعمل رأيه والافضل مشاورة الفقهاء فان اختلفوا أخذ بما يؤدى الى المحق ظاهر او ان اتفقوا على خلاف رأيه عمل برأى نفسه لكن لا يجعل بالقضاء حتى لو قضى بما زاد فإلما يصح فيما بينه وبين الله تعالى فاذا كان مجتهدا أو لا يدري حاله يحمل على أنه قضى برأيه جلاله على الصلاح وان لم يكن من أهل الاجتهاد فان حفظ أقاويل الصحابة عمل بمن يعتقد قوله حقا على التقليد والعمل بفتوى أهل الفقه فى بلده من اصحابنا فان لم يكن فيها الا واحد وسعه الاخذ بقوله ولو قضى بذهب خصمه وهو يعلم بذلك لم ينفذ ولو كان ناسيا فله أن يبطله وفى بعض الروايات صح قضاؤه عنده خلافا لهما اه وعرفه العلامة قاسم بانه انشاء الزام فى مسائل الاجتهاد المتقاربة فيما يقع فيه التراجع لمصالح الدنيا فخرج القضاء على خلاف الاجماع وخرج ما ليس بمحاذنة وما كان من العبادات اه ووقع فى الهداية وتفسير التعمير بباب أدب القاضى فى العناية الادب اسم يقع على كل رياضة محمودة يخرج بها الانسان فى فضيلة من الفضائل قال أبو زيد ويجوز أن يعرف بانه ملكة تعصم من قامت به عماسينه اه وفى فتح القدير الادب المحصل الحميدة فالمراد بها ما ينبغى للقاضى أن يفعله وما عليه أن ينتهى عنه والاولى التفسير بالملكة لانها الصفة الراسخة للنفس فإلم يكن كذلك لا يكون أدبا كالمخفى وفى القاموس الادب محرمة الظرف وحسن التناول ادب كحسن أدب فهو ادب والجمع أدبا اه الثالث فى ركنه وهو ما يدل عليه من قول أو فعل فالاول قال فى القنية قول القاضى حكمت أو قضيت ليس بشرط وقوله بعد اقامة البيعة للعتمد أهه واطلب الذهب منه حكم منه وقوله ثبت عندى يكفى وكذا اذا قال ظهر عندى أو صح عندى أو علمت فهذا كله حكم فى المختار زاد فى الخزانة أو أشهد عليه

(قوله وحكى في التهمة الخلاف في الثبوت الخ) قال الرملي وفي الفواكه البدرية وأما قوله ثبت عندى فوضع المحكم وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى ثم ذكر بعده ٢٧٨ وأما الثبوت فقد قال علماءنا وقول القاضى ثبت عندى حكم وعرف المتشرعين والموثقين

الآن على ان الثبوت ليس بحكم بدليل تقسيم الثبوت الى ما اقترن به الحكم وما كان مجردا وبدليل قولهم في التسجيل ولما ثبت عنده حكم والمتعارف في ذلك غير مختص بذهب بل نسبته من حيث الاستعمال الى جميع المذاهب واحدة كما هو ظاهر وقد فصل بعض المتأخرين فقال ما معناه ان الثبوت ان وقع على السبب لا يكون حكما كما اذا قال ثبت عندى جريان العقد بين المتعاقدين وان وقع على السبب كان حكما كما اذا قال ثبت عندى ملكه لكذا وهو قول متجه لوجه وجهه ولكنه لا يتم ثم ذكر بيانه فراجع ثم قال وفي معنى قول القاضى ثبت عندى صح عندى اه (قوله والتحقيق انه لا خلاف الخ) قال الرملي بعيد جدا بل لا يقال لان الدعوى الغير الصحيحة لا يفيد فيها لفظ حكمت المجمع عليه خلقه عن لفظ ثبت عندى تأمل وفي فتاوى

وحكى في التهمة الخلاف في الثبوت وصحح في البرازية انه حكم وذكروا في أنفع الوسائل معزى الى السكبرى للخاصى أن الفتوى على أن الثبوت حكم وكذلك في الحامية والتحقيق أنه لا خلاف فمن قال انه ليس بحكم أراد به اذا لم يكن بعد تقديم دعوى صحيحة ومن قال انه حكم أراد اذا كان بعد الدعوى ثم اعلم أن الثبوت ليس بحكم اتفاقا في مواضع ظفرت بها منها ثبوت ملك البائع للعين المبيعة عند البيع وهو المسمى بينة الجريان وقد ذكره ابن وهبان في شرح قوله في المنظومة ويدخل شرب الارض من دون ذكره قال اذا شهد الشهود بملكية الارض لانسان على ما هو المعتاد في كتب التبايع في بلادنا انه يقيم المشتري أو البائع بينة بان البائع لم يزل حائرا ما لك الجميع الارض وكذلك في الوقف من أجل صحة البيع أو الموقوف أو غيرها ما وافدة بينة الملك للبائع أو الواقف التوصل الى قضاء القاضى بصحة البيع أو الوقف والام يقض بالصحة وانما يقضى بموجب ما قرره كما في فتاوى قارئ الهداية ومنها ما ذكره ابن الغرس من قولهم لا تصح الدعوى في العقار حتى يثبت المدعى أن المدعى عليه واصله عليه وهذا الثبوت ليس بحكم قطعا اه قال ومنها قول الموثق وثبت عنده أن العين بصفة الاستبدال شرطا ومنها قولهم في خيار العيب لا بد أن يثبت المشتري قيام العيب للحال لتوجه الخصوصية الى البائع فانه ثبوت مجرد لا حكم ومنها قولهم انه ثبت ان لامل للصغير سوى العقار عند بيع عقاره اه وفي البرازية قوله لا أرى لك حقا في هذه الدار بهذه الدعوى لا يكون قضاء ما لم يقل أمضيت أو نفذت عليك القضاء بكذا وكذا قوله للمدعى عليه سلم هذه الدار اليه بعد اقامة البرهان قال وهذا نص على أن أمره لا يكون بمنزلة فضائه وذكروا في الأئمة انه حكم لان أمره الزام وحكم واذا قال القاضى ثبت عندى وقلنا انه حكم فالاولى أن يبين أن الثبوت بما اذا بالاقرار بالبينة تخالفه المحكم يبرطرى المحكمين وفي الحامية لوقال القاضى بعد ما شهد العدول أرى أن الحق للشهود له ولم يكن قضاء لان قوله أرى أو رأى بمنزلة قوله أظن ولو قال أظن لم يكن قضاء ثم قال البرازية أمر القاضى ليس كقضائه بدليل ما ذكره الظهري ووقف على الفقهاء فاحتاج بعض قراءة الواقف فامر القاضى بان يصرف شئ من الوقف اليه فهذا اعتبره الفتوى حتى لو أراد أن يصرفه الى فقير آخر صح ولو حكم بان لا يصرف الا الى اقربائه نفذ حكمه دل هذا ان أمره ليس بحكم اه والمحصل أنهم اختلفوا في قوله سلم الدار هل هو حكم أو لا ولم يحكوا واختلفوا في أن أمره باعطاء بعض قرابته ليس بحكم وأما قولهم لو حكم القاضى أن لا يعطى غير هذا الرجل نفذ حكمه فقد قال في فتح القدير من الوقف بعد نقله عن الخصاص من غير تقييد باقارب الواقف وقد استبعدت صحة هذا الحكم وكيف ساغ بلا شرط حتى ظفرت في المسئلة بقولية أن هذا الحكم لا يصح ولا يلزم اه ويمكن أن تجعل له حادثة هي اعطاء المتولى فقير اشيا من وقف الفقراء سنة ثم جاءه في السنة الثانية فذمعه وأراد أن يعطى غيره فترافعا الى القاضى فرأى القاضى أن الدفع اليه أصح لعلمه وصلاحه فيكم على المتولى بان لا يعطى غيره نفذ لان فيه موافقة للشرط لانه فقير وكذا عمل في أوقاف الخصاص بعد المستثنين أعني ما اذا أعطاه القاضى بلا حكم وأما اذا حكم بان لا يعطى غيره بان في كل منهما تنفيذ بشرط الواقف ولم يحكوا واختلفوا في أن أمره

قارئ الهداية الصحيح ان قول القاضى ثبت عندى حكم منه اه (قوله ثم اعلم ان الثبوت ليس بحكم اتفاقا في مواضع) بحسب ليس المراد بالثبوت في هذه المواضع ما مر لان المراد به فيما مر قول القاضى ثبت عندى كذا وليس المراد بالثبوت في هذه المواضع الاخبار بنبذ لك بل غيره (قوله أرى ان الحق للشهود له) قال في التمهيد ينبغي أن يكون بضم الهمزة أما اذا كان بمعنى اعلم فقد مر ان علمت

تكون حكماً (قوله لا تنفاه شرطه) أي شرط الحكم وهو الدعوى الصحيحة سيجب عنه المؤلف (قوله وهو الواجب) بل قال ابن الغرس أنه الصواب (قوله قاطع للشبهة كلها) أي لأنه لا يمكن أن يقال فيه أنه ملحق بالوكيل فتعين كون علة المنع هي كون فعله حكماً (قوله وذكروه العمادي) قال الرملي أي وذكروه أيضاً العمادي الخ فاسقاط لفظ ذكره الثاني من سهو الكاتب (قوله فإذا حكم شافعي بموجب بيع عقار الخ) اعلم أن الحكم بالموجب مما تعرف بين

المقتضى لأنه يشمل العهدة والبطان كالحكم بموجب بيع المدير معناه بطلانه لو القاضي حنفاً وصحته لو شافعيًا والمقتضى لا يشمل البطلان فإن الشيء لا يقتضى بطلان نفسه فيجتمعا مان في العهدة وينفرد الموجب في البطلان ثم إن الموجب قد يكون أمراً واحداً أو أموراً يستلزم بعضها بعضاً في الثبوت أولاً يستلزم فالأول كالتقضاء بالأملاك المرسله والطلاق والعناق إذ لا موجب لهذا سوى ثبوت ملك الرقبة للعين والحرية وانحلال قيدا العصمة وهذا القسم لا كلام فيه اذكر الموجب فيه وأصح الدلالة على المراد والثاني كما إذا ادعى رب الدين على الكفيل بدين له على الغائب المكفول عنه وطالبه به فانكر الدين فأقام البيئته على الدين

بجس الخصم حكم كأمه بالا خدمته قال في القنية وأمر القاضي بجس المدعى عليه قضاء بالحق اه وفائدته لو حبسه حتى في معاملة بفائدة ليس للمالكى ابطالها كذا في أنفع الوسائل وأما فعله فعلى وجهين فالأول يمكن موضعه للحكم فليس بحكم قطعا ومنه ما إذا ذنت بالغة ما قلته في تزويج نفسها فزوجها فانه وكيل عنها ففعله ليس بحكم كما في القاسمية وما كان منها موضعاً له أي محلاً فمداخلة فوافقه وله صورته تزويج الصغار الذين لا ولي لهم ومنها شرأؤه وبيع مال اليتيم ومنها قسمة القاضي العقار إلى غير ذلك مما هو في هذا المعنى فجزم في التجنيس بانه حكم ولذا الزوج اليتيم من ابنه لم يجوزده في فتح القدير من كتاب النكاح بانه ليس بحكم لا تنفاه شرطه وهو الواجب قال واللاحق بالوكيل يكفي للمنع يعني أن الوكيل بالنكاح لا يملك أن يزوج من ابنه فكذا القاضي بمنزلة الوكيل أقول وكذا ما ذكره في التتمة من أن القاضي لو باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لأن بيع القاضي يكون على وجه الحكم وحكمه لنفسه لا يجوز اه خلاف الواجب واللاحق بالوكيل للمنع معن عن كونه حكماً لأن بيع الوكيل من نفسه باطل وكذا ما ذكر في الذخيرة من أن الامام إذا اشترى شيئاً من الغنمية لنفسه لا يجوز شرأؤه وإن كان للغائبين فيه منفعة ظاهرة لأن الامام إنما يبيع الغنائم على وجه الحكم بين المسلمين ولهذا لا تلزم العهدة عليه فلو جاز بيعه من نفسه كان ذلك حكماً من نفسه وحكم الامام والقاضي لنفسه لا يجوز اه خلاف الواجب ولكن لما أكثر ذلك في كلام أئمتنا فالأولى أن يقال أن الحكم القولي يحتاج إلى الدعوى والفعل لا كالتقضاء الضمني لا يحتاج إلى الدعوى له وإنما يحتاج القصدى فيدخل الضمني تبعاً تصحيحاً الكلامهم فمن نقل أن فعل القاضي حكم صاحب التجنيس والتتمة والذخيرة كما أسلفناه وصرح به في بيوع المحيط والامام شمس الأئمة السرخسى وفي بيوع فتاوى قاضيان وصرح به محمد في الاصل قال إذا حضر الورثة إلى القاضي فطلبوا القسمة وبيئهم وارث غائب أو صغير والتركة عقار قال أبو حنيفة لا أقسم بينهم باقرارهم حتى يقيموا بينة على الموت والموارث وقال أبو يوسف ومحمد أقسم ذلك باقرارهم وقال أبو حنيفة لا أقسم ذلك بقولهم ولا أقضى على الغائب والصغير بقولهم لان قسمة القاضي قضاء منه اه وما في الاصل من قوله لان قسمة القاضي قضاء منه قاطع للشبهة كلها فتعين الرجوع إلى الحق وأما شرائطه وهو الرابع ففي الحكم أن يكون بعد تقدم دعوى صحيحة من خصم على خصم فان فقد هذا الشرط لم يكن حكماً وإنما هو افتاء صرح به الامام السرخسى قال وهذا شرط لتنفيذ القضاء في الجتهادات ذكره العمادي في فصوله والبرازي في فتاواه ونقل الشيخ قاسم في فتاواه الاجماع عليه وفي فتاوى قاضيان إنما ينفذ القضاء عند شرائط القضاء من الخصومة وغيرها فإذا لم يوجد لم ينفذ اه فإذا حكم شافعي بموجب بيع عقار

والكفالة يحكم بموجب ذلك فالواجب هنا أمران لزوم الدين للغائب ولزوم أدائه على الكفيل والثاني يستلزم الاول في الثبوت فإذا قضى بالموجب في مثله فقد قضى بجميعه والثالث كما إذا حكم شافعي بموجب بيع عقار كاذكره المؤلف فالواجب هنا مجمل نفسه الطريق الموصلة إلى القضاء فان أدت إلى جميع تلك الامور بان كانت مدعى بها كلها حمل الموجب عليها وان إلى بعض معين منها تعين انه المقضى به دون الاخر فالمتخالف الحكم به برأيه ولا يكون حكم الاول بذلك الفرد المعين مانعاً عن الحكم بالاخر ومثله كثيرة ومنها ما إذا قضى الحنفى بموجب التواجر بين أصيدين فمات أحدهما لا يكون حكماً بعد انفساخها ثم الاستلزام السابق قد

يكون من أحدا الجانبين كالمثال المسار وقد يكون منهما لخروج العين من ملك البائع ودخولها في ملك المشتري بحكم العقد هذا حاصل ما حققه العلامة ابن الغرس في الفواكه البدرية قال في النهرو بقى قسم رابع نص عليه في منية الفتى وغيرها فقال في فسخ اليمين المضافة لوقال القاضي قضيت بالنكاح بينهما صح وان كان له أيمان مختلفة ولولم يبطل القاضي حتى أجاز نكاح فضولي بالفعل ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها بنفسه ثم رفع الأمر إلى القاضي فأرسله بتقديم نكاح الفضولي ومع ذلك قضاء بالنكاح بينهما صح وكان قضاء ببطان اليمين وببطان نكاح الفضولي وببطان الثلاث بعده وان لم يعلم بتقديم نكاح الفضولي ينبغي أن يعلم حتى يقصد بقضائه موضوعي الاجتهاد ٢٨٠ اليمين المضافة ونكاح الفضولي اه فهذه الامور التي استلزمها الحكم بالنكاح توقف

لا يكون حكما بان لاشفعة للجار لعدم حادثة الشفعة وقت الحكم به وهو كذا في نظائره كما ذكره العلامة قاسم في فتاواه والموجب بفتح الجيم هو الحكم ومن شرائط الحكم أن يكون بحق كالقضاء بالبينة أو اليمين أو النكول أو علم القاضي بشرطه أو كتاب القاضي إلى القاضي بشرطه وبأخبار القاضي يجوز لنا ثبته بالقضاء وعكسه كما في البرازية ولا يشترط له المصر على ظاهر الرواية فالقضاء بالسواد صحيح وبه يفنى ولا يشترط أن يكون المتسدا عيانا من بلد القاضي اذا كانت الدعوى في المنقول والدين وأما اذا كانت في عقار لا في ولايته فالصحيح الجواز كما في الخلاصة والبرازية وبإياك أن تفهم خلاف ذلك فإنه غلط فان قلت هل تقر برالقاضي للنفقة حكم منه قلت هو حكم وطلب المرأة التقرر بشرطه دعوى فقد وجد بعد الدعوى والحادثة ويدل عليه ما في نفقات خزانه المقتنين واذا أراد القاضي أن يفرض النفقة بقول فرضت عليك نفقة امرأتك كذا وكذا في مدة كذا أو يقول قضيت عليك بالنفقة مدة كذا يصح وتجب على الزوج حتى لا تسقط بمضي المدة لان نفقة زمان المستقبل تصير واجبة بقضاء القاضي حتى لو أبرأت بعد الفرض صح اه فان قلت اذا فرض لها نفقة مدة معينة كان قضاء بجميعها فاذا فرض لها نفقة كل يوم أو كل شهر هل يكون قضاء بواحد أو بالكل قلت هو قضاء بجميعها ولم يمنع مانع بدليل ما في الخزانة فرض كل شهر عشرة دراهم فابرات من نفقتها ابد برئى من نفقة الشهر الاول فاذا مضى أشهر فابراته من نفقة ماضى وما يستقبل برئى مما مضى ومن شهر مما يستقبل وقامه فيها وفي المحكوم عليه وله حضرته أو من يقوم مقامه كوكيل ووصى وموتول على وقف أو أحد الورثة أو يكون ما يدعى على الغائب سببا ليدعى على الحاضر فالقضاء بلا خصم حاضر غير صحيح وقد صرح بعدم صحته الشارحون عند ذلك ولهم لا يقضى على غائب كما سنينه ان شاء الله تعالى وصرح به في البدائع هنا أنه من شرائط القضاء وبهذا يظهر أن قولهم أن القضاء على الغائب ينفذ في أظهر الروايتين عن أصحابنا وعليه الفتوى كما في الخلاصة وغيرها محمول على ما اذا كان القاضي شافعا والافش كل وما وقع في بعض الكتب كالقنية من أنه في حق الحنفى أيضا ضعيف وسيأتي بيان اختلاف الصحيح وفي الحاكم العقل والبلوغ والاسلام والحريه والسمع والبصر والنطق والسلامة

ايقاعها على علمها اه
 قلت لا يخفى ان هذا
 الرابع في الحقيقة شرط
 للثالث وهو ان المحكوم
 به اذا استلزم امورا
 اجتهادية يشترط علمه
 بها ليقتضها بقضائه
 فليتأمل هذا في الفواكه
 البدرية أيضا وما يتصل
 بذلك سؤال صورته حكم
 حنفى بموجب البيع في
 عبد بشرط البراءة من كل
 عيب وبعدم الرد بعيب
 ظهر مع العلم بالخلاف
 والحال انهما لم يتخاضعا
 عنه في عيب ظهر بل في
 التبايع وللقضاة عادة
 في ذلك فلو خصم المشتري
 في ظهور عيب عند
 القاضي الشافعي هل له
 الحكم بالرد والحال هذه
 أم لا أم يكون حكم الحنفى
 مانعاه منه واجبت

ليس للحنفى الحكم بذلك ولا بعدم الرد بالعيب لعدم المحصومة عنده فيه فلا شافعي أن
 يحكم بالرد بالعيب وليست هذه الصورة من القضاء الضمى فانه الذى لا بد منه في القضاء القصدى ومن صورة ما مر من
 كفاية الغائب وهي حيلة اثبات الدين على الغائب فانه قضاء على الحاضر قصد اولى الغائب ضمنا واذا أبرأ الدائن الكفيل بعد
 القضاء يبرأ ويصير الدين مقضاه على الكفيل اه ملخصا وتماه فيه (قوله وبهذا يظهر ان قولهم ان القضاء على الغائب
 الخ) قال الرملى أقول في جامع الفصولين فيمن غاب عن امرأته وتركتها بالانفقة تعلقا عن القنية انه لو قضى بالفرقة بسبب العجز
 عن النفقة انه ينفذ ثم قال ولا يشترط أن يكون شفيع المذهب لانه لا خلاف في نفاذ القضاء فقوله لا يشترط يردجه هنا وبزول
 الاشكال بالحمل على اختلاف الروايتين وسيأتي في شرح قوله والام بحكم وفي شرح قوله ولا يقضى على غائب مز يدتير فريسه

عن حد القذف وان يكون مولى للحكم دون سماع الدعوى فقط كما في الخزانة لا الذكورة والاجتهاد
 واما في المحكوم به فان يكون معلوما كما في البدائع كما سيأتي في الدعوى واما في المحكوم له فدعواه
 الصحيحة واما طلبه المحكم في حقوق العباد من القاضي بعد وجود الشروط في الخلاصة طلب المحكم
 ليس بشرط وان يكون ممن تقبل شهادة القاضي له كما في البدائع وسيزداد الامر وضوحا ان شاء الله
 تعالى واما صفة وهو الخامس فواجب عند اجتماع شرائطه وانتفاء الريبة ولذا قال في جامع
 الفصولين القاضي بتأخير المحكم باسمه ويعزل ويعزر اه ويجوز تأخيرها لرجاء الصلح بين الاقارب
 او لاستمهال المدعى عليه كما في الوالوجية وفي شرح باكير ان القاضي اذا اخر القضاة بعد اقامة البينة
 يفسق وان أنكره يكفر اه واما صفة قوله للقضاء فسيأتي أنه فرض وحرام ومباح ومستحب
 والسادس في طريق ثبوته له وجهان أحدهما اعترافه حيث كان متوليا وسيأتي أنه اذا قال قاض
 عالم عدل قضيت على هذا بالقطع أو بالقتل وسعتك فعله وان لم تعين سببه واما اذا كان معزولا فهو
 كواحد من الرعايا لا يقبل قوله مطلقا الا فيما اذا كان في يده كما سيأتي وفي السراج الوهاج المحاكم
 اذا حكم بحق ثم قال بعد عزله كنت حكمت لفلان بكذا لم يقبل قوله اه الثاني أن يشهد شاهدان
 على حمله بعد دعوى صحيحة ان لم يكن القاضي منكر اقال في البرازية والقلاصة وان أراد وان
 يشترط احكام الخليفة عند الاصل فلا بد من تقديم دعوى صحيحة على خصم حاضر واقامة البينة كما
 لو اردوا اثبات قضاء قاض آخر اه وفي البرازية أيضا شهدا على القاضي أنه قضى في غير مجلس
 القضاء أو خارج المصر تقبل عنده خلافا لهما اه قدينا بعدم انكاره لانهم لو شهدا أنه قضى بكذا
 وقال لم اقص بشي لا تقبل شهادتهما خلافا للمحمد كذا في البرازية اه ورجح في جامع الفصولين
 قول محمد قال ويبني أن ينهى به لساعلم من أحوال قضاة زماننا ثم نقل ان محمدا قال لا يقضى القاضي
 بعلمه ثم نقل عن عيون المذاهب أن بقوله يقضى وقيد بقوله بعد دعوى صحيحة لانه قبلها افتاء لاحكم
 كما قدمناه وبه علم أن الاتصالات والتنافيذ الواقعة في زماننا المجردة عن الدعاوى ليست حكما وانما
 فائدتها تسليم الثاني للاول قضاء السابع في احكامه فتنها بالنسبة الى الحكم اللزوم فليس لاحد نقضه
 حيث كان محتمدا فيه ومستوفيا شرائطه الشرعية وهل يصح رجوع القاضي عنه في الخلاصة
 والبرازية للقاضي أن يرجع عن قضائه ان كان خطا رجوع ورده وان كان مختلفا فيه امضاه
 وقضى فيما ياتي بما هو عنده فان ظهر له نص بخلاف قضائه نقضه ثم ان كان في حقوق العباد
 كالطلاق والعتاق والقصاص أو ظهر أن الشهود عيبا أو محدودون في قذف ان قال القاضي
 تعدت فالضمان في ماله ويعزر للجناية وان أخطأ يضمن الدية وفي الطلاق والعتاق ترد المرأة
 الى الزوج والرقيق الى المولى وفي حقوقه تعالى كالزنا والشرب اذا حدوا بان الشهود عيبا وقال
 تعدت المحكم يضمن في ماله الدية وفي الخطأ يضمن من بيت المال هذا اذا ظهر الخطأ بالبينة
 أو باقرار المقضى له اما اذا أقر القاضي بذلك لا يثبت الخطأ كالمرجوع الشاهد عن الشهادة لا يبطل
 القضاء اه واذا أقر المقضى له ببطلانه بطل الالمقضى بمرتبته كما في البرازية وبالنسبة الى
 التولية عدمه وفي الخلاصة والبرازية للسلطان أن يعزل القاضي لريبة أو لغير ريبة اه قلت
 والقاضي القضاة عزل نايبه بجنته وغيرها ومنها أن القضاء اذا فوض لاثنتين لا يبلى القضاء أحدهما

في شرح قوله واذا رفع
 اليه حكم حاكم امضاه اه
 أي في باب كتاب القاضي
 الى القاضي (قوله للقاضي
 أن يرجع عن قضائه
 الخ) قال الرملي وفي
 مسائل شتى آخر المتن اذا
 قضى القاضي في حادثة
 بئسنة ثم قال رجعت عن
 قضائي أو بدالي غير ذلك
 أو وقفت على تلبس
 الشهود وأبطلت حكمي
 ونحو ذلك لا يعتبر
 والقضاء ماض ان كان
 بعد دعوى صحيحة
 وشهادة مستقيمة قال ابن
 وهبان وبفهم التقييد
 انه اذا كان قضى بعلمه
 يجوز له الرجوع كان
 يعترف عنده الا ان
 بحق ثم غابا ثم جاء اثنتان
 تدعيان عنده فحكم
 لاحدهما ظانا انه
 المعترف ثم تبين انه غيره
 فانه ينبغي له أن لا يقضى
 حكمه ويؤيده ما في
 القنية عن أبي حامد
 قضى في حادثة ثم ظهر
 له خطؤه يجب عليه أن
 ينقض قضاؤه اه قال
 وهذا بخلاف ما اذا قضى
 في مجتهد فيه رأى خلافه
 ليس له أن يرجع عن

فلو شرط أن يفرد كل منهم ما بالقضاء لارواية فيه وقال الامام ظهير الدين ينبغي أن يجوز لانا نائب
القاضي نائب عن السلطان حتى لا يعزل بانعزال القاضي ويملك التفرد كذا في البرازية ومنها صحة
تعليقه واضافه وتقييده بزمان ومكان ولوم يقيد ببلد فالمختار أنه يصير قاضيا ببلده الذي هو فيه
لا في كل بلاد السلطان وعذافي تعليق الولاية وهو هل يصح تعليق ولاية القضاء قال في نفقات خزانة
المفتين امرأة أقامت على رجل بيعة بالنكاح فلانفقة لها في مدة المسئلة عن الشهود ولو أراد القاضي
أن يفرض لها النفقة لمأرأى من المصلحة ينبغي أن يقول لها ان كنت امرأته قد فرضت لك عليه
في كل شهر كذا ويشهد على ذلك فاذا مضى شهر وقد استدان وعذلت البيعة أخذت نفقة من منذ
فرض لها اه وعلى هذا فقول القاضي حكمت بكذا ان لم يمنع مانع شرعي صحيح ومن أحكامه أنه
لو قضى فضولى فاجاز القاضي قضاءه جاز ولو كان مولى في كل أسبوع يومين فقضى في غير اليومين
توقف قضاؤه فان أجازة في نوبته جاز كما في آجر جامع الفصولين كذا في البرازية ولو استثنى حوادث
فلان لا يقضى فيها ولو قضى لا ينفذ ومنها أنها لا يملك الاستخلاف الا باذن صريح أو دلالة بان يقول له
جعلتك قاضي القضاة ومنها أن القاضي لا يبقى أكثر من سنة كي لا ينسى العلم ومنها أنه يقتصر على
المقضى عليه وعلى كل من تلقى الملك منه ولا يتعدى الى الكافة ويتعدى في القضاء بالحرية
والنسب والولاية والنكاح ولا يتعدى في الوقف على الاصح وقدمناه في باب الاستحقاق من البيوع
الثامن فيما يخرج القاضي عن القضاء ففي البرازية أربع خصال اذا حل بالقاضي انعزل فوات
السمع أو البصر أو العقل أو الدين واذا عزل السلطان القاضي لا يعزل ما لم يصل اليه الخبر كالموكيل
وعن الثاني أنه لا يعزل ما لم يات قاض آخر صيانة للمسلمين عن تعطيل قضاياهم وهذا اذا لم يعلق
عزله بشرط كوصول الكتاب ونحوه وان معلقا لا يعزل ما لم يصل اليه الكتاب وان وصل اليه الخبر
واذا مات القاضي انعزل خلفاؤه واذا عزل القاضي فالفتوى على أن النائب لا يعزل بعزله لانه نائب
السلطان أو العامة وبعزل نائب القاضي لا يعزل القاضي ولا يعزل عتوت الخليفة كذا في البرازية
وفيها القاضي اذا عزل نفسه وبلغ السلطان عزله يعزل وكذا اذا كتب به الى السلطان وبلغ الكتاب
الى السلطان وقيل لا يعزل بعزل نفسه لانه نائب عن العامة فلا يملك ابطال حكمهم اه وينبغي أن
يخصم لو علم بعزله ولم يعلم القاضي أنه لا ينفذ حكمه لعلمه أنه غير حاكم باطنا ولم أره وكذا لم أر ما اذا بلغ
النائب عزل قاضي القضاة وينبغي أن لا يعزل حتى يعلم أصله وكذا لم أر حكم ما اذا بلغ الاصل دون
النواب ولم يعلمهم فكروا وينبغي أن يصح حكمهم وان يستحق الاصل ما عين له على القضاء من
بيت المال مباشرة نوابه وفي البدائع أن القاضي يخرج عن القضاء بكل ما يخرج الوكيل الا اذا مات
الخليفة أو خلع فانه لا تنعزل قضائه وولائه واذا مات الموكل انعزل وكيلاه ولا يعزل بأخذ الرشوة
والفسق عندنا اه وفي البرازية قلاد السلطان رجلا قضاء بلدة ثم بعد أيام قلاد القضاء آخر ولم يتعرض
لعزل الاول الا طهروا الاشبه أنه لا يعزل اه وفي الولوالجية اذا ارتد القاضي أو فسق ثم صلح فهو
على حاله لان المرتد أمره موقوف ولان الارتداد فسق و بنفس الفسق لا يعزل الا أن ما قضى في
حالة الردة باطل بخلاف الحكم اذا ارتد فانه يخرج والفرق مذ كور فيها وما قدمناه عن البرازية من
أنه يعزل بقوات الدين يخالفه الا أن يقال بالردة يعزل عن نفاذ قضائه جمع بينهما وفي الواقعات
الحسامية الفتوى على أنه لا يعزل بالردة فان الكفر لا ينافي ابتداء القضاء في احدي الروايتين
حتى لو قلد الكافر ثم أسلم هل يحتاج الى تقليد آخر فيه روايتان اه وبه علمت أن ما في الخلاصة على

(قوله أو الدين) سيأتي
قريبا عن الولوالجية ما
يخالفه مع الجمع بينهما
(قوله وينبغي ان الخصم
لو علم بعزله الخ) ظاهر
ما مر من انه لا يعزل ما لم
يصل اليه الخبر انه
لا يعزل ظاهرا ولا باطنا
وذلك مناف لما يحتمه
المؤلف تأمل (قوله وبه
علمت ان ما في الخلاصة
على خلاف المفتي به)
الذي تقدم عزوه الى
البرازية لا الى الخلاصة

احدى الروايتين كما مر
(قوله وقدمنا ان شرائط
القاضي ثمانية) الذي
قدمه تسعة وقد نظمه
السيد المحوى فقال
شروط القضاء تسع عليك
بحفظها
لتحرز سقاني طلابك للعلا
بلوغ واسلام وعقل ومنطق
فصحيح به فصل الخصومة
قد حلا
توليه حكمادون سمع لدعوة
وحرية سمع والابصار
قد تلا
وفقدان حد القذف قد
شرطوا له
كما قال زين الدين في
البحر مجملا
أهله أهل الشهادة
والفاسق أهل للقضاء
كأهوا أهل للشهادة الا
انه لا ينبغي أن يقاد
(قوله وفي القاموس قوم
طرش الخ) قال الرمي وذكر
في القاموس قبل قوله قوم
طرش الطرش أهون
الصمم وذكر في صمم
الصمم محرکه انسداد
الاذنين ونقل السمع
(قوله وظاهر كلامهم ان
من لا تقبل شهادته لم يصح
قضاؤه) هو عكس الكلية
المذكورة في المتن وقال

خلاف المفتي به وعلمت أن تقليد الكافر صحيح وان لم يصح قضاؤه على المسلم حال كفره وفي الخزانة
اذ اعنى القاضي ثم أبصر فهو على قضاة اه التاسع في آدابه وستأني العاشر في محاسنه منها انصاف
المظلوم من الظالم وتخليص الحقوق الى أهلها والامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو من أعظم
العبادات وبه أمر كل نبي قال الله تعالى انا أنزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم بها النبيون وقال تعالى وان
احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم والمحاكم نائب عن الله تعالى في أرضه ولو لوله لفسد العباد
والسلاد ومع ذلك فله مساو مذكورة في شرح أدب القضاء للخصاف للصدر الشهيد (قوله أهله
أهل الشهادة) أى أهل القضاء أى من يصح منه أو من تصح توليته له لان كلامه ما يثبت الولاية
على الغير الشاهد يلزم المحاكم أن يحكم بشهادته والمحاكم الخمسة بحكمه فكانا من باب واحد وليس
المراد أن القضاء مبني على الشهادة بل يلزم منه بناء القوي على الضيف وانما المراد انهما يرجعان في شئ
واحد وهو أن يكون حراما بالغا عاقلا عدلا لان حكمه مبني على حكمها لكن أوصاف
الشهادة أشهر عند الناس فعرف أوصافه بأوصافها وتماهه في النهاية فلا تصح تولية كافر وصي
فلذا قال في البرازية قلدا القضاء لصبي ثم أدرك لا يقضى به ذكره في المنتقى وفي الاجناس قلدا القضاء
الكافر ثم أسلم فهو على قضاة ولا يحتاج الى تحديدان اه وفيما قبله السلطان أمر عبده بنصب
القاضي في بلدة ونصب يصح بطريق النيابة عن السلطان ولو حكم بنفسه لا يصح ولو جمع بنفسه
بعد أمره أو أمر غيره صح الامام أذن لعبده بالقضاء فقضى به - دعاء عتيق جاز ولا يحتاج الى تحديد الاذن
كما لو تحمل الشهادة في الرق ثم عتيق اه وقدمنا أن شرائط القاضي ثمانية وفي منظومة ابن
وهبان وتولية الاطروش الاصح جوازها وفسره الشارح بان يسمع ما فوى من الاصوات والاصم
بخلافه وهو من لا يسمع البتة وفي القاموس قوم طرش والاطروش الاصم وظاهر كلامهم أن من
لا تقبل شهادته لم يصح قضاؤه ولا برد الفاسق فانه عندنا أهل له ما لان القاضي لو قضى بشهادته صح
وان كان يائمه كما سياتي فعلى هذا لا يصح قضاء المدعو على عدوه عداوة دينوية كالشهادة وان قلنا
بصحة اذ قضى بالبيينة أو الاقرار لا يعلمه فهي مستثناة ولا يصح القضاء لمن لا تقبل شهادته له
الا في مسألة ما اذا ورد عليه كتاب القاضي فانه يقضى له كافي السراج الوهاج وكتبناه في فوائد
القضاء وستكلم عليه ان شاء الله تعالى في الشهادات ولو لى السلطان قاضيا مشركا على الكفار
فظاهر تعديل الخلاصة العهدة وهو ظاهر لانه أهل للشهادة عليهم وسئلت عن تولية الباشا
بالقاهرة قاضيا يحكم في حادثة خاصة مع وجود قاضيه المولى من السلطان فاجبت بعدم العهدة
لانه لم يفوض اليه تقليد القضاء ولذا لو حكم بنفسه لم يصح كما قدمناه (قوله والفاسق أهل
للقضاء كما هو أهل للشهادة الا أنه لا ينبغي أن يقلد) لما قدمنا أنهم من باب واحد ولا ينبغي تقليده
لان القضاء من باب الامانة والفاسق لا يؤتمن في أمر الدين لقلة مبالاته به كما لا ينبغي قبول شهادته
فان قبلها نفذ الحكم بها وفي غير موضع ذكر الاولوية يعني الاولى أن لا تقبل شهادته وان قبل جاز
وفي فتح القدير ومقتضى الدليل أن لا يحل أن يقضى بها فان قضى جاز ونفذ اه ومقتضاه الاثم
وعلى الاول لا يائمه وظاهر الآية يفيد أنه لا يحل قبولها قبل تعرف حاله وهي قوله ان جاءكم فاسق
بنفا فتبينوا أن تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين وقولهم بوجوب السؤال عن الشاهد

في النهر وظاهر ان الكلية أعني من كان أهل الشهادة هو أهل للقضاء مطردة غير منعكسة عكسا لغويا فلا يبردان من فعل ما يحل
بالمرودة فهو أهل للقضاء دون الشهادة ولان شهادة المدعو على عدوه من حيث الدين لا تقبل وقضاؤه عليه صحيح (قوله كما قدمناه)

أقول لم أره فيما رزمت سيأتي بعد تسعة أوراق (قوله واستثنى أبو يوسف الخ) سيأتي في الشهادات عن الفتح انه خلاف الاصح (قوله لان المقلد اعتمد عدلته الخ) ٢٨٤ تعليل لما في الابيضاح (قوله وقيده في الخائنة بما في يده) فيه ايجاز غير مفه قال في

النهاية واما على رواية فتاوى قاضيخان انما يصح اذن الاتيق في التجارة اذا اذن له في التجارة مع ذلك الرجل الذي كان العبد في يده (قوله ولم يذكر المؤلف نفاذ قضائه) قال في التمر في قوله لا ينعزل ايماء الى ان قضاءه نافذ فيما ارتشى فيه وهذا أحد أقوال ولو كان عدلا فسق لا ينعزل ويعتق العزل واذا اخذ القضاء بالرشوة لا يصبر قاضيا

ثلاثة والثاني لا ينفذه وينفذ فيما سواه واختاره السرخسي والثالث لا ينفذ فيهما والاو اختاره الرزوي واستحسنه في الفتح لان حاصل امر الرشوة فيما اذا قضى بحق ايجاب فبهه وقد فرض انه لا يوجب العزل فولايته قائمة وقضاؤه بحق فلم لا ينفذ وخصوص هذا الفسق غير مؤثر وولاية ما وجهه انه اذا ارتشى على مل لنفسه او ولده معنى والقضاء عمل لله تعالى اه وانبت خير بان كون

سراو عدلا نيسة طعن الحصم اولاً في سائر الحقوق على قوله سما المفتى به يقتضى ان ياتم بتركه لانه للتعرف عن حاله حتى لا يقبل الفاسق وصرح في اصلاح الابيضاح بان من قلدها فاسقا ياتم وان قبل القاضي شهادته ياتم واستثنى أبو يوسف من الفاسق اذا شهد ان يكون ذا جاه ومروءة فانه يجب قبول شهادته كما في البرازية فعلى هذا يجوز تقليده القضاء الا ان يكون أبو يوسف فارقا بينهما والفسق لغة الخروج عن الاستقامة كذا في المغرب وشرعا ارتكاب كبيرة او الاصرار على صغيرة كما في الخزانة والعدالة اجتناب الكبائر والاصرار على صغيرة واجتناب فعل ما يخل بالمروءة كما سيأتي في الشهادات فاذا ارتكب ما يخلها خرج عن كونه عدلا وان لم يصرف اسقابه (قوله ولو كان عدلا فسق لا ينعزل ويستحق العزل) أي فسق باخذ الرشوة أو بغيره من الزنا وشرب الخمر وما ذكره المؤلف من صفة تولية الفاسق وعدم عزله لو فسق هو ظاهر المذهب كما في الهداية وهو قول عامة المشايخ وهو الصحيح كما في الخائنة وعن علمائنا الثلاثة في النوادر انه لا يجوز قضاؤه وقال بعض المشايخ اذا قلد الفاسق ابتداء يصح ولو قلده وهو عدل ينعزل بالفسق وفي ابضاح الاصلاح وعليه الفتوى اه وهو غريب ولم أره والمذهب خلافه لان المقلد اعتمد عدلته فلم يكن راضيا دونها وهذا كما كان فيه الابتداء أسهل من البقاء وله نظير مذكور في المعراج لو ابقى المأذون بنحجر ولو اذن للاتيق صرح وقيده في الخائنة بما في يده عكس السائر على السنة الفقهاء وهو ان البقاء أسهل من الابتداء وانما كان كذلك لوجوه دليل يقتضيه وهو ان المقلد اعتمد عدلته فتقيد التقليد بحال عدلته الى آخر ما في النهاية وفي البرازية ولو شرط في التقليد بأنه منى فسق ينعزل انعزل اه قيد بالقضاء لان الفسق لا يمنع الامامة بلا خلاف ولا ينعزل بالفسق اه وقوله يستحق العزل معناه يجب على السلطان عزله كذا في البرازية وفي المعراج يحسن عزله اه فقد اختلف في معنى الاستحقاق كما اختلف في توليته ابتداء وفي فتاوى قاضيخان من الردة والسلطان يصير سلطانا بالمرين بالمبايعة معه يعتبر في المبايعة مبايعة اشرافهم واعيانهم الثاني ان ينفذ حكمه على رعيته خوفا من قهره ووجهه روثه فان بايع الناس ولم ينفذ فيهم حكمه لجزءه عن قهرهم لا يصير سلطانا فاذا صار سلطانا بالمبايعة فخاران كان له قهر وعلية لا ينعزل لانه لو انعزل يصير سلطانا بالقهر والعلية فلا يفيد وان لم يكن له قهر وعلية ينعزل اه ومن اول الدعاوى والوالي اذا فسق فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل ولا ينعزل اه ولم يذكر المؤلف نفاذ قضاؤه ولا يلزم من عدم عزله نفاذ قضاؤه لما في الخائنة واجمعوا على انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى اه مع انه قد سمع انه لا ينعزل بالفسق فصار الحاصل انه اذا فسق لا ينعزل وتنفذ قضاؤه الا في مسألة هي ما اذا فسق بالرشوة فانه لا ينفذ في الحادثة الذي أخذ سبها وذكرا لطر سوسى ان من قال باستحقاقه العزل قال بهمة احكامه ومن قال بعزله قال بطلانها (قوله واذا اخذ القضاء بالرشوة لا يصبر قاضيا) أي بما لا يدفعه لتوليته لم تصح توليته وهو الصحيح ولو قضى لم ينفذ به يبقى اذا الامام لو قلده برشوة أخذها هو وقومه وهو عام لم ينجز تقليده كقضاؤه برشوة كذا في جامع الفصولين ثم رقم لا آخر ان من أخذ القضاء برشوة أو بشعاع فهو كحكم لورفع حكمه الى قاض آخر يرضيه لو وافق رأيه والا بطله اه وهكذا في الخلاصة من ان الفتوى على عدم نفاذه اذا تولي

خصوص هذا الفسق غير مؤثر ممنوع بل يؤثر بملاحظة كونه عملا لنفسه وبهذا يرجح ما اختاره السرخسي وفي الخائنة بالرشوة اجهوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى فيه اه وما ذكره ماخوذ من كلام المؤلف الا في في القولة الثانية

بالرشوة وأطلقه فشمع ما إذا كان القاضي الدافع أو غيره ليوليه السلطان كما في النزاهة قيد بتوليته
القضاء لانه لو أخذ الرشوة وقضى فقد مناعن الحائمية الاجماع على أنه لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى
وهكذا في السراج الوهاج وفي النزاهة الفتوى على عدم نفاذه وحكى في فصول العمادى فيه اختلافا
فقبل لا ينفذ فيما ارتشى فيه وينفذ فيما سواه وهذا اختيار شمس الأئمة وقيل لا ينفذ فيهما وقيل
ينفذ فيهما وهو ما ذكره البرزوى ووجهه في فتح القدير بقوله وهو حسن لان حاصل أمر الرشوة
فيما إذا قضى بحق ايجابها فسقه وقد فرض أن الفسق لا يوجب العزل فولايته قائمة وقضاؤه بحق فلم
لا ينفذ وخصوص هذا الفسق غير مؤثر وغاية ما وجه به أنه إذا ارتشى عامل لنفسه أو ولده يعنى
والقضاء عمل لله تعالى اه قلت ليس هذا مرادهم وإنما مرادهم أنه قضى لنفسه معنى والقضاء
لنفسه باطل وهذا القول أحسن وظهر أن خصوص هذا الفسق مؤثر في عدم النفاذ وفي السراج
الوهاج معزيا الى الينا بيع قال أبو حنيفة لو قضى القاضي زمانا بين الناس ثم علم أنه مرتش ينبتى
للقاضى الذين يختصمون اليه أن يبطل كل قضاياه اه وفي النزاهة فان ارتشى وكيل القاضى
أو كاتبه أو بعض أعوانه فإن بمره ورضاه فهو وكالوارثى بنفسه وان بغير علمه ينفذ قضاؤه وعلى
المرتشى رد ما قبض قضى ثم ارتشى أو ارتشى ثم قضى أو ارتشى ولده أو بعض من لا تقبل شهادته له
لانه لما أخذ المال أو ابنه يكون عاملا لنفسه أو ابنه القاضى المولى أخذ الرشوة ثم بعته الى شافعى
المذهب ليحكم لا يصح لانه عامل لنفسه وان كتب اليه ليعلم المحصومة وأخذ أجره مثل الكتابة
ينفذ لانه ليس برشوة اه والرشوة بكسر الراء وضمة كافى البناءة وفي القاموس انها بالتثنية
المجمل وارتشى أخذها واسترشى طلبها وراشاه جاباه وصانعه وراشاه لانه وأعطاه الرشوة اه وفي
المصباح الرشوة بكسر الراء ما يعطيه الشخص للحاكم وغيره ليحكم له أو يحمله على ما يريد ووجهها رشامثل
سدرة وسدر والضم لغة وجهها رشى بالضم أيضا ورشوته رشوان ناب قتل أعطيته رشوة وارتشى
أى أخذ وأصلها رش الفرج اذا مدرأسه الى أمه لترقه اه وفيه البرطيل بكسر الباء الرشوة وفي المثل
البراطيل تنصر الاباطيل كناية مأخوذة من البرطيل الذى هو المعول لانه يستخرج به ما استتر وفتح
الباء عامى لفقد فعليل بالفتح اه وذكر الاقطع أن الفرق بين الهدية والرشوة أن الرشوة ما يعطيه بشرط
أن يعينه والهدية لا شرط معها اه وفي الحائمية الرشوة على وجوه أربعة منها ما هو حرام من الجانبين
وذلك في موضعين أحدهما اذا تقلد القضاء بالرشوة حرم على القاضى والاخذ وفي صلح المعراج
تجوز المصانعة للاوصياء فى أموال التامى وبه يقضى ثم قال من الرشوة المحرمة على الاخذ دون الدافع
ما يأخذه الشاعر وفي وصايا الحائمية قالوا بذل المال لاستخلاص حقه على آخر رشوة الثانی اذا دفع
الرشوة الى القاضى يقضى له حرم من الجانبين سواء كان القضاء بحق أو بغير حق ومنها اذا دفع
الرشوة خوفا على نفسه أو ماله فهو حرام على الاخذ غير حرام على الدافع وكذا اذا طمع فى ماله فرشاه
ببعض المال ومنها اذا دفع الرشوة ليسوى أمره عند السلطان حل له الدفع ولا يحل للاخذ أن يأخذ
فان أراد أن يحل للاخذ يستأجر الاخذ يوما الى الليل بما يريد أن يدفع اليه فانه تصح هذه الاجارة
ثم المستأجر ان شاء استعمله فى هذا العمل وان شاء استعمله فى غيره هذا اذا أعطاه الرشوة ولا يسوى
أمره عند السلطان وان طلب منه أن يسوى أمره ولم يذكر له الرشوة وأعطاه بعد ما يسوى اختلفوا
فيه قال بعضهم لا يحل له أن يأخذ وقال بعضهم يحل وهو الصحيح لانه يريد مجازاة الاحسان فيحل
اه ولم أره مما يحل الاخذ فيه دون الدفع وأما الخلال من الجانبين فهو الاهداء للتودد والمحبسة كما

(قوله الذى هو المعول)
قال فى القاموس والمعول
كثيرا المحديدة ينقر بها
الجبال (قوله وفى صلح
المعراج الى قوله الثانى)
كذا وحذف بعض النسخ
وفى بعضها كتب قبل
قواه الا تى وليس منه
ما تأخذه المرأة وهو محله

صرحوا به وليس هو من الرشوة لما علمت وفي القنية قبيل التحري الظلمة تمنع الناس من الاحتطاب
 من المروج الا بدفع شيء اليهم فالدفع والاخذ حرام لانه رشوة اه وفيها ما يدفعه المتعاشقة ان رشوة
 يجب ردها ولا تملك اه فهذا يفيد ان الاخذ لا يملكها وقد صرح به في هبة القنية قال وفي السير
 الكبير الرشوة لا تملك الى ان قال ابراه عن الدين ليصلح مههمه عند السلطان لا يبرأ وهو رشوة ولو ابي
 الاضطجاع عند امراته فقال ابراهيم عن المهر فاضطجع معك فابراه في قول ابراه للتودد الداعي
 للجماع وقال عليه الصلاة والسلام تهادوا تحابوا بخلاف ابراه في الاول لانه مقصود على اصلاح
 المهتم واصلاح المهتم مستحق عليه ديانة وبذل المال فيما هو مستحق عليه حد الرشوة اه وفيها
 دفع للقاضي او غيره سمحنا لاصلاح المهتم فاصح ثم ندب مرد ما دفع اليه اه فظاهره ان التوبة من
 الرشوة برد المال الى صاحبه وان قضى حاجته وفي صلح المعراج تجوز المصانعة للاوصياء في أموال
 المتامح وبه يفتى ثم قال من الرشوة المحرمة على الاخذ دون الدافع ما اخذه الشاعر وفي وصايا
 الخانية قالوا بئذ المال لاستخلاص حق له على آخر رشوة وليس منه ما اخذه المرأة لاجل صلحها مع
 الزوج قال في الخلاصة والبرازية آخر كتاب الصلح وقع بين الزوجين مشاقات فقالت لا اصالحه حتى
 يعطيني كذا لان لها عليه حقا كالمهر والنفقة اه ومنها ما في مهر البرازية الاخ ابي ان بزواج الاخت
 الا ان يدفع له كذا فدفع له ان ياخذ منه قائما او هال كالانه رشوة وعلى قياس هذا يرجع
 بالهدية ايضا في المسئلة المتقدمة ادا علم من حاله انه لا يزوجه الا بالهدية والا اه ومنها لو أنفق
 على معتدة الغير ليزوجه فابت أن تزوجه ان شرط الرجوع رجوع تزوجها ام لا والا لکن أنفق
 على طمع ان يتزوجها اختلف التصحيح في الرجوع وعدمه وقد مناه وقامه فيها (قوله والفاسق
 يصلح مفتيا وقيل لا) وجه الاول انه يحد في النسبة الى الخطأ ووجه الثاني انه من أمور الدين وخبره غير
 مقبول في الديانات ولم يرجع الشارحون احدثهما وظاهر ما في التحري برانه لا يحل استفتاءه اتفاقا فانه
 قال الاتفاق على حل استفتاء من عرف من أهل العلم بالاجتهاد والعدالة أو آراء منتصبا والناس
 يستفتونه معظمين وعلى امتناعه ان ظن عدم احدثهما فان جهل اجتهاده دون عدالته فالتحتمار منع
 استفتاءه بخلاف الجهول من غيره اذا لاتفاق على المنع اه فلا أقل من أن يكون ترجيح العدم
 صلاحيته ولذا جزم به في الجمع واختاره في شرحه وقال ان اولى ما يستتر به فيمض الرحمة الالهية في
 تحقق الوقعات الشرعية طاعة الله عز وجل والتمسك بحبل التقوى قال الله تعالى واتقوا الله ويعلمكم
 الله ومن اعتمد على رأيه وذهبه في استخراج دقائق الفقه وكنوزه وهو في الغامض حقيق بانزال
 الخذلان عليه فقد اعتمد على ما لا يعتمد عليه ومن لم يجمع الله له نور افاضه من نور اه فشرط المفتي
 اسلامه وعدالته ولزم منها اشتراط بلوغه وعقله فترد فتوى الفاسق والكافر وغير المكاتب اذا يقبل
 خبرهم ويشترط أهلية اجتهاده كما يأتي ولا حاجة الى اشتراط التيقظ وقوة الضبط كما في الروض
 للاحتراز عن غلب علم الغفلة والسهولان اشتراط العدالة يعني عنها ما وفي شرح الروض وينبغي
 للامام ان يسأل أهل العلم المشهورين في عصره عن يصلح للفتوى ليمنع من لا يصلح ويتوعده
 بالعقوبة بالعود وليكن المفتي متبرها عن خوارم المروءة فقيمه النفس سليم الذهن حسن التصرف
 والاستنباط ولو كان المفتي عبدا أو امرأة أو أعمى أو أحمس بالاشارة وليس هو كالشاهد في رد فتواه
 لقراءة وجرفه ودفع ضرره وعداوة فهو كالراوي لا كالشاهد وتقبل فتوى من لا يكفر ولا يفسق
 ببدعة كشهاده اه وفي تلخيص المحبوبي ان الاشارة من المفتي الناطق بعمل بها فلا يختص بالاحرس

v (قوله وفي صلح الخ)
 هكذا وحده بالنسخ
 مكررا مع السابق وان
 كانت عبارة المحشي تقضى
 بانه لا يوجد الا في أحد
 الموضوعين تام اه
 مصحه

والفاسق يصلح مفتيا
 وقيل لا

(قوله وظاهر ما في التحري)
 انه لا يحل استفتاءه
 اتفاقا) هذا بناء على ما
 عليه الاصوليون من ان
 المفتي هو المجتهد كما ساقى
 في شرح قوله والمفتي
 ينبغي أن يكون هكذا
 وهو غير المراد هنا بل
 المراد به هنا المقلد الذي
 ينقل الحكم عن غيره (قوله
 ان ظن عدم احدثهما) ابي
 الاجتهاد والعدالة فضلا
 عن عدمهما جميعا كذا
 في شرح ابن امير حاج

وفي القنية رازم الراعي الاثمة المكي أشار المبنى برأسه مكان قوله نعم فالله مستغنى أن يعمل به ورمز
للبوازل عن أبي القاسم مثله ورمز ظاهر الدين المرغيناني لان اشارة الناطق لا تعتبر اه وسيأتي
انه ينبغي أن يكون الغنى كالتعاضى في أوصاف السكان وفي الظهيرية ولا باس للقاضى أن يغنى من لم
يخاصم اليه ولا يغنى أحد الخصمين فيما خصم اليه اه (قوله ولا ينبغي أن يكون القاضى قضا غليظا
جبارا عنيدا) لان المقصود منه وهو ايصال المحقوق الى أهله الا يحصل به وفي المصباح رجل فظ
شديد غليظ القلب يقال منه فظ يفظ من باب تعب فظاظة اذا غلظ حتى يهاب في غير موضعه وغلظ
الرجل اشتد فهو غليظ وفيه غلظة أى غير لين ولا سلس وغلظ له في القول اغلظا غلظته اه والجبار
في الخلق الحامل غيره على الشئ قهرا وغلبة وفي أسمائه تعالى الذى جبر خلقه على ما أراد من أمره
ونهيته والعنيد من عاند فلان عنادا من باب قاتل اذا ركب الخلف والعصيان وعانده معاندة عارضه
وفعل مثل فعله قال الازهرى المعاند المعارض بالخلاف لا بالوافق وقد يكون مباراة بغير خلاف اه
وفسره في المغرب بمن يظهر له الحق قيا باه وذ كره مسكين ان الغظ هو الجافى سئ الخلق والغليظ قاسى
القلب والجبار من جبره على الامر بمعنى أى لا يجبر غيره على ما لا يريد والعنيد المعاند الجانب
للحق المعادى لاهله (قوله وينبغي أن يكون موثوقا به في عفافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة
والآثار ووجوه الفقه) ويكون شديدا من غير عنف لينا من غير ضعف لان القضاء من أهم أمور
المسلمين فكل من كان أعرف وأقدر وأوجه وأهيب وأصبر على ما يصيبه من الناس كان أولى وينبغي
للسلطان أن يتفحص في ذلك ويولى من هو أولى لقوله عليه الصلاة والسلام من قلدا انسانا معلما وفى
رعيته من هو أولى بقدره ان الله ورسوله وجماعة المسلمين والموثوق به من وثقت به أثق بكمرهما
ثقة ووثوقا ائتمته وهو وهى وهم ثقة لانه مصدر وقد يجمع في الذكور والاناث فيقال ثقات والعفاف
بالفتح من عف عن الشئ يعف من باب ضرب عفة بالكسر امتنع عنه فهو وعفيف كذا في المصباح
وفسره النكرماني شارح البخارى بالكف عن المحارم وخوارم المروءة والعقل على قول الأكثر كما في
التحريم بقوة ادراك الكلمات للنفس اه والمراد بالوثوق به في عقله أن يكون كاملا فلا يولى
الاجق وهو ناقص العقل قال في المستطرف الحق الخفة غير برة لا تنفع فيما التحيلة وهى داه واثمة الموت
وفي الحديث الاجق أبغض الخلق الى الله تعالى اذ حرمه أعز الاشياء عليه وهو العقل ويستدل على
صفته من حيث الصورة بطول اللحية لان مخزجهما من الدماغ فنأفرط طول لحيته قل دماغه ومن
قل دماغه قل عقله ومن قل عقله فهو أخف وأما صفته من حيث الافعال فترك نظره في العواقب
وثقته بمن لا يعرفه والعجب وكثرة الكلام وسرعة الجواب وكثرة الالتفات والتحلو من العلم والجملة
والخنث والسفه والظلم والغفلة والسهو والخيلاء ان استغنى بطر وان افتقر قنط وان قال فحش وان سئل
بجمل وان سأل ألمح وأن قال لم يحسن وان قيل له لم يفقه وان ضحك فقهه وان بكى صرخ واذا اعتبرنا هذه
الخصال وجدناها في كثير من الناس فلا يكاد يعرف العاقل من الاجق قال عيسى عليه السلام
طالجت الائمة والابرض فابراتهما وعا لجت الاجق فلم يبرأ اه وأما الصلاح فهو لغة خلاف الفساد
كما في المصباح وذ كر النكرماني انه لفظ جامع لكل خير ولذا وصف الانبياء عليهم الصلاة والسلام
بنينا صلى الله عليه وسلم به ليله الاسراء فقال كل من لقيه في السموات مرجبا بالنبي الصالح ولو كان
هناك وصف أجمع منه للخير لوصفوه به اه وفي أوقاف المحصاف الصالح من كان مستورا ليس
بمتهوك ولا صاحب ريبة وكان مستقيم الطرية تسليم الناحية كما من الاذى قليل السوء ليس

ولا ينبغي أن يكون
القاضى قضا غليظا جبارا
عنيدا وينبغي أن يكون
موثوقا به في عفافه وعقله
وصلاحه وفهمه وعلمه
بالسنة والآثار ووجوه
الفقه

بمعاقرة للتبديد ولا ينادم عليه الرجال وليس بقدافي للمحصنات ولا معروف بالكذب فهذا عندنا
من أهل الصلاح اه والفهم لغة كفاي المصباح العلم والعنف عدم الرفق والضعف العجز عن
احتمال الشيء وفي فتح القدير قبيل الحبس ويستحب أن يكون في القاضي عسرة بلا غضب وان
يلتزم التواضع من غير وهن ولا ضعف والمراد بعلم السنة ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قولا وفعلا وتقرر برأئد امر يعاينه والمراد بوجوده الفقه طرقه وقد مناتع بفسه أول الكتاب وذكر
مسكين هنا ان الفقه عند عامة العلماء اسم لعلم خاص في الدين لا لكل علم وهو العلم بالمعاني التي
تعلق بها الاحكام من كتاب وسنة واجماع ومقتضياتها واثاراتها (قوله والاجتهاد شرط الاولوية)
وهو لغة بذل الطاقة في تحصيل ذي كلفة واصطلاحا ذلك من الفقه في تحصيل حكم شرعي ظني كفاي
التحرير واختلّفوا في الجتهاد فقيل أن يعلم الكتاب بمعانيه والسنة بطرقها والمراد بعلمها علم ما يتعلق
به الاحكام منها من العام والخاص والمشارك والمؤول والنص والظاهر والناسخ والمنسوخ ومعرفة
الاجماع والقياس ولا يشترط حفظه لجميع القرآن ولا لبعضه عن ظهر القلب بل يكفي أن يعرف
مضان احكامها في أبوابها فراجعها وقت الحاجة ولا يشترط التجرد في هذه العلوم ولا بدله من معرفة
لسان العرب لغة واعرابا وأما الاعتقاد فيكفيه اعتقاد جازم ولا يشترط معرفة على طريق المتكلمين
وأدلتهم لانها صناعة لهم ويدخل في السنة أقوال الصحابة فلا بد من معرفتها لانه قد يقيس مع وجود
قول الصحابي ولا بدله من معرفة عرف الناس وهو معنى قوله لم لا بد أن يكون صاحب قريحة وفي
القاموس واقرريحة أول ماء يستنبط من القرع كالبر وأول كل شيء ومنك طبعك والاقتراح ارتحال
الكلام واستنباط الشيء من غير سماع والاجتهاد والاختيار وابتداع الشيء والتحكم اه وفي
مناقب الامام محمد للكردي كان محمد يذهب الى الصباغين ويسال عن معاملاتهم وما يدبرونها
فيما بينهم وكان الكسافي يختلف الى محمد فقال له يوما ما أكثر ما تقولون وعلى هذا معاني كلم الناس
ما أنتم وهذا القول لا يعرفه الا الخذاق من أهل هذه الصناعة فن أنقن هذه الجملة فهو أهل للاجتهاد
فيجب عليه أن يعمل باجتهاده ولا يقلد أحدا وقوله شرط الاولوية يفيد أن تولية الجاهل صحبة
عندنا لان المقصود من القضاء وهو ايبصال الحق الى مستحقه يحصل بالعمل بفتوى غيره وفي البرازية
من كتاب الايمان قبيل الثالث والعشرين المفسى يقنى بالديانة والقاضي يقضى بالظاهر الى أن قال
دل ان الجاهل لا يمكنه القضاء بالفتوى أيضا فلا بد من كون القاضي الحاكم في الدماء والعروج عالما
دينا كالكبير بيت الاجر وأين الكبير بيت الاجر وأين الدين والعلم اه وذكر يعقوب باشا ويعلم
من الدليل أن المراد من الجاهل من لا يقدر على أخذ المسائل من كتب الفقه وضبط أقوال الفقهاء
كما لا يخفى مع أن المراد منه المقلد بقرب منه جهل الاجتهاد شرط الاولوية اه وههكذا في ايضاح
الاصلاح وجوز في العناية أن يراد بالجاهل المقلد لكونه ذكر في مقابلة الجتهاد وان يراد من لا يحفظ
شيئا من أقوال الفقهاء وهو المناسب لسباق الكلام لقوله في دليل الشافعي ولا قدرة بدون العلم
ولم يقل بدون الاجتهاد اه وأمامناه لغة واصطلاحا فقدمناهما وأما حكمه فهو غلبة الظن بالحكم
مع احتمال الخطا ورأيت في حجج الدلائل ان الظن الغالب غير غلبة الظن لتغير الثاني دون الاول
وقد يقال المقلد أيضا يعمل بفتوى غيره ولو أخذها من الكتب وحاصل شرائط الجتهاد على
ما في التسليم والتحرير الاسلام والتلوغ والعقل وكونه فقيه النفس بمعنى شديد الفهم بالطبع
وعلمه باللغة والعربية أي الصرف والنحو والمعاني والبيان والاصول وكونه حاوي بالعلم كتاب الله

والاجتهاد شرط الاولوية
(قوله وذكر يعقوب
باشا) أي في حاشيته على
صدر الشريعة وعبارته
وعند الشافعي لا يصح
تقليد الفاسق والجاهل
ودليله على عدم صحة
تقليد الجاهل ان الامر
بالقضاء يستدعي القدرة
عليه ولا قدرة بدون العلم
ودليلنا على صحته انه
يمكنه أن يقضى بفتوى
غيره ومقصود القاضي
يحصل به وهو ايبصال
الحق الى مستحقه كذا في
الهداية ويعلم من هذا
الحق وفي الفواكه البدرية
لابن القرمس ما لمخصه
ليس مرادهم بالجاهل
العامي الخض بل لا بد من
تاهل العلم والفهم وأقله
أن يحسن بعض الحوادث
والمسائل الدقيقة وأن
يعرف طريق تحصيل
الاحكام الشرعية من
كتب المذهب وصدور
المشايع وكيفية الايراد
والاصدار في الوقائع
مع الدعاوى والحجج ويدل
على ذلك قولهم العالم

اذ اتعين للقضاء وجب عليه قبوله واذا تركه اثم ومالم يتعين فالترك افضل واذا كان الجاهل أهلا للقضاء فمتى يتعين قال في النهرواقول
وجود الجاهل لا يمنع من تعيينه وذلك انه اذا لم يوجد غيره ولم يقبل اثم وان وجد جاهل تصح توليته (قوله ثم حقيقة الانتقال انما
يتحقق الخ) قال الرملي قال في تعحيح القدوري وقال الاصوليون اجمع لا يصح الرجوع عن التقليد بعد العمل بالاتفاق وهو المختار
في المذهب وقال الامام ابو الحسن الخطيب في كتاب الفتاوى والمفتي على مذهب اذا اُفتى بكون الشيء كذا على مذهب امام ليس
له ان يقلد غيره ويقتى بخلافه لانه محض تشبه وقال ايضا انه بالتزام مذهب عام ٢٨٩ يكلف به مالم يظهر له غيره والمقلد

لا يظهر له اه قلت وفي
التحرير لابن الهمام
مسئلة لا يرجع فيما قلد
فيه أي عمل به اتفاقا وهل
يقلد غيره في غيره المختار
نعم للقطع بانهم كانوا
يستفتون مرة واحدة ومرة
غيره غير ملتزمين مقتيا
واحد اقلوا التزام مذهبها
معينا كابي حنيفة
والشافعي فهل يلزمه
الاستمرار عليه فقبل نعم

والمفتي ينبغي ان يكون
هكذا

تعالى مما يتعلق بالاحكام وكونه عالما بالحدیث متناوسا سندا وناسخا ومنسوخا ولا يشترط فيه
بعد صحة العقيدة علم الكلام ولا تغاربع الفقه ولا الذكورة والحريه ولا العدالة فللغاسق
الاجتهاد ليه عمل بنفسه واما غيره فلا يعمل به ويشترط كونه عالما بوجوه القياس وفي الحقيقة
اشتراط علمه بالاصول يغني عنه ولا بد من معرفة الاجماع ومواقفه ومن معرفة سادات
الناس فالمحصل ان الشرائط اربعة عشر شرطاً واما ركنه فالاجتهاد وهو ما قدمناه والاجتهاد فيه
وهو حكم شرعي ظني عليه دليل (قوله والمفتي ينبغي ان يكون هكذا) أي هو متوقفاً في دينه
وعفاة الى آخره وان يكون مجتهدا قال في فتح القدير واعلم ان ما ذكر في القاضي ذكر في المفتي فلا
يفتى الا المجتهد وقد استقر رأي الاصوليين على ان المفتي هو المجتهد فاما غير المجتهد ممن يحفظ
أقوال المجتهد فليس مفتيا والواجب عليه اذا سئل ان يذ كر قول المجتهد كابي حنيفة على جهة
الحكاية فعرف ان ما يكون في زماننا من فتوى الموجودين ليس بفتوى بل هو نقل كلام المفتي
ليأخذ به المستفتي وطريق نقله لذلك عن المجتهد احد أمرين اما ان يكون له سند فيه أو يأخذه من
كتاب معروف تداولته الايدي فهو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة للمجتهدين
لانه بمنزلة الخبر المتواتر والمشهور وهكذا ذكر الرازي فعلى هذا لو وجد بعض نسخ النوادر في زماننا
لا يحمل عزومها فيها الى محمد ولا الى أبي يوسف لانها لم تشتهر في عصرنا في ديارنا ولم تتداول نعم اذا وجد
النقل عن النوادر مثلاً في كتاب مشهور ومعروف كالهدي والمبسوط كان ذلك تعويلا على ذلك
الكتاب فلو كان حافظا للاقاويل المختلفة للمجتهدين ولا يعرف الحجة ولا قدرة له على الاجتهاد للترجيح
لا يقطع بقول من يفتي به بل يحكمها المستفتي فيختار المستفتي ما يقع في قلبه انه الا صوب ذكره في بعض
الجوامع وعندى لا يجب عليه حكاية كلها بل يكفيه ان يحكى قولاً منها فان المقلد ان يقلد أي
مجتهد شاء فاذا ذكر أحدها فقلده حصل المقصود نعم لا يقطع عليه فيقول جواب مسئلتك كذا بل يقول
قال أبو حنيفة حكم هذا كذا نعم لو حكى الكل فلاخذ بما يقع في قلبه انه اصوب أولى والا فالعامة لا عبرة
بما يقع في قلبه من صواب الحكم وعطائه وعلى هذا اذا استفتي فقهين اثنى مجتهدين فاختلغا عليه
الاولى بان باخذ بما عمل اليه قلبه منهما وعندى انه لو أخذ بقول الذي لا عمل اليه قلبه جازلان ذلك
الميل وعدمه سواء والواجب عليه تقليد مجتهد وقد فعل أصاب ذلك المجتهد أو خطأ وقالوا المنة تنقل
من مذهب الى مذهب باجتهاد وبرهان اثم يستوجب التعزير فبلا اجتهاد وبرهان أولى ولا بد ان
يراد بهذا الاجتهاد معنى التحري وتحكيم القلب لان العاصي ليس له اجتهاد ثم حقيقة الانتقال انما

وقيل لا وقيل كمن لم
يلتزم ان عمل بحكم تقليدا
لا يرجع عنه وفي غيره له
تقليد غيره وهو الغالب
على الظن لعدم ما يوجب
شرعا وتخرج منه جواز
اتباعه للرخص ولا يمنع
منه مانع شرعي اذ لا نسان
ان سلك الاخف عليه
اذا كان له اليه سبيل بان
لم يكن عمل يا تحريفه اه

٣٧ - بحر سادس وللشيخ حسن الشرنبلالي رسالة سماها العقد الفردي في جواز التقليد وكيفية ما حاصله ان
دعوى الاتفاق على عدم الرجوع فيما قلده ذكرها الآمدي وابن المحجب وتبعهما في جمع الجوامع وغيره وذ كر العلامة ابن
أبي شريف ان في كلام غيره ما يشعر باثبات الخلاف في العمل فله التقليد بعده بقول غيره وذ كر مثله عن الزركشي العلامة
ابن أمير حاج والسيد بادشاه في شرحهما على التحرير رأي فيجوز اتباع القائل بالجواز وأيضا القول بالمنع ليس على اطلاقه لانه
محمول على ما اذا بقي من آثار الفعل السابق أثر يؤدي الى تلفيق العمل بشئ مركب من مذهبين كتقليد الشافعي في معجم بعض

الراس والامام مالك في طهارة الكعب في صلاة واحدة كذا ذكر العليان ابن حجر والرملي في شرحهما على المنهاج وفي كلام ابن الهمام ما يفيد ذلك في غير ٢٩٠ هذا المحل أو المراد بجمع المرجوع فيما قلده اتفاق الرجوع في خصوص العين لا خصوص الجنس وذلك بنقض ما فعله مقلدا في فعله اماما لانه لا يملك ابطاله بامضائه كما لو قضى به فلو صلى ظهرا بجمع ربع الراس ليس له ابطالها باعتقاده لزوم مسح السكك وأما لو صلى يوما على مذهب وأراد أن يصلي يوما آخر على غيره فلا يمنع منه اه وقد بسط الكلام فيها فراجعه وما ذكره المحقق من جواز تتبع الرخص رده ابن حجر وزعم انه مخالف للاجماع وانتصر له العلامة خير الدين في حاشيته هنا بكلام طويل ومنع دعوى الاجماع فراجعه ويؤيد منعه ما في شرح ابن امير حاج بعد نقله الاجماع عن ابن عسدي البر حيث قال انصح احتاج الى جواب ويمكن أن يقال لان سلمحة دعوى الاجماع اذ في تعسيق المتبوع للرخص عن أحد روايتان وحمل القاضي أبو يعلى الرواية المفسدة على غير متناول ولا مقلد وذكر بعض المحنابلة ان قوى دليل أو كان عاميلا يفسق وفي روضة النووي وأصلها عن حكاية الحنطاطي وغيره عن ابن أبي هريرة انه لا يفسق الاورع به ثم لعنه محمول على نحو ما يجتمع له من ذلك ما لم يقل بجموعه مجتهد كما أشار اليه المصنف اه وسيد كرم المؤلف عن الشارح ان في فسقه وجهين أو جههما عدمه والله سبحانه أعلم (قوله بقول مجتهد قوله أخف) قال الرملي الجملة من المبتدأ والخبر نه تلميح

تحقق في حكم مسألة خاصة قلده فيه وعمل به والافقوله قلادت أبا حنيفة فيما أفنى به من المسائل والتزم العمل به على الاجمال وهو لا يعرف صورها ليس حقيقة التقليد بل هذا حقيقة تعلق التقليد أو وعده به كأنه التزم أن يعمل بقول أبي حنيفة فيما يقع له من المسائل التي تنعش في الوقائع فان أرادوا هذا الالتزام فلا دليل على وجوب اتباع المجتهد المعين بالتمسك بنفسه ذلك قولاً أو نية شرعاً بل الدليل اقتضى العمل بقول المجتهد فيما احتاج اليه بقوله تعالى فاسألوا أهل الذكر ان كنتم لاتعلمون والسؤال انما يتحقق عند طلب حكم الحادثة المعينة وحينئذ اذا ثبت عنده قول المجتهد وجب عمله به والغالب ان مثل هذه الزامات منهم لكف الناس عن تتبع الرخص والا أخذ العاصي في كل مسألة بقول مجتهد قوله أخف عليه وأنا لا أدري ما يمنع هذا من النقل والعقل وكون الانسان يتبع ما هو أخف على نفسه من قول مجتهد وسوغ له الاجتهاد وما علمت من الشرع ذمه عليه وكان صلى الله عليه وسلم يجب ما خفف عن أمته الى هنا ما في فتح القدير ولم يبسط أصحابنا الكلام على المفتي والمستفتي في المتن والشروح وانما ذكر أصحاب الفتاوى بعض مسائلهما وقد بسط الكلام علم ما في الروض في كتاب القضاء فاحببت نقله لان قواعدنا لا نأباه ثم أتبه بعده على نقل البعض لمذهبننا والله تعالى أعلم قال

﴿فصل في المفتي﴾ فان لم يكن غيره تعين عليه وان كان غيره فهو فرض كفاية ومع هذا لا يصل التسارع الى ما لا يتحقق ويشترط اسلام المفتي وعدالته فترد فتوى الفاسق ويعمل لنفسه باجتهاده ويشترط بيقظه وقوة ضبطه وأهلية اجتهاده فن عرف مسألة أو مسألتين أو مسائل بادلتها لم تجز فتواؤها ولا تقليده وكذا من لم يكن مجتهداً ولو مات المجتهد لم تبطل فتواه بل يؤخذ بقوله فعلى هذا من عرف مذهب مجتهد وتجره فيه جاز أن يقتل ذلك المجتهد وليضف الى المذهب ان لم يعلم أنه يقضى عليه ولا يجوز لغير المتبحر الا في مسائل معلومة من المذهب ﴿فرع﴾ ليس لمجتهد تقليد لمجتهد ولو حدثت واقعة قد اجتهد فيها وجب اعادته ان نسي الدليل أو تجدد مشكل ﴿فرع﴾ المنتسبون الى مذهب امام ما عوام فتقليدهم مفرع على تقليد الميت فقد مر واما مجتهدون فلا يقدون فان وافق اجتهاده اجتهادهم فلا بأس وان خالفه أحياناً ومن لم يبلغ رتبة الاجتهاد بل وقف على اصول امامه وقتاً يكن من قياس ما لم ينص عليه على المنصوص فليس بمقلد في نفسه بل هو واسطة فان نص صاحب المذهب على الحكم والعلّة الحق بها غير المنصوص ولو نص على الحكم فقط فله أن يستنبط العلة ويقيس وليقل هذا قياس مذهبه لا قوله وان اختلف نص امامه في مشتهين فله التخريج من أحدهما الى الاخرى ﴿فرع﴾ للمفتي أن يعلط للزجر متاولاً كما اذا سأله من له عبد عن قتله وخشي أن يقتله جاز أن يقول ان قتله قتلناك متأولاً لقوله صلى الله عليه وسلم من قتل عبده قتلناه وهذا اذا لم يترتب على اطلاقه مفسدة واختلاف الفقهاء كالمجتهدين والله تعالى أعلم

﴿فصل في المستفتي﴾ يجب أن يستفتي من عرف علمه وعدالته ولو باخبار ثقة عارف أو باستفاضة والابحث عن ذلك فلو خفيت عدالته الباطنة اکتفى بالعدالة الظاهرة ويعمل بفتوى عالم مع وجود اعلم جهله فان اختلفوا وانص قدم الاعلم وكذا اذا اعتقد أحدهما اعلم أو ورع ويقدم الاعلم على

المجلس وذلك بنقض ما فعله مقلدا في فعله اماما لانه لا يملك ابطاله بامضائه كما لو قضى به فلو صلى ظهرا بجمع ربع الراس ليس له ابطالها باعتقاده لزوم مسح السكك وأما لو صلى يوماً على مذهب وأراد أن يصلي يوماً آخر على غيره فلا يمنع منه اه وقد بسط الكلام فيها فراجعه وما ذكره المحقق من جواز تتبع الرخص رده ابن حجر وزعم انه مخالف للاجماع وانتصر له العلامة خير الدين في حاشيته هنا بكلام طويل ومنع دعوى الاجماع فراجعه ويؤيد منعه ما في شرح ابن امير حاج بعد نقله الاجماع عن ابن عسدي البر حيث قال انصح احتاج الى جواب ويمكن أن يقال لان سلمحة دعوى الاجماع اذ في تعسيق المتبوع للرخص عن أحد روايتان وحمل القاضي أبو يعلى الرواية المفسدة على غير متناول ولا مقلد وذكر بعض المحنابلة ان قوى دليل أو كان عاميلا يفسق وفي روضة النووي وأصلها عن حكاية الحنطاطي وغيره عن ابن أبي هريرة انه لا يفسق الاورع به ثم لعنه محمول على نحو ما يجتمع له من ذلك ما لم يقل بجموعه مجتهد كما أشار اليه المصنف اه وسيد كرم المؤلف عن الشارح ان في فسقه وجهين أو جههما عدمه والله سبحانه أعلم (قوله بقول مجتهد قوله أخف) قال الرملي الجملة من المبتدأ والخبر نه تلميح

دليل أو كان عاميلا يفسق وفي روضة النووي وأصلها عن حكاية الحنطاطي وغيره عن ابن أبي هريرة انه لا يفسق الاورع به ثم لعنه محمول على نحو ما يجتمع له من ذلك ما لم يقل بجموعه مجتهد كما أشار اليه المصنف اه وسيد كرم المؤلف عن الشارح ان في فسقه وجهين أو جههما عدمه والله سبحانه أعلم (قوله بقول مجتهد قوله أخف) قال الرملي الجملة من المبتدأ والخبر نه تلميح

الاورع ولو احيب في واقعة لا تتكرر ثم حدثت لزم إعادة السؤال ان لم يعلم استنادا للجواب الى نص
 أو اجماع وان لم تضاهن نفسه الى جواب المفتي استحب سؤال غيره ولا يجب ويكفي المستفتي بعث
 رقعة أو رسول ثقة ومن الادب أن لا يسأل والمفتي قائم أو مشغول بما يمنع تمام الفكر وأن لا يقول
 بجوابه هكذا قلت أنا ولا يطالبه بدليل فان اراده فوقت آخرولين موضع السؤال وينقط المشبه
 في الرقعة ويتأملها لاسيما آخرها ويثبت ولا يقدح الامر مع التحقيق وان يشاور فيما يحسن
 اظهاره من حضر متاهلا وان يصلح لمخافا حشا ولم يشغل بياضنا بخط كيلا يلحق بشئ وبين خطه بقلم
 بين قلمين ولا بأس بكتبه الدليل لا السؤال ولا يكتب خلف من لا يصلح وله أن يضرب عليه ان أمن
 فتنة وان سخط المسالك ويتمنى المستفتي عن ذلك وليس له حبس الرقعة وينبغي للامام أن يعث
 عن أهل العلم عن يصلح للفتوى ليمنع من لا يصلح وليكن المفتي متزها عن خوارم المروءة فقيهه
 النفس سليم الذهن حسن التصرف ولو عبدا أو امرأة أو أعرس تفهم اشارته وليس هو كالشاهد في
 رد فتواه لقراءة وجر نفع وقبول فتوى من لا يكفر ولا يفسق بيديعة كشهادته وبقي ولو كان قاضيا
 وفي اشتراط معرفة الحساب لتصحيح مسائله وجهان ويشترط أن يحفظ مذهب امامه ويعرف
 قواعده وأساليبه وليس للأصولي الماهر وكذا البحاث في الخلاف من أئمة الفقه وغفول المناظرين
 أن يفنى في الفروع الشرعية ولا يجب افتناء فيما لا يقع ويحرم التساهل في الفتوى واتباع الحيل
 ان فسدت الاعراض وسؤال من عرف بذلك ولا يفنى في حال تغير اخلاقه ووجهه عن الاعتدال
 ولولفرح ومدافعة أخبين فان أفتى معتقدا ان ذلك لم يمنعه عن ذلك الصواب صححت فتواه وان خاطر
 والاولى أن يتبرع بالفتوى فان أخذ رزقا من بيت المال جازا ان تعذت عليه وله كفاية ولا يأخذ
 أجرة من مستفت فان جعل له أهل البلد رزقا جازوا ان استوجروا جازوا والاولى كونها باجرة مثل كتبه
 مع كراهة وله قبول هدية لارشوة على فتوى لساير يدوعلى الامام أن يفرض لمدرس ومفت كفايته
 ولكل أهل بلد اصطلاح في اللفظ فلا يجوز أن يفنى أهل بلد بما يتعلق باللفظ من لا يعرف
 اصطلاحهم وليس له العمل والفتوى باحد القوانين أو الوجهين من غير تعويل عليه في القولين أن
 يعمل بالمتاخران علمه والافالذي رجه الشافعي والالزمه البحث عنه وان كان أهلا اشتغل به متعرفا
 لذلك من القواعد والمأخذ والالتقاء من نقلة المذهب فان عدم التمر جميع توقف وحكم الوجهين
 كالقولين لكن لا عبرة بالمتاخر الا اذا وقع من شخص فان اختلفوا في الارجح ولم يكن أهلا للترجميع
 اعتمادا صححه الاكثر والاعلم والالتوقف والعمل بالجديد من قول الشافعي الا في نحو ثلاث مسائل
 وان كان في الرقعة مسائل ترتب الاجوبة على ترتيبها ويكره أن يقتصر على فيه قولان ان لا يفيد
 ولا يطلق حيث التفصيل فهو خطأ ويجب على ما في الرقعة لا على ما يعلمه وان اراده قال ان اراد كذا
 بجوابه كذا ويجب الاول في الناحية اليسرى وان شاء غيرها الا قبل البسملة وليكتب الحمد لله وليحتم
 بقوله والله أعلم ولا يجمع أن يقول في الجواب عندنا وان تعلقت بالسلطان دعاه فقال وعلى السلطان
 سده الله أو شدا زاره ويكره أطل الله بقاءه ويختصر جوابه ويوضح عبارته وان سئل عن تكلم
 بكفر متاول قال يسئل ان اراد كذا فلا شئ عليه وان اراد كذا فاستتاب فان تاب قبلت توبته والا قتل
 وان سئل عن قتل أو جرح احتاط وذ كشر وط القصاص ويبين قدر التعزير ويكتب على المصق
 من الورقة وان ضاقت كتب في الظهور والحاشية أولى لا ورقة أخرى ويشافهه بما عليه بل ان
 اقتضاها السؤال لم يقتصر على أحدهما ولا يلغنه على خصمه فان وجب الاقتناء قدم السابق بفتوى

قوله ويكره أن يقتصر
 على فيه قولان) أي على
 قوله في الجواب فيه
 قولان

ثم أقرع نعم يجب تقديم نساء ومسافرين تهيؤا أو تضرروا بالتخلف إلا أن ظهر تضرر غيرهم بكثرتهم
 وأن سئل عن الأخوة فصل في جوابه ابن الأبوين وأولاب أولام وان كان في الفريضة عول قال الثمن
 عائلا وان كان في الورثة من يسقط بحال دون حال بينه ويكتب تحت الفتوى الصحيحة أن عرف أنها
 لاهل الجواب صحيح ونحوه وله أن يجيب أن رأى ذلك ويختصر وان جهل حاله يبحث عن حاله فان لم
 يظهر له فله أمره بأبدالها فان تعسر أجاب بلسانه وان عدم المفتي في بلده وغيرها ولا من ينقل له حكمها
 فلا يؤخذ صاحب الواقعة بشئ يصيبه اذ لا تكليف بفرع في اقتناه ثم رجوع قبل العمل كف
 عنه وكذا اذا نكح امرأة بفتواه ثم رجوع لزمه فراقها كما في القبله وان رجوع بعد العمل وقد خالف
 دليلا فاطما نفضه والافلا وان كان المفتي يقدد الامام فنص امامه وان كان اجتهاديا في حقه كالدليل
 القطعي وعلى المفتي اعلامه برجوعه قبل العمل وكذا بعد ان وجب النقص وان تلف بفتواه لا يغرم
 ولو كان أهلا اه والله تعالى أعلم

فصل يجوز تقليد من شاء من المجتهدين في وان دونت المذاهب كالיום وله الانتقال من مذهبه
 لكن لا يتبع الرخص وان تتبعها من المذاهب فهل يفسق وجهان اه قال الشارح أوجهها
 لا والله سبحانه أعلم وقد عقد في أول التتارخانية فصلا في الفتوى حاصل الاول ان أبا يوسف قال
 لا تحل الفتوى الاجتهاد ومحجود جزها اذا كان صواب الرجل أكثر من خطائه وعن الأسكافي أن
 الاعلم بالبلد لا يسعه تركها واختلافوا في الاقتناء ما شيا جزوه البعض ومنعه آخر واختار الاسكافي
 أن يفني ان كان شيا ظاهرا والا لو كان ابن سلام اذ الخ عليه المستفتي وقال جئت من مكان بعيد يقول
 فلان ناديناك من حيث جئتنا * ولا نحن عينا عليك المذاهب ولكن اختار الفقيه أبو الليث
 أنه لا يقول له ذلك أول مرة فان الخ أجابه بذلك وحاصل الثاني أن اختلاف أئمة الهدى توسعة على
 الناس فان كان الامام في جانب وهما في جانب خير المفتي وان كان أحدهما مع الامام أخذ بقولهما
 الا اذا اصطلح المشايخ على قول الآخر فاتبعهم كما اختار الفقيه أبو الليث قول زفر في مسائل وان
 اختلف المتأخرون أخذ بقول واحد فلولم يجهد من المتأخرين مجتهدا برأيه اذا كان يعرف وجوه الفقه
 ويشاور أهله ولا يجوز له الاقتناء بالقول المهجور لجر منفعة ولا يرجو عليه دنيا وردمفت زرا على
 خياط مستفت وقلعه من ثوبه تحرز عن شبهة الرشوة ومن شرائها حفظه الترتيب والعدل بين
 المستفتين لا يميل الى الاغنياء وأعوان السلطان والامراء بل يكتب جواب السابق غنيا كان أو فقيرا
 ومن آدابه أن ياخذ الورقة بالمحرمة ويقرأ المسئلة بالبصيرة مرة بعد مرة حتى يتضح له السؤال ثم يجيب
 واذا لم يتضح السؤال سال من المستفتي ولا يرمي بالكاغد الى الارض وهو لا يجوز وكان بعضهم
 لا ياخذ الرقعة من يد امرأة ولا صبي وكان له تلميذا أخذ منهم ويجمعها ويرفعها في كتبها تعظيما للعلم
 والاحسن أخذ المفتي من كل أحد تواضعا ويجوز للشاب الفتوى اذا كان حافظا للروايات واقفا
 على الدرايات محافظا على الطاعات مجانبا للشهوات والشبهات والعالم كبير وان كان صغيرا والمجاهل
 صغير وان كان كبيرا وصحح في السراجية أن المفتي يفني بقول أبي حنيفة على الاطلاق ثم يقول أبي
 يوسف ثم يقول محمد ثم يقول زفر والحسن بن زياد ولا يخير اذ لم يكن مجتهدا واذا اختلف مفتيان يتبع
 قول الا فقه منهم ابعداً ان يكون أورعهما وينبغي أن يكتب عقب جوابه والله أعلم أو نحوه وقيل في
 العقائد يكتب والله الموفق ونحوه وكره بعضهم الاقتناء والصحيح عدم الكراهة للاهل ولا ينبغي
 الاقتناء الا لمن عرف أقاويل العلماء وعرف من أين قالوا فان كان في المسئلة خلاف لا يختار قولا

فصل في التقليد

(قوله نقلوا عن أصحابنا انه لايجل لاحد الخ) قال الرمي هذا مروى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكلامه هنا موهوم ان ذلك مروى عن المشايخ كما هو ظاهر من سياقه (قوله بل يجب الافتاء وان لم يعلم من أين قال) اعترضه المهشي الرمي فقال هذا مصادق لقوله لايجل لاحد ان يبقى بقولنا حتى يعلم من أين قلنا اذ هو صريح في عدم جواز الافتاء لغير أهل الاجتهاد فكيف يستدل به على وجوبه فنقول ما يصدق من غير الأهل ليس بافتاء حقيقة وانما هو حكاية عن المجتهد انه قائل بكذا وباعتبار هذا المحظ تجوز حكاية قول غير الامام فكيف يجب علينا الافتاء بقول الامام وان أفنى المشايخ بخلافه ونحوه انما نحكي فتواهم لا غير فليتامل اه قات ويشهد له ما في التارخانية قال صاحب الاقضية أبو جعفر بعد ما بين أهلية القضاء ولا ينبغي لاحد أن يقضى بالناس الا من كان هكذا يريد به ان المعنى ينبغي أن يكون عدلا عالما بالكتاب والسنة واجتهادا الرأي قال الا أن يبقى بشئ قد سمعناه فانه يجوز وان لم يكن عالما بالكتاب والسنة لانه حاله ما سمع من غيره فهو بمنزلة الراوى في باب الاحاديث فيشترط فيه ما يشترط في الراوى من النقل والضبط والعدالة وفي الظهيرية مروى عن أبي حنيفة انه قال لايجل لاحد ان يبقى بقولنا ما لم يعلم من أين قلنا وان لم يكن أهل الاجتهاد لايجل له أن يبقى الا بطريق الحكاية فيحكي ما يحفظ من أقوال الفقهاء اه فقوله فيحكي ما يحفظ الخ باطلا فانه يفيد عدم وجوب التزام حكاية مذهب الامام نعم ما ذكره المؤلف يظهر بناء على القول بان ٢٩٣ من التزم مذهب الامام لايجل له

تقديم غيره في غير ما عمل به وقد علمت ما قدمناه عن التحرير انه خلاف المختار وانت ترى اصحاب المتون المعتمدة قديمشون على غير مذهب الامام واذا أفنى المشايخ بخلاف قوله لفقد الدليل في حقهم فنحن نتبعهم اذ هم أعلم وكيف يقال يجب علينا الافتاء بقول الامام لفقد الشرط وقد أقر انه قد فقد الشرط أيضا في حق المشايخ فهل تراهم

يجب به حتى يعرف حجهه وينبغي السؤال من أفقه أهل زمانه فان اختلفوا تحرى اه وصحح في الحاوى القدسي أن الامام اذا كان في جانب وهو ما في جانب فالاصح أن الاعتبار لقوة المدرك فان قلت كيف جاز للمشايخ الافتاء بغير قول الامام الاعظم مع أنهم مقلدون قلت قد أشكل على ذلك مدة طويلة ولم أرفيه جوابا الا ما فهمته الا أن من كلامهم وهو أنهم نقلوا عن أصحابنا أنه لايجل لاحد ان يبقى بقولنا حتى يعلم من أين قلنا حتى نقل في السراجية أن هذا سبب مخالفة عصام للإمام وكان يبقى بخلاف قوله كثيرا لانه لم يعلم الدليل وكان يظهر له دليل غيره فبقي به فاقول ان هذا الشرط كان في زمانهم أما في زماننا فيكتفى بالحفظ كافي القنية وغيرها فيجوز الافتاء بقول الامام بل يجب وان لم يعلم من أين قال وعلى هذا فما صححه في الحاوى مبنى على ذلك الشرط وقد صححو أن الافتاء بقول الامام فينتج من هذا أنه يجب علينا الافتاء بقول الامام وان أفنى المشايخ بخلافه لانهم انما أفنوا بخلافه لفقد شرطه في حقهم وهو الوقوف على دليله وأمانحن قلنا الافتاء وان لم نقف على دليله وقد وقع للمحقق ابن الهمام في مواضع الرد على المشايخ في الافتاء بقولها ما به لا يعدل عن قوله الا لضعف دليله وهو قوى في وقت العشاء لكونه الاحوط وفي تكبير التشرىق في آخر وقته الى آخرها ذكره في فتح القدير بل كان هو أهل للنظر في الدليل ومن ليس بأهل للنظر فيه فعليه

ارتكبه وامنكرا والحاصل ان الانصاف الذي يقبله الطبع السليم ان المفتي في زماننا ينقل ما اختاره المشايخ وهو الذي مشى عليه العلامة ابن الشلبي في فتاواه حيث قال الاصل ان العمل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولذا ترجح المشايخ دليله في الاغلب على دليل من خالفه من أصحابه وجميعون عما استدلل به مخالفه وهذا أمانة العمل بقوله وان لم يصر حوايا الفتوى عليه اذ الترجيح كصريح التهجيم لان المرحوم طامع بقابلته بالارجح وحينئذ فلا يعدل المفتي ولا القاضي عن قوله الا اذا صرح أحد من المشايخ بان الفتوى على قول غيره فليس للقاضي أن يحكم بقول غير أبي حنيفة في مسألة لم يرجح فيها قول غيره ورجوا فيما ادلسل أبي حنيفة على دليله فان حكم فيها فحكمه غير ماض ليس له غير الانتقاض والله تعالى أعلم وهو الذي مشى عليه الشيخ علاء الدين الحصكفي أيضا في صدر شرحه على التنوير حيث قال وأمانحن فعلينا اتباع ما رجوه وما صحهوه كالأفتاوى في حياتهم فان قلت قد يكون أقوال البلا ترجيح وقد يختلفون في التهجيم قلت يعمل بمثل ما علموا من اعتبار تغير العرف وأحوال الناس وما هو الارفق وما ظهر عليه التعامل وما قوى وجهه ولا يخلو الوجود من غير هذا حقيقة لا ظنا وعلى من لم يعز أن يرجع لمن يميز لبراءة ذمته اه والله تعالى أعلم (قوله لكن هو أهل للنظر) الاستدراك بالنظر الى قوله لا يعدل عن قوله الا لضعف دليله يعني ان مثل المحقق له أن يقول ذلك لانه أهل للنظر في الدليل وأمانحننا فلا يجوز له العدول عن قول الامام أصلا

وكره التقليد ان خاف
 الخفيف وان آمنه لا
 قوله الان كان السلطان
 يمكنه ان يفصل المحصومات
 الخ قال الرملي هذا
 صريح في ان للسلطان ان
 يقضى بين المحصمين وبه
 صرح في الفواكه البدرية
 حيث قال الحاكم اما الامام
 أو القاضي أو المحكم أما
 الامام فقد قال علماؤنا
 حكم السلطان العادل ينفذ
 واختلفوا في المرأة فيما
 سوى الحدود والقصاص
 اه وسياتي في شرح
 قوله وتقضى المرأة في غير
 حد وقود انها تصلح
 للسلطنة وفي الخلاصة
 جنس آخر وفي النوازل
 السلطان اذا حكم بين اثنين
 لا ينفذ وفي أدب القاضي
 للخصام ينفذ وهو الاصح
 وقال القاضي الامام وهذا
 أصح وبه يفتي اه ذكره
 في الفصل الرابع من
 كتاب القضاء فظهر ضعف
 الرواية التي نقلها ابن حجر
 عن أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى (قوله الظاهر
 جواز جبره) بخالفه ما في
 الاختيار حيث قال ومن
 تعين له يفترض عليه
 ولو امتنع لا يجبر عليه اه
 (قوله ولم أر حكم بالوفاة
 الجور مع التعيين) قد ذكر

الافتاء بقول الامام والمراد بالاهلية هنا أن يكون عارفا بميزان الاقوال بل له قدرة على ترجيح بعضها
 على بعض ولا يصير الرجل أهلا للفتوى لم يصر صوابه أكثر من خطائه لان الصواب متى كثر
 فقد غلب ولا عبرة بالمغلوب بمقابلة الغالب فان أمور الشرع مبنية على الاعم الاغلب كذا في الوالوجية
 من كتاب القضاء وفي مناقب الكردري قال ابن المبارك وقد سئل متى يحل للرجل أن يقضى وبلى
 القضاء قال اذا كان بصيرا بالحديث والرأى عارفا بقول أبي حنيفة حافظا له وهذا محمول على احدى
 الروايتين عن أصحابنا وقبل استقرار المذاهب أما بعد التقرر فلا حاجة اليه لانه يمكنه التقليد
 اه ومن العجب ما سمعت من بعض حنيفة عصرنا حين تكلمت قد يدعى معه فيما ان قال لما أفتى
 المشايخ بشي علمنا أنه قول الامام فقلت أنه خطأ منهم يبينون قول الامام في ظاهر الرواية ثم يقولون
 الفتوى على قول أبي يوسف أو محمد أو زفر وسمعت من بعضهم أنه يقول الكل عن أبي حنيفة قلت
 نعم لكن ما خرج عن ظاهر الرواية فهو مرجوع عنه لما قررروه في الاصول من عدم امكان صدور
 قولين مختلفين متساويين من مجتهد والمرجوع عنه لم يبق قول له كما ذكره (قوله وكره التقليد
 لمن خاف الخفيف) كيلا يكون ذريعة الى مباشرة الظلم وهنا نستحسان التقليد أي النصب
 من السلطان والتقليد أي قبول تقليد القضاء وهي الاولى والخفيف بمعنى الجور والظلم من خاف عليه
 يخيف اذا جار وخوف عدم اقامة العدل ليحجزه كخوف الجور فلوقال المؤلف ان خاف الخفيف
 أو العجز لسكان أولى لان أحدهما يكفي نص عليه القديري والمراد بالكره كراهة التحريم
 لان الغالب الوقوع في محظوره حينئذ ومحمل الكراهة ما اذا لم يتعين عليه فان انحصر صار فرض
 عين عليه وعليه ضبط نفسه الا ان كان السلطان يمكن أن يفصل المحصومات ويتفرغ لذلك كذا
 في فتح القدير واذا لم يمكن السلطان فصل القضايا وفي البلد قوم صالحون له انما كلهم كذا في البرازية
 ولم أره هل يفسق الممتنع الظاهر نعم لتركه الفرض الا أن يقال ان للمتنع في الغالب تاويلا وهو مانع
 من الفسوق ولم أر الا أن هل يجبر الممتنع المنحصر فيه الظاهر جواز جبره على القبول لاضطرار الناس
 اليه كاطعام المضطر وسائر فروض الكفاية عند التعيين وكذا جواز جبر واحد من المتأهلين وغير
 المتأهل كالمعدوم (قوله وان آمنه لا) أي ان أمن الخفيف لم يكره التقليد لان كراهة الصحابة
 والتابعين تقلدوه ولم يتعرض المصنف ليكون الدخول فيه عند الامن رخصة فالاولى تركه أو عزيمته
 وقد دخل في القضاء قوم صالحون وتحامى منهم قوم صالحون وترك الدخول أصلح ديننا ودينا وفي فتح
 القدير وان أمن أبيع رخصة والترك هو العزيمة لانه وان أمن فالغالب خطأ ظن من ظن من نفسه
 الاعتماد فيظهر منه خلافه اه فالحاصل أنه فرض عين ان تعين وفرض كفاية للمتأهل عند
 وجود غيره لكن رخصة ومكروه عند خوف العجز أو الخفيف وينبغي أن يكون حراما عند غالب
 ظنه أنه يجور في الحكم ومباح كما قدمناه ففيه الاحكام الخمسة أما غير الامل فيحرم عليه الدخول فيه
 قطعا ولم أر حكم ما اذا خاف الجور مع التعيين ومقتضى كلامهم في النكاح أن لا يجوز له القبول تقديما
 للمحرم على المبيح وان كان فرضا وقد روي ان أبا حنيفة دعي للقضاء ثلاث مرات فابى حتى حبس
 وجلد كل مرة ثلاثين سوطا حتى قال له أبو يوسف لو تغلقت لمنفعة الناس فنظر اليه شبهه المغضب
 فقال لو أمرت ان أقطع البحر سباحة لكنت أقدر عليه فكان يبك قاضيا ونكس رأسه ولم ينظر
 اليه بعد وهذا يدل على كراهة الدخول فيه وهو قول البعض وقد مناه أنه لا يكره للقادر عليه وظاهر

كلام الامام انه عرف من نفسه عدم القدرة ولذا لم يقبل وبه صرح في فتح القدير انه لا يجوز القبول
 الا لمن اجبر عليه ولذا ضرب الامام اياما وقيده بعضا وخسين وامتنع في الاصح من القبول ومات على
 الالباء كذا في البرازية وحاصل ما ذكره البرازي في مناقبه روايات الاولي ان الامام لما اكرهه
 المنصور على القضاء وأبى حبسه وضر به ثلاثة ايام ومات في الحبس مبطونا الثانية انه حبس مرتين
 على القضاء والفتيا ثم اخرج ولزم بيته ومنع من الجلوس للناس الى ان مات الثالثة انه لم يجزوا
 منه قتله بالسلم الرابعة انه طيف به في الاسواق الخامسة انه لما احس بالسلم سجد فخرحت روحه
 ساجدا سنة خمس مائة ومن غريب ما وقع انه حجي بجنازته فازدحم الناس فلم يقدر واعي دفنه
 الا بعد العصر واستمر الناس يصلون عليه على قبره عشرين يوما وحذر من صلى عليه خشون ألفا
 ثم قال والجهور على انه لم يقبل القضاء وأنه مات بالسلم وقيل قبله يومين أو ثلاثة لاجل المنصور في
 عينه ثم ترك ثم اعلم ان واقعة المنصور معه هي الفتنة الثانية للامام والاولى اكرهه ابن هبيرة والى
 الكوفة على قضائها وضر به على رأسه حتى انتفخ وجهه وحبسه فرأى النبي صلى الله عليه وسلم فامره
 باطلاقه وتمامه فيها ولم يذكر الشارحون المولى للقضاة وظاهر كلامهم انه الخليفة أو السلطان وعند
 الامام الثاني الامير الذي ولاه السلطان ناحية وجعل له حراجهما وأطلق له التصرف في الرعية وما
 تقتضيه الامارة له أن يقلد ويغزل بخلاف ما اذا فوض اليه الاموال فقط وعنه أيضا اذا كان القضاء
 من الاصل ومات القاضي ليس للامير ان ينصب قاضيا وان ولي عشرها وخراجها وان حكم الامير لم
 يجز حكمه فاذا جاء هذا المولى بكتاب الخليفة اليه من الاصل لا يكون امضاء لقضائه كذا في
 البرازية وللسلطان ان يفوض التولية للقضاة الى غيره ولو كان المفوض اليه عبدا بطريق النيابة
 بخلاف ما اذا حكم العبد بنفسه لم يصح ويشترط للسلطان المولى للقضاة البلوغ لما في البرازية مات
 السلطان واتفتت الرعية على سلطنة ابن صغيره ينبغي ان يفوض امور التقليد الى وال ويعد هذا
 الوالى نفسه تبعا لابن السلطان لشرفه والسلطان في الرسم هو الابن وفي الحقيقة هو الوالى لعدم
 صحة الاذن والجمعة لمن لا ولاية له اه وفيها ايضا السلطان الوالى اذا بلغ يحتاج الى تقليد جديد
 وكذا النصراني اذا استؤمر وفي العبد روايتان ولو اجتمع أهل بلدة على تولية واحد القضاء لم يصح
 بخلاف ما اذا ولو اسلطانا بعد موت سلطانهم فانه يجوز منها ايضا ولا بد في صحة التولية من تعيين
 القاضي فلو قال السلطان وليت عالما أو احدهذين أو فلانا وقلنا لم يصح أخذهما في البرازية لو قال
 السلطان للوالى قلد من شئت يصح ولو قال قلد احمدم يصح كقوله لو كسبه وكل من شئت يصح
 وكل أحدلا اه والتولية للقاضي اما بالمشافهة للقاضي بقوله وليتلك قضاء بلدة كذا أو جعلتلك
 قاضي القضاء ونحو ذلك أو بارسال ثقة اليه بذلك أو بكتاب وفي البرازية كان الفقيه أبو جعفر
 يقول كان الفقيه أبو بكر الاسكافي يقول تولية القضاء في ديارنا غير صحيح لان المولى لا يواجههم
 بالتقليد وانما يكتب المنشور ويكتب في كل فصل عادة من تقدم ان شاء الله تعالى فيبطل المقدم
 ولو محاه بعده لا ينقلب صححا كما لو كتب انت طالق ان شاء الله تعالى ثم محى المبطل لا يقع الطلاق
 اه ولا يشترط صحة التولية قبوله لها وانما يشترط عدم رده بشرط بلوغه الرد كالكالة لما في
 البرازية السلطان اذا قلده القضاء فرده مشافهة ثم قبل لا يصح وان بعث اليه منشورا أو ارسل اليه
 فرده ثم قبل ان قبل قبل بلوغ الرد الى السلطان يصح القبول لا بعد بلوغ الرد اليه وكذا لو كبل برد
 الو كالة ثم يقبل وكذا اذا كتبت المرأة الى رجل زوجته نفسها منك فبلغ الكتاب اليه فرده ثم قبل

حكمه قر يباعن الفتح
 حيث قال ومحل الكراهة
 ما اذا لم يتعين عليه فاذا
 انحصر صار فرض عين عليه
 وعليه ضبط نفسه الخ على
 ان قوله وان كان فرضا
 يدفع التوقف وما استدل
 به نامل

(قوله ولا ينصب على الغائب) في جامع الفصولين عن فتاوى رشيد الدين القاضي نصب الوصي لو كان وارثه غائبا ويكتب في نسخة الوصاية أنه جعله وصيا ووارثه غائب مدة السفر اه ووفق الشيخ خير الدين في حاشيته على الفصولين بأنه كان محل الأول على ما إذا كان معروفا ولم تكن غيبته منقطعة وعلى ما لم تدع إليه الضرورة قال وسيأتي ما يؤيده وتقدم ما يؤيده أيضا اه ويأتي قرير بيان له اقراض مال الغائب ٢٩٦ (قوله ثم رأيت تامنا الخ) قال الرملي وفي واقعات الناطق في رجل مات ووصى الى رجل

فادعى انسان ديننا على الميت والوصي غائب نصب القاضي خصما عن الميت حتى يخاصم الغريم ليصل الى حقه وفي شرح أدب القاضي المنسوب الى صاحب المحيط ان القاضي ينصب وصيا يدعى عليه وان لم يكن الوارث غائبا في رواية كذا في الفصول العمادية (قوله ويشترط في نصب الوصي على اليتيم الخ) وفي الظهيرية ان الصبي اشترط حضور الصبي عند القاضي في نصب الوصي للسرور الاشارة اليه وفي منسوخ شمس الائمة الحلواني انه لا يشترط في صحة نصب الوصي كونه اليتيم أو التركة في ولايته وفي فتاوى القاضي اذ نصب وصيا في تركة ايتام وهم في ولايته والتركة ليست في ولايته أو كانت التركة في ولايته والايتام لم يكونوا في ولايته أو كان بعض التركة في ولايته والبعض لم يكن في ولايته قال شمس

والرسالة كالكتابة اه ولم أر لها بنا مجموعا ما استغفده القاضي بالتولية وقد دمجته من مواضعه في ملك الحكم الثابت ببينة أو اقرار او نكول عن اليمين بعد استيفاء الشرائط الشرعية للحكم ويملك حبس الممتنع عن أداء الحق ومن وجب عليه تعزير ورأى حبسه لقوله انه مفوض الى رأيه ويملك اقامة التعازير ما كان حقا لله تعالى بلا طلب أحد وما كان حق عبدا بطلبه ويملك اقامة الحدود كما صرحوا به في بابها وفي تهذيب القلانسي أنها الى الامام وامراء الامصار دون امراء السواد وعمال الخراج في الرساتيق اه ويملك تزويج اليتام والايام حيث لا ولي لهم لكن بشرط أن يكتب في منشوره ذلك وظاهر كلامهم في باب الاولياء أنه لا يكفي في هذه توليته له قاضي القضاة ويملك الاستخلاف بالاذن الصريح أو بقوله جعلتك قاضي القضاة والافلايملك ويملك ولاية أموال غير المكلفين ممن لا ولي له وأمان له ولي فلا الأنا يتصرف غير صالح فله نقضه أو كان مبدرا مسرفا فله منعه كما في بيوع الحمانية ويملك ولاية الوقوف ولو بشرط الواقف أن لا ولاية له في وقفه فشرطه باطل كما قدمناه في الوقف ويبحث عن ولاته ما يعزل الخائن عنها ولو كان ابن الواقف ويحاسبهم ويحلف من يتهمهم منهم كما قدمناه في الوقف وله نصب الاوصياء ان لم يكن للميت وصي وفي البرازية من التاسع في نصب الوصي من كتاب القضاء قال الامام الحلواني للقاضي أن ينصب الوصي في مواضع اذا كان في التركة دين مهرا كان الدين أو غيره بشرط امتناع الوارث الكبير من البيع للقضاء أو وصية أو صغير فينصبه القاضي لقضاء الدين أولت في هذا الوصية أو لحفظ مال الصغير وكذا لو كان أبو الصغير مبدرا لمال الصغير ينصب وصيا لحفظ ماله ولو اشترى الوارث من مورثه شيئا ثم اطلع بعدموته على عيب نصب القاضي وصيا حتى يرده الاب عليه وقيده الخصاص نصب الوصي فيما اذا كان على الميت دين وله وارث كبير غائب بانقطاعه عن بلد المتوفى لا ياتي ولا تذهب القافلة فان لم يكن منقطعها لا ينصب وكذا ينصب وصيا على الصغير عند غيبته أيه واحتج الى اثبات حق الصغير ان كانت غيبة الاب منقطعة والافلا وينصب وصيا عن المفقود لحفظ حقوقه ولا ينصب عن الغائب اه فهذه سبعة مواضع يملك فيها نصب الوصي ثم رأيت تامنا قال في القنية اذا كان المدعى عليه أصم أعمى أخرس والقاضي ينصب عنه وصيا ويمر المدعى بالخصوصة معه ان لم يكن له أب أو جد أو وصيهما اه قال في البرازية بعدها وانما يلي النصب اذا كان مأذونا بالاستخلاف وينصب عدلا أمينا كافيا لا يعرف ويثبت ذلك باخبار عدل ويشترط في نصب الوصي على اليتيم كونه في ولاية القاضي لا التركة وفي الوقف كونه المدعى عليه في ولايته هكذا اختاره القاضي وفيه اختلاف ويملك البيع على المدينون لا يفاء دينه على القول المقتضى به كما صرحوا به في الحجر وله ولاية اقراض الملتقط وولاية اقراض مال الغائب وله بيع منقوله اذا خاف عليه التلف اذا لم يعلم مكان الغائب فاذا علم مكانه بعث اليه لانه يمكنه حفظ العين والمالية دل هذا على

الائمة الحلواني يصح النصب على كل حال ويكون الوصي وصيا في جميع التركة أيها انه كانت التركة وكان ركن الاسلام على السعدي يقول ما كان من التركة في ولايته بصير وصيا وما لا فلا أدب الاوصياء من فصل النصب وتعامه فيه (قوله دل هذا على

انه يملك بعث مال الغائب اليه الخ) هذا مخرج به في الحانية ونصها كافي الحمادية وللقاضي أن يبعث مال الغائب الى الغائب اذا خاف الهلاك وله أن يأخذ مال اليتيم من والده اذا كان الوالد مسرفا مبدرا ويضعه على يد عدل الى أن يبلغ اليتيم خانية في فصل من بعض في المجتهدات (قوله وأما إقامة الجمع والاعيان فيملكها القاضي ان كانت ٢٩٧ في منشوره) قلت وفي زماننا

بؤذن القاضي بنصب الخطيب اذا مات خطيب الجامع ويكتب الى السلطنة العلية ليقرره فيها وليس مأذونا في نصب الخطيب ابتداء هكذا أخبرني نرجان القاضي لمحادثة اقتضت ذلك ومقتضى هذا انه ليس له اقامتها بنفسه ولكن كنت مرة في جامع بني أمية وقدمت الخطيب وكان نائباً عن رجل فخرج الاصيل ليخطب

ولا يسأل القضاء

وكان حديث السن والقاضي حاضر في الجامع فغضب من ذلك وأنزله من المنبر وأخرج نائب القاضي فخطب بالناس وصلى وضح الناس وصاروا يتحدثون بان هذه الجمعة لم تصح حيث لم ياذن الخطيب لناائب القاضي فلا أدري هل ذلك جهل من ذلك القاضي أو كان مأذونا والله تعالى أعلم (قوله ولم أر حكم ما اذا تعين ولم يول الاعمال الخ) قال

انه يملك بعث مال الغائب اليه اذا خاف التلف وله نصب وكيل في جمع غلات المفقود وطلب الوارث اولا وله ايقاف ديون الغائب بماله بالمحصر ويبيع ماله لا يبقاء دينه اذا كان دينه ثابتا عنه مده وله الارسال خلف من نسب الى طلاق زوجته الثلاث اذا أخبره عدلان وان لم تطلبه المرأة الكل من البرازية من نوع في ولاية القاضي قال وليس اه أن يزوج أم ولد الغائب وله الاذن بالاتفاق على مال الغائب وزوجته وأولاده وأصله من ماله كما قدمناه في النفقات وله فرض النفقة على الزوج اذا لم يكن صاحب مائدة وطعام كثير وفي جامع الفصولين للقاضي ابداع مال الغائب وله الاذن في بيع شيء باعه مالكة لرجل وغاب المشتري ليأخذ ثمنه من ثمنه لومن جنسه ولو كانت دابة فله الاذن باجارتها وعلقها من أجرتها وله الاذن ببيع التجارة المغصوبة لو كان مال كها غائبا ولو من الغاصب فيحصل له وطؤها وان حضر مال كها كان له على ذي اليد ثمنها ولا يملك تزويج أمة الغائب والمجنون وقتها وله أن يكاتبها ويبيعها وله أن يقبض دين غائب من محبوسه وله أن يضعه عند عدل وله اطلاق محبوسه بكفيل بنفسه وله الاذن ببيع وديعة خيف فسادها وربها غائب كصوف وله بيع دار الميت اذا لم يعلم له وارث واذا علم جاز أيضا حفظا وله بيع الاثني واياه اجارة يبيع بيت المفقود ولو خيف خرابه لو لم يسكن وله قبض المغصوب الغائب من غاصبه وله أخذ وديعة المفقود وايداعها عند من يتق به اه ما في جامع الفصولين لمخضا وأما إقامة الجمع والاعيان فيملكها القاضي ان كانت في منشوره والافلا وقول محمد للقاضي أن يجمع جملة المشايخ على هذا كذا في البرازية من أول القضاء وله النظر في الطريق فيمنع متعديا فيها ببناء واشراع جناح لا يجوز له نصب القسام كما ذكره في كتاب القسمة وله نصب أئمة المساجد ولم أر حكم نصبه للمحتسبين وينبغي أن يكون له ذلك ان لم ينصب الامام أحدا وأما نصب العاشر والجابي للزكوات فالى الامام كالأخذ الجزية والخراج وما يتعلق باموال بيت المال (قوله ولا يسأل القضاء) لقواد عليه الصلاة والسلام من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن أجبر عليه نزل عليه ملك يسدده أى يلهمه رشده ذكره الصدر الشهيد ولان من طلبه اعتمده على نفسه فيحرم ومن أجبر عليه توكل على ربه قيله-م وعلمه في السراج الوهاج باخري بان في طلب القضاء اذلالا واهانة بالعلم لان كل معرض مهان اه وهو يفيد منع العالم من السؤال مطلقا الحاجة وقد جمع القدوري بين النهي عن طلبه والنهي عن سؤاله ففهم الشارحون المغايرة بينهما فقبيل الطلب بالقلب والسؤال باللسان كذا في المستصفي وفي الينا يبيع الطلب أن يقول للامام ولنى والسؤال أن يقول للناس لو ولانى الامام قضاء بلدة كذا لا يجتبه الى ذلك وهو بطمع أن يبلغ ذلك الى الامام اه والمراد كراهة السؤال أى تحريمها أى لا يحل كفى فتح القدير وليس النهي عن السؤال على اطلاقه بل مقيد بان لا يتعين للقضاء اما ان تعين بان لم يكن أحد غيره يصلح للقضاء وحب عليه الطلب صيانة لحقوق المسلمين ودفع الظلم الظالمين واستحب بعض الشافعية طلبه لمخامل الذكر لينشر العلم كفى المعراج ولم أر حكم ما اذا تعين ولم يول الاعمال هل يحل بذاه وكذا لم أر

٣٨٦ - بحر سادس في النهر هذا ظاهرا في صحة توليته واطلاق المصنف معنى قوله ولو أخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا برده وأما عدم صحة عزله فممنوع قال في الفتح للسلطان أن يعزل القاضي بريئة وبلا ريبه ولا يعزل حتى يبلغه العزل اه نعم لو قيل لا يحل عزله في هذه الحالة لم يبعد كالوصى العدل قال أبو السعود ونظر فيه السيد الحموي بان ما في الفتح ليس نصا في صحة عزل

و يظهر لي انه يحل له
السؤال دون بذل المال
لانه رشوة لانه اذا تعين
عليه وساله فلم يوليه
السلطان سقط عنه
الوجوب فباي وجه يحل
له ان يدفع الرشوة لشي
لم يبق واجبا عليه وقد
قال كثير من علمائنا ان
فرضية الحج تسقط اذا لم
يتمكن منه الا بدفع
الرشوة للاعراب فهذا
أولى وأما مسألة عزله
ويجوز تقليد القضاء من
السلطان العادل والجارر
ومن أهل البني

فلا شك ان القاضي وكيل
عن السلطان فاذا تعين
القاضي للقضاء وجب على
السلطان ان يوليه فاذا
عزله وهو وكيل عنه صح
عزله وان أمم بمنع المستحق
(قوله وقد قيل الخ)
لبعضهم نظما

احذر من الواوات ار
بعضه من الخوف
واو الولاية والوكا
له والوصاية والوقوف
(قوله وقد منافي كتاب
الوقف الخ) قال في النهر
وينبغي ان يخص من
طلب تولية الوقف ما
اذا عزل منه وادعى ان

حكم جواز عزله وينبغي ان يحل بذله للمال كما حل طلبه وان يحرم عزله حيث تعين وان لا يصح عزله
وكلا لا يجوز طلبه لا تجوز تولية الطالب في الخلاصة والبرازية والحانية من الوقف طالب التولية
لا يولي اه فن طلب القضاء أو النظارة أو الوصاية لا يولي وعلاوه بان الطالب موكل الى نفسه وهو
عاجز فيكون سببا للتضييع المحقوق وفي وصايا البرازية قال أبو مطيع البجلي أفتى منذ نيف وعشرين
سنة فآرايت فيما عدل في مال ابن أخيه قط فلا ينبغي أن يتقلد الوصاية أحد وقد قيل اتقوا الواوات
الوكالة والوصاية والولاية اه وظاهر كلامهم انه لا تطالب التولية على الوقف ولو كانت بشرط الواقف
له لا طلاقهم وقد منافي كتاب الوقف أن له طلب عودها اذا عزل من قاض جديد (قوله ويجوز تقليد
القضاء من السلطان العادل والجارر ومن أهل البني) لان الصحابة رضی الله تعالى عنهم تقلدوه من
معاوية والحق كان يدعى على رضی الله تعالى عنهم ما في نوبته والتابعين تقلدوه من الحجاج وكان جارا
أفسق أهل زمانه هكذا قال أصحابنا وفي فتح القدير وهذا تصریح بجواز معاوية والمراد في خروجه
لا في أفضيته ثم انما يتم اذا ثبت انه ولي القضاء قبل تسليم المحسن رضی الله عنه له وأما بعد تسليمه فلا
ويسمى ذلك العام عام الجماعة اه ومن العلماء من قال ان المحسن رضی الله عنه لم يسلم له اختيارا
وانما سلم له لما رأى ما يقع بينهم من قتل المسلمين من كل من الطائفتين فكان مضطرا كما في المسيرة
وفي المراج ان عقد الاجماع على بيعته معاوية حين يسلم له المحسن وما ذكر المؤلف من جواز التقليد
من الجائر مقيد بما اذا كان يمكنه من القضاء بالحق أما اذا لم يمكنه فلا كما في الهداية لان المقصود
لا يحصل به والعدل هو الواضع كل شيء في موضعه وقيل هو الموسط بين طرفي الافراط والتفريط
سواء كان في العقائد أو في الاعمال أو في الاخلاق وقيل الجامع بين أمهات كالات الانسان الثلاثة
وهي المحكمة والشجاعة والعفة التي هي أوساط القوى الثلاثة أعنى القوة العقلية والغضبية
والشهوانية وقيل المطيع لاحكام الله تعالى وقيل المرعى لمحقوق الرعية ذكره الكرماني في شرح
قوله عليه الصلاة والسلام امام عادل والعدل في اللغة القصد في الامور وهو خلاف الجور وذكر
الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء للخصاف أن أبابكر رضی الله عنه سئل عن العدل وهو على المنبر
فقال على البديهة العدل أن تاتي الى أخيك كما مامله أن يرضيك وأطلق في الجائر فشمع المسلم
والكافر كما ذكره مكين معزيا الى الاصل وظاهره صحة سلطنة الكافر على المسلمين وصحة توليته
للقضاء وفي فتح القدير ما يخالفه قال واذا لم يكن سلطان ولا من يجوز التقليد منه كما هو في بعض بلاد
المسلمين غلب عليهم الكفار في بلاد المغرب كقرطبة الآن وبلسية وبلاد الحبشة واقروا المسلمين
عندهم على مال يؤخذ منهم يجب عليهم أن يتفقوا على واحد منهم يجعلونه واليا فيولي قاضيا ويكون
هو الذي يقضى بينهم وكذا ينصبوا اماما يصلى بهم الجمعة اه ويؤيده ما في جامع الفصولين وكل
مصرفيه وال مسلم من جهة الكفار يجوز منه اقامة الجمع والاعباد واخذ الخراج وتقليد القضاء
وترويج الايامي لاستيلاء المسلم عليهم وأما طاعة الكفرة فهي موادعة ومخادعة وأما في بلاد عليها
ولاية الكفار فيجوز للمسلمين اقامة الجمع والاعباد ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين ويجب
عليهم طلب وال مسلم اه وتصریح بجواز التقليد من الجائر يدل على أن البغاة اذا ولوا قاضيا ثم جاء
أهل العدل فرفعت قضاياه الى قاضي أهل العدل فانه يمضي حيث كان موافقا ومختلفا فيه كما في

العزل من القاضي الاول بغير رخصة فان له طلب العود من القاضي الجديد وحين ذلك يقول له القاضي اثبت انك سائر
أهل للولاية ثم يوليه نص عليه الخصاف وأن تكون التولية مشروطة له فاذا طلبها في هذه الحالة فالطالب تنفيذ الشرط

سائر القضاة وهو مصرح به في فصول العمدى ويدل بمفهوه على أن القاضى لو كان من البغاة
 فإن قضاياه تنفذ كسائر فساق أهل العدل لان الفاسق يصلح قاضيا في الاصح وذكري في الفصول ثلاثة
 أقوال فيه الاول ما ذكرناه وهو المعتمد الثاني عدم النفاذ واذ ارفع الى العادل لا يعضيه الثالث
 حكمه حكم المحكم يعضيه لو وافق رأيه والأبطاله اه وأشار المؤلف بهمة التقليد من الجائز طادلا
 كان القاضى أو باغيا الى صحة عزل الباغي لقضاة أهل العدل وفي الفصول بمجرد استيلاء الباغي
 لا تنعزل قضاة العدل ويصح عزل الباغي اهم حتى لو انهزم الباغي بعده لا تنفذ قضاياهم بعده ما لم
 يقدم سلطان العدل ثانيا اذ الباغي صار سلطانا بالغهر والغلبة اه وفي شرح با كبير فيما يصح
 تعليقه وما لا يصح قبيل الصرف اعلم أنه لا بد أن يكون الامام مكلفا حرا مسلما عادلا مجتهدا ذا رأى
 وكفاية سميها بصيرا اطلقا وأن يكون من قريش وللإمام فيه منع وان لم يوجد من العجم وتنعقد
 ببيعة أهل الحل والعقد من العلماء المجتهدين والرؤساء لما عرف اه وتكفي مبايعة واحد وقيل
 لا بد من الاكثر وقيل لا يلزمه عدد وتماه في المسيرة وعرف المحقق الامامة العظمى في المسيرة بأنها
 استحقاق تصرف عام في الدين والدنيا على المسلمين وظاهره أنه لا بد في الامام من عزم ولايته ولذا
 قالوا لا يجوز اجتماع امامين في زمن واحد وقد مننا أولاعن الخانسية بما اذا يكون سلطانا (قوله فان
 تقلد يسأل ديوان قاض قبله) شروع فيما يفعله القاضى اذا تقلده فان كان في البلد ينبغي أن يقرأ
 المنشور على أهل البلدان كتب له وان قدم من خارج ينبغي أن يقدم يوم الاثنين أو الخميس لا بسا
 عمامة سوداء وينزل وسط البلد ويقرأ عليهم منشوره ولم أره صريحا إلا أن ثم رأيت في شرح أدب
 القضاء للخصاف ثم يطلب ديوان القاضى السابق لانه انما وضع للعاجزة فيجعل في يده من له ولاية
 القضاء لان القاضى يكتب تسخين احدهما في يده لاحتمال الحاجة اليها والاخرى في يده الخصم
 وما في يده لا يؤمن عليه والديوان لغة جريدة الحساب ثم أطلق على الحساب ثم أطلق على موضع
 الحساب وهو معرب والاصل ديوان فابدلت من احدى المضعفين باه بالتحقيق ولهذا بردي الجمع
 الى اصله فيقال دواوين وفي التصغير دويون لان التصغير وجمع التكسير يرد ان الاسماء الى
 اصولها ودونت الديوان أى وضعته وجمعته ويقال ان عمر رضى الله تعالى عنه أول من دون الدواوين
 في العرب أى رتب الجرائد للعمال وغيرها كذا في المصباح والمراد به هنا ما ذكره بقوله (وهو
 الخرائط التى فيها السجلات والمحاضر وغيرها) أى الديوان والخرائط جمع خريطة مثل كريمة
 وكرائم وهى شبه كيمس يشرح من أديم ونحو كذا في المصباح وهذا مجاز لان الديوان نفس السجلات
 والمحاضر لا الكيمس كما أفاده مسكين والسجلات جمع سجل وهو لغة كتاب القاضى والمحاضر جمع
 محضر وذكر العلامة خسرو في شرح الدرر والغرر ان المحضر ما كتب فيه خصومة المتخاصمين
 عند القاضى وما جرى بينهما من الاقرار من المدعى عليه أو الانكار فيه والمحكم بالبيضة أو النكول
 على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار وغيرها والحجة
 والوثيقة متناولان الثلاثة اه وفي العرف الآن السجل ما كتبه الشاهدان في الواقعة وبقي عند
 القاضى وليس عليه خط القاضى والحجة ما نقل من السجل من الواقعة وعليه علامة القاضى أعلاه
 وخط الشاهدين أسفله وأعطى للخصم وفي قوله ان دون اذا اشارة الى أن تقلده نادر غير كاش لا يتقلده
 الامغور ومحدث النفس اليه أشار مسكين وأراد بغيرها محاسبات الاوقاف وكل شئ كان فيه مصالح
 الناس مما يتعلق بالقاضى المعزول وأطلقه فشمع ما اذا كان الورق من بيت المال أو من مال ارباب

فان تقلد يسأل ديوان
 قاض قبله وهو الخرائط
 التى فيها السجلات
 والمحاضر وغيرها

(قوله ويكتب أسماءهم وأخبارهم الخ) قال في النهر ولا بد أن يشتم عنده سبب وجوب حبسهم وثبوته عند الأول ليس بحجة يعتمدها الثاني في حبسهم لان قوله لم يبق حجة كذافي القبح وعلى هذا في شرح أدب القضاء يجب على القاضي كتابة اسم المحبوس الخ فيمدان النظر في حالهم انما هو في النسخة التي بعثها القاضي اليه فلامعنى لوجوب كتابة ما ذكر اذا اثر له يظهر اه قلت ورأيت في شرح أدب ٣٠٠ القضاء للإمام حسام الدين عمر بن عبد العزيز تعليلا لوجوب بقوله لانه ربما يحتاج

الى سماع البيعة على الافلاس به المحبس فلا بد أن يكون ذلك معلوما للقاضي قال ثم القاضي المقلد باخذ هذه النسخة من القاضي المعزول أيضا الخ ثم قال بعده ولا يلتفت الى قول القاضي المعزول ونظر في حال المحبوسين فمن أقر بحق أو قامت عليه بينة الزمه

القضايا وهو الصحيح وما اذا كان من مال القاضي في الصحيح لانه أخذته تدينا الحفظ أمور المسلمين لا تتولا ويبعث المولى اثنين أو واحدا مأمونا ليقضاهما من المعزول أو أمينه ويسألان منه شيئا فشيئا ويجهلان كل نوع في خريطة ليكون أسهل للتناول وهذا السؤال لكشف المحال للزوم العمل بمقتضى الجواب من القاضي فانه التحق بسائر الرعايا بالعزل ثم اذا قبضاه ختمت عليه خوفا من التغيير وأما ما قيل يكتبان عدد ضياع الوقوف ومواضعها فلا حاجة اليه فان كتب الاوقاف تغني عنه وأشار الى أن المولى بمجرد توليته لا يتنازع النظر فيما فوض له فان تنازع غير مذكور عزله الامام ولذا قال الصدر الشهيدان عمر رضي الله عنه استعصى رجلا على الشام يقال له حابس بن سعد الطائي على قضاء حص قال له يا حابس كيف تعصى قال أفضى بما في كتاب الله تعالى قال فان لم يكن في كتاب الله تعالى قال فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فان لم يكن في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اجتهد برأي واستشير جلسائي فقال عمر رضي الله عنه أصعبت وأحسنت ثم لقي عمر ذلك الرجل فقال ما منعك أن تسير الى عمالك قال يا أمير المؤمنين اني رأيت رؤيا ما التني أي خوفتني قال وما هي قال رأيت كأن الشمس والقمر يفتتان رأيت كأن الشمس أقبلت من المشرق في جمع كبير ورأيت كأن القمر أقبل من المغرب في جمع كبير حتى اقتتلا قال فمع أيهما كنت قال مع القمر فقرأ عمر رضي الله عنه وجعلنا الليل والنهار آيتين فمحونا آية الليل وجعلنا آية النهار مبصرة كنت مع القمر في مغرب الشمس أردد البناعه فداقتل بعد بصفين مع معاوية فيدل على أن للإمام عزل القاضي اذا تنازع على التناؤل وتماه في شرح أدب القضاء للخلاف (قوله ونظر في حال المحبوسين) أي الجديد لانه نصب ناظر المسلمين والمراد المحبوس في سجن القاضي فيبعث القاضي ثقة يخصصهم في السجن ويكتب أسماءهم وأخبارهم وسبب حبسهم ومن حبسهم وفي شرح أدب القضاء يجب على القاضي كتابة اسم المحبوس وأبيه وجسده وما حبس بسببه وتاريخه فاذا عزل بعث النسخة التي فيها أسماءهم الى المتولى لينظر فيها وأما المحبوس في السجن الوالي فيجب على الامام النظر في أحوالهم وحاصل ما ذكره الامام أبو يوسف في كتاب الخراج ان من حبس من أهل الدعارة والتلصص والمجنائات ولا مال لهم ان نفقتهم في بيت المال وكسوتهم وكذا أسراة المشركين وأن لا يبيت أحد في قيد الأرجل مطلوب بدم وينبغي أن يولي على هذا الامر رجلا صالحا يثبت أسماءهم عنده ويدفع نفقتهم وأدهم شهرا بشهر ويدعو كل رجل ويدفع اليه بيده ويعفهم عن الخروج في السلاسل يتصدق عليهم فان هذا شئ عظيم ومن مات منهم ولا ولي له ولا قرابة فان تجهيزه من بيت المال وأمر بالصلاة عليه ونظر في أحوالهم كل أيام فن كان عليه أدب وأدب وأطلق ومن لم يكن له قضية خلى سبيله الى آخر ما ذكره رحمه الله (قوله فن أقر بحق أو قامت عليه بينة الزمه) لان كلاما من حجة الزمة وليس المراد بقوله

فلم ان وجوب كتابة ما ذكر لا ينظر الثاني فيه بل لم حاجة الاول اليه وهي ما ذكره اثر ظاهر ومعنى باهر بل له فوائد أخر ذكرها في شرح أدب القضاء أيضا في الباب الحادي والثلاثين في الحبس حيث قال أما يكتب اسم المحبوس ونسبه فلان الطالب ربما طالب القاضي بتسليم المحبوس اليه فلا بد أن يعرف القاضي اسمه ونسبه حتى يطالب السجن بتسليم ذلك اليه والتعريف

انما يحصل بالاسم والنسبة وانما يكتب من حبس لاجله لانه لو لم يكتب ربما جاء انسان آخر وادعى انه حبسه الزمه في دينه ونخرجه فيهرب من القاضي والنصم الذي حبس لاجله غيره واما يكتب مقدار الحق الذي عليه فلانه ربما جاء المحبوس بمال قليل ويقول للقاضي حبستني لهذا القدر من المال فيدفعه الى القاضي ويهرب واما يكتب التاريخ فلانه ربما احتاج الى أن يسمع البيعة على افلاسه وانما يسمع بعد مدة فلا بد من ان يعرف هل انقضت تلك المدة وانما يعرف بالتاريخ اه

(قوله فظاهر انه لو شهد مع آخر لم يقبل شهادته) كذا في النهر أيضا لكن في فتاوى قاضي الهداية مثل اذا أخبرناكم حاكمكم بقضية هل يكفي اخباره و يسوغ للحاكم العمل بها اجاب لا يكفي اخباره بل لا بد معه من شاهد آخر اه ومنه في فتاوى المؤلف ومخالفة ظاهر ما في شرح ادب القضاء وما كان من حكم اخبر به القاضي المعزول وان بذلك شهود يقبل منه قوله كما اشهد شهود على حكمه وكذا مقدمه المؤلف في السادس في طريق ثبوتة عن السراج الراجح ٣٠١ الحاكم اذا حكم بحق ثم قال بعد

عزله كنت حكمت
بكذا لم يقبل قوله اه الى
آخر ما ذكره هناك
فظاهره يخالف ذلك
والله تعالى اعلم وسيأتي
قبيل الشهادات
الاختلاف في قبول قول
القاضي المولى مطلقا او
مع عدل والظاهر انه
والانادى عليه

المواد بما في فتاوى قاضي
الهداية والمؤلف فلا
يخالف ما هنا (قوله
ولكن لا يطلقه في الطرف
احتمالا) لانه تتمكن
تهمة المواضع فانه يجوز
ان يكون لسان آخر
حق في نفسه او في ماله فهو
يبذل الطرف ليتخلص
فيقوت حق ذلك الانسان
في نفسه فتأتي في ذلك
وينادى ثم ياخذ كفيلا
بنفسه ويطلقه كذا في
شرح ادب القضاء (قوله
وانما استأنف الآن)
فان اقر بالزنا اربع
مرات في اربعة مجالس

الزمه المحكم عليه وانما المراد الزمه المحبس كما اشار اليه مسكين اى اذام حسبه ويصح ان يراد الزمه
بالحق واليه يشير تقريره في فتح القدير والظاهر عندى ما قاله مسكين لان الثاني لا يطرد في كل اقرار
لان المحبوس اذا اقر بسبب عقوبة خالصة كالزنا وشرب الخمر فقال اني اقررت عند القاضي المعزول
اربع مرات في الزنا ولم يقم المحمد على فان القاضي لا يقم عليه لان ما كان منه في مجلس المعزول بطل
لكن يستقبل المولى الامر فاذا اقر حده ثم بعد المحمد بتاني وينادى عليه ثم يطلقه بكفيل بنفسه كذا
في شرح ادب القضاء للخصاف وقوله او قامت عليه بينة اعم من ان تشهد باصل الحق او يحكم
القاضي عليه واما المعزول فلا يقبل قوله لو قال حسبه بحق طيه وكذا الوفاي كنت حكمت عليه
لفلان بكذا كما في السراج الراجح وعله في البداية بانه كواحد من الرعايا وشهادة الفرد غير مقبولة
لا سيما اذا كانت على فعل نفسه اه فظاهره انه لو شهد مع آخر لم يقبل شهادته ورأيت في بعض
كتب الشافعية انه لو شهد مع آخر على حكمه لم يقبل الا ان يقول ان قاضيا قاضي عليه بكذا فلان
اه وقواعدنا تاناها لان الشهادة على قضاء القاضي من غير تسمية غير صحيحة ولم يذكر المؤلف رحمه الله
اطلاقه بعد الزامه لما في شرح ادب القضاء اه اذا اقر فلان بن فلان وعرفه القاضي او شهد
الشهود بنسبه واحضر المال له اطلقه بكفيل وكذا اذا اختار المدعى اطلاقه وان اشكل على
القاضي امر المدعى امره بالدفع اليه ولا يطلقه بل يتأني ثم يطلقه بكفيل خوفا من الاحتيال اه (قوله
والانادى عليه) اى من لم يثبت عليه شئ امر ناديا كل يوم في محلته وقت جلوسه من كان يطلب
فلان بن فلان المحبوس بحق فليحضر حتى يجمع بينه وبينه فان حضروا احد وادعى وهو على انكاره
ابتدا الحكم بينهما والانادى في ذلك اياما على حسب ما يرى القاضي فان لم يحضر احدا خدمه كفيل
بنفسه على الصحيح اتفاقا واطلاقه بخلاف مسألة القسمة وان ايا حنيفة لم ياخذ من الورثة كفيل لان
احتمال وارث آخر وهووم وهذا القاضي لا يجسه الا بحق ظاهر وخلافه وهووم فان قال لا كفيل لي
واي ان يعطى كفيل او يجب ان يحتاط نوا آخر من الاحتياط فتنادى شهر ا فان لم يحضر احد اطلقه
وقد بحث المحقق في فتح القدير بانه لو قيل بالنظر الى ان الظاهر انه حبس بحق يجب ان لا يطلقه بقوله
انى مظلوم حتى تمضى مدة يطلق فيها مدعى الاعسار كان جيدا اه قلت ليس بجيدا لاننا جتمضى
هذا الظاهر بالنداء واخذ الكفيل ولو ابقينا في المحبس كما ذكره لسوينا بين المحقق والظاهر فان
المعسر نحققتا ثبوت الحق عليه بخلاف المحبوس بعد عزل القاضي ثم اعلم ان حاصل ما ذكره الصدر
في المحبوسين انه ان كان بسبب الدين فقد ذكرناه وان كان بسبب قصاص اقربه اقتص منه للقرلة في
النفس والطرف ولكن لا يطلانه في الطرف الا بكفيل احتياطيا وان كان قال حبست بسبب حد الزنا
لا يهل القاضي باقراره السابق وانما استأنف الآن وان قال بسبب شهود على به لا يجده بذلك

صح وان كان محضنا وجهه والاجلده ثم يتأني في ذلك وينادى عليه وان حضر له خصم جرح بينهما والا خدمه كفيل بنفسه كذا في
شرح ادب القضاء للخصاف (قوله لا يجده بذلك) لان ما كان من الشهادة عند القاضي المعزول لا يعتبر عند الثاني كذا في شرح
ادب القضاء وفيه وكذلك اذا شهدوا وعند القاضي الثاني اذا تقدم العهد لانها حينئذ لا تكون حجة بخلاف الاقرار ولا يطلقه
لتوهم الحيلة لكن ينادى عليه ويتأني في امره وياخذ منه كفيل بنفسه

وان قال بسبب سرقة اقررت بها قطع المولى يده وأطلقه بكفيل وان قال بينة لا للتقدم وان اقرانه
 حبس بسبب حد النحر لا يصحده سواء قال باقرار او بينة وان قال بسبب قتل فلان وصدقه
 حد مطلقا وأطلقه بكفيل (قوله وعمل في الودائع وغلات الوقف بينة أو اقرار) لان كلامهما
 جهة والمراد اقرار ذي اليد وأما غيره فلا يقبل اقراره وفي فتح القدير والذي في ديارنا من هذا
 ان أموال الاوقاف تحت أيدي جماعة يوليم القاضي النظر أو المباشرة فهم او ودائع التماهي تحت يد
 الذي يسمى أمين المحكم اه وقد انقطع هذا في زماننا فان أموال اليتامى تحت يد الاوصياء ولم يول
 في زماننا أمين المحكم قيد بغلات الوقف لانه لا يعمل باقرار ذي اليد في أصل الوقف اذا وجد الورثة
 ولا بينة وقال المعزول ان هذا وقف فلان بن فلان سلمته الى هذا وأقر ذواليد وكذبه الورثة لم يقبل
 قول القاضي وذواليد ويكون ميراثا بين الورثة وتعامه في شرح أدب القضاء (قوله ولم يعمل بقول
 المعزول الا أن يقر ذواليد سلمته اليه فيقبل قوله فهم ما) يعني لو قال من في يده المال لي وقال
 المعزول انه مال وقف أو يتيم لم يقبل قوله لما بينا انه التحق بواحد من الرعايا بخلاف القاضي لانه
 هو المخصوص بان يكتب في بقوله في الازام حتى الخليفة الذي قاد القضاء لو أخبر القاضي أنه شهد
 عنده الشهر يد بكذا لا يقضى به حتى يشهد عنده الخليفة مع آخر والواحد لا يقبل قوله والحاصل
 أن المسئلة على وجوه خمسة الاول أن يقر بانه سلمها اليه ومع ذلك يقر بها القدير فاذا زيد أذواليد
 بالاقرار للغير ثم بتسليم القاضي فأقر القاضي بانها لا حرم وحكمه أن تسلم العين للمقر له الاول ويضمن
 المقر قيمته ان كان قيميا أو مثله ان مثليا للقاضي باقراره الثاني فيسلمه المن أقر له القاضي الثاني أن
 ينكر التسليم وحكمه أن لا يقبل قول المعزول الثالث أن يقر بان المعزول سلمه اليه ثم يقر به للغير
 عكس الاول وحكمه عدم قبول الثاني الرابع أن يبدا بالاقرار بتسليم القاضي ثم يقول لا أدري
 لمن هو وحكمه قبول قول القاضي الخامس أن يقر بانه تسلمه من القاضي وصدق القاضي انها فلان
 فيقبل قوله ما ويدفع الى القاضي ليدفعه الى فلان فلم يعمل بقوله في وجه وعمل به في الاربعة وقوله
 بينة شامل لما اذا شهد وانهم سمعوا القاضي قبل عزله يقول هذا المال لفلان اليتيم استودعته
 فلانا وكذا اذا شهدوا على بيعه مال اليتيم فانه يسلم ويؤخذ المال من ذكره وكذا لو مات الاول
 واستقضى غيره فشهد بذلك (قوله ويقضى في المسجد وأداره) لانه صلى الله عليه وسلم لم يحكم بين
 المتلاعنين في المسجد وقال للمديون قم فأقضه بعد أمر الدائن بوضع الشطرو وكأنا في المسجد وقد ارتفعت
 أصواتهما وأمر باقامة الحدوه وفي المسجد وقد لا عن عمر رضى الله عنه عند منبر رسول الله صلى الله
 عليه وسلم كما رواه البخاري وأما كون المشرك يدخله للقضاء وهو نجس فلا يمنع لان نجاسته نجاسة
 الاعتقاد على معنى التشبيه وأما الحائض فتختبر بها ليجزى بها القاضي أو يرسل نائبه كما اذا كانت
 الدعوى في دابة وكذا السلطان يجلس في المسجد للمحكم أطلق المسجد فتجمل غير الجامع لكنه أولى
 لانه أشهر ثم الذي تقام فيه الجساعات وان لم تصل فيه الجمعة قال فخر الاسلام هذا اذا كان الجامع
 في وسط البلد أما اذا كان في طرف منها فالزيادة المشقة فالأولى أن يختاره مسجد في وسط البلدة في
 السوق ويجوز أن يحكم في بيته وحيث كان الا أن الأولى ما ذكرناه ويأذن للناس على العموم ولا يمنع
 أحد الا أن لكل أحد حق في مجلسه والأولى أن يكون بيته في وسط البلدة لئلا يذكرناه والحاصل انه
 يجلس له في أشهر الا ما كن وبجامع الناس وليس فيه حاجب ولا باب وهو الأفضل ولا يحكم وهو
 ماش ولا راكب ولا باس بالقعود على الطريق اذا كان لا يضيق على المسارة ولا باس بالمحكم وهو

وعمل في الودائع وغلات
 الوقف بينة أو اقرار ولم
 يعمل بقول المعزول الا أن
 يقر ذواليد سلمته اليه
 فيقبل قوله فهم ما ويقضى
 في المسجد وأداره

(قوله قطع المولى يده
 وأطلقه بكفيل وان قال
 بينة لا للتقدم) كذا في
 النهر وتبعه الحموي وفيه
 نظر لما سبق في الحدود
 ان طلب المسروق منه
 شرط القطع مطلقا سواء
 كان الثبوت بالبينة أو
 الاقرار أو بالسعود (قوله
 وان قال بينة لا للتقدم)
 أي لا يقطعها لاجل
 التقدم وكذا اذا شهدوا
 عند الثاني اذا تقدم
 العهد ولا يعمل في
 اطلاقه بل يفعل ما قلنا
 شرح أدب القضاء (قوله
 الى المقر له الاول) وهو
 من أقر له ذواليد (قوله
 باقراره الثاني) وهو
 اقراره بتسليم القاضي
 اليه

متكى والقضاء هو مستو وأفضل تعظيلا لأمرا للقضاء ولا يجلس وحده لانه يورث التهمة فينبغي أن يجلسه من كان يجلس معه قبل ذلك وروى أن عثمان رضى الله عنه ما كان يحكم حتى يحضر أربعة من الصحابة ويستحب أن يحضر مجلسه جماعة من الفقهاء ويشاورهم وكان أبو بكر يحضر عمر وعثمان وعليارضى الله عنهم حتى قال أجد يحضر مجلسه الفقهاء من كل مذهب ويشاورهم فيما يشكل عليه وفي المبسوط وان دخله حصر في قعودهم عنده أو شغله عن شيء من أمور المسلمين جلس وحده فان طباع الناس تختلف فمنهم من يجعه من حشمة الفقهاء عن فصل القضاء ومنهم من يزداد قوة على ذلك فان كان ممن يدخله حصر جلس وحده وفي المبسوط ما حاصله أنه ينبغى للقاضي أن يعتذر للقضى عليه ويبين له وجه قضائه ويبين له أنه فهم حجة وليكن الحكم في الشرع كذا يقتضى القضاء عليه فلم يكن غيره ليكون ذلك ادفع لشكاية الناس ونسبته الى أنه جار عليه ومن يسمع يخل فر بما نفسد العامة عرضه وهو يرى وإذا أمكن إقامة الحق مع عدم ابغار الصدور كان أولى كذا في فتح القدير وفي التتارخانية قال مشايخنا ينبغى للقاضي إذا أراد الحكم أن يقول للخصمين أحكم بينكما وهذا على وجه الاحتياط حتى أنه إذا كان في التقليد خلل يصير حكما بتحكيمهما ما وفي البرازية قضى القاضي بحق ثم أمره أن يسأل القضية ثانيا بما يحضر من العلماء لا يفرض ذلك على القاضي اه وفيها وان رأى أن يقدمه أهل الفقه قعدوا ولا يشاورهم عند الخصوم اه فعلى هذا إذا كانت عنده الفقهاء ووقعت الحادثة يخرج الخصوم أو يبعدهم ثم يشاور الفقهاء ولا يسلم ولا يسلم عليه الا اذا كان الداخل الشاهد فله أن يسلم كافي الخانية وبصلى ركعتين تحية المسجد وسند ظهره الى المهراب والناس بين يديه يقفون مستقبلي القبلة فان اعتراهم أو غضب أو جوع أو حاجة حيوانية كف عنه حتى يزول ولا يتعب نفسه في طول الجلوس ولا يقضى وهو يدافع أحد الاخشين وان كان شاقضى وطره من أهله ثم جلس للقضاء ولا يسمع من رجل يجتنب أو أكثر في مجلس الا أن يكون الناس قليلا ولا يقدم رجلا جاء غيره قبله ولا يضرب في المسجد حذرا ولا تعزبرا كذا في البرازية والحاصل لا يقضى حال شغل قلبه ولو بفرح أو برد شديد أو حر شديد وأصله لا يقضى القاضي وهو غضبان معلول به ولا ينبغى أن يتطوع بالصوم في اليوم الذي يريد الجلوس فيه كذا في فتح القدير وفي الظهيرية ويخرج في أحسن ثيابه وأعدل أحواله وله أن يتخذ بوابا يمنع الخصوم من الازدحام ولا يباح للبواب أن يأخذ شيئا على الاذن في الدخول وإذا أخذ البواب شيئا وعلم القاضي به فقضى كان كالقضاء بالرشوة لا ينفذ كذا في شرح أدب القضاء وإذا جلسوا بين يديه قال أبو يوسف يقول أيكما المدعى فإذا عرفه يقول له ماذا تدعى وقال محمد لا يفعل ذلك وقول أبي يوسف أرفق دفعا للمهاجرة عنهم وإذا جاهر رجل أراد احضار خصمه الغائب دفع له طينة عليها ختم القاضي مكتوب فيها أجب خصمك الى مجلس الحكم فان كان في المصر أحضره أو قر بيأمنه وان كان بعيدا فالقاضي لا يعديه بمجرد قوله حتى يقيم البينة والفاصل بينهم انه ان أمكنه أن يعود الى أهله في ذلك اليوم فهو قريب والا فلا وقال محمد يجب على الامام أن ينصب قضاة على السكور فيمدون مدة السفر احترازا عن مشقة الاعداء وهو ازالة العدوان ويسقط الاعداء بعد المرض أو كانت مخدرة فان توارى الخصم في بيته ختم القاضي على بيته وجعل بيته عليه سجننا وسدا أعلاه وأسفله حتى يضيق عليه الامر فيخرج قال الخولاني وأصحابنا لم يجوزوا الهجوم وصورته أن يبعث القاضي نساء يطلبنه في البيت وأعوافا يأخذون السفلى

(قوله مع عدم ابغار الصدور) قال في الصحاح الوغرة شدة توقد الحمز ومنه قيل في صدره وغربا للتسكين أى ضغن وعداوة وتوقد من الغبط أبو السهود (قوله ثم أمره) أى السلطان (قوله وله) أن يتخذ بوابا يمنع الخصوم من الازدحام) قال الرملى وتقدم قر بيأمنه يجلس في أشهر الاماكن والمجامع ليس فيه حاجب ولا أبواب وهو الافضل ولكن الذى هنا مخصوص بمنع الخصوم (قوله لا يعديه) قال الرملى أى لا يحضره من اعداه أى أحضره وتسمى مسائله مسائل العدوى وهو الاسم منه والاعداء مصدره (قوله فان توارى الخصم في بيته ختم القاضي على بابه) قال الرملى بعد أن يكافى القاضي المدعى الى اقامة البينة انه في منزله كما صرح به في الخانية والتتارخانية نقل عن المحيط ومحل ذلك أيضا اذا لم يكن له عدو كما صرح به علماء الشافعية وقواعدنا تقضى به أيضا فاعلم ذلك ولا تغتر بما يفعله بعض القضاة فان محل السفر والختم اذا ثبت

امتناع الخصم بالأعذر ولو كان عذرا يبيح ترك صلاة الجمعة تأمل (قوله وهذا هو القياس) قال الرملي اسم الإشارة راجع الى قوله وأصحابنا لم يجوزوا الهجوم تأمل (قوله وتر كوالخ) أي أصحابنا نبينا (قوله وأجرة الاشخاص في بيت المال) قال في لسان المحاكم وفي القنية وينبغي أن ينصب انسانا حتى يعقد الناس بين يدي القاضى و يعقيمهم و يعقد الشهود و يعقيمهم و يترجمون بسمى الادب و يسمى صاحب المجلس و الجلوأزا يضاوانه ياخذ من المدعى شيأ لأنه يعمل له بأقعد الشهود على الترتيب وغيره لكن لا ياخذ أكثر من درهمين وللوكلأه أن ياخذ و ما ينعملون له من المدعين و المدعى عليهم و لكن لا ياخذ و الكل مجلس أكثر من درهمين و الرجال ياخذون أجورهم ممن يعملون له و هم المدعون لكنهم ياخذون في المصر نصف درهم الى درهم و اذا خرجوا الى الرساتيق لا ياخذون لكل فرسخ أكثر من ثلاثة دراهم أو أربعة هكذا و وضعه العلماء الاتقياء السكار و هي أجور أمثالهم و أجرة الكاتب على من يكتب له الكتابة و أجرة ٣٠٤ النواب على القاضى و اذا بعث أميناً للتعديل فاجعل على المدعى كالحقيقة قال مجد الأئمة

التركافى مؤنة الرجال على المدعى في الابتداء فاذا امتنع فعلى المدعى عليه وكان ذلك استحصانا مال اليه للزجر فان القياس ويرد هدية الامن قريب أو ممن جرت عادته به أن يكون على المدعى في الحالين المزكى ياخذ الاجر من المدعى وكذا المبعوث للتعديل اه كلام القنية اه (قوله واذنبت تمرده عن المحضور عاقبه بقدره) قال الرملي هذا صريح في انه لا بد فيه من البرهان فلا يقبل فيه قول المحضر ولا قول عدل واحد ولا النساء الخالص ولا يتصور تمرده الا بعد الاجتماع

والعلو كليا يهرب وهذا هو القياس فعليه عمر رضى الله عنه والصالحون من بعده وتركوا فيه القياس فان كان المديون يسكن دارا بأجرة و امتنع من المحضور اختلغوا في تسمير الباب و الاصح انه يسمر و التسمير الضرب بالمسامير اه فان كانت الدار مشتركة فسمرها الحاكم لأجل أحد الشركاء للباقي أن يرفعوا الأمر اليه ليرفع المسامير وليس هذا من العدل كذا في التتارخانية وفيها للسلطان الختم على باب المديون وان لم يتوارف بيته تضييقا عليه حتى يقضى الدين اه فعلى هذا وضعه في الجاويش في زماننا وفي البرازية ويستعين بأعوان الوالى على الاحضار و أجرة الاشخاص في بيت المال و قيل على المتمرد في المصر من نصف درهم الى درهم وفي الخارج لكل فرسخ ثلاثة دراهم أو أربعة و أجرة الموكل على المدعى وهو الاصح وفي الذخيرة انه المشخص وهو المأمور بما لازمة المدعى عليه و أطلق بعض المشايخ الذهب الى باب السلطان والاستعانة بأعوانه أو للاستيفاء حقه قبل الججز عن الاستيفاء بالقاضى لكنه لا يفتى به الا اذا ججز القاضى و اذا ثبت تمرده عن المحضور عاقبه بقدره وذكر المصدر الشهيد الاختلاف في قبول القاضى القصص من المحصوم والمذهب عندنا انه لا ياخذها اذا حاس للقضاء و الا أخذها ثم ذكر الاختلاف في أن القاضى يؤخذ بما كتب فيها والمذهب لا الا اذا أقر بلفظه صر محاور في السراج الوهاج وينبغي للقاضى أن يتخذ كتابا صالحا عقيفا و يعده بحيث يراه أهلا للشهادة لاذميا ولا عبدا ولا صبيا ولا ممن لا تجوز شهادته فيمكتب الخصومة و يجعلها في قطره و يجعل لكل شهر قطرا (قوله ويرد هدية الامن قريب أو ممن جرت عادته به) أى لا يقبل القاضى هدية من رواد البخارى عن أبي حميد الساعدي قال استعمل النبي صلى الله عليه وسلم رجلا من الازديقال له ابن اللثبية على الصدقة واسمه عبد الله فلما قدم قال هذا لكم وهذا هدى الى فقال عليه الصلاة والسلام هلا جلس في بيت أبيه أو بيت أمه فينظر أهدى اليه أم لا قال عمر بن عبد

مع الشخص كيفية جميعه من كلامهم فلواختفى لا يثبت تمرده وفي شرح المختار ولو امتنع الخصم عن المحضور مجلس القضاء عززه بما يرى من ضرب أو سفح أو حبس أو تعبير وجهه على ما يراه اه وفي البرازية فان عرض الطينة و امتنع الخصم بقول له هل تعرفه انه القاضى فان قال نعم أشهد عليه و ان شهدا عند القاضى عاقبه على ذلك ويستعين بأعوان الوالى على الاحضار اه وفي فتاوى قارئ الهداية اذا هرب الغريم من الرسول و عجز عنه القول قول الرسول في ذلك ولا ضمان عليه لكن اذا لم يعلم هروبه الا بقوله يؤدب على التفریط له اه و موضوع السؤال في رجل ثبت عليه حق و خرج من عند القاضى بالترسيم مع رسول ليرضى خصمه بالدفع أو بالسجن (قوله و يجعلها في قطره) قال الرملي القمطر بكسر القاف وفتح الميم و سكون الطاء قال في القاموس القمطر كسجل و القمطرى و القمطرة بالتشديد شاذ (قوله ابن اللثبية) قال الرملي بلام مضمومة و حكى فتحها و خطى و ناء مثناسا كنة و حكى المنذرى تحرك يكها قال ابن دريد نبولتب بطن من الازدو يقال لا تبهمزة مفتوحة و سكرون التاء قال و تحرك ثم قيل انها اسم أمه عرف بها و كان اسمه عبد الله كذا قاله الزركشى في المتفحج لفاظ الجامع الصحيح

العزير رضي الله عنه كانت الهدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم هدية واليوم رشوة
 فتعلمه دليل على تحريم الهدية التي سبها الولاية ويجب ردها على صاحبها فان تعذر ردها على
 مالكها ووضعها في بيت المال كالتقطعة كما في فتح القدير فان كان المهدي يتأذى بالرد قبلها
 ويعطيه مثل قيمتها كذا في الخلاصة وفي المضمرة اذا دخلت الهدية له من الباب خرجت الامانة
 من الكوة وقد منعت الاقطع الفرق بين الهدية والرشوة ان الرشوة ما كان معها شرط الاعانة
 بخلاف الهدية وفي خزائن المفتين مال يعطيه ولا يكون معها شرط والرشوة مال يعطيه بشرط ان
 يعينه وذكر الهدية في الكتاب ليس احتراز ياذا يحرم عليه الاستقراض والاستعارة ممن يحرم عليه
 قبول هديته كما في الحانية وانما يقبل هدية القرى بما فيها من صلة الرحم ووردها قطعية وهي حرام
 وأطلقه وهو مقيد بالمحرم فخرج ابن العم مثلاً ومقيد بان لا تكون له خصومة وانما يقبل ممن له عادة
 للعلم بانها ليست للقضاء وله شرطان لا يكون له خصومة وأن لا يزيد على العادة فيرد الكل في
 الاول وما زاد علم في الثاني وقيدته فخر الاسلام بان لا يكون مال المهدي قد زاد فبقدر ما زاد ماله
 لا بأس بقبوله وظاهر العطف في كلام المصنف يقتضي أنه يقبل من القرى وان لم تكن له عادة
 بالاهداء وفي كلام بعضهم ما يقتضي أنه كالأجنبي لا بد أن يكون له عادة والا فلا يقبلها منه إلا أن
 يكون لفقره ثم أيسر لان الظاهر أن المانع ما كان الا الفقر على وزان ما قاله فخر الاسلام في الزيادة
 والحاصل أن من له خصومة لا يقبلها مطلقاً ومن لا خصومة له فان كان له عادة قبل القضاء قبل
 المعتاد والا فلا وفي تهذيب القلانسي ولا يقبل هدية الامن ذي رحم محرم أو من وال تولي الامر منه
 أو وال مقدم الولاية على القضاء اه فعلى هذا أنه لا يقبلها من السلطان ومن حاكم بلده المسمى
 الآن بالباشا واقتصر في التارخانية على من ولاه وفي فتح القدير وكل من عمل للمسلمين عملاً
 حكمه في الهدية حكم القاضي اه فظاهره أنه يحرم قبولها على الوالي والمفتي وليس كما قال فقد
 قال في الحانية ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة لان ذلك من حقوق المسلم
 على المسلم وانما يمنع عنه القاضي اه لأن براد بالامام امام الجامع وفي التارخانية من
 خصوصياته عليه الصلاة والسلام ان هداياه وفيها ضم الواعظ الى المفتي معللاً بأنه انما يهدي الى
 العالم لعله بخلاف القاضي وأشار المصنف الى أن القاضي لا يبيع ولا يشتري في مجلس القضاء وغيره
 وهو الصحيح لان الناس يساهلون له لاجل القضاء كذا في الحانية هذا اذا كان يكفي المؤنة من بيت
 المال أو يعامل من يحاييه والا لا يكره ولو باع مال المديون أو الميت لا يكره كذا في البرازية وفي فتح
 القدير ويجب أن يكون هدية المستقرض للمقرض كالهديفة للقاضي ان كان المستقرض له عادة
 قبل استقرضه فاهدى الى المقرض فله مقرض أن يقبل منه قدراً كان يهديه بلا زيادة اه وهو
 سهو والمثول كما قدمناه آخراً نحو الالة أنه يحل حيث لم يكن مشروطاً مطلقاً (قوله ودعوة خاصة)
 أي بردها فلا يحضرها لانها جعلت لاجل أه أطلقة فشمس ل ما اذا كان الداعي لها القريب وذكر
 الطحاوي أن هذا قوله ما وقال محمد بن يحيى وذكر الحاصف أنه يجيبها بالخلاف واختاره المؤلف
 في الكافي وانما ترك التقييده في المختصر اعتماداً على ما استثناه في الهدية فالاحسن أن يقال
 ولا يقبل هدية ودعوى خاصة الامن محرم أو من له عادة فان للقاضي أن يجيب الدعوة الخاصة من
 أجنبي له عادة باتخاذها كالهديفة ولو كان من عادته الدعوة له كل شهر مرة فدعاها كل أسبوع بعد
 القضاء لا يجيبه ولو اتخذها طاماً أكثر من الاول لا يجيبه إلا أن يكون ماله قد زاد كذا في التارخانية

ودعوة خاصة

(قوله وكل من عمل
 للمسلمين عملاً الخ) قال في
 النهر الظاهر ان المراد
 بالعمل ولاية ناشئة من
 الامام أو نائبه كالساعي
 والعاشر اه وبه يندفع
 مخالفتها في الحانية
 بالنسبة الى المفتي تأمل
 (قوله وفي التارخانية
 من خصوصياته عليه
 السلام ان هداياه له)
 ذكر الخصوصية يفيد انه
 ليس لامام غيره صلى الله
 تعالى عليه وسلم قبولها
 والانفتت الخصوصية
 تأمل ثم رأيت في النهر
 بحث كذلك وهذا يؤكد
 حل الامام في كلام الحانية
 على امام الجامع

قديماً الخاصة احتراماً عن العامة فإن له أن يحضرها بشرط أن لا يكون لصاحبها خصومة واختلاف
 في الخاصة والعامة فقبل ما دون العشرة خاصة والعشرة وما فوقها عامة واختار في الهداية أن
 الخاصة هي ما لو علم صاحبها أن القاضي لا يحضرها لا يتخذها والعامة هي التي يتخذها وإن لم يحضرها
 وحكى عن أبي علي النسفي أن العامة دعوة العرس والختان وما سواهما خاصة وفي فتح القدير عندي
 أنه حسن لأن الغالب أن العامة هاتان ورجماضى عمر ولم يعرف من اصطنع طعاماً ما ابتداء
 لعامة الناس بل ليس إلا هاتين التخصصتين أو بخصوص من الناس أو لكونه اضبط فان معرفة
 كون الرجل لو لم يحضر القاضي لم يصنع أو يصنع غير محقق فانه أمر مبطن وإن كان عليه لو أضح ليس
 كضبطه إذ وتكفي عادة الناس في ذلك وعادة الناس هي ما ذكر النسفي اه وعندي انه ليس
 بحسن لأن العامة عرفاً لا تنحصر في هاتين لأن العميقة كذلك وكذا طعام القوم من سفر الحج وفي
 زماننا يصنع طعام عام في العيدين فالعامة في الهداية وفي السراج الوهاج أنه أصح ما قيل في
 نفسه برها اه واختاره شمس الأئمة السرخسي كما في المعراج وفي الخلاصة وهو الصحيح وجرم به
 قاضيان في فتاواه بقوله وإنما يعرف الخاص من العام إلى آخره ولم يحك غيره فإقوله النسفي ليس
 بضابط فضلاً عن كونه اضبط وكونها لا يعملها إلا لاجل القاضي ليس يخفى وبعضه يعلم بالتصريح
 وبعضه يعلم بالقرائن كالصريح (قوله ويشهد الجنازة ويعود المريض) لأن هذا من حق المسلم
 على المسلم ففي الحديث للمسلم على المسلم استحقاق إذا دعاه يجيبه وإذا عرض يعودوه وإذا مات يحضره
 وإذا تمه يسلم عليه وإذا استنصحه ينصحه وإذا عطس يشتمه كذا في النهاية وهو لا يسقط بالقضاء
 لكن لا يطيل مكثه في ذلك المكان وإنما يعود بشرط أن لا خصومة له والأقلا (قوله وليس
 بينهما جلوساً) أي يجب على القاضي التسوية بين الخصمين في الجلوس للحديث إذا ابتلى أحدكم
 بالقضاء فليسو بينهما في المجلس والنظر والإشارة ولا يرفع صوته على أحد الخصمين دون الآخر
 رواه ابن حنبل بن راهويه وبمشهرواه الدارقطني ولأن في عدم التسوية مكسرة لقلب الآخر
 فيجلسهما بين يديه ولا يجلس واحداً عن يمينه والآخر عن يساره لأن لليمين فضلاً أطلق في التسوية
 بينهما فشمم الشريف والوضيع والاب والابن والصغير والكبير والحرم والعبد والسلطان وغيره
 ولذا قال في النوازل والفتاوى الكبرى خاصم السلطان مع رجل فجلس السلطان مع القاضي في
 مجلسه ينبغي للقاضي أن يقوم من مقامه ويجلس خصم السلطان فيه ويقعد هو على الأرض ثم
 يقضي بينهما اه وهذا دليل على أن القاضي يقضي على السلطان الذي ولاه والدليل عليه قصة
 شريح مع علي رضي الله عنه وشمل المسلم والذي فيسوي بينهما كما في فتاوى قارئ الهداية وقيد
 بالجلوس لأنه لا يجب عليه التسوية بينهما بالقلب وإن كان أفضل فقد حكي في الولوالجية أن
 أباً يوسف وقت موته قال اللهم انك تعلم اني لم أمل إلى أحد الخصمين حتى بالقلب إلا في خصومة
 نصراني مع الرشيد لم أسوي بينهما وقضيت على الرشيد ثم بكى ومحا حكي عن أبي يوسف ان خادماً
 من أكبر خدام الخليفة جاء مع خصمه للدعوى فترافع على خصمه فامر أبو يوسف بالمساواة فلم يمثل
 فقال القفا بإعلام اثنتي بعمر والنحاس يبيع هذا الخادم وأرسل ثمنه إلى أمير المؤمنين فاستوى
 وانقضت الدعوى فذهب الخادم إلى الخليفة وقص عليه ما جرى وبكى بكاء شديداً فقال له لو باعك
 لا تجت بيعه ولم أردك إلى مالي رجه الله تعالى وينبغي للخصمين أن يجثوا بين يديه ولا يتربعان
 ولا يقعيان ولا يجتديان ولو فعل ذلك منهم ما القاضى تعظيماً للحكم كما يجلس المتعلم بين يدي المعلم

ويشهد الجنازة ويعود
 المريض وليسو بينهما
 جلوساً

(قوله وعندي انه ليس
 بحسن الخ) قال في النهر
 وأنت خير بان هذا بعد
 ان ادعى ان الغالب كون
 الدعوة العامة هاتين
 غير وارد

تَعْظَمُ لَهُ وَيَكُونُ بَعْدَهُمَا عَهْدٌ قَدْرُ ذَرَاعَيْنِ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ أَوْ بِرَفْعِ أَصْوَاتِهِمَا وَتَقْفُ أَعْوَانُ
 الْقَاضِي بَيْنَ يَدَيْهِ فَيَكُونُ أَهْبَابٌ وَقَدِمْنَا التَّخْلَافَ بَيْنَ الشَّيْخَيْنِ فِي ابْتِدَاءِ الْقَاضِي لِهَذَا السُّؤَالِ وَفِي
 فَتْحِ الْقَدِيرِ هُنَا وَالْأَصَحُّ عِنْدَنَا أَنَّهُ يَسْتَنْطِقُهُ ابْتِدَاءُ الْعِلْمِ بِالْمَقْصُودِ وَلَا يَتَجَمَّلُ عَلَى الْمُحْصِومِ وَلَا يَخُوفُهُمْ
 وَيَذْبُقِي أَنْ يَقُومَ بَيْنَ يَدَيْهِ إِذَا جَلَسَ لِلْحَكْمِ رَجُلٌ مَنَعَ النَّاسَ عَنِ التَّقَدُّمِ إِلَيْهِ مَعَهُ سَوْطٌ يُقَالُ لَهُ الْجُلُوزُ
 وَصَاحِبُ الْجِلْبَاسِ يَقِيمُ الْمُحْصِومَ بَيْنَ يَدَيْهِ عَلَى الْبَعْدِ وَالشَّهَادَةُ بِقُرْبٍ مِنَ الْقَاضِي (قَوْلُهُ وَلَيْتَقَى عَنْ
 مَسَارَةٍ أَحَدَهُمَا وَأَشَارَتُهُ وَتَلْقَيْنِ حِجَّتَهُ وَضِيْفَتَهُ) أَيْ وَلْيَجْتَنِبْ عَنْ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ لِأَنَّ فِيهَا تَهْمَةٌ
 وَمَكْسُورَةٌ لِقَلْبِ الْآخِرِ وَالْمَسَارَةُ مِنْ سَارَهُ فِي أُذُنِهِ وَتَسَارُ وَاتَّجَاوَا كَذَا فِي الْقَامُوسِ وَالْمَعْنَى أَنَّهُ
 يَجْتَنِبُ السِّكَاكِمَ مَعَهُ خَفِيَّةً قَيْدًا بِمَا ذَكَرْنَا لِأَنَّهُ لَا يَلْزِمُهُ اجْتِنَابُ مِيلِ قَلْبِهِ إِلَى أَحَدِهِمَا لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي
 وَسْعِهِ كَالْقِسْمِ وَفِي الْوَلُولِ الْجَمِيَّةِ وَلَا يَنْبَغِي لِلَّذِي يَقُومُ بَيْنَ يَدَيْ الْقَاضِي أَنْ يَسَارَ أَحَدًا مِنَ الْمُحْصِومِينَ فِي
 مَجْلِسِ الْحَكْمِ لِأَنَّهُ نَائِبُ الْقَاضِي أَهْ وَأَمَّا مَنَعُهُ مِنْ ضِيْفَةِ أَحَدِهِمَا فَارَوَاهُ الْحَسَنُ فَقَالَ جَاءَ رَجُلٌ
 فَتَرَى عَلَى رُجُلَيْهِ رِضَى اللَّهِ عَنْهُ فَأَضَافَهُ فَلَمَّا فَرَّغَ قَالَ لِي أَرِيدُ أَنْ أَخَاصِمَ قَالَ لَهُ تَحْوَلْ فَإِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى
 اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَانَا أَنْ نُضِيفَ الْمُحْصِمَ الْأَوَّعَهُ خَصْمَهُ قَيْدًا بِضِيْفَةِ أَحَدِهِمَا لِأَنَّ لَهُ أَنْ يُضِيفَهُمَا مَعًا
 لِمَارِئِي وَبِنَاءِ (قَوْلُهُ وَالْمِزَاحُ) أَيْ وَلَيْتَقَى الْمِزَاحُ فِي الْمَصْبَاحِ مِزْحَ مِزْحَامٍ بَابِ نَفْعٍ وَمِزَاحَةٌ بِالْفَتْحِ
 وَالْأَسْمُ الْمِزَاحُ بِالضَّمِّ وَهُوَ الدُّعَابَةُ وَالْمِزَاحَةُ الْمِزَاحَةُ الْمَرَّةُ وَمِزَاحَتُ مِزْحَامٍ بَابُ قَاتِلٍ قَتَلًا أَهْ وَفِي الصَّحَاحِ
 الدُّعَابَةُ بِالضَّمِّ الْمِزَاحُ مِنْ دَهَبٍ لَعِبَ أَهْ فَعَلَى هَذَا الْمِزَاحُ اللَّعِبُ وَأَشَارَ إِلَى أَنَّهُ لَا يَضْحَكُ فِي وَجْهِهِ
 أَحَدُهُمَا فَلَا يَقُومُ لَهُ إِذَا قَدِمَ بِالْأَوْلَى فَلَوْ قَالَ الْمُنْصَفُ وَالْمِزْحُ لَكَانَ أَوْلَى لِأَنَّهُ يَجْتَنِبُ الْمِزْحَ سِوَاهُ
 مَا زَحَهُ أَحَدٌ أَوْ لَا وَسِوَاهُ كَانَ مَعَ أَحَدٍ الْمُحْصِمِينَ أَوْ مَعَ غَيْرِهِمَا وَمُرَادُهُ إِذَا كَانَ فِي مَجْلِسِ الْحَكْمِ وَأَمَّا فِي
 غَيْرِهِ فَلَا يَكْتَرِمُنُهُ لِأَنَّهُ يَذْهَبُ بِالْمَهَابَةِ (قَوْلُهُ وَتَلْقَيْنِ الشَّاهِدَ) أَيْ يَجْتَنِبُهُ لِأَنَّهُ فِيهِ عَائِنَةٌ لِأَحَدِهِمَا
 عَلَى الْآخَرِ أَلْقَاهُ فَشَمَلُ مَا إِذَا كَانَ فِي مَوْضِعِ تَهْمَةٍ أَوْلَا وَاسْتَحْسَنَهُ أَبُو يُوسُفَ فِي غَيْرِ مَوْضِعٍ التَّهْمَةُ
 لِأَنَّهُ قَدْ يَقُولُ أَعْلَمُ مَكَانَ أَشْهَدُ لِمَهَابَةِ الْمَجْلِسِ وَهُوَ نَوْعٌ رَخِصَةٌ عِنْدَهُ رَجَعَ إِلَيْهِ بَعْدَ مَا تَوَلَّى الْقَضَاءَ
 وَالْعَزِيمَةُ فِيهَا قَالُوا لِأَنَّهُ لَا يَخْلُوعُنُ نَوْعٌ تَهْمَةٌ وَفِي فَتْحِ الْقَدِيرِ وَظَاهِرُ الْجَوَابِ تَرْجِيحُ مَا عَنِ أَبِي يُوسُفَ
 وَفِي الْقِنْدِسَةِ مِنْ بَابِ انْفَتَى وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِالْقَضَاءِ لِزِيَادَةِ تَجْرِبَتِهِ وَكَذَا فِي
 الْبِرَازِيَّةِ مِنَ الْقَضَاءِ وَالتَّلْقَيْنِ أَنْ يَقُولَ لَهُ الْقَاضِي كَلَامًا يَسْتَفِيدُ بِهِ عِلْمًا وَذَكَرَ الصَّدْرَانُ مِنْهُ أَنْ
 يَقُولُ لَهُ كَيْفَ تَشْهَدُ وَاتِّمَامًا يَقُولُ لَهُ بِمِ تَشْهَدُ وَأَمَّا انْفَتَاءُ الْقَاضِي فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يَأْسُ بِهِ فِي مَجْلِسِ
 الْقَضَاءِ وَغَيْرِهِ لَسَكْنِ لَا يَفْتَى أَحَدًا الْمُحْصِمِينَ كَذَا فِي خِزَانَةِ الْفِتَاوَى وَفِي الْمَلْتَقَطِ فَمَا الْيَوْمَ فَقَدْ ظَهَرَتْ
 الْمَذَاهِبُ إِلَّا إِذَا كَانَتْ مَسْئَلَةٌ لَا يَعْرِفُ جَوَابَهَا فِي مَذْهَبِ الْقَاضِي أَهْ قَيْدًا بِالشَّاهِدِ لِيَبَيِّنَ أَنَّهُ
 لَا يَلْقَنُ الْمُدْعَى بِالْأَوْلَى وَفِي الْخَانِيَّةِ وَلَوْ أَمَرَ الْقَاضِي رَجُلَيْنِ لِيُعْلِمَا الدَّعْوَى وَالْمُحْصِومَةَ فَلَا يَأْسُ بِهِ
 خُصُوصًا عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ

وليتق عن مسارة أحدهما
 وأشارته وتلقين حجته
 وضيافته والمزاح وتلقين
 الشاهد

﴿فصل﴾

﴿فصل في الحبس﴾

﴿فصل في الحبس﴾ قد مرنا أنه مما يملكه القاضي على الممتنع عن إيفاء الحق وتعزير أرفكان من
 عمله فذكره فيه وهو في اللغة المنع وهو مصدح به من باب ضرب ثم أطلق على الموضوع وجنع على
 حبوس مثل فلان وفلوس كذا في المصباح ودليله الكتاب أو ينفوا من الأرض والمراد منه الحبس
 والسنة حبسه عليه الصلاة والسلام رجلا بالتهمة والاجماع عليه وكان في المسجد إلى زمن علي رضي
 الله عنه فبني سجننا وهو أول من بناه في الإسلام وسماه نافعا ولم يكن خصينا لكونه من قصب
 فانقلت الناس منه فبني آخر وسماه محبسا وكان من مدر وفي ذلك يقول علي

(قوله والتاء المشناة الفوقية) صوابه التهمة كما في القاموس والرملي على المخ وقد تبعه على ما هنا في النهر والمخ (قوله ولاوطاء) قال في المصباح الوطاء وزان ٣٠٨ كتاب المهاد الوطى وقد وطأ الفراش بالضم فهو ووطى مثل قرب فهو قرب اه وقال في

مختار الصحاح والمهاد الفراش ومهد الفراش بسطه ووطأه وباه قطع (قوله وقد يدفع بان نص محمد الخ) قال في النهر هذا سهو وذلك انه نقل في الخلاصة يخرج بالكفيل فسقطت التاء في نسخة اه وذكروه الرمي ثم قال والمحب ان البرازي وقع في ذلك فقال وذكروا ثابت الحق للمدعي امره بدفع ما عليه فان أبي حنيفة في الثمن والقرض والمهر المجل وما التزمه بالكفالة

القاضي ان الكفيل يخرج لجنازة الوالدين الخ والذي في فتاوى القاضي يخرج بالكفيل (قوله فظاهره ان الحكم لا يحبس) كذا قال في النهر ايضا وفي حاشية أبي السعود عن المحوى صرح صدر الشريعة بان الحكم يحبس (قوله وهو المذهب عندنا) كذا قاله في شرح أدب القضاء أيضا وذكر ان التسوية بين ما في انه لا يحبس في أول وهلة (قوله وتماسه في شرح) أدب القضاء للخصاف

الأتراfi كسائه كيسا * بنيت بعد نافع محبسا * بابا حصينا وأميننا كيسا

وفي رواية حصنا حصينا وفي رواية بدلت بدل بنيت وفي رواية بابا شديدا وفي رواية وأميرا بدل أميننا والمخمس بالحاء المهملة والتاء المشناة الفوقية موضع التخسيس بيائين وهو التذليل وروى بكسر الباء لانه يدل من وقع فيه والكيس حسن التأني في الامور والكيس المنسوب الى الكيس المعروف به وأميننا أراد ونعت أميننا يعني السجان كقوله متقداسه يفاورمحا كذا في الفائق وصفة الحبس أن يكون في موضع ليس فيه فراش ولاوطاء ولا يمكن أحد يدخل عليه للاستئناس الأقاربه وحيرانه ولا يمكنون ولا يخرج لجمعة ولا جماعة ولا لجمعة ولا لغيرها ولا لولد جنازة ولو بكفيل وفي الخلاصة يخرج بكفيل لجنازة الوالدين والأجداد والجندات والاولاد وفي غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى اه وتعبه في فتح القدير بان محمدانص على خلافه وقد يدفع بان نص محمد في المديون اصالة الكلام في الكفيل ولا يجي رمضان والعبيد ليضجر قلبه ويوفى ولا موت قريبه الا اذا لم يوجد من يغسله ويكفنه فيخرج لقرابة اولاد وان مرض مرضا أضناه فان وجد من يخدمه لا يخرج والا يخرج بكفيل والا يطلقه وحضرة الحميم ليست شرطا ولا يخرج للعاجة لامكانها في السجن ولا يمنع من الجماع ان احتاج اليه فتدخل امرأته أو جاريته عليه ان كان فيه موضع ستره واختلفوا في منعه من الكسب والاصح المنع كذا في الخلاصة ولا يضرب المديون ولا يقيد ولا يغل ولا يجرد ولا يؤجر ولا يقيم بين يدي صاحب الحق اهانة وفي المنتقى اذا خاف فراره قيده كذا في البرازية وفيها اذا خيف أنه يفسر من السجن يحول الى سجن اللصوص واذا جلس المحبوس في السجن معتتلا لا يوفى المال قال الامام الارسان يدي بطين الباب ويترك له ثقبه يلقى من الماء والخبز وقال القاضي الراي فيه الى القاضي اه وفي الحاشية اذا كان للمحبوس ديون على الناس فان القاضي يخرج له لخاصة ثم يحبس اه وصرحوا في كتاب الظهار أنه اذا امتنع من التكفير مع قدرته يضرب وصرحوا في كتاب النفقات أنه لو امتنع من الانفاق على قريبه يضرب بخلاف سائر الديون اه وعن أبي يوسف أن القاضي يؤجره لقضاء دينه وعليه جعل ما في الحديث من أنه باع حر في دينه أي أجره وتعيين مكان الحبس للقاضي الا اذا طلب المدعي مكانا آخر لما في القنية ادعى على بنته مالا وأمر القاضي بحبسها فطلب الاب منه أن يحبسها في موضع آخر غير السجن حتى لا يضيع عرضه يجيبه القاضي الى ذلك وكذا في كل مدع مع المدعي عليه اه وفي المحيط ويجعل للنساء سجن على حدة نفيا لوقوع الفتنة (قوله واذا ثبت الحق للمدعي امره بدفع ما عليه فان أبي حنيفة في الثمن والقرض والمهر المجل وما التزمه بالكفالة) لانه جزاء الظلم وقد صار ظالما بمنعه اطلقه وقيده في الهداية بالقاضي فظاهره أن المحكم لا يحبس ولم أره الا أن صريحا أطلق الثبوت فشم ما اذا كان بيينة أو باقرار و فرق بينهما ما في الهداية بانه اذا ثبت بالبيينة مجمل حبسه لظهور الظل بانكاره والام بجعل فاذا امتنع حبسه وهو المذهب عندنا وعكسه شمس الأئمة السرخسي لانه اذا ثبت بالبيينة ربما تعمل بانه لم يعلم به الا الآن وقد فرق الحلواني بين ما ثبت بالبيينة فيحسبه القاضي أنه يريد القضاء ويقول لك مخرج وبين ما ثبت بالاقرار فلا يعلمه وتماسه في

والاحسن اطلاق الكتاب من الامر بالايفاء مطلقا فلا يجعل بحبسه وذكر الشارح ان الصواب انه لا يحبس كذا في بعض شرح النسخ وفي بعضها وتماسه في شرح أدب القضاء للخصاف انه لا يحبس وعليها كتب الرمي مستشكلا لها وقد علمت ما فيها من السقط

شرح أدب القضاء للمخاضف والا حسن اطلاق الكتاب من الامر بالا بقاءه مطلقا فلا يجعل بحسبه
 وذكر الشارح أن الصواب أنه لا يحسبه حتى يسأله فان أقران له مالا أمره بالدفع فان أبي حنبله
 والاسأل المدعي عن البيئته ان له مالا فان برهن أمره بالدفع فان أبي حنبله وان عجز واختلفا فالقول
 للمدعي في الاشياء الاربعة وللمدعي عليه في غيرها اه ونقله في البناية عن المخاضف وهو خلاف
 المذهب ولكن يسأل المدعي عن ماله اذا طلب المديون اجماعا كذا في شرح الصمد راطلق الحق
 فشمحل القليل والكثير ولو دانتقاوه وسدس درهم ولو قال بحسبه بطلب المدعي لكان أولى كما ذكره
 قاضيان وقال شرح بحسبه من غير طلبه كذا في البناية ولو قال المديون أبيع عرضي وأقضى ديني
 أجله القاضي ثلاثة ولا يحسبه ولو له عقار يحسبه وليدعه ويقضى الدين ولو بشمن قليل ان وجد
 المديون من يقرضه ليقضى به دينه فلم ينفعل فهو ظالم كذا في البرازية وفي كراهية القنية ولو كان
 للمديون حرفة تغضى الى قضاء دينه فامتنع منها لا يعذر اه واطلق الثمن فشمحل الاجرة الواجبة لانها
 ثمن المنافع وشمحل ماعلى المشتري وما على البائع بعد فسخ البيع بينهما باقالة أو خيار وشمحل رأس مال
 السلم بعد الاقالة وما اذا قبض المشتري المبيع أولا ولا شك في دخول الاجرة تحت قولهم أو التزمه
 بعقدان لم يجعل ثمن المنافع ويتفاوت المحال فان دخلت تحت ما كان بدل مال بحسبه عليها على فتوى
 قاضيان أيضا والالم يحسب عليها على ما أفنى به ولم أر من صرح بها لكن لم يذكر المؤلف بحسبه على
 العين المغصوبة هنا وذكره في كتاب الغصب بنفي الامانات اذا امتنع الامين من دفعها غير مدع
 لهلاكها فانه يحسب عليها وصارت مغصوبة وما في تهذيب القلانسي وهو اذا ثبت الحق باقرار
 أو بحكم يشكوله أو بيئته فظل المطلوب عن تسليمه وطلب الطالب بحسبه أمره بحسبه في كل عين
 يقدر على تسليمها وفي كل دين لزمه بدلا عن مال كشمحل المبيع وبديل القرض والمغصوب ونحوه
 أو بالتزامه بعقد كالمهر والكفالة اه أولى كما لا يخفى ولشمحوله الحكم بالنكول بخلاف من قيد بثبوت
 الحق بالبيئته أو الاقرار وأشار المؤلف الى حبس الكفيل والاصيل معا الكفيل بما التزمه والاصيل
 بما لزمه بدلا عن مال والكفيل بالامر حبس الاصيل اذا حبس كذا في المحيط وفي البرازية يتمكن
 المكفول له من حبس الكفيل والاصيل وكفيل الكفيل وان كثروا اه والى تعدد حبه لتعدد
 الطالب فلو حبس بدين ثم جاء آخر وادعى الدين عليه أخرجه من الحبس وجمع بينه وبين المدعي
 فان برهن على دعواه كتب اسمه وامم الاول ثم ان برهن آخر كتب اسمه أيضا وحسبه للكل ويكتب
 التاريخ أيضا كذا في البرازية واطاقيه فاذا ان المسلم يحبس بدين الذمي والمستامن وعكسه وفي
 البرازية لهما على رجل دين لا أحدهما أقل وللا آخر الاكثر لصاحب الأقل حبه وليس لصاحب
 الكثير اطلاقه بلارضاه وان أراد أحدهما اطلاقه بعد ما رضيا بحسبه ليس له ذلك وفي القنية حبس
 لصاحب الدين الأقل فلصاحب الدين الاكثر اطلاقه ليكتسب ويؤدى له اه والى أنه لا يحبس
 مع المديون أحد غير كفيله فاذا لزم حبس المرأة لا يحبسها مع الزوج وتحبس في بيت الزوج كذا في
 البرازية فاذا حبست المرأة زوجها لا تحبس معه كذا في الخلاصة وفي مال الفتاوى اذا خيف عليها
 الفساد اختار المتأخرون حبسها معه اه وفي خزائنة الفتاوى استحسب بعض المتأخرين أن تحبس
 معه اذا كان مخوفا عليها اه وفي البرازية واستحسب بعض المتأخرين أن تحبس المرأة اذا حبس
 الزوج وكان قاضي شاه لأمس بحسبه معها صيانة لها عن الغمور اه وقيد المهر بالمجمل لانه لا يحبس
 في المؤجل ويصدق في الاعسار وعليه الفتوى وفي الاصل لا يصدق في الصداق بلا فصل بين مؤجله

(قوله ولو كان يسأل
 المدعي عن ماله الخ) قال
 الرملى يعنى أن يسأل
 المديون من القاضي أن
 يسأل صاحب الدين اله
 مال ساله القاضي بالاجماع
 اه قلت وسألت في أثناء
 القولة الا تبتة لو قال
 المديون حلفه انه ما يعلم
 اني معسر يحببه الخ قوله
 كشمحل المبيع وبديل
 القرض) مثال لقوله
 في كل دين لزمه بدلا عن
 مال وقوله والمغصوب
 مثال لقوله في كل عين
 الخ فالمراد عين المغصوب
 لا بدله

(توله ثم اعلم ان قاضيخان في الفتاوى رجع الاقتصار على الاول الخ) قال الرمي قال الطرسوسي في أنفع الوسائل قال القاضي نجر الدين الفتوى على انه ان كان الدين واجب بدلا عما هو مال فالقول قول مدعي اليسار وان كان واجب بدلا عما ليس بمال فان وجب بعقد باشره باختياره فكذلك لوجود دليل اليسار وهو المبادلة والتزامه الدين باختياره والا فالقول قول مدعي الاعسار لانعدام دليل اليسار اه وفي النهر ثم ماجرى عليه المصنف تبعا للقدوري قال الامام قاضيخان ان عليه الفتوى كذا في أنفع الوسائل معزى الى الفتاوى ١٠٠ الكبرى للخاصي وهذا ليس من فتاواه وانما الذي فيها ان كل ما هو بدل كمن المبيع

وبدل القرض لا يقبل قوله ويقبل قوله فيما عداه وعليه الفتوى اه وهذا اختيار البلخي (قوله وذكر الطرسوسي انه المذهب) حيث قال فحرف لنا من هذه القول كلها ان المذهب المفتي به

لا في غيره ان ادعى الفقر الا ان يثبت غريمه غناه فيجسه بما رأى

ان القول فيما زام المديون يبدل هو مال او بعقد وقع باختياره قول المدعي لا قول المديون اه (قوله) وبه علم ان ما في المختصر خلاف ظاهر الرواية والمفتي به) قال الرمي الى ما كونه خلاف ظاهر الرواية فلما في المحط واما كونه خلاف المفتي به فلما في قاضيخان مع ان قاضيخان قال الفتوى على ان ما وجب بعقد باشره باختياره

ومجمله كذا في البرازية ثم اعلم ان قاضيخان في الفتاوى رجع الاقتصار على الاول فقال وقال بعضهم وان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض ونحو المبيع فالقول قول مدعي اليسار مروى ذلك عن أبي حنيفة وعليه الفتوى لان قدرته كانت ثابتة في المبدل فلا يقبل قوله في زوال تلك القدرة وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال فالقول للمديون وقال بعضهم ما وجب بعقد لم يقبل قوله وان لم يكن بدلا عما هو مال اه فقد علمت ان الفتوى على الاول وهو انه لا يجبس الا فيما كان بدلا عن مال فلا يجبس في المهر والكفالة على المفتي به وهو خلاف مختار المصنف تبعا لصاحب الهداية وذكر الطرسوسي في أنفع الوسائل انه المذهب المفتي به فقد اختلف الافتاء فيما التزمه بعقد ولم يكن بدل مال والعمل على ما في المتون لانه اذا تعارض ما في المتون والفتاوى فالمعتمد ما في المتون كما في أنفع الوسائل وكذا يقدم ما في الشروح على ما في الفتاوى وقيل القول للمديون في الكل وقيل للدائن في الكل وقيل يحكم الزى الا في الفقهاء والعلاوية والزي كما في القاموس بالكسر الهيشة والجمع ازياه اه وصححه الكراييسي في الفروق وفي المحيط انه ظاهر الرواية وبه علم ان ما في المختصر خلاف ظاهر الرواية والمفتي به وأطلق المديون فشم المكاتيب والعبد المأذون والصبي المحجور فانهم يجسبون لسكن الصبي لا يجبس بدين الاستهلاك بل يجبس والده او وصيه فان لم يكونا أمرا القاضي رجلا يبيع ماله في دينه كذا في البرازية (قوله لا في غيره ان ادعى الفقر الا ان يثبت غريمه غناه فيجسه بما رأى) أي لا يجسه في غير ما ذكرنا مما كان بدلا عن مال او ملتزما بعقد ان ادعى انه معسر لان الاصل في الادعى العسرة والمدعى يدعى امر عارضا وهو الغناء فلم يقبل منه الا بدينه ويدخل تحت الغير تسع صور بدل الخلع وبدل عتق نصيب الشر يك وبدل المغصوب ونفقة الزوجات ونفقة الاقارب وأروش الجنائيات وبدل دم العمد وما نحو من المهر بعد الدخول وبدل المتلفات وذكر الطرسوسي وأخطأ صاحب المختار في نقل المحكم في الخلع فانه جعله مع من المتاع والقرض وقال القول قول رب الدين ولا بلغت الى ما قاله المديون وهو المرأة أو الاجنبي اه وقد يقال ان بدل الخلع مما التزم بعقد فان الخلع مما التزم به بعقد وبما يجاب وقبول ويشكل بدل الصلح عن دم العمد فانهم جعلوا فيه القول قول المديون مع انه التزمه بعقد وكذا يشكل مؤجل المهر فانه التزمه بعقد وهو نظير الكفالة بالدرك فان مقتضى اطلاقهم الكفالة وما التزمه بعقد ان لا يقبل قوله فيها ومقتضى تقييد المهر بالمجمل قبول قوله لانها كالمهر المؤجل لانها لا تلزمه الا بعد استحقاق المبيع وذكر الطرسوسي

فان

القول قول مدعي اليسار تا مل ولكن ما في المختصر عليه أصحاب

المتون وذكر الطرسوسي انه المذهب المفتي به فلما قيل ان يقول ليس على خلاف المفتي به فتامل (قوله وبدل المغصوب) أي لاعينه فلا يخالف ما مر عن القلانسي وفي المنع عن أنفع الوسائل جعل ذلك في الاقرار بالغصب أي لافي المثبت بالبرهان ونصه وفي أنفع الوسائل قوله وبدل المغصوب معناه اذا اعترف بالغصب وقال انه فقير وقال المغصوب منه موسر وتصادف على الهلاك أو حبس لاجل العلم بالهلاك كان القول قول الغاصب في العسرة لا قول المغصوب منه هكذا ذكره العتاني ونجاشي في توجيد الدين الضرر بر فيما نقلناه عنهم اه (قوله وذكر الطرسوسي الخ) اعلم ان الطرسوسي نقل عن عدة كتب ان القول للمدعى فيما كان

بدل مال لافي غيره كالمهر و بدل الخلع ونقل عن عدة كتب آخر ان القول للدمعي فيما كان بدل مال أو التزمه بعقد كالمهر و بدل الكفالة وعن بعض الكتب القول للدمعي فيما التزمه بعقد باشره لا بما لزمه حكما بدون مباشرة عقد قال وهو ذابو حب النسوية بين ما كان بدلا عن مال أو غيره قلت وأنت خير بان الالتزام بعقد يشمل قولهم ما كان بدل مال فيكون قوله -م أو التزمه بعقد من عطف العام على الخاص ثم لا يخفى ان ذكرهم المهر مع بدل الخلع يشعر بانحد حكمة ما على اختلاف القولين فن قال ان ما ليس بدل مال كالمهر يصدق فيه يلزمه أن يقول ان الخلع كذلك لأنه لا فرق بينهما فان كلامه مالزمه بعقد باشره والعله تشملها ما فان هذا القائل يقول ما قبضه من المبيع والقرض دليل يساره بخلاف ما التزمه بالعقد ومن قال ٣١١ ان ما التزمه بالعقد كذلك

يقول ان اقدمه على العقد لدل قدرته فاعتبر هذا القائل الاقدام على العقد دلالة للقدرة ولا شك ان الخلع كذلك ولذا فصل بين المهر المجهل والمؤجل فان المؤجل لا يعتبر دليلا على القدرة

ثم يسأل عنه

لعدم التزام دفعه حالا بخلاف المجهل نعم يبقى الاشكال في بدل الصلح عن دم العمد فانه ملتزم بعقد ولم يجعلوه دليل القدرة ويمكن الجواب بانه التزمه احماء لنفسه ليدفع عنها القصاص فيكون بمنزلة المكره على ذلك العقد فلا يلزم منه قدرته على ما التزمه به (قوله قال في المحيط ان شاء سأل عنه الخ) ومثله ما في شرح أدب القضاء وهذا معنى قول محمد

فان ادعى المديون انه لزمه عماليس بما ادعى الدائن انه ممن متاع لم يذكرها الاصحاب وينبغي أن يكون القول فيها قول المديون الا أن يقيم رب الدين البينة اه وفي نفقات البرازية وان لم يكن لها بينة على يساره وطلبت من القاضي أن يسأل من جيرانه لا يجب عليه السؤال وان سال كان حسنا فان سال فاخبره عدلان يساره ثبت اليسار بخلاف سائر المديون حيث لا يثبت اليسار بالاخبار وان قالوا سمعنا انه موسر أو بلغنا ذلك لا يقبله القاضي اه ولو قال المديون خلفه انه ما يعلم اني معسر يجيبه القاضي الى ذلك ويخلفه انه ما يعلم اعساره فان خلف حبه بطلبه وان نكل لا يجيبه كذا في البرازية معزى بالي المحلواني والمراد بقوله غناه قدرته الا أن على قضاء الدين فلو كان للمحبوس مال في بلد آخر يطلقه بكفيل فان علم القاضي عسرته لكن له مال على آخر يتقاضى غيره فان حبس غيره الموسر لا يجيبه كذا في البرازية وقياس الاولي انه لو كان له مال غائب لا يجيبه وقوله بما رأى أى لا تقدر لمدة حبسه وانما هو مفوض الى رأى القاضي لانه للفجر والتسارع لقضاء الدين وأحوال الناس فيه متفاوتة وقدرته في كتاب الكفالة شهرين أو ثلاثة وفي رواية المحسن باربعة وفي رواية الطحاوى بنصف الحول والصحیح ما ذكره المصنف كفاي البرازية فلورأى القاضي اطلاقه بعد يوم فظاهر كلامهم ان له ذلك قال في المحيط ان شاء يسأل عنه قبل مضي شهر اه و ذكر المصدر الشهيد ان كان الرجل لبنا أو صاحب عمال وشكى عماله الى القاضي حبسه شهرا ثم سال عنه وان كان وقحا حبسه ستة أشهر ثم سال عنه وهذا اذا كان حاله مشكلا عند القاضي والاعمال بما ظهراه (قوله ثم يسأل عنه) أى يسأل القاضي عن المحبوس بعد حبسه بقدر ما يراه من جيرانه فان قامت بينة على اعساره اطلقه ولا يحتاج الى لفظ الشهادة وشرطه في الصغرى والعدل الواحد يكفي والاثنتان أحوط وكيفية أن يقول المخبر ان حاله حال العسرين في نفقته وكسوته وحالته ضيقة وقد اخترنا حاله في السر والعلانية ولا يشترط لسماعها حضور رب الدين فان كان غائبا سمعها وأطلقه بكفيل كذا في البرازية قال الطرسوسى والمستور كالعدل وأما الفاسق فلا يقبل خبره ونعقب الزيلعي في ذكر العدالة وانه من كلامه لانه نقل المذهب اه وفيه نظر لقوله في الخلاصة والبرازية وانما يسأل من الثقات اه وهم العدول فليس ذكرها من كلامه ثم اعلم ان قولهم ان الواحد يكفي مقيد بما اذا لم يكن الحال منازعة أما اذا كان حال منازعة بان ادعى المطلوب انه معسر وادعى الطالب

بعد ذكر التقدير هذا اذا شك على امره أفقر أم غني أما اذا لم يشك أمره سأل عنه عاجلا يعني اذا كان ظاهر الفقير أقبل البينة على الافلاس وأخلى سبيله اه (قوله وان كان وقحا) سيباني تفسير الوقاحة قبيل قوله وبينه اليسار أحق (قوله قال الطرسوسى والمستور كالعدل) أقول نص عبارته بعد تعقبه كلام الزيلعي الاتي والاحسن عندي أن يقال ان كان رأى القاضي موافقا لقول هذا الواحد المستور في العسرة يقبله وان لم يكن موافقا بمعنى ان القاضي لا رأى له في هذا الوقت في حال هذا المحبوس لأمس جهة العسرة ولا العسرة فيشترط أن يكون المخبر بالعسرة عدلا كما قالوا في الاخبار بالعزل عن الوكالة فانه بلا جناح اذا أخبر الوكيل فاسق بالعزل وصدقته الوكيل فيما أخبر به من العزل انه يعزل (قوله فليس ذكرها من كلامه) قلت بل قد رأيت

التصريح بالعدالة في منية المغنى التي هي تخيص الفتاوى الكبرى للخاصي والسراجية (قوله هل يقبل البيئنة قبل المحبس فيه روايتان) قال في شرح أدب ٣١٢ القضاء في احدى الروايتين تقبل وبه كان يفتي الشيخ الامام أبو محمد بن الفضل رحمه

الله وكان يقول له رواية في كتاب الكفاية وفي رواية لا تقبل نص عليه صاحب الكتاب في آخر الباب وبه كان يفتي عامة المشايخ وهو الصحيح فان حضر المدعى عليه بيئنة بعد المحبس قبل هذا الوقت الذي ذكرنا بالعدم فان لم يظهر له مال خلاه فشهدوا عند القاضي بذلك قال صاحب الكتاب قبل القاضي ذلك وأخرجه عن المحبس وفسله اه وتماه فيه (قوله وفي البرازية ولوللمحبوس مال في بلد آخر الح) مكرر مع ما قدمه في المقولة قبل هذه (قوله اذا علم ان له مالا غائبا أو محبوسا موسرا) قال الرملي الضمير في له راجع للمدينين وموسرا نعت لمحبوسا والمعنى ان المدينين المعسر اذا كان له مال غائب أو كان له محبوس بدين ومحبوسه موسرا لا يحبس القاضي تامل (قوله واذا أطلقه بلا بيئنة فله اعادته الى المحبس كما في أنفع الوسائل) قال في النهر لم أحده فيه ويجب جملة على

انه موسر فلا بد من اقامة البيئنة كذا في السراج الوهاج معزى الى النهاية وظاهر اطلاق المصنف ان المحبس أولا ثم السؤال في حق كل أحد ولكن في البرازية ان كان أمر المدينين ظاهر عند الناس فالقاضي يقبل بيئنة الاعسار ويخيه قبل المدة التي يذكرها وان كان أمره مشكلا هل يقبل البيئنة قبل المحبس فيه روايتان اه وفي الملتقط قال أبو حنيفة لا أسأل عن المعسر وأحبسه شهرين أو ثلاثة ثم أسأل عنه الا اذا كان معروفا بالمعسر فلا أحبس اه وفيه أيضا ولو معسرا عليه دين وله على موسر دين يعلم به القاضي يحبس المعسر حتى يطالب الموسر فاذا طال به وحبس الموسر أطلق المعسر اه وفي البرازية ولوللمحبوس مال في بلد آخر يطلقه بكفيل وان علم القاضي عسرته ليكن له مال على آخر يتقاضى غريمه فان حبس غريمه الموسر لا يحبس اه وظاهر كلامهم ان القاضي لا يحبس المدينين اذا علم ان له مالا غائبا أو محبوسا موسرا وانه يطلقه اذا علم باحدهما (قوله فان لم يظهر له مال خلاه) أي أطلقه من المحبس لان عسرته ثبتت عنده فاستحق النظر الى الميسرة للانية فحبسه بعده يكون ظلما وظاهرا انه يطلقه بلا كفيل قلت الا في مال اليتيم لماس في البرازية ولوللميت على رجل دين وله ورثة صغار وكبار لا يطلقه من المحبس قبل الاستيثاق بكفيل للصغار اه وقدمنا انه يطلقه بكفيل اذا كان رب الدين غائبا وينبغي أن يكون مال الوقف كمال اليتيم فلا يطلقه القاضي الا بكفيل فهى ثلاثة مواضع مستثناة والكلام في اطلاقه جبر على رب الدين فلما أطلقه رب الدين من غير بيئنة على افلاسه ورضى المحبوس جاز ولا يتوقف على حضور القاضي كما في البرازية الا في مال اليتيم فلا يطلقه الوصي وفي وصايا القنية حبس الوصي غير يسايدن الصبي ليس له أن يطلقه قبل قضائه اذا كان موسرا وان رأى أن يأخذه منه كفيلا أو يطلقه فله ذلك ثم رقم آخر اذا كان معسرا جاز اطلاقه اه فمحرران المعسر يجوز اطلاقه اتفاقا وفي الموسر خلاف وقيدنا برضا المحبوس لماس في القنية المحبوس بالدين أقام البيئنة على افلاسه فاراد رب الدين أن يطلقه قبل القضاء بافلاسه وأبي المحبوس أن يخرج حتى يقضى بافلاسه يجب على القاضي القضاء به حتى لا يعيده رب الدين ثانيا قبل ظهور غناه اه واذا أطلقه بلا بيئنة فله اعادته الى المحبس كما في أنفع الوسائل وأشار بقوله خلاه الى انه لا يحبس مرة أخرى للاول ولا غيره حتى يثبت غريمه غناه لماس في البرازية أطلق القاضي المحبوس لا ففلاسه ثم ادعى عليه آخر مالا وادعى انه موسر لا يحبس حتى يعلم بفسره اه وظهور عدم مال له بالشهادة بانه لا مال له وقال الحصاف يثبت الافلاس بقول الشهود هو فقير لانعلم له مالا ولا عرضا يخرج به عن الفقر وعن الصغار يشهدون انه مفلس مع عدم لانعلم له مالا سوى كسوته وثيابه لبيئنة واختبرناه سر او علنا اه وفي أنفع الوسائل ولا تكون هذه شهادة على النفي فان الاعسار بعد اليسار أم حاد فتكون شهادة بمرحاض لا بالنفي به عليه السغناقي اه واعلم ان الاجراء بعضى المدة مع اخبار واحد بحال المحبوس لا يكون من باب الثبوت حتى لا يجوز للقاضي أن يقول ثبت عندى انه معسر كذا في أنفع الوسائل وفي النوازل فقير لاشئ له ولا يجرد من يكفله بنفسه لا يحبس القاضي وخلي بينه وبين الغريم ان شاء لازمه وان شاء ترك اه وفي الحاشية فان حضر المحبوس المسال ورب الدين غائب يريد تطويل المحبس عليه فان كان القاضي يعلم بالدين ومقداره

ما اذا وقعت خصومة بلا بيئنة أما اذا لم تقع فليس له أن يعيده لان هذا الامر منوط برأيه وقد علمت ان السؤال وصاحبه ليس بواجب وانما هو احتياط فاذا اقتضى رأيه اطلاقه فليس له أن يعيده بعد ذلك ويدل عليه ما في البرازية اطلاق القاضي

ما اذا وقعت خصومة بلا بيئنة أما اذا لم تقع فليس له أن يعيده لان هذا الامر منوط برأيه وقد علمت ان السؤال وصاحبه ليس بواجب وانما هو احتياط فاذا اقتضى رأيه اطلاقه فليس له أن يعيده بعد ذلك ويدل عليه ما في البرازية اطلاق القاضي

وصاحبه فلان شاء أخذ المال وخلاه وان شاء أخدمته كفيلا ثقة بالمال والنفس وخلي سيده ولومات الطالب والقاضي الذي حبسه وارثه لا غير قال بعضهم بخلي سيده كى لا يتهمه الناس وقال بعضهم تركه في السجن حتى يقضى الدين اه (قوله ولم يحل بينه وبين غرمانه) أى لا يمنعهم من ملازمته عند الامام وقال بالمنع عنها لكونه منظر بانظار الله تعالى وهى أقوى من انظار العبد بالتأجيل ومعه لا ملازمة وله انه منظر الى قدرته على الايفاء وهو ممكن كل حين فيلازمونه كيلا يخفيه والدين حال بخلاف الاجل لانه لا مطالبة له قبل مضيه ولو كان المديون قادر افظهر الفرق وبطل القياس ولذا قال فى أنفع الوسائل ان الصحيح قوله دائما والصحيح وفى المحيط انه ظاهر الرواية وأحسن الاقوال فى الملازمة ما روى عن محمد انه قال يلزمه فى قيامه وعوده ولا يمنع من الدخول على أهله ولا من الغداء ولا من العشاء ولا من الوضوء والحلأ وله أن يلزمه بنفسه واخوانه وولده ومن أحب والصحيح ان رأى فيه الى صاحب الدين ان شاء لازمه بنفسه وان شاء بغيره ولا عبرة بالمديون فى رأيه وفى المحيط قالوا لا يلزمه بالليالى لان الليالى ليست بوقت الكسب فلا يتوهم وقوع المال فى يده فى الليالى فالملازمة لا تغد حتى لو كان الرجل يكتب فى الليالى قالوا لا يلزمه فى الليالى هكذا قال الفقيه أبو جعفر اه وفى البرازية لا يلزمه فى موضع معين لانه حبس ولا يمنع من دخول بيته لغائط أو غداء الا اذا أعطاه الدائن وأعد له مكانا للغائط وان كان عمل المديون السقى ولا يمنع الزوم من ذلك لازمه الا اذا أعطاه نفقته ونفقة عياله فله اذا منع من السقى ولو أبى المديون ملازمة الغريم وقال اجلس مع الدائن له ذلك وليس للدائن أن يجلسه فى الشمس أو على الثلج أو فى مكان يتضرر به ولو طلب المطلوب المحبس والطالب الملازمة لازمه وملازمة المرأة أن تلازمها امرأة فان لم يوجد جسمها فى بيت مع امرأة وجلس هو على الباب أو المرأة فى بيت نفسها وهو على الباب وليس له غير ذلك وعن محمد المرأة لا يلزمها الرجال بالنهار فى موضع لا يخاف عليها الفساد ولا يخلون بها وبالليل لا يلزمها النساء وفى الواقعات عليها حقه له أن يلزمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان هذا ليس بحرام فان هربت الى خربة اذا كان يامن على نفسه يدخل عليها ويكون بعيدا منها يحفظ نفسه لان له ضرورة فى هذه الخوبة كما قالوا فى من هرب بمتاع انسان ودخل داره له أن يدخل عقيبه لياخذ حقه ولو ادعى على آخرمالا ولم يجلس القاضي أياما لازم خصمه أياما وان طال اه وفى الهداية لو اختار المطلوب المحبس والطالب الملازمة فالخيار للطالب الا اذا علم القاضي ان الملازمة يدخل عليه ضرر بين بان لا يمكنه من دخول داره فينتدب محبسه دفعا للضرر اه وفى البرازية ويجوز الجلوس فى المسجد لغير الصلاة لملازمة الغريم قال القاضي المذهب عندنا انه لا يلزمه فى المسجد لانه بنى لذكرا لله تعالى وبه يفتى وفيها أيضا ان كان فى ملازمة الغريم ذهب عندنا انه لا يلزمه فى المسجد لانه بنى لذكرا لله سيده وللطالب ملازمة الغريم بلا أمر القاضي ان كان مقر اجتهده (قوله ورد البيهنة على افلاسه قبل حبسه) لأنها بيهنة نفي فلا تقبل مالم تتأيد بمؤيد وهو المحبس وبعده تقبل على سبيل الاحتياط لاعلى وجه الوجوب وما ذكره فى الكتاب هو ما اختاره عامة المشايخ كفى الهداية وهو الصحيح كفى النهاية وروى عن محمد قبولها وبه كان يفتى الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ونصير بن يحيى وفى الخانية وينبغى أن يكون مفوضا الى القاضي ان علم انه وقع لا تقبل بينته قبل المحبس وان علم انه لم يقبل بينته وفسر الطرسوسى الواقعة بالاغلاط على المدعى فى القول واللين بالتطابق فيه ونظيره ما قال الحصاف فى تعيين مدة المحبس ان كان المديون سمحا ياخذ القاضي برواية الكفالة من التقدير

ولم يحل بينه وبين غرمانه ورد البيهنة على افلاسه قبل حبسه

والمحبوس لا فلاسه ثم ادعى عليه آخرمالا وادعى انه معسر لا يحبس حتى يعلم غيره (قوله وارثه) أى وارث الطالب (قول المصنف ورد البيهنة على افلاسه قبل حبسه) قال الرملى هذا اذا كان أمره مشكلا أما اذا كان فقره ظاهرا يسأل القاضى عنه حلا ويقبل البيهنة على الافلاس ويخلى سيده بحضور خصمه ان وقع التقيد باشكال أمره فى عبارة البرازية كما قدمه المؤلف عند قوله ثم يسأل عنه وقدم هناك ان فى المسئلة روايتين وقدمنا هنا ان ما هنا هو الصحيح وعليه عامة المشايخ

(قوله والظاهر انه بحث منه وليس بصحيح) قال في النهر وينبغي أن يكون معناه يعني مافي الفسخ انه بين سبب الاعسار وشهدوا به وما في البحر مدفوع بانهم لم يشهدوا بيسار حادث بل بما هو سابق على الاعسار الحادث وبينه الاعسار تحدث أمرا عارضا فقدمت اه فتامله وقال الرمي أقول بل هو فقه حسن ومجرد حدوث اليسار لا يمنع من ذلك اذ الكلام في قبول بينة الاعسار الحادث بعد ثبوت اليسار قبله غاية ما فيه ان استثناءه من تعارض البينتين مستدرك اذ لا تعارض والحال هذه وانما التعارض اذا قامت في وقت واحد من غير تعرض للبعدية على انه لم يذكره بصريح الاستثناء من تعارض البينتين وانما قال وكما تعارضت بينة اليسار والاعسار قدمت بينة اليسار ٣١٤ لان معها زيادة علم اللهم الا ان يدعى انه موسر وهو يقول أعسرت من بعد ذلك وأقام

بذلك بينة فانه تقدم لان معها علما بما مر حادث وهو حدوث ذهاب المال اه فقوله اللهم الا ان يدعى الخ يجوز ان يكون لمجرد توهم يقع في المسئلة ذكر على سبيل الافادة المجردة لا على سبيل الاستثناء تامل اه قلت وقد منا

وبينة اليسار أحق وأبد حبس الموسر ويجبس الرجل لنفقة زوجته لا في دين ولده

عن شرح أدب القضاء فان أحضر المدعى عليه بينة بعد الحبس قبل هذا الوقت الذي ذكرنا بالعدم فشهدوا عند القاضي بذلك قال صاحب الكتاب اقبل ذلك وأخرجه عن الحبس وأفلسه وقدم المؤلف

بشهرين أو بثلاثة وان كان معتمدا أخذ بالأكثر كذا في البرازية (قوله وبينة اليسار أحق) أي من بينة الاعسار بالقبول عند التعارض لان اليسار عارض والبينة للانبات وفي البرازية كمينة الابرأ مع بينة الاقراض وفي الحائمية وان شهدوا انه موسر قادر على قضاء الدين جاز وكفي ولا يشترط تعيين المال اه واستثنى في فسخ القدر من تقديم بينة اليسار ما لو قال المدعى انه موسر وقال المدعى عليه أعسرت بعد ذلك وأقام بذلك بينة فانها تقدم لان معها علما بما مر حادث وهو حدوث ذهاب المال اه والظاهر انه بحث منه وليس بصحيح لجواز حدوث اليسار بعد اعساره الذي ادعاه اطلق في قبول بينة اليسار فافاد قبولها وان لم يذكرها مقدار ما ملكه وفي البرازية ولم يشترط بيان ما به اليسار لان المقصود منه ادوام الحبس عليه ولم يبينه مقدار ما ملكه ولو بينه مقدار ما ملكه لم يمكن قبولها وانما هي في القنية وفي العناية فان قبل محمد قبل البينة على اليسار وهو لا يثبت الا بالملك وتعد القضاء به لانهم لم يشهدوا بمقداره ولم يقبل فيما اذا أنكر المشتري جوار الشفيع وأنكر ملكه في الدار فبرهن الشفيع ان له نصيبا في هذه الدار ولم يبينه مقدارها وأجيب بان الشاهد على اليسار شاهد على قدرته على أداء الدين وهي لا تكون الا بملك مقدار الدين فثبت بها قدر الملك وفي النصيب لم يشهدوا بشي معلوم فافترا اه (قوله وأبد حبس الموسر) لانه جزء الظلم فاذا امتنع من ايفاء الحق مع القدرة عليه خذاه في الحبس وأما كونه يجعل القاضي حبسه أولا يحبس حتى تظهر مما طالته فقدمناه ولذا جعل صاحب الهداية قوله في الجامع الصغير انه يؤبد حبس الموسر اذا أقر على ما اذا أقر عند غير القاضي أو عند منة مرة فظهرت مما طالته (قوله ويجبس الرجل بنفقة زوجته) لانه ظالم بالامتناع عن الاتفاق قسدا نابا لامتناع لانه لا يحبس في النفقة الماضية لانها تسقط بمضي الزمان وان لم تسقط بان حكم الحاكم بها أو اصطلح الزوجان عليها فلانها ليست ببديل عن مال ولا لزمته بعقد كذا ذكر الشارح ومراده ان النفقة الواجبة للمجموعة داخله تحت قوله لافي غيره فلا يحبس عليها ان ادعى الفقر الا ان تثبت المرأة يساره فاذا ادعت المرأة بنفقة أو كسوة مقررة اجتمعت عليه وقال لافي فقير والقول له مع عينه ولا يحبس اذا حلف فان أقامت بينة على يساره وطلبت حبسه حبسه القاضي (قوله لافي دين ولده) أي لا يحبس أصل في دين فرعه لانه لا يستحق العقوبة بسبب ولده

في شرح قوله ثم يسأل عنه عن السراج الوهاج معز يالى النهاية لو ادعى المطلوب ولذا انه معسر وادعى الطالب اليسار فلا بد من اقامة البينة (قوله وتماه في القنية) حيث قال لانها قامت للمحبوس وهو منكر والبينة متى قامت للمنكر لا تقبل وقولهم انه موسر ليس كذلك فيقبل اه وحاصله انهم لو شهدوا وقالوا انه يملك العقار الفلاني مثلا وهو منكر لا تقبل لانه يقول لا أملك ذلك العقار وهم يشهدون له فانه يملكه والبينة متى قامت للمنكر لا تقبل بخلاف ما اذا قالوا انه موسر لانهم لم يشهدوا بملك شي بعينه فلم تكن شهادة له بل عليه لاجل اقامة الحبس فتقبل تامل (قول المصنف لافي دين ولده) قال الرمي وقع الاستفتاء عن حبس الاب المكفول عنه لانه اذا حبس الابن المكفيل هل المكفيل حبس الاب فرأيت بخط بعض الموالى انه اذا كان كفيلاعنه لا يحبس اذا حبس هو ونقله عن الفهستاني في الكفالة وقال به بشعر قضاء الخلاصة وكتب

فصل في عبارة القهستاني في كتاب الكفالة فطلب من قاضي ذلك فقالت ربي القائل بعدتم حبه بقولهم لا يجب
 أصل في دين فرعه متروها ان الكفيل اذا حبس الاب فقد صدق حبا منه حبس أصل في دين فرعه ولا يجوز بل لا يشاء حبس الحق
 الكفيل ولذلك يرجع عليه بما أدى فهو محبوس بدينه الذي ثبت عليه أو يستحب على قول من يحيط بالخصائص في الدين وعلى قول
 من يحيط بالخصائص في المطالبة فلم يدخل في قولهم لا يجب أصل في دين فرعه لأنه لا يجب حبس اجنبى فحاشيت له عليه تأمل اه
 وقد منا عبارة القهستاني في كتاب الكفالة عند قوله فان لوزم لازمه وان الشربلالي ٢١٥ حتى بأنه ليس الابن في هذه

الصورة حبس الكفيل
 لما يلزمه من حبس أصل
 الابن لانه ليس للكفيل
 حبه وقتنعنا الفرق
 بينه وبين عبارة القهستاني
 فراجعه (قوله ولكن
 ينبغي أن يقننه لشيء الخ)
 قال القهامة السلامة
 شيخ الاسلام الشيخ محمد
 الغزالي وفي جواهر
 الفتاوى رجل له على

والا اقصا ص عليه بقتله ولا يقتل مورثه ولا بعد مقتداه ولا يذوق منه المنة بطلبه وقولهم هذا انه
 لا قصاص بقتله يقتضى ان المراد الاصل ابا أو اما أو جد الاب أو الام لتصرفهم في باب الجنائيات أن
 الجنح لا مقصا ص عليه بقتله ولدينه فكذلك الاب حبس بدينه وفي المحيط ولا يجب حبس الابوان والمجدان
 والمجدتان الا في النفقة لولد هما اه وظاهر المطلاقهم انه لا فرق بين المورث والمورث ولو كان ينبغي
 أن يقننه لشيء وهو انه اذا كان مورثا وامتنع من قضاء دين ولديه وقتلنا لا يجب حبس القاضى بقضى دينه
 من ماله ان كان من جنسه والاباعه للقضاء كبيهه مال المحبوس الممتنع عن قضاء دينه والصحيح
 عندهما بيع عقاره كقوله ولو قال المديون أبيع عرضي وأقضى ديني أحله للقاضى ثلاثة ولا
 يحبس ولوله عقار يحبس لبيعه ويقضى الدين ولو بثمن قليل كافي للزانية وسأني تمامه في الحجر
 ان شاء الله تعالى في بيع القاضى مال الاب لقضاء دين ابنه اذا امتنع لانه لا طريق له الا لبيع والا
 ضاع وقيد بدين الولدان الولد يجب بدين أصله ويجب حبس القريب بدين قريبه كافي الخانية وقد
 كتبنا في الفتاوى الفقهية ان من لا يجب سبعة الاول الاصل في دين فرعه الثاني المولى في دين
 عبده المأثون غير المديون وان مديونا يجب بحق الغرماء الثالث العبد لا يجب بدين مولاه أطلقه
 الشارح فظاهره ولو كان مديونا الرابع المولى لا يجب بدين مكاتبه ان كان من جنس بدل
 الكتابة لوقوع المقاصة والاب يجب لتوقفها على الرضا الخامس لا يجب المكاتب بدين الكتابة
 وان كان ديناً آخر يجب به للمولى ومنهم من منعه لانه يتمكن من اسقاطه بالتبخر ومعه في
 البسوط وعليه الفتوى كافي أنفع الوسائل السادس لا يجب صبي على دين الاستهلاك ولوله مال
 من عروض وعقار اذا لم يكن له أب ولا وصى والرأى الى القاضى فيما ذن في بيع بعض ماله للايقاه وان
 كان له أب أو وصى فانه يجب اذا امتنع من قضاء دينه من ماله ولا يجب الصبي الا بطريق التاديب
 حتى لا يتجاسر الى مثله اذا باشر شا من أسباب التعدي قصد الاما اذا كان خطأ فلا كذا في البسوط
 من كتاب الكفالة وفي المحيط والقاضى أن يجب الصبي التاجر على وجه التاديب لاعلى وجه
 العقوبة حتى لا يماطل حقوق العباد فان الصبي يؤدي ليزجر عن الافعال الذميمة السابع اذا كان
 للمعاقله عطاء لا يجبون في دية وارث ويؤخذ من العطاء وان لم يكن اه اسم عطاء يجبون كذا في
 الزاوية ويزاد هنا اثنتان قد معناهما لا يجب المديون اذا علم القاضى ان له مالا ظاهراً أو محبوسا
 مورثا فاصولاً تسعا (قوله الا اذا امتنع من الاتفاق عليه) فحبس لانها الحاجة الوقت وهو بالمنع
 قصدا هلاكه فيحبس لدفع الهلاك منه الا ترى ان له قتله دفعاً عن نفسه وهكذا حكم الاجداد

الا اذا امتنع من الاتفاق
 عليه

أبيه مهرامه أو دين آخر
 فاقر أو اقام البينة فانه
 لا يجب مالم يتمرد على
 الحاكم فاذا قرده عليه
 يجب وهذا بخلاف نفقة
 الولد الصغير فانه يجب
 فان فيه صيانة ومعه اه
 أقول ما ذكره الشارح
 من انه يبيع عليه ماله
 لقضاء دينه يقضى من
 حبه اه ما ذكره
 الغزالي كذا في حاشية

الرملي (قوله والصحيح عنده ما يبيع عقاره كقوله) قال الرملي المنقول في كتاب الحجر ان ماله ودينه لو كانا ذراهم قضى بلا امره وكذا
 اذا كانا ذراير ولو دينه ذراهم وله ذنانير أو بالعكس يبيع في دينه وهذا بالاجماع ولم يبيع عرضه وعقاره عند أبي حنيفة وعندهما
 يباع كذا في تعيين الكفر وفي الاختيار وقال يبيع وعليه الفتوى وقال القاضى وفي قول صاحبه يبيع منقوله ولا يبيع عقاره
 عندهما وفي رواية يبيع كما يبيع المنقول وهو الصحيح اه ذكره الغزالي (قوله وان كان له أب أو وصى فانه يجب الخ) قال في
 الشرح قال الطرسوسي ويؤخذ من هذا انه ليس للقاضى ولا نائبه يبيع عقاره ولا ماله مع وجودها لانه لو كان له لامر بالبيع قبل

الحبس قال ابن وهبان
وهي فائدة حسنة (قوله
وقيد في السراج الوهاج
الولد بانصغر والفقر)
قال في المنع والظاهر انه
ليس بقيد احترازي عن
البائع الزمن الفقير فانه
في معنى الصغير كالايحفي
فيجب ابوه اذا امتنع من
الاتفاق عليه كما هو
الظاهر وقد فهم شيخنا
في بخره منه انه احترازي
(قوله وهو مشكل لان
القاضي يفرض اذا امتنع
الحق) قال في المنع اذا جمل
قوله واذا امتنع من ان
يفرض على عدم قبوله
لما فرضه عليه القاضي
والامتناع من الاتفاق
يزول الاشكال

والجهدات وان هوالان في ترك الاتفاق سعاق هلاكهم وقيد في السراج الوهاج الولد المستتر
والفقر فظاهره انه اذا كان بالغاً من القسير الا يحسن ابوه اذا امتنع من الاتفاق عليه مع ان النفقة
واجبة عليه وفيه ثامل لا يحنى والحاصل انه اذا امتنع من الاتفاق على امس له وان علاه فوه وان
سفل وعلى زوجته يحبس وفي فتح القدير ويتحقق الامتناع بان تقدمه في اليوم الثاني من يوم
فرض النفقة وان كان مقدار النفقة قليلاً كالداق اذا رأى القاضي ذلك فاما بحسب قوله في طلبت
حسبه لم يحبس لان العقوبة تستحق بالظلم وهو بالمنع بعد الوجوب ولم يتحقق فبهذا يقضى انه اذا
لم يفرض لها ولم يتفق الزوج عليها في يوم ينفى اذا قدمته في اليوم الثاني ان يامر بالاتفاق فان
فلم يتفق او جعه عقوبة وان كانت النفقة سقطت بعد الوجوب فانه ظالم لها وهو مماس ما علقناه في
باب القسم من قولهم اذا لم يقسم لها فرقتهم بامرهم بالقسم وعدم الجور وان ففهم ولم يقسم فرقتهم
او جعه عقوبة وان كان ما ذهب لها من الحق لا يقضى ويحصل بذلك ضرر كبير اه وفي مختصر
قارنى الهداية اذا لم يكن الزوج صاحب مائة وعلم القاضي انه يضارها في الاتفاق
فرض نفقتها عليه دراهم بقدر ما لها وما اذا امتنع من ان يفرض

شاحبس حتى يفرض اه وهو مشكل لان القاضي
يفرض اذا امتنع فلا حاجة الى فرض
الزوج ليحبس اذا امتنع
واقطاعه لم

تم الجزء السادس ويليها الجزء السابع واواه باب كتاب القاضي الى القاضي واليرم

الجزء السابع

من البحر الرائق شرح كنز الدقائق
للامام العلامة والنحرير الفهامة قفيه عصره ووجيد
دهره محرر المذهب النعماني وأبي
حنيفة الثاني الشيخ زين الدين
الشهير بابن نجم رحمه
الله تعالى
آمين

وبهامشه الحواشي المسماة بمنحة الخالق على البحر الرائق لخاتمة المحققين
ونخبة العلماء العامرين العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد
أمين الشهير بابن عابدين رحمه الله
وقد جعل كتاب البحر في سبعة أجزاء والجزء الثامن تكملة العلامة
المحقق الاستاذ محمد الشهير بالطوري
ولتمام الانتفاع جعل المتن مع الحاشية وفصل بينهما بجدول

فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

باب كتاب القاضى الى القاضى وغيره

هذا ايضا من أحكام القضاء غير أنه لا يتحقق في الوجود الا بقاضين فهو كالركب بالنسبة لما قبله كذا في فتح القدير وهو أولى مما ذكر الشارح من أن هذا الباب ليس من كتاب القضاء لانه ما نقل شهادة أو نقل حكم وكل ذلك ليس منه وإنما أوردته فيه لانه من عمل القضاة فكان ذكره فيه أنسب اه وحيث كان من عملهم فهو منه فكيف ينفيه وللراد بغيره ما ذكره في هذا الباب من قوله وتقتضى المرأة الى آخره (قوله يكتب القاضى الى القاضى في غير حد وقود) أى استحسانا والقياس أن لا يجوز لان كتابته لا تكون أقوى من عبارته وهو لو أخبر القاضى الآخر في عمله لم يعمل بخبره فكتابته أولى لانه قد يزور وإنما يجوزناه لأن على رضى الله عنه وللحاجة ولا يستغنى عنه بالشهادة على الشهادة لان القاضى يحتاج فيها الى تعديل الاصول وقد يتعذر ذلك ولم يجز في الحدود والقصاص لما فيه من الشبهة بزيادة الاحتمال ويدخل تحت قوله في غير حد وقود كل شئ من الدين والنكاح والطلاق والشفعة والوكالة والوصية والايضاء والموت والوراثة والقتل اذا كان موجبه المال والنسب من الحى والميت والغصب والأمانة المحدودة من ودعة ومضاربة وهاربة والأعيان منقولة وأعتقارا وهو المرورى عن محمد وعليه المتأخرون وبه يفتى للضرورة وفي ظاهر الرواية لا يجوز في المنقول للحاجة الى الاشارة اليها عند الدعوى والشهادة وعن الامام الثانى تجوز في العبد الغلبة الا باق فيه لافى الأمة وعنه تجوز في الكل وفي البرازية والمتقدمون لم يأخذوا بقول الامام الثانى وعمل الفقهاء اليوم على التجوز في الكل للحاجة قال الامام الاسيخاى وعليه الفتوى ولو جاء المدعى من القاضى برسول ثقة مأمون عدل الى قاض آخر لا يقبل لانه لا يز يدعى أن يأتى القاضى بنفسه ويخبر وهو في غير ولاية كواحد من الرعايا بخلاف كتابته لانه كالخطاب من مجلس قضائه دلت التفرقة على مسئلتين الأولى بلدة فيها قاضيان حضر أحدهما مجلس القاضى الآخر وأخبر بحادثه لا يجوز له أن يعمل بخبره وحده ولو كتب اليه بشرط له العمل به وكذا لو حضر قاضيان في مصر ليس فيه مجلس قاض أو أحدهما قاض فيه والآخر ليس بقاض فيه لا يعمل بخبر من ليس بقاض فيه لعدم الولاية كقضاء بخارى التقي مع قاض بخوارزم وأخبر بحادثه حكم فيها بخارى لا يعمل باخبار قاضى خوارزم اه وقد ذكر قاضيان في فتاواه مسائل الأولى طاب من القاضى أن يسمع شهوده على البراءة أو ايفاء الدين ويكتب له كتابا بذلك خوفا من رب الدين أن يدعى عليه اذا ذهب اليه لم يكتب في قول

باب كتاب القاضى الى

القاضى وغيره

يكتب القاضى الى

القاضى في غير حد وقود

باب كتاب القاضى الى

القاضى وغيره

(قوله غيرانه) أى كتاب

القاضى الى القاضى (قوله

وهو أولى مما ذكره

الشارح) قال في النهر

وعندى انه لا تنافى بينهما

بوجه اذ المنفى في كلام

الشارح كونه قضاء والمثبت

في الفتح كونه من أحكام

القضاء ولا يلزم منه أن

يكون قضاء نعم كونه من

أحكامه أدخل في كتاب

القضاء (قوله ليس فيه

مجلس قاض) قال الرملى أى

ايضا بقاضين فيه

(قوله ولا يكتب قاضي الرستاق الى قاضي مصر) قال في منح الغفار بعد نقله الخلاف في المسئلة أقول الظاهر ان الخلاف بينهم في هذه المسئلة مبنى على الخلاف في ان المصر هل هو شرط لنفاذ القضاء أم لا فحكوا عن ظاهر (٣) الرواية انه شرط وعن رواية النوادر

انه ليس بشرط وبه يفنى كما في البرازية فعلى هذا يفنى بقوله من قاضي رستاق الى قاضي مصر أم رستاق اه وذكر بعض الفضلاء انه في البرازية قد صرح بابتناء الخلاف في هذه المسئلة على الخلاف في اشتراط المصر (قوله والا لو أراد الخصم المدعى عليه لم يبق حاجة الخ) قال في التهر وأقول في الشرح انما

فان شهد اعلى خصم حاضر حكم بالشهادة وكتب بحكمه وهو المدعى سجلا والالم يحكم وكتب الشهادة ليحكم المكتوب اليه بها وهو الكتاب الحكمي وهو نقل الشهادة في الحقيقة

يكتب السجل حتى لا ينسى الواقعة على طول الزمان وليكون الكتاب مذكرا لها والافلا يحتاج الى كتابة الحكم لانه قد تم حضور الخصم نفسه أو من يقوم مقامه الاذا قدر انه غاب بعد الحكم عليه ويحذف الحكم فينشد يكتب له ليسلم اليه حقه أو لينفذ حكمه اه وهذا كما ترى صريح في أن المراد بالخصم اما المدعى عليه أو وكيله وانه لو أراد بالخصم المدعى

أني يوسف ويكتب في قول محمد الثانية لو كان صاحب الدين حاضرا وطلب من القاضي أن يسأله فاذا أنكسر برهن لي يكتب له لم يسأله اجامعا وهذه حجة على محمد في السابقة الثالثة امرأت جاءت الى القاضي وقالت طلقتني زوجي فلان ثلاثا وتزوجت باخر بعد العدة وأخاف انكاره فاسأله فان أنكسر برهنت سأله القاضي اجامعا وهي حجة على أبي يوسف الرابعة ادعى انه مشتري دارا لها شقيع سلمها وهي في بلد كذا واطلب أن يسمع شهوده ويكتب لا يكتب وقال محمد يكتب في هذه المسائل كلها احتياطا احترازا عن تضييع الحقوق وأجمعوا على أن المديون أو المشتري أو المرأة لو قال ان صاحب الدين والشفيع والزوج قد تعرض لي فيما ادعى فاسمع شهودي فان القاضي يسمع ويكتب اه أطلق القاضي فأفاد ان قاضي مصر يكتب الى قاضي مصر آخر والى قاضي السواد والرستاق ولا يكتب قاضي الرستاق الى قاضي مصر كذا في السراج الوهاج معزي يالى الينابيع ثم قال وانما يقبل اذا كان بينهما مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا أما اذا كان أقل من ذلك لا يقبل وفي نوادر ابن هشام اذا كان في المصر قاضيان جاز كتابهما الى بعضهما في الأحكام ثم قال واذا كان الكتاب الذي ورد عليه لمن لا تقبل شهادته له كولو الدين والزوجة جاز القضاء به بخلاف ما اذا ترفعوا اليه من غير كتاب اه (قوله فان شهدا على خصم حاضر حكم بالشهادة) لوجود الحجية وشرط الحكم وهو حضور الخصم والمراد بالخصم الحاضر من كان وكيل من جهة المدعى عليه أو مسخر او هو من نصبه القاضي وكيل عن الغائب يسمع الدعوى عليه واللو أراد بالخصم المدعى عليه لم يبق حاجة الى الكتاب الى القاضي الآخر لان الخصم حاضر عند القاضي وقد حكم عليه واذا حكم كتب بحكمه الى قاضي البلد التي فيها الموكل ليقضى منه الحق كذا في فتح القدير (قوله وكتب بحكمه وهو المدعى سجلا) لثلا ينسى الواقعة على طول الزمان وليكون الكتاب مذكرا لها والافلا يحتاج الى كتابة الحكم لانه قد تم حضور الخصم بنفسه أو من يقوم مقامه الاذا قدر انه غاب بعد الحكم عليه ويجوده فينشد يكتب له ليسلم اليه حقه أو لينفذ حكمه وفي المصباح السجل كتاب القاضي والجمع سجلات وأسجلات للرجل اسجلا كتبه له كتابا وسجل القاضي بالتشديد قضى وحكم وأثبت حكمه في السجل اه فالسجل الحجية التي فيها حكم القاضي ولكن هذا في عرفهم وفي عرفنا السجل كتاب كبير يضبط فيه وقائع الناس وما يحكم به القاضي وما يكتب عليه (قوله والالم يحكم) أي وان لم يكن الخصم حاضرا لا يحكم لأن الحكم على الغائب لا يجوز لما عرف ولو حكم به حاكم برى ذلك ثم نقل اليه نفاذ بخلاف الكتاب الحكمي حيث لا ينفذ بخلاف مذهبه لأن الأول محكوم به فلزمه والثاني ابتداء حكم فلا يجوز له كذا ذكر الشارح وهو يدل على أن الحاكم على الغائب اذا كان حنفيا فان حكمه لا ينفذ لقوله برى ذلك وهو مفيد لان معنى قوله ان القضاء على الغائب ينفذ في أظهر الروايتين اذا كان القاضي شافعي (قوله وكتب الشهادة ليحكم المكتوب اليه بها وهو الكتاب الحكمي) منسوب الى الحكم باعتبار ما يؤل اليه (وهو نقل الشهادة في الحقيقة) لان الكاتب لم يحكم بها وانما نقلها للمكتوب اليه ليحكم بها ولهذا يحكم المكتوب اليه برأيه وان كان مخالفا للرأي الكاتب بخلاف السجل فانه ليس له ان يخالفه وينقض حكمه وفي منية المفتي ورد كتاب قاض الى قاض آخر في حادثة لا يراه القاضي المكتوب اليه وهي مختلف فيها لا ينفذ وان ورد فيها سجل نفاذ لان السجل محكوم به دون الكتاب ولهذا له أن لا يقبل الكتاب دون السجل اه فتدأ فادع عدم وجوب قبول الكتاب على المكتوب اليه وفي كتاب المحاضر والسجلات من الظهيرة قال القاضي الامام ثقة الدين محمد بن علي الحلواني صحبت كثير من القضاة الكبار فزار بينهم

عليه كان لا يكتب الى الآخر ما قد علمت من القوائد واما القضاء على المسخر فانقول عن الذخيرة ان فيه روايتين قال والاعتماد على ان القاضي ان علم انه مسخر لا ينفذ قضاؤه ولا ينفذ

أجابوا الى شئ من الحوادث المجتهد فيها في الكتابة الى القاضي الشافعي الا في العيين المضافة فان دلائل أصحاب الحديث في ذلك واضحة وبراهينهم فيها لا تحتمل والشبان يجاسرون الى هذه العيين ثم يحتاجون الى التزوج فيضطرون الى ذلك فلولا مجيهم القاضي الى ذلك ربما يقعون في الفتنة اه (قوله وقرأ عليهم وختم عندهم وسلم اليهم) أي القاضي الكاتب يفعل ذلك ليعلموا ما فيه ايشهد واعند الثاني ولا بد لهم من حفظ ما فيه ولهذا قيل ينبغي أن يكون معهم نسخة أخرى مفتوحة فيستعينوا منها على الحفظ فانه لا بد من التدكير من وقت الشهادة الى وقت الاداء عندهما ولم يذكر العنوان وهو من شرائطه وهو أن يكتب فيه اسمه واسم أبيه وجده وكذا المكتوب اليه ويكتبه من داخل فلو كان على الظاهر لم يقبل وفي عرفنا العنوان يكون على الظاهر فيكتفي به ويكتب فيه اسم المدعى والمدعى عليه على وجه يقع التمييز بذكر جددهما ويذكر الحق فيه ويذكر الشهود ان شاء وان شاء اكتبني بذكر شهادتهم وعن أبي يوسف أنه لا يشترط على الشهود الا نقل الكتاب والشهادة على أنه كتاب فلان ولا على القاضي سوى كتابة الحاجة التي لا بد من معرفتها واختاره شمس الأئمة لكونه أسهل (قوله فان وصل الى المكتوب اليه نظر الى ختمه ولم يقبله بلا خصم وشهود) لانه لا يحكم به فلا يقبله الا بحضور الخصم كالشهادة ولا بد من اسلام الشهود ولو كان الكتاب لذي على ذمى لانهم يشهدون على فعل المسلم وانما يحتاج اليهم اذا أنكر الخصم كونه كتاب القاضي أما اذا أقر فلا حاجة اليهم بخلاف كتاب الأمان الى أهل الحرب حيث يعمل به بلا دينة لانه ليس يلزم ومعناه اذا جاء الكتاب من ملكهم بطلب الأمان كافي العناية وقد كتبت في القوائد الفقهية انه لا يعمل بالخط الا في مسألة كتاب الأمان وفي دفتر البياع والصراف والسمسار فانه حجة والمراد بعدم قبوله بلا خصم عدم قراءته لا مجرد قبوله فانه لا يتعلق به حكم كذا في فتح القدير وجوز أبو يوسف قبوله بلا دينة ولكن لا يعمل به الا بينة وفي السراجية يقبل كتاب القاضي الى القاضي مع كسر الختم كذا عن شمس الأئمة الحلواني (قوله فان شهدوا أن كتاب فلان القاضي سلمه اليه في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فقعه القاضي وقرأه على الخصم وألزمه ما فيه) يعني اذا ثبتت عدالتهم عنده بان كان يعرفهم بالعدالة ووجد في الكتاب عدالتهم أو سأل من يعرفهم من الثقات فزكوا أو ما قبل ظهور عدالتهم فلا يحكم به ولا يلزم الخصم وذكر الخصاص انه لا يفقهه الا بعد ظهور العدلة ومصححه في السراج الوهاج قيد بقوله سلمه اليه الى آخره لانهم اذا قالوا لم سلمه اليه لم يقرأه علينا ولم يختمه بحضور تنال يعمل به وقال أبو يوسف اذا شهدوا أن هذا كتاب فلان القاضي قبل وان لم يقولوا قراءه علينا وقرط في الذخيرة حضور الخصم لقبول البينة بانه كتاب فلان لا لقبول الكتاب حتى لو قبله مع غيبة الخصم جاز والاشبهه أن يكون هذا قول أبي يوسف ولم يشترط المؤلف مسافة بين القاضيين للاختلاف فيها فظاهر الرواية أنه لا بد من مسيرة ثلاثة أيام كالشهادة على الشهادة وجوزهما محمد وان كانا في مصر واحد وعن أبي يوسف ان كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة لا يستطيع أن يبيت في أهله صح الاشهاد والكتابة وفي السراجية وعليه الفتوى (قوله ويبطل الكتاب بموت الكاتب وعزله) يعني قبل وصول الكتاب الى الثاني أو بعد وصوله قبل القراءة لانه بمنزلة الشهادة على الشهادة وقال أبو يوسف لا يبطل وأما بعد فلا يبطل في ظاهر الرواية وجنون الكاتب وردته وحده لقتد وعماه كزله ذكره الشارح واذا قبله المكتوب اليه فيما اذا بطل وحكم به ثم رفع الى آخر فأما جاز لمصادفته الاجتهاد واذا كان الاختلاف في نفس القضاء فانه ينفذ بالتنفيذ من قاض آخر ولو فسق الكاتب أو خرج عن أهلية الشهادة فان المكتوب اليه لا يقضى به سواء كان قبل قراءته أو بعدها كذا في الخانية وهو باطلافة مخالف لما قدمناه عن الشارح وفي السراج الوهاج ولو شهد شهود بحق ثم مات القاضي المشهود عنده وولى قاض آخر لم ينفذ تلك

وقرأ عليهم وختم عندهم وسلم اليهم فان وصل الى المكتوب اليه نظر الى ختمه ولم يقبله بلا خصم وشهود فان شهدوا أنه كتاب فلان القاضي سلمه اليه في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فقعه القاضي وقرأه على الخصم وألزمه ما فيه ويبطل الكتاب بموت الكاتب وعزله

(قوله وشرطنا فيه شرط كتاب القاضي الى القاضي) فيه اختصار مغل فان عبارة الفتح هكذا ولم يجر الرسم في مثله من مصر الى مصر فشرطنا هناك كتاب القاضي الى القاضي اه فقد ظهر ان هذا الشرط اذا كان الامير في مصر غير مصر القاضي (قوله وقد أفتيت فيمن شرط الشهادة الخ) قال في النهر كأنه علق في الفتح قوله في الاوقاف بشهادة وعندى فيه نظر لان صاحب الفتح انما استظهر بهذا على عدم سلب ولا يتماع نقصان عقلها ولا شك ان صلاحيتها شاهدة في الاموال اتفاقا فيه اثبات ولايتها والقضاء أهله الشهادة ولو عاق في الاوقاف بشهادة لتقصير عن افادة هذا المعنى والمقصود هو الأقر لمن تأمل وبتقدير (5) التسليم فمعرفة الواقفين مراعى ولم يتفق

تقر يرأني شاهدة في وقف
في زمن ما فيما علمنا فوجب
صرف ألقاظه الى متاعرفوه
واذا كان هذا المعنى لم
ينخطر ببال واقف ولم يسر
ذهنه اليه وانما أراد من
الشاهد الكامل فكيف
يصرف لفظه الى غير مراده
وقد قال شيخ الاسلام
عبد البر في شرح الوهبانية
وموت المكتوب اليه الا اذا
كتب بعد اسمه الى كل
من يصل اليه من قضاة
المسامين لا بموت الخصم
وتقضى المرأة في غير حد
وقود

ينبغي ترجيح رواية دخول
أولاد البنات فيما لو وقف
على ذريته لان عرفهم
عليه لا يعرفون غيره ولا
يسرى الى أذهانهم غالبا
سواء فاعته بر عرفهم وقال
فيما لو وقف على ولده وولد
ولده ينبغى أن تصحح
رواية دخول أولاد البنات
أيضا قطعاً لان فيها نص

الشهادة حتى تعاد اه وقد ذكرنا هنا أن ما يبطل كتابه فسخه وهو محمول على ما اذا كان عد لا ففسق عند
البعض (قوله وموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه الى كل من يصل اليه من قضاة المسامين)
أى يبطل الكتاب لأن الكاتب اعتمده الا اذا عمم لاعتماده الكل قيد بقوله بعد اسمه لانه لو عمم ابتداء
لم يجوز أن يحكم به أحداً أو جازاه أبو يوسف حين ابتلى بالقضاء واختاره كثير من المشايخ تسهياً للاسروفي
الخلاصة وعليه عمل الناس اليوم (قوله لا بموت الخصم) أى لا يبطل الكتاب بموت الخصم لأن
وارثه يقوم مقامه أطلقه فشمع المدعى والمدعى عليه وشمل ما اذا كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب
أوقبله لان وارث المطلوب والوصى قائم مقامه كذا في الخانية قيد بموت الخصم لان عدم حضرته عند
القاضي الكاتب تبطل كتابته ولا يحكم عليه بشهادة وألئك حتى يشهدوا عنده بخصرة الخصم كذا في
السرارية ولورد بين قاضيين كتب الى فلان أو فلان صح وشرحه في شرح أدب الخفاف وسيأتى
بعد (فروع) يجوز على كتاب القاضي الشهادة على الشهادة كجواز فيه شهادة النساء لأنه يثبت
مع الشبهات ولو كتب القاضي الى الأمير الذى ولده أو صلح الله أمر الأمير ثم قص القصة وهو معه في المصر
لجاء به ثقة يعرفه الأمير فالاستحسان أن لا يبرأ من إرضاءه لانه متعارف ولا يليق بالقضى أن يأتى في كل
حادثة الى الأمير ليخبره وشرطنا فيه شرط كتاب القاضي الى القاضي كذا في فتح القدير ولو سمع الخصم
بوصول كتاب القاضي البلدة فهرب الى بلدة أخرى كان للقاضي المكتوب اليه أن يكتب الى قاضى تلك
البلدة بما يثبت عنده من كتاب القاضي فكما يجوز للاول الكتابة لجوز للثاني والثالث وهلم جرا
للحاجة ولو كتب فلم يخرج من يده حتى يرجع الخصم لم يحكم عليه بتلك الشهادة التى سمعها من شهود
الكتاب بل يعيد المدعى شهادتهم ويكتب القاضي بعلمه كالقضاء بعلمه والتفاوت هنا ان القاضي يكتب
بالعلم الحاصل قبل القضاء بالاجماع كذا قال بعضهم واذا أقام شاهداً عند القاضي وسأل القاضي أن يكتب
بذلك كتابا الى قاض آخر فعلى فانه قد يكون له شاهدة في محل المكتوب اليه كذا في فتح القدير والأصح
ان الكتابة بعلمه كالقضاء بعلمه كذا في شرح أدب الخفاف (قوله وتقضى المرأة في غير حد وقود)
لأنها أهل للشهادة في غيرهما فكانت أهلاً للقضاء لكن يأثم المولى لها للحديث ان يفلح قوم ولو أمرهم
امرأة واه البخارى وفي فتح القدير لا ترى أنها تصالح شاهدة وناظرة في الأوقاف ووصية على اليتامى
اه فظاهره صحة تفريرها في النظر والشهادة في الأوقاف وان لم يكن بشرط الواقف وقد أفتيت فيمن
شرط الشهادة في وقفه فلان ثم من بعده ولده فبات وترك بنتا انما تستحق وظيفة الشهادة واستغربه
بعض القضاة ولا عبرة به بعد ما ذكرنا وأما سلطنتها فصحة وقدولى مصر امرأة تسمى شجرة الدر
جارية الملك الصالح بن أيوب وفي الخلاصة لو قضت في الحدود والقصاص فرفع الى قاض آخر فامضاد ليس

محمد عن أصحابنا وقد انضم الى ذلك ان الناس في هذا الزمان لا يفهمون سوى ذلك ولا يقصدون غيره وعليه عملهم وعرفهم اه وهذا برهان
بين لما دعينا فوجب الحكم بمقتضاه واذا عرف هذا فنقرر برها في شهادة وقف ابتداء غير صحيح والله تعالى الموفق اه وذكر الجوى عن
المقدسى موافقة ما في النهر ثم نقل عن بعض الفضلاء ما نصه بل الظاهر ان في الأوقاف متعلق بهما لا بناظرة فقط وأما قول المقدسى فالمتعارف
في الأوقاف خلاف هذا فلا يمنع كونها أهلاً للشهادة وقول الاصحاب بان شهادتها في غير حد وقود جائز فكذا قضوا وهاصر بجى صحة تفريرها
في الأوقاف اه كذا في حاشية أبى السعود قات كلام الاصحاب يفيد صحة تفريرها شاهدة ابتداء خلافا لما ذكره في النهر وأما افادته لدخولها
في الواقعة المستفتى عنها فغير ظاهر وهذا هو الانصاف لمن تأمل والله تعالى أعلم

(قول المصنف ولا يستخلف قاض الأذن يفوض اليه) قال الرملي وفي التتار خاتمة نقلا عن شرح الطحاوي وليس للقاضي أن يولي القضاء غيره الا اذا كان مكتوبا في منشوره ذلك أو قيل له ما صنعت من شيء فهو جائز فان ولي غيره من غير هذا يكون قضاؤه موقوفا على اجازة الأول (م) ولو ان الخليفة لم يأذن له في الاستخلاف فأمر رجلا فحكم بين اثنين لم يجز حكمه ثم ان القاضي لو أجاز ذلك الحكم بنظر ان كان بحال يجوز حكمه لو كان قاضيا اجازة قضاء القاضي حكمه وان كان بحال لا يجوز حكمه لو كان قاضيا بنظر ان كان مما يختلف فيه الفقهاء كالمحدد في القذف اجازة ماؤه ذلك وان كان عبدا أو صبيا لم يجز وان كان الخليفة أذن للقاضي في الاستخلاف فاستخلف غيره جاز فهذا القاضي الثاني يصير قاضيا من جهة الخليفة لا من جهة القاضي الأول حتى لو أراد القاضي الأول أن يعزل الثاني لم يكن له ذلك الا اذا قال الخليفة لا لأول تستبدل من شئت اه (قوله فدخل (6) الفصولي في القضاء) المصريح به ان القضاء عقد من العقود وان كل عقد

لا يجيز له حال صدوره من الفصولي لا يتوقف فكذا يجب أن يكون قضاء الفصولي ان كان له مجيز حال صدوره يتوقف ومالا ولا يستخلف قاض الأذن يفوض اليه ذلك

فلا كدار الحرب حيث لاسلطان ولا قاضي ولو قضى بعد منعه ينبغي أن يكون موقوفا وفتوى من أفتى بعدم الصحة محمولة على عدم النفاذ حتى يجاز وبعدم صحة اجازته محمول على الاجازة الاجالية فتأمل والله تعالى الموفق كذا بخط بعض الفضلاء (قوله وظاهر كلامهم الخ) قال الرملي بل هو داخل في قولهم كلما صح التوكيل اذا باشره الفصولي يتوقف وفي قولهم كل عقد صدر

لغيره أن يبطله اه وأشار المؤلف الى صلاحيتها للنظر على الوقف والوصاية على اليتامى بالاولى كما في فتح القدير وأما قضاء الخنثي فيصح بالاولى وينبغي أن لا يصح في الحدود والقصاص لشبهة الانوثة اه (قوله ولا يستخلف قاض الأذن يفوض اليه ذلك) لانه فوض اليه القضاء دون التقليد به فلا يتصرف في غير ما فوض اليه كالوكيل لا يوكل بدون اذن الموكل أطلقه فشمع ما اذا كان بعدنرا ولا كافي العناية فلا يستخلف بلا اذن حكم الخليفة فأجازة القاضي جاز حيث كان الخليفة أهلا للقضاء فان كان رقيقا أو محدودا في قذف أو كفر لم يجز وكذا اذا قضى بحضرة القاضي كافي الوكالة لان المقصود حضور رأيه وفي آخر جامع الفصولين القاضي لو قضى في كل أسبوع يومين بان كان له ولاية القضاء في يومين من كل أسبوع لا غير فقضى في الايام التي لم تكن له ولاية القضاء فاذا جاءت نوبته أجاز ما قضى جازت اه فدخل الفصولي في القضاء وهو أعم من القاضي وظاهر كلامهم ان اجازة قضاء الفصولي لا تتوقف على كون الفصولي خليفة من قاض ليس له ولاية الاستخلاف بل لو قضى فصولي بالاستخلاف أصلا فأجازة القاضي جاز ثم اعلم ان قولهم كافي الوكالة معناه الوكالة بالبيع والنكاح ونحوهما أما الوكيل بالطلاق والعتاق اذا أجاز أو حضر لم يصح لان المقصود عبارته كما في النية وشمل التفويض اليه ما اذا كان صريحا بان قال له ول من شئت أو دلالة كجملتك قاضي القضاة والدلالة هنا أقوى لأن في المصريح المذكور يملك الاستخلاف لا العزل وفي الدلالة يملكهما كقولهم ول من شئت واستبدل من شئت فان قاضي القضاة هو الذي يتصرف فيه - مطلقا تقليدا وعزلا واذا قال له ول من شئت واستخلف كان نائبا عن الامام في التولية فلا يملك عزله كالوكيل اذا وكل باذن ولا يعزل بموته ويعزل لان موت الموكل بخلاف الوصي حيث يملك الايصاء الى غيره وملك التوكيل والعزل في حياته لرضى الموصي بذلك دلالة لهجة بخلاف الامام والموكل وبخلاف المستعير فان له الاعارة بشرطه لانه لما ملك المنفعة ملك تملكها وفي الملتقط القاضي اذا استخلف خليفة فقضى للقاضي لا يجوز والطريق فيه أن يتكأ وينصب الامام قاضيا آخر لهذه الحادثة اه وفي السراجية القاضي اذا وقعت له حادثة أو ولده فأتاب غيره وكان من أهل الانابة تخاصما عنده وقضى له أو ولده جاز القاضي اذا قضى للامام الذي قلده القضاء أو ولده الامام جاز اه وفي البرازية كافي السراجية وفي الخلاصة الخليفة اذا أذن للقاضي في الاستخلاف فاستخلف رجلا أو أذن له في الاستخلاف جاز له الاستخلاف ثم ومم اه وفيها وان أرادوا أن يثبتوا قضاء الخليفة عند القاضي الأصلي فهو كالأول بتواقيض

وله مجيز حال وقوعه انعقد موقوفا على اجازته والقضاء عقد من العقود الشرعية يصح التوكيل فيه بشرطه تأمل وتقدم الكلام في ذلك في بيع الفصولي (قوله القاضي اذا قضى للامام الذي قلده الخ) قال الرملي وجهه ان القاضي نائب عن العامة كما في المحيط واذا كان كذلك فلم يكن فعله منسوبا اليه ومن قال بان القاضي نائب عن السلطان فعمل وجهه عنده انحصار الطريق فيه اذا الحكم من الامام بمنزلة القاضي المولى فلا طريق الى التحكيم لجواز ذلك فتح الباب للقضاء له وسيأتي أن الحكم من الامام بمنزلة القاضي ولم أر من حرر ذلك تأمل (قوله وفي البرازية كافي السراجية) قال الرملي فثبت ان في المسئلة قولين وجه ما في السراجية ان الخليفة ليس نائبا عنه وانما هو نائب عن السلطان أو العامة فانقطعت النسبة لكن في الأشباه والنظائر انهم نواب القاضي في زمانه من كل وجه وعليه ينبغي ترجيح ما في الملتقط لما في قضائه له من التهمة اذ فعل النائب كفعله فصار كانه قضى لنفسه ولم أر من رجح أحد القولين والله تعالى أعلم

(قوله أمر القاضي الخليفة) أي خليفة القاضي (قوله اه) أي كلام البرازية (قوله (V) لكنه ذكر في الباب السادس الخ) قال

في النهر ومقتضى الأول انه لا يستخلف والثاني انه يستخلف فيحمل على ارسال النائب باذن الخليفة أو ان ذلك معروف بينهم اه وفي حاشية أبي السعود وأقول جواز ارساله لتعرف أحوال الناس لا يستفاد منه جواز حكمه قبل وصول المرسل ثم رأيت بخط السيد الجوى عن بعض الفضلاء مانعه ليس المراد محض الارسال انما المراد الارسال على أن يحكم وهو ممنوع الخ وحينئذ فلا يعقل على ما فتى به صاحب البحر من جواز استخلافه قبل وصوله الى محل قضائه اه ما في

بخلاف المأمور في الجمعة

الحاشية وأقول لا يخفى أن الكلام في صحة الاستخلاف ولا شك أن قوله نائبه يفيد ذلك واما ان له أن يحكم أو لا يفحش آخر لا ذكر له في كلام صاحب البحر لاسيما وقد انضم اليه أنه الواقع الآن وقد ذكرنا وائل كتاب القضاء واذا عزله السلطان لا ينزل ما لم يصل اليه الخبر كالوكيل وعن الثاني ما لم يأت قاض آخر صيانة للمسلمين من تعطيل

قاضي آخر عند هذا القاضي وفي أدب القاضي للصدر الشهيد النائب يقضى بما شهد واعند الأصل وكذا الأصل يقضى بما شهد واعند النائب اه وفي البرازية جرى الخلع بين الزوجين عند القاضي مرتين فقال نائبه كان قد جرى عندي مرة أخرى والزوج ينكر فقال القاضي الامام لا يقضى القاضي بالحرمة الغايظة بكلام النائب أما النائب يقضى بكلام القاضي اذا أخبره اه ثم قال في نوع في الامضاء والنائب يقضى بما شهد واعند الأصل وكذا القاضي يقضى بما شهد واعند النائب أمر القاضي الخليفة أن يسمع القضية والشهادة ويكتب الاقرار ولا يقطع الحكم يفعل ما أمره القاضي وليس له أن يحكم ليس للقاضي أن يحكم باخبار خليفته بشهادة الشهود وعنده لا نه ليس بقاض وكذا لو أخبره باقرار رجل الا أن يشهد هو مع آخر وقد تناطقت أجوبة أئمتنا بخوارزم ان شهادة مسخرة القاضي وشهادة الوكلاء المفتعلة ببابه لا تقبل بخلاف نوابهم الأهل العدل وقد رأيت بنواحي خوارزم وبها جماعة ممن فوض اليهم القضاء وكذا ببعض نواحي دشت لا يصح القضاء بشهادتهم فكيف قضاؤهم وسئلت عن شهادة بعضهم انه تقبل فقلت نعم تقبل مع عدلين وكل ذلك من نهب امر الشريعة وبالشرع وقد رأيت من النجائب ان واحدا من أمرائه الذي يدعى انه لم يرض مثله دنيا فلد قضاء مدينة الى شاب جاهل لا يعرف قرآنا ولا خطا حتى يقضى بأربعة مذاهب فقلت له فيه فقال أنا أعلم بالصلحة والله يعلم المفسد من المصلح اه فالخلاف ان القاضي اذا ولي الخليفة القضاء عمل بقوله وان ولا يسمع الدعوى والشهادة فقط لا يعمل بقوله فلا تناقض كما لا يخفى وفائدة هذا الاستخلاف أن ينظر الخليفة هل للدعي شهود أو يكذب فعلم له شهودا الا انهم غير عدول وقد لا تنفق ألقاظهم فيفوض القاضي النظر الى الخليفة كذا في الحاشية وقد سئلت عن صحة تولية القاضي ابنه قاضيا حيث كان مأذونا له بالاستخلاف فأجبت بنعم والله أعلم أطلق في الاستخلاف فشمحل ما اذا كان مذهب الخليفة موافقا لمذهب القاضي أو مخالفا وفي البرازية ولو فوض الى غيره ليقضى على وفق مذهبهم نفذ اجماعا اه وظاهر اطلاقهم ان المأذون له بالاستخلاف صريحا أو دلالة بما ذكره قبل الوصول الى محل قضائه كما علمه بعده وقد جرت عادتهم اذا ولوا ببلد السلطان قضاء بلدة بعيدة بارسال خليفة يقوم مقامهم الى حضورهم وقد سئلت عنها في سنة تسع وتسعين وتسعمائة فأجبت بذلك والله الموفق ثم رأيت الاجل الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء لا يخصاف قال في الباب السادس عشر القاضي انما يصير قاضيا اذا بلغ الموضع الذي قد فيه القضاء ألا ترى أن الاول لا ينزل ما لم يبلغ هو البلد الذي قد فيه القضاء فكان هو في ذلك المكان بمنزلة واحد من الرعايا اه وهو يفيد أن القاضي لا يملك الاستخلاف قبل وصوله الى محل عمله لكنه ذكر في الباب السادس أنه ينبغي للقاضي أن يقدم نائبه قبل وصوله حتى يتعرف عن أحوال الناس اه الا أن يقال ان قاضي القضاة مأذون بالاستخلاف قبل الوصول من السلطان فلا كلام وهذا هو الواقع الآن وقيد باستخلافه قاضيا لأن له التوكيل والايضاء بلا اذن السلطان وأورد هذا الشك كالا على منعه من تقليد القضاء فان التعليل المذكور يجري فيها وأجاب عنه في العناية بان التقليد يفعل ما لا يفعله الوكيل والوصى فيكون توقع الفساد في القضاء أكثر اه (قوله بخلاف المأمور في الجمعة) يعني فان له الاستخلاف وان لم يفوض اليه ذلك لأن الامام الأعظم لما فوضها اليه مع علمه أن العوارض الممانعة من اقامتها من المرض والحدث في الصلاة مع ضيق الوقت وغيرها تعتبره ولا يمكن انتظار الامام الأعظم لانها لا تختمل التأخير عن الوقت فكان اذ ناله بالاستخلاف دلالة وتأخير سماع الخصومة الى وجود الاذن من الامام الأعظم ممكن لانه غير مؤقت بوقت كذا في المعراج فظاهره ان الاستخلاف جائز وان لم يكن لسبق الحدث في الصلاة كما اذا مرض الخطيب أو سافر أو حصل

قضاياهم اه مما مشى عليه الصدر الشهيد أولا مبنى على هذه الرواية وحيث كانت العلامة ما ذكر فلا مانع من أن يقال وصول نائبه كوصوله فيفيد أن لنائبه الحكم تأمل

(قوله وفي فروق الكرايسى الخ) قال الرمي قلت كلام صاحب الفروق انما يفيد جواز الاستخلاف في الصلاة عند الحدث لكونها على شرف القوات فلا ينص حجة على ملاخسرو القائل بعدم جواز الاستنابة في الخطبة بدون اذن الامام فليتنامل اه ذكره الغزى أقول وقد رد عليه ابن كمال باشا في رسالته رد ابا يعاقبال بقى هذا حقيقة أخرى وهي ان اقامة الجمعة عبارة عن أمرين الخطبة والصلاة والموقوف على الاذن هو الاول دون الثاني وتسامه فيه (قوله بان اذن السلطان باقامة الخطبة شرط أول مرة للباني الخ) وهكذا أجاب به العلامة أحمد يونس الشامي حيث سئل عن تعريفه جوامع وخطباء ولم يكن لأحد منهم اذن صريح من السلطان فأجاب بأن أمور المسلمين محمولة على السداد وقد جرت العادة بأن من أنشأ جامعاً (٨) وأراد اقامة الجمعة استأذن الامام واذا وجد الاذن أول اقامتها حصل الغرض

والاذن بعده ولو تطاولت المدة وتغيرت البلاد ليس ينتقض اه ما خصا (قوله واعترض بمن أفسد صلته الخ) أى بما لو استخلف شخصاً لم يشهد الخطبة ثم أفسد صلته ثم افتتح بهم الجمعة (قوله أطلقه فشملم ما اذا كان موافقاً لرأيه) أى لرأى القاضى المرفوع اليه

واذا رفع اليه حكم قاض أمضاه ان لم يخالف الكتاب والسنة المشهورة والاجماع

حكم القاضى الأول (قوله لكون لفظ الحكم نكرة في سياق الشرط فتعم) فيه نظير فان ذلك اذا كان الشرط يميناً مثبتاً مثل ان كلمت رجلاً فكذا فان المعنى لا أكلم رجلاً فتكون النكرة في سياق التقي معنى فتعم بخلاف قولك يمين المنق مثل ان لم أكلم رجلاً

له مانع فاستناب خطيباً مكانه وفي فروق الكرايسى ما يفيد أيضاً فانه قال فرق بين القاضى والامامة فان القاضى لا يملك الاستخلاف الا باذن والامام للجوامع يملك بدونه والفرق ان الضرورة متحققة ههنا لجواز ان يسبقه الحدث قبل الصلاة فلو توقف على الاذن تفوت الجمعة ولا كذلك في القضاء اه وبهذا علم ان ما ذكره في شرح الدرر والغرر من أن الخطيب ليس له الاستخلاف ابتداء الا باذن لأصل له قائماً هو ففهم فهمه من بعض العبارات وقد صرح العلامة محب الدين بن جرير باش شيخ شيخنا في الجمعة في تعداد الجمعة بان اذن السلطان باقامة الخطبة شرط أول مرة فيكون الاذن منسحباً لتولية النظار الخطباء واقامة الخطيب نائباً ولا يشترط الاذن لكل خطيب وقد أوضحناه في الجمعة ثم ان أحدث الخطيب بعدما خطب قبل الشروع في الصلاة لم يجز له أن يستخلف الا من شهد الخطبة لانها شرط فيها فلا تنعقد بدونها وان كان شرع فيها جاز أن يستخلف من لم يدركها لانعتادها بالأصل فكان الثاني بانها وفي العناية واعترض بمن أفسد صلته ثم افتتح بهم الجمعة فانه جائز وهو مفتتح في هذه الحالة لم يشهد الخطبة وأجيب بأنه لما صح شروعه في الجمعة وصار خليفة للاول التحق بمن شهد الخطبة وأرى ان الخافه بالباني لتقدم شروعه في تلك الصلاة الاولى فتأمل اه (قوله واذا رفع اليه حكم قاض أمضاه ان لم يخالف الكتاب والسنة المشهورة والاجماع) اترجح الاجتهاد الاول بالقضاء فلا ينقضه أطلقه فشملم ما اذا كان موافقاً لرأيه أو مخالفاً لكون لفظ الحكم نكرة في سياق الشرط فتعم فليس في كلامه ما يوجب أنه انما يرضيه اذا كان موافقاً لرأيه كما عزم الشارح وفي الجامع الصغير وما اختلف فيه الفقهاء فقضى به القاضى ثم جاء قاض آخر يرى غير ذلك أمضاه وفي المراج وانما ذكر لفظ الجامع بهذا اللفظ المذكور لأن فيه فائدة تين احدهما انه قيد بالفقهاء لان القاضى اذا كان غير عالم بموضع الاجتهاد فانفق قضاؤه في موضع الاجتهاد فعلى قول عامة المشايخ لا يجب على الثاني تنفيذه كذا ذكره في فصول الاستروتنى محال الى المحيط والذخيرة فقال لو قضى في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك قيل ينفذ قضاؤه وعامتهم لا ينفذوا وانما ينفذ اذا علم بكونه مجتهد فيه قال شمس الأئمة هذا هو ظاهر المذهب والثاني انه قيد بقوله يرى غير ذلك وفي رواية القدورى لم يتعرض لذلك فيجتمل أن قوله أمضاه فيما اذا كان موافقاً اه وفي الخلاصة ان هذا الشرط يعنى كونه عالماً بالاختلاف وان كان ظاهر المذهب لكن يفتى بخلافه والتعميق المعتمد ان عامه بكون ما حكم فيه مجتهد فيه شرط وأما علمه بكون المسئلة اجتهادية فلا يدل عليه ما في الفتاوى الصغرى وشمل قوله حكم قاض ما اذا كان الحكم موافقاً لرأيه أو مخالفاً وما اذا كان القاضى باقياً على قضائه أمات وعزل كفى خزانه الأكل

فلا تم لأنه في معنى لا كمن رجلاً فهى نكرة في سياق الاثبات وبخلاف الشرط الواقع غير يمين مثل ان جاءك رجل فأكرمه فانه أيضاً غير انص في العموم لانه في سياق الاثبات وما في المتن من هذا القبيل كما لا يخفى (قوله والتحقق المعتمد ان علمه الخ) قال ابن السكال وههنا شرط آخر وهو أن يكون القاضى عالماً بأن ما حكم فيه مجتهد فيه ولا يكفي فيه علمه بأن المسئلة مجتهد فيها كما اذا قضى ببيع أم الولد غير عالم بأنها أم ولد فانه لا يجوز وان كان عالماً بأن مسألة أم الولد اجتهادية ذكره في منية المفتى اه (قوله وشمل قوله حكم قاض ما اذا كان الحكم موافقاً لرأيه) أى لرأى القاضى الأول الذى رفع حكمه الى القاضى الثاني ثم ان هذه المسئلة غير ما قبلها فان ما قبلها هو اشتراط كون القاضى الأول عالماً بالخلاف لينة حكمه وهذه في اشتراط كونه حكم على وفق مذهب لانه كان ناسياً وحكم على مذهب غيره

(قوله وفي العامدر وايتان) كأنه اقتصر في معين الحكم على رواية عدم النفاذ فحكي الاجماع حيث قال كما نقله الرمي عند ذكر القاضي أبي بكر الرازي رحمه الله تعالى الخلاف فيما اذا قضى بخلاف مذهبه وقد نسبوه وأما اذا قضى بخلاف مذهبه حال ذكر مذهبه لا يجوز حكمه بالاجماع اهـ لكن في الشرع نبلاية تفصل عن شرح الجامع الكبير انه في العامد لا خلاف بين أصحابنا قال والخلاف ثابت على الصحيح (قوله والوجه في هذا الزمان الخ) قال في الشرع نبلاية نقل هذا في البرهان عن الكمال ثم قال وهذا صريح الحق الذي يعرض عليه بالتواجد (قوله ثم اعلم أن عبارات المشيخ قد اختلفت الخ) قال في النهر (٩) بعد ما مر آتفا عن الفتح وهو ظاهر

في أن كونه علما بالخلاف انما هو في القاضي المجتهد وفي القنية القاضي المقلد اذا قضى بخلاف مذهبه لا ينفذ وادعى في البحر ان المقلد اذا قضى بمذهب غيره أو برواية ضعيفة أو بقول ضعيف نفذ وأقوى ما تمسك به ما في البرازية اذ لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى الخ وما في الفتح يجب أن يعول عليه في المذهب وما في البرازية محمول على رواية عنهما اذ قصارى الامر أن هذا منزل منزلة الناسي لمذهبه وقد مر عنهما في المجتهد أنه لا ينفذ فالمقلد أولى (قوله يعنى الامام الذى يقلده) كان عليه أن يقول الذى يقلده هو بزيادة الضمير العائد الى القاضي والحاصل ان المراد به مذهب المجتهد كأبى حنيفة والشافعى مثلا لا السلطان المقلد بكسر اللام (قوله ومن العجب أن صاحب البدائع قيد الخلاف

فالقضى في المجتهد فيه مخالفا لآبى ناسيا لمذهبه نفذ عند أبى حنيفة وفي العامدر وايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين واختلف الترجيح في الخانية أظهر الروايتين عن أبى حنيفة نفاذ قضائه وعليه الفتوى اهـ وهكذا في الفتاوى الصغرى وفي المعراج معزى بالي المحيط الفتوى على قولهما وهكذا في الهداية وفي فتاوى ظهير الدين استحق للسلطان أن ينقضه اهـ وفي فتح القدير فقد اختلف في الفتوى والوجه في هذا الزمان أن يفتى بقولهما لأن التارك لمذهبه عمدا لا يفعله الا هوى باطل لا تصدجيل وأما الناسي فلأن المقلد ما قاده الا ليحكم بمذهبه لا بمذهب غيره هذا كله في القاضي المجتهد فأما المقلد فاما ولاد ليحكم بمذهب أبى حنيفة فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم اهـ ثم اعلم ان عبارات المشايخ قد اختلفت في هذه المسئلة أعنى ما اذا قضى المقلد بخلاف مذهبه موافقا لمذهب مجتهد في البرازية معزى بالي شرح الطحاوى اذا لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى ثم تبين انه على خلاف مذهبه نفذ وليس غيره نقضه وله أن ينقضه كذا عن محمد وقال الثاني ليس له أن ينقضه أيضا اهـ وهكذا ذكر العامدى في الفصول ثم قال القاضي اذا قضى في محل الاجتهاد وهو يرى خلاف ذلك في بعض المواضع انه لا ينفذ وفي بعضها انه ينفذ ولم يذكر فيه خلافا والصحيح ان فيه خلافا بين أبى حنيفة وصاحبيه وذكروا في المحيط اختلاف الرواية في بعضها في نفاذ القضاء وفي بعضها في حل الاقدام على القضاء اهـ وفي عمدة الفتاوى القاضي اذا قضى بقول مرجوع عنه جاز وكذا لو قضى في فصل مجتهد فيه اهـ وكذا في السراجية وفي ما ل الفتاوى قضى بخلاف مذهبه وهو مختلف فيه قال أبو حنيفة ينفذ وقال أبو يوسف لا ينفذ اهـ فقد تحرر أن القاضي المقلد اذا قضى بمذهب غيره فانه ينفذ وكذا اذا قضى برواية ضعيفة أو بقول ضعيف لا ينفذ قولهم ان القول الضعيف يتقوى بقضاء القاضي وما قيده به في فتح القدير من أن هذا انما هو في المجتهد ثابت في بعض العبارات ولذا قال في القنية القاضي المقلد اذا قضى بخلاف مذهبه لا ينفذ اهـ ويخالفه ما أفتى به شيخه الشيخ عمر قارى الهداية حين سئل عن وقف لم يحكم به رجوع الواقف عنه ووقفه على جهة أخرى وحكم به قاض حنفى فهل يصح الثاني أم الاول أجاب بأن الثاني هو الصحيح وان كان الفتوى على خلاف قول أبى حنيفة لكنه تأيد بحكم الحاكم وفي شرح منظومة ابن وهبان له صورة المسئلة لوجه الحكم في واقعة بحكم بخلاف مذهب مقلده بفتح اللام يعنى الامام الذى يقلده وهذا اذا كان القاضي مقلدا وليس هو من أهل الاجتهاد كالقضاء الحنفية في زماننا مثلا هل يصح قضاؤه ولا وال جواب انه ان كان ذا كرا لمذهبه لا يجوز والا جاز عنده خلافا لهما اهـ ومن العجب أن صاحب البدائع قيد الخلاف بعكس ما في فتح القدير فقال ما نقل ان القاضي اذا قضى بخلاف مذهبه عمدا وقع باطلا وان كان ناسيا عنده يصح وعندهما لا يصح وهذا اذا كان القاضي ليس من أهل الاجتهاد فأما اذا كان من أهل الاجتهاد فينبى أن يصح قضاؤه في الحكم بالاجماع ولا يكون لقاض آخر أن يبطله

(٣ - (البحر الرائق) - (سابع) الخ) حاصله ان صاحب البدائع جعل الخلاف في نفاذ قضائه بخلاف مذهبه وعدم نفاذه في القاضي غير المجتهد عكس ما صرح به في الفتح بقوله هذا كله في القاضي المجتهد وقول الرمي ما تقدم من قوله وفي فتح القدير لا يظهر منه أنه عكسه وكذا قوله وما قيده به في فتح القدير فتأمل اهـ غير ظاهر ثم ان ما ذكره في البدائع وجهه فان المجتهد اذا حكم بخلاف مذهبه عمدا كان ذلك رجوعا عن مذهبه الأول لتغير اجتهاده ووجوب اتباع ما ظهر له ثانيا وان لم يعلم انه خالفه عمدا يحتمل عليه لاعلى انه نسي مذهبه وحكم بخلافه اذا الاصل انه فعل ذلك عمدا وهذا معنى قول البدائع لانه لا يصدق على النسيان الخ

(قوله وقولهم لا ينقض الحكم في المجتهديات الخ) قال الرملي يجب أن يقيد ذلك بما إذا لم يقيد السلطان بذهب أما إذا قيده بذهب كما إذا قال له أو كتب في مشوره وإيتك (١٠) لتحكم بين الناس بما صح أو بالصحيح من مذهب أبي حنيفة مثلا فلا ينقض قضاؤه

بغيره لما تقرر أن القضاء يتخصص بالزمان والمكان والاشخاص والحوادث فتنبه لذلك (قوله وكتبتنا في الفوائد الفقهية أن القاضي الخ) نقله في النهر عن المؤلف ثم قال ولم أجده غير (قوله التنافيد الواقعة الخ) قال الرملي سيأتي أيضا في شرح قوله وأمضى القاضي حكمه اه قلت وتقدم أيضا في البحث السادس أوّل كتاب القضاء (قوله فقضى بالنكاح) أي الثاني (قوله أن يتزوج امرأة بعد فسخ أي بعد فسخ اليمين تأمل (قوله فإذا قضى شافعي الخ) قال المؤلف في بعض رسائله وفي القاسمية أما كون الحكم حادثة فاحتراز عمالم يحدث بعد كالأحكام بموجب اجارة لا يكون حكما بالفسخ بموت أحد المتأخرين وكما لو حكم بموجب بيع عقار لا يكون حكما باستحقاق شفعة الجوار لأنه لم توجد فيه خصومة وأما الخصومة الصحيحة فهي الدعوى المشتملة على شرائط الصحة اه وذكر فيها أيضا ان اشتراط تقدم الدعوى والحادثة يجمع

لأنه لا يصدق على النسيان بل يحتمل على انه اجتهد فأدى اجتهاده الى مذهب خصمه فتضى به فيكون قضاؤه باجتهاده فيصح اه بلنظرة والحق في هذه المسئلة ان القاضي اذا حكم على خلاف مذهبه فان كان متوهما انه على وفته فانه باطل يجب نقضه وان وافق مجتهدا فيه وان كان معتمدا مذهب غيره فانه لا ينقض وهذا التفصيل متعين في أحكام زماننا فانهم لا يعتمدون في أحكامهم على الاجتهاد لا مطلقا ولا مقيدا لكونهم مقلدين فاذا جرى منهم الحكم بخلاف مذهبهم فهو مقطوع بكونه منه خطأ فينقض وقولهم لا ينقض الحكم في المجتهديات معلل بأن الاجتهاد لا ينقض بمثله لا مطلقا فاذا كان القاضي متوهما أنه مذهب فخطأ فيه لم يكن مجتهدا فيه ومعنى قوله أمضاه حكم بتمتضاه وفي السراج الوهاج المراد من الحاكم القاضي والمراد من الامضاء الزام الحكم بعد دعوى صحيحة من خصم على خصم ولذا قال في البرازية وان أرادوا أن يثبتوا حكم الخليفة عند الأصل لا بد من تقديم دعوى صحيحة على خصم حاضر واقامة البيعة كالأولاد والاثبات قضاء قاض آخر اه فالحاصل ان الحكم المرفوع لا بد أن يكون في حادثة وخصومة صحيحة كما صرح به العمادي في الفصول والبرازي في الفتاوى فالأول شرط لنفاذ القضاء في المجتهديات وهو أن يصير حادثة تجرى بين يدي القاضي من خصم على خصم حتى لو فات هذا الشرط لا ينفذ القضاء لأنه فتوى اه فلورفع الى حنفى قضاء مالكي بلا دعوى لم يلتفت اليه ويحكم بمقتضى مذهبه ولا بد في امضاء الثاني لحكم الأول من الدعوى أيضا كما سمعت ولا يشترط احضار شهود الأصل بل يكفي على قضاء القاضي قال في البرازية قاضي بلدة حكم على رجل بمال وسجل ثم مات القاضي وأحضر المدعى المحكوم عليه عند قاض آخر وبرهن على قضاء الأول أجبره الثاني على اداء المال ان كان الحكم الأول صحيحا ولو شهدوا أن قاضيا من قضاة البلد قضى بهذا المال لا يحكم به وفي كل فعل لا بد من تسمية الفاعل ونسبه فان قال الشهود ان القاضي الأول غير عدل لا يمضى القاضي الثاني قضاءه اه وكتبتنا في الفوائد الفقهية أن القاضي اذا ارتاب في حكم الاول له أن يطلب شهود الأصل واذا علمت ذلك ظهر لك أن التنافيد الواقعة في زماننا غير معتبرة لصدورها بلا دعوى وحادثة وانما يقم صاحب الواقعة بيعة يشهدون على حكم القاضي فلان يكتب له القاضي الثاني انه اتصل به حكم الأول ونقضه فان قلت القاضي اذا قضى بشئ في حادثة بعد دعوى هل يكون قضاء فيما هو من لوازمه وان لم يعلم به القاضي قلت لا لمافي قضاء البرازية في فصل فسخ اليمين المضافة وان زوجه رجل امرأة بلا أمره وأجاز بالفعل ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها بنفسه ثم ترفع الى القاضي فان علمه بتقديم نكاح الفضولي فقضى بالنكاح صح ويكون قد قضى ببطلان اليمين وببطلان نكاح الفضولي وببطلان الثلاث بعده وان لم يعلم بتقديم النكاح يعلمه حتى يقضى في موضع الاجتهاد ويتصد بالقضاء اليمين المضافة ونكاح الفضولي اه ثم قال وروى عن الامام الثاني فيمن قال كل امرأة يتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة وهو لا يرى الوقوع فرفعته امرأته الى قاض لا يرى الوقوع فقضى بصحة النكاح ثم تحول رأى الرجل الى الوقوع فتزوج امرأة أخرى بعدها فانه يسك الاول ويعمل برأيه الحادثة في الحادثة فيفارقه لأن القاضي انما قضى بابطال الطلاق في الاولى بالاجتهاد فنقض قضاؤه فبعد ذلك بتحول رأيه لا يملك نقض رأيه بذلك وأما الحادثة فيثبت عاينها الحل الآن ولم يجز عاينها حكم القاضي فيعمل برأيه والحيلة فيه أن يتزوج امرأة بعد فسخ ويدعى عند القاضي انها زوجته بحكم الفسخ على امرأة أخرى وتزعم المرأة انها عليه حرام أخذنا بذهب الثاني فيترافعان الى القاضي الحنفى فيحكم القاضي الحنفى بانها زوجته بذهب محمد اه فقد علمت من ذلك كثيرا من المسائل

فإذا عليه ثم قال فيها وقال الشيخ محب الدين أجز بن نصر الله البغدادي قاضي قضاء الحنابلة في رسالته وأما الحكم بالموجب بفتح الجيم فعنا الحكم بموجب الدعوى الثابتة بالبيعة أو غيرها هذا هو معنى الموجب ولا معنى له غيره فينظر في الدعوى فان

كانت مشتملة على ما يقتضى صحة العقد المدعى به كان الحكم بموجبها حكماً بالصحة وان لم نشتمل على ما يقتضى صحة العقد المدعى به لم يكن الحكم حكماً بصحة العقد والحكم بالوجوب حكم على العاقد بما ثبت عليه من العقد لا حكم بالعقد اه وتعمام ذلك في رسالة المؤلف ورأيت في كلام بعض المحققين من الشافعية ان الموجب عبارة عن الاثر المترتب على ذلك الشيء وهو المقتضى مختلفان خلافاً لمن زعم اتحادهما اذ المقتضى لا ينفك والموجب قد ينفك فالأول كاتتقال الملك للشترى بعد لزوم البيع والثاني كالرد بالعيب والموجب أعم أى لانه الاثر اللازم سواء كان ينفك أو لا وذكراً أن الحكم بالوجوب يتضمن الحكم بالصحة لانه لا صحة للعقد ما ترتب عليه تلك الآثار اذ لا يصح الشيء مع تخلف آثاره وكذا الحكم بالصحة يتضمن الحكم بالوجوب فاذا حكم بصحة الشيء فقد حكم بترتب آثاره عليه ثم ذكر ان التحقيق ان الحكم بالوجوب وادعى الآثار نفاها ومنها الصحة بخلاف الحكم بالصحة فانه يتناول

(١١)

الحكم بالوجوب أعلى لتناوله جميع الآثار لانه مفرد مضاف فيم كل موجب لكنه خلاف المشهور (قوله لانه لا خلاف عندنا في عدم الحل) علة لقوله ومن الغريب والظاهر انه علة لقوله لانه يفيد الحل الخ وفيه نظر فان عدم الخلاف عندنا في عدم الحل قبل حكم حاكم يحجه أما بعد حكم حاكم يراه ففيه خلاف وهو ما نقله في الخلاصة وهذا مراد صاحب الفتح بافادته الحل فان ما في الخلاصة دل على انه مما يسوغ فيه الاجتهاد فاذا كان كذلك أفاد القضاء به الحل كما لا يخفى (قوله والحق انه من قبيل ما لا يسوغ فيه الاجتهاد عندنا) ذكر ابن أمير حاج في شرحه على التحرير

فاذا قضى شافعي بصحة بيع عقار وموجب لا يكون حكماً من بيان لاشفعة للجار لعدم حادتها وكذا اذا قضى جنفي لا يكون حكماً بان الشفعة للجار وان كانت الشفعة من مواجبه لان حادتها لم توجد وقت الحكم ولا شهور للقاضي بها وكذا اذا قضى مالكي بصحة التعليق في العين المضافة لا يكون حكماً بأنه لا يصح نكاح الفضولي المجزأ بالفعل لعدم وقته فافهم فان أكثر أهل الزمان عنه غافلون وشرط أن لا يخالف الكتاب والسنة والاجماع فان خالف واحداً منها لم يحضه وانما ينقضه لكونه ليس في محل الاجتهاد الصحيح وهو خلاف للاختلاف ومثال ما خالف الكتاب القضاء بجعل متروك التسمية عامد لقوله تعالى ولاتأكوا مما لم يذكر اسم الله عليه بناء على أنه شامل للذبايح المسلحين كالمشركين بناء على أن الواو في قوله تعالى وانه لفسق للعطف وأما اذا كانت للحال كانت مقيدة بما أهل به لغير الله لأن الفسق فسر به كذلك في قوله أو فسقا أهل به لغير الله ولذا قال في التحرير ان الواو تحتل أن تكون حالاً فتكون قيداً للنهي عن كل ما لم يذكر اسم الله عليه ويحتمل أن يراد بما لم يذكر اسم الله عليه الميتة وما ذكر عليه اسم غير الله تعالى فان الفسق هو ما أهل به لغير الله تعالى ومثال ما خالف السنة أى المشهورة القضاء بشاهد وبين فانه يخالف للحديث المشهور البيئنة على من ادعى واليمين على من أنكر ومثال القضاء المخالف للاجماع القضاء ببيع أمهات الأولاد والمراد من الاجماع ما ليس فيه خلاف يستند الى دليل شرعي ومن الغريب ما في الخلاصة وأما القضاء بجعل متروك التسمية عامد الجائر عندهما وعند أبي يوسف لا يجوز اه وهو يدل على أنه مما يسوغ فيه الاجتهاد عندهما لانه يفيد الحل كما فهمه ابن الهمام لانه لا خلاف عندنا في عدم الحل والحق أنه من قبيل ما لا يسوغ فيه الاجتهاد عندنا لنقل الفقهاء والاصوليين بحيث شددوا النكير على الشافعي في القول بجعله حتى قال الاصوليون انه جهل لا يصلح عندنا المخالفة للدليل القطعي وقد ألفت فيهما رسالة مشتملة على بيان الدلائل من الجانبين وفي الهداية للمعتبر الاختلاف في الصدر الاول وهم الصحابة والتابعون وعليه فرع الخصاف أن للقاضي أن ينتقض القضاء ببيع أم الولد المخالفة للاجماع التابعين وقد حكى فيه الخلاف عندنا فتبيل هذا قول محمد أما على قولها فيجوز قضاؤه وهو مبنى على أن الاجماع المتأخر هل يرفع الخلاف المتقدم فعندهما لا يرفع وعنده يرفع وفي التتويم لأبي زيد ان محمداً روى عنهم أن القضاء ببيع أم الولد لا يجوز وتفرع على كون الخلاف في الصدر الاول شرطاً لكون الحل اجتهادياً ما قال بعضهم أن للقاضي أن يبطل ما قضى به المالكي والشافعي برأيه وفي الاقضية وأصحابنا لم

من بحث الجهل آخر الكتاب بحثنا في هذا الحل جيداً حيث قال قلت ثم لقاتل أن يقول المجتهد فيه المعارض لدلول هذه الأصول الثلاثة المحكوم بعدم اعتباره حتى ان القضاء به لا ينفذ اما أن يكون معارضاً لما كان من الكتاب قطعي الدلالة غير منسوخ أو ما كان من السنة كذلك متواتر الثبوت أو ما كان من الاجماع قطعي الثبوت والدلالة وهذا الاشك فيه لكن في صدور هذا من المجتهد بعد عظيم لان استئصال مخالفة كل من ذلك كفر فلا ينبغي أن يكون المراد أو ما أن يكون معارضاً لما كان من الكتاب أو السنة ظني الدلالة سواء كانت السنة قطعية الثبوت أو لا ومن الاجماع ما كان ظني الثبوت أو الدلالة وهذا في عدم نفاذ الحكم بمعارضه مطلقاً نظر ظاهر الى أن قال والذي يظهر أن القضاء بجعل متروك التسمية عامداً وبشاهد وبين المدعى بغيره من غير توقف على امضاء قاض آخر وبيع أمهات الأولاد لا ينفذ ما لم يحضه قاض آخر

(قوله والحاصل ان كلامهم قد اضطرب الخ) قال الرملي قال في جامع الفصولين بعد نقل ما يقتضى الاضطراب فظهر ان فيه اختلاف
 مشابحنا (قوله ثم اعلم الخ) مكررمع ما قبله نعم في هذا بسوطة على مامر (قوله وانما مفاده ان ما اختلف فيه الفقهاء الخ) ما لموصولة
 امم ان واختلف صلة الموصول وقوله ففضى معطوف عليه وقوله فانه اعم الخ تعميل للتعميم بقوله عالما واولا وقوله ثم جاء معطوف على قضى
 والاشارة بقوله هذا للقاضي الأول وقوله (١٢) أمضاء خبران والضمير فيه عائد للقاضي الآخر هذا وقد نقل في التهر كلام الفتح

ملخصا ثم قال وأقره في
 الحواشي السعدية وعندى
 فيه نظر وذلك أن الداعي
 لجل المشايخ كلام محمد على
 ما صران شرطه أن يكون
 الحاكم عالما بالاختلاف
 حتى لو قضى في فصل مجتهد
 فيه وهو لا يعلم بذلك لا يجوز
 قضاؤه عند عامتهم ولا يعضيه
 يعنى الثاني كافي الشرح
 وغيره وجزم به في منية
 المفتى حيث قال قضى في
 مجتهد فيه ولا يعلم بذلك
 لا ينفذ فانه ذكر في السير
 الكبير له مدبرون عتقوا
 بموته فأنبت رجل ديناعليه
 فباعهم القاضي على ظن
 انهم عبيد وقضى بجوازه
 ثم ظهر انهم مدبرون بطل
 قضاؤه لعدم علمه بذلك
 حتى لو علم فاجتهد وأبطل
 التدبير جاز اه فقوله وما
 اختلف فيه الفقهاء فقضى
 به القاضي أى بما اختلف
 فيه الفقهاء يعنى عالما
 باختلافهم ليصح قوله أمضاء
 اذ قد علمت أنه مع غير العلم
 لا يعضيه فان قلت في
 الخلاصة هذا الشرط

يعتبر واخلاف مالك والشافعى وفي فتح القدير وعندى أن هذا لا يعول عليه فان صح أن مالكا
 والشافعى وأبا حنيفة مجتهدون فلا شك في كون المحل اجتهاديا والافلا ولا شك أنهم أهل اجتهاد ورفعة
 ولقد نرى في اثناء المسائل جعل المسئلة اجتهادية بخلاف بين المشايخ حتى يتفاد القضاء بأحد القولين
 فكيف لا يكون كذلك اذ لم يعرف الخلاف الا بين هؤلاء الأئمة يؤيده ما في الذخيرة عن الحلواني أن
 الأب اذا خالع الصغيرة على صداقها ورآه خيرا لها بأن كانت لا تحسن العشرة مع زوجها فان على قول
 مالك يصح ويزول الصداق عن ملكها وبرا الزوج عنه فاذا قضى به قاض نفذ وفي حيز من هاج
 الشريعة عن مالك فيمن طلقها قضى عليها ستة أشهر لم ترد ما فانها تعتد بعده بثلاثة أشهر فاذا قضى
 بذلك قاض ينبغي أن ينفذ لانه مجتهد فيه الا أنه نقل مثله عن ابن عمر قال وهذه المسئلة يجب حفظها فانها
 كثيرة الوقوع اه ويؤيده أيضا في الخلاصة لو قضى في المأذون في نوع أنه لا يكون مأذونا في
 الأنواع كلها نفذ اه وهو مذهب الشافعى والحاصل ان كلامهم قد اضطرب في هذا الباب فتارة اعتبروا
 خلافها ما أرى لم يعتبروه ويمكن أن يقال انهم انما قالوا بالنفاذ في هذه المسائل لاجل خلاف سابق على
 مالك والشافعى لا بخلافها خاصة ثم اعلم ان صاحب الهداية نقل أولا عبارة القدير وهي واذا رفع اليه
 حكم حاكم أمضاء الا أن يخالف الكتاب أو السنة أو الاجماع أو يكون قولاً لا دليل عليه وثانيا ما في الجامع
 الصغير قال وما اختلف فيه الفقهاء فقضى به القاضي ثم جاء قاض آخر يرى غير ذلك أمضاء اه فقال
 الشارحون انما ذكر عبارة الجامع بعد القدير لفائدة تبين ليستفي القديرى احداهما تقيده بالفقهاء
 فأقاده لولم يكن عالما بالخلاف لا ينفذ والثانية التقييد بكون القاضي يرى غير ذلك فان القديرى
 لم يتعرض لذلك فيحتمل أن يكون مراده أنه اذا كان رأيه في ذلك موافقا للحكم الاول أمضاء وان كان
 مخالفا لا يعضيه فأبانت رواية الجامع أن الامضاء عام فيما سوى المستثنيات سواء كان ذلك موافقا لرأيه
 أولا وتعيههم في فتح القدير بأنه لا دلالة في عبارة الجامع على كونه عالما بالخلاف وانما مفاده ان ما اختلف
 فيه الفقهاء في نفس الامر فقضى القاضي بذلك الذى اختلف فيه عالما بأنه مختلف فيه أولا فانه أعم من
 كونه عالما ثم جاء قاض آخر يرى خلاف ذلك الذى حكم به هذا أمضاء فربما يفيد أن الثاني عالم بالخلاف
 وليس الكلام فيه فان هذا هو المنفذ والكلام في القاضي الاول الذى ينفذ هذا حكمه وليس فيه دليل
 على انه كان عالما بالخلاف بطريق من طرق الدلالة نعم في الجامع الصغير التنصيص على انه ينفذه وان كان
 خلاف رأيه وكلام القديرى يفيد اه أيضا فانه قال اذا رفع اليه حكم حاكم وهو أعم ينتظم ما اذا كان مخالفا
 لرأيه أو موافقا اه وأقول لم يفهموا مراد صاحب الهداية انما ذكر عبارة الجامع بعد القديرى ليفيد
 أن ما في الجامع لاستثناء فيه بل كل مسألة اختلفت فيها الفقهاء فانها تصير محل اجتهاد فان قضى قاض
 بقول ارفع الخلاف وأما عبارة القديرى فاستثناء كما علمت واذا علمت ذلك فما ذكره أصحاب الفتاوى
 من المسائل التى لا ينفذ فيها قضاء القاضي لمخالفة كتاب أو سنة مشهورة أو اجماع انما هو على عبارة

القديرى

وان كان ظاهر المذهب لكن يفتى بخلافه قلت كلام محمد انما هو مبني على ظاهر المذهب

اه أقول لا يخفى ان حاصل كلامه ان الذى أفاد اشتراط العلم بالخلاف هو قوله أمضاء وذلك لا يدفع رد ابن الهمام على الشارحين في دعواهم
 انه مستفاد من التقييد بالفقهاء نعم يدفع تعميمه بقوله عالما أو غير عالم بعد تسمية ان كلام محمد مبني على ظاهر المذهب لا على المفتى به تأمل
 (قوله وأقول لم يفهموا مراد صاحب الهداية الخ) نقله في التهر وأقره وعبارة الواقعات أدل دليل عليه فجزاه الله تعالى خيرا حيث حقق
 المقام وأبان المرام

(قوله أو بسقوط المهر) صورته ان المرأة تمى لم تخاصم زوجها في المفروض حتى مضت مدة طويلة ثم خاصته يبطل حنفيا في الصداق والقاضي لا يلتفت الى خصوصيتها شرح أدب القضاء (قوله أو بعدم وقوع الثلاث على غير المدخولة) قال في المنع بعد هذا أو بعدم وقوع طلاق الحائض أو بعدم وقوع الزائد على الواحد أو بعدم وقوع الثلاث بكامة أو بعدم وقوع الطلاق في طهر الحائض والظاهر ان هذا اسقط من الناسخ وعبارة شرح أدب القضاء أوضح وهي قوله قال وكذلك رجل طلق زوجته ثلاثا وهي حبلى أو حائض أو قبل أن يدخل بها فقضى قاض بابطال ذلك أو باطل بعضه فرفع الى قاض آخر لا يرى ذلك فانه يبطل قضاء القاضي بذلك وينفذ على الزوج ما كان منه لان على قول أهل الزيغ اذا وقع الثلاث وهي حبلى أو في حالة الحيض أو في طهر جامعها فيه لا يقع أصلا وعلى قول الحسن البصرى اذا وقع الثلاث تقع واحدة لكن كالأقوالين باطل لانه مخالف للكتاب قال الله تعالى فان طلقها فلا

(١٣)

والمراد منه الطلقة الثالثة فمن

قال لا يقع شيء أو تقع واحدة فقد أثبت الحل للزوج الأول بدون الزوج الثاني وهو مخالف للكتاب فاذا قضى القاضي لا ينفذ فاذا رفع الى قاض آخر كان له أن يبطله اه أقول وبهذا يعلم ان ما ذكر في الفتاوى المنسوبة الى ابن كمال باشا من وقوع طلقة واحدة لو طلقتها ثلاثا وهي حائض أو حبلى أو غير مدخول بها باطل لا يعول عليه فتنبه (قوله أو بالشهادة على خط أبيه) صورته ان الرجل اذا مات فوجد ابنه خط أبيه في صك علم بقيناه خط أبيه يشهد بذلك لان الابن خليفة الميت في جميع الاشياء شرح أدب القضاء (قوله أو في قسامة بقتل) قال

القدرى وأما على ما في الجامع فلا وعلمت من هنا أن من قال لا اعتبار بخلاف مالك والشافعي اعتمد قول القدرى ومن قال باعتبار خلافهما اعتمدا ما في الجامع وهذا أسبق اليه وانما أريت في الواقعات الحسامية ما يفيد قال الفقيه أبو الليث رواية محمدان كل شيء اختلف فيه الفقهاء فقضى القاضي بذلك جاز قضاؤه ولم يكن لقاض آخر أن يبطله ولم يذكر فيه الاختلاف وبه تأخذ قلت هذا اختلاف ما ذكره في شرح أدب القاضي المنسوب الى الخصاص الى القضاء في موضع الاختلاف يجوز وفي موضع الخلاف لا يجوز ايراد الأول ما كان فيه خلاف معتبر كالاختلاف بين السلف وأراد بموضع الخلاف ما لم يكن معتبرا ولم يعتبر بخلاف الشافعي قال أستاذنا الفتوى على تفاصيل أدب القاضي اه فهذه العبارة أزلت اللبس وأصححت كل تخمين وحس والحاصل أن الفتوى على عبارة القدرى وتفصيل الخصاص فهذا السر أو رد صاحب الهداية ما في الجامع بعد القدرى فالآن نذكر المواضع التي نص أهل المذهب على مسائل لا ينفذ القضاء فيها أخذ من كلام الخصاص وقد ذكرناها في الفوائد الفقهية ولا بأس بسردها تكميلا للقائمة هنا قضى ببطان الدعوى بمضى سنين أو فرق بين الزوجين لجزه عن النفقة حال غيبته أو حكم بصحة نكاح من نية أبيه أو ابنه أو بصحة نكاح أم من نيته أو بنتها أو بصحة نكاح المتعة أو بسقوط المهر بلاينة أو اقرارا أخذ بقول البعض ان قدم النكاح بوجوب سقوط المهر أو بعدم تأجيل العنين أو بعدم صحة الرجعة بالرضاها أو بعدم وقوع الثلاث على الحامل أو بعدم وقوع الثلاث على غير المدخولة أو بعدم وقوع الطلاق في طهر جامعها فيه أو بنصف الجهاز لمن طلق امرأته قبل الدخول بها بعد قبض المهر والتجهيز أو بالشهادة على خط أبيه أو بشاهدتين أو في الحدود والقصاص بشهادة رجل أو امرأتين أو بما في ديوانه وقد نسي وبشهادة شاهد على صك لم يذكر ما فيه إلا أنه يعرف خطه وخاتمها وبشهادة من شهد على قضية محتومة من غير أن تقرأ عليه وبقضاء المرأة في حدود وود بقضاء عبدا أو وصي أو نصراني أو في قسامة بقتل أو فرق بين الزوجين بشهادة واحدة على الرضاع أو قضى لولده بشهادة الأجنبي أو حكم بالحجر على مفسد مستحق له أو بصحة بيع نصيب الساكن من قن حره أحد الشريكين معسرا ويجوز بيع متروك التسمية عامدا أو بجواز بيع أم الولد أو ببطان عفو المرأة عن

الرملى أى قضى بما فيه القسامة بالقتل اه (قوله أو حكم بالحجر على مفسد) قال في شرح أدب القضاء ولو أن قاضيا حجرا على رجل فاسد يستحق الحجر بقاء قاض آخر فاطلق حجرا وأجاز ماضع كان اطلاقه جائزا ماضع في ماله من شراء أو بيع قبل اطلاقه وبعد اطلاقه عنه حاز لوجهين أحدهما ان الاول ليس بقضاء لعدم المقضى له والمقضى عليه بل فتوى منه فكان للثاني أن لا يعمل به فيطاق والثاني ان كان قضاء فنفس القضاء مجتهد فيه فلا يكون حجرا منه بل يتوقف على امضاء قاض آخر ان أمضاء نفذ وصار قول القاضي الثاني بيان في محل مجتهد والبيان من الثاني في محل مجتهد يكون بمنزلة القضاء في محل مجتهد ولو قضى في محل مجتهد فيه ينفذ قضاؤه ولا يكون للثاني أن يردده فكذا اذا بين الثاني لا يكون للثالث أن يردده فاذا رد القاضي الثاني القضاء الاول بطل فلا يكون للثالث أن ينفذه وصار هذا نظير القاضي اذا قضى في حادثة وهو محدد في قذف فان هذا القضاء لا يكون حجة حتى يتصل به الامضاء من القاضي الثاني اه وأنت خير بان كلامنا فيها لا ينفذ القضاء فيه والقضاء بالحجر لا ينفذ كما علمت من انه فتوى لكن لو نفذ قاض آخر نفذ

(قوله أو بصحة ضمان الخلاص) يريد به ان الانسان يبيع داره من انسان ويضمن له الخلاص أو غير البائع يضمن له الخلاص وتفسيره انه لو جاء مستحق واستحقها فهو (١٤) ضامن للخلاص يستخلص الدار من يد المستحق اما شراء أو هبة أو بوجه من

الوجوه فاذا ضمن كذلك ثم ظهر الاستحقاق فرفع الى قاض آخر يرى ذلك الضمان صحيحا فقصى عليه بتسليم الدار ثم رفع الى آخر لا يراه فانه يبطله لانه شرط لا يقدر على الوفاء به وهذا التفسير قول أبي حنيفة واختيار الخصاص وأما عندهما فهو والعهد والدرك واحد وهو الرجوع بالثمن على البائع عند الاستحقاق وتامه في شرح أدب القضاء (قوله)

وينفذ القضاء بشهادة الزور في العقود والفسوخ ظاهر أو باطنا في الأملاك المرسله

أو بحكم التعريض) كقوله لآخر أما أنا فاست بران (قوله لبيع حكم نفسه قبل ذلك) أي الحكم الصادر منه قبل ذلك الحكم وفي الفواكه البدرية خلافه حيث قال فان قيل هل يجوز للقاضي الأول أن يحكم بصحة الحكم الصادر منه المختلف فيه أو الطريق الواقعة عنده المختلف فيها ويكون هذا رافعا للخلاف في ذلك ولا يحتاج في نفوذه على المخالف الى قاض آخر

القول بناء على قول البعض أنه لاحق لمن فيه أو بصحة ضمان الخلاص وألزمه تسليم الدار عند الاستحقاق أو بالزيادة في معلوم الامام من أوقاف المسجد أو بحمل المطلقة ثلاثا بمجرد عقد المحلل بلا دخول عملا بقول سعيد أو بعدم تملك الكفار مال المسلم المحرز بدارهم أو يجوز بيع درهم بدرهمين أخذنا من قول ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أو بصحة صلاة المحدث أو بالقسامة على أهل المحلة بتلف المال قياسا على النفس أو بحمد القذف بحكم التعريض أو بقرعة في رقيق أعتق الميت منهم واحدا أو بعدم جواز تصرف المرأة في مالها بغير اذن زوجها وهذه المسائل منقولة من البرازية وجامع الفصولين والخانية والفنية والصيرفية وفي الأشباه والنظائر للسيوطي معزيا الى فتاوى السبكي ان قضاء القاضي ينقض عند الحنفية اذا كان حكما لا دليل عليه قال وما خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل عليه سواء كان نصح في الوقف نصا أو ظاهرا اه وهذا موافق لقول مشايخنا كغيرهم شرط الواقف كنص الشارع فيجب اتباعه كما صرح به في شرح المجمع للمصنف وهذا كله اذا كان الاختلاف في المقضى به أما اذا كان في نفس القضاء ففيه رأيان في رواية لا ينفذ كره الخصاص وهو الصحيح لأن محل الخلاف لا يوجد قبل القضاء فاذا قضى فحينئذ يوجد محل الاختلاف والاجتهاد فلا بد من قضاء آخر يرجح أحدهما وذلك مثل القضاء على الغائب وللغائب وقضاء المحدود في القذف وشهادته بعد التوبة كذا ذكر الشارح وفي فتح القدير من باب المفقود اذا رأى القاضي المصلحة في القضاء على الغائب أو له حكم فانه لا ينفذ لانه مجتهد فيه فان قيل ينبغي أن لا ينفذ حتى يمضيه قاض آخر لان نفس القضاء مجتهد فيه كالمو كان القاضي محدودا في قذف فان نفذ قضاءه موقوف على أن يمضيه قاض آخر أوجب بمنع أنه من ذلك بل المجتهد بسببه وهو هذه البيضة هل تكون حجة للقضاء من غير خصم حاضر أم لا فاذا قضى بها نفذ كما وقضى بشهادة المحدود في قذف وفي الخلاصة الفتوى على هذا اه فقد اختلف الترجيح وفي فتح القدير في شرح قوله ولا يقضى على غائب والذي يقتضيه النظر أن نفاذ القضاء على الغائب وقوف على تنفيذه قاض آخر لان نفس القضاء مجتهد فيه اه وسيأتي ايضاحه فربا في الاصلاح وبمضي حكم قاض قال في الايضاح لم يقل حاكم احترازا عن الحكم لأن الحكم فيه غير هذا ولم يقيد بقوله آخر ليعم حكم نفسه قبل ذلك اه (قوله وينفذ القضاء بشهادة الزور في العقود والفسوخ ظاهرا وباطنا في الأملاك المرسله) أي المطلقة وهي التي لم يذكر لها سبب معين وهذا عند أبي حنيفة وقال لا ينفذ الا ظاهرا لان شهادة الزور حجة ظاهر افسار كالمو كان غير أهل طار له قول على رضي الله عنه تلك المرأة شاهدك زوجك ولان القضاء لقطع المنازعة بينهما من كل وجه فلو لم ينفذ باطنا كان تمهيدا لها وفي فتح القدير وأما الاستشهاد بتفريق المتلاعنين فليس بشئ اه يعني باعتبار أن الكذب ليس هو في الاخبار بالفرقة وإنما هو في الرمي بالزنا ونفي الولد وقال الفقيه أبو الليث الفتوى على قولهما وفي فتح القدير من النكاح وقول أبي حنيفة هو الوجه ومن فروع المسئلة ادعى على امرأة نكاحا وهي جاحدة وأقام بينة زور فقصى بالنكاح بينهما حل للدمعي وطؤها وطها التمكن عنده وكذا اذا ادعت نكاحا على رجل وهو يجحد ومنها قضى ببيع أمه بشهادة زور وحل للنكر وطؤها وكذا في الفسوخ بالبيع والاقالة ومنها ادعت انه طلقها ثلاثا وهو ينكر وأقامت بينة زور فقصى بالفرقة فتزوجت بأخر بعد اعدة حل له وطؤها عند الله تعالى وان علم بحقيقة الحال وحل لأحد الشاهدين أن يتزوجها

موافق للقاضي الاول في المذهب أم ليس له ذلك والجواب انه لا يجوز لانه غير يمكن شرعا اذا القاضي لا يقضى ونفسه بالاجماع فلا بد في نفوذه على المخالف من امضاء قاض آخر موافق للمذنبه الى آخر ما قرره فتأمل (قول المصنف وينفذ القضاء) انتهت الى هنا كتابة النهر ولا حول ولا قوة الا بالله المستعان على كل أمر وسأله التيسير لكل عسير

ويطأها

ويطأها ولا يحل للاول وطؤها ولا يحل لهائم كينه ومن صور التحريم صبي وصبية سبباً فكبرا وأعتقناهم
 تزوج أحدهما بالآخر فخرج حربي مسلم وأقام بينة انهما ولداه قضى القاضي بينهما بالفرقة فان رجع
 الشهود وأتبعين أنهم شهود زور لا يحل للزوج وطؤها عنده لأن القضاء بالحرمة نفذ باطناً وظاهراً ومحمد في
 هذا الفرع مع أبي حنيفة لأنه لا يعلم حقيقة كذب الشهود كذا في فتح القدير وفي الوالوجية وأتم
 الشاهدان انما عظيمهما وللنفاد بالانعام عنده شرطان الأول عدم علم القاضي بكنههم فلو علم القاضي كذب
 الشهود لم ينفذ ذكره في فتح القدير من النكاح الثاني كون المحل قابلاً اذا كانت المرأة تحت زوج أو كانت
 معتدة أو مبرأة أو محرمة بمصاهرة أو برضاع لم ينفذ لانه لا يقبل الانشاء وانما لا يشترط حضور الشهود
 للنكاح على قول بعض المشايخ وفي شرح الجامع لقاضيخان ولم يشترط محمد حضور الشهود وذكر
 الزعفراني أنه شرط وبه أخذ عامة المشايخ اهـ فالمعتمد الاشرط واذا قلنا بعدمه وهو أوجه كفاي فتح
 القدير من النكاح فوجه اننا نجعل حكم الحاكم انشاء مقتضى في ضمن صحة القضاء والثابت اقتضاء
 لاتراعى فيه شرائطه وكذا لا يشترط قبض رأس المال وبدل الصنف قبل الافتراق كفاي الفقيه قيد
 بشهادة الزور لان القاضي لو قضى بشهادتهم فظهر أنهم عبيد أو كفار أو محدودون في قذف لم ينفذ اجامعا
 لانها ليست بحجة أصلاً بخلاف الفساق على ما عرف ولا مكان الوقوف عليهم فلم تكن شهادتهم حجة
 وقيد بالشهادة لان القضاء باليمين الكاذبة لا ينفذ قالوا لو ادعت أن زوجها أبانها بثلاث فأنكر خلفه
 القاضي خلف المرأة تعلم أن الأمر كما قالت لا يسعها الاقامة معه ولا أن تأخذ من ميراثه شيئاً وهذا
 لا يشكك اذا كان ثلاثاً لبطان المحل للانشاء قبل زوج آخر وفيما دون الثلاث مشكك لانه يقبل
 الانشاء وأوجب بانه انما ثبت اذا قضى القاضي بالنكاح وهناك يقض به لاعترا فهما به وانما ادعت الفرقة
 كذا ذكر الشارح وفي الخلاصة ولا يحل وطؤها اجامعا وفي البرازية قبيل الايمان سمعت بطلاق زوجها
 اياها ثلاثاً ولا تقدر على منعه الا بقتله ان عامت أنه يقربها تقتله بالدواء ولا تقتل نفسها وذكر الاوزجندى
 انها ترفع الأمر الى القاضي فان لم يكن لها يئدة تخلفه فان حلف فالائم عليه وان قتله فلا شيء عليها والبائن
 كالثلاث اهـ وأطلق في العقود فشمع عقود التبرعات قالوا وفي الهبة والصدقة روايتان وكذا في البيع
 بأقل من قيمته في رواية لا ينفذ باطناً لان القاضي لا يملك انشاء التبرعات في ملك الغير والبيع بالأقل
 تبرع من وجهه واطلاق الكتاب يقتضى أن المعتمد النفاذ فيها باطناً أيضاً لان النفاذ في ضمن صحة القضاء
 فلا يشترط فيه شرائطه ولا يختص بمحل والبيع بالأقل يملكه من لا يملك التبرع كالمكاتب والعبيد
 المأذون وفي ايضاح الاصلاح أراد بالفسخ ابطال العقود بأي وجهه كان فيم الطلاق اهـ وليس
 بصحيح لان الطلاق لا يبطل النكاح وانما يرفع القيد الثابت بالنكاح فالأولى أن يقال أراد بالفسخ
 ما يرفع حكم العقد فيشمل الطلاق كما لا يخفى وفي القيمة ادعى عليه جارية انه اشتراها بكذا فأنكر خلفه
 فشكل فقضى عليه بالنكول محل الجارية للدعي ديانة وقضاء كفاي شهادة الزور اهـ فعلى هذا القضاء
 بالنكول كالقضاء بشهادة الزور وظاهر اقتضاه على نفي الاملاك المرسله أنه لا ينفذ باطناً في النسب
 وقدمنا أنه ينفذ فيه وصرح به الوالوجي فقال اذا شهدوا زورا أنه أقر أن أمته بنت له فجعلها القاضي بنتا
 له تثبت جميع أحكام البنينة عند أبي حنيفة وأبي يوسف في قوله الاول ولا يحل له أن يطأها وترث منه وهذا
 بناء على أن القضاء بالنسب بشهادة الزور هل ينفذ باطناً فهو على الاختلاف اهـ وفي المحيط ومن
 مشايخنا من قال القضاء بالنسب بشهادة الزور لا ينفذ باطناً بالاجماع ونص الخصاص على أنه ينفذ عند
 أبي حنيفة في النسب والهبة عن أبي حنيفة روايتان وكان هذا حيلة لمن لا وارث له أن يثبت النسب من
 نفسه بان يدعي شخصاً مجهول النسب أنه ابنه أو ابنته ويقم على ذلك شاهد زور فيقضى القاضي

(قوله حيث قال وكل شيء قضى به القاضي الخ) عبارة الهداية وكل شيء قضى به القاضي في الظاهر بتحريره فهو في الباطن كذلك (قوله)
فقال محمد لا يحل وقال أبو يوسف يحل (١٦) للزوج الأول وطؤها) كذا في بعض النسخ وفي أغلب النسخ فقال محمد يحل

للزوج الأول وطؤها وقال أبو يوسف لا يحل وهو الصواب وقوله في الظاهر صوابه في الباطن وقوله وأما في الباطن فلا يحل الصواب إسقاطه والاقتصار على التعليل وعبارة الولو الجية هكذا أو ما للزوج الأول عند أبي حنيفة لا يحل له وطؤها في الظاهر وأما في الباطن عند محمد يحل وعند أبي يوسف لا يحل لان قول أبي حنيفة الخ اه ملخصا وقوله وصار كما اذا تزوج امرأة الخ هكذا رأته في الولو الجية كما هنا فتأمل له ولعل معنى قوله ثم طلقها ثلاثا أي شهدا زورا بطلاقها ثلاثا ثم رأيت المسئلة في شرح أدب القضاء حيث قال اذا تزوج امرأة بغير ولي ثم طلقها ثلاثا الخ فسقط من عبارة الولو الجية قوله بلا ولي فوقع الخلل (قوله من الزوج الأول والشاهد بن عند أبي حنيفة وأبي يوسف الأول) كذا في الولو الجية وفي بعض النسخ من الزوج الأول والثاني عند أبي يوسف الاول (قوله فانه يتبع رأى القاضي عند محمد الخ)

بالنسب له اه ما في المحيط وفيه والشهادة بعتق الأمة كالشهادة بطلاق المرأة اه قلت وينبغي أن يكون الشهادة بالوقف كاعتق ولم أر نقلا في الشهادة بان الوقف ملك أو بتزوير شرائط الوقف أو بان الواقف أخرج فلانا أو دخل فلانا زورا اذا اتصل به القضاء وظاهر ما في الهداية أن ما عدا الاملاك المرسله فانه ينفذ باطنا حيث قال وكل شيء قضى به القاضي الى آخره بناء على أن التحريم يشمل القصدى والضمنى خصوصا اذا قلنا بان الوقف من قبيل الاسقاط فهو كالطلاق والعناق فعلى هذا فاللقب ليس بعام لخروج النسب عن العقود والفسوخ مع أن في دخول الطلاق والعناق تحت الفسخ اشكال لان الطلاق مقابل الفسخ لان الفسخ لا ينقص العدد والطلاق ينقصه وقد منما في الايضاح وقوله لم ان المسئلة ملقبة بالقضاء بالعقود والفسوخ يقتضى أن لا ينظر فيه الى المعنى لكونه علما فيه ولو حذف الاملاك لكان أولى ليشمل ما اذا شهدوا بزور بدين لم يدينوا سببه فانه لا ينفذ واذا ينفذ باطنا في الاملاك المرسله لم يحل للقضى له الوطء والاكل واللبس وحل للقضى عليه لكن يفعل ذلك سرا لانه لو فعله جهرا فسقه الناس أو عزروه كذا في الولو الجية واعلم أن الارث حكمه حكم الاملاك المطلقة فلا ينفذ القضاء بالشهود زورا فيه باطنا اتفاقا وان كان ملكا بسبب وسيأتي الاختلاف في باب اختلاف الشاهدين في أن الارث مطلق أو بسبب والمشهور أنه مطلق واختار في الكثر أنه بسبب ولذا قال في البدائع في الجواب عن حديث البخارى مرفوعا انما أنا بشر فمن قضيت له بشي من حق أخيه فأتمأ قطع له قطعة من النار أنه قاله عليه الصلاة والسلام في موارث درست والميراث ومطلق الملك سواء في الدعوى وبه نقول اه ثم اعلم انهم لما قالوا بعدم النفاذ باطنا اختلفا فقال محمد لا يحل للزوج الأول وقال أبو يوسف يحل للزوج الأول وطؤها في الظاهر وأما في الباطن فلا يحل لان قول أبي حنيفة بوقوع الفرقة باطنا صار شبهة له فيحرم الوطء احتياطا وصار كما اذا تزوج امرأة ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها بعد ذلك كره محمد له أن يطأها قبل المحلل بقول أبي حنيفة كذا في الولو الجية وفيها ولو تزوجها الثاني ودخل بها فارقها وانقضت عدتها فلا بأس أن يتزوجها الأول أما عندهما فلا نكاح الأول قائم لكنهما يجددان النكاح حتى لا يتبهما وأما عند أبي حنيفة فان الفرقة بالثلاث واقعة فيكون الزوج الثاني مثبتا للمحل هذا اذا فارقها الزوج الثاني بطلاق باختياره فأما اذا شهدا عليه زورا بالثلاث وقضى القاضي بالفرقة حل لها أن تتزوج من شاءت من الزوج الأول والشاهدين عند أبي حنيفة وأبي يوسف الأول وعند أبي يوسف الآخر وهو قول محمد لا يحل لانها كانت منكوحه الأول فلا تتزوج الا من الأول اه وأشار المصنف الى أن قضاء القاضي يحل ما كان حراما في معتقد المقتضى له ولذا قال في الولو الجية ولو قال لها أنت طالق ألبتة فخاصمها الى قاض يراها رجعية بعد الدخول فقضى بكونها رجعية والزوج يرى أنها بائنة أو ثلاثا فانه يتبع رأى القاضي عند محمد فيحل له المقام معها وقيل انه قول أبي حنيفة وعلى قول أبي يوسف لا يسعه المقام معها وان ترفعا الى قاض آخر بعد القضاء الأول فانه لا ينقضه وان كان على خلاف رأيه وهذا اذا قضى له فان قضى عليه بالدينونة أو الثلاث والزوج لا يراه يتبع رأى القاضي اجبا وهذا كما اذا كان الزوج عالما له رأى واجتهاد فان كان عاميا اتبع رأى القاضي سواء قضى له أو عليه وهذا اذا قضى له أو أمان أفتى له فهو على الاختلاف السابق لان قول المفتي في حق الجاهل بمنزلة رأى واجتهاده كذا في الولو الجية وفي آخر التنف اعلم أن القضاء لا يهدم القضاء والرأى لا يهدم الرأى والقضاء يهدم الرأى والرأى لا يهدم القضاء مثال الأول ظاهر

قال في الفتح والوجه عندى قول محمد لان اتصال القضاء بالاجتهال كائن للقاضي يرجح على اجتهاد الزوج
والأخذ بالراجح متعين وكونه لا يراد حلالا انما يمنع من قربان قبل القضاء أما بعده وبعد نفاذه باطنا كما فرضت المسئلة فلا اه (قوله فان كان عاميا) ظاهر المقابلة أن المراد بالعامي غير المجتهد سواء كان عالما أو جاهلا

(قوله فلذا افسرنا كلام المصنف بعدم الصحة) قال الرملي هذا لا يتأتى على القول بان الخلاف في حل الاقدام لاني حل النفاذ فتنبه (قوله) كيلا يتطرقوا الى ابطال مذهب أصحابنا) قال الرملي فان قلت ما وجه التطرق الى ابطال المذهب في هذه المسئلة دون غيرها من الخلافات قلت لم أر من ذكر وجهه ويمكن أن يقال لان القضاء لا يتخلوا ما على حاضر أو غائب فاذا فتح باب القضاء على الغائب فقد ترك منه النصف بخلاف غيرها من المسائل الخلافية والله تعالى أعلم (قوله والظاهر انه في حق من يراه الخ) لم يذكر ما لو كان ممن لا يراه الخ وفي ولا شك أنه يجري فيه الكلام المار فيما لو قضى في المحجبه فيه مخالفاً لرايه من كونه ناسياً وعامداً وما فيه من الخلاف بين الامام وصاحبيه واختلاف الترجيح وان هذا في غير قضاة زماننا قال الرملي في جامع الفصولين فنية حج (١٧) ليس للقاضي أن يقضى بالفرقة بسبب الجزع عن النفقة وأجاب

وأما مثال الثاني فان يعتقد الثلاث في قوله أنت طاق ألبتة فانها تحرم عليه فان تحول رأيه الى أنها رجعية لم تحل ومثال الثالث أن يحكم القاضي بكونها رجعية فان هذا القضاء يهدم رأيه من أنها ثلاث ومثال الرابع اذا قضى قاض ثم تحول رأيه فانه لا ينقض ما مضى لان الرأي لا يهدم القضاء وانما يعمل برأيه في المستقبل اه مختصراً (قوله ولا يقضى على غائب) أي لا يصح القضاء على غير خصم حاضر لقوله عليه الصلاة والسلام لعلى لا تنقض لأحد الخصمين حتى تسمع كلام الآخر فانك اذا سمعت كلام الآخر علمت كيف تقضى رواه أحمد وأبو داود والترمذي ولان القضاء لقطع المنازعة ولا منازعة هنا لعدم الانكار فلا يصح كذا ذكره الشارح وصرح في فتح القدير بأن حضرة الخصم ليتحقق انكاره شرط لصحة الحكم وفي البرازية من القضاء قضى للغائب أو عاينه لا يصح الا أن يكون عنه خصم حاضر اه فلذا افسرنا كلام المصنف بعدم الصحة لا بعدم الحل والاولى أن يفسر بعدم النفاذ لقولهم اذا نفذه قاض آخر يراه فانه ينفذ وقد مناه خلاف التصحيح في نفاذ القضاء على الغائب فصحح الشارح عدمه وفي الخلاصة والبرازية الفتوى على النفاذ ورجح الأول في فتح القدير وانه لا بد من امضاء قاض آخر لان الاختلاف في نفس القضاء وفي البرازية من القضاء قال الامام ظهير الدين في نفاذ القضاء على الغائب روايتان ونحن نفق بعدم النفاذ كيلا يتطرقوا الى ابطال مذهب أصحابنا اه والقائل بان الفتوى على النفاذ خواهر زاده وفي منية المفتي القضاء على الغائب بلا خصم فيه روايتان وفيه بعدم النفاذ وقيل ان رآه قاض فقضى به ينفذ اه لكن استنبه على كثير ان قولهم الفتوى على النفاذ اعم من كون القاضي شافعي ابراه أو حنفي ابراه وهو انما هو فيمن يراه والظاهر انه في حق من يراه لاجماع الحنفية على انه لا يقضى على غائب كما ذكره الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء ولو كان اعم لازم هدم مذهب أصحابنا والحب من البرازي حيث قال في الفتاوى من الفقود وهل ينصب القاضي وكيف لا على الغائب وعن الغائب عندنا لا يفعل أمالو فعل بان حكم على الغائب نفذاً لاجتماع المجهدين بسبب القضاء وهو أن البيئة هل تكون حجة بلا خصم حاضر للقضاء أم لا فاذا رآها حجة وحكم نفذ كالحكم بشهادة الفساق وعليه الفتوى اه فان دعوى الاجماع ليست بصحيحة وهو مسبق بها عن خواهر زاده وفي قوله فاذا رآها حجة اشارة الى انه ممن يرى القضاء على الغائب نخرج الحنفى المقلد ولقد صدق العلامة محمود حيث قال في جامع الفصولين قد اضطرب آراؤهم وبيانهم في مسائل الحكم للغائب وعليه ولم يصف ولم ينقل عنهم أصل قوى ظاهر بيني عليه الفروع بلا اضطراب ولا اشكال فالظاهر عندي أن يتأمل في الوقائع ويحتاط ويلاحظ الحرج والضرورات فيفتي بحسبها جوازاً أو فساداً اه والذي

هو صرارا فيمن غاب عن امرأته وتركها بلا نفقة انه لو قضى بالفرقة بسبب الجزع عن النفقة ينفذ قال وانما فرقت بين الجوابين اذ الخلاف بيننا وبين الشافعي رحمه الله تعالى في حل الاقدام على القضاء فعنده يحل وعندنا لا يحل ولا خلاف في النفاذ فالجواب الأول جواب عن

ولا يقضى على غائب

الاقدام والثاني عن النفاذ مع حرمة الاقدام ولا يشترط أن يكون شفعوى المذهب لانه لا خلاف في نفاذ القضاء اه فهو كما ترى صريح في انه اعم وقوله فيما يأتي بعد أوراق ثلاث وفرقهم بين سبب وبين السبب والشرط أدل دليل على ان قولهم بنفاذ القضاء على الغائب في أظهر الروايتين انما هو في قضاء

(٣ - (البحر الرائق) - (سابع) الشافعي وأما الحنفى فلا لانه حينئذ لا معنى للفرق المذكور بده ما تقدم من الخلاف في حل الاقدام فتأمل (قوله فان دعوى الاجماع ليست بصحيحة) أي لما مر من أن الفتوى على عدم النفاذ لكن صرأضان الفتوى على النفاذ وعليه مشى البرازي فيما مر فكلامه هنا مبني عليه تأمل (قوله فالظاهر عندى أن يتأمل الخ) تمام عبارته مثلثا لو طلق امرأته عند العدل فغاب عن البلد ولا يعرف مكانه أو يعرف ولكن يجهز عن احضاره أو عن أن يسافر اليه هي أو وكيلها بعده أو لما منع آخر بان كان لا يرضى أحد باو كالة وكذا المدبون لو غاب عن البلد وله نقد في البلد أو نحو ذلك ففي مثل هذه المواضع لو برهن على الغائب بحيث اطمان قلب القاضي وغلب ظنه انه حق لاتزويره ولا حيلة فيه فيبني أن يحكم على الغائب وللغائب وكذا المفتي أن يقضى بجوازه

الا أن يحضر من يقوم مقامه كالوكيل والوصي

دفع المخرج والضرورات وصيانة للحقوق عن الضياع مع أنه مجتهد فيه ذهب الى جواز الشافعي ومالك وأحمد بن حنبل وفيه روايتان عن أصحابنا والأحوط أن ينصب عن الغائب وكيل يعرف انه يراعى جانب الغائب ولا يفرط في حقه فينصب الاولي ثم الاولي والله تعالى أعلم وأقره في نور العين اصلاح جامع الفصولين (قوله ثم ظهر لي الخ) قال الرملي لا يظهر التخصيص بالمفقود في كلامهم بل الظاهر التعميم ثم اذا لوحظ المخرج والضرورة يجب اعتبار عدم مراجعة الغائب واحضاره حتى لو أمكن لا يصح لعدم الضرورة وفرع قاضيخان لا يدل على المدعى تأمل (قوله لان المفقود بمنزلة الميت فكان للقاضي تصرف في ماله) قال الرملي وقد كثرت في كلامهم للقاضي بسوطة تد في مال المفقود مالم يس في مال الغائب (قوله وقال قبله خرج الحاكم عن المحكمة الخ) قال الرملي لا ينبغي أن هذا لا يلائم مذهب المتأخرين القائلين بان علم القاضي غير معتبر فتأمل

ظهر لي من كلامهم ان المذهب عن أصحابنا عدم صحة القضاء على الغائب وان القاضي الذي يراه ان قضى عليه فإنه يتوقف على الامضاء لان الاختلاف في نفس القضاء وما عداها من الأقوال من تصرفات بعض المشايخ ثم ظهر لي بحمد الله ما يجب المصير اليه وهو انما قالوا بان الفتوى على النفاذ فيما اذا قضى على المفقود لاني مطلق الغائب ويدل على الفرق بين المفقود وغيره ما في فتاوى قاضيخان من باب فصل القضاء في المجتهدات رجل قدم رجلا الى قاض وقال ان لأبي علي هذا الرجل ألف درهم وأبي غائب واني أخاف أن يتوارى هذا الرجل فجعله القاضي وكيلاً لآبيه وقبل بينة الابن على المال وحكم بذلك ثم رفع ذلك الى قاض آخر فان الثاني لا يجيز قضاء الأول لان بينة الابن ما قامت بحق على الغائب حتى يكون القضاء على الغائب وانما قامت لغائب وهذا بخلاف المفقود اذا أقام القاضي ابنه وكيلاً في طلب حقوقه لان المفقود بمنزلة الميت فكان للقاضي التصرف في ماله اه اطلق في عدم القضاء عليه وهو مقيد بما اذا ثبت الحق ببينة سواء كان غائباً وقت الشهادة أو غاب بعدها قبل التزكية وسواء كان غائباً عن المجلس حاضر في البلد أو غائباً عن البلد وما اذا أقر عند القاضي فغاب قبل أن يقضى عليه قضى عليه وهو غائب لان له أن يطعن في البينة دون الاقرار ولان القضاء بالاقرار قضاء اعانة واذا نفذ القاضي اقراره سلم الى المدعى حقه عينا كان أو ديناً أو عقاراً الآن في الدين يسلم اليه جنس حقه اذا وجد في يده من يكون مقرراً بانه مال الغائب المقر ولا يبيع في ذلك العروض والمقار لان البيع قضاء على الغائب فلا يجوز كذا في شرح الزيادات للعتابي والاخبار بالقضاء منه كالانشاء لا بدله من الحضرة قال في شهادات القنية أشهد القاضي شهوداً اني حكمت لفلان على فلان بكذا فهو اشهاد باطل والحضور شرط وقال قبله خرج الحاكم عن المحكمة ثم أشهد على حكمه يصح اشهاد اه وفي تهذيب القلاندي اذا قال القاضي حكمت على فلان بكذا وهو غائب لم يصدق اه وقلنا على غير خصم حاضر لاخراج مالوقضى على حاضر ليس بخصم وعلى خصم غائب فالخصم من تسمع الدعوى عليه بانقراده شرعاً فخرج مالوقضى على رهن في غيبة مرتين وعكسه وكذا في المؤجر مع المستأجر والمعبر مع المستعير والموصى له ليس بخصم الا في اثبات الوصاية أو الوكالة وغريم الميت ليس بخصم لمدعى الدين على الميت انما لخصم وارث أو وصي وأحد الورثة خصم عن الباقي فيما للميت وما عليه والخصم في دعوى السعاية للأمور لا الأمران كان الأمر سلطاناً والافالامر والمستأجر ليس بخصم لمدعى اجارة أو رهن أو شراء كالمستعير والمشتري خصم للكامل وكذا الموهوب له والخصم في دعوى المبيع قبل القبض العاقدان وفي المبيع الفاسد قبل القبض البائع وحده وبعده المشتري وحده وسيأتي تمامه في كتاب الدعوى (قوله الا أن يحضر من يقوم مقامه كالوكيل والوصي) ذكر المثاليين ايمين أن القائم مقامه قد يكون بانابته أو بانابة الشرع فالوصي ان كان من قبل الميت فهو بانابته وان كان منسوب للقاضي فهو بانابة الشرع وظاهر الاستثناء أن الوكيل أو الوصي اذا حضر فان القاضي انما يحكم على الغائب وعلى الميت ولا يحكم على الوكيل والوصي ويكتب في السجل انه حكم على الميت وعلى الغائب بحضرة وكيله وبحضرة وصيه كذا في جامع الفصولين وفي البرازية من اليمين ادعى انه وكيل الغائب بقبض الدين أو العين ان برهن على الوكالة والمال قبلت وان أقر بالوكالة وأنكر المال لا يصبر خصماً ولا تقبل البينة على المال لانه لم يثبت كونه خصماً باقرار المطالب لانه ليس بمحجة في حق الطالب وان أقر بالمال وأنكر الوكالة لا يستحلف على الوكالة لان التحلف يترتب على دعوى صحيحة ولم توجد لعدم ثبوت الوكالة وذكر الخصاص أنه يحلف على الوكالة والأول أصح ولو أنكر الكل فهو كإنكار الوكالة وحدها ولو أقام البينة على المال والوكالة تقبل عند الامام لان الوكيل بقبض الدين خصم وفصل الوصاية في المال كفصل الوكالة الا في فصل وهو ان اذا ادعى ان فلان الميت أو وصي اليه بحفظ ماله

وقبضه وله كذا عنده هذا الحاضر فأقر الحاضر بالكل يؤمر بتسليم الدين والعين بخلاف الوكالة وان
 أقر بالوصاية والموت وأنكر المال يخلف وان أقر بالمال والموت وأنكر الوصاية ينصب القاضى وصيا
 ولا يخلفه لما ذكرنا أن دعوى الوصاية ليست بلازمة وان أقر بالوصاية والمال وأنكر الموت يخلفه على
 علمه كما فى الوارث وان أقام بيته على كل ذلك تقبل فى الكل اه وفيها من التاسع فى نصب الوصى
 الخصم فى اثبات الوصاية الوارث البالغ أو مديون الميت أو الموصى له واختافوا فى ابن الميت فهو خصم على
 ما ذكره الخصاص وخالفه بعض المشايخ ولا تثبت باقر ارمديون الميت أو مودعه واذا ثبتت الوصاية بالبيته
 لمضى الدين ثم حضر غريم آخر أو موصى له آخر لا يقضى للثانى بيته الأول وعند الثانى يقضى وفى الوصية
 بأنواع البريكتنى بتلك البيته بالاجماع اه وأطلق فى الوكيل فشملى ما إذا كان وكيل فى الخصومة
 والدعوى وما إذا كان وكيل للقضاء كما إذا أقيمت البيته عليه فوكل ليقضى عليه ثم غاب كما فى الفنية وفيها
 من باب القضاء على الغائب اسمهل المدعى عليه بعد البيته العادلة القاضى مدة معينة وغاب ومضت تلك
 المدة فان ظهر نعتته فله القضاء حال غيبته ومثله عن الخنبدى قال رضى الله عنه واشترطهما التغيب
 للقضاء عليه اختيار حسن قامت البيته على الوكيل فغاب فخصم ووكاله وعلى العكس وأقامت البيته على
 المورث فمات وحضر وارثه وأقامت على وارث فغاب وحضر وارث آخر فى هذه الصورة يقضى على
 الذى حضر بتلك البيته اه وفيها من كتاب الوكالة لا تقبل من الوكيل بالخصومة بيته على وكالته من غير
 خصم حاضر ولو قضى عليه صح لانه قضاء فى المختلف اه وفى جامع الفصولين من الخامس أراد وكيل
 البيع اثبات وكالته بحيث لو أنكر موكله لا يسمع انكاره فله وجهان أحدهما أن يسلم الوكيل العين
 الى رجل ثم يدعى انه وكيل بقبضه وبيعه فسلمه الى فيقول ذواليد لا أعلم وكالته فيبرهن فيأمر القاضى
 بتسليمه اليه فيدعيه والثانى أن يقول هذا فلان فابيعه منك فاذا باعه وقبض منه يقول المشتري
 لا أقبض المبيع لاني أخاف أن ينكر المالك وكالتك وربما يهلك المبيع فى يدي أو ينقص فيضمننى
 فيبرهن الوكيل انه وكيله بذلك ويجبره على القبض ويثبت بالبيته ولاية الجبر على انقبض وهنواجه آخر
 وهو أن يبيع فيقول انى فضولى فلا أسلم المبيع فيبرهن المشتري انه وكيل فلان بالبيع فهو خصم فيثبت
 انه وكيل بالبيع اه وفيه أيضا وكالهما بقبض دينه فغاب الموكل وأحد الوكيلين فادعى الوكيل الآخر فأقر
 الغريم بدينه وسجد وكالته فبرهن الوكيل أن الدائن وكاله وفلانا لغائب يقبض دينه يحكم بوكالتهما حتى
 لو حضر الغائب لا يكاف إعادة البيته وكذا لو سجد الغريم الدين والتوكيل فبرهن عابهما الحاضر يحكم
 بالدين وبوكالتهما اه وأطلق فى الوكيل أيضا فشملى ما إذا نصبه القاضى عن الغائب وهو المسمى
 بالمسخر وفيه اختلاف قال فى جامع الفصولين ادعى على غائب ديننا بحضرة رجل يدعى أنه وكيل الغائب
 فى الخصومة فأقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو برهن على الغائب لم يقبل وكذا الوادعى ديننا
 على ميت بحضرة رجل يدعى أنه وصى الميت وأقر المدعى عليه بالوصاية كذا فى آخر فصل الدعاوى ثم
 رقم لآخر القاضى لو علم أن المخضر ليس بخصم لا نسمع الخصومة والحكم على المسخر لم يجوز وتفسير
 المسخر أن ينصب القاضى وكيل عن الغائب ليعلم الغائب بالخصومة عليه وانما يجوز نصب الوكيل عن اختفى
 فى بيته بعد ما نادى أمين القاضى على باب داره أياما ثم رقم لآخر الحكم على المسخر لا يجوز وقيل ينبغي
 أن تكون هذه المسئلة على الروايتين اذ حاصله الحكم على الغائب وفيه روايتان عن أصحابنا وكان ظهير
 الدين يفتى بان الحكم على الغائب لا ينفذ كيلا يتطرقوا الى هدم مذهب أصحابنا اه ثم اعلم أن نصب
 المسخر عند القائل بشرطه أن يكون الغائب فى ولاية القاضى لما فى الخزانة القاضى اذا جعل نائب عن
 الغائب حتى يسمع عليه الخصومة ويسمى هذا المسخر فاذا كان الغائب ليس فى ولاية هذا القاضى

لا تصح هذه الابانة و ليس هذا طريق عند علمائنا اه والمعتمد ان القضاء على المسخر لا يجوز والمجوز له خواهر زاده لانه افنى بنفاذ القضاء على الغائب وهو عين القضاء على الغائب الا لضرورة وهي في مسائل الاولى علق المديون العتق أو الطلاق على عدم قضائه اليوم ثم تنيب الطالب وخاف الخائف الحث فان القاضي ينصب وكيله عن الغائب ويدفع الدين اليه ولا يجتنب الخائف وعليه الفتوى كما في الخانية الثانية المشتري بخيار أراد الردي المدة فاحتفى البائع فطالب المشتري من القاضي أن ينصب خصما عن البائع ليرده عليه قيل ينصب نظرا الى المشتري وقيل لا لانه لما اشترى ولم يأخذه منه وكيلامع اجمال غيبته فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له واذا لم ينصب وطلب المشتري من القاضي الاعذار فعن محمد فيه روايتان يعذر في رواية فيبعت مناديا ينادى على باب البائع ان القاضي يقول ان خصمك فلانا يريد الزد عليك فان حضرت والاقضت البيع فلا ينقضه القاضي بلا عذار وفي رواية لا يعذر القاضي كذا في جامع الفصولين الثالثة كفل بنفسه على انه لو لم يوافق به غدا فدينه على الكفيل فغاب الطالب في الغد فلم يجده الكفيل حتى مضى الغد لزمه المال ولو رفع الكفيل الامر الى القاضي فنصب القاضي وكيلاعن الطالب وسلم اليه المكذول عنه يبرأ وهو خلاف ظاهر الرواية انما هو في بعض الروايات عن أبي يوسف كذا في جامع الفصولين الرابعة اذا تورى الخصم للقاضي برسل أمينا ينادى على بابه ثلاثة أيام ثم ينصب عنه وكيل الدعوى وهو قول أبي يوسف استحسنته وعمل به ثم قال الخصم شرط لقبول البيعة لو أراد المدعى أن يأخذ من يدا الخصم الغائب شيئا أملا لو أراد أن يأخذ حقه من ثمن مال كان للغائب في يده لا يشترط حضور الخصم ولا يحتاج القاضي الى نصب الوكيل لو اشتراه فغاب وقدمناه في متفرقات البيوع وانما أدخل كلف التشبيه في قوله كولو كليل والوصى للإشارة الى عدم الحصر فالتولى على الوقف كذلك وأحد الورثة عن الباقيين فيما المييت وعليه ككن ان كان في عين فلا بد من كونها في يده فلو ادعى عينامن التركة على وارث ليست في يده لم تسمع وفي دعوى الدين ينتصب أحدهم خصما وان لم يكن في يده شيء وفي جامع الفصولين من الرابع والحاصل ان أحد مشريكي الدين خصم عن الآخر في الارث وفاقوفي غيره عند أبي يوسف لا عند أبي حنيفة وقال محمد قول أبي حنيفة قياس وقول أبي يوسف استحسان ومحمد مع أبي يوسف اه ومن ذلك من بيده مال المييت وان لم يكن وصيا ولا وارثا رقيه اختلاف المشايخ ومن ذلك بعض الموقوف عليهم لما في القنية من باب الدعوى والبيعات في الوقف وقف بين اخوين مات أحدهما وبقى في يد الحى وأولاد المييت ثم الحى أقام بيعة على واحد من أولاد الأخ أن الوقف بطن بعد بطن والباقي غيب ولو وقف واحد تقبل وينصب خصما عن الباقي ثم قال وقف بين جماعة فلو واحد منهم أو لو كيلة أو على واحد منهم أو على وكيلة تصح الدعوى اذا كان الوقف واحدا ثم رقم لا تصح الدعوى على بعضهم اذا كان المحدود في أيدي جميعهم ولا يصح القضاء الا بقدر ما في يد الحاضرين اه (قوله أو يكون ما يدعى عن الغائب سببا لما يدعى على الحاضر) بالنصب عطا على يحضر وفي الحقيقة الحاضر قائم مقام الغائب حكما أطلقه فشملا ما اذا كان المدعى عليهم ما شيئا واحدا وما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر لا محالة فيثبت بقضى عليهم ما حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت الى انكاره وشملا ما اذا كان المدعى شيئين مختلفين وما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر بكل حال لا ينفك عنه فيكون خصما وبقضى عليهم ما أما الأول ففي مسائل الاولى ادعى دارا في بدرجل انها ملكه اشترها من فلان الغائب وأنكر ذواليد فبرهن على الشراء من فلان الغائب المالك قضى له بها وكان قضاء على الغائب لان الشراء من الملك سبب لا محالة الثانية ادعى على آخر أنه كفل عن فلان بما يذوب له عليه فأقر بها وأسكر الحق فبرهن انه ذاب له على فلان كلفا بعد الكفالة قضى عليهم او كذا اذا ادعى عليه

(قوله الاولى علق المديون العتق أو الطلاق الخ) ذكر الشيخ شرف الدين الغزى أنه لا حاجة الى نصب الوكيل لقبض الدين فانه اذا دفع الى القاضي برى بمينه على المختار المفتى به كما في كثير من كتب المذهب المعتمدة حتى لو لم يكن ثمة قاض حث على المفتى به اه أبو السعود

أو يكون ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر

(قوله الرابعة اذا تورى الخصم الخ) قال أبو السعود لا يخفى أن هذه الصورة تصدق بما قبلها من الصور وبغيرها أيضا وحية تضافا معنى لحصر نصب المسخر في عدد مخصوص اه قلت وفيه نظر فان الصور الثلاثة التي قبلها موقفة بوقت خاص يفوت بارسال المنادى لينادى على بابه ثلاثة أيام

انه كفل له بجميع ماله على فلان ثم برهن على قدر معلوم كان له قبل الكفالة يقضى عليهما سواء قال انه
كفيل بأمره أو لا وأما إذا ادعى أنه كفل له بقدر معلوم فلا بد أن تكون الكفالة بأمره والكفالة
المطلقة هي الحيلة في اثبات الدين على الغائب ثم يبرئ المدعى الكفيل عنها ويبقى ماله على الغائب وكذا
إذا ادعى الكفيل بالأمر الاداء وأنكر المكفول عنه الاداء والطالب غائب فبرهن عليه يقضى عليهما
كافي الخانية والحالة كالكفالة بل أولى لتضمنها براءة المحيل الثالثة ادعى شفعة فأنكر ذواليد الشراء
فبرهن المدعى على الشراء من الغائب يقضى عليهما وأما الثاني ففي مسائل الأولى قدنف محصنا فقال
القاذف أنا عبد وقال المقدوف أعتقتك مولاك وبرهن عليه قضى عليهما الثانية ادعى المشهود عليه
أن الشاهد عبد لفلان فبرهن المدعى أن المالك الغائب أعتقه تقبل ويقضى عليهما وهي حيلة اثبات
العتق على الغائب الثالثة قتل عمدا وله وليان أحدهما غائب فادعى الحاضر أن الغائب عفا عن نصيبه
وانقلب نصيبه مالا وبرهن يقضى عليهما وأورد عليه ما إذا كان عبد بين حاضر وغائب ادعى العبد أن
الغائب أعتق حصته وصار عند الامام مكاتبا فواجب على الحاضر قصر اليد عنه عنده لا تقبل وان
تحققت السببية وأجيب بان عدم القبول عند الامام لعدم الخضم بل الجهالة المتقضى له بالكتابة لانه
إذا اختار الساكت التضمن يكون مكاتبا للعتق وان اختار السعاية يكون مكاتبا لساكت ومن هذا
النوع مسثلتان في تلخيص الجامع الأولى قال لغيره يا بن الزانية وأمميته وادعى انها كانت أمة لفلان
فأقام ابنها بينة ان فلانا أعتقها أو أقام بينة انها فلانة بنت فلان القرشية فانه يتقضى بعتقها في الأولى
وبنسبها في الثانية وان كان العتق والمنسوب اليه غائبين ويقضى بالحد على القاذف الثانية أقام البينة
أن نسبه يلتقي مع نسب الميت الى جد الميت وانهم لا يعلمون له وارثا غيره فانه يقضى له بميراثه وان لم يحضر
أباؤهم ولا وكلاؤهم وفيه قضاء على الغائب اه قيدنا بان يكون سببا لا محالة للاحتراز عما يكون سببا
في حال ولا يكون سببا في حال فانه لا يكون قضاء على الغائب وذلك في مسثلتين الأولى الوكيل ينقل
العبد الى مولا إذا برهن العبد على أنه حره يقبل في حق قصر يد الحاضر لافي حق ثبوت العتق على
الموكل فلو حضر الغائب وأنكر لا بد من إعادة البينة الثانية الوكيل ينقل المرأة إذا برهن أنها طلقها
ثلاثا يقبل في حق قصر يد الوكيل لافي اثبات الطلاق وقد أنكر بشر الميرسي القضاء على الغائب
في هذه المسائل قال في التحرير وقد كان بعض العلماء يأبى انتصاب الحاضر خصما عن الغائب في هذه
المسائل ولا يقضى على الحاضر بشئ ما لم يحضر الغائب وهو القياس الظاهر الأنا نقول بان عامة
الخصومات يتصل طرق منها بالغائب فلم يجعل الحاضر خصما لادى الى ابطال حقوق الناس كذا في
شرح التلخيص للفارسي وبه اندفع ما عترض به بعض الحنابلة من أن الحنفية منعوا القضاء على
الغائب ثم تحيلوا له بما إذا كان سببا وهو عين القضاء على الغائب اه وقيد بكونه سببا لما يدعى على
الحاضر للاحتراز عما إذا كانت السببية باعتبار البقاء فانه لا يقبل مطلقا وذلك في مسائل الأولى اشترى
جارية وادعى ان البائع كان زوجها من فلان الغائب واشترها بلا علم بذلك فأنكر البائع فبرهن لم
يقبل في حق الحاضر والغائب لانه سبب في البقاء لجواز الطلاق بعده فلو تعرض الشئ وللبقاء لم تقبل
أيضا بان قالوا انها امرأته المحال لان البقاء تبع للابتداء الثانية برهن المشتري فأسد اعلى البيع من
غائب حين رام البائع فسخ البيع للفساد لا يقبل مطلقا وان تعرضوا للبقاء الثالثة في يده دار في بيعت
دار بجنيه فأراد أخذها بالشفعة فزعم المشتري ان ما في يد الشفيع غائب فبرهن الشفيع على شرائها
من الغائب لا تقبل في حقهما وقيد بالسبب للاحتراز عن الشرط في الجامع الا صغر قال ان طاق فلان
امرأته فأت طاق فادعت انه طلقها وفلان غائب وبرهن لا يصح وقيل يصح وبه أخذ شمس الأئمة

(قوله وفرقهم بين سبب وسبب الخ) تقدم جوابه قبل نحو أربعة أوراق (قوله ومن مسائل الشرط ما في جامع الفصولين عاق طلاقها الخ) أي معز يالي فتاوى رشيد الدين وفيه ثم قال أي رشيد الدين والصحيح من الجواب فيما لو كان ثبوت الحكم على الغائب شرطاً للمدعى على الحاضر ينظر لولم يتضرر به الغائب كدخول الدار وغيره بصير الحاضر خصماً عنه لاوداء اثر اربيع نفع وضرر (قوله بحكم لها بالمهر على الحاضر لا بالفرقة على الغائب) (٢٢) عبارة جامع الفصولين بحكم لها بالمهر على الحاضر وبوقوع الثلاث على الغائب

قال مدعي به شيان بينهما سببية قال (صن) فيه نظر لان المدعى على الغائب وهو الفرقة شرط المدعى على الحاضر لاسبب وفي مثله لا ينصب الحاضر خصماً عن الغائب عند عامة المشايخ فينبغي أن يقضى بالمهر على الحاضر لا بالفرقة على الغائب (صن) فعلى قياس ما قال (صن) ينبغي أن يقضى في مسئلة (فش) يعني فتاوى رشيد الدين بطلاق المدعية لا بنكاح الغائب فالحاصل ان المدعى على الغائب اذا كان شرطاً لما يدعى على الحاضر قيل ينتصب الحاضر خصماً عن الغائب مطلقاً وهو قول بعض المشايخ وقيل لا مطلقاً وهو قول عامة المشايخ وقيل ينتصب فيما لا يتضرر به الغائب لا فيما يتضرر وقيل فيما يتضرر ويقضى على الحاضر لا على الغائب ثم قال اقول هذا بعيد اذا كان الحكم على الحاضر فرع الحكم على الغائب فكيف يثبت الفرع بدون الاصل

الاورجندى والأول أصح لان فيه ابتداء القضاء على الغائب بخلاف ما اذا قامت البينة أن زوجها قال لها ان دخل فلان الدار فأنت كذا وقد دخل فلان الغائب الدار وبرهنت حيث يقبل اتفاقاً والذي يفعله الناس فيما اذا أرادوا اقامة البينة على الغائب أنه وكفه في قبض حقوقه على الناس يدعى واحد عند القاضي ان الغائب علق تلك الوكالة ببيع هذا الحاضر داره من فلان بكذا وقديع هـ ناداره من فلان وتحقق الشرط وصار هو وكيلاً عن الغائب في القبض واوكاه على هذا المحضر كذا في قول المدعى عليه نعم انه وكاه كما ذكره الأئمة لم يوجد الشرط فيقيم الوكيل البينة على وجود الشرط فيقضى القاضي عليه بالبيع والوكالة لا تصح الاعلى اختيار الامام الاورجندى لما فيه من ابطال حق الغائب كذا في البرازية وفرقهم بين سبب وسبب وبين السبب والشرط على الصحيح أدل دليل على أن قولهم بنفاذ القضاء على الغائب في أظهر الروايتين انها هو في قضاء الشافعي وأما الحنفى فلان لا يثبت لادعى للفرق المذكور ومن مسائل الشرط ما في جامع الفصولين عاق طلاقها بتزوجه عليها فبرهنت انه تزوج عليها فلانة الغائبة عن المجلس هل تسمع حال غيبته فلانة في روايتان والاصح انها لا تقبل في حق الحاضرة والغائبة فلا طلاق ولا نكاح ومن فروعه ادعت عليه أنه كفل بمهرها عن زوجها لوطقتها ثلاثاً وانها طلقها ثلاثاً فأقر المدعى عليه بالكفالة وأنكر العلم بوقوع الثلاث فبرهنت انه طلقها ثلاثاً بحكم لها بالمهر على الحاضر لا بالفرقة على الغائب اه وقد علمت حيلة اثبات العتق كما قدمناه وفي شرح التلخيص رجل له على عبد ما ذون دين أقام البينة على رجل أنك كفلت لي عنه بكذا ان أعتقه مولاه وقد أعتقه فانه يقضى بالعتق والمال وان كان المولى والعبد غائبين لان الاعتاق سبب ضمان المولى قيمة العبد المديون لغيره فانه كان شرطاً ملائماً لالتحاقاً محضاً فصح الالتزام به وناب الحاضر في الخصومة عن الغائب اه وهو من قبيل الشرط فلي تأمل وأما حيلة اثبات طلاق الغائب فكما على الضعيف من أن الشرط كاسبب فنما حيلة الكفالة بمهرها معلقة بطلاقه ومنها دعواها كفالة بنفقة العدة معلقة بالطلاق قال في جامع الفصولين ومع هذا الوحكم بالحرمة نفذ لا يختلف المشايخ اه وفي البرازية من فصل دعوى النكاح ادعى عليها أن زوجها الغائب طلقها وانقضت عدتها وتزوجها فأقرت بزوجة الغائب وأنكرت طلاقه فبرهن عليها بالطلاق يقضى عليها بانها زوجة الحاضر ولا يحتاج الى اعادة البينة اذا حضر الغائب اه وقد منحت حيلتين لاثبات الدين على غائب الكفالة والحوالة وأما حيلة اثبات الرهن على الغائب قال في جامع الفصولين معزوا المرتهن لو أراد أن يحكم به القاضي بغير رجل يدعى رقبته الرهن فيبرهن ذواليداً أنه رهن عنده فيحكم به القاضي وفيه روايتان في رواية لا تقبل اذ فيه حكم على غائب وتقبل في رواية لانه لما رهن عنده فقد استحقه فصار خصماً في اثبات الملك للراهن اه وأما حيلة الحكم بسقوط النفقة والكسوة الماضيتين فالقضاة الآن يجعلونها بصورة ان كانت لها نفقة وكسوة على فهمي طاق بأن فيدعى عليه ذوحسبة عند حنفى بوقوعه لسكونها لازمة عليه ويطلبه بالتفريق فيجيب بانها ليست

فالاولى أن ينتصب الحاضر خصماً عن الغائب في كل ما لا يمكن اثبات حقه على الحاضر الا باثبات ذلك على الغائب سواء لازمة كان سبباً أو شرطاً اذا الحكم على الغائب بلا خصم عنه جائز وعليه الفتوى فينبغي أن يجوز الحكم على الغائب مع الخصم عنه في الجملة بالطريق الاولى صيانة للحقوق ورعاية للأصول اه قال في نور العين بقول الحقير في كلامه كلام من وجهين الاول أن قوله هذا بعيد غير سديد لان جوابه ظاهر لسلك متأمل رشيد الثاني ان قوله فالاولى يخالف لما سمر آتفاعن رشيد الدين من قوله والصحيح من الجواب الخ اه ثم استشهد للتنظير بكلام الخانية وفتح القدير فراجع (قوله ولا يحتاج الى اعادة البينة اذا حضر الغائب) قال الرملى وفي جامع الفصولين خلافه

(قوله هذا ما ظهر لي الآن) أقول ما ظهر له غير ظاهر لقول الفتح الاصل ان ما كان شرط الثبوت الحق للحاضر من غير ابطال حق للغائب
قلت البيئة فيه اذ ليس فيه قضاء على الغائب وما تضمن ابطاله عليه لا تقبل ٥١ (٢٣) ولا شك ان دخول رمضان ليس

فيه ابطال حق على الغائب
فلذا قبل بخلاف ثبوت
الملك للغائب أو طلاق زوجته
ونحو ذلك فان فيه حكما
على الغائب ابتداء بلافق
بين كون التعليق بصيغة
ان طلق أو وان كانت مطلقة
لان المناط لحوق الضرر
فقياس هذه المسائل على ما
في الخلاصة قياس مع الفارق
هذا ما ظهر لي فتدبره
(قوله أما اذا وجد فلا
يلدك) قال الرملي كما اذا
وجد ما يشتره له يكون له ربح
ويقرض القاضى مال اليتيم
ويكتب الصك لا الوصى
والأب أو وجد من يضارب
فيه كما سينقله عن جامع
الفصولين (قوله وينبغي
أن يشترط الخ) قال الرملي
اطلاق المتون يدل على
خلافه وهذا وان كان من
التصرف في ماله لكنه
تصرف لا يملكه الوصى
وهو أحسن تصرفا في مال
اليتيم وأنظر فاذا قلنا لم
يجز منه والوصى ممنوع من
الاقراض امتنع النظر
لليتيم في ذلك ولا قائل به
تأمل اه وفيه نظر فان
المقصود حفظ ماله وانما
يقرضه القاضى لكثرة
اشتغاله وقدرته على
التحصيل كما مر فكأن

لازمة لعدم التقرير والرضا في حلفه القاضى على ذلك فيحكم بعدم الوقوع وبعدم اللزوم ولا شك الآن
في صحته لکن المرأة اذا حضرت وبرهنت على التقرير بطل الحكم كما لا يخفى وقيد بكون السبب
ما يدعى على الغائب لانه لو كان على عكسه بان كان ما يدعى على الحاضر سببا لما يدعى على الغائب فانه
لا يقضى على الغائب كما اذا كان الحاضر هو الاصيل والكفيل غائب لجواز أن يكون المال على الاصيل
لا الكفيل كما قبل الكفالة بخلاف عكسه لا يجوز أن يكون المال على الكفيل دون الاصيل ويجزم في
جامع الفصولين بان القضاء على الاصيل لا يكون قضاء على الكفيل وتردد في البرازية وأورد على
قولهم لا يجوز أن يكون على الكفيل دون الاصيل ما اذا قلت كقلت بمالك على زيد فأقر الكفيل بأن
له على زيد كذا أو نكره زيد ولا يندو ولا يندو وجب المال على الكفيل دون الاصيل ثم نقل عن محمد ان القضاء
على المكفول عنه قضاء على الكفيل وعن ابن سماعه أنه لا يكون قضاء عليه ففيه روايتان والموافق
لمفهوم المتون عدمه فهو المعتمد والجواب عما أورد أنه لا يكون الاقرار حجة قاصرة كما لا يخفى
وفي الخلاصة الطريق الى اثبات الرضائية أن يعلق وكالة بدخوله فيتنازعان في دخوله فيشهد الشهود
فيقضى بالوكالة بدخوله اه وعلى هذا اذا أريد اثبات طلاق معلق بدخول شهر فالحلية فيه ذلك
ولو كان الزوج غائبا وليس هذا من قبيل الشرط لانه لا بد أن يكون فعل الغائب وعلى هذا اذا أريد
اثبات شيء من ملك ووقف ونكاح وطلاق فيعلق وكالة بمالك فلان ذلك الشيء ويدعى الوكيل فيقول
الخصم وكالتك معلقة بما لم يوجد فيقول الوكيل بل هي منجزة لانها معلقة بأمر كائن ويبرهن على
الملك وكذا في الوقف يعلقها بالوقفية وفي النكاح يكون فلانة زوجة فلان وفي الطلاق يكونها محرمة
عليه ولا يعلقها بفعل الغائب كان نكح ان وقف ان طلق ان ملك هذا ما ظهر لي الآن والله سبحانه
وتعالى أعلم وهذا التقرير في هذا المحل كغيره من خواص هذا الشرح ولا حول ولا قوة الا بالله العلي
العظيم (قوله ويقرض القاضى مال اليتيم ويكتب الصك لا الوصى والأب) لان القاضى يقدر على
تحصيله من المستقرض والوصى والأب لا يقدران على ذلك فيضمنان بالاقراض لكونه تبرعا ابتداء
والمراد ويستحب للقاضى الاقراض ولا يجوز للأب والوصى وانما استحب منه لان القاضى لكثرة
اشتغاله لا يمكن أن يباشر الحفظ بنفسه فلا بد له من الدفع لغيره والدفع بالقرض أنظر لليتيم لكونه مضمونا
والوديعة أمانة ولا يقرض الامن يعرفه بالامانة والديانة ويكتب عليه ذلك ليحفظه خوف النسيان
لكثرة اشتغاله وفي البنائة معزى الى تاج الشريعة يقرض القاضى الى الثقات والثقة الملى والحسن المعاملة
وفي الاقضية انما يملك القاضى الاقراض اذ لم تحصل غلة لليتيم أما اذا وجدت فلا يملكه هكذا روى عن
محمد اه وفي المصباح رجل ملى على فعيمل غنى مقتدر ويجوز الابدال والادغام اه وينبغي أن
يشترط لجواز اقراض القاضى عدم وصى لليتيم فان كان له وصى ولو منسوب القاضى لم يجز لانه من
التصرف في ماله وهو ممنوع منه مع وجود وصيه كما في بيوع القنية وسوى المصنف بين الأب والوصى مع
أن في الأب روايتين ولكن أظهرهما انه كالوصى وهو الصحيح كما في جامع الفصولين وفي خزنة الفتاوى
الصحيح أن الأب كالقاضى فقد اختلف التصحيح والمعتمد ما في المتون وأطلق في منع اقراض الأب
فشمل ما اذا أخذ مال ولده الصغير قرض لنفسه وهو مروي عن الامام وقيل له ذلك وينبغي للقاضى أن
يتفقد أحوال الذين أقرضهم مال الايتام حتى اذا اختل أحد منهم أخذ منه المال لان القاضى وان قدر
على استخلاصه انما يقدر من الغنى لامن الفقير ولهذا لا يملك قرضه من المعسر ابتداء فكذلك لا يتركه

المسوغ له ضرورة الحفظ واذا كان له وصى فوضعه عنده أقرب لحفظه من الاقراض فكان فيه نظر لليتيم تأمل لكن هذا اذا تجر فيه لليتيم
يظهر النفع أما مجرد وضعه عنده فالاقراض أنفع منه لانه مضمون على المسهر قرض أمواله لك عند الوصى فانه يهلك أمانة

عنده انتهاء وأشار المؤلف الى أن للقاضي ولاية اقراض مال الوقف كما في جامع الفصولين وله اقراض اللقطة من الملتقط واقراض مال الغائب وله بيع منقوله اذا خاف التلف اذا لم يعلم بمكان الغائب أما اذا علم فلا لأنه يمكنه بعثه الى الغائب اذا خاف التلف قالوا وله أن يأخذ المال من الأب اذا كان مسرفاً مجرداً ويضعه على يد عدل كذا في القنية وفي جامع الفصولين انما يملك القاضي اقراضه اذا لم يجد ما يشتر به له يكون غلة لا يتيم لا لو وجده أو وجد من يضارب لأنه أنفع وكذا انما يقرضه من مليء اهـ وقيد بالاقرض لان الوصي يملك البيع نسبية كما ذكره في الوصايا وفي جامع الفصولين ولو اقرض الوصي لا بعد خيانة فلا يعزل به اهـ وأطلق في الوصي فشمّل وصي القاضي كما في جامع الفصولين وأشار بالوصي الى أن متولى الوقف ليس له اقراض مال المسجد ولو اقرضه ضمن وكذا يضمن المستقرض كذا في الخزانة وليس له ابداعه الا بمن هو في عياله كذا في جامع الفصولين ثم قال بعده القيم لو اقرض مال المسجد ليأخذه عند الحاجة وهو أحرز من امساكه فلا بأس به وفي العدة يسع للتولي اقراض ما فضل من غلة الوقف لو أحرز اهـ وقدمنا في كتاب الوقف حكم ما اذا اقرض المتولى مال الوقف بأمر القاضي من الامام فبات مفلساً وفي جامع الفصولين لو استقرض الوصي مال اليتيم ورجح به ثم أنفق عليه مدة يكون متبرعاً اذا صار ضامناً فلا يتخلص ما لم يرفع أمره الى الحاكم والاصح أن الوصي لا يملك أن يستقرض ماله وقيل يملكه لو ملياً اهـ وفي تهذيب القلانسي يصدق القاضي فيما قاله من التصرف في الاوقاف وأموال اليتام والغائبين من أداء وقبض اهـ وفي شرح أدب القضاء اقراض القاضي أنفع للصبى وأحوط للماله لكونه مضموماً ولتمسكته من الاسترداد وقالوا الوصي يملك الايداع لا القرض ولم أر حكم الجدي في جواز اقراضه على رواية جواز الالاب والظاهر انه كالأب لقولهم الجد الأب كالأب الا في مسائل ويجب أن يستثنى من عدم جواز اقراض الأب والوصي المعتمد اقراضه للاضرورة كحرق ونهب فيجوز اتفاقاً واختلفاً في اعارة الأب مال ولده الصغير وفي الصحيح لا وفي الخزانة اذا أجر الأب أو الوصي أو الجد أو القاضي الصغير في عمل من الاعمال التي تاتي به فالصحيح جوازها وان كانت بأقل من اجرة المثل وقدمنا في أول كتاب القضاء ما يستفيده القاضي بالتولية والله تعالى أعلم

باب التحكيم

لما كان من فروع القضاء وكان أخطر نسبة من القضاء أخره ولهذا قال أبو يوسف لا يجوز تعليقه بالشرط واصله الى وقت بخلاف القضاء لكونه صلاحاً من وجهه وله معنيان لغوي واصطلاحى أما الاول يقال حكمت الرجل تحكماً اذا منعتة مما أراد ويقال أيضاً حكمته في مالي اذا جعلت اليه الحكم فيه فاحتكم على في ذلك واحتكموا الى الحاكم ونحوا كما بمعنى والمحاكمة الخاصة الى الحاكم كذا في الصحاح والمراد الثاني فهو في اللغة جعل الحكم في مالك الى غيرك وفي المحيط تفسير التحكيم نصير غيره كما وكأما في الاصطلاح فهو تولية الخصمين كما يحكم بينهما وركنه اللفظ الدال عليه مع قبول الآخر فلو حكام جلا فلم يقبل لا يجوز حكمه الا بتجدد التحكيم كذا في المحيط وشرطه من جهة المحكم بالكسر اعقل لا الحرية فتحكيم المكاتب والعبد المأذون صحيح ولا يشترط الاسلام فيه فتحكيم الذي ذمياً صحيح وتحكيم المرتد موقوف عنده فان حكم ثم قتل المرتد أو لحق بطل الحكم وان أسلم نفذ وعندهما جائز بكل حال كذا في المحيط ومن جهة المحكم بالفتح صلاحيته للقضاء بكونه أهلاً للشهادة فلو حكم عبداً أو صبياً أو ذمياً أو محمداً في فقه لم يصح وتشترط الاهلية وقته ووقت الحكم جميعاً فلو حكم عبداً ففتق أو صبياً فتابغ أو ذمياً فأسلم ثم حكم لم ينفذ كما في المقلد ولو حكم محمداً أو عبداً فحكم الحر وحده لم يجز وكذا اذا حكم كما في المحيط وكذا لو كان مسلماً وقت التحكيم ثم ارتد لم ينفذ ولو حكم ذمياً بين مسلمين فاجاز الإيجز حكمه

باب التحكيم

باب التحكيم

(قوله كما في المقلد) بفتح

اللام مشددة أى من قلده

السلطان القضاء

ابتداء كما في المحيط ويصح أن يكون كافر اذ حق كافر فلا أسلم أحد الخصمين قبل الحكم لم ينفذ حكم الكافر على المسلم وينفذ للمسلم على الذي وقيل لا يجوز للمسلم أيضا كذا في المحيط ولهذا قالوا الوصاح المحكم قاضيا ولم يقولوا الوصاح شاهدا لان الشاهد لا يشترط صلاحيته وقت الصلح وانما تشترط وقت الاداء فقط وأما القاضي والمحكم فنشترط وقت التقليد والقضاء كما علمته وزاد الحكم اشتراطها فيما بينهما كما سيأتي في المسائل المخالفة ومن جهة المحكوم به أن لا يكون في حدوده ووصفته قبل الحكم الجواز وبعده الزور وجوازه بالكتاب فابشعوا حكاما من أهله وحكاما من أهلها وفيه نظر كذا في فتح القدير من غير بيانه ووجهه ان كلام المحكمين لم يترضا عليه خصوصا أن الضمير في قوله فابشعوا عائدا الى الحكام العائنه اليهم ضمير فان ختمه ولان الحكم عندنا انما يصلح فقط وليس له ايقاع الطلاق فهو وكيل فلم يكن من هذا القبيل وبالسنه كما رواه الذسائي قال أبو شريح يارسول الله ان قومي اذا اختلفوا في شيء فأتوني فحكمت بينهم فرضى عنى الفريقان فقال عليه الصلاة والسلام ما أحسن هذا وأجمع على أنه صلى الله عليه وسلم عمل بحكم سعد بن معاذ في بني قريظة لما اتفقت اليهود على الرضا بحكمه فيهم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى أنه كان بين عمر وأبي بن كعب منازعة في نخل حكما بينهما زيد بن ثابت فأتيه نخرج زيد فقال لعمر هلا بعثت الى فأتيتك يا أمير المؤمنين فقال عمر في بيته يؤتى الحكم فدخل بيته فألقى لعمر وسادة فقال عمر هذا أول جورك وكانت اليمين على عمر فقال زيد لأبي لو أفضيت أمير المؤمنين فقال عمر يمين لزمته فقال أبو نعي أمير المؤمنين ونصقه وليعلم أنه لا يظن بأحد منهما في هذه الخصومة التليس وانما هي لاشبهه الحادثة عليهم ما فتقدما الى الحكم للتبيين لا للتليس وفيه جواز التحكيم وان زيدا كان معروفا بالفقهاء وظاهر ما ذكره الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء أن الحكم من الامام بمنزلة القاضي المولى اه فعلى هذا اذا رفع حكمه الى قاض لا يراه أمضاه فليحفظ وفي المحيط الامام الذي استعمل القاضي أمر رجلا من تجوز شهادته أن يحكم بين رجلين جاز وهو بمنزلة القاضي المولى ولو أمر القاضي رجلا أن يحكم بين رجلين لم يجز اذا لم يكن مأذونا بالاستخلاف الا أن يجيزه القاضي بعد الحكم أو يترضى عليه الخصمان كذا في المحيط وروى أن ابن عباس رضى الله عنهما كان يختلف اليه ويأخذ بركابه عند ركوبه وقال هكذا أمرنا أن نضع بفقهاتنا فقبل زيد يديه وقال هكذا أمرنا أن نضع بأشرفنا وفيه أن الامام لا يكون قاضيا في حق نفسه وانه ينبغي أن من احتاج الى العلم يأتي الى العالم في بيته ولا يبعث اليه ليا تبه وان كان أوجه الناس وأما القاء يد الوسادة فاجتهاد من قوله صلى الله عليه وسلم اذا أتاكم كريم قوم فاكرموه وبسط النبي صلى الله عليه وسلم رداء لعدي بن حاتم وأن الخليفة ليس كغيره واجتهاد عمر على تخصيص هذه الحالة من عموم الأول وانه لا بأس بالخلف صادقا وامتناع عثمان حين لزمته كان لأمر آخر وان اليمين حق المدعى على المدعى عليه له أن يستوفيهما وتسقط باسقاطه كذا في فتح القدير تبعنا الى النهاية وفي البرازية وبعض علمائنا كانوا يقولون أكثر قضاة عهدنا في بلادنا أكثرهم مصالحوون لانهم تقلدوا القضاء بالرشوة ويجوز أن يجعل حكما يترافع القضية اليهم واعترض عليه بعضهم بان الرفع ليس على وجه التحكيم بل على اعتقاد أنه قاض ماض الحكم ورفع الدعوى عليه قد يكون بالاشخاص والخبر فلا يكون حكما ألا ترى أن البيع ينعقد بالتعاطى ابتداء لكن اذا تقدم بيع باطل أو فاسد وترتب عليه التعاطى لا ينعقد البيع لكونه على سبب آخر كذا هنا ولهذا قال السلف القاضي النافذ حكمه أعز من الكبريت الأجر اه وذكر الشيخ عبد القادر في الطبقات أن الامام أحمد الدامغانى نل سيد الطحاوى والكرخي لما تولى القضاء بواسط كان يقول للخصمين أنظر بينكما فان قالتم نظر ونارة يقول أحكم بينكما اه (قوله حكما رجلا ليحكم بينهما أو اقراراً

حكما رجلا ليحكم بينهما
فحكم بينة أو اقراراً

(قوله كان يختلف اليه)

أى الى زيد رضى الله تعالى

عنه ورأيت بخط شيخ

مشايخنا من اهل التركاني

أمين الفتوى بدمشق على

هامش نسخته البحراني

بخطه انشدني أخونا

الفاضل المحدث الشيخ

عبد الكريم الشرايبي

قال أنشدني الشيخ على

الديباغ الحلبي باموى حلب

خدمة أهل العلم مستنونه

قدسها آل النبي النجيب

هذا ابن عباس على فضله

أمسك من بغلة زيد الركاب

(قوله واجتهاد عمر) أى

حيث جعل القاء الوسادة

جورا والمراد بالحالة حالة

الحكومة والمراد بالأول

الحديث السابق

نكول في غير حدود ودية على العاقلة صح لوصالح المحكم قاضيا) لما قدمناه من الدلائل وشرط أن يكون حكمه بحجة من الثلاث ليوافق حكم الشرع والايقاع باطلا وظاهره أنه لا يحكم بملكه ولم أره صريحا ولم يصح حكمه في الحدود والقصاص لان تحكيمهما بمنزلة صاحبهما ولا يملك كان دمهما ولذا الاباح بالاباحة وكذا الولاية لها على العاقلة فلا ينفذ حكمه عليها ولا على القاتل بالدية وحده لمخالفة النص فكان باطلا ولم أر حكم التحكيم في الامان مع أنه قائم مقام الحد ولهذا قالوا لا تقبل فيه الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي ولا التوكيل وقيد بكونها على العاقلة لانها لو كانت على القاتل بان ثبت القتل باقراره أو ثبتت جراحة بينت ارشها أقل مما تكمله العاقلة خطأ كانت الجراحة عمدا أو كانت قد مررنا تكمله ولكن الجراحة كانت عمدا لا توجب القصاص نفذ حكمه وما في الكتاب من منعه في القصاص هو قول الخصاص وهو الصحيح كافي فتح القدير وما في المحيط من جوازه فيه باعتبار أنه من حقوق العباد ضعيف رواية ودراية لان القصاص لم يمدح حق العبد بل هو من قبيل ما اجتمع فيه الحقان وان كان الغالب حق العبد بدليل منع شهادة النساء فيه وكتاب القاضي الى القاضي وقد كتبنا في الفوائد أنه كالحدود والا في مسائل منها أن للقاضي أن يقضى به بملكه كافي الخلاصة وأفاد بقوله لوصالح قاضيا جواز تحكيم المرأة والفاسق اصلاحيتها للقضاء والاولى أن لا يحكمها فسقا ولو حكمها جازين فحكم أحدهما لم يجز ولا بد من اتفاقهما على المحكوم به فلو اختلفا لم يجز كافي الولوجية وفي أدب القضاء للخصاص لوقال لامرأته أنت على حرام ونوى الطلاق دون الثلاث فحكمها جازين فحكم أحدهما بانها بائن وحكم الآخر بانها بائن بالثلاث لم يجز لانهما لم يجتمعا على أمر واحد اه فقوله راجع لاشمال والمراد انسا ما علموا فلو حكموا أول من يدخل المسجد لم يجز اجماع الجاهالة الصالح عليه كذا في المحيط وأشار بصلاحيته للقضاء أن أحدهما لو وكل الحكم في الخصومة وقبل خراج عن الحكومة لتعيينه خصما في هذه الحادثة فخرج عن الشهادة فيها ولو وكل أحدهما ابن الحكم أو من لم تقبل شهادته لم يجز كافي المحيط وقد مناشر انطه وكذا ما اختاره السرخسي من جوازه في حد القذف ضعيف بالاولى لان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح والحكم قال في الولوجية الاصح أنه لا يجوز في الحدود كلها وشمل قوله في غير حد الخ سائر المجتهدات من النكاح والطلاق واليمين المضافة كما سيأتي (قوله ولكل واحد من الحكمين أن يرجع قبل حكمه) لانه تقلد من جهتهم فكان لكل منهما عزله وهو من الامور الجائرة فينفرد أحدهما بيقضه كالمضاربة والشركة والوكالة (قوله فان حكم لزمهما) لصدوره عن ولاية شرعية فلا يبطل حكمه بعزلهما وأشار بقوله لزمهما الى أنه لا يتعدى الى غيرهما فلو حكماه في عيب مبيع فقصى برده ليس للبايع أن يرده على بائعه الا أن يرضى البائع الأول والثاني والمشتري على تحكيمه كذا في فتح القدير وفي الولوجية حكم المحكم في فسخ اليمين المضافة الصحيح أنه ينفذ لانه فيما بينهما بمنزلة القاضي المولى وان كانا يفتريان في شيء آخر كان هذا شيء يعلم ولا يفتي به اه وفي السراج الوهاج الا أن أصحابنا امتنعوا من هذه الفتوى وقالوا لا بد فيها من حكم المولى كالحدود كي لا يتجاسر العوام اه واعلم أن معنى قولهم لا يفتي به لا يكتب على الفتوى ولا يجاب باللسان بالحل والتما يكت المفتي كما أفاده في الفتاوى الصغرى بقوله نكتم هذا الفصل ولا يفتي به وظاهر الهداية أن معناها أن المفتي يجيب بقوله لا يحل فلما تم في وفي القنية ليس للحكم أن يحكم بشيء فيه ضرر على الصغير يعني اذا ادعى على وصيه ثم رقم لآخر أنه لا يحكم وقال حيدر الوري ان كان في حكم المحكم نظر للصبي ينبغي أن يجوز وينفذ حكمه ويكون بمنزلة صالح الوصي ولا يجوز استخلاف المحكم غرما للصبي مس صهرته بشهوة فانتشر لها حكم الزوجان راجلا ليحكم بينهما بالحل على مذهب الشافعي بصبر حكما بينهما لكن الصحيح ان حكم الحكم في مثل هذه المواضع لا ينفذ قال رضي الله عنه

نكول في غير حدود ودية على العاقلة صح لوصالح المحكم قاضيا لكل واحد من الحكمين أن يرجع قبل حكمه فان حكم لزمهما

(قوله ولم أر حكم التحكيم في الامان) قال أبو السعود نقل الحوى عن البرجندی أن المحكم ليس له أن يلاعن بين الزوجين (قوله قال رضي الله عنه

نفاذ قضائه صحيح لكن حكم المحكم في أمثال هذا كالحكم في الطلاق المضاف مختلف نفاذ قضائه وان كان الأصح هو النفاذ إذا حكامه يحكم بينهما بما يرى وإذا كان التحكيم ليحكم على خلاف ما أراد المحكم كان الصحيح عدم نفاذ قضائه تزوج بأسرة زنى بها ابنه ثم ادعت المرأة عليه نفقة وسكنى حكم الحبل بينهما كما أرحم تحمل ولكن لا يكتب أى لا يفتى به اه والفرع الأخير ضعيف وقدمنا أنه من المواضع التي لا ينفذ فيها قضاء القاضى فعلى هذا المحكم يستحلف الا فى مسألة ما إذا كان المحكم وصيا والمدعى عليه غير الميتم (قوله وأمضى القاضى حكمه ان وافق مذهبه) يعنى اذا رفا حكمه الى القاضى وتدابيرا عنده عمل القاضى بموجبه ان وافق مذهبه لانه لا فائدة فى نقضه ثم ابرامه فائدة هذا الامضاء ان لا يكون لقاض آخرى خلافه نقضه اذا رفع اليه لان امضاءه بمنزلة قضائه ابتداء واستفيد من كلامهم هنا فى مواضع أن التنافيذ الواقعة فى زماننا لا اعتبار بها اذا كانت بغير دعوى صحيحة من خصم على خصم حاضر وفى البرازية المحكم اذا حلف لا يملك المدعى أن يحلف ثانيا عند القاضى لانه استوفى حقه على التمام اه وفى المحيط حكم رجل افلا جاز القاضى حكمه قبل أن يحكم ثم حكم بخلاف رأى القاضى لم يجز لان القاضى أجاز المدوم واجارة الشئ قبل وجوده باطل فصار كأنه لم يجز اه (قوله والابطله) أى ان لم يوافق مذهبه لم يعضد وهو المراد باطله لانه حكم لم يصدر عن ولاية عامة فلا يلزم القاضى اذا خالف رأيه فظاهر كلامهم أنه يجب ابطاله أى عدم العمل بمقتضاه واعلم أن حكمه لو رفع الى حكم آخر حكما بعد حكم الأول فان الثانى كقاضى يرضيه ان كان يوافق رأيه والابطله كفى المحيط وفيه لو رجع المحكم عن حكمه فنقضى للاخر لم يصح لانه تمت الحكم بالقسمة بالقضاء الأول واعلم أن قولهم هذا ان حكم المحكم لا يتعدى الى العاقلة بخلاف حكم القاضى يفيد أن دعوى القتل خطأ على القاتل واثباته بغيبه العاقلة صحيح وهو مصرح به فى الخزانة ثم اعلم أن حكم المحكم يخالف حكم القاضى فى مسائل الاولى هذه الثانية أنه لا بد من تراضيهما على كونه حكما بينهما بخلاف القاضى الثالثة لا يجوز تعليقه واضافته عند أبى يوسف بخلاف القضاء كما قدمناه وفى المحيط بعده ولو حكما على أن يستفتى فلانهم يقضى بينهما بما قال جاز كالتقضاء ولو حكما على أن يحكم بينهما فى يومه أو فى مجلته توقت به الرابعة لا يجوز التحكيم فى الحدود والقصاص والدية على العاقلة بخلاف القضاء كما قدمناه الخامسة لا يفتى بجوازه فى فسخ اليمين المضافة بخلاف القضاء به كما قدمناه السادسة أن حكمه لا يتعدى الى الغائب لو كان ما يدعى عليه سببا لما يدعى على الحاضر وكذا قال فى التلخيص وشرحه لا يتعدى حكمه بعق الشهود من التعديل الى المولى المالك وصورة رجلان شهدا عند محكم على حق من الحقوق فقال المشهود عليه هما عبدان فقالا كنا عبدان فلان الغائب الأنا أنه اعتقنا وبرهنا على ذلك فحكم بشهادتهما ثبوت عدالتهما عنده جاز ولا يتعدى حكمه بالعتق من التعديل الثابت عنده الى حق المولى الغائب لو حضر وانكر الاعتاق لعدم رضاه بالتحكيم اه وقال فى الولوجية ولو أن رجلا ادعى على رجل ألف درهم ونازعه فى ذلك فادعى ان فلانا الغائب ضمنه له عن هذا الرجل فحكم بينهما رجلا والكفيل غائب فأقام المدعى شاهدين على المال وعلى الكفالة بأمره أو بغير أمره فحكم المحكم بالمال على المدعى عليه وبالكفالة عنه فحكمه جائز على المدعى عليه دون الكفالة لان المدعى عليه رضى بحكمه والكفيل لم يرض فصح التحكيم فى حقهما دون الكفيل وكذلك ان حضر الكفيل والمكفول عنه غائب فتراضيا الطالب والكفيل على رجل ليحكم بينهما فأقام الطالب شاهدين بالمال على المطلوب وعلى كفالة الكفيل له بذلك بأمر المطلوب أو بغير أمره فحكم المحكم بذلك كل حكمه جائز اعلى الكفيل دون المكفول عنه اه السابعة كتاب المحكم الى القاضى لا يجوز كما لا يجوز كتاب القاضى اليه الثامنة لا يحكم المحكم بكتاب قاض

وأمضى القاضى حكمه ان وافق مذهبه والابطله

نفاذ قضائه صحيح الذى فى القنية قال أستاذنا رحمه الله تعالى قوله بعدم نفاذ قضائه صحيح الخ (قوله الخامسة لا يفتى بجوازه فى فسخ اليمين المضافة) يعنى لا يفتى المفتى به اذا سئل عنه أما حكم المحكم به فنفاذ على الصحيح كما مر عن الولوجية وصرح به فى شرح أدب القضاء وزاد انه الظاهر عند أصحابنا

النسخ قبل قوله ولم أراه مانصه وفي صدر الشريعة من باب التحكيم قال وفائدة الزام الخصم ان المتبايعين ان حكما حكما كالحكم بحجر المشتري على تسليم الثمن والبايع على تسليم المبيع ومن امتنع بحسبه اه فهذا صريح في ان الحكم بحبس اه وكأنه وجد بعد والمراد ولم أراه لغيره تأمل (قوله السادس عشر الى آخر القولة) وجد في بعض النسخ كافي هذه النسخة بعد الخامس عشر ووجد في بعضها في آخر القولة الآتية والأولى أصوب (قوله والفرق في شرحه للصدر

وبطل حكمه لا بوجه وولده وزوجته حكم القاضي بخلاف حكمه عليهم

الشهيد) وهو ان الوكيل بالخصومة الى قاضي الكوفة يكون وكيلها الى قاضي البصرة وكذا العكس لان المطاوب نفس القضاء ولا يختلف والتقييد انما يراعى اذا كان مفيدا وحكم الحكم توسط والمتوسطون يختلفون في ذلك لاختلاف الذكاء والذهن فالرضا يكون أحدهما حكما لكونه عالما بحقيقة الحال لا يكون رضا بالآخر فقد تفر دكل واحد من الشاهدين بما شهد به (قوله وكذا الأبني

الا اذا رضى الخصمان كذا في البداية وفتح القدير التاسعة المحكم اذا ارتد انزل فاذا أسلم فلا بد من تحكيم جديد بخلاف القاضي كافي الولوجية العاشرة لورد المحكم الشهادة بتهمة ثم اختصما الى آخر قاض فزكيت البيعة يقضى لان المحكم لم يكن قاضيا في حق غير الخصمين ولم يتصل بهذه الشهادة رد قاض من قضاة المسادين انما اتصل بهارد واحد من الرعايا فكان للقاضي ابطال هذا الرد بخلاف ما لورد قاض شهادته لتهمة لا يقبلها قاض آخر لان القضاء بالرد نفذ على الكفاية كذا في المحيط الحادية عشر ما في شرح التلخيص أنه لا يتعدى حكمه من وارث الى الباقي والميت حتى لو ادعى عند المحكم رجل على وارث بدين على الميت وأقام بيعة فحكم له بما ادعاه على ذلك الوارث لم يكن حكما على بقية الورثة ولا على الميت لعدم رضاهم بتحكيمه بخلاف حكم القاضي الثانية عشر لا يتعدى حكمه بالعيب من المشتري على بائعه الا برضا بائع بائعه كافي المحيط الثالثة عشر لا يتعدى حكمه على وكيل بعيب المبيع الى موكله وهما في فتح القدير الرابعة عشر لا يصح حكمه على وصي صغير بما فيه ضرر عليه لما في البرازية واذا حكم الوصي على الصغير ومن يدعى عليه الوصي مال الصغير فحكم بما هو ضرر على الصغير لا يصح لانه بمنزلة صلح الوصي وان كان في حكمه نفع للصغير يصح حكمه اه ثم اعلم ان حكم المحكم لا يتعدى الى غير المحكوم عليه الا في مسألة مذكورة في التلخيص وشرحه لو حكم أحد الشريكين وغريم له رجلا فحكم بينهما واأزم الشريك شيئا من المال المشترك نفذ حكمه على الشريك وتعدى الى الغائب لان حكمه بمنزلة الصلح في حق الشريك الغائب والصلح من صنع التجار فكان كل واحد من الشريكين راضيا بالصلح وما في معناه اه ثم اعلم أنهم قالوا ان القضاء بتعدى الى الكافة في أربع الحرية والنسب والنكاح والولاء ولم يصحوا بحكمهم من المحكم ويجب أن لا يتعدى فسمع دعوى الملك في المحكوم بعقده من المحكم بخلاف القاضي وينبغي أن لا يلي المحكم الحبس ولم أره وكذا لم أر حكم قبوله الهدية واجابة الدعوة وينبغي أن يجوز له لانه انتهاء التحكيم بالفرغ الا ان يهدى اليه وقته من أحدهما فينبغي أن لا يجوز الخامسة عشر لا يتقيد ببلد التحكيم وله الحكم في البلاد كلها كافي المحيط السادس عشر مما خالف فيه المحكم القاضي لو اختلف الشاهدان فشهد أحدهما أنه وكله بخصومة فلان الى قاضي الكوفة والآخر الى قاضي البصرة تقبل ولو شهد أحدهما بذلك الى الفقيه فلان فشهد الآخر به الى الفقيه فلان آخر لم تقبل كافي أدب القضاء للخصاف من باب الشهادة على الوكالة والفرق في شرحه للصدر الشهيد السابع عشر الصحيح أن حكمه بالوقف لا يرفع الخلاف كافي البرازية وفائدة أنه لو رفع الى موافق فإنه يحكم ابتداء بلزومه لأنه يمضيه (قوله وبطل حكمه لا بوجه وولده وزوجته حكم القاضي بخلاف حكمه عليهم) كاشهادة قيد بالأصول والفروع لان الحكم للاخوة وأولادهم والاعمام جائز لان شهادته لهم جائزة وكذا الأبني امرأة وزوج ابنته اذا كان حيا لان كان ميتا وأفاد بجواز حكمه بالحجج الشرعية كما سبق أنه يملك الاخبار فلما أخبر باقرار أحد الخصمين أو بعدالة الشهود وهما على حالهما يقبل قوله وان أخبر بالحكم لم يقبل كذا في الهداية وفي المحيط حكما رجلا مادام في مجلسه وقال لم يحكم بيننا وقال المحكم حكمت فالحكم مصدق مادام في مجلسه ولا يصدق بعده اعتبارا بالانشاء وقال انه يخرج عن الحكومة بأحد أسباب ثلاثة بالعزل أو بانتهاء الحكومة نهايتها بان كان موقتا فغضى الوقت أو بخروجه من أن يكون أهلا للشهادة بان عمى أو ارتدان لم يلحق بدار الحرب ولو غاب أو أغشى عليه وبرئ منه أو قدم من سفره أو حبس كان على حكمه وكذا الولى القضاء ثم عزل عنه فهو على حكومته لان العزل لم يوجد منها وانما وجد من السلطان وكذا لو حكم بينهما في بلد آخر لا يطلق التحكيم وفي الولوجية حكما رجلين فشهد عندهما رجلان فحكموا ولم يحكما ثم مات الشاهدان أو غابا ليس للحكمين أن يشهدا على

شهادتهما وان شهدا وفسر القاضى لم يقبلهما لعدم اشهاد الاصول على شهادتهم وهو شرط اه وفى
 البناءة لوجها كما جلا فخره القاضى من الحكومة فحكم بعده جاز وليس للحكم أن يفوض التعظيم
 الى غيره ولو فوض وحكم الثانى بغير رضاهما فجاز الأول لم يجز إلا أن يجيزا بعد الحكم وقيل ينبغى أن
 يجوز كالو كيل الأول اذا أجاز بيع الوكيل الثانى ولو حكما واحدا فحكم لاحدهما ثم حكما آخر ينفذ
 حكم الأول ان كان جائزا عنده والأبطله واعلم أن قولهم هنا ان حكم الحكم لا يتعدى الى العاقلة بخلاف
 حكم القاضى يفيد أن دعوى القتل خطأ على العاقلة وانباته بغيبة العاقلة صحيح وهو مصرح به فى الخزانة
 والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ مسائل شتى ﴾ أى متفرقات من كتاب القضاء جريا على عادة المؤلفين جمع شتيت كمرضى جمع
 مريض من أمر شتى أى متفرق وشت الأمر شتا وشتاتا تفرق واشت مثله والشتيت المتفرق وقوم شتى
 وأشياء شتى وجاؤا أشنانا أى متفرقين وأنكر الاصمى أن تقول شتان ما بينهما وما ورد منه قوله وتماه
 فى الصحاح ومنه قوله تعالى ان سمعكم لشتى أى ان عملكم لختلف أى فى الجزاء وفى الرازى الكبير انها
 أنزلت فى أبى بكر وأبى سفيان وفى الدر المنثور فى صاحب نخلة ككان غصن منها متديلا فى بيت فقير
 فكان اذا جاء لينثر ثم هوسقط شئ منها فى بيت جاره يأخذه الصبيان فكان ينزل اليهم ويأخذه منهم حتى
 كان يأخذ التمرة من قم الصبي فشكى الى النبي صلى الله عليه وسلم فدعا صاحب النخلة وقل له اعطني نخلتك
 المائلة ولك نخلة فى الجنة فقال يا رسول الله ليس لى ثمرة أطيب منها فذهب وكان عندهما رجل يسمع
 كلامهما فذهب اليه واشترى منه النخلة بأر بعين نخلة على ساق واحد وأشهدله ثم جاء الى رسول الله
 صلى الله عليه وسلم وأعطاه النخلة فأرسل النبي صلى الله عليه وسلم خلف الفقير وأعطاه النخلة (قوله
 لا يتد ذوسفل ولا يتقب فيه كوة بلا رضا ذى العلو) أى عند أبى حنيفة وقال يفعل ما لا يضر بالعلو
 وقيل ما حكي عنهما نفس برقوله فلا خلاف وقيل بل فيه خلاف فعندهما الاصل الاباحة لانه تصرف فى
 ملكه وهو يقتضى الاطلاق والاصل عنده الحظر لانه تعلق به حق محترم للغير فصار حتى المرتين
 والمستأجر فى منع المالك عن التصرف فيه والاطلاق يعارضه الرضا فاذا أشكل لا يزول المنع على أنه
 لا يعرى عن نوع ضرر بالعلو من توهين البناء أو نقصه فيمنع عنه ولهذا لا يملك صاحب السفلى أن يهدم
 كل الجدار أو السقف وكذا بعضه وقول أبى حنيفة قياس كما ذكره فى الاسلام وفى المغرب وتداولت بضر به
 بالمتدة وأبنته وفى البناءة أنه كالخازوق وهو القطعة من الخشب والحديد يندق فى الحائط ليعلق عليه
 شئ أو يربط به شئ اه والسكوة بفتح الكاف ثقب البيت والجمع كوى وقد نضم الكاف فى المفرد
 والجمع ويستعار لفتح الماء الى المزارع والجداول كذا فى المغرب وفى الصحاح أن الجمع يمد ويقصر
 وأشار المصنف الى منعه من فتح الباب ووضع الجذوع وهدم سفله وفى فتح القدير ان فتح الباب ينبغى
 أن يمنع اتفاقا وان وضع مسارا صغيرا أو وسطا يجوز اتفاقا ولم يذ كر المصنف منع صاحب العلو من
 التصرف فى العلو لا اختلاف المشايخ قال الوالوجي فى كتاب القسمة علو لرجل وسفل لآخر اختلاف
 المشايخ على قول أبى حنيفة قال بعضهم لصاحب العلو ان يبنى ما بداله ما لم يضر بالسفل وذ كر فى بعض
 المواضع ليس له ذلك أضر بالسفل أول يضر هكذا ذ كر فى الجامع الصغير والختار للفتوى انه اذا أشكل
 أنه يضر أم لا لا يملك واذا علم أنه لا يضر يملك اه وجعله فى الهداية على الخلاف السابق وقيد المصنف
 بالتصرف فى الجدار بضر بالوند وفتح الطاق احتراز عن تصرفه فى ساحة السفلى فذ كر قاضى خان
 لو حفر صاحب السفلى فى ساحة بئرا وما أشبه ذلك له ذلك عند أبى حنيفة وان تضرر به صاحب العلو
 وعندهما الحكم معلول بعلو الضرر اه واتفقوا على منع هدم صاحب السفلى الجدار الحامل للعلو كما

﴿ مسائل شتى ﴾

لا يتد ذوسفل ولا يتقب
 فيه كوة بلا رضا ذى العلو

(قوله واعلم ان قولهم هنا
 ان حكم الحكم لا يتعدى
 الى العاقلة) كذا وجدنى
 بعض النسخ مكتوبا قبيل
 مسائل شتى وسقط من
 بعضها وهو أحسن فانه قد
 مر قبيل المسائل التى
 خالف فيها حكم القاضى

﴿ مسائل شتى ﴾

(قوله وأشار المصنف الى
 منعه) أى منع صاحب
 السفلى

(قوله فان هدمه أجبر على بنائه الخ) قيد هدمه لانه لو انهدم لا يجبر بدليل ماسيند كره قريبا من انه لو انهدم السفل بتغير صنع صاحبه لا يجبر على البناء لعدم التعدي الخ وفي فتح القدير وعلمت انه ليس لصاحب السفل هدمه فلو هدمه يجبر على بنائه لانه تعدي على صاحب العلو وهذا أصل كل من أجبر على أن يفعل مع شريكه فإذ فعل أحدهما بفرض أمر شريكه فهو متطوع لان له طريقا وهو المطالبة بالمشاركة في الفعل كنهري بينهما المتنع أحدهما عن كره وكري الآخري آخر ما أتى في آخر القولة لثانية ثم قال وان كان لا يجبر لم يكن متطوعا كما لو لرجل وسفل لاخر سقط السفل (٣٠) فبنائه الآخري لا يكون متطوعا لانه لا يجبر بصاحب السفل على بنائه فكان

في بنائه اياه مضطر اليصل الى حقه الخ فثبت الفرق بين الهدم والانهدام فتنبه (قوله فسقف السفل وجذوعه وهراديه الخ) قال مثلا على التركاني في مجموعته الفقهية وتطيينه لا يجب على واحد منهما أما ذوالعلو فلعدم وجوب اصلاح ملك الغير عليه وأما ذوالسفل فلعدم اجباره على اصلاح ملكه وان زال الطين عنه بتعدي الساكن وجب الضمان والا لا كذا أفنى العلامة الخبير الملى رحمه الله تعالى كما هو مصرح في فتاويه في كتاب الدعوى مولانا حامد افندي وفيها أيضا وأجاب الشيخ اللطفي في فتاويه في مثل هذه المسئلة بقوله سقف السفل لصاحب السفل غير ان لصاحب العلو حق السكنى والمقام عليه وممرمة ذلك السقف من تطيين وغيره تلزمه غير أنه لا يجبر

قدمناه فان هدمه أجبر على بنائه لانه تعدي على صاحب العلو هدم ما هو قرار العلو كالراهن اذا قتل المرهون والمولى اذا قتل عبده المديون فرق بين حق التملك وبين حق التسييل حيث لو هدم في الأول يجبر على البناء ولو هدم في الثاني لا يجبر وفي الذخيرة السفل اذا كان لرجل وعلو لاخر فسقف السفل وجذوعه وهراديه ووزار به وطينه لصاحب السفل غير أن صاحب العلو مسكنه في ذلك اه و ذكر الطرسوسى أن الهراذى ما يوضع فوق السقف امامن قصب أو من عريش و ذكر ابن وهبان أنه المكعب وفي جامع الفصولين لكل من صاحب السفل والعلو حق في ملك الآخري العلو حق قراره ولذى السفل حق دفع المطر والشمس عن السفل فالملك مطلق والحق مانع وقد اجتمع معانيهما وتماهيه وفي الحائظ بين اثنين لو كان لهما عليه خشب فبنى أحدهما للباقي أن يمنع الآخر من وضع الخشب حتى يعطيه نصف قيمة البناء مبنيا وفي الاقضية حائظ مشترك أراد أحدهما نقضه وأبى الشريك أن كان بحال لا يخاف سقوطه لا يجبر وان كان بحيث يخاف عن الامام أبي بكر محمد بن الفضل يجبر وان هدماه وأراد أحدهما البناء وأبى الآخري أن أساس الحائظ عريضا يمكنه أن يبنى حائظا في نصيبه بعد القسمة لا يجبر الشريك وان كان لا يمكن يجبر كذا عن الامام أبي بكر محمد بن الفضل وعليه الفتوى وتفسير الخبر أنه ان لم يوافق الشريك أنفق على العمارة ورجع على الشريك بنصف ما أنفق وفي شهادات الفضلى لو هدماه وامتنع أحدهما يجبر ولو انهدم لا يجبر ولكن يمنع من الاتفاح به مالم يستوف نصف ما أنفق فيه ان فعل ذلك بقضاء القاضى وان كان بلا قضاء فبنصف قيمة البناء كذا في فتح القدير وفي جامع الفصولين لو هدم ذوالسفل سفله وذوالعلو علوه أخذ ذوالسفل يبنئ سفله اذ فوت عليه حقا ألحق بالملك فيضمن كما لو فوت عليه ملكا اه وظاهره أنه لا يجبر على ذى العلو وظاهر ما في فتح القدير خلافه والظاهر الثاني ويحمل الأول على ما إذا بنى صاحب السفل سفله وطلب من ذى العلو بناء علوه فانه يجبر ولو انهدم السفل بتغير صنع صاحبه لا يجبر على البناء لعدم التعدي واصحاب العلو ان بنى ان شاء وبنى عليه علوه ثم يرجع ويمتنع من السكنى حتى يدفع اليه لكونه مضطرا كاستعير الزهن اذا قضى الدين بتغير اذن الراهن لا يكون متبرعا ولو انهدم العلو والسفل فكذلك ثم الرجوع بقيمة البناء أو بما أنفق قيل ان كان صاحب العلو مضطرا يرجع على صاحب السفل بقيمة السفل مبنيا لا بما أنفق وقيل ان بنى بأمر القاضى رجع بما أنفق والارجح بقيمة البناء وبه يفتى كذا في قسمة الولوالجية واذن الشريك كاذن القاضى فيرجع بما أنفق كما حره العلامة ابن الشحنة في شرح المنظومة واذ قلنا يرجع بقيمة البناء عند عدم الاذن فهل المعتبر قيمته يوم البناء أو وقت الرجوع قولان والصحيح وقت البناء وهو مبنى على أن المبنى يبنى على ملك الشريك أو على ملك الباقي ثم ينتقل منه أيضا وفي جامع الفصولين جدار بينهما وكل

على ذلك والله سبحانه أعلم (قوله والظاهر الثاني) أراد به ما في جامع الفصولين لذكره منها بعد كلام الفتح السابق وقوله ويحمل الأول على ما إذا بنى الخ أراد بالأول ما في الفتح من قوله لو هدماه وامتنع أحدهما يجبر ويخالف هذا الجمل ما قدمه عن الذخيرة من أن سقف السفل وجذوعه وهراديه ووزار به وطينه لصاحب السفل وعليه فلا يجبر بصاحب العلو على البناء فيه لانه لا ضرر لصاحب السفل في تركه بل فيه نفع التخفيف عن سقفة تأمل ثم ظهر لي عدم الخفاة بين ما في الفتح وبين ما في جامع الفصولين وذلك أن ما في الفتح في الحائظ المشترك وما في الجامع في السفل والعلو والفرق أظهر من أن يخفى

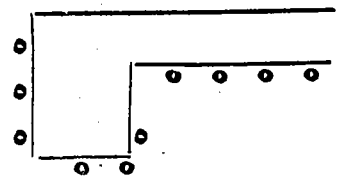
(قوله ولم يفيد المؤلف الأولى صريحا بكونها غير نافذة الخ) قال الرملي الظاهر أن الحكم فيهما واحد إذا عبرة بكون الأولى نافذة أو غير نافذة لا امتناع مروراً أهلها في الثانية مطلقاً فاطلقة المؤلف فشمع النافذة وغير النافذة وقيد المتشعبة بكونها غير نافذة لأنها لو كانت نافذة لساغ للعامة المرور فيها فلا يمتنع فتح باب لأهل الأولى بها وتقييد صاحب الهداية تبعاً للفقهاء وقوع اتفاقاً ولذا صورها كثيراً من أهل التحرير نافذة وكثير غير نافذة وأما المتشعبة عنها فاجمعوا على تصويرها غير نافذة فتأمل ذلك تفهمه اهـ وسيأتي ما فيه (قوله فالذي يمكنه أن يفتح باباً في الزائفة القصوى الخ) المراد بالمكان التصور لا الجواز يعني أن الذي يتصوره فتح باب في الزائفة المتشعبة هو صاحب الدار التي في ركن المتشعبة لأن جداره فيها أمامن قبله فلا يمكنه ذلك لأن جداره في الأولى وإنما فسرناه بذلك لأنه لا يجوز له فتح الباب فيها كما ذكره المؤلف (قوله وإنما قلنا ليس له ذلك لأن فتحه للمرور الخ) قال الرملي وذكر في جامع الفصولين عن شيخ الإسلام أن له الفتح والمرور ثم قال في المسئلة اختلاف الروايات واختلاف المشايخ واختار شيخ الإسلام أن له ذلك مطلقاً به يفتى ثم مر من (نص) وجعله خلاف ظاهر الرواية وأقول وعلى ظاهر الرواية مشت المتون والله تعالى أعلم ونقل في التتارخانية عن الفتاوى الغيائية عن الصدر الشهيد حسام الدين أن الفتوى على المنع فتح ركن في المسئلة اختلافاً فاجمع إلى ظاهر الرواية تأمل رجل له دار في سكة غير نافذة لها باب أراد أن يفتح لها باباً آخر أعلى من بابه كان له ذلك اهـ ذكره قاضي بخان أقول وإطلاق قول قاضي بخان كان له ذلك يقتضي (٣١) أن ذلك له ولو لم يسد الأول ورأيت

في كتب الشافعية أنه يتعين عليه أن يسده وليس له أن يبقى الأول مع الثاني لما فيه من التميز عن بقيةهم ولتضررهم بزيادة

زائفة مستطيلة يتشعب عنها مثلها غير نافذة لا يفتح أهل الأولى فيها باباً بخلاف المستديرة

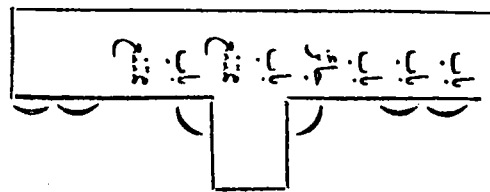
الزحمة بانضمامه إلى الأول ووقوف الدواب في الدرب ولا يبعد أن يكون الحكم عندنا كذلك فتأمل وذكر قاضي بخان في الشرب ولو أن من له طريق في سكة غير نافذة أراد أن يجعل

منها حوالة فهو الخائض فأراد أحد همار فعه ليصلحه وأبي الآخر ينبغي أن يقول مريد الإصلاح لا الآخر أرفع حوالتك بأسطوانات وعمد ويعلمه أنه يرد فعه في وقت كذا وأشهد على ذلك فلو فعله والأفله رفع الجدار فلو سقط حواته لم يضمن اهـ (قوله زائفة مستطيلة يتشعب عنها مثلها غير نافذة لا يفتح أهل الأولى فيها باباً بخلاف المستديرة) أي سكة كما في المعراج وفسرها تاج الشريعة بالسكة غير النافذة سميت بذلك لأنها عن الطريق الأعظم وفسرها في غاية البيان بالمحالة سميت بهما لهما من طرف إلى طرف من زواجات الشمس إذا مات وفي التهذيب الزائفة الطريق الذي حاد عن الطريق الأعظم والمستطيلة الطويلة من استطال بمعنى طال ولم يقيد المؤلف الأولى صريحا بكونها غير نافذة تبعاً لما في أكثر الكتب وقيد في الهداية تبعاً للفقهاء أي الليث والقرناني ويمكن أن يفهم كلام المؤلف عليه لقوله مثلها غير نافذة فجعل الثانية كالأولى بقيد عدم النفاذ وصوره الطويلة هكذا



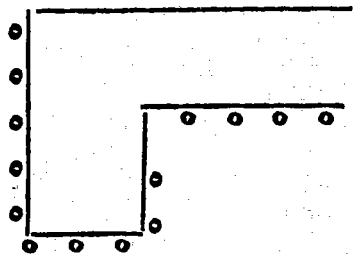
فالذي يمكنه أن يفتح باباً في الزائفة القصوى هو صاحب الدار التي في ركن الزائفة الثانية وإنما قلنا ليس له ذلك لأن فتحه للمرور ولاحق لأهل الزائفة الأولى في المرور في الزائفة القصوى بل هو لأهلها على الخصوص ولذا لو بيعت دار في القصوى لم ين لأهل الأولى شفعة بخلاف أهل القصوى

بإبه في أسفل السكة اختلافوا فيه قال بعضهم ليس له ذلك لأنه بزاد طريقه ومروره في السكة وفي الكتاب قال له ذلك وسوى بين الفصلين وبه أخذ شمس الأئمة السير حسي رحمه الله تعالى اهـ قلت والظاهر أن اختلاف المشايخ هنا مبني على اختلاف الرواية كما ذكره المحشي عن جامع الفصولين وأولاه عليه فظاهر الرواية المنع إذا العلة المنع من المرور وهي موجودة في هذه المسئلة كما في مسئلة الزائفة تأمل هذا وذكر الزيلعي في أثناء تعليقه منع فتح الباب لأهل الأولى في الثانية مانصه ويخاف أن يسد بابه الأصلي ويكتفي بالباب المفتوح ويجعل داره من تلك السكة الخ فتأمله تراده يفيد عدم وجوب سد الباب الأول في المسئلة المارة والأما عبره هنا بالخوف بل كان يعبر بالزوم (قوله بخلاف أهل القصوى الخ) الذي يقتضيه التعليق أن هذا فيما إذا كانت الدار التي في القصوى في ركن الأولى الطويلة في ناحية العبور إذ لو كانت في ركن الأولى الطويلة في الناحية الثانية لا يكون له حق المرور في الطويلة من تلك الناحية فلا يكون له فتح باب فيها وهذا يتصور فيما إذا كانت المتشعبة في وسط



الأولى الطويلة في آخرها كصورة التي رسمت هنا وصورها بهذه الصورة ففي هذه الصورة لو كانت الدار التي في ركن المتشعبة من جهة العبور بابها من الزائفة الأولى المستطيلة فليس لصاحبها فتح باب من الزائفة المتشعبة ولو كان بابها من الزائفة المتشعبة فصاحبها فتح باب من الأولى المستطيلة وأما الدار التي في الجهة الثانية المتصلة بركن المتشعبة إذا كان بابها من الزائفة الأولى المستطيلة فليس له فتح باب في المتشعبة لأنه لاحق له في المرور فيها وكذا إذا كان

فان لاحدهم أن يفتح بابي الأولى لان له حق المرور فيها وبخلاف النافذة فان المرور فيها حق العامة ولا خلاف ان له أن يفتح وقال البعض انه لا يمنع من الفتح بل من المرور لان فتح الباب رفع جداره وله رفعه كله فله رفع بعضه والاصح المنع من الفتح نص عليه محمد في الجامع ولان المنع بعد الفتح لا يمكن لعسر المراقبة ورماعلى طول الزمان يدعى حق المرور مستدلاً بفتح الباب ويكون القول له للظاهر الذي معه وهو فتح الباب وقوله بخلاف المستديرة معناه لو كانت المشبعة مستديرة فلهم أن يفتحوا لان لكل منهم حق المرور في كلاهما في ساحة مشتركة غاية الامر أن فيها عوجا واما السكة فليست تكون في الشفعة اذا بيعت دار فيها وهذه صورتها ٧



وهنا فصول الأول في تصرف أهل المحلة فيها الثاني في تصرف الجيران فيما بينهم الثالث في تعمیر المشترك اذا خرب وما يتعلق بالمشارك أما الأول ففي فتح القدير زقاق غير نافذ أراد انسان من أهله أن يتخذ طينا ان ترك من الطريق قدر الممر للناس ويرفعه سريعا ويفعل في الايام مرة

لا يمنع وكذا لو أراد أن يبني آريا أو دكانا وهو المصطبة اه وفي الخلاصة رجل دار ظهرها الى سكة غير نافذة مشتركة بينه وبين غيره أراد أن يفتح بابا المختار انه ليس له ذلك اه وزاد في البرازية وان جعلها مسجدا ان كان الجدار الى الطريق الاعظم جاز والا فهو مسجد ضرار ثم قال وفي الفتاوى سكة غير نافذة مشتركة بين عشرة لكل منهم دار غير أن لاحدهم دارا في سكة أخرى لا طريق لها في هذه السكة وليست بحيال داره التي في هذه غير ان حائطها في هذه السكة قال أبو نصر له فتح باب في هذه السكة لان أهل السكة شركاء فيها من أعلاها الى أسفلها اه وفي التتمة زقاق غير نافذ قد اشترى رجل في القصوى دارا فأراد أن يهدمها ويجعلها طريقا نافذا ليس له ذلك اه زاد في البرازية وان أراد أن يجعلها مسجدا له ذلك ولئن شاء أن يدخله ويصلي فيه وليس لهم أن يتخذوه طريقا يعمرون فيه وفي العمادية جعل الخان لنزول الناس فيه كالمسجد ولو أراد أن يجعلها طريقا خالصا قال الفقيه أبو القاسم يرفع أهل السكة الامر الى القاضي فيوجه عدلين يصوران له الامر على كذا غدة فان كان ضررا فاحشامنه والالا كذا في الذخيرة ولو كانت له دار في محلة عامرة فأراد أن يخرجها فلقياس أن له ذلك وأفتى الكرخي بالمنع استهسانا وقال الصدر الشهيد الفتوى اليوم على القياس واذا نضر الجيران من ذلك هل لهم جبره على البناء في غضب فتاوى سمرقند لهم ذلك وقال الصدر الشهيد المختار أنهم ليس لهم ذلك اه وفي التتمة قال أبو حنيفة في سكة غير نافذة ليس لأصحابها بيعها ولا قسمتها بينهم لان الطريق الأعظم اذا كثرت فيه الناس كان لهم الدخول للزحام الثاني في تصرف الجيران ان أراد الجار أن يعلى حيطانه في هواء مشترك لم يكن للجار منعه وقال السعدي بالمنع وهو مروى عن محمد ولذا كان الراجح وله صورتان أيضا منها حائط بين رجلين قد رقما فأراد أحدهما أن يزيد في طوله وأبى الآخر فله منعه ومنها نقض الشرى كان الجدار الذي بينهما فأراد أحدهما أن يرفعه أطول مما كان في التتمة ليس له منعه الا أن يكون شيئا خارجا عن الرسم بما كان أكثر من ذراعين كما في البرازية وفي شرح المنظومة وينبغي أن يكون هذا هو المعتمد وفي الخلاصة وغيرها أراد أن يتخذ داره بستانا ليس لجاره منعه اذا كانت الارض صلبة ولا يتعدى ضرر الماء الى جاره وان كانت رخوة فله منعه وعلى هذا اذا جعلها طاحونة أو للقصارة أو أراد أن يبنيها حجاما أو اصطبلا اه وذكر الرازي في كتاب الاستحسان أن الدار اذا كانت مجاورة للدور فأراد صاحبها أن يبني فيها تنورا للخبز الدائم كما يكون في الدكاكين أو رحي للطحين أو مدقات للقصارين لم يجز لان ذلك

بإهافى المشبعة ليس له فتح باب في الأولى المستطيلة اذا لحق له في المرور وأيضا لكن هذا مبني على ما ذكره المؤلف من أن الأولى المستطيلة غير نافذة أيضا اذ لو كانت نافذة فالذي باب داره في المشبعة يكون له المرور من الجهتين فله فتح باب في المستطيلة ثم رأيت منقولاً عن شرح المقدسي عند قوله بخلاف أهل القصوى الخ هذا اذا فتح في جانب يدخل منه إليها أما في الجانب الآخر غير النافذ فلا اه وهذا عين ما قلنا به ظهر الفرق بين كون الأولى نافذة أو غير نافذة خلافا لما يفهمه ما قدمناه عن الرملي فاغتنم هذه الفائدة (قوله وكذا لو أراد أن يبني آريا) بفتح الهززة وكسر الراء وتشديد الياء آخر الحروف وهو المعاقب عند العامة وهو المراد عند الفقهاء والآرى في اللغة محبس الدابة وهو في التقدير فاعول والجمع الأوارى مخفف ومشدد نقل عن هبة شرح الهداية للعينى

٧ هكذا الرسم بالأصل ولينظر فيه فانه عين الأولى وليست مستديرة اه مصحح

يضر بجيرانه ضرراً فاحشاً لا يمكن التحرز عنه فإنه يأتي منه الدخان الكثير الشديدي دورحى الطحن ودق
القصارين بوهن البناء بخلاف الحمام فإنه لا يضر إلا بالنداوة ويمكن التحرز عنه بأن يبنى حائطاً بينه
وبين جاره وبخلاف التنور الصغير المعتاد في البيوت قال الحسام الشهيد وكان أبو عبد الله الصمري تارة
يفتى بمنع بناء التنور في ملكه للخبر الدائم في وسط البرازين وتارة يفتى بأن له ذلك والقياس إن له ذلك
في الكل لكن ترك القياس وأخذ بالاستحسان لاجل المصلحة واختلف أصحابنا فمنهم من فصل ومنهم
من لم يفصل على حسب الحال قال وكان الشيخ الامام الاجل برهان الأئمة يفتى بأنه إن كان الضرر بيننا
بمنع وبه يفتى هكذا كره في كتاب الحيطان للحسام والظاهر أن برهان الأئمة هو والده فقد نقل عنه ذلك
البرازي وإن والده كان يفتى به وعليه الفتوى قال وهذا جواب المشايخ وجواب الرواية عدم المنع ثم قال
أصابه ساحة في القسمة فأراد أن يبنى عليها ويرفع له البناء ومنعه الآخر فقال بسد على الريح والشمس له
الرفع وله أن يتخذ حماماً وتنورا فإن كفى عما يؤذى جاره فهو أحسن فقد جاء في الحديث أن من
أذى جاره ورثه الله تعالى داره وقد جرب فوجد كذلك وقال نصير والصار له المنع ولو فتح صاحب البناء
في علو بنائه باباً وكوة لآبى صاحب الساحة منعه بل له أن يبنى ما يسترجهته ولو اتخذ في ملكه بئراً أو
بالوعة تنزلي حائط جاره وطلب منه تحويله لم يجبر عليه ولا يضمن عليه إلا إذا تهدم من النزول امام ظهير
الدين كان يفتى بجواب الرواية وفيها وعن أستاذنا أنه يفتى بقبول الامام ومصحح النسفي في الحمام أن الضرر
إن كان فاحشاً يمنع والا فلا والحاصل أن الذي عليه غالب المشايخ من المتأخرين الاستحسان في أجناس
هذه المسائل وأفتى طائفة بجواب القياس المروي واختار في العمارية المنع إذا كان الضرر بيننا وظاهر
الرواية خلافه وذكر العلامة ابن الشحنة أن في حفظه أن المنقول عن أئمتنا الخمسة أبي حنيفة وأبي يوسف
ومحمد وزفر والحسن بن زياد أنه لا يمنع من التصرف في ملكه وإن أضر بجاره قال وهو الذي أميل إليه
وأعتمده وأفتى به تبعوا الذي شيخ الاسلام رحمه الله تعالى اه ورجح في فتح القدير أيضاً جواب
الرواية وقال انه ظاهر المذهب قال وحكي عن أبي حنيفة أن رجلاً شكى إليه من بئر حفرها جاره في داره
فقال احفر في دارك بقرب تلك البئر بالوعة ففعلت فتنجست البئر فكسبها صاحبها ولم يفته بمنع الحافر
بل هداه الى هذه الحيلة ثم قال وأما قوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار فلا شك أنه عام مخصوص
للقطع بعدم امتناع كثير من الضرر كالتعازير والحدود الى آخر ما ذكره وفي غضب البرازية تهدم بيته وأتت
ترايا كثير الزيق جدار جاره ووضع فوقه لبنا كثيراً حتى تهدم جدار جاره إن دخل الوهن بسبب ما أتت
وحمل ضمن هدم داره فانهدم من ذلك بناء جاره لا يضمن وأما الثالث وهو ما يتعلق بالمشترك وفيه
نوعان الأول فيما لا حد هما فعمله والثاني في تعميره إذا أضر بما الأول ففي وقف النوازل دازمش تركة بين
قوم لبعضهم أن يربطوا الدابة فيها وأن يضعوا الخشبة على وجهه لا يضر بصاحبه وإن يتوضأ بحيث
لا تضيق عليهم الطريق لمرورهم ولو عطب بها أحد لا يضمن ولو حفرت الأرض يؤمر أن يسورها فإن
نقص الحفر يضمن النقصان وكذلك لو كان الطريق بين قوم وهو غير نافذ غير أن في الطريق لا يضمن
نقصان الحفر اه ولو أن لرجل حائطاً ووجهه في دار رجل فأراد أن يطين حائطه ولا سبيل إليه إلا بدخوله
دار الرجل أو تهدم الحائط فوقع نقضه في داره فأراد أن يدخل ليشيل الطين وغيره فمنعه صاحب الدار
أوله مجرى ماء في داره فأراد حفره واصلحاه ولا يمكن إلا بدخول دار الرجل وهو يمنعه يقال له أمان
تركه يدخل ويصاح ويفعل أو تفعل بمالك كذا روى عن محمد وبه أخذ الفقيه أبو الليث كذا في فتح
القدير وفي جامع الفصولين من فصل الحيطان لولا حد هما عليه خشبة فلا آخر وضع مثله إن كان الحائط
يحتمل والأيوم شريكه برفع بعض الخشبة الى آخره وأما الثاني فلا جبر على الآبى لأن الانسان لا يجبر

(قوله ولو فتح صاحب
البناء في علو بنائه باباً أو
كوة الخ) قال الرملي أقول
قال الغزالي وقد أفتى شيخ
الاسلام قارئ الهداية لما
سئل هل يمنع الجاران
بفتح كوة يشرف منها على
جاره وعياله فأجاب بأنه يمنع
من ذلك اه وفي المضمرات
قال إذا كانت الكوة
للنظر وكانت الساحة محل
الجلوس للنساء يمنع وعليه
الفتوى اه أقول لكون
الضرر بيننا وأقول لا فرق
بين القديم والحادث حيث
كانت العلة الضرر البين
لوجودها فيها تأمل اه
كلام الرملي (قوله والحاصل
إن الذي عليه غالب المشايخ
من المتأخرين الاستحسان)
قال الرملي وهو المنع إذا
كان الضرر بيننا

ادعى دارا في بدرجل انه
وهبها في وقت فستل البينة
فقال مجدها فاشتريتها
وبرهن على الشراء قبل
الوقت الذي يدعى فيه الهبة
لا تقبل وبعده تقبل

(قوله) وياخذ من غلته
(الح) أي وبه يندفع الضرر
(قوله) وذكر الحلواني
ضابطا (الح) قال شيخ
مشايخنا من لاعلى التركاني
حاصله ان كان مضطرا فاما
ان يجبره الحاكم ولا فان
كان يجبره الحاكم فانفق بلا
اذن شريكه لا يرجع وان
كان مما لا يجبره الحاكم فانفق
بدون أمر الآخر يرجع
هذا هو المفهوم من ضابط
الامام الحلواني رحمه الله
تعالى (قوله) كمشكلة انهدام
العلو والسفل) لانه
لا يتوصل الى حقه أصلا ولم
يمكنه الاتقاع بنصيه الا
بالاصلاح فصار مضطرا
(قوله) أقوال أربعة الاول
كفاية الامكان مطلقا أي
من المدعى أو المدعى عليه
تعد وجه التوفيق أو اتحاد
الثاني لا بد من التوفيق
بالفعل ولا يكفي الامكان
الثالث ما ذكره عن الخجندی
الرابع كفاية الامكان ان
اتحد وجه التوفيق لان
تعددت وجوهه قاله بعض
الفضلاء (قوله) وذكر بكر
(الح) قال الرملي وجواب
الاستحسان هو الأصح كما
في منية المفتي

على اصلاح ملكه سواء كانت دارا أو حماما أو حائطا هكذا في أكثر الكتب وفي خزائنه الاكمل من كتاب
الشركة حام بينهما انهدم فامتنع أحدهما من المرمة لا يجبر أحدهما على البناء مع شريكه ولكن لشريكه
أن يبني ثم يوجره بأخذ من غلته نفقته فكذا في تحويل آبار القناة أو أنهار آبارها أو ما لو احتاجت القناة
الى مرمة من رفع طين وفتح سدود وعيون فانه يجبر على مساعدة شريكه اه فلا جبر الا في هذه
المسئلة ونحوها وفي تهذيب القلانسي من كتاب الدعوى وفي البئر المشترك والدولاب ونحوه يجبر
الشريك على العمارة وفي حائط سائر لانه عليه ان يظهر نفقته يفتى بالجبر لانه ليس له منفعة تمنعه عنها
دون السترو وهو يحصل بالبناء اه هذا اذا لم يكن مال يقيم أو وقف فان كان مال اليتيم فقال في وصايا
الخانية جدار بين دارى صغيرين غايه جولة يخاف عليه السقوط ولكل صغير وصى فطلب أحد
الوصيين مرمة الجدار فأبى الآخر قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل بعث القاضي أميننا ينظر فيه
ان علم أن في تركه ضررا عليهم ما يجبر الآبى أن يبني مع صاحبه وليس هذا كإبائه أحد المالكين لان ثم الآبى
رضى بدخول الضرر عليه فلا يجبر أمهنا فأراد الوصى ادخال الضرر على الصغير فيجبر على أن يرم
مع صاحبه اه قلت ويجب أن يكون الوقف كمال اليتيم فاذا كانت الدار مشتركة بين وقفين احتاجت
الى المرمة فأراد أحد الناظرين وأبى الآخر يجبر على التعمير من مال الوقف وقد صارت حادثة الفتوى
واذا علم أنه لا جبر على الشريك فلطالب المرمة الانفاق والتعمير ويرجع ان كان مضطرا بان كان المشترك
لا يمكن قسمته بان كانت دارا صغيرة لا يمكن قسمتها وحماما وحائطا غير عرض فان لم يكن مضطرا
كالدار الكبيرة التي يمكن قسمتها عرضها والبناء في نصيبه فلا رجوع وذكر الحلواني ضابطا فقال كل من
أجبر أن يفعل مع شريكه فاذا فعل أحدهما بغير أمر الآخر لم يرجع لانه متطوع ان كان يمكنه أن يجبره مثل
كرى الانهار واصلاح السفينة المعيبة وفداء العبد الجاني وان لم يجبر لانه يكون متطوعا كمشكلة انهدام العلو
والسفل اه ومن ذلك لو أنفق الشريك على الدابة بغير اذن شريكه لم يرجع لتمكنه من رفعه الى
القاضي ليجبره بخلاف الزرع المشترك اذا أنفق عليه بلا اذن فانه يرجع لانه لا يجبر شريكه كفاي المحيط
فكان مضطرا وقد مننا كقيمة الرجوع وسيأتى ان شاء الله تعالى تمام مسائل الحيطان في الدعوى
والقسمة ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وفي دعوى الملتقط حائط بين اثنين انهدم فبنى أحدهما
بغير اذن صاحبه كان متطوعا اذا لم يكن لصاحبه عليها جندوع ولاله وان كان له عليها جندوع يمنع صاحبه
عن وضع الجندوع حتى يأخذ نصف ما أنفق في الجدار اه (قوله) ادعى دارا في بدرجل انه وهبها في وقت
فستل البينة فقال مجدها فاشتريتها وبرهن على الشراء قبل الوقت الذي يدعى فيه الهبة لا تقبل وبعده
تقبل) لوجود التناقض في الوجه الأول لانه يدعى الشراء بعد الهبة وشهوده يشهدون له به قبلها وهو
تناقض ظاهر لا يمكن التوفيق ومراهم التناقض بين الدعوى والبينة والا فالمدعى لا تناقض منه لانه
ما ادعى الشراء سابقا على الهبة وفي الوجه الثاني أمكن التوفيق بينهما اذا الشراء وجد بعد وقت الهبة
وفي قوله مجدها الهبة اشارة الى أنه لا بد من توفيقه وجزم الشارح بعدم اشتراطه الا لامكان وعدمه
ولا خصوصية لهذه المسئلة بل في كل موضع حصل التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى
عليه فهل يكفي امكان التوفيق لدفعه أو لا بد منه أو فيه تفصيل أقوال أربعة قال في البرازية اختار شيخ
الاسلام أن امكان التوفيق يكفي وذكر بكر وفي شرح الجامع الكبير أيضا أن التوفيق بالفعل شرط
في الاستحسان والقياس الا كتفاء بماكانه قال بكر ومحمد ذكر التوفيق في البعض ولم يذكر في البعض
فيحمل السكوت على المذكور وذكر الخجندی واختار أن التناقض ان من المدعى فلا بد من التوفيق
بالفعل ولا يكفي الامكان وان من المدعى عليه يكفي الامكان لان الظاهر عند الامكان وجوده والظاهر

(قوله وبرجوع المتناقض عن الأول الخ) ظاهر كلامه انه من كلام البرازية ولم أره فيها والذي رأيت فيه أوائل كتاب الدعوى في نوع في التناقض والتناقض يرتفع بتصديق الخصم وبتكذيب الحاكم أيضا وظاهر ما ذكره المؤلف في الاستحقاق انه بحث منه ثم رأيت البرازية ذكر بعد ذلك في نوع في الدفع وذكر القاضي ادعى بسبب وشهد بالطلاق لا يسمع ولا تقبل لكن لا تنبطل دعواه الأولى حتى لو قال أردت بالطلاق المقيد يسمع كما مران برهن على أنه له وفي الذخير أيضا ادعاءه مطلقا فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيتة قبل هذا مقيدا وبرهن عليه فقال المدعى ادعيه الآن بذلك السبب وتركت المطلق يقبل ويبطل الدفع اه مافي البرازية قال الرمي ر بما يشكك عليه مافي البرازية وغيرها ادعى على زيد انه دفع له ما لا يدفعه الى غيره وحلفه ثم ادعاه على خالد وزعم ان دعواه على زيد كان ظنا لا يقبل لان الحق الواحد كما لا يستوفى من اثنين لا يخاصم مع اثنين بوجه واحد اه ووجه اشكاله انهما (٣٥) قال ان دعواه على زيد كان ظنا فقد

ارتفع التناقض والله تعالى أعلم ذكره الغزوي وأقول قد كتبت فرقا في حاشيتي على جامع الفصولين بين فرع البرازية وفرع ذكره فراجعه ويفرق ههنا بان فيما ذكره البرازية امتنع ارتفاع التناقض لتعلقه باثنين فلا تصح الدعوى لما ذكره من امتناع محاصرة الاثنين في حق واحد وهذا منتف في الواحد وهو محل مافي هذا الشرح فتسدر (قوله وينبغي ترجيح الثاني) قال في منح الغفار بعد نقله ولم يذكر وجه ترجيحه ولعله لأنه الذي يتحقق به التناقض اه وقد منا عن النهر في باب الاستحقاق انه قال والاوجه عندى اشتراطهما عند الحاكم اذ من شرائط

حجة في الدفع لافي الاستحقاق والمدعى مستحق والمدعى عليه دافع والظاهر يكفي في الدفع لافي الاستحقاق ويقال أيضا ان تعدد الوجوه لا يكفي الامكان وان اتحد يكفي الامكان والتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره والتناقض يرتفع بتصديق الخصم وبرجوع المتناقض عن الأول بان يقول تركته وادعى بكذا وبتكذيب الحاكم أيضا كمن ادعى أنه كفل عن مديونه بألف فأنكر الكفالة وبرهن الدائن أنه كفل عن مديونه وحكم به الحاكم وأخذ المكفول له منه المال ثم ان الكفيل ادعى على المديون أنه كفل عنه بأمره وبرهن على ذلك تقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل لانه صار مكذبا شرعا بالقضاء وكذا اذا استحق المشتري من المشتري بالحكم يرجع على البائع بالثمن وان كان كل مشتري مقر بالملك لبائعه لكنه لما حكم يبرهان المستحق صار مكذبا شرعا بائصال القضاء به اه ثم اعلم أنهم اختلفوا في اشتراط كون الكلامين عند القاضي فبعضهم من شرطه ومنهم من شرط كون الثاني عند القاضي فقط ذكر القولين في البرازية ولم يرجع وينبغي ترجيح الثاني ومن التناقض ما اذا ادعاه مطلقا ثم بسبب فاذا برهن على السبب لم تقبل ولو ادعاه بالشراء ثم مطلقا ثم ادعى الشراء ثالثا سمع كذا في البرازية وهذا يدل على أن المتناقض اذا ترك الكلام الأول وأعاد دعوى الثاني تقبل ثم اعلم أن التناقض كما يكون من متكلم واحد يكون من متكلمين متكلم واحد كما كوارث ومورث ووكيل وموكل والاولى في البرازية ولم أر الآن الثانية صرح بجاوهي ظاهرة من الاولى ثم اعلم أن دعوى الهبة من غير قبض غير صحيحة فلا بد في دعواها من ذكر القبض ولهذا صور المسئلة ثم اراح الهداية بأنه ادعى انه وهب له وسلمها ثم غصبها منه وذكر العماذي اختلافا في الاقرار بالهبة أي يكون اقرارا بالقبض قيل نعم لانه كقبول فيها والاصح لا وأشار المؤلف الى أنه لو ادعى الشراء ولا ثم برهن على الهبة أو الصدقة فان وفق فقال جحدني الشراء ثم وهبها مني أو تصدق قبيل والافلا كما في خزائن الاكل وفي منية المفتي ادعاهارثا ثم قال جحدني فاشترتها برهن تقبل اه وقيد بذكر التاريخ لانه لو لم يذكرها تاريخ أو ذكر لاحدهما فقط يقبل لامكان التوفيق بان يجعل الشراء متأخرا وأشار المؤلف الى مسائل من التناقض احداها لو ادعى الشراء من أبيه في حياته ومحمته فأنكر ولا يثبت خلف ذواليد فبرهن المدعى أنه ورثها من أبيه

الدعوى كونه اليه ونقل بعض الفضلاء عن العلامة المقدسي ينبغي أن يكفي أحدهما عند القاضي بل يكاد أن يكون الخلاف لفظيا لان الذي حصل سابقا على مجلس القاضي لا بد أن يثبت عنده ليرتب على ما عنده حصول التناقض والثابت بالبيان كالثابت بالعيان فكأنهما في مجلس القاضي فالذي شرط كونهما في مجلسه يتم التحقيق والحكمي في السابق واللاحق اه قلت وسيأتي في الوكالة أن الوكيل بالخصومة يصح اقراره لو أقر عند القاضي لا عند غيره ولكنه يخرج به عن الوكالة وعند أبي يوسف يصح اقراره مطلقا لان الشيء انما يختص بمجلس القضاء اذ لم يكن موجبا الا بانضمام القضاء اليه كالبينة والنكول ولهما ان المراد بالخصومة الجواب مجازا والجواب يستحق في مجلس الحكم فيختص به فاذا أقر في غيره لا يعتبر لكونه أجنبيا فلا ينفذ على الموكل ولكنه يخرج به عن الوكالة لان اقراره يتضمن أنه ليس له ولاية الخصومة اه والحاصل ان اختصاصه بمجلس القاضي لكون لفظ الخصومة يتقيد به وهنالك كذلك فالذي يظهر ترجيح عدم اشتراط كون الكلامين في مجلس القاضي

تقبل لامكان التوفيق ولو ادعى الارث أو اثم الشراء لا تقبل لعدمه ومنه برهن على أنه له بالارث ثم قال لم يكن لي قط أو لم يزد قط لم يقبل برهانه وبطل القضاء ومنها ادعى أولاً أنها وقف عليه ثم ادعاها لنفسه لا تقبل كما لو ادعاها لغيره ثم لنفسه ولو ادعى الملك أولاً ثم الوقف تقبل كما لو ادعاها لنفسه ثم لغيره كذا في البرازية وسيأتي ان شاء الله تعالى بقيتها في هذا الباب وفي كتاب الدعوى وقدمنا شيئاً منها في باب الاستحقاق من البيوع وقد أسقط المؤلف من مسائل الهداية هنا مسألة قبل هذه لا كتفاء بذكرها في باب الاستحقاق وكررها في الهداية لا اختلاف المقصود في كل موضع يعرف ذلك من نظري في الموضوعين (قوله ومن قال لا خراشريت منى هذه الأمة فانكر للبائع أن يطاها ان ترك الخصومة) لان المشتري لما سجد كان فسحاً من جهته اذ الفسخ يثبت به كما اذا تجاوز اذ اعزم البائع على ترك الخصومة ثم الفسخ بمجرد العزم وان كان لا يثبت الفسخ فقد اقترن بالفعل وهو امساك الجارية ونقلها وما يضا فيه ولا نهما تعذر استيفاء الثمن من المشتري فاترضا البائع فيستقل بنفسه وفي اقرار منية المفتي رجل أقر أن هذه الدار لذي اليد انا بعتها بألف درهم ووصل الكلام وأنكر ذواليد الشراء فأقام المقر البينة ان الدار له تقبل بينته ولو سكت بعد الاقرار ان الدار لذي اليد ثم أقام البينة أن الدار له لم تقبل ولو أقام البينة على البيع منه في المسئلتين تقبل بينته لانه كذلك ادعاها اه وبه علم أن الاقرار اذا ذكر له سبب ولم يثبت ذلك السبب فانه يبطل الاقرار ان كان موصولاً والا لا أشار بحل وطء البائع الى فسخ البيع فدل على أن للبائع أن يردها على بائعه بعبق قديم لانفساخ البيع وقيدته في النهاية بان يكون بعد تحليف المشتري اذ لو كان قبله فليس له الرد على بائعه لاحتمال نكول المدعى عليه فاعتبر بعباده في حق ثالث وقيدته الشارح بان يكون بعد القبض أم اقبله فينبغي أن له الرد مطلقاً لكونه فسحاً من كل وجه في غير العقار الابعد حلف فيجب تقييد الكتاب ودل على أن المشتري لو برهن على الشراء منه لم يقبل واختلف في معنى ترك الخصومة أو العزم عليها فقبل بكتفي بالقلب وقيل يشهد بلسانه على ما في قلبه ولا يكتفي بالقلب ذكرهما في المحيط وفي الهداية لا بد من الاقتران بالفعل بامساكها ونقلها واستخدمها فان من له خيار الشرط اذا فسخ بقلبه لا يفسخ وفي الاختيار أنكر البيع ثم ادعاها لا يقبل وفي النكاح يقبل لان البيع يفسخ بالانكار والنكاح لا الأثرى انه لو ادعى تزويجاً على ألف فانكرت ثم أقامت البينة على ألفين قبلت ولا يكون انكارها تكديماً للشهود وفي البيع لا تقبل ويكون تكديماً للشهود اه ولو ادعت عليه نكاحاً وحلف عندهما ولم يحلف عنده لا يحل لها التزوج بغيره لان انكاره لا يكون فسحاً فيحتاج القاضي بعده أن يقول فرقت بينكما أو يقول الخصم ان كانت زوجتي فهي طالق بائن وقيد بالبيع لانه لو سجد الزوج والنكاح وحلف وعزمت الزوجة على ترك الخصومة لم يكن لها أن تتزوج والنكاح لا يحتمل الفسخ بسبب من الاسباب كذا في فتح القدير وقد منافي النكاح من خيار البلوغ أنه يحتمله في صور بعد التهام وفي الخلاصة امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها فأنكر الزوج ثم ادعى أنه تزوجها بعد ذلك وأقامت البينة تقبل بخلاف البيع لان النكاح لا يبطل بمجرد ادعى على امرأة أنه تزوجها فانكرت المرأة ثم مات الزوج فجاءت المرأة تدعى ميراثها الميراث كعكسه عندهما وعند أي حنيفة لا ميراث له لانه لا عدة عليه ولذلك أنه يتزوج بأختها وأربع سواها اه واعلم أن انكار النكاح كما لا يكون فسحاً لا يقع به الطلاق وان نوى بخلاف استلى بالمرأة فانه يقع به ان نوى عنده خلافها كما في طلاق البرازية وفي البرازية ادعت الطلاق فأنكرت ثم ماتت لتمامك مطالبة الميراث اه فجحود الطلاق لا يرفع وفيها ادعى عليه البيع فأنكر فبرهن على البيع فادعى المدعى عليه ففسخه تسمع ولا يكون متناقضاً لان مجرد ادعاء النكاح فسخ اه (قوله ومن أقر بقبض عشرة ثم ادعى انها زبوف صدق

ومن قال لا خراشريت منى هذه الأمة فانكر للبائع أن يطاها ان ترك الخصومة ومن أقر بقبض عشرة ثم ادعى انها زبوف صدق

لان اسم الدراهم يقع على الزبوف كما يقع على الجياد والنهرجة كالزبوف أطلقه فشمّل ما اذا بين
موصولا ومفصولا ولكن عبر بتم ليفيد أن البيان مفصول ليعلم حكم الموصول بالاولى وقيد بالزبوف
للاحتراز عما اذا بين انها ستوقه فانه لا يصدق لان اسم الدراهم لا يقع عليها ولذا لو تجاوز بالزبوف
والنهرجة في الصرف والسلم جاز وفي الاستوقه لان كان مفصولا وان كان موصولا صدق كفاي النهاية
فالخاصل أنه موصولا صحيح في الشكل والتفصيل في المفصول وقيد باقراره بقبض عشرة لانه لو أقر أنه
قبض حقه أو الثمن أو استوفى لم يصدق للتناقض وقيد بالدراهم لان المشتري لو أقر أنه قبض المبيع ثم
ادعى عيبا به فالقول لبائعته لان المبيع متعين فاذا قبضه فقد أقر بأنه استوفى عين حقه دلالة فبدعواه
العيب صار متناقضا وقيد باقتضاره على قبض الدراهم لانه لو قال قبضت دراهم جياد لم يصدق في دعواه
الزبوف موصولا ومفصولا وفيها اذا أقر أنه قبض حقه أو الثمن أو استوفى ثم ادعى انه كان زبوا فان كان
مفصولا لم يصدق والا صدق وهو المراد بما قدمناه والفرق ان في هذه المسائل الثلاث أقر بقبض القدر
والجودة بلفظ واحد فاذا استثنى الجودة كان استثناء البعض من الشكل فصح موصولا كقوله له على
ألف الامائة ما اذا أقر بقبض عشرة جياد فقد أقر بكل منهما بلفظ على حدة فاذا قال الانها زبوف
فقد استثنى الشكل من الشكل في حق الجودة وهو باطل كقوله له على مائة درهم ودينار الا دينار كان
باطلا وان كان موصولا كذا في النهاية والاقرار بقبض رأس المال كالاقرار بقبض حقه كفاي البرازية
ولم يذكر المؤلف حكم وزنها عند الاطلاق والدعوى وفي كافي الحاكم لو أقر بألف درهم عددا ثم قال هي
وزن خمسة وأستهو وكان الاقرار منه بالسكوفة فعليه مائة درهم ووزن سبعة فلا يصدق على النقصان اذا لم
يبين موصولا وكذا الدنانير وان كانوا في بلاد يتعارفون على دراهم معروفة للوزن بينهم صدق اه
والزبوف ما ز يفه بيت المال والنهرجة ما يرده التجار والاستوقه بفتح السين ما غلب غشها فليست
دراهم الاجاز لان العبرة للغالب وأطلق في الدراهم المقربها فشمّل ما اذا كانت دينامن قرض أو ثمن
مبيع أو غصبا أو ودیعة كفاي فتح القدير ورأس المال كذلك كفاي البرازية وقيد بدعوى المقر لانه لو
أقر بقبض دراهم معينة ثم مات فادعى وارثه انها زبوف لم تقبل وكذا اذا أقر بالودیعة والمضاربة أو
الغصب ثم زعم الوارث انها زبوف لم يصدق الوارث لانه صار دينامن مال الميت كذا في البرازية وفيها من
الرهن قضى دينه وبعضه زبوف وستوقه فرهن شيئا بالاستوقه والزبوف وقال خذره هنا بما فيه من زبوف
وستوق صح في حق الستوق لانها ليست من الجنس ولا يصح في الزبوف لانها من الجنس فلا دين اه
وقيد بالاقرار بالقبض لانه لو أقر بألف ولم يبين الجهة ثم ادعى موصولا انها زبوف لم يقبض عليه واختلف
المشايخ قيل أيضا على الخلاف وقيل يصدق بالاجماع لان الجودة تجب في بعض الوجوه لا على البعض
فلا تجب بالاحتمال ولو قال غصبت ألفا أو ادعنى ألفا الا انها زبوف صدق وان فصل وعن الامام أن
القرض كالغصب ولو قال في الغصب والودیعة الا انها رصاص أو ستوقه صدق اذا وصل ولو قال على كره
حنطة من ثمن مبيع أو قرض الا انه ردیء فالقول له وليس هذا كدعوى الرداء لان الرداء في الحنطة
ليست بعيب لان العيب ما يخلو عنه أصل الفطرة والحنطة قد تكون رديئة بأصل الخلقة فلا يطلق عليه
مطلقه على الجيد ولذا لم يجز شراء البر بدون ذكر الصفة أقر بقرض عشرة أفلس أو ثمن مبيع ثم ادعى
انها كاسدة لم يصدق وان وصل وقال يصدق في القرض اذا وصل أماني البيع فلا يصدق عند الثاني في
قوله الأول وقال محمد يصدق في البيع وعليه قيمة المبيع وكذا الخلاف في قوله على عشرة ستوقه من
قرض أو ثمن المبيع ولو قال غصبت عشرة أفلس أو ادعنى عشرة أفلس ثم قال هي كاسدة صدق المسلم
اليه كذا في البرازية وذكر في القنية مسألة ما اذا أقر بدين ثم ادعى أن بعضه قرض وبعضه بانه يقبل

(قوله فلا يطلق عليه مطلقه
على الجيد) عبارة البرازية
فلا يحمل مطلقه على الجيد
(قوله ثم قال هي كاسدة
صدق المسلم اليه) كذا في
البرازية أقول المسئلة السابقة
تمت عند قوله صدق وقوله
المسلم اليه ابتداء مسئلة
أخرى ذكرها البرازي

(قوله فلا بد من الحجة) قال في الحواشي السعدية كيف تقبل حجته وهو متناقض في دعواه تأمل في جوابه اه واستشكك المؤلف أيضا فيما يأتي في هذه السوادة (قوله وأجاب عنه في العناية الخ) وفي الحواشي اليعقوبية قال صاحب الكفاية لا تناقض بين كلاميه فيحتاج الى التوفيق لان مراده بقوله لان أحد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ فيما اذا كان الآخر على العقد معتز فبانه كما اذا قال أحدهما اشترت وأنكر الآخر لا يكون انكاره فسخا للعقد اذا لم يتم به الفسخ وفيما اذا قال أحدهما اشترت منى هذه الجارية وأنكر فالمدعى للعقد هو البائع والمشتري ينكر العقد والبائع بانفراده (٣٨) على العقد فيستبد بفسخه أيضا وفيه كلام وهو ان الظاهر من قوله فيما سبق

ولانه لما تعذر الخ كون مجرد استئصال البائع في الفسخ لتعذر استيفاء الثمن دليلا مستقلا لحل الوطء بدون اعتبار كون انكار المشتري فسخا من جانبه حتى لو تعذر الاستيفاء مع عدم الانكار لا يستبد بالفسخ أيضا وبدل على هذا قول صدر الشريعة في تعريفه حل الوطء لاسيما اذا جحد المشتري الخ كما لا يخفى بل غاية ما يمكن في

ومن قال لآخر لك على ألف فرده ثم صدقه فلا شيء عليه التوفيق أن يقال ان مراده فيما سبق استبعاد البائع بالفسخ لضرورة تعذر استيفاء الثمن ووجوب دفع الضرر وهنا لا ضرورة للمقر له بالشراء الى الفسخ فلا يستبد به فراده من قوله ههنا لان أحد العاقدين لا ينفرد بالفسخ الخ لعدم الانفراد عند عدم الضرورة فلا تناقض لكنه بعيد لا يخفى فليتأمل اه

فيه اذا برهن وذكروه عبد القادر في الطبقات من الاقارب عن علاء الدين (قوله ومن قال لآخر لك على ألف فرده ثم صدقه فلا شيء عليه) لان اقراره هو الأول وقد ارتد برده المقر له والثاني دعوى فلا بد من الحجة أو تصديق الخصم بخلاف ما اذا قال اشترت وأنكر له أن يصدق لان أحد العاقدين لا ينفرد بالفسخ كما لا ينفرد بالعقد والمعنى أنه حقه فبما بقي العقد فعمل التصديق أما المقر له فينفرد برده الاقرار فافترا كذا في الهداية وناقضه في الكافي بانه ذكرهنا أن أحد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ وفيما تقدم يعني في مسألة التجاحد قال ولانه لما تعذر استيفاء الثمن من المشتري فات رضوا البائع فيستبد بالفسخ والتوفيق بين كلامه صعب اه وأقره عليه في فتح القدير بقوله بعده وهو صحيح ويتقضى انه لو تعذر الاستيفاء مع الاقرار بان مات ولا يئس ان له ان يفسخ ويستمتع بالجارية والوجه ما قدمه أولا اه وأجاب عنه في العناية بان لا مناقضة لانه انما حكم أولا يكونه فسخا من جهته لا مطلقا ولان كلامه الأول فيما اذا ترك البائع الخصومة والثاني فيما اذا لم يتركها وقوله فلا شيء عليه أي بسبب الاقرار أما اذا برهن المقر له أو صدقه خصمه فانه يلزم المقر كافي الهداية وسيأتي رده في البرازية والحاصل ان كل شيء يكون الحق لها جميعا اذا رجح المنكر الى التصديق قبل أن يصدق الآخر على انكاره فهو جائز كالبيع والنكاح وكل شيء يكون الحق فيه لواحد كالهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه اقراره بعده كذا في القنية وقيد يكون التصديق بعد الرد لانه لو قبل الاقرار أو لم يرد ولم يرد وكذا ابراء الدين وهبته لانه بالقبول قد تم وكذا اذا وقف على رجل قبله ثم رده لم يرد وان رده قبل القبول ارتد كافي الاسعاف ثم اعلم ان ابراء يرتد بالرد الا فيما اذا قال المدعيون أبرئني فأبرأه فانه لا يرتد كافي البرازية وكذا ابراء الكفيل لا يرتد بالرد فالمستثنى مستثمان كما أن قوطهم ان ابراء لا يتوقف على القبول يخرج عنه ابراء عن بدل الصرف والسلم فانه يتوقف على القبول ليطلا كما قدمناه في باب السلم ثم اعلم أنه اذا ادعى أنه أقر بالمال الذي أبرأ منه ان قال أبرأني وقبلته لم يصح الاقرار لعدم صحة الرد بعد القبول وان لم يقبل وقبلته صح الاقرار لجواز رد ابراء فيبطل فيصح الاقرار وتماه في جامع الفصولين وأطلق في الرد فشم ما اذا قال ليس لي عليك شيء أو قال هي لك أو قال هي لفلان كافي فتح القدير والاخير محمول على ما اذا لم يصدق فلان والا فهو تحويل وأشار بانحد الاقرار الى أنه لو أقرنا ثانيا بعد الرد فصدق الثاني ثبت استعسنا لاقياسا كما في فتح القدير وفي القنية لو أنكر المقر الاقرار الثاني وادعاه المقر له وأقام بينة لا تسمع ولا يخلف للتناقض بين هذه ورد الاقرار وعدم علم القاضي بما يدفع التناقض وهو رجوع المقر الى اقراره قال أستاذنا يئس القبول وهو الاشبه بالصواب الى آخر ما فيها من الاقرار وقيد برده المقر له لان المقر لو رد اقرار نفسه كان أقر بقبض المبيع أو الثمن ثم قال لم أقبض وأراد تخليف الآخر أنه أقبضه أو قال هذا لفلان ثم قال هولي وأراد تخليف فلان أو أقر بدين ثم قال كنت كاذبا لا يخلف المقر له في المسائل كلها

(قوله وسيأتي رده في البرازية) أي رد قوله اما ان برهن المقر له وهو ما قدمناه عن السعدية (قوله عند والحاصل ان كل شيء الخ) وجد في بعض النسخ مقدا على قوله وقوله فلا شيء عليه (قوله قيد يكون التصديق بعد الرد الخ) قال الرملي وفي البرازية الاقرار والبراء لا يحتاجان الى القبول ويرتدان بالرد قال في الخلاصة لان لكل أحد ولاية على نفسه وليس لغيره أن يمنعه ولكن للمقر له أن لا يقبل صيانة لنفسه عن المنه وفي التتارخانية نقل عن الكافي والمالك ثبت للمقر له بالانصديق وقبول ولكن يبطل برده اه قلت ويستثنى ابراء عن بدل الصرف والسلم كما سيذكره المؤلف قريبا

عند أبي حنيفة لانه متناقض كقول له ليس لي على فلان شيء ثم ادعى عليه ما لا واراد تحليفه لم يحلف وعند
أبي يوسف يحلف للعادة وسيأتي في مسائل شتى آخر الكتاب أن الفتوى على قول أبي يوسف اختاره أئمة
خوارزم لكن اختلفوا فيما اذا ادعاه وارث للمقر على قولين ولم يرجح في البرازيه بينهما شيئا وقال الصدر
الشهيد الرأى في التحليف الى القاضي وفسره في فتح القدير بأنه يجتهد بخصوص الوقائع فان غلب على
ظنه أنه لم يقبض حين أقر يحلف له الخصم ومن لم يغلب على ظنه فيه ذلك لا يحلفه وهذا انما هو في المتفرس
في الاخصاص اه ولا خصوصية للالف فالعين كالدين وقيد بالرد لانه لو أقر عمال من جهة وكذبه المقر له
فيها وادعى أخرى ان لم يكن بين الجهتين منافاة وجب المال كما اذا قال له ألف بدل قرض فقال بدل
غصب وان كان بينهما منافاة كأن قال ثمن عبد لم أقبضه وقال قرض أو غصب ولم يكن العبد في يده لزمه
الالف صدقة في الجهة وكذبه عند الامام وان كان في يد المدعى فالقول للمقر في يده وسيأتي في الاقرار
وتماها في اقرار منية المفتي وقيد بالرد من غير تحويل الى غيره لانه لو حوله كما لو أقر ذواليدبان الدار لفلان
فقال المقر له ما كانت لي قط لكنهما فلان وصدقه فلان فهي للثاني بخلاف المقضى له بالدار اذا قال بعد
القضاء ما كان لي فيها حق قط لكنهما فلان وتماها في المنية وفي التلخيص قال أودعتني هذه الالف فقال
لا بل لي ألف قرض فقد رد لان العين غير الدين الا أن يتصادقا لان المصر كالمبتدئ ولو قال أقرضتكها
أخذ الالف لان التكاذب في الزوال ولو قال غصبتها أخذ ألفا لان موجبه الضمان فاتفقا على الدين
واختلفا في الجهة فلغت وكذا لو أقر بالقرض وهو ادعى الثمن لا يلزم زوجته بكذا الابل بعثني لان السبب
مقصود لتباين الحلين ولذا لم يصح الاقرار بطلقة بخلاف المال اه ولم يذكر حكم وزنها عند الاطلاق
والدعوى وفي كافي الحاكم لو أقر بألف درهم عددا ثم قال هي وزن خمسة أوستة وكان الاقرار منه بالكوفة
فعليه مائة درهم وزن سبعة فلا يصدق على النقصان اذا لم يبين موصولا وكذا الدنانير وان كانوا في بلاد
يتعارفون على دراهم معروفة الوزن بينهم صدق اه وفي البرازيه في يده عبد فقال لرجل هو عبدك
فرده المقر له ثم قال بل هو عبدي وقال المقر هو عبدي فهو لذي اليد المقر ولو قال ذواليد لاخر هو عبدك
فقال لا بل هو عبدك ثم قال الآخر بل هو عبدي وبرهن لا يقبل للتناقض اه وهذا بخلاف ما في الهداية
من أنه لا بد من الحجة فانه يقتضى سماع الدعوى وهو مشكل وقيد بالاقرار بالمال احتراز عن الاقرار
بالرق والطلاق والعتاق والنسب والولاء فانها لا ترد بالرد اما الثلاثة الاولى ففي البرازيه قال لاخر أنا عبدك
فرد المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بوجود المولى بخلاف
الاقرار بالدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانه اسقاط يتم بالسقط وحده
اه وأما الاقرار بالنسب والولاء العتاقه ففي شرح المجمع من الولاء وأما الاقرار بالنكاح فلم أره الآن
وحاصل مسائل رد الاقرار بالمال أنه لا يخلو ما أن يرد مطلقا أو يرد الجهة التي عينها المقر وحوها الى
أخرى أو يرد لنفسه ويحوله الى غيره فان كان الأول بطل وان كان الثاني فان لم يكن بينهما منافاة وجب
والابطل وان كان الثالث فان صدقه فلان تحول اليه والافلاوان كان بطلاق أو عتاق أو ولاء أو نكاح
أو وقف أو نسب أو رقب لم يرد بالرد فيقال الاقرار يرد المقر له الا في هذه المسائل (قوله ومن ادعى
على آخر ما فقال ما كان لك على شيء قط فبرهن المدعى على ألف وهو برهن على القضاء والبراء قبل)
لا مكان التوفيق لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه ولا فرق بين أن يؤكده النفي بكلمة قط أولا وأطلقه
فشملم ماذا قضى بالمال ثم ادعى الايقاع كفي الملتقط فالدفع بعد القضاء صحيح الا في مسألة الخمسة كما
سيأتي وأشار المؤلف الى أنه لو ادعى القصاص على آخر فأنكر فبرهن المدعى عليه وأقام البينة على
العفو أو على الصلح عنه على مال تقبل وكذا في دعوى الرق وقيد بكون المدعى عليه لم يصالح السكوتة

ومن ادعى على آخر ما لا
فقال ما كان لك على شيء
قط فبرهن المدعى على ألف
وهو برهن على القضاء أو
البراء قبل

(قوله وان كان بينهما منافاة
الح) عبارة المنية هكذا وان
كان بينهما منافاة بان قال
المدعى عليه ثمن عبد باعني
الاي لم أقبضه وقال المدعى
بدل قرض أو غصب فان لم
يكن العبد في يد المدعى
بان أقر المدعى عليه يبيع
عبد لا بعينه فعند الامام
يلزمه الالف صدقة المدعى
في الجهالة وكذبه ولا يصدق
في قوله لم أقبضه وان وصل
وان كان في يد المدعى بان
كان المقر عين عبدا فان
صدقه المدعى يؤمر بأخذه
وتسليم العبد الى المقر كذا
اذا قال العبد له ولكن هذه
الالف عليه من غير ثمن
هذا العبد وان كذبه وقال
العبد لي وما بعته وانما لي
عليه بسبب آخر من بدل
قرض أو غصب فالقول للمقر
مع يمينه بالله ما له ندا عليه
ألف من غير ثمن هذا العبد
اه

عنه والاصل العدم أما إذا أنكر فصالحه على شيء ثم برهن على الإبقاء أو الإبراء لم تسمع دعواه كذا
 في الخلاصة بخلاف ما إذا ادعى الإبقاء ثم صالحه فإنه يقبل منه برهانه على الإبقاء كما في الخبر أنه والى أنه متى
 أمكن التوفيق فلا تناقض فن ذلك ادعى ما لا بالشركة ثم ادعاه ديناً عليه تسمع وعلى القلب لا لان
 مال الشركة ينقلب ديناً بالجود والدين لا ينقلب أمانة ولا شركة كذا في البرازية وفي مجموع النوازل ادعى
 عليه شيئاً فأجاب قائلاً إنني آتني بالدفع فقبل أعلى الإبقاء أو الإبراء فقال على كاهم ما يسمع قوله إن وفق
 بان قال أوفيت البعض ورأيتني عن البعض أو قال أبرأتني عن الكل لكن لما أنكر الإبراء أوفيته اه
 ولا يخفى ان على القول بان الامكان كاف يسمع مطلقاً ومن مسائل دعوى الإبقاء ما في المحيط من المسئلة
 الخمسة ادعى على آخر مائتي درهم وأنه استوفى مائة وخمسين وبقي عليه خمسون وأثبتها بالبينة ثم برهن
 المدعى عليه أنه أوفاه الخمسين لا تسمع حتى يقول هذه الخمسون التي تدعى لان في مائة وخمسين خمسين
 اه وفي دعوى الملتقط لو أقام البينة أن له على فلان أر بعائته درهم ثم أقر المدعى أن لنسرك عليه ثلثمائة
 سقط عن المنكر ثلاثمائة عند أبي القاسم الصغار وعند أبي أحمد بن عيسى بن النضر انها لا تسقط وعليه
 الفتوى اه وليتأمل في وجه عدم السقوط وقيد بدعوى الإبقاء بعد الانكار اذ لو ادعاه بعد الاقرار
 بالدين فإن كان كلا القولين في مجلس واحد لم يقبل للتناقض وان تفرق عن المجلس ثم ادعاه وأقام البينة
 على الإبقاء بعد الاقرار تقبل لعدم التناقض وان ادعى الإبقاء قبل الاقرار لا تقبل كذا في خزائن
 المفتين (قوله وان زاد ولا أعرفك لا) أي زاد قوله ولا أعرفك على قوله ما كان لك على شيء قط لم يقبل
 برهانه والمراد هذه الكلمة وما كان معناها نحو ولا رأيتك أو ولا جري بيني وبينك معاملة أو مخالطة
 أو خلطة أو ولا أخذ ولا اعطاء أو ما اجتمعت معك في مكان كفاي فتح القدير وانما لم تقبل لتعذر التوفيق
 بين كلاميه لانه لا يكون بين اثنين معاملة من غير معرفة وذكر عن أصحابنا القدروري أنه يقبل لامكان
 التوفيق لان المحتجب من الرجال والخندرة قد يؤذى بالشغب على بابه فيأمر بعض وكلائه براءه الخضم
 ولا يعرفه ثم يعرفه ووقع عليه في النهاية تبع القاضيه خان بان المدعى عليه لو كان ممن يتولى الاعمال
 بنفسه لا يقبل اه فالمحتجب من لا يتولى الاعمال بنفسه وقيل من لا يراه كل أحد لعظمته وفي القاموس
 الشغب ويحرك وقيل لا تهيبج الشر وفي اصلاح الايضاح وفيه نظر لان مبنى امكان التوفيق على أن
 يكون أحدهما ممن لا يتولى الاعمال بنفسه لا على أن يكون المدعى عليه بخصوصه وتصوير القدروري
 امكان التوفيق فيه لا يدل على ذلك اه ودفعه ظاهر لان الكلام كماه في تناقض المدعى عليه لا المدعى
 وأشار المؤلف رحمه الله الى أنه اذا لم يمكن التوفيق لم يندفع التناقض فن ذلك ما في المعراج معزى الى
 الشافعي لو قال لم أدفع اليه شيئاً ثم ادعى الدفع لم يسمع لانه يستحيل أن يقول لم أدفع اليه شيئاً وقد دفعت
 أمالو ادعى اقراره بالدفع اليه والقضاء ينبغي أن يسمع لان المتناقض هو الذي يجمع بين كلامين وههنا لم
 يجمع ولهذا الوصف المدعى عياناً لم يكن مناقضاً ذكره القمراشي ومن هنا جبت عن حادثة أذن له في دفع
 المال لأخيه ثم ادعى عليه أنه ما دفع فقال دفعت ثم قال لم أدفع فحكم عليه بجاء الأخ فأقر أنه دفع له فانه
 يبرأ لان تصديق الأخ المأذون في الدفع اليه كتصديق المدعى وقد علمت ما اذ صدق المدعى وقيل تقبل
 البينة على الإبراء في هذا الفصل بانفاق الروايات لان الإبراء يتحقق بلا معرفة وفي البرازية ادعى عليه ملكاً
 مطلقاً ادعى عليه عند ذلك الحاكم بسبب يقبل ويسمع برهانه بخلاف العكس الا أن يقول العاكس
 أردت بالمطلق الثاني المقيد الأول امكان المطلق أز يد من المقيد وعليه الفتوى نص عليه شمس الأئمة
 ادعى النتائج أو لا ثم الملك المقيد فقياس ما ذكره أنه اذا ادعى النتائج وشهد بالمقيد لا يقبل ينبغي أن لا يصح
 اه وفي اقرار البرازية أقر ببيع عبده من فلان ثم محجده صح لان الاقرار بالبيع بلائمن اقرار باطل اه

وان زاد ولا أعرفك لا

(قوله وليتأمل في وجه
 عدم السقوط) قال في المنح
 والظاهر ان وجهه ان
 المدعى عليه لما كان
 جاحداً فدمته غير مشغولة
 بشئ في زعمه فأتى تقع
 المقاصة والله تعالى أعلم اه
 ونقله عنه الرملي مع زيادة
 وهي قوله أو تقول يجعل
 تصميمه على الانكار رداً
 لما أقر به المدعى وهو ما
 يرتد بالرد اه (قوله وقيل
 تقبل البينة على الإبراء في
 هذا الفصل) قاله صاحب
 الكافي كما ذكره العيني
 وقوله في هذا الفصل أي
 فصل المحتجب والخندرة
 أبو السعود (قوله امكان
 المطلق أز يد من المقيد)
 لان المطلق يثبت من الاصل
 حتى يستحق به الزوائد
 والمقيد بسبب يقتصر على
 وقت وجوب السبب

رمز كتاب وما بعده نقل عنه (قوله وقد أجبناعنه في حاشيتنا عليه) قال الرملى وعليك أن تتأمل في هذا الجواب اه أى فان القضاء بالشراء قضاء بالبيع فامعنى قوله لم يقض القاضي بالبيع وأقول الجواب النافع ان شاء الله ما يستفاد من كتاب نور العين في غير هذا المحل وفي غير هذه المسئلة وهو ان الكفيل لما التحق زعمه بالعدم وثبت خلافه ومن ادعى على آخر أنه باعه أمته فقال لم بأبعها منك قط فبرهن على الشراء فوجد بها عيبا فبرهن البائع انه برىء اليه من كل عيب لم تقبل

وهو كونه كفيل لم يسمع في اعادة زعمه ولم يرد نقض البينة بل رضى بموجها حتى جعله مبنى لسعواه الرجوع على الاصيل وأما البائع في مسئلتنا فقد سعى في اعادة ما آل زعمه وهو براءة ذمته بعد التحاقه بالعدم ثبوت خلافه وأراد نقض ما أثبتته البينة وهو عدم براءة ذمته فهذا فرق واضح حق وكذا يقال في دعوى الاقالة لانها فسخ للعقد الذى أثبتته الخصم بالبينة ففيه تقرير لموجها ومثله يقال في مسئلة كثير من أمثال هذه المسائل

وفي جامع الفصولين كفل ثمن أو مهر ثم الكفيل برهن على فساد البيع والنكاح لا تقبل لان اقدامه على التزام المال اقرار منه بصحة سبب وجوب المال فلانسمع منه بعده دعوى الفساد ولو برهن على ابقاء الاصيل أو على ابرائه تقبل لانه تقرير للوجوب السابق كفل عنه بالف رجل يدعيه فبرهن الكفيل أن الالف المدعاة ثمن خرا لا تقبل ولو قال الكفيل الالف المدعاة قمار أو ثمن خرا ونحوه مما لا يجب لا يقبل قوله ولو برهن على اقرار المكفول له وهو يجحد لا يقبل قوله وليس له أن يخالف الطالب ولو أقربه الطالب عند القاضي برىء الاصيل والكفيل جميعا اه أقول لا يقال لما برنا باقراره ينبغى أن تقبل بيته اقراره لان البينة تسمع عند صحة الدعوى وقد بطلت هنا للتناقض لان كفالاته اقرار بصحتها اه وفي الاختيار كل قولين متناقضين صدر من المدعى عند الحاكم فان أمكن التوفيق قبل والام يقبل كما اذا صدر من الشهود وكل ما أثر في قدح الشهادة أثر في منع استماع الدعوى اه (قوله ومن ادعى على آخر أنه باعه أمته فقال لم بأبعها منك قط فبرهن على الشراء فوجد بها عيبا فبرهن البائع انه برىء اليه من كل عيب لم تقبل) للتناقض لان اشتراط البراءة تغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره فيقتضى وجود العقد وقد أنكره بخلاف ما تقدم من مسئلة الدين لان الباطل قد يقضى ويبرأ منه دفعا للدعوى الباطلة وما في الكتاب هو ظاهر الرواية عن الكل وحكي الخصاص رواية عن أبي يوسف أنها تقبل لامكان التوفيق بان باعها وكيله وأبرأه عن العيب ونظيره ما ذكره أبو يوسف أنه لو ادعى الشراء من شخص وهو منكر فاقام المدعى بيته على الشراء منه فاقام المنكر البينة أنه قد رد المبيع على تقبل لما ذكرناه من امكان التوفيق هكذا اعزاهذا الفرع الشارح اليه وجزم به في الخلاصة على أنه نقل المذهب فقال ادعى على آخر أنه اشترى منه هذه الدار فانكر الشراء فلما أقام المدعى البينة على الشراء ادعى المدعى عليه أنه رد ها عليه يعنى أقالها يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة ولكن يدعى ابقاء الثمن أو البراءة اختلف المتأخرون ومن هذا الجنس صارت واقعة بسمرقند صورتها ادعت امرأة على رجل أنه تزوجها على كذا من المهر وطالبته بالمهر وأنكر الزوج النكاح أصلا فلما أقامت المرأة البينة على النكاح ادعى الزوج أنه خالها على المهر تسمع لانه يحتمل أنه زوجها منه أبوه وهو صغير وهو لا يعلم ومن هذا الجنس رجل ادعى على آخر ألفا وديعة فانكر فلما أقام البينة على الايداع ادعى المدعى عليه الرد أو الهلاك ان قال أولا ليس لك على شئ يسمع وان قال ما أودعته أصلا لا يسمع اه واستشكل مسئلة الكتاب في جامع الفصولين بأنه ينبغى أن تقبل البينة فيها واخلافه لانه صار مكذبا شرعا ببينة المدعى فلحق انكاره بالعدم فصار كفى الكفالة من أن رجلا لو برهن ان له على الغائب ألفا وهذا كفيله بامر به يرجع الكفيل على الغائب ولو أنكر الكفالة أصلا لانه صار مكذبا شرعا في انكاره فلحق بالعدم قال ويمكن الفرق بان الحكم بادائه ثمة حكم بالرجوع أيضا فلا حاجة الى اقامة البينة ثانيا على كفالاته لثبوتها أولا وهما الحكم بالشراء ليس يحكم بالبراءة والايقاض فلا بد من الدعوى فيبطله التناقض فاقترا ويمكن أن يرد بان انكاره لما لحق بالعدم لما صير لا يتحقق التناقض لعدم انكاره البيع والشراء فينبغى أن تصح الدعوى على أصل من العدة أنكر البيع فبرهن عليه المشتري فادعى البائع اقالة يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة ولكن ادعى ابقاء الثمن أو البراءة اختلف المتأخرون اه وقد أجبناعنه في حاشيتنا عليه بما حاصله أن المقر انما يصير مكذبا شرعا اذا حكم القاضي بما يخالف اقراره وفي مسئلتنا لم يقض القاضي بالبيع حتى تناقض الخصم فلم يكن مكذبا شرعا كما لا يخفى وبما قررناه ظهر أن تقييد الموائف مسئلة الكتاب بدعوى الرد بالعيب بعد الانكار لاصل البيع للاحتراز عن دعوى الاقالة ويحتاج الى الفرق بينهما كما يحتاج اليه فيما

في البرازية ادعى عليه شراء عبده فانكر فبرهن عليه فادعى عليه أنه رده عليه بالعيب تسمع لانه صار
مكذبا في انكار البيع فارفع التناقض بتكذيب الشرع كما رفع بتصديق الخصم اه وفي جامع
الفصولين ولو قال لا نسكاح بيني وبينك فلما برهنت على النكاح برهن هو على الخلع تقبل بينته ولو قال
لم يكن بيننا نكاح قط أو قال لم أتزوجها قط والباقي بحاله ينبغي أن يكون هذا ومسئلة العيب سواء وثمة
في ظاهر الرواية لا تقبل بينة البراءة عن العيب لان البراءة عن العيب اقرار بالبيع فكذا الخلع يقتضى
سابقة النكاح فيحقق التناقض اه ثم اعلم ان التناقض بين الدعوتين لا بد أن يكون عند القاضي
يدل عليه ما في الاجناس والصغرى ادعى محدودا بشراء أو ارث ثم ادعاه ملكا مطلقا لا يسمع اذا
كانت الدعوى الاولى عند القاضي فاما اذا لم تكن عند القاضي فهذا والاو لسواء قال البرازي وهذا
على الرواية التي ذكرها ان التناقض انما يتحقق اذا كان كلا الدعوتين عند القاضي فاما من اشترط ان
يكون الثاني عند القاضي يكفي في تحقق التناقض كون الثاني عند الحاكم ثم قال في فصل الدفع وفي المحيط
ادعى على آخر عند غير الحاكم بالشراء أو الارث ثم ادعاه عند الحاكم مطلقا ان ادعى الشراء من
معروف لا تقبل وان ادعاه من مجهول ثم المطلق عند الحاكم تقبل دلت المسئلة انه لا يشترط في التناقض
كون المتداعين في مجلس الحكم بل يكفي بكون الثاني في مجلس الحكم اه وقد منا انه المعتمد
ثم اعلم ان التناقض اذا قال تركت الكلام الاول واستقر على الثاني يقبل منه قال في البرازية وفي
الذخيرة ادعاه مطلقا فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيتة قبل هذا مقيدا وبرهن عليه فقال المدعى
ادعيه الآن بهذا السبب وتركت المطلق يقبل ويبطل الدفع اه ثم اعلم ان التناقض المانع اما أن يسمع
الحاكم الكلامين أو يسمع الثاني فيدفع المدعى عليه أنه قال أولا كذا ير يدفعه فينكر فيبرهن
المدعى عليه على قوله الاول فيثبت التناقض وهذا هو طريق دفع الدعوى وسيأتي بيانه ان شاء الله
تعالى في الخمسة من الدعوى وفي الظهيرية ادعى عليه ان أبك أو صلى لي بثلث ماله فأنكر المدعى عليه
الوصية فبرهن المدعى فقال المدعى عليه ان أبي رجع عن هذه الوصية قيل لا يصح هذا الدفع والصحيح
انه صحيح وكذا لو برهن على وجود أبيه بناء على ان الجود رجوع اه وفيها ادعت امرأة على ورثة
زوجها المهر فانكروا نكاحها فبرهنت فدفعوا بانها كانت أبرأت أبانا في حياته ان قالوا أبرأته عن المهر
لا يصح للتناقض وان قالوا أبرأته عن دعوى المهر صح اه وفي البرازية ادعى عليه ألف درهم ممن
جارية بشرائط وعجز عن اثباتها فقال كانت الالف وديعة عنده لا تقبل ولو ادعى كونها وديعة فجز فادعى
كونها قرضا تقبل اه (قوله ويبطل الصك بان شاء الله تعالى) أى يبطل مكتوب الشراء أو الاقرار
ونحوهما اذا كتب في آخره ان شاء الله تعالى فيبطل البيع ونحوه لكون الاستثناء مبطلا وفي الصحاح
الصك كتاب فارسي معرب والجمع أصك وصكك وصكوك اه أطلقه فشملي ما اذا اشتمل على شيء
واحد وأشياء وفي الثاني الاختلاف قال الامام اذا كتب بيع واقرار واجارة وغير ذلك ثم كتب في آخره
ان شاء الله تعالى بطل الكل قياسا لان الكل كشيء واحد بحكم العطف وبطل الاخير عندهما فقط
استحسانا لانصراف الاستثناء الى ما يليه لان الصك للاستيثاق وكذا الاصل في الكلام الاستيثاق
وأشار الى ان الكتابة كالنطق فلا بد فيها من اتصال المشيئة فلترك فرجة فان الاستثناء ينصرف الى
ما يليه اتفاقا كالسكوت والحاصل انهم اتفقوا على ان المشيئة اذا ذكرت بعد جعل متعاطفة بالواو كقوله
عبده حر وامرأته طاق وعليه المشي الى بيت الله الحرام ان شاء الله ينصرف الى الكل فيبطل الكل
فثنى أبو حنيفة على حكمه وهما أخرجا صورة كتب الصك من عمومه بعراض اقتضى تخصيص الصك
من عموم حكم الشرط المتعقب جملا متعاطفة للعادة وعليها يحمل الحادث ولذا كانا قولهما استحسانا

ويبطل الصك بان شاء الله
تعالى

(قوله لا بد أن يكون عند
القاضي) قدمنا الكلام
عليه عند قوله ادعى دارا
في بدرجل فراجع (قوله
ثم اعلم ان التناقض اذا
قال تركت الكلام الاول
الخ) قدم المسئلة في شرح
قوله ادعى دارا في بدرجل
الخ والاو ما عبر به في
فصل الاستحقاق حيث
قال ثم اعلم ان التناقض
الذي لا تسمع دعواه اذا
قال تركت أحد الكلامين
فانه يقبل منه اه لان
قوله هنا اذا قال تركت
الكلام الاول الخ لا يوافق
كلام البرازية ثم ان كلام
البرازية لا يدل على ان
هذا قاعدة كلية كما يقتضيه
كلام المؤلف بل في هذه
الصورة الجزئية وفي
الحقيقة رجوعه عن
الاطلاق الى التقييد من
قبيل التوفيق يدل عليه
قول الخانية حتى لو قال
أردت بهذا الملك المطلق
الملك بذلك السبب تسمع
دعواه وتقبل بينته فليتنامل

راجح على قوله كذا في فتح القدير فظاهره ان الشرط ينصرف الى الجميع وان لم يكن بالمشيئة وفي وكالة
البرازية وعن الثاني قال امرأة زيد طالق وعبده حرو عليه المشي الى بيت الله ان دخل هذه الدار فقال
زيد نعم كان بكه لان الجواب يتضمن اعادة ما في السؤال اهـ وأما الاستثناء بالا واحدى أخواتها
فينصرف الى الاخير عندنا كما علم في آية رد شهادة المحدود في القذف وعليه فرع في خزنة المقتين من
الاقرار والحاصل ان الشرط اذا تعقب جلا متعاطفة متصلا بها فانه للسكوت وأما الاستثناء بالا فالى الاخير
فلو أقر لاثنتين بمالين واستثنى شيئا كان من الاخير ولو أقر بمالين كما تدرهم وخسين دينار الا درهما
انصرف الى الاول استحصانا وأما الاستثناء بان شاء الله تعالى بعد جلتين ايقاعيتين فالله ما اتفقا
وبعد طالقين معلقين أو طلاق معاق وعتق معاق فالله ما عند محمد وعند أبي يوسف الى الاخير وانفقوا
على انصرافه الى الاخير في غير العطف وفي المعطوف بعد السكوت كما في ايضاح الكرماني وفيه من
الايان اذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يوسع على نفسه لم يصح كالاستثناء وان كان فيه تشديد على
نفسه صح فلو قال ان دخلت الدار فأنت طالق وسكت ثم قال وهذه الاخرى دخلت الثانية في اليمين
بخلاف وهذه الدار الاخرى ولو قال هذه طالق ثم سكت وقال وهذه طلقت الثانية وكذا في العتق اهـ
وفي الهداية ذكروا كرتب في أسفله ومن قام بهذا الذكرك الحق فهو وكيلي بما فيه ان شاء الله يبطل
الذكركا عنده وعندهما بطل التوكيل والمراد بذكر الحق الصك كما في القاموس والمراد بمن قام به ان
من أخرجه كان له ولاية المطالبة بما فيه من الحق وأورد عليه لزوم صحة توكيل المجهول وأجيب بأن
الغرض من كتابته اثبات رضا المدعى عليه بتوكيل من بوكاله المدعى فلا يمنع المديون عن سماع
خصومته عند أبي حنيفة ودفع بأنه لا يفيد على قوله لان الرضا بتوكيل مجهول باطل فلا يفيد على قوله
أيضا والظاهر عندى ان محمدا انما ذكره ليفيد انه ينصرف الاستثناء الى السكوت عنده وان كان
فاسدا فكيف اذا كان صحيحا بدليل مسألة ضمان الخلاص مع فساده عنده وقيل بل فائدة التحرز
عن قول ابن أبي ليلى فانه لا يصحح التوكيل بالخصومة بلارضا الخصم الا اذا وجد الرضا بتوكيل وكيل
مجهول حينئذ يجوز لكن المذكور في كتب المذاهب الاربعة ان عند ابن أبي ليلى يجوز التوكيل
بالخصومة بغير رضا الخصم مطلقا اهـ كذا في فتح القدير وفي وكالة البرازية قال رجلين أبا كما باع هذا
فهو جائز فاهما باع جاز قال وكذا هذا أو هذا ببيعته فهو باطل اهـ (قوله وان مات ذمي فقالت زوجته
أسلمت بعد موته وقال الورثة أسلمت قبل موته فالقول لهم) وقال زفر القول لها لان الاسلام حادث
فيضاف الى أقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما مضى تحكما للحال كما في
جر يان ماء الطاحونة وهذا ظاهر نعتبه للدفع وما ذكره هو يعتبره للاستحقاق وأشار بكون الزوج
ذميا الى انه لو مات مسلم وله امرأة نصرانية جاءت مسلمة بعد موته وقالت أسلمت قبل موته وقالت الورثة
أسلمت بعد موته فالقول قولهم أيضا ولا يحكم الحال لان الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق وهي محتاجة
اليه أما الورثة فهم الدافعون ويظهر لهم ظاهر الحدوث أيضا كما في الهداية والتعبير بالاستصحاب
أحسن من التعبير بالظاهر فان ما ثبت به الاستحقاق كثير ما يكون ظاهرا كاخبار الآحاد كثيرا
ما توجب استحقاقا كذا في فتح القدير وفي التحزير بالاستصحاب الحكم ببقاء أمر محقق لم يظن
عدمه وكتبنا تفاريعه في الاشباه والنظائر في قاعدة اليقين لا يزول بالشك وسيأتي في آخر باب التحالف
مسائل من الظاهر وفي خزنة الاكمل مات ذمي وله ابنان أحدهما مسلم فبرهن على ان أباه مات مسلما
والآخر على انه مات كافرا أفضى بالميراث للمسلم منهما وان كان شهوده من الذمة وشهود الكافر من
المسلمين وكذا لو قال أحدهما كنت مسلما وكان أبي مسلما فصدق أخوه وقال وأنا كنت مسلما في

وان مات ذمي فقالت زوجته
أسلمت بعد موته وقال
الورثة أسلمت قبل موته
فالقول لهم

(قوله والحاصل ان الشرط
اذا تعقب جلا الخ) قال
في الحواشي السعدية لا يقال
كيف خالف أبو حنيفة أصله
فان الاستثناء ينصرف الى
الجملة الاخرة على أصله لان
ذلك في الاستثناء بالا وقوله
ن شاء الله شرط شاع اطلاق
الاستثناء عليه في عرفهم
وليس اياه حقيقة فتأمل
(قوله ويظهر لهم) لعله
ويشهد لهم الخ (قوله
كاخبار الآحاد كثيرا) أى
كالشهادة ونحوها

مودعي لا وارث له غيره
دفع المال اليه

(قوله وان كان شهود
الذي مسلمين) الظاهر
ان المسئلة مصورة بما اذا
كان أحد الخارجين ذميا
فيظهر معنى هذا
والافهو غير ظاهر تأمل
(قوله فعلى هذا لا يحتاج
الى تصديق الاخ الخ)
أقول الذي يظهر ان تصديق
الاخ شرط لارثه مشاركا
للمرأة لانه لو أكذبها
يكون معترفا بأن ولده وارثه
فيحجب الاخ به فلا يرث
وكان المؤلف فهم انه شرط
لارث المرأة أيضا وليس
كذلك فيما يظهر فلا منافاة
تأمل (قوله وتماه مع
بيان مدة التاني في فتح
القدر) حيث قال غير انه
احتمل مشاركة غيره وهو
موهوم واذا تاني ان حضر
وارث آخر دفع المال اليه
لانه خلف عن الميت وان لم
يحضر أعطى كل مدع
ما أقربه لكن بكفيل ثقة
وان لم يجد كفيلأعطاه
المال وضمنه ان كان ثقة
حتى لا يهلك أمانة وان كان
غير ثقة تلوم القاضي حتى
يظهر أن لا وارث لميت
أو أكبر رايه ذلك ثم يعطيه
المال ويضمنه ولم يقدر مدة
التلوم بشئ بل موكول الى
رأي القاضي وهذا أشبه

حياته فكذبه أخوه وقال أسلمت بعد موته فاليراث للذي اجتمع على اسلامه قبل موت أبيه وكذا
لواختلفا في الرق والعق فاليراث لمن اجتمع على عقته في حياة أبيه اه وفيها ادعى خارجا داراني يد
ذمي وادعى الميراث برهننا قضى به بينهما وان كان شهود الذي مسلمين والاقضى به للمسلم وان كان
شهوده كفارا اه وقيد المؤلف بما ذكر من المسئلة لان امرأة الميت المسلمة لو قالت مات زوجي وهو
مسلم وهذه داره ميراثي وقال ولده وهم كفار مات كافر او صدق أخو الميت المرأة وهو مسلم قال في الخزانة
قضيت للمرأة وللاخ دون الولد وفيها الوما ت رجل وأبواه ذميان فقالات ابنا كافر او قال ولده المسلمون
مات مسلما فيرانه للولد دون الابوين اه وحاصله أنهم اذا اختلفوا في موت الميت على الاسلام أو الكفر
فالقول لمن يدعي أنه مات على الاسلام فعلى هذا لا يحتاج الى تصديق الاخ في المسئلة السابقة وتكفي
دعوى المرأة أنه مات مسلما كما لا يخفى والافنا الفرق (قوله وان قال المودع هذا ابن مودعي لا وارث له
غيره دفع المال اليه) أي وجوب الاقراره ان ماني يده ملك الوارث خلافة عن الميت قيد باقراره بالبينة
لانه لو قال هذا أخوه شقيقه ولا وارث له غيره وهو يدعيه فالقاضي يتأني في ذلك والفرق ان استحقاق
الاخ بشرط عدم الابن بخلاف الابن لانه وارث على كل حال وتماه مع بيان مدة التاني في فتح القدير
وقيد بقوله لا وارث له غيره لانه لو قال له وارث غيره ولا أدري أمات أم لا لا يدفع اليه شيء لا قبل التلوم
ولا بعده حتى يقيم المدعي بينة تقول لا نعلم له وارثا غيره وأشار بالوديعه الى أن المديون اذا قال هذا ابن
دائتي فانه يؤمر بالدفع اليه بالاولى وقيد بالوارث احترازا عما اذا أقر أنه وصيه أو وكيله أو المشتري منه فانه
لا يدفع اليه لما فيه من ابطال حق المودع في العين باز التها عن يده لان يد المودع كيد المالك فلا يقبل
اقراره عليه ولا كذلك بعد موته بخلاف ما اذا أقر أنه وكيل الطالب بقبض دينه حيث يؤمر بالدفع اليه
لانه اقرار بحالص حقه اذ المديون تقضي بأمثاله فلو دفع الى الوكيل في الوديعه قيل لا يستردها لكونه
ساعيا في نقض ما أوجبه وكان ينبغي أن يستردها بطلان اقراره في حق المالك والحفظ واجب عليه
فكان بالدفع متعديا ولذا ضمن اذا أنكر المالك التوكيل ولو لم يسلمها الى الوكيل حتى ضاعت فقيل
لا يضمن وكان ينبغي أن يضمن عملا بما في زعمه وقيد بالوديعه للاحتراز عن الملتقط اذا أقر بها لرجل
ففيه اختلاف كما ذكره الشارح والعارية والعين المغصوبة كالوديعه ومواده من الابن من يرث بكل
حال فالبنات والاب والام كالابن وكل من يرث في حال دون حال فهو كالاخ وفي فتح القدير ولو ادعى أنه
أخو الغائب وأنه مات وهو وارثه لا وارث له غيره وأدعى انه ابنه أو أبوه أو مولاه أعتقه أو كانت امرأة
وادعت أنها عمه الميت أو خالته أو بنت أخيه وقال لا وارث له غيري وأدعى آخر انه زوج أو زوجة لميت
أو ان الميت أوصى له بجميع ماله أو ثلثه وصدقهما ذواليد وقال لا أدري لميت وارث غيرهما أو لم يكن
لمدعي الوصية شيء بهذا الاقرار ويدفع القاضي الى الاب والام والاخ ومولى العتاقة أو العمة أو الخالة
أو بنت الاخت اذا انفرد أما عند الاجتماع فلا يرث احد مدعي البنوة مدعي الاخوة لكن مدعي هذه
الاشياء اذا زاحه مدعي الزوجية أو الوصية بالكل أو الثلث مستدلا باقرار ذي اليد مدعي الاخوة
أو البنوة أولى بعدما يستحلف الابن ماهذه زوجة الميت أو موصى له هذا اذ لم تكن بينة على الزوجية
والوصية فان أقام أخذنها اه وأشار المؤلف الى أن ذا اليد لو أقر أن الميت أقر بان هذا ابنه أو أبوه
أو مولاه أعتقه أو أوصى له بالكل أو ثلثه أو ان هذه زوجته فالمل للابن والمولى كالمولى كالمولى أو خلاف
النكاح وولاء الموالاة والوصية لان ذا اليد أقر بسبب ينتقض كذا في فتح القدير ومن دعوى المجمع
وان كانت في يدز يدبغاء أحد الزوجين فصدقز يدومر باعطاء أقل النصيبين لأكثرهما اه قيد
بتصديقه لانه لو برهن وقال لا نعلم له وارثا آخر فله أكثر النصيبين اتفاقا كذا في شرحه لابن الملك

(قوله وان قال لاخر هذا ابنه أيضا وكذبه الأول قضي للاول) أي قال المودع هذا ابنه بعد اقراره للاول بان ابنه وكذبه المقر له قضي بالمال للمقر له الاول لان الثاني اقرار على الغير لصحة الاقرار للاول لعدم من يكذبه ولم يذكر المصنف ضمان المودع للثاني لاختلاف الشارحين فيه ففي غاية البيان أنه لا يقرم المودع للابن الثاني شيئا بأقراره له لان استحقاقه لم يثبت فلم يتحقق التلف وهذا لانه لا يلزم من مجرد ثبوت البنوة ثبوت الارث فلا يكون الاقرار بالبنوة اقرارا بالمال اه وفي البنوية فان قيل ينبغي أن يضمن المودع هنا المقر له الثاني كما قلنا في مودع القاضي المعزول اذا بدأ بالقرار بما في يده لانسان ثم أقربان القاضي المعزول سلمه فانه يضمن للقاضي على ما مر من قبل قلنا هذا أيضا يضمن نصيبه اذا دفع الى المقر له الاول بغير قضاء القاضي اه وهذا هو الصواب كما في فتح القدير وقيد باقراره بالولد لانه لو أقر المودع به بالرجل ثم قال لا بل وديعة فلان أو قال غصبت هذا من فلان لا بل من فلان وكذا العارية فانه يقضى به للاول ويضمن للثاني قيمته وكذا في الاقرار بالدين فلو قال هذا لفلان الانصفه لفلان فكما قال ولو قال هذا لفلان الا هذا لفلان كان مصدقا فلو قال هذا لفلان وهذا لفلان المقر له الا الاول فانه لم يصدق وهما للاول ولو قال هذا لفلان وهذا لفلان المقر له الانصفه الاول فانه لفلان كان جائزا ولو قال هذه الخنطة والشعر لفلان الا كرام من هذه الخنطة اذا كانت الخنطة أكثر من السكر كذا في الأصل لمولانا محمد من الدعوى (قوله ميراث قسم بين الغرماء لا يكفل منهم ولا من وارث) وهذا شئ احتاط به بعض القضاة وهو ظم وهذا عند أبي حنيفة وقال يأخذ الكفيل منهم أطلقه فشمّل ما اذا ثبت الدين والارث بالبينة أو بالقرار والخلاف في الاول ولا خلاف في أخذه في الثاني وهي واردة على اطلاقه وشمّل ما اذا قال الشهود لا نعم له وارثا غيره وهذا لا يؤخذ الكفيل اتفاقا وجه قولهما أن في التكفيل نظرا للغائب على تقدير وجوده ولان وجود آخر موهوم فلا يؤخر الثابت قطعاه وأشار الى عدم التكفيل في دعوى الشراء على ذى اليد وفي بيع العبد المأذون للدين وقيد بالميراث لأنه يأخذ كفيلا اذا دفع النفقة لامرأة الغائب واللقطة أو الأبق الى صاحبه وأطلق في الوارث فشمّل ما اذا كان ممن يحجب أو لا وقيد بعدم التكفيل لأن القاضي يتلوم ولا يدفع اليه حتى يغلب على ظنه أنه لا وارث له غيره ولا غيرهم له آخر اتفاقا لانه من باب الاحتياط لنفسه بزيادة علم باتقاء الشريك المستحق معه بقدر الامكان وقدر مدته مفوض الى رأى القاضي وقدره الطحاوي بحول والمراد بالتأني تأخير القضاء الى المدة المذكورة كما في غاية البيان لا تأخير الدفع بعد القضاء وحاصل ما ذكره الصدر الشهيد أن المدعى لو برهن على أنه مات وتركها ميراثا لورثته ولم يذكر واعدد الورثة ولا قالوا لا نعم له وارثا غيره فانه لا يقضى له وان بينوا عددهم وقالوا لا نعم له وارثا غيره وكان ذلك الوارث مما لا يحجب بحال فانه يقضى ولا يتأني ولا يكفل وان كان ممن يحجب بحال تأني ثم يقضى وان شهدوا أنه ابنه ووارثه وأنه مات وتركها ميراثا له ولم يقولوا لا نعم له وارثا غيره تلوم القاضي زمانا ثم قضي ولا يأخذ منه كفيلا عنده خلافا لهما ويدفع لأحد الزوجين أو فر النصيبين عند محمد وعند أبي يوسف أقلهما وقوله وهذا شئ احتاط به بعد القضاء وهو ظم كلام أبي حنيفة وعني به ابن أبي ليلى فانه كان يفعله بالسكوفة والمراد بالظلم الميل عن سواء السبيل وفيه دليل على أن المجتهد يخطئ ويصيب وعلى أن أبا حنيفة يرى من الاعتزال لا كما ظنه البعض بسبب ما نقله يوسف بن خالد السعني عنه أنه قال كل مجتهد مصيب والحق عند الله واحد وتأويله ان كل مجتهد مصيب بالاجتهاد وان أخطأ ما عند الله والدليل على صحة هذا التأويل أنه لو حجل على ظاهره لكان متناقضا فقوله الحق عند الله واحد يفيد ان ليس كل مجتهد أصاب الحق والالكان الحق متعددا فلزم أن معنى قوله كل مجتهد مصيب أي مصيب بحكم الله تعالى بالاجتهاد كما في فتح القدير وفي البرازية من الدعوى

وان قال لاخر هذا ابنه أيضا
وكذبه الاول قضي للاول
ميراث قسم بين الغرماء
لا يكفل منهم ولا من وارث

ولو ادعى دارا ارثا لنفسه
ولأخ له غائب وبرهن عليه
أخذ نصف المدعى فقط

(قوله هل هي بالمال أو بالنفس) في حاشية أبي السعود قال شيخنا في الدرر رأى لم يؤخذ منهم كفيل بالنفس عند الامام وقال يؤخذ فهذا ظاهر في انه على قولهما يؤخذ كفيل بالنفس ثم رأيت له لتاج الشريعة (قوله وهذا عند الامام مطلقا) مثله في الهداية وغيرها وفيه ان هذا الاطلاق لا يظهر بعد تقييد المسئلة بقوله وبرهن عليه فكان ينبغي عدم التقييد به تأمل (قوله كما صرح به في الجامع الكبير) حيث قال انما يكون قضاء على جميع الورثة اذا كان المدعى في يد الوارث الحاضر ولو كان البعض في يده ينفذ بقدره لان دعوى العين لا تتوجه الا على ذى اليد فلا يكون خصما عنهم الا في قدر ما في يده بخلاف ما اذا كان المدعى على الميت دينا حيث ينتصب فيسه بعض الورثة خصما عن الكل مطلقا كما في الزيلعي وقوله مطلقا أى سواء كان في يد الوارث عين تركه أم لا ووجه الفرق بين الدين والعين ان حق الدائن شائع في جميع التركة بخلاف مدعى العين أبو السعود

بعد نقل عبارة الكتاب عن الامام الاعظم قالوا هذا كشف عن مذهبه بان المجتهد يخطئ أيضا قيل اذا قولهما بجواز التكفيل كشف عن الاعتزال وأنت خير بان هذا الايراد باطل فانهما جوزا بالاجتهاد أخذ الكفيل قياسا على رد الآبق واللقطه فإني يلزم منه كون كل مجتهد مصيبا والاستدلال من وصف الامام بالظلم بناء على ملازمة عادية كانت في تلك العصر من عدم تقييد القضاء الامن المجتهد فكان التكفيل الصادر من القاضي تكفيل من القاضي المجتهد ويكون المراد من بعض القضاة القاضي اليهودي أيضا بان المجتهد اذا أخطأ فله أجر بلا خلاف وغايته أنه بالتكفيل أخطأ فلا يكون ظالما فلا يصح الاستدلال وأجيب عنه بان الامام قال وهو ظلم وميل فالوصف بالميل دل على أن المراد بالظلم وضع الشيء في غير موضعه والاطلاق ولو بالمجاز دل أنه يخطئ اذ لولا لما صح ذلك فصل الكشف بالوصف الواقع من الامام بالانصاف في الواقع اه وحاصله أن وصفه بان فعله ظلم لا يقتضى أنه في الواقع ظالم بمعنى مرتكب للحرام وان صح أن يقال انه ظالم أى واضح لاخذ الكفيل في غير موضعه والمقصود تأويل العبارة بحيث لا تنفذ ان القاضي بأخذ الكفيل آثم لان ثبوت الاجر له في ذلك ينافي الاثم وفي الاصل قال أبو حنيفة رأيت لولم يجد كفيلا كنت أمنعه حقه بشئ أخاف ولم يستين بعد ولم يجب عليه بعد اه والاولى في الجواب عن قول الامام في حق ابن أبي ليلى مع كونه مجتهدا ما قاله في التلويح وعبارته والمخطئ في الاجتهاد لا يعاقب ولا ينسب الى الضلال بل يكون معذورا وما جورا اذ ليس عليه الا بذل الوسع وقد فعل فلم ينل الحق لخفاء دليله الا أن يكون الدليل الموصل الى الصواب بينا فخطأ المجتهد لتقصير منه وترك مبالغة في الاجتهاد فانه يعاتب وما نقل من طعن السلف بعضهم على بعض في المسائل الاجتهادية ككان مبنيا على أن طريق الصواب بين في زعم الطاعن اه وفي مناقب الكردري ما زال أبو حنيفة يخطئ ابن أبي ليلى وهو قاضي الكوفة حتى عزله الخليفة واعلم اننا كتبنا في باب النفقة ما يفيد ان المراد بالكفيل الكفيل بالمال لقوله في الذخيرة فاذا حضر الزوج وأثبت انه كان دفعها لها فان شاء رجع عليها وان شاء رجع على الكفيل الى آخره ولم أر حكم الكفالة على قولهما في مسئلة الكتاب هل هي بالمال أو بالنفس (قوله ولو ادعى دارا ارثا لنفسه ولأخ له غائب وبرهن عليه أخذ نصف المدعى فقط) أى أخذ نصيب نفسه وترك نصيب أخيه الغائب في يد ذى اليد وهذا عند الامام مطلقا وفصل الشيخان بين مجرد ذى اليد ويؤخذ منه ويجعل في يد أمين والترك في يده لخياته مجروده فلا نظر في تركه في يده وله أن الحاضر ليس بخصم عن الغائب في الاستيفاء وليس للقاضي التعرض بالخصم كما اذا رأى شيئا في يد انسان يعلم أنه لغيره لا ينتزعه منه بلا خصم وقد ارتفع مجوده بقضاء القاضي بالكل قيد بعدم أخذ نصيب الغائب لان القاضي يقضى بالكل ارثا بخصوصة الحاضر لا تنصب أحد الورثة خصما للميت فلذا تنقض منها ديونه وتنفذ وصاياه ولا تعاد البيعة اذا حضر الغائب ولا القضاء ولم يذ كر الشارح فيه اختلافا وذكروه في جامع الفصولين وصحح أنه لا يحتاج وكذا ينصب أحدهم فيما عليه مطلقا ان كان دينان كان في دعوى عين فلا بد من كونها في يده ليكون قضاء على الكل وان كان البعض في يده نفذ بقدره كما صرح به في الجامع الكبير وظاهر ما في الهداية والنهية والعناية انه لا بد من كونها كلها في يده في دعوى الدين أيضا وصرح في فتح القدير بالفرق بين العين والدين وهو الحق وغيره سهو وفي قوله أخذ نصف المدعى فقط اشارتان الاولى انه لا يؤخذ من ذى اليد كقيل لان القاضي نصب لقطع الخصومات لالانشائها الثانية ان الحاضر يأخذ النصف مشاعا غير مقسوم كما صرح به العمادى في الفصول وقيد بالعقار لان المنقول يوضع عند عدل الى حضور صاحبه وقيل هو كالعقار لا يؤخذ منه ولا شك انه على قولهما يؤخذ منه ويوضع على يد عدل وأجمعوا على أنه

(قوله بخلاف الاجنبى) أى غير الوارث تكون العين في يده فيدعى عليه فلا يشهدى القضاء عليه الى غيره بان تكون شركة بينه وبين غيره فلا يكون الشريك للغائب مقضيا عليه أبو السعود عن شيخه (قوله فلو قضى) (٤٧) عليه) أى على ذى اليد (قوله

وظاهره ان وكيل بيت المال ليس خصم) قال الرملى يجب تقييده بما اذا وكله السلطان بجمعه وحفظه أما اذا وكله بان يدعى ويدعى عليه أيضا تسمع دعواه والدعوى عليه ويملك في ذلك ما يملكه السلطان لانه فوض اليه ما يملكه وهذه المسئلة كثيرة الوقوع ويتفرع من ذلك ان المزارع لا يصلح خصما من يدعى الملك فى الارض وكذلك المقاطع المسمى ومن قال مالى أو مأمك فى المساكين صدقة فهو على مال الزكاة ولو أوصى بثلث ماله فهو على كل شئ

بلغتهم تيمار ياتأمل هذا وسئل شيخنا ابن الخانوقى عن هذه المسئلة فجاب بما ذكره الشيخ زين هنا (قوله ولكننا فرقتا بينهما) أى بين الصدقة وبين الوصية وقوله بخلافها أى الوصية (قوله وقيد بالتمجيز لانه لو قال الخ) ظاهره انه بدون التمجيز لا يشمل الحادث بعد العيين وهذا بخلاف الوصية لمافى وصايا الخانية ولو قال أوصيت بثلث مالى لفلان وليس له مال ثم استفاد مالا ومات كان للموصى له

لا يؤخذ لومقرا كذا فى جامع الفصولين ﴿ تنبيهات ﴾ الاول انما ينتصب الحاضر الذى فى يده العين خصما عن الباقي اذا كانت العين لم تقسم بين الحاضر والغائب فان قسمت وأودع الغائب نصيبه عند الحاضر كانت كسائر أمواله فلا ينتصب الحاضر خصما عنه ذكره العتائى عن مشايخنا وفى جامع الفصولين من السابع والعشرين ولو أودع نصيبه من عين عند وارث آخر فادعى رجل هذا العين ينتصب هذا الوارث خصما اذ ينتصب أحد الورثة خصما عن الباقي لو كان العين بيده بخلاف الاجنبى اه الثانى انما لا تسمع دعوى الغائب اذا حضر بشرط أن يصدق ان العين ميراث ينه وبين الحاضر مالوا أنكر الارث وادعى انه اشتراها أو ورث نصيبه من رجل آخر لا يكون القضاء على الحاضر قضاء عليه فتسمع دعواه وتقبل بينته كباقي الفصولين فالخاصل انه انما ينتصب خصما عن الباقي بثلاثة شروط كون العين كلها فى يده وأن لا تكون مقسومة وان يصدق الغائب على انها رثت عن الميت المعين الثالث انما يكفي ثبوت بعض الورثة ان لو ادعى الجميع وقضى به اما لو ادعى حصته فقط وقضى بها فلا يثبت حق الباقي كذا فى جامع الفصولين من السابع والعشرين الرابع ادعى بيتا فقال ذواليد انه ملكى ورثته من أبى فلو قضى عليه يظهر على جميع الورثة فليس لاحد منهم أن يدعيه بجهة الارث اذ صار مورثهم مقضيا عليه فلو ادعاه أحدهم ملكا مطلقا تقبل اذ لم يقض عليه فى الملك المطلق فلو ادعاه ذواليد ملكا مطلقا لا رثا لان نصير الورثة مقضيا عليهم فلهم أخذ به بدعوى الارث لكن ليس لذى اليد حصة فيه اذ قضى عليه اه سابع إذا كانت الورثة كبارا غيبا وصغيرا نصب القاضى وكيلاه عن الصغير لسماع دعوى الدين على الميت والقضاء على هذا الوكيل قضاء على جميع الورثة السادس اذا أثبت المدعى دينه على بعض الورثة وفى يده حصة فانه يستوفى جميع دينه مما فى يد الحاضر ثم يرجع الحاضر على الغائب بحصته ومما فى خزانه المقتسبين السابع بخلاف الوارث على الدين اذا أنكره وان لم يكن للميت تركة ومما فى البرازية الثامن يصح الاثبات على الوارث وان لم يكن للميت تركة ومما فى البرازية التاسع لو لم يكن للميت وارث فناء مدع للدين على الميت نصب القاضى وكيله للدعوى كفى أدب القضاء للخصاف وظاهره ان وكيل بيت المال ليس بخصم (قوله ومن قال مالى أو مأمك فى المساكين صدقة فهو على مال الزكاة ولو أوصى بثلث ماله فهو على كل شئ) والقياس استواءهما فتصدق بالكل وبه قال زفر ولكننا فرقتا بينهما ما استحسانا باعتبار ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى بخلافها لانها أخت الميراث تجرى فى كل مال الزكاة أطلقه فى مال الزكاة فشمم جميع الاجناس كالسواثم والنقدين وعروض التجارة بلغت نصابا أو لا سواء كان عليه دين مستغرق لها أو لا لان المعتبر جنس ما تجب فيه الزكاة مع قطع النظر عن قدرها وشروطها فان قضى دينه لزمه أن يتصدق بعده بقدره وشمل الارض العشرية عند الثانى لكونها مصرفها مصرف الزكاة ومنعه محمد لما فهم من معنى المؤنة ولذا وجب العشر فى أرض الصبي والمكاتب والإوقف وضم أباحنيقة اليه فى النهاية معزى الى التمر تاشى ولا تدخل الخراجية لتمحضها للمؤنة وخرج رقيق الخدمة ودور السكنى وأثاث المنازل وما كان من الحوائج الاصلية وتسوية المصنف بين قوله مالى وبين قوله ما مأمك هو الصحيح لانهمما يستعملان استعمالا واحدا فكان فيهما القياس والاستحسان خلافا للبعض واختاره فى المجمع وما صححه تبعه بالشارح هو مختار صاحب الهداية وذكر القاضى الاسبيجاني ان الفرق بين المال والمالك انما هو قول أبى يوسف وأبو حنيفة لم يفرق بينهما واختاره الطحاوى فى مختصره وقيد بالتمجيز لانه لو كان معلقا بالشرط

ثلث ماترك ثم قال بعده ولو قال عبيدى لفلان أو برادى لفلان ولم يصف الى شئ ولم ينسبهم يدخل فيه ما كان له فى الحال وما يستفيد قبل الموت اه لكن قد يقال الوصية فى معنى المعلق وفى حاشية أبى السعود وقوله والحادث بعده ظاهره ولو بعد وجود الشرط لكن ذكر

الايارى مانصه لوعلقه بشرط دخل المال الموجود عند اليمين والحادث بعده الى وجود الشرط اه (قوله ثم يفعل ذلك) أى المحلوف عليه وقوله فلا يلزمه شئ يعلم منه كما نقل عن المقدسى ان المعتبر الملك حين الحنث لاحين الحلف اه ويؤخذ منه أيضاً ان ما فيه خيار الرؤية لا يملكه المشتري حتى يراه ويرضى به (قوله وقد ظهر لى ان صاحب الهداية الخ) ما ظهر له سبقه اليه صاحب الكفاية حيث قال قوله لانها خلافة كهى أى كالورثة (٤٨) من حيث انها يشبان الملك بعد الموت (قوله وهل يدخل تحت الوصية بالمال

ماعلى الناس من الديون) أقول فى وصايا المنظومة الوهبانية اشارة الى ان فى المسئلة خلافاً ورجح الدخول حيث قال وفى ثلث مالى يدخل الدين أجدر قال شارحها العلامة ابن الشحنة المسئلة فى الفنية زمن لبرهان صاحب المحيط وقال لأوصى بثلث ماله لا يدخل الدين ثم رمز للأصل وقال يدخل قال المصنف وفى حفظى من فتاوى قاضى خان رواية دخول الدين فى الوصية بثلث المال والمراد بدخولها أن يدخل ثلثها فى الوصية ولا يسقط فيجعل كأنها لم تكن اه وفى وصايا الكنز أوصى له بألف وله عين ودين فان خرج الألف من ثلث العين دفع اليه والأفلت العين وكما خرج شئ من الدين له ثلثه حتى يستوفى الألف وهذه غير مسئلتنا وما نقله عن حفظ ابن وهبان يخالفه ما ذكره المؤلف هنا عن الخانسة ورأيت فى وصايا الظهيرية

نحو قوله مالى صدقة فى المساكين ان فعلت كذا دخل المال القائم عند اليمين والحادث بعده وقيد بقوله فهو صدقة لانه لو قال لله على ان أهدي جميع مالى ان فعلت كذا أو جميع ملكى فانه يدخل فيه جميع ما يملكه وقت الحلف بالاجماع فيجب أن يهدى ذلك كله الا قدر قوته فاذا استفاد شيئاً آخر تصدق بمثله كذا ذكر الاسبيجاني وفى حيل اللوالبية من آخرها رجل قال ان فعلت كذا فجميع ما يملكه صدقة فى المساكين فأراد أن يفعل ولا يحنث يبيع جميع ما يملكه من رجل بثوب فى منديل يقبضه ولم يره ثم يفعل ذلك ثم ينظر الى الثوب ويرده بخيار الرؤية فلا يلزمه شئ اه وأشار بقوله فهو على مال الزكاة دون أن يقول يتصدق بمال الزكاة الى انه اذا لم يكن له مال سوى ما دخل تحت الايجاب بمسك من ذلك قدر قوته فاذا أصاب شيئاً بعد ذلك تصدق بمثل ما أمسك لان حاجته مقدمة ولم يبين فى الميسوط قدر ما أمسك لان ذلك يختلف باختلاف العيال وباعتبار ما يتجدد له من التحصيل فيمسك أهل كل صنعة قدر ما يكفيه الى أن يتجدد له شئ وقيد بالمال والملك من غير تعيين شئ للاحتراز عما اذا قال ألف درهم من مالى صدقة ان فعلت كذا فاعله وهو لا يملك الامانة لا يلزمه الا بقدر ما يملك رواه ابن سماعة عن محمد وكذا عن نصير وبه أخذ الفقيه وان لم يكن له شئ لا يجب عليه شئ كذا فى مال الفتاوى من الايمان والضمير فى قوله فهو عائد الى المال وكذا لأوصى بماله ولا وارث له أو كان له وأجازها فان الموصى له يستحق جميع ماله ثم اعلم انه وقع فى الهداية هنا ان الوصية خلافة كالورثة وهو مشكل فان المصرح به ان ملك الموصى له ليس بطريق الخلافة كملك الوارث قبل الصدر الشهيد فى شرح أدب القضاء ان الموصى له ليس بخليفة عن الميت ولهذا لا يصح اثبات دين الميت عليه وانما يصح على وارث أو وصى ولأوصى له بعد اشتراه فوجد به الموصى له شيئاً فانه لا يرد به بخلاف الوارث ويصير الوارث مفروراً لو استحققت الجارية بعد الولادة كالمورث بخلاف الموصى له اه ولم أر أحداً من الشارحين بينه وقد ظهر لى ان صاحب الهداية أراد بالخلافة ان ملك كل منهما يكون بعد الموت لا بمعنى انه قائم مقامه وما يدل على عدم الخلافة ما فى التلخيص بعد بيان ان ملكه ليس خلافة انه يصح شراؤه ماباع الميت باقل مما باع قبل نقد الثمن بخلاف الوارث وقدمنا تعريف المال أول كتاب السبوع ولا فرق فى مسئلة الكتاب بين ان يقول ثلث مالى للفقراء أو لفلان وكذا لو قال ثلثى لفلان أو سدسى فهو وصية جائزة وقيد بالوصية لانه لو قال ثلث مالى وقف ولم يزد قال فى البرازية من الوصايا ان ماله دراهم أو دنانير فقله باطل وان ضياء عاصار وقفاً على الفقراء ولو قال ثلث مالى لله تعالى فالوصية باطلة عندهما وعند محمد ينصرف الى وجوه البر ولو قال ثلث مالى فى سبيل الله فهو لغز وفان أعطوه حاجاً منقطعاً جاز وفى النوازل لو صرف الى سراج المسجد يجوز اه وسياً فى تمامه فى الوصايا ان شاء الله تعالى وهل يدخل تحت الوصية بالمال ماعلى الناس من الديون قالوا ان الدين ليس بمال حتى لو حلف ان لا مال له وله دين على الناس لم يحنث

اذا كان مائة درهم عين ومائة درهم على أجنبى دين فارضى لرجل بثلث ماله فانه

ياخذ ثلث العين دون الدين ألا ترى ان حلف أن لا مال له وله ديون على الناس لم يحنث ثم ما خرج من الدين أخذ منه ثلثه حتى يخرج الدين كله لانه لما تعين الخارج مالا التحق بما كان عيناً فى الابتداء ولا يقال للمال ثبت حقه فى الدين قبل أن يتعين كيف ثبت حقه فيه اذا تعين لانه لا يقول مثل هذا غير متمنع ألا ترى ان الموصى له بثلث المال لا يثبت حقه فى القصاص ومتى انقلب مالا يثبت حقه فيه اه ويمكن أن يوفق بين القولين بهذا فتدبر والله تعالى أعلم

ومن أوصى اليه ولم يعلم
بالوصية فهو وصى بخلاف
الوكيل

(قوله ولاشك ان الدين
يجب فيه الزكاة بشرط
القبض) أى فاذا قبض
يصير مالا فينبغى أن يدخل
ومقتضى ما قالوا ان الدين
ليس بمال أن لا يدخل
(قوله ولو باع الوكيل قبل
العلم به الميجز) أى لم يلزم
لأنه يبيع الفضولى فيتوقف
على اجازته بعد العلم أو على
اجازة الموكل (قوله ليكون
ذلك قبولا) حاصله ان
بيعه ونحوه قبل العلم قبول
قال فى نور العين من الفصل
٢٣ عاز يلمات وباع وصيه
قبل علمه بوصايته وموته
جاز استحسانا و يصير ذلك
قبولا منه للوصاية ولا يملك
عزل نفسه (قوله وفى ان
الوصاية لا تقبل التخصيص)
قال الرملى ليس على اطلاقه
لان ايصاء القاضى يقبل
التخصيص قال فى كتاب
الدعوى مسن فتاوى
قاضيخان ولو قال القاضى
لرجل جعلتك وصيا لميت
يصير وصيا فان خص شيأ
أوقال فى كذا يصير وصيا فى
ذلك الشي خاصة لان ايصاء
القاضى يقبل التخصيص
بخلاف ايصاء الميت اه
وهكذا ذكر هذا الشارح
فى فوائده

ولاشك أن الدين يجب الزكاة فيه بشرط القبض فينبغى أن يدخل تحت النذر بالمال ولكن فى الخانية
ولا تدخل الديون وفى كلام الشارح فى الوصايا ما يفيد دخول الدين فى الوصية بالمال لانه يصير مالا
بالاستيفاء فتناولته الوصية خصوصا قالوا انها أخت الميراث وهو يجرى فيهما وفى الجامع للصدر
ان اشترى بهذه الدراهم فهى صدقة واشترى بها يحنث قال ان بعث عبد الى فثمنه صدقة صح نذره
وقبضه شرط فان مات عنده واستهلكه قبل قبضه سقط وكذا بعده فيما يتعين رده دون غيره كالزكاة
قال ان بعث هذا الكر وهذه المائة فهما صدقة و باع بتصدق بالكر دون الدراهم للتعين وعدمه
و يمثلها لظن ان نكحتهما أو أحدهما محرمة أو اشترىتهما أو أحدهما محرقات ان تزوجت فهى صدقة
صح فان ارتدت أو قبلت سقط قبل قبضه وكذا بعده فيما يتعين رده وعلى هذا الطلاق وفيما يتخير
تصدق بما تقبضه اه (قوله ومن أوصى اليه ولم يعلم بالوصية فهو وصى بخلاف الوكيل) حتى لو باع
الوصى شيأ من التركة قبل العلم بالوصية جاز البيع ولو باع الوكيل قبل العلم به الميجز والفرق ان الوصية
خلافه فلا تتوقف على العلم كتصرف الوارث ملكا وولاية حتى لو باع الجد مال ابنه بعد موت
الاب من غير علم بموته جاز وأما الوكالة فانبات ولاية التصرف فى ماله لا استخلاف لبقاء ولاية الموكل
والاذن للعبد والوصى فى التجارة كالوكالة فلا تثبت الا بعد العلم ولا يجوز تصرف المأذون قبله هكذا
أطلقه الشارح وفى شرح المجمع لابن فرشته من المأذون ان كان الاذن خاصا بان قال أذنت لعبدى
فلان ولم يشهد بين الناس فعلم العبد به بشرط لصيرورته مأذونا وان كان عاما كما اذا قال المولى لاهل
السوق بايعوا عبدى فلانا يصير مأذونا قبل العلم اه ومثل الوكالة الامر باليد للمرأة حتى لو جعل أمرها
بيدها لا يصير أمرها بيدها مالم تعلم حتى لو طلق نفسها قبل العلم لا يقع كذا فى الخانية من فصل الامر
باليد من الطلاق وفى وكالة البرازية وفى الجامع الصغير الوكيل قبل علمه بالوكالة لا يكون وكىلا وعن الثانى
خلافه ما اذا علم المشتري بالوكالة واشترى منه ولم يعلم البائع الوكيل كونه وكىلا بالبيع بان كان المالك قال
للمشتري اذهب بعبدى الى ز يدفقل له حتى يبيعه بوكالته عنى منك فذهب به اليه ولم يخبره بالتوكيل فباعه
هو ومنه فالتد كور فى الوكالة انه يجوز وجعل معرفة المشتري كمعرفة البائع وفى المأذون ما يدل عليه فان
المولى اذا قال لاهل السوق بايعوا عبدى فبايعوه ولم يعلم به العبد يصح وفى الز يادات انه لا يجوز الى آخره
وهو حسن وأشار بقوله فهو وصى الى انه لا يمكن من اخراج نفسه عن الوصاية بشرط أن يتصرف
من يبيع أو غيره ليكون ذلك قبولا والافله اخراج نفسه قبل القبول وعلى هذا فقد ترك المصنف قيذا
لا بد منه وهو ان يقول ومن أوصى اليه ولم يعلم فنصرف فهو وصى كما فى الهداية وان لم يتصرف فليس
بوصى لعدم القبول وفى الخانية وأدعاه لاقا ثم قال فى غيبة المودع أمرت فلانا ان يقبض الالف التى هى
عند فلان ولم يعلم فلان بكونه مأمورا بالقبض ومع ذلك قبضه بدفع المأموره وتلف عنده فالمالك
بالخيار فى تضمين أيهما شاء القابض والدافع وان سلم الدافع العالم بالاذن والقابض لا يعلم به فتلف عند
القابض لا ضمان على واحد منهما لان المستودع دفع بالاذن ولو لم يعلم أحدهما بالامر فقال المأمور للمودع
ادفع الى وديعة فلان أدفها الى صاحبها أو قال ادفعها الى تكون عندى فلان فدفع فضاعت فرب
الوديعة تضمين أيهما شاء فى قول أبى يوسف ومحمد اه ثم اعلم ان الوصاية والوكالة يجتمعان ويفترقان
فيفترقان فى مسألة الكتاب وفى أن الوصاية لا تقبل التخصيص والوكالة تقبلها وفى انه يشترط فى
الوصى ان يكون مسلما حرا بالغاعلا بخلاف الوكيل العقل وفى ان الوصى اذا مات قبل تمام المصلحة
انصب القاضى غيره ولو مات وكيل الغائب لا ينصب غيره الا عن المفقود ولا يحفظ وفى ان القاضى يعزل
الوصى بخيانة أو تهمة بخلاف الوكيل عن الحى وتماهى فى الاشباه والنظائر فى فن الفروق ثم اعلم

ثم رأيت بخط الشيخ شرف الدين الغزى محشى الاشياء انهم لم يجعلوه وصيا من كل وجه ولا وكيل كذلك بل له شبه بالوصى حتى صح تفويضه في مرض موته وشبه بالوكيل حتى ملك الواقف عزله من غير شرط على قول أبي يوسف وأما على قول محمد فهو وكيل عن الموقوف عليهم كما ذكره في الاشياء قلت

ومن أعلمه بالوكالة صح تصرفه ولا يثبت عزله الا بعدل أو مستورين كأخبار السيد بجناية عبده والشفيع والبكر والمسلم الذي لم يهاجر ولو باع القاضى أو أمينه عبدا للغرماء وأخذ المال فضع واستحق العبد لم يضمن

وقول محمد مشكل اذ مقتضى كونه وكيلاً عنهم ان لهم عزله مع ان الظاهر من كلامهم انه لا يصح بل لو عزله القاضى لم يصح اذا كان منصوب الواقف الا بجناية اه قلت ولا يبعد كما قال شيخنا حفظه الله تعالى انه وكيل مادام الواقف حي او صي بعد وفاته والظاهر ان مراد محمد انه نظير الوكيل في سعيه لهم لا وكيل حقيقة اذ ليست ولايته منهم تأمل (قوله وينبى

ان صاحب الهداية ذكر هنا ان الوصاية بخلافه لانيابة كالوراثة وقال قبله ان الوصية بخلافه كهي وقد منا ما في الثاني وأما الاول فلما راد انه خليفة الميت في التصرف كالوارث لاني الملك بخلاف الخلافة في الوصية فانها في الملك لاني التصرف وما يدل على ان الوصى خليفة الميت ما في خزانه المفتين لومات عن وصى وابن صغير ودين فقبضه الوصى بعد بلوغ الصغير جاز الا اذا نهاه ثم اعلم انهم فرقوا بين الوارث والوصى في مسألة الوصى بعق عبد ملك الوارث اعتاقه تنجيزاً وتعليقاً وتديراً وكتابة ولا يملك الوصى الا التنجيز وهي في التلخيص ثم اعلم انه صرح في التلخيص بان وصى القاضى نائب عن الميت لا عن القاضى ولم أر نقلاً في حكم وصايته قبل العلم وكذا في حكم تولية الناظر من الواقف وينبى أن يكون على الخلاف فمن جعل الناظر وصياً قال ثبت قبل العلم ومن جعله وكيلاً قال لا صححوه انه وكيل حتى ملك الواقف عزله بلا شرط (قوله ومن أعلمه بالوكالة صح تصرفه) لانه معاملة لا الزام فيه وانما هو اطلاق أطلقه فشمّل ما اذا كان المخبر عدلاً أو غير عدل كبيراً أو صغيراً فلا يشترط فيه الا التمييز (قوله ولا يثبت عزله الا بعدل أو مستورين كأخبار السيد بجناية عبده والشفيع والبكر والمسلم الذي لم يهاجر) وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يشترط في المخبر بهذا الا التمييز لكونهما معاملة وله أن فيها الزام من وجه دون وجه فيشترط أحد شرطى الشهادة اما العدداً والعدالة أطلقه وهو مقيد بان يكون المخبر غير الخصم ورسوله فلا يشترط فيه العدالة حتى لو أخبر الشفيع المشتري بنفسه وجب الطلب اجماعاً والرسول يعمل بخبره وان كان فاسقاً اتفاقاً صدقه أو كذبه كما ذكره الاسدي جاني وكذا لو كان الرسول صغيراً وظاهر ما في العمادية انه لا بد أن يقول له انى رسول يعزلك ويثبت العزل بكتاب الموكل أيضاً ومقيداً بما اذا لم يصدقه أما اذا صدقه قبل ولو كان فاسقاً ذكره أيضاً ومقيداً بما اذا بلغه العزل ان كان العزل قصدياً أما اذا كان حكماً لم يثبت فانه يثبت وينعزل قبل العلم ولم يذ كر المصنف اشتراط سائر الشروط في الشاهد وجزم في تنقيح الاصول باشتراط سائر الشروط مع العدداً والعدالة على قول الامام الاعظم فلا يثبت بخبر المرأة والعبد والصبي وان وجد العدداً والعدالة وقل من نبه على هذا ثم اعلم ان الامام محمد بن الحسن نص على خمسة منها ولم يذ كر مسألة البكر وانما قاسها المشايخ وذ كر من الخمسة الحجر على المأذون ولم يذ كر المؤلف الخاقاله بعزل الوكيل فهي ست وزدت عليها ثلاثاً احداها في الظهيرية من كتاب النكاح قال البيهقي على الخلاف يريد به اذا قال رجل عدل هذه العين معيبة فاقدم على شرائه كان ذلك رضا بالعيب ان كان المخبر عدلاً وان كان فاسقاً فلا اه الثانية في التنقيح فسخ الشركة الثالثة عزل المتولى على الوقف على القول بصحة عزله بلا شرط أو على قول الكل ان كان شرطه الواقف ولم أرها ولكن صرحوا بانه وكيل الواقف فيستفاد من مسألة عزل الوكيل وينبى أن يزداد أيضاً عزل القاضى ولم أره وقد جعل المصنف من هذه المسائل مسألة المسلم الذي لم يهاجر وهو نص محمد في النوادر واختار السرخسى قبول خبر الفاسق حتى تجب عليه الاحكام بخبره لان المخبر له رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم والعدالة لا تشترط في الرسول كما قدمناه وصححه الشارح ورده في فتح القدير والتحرير بان عدم اشتراط العدالة انما هو في الرسول الخاص بالارسال والافيلزم على قوله أن لا تشترط العدالة في رواية الحديث وظاهر قوله أو مستورين انه لا يقبل خبر الفاسقين وهو ضعيف والصحيح قبوله وثبت هذه الاحكام لان تأثير خبر الفاسقين أقوى من تأثير خبر العدل بدليل انه لو قضى بشهادة واحد عدل لم ينفذ وبشهادة فاسقين ينفذ وقوله لا بعدل أى بخبر عدل ولا يشترط فيه لفظ الشهادة كذا في فتح القدير (قوله ولو باع القاضى أو أمينه عبدا للغرماء وأخذ المال فضع واستحق العبد لم يضمن) أى البائع الثمن لمشتري لان القاضى قائم مقام الخليفة ولا ضمان عليه فلا ضمان على القاضى وأمين القاضى

قال الرملى وهو ظاهر لانهم صرحوا في كتاب القضاء بانه ملحق بالوكيل كما قدمه هذا الشارح فيه كك القاضى

كالقاضي وهو من يقول له القاضي جعلتك أميناً في بيع هذا العبد ما إذا قال بيع هذا العبد ولم يزد عليه
 اختلف المشايخ والصحيح انه لا تلحقه عهدة ذكره شيخ الاسلام خوهر زاده كذا في شرح التلخيص
 للفارسي وأشار المؤلف رحمه الله الى ان العبد لو ضاع منه قبل التسليم الى المشتري لم يضمننا كما ذكره
 الشارح والى ان أمينه لو قال بعث وقبضت الثمن وقبضت الغريم صدق بلا يمين وعهدة الخاقا بالقاضي
 كذا في شرح التلخيص أيضاً وفي البدائع من خيار العيب ان العيب اذا كان ظاهراً يرد المبيع به
 ينظر القاضي أو أمينه اه وفي قضاء الملتقط اذا وجب يمين على مخدرة وجه القاضي لها ثلاثة من العدول
 يستحلفها واحد وآخر ان يشهد ان على يمينها ونكروها اه فعلى هذا المستحلف ليس بأمينه والا
 قبل قوله في اليمين والنكول وحده ثم علم ان القاضي وأمينه لا ترجع حقوق عقد بائنه للقيم اليهما
 بخلاف الوكيل والأب والوصي فلو ضمن القاضي أو أمينه ثمن ما باعاه للقيم بعد بلوغه صح بخلافهم وعمامة
 في قضاء العتابة (قوله ورجع المشتري على الغرماء) لان البيع وقع لهم فكانت العهدة عليهم عند
 تعذر جعلها على العاقد كما يجعل العهدة على الموكل عند تعذر جعلها على الوكيل في المحجور عليه قيد
 برجوع المشتري لانا لو ظهر لليت غريم آخر لا يشارك الاول في الثمن وان صار مقراً قبض الامين لان
 حق المشاركة انما ثبت قبض الدين ولم يوجد قبض الدين حقيقة ولا حكماً أقصى ما في الباب انه أقر
 قبض الامين ثمن ما باعته من التركة وأمين القاضي ليس بنائب عنه لاني البيع ولا في القبض ليكون
 اقراره بقبضه اقراراً بقبض نفسه حكماً بل هو نائب عن الميت في البيع لان المقبوض بدل ملك الميت
 ولهذا التوى المقبوض في يد الامين لا يسقط بتواه شيء من دين الغريم كذا في شرح التلخيص من
 الوكالة وأشار المؤلف رحمه الله الى ان الغريم خصم للمشتري في الرد يعيب ولكن في التلخيص منها فان
 قال أمينه الذي أمره بالبيع فيه بعث وقبضت الثمن وقبضت الغريم صدق بلا يمين وعهدة الخاقا بالقاضي
 ثم الغريم ان أنكر اليفاء دون القبض كان خصماً للمشتري في العيب فيغرم الثمن لا للغريم آخر
 فلا يشاركه اذ العهدة بالعقد وهوله نفعا كما في توكيل المحجور والمكره والشركة بالقبض وهو وليت
 حتى لم يسقط التوى شيئاً وان أنكرهما كان الخصم من يأمره القاضي لانتهاء الاول بالحقوق ويبيع
 فيما للمشتري هنا وغرم الغريم في الاولى نظر اللتين نظراً وسلطة كما مر مهدياً للنقص صار فالفضل الى
 دين الغريم قديماً ووافه بقصور السلطة كما لو ظهر مال آخر اه وتوضيحه في شرحه للفارسي ثم علم انهم
 جعلوا النائب كالاصيل في نائب القاضي وهو الامين وفي الوكيل فينبغي أن يجعل نائب الامام أو نائبه
 كهما بدليل ما قدمناه من ان القاضي انما قبل قوله بلا يمين لكونه تابعاً عن الامام فعلى هذا يقبل قول
 أمين بيت المال بلا يمين فليحفظ هذا خصوصاً انهم جعلوا أمين القاضي كهو أمين الامام كهو بالاولى
 وسياً في نقله عن شرح التلخيص نائب الناظر كهو في قبول قوله فلو ادعى ضياع مال الوقف أو تفريقه
 على المستحقين وأنكروا فالقول له كالاصيل لكن مع اليمين وبه فارق أمين القاضي فانه لا يمين عليه
 كالقاضي وأشار المؤلف أيضاً الى ان الوكيل لو ادعى ذلك لم يضمن أيضاً وفي التلخيص ان قال الوكيل
 بعث وقبضت الثمن وسأمته الى الأمر أو ضاع صدق وبرى المشتري للتسليط قصداً أو ضمناً ويحلف على
 التسليم والضياع اذ نكوله على نفسه دون المشتري ولا يحلف على البيع والقبض للعكس الا في دعوى
 الغرم لعكس العكس الأتري ان اذا اليدا اذا أقر بالمدعى لصغير حلف على الغرم دون العين ويسلم المبيع
 ان كان في يده للتسليط يدا الان كان في يدا الأمر لعدم بل يفسخ المشتري أو ينقذ رجاءه على الوكيل
 لقوت رضاً وسلامة ويسترد الميعب ادا ائتمه وفاء بالعدل والحقوق ويرجع به على الأمر ان صدق في
 القبض اذ يده يده بدليل التاف ويبيعه القاضي فيه ان كذبه الى آخر ما ذكره في باب ما يصدق فيه الوكيل

ورجع المشتري على الغرماء

(قوله وفي البدائع من خيار

العيب الخ) الغرض من

هذا ان أمين القاضي

ملحق به والا فلا دخل لهذا

الفرع هنا (قوله كما يجعل

العهدة على الموكل عند

تعذر جعلها على الوكيل

في المحجور عليه) الاولى

حذف لفظة في ليصير

المحجور عليه صفة للوكيل

والمراد ما اذا كان العاقد

عبداً أو صبياً يعقل البيع

وكاه رجل يبيع ماله فانه

لا تعلق الحقوق بهما بل

بموكلهما لان التزام العهدة

لا يصح منهما القصور الاهلية

في الصبي وحق السيد في

العبد والاصل أنه اذا تعذر

تعلق الحقوق بالعاقد

تتعلق بأقرب الناس الى

العاقد وأقرب الناس في

مستلثنا من ينتفع بهذا

العقد وهو الغريم كذا في

فتح القدير

والوصى والقاضى منها قيد بعدم ضمانه عند الاستعحاق لانه لو اخطأ فى قضائه ضمن لما فى المحيط البرهانى من الحدود ولو شهد أربعة من الرجال على محصن بالزنا فرجه الامام ثم وجد أحدهم عبداً أو محدوداً فى قذف فديته على القاضى ويرجع القاضى بذلك فى بيت المال بالاجماع الاصل فى جنس هذه المسائل ان القاضى متى ظهر خطؤه فيما قضى ييقن فانه يضمن ما قضى به ويرجع بذلك على المقضى له كالمودع والوكيل وان كان الخطأ فى المال فان كان قائماً بيمين المقضى له أخذ القاضى وردده على المقضى عليه وان كان مستهلاً كما ضمن قيمته ويرجع بذلك على المقضى له وان كان فى رجم أو قطع يدين سرقه ضمن القاضى ويرجع بما ضمن فى بيت المال وان ظهر ان الشهود فسقة لم يضمن القاضى لانه لم يظهر خطؤه بيمين لان خطأ القاضى انما يظهر اذا ظهر انه قضى بغير شهادة ولم يظهر لان الفاسق أهل للشهادة عندنا اه والمنقول فى الخلاصة والبرازية والمحيط المذكور من كتاب القضاء عدم ضمان القاضى اذا اخطأ وهو مخالف لما فى المحيط من الحدود (قوله وان أمر القاضى الوصى ببيعه لهم فاستحق أومات قبل القبض وضاع المال الرجوع المشتري على الوصى وهو على الغرماء) لانه عاقد نيابة عن الميت فترجع الحقوق اليه كما اذا وركه حال حياته أطلقه فشمّل وصى الميت ووصى القاضى لانه كوصى الميت فى الاحكام كلها الا فى مسائل ذكرناها فى الفوائد فهو نائب الميت لا القاضى بدليل ان القاضى لا يملك الشراء لنفسه من مال اليتيم ولو نصب وصياً فاشترى منه صح كذا ذكره الامام الحصبى وشراء القاضى من أمينه لا يجوز أيضاً والتقييد بأمر القاضى اتفانى وليعلم حكمه بغير أمره بالاولى ولهذا قال الامام الحصبى وأمر القاضى وعدم أمره سواء وانما يرجع الوصى على الغرماء لانه عامل لهم ولو ظهر للميت بعد ذلك مال يرجع الغريم فيه بدينه لان دينه لم يصل اليه ويرجع بما ضمن للوصى أو للمشتري فى المسئلتين وقيل لا يرجع به فى الثانية والاول أصح وصحح مجد الأئمة السرخكنى عدم الرجوع فى الاولى فقد اختلف التصحيح كذا فى فتح القدير والسرخكنى بضم السين فسكون الراء وفتح الخاء المجمة والكاف وفى آخرها التاء ثالث الحروف نسبة الى سرخكت قرية بفرحسان سمرقند ينسب اليها محمد بن عبد الله بن فاعل ذكره عبد القادر فى الطبقات وانما ذكر المؤلف رحمه الله البيع للغرماء ولم يذكر الوارث مع انهم سواء فاذا لم يكن فى التركة دين كان العاقد عاملاً له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة ان كان وصى الميت وان كان القاضى أو أمينه هو العاقد يرجع عليه المشتري كما ذكره الشارح لان ولاية البيع للقاضى اذا كانت التركة قد أحاط بها الدين ولا يملك الوارث البيع وفى تلخيص الجامع من باب بيع الوصى من الوصايا وصى بان يشتري بالثلث ويعتق فبان بعد الاثني عشر دين يحيط بالثلاثين فشرأ القاضى عن الموصى كيلا يصير خصماً بالعهد واعتاقه لغولتهدى الوصية وهى الثلث بعد الدين وشراء الوصى وعتقه عن نفسه للملك ضمن الخلافة كالوكيل وقيل يعذر أبو يوسف بالجهل تقر يعا على الغبن وان نصبه القاضى لانه عكس الامين ينوب عن الميت لا القاضى لما صرى بيع الغنأم ويعتق عن الميت بثلث ما اشترى القاضى أو غرم الوصى وفاء بالوصية الا ان يظهر له مال يخرج الاول من ثلثه فينقلب الوفاق اليه والخلاف الى الثانى وينعكس الجواب اه وفى شرحه هنا صرى فى باب بيع الغنأم من كتاب البيوع ان تصرف أمين الامام كتصرف الامام بنفسه وتصرف الامام حكم وكذا تصرف أمينه ولهذا لم يجز لكل واحد منهما ان يشتري من نفسه شيئاً لنفسه من الغنيمة وان كان فيه منفعة ظاهرة للغنمين بان اشترى بمثل القيمة وزيادة لا يتعابن الناس فى مثله ومن مشايخنا من قال ان هذا قول محمد اما عندهما فان كان فيه منفعة ظاهرة يجوز كوصى القاضى والصحيح انه قول الكل نص عليه فى الذخيرة وهذا بخلاف الوصى لان القاضى أقامه مقام الميت بحكم الولاية العامة عند عجز الميت لامقام نفسه فصار كأن الميت بنفسه أقامه وتصرف الميت

وان أمر القاضى الوصى ببيعه لهم فاستحق أومات قبل القبض وضاع المال رجوع المشتري على الوصى وهو على الغرماء

(قوله وهو مخالف لما فى المحيط) قال الرملى يمكن التوفيق بان يريد بعدم ضمانه عدم استقرار الضمان عليه برجوعه فى بيت المال فنكاه لاضمان عليه تأمل (قوله ويرجع بما ضمن للوصى أو للمشتري فى المسئلتين) أى فى مسألة بيع القاضى أو أمينه والرجوع فيها بما ضمنه للمشتري وفى مسألة بيع الوصى والرجوع فيها بما ضمنه للوصى وكان الاول أن يقول ويرجع بما ضمن أيضاً أى كما يرجع بدينه (قوله ثالث الحروف أى حروف الهجاء لا حروف الكلمة) قوله لانه عكس الامين) لعله فعل الامين

(قوله لان طاعة اولى الامر واجبة) قال العلامة البيهقي في آخر شرحه على الاشباه والنظائر عند الكلام على شروط الامامة ثم اذا وقعت البيعة من أهل الحل والعقد صار اماما يفترض اطاعته كما في خزنة الاكمل وفي شرح الجواهر يجب اطاعته فيما أباحه الدين وهو ما يعود دفعه الى العامة كهجرة دار الاسلام والمسلمين مما تناوله الكتاب والسنة والاجماع اه (٥٣) وفي النهاية وغيرها روى عن

أبي يوسف لما قدم بغداد صلى بالناس العبد وكفاه هرون الرشيد وكبر تكبير ابن عباس رضى الله تعالى عنهما وروى عن محمد هكذا وتأويله أن هرون أمرهما أن يكبرا تكبير جده ففعلا ذلك امتثالا لامره وقد نصوا في الجهاد على امتثال أمره في غير معصية وفي التارخانية عن المحيط اذا أمر الأمير أهل العسكر بشئ فعصاه

ولو قال قاض عدل عالم قضيت على هذا بالرجم أو بالقطع أو بالضرب فافعله وسعك فعله

في ذلك واحد فالامير لا يؤدبه في أول وهلة ولكن ينصحه حتى لا يعود الى مثل ذلك بلا عذر فان عصاه بعد ذلك أدبه الا اذا بين في ذلك عن رافعه ذلك يخلى سبيله ولكن يحلفه بالله تعالى لقد فعلت هذا بعذر اه وقد أخذ البيهقي من مجموع هذه النقول أنه لو أمر أهل بلدة بصيام أيام بسبب الغلاء أو الوباء وجب امتثال أمره والله

ليس يحكم فكذا تصرف نائبه اه وقد ظهر بهذا أن الامام كالقاضي فعله حكم وفي قضاء الملتقط اذا قال القاضي جعلتك وكيفا في تركه فلان فهو وكيل بالحفظ فقط واذا قال جعلتك وصيا فهو وصي عام كذا روى عن أبي يوسف وبه أخذ القاضي وذكر الحصري في شرح الجامع الكبير ولو أوصى ان يباع عبده ويشترى بثمنه نسمة فتعتق عنه فباع الوصي العبد واشترى بثمنه نسمة فاعتقه فهو الثالث ثم رد العبد بعيب ضمن الوصي الثمن ويقال له بع العبد فان بلغ ذلك الثمن فالعتق جائز عن الميت كما كان وان كان أكثر من الاول أو أقل يعتق عنه لانه تبيين خلافه لان الثمن هو الباقي ولم يشتر بثمنه فصار محالوا يشترى بهذا الثمن نسمة فتعتق عن الميت كما أمره ولو استحق رجوع المشتري على الوصي ويكون العتق عن الوصي ولا يرجع على الورثة في نصيبهم بشئ لأن الميت لم يوص في ذلك بشئ انما أوصى ان يشترى بمن ذلك العبد وتبين ان العبد لغيره اه (قوله) ولو قال قاض عدل عالم قضيت على هذا بالرجم أو بالقطع أو بالضرب فافعله وسعك فعله) لان طاعة اولى الامر واجبة بالآية الشريفة وتصديقه طاعة له قيد بعد الله وعلمه لتنتفي عنه التهمة فان كان عدلا جاهلا يستفسر فان أحسن الشرائط وجب تصديقه والا لا وكذا ان كان فاسقا الا ان يعاين الحجة لاحتمال الخطأ أو الخيانة ولا يعاين على القاضي وما ذكره المصنف قول المتريدي وفي الجامع الصغير لم يقيد بهما ثم رجع محمد فقال لا يأخذ بقوله الا ان يعاين الحجة أو يشهد بذلك مع القاضي عدل وبه أخذ مشايخنا الفساد أكثر قضاة زماننا والتدراك غير ممكن كذا في الشرح وفي العناية لاسيما قضاة زماننا لان أكثرهم يتولون بالرشا فاحكامهم باطلة ومعناه ان يشهد القاضي والعدل على شهادة الذين شهدوا بسبب الحد لا حكم القاضي والا كان القاضي شاهدا على فعل نفسه كذا في فتح القدير واستثنى في الهداية من هذا السلكي كتاب القاضي الى القاضي لضرورة احياء الحقوق ولان الخيانة في مثله قلما تقع اه فظاهر الاقتصار على كتاب القاضي ان القاضي لا يقبل قوله فيما عداه سواء كان قتلا أو قطعاً أو ضرباً كما في الكتاب أو غيرها فلو قال قضيت بطلاقها أو بعتقه أو ببيع أو نكاح أو اقرار لم يقبل قوله والحاصل ان الامام محمداً لما رجع عن القول بقبول قوله الا ان يعاين الحجة لم يجزه المشايخ على اطلاقه فذهب من زاد أو يشهد بذلك مع القاضي عدل وهو رواية عنه وقد استبعد في فتح القدير بكونه بعيداً في العادة وهو شهادة القاضي عند الجلال ومنهم من استثنى كتاب القاضي كما فعلت والا كتفاء بالواحد على هذه الرواية في حق ثبت بشاهدين وان كان في زماننا فلا بد من ثلاثة أجزا كذا ذكره الاسييجاني وأما الامام أبو منصور المتريدي فقيده بغير العالم العدل اما من كان متصفا بهما فيقبل قوله لان عدم الاعتماد انما علل بالفساد والغلط وهو منتف في العالم العدل وذكر الاسييجاني ان المسئلة مصورة عند أبي حنيفة في القاضي العالم العدل لانه اذا كان غير هذا لا يبولى القضاء ولا يؤتمر بامر به بالاتفاق اه فمقاله أبو منصور كشف عن مذهب الامام فلهاذا اختاره في الكتاب وفي التهذيب ويصدق القاضي فيما قال من التصرف في الاوقاف وأموال اليتامى والغائبين من اداءه وقبضه وادارته الى القاضي انك حكمت على فلان بكذا وهو غائب لم يصدق فيه اه وفي جامع الفصولين من الفصل العاشر وروى ابن سماعه ان القاضي لا يقضى بعلمه أقول ينبغي ان يفهم به في غير كتاب القاضي لمعنى ظاهر في أكثر قضاة الزمان أصلح الله شأنهم ورأيت في عيون

تعالى أعلم (قوله وكذا ان كان فاسقا) معطوف على المنفي المقدر بعد الا والمعنى والايحسن الشرائط أو كان فاسقا لا يجب تصديقه الا أن يعاين الحجة (قوله لم يقيد بهما) أي بالعدالة والعلم (قوله لما رجع عن القول بقبول قوله الا أن يعاين الحجة) الصواب ابدال عن بالي كما لا ينبغي بادنى تأمل

المذاهب انه لو قال قاض عدل عالم حكمت على هذا بالرجم أو بالقطع فافعله وسعك ان تفعله الا عند مالك
والشافعي في قول ومحمد في رواية وبه يبقى اهـ فقد ثبت ان الفتوى على ما رجح اليه محمد لكن رأيت
بعد ذلك في شرح أدب القضاء للصدر الشهيد انه صح رجوع محمد الى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رواه
هشام عنه اهـ والحاصل المفهوم من شرح الصدر الشهيد ان الشيخين قالا بقبول اخباره عن اقراره
بشيء لا يصح رجوعه عنه مطلقا وان محمدا أولا وافقهما ثم رجع عنه وقال لا يقبل الا بضم رجل آخر
عدل اليه وهو المراد بقول من روى عنه انه لا يقبل مطلقا ثم صح رجوعه الى قولهما وأما اذا أخبر
القاضي باقراره عن شيء يصح رجوعه عنه كالحلم يقبل قوله بالاجماع وان أخبر عن ثبوت الحق بالبينة
فقال قامت بذلك بيته وعدلوا وقبلت شهادتهم على ذلك تقبل في الوجهين جميعا اهـ ثم اعلم ان القاضي
اذا قضى بشيء ينبغي له ان يشهد على قضائه سواء كان بيينة أو باقرار مطلقا الى آخر ما ذكره الصدر
الشهيد ولا بد من اشهاده عليه في محل ولايته فلو أشهد على قضائه بعد ما خرج من المصر لم يسع
الشاهدين الشهادة وان بينا لم يقبل كما ذكره الحصري في شرح الجامع الكبير (قوله وان قال قاض
عزل لرجل أخذت منك ألفا ودفعته الى زيد قضيت به عليك فقال الرجل أخذته ظلمسا فالقول للقاضي
وكذا لو قال قضيت بقطع يدك في حق اذا كان المقطوع يده والمأخوذ منه ماله مقرا انه فعله وهو قاض)
لانهما لما توافقا انه فعل ذلك في قضائه كان الظاهر شاهدا له اذ القاضي لا يقضى بالجور ظاهرا ولا يمين
عليه لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق ولا يمين على القاضي وأشار المؤلف الى عدم الضمان على القاطع
والأخذ لو أقر بما أقر به القاضي وقيد باقراره انه فعله وهو قاض لان المقطوع يده والمأخوذ ماله
لو زعم انه فعل قبل التقليد أو بعد العزل ففيه اختلاف والاصح ان القول للقاضي لانه أسند فعله
الى حالة معهودة منافية للضمان فصار كما اذا قال طلقت أو اعتقت وأنجنون وجنونه معهود ولو أقر
القاطع والأخذ في هذا الفصل بما أقر به القاضي يضمنان لانهما أقر بسبب الضمان وقول القاضي
مقبول في دفع الضمان عن نفسه لاني ابطال سبب الضمان عن غيره بخلاف الاول لانه ثبت فعله
في قضائه بالتصادق ولو كان المال في يد الآخذ قائما وقد أقر بما أقر به القاضي والمأخوذ منه المال
صدق القاضي في انه فعله في قضائه أو لا يؤخذ منه لانه أقر ان اليد كان له فلا يصدق في دعوى التملك
الابحجة وقول المعزول ليس بحجة فيه ثم اعلم ان الاصل ان المقر اذا أسند اقراره الى حالة منافية للضمان
من كل وجه فانه لا يلزمه شيء منهما ما ذكرناه ومنها لو قال العبد لغيره بعد العتق قطعت يدك وأنا عبد
فقال المقر له بل قطعنها أنت حر فالقول للعبد ومنها ما لو قال المولى لعبد قد اعتقه أخذت منك غلة كل
شهر خمسة دراهم وأنت عبد فقال المعتق أخذتها بعد العتق كان القول للمولى ومنها الوكيل بالبيع
اذا قال بت وسامت قبل العزل وقال الموكل بعد العزل فالقول للوكيل ان كان المبيع مستهلكا وان
كان قائما فالقول للموكل لانه أخبر عما لا يملك الانشاء وكذا في مسئلة الغلة لا يصدق في الغلة القائمة
لانه أقر بالأخذ وبالإضافة يدعي عليه التملك ومنها لو قال الوصي بعد ما بلغ اليتيم أنفقت عليك كذا
وكذا من المال وأنكر اليتيم كان القول للوصي لكونه أسنده الى حالة منافية للضمان وأورد في
النهاية على هذا الاصل ما اذا أعتق أمته ثم قال لها قطعت يدك وأنت أمي فقالت هي قطعنها وأنا حرة
فالقول لها وكذا في كل شيء أخذ منها عند أبي حنيفة وأبي يوسف مع انه منكر للضمان باسناد الفعل
الى حالة منافية للضمان فاجاب بالفرق من حيث ان المولى أقر باخذ مالها ثم ادعى التملك لنفسه
فيصدق في اقراره ولا يصدق في دعواه التملك له وكذا لو قال لرجل أكلت طعامك باذنك فانكر
الاذن يضمن المقر وذ كر الشارح ان هذا الفرق غير محلي وهو كما قال وقد سترج هذا الفرع ونحوه

وان قال قاض عزل لرجل
أخذت منك ألفا ودفعته
الى زيد قضيت به عليك
فقال الرجل أخذته ظلمسا
فالقول للقاضي وكذا لو
قال قضيت بقطع يدك في
حق اذا كان المقطوع يده
والمأخوذ منه ماله مقرا انه
فعله وهو قاض

(قوله ان الشيخين قالا
بقبول اخباره عن اقراره)
أى اخبار القاضي عن
اقرار الخصم بما لا يصح
رجوع المقر عنه كالتقصا
وحد القذف والاموال
والطلاق وسائر الحقوق
(قوله وذ كر الشارح أن
هذا الفرق غير محلي)
قال في الحواشي السعدية
لعدم جريانه في صورة
التزاع في أخذ غلة العبد
وقطع يد الامة كما لا يخفى

بما زناه على القاعدة من قولنا من كل وجه لان كونها أمة لا ينفي الضمان عنه من كل وجه لانه يضمن
فيما لو كانت مرسونة أو مأذونة مديونة فلم يرد وأصل المسئلة في الجمع من الاقرار قال ولو أقر حربي أسلم
باختمال قبل الاسلام أو بانلاف خر بعده أو مسلم حال حربي في دار الحرب أو بقطع بدمعته قبل العتق
فكذبوه في الاسلام أفتى بعدم الضمان في الكل قال المصنف في شرحه وقال يضمن لانه أسنده الى حالة
قد يجامعها الضمان في الجملة فلا يبرأ بهذا الاسناد وفي البرازية صب دهننا لانسان عند الشهود فادعى مالسه
ضمانه فقال كانت نجسة لوقوع فارة فالقول للصاب لانكاره الضمان والشهود يشهدون على الصب لاعلى
عدم النجاسة وكذا لو ألتف لحم طواف فطوب بالضمان فقال كانت ميتة فالتفتها لا يصدق وللشهود أن
يشهدوا انه لحم ذكي بحكم الحال وقال القاضي لا يضمن فاعترض عليه بمسئلة كتاب الاستحسان وهي
أن رجلا لو قتل رجلا قال كان ارتد أو قتل أبي فقتلته قصاصاً ولردة لا يسمع فاجاب وقال لانه لو قبل لأدى
الى فتح باب العدو وان فانه يقتل ويقول كان القتل لذلك وأمر الدم عظيم فلا يهمل بخلاف المال فانه
بالنسبة الى الدم أهون حتى حكم في المال بالنكول وفي الدم حبس حتى يقرأ ويحلف واكتفى باليمين
الواحدة في المال وبخمس يمين في الدم اه والله تعالى أعلم

✽ كتاب الشهادات ✽

✽ كتاب الشهادات ✽
هي اخبار عن مشاهدة
وعيان لاعن تخمين
وحسبان

(قوله فالقول للصاب الخ)
ظاهرة أن القول له في عدم
الضمان وليس كذلك بل
القول قوله في كونه متنجسا
وأما الضمان فلا يضمن
قيمه متنجسا قال الشيخ
شرف الدين الغزالي وقد
أوضحناه في تنوير البصائر
على الاشباه أبو السعود
وعليه فقوله لانكاره
الضمان معناه ضمان المثل
✽ كتاب الشهادات ✽

أخرها عن القضاء لانها كالوسيلة له وهو المقصود وهي سببه الكلام فيها في مواضع الاول في معناها
لغة وشريعة واضطلاحا فالاول كما في الصحاح خبر قاطع تقول منه شهد الرجل على كذا ور بما قالوا شهد
الرجل بسكون الهاء للتخفيف وقولهم أشهد بكذا أي أحلف والمشاهدة المعانية وشهده شهود أي
حضره فهو شاهد وقوم شهود أي حضور وهو في الاصل مصدر وشهد أي ضاملا كع ور كع وشهده
بكذا شهادة أي أدى ما عنده فهو شاهد والجمع شهد كصاحب ومحب وسافر وسفر وبعضهم ينكروه وجمع
الشهد شهود وأشهدوا والشهيد الشاهد والجمع الشهداء اه وفي الصباح فائدة جرى على السنة الامة
سلفها وخلفها في أداء الشهادة أي شهد مقتصرين عليه دون غيره من الالفاظ الدالة على تحقيق الشيء نحو
أعلم وأيقن وهو موافق لالفاظ الكتاب والسنة أيضا فكان كالا لجمع على تعيين هذه اللفظة دون
غيرها ولا يتجاوز عن معنى التعبد اذ لم ينقل غيره ولعل السرفيه ان الشهادة اسم من المشاهدة وهي الاطلاع
على الشيء عيانا فاشترط في الاداء ما ينبي عن المشاهدة واختصت بشئ يدل على ذلك وهو ما اشتق من
اللفظ وهو أشهد بلفظ المضارع ولا يجوز شهدت لان الماضي موضوع للاخبار عما وقع نحو قمت أي فيما
مضى من الزمان فلو قال شهدت احتمل الاخبار عن الماضي فيكون غير مخبر به في الحال وعليه قوله
تعالى حكاية عن أولاد يعقوب عليهم الصلاة والسلام وما شهدنا الا بما علمنا لانهم شهدوا عندهم أي ولا
بسرقته حين قالوا ان ابنك سرق فلما اتهمهم اعتذروا عن أنفسهم بانهم لا صنع لهم في ذلك فقالوا
وما شهدنا عندك سابقا بقولنا ان ابنك سرق الا بما علمناه من اخراج الصواع من رحله والمضارع
موضوع للاخبار في الحال فاذا قال أشهد فقد أخبر في الحال وعليه قوله تعالى قالوا نشهد انك لرسول الله
أي نحن الآن شاهدون بذلك وأيضا فقد استعمل أشهد في القسم نحو أشهد بالله لقد كان كذا أي أقسم
فتضمن لفظ أشهد معنى المشاهدة والقسم والاخبار في الحال فكان الشاهد قال أقسم بالله لقد اطاعت
على ذلك وانا الآن أخبر به وهذه المعاني مفقودة في غيره من الالفاظ فلذا اقتصر احتياطاً واتباعاً للمأثور
وقولهم أشهد أن لا اله الا الله تعدي بنفسه لانه بمعنى أعلم اه وأما الثاني فما ذكره المؤلف بقوله
(قوله هي اخبار عن مشاهدة وعيان لاعن تخمين وحسبان) أي الشهادة وصرح الشارح بان هذا
معناها الاعوى وهو خلاف الظاهر وانما هو معناها الشرعي أيضا كما أفاده في ابصاح الاصلاح

والشاهدة المعايينة كما قدمناه والعيان بالسكسر المعايينة كما في ضياء الخلوم فهونا كيد والتخمين الحدس
والحسبان بالسكسر الظن وأورد على هذا التعريف الشهادة بالتسامع فانها لم تكن عن مشاهدة وأجاب
في الايضاح بان جوازها انما هو للاستحسان والتعريفات الشرعية انما تكون على وفق القياس
ولكونها اخبارا عن معايينة قال في الخانية اذا قرئ عليه صك ولم يفهم مافيه لا يجوز له أن يشهد بما فيه
كذافي الحظر والاباحة وفي الملتقط اذا سمع صوت المرأة ولم ير شخصها فشهد انان عنده انها فلانة لا يحل
له أن يشهد عليها وان رأى شخصها وأقرت عنده فشهد انان انها فلانة حل له أن يشهد عليها اه وتعام
مسئلة الشهادة بما في الصك في شهادات البرازية وأم معناها في الاصطلاح فقال في العناية اخبار
صادق في مجلس الحكم بلفظ الشهادة فالأخبار كالجند وقوله صادق يخرج الاخبار الكاذبة وما بعده
يخرج الاخبار الصادقة غير الشهادات اه ويرد عليه قول القائل في مجلس القاضي أشهد برؤية كذا
لبعض العرفيات فالاولى أن يزداد لاثبات حق كافي فتح القدير ولم يقولوا بعد دعوى لتخلفها عنها في نحو
عتق الامة وطلاق الزوجة فلم تكن الدعوى شرطاً لصحتها مطلقاً وقول بعضهم انها اخبار بحق للغير على
الغير بخلاف الاقرار فانه اخبار بحق على نفسه للغير والدعوى فانها اخبار بحق لنفسه على الغير غير
صحيح لعدم شموله لما اذا أخبر بما يوجب الفرقه من قبلها قبل الدخول فانه شهادة ولم يوجد فيها ذلك
المعنى كما أشار اليه في ايضاح الاصلاح وكانه لاحظ انه لم يخبر بحق للغير لان ذلك موجب لسقوط المهر
وجوابه ان سقوطه عن الزوج عائداً الى انه له فهو كالشهادة بالابراء عن الدين فانه اخبار بحق للديون
وهو السقوط عنه وكذا هنا وجعل الاخبار أربعة والرابع الانكار وعزاه الى شرح الطحاوي وأم الثاني
فركنها لفظ أشهد بمعنى الخبر دون القسم كذا في الشرح ما لم يأت في آخرها بما يوجب الشك فلو قال
أشهد بكذا فيما أعلم لا تقبل كما لو قال في ظني بخلاف ما لو قال أشهد بكذا قد علمت ولو قال لا حق لي قبل فلان
فيما أعلم لا يصح الابراء ولو قال لفلان على ألف درهم فيما أعلم لا يصح الاقرار كما ذكره الامام
الحصيري ولو قال المعدل هو عدل فيما أعلم لا يكون تعديلاً ذكره في باب أدب القضاء للخصاف
والخاص ان قوله فيما أعلم بعد الاخبار موجب للشك فيه عرفاً فيبطل وأم الثالث فنشرها العقل
السكامل والضبط والولاية والقدرة على التمييز بين المدعى والمدعى عليه وذلك بالسمع والبصر هكذا
في الشرح وفتح القدير والعناية ولكن زاد فيها الاسلام ان كان المدعى عليه مسلماً وفي كلامهم
قصور لان من الشرائط ان لا يكون بينه وبين المشهود له قرابة الولاد ولا زوجية وان لا يدفع عن
نفسه مغرماً وان لا يجلب لنفسه مغنماً وان لا يكون بينه وبين المشهود عليه عداوة دينوية كما سيأتي
مفصلاً والظاهر انهم انما تركوا هذه لان مرادهم بيان شرائط الشهادة في الجملة لا بالنظر الى المشهود له
والمشهود عليه ولذا ترى بعضهم ترك قيد الاسلام لجواز شهادة الكافر على مثله والاحسن ما في
البدائع من أن شرائطها نوعان ماهو شرط تحملها وما هو شرط أدائها فالاول ثلاثة العقل وقت التحمل
والبصر فلا يصح تحملها من مجنون وصبي لا يعقل وأعمى وان يكون التحمل بمعاينة المشهود به
بنفسه لا بغيره الا في أشياء مخصوصة يصح التحمل فيها بالتسامع ولا يشترط للتحمل البلوغ والحرية
والاسلام والعدالة حتى لو كان وقت التحمل صبياً عاقلاً أو عبداً أو كافراً أو فاسقاً ثم بلغ الصبي وعتق
العبد وأسلم الكافر وتاب الفاسق فشهدوا عند القاضي تقبل وأم شرائط أدائها أربعة أنواع
منها ما يرجع الى الشاهد ومنها ما يرجع الى نفس الشهادة ومنها ما يرجع الى مكانها ومنها ما يرجع الى
المشهود به فما يرجع الى الشاهد البلوغ والحرية والبصر والنطق والعدالة لكن هي شرط وجوب
القبول على القاضي لا جوازه وان لا يكون محدوداً في قذف وان لا يجز الشاهد الى نفسه مغنماً ولا يدفع

(قوله فما يرجع الى الشاهد
البلوغ والحرية الخ) ترك
السمع وقذفه في ما
أنفاه عن الشرح وبه نصير
ثمانية عشر

عن نفسه مفر ما فلا تقبل شهادة الفرع لأصله والأصل لفرعه وأحد الزوجين للآخر وأن لا يكون خصما
فلا تقبل شهادة الوصي لليتيم والوكيل لموكله وأن يكون عالما بالشهود به وقت الأداء إذا كراهه فلا يجوز
اعتماده على خطه من غير تذكرة عنده خلافا لهما وأما ما يخص بعضها فالاسلام ان كان المشهود عليه
مسلم والذكورة في الشهادة بالحد والقصاص وتقدم الدعوى فيما إذا كان من حقوق العباد وموافقها
للدعوى فيما يشترط فيها فان خالفتهام تقبل الا اذا وانى المدعى عند امكانه وقيام الرأفة في الشهادة على
شرب الخمر ولم يكن سكرانا لا بعد مسافة والاصالة في الشهادة بالحد والقصاص وتعدر حضور الأصل
في الشهادة على الشهادة وما يرجع الى الشهادة لفظ الشهادة والعدد في الشهادة بما يطلع عليه الرجال
واتفاق الشاهدين وما يرجع الى مكانها واحد وهو مجلس القضاء وما يرجع الى المشهود به قد علم من
الشرائط الخاصة فالخصل ان شرائطها أحد وعشرون شرائط التحمل ثلاثة وشرائط الأداء سبعة
عشر منها عشر شرائط عامة ومنها سبعة شرائط خاصة وشرائط نفس الشهادة ثلاثة وشرط مكانها
واحد وسيأتي صفة الشاهد الذي ينصبه القاضي شاهد للناس والرابع سبب وجوبها طلب ذي الحق
أو خوف فوت حقه فان من عنده شهادة لا يعلم بها صاحب الحق وخاف فوت الحق يجب عليه أن يشهد
بلاطلب الخامس حكمها وجوب الحكم على القاضي السادس في صفتها تحملا وأداء وسيأتي
السابع في بيان أن القياس عدم قبولها لاحتمال الكذب لكن لما شرط العدالة ترجح جانب الصدق
ووردت النصوص بالاستشهاد جعلت موجبة الثامن محاسنها كثيرة منها امتثال الأمر في قوله تعالى
كونوا قوامين لله شهداء بالقسط وهو حسن التاسع في دليلها وهو الكتاب والسنة والاجماع العاشر
في أهلها وقد علم من الشرائط (قوله وتلزم بطلب المدعى) أي ويلزم أداءها الشاهد اذا طلبه المدعى
في حرم كتابها لقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه فهو نهي عن الكتمان
فيكون أمرا بضده حيث كان له ضد واحد وهو أكرم من الأمر بآثارها ولذا أسند الأثم الى رأس
الاعضاء وهو الآلة التي وقع بها أداءها للماعرف أن اسناد الفعل الى محله أقوى من الاسناد الى كاهه فقوله
أبصرته بعيني آ كدم من قوله أبصرته وفسر الامام الرازي في أحكام القرآن الكتمان بعقد القلب على
ترك الاداء باللسان وفسر البغوي آثم بفاجر وان الله يمسح قلبه بالكتمان وفيه انه ليس في القرآن وعيد
أشد منه واستدل في الهداية بهذه الآية على فرضيتها مع احتمال أن يراد نهي المدينين عن كتمانها كما
احتمل أن يراد نهي الشهود قال القاضي ولا تكتموا الشهادة أيها الشهود أو المدينون والشهادة
شهادتهم على أنفسهم اه فعلى الثاني المراد النهي عن كتمان الاقرار بالدين فالاولى الاستدلال على
فرضيتها بالاجماع واحتمل أن الضمير في قول المؤلف تلزم عائد الى الشهادة بمعنى تحملها لا بمعنى أداءها
فان تحملها عند الطلب والتعيين فرض كما سيأتي وعلى هذا فما في فتح القدير من أنه ان أراد بها
تحملها فالنهي لسكراهة التنزيه التي مرجعها خلاف الاولى مشكل وذكر الامام الرازي في أحكام
القرآن ان قوله تعالى ولا ياب الشهداء اذا مادعوا عام في التحمل والاداء لئلا يكتفى في التحمل على
المتعاقدين الحضور اليهما للاشهاد ولا يلزم الشاهدين الحضور اليهما وفي الاداء يلزمهما الحضور الى
القاضي لأن القاضي يأتي اليهما ليؤدبا ثم قال ان الشهادة فرض كفاية اذا قام بها البعض سقط عن
الباقي وتعين اذا لم يكن الاشهادان سواء كانت للتحمل والاداء اه فعلى هذا يقال انها تلزم أي
تفترض كفاية ثم صرح بان عليهما الكتابة اذا لم يوجد غيرهما اذا كان الحق مؤجلا والافلا ثم انما يلزم
أداؤها بشرط الاوّل طلب المدعى فيما كان من حقوق العباد حقيقة أو حكما وانما قلنا أو حكما ليدخل
من عنده شهادة لا يعلم بها صاحب الحق وخاف فوت الحق فإنه يجب عليه أن يشهد بلاطلب كما في فتح

وتلزم بطلب المدعى

(قوله فالخصل ان شرائطها
أحد وعشرون الخ) هذا
الخصل غير موافق لما صر
بل الموافق له أن يقال
فالخصل ان شرائطها
أربعة وعشرون شرائط
التحمل ثلاثة وشرائط
الاداء أحد وعشرون منها
شرائط الشاهد سبعة عشر
عشرة عامة وسبعة خاصة
ومنها شرائط نفس الشهادة
ثلاثة وشرط مكانها واحد
(قوله وانما قلنا أو حكما
ليدخل الخ) قال بعض
الفضلاء ونظر فيه المقدسي
بان الواجب في هذا العلم
المدعى بما يشهد فان طلب
وجب عليه أن يشهد والا
اذيحتل أنه ترك حقه

القدير لكونه طالب الادائه حكما وانما قيدنا بحقوق العباد لما في القنية أجب المشايخ في شهود وشهدوا بالحرمة المفاظة بعدما أخوا وشهادتهم خمسة أيام من غير عذر انها لا تقبل ان كانوا عالين بانهم ما عيشان عيش الازواج ثم نقل عن العلاء الحمصي والخطيب الانطاقي وكمال الائمة السباعي شهدوا بعد ستة أشهر باقرار الزوج بالطلاق الثلاث لا تقبل اذا كانوا عالين بعيشهم عيش الازواج وكثير من المشايخ أجابوا كذلك في جنس هذا وان كان تأخيرهم بعذر تقبل مات عن امرأه أو ورثة فشهد الشهود انه كان أقر بجرمتها حال صحته ولم يشهدوا بذلك حال حياته لا تقبل اذا كانت هذه المرأة مع هذا الرجل وسكتوا لانهم فسقوا الى آخر ما فيها الثاني أن يعلم ان القاضي يقبل شهادته فان علم أنه لا يقبلها لا يلزمه الثالث أن يتعين عليه الاداء فان لم يتعين بان كانوا جماعة فأدى غيره ممن تقبل شهادته فقبلت لم يأنم بخلاف ما اذا أدى غيره ولم تقبل فان من لم يؤد ممن يقبل يأنم بامتناعه وهذا اذا لم تكن شهادته أسرع قبولاً من غيره فان كانت أسرع وجب الاداء وان كان هناك من تقبل شهادته كما في فتح القدير الرابع أن لا يخبر عدلان ببطلان المشهود به فلو شهد عند الشاهد عدلان ان المدعى قبض دينه أو ان الزوج طلقها ثلاثاً أو ان المشتري أعتق العبد أو ان الولي عفا عن القاتل لا يسعهم أن يشهد بالدين والنكاح والبيع والقتل كما في الخلاصة وان لم يكن المخبر عدلاً فالحيار للشهود ان شاؤا وشهدوا بالدين وأخبروا القاضي بخبر القضاء وان شاؤا امتنعوا عن الشهادة كذافي البرازية وان كان المخبر واحداً عدلاً لا يسعه ترك الشهادة به وكذا لو قالوا عايننا رضاعهما من امرأة واحدة وكذا لو عايننا واحداً يتصرف في شيء تصرف الملاك وشهد عدلان عنده ان هذا الشيء لفلان آخر لا يشهدان انه للتصرف بخلاف اخبار الواحد العدل ولو أخبره عدلان انه باعه من ذي اليد له أن يشهد بما علم ولا يلتفت الى قوله كما في البرازية أيضاً وفيها في الشهادة بالتسامع اذا شهد عندك عدلان بخلاف ما سمعته ممن وقع في قلبك صدقه لم يسع لك الشهادة الا اذا علمت يقيناً انهما كاذبان وان شهد عندك عدل بخلاف ما وقع في قلبك من سماع الخبر لك أن تشهد بالاول الا أن يقع في قلبك صدق الواحد في الامر الثاني اه وينبغي أن يكون الاستئنا أن في كل شهادة كما لا يخفى الخامس أن يكون القاضي الذي طلب الشاهد للاداء عنده عدلان في البرازية وأجاب خلف بن أيوب فبين له شهادة فرفعت الى قاض غير عدل له أن يمتنع عن الاداء حتى يشهد عند قاض عدل اه وجزم به في السراجية معللاً بانهم بما لا يقبل ويجرح اه فعلى هذا لو غلب على ظنه أنه يقبله لشهرته مثلاً ينبغي أن يتعين عليه الاداء وكذا المعدل لو سأل عن الشاهد فاخبر بان غير عدل لا يجب عليه أن يعدله عنده وهي في أدب القضاء للخصاف السادس أن لا يقف الشاهد على ان المقر أقر خوفاً فان علم بذلك لا يشهد فان قال المقر أقرت خوفاً وكان المقر له سلطاناً فان كان في يدعون من أعوان السلطان ولم يعلم الشاهد بخوفه شهد عند القاضي وأخبره انه كان في يدعون من أعوان السلطان كما في البرازية السابع أن يكون موضع الشاهد قريباً من موضع القاضي فان كان بعيداً بحيث لا يمكنه أن يفتد الى القاضي لاداء الشهادة ويرجع الى أهله في يومه ذلك قالوا الأياثم لأنه يلحقه الضرر بذلك وقال تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد ثم ان كان الشاهد شيخاً كبيراً لا يقدر على المشي الى مجلس الحاكم وليس له شيء للركوب فاركبه المدعى من عنده قالوا الأبا س به وتقبل به شهادته لانه من باب الاكرام للشهود وفي الحديث أكرموا الشهود وان كان يقدر وأركبه المدعى من عنده قالوا لا تقبل كذا ذكره الشارح وفي القنية الشهود في الرستاق واحتج الى اداء شهادتهم هل يلزمهم كراء الدابة قال لا رواية فيه ولكن سمعت من المشايخ انه يلزمهم اه وفي فتح القدير ولو وضع للشهود طعاماً كانوا ان كان مهياً من قبل ذلك تقبل وان صنعها لجلهم لا تقبل وعن محمد لا تقبل فيها وعن أبي يوسف تقبل فيها للعادة الجارية باطعام من حل

(قوله فان كانت أسرع وجب الاداء الخ) فيه تأمل مقدسي وكأنه لعدم ظهور وجه الوجوب حيث كان هناك من يقوم به الحق جوي كذا نقله بعض الفضلاء ولكنه يحتمل في مقابلة المنقول فقد ذكر المسئلة في شرح الوهبانية عن الخانية (قوله السادس أن لا يقف الشاهد الخ) قال الرمي قال في الجوهرة وكذا اذا خاف الشاهد على نفسه من سلطان جائر أو غيره أو لم يتدكر الشهادة على وجهها وسعه الامتناع

(قوله وفي شرح منظومة ابن وهبان الخ) أقول قال شارحها العلامة عبد البر بن الشحنة نقل عن مختصر المحيط للبخاري أخرجه الشهود الى ضيعة اشتراها فاستاجر لهم دواب ليركبوها لم يكن لهم قوة المشي ولا طاقة (٥٩) السكري تقبل شهادتهم والافلاقان

أكل طعاما للشهود له لا ترد شهادته وقال الفقيه أبو الليث الجواب في الركوب ما قال أما في الطعام ان لم يكن المشهود له هيا طعامه للشاهد بل كان عنده طعام فقدمه اليهم وأكلوه لا ترد شهادتهم وان هيا لهم طعاما فأكلوه لا تقبل شهادتهم هذا اذا فعل ذلك لاداء الشهادة فان لم يكن كذلك لكنه جمع الناس للاستشهاد وهيا لهم طعاما وبعث لهم دواب وأخرجهم من المصر فركبوا

وسترها في الحدود أحب

وأكلوا طعامه اختلفوا فيه قال الثاني في الركوب لا تقبل شهادتهم بعد ذلك وتقبل في أكل الطعام وقال محمد لا تقبل فيهما والثتوي على قول الثاني لجري العادة به سيما في الانكحة ونثر السكر والدرهم ولو كان قادحا في الشهادة لما فعلوه كذا في الفخرية اه (قوله وتعقبه في فتح القدير بقوله الخ) قال العلامة عبد البر بن الشحنة وعندى أن الوجه كما قال شيخ الاسلام سيما وقد فسد الزمان وعلم من

عمل الانسان ممن يعز عليه شاهدا أو لا يؤنسه ما تقدم من ان الاهداء اذا كان بلا شرط ليقضى حاجته عند الأمير تجوز كذا قيل وفيه نظر فان الاداء فرض بخلاف الذهاب الى الأمير اه وجزم في الملتقط بالقبول مطلقا وفي شرح منظومة ابن وهبان للمصنف الفتوى على قول أبي يوسف وأشار المؤلف رحمه الله الى ان الشاهد اذا الزمه الاداء بالشروط المذكورة فيه فلم يؤد بلا عنده ظاهر ثم أدى فانها لا تقبل ذكره شيخ الاسلام لتمكن التهمة فيه اذ يمكن ان تأخير العذر ويمكن انه لا يستجلب الاجرة وتعقبه في فتح القدير بقوله والوجه القبول ويحمل على العذر من نسيان ثم تذكر أو غيره اه والى ان التحمل كالاداء فيلزم عند خوف الضياع وفي البرازية لا بأس للرجل ان يتعزز عن قبول الشهادة وتحملها لطلب منه ان يكتب شهادته أو يشهد على عقد أو طلب منه الاداء ان كان يجد غيره فله الامتناع والا لا اه وفي الملتقط الاشهاد على المداينات والبيوع فرض كذا رواه نصير اه وذكر الامام الرازي في أحكام القرآن ان الاشهاد على المبايعات والمداينات مندوب الا للزير ليسير كالخبز والماء والبقل وأطلقه جماعة من السلف حتى في البقل (قوله وسترها في الحدود أحب) لقوله عليه الصلاة والسلام للذي شهد عنده لو سترته بثوبك كان خيرا لك والمخاطب هزال والضمير في سترته لما عزر رضي الله عنه وتعقب الاستدلال بذلك فان ما عزا أقرب بالزاد لم يشهد عليه أحد وانما هزال أشار عليه بالاقرار فلما قال النبي صلى الله عليه وسلم لمزال ذلك قال لم أدرا في الامر سعة وللحديث من ستره ساء استره الله في الدنيا والآخرة وفيما نقل من تلقين الدر عن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضي الله تعالى عنهم دلالة ظاهرة على أفضلية الستر وأقرب قوله أحب ان عدمه جائزا إقامة للحسنة لما فيه من إزالة الفساد أو تخفيفه فكان حسنا ولا يعارضه قوله تعالى ان الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا الآية لان ظاهرها انهم يحبون ذلك لاجل ايمانهم وذلك صفة الكافر ولان مقصود الشاهد ارتقاءها لا اشاعتها وكذا لا يعارض أفضلية الستر آية النهي عن كتمانها لانها من حقوق العباد بدليل قوله تعالى ولا يأتب الشهداء اذا مادعوا اذا الحدود ولا مدعى فيها وورد قول من قال انها في الدين بان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب كما ذكره الرازي أولانه عام مخصوص بأحاديث الستر وفي فتح القدير فان قلت كيف صح لك القول بتخصيص عام الكتاب بهذه وهي اخبار آحاد وأيضا شرط التخصيص عندكم المقارنة ومن أين ثبت لك ذلك قلت هذه الاخبار الواردة في طلب الستر بلغت مبلغا لا ينحط بها عن درجة الشهرة لتعدد متونها مع قبول الامة لها فصح التخصيص بها وهي مستند الاجماع على تخيير الشاهد في الحدود وفتبوت الاجماع دليل ثبوت المحصص وأما المقارنة فانها هي شرط التخصيص في نفس الامر وهذا التخصيص الذي ادعينا ليس بذلك بل هو جوع للمعارضة على ما كتبناه في التعارض في كتاب تحرير الاصول من أن الجمع بين العام والخاص اذا تعارضا بأن يحمل على تخصيصه به فاذا وجب حمل على ذلك تضمن الحكم منابأه كان مقارنا أو لانهما ليست مخصصات أول كما اذا جحنا في التعارض المحرم على المبيح وثبت محتملنا ضمن حكمنابأه المبيح كان مقدما على المحرم فنسخ حكم الوجوب ترجيح المحرم وان لم يعلم تقدمه بعلم تاريخه وكثيرا ما يعترض بعض متأخري الشارحين على كثير من المواضع المحكوم فيها بالتخصيص من أصحابنا بان المقارنة غير معلومة فلا يثبت التخصيص ومرادهم في تلك الاماكن ما ذكرنا هذا كله اذا نظرنا الى مجرد اطلاق قوله تعالى ولا يأتب

حال الشهود والتوقف وهذا مطلق عن مسائل الفروج والظاهر أن هذا مطرد في كل حرفة لا يتوجه فيها تأويل على المداينات والبيوع فرض) قال في التتارخانية عن المحيط وذكر في فتاوى أهل سمرقند أن الاشهاد على المداينة والبيع فرض على العباد اذا كان شيا حقيقا لا يخاف عليه التلف وبعض المشايخ على أن الاشهاد مندوب وليس بفرض

يقوله وحكي الفخر الرازي في التفسير
يبين وجه الاخذ اه ذكره
الغزني (قوله وأورد
المعارضة الح) قال الرملي
عبارة فتح القدير وان
النص أوجب أربعة رجال
بقوله تعالى أربعة منكم
فقبول امرأتين مع ثلاثة
مخالف لما نص عليه من
العدد والمعدود وغاية الامر
المعارضة بين عموم قوله
تعالى فان لم يكونا رجلين
فرجل وامرأتان وبين
هذه فتقدم هذه لانها
مانعة وتلك مبيحة اه
ولا يخفى عليك ما في كلامه

و يقول في السرقة أخذ
لاسرقة وشرط للزنا أربعة
رجال وبقية الحدود
والقصاص رجلان

من المخالفة والايهام تأمل
(قول المصنف وبقية
الحدود والقصاص رجلان)
قال الرملي أطلقه فشمّل
القصاص في النفس والعضو
وفي الخانية ولو شهد رجل
وامرأتان بقتل الخطأ أو
بقتل لا يوجب القصاص
تقبيل شهادتهم وكذا
الشهادة على الشهادة
وكتاب القاضي الى القاضي
لان موجب هذه الجنابة
المال فقبل فيه شهادة
الرجال مع النساء اه أقول
علم به قبول شهادة رجل
وامرأتين في طرف الرجل

الشهداء اذا مادعوا اما اذا قيدناه بما اذا دعوا للشهادة في الدين المذكور أول الآية فظاهر اه والاخير
مردود بما قدمناه وفيه أيضا من كتاب الحدود واذ كان الستر مندوب اليه ينبغي ان تكون الشهادة به
خلاف الأولى التي مرجعها الى كراهة التنزيه لانها في رتبة التدب في جانب الفعل وكراهة التنزيه في جانب
الترك وهذا يجب ان يكون بالنسبة الى من لم يعتمد الزنا ولم يتهتك به اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتهتك
به بل بعضهم بما افتخر به فيجب كون الشهادة أولى من تركها لان المطلوب الشارع اخلاء الارض
من المعاصي والفواحش بالخطابات المفيدة لذلك وذلك يتحقق بالتوبة من الغافلين وبالزجر لهم فاذا
ظهر حال الشهرة في الزنا مثلا والشرب وعدم المبالاة به واشاعته فأخلاء الارض المطلوب حينئذ بالتوبة
احتمال يقابله ظهور عدمهما من انصف بذلك فيجب تحقيق السبب الآخر لا اخلاء وهو الحدود خلاف
من زنى مرة أو مرارا مستترا متخوفا متندا عليه فانه محل استحباب ستر الشاهد وقوله عليه الصلاة
والسلام طزال في ما عزلو كنت سترته بثوبك الحديث وسيأتي كان في مثل من ذكرنا وعلى هذا ذكره
في غير مجلس القاضي وأداء الشهادة بمنزلة الغيبة فيه فيحرم منه ما يحرم منها ويحل منه ما يحل منها اه
(قوله ويقول في السرقة أخذ لا سرقة) احياء خلق المسروق منه ولا يقول سرقة محافظة على السر ولانه
لو ظهرت السرقة لوجب القطع والضمان لا يجامع القطع فلا يحصل احياء حقه وصرح في غاية البيان بأن
قوله أخذ أولى من سرقة وعلى هذا فيجمل قول القدير وجب أن يقول أخذ على معنى ثبت لا الوجوب
الفقهي وقوله في العناية فتعين ذلك مع قوله لا يجوز أي ان يقول سرقة تسامح وانما الكلام في الافضل
وكل منهما جائز وحكي الفخر الرازي في التفسير ان هارون الرشيد كان مع جماعة الفقهاء وفيهم أبو
يوسف فادعى رجل على آخر بأنه أخذ ماله من بيته فأقر بالاخذ فسأل الفقهاء فاتفقوا بقطع يده فقال
أبو يوسف لانه لم يقر بالسرقة وانما أقر بالاخذ فادعى المدعى انه سرقة فأقر بها فأتوا بالقطع وخالفهم
أبو يوسف فقالوا له لم قال لانه لما أقر أو لا بالاخذ ثبت الضمان عليه وسقط القطع فلا يقبل اقراره بعده
بما يسقط الضمان عنه فحجوا اه (قوله وشرط للزنا أربعة رجال) لقوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة
من نساءكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ولقوله تعالى ثم ليأتوا بأربعة شهداء ولفظ أربعة نص
في العدد والذكورة كذافي البناءة وأوردناكم لانقولون بالمفهوم فنأين لكم عدم جواز الاقل
فأجاب الزيلعي بأنه بالاجماع وأورد المعارضة بين هذه وبين قوله فاستشهدوا وشهيدين الآية وأجاب
في فتح القدير بأنها مبيحة وتلك مانعة والتقديم للناصح وقد منافي الحدود انه يجوز كون الزوج أحدهم
الافي مستثنين ان يقدفها الزوج ولا يتم شهد مع ثلاثة وأن يشهد معهم على زناها بانها مطاوعة ثم اعلم ان
العتق المعلق بالزنا يقع بشهادة رجلين وان لم يحذ المولى ويستحلف المولى اذا أنكره للعتق وفيه خلاف
ذكره في الخانية وأدب القضاء لا يخصاف اعلم انه يجوز ان يكون من الاربعة ابن زوجته وحاصل ما ذكره
في المحيط البرهاني ان الرجل اذا كان له امرأتان ولا حادهما خمس بنين فشهد أربعة منهم على أخيهم انه
زنى بامرأة أيهم تقبل الا اذا كان الاب مدعيا وكانت أهم حية (قوله وبقية الحدود والقصاص
رجلان) أي وشرط لها شهادة رجلين لقوله تعالى واستشهدوا الآية فلا تقبل شهادة النساء فيها الحديث
الزهري مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفة من بعده ان لا شهادة للنساء
في الحدود والقصاص ولان فيها شبهة البدلية لقيامها مقام شهادة الرجال فلا تقبل فيما تدرى بالشبهات
كذافي الهداية وانما لم يكن فيها حقيقة البدلية لانها انما تكون فيما امتنع العمل بالبدل مع امكان الاصل
وليست كذلك فانها جائزة مع امكان العمل بشهادة الرجلين كذافي العناية وغيرها وفي خزنة الاكل
لوقضى بشهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص وهو يراه ولا يراه ثم رفع الى آخر أمضاه اه

(قوله أي وشروط امرأة أي شهادتها) قال الرملي سيأتي قريباً أن قبول شهادتها الثبوت سماع الدعوى لا الثبوت الرد بها فافهم والله سبحانه وتعالى أعلم قال في الخانية وفيما لا ينظر إليه الرجال كالقرن والرتق ونحوه اختلفت الروايات وأخروا روى عن محمد أنه إن كان قبل القبض وهو عيب لا يحدث تردب شهادة النساء وهو قول أبي يوسف الآخر والمرأة الواحدة والمرأتان سواء والمرأتان أوثق وأما الجبل فيثبت بقول النساء في حق الخصومة ولا تردب شهادتهن (قوله وظاهر اقتصاره على الثلاثة (٦١) الخ) قال الرملي ذكر في الدرر

والفرر والولادة واستهلال الصبي للصلاة عليه والبراءة وغيوب النساء امرأة اه فدخل في قوله وغيوب النساء الجبل لانه من العيوب التي يرد بها المبيع تأمل (قوله وأشار بقوله فيما لا يطلع عليه رجل الخ) قال الرملي قدم في باب ثبوت النسب في شرح قوله والمعتدة ان سجدت ولادتها بشهادة رجلين الخ أنه أفاد بقوله بشهادة رجلين قبول ولولادة والبراءة وغيوب النساء فيما لا يطلع عليه رجل امرأة

شهادة الرجال على الولادة من الاجنبية وأنهم لا يفسقون بالنظر الى عورتها مالكونه فدينفق ذلك من غير قصد نظر ولا تعدد أو للاضرورة كما في شهود الزنا وفي منح الغفار نقلا عن السراج الوهاج وقال بعض مشايخنا تقبل شهادته أيضا وان قال تعددت النظر إليها اه وأقول فثبت الخلاف

ومعنى الآية على ما ذكره الشارح ان لم يشهد احوال كونها رجلين فليشهد رجل وامرأتان ولولا هذا التأويل لما اعتبر شهادتهن مع وجود الرجال وشهادتهن معتبرة معهم عند الاختلاط بالرجال حتى اذا شهد رجال ونسوة بشئ يضاف الحكم الى الكل حتى يجب الضمان على الكل عند الرجوع اه وذ كر البقاعى فى المناسبات معزى الى الحرانى وفى عموم معنى السكون اشعار بتطرق شهادة المرأتين مع امكان طلب الرجل بوجه ما من حيث لم يقل فان لم تجدوا اه وفى الولوالجية رجل قال ان شربت الخمر فملوكى حرقه شهد رجل وامرأتان انه شرب الخمر عتق العبد ولا يحد لان هذه شهادة لا مجال لها فى الحدود ولو قال ان سرق من فلان شياً فعلى قياس ما ذكرنا ينبغي ان يضمن المال ويعتق العبد ولا يقطع اه وعزا المسئلتين فى الخانية الى أبى يوسف ثم قال والفتوى فيها على قول أبى يوسف وفى خزنة الاكل فى مسئلة السرقة أضمنه ولأعتقه عن محمد وفى خزنة الاكل شهدا انه أعتق عبده ثم شهدا بعه بانة زنى وهو محصن فاعتقه القاضى ثم رجه ثم رجع السكلى ضمن شاهدا الاعناق قيمته لمولاه وشهود الزناديته لمولاه أيضا ان لم يكن له وارث غيره (قوله ولولادة والبراءة وغيوب النساء فيما لا يطلع عليه رجل امرأة) أى وشروط امرأة أى شهادتها الحديث شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى بالانف واللام يراد به الجنس فيتناول الاقل وهو الواحد وهو حجة على الشافعى فى اشتراط الاربع ولانه انما سقط الذكورة ليخف النظر لان نظر الجنس أخف فكذا يسقط اعتبار العدد لان المثني والثلاث أحوط لمافيه من معنى الازام ثم حكمها فى الولادة شرحناه فى باب ثبوت النسب وفى البراءة شرحناه فى باب العنين من انهن ان شهدن ببيكارتهما يؤجل العنين سنة ويفرق بعده لانهما تأيدت بمؤيد اذ البراءة أصل وكذا فى رد البيع اذا اشتراها بشرط البراءة وان قلن انها تبى يحلف البائع لينضم نكوله الى قولهن والعيب يثبت بقولهن فيحلف البائع كذا فى الهداية وأورد عليه انه لو ثبت العيب بقولهن لم يحلف البائع بل نرد عليه الجارية فكيف يكون تحليف البائع نتيجة لثبوت العيب فى الجارية بل ثبوت العيب بقولهن يثبت الرد لا التحليف وأجاب عنه فى النهاية بان ثبوته بقولهن لسماع الدعوى وفى حق التحليف اذ لولا شهادتهن لم يحلف البائع وكان القول له بلا يمين لتمسكه بالاصل وهو البراءة اه وظاهر اقتصاره على الثلاثة يفيد ان قول المرأة بل النساء لا يقبل فى غيرها ولكن فى خزنة الاكل لو شهد عنده نسوة عدول انها امرأة فلان أو ابنته وسعته الشهادة اه وفيها يقبل تعدد المرأة ولا تقبل ترجتها وأطلق فى الولادة ويستثنى منه الشهادة على استهلال الصبي فى حق الارث عند أبى حنيفة لانه مما يطالع عليه الرجال ويمكن ان يخرج من كلام المصنف بقوله فيما لا يطالع عليه رجل ان كان قيادا فى السكلى وان كان الظاهر رجوعه الى الاخير وأما فى حق الصلاة فتقبل شهادتها اتفاقا لانهم من أمور الدين وعندهما تقبل فى حق الارث أيضا وبقولهما قال الشافعى وأجدوه هو أرجح كذا فى فتح القدير وتقدمت فى باب ثبوت النسب وأشار بقوله فيما لا يطالع عليه رجل الى ان الرجل لو شهد لا تقبل شهادته

فى التعمد ظاهرا ويمكن التوفيق بان يحمل كلام النافى على التعمد لا لتحمل الشهادة والمثبت على التعمد لها احياء للحقوق بايصالها الى مستحقها بواسطة أداء الشهادة عند الحاجة اليها وفى كلامهم نوع اشارة اليه وربما أفهم كلام الزيلعى فى شرح قوله ولو قال شهود الزنا تعددنا النظر قبلت أرجحية القبول وأيضا عبارته فى هذا المحل ثم اختلفوا فيما اذا قال تعددت النظر قال بعضهم تقبل كفى الزناطر حهذ كرمقابه وقياسه على الزنا والراجع فيه القبول تأمل ثم رأيت فى التتارخانية نقلا عن العتائبة واختلف المشايخ فيما اذا دعى الى تحمل الشهادة عليها وهو يعلم أنه لو نظر إليها يشتمى فمنهم من جوز ذلك بشرط أن يقصد بذلك تحمل الشهادة لاقضاء الشهوة قال شيخ الاسلام الأصح أنه لا يباح ذلك

وهو محمول على ما اذا قال نعمت النظر اما اذا شهد بالولادة وقال فاجأتها فتفق نظري عليها تقبل شهادته اذا كان عدلا كما في المبسوط وفي خزائن الاكمل ولا تقبل شهادة الكافرة والمملوكة وانما تقبل شهادة الحرة المسلمة (قوله) وغيرها رجلان أو رجل وامرأتان (للاية) أطلقه فشمّل المال وغيره كالنكاح والطلاق والوكالة والوصية والعناق والنسب لان الاصل في شهادة النساء القبول لوجود ما يتنى عليه أهلية الشهادة وهي المشاهدة والضبط والاداء ونقصان الضبط بزياة النسيان انجبر بضم الأخرى اليها فليبق بعد ذلك الا الشبهة وطند الاتقيل فيما يندرى بالشبهات وهذه الحقوق تثبت بالشبهات وانما لا تقبل شهادة الاربع من غير رجل كيلا يكثر وجهن وحكى ان أم بشر شهدت عند الحاكم فقال الحاكم فرقوا بينهما فقالت ليس لك ذلك قال الله تعالى ان أضل احداهما فتذكرا احدهما الأخرى فسكت الحاكم كذا في الملتقط وقد حقق الاكمل في العناية هنا تحقيقا حسنا كما هو دأبه فقال لانقصان في عقلمن فيما هو مناط التكليف وبيان ذلك لان للنفس الانسانية أربع مراتب الاولى استعداد العقل ويسمى العقل الهولواني وهو حاصل لجميع افراد الانسان من مبدأ فطرتهم والثانية ان يحصل البديهيات باستعمال الحواس في الجزئيات فتتم اليها كتساب الفكرات ويسمى العقل بالملكة وهو مناط التكليف والثالثة ان تحصل النظر بالمفروغ عنها متى شاء من غير افتقار الى اكتساب بالفكرة ويسمى العقل بالفعل والرابعة هو ان يستحضرها ويلتفت اليها مشاهدة ويسمى العقل المستفاد وليس فيما هو مناط التكليف منها وهو العقل بالملكة فيهن نقصان بمشاهدة حالهن في تحصيل البديهيات باستعمال الحواس في الجزئيات وبالنسبة ان ثبتت فانه لو كان في ذلك نقصان لكان تكليفهن دون تكليف الرجال في الاركان وليس كذلك وقوله صلى الله عليه وسلم ناقصات عقل المراد به العقل بالفعل ولذلك لم يصلحن للولاية والخلافة والامارة اه وهكذا كره في آخر التوضيح ومثل الاول في التلويح بقوة الطفل على الكتابة والثاني باستعداد الرجل الامي للكتابة والثالث باستعداد القادر على الكتابة والرابع بقدرته على الكتابة حالة الكتابة وأوردت على قوله وغيرها الشهادة باسلام الكافر فانه لا تقبل فيه شهادة النساء كما صرح به في الخلاصة من ألفاظ التكفير وكأنه لو كونهما تجر الى قتله اذا أصر على كفره فصار كالشهادة بالحدود والقصاص ولم أر من نبه عليه وقيده في البرازية بالرجل اما اذا كان المشهود عليه بالاسلام امرأة فانها تقبل شهادة رجل وامرأتين باسلامها والحاصل ان المشهود عليه بالاسلام اذا كان رجلا لا يقبل فيه شهادة النساء ولا الكفار وأما الشهادة بردة المسلم فلا يقبل فيها شهادة النساء كما ذكره في العناية من السير (قوله) لكل لفظ الشهادة والعدالة) أي وشرط جميع أنواعها لفظ أشهد بالضرع فلا يقوم غيره مقامه لما قدمنا أو لها وقد منان لفظها ركن فالمراد بالشرط هنا ما لا بد منه ليشمل الركن والشرط وقد أفاد انه لا بد من لفظها في شهادة النساء أيضا وهو المعتمد خلافا لرايين لانهم يجعلونها من باب الاخبار لا الشهادة والصحيح الاول لانها شهادة يشترط لها الجزئية في مجلس القاضي ولا بد من شرط آخر لجميع أنواعها وهو التفسير حتى لو قال أشهد بمثل شهادته لا تقبل ولو قال أشهد بمثل شهادة صاحبي لا تقبل عند الخصاص وعند عامة مشايخنا تقبل وقيده الا وزجدي بما اذا قال لهذا المدعى على هذا المدعى عليه وبه يفتي كذا في الخلاصة وقال الخلواني ان كان فصيح لا يقبل منه الاجال وان كان مجمعا يقبل بشرط أن يكون بحال ان استفسر بين وقال السرخسي ان أحس القاضي بخيانته كافة التفسير والا وفي البرازية وقال الخلواني لو أقر المدعى أو وكيله فقال الشاهد أشهد بما ادعاه هذا المدعى على هذا المدعى عليه أو قال المدعى في يده بغير حق يصح عندنا اه واعلم ان المصنف تبع صاحب الهداية وغيره في اشتراط العدالة كلفظ الشهادة تسوية منهم بينهما وليس كذلك لان لفظ الشهادة شرط

ولغيرها رجلان أو رجل
وامرأتان ولكل لفظ
الشهادة والعدالة

ذ كره في كتاب الكراهية
(قوله) أطلقه فشمّل المال
وغيره) قال الرمي والشهادة
على قتل الخطأ وما لا يوجب
القصاص من قبيل الشهادة
على المال قال في الخانية
ولو شهد رجل وامرأتان
بقتل الخطأ أو بقتل
لا يوجب القصاص تقبل
الى آخر ما

(قوله لو قضى القاضى بشهادة الفاسق صح عندنا) قال الرملى وفي جامع الفتاوى وأما شهادة الفاسق فان تحرى القاضى الصدق في شهادته
تقبل والا فلا (قوله وقال أبو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة) (٦٣) قال الرملى أى يجوز له الاقتصار على

سبيل الجواز لا الوجوب
(قوله ولا يسأل حتى يطعن
الخصم) قال الرملى ولو
بالجرح المجرد ولا ينافيه
قوله فيما يأتى ولا يسمع
القاضى الشهادة على
جرح مجرد لان عدم
سماها لعدم دخوله تحت
الحكم والا فألخببر عن
فسق الشهود يمنع القاضى
عن قبول شهادتهم
والحكم بها فالطعن به
مسموع منه قبل التزكية
وسيطهر من مسائل الطعن
والله تعالى أعلم (قوله وقال
أبو يوسف لو قضى القاضى
وسأل عن الشهود سرا
وعلمنا في سائر الحقوق

بغير تزكية الشهود أجزاء)
قال الرملى عبارة القدورى
وقال أبو يوسف ومحمد لا بد
أن يسأل عنهم في السر
والعلانية ومقتضاه أن
القاضى يأثم بترك السؤال
ولا ينافيه الاجزاء تأمل
(قوله وفي التهذيب
للقلائى الخ) قال العلامة
المقدسى بعد ذكر ما في
التهذيب لا يخفى أنه مخالف
لما في الكتب المعتمدة
ولا يقال يجب العمل به لان
الشاهد مجهول كالزكي
غالبا والمجهول لا يعرف

لصحة الاداء بل ركنه كما قدمناه وأما العدالة فلم تست شرط في صحة الاداء وإنما ظهورها شرط وجوب
القضاء على القاضى كما قدمناه عن البدائع ولهذا قال في الهداية لو قضى القاضى بشهادة الفاسق صح
عندنا زاد في فتح القدير وكان القاضى عاصيا قال وعن أبي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس
كما شرى السلطان والمكسبة وغيرهم تقبل شهادته لانه لا يستأجر شهادة الزور لوجهته ويمتنع عن
الكذب لمروته والاول أصح لان هذا تعليل لمقابلة النص فلا يقبل اه وفسر في العناية الوجيه بان
يكون ذا قدر وشرف وفسر المروءة بالانسانية قال والهمزة وتشديد الواو فيها لغتان اه وعلى هذا
فما في القيمة شارح الخبر يستحي ويرتدع اذا جرف القاضى أن يقبل شهادته ان كان ذامرا وبتحري
في مقاتله فوجده صادقا اه محمول على ماروى عن أبي يوسف (قوله وسأل عن الشهود سرا وعلمنا
في سائر الحقوق) أى وسأل القاضى عنهم في السر والعلانية وهو قول أبي يوسف ومحمد لان القضاء
مبنى على الحجة وهى شهادة العدول فيتعرف عن العدالة وفيه صون قضائه عن البطلان وقال أبو حنيفة
يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسأل حتى يطعن الخصم لقوله عليه الصلاة والسلام الناس
عدول بعضهم على بعض الا محدودا في كذب ومثل ذلك عن عمر رضى الله عنه ولان الظاهر هو الانزجار
عما هو محرم دينه وبالظاهر كفاية اذ لا وصول الى القطع الا في الحدود والقصاص فانه يسأل عنهم للاحتيال
في اسقاطها فيستصهي ولان الشبهة فيها ادارتها والحاصل انه ان طعن الخصم سأل عنهم في السك والاسأل
في الحدود والقصاص وفي غيرها محل الاختلاف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان والفتوى على قولهما
في هذا الزمان كذا في الهداية ومحل السؤال على قولهما عند جهل القاضى بحالهم ولذا قال في الملتقط
القاضى اذا عرف الشهود ويجرح أو عدل لا يسأل عنهم اه ولم يذكر المؤلف صفة السؤال وصرح
في الهداية بانه لا بد منه ولم يبين انه شرط أو لا وفي الملتقط قال أبو حنيفة التزكية بدعة وقال أبو يوسف
لو قضى القاضى بغير تزكية الشهود أجزاء اه فأفاد ان السؤال ليس بشرط صحة عندهما خصوصا
قد مناعن الهداية انه لو قضى بشهادة الفاسق يصح عندنا من غير حكاية خلاف فكيف اذا قضى بشهادة
المستور فالوقضى ثم ظهر ان الشهود فسقة لم ينقض القضاء وفي المحيط البرهاني من الحدود لو قضى بالحد
بيدته ثم ظهر انهم فساق بعد ما رجح فانه لا ضمان على القاضى لانه لم يظهر الخطأ بيقين اه وهذا يدل على
ان القاضى لو قضى في الحدود وقبل السؤال بظاهر العدالة فانه يصح وان كان آثما فقوله في الهداية يشترط
الاستقصاء معناه يجب ومعنى قول الامام يقتصر الحاكم يجوز اقتصاره لانه يجب اقتصاره وفي التهذيب
للقلائى وفي زماننا ما تعدت التزكية بغلبة الفسق اختار القضاة كما اختار ابن أبي ليلى استخلاف
الشهود ولغلبة الظن اه قلت ولا يضعفه ما في الكتب المعتمدة كخلاصة والبرازية من انه لا يمين على
الشاهد لانه عند ظهور عدالته والكلام عند خفاها خصوصا في زماننا ان الشاهد مجهول الحال وكذا
الزكي غالبا والمجهول لا يعرف المجهول وفي الملتقط عن غسان بن محمد المروزى قال قدمت الكوفة
قاضيا عليها فوجدت فيها مائة وعشرين عدلا فطلبت أسرارهم فرددتهم الى ستمتهم أسقطت أربعة
فلما رأيت ذلك استعفيت واعتزلت قال الفقيه لو استصحب القاضى مثل ذلك لضاق الامر ولا يوجد
مؤمن بغير عيب كما قيل

فلست بمستبق أخالانله * على شعث أى الرجال المهذب

وقال عمر رضى الله تعالى عنه ان الله تعالى تولى منكم السرار وودى عنكم بالبينات اه ثم التزكية

المجهول لانا نقول الامر كذلك لكن قال الفقيه واستصحب مثل ذلك لضاق الامر ولا يوجد مؤمن بغير عيب كما قيل

نقله بعض الفضلاء

ومن ذا الذى ترضى سجاياها كلها * كفى المرء نبلا أن تعد معايبه

في السر أن يبعث المستورة الى المعدل فيها النسب والخلي والمصلى ويردها المعدل كل ذلك في السر كي لا يظهر فيخدع أو يقصد وفي الخانية لا بد من أن يجمع بين المعدل والشاهد لتنتفي شبهة تعديل غيره وقد كانت العلانية وحدها في الصدر الاول ووقع الاكتفاء بالسر في زماننا نحرزا عن الفتنة و يروي عن محمد تزكية العلانية بلاء وفتنة ثم قيل لا بد أن يقول المعدل هو عدل جاز الشهادة لان العبد قد يعدل وقيل يكتب بقوله هو عدل لان الحرية ثابتة بأصل الدار وهذا أصح كما في الهداية وفي السراجية والفتوى على انه يسأل في السر وقد تركت التزكية في العلانية في زماننا كي لا يخدع المزكي ولا يخون اه فقد علمت ان ما في المتن على خلاف المقتضى به وهو الاقتصار على السر ويدل عليه ما في الهداية ايضا والمستورة اسم الرقعة التي يكتبها القاضي وبعثها سرا يبدءا منه الى المزكي سميت المستورة لانها تستر عن نظر العوام كذا في النهاية فمن عرف الشاهد بالعدالة كتب تحت اسمه هو عدل جاز الشهادة ومن لم يعرفه بشئ كتب هو مستور ومن عرفه بالفسق لم يصرح بل بسكت احترازا عن هتك السترا و يكتب الله أعلم به الا اذا عدله غيره وخاف انه لو لم يصرح بذلك يقضى القاضي بشهادته فينتدب يصرح بذلك كذا في غاية البيان وأراد بقوله ويسأل عن الشهود أى عن عدالتهم على حذف مضاف وانما قدرناه لانه لا يسأل عن حرية الشاهد واسلامه ما لم يمتاز عن الخصم وما ذكره في الجامع من ان الناس أحرار الا في الشهادة والحدود والقصاص والعقل فانه لا يكتب بظاهر الحرية في هذه المواضع بل يسأل محمول على ما اذا طعن الخصم بالرق كما قيده القدوري رحمه الله كذا ذكر الشارح وثبوت حرية الشاهد اما باقامة البيعة عليهما أو بالاخبار للقاضي كالعادلة والاول أحب وأحسن لان الاهلية للشهادة لا تثبت الا بالحرية وتثبت بدون العدالة ولان الحرية والرق من حقوق العباد تجري فيها الخصومة وطريق الاثبات في مثلها للبيعة فأما العدالة فلا تجري فيها الخصومة فيمكن معرفتها بالسؤال عن حاله كذا في المبسوط وفي القنية قال المدعي عليه في الشاهد انه كافر بالله تعالى فللقاضي أن يسأله عن الايمان ان اتهمه بذلك وأن كان يشهد بوحدانية الله تعالى ورسالة محمد صلى الله عليه وسلم تقبل شهادته وكذا لو قال أنا مسلم واست بكافروا لو سأله الحاكم فذكر في خلال سؤاله ما لا يجوز على الله للتجربة فهذا جهل من القاضي وحق وقد أساء فيما فعل ولو جوز هذا كان وبال على جميع المسلمين خصوصا في قضاة أهل الرساتيق فلو انه تحمق وفعل لا يقبل شهادته اه وأطلق في السؤال عن الشهود فشمع المسلم والكافر فيسأل عن النصراني اذا شهد على مثله وفي فتاوى عمر قارىء الهداية تزكية الذي أن يزكيه بالامانة في دينه ولسانه ويده وانه صاحب بقظة اه وقد أخذ من فتاوى الولوالجي وفي الملتقط نصراني عدل ثم أسلم قبلت شهادته اه وفيه اذا سكر الذي لا تقبل شهادته اه وشمل السؤال عنه اذا شهد حين بلغ وهو ظاهر الخانية وفي الملتقط صبي احتمل لا قبل شهادته ما لم أسأل عنه ولا بد أن يتأني بعد البلوغ بقدر ما يقع في قلوب أهل مسجده ومحلته كما في الغريب انه صالح أو غيره اه وفرق في الظهيرية بينهما بان النصراني كان له شهادة مقبولة قبل اسلامه بخلاف الصبي وهذا يدل على ان الاصل عدم العدالة ولم يذ كر المؤلف ما يقوله المزكي اذا سئل لانه يختلف باختلاف الناس وقدمنا انه يقول هو عدل وفي البرازية وينبغي ان يعدل قطعا ولا يقول هم عدول عندي لاخبار الثقات به ولو قال لا أعلم منهم الاخيرا فهو تعديل في الاصح وفي النوازل التعديل أن يقول هم عدول عندي جازت شهادتهم وفي المنتقى اذا قال المزكي لا أعلم فيه الاخيرا يكتب في الجارح الشهود يقول القاضي للمدعي زدني شهودا أو يقول لم تحمد شهودك و يكتب القاضي أسماء الشهود وألأم اسم من عدل اه وفي الملتقط عن أبي يوسف التزكية أن يقول لا أعلم منه الاخيرا وعن أبي يوسف

(قوله وفي السراجية والفتوى على أنه يسأل في السر) قال القهستاني وعن محمد أن تزكية العلانية بلاء وفتنة وتزكية السر أحدثها شرح وعليه الفتوى كما في المضمرات وغيره ويشكل ما في الاختيار أنه يسئل سرا وعلانية وعليه الفتوى اه قلت يمكن ارجاعه الى قوله يسأل أى لا يكتب بالعدالة الظاهرة فهو ترجيح لقولهما تأمل (قوله وانما قدرناه لانه لا يسأل عن حرية الشاهد واسلامه الخ) قال الرملي قدمنا أن سؤاله عن العدالة على سبيل الوجوب فنسئ سؤاله عن الحرية والاسلام ينسئ الوجوب أيضا حتى لو سأله عنهما كان حسنا تأمل (قوله وفرق في الظهيرية بينهما الخ) قال الرملي أى بين النصراني اذا أسلم وكان عدلا حيث تقبل وبين الصبي اذا بلغ حيث لا تقبل حتى يسأل عنه ويتأني بقدر ما يقع في قلوب أهل مسجده ومحلته أنه صالح

مخالف لما قدمه عن غاية البيان
من قوله ومن عرفه بالفسق
لم يصرح به بل يسكت
احترازا عن هتك الستر
أو يكتب الله أعلم به الخ ثم
رأيت بخط ثقة معز يالى
المقدسى بعد ذكر ما فى
الملتقط قال أبو نصر كان
سكوته منه طعنا فى الشهادة
(قوله وعلى قول من يقبل
الخ) جزم به فى الخانية
حيث قال فان القاضى
يسمع ذلك ويسأل عنهم
فان عدلهم سأل القاضى
الطاعنين بم يطعنون
لاحتمال أنهم طعنوا بما
لا يكون جرحا عند
القاضى فان بينوا ما يكون
طعنا فان الجرح أولى
والافان القاضى لا يلتفت
اليهم ويقضى بشهادة شهود
المدعى وكذا لو عدل المزكى
الشهود وطعن الشهود
عليه وقال للقاضى سل
عنهم فلانا وفلانا وسمى
قوما يصلحون الخ (قوله)
عند سؤال القاضى عن
الشاهد) كان ينبغي أن
يزيد أو عند طعن الخصم
وبرهن عليه سرا لانه
تقبل حينئذ لانهم لم يفسدوا
باطهار الفاحشة بخلاف
ما اذا برهن علانية لا يقبل
برهانه لفسق شهوده
باطهار الفاحشة كما سياتى
آخر الباب الآتى وحينئذ
يطهر الجواب الآتى عما فى

أه لو قال لا بأس به فقد عدله وعن محمد بن سامة أن يقول هذا عندى عدل مرضى جائز الشهادة اه
واختار السرخسى انه لا يكتفى بقوله هو عدل لان المحدود فى قذف بعد التوبة عدل غير جائز الشهادة
وكذا الأب اذا شهد لابنه فلا بد من زيادة جائز الشهادة كفى الظهيرية وينبئى ترجيحها فى الظهيرية من
كتاب الشروط جواب المزكى على ثلاث مراتب أعلاها جائز الشهادة وعدل خلافا للسرخسى فى الثانى
والثانية ثقة وهو من لا تقبل شهادته لالفسقه ولكن لغفلة وأنحوها وبعض القضاة يقيمون كل ثقتين
مقام عدل كذا ذكر الشيخ الامام الحاكم السمرقندى والمرتبة الثالثة مستور والمستور هو الفاسق وفى
عرف مشايخنا من لا يعرف حاله اه ويكتفى بالسكوت من أهل العلم والصلاح فيكون سكوته تزكية
للاشاهد ما فى الملتقط وكان الليث بن مساور قاضيا فاحتاج الى تعديل شاهد وكان المزكى مرصا فعاده
القاضى وسأله عن الشاهد فسكت العدل ثم سأله فسكت فقال أسألك ولا تحببني فقال العدل أما يكفيك
من مثلى السكوت ولما استقضى أبو مطيع أرسل الامير الى يعقوب القارى يشاوره فسأله الرسول فى
الطريق عن أبي مطيع فقال يعقوب أبو مطيع أبو مطيع قال محمد بن سامة اذا كان العدل مثل يعقوب
القارى فلا بأس بمثل هذا التعديل اه وسياتى فى مسائل الطعن فى الشاهد عند بيان الجرح المجرد
وغيره ولكن يحتاج هنا الى بيان مسائل تعارض الجرح والتعديل فاذا سأل القاضى عن الشاهد ولم يرك
طلب غيره فان زكاه واحد وجرحه واحد فقد تعارضا فقال فى البرازية فان عدلهما جرحه الآخر
تعارضاً كأنه لم يسأل أحداً وان عدله الثالث فالتعديل أولى وان جرحه الثالث فالجرح أولى وذكر
الصدر اذا جرح واحد وعدل واحد فعند الامامين الجرح أولى ككلوا كالثنتين وعند محمد مالم يتم بالواحد
توقف الشهادة ولا يجيز حتى يسأل الآخر فان جرحه تم الجرح وان عدله تم التعديل فان جرحه واحد
وعدله اثنان فالتعديل أولى عندهم وان جرحه اثنان وعدله عشرة فالجرح أولى فلو قال المدعى بعد
الجرح أنا أجيء بقوم صالحين يعدلونهم قال فى العيون قبل ذلك وفى النوادر انه لا يقبل وهو اختيار
ظهير الدين وعلى قول من يقبل اذا جاء بقوم ثقة يعدلونهم فالقاضى يسأل الجرحين فلعلهم جرحوا
بما لا يكون جرحا عند القاضى لا يلتفت الى جرحهم هذا أظف الاقويل ولو عدل الشهود سرا فقال
الخصم أجيء فى العلانية بمن يبين فيهم ما تروى به شهادتهم لا تقبل مقالته الى أن قال أن الجرح أولى
الا اذا كان بينهم تعصب فإنه لا يقبل جرحهم لان أصل الشهادة لا تقبل عند التعصب فالجرح أولى اه
وقد ظهر من اطلاق كلامهم هنا ان الجرح يقدم على التعديل سواء كان مجردا أو لا عند سؤال القاضى
عن الشاهد والتفصيل الآتى من أن هناك كان مجردا لا تسمع البيعة به أو لا تسمع انما هو عند طعن الخصم
فى الشاهد علانية لکن فى الملتقط فلو عدل فقال قوم اناراً يناه أمس سكران أو يبايع بال بأو يشرب
الخمران كان شياً يلزمه فيه حق من حد أو مال يرد على صاحبه ردت شهادته والا لا اه وينبئى حله على
ما اذا كان علانية ما اذا أخبروه سرا فلا وسياً فى تمامه ان شاء الله تعالى وشمل اطلاقه ما اذا كان الشاهد
غريباً فان كان غريباً ولا يجد معدلاً فإنه يكتب الى قاضى بلده ليخبره عن حاله كفى البرازية وفى كشف
الاصرار شرح أصول فخر الاسلام من بحث الجمل انه على مثال رجل دخل بلدة لا يعرفه أهلها بالتأمل
فيه بل بالجوع الى أهل بلده حتى لو شهد لا يحل للقاضى أن يقضى بشهادته ولا للمزكى أن يعدله الا بالرجوع
الى أهل بلده ليعرف حاله اه وظاهر اطلاقه أيضاً انه يسأل عنهم فى كل حادثة شهدوا فيها لكن قالوا
لو عدل فى حادثة وقضى به ثم شهد فى أخرى فان بعدت المدة أعيده والا لا وكذا غريب نزل بين ظهرانى
قوم لا يعدله قبل مضي ذلك الزمان وكذا اذا تخلت تلك المدة بين الشهادة والتعديل هل يؤثر فى قبول
الشهادة الماضية وكان الامام الثانى يقول ذلك الزمان ستة أشهر ثم يرجع الى سنة ومحمد لم يقدره بل على

ما يقع في القلوب الوثوق وعليه الفتوى كذا في البرازية وفيها أيضا وفي المنتقى شهد وإعمال فلم يعدلوا فطلب المدعى عليه من القاضي أن يكتب وثيقة ويحكم بحكم بانه مردود الشهادة حتى لا يقبله قاض آخر حكم وكتب به واذا فعل ذلك لا يقبل القاضي الآخر هذه الشهادة فان كان الاول لم يحكم بردها منهم للثاني أن يقبل اذا عدلوا اه وفي الملتقط واذا ابطال القاضي شهادته في دار جفاء بعد عشر من سنة فشهد بها أيضا الآخر فشهاده باطلة اه وفي الخلاصة من ردت شهادته في حادثة لعلة ثم زالت تلك الغلة فشهد لم تقبل الا في أربعة الصبي والعبد والكافر على المسلم والاعمى اذا شهدوا فردت ثم زال المانع فشهدوا تقبل اه ثم اعلم أنه يفرق بين المردود لثمة وبين المردود لشبهة فالثاني يقبل عند زوال المانع بخلاف الاول فانه لا يقبل مطلقا أشار اليه في النوازل ولوقال المؤلف سرا ثم علمنا بنهم دون الواو لكان أولى وان أمكن جعلها عليها ليفيد أنه لا بد من تقديم تزكية السر على العلانية لما في الملتقط عن أبي يوسف لا قبل تزكية العلانية حتى يزكى في السر اه وشمل الشاهد الاصل والفرعي فيسأله عن السكك كذا عن أبي يوسف وعن محمد يسأل عن الاولين فان زكيا سأل عن الآخر بن كذا في الملتقط **تنبيه** لان يجوز التزكية الا ان تعرفه أنت او وصفك أو عرفت أن القاضي زكاه أو زكى عنده وقال محمد كم من رجل أقبل شهادته ولا يقبل تعديله يعني ان الشهادة على الظواهر ولا كذلك التعديل كذا في الملتقط فبشرط لجوازها شروط الاول أن تكون الشهادة عند قاض عدل عالم الثاني أن تعرفه وتختبره بشركة أو معاملة أو سفر الثالث أن تعرف أنه ملازم للجماعة الرابع أن يكون معروفا بصحة المعاملة في الدينار والدرهم الخامس أن يكون مؤدبًا بالامانة السادس أن يكون صدوق اللسان السابع اجتناب الكسب الثامن أن تعلم منه اجتناب الاصرار على الصغار وما يخجل بالمرأة والسكك في شرح أدب القضاء للخصاف وفي النوازل من قال لأدري أنا مؤمن أم غير مؤمن لا تعدله ولا تصلى خلفه اه وفي البرازية عرف فسق الشاهد فغاب غيبة منقطعة ثم قدم ولا يدري منه الاصلاح لا يجرحه المعدل ولا يعدله ولو كان معروفا باصلاح فغاب غيبة منقطعة ثم حضر فهو على العدالة والشاهد ان لو عدلا بعد ما تاب يقضى بشهادتهما وكذا لو غابا ثم عدلا ولو خرسا أو عميا لا يقضى تاب الفاسق لا يعدل كما تاب بل لا بد من مضي زمان يقع في القلب صدقه في التوبة اه **تنبيه آخر** ولو زكى من في السر علمنا يجوز عندنا والخصاف شرط تبارهما كذا في البرازية وفي المصباح علم الامر علونا من باب قعد ظهر وانتشر فهو عالن وعلمنا من باب تعب لفة فهو علن وعلين والاسم العلانية مخففا اه **تنبيه آخر** يسأل القاضي عن الشهود والذمة عدول المسلمين والافيسأل عنهم عدول الكفار كذا في المحيط والاختيار **قوله** وتعديل الخصم لا يصح أي تزكية المدعى عليه الشاهد بقوله هو عدل غير مقبولة لان في زعم المدعى وشهوده ان الخصم كاذب في انكاره مبطل في اصراره فلا يصلح معدلا وموضوع المسئلة اذا قال هم عدول الا انهم اخطوا أو نسوا أما اذا قال صدقوا أو هم عدول صدقة فقد اعترف بالحق كذا في الهداية وفي شرح أدب القضاء للصدر الشهيد أن يكون مقرا بقوله صدقوا فيما شهدوا به على وبقوله هم عدول فيما شهدوا به على أطلقه وقيدته في البرازية بما اذا كان المدعى عليه لا يرجع اليه في التعديل فان كان صح قوله وشمل الخصم المدعى والمدعى عليه وان أراد به المدعى عليه وهو الظاهر فعدم صحته من المدعى بأولى كتعديل الشاهد نفسه وأما جرح الشاهد نفسه فمقبول لما في البرازية وقول الشاهد انه ليس يعدل اقراره على نفسه جائز عليه وكان ينبغي له أن لا يفعل اه وظاهر ما في الظهيرية انه يأثم بذلك حيث كان صادقا في شهادته لما فيه من ابطال حق المدعى ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعديل أحد الشاهدين صاحبه وفيه اختلاف قال في الظهيرية شاهدان شهد الرجل والقاضي يعرف أحدهما بالعدالة ولا يعرف الآخر فعده الذي

وتعديل الخصم لا يصح

عرفه القاضى بالعدالة قال نصير برحمة الله لا يقبل القاضى تعديله ولا بن سلامة فيه قولان وعن أبي بكر
 البلاخي في ثلاثة شهدوا والقاضى يعرف اثنين منهم بالعدالة ولا يعرف الثالث فان القاضى يقبل تعديلهما
 لو شهد هذا الثالث شهادة أخرى ولا يقبل تعديلهما في الشهادة الاولى وهو كما قال نصير برحمة الله تعالى اه
 وأطلقه فشمّل ما اذا عدله المدعى عليه قبل الشهادة أو بعد ما كفى البرازية ويحتاج الى تأمل فانه قبل
 الدعوى لم يوجد منه كذب في انكاره وقت التعديل وكان الفسق الطارئ على المعدل قبل القضاء
 كالمقارن وفي البرازية ولا يسأل رجلاه على المشهود عليه دين فسهل الحاکم وهذا دليل على أن الشاهد
 اذا كان له دين على المشهود عليه وهو مفلس لا تقبل اه وفي المحيط البرهاني من دفع الدعوى معزيا
 الى الاوزجندى اذا قال المدعى عليه بعد الشهادة لى دفع لا يكون تعديل المشهود لجواز أن يكون بالظن
 في الشاهد اه قلت بخلاف قول المدعى عليه في جواب دعوى الوكيل بالدين دفعته الى الموكل أو
 أبرأني فانه يكون اقرار بالوكالة فانه يؤمر بالدفع الى الوكيل كما سيأتى فيها (قوله والواحد يكفي
 للتركية والرسالة والترجمة) وهذا عندهما وقال محمد لا يجوز الاثنان لانهما في معنى الشهادة لان ولاية
 القاضى تنبني على ظهور العدالة وهو بالتركية فيشترط فيه العدد كالعدالة وتشترط الذكورة في المزكى
 في الحدود ولهما انه ليس في معنى الشهادة ولهذا لا يشترط فيه لفظ الشهادة ومجلس القضاء واشترط العدد
 في الشهادة أمر تحكيمي أى تعبدى في الشهادة فلا يتعداها ومحل الاختلاف ما اذا لم يرض الخصم
 بتركية واحد فان رضى الخصم بتركية واحد فزكى جازا جماعا كذا في الوالوجية وأطلق في التركية
 والمراد تركية السر ولو قال الواحد العدل المسلم لكان أولى لاشتراط العدالة فيها والاسلام في المزكى
 لو المشهود عليه مسالما كفى البرازية وأطلق في الواحد فشمّل العبد والمرأة والاعمى والمحدود في القذف
 اذا تاب والصبي وأحد الزوجين للأخر ولو الولد وعكسه والعبد لمولاه وعكسه وخرج من كلامه
 تركية الشاهد بحد الزنا فلا بد في المزكى فيهما من أهلية الشهادة والعدد الاربعه اجماعا ولم أر الآن حكم
 تركية الشاهد ببقية الحدود ومتضى ما قاله واشترط رجلين لها وقيد بالتركية السر احتراز عن
 تركية العلانية فانه يشترط لها جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغير ذلك الالفظ
 الشهادة اجماعا لان معنى الشهادة فيها أظهر فانها تختص بمجلس القضاء وكذا يشترط العدد فيها على
 ما قاله الحاصف وأطلق في الرسالة فشمّل رسول القاضى الى المزكى ورسول المزكى الى القاضى كفى فتوح
 القدير لا الاول كما زعمه الشارح وأطلق في الترجمة فشمّل المترجم عن الشهود أو عن المدعى أو المدعى
 عليه لا الاول كما توهمه الشارح قالوا الاحوط في الشكل اثنان وفي البرازية ولا يعلم انه يسأل عنه
 وعلمه الصدر الشهيد بأنه اذا أعلمه ربا خدع المزكى أو أخافه ولا يعلمه أنه يسأل عنه سرا عما يطلب منه
 تركية العلانية وينبغي للقاضى أن يختار في المسئلة عن الشهود من هو أخبر بأحوال الناس وأكثرهم
 اختلاطا بالناس مع عدته عارفا بما لا يكون جرحا وما يكون جرحا غير طماع ولا فقير كي لا يخدع بالمال
 فان لم يكن في جيرانه ولا أهل سوقه من يشق به سؤال أهل محلته وان لم يجد فيهم ثقة اعتبر فيهم تواثر
 الاخبار كذا ذكره الشارح وخص في البرازية لسؤال من الاصدقاء وأشار المؤلف بقبول قول الواحد
 في التركية الى قبول قوله في الجرح وسيأتى وايس مراد المؤلف التسوية بين الثلاثة في جميع الوجوه
 وانما مراده التسوية في الاكتفاء بالواحد وبين التركية والترجمة فرق فان الترجمان لو كان اعمى
 لا يجوز عند الامام ويجوز عند الثاني وقد من أن تركية الاعمى جائزة ولا يكون المترجم امرأة كما
 قدمناه عن الخزانة وتصلح للتركية وشروط الظهيرة في المترجم عن الشاهد أن يكون الشاهد اعمى
 وعن الخصم أن يكون كذلك فظاهره أن القاضى اذا كان عارفا بلسان الشاهد والخصم لم تجز ترجمة

والواحد يكفي للتركية
 والرسالة والترجمة

(قوله وأطلق في الواحد
 فشمّل العبد والمرأة
 والاعمى) سيأتى يذكر
 أن المرأة والاعمى لا يجوز
 ترجمتهما فالظاهر أن المراد
 الاطلاق بالنسبة للتركية

(قوله شرحهافي شرحي منظومة ابن وهبان) أي في شرحها المصنفها وشرحها لابن الشحنة وعبارة الثاني فشهد الغريب هو أن يجتمع
 الخصوم بباب القاضي ومنهم شخص يدعى الغريب والعزم على السفر وقوت الرفاق بالتأخر ويطلب تقديمه لذلك فلا تقبل منه إلا بشاهدين
 على ذلك ولا يحتاج الى تزكيتهما (٦٨) لتحقق القوت بطول المدة بالنزكية والعدوى هو ما لوسمي شخصاً بين وبين

المصرأ أكثر من يوم وله
 عليه دعوى لا يرسل
 القاضي خلفه حتى يقسم
 بينه بالحق الذي يدعيه ولا
 يشترط تعديلهما ونقل عن
 محمد أنه اشترط تعديل
 هذين لمافيه من الازام
 على الغير وكما كان كذلك
 سبيله التعديل واليه مال
 الخواني وقال انه روى عن
 الامام وأما شاهد ردا الطينة
 فهو ما لودعي على شخص
 ليس بحاضر معه بحق
 وله أن يشهد بما سمع أو
 رأى في مثل البيع والافرار
 وحكم الحاكم والغصب
 والقتل وان لم يشهد عليه

الواحد وفي المصباح ترجم فلان كلامه اذا بينه وأزجحه وترجم كلام غيره اذا عبر عنه بلفظ غير لفظ المتكلم
 واسم الفاعل ترجمان وفيه لغات أجودها فتح التاء وضم الجيم والثانية ضمهما معا وتجعل التاء تابعة
 للجيم والثالثة فتحهما بجعل الجيم تابعة للتاء والجمع تراجم اه والتزكية المدح قال في الصحاح زكي
 نفسه تزكية مدحها اه **تنبيه** يستثنى من قوله أولاً وسأل عن الشهود أربع شهود لا يسأل
 القاضي عنهم قال الخصاف في أدب القضاء قال اسمعيل بن حماد أربع من الشهود لا أسأل عنهم شاهد
 ردا الطينة وشاهد تعديل العلانية وشاهد الغريب لا يدعو القاضي على غير قرعة وشاهد العدوى
 وشرحها في شرحي منظومة ابن وهبان من أول الشهادات واسمعيل هذا هو حفيد أبي حنيفة وهو من
 جلة الأئمة أخذ عن أبي يوسف وزاجه في العلم ولو عمر لفاق المتقدمين ولكنه مات شاباً قلت فيحتاج هنا
 الى فهم قولهم لا بد من العدالة في المزكي فإنه لا يسأل عنه فتعين أن يكون المراد بالمزكي العدل من كان
 معروفاً عند القاضي فان لم يكن معروفاً لم يسأل عنه فلا يقبل تزكيته كما لا يخفى وليس المراد انه
 لا يشترط عدالة المزكي كما فهمه العلامة ابن الشحنة بناء على أنها للاحتياط للاكتفاء بتزكية السر
 لتصریح الكل باشتراك عدالة المزكي خصوصاً في تزكية العلانية وإنما المراد ما فهمناه عنهم ولما نظر
 الى أن عدم السؤال في المسائل الثلاث لاجل الاكتفاء بالاستور ظن أن المزكي كذلك وليس كما ظنه
 لما قدمناه من التصريح عنهم وان كان ما فهمه هو المراد فإذ كره القاضي اسمعيل ضعيف لنقل
 الاجماع على أن تزكية العلانية كالشهادة أو هو محمول على ما اذا قدمت التزكية سرا وهو الظاهر
تنبيه ذكر بعضهم أن الأولى كون القاضي عارفاً باللغة التركية ورده الطرسوسى وأطال في
 فوائده ورد عليه ابن وهبان في شرحه ومن أراد الاطلاع على ذلك فلينظر فيه وقد تركته لأنه لا طائل
 تحته حتى قال ابن وهبان ولولا قصد مناقشة الطرسوسى لما تكلمت على ذلك **تنبيه آخر** قبول
 قول الواحد لا ينحصر في الثلاث المذكورة في الكتاب بل ذكر ابن وهبان أنه يقبل قول الواحد العدل
 في إحدى عشرة مسألة والرابعة التقويم للتلفات لكن ذكر في البرازية من خيار العيب أنه يحتاج الى
 تقويم عدلين لمعرفة النقصان فيحتاج الى الفرق بين التقويمين الخامسة الجرح وقد مناه السادسة
 تقدير الارش السابعة اختلافاً في صفة المسلم فيه بعد احضاره الثامنة الاخبار بغاس المحبوس لاطلاقه
 التاسعة الاخبار بعيب المبيع العاشرة الاخبار برؤية هلال رمضان الحادية عشر الاخبار بالموت ثم
 اعلم ان هذا ليس بحاصر لان ما كان من الديانات يقبل فيه قول الواحد العدل كظهار الماء ونجاسته
 وحل الطعام وحرمة ولا يختص برؤية هلال رمضان وأيضاً يقبل قول العدل في عزل الوكيل وسج
 المأذون واخبار البكر بانسكاح وإيها واخبار الشفيع بالبيع والمسلم الذي لم يهاجر ونحوها كما قدمناه على
 قول أبي حنيفة من اشتراط أحد شرطى الشهادة اما العدد أو العدالة الأأن يقال انهم انما لم يذكروها
 معها لان العدل ليس بشرط لجواز العمل به مستورين والكلام فيما يشترط فيه العدل حتى لا يقبل
 خبر مستورين في المواضع الاحد عشر ثم اعلم أنه يستثنى من الاكتفاء بواحد في التقويم تقوم نصاب
 السرقة فلا بد فيه من اثنين كما في العنابة **قوله** وله أن يشهد بما سمع أو رأى في مثل البيع والافرار وحكم
 الحاكم والغصب والقتل وان لم يشهد عليه) لأنه علم ما هو الموجب بنفسه وهو الشرط وقوله كالبيع مثال لهما

وذكر أنه امتنع من الحضور
 معه أعطاه القاضي طينة
 أو خاتماً وقال أراه ياه وادعه
 الى وأشهد عليه فان أراه
 ذلك وقال لأحضر وشهد
 عند القاضي بذلك
 مستوران لا يسأل عنهما
 قالوا وفيما نقل عن محمد
 اشارة الى تعديلهما حيث
 قيد بمافيه الزام على الغير
 وقال الصدر الشهيد ان
 عدم التعديل انظر للناس
 وبه تأخذ لخوف اختفاء
 الخصم مخافة العقوبة فاذا

شهدا كتب الى الوالى في احضاره وأما شاهد تعديل العلانية فلا تشترط تزكيتهما ظاهر ابعاد سؤال القاضي
 عن الشهود المطلوب تعديلهم في السر بمن يثق به من أمنائه وأخبره بعد التهم ولا بد من المغايرة بين شهود السر والعلانية وانما لم تشترط
 هدا التهم لانها للاحتياط اجابة للدعى الى ما طلب اه ملخصا

فانه ان عقدها بيجاب وقبول كان من المسموع وان بالتعاطى فهو من المريات واختلفو اهل يشهد
 بالبيع أو بالاخذ والاعطاء لكونه بيعا حكما لا حقيقيا ذكره الشارح لكن مراد الثاني انه يجوز كل
 منهما لانه يتعين الشهادة بالتعاطى لما فى البرازية وفى بيع التعاطى يشهدون بالاخذ والاعطاء ولو شهدوا
 بالبيع جاز اه ولا بد من بيان الثمن فى الشهادة على الشراء لان الحكم بالشراء بمن مجهول لا يصح كما
 فى شهادات البرازية وفى الخلاصة رجل حضر بيعا ثم احتج الى الشهادة للشترى ليشهده بالملك بسبب
 الشراء ولا يشهده بالملك المطلق قال ورأيت فى موضع آخر انه يحل والاول أصح لان الملك المطلق ملك
 من الاصل والملك بالشراء حادث اه وأشار بقوله وان لم يشهده عليه الى أنه لا يشترط ان يعلم المقر
 بالشاهد بالاولى فلا احتجى الشاهد وسترفسه ويرى وجه المقر ويفهمه والمقر لا يعلمه وسعه ان يشهد
 وهكذا يفعل بالظلمة كما فى خزنة الاكل وأشار بقوله بما سمع الى انه لا بد من علم الشاهد بما يشهده
 ولهذا قال فى النوازل سئل أبو القاسم عن رجل ادعى على ورثة ميت مالا فأمر باثبات ذلك فأحضر
 شاهدين فشهدا أن المتوفى قد أخذ من هذا المدعى من ديارهم ولم يعلموا كم وزنها أتجوز
 شهادتهما وهل يجوز للشاهدين ان يشهدا بذلك قال ان كان الشهود وقفوا على تلك الصرة وفهموا انها
 دراهم وحرورها فيما يقع عليه تعيينهم من مقدارها شهدوا بذلك وينبئ ان يعتبر اجودتها فانها قد
 تكون ستوقا فاذما واذلك جازت شهادتهم اه وفى خزنة الاكل رجل فى يده درهمان كبير وصغير
 فأقر بأحدهما الرجل فشهد انه أقر بأحدهما ولا ندري بايهما أقر فانه يؤمر بتسليم الصغير اه والاقرار
 يصح أيضا ان يكون مثالا لهما أما كونه من المسموعات فظاهر وأما كونه من المريات فبالكتاب لما
 فى البرازية من كتاب الاقرار كتب كتابا فيه أقر بين يدي الشهود فهذا على أقسام الاول ان يكتب ولا
 يقول شيئا وانه لا يكون اقرارا فلا نحل الشهادة بانه اقرار قال القاضى النسفى ان كتب مصدر امر سوما
 وعلم الشاهد حل له الشهادة على اقراره كالأقر كذلك وان لم يقل اشهد على به وعلى هذا اذا كتب
 للغائب على وجه الرسالة أما بعد فلك على كذا يكون اقرارا لان الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر
 فيكون متكلمها والعامية على خلافه لان الكتابة قد تكون للتجربة وفى حق الاخرس يشترط أن
 يكون معنونا صادرا وان لم يكن الى الغائب الثاني كتب وقر عند الشهود لهم ان يشهدوا به وان لم يقل
 اشهدوا على الثالث أن يقرأ هذا عندهم غيره فيقول الكتاب اشهدوا على به الرابع أن يكتب عندهم
 ويقول اشهدوا على بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا والا فلا وذكر القاضى ادعى عليه مالا فأخرج
 خطا وقال انه خط المدعى عليه بهذا المال فانكر أن يكون خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة
 ظاهرة دلالة على انهما خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال فى الصحيح لانه لا يز يدعى أن يقول هذا
 خطى وأنا حررته لكن ليس على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا الا فى نذرا كالباعة والصراف
 والسمسار اه ذكره أيضا وفيها أيضا من أول الشهادات بأنهم من هذا فلينظر وقد أوضع ابن وهبان
 فى شرحه مسألة خط السمسار والصراف فإبراجعه من أرادها وسند كرها ان شاء الله تعالى فى محلها
 والنسكاح لا يكون الاقولا وكذا الوادعى الزوج فشهد له بانها زوجته تقبل كفى الخلاصة والاجارة
 كالبيع وتنعقد بالقول والتعاطى والوقف قول ولا يشترط فى الشهادة به بيان الواقف على الصحيح على
 ما ذكره فى وقف البرازية وشرطه لقبولها فى كتاب الشهادات ثم اعلم أنه اذا شهد بالبيع فان كان المبيع
 فى يد غير البائع فلا بد أن يشهد بملك البائع بخلاف ما اذا كان فى يده وأما الشهادة بالاجارة فلا يشترط
 أن يشهدوا بان العين المؤجرة ملك المؤجر والفرق أن اجارة الغاصب المقصوب صحيحة بلاذن المالك
 ويستحق الاجرة كذا فى دعوى البرازية وكذا فى الشهادة بالشراء والقبض وكذا الهبة مع القبض

(قوله ولا بد من بيان الثمن
 فى الشهادة على الشراء الخ)
 سيد كرم المسئلة أيضا فى
 آخرباب الاختلاف فى
 الشهادة عند قول المتن
 ومن شهد لرجل أنه اشترى
 عبد فلان بألف الخ وباتى
 بسط الكلام عليها هناك
 (قوله وأما كونه من
 المريات فبالكتابة الخ)
 أى بناء على ما قاله النسفى
 وهو خلاف ما عليه العامة
 نعم أفتى به الشيخ سراج
 الدين قارئ الهداية اذا
 كان على رسم الصوك
 واعترف بأنه خطه وشهدوا
 عليه به وقد شاهدوا
 كتابته وعرفوا ما كتبه
 أو قرأه عليهم هذا حاصل
 ما أجاب به فى موضعين من
 فتاواه (قوله الا فى نذرا كرم
 الباعة) رأيت فى هامش
 نسخة قوله ياركار باياد
 المثناة تحت والراء المهملة
 آخرها راء مركب معناه
 المذكرو هو هذا دفتر

(قوله وفي الجامع الصغير شرط رؤية (٧٠) وجه المرأة) قال الرمي وسيأتي المختار للفتوى في آخر شرح المقولة اه قلت ماسياتي

غير هذا كما سنبينه (قوله فان عرفهما باسمهما ونسبهما عدلان) هكذا في النسخ بضمير التثنية في الثلاثة والصواب حذفه والضمير للمؤنثة كما في جامع الفصولين وفيه ولا يجوز الاعتماد على اخبار المتعاقدين باسمهما ونسبهما لعلها تسميا وانسابيا باسم غيرهما ونسبه يريدان أن يزورا على الشهود ليضربا المبيع من يد مالكه فلو اعتمد على قولهما نفذ تزويرهما وبطل أملاك الناس وهذا فصل غفل عنه كثير من الناس فانهم يسمعون لفظ الشراء والمبيع والاقرار والتقباض من رجلين لا يعرفونهما ثم اذا استشهدوا بعد موت صاحب المبيع شهدوا على ذلك الاسم والنسب ولا علم لهم بذلك فيجب أن يجتزأ عن مثل ذلك وطريق علم الشهود بالنسب أن يشهد عندهم جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب عند أبي حنيفة وعندهما شهادة رجلين كاف في سائر الحقوق أقول يحصل للقاضي العلم بالنسب بشهادة عدلين فينبغي أن يحصل للشهود أيضا بشهادة عدلين كما هو

لا يحتاجان الى الشهادة بالملك للبائع والواهب كذا في الصغير والحاصل انهم اذا شهدوا بالثراء لم يعدموا من الشهادة بملك المدعي أو البائع أو يد البائع أو ان البائع ساهلها للمشتري وفي الشهادة بالمبيع لا بد من ذكر ملك البائع أو يده وهذا لا يشهدوا بالمبيع على غير البائع فالشاهدوا به عليه بشرط شيء منهما كما في منية المفتي ويشترط في الشهادة بالاقرار رؤية المقر لمافي شهادات البرازية وذكر الخصاص رجل في بيت واحد ودخل عليه رجل ورآه ثم خرج وجلس على الباب وليس للميت مسلك غيره فسمع اقراره من الباب بالرؤية وجهه حل له أن يشهد بما أقر وفي العيون رجل خبا قوما لرجل ثم سأله عن شيء فآقروهم يسمعون كلامه ويرونه وهو لا يراهم جازت شهادتهم وان لم يروه وسمعوا كلامه لا تحل لهم الشهادة اه وفي الجامع الصغير شرط رؤية وجه المرأة ورأيت الامام خالي أمرها بكشف الوجه وأمرها بالخروج ويؤيده ما في العيون كذا في الخلاصة وفي جامع الفصولين حسرت عن وجهها وقالت أنا فلانة بنت فلان بن فلان وهبت لزوجي مهري فلا يحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان مادامت حية اذ يمكن الشاهد أن يشير اليها فان ماتت فينبغي أن يحتاج الشهود الى شهادة عدلين بنسبها وقال قبله لو أخبر الشاهد عدلان أن هذه المقررة فلانة بنت فلان يكفي هذا للشهادة على الاسم والنسب عندهما وعليه الفتوى ألا يرى انهما لو شهدا عند القاضي بقضى بشهادتهما والقضاء فوق الشهادة فتحوز الشهادة باخبارهما بالطريق الاولى فان عرفهما باسمهما ونسبهما عدلان ينبغي للعدلين أن يشهدا الفرع على شهادتهما فيشهد عند القاضي عليها بالاسم والنسب وبالخلق اصالة اه وأما حكم الحاكم فيصح أن يكون من قبيل المسموع بان كان بالقول ويصح أن يكون من المرثيات ان كان فعلا على ما قدمناه وأما الغصب والقتل فلا يكونان الا من المرثيات ومن قصر المبيع والاقرار والحكم على المرثيات فقد قصر والتحقيق ما أسمعتك ولوقال المؤلف ولوقال له لا تشهد على بدل قوله وان لم يشهد عليه لكان أفود لما في الخلاصة لوقال المقر لا تشهد على بما سمعت تسعه الشهادة اه فيعلم حكم ما اذا سكت بالاولى واذا سكت يشهد بما علم ولا يقول أشهدني لانه كذب وفي النوازل سئل محمد بن مقاتل عن شريكين يتحاسبان وعندهما قوم وقالوا لا تشهدوا علينا بما سمعونه منا ثم أقرأ أحدهما لصاحبه بشراء أو باع شيئا فطلب المقر له بعد ذلك منهم الشهادة قال ينبغي لهم أن يشهدوا بذلك وهو قول محمد بن سيرين وأما الحسن البصري والحسن بن زياد فانهما يقولان لا يشهدون به قال الفقيه وروى عن أبي حنيفة أنه قال ينبغي لهم أن يشهدوا به وتأخذ اه ثم قال بعده قال الفقيه ان كان يخاف على نفسه أنه اذا أقر بشيء صدق وادعى أن شريكه قبض لا يصدق به يقول للمتوسط اجعل كان هذا المال على غيري وأنا أعز عنه ثم يقول قبض كذا وكذا فيبين الجميع من غير أن يضيف الى نفسه كيلا يصير حجة عليه اه ثم اعلم ان المقر اذا قال للشاهد لا تشهد على بما سمعته فله أن يشهد عليه الا اذا قال له المدعي لا تشهد عاياه ذكره في حيل التاتارخانية من حيل المدائيات معزيا الى الخصاص جلا على انه مبطل في دعواه لكن ينقل بعده الاختلاف فيما لوجاء المدعي بعد النهي وطلب من الشاهد الشهادة فليراجع (تنبيه) من الفتاوى الصغير من كتاب القاضي الى القاضي اذا كتب الكاتب محضر امرأة وأراد أن يحلها فانه ينبغي له أن يترك موضع تحليتها حتى يكون القاضي هو الذي يحلها ويكتب تحليتها في المحضر أو على حليتها على الكاتب لان الكاتب وان حلاها لا يستغنى القاضي عن النظر في وجهها فيكون فيه نظر رجلين اليها ولو حلاها القاضي كفي فيكون فيه نظر واحد وذلك أسترها فكان أولى وهل يشترط رؤية وجهها ذكر الفقيه أبو الليث عن نصير بن يحيى قال كنت عند أبي سليمان فدخل ابن محمد بن الحسن

فساله

قوله اه (قوله ولو قال المؤلف الخ) ظاهره ان كلامه لا يشمل مسألة النهي المذكورة

مع انه يشملها وسياتي قريبا تقييد مسألة النهي بما اذا لم يكن من المدعي (قوله وهل يشترط رؤية وجهها الخ) لم يرد كرجواب الاستفهام

وما ذكره بعده لا يصلح جوابا له ولعل في العبارة سقطا وقد مر في هذه القولة عن الجامع الصغير اشتراطه وعبارة الخلاصة وهل يشترط رؤية وجهها اختلف المشايخ فيه منهم من لم يشترط واليه مال الامام خواهر زاده وفي النوازل قال يشترط رؤية شخصها وفي الجامع الصغير يشترط رؤية وجهها الى آخر ما قدمه وتقدم عن جامع الفصولين لو أخبر الشاهد عدلان انها فلانة بنت فلان يكفي للشهادة على الاسم والنسب عندهما وعليه الفتوى قال أبو السعود فتحصل منه أن الفتوى على عدم اشتراط رؤية وجه المرأة اه (تنبيه) لا يخفى أن هذا كله عند عدم معرفته لها أما اذا عرفها فيشهد عليها بدون رؤية وجهها ولكن هذا ظاهر اذا رأى وجهها ثم تنقبت فشهد على اقرارها مثالي حال تنقيبها فهذا لا شك أنه لا يحتاج الى تعريف من غيره اذ تعريف غيره حينئذ لا يزيد على معرفته وأما اذا كانت متنقبة وكان يمر فيها قبل فمر فيها بصوتها وهي تتهاول برؤسها وقت التنقيب والاقرار فهل (٧١) يكفي ذلك ظاهرا لاطلاقهم أنه لا يكفي

ففي العمادية قالوا لا يصح التحمل بدون رؤية وجهها وبه يفتي شمس الاسلام الازجندی وظهير الدين المرغيناني اه ولم يفصل بين ما اذا عرفها بصوتها أولا وفي البيروني على الاشباه لا يجوز أن يشهد على من سمعه من وراء حائط أو من فوق ولا يشهد على شهادة غيره مالم يشهد عليه

البيت وهو لا يراه وان عرف كلامه لان الكلام يشبه بعضه بعضا كما في التارخانية وفي منية المفتي أقرت من وراء حجاب لا يجوز أن يشهد على اقرارها الا اذا رأى شخصها ولم يشترط في النواذر رؤية وجهها اه وانظر كلام الفتوح فانه يفيد ذلك أيضا (قوله كان أبو حنيفة الى

فأله عن الشهادة على المرأة التي تجوز اذا لم يعرفها قال كان أبو حنيفة يقول لا تجوز حتى يشهد عنده جماعة انها فلانة وهو المختار للفتوى وعليه الاعتماد لانه أيسر على الناس اه (قوله ولا يشهد على شهادة غيره مالم يشهد عليه) لانها لتصير حجة بالانقل الى مجلس القاضي ولذا لا بد من عدالة الاصول فلا يملك غيره أن يجعل كلامه حجة بلا أمره فلا بد من التحميل وأفاد انه لو سمعه يشهد آخر على شهادته لا يسهه ان يشهد لانه انما جمل غيره وفي فتح القدير وهذا الاطلاق يقتضي انه لو سمعه يشهد في مجلس القاضي حله أن يشهد على شهادته لانها حينئذ ملزمة اه وفيه نظر لانها لا تكون ملزمة الا بالقضاء ولم يوجد وترك المؤلف رحمه الله قيد بن آخرين لجوازها على شهادة غيره الاول أن يقبل التحميل فلو أشهده عليها فقال لا أقبل فانه لا يصير شاهدا حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل كافي القنية وينبغي أن يكون هذا على قول محمد من أنه توكيل ولو كليل أن لا يقبل وأما على قولهما من أنه تحميل فلا يبطل بالرد لان من جمل غيره شهادة لم تبطل بالرد الثاني أن لا ينهه الاصيل بعد التحميل عنها لما في الخلاصة معزيا الى الجامع الكبير لو حضر الاصلان ونهيا الفروع عن الشهادة صح النهي عند عامة المشايخ وقال بعضهم لا يصح والاول أظهر اه وفي النوازل النصراني اذا أشهد على شهادته ثم أسلم لم يجز أن يشهد على شهادته اه ويحتمل أن يكون مراده أنه أشهد نصرانيا مثله ويحتمل أنه أشهد مسلما والاول أظهر كما لا يخفى وقيد بالشهادة عليها لان الشهادة بقضاء القاضي لم يجز وان لم يشهدهما القاضي عليه لكن ذكر في الخلاصة خلافا بين أبي حنيفة وأبي يوسف فيما اذا سمعاه في غير مجلس القضاء فجوزه أبو حنيفة وهو الافيض ومنعه أبو يوسف وهو الاحوط اه وجزم بالجواز في المعراج ممللا بان القضاء حجة ملزمة ومن سمع الحجة حله أن يشهد بها اه وفي شرح أدب القضاء للصدر من الباب الاربعين ضاع سجل من ديوان القاضي فشهد كاتبه عنده انه أفضى ذلك فان القاضي يقبله ولو ضاع اقرار رجل فشهد كاتبه عنده بانه أقر عنده يقضى بشهادتهما ولو ضاع محضر من ديوانه فيه شهادة شهود بجوق لا يذكره القاضي فشهد اعنده أن الشهود شهدوا عنده بكذا لا يقبلها القاضي ولا ينفذه لان الشهود لم يحملاهما ولا بد منه وتمامه فيه ثم اعلم أن القضاء بشهادة الفروع عندهما وعند مجده بشهادة الكل كذا في الخزانة ولو قال المؤلف كافي الهداية مالم يشهد عليها لكان أولى من قوله عليه لما في الخزانة لو قال اشهد على بكذا أو اشهد على ما شهدت به كان باطلا ولا بدأ يقول

قوله (وهو المختار) قال الرملي هنا حذف ولعله بعد قولها انها فلانة وعندهما يكتبني بشهادة اثنين انها فلانة ثم راجعت النوازل فوجدتها كما أصلحتها ثم قال وكان أبو يوسف وأبو بكر يقولان يجوز اذا شهد عنده عدلان انها فلانة (قوله وفيه نظر لانها لا تكون ملزمة لا بالقضاء) أي لا تكون ملزمة للخصم والظاهر أن مراد المحقق انها ملزمة للقاضي الحكم بها اذا لا يجوز له تأخير الحكم بها الا في مواضع تقدمت في القضاء وما ذكر المحقق صرح به في النهاية كما ذكره في الدر المختار ثم قال ويخالفه نصو يرصد الشريعة وغيرها اه وعبارة الصدر سمع رجل أداء الشهادة عند القاضي لم يسع له أن يشهد على شهادته اه (قوله وترك المؤلف قيد بن آخرين) لا يخفى أنه ليس مراده هنا بيان أحكام الشهادة على الشهادة حتى يستوفي شروطها وما ذلك له باب مخصوص سيأتي ومراهه هنا اظهار الفرق بينها وبين غيرها من المسوعات والمرئيات في اشتراط الاشهاد وعدمه فتدبر

اشهد على شهادتي الى آخره (قوله ولا يعمل شاهد وقاض وروا بالخط ان لم يتذكروا) أي لا يجعل للشاهد
 اذ ارأى خطه أن يشهد حتى يتذكر وكذا القاضي اذا وجد في ديوانه مكتوباً بشهادة شهود ولا يتذكر
 ولا للراوى أن يروى اعتماداً على ما في كتابه ما لم يتذكر وهو قول الامام وحذف مفعول يتذكر والارادة
 التعميم فلا بد عنده للشاهد من تذكرة الحادثة والتاريخ والمال مبلغه وصفته حتى اذا لم يتذكر شيأ منه
 وتيقن انه خطه وخاتم لا ينبغي له أن يشهد وان شهد فهو شاهد زور كذا في الخلاصة ولا يكفي تذكرة
 مجلس الشهادة وفي الملتقط وعلى الشاهد أن يشهد وان لم يعرف مكان الشهادة ووقتها اهـ وجوز
 محمد للكل الاعتماد على الكتاب اذا تيقن انه خطه وان لم يتذكر توسعة للاصر على الناس وجوزه أبو
 يوسف للراوى والقاضى دون الشاهد وفي الخلاصة أن أبا حنيفة ضيق في الكل حتى قلت روايته
 الاخبار مع كثرة سماعه فانه روى انه سمع من ألف ومائتي رجل غير انه يشترط الحفظ من وقت السماع
 الى وقت الرواية اهـ ومحل الخلاف في القاضى اذا وجد قضاءه مكتوباً عنده وأجمعوا ان القاضى
 لا يعمل بما يجده في ديوان قاض آخر وان كان محتوماً كذا في الخلاصة وقال شمس الأئمة الحلواني
 ينبغي أن يفتى بقول محمد وهكذا في الاجناس كذا في الخلاصة وجزم في البرازية بأنه يفتى بقول محمد
 وفي المبتنى بالغين المجمة من وجد خطه وعرفه ونسى الشهادة توسعه أن يشهد اذا كان في حوزته وبه
 تأخذ اهـ وعزاه في البرازية الى النوازل وأشار بقوله ولا يعمل الى أن الشاهد اذا كتب شهادته
 في نسخة وقرأها لاجل الضبط فانه يقبل لانه لم يعتمد على خطه وقد عقد في السراجية لها باباً يقال باب
 الشهادة من النسخة الى آخر ما فيها يتفرع على الاختلاف السابق مسائل حاصلها أيجوز الاعتماد على
 غير الحفظ من اخبار مخبر بقضاء أو شهادة أو رواية أم لا الاولى لونسى القاضى قضاءه ولم يكن له سجل
 فشهدا عنده انه قضى كذا الثانية أخبره قوم بشق بهم انه كان شاهداً الثالثة سمع حديثاً من غيره
 ثم نسي راوى الاصل فسمعه ممن روى عنه ثم اعلم ان الشاهد اذا اعتمد على خطه على القول المفتى به
 وشهد وقتنا بقبوله فللقاضى أن يسأله هل يشهد عن علم أم عن الخط ان قال عن علم قبله وان قال عن الخط
 لا كفاي البرازية وفي المعراج وعلى الاختلاف لو سمع من غيره حديثاً ثم نسى الاصل الرواية فعند أبي
 حنيفة وأبي يوسف لا يعمل به وعند محمد يعمل به وعلى هذا المسائل التي اختلف فيها أبو يوسف ومحمد
 في الرواية في الجامع الصغير وهي ثلاث سمعها محمد من أبي يوسف ثم نسي أبو يوسف الرواية فكان
 لا يعتمد على رواية محمد وهو لا يدع الرواية اهـ وهي ست لثلاث كما نقلنا هاميين في شرحنا على المنار
 وتعميم في فتح القدير هنا وفي كتاب الصلاة بان الحكاية التي جرت بين الشيخين تفيدانه من باب
 تكذيب الاصل الفرع ولا خلاف عندهم في بطلان الرواية لانه من باب النسيان فاعتماد المشايخ
 على قول محمد مشكل (قوله ولا يشهد بما يعاينه الا في النسب والموت والنكاح والدخول وولاية
 القاضى وأصل الوقف فله أن يشهد بما اذا أخبره به من يثق به) استحسناداً فعلاً لالحرج وتعطيل الاحكام
 اذ لا يحضرها الا الخواص والمراد لا يجعل له أن يشهد بشئ لم يقطع به من جهة المعاينة بالعين أو المصاح
 الا في كذا أما النسب فنسبته الى أبيه نسباً من باب طلب عزوته اليه وانسب اليه اعترى ثم استعمل
 النسب وهو المصدر في مطلق الوصلة بالقوابة فيقال بينهما نسب أى قرابة وسواء جاز بينهما التناكح
 أم لا وجمعه انساب وتماه في المصباح وأما ما يتعلق به من الاحكام هنا فاقادانه تجوز الشهادة فيه
 بالتسامع وفي البرازية من الدعوى العاشر في النسب وفي دعوى العمومة لا بد ان يفسر انه عمه
 لامه أو لولاه أو لولاهم ويشترط أيضاً أن يقول هو وارثه لا وارث له غيره فان برهن على ذلك أو على
 انه أخو الميت لا بويه لا يعملون ان له وارثاً غيره يحكم له بالمال ولا يشترط ذكر الاسماء في الاضية

ولا يعمل شاهد وقاض
 وروا بالخط ان لم يتذكروا
 ولا يشهد بما يعاينه الا في
 النسب والموت والنكاح
 والدخول وولاية القاضى
 وأصل الوقف فله أن
 يشهد بما اذا أخبره به من
 يثق به

(قوله ولا يشترط ذكر
 الاسماء في الاضية) قال
 الرملى وفي آخر الفصل الثاني
 من جامع الفصولين في
 دعوى الحكم بلا تسمية
 القاضى بعد كلام قدمه قال
 فالخاصل أنه في دعوى
 الفعل والشهادة على الفعل
 هل تشترط تسمية الفاعل
 فيه اختلاف المشايخ رجعهم
 الله وأدلة الكتب فيها
 متعارضة ثم ذكر مسائل
 وقال وهذه المسائل كلها
 تدل على أن تسمية
 الفاعل ليست بشرط
 لصحة الدعوى والشهادة
 فتأمل عند الفتوى

(قوله وحاصل ما ينفعنا هنا الخ) الا نفع ما في شرح الوهبانية عن العمادية من قوله حتى لو سمع من الناس أن هذا فلان بن فلان الغلابي وسعه أن يشهد به وان لم يعين الولادة على فراشه وطريقة معرفته أن يسمع ذلك من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب عند الامام وعندهما اذا أخبره بذلك عدلان يكفي وذكر أن الفتوى على قولها اه وفي التتارخانية عن المحيط واذا قدم عليه رجل من بلد آخر وانسب اليه وأقام معه دهر لم يسعه أن يشهد على نسبه حتى يشهد له رجلان من أهل بلده عدلان أو يكون النسب مشهورا وذكر الخصاص هذه المسئلة وشرط لجواز الشهادة شرطين أن يشهر الخبر والثاني أن يمكث فيهم سنة فانه قال لا يسعهم أن يشهدوا على نسبه حتى يقع معرفة ذلك في قلوبهم وذلك بان يقيم معهم سنة وان وقع في قلبه معرفة ذلك قبل مضي (٧٣) السنة لا يجوز أن يشهد وروى عن

أبي يوسف أنه قدر ذلك بستة أشهر والصحيح أنه اذا سمع من أهل بلده من رجلين عدلين حل له أداء الشهادة والا فلا أما اذا سمع ذلك ممن سمع من المدعى لا يجزئ له أن يشهد وان اشهر ذلك فيما بين الناس لكنه ان شهد عنده جماعة حتى يقع الشهرة حقيقة وعرفا ووقع عنده أنه ثابت النسب من فلان أو شهد عنده عدلان حتى ثبت الاشتهار شرعا حل له أن يشهد (قوله ولا يحكم به الا بعد دعوى مال) قال الرمي لا يخفى ان دعوى الاستحقاق في الوقف من هذا القبيل لانه دعوى مال ومثله الوصية ونحوها تأمل (قوله لما في البرازية قال رجل لامرأة الخ) قال في جامع الفصولين من الفصل الثاني عشر لو أخبرها عدل أن زوجها مات أو طلقها ثلاثا فلها

البي أن قال ادعى على آخره أنه أخوه لأبيه ان ادعى ارثا وأنفقة وبرهن تقبل ويكون قضاء على الغائب أيضا حتى لو حضر الأب وانكر لا يقبل ولا يحتاج الى إعادة البينة لانه لا يتوصل اليه الا بانبات الحق على الغائب وان لم يدع مالا بل ادعى الاخوة المجردة لا تقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البنوة على الأب المدعى عليه والخصم فيه هو الأب لا الأخ وكذا الوادعى أنه ابن ابنة أو ابوه أو ابوه والابن والأب غائب وأميت لا يصح مالم يدع مالا فان ادعى مالا فالحكم على الحاضر والغائب جميعا بخلاف ما اذا ادعى على رجل انه أبوه وأبنة أو على امرأة انها زوجته وأدعت عليه أنه زوجها أو ادعى العبد على عربي انه مولاه عتاقا أو ادعى عربي على آخره معتقه وأدعت على رجل انها أمته أو كان الدعوى في ولاء الموالاة وأنكر المدعى عليه فبرهن المدعى على ما قال يقبل ادعى به حقا ولا بخلاف دعوى الأخوة لانه دعوى الغير لا ترى أنه لو قرأ أنه أبوه وأبنة أو زوجة أو زوجته صح أو بانه أخوه لالسكونه حل النسب على الغير وتعامه فيها وحاصل ما ينفعنا هنا ان الشهود اذا شهدوا بنسب فان القاضي لا يقبلهم ولا يحكم به الا بعد دعوى مال الا في الأب والابن وقيد في المحيط معن بالامام محمد في المبسوط قبوله في النسب بقيد حسن فليراجع من نسخة صحيحة وأما الموت في البرازية والموت كالقتل واعدله والقتل كالموت كما في الخلاصة وخزانة المفتين وظاهره ان الشهادة على القتل بالتسامع جائزة وهو باطلا في مشكل لترتب القصاص عليها وفيها شبهة فلا يثبت بها ما يندري بالشبهة ولم أر من أوضحه الى الآن وقد ظهر لي ان التشبيه انما هو في خاص وهو جواز اعتماد المرأة اذا أخبرت بقتله كونه للزوج وان كان السياق يخالفه وكذا تعارض الخبرين عندنا بقتله وحياته وأشار المؤلف الى أن المرأة تعمل بالسمع بالاولى لما في البرازية قال رجل لامرأة سمعت أن زوجك مات لها أن تتزوج ان كان المخبر عدلا اه ومسائل تعارض الخبرين بموته وحياته فيها هنا وظاهر اطلاقه في الموت أنه لا فرق بين كون الميت مشهورا ولا وقيد في المعراج معن بالي فتاوى رشيد الدين بان يكون عالما ومن العمال أما اذا كان تاجرا أو مثله فانه لا تجوز الا بالمعينة اه وقيد باصل الوقف احتراز عن شرائطه فانه لا تقبل فيها بالتسامع وفي البرازية وفي الوقف الصحيح انها تقبل بالتسامع على أصله لا على شرائطه لانه يبقى على الاعصار لشرائطه وكل ما تعلق به صحة الوقف وتوقف عليه فهو من أصله وما لا تتوقف عليه الصحة فهو من الشرائط ونص الفضلي على انه لا يصح في الوقف الشهادة بالتسامع واختار السرخسي جوازه على أصله لا على شرائطه بان يقول انه وقف على المسجد هذا أو المقبرة هذه أما الذي ذكرنا ذلك لا تقبل اه والمراد من الشرائط أن يقولوا ان قدرا من الغلة لكذا ثم يصرّف الفاضل الى كذا بعد بيان الجهة فلذلك ذكر هذا لا تقبل اه وفي الفصول

(١٥ - (البحر الرائق) - سابع)
 التزوج ولو أخبرها فاسق تحرت وفي اخبار العدل بموته انما يعتمد على خبره لو قال عينته ميتا أو شهد جنازته لا لو قال أخبرني بخبره ويأتي تمامه اه (قوله ومسائل تعارض الخبر بموته وحياته فيها) أي في البرازية حيث قال ولو أخبر واحد بموت الغائب واثان بحياته أن كان المخبر عاين الموت أو شهد جنازته وعدل لها أن تتزوج هذا اذا لم يؤرخا وأرخا وكان تاريخ الموت آخر وان كان تاريخ الحياة آخر فشهد بالحياة أولى وفي وصايا عصام شهد بان زوجها فلان مات أو قتل وآخر على الحياة فالملوت أولى (قوله فانه لا يجوز الا بالمعينة) قال بعده في شرح الوهبانية لابن الشحنة هكذا ذكر رشيد الدين ولا تظفر بهذه الرواية في شيء من الكتب في غير فتاواه اه ومثله في جامع الفصولين تأمل

(قوله وكذا في الاسعاف) قال الرملي وقع في عبارة الاسعاف بالفظه وأما الشهادة على شرائط وجهاته فقد كرمس الأئمة السرخسي رحمه الله أنه لا تجوز الشهادة على الشرائط والجهات بالتسامع وهكذا قاله الشيخ الامام الاستاذ ظهر الدين رحمه الله اه أقول والمراد بقوله وجهاته أي بعد استقرار الوقف على جهة لو حصل التنارع فيها بمجرد دهالا تقبل بالسماع فافهم والله تعالى أعلم ثم بعد مدة رأيت في خلال المطالعة في فتاوى شيخنا قال بعد نقله صحة الشهادة على الجهة بالسماع وانها من باب الشهادة على الأصل لكن وقع في الاسعاف عبارة تنافي هذا ظاهر احيث قال لا تجوز الشهادة على الشرائط والجهات ومثله في قاضيخان في أواخر فصل في دعوى الوقف الا أن يحمل قولهما والجهات على أن المراد بها قولهم ان قد مر من الغلة لكذا ثم بصرف الفاضل لكذا ويكون ذلك بعد بيان الجهة اه فقوله ويكون ذلك بعد بيان الجهة هو عين ما قلته والله تعالى هو الموفق فتأمل (قوله وجوابه أنه انما عمل فيها بذلك عند الضرورة) أي ضرورة انقطاع الثبوت بموت الشهود والمدعى أعم لكن لا يخفى أنه عند زيادة الشهود على شرائط الوقف لا حاجة الى الشهادة بالتسامع وانما يحتاج اليها عند موتهم فكان فيه ضرورة (٧٤) (قوله وليس معنى الشروط أن يبين الموقوف عليه الخ) قال الرملي قال في ضد

الشريعة والمراد بأصل الوقف ان هذه الصيغة وقف على كذا فبيان المصرف داخل من أصل الوقف أما الشرائط فلا تحمل فيها الشهادة بالتسامع اه وهو معنى قوله في فتح القدير وليس في معنى الشروط أن يبين الموقوف عليه (قوله وظاهر ما في المعراج أن الأمير كالقاضي) صرح به في البرازية حيث قال وكذا يجوز الشهادة على أنه قاضي بلد كذا أو والى بلد كذا وان لم يعين التقليد والمنشور اه وصرح به في الخلاصة أيضا (قوله وقوله) أي المصنف

العمادية من العاشر المختار أن لا تقبل الشهادة بالشهرة على شرائط الوقف اه وفي الخاتمة في أواخر فصل دعوى الوقف من كتاب الوقف ما يوافق هذا وكذا في الاسعاف وفي المجتبى المختار أن تقبل على شرائط الوقف اه واعتمده في المعراج وقواه في فتح القدير بقوله وأنت اذا عرفت قولهم في الاوقاف التي تقطع ثبوتها ولم يعرف لها شرائط ومصارف انه يسلك بهما ما كانت عليه في دواوين القضاة لم تقف عن تحسين ما في المجتبى لان ذلك هو معنى الثبوت بالتسامع اه وجوابه انه انما عمل فيها بذلك عند الضرورة والمدعى أعم ثم قال أي في فتح القدير وليس معنى الشروط أن يبين الموقوف عليه بل أن يقول يبدأ من غلتها بكذا وكذا والباقي كذا وكذا اه ومسئلة الشهادة بالوقف أصلا وشروطا لم تذكر في ظاهر الرواية وانما قاسها المشايخ على الموت كما في الخلاصة والتمهيد بما ذكر من الأشياء الستة يدل على عدم قبولها به في غيرها من الولاء والعتق واختلاف الفحلان في نقل الاختلاف في العتق فنقل الامام السرخسي عدم قبولها فيه اجماعا ونقل أستاذه الامام الخوافي انه على الاختلاف المنقول في الولاء فعن أبي يوسف الجواز فيهما ومن ذلك المهر فظاهر التقييد انه لا تقبل فيه به ولكن في البرازية والظهيرية والخزانة أن فيه روايتين والاصح الجواز اه ووجهه انه من توابع النكاح فكان كأصله وذكر في الخلاصة خلافا في الدخول في فوائده أستاذنا ظاهر الدين لا يجوز لهم أن يشهدوا على الدخول بالنسكوحة بالتسامع ولو أراد أن يثبت الدخول يثبت الخلو الصريحة اه وظاهر ما في المعراج ان الأمير كالقاضي فيزاد الامرة وكذا في خزنة المقتنين ثم اعلم ان الخصاص شرط للقبول عند أبي يوسف في العتق أن يكون مشهورا وللعقق أبوان أو ثلاثة في الاسلام ولم يشترطه محمد في المبسوط وكذا في المعراج وقوله اذا أخبره يدل على ان لفظ الشهادة ليست بشرط في الكل أما الذي يشهد عند القاضي فلا بد له من لفظها وشرط في العناية لفظ الشهادة على ما قالوا كذا في الخلاصة وأشار المؤلف رحمه الله تعالى بقوله

(قوله وشرط في العناية لفظ الشهادة على ما قالوا) كذا في الخلاصة والظاهر ان فيه سقطا أو تحريفا وعبارة الخلاصة من

ولا يشترط أن يتلفظ الخبر بالموت بلفظ الشهادة عند من يشهد أما الذي يشهد عند القاضي يتلفظ بلفظ الشهادة وأما الفصول الثلاثة التي يشترط فيها شهادة العدلين ينبغي أن يشهدا عنده بلفظ الشهادة قال أستاذنا ظاهر الدين في الأفضية وهذا اختيار الصدر الامام الشهيد برهان الأئمة وفي مختصر القدرى انما تجوز الشهادة بالتسامع اذا أخبره من يشق به فهدا يدل على ان لفظ الشهادة ليس بشرط اه وفي شرح ابن الشحنة والجواب في القضاء والنكاح نظير الجواب في النسب فقد فر قوا جميعا بين الموت والأشياء الثلاثة فاكتفوا بخبر الواحد في الموت دونها والفرق أن الموت قد يتفق في موضع لا يكون فيه الا واحد بخلاف الثلاثة لأن الغالب كونها بين جماعة ومن المشايخ من لم يفرق وتسامه فيه وفي جامع الفصولين والصحيح أن الموت كنكاح وغيره لا يكتفي فيه بشهادة الواحد ومن المشايخ من قال لا فرق بين الموت والثلاثة وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع موضوع مسئلة الموت أنه أخبره واحد عدل ولم يذكر العدل في الثلاثة فلو كان الخبر في الثلاثة عدلا أيضا حل لهم أن يشهدوا ثم في الثلاثة اذا ثبت الشهادة عند خبر عدلين يجب الاخبار بلفظ الشهادة وفي الموت لما ثبت بخبر الواحد بالاجماع لا يجب بل يكتفي بمجرد الاخبار

من يثق به الى عدم اشتراط عدد وذ كورة في الخبر ولكن في الخلاصة في النكاح والنسب لا بد أن يخبره عدلان بخلاف الموت قال وفي الموت مسألة عجيبه هي اذا لم يعين الموت الا واحد ولو شهد عند القاضي لا يقضى بشهادته وحده ماذا يصنع قالوا يخبر بذلك عدلا مثله واذا سمع منه حل له أن يشهد على موته فيشهد هو مع ذلك الشاهد فيقضى بشهادتهما اه وظاهر ما في السراج انه لا بد من خبر عدلين في الكل الا في الموت وصحح عن الظهيرية ان الموت كغيره وفي فتح القدير المختار الا كتفاء بالواحد في الموت والعدالة انما اشترط في الخبر في غير المتواتر اما في المتواتر فلا تشترط العدالة ولا لفظ الشهادة كما في الخلاصة وظاهر كلام المؤلف الاقتصار على الاخبار وهو قصور قال في الخلاصة اذا شهد نعر يسه وزفافه وأخبره بذلك عدلان حل له أن يشهد انها امرأته وذكر الشارح أنه اذا رأى رجلا يدخل على امرأته ويوسوس بانيساط الازواج وسمع من الناس انها زوجته جازله أن يشهد به وان لم يعين النكاح وكذا اذا رأى شخصاً جالساً بمجلس الحكم يفصل الخصومات جازله أن يشهد على أنه قاض اه فظاهر الهداية الا كتفاء بما ذكره غيره انه لا بد من الاخبار وفي فتح القدير وهو الحق وفي المحيط ولو جاء خبر موت انسان فصنعوا ما يصنع على الميت لم يسمعك أن تخبر بموته حتى يخبرك ثقة انه عين موته لان المصائب قد تقدم على الموت ما خطأ وغلطاً وحيلة لقسمة المال اه وفي القنية نكاح حضره رجلان ثم أخبر أحدهما جماعة ان فلان تزوج فلانة باذن وليها ثم الآن يجحد هذا التسماع يجوز للسامعين أن يشهدوا على ذلك اه ثم اعلم ان القضاء بالنسب مما لا يقبل النقض لكونه على الكافة كالنكاح والحرية والولاء كما في الصغرى وكذا كتبنا في الفوائد ان القضاء على الكافة في هذه الاربعه لكن يستثنى من النسب ما في المحيط من باب الشهادة بالتسماع شهدا أن فلان بن فلان مات وهذا ابن أخيه ووارثه قضى بالنسب والارث ثم أقام آخر البينة انه ابن الميت ووارثه ينقض الأول ويقضى للثاني لان الابن مقدم على ابن الأخ ولا تنافي بين الأول والثاني لجواز أن يكون له ابن وابن اخ فينقض القضاء في حق الميراث لاني حق النسب حتى يبقى الأول ابن عم له حتى يرث منه اذا مات ولم يترك وارثاً آخر أقرب منه فان أقام آخر البينة ان الميت الأول فلان بن فلان ونسبه الى أب آخر غير الأب الذي نسبه الى الأول فانه ينظر ان ادعى ابن أخيه لا ينقض القضاء الأول لانه لما ثبت نفسه من الأول خرج عن أن يكون محلاً لثبانه في انسان آخر وليس في البينة الثانية زيادة اثبات الى آخر ما ذكره والمراد بقوله من يثق به غير الخصم اذ لو أخبره رجل انه فلان بن فلان لا يسهه أن يعتمد على خبره ويشهد بنفسه لانه لو جازله ذلك لجاز للقاضي القضاء بقوله كذا في خزانه المقتنين وشرط فيها للقبول في النسب أن يخبره عدلان من غير استشهاده الرجل فان أقام الرجل شاهدين عنده على نسبه لا يسهه أن يشهد واذا كان الرجل غريباً لا يسهه أن يشهد بنسبه حتى يلقى من أهل بلده رجلين عدلين فيشهدان عنده على نسبه قال الجصاص وهو الصحيح اه (قوله ومن في يده شيء سوى الرقيق لك أن تشهد انه له) لان اليد أقصى ما يستدل به على الملك اذ هي مرجع الدلالة في الاسباب كلها فيكتفي بها وعن أبي يوسف انه يشترط مع ذلك أن يقع في قلبه انه له قالوا ويحتمل أن يكون هذا تفسير الاطلاق محمد في الرواية قال في فتح القدير قال الصدر الشهيد وبه أخذ فهو قولهم جميعاً اه فلورأي درة في يد كناس أو كلابي يد جاهل لا يشهد بالملك له بمجرد يده كذا في البرازية ومن مشايخنا من قال انها دليل الملك مع التصرف لكونها متنوعة الى أماته وملك قلنا والتصرف يتنوع أيضاً الى اصالة ونيابة وظاهر كلام المؤلف انه عين المالك والمالك فاذا رأى في يد آخر جفاء الأول وادعى الملك وسعه أن يشهد انه له بناء على يده قالوا وكذا اذا عين الملك بمحدوده دون المالك استحسننا لان النسب يثبت بالتسماع له وفرع على هذا الناصح بان المالك لو كان امرأة

ومن في يده شيء سوى
الرقيق لك أن تشهد انه له
(قوله فينقض القضاء في
حق الميراث لاني حق
النسب) هذا منافق قوله
لكن يستثنى من النسب
الح

(قوله لا يحل له أن ينكحها) لعله مبني على الرواية الآتية فربما عن أبي حنيفة تأمل (قوله ان القاضي الخ) مقول القول (قوله سهو الا أن يحمل الخ) رده العلامة المقدسي بأنه لا سهو في كلام الزبلي ومراعاة أن القاضي لا يقضى قضاء محكامر بما بحيث لو ادعى الخصم لا يقبل منه بدليل ما صرح به قبيل هذا في أول القولة بأنه يقضى به قضاء ترك بمعنى انه يترك في يد ذي اليد مادام خصمه لا يحمله جوى وأقول لا حاجة الى تكلف ابداء وجه التوفيق ودفع المعارضة لأن المسئلة محتلف فيها فمافي الزبلي يبنى على قول المتأخرين من أن القاضي ليس له أن يقضى بعلمه وهو المفتى به ومافي الخلاصة والمبرازية يبنى على مقابلة أبو السعود وفي الحواشي السعدية ولا يتوهم الخالفة بين ما ذكر الزبلي وما في النهاية فان مافي شرح الكثر هو ما اذا رأى القاضي قبل حال القضاء ثم رأى حال قضائه في يد غيره كما لا يخفى اه (قول المصنف وان فسر للقاضي الخ) بقی في كلام المصنف مسئلة من المتن لم يذكرها المؤلف وهي قوله بعد هذه المسئلة ومن شهد انه حضر دفن فلان أو صلى على جنازه فهو معاينة حتى لو فسر (٧٦) للقاضي قبل قال الشارح الزبلي لانه لم يشهد إلا بما علم فوجب قبوله لدخوله تحت

قوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون وقال تعالى وما شهدنا الا بما علمنا (قوله واستثنى العمادى في الفصول الوقف الخ) أفتى العلامة ملا على التركاى بعدم القبول مستندا الى اطلاق عبارة الكنز والزبلي والعينى والوقاية وان فسر للقاضي انه يشهد له بالتسامع أو بمعاينة اليد لا تقبل

والنقاية والاختار والاختيار ثم قال وفي الخيرية من الشهادة والشهادة على الوقف بالسمع أن يقول الشاهد أشهد به لأنى سمعت من الناس أو بسبب انى سمعت من الناس ونحوه وفيه خلاف فالتون قاطبة قد اطلقت القول

لا تخرج ولا يراها الرجال فان كان الملك مشهورا أنه لها جازان يشهد عليه لان شهرة الاسم كالمعاينة اه وأورد عليه لزوم الشهادة بالمال بالتسامع وأجيب بانه في ضمن الشهادة بالنسب كفى النهاية وتعبه في فتح القدير بان مجرد ثبوت نسبة بالشهادة عند القاضي لم يوجب ثبوت ملكه لتلك الضيعة لولا الشهادة به وكذا المقصود ليس اثبات النسب بل الملك في الضيعة اه وخرج مسئلتان احدهما أن لا يعاينهما وانما سمع ان لفلان كذا الثانية ان يعاين المالك لا الملك فلا يحل له أن يشهد لكونه مجازفا في الاولى وفي الثانية لم يحصل له العلم بالمحدود وأشار المؤلف رحمه الله الى أن من رأى شيأ في يد انسان ولم يره قبل ذلك في يد غيره فان له أن يشتره منه فان كان رآه قبله في يد غيره فان أخبره بانتقال الملك اليه أو بالوكالة منه حل الشراء والا فلا وكذا لو رأى جارية في يد انسان ثم رآها في بلد أخرى وقالت أنا حرة الاصل لا يحل له أن ينكحها وسيأتي تمامه في الكراهية واستثنى المصنف الرقيق أى العبد والأمة وهو مقيد بما اذا كانا كبيرين لان لهما يدا على أنفسهما تدفع يد الغير عنهما فان عدم دليل الملك وعن أبي حنيفة انه يحل له أن يشهد فهم ما أيضا اعتبار بالشباب والفرق ما بيناه وان كانا صغيرين لا يعبران عن أنفسهما كالتامع لا بد لهما فله أن يشهد بالملك لذوى اليد وعلى هذا فالمراد بالكبير في كلامهم هنا من يعبر عن نفسه سواء كان بالغاً ولا كفى النهاية ثم اعلم انه انما يشهد بالملك لذوى اليد بشرط أن لا يخبره عدلان بانه لغيره فلو أخبره اذ لم تجز له الشهادة بالملك كفى الخلاصة وقد مناه وأشار المؤلف الى ان القاضي لو رأى عيناً في يد رجل فانه يجوز له القضاء بالملك له كفى الخلاصة والمبرازية وبه يظهر ان قول الشارح في تقرير ان الشاهد اذا فسر للقاضي انه يشهد عن سماع أو معاينة يدل بقوله ان القاضي لا يجوز له أن يحكم بسمع نفسه ولو تواتر عنده ولا برؤية نفسه في يد انسان سهو الا أن يحمل ما قاله الوارأى شيأ في يد انسان ثم رآه في يد غيره فانه لا ينتزعه منه من غير أن يدعيه الأول فمافي الفتاوى فيما اذا ادعاه المالك ومافي الشرح فيما اذا لم يدعه (قوله وان فسر للقاضي انه يشهد له بالتسامع أو بمعاينة اليد لا تقبل) وهذا هو الصحيح كما ذكره مسكين في شرحه لكنه استثنى الموت والوقف فتقبل ولو فسر للقاضي انه أخبره من يثق به واستثنى العمادى في الفصول الوقف فلو شهد به وقال انه يشهد بالتسامع تقبل لان الشاهد بما

بأن الشاهد اذا فسر أنه يشهد بالسمع لا تقبل وبه صرح قاضيخان وكثير من علمائنا وعبارة قاضيخان يكون ولو قالوا شهد بذلك لاننا سمعنا من الناس لا تقبل شهادتهم اه قلت وعبارة الخانية اذا شهد الشهود بما تجوز به الشهادة بالسمع وقالوا شهدنا بذلك لاننا سمعنا من الناس لا تقبل شهادتهم انتهت ثم نقل نحوه عن فتاوى شيخ الاسلام على أفندى التركية وعربهم قال فتحرر من النقول المعتبرة أن الشاهد في أصل الوقف اذا فسر انه يشهد بالتسامع لا تقبل شهادته كما هو صريح المتون المتقدمة التي تمشي غالباً على ظاهر الرواية وبه صرح كثير من أصحابنا كما تقدم نقله عن الخبرية ومافي التنوير تبعاً للدرر مستندا في الدرر لمافي العمادية وفي التنوير الى الخلاصة قائلاً وهو الأصح فذلك قول مخالف لما عليه المتون وكثير من أصحابنا على ان تقابل مافي العمادية والخلاصة بما في الخانية من عدم قبوله لأن قاضيخان فقيه النفس كما صرح به في البحر من باب العيب وأنه يقتصر على الا شهر فكان المعتمد وصرحوا بأن قاضيخان من أجل من يعتمد على نصحه انه ويكفي انما ظهر الرواية وليس هذا في الوقف خاصة بل في جميع المواضع التي يجوز للشاهد الشهادة فيها

بالتسامع وأنت على علم بأن مافي المتون والشروح مقدم على مافي الفتاوى وإنما كثرت النقل في المسئلة للاختلاف فيها المحرره على بن محمد
 التركاني غفر الله لهما وللمؤمنين اه ذكره في مجموعته الفقهية الكبرى ومن خطه نقلت ﴿ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ﴾
 (قوله لكن الخ) أقول لعل مافي الخزانة محمول على ما اذا كان القاضي يرى ذلك بقريته قوله حتى لا يجوز للثاني الخ تأمل (قوله وذكري
 منية المفتي الخ) أي في كتاب القضاء في بحث القضاء في المجهد فيه ونصه قضى (VII) بشهادة محدودين في قذف وهو لا

يعلم بذلك ثم ظهر لا ينفذ
 قضاؤه وعليه أن يأخذ
 المال من القاضي له وكذا
 لو علم انهما عبدان أو
 كافرين أو أعميان وقيل
 ينفذ فانه ذكر اذا قضى
 بشهادة محدودين قد نأبأهم
 عزل أو مات ورفع ذلك الى
 قاض آخر لا يراه أمضى
 القضاء الأول اه أقول
 وسيأتي بعد سبعة أوراق
 عدم نفاذ القضاء بشهادة

يكون عمره عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة سنة فيتيقن القاضي أنه يشهد بالتسامع فالافصاح كالسكوت
 اليه أشار ظهير الدين المرغيناني وفي الخلاصة لو شهد عند القاضي ان فلان مات وقالوا أخبرنا بذلك من
 شق به جازت شهادتهما وهو الأصح والخصاف أيضا جوز ذلك وفيه اختلاف المشايخ اه ومعنى
 التفسير للقاضي انه يشهد بالتسامع أن يقول لا يشهد نالا ناسمعنا من الناس أما اذا قال لم نعاين ذلك ولكنه
 اشتهر عندنا جازت كذا في الخلاصة والبرازية وفي الينابيع تفسيره أن يقول في النكاح لم أحضر العقد
 وفي غيره أخبرني من أتق به أو سمعت ونحوه وفي المحيط معزى الى المنتقى اذا شهدوا انه مات على هذه
 الدابة فهي ميراث ولو شهدوا ان أباهذا المدعى مات وهذه الدار كانت له يوم مات أو شهر مات أو سنة
 مات فهو جائز له ولو رآه على حمار يوم لم يشهد انه له لاحتمال انه ركب بالعارية ولو رآه على حمار حسين
 يوما أو أكثر ووقع في قلبه انه له وسعه أن يشهد انه له لان الظاهر ان الانسان لا يركب دابة مدة كثيرة
 الا بالملك اه وفي البرازية عاين الشاهد دابة تتبع دابة وترضع له أن يشهد بالملك والنتاج شهدا أن فلان
 ابن فلان مات وترك هذه الدار ميراثا ولم يدرك الميت فشهادتهما باطلة لانهما شهدا بملك لم يعايناسببه ولا
 رأياه في يد المدعى اه والله أعلم

﴿ باب من تقبل شهادته

﴿ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ﴾

ومن لا تقبل ﴾

ولا تقبل شهادة الأعمى
 والمملوك والصبي

يقال قبلت القول اذا جلته على الصدق كذا في المصباح والمراد من يجب قبول شهادته على القاضي ومن
 لا يجب لا من يصح قبولها ومن لا يصح لأن من جملته ما ذكره من لا يقبل الفاسق وهو لو قضى بشهادته
 صح بخلاف العبد والصبي والزوجة والولد والأصل لكن في خزانة المفتين اذا قضى بشهادة الأعمى أو
 المحدود في القذف اذا تاب أو بشهادة أحد الزوجين مع آخر صاحبه أو بشهادة الولد لو الده أو عكسه نفذ
 حتى لا يجوز للثاني ابطاله وان رأى بطلانه اه فالمراد من عدم القبول عدم حله وذكر في منية المفتي
 اختلافا في النفاذ بشهادة المحدود بعد التوبة (قوله ولا تقبل شهادة الأعمى) لان الاداء يفتقر الى
 التمييز بالاشارة بين المشهود له والمشهود عليه ولا يميز الأعمى الا بالنعمة وفيه شبهة يمكن التحرز عنها
 بحسن الشهود والنسبة لتعريف الغائب دون الحاضر وصار كالحودود والقصاص أطلقه فشمم الأعمى
 وقت الشهادة قبل التحمل أو بعده وما اذا عمى بعد الاداء قبل القضاء لان المراد بعدم قبولها عدم
 القضاء بها الآن قيام أهليتها شرط وقت القضاء لصيرورتها حجة عنده وصار كما اذا خرس أو جن أو فسق
 بخلاف موت الشاهد وغيبته لان الأهلية بالموت قد انتهت وبالعقبة ما بطلت كذا في الهداية وشمل ما كان
 طريقه السماع خلافا لأبي يوسف كما في فتح القدير ولزفر وهو مروى عن الامام كافي الشرح واختاره
 في الخلاصة وعزاه الى النصاب جاز ما به من غير حكاية خلاف وأشار المؤلف الى عدم قبول شهادة الأخرس
 بالاولى سواء كانت بالاشارة أو بالكتابة وتعامه في شرح ابن وهبان (قوله والمملوك والصبي) لأنها
 من الولاية ولا ولاية لهما على نفسها فالأولى أن لا يكون لهما على غيرهما ولاية وقد معنا وسيأتي ان

العدو على عدوه وهل يقال
 مثل ذلك في شهادة الأجير
 الخاص صارت واقعة
 الفتوى ولم أرها لأن العلة
 التهمة لا الفسق على ما
 يحرره المؤلف فيما سيأتي في
 شهادة العدو وهذه مثلها
 (قوله أطلقه فشمم الأعمى
 وقت الشهادة الخ) قال
 الرملي وقال أبو يوسف ان
 عمى بعد الاداء قبل القضاء
 يقضى بشهادته قال في صدر

الشرعية وقوله أظهر (قوله وشمل ما كان طريقه السماع) قال الرملي أي كالنسب والموت وما يجوز الشهادة عليه بالشبهة والتسامع كافي
 الخلاصة (قوله خلافا لأبي يوسف كما في فتح القدير) قال الرملي عبارة الفتح وقال أبو يوسف يجوز فيما طريقه السماع وما لا يكتفي فيه
 السماع اذا كان بصيرا وقت العمل أعمى عند الاداء اذا كان يعرفه باسمه ونسبه اه (قوله واختاره في الخلاصة) قال الرملي راجعنا
 الخلاصة فلم نجد فيها ما يقتضى ترجيحه واختياره فراجعها وتأمل (قوله لأنهما من باب الولاية الخ) قال في الحواشي السعدية الو كالة ولاية
 كما يعلم من أوائل عزل الوكيل والعبد محجورا كان أو مأذونا بجوز وكالته فتأمل في جوابه اه ومثله توكيل صبي يعقل وقد يقال ولايتهما

في الوكالة غير أصلية تأمل (قوله وقد منا أن الصبي الخ) قدمه في شرح قول المأين وسأل عن الشهود وقد أم أيضاً هناك عن الظهريه
الفرق بين الصبي والكافر وهو أن الكافر كان له شهادة مقبولة قبل اسلامه بخلاف الصبي (قوله فشهدا بينتية احدهما) أي شهدا أن
احدى الأمتين وهي فلائنة بنت (٧٨) الميت (قوله لانا لوقبلنا لصارت عصبه مع البنت) قال الشيخ ابراهيم السامحاني

هذا غير ظاهر عند سبق
شهادة الأختية بل العلة فيها
هي علة البنئية فتنفقه (قوله
وكانه لكونهم دفعوا الخ)
قال الشيخ ابراهيم
السامحاني نقلا عن المقدسي
فعلى هذا ما يقع الآن كثيرا
من تولية شخص نظير
وقف فيتصرف فيه
تصرف مثله من قبض
وصرف وشراء ويسمع ثم
يظهر أنه غير شرط الواقف
أوران انها باطل ينبغي أن
الأن يتحمل في الرق
والصغر واديا بعد الحرية
والبلوغ

لا يضمن لانه تصرف باذن
القاضي كالوصى فاي تأمل
قلت وتقدم في الوقف ما
يؤيده اه (قوله وادخال
أحد الزوجين مع الاربعة
كافي ففتح القدير سهو)
والعجب أنه ذكر أولانها
لا تقبل كما لو ردت لفسق
ثم ناب ثم قال فصار الحاصل
الخ فذكر أحد الزوجين مع
من يقبل فالظاهر انه سبق
فلم يخالفه صدر كلامه ولما
صرح به في التتارخانية
ولمخالفته اقوال الخلاصة

ثبوت حرية الشاهد اما بظاهر الدار عند عدم طعن المشهود عليه أو ببينة يقيمها الشاهد عند طعن
الخصم بخلاف ما اذا طعن بانه محدود في قنف أو شريك المدعي فان البينة عليه وقد منا أن الصبي اذا بلغ
فشهد فانه لا بد من التزكية وكذا الكافر اذا أسلم وان الكافر اذا عدل في كفره لشهادة ثم أسلم فشهد
فانه يكفي التعديل الأول وفي المحيط البرهاني مات وترك عبد الامال له غيره وقيمته ألف ولا يعلم عليه دين
فأعتقه الوارث ثم شهد العبد شهادت واستقضى بقضايها ثم أقام رجل البينة على الميت بالدين فان العبد
يردر فيقار بطل عتقه وما شهد به فان أبرأ الغريم الميت جاز العتق لا الشهادة والقضاء وتعامه فيه أطلقه
فشمل القرن والمكاتب والمذبر وأم الولد كافي الخلاصة ومعتق البعض كالمكاتب والمعتق في المرض
كالمكاتب في زمن سعايته لا تقبل شهادته كافي البرازية والمذبر بعد موت مولاة اذا لم يخرج من الثلث
في زمن سعايته كالمكاتب عنده وحرمديون عندهما كافي جنبايات المجمع والكافي وفي الكافي من
الشهادات رجل مات عن عم وأمتين وعبد من فأعتق العم العبدين فشهدا بينتية احدهما بعينها للميت
أي انه أقر به في حياته وصحته لم تقبل عند أبي حنيفة لأن في قبولها ابتداء بطلانها انتهاء لان معتق
البعض في حكم المكاتب عنده ولا شهادة له وعندهما تقبل لأنه حرمديون ولو شهدا أن الثانية أخت
الميت قبل الاولى أو بعدها ومعها لا تقبل بالاجماع لانا لوقبلنا لصارت عصبه مع البنت فيخرج العم عن
الورثة فيبطل العتق اه ولم يذكروا الموقوف المجنون ولا خفاء في عدم قبولها وفي المحيط ومن يجن ساعة
ويبقى ساعة فشهد في حال الصحة تقبل شهادته لان ذلك بمنزلة الانغماء والانغماء لا يمنع قبول الشهادة
وقدر بعض مشايخنا جنونه بيوم أو يومين حتى لو جن يوما أو يومين ثم أفاق فشهدا به جائزة في حال
الصحة اه ولم يذكروا أيضا المغفل وفي المحيط قال محمد في رجل أعجمي صوام قوام مغفل يخشى عليه أن
يلقن فيؤخذ به قال هذا شر من الفاسق في الشهادة وعن أبي يوسف أجز شهادته المغفل ولا أجز تعديله
لان التعديل يحتاج فيه الى الرأي والتدبير والمغفل لا يستقضى في ذلك اه ولا بد لصحة القضاء من
حصول الحرية للشاهد في نفس الأمر فلو قضى بشهادتهم ثم ظهر واعيد ابطال القضاء وهي مسئلة ظهور
خطأ القاضي وفي المحيط البرهاني قضى القاضي بوصاية بيينة وأخدما على الناس من الديون ثم وجدوا
عبيدا فقد برى الغرماء ولو كان مثله في الوكالة لم يروا اه ولم يذكروا الفرق وكانه لكونهم دفعوا له دين
الميت باذن القاضي وان لم يثبت الايباء بمنزلة اذ نهلم في الدفع الى أمينه بخلاف الوكالة اذ لا يصح اذنه
للغريم بدفع دين الحى الى غيره (قوله الآن يتحمل في الرق والصغر واديا بعد الحرية والبلوغ) لانها أهل
للتحمل لان التحمل بالشهادة والسماع ويبقى الى وقت الاداء بالضبط وهما لا ينفيان ذلك وهما أهل
عند الاداء وأشار الى ان الكافر اذا أتاهم على مسلم ثم أسلم فأداها تقبل كافي ففتح القدير وأطلقه فشم
ما اذا لم يؤدها الا بعد الأهلية أو أداها قبلها فردت ثم زالت العلة فأداها ثانيا وادها في الخلاصة ومتى ردت
شهادة الشاهد لة ثم زالت العلة فشهد في تلك الحادثة لا تقبل الا في أربعة العبد والكافر على المسلم والاعمى
والصبي اذا شهدوا فردت ثم زال المانع فشهدوا في تلك الحادثة فانها تقبل اه فعلى هذا لا تقبل شهادة
الزوج والأجير والمغفل والمتمم والفاسق بعد ردها وادخال أحد الزوجين مع الاربعة كافي ففتح القدير سهو

لا تقبل الا في أربعة ولما في الجوهره اذا شهد الزوج الحر زوجته فردت ثم أبانها وتزوجت غيره ثم شهدا
بتلك الشهادة لم تقبل لجواز أن يكون توصل بطلاقها الى تصحيح شهادته وكذا اذا شهدت لزوجها ثم أبانها ثم شهدت له اه ولما في البدائع
لوشهد الفاسق فردت أو أحد الزوجين لصاحبه فردت ثم شهدا بعد التوبة والبيئونة لا تقبل ولو شهد العبد أو الصبي أو الكافر فردت
ثم عتق وبلغ وأسلم وشهد في تلك الحادثة بعينها تقبل ووجه الفرق أن الفاسق والزواج لها شهادة في الجملة فاذا ردت لا تقبل بعد بخلاف

والحدود في قذف ولوتاب
الأن يحسد الكافر في قذف
ثم أسلم

الصبي والعبد والكافراذ
لا شهادة لهم أصلا اه
كذا في الشرع النبالية وفيها
قال في الفتاوى الصغرى
لو شهد المولى لعبده
بالتسكاح فردت ثم شهد له
بذلك بعد العتق لم يجز لان
المردود كان شهادة ثم قال
والصبي أو المالك إذا شهد
فردت ثم شهدا بعد
البلوغ والعتق جاز لان
المردود لم يكن شهادة
بدليل أن قاضيا لو قضى به
لا يجوز فاذا عرفت يسهل
عملك تخرج المسائل أن
المردود لو كان شهادة
لا يجوز بعد ذلك أبدأ ولو لم
يكن شهادة تقبل عند
اجتماع الشروط اه ولكن
يشكل عليه شهادة الأعمى
اذ لو قضى بها جاز فهي
شهادة وقد حكم بقبولها
بزوال العمى اه (قوله
وفي السراجية اذا طعن
المدعى عليه في الشهود الخ)
قال الرملى سياتى عن
الخلاصة في الكلام على
الجرح المجرى انه يقال
لشاهدين أقيما البيئته على
الحرية وهو صريح ما تقدم
في شرح قوله والمالك وما
هنا صريح في ان ذلك على
المدعى وهو قوله فعلى
المدعى اقامة البيئته على
حريتهم فتأمل

ولا بد من حكم القاضى بردها منه كما سيأتى وأطلق في تحمل العبد فشمئل ما اذا تحملها المولاه ثم أداها
بعد عتقه كما في فتح القدير وأراد بالحرية النافذة وانما قيدناه لما في البرازية أعتق عبده في
مرض موته ولا مال له غيره ثم شهد هذا لا تقبل عند الامام لأن عتقه موقوف اه وفي السراجية اذا
طعن المدعى عليه في الشهود أنهم عبيد فعلى المدعى اقامة البيئته على حريتهم ولو قال هما محدودان في
القذف فعلى الطاعن اقامة البيئته (قوله والحدود في قذف ولوتاب) لا تقبل شهادته لقوله تعالى
ولا تقبلوا لهم شهادة أبدأ ولا تؤمن من تمام الحد لكونه مانعا فيبقى بعد التوبة كاصله بخلاف المحدود في غيره
لأن الرد للفسق وقد ارتفع بالتوبة والاستثناء في الآية ينصرف الى ما يليه وهو قوله تعالى وأولئك هم
الفاسقون وهو استثناء منقطع بمعنى لكن كذا في الهداية وفي التحريم الأوجه انه متصل وقرره في
التلويح بان المعنى أولئك الذين يرمون المحصنات محكوم عليهم بالفسق الا الثائبين وأما رجوع الاستثناء
الى السكك في آية الحمار بين فلدليل اقتضاه وهو قوله من قبل أن تقدر واعلمهم فانه لو عاد الى الأخير اعنى قوله
لهم عذاب عظيم لم يبق له فائدة لان التوبة تسقطه مطلقا ففائدته سقوط الحدود تماما في فتح القدير وفي
البدائع كل فاسق تاب عن فسقه قبلت توبته وشهادته الا اثنين المحدود في القذف والمعروف بالكذب
لان من صار معروفا بالكذب واشتهر به لا يعرف صدقه من توبته بخلاف الفاسق اذا تاب عن سائر
أنواع الفسق فان شهادته تقبل اه وأشار المؤلف رحمه الله الى أن شهادته لا تسقط ما لم يضرب تمام
الحد وهو صريح المبسوط لان المحدود من ضرب الحد أى تماما لان مادونه يكون تعزير اغبر مسقط لها
ولو قال المؤلف ان لم يقم بيئته على صدقه لكان أولى لانه لو أقام أربعة بعد ما حدى على أنه زنى قبلت شهادته
بعد التوبة في الصحيح لانه لو أقامها قبله لم يحذف كذا لا ترد شهادته كذا ذكر الشارح وتما في العتبية
وانما قيد بقوله على انه زنى لأنه لو أقام بيئته على اقرار المقدوف بالزنا لا يشترط أن يكونوا أربعة لما في
فتح القدير من باب حد القذف فان شهد رجلان أو رجلا وامرأتان على اقرار المقدوف بالزنا يندبرأ الحد
عن القاذف لأن الثابت بالبيئته كالثابت بالعناية الى آخره فكذا اذا أقام رجلين بعد حده على اقراره
بالزنا تعود شهادته كما لا يخفى ثم اعلم ان الضمير في قوله لهم عندنا عائد الى المحدودين وعند الشافعى الى
القاذفين العاجزين عن الاثبات كما ذكره الفخر الرازى فلم يحذف شهادته عندنا خلافا له ولو قذف
رجلا ثم شهد مع ثلاثة على انه زنى فاذا كان حدى لم يحذف المشهود عليه وان لم يحذف القاذف حد المشهود عليه
كذا في البرازية (قوله الا أن يحسد الكافر في قذف ثم أسلم) يعنى فتقبل ولو كان محدودا في قذف
لأن للكافر شهادة فكان ردها من تمام الحد وبالإسلام حدثت شهادة أخرى وليس المراد انها تقبل
بعد اسلامه في حق المسلمين فقط قال المؤلف في الكافي فان أسلم قبلت شهادته عليهم وعلى المسلمين
ضرورة وتعامه في العتبية قيد بالكافر لان العبد اذا حدى القذف ثم عتق حيث ترد شهادته لانه
لا شهادة للعبد أصلا في حال رقه فيتوقف الرد على حدوثها فاذا حدث كان ردها بعد العتق من تمام
حده وظاهر كلام المؤلف انه أسلم بعد ما ضرب تمام الحد فلأسلم بعد ما ضرب بعضه فحذف الباقي بعد
اسلامه ففيه ثلاث روايات في ظاهر الرواية لا تبطل شهادته على التائب فاذا تاب قبلت وفي رواية تبطل ان
ضرب الاكثر بعد اسلامه وفي رواية ولو سوطا كذا في السراج الوهاج ووضع هذه المسئلة يدل على ان
الاسلام لا يسقط حد القذف وهل يسقط شيئا من الحدود قال الشيخ عمر قارى الهداية اذا سرق الذي
أوزنى ثم أسلم فان ثبت عليه ذلك باقراره أو بشهادة المسلمين لا يندبرأ عنه وان ثبت بشهادة أهل الذمة
فأسلم سقط عنه الحد اه وينبغى أن يقال كذلك في حد القذف وفي النتيجة من غلب السبيران الذي
اذا وجب التعزير عليه فأسلم لم يسقط عنه ولم أر حكم الصبي اذا وجب التعزير عليه للتأديب فبلغ ونقل

(قوله فادعى فلان أنه كاهن وشهدا بنائه به) أي ابناً فلاناً وكذا الضمير في قوله بدخوله لفلان (قوله وهذا التعليل يفيد الخ) قال في المنح
 قلت وفي شرح النظم الوهباني شيخ الإسلام عبد البر بن الشحنة ذكر أن شهادة الأناضول ابن ابنه على ابنه مقبولة وعزاه إلى قاضي سخان
 وأطلقه ولم يقيد بحق دون حق ولعل وجه القبول أن أقدمه على الشهادة على ولده وهو أعز عليه من ابن ابنه دليل على صدقه فتمتني
 التهمة التي ردت لأجلها الشهادة اه قلت ونص عبارة الخانية امرأة ولدت ولدا وادعت أنه تزوجها هذا ومحمد الزوج ذلك فشهد على
 الزوج أبووه وابنه ان الزوج (٨٥) أقر أنه ولده من هذه المرأة قال في الأصل جازت شهادتها ولو شهد أبو المرأة وجدها على

الزوج أبووه وابنه ان الزوج
 اقرار الزوج بذلك لا تقبل
 شهادتهما لانهما يشهدان
 لولدهما ولو ادعى الزوج
 ذلك والمرأة تجحد فشهد
 عليها أبوها انها ولدت
 وأقرت بذلك اختلفت فيه
 الرواية قال في الاصل لا تقبل
 شهادتهما في رواية هشلم
 وتقبل في رواية أبي سليمان
 واذا شهد الرجل لابن ابنه
 على ابنه جازت شهادته
 انتهت ونقلها في التتارخانية
 بحرفونها وسيدكر بعضها

والولد لأبويه وجد به وعكسه

المؤلف آخر هذه القولة
 محرفة ووجه الأولى انها
 شهادة على الابن للمرأة
 صريحا لوجوده وادعائها
 وفي الثانية بالعكس والقبول
 في الأولى يقتضي القبول في
 الثالثة وترجيح رواية أبي
 سليمان اذا لفرق يظهر ولم
 يصير الولد المجهود ابن ابن
 الا بعد الشهادة في المسألتين
 وعلى هذا فلا فرق بين
 الاموال والنسب في القبول
 فقول المؤلف اذا شهد

الفخر الرازي عن الشافعية سقوطه لجزءه بالبلوغ ومقتضى ما في اليتيمة انه لا يسقط الا أن يوجد نقل
 صريح (قوله والولد لأبويه وجد به وعكسه) أي لم تقبل شهادة الفرع لأصله والأصل لفرع لا لحديث
 ولأن المنافع بين الأولاد والآباء متصلة ولهذا لا يجوز أداء الزكاة اليهم فتكون شهادة لنفسه من وجه
 وأطلق الولد فشمّل الولد من وجه فلا تقبل شهادة ولد الملاءن لأصوله أو هوله أو فرعه لثبوته من وجه
 بدليل صحة دعوته منه وعدمها من غيره وتحريم ما كتبه ووضع الزكاة فيه فأحكام البنوة ثابتة له الا
 الارث والنفقة من الطرفين كولد العاهر ولو باع أحد التوأمين وقد ولد في ملكه وأعتقه المشتري
 فشهد البائعه تقبل فان ادعى الباقي ثبت نسبهما وانتقض البيع والعقود والقضاء ويرد ما قبض أو مثله ان
 هلك للاستناد لتحويل العقد وان كان القضاء قصاصا في طرف أو نفس فارشه عليه دون العاقلة وتماه
 في تلخيص الجامع من باب شهادة ولد الملاءنة ولا تقبل شهادة ولد أم الولد المنفي من السيد ولا يعطيه
 الزكاة كولد الحرة المنفي باللعان كذا في المحيط البرهاني وفي فتح القدير تجوز شهادته لابنه رضاعا وفي
 خزائن الأكل شهد ابناه أن الطالب أبرأ أباهما واحتال بدينه على فلان لم تجز اذا كان الطالب منكرا
 وان كان المال على غيرأبيهم فشهدوا أن الطالب أحال به أباهما الطالب ينكر والمطالب يدعي البراءة
 والحوالة جازت اه وفي المحيط البرهاني اذا شهد ا على فعل أبيهما فعلا لمزما لا تقبل اذا كان للاب فيه
 منفعة اتفاقا ولا فعلى قوه لهما لا تقبل وعن محمد روايتان فلو قال ان كلك فلان فانت حرفا دعى فلان انه
 كاهن وشهدا بنائه به لم تقبل عندهما وكذا اذا علمت عتقه بدخوله الدار ولو أنكر الأب جازت شهادتهما
 وكذا الحكم في كل شيء كان من فعل الأب من نكاح أو طلاق أو بيع وان شهد ابنا الوكيل على عقد
 الوكيل فهو على ثلاثة أوجه الأول أن يقر الموكل والوكيل بالأمر والعقد وهو على وجهين فان
 ادعاه الخصم قضى القاضي بالتصادق بالشهادة وان أنكر فعلى قوه لهما لا تقبل ولا يقضى بشيء الا
 في الخلع فانه يقضى بالطلاق بغير مال لاقرار الزوج به وهو الموكل وعن محمد يقضى بالعقد الا بعد ترجع
 حقوقه الى العاقد كالبيع الثاني أن ينكر الوكيل والموكل فان جحد الخصم لا تقبل والاتقيل اتفاقا
 الثالث أن يقر الوكيل بهما ويجحد الموكل العقد فقط فان ادعاه الخصم يقضى بالعقود كلها الا
 النكاح على قول أبي حنيفة وتماه فيه وقيد بالشهادة لهم لأن الشهادة على أصله وفرعه مقبولة
 الا اذا شهدا لجد على ابنه لابن ابنه قلنا انها لا تقبل لوجود المانع من المشهود له وفي المحيط قال محمد
 رجل شهد لابن ابنه على أبيه تقبل لانه حين شهد عليه لم يصر جدا لولده بل يصير جدا بعد حكم الحاكم
 بشهادته فحينئذ يصير جدا بموجب الشهادة والشئ لا ينفى موجب نفسه اه وهذا التعليل يفيد أن
 الكلام في شهادة الأب على اقرار ابنه بأن ما ولدته زوجته ابنه لافي الأموال والأول في الأموال وفي
 الولو الحية وتجوز شهادة الابن على أبيه بطلاق امرأته اذا لم تكن لامه وألضرتهما لأنها شهادة على أبيه

الجدا في غير محله تأمل وفي فتاوى الشيخ شهاب الدين الشلبي سئلت عمالو شهدت

وان
 الأم لبنتها على بنت لها أخرى هل تقبل شهادتها فأجبت بما حاصله ان شهادة الأم على احدى البنيتين وان كانت مقبولة لكن لما
 تضمنت الشهادة لاخرى ردت فلا تقبل شهادتها اللهم والله الموفق ويشهد لما أجبت به قول الزيلعي رحمه الله في كتاب النكاح ولو
 تزوجها بشهادة ابنتها مائة تجز اذا لا تقبل مطلقا لانها يشهدان لغير المنكر منهما اه ثم أجاب عن سؤال آخر بما نصه شهادة الأب على
 ولده لابنته غير صحيحة والله تعالى أعلم

وان كان لامه أو لضرتهما لا تجوز لانها شهادة لامه ذكره في فصل الشهادة من الطلاق وذكر في القضاء من الفصل الرابع رجل شهد عليه بنوه أنه طلق أمهم ثلاثا وهو يجحد فان كانت الام تدعى فالشهادة باطلة وان كانت تجحد فالشهادة جائزة لانها اذا كانت تدعى فهم يشهدون لامهم لانهم يصدقون الام فيما تدعى ويعيدون البضع الى ملكها بعد ما خرج عن ملكها وأما اذا كانت تجحد فيشهدون على أمهم لانهم يكذبونها فيما تجحد ويبطلون عليها ما استحققت من الحقوق على زوجها من القسم والنفقة وما يحصل لها من منفعة عود بضعها الى ملكها فتلك منفعة محجودة يشوبها مضرة فلا تمنع قبول الشهادة اه وهذه من مسائل الجامع الكبير وأورد عليه ان الشهادة بالطلاق شهادة بحق الله تعالى فوجود دعوى الام وعدمها سواء اعدم اشتراطها أو جيب بانه مع كونه حقا لله تعالى فهو حقا لها يضالم تشترط الدعوى للاول واعتبرت اذا وجدت مانعة من القبول للثاني عملا بهما وفي المحيط البرهاني معز يالى فتاوى شمس الاسلام الاوزجندى ان الام اذا ادعت الطلاق تقبل شهادتهما قال وهو الاصح لان دعواها الغو قال مولانا وعندى ان ما ذكره في الجامع اصح اه ويتفرع على هذا مسائل ذكرها ابن وهبان في شرحه الاولى شهدا ان امرأة أبيهما الرتدت وهي تنكر فان كانت أمهما حية لم تقبل ادعت أو أنكرت لا تتفعاها والافان ادعى الاب لم تقبل والاقبلت الثانية طلق امرأته قبل الدخول ثم تزوجها فشهد ابنه انه طلقها في المدة الاولى ثلاثا ثم تزوجها بلا محلل فان كان الاب يدعى لا تقبل والاقبلت الثالثة شهد ابنه على الاب أنه خلع امرأته على صداقها فان كان الاب يدعى لا تقبل دخل بها أولا والا تقبل ادعت أولا الرابعة شهدا ابنا الجارية الحران أن مولاهما أعتقها على ألف درهم فان كانت تدعى لا تقبل والا فتقبل وان شهدا ابنا المولى وهو يدعى لم تقبل وعتقت لاقراره بغير شيء والاقبل بخلاف ما اذا شهدا على عتق أبيهما بالف فانها لا تقبل مطلقا لان دعوا شرط عنده ولو شهدا ابنا المولى فان ادعى المولى لم تقبل وان جحد وادعى القلام تقبل ويقضى بالعتق وبوجوب المال وان أنكر لم تقبل الخامسة جارية في يد رجل ادعت انه باعها من فلان وان فلانا الذي اشتراها أعتقها والمشتري يجحد فشهدا ابنا ذى اليد بما ادعت الجارية فان ادعى الاب لم تقبل والاقبل اه وهذه كلها مسائل الجامع الكبير ذكرها الصدر سليمان الشهيد في باب من الشهادات وزاد قالت بعثني منه واعتقني وشهدا ابنا البائع ان ادعى لا تقبل وعتقت باقراره وان كذبه قبلت وثبت الشراء والعتق لانه خصم كالشفيع في يده جارية قال بعثنا من فلان بالف وقبضها وابعها مني بمائة دينار وشهدا ابنا البائع يقضى بالبيعين والتمنين وعند محمد يشترط تصديقه ولا يجس به وان ادعى الاب لا تقبل ويسلم له باقراره الى آخر ما فيه وفي البرازي وفي المنتقى شهدا على ان أباهما القاضى قضى لفلان على فلان بكذا لا تقبل والمأخوذ ان الاب لو كان قاضيا يوم شهد الابن على حكمه تقبل ولو شهد الابن ان على شهادة أبيهما تجوز بلا خلاف وكذا على كتابه اه ثم قال قضاء القاضى بشهادة ولده وحافده يجوز وفي الخانية ولو ولدت ولدا وادعت انه من زوجها وجحد زوجها ذلك فشهد على أبيه وابنه ان الزوج أقر ان هذا ولده من هذه المرأة قال في الاصل جازت شهادتهما ولو ادعى الزوج ذلك والمرأة تجحد فشهد عليها أبوها انها ولدت وانها أقرت بذلك اختلف فيه الرواية اه (قوله وأحد الزوجين للآخر) أى لم تقبل شهادته للحديث ولان الانتفاع متصل عادة وهو المقصود فيصير شاهد النفسه من وجه أو يصير متهما وفي الخانية وان شهد الرجل لامرأة بحق ثم تزوجها بطلت شهادته ولو شهد لامرأته وهو عدل ولم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها باننا وانقضت عدتها روى ابن شجاع أن القاضى ينفذ شهادته اه وبه علم ان الزوجية انما تمنع منها وقت القضاء لا وقت الاداء ولا وقت التحمل وفي البرازي ولو وكلت امرأة القاضى وكيلها بالخصومة ثم طلقها وانقضت

وأحد الزوجين للآخر

(قوله فشهد على أبيه

وابنه) الذى فى الخانية

كما قدمناه فشهد على الزوج

أبوه وابنه

عدها وقضى لو كيلها يجوز وكذا وكيل مكاتبه اذا عتق قبل القضاء والحاصل انه لا بد من اتقاء التهمة وقت القضاء اه وأما في باب الرجوع في الهبة فهي مانعة منه وقت الهبة لا وقت الرجوع فلو وهب لاجنبية ثم نكحها فله الرجوع بخلاف عكسه كما سيأتي وفي باب اقرار المريض الاعتبار لكونها زوجة وقت الاقرار فلو اقر لاجنبية ثم نكحها او مات وهي زوجة صح وفي باب الوصية الاعتبار لكونها زوجة وقت الموت لا وقت الوصية وأطلق في الزوجة فشمم الامة قال في الاصل لا تقبل شهادة زوج لزوجته وان كانت أمة لان لها حقاً في المشهود به كذا في البرازية وقيد بقوله له لان شهادته عليها مقبولة الا في مستثنين الاولى قذفها الزوج ثم شهد عليها بالزنا مع ثلاثة لم تقبل وهي في المحيط الرضوي وقدمناها في الحدود الثانية شهد الزوج وآخر بانها اقرت بالرق لفلان وهو يدعى ذلك لم تقبل ولو قال المدعى أنا ذنت لطاق نكاحه الا اذا كان دفع لها المهر باذن المولى كذا في النوازل وشمل الزوجة من وجه وهي المعتدة عن طلاق ولو ثلاثاً كما في القنية والبرازية ثم اعلم ان من لا تقبل شهادته له لا يجوز قضاؤه فلا يقضى لاصله وان علا ولا فرعه وان سفل ولو وكيل من ذكرنا كما في قضائه لنفسه كما في البرازية ومنها أيضاً اختصم رجلان عند القاضي وركل أحدهما ابن القاضي أو من لا يجوز شهادته فقضى القاضي لهذا الوكيل لا يجوز فان قضى عليه يجوز وفي الخزانة وكذا لو كان ولده وصياً فقضى له ولو كان القاضي وصي اليتيم لم يجز قضاؤه في أمر اليتيم ولو كان القاضي وكيلاً لم يجز قضاؤه لموكله وتعمامه فيها وفي تاختيص الجامع **(قوله)** والسيد اعبد ومكاتبه لانها شهادة لنفسه من كل وجه ان لم يكن عليه دين ومن وجه ان كان عليه دين لان الحال موقوف مراعى وفي منية المفتي شهد العبد لمولاه فردت ثم شهد بها بعد العتق تقبل ولو شهد المولى لعبده بالنكاح فردت ثم شهد به بعد العتق لم يجز لان المردود كان شهادة وكذا الصبي أو المكاتب اذا شهد فردت ثم شهد بها بعد البلوغ والعتق جازت لان المردود لم يكن شهادة اه **(قوله)** والشريك لشريكه فيما هو من شركتهما أي لم تقبل شهادته لانه شهادة لنفسه من وجه لا شترا كما قيد بما هو من شركتهما لجوازه بما ليس من شركتهما لا اتقاء التهمة وأطلقه فشمم شركة الاملاك وشركة العقود عنانا ومفاوضة ووجوهها وصنائع وخصه في النهاية بشريك العنان قال وأما شهادة أحد المفاوضين لصاحبه فلا تقبل الا في الحدود والقصاص والنكاح لان ما عداها مشترك بينهما وتبعه في العناية والبنية وزاد في فتح القدير على الثلاثة الطلاق والعتاق وطعام أهله وكسوتهم وتعبه الشارح بانه سهو فانه لا يدخل في الشركة الا الدراهم والدنانير ولا يدخل فيه العقار ولا العروض ولهذا قالوا لو وهب لأحدهما مال غير الدراهم والدنانير لا تبطل الشركة لان المساواة فيه ليست بشرط اه وما ذكره في النهاية هو صريح كلام محمد في الاصل كما ذكره في المحيط البرهاني ثم قال وشهادة أحد شريكي العنان فيما لم يكن من تجارتهما مقبولة لا فيما كان منها لم يذكره هذا التفصيل في المفاوضة لان العنان قد يكون خاصاً وقد يكون عاماً وأما المفاوضة فلا تكون الا في جميع الاموال وقد عرف ذلك في كتاب الشركة وعلى قياس ما ذكره شيخ الاسلام في كتاب الشركة ان المفاوضة تكون خاصة يجب ان تكون المفاوضة على التفصيل الذي ذكرنا في العنان اه وشمل كلام المؤلف ما اذا شهدا ان لهما ولفلان على هذا الرجل ألف درهم فهي على ثلاثة أوجه الاول ان ينص على الشركة فلا تقبل الثاني ان ينص على قطع الشركة بان قالان شهد ان لفلان على هذا خمسة مائة بسبب على حدة ولنا عليه ضمانه بسبب على حدة فتمتقبل الثالث ان يطلق فلا تقبل لاحتمال الاشتراك ولو كان لواحد على ثلاثة دين فشهد اثنان أن الدائن أبرأهما ولفلان عن الالف فان كانوا كفلاء لم تقبل والافان شهدوا بالابراء بكامة واحدة فكذلك

والسيد لعبده ومكاتبه
والشريك لشريكه فيما هو
من شركتهما

(قوله) وتعبه الشارح بانه
سهو الخ **(قوله)** وكذا قال في
الحوائج السعدية فيه بحث
لانه اذا كان ما عداها
مشتركا يدخل في عموم
قوله ما ليس من شركتهما
فيشمم كلام المصنف
شركة المفاوضة أيضاً فلا
وجه للاخراج فتأمل الا
أن يخص بالاملاك بقريته
السياق ثم ان قوله لان
ما عداها مشترك بينهما
غير صحيح فانه لا يدخل في
الشركة الا الدراهم
والدنانير الخ

والا تقبل كذا في المحيط البرهاني وأشار المؤلف رحمه الله الى قاعدة في الشهادات وهي ان كل شهادة جرت مغنا أو دفعت مغرم لم تقبل لثمة فلا تقبل شهادة المستأجر للاجير بالمستأجر والمستعير للمعير بالمستعار وشهادة الاجير الخاص كاجير المياومة والمشاهرة لا العام كالخطاط لمن استأجره فتقبل ولا تقبل شهادة ذابح الشاة المأمور يذبحها المدعيها على غاصبها ولا شهادة ابن البائع على ان الشفيع طلب الشفعة من المشتري ولا شهادة المودع بها وتقبل شهادة الوكيل بالوكالة والوكيل بالشراء بالعق وشهادة ابن البائع على الشفيع بتسليم الشفعة الى المشتري ولا تقبل على ان المشتري سلمها الى الشفيع ولا تقبل شهادة البائع على ان المشتري أعتق العبد ولا شهادة المعتق بقدر الثمن اذا اختلفا وتقبل اذا شهد بايفاء الثمن أو ابراء البائع ولا تقبل شهادة المودع والمستعير والمستأجر لمدعي قبل الرد وتقبل شهادة المرتهن ولو شهد المودع أو المستأجر للعبد باعتاق مولاه أو نديره أو كتابته عند دعواه جازت لا يبيعه وتعام تقر بعانه في المحيط وهما مسائل متفرعة على عدم شهادة الشريك لشريكه الاولى شهدا أن زييدا أوصى بثلث ماله لقبيلة بني فلان وهما من تلك القبيلة صحت ولا شيء لهما منها الثانية لو أوصى لفقراء جيرانه وهما منهم فالحكم كذلك الثالثة لو أوصى لفقراء بيته أو لاهل بيته وهما منهم لم يصح ولو كانا غنيين صحت والفرق بين الاولين والثالثة انه يجوز فيهما تخصيص البعض منهم بخلافه في الثالثة الرابعة لو أوصى لفقراء جيرانه فشهد من له اولاد محتاجون منهم لم تقبل مطلقا في حق الاولاد وغيرهم والفرق بينهما وبين اولادهما ان الخطاب لم يدخل تحت عموم خطابه فلم يتناولهما الكلام بخلاف الاولاد فانهم داخلون تحت الشهادة وانما ادخلنا التكميم في مسألة الشهادة لفقراء أهل بيته باعتبار انهم يحصون بخلاف فقراء جيرانه وبني تميم وذ كرقاضيخان في فتاواه من الوقف لو شهدا انها صدقة موقوفة على فقراء جيرانه وهما منهم جازت ولو على فقراء قرابته لا قال الناطقي في الفرق ان القرابة لا تزول والجوار يزول فلم يكن شهادة لنفسه لاحالة اه وأهل بيت الانسان لا يزول عنهم الاسم لانهم أقارب الذين في عياله فلهم لم تقبل فيها ولكن يشكل بمسئلة القبيلة فان الاسم عنهم لا يزول مع قبولها ولكن لا يدخلون ويمكن الفرق بين الوصية والوقف بما أشار اليه ابن الشحنة وقال قاضيخان عقب ما نقلته عنه فعلى هذا شهادة أهل المدرسة بوقفها جائزة وقال في موضع آخر وأما أصحاب المدرسة اذا شهدوا بالوقف على المدرسة قال بعضهم ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا تقبل والاتقبل قياسا على مسألة الشفعة لو شهد بعض الشفعاء بالبيع فان كان لا يطلبها تقبل قال رضي الله تعالى عنه وعندي هذا يخالف الشفعة لان حق الشفعة مما يحتمل الابطال أما الوقف على المدرسة من كان فقيرا من أصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فانه اذا قال أ بطلت حتى كان له أن يطلب ويأخذ بعد ذلك فكأن شاهد نفسه فيجب أن لا تقبل اه وتعقبه الطرسوسي بقوله فيه نظر لان الفقيه من أهل المدرسة يمكنه أن يعزل نفسه فلا يتبقي له وظيفة أصلا فكيف يقول لا يمكنه ابطاله ورده ابن وهبان بان هذا الاعتراض ليس بشيء فان الواقف اذا وقف على من اتصف بصفة الفقه والفقير مثلا والاقامة استحق من اجتمعت فيه شرائط الوقف ولا اعتبار بعزله نفسه بل لعزل وصاحب الفوائد لم يفهم هذا من كلام قاضيخان بل جرى على عادة واقف المدارس في بلادنا فان الواقف يجعل النظر فيه الى الحال كما مثلا الى الناظر ويجعل له ولاية العزل والتقرير والاعطاء والحرمان من اتصف بصفة الفقه على مذهب من المذاهب حينئذ اذا ابطال ذلك حقه وعزل نفسه صح وليس له العود الا أن يقرره الحال كما أو من له ولاية التقرير وليس كلام قاضيخان في ذلك بل كلامه فيمن وقف

(قوله وشهادة الاجير الخاص الخ) قال الرملي وفي الخانية وذ كرقاضيخان ان شهادة الاجير لاستاذه مردودة وهي رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله قالوا ان كان الاجير مشتركا تجوز شهادته في الروايات كلها وما ذكر في الديات محمول على هذا الوجه وان كان اجير وحده مشاهرة أو مسانحة أو مياومة لا تقبل شهادته لاستاذه لا في تجارته ولا في شيء آخر وما ذكر في الكفالة محمول على هذا كذا ذكر الناطقي والصيدرالامام الاجل الشهيد ووجهه ظاهر لان اجير الواحد يستحق الاجر بمضي الزمان واذا كان يستوجب الاجر زمان أداء الشهادة كان متهمها فباشهد أما الاجير المشترك لا يستوجب الاجر الا بالعمل الذي عقدت عليه الاجارة فاذا لم يستوجب بشهادته اجرا اتفت التهمة عن شهادته ولهذا اجازت شهادة القابلة على الولادة عند شرطها وهو العدالة اه

(قوله ومن هذا النمط مسألة قضاء القاضي الخ) قال الرملي يعلم به جواز شهادة الناظر في وقف تحت نظره لان القضاء والشهادة من باب واحد كما تقدم وقد أفنى

(٨٤)

كالشاهد بوقف مدرسة وهو صاحب وظيفة بها والله تعالى أعلم فتأمل (قوله قلت تنبيه الكلام كله الخ) قال الرملي أقول تنبيه أحسن الكلام كله أيضا عند عدم التهمة فلو حصلت تهمة لا يقبل أحد ممن ذكر قال ابن الشحنة في شرح الوهبانية وعنه من يتكلم في أحاديث الرعية وقسم النوائب والضرائب لا تقبل شهادته وكتب بعض الافاضل أى شهادة الرعية له للتهمة ثم قال عنه يعنى نجم الأئمة تقبل شهادة المزارع لرب الارض ثم رجع وقال لا تقبل لفساد الزمان وعن شرف الأئمة الاسفيدرى لا تقبل شهادة الرعية لو كمل الرعية والشحنة والرئيس والعامل لجهلهم وميلهم خوفانهم وكذا شهادة المزارع اه فهو صريح في عدم جواز شهادة من ذكر التهمة وفساد الزمان وهذا الذى يجب أن يعول عليه في زماننا فتدبر وبه يعلم ان شهادة الفلاحين لشيخ قريتهم وشهادتهم للقمام

بشخص الاسلام الشيخ محمد الغزى في واقعة الحال بقوله الظاهر قبولها

الواقف عليه وذلك يستحق ما وقف عليه الواقف ولا يبطل باطلا له اه وفيما قال نظري لان الواقف اذا وقف على الفقهاء مثلافان الفقيه لا يستحق في ذلك الربح الا بالتقرير بمن له ولايته وكذا على الفقهاء لانه يستحق من كان فقها أو فقيرا مطلقا كما توهمه ابن وهبان لان الفقيه والفقير الطالب لم يتعينا ولا يمكن أن ينصرف الى كل فقيه وكل فقير وانما هو للجنس ويتعين بالتقرير فالحق ان من أسقط حقه من وظيفة تقرر فيها فإنه يسقط حقه سواء كان الوقف على جنس الفقهاء أو على عدد معين منهم كما هو في أوقف القاهرة وان أسقط حقه من وقف على الفقهاء والفقراء بلا تعيين ولم يقرر في وقفهم لم يصح لعدم تعيينه فلذا نظرت أن يقرر بعده ويعطيه ما خصه لانه يطلب وبأخذ بلا تقرير فعنى الاستحقاق الذى لا يبطل بالابطال في كلام قاضي خان جواز أن يقرر بعد ابطاله ويعطى بعده من وقف على الفقهاء ومعنى قول الطرسوسى انه يبطل بعزله نفسه اذا كان بعد تقريره وليس هذا كوقف على الابن كما توهمه ابن وهبان لان استحقاق الابن لا يتوقف على تقرير بخلاف استحقاق الفقيه كما لا يخفى ببق من جنس المسائل السابقة مسألة لو شهد ا على وقف في مكتب فيه أولادهم قيل يصح وقيل لا والظاهر الصحة لان كون أولادهم في المكتب غير لازم فلا تكون شهادتهم لهم كشهادة أهل المدرسة وفي وقف الظهيرية بعد ان ذكر مسألة المدرسة وشهادة أهلها وشهادة أهل الحجة في وقف على الحجة مانصه وكذلك الشهادة على وقف مكتب وللشاهد صبى في المكتب لا تقبل قيل وفي هذه المسائل كلها تقبل وهو الصحيح اه وهكذا صحح القبول في البرازية في مسألة المكتب وشهادة أهل الحجة في وقف المسجد وشهادة الفقهاء على وقفية وقف على مدرسة كذا وهم من أهل تلك المدرسة والشهادة على وقف المسجد الجامع وكذا ابناء السبيل اذا شهدوا بوقف على ابناء السبيل الى آخره فالعتمد القبول في الشكل وذا كر ابن الشحنة بعده تنبيه ومن هذا النمط مسألة قضاء القاضي في وقف تحت نظره وهو مستحق فيه اه قلت **تنبيه** الكلام كله في شهادة الفقهاء باصل الوقف لقولهم شهادة الفقهاء على وقفية وقف أما شهادة المستحق فيما يرجع الى الغلة كشهادته باجارة ونحوها لم تقبل لان له حقا في المشهود به فكان متهما فكان داخلا في شهادة الشريك لشريكه فهو نظير شهادة أحد الدائنين لشريكه بدین مشترك بينهما وقد كتبت في حواشى جامع الفصولين من الفصل الثالث عشر ان شهادة شهود الاوقف المقررين في وظائف الشهادة بما يرجع الى الغلة غير مقبولة لما ذكرنا وكون القاضي قرره شاهدا للوقف موافقا للشرط لا يوجب قبولها فان قلت حينئذ لا فائدة لوظيفته لان المتولى مقبول القول في الدخل والخرج بلا بيان وقد فرض انه لا تقبل شهادته فيما يرجع الى الغلة قلت فأئذ تأسقط التهمة عن المتولى اذا شهد له الشاهد بالدخل والخرج فلا يخلفه القاضي اذا اتهمه اه ويقويه قولهم ان البيئة تقبل لاسقاط اليمين كالمودع اذا ادعى الرد أو اهلاك فالقول له مع اليمين فان برهن فلا يمين وانما أطلنا في هذا الموضوع لكثرة الاحتياج اليه في زماننا والفقه محتاج اليه كما ولا يعلم أهل التحصيل ولم يذ كر المؤلف شهادة الاجير والتلميذ وحاصل ما ذكره شارحو الهداية ان شهادة التلميذ لاستاذه لا تقبل وفسروه بمن يعد ضروا استاذه ضرره ونفعه نفعه وفسره في الخلاصة بالذى ياكل مع عياله في بيته وليس له أجر خاصة وأما الاجير فان كان خالصا تقبل والاقبلت وفي المحيط ادعى دارا فشهد له من استأجره للبناء تقبل ولو شهد له بهما من استأجره له مهلا اه ولم يذ كر شهادة الدائنين لمديونه

الذى يقسم عليهم وشهادة الرعية لحا كهم وعاملهم ومن له نوع ولاية عليهم لا تجوز (قوله ولم يذ كر شهادة الدائنين لمديونه الخ) في فتاوى العلامة التمراشى تقبل شهادة رب الدين لمديونه حال حياته اذا لم يكن مفلسا قولا واحدا واختلف فيما اذا شهد له في حال كونه مفلسا في المحيط لا تقبل وشمس الأئمة الحلوانى والد صاحب المحيط قال تقبل

وأما إذا شهد له بعد الموت فلا تقبل قولاً واحداً التعلق حقه بالتركة كالموصى له كذا في شرح الوهبانية اه (قوله قال الحسن هبيل
إذا قال اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد فتقبل) ان كان المراد أن القائل اثنان فقط كما هو المتبادر من ظاهر العبارة فالظاهر ان القبول
في حق سقوط القود عن الكل وعليه فتجب الدية على الشاهدين فقط (٨٥) وان كان المراد ان كل اثنين فالاذك
أوكل واحد قال ذلك

فتسقط الدية عن الكل
وانظر ما وجه قول أبي
يوسف هذا وقد جعل
المسئلة في الاشياء مستثناة
من قاعدة لا تقبل شهادة
الانسان لنفسه فقال
محشيها الجوى تبعاً للمل
لا يصح استثناء هذه
المسئلة من الضابط
المدكور لانه ليس فيها
قبول شهادة الانسان
لنفسه ولا على قول الحسن
بل انما قبلت على قوله

والخنث والغنية والنائحة
والعدوان كانت عداوة دنيوية

في الوجه المذكور لانها
شهادة الاثنان كل منهم
على عفو الولي عن الثالث
وأما شهادة كل لنفسه
فلا قائل بها والوجه في
ذلك ان شهادة الاثنان
للاخر لا تهمة فيها لعدم
الاشترك لوجوب القتل
على كل واحد منهم كلاماً
فلم تجسر منفعة فهي
كشهادة غريمين لغريمين
فتأمل اه وفي حاشيتها
للكفيري قال أبو حنيفة
تقبل في حق الواحد ويسقط
القصاص عن الاثنان

وفي الهداية انها مقبولة وان كان مفلساً وفي المحيط لا تقبل بدين له بعد موته وهنما سائل أخرى الاولى
ثلاثة قتلوا رجلاً فشهد اثنان منهم على ان الولي عفا عن الثالث تقبل عند محمد لا عند أبي يوسف
الثانية ثلاثة عليهم دين شهد اثنان منهم على الدائن ببراءة الثالث فعلى الخلاف ان كانا لم يقبضا والا فلا
اتفاقا الثالثة شهد اثنان من الورثة على الباقي بان هذا ابن الميت تقبل الرابعة شهد الكفيلان بالعهد
على البائع بانه قبض الثمن أو براء المشتري منه لم تقبل كما في الخانية واعلم ان في مسئلة الشهادة بالعفو
لوشهدوا انه عفا عنا قال الحسن تقبل اذا قال اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد فتقبل في حق
الكل وقال أبو يوسف تقبل في حق الواحد وهي في الخانية ونظير هذه ما في الخانية أيضاً وقال ان دخل
داري أحد فبيد حرق فشهد ثلاثة انهم دخلوها قال أبو يوسف ان قالوا دخلنا هاجباً لا تقبل وان قالوا
دخلنا ودخل هذا تقبل وسأل الحسن ابن أبي يوسف هنا فقال ان شهد ثلاثة بانادخلنا هاجباً تقبل
وان شهد اثنان لا تقبل فقال له الحسن أصبت وخالفت أباك اه (قوله والخنث) أي لا تقبل شهادته
ومراد الخنث في الرديء من الافعال لانه فاسق فاما الذي في كلامه لين وفي أعضائه تكسر فهو
مقبول الشهادة كذا في الهداية وفي المغرب الخنث في عرف الناس هو الذي يباشر الرديء من الافعال
أي أفعال النساء من الزين بزيتن والتشبه بهن في الفعل والقول فالفعل مثل كونه محللاً للواطئة
والقول مثل تليين كلامه باختياره تشبهها بالنساء كذا في البنائة وفي فتح القدير من أبواب الامامة
الخنث بكسر النون وفتحها فان كان الاول فهو بمعنى المتكسر في أعضائه المتلين في كلامه تشبهها بالنساء
وان كان الثاني فهو الذي يعمل به لواطئة اه (قوله والغنية والنائحة) لان تكابها محرماً لانه عليه
الصلاة والسلام عن الصوتين الاحتمين النائحة والغنية أي صوت النائحة والغنية ووصف الصوت
بصوت صاحبه أطلق الغنية فشم ما اذا كانت تعني وحدها لان رفع صوتها حرام بخلاف الرجل
قيده بان يغني للناس وأطلق النائحة وهي مقيدة بالتي تنوح في مصيبة غيرها لان تكابها الحرام طمعا
في المال فتقبل شهادة النائحة في مصيبتها وفي القاموس ناح الرجل بكى واستبكي غيره (قوله
والعدوان كانت عداوة دنيوية) أي لم تقبل شهادة العدو لاجل الدنيا لان المعادة لاجلها حرام
فمن ارتكبها الا يؤمن من التقول عليه قيد بكونه دنيوية للاحتراز عما اذا كانت دينية فاهلها لا تمنع
لانها تدل على كمال دينه وعدالته وهذا لان المعادة قد تكون واجبة بان رأى فيه منكراً شرعاً
ولم ينته بنهيه بديل قبول شهادة المسلم على الكافر مع ما بينهما من العداوة الدينية والمقتول وليه على
القاتل والمجروح على الجارح والزوج على امرأته بالزناذ كره ابن وهبان وفي خزنة المفتين والعدو
من يفرح بحزنه ويحزن لفرحه وقيل يعرف بالعرف اه ومثال العداوة الدنيوية ان يشهد
المذوف على القاذف والمقطوع عليه الطريق على القاطع وفي ادخال الزوج هنا نظر فقد صرحوا
بقبول شهادته عليها بالزنا اذا قدفها ولا وانما المنع مطلقاً في الشافعي وفي بعض الفتاوى وتقبل
شهادة الصديق لصديقه اه ثم اعلم ان المصريح به في غالب كتب أصحابنا والمشهور على السنة فقهاؤنا
ما ذكره المصنف من التفصيل ونقل في القنية ان العداوة بسبب الدنيا لا تمنع ما لم ينسب بسببها أو يجلب
منفعة أو يدفع بها عن نفسه مضره وهو الصحيح وعليه الاعتماد وما في الواقعات وغيرها اختيار

ويلزمها بقية الدية وذلك لان الشهادة ليست لانفسهما وقال الحسن تقبل في حق الكل وذلك لما فيه من اعتبار ان كل اثنين تكون
شهادتهما لغيرهما واذا فرض ذلك فتحصل الشهادة في المعنى لكل من الاثنان للاخر فتقبل شهادة الكل اه بقوله بعض الفضلاء
وعلى هذا التقرير يصح الاستثناء لان فيه قبول شهادة الانسان لنفسه فتأمل

(قوله فان الفسق لا يتجزأ الخ) وهل يقاس على هذا الناظر اذا كان عليه انظار ورف عديده وثبت فسقه بسبب خيانتة في واحد منها فهل يسرى فسقه في كلها فيعزل أقول مقتضى قوله ان الفسق لا يتجزأ السريان فليتماثل وايراجع ثم رأيت ولله الحمد بعد مدة التصريح بذلك في فتاوى المفتي شيخ الاسلام أبي السعود العمادى المفسر ونصه في فتاويه من كتاب الوقف في ناظر على أوقاف متعددة ظهرت خيانتة في بعض من الاوقاف هل (٨٦) يلزم عزله من الكل أولا الجواب لا بد من ذلك ألبتة اه بحروفه كذا رأيت

بخط ملا على أمين الفتوى بدمشق الشام في هامش نسخته وكتب الرملى هنا الظاهر من كلامهم أن عدم القبول إنما هو للثمة لا للفسق ويؤيده ما يأتي عن ابن السكال وما صرح به يعقوب باشا وكثير من علمائنا صرح بان شهادة العدو على عدوه لا تقبل فالتميم بكونها على عدوه ينفي ماعداوه وهو المتبادر للافهام فتأمل اه أقول أنت خبير بان فعل

ومدمن الشرب على اللهو الكبيرة والاصرار على الصغيرة قاذح في العدالة وقد شرط في التقنية لعدم القبول كونه فسق بتلك العداوة وعلى هذا فعدم قبولها مطلقا ظاهر وينبغي تقييده بما اذا كانت عداوة ظاهرة كما يفيد ما يأتي عن الفتوح في شرح قوله أو يرتكب ما يوجب الحد فتحترران الوجه عدم القبول مطلقا والتعليل بالاتهام كما صرح عن كثر الرؤس لا ينافيه لان

المتأخرين وأما الرواية المنصوصة فبخلافها وفي كثر الرؤس شهادة العدو على عدوه لا تقبل لانه منهم وقال أبو حنيفة تقبل اذا كان عدلا قال أستاذنا وهو الصحيح وعليه الاعتماد لانه اذا كان عدلا تقبل شهادته وان كان بينهما عداوة بسبب أمر الدنيا اه واختار داود بن وهبان ولم يتعقبه ابن الشحنة لكن الحديث شاهد لما عليه المتأخرون كما مر وادأبوداود مر فوعلا يجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا ذى غم على أخيه والغمر الحق ويكمن حله على ما اذا كان غير عدل بدليل ان الحق دسوق للنهي عنه وقد ذكر ابن وهبان رحمه الله تنبيهات حسنة لم أرها لغيره الاول الذى يقتضيه كلام صاحب التقنية والمبسوط انا اذا قلنا ان العداوة قاذحة في الشهادة تكون قاذحة في حق جميع الناس لاني حق العدو فقط وهو الذى يقتضيه الفقه فان الفسق لا يتجزأ حتى يكون فاسقا في حق شخص عدلا في حق آخر اه قلت ولهذا لم يقبل المؤلف على عدوه بل أطلقه الثاني لو ادعى شخص عداوة آخر يكون مجر دعوام اعترافا منه بفسق نفسه ولا يكون ذلك قاذحا في عدالة المدعى انه عدو ما لم يثبت المدعى انه عدو له الثالث لو قضى القاضي بشهادة العدو على عدوه وعلى غير عدوه هل يصح أولا ان قلنا ان المانع من قبول الشهادة هو الفسق فيكون حينئذ صحيحا نافذا لان القاضي اذا قضى بشهادة الفاسق نفذ قضاؤه ويصح وان قلنا انه لعنى آخر أقوى من الفسق لا يصح في حق العدو ويصح في حق غيره وذ كر ابن السكال في اصلاح الايضاح ان شهادة العدو وعدوه جائزة عكس شهادة الاصل لفرعه اه وهذا يدل على انها انما تقبل للثمة لا للفسق الرابع قد يتوهم بعض المتفقهة والشهود ان كل من خاصم شخصا في حق وادعى عليه حقا انه يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة وليس كذلك بل العداوة انما تثبت بنحو ما ذكرت نعم لو خاصم الشخص آخر في حق لا تقبل شهادته عليه في ذلك الحق كولو كيل لا تقبل شهادته فيما هو وكيل فيه ونحو ذلك لانه اذا تخصص اثنان في حق لا تقبل شهادة أحدهما على الآخر لما بينهما من المحاصمة اه قلت ويدل له ما في فتاوى قاضي خان من باب ما يبطل دعوى المدعى رجل خاصم رجلا في دار أو في حق ثم ان هذا الرجل شهد عليه في حق آخر جازت شهادته اذا كان عدلا اه واعلم انه لو شهد على رجل آخر خصمه في شيء قبل القضاء لا يمتنع القضاء بشهادته الا اذا ادعى انه دفع له كذا التلا يشهد عليه وطلب الرد وأثبت دعواه بينة أو اقرارا ونكول حينئذ تبطل شهادته وهو جرح مقبول كما صرحوا به وسيأتى في بيان الجرح الخامس اذا قلنا لا يجوز شهادة العدو على عدوه اذا كانت دنيوية هل الحكم في القاضي كذلك حتى لا يجوز قضاء القاضي على من بينه وبينه عداوة دنيوية لم أقف عليه في كتب أصحابنا وينبغي أن يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان قضاؤه عليه بعلمه ينبغي أن لا ينفذ وان كان بشهادة العدو ولم يحضر من الناس في مجلس الحكم يبطل خصم شرعى ينبغي أن ينفذ وفرق الماوردى من الشافعية بينهما بان أسباب الحكم ظاهرة وأسباب الشهادة خافية اه (قوله ومدمن الشرب على اللهو) أى لا تقبل شهادة المداوم على شرب ما لا يحل شربه

الفاسق لا يقبل للاتهام أيضا وما يأتي عن ابن السكال يمكن حله على ما ذكرنا فيسقط بها فليتماثل (قوله لان فاطلق القاضي اذا قضى بشهادة الفاسق نفذ قضاؤه ويصح) قال الرملى وصرح يعقوب باشا في حاشيته بعدم نفاذ قضاء القاضي بشهادة العدو على عدوه وأقول وقياسه يقتضى أن العصبية كذلك فلا ينفذ قضاء القاضي بشهادته لانه الذى يبغض الرجل لكونه من بني فلان أو من قبيلة كذا كما سيأتى في الحاشية قرر بان مقولا عن معين الحكم فتأمل

(قوله فاطق اللهو على المشروب الخ) قال في المنع هو خلاف الظاهر من العبارة لان الظاهر منها أن معنى مدمن الشرب أي مداوم شرب الخمر على اللهو وقال الزيلعي أي مداوم شرب الخمر لاجل اللهو لان شربها كبيرة وقال ملاحسرو ومدمن الشرب أي شرب الاشر به المحرمة فان ادمان شرب غير الهال يسقط الشهادة مالم يكن على اللهو اه فأفاد كلامه أن الشرب على اللهو انما هو شرط في غير الاشر به المحرمة أمافيها فلا يشترط وهذا يوافق كلام صاحب البحر والظاهر أن هذا هو الذي (٨٧) أوجه الى ما ذكره من حمل اللهو في

كلام الكنز على المشروب وهو مخالف لكلام الزيلعي فانه جعله شرطاً في الخمر أيضاً والظاهر خلافه لان شرب الخمر كبيرة ترد الشهادة بها سواء شربت على اللهو أم لا وظاهر كلامهم أنه لا بد من ادمان في حق الخمر أيضاً اه (قوله والتحقيق خلاف كل من القولين) قال الرملي في حاشية المنع لا يخفى حسن ما في النهاية معزوا الى الذخيرة لانه اذا

ومن يلبع بالطنبور

نوى أن يشرب ذلك فهو فاسق لم يتب بخلاف ما اذا قطع عنه فانه فاسق تاب ومثله مقبول الشهادة وبه ينحل الاشكال تأمل اه ليكن في هوامش ابن الكمال المعزوة اليه بعد نقله ما في الذخيرة ولا يذهب عليك انه أمر خفي لا يصح أن يكون مداراً لعدم قبول الشهادة اه ومثله في فتح القدير (قوله) وهو عجيب من محمد الخ) فيه نظر ظاهر يعلم مما قدمه

فاطق اللهو على المشروب وظاهره انه لا بد من ادمان في حق الخمر أيضاً وفي الخاتمة انما شرط ادمان ليظهر ذلك عند الناس فان من اتهم بشرب الخمر في بيته لا تبطل عدالته وان كانت كبيرة وانما تبطل اذا ظهر ذلك أو يخرج سكران يسخر منه الصبيان لان مثله لا يحتج به الكذب واختاره المصنف في الكافي وفي النهاية معزوا الى الذخيرة لا يجوز شهادة مدمن الخمر ثم قال بشرط ادمان ولم يرد به ادمان في الشرب وانما أراد به ادمان في النية يعني يشرب ومن نيته أن يشرب بعد ذلك اذا وجدته ولا تجوز شهادة مدمن السكر وأراد به السكر بسائر الاشر به سوى الخمر لان المحرم في سائر الاشر به السكر فشرط ادمان على السكر والمحرم في الخمر نفس الشرب فشرط ادمان على الشرب اه والتحقيق خلاف كل من القولين وان ادمان بالفعل أو النية ليس بشرط في الخمر لان شرب قطرة كبيرة منها وهي مسقطة للعدالة من غير اصرار وانما ذكر المشايخ ادمان ليظهر شره عند القاضي لانه شرط كقولهم ان النائحة لا تسقط عدالتها الا اذا كانت نائحة في مصيبة غيرها مع ان النياحة كبيرة للتوعد عليها لكن لا يظهر الا في مصيبة غيرها غالباً وأما في غير الخمر فلا بد من ادمان لان شره به صغيرة والقولان في تفسير ادمان محكيان في تفسير الاصرار عليها وذ كر ابن الكمال ان شرب الخمر ليس بكبيرة فلا تسقط العدالة الا بالاصرار عليه قال في الفتاوى الصغرى ولا تسقط عدالة شارب الخمر بنفس الشرب لان هذا الحد لم يثبت بنص قاطع الا اذا دام على ذلك اه وهو غلط من ابن الكمال لما قدمناه عن المشايخ من التصريح بان شربها كبيرة ولخالفته للحدديث المشهور في الكبراء انها سبع وذ كرمها شرب الخمر وليس في كلام الصغرى انها صغيرة كما لا يخفى لكن في تعليقه نظر لان الكلام فيها لا في الحد وحرمها ثبتت بدليل مقطوع به ولذا قالوا يكفر مستحلها وسقوط العدالة انما هو بسبب شربها لا بسبب وجوب الحد عاينه وذ كر الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء ان الخصاص سقط العدالة بشرب الخمر من غير ادمان ومحمد شرط ادمان لسقوطها وهو الصحيح اه وفي العتبية لا تسقط عدالة أصحاب المروآت بالشرب مالم يشتهر وفي الظهيرية من سكر من النبيذ بطلت عدالته في قول الخصاص لان السكر حرام عند الكل وقال محمد لا تبطل عدالته الا ان اعتاد ذلك اه وهو عجيب من محمد لانه قال بحرمة قليله ولم يسقطها بكثيره وظاهره انه يقول بان السكر منه صغيرة فشرط الاعتقاد فان قلت هل لشارب الخمر أن يشهد اذ لم يطلع عليه قلت نعم لما في الملتقط واذا كان في الظاهر عدلاً وفي السرفاسقا فاراد القاضي أن يقضى بشهادته لا لاجل له أن يذ كرفسقه لانه تهتك السر وابطال حق المدعى اه ولا فرق في السكر المسقط لها بين المسلم والذمي لما في الملتقط واذا سكر الذمي لا تقبل شهادته وفي المصباح اللهو معروف وأصله ترويح النفس بما لا تقتضيه الحكمة اه وذ كر الشارح لا تقبل شهادة من يجلس مجالس الفجور والشرب وان لم يشرب لانه تشبه بهم ولا يحتج بأن يظهر عليه ما يظهر عليهم فلا يحتج به شهادة الزور اه وفي قوله على اللهو اشارة الى أنه لو شربها للتداوى لم تسقط عدالته لان الاجتهاد فيه مساعاذ كره ابن الكمال (قوله) ومن يلبع بالطنبور) أي لا تقبل شهادته وفسره في الهداية بالمغنى وفي نسخة أخرى بالظهور

عن الصدر الشهيد من أن ادمان على شرب الخمر شرط لسقوط العدالة عند محمد مع أنه ممن يقول بان مجرد شرب الخمر حرام ولو بدون دمان واسكار ولقد اقال المقدسي وانما فعل ذلك محمد يعني حيث اشترط الاعتقاد على السكر من النبيذ للاحتياط فنع القليل يعني من المسكر لم يسقط العدالة الا اذا اعتاد ولم يكتف بالكثرة اه فان قلت لم اشترط ادمان في الشرب دون غيره مما يوجب الحد قلت ذ كر البرجندي في الوقوع في الشرب أكثر من الوقوع في غيره فلو جعل مجرد الشرب مسقطاً للعدالة أدى الى الحرج اه أبو السعود

أَوْ يَغْنَى لِلنَّاسِ

(قوله وظاهره أن الغناء كبيرة وإن لم يكن للناس) لأنه جعل الغناء الذي جمع الناس عليه كبيرة ويمكن حمله على ما قاله السرخسي بأن يكون كبيرة بسبب الاجتماع عليه ويؤيده كلام المصنف في الكافي وهو المتبادر من لفظ يغنى للناس وعلى ذلك حمله في العناية ويؤيده ما يأتي في الهامش عن ابن الكمال والعيني من أنه لو كان لنفسه ليزيل الوحشة عنها لانسقط عدلته في الصحيح فهذا التصحيح موافق لهذا المتن كغيره من المتن فكان عليه المعول فلا تغفل

لأنه يورث غفلة وهو محمول على ما إذا كان يقف على عورات النساء بصعوده سطحه ليطير طيره فلما امسك الحمام في بيته للاستئناس لا يسقطها لأن امسكها في البيوت مباح كذا في النهاية وزاد في المعراج ان امسكها لجل الكتب كما في ديار مصر والشام مباح الا ان كانت تجرح امات أخر مملوكة لغيره فتفرخ في وكرها فياً كل ويبيع لأنه ملك الغير ولا يحل له فسقطت عدلته كذا ذكر الشارح يعني وان لم يقف على العورات بصعود السطح كما في المعراج وأراد المؤلف بالطنبور كل هو كان شنيعاً بين الناس احترازاً عما لم يكن شنيعاً كضرب القضيب فإنه لا يمنع قبولها إلا أن يتفاحش بان يرقصوا به فيدخل في حد الكبائر كذا في المحيط وقد ذكر المشايخ هنا حديثاً مرفوعاً ما نأمن دد ولا الدمى قال في الصحاح الدد الالهو واللعب وفيه ثلاث لغات تقول هذا دد وددا مثل نقاودن اه وذ كرا القطب في حاشية الكشاف من سورة النساء الدد الالهو واللعب والتنكير في دد للشيوخ أي ما أتى في شيء من الالهو والتعريف في الدد للعهد كأنه قال ولذا في النوع منى اه وذ كرا السكر ما في من شركات شرح البخاري أن من في الحديث تسمى اتصالية وفي الوالوجية اللاعب بالصولجان يريده الفروسية جازت شهادته لأنه غير محظور اه وفي الخانية وان لعب بشيء من الملاهي ولم يشغله ذلك عن القرائن لا تبطل عدلته والملاعبة بالاهل والفرس لا تبطل العدالة ما لم يمنعه ذلك عن القرائن فان كان اللعب بالملاهي لا يشغله عنها إلا أنه يشيع بين الناس كالزماير والطنابير فكذلك وان لم يكن شنيعاً نحو الحداء وضرب القضيب لا الا اذا غش بان كانوا يرقصون عند ذلك اه (قوله أو يغنى للناس) لأنه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة كذا في الهداية وظاهره أن الغناء كبيرة وان لم يكن للناس بل لاسماع نفسه دفعا للوحشة وهو قول شيخ الاسلام فإنه قال بعموم المنع والامام السرخسي انما منع ما كان على سبيل الالهو ومنهم من جوزه للناس في عرس أو وليمة ومنهم من جوزه لاسماع نفسه دفعا للوحشة ومنهم من جوزه ليستفيد به نظم القوافي وفصاحة اللسان والعجب من المصنف في الكافي انه علل بما علل به في الهداية وجوزه اذا كان لاسماع نفسه ازالة للوحشة وفي فتح القدير التغني المحرم هو ما كان في اللفظ ما لا يحل كصفة الذكر والمرأة المعينة الحية ووصف الحجر المهيح اليها والديريات والخانات والهجاء سلم أو ذمي اذا أراد المتكلم هجاءه لا اذا أراد انشاء الشعر للاستشهاد به أو لتعلم فصاحة و بلاغة الى أن قال وفي الاجناس سئل محمد بن شعاع عن الذي يترنم مع نفسه قال لا يقدح في شهادته وأما القراءة بالاحكام وحظرها قوم والمختاران كانت الالحان لا تخرج الحروف عن نظمها وقدوراتها فبإباحة والافغير مباح كذا ذكرنا في باب الاذان ما يفيد ان التلمحين لا يكون الامع تغيير مقتضيات الحروف فلما عني لهذا التفصيل اه وفي المعراج الملاهي نوعان محرم وهو الآلات المطربة من غير الغناء كالزمار سواء كان من عود أو قصب كالشبابية أو غيره كالعود والطنبور لما روى أبو امامة انه عليه الصلاة والسلام قال ان الله بعثنى رحمة للعالمين وأمرني بحق المعازف والمزامير ولانه مطرب مصدع ذكر الله تعالى والنوع الثاني مباح وهو الدف في السكاح وفي معناه ما كان من حدث سرور ويكره في غيره لما روى عن عمر رضي الله عنه أنه لما سمع صوت الدف بعث فنظر فان كان في وليمة سكت وان كان في غيره عمد بالدره وهو مكروه للرجال على كل حال للتشبه بالنساء اه ونقله في فتح القدير ولم يتعقبه ونقل البرزلي في المناقب الاجماع على حرمة الغناء اذا كان على آلة كالعود وأما اذا كان بغيرها فقد علمت الاختلاف ولم يصرح الشارحون بالمذهب وفي البناء والعناية التغني للهومعصية في جميع الاديان قال في الزيادات اذا أوصى بما هو معصية عندنا وعند أهل الكتاب وذ كرا منها الوصية للمغنيين والمغنيات خصوصا اذا كان من المرأة اه

(قوله فقد ثبت لص المذهب على حرمة) ان أراد أنه حرام مطلقا فهو مخالف لما حمله عليه في البناء والعناية فانهم استدلوا بعبارة الزيادة
على أنه معصية لتصد اللهو فلم يجزهاه على عمومه فهو موافق لما قاله الامام (٨٩) السرخسي فكان محتتملا لكل من

القولين نعم ظاهره الاطلاق
وقد يقال لفظه المغنين
ظاهرة في أن المراد من
اتخذ حرفة وعادة ثم رأيت
في الفتح قال ان اسم مغنية
ومغن انما هو في العرف
لمن كان الغناء حرفته التي
يكتسب بها المال الا ترى
انه اذا قيل ما حرفة فلان
أو ما صناعته يقال مغن كما
يقال خياط وحداد الى آخر
كلامه وفي ايضاح الاصلاح
انما قال يغني للناس أي
يسمعهم لانه لو كان لاسماع
نفسه حتى يزيل الوحشة
عن نفسه من غير ظن أن

أو يرتكب ما يوجب الحد
يسمع غيره لا بأس به
ولا يستقط عدالته في
الصحيح اه وهكذا قال
في شرح العيني ثم قال وان
أشد شعرا فيه وعظ وحكمة
فهو جازم بالاتفاق الخ ونحوه
ما مر عن الفتح من قوله
المحرم هو ما كان الخ فتدبر
(قوله لانهم يكتبون
بخلاف الواقع) قال في
الخلاصة لانهم يكتبون هذا
ما اشتري وسلم وقبض
وضمن الدرك وان لم يكن
شي من ذلك موجودا
فيكون كذبا ولا فرق بين
الكذب بالكتاب وبين

فقد ثبت نص المذهب على حرمة فانقطع الاختلاف وفي ضياء الخلوام الغناء على وزن فعال صوت المغني
والغني كثيرة المال اه فالاول مدود والثاني مقصور (قوله أو يرتكب ما يوجب الحد) للفسق ولو قال
أو يرتكب كبيرة لكان أولى واختلف العلماء في الكبيرة والصغيرة على أقوال بينها في شرح المنار
في قسم السنة وفي الخلاصة بعد ان نقل القول بأن الكبيرة ما فيه حد بنص الكتاب قال وأصحابنا
لم يأخذوا بذلك وانما بنوا على ثلاثة معان أحدهما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة والثاني
أن يكون فيه منابذة المروءة والكرم فكل فعل يرفض المروءة والكرم فهو كبيرة والثالث أن يكون
صرا على المعاصي والفجور اه وتعقبه في فتح القدير بأنه غير منضبط وغير صحيح وما في الفتاوى
الصغرى العدل من يجنب السكائر كلها حتى لو ارتكب كبيرة تسقط عدالته وفي الصغائر العبرة للغلبة
لتصير كبيرة حسن ونقله عن أدب القضاء لعصام وعليه المعول غير ان الحكم بزوال العدل البار تكاب
الكبيرة يحتاج الى الظن وفلان شرط في شرب المحرم الايمان اه ولا بأس بذلك كما اطلعنا عليه من
كلامهم فيما يسقطها مما لم يكن في الكتاب في الذخيرة والمحيط الاغنة على المعاصي والحث عليها كبيرة
قالوا ولا تقبل شهادة بائع الا كفان وقيدته شمس الأئمة السرخسي بما اذا ترصد لذلك العمل والافتقار
لعدم غنية الموت والطاعون ولا تقبل شهادة الصكاكين لانهم يكتبون بخلاف الواقع والصحيح قبولها
اذا غلب عليهم الصلاح ولا تقبل شهادة الطفيلي والرقاص والمجازف في كلامه والسخرية بخلاف
ولا تقبل شهادة من يشتم أهله وعماله كغير الأحيانا وكذا الشتم للحيوان كدابته وأما في ديارنا
فكثيرا يشتمون بائع الدابة فيقولون قطع الله يدي من باعك ولا من يخلف في كلامه كثيرا ولا تقبل
شهادة البخيل السكل من فتح القدير والذي أخر الفرض بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالصوم
والصلاة بطلت عدالته الا أن يكون لعذر وان لم يكن له وقت معين كالزكاة والحج اختلف الرواية فيه
والمشايخ وذكر الخاصي عن فتاوى قاضي خان الفتوى على سقوطها في تأخير الزكاة من غير عذر
بخلاف تأخير الحج اه وفي خزنة الاكل اذا أخر الزكاة والحج من غير عذر بطلت وجوبه تأخذ اه
وتمامه في شرح منظومة ابن وهبان له وفي القنية ركوب البحر لا يمنع قبول شهادتهم وفي شرح أدب
القاضي للشهيد حسام الدين أسباب الجرح كثيرة منها ركوب بحر الهند لانه مخاطرة بنفسه ودينه من
سكنى دار الحرب وتكثير سوادهم وعددهم لاجل المال ومثله لا يبالي بشهادة الزور ومنها التجارة
في قرى فارس لانهم يطعمونهم الربا وهم يعلمون ولو شهد قبل ان يستشهد تسمع شهادته بعد ذلك اه
وفي البرازية ولا تجوز شهادة من ترك الصلاة بجماعة الا اذا تركها بتأويل ولا تارك الجمعة الا بتأويل
ولا تارك الصلاة اه وفي الملتقط وعن خلف من خرج للنظر الى قدوم الامير فليس يعدل وكذا من
شهد على صك مقاطعة النخاسين وهو ملمعون وكذا كل من شهد على باطل اذا عرفه والافتقار
وفي الجوهرية ولا تقبل شهادة النخاس وهو الدلال الا اذا كان عدلا لم يكذب ولا يخاف اه ولا تقبل
شهادة من يجالس مجالس الغناء أو يتبع صوت المغنية ولا من يسمع الغناء وشهادة الشاعر ما لم يقذف
في شعره مقبولة الا اذا هجا اه وقد حرر ابن وهبان مسألة الشتم والخروج لقدوم الامير بحر احسنا
أحييت ذكره هنا الاولى قال والفقهاء في ذلك ان الشتم لا يخلو ما ان يكون بما فيه أو بما ليس فيه في وجهه
أو في غيبته فان كان بما ليس فيه فهو كذب وافتراء فيسقط به سواء كان في وجهه أو في غيبته وان كان
بما فيه في غيبته فهو غيبة وانما توجب الفسق وان كان في وجهه ففيه اساءة أدب وانه من صنيع رعاية

(١٢) - (البحر الرائق) - (سابع) الكذب بالقول والصحيح انها تقبل اذا كان غالب حاله الصلاح وماذا كرم
الكذب عفو لانهم يحققون ما كتبوا اه (قوله من ترك الصلاة بجماعة) أي ان تركها مجانا شهرا كما سئد كرهه قريبا عن التهذيب

(قوله فقول المصنف يذنب الخ) أي قول ابن وهبان ويذنب أن يكون ذلك على ما اعتاده أهل البلاد الخ قال الرمي فتحرر من مجموع ما ذكر أنه ان كان الأمير غير صالح قدح في العدالة وان كان صالحا ولم يشغل الطريق لا يقدرح وان شغله قدح وأنت على علم بأن الحكم يدور مع العلة والعلة في القدرح ارتكاب ما هو محذور وشغل الطريق محذور وتعظيم الفاسق كذلك فعلى ذلك يدور الحكم (فائدة) شاهد نظهر عليه كرامة مع فسقه هل تقبل شهادته أم لا الظاهر لا وقد سئل ابن حجر الهيتمي الشافعي عنها فأجاب بقوله لا تقبل فقد قال الشافعي رحمه الله لورأيت صاحب بدعة يطير في الهواء (٩٠) لم أقبله حتى يتوب عن بدعته ذكروه أبو نعيم وقد نظهر الكرامة على يد

فاسق بل كافر كالسامري فانه رأى فرس جبريل عليه السلام حتى أخذ من تراب حافرها وجعله في الجمل فخار ونقل ابن العماد عن الشيخ أبي محمد النيسابوري أنه قال يجب على الولي اخفاء الكرامة اه ولا شيء من قواعدنا ياباه (قوله وعلى هذا كل متعصب لا تقبل شهادته) قال الرمي قال الغزيريات وفي الخلاصة من كتاب القضاء فان عدله اثنان وجرحه اثنان فالجرح أولى الا اذا كان بينهم تعصب فانه لا يقبل جرحهم لان أصل الشهادة لا تقبل عند العصبية فالجرح أولى اه وفي معين الحكم في موانع قبول الشهادة قال ومنه العصبية وهو أن يبغض الرجل الرجل لانه من بني فلان أو من قبيلة كذا اه أقول من التعصب ان يبغض لانه من حزب فلان أو من أصحابه أو من أقاربه أو منسوبيه اه (قوله من

الناس وسوقتهم الذين لا مروءة لهم ولا حياء فيهم وان ذلك مما يسقط العدالة وكذا اذا كان السب باللعنة والابعاد مما يفعله من لا خلاق لهم من السوق وغيرهم وما يؤيد ذلك ما ورد في الحديث سباب المسلم فسوق وقتاله كفر قال ابن الاثير في النهاية السب الشتم يقال سبه يسبه سبا وسبابا قيل هذا محمول على من سبه أو قاتل مسامحا بغير تأويل وقيل انما قال ذلك على جهة التغليظ لانه يخرج به الى الكفر والفسق وأقول هذا خلاف الظاهر اه الثانية قال قاضيخان اذا قدم الامير بلدة فخرج الناس وجلسوا على الطريق ينتظرون قال خلف بطلت عدالتهم الا أن يذهبوا للاعتبار فينتدوا تبطل اه وحاصله انها لا تبطل الا اذا كان الامير لا يصلح للتعظيم ولم يخرجوا للاعتبار والفقهاء فيه انهم اذا خرجوا لغير هذين الامرين يكون طلوعهم من باب العبث واللعب وهو حرام أو من أجل تعظيم من لا يستحق التعظيم وهو حرام أيضا والشخص اذا ارتكب حراما قدح في عدالته ويذنب أن يكون ذلك على ما اعتاده أهل البلاد فان كان من عادة أهل البلاد انهم يفعلون ذلك ولا ينكروونه ولا يستخفونه فيذنب أن لا يقدرح اه وذكر العلامة ابن السحنة بعده وفي واقعات عمر بن مازة تعليل عدم قبول شهادتهم بأن الطريق حق العامة فلم تعمل للجوارس فاذا جلس فقد شغل حق العامة فصار مرتكبا للحرام فسقطت عدالته وفي الفتاوى الصغرى لا تقبل شهادة من وقف على الطريق لانه شغل الطريق وهذا التعليل يفيد ان الخروج اذا تجرد عن شغل الطريق لا يكون قادحا مطلقا ولا ينافيه ما تقدم اذا تأملته فقول المصنف يذنب الخ الى آخره ليس كما ينبغي اه وشرط في التذنب لمنع شهادة المغني أن يأخذ جزءا عليه ولتارك الجماعة أن يتركها بمجاناسه او في خزنة الفتاوى اذا قدم الامير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ونظروا اليه قال خلف بطلت شهادتهم الا أن يذهبوا للاعتبار والفتوى انهم اذا خرجوا لتعظيم من لا يستحق التعظيم لا للاعتبار تبطل عدالتهم ولا تقبل شهادة أهل السجن بعضهم على بعض فيما يقع في السجن وكذا شهادة الصبيان بعضهم على بعض فيما يقع في الملاعب ومنها شهادة النساء فيما يقع في الحمامات لا تقبل وان مست الحاجة اه وذكر ابن وهبان معزيا الى شرح أدب القضاء للحسام الشهيد لا تقبل شهادة الاشراف من أهل العراق لانهم قوم يتعصبون فاذا نابت أحدا منهم نابتة أتى سيد قومه فيشفع فلا يؤمن أن يشهله بزور اه وعلى هذا كل متعصب لا تقبل شهادته وفي المجتبى من أكل فوق الشبع سقطت عدالته عند الاكثر الكذب من أعظم الكبائر وعن شداد انه رد شهادة شيخ معروف بالصلاح لمحاسبة ابنته في النفقة في طريق مكة من سماع الاذان فانتظر الإقامة سقطت عدالته اه وصرح في المحيط البرهاني بان الفرع الاخير مفرع على قول من ضيق في تفسير العدل بأنه من لم يرتكب ذنبا وليس هو المعتقد وفي حفظي قديما من الكتب ان من ترك الاشتغال بالعلم المفروض عليه لم تقبل شهادته لكن ما رأيت له الآن وفي المحيط البرهاني معزيا الى الاقضية اذا أسلم الرجل

سمع الاذان فانتظر الإقامة سقطت عدالته) نقل عن الجوى أن الظاهر أن المراد اذان

الجمعة (قوله وفي حذني قديم الخ) قال الرمي قدم في التعزير في شرح قوله ومن قذف مملوكا أو كافرا الخ عازيا الى المجتبى ان من ترك الاشتغال بالفقهاء لا تقبل شهادته اه ورأيت بخط ملا على التركي في هامش نسخته هنا عن فتاوى الخانوقى سئل فيمن لا يعرف الايمان ولا الواجب للصلاة والفرض ولا السنة ولا المستحب ولا غير ذلك هل تقبل شهادته أجب تعلم هذا القدر من العلم فرض عين فاذا لم يتعلم كان ما نابع عن قبول شهادته كما نقله في البحر عن المجتبى في فصل التعزير والله تعالى أعلم

وهو

وهو لا يقرأ القرآن فشهادته مقبولة يريد بقوله لا يقرأ القرآن لا يتعلم القرآن للحال لانه عدل مسلم فاذا لم يتعلم القرآن للحال لا يصير فاسقا اه وفي خزنة الاكل وقال بعض أصحابنا لا تقبل شهادة من ترك ركعتي الفجر (قوله) أو يدخل الحمام بغير ازار لان كشف العورة حرام ورأى أبو حنيفة رجلا في الحمام بغير ازار فقال أيا عباد الله خافوا الهـكم * ولا تدخلوا الحمام من غير مئزر

وعلى هذا فرعوا كما قدمناه عدم قبول شهادة النساء في الحمامات وذكر الكرخي ان من يمشى في الطريق بالسراويل وحده ليس عليه غيره لا تقبل شهادته لانه تارك للروعة اه (قوله) أو يأكل الربا لانه من الكبائر أي يأخذ القدر الزائد فالمراد بالأكل الاخذ وانما ذكر تبعاً للآية الذين يأكلون الربا وانما ذكره في الآية لانه معظم منافع المال ولان الربا شائع في المطعومات والمراد بالربا القدر الزائد لانه زيادة وهي المرادة في قوله تعالى وحرم الربا كما بيناه في بابيه وأطلقه المؤلف تبعاً لكثير وقيدته في الاصل بان يكون مشهوراً به وعمله في الهداية بان الانسان قل ما ينجو عن مباشرات العقود الفاسدة وكل ذلك ربا اه وهو أولى مما قيل لان الربا ليس بحرام محض لانه يفيد الملك بالقبض كسائر البياعات الفاسدة وان كان غاصباً مع ذلك فكان ناقصاً في كونه كبيرة بخلاف أكل مال اليتيم ترد شهادته بجمرة والوجه ما قيل لانه ان لم يشتهر به كان الواقع ليس الاتهمة أكل الربا ولا تسقط العداية كما قدمناه في وجه تقييد شرب الخمر بالادمان ولا يصح قوله انه ليس بحرام محض بعد الاتفاق على انه كبيرة والملك بالقبض شيء آخر وأما أكل مال اليتيم فلم يقيد أحد وأنت تعلم انه لا بد من الظهور للقاضي فلا فرق بين الربا ومال اليتيم والحاصل ان الفسق نفسه مانع شرعاً من قبولها غير ان القاضي لا يرتكب ذلك الا بعد ظهوره له فالكل سواء وفرق الزيلعي بينهما بان أكل مال اليتيم لم يدخل تحت ملكه ومال الربا دخل فلا يفيد شيئاً كما لا يخفى (قوله) أو يتقاصر بالنرد والشطرنج أو يفوت الصلاة بسببهما أو يبطل ذلك من الكبائر وظاهر تقييده بما ذكر استواء النرد والشطرنج وليس كذلك فان اللعب بالنرد مبطل للعدالة مطاقاً كافي العناية وغيرها للاجماع على حرمة بخلاف الشطرنج لان الاجتهاد فيه مساعفاً لقول مالك والشافعي باباحته وهو مروى عن أبي يوسف كما في المجتبى من الحظر والاباحة واختارها ابن السكيت اذا كان لاحضار الذهن واختار أبو زيد الحكيم حله ذكره شمس الأئمة السرخسي كذلك في المحيط البرهاني وفي النوازل سئل أبو القاسم عن من ينظر الى لاعبيه من غير لعب أيجوز فقال أخاف أن يصير فاسقاً اه وفيه اذا قام به سقطت عدالته اجماعاً وفيه الميسر اسم لسكل قمار والحاصل ان العدالة انما تسقط بالشطرنج اذا وجد فيه واحد من خمس القمار وفوت الصلاة بسببه واكثر الخلف عليه واللعب به على الطريق كما في فتح القدير أو يذكر عليه فسقاً كما في السراج الوهاج والافلاج بخلاف النرد فانه مسقط له مطلقاً والنرد كما في المصباح لعبة معروفة وهو معرب اه وفي القاموس انه وضعه اردشير بن بابك ولهذا يقال النردشير اه وفي فتح القدير ولعب الطاب في بلادنا مثله لانه يرمى وي طرح بالحساب واعمال فكر وكلما كان كذلك مما أحدثه الشيطان وعمله أهل الغفلة فهو حرام مطلقاً اه وأما الشطرنج فستحكم عليه وعلى واضعه في محله من الحظر والاباحة وأما القمار فقد منا انه الميسر وفي القاموس قماره مقامرة وقماره فقمره كنعصره وتقميره راهنه فغلبه وهو التقامر اه وذكر النووي انه مأخوذ من القمر لان ماله تارة يزاد اذا غلب وينقص اذا غلب كالقمر يزيد وينقص اه وعلى هذا فلا بد في القمار من الزهان من الجانبين لتسقط العدالة كالسباق بالخيل والاقدام والدرس وذكري في قيمة الدهر من الحدود ان اللعب بالشطرنج من القمار وفي القاموس الشطرنج ولا يفتح أوله لعبه والسين لغة فيه اه (قوله) أو يبطل أو يأكل الربا كل على الطريق) لانه تارك للروعة واذا كان لا يستحي

أو يدخل الحمام بغير ازار
أو يأكل الربا أو يقامر
بالنرد والشطرنج أو يفوته
الصلاة بسببهما أو يبطل
أو يأكل على الطريق

عن مثل ذلك لا يمتنع عن الكذب فيتهم وقد منا ان اللعب بالشر نبح على الطريق كذلك والمراد بالأكل على الطريق والبول بان يكون بمأى من الناس ومثله الذي يكشف عورته ليستنجي من جانب البركة والناس حضور وقد كثرت في زماننا كذا في فتح القدير وأشار المؤلف بما ذكره الى ان ما يخل بالمروءة يمنع قبولها وان لم يكن محرما ولذا قال في الهداية ولا تقبل شهادة من يفعل الافعال المستحقرة مثل البول والأكل على الطريق والمروءة أن لا يأتي الانسان بما يعتذر منه مما يبغضه عن مرتبته عند أهل الفضل وقيل سمت الحسن وحفظ اللسان وتجنب السخف والمجون والارتفاع عن كل خاق دني والسخف رقة العقل من قولهم ثوب سخي فاذ كان قليل الغزل كذا في فتح القدير والمعراج وفي غاية البيان من فصل التعزير قال محمد وعندى المروءة الدين والصلاح وقد ذكر مشايخنا ما يخل بالمروءة أشياء نذكرها فيها الامور الاربعة المذكورة ومنها ما في فتح القدير أخذنا من المعراج المشي بسر او يل فقط ومدرجه عند الناس وكشف رأسه في موضع يعد فعله خفة وسوء أدب وقلة مروءة وحياء ومصارعة الشيخ الاحداث في الجامع ومن ذلك ما حكى ان الفضل بن الربيع شهد عند أبي يوسف فرد شهادته فشقاه الى الخليفة فقال الخليفة ان وزيرى رجل دين لا يشهد بالزور فلم رددت شهادته قال لاني سمعته يوما قال للخليفة أنا عبدك فان كان صادقا فلا شهادة لاعبد وان كان كاذبا فكذلك فعند الخليفة زاد في فتح القدير بعده والذي عندى ان رد أبي يوسف شهادته ليس للكذب لان قول الحر للغير أنا عبدك انما هو مجاز باعتبار معنى القيام بخدمة كوكفي تحت أمرك ممتثلا له على اهانة نفسى في ذلك الى آخره وليس منها الصناعة الدنية كالفنواتى والزبال والحائك فان الصحيح القبول اذا كان عدلا ومثله النخاسون والدالون والعامه على قبول شهادة الاعرابى والقروى اذا كان عدلا اه وقد ذكرنا في شرح المنار ان منها رقة لقمة والافراط في المرح المفضى الى الاستخفاف وصحبة الاراذل والاستخفاف بالناس ولبس الفقيه قباء ولعب الحمام اه ثم اعلم انهم شرطوا في الصغيرة الادمان وما شرطوه في فعل ما يخل بالمروءة فيما رأيت وينبغى اشتراطه بالاولى واذا فعل ما يخل بها فقد سقطت عدالته وان لم يكن فاسقا به حيث كان مباحا فعاقل الخجل بها ليس يعدل ولا فاسق فالعدل من اجتنب الثلاثة والفاسق من فعل كبيرة أو أصر على صغيرة ولم أر من نبه عليه وفي العناية لا تقبل شهادة من يعتاد الصياح في الاسواق (قوله أو يظهر سب السلف) لظهور فسقه قيد بالظهور لانه لو كتمه تقبل كذا في الهداية ولو تبرأ من الصحابة تقبل كما في العناية والسب الشتم كما قدمناه والسلف كما في النهاية الصحابة والتابعون وأبو حنيفة اه وزاد في فتح القدير وكذا العلماء ولو قال المؤلف كغيره أو يظهر سب مسلم اكان أولى لان العدالة تسقط بسب مسلم وان لم يكن من السلف كما في النهاية وغيرها وقولهم هنا بعدم القبول شامل لما اذا كان السب فسقا أو كفرا فيشمل سب الشيخين رضى الله تعالى عنهما فانه لا تقبل شهادة من سبهما لكونه كافرا كما في الخلاصة والبرازية وقد مناه في باب الردة والفرق بين السلف والخلف ان السلف الصالح الصدر الاول من التابعين والخلف بفتح اللام من بعدهم في الخير والسكون في الشر كذا في مختصر النهاية وعطف أى حنيفة على التابعين اما عطف خاص على عام بناء على انه منهم كما في مناقب الكردرى وصرح به في العناية وأليس منهم بناء على ما صرح به شيخ الاسلام ابن حجر فانه جعله من الطبقة السادسة بمن عاصر صفار التابعين ولكن لم يثبت له لقاء أحد من الصحابة ذكره في تقريب التهذيب (قوله) وتقبل لآخيه وعمه وأبويه رضاعا وأم امرأته وبناتها وزوج بنته وامرأة أبيه وابنه) لانعدام التهمة لان الاملاك ومنافعها متباينة ولا بسوطة لبعضهم في مال بعض وفي المحيط البرهاني وهذا الجواب لا يشكك فيما اذا شهد لآخيه والاب ميت

أو يظهر سب السلف وتقبل لآخيه وعمه وأبويه رضاعا وأم امرأته وبناتها وزوج بنته وامرأة أبيه وابنه

(قوله زاد في فتح القدير الخ) قال الرملى تمام ما في فتح القدير والتسكام بالمجاز على اعتبار الجامع فان وجه الشبه ليس ككذاب محظورا شرعا ولذا وقع المجاز في القرآن ولكنه مرده لما يدل عليه خصوص هذا المجاز من اذلال نفسه وطاعته لاجل الدين افر بما يضر هذا الكلام اذا قيل للخليفة فعدل الى الاعتذار بما يقرب من خاطره (قوله) وليس منها الصناعة الدنية الخ قال الرملى فحرران العبرة للعدالة لا للحرفة وهذا الذي يجب أن يعول عليه ويقتى به فانزى بعض أصحاب الحرف الدنية عندهم من الدين والتقوى ما ليس عندهم كثير من أرباب الوجاهة وأصحاب المناصب وذوى المراتب ان أكرمكم عند الله أتقاكم

(قوله وفي خزنة الفتاوى اذا انخاصم الشهود والمدعى عليه تقبل الخ) قال الرملي مفهومه أنهم اذا كانوا مستورين لا تقبل وان لم تمتد
الخصومة للتهمة بالخاصة واذا كانوا عدولا تقبل وان امتدت لارتفاع التهمة (٩٣) مع العدالة فيحمل ما في القضية على

ما اذا لم يكونوا عدولا لانه
مطلق وما في الخزانة مقيد
فيحمل المطلق على المقيد
توفيقا وما قلناه أشبه لان
المعتمد في باب الشهادة
العدالة تأمل (قوله وليس
هذا القيد في ظاهر الرواية)
ان كان للراد المقيد الذي
ذكره في الذخيرة فلا معنى
لرده لانه سينقل تصحيحه
وان ما في الاصل محمول عليه
فكان في حكم المذكور في
ظاهر الرواية وان كان مراده
مازاده في السراج فكذلك
وأهل الاهواء الاخطائية
والذمي على مثله

لان العدالة شرط في أهل
السنة والجماعة فما ظنك
في غيرهم وفي فتح القدير
قال محمد بقبول شهادة
الخارج اذا اعتقدوا ولم
يقبلوا فاذا قاتلوا ردت
شهادتهم لاظهار الفسق
بالفعل (قول المصنف
والذمي على مثله) قال
الرملي وفي التتارخانية
شهادة أهل التهمة بعضهم
على بعض مقبولة وفي
التجريد اذا كانوا عدولا
في دينهم انفقت ملاهم أو
اختلفت وفي التفريد
وعند مالك تقبل اذا اتفقت

وانما يشكل فيما اذا شهد اخيه والابحى وينبغي ان لا تقبل شهادته لان منافع الاملاك بين اخيه
وأبيه متصلة فكأنه شهد لبيه والجواب ان شهادة الانسان لبيه انما لا تقبل لان منافع الاملاك بين
الاب وابنه متصلة فكانت الشهادة للاب شهادة لنفسه من وجهه فلم تقبل واما شهادته لاخيه فليست
لنفسه أصلا لتباين الاملاك اه وفي القضية امتدت الخصومة سنين ومع المدعى أخ وابن عم خاصمان
له مع المدعى عليه ثم شهدا في هذه الخصومة بعد هذه الخصومات لا تقبل شهادتهما اه وذكر ابن
وهبان وقياس ذلك ان يطر ذلك في كل قرابة وصاحب تردد مع قرابته وأصاحبه الى المدعى في الخصومة
سنين ويخاصم له ومع على المدعى ثم يشهد له بعد ذلك فإنه ينبغي ان لا تقبل والفقه فيه انه لما طال التردد
مع الخاصم والخاصمة له مع المدعى عليه صار بمنزلة الخصم للمدعى عليه اه وفي خزنة الفتاوى اذا انخاصم
الشهود والمدعى عليه تقبل ان كانوا عدولا اه وينبغي حمله على ما اذا لم يساعدا المدعى في الخصومة
أولم يكثر ذلك منهم توفيقا (قوله وأهل الاهواء الاخطائية) أي تقبل شهادتهم لان فسقهم
من حيث الاعتقاد وما أوقعه فيه الا دينه به وصار كمن يشرب الميثاء أو يأكل مترك التسمية عامدا
مستبيحا لذلك بخلاف الفسق من حيث التعاطي والهوى متصورا ميل النفس الى ما استلذبه من
الشهوات من غير داعية الشرع كذا في التقرير وفي المصباح الهوى مقصورا مصدره هو يتهم من باب تعب
اذا أحببته وعلقته ثم أطلق على ميل النفس وانحرافها نحو الشيء ثم استعمل في ميل مذموم فيقال
اتبع هواه وهو من أهل الاهواء والهواء تمدودا المسخر بين السماء والارض والجمع أهوية اه أطلقه
وقيده في الذخيرة بهوى لا يكفر به صاحبه وزاد في السراج الوهاج ان لا يكون ما جئنا ويكون عدلا في
تعاطيه هو الصحيح اه وليس هذا القيد في ظاهر الرواية فان الحاكم الشهيد في الكافي قال وقال أبو
حنيفة وابن أبي ليلى شهادة أصحاب الاهواء جائزة ألا ترى ان أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم قد اختلفوا
واقتلوا وشهادة بعضهم على بعض كانت جائزة فليس بين أصحاب الاهواء من الاختلاف أشد مما
كان بينهم من القتال اه وفي التقرير ان من وجبا كفاره منهم فلا كثر على عدم قبوله اه وفي
المحيط البرهاني وهو الصحيح وما ذكره في الاصل محمول عليه وفي النهاية ان أصول الهوى ستة الخبر والقدر
والرفض والخروج والتشبيه والتعطيل ثم كل واحد بصيراثي عشر فرقة اه وفي الحديث ان بني اسرائيل
تفرقت على ثنتين وسبعين فرقة وستتفرق أمتي على ثلاث وسبعين فرقة كلها في النار الا فرقة واحدة
قيل من هي يارسول الله قال من كان على ما أنا عليه وأصحابي اه والخطائية قوم من الروافض ينسبون
الى أبي الخطاب يدينون بشهادة الزور لمن وافقهم على مخالفهم وقيل يشهدون لمن حلف لهم انه يحق
ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا فتمكنت شبهة الكذب فيها وفي العتابية هم قوم من الروافض يكفرون
بالصغار وفي الينايع ان الخطائية انقرضوا وفتوا للآية الشريفة ولن يجعل الله لكافرين على
المؤمنين سبيلا وفي التقرير ويلحق بهم صاحب الالهام فلا تقبل شهادته وأما روايته فاختار في المذهب
عدم قبولها لانهم يحتاجون الى المحاجة فيحتاجون الى التقول والكذب على رسول الله صلى الله
عليه وسلم بخلاف الشهادة اه والمنقول عند الشافعية عدم قبول شهادة الخطائية الامن صرح منهم
بالمشاهدة ولم أره لأصحابنا (قوله والذمي على مثله) لانه عليه الصلاة والسلام أجاز شهادة النصاري
بعضهم على بعض ولانه من أهل الولاية على نفسه وأولاده الصغار فيكون من أهل الشهادة على جنسه

ملاهم وعند الشافعي لا تقبل أصلا اه وكتب الرملي أيضا وان اختلفا لملة كاليهود مع النصاري كذا في شرح تنوير الابصار ومثله في لسان
الحكام لابن الشحنة وشرحي الجمع للمصنف وابن مالك وكثير من الكتب كالفياثية والكفاية ودارا كفاي العنابة والكفاية وكثير من
الكتب اه قلت والظاهر ان العداوة بين اليهود والنصاري دينية والام تقبل فتأمل

(قوله لانه يغنيه قهر اياه) قال الرملي الضمير في انه ويغنيه راجع للذمي وفي قهره راجع للمسلم أي لانه بسبب قهر المسلم اياه واذلاله له يتقول عليه بخلاف مال الكفر لان ملة الاسلام قاهرة لكل فلم يبق لهم غيرة يستظهرون بها (قوله فالثالثان له والباقي بينهما) أي الثالثان للمسلم المنفرد والباقي للمسلم والنصراني ذكر في الذخيرة عبارة الجامع ولم يبين وجه ذلك ثم ذكر مسألة أخرى وهي نصراني مات وترك ألف درهم وأقام مسلم شهودا من النصارى على ألف على الميت ونصراني آخرين كذلك يدفع الألف المتروكة للمسلم ولا يتحصان فيها عنده وعند أبي يوسف يتحصان والخلاف راجع الى أن بيئته النصراني مقبولة عنده في حق اثبات الدين على الميت لافي حق اثبات الشركة بينه وبين المسلم وعلى قول الثاني مقبولة فيهما اهـ لكن يبقى وجه اختصاص المسلم المنفرد بالثلاثين في مسئلتنا وعله هو أن البيئته تقتضي أن لكل من الثلاثة المدعين ثلث المائة لكن (٩٤) الشهادة الثانية لا تثبت مشاركة النصراني لكل من المسامنين فيعود الثالث الذي

كان يستحقه للمسلم المنفرد وانما لا يعود منه للمسلم الاخر شيء لانه مقر بان له حقاني المال بقدر حقه ولهذا يرجع النصراني ويقاسمه في الثلث الذي أخذته لاقرارته بانه شريكه فيما له على الميت فلم تكن مشاركته له بالبيئته تأمل ثم آيت الرملي قال عبارة التلخيص كافر مات عن مائة فأقام مسلم كافرين بمائة وأقام مسلم وكافر كذلك فثلاثها للمنفرد والثالث للشريكين عكس ما لو كان المنفرد كافرا وشهودا الشريكين مسامنين لان شهادة الكافر حجة للمسلم لاعليه فضرب كل مسلم فيها بقدر حقه أولا وكل كافر في الباقي كما في دين الصحة والمرض وقاسم الشريك شريكه لكن بحجة الزعم دون الشهادة اهـ (قوله

والفسق من حيث الاعتقاد غير مانع لانه يحتجب عما يعتقده محرم دينه والكذب محذور الايمان قيد بالذمي لان المرتد لا شهادة له لانه لا ولاية له واختلغو في شهادة مرتد على مثله والاصح عدم قبولها بحال كذا في المحيط البرهاني وقيد بقوله على مثله لانه لا تقبل على مسلم لا لاية وان يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولانه لا ولاية له بالاضافة اليه ولانه يتقول عليه لانه يغنيه قهر اياه وفي الوالوجية نصرانيان شهدا على نصراني يقطع بدأ وقصاص ثم أسلم المشهود عليه بعد القضاء بطلت الشهادة لان الامضاء من القضاء في العقوبات اهـ وفي تلخيص الجامع للصدر سليمان نصراني مات عن مائة فأقام مسلم شاهدين عليه بمائة ومسلم ونصراني بمثله فالثالثان له والباقي بينهما والشركة لا تمنع لانها باقراره بخلاف الاقرار لوارثه وأجنبي نظيره أقر لاجنبي في مرضه فأقر لوارثه وعن أبي يوسف النصف لهما للاستواء ولو كان المنفرد نصرانيا فالثالث له والباقي لهما ويقدم المسلم وكذا لو كان شهودا الشريكين مسامنين وشهودا نصرانيان أو مسامنين استويا نصراني مات عن ابنين وأسلم أحدهما فأقام مسلم شاهدين نصرانيين بعد موته وقسمت تركته بدين عليه يؤخذ من نصيب غير المسلم لعدم الحجة عليه باقراره ولو أقام المسلم ذميين وذمي مثلها ما يقدم المسلم وعن أبي يوسف يستويان قال محمد وقوله الاخير وعلى هذا لو كان حيا وادعيا عينيا في يده وعنه انها للمسلم وفرق بتعلقه بالحل اهـ وفي المجموع ولو اشترى ذمي دارا من مسلم فادعاه ذمي أو مسلم بشهادة ذميين يقبلهما في حقه وورداها اهـ وفي الخلاصة من ألقاظ التكفير شهد نصرانيان على نصراني أنه قد أسلم وهو يحجدهم تجز شهادتهما وكذا لو شهد رجل وامرأتان من المسلمين ويترك على دينه وجميع أهل الكفر في ذلك سواء ولو شهد نصرانيان على نصرانية انها أسلمت جاز وأجبرها على الاسلام ولا تقتل وهذا كله قول أبي حنيفة اهـ وفي المحيط البرهاني لو شهد على اسلام النصراني رجل وامرأتان من المسلمين وهو يحجدهم جبر على الاسلام ولا يقبل ولو شهد رجلان من أهل دينه وهو يحجدهم فشهداتهما باطلة لان في زعمهم أنه مرتد ولا شهادة لاهل الذممة على المرتد اهـ وفي المحيط تقبل شهادة الكافر على العبد الكافر التاجر وان كان مولا مسامنا وعلى العكس لا تقبل لان في الاول قامت على اثبات أمر على الكافر لان الدين يثبت على العبد واستحقاق مالية المولى غير مضاف الى الشهادة لانه ليس من ضرورة وجود الدين عليه استحقاق مالية المولى لا محالة بل ينفك عنه في الجملة وفي الثانية قامت على اثبات أمر على المسلم والوكيل مع الموكل بمنزلة العبد مع المولى

يقبلهما) قال الرملي أي أبو يوسف في قوله الاخير واذا قبلت يقضى بها على المشتري خاصة ولا يكون له أن يرجع على البائع وبيان امكان القضاء بها في حق الكافر أن يقضى بالملك للذمي بسبب جديده من جهة المدعى عليه (قوله وكذا لو شهد رجل وامرأتان من المسلمين ويترك على دينه) قال الرملي والوجه فيه أنه لو قبلت للزم القتل بشهادة رجل وامرأتان تأمل وفي المنهاج للعلامة أي حفص عمر نصراني مات بغاء مسلم ونصراني وأقام كل واحد منهما البيئته ان له على الميت دينان فان كان شهودا الفريقين ذميين أو شهودا النصراني ذميين بدين من المسلمين فان فضل شيء صرف الى دين النصراني وروى الحسن عن أبي يوسف انه يجعل بينهما على قدر دينهما قيل انه قول أبي يوسف الاخير وان كان شهودا الفريقين مسلمين أو شهودا الذمي خاصة مسامنين فالمال بينهما في قولهم اهـ (قوله وعلى العكس لا تقبل) أي شهادة الكافر على العبد المسلم التاجر وان كان مولا كافرا

ولا تقبل شهادة كافر ين على شهادة مسلمين وعلى العكس تقبل وتقبل شهادة الذي يدين على ذي
 ميت وان كان وصيه مسلماً بشرط ان لا يكون عليه دين مسلم فان كان فقد كتبنا عن الجامع وفي الخانية
 ذي مات فشهد عشرة من النصارى أنه أسلم لا يصلي عليه بشهادتهم وكذا لو شهد فساق من المسلمين
 ولو كان لهذا الميت ولي مسلم وبقية أو ولياً ككفار من أهل دينه فدعى الولي المسلم انه أسلم وانه أوصى اليه
 وأراد أن يأخذ ميراثه وشهد اثنان من أهل الكفر بذلك يأخذ المولى المسلم ميراثه بشهادتهما لان
 شهادتهم على الاسلام في حكم الميراث قامت على أوليائه الكفار ويصلي عليه بشهادة وليه المسلم ان كان
 عدلاً ولو لم يشهد على اسلامه غير الولي يصلي عليه بقول وليه المسلم ولا ميراث له اه ثم قال لو شهد على
 نصراني أربعة من النصارى انه زني بأمة مسلمة فان شهدوا انه استكرهها حد الرجل وان قالوا طوعته
 درى الحد بينهما ويعزر الشهود لحق الساعة لثقتهم الامة اه وفي البدائع من النكاح لو ادعى مسلم
 عبداً في يذمي انه عبده وشهد كافر ان انه عبده قضى بالقاضي فلان لم تقبل لكونها شهادة على
 القاضي المسلم وفي خزائن الأكل ولو شهد كافر ان على شهادة مسلمين الكافر على كافر لم تجز ولو شهد
 مسلمان على شهادة كافر جازت اه ثم اعلم أنه لا بد من اتركية في شهادة الذي قال في الولو الحلية تزكية
 الذي ان تزكبه بالامانة في دينه ولسانه ويده وانه صاحب يقظة اه وأقضى بقارى الهداية وأصله في النوازل
 وفي خزائن الأكل معز يالى العيون شهد كافر ان على كافر فعلا ثم أسلم وأسلم يؤمر ان يعيد الشهادة
 ويكفي تعديلهما في الكفر وانما تعديل الكافر الى المسلمين فان تعديل الكافر للكافر لا يجوز ثم يسأل
 أولئك عن الشهود اه وقدمنا في مسائل التعديل ان تعديل الكافر بالمسلمين ان وجدوا لا فيسأل
 من عدول الكفار وفي الملتقط اذا سكر الذي لا تقبل شهادته اه (قوله والحربي على مثله)
 أى وتقبل شهادته على مثله لا على الذي لا لا ولا ولاية له على الذي والمراد بالحربي المستأمن لانه
 لا يتصور غيره فان الحربي لو دخل بلا أمان فهذا استرقاق ولا شهادة للعبيد على أحد كذا في فتح
 القدير ويستثنى من الحربي على مثله ما اذا كانا من دارين مختلفين كالافرنج والحلبس لا تقطع
 الولاية بينهما ولهذا لا يتوارثان والدار تختلف باختلاف المنعة والملك (قوله ومن ألم بصغيرة ان اجتنب
 الكبائر) أى تقبل شهادة من ارتكب صغيرة ان اجتنب الكبائر كلها وقد أشارنا الى العدالة
 فانها شرط قبول الشهادة وهي الاستقامة وهي بالاسلام واعتدال العقل ويعارضه هو يضل ويصد
 وليس لكاملها حد يدرك مدها ويكتفى لقبولها بأدناه كيلا يضيع الحقوق وهو حجان جهة الدين
 والعقل على الهوى والشهوة وأحسن ما قيل فيه ما عن أبي يوسف العدل ان يكون محتسباً للكبائر غير
 مصر على الصغائر وان تكون مرءة تظاهرة فعدمها مفوت لها وزاد في المحيط ان يعتاد الصدق
 ويحتسب الكذب ديانة ومرءة توفى الولو الحلية وينبغي أن يكون الشاهد مسناً عفيفاً ذاملاً افضل لانه
 اذا كان كذلك لا يطمع في أموال الناس ويستحى من ارتكاب ما لا يحل في الشرع فكان أولى
 بالاستشهاد اه وبه يعلم من ينصبه القاضي شاهداً بين الناس وفي الخانية الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته
 مالم يمض عليه زمان تظهر التوبة ثم بعضهم قدره بستة أشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح ان ذلك
 مفوض الى رأى القاضي والمعدل اه وفي الخلاصة ولو كان عدلاً فشهد بزور ثم تاب فشهد تقبل من غير
 مدة اه وقد منا ان الشاهد اذا كان فاسقاً سرا لا ينبغي أن يخبر بفسقه كيلا يبطل حق المدعى وصرح به
 في العمدة أيضاً وفي العتابية من أجر بيته لمن يبيع الخمر لم تسقط عدالته (قوله والقلف) أى الكبير
 الذى لم يختن تقبل شهادته لان العدالة لا تخل بترك الختان لكونه سنة عندنا أطلقه وقيد فاضيحان
 بان يتركه خوفاً على نفسه أما اذا تركه بغير عنبر لم تقبل وقيد في الهداية بان لا يتركه استخفافاً

لكافر وروى الحسن بن
 زياد أن التركة تقسم بينهما
 على مقدار دينهما اه
 من التتار خانية ثم قال
 ولو كان النصراني حياً وفي
 يده عداد عامه مسلم ونصراني
 وأقام كل منهما شاهدين
 نصرانيين فهو للمسلم قال
 محمد هو قول أبي يوسف
 أيضاً وروى الحسن بن زياد
 عن أبي يوسف أن العبد
 بينهما نصفان اه (قوله
 فلان) بدل من القاضي
 (قوله) ولو كان عدلاً فشهد
 بزور ثم تاب الح) المعروف

والحربي على مثله ومن ألم
 بصغيرة ان اجتنب الكبائر
 والاقاف

بالعدالة اذا شهد بزور عن
 أبي يوسف أنه لا تقبل
 شهادته أبداً لانه لا تعرف
 توبته وروى الفقيه أبو
 جعفر أنه تقبل شهادته
 وعليه الاعتماد خانية قبيل
 التزكية والتعديل (قوله
 لا ينبغي أن يخبر بفسقه)
 الظاهر أن المراد لا يحل
 وفي الخانية الشاهد اذا
 كان فاسقاً في السر وهو في
 الظاهر عدل فأراد
 القاضي أن يقضى بشهادته
 فأخبر الشاهد عن نفسه
 أنه ليس بعدل صح اقراره
 على نفسه الا انه اذا كان
 صادقاً في الشهادة لا يسعه

أن يخبر عن نفسه أنه ليس بعدل لان فيه ابطال حق المدعى اه

(قوله وينبغي تقييد القبول الخ) قال الرملي وعندى في هذا التقييد نظر يظهر لمن له نظر فتأمل اه قلت وجهه ما مر عند قوله أو يقول
أو يأكل كل أن الصحيح قبول (٩٦) ذى الحرفة الدينية اذا كان عدلا حيث كان المعتبر العدالة فلا نظر الى الحرفة نعم

بالدين أما اذا تركه استخفا فلم تقبل شهادته لأنه لم يبق عدلا وكما تقبل شهادته تصح امامته كذا في فتح
القدير ولم يقدر الامام للختان وقمامعوا بالعدم ورود النص به وقدره المتأخرون واختلافوا والمختلران
أول وقته سبع سنين وآخوه اثنا عشر كذا في الخلاصة من باب اليمين في الطلاق وقد منافي أول الطهارة
انه سنة للرجال مكرمة للنساء اذ جماع المحتومة أذ قال الخواص كان النساء يحتتن في زمن أصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم وفي النوازل ان ابن عباس كان لا يجيز شهادة الا لقف ولا ذبيحته وعلموا نأقوا
تؤكل ذبيحته وتقبل شهادته ان كان لعذر والالا تقبل وبه نأخذ اه **فائدة** من كراهية فتاوى
العتابي وقيل في ختان الكبير اذا أمكن أن يحتن نفسه فعلى والام يفعل الأأن يمكنه ان يتزوج
أو يشتري ختانه فتحخته وذكرا الكرخي في الكبير يحتنه الجمحي وكذا عن ابن مقاتل لأبأس للجمامي
أن يطل عورة غيره بالنورة اه **قوله والخصى وولد الزنا والخنى** فان عمر رضى الله عنه قبل شهادة
علقمة الخصى ولانه قطع عضو منه ظمما فصار كما اذا قطعت يده والخصى بفتح الخاء على وزن فعيل
منزوع الخصة كذا في البنابة وفسق الابوين لا يوجب فسق الولد ككفرهما أطلقه فشملم ما اذا شهد
بالزنا أو بغيره خلا فالملك في الاول والمراد بالخنى المشكل وهو امرأة في الشهادة كذا في السراج
الوهاج **قوله والعمال** أى تقبل شهادتهم والمراد بهم عمال السلطان عند عامة المشايخ لان نفس
العمل ليس بفسق الا اذا كانوا أعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان وجهيا في الناس ذا مروءة لا يجازف
في كلامه تقبل شهادته كما مر عن أبي يوسف في الفاسق لانه لو جاهته لا يقدم على الكذب كذا في
الهداية يعنى ولو كان عوناً على الظلم كما في العناية وقيل أراد بالعمال الذين يعملون ويؤاجرون أنفسهم
للعمل لان من الناس من رد شهادات أهل الصناعات الخسيسة فأفرد هذه المسئلة لظاهر مخالفتهم
وكيف لا وكسبهم أطيب كسب وينبغي تقييد القبول بان تكون تلك الحرفة لا تقبه بان تكون حرفة
آبائه وأجداده والافلامر وأقله اذا كانت حرفة دينية فلا شهادة له لماعرف في حد العدالة وكذا ينبغي
تقييد القبول بان لا يكثر الكذب والخلف في الوعد وذكرا الصدر الشهيدان شهادة الرئيس لا تقبل
وكذا الجاني والصراف الذى يجمع عنده الدراهم ويأخذها طوعا ولا تقبل وقد مناعن البردوى ان القائم
بتوزيع هذه النوائب السلطانية والجاببات بالعدل بين المسادين مأجور وان كان أصله ظالما فعلى هذا
تقبل شهادته والمراد بالرئيس رئيس القرية وهو المسمى في بلادنا شيخ البلد ومثله المعروفون في المراكب
والعرفاء في جميع الاصناف وضمن الجهات في بلادنا لانهم كلهم أعوان على الظلم كذا في فتح القدير
وفي السراجية معزى الى الفقيه أبى الليث ان كان العامل مثل عمر بن عبد العزيز فشهادته جائزة وان
كان مثل يزيد بن معاوية فلا اه وفي اطلاق العامل على الخليفة نظر والظاهر منه انه من قبل عمال من
الخليفة وفي شرح المنظومة أمير كبير ادعى فشهد له عماله ودواوينه ونوابه ورعاياهم لا تقبل كمشاهدة
المزارع لرب الارض اه وفي اجارات البرازية لا تقبل شهادة الدلال ومحضر قضاة العهد والوكلاء
المفتعلة والصكاك اه **قوله والمعنى للمعتق** أى تقبل شهادته كعكسه لانه لا تهمة وقد قبل شرح
شهادة قنبر لعلى رضى الله عنه وكان عتيقه وهو بفتح القاف والباء وأما قنبر فهو وجد سيبويه ذكره
الذهبي في مشنبة الامماء والانساب وفي تقرير التهذيب للحافظ ابن حجر شرح بن الحادث بن قيس
الكوفي النخعي القاضى أبو أمية ثقة وقيل له صحبة مات قبل الثمانين أو بعدها وله مائة وثمان سنين
أو أكثر يقال حكم سبعين سنة اه قيدنا بعدم التهمة لان العتيق لو كان متهما لم تقبل لمن أعتقه

قد يقال عدوله عن حرفة
آبائه الشريفة الى الحرفة
الخسيسة يدل على رذالته
وعدم مروءته ومبالاته
لكن هذا حيث كان
بلاداع اليه من عجز أو عدم
أسباب أو قلة يدتقصره
عن حرفة آبيه ولا سيما اذا
كان أبوه أو وصيه علمه في
صغره هذه الحرفة الدينية
فكبر وهو لا يعرف غيرها
فادا كان عدلا فواجه
رد شهادته فتعين ما قانا
تأمل **قوله أمير كبير ادعى**
الخ قال الرملي يؤخذ منه
والخصى وولد الزنا والخنى
والعمال والمعنى للمعتق

ان شهادة خدامه الملائمين
له ملازمة كملزمة العبيد
لمولاه كذلك لا تقبل وهو
ظاهر ولا سما في زماننا هذا
تأمل وقد أفتيت به مرارا
والله تعالى الموفق للصواب
ومثله في شهادات جامع
الفتاوى بصيغة أعوان
الحكام والوكلاء على باب
القضاة لانهم شهداتهم
لانهم ساعون في ابطال
حق المستحق وهم فساق
والله تعالى أعلم **قوله** وفي
اجارات البرازية الخ قال
الرملى محله في الشكل
مالم يغلب عليهم الصلاح

ولذا

أما اذا غلب عليهم الصلاح فتقبل كما صرح به في البرازية أيضا في الصكاك في كتاب الشهادة
ولا فرق بينه وبين الدلال والمحضر والوكيل يدل عليه قوله في الوكلاء المفتعلة تأمل

ولو شهدان بأبهما أوصى إليه
والوصى يدعى جازان
أنكر لا كما لو شهدا ان
أبهما وكاه بقبض ديونه
وادعى الوكيل أو أنكر

(قول المصنف والوصى
يدعى) قال في الخواشي
السعدية أي والوصى يرضى
هكذا سنح للبال ثم رأيت
في شرح الجامع الصغير
لمولانا علاء الدين الأسود
مانصه والمراد من الدعوى
في قوله والوصى يدعى هو
الرضا إذا الجوز لا يتوقف على
الدعوى بل للقاضي أن
ينصب وصيا إذا رضى
هو به اه (قوله وليس
كذلك وإنما هو وصى من
جهة الميت) لا يخفى انه
لا يوافق كلام الهداية الذي
قصد الانتصار له من قوله أن
للقاضي ولاية نصب الوصى
وقوله في كفي القاضي مؤنة
التعيين وكذا ما يأتي قريبا
من قوله وأورد أنه اذا
كان له وصيان فالقاضي
لا يحتاج الى نصب آخر فالحق
ما فهمه المحقق من أن
الوصى من جهة القاضي

٧ قوله لانهما يشهدان
لغاية قوله اتفاق هو زائد
في بعض النسخ فليتأمل
فيه اه مصححه

ولذا قال في الخلاصة ولو شهد العبد ان بعد العتق على ان الثمن كذا عند اختلاف البائع والمشتري
لا تقبل اه لانهما يجزان لانفسهما نفعا بابنات العتق لانه لو لا شهادتهما التحالفا وفسخ البيع المقتضى
لابطال العتق ولا يعارضه ما في الخلاصة أيضا معز بالي العيون لو اشترى غلامين فاعتقهما فشهدا
لمولاهما على البائع انه قد استوفى الثمن جازت شهادتهما اه لانهما لا يجزان بها نفعا ولا بدفعان
مغرمات وشهادتهما بان البائع أبرأ المشتري من الثمن كشهادتهما بالايفاء كفاي الخاتية وأشار الى قبول
شهادته على مولاه بالاولى الا في مسألة ذكرناها عن الكافي عند قوله والمملوك والصبي وذكري في المحيط
البرهاني في مسألة المعتقين الثلاث هنا تر كنها الكثرة شعبيها وفي العتبية لو أعتق أم ولده فشهدت له
وهي في العدة تقبل اه فعلى هذا يفرق بين المعتدة من طلاق ومن عتق وفيها لو اني ولد أم ولده ثم اعتقه
فشهد له لم يجز وسئل محمد عن عربي ادعى على رجل انه مولاه أعتقه فشهد موليان أعتقتهما الرجل للمدعى
لم تجز لانهما يشتان ان العربي مولى مولاهما وقال أبو يوسف يجوز كما لو شهدا ان أبهما أعتق هذا
والبنات يجحدون هذا اه (قوله ولو شهدا ان أبهما أوصى اليه والوصى يدعى جازان أنكر
لا كما لو شهدا ان أبهما وكاه بقبض ديونه وادعى الوكيل أو أنكر) والقياس عدم القبول في الوصى
أيضا لكونها شهادة للشاهد لعود المنفعة اليه وجه الاستحسان ان للقاضي ولاية نصب الوصى اذا كان
طالبا والموت معروف في كفي القاضي بهذه الشهادة مؤنة التعيين لانه ثبت بهاشمي فصار كالقرعة كذا
في الهداية وتعقبه في فتح القدير بقوله واذا تحققت ما ذكر في وجه الاستحسان ظهر ان قبول الشهادة
ثابت قياسا واستحسانا اذ ظهر انه لم يثبت بهاشمي وإنما ثبت عندنا نصب القاضي وصيا اختاره وليس هنا
موضع غير هذا يصر الى القياس والاستحسان ولو اعتبر اني نفس ايصاء القاضي اليه فالقياس لا يأباه
فلا وجه لجعل المشايخ فيها قياسا واستحسانا والمنقول عن أصحاب المذهب الحكم المذكور مع السكوت
عن القياس والاستحسان اه وقد ذكر القياس والاستحسان في عامة كتب أصحابنا وبمنهم شرح
الجامع الصغير للحسامي والكافي والتبيين والهداية وشروحا والموضع الذي يصر الى ان ظاهرها عدم
القبول لان الشاهد يجز نفع لنفسه فلا يكون المشهود له وصيا عن الميت وفي الاستحسان جعلناه وصيا
عن الميت ولم يعتبر نفع الشاهد لان للقاضي ولاية النصب والسبب الحامل لاعتراض المحقق انه فهم انه
وصى من جهة القاضي وحينئذ فلامعنى للقياس والاستحسان وليس كذلك وإنما هو وصى من جهة
الميت وقد ذكرنا في وصايا القوائد من الاشياء والنظائر ان وصى القاضي كوصى الميت الا في مسائل وأشار
بشهادة الابنين الى ان شهادة الغريمين لهم على الميت دين أو للميت عليهم ما دين بان الميت أوصى الى
فلان أو الوصيين بان الميت أوصى الى فلان معهم كذلك أو الموصى له بان الميت أوصى الى فلان في
الخمس ان ادعى قبلت والا وأورد على الرابعة بان الميت اذا كان له وصيان فالقاضي لا يحتاج الى نصب
آخر وأجيب بأنه يملكه لاقرارهما بالجزء عن القيام بامور الميت ولا بد من كون الموت معروفا في الكل
أي ظاهرا الا في مسألة الغريمين للميت عليهم ما دين فانها تقبل وان لم يكن الموت معروفا لانهم ما يقران
على أنفسهما بثبوت ولاية القبض للمشهود له فاتفقت التهمة وثبت موت رب الدين باقرارهما في حقهما
وقيل معنى الثبوت أمر القاضي اياهما باداء ما عليهما اليه لبراءتهما عن الدين بهذا الاداء لان استيفاء
الدين منهما حق عليهما فيقبل منهما والبراءة حق لهما فلا يقبل فيها كذا في الكافي وإنما لا تقبل شهادة
الابنين في الوكالة مطلقا لانه ليس للقاضي ولاية نصب الوكيل عن الغائب الا في المفقود فلو ثبتت هذه الولاية
لكانت بشهادتهما او فبها تهمته ٧ لانهما يشهدان لا يبرهما ولا احتمال التواضع على أخذ المال وقوله
بقبض ديونه اتفاق لانهما لو شهدا في غيبة أيهما انه وكاه بالخصومة لم تقبل أيضا كافي الخلاصة وفرق

ينهما في المحيط البرهاني من وجه آخر فقال واذا شهدا ان أباهما وكل هذا الرجل يقبض ديونه بالكوفة
لا تقبل شهادتهما لانهما يشهدان من يقوم بحقوق الاب واستيفائه فكانا شاهدين لا يهتما
فلا تقبل شهادتهما ولكن هذا ان كان المطلوب يحدد الوكالة فاما اذا أقر المطلوب بها جازت الشهادة
فرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة ذكرها في كتاب الوكالة ان من وكل رجلا بالخصومة في دار بعينها
وقبضها وغاب فشهد ابنه الموكل ان أباهما وكل هذا الرجل بالخصومة في هذه الدار وقبضها لا تقبل
شهادتهما سواء جحد المطلوب الوكالة أو أقر بها ووجه الفرق ان في مسئلة الدين المطلوب اذا كان مقرا
بالوكالة يجبر على دفع المال باقراره بدون الشهادة فاما قامت الشهادة لبراءة المطلوب عند الدفع الى
الوكيل اذا حضر الطالب وأنكر الوكالة فكانت هذه الشهادة على أيهما وشهادته على أيه مقبولة
أما في مسئلة كتاب الوكالة المطلوب وان كان مقر الا يجبر على دفع الدار الى الوكيل بحكم اقراره وانما يجبر
عليه بالشهادة فكانت واقعة لا يهتما فلا تقبل اه وهذا يظهر ان المؤلف ترك قيد او هو ان جحد المطلوب
وأشار الى عدم قبول شهادة ابني الوكيل مطلقا بالاولى وكذا شهادة أبو به وأجداده وأحفاده
كافي الخلاصة وعلى هذا فالابن في الكتاب مثال والمراد عدم قبوله في الوكالة من كل من لا تقبل
شهادته للموكل وبه صرح في البرازية ولم يقيد المصنف بغيبه الاب في شهادتهما بالوكالة لانه لو كان حاضرا
لا يمكن الدعوى به الا بشهد الان التوكيل لا تسمع الدعوى به لانه من العقود الجائرة لكن يحتاج الى
بيان صورة شهادتهما في غيبته مع جحد الوكيل لانها لا تسمع الا بعد الدعوى ولم يظهر هنا لوجه ويمكن
ان تصور بان يدعى صاحب ودية عليه تسليم ودية الموكل في دفعها في جحد فيشهد ان به يقبض
ديون أبيهما وانما صورنا بذلك لان الوكيل لا يجبر على فعل ما وكل به الا في رد الوديعة ونحوها كما سيأتي
فيها **﴿فروع﴾** شهد الوصي بعد العزل لميت ان خاصم لا تقبل والانتقبل ولو وكاه بالخصومة عند
القاضي غاصم المطلوب بألف درهم عند القاضي ثم أخرجه الموكل عنها فشهد الوكيل ان للموكل على
المطوب مائة دينار تقبل ولو وكاه عند غير القاضي فاشهد على الوكالة غاصم المطلوب بألف درهم وبرهن
على الوكالة ثم عزله الموكل منها فشهد له على المطوب بمائة دينار مما كان له عليه بعد القضاء بالوكالة لا تقبل
كذا في البرازية ثم قال وأما شهادة الوصي بحق للميت على غيره بعد ما أخرجه القاضي عن الوصاية قبل
الخصومة أو بعدها لا تقبل وكذا لو شهد الوصي بحق للميت بعد ما أدركت الورثة لا تقبل ودات المسئلة
على أن القاضي اذا عزل الوصي بنعزل ولو شهد لبعض الورثة على الميت ان كان المشهود له صغير لا يجوز
اتفاقا وان كان بالغاً كذلك عنده وعندهما يجوز ولو شهد لكبير على أجنبي تقبل في ظاهر الرواية
ولو شهد للوارث الكبير والصغير في غير ميراث لم تقبل ولو شهد الوصيان على اقرار للميت بشئ معين
لوارث بالغ تقبل اه وفيها أيضا ادعى دارا وبرهن وأبطل القاضي بينة ثم جاء بعد ثلاثين سنة فشهدا
انها آخر لا تقبل وكذا وقال هذه الدار فلان لاحق لى فيها ثم شهد انها فلان آخر لا تقبل اه وفي العتابة
شهدا ان الميت أوصى لهما وهذا تقبل في حق هذا ويضم اليه آخران اه وفيها ادعى الوكيل بالخصومة
دينا بحضرة الموكل فادعى المدعى عليه قضاءه فشهد الوكيل بذلك لا تسمع لان دعواه أبطل وشهادته
وكذا وكيلها ادعى المهر على الزوج لم تقبل شهادته للزوج بالخلع **(قوله)** ولا يسمع القاضي الشهادة على
الجرح) وهو بفتح الجيم لغة من جرحه بلسانه جرحا عابه ونقصه ومنه جرحت الشاهد اذا أظهرت فيه
ماترد به شهادته كذا في المصباح وفي الاصطلاح اظهار فسق الشاهد فان لم يتضمن ذلك اثبات حق لله
تعالى أو لعبد فهو جرح مجرد وان تضمن اثبات حق لله تعالى أو لعبد فهو غير مجرد والاول هو المراد
من اطلاقه كما أفصح به في الكافي وهو غير مقبول مثل ان يشهدوا ان شهود المدعى فسقة

ولا يسمع القاضي الشهادة
على الجرح

(قوله) تسليم ودية الموكل
في دفعها) أى التي وكاه
الغائب بدفعها لصاحب
وقوله فيشهدان به أى
بتسليم الوديعة لدى ادعاه
المدعى وقوله وبقبض
ديون أبيهما تجر فيه
الدعوى فامعنى شهادتهما
به مع أن المقصود جريانها
فيه مع اجبار الوكيل
ولا اجبار هنا فتأمل

(قوله أو على اقرارهم أنهم شهدوا بالزور) فيد به لانهم لو شهدوا على اقرار المدعى بان الشهود كذلك تقبل كإسبأ في قريبا (قوله وكذا الاقرار عما يدخل تحت الحكم) أي وليس فيه هتك الستر بل حكاية الهتك بخلاف الشهادة على اقرار الشهود بانهم شهدوا بالزور فانها لا تقبل مع انها شهادة على الاقرار الداخلة تحت الحكم لان فيه هتك الستر وبه يثبت الفسق (قوله على أي صالحت الشهود) قال في الخواشي السعدية لعل المراد بصالحت أعطيت الرشوة لدفع ظلمه والافلاصاح (٩٩) بالمعنى الشرعي بينهما (قوله انما هو بعد التزكية الخ) قال

أوزناة أو أكلة الزبأ وشرية الخ أو على اقرارهم أنهم شهدوا بالزور أو على اقرارهم أنهم اجراء في هذه الشهادة أو على اقرارهم ان المدعى مبطل في هذه الدعوى أو على اقرارهم أنهم لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة وانما لم تقبل لان البينة انما تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق مما لا يدخل تحت الحكم وليس في وسع القاضي الزامه لانه يدفعه بالتوبة ولان الشاهد بهذه الشهادة صار فاسقا لان فيها اشاعة الفاحشة بالضرورة وهي حرام بالنص والشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق ولا يقال ان فيه ضرورة وهي كلف الظالم عن الظلم بأداء الشهادة الكاذبة وقال عليه السلام انصر أخاك ظمأ أو مظلوما لاننا نقول بالضرورة الى هذه الشهادة على ملا من الناس ويمكنه كفه عن الظلم باخبار القاضي بذلك سرا الا اذا شهدوا على اقرار المدعى انهم فسقوا وشهدوا بالزور ونحوه لانهم ما شهدوا باظهار الفاحشة وانما حكوا اظهارها عن غيرهم فلا يصبرون فسقوا بذلك وكذا الاقرار بما يدخل تحت الحكم ويقدر القاضي على الازام لانه لا يرتفع بالتوبة ولذا لو أقام المدعى عليه البينة ان المدعى استأجرهم لاداء الشهادة لم تقبل لانه شهادة على جرح مجرد وأما الاستتجار وان كان أمرا زائدا على الجرح ولكنه لا خصم في اثباته اذ لا تعاق له بالاجرة حتى لو أقام المدعى عليه البينة ان المدعى استأجر الشهود بعشرة دراهم لاداء الشهادة وأعطاهم العشرة من مالى الذى كان في يده تقبل لانه خصم في ذلك ويثبت الجرح بناء عليه وكذا اذا أقام المدعى عليه البينة على أي صالحت الشهود على كذا من المال ودفعته اليهم على أن لا يشهدوا على هذا الباطل فان شهدوا فعليهم أن يردوا ذلك المال على تقبل بينته لان فيه ضرورة ليصل الى ماله حتى لو قال لم أعطهم المال لم تقبل لان فيه اظهار الفاحشة من غير ضرورة وأما الثانى أعنى غير المجرى فهو كالأقوام المدعى عليه البينة انهم زناوا ووصفوا الزنا أو شربوا الخمر أو سرقوا نى كذا ولم يتقدم العهد وانهم عبيد أو أحدهم عبد أو شريك المدعى والمدعى مال أو قاذف والمقذوف يدعيه أو محدد دون في القذف أو على اقرار المدعى انه استأجرهم على هذه الشهادة تقبل لمكان الحاجة الى احياء هذه الحقوق وفيها اذا شهدوا انهم محددون في قذف ليس فيه اشاعة الفاحشة لان الاظهار حصل بالقضاء وانما حكوا عن اظهار الفاحشة عن الغير كذا في الكافي بتمامه **وهنا تنبيهات مهمة** يجب التنبيه عليها الاول ان النظر في الجرح المجرى وغيره انما هو بعد التزكية الشرعية كفى السراج الوهاج فاذا سأل القاضي عن الشهود سرا وعلنا وثبت عنده عدالتهم فطعن الخصم فان كان مجردا لم تقبل والا قبل ولكن عدم قبول الشهادة على الجرح المجرى أعم من أن يكون قبل التعديل أو بعده فان قلت أليس الخبر عن فسق الشهود قبل اقامة البينة على عدالتهم يمنع القاضي عن قبول شهادتهم والحكم بها قلت نعم لكن ذلك للطعن في عدالتهم لا لثبوت أمر يسقطهم عن حيز القبول ولذا لو عدلوا بعد هذا تقبل شهادتهم ولو كانت الشهادة على فسقهم مقبولة لسقطوا عن حيز الشهادة ولم يبق لهم مجال التعديل ذكره ابن الكمال وفي شرح الوقاية لا تقبل الشهادة على الجرح المجرى

الرملى يفهم منه قبوله قبلها منه عند الامام لانه ليس من باب سماع الشهادة على الجرح المجرى تأمل (قوله ولكن عدم القبول الخ) أنى بالاسـتدراك لان الكلام السابق محتمل لقبول الجرح المجرى قبل التعديل كقبول غير المجرى ومحتمل لعدم قبوله تأمل (قوله وفي شرح الوقاية لا تقبل الشهادة الخ) هذا غير مخالف لما قاله ابن الكمال لان اخبار الخبر للطعن لا لاثبات الفسق كما قاله وقال في الدرر بعد نقله كلام صدر الشريعة أقول تحقيقه ان جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها وهي من باب الديانات ولهذا قبل فيه خبر الواحد وبعد التعديل دفع للشهادة بعد ثبوتها حتى وجب على القاضي العمل به ان لم يوجد الجرح المعتبر ومن القواعد المقررة أن الدفع أسهل من الرفع وهو السرفى

كون الجرح المجرى مقبولا قبل التعديل ولو من واحد وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة واثبات حق الشرع والعدالة فاصححل بهذا التحقيق ما اعترض عليه بعض المتصنفين بلا شعور على مراد القائل ومع ذلك ذاهل عن القواعد وغافل حيث قال أقول فيه نظراذ الفرض ان مثل هذه الشهادة لا تعتبر سواء كان قبل تعديل الشهود أو بعده فلاحاجة الى ما ذكره من الصورة المقيدة اه والمراد بالصورة المقيدة قوله اذا أقام البينة على العدالة وفى العزيمة وقد يقال انما لا تقبل البينة على الجرح المجرى لانه لا يدخل تحت الحكم والبينة انما تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه وهذا لا يختلف بكونه قبل اقامة البينة على العدالة وكونه بعدها وبالجملة ينبغى أن يطالب

صدر الشريعة فبالدعاء بالنقل فليتدبر اه وفي شرح القهستاني وفيه أي في كلام صدر الشريعة ان مراد الفقهاء ان القاضي لا يلتفت الى هذه الشهادة ولكن يسأل عن شهود المدعي سرا وعلاوية فاذا ثبت عدالتهم تقبل كافي المضمرات اه أقول وأنت اذا حقت النظر يظهر لك عدم المخالفة بين كلامهم جميعا فكلام السراج محتمل لقبوله على المجرد قبل التعديل نعم ظاهره عدم القبول والمراد به انها لا تثبت أمرا يسقطهم عن حيز القبول أم اثبت الطعن بها وعدم الحكم بشهادة المجروح حين ما لم يعد لو افلا كلام فيه وهذا ما قاله صدر الشريعة في شرح الوقاية وهو ما حققه ملاحس وأيضاً من انها أفادت الدفع أي عدم العمل بتلك قبل التعديل ولذا استوضح عليه بقبول خبر الواحد وحاصله تسليم (١٠٠) افادتها مجرد الطعن لا اثبات فسق الشاهد من الراجع للقبول ما لم تمض مدة يظهر

فيها حسن حالهما ويعملوا بعدها وهذا أياً ضماني قول القهستاني لا يلتفت الى هذه الشهادة أي لا يثبت بها فسقهم فتدبره (قوله) وظاهر كلامه ان الخصم لا يضره الاعلام بالجرح المجرد لان فسقه باعلان الفاحشة لا يسقط حقه بخلاف فسق الشهود يسقط شهادتهم كما مر (قوله) فيحتاج الى الفرق بينهما فقال الشارح الخ نقل عن المقدسي أنه يمكن أن يفرق بما هو أظهر من هذا بان قولهم شرية أو زناة أو أكلة بالاسم فاعل وهو قد يكون بمعنى الاستقبال فلا يقطع بوصفهم بما ذكر بخلاف الماضي مثل قولهم شربوا أو زنوا اه وهذا هو المتبادر من تخصيصهم في التمثيل للاول باسم الفاعل وللثاني بالماضي فالظاهر

اذا أقام البيئنة على العدالة أما إذا لم يقم البيئنة عليها فخير مخبران الشهود فساق أو أكلوا الربا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لاسيما اذا أخبر مخبران ان الشهود فساق * الثاني ان التفصيل انما هو فيما اذا ادعاه الخصم وبرهن عليه جهراً أما اذا أخبر القاضي به سرا وكان مجرد ادعاء منه البرهان عليه فاذا برهن عليه سرا أبطل الشهادة لتعارض الجرح والتعديل عنده فيقدم الجرح فاذا قال الخصم للقاضي سرا ان الشاهد أكل الربا برهن عليه برده شهادته كما أفاد في الكافي كما قدمناه وظاهر كلامه ان الخصم لا يضره الاعلان بالجرح المجرد وانما يشترط الاخبار سرا في الشاهد وفي الخانية يمكن دفع الضرورة من غير هتك السترة بان يقول شاهد الجرح ذلك للمدعي سرا أو يقول للقاضي في غير مجلس الحكم فلا يباح اظهار الفاحشة من غير ضرورة اه الثالث ان قولهم اذا تضمن من حقا من حقوق الشرع لم يكن مجردا شامل لما اذا تضمن التعزير بحق الله تعالى فعلى هذا لو برهن ان الشاهد خلى باجنبية تقبل لتضمنه اثبات التعزير لكن الظاهر ان مرادهم من الحق الحد فلا يدخل التعزير بقولهم وليس في وسع القاضي الزامه لانه يدفعه بالتوبة لان التعزير حق لله تعالى يسقط بالتوبة بخلاف الحدود لا تسقط بها فوضح الفرق وبدل عليه انهم مثلاً للمجرد باكل الربا مع انه يوجب التعزير و باقرارهم بالزور مع انه يوجب التعزير فتمت بين ارادة الحد فقط * الرابع انهم جعلوا من المجرد زناة شرية الجرح ومن غيره انهم زنوا أو شربوا الخرف فيحتاج الى الفرق بينهما ما فقال الشارح بحمل الاول على ما اذا تقدم العهد والثاني على ما اذا لم يتقدم والا فلا فرق بينهما * الخامس انه لا يدخل تحت الجرح ما اذا برهن على اقرار المدعي بفسقهم أو انهم أجزاء أول محضروا الواقعة وعلى انهم محدودون في قذف أو على رق الشاهد أو على شركة الشاهد في العين كما قدمناه ولذا قال في الخلاصة للخصم ان يطعن بثلاثة أشياء ان يقول هما عبدان أو محدودان في قذف أو شربوا فاذا قال هما عبدان يقال للشاهدين أقيم البيئنة على الحرية وفي الآخري يقال للخصم أقم البيئنة انهما كذلك اه فعلى هذا الجرح في الشاهد اظهار ما يخفى بالعدالة لا بالشهادة مع العدالة فاذا خال هذه المسائل في الجرح المقبول كما فعل ابن الهمام مردود بل من باب الطعن كما في الخلاصة وفي خزنة الاكمل لو برهن على اقرار المدعي بفسقهم أو بما يبطل شهادتهم يقبل وليس هذا بجرح وانما هو من باب اقرار الانسان على نفسه اه السادس ان الامام الخفاف لم يفرق بين المجرد وغيره في القبول احياء للحقوق ولما كان مخالف الصريح المذهب جعله المشايخ على ما اذا برهن على اقرار المدعي به أو على التزكية كما ذكره الشارح ومعنى قولهم أو على التزكية بان يجعل كشاهد زكاه نفر وجرحه نفر ورده في فتح القدير بان تقدم رده يعني لضرورة الى

انه هو المراد والله تعالى أعلم والمراد بتقدم العهد بان زالت الريح في الجرم مضى شهر في الباقي و بعدم تقدمه عدم ذلك (قوله) ورده في فتح القدير بان تقدم رده) لعله بانه فسقط الضمير المنصوب من الكاتب وعبرة الفتح وقد تقدم في هذا ما بينه والذي قدمه هو قوله في جواب ايراد قبله حيث قال وأورد أنه ينبغي أن تقبل هذه الشهادة بجميع ما ذكرنا من وجوه الفسق من وجه آخر وهو أن يجعلوا من كين شهود المدعي فيخبرون بالواقع من الجرح فيعارض تعديلهم واذا تعارض الجرح والتعديل قدم الجرح أجيب بان المعدل في زماننا يخبر القاضي سرا نقاديا من اشاعة الفاحشة والتعادي اه وفي الحواشي اليعقوبية بعد نقله ذلك ويعلم من هذا ان قول بعض سراج الوقاية قات اذا كان يقبل جرح المزكي للشاهد بعد تعديل آخر اياه فليت شعري لم تقبل بينة المدعي عليه

اظهاره

أظهاره السابع ان قولهم لو برهن على أن الشاهد شريك المدعى محمول على الشركة عقدا فهم ما حصل من هذا الباطل يكون له فيه منفعة لان يراد أنه شريك في المدعى به والا كان اقرار بان المدعى به لهما الثامن لو طعن الخصم بأنه ابن المدعى أو أبوه أو أحد الزوجين أو مملوكه تقبل كافي العناية والحاصل أن الطعن بما لا يكون فسقاً بل رد الشهادة للتممة مقبول ومنه ما اذا برهن ان الشاهد كان وكيلاً عن المدعى وخاصم كافي السراج الوهاج وعلى هذا لو برهن ان الشاهد عدوه بسبب الدنيا تقبل اذا قلنا ان المنع من شهادته عليه للتممة وان قلنا للفسق لا تقبل وينبغي أن يكون الطعن بما يخجل بالمرء ذمالم يكن فسقاً مقبول التاسع أن الجرح المجردين اذا ضمن دفع ضرر عام يقبل ولذا قال في المعراج فان قيل أليس انه عليه الصلاة والسلام قال اذكروا الفاسق بما فيه قلناه هو محمول على ما اذا كان ضرره يتعدى الى غيره ولا يمكن دفع الضرر عنه الا بعد الاعلام اه وعلى هذا يجوز اثبات فسق رجل عند القاضي اذا كان ضرره عاماً كرجل يؤذى المسلمين بيده ولسانه فلا بأس باعلام السلطان به لجزءه اه وقد وقعت حادثة بالقاهرة ان ثلاث اخوة ببولاق شهد جمع كثير عليهم بأنواع من الفسق وايداء الناس والتزوير فاقبعت بقبول الشهادة ليزجرهم الحاكم فدفع للضرر العام فجزهم وكان في شهر رمضان العاشر من البرازية من فصل التحليف طعن المدعى عليه في الشاهد بأنه كان ادعاها لنفسه ورام تحليفه لا يحلف وان برهن تقبل اه فعلى هذا كل طعن يقبل عند البرهان لا تحليف عليه عند عدمه على الشاهد وعلى المدعى وهل يقبل اقرار الشاهد به ويصير كالبهتان لم أره وينبغي القبول ولذا قال الزيلعي لو برهن على اقرار الشهود انهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه الحق تقبل اه ولا يعارضه قوله لو برهن على اقرار الشهود انهم شهدوا بالزور وانهم اجروا في هذه الشهادة أو ان المدعى مبطل في هذه الدعوى أو انهم لا شهادة لهم فانها لا تقبل وقد مناه الحادى عشر انا قدمنا ان المدعى عليه اذا ادعى انه دفع لهم المالا لثلاث شهد واعليه بهذا الباطل وطلب استرداده أو ادعى ان المدعى دفع له من مالى كذا ليشهد واعليه وطلب رده وبرهن تقبل فقلت وكذا اذا ادعى اجنبى انه دفع لهم كذا لثلاث شهد واعلى فلان بهذه الشهادة وطلب رده ونبت اما بيئته أو اقراره ونكول فانه يثبت به فسق الشاهد فلا تقبل شهادته وقيد بدفع المال ومفهومه لو ادعى المدعى عليه انه استأجرهم لثلاث شهد واعليه ولم يدع دفع المال فاقدر ولم تسقط العدالة وبه صرح الشارحون الثاني عشر أن الطعن برقهما لا يتوقف على دعوى سيد هما وان اثباته لا ينحصر في الشهادة بل اذا أخبر القاضي برقهما أسقط شهادتهما والاحسن أن يكون بالشهادة واذا سألهما القاضي فقلا أعتقنا سيدنا وبرهننا بنت عتق السيد في غيبته فاذا حضر لا يلتفت الى انكاره كافي خزائن الاكمل وأما الجرح بأنه قاذف فانه يتوقف على دعوى المقتدوف كما أشار اليه في فتح القدير (قوله) ومن شهد ولم يبرح حتى قال أو همت بعض شهادتي تقبل لو كان عدلاً) لانه قد يتلى بالغلط للمهابة بمجلس القاضي فوضح العذر فيقبل اذا تداركه في أو انه وهو عدل أى ثابت العذر عند القاضي أو لا وسأل عنه فعدل كذا في فتح القدير يعنى هو احتراز عن المستور لاعتن الفاسق لان الفاسق لا شهادة له قيد بقوله ولم يبرح أى لم يفارق مكانه كافي المصباح لانه لو قام لم يقبل منه ذلك لجواز انه غره الخصم بالدنيا وترك المؤلف قيداً من كورافى المحيط البرهاني هو اذا لم يكذب به المشهود له وجعل فيه اطالة المجلس كالقيام عنه وهور واية هشام عن محمد وقيد جواب المسئلة بان يكون قبل القضاء اما بعده فان قالوا بعد القضاء بالدار لا ندرى لمن البناء فلا ضمان عليهم للشك وان قالوا ليس

ومن شهد ولم يبرح حتى
قال أو همت بعض شهادتي
تقبل لو كان عدلاً

وهو تحريف (قوله) رجل
يصلى ويضر الناس الخ
قال الرملى هذا لا يفيد اثبات
الفسق المجردين على طريق
الشهادة الشرعية بل يفيد
جواز اعلام السلطان به
ليجزه ويمنعه ومن ثم أجاب
شيخ الاسلام أبو السعود
العمادى مفتى الديار
الرومية لما سئل عن جماعة
من المسلمين شهد واعلى
رجل انه اذا صحب من له
أمر ونهى من القضاة والولاة
وغيرهم يتناول على بعض
الناس بالسب والشتم وأخذ
المال بغير حق ولا يزال

المسلمون يتضررون بذلك منه فاذا يلزمه أجاب هذه الصورة ليست من باب الشهادة الشرعية ولكن ان كان ذلك متواتراً عندهم لا بد
من تميز بالضرر المبرح ثم حسبه الى أن تظهر منه التوبة وصلاح الحال اه كلامه ذكره الغزيرى

(قوله فتقبل يقضى بجميع ما شهد به الخ) هذا التعبير وكذا التعليل لا يشمل ما إذا ندرك بزيادة لكن عبارة فتصح القدير تفهم أنه يقضى بالزيادة أيضا فإنه قال بعد التعليل المذكور لهذا القيل ولا بد من تقييده بان يكون المدعى يدعى الزيادة فإنه لو شهد به بألف وقال بل بألف وخمسمائة لا يدفع إلا ان ادعى الألف وخمسمائة وصورة الزيادة حينئذ على تقدير الدعوى أن يدعى ألفا وخمسمائة فيشهد بألف ثم يقول أو همت أنما هو ألف وخمسمائة لاترد شهادته بألف وخمسمائة اه وعبارة العناية تقيده لا يقضى بالزيادة فإنه قال كما إذا شهد بألف ثم قال غلط بل هي خمسمائة أو بالعكس فانها تقبل اذا قال في المجلس بجميع ما شهد به ولا عند بعض المشايخ وبما بقي وزاد عند آخرين (قوله واختاره في الهداية لقوله في جواب المسئلة جازت شهادته) فيه نظر لان جواز الشهادة الاولى أى عدم ردها لا يستلزم أن لا يقضى بما استدركه ولذا قال في فتح القدير واذا جازت شهادته ولم ترد فبماذا يقضى قيل بجميع ما شهد به وقيل بما بقي فقط الخ فجعل كلام الهداية محتملا للقولين على أنه في العناية ذكران في (١٠٢) كلام الهداية اشارة الى ما مال اليه شمس الأئمة وذلك لانه قال في الهداية بخلاف

البناء له ضمنوا قيمته وسيأتي ايضاحه أيضا ولم يذكر المؤلف معنى القبول للاختلاف فيه ففيه يقضى بجميع ما شهد به لانه صار حقا للمدعى فلا يبطل بقوله أو همت واختاره في الهداية لقوله في جواب المسئلة جازت شهادته وقيل يقضى بما بقي ان ندرك بنقصان وان بزيادة يقضى بها ان ادعاها المدعى لان ما حدث بعدها قبل القضاء يجعل كدونه عندها واليه مال شمس الأئمة السرخسي واقتصر عليه قاضيخان وعزاه الى الجامع الصغير وعلى هذا معنى القبول العمل بقوله الثاني فعلى الاول يقرأ المتن بالتاء تقبل أى الشهادة وعلى الثاني بالياء أى يقبل بقوله أو همت وقيد المصنف في الكافي تبعا للهداية بأن يكون موضع شبهة كالزيادة والنقصان في قدر المال اما اذا لم يكن فلا بأس باعادة الكلام مثل ان يدع لفظ الشهادة وما يجري مجراه وان قام عن المجلس بعد ان يكون عدلا وعن أبي حنيفة وأبي يوسف القبول في غير المجلس في السكك والظاهر الاول وعلى هذا لو وقع الغلط في ذكر بعض الحدود أو في بعض النسب ثم تذكرك ذلك تقبل لانه قد يمتلي به في مجلس القاضي اه وانما يتصور ذلك قبل القضاء لان لفظ الشهادة وبيان اسم المدعى والمدعى عليه والاشارة اليه اشرط القضاء وأطلق المؤلف القبول فشمع ما اذا كان بعد القضاء وبه صرح في النهاية معزى الى أبي حنيفة وأبي يوسف وعليه الفتوى كما في الخانية ولا يضمن اذا رجع بعد القضاء جزما كما في المعراج ومعنى قوله أو همت أخطأت بنسيان ما كان يحق على ذكره أو بزيادة كانت باطلة كما في الهداية وفي المصباح أو هم من الحساب مائة مثل أسقط وزنا ومعنى وأهم من صلته ركعة تركها اه وقول الشاهد شككت أو غلطت أو نسيت مثل أو همت كما في المعراج وفي البرازية ولو غلطوا في جرد أو جدين ثم تداركوا في المجلس أو غيره يقبل عند امكن التوفيق بان يقولوا كان اسمه فلانا ثم صار اسمه فلانا أو باع فلان واشتراه المذكور اه وظاهر قوله بعض شهادتي يفيد انه لو قال أو همت الحق انما هو فلان آخرا هذا لم يقبل ولذا قال في السراجية شهدا انه سرق من هذا ثم قال غلطنا سرق من هذا لم يقض بشهادتهما لانهما أقر بالغلطة ولم يعلل بان الحد يدرك بالشبهة فظاهره أنه في غير السرقة كذلك للتعليل بالغلطة

ما اذا قام عن المجلس ثم عاد وقال أو همت لانه يوهم الزيادة من المدعى بتلبس وخيانة فوجب الاحتياط ولان المجلس اذا اتحد الحق الملحق بأصل الشهادة فصار ككلام واحد ولا كذلك اذا اختلف اه في الدليل الثاني اشارة الى القول الثاني بل قال في السعدية في الدليل الاول أيضا اشارة اليه يظهر ذلك بالتأمل ورجح في السعدية أيضا الثاني حيث قال والظاهر عندي قول الآخرين فإنه على قول بعض المشايخ يكون الشاهد مكذبا في قوله الثاني فينبغي أن لا تقبل شهادته مطلقا اه فتدبر (قوله فعلى الاول يقرأ المتن بالتاء) فيه ان القراءة تابعة

لرسم وفي حاشية أبي السعود كونه بالتاء القوية والياء التحتية لا يعين أحدهما

وظاهر

لان ما ذكره الشاهد أو لا وثنا يصدق عليه انه قول وشهادة (قوله كالزيادة والنقصان في قدر المال) أى فهذا اشرط فيه المجلس وعدم البراح بخلاف ما بعده فالمراد بقوله وقيد المصنف في الكافي الخ تقييد القبول المقيد بعدم الباح (قوله وعلى هذا) أى على اعتبار المجلس في دعوى التوهم لو ذكر الشرقي مكان الغربي أو بالعكس أو ذكر محمد بن أحمد بن عمر بدل محمد بن علي بن عمر فان ندركه قبل البراح عن المجلس قبلت والا فلا عناية (قوله وعليه الفتوى كما في الخانية) عبارتها وعن أبي حنيفة في المجرى اذا شهد عند القاضي بشهادة ثم زاد فيها قبل أن يقضى القاضي أو بعد ما قضى أو قالوا وهما وهما غير متهمين قبل القاضي ذلك منهم اذا كرر الناطق في الواقعة ولو قال الشاهد نعمت ولم أغلط ثم بدلى فرجعت كان ذلك رجوعا عن شهادته والفتوى على ما ذكر في المجرى عن أبي حنيفة فأما تقييد المطلق وتعيين المحتمل يصح من الشهود وان كان ذلك بعد الافتراق وتسامه فيها في فصل فيمن لا تقبل شهادته لانه وظاهره ان الفتوى على قبول ذلك الاستدراك أيضا في وجه السعدية

(قوله وظاهر الولوجية انه لا قطع ولا ضمان مال قال بخلاف ما اذا اقر انه سرق من هدا مائة ثم قال غلظت انما
قول المصنف الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت) صدر الباب بهذه المسئلة (١٠٣) مع انها ليست من الاختلاف في

باب الاختلاف في الشهادة
الشهادة لتكونها كالدليل
لوجوب اتفاق الشاهدين
الا ترى انها لو اختلفا لزم
اختلاف الدعوى والشهادة
كلا يخفى على من له اذنى
بصيرة سعديه (قوله فقد
وجدت فيما يوافقها وانعدمت
فيما يخالفها) قال في الحواشي
السعدية اما وجودها عند
الموافقة فظاهر واما عدمها
عند المخالفة فكذلك
اظهور ان ليس المراد من
تقدم الدعوى تقدم اية
دعوى كانت بل تقدم

وظاهر الولوجية انه لا قطع ولا ضمان مال قال بخلاف ما اذا اقر انه سرق من هدا مائة ثم قال غلظت انما
سرفت مائة من هدا فانه لا يقطع ويلزمه المالن وفي الخاوية ثلاثة شهود وانى حادثة ثم قال احدثهم قبل القضاء
استغفر الله قد كذبت في شهادتي فسمع القاضي ذلك القول ولم يعلم ايهم قال فسألهم القاضي فقالوا كلنا
على شهادتنا قالوا لا يقضى القاضي بشهادتهم وبقية هم من عنده حتى ينظروا في ذلك فان جاء المدعى
بائنين منهم في ذلك اليوم الثاني يشهدان بذلك جازت شهادتهم اه وفي المحيط البرهاني شهد ان له
عليه درهمان ودرهمين جازت على درهم ولو كان في يده درهمان صغير وكبير وأقر باحداهما الرجل ثم
سجد فشهد بذلك جازت على الصغير منهما استحسننا سواء أقر باحداهما بغير عينه أو بعينه ثم نسيه
وكذا المكمل كما والموزون كله اذا كان صنفا واحدا يقضى بالاوكس واذا اختلف النوعان ابطال الاقرار
وكل شيء بضمن فيه القيمة وقد صارت دينافعليه أو كس القيمتين نحو ان يشهدا انه غضب منه ثوبا بهرويا
أو مرورا حرقة قال اسمى لنا هكذا أو سمى لنا أحدهما بعينه فنسيناه اه والله تعالى أعلم

باب الاختلاف في الشهادة

قال في المصباح خالفته مخالفة وخلاف وتخالف القوم واختلفوا اذا ذهب كل واحد الى خلاف ما ذهب
اليه الآخر اه واختلاف الشهادة شامل لخالفها الدعوى ولاختلاف الشاهدين ولاختلاف الطائفتين
(قوله الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت والا فلا) لان تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبول
الشهادة فقد وجدت فيما يوافقها وانعدمت فيما يخالفها والمراد بالموافقة المطابقة أو كون المشهود به أقل
من المدعى به بخلاف ما اذا كان أكثر كذا في فتح القدير وأطلق الموافقة ولم يقيدها باللفظ والمعنى كما
في الموافقة بين الشاهدين ليعيد عدم الاشرط وان الموافقة معنى كافية فلو ادعى الغصب أو القتل فشهدا
باقرار المدعى عليه بذلك تقبل ولو شهد واحد منهما بالغصب أو القتل والآخ بالاقرار به لا تقبل كذا
ذكر الشارح ومن المخالفة الممانعة ما اذا شهدت بأكثر من فروعهاداري بدرجائين اقتسماها وغاب
أحدهما فادعى رجل على الحاضر ان له نصف هذه الدار مشاعا فشهدوا ان له النصف الذي في يد الحاضر
فهى باطلة لانها بأكثر من المدعى به ولو ادعى دارا واستثنى طريق الدخول وحقوقها وموافقتها فشهدوا
انها له ولم يستثنوا شيئا لا تقبل وكذا الواستثنى بيتا ولم يستثنوه الا اذا وافق فقال كنت بعث ذلك البيت
منها فتقبل كذا في فتح القدير ومن أمثلة كون المشهود به أقل ما في الخلاصة ادعى النقرة الجيدة تو بين
الوزن فشهدوا على النقرة والوزن ولم يذكرا جيدة أو رديئة أو وسطا تقبل ويقضى بالردى بخلاف
ما اذا ادعى فقير ذقيق مع النخالة فشهدوا من غير نخالة أو منخولا فشهدوا على غير المنخول لا تقبل اه
مع انهم شهدوا بأقل فيما اذا شهدوا به غير منخول والدعوى بالمنخول بدليل عكسه وفي جامع
الفصولين ادعى الاتلاف وشهدا بقبضه تقبل ولو ادعى انه قبض منى كذا درهم بغير حق وشهد انه قبضه
بجهة الربا تقبل ولو ادعى الغصب وشهدا بقبضه بجهة الربا لا تقبل اذ الغصب قبض بلا اذن والقبض بجهة
الربا قبض باذن ولو ادعى انه غضب منه وشهد انه ملك المدعى وفي يده بغير حق لا تقبل لاعلى الملك لانها
لم يقولوا غضبه منه ولا على الغصب لانها شهدا انه بيده بغير حق ويجوز ان يكون بيده بغير حق لامن
جهة المدعى بان غضبه من غير المدعى لامن اه ثم قال ادعى انه قبض من مالى كذا قبضا موجبا للرد
وشهدا انه قبضه ولم يشهدا انه قبض قبضا موجبا للرد تقبل في أصل القبض فيجب رده ولو شهدا انه

باب الاختلاف في

الشهادة

الشهادة ان وافقت الدعوى
قبلت والا فلا

دعوى ما يشهد به الشهود
وتمامه فيها (قوله ولو شهد
واحد منهما بالغصب أو
القتل الخ) قال الرملى وفي
جامع الفصولين لط شهد
بنحو بيع وآخ باقراره
به تقبل لانه قول فلا ترد
الاذا كانت صيغة الانشاء
بخلاف صيغة الاخبار
كقذف شهد به وآخ
باقراره ولو شهد بنحو غضب
وآخ باقراره ترد لانه فعل
(قوله وفي يده) أى يد
المدعى عليه (قوله ويجوز

ان يكون بيده بغير حق لامن جهة المدعى) هذا يدفع نظير صاحب الفصولين في تعليل المسئلة وقوله ان هذا الاختلاف لا يمنع قبول
الشهادة لانها شهدا بأقل مما ادعى اذ في دعوى الغصب منه دعوى انه بيده بغير حق مع زيادة دعوى الفعل فينبى أن يقبل مع ان عدم
القبول في أمثاله يفضى الى التضيق وتضييع كثير من الحقوق والخرج مدفوع شرعا اه فتدبر

أقر بقبضه ينبغي أن تقبل قياساً على الغصب ادعى أنه أهلك أمشيتي كذا وعليه قيمتها وشهدا أنه باع
وسلم لفلان يقبل لأنه أهلك ولو ذكرا بيعاً لا تسليماً لا يكون شهادة بأهلك ثم قال ادعى شراء منه فشهدا
بشراء من وكيله ترد وكذا الوشهادا أن فلان باع وهذا المدعى عليه أجاز بيعه ثم قال ادعى أن مولاي
أعتقني وشهدا أنه حر ترد لأنه يدعى حرية عارضة وشهدا ببحر به مطلقه فيصرف إلى حرية الأصل وهي
زائدة على ما ادعاه وقيل تقبل لأنهما المشهدا أنه حر شهدا بنفس الحرية قال والامة لو ادعت أن فلانا
أعتقني وشهدا أنها حرة تقبل إذا الدعوى ليست بشرط هنا فعلى هذا ينبغي أن يكون الخلاف المذكور
في القن على قول أبي حنيفة أما على قولهما ينبغي أن يقبل في القن رواية واحدة كفاية الامة إذا الدعوى
ليست بشرط في القن عندهما كالامة ولو ادعى حرية الأصل وشهدا أن فلانا حره قيل ترد وقيل تقبل
لأنهما شهدا بأقل مما ادعاه اهـ وبه علم أن المطابقة بين الدعوى والشهادة إنما هي شرط فيما إذا كانت
الدعوى فيه شرطاً والأفلا ولو ادعت الطلاق فشهدا بالخلع تقبل كما سيأتي والحاصل أنهم إذا شهدوا
بأقل مما ادعى تقبل بالتوفيق وإن كان بأكثر لم تقبل إلا إذا وفق فلوا ادعى ألفاً وشهدا بألف وخمسة
فقال المدعى كان لي عليه ألف وخمسة إلا أني أبرأتك من خمسة أو قال استوفيت منه خمسة ولم يلم به
الشهود تقبل وكذا في الألف والالفين ولا يحتاج إلى اثبات التوفيق بالبينة لأن الشيء إنما يحتاج إلى
اثباته بالبينة إذا كان سبباً لا يتم بدونه ولا ينفرد بإثباته كما إذا ادعى الملك بالشراء فشهدا بالشهود بالهبة
فإن ثمة يحتاج إلى اثباته بالبينة أما الإبراء فقيم به وحده ولو أقر بالاستيفاء يصح إقراره ولا يحتاج إلى
اثباته لكن لا بد من دعوى التوفيق هنا استحسننا والقياس أن التوفيق إذا كان ممكناً يحمل عليه
وإن لم يدع التوفيق تصحيحاً للشهادة وصيانةً لكلامه وجه الاستحسان أن المخالفة بين الدعوى
والشهادة ثابتة صورة فإذا كان التوفيق مراداً نزول المخالفة وإن لم يكن التوفيق مراداً النزول
بالشك فإذا ادعى التوفيق ثبت التوفيق وزالت المخالفة وذكر الشيخ الإمام المعروف بنحوه زاده
أن محمد شرط في بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشترط في البعض وذلك مجمل على ما إذا ادعى
التوفيق أو ذاك جواب القياس فلا بد من دعوى التوفيق فلو قال المدعى ما كان لي عليه الألف درهم
فقط لا تقبل شهادتهم كذا في الخانية ولا فرق في كون المشهود به أقل بين أن يكون في الدين أو في
العين فلو ادعى كل الدار فشهدا بنصفها قضى بالنصف من غير توفيق كذا في الخانية وأشار المؤلف
رحمه الله تعالى إلى أن المدعى إذا كذب شهوده في جميع ما شهدا به له أو بعضه بطلت شهادتهم ما لانه
تفسيق للشاهد أو لأن الشهادة لا تقبل بدون الدعوى فلو شهدا الشهود بدار لرجل فقالوا هذا البيت
من هذه الدار لفلان رجل آخر غير المدعى فقال المدعى ليس هو لي فقدأ كذب شهوده وإن قال
هذا قبل القضاء لا يقضى له ولا لفلان بشئ فإن كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي إنما هو
لفلان قال أبو يوسف أجزت إقراره لفلان وجعلت له البيت وأرد ما بقي من الدار على المقضى عليه
ويضمن قيمة البيت للشهود وعليه ولأبي يوسف قول آخر أنه يضمن قيمة البيت للشهود وعليه ويكون
ما بقي من الدار للشهود كذا في الخانية ثم اعلم أن المدعى إذا كذب شهوده إنما ترد شهادتهم
إذا كذبهم فيما رقت الدعوى به أما إذا صدقهم فيها وكذبهم في شيء زادوه فإنها تقبل له فيما ادعاه إن لم
يدعه المدعى عليه وعلى هذا قال في الخانية شهد الرجل أن فلانا غصب عبده ولكنه قدرده عليه بعده
فقات عند مولاه فقال المصوب منه لم يرد عليه وإنما مات عند الغاصب وقال المشهود عليه ما غصبته
عبداً ولارددته عليه وما كان من هـ نامن شيء قال إذا لم يدع شهادتهم ما ضمه القيمة وكذا الوشهادا
أنه غصبه عبداً له فباعه مولاه فقتله عند الغاصب فقال المصوب منه ما قتلته ولكنه قد غصبه ومات عنده

(قوله والحاصل أنهم إذا
شهدوا بأقل مما ادعى تقبل
بالتوفيق) انظر ما سنذكره
في شرح المقولة الآتية عند
مسئلة دعوى التناج وتأمله
(قوله ليس هو لي) لعلمه
(قوله إن لم يدعه المدعى
عليه) يعني إن لم يدع الزائد
لأما ادعاه المدعى وإن
أوهمه كلامه يظهر ذلك من
التأمل في المسائل الآتية

وقال المشهود عليه ما غضبه عبدا ولا قتل هذا المدعى عبدا له في يدي كان عليه قيمته وكذا لو شهدا
ان لهذا على هذا ألف درهم ولكنه قد أبرأه منها وقال المدعى ما أبرأته عن شيء وقال المشهود عليه
ما كان له على شيء ولا أبرأني عن شيء قال اذا لم يدع شهادتهما على البراءة قضيت عليه بالألف اه
ثم اعلم أن المدعى اذا تكلم بكلام يحتمل أن يكون تكديبا فان كان قبيل القضاء لا يقضى له وان كان
بعده لم يبطل إلا أن يكون تكديبا للشاهد قطعا فلو قضى له بالدار بالبينه فافرأنها رجل غير المقضى عليه
لاحق للمدعى فيها وصدقه فلان أو كذبه لم يبطل القضاء لاحتمال النفي من الاصل واحتمال انه ملكها اياه
بعد القضاء وان كان في مجلس القضاء فلا يبطل بالشك فلو قال بعد القضاء هي لفلان لم تكن لي قط فان
بدأ بالاقرار وثني بالنفي أو عكسه فان صدقه المقر له في الجميع بطل القضاء ويرد على المقضى عليه ولا شيء
للمقر له وان كذبه في النفي وصدقه في الاقرار كانت للمقر له وضمن المقر قيمة الدار للمقضى عليه سواء
بدأ بالاقرار أو بالنفي كذا ذكر في الجامع قالوا هذا اذا بدأ بالنفي وثني بالاقرار موصولا اما ان كان
مفصولا لم يصح وتماه في الخاتمة بخلاف المقر له اذا قال هي لفلان ما كان لي قط لان ثمة لامتناع الثالث
فيسلم له وهنا المقضى عليه ينازعه كذا في التلخيص وفي المحيط البرهاني قضى له بالدار بينها وبينه
ثم قال ليس البناء على وانما هو للمدعى عليه بطل القضاء لانه كذاب للشاهد بخلاف ما اذا قال البناء له
فايس با كذاب هكذا في الاقضية وفرق بين ما اذا كروا البناء في شهادتهم فيكونا كذبا اولافلا
في شهادات الاصل واذا ذكره فلا فرق بين النفي والاثبات فقط في كونه تكديبا ولو ادعى قدرا
وبرهن عليه ثم أقر بقبض بعضه فان أقر بما يدل على قبضه قبل الدعوى والبينه فهو تكذيب
لشهوده والافلا ولو ادعى اربعمائة درهم وقضى له ببينه ثم أقر ان للمدعى عليه مائة سقط عنه مائة اتفاقا
وهل تسقط الثلاثمائة قولان كافي المحيط وغيره والقوى على عدمه كافي الملتقط وفي المحيط شهد له
على رجل بألف وعلى آخر بمائة فصدقهم في الاول وكذبهم في الثاني بطلتا وكذا لو شهدا بنصب ثوبين
فصدقهما في أحدهما وكذبهما في الآخر بطلت فيهما ولو قضى اثلاثة بميرات عن أبيهم ثم قال أحدهم
مالي فيه حق وانما هو ولاخوى كان السكل لهما فان قال لم يكن لي فيه حق وانما هو لهما بطلت حصته
عن المقضى عليه ولو ادعى انه أوصى له بألف درهم وبرهن عليه ثم ادعى انه ابن الموصى ولم يبرهن فله
الاقبل من الميراث ومن الالف وقال محمد الوصية باطلة ولا شيء له اه وفي البرازية ادعى المديون الايفاء
فشهدا على ابراء الدائن أو على انه حاله تقبل كالأدعى الغصب فشهدا بالاقرار به تقبل ادعى الكفيل
بالامر الايفاء وشهدا على البراءة تقبل ووضع المسئلة على الايفاء ليعلم ان الايفاء غير مقتصر عليه
ولهذا لا يرجع الكفيل على الاصيل ويرجع الطالب على الاصيل كانه ابراء الكفيل وبراء الكفيل
لا يوجب ابراء الاصيل وانما ذكره ليؤذن ان المقضى به براءة الكفيل لا الايفاء وهذا لان دعوى
الكفيل تتضمن البراءة مع تمكنه بالرجوع على الاصيل وشاهداه شهدا على القطع ببعض دعواه
فيقبل في ذلك لافي الزائد اه وفي السراجية ادعى عشرة آلاف درهم فشهدا له بمبلغ عشرة آلاف
درهم لم تقبل لان مبلغ هذا المال آخر شهدا على دعوى أرض انها خمسة مكابيل وأصابني بيان
حدودها وأخطأ في المقدار قلت اه وفي العرف ان المبلغ هو القدر فاتهم بقولون قبض مبلغ كذا
أى قدر كذا المال آخر فينبغي أن تقبل الشهادة في عرفنا وفي القنية ادعى المديون الايفاء الى الدائن
متفرقا وشهد شهوده بالايفاء مطلقا ووجه لا تقبل ادعت على زوجها انه وكل وكذا فطلتني وشهدا
انه طلقها بنفسه يقع الطلاق ادعت الطلاق فشهدا بالخلع تسمع لان وجه التوفيق ممكن ولو ادعى
المديون الابراء وشهدوا أن المدعى صالح المدعى عليه بمال معلوم تقبل شهادتهم ان كان الصالح بحسن

(قوله حتى يستحق المدعى بزوائده) فاعل يستحق ضمير المشهود وله والمدعى بالفتح مبنى للجهول وفي الخاتمة والملك المطلق يظهر في حق الزوائد وفي رجوع الباعة بعضهم على بعض فصار كأنهم شهدوا له بالزوائد قضاء فلا تقبل شهادتهم وأشار محمد في الكتاب الى معنى آخر فقال المدعى أقر بالملك لمن ادعى الشراء منه ثم ادعى الانتقال الى نفسه بالشراء ولم يثبت الانتقال لانهم لم يشهدوا بالانتقال فلا تقبل شهادتهم اه وهذا المعنى الآخر ظهر وجه ما يأتي من القبول فيما لو ادعى الشراء من مجهول وشهدوا بالمطلق (قوله وجزم به في البرازية) كذا جزم به في الخلاصة (قوله وعندى الوجه القبول الخ) هو من كلام صاحب الفتح قال الرملي قال في التمارخانية ناقل عن المحيط ولو ادعى على رجل ألف درهم وقال خمسة مائة منها ثمن عبد اشتراه منى وقبضه وخمسائة منها ثمن متاع اشتراه منى وقبضه وشهد

الشهود له بالخمسائة مطلقا قبلت الشهادة على الخمسائة فهذه المسئلة تنصيص على ان المدعى اذا ادعى الدين بسبب وشهد الشهود مطلقا انه تقبل على الدين وبه كان يفتى الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني والمسئلة صرت من قبل اه وهو ما تفقده في فتح القدير اه قلت وفي نور ادعى دارا ارثا أو شراء فشهد بملك مطلق لغت

العين وقيل تقبل وهو الصحيح والفرق بين العين والدين ان العين تحتمل الزوائد في الجلة وحكم المطلق أن يستحق بزوائده والملك بسبب بخلافه فيصير بالسبب مكد بالشهوده بالمطلق بخلاف الدين لانه لا يحتمل الزوائد فلا كذابا فافتقرا اه وهكذا حرره ملا على التركمانى في مجموعته الكبرى (قوله الاول ان

الحق لحصول الابراء عن البعض بالاستيفاء عن البعض بالاسقاط ولو ادعى عليه خمسة دنانير بوزن سمرقند فشهدوا فسألهم القاضى عن الوزن فقالوا بوزن مكة تقبل شهادتهم ان كان وزن مكة مثل وزن سمرقند أو أقل والأفلا ادعت انها اشترت هذه الجارية من زوجها بمهرها وشهدوا ان زوجها أعطاهما مهرها من غير أن يجرى البيع بينهما تقبل اه وبما قررناه علم أن المستثنى من قوله والاول ثلاثة عشر مسئلة وسياقى قريباً ثمانية أخرى في الاقرار والانشاء واثنان في المقيد بسبب والمطلق فصارت ثلاثة وعشرين فليتأمل ثم اعلم أن في الحقيقة لاستثناء لان المخالفة المانعة أن يكون المشهود به أكثر ففي كل صورة قالوا بالمنع انما هو لكونه أكثر من المدعى وفي كل موضع قالوا بالقبول مع صورة المخالفة فانما هو لكون المشهود به أقل وكان كذلك في عتق الجارية وطلاق المرأة يعرف ذلك بالتأمل في كلامهم (قوله ادعى دارا ارثا أو شراء فشهد بملك مطلق لغت) أى لا تقبل البيعة لانها مشهودة بأكثر مما ادعاه المدعى لانه ادعى ملكا حادنا وهو ما شهد بملك قديم وهم مختلفان فان الملك في المطلق يثبت من الاصل حتى يستحق المدعى بزوائده ولا كذلك في الملك الحادث وترجع الباعة بعضهم على بعض فصار غيرين والتوفيق متعذر لان الحادث لا يتصور أن يكون قديما ولا القديم حادثا وقد جعل المؤلف رحمه الله تعالى دعوى الارث كدعوى الشراء والمشهور انه كدعوى المطلق كذا في فتح القدير وجزم به في البرازية وقيد بالدار للاحتراز عن الدين لان فيه اختلافا وفي فتح القدير ولو ادعى الدين بسبب القرض فشهد بملك مطلق لا تقبل وفي المحيط ما يدل على القبول وعندى الوجه القبول لان اولية الدين لا معنى له بخلاف العين ولو ادعى عليه ألفا دينافشدها انه دفع اليه ألفا ولا ندرى باى وجه دفع قيل لا تقبل والاشبه الى الصواب ان تقبل كذا في البرازية وترك المؤلف رحمه الله شرطين في دعوى الشراء الاول ان يدعيه من رجل معروف بان قال ملكى اشتريته من فلان وذ كشرائط المعرفة اما اذا قال ملكى اشتريته من رجل أو قال من محمد والشهود شهدوا على الملك المطلق تقبل كذا في الخلاصة الثاني ان لا يدعى القبض مع الشراء فان ادعاهما فشهدوا على الملك المطلق تقبل كذا في الخلاصة وقيد بما يكون له أسباب متعددة للاحتراز عما اذا كان للملك سبب واحد فشهدوا بالمطلق تقبل كما لو ادعى انها امرأته بسبب أنه تزوجها بكذا فشهدوا انها منسكوحتة ولم يذكروا انه تزوجها تقبل ويقضى به المثل اذا كان بقدر المسمى أو أقل فان زاد على المسمى لا يقضى بالزيادة كجاني الخلاصة وأشار المؤلف الى أن الملك المؤرخ أقوى منه بل تاريخ فلأورخ في دعوى الملك وأطلق شهوده لا تقبل وفي عكسه المختار القبول كجاني الخلاصة ولو ادعى الشراء وأرخه فشهدوا له بل تاريخ تقبل لانه

يدعيه من رجل معروف الخ) قال في نور العين أما لو ادعى من مجهول بان يقول شريته من محمد أقل أو أحد فبرهن على الملك المطلق تقبل لان أكثر ما فيه انه أقر بالملك لباثعه وهو لم يجز لانه أقر للمجهول وهو باطل فكأنه لم يذكر الشراء فشق قيل لا يقبل في المجهول أيضا لانهم شهدوا بأكثر مما يدعيه (قوله الثاني أن لا يدعى القبض مع الشراء الى قوله تقبل) قال في فتح القدير وحكى في فصول العمادى خلافا قيل تقبل لان دعوى الشراء مع القبض دعوى مطلق الملك حتى لا يشترط صحة هذه الدعوى تعيين العبد وقيل لان دعوى الشراء معتبرة في نفسها لا كالمطلق الأتري انه لا يقضى له بالزوائد في ذلك (قوله ولو ادعى الشراء وأرخه الخ) ذكره في الخلاصة أيضا وانظر ما الفرق بينه وبين ما قبله والذي ظهر لي ان الشهادة بالملك المطلق بدون تاريخ أقوى

منه بعد دعواه مؤرخا لانه بدون تاريخ محتمل الاولية في الشهادة به زيادة فلا يصح التفريع الذي ذكره تامل (قوله لانه كذب
 شهوده كذا في البرازية) قال الرمي والذي في البرازية شهدا انه أقرانه كفل بالف عن زيد وقال الطالب نعم انه أقر كذلك لكن كانت
 الكفالة عن خالدها له أن يأخذ المال وتقبل الشهادة لانفاقهما على المقصود فلا يضره اختلاف السبب ولو قال الطالب لم يقر كذلك
 الى آخر ما نقله هنا في النقل قصور كما ترى (قوله لو وقعت المخالفة بين الدعوى والشهادة الخ) قال الرمي وتقدم في مسائل شتى ما لو قال
 المتناقض تركت الكلام الاول واستقر على الثاني اه قلت وتقدم أيضا في الاستحقاق لكن في الحامدية عن حاوي الزاهدى أقام
 الشاهدين بلفظ مختلف فلم يسمع القاضي ثم أعاد في مجلس آخر شهادتهما بلفظ موافق تقبل هذا اذا كان اتفقا بما بلانلقين من أحد
 والا لا تقبل اه ويؤيده ما مر من قول المتن ومن شهد ولم يبرح حتى قال (١٠٧) أو همت بعض شهادتي تقبل لو كان

عدلا فقيده بعدم البراح
 وتقدم انه هو الظاهر (قوله
 وفي البرازية ادعى النتائج
 وشهدا على الشراء لا تقبل)
 لا يخفى ان الشهادة على
 الشراء شهادة على الملك
 بسبب وهو أقل من النتائج
 فتكون شهادة بالأقل
 وقدم ان الشهادة بأقل
 مما ادعى تقبل بلا توفيق
 وبعبكسه لا

أقل وعلى القلب لا تقبل ولو كان للشراء شهران فأرخوا شهرًا تقبل وعلى القلب لا تقبل كذا في فتح
 القدير والى أنه لو ادعاه بسبب فشهدا بسبب آخر كالف من ثمن مبيع فشهدا بالف من ثمن مغصوب هالك
 لا تقبل كما في الخلاصة هذا اذا اختلفا فيها هو المقصود فان اتفقا فيه كدعوى ألف كفالة عن فلان
 فشهدا بالف كفالة عن آخر فانهما تقبل كما في الخلاصة أيضا الا اذا قال الطالب لم يقر كذلك بل أقر
 انها كفالة حاله فانها لا تقبل لانه أ كذب شهوده كذا في البرازية وكذا في أسباب ملك العين كما في
 البرازية أيضا قال والملك بسبب الهبة كالملك بالشراء وكذا كلما كان عقدا فهو حادث اه فعلى
 هذا لو ادعى عينا بسبب شراء فشهدا بانها ملكه بالهبة تقبل وفيها أيضا لو وقعت المخالفة بين الدعوى
 والشهادة ثم أعادوا الدعوى والشهادة واتفقا وتقبل اه والى انه لو تحمل الشهادة على ملك بسبب
 وأراد ان يشهد بالطلاق فانه لا يحل له وهو الاصح وعلله في فتح القدير بان فيه ابطال حقه أيضا فانها
 لا تقبل لو ادعاه بسبب اه (قوله وبعبكسه لا) أى اذا ادعى ملكا مطلقا فشهدا بملك بسبب عين
 لا تكون لغوا فتقبل لانهم شهدوا بأقل مما ادعى وهو غير مانع أطلقه وقيده في الخلاصة بان يسأل
 القاضي مدعى الملك ألك بهذا السبب الذي شهدوا أو بسبب آخر ان قال بهذا السبب يقضى بالملك
 بهذا السبب وان قال بسبب آخر لا يقضى بشئ أصلا اه والحاصل ان الملك بسبب أقل من الملك المطلق
 لانه يفيد الاولية بخلاف سبب يفيد الحدوث والمطاق أقل من النتائج لان المطلق يفيد الاولية على
 الاحتمال والنتائج على اليقين وفي البرازية ادعى النتائج وشهدا على الشراء لا تقبل اه الا أن يوافق
 المدعى فيقول نتجت عندي ثم بتهامنه ثم اشترتها فتقبل كذا في الخانية والحاصل انهم اذا شهدوا
 بأكثر مما ادعى فان وفق المدعى قبلت في المسائل كلها والا وهذا مما يجب حفظه وقدمناه عن
 الخانية ولم يذ كر المؤلف مسألتين احدهما ما اذا ادعى شيئا للحال فشهدا به فيما مضى وعكسه الثانية
 اذا ادعى الانشاء فشهدا بالافرار أو عكسه أما الاولى ففي المحيط نقلا عن الاضية وأدب القاضي
 للخصاف اذا ادعى الملك للحال أى في العين فشهدوا أن هذا العين كان قد ملكه تقبل لانها أثبتت
 الملك في الماضي فيحكم بها في الحال ما لم يعلم المزبل قال رشيد الدين بعد ما ذكرها مروى سيد أنت اه
 ومعنى هذا لا يحل للقاضي أن يقول أن تعلمون انه ملكه اليوم نعم ينبغى للقاضي أن يقول هل تعلمون

ويظهر من كلام الخانية
 ان الشهادة بالأقل تقبل
 اذا صالح ذلك الأقل بيانا
 لما ادعاه فانه ذكر أولا انه
 اذا ادعى دارا في بدرجل
 انها له وشهدا انه اشترها
 من ذى اليد جازت لان
 شهادتهم بأقل مما ادعى
 وما شهدوا به يصلح بيانا
 لما ادعاه المدعى فانه لو قال
 ملكي لاني اشتريتها من

ذى اليد يصح ويكون آخر كلامه بيانا للاول بخلاف ما اذا ادعى أولا النتائج وشهدا بالشراء من ذى اليد لا تقبل الا أن يوافق والا
 فلا لان دعوى النتائج على ذى اليد لا يحتمل دعوى ملك حادث من جهته لانه لو قال هذه الدابة ملكي بالنتائج من جهة ذى اليد
 لا يصح كلامه فلا يمكن أن يجعل آخر كلامه بيانا للاول ولا تقبل الشهادة بدون التوفيق اه فتأمل وفي نور العين ولو ادعاه نتاجا
 فشهدا بطلاق تقبل لافي عكسه لان دعوى المطلق دعوى أولية الملك بالاحتمال وشهادة النتائج أولية الملك باليقين فقد شهدا بأكثر
 مما ادعاه فتقدم وهذه المسئلة تدل على انه لو ادعى نتاجا ثم مطلقا يقبل لاف عكسه ط ادعى نتاجا وشهدا بسبب ترد (قوله فيحكم بها في
 الحال الخ) قال صاحب جامع الفصولين هذا عمل بالاستصحاب وهو حجة في الدفع لا الاستحقاق فكان ينبغى أن لا تقبل شهادتهما
 فيه لكن فيه حرج فيقبل دفعا للحرج يقول الحقير قوله دفعا للحرج تعليل عليل كما لا يخفى على ذى فهم جليل كذا في نور العين
 (قوله ومعنى هذا لا يحل للقاضي أن يقول الخ) قال الرمي أى لانهم لو قالوا لانعلم انه ملكه اليوم لا تقبل شهادتهم فيضيع حق المدعى

ظاهر أو لا يسألهم بخلاف ما إذا قال لهم هل تعلمون أنه خرج عن ملكه فأنهم إذا قالوا لا نعم أنه خرج عن ملكه لا تبطل شهادتهم كما هو ظاهر
(قوله ينبغي أن تقبل الخ) قال الرملي (١٠٨) مع ان المنصوص خلافه وسيأتي ان بحثه لا يعارض المنصوص اذا عبرة

للإبحاث في مقابلة النصوص
(قوله وفي مسألة دين الميت الخ) قال الرملي نقل عن المحيط انه يثبت الدين على الميت بمجرد بيان الشاهد سببه من غير حاجة الى أن يقول مات وعليه شهدها على رجل انه جرحه ولم يزل صاحب فراش حتى مات يحكم به وان لم يشهدوا انه مات من جراحته لانه لا يعلم لهم به بزازية معين الحكام كذا رأيت بخط بعض العلماء وأقول ما في المحيط لا يعارض ما في القنية اذا ما فيها بما اذا ادعى الدين للحال فشهدا به كذلك بحيث انهما لم يقولوا كان وبه يحصل التوفيق فتأمل وفي شرح تنوير الابصار بعد نقل ما في البحر قال قلت ويعارض هذا ما في معين الحكام من قوله نقل عن المحيط انه يثبت الدين على الميت بمجرد بيان الشاهد من سببه من غير أن يقول مات وعليه دين اه ونقل بعض الفضلاء عن المقدسي انه قوي ما في معين الحكام وانه قال ان الاول ضعيف وان الاحتياط في أمر الميت يكفي تحليف خصمه مع وجود دينته وان في هذا

انه خرج عن ملكه فقط ذكره في المحيط قال العمادى فعلى هذا لو ادعى الدين فشهدوا انه كان له عليه كذا ينبغي أن تقبل كافي العين ومثله ما لو ادعى انها زوجته فشهدوا أنه كان تزوجها ولم يتعرضوا للحال تقبل هذا كانه اذا شهدوا بالملك في الماضي أما وشهدوا باليد له في الماضي لا يقضى به في ظاهر الرواية وان كانت اليد تسوغ الشهادة في الملك على ما أسلفناه وعن ابى يوسف يقضى بها وخرج العمادى على هذا ما في الواقعات لو أقر بدين عند رجلين ثم شهد عدلان عند الشاهدانه قضى دينه أن شاهدى الاقرار يشهدان أنه كان له عليه دين ولا يشهدان أن له عليه فقال هذا أيضا دليل على انه اذا ادعى العين وشهدوا انه كان له عليه تقبل وهذا غلط فانه انما تعرض لما يسوغ له أن يشهد به للقبول وعدمه بل ربما يؤخذ من منعه من احدى العبارتين دون الاخرى ثبوت القبول في احدهما دون الاخرى كيف وقد ثبت بشهادة العدلين عند الشاهدين انه قضاء فلا يشهدان حتى يخبر القاضى بذلك وان القاضى حينئذ لا يقضى بشئ كذا في فتح القدير وفي البرازية شهدا انها زوجت نفسها ولا تعلم انها في الحال امرأته أولا وشهدوا انه باع منه هذا العين ولا ندري انه ملكه في الحال أم لا يقضى بالنكاح والملك في الحال بالاستصحاب والشاهد في العقد شاهدى في الحال اه. والحاصل ان المنصوص عليه في العين ما سمعت وأما في الدين فالمنصوص عليه عدم القبول قال في فتح القدير شهدا على اقرار رجل بدين فقال المشهود عليه أنه شهد أن هذا القدر على الآن فقال لا أدري أهو عليك الآن أم لا لا تقبل الشهادة اه وقال قبله ادعى على آخر دين على مورثه وشهدوا انه كان له على الميت دين لا تقبل حتى يشهدا انه مات وهو عليه اه فموضوع الاولى في الشهادة على الاقرار وان الشاهد قال لا أدري أهو عليك الآن أم لا وهو ساكت عما اذا شهدوا انه كان له عليه كذا وقد بحث العمادى انه ينبغي القبول وليس يعارض للمنصوص عليه كما علمت وفي مسألة دين الميت لا بد في القبول من شهادتهما بأنه مات وهو عليه احتياط في أمر الميت ولهذا يحلف المدعى مع اقامة البينة بخلافه في دين الحى فتحذر أنهما اذا شهدا في دين الحى بأنه كان له عليه كذا تقبل الا اذا سألهما الخصم عن البقاء فقالا لا ندري وفي دين الميت لا تقبل مطلقا وأما عكسه فقال في جامع الفصولين ولو ادعى ملكا في الماضي وشهد به في الحال بأن قال كان هذا ملكى وشهدا انه قيل تقبل وقيل لا تقبل وهو الاصح وكذا لو ادعى انه كان له وشهدا انه كان له لا تقبل لان اسناد المدعى يدل على نفي الملك في الحال اذا لا فائدة للمدعى في الاسناد مع قيام ملكه في الحال بخلاف الشاهدين لو أسندوا ملكه الى الماضي لان اسنادهما لا يدل على النفي في الحال لانهم لا يعرفان بقاءه الا بالاستصحاب والشاهد قد يترز عن الشهادة بما ثبت باستصحاب الحال اعدم تيقنه بخلاف المالك اذا كما يعلم ثبوت ملكه يقينا يعلم بقاءه يقينا اه. وأما الثانية أعنى ما اذا ادعى الانشاء فشهدوا بالاقرار أو عكسه فقال في جامع الفصولين ادعى الودية وشهدا ان المودع أقر بالابداع تقبل كافي الغصب وكذا العارية ادعى نكاحا وشهدا باقرارهما بنكاح تقبل كافي الغصب ولو ادعى ديننا فشهدا باقراره بالمال تقبل وتكون اقامة البينة على اقراره كاقامة البينة على السبب وأفتى بعضهم بعدم القبول ادعى قرضا وشهدا باقراره بالمال تقبل بلا بيان السبب اه فتقبل في الابداع والغصب والعارية والديون والنكاح وأما البيع فقال في جامع الفصولين ادعى بيعا وشهدا انه أقر بالبيع واختلفا في زمان ومكان تقبل وفيه قبله ادعى مائة قفيز بر سبب سلم صحيح وشهدا ان المدعى عليه أقر ان له عليه مائة قفيز ولم يزيدا قيل تقبل لانه اختلاف في سبب

(قوله فغير متصور شرعا) قال الرمي أقول قال الغزالي ممنوع لانه لو ادعى انه ملصق وانما أقربه به نسمع لكن قد يقال يرجع الى دعوى الملك والكلام ليس فيه فيستقيم كلامه رحمه الله تعالى (قوله وبه اندفع مافي النهاية الخ) لا يخفى ان مافي النهاية هو عين ما قرر من ان الشرط تطابق اللفظين على افادة المعنى وان لا يشترط أن يكون بعين ذلك اللفظ بل به أو بمرادفه وهذا معنى قوله ان المطابقة في المعنى كافية ومراده المطابقة بطريق الوضع لا التضمن بدليل قوله في النهاية المقصود ما تضمنه (١٠٩) اللفظ وهو ماصار اللفظ عاماعليه فان

ما صار اللفظ عاماعليه هو
معناه المطابق كما لا يخفى
فتدبر (قوله ولو شهد
أحدهما بالغصب أو القتل
والآخر بالاقرار به لا تقبل
الخ) قال الرمي ذكر في
باب اختلاف الشهادات
من شهادات الجامع وليس
الاختلاف بين الشاهدين
بمنزلة الاختلاف بين
الدعوى والشهادة لان
شهادة الشاهدين ينبغى
أن تكون كل واحدة

ويعتبر اتفاق الشاهدين
لفظا ومعنى

منهما مطابقة للاخرى في
اللفظ الذي لا يوجب خلافا
في المعنى أما المطابقة بين
الدعوى والشهادة فينبغى
أن يكون في المعنى خاصة
ولا عبرة للفظ حتى لو ادعى
الغصب وشهد أحدهما
على الغصب والآخر على
الاقرار بالغصب لا تقبل
ولو شهدا على الاقرار
بالغصب تقبل وتماه في
الفصول العمادية اه
وفي جامع الفصولين ادعى

الدين فلا يمنع وقيل لا وهو الاصح لانهم ما يذكروا اقراره بسبب السلم والاختلاف في سبب الدين
انما يمنع قبولها لولم يختلف الدين باختلاف السبب ودين السلم مع دين آخر يختلفان اذا استبدال
قبل القبض لم يجز في السلم وجاز في دين البر بالاسباب فلم يشهدا بدين يدعيه فلا تقبل بخلاف ما لو ادعى
بسبب القرض وشهدا انه أقروا لم يذكرا بسبب القرض تقبل اه ثم قال ادعى قضاء دينه وشهدا
انه أقرا باستيفائه تقبل اه وفي القنية ادعى عبد افشدهما بملك مرسل والآخر باقرار ذي
اليدين بملكيته للمدعى تقبل ولو كان هذا في دعوى الامة والضيعة لا تقبل والفرق فيها واما عكسها
أعنى ماذا ادعى الاقرار فشهدا بالانشاء فغير متصور شرعا فلا تسمع الدعوى بالاقرار لما في البرازية
معنى يالى الذخيرة ادعى ان له عليه كذا وان العين التي في يده له لما أنه أقربه له أو ابتداء دعوى الاقرار
وقال انه أقران هذا الى أو أقران له عليه كذا فقبل يصح وعمامة المشايخ على انه لا تصح الدعوى لعدم
صالح الاقرار للاستحقاق كالاقرار كذا بما لا يصح الاقرار لاضافة الاستحقاق اليه بخلاف دعوى
الاقرار من المدعى عليه على المدعى بأنه برهن على انه أقرانه لاحقه فيه أو بأنه ملك المدعى
حيث تقبل وتماه فيها وسنتكلم عليها بأوضح من ذلك في الدعوى ان شاء الله تعالى اه (قوله
ويعتبر اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى) أى عند أى حنيفة رضى الله عنه وبكى عندهما الاتفاق
في المعنى والمراد باتفاقهما مالفظا تطابق لفظهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن
فلو ادعى على آخر مائة درهم فشهدوا واحد بدرهم وآخر بدرهمين وآخر بثلاثة وآخر بأربعة وآخر
بخمسة لم تقبل عنده في شئ لعدم الموافقة لفظا وعندهما يقضى بأربعة وكذا ان شهد أحدهما
بألف والآخر بألفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على الالف اذا كان المدعى يدعى ألفين وعلى
هذا المائة والمائتان والاطلقة والطلقتان والطلقة والثلاث كذا في الكافي وقد أشار بتفسير الموافقة
الى انه لا يشترط ان يكون بعين ذلك اللفظ بل ما بعينه أو بمرادفه حتى لو شهد أحدهما بالهبة والآخر
بالعطية تقبل وبه اندفع مافي النهاية من ان المطابقة في المعنى كافية للفرع المذكور لحصول المطابقة
لفظا ومعنى بخلاف ما لو شهد أحدهما بأنه قال لها أنت خلية وشهد الآخر بأنه قال لها أنت بورية
حيث لا تقبل لانهما لفظان متباينان وان اشتركا في لازم واحد وهو البيئونة لان معنى خلية غير
معنى بورية وعلى هذا لو شهد أحدهما بانك كاح والآخر بالتزويج فانها تقبل كافي المحيط ولو شهد
أحدهما بالغصب أو القتل والآخر بالاقرار به لا تقبل ذكره الشارح وفي العمدة شهد أحدهما
ان له عليه ألف درهم وشهد الآخر انه أقربه بألف درهم تقبل اه وخرج عن ظاهر قول الامام
مسائل وان أمكن رجوعها اليه في الحقيقة الاولى مافي العمدة الثانية ادعى كرحنطة فشهد
أحدهما بأنها جيدة والآخر رديئة والدعوى بالافضل يقضى بالاقل الثالثة ادعى مائة دينار فقال
أحدهما نيسابورية والآخر بخارجية والمدعى يدعى النيسابورية وهو أوجب يقضى بالنيسابورية بخلاف

قتلا وشهد به وآخر انه أقربه ترداد الاقرار بتكرار القتل قال الرمي في حاشيته عليه أقول فلو اتفقا على الشهادة بالاقرار تقبل كما هو ظاهر
وقد صرح به في التتارخانية عن المحيط قال بعد ان رمز للمحيط وصور المسئلة واداشهوا على اقراره انه قتله عمدا بالسيف وشهد
الآخر على اقراره انه قتله عمدا بالسكين فقال ولي القتل انه أقرب بما قالوا بسكين والله ما قتله الا بالسيف أو قال صدق جميعا لكنه والله ما قتله
الا بالرمح فهذا كله سواء ويقص من القتال اه تدبره هذا وقد صرح أيضا في شرح الفرر بالمسئلة فقال بعد ما ذكر المسئلة ان هنا بخلاف
ماذا شهدا بالاقرار به حيث تقبل اه

ينقل ومثله لو شهد أحدهما بالفبيض والآخ بالفسود والمدعى يدعى الأفضل تقبل على الأقل ووجهه في المسائل الثلاث انهما اتفقا على الكمية وانفرد أحدهما بزيادة وصف ولو كان المدعى يدعى الأقل لا تقبل الا ان وفق بالابراء وتماه في فتح القدير الرابعة مسألة الهبة والعطية الخامسة مسألة النكاح والتزويج وقدمناهما السادسة شهد أحدهما انه جعلها صدقة موقوفة أبدا على ان لا يزيد ثلث ثلثها وشهد آخر ان لا يزيد نصفها تقبل على الثلث والباقي للمساكين كذا في أوقاف الخصاص السابعة ادعى انه باع بيع الوفاء فاذا شهد أحدهما به والآخ بان المشتري أقر بذلك تقبل كافي فتح القدير ولا خصوصية لبيع الوفاء فاذا شهد أحدهما بالبيع والآخ بالاقرار به تقبل كافي جامع الفصولين ولا خصوصية للبيع بل كل قول كذلك بخلاف الفعل كما فيه أيضا والنكاح كالفعل اه الثامنة شهد أحدهما انها جارية والآخ انها كانت له تقبل كافي الفتح أيضا التاسعة ادعى الفام طالقا فشهد أحدهما على اقراره بالفقرض والآخ بالف وديعة تقبل وان ادعى أحد السيدين لا تقبل لانه كذب شاهده كذا في البرازية بخلاف ما اذا شهد أحدهما بالفقرض والآخ بالف وديعة فانها لا تقبل منها أيضا العاشرة ادعى الابراء فشهد أحدهما به والآخ على انه وهبه أو تصدق عليه أو حله جاز بخلاف ما اذا شهد أحدهما على الهبة والآخ على الصدقة لا تقبل كذا في البرازية الحادية عشر ادعى الهبة فشهد أحدهما بالبراءة والآخ بالهبة وأنه حله جاز الثانية عشر ادعى الكفيل الهبة فشهد أحدهما بها والآخ بالابراء جاز ويثبت الابراء لا الهبة لانه أقامها فلا يرجع الكفيل على الاصيل وهما في البرازية الثالثة عشر شهد أحدهما على اقراره أنه أخذ العبد والآخ على اقراره بأنه أودعه منه هذا العبد تقبل لاتفقا فهما على الاقرار بالاخذ الرابعة عشر شهد أحدهما انه غصبه منه والآخ ان فلانا أودع منه هذا العبد يتقضى للمدعى ولا يقبل من المدعى عليه بينة بعده لان الشاهد من شهد ادعى اقراره بالملك الخامسة عشر شهد أحدهما انها اولدت منه والآخ انها حبلت منه تقبل السادسة عشر شهد أحدهما انها اولدت منه ذكرا وقال الآخ انني تقبل كذا في البرازية السابعة عشر شهد أحدهما انه أقر ان الدرله والآخ انه سكن فيها تقبل الثامنة عشر أنكر اذن عبده فشهد أحدهما على انه أذن له في الثياب والآخ على ان أذن له في الطعام تقبل بخلاف ما اذا قال أحدهما انه أذنه صريحا وقال الآخ رأدي شترى ويبيع فسكت لا تقبل التاسعة عشر اختلفا شهدا الاقرار بالمال في كونه أقر بالعربية أو بالفارسية تقبل بخلافه في الطلاق العشرون شهد أحدهما بانها قال عبده أنت حر وقال الآخ قاله آزدي تقبل الحادية والعشرون قال لامرأته ان كبت فلانا فانت طالق فشهد أحدهما انها كلمته غدوة والآخ عشية طلقت الثانية والعشرون ان طلقك فعبده حر فقال أحدهما طلقها اليوم وقال الآخ انه طلقها أمس يقع الطلاق والعناق الثالثة والعشرون شهد أحدهما انه طلقها ثلاثا البتة والآخ انه طلقها اثنتين البتة يتقضى بطلقتين ويملك الرجعة ذكره في المنتقى عن هشام عن محمد بخلاف ما اذا شهد أحدهما انه أعتق كاه والآخ أنه أعتق نصفه لا تقبل وعلى هذا ففرق بين الطلقة والطلقتين وبين هذه والفرق انهما هنا اتفقا على البيونة لفظا ومعنى وان اختلفا في العدد بخلاف تلك وفي العيون لابن الليث هشام عن محمد بن رجل تحت أمه فاعتقت فشهد عليه شاهدان فقال أحدهما أشهد انك طلقها وهي أمه ثلاثا وشهد الآخ انه طلقها بعد ما أعتقت ثلاثا قال هما تطليقتان فيملك الرجعة لان الثلاث التي شهد بها في حال الرق واحدة منهما ليست بشي ولو شهد شاهد أن فلانا طاق امرأته ثلاثا البتة وشهد الآخ انه طلقها اثنتين البتة فهما تطليقتان يملك الرجعة لانه لا يحتاج الى قوله البتة في ثلاث اه الرابعة والعشرون شهد أحدهما انه أعتق بالعربي والآخ

(قوله ولا خصوصية لبيع الوفاء الخ) يدخل فيه ما في العمدة وهو المسئلة الاولى (قوله منها أيضا) الضمير للبرازية أي هذه المسئلة منقولة منها أيضا (قوله لان الشاهد من شهدا على اقراره بالملك) فيه نظر ظاهر (قوله بخلافه في الطلاق) قال في البرازية عن المنتقى لاني أنويه في وجوه كثيرة لكن قال في الاشباه والنظائر والاصح القبول فيهما (قوله يقضى بطلقتين ويملك الرجعة) لعلى وجهه حمل قول الشاهد من البتة على الجزم واليقين لا على البيونة لعدم امكانه في الطلقتين وحينئذ فلا يظهر الفرق الآتي فتأمل وهذه المسئلة مخالفة لما قدمه عن الكافي أول المقولة وسيأتي في المقولة الثانية التنبيه عليه وان المذهب خلاف ما هنا (قوله اتفقا على البيونة) هذا مخالف لقوله ويملك الرجعة (قوله الرابعة والعشرون) مكررة مع المسئلة العشرين

٧ (قول المحشى مكررة الخ) لعلى لا تكرار لان ما تقدم تلفظ أحد الشاهدين بلفظ آزدي وهنالك يتلفظ وانما قال اعتق بالفارسية ولعله كاف في المقابلة تدبراه مصححه

وما في البرازية فيما اذا انفقا
على النكاح واختلاف في قدر
المهر ووجه عدم القبول في
البيع ونحوه ان العقد بالف
مثلا غير العقد بالفين وكذا
النكاح على قوطها وعلى
قوله باستثناء النكاح ان
المال فيه غير مقصود ولذا
صح بدون ذكره بخلاف
البيع ونحوه (قوله السابعة
والعشرون) في الاسعاف
ولو شهدا عليه بوقف أرضه
قال أحدهما كان ذلك
وهو صحيح وقال الآخر كان
ذلك في مرضه قبلت
الشهادة ثم ان خرجت

فان شهد أحدهما بالف
والآخر بالفين لم تقبل

من ثلث ماله كانت كلها
وقفها والا فبحسابه ولو
قال أحدهما وقفها في
صحته وقال الآخر جعلها
وقفها بعد وفاته بطلت
الشهادة وان كانت تخرج
من الثلث لان الشاهد بانه
وقفها بعد موته شهد بانها
وصيته والشاهد بانه وقفها
في صحته قد أمضى الوقف
وهما مختلفان اه (قوله
فشهد أحدهما ان المحتمل
عليه أحال غريمه) الذي
في القنية ان المحتمل عليه
احتال عن غريمه (قوله
والآخر انه جراه تقبل) قال

بالفارسي تقبل للاتفاق في المعنى بخلاف ما اذا شهد أحدهما انه قد فقه بالعربي والآخر بالفارسي
لا تقبل لان العبرة في الحدود للصورة والمعنى جميعا احتياط للدرء كذا في البرازية الخامسة والعشرون
اختلافا في مقدار المهر يقضى بالاقل كما في البرازية وفي جامع الفصولين شهدا ببيع أو اجارة أو طلاق
أو عتي على مال واختلاف في قدر البدل لا تقبل الا في النكاح تقبل ويرجع في المهر الى مهر المتسل وقالا
لا تقبل في النكاح أيضا اه السادسة والعشرون شهدا أحدهما انه وكله بخصوصه مع فلان في دار
سماها وشهد الآخر انه وكله بخصوصه فيه وفي شيء آخر تقبل في دار اجتماع عليه اذ الوكالة تقبل بالتخصيص
وفيما اتفق عليه الشاهدان ثبتت الوكالة لا فيما تفرده أحدهما فلو ادعى وكالة معينة فشهد بها الآخر
بووكالة عامة ينبغي أن تثبت المعينة ولو شهد بوكالة وزاد أحدهما انه عزله تقبل في الوكالة لا في العزل
ولو شهد أحدهما انه وكله بطلاقها وشهد الآخر انه وكله بطلاقها وطلاق فلانة الاخرى فهو وكيل
في طلاق التي اتفقا عليه كذا في جامع الفصولين السابعة والعشرون شهد أحدهما بانه وقفه
في صحته والآخر بانه وقفه في مرضه قبل اذ شهدا بوقف بات الأ أن حكم المرض ينقض فيما لا يخرج
من الثلث وبهذا لا تمنع الشهادة كالمشهد أحدهما انه وقف ثلث أرضه والآخر انه وقف ربعها
كذا في جامع الفصولين من كتاب الوقف من أحكام المرضى الثامنة والعشرون ولو شهد شاهد
انه أوصى اليه يوم الخميس وآخر انه أوصى اليه يوم الجمعة جازت لانها كلام لا يختلف بزمان
ومكان كذا في وصايا الولوالجية التاسعة والعشرون ادعى مالا فشهد أحدهما ان المحتمل
عليه أحال غريمه بهذا المال وشهد الآخر انه كفل عن غريمه بهذا المال تقبل كذا في القنية
الثلاثون شهد أحدهما انه باعه بكذا الى شهر وشهد الآخر بالبيع ولم يذكر الاجل الحادية والثلاثون
شهد أحدهما انه باعه بشرط الخيار ثلاثة أيام ولم يذكر الآخر الخيار تقبل فيهما كما ذكره الزيلعي
في باب التحالف الثانية والثلاثون من وكالة منية المفتي شهدوا أحدهما وكله بالخصومة في هذه الدار عند
قاضى الكوفة وآخر قال عند قاضى البصرة جازت شهادتهما اه الثالثة والثلاثون في أدب القضاء
للخصاف من باب الشهادة بالوكالة شهد أحدهما انه وكله بالقبض والآخر انه جراه تقبل الرابعة
والثلاثون شهد أحدهما انه وكله بقبضه والآخر انه ساطه على قبضه تقبل الخامسة والثلاثون شهد
أحدهما انه وكله بقبضه والآخر انه أوصى اليه بقبضه في حياته تقبل السادسة والثلاثون شهد أحدهما
انه وكله بطلب دينه والآخر بتقاضيه تقبل السابعة والثلاثون شهد أحدهما انه وكله بقبضه والآخر
بتقاضيه أو طلبه تقبل الثامنة والثلاثون شهد أحدهما انه وكله بقبضه والآخر انه أمره باخذه
أو أرسله لياخذه تقبل اه وهي في أدب القضاء وما قبلها التاسعة والثلاثون اختلاف في زمن اقراره
بالوقف تقبل الاربعون اختلاف في مكان اقراره تقبل الحادية والاربعون اختلاف في وقفه في صحته
أو في مرضه تقبل الثانية والاربعون شهد أحدهما بوقفها على زيد والآخر على عمرو تقبل
وتكون وقفها على الفقراء وهذه الثلاثة من الاسعاف (قوله فان شهد أحدهما بالف والآخر بالفين
لم تقبل) يعني عند أبي حنيفة وعندهما تقبل بناء على ان المعتبر المعنى لا غير قال الشارح والذي يبطل
مذهبهما ان الشاهد ين لو شهدا بتطلقة وشهد آخران بثلاث وفرق القاضى بينهما قبل الدخول ثم
رجعوا كان ضمان نصف الصداق على شاهدي الثلاث دون شاهدي الواحدة ولو كان كما قالوا ان الواحدة
توجد في الثلاث لكان الضمان عليهم جميعا اه وأجيب عنهم ما بان الكلام فيما اذا كانت كل شهادة

في شرح أدب القاضى لان الجارية والوكالة سواء والجري والوكيل سواء فقد اتفق الشاهدان في المعنى واختلاف في اللفظ وان لا يمنع قبول
الشهادة الخ (قوله الحادية والاربعون) مكررة مع السابعة والعشرين

لا توجب شيئاً بانفرادها فيثبتها الا بثبوت ما تنفقا عليه وهو الاقل فيثبت الحق بهما وأما هنا فكل شهادة لو انفردت أوجبت البيئونة ومع شهود الثلاثة زيادة فاضيف البيئونة اليهم دون شهود الواحدة لعدم الحاجة اليهم فلم يصف الحكم اليهم بل يضمنوا الرجوع لهذا المعنى لا لما ذكره قال الشارح ولا يلزم ما إذا قال لها طلق نفسك ثلاثاً فطلقت واحدة حيث تقع واحدة لان ذلك لا يكون الثلاث صار في يدها فلهما أن توقع كلها أو بعضها ولا يلزم ما إذا طلقها الزوج ألفاً حيث يقع الثلاث لانه يتصرف عن ملك فله أن يوقع أى عدد شاء الا أنه لا ينفذ الا بقدر المحل اهـ وقد مناعن الكافي ان المائة والمائتين والطلقة والطلقتين كالالف والالفين وظاهره أنه لا يقع شيء عند أبي حنيفة وقد مناعنا عن البرازية في المسائل المئتمنة ما يقتضى أن يقضى في الطلاق بالاقل اتفاقاً وقد صرح قاضي بخان في فتاواه بما في الكافي فكان هو المذهب لان ما في البرازية رواية المنتقى الا أن يفرق بينهما بما قدمناه وكذا ما في البرازية قبله لو ادعى ألفين فشهد أحدهما بألف والآخر بألفين يقبل على ألف اجاعا سهو كما لا يخفى (قوله وان شهد الآخر بألف وخمسمائة والمدعى يدعي ذلك قبيلت على الالف) لاتفاقهما على الالف لفظاً ومعنى وقد انفرد أحدهما بخمسمائة بالعطف والمعطوف غير المعطوف عليه فيثبت ما تنفقا عليه بخلاف الالف والالفين لان لفظ الالف غير لفظ الالفين ولم يثبت واحد منهما ولا يقال ان الالف موجود في الالفين لانه يقول لانه موجود اذا ثبت الالفان فتثبت الالف ضمناً فاذا لم يثبت المتضمن لا يثبت المتضمن ومقتضى تعليمهم انه لو شهد أحدهما بألف والآخر بألف يقضى بالالف اتفاقاً اذا ادعى الاكثر فيد بقله والمدعى يدعي الاكثر لا ندولم يدع فهي باطلة للتكذيب الا أن يوفق فيقول أصل حق كان كما قال الأبي استوفيت الزائد وأبرأته عنه فيثبت تقبل على الاقل لظهور التوفيق ونظيره مسألة الكتاب الطلقة والطلقة ونصف المائة والمائة والخمسون وفي العناية لا بد من ذكر التوفيق فيما يحتمله على الاصح فلو سكت عنه لم تقبل اهـ وهكذا في المعراج بخلاف العشرة وخمسة عشر حيث لا تقبل لانه مركب كالالفين اذ ليس بينهما حرف العطف ذكره الشارح وفي القنية شهد أحدهما على خمسة عشر والآخر على عشرة وخمسة والمدعى يدعي خمسة عشر يدعي أن تقبل اهـ وفي الخانية ولو شهد أحدهما على تطليقة والآخر على تطليقة ونصف شهد أحدهما على تطليقة والآخر على تطليقة وتطليقة جازت شهادتهما على الاقل عند الكل ولو شهد أحدهما انه طلقها ان دخلت الدار وقد دخلت وشهد الآخر انه طلقها ان كملت وقد كملت لا تقبل عند الكل وكذا لو شهد أحدهما انه طلقها ثلاثاً وشهد الآخر أنه قال لها أنت على حرام ونوى الثلاث لا تقبل عند الكل ولو شهد أحدهما انه طلقها نصف واحدة وشهد الآخر انه طلقها ثلث واحدة لا تقبل عند أبي حنيفة وكذا لو شهد أحدهما انه طلقها ثلاثاً وشهد الآخر انه طلقها فالشهادة باطلة في قول أبي حنيفة وعندهما جازت على الاقل اهـ (قوله ولو شهد بألف وقال أحدهما قضاة منها خمسمائة تقبل بألف ولم يسمع قوله قضاة الا ان شهد معه آخر) لاتفاقهما على وجوب الالف وانفرد أحدهما بقضاء النصف فلا يقبل لعدم كمال الحجية ولا يكون ذلك تكذيباً بالشاهد القضاة فيما شهد به بأصل المال لانه لم يكذب فيما شهد به وانما كذبه فيما شهد عليه وذلك لا يمنع كما اذا شهد به بشيء ثم شهد عليه بحق فان شهادتهما لا تبطل وان كذبهما وقد منافر وعامة يثبت على هذا الاصل في أول الباب عن الخانية ولا بد من كون المدعى ادعى الالف وانكر القضاء اذ لو قال لم يكن لي عليه الا خمسمائة لم تقبل أصلاً لانه كذب شهوده كذا في العمدة وان اعترف بالقضاء لزمه خمسمائة كذا في العمدة (قوله وينبغي أن لا يشهد حتى يقر المدعى بما قبض) كيلا يصير معينا على الظلم والمراد من ينبغي معنى يجب فلا تحل

وان شهد الآخر بألف وخمسمائة والمدعى يدعي ذلك قبيلت على الالف ولو شهدا بألف وقال أحدهما قضاة منها خمسمائة تقبل بألف ولم يسمع قوله قضاة الا ان شهد معه آخر وينبغي أن لا يشهد حتى يقر المدعى بما قبض

(قوله الا أن يفرق بينهما بما قدمناه) قد علمت ان ما قدمه من الفرق غير ظاهر (قوله ومقتضى تعليمهم انه لو شهد الخ) يدل عليه ما يأتي عن الخانية قريبا

له الشهادة وقد منّا حكم ما اذا تحمل شهادة ثم اخبر بما يريج فهم من دين ونكاح وقتل اول الشهادات وقد ذكرها في فتح القدير هنا (قوله) ولو شهدا بقرض ألف وشهد أحدهما انه قضاء جازت الشهادة على القرض) لتام الحجّة في القرض وعدمها في القضاء وانما ذكر هذه وان علم حكمهما ما قبلها لاختلاف الموضوع فانها في القرض وما قبلها في مطلق ألف وهي في انفراد أحدهما بقضاء الكل وما قبلها بقضاء النصف والأولى مسألة القديري والثانية مسألة الجامع الصغير ومن جهة المعنى فانه بما يتوهم عدم القبول في الثانية لانه لما علم بالقضاء اتت شهادته أصلاً فحين شهد كانت باطلة بخلاف قضاء البعض فانه يقول شهدت لبقاء الجماعته وشهدت بالألف أولاً كجتمات فكان الاداء واجبا على بخلاف ما اذا علم بقضاء الكل فان الاداء لم يجب أصلاً فذكرها لرفع هذه الشبهة وانما قبلت لانه صادق فيما أخبر به من القرض متقدماً ولا ينظر القاضي الى اعتقاده انما ينظر الى أداء شهادته كذا في المعراج ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى اختلاف الشاهدين في الزمان أو المكان وذكره في الكافي فقال واذا اختلف الشاهدان في المكان أو الزمان في البيع والشراء والطلاق والعقود والوكالة والوصية والرهن والدين والقرض والبراءة والكفالة والحوالة والقذف تقبل وان اختلفا في الجنابة والغصب والقتل والنكاح لا تقبل والاصل أن المشهود به اذا كان قولاً كالبيع ونحوه فاختلف الشاهدين فيه في الزمان أو المكان لا يمنع قبول الشهادة لان القول بما يعاد ويكرر وان كان المشهود به فعلاً كالغصب ونحوه أو قولاً لكن الفعل شرط صحته كالنكاح فانه قول وحضور الشاهدين فعل وهو شرط باختلافهما في الزمان أو المكان يمنع القبول لان الفعل في زمان أو مكان غير الفعل في زمان أو مكان آخر فاختلف المشهود به ثم قال أبو يوسف ومحمد اذا اختلف شاهداً القذف في مكان أو زمان لا تقبل وان كان قولاً لان كل واحد منهما ان كان انشاء فهو غيران وليس على كل قذف شاهدان وان كان أحدهما انشاء والآخر اخباراً فهم لا يتفقان لان الانشاء أن يقول زنت أو أنت زان والاخبار أن يقول قذفتك بالزنا وأبو حنيفة يقول يحتمل انه سمع أحدهما الانشاء والآخر الاخبار فيثبت عندهما قذفه فشهدا به اه وفي جامع الفصولين الشهادة بعقد تمامه بالفعل كرهن وهبة وصدقة يبطلها الاختلاف في زمان ومكان الا عند محمد اه فعلم به ان ما في الكافي من أن الرهن والهبة والصدقة من قبيل البيع ونحوه قول محمد وقول الشيخين بخلافه والحاصل كافي جامع الفصولين ان الاختلاف لا يخلو من وجوه ثلاثة اما في زمان أو مكان أو انشاء أو اقرار وكل منها لا يخلو من أربعة أوجه اما في الفعل أو في القول أو في فعل ملحق بالقول أو عكسه أما الفعل فجميع قبول الشهادة في الوجوه الثلاثة وأما القول المحض كبيع ورهن فلا يمنع مطلقاً وأما الفعل الملحق بالقول وهو القرض فلا يمنع وأما عكسه كنكاح فيمنع اه وهذا موافق لما في الكافي وفصل قاضيخان في فتاواه في الرهن والهبة والصدقة بانهم اذا شهدوا على معاينة القبض واختلفا في الايام والبلدان جازت شهادتهم في قولهما خلافاً لمحمد وان شهدوا على اقرار الراهن والواهب والمتصدق بالقبض جازت في قولهم اه وفي شرح ابن وهبان تنبيه الاختلاف في المكان يوجب الاختلاف في الزمان ولا عكس لجواز أن يشهد عليه في وقتين مختلفين في مكان واحد اه وفي الخانية ولو اختلفا في الثياب التي كانت على الطالب أو المطلوب أو المركب أو قال أحدهما كان معناه لان وقال الآخر لم يكن معناه ذكر في الاصل انه يجوز ولا تبطل هذه الشهادة اه ثم اعلم أن ظاهر اطلاقهم من أن الاختلاف في الزمان في الاقوال غير مانع شامل لما اذا تفاحش أولاً لانهم يمثلونه بأمس واليوم وهو ليس بتفاحش وفي القنينة أقام شاهدين على الصلح

الاوهام ولكن رأيت في صدر عبارته تحريفاً في النسخة التي عندي فغضني عن نقله فراجعته (قوله وأما القول المحض كبيع ورهن فلا يمنع مطلقاً) قال في نور الدين في اصلاح جامع الفصولين يقول الحقير عد الرهن هنامن القول المحض يخالف لما مر قبل أسطر نقلا عن (فقط) انه فعل ملحق بالقول اذ قال هو عقد تمامه بالفعل ولعله هو الصواب كما لا يخفى ثم ان في جامع الفصولين نقلا عن ولو شهدا بقرض ألف وشهد أحدهما انه قضاء جازت الشهادة على القرض

(ص) ان القول المحض كبيع وطلاق وعتاق واقرار وبراء لكن في الخلاصة نقلا عنه أيضاً انه كبيع وشراء وطلاق وعتاق ووكالة وكفالة وحوالة ووصاية وبراء ورهن ودين اه (ضك) الحق القرض بالفعل لان قوله أقرضتك قول والتسليم فعل بعده يتم به القرض فالحق به حكمه أما النكاح فقوله ملحق احضار الشهود اذ لا بد من الشهود لعقد النكاح فحضورهم فعل يقع بعده

(قوله فيبينة المقتول أولى) موافق لما في الفنية من باب البينتين المتضادتين لكن في آخر كتاب الدعوى من الخلاصة أقاما البينة هذا على الصحة والأخر على الموت بالضرب فيبينة الصحة أولى وكذا في البرازية ومشمتمل الاحكام وبه أفتى المولى أبو السعود اه ملخصا من تعارض البيئات للشيخ غانم البغدادى (١١٤) وفي الفتاوى الحامدية معزى بالى بعض الفتاوى بينة اليسار أولى من بينة الاعسار

بينة الموت من الجرح أولى
من بينة الموت بعد البرء بينة
مدعى الهبة في الصحة أولى
من بينة الهبة في المرض بينة
مدعى الطواعة أولى من
مدعى الكراهية لكن
المعتمد خلافه بينة الصحة
أولى من بينة الفساد في
الشراء بينة مدعى المهر
أولى من مدعى الهدية بينة
العقل أولى من كونه مجنوناً
وقت الخلع بينة الشفيع
أولى من بينة المشتري بينة
كون المتصرف عاقلاً أولى

ولو شهد انه قتل زيدا يوم
النحر بمكة وآخرا انه قتله
بمصر ردنا

من بينة كونه مجنوناً بينة
الخارج أولى من بينة ذى
اليد في دعوى الملك المطلق
بينة الوفاء أولى من بينة
البيات بينة الاكراه أولى
من بينة الطوع بينة الهبة
أولى من بينة العارية بينة
الصحة أولى من بينة الموت
بينة الابراء أولى من بينة
الاقرار بينة البيع أولى
من بينة الرهن بينة
القرض أولى من بينة
المصاربة بينة الملك أولى من
بينة الغصب بينة الحدوث

فالجأهما القاضى الى بيان التاريخ فقال أحدهما أظن كان مندسبعة أشهر وأقل أو أكثر وقال الآخر
أظن منذ ثلاث سنين أو يزيد لا تقبل لما اختلفا هذا الاختلاف الفاحش وان كان لا يحتمل ان الى بيان
التاريخ اه وفي فتح القدير قبيلى باب نفويض الطلاق معزى بالى كافي الحاكم لو اختلفا في الوقت
أو المكان أو الزمان بان شهد أحدهما انه طلقها يوم النحر بمكة والآخر انه طلقها في ذلك اليوم بالكوفة
فهى باطلة لتيقن كذب أحدهما ولو شهدا بذلك في يومين متفرقين بينهما في الايام قدر ما يسير الركب
من الكوفة الى مكة جازت شهادتهما ولو شهدا انان انه طلق عمره يوم النحر بالكوفة والآخر انه طلق
ز يذ يوم النحر بمكة فشهدا هما باطلة ولو جاءت احدى البينتين فقطى بها ثم جاءت الاخرى لم يلتفت
اليها اه وهذا أيضا مقيد لقولهم ان الاختلاف في الزمان لا يضر في الاقوال فيقال الا اذا ذكر اماكن
متباعدين (قوله) ولو شهد انه قتل زيدا يوم النحر بمكة وآخرا انه قتله بمصر ردنا) أى لم تقبل
الشهادتان لان احدهما كاذبة وليست احدهما باولى من الأخرى وأشار الى انها لو اختلفا في الزمان
أو الآلة التي وقع القتل به لم تقبل لما بيننا وذكروا في السراج الوهاج وفائدة ذلك اذا قل ان لم أحج العام
فعدى حر فأقام العبد شاهدين انه قتل يوم النحر بالكوفة فأقام الورثة انه قتل بمكة اه وقيد بكون
المشهود به القتل لانهم لو شهدوا على اقرار القاتل بذلك في وقتين أو مكانين تقبل لانه قول يعاد ويكرر
كذا في السراج الوهاج وقد ذكر في الفنية من باب البينتين المتضادتين وترجيح احدهما على الأخرى
فروعاً حسنة محتاجا اليها فندكرها على وجه الاختصار في مسائل الاولى برهن أولياء المجرع انه مات
بسبب الجرح وبرهن الجراح انه برى ومات بعد عشرة أيام فيبينة المقتول أولى الثانية ولو تعارضت
بينتا الغبن ومثل القيمة في مبيع الوصى مال الصى فيبينة الغبن أولى الثالثة برهنت الامة على انه دبرها
في مرض موته وهو عاقل وبرهنت الورثة على انه كان مخلوط العقل فيبينة الامة أولى وكذا في الخلع
الرابعة تعارضت بينتا الغبن ومثل القيمة في بيع الاب مال ولده والتنازع بين المشتري والابن بعد بلوغه
ففيه قولان الخامسة تعارضت بينتان انه باع وهو بالغ أو في صغره فيبينة المشتري أولى لاثباتها العارض
السادسة تعارضت بينتا ابراء المرأة زوجها في صحتها أو مرضها قولان السابعة تعارضت بينتا الاقرار
للوارث في صحة المقر أو في مرضه فالبينتة بينة المقر له والقول للورثة عند عدمها وله استحقاقهم الثامنة
تعارضت بينتا الاكراه والطوع في الاجازة فيبينة الطواعة أولى وان قضى بينة الاكراه في الاجازة
نقد التاسعة تعارضت بينتا البيع صححها أو مكرها فقولان العاشرة تعارضت بينتا البيع بانا
وفاء فالبينتة بينة مدعى الوفاء الحادية عشر تعارضت بينتا الكره والطوع في البيع والصالح
والاكراه فيبينة الكره أولى الثانية عشر تعارضت بينتا كون زوجة الميت حراً ما قبل موته بسنة
أشهر أو حلالاً وقت الموت فيبينة المرأة أولى له كنيه في طريق العامة فزعم غيره انه محدث وزعم
صاحبه انه قديم وأقاما البينة فالبينتة بينة من يدعى انه محدث وقيل القول للمدعى لكونه متمسكاً بالاصل
الثالثة عشر تعارضت بينتا الخارج على الوقف عليه مطلقاً بينة ذى اليد بانى اشتراها من الواقف
وأرخ فيبينة الوقف أولى وقيل الا اذا سبق تاريخ ذى اليد الرابعة عشر تعارضت بينتا صحة الوقف
وفساده فان كان الفساد لشرط في الوقف مفسد فيبينة الفساد أولى وان كان لمعنى في المحل وغيره فيبينة

أولى من بينة القدم بينة الرهن أولى من بينة الهبة بينة التملك أولى
من بينة العارية بينة الصحة أولى من بينة المرض بينة الفاسد أولى من بينة الصحة بينة البيع أولى من بينة الهبة بينة البناء القديم أولى من بينة
البناء الحادث وتماهه فيها فليراجع كذا في حاشية الدر المختار للشيخ خليل القتال

الصحة

(قوله وعلى هذا التفصيل اذا اختلف البائع والمشتري في صحة البيع وفساده) قال في تعارض البيئات للشيخ غلام البغدادي اذا اختلف المتبايعان أحدهما يدعى الصحة والآخر يدعى الفساد شرطا فاسدا أو اجلا فاسدا كان القول قول مدعى الصحة والبينة بينة مدعى الفساد بانفاق الروايات وان كان مدعى الفساد يدعى الفساد المعنى في صلب العقد بان ادعى انه اشتراه بالف درهم ورطل من الخمر والآخر يدعى البيع بالف درهم فيسه روايتان عن ابي حنيفة في ظاهر الرواية القول قول من يدعى الصحة أيضا والبينة بينة الآخر كما في الوجه الاول وفي رواية القول قول من يدعى الفساد مشتمل الاحكام اهـ (قوله في بيعة المدعى أولى) أي لانه خارج ولم يعتبر الا سبق تاريخه لان تاريخه غير معتبر لانه تاريخ غيبية لا تاريخ ملك فلم يوجد التاريخ من الجانبين حتى يعتبر اسبقهما (١١٥) (قوله أقام أحد الاخوين بيعة)

أي على أخيه الاخر لا ييه
(قول المصنف فان قضى
بأحدهما ولا بطلت الاخرى
الخ) قال الرمسلي يدل
بظاهره على انه في المسائل
التي سردها وفيها ترجيح
احدى البيتين لو قضى
بالمرجحة تقبل المرجحة
ولو انفصل القضاء بالآخرى
التي هي مرجوحة لانها
كانت مرجحة قبل القضاء
فان قضى بأحدهما أولا
بطلت الأخرى

بمخلاف المتساوية فانها
ما ترجحت الا باتصالها بالقضاء
كما هو ظاهر والحاصل انه
يفرق بين ما اذا تساوى
فترجح الاولى باتصال
القضاء بها أو سبق القضاء
بالمرجحة اذ لامعارض لها
وقته وبين ما اذا كانت
أحدهما أولى بالقبول
فقضى بغيرها ثم أقيمت
عليها يعمل بها ولو انفصل
القضاء بغيرها لا وليتها

الصحة أولى وعلى هذا التفصيل اذا اختلف البائع والمشتري في صحة البيع وفساده الخامسة عشر
تعارضت بيننا الملك المطلق من الخارج والشراء من آخر من ذى اليد في بيعة مدعى الملك المطلق أولى
السادسة عشر تعارضت بيننا الراهن والمرتهن في قيمة الرهن في بيعة الراهن أولى السابعة عشر تعارضت
بيننا وجود الشرط وعدمه في بيعة المرأة أولى الثامنة عشر تعارضت بيننا بيع الوصي بعد عزله أو قبله
في بيعة المشتري أولى لما فهمنا من زيادة اثبات نفاذ الشراء أو سبق التاريخ وقيل بيعة العزل أولى وكذا
الطلاق والعتاق من الوكيل التاسعة عشر تعارضت بينتان في حمار وقال المدعى انه ملكه حتى غاب عنى
منذ ثمانية أشهر وقال ذواليد اشترته مندسبعة عشر شهرا وأقام البيعة في بيعة المدعى أولى العشرون
ادعت المرأة البراءة من المهر بشرط وادعاهاز زوجها مطلقا وأقام البيعة في بيعة المرأة أولى ان كان الشرط
متعارفا يصح البراءة معه وقيل بيعة الزوج أولى الحادية والعشرون أقام أحد الاخوين بيعة الدار التي
في أيدينا كانت لامى تركتها ميراثا بينى وبين أبى وأقام الآخر بيعة انها كانت لا بيننا فتركها ميراثا لنا
في بيعة الاول أولى لاثباته الزيادة الثانية والعشرون أقامت المرأة البيعة على المهر على ان زوجها كان
مقرا بذلك الى يومنا هذا وأقام الزوج البيعة انها أبرأته من هذا المهر الذى تدعى في بيعة البراءة أولى
وكذا في الدين لان بيعة مدعى الدين بطلت باقرار المدعى عليه لما ادعى البراءة ولم تبطل بيعة البراءة
وهذا كشهود البيع والاقالة فان بيعة الاقالة أولى لبطان بيعة البيع باقرار مدعى الاقالة وينبغى
ان يحفظ هذا الاصل فانه يخرج به كثير من الوقعات الثالثة والعشرون ادعى على رجل ستة دنانير
فقال المدعى عليه انه أبرأنى عن هذه الدعوى فأقام بيعة وأقام المدعى بيعة انه كان أقرله بستة دنانير
قيل تصح دعوى الاقرار ثانيا وقيل لا تصح وقيل ان ذلك كرا خصم القبول والتصديق في البراءة لا يصح
والايصح الرابعة والعشرون تعارضت بيعة الصحة والفساد في الشراء ففيه قولان الخامسة والعشرون
تعارضت بيننا الاجازة والرد في بيع الفصولى في بيعة المشتري أولى السادسة والعشرون تعارضت
بيننا السكوت والرد في نكاح البكر في بيعتها أولى بخلاف ما اذا برهن على اجازتها وهى على ردها في بيعة
أولى السابعة والعشرون تعارضت بيننا البيع والوقف عليه مسجلا في بيعة مدعى البيع أولى الا اذا
عين الواقف في بيعة الوقف أولى لانه يصير مقضيا عليه فلا بد من التعيين كبيعة الملك مع بيعة العتق اهـ
(قوله فان قضى بأحدهما أولا بطلت الأخرى) لان الأولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا تنقض بالثانية
ونظيره لو كان مع رجل ثوبان أحدهما نجس فتحرى وصلى في أحدهما ثم وقع تحريمه على طهارة الآخر

يؤيده ما ذكره الزيلعي في شرح ما يأتي من مسألة مالو برهن على نكاح امرأة من قوله في تعليل كونها لمن سبقت بينته لكونها أقوى
لاتصال القضاء بها لانها مسبقت وحكم بها تاً كدت فلا تنقض بغير المتأ كدة اهـ فان المرجحة أقوى قبل اتصال القضاء بها فهى
متأ كدة فينقض القضاء بغيرها لارجحيتها قبله لكن علل الزيلعي مسألة القتل لانه لما حكم بأنه قتل بمكة صار ذلك حكما بأنه لم يقتل في غيرها
اذا قتل شخص واحد في مكانين لا يتصور وهذا يقتضى انه في المسائل التي سردها لا ينقض الحكم السابق مطلقا لانه حكم بنى مقابلة اذ
لا يتصور مثلها في بيع واحدانه بغبن فاحش وبمثل القيمة وكذا في نظائره كما هو ظاهر ثم رأيت في فتاوى شيخ مشايخي شهاب الدين الحلبي
في كتاب الوقف اذا حكم الحاكم بالبيعة الاولى لا تسمع البيعة الثانية لان الاولى ترجحت باتصال القضاء بها قال قاضي خان لو أقامت المرأة البيعة
ان الميت تزوجها يوم النحر بمكة وحكم القاضي بشهادتهم ثم أقامت أخرى انه تزوجها في ذلك اليوم بخراسان لم تقبل اهـ

(قوله وأشار المؤلف رحمه الله الى انها لو شهدا بالشراء ولم بينا الثمن لم تقبل الخ) قال الرملي المفهوم من كلامهم في هذا الموضوع وغيره انه فيما يحتاج فيه الى القضاء بالثمن لا بد من ذكره وذكوره ووصفه وما لا يحتاج فيه الى القضاء به لا حاجة الى ذكره ونبه وفي المبسوط واذا ادعى رجل شراء دارني يد (١١٦) رجل وشهد شاهدان ولم يسميا الثمن والبائع ينكر ذلك فشهادتهما باطلة

لان الدعوى ان كانت صفة الشهادة فهي فاسدة وان كانت مع تسمية الثمن فالشهود لم يشهدوا بمادعا المدعى ثم القاضي يحتاج الى القضاء بالعقد ويتعد عليه القضاء بالعقد اذالم يكن الثمن مسمى لانه كما لا يصح البيع ابتداء بدون تسمية الثمن فكذلك لا يظهر بالقضاء بدون تسمية الثمن ولا يمكنه

ولو شهدا بسرقة بقره واختلغا في لونها قطع بخلاف الذكورة والانوثه والغصب ومن شهد لرجل انه اشترى عبدا فلان بألف وشهد آخر بألف وخمسمائة بطلت الشهادة

أن يقضى بالثمن حين لم يشهد به الشهود ثم قال فان شهدا على اقرار البائع بالبيع ولم يسميا ثمنًا ولم يشهدا بقبض الثمن فالشهادة باطلة لان حاجة القاضي الى القضاء بالعقد ولا يتمكن من ذلك اذالم يكن الثمن مسمى وان قالوا أقر عندنا انه باعها منه واستوفى الثمن ولم يسميا الثمن فهو جائز لان الحاجة

لا يجوز له الصلاة فيه لان الاول اتصل بحكم الشرع فلا ينتقض بوقوع التحري في الآخر (قوله ولو شهدا بسرقة بقره واختلغا في لونها قطع بخلاف الذكورة والانوثه والغصب) وهذا عند أبي حنيفة وقال لا قطع في الوجهين وقيل الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد والجره لافي السواد والبياض وقيل في جميع الالوان لهما ان السرقة في السوداء غيرها في البيضاء فلم يتم على كل فعل نصاب الشهادة وصار كالغصب بل أولى لان أمر الحدأهم وصار كالدكورة والانوثه وله ان التوفيق ممكن لان التحمل في الليلي من بعيد واللوان يتشابهان أو يجتمعان فيكون السواد من جانب وهذا يبصره والبياض من جانب آخر وهذا يشاهده بخلاف الغصب لان التحمل فيه بالنهار غالبا على قرب منه والذكورة والانوثه لا يجتمعان في واحد وكذا الوقوف على ذلك بالقرب منه فلا يشبهه اطلاق في اللون فشمّل جميع الالوان وهو الصحيح كذا في السكافي وقد منّا الاختلاف فيه وفي القنية خلاف غير ما قدمناه عن أبي جعفر ان هذا الخلاف فيما اذا اختلغا في صفتين متضادتين كالسواد والبياض فاما في المتقاربتين كما اذا شهدا أحدهما على الصفرة والآخر على الجرّه فانه تقبل لان الصفرة للشبعة تضرب الى الجرّه والجرّه اذا رقت تضرب الى الصفرة وكثير من العوام لا يميزون بينهما وكذا اذا شهدا أحدهما انها غبراء والآخر انها بيضاء تقبل بالاختلاف وعلى هذا الاختلاف بين الامام وصاحبيه لو اختلفا في ثوب بان قال أحدهما هروى وقال الآخر مروى وقيل الاختلاف بما ذكر احتراز اعم اذا اختلفا في الزمان أو المكان فانها لا تقبل لانها من قبيل الافعال وأشار بقوله شهدا بسرقة بقره الى أن المدعى ادعى بقره مطلقه من غير تقييد بوصف وأما اذا ادعى سرقة بقره سوداء أو بيضاء لم تقبل اجماعا لان المدعى كذب أحدهما (قوله ومن شهد لرجل انه اشترى عبدا فلان بألف وشهد آخر بألف وخمسمائة بطلت الشهادة) لانهما لم يتفقا على عقد واحد والشراء بألف غير الشراء بألف وخمسمائة والمقصود اثبات العقد فاذا اختلف المشهود به تعدد الحكم لقصور الحجّة عن كمال العدد اطلقت فشمّل ما اذا كان المدعى يدعى أقل المالبين أو أكثرهما وأشار الى ان المدعى لو كان هو البائع واختلف شاهداه لم تقبل أيضا ما ذكرنا من كراهة الدين السمرفندي أن الشهادة تقبل في مسألة الكتاب لان التوفيق ممكن لان الشراء الواحد قد يكون بألف ثم بصير بألف وخمسمائة بان يشتره بألف ثم يز يد عليه خمسمائة فقد انفق على شراء واحد اه وهو عجيب منه فان المسئلة نص محمد في الجامع الصغير وقد أجاب في العناية عن دليله بأنه اذا اشترى بألف ثم زاد خمسمائة فلا يقال اشترى بألف وخمسمائة ولهذا يأخذ الشفيع بأصل الثمن اه ولم يزد في المعراج على قوله وفيه نوع تأمل ونقله عنه في فتح القدير ولم يبينه ثم رأيت الجامع الصغير فاذا هو لم يذكر الامسئلة البيع وكلام السمرفندي فيما قيس عليها وهو الشراء فلندا قال بالقبول فيه بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن كالف درهم ومائة دينار فانها لا تقبل اتفاقا وأشار المؤلف رحمه الله الى انها لو شهدا بالشراء ولم بينا الثمن لم تقبل لما في البرازية ادعى محدودا بسبب الشراء من فلان ودفع الثمن اليه وقبض المدعى بالرضا فشهدا بانه ملكه بالشراء منه لا تقبل الشهادة لانه دعوى الملك بسبب والقاضي أيضا لا بد ان يقضى بذلك السبب ولم يذكروا الثمن ولا قدره ولا وصفه والحكم بالشراء ثمن مجهول لا يصح قيل المدعى ذكر التقابض وشهدا

الى القضاء بالملك للمدعى دون القضاء بالعقد فقد انتهى حكم العقد باستيفاء

التمن ولان الجهالة انما تؤثر لانها تفضي الى منازعة مانعة من التسليم والتسلم لا ترى ان ما لا يحتاج الى قبضه فجهالته لا تضر وهو المصالح عنه بخلاف ما يحتاج الى قبضه وهو المصالح فاذا أقر باستيفاء الثمن فلا حاجة هنالى تسليم الثمن فجهالته لا تمنع القاضي من القضاء بحكم الاقرار على

(قوله فكان المقصود اثبات لسبب) قال في الفتح لان ذغوى السيد المال على عبده لانه اذا لادين له على عبده الا بواسطة دعوى الكتابة
فينصرف انكار العبد اليه للعلم بانه لا يتصور له عليه دين الابنه فالشهادة ليست الا لاثباتها (قوله وهذه صورة دعوى العقد فينبغي أن
لاتقبل أصلا) أقول جوابه يأتي قريبا وهو ما ذكره من الجواب عن (١١٧) تعقب صاحب العناية والنهية وقوله

وصوره في فتح القدير الخ
تأمل في هذا التصوير
فان المراد بيان ان دعوى
المرتهن الرهن بمنزلة الدين
ليثبت الاقل وما ذكره
من التصور بدعوى الدين
مجردة وفي ضمنها اقرار
بالرهن فليست مما نحن
فيه فالذى يظهر تصوير
الشارح الزيلعي فتأمل
(قوله اعترافا منه) أى
من المستأجر (قوله فشمع
ماذا ادعت أقل المالكين
أو أكثرهما هو الصحيح)
قال في فتح القدير وهذا
مخالف للرواية فان محمدا

وكذا الكتابة والخلع

رحمه الله في الجامع قيده
بدعوى الاكثر حيث
قال جازت الشهادة بألف
وهي تدعى ألفا وخمسة
والمفهوم معتبر رواية
وبقوله ذلك أيضا استفاد
لزوم التفصيل في المدعى
به بين كونه الاكثر فيصح
عنده أو الاقل فلا يختلف
في البطلان لتكذيب
المدعى شاهد الاكثر كما
عول عليه محققو المشايخ
فان قول محمد وهي تدعى

على موافقة ومع التقابض لاحاجة الى ذكر الثمن فانما شهد بالبراءة لا غير والتقابض لا يندرج تحت
لفظ الشراء لاصري ومحاو لادالة واذا قضى بالشراء لا بد له من القضاء بالثمن أيضا في هذه الصورة والقضاء
بالمجهول لا يتحقق اه (قوله وكذا الكتابة والخلع) يعنى اذا اختلف الشاهدان في مقدار البدل
فيهما لم تقبل اطلقهما فشمع ماذا كان المدعى هو العبد وهو ظاهر لان مقصوده هو العقد وماذا كان
المدعى هو المولى لان العتق لا يثبت قبل الاداء فكان المقصود اثبات السبب كما في الهداية وقيل ان كان
المدعى هو المولى لا تفيد بينته لان العقد غير لازم في حق العبد لتمكنه من الفسخ بالتخيير واطلق
الخلع وهو مقيد بما اذا كانت المرأة هي المدعية للخلع لان مقصودها اثبات السبب دون المال فلا يثبت
مع اختلافهما فيه كالبيع بخلاف دعوى الدين فان المقصود منه المال وان كان المدعى هو الزوج وقع
الطلاق باقراره فيكون دعوى دين فيثبت الاقل وهو ما اتفق عليه وأشار بالكتابة والخلع الى كل عقد
شابههما وهو الصلح عن دم العمد والعتق على مال والرهن في الصلح لا بد أن يكون المدعى هو القائل
وفي الاعتراف لا بد من كون المدعى العبد لان المقصود اثبات العقد والحاجة ماسة اليه فان كانت الدعوى
من الجانب الآخر فهو بمنزلة دعوى الدين فيأذ كرنا من الوجوه لثبوت العفو والعتق باعتراف صاحب
الحق فبقي الدعوى في الدين فان شهد أحدهما بألف والآخر بألفين لم يقض بشئ عنده وعندهما يقضى
بالاقل وان شهد أحدهما بألف والآخر بألف وخمسة يقضى بألف اتفاقا وأما في الرهن فان كان المدعى
هو الرهن لم تقبل لانه لا حظ له في الرهن بعدم لزومه في حق المرتهن فعبت الشهادة عن الدعوى
وان كان المرتهن فهو بمنزلة دعوى الدين وصوره الشارح بأن يدعى انه رهنه ألفا وخمسة وادعى
انه قبضه ثم أخذه الرهن فطلب الاسترداد منه فأقام بينة فشهد أحدهما بألف والآخر بألف وخمسة
فانه يثبت أقلهما اه وهذه صورة دعوى العقد فينبغي ان لاتقبل أصلا ولم يذ كر صورة دعوى
الدين وصوره في فتح القدير بأن يقول المرتهن أطالبه بألف وخمسة على رهن له عندي
وظاهر الهداية ان الرهن انما هو من قبيل دعوى الدين وتعقبه في العناية تبعالنهاية بأن عقد الرهن
بألف غيره بألف وخمسة فيجب ان لاتقبل البينة وان كان المدعى هو المرتهن لانه كاذب
أحد شاهديه وأجيب بأن العقد غير لازم في حق المرتهن حيث كان له ولاية الردمى شاء فكانه
في حكم العدم فكان الاعتبار لدعوى الدين لان الرهن لا يكون الا بدين فتقبل البينة كما في سائر
الديون ويثبت الرهن بالالف ضمنا ونعنا اه ولم يذ كر المؤايف الاجارة لكن أشار بالبيع اليها
ولذا قل في الهداية ان كان ذلك في أول المدة فهو نظير البيع وان كان بعد مضي المدة والمدعى هو
الأجر فهو دعوى الدين اه قيد يكون المدعى هو الأجر للاحتراز عما اذا كان المدعى هو المستأجر
فهو دعوى العقد بالاجماع لانه معترف بمال الاجارة فيقضى عليه بما اعترف به فلا يعتبر اتفاق
الشاهدين أو اختلافهما فيه ولا يثبت العقد للاختلاف كذا في فتح القدير وحاصله ان بعضهم قال ان
كان ذلك اعترافا منه بمال الاجارة فيجب ما اعترف به ولا حاجة الى الشهود لانه ان أقر بالاكثر فلا يبقى
نزاع وان أقر بالاقل فالأجر لا يأخذ منه بينة سوى ذلك كذا في النهاية وفي بعض الشروح فان كان

الخ فيفيد تقييد جواب قول أبي حنيفة بالجواز اذا كانت هي المدعية للاكثر دونه فان الواو فيه للحال والاحوال شروط فيثبت العقد بانفاقهما
ودين ألف اه وفي الشرنبلالية قلت الان الزياي رحمه الله أشار الى جواب هذا فقال ويستوى فيه دعوى أقل المالكين في الصحيح
لاتفاقهما في الاصل وهو العقد فلا اختلاف في التبع لا يوجب خلافيه لكنه لا بد من وجوب المال فيجب الاقل لاتفاقهما عليه
ولا يكون بدعوى الاقل تكذيبا للشاهد لجواز ان الاقل هو المسمى ثم صار الاكثر بالزيادة

(قوله فالجزان يقول الشاهد الخ) أشار الى ان الجز يكون نصاوي يكون غيره بد كرميا يقوم مقامه وذلك باثبات الملك أو اليه وقت الموت
(قوله وهو محل الاختلاف) يعني (١١٨) انهما لو شهدا انها كانت لمورثه بدون اضافة الملك الى وقت الموت فهو محل

الدعوى من المستأجر فهنا دعوى العقد بالاجماع قال في العناية وهو في معنى الاول لان الدعوى
اذا كانت في العقد بطلت الشهادة فيؤخذ المستأجر باعتراقه اه وفي جامع الفصولين شهدا برهن
ولم يعلم اقدر الدين لم يجز اه ولم أر صرحا بحكم الصلح عن المال وانما سكتوا للعالم به من الصلح فانه
ان كان بمال عن اقرار كان بيعا وقد علم حكمه وان كان بمنافع كان اجارة وقد علم حكمها ولم يذكروا
اختلافهما في الكفالة والحوالة ولا يتصور الدعوى بها الا من الطاب والظاهر انها من قبيل دعوى الدين
فاذا اختلفا في مقدار المكفول به قضي بالاقل ولا تتصور في الحوالة الا من المحتمل وهي كالكفالة (قوله)
فاما في النكاح فيصح بالف) استحسننا وقاله باطلا أيضا لانه اختلاف في العقد لان المقصود من
الجانبيين السبب فاشبهه البيع والابى حنيفة أن المال في النكاح تابع والاصل فيه الحل والازدواج
والملك ولا اختلاف فيها هو الاصل فيثبت فاذا وقع الاختلاف في البيع يقضى بالاقل لاتفاقهما عليه
أطلقه فشمع ما اذا ادعت أقل المائتين وأكثرهما وهو الصحيح وشمع ما اذا كان المدعى الزوج
أو المرأة وهو الاصح كما في الهداية وقيل الاختلاف فيما اذا كانت هي المدعية وفيما اذا كان المدعى هو
الزوج فالاجماع على عدم قبولها لان مقصودها قد يكون المال ومقصوده ليس الا العقد وصححه
في الفوائد كما في النهاية (قوله) وملك المورث لم يقض لوارثه بلاجر الا ان يشهدا بملكه أو يده أو يد
مستعيره وقت الموت) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد خالا فلا في يوسف هو يقول ان ملك الوارث ملك
المورث فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة للوارث وهما يقولان ان ملك الوارث متجدد في حق
العين حتى يجب عليه الاستبراء في الجارية الموروثه وبمحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير
فلا بد من النقل الا انه يكتب بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت لشبوت الانتقال ضرورة وكذا
على قيام يده لان الايدي عند الموت تنقلب يده بملك بواسطة الضمان والامانة نصير مضمونة بالتجهيل
فصار بمنزلة الشهادة على قيام ملكه وقت الموت والمراد بالاستعير الامين مستعيرا أو مودعا أو مستأجرا
لان يده قائمة مقام يده فاغنى ذلك عن الجز والنقل ولو قال أو يدهم يقوم مقامه لكان أولى ليشمل
الامين وغيره كالغاصب والمرتهن فالجزان يقول الشاهد مات وتركها ميراثه أو ما يقوم مقامه من اثبات
ملكه وقت الموت أو اثبات يده أو يدهم قام مقامه فاذا أثبت الوارث ان العين كانت لمورثه لا يقضى له
وهو محل الاختلاف بخلاف الخي اذا أثبت ان العين كانت له فانه يقضى له بها اعتبار الاستصحاب
اذ الاصل البقاء وكذا اذا أقام البيئته انه اشتراها من فلان فانه يكفي ولا يحتاج الى اثبات ملك البائع وقته
لان الشراء موضوع للملك بخلاف الموت فانه من بيل له ولذا لم يصح التعليق بقوله للوارث ان مات سيدك
فانت حر ثم اعلم ان القضاء للوارث لا بد فيه للشهود من الجز كما قدمناه ولا بد فيه من بيان سبب الوراثه
فاذا شهدوا انه أخوه فلا بد فيه من بيان انه أخوه لا بيه وأمه أو لآدمها وفي البرازيه وكذا اذا شهدوا
انه عمه أو مولا لم تقبل لان المولى مشترك فان قالوا هو مولاه أعتقه ولا نعلم له وارثا غيره فحينئذ تقبل وفي
الظهيرية ادعى انه وارث فلان الميت وأقام شاهدين فشهدا انه وارث فلان الميت لا وارث له سواه فان
القاضي يسألهما عن النسب ولا يقضى قبل السؤال ولو أقام المدعى بيئته انه وارث فلان وان قاضي بلد
كذا فلان بن فلان قضي بأنه وارثه لا وارث له غيره وأشهدنا على قضائه ولا ندرى باي سبب قضي فان
القاضي يسأل المدعى عن النسب الذي قضي له القاضي به فان بين قضي له بالميراث لان قضاء القاضي يحمل
على الصحة والسداد ما مكن ولا ينقض بالشك ولا يقضى بالنسب الذي بين المدعى لان هذا القاضي

الاختلاف بين أبي يوسف
وصاحبيه فعنده يكفي ذلك
وعندهم لا ولما طولبا
بالفرق بين هذا وبين الخي
اذا ادعى ملك عين في يد
رجل فشهدا بانها كانت
ملك المدعى أو شهد المدعى
عين في يد انسان انه
اشتراها من فلان الغائب
ولم يقم بيئته على ملك البائع
وذو اليد ينكر ملك البائع
فانه يقضى للمشتري وان لم
ينصوا على انها ملكه يوم
البيع مع ان كلام

فاما في النكاح فيصح
بالف وملك المورث لم يقض
لوارثه بلاجر الا ان يشهدا
بملكه أو يده أو يد مستعيره
وقت الموت

الشراء والارث يوجب
تجدد الملك أشار الى
الجواب بقوله بخلاف
الخي الخ ويبانه على ما في
فتح القدير انهما اذا لم ينصا
على ثبوت ملكه حالة الموت
فانما يثبت بالاستصحاب
والثابت به حجة لا بقاء
الثابت لا لا اثبات ما لم يكن
وهو المحتاج اليه في الوارث
بخلاف مدعى العين فان
الثابت بالاستصحاب بقاء
ملكه لا تجدهد و الملك في
الشراء مضاف اليه لا الى

لا

ملك البائع لان الشراء آخرهما وجودا وهو سبب موضوع للملك حتى لا يتحقق لولم يوجب الشراء ثابت بالبيئته أما هنا
فثبوت ملك الوارث مضاف الى كون المال ملكا للميت وقت الموت لا الى الموت لانه ليس سببا موضوعا للملك بل عنده يثبت ان كان له مال فارغ

لا يدري ان القاضي الاول هل قضى بذلك النسب أم لا اه وفيها من كتاب الدعوى والابن اذا ادعى دار ابجحة الورثة فشهد الشهود انها كانت دار الابيه وقت الموت ولم يقولوا في شهادتهم وهو ابنه ووارثه قال بعضهم لا تصح هذه الشهادة فان محمد ارجم الله تعالى ذكره في الزيادات وشهدوا انه ابنه ووارثه قالوا انما ذكر ذلك لازالة وهم الرضاع والاصح ان قوله ووارثه وقع اتفاقا ولا معول عليه فانه ذكر في الاب والام وهو ابوه وامه وجوز الشهادة وان لم يذكروا ووارثه فان ادعى انه عم الميت يشترط لصحة الدعوى أن يفسر فيقول عمه لابييه وامه أو لابييه وامه ويشتري أيضا أن يقول ووارثه واذا أقام البيئته لا بد للشهود من نسبة الميت والوارث حتى يلتقيا إلى أب واحد وكذلك هذا في الاخ والجد اه وفي البرازية وكذا اذا شهدوا انه ابن ابنه أو بنت ابنه لا بد أن يقولوا انه وارثه وقيد بالملك لان اثبات شراء المورث لا يتوقف على الجدل في الظهيرة ادعى دار في بدرجل ان أباه اشتراها من ذي اليد بالف درهم ومات أبوه فجحد البائع ذلك صح دعواه وان لم يذكرفي دعواه أن أباه مات وتركها ميراثا له وهو الذي يقال الجر شرط عند أبي حنيفة ومحمد لصحة الدعوى ثم القاضي يسأل البيئته فاذا أقام البيئته على ذلك وقالوا لا نعم له ووارثه غيره يقضى القاضي بالبيئته وبأمر المدعى أن ينقد الثمن ولو كانت الدار في بدرجل آخر غير البائع لا بد من الجر لصحة الدعوى اه وبه ظهر ان الجر شرط صحة الدعوى لا كما يتوهم من كلام المصنف من انه شرط القضاء بالبيئته فقط ومن شرط قبول الشهادة بالميراث أن يدرك الشاهد الميت ولذا قال في البرازية شهدا ان فلان بن فلان مات وترك هذه الدار ميراثا ولم يدرك الميت فشهادتهما باطلة لانهما شهدا بملك لم يعاينا سببه ولا رأياه في يد المدعى كذا في البرازية ومن الشروط قول الشاهد لا وارث له غيره وفي البرازية ويشترط ذكر لا وارث له غيره لاسقاط التلوم عن القاضي وقوله لا أعلم له وارثه غيره عندنا بمنزلة ولا وارث له غيره ولو قال لا وارث له غيره بارض كذا تقبل عنده خلافا لهما اه ولا يشترط ذكر اسم الميت حتى لو شهدوا انه جده أو بويه ووارثه ولم يسم الميت تقبل بدون ذكر اسم الميت وفي الاقضية شهدا بانه جدميت وقضى له به ثم جاء آخر وادعى انه أبو الميت وبرهن فالثاني أحق بالميراث شهدا انه أخو الميت وقضى له به ثم شهد هذا لآخر على انه ابن الميت أيضا لا يبطل القضاء الاول بل يضمنان للثاني ما أخذ الاول من الميراث كذا في البرازية (قوله ولو شهدا بيدجى منذ شهر ردت) وعن أبي يوسف انها تقبل لان اليد مقصودة كالمالك ولو شهدوا انها ملكه تقبل فكذا هذا وصار كالمشهدوا بالاختار من المدعى ووجه الظاهر وهو قولهما ان الشهادة قامت بمجرد لان اليد منقضية وهي متنوعة الى ملك وأمانة وضمان فتعذر القضاء باعادة المجهول بخلاف الملك لانه معلوم غير مختلف وبخلاف الاختار لانه معلوم وحكمه معلوم وهو وجوب الرد وقوله منذ شهر ليس بقيد فان الخلاف ثابت فيما لم يذكروه فانه ذكر الامام القمري ان لو شهدوا لحي ان العين كان في يده لم تقبل لان اليد محتملة يد غضب أو يد ملك فان كانت يد غضب عن ذي اليد لا تجب اعادته وان كانت يد ملك تجب فلا تجب بالشك كذا في النهاية وجامع الفصولين (قوله ولو أقر المدعى عليه بذلك أو شهد شاهدان انه أقر انه كان في يد المدعى دفع الى المدعى) لان الاقرار معلوم فتصح الشهادة به وجهه المقر به لا تمتنع صحة الاقرار وفي البرازية الاصل في باب الشهادة ان الشهادة بالملك المنقضى مقبولة لا باليد المنقضية لان الملك لا يتنوع واليد تنوع باحتمال انه كان له فاشترائه اه قيد بالاقرار باليد مقصود لانه لو أقر له بها ضمننا لم تدفع اليه كما سيأتي في الاقرار وانما قال دفع اليه دون أن يقول انه اقرار بالملك له لانه لو برهن على انه ملكه فانه يقبل لما في جامع الفصولين أخذ عننا من يد آخر وقال اني أخذته من يده لانه كان ملكي وبرهن على ذلك تقبل لانه وان كان ذا يد بحكم الحال لكنهما أقر بقبضه منه فقد أقران ذا اليد في الحقيقة هو الخارج ولو أقر المدعى

ولو شهدا بيدجى منذ شهر ردت ولو أقر المدعى عليه بذلك أو شهد شاهدان انه أقر انه كان في يد المدعى دفع الى المدعى

(قوله لا كما يتوهم من كلام المصنف) فيه ان قوله بالاجر يشمل الجر من المدعى والشاهد على ان الكلام في الشهادات لا في الدعوى (قوله ومن الشروط قول الشاهد لا وارث له غيره) ظاهره انه شرط لقبول الشهادة والحكم بها والمراد أنه شرط لقبولها في الحال بدليل قوله لاسقاط التلوم والمراد بالتلوم تأخير القضاء مدة حتى يغلب على ظنه انه لا وارث له كما أفاده في متفرقات القضاء عند قوله تركه قسمت بين الورثة أو الغرماء الخ وتتمام المسئلة هناك عن شرح أدب القضاء فراجعها

عليه اني أخذته من المدعي لانه كان ماسكي فلو كذبه المدعي في الأخص منه لا يؤمر بالتسليم الى المدعي لانه رد اقراره وبرهن على ذى اليد ولو صدقه يؤمر بتسليمه الى المدعي فيصير المدعي ذابدا فيحلف أو يبرهن الآخر اه وقيد بكونه أقرانه كان بيده لانه لو أقرانه كان بيد المدعي بغير حق ففيه اختلاف قيل هو اقرار له باليد وبه يفتى وقيل لا الا ان يقرانه كان بيده بحق كذا في جامع الفصولين وقيد بالاقرار بكونه في يد المدعي لانه لو ادعى عقارا فأقر المدعي عليه انه بيده لم تقبل حتى يبرهن المدعي أو يعلم القاضى بخلاف المنقول وسيأتى في الدعوى ان شاء الله تعالى والله أعلم

باب الشهادة على الشهادة

لا يخفى حسن تأخير شهادة الفروع عن الاصول (قوله تقبل فيما لا يسقط بالشبهة) أي يقبل أداء الفروع في حق لانسقطه الشبهة استحسانا لسد الحاجة اليها اذا شاهد الاصل قديجز عن أداء الشهادة لبعض العوارض فلو لم تجز الشهادة على شهادة أدى الى انواع الحقوق ولهذا جازنا الشهادة على الشهادة وان كثرت الا ان فيها شبهة من حيث البدلية أو من حيث ان فيها زيادة الاحتمال وقد أمكن الاحتراز عنه بجنس الشهود فلا تقبل فيما يندرى بالشبهات كالحمد ودوالقصاص أطلقه فشمّل الوقف وهو الصحيح احياء له وصوناعن اندراسه وشمّل التقرير وهو مصرح به في الاجناس وقضاء القاضى وكتابه كافي الخانية وما في المبسوط من ان الشاهدين لو شهدا على شهادة شاهدين ان قاضى بلدة كذا حد فلان اني قذف تقبل حتى ترد شهادة فلان لا يرد نقضا على قولنا لا تقبل في الحد ودفعان المشهود به فعل القاضى وهو مما شئت مع الشبهات والمراد بالشهادة بالحد الشهادة بوقوع أسبابها الموجبة لها مع ان في المحيط لا تقبل هذه الشهادة وشمّل النسب كافي خزنة المفتين وفي القنية أشهد القاضى شهودا اني حكمت لفلان على فلان بكذا فهو اشهاد باطل لا عبرة به والحضور شرط اه وفي بقيمة الدهر وكتبت الى الحسن بن زياد اذا أشهد القاضى على قضائه الشاهدين اللذين شهدا في تلك الحادثة هل يصح اشهادهما باهما فقال نعم لكنه ينفصل عن القبول في الحكم اه (قوله ان شهدرجلان على شهادة شاهدين) أي كل من الشاهدين فعلى كل أصل شاهدان سواء كانا هما أو غيرهما وقال الشافعي لا يجوز الا الاربع على كل أصل اثنان لان كل شاهدين قائمان مقام واحد فصارا كالأثنين ولنا قول على رضي الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين ولان نقل شهادة الاصل من الحقوق فهم الوشهد بحق ثم شهدا بحق آخر فتقبل وقوله رجلان وقع اتفاقا لانه يجوز أن يشهد عليهما رجل وامرأتان لتمام النصاب وكذا لا يشترط أن يكون المشهود على شهادته رجلان لان للمرأة أيضا أن تشهد على شهادتها رجلين أو رجلا وامرأتين ويشترط أن يشهد على شهادة كل امرأة نصاب الشهادة كذا في كراي الشارح وقد نوه المقدمسى في الحاروى انه قيد احترازي فقال ولا تقبل شهادة النساء على الشهادة اه وهو غلط أطلق الرجلين فشمّل شهادة الابن على شهادة الاب فانها جائزة وعلى قضائه لا يجوز كذا في الخلاصة وصحح في خزنة المفتين وفي البرازية الجواز على قضائه أيضا وفي كافي الحاكم وان شهد كافران على شهادة مسلمين لكافر على كافر بحق لم تجز وكذا لو شهد كافران على قضاء قاض لكافر أو مسلم على كافر ولو شهد مسلمان على شهادة كافر جازت الشهادة اه (قوله لا شهادة واحد على شهادة واحد) أي لا تقبل أطلق في الواحد الثاني فشمّل المرأة لما قدمناه انه لا بد من نصاب الشهادة على شهادتها والمراد من الواحد الاول ما كان أقل من نصاب الشهادة فلذا قال في الخزنة ولو أن عشرة نسوة شهدن على شهادة واحد أو على شهادة امرأتين أو على شهادة امرأة لا يقبل الحاكم ذلك حتى يشهد معهن رجل اه وأشار الى انه لو شهد النصاب على شهادة واحد لم يقض ولو شهد عشرة على شهادة واحد تقبل ولكن لا يقضى حتى يشهد شاهد آخر

باب الشهادة على

الشهادة

تقبل فيما لا يسقط بالشبهة
ان شهدرجلان على شهادة
شاهدين لا شهادة واحد
على شهادة واحد

باب الشهادة على

الشهادة

(قوله وشمّل التقرير الخ)
الظاهر انه التعزير لانه
المصرح به في الاجناس

والاشهاد أن يقول اشهد
على شهادتي اني أشهد أن
فلانا أقر عندي بكذا وأداء
الفرع أن يقول اشهد أن
فلانا أشهدني على شهادته
أن فلانا أقر عنده وقال لي
اشهد على شهادتي بكذا
ولاشهادة للفرع الابعوت
أصله أو مرضه أو سفره

(قوله قيد بقوله اشهد لانه
لولا يقبل له اشهد لم يسعه أن
يشهد الخ) قال الرملي وفي
السراج الوهاج نقل عن
النهاية ان هذا عمله فما اذا
سمعه في غير مجلس القضاء
أما وسمع في مجلس القضاء
شاهدا يشهد جازله أن يشهد
على شهادته اه (قوله فيما
اذ سمعاه) أي الشاهدان
سمعا القاضي وفي البرازية
سمعا من الحاكم يقول
حكمت لهذا على هذا بكذا
ثم نصب حاكم آخر لهما
أن يشهدا به عليه ان سمعاه
منه في المصر وهو الاحوط
والذي عليه علم الهدى ٧
والتأخرون ان كلام العالم
والمعدل مقبول وكلام
الظالم والجاهل لا الاجاهل
العادل ان أحسن التفسير
يقبل والافلا ولا خفاء ان
علم قضاة بلادنا ليس بشبهة
فضلا عن الحجية الا في كتاب
القاضي للضرورة

٧ (قوله علم الهدى) هو
الامام المتريدي اه منه

لان الثابت بشهادتهم شهادة واحد كذا في الخزانة وفي البرازية معز يالى الاصل شهدا على رجل
وأحدهما في شهادة فرع عن آخر ثم شهد هذا بعد نقل شهادة الاصل على شهادة نفسه لا تقبل لادائه الى أن
ينبت بشهادة واحد ثلاثة أربع الحق وانه خلاف وضع الشهادة ولو شهدوا على شهادة نفسه وآخران
على شهادة غيره يصح اه (قوله والاشهاد أن يقول اشهد على شهادتي اني أشهد ان فلانا أقر عندي
بكذا) لان الفرع كالتائب عنه فلا بد من التحميل والتوكيل ولا بد أن يشهد عند القاضي لينقله الى
مجلس القاضي ولم يذكر المؤلف بعد قوله أقر عندي بكذا وأشهدني على نفسه لانه ليس بشرط لان من
سمع اقرار غيره حل له الشهادة وان لم يقل له اشهد كما قدمناه وانما قالوا الفرع كالتائب ولم يجعلوه نائباً
لما قدمناه من ان له أن يقضى بشهادة أصل وفرعين عن أصل آخر ولو كان الفرع نائباً حقيقة لما جاز
الجمع بين الاصل والخالف كذا في النهاية وقد يقال انه فرع عمن تعذر حضوره لاعتن الاصل الحاضر
فلا يضر الجمع لوجعل نائباً حقيقة اذ هوجع بين أصل وفرع أصل آخر قيد بقوله اشهد لانه لو لم يقل له
اشهد لم يسعه أن يشهد على شهادته وان سمعاه منه لما قدمناه وقيد بقوله على شهادتي لانه لو قال
اشهد على بذلك لم تجز له الشهادة لانه لفظ يحتمل لاحتمال أن يكون الاشهاد على نفس الحق المشهود به
فيكون أمر بالالكذب وقيد بعلى لانه لو قال بشهادتي لم تجز له لاحتمال أن يكون أمرًا بان يشهد مثل
شهادته بالكذب وقيد بالشهادة على الشهادة لان الشهادة بقضاء القاضي صحيحة وان لم يشهد هما
القاضي عليه وذكري الخلاصة اختلافاً بين أي حنيفة وأبي يوسف فيما اذا سمعاه في غير مجلس القضاء
فجوزه أبو حنيفة وهو الاقيس ومنعه أبو يوسف وهو الاحوط اه وأشار بعدم اشتراط قبوله الى ان
سكوت الفرع عند تحميلة يكفي لكن لو قال لأقبل قال في القنية ينبغي أن لا يصر شاهداً حتى لو شهد
بعد ذلك لا تقبل اه وفي الحاوي القدسي ولا ينبغي أن يشهد الشاهد على شهادة من ليس بعدل عنده اه
(قوله وأداء الفرع أن يقول أشهد أن فلانا أشهدني على شهادته ان فلانا أقر عندي بكذا وقال لي اشهد
على شهادتي بكذا) لانه لا بد من شهادته وذكري التحميل وهو الاوسط وفيه خمس
شينات ولها لفظ أطول من هذا فيه ثمان شينات وأقصر منه أربع شينات يذكري أمرني فلان أن أشهد
باسقاط أشهدني وأقصر من الكل ما فيه شينان بان يقول أشهد على شهادة فلان بكذا ذكري محمد
في السير الكبير وهو اختيار الفقيه أبي الليث وأبي جعفر وشمس الأئمة السرخسي وهو أسهل وأيسر
وأقصر وروى ان أبا جعفر كان يخالفه فيه علماء عصره فأخرج لهم الرواية من السير فانقادوا اليه وقوله
فلان تمثيل والافلا بد من بيان شاهدا الاصل للماني الصغرى شهود الفرع يجب أن يذكري وأسماء الاصول
وأسماء آباؤهم وأجدادهم حتى لو قالوا اشهدان رجلين نعر فهما أشهدانا على شهادتهما انهما يشهدان بكذا
وقالوا لانسميما ولا نعرف أسماء هامل تقبل لانهما تحملا مجازة لاعتن معرفة اه والله أعلم (قوله ولا
شهادة للفرع الابعوت أصله أو مرضه أو سفره) لان جوارها عند الحاجة وانما سمع عند مجز الاصل وهذه
الاشياء يتحقق العجز به وانما اعتبرنا السفر لان العجز بعد المسافة ومدة السفر بعيدة حكما حتى أدير
عليه اعادة من الاحكام فكذا سبيل هذا الحكم وعن أبي يوسف ان كان في مكان لو غدا الى أداء الشهادة
لا يستطيع أن يبيت في أهله صح الاشهاد احياء لحقوق الناس قالوا الاول أحسن وهو ظاهر الرواية كافي
الحاوي والثاني أرفق وبه أخذ الفقيه أبو الليث وكثير من المشايخ وقال خفر الاسلام انه حسن وفي
السراجية وعليه الفتوى وعن محمد انه يجوز كيفما كان حتى روى عنه انه اذا كان الاصل في زاوية
المسجد فشهد الفرع على شهادته في زاوية أخرى من ذلك المسجد تقبل شهادتهم ودل كلام المصنف ان
السلطان والامير لا يجوز اشهادهما في البلد وهي في القنية وظاهر كلامه الحصر في الثلاثة وليس كذلك

(قوله وظاهر قوله وأسفره أنه يجوز بمجرد سفر الاصل الخ) في كونه ظاهراً كلامه ذلك نظر حيث كانت العلة العجز والالزام أن يكون المرض الذي لا يتعدر معه الحضور عن ذرا (١٢٢) وليس كذلك فالتبادر غيبة مدة السفر ولذا أتى في الهداية برديفه فقال أو يغيبوا

مسيرة ثلاثة أيام ولياليها فصاعداً (قوله فانه يجوز لان العدل لا يتهم بمثله) فيه عود الضمير على غير مذكور وعبارة الهداية وكذا اذا شهد شاهدان فعدل أحدهما الآخر يجوز لما قلنا أي من أنه أهمل التزكية غاية الامر ان فيه منفعة من حيث القضاء بشهادته وليكن العدل لا يتهم بمثله كما لا يتهم في شهادة نفسه كيف وان قوله مقبول في نفسه وان ردت شهادة فان عدلهم الفروع صح والاعدلوا

صاحبه فلا تهمه انتهت وقوله غاية الامر أي غاية ما يرد انه متهم بسبب ان في تعديله منفعة له من حيث تنفيذ القاضى قوله على موجب ما يشهد به قلنا العدل لا يتهم بمثل ما ذكرت من الشبهة فان مثلها ثابت في شهادة نفسه فانها تتضمن القضاء بها فكما ان الشرع لم يعتبر مع عدلته ذلك مانعاً كذا ما نحن فيه والا لانسد باب الشهادة اه ملخصاً من النهاية والفتح

فقد صرح في الفقيه بان الاصل اذا كانت امرأة مخدرة يجوز اشهادها على شهادتها وهي التي لا تخالط الرجال ولو خرجت لقضاء حاجة أو للحمام اه وفي السراج الوهاج اذا كان شاهد الاصل محبوساً في المصر فاشهد على شهادته هل يجوز للفروع أن يشهد على شهادته واذا شهد عند القاضي هل يحكم بها قال في النخبة اختلاف فيه مشايخ زماننا قال بعضهم ان كان محبوساً في سجن هذا القاضي لا يجوز لان القاضي يخرج من سجنه حتى يشهدون ثم يعيده الى السجن وان كان في سجن الوالى ولا يمكنه الخروج للشهادة يجوز اه وأطاق في التهذيب جوازها بحسب الاصل وقيد شهادة الفروع أي عند القاضي لان وقت التحمل لا يشترط له أن يكون بالاصول عند المراد في خزائنة المفتين والشهاد على شهادة نفسه يجوز وان لم يكن بالاصول عند حتى لو حل بهم العذر من مرض أو سفر أو موت يشهد الفروع اه وأطلق في مرضه وقيد في الهداية بان لا يستطيع الحضور الى مجلس القاضي وفي شرح المجمع للمصنف المرض الذي لا يتعدر معه الحضور لا يكون عن ذرا اه وظاهر قوله وأسفره أنه يجوز بمجرد سفر الاصل بان يجاوز بيوت مصره قاصداً ثلاثة أيام ولياليها وان لم يسافر ثلاثاً وظاهر كلام المشايخ انه لا بد من غيبة الاصل ثلاثة أيام ولياليها كما أفصح به في الخاتمة (قوله فان عدلهم الفروع صح) أي قبل تعديلهم لانهم من أهله وفي الصغرى وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح لان الفرع نائب ناقل عبارة الاصل الى مجلس القاضي فبالنقل ينتهي حكم النيابة فيصير أجنبياً فيصح تعديله اه والمراد ان الفروع معروفون بالعدل عند القاضي فعدلوا الاصول وان لم يعرفهم بها فلا بد من تعديلهم وتعديل أصولهم وأشار المؤلف رحمه الله تعالى الى ان أحد الشاهدين لو عدل صاحبه وهو معروف بالعدل عند القاضي فإنه يجوز لان العدل لا يتهم بمثله واختار في الهداية ونقل فيه قولين في النهاية والحاصل كفي الخاتمة ان القاضي ان عرف الاصول والفروع بالعدل القضى بشهادتهم وان عرف أحدهما دون الآخر سأل عن من لم يعرفه واذا شهد الفروع على شهادة أصل فردت شهادته لفسق الاصل لا تقبل شهادة أحدهما بعد ذلك اه (قوله والاعدلوا) أي ان لم يعدلهم الفروع ولم يعرفهم القاضي بالعدل السأل عنهم وهذا عند أبي يوسف وقال محمد لا تقبل لانه لا شهادة الا بالعدل فاذا لم يعرفوها لم ينقلوا الشهادة فلا تقبل ولا يبي يوسف ان الواجب عليهم النقل دون التعديل لانه قد يخفى عليهم واذا نقلا ولا يعرف القاضي بالعدل كما اذا حضر وابانفسهم وشهدوا كذلك في الهداية والكافي وظاهر انه يجوز للفروع التحمل والاداء وان لم يعرف عدالة الاصل وفي خزائنة المفتين الفرع اذا لم يعرف الاصل بالعدل ولا غيرها فهو مسمى في الشهادة على شهادته بتركه الاحتمياط اه وقالوا الاساءة أخش من الكراهة وقوله والاصدق بصور الاولى أن يسكتوا وهو المراد هنا كما أفصح به في الهداية الثانية أن يقول الفروع للقاضي بعد السؤال لا تخبرك فجعله في الخاتمة على الخلاف بين الشيخين فتقولهما لا تخبرك بمنزلة قوله لانه لا يعرف الاصل أعدل أم لا وذكرا لخصاف ان عدم القبول جواب ظاهر الرواية كما ذكره القاضي الامام على السعدي في شرح أدب القاضي وذكر الحلواني ان القاضي يقبل شهادتهما ويسأل عن الاصل وهو الصحيح لان الاصل بقي مستورا ووجه المشهور ان قوله لا تخبرك جرح للاصول واستشهد لخصاف فقال لا ترى انهما لو شهدا عند القاضي على شهادة رجل وقال للقاضي انانتهما في الشهادة لم يقبل القاضي شهادتهما على شهادته فكذلك اذا قال لا تخبرك ووجه رواية أبي يوسف ان هذا محتمل أن يكون جرحاً ومحتمل أن يكون نوقفاً فلا يشب الجرح بالشك

كنا

وبه ظهران الضمير ليس عائداً للعدل كما توهمه بعضهم (قوله الاساءة أخش من الكراهة)

أقول هكذا ذكره في شرحه على المنار والكن الذي رأيت في التقرير يشرح أصول البزدوى والتحقق شرح الاخسيكى وغيرهما ان الاساءة دون الكراهة ولعل مراد من قال دون الكراهة ادبها التحريمية ومن قال أخش أراد بها التنزيهية

(قوله أي الاشهاد بان قالوا الخ) هكذا فسّر الزبائي كلام المصنف قال في الدرر أقول قد وقعت العبارة في الهداية وشروحه وبسائر المعتمرات هكذا وان أنكر شهود الاصل الشهادة موافقة لما في الكافي ولا يخفى على أحد مغايرة الاشهاد للشهادة فكيف يصح تفسيره بهابيه ولعل منشأ غلطه وقولهم لان التحميل لم يثبت للتعارض فان معنى التحميل هو الاشهاد وخفي عليه ان التحميل لا يثبت أيضا اذا أنكر أصل الشهادة بل هذا أبلغ من انكار الاشهاد لانه كناية وهي أبلغ من التصريح اه وفي الشرح نبلاية قال الفاضل المرحوم جوي زاده أقول لم يرد الزيلى تفسير لفظ الشهادة بالاشهاد بل أراد ان مدار بطلان شهادة الفرع (١٢٣) على انكار الاصل للاشهاد حتى يبطل

ولو قال لي شهادة على هذه الحادثة لكن لم أشهد والمدكور في المتن تصور المسئلة في صورة من صورتى انكار الاشهاد وهي صورة انكار الشهادة رأسا اذ لا شك في فوات الاشهاد في هذه الصورة

وتبطل شهادة الفروع بانكار الاصل الشهادة ولو شهدا على شهادة رجلين على فلانة بنت فلان الفلانية بانف وقالوا أخبرانا أنهم ما يعرفانها جأ أبامرأة وقالوا لاندري أهى هذه أم لا وقيل للدمى هات شاهدين انها فلانة

أيضا وأنه ليس المراد بما في المتن حصر البطلان بصورة انكار الشهادة ولم يخف عليه ان التحميل لا يثبت أيضا مع انكار أصل الشهادة وانما يكون خافيا عليه لوتوهم عدم بطلان شهادة الفرع حينئذ وحاشاه عن ذلك واذ قد عرفت ان

كذا في الفتاوى الصغرى الثالثة أن يقول الفرع للقاضي ان اتهمه في الشهادة فان القاضي لا يقبله كذا في الخانية وهو ما قدمناه من شاهد الخفاف (قوله وتبطل شهادة الفروع بانكار الاصل الشهادة) أي الاشهاد بان قالوا لم نشهدهم على شهادتنا فماتوا وغابوا ثم شهد الفروع لم تقبل لان التحميل لم يثبت للتعارض بين الخبرين وهو شرط قيد بالانكار لانهم لو سئلوا فسكتوا لم يبطل الاشهاد كذا في الخلاصة وفيها معروا الى الجامع الكبير اذا شهدا على شهادة رجلين انه أعتق عبده ولم يقض بشهادتهما حتى حضر الاصلان ونهيا الفروع عن الشهادة صح النهى عند عامة المشايخ وقال بعضهم لا يصح والا اول أظهر اه وأشار المؤلف رحمه الله تعالى الى أن المرود عنه اذا أنكر الرواية بطلت الرواية كذا في الخلاصة وهي مسئلة الاصول واستشكل في فتح القدير عمل المشايخ بالمسائل التي أنكرها أبو يوسف على محمد بن عرض عليه الجامع الصغير وقد مناه في الصلاة وذكرناه في شرح المنار وفي الخلاصة لونهاه عن الرواية وسعه الرواية عنه اه فعلى هذا يفرق بين الشهادة والرواية على قول العامة وما يبطل الاشهاد وتزوج الاصل عن أهلية الشهادة لما في خزنة المفتين واذا خرس الاصلان أو فسقا أو عميا وارتدا أو جنا لم تجز شهادة الفروع اه وما يبطله أيضا حضور الاصل قبل القضاء قال في الخانية ولو ان فروعا شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر الاصول قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفروع اه وظاهر قوله لا يقضى دون ان يقول بطل الاشهاد ان الاصول لو غابوا بعد ذلك قضى بشهادتهم وذكر في كتاب القاضي الى القاضي اذا كتب للمدعى كتابا ثم حضر بلد المكتوب اليه قبل أن يقضى المكتوب اليه بكتابه لا يقضى بكتابه كما لو حضر شاهد الاصل اه وفي البيهقي سئل الخندي عن قاض قضى لرجل يملك الارض بشهادة الفروع ثم جاء الاصول هل يبطل الفروع فقال هذا مختلف بين أصحابنا فمن قال ان القضاء يقع بشهادة الاصول يبطل ومن قال القضاء يقع بشهادة الفروع لا يبطل اه وهذا الاختلاف عجيب فان القضاء كيف يبطل بحضورهم فالظاهر عدمه (قوله ولو شهدا على شهادة رجلين على فلانة بنت فلان الفلانية بانف وقالوا أخبرانا أنهم ما يعرفانها جأ أبامرأة فقالوا لاندري أهى هذه أم لا وقيل للدمى هات شاهدين انها فلانة) لان الشهادة على المعرفة بالنسبة قد تحققت والمدعى يدعى الحق على الحاضرة فاعلمها غيرها فلا بد من تعريفها بتلك النسبة نظير هذا اذا تحملوا الشهادة ببيع محدود بد كرحودها وشهدوا على المشتري لا بد من آخرين يشهدان على ان المحدود بها في يد المدعى عليه وكذا ان أنكر المدعى عليه ان الحدود المذكورة في الشهادة حدود ما في يديه وأشار المؤلف رحمه الله تعالى بقوله على فلانة الى آخره الى أنه يشترط في الاشهاد الاعلام باقصى ما يمكن ولذا قال في الخانية رجل أشهد رجلا على شهادته فان كان الذي له المال والذي عليه المال حاضرين عنده الاشهاد بقوله

البطلان بعم صورة انكار الشهادة رأسا وصورة الاقرار بها وانكار الاشهاد تحققت ان كون التركيب أبلغ في الانكار غير مراد اه ما قاله الفاضل وصورة انكار الشهادة ما قاله في الجوهره وان أنكر شهود الاصل الشهادة لم تقبل شهادة الفروع بان قالوا ليس لنا شهادة في هذه الحادثة وغابوا أو ماتوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم في هذه الحادثة وقالوا لم نشهد الفروع على شهادتنا فان شهادة الفروع لم تقبل لان التحميل لم يثبت وهو شرط اه (قوله صح النهى عند عامة المشايخ) يعني فلو غاب الاصول ليس لهم أن يشهدوا على شهادتهم لان الاشهاد قد يبطل بينهم فلا ينافي ما سياتي في انه اذا حضر الاصول قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفروع فلا يقال لاحاجة الى النهى هنا تأمل (قوله وظاهر قوله لا يقضى الخ) على هذا ما كان ينبغي عدمه الحضور من مبطلات الاشهاد

أشهدان فلان بن فلان هذا أقر عندي ان لفلان بن فلان هذا عليه ألف درهم كان الاشهاد صحيحا وان كانا غائبين أو أحدهما حاضر والآخر غائب أو ميت ينبغي له ان ينسب الغائب منهما أو الميت منهما الى أبيه وجده وقيبلته وما يعرف به لان مجلس الاشهاد بمنزلة مجلس القضاء فكما يشترط في أداء الشهادة الاعلام باقصي الامكان يشترط في الاشهاد اه وفي النزازية وفي طلاق شيخ الاسلام أقر ان عليه لفلان ابن فلان الفلاني كذا الجاء رجل بهذا الاسم وادعاه وقال أردت به رجلا آخر مسمى بذلك صدق قضاء ولا يقضى عليه بالمال اه وفي وصايا الخانية قال المريض لرجل على ألف درهم يعطى المال كله للورثة ولا يوقف شيء ولو قال لمحمد على ألف درهم دين ولا يعرف محمد يوقف مقدمار الدين اه وفي المصباح فلان وفلانة بدون ألف ولام كناية عن الاناسي وبهما كناية عن البهائم يقال ركبت الفلانة وحلبت الفلانة (قوله وكذا كتاب القاضى الى القاضى) لانه في معنى الشهادة على الشهادة الا ان القاضى الكمال ديانتته ووفور ولايته ينفرد بالنقل ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى جواب المدعى عليه ولا بد منه فانه ان قال لست أنا فلان بن فلان الفلاني كان البيان على المدعى وانه أقر انه فلان بن فلان وادعى الاشتراك في الاسم والنسب كان البيان على المدعى عليه ولذا قال في الخانية القاضى اذا كتب كتابا وكتب في كتابه اسم المدعى عليه ونسبه على وجه الكمال فقال المدعى عليه لست أنا فلان بن فلان الفلاني والقاضى المكتوب اليه لا يعرفه يقول القاضى للمدعى أقم البينة انه فلان بن فلان فان قال المدعى عليه أنا فلان بن فلان بن فلان وفي هذا الحى أو الفخذ أو في هذه الحارة أو في هذه البلدة رجل غيرى بهذا الاسم يقول له القاضى أثبت ذلك فان أثبت ذلك تندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضى بمشارك له في الاسم والنسب لان حال وجود الشريك في الاسم والنسب لا يتعين هو للكاتب وان لم يثبت ذلك يكون خصما وان أقام المدعى البينة انه كان باسمه ونسبه رجل آخر ومات ذلك لا يقبل قوله لانه لاحق له في اثبات حياة ذلك الميت وان كان يعلم ما قاله المدعى عليه فان كان يعلم بموت ذلك الرجل بعد تاريخ الكتاب لا يقبل كتاب القاضى وان كان قبل ذلك قبل وكذا لو كان لا يدري وقت موت ذلك الرجل اه (قوله وان قالوا فيهما التمهية لم يجوز حتى ينسبها الى نخدها) لان التعريف لا يحصل بالنسبة العامة وهي عامة الى بنى تميم لانهم قوم لا يحصون ويحصل بالنسبة الى الفخذ لانها خاصة وفسر في الهداية الفخذ بالقبيلة الخاصة وفي الشرح بالجد الأعلى وفي المصباح الفخذ بالكسر وبالسكون للتخفيف دون القبيلة وفوق البطن وقيل دون البطن وفوق الفصيلة وهو مذكر لانه بمعنى النفر والفخذ من الاعضاء مؤنثة والجمع فيها أخذ اه وفي المصباح الفخذ آخر القبائل أو لها الشعب ثم القبيلة ثم الفصيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ وقال في غيره الفصيلة بعد الفخذ فالشعب بفتح الشين يجمع القبائل والقبائل تجمع العمائر والعمارة بكسر العين تجمع البطون والبطن يجمع الاخاذ والفخذ يجمع الفصائل وفي القاموس الفخذ ككتف ما بين الورك والساق وحى الرجل اذا كان من أقرب عشيرته اه وذكر الزحشمرى ان العرب على ست طبقات شعب وقبيلة وعمارة وبطن وفخذ وفصيلة فضر شعب وكذا ربيعة ومنحج وحجر وسميت شعوبا لان القبائل تنسب منها وكنايتها قبيلة وقريش عمارة وقصى بطن وهاتم فخذ والعباس فصيلة فعلى هذا لا يجوز الاكتفاء بالفخذ مالم ينسبها الى الفصيلة لانها دونها ولذا قال الله تعالى وفصيلته التي تؤويه ومنهم من ذكر بعد الفصيلة العشييرة وتماهه في فصل الكفاءة من النكاح والحاصل ان التعريف بالاشارة الى الحاضر وفي الغائب لا بد من ذكر الاسم والنسب والنسبة الى الاب لان كفى عند الامام ومحمد ولا بد من ذكر الجد خلافا للثنائي فان لم ينسب الى الجد ونسبه الى الفخذ الاب الأعلى كتمهيمى وبخارى لا يكفي وان الى الحرفة

وكذا كتاب القاضى الى القاضى ولو قال فيهما التمهية لم يجوز حتى ينسبها الى نخدها

(قوله والصحيح ان النسبة الخ) سيأتي رده (قوله وهل يشترط شهادة الزائد على العداين في أنها فلانة الخ) قال الرملي قال الطرابلسي في معين الحكام ولو عرف فهارجلان وقالنا شهد أنها فلانة بنت فلان حل (١٢٥) للشاهد أن يشهد وفاقا لان في لفظ

الشهادة من التأكيده
ما ليس في لفظ الخبر لانه
يعين بالله تعالى معني ولو
كان بلفظ الخبر انما يجوز
عند أبي حنيفة لو أخبر
جماعة لا يمكن توطؤهم
على الكذب وعندهما
لو أخبره عدلان انها فلانة
بنت فلان بن فلان يحل له
الشهادة اه فانظر
ما ينسبه وبين ما هنا من
المخالفة وقدم في شرح
قوله وله أن يشهد بما سمع
أورأى عن الفتاوى
الصغرى ما يوافق ما ذكره
ومن أقر أنه شهد زورا
يشهر ولا يعزر

هنا فتأمل والذي يظهر ان
ما في معين الحكام هو
المعتبر لما ذكره من العلة
تأمل (قوله وفي خزانه
المقتبين الخ) قال في الفتح
ولا يخفى ان ليس المقصود
من التعريف أن ينسب
الى أن يعرفه القاضي لانه
قد لا يعرفه ولو نسبه الى
مائة جسد والى صناعته
ومحلته بل ليثبت بذلك
الاختصاص ويزول
الاشتراك فانه قلما يتفق
اثنان في اسمهما واسم
أبيهما وجد هما أو صناعتهما
ولقبهما فإذ كر عن

لالى القبيلة والجد لا يكفي عند الامام وعندهما ان كان معروفا بالصناعة يكفي وان نسبها الى زوجها
يكفي والمقصود الاعلام ولو كتب الى فلان بن فلان الفلاني على فلان السندي عبد فلان بن فلان
الفلاني كفي اتفاقا لأنه ذكرا كرام المولى واسم أبيه لا غير ذكرا السرخسي انه
لا يكفي وذ كرا شيخ الاسلام أنه يكفي وبه يفتى لحصول التعريف بذ كرا ثلاثة العبد والمولى وأبوه وان
ذ كرا اسم العبد والمولى ان نسب الى قبيلة الخاص لا يكفي على ما ذكره السرخسي ويكفي على ما ذكره
شيخ الاسلام لوجوه ثلاثة وان لم يذ كرا قبيلته الخاص لا يكفي وان ذ كرا اسم العبد ومولاه ونسب العبد
الى مولاه ذ كرا شيخ الاسلام أنه يكفي وبه أفتى الصدر لانه وجد ثلاثة أشياء وشرط الحاكم في المختصر
للتعريف ثلاثة أشياء الاسم والنسبة الى الاب والنسبة الى الجد والفخذ والصناعة والصحيح ان النسبة
الى الجد لا بد منه وان كان معروفا بالاسم المجرد مشهورا كشهرة الامام أبي حنيفة يكفي ولا حاجة الى
ذ كرا الاب والجد وفي الدار كمدار الخلافة وان مشهورة لا بد من ذ كرا الحدود عنده وعندهما هي كالرجل
ولو كفى بلاتسمية لم تقبل الا اذا كان مشهورا كالامام ولو كتب بين ابن فلان الى فلان لم يجز الا ان
اشتهر كابن أبي ليلى ولو كتب الى أبي فلان لم يجز لان الجزء ينسب الى السك لا العكس كذا في البرازية
ثم قال ويشترط نظروجهما في التعريف وان أراد ذ كرا حليتها يترك موضع الحلية حتى يكون القاضي
هو الذي يكتب الحلية أو يعلى الكاتب لانه ان حلاها الكاتب لا يجد القاضي بدامن أن ينظر اليها
فيكون فيه نظريتين وفيما ذ كرا فانظر رجل واحد فكان أدنى وهل يشترط شهادة الزائد على عدلين
في انها فلانة بنت فلان أم لا قال الامام لا بد من شهادة جماعة على انها فلانة بنت فلان وقال الشهادة
عدلين تكفي وعليه الفتوى لانه أيسر اه وهو ظاهر الا قوله ان النسبة الى الفخذ لا تكفي عن الجد
في الهداية ثم التعريف وان كان يتم بذ كرا الجد عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف على ظاهر
الرواية فذ كرا الفخذ يقوم مقام الجد لانه اسم الجد الاعلى فنزل منزلة الجد الادنى اه وكذا تمثيله
في البرازية للفخذ بتمهجي غير صحيح لماعلمته أنفا وفي خزانه المفتين ولو ذ كرا لقبه واسمه واسم أبيه
قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي فاذا قضى قاض بدون ذ كرا الجد ينفذ وفي فتاوى قاضيخان وان حصل
التعريف باسمه واسم أبيه ولقبه لا يحتاج الى ذ كرا الجد وان كان لا يحصل الا بذ كرا الجد لا يكفي
والمدينة والقريه والسكرورة ليست بسبب للتعريف ولا تقع المعرفة بالاضافة اليها وان دامت فاذا كان
الرجل يعرف باسمه واسم أبيه وجده لا يحتاج الى اللقب وان كان لا يحصل الا بذ كرا اللقب بان كان
يشاركه في المصر غير ذ كرا الاسم واللقب كما في أحمد بن محمد بن عمر فهذا لا يقع التعريف به لأن
في ذلك المصر يشاركه غيره فالخاص ان المعتبر انما هو حاصل المعرفة وارتفاع الاشتراك اه وفي ايضاح
الاصلاح وفي الجهد ذ كرا الصناعة بمنزلة الفخذ لأنهم ضيعوا أنسابهم (قوله) ومن أقر أنه شهد زورا
يشهر ولا يعزر) أي لا يضرب وقال يضرب ويحبس لأن عمر رضي الله تعالى عنه ضرب شاهد الزور
أربعين سوطا وسخم وجهه ولأن هذه كبيرة يتعدى زورها الى العباد وليس فيها حد مقدر فيه عززوله
أن شريحا كان يشهره ولا يضربه ولان الانزجار يحصل بالتشهير فيكفي به والضرب وان كان مبالغة
في الزجر ولكنه يقع مانعا عن الرجوع فوجب التخفيف نظرا الى هذا الوجه وحديث عمر رضي الله عنه
محمول على السياسة بدلالة التبليغ الى الاربعين والتسخيم وفي السراجية الفتوى على قوله ورجح
في فتح القدير قولهما وقال الحق أطلق من أقر فشمم الرجل والمرأة قال في الحاكم والرجال
قاضيخان من أنه لو لم يعرف مع ذ كرا الجد لا يكفي لذلك الاوجه منه ما نقل في الفصول من أن شرط التعريف ذ كرا ثلاثة أشياء غير
انهم اختلفوا في اللقب مع الاسم هل هما واحد أو لا

لما جزم بالشهادة بالموت وظهر حيا قطع بكذبه فكان ينبغي ان لا يجزم بل يقول أخبرني فلان أو سمعت من الناس أو اشهر عندي ذلك ونحوه في مثل ذلك ينبغي أن لا يحكم به فلا يشهر ولا يعزر تأمل (قوله وبه علم انه لا يمكن اثبات الزور بالبينه الخ) قال الرملي قال في فصول العمادى شهدا ان لفلان على هذا الرجل ألف درهم فقضى القاضى بشهادتهما وأمر المدعى عليه بدفع المال وهو الالف الى المدعى ثم أقام المدعى عليه البينة على البراءة فان الشاهدين يضمنان والمدعى عليه بالخيار في تضمين المدعى أو الشاهدين لانهما حقا عليه ايجاب المال في الحال فاذا أقام البينة على البراءة فقد ظهر كذبهما فصارا ضامنين فغرما اه وظاهره ان الشاهد يكون شاهداً زوراً الا أن يحصل ظهور الكذب بالنسبة الى المال لا الى التعزير والله تعالى أعلم ذكره الغزى (قوله وظاهر كلامهم ان للقاضى أن يستخيم وجهه اذ ارآه

والنساء في شهادة الزور سواء وقيد باقراره لانه لا يحكم به الا باقراره وزاد شيخ الاسلام ان يشهد بموت واحد فيجبى حيا كذا في فتوح القدير وظاهره انه يشهر أيضاً فيه وخرج ما اذارت شهادته لتهمته أو مخالفته بين الشهادة والدعوى أو بين شهادتين فانه لا يعزر لان الأندري من هو الكاذب منهم المشهود له أو الشاهدان أو أحدهما وقد يكذب المدعى لينسب الشاهد الى الكذب ولا يمكن اثباته بالبينه لانه من باب النفي والبينه حجة الاثبات في اقراره على نفسه فيقبل اقراره ويجب عليه موجه من الضمان أو التعزير ذكره الشارح وبه علم انه لا يمكن اثبات الزور بالبينه وفي كافي الحاكم ومن التهاثر ان يشهدا ان هذا الشيء لم يكن لفلان فهذا ما لا يقبل وكذا الوشهاد انه لم يكن لفلان على فلان دين ومن شهدا ان هذا لم يكن فقد شهد بالباطل والحاكم يعلم انه كاذب اه وظاهره انه من قبيل الزور فيعزر فعلى هذا يعزر باقراره أو بتيقن كذبه وانما لم يذكر المؤلف الماندريته وامالاً لانه لا يحصى له ان يقول كذبت أو ظننت ذلك أو سمعت ذلك فشهدت وهما بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم فجعل كأنه قال ذلك كذا في البناية وجعل في ايضاح الاصلاح نظير مسألة ظهوره حيا بعد الشهادة بموته أو قبله ما اذ اشهدوا برؤية الهلال فمضى ثلاثون يوماً وليس في السماء علة ولم يروا الهلال والزور في اللغة الكذب كافي المصباح وفي القاموس الزور بالضم الكذب والشرك بالله تعالى وأعياد اليهود والنصارى والرئيس ومجلس الغناء وما يعبد من دون الله تعالى والقوة وهذه وفاق بين لغة العرب والفرس ونهر يصب في دجلة والرأى والعقل والباطل الى آخره وذكر القاضى في تفسير قوله تعالى والذين لا يشهدون الزور لا يقيمون الشهادة الباطلة أو لا يحضرون محاضر الكذب فان مشاهدة الباطل شركة فيه اه وعند الفقهاء الشهادة الباطلة عمداً وفي فتوح القدير ولو قال غلطت أو ظننت ذلك قيل هما بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم اه ويخالفه ما ذكره الشارح فانه جعلهما كنسبت فلان تعزير وهو الظاهر والتشهير في اللغة من شهره بالتشديد رفعه على الناس كافي القاموس أو أبرزه كافي المصباح وعند الفقهاء كافي الهداية ما نقل عن شرح انه كان بيعته الى سوقه ان كان سوقياً والى قومه ان كان غير سوقى بعد العصر أجمع ما كانوا يقولون ان شرب يحاقر نكح السلام ويقول انا وجدنا هذا شاهداً الزور فاحذروه وحذروه الناس اه وبعثه مع أعوانه أعم من أن يكون ماشياً أو راكباً ولو على بقرة كما يفهل الآن وأما التسخيم فقال في المصباح السخام وزان غراب سواد القدر وسخم الرجل وجهه سوده بالسخام وسخم الله وجهه كناية عن المقت والغضب اه وقدمنا في دليلهما ان عمر رضى الله عنه سخم وجهه وان الامام جله على السياسة وهو تأويل شمس الأئمة وأوله شيخ الاسلام بالتخجيل بالتفضيح والتشهير فان الخجل يسمى سواداً مجازاً قال الله تعالى واذا بشر أحدكم بالاثنى ظل وجهه مسوداً كذا في البناية وظاهر كلامهم أن للقاضى أن يستخيم وجهه اذ ارآه سياسة وفي فتوح القدير معز الى المعنى ولا يستخيم وجهه بالخاء والحاء وانما فسر قوله لا يعزر بلا يضرب لان التشهير تعزير والحاصل الاتفاق على تعزيره غير انه اكتفى بتشهيره في الاسواق وقد يكون ذلك أشد من ضربه خفية وهما أضفا الى ذلك الضرب كافي فتوح القدير وأطلق في تشهيره فشمّل الاحوال كلها وقيد الامام الحاكم أبو محمد الكاتب بان لا يعلم رجوعه بأى سبب كان فهو على الاختلاف أمان رجوع نائباً نادماً لم يعزرا جماعاً وان رجوع مصر اعلى ما كان فانه يعزرا جماعاً أى يضرب وذ كرمشس الأئمة ان التشهير قولهما أيضاً ما يقولان بالتشهير والضرب والحبس والسكل مفوض الى رأى القاضى واختلفوا في قبول شهادته اذا تاب قالوا ان كان

سياسة) فدم في كتاب الحدود ان القاضى ليس له الحكم بالسياسة بل الحكم بها للامام وليس فيما ذكره هذا دليل عام به بل ما قدمه من ان عمر رضى الله عنه فعله يدل على ما ذكر في كتاب الحدود قاله بعض الفضلاء فاسقاً

فاسمها تقبل لان الحامل له عليها فسقه فان تاب وظهر صلاحه تقبل لزوال الفسق وان كان عدلا
أو مستورا لا تقبل أبدا وعن أبي يوسف قبولها وبه يفتى واختلفوا في مقدار مدة توبته والصحيح
التفويض الى رأى القاضى اه والله أعلم

باب الرجوع عن الشهادة

باب الرجوع عن الشهادة

ولا يصح الرجوع الا عند
القاضى

(قوله واختلفوا في مقدار
مدة توبته) تقدم قبيل
قوله والا قلف نقلا عن
الخلاصة لو كان عدلا فشهد
بزور ثم تاب فشهد تقبل
من غير مدة تأمل

باب الرجوع عن

الشهادة

(قوله وترجم له بالباب
مخالفا للهداية) أقول
يوجد في بعض النسخ
الترجمة بالكتاب موافقا
للهداية ووجهه ان تحتها
أبوابا متعددة لكن
المصنف ذكر بعضها وان
لم يصرح بالباب أو الفصل
وترك بعضا كما سيذكره
المؤلف وشأن المتون
الاختصار ولذا ترجم في
التتارخانية بالكتاب
وذ كر تحتها ستة عشر
فصلا ساقها على نسق وبه
اندفع ما وجهه به كلام
المصنف مشيرابه الى
الاعتراض على الهداية
(قوله التعزيز) المراد
بالتعزير بالتشهير

مناسبتة لشهادة الزور ظاهرة وهو ان الرجوع لا يكون غالباً الا لتقدمها عمداً أو خطأً وترجم له بالباب
مخالفا للهداية المترجم بكتاب اذ ليس له أبواب متعددة وهو وان كان رفعاً للشهادة لكنه داخل تحتها
كدخول النواقض في الظهارة والكلام فيه في مواضع الاول في معناه لغة قال في المصباح رجوع من
سفره وعن الامر بجمع رجوعاً ورجعاً ومرجعاً قال ابن السكيت هو تقيض الذهاب اه
الثاني في معناه اصطلاحاً فهو نفي ما ثبته كذا في المحيط والثالث في ركنه وهو قول الشاهد رجعت عما
شهدت به أو شهدت بزور فيما شهدت به أو كذبت في شهادتي فلما أنكراه لم يكن رجوعاً كما في خزنة
المفتين الرابع في شرطه محاسن القاضى فلا يصح الرجوع في غيره وفائدته عدم قبول البيعة على رجوعه
وعدم استحقاقها اذا أنكركم كما سيأتى الخامس في صفته قال في العناية انه أمر مشروع مرغوب فيه ديانة
لان فيه خلاصاً من عقاب الكبيرة اه وذ كر الشارح ان شهادة الزور وكتمان الشهادة بالحق سواء فاذا
شهد بزور عمداً أو خطأً وجبت عليه التوبة وهي لا تصح الا عند الحاكم ولا يمنع عنها الاستحياء من
المخلوقين وفيه تدارك ما أتلف بالزور اه السادس في حكمه وهو شيئاً أن أحدهما يرجع الى ماله والآخر
الى نفسه فالاول وجوب الضمان ويحتاج الى بيان ثلاثة سببه وشرائطه ومقداره فسيببه اتلاف المال
أو النفس بهما فان وقعت اتلافاً انعقدت سبباً لوجوب الضمان والا فلا تنزى بالالسبب منزلة المباشرة وسيأتى
بيانها مفصلاً وشرطه كونه بعد القضاء ومحاسن القضاء وكون المتلف بها عيناً فلا ضمان لو رجع عن منفعة
كالنكاح بعد الدخول ومنفعة دار شهداً على المؤجر للستأجر باجارتها باقل من أجر مثلها ثم رجعا وان
يكون الاتلاف بغير عوض لانه بعوض اتلاف صورة لا معنى وقدر الواجب على قدر الاتلاف لانه السبب
والحكم يتقدر بقدر العلة وأما ما يرجع الى نفسه فنوعان وجوب الحد في شهادة الزور سواء كان قبيل
القضاء أو بعده للقتل منهم ولو بعد الامضاء رجعا كان أو جلداً داخلاتل في الرجم وجوب الضمان
وهو الدية عليهم ان رجعوا بعد الرجم لا بعد الجلد وان مات منه والثاني وجوب التعزير عليه سوى
شهادة الزور ان تعمد الشهادة بالزور فظهر عند القاضى باقراره كذا في البدائع فلا ضمان لو أتلفا حقا من
الحقوق كالنفوس والقصاص لو شهدا به ثم رجعا أو الرجعة أو تسليم الشفعة أو اسقاط خيار من الخيارات
كذا في التنتف ولا فرق في وجوب التعزير بين كونه قبيل القضاء أو بعده وفي فتح القدير ولا يخلو عن
نظر لان الرجوع ظاهر في انه توبة عن تعمد الزور ان تعمدته والتهور والمجته ان كان أخطأ فيه ولا تعزير
على التوبة ولا عن ذنب ارتفع بها وليس فيه حدم مقدر اه قلت ان رجوعه قد يكون اتلف الاتلاف
الحق ولو جاز كون المشهود عليه غره عمال لا ما ذكره ولكنه خاص بما قبل القضاء وأما بعده فقد
يظن بجهله انه اتلاف على المشهود له مع انه اتلاف للماله بالغرامة (قوله ولا يصح الرجوع الا عند
القاضى) لانه فسوخ للشهادة فيختص بما يختص به الشهادة من محاسن القاضى ولان الرجوع توبة
وهي على حسب الجناية فالسر بالسر والاعلان بالاعلان أطلقه فشمّل القاضى المشهود عنده وغيره
فاذا لم يصح الرجوع عند غير القاضى ولو شرطياً كما في فتح القدير وادعى المشهود عليه رجوعاً وأراد
بيمينها الا يحلفان وكذا لا تقبل بينته عليهما لانه ادعى رجوعاً باطلا حتى لو أقام بينة انه رجع عند قاضى
كذا وضمنه المال تقبل لان السبب صحيح ولو أقر عند القاضى انه رجع عند غير القاضى فانه صحيح

بها وبعده لم ينقض وضمننا
ما ألتفاه للشهود وعليه اذا
قبض المدعى المال

(قوله لان الرجوع لا يصح
ولا يصير موجبا للضمان
الابتنصال القضاء به) قال
في الفتح وزاد جماعة في صحة
الرجوع أن يحكم القاضي
برجوعهما وما يضمنهما المال
واليه أشار المصنف ونقل
هذا عن شيخ الاسلام
واستبعد بعض من المحققين
توقف صحة الرجوع على
القضاء بالرجوع أو بالضمان
وترك بعض المتأخرين من
مصنفي الفتاوى هذا القيد
وذكرانه انما تركه تعويلا
على هذا الاستبعاد (قوله
وشمل ما اذا شهد ابطالها
الى آخر القولة) مقدم عن
محلده وحقه أن يكتب في آخر
المقولة الآتية وقد رأيت به
في بعض النسخ كذلك
(قوله ثم رأيت بعد ذلك
في فتح القدير الخ) وهكذا
قال في البرازية ثم رجوع الى
قولهما وعليه استقر
المذهب اه ومثله في
التتارخانية برمن المحيط
فانه نقل عنه ان أبا حنيفة
كان يقول كذا وساق
التفصيل ثم قال ثم رجوع
عن هذا القول وقال
لا يصح رجوعه في حق
غيره على كل حال وهو

وان أقر رجوع باطل لانه يجعل انشاء للحال وفي خزنة المفتين اذ ارجعا عن شهادتهما وأشهد اجمالا
على أنفسهما لاجل الرجوع ثم محمدا ذلك فشهد عليهم الشهود بالمال من قبل الرجوع والضمان لا تقبل
اذا تصادقا عند القاضي أن الاقرار بهذا السبب فانقضى لا يلزمهما الضمان وفي المحيط ولو ادعى
رجوعهما عند القاضي ولم يدع القضاء بالرجوع والضمان لا تسمع منه البيعة ولا يخلف عليه لان الرجوع
لا يصح ولا يصير موجبا للضمان الابتنصال القضاء به كالشهادة اه (قوله فان رجوعا قبل حكمه لم يقض
بها) لان الحق انما يثبت بالقضاء والقاضي لا يقضى بكلام متناقض وقد منانه يعزير قبل الحكم أيضا
أطلقه فشمّل مالور رجعا عن بعضها كالمشهد ابدار وبنائها أو باتان وولدها ثم رجعا في البناء والولد
لم يقض بالاصل كافي جامع الفصولين معلا لأن الشاهد فسق نفسه وشهادة الفاسق ترد وفي منية المفتي
شهدا على رجل فلم يقض بشهادتهما حتى شهد رجلان عليهما انهما رجعا عن تلك الشهادة فان كان
المدان أخبرا عنهما بالرجوع يعر فهما القاضي وبعدهما وقف الامرو ولم ينفذ شهادتهما شهد انه سرق
من هذا ثم قالا غطنا أو وهما بل سرق من هذا لم يقض بها أصلا لانهما أقرتا بالغلة شهد الرجل ثم زاد فيها
قبل القضاء بها أو بعده وقالوا وهما ان كانا عدلين غير متهمين قبل ذلك منهما اه وشمل ما اذا شهدا
بطلاقها ثم تزوجت فرجع أحدهما لم يفرق بينهما وبين زوجها واختلفا فيما اذا تزوجها أحدهما ثم رجع
في السكافي للحاكم ان الشعبي لم يفرق بينهما وبه كان يأخذ أبو حنيفة وقال محمد لا يصدق على ابطال
شهادته الاولى ولكنه يصدق في حق نفسه فان كان تزوجها ففرق بينهما ورجع أبو يوسف الى هذا
القول بعد ذلك اه وقد أفاد قوله لم ينقض ان المشهود له وعليه يعملان بمقتضاه وان عملان الشهود
زور فلو شهدا عليه بالطلاق الثالث وقضى به ثم رجعا والزوج يعلم انهما كاذبان لم يسعه ان يقربها كذا
في السكافي للحاكم وقيد بالرجوع لانه لو ظهر ان الشاهد عبدا أو محدود في قذف يبطل القضاء ويرد
المال الى المتقضى له كذا في كافي الحاكم (قوله وبعده لا ينقض) أي ان رجعا بعد الحكم لم ينقض
القضاء لان آخر كلامهم يناقض أوله فلا ينقض الحكم بالتناقض ولانه في الدلالة على الصدق مثل الاول
وقد ترجح الاول باتصال القضاء به أطلقه فشمّل ما اذا كان الشاهد وقت الرجوع مثل ما شهد في العدالة
أودونه أو أفضل وهكذا بقيد في أكثر الكتب متونا وشروحا وفتاوى وفي خزنة المفتين معز يالى
المحيط ان كان الرجوع بعد القضاء ينظر الى حال الراجع فان كان حاله عند الرجوع أفضل من حاله وقت
الشهادة في العدالة صح رجوعه في حق نفسه وفي حق غيره حتى وجب عليه التعزير وينقض القضاء
ويرد المال على المشهود عليه وان كان حاله عند الرجوع مثل حاله عند الشهادة في العدالة أودونه وجب
عليه التعزير ولا ينقض القضاء ولا يرد المشهود به على المشهود عليه ولا يجب الضمان على الشاهد اه
وهو غير صحيح عن أهل المذهب لمخالفته ما نقلوه من وجوب الضمان على الشاهد اذ ارجع بعد الحكم
وفي هذا التفصيل عدم تضمينه مطلقا مع انه في نقله مناقض لانه قال أول الباب بالضمان موافقا للمذهب
ثم كشفت المحيط للامام رضی الدين السرخسي الموجود في ديارنا فوجدته وافق الجماعة من غير تفصيل
فهو وان احتمل أن يكون في المحيط البرهاني لكن القول به لا يصح عن المذهب فانهم نقلوا عدم الضمان
عن الشافعي ثم رأيت بعد ذلك في فتح القدير ان هذا قول أبي حنيفة الاول وهو قول شيخه حماد
ثم رجوع عنه الى انه لا ينقض القضاء ولا يرد المال على المتقضى عليه على كل حال ثم رأيت في السكافي
للحاكم الشهيد (قوله وضمننا ما ألتفاه للشهود وعليه اذا قبض المدعى المال) لان التسبب على وجه
التعمدي سبب الضمان كحافر البئر وقد وجد سبب الاتلاف تعديا وقد نذر ايجاب الضمان على المباشر
وهو القاضي لانه كالمجأ الى القضاء وفي ايجابه صرف الناس عن تقاذه وتعدرا استيفاؤه من المدعى

(قوله وصاحب المجمع وأصحاب الفتاوى في إطلاقهم) كذا في النسخة وهي عبارة غير محررة لأن صاحب المجمع قال في شرحه هذا إذا قبض المدعي المال لدينا كان أو عيناً وأصحاب الفتاوى لم يقيدها (قوله وفي الخلاصة أنه قول أبي حنيفة الآخر) أقول عبارة الخلاصة هكذا الشاهدان إذا رجعا عن شهادتهما رجوعاً معتبراً يعني عند القاضي لا يبطل القضاء لكن ضمننا المال الذي شهد به وهذا قوله الآخر وهو قولهما وعليه الفتوى سواء قبض المقتضى له المال الذي قضى له أو لم يقبض انتهت فتواه وهو قوله الآخر ليس ناصي رجوعه إلى الإطلاقة والآخره والذي يظهر لي أنه أراد بقوله الآخر الضمان بالرجوع مطلقاً أي سواء كان الشاهد كحاله الأول في العدة أو لا فيكون إشارة إلى ما تقدم الكلام فيه في القولة السابقة يقر به ما في الفتح حيث قال. واعلم ان الشافعية اختلفوا في هذه المسئلة والصحيح عند الامام والعراقيين وغيرهم ان الشهود يضمنون كذهبنا والقول الآخر لا ينقض ولا يرد المال من المدعي ولا يضمن الشهود وهو عين قول أبي حنيفة الاول اذا كان حالهما وقت الرجوع مثله وقت الاداء اه وفي اللؤلؤية ثم اذا صح الرجوع لا يبطل القضاء ولكن يضمنان المال الذي شهد به وهو قولهما وقول أبي حنيفة الآخر اه فهذه العبارة تؤيد ما قلنا ولو سلم انه أراد رجوع الامام عن التقييد بالقبض فنقول لو صح لم يمس على خلافة أصحاب المتون وغيرهم كالمداية والمختار والوقاية (١٢٩) والغرر والاصلاح والكفر والمنتقى

ومواهب الرحمن فكلام
قيدها بالقبض وجزم به
صاحب المجمع كما قدمناه
والحدادي في الجوهره
ولو صح نقس الرجوع
لذكرة شرح الهداية فانهم
اقتصروا على شرح ما ذكره
الماتن ونقلوا القول الآخر
من غير ترجيح ولا ذكر
رجوع. وأنت على علم بان
ما أثبتته أرباب المتون في
متونهم مختار لهم لان المتون
موضوعه لنقل المذهب
ومما هو مقرر مشتهران
ما في المتون مقدم على ما في
الشروح وما في الشروح
مقدم على ما في الفتاوى

لان الحكم ماض فاعتبر التسبب وفي المحيط رجوع الشاهدان في المرض وعليهما دين الصحة وما نابدي
دين الصحة لان ما وجب عليهم ما بالرجوع في المرض دين المرض لانه وجب باقرارهما في المرض اه
وانما قيده بالقبض لان الاتلاف به يتحقق ولانه لا مماثلة بين أخذ العين والزام الدين وقد تبع المصنف
صاحب الهداية في تقييده تبع الامام السرخسي وصاحب المجمع وأصحاب الفتاوى في إطلاقهم فقد
صرح في الخلاصة والبرازية وخزانة المفتين بالضمان بعد القضاء قبض المدعي المال أو لا قالوا وعليه
الفتوى وفي الخلاصة انه قول أبي حنيفة الآخر وهو قولهما اه وظاهره ان اشتراط القبض مرجوع
عنه وفرق في المحيط بين العين والدين فقال شهد ابعين ثم رجعا ضمنا قيمتها قبضها المشهود له أم لا لان
ضمان الرجوع ضمان اتلاف وضمان الاتلاف مقدر بالمثل ان كان المشهود به مثاليا وبالقيمة ان لم يكن
مثاليا وان كان المشهود به ديناً فراجع الشهود قبل قبضه لا يضمنون وان قبضه المشهود له ثم رجعا ضمنا
لانهما أوجبا عليه ديناً فيجب في ذمتهم مثل ذلك ولا يستوفي منهما الا بعد قبض المشهود به تحقيقاً
للعادلة اه وهذا قول شيخ الاسلام وشمل أيضاً قوله ما تلفد اجر الذي وخزيره لكن في كافي الحاكم
واذا شهد النسيان لمدعي بمال أو خبز أو خنزير فقضى القاضي بذلك ثم رجعا ضمنا المال وقيمة الخنزير
ولا يضمنان الخبز ولا قيمته في قول أبي يوسف ويضمنان قيمة الخبز في قول محمد ولو لم يسلم الشاهدان
وأسلم المشهود عليه ثم رجعا عن الشهادة ضمناً قيمة الخنزير ولم يضمننا قيمة الخبز اه ثم اعلم ان تضمين
الشاهد لم ينحصر في رجوعه لما في تلقيح المحبوبي المعبر عنه نارة بفروق السكر ابيسي شهد شاهدان
على رجل ان فلاناً أقرضه ألف درهم وقضى القاضي بها ثم أقام المقتضى عليه بدنة على الدفع قبل القضاء

(١٧ - (البحر الرائق) - سابع) فكيف لا يقدم ما في المتون والشروح على ما في الفتاوى وحينئذ لنا كان ينبغي
للمر تاشي أن يجزم بما في الفتاوى في متن التنوير ويعدل عما عليه المتون (قوله ثم اعلم ان تضمين الشاهد الخ) جعل لذلك أصلاً العلامة
ابن الشحنة في اسان الحكم حيث قال دقيقة في ايجاب الضمان على الشاهد من الشاهدان متى ما ذكر شيئاً هو لازم للقضاء ثم ظهر بخلافه
ضمناً متى ما ذكر شيئاً لا يحتاج اليه القضاء ثم تبين بخلاف ما قال لا يضمنان شيئاً حتى ان مولى الموالاة اذا مات وادعى رجل ميراثه بسبب
الموالاة فشهد شاهدان ان هذا الرجل مولى هذا الذي أسلم والاه وعاقده وانه وارثه لا نعلم له وارثاً غيره فقضى له القاضي بميراثه فاستهلكه
وهو معسر ثم ان رجلاً آخر أقام البينة انه كان نقض الولاء الاول ووالى هذا الثاني وانه توفي وهذا الثاني مولاة ووارثه لا وارث له غيره فالقاضي
يقضى بالميراث للثاني فيكون الثاني بالخيار ان شاء ضمن الشاهد من الاولين وان شاء ضمن المشهود له الاول لانه ظهر كذب الشاهد من
الاولين فيما للحكم به تعاق وبيان ذلك في مسألة الولاء قولهما هو وارثه لا وارث له غيره أمر لا بد منه للقضاء له بالميراث فانهم اذا شهدوا باصل
الولاء ولم يقولوا انه وارثه فالقاضي لا يقضى له بالميراث وانما أخذ الاول الميراث بقول الشاهد من الاولين انه مولاة ووارثه اليوم وقد ظهر
كذبهما فضمننا بخلاف مسألة الشهادة بالنكاح فانهما اذا شهدا انه مات وهي امرأته لان قولهما مات وهي امرأته زيادة غير محتاج اليها
فانهم اقولوا كانت امرأته فان القاضي يقضى لها بالميراث فصار وجود هذه الزيادة والعدم بمنزلة ولو انعدمت هذه الزيادة لكان لا يجب

بأمر القاضي برد الالف اليه ولا يضمن الشهود ولو شهدوا ان له عليه ألف درهم وقضى القاضي بذلك
وأخذ الالف ثم أقام المقضى عليه البينة على البراءة قبل القضاء يضمن الشهود ووجه الفرق ان في الوجه
الاول لم يظهر كذبهم لجواز انه أقرضه ثم أبرأه وفي الوجه الثاني ظهر كذبهم لانهم شهدوا عليه بالالف
في الحال وقد تبين كذبهم فصار وامتلفين عليه ألا ترى انه لو قال امرأته طالق ان كان لفلان عليه شيء
فشهد الشهود انه أقرضه ألفا يحكم بالمال ولا يحكم بالوقوع ولو شهدا ان عليه ألفا يحكم بالمال والوقوع
جميعا تبين بهذا ان الشهادة على الاقراض ليست شهادة على قيام الحق للحال والشهادة بالدين مطلقا
شهادة على الحق في الحال اه فقد علم تضمنيهما بظهور كذبهما من غير رجوع فتضمنيهما اذا تبين
كذبهما بالاولى ولذا قال في تلخيص الجامع في باب بطلان الشهادة أخذ الدية ثم جاء المشهود بقتله حيا
ضمن الولي للقبض ظمما ولا يرجع لسلامة بدله أو الشاهد للالغاء ككفره ويرجع بما أخذ الولي للملكة
ذلك وكذا لو اقتص لكن لا يرجع عنده اذ ليس للدم مالية تملك بخلاف المدبر ولهذا في عتقه يضمن
الشاهد والمكروه وفي العفولا ولو شهد على الاقرار أو الشهادة ضمن الولي لما صدق الشاهد لانه
لم يظهر كذبه اذ لا تنافي بخلاف الاول ولهذا ثبت الأبراء ضمن شاهد الدين دون الاقراض ولو قال
ان كان له على حنت في الاول دون الثاني كما لو وجد المشهود بنكاحها ما والشاهد عبد أو مجلود في قذف
اه وبهذا علمت ان فرع العكر ايسى منقول في التلخيص واندفع الإيراد على القول بالتضمنين
اذا ظهر كذبه بما لو وجد المشهود بنكاحها ما وأختا فإنه ظهر الكذب ولا ضمان وشمل أيضا ما تلغاه
العقار فيضمنه الشاهد برجوعه كفي خزانه المقتنين فهو وان كان لا يضمن بالغصب عندهما خلافا لمحمد
يضمن بالانلاف وهذا منه وفي جامع صدر الدين ادعى عبد في يده مملوكا وقضى به فادعاه آخر وقضى له
وادعاه آخر وقضى له ثم رجعوا ضمن كل فريق لمن شهد عليه قال محمد ولا يشبه الوصية يعني لا يضمن
للورثة لاتحاد المقضى عليه بخلاف الملك ٧ دليله وجد شهود الاول عبد ايرد عليه في الملك دون الوصية
وتما فيه وشمل كل المشهود به أو بعضه فلذا قال في جامع الفصولين عند محمد شهد له بدار وحكم له
ثم قال لا ندري لمن البناء فاني لأضمنهما قيمة البناء للمشهود عليه كأنهما قالوا قد شككنا في شهادتنا
ولو قال ليس البناء للمدعى أضمنهما قيمة البناء وعن أبي يوسف شهد له بدار فقال قبل الحكم
انما شهدنا بالعرضة أقبل شهادتهما على ذلك ولم يكن هذا رجوعا ولو قاله بعد الحكم أضمنهما قيمة
البناء اه ثم اعلم ان الضمان عنهما يسقط بأشياء الاول ضمنهما نصف المهر ثم أقر به رده اليهما الثاني
ضمنهما قيمة العبد ثم أقر بالاعتاق رده الثالث ضمنهما قيمة العين ثم وهبها المشهود له للمشهود عليه
ردها اليهما الرابع رجوع الواهب في هبته بقضاء بعد ما ضمن الشاهد من رد الضمان الخامس ورثه
المقضى عليه رد الضمان بخلاف ما لو اشتراه الكل من العتائية وشمل قوله أيضا ما تلغاه جميع الابواب
الان المصنف ذكر بعضها وفاته البعض فدكر الدين والنكاح والبيع والطلاق والعتاق والقصاص
وشهود الفرق والمزكى وشاهد التيمين وسنشرح كل واحد منها وقد فاته الهبة والابراء والاستيفاء
والتأجيل والحد والنسب والولاء والكتابة والتدبير وأمومة الولد والاقالة والوكالة والرهن والاجارة
والمضاربة والشركة والشفعة والميراث والوصية والوديعه والعارية أما الهبة ففي المحيط شهدوا انه
وهب عبده من فلان وقبضه ثم رجعا بعد القضاء ضمنا قيمة العبد وحق الرجوع لا يمنع التضمنين فان
ضمنهما القيمة لم يرجع فيها لوصول العوض ولا يرجع الشاهدان فيها ولو كان أبيض العين يوم
شهدا بالهبة ثم رجعا والبياض زائل ضمنا قيمته أبيض لاعتبار القيمة يوم القضاء اه وأما الأبراء
والتأجيل ففي المحيط شهدا انه أبرأه عن الدين أو أجله سنة أو أوفاه فقضى به ثم رجعا ضمنا ولو شهدا انه

عليهما شيء لانهما شهدا
بنكاح كان ولم يظهر
كذبهما في ذلك ثم ذكر
مسئلة الفروق

الكتابة التديروا والاستيلاء
وكانه رحمه الله تعالى نسي
فلم يذكر شيئا من أحكام
النسب والولاء مستقلا بل
ذكر الثلاثة فقط ولعله
اكتفاء بما تضمنته من
الولاء والنسب وفي الولولية
ولو ادعى رجل أنه ابن رجل
والاب يجحد وأقام البيعة أنه
ابنه وادعى فراشه ففضى
بذلك وأثبت نسبه ثم رجعا
فلا ضمان عليهم سواء
رجعوا في حال حياة الاب
أو بعد وفاته أما في حال حياة
الاب فلانهم لم يشهدا على
الاب بالمال وانما شهدا عليه
فان رجعا أحدهما ضمن
النصف والعبارة لمن بقي
لان رجعا

بالنسب والنسب ليس بمال
وما ليس بمال لا يضمن
بالمال وأما بعد وفاته فلانهم
لو ضمنوا ما ورث الابن
المشهود له لسائر الورثة ولا
يجوز ذلك لان استحقاق
الميراث يضاف الى موت
الاب لا الى النسب لان
الميراث يستحق بالنسب
والموت جميعا والموت
آخرهما وجودا وكل حكم
ثبت بعبارة ذات وصفين
يضاف الى آخر الوصفين
وجودا (قوله شهدا أنه
أكرهه دابته بمائة الخ)
كذا في النسخ ولعل

أجله سنة ففضى ما ثم رجعا قبل الحول أو بعده ضمنا ورجعاه على المطالب الى أجله ويبرأ الشاهدان
بقبض الطالب الدين بعد مضي الاجل من المطالب فان ضمنا رجعاه على المطالب الى أجله وقام مقام
الطالب فان نوى ما على المطالب فن ما لها ولو أسقط المدين الاجل لم يضمن ولو شهدا ان له على آخر ألفا
وآخر ان أبراه ثم رجعوا كلف مدعى الالف اقامة البيعة ثانيا وخصمه في ذلك شهود براءة الدين
رجعوا فيضمنها الالف ولا تصح اقامة البيعة على الدين الاجبحة للشهود لا بحضرة المدعى عليه ولا
يرجعان على المشهود له بالبراءة اه وفي العتابة شهودا على انه أبراه من الدين ثم مات الغريم مفلسا
ثم رجعا لم يضمنا للطالب لانه نوى ما عليه بالافلاس اه وأما الحد فسد كرها مع القصاص وأما النسب
والولاء والكتابة وأخواها فمع العتق وأما الاقالة فمع البيع وأما الوكالة ففي المحيط شهدا انه وكاله بقبض
دينه من فلان أو وديعته فقبضه وأنكر الموكل ثم رجعا لم يضمنا لان الشاهد سبب لتفويت امكان
القبض على الموكل والوكيل باشر تفويته فيكون الضمان على المباشر وفي العتابة ولا ضمان على شهود
التوكيل بالاعتاق ولا على شهود التفويض ولا على شهود التوكيل بقبض الدين اه وأما الرهن ففي
المحيط ادعى من له ألف على آخر انه رهنه عبدا بما قيمته ألف والمطلوب مقر بالدين وشهدا بالرهن ثم رجعا
لم يضمنا لانهما أرا لا يعوض ولو كان فيه فضل على الدين لم يضمنا مادام العبد حيا فان مات في يد المرتهن
ضمننا الفضل على الدين ولو ادعى الراهن الرهن وأنكر المرتهن لم يضمننا الفضل ويضمنان قدر الدين
للمرتهن وان رجعا عن الرهن دون التسليم بان قالا سلم اليه هذا العبد وما رهنه لا يضمنان اه وأما
الاجارة ففي المحيط ركب بعير الرجل الى مكة يدعى الاجارة بخمسين وأقام بيعة فعتب وادعى صاحب
البعير الغصب ثم رجعا ضمنا قيمة البعير يوم عتب الامتدار ما أخذ صاحب البعير من الاجر شهدا انه
أكرهه دابته بمائة الى موضع كذا وأجر مثلها مائتان فركبها ثم رجعا لم يضمننا الفضل ان ادعى المستأجر
الاجارة ويخمد صاحب الدابة وان ادعاها صاحب الابل ويخمد المستأجر ضمننا له ما أداه ما فوق أجر البعير
وأما المضاربة ففي المحيط ادعى المضارب نصف الربح فشهدا به ورب المال مقر بالثالث ثم رجعا والربح
لم يقبض لم يضمنا فان قبضاه واقدماه نصفين ثم رجعا ضمنا سدس الربح قيل هذا في كل ربح حصل
قبل رجوعهما فاما ربح حصل بعد رجوعهما فان كان رأس المال عرضا فكذلك وان كان نقدا
فرب المال يملك فسحقها فكان راضيا باستحقاق الربح اه وأما الشركة ففي المحيط شهدا انها
اشتركا ورأس مال كل واحد منهما ألف على أن الربح أنثلاث وصاحب الثالث يدعى النصف وربحها
قبل الشهادة فاقسمها أنثلاثا ثم رجعا ضمنا لصاحب الثالث ما بين النصف والثالث وما رجعا بعد الشهادة
فلا يضمنان عليهما اه وفي كافي الحاكم في بدرجل مال فشهد الرجل انه شريكه شركة مفاوضة
فقضى له بنصف ما في يديه ثم رجعا ضمنا ذلك النصف للشهود وعليه وأما الشفعة ففي المحيط ولو شهدا
أن الدار التي في يد الشفيع ملكه فقضى له بالشفعة ثم رجعا لم يضمنوا وان كان الاول قد بنى فأمره القاضي
بنقضه يضمنان قيمة بنائه ولهما النقص اه وأما الميراث ففي المحيط شهد الرجل مسلم أن أباه مات مساما
وعرف كافرا ووليت ابن آخر كافرا ثم رجعا ضمنوا الميراث للكافر الوارث وأما الوصية ففي المحيط ادعى
رجل ان فلانا الميت أوصى له بالثلث من كل شيء وأقام البيعة ففضى ثم رجعا ضمنوا جميع الثلث
وتمامه فيه وفي كافي الحاكم لو شهدا أن الميت أوصى الى هذاني تركته فقضى القاضي بذلك ثم رجعا
فلا ضمان عليهما والضمان على الوصي ان استهلك شيئا اه وأما الوديعة والعارية ففي كافي الحاكم
شهدا على رجل بوديعة فحجدها فضمنها اياه القاضي ثم رجعا ضمنا له ما غرم وكذلك العارية اه (قوله
فان رجعا أحدهما ضمن النصف والعبارة لمن بقي لان رجعا) يعني وقد بقي من يبق بشهادته نصف الحق

الصواب انه أكرهه بمائتين وقوله وأجر مثلها مائتان لعل صوابه مائة فالعبارة مقبولة كما يظهر بتأمل تمامها

(قوله ضمنوا نصف درهم) قال الرملي وجهه كافي تلخيص الجامع ان الحجة نشطت في درهم اذ ثبت الاول على الثلاثة والرابع على الكل فتأمل (قوله ضمنوا درهما ونصفه) قال الرملي وجهه انهم اتفقوا جميعا على الرجوع على الرابع فضمنوه أرباعاً على كل واحد ربع والثالث الاول ثابت عليه بالشهادة وحده فنشطت الحجة فيه فوجب نصفه على الثلاثة أثلاثاً ولائش عليه لبقائه على الشهادة به فتأمل (قوله كذا في المحيط وهو سهو الخ) هذه عبارة الزبلي واختصرها بحذف التعليل من كلام المحيط وهو قوله لانهن وان كثرتن يقمن مقام رجل واحد وقد بقي من النساء من ثبت بشهادتهن نصف الحق فيجعل الراجعات كانهن لم يشهدن وفي الشرع نبالية قلت والذي يظهر لي من كلامه ان (١٣٢) ما ذكره صاحب المحيط على قول الصحابين ولذا علل بما لم يعمل به الامام بل بما

علل به اذ ما علل به الامام كما ذكره ان كل امرأتين يقومان مقام رجل واحد ثم قال وعدم الاعتداد بكثرتهم عند انفرادهن لا يلزم منه عدم الاعتداد بكثرتهم عند الاجتماع مع فان شهد ثلاثة ورجع واحد لم يضر من وان رجع آخر ضمنا النصف وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمننا الربع وان رجعا ضمننا النصف وان شهد رجل وعشر نسوة فرجعت ثمان لم يضمن فان رجعت أخرى ضمن ربعه فان رجعوا فالغرم بالاسداس

ولا يقال لا يجوز ان يثبت الحكم ببعض العلة فوجب ان لا يتبق به أيضاً لانا نقول يجوز ان يبقى الحكم ببعض العلة وان لم يثبت به ابتداء كالحول المنعقد على النصاب يبقى ببقاء بعض النصاب وان لم ينعقد به ابتداء ومن مسائل الجامع الكبير أربعة شهدوا على آخر بأربعمائة وقضى بها فرجع واحد عن مائة وآخر عن تلك المائة ومائة أخرى والآخرون تلك المائتين ومائة أخرى فعلى الراجعين خمسون درهما أثلاثاً لان الشهادة قائمة بقدر ثلاثمائة وخمسين لان القائم بقي شاهداً بأربعمائة والرابع بقي شاهداً بثلاثمائة فبقي على ثلاثمائة حجة كاملة فلا يجب ضمانها على أحد بقي على المائة الزائدة شاهد واحد وهو القائم على الشهادة فبقي من يقوم به نصف الحق فبقي نصفها فظهر ان التالف برجوعهم نصف المائة فيجب على الراجعين لاستوائهم في ايجابها فان رجع الرابع عن الجميع ضمنوا المائة أرباعاً وضمنوا سوى الاول خمسين أيضاً أثلاثاً لانه بقي على الشهادة من يقوم به مائتان وخمسون كذا في المحيط (قوله فان شهد ثلاثة ورجع واحد لم يضمن) لبقائه من يتبق به كل الحق (قوله وان رجع آخر ضمنا النصف) أي الاول والثاني لانه لما رجع الاول لم يظهر أثره فلما رجع آخر ظهر أثره لانه لم يبق الا من يقوم به النصف وفي تلخيص الجامع لو شهدنا بربعة بأربعمائة درهم وقضى بها ودفعتم ثم رجع واحد عن واحد والثاني عن اثنين والثالث عن ثلاثة ضمنوا نصف درهم على كل واحد سدس درهم لبقائه من يتبق به ثلاثة ونصف ولو رجع الرابع عن الاربعة ضمنوا درهما ونصفاً على الاول سدس المضمون الأول وهو ربع درهم وعلى كل واحد من الثلاثة ربع درهم وسدس درهم اه (قوله وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة أذ ضمننا الربع) لبقائه ثلاثة أرباع الحق ببقاء رجل وامرأة (قوله وان رجعا ضمننا النصف) لبقائه نصف الحق ببقاء الرجل ولو شهد رجلان وامرأتان فرجع رجل وامرأة فعليهما الربع أثلاثاً وان رجع رجلان فعليهما النصف وان رجعت امرأتان فلائش عليهما (قوله وان شهد رجل وعشر نسوة فرجعت ثمان لم يضمن) أي الثمان لبقائه النصاب (قوله فان رجعت أخرى ضمن ربعه) أي التسع لبقائه رجل وامرأة (قوله فان رجعوا فالغرم بالاسداس) أي رجوع الرجل والعشر نسوة فالسدس على الرجل وخمسة الاسداس على النسوة وهذا عند أبي حنيفة وعندهما على الرجل النصف وعلى النسوة النصف لانهن وان كثرتن يقمن مقام رجل واحد وله ان كل امرأتين مقام رجل واحد للحديث عدلت شهادة كل اثنين منهن بشهادة رجل واحد وان رجعت العشر فقط فعليهن نصف الحق اتفاقاً كما اذا رجع الرجل وحده ولو رجع معه ثمان فعليه النصف ولائش عليهن كذا في المحيط وهو سهو بل يجب أن يكون النصف اجناساً عنده وعندهما انصافاً ذكر الاسيدجاني ولو رجع

الرجال كافي الميراث اه وليس في كلام الصحابين ما يفيد انه مع قيامهن مقام رجل يقسم عليهن ما ثبت بشهادتهن في حق من رجع منهن فيفرض بقدره وقد بقي منهن من

ثبت به نصف الحق كما ذكره الزبلي بعد هذا بقوله ولو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجعوا الخ واحد ما ذكره المؤلف هنا ثم قال الشرع نبالي ومثله في الفتح على اننا لو سلمنا الانقسام عليهن عند الرجوع فالذي يظهر من تعليل قولهما ان الانقسام بحسب عددهن فعليهن أربعة أخماس النصف وعلى الرجل نصف كامل ويبقى خمس نصف المال ببقاء المرأتين والجواب عما ذكره عن الاسيدجاني انه مشى على قول الامام لا على قولهما فليتأمل اه قلت وذكري في الوالوجية نحو ما في المحيط وأشار الى مخالفة القياس حيث قال شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجع الرجل وامرأة ضمن الرجل نصف المال ولم تضمن المرأة شيئاً وينبغي في قياس قول أبي حنيفة أن يكون النصف أثلاثاً على الرجل والمرأة اذ ما عندهما النسوة وان كثرتن بمنزلة رجل واحد حالة الانفراد وحالة الاختلاط

وكان شهيد رجلان لا غير فكان الثابت بشهادة النسوة النصف فاذا بقي من يقوم بشهادته النصف ممن لم يكن على الرجعة شئ وأما عنده
 فلان كل ننتين حالة الاختلاط كرجل واحد وكل امرأة ك نصف رجل كانه شهيد رجلان ونصف من حيث الحكم فان رجع رجل وامرأة
 فكانه رجوع رجل ونصف فالضمان عليهما أثلاثا اه (قوله وسكت المؤلف عما اذا شهد بأصل النكاح بأقل من مهر مثلها الخ) اعلم ان
 الصورست لانه اما أن يشهد بمهر المثل أو بأقل أو بأكثر وعلى كل فاما أن يشهد اعليه بان كانت هي المدعية أو عليها بان كان هو المدعي
 فصرح المصنف منها بثلاثة وهي ما اذا شهدا بمهر المثل عليه أو عايبها وما اذا شهد اعليه بالاكثر وصرح بالضمان في الثالثة ويفهم منه
 انه لو شهد اعليه بالاكثر لاضمان وصرح بعدم الضمان في الاوليين ويفهم منه عدمه أيضا لو شهد اعليه أو عليها بالاقل بطريق أولى
 فالحاصل انه لا ضمان الا في صورة واحدة وهي ما لو شهد اعليه بالاكثر فيضمنان الزائد على مهر المثل وفي الخمسة الباقية لا ضمان أصلا وهذا
 موافق لما في التتارخانية حيث قال وفي الزاد وان شهد شاهدان على امرأة (١٣٣) بالنكاح بمقدار مهر مثلها ثم رجعا

فلا ضمان عليهما وكذا
 لو شهد بأقل من مهر مثلها
 وان شهدا بأكثر من مهر
 مثلها ثم رجعا ضمانة الزيادة
 وفي المحيط وان ادعى رجل
 على امرأة النكاح وأقام
 على ذلك بينة والمرأة
 جاحدة ففقدى القاضي
 عليها بالنكاح ثم رجعا عن
 وان شهد رجلان عليه
 أو عليها بنكاح بقدر مهر
 مثلها ورجعا لم يضمنان وان
 زاد عليه ضمناها

واحد وامرأة كان النصف بينهما اثلاثا ولو كان كافي المحيط لم يجب عليهما شئ ولو شهد رجلان وامرأة
 ثم رجعا فالضمان عليهما دونها ولو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجعا فاعندهما على الرجل النصف وعلى
 النسوة النصف وعند عهده عليه الخسان وعليهن ثلاثة الاخماس ولو رجع الرجل وامرأة فعليه النصف كله
 عندهما ولا شئ على المرأة وعند عهدها اثلاثا (قوله وان شهد رجلان عليه أو عايبها بنكاح بقدر مهر
 مثلها ورجعا لم يضمنان) لانهما أتلفا شئاً بعبوض بقابله والاتلاف بعبوض كالاتلاف (قوله وان زاد
 عليه ضمناها) أي الزيادة للزوج لانهما أتلفاها بلا عبوض وسكت المؤلف عما اذا شهد بأصل النكاح
 بأقل من مهر مثلها الاشارة الى انهما لا يضمنان ناقص لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف
 فلا يضمن المتقوم اذ التضمنين يستدعي المماثلة أولا لاختلاف في المنظومة وشرحها انهما يضمنان
 ما ناقص عندهما خلا فالأبي يوسف وفي الهداية وشرحها انهما لا يضمنان وهو المعتمد في المذهب قيد
 بكونهما شهدا بالنكاح لانهما لو شهدا عليها بقبض المهر أو بعنه ثم رجعا بعد القضاء ضمناها
 لانهما أتلفا عليهما الا وهو المهر قليلا كان أو كثيرا دون البضع وأشار بمهر المثل الى أن الكلام
 فيما اذا لم يطلقها أو طلقها بعد الدخول للاحتراز عما اذا اطلقها قبل الدخول وحكمه ما ذكره في المحيط
 شهدا انه تزوجها على ألف وهو مهر مثلها وقال الزوج بغير التسمية ففقدى بها ثم طلقها ثم رجعا فاعليهما
 فضل ما بين المتعة الى خمسمائة فلو شهد آخران على الدخول ثم رجعا فعلى شاهدي الدخول خمسمائة
 خاصة وعليهما وشاهدي التسمية فضل ما بين المتعة والخمسمائة نصفان ولو شهد آخران على الطلاق
 وقضى ثم رجعا فعلى شاهدي الدخول خمسمائة وعليهما وشاهدي التسمية ما بين المتعة الى نصف
 المهر وعلى الفرق الثلاث قدر المتعة أثلاثا اه ولو شهدا عليها انه تزوجها على ألف ومهر مثلها
 خمسمائة وانها قبضت الالف وهي تنكر فقضى بشهادتهما ثم رجعا ضمانة المهر المثل للمسمى
 لان حق الاستيفاء لم يثبت لها فيه اذ لم يقبض بوجوبه لان القضاء بالنكاح مع قبض المهر قضاء
 بازالة ملكها عن المعقود عليه لا قضاء بالمسمى لانه اذا كان مقبوضا لاحتجاج الى القضاء به فلم تقع
 الشهادة بالقبض اتلافا للمسمى لعدم وجوبه أصلا بل وقعت اتلافا للبعوض فيضمنان قيمته هكذا ذكره

شهادتهما لا يضمنان للمرأة
 شئاً سواء كان المسمى مهر
 المثل أو أكثر أو أقل اه
 ثم قال واذا ادعى رجل
 على امرأة انه تزوجها
 بمائة درهم وقالت المرأة
 لا بل تزوجني بألف درهم
 ومهر مثلها ألف درهم

فشهد شاهدان انه تزوجها على مائة درهم فقضى ثم رجعا حال قيام النكاح ذكر انهما يضمنان للمرأة تسعمائة عندهما ولا يضمنان شئاً
 عند أبي يوسف هذا اذ رجعا قبل الطلاق فان رجعا بعده فهذا على وجهين أما ان رجعا قبل الدخول او بعده فان كان بعد الدخول بهما
 فالجواب فيه كالجواب حال قيام النكاح فاما اذا كان الطلاق قبل الدخول بهما فانهما لا يضمنان للمرأة شئاً عندهم جميعا اه فأفاد ان
 الكلام الاول فيما اذا كان أصل النكاح مجحودا وفي كلام المصنف اشارة الى ذلك أما اذا كان مقربين به واختلاف في المهر ثم رجع
 الشاهدان ففيه هذا التفصيل والحكم فيه ما علمت فتنبه لذلك (قوله قيد بكونهما شهدا بالنكاح لانهما لو شهدا بقبض المهر الخ) لم يصرح
 بكون المضمون مهر المثل أو المسمى ولان الشهادة وقعت بعد الشهادة بالنكاح أو معها وفي التتارخانية شهدا على امرأة ان فلانا تزوجها
 على ألف درهم وقبضت ذلك وهي تنكر ومهر مثلها خمسمائة فقضى القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ضمانة المهر المثل دون المسمى ولو
 وقعت الشهادة بالعقد بالالف أو لافقضى القاضي به ثم شهدا بقبض الالف وقضى القاضي به ثم رجعا عن الشهادتين ضمن للمرأة المسمى

لان الثمن تقرر في ذمة المشتري بالقضاء ثم أتلفاه عليه بشهادتهما بالقبض فيضمنانه وان كان الثمن أقبل من قيمة المبيع يضمنان الزيادة أيضا مع ذلك لانهما أتلفا عليه هذا القدر بشهادتهما الاولى اه فان قلت حيث ضمنا الزيادة أيضا الفرق بين هذه وبين الثانية فانه يؤل الى تضمين القيمة قلت يظهر فيما اذا كان الثمن أكثر من القيمة فيضمنه هنا وفي الثانية لا يضمن الا القيمة تأمل (قوله وجبت

ولم يضمن في البيع الا ما نقص وفي الطلاق قبل الوطء ضمنا نصف المهر

القيمة عليهما) قال الزبلي لان القاضي يقضى بالبيع لا بوجوب الثمن لان القضاء بالثمن يقارنه ما يوجب سقوطه أي الثمن وهو القضاء بالقبض والقضاء بالشئ اذا اقترن به ما يوجب بطلانه لا يقضى به ثم استشهد عليه بمسئلة الشهادة بالبيع والاقالة معا (قوله كذا في شرحه التقرير) الضمير في شرحه عائد الى غير الاسلام على تقدير مضاف أي شرح أصول غير الاسلام وقوله التقرير بدل من شرح فان الشيخ

في التحريم وهو وارد على ما ذكرنا من قبل من المذهب من حيث انه أوجب على الشهود قيمة البضع مع عدم وجوبه بالقضاء ومقتضى المذهب أن لا يجب شئ على ما بيننا وهو أن منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف وانما يتقوم على الزوج عند تملكه اياه هكذا ذكر الشارح رحمه الله وقلت التضمن هنا ليس باعتبار اتلاف منافع بضعها بل باعتبار اتلاف المهر لأنهما كما شهدا بأصله شهدا بقبضه له وقد ذكر هو انهما لو شهدا عليها بقبضه ثم رجعا ضمنا وانما ضمنا بقدر مهر المثل باعتبار انها لم تدع المسمى لانكارها الكل فترجع بمهر المثل ولهذا الولم يشهد بالقبض وانما شهد بالنيكاح بألف وقضى به ثم شهدا بقبضها ثم رجعا عن الشهادتين فانهما يضمنان الاتلاف لانهما أتلفا عليه اذ ذلك (قوله ولم يضمن في البيع الا ما نقص) أي عن قيمة المبيع فلو شهدا على البائع بمثل القيمة أو أكثر فلا ضمان لانه اتلاف بعوض وان شهدا به بأقل من قيمته ضمنا النقصان لانه بغير عوض أطلقه فشمّل ما اذا شهدا به باتا أو بخيار شرط للبائع ومضت المدة لاستناد الحكم عند سقوطه الى السبب السابق وهو البيع بدليل استحقاق المشتري الزوائد وما اذا ارد البائع البيع فلا اتلاف أو أجازة اختيارا بقول أو فعل فله رضاه به قيد الشهادة بالبيع أي فقط لانهما لو شهدا به مع قبض الثمن فان شهدا به ما متفرقين ثم رجعا عن الشهادتين فانهما يضمنان الثمن وان كان جلة واحدة وجبت القيمة عليهما ولو شهدا بالبيع والاقالة معا فلا ضمان ولو قال المؤلف ولم يضمن البيع والشراء الا ما نقص أو زاد لكان أولى ليشمل ما اذا كان المشهود وعليه المشتري فلا ضمان لو شهدا بشرائه بمثل القيمة أو أقل وان كان بأكثر ضمنا ما زاد عليها ولو كان بخيار له وجاز البيع بمضى المدة أو ما اذا فسخه أو أجازة اختيارا فلا كفاي البائع وفي خزائن المفتين وان شهدا على البائع بالبيع بألفين الى سنة وقيمته ألف فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا وان شاء أخذ المشتري بالثمن الى سنة وأياما اختار يرى الآخر فان اختار الشهود رجعا بالثمن على المشتري ويتصدقون بالفضل فان رد المشتري المبيع يعيب بالرضا وتقيا لارجع على البائع بالثمن ولا شئ على الشهود وان رد بقضاء فالضمان على الشهود بحاله وان أديا رجعا بما أديا اه وفي منية المفتي شهد بالبيع بمجمعة وقضى القاضي ثم شهدا ان البائع آخر الثمن ثم رجعا عن الشهادتين جميعا ضمنا الثمن خمسمائة عند الامام كما لو شهدا بأجل دين ثم رجعا ضمنا اه (قوله وفي الطلاق قبل الوطء ضمنا نصف المهر) لانهما أكذا ما نانا على شرف السقوط ألا ترى انها لو طاعت ابن الزوج أو ارتدت سقط المهر أصلا ولان الفرقة قبل الدخول في معنى الفسخ فيوجب سقوط جميع المهر كما مر في النكاح ثم يجب نصف المهر ابتداء بطريق التمتع فكان واجبا بشهادتهما كذا في الهداية والتعجيل الاول للمتقدمين والثاني للمتأخرين وقالوا لا نسلم التأكيدهم بشهادتهم بل وجب متأ كذا بالعقد ولم يبق بعده الا الوطء الذي بمنزلة القبض وهذا العقد لا يتعلق تمامه بالقبض ولئن سلمنا التأكيدهم فلا نسلم ان التأكيدهم الواجب سبب للضمان فان الشهود لو شهدوا على الواهب بأخذ العوض حتى قضى القاضي بابطال حق الرجوع ثم رجعا وقد هلك الهبة لم يضمنوا للواهب شيئا كذا في الاسرار فلما كان قول المتأخرين أقرب الى التحقيق اختاره غير الاسلام كذا في شرحه التقرير ير للاكمل من بحث القضاء وفي العناية لو أقر الزوج بالطلاق بعد التضمن أو السيد بالاعتناق رد الضمان عليهم وفي المحيط شهد رجلان وامرأتان بالطلاق قبل الدخول ثم رجعا رجلا وامرأة فاعليهما ثمن المهر ثلاثا ثلاثا على الرجل وثلاثة على المرأة ولو شهد رجلان بالطلاق ورجلان بالدخول ثم رجعا شهدا بالطلاق لا ضمان عليهما لانهما أوجبا نصف المهر وشهدا الدخول أوجبا جميع المهر وقد بقي من ثبت بشهادته جميع المهر وهو شهدا الدخول وان رجعا شهدا الدخول لا غير يجب عليهما نصف المهر لانه ثبت بشهادة شهود الطلاق نصف المهر وتنافى بشهادة

شاهدي الدخول نصف المهر وان رجع من كل طائفة واحد لا يجب على شاهدي الطلاق شيء ويجب على شاهدي الدخول الربع اه ثم قال شهدا أنه طلق امرأته ثلاثا وآخران أنه طلقها واحدة قبل الدخول ثم رجعا فضمنا نصف المهر على شهود الثلاث لا غير لانهم يقض بشهادة شهود الواحدة لأنه لا يفيد لأن حكم الواحدة حرمه خفيفة وحكم الثلاث حرمه غليظة ولو كان بعد الدخول فلا ضمان على أحد اه وأشار بالمهر الى أن الكلام فيما اذا كان مسمى فلو لم يكن مسمى ضمنا المتعة لأنها الواجبة وقد أتلفها وفي المحيط تزوجها بالمهر وطلقها قبل الدخول فشهدا أنه صالحها من المتعة على عبد وقبضته وهي تنكر ثم رجعا لا يضمنان العبد بل المتعة وان كان مهر مثلها عشرة ضمنا لها خمسة دراهم لأن القاضي لم يقض لها بالعبد لكونه مقبوضا فقد أتلفا بشهادتهما على المرأة المتعة لا العبد بخلاف ما لو شهدا أنه صالحها عنها بعبد وقضى لها به ثم شهدا بقبضه ثم رجعا ضمنا قيمة العبد لوقوع القضاء بالعبد اه ولو قال قبل الوطء والخلوة لكان أولى وان كانت كالوطء في إيجاب المهر وأطلق في ضمانها فشمّل ما بعد موت الزوج لما في المحيط شهود الطلاق قبل الدخول اذ ارجعوا بعد موت الزوج ضمنا لورثته نصف المهر لأنهم قائمون مقام المورث ولا ميراث للمرأة ادعت الطلاق أولا وأقرت الورثة أنه طلقها أولا وهذا قول أبي حنيفة وقالوا ترث ولا يضمن الشاهدان ميراثها بناء على أن قضاء القاضي بالطلاق بشهادة الزور ينفذ ظاهره او باطنه عنده خلافا لهما ولو شهدا بذلك بعد موت الزوج وادعى ذلك الورثة فقضى لها بنصف المهر ثم رجعا ضمنا للمرأة نصف المهر والميراث اه (قوله ولم يضمنوا بعد الوطء) لان من شرط الضمان الممانعة ولا ممانعة بين البضع والمال وقد ذكره الاصوليون في بحث القضاء وفي المحيط شهدا على الطلاق وآخران على الدخول ولم يفرض لها مهر ثم رجعا ضمن شاهد الطلاق نصف المتعة وشاهد الدخول بقية المهر اه وبما يناسب هذا النوع مستلنا الشهادة بالخلع والنفقة أما الاول ففي المحيط شهدا على امرأة انها اختلعت من زوجها قبل الدخول على انها أبرأتها من المهر وهي تجحد ضمنا لها نصف المهر لانها أوجبا عليها ذلك بغير عوض ولو كان دخل بها يضمنان كل المهر اه وأما النفقة ففي المحيط فرض القاضي لها النفقة والمتعة ثم شهدا بالاستيفاء وقضى ثم رجعا ضمنا للمرأة وكذلك نفقة الاقارب قيل في نفقة الاقارب سهو لانها لا تصير دينا بقضاء فإتلفا شيئا وقيل انها مؤولة وتأويلها ان القاضي قضى له وأمره بالاستدانة عليه حتى يرجع بما استدان على المقضى عليه بالنفقة وقد استدان وصار دينه على المقضى عليه فقد شهدا عليه باستيفاء دين مستحق له على المقضى عليه فضمننا بالرجوع اه (قوله وفي العتق ضمنا القيمة) لانها أتلفا مالية العبد عليه من غير عوض والولاء للعتق لان العتق لا يتحول اليهما بهذا الضمان وهو لا يصلح عوضا أطلقه فشمّل ما اذا كان موسرين أو معسرين لانه ضمان أنلاف الملك بخلاف ضمان الاعتاق لانهم يتلف الاملكه ولزم منه فسادم ملك صاحبه فضمنه الشارع صلة ومواساة له أطلق العتق فانصرف الى العتق بلا مال فلو شهدا انه أعتق عبده على خمسمائة وقبضته ألف فقضى ثم رجعا ان شاء ضمن الشاهدان الألف ورجعا على العبد بخمسمائة وولاء العبد للمولى كذا في المحيط وفي البرازية شهدا على رجل باعتاق عبده وأربعة آخرانه زني وهو محصن فحكم بالعتق والرجم ورجم ثم رجعا فالتجعة على شهود العتق للمولى والدية على شهود الزنا للمولى أيضا ان لم يكن له وارث آخر والمولى ان كان جاحدا للعتق يمنع أخذ الدية لكن زعمه باطل بالحكم وصار كالمعدوم ووجوب القيمة بدل المالية ووجوب الدية بدل النفس ثم الدية للمقتول حتى تقضى بهاد يورثه فلا يلزم بدلا عن مبدل واحد اه ولو شهدا انه أعتق عبده عام الاول في رمضان وقضى القاضي بعتقه ثم رجعا ضمنا قيمة العبد يوم أعتقه القاضي وحكمه في حدوده وجزاء جنائبه فيما بين رمضان الى ان أعتقه

ولم يضمنوا بعد الوطء وفي العتق ضمنا القيمة

القاضي حكم الحر لان القاضي أثبت حرته من رمضان بالبينة والثابتة بالبينة العادلة كالثابت بالمعاينة وفي حق ايجاب الضمان يعتبر حر اوم القضاء لأن التلف حصل يوم القضاء لان المنع والحيولة بين المولى وعبده حصل يوم القضاء ولو شهد انه طلق امرأته عام أول في رمضان قبل الدخول وقضى به وأزمه نصف المهر ثم رجعا وضمنا ثم شهد آخر ان انه طلقها عام أول في شوال قبل الدخول بها لم تقبل ولا يقع الاول لانها صارت مبانة بالطلاق الاول قبل الدخول فلا يتصور تطبيقها بعد ذلك فكانت الشهادة الاخيرة باطلة وبقى الضمان على الفريق الاول بحاله ولو أقر الزوج بذلك يرد على الشاهدين ماضنا وكذلك اقرار المولى بالعتق قيل هذا عند أبي يوسف ومحمد خلافا لابي حنيفة بناء على نفاذ القضاء باطنا فتنفذ القضاء في رمضان باطنا عنده لم يصح اقراره بالطلاق والعتاق في شوال من هذا العام فبقى التلف مضافا الى شهادتهما لا الى اقراره وعندهما لم ينفذ القضاء باطنا بقي النكاح والرق الى شوال باطنا فصح اقراره في شوال وكان التلف مضافا الى اقراره لا الى الشهادة كذا في المحيط ثم قال ولو شهدا بالتدبير وآخران بالعتق فرجعا فالضمان على شهود العتق لان القضاء بالتدبير مع العتق لا يفيد لان حكم التدبير بقاء الرق الى وقت الموت ولا يبقى الرق مع العتق البات فلا يقضى بالتدبير فان قضى بشهادة التدبير ثم شهد آخران بالعتق البات فقضى به ثم رجعا ضمن شهود التدبير ما نقصه التدبير وشهود العتق قيمته مدبرا لان القضاء بالتدبير يفيد حكمه لانه ليس حالة القضاء بالتدبير شهادة قائمة بالعتق فامكن القضاء بالتدبير وشاهد العتق أزال المدبر عن ملكه بغير عوض فيضمنان قيمته مدبرا اه وفي العتابة ولو شهدوا باقراره بالعتق أمس وآخر باقراره بالعتق من سنة وقضى به ثم أقام الشاهدان بيعة على اعتاقه من سنين برئاعن الضمان وهذا قولهما لان عندهما الدعوى ليس بشرط اه يعني ثم رجعا بعد القضاء ثم برهنا ولم يذكر المؤلف رحمه الله التدبير والكتابة والاستيلاء والولاء أما الاول ففي المحيط لو شهدا انه دبر عبده فقضى ثم رجعا ضمنا ما نقصه التدبير فانه بالتدبير فات بعض المنافع من حيث التجارة بالانخراج عن ملكه فاتقص ملكه فضمننا نقصه بتفويتها وان مات المولى والعبد يخرج من ثلثه عتق وضمن الشاهدان قيمته مدبرا لانهم أزالا الباقي عن ملك الورثة بغير عوض فان لم يكن له مال غير العبد عتق ثلثه وسه في ثلثيه وضمن الشاهدان ثلث القيمة بغير عوض ولم يرجعاه على العبد فان عجز العبد عن الثلثين يرجع به الورثة على الشاهدين ويرجع به الشاهد على العبد عندهما اه وبه علم ان ما ذكره الشارح الزبلي من أن العبد اذا كان معسرا فانهما يضمنان جميع قيمته مدبرا ويرجعان به عليه اذا أيسر سهو لما علمت انه انما يرجعان عليه بالثلثين وهو مصرح به لما في المبسوط وصرح فيه بأنهما يضمنان ثلث قيمته مدبرا وعليه يحمل ما في المحيط وقد منان الفتوى ان قيمته مدبرا نصف قيمته لو كان قنا وأما الثاني ففي المحيط شهدا انه كاتب عبده على ألف الى سنة فقضى ثم رجعا يضمنان قيمته ولا يعتق حتى يؤدي ما عليه اليهما فاذا أداه عتق والولاء للذي كاتبه فان عجز فرد في الرق كان لمولاه ان يرد ما أخذه على الشهود اه وبه علم ان ما في فتح القدير من أن الولاء للذين شهدوا عليه بالكتابة سهو والصواب للذي يدل الذين ويطيب لهما ما أخذنا من المكاتب ان كان بدل الكتابة مثل قيمته أو أقل وان كان أكثر تصدقا بالفضل وان أراد المولى اتباع المكاتب ولا يضمنهم كان له ذلك ذكره الشارح وفي المحيط شهدا انه كاتب عبده على ألف الى سنة وقيمتها خمسمائة ثم رجعا يخبر المولى بين تضمين الشاهدين وبين اتباع العبد بالكتابة الى أجله فان اختار المولى ضمان الشاهدين وقبض منهما القيمة لم يعتق المكاتب حتى يؤدي ألفا الى الشاهدين ويتصدقان بالفضل وعند أبي يوسف يطيب له الفضل فان تقاضى المولى المكاتب وهو يعلم بروجوع الشاهدين أو لا يعلم

(قوله والصواب للذي يدل الذين) أي الصواب أن يبدل قوله للذين شهدوا عليه بقوله للذي شهدوا عليه فيأتي بدل الجمع بالمفرد فيكون واقعا على المولى لا على الشهود

فهو رضا بالكتابة ولا يضمنان الا اذا كانت المكتابة اقل من القيمة فله ان يأخذ المكتابة ويرجع
عليهما بفضل القيمة اه ولم يذكر الشارحون ما اذا شهد اعلى المكتاب ثم رجعا وفي المحيط ادعى العبد
ان مولاه كاتبه على ألف وانه قيمته وقال المولى كاتبته على ألفين وأقام البينة وقضى ثم أداها ثم رجعا
ضمنوا ألف درهم للمكاتب فان أنكر المكتاب الكتابة وادعاها المولى على ألفين لم تقبل بينته عليه
ويقال للمكاتب ان شئت فامض عليها أودع اه وأما الثالث ففي البدائع شهدا على اقرار المولى ان
هذه الأمة ولدت منه وهو ينكر فقضى القاضي بذلك ثم رجعا فان لم يكن معها ولد فرجعا في حياته ضمنا
نقصان قيمتها بان تقوم قسة وأم ولد لوجاز بيعها فيضمنان النقصان فان مات المولى عتقت وضمنا بقية
قيمتها للورثة فان كان معها ولد فرجعا في حياته ضمنا قيمة الولد مع ضمان نقصانها فان مات المولى بعده
فان لم يكن مع الولد شريك في الميراث لم يضمن له شيئا ورجعا على الولد بما قبض الأب منهما من تركته
ان كانت والا فلا ضمان عليه وان كان معه أخ ضمنا له نصف البقية من قيمتهما ورجعان على الولد بما
أخذ الأب منهما الا بما قبض الأخ ولا يضمنان للاخ ما أخذه الولد من الميراث فان رجعا بعد وفاة المولى
فان لم يكن مع الولد شريك فلا ضمان عليهما والا ضمنا للاخ نصف البقية من قيمتهما ونصف قيمة الولد
لاميراثه ولا يرجعان على الولد هنا وان كانت الشهادة بعد موت المولى بان ترك ولد او عبدا وأمة وتركه
فشهدا ان هذا العبد ولدت هذه الأمة من الميت وصدقهما الولد والأمة لا الابن وقضى ثم رجعا ضمنا قيمة
العبد والأمة ونصف الميراث اه (قوله وفي القصاص الدية ولم يقتصا) أى ضمن شاهد القصاص
يرجوعهما بعد الاستيفاء دية المشهود عليه ولا يقتص منهما وقال الشافعي يقتص منهما ما وجد القتل
تسببا فاشبهه المكروه بل أولى لأن الولي يعان والمكروه يمنع ولنا ان القتل مباشرة لم يوجد وكذا تسببا لان
السبب ما يفضى اليه غالبا ولا يفضى لان العفو مندوب بخلاف المكروه لانه يؤثر حياته ظاهرا ولان الفعل
الاختياري مما يقطع النسبة ثم لا أقل من الشبهة وهي دارنة للقصاص بخلاف المال لانه ثبت مع الشبهات
أطلقه في شمل ما اذ رجع الولي معهما أو لم يرجع لكن ان رجع معهما خير الولي بين تضمين الولي الدية أو
الشاهدين كما لوجاء المشهود بقتله حيا أو أيهما ضمن لا يرجع على صاحبه عنده وعند هماله الرجوع
عليه لانهما عاملان له وانفقوا على رجوعهما عليه في الخطا وبيان الحجة من الجانبين في الشرح للزيلي
وشمل ما اذا شهدوا به في النفس أو مادونه وقيد بالقصاص لانهما لو شهدا بالعمد عن القصاص ثم رجعا لم
يضمنان لان القصاص ليس بمال ولو شهدا انه صالحه من دم العمد على ألف ثم رجعا لم يضمنا أيهما كان
المنكر للصالح وقيل اذا كان القاتل منكرا فالصحيح انهم يضمنون له الألف والصحيح جواب الكتاب
وتماه في المحيط وفيه شهدا انه صالحه على عشرين ألفا والقاتل يجحد فقضى ثم رجعا ضمنا الفضل على
الدية وقيل الصحيح أن يضمننا جميع المال قال الطالب صالحتك على ألف وقال الخصم لابل عن خمسمائة
فالقول للدمعي عليه مع يمينه لانكاره الزيادة فان برهن الطالب وقضى ثم رجعا ضمنا الخمسمائة الواجبة
بشهادتهما وفيه دليل على أن الجواب في المسئلة الاولى سهو حيث أجابوا بعدم الضمان شهدا على العفو
عن دم فيه مال أو جرح عمده فيه مال ثم رجعا ضمنا الدية وأرشد الجراح في ثلاث سنين أو سنة اه وفي
البدائع شهد بالقتل خطأ ثم رجعا ضمنا الدية في مالها وكذا اذا شهدا بقطع يد خطأ ضمنا نصفها وكذا
اذا شهدا بسرقة فقطع ثم رجعا اه وفي السراج الوهاج ان الدية التي على الشاهدين تكون في مالهما في
ثلاث سنين ولا كفارة عليهما ولا يجرمان الميراث بان كانا ولدي المشهود عليه فانهما يرثانه اه (قوله
وان رجع شهود الفرع ضمنوا) لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التلف مضافا اليهم
وفي المحيط شهدا على شهادة أو بعة وآخران على شهادة شاهدين وقضى ثم رجعا فعلى شاهدي الاربعة

وفي القصاص الدية ولم
يقتصا وان رجع شهود
الفرع ضمنوا

(قوله ورجعا على الولد بما
قبض الأب منهما الخ) قال
الرملي أى لاعتراف الولد
باشتغال التركة بما أخذ
والده منهما لانه يزعم انه
أخذ ما أخذ منهما ظاهرا
فرجعا في التركة فتأمل
وأقول يؤخذ من هذه
المسئلة انهما لو شهدا بانه
من مستحق هذا الوقف
فقضى القاضي به بشهادتهما
ثم رجعا لا يضمنان شيئا
للمشهد عليهم من الغلة فيما
يستقبل لانهما لم يتلقاها
عليهم لعدم وجودها وقتئذ
حتى لو كان شيء من الغلة
موجودا وقت الشهادة
وحكم به يضمنان بالرجوع
ما أخذته الشهود له أو
استهلك المشهود عليهم غلة
السنين الماضية وحكم
عليهم له بها فكذلك
يضمنانها لانهما أتلفاه
على المشهود عليهم
بشهادتهما كمسئلة الشهادة
بعد موت المولى هنا ولم أر
من صرح بذلك وقد
سئلت عنه فاستخرجت
الجواب من مسئلة البدائع
المدكورة فتأمل ذلك الخ

ثلاثا الضمان وعلى الآخرين الثالث عند أبي يوسف وقال محمد على الفريقين نصفان الجامع شهد اعلى شهادة شاهدين لرجل على آخر بألف وشهد آخران على شهادة واحد عليه بألف فقضى بشهادتهم ثم رجع أحد اللذين شهد اعلى شهادة الشاهدين وأحد اللذين شهد اعلى شهادة واحد فعليهما ثلاثة أثمان الحق ثمانان على الاول وثمن على الآخر ولو لم يرجع الا واحد من الفريق الاول ضمن الربع ولو رجع بعد هذا الفريق الآخر كانهم ضمنار بما آخر ولو شهد كل فريق على شهادة شاهدين ورجع واحد من هذا واحد من ذلك ضمنا ثمانين ونصفا وذكروا في المبسوط النصف وعن السكري يضمنان الربع وعن عيسى بن أبان الثالث والاصح أن المذکور في المبسوط جواب القياس والمذکور في الجامع جواب الاستحسان اه (قوله) لاشهود الاصل لم يشهد الفروع على شهادة تناً وأشهدناهم وغلطنا) أى لاضمان عليهم فيهما أما في الاولى فلانهم أنكروا السبب وهو الاشهاد فلا يبطل القضاء لانه خبر محتمل فصار كرجوع الشاهد بخلاف ما قبل القضاء وأما في الثانية فهو قولها وقال محمد يضمنون لان الفروع نقولوا شهادة الاصول فصار كأنهم حضر واو لمعان القضاء وقع بشهادة الفروع لان القاضي يقضى بما يعاين من الحجته وهى شهادتهم وقد منا أن الاختلاف مبنى على أن الاشهاد على الشهادة انا وتوكيل عندهما وعنده تحميل وقوله غلطنا اتفاقا اذ لو قالوا رجعنا عنها فلا ضمان أيضا عندهما ولو قال برجوعهم لكان أولى ليشمل المستثنين وليفهم انكار الاشهاد بالاولى (قوله) ولو رجع الاصول والفروع ضمن الفروع فقط) أى لا الاصول عندهما لان القضاء وقع بشهادتهم وعند محمد المشهور عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول وان شاء ضمن الفروع (قوله) ولا يلتفت الى قول الفروع ككذب الاصول أو غلطوا) لان ما مضى من القضاء لا ينتقض بقولهم فلا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع (قوله) وضمن المزكون بالرجوع) أى عن التزكية وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يضمنون لانهم أنشوا على الشهود فصاروا كشهود الاحصان وله أن التزكية اعمال الشهادة اذ القاضي لا يعمل بها الا بالتزكية فصارت في معنى علة العلة بخلاف شهود الاحصان لانهم شرط محض والخلاف فيما اذا قالوا نعمدنا أو علمنا انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم أما اذا قال المزكى أخطأت فيها فلا ضمان اجاعا وقيل الخلاف فيما اذا أخبر المزكون بالحرية بأن قالوا هم أحرار أما اذا قالوا هم عدول فبانواع عبيد لا يضمنون اجاعا لان العبد قد يكون عدلا وأطلق في ضمانهم فشمّل الدية لوز كواشهود الزنا فرجم فاذا الشهود عبيد أو مجوس فالدية على المزكين عنده ومعناه اذا رجعوا عنها بان قالوا علمنا انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم أما اذا ثبتوا عليها وزعموا انهم أحرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود ولا تحدد الشهود حد القذف لانهم قد قذفوا حيا وقد مات ولا يورث عنه وقالوا الدية على بيت المال كذا في السراج الوهاج (قوله) وشهود اليمين) أى وضمن شهود التعليق لانهم شهود العلة اذ التلف يحصل بسببه وهو الاعتاق والتطبيق وهم أثبتوه أطلقه فشمّل تعليق العتق والطلاق فيضمنون في الاول القيمة وفي الثاني نصف المهر ان كان قبل الدخول وفي منية المفتى شهد انه امر امراته أن تطلق نفسها وآخرا انها طلقت نفسها وذلك قبل الدخول ثم رجعوا فالضمان على شهود الطلاق لانهم أثبتا السبب والتعويض شرط كونه سببا وعلى هذا اذا شهدوا انه جعل عتق عبده يبيد فلان وآخرا انه أعتقه ثم رجعوا ولو شهدا انه امره بالتعليق وآخرا ان المأمور عتق وآخرا على وجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود التعليق اه (قوله) لاشهود الاحصان) أى لاضمان عليهم لانه علة الحكم ولا مفض اليه والعلة المؤثرة في الحكم والسبب هو المفضى الى ما يتوقف عليه الوجود وليس بمؤثر في الحكم ولا مفض اليه والعلة المؤثرة في الحكم والسبب هو المفضى الى الحكم بلان تأثير والعلامة ما دل على الحكم وليس الوجود متوقفا عليه وهذا ظهر ان الاحصان شرط كما

لاشهود الاصل لم يشهد
الفروع على شهادة تناً أو
أشهدناهم وغلطنا ولو رجع
الاصول والفروع ضمن
الفروع فقط ولا يلتفت الى
قول الفروع ككذب الاصول
أو غلطوا وضمن المزكون
بالرجوع وشهود اليمين
لاشهود الاحصان

ذكره الاكثر لتوقف وجوب الحد عليه بلا عقلية تأبير ولا افشاء وعدم الضمان برجوع شهود الشرط هو المختار وانما تكلف الاحصان علامة القائل بتضمنين شهود الشرط وليس المختار اليه أشار في التحجير والحاصل انهم اتفقوا على عدم تضمنين شهود الاحصان فالقائل بأن شهود الشرط لا يضمنون بالرجوع لا اشكال على قوله والقائل بأنهم يضمنون تكلف وادعى ان الاحصان علامة وليس بشرط وظاهره ان المصنف قال به بدليل عطف الشرط عليه ولو اقتصر على نفي الضمان عن شهود الشرط كما في المجمع لكان أولى وصرح في البدائع بأنه شرط ولم يذكر غيره (قوله والشرط) أي لاضمان على شهود وجود الشرط للعق والطلاق لما قدمنا أن العيين هي العلة فأضيف الحكم الي من أبتها والشرط لا يعارض العلة أطلقه فشمّل ما اذار جمعوا وحدهم أو مع شهود العلة لكن عدم التضمنين في الثاني اتفاق وفي الاول اختلاف والمختار ما في الكتاب نص عليه في الزيادات واختاره السرخسي واختار البرزدي ما قاله وأراد من الشرط ما ليس بعلة فشمّل السبب فلا ضمان على شهود التفويض والضمان على شهود الايقاع كما قدمناه واستشهد الحسامي على عدم تضمنين شهود الشرط بما لو قال لعبدك ان ضربك فلان فانت حر فصر به فلان يعتق العبد ولا يضمّن الضارب لانه عتق يمين مولاه لا بالضرب فكذلك هذا والله

والشرط

﴿ كتاب الوكالة ﴾

تعالى أعلم

﴿ كتاب الوكالة ﴾

﴿ كتاب الوكالة ﴾

(قوله ولو حكما) دخل به
السكوت كما سنبه عليه
قبيل الرابع وسيأتي في
الفصل الآتي في شرح قوله
ولو وكاه بشراء شيء بعينه
لا يشتره لنفسه عن الرمي
التفرقة في الحكم بين
القبول الصريح وبين
السكوت فراجع

مناسبتها للشهادة من حيث ان الانسان يحتاج في معاشه الى التعاوض والشهادة منه فكذا الوكالة والكلام فيها في مواضع الاول في معناها لغة قال في المصباح وكلت اليه الامر وكلام من باب وعد وو كولا فوضته اليه واكتفيت به الوكيل فعمل بمعنى مفعول لانه موكول اليه ويكون بمعنى فاعل اذا كان بمعنى الحافظ ومنه حسبنا الله ونعم الوكيل والجمع وكلاء ووكلته توكيلا فتوكل قبل الوكالة وهي بفتح الواو والكسر لغة وتوكل على الله تعالى اعتمد عليه اه والحاصل انها في اللغة بمعنى التوكيل وهو تفويض التصرف الى الغير الثاني في معناها اصطلاحا فهي اقامة الانسان غير مقام نفسه في تصرف معلوم كذا في العناية الثالث في ركنها وهو ما دل عليها من الايجاب والقبول ولو حكما فلو قال وكلتك في هذا كان وكيلا يحفظه لانه لا دني فيحمل عليه هكذا ذكروا وقيدوا بقوله في هذا لانه لو قال وكلتك فقال قبليت الوكالة فقال الوكيل طلقت امرأتك ثلاثا أو أعتقت عبدك فلانا أو زجت بنتك فلانة من فلان أو تصدقت من مالك بكذا على الفقهاء فقال الرجل لأرضي بذلك فهذا الكلام متوجه الى الذي تحاورا فيه وقليل ما يكون هذا الكلام والتفويض البناء على سابقة تجرى بينهما فان كان كذلك فالامر على ما نعار فوه بما جرت المحاطبة فيه فان فعل شيئا خارجا من ذلك النوع لم ينفذ على الموكل دون انفاذه كذا في خزانه المفتين ولو قال أنت وكيلى في كل شيء كان تفويض الحفظ والقياس أن لا يكون وكيلا به للجهالة والاستحسان انصرفا الى الحفظ ولو قال أجزت لك ببيع عبدى هذا انه يكون توكيلا بالبيع ولو زاد على قوله أنت وكيلى في كل شيء جائز أمرك ملك الحفظ والبيع والشراء ويملك الهبة والصدقة حتى اذا انفق على نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام تخصيصه بالمعاوضات ولا يلى العق والتبرع وعليه الفتوى وكذا اذا قال طلقت امرأتك ووقفت ووهبت أرضك في الاصح لا يجوز وفي الروضة فوضت أمرى اليك قيل هذا باطل وقيل هذا والاول سواء في انه تفويض الحفظ ولو قال مالك المستغلات فوضت اليك أمر مستغلاتي وكان أجرها من انسان ملك تقاضى الاجرة وقبضها وكذا لو قال اليك أمر ديونى ملك تقاضى ولو قال اليك فوضت أمر ديونى وأمر ماليكي ملك الحفظ والرعى والتعليق والنفقة عليهم فوضت اليك أمر امرأتى ملك طلاقها واقتصر على المجلس

لا من ألفاظ التوكيل
وسياتي في باب الوكالة
بالخصوصة أنه ليس بتوكيل
(قوله واعلم أنه ليس كل
أمر يفيد التوكيل الخ)
حاصله أنه لا بد أن يكون
في الامر ما يدل على ان
المأمور يفعل أمر الأمر
بطريق النيابة عنه (قوله
وفي تهذيب القلانسي الخ)
حاصله ما ذكره المؤلف
في باب خيار الرؤية حيث
قال وفي المعراج قبيل الفرق
بين الرسول والوكيل ان
الوكيل لا يضيف العقد الى
الموكل والرسول لا يستغنى
عن اضافته الى المرسل
والبه الاشارة في قوله تعالى
يا أيها الرسول بلغ وقوله
وما أنت عليهم بوكيل نفي
الوكالة وأثبت الرسالة اه
(قوله لا البلوغ والحريه)
قال الرملي أي فيصح توكيل
الصبي الذي يعقل والعبد في
النكاح والطلاق والخلع
والصالح والاستعارة والهبة
والبيع والشراء والاجارة
وكل ما يعقده الموكل بنفسه
فافهم (قوله وأما ما يرجع
الى الموكل به) قال الرملي
ومنه التوكيل العام وقد
صنف صاحب هذا الكتاب
فيه رسالة مماها المسئلة
الخاصة في الوكالة العامة

بخلاف قوله ملكتك حيث لا يقتصر على المجلس كذا في البرازية وفي كافي الحاكم ولو كرهه بالقيام على
داره واجارتها وقبض غلتها والبيع لم يكن له أن يبنى ولا أن يرم منها شيئاً وليس وكيلاً في خصوصتها ولو
هدم رجل منها شيئاً كان وكيلاً في الخصومة لانه استهلك شيئاً في يديه وكذا الأجر هامن رجل فخذ ذلك
الرجل الاجارة كان خصماً فيها حتى يشتها وكذا اذا سكنها ويحمد الأجر اه وقال في باب الوكالة بالدين
لو كرهه بتقاضى كل دين له ثم حدث له دين بعد ذلك فهو وكيل في قبضه ولو كرهه بقبض غلة أرضه وعمرتها
كان له أن يقبض ذلك كل سنة اه وقال في باب قبض الوديعة والعارية ولو كرهه بقبض عبد عن رجل
فقتل العبد خطأ كان للودع أن يأخذ القيمة من عاقلة القاتل وليس للوكيل أن يقبض القيمة لانها
كالثمن ولو كان الوكيل قبض العبد فقتل عنده كان له أن يأخذ القيمة وهو الآن بمنزلة الاول ولو جنى على
العبد جنابة قبل أن يقبضه الوكيل فأخذ المستودع ارشها فلو وكيل أن يقبض العبد دون الارش وكذا
لو كان المستودع آجره باذن مولاهم يأخذ الوكيل أجره وكذا مهر الأمة اذا وطئت بشبهة ولو كرهه بقبض
أمة أو شاة فولدت كان للوكيل أن يقبض الولد مع الأم ولو كانت ولدت قبل أن يوكله بقبضها لم يكن له
أن يقبض الولد وكذلك ثمرة البستان بمنزلة الولد اه وفي البدائع وأما ركن التوكيل فهو الايجاب
والقبول فلا يوجب من الموكل أن يقول وكنت بكذا أو افعل كذا أو أذنت لك أن تفعل كذا ونحوه
والقبول من الوكيل ان يقول قبلت وما يجري مجراه فيقال يوجد لم يتم ولهذا وكل انسانا بقبض دينه
فأبى أن يقبض ثم ذهب فقبض لم يبرأ الغريم لانه ارتد بالرد ثم الركن قد يكون مطلقاً وقد يكون معلقاً
بشرط نحو ان قدم زيد فأنت وكيل في بيع هذا العبد وقد يكون مضافاً الى وقت بان يوكله في بيع هذا
العبد غداً او يصير او وكيلاً في الغد وما بعده لاقبله اه فان قلت فما الفرق بين التوكيل والارسال فان
الاذن والامر توكيل كما علمت قلت الرسول أن يقول له أرسلتك أو كن رسولا عنى في كذا وقد جعل
منها الزبلى في باب خيار الرؤية أمرتك بقبضه وصرح في النهاية فيه معز يالى الفوائد الظهيرة انه من
التوكيل وهو الموافق لما في البدائع اذ لافرق بين افعل كذا وأمرتك بكذا واعلم انه ليس كل أمر يفيد
التوكيل فيما أمر به ففي الولو الجمية دفع له ألفاً وقال اشترى بها أو بيع أو قال اشترى بها أو بيع ولم يقل لي كان
توكيلاً وكذا اشترى بهذا الألف جارية وأشار الى مال نفسه ولو قال اشترى جارية بألف درهم كانت مشورة
وما اشتراه المأمور فهو له دون الأمر وكذا الوقال اشترى هذه بألف الا اذا زاد على أن أعطيك لاجل شرائك
درهما لان اشتراط الأجر له يدل على الانابة اه وفي تهذيب القلانسي الوكيل من يباشر العقد والرسول
من يباغ المباشرة والسلمة أمانة في أيديهما اه وانما قلت في القبول ولو حكما يدخل السكوت الرابع في
شرايطها وهي أنواع ما يرجع الى الموكل وما يرجع الى الوكيل وما يرجع الى الموكل به فما يرجع الى الموكل
كونه ممن يملك فعل ما وكل به بنفسه وسنتكاه عليه عند شرح السكاب وما يرجع الى الوكيل فالعقل فلا
يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل لا البلوغ والحريه وعدم الردة فيصح توكيل المرند ولا يتوقف لان
التوقف ما كرهه العلم للوكيل بالتوكيل فلو كرهه ولم يعلم فتصرف توقف على اجازة الموكل أو الوكيل بعد
علمه وحكي في البدائع فيه اختلافاً ففي الزبادات انه شرط وفي الوكالة انه ليس بشرط ويشب العلم اما
بالمشاهدة أو الكتاب اليه أو الرسول اليه أو باخبار رجلين فضولييين أو واحد عدل أو غير عدل وصدقه
الوكيل والافعه لا وعند هانم وأما ما يرجع الى الموكل به فان لا يكون باثبات حده واستيفائه الا احد
السرقه والقذف وعمم أبو يوسف الحد والقصاص على الاختلاف وأن لا يكون فيه جهالة متفاحشة كما
سيأتي الخامس في حكمها فنه ثبوت ولاية التصرف الذي تناوله التوكيل ومنه أن لا يوكل الا باذن أو تعميم

وحاصلها ان الوكيل وكالة عامة يملك كل شيء الا الطلاق والعنق والهبة والصدقة على المفتي به وتماه فيها اه
قلت وتقدم صورة الوكالة العامة أول هذه السوادة وسيأتي أيضاً أول المقولة الآتية
ومنه

صح التوكيل وهو اقامة
الغير مقام نفسه في
التصرف عن يملكه

(قوله وقد وقت حادثة
الفتوى الخ) قال الرملي
وسيد كرفر فواقع الحال
بعد كراسته ويرد عليه
ويجيب عنه اه أي قبيل
فصل الوكيل بالبيع والشراء
(قوله ومن أحكامها صحة
تعليةها وادائها الخ) قال
في نور العين معزيا الى العيون
وكله بقبض الوديعة في
اليوم فله قبضه غدا ولو وكله
بقبضه غدا لا يملك قبضه
اليوم اذ ذكر اليوم للتجهيل
فكانه قال أنت وكيلى به
الساعة فاذا ثبت وكالته به
الساعة دامت ضرورة ولا
يلزم من وكالة الغد وكالة
اليوم لا صريحا ولا دلالة
وكذا لو قال اقبضه الساعة
فله القبض بعدها ثم قال
معزيا الى قاضيخان وكاله
بشيء وقال افعله اليوم ففعله
غدا بعضهم قالوا الصحيح
ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم
وقال بعضهم تسبق وذكر
اليوم للتجهيل لا لتوقيت
الوكالة باليوم الا اذا دل
الدليل عليه اه وفي
البرازية في أول الفصل
الاول من كتاب الوكالة
الوكيل الى عشرة أيام لا
تتهى وكالته بمضى العشرة
في الاصح

ومنه انه أمين فيما يده كالمودع فيضمن بما يضمن به المودع ويبرأ بما يبرأ به والقول قوله في دفع الضمان
عن نفسه فلو دفع له مالا وقال اقبضه فلانا عن ديني فقال قبضته وكذبه صاحب الدين فالقول للوكيل في
برائه وتولد الاثنى في عدم قبضه فلا يسقط دينه ويجب اليمين على أحدهما فيعلم من كذبه الموكل دون من
صدقه وعلى هذا لو أمر المودع بدفعها الى فلان فادعاه وكذبه فلان ولو كان المال مضمونا على رجل
كالغصوب في يد الغاصب أو الدين على الطالب فأمر الطالب أو المغصوب منه الرجل أن يدفعه الى فلان
فقال المأمور قد فعلت اليه وقال فلان ما قبضت فالقول قول فلان انه لم يقبض ولم يصدق الوكيل على
الدفع الا يبيته أو بتصديق الموكل ولا يصدقان على القابض والقول له مع اليمين والوكيل تحليف الموكل انه
ما يعلم انه دفع فان نكل سقط الضمان عنه ولو لم يدفع اليه شيئا وانما أمره بقضاء دينه من ماله فادعاه وكذبه
الطالب والموكل ولا يبيته فالقول قولهما مع اليمين ويحلف الموكل على نفي العلم وان صدقه الموكل دون
الطالب يرجع عليه بما ادعاه ويرجع الطالب عليه أيضا بدنه ذكره القدوري وفي الجامع لارجوع للوكيل
على موكله ولو صدقه والاول أشبه كما في البدائع ولو ادعى المودع انه أمره بدفعها الى فلان وكذبه صاحبها
فالقول له انه لم يأمره وقد وقعت حادثة الفتوى حين تأليف هذا المحل دفع الى آخر ما لا يدفعه الى آخر
ثم اختلفا في تعيينه فقال الأمر أنك بدفعه الى زيد فقال المأمور الى عمرو وقد دفعته له فأجبت بان
القول قول الوكيل لانها تنفق على أصل الاذن فكان أهنا وطنا قال الزياهي في آخر المضاربة لو دفع
اليه مالا ثم اختلفا فقال الدافع مضاربة وقال المدفوع اليه وديعة فالقول للمدفع اليه لانهما اتفقا على
الاذن اه ومن أحكامه أنه لا جبر عليه في فعل ما وكل به الا في رد وديعة بان قال ادفع هذا الثوب الى
فلان فقبله وغاب الأمر يجبر المأمور على دفعه فاما سائر الاشياء فلا يجب عليه التنفيذ كذا في المحيط
وتما في فوائدها ومنها ما في البرازية وكله بقبض وديعته وجعل له الأجر صح وان وكله بقبض دينه وجعل
له أجر الا يصح الا اذا وقت مدة معلومة وكذا الوكيل بالتقاضي ان وقت جاز اه وكذا الوكيل بالخصومة
كذا في الوالوجية ومن أحكامها انها لا تبطل بالشروط الفاسدة ولا يصح شرط الخيار فيها كما في الخانية
ومن أحكامها صحة تعليةها وادائها فتقبل التقييد بالزمان والمكان فلو قال بع غد الم يجر بيعة اليوم
وكذا العتاق والطلاق ولو قال بعه اليوم فباعه غدا فيهر وايتان والصحيح انها لا تبقى بعد اليوم ولو وكله
بتقاضي دينه بالشام ليس له أن يتقاضاه بالكوفة الكحل من الخانية السادس في صفتها وهو عدم اللزوم
فله أن يعزله متى شاء الا فيما سنده كرهها (قوله صح التوكيل) أي تفويض التصرف الى الغير
بالكتاب والسنة والاجماع قال تعالى حكاية عن أصحاب الكهف فابعثوا أحدكم بورقكم هذه الى
المدينة وكان البعث منهم بطريق الوكالة وشرع من قبلنا شرع لنا اذا قصه الله تعالى ورسوله من غير
انكار ولم يظهر نسخته ووكله عليه السلام حكيم بن حزام بشراء أم حبيته وانفق الاجماع عليه وهو عام
وخاص فالشأنى ظاهر والاول نحو أن يقول ما صنعت من شيء فهو جائز أنت وكيلى في كل شيء جائز أمرك
على ملك جميع أنواع التصرفات من البيع والشراء والهبة والصدقة والتقاضي وغير ذلك ولو طلق
امرأه جاز قال الصدر الشهيد وبه يفتى حتى يتبين خلافه واختار أبو الليث انه لو طلق أو وقف لم يجر كذا
في الوالوجية وفي البرازية بما حكمت لجائز تحكيم لوكيل وقد منفتوى قاضيخان انه يختص بالمعاوضات
(قوله وهو اقامة الغير مقام نفسه في التصرف) أي الجائز المعلوم حتى ان التصرف اذا لم يكن معلوما ثبت
أدنى التصرفات وهو الحفظ فيما اذا قال وكتبتك بمالى (قوله عن يملكه) أي ذلك التصرف بيان للشرط
في الموكل فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل مطلقا وصبي يعقل بنحو طلاق وعتاق وهبة وصدقة من
التصرفات الصادرة فيصح توكيله بالنافعة بلاذن وليه كقبول الهبة وأما ما تردد بين ضرر ونفع كالبيع

(قوله وفيه نظر لانه لا حاجة الخ) قال في المنع أقول ليس ما ذكره من النظر واقعا موقعه لان التعريف إنما هو للصبي العاقل وهو المميز مطلقا كما ذكره المحققون في تعريفه لا بالنظر الى خصوص الوكالة حتى يحتاج الى ذكر هذا النظر والجواب عنه اه ويرد عليه ما في اليعقوبية حيث قال قوله ويعرف الغبن اليسير من الفاحش كذا في أكثر الكتب وهو مشكل لانهم انفقوا على أن توكيل الصبي العاقل صحيح ورفق الغبن اليسير من الفاحش (١٤٢) مما يطلع عليه أحد الأبعد الاشتغال بعلم الفقه فلا وجه لصحة اشتراطه في صحة التوكيل كما لا يخفى اه

ولا يخفى عليك انه حيث كان نصريف الصبي العاقل مأخوذا فيه معرفة الغبن الفاحش من اليسير كان شرطاً في الوكالة أيضاً ثم كان الظاهر أن يقول الا بعد الاشتغال بالبيع والشراء ومعرفة أثمان المبيعات لانه ليس المراد أن يعرف ما حده الفقهاء بل أن يعرف ان هذا الشيء اذا كان الوكيل يعقل العقد ولو صبياً أو عبداً محجوراً

قيمه كذا وأنه لو اشتراه أو باعه بكذا يكون مقبونا تأمل وعلى كل فاشترط معرفة الغبن مشكل فقد يكون الرجل من أعقل الناس وأذكاهم ويفين في بعض الاشياء بعدم وقوفه على مقدار قيمة مثلها وهل مرادهم اشتراط ذلك فيما تكون قيمته معروفة مشهورة وانظر ما يأتي عند قوله وتقييد شراؤه بمثل القيمة ثم بعد كتابي

والاجارة فان كان مأذوناً في التجارة صح توكيله مطلقاً والوقوف على اجازة وليه ولا يصح توكيل عبده محجوراً وصح من مأذون ومكاتب وأما توكيل المرتد فوقوفه ان أسلم نفذ والابان قتل أو مات وأولخى بطل عنده وقال نافذ وشمل قوله من يملكه الأب والوصى في مال الصبي فلهما أن يوكلا بكل ما يفعلانه وأورد على هذا الشرط توكيل المسلم ذمياً يبيع خراً وخزيراً وتوكيل المحرم الحلال يبيع الصيد فانه صحيح عنده ولا يملكه الموكل وأجيب بأنه يملكه بأصل التصرف وان امتنع بعراض النهي ويرد عليه العبد المأذون في تزويج نفسه لا يملك التوكيل كافي المحيط مع انه يملك أن يتزوج بنفسه والجواب انه بمنزلة الوكيل عن سيده وان كان عاملاً لنفسه والوكيل لا يوكل الابان أو تميم وفي البرازية والوكالة على الغيب مثل أن يقول وكنتك أن تحلف عني لا يجوز اه وأورد أيضاً وقال بع عبدي هذا بعبد صح ولو قال اشترت منك هذا بعبد لم يصح وأجيب بأن المنع للجهالة في المباشرة للاقتضاء الى المنازعة لانداتها ولذا لم يمنع في بيع قفيز من صبرة ولا يفضى اليها في الوكالة وزاد في الهداية فقال ومن شرطها أن يكون الموكل ممن يملك التصرف ونلزمه الاحكام فقيس هو احتراز عن الوكيل فانه وان ملك التصرف لا تنلزمه الاحكام بمعنى لا تثبت له فلا يصح توكيله وقيل احتراز عن المحجور فانه لا يصح توكيله كذا في النهاية واقتصر الشارح على الثاني ولا حاجة الى هذا القيد فان المحجور لا يملك التصرف فخرج به وسيأتي استخراج الوكيل بالضابط وفي الجوهره وليس المعتبر أن يكون الموكل مالكا للتصرف فيما وكل به وانما المعتبر أن يكون ممن يصح منه التصرف في الجملة لانهم قالوا لا يجوز بيع الأبق ويجوز أن يوكل ببيعه وفي الولولجية لو وكل الدائن عبد المديون في قبض دينه من مولاه جاز ولو أقر العبد بالقبض والهلاك برئ المولى ولو وكل الغريم مولى العبد المديون بالقبض من عبده لم يجز توكيله ولا قبضه والحاصل أنه يرد على منطوق قوله من يملكه توكيل العبد المأذون بالتزويج فانه لا يصح مع انه يملكه ومالو وكل يبيع عبده بعبد يصح مع انه لا يملكه ويرد على مفهومه توكيل المسلم ذمياً يبيع الخمر وتوكيل المحرم حلالاً والتوكيل يبيع الأبق والتوكيل بالاستقراض (قوله اذا كان الوكيل يعقل العقد ولو صبياً أو عبداً محجوراً) بيان للشرط في الوكيل فلا يصح توكيل غير العاقل وفي يتيمة الدهر وذكر السرخسي في الوكالة في باب البيع والشراء وان كان الوكيل مجنوناً فبيعه باطل فان كان يعقل البيع والشراء فهو بمنزلة الصبي المحجور عليه وذكر في باب توكيل الزوج بالطلاق ولو وكل مجنوناً بالطلاق امرأته فقبيل الوكالة في حال جنونه ثم أفاق فهو على وكالته لان بالاقافة زداد التمكّن من التصرف ولا يزول ما كان ثابتاً اه وذكر في الهداية انه يشترط أن يكون الوكيل ممن يعقل العقد ويقصده فقال الشارحون ان المراد بعقل العقد أن يعرف أن الشراء جالب للمبيع سالب للثمن والبيع على عكسه ويعرف الغبن الفاحش من اليسير والمراد بقصده أن يقصد ثبوت الحكم أو الرجوع للاحتراز عن بيع المكروه والهازل فانه لا يقع عن الأمر اه وفيه نظر لانه لا حاجة الى اشتراط عقلية الغبن الفاحش من اليسير لجواز بيع

ذلك رأيت في الحواشي السعدية قال مانصه قوله مما لا يطلع عليه أحد الخ ممنوع فان ترى كثيراً من الصبيان الوكيل يعرف ذلك من غير اشتغال بعلم الفقه بل بالسماع من الثقة وكثرت المباشرة بالمعاملات ثم قد يقام المتمكن من الشيء مقام ذلك الشيء كما سبق في مباحث عدم قبول شهادة الأعمى في هذا الكتاب وأما فيما نحن فيه فالتمكن من المعرفة بالعقل وذلك موجود في الصبي الذي كلامنا فيه فليتأمل اه قلت والظاهر ان مرادهم أن يعرف أن الخمسة في قيمته عشرة مثلاً غبن فاحش وان الواحد فيها يسير فان من لم يدرك الفرق بينهم ما غير عاقل كصبي دفع له رجل كعباً وأخذ ثوبه فاذا فرح به ولا يعرف انه مغبون في ذلك لا يصح نصره فاصلاً

(قوله وأما تفسير القصد بالا حتراز عن بيع الهازل والمكره فخارج عن المقصود الخ) سبقه الى هذا الاعتراض يعقوب باشا ثم قال والاولى ان قوله ويقصده تأكيده لقوله يعقد والعطف عطف تفسير لانه بالقصد يعلم كمال العقد كما لا يخفى فليتأمل (قوله ولا يمكن طرده الخ) لعله ولا يبطل طرده (قوله لكن يرد عليه الأب والجد الخ) وفي التبيين قبيل الغصب انه يصح فلا يرد قال شيخنا ثم ظهر لي تسليم الورود وانه لا مخالفة بين ما في السراج والتبيين وذلك ان ما في السراج من انه لا يملك تملك مال ولده بالتوكيل بشرائه أي قصد اوما في التبيين انما ملك تملكه لكونه في ضمن التوكيل يبيعه فملك الشراء من وكه بالبيع اه فان قال الأب لشخص وكتك يبيع عبد ابني مني كذا في حاشية أبي السعود (قوله والجواب منع عدم صحته به الخ) قال في الحواشي يعقوب بية ولا يرد الاستقراض لان محل العقد من شروطه وليس بموجود في التوكيل بالاستقراض لان الدراهم التي يستقرضها الوكيل ملك المقرض والا امر بالتصرف في ملك الغير باطل وهذا من باب التخلف المانع وقيد عدم المانع في الاحكام الكلية غير لازم وعن أبي يوسف ان التوكيل بالاستقراض جائز فعلى هذا لا نقض به على مذهبه فليتأمل اه وقال في آخر الفصل التاسع (١٤٣) والعشرين من كتاب نور العين جف

بعث رجلا ليستقرضه فأقرضه فضع في يده فسلو قال أقرض للرسل ضمن مرسله ولو قال أقرضني للرسل ضمن رسوله والحاصل ان التوكيل بالاقرض جائز

بكل ما يعقده بنفسه وبالخصوصة في الحقوق برضا الخصم الا أن يكون الموكل مريضاً وغائباً مدة السفر أو مريداً للسفر أو مخدراً

لا بالاستقراض والرسالة بالاستقراض تجوز ولو أخرج وكيل الاستقراض كلامه مخرج الرسالة يقع القرض للأمر ولو مخرج الوكالة بأن أضافه الى نفسه

الوكيل عند الامام بما قل وكثر نعم ان قيد عليه أن لا يبيعه بغين فاحس اشتراط وأما تفسير القصد بالا حتراز عن بيع الهازل والمكره فخارج عن المقصود لأن الكلام الآن في صحة الوكالة لا في صحة بيع الوكيل ولذا تركه المصنف وفي الوقعات الحسامية الوكيل اذا اختلط عقله بشراب بنيذو يعرف الشراء والقبض جاز على الموكل شراؤه ولو اختلط بينه وبينه يعرف الشراء لم يجز وهو بمنزلة العتوه اه (قوله بكل ما يعقده بنفسه) بيان لضابط الموكل فيه وليس حداً فلا يرد عليه ان المسلم لا يملك بيع الخمر ويملك توكيل الذي به لان ابطال القواعد باطل الطرد لا العكس ولا يمكن طرده عدم توكيل الذي مسلماً يبيع خمره وهو يملكه لانه يملك التوصل به بتوكيل الذي به فصدق الضابط لانه لم يقل كل عقد يملكه يملك توكيل كل أحد به بل التوصل به في الجملة وانما يرد عليه توكيل الوكيل بلا اذن وتعميم فانه يملك العقد الذي وكل به ولا يملك التوكيل وأجابوا بان المراد لنفسه لكن يرد عليه الأب والجد يملك شراؤه مال ولده الصغير ولا يملك التوكيل به كما في السراج الوهاج والاستقراض فانه يباشره بنفسه لنفسه ولا يملك التوكيل به فيقع للوكيل كذا ذكر الشارح ولم يجب عنه والجواب منع عدم صحته به لما في الخاتمة ان وكل بالاستقراض فان أضاف الوكيل الاستقراض الى الموكل كان للموكل والا كان للوكيل اه وفي البرازية استقرض منه ألفاً وأمره أن يعطيه رسوله فلان وزعم الاعطاء وأقر الرسول وأنكر المستقرض دفع المقرض لا يلزم المستقرض شيء اه ثم قال بعده صح التوكيل بالاقرض لا بالاستقراض وفي القنية التوكيل بالاستقراض لا يصح والتوكيل بقبض القرض يصح بان يقول لرجل أقرضني ثم يوكل رجلاً بقبضه يصح اه ولو قال المصنف بكل ما يباشره كان أولى ليشمل العقد وغيره فكان يستغنى عن افراد بعض الاشياء (قوله) وبالخصوصة في الحقوق برضا الخصم الا أن يكون الموكل مريضاً وغائباً مدة السفر أو مريداً للسفر أو مخدراً أي وصح التوكيل بالخصوصة بشرط رضا الخصم وهذا عند أبي حنيفة وقال يجوز بغير رضاه

يقع للوكيل وله منعه من أمره يقول الحقير انما يجوزوا التوكيل بالاستقراض ظنا انه لا محل فيه لعقد الوكالة وقد أطال شرح الهداية الكلام في هذا المقام وفي زمان تدريسي كنت كتبت في هذا المبحث رسالة طويلة الذيبول لطيفة بحيث قبلها كثير من الفحول وحاصلها ان محل العقد فيه عبارة الموكل كافي التوكيل بالنكاح ونحوه مما يكون فيه الوكيل سفيرا محضاً فلا بأس أصلاً في أن تسمى الرسالة بالاستقراض وكالة كما تسمى الرسالة بالنكاح ونحوه وكالة ويؤيد ما ذكرناه ما قال الامام الكاشاني في البدائع ويجوز التوكيل في القرض والاستقراض وما قال الامام الزيلعي أيضاً في شرح الكنتز وعن أبي يوسف ان التوكيل بالاستقراض جائز لا يقال لو كان وكالة لمادفع للموكل فيما اذا أضافه الى نفسه لانا نقول حال الوكالة بالشراء أيضاً كذلك لان الوكيل بشرائه شيء لا يعينه اذا اشتراه يكون هو له الا أن ينوي الشراء لموكله اذا العقد الى دراهم موكله كما ذكر في الهداية وغيرها والله تعالى أعلم اه (قوله وزعم) أي المقرض وقوله وأقر الرسول أي بالقبض رملي (قوله لا يلزم المستقرض شيء) قال الرملي وهل يلزم الرسول الجواب لا لانه أمين يقبل قوله في حق براءة نفسه لا في لزوم الدين ذمة المستقرض كرسول المدينون بالدين الى الدائن اذا أنكر وصوله اليه وادعى الرسول ايصاله اليه يقبل قوله في حق نفسه لا في حق براءة الدائن تأمل

ولا خلاف في الجواز انما الخلاف في اللزوم لها أن التوكيل تصرف في خالص حقه فلا يتوقف على رضا غيره كالتوكيل بتقاضى الديون وله أن الجواب مستحق على الخصم ولهذا يستحضره والناس متفاوتون في الخصومة فلو قلنا بلزومه يتضرر به فيتوقف على رضاه كالعبد المشترك اذا كاتبه أحدهما يتخير الآخر بخلاف المريض والمسافر لان الجواب غير مستحق عليهما هنالك ومبرده كقولنا تحقيق الضرورة والمخدرة لو حضرت لا يمكنها أن تنطق بحقها لحياتها فيلزم توكيلها وهذا من استحسنه المتأخرون كذا في الهداية وظاهره ان المخدرة لانص عليها في المذهب ولهذا قال في فتح القدير أما على ظاهر اطلاق الأصل وغيره عن أبي حنيفة فلا فرق بين البكر والثيب والمخدرة والمبرزة والفتوى على ما اختاره من ذلك اهـ والخصومة الجدل خاصة وخاصة وخصومة خصمه يخصمه غلبه وهو شاذ لأن فاعلته ففعلته يريد فعل منه الى الضم ان لم تكن عينه حرف حلق فانه بالفتح كفاخره ففخره يفخره وأما المعتل كوجدت وبعث فيرد الى الكسر الاذوات الواو فانها ترد الى الضم كراضيته فرضوته أرضوه وخاوفني خفتته أخوف وليس في كل شيء يقال نازعته لانهم استغنوا عنه بفعلته واختصموا لخصموا والخصم المتخصص والجمع الخصوم وقد يكون للجمع والاثنين والمؤنث والخصم المتخصص والجمع خصماء كذا في القاموس وهذا معناها لغة وأما شرعاً فهو الجواب بنعم أو لا كما سيأتي وفسرها في الجوهر بالدعوى الصحيحة أو بالجواب الصريح ولو وكاه في الخصومة له لاعليه فله اثبات بالموكل فلوأراد المدعى عليه الدفع لم تسمع كذا في منية المفتي والحاصل انها تخصص بتخصيص الموكل وتعمم بتعميمه والألف واللام في الحقوق للجنس فشمّل بعضها معينا وجميعها في القنية لورضى ثم مضى يوم فقال لأرضى له ذلك اهـ وذكره في شرح المجموع معزيا اليها والتقيد باليوم اتفاق وانما المقصود أن له الرجوع عن الرضا ما لم يسمع القاضي الدعوى لمأى القنية أيضا لو ادعى وكيل المدعى عند القاضي ثم أتى بشهود ليقيمها ولم يرض الخصم أى المدعى عليه بالوكيل ويريد أن يخاصم مع الخصم ليس له ذلك بعد سماع الدعوى على أصل أبي حنيفة وفي البرازية ولو وكاه بكل حق هو له وبخصومته في كل حق له ولم يعين المتخصص به والمتخصص فيه جاز اهـ واذا وكاه بقبض كل حق يحدث له والخصومة فيه جاز أمره فانه يدخل فيه الدين والوديعة والعارية وكل حق ملكه الموكل أما النفقة فمن الحقوق التي لا يملكها كذا في الخزانة وفي الوالدية وكاه بالخصومة ولم يبين أى الخصومة لم تجز الوكالة لانها تقع في الاجناس المختلفة واطلق في الخصم فشمّل الطالب والمطلوب كما شملهما الموكل والشريف والوضع كما في البرازية وأطلق المريض وهو مقيد بما اذا كان لا يقدر على المشي على قدميه الى مجلس القاضي مدعيا كان أو مدعى عليه وان قدر على الحضور على ظهر الدابة أو ظهر انسان فان زاد مرضه بذلك لزم توكيله فان لم يزد قيل على الخلاف والصحيح لزومه كذا في البرازية وفي الجوهرية أما المريض الذي لا يمنع من الحضور فهو كالصحيح اهـ وقيد بمدة السفر لان مادونها كالحاضر كذا في الجوهرية وفي المحيط ان كان الموكل مريضاً ومسافراً فالتوكيل منهما لا يلزم بدون رضا الخصم بل يقال للمدعى ان شئت جواب خصمك فاصبر حتى يرتفع العذر وان لم تصبر فسيبلك الرضا بالتوكيل فاذا رضى لزمه رضاه في ظاهر الرواية اهـ وهو خاص بتوكيل المدعى عليه كما لا يخفى وارادة السفر أمر باطنى فلا بد من دليلها وهو ما تصدق الخصم بها أو القرينة الظاهرة ولا يقبل قوله اني أريد السفر لكن القاضى ينظر في حاله وفي عدته فانها لا تخفى هيئة من يسافر كذا ذكره الشارح وفي البرازية وان قال اخرج بالقافلة الفلانية سألهم عنه كما في فسخ الاجارة اهـ وفي خزانة المفتين ولو قال اني أريد السفر يلزم منه التوكيل طالبا كان أو مطابا بالكن يكفل المطلوب ليشتمك الطالب من استيفاء دينه وان كذبه الخصم في ارادته السفر يحلفه القاضي بالله أنك تريد السفر اهـ وأما

(قوله ولا خلاف في الجواز انما الخلاف في اللزوم) قال في الجوهرية يعني هل ترد الوكالة برد الخصم عند أبي حنيفة نعم وعندهما لا ويجوز واختاره أبو الليث للفتوى اهـ

ان كانت هي طالبة قبل منها

التوكيل بغير رضا الخصم
وان كانت مطلوبة ان
أخرها الطالب حتى يخرج
القاضي من المسجد لا يقبل
منها التوكيل بغير رضا
الخصم الطالب لانه لا عذر
لها الى التوكيل اه وقول
المؤلف فيما اذا كان الخ
محرف تأمل (قوله كما هو
المقرر) قال الرملي هو
خبر ان أي المقرر في هذا
مثل المقرر في ذلك وفي
نسخة قضاة العهد فساد
فساد خبران وقوله كما
هو المقرر تشبيهه هذه المسئلة
بتلك المسئلة فتأمل (قوله
لم يكن له أن يخاصمه الى
فقيه آخر) كان وجهه انه
جعل هذا الفقيه حكما
فلا يكون الآخر حكما
بدون أمره بخلاف
القاضي الآخر فان ولايته
ثابتة وان لم يأمر تأمل
(قوله والقاضي) معطوف
على الصبي (قوله ثم اعلم
ان طريق اثبات الوكالة
الخ) قال قاضي خان وكه
بقبض فاجر المديون بوكالته
وأسكر الدين فيرهن عليه
الوكيل لا يقبل اذ البينة
لا تقبل الا على خصم
وبإقرار المديون لم تثبت
الوكالة فلم يكن خصما
ألا ترى انه لو أقر بالوكالة
فقال الوكيل اني أبرهن

المخدرة فهي في اللغة كافي القاموس من الخدر كالا خدار والتخدير بفتح الخاء الزام البنت الخدر بكسر
الخاء وهو ستر يمد للجارية في ناحية البيت وهي مخدرة ومخدرة اه وفي الشرع هي التي لم تجر عاداتها
بالبروز ومخاطبة الرجال قال الحلواني والتي تخرج في حوائجها برزة وقال البرزوي من لا يراها غير المحارم
مخدرة اذ لم تخاطب الرجال على ما ذكره في الفتاوى وكلام الحلواني على هذا محمول على المخاطبة بالرجال
ولو اختلفا في كونها مخدرة فان كانت من بنات الاشراف فالقول لها بكرة أو ثيبا لانه الظاهر من حالها
وفي الاوساط قولها لو بكرها وفي الاسافل لا يقبل قولها في الوجهين والخروج لا حاجة لا يقدر فيه مالم
يكثرتان تخرج لغير حاجة كذا في البرازية وأشار المؤلف بقبول توكيل المخدرة الى ان الطالب ليس له
مخاصمة زوجها ولكن لا يمنع الزوج من الخصومة مع وكيل امرأته أو معها كذا في خزنة المفتين وفيها
امرأة وكات وكذا بالخصومة فوجب عليها التيميم وهي لا تعرف بالخروج ومخاطبة الرجال في الحوائج يبعث
اليها الحاكم ثلاثة من العدول يستخلفها أحدهم ويشهد الآخران على حلقها أو نكوتها اه ومراد
المؤلف من الاستثناء استثناء الموكل اذا كان له عذر ولا يختص بالاربعه فشمع حيض المدعى عليها
اذا كان الحكم في المسجد كذا ذكره الشارح وهو مقيد بما اذا كان الطالب لا يرضى بالتأخير فيما
اذا كان الحكم في غير المسجد وأما اذا رضى به فلا يكون عذرا وأما حيض الطالبة فهو عذر مطلقا
والنفاس كالحيض كذا في خزنة المفتين ومن العذر الحبس اذا كان من غير القاضي الذي ترفعوا اليه
ذكره الشارح وفي البرازية وكونه محبوسا من الاعذار يلزمه توكيله فعلى هذا لو كان الشاهد محبوسا له
ان يشهد على شهادته قال القاضي ان كان في سجن القاضي لا يكون عذرا لانه يخرج حتى يشهد ثم
يعيد دوى هذا يمكن ان يقال في الدعوى أيضا كذلك بان يجيب عن الدعوى ثم يعاد ولو مدعى مدعى
ان لم يؤخر دعواه ثم يعاد اه ثم اعلم ان المؤلف اختار قول الامام كما هو دأبه وقد اختلفت جميع المشايخ
فأفتى الفقيه بقولها وقال التيماني وهو المختار وبه أخذ الصغار أيضا وفي خزنة المفتين المختار قولها
والشريف وغيره سواء وفي النهاية والصحيح قولها وقال الحلواني بخير المفتي قال ونحن نفقئ ان الرأي
للحكم وفي البرازية ومن المعلوم المقرر ان تفويض الخيار الى قضاة عهد الفساد كما هو المقرر من ان علمهم
ليس بحجة قال شمس الأئمة الصحيح انه اذا علم من الآبي التعنت في اداء الوكيل فبقي بالقبول وان علم منه
قصده الاضرار بالحيل كما هو صنيع وكلاء المحكمة لا يقبل وغرض من فوض الخيار الى القاضي من
القدماء كان هذا المناعا وما من أحوال قضاتهم الدين والصلاح اه وفي غاية البيان الاولى أن لا يحضر
مجلس الخصومة بنفسه عندنا وعند العامة وقال البعض الأولى ان يحضر بنفسه لان الامتناع من
الحضور الى مجلس القاضي من علامات المنافقين والجواب الرد من المنافقين والاجابة من المؤمنين
اعتقادا اه وفي خزنة المفتين واذا وركه بالخصومة عند القاضي فلان كان للوكيل ان يخاصمه الى قاض
آخر ولو وركه بالخصومة الى فلان الفقيه لم يكن له ان يخاصمه الى فقيه آخر اه وأطاق الوكيل بها فشمع
الصبي العاقل كافي منية المفتي وعبد المولى في خصومته لما في الخزنة عبد في بدرجل فقال كنت عبدا
لفلان ولدت في ملكه وقد وكني بخصومتك في نفسي ليس لمولاه ان يمنعه اذا كان للعبد بيعة على
الوكالة ولو قال باعني منك ولم يقبض الثمن فوكني بقبض الثمن منك فلعولاه ان يمنعه من الخصومة اه
والقاضي ولو عزل عن القضاء يبقى على وكالته كما في قضاء الخزنة ومن أحكام الوكيل بالخصومة ان
الحق اذا ثبت على موكله لم يلزمه ولا يحبس عليه ولو كان وكلاء عاما لانها لم تنظم الامر بالاداء ولا الضمان
كافي الخزنة ثم اعلم ان طريق اثبات الوكالة بالخصومة ان يشهدوا بها على غير الموكل سواء كان

على وكالتي مخالفة أن يحضر الطالب وينسكرا الوكالة تقبل

بيته ولو قامت على المقرر وكذا وصى أقر المديون بوصايته وأسكر الدين فثبت الوصي وصايته بيينة تقبل وكذا من ادعى ديناً على الميت

وأحضر وارثا فافر الوارث بالدين فقال المدعى أنا أنبت ببينة فبرهن يقبل نور العين (قوله فن مسائله قالوا لو وكاه بقضاء الدين) أي وكاه بان يدفع الوكيل من مال نفسه الى دائن الموكل وكذا في المسئلة الآتية عن كتاب الحوالة أما لو دفع اليه دراهم وقال له اقبض بهاديني الذي زيد فادعى الوكيل الدفع الى زيد الدائن وكذب كل من الموكل والدائن فالقول للوكيل في براءة نفسه يمينه والقول للدائن في انكاره القبض يمينه أيضا كما في فتاوى (١٤٦) قارئ الهداية (قوله لا يرجع المأمور على الأمر) أي لا يرجع

بما قضاه بمال نفسه (قوله ولو قال لا تبع الا بمحض فلان الخ) قال في التارخانية في أواخر الفصل الحادى عشر عازيا للمحيط نوع آخر فيما اذا حصل التوكيل بشرط ما يجب اعتباره وما لا يجب الاصل في هذا النوع ان الموكل اذا شرط على الوكيل شرطا مفيدا من كل وجه بان كان ينفعه من كل وجه فانه يجب على الوكيل مراعاة

وباقياتها واستيفائها الا في حدود وقود

شرطه أو كده بالنفي أو لم يؤكده بيانه فيما اذا قال به بخيار فباعه بغير خيار لا يجوز وان شرط في العقد شرطا لا يفيد أصلا بان كان لا ينفعه بوجه بل يضره لا يجب على الوكيل مراعاته أو كده الموكل بالنفي أو لم يؤكده بيانه فيما اذا قال به بألف نسبية أو قال لا تبعه الا بألف نسبية فباعه بألف نقدا يجوز على الأمر فاذا شرط

منكر الوكالة أو مقرها يتعدى الى غيره كما في الخزانة ولا تقبل الشهادة على المال حتى تثبت الوكالة وفي القنية لا تقبل من الوكيل بالخصوصة ببينة على وكالته من غير خصم حاضر ولو قضى بها صح لانه قضاء في المختلف اهـ (قوله وباقياتها واستيفائها الا في حدود وقود) أي يصح التوكيل بإيفاء جميع الحقوق واستيفائها الا بالحدود والقصاص لان كلامها مباشره الموكل بنفسه فيملك التوكيل به بخلاف الحدود والقصاص فانها تندرى بالشبهات والايفاء من أوفيت به ايفاء وأوفيته حقه ووفيته اياه بالثقل كذا في المصباح والمراد به هنا دفع ما عليه والاستيفاء والتوفى بمعنى واحد كما في المصباح والمراد به هنا القبض فكانه يقول صح التوكيل بدفع ما عليه ويقبض ماله أما الاول فن مسائله قالوا وكاه بقضاء الدين فجاء الوكيل وزعم قضاءه وصدقه موكاه فيه فلما طالبه وكيله برده ما قضاه لاجله قال الموكل أخاف ان يحضر الدائن وينكر قضاءه وكلي وبأخذه منى ثانيا لا يلتفت الى قول الموكل ويؤمر بالخروج عن حق وكيله فاذا حضر الدائن وأخذ من الموكل يرجع الموكل على الوكيل بما دفعه اليه وان كان صدقه بالقضاء وفي كتاب الحوالة أمره بقضاء دينه فقال قضيت وصدقه الأمر فيه ثم حلف الدائن على عدم وصوله اليه وأخذ من الأمر لا يرجع المأمور على الأمر لان الأمر كذب في اقراره حيث قضى عليه بالدين لان الاقرار انما يبطل بالحكم على خلافه اذا كان الحكم بالبينة اما بغيرها فلا والصحيح انه يعلى لعدم رجوع المأمور على الأمر بان المأمور وكيل بشراء ما في ذمة الأمر بمثله ونقد الثمن من مال نفسه وانما يرجع على الأمر اذا سلم له ما في ذمته كالمشترى انما يؤمر بنسليم الثمن الى الأمر اذا سلم للأمر ما اشترى اما اذا لم يسلم فلا وذكروا القدرى ان رب الدين يرجع على المأمور والمأمور يرجع على المدينين بما قضى قال قضيت دينك بامر لك فلان فانكر كونه مدينون فلان وأمره وقضاه أيضا والدائن غائب فبرهن المأمور على الدين والأمر والقضاء يحكم بالكل لان الدائن وان كان غائبا لكنه عنه خصم حاضر فان المدعى على الغائب سبب لما يدعى على الحاضر لانه ما لم يقض دينه لا يجب له عليه شيء وينه ما انصا أيضا وهو الأمر وبعد السيدية والاتصال ينتصب خصما ولو قال لا تدفع الدين الا بمحض فلان ففعل بلا محضه ضمن كذا في البرازية ولو ادعى الوكيل انه دفع بمحضه أو قال لا تدفع الا بشهود فادعى دفعه بشهود وأنكر الدائن القبض حلف الوكيل انه دفع بشهود فاذا حلف لم يضمن كذا في كافي الحاكم ولو قال ادفعه بشهود فدفع بغيرهم لم يضمن وأما الثاني أعنى الوكيل بقبض الدين فيقبل قوله في قبضه وضياعه ودفعه الى الموكل ويبرأ الغريم ولو كان ممن لا تقبل شهادته للوكيل بخلاف اقراره بقبض الطالب ولو وجب على الوكيل بالقبض مثله لمدينون موكاه وقت المقاصة وكان الوكيل مدينون الموكل ولا يملك الوكيل بقبضه الا براء والهبته وأخذ الرهن وملك أخذ الكفيل بخلاف الوكيل بالبيع حيث ملك الكل وليس للوكيل بالقبض قبول الحوالة ويصح التوكيل بالقبض والقضاء بلا رضا الخصم ولا ينزل بموت المطلوب وينزل بموت الطالب فلوزعم الوكيل قبضه وتسليمه الى الطالب حال حياته لم يصدق بلا حجة فان

احتمال

شرطا يفيد من وجه ولا يفيد من وجه بان كان ينفع من وجه ولا ينفع من وجه ان كده بالنفي يجب

مراعاته وان لم يؤكده لا يجب مراعاته بيانه فيما اذا قال به في سوق كذا فباعه في سوق آخر فان لم يؤكده بالنفي بان لم يقبل الا في سوق كذا فباعه في سوق آخر ينفذ على الأمر وان كده بالنفي لا ينفذ على الأمر اهـ وتتمام التفاريح فيها فراجعها (قوله فلوزعم الوكيل قبضه وتسليمه الى الطالب الخ) قال في الاشباه كل أمين ادعى ائصال الامانة الى مستحقها قبل قوله كالمودع والوكيل والنظر الا في الوكيل بقبض

الدين اذا ادعى بعد موث الموكل انه قبضه ودفعه له في حياته لم يقبل الا بيينة بخلاف الوكيل بقبض العين والفرق في الوالوجية اه
 وأقول تعقبه الشر بنبالى أخذ من كلام الوالوجية وغيرها من كتب المذهب بان دعوى الوكيل الايصال تقبل براءته بكل حال وأما سرية
 قوله على موكله ليبرأ غريمه فهو خاص بما اذا ادعى الوكيل حال حياة موكله وأما بعده فثبت براءة الغريم الا بيينة أو تصديق الورثة
 الى آخر ما ذكره في الرسالة المسماة بمئة الجليل في قبول قول الوكيل كذا في حاشية أبي السعود قلت وللعلامة المقدسي أيضا رسالة في
 هذه المسئلة ذكرها الشر بنبالى في مجموع رسائله عقب الرسالة التي ألفها واستشهد بها على ما ادعاه فأرجع الى تلك الرسائل فقد أشبعنا
 الكلام فيهما جزاها الله تعالى خيرا (قوله والمراد بقوله فيما يضيفه الوكيل الخ) (١٤٧) أقول قال الغزى وفي المجتبى قلت كل

عقد يضيفه الوكيل الى نفسه أراد به أن تصح اضافته الى نفسه ويستغنى عن اضافته الى الموكل لانه شرط ولهذا لو أضاف الوكيل بالشراء الشراء الى الموكل صح بالاجماع وقوله وكل عقد يضيفه الى

والحقوق فيما يضيفه الوكيل الى نفسه كالبيع والاجارة والصلح عن اقرار تتعلق بالوكيل ان لم يكن محجورا كتسليم المبيع وقبضه وقبض الثمن والرجوع عند الاستحقاق والخصومة في العيب

موكله كالشكاح مراده انه لا يستغنى عن الاضافة الى موكله حتى لو أضافه الى نفسه لا يصح فلفظ الاضافة واحد ومراده مختلف اه وهذا شاهد لمفهومه شارح المجمع اه خير الدين فقد أفاد ان

احتمال الطالب بالمال بعد التوكيل على انسان ليس للوكيل أن يطالب المحيل والمحتمل فلو تروى المال على المحال عليه وعاد الدين على المحيل فالوكيل يملك الطلب ولو كان بالمال كفيل أو أخذ الطالب كفيلة بعد التوكيل ليس للوكيل ان يتقاضى الكفيل والوكيل بالقبض قبضه الا اذا نص على أن لا يقبض الا الكمل معا اه مافي البرازية والحاصل ان الوكيل بقبض الدين يخالف الوكيل بالبيع وقبض الثمن في مسائل فلو كفّل الوكيل بقبض الثمن المشتري صح ولو كفّل الوكيل بالبيع لم تصح كافي الخانية وتقبل شهادة الوكيل بقبض الدين به على المديون كافي شهادات البرازية بخلاف الوكيل بالبيع ولو باع الوكيل وقبض الثمن ثم رد المبيع بعيب بعد ما دفع الثمن للموكل فلم يشتري مطالبة الوكيل بخلاف الوكيل بقبض الثمن لامطالبة عليه كافي الفنية ولا يصح ابراء الوكيل بالقبض ولا حظه ولا أخذه الرهن ولا تأجيله ولا قبول الحوالة بخلاف الوكيل بالبيع وقوله الا في حد وقد استثناء منهما لكن في الايفاء على اطلاقه وفي الاستيفاء مقيد بما اذا كان الموكل غائبا وأما اذا كان حاضرا وأمر باستيفائه فانه يجوز كذا في شرح الطحاردي وعلله في غاية البيان باحتمال العفو المندوب اليه بخلاف حال حضرته لانعدام الشبهة بخلاف حال غيبة الشهود حيث يستوفيان حال غيبتهم وان كان رجوعهم محتملا لان الظاهر عدم احتراز عن الكذب والفسق ولم يذكر المؤلف التوكيل بانباتهم لا دخولهما تحت قوله وبالخصومة في الحقوق لان التوكيل بانباتهما هو التوكيل بالخصومة فيهما واختلف فيه فما ذكرناه من الجواز قول الامام وخالف أبو يوسف نظرا الى مجرد النيابة ورد عليه بانه لا تأثير لها والالم يجوز حكم نائب القاضى فيهما وقول محمد مضطرب وعلى هذا الاختلاف التوكيل بالجواب من جانب من عاينه وفي غاية البيان ولكن لا يصح اقرار الوكيل على موكله بان قال قتل موكلتي القتل الذي يدعيه الولي اشبهة عدم الامر بذلك (قوله والحقوق فيما يضيفه الوكيل الى نفسه كالبيع والاجارة والصلح عن اقرار تتعلق بالوكيل ان لم يكن محجورا كتسليم المبيع وقبضه وقبض الثمن والرجوع عند الاستحقاق والخصومة في العيب) لان الوكيل هو العاقد حقيقة لان العقد يقوم بالكلام وصحة عبارته لكونه آدميا وكذا حكما لانه يستغنى عن اضافة العقد الى الموكل ولو كان سفيرا عنه ما استغنى عن ذلك كالرسول واذا كان كذلك كان أصيلا في الحقوق فتتعلق به وفي النهاية حتى لو حلف المشتري ما للموكل عليه شيء كان بارا في يمينه ولو حلف ما للوكيل عليه شيء كان حائثا اه والمراد بقوله فيما يضيفه الوكيل في كل عقد لا بد من اضافته اليه لينفذ على الموكل وليس المراد

ما ذكره شارح المجمع أوجه وان في قوله لا بد من اضافته الخ نظرا كما أفاده العلائى في شرح التنوير ولا حاجة الى اخراج العبارة عن ظاهرها تأمل وقد ذكر الرمي مثل مافي المجمع في حاشية تأني بعد أوراق كذا بخط منلا على التركاني قلت وما ذكره شارح المجمع عزاه للفصول فليستأمل في التوفيق بينه وبين مافي البرازية وبالخلاصة ويمكن أن يقال ان مافي شرح المجمع مقيد بما اذا أجاز الموكل العقد فلا ينافي ما ذكره الصغار واذا صح هذا التوفيق ظهر الجواب عما نقل عن المقدسي من قوله ثم اذا أجاز الموكل ذلك هل ترجع الحقوق الى الوكيل لان الاجازة اللاحقة كالوكلة السابقة اه وهذا التعليل مؤيد للتوفيق والله تعالى أعلم وفي حاشية أبي السعود وتعبير ابن الكمال بقوله يكتبني بالاضافة الى نفسه صريح في ان اضافته الى نفسه ليس بالازم فيتجه ما ذكره ابن الملك ويسقط ما اعترضه في البحر ومافي الخلاصة والبرازية لا ينافي جواز الاضافة الى كل منهما وان كان اللزوم على الموكل فيما اذا لم يضيف الوكيل العقد الى نفسه بان أضافه

الى الموكل يتوقف على صدور الاجازة منه ثم رأت في الزيلهي من باب الوكالة بالبيع والشراء التصريح بعدم لزوم حيث قال في شرح قول المصنف ولو وكاه بشراء شيء بعينه لا يشتر به نفسه ماضيه بخلاف ما لو وكاه أن يزوجه امرأة معينة حيث جاز له أن يتزوج بها لان النكاح الذي أتى به الوكيل غير داخل تحت أمره لان الداخل تحت الوكالة نكاح مضاف الى الموكل وفي الوكالة بالشراء الداخل فيها شراء مطلق غير مقيد بالاضافة الى أحد فكل شيء أتى به لا يكون مخالفاً فهو صحيح فيما ذكره ابن ملك وصريح أيضاً في ان الوكيل اذا أضاف العقد الى الموكل لا يكون مخالفاً ويلزمه العقد ولا يتوقف على اجازته بخلاف الماسبق على الخلاصة والبرازية اه ملخصاً أقول وفي نور العين رامزا للجامع الاصغر أمره بشراء فن بالث فقال مال كة بعثت في هذا من فلان الموكل فقال الوكيل قبلت لزم الوكيل اذا أمره الوكيل أن يقبل عن نفسه ليلزم العهدة على الوكيل بخلاف بقوله على موكاه قاضيخان فيه نظرو ينبغي أن يلزم الموكل أو يتوقف على اجازته اذا الوكيل لما خالف صار كان البائع قال ابتداء بعث عبدى من فلان بكذا وقال الوكيل قبلت يتوقف على اجازة الموكل ولا يصبر الوكيل مشترى بنفسه يقول الحقير أصاب في اراد النظر لكنه أهمل جانب قوله يلزم الموكل حيث لم يعلله بل أفاد بما ذكره من تعليل التوقف على الاجازة انه لا يلزم الموكل بل يتوقف فينبين كلاميه تناف (١٤٨) غير خاف على ذى فهم صاف ثم ان الظاهر انه لا يتوقف بل يلزم

ظاهر العبارة من انه قد يضيفه وقد لا يضيفه فان أضافه الى نفسه تتعلق بالوكيل وان أضافه الى موكاه تتعلق بالموكل كما فهمه ابن الملك في شرح المجمع لما في الخلاصة والبرازية ووكيل شراء العبد جاء الى مال كة فقال بعث هذا العبد من الموكل وقال الوكيل قبلت لا يلزم الموكل لانه خالف حيث أمره أن لا ترجع اليه العهدة وقد رجعت قال أبو القاسم الصفار والصحيح ان الوكيل يصير فضوليا ويتوقف العقد على اجازة الموكل اه وفي الجوهره وكاه بالبيع والشراء على أن لا تتعلق به الحقوق لا يصح هذا الشرط وقد سألوا وكيل لان الرسول لا ترجع الحقوق اليه ولو ادعى انه رسول وقال البائع انه وكيل وطالبه بالثمن فالقول للمشتري والبينة على البائع اليه أشير في بيوع الخانية وشرطه الاضافة الى مرسله لما في البرازية والرسول في البيع والطلاق والعناق والنكاح اذا أخرج الكلام مخرج الوكالة بان اضاف الى نفسه بان قال طلقتك وبعثك وزوجت فلانة منك لا يجوز لان الرسالة لا تتضمن الوكالة لانها فوقها وان أخرج مخرج الرسالة جاز بان يقول ان مرسلتي يقول بعثت منك اه وفي المحيط الوكيل بشراء شيء بعينه يقع العقد للموكل وان لم يصف العقد اليه الا اذا وكل العبد في شراء نفسه له من مولاة وأطلق في الوكيل فشممل ماذا كان حاضرا وما اذا كان غائبا لما في الفتاوى الصغرى لان تنقل الحقوق الى الموكل فيما يضاف الى الوكيل مادام الوكيل حيا وان كان غائبا اه وفي المحيط الوكيل بالبيع باع وغاب لا يكون للموكل قبض الثمن وما اذا مات الوكيل لما في البرازية ان مات الوكيل عن وصي قال الفضلي تنقل الحقوق الى وصيه لا للموكل وان لم يكن وصى يرفع الى الحاكم نصب وصيا عند القبض وهو المعقول وقيل ينتقل الى موكاه ولاية قبضه فيحتاج عند الفتوى اه وما اذا كان الموكل حاضرا وقت عقد الوكيل وما اذا كان غائبا لما في الخلاصة والوكيل لو باع

الموكل بل ما مر في شراء الفضولي نقل عن (شحي) ان الفضولي لو شري شيئا وأضاف عقد الشراء الى من شري له بان قال لبائعه بع من فلان وقبله له يتوقف على فلان ولو قال شريته لفلان فقال بائعه بعث أو قال بعته منك لفلان فقال المشتري قبلت نفذ على نفسه ولم يتوقف وهذا لو لم يسبق من فلان التوكيل ولا الأمر فلو سبق أحدهما فشري الموكيل نفذ على موكاه وان أضاف الوكيل الشراء الى نفسه وعلى الوكيل العهدة اه

يقول الحقير وظهر بقوله وعلى الوكيل العهدة ان الوكيل لم يخالف موكاه كما ظنه الامام قاضيخان تبعا لصاحب الجامع الاصغر غاية ما في الباب أن يكون في المسئلة واثنان أو يكون أحدهما ذكر في شرح الطحاوى وفتاوى قاضيخان غير صواب كما لا يخفى على ذوى الالباب اه ومراده بما في شرح الطحاوى ما مره بقوله (شحي) وهو موافق لما مر عن الزيلعي فتأمل في هذا المحل فانه من مداحض الاقدام والله تعالى أعلم بالصواب (قوله وأطلق في الوكيل فشممل ماذا كان حاضرا وما اذا كان غائبا) قال في منح الغفار وفي الخلاصة والوكيل لو باع محضرة الموكل فالعهدة على الوكيل وحضرة الموكل وغيبته سواء وفي الجوهره الوكيل بالبيع اذا باع والموكل حاضر تكون العهدة على الوكيل وعلى الموكل قال العهدة على من أخذ منه الثمن لا على من باشر العقد هذا هو الصحيح من الاقوال فان القاضى الامام شيخ الاسلام أبى المعالي ذكر في مختصره ان العهدة على الموكل لانه اذا كان حاضرا كان كالباشر بنفسه فعليه العهدة وذكروا في الفتاوى الصغرى ان العهدة على الوكيل وحضرة الموكل وغيبته سواء والجواب المعتمد ما ذكرنا أولا اه (قوله وهو المعقول) قال الرملى وسيجزم أعنى البرازي بما هو المعقول كما في هذا الشرع منقول آخر هذه المقولة وسيصرح هذا الشارح بأنه أفنى به بعد ما احتاط والله تعالى أعلم

بحضرة

بحضرة الموكل فالعهدة على الوكيل وحضرة الموكل وغيبته سواء ولو وكل الوكيل بغير اذن وتعميم فباع
بحضرة الوكيل الاول جاز والعهدة على الوكيل الثاني اه وقوله ان لم يكن محجور اشامل للمحر الذي
لم يحجر عليه بسفه والعبد المأذون والصبي المأذون ولم يذ كر شارحو الهداية المحجور عليه بالسفه هنا
وانما زدت هنا لدخوله تحت المحجور عليه في كلامهم ولقول قاضي خان في الحجران المحجور عليه بالسفه
بمنزلة الصبي الا في أربعة فلا تلزمه عهدة كهو وظاهر كلام المصنف ان العهدة على المأذون مطلقا وفصل
في الذخيرة بين أن يكون وكيل بالبيع فالعهدة عليه سواء باع بمن حال أو مؤجل وبين أن يكون وكيل
بالشراء فان كان بمن مؤجل فهي على الموكل لانه في معنى الكفالة وان كان بمن حال فهي على الوكيل
لكونه ضمان بمن اه وخالف في الايضاح فيما اذا اشترى بمن مؤجل فجعل الشراء له للموكل لان
الشراء للموكل والعهدة عليه كما في الذخيرة وايضا في الشرح وقيد بقوله ان لم يكن محجورا لان
المحجور تتعلق الحقوق بموكله كالرسول والقاضي وأمينه ولو قبضه مع هذا صح قبضه لانه هو العاقد فكان
أصلا فيه وانتفاء الزوم لا يدل على انتفاء الجواز ثم العبد اذا عتق تلزمه تلك العهدة والصبي اذا باع
لا تلزمه لان المانع المولى مع أهليته وقد زال وفي الصبي حق نفسه ولا يزول بالبلوغ ولو وقع التنازع
في كونه محجورا أو مأذونا حال كونه وكيلاً لم أره وفي الخاتمة من الحجر عبد اشترى من رجل شيئا فقال
البايع لأسلم اليك المبيع لانك محجور وقال العبد أنا مأذون كان القول قول العبد فان أقام البايع
بيته على ان العبد أقرانه محجور قبل أن يتقدم الى القضاء بعد الشراء لم تقبل بيته ثم قال عبد باع من
رجل شيئا ثم قال هذا الذي بعته لمولاي وأنا محجور وقال المشتري بل أنت مأذون كان القول قول
المشتري ولا يقبل قول العبد اه وحاصلهما أن القول لمن يدعى الاذن لان الاصل النفاذ واقدهما
يدل عليه ومن هنا يقع الفرق بينهما وبين ما اذا كان وكيلاً فان النفاذ حاصل بدون الاذن ولزوم العهدة
شيء آخر فينبغي أن يقبل قول العبد انه محجور عليه ائتمت في العهدة عنه وشمل كلامه المرتد فان العهدة
عليه لكن موقوفة عند الامام فان أسلم كانت عليه والافعل للموكل وعندهما هي عليه مطلقا وهي
معروفة وظاهر كلام المصنف أن للوكيل بالاجارة قبض الاجرة وعليه تسليم العين الى المستأجر وفي منية
المفتي خلافة قال الوكيل بالاجارة ليس له قبض الاجرة وحبس المستأجر به ولو وهب الاجرة قبل القبض
جاز ان لم يكن شيئا بعينه اه وهو سبق قلم والصواب ما في كافي الحاكم ان للوكيل بالاجارة المحاصمة
في اثباتها وقبض الاجرة وحبس المستأجر به فان وهب الاجر للمستأجر أو أبرأه جاز ان لم يكن بعينه
ويضمنه وان بعينه لا وان ناقض الوكيل المستأجر الاجارة قبل أن يعمل فيها شيئا جازت ديناً كان الاجر
أو عينا وبرى المستأجر الا أن يكون الوكيل قبض الاجر اه وعلى هذا يطالب الوكيل بالاستئجار
بالاجرة كالوكيل بالشراء وأطلق في تسليم المبيع فشم ما اذا قبض الوكيل الثمن أولا وما اذا قال له الموكل
لا تدفع المبيع بعد البيع حتى تقبض الثمن فدفع الوكيل قبل قبض الثمن جاز عندهما خلافا لابي يوسف
وهي مسألة الوكيل اذا أقال كذا في الخلاصة وفي القنية لونهاه عن تسليم المبيع حتى يقبض الثمن كان
باطلا اه وفي البرزاية وهذا اذا كان المبيع في يد الوكيل فلو كان في يد الموكل واني الدفع قبل قبض
ثمنه ذلك وان باعه نسيته وأبي الموكل من دفعه قبل قبضه يحجر عليه وان كان في يد الوكيل وأخذه الموكل
وأراد أن لا يدفع قبل قبض الثمن فأخذه الوكيل من بيته وهلك في يد الوكيل ان اخذ بعد البيع
لا يضمن وان قبله وقد نهاه عن القبض يضمن ولو لم يهلك حتى باعه جاز فان مات قبل ان يسلم الى المشتري
انفسخ البيع اه وقيد بالتهنى عن تسليم المبيع سواء كان قبل بيعه أو بعده لانه لو نهاه عن البيع
حتى يقبض الثمن لم يحز بيعه حتى يقبض الثمن من المشتري ثم يقول بعته هذه الدراهم التي قبضت منك

(قوله وفي منية المفتي
خلافه) قال الغزوي قلت
وصرح في السراجية بما
عن منية المفتي والله تعالى
أعلم خير الدين الرملي (قوله)
والصواب ما في كافي الحاكم
الح) أقول نقل في الفصل
السادس والعشرين من
التتارخانية ما في السكافي
عن نص الامام محمد رحمه
الله تعالى فالظاهر ان لفظه
ليس في عبارة المنية من
سهو الناسخ تأمل

(قوله لكن المختار الضمان) أقول يذهب في تقييده بما إذا لم تنكح العادة جارية في ذلك أما إذا كان شيئاً لا يبيعه الوكيل بنفسه بل يدفع في العادة إلى دلال يعرضه على البيع لا يضمن لانه بمقتضى العادة يكون مأذوناً بذلك وفي الفتاوى الخيرية سئل فيما أجزت عادة التجار أن يبعث بعضهم إلى بعض بضاعة (١٥٠) يبيعهوا ويبيع بثمنها مع من يختاره ويعتقد أماتته من المكارية بحيث اشتهر

ذلك بينهم اشتهاراً شائعاً فيهم وباع المبعوث إليه البضاعة المبعوثه في مدينته وأرسل مع من اختاره منهم لباعتها ثمها على دفعات متعددة حسبما تيسر له وأنكر المبعوث إليه بعض الدفعات هل يكون القول قول باعث الثمن يمينه وإن لم يعلم تفاصيل ذلك أطول المدة أم لا بد له من اليقينة أجاب القول قوله يمينه اذله بعنه مع من يختاره وبراءة أمينا لانه أمين لم تبطل أماتته والحالة هذه بالارسال مع من ذكر وقد ذكر الزاهدى راضياً (بج) لبكر خواهر زاده جرت عادة حاكمه الرستاق انهم يبعثون الكرايسى الى من يبيعه لهم في البلد ويبعث بأثمانها اليهم بيد من شاء وبراءة أمينا فإذا بعث البائع ثمن الكرايسى بيد شخص ظنه أميناً وأبقى ذلك الرسول لا يضمن الباعث اذا كانت هذه العادة معروفة عندهم قال أستاذنا رحمه الله تعالى وبه أوجب أنا وغيرى اه وقد عارض بقولهم المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً

والعادة محكمة والعرف قاض إلى غير ذلك من كلامهم اه مافى الخيرية (قوله وهذه المسئلة تخالف مسئلة فبرده القممة) قال في متفرقات الوكالة من التتارخانية عاز بالظهيرية الوكيل اذا دفع قممة إلى انسان لاصلاحها بأمر الوكيل ونسى من دفعها إليه لا يضمن قال في النوازل وصار كالذي وضعه في موضع من داره ثم نسيه فلا ضمان عليه كذا هذا اه

كذا في البرزية وأشار المؤلف من كونه أصيلاً في تسليم المبيع إلى أن الوكيل بالشراء يطالب بالثمن وإن لم يقبضه من الموكل وإلى أن وكيل البيع لو دفع المبيع إلى دلال يعرضه على من يرغب فيه فغاب أو ضاع في يده لم يضمن لكن المختار الضمان كافي البرزية لكونه دفع ملك الغير بغير إذنه وإن كان أصيلاً في الحقوق وفي البرزية وكيل البيع قال بعته وسلمته من رجل لا أعرفه وضاع الثمن قال القاضي يضمن لانه لا يملك التسليم قبل قبض ثمنه والحكم صحيح والعلة لا المامران النهى عن التسليم قبل قبض ثمنه لا يصح فله الم عمل النهى عن التسليم فلان لا يكون ممنوعاً عن التسليم أولى وهذه المسئلة تخالف مسئلة القممة اه قلت مراد القاضي انه لا يملك التسليم عن لا يعرفه لا مطلقاً فصح التعليل أيضاً واستفيد من قوله وقبض الثمن انه لو ضمن الوكيل الثمن لم يصح ضمانه ولو أحال المشتري الموكل على وكيله به بشرط براءة المشتري لم يصح ولو أحال الوكيل موكله بالثمن على المشتري صحته وهى وكالة لا حوالة لانه لا يئى للوكيل على وكيله وإن الوكيل لو منع المشتري من دفع الثمن إلى موكله صح وله الامتناع عن الدفع إليه ولكن لو دفع إليه صح وبرى استحسننا وانه يصح ابراء الوكيل وحوالته على الاملاء والمائل والادون واقالته وحطه وتأجيله والتجوز بدون حقه عندهما يضمن خلافاً للثاني هذا قبل قبضه أما بعد قبضه لا يملك الخط والابراء والاقالة وبعد ما قبل بالثمن حوالة لا يصح كإبعد الاستيفاء والوكيل بالاجارة اذا فسخها بعد ما صح لا بعد مضى المدة وبعد قبض الاجرة ديناً كان أو عيناً لا يصح الفسخ وإن الوكيل لو وكل موكله بقبض الثمن صح وله عزله الا اذا خصم الموكل معه في تأخير المطالبة فالزم القاضي الوكيل أن يوكل موكله لا يملك عزله ومن أحكامه أن وكيل البيع لا يطالب بالثمن من مال نفسه بخلاف الوكيل بالشراء ولا يجبر على التقاضى لانه متبرع بخلاف الدلال والسمسار والبيع لانهم يعملون بالاجرة ويقال للوكيل أحل الموكل على المشتري وحق القبض للوكيل ولو قبضه الموكل صح الا في الصرف فانه لا يجوز قبضه الا للوكيل لان القبض فيه بمنزلة الايجاب والقبول وإن للوكيل أن يوكل بقبض الثمن ومقتضاه انه لو هلك في يد الثاني لم يضمن الكون في المتنتق وكل آخر بقبض الثمن بلا أمر الأمر وهلك في يده قال الامام يضمن الوكيل لا القابض وما ذكرته من الاحكام المفرعة على قبض الثمن كلها من البرزية وفيها موكله بالبيع بشرط أن لا يقبض الثمن فالنهي باطل وفي المحيط كتب الوكيل الصك باسم رب العبد لا يسقط حقه في قبضه الثمن وله أن يقبض الا أن يقبض الموكل بقبضه لانه بالكتابة لم يخرج عن كونه وكيلاً اه وفيها الوالات الموكل أو جن بعد البيع حتى للوكيل حق قبض الثمن وقوله والرجوع بالثمن عند الاستحقاق شامل للمسئلتين الاولى ماذا كان الوكيل بائعاً وقبض الثمن من المشتري ثم استحق المبيع فان المشتري يرجع بالثمن على الوكيل سواء كان الثمن باقياً في يده أو سلمه إلى الموكل وهو يرجع على موكله الثانية ماذا كان مشترياً فاستحق المبيع من يده فانه يرجع بالثمن على البائع دون موكله وفي البرزية المشتري من الوكيل باعه من الوكيل ثم استحق من الوكيل يرجع الوكيل على المشتري منه وهو على الوكيل والوكيل على الموكل وتظهر فائدته عند اختلاف الثمن اه وفي الخاتمة وكله بشراء جارية فاشترى فاستحققت لم يضمن الوكيل ولو ظهر انها حرة يضمن الوكيل وكذا قوله والخصومة في العيب شامل للمسئلتين ماذا كان بائعاً فبرده المشتري عليه وماذا كان مشترياً

(قوله وفي البرازية الوكيل بالطلاق والعقاق الخ) قال أبو السعود في حاشيته على مسكين ليس المراد ان الطلاق والعقاق يقع بمجرد قوله ان فلانا مرني أن أطلق أو أعتق بل لابد من الايقاع مضافا الى موكله فيما اذا خرج (١٥١) الكلام مخرج الرسالة والى نفسه

اذا خرج الكلام مخرج الوكالة على ما يأتي اه قلت وفي السابع العشر من التتارخانية ولو قال الوكيل طلقك الزوج لا يقع هو الصحيح (قوله لانه بناء على ملك الرقبة) كذا رأيت في البرازية والظاهر ان فيه سقطا والاصل لانه بناء على ملك المتعة والرقبة (قوله فعلى هذا معنى الاضافة مختلف الخ) هذا ظاهر بل صريح

والملك يثبت للموكل ابتداء حتى لا يعتق قريب الوكيل بشرائه وفيما يضيفه الى الموكل كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد أو عن انكار يتعاق بالموكل فلا يطالب وكيه بالمهر ووكيلها بتسليمها في انه لو أضاف ما عدا نكاح الى نفسه يصح وهو مخالف لكلام غيره قال في الدرر بعد قوله في المتن تتعاق بالموكل وسره ان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانها من قبيل الاسقاطات والوكيل اجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقدي الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب أما النكاح فلان الاصل في البضع الحرمة فكان النكاح

فبرذه الوكيل على بائعه لكن بشرط كونه في يده فان سلمه الى الموكل فلا يرد له الا باذنه كما سيأتي في الكتاب وأشار المؤلف الى أن الوكيل لو رضى بالغيب لزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء ألزم الوكيل وقبل أن يلزم الوكيل لو هلك يهلك على الموكل ولو مات الوكيل بالشراء وظفر الموكل بالمشترى عيبا يردده وارثه أو وصيه والافالموكل وكيل البيع اذا مات وظفر مشتر به به عيبا يردده على وصي الوكيل أو وارثه والافعلى الموكل كذا في البرازية وفي الخانية الوكيل بالشراء لا يملك ابراء البائع عن العيب عند أبي حنيفة ومحمد واختلفوا في قول أبي يوسف والوكيل بالشراء اذا اشترى بالنسيئة فبات الوكيل حل عليه الثمن ويبقى الاجل في حق الموكل وجرمه هنا يدل على أن المعتمد في المذهب ما قال انه المعقول وقد أفتيت به بعد ما احتطت كما قال فيما سبق وقد كتبتنا في الاشياء والنظائر من قسم الفوائد حكم التوكيل بالتوكيل وما فرغ على أن الوكيل أصيل في الحقوق ما في كافي الحاكم ولو وكل القاضي وكيلا يبيع ثمنه فباعه ثم خصمه المشتري في عيبه جاز قضاء القاضي للوكيل اه (قوله والملك يثبت للموكل ابتداء حتى لا يعتق قريب الوكيل بشرائه) دفع لما يتوهم من أن الحقوق لما تثبتت للوكيل اصاله وخلفه الموكل فيها ينبغي ان يكون الحكم كذلك وقد اختلف أصحابنا في ما قال الكرخي يثبت للوكيل ثم ينتقل الى الموكل وقال أبو طاهر يثبت للموكل ابتداء وهو الاصح ولهذا لو كان المشتري منكوحا الوكيل لا يفسد نكاحه ولا تعتق عليه وقال القاضي أبو زيد الوكيل نائب في حق الحكم أصيل في الحقوق فوافق الكرخي في الحقوق وأباطه في حق الحكم وهذا أحسن كذا في البرازية وصحح الشارحون ما في الكتاب لكن لم يدكروا لهذا الاختلاف ثمرة الاتفاق على عدم عتق قريب الوكيل لو اشتراه وعدم فساد نكاحها لو اشتراها والعتق والفساد على الموكل لو اشترى وكيلا قريب موكله وزوجته لان الملك للوكيل لم يكن مستقرا والموجب للعتق والفساد الملك المستقر هكذا أجاب الكرخي وأشار المؤلف الى أن الموكل لو أعتق قبل قبض الوكيل فانه ينفذ عتاقه لكونه أعتق ملك نفسه والبائع يأخذ الوكيل بالثمن ولا سبيل له على الموكل وكذلك في التديير والاستيلاء ولو قتل الموكل وضمن قيمته للوكيل في دفعها اليه لتكون محبوسة عنده الى أن يأخذ الثمن من الموكل كذا في بيوع الخانية (قوله وفيما يضيفه الى الموكل كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد أو عن انكار يتعلق بالموكل فلا يطالب وكيه بالمهر ووكيلها بتسليمها) أي والحقوق في كل عقد لا يستغني الوكيل عن اضافته الى موكله لان الوكيل فيها سفير محض ألا ترى انه لا يستغني عن اضافته العقد الى الموكل ولو أضافه الى نفسه كان النكاح له فصار كالرسول وهذا لان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانه اسقاط في تلاشي فلا يتصور صدوره من شخص وثبوت حكمه لغيره فكان سفيرا وفي البرازية الوكيل بالطلاق والعقاق اذا أخرج الكلام مخرج الرسالة بأن فلانا مرني أن أطلق أو أعتق ينفذ على الموكل لان عهدتهما على الموكل على كل حال ولو أخرج الكلام في النكاح والطلاق مخرج الوكالة بأن أضاف الى نفسه صح الا في النكاح والفرق بين وكيل النكاح والطلاق ان في الطلاق أضاف الى الموكل معنى لانه بناء على ملك الرقبة وتلك للموكل في الطلاق والعقاق فأما في النكاح فقدمه الوكيل قابلة للمهر حتى لو كان بالنكاح من جانبها وأخرج مخرج الوكالة لا يصير مخالفا لضافته الى المرأة معنى لان صحة النكاح بملك البضع وذلك لها فكانه قال ملكتك بضع موكلتي فاندفع جانببه اه فعلى هذا معنى الاضافة الى الموكل مختلف

اسقاطها والساقط يتلاشى فلا يتصور صدور السبب عن شخص على سبيل الاصاله ووقوع الحكم لغيره فجعل سفيرا يقارن الحكم السبب حتى لو أضاف النكاح الى نفسه وقع له بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كما في البيع بخيار فجاز صدور السبب عن شخص اصاله ووقوع الحكم لغيره خلافا وأما الخلع فلانه اسقاط للنكاح والنكاح كح المرء والمنكوحه المرأة والوكيل امامنه أمنها وعلى التقديرين

يكون سفيراً محضاً فلا بد من الإضافة إلى الموكل وأما الصلح عن انكار فإنه أيضاً اسقاط لا يشوبه معاوضة فلا بد من الإضافة إلى الموكل وكذا الصلح عن دم العمد فإنه اسقاط محض والوكيل أجنبي سفير فلا بد من الإضافة إلى الموكل وكذا الحال في البواقي هذا ملخص ما ذكره القوم في هذا المقام اه أقول يمكن التوفيق بان يكون معنى الإضافة اشتراط ذكر الموكل وان أسند الوكيل الفعل إلى نفسه فإذا كان وكيلاً من جانب المرأة يقول للزوج خالع امرأتك على هذه الألف نخالع يتم بقبول الوكيل كما صرحوا به في الخلع أمال وقال خالع فقط فلا ولو كان وكيلاً من الجانبين فقال خلعت فلانة من زوجها على كذا جاز في الصحيح من أنه يكون وكيلاً من الجانبين في الخلع وصرحوا أيضاً به لوقال غيره طلق امرأتى رجعية فقال لها الوكيل طلقتك باننا تقع رجعية ولو وكاه بالبائس فقال لها الوكيل أنت طالق تطليقة رجعية تقع واحدة بائة وصرحوا بأنه يصح توكيل الصبي والمجنون ويصير كأنه علق الطلاق على تلفظهما به وفي طلاق الفتاوى الهندية الوكيل في الطلاق والرسول سواء كذا في التتارخانية الرسالة أن يبعث الزوج طلاق امرأته الغائبة على يد انسان فيذهب الرسول إليها ويبلغها الرسالة على وجهها فيقع عليها الطلاق كذا في البدائع فقد ثبت بهذا ان قول الوكيل خلعت وطلقت يكفي ثم الذي يظهر من كلامهم ان المراد هنا بالوكيل الوكيل من جهة من ثبت له الملك بقرة التعليل بان الحكم فيها لا يقبل عن السبب في النكاح يقول وكيل الزوج زوج بنتك لفلان فيضيفه إلى الموكل ولو قال زوجي وقع له للموكل وأما وكيل الزوجة فيقول زوجت فيصح وفي الطلاق بمال يقول وكيل الزوج طلقت فلانة (١٥٢) بألف وفي الخلع يقول وكيل الزوج خالعها على ألف وأما وكيل المرأة فيقول

قبلت بدون إضافة إليها وكذا في العتق على مال والكتابة ولو كان الطالب من جهة وكيل المرأة أو العبد يقول طلق فلانة وللشترى منع الموكل عن الثمن

بألف وأخلعها على ألف أو اعتق عبدك على كذا أو كاتبه على كذا فيقول وكيل الزوج وأالسيد فعلت فيكتفي بالإضافة من أحد الجانبين لان الملك من كل

وفي وكيل النكاح من قبل الزوج على وجه الشرط وفيما عداه على وجه الجواز فيجوز عدمه وذكر في القنية قولين فيما إذا قال وكيل الطلاق أنت طالق منى وقد فرغ على رجوع الحقوق للموكل حكمن ومنها أن وكيلها لا يلبى قبض مهرها والوكيل بالخلع لا يلبى قبض البدل كما في البرازية ومنها أنه يصح ضمانه مهرها وتخير المرأة بين مطالبة البتة والزوج فإذا أخذت من الوكيل لا يرجع على الزوج كذا في البرازية وفيها وكيل الخلع خالع وضمن صح وان لم تأمر المرأة بالضمآن وكذا يرجع قبل الأداء اه وأشار بالكاف في قوله كالنكاح إلى بقية أفراد هذا النوع ولذا قال في الهداية من أخواته العتق على مال والكتابة والصلح على انكار والهبة والتصدق والاعارة والإيداع والرهن والأقراض لان الحكم فيها يثبت بالقبض وأنه يلاق محلاً عملاً كالغير فلا يجعل أصيلاً وكذا اذا كان الوكيل من جانب الملتصم وكذا الشركة والمضاربة الا ان التوكيل بالاستقراض باطل حتى لا يثبت الملك للموكل بخلاف الرسالة فيه اه ومن هذا النوع الوكيل بالقبض وقد منأ حكمه وفي المجتبى وكاه ان يرتهن عبد فلان بدينه أو يستعيره له أو يستقرض له ألفاً فإنه يضيف العقد إلى موكله دون نفسه فيقول ان زيداً يستقرض منك كذا أو يستترهن عبدك أو يستعير منك ولو قال هب لي أو اعرفني أو اقرضني أو تصدق على فهو للوكيل اه (قوله وللشترى منع الموكل عن الثمن) لسكونه أجنبياً عن الحقوق لرجوعها إلى الوكيل

منهما فان المرأة تملك نفسها وكذا العبد كما ان الزوج والسيد يملك العوض وفي الصالح عن انكار أو دم عمه يقول الوكيل صالح فلان عن دعواك عليه هذا المال أو الدم فيقبل المدعي ولو قال الوكيل في هذه المواضع اعتقني أو طلقني أو كاتبني أو صلحتني لم يصح بخلاف بعني وأجرني فإنه يصح اضافتها إلى نفسه كما مر وكذا بقية الصور الآتية يقول الوكيل من جهة طالب التملك هب فلاناً أو تصدق عليه أو اعره أو اودعه أو ارهن عنده كذا أو اقرضه كذا ولو قال هبني أو تصدق على أو اعرفني الخ يقع له للموكل وأما الوكيل من الجانب الآخر كما اذا دفع لرجل مالا ووكاه بان يهبه لفلان مثلاً فإنه يقول وهبتك أو تصدقت عليه أو اعرتك أو اودعتك الخ من غير أن يقول وهبتك هذه الألف التي لفلان الموكل ثم اعلم ان هذه المذكورات يفتقر بعضها عن بعض من حيث ان ما كان منها اسقاطاً يضيفه الوكيل إلى نفسه مع التصريح بالموكل فيقول زوجتك فلانة وصالحتك عماد عليه على فلان من المال أو الدم أماما كان منها تملك كالعين أو منفعة أو حفظ فلا يضيفه إلى نفسه بل إلى الموكل فقط كقوله هب فلان كذا أو اودعه كذا أو اقرضه كذا فلا بد في هذا من استخراج كلامه مخرج الرسالة فلا يصح أن يقول هبني كذا كما مر ولا هبني لفلان أو اودعني لفلان وعلى هذا فقو لهم التوكيل بالاستقراض باطل معناه انه في الحقيقة رسالة لا وكالة فلو أخرج الكلام مخرج الوكالة لم يصح بل لا بد من استخراج الرسالة كما قلنا وبه علم ان ذلك غير خاص بالاستقراض بل كل ما كان تملكاً اذا كان الوكيل من جهة طالب التملك لان جهة المملك فان التوكيل بالأقراض والاعارة صحيح لا بالاستقراض والاستعارة بل هو رسالة هذا ما ظهر لي فتأمل (قوله وقد فرغ) أي المسنف

اصالة

ثلاثة أنواع فاحشة وهي جهالة الجنس كالتوكيل بشراء الثوب والداية والرفيق وهي تمنع صحة وكالة وان بين الثمن وبسيرة وهي جهالة النوع كالتوكيل بشراء الحمار والبغل والفرس والثوب الهروى والمرى فانها لا تمنع صحة الوكالة وان لم يبين الثمن ومتوسطة وهي بين الجنس والنوع كالتوكيل بشراء عبد وشراء أمة وأدار فان بين الثمن أو النوع تصح

وان دفع اليه صح ولا يطالبه الوكيل ثانيا

باب الوكالة بالبيع

والشراء

أمره بشراء ثوب هروى أو فرس أو بغل صح سمي ثمنا أو لا وبشراء دارا وعبد جاز ان سمي ثمنا والافلا وتلحق بجهالة النوع وان لم يبين الثمن أو النوع لا تصح وتلحق بجهالة الجنس لانه يمنع الامتثال (قوله وبه اندفع مافي الجوهرة الخ) أقول جزم مثلا خسرو في متنه الفرر حيث قال فان بين النوع أو ثمن عين نوعا صح والا لا اه ومثله في غرر الافكار ومختصر النفاية لكن قال القهستاني في شرحها والاحسن ترك

اصالة وقدمنا أحكام قبض الثمن وانه لا فرق بين حضرة الوكيل وغيبته وان وصى الوكيل ترجع الحقوق اليه بعدموته لا الى الموكل وأشار المؤلف الى ان الموكل لو كان دفع الثمن الى الوكيل فاستهلكه وهو معسر كان للبائع حبس المبيع ولا مطالبة له على الموكل فان لم ينقد الموكل الثمن الى البائع باع القاضي الجارية بالثمن اذ ارضيا والافلا كذا في بيوع خزانة المقتين (قوله وان دفع اليه صح ولا يطالبه الوكيل ثانيا) لان نفس الثمن المقبوض حق الموكل وقد وصل اليه ولا فائدة في الاخذ منه ثم في الدفع اليه ولهذا لو كان للمشتري على الموكل دين تقع المقاصة ولو كان له عليه ما دين تقع المقاصة بدين الموكل دون دين الوكيل ودين الوكيل اذا كان وحده عند أبي حنيفة ومحمد لكونه بملك البراء عنه عندهما ولكنه بضمنه للموكل في الفصاين كذا في الهداية ولو أبرأه عن الثمن معارفى المشتري ببراء الموكل دون وكيله فلا رجوع على الوكيل كذا في النهاية ويستفاد من وقوع المقاصة بدين الوكيل ان الوكيل لو باع من دانتسه بدينه صح وبرى وضمن الوكيل لموكله وهي في الذخيرة أطلقه فشمعل ما اذا انها الوكيل عن الدفع الى موكله ومع ذلك دفع له فانه يبرأ استحسانا كما في البرازية وأشار المؤلف الى ان المسلم اليمولد دفع المسلم فيه الى الموكل فانه يبرأ ولو امتنع من دفعه اليه له ذلك كما في البرازية والى ان المأذون كالوكيل كما في البرازية وذ كرا أبو بكر لا يملك المولى قبض ديون عبده المأذون اذا غاب لانه فوق الوكيل لانه يتصرف لنفسه والوكيل لغيره وفي الوكيل اذا غاب لا يملك فالمأذون أولى ومع ذلك لو قبضه المولى يبرأ المديون استحسانا ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين لا يبرأ لان الحق للغرماء والمولى

باب الوكالة بالبيع والشراء

كأجنبي اه والله تعالى أعلم

أفردهما بيباع على حدة لكثرة الاحتياج اليهما وقد تم الشراء على البيع لان الشراء ينبي عن الاثبات والبيع عن الازالة بعد الاثبات والشراء يتحقق بالوجود والمعدوم والبيع لا يتحقق الا في الموجود كذا في المعراج (قوله أمره بشراء ثوب هروى أو فرس أو بغل صح سمي ثمنا أولا) لانه لم يبق الاجهالة الصفة وهي محتملة فيها استحسانا لان مبناها على التوسعة لكونها استعانة وفي اشتراط بيان الوصف بعض الخرج وهو مدفوع قيد بالفرس والبغل للاختلاف في الشاة فمنهم من جعلها من هذا القبيل وفي التجريد جعلها من المتوسط وجزم به في الجوهرة فقال الوكالة باطله وما اشتراه الوكيل فهو لنفسه وأما الحمار ففي البرازية وفي الحمار نصير الصفة معلومة بحال الموكل وكذا البقر ولو كان الموكل فالبرازيا فاشترى حمارا مصرى أو كان واحدا من العوام فاشترى له فرسا يليق بالملك يلزم المأمور اه (قوله وبشراء دار أو عبد جاز ان سمي ثمنا والافلا) لانه بتقدير الثمن يصير النوع معلوما أطلقه فشمعل ما اذا كان ذلك الثمن يخص نوعا أو لا وبه اندفع مافي الجوهرة حيث قال وهذا اذا لم يوجد بهذا الثمن من كل نوع أما اذا وجد لا يجوز عند بعض المشايخ اه وقد جعل المؤلف الدار كالعبد موافقا لقاضيخان لكنه شرط مع بيان الثمن بيان المحلة كما في فتاواه مخالفا للهداية لانه جعلها كالثوب قال وكذا الدار تشمل ما هو في بعض الاجناس لانها تختلف اختلافا فاحشا باختلاف الاغراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان فتعذر الامتثال اه وذ كر في المعراج ان مافي الهداية مخالف لرواية البسوط قال والمتأخرون من مشايخنا قالوا في ديارنا لا يجوز الا ببيان المحال اه وبه يحصل التوفيق فيحمل مافي الهداية على ما اذا كانت تختلف في تلك الديار اختلافا فاحشا وكلام غيره على ما اذا كانت لا تتفاحش ولو قال المؤلف ان بين نوعا وسمى ثمنا كان أولى لانها صحيحة ببيان النوع كعبد هروى حبشى وان لم يسم الثمن والخنطة من هذا القبيل وبيان المقدار كبيان الثمن كما في البرازية وفي الخانية اشترى خنطة

لا يصح ما لم يبين القدر فيقول كذا قفيز او الطيب اسنان من هذا القبيل أيضا لما في البرازية اشترى طيلسانا بمائة صحت وأما الدار فعلى ما في الهداية لم يصح التوكيل بشراء دار بألف وصرح عند غيره ويتعين البلد الذي هو فيه كما هو مروي عن الثاني وجزم به في الخانية وفي الولوالجية رجل وكل رجلا يشترى له لؤلؤة لم يجز ما لم يسم الثمن لان التفاوت بين اللؤلؤتين أكثر من التفاوت بين النوعين المختلفين ولو قال دارا بالكوفة بالف صحت اتفاقا ولو قال دارا بالكوفة في موضع كذا وسمى موضعا متقاربا بعضه ببعض جازت ذكر الثمن أولا كما في البرازية وفيها وكه بشراء دار ببلخ فاشترى خارجها ان الموكل من أهل البلد لا يجوز وان من الرستاق جاز اه واللحم من هذا القبيل أيضا ولو كله بشراء لحم بدرهم فاشترى لحم ضأن أو بقرا أو بل لزم الأمر وقيل ان كان الأمر غريبا ينصرف التوكيل الى المطبوخ والمشوى لا القديد أو لحم الطيور والوحوش والشاة حية أو مذبوحة غير مسلوخة وان اشترى شاة مسلوخة لزم الأمر الا ان يكون الثمن قليلا كذا في الخانية (قوله) و بشراء ثوب أو دابة لا وان سمي ثمنا) أي لا يصح التوكيل للجهالة الفاحشة فان الدابة لغة اسم لما يدب على وجه الارض وعرف بالخيول والبغل والحمار فجمع أجناسا وكذا الثوب لانه يتناول الملبوس من الاطلس الى الكساء ولهذا لا يصح تسميته مهرا واذا اشترى الوكيل وقع الشراء له كذا في النهاية قيد بالنكر لانه لو كان معيننا لاحتاج الى تسمية الجنس والصفة كذا في المعراج وأشار بثوب الى ان ثيابا كذلك لوجود جهالة الجنس وفي الكافي وفرقوا بين ثياب و أثواب فقالوا الاول للجنس والثاني لا وكان الفرق مبني على عرفهم اه ويمكن أن يقال انه مبني على ان أثوابا جمع قلة لان أفعالا من جوع القلة وهو لما دون العشرة فلم يدل على العموم بخلاف ثياب فانه جمع كثرة لا ينحصر في عدد فتفاحت الجهالة وفي البرازية دفع له دراهم وقال اشتر بها شيئا لا يصح ولو قال على ما تحب وترضى جاز بخلاف البضاعة والمضاربة ولو كله بشراء أي ثوب شاء صح وفي البضاعة لو أمره بشراء ثوب أو ثوبين أو ثياب أو الثياب صح وبشراء أثواب لا يصح دفع اليه ألفا وقال اشترى به الدواب أولم يدفعه صح ولو قال خذ هذا الألف واشتر بها الاشياء جاز وان لم يسم بضاعة أو مضاربة لانه أدخل اللام ولم يرد المعهود لعدمه ولا كل الجنس لاستحالة علم انه أراد به ما ليس من ذلك الجنس حتى لو لم يدخل اللام لم يصح كقوله ثوبا أو دابة بل أولى لان الشيء أعم فكانت الجهالة أخش ولم يوجد منه ما يدل على تفويض الأمر اليه بخلاف ما تقدم ولو قال اشترى الأثواب لم يذكره محمد وقيل لا ولو أثوابا لا يجوز ولو ثيابا أو الدواب أو الثياب أو دواب يجوز وان لم يقدر الثمن اه (قوله) و بشراء طعام يقع على البر ودقيقه) أي لو وكله والقياس ان يقع على كل مطعم اعتبارا للحقيقة كما في اليمين على الأكل اذ الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان ان العرف أملاك وهو على ما ذكرناه اذ كرمقرونا بالبيع والشراء ولا عرف في الأكل فبقى على الوضع أطلقه فشم ما اذا كثرت الدراهم أو قلت وقيل ينظر بها فان كانت كثيرة فعلى البر وان كانت قليلة فعلى الخبز وان كانت بين الأمرين فعلى الدقيق والفارق العرف ويعرف بالاجتهاد حتى اذا عرف انه بالكثير من الدراهم يريد به الخبز بان كان عنده ولية يتخذها هو جاز له ان يشتري الخبز له وقال بعض مشايخ ما وراء النهر الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن أكله يعني المعتاد للاكل كاللحم المطبوخ والمشوى أي ما يمكن أكله من غير ادم دون الخنطة والدقيق والخبز قال في النخبة وعليه الفتوى كذا في النهاية ولم يقيد المؤلف رحمه الله تعالى صحة التوكيل بدفع الدراهم ولا بد منه او بيان مقدار الطعام فلو قال له اشترى طعاما لم يجز على الأمر كما ذكره الشارح والحاصل ان ما ذكره المؤلف من انصرف الطعام الى البر ودقيقه انما هو عرف الكوفة وفي عرفنا ما ذكرناه من المفتي به هكذا

وبشراء ثوب أو دابة لا وان سمي ثمنا وبشراء طعام يقع على البر ودقيقه

(قوله) وأشار الى ان ثيابا كذلك الخ) مخالف لما سيذكره عن البرازية من انه لو قال أثوابا لا يجوز ولو ثيابا يجوز وفي حاشية مسكين ولو وكله بشراء ثياب صح وبشراء أثواب لا لان ثيابا يراد به الجنس مفوضا الى الوكيل لدلالته على العموم لكونه جمع كثرة بخلاف أثواب خلافا لما في البحر مقدسي اه أي لانه عكس الحكم وفي التارخانية عن العتابة ولو قال اشترى شيئا أو ثوبا لم يصح لانه مجهول جدا الا اذا وجد دلالة التفويض وهو التعميم بان قال ثيابا أو الثياب أو الدواب يجوز بتناول أدنى ما ينطلق عليه الاسم ولذا قال اشتر بها شيئا أو ثوبا أو أثوابا أو قال ما أريده أو احتاج اليه لا يصح بخلاف اشترى ما اتفقتك أو ماشئت أو ما اشتريت فهو لي

في البرازية ولكن عرف القاهرة على خلافهما فان الطعام عندهم للطبخ بالمرق واللحم وقيد بالبرازية
لو اشترى شعيرا لم يلزم الأمر استحسانا كما في البرازية قيد بالوكالة لان الطعام فيما لو اوصى له بالطعام يدخل
فيه كل مطعم كذا في البرازية من الوكالة ومن ايمانها لا يأكل طعاما فكل دواء ليس بطعام كالسقمونيا
لا يحنث ولو به حلاوة كالسكرجين يحنث اه (قوله) ولو وكيل الرد بالعيب مادام المبيع في يده) لانه من
حقوق العقد وهي كلها اليه ولوارثه أو وصيه ذلك بعدمونه فان لم يكن نافلا للموكل وكذا الوكيل بالمبيع
كذا في الخلاصة وقد مناه أطلقه فشم ما اذا كان رده باذن الموكل أو بغير اذنه وأشار بكون الرد له
الى أنه لو رضى بالعيب فانه يلزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء ألزم الوكيل وقبل ان يلزم الوكيل اذا
هلك يهلك من الموكل كذا في البرازية والى أن الرد عليه لو كان وكيل بالمبيع فوجد المشتري بالمبيع
عيبا مادام الوكيل حيا عاقلا من أهل لزوم العهدة فان كان محجورا يرد على الموكل وفي شرح الطحاوي
وجد المشتري فيما اشتراه عيبا رجوع الثمن على الوكيل ان كان نقده الثمن وان كان نقده من الموكل
أخذه من الموكل ولم يذكر ما اذا تقدم الثمن الى الوكيل ثم أعطاه هو الى الموكل ثم وجد المشتري عيبا
يرده على الوكيل أم الموكل أفتى القاضي أنه يردده على الوكيل كذا في البرازية والى أن الموكل أجنبي
في الخصومة بالعيب فلا أقر الموكل بالعيب وأنكره الوكيل فانه لا يلزم الوكيل ولا الموكل شيء لان الخصومة
فيه من حقوق العقد والموجب أجنبي فيه والى أن اقرار الوكيل بوجوب رده عليه ولو أنكره الموكل
لكن اقراره صحيح في حق نفسه لاني حق الموكل لانه بالوكالة بالتسليم فلا يكون قوله ملازما على الموكل
الا أن يكون عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة للقطع بقيام العيب عند الموكل وان أمكن حدوث مثله في
المدة لا يردده على الموكل الا يبرهان على كونه عند موكله والا يخلقه فان نكل رده والا يلزم الوكيل كذا في
البرازية أيضا (قوله) ولو سلمه الى الأمر لا يردده الا بامر (قوله) لانه انتهى حكم الوكالة ولان فيه ابطال يده
الحقيقية فلا يتمكن منه الا باذنه ولهذا كان خصما لمن يدعي في المشتري دعوى كالشفيع وغيره قبل
التسليم الى الموكل لابعده وفي جامع الفصولين الوكيل اذا قبض الثمن لا يملك الاقالة اجماعا اه وقيد
بالعيب لانه لو وكله يبيع متاعه فباعه يباع فاسد او سلمه وقبض الثمن وسلمه الى الموكل فله أن يفسخ
البيع ويسترد الثمن من الموكل بغير رضاه لحق الشرع كذا في القنية (قوله) وجبس المبيع بئمن دفعه
من ماله) لانه انعقدت بينهما مبادلة حكمية ولهذا لو اختلفا في الثمن يتصافقان في الثمن ويرد الموكل
بالعيب على الوكيل وقد سلمه المشتري للموكل من جهة الوكيل فيرجع عليه ولان الحقوق لما كانت
راجعة اليه وقد علمه الموكل فيكون راضيا بدفعه من ماله وقال زفر لا يجسسه لان الموكل صار قابضا
بيده فكانه سلمه اليه قلنا هذا لا يمكن التحرز عنه فلا يكون راضيا بسقوط حقه في الجبس على أن
قبضه موقوف فيقع للموكل ان لم يجسسه ولنفسه عند جسسه قيد بكونه دفع الثمن لانه لو لم يكن دفعه فله
الجبس بالاولى لانه مع الدفع ربما يتوهم أنه متبرع بدفع الثمن فلا يجسسه فافاد بالجبس أنه ليس بمتبرع
وان له الرجوع على موكله بما دفعه وان لم يامر به صريحا للاذن حكما كما قدمناه وهذا اذا كان
الثمن حالا فان اشتراه الوكيل بئمن مؤجل تأجل في حق الموكل أيضا فليس للوكيل طلبه حالا بخلاف
ما اذا اشتراه بنقد ثم أجله البائع كان للوكيل أن يطالبه به حالا وهي الحيلة كذا في الخلاصة وفي الواقعات
الحسامية ولو أمر رجلا أن يشتري له جارية بالف فاشتراها ثم ان البائع وهب الالف من الوكيل
فالوكيل أن يرجع على الأمر ولو وهب منه خمسمائة لم يمكن له أن يرجع على الأمر الا بخمسمائة
ولو وهب منه خمسمائة ثم وهب منه أيضا الخمسمائة الباقية لم يرجع الوكيل على الأمر الا بالخمسمائة الاخرى
لان الاول حط والثاني هبة ولو وهب منه تسعمائة ثم وهب منه المائة الباقية لا يرجع على الأمر

والوكيل الرد بالعيب مادام
المبيع في يده ولو سلمه الى
الأمر لا يردده الا بامر
وجبس المبيع بئمن دفعه
من ماله

فلو هلك في يده قبل حبسه
هالك من مال الموكل ولم
يسقط الثمن وان هلك بعد
حبسه فهو كالبيع

(قوله وفي كفالة الخانية لو
ادعى الوكيل بالشراء دفع
الثمن من ماله وصدقه الموكل)
قال الرملي ليس بقيد لانه
لو كذبه فبالاولى عدم
الرجوع وعبارة الخانية
رجل عليه ألف لرجل فأمر
المديون رجلا أن يقضى
الطالب الالف التي له عليه
فقال المأمور قضيت وصدقه
الامر وكذبه صاحب الدين
لا يرجع المأمور على الأمر
لان المأمور بقضاء الدين
وكيل بشراء ما في ذمته
فاذا لم يسلم له ما في ذمته
لا يرجع المأمور على الأمر
كالوكيل بشراء العين اذا
قال اشترت ونقدت الثمن
من مال نفسى وصدقه
الموكل وكذبه البائع لا يرجع
الوكيل على الموكل فان أقام
المأمور بينة على قضاء
الدين قبلت بينته ويرجع
المأمور على الأمر ويبرأ
الامر عن دين الطالب اه
ولا يخفى ان معنى قوله لا يرجع
الوكيل على الموكل لا يرجع
بما ضاع عليه بمجرد
البائع والا فالثمن الذى
وجب له بالعقد الحكيمى
يطالبه به بلا شبهة لان
الوكيل بالشراء ينزل منزلة

الابالمائة الاخرى وهذا كله قياس قول أبى حنيفة وأبى يوسف والحسن اه وفي وصايا الخانية الوصى
اذا أنفذ الوصية من مال نفسه له أن يرجع في تركه الملت على كل حال أى سواء كان وارثا أو كانت الوصية
للعبد أو لم يكن وعليه الفتوى اه وفي الخلاصة الوكيل بالشراء اذا اشترى ما أمر به ثم أنفق الدراهم
بعد ما سلم الى الأمر ثم نقد البائع غيرها جاز ولو اشترى بدنانير غيرها ثم نقد دنانير الموكل فالشراء للوكيل
وضمن للموكل دنانيره للتعدي وفي الخانية الوكيل بالشراء اذا لم يكن أخذ الثمن من الموكل يطالب بتسليم
الثمن من مال نفسه والوكيل بالبيع لا يطالب بأداء الثمن من مال نفسه اه وفي كفالة الخانية لو ادعى
الوكيل بالشراء دفع الثمن من ماله وصدقه الموكل وكذبه البائع لم يرجع الوكيل على الموكل اه وفي جامع
الفصولين من السابع والعشرين الوكيل لو لم يقبض ثمنه حتى لقي الأمر فقال بعثت ثوبك من فلان فانا
أقضيك عنه ثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال أنا أقضيك عنه على أن يكون المال الذى
على المشتري لى لم يجرى رجوع الوكيل على موكله بما دفع يباع عنده بضائع لناس أمره ويبيعها فباعها بثمن
مسمى فحجل الثمن من ماله الى أصحابها على ان أثمانها اذا قبضها فأفلس المشتري فللبائع أن يسترد
ما دفع الى أصحاب البضائع اه (قوله فلو هلك في يده قبل حبسه هالك من مال الموكل ولم يسقط الثمن)
لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس يصير الموكل قابضايده ولم يذكر المؤلف هنا حكم ما اذا كرهه بشراء شئ
ودفع الثمن اليه فهلك في يده قال فى البرازية وفي جامع الفصولين دفع اليه ألفا ليشترى به فاشترى وقبل
أن يتقدمه للبائع هالك فن مال الأمر وان اشترى ثم نقده الموكل فهلك الثمن قبل دفعه الى البائع عند
الموكل يهلك من مال الوكيل وفي الجامع الصغير وكه به ودفع ألفا فاشترى ولم يتقدم به مرة فان دفع
وهلك ثانيا لا يرجع أخرى والمضارب مرارا والسكل رأس المال اه وسيزداد وضوحا ان شاء الله تعالى
في المضاربة وفي الخانية رجل دفع الى رجل ألف درهم وأمره أن يشتري له بها عبدا فوضع الوكيل
الدراهم في منزله وخرج الى السوق واشترى له عبدا بألف درهم وجاء بالعبد الى منزله وأراد أن يدفع
الدراهم الى البائع فاذا الدراهم قد سرقت وهلك العبد في منزله فجاء البائع وطلب منه الثمن وجاء الموكل
يطلب منه العبد كيف يفعل قالوا يأخذ الوكيل من الموكل ألف درهم ويدفعها الى البائع والعبد
والدراهم هلكا على الامانة في يده قال الفقيه أبو الليث هذا اذا علم بشهادة الشهود أنه اشترى العبد
وهلك في يده أما اذا لم يعلم ذلك الا بقوله فانه يصدق في نفي الضمان عن نفسه اه وفي بيوع البرازية
الوكيل بالشراء اذا أخذ المشتري على وجه السوم مع قرار الثمن فأراد الموكل ولم يرض به فهلك في يد
الوكيل ضمن الوكيل قيمة السلعة للبائع ثم يرجع على الموكل ان كان أمره بالاخذ على وجه السوم والا
فلا اه (قوله وان هلك بعد حبسه فهو كالبيع) أى عند أبى حنيفة ومحمد قيد بالهلاك لانه لو ذهبت
عينه عنده بعد حبسه لم يسقط شئ من الثمن لانه وصف والاوصاف لا يقابلها شئ لسكن بخير الموكل ان شاء
أخذه بجميع الثمن وان شاء ترك كذا في زيادات قاضيان ويكون مضمونا ضمن الرهن عند أبى يوسف
وضمان الغصب عند زفر لانه منع بغير حق ولهما أنه بمنزلة البائع منه فكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط
بهلاكه ولا بى يوسف أنه مضمون بالحبس للاستيفاء بعد ان لم يكن وهو الرهن بعينه بخلاف المبيع
لان البيع يفسخ بهلاكه وههنا لا يفسخ أصل العقد قلنا يفسخ في حق الموكل والوكيل كما اذا رده
الموكل بعيب ورضى الوكيل به أشار المؤلف الى أن الوكيل له حبس المبيع لاستيفاء الثمن سواء أدهاه
الى البائع أولا وقيد بالوكيل بالشراء لان الوكيل باستئجار الدار اذا استأجر للموكل دارا سنة بمائة
درهم وشرط التججيل أو لم يشترط وقبض الوكيل الدار لا يكون له أن يحبسها من الموكل بالاجر فان
حبسها حتى مضت المدة ذكر في بعض الروايات أن الاجر على الوكيل ثم الوكيل يرجع على الموكل

(قوله وما في النهاية من تقييده الخ) مثل ما في النهاية في العيني وابن ملك ودرر البحار والجوهرة عن المستصفي وقال الزياهي بعد نقله عن النهاية وعزاه أي صاحب النهاية إلى خواهر زاده وهذا مشكل فإن الوكيل أصيل من باب البيع حضر الموكل العقد أول بحضور ثم ذكر فيه أي في النهاية بعده فقال المعتبر بقاء المتعاقدين في المجلس وغيبة الموكل لا تصرف وعزاه إلى وكالة الميسوط واطلاقه واطلاق سائر الكتب دليل على أن مفارقة الموكل لا تعتبر أصلاً ولو كان حاضراً اه وردد العيني بأنه ليس بمشكل فإن الوكيل نائب عنه فإذا حضر الأصل فلا يعتبر النائب اه وتعقبه الجوى بأن الوكيل نائب في أصل العقد أصيل في الحقوق وحينئذ فلا اعتبار بحضرة الموكل اه قلت وما يوضح به تزييف جواب العيني ما ذكره هو نفسه عند قول المصنف فيما سبق وللمشتري منع الموكل عن الثمن من أن الموكل أجنبي عن العقد وحقوقه لانها تتعلق بالعقد على ما بينا اه كذا في حاشية مسكين وما استشكله الزبلي استشكله صاحب العناية وذكر في الحواشي السعدية انه توارد مع الزبلي في هذا الاشكال ثم نقل عبارة الزبلي وقال وعليك بالتأمل أقول والله التوفيق الذي يقطع عرق الاشكال من أصله ما قدمناه عن المنع من أن المعتمدان العهدة على الموكل دون الوكيل اذا حضر (١٥٧) العقد وانه أصح الاقوال في كلام

الامام خواهر زاده مبنى على هذا الاعلى مامشى عليه سابقاً من انها على الوكيل وان كان الموكل حاضراً وهو منشأ الاشكال وبه اتضح الحال والحمد لله وحده (قوله ولا يجوز من جانب المسلم اليه بأخذ رأس المال)

وتعتبر مفارقة الوكيل في الصرف والسلم

عبارة الجوهرة بأن وكاله يقبل له السلم وعبارة الهداية ومراده التوكيل بالاسلام دون قبول السلم قال الرملي وقد تواردت الشراح وغيرهم على هذا قال في العناية واعترض بأن قبول السلم عقد عاكه

ولا يسقط الاجر عن الموكل بحبس الوكيل بخلاف ما اذا غصبها غاصب فان ثمة لا يجب الاجر على الموكل ولا على الوكيل وفي بعضها يسقط الاجر عن الموكل بحبس الوكيل كذا في الخانية الى هنا والحاصل في مسألة الاختلاف أن عندهما يسقط الثمن بهلاكه وعند أبي يوسف يهلك بالاقبل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن أكثر من قيمته رجع الوكيل بذلك الفضل على موكله وعند زفر يضمن جميع قيمته وفي بيوع البرازية وان نقد الوكيل بالشراء الثمن من ماله ثم لقيه الموكل في بلد آخر والمشتري ليس عنده وطلب منه الثمن فأبى إلا أن يسلم المشتري فان كان الأمر طالبه بتسليمه حين كان المشتري بحضورهما ولم يسلمه حتى يقبض الثمن له أن لا يدفع الثمن حتى يقبض المشتري لانه امتنع عن تسليم المشتري حال حضرته فلأن يمنع حال غيبته وان كان الأمر لم يطلبه منه حال حضرته المشتري ليس له أن يمتنع عن دفع الثمن لانه صار ديناً في ذمة الأمر اه (قوله وتعتبر مفارقة الوكيل في الصرف والسلم) فيبطل العقدان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض لوجود الافتراق عن غير قبض ولا اعتبار بمفارقة الموكل لانه ليس بعاقده والمستحق بالعقد قبض العاقده وهو الوكيل فيصح قبضه وان كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور وعليه ولذا أطلقه المؤلف رحمه الله وشمل ما اذا كان الموكل حاضراً وأغابا وما في النهاية من تقييده بما اذا كان الموكل غائباً أما اذا كان حاضراً لم تعتبر مفارقة الوكيل ضعيف لكون الوكيل أصيلاً في الحقوق في البيع مطلقاً وقيده بالوكيل لان الرسول فيهما لا تعتبر مفارقتهم لان الرسالة في العقد لا في القبض وينتقل كلامه الى المرسل فصار قبض الرسول قبض غير العاقده فلم يصح واستفيد من وضع المسئلة صحة التوكيل بهما لان كلامهما مما يباشره الموكل فيوكل فيه وهو في الصرف مطلق من الجانبين وأما في السلم فيجوز من جانب رب السلم بدفع رأس المال أو بقبول السلم كجاء في الجوهرة ولا يجوز من جانب المسلم اليه بأخذ رأس المال لان الوكيل اذا قبض رأس المال بقي المسلم فيه في ذمته وهو مبيع

الموكل والواجب أن يملكه الوكيل حفظاً للقاعدة المذكورة عن الانتقاص وبأن التوكيل بالشراء جائز لا بحالة والثلث يجب في ذمة الموكل والوكيل مطالب به فلم لا يجوز أن يكون المال للسلم اليه والوكيل مطالب بتسليم المسلم فيه وأجاب عن البرادين بجوابين رد هما الرملي ثم قال ويختلج في صدرى جواب لعله يكون صحيحاً ان شاء الله تعالى وهو انه لما اختلف العلماء كما قرره في الملك هل يثبت للموكل ابتداء أو للوكيل ثم ينتقل للموكل أثر هذا الاختلاف في المحل شبهة فأوجب عدم الجواز فيما القياس فيه المنع مطلقاً احتياطاً اذا العقود الفاسدة مجرأها مجرى الربا والامر المتوهم في الربا كالحق كجاء في مسألة بيع الزيتون بالزيت فعدم جواز التوكيل من المسلم اليه لما فيه من بيع المسلم فيه قبل القبض عند من يقول انه ينتقل من الوكيل للموكل واحتماله عند القائل بثبوت ابتداء للموكل لانه محتمد فيه وهو محل الاحتمال والفاسد لمحق بالربا والربا يثبت بالشبهة والتوهم اه وفي حاشية الدر المختار للشيخ خليل القتال ما نصه وتعقبه بعض حنفية زماننا حيث قال قوله وله ان يكون صحيحاً تختلف فيه الرجا فاحسن التدبير يظهر لك ذلك وحاصله ان يبيع المسلم فيه قبل قبضه انما يتأتى لو كان الوكيل من طرف رب السلم والمسئلة في الوكيل من طرف المسلم اليه وأي يبيع للمسلم فيه قبل قبضه نعم يمكن أن يكون المستفاد من هذا التقرير ما هو الحامل لتصحيح المشايخ القول بثبوت الملك للموكل ابتداء اذ على مقابله وهو القول بالاتقال يشكك صحة التوكيل بالاسلام لما فيه من بيع المسلم قبل قبضه اه

العزل الحكمي من الموكل لا يتوقف على علم الوكيل (قوله غير الموكل) صفة لشيء لان اضافتها لا تفيد تعريفاً والموكل يجوز أن يقرأ بالفتح والكسر بدليل ما يأتي فلو قال غير الموكل والموكل لكان أوضح (قوله لان له أن يعزل نفسه بحضرة الموكل الخ) كذا في العيني والزيهي وغيرهما كالعناية وغاية البيان وأورد عليهم ولو وكاه بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم مما يباع منه عشرة بدرهم نصف الموكل ولو وكاه بشيء بعينه لا يشتريه لنفسه

ان العلم بالعزل في باب الوكالة يحصل بأسباب متعددة منها حضور صاحبه ومنها بعث الكتاب ووصوله اليه ومنها ارسال الرسول وتبليغ الرسالة ومنها اخبار واحد عدل أو اثنين غير عدلين بالاجماع أو اخبار واحد عدل أو غيره عند أبي يوسف ومحمد وقد صرح به في عامة المعتمرات سيما في البدائع واشترط علم الآخر في فسوخ أحد

ورأس المال ثمنه ولا يجوز أن يبيع الانسان ماله بشرط أن يكون ثمنه لغيره كافي ببيع العين واذا بطل التوكيل كان الوكيل عاقداً لنفسه فيجب المسلم فيه في ذمته ورأس المال مملوك له واذا ساءه الى الأمر على وجه التمليك منه كان قرضاً فلو قال المؤايف رحمه الله تعالى واسلام كافي للمجمع بدل السلم لكان أولى لان الاسلام خاص من رب السلم يقال أسلم في كذا أي اشترى شيئاً بالسلم نعم يجوز توكيل المسلم اليه بدفع المسلم فيه (قوله ولو وكاه بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم مما يباع منه عشرة بدرهم لزم الموكل منه عشرة بنصف درهم) وهذا عند أبي حنيفة وقالوا يلزمه العشرون لانه أمره بصرف الدرهم في اللحم وظن ان سعرة عشرة ارطال فاذا اشترى به عشرين فقد زاده خيراً واصر كما اذا وكاه يبيع عبده بألف فباعه بألفين ولا يبي حنيفة انه أمره بشراء عشرة ولم يأمره بشراء الزيادة فنفذ شراؤها عليه وشراء العشرة على الموكل بخلاف ما استشهد به لان الزيادة هناك بدل ملك الموكل فتكون له قيد بالزيادة الكثيرة لان القليلة كعشرة ارطال ونصف رطل لازمة لا أمر لانها تدخل بين الوزنين فلا يتحقق حصول الزيادة كذا في غاية البيان وقيد بقوله مما يباع الى آخره لانه لو اشترى ما يساوي عشرين من منه بدرهم صار مشترياً لنفسه اجاعاً لانه خلاف الى شرا لان الأمر تناول السمين وهذا مهزول فلم يحصل مقصود الأمر وقيد بالموزونات لان في القيميات لا ينفذ شيء على الموكل اجاعاً ولو وكاه بشراء ثوب هروري بعشرة فاشترى له ثوبين هروريين بعشرة مما يساوي كل واحد منهما عشرة لم يلزم الموكل لان ثمن كل واحد منهما مجهول اذ لا يعرف الا بالحزر بخلاف اللحم لانه موزون متدبر فيقسم الثمن على أجزائه وفي البرازية أمره أن يشتري بعشرة دنانير فاشترى بمائتي درهم وقيمة الدراهم مثل الدنانير لزم الموكل خلافاً لفر ومحمد ولو بعروض قيمتها مثل الدراهم لا يلزم الأمر اجاعاً وفي الملتقط مسافر نزل خاناً وأمر انساناً أن يشتري له لحماً بدرهم وانما يباع هناك المطبوخ والمشوي فايهما اشترى جاز (قوله ولو وكاه بشراء شيء بعينه لا يشتريه لنفسه) أي لا يجوز له ذلك لانه يؤدي الى تغير الأمر من حيث انه اعتمد عليه ولان فيه عزل نفسه ولا يملكه الا بمحض من الموكل كذا في الهداية والتعليل الاول يفيد عدم الجواز بمعنى عدم الحل ولذا افسرناه تبعاً للمعراج وفسره الشارح بأنه لا يتصور شراؤه لنفسه وهو مناسب للتعليل الثاني ولو اشترى لنفسه نأياً ومتلفظاً وقع للموكل ولو قال المؤايف ولو وكاه بشراء شيء بعينه غير الموكل لا يشتريه لنفسه عند غيبته حيث لم يكن محالاً لكان أولى وانما قيدنا بغير الموكل للاحتراز عما اذا وكل العبد من يشتريه له من مولاه أو رجل وكل العبد بشراءه له من مولاه فاشترى فانه لا يكون للأمر ما لم يصرح به للمولى أنه يشتريه فيها للأمر مع أنه وكيل بشراء شيء بعينه لما سياتي وقيدنا بعبية الموكل حتى لو كان الموكل حاضر وصرح بأنه يشتريه لنفسه كان المشتري له لان له أن يعزل نفسه بحضرة الموكل وليس له العزل من غير علمه وقيدنا بعدم المخالفة لما سياتي في الكتاب وأشار المؤايف بقوله لنفسه الى انه لا يشتريه لموكل آخر بالاولى فلو اشترى الثاني كان للاول ان لم يقبل وكالة الثاني بحضرة الاول والا فهو للثاني وان كان الاول وكاه بشراءه بالثاني وبمائة دينار فاشترى بمائة دينار فهو للثاني لانه يملك شراؤه لنفسه بمائة فيملك شراؤه لغيره ايضاً بخلاف الفصل الاول كذا في البرازية وقيد بالشراء لانه لو وكاه في تزويج معينة فالوكيل التزوج بها المخالفة حيث أضافه الى نفسه فان عزل وقيد بقوله لا يشتريه لانه لو اشترى وكيله وهو غائب كان الملك للوكيل الاول لانعزاله من المخالفة وان اشترى بحضرة نفذ على الموكل الاول لانه حضر رأيه

المتعاقدين العقد القائم بينهما لا يقتضي أن لا يملك الوكيل عزل نفسه الا بمحض من الموكل لان انتفاء سبب وهو

واحد لا يستلزم انتفاء سائر الاسباب فلا يتم التفرير اللهم إلا أن يحمل وضع المسئلة على انتفاء سائر الاسباب العلم بالعزل ايضاً لكنه غير ظاهر

من عبارات الكتب أصلاً قاضي زاده كذا في حاشية أبي السعود (قوله فقال الوكيل نعم) قال الرملي يستفاد منه أنه لو لم يقلها لم يكن كذلك وهو ظاهر فإذا لم يقلها واشترى وقع له والله تعالى أعلم وسيأتي قريباً عن البرازية اشتري جارية فلان فسكت وذهب واشترها ان قال اشتريتها إلى فله وان قال للوكل فله وان أطلق ولم يصف ثم قال كان لك ان قائمة ولم يحدث بها عيب صدق وان هالكه أو وحدت بها عيب لا يصدق اه وفي الاشبه والنظر سكوت الوكيل قبول ويرتد برده اه وقدم هذا الشارح في أول الوكالة ان ركنها ما دل عليها من الايجاب والقبول ولو حكما يدخل السكوت والشارح فهم من عبارة البرازي كما سيذكره ان الجارية لم تتعين بالاضافة الى المالك فيه والذي يلوح لي ان فرع البرازية في المعينة أيضاً ويفرق بين السكوت وبين التصريح بالقبول أخذنا من تقييده في كافي الحاكم بقوله فقال الوكيل نعم وتقييده في البرازية بقوله فسكت والا لا يكون في ذلك فائدة وعليك أن تتأمل اه قلت وقد ذكر عبارة البرازية في التتارخانية نقلاً عن شركة العيون وأبدل قول البرازية فسكت بقوله ولم يقل المأمور نعم ولم يقل لانم قال في آخرها هذا كله رواية الحسن عن أبي حنيفة وربما استفاد منه ان في المسئلة رواية أخرى تأمل ثم معنى قوله ويفرق بين السكوت وبين التصريح بالقبول انه ان سكت فعلى التفصيل المذكور في البرازية وان صرح فهي للمأمور لانه ان سكت لم تصح الوكالة لما فانه في البرازية وهو ظاهر (قول المصنف فلو اشترها بغير النقود الخ) قال الرملي يجب تقييده بما اذا لم يصف العقد (١٥٩) الى الموكل أما اذا ضاف اليه بان قال بعته

لموكل فقال الوكيل اشترت له يتوقف على اجازة الموكل بلا شبهة كما علم مما تقدم في الكلام على شراء الفضولي وسيأتي فلو اشترها بغير النقود أو بخلاف ماسمى له من الثمن وقع للوكيل

وهو المقصود فلم يكن مخالفاً في كافي الحاكم واذا وكل رجل رجلاً بشراء جارية بعينها فقال الوكيل نعم فاشترها لنفسه ووطئها غلبت منه فانه يدرأ عنه الحدوتكون الامة وولدها للامر ولا يثبت النسب اه وفي القنية أمره بان يشترى جارية بعينها بعشرة دراهم فاشترها فقال الامر اشتريتها بعشرة وقال المأمور اشتريتها بنفسى بخمسة عشر فالتقول للوكيل والبينة بينته اه (قوله فلو اشترها بغير النقود أو بخلاف ماسمى له من الثمن وقع للوكيل) لانه خالف أمره فنقد عليه أطلقه فشمّل المخالفة في الجنس وفي القدر كافي البرازية وقيدته في الهداية والمجمع بخلاف الجنس فظاهره انه اذا سمي له ثمناً فزاد عليه أو نقص عنه فانه لا يكون مخالفاً وظاهر ما في الكافي للحاكم انه يكون مخالفاً اذا زاد لافيها اذا نقص فانه قال وان قال اشترى ثوباً بهروياً ولم يسم الثمن فهو جائز على الامر وان سمي ثمناً فزاد عليه شيئاً لم يلزم الامر وكذلك ان نقص من ذلك الثمن الا أن يكون وصفه له بصفة وسمى له ثمناً فاشترى بتلك الصفة باقل من ذلك الثمن فيجوز على الامر اه واذا كان معينا فهو كالموصوف فشمّل ما اذا كان خلاف الجنس عرضاً ونقداً خلافاً لفرق في الثاني وما اذا كان ما اشترى به مثل قيمة ما أمر به أو أقل كافي البرازية وفي كافي الحاكم ولو أمره أن يشترى له عبداً بالف درهم فاشتراه بالف ومائة ثم حط البياع المائة عن المشتري كان العبد للمشتري دون الامر اه وفي الواقات الحسامية قال الاسير لرجل اشترى بالف فاشترها بمائة دينار أو بعرض جاز وله ان يرجع على الاسير بالف والوكيل بالشراء بالف درهم

ذكره قريباً في شرح قوله وان قال بعني هذا فلان اه قلت وفيه كلام قدمناه في شرح قوله وبايقائها واستيفائها فلا تغفل (قول المصنف أو بخلاف ماسمى

له من البديل) قال الجوى في حاشية الاشبه أي بان يأمر بالشراء بالف درهم فيشترى بمائة دينار وقد جعل محمد الدراهم والدنانير جنسين اذ لو جعلهما جنسا واحداً صار الوكيل مشترياً باللامر حينئذ وقد ذكر في شرح الجامع الصغير في باب المساومة ان الدراهم والدنانير جنسان مختلفان قياساً في حق حكم الراحتي جاز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً وفيما عدا حكم الراحتي جاز بيع أحدهما بالآخر والفاضل في قيم الملفات بالخيار ان شاء قوم بالدراهم وان شاء قوم بالدنانير والمكروه على البيع بالدراهم اذ باع بالدنانير أو على العكس كان بيعه ببيع مكروه وصاحب الدراهم اذا ظفر بدنانير غيره كان له أن يأخذها بجنس حقه كما وظفر بدراهمه الا رواية شاذة عن محمد واذا باع شيئاً بالدراهم اشتراه بالدنانير قبل نقد الثمن أو على العكس والثاني أقل من قيمة الاول كان البيع فاسداً استحساناً وتبين بما ذكرناهما اعتبار جنسين مختلفين في حكم الراحتي بالاشهاد بالدراهم والآخر بالدنانير أو شهد بالدراهم والمدعى دنانير أو على العكس لا تقبل الشهادة وكذلك في باب الاجارة اعتبار جنسين مختلفين على ان من استأجر من آخر داراً بدراهم وأجرها من غيره بدنانير أو على العكس وقيمة الثاني أكثر من الاول تطيب له الزيادة فاذ كفي الجامع انهما جاز جنسا واحداً فيما عدا حكم الراحتي الاطلاق غير صحيح كذا في التتارخانية اه قلت وقد ذكر العماد في فصوله ان الدراهم أجريت مجرى الدنانير في سبعة مواضع وقد ذكر المؤلف أوائل البيوع عند قوله ولا بد من معرفته قدر ووصف ثمن انه ليس للجنس (قوله أطلقه فشمّل المخالفة في الجنس وفي القدر) وعليه الفرع الماراً نقاعن القنية تأمل

(قوله وان أضاف الى دراهم مطلقة فان نواها للامسراخ) هذا اذا اشتراه بمن حال وان يؤجل فهو للوكيل قال في التتارخانية وان اشترى بدراهم مطلقة فهو على وجهين ان اشترى حالاً يحكم النقدان تقدم من دراهم الموكل فالشراء للوكيل وان تقدم من مال نفسه فالشراء له وان لم يتقدم يرجع في البيان الى الوكيل ثم قال وان اشترى مؤجلاً فالشراء يكون للوكيل حتى لو ادعى الشراء بعد ذلك للموكل لا يصدق الا ان يصدق الموكل (قوله وان توافقا على انه لم تحضره النية) قال في الحواشي السعدية ههنا احتمالان آخران أحدهما ان يقول الوكيل لم تحضر في النية فقال الموكل بل نويت لي والثاني عكس هذا اه (قوله وهو ظاهر في ان قضاء الدين الخ) (١٦٠)

قال المقدسي وفيه كلام فان أراد بقوله ان قضاء الدين بمال الغير صحيح انه جائز ونافذ ولا ثم فيه ولا ينقض فهو باطل ضرورة ان هذا المال مغضوب ولم يقل أحباب المنصوب يجوز التصرف فيه ويقضى به الدين ولو طلبه صاحبه لا يمكن فيه ولا شك ان رب دراهم الغصب لوراها مع الدائن

وان كان بغير عينه فالشراء للوكيل الا ان ينوي للموكل أو يشتريه بماله

وبرهن عليها له أخذها وينقض القضاء وما نقله عن الزبلي وغيره لا يشهد له لانه جعله قرضاً والقرض انما يصح بالاختيار والرضا والضمان والرضا لا يجوز على الجسواز ويحمل على ما اذا أجاز رب الدراهم والا فله منعها ومنع الوفاء بها ونقض القضاء نعم اذا هلك عند الدائن فله تضمين أي شاء

اذا اشترى بمائة دينار أو بعرض لا يلزم الموكل شيء اه وفي خزنة المفتين من الصرف الاسير اذا أمر رجلاً أن يفتيه بالف ففدها بالفين يرجع بالفين عليه وليس بمنزلة الوكيل بالشراء (قوله وان كان بغير عينه فالشراء للوكيل الا ان ينوي للموكل أو يشتريه بماله) هكذا أطلقه المؤلف وفصله في الهداية فقال هذه المسئلة على وجوه ان أضاف العقد الى دراهم الأمر كان للأمر وهو المراد عندى بقوله أو يشتريه بمال الموكل دون التقدم من ماله لان فيه تفصيلاً وخلافاً وهذا بالاجماع وهو مطابق وان أضافه الى دراهم نفسه كان لنفسه جلالاً على ما يحمل له شرعاً ويفعله عادة اذا اشترى لنفسه باضافة العقد الى دراهم غيره مستنكر شرعاً وعرفاً وان أضافه الى دراهم مطلقة فان نواها للأمر فهو للأمر وان نواها لنفسه فلنفسه لان له أن يعمل لنفسه ويعمل للأمر في هذا التوكيل وان تكاد بانى النية بحكم النقد بالاجماع لانه دلالة ظاهرة على ما ذكرنا وان توافقا على انه لم تحضره النية قال محمد هو للعاقدة لان الاصل ان كل أحد يعمل لنفسه الا اذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت وعند أبي يوسف بحكم النقد لان ما وقع مطلقاً يحتمل الوجهين فيبقى موقوفاً فن أي المالكين نقد نفذ فعل ذلك المحتمل اصاحبه ولان مع تصادفهما يحتمل النية للأمر وفيما قلناه جل حاله على الصلاح كجاء في حالة التكاذب والتوكيل بالاسلام في الطعام على هذه الوجوه اه وقول الامام فيما ذكره العراقيون مع محمد وغيرهم ذكره مع الثاني وبهذا علم ان معنى الشراء للموكل اضافة العقد الى ماله لا التقدم من ماله وان محل النية للموكل ما اذا أضافه الى دراهم مطلقة وظاهر ما في الكتاب ترجيح قول محمد من أنه عند عدم النية يكون للوكيل لانه جعله للوكيل الا في مستلئين وظاهر ما في الهداية أنه لا اعتبار بنية لنفسه اذا أضافه الى مال موكله ولا بنيتها لموكله اذا أضافه الى مال نفسه وأن تقدمه الثمن من مال موكله علامة نية له وان لم يصفه الى ماله وفي كافي الحاكم ولو وكره أن يشتري له أمة وسمى جنسها ولم يسم الثمن فاشترى أمة وأرسل بها اليه فوطئها الأمر فعلت فقال الوكيل ما اشترى بها لك فانه يحلف على ذلك ويأخذها وعقرها وقيمة ولدها للشبهة التي دخلت وان كان حين بعثها اليه أقر أنه اشتراها له أو قال هي الجارية التي أمرتني ان أشتريها لك لم يستطع الرجوع في شيء من أمرها فان أقام البينة انه حين اشترها أشهد أنه اشتراها لنفسه لم يقبل ذلك منه اه وبه علم أن الارسال للموكل لا يكون معيناً كونه اشتراها له وانهم اذا تنازعا في كون الشراء وقع له يحلف الوكيل ومحل ان لم ينقد الثمن والافقده من أن يحكم النقد بالاجماع عند التكاذب وذ كر الشارح أنه اذا تقدم من مال الموكل فيما اشتراه لنفسه يجب عليه الضمان اه وهو ظاهر في ان قضاء الدين بمال الغير صحيح موجب لبراءة الدافع موجب للضمان وقد ذكر الشارح في بيع الفضولي ان من قضى دينه بمال الغير صار مستقرضاً في ضمن القضاء فيضمن مثله ان كان مثلياً وقيمتها ان كان قيمياً اه وفي منظومة ابن وهبان

وكيل قضى بالمال ديناً لنفسه * يضمن ما يقضيه عنه ويهدر

ومعنى

من الدافع والقابض لان صحيح القضاء يقضى أن لا يطالب القابض بل الدافع وأمام مسئلة

المنظومة ففيها دفع مال نفسه باختياره ورضاه عن دين الموكل فلا يس ما نحن فيه فصح وصار متبرعاً فلا رجوع له فيما كان عنده من المال لانه لم يضمنه وتبرع من عنده بقضاء الدين اه (قوله وفي منظومة ابن وهبان الخ) قال الرمي قال شارحها مسئلة البيت من القنية قال الوكيل بقضاء الدين صرف مال الموكل الى دين نفسه ثم قضى دين الموكل من مال نفسه ضمنه وكان متبرعاً ومقتضاه سقوط الدين عن الموكل واليه أشار بقوله ويهدر اه

(قوله وبين جنسه ومنم الأخر الخ) أي وكه الآخر بمثل ما وكه الأول (قوله وفي (١٦١) الواقعات الحسامية الخ) قال الرملي فرغ

الواقعات هذا يؤيد بما جئنا

من ان الاضافة الى المالك

في الجارية تعينها والله تعالى

أعلم (قوله والا فالنقد من

ما لها لا يعين كونها لها كما

قدمناه) قال الرملي قد قدم

انه عند التاكاذب يحكم النقد

بالاجماع فتأمل (قوله وعنده

في غير موضع التهمة) لعل

المراد بها ما اذا كان بعد

التعيب ثم رأيت في حاشية

مسكين قال فان قلت بما اذا

ثبت التهمة قلت بالرجوع

الى أهل الخبرة فان أخبروا

ان الثمن يزبد على القيمة

وان قال اشترت للاسر

وقال الامر لنفسك فالقول

للاسر وان كان دفع اليه

الثمن فللأمور

زيادة فاحشة تثبت والا فلا

اه (قوله وفي البرازية

معزيا الى العيون الخ) قال

الرملي هذا الفرع هو

الفرع الذي قدمناه عن

البرازية أيضا في المقولة التي

قبل هذه المقولة اشترى

جارية فلان فسكت الخ

(قوله وينبغي حمل حال

الهلاك أو التعيب على

ما اذا كان غير منقود الخ)

لما قدمه ان الثمن ان كان

منقودا فالقول للأمور في

جميع الصور ومنها حالة

الهلاك والتعيب وقال

ومعنى كونه يهدر انه يكون متبرعا وهي حادثة الفتوى وأطلق في قوله بغير عينه فشملم ما ذالم بعينه وأضافه
الى مالكة لما في البرازية اشترى جارية فلان فسكت وذهب واشتراها ان قال اشترى يتألى فله وان قال
للموكل فله وان أطلق ولم يصف ثم قال كان لك ان كانت قائمة ولم يحدث بها عيب صدق وان هالكه أو حدث
بها عيب لا يصدق اه وأشار المؤلف بصحة تعيين الوكيل الى ما في البرازية وكه بشراء عبد وبين
جنسه ومنمته والآخر بمثل ذلك فاشترى فردا بذلك الجنس والتمن وقال كان فلان يجوز تعيينه وان مات
فعلى من سمي وان اختلف الثمنان وزعم الوكيل المخالفة في ثمن سماء موكله فن الوكيل اه وأشار بالنية
الى أنه لو صرح بكونه اشترى للموكل كان له بالاولى وفي تهذيب القلانسي الأنا ينويه للموكل أو يصرح
بذكرة أو يشترى به ماله اه وقدمنا عن الكافي انه مع التصريح للموكل لا يمكن أن يجعله لنفسه قال
ولو اشترى بغير ماله فهو موقوف على اجازة الموكل اه وفي بيوع البرازية وكه بشراء عبد بغير عينه
فاشترى من قطعت يده نفذ على الموكل عند الامام لاطلاق اللفظ ولو بعينه فقطعت يده لا يلزم لانه
يتناول السليم بحكم الاشارة اه وفي الواقعات الحسامية أمر غيره بان يشترى له عبد فلان بعبد
المأمور ففعل جاز والعبد للاسر وعليه للمأمور قيمة عبد المأمور اه ومن بيوع الخائنية امرأة أمرت
زوجها أن يبيع جارية يتهاو يشترى لها أخرى ففعل ثم قال الزوج اشترى الجارية الثانية لنفسى وجعلت
ثمن جارية يتك ديناعلى نفسى قالوا الجارية الثانية للمرأة ولا يصدق الزوج انه اشترى لنفسه وكذا قال
الزوج للمرأة بعد الشراء هذه الجارية التي أمرتني بشرائها اشترى بها لنفسى فالجارية للمرأة ولا يقبل
قول الزوج اه وكانه أو لا يضاف الشراء لها والا فالنقد من ما لها لا يعين كونها لها كما قدمناه (قوله
وان قال اشترت للاسر وقال الامر لنفسك فالقول للاسر وان كان دفع اليه الثمن فللأمور)
لانه في الوجه الاول أخبر عما لا يملك استثنافه وهو الرجوع بالثمن على الامر وهو ينكر والقول
للمنكر وفي الوجه الثاني هو أمين يريد الخروج عن عهدة الامانة فيقبل قوله أطلقه فشملم ما اذا كان
العبد ميتا أو حيا ولا خلاف في الاول انه على التفصيل المذكور وفي الثاني اختلاف فقال الامام الاعظم
هو كذلك على التفصيل وقال القول للأمور وان لم يكن الثمن منقودا لانه يملك استثناف الشراء فلا
يتهم في الاخبار عنه وله أنه موضع تهمة بان اشترى لنفسه فاذا رأى الصفقة خاسرة ألزمها الأمر بخلاف
ما اذا كان الثمن منقودا لانه أمين فيه فيقبل قوله تبع لذلك ولا ثمن في يده هنا وكه هذه عقيب مسألة
التوكيل بغير المعين دليل على أن الاختلاف فيه قيد به لانه لو وكه بشراء عبد بعينه ثم اختلفا والعبد حى
فالقول للأمور سواء كان الثمن منقودا أو غير منقود اجماعا لانه أخبر عما يملك استثنافه ولا تهمة فيه
لان الوكيل بشراء شيء بعينه لا يملك شراءه لنفسه بمثل ذلك الثمن في حال غيبته على ما مر بخلاف غير
المعين على قوله وان كان ميتا فكما اذا كان غير معين من انه اذا كان غير منقود فالقول للاسر والا
فللأمور وحاصله كما قاله الشارح أن الثمن ان كان منقودا فالقول للأمور في جميع الصور وان
كان غير منقود فان كان ميتا فالقول للاسر والا فللأمور عندهما وعنده في غير موضع التهمة
وفي موضعها القول للاسر وفي البرازية معزيا الى العيون اشترى جارية فلان فذهب وسارم ثم قال
المأمور اشترى بها فلان كان لموكله وان قال اشترى بها لنفسى كان له وان قال اشترى بها بلاضافة
ثم قال قبل أن يحدث به عيب أو يهلك اشترى بها فلان فلان وان بعد هلاكها أو تعييبها لم يقبل بلا
تصديق الموكل اه ولم يفصل بينهما ما اذا كان الثمن منقودا أو غير منقود حال موته أو تعييبه وينبغي
حمل حال الهلاك أو التعيب على ما اذا كان غير منقود سواء قلنا انه معين للاضافة أو غير معين بالشخص

(قوله أي فلان) تفسير للضمير المستتر في يقول (قوله ولم يذكر المؤلف أنه ينفذ الشراء على المشتري الخ) قال الرمي محله ما إذا قال بعني لفلان أما إذا قال بع فلان أو بع فلانا عبدك أو بع من فلان ونحوه فلا ينفذ عليه أيضاً وقد وجه هذا الشارح بقوله ودلت أيضاً الخ (قوله وقد ذكرت ذلك لاستاذنا فصولي) أي نسبتني إلى الصواب وقال الرمي أي قال لي أصبت وتقدم في شرح قوله والحقوق فيما يضيفه الوكيل إلى نفسه إن ابن مالك فهمه من الخلاصة (١٦٢) والبرازية فراجع ذلك وانظرا كتبنا في الحاشية اه قلت الذي مر عن

الخلاصة والبرازية هناك مخالف لمفهومه ابن الملك وقدمنا الذي في ابن الملك منقول عن الفصول نقله عنها في شرحه على المجمع نعم ما ذكره هنا بحثاً تقدم هناك في عبارة الخلاصة والبرازية حيث قال وقال أبو القاسم الصغار الصحيح ان الوكيل يصير فضولياً

(قوله وان قال بعني هذا فلان فباعه ثم أنكر الأمر أخذه فلان) أي أنكر المشتري أن يكون فلان أمره بالشراء لان قوله السابق اقرار منه بالوكالة عنه فلا ينفذ الا انكار اللاحق (قوله الآن يقول لم أمره به) أي فلان لم أمر المشتري بشراءه فإنه لا يأخذه فلان لان الاقرار ارتد برده ولم يذكر المؤلف انه ينفذ الشراء على المشتري لكن قوله بعده (الا أن يسلمه المشتري اليه) يدل على انه نفذ الشراء عليه وصار ملكاً له ثم تسليمه بعده لفلان وأخذ فلان له يبيع بالتعاطي فتكون العهدة عليه وفي الهداية ودات المسئلة على أن التسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن وهو يتحقق في النفيس والخسيس لاستتمام التراضي وهو المعبر في الباب اه وقلت ودلت أيضاً على ان بعني لفلان ليس إضافة إلى فلان اذ لو كان إضافة الشراء له لتوقف لقولهم ان شراء الفضولي لا يتوقف الا اذا أضافه إلى غيره وصورة إضافته إلى غير المشتري أن يقول بع عبدك من فلان كما في فتح القدير من بحث الفضولي فلم يصفه المشتري إلى نفسه وإنما أضافه إلى الغير بخلاف بعني لفلان فإنه أضافه إلى ياء المتكلم وقوله لفلان يحتمل بشفاعة فلان كما قال محمد لو أن أجنبياً طلب من الشفيع تسليم هذه الدار فقال الشفيع سلمتها لك بطالت الشفعة كأنه قال لاجلك لكن اذا أقر فلان بالأمر جعلنا اللام للتملك وفي فروق الكرايم يسمى شراء الفضولي على أربعة أوجه الاول أن يقول البائع بع هذا لفلان بكذا والفضولي يقول اشترت لفلان بكذا أو قبلت ولم يقل لفلان فهذا يتوقف الثاني أن يقول البائع بع من فلان بكذا والمشتري يقول اشترت له لاجله أو قبلت يتوقف الثالث بع هذا منك بكذا فقال اشترت أو قبلت ونوى أن يكون لفلان فإنه ينفذ عليه الرابع أن يقول اشترت لفلان بكذا والبائع يقول بع منك بطل العقد في أصح الروايتين اه قيد بالتسليم لان فلانا لو قال أجزت بعد قوله لم أمره لم يعتبر ذلك بل يكون العبد للمشتري لان الاجازة تلحق الموقوف دون الجائز وهذا عقد جائز نافذ على المشتري كذا في المعراج وفي كافي الحاكم ولو أن رجلاً اشترى عبداً أو شهد انه يشتريه لفلان فقال فلان قد رضيت فأراد المشتري ان يمنعه كان له ذلك فان سلمه له وأخذ الثمن كان هذا بمنزلة بيع مستقبل بينهما اه وفي الواقعات الحسامية ولو أن رجلاً أمر رجلاً بان يشتري له عبداً فلان بألف فقال صاحب العبد للوكيل بع عبدي هذا من فلان الموكل بألف فقال الوكيل قبالتزم الوكيل لان الموكل أمره ان يقبل على نفسه حتى تلزم العهدة الوكيل دون الأمر وهو قبل على الموكل فصار محالفاً لقلت يجب ان يعتبر فضولياً لان هذا قبول لغيره لان البائع أو جب البيع للموكل والوكيل قبل ذلك الايجاب فصار كالموكل قال قبلت لفلان الموكل واذا كان قبولا لغيره تعذر تنفيذه عليه فيتوقف وقد ذكرت ذلك لاستاذنا فصولي اه (قوله وان أمره بشراء عبدين معينين ولم يسلم ثمنا فاشترى له أحدهما صح) لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما في البيع أطلقه وهو مقيد بما اذا اشتراه بقدر قيمته أو بزيادة يتغابن الناس فيها اما بما لا يتغابن فيها الناس فلا يجوز اجاعا والعذر له أنه سيقيد شراء الوكيل به فيما يأتي فلذا تركه هنا ولم يذكر الشارحون فائدة التقييد بالمعينين

وان قال بعني هذا فلان فباعه ثم أنكر الأمر أخذه فلان الآن يقول لم أمره به الا أن يسلمه المشتري اليه وان أمره بشراء عبدين معينين ولم يسلم ثمنا فاشترى له أحدهما صح

و يتوقف العقد على اجازة الموكل اه وانظرا كتبنا هناك عن نور العين (قوله ولم يذكر الشارحون فائدة التقييد بالمعينين الخ) قال في حاشية مسكين بعد نقله وتبعه بعضهم كالجوى والدر وغيرهما وأقول دعوى ان التقييد اتفاق غير مسلم لانه عند عدم التعيين يبطل التوكيل لعدم

تسمية الثمن أو ما يقوم مقامه من بيان النوع كالتركي والحبشي فهذا غفلة عن قول المصنف فيما سبق قريبا أمره بشراء عبداً ودار صح ان سمي ثمنا والا فلا اه أقول بيان الثمن أو النوع لا يخرج عن كونه غير معين وقد قدم المؤلف ان الاضافة إلى المالك مثل جارية فلان لا تعينه ونقل هناك عن البرازية وكه بشراء عبد بغير عينه فاشترى من قطعت يده فدل على الموكل عند الامام ولا يخفى أنه مقيد ببيان النوع والثمن واللام تصح الوكالة وتقدم متناً أيضاً لو وكه بشراء شيء بغير عينه فالشراء للوكيل الآن بنوي للموكل أو يشتريه بماله تأمل

والظاهر

(قوله وان لم يعينهما) أي لم يعين المبيع ولا البائع (قوله أما الاول ففي بيوع خزانة المفتين الخ) نقل مثله في ثور العين في الفصل السابع عشر ونقل فيه قبله مانصه (شيخ) يتعين النقدان في التبرعات كهبة وصدقة والنقود تتعين في الشركات والمضاربات والوكالات بعد التسليم الى هؤلاء لكونها مائة وقبل التسليم لاتتبعين وجيز النقدان (١٦٣) لا يتعينان في المعاوضات وفسوخها وان

عينت حتى لا يستحق
عينها وللمشتري أن يمكها
ويرد مثلها ويتعينان في
الفصوب والامانات
والوكالات والشركات
ونحوها اه وقال في
الاشباه والنظائر في أحكام
النقود وفي وكالة البنابة
اعلم ان عدم تعيين
الدرهم والدنانير في حق
الاستحقاق لا غير فانهما

وبشراهما بألف وقيمتها
سواء فاشترى أحدهما
بنصفه أو أقل صح
وبالا كثيرا إلا أن يشتري
الباقى بمابقي قبل الخصومة
وبشراء هذا بدين له عليه
فاشترى صح ولو غير عين
فقد على الأمور

يتعينان جنسا وقدرا
ووصفا بالاتفاق وبه صرح
الامام العتاني في شرح
الجامع الصغير اه قال
الجوى يعنى ان من حكم
النقود انها لاتتبعين ولو
عينت في عقود المعاوضات
وفسوخها في حق
الاستحقاق فلا تستحق
عينها للمشتري امسا كما
ودفع مثلها جنسا وقدرا

والظاهر انه اتفقا في غير المعين كالمعين اذ انوا للموكل أو اشتراهه (قوله وبشراهما بألف وقيمتها سواء فاشترى أحدهما بنصفه أو أقل صح وبالا كثيرا إلا أن يشتري الباقى بمابقي قبل الخصومة) لانه قابل الالف بهما وقيمتها سواء فيقسم بينهما نصفين دلالة فكان أمرا بشراء كل واحد منهما بمسماة ثم الشراء بهما موافقة بأقل منهما مخالفة الى خير وبالزيادة الى شرفات الزيادة وكثرت ولذا أطلق في قوله وبالا كثيرا فلا يجوز إلا أن يشتري الباقى ببقية الالف قبل أن يختصما استحسنانا لان شراء الاول قائم وقد حصل غرضه المصرح به وهو تحصيل العبدن وما يثبت الانقسام الادللة والصرح يفوقها وقال أبو يوسف ومحمدان اشترى أحدهما بأكثر من نصف الالف بما يتغابن الناس فيه وقد بقي من الالف ما يشتري بمثله الباقى جاز لان التوكيل مطاق لكنه يتقيد بالمتعارف وهو فيما قلناه ولكن لا بد ان يبقى من الالف باقية يشتري بمثلها الباقى ليمكنه تحصيل غرض الأمر قال الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير احتمل أن المسئلة لاختلاف فيها لان أبا حنيفة انما قال لم يجز شراؤه على الأمر اذ ازداد زيادة لا يتغابن الناس في مثالها وهما قالا فيما يتغابن الناس أنه يلزم الأمر فاذا حل على هذا الوجه لا يكون في المسئلة اختلاف واحتمل الاختلاف ففي قوله اذ ازداد على خمسة مائة قليلا وكثيرا لا يجوز على الأمر وفي قوله لا يجوز اذا كانت الزيادة قليلة اه (قوله وبشراء هذا بدين له عليه فاشترى صح ولو غير عين نفذ على الأمور) لان في تعيين المبيع تعين البائع ولو عين البائع يجوز على ما نذكر ان شاء الله تعالى وان لم يعينهما نفذ الشراء على الأمور فان مات في يده قبل أن يقبضه الأمرات من مال المشتري وان قبضه الأمر فهو له ببيع بالتعاطي وهذا عنده وقال هو لازم للأمر اذ قبضه الأمور وعلى هذا الخلاف اذا أمره أن يسلم ماعليه أو يصرف ماعليه لهما ان الدرهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات دينا كانت أو عينا ألا ترى لو تبايعا عينا بدين ثم تصادقا أن لا يبدل العقد فصار الاطلاق والتقييد فيه سواء فيصح التوكيل ويلزم الأمر لان يد الوكيل كيد ولا يبي حنيفة أنها تتعين في الوكالات ألا ترى أنه لو قيد الوكالة بالعين منها أو بالدين منها ثم استهلك العين أو أسقط الدين بطات الوكالة واذا تعينت كان هذا تملك الدين من غير من عليه الدين من دون أن يوكه بقبضه وذلك لا يجوز كما اذا اشترى بدين على غير المشتري أو يكون أمرا بصرف ما لا يملكه الا بالقبض قبله وذلك باطل كما اذا قال أعط مالي عليك من شئت بخلاف ما اذا عين البائع فانه يصير وكيل عنه في القبض ثم يملكه قيد بالتوكيل بالشراء لانه لو أمره بالتصدق بماعليه صح لانه جعل المال لله وهو معلوم ولو أمر المستأجر بمرمة ما استأجره بماعليه من الاجرة صح أو بشراء عبد يسرق الدابة وينفق عليها صح اتفاقا للضرورة لان المستأجر لا يجدر الأجر في كل وقت فأقيمت العين مقام المؤجر في القبض **تنبيهان** الاول في حكم النقود في الوكالات الثاني فيما اذا ادعى المستأجر المأذون له المرمة هل يحتاج الى بيان أولا أما الاول ففي بيوع خزانة المفتين ولو قال لغيره اشترى بهذا الالف الدرهم جارية فأراه الدرهم ولم يسلمها الى الوكيل حتى سرفت ثم اشترى جارية بألف لزم الموكل والاصل أن الدرهم والدنانير لا يتعينان في الوكالة قبل التسليم بخلاف وكذا بعده على الاصح وقائدة النقود والتسليم على الاصح شيان أحدهما توقف

ووصفا هذا هو المراد اه وقد مر آتفا في الاستدلال للامام وصاحبيه ان الدرهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات عندهما ويتعينان عنده في الوكالات ثم عليك بالتأمل في قوله وقائدة النقود والتسليم الخ بعد ما ذكره من الاصل المذكور وهو انهما لا يتعينان وكذا ما ذكره بعده من انه لو اشترى بعد ما سرفت نفذ الشراء عليه فانه دليل على تعيينهما كما هو قول الامام لا على عدمه والله تعالى أعلم (قوله لزم الموكل) صوابه الوكيل وأن يكون قوله بعد ذلك يتعينان بدون للماسياتي في تعليل ذلك

(قوله فان كانت تساوي خمسمائة فالقول للامر) زاد في الدرر تبعاً لصدور الشرع بل لا يمين وعبرة الصدر وابن الكمال والمراد بقوله صدق في جميع ما ذكر التصديق بغير الحلف وفي حاشية العلامة الوافي على الدرر أقول ماذا كره الشارح من قوله بلا يمين مخالف للعقل والنقل أما العقل فلان القول اذا كان للامر يحكم بزوم العبد مثل ما على الأمور فهذا الحكم بمجرد قول الخصم بلا يمينه بعيد جداً وأما النقل فلانه قال في الهداية ولو أمره أن يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمناً فاشتره فقال الأمر اشترته بخمسمائة وقال المأمور بألف وصدق البائع المأمور فالقول قول المأمور مع يمينه اه على ان تصديق البائع اذا احتيج الى تخليف المأمور فبدونه يكون أولى فان قيل سكوت صاحب الهداية وغيره عن ذكر اليمين في الصورة السابقة وتعرضهم لها في هذه الصورة يشعر أن لا يجب اليمين فيها كما قال الشارح قلنا لعل سكوتهم في الصورة المذكورة بناء على ظهورها وأما تعرضهم لها في هذه الصورة فتوطئة لبيان الاختلاف الآتي هل يجب اليمين فقط أو تخالف الجانبين لا يقال اذا كان العين فاحشاً لا يلزم (١٦٤) على الأمر سواء حلف أو لم يحلف فلا يكون فائدة ويكون قول الشارح بلا

يمين في موقعه لانا نقول فأنتم ان المأمور قد يتضرر ببقاء العبد عليه فلو استخلف الأمر يحتمل أن يقول اشتره بأكثر ومثل هذا الاعتراض يرد

وبشراء أمة بألف دفع اليه فاشترى فقال اشترت بخمسمائة وقال المأمور بألف فالقول للمأمور ان لم يدفع فلا أمر وبشراء هذا العبد ولم يسم ثمناً فقال المأمور اشترته بألف وصدق البائع وقال الأمر بنصفه تحالفاً

على صدر الشريعة أيضاً فانه قال بغير الحلف وكأنه مأخذ الشارح ويحتمل أن تكون كلمة بفسير تصحيفاً عن بعد وهذا توجيهه تفرد به أضعف

بقاء الوكالة ببقاء الدراهم المنقودة والثاني قطع الرجوع على الموكل فيما وجب للوكيل على الموكل بالثمن ولو كان الموكل دفع الدراهم الى الوكيل فسقطت من يده لاضمان عليه فان اشترى بعد ذلك نفذ الشراء عليه وان هلكت بعد الشراء فالشراء للموكل ويرجع بثمنه فان اختلفا في كون الهلاك قبله أو بعده فالقول للامر مع يمينه اه الثاني اذا ادعى المستأجر أنه عمر لا يقبل منه الا بيئته وكذا كل مدين أو غاصب ادعى بعد الاذن الدفع لم يبرأ الا بيئته بخلاف الامين المأذون بالدفع اذا ادعاه فانه يقبل قوله كافي فتاوى قارى الهداية وغيرها وفي ودعة البرازية ما يخالف مسألة الدين فلينظر ثم (قوله) وبشراء أمة بألف دفع اليه فاشترى فقال اشترت بخمسمائة وقال المأمور بألف فالقول للمأمور) لانه أمين فيه وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة والأمر يدعى عليه ضمان خمسمائة وهو ينكر أطلقه وهو مقيد بما اذا كانت تساوي ألفاً فان كانت تساوي خمسمائة فالقول للامر لأنه خالف حيث اشترى جارية تساوي خمسمائة والامر تناول ما يساوي ألفاً فيضمن كذا في الهداية ولم يذكر ما اذا كانت قيمتها بينهما (قوله) وان لم يدفع فلا أمر) أي وان لم يكن دفع اليه الألف فالقول للامر أطلقه وهو مقيد بما اذا كانت قيمتها خمسمائة لكونه مخالفاً وما اذا كانت قيمتها ألفاً فانهما يتحالفان لان الموكل والوكيل نزلا منزلة البائع والمشتري وقد اختلفا في الثمن وموجبه التحالف ثم يفسخ العقد الذي جرى بينهما حكماً فتلزم الجارية للمأمور (قوله) وبشراء هذا العبد ولم يسم ثمناً فقال المأمور اشترته بألف وصدق البائع وقال الأمر بنصفه تحالفاً) للاختلاف في الثمن وقدمناه وقيل لا تحالف هنا لانه ارتفع الخلاف بتصديق البائع اذ هو حاضر وفي المسئلة الاولى هو غائب فاعتبر الاختلاف وقيل يتحالفان كما ذكرنا وقد ذكر معظم عین التحالف وهو بين البائع والبائع بعد استيفاء الثمن أجنبي عنهما وقيل أجنبي عن الموكل اذ لم يجر بينهما عقد فلا يصدق عليه فبقي الخلاف وهذا قول الشيخ الامام أبي منصور وهو أظهر كذا في الهداية والحاصل أن التصحيح قد اختلف فصحيح قاضي خان عدم التحالف تبعاً للفقهاء أبي جعفر وصحيح المصنف في السكافي التحالف تبعاً للهداية بناء على أن قوله أظهر بمعنى أصح كافي المعراج وأما الامام محمد فأنما نص في الجامع الصغير على أن القول للمأمور مع يمينه

العباد والله تعالى الهادي اه واعترض ذلك أيضاً في الحواشي يعقوبية حيث قال هذا ليس بمدكور في غير هذه الكتاب وفيه كلام وهو انه صرح في السكافي في المسئلة السابقة المذكورة في المتن بقوله فان قال شريعت عبد الأمر ففات الأمر الخ بان المراد من تصديق الوكيل تصديقه مع يمينه لان الثمن كان أمانة في يده وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة من الوجه الذي أمر به فكان القول ولا فرق في تصديق الوكيل لاجل كونه أميناً بين موضع وموضع فيمكن التصريح في موضع فلا يتم قول الشارح كما لا يخفى فليتأمل اه قلت وذكر في نور العين في مسائل اليمين قبيل الفصل السادس عشر القول في كل أمانة للأمين مع يمينه وكذا البيئته بينته والضمنين تقبل بيئته لا يمينه على الايقاع اه وعلى هذا فكيف يكون القول للمأمور بلا يمين في المسئلة الاولى وكذا كيف يكون للامر في الثانية بلا يمين فتدبر (قوله) ولم يذكر ما اذا كانت قيمتها بينهما) يفهم من عبارة ابن الكمال في الاصلاح فان أعطاه الألف صدق هو ان ساواه والا فالامر وان لم يكن أعطاه الألف وسواي أقل منه صدق الأمر وان ساواه تحالفاً

(قوله ومنهم من قال مراده التحالف الخ) استشكله الزباي بأنه وان كان يدل على (١٦٥) ما ذكره من حيث المعنى لكن لفظه

لا يدل على ذلك ولا على
الاول فان قوله ان القول
للمأمور مع يمينه يدل على
ان المأمور يصدق فيما قال
وفي التحالف لا يصدق
واحد منهما ولو كان مراده
التحالف لما قال ذلك
(قوله وقد مناجنا الخ)
أى فى أول كتاب الوكالة
(قوله بخلاف الوكيل بشراء
العبد من غيره) الجار

وبشراء نفس الأمر من
سيده بالف ودفع فقال
لسيده اشترىته لنفسه
فباعه على هذا عتق وولاؤه
لسيده وان قال اشترىته
فالعبد للمشتري والالف
لسيده وعلى المشتري ألف
مثله وان قال لعبد اشترى
نفسك من مولاك فقال
للمولى بعنى نفسى لفلان
ففعل فهو وللأمر وان لم
يقبل لفلان عتق

والمجرور فى قوله متعاق
بالوكيل قال فى الكافية أى
بخلاف مالو وكله غير العبد
أن يشترى به لانه يصير
مشتري باللامر سواء أعلم
الوكيل البائع انه اشتراه لغيره
أولم يعلمه وهنا ما لم يعلمه انه
يشترى للعبد لا يصير مشتريا
للعبد لان العقد ينتمى على نطق
واحد لانه فى الحالين شراء
وفى الحالين المطالبة متوجهة

فمنهم من نظر الى ظاهره فنفي التحالف ومنهم من قال مراده التحالف بدليل ما ذكره فى موضع آخر من
جر يانه بأنه عندا اختلافا هما وانما نص على يمين الوكيل هنا لانه هو المدعى ولا يمين عليه الا فى التحالف
فكان هو المقصود والموكل منكر واليمين عليه ظاهر اقل محتج الى بيانها ما قيد بانفاقها على انه لم يسم له
ثمنا لانها لو اختلفا فى تسميته فقال الأمر أمرتك ان تشتريه لى بخمس مائة وقال المأمور أمرتنى بالشراء
بالف فالقول قول الأمر مع يمينه لان ذلك يستفاد من جهته فكان القول قوله ويلزم العبد المأمور
لخالفته فان أقاما البيئتين فالبيئتين الوكيل لانها أكثر اثباتا وقد مناجنا لودفع الآخر ما لا يدفعه الى آخر
فدفعه ثم اختلفا فقال الأمر أمرتك بدفعه الى غيره وقال المأمور أمرتنى بالدفع اليه ان القول
للمأمور ولا ضمان عليه لكونه أمينا واستشهد ناله بفرع فى المضار به بفرع بما يشكك عليه ما ذكره
هنا بجامع ان ذلك يستفاد من جهته وكل من الوكيلين أمين لكن الوكيل بالشراء منزل منزلة البائع
فغاية الأمر انه لما لم يثبت الأمر خرج عن أن يكون بائعا ونفذ الشراء عليه ولم يلحقه ضمان بخلاف
الوكيل بالقبض فانه يلحقه الضمان لولم يقبل قوله مع أنه أمين فافترا الآن يوجد نقل فيجب اتباعه
وقولى هنا انهما اتفقا على عدم تسمية الثمن أولى من قول الشارح وهذا فيما اذا اتفقا على أنه أمره
أن يشترى به بالف اذ المسئلة انما فرضها المؤلف وغيره فيما اذا لم يسم ثمنا فهو سهو والله تعالى أعلم
وفى الخائفة رجل وكل رجلا بان يشترى له اخاه فاشترى الوكيل فقال الموكل ليس هذا باخى كان القول قوله
مع يمينه ويكون الوكيل مشتريا لنفسه ويعتق العبد على الوكيل لانه زعم انه اخو الموكل وعتق على
موكله اه (قوله وبشراء نفس الأمر من سيده بالف ودفع فقال لسيده اشترىته لنفسه فباعه على
هذا عتق وولاؤه لسيده وان قال اشترىته فالعبد للمشتري والالف لسيده وعلى المشتري ألف مثله)
لان بيع نفس العبد منه اعتاق وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل والمأمور سفير عنه اذ لا ترجع
عليه الحقوق فصار كأنه اشترى نفسه بنفسه واذا كان اعتاقا عقب الولاء وان لم يبين للمولى فهو عبد
للمشتري لان اللفظ حقيقة للمعاوضة وأمكن العمل بها اذا لم يبين فيحافظ عليه بخلاف شراء العبد نفسه
لان المجاز فيه متعين واذا كان معاوضة يثبت الملك له والالف للمولى لانه كسب عبده وعلى المشتري ألف
مثله ثمنا للعبد فانه فى ذمته حيث لم يصح الاداء بخلاف الوكيل بشراء العبد من غيره حيث لا يشترط
بيانه لان العقد ينتمى هناك على نطق واحد وفى الحالين المطالبة تتوجه نحو العاقده وأما ههنا أحدهما اعتاق
معقب للولاء ولا مطالبة على الوكيل والمولى عساه لا يرضاه ويرغب فى المعاوضة المحضة فلا بد من
البيان وقوله والالف لسيده راجع الى المستثنين وكان ينبغى أن يقول بعده وعلى العبد ألف أخرى بدل
الاعتاق وعلى المشتري فى الثانية ألف ثمن العبد لبطان الاداء فيهما لاستحقاق المولى ما أداه بجهة
أخرى وهو انه كسب عبده فكان مملوكه قبل الشراء وقبل العتق وأشار باحتياج الوكيل الى اضافته
الى العبد الموكل الى انه سفير لا ترجع الحقوق اليه فالمطالبة بالالف الاخرى على العبد لاعلى الوكيل وهو
الصحيح وحيث علم أن شراء العبد نفسه من مولاة اعتاق معنى وان كان شراء صورة لم تعتبر فيه
أحكام الشراء ولذا صرح فى المعراج بانه اذا اشترى نفسه الى العطاء صح اه فعلى هذا لا يبطل بالشرط
الفاسد ولا يدخله خيار شرط وفى بيع الخائفة من الاستحقاق عبد اشترى نفسه من مولاة ومعها رجل
آخر بالف درهم صفقة واحدة كفى المتنتق انه يجوز فى حصة العبد وحصة الشريك باطل ولا يشبه هذا
الاب اذا اشترى ولده مع رجل آخر بالف درهم فانه يجوز العقد فى الكل اه (قوله وان قال لعبد
اشترى نفسك من مولاك فقال للمولى بعنى نفسى لفلان ففعل فهو للأمر وان لم يقبل لفلان عتق) بيان

الى الوكيل فلا يحتاج الى البيان (قوله وكان ينبغى أن يقول الخ) قال الامام فاضل بن الجوامع الصغير وفيما اذا بين الوكيل للمولى انه يشترى
للعبد هل يجب على العبد ألف أخرى لم يذكر فى الكتاب ثم قال وينبغى أن يجب لان الاول مال للمولى فلا يصح بدلا عن ملكه كذا فى النهاية

فصل (قوله لانه لو أطلق له بان قال بع من شئت الخ) قال المقدسي بع من شئت مستدرك لان الوكيل بمجرد الوكالة يبيع عن شاء فلا ينبغي إلا أن ينع على بيعه من (١٦٦) هؤلاء حتى يكون اطلاقا اه وأقول كون الوكيل بمجرد الوكالة يبيع عن شاء ممنوع

فان مواضع التهمة مستثناة عن الوكالة والبيع عن ذكر موضع تهمة حموي كذافي حاشية مسكين (قوله وأشار المؤلف الى منع بيعه من نفسه بالاولى) قال أبو السعود الاولوية بالنسبة لمذهب الامام وأما الصحابان فلا يمنعان الوكيل من العقدمع من ترد شهادته له اذا كان بمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه بخلاف منعه من البيع من نفسه فانهما مع الامام فيه (قوله قال في البرازية الخ) ذكر

فصل الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترد شهادته له

في نوع آخر الوكيل بالبيع لا يملك شراء لنفسه الخ ومثله في الذخيرة حيث قال وفي وكالة الطحاوي لا يجوز بيع الوكيل من نفسه أو ابن صغيره أو عبده غير مديون وان أمره الموكل بالبيع من هؤلاء أو أجاز له ما صنع جاز اه وفي النهاية عن المبسوط لو باعه الوكيل بالبيع من نفسه أو ابن صغيره لم يجوز وان صرح الموكل بذلك لان الواحد في باب البيع اذا باشر العقد من الجانبين يؤدي الى

لماذا كان العبد وكيلا بشراء نفسه بعد بيان ما اذا كان العبد موكلا وانما كان هكذا لان العبد يصلح وكيلا عن غيره في شراء نفسه لانه أجنبي عن ماله وبيعه برده عليه من حيث انه مال الا أن ماله يمتد به حتى لا يملك البائع الحس بعد البيع فاذا أضافه الى الأمر صلاح فعلة امتثالا فيقع العقد لا أمر وان عقد لنفسه فهو حر لانه اعتاق وقد رضى به المولى دون المعاوضة والعبد وان كان وكيلا بشراء معين ولكنه أتى بجنس تصرف آخر وفي مثله ينفذ على الوكيل وأشار بقوله وان لم يقل فلان عتق الى أنه لو قال بعني نفسك لنفسي فانه يعتق بالاولى وانما عتق في المطلق لانه يحتمل الوجهين فلا يقع امتثالا بالشك فيبقى التصرف واقعا لنفسه ولما قدم المؤلف أول البيوع أن البيع لا ينعقد الا بلفظين ماضيين علم ان قوله هنا في صورة وقوعه للأمر بعني ليس ايجابا فاذا قال المولى بع فلابد من قبول العبد ليحصل الايجاب والقبول بخلافه في صورة وقوعه عتقا فانه ايجاب ويتم بقول المولى بع من غير قبول العبد بناء على أن الواحد يتولى طرفي العتق كذلك كساح ولا يتولى الطرفين في البيع وفي الكتاب إشارة الى أنه يتم بقول المولى بع لانه قال ففعل كذافي المراج معز بالفوائد الظهريه وسكت المؤلف عن بيان المطالب بالتمن لما قدمه من أن الحقوق في البيع راجعة الى الوكيل فيطالب العبد بالتمن في صورة وقوعه للأمر لكونه وكيلا كما يطلب بالمال في صورة وقوعه عتقا لكونه أصيلا ويرجع في الاول على الأمر ولا يقال العبد هنا محجور عليه والوكيل اذا كان محجورا عليه لا ترجع الحقوق اليه لانا نقول زال الحجر هنا بالعقد الذي باشره مقترنا بآداء المولى والله أعلم

فصل (قوله الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترد شهادته له) أي عند أبي حنيفة وقال يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه لان التوكيل مطلق ولا تهمة اذا املاك متباينة وانافع منقطعة بخلاف العبد لانه يبيع من نفسه لان ما في يد العبد للمولى وكذا للمولى حق في كسب المكاتب وينقلب حقيقة بالجزز وله أن مواضع التهمة مستثناة من الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة ولان المنافع بينهم متصلة فصار يبيعان من نفسه من وجه ودخل في البيع الاجارة والصرف والسلم فهو على هذا الخلاف قيد بكونه وكيلا بلا تعميم لانه لو أطلق له بان قال بع من شئت فانه يجوز بيعه بمثل القيمة وأطلق في منع عقده وهو مقيد بما اذا لم يكن باكثر من القيمة فان كان باكثر جاز بلا خلاف وان كان باقل بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عنده خلافا لها وان كان بمثل القيمة فعنه روايتان وأطلق الوكيل فشمع المضارب الا أنه اذا كان بمثل القيمة فانه يجوز عنده باتفاق الروايات وشمع من ترد شهادته مفاوضة فهو كعبده وشريكه شركة عنان يجوز عقده معه اذا لم يكن ذلك من تجارتهما كذافي الخانية من السلم وفي الخلاصة لو باع من ابنه الصغير لا يجوز بالاجماع اه فعلى هذا كان ينبغي للشارحين أن يقولوا في تقرير قولهما الا من عبده ومكاتبه ومفاوضة وابنه الصغير والمستثنى من قولهما أربع وقيد العبد في المبسوط بغير المديون وفيه إشارة الى أنه لو كان مديونا فانه يجوز كذافي المراج وقيد بقوله لانه لو عقد مع من ترد شهادته للموكل كآبيه وابنه ومكاتبه وعبده المديون جاز وكذا الوكيل العبد اذا باع من مولا كذافي الخلاصة وأشار المؤلف بمنع عقد الوكيل الى منع بيعه مباحة ما اشتراه منهم بلا بيان قال في المراج معز يالى الكافي ولو اشترى من هؤلاء عينات ممن معلوم وأراد بيعه مباحة لم يجوز بلا بيان عنده خلافا لها بناء على هذا الاصل اه وأشار المؤلف الى منع بيعه من نفسه بالاولى قال في البرازية الوكيل بالبيع لا يملك شراء لنفسه

لان

تضاد الاحكام فانه يكون مشتريا ومستقضا قابضا ومساخا محاصفا في العيب ومحاصفا وفيه من التضاد

ملا يخفى اه وهذا موافق لما أتى عن السراج وكان في المسئلة قولين والوجه ما في النهاية الا اذا أجاز الموكل بعد البيع فلا برد ما ذكره تأمل

لان الواحد لا يكون مشتريا وباعا فيبيعه من غيره ثم يشتره منه وان امره الموكل أن يبيعه من نفسه
 أو أولاده الصغار أو ممن لا تقبل شهادته فباع منهم جاز اه وفي السراج الوهاج لو امره بالبيع من هؤلاء
 فانه يجوز اجماعا الأأن يبيعه من نفسه أو ولده الصغير أو عبده وولادته عليه فلا يجوز قطعا وان صرح له
 الموكل اه وقيد بالوكيل لان الوصي لو باع منهم بمثل القيمة فانه يجوز وان حابا فيه لا يجوز وان قل
 والمضارب كالوصي كذا في السراج الوهاج وفي جامع الفصولين لو باع القيم مال الوقف أو أجر من لا تقبل
 شهادته له لم يجز عند أبي حنيفة وفيه المتولي اذا أجزدار الوقف من ابنه البالغ أو أبيه لم يجز عند أبي حنيفة
 الابأ كثر من أجر المثل كبيع الوصي ولو أجر من نفسه يجوز لو خيرا والا لا اه ولو حذف قوله بالبيع
 والشراء لكان أولى ليدخل النكاح قال في البرازية وكله بتزويج فزوج ابنته الصغيرة لا يجوز
 ولو كبيرة أو ممن لا تقبل شهادته لها لا يجوز عنده خلافا لما اه وفي السراج الوهاج ولو اشترى الأب
 مال ولده الصغير بمثل القيمة أو بأكثر أو بأقل بمقدار ما يتغابن فيه صح الشراء وبما لا يتغابن فيه
 لا يصح وكذا لو باع ماله من ولده الصغير والجد أو الاب كالأب عند عدمه ووصيه وأما حكم الوصي فهو
 كالأب والجد اذا عقدم مع أجنبي وأمام نفسه فقال الامام يجوز ان كان خيرا وذكرا الطحاوي قول أبي
 يوسف معه وقال محمد لا يجوز بحال اه وتفسير الخبرية في وصايا الخانية وقيد بالعقد احترازا عن الوكيل
 بالقبض قال الحاكم في السكافي ولو وكله بقبض دين له على أب الوكيل أو ولده أو مكاتب لولده أو عبده
 فقال الوكيل قد قبضت الدين وهلك وكذبه الطالب فالقول قول الوكيل فاذا كان الوكيل عبدا
 فقال قد قبضت من مولاي أو من عبدي مولاي فهلك مني فهو مصدق أيضا فان كان الوكيل ابن الطالب
 أو المطاوب فهو كذلك اه (قوله ويصح بعه بما قل وكثره بالنقد والنسيئة) يعني عند الامام وقالوا
 لا يجوز بيعه بنقصان لا يتغابن الناس فيه ولا يجوز بالدرهم والدنانير لان مطلق الامر يتقيد
 بالمتعارف لان التصرفات لدفع الحاجات فتتقيد بمواقفها والمتعارف بالبيع بمثل الثمن والنقد ولهذا
 يتقيد التوكيل بشراء الفحوم والجدد والاصحية بزمان الحاجة ففي الفحوم بالشتاء وفي الجدد بالضيف
 وفي الاصحية بزمانها ولان البيع بغبن فاحش بيع من وجه هبة من وجه وكذا المقايضة بيع من وجه شراء
 من وجه فلا يتناول مطلق اسم البيع وله أن التوكيل بالبيع مطلق فيجوز على اطلاقه في غير موضع
 التهمة والبيع بالغبن الفاحش أو بالغبن متعارف عند شدة الحاجة الى الثمن والتبرم من الغبن أي اللال
 والمسائل ممنوعة على قول أبي حنيفة على ما هو المروي عنه وانه يبيع من كل وجه حتى ان حلف لا يبيع
 يحنث به غير أن الاب والوصي لا يملك كانه مع أنه يبيع لان ولايتهما نظرية ولا نظر فيه والمقايضة شراء
 من كل وجه ويبيع من كل وجه لوجود حد كل واحد منهما وفي البرازية ويفتي بقولهما في مسألة يبيع
 الوكيل بما عزمه وبأي ثمن كان اه ويستثنى من اطلاق المؤلف الصرف لما في الخلاصة الوكيل
 يبيع الدينار والدرهم اذا باع بما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز اجماعا اه وأطاق في جواز بيعه نسيئة
 وهو مقيد عند أبي يوسف بما اذا كان للتجارة فان كان للحاجة لا يجوز كالمرأة اذا دفعت غزالا الى
 رجل ليبيعه لها فهو على البيع بالنقد وبه يفتي ومقيد بما اذا باع بما يبيع الناس فان طول المدة لا يجوز
 ولو قال بعه بالنقد فباعه بالنقد أو بالنسيئة يجوز قال الفقيه أبو الليث والفتوى على قول أبي يوسف
 ولو قال لا تبع الا بالنقد فباع بالنسيئة لا يجوز ولو قال بعه بالنسيئة بألف فباعه بالنقد بألف يجوز فان باعه
 بأقل من ألف لا يجوز كذا في الخلاصة ثم قال لو قال بعه الى أجل فباعه بالنقد قال الامام السرخسي الاصح
 أنه لا يجوز بالاجماع اه قلت ولا مخالفة بين الفرعين لان ما تقدم عين له ثمننا وهذه لم يعينه وفي البناءة

اليتيم لنفسه ما يباوى
 عشرة بخمسة عشر يكون
 خيرا لليتيم وان باع مال
 نفسه من اليتيم ما يباوى
 عشرة ثمانية يكون خيرا
 لليتيم انتهى (قوله ولا يجوز
 الا بالدرهم والدنانير) قال
 الزبلي حالة أو الى أجل
 متعارف (قوله والجدد)
 بسكون الميم لا غير هو ما جد
 من الماء فكان فيه نسيئة
 للاسم بالمصدر كذا في
 الصحاح والديوان نهاية
 (قوله وفي البرازية ويفتي
 بقولهما الخ) قال الرملي
 ذكره في آخر الرابع من

ويصح بعه بما قل وكثر
 وبالنقد والنسيئة

كتاب الوكالة وأقول قال
 الشيخ قاسم في تصحيحه
 على القدوري ورجح دليل
 الامام وهو المعول عليه
 عند النسفي وهو أصح
 الاقويل والاختيار عند
 المحبوبي ووافقهم الموصلي
 وصدر الشريعة (قوله وهو
 مقيد عند أبي يوسف) ما في
 المتن على قول أبي حنيفة
 فمعنى تقييده بقول أبي
 يوسف (قوله على قول أبي
 يوسف) أي قوله السابق
 من تقييد جواز بيعه نسيئة
 بما اذا كان للتجارة لكن
 سيأتي من المؤلف قريبا

جملة على غير ذلك (قوله الاصح انه لا يجوز بالاجماع) لعل وجهه ان البيع نسيئة يكون ثمن أز يد من ثمن البيع بالنقد فيكون مراده البيع
 بالثمن الزائد لانه قد يكون الثمن الزائد في المال أنفع له من الثمن الاقل في الحال لعدم احتياجه اليه الآن وهذا بخلاف المسئلة الاولى لانه قد باعه

يجوز الى أجل متعارفا كان أو غير متعارف وفي خزنة المفتين أمره يبيع عبده فباعه نسيئة جاز على
 الاصح اذا باعه بنسيئة يتبايع بها الناس أما اذا طول المدة لا يجوز اه وهو تصحيح لقول الامام في
 النسيئة وتقييده ولا يعارضه فتوى الفقيه لانه في البيع بما قل وكثر كما لا يخفى وفي البرازية ومن جوز
 النسيئة انما يجوز به بالاجل المتعارف فان طول لا يجوز وقيل يجوز عنده وان طالت المدة اه فاطلاق
 وان طالت المدة ضعيف عنده وفي الخاتمة من فصل اجارة الوقف المتولى اذا أجر الوقف بشئ من
 العروض والحيوان بعينه قيل بانه يجوز بالاخلاف بخلاف بيع الوكيل وكذا الوكيل بالاجارة اذا أجر
 بمكيل أو موزون أو عروض أو حيوان قيل بانه يجوز بالاخلاف قال الفقيه أبو جعفر في زماننا الاجارة
 تكون على الخلاف أيضا لان المتعارف الاجارة بالدرهم والدنانير اه وفي الخلاصة الوكيل بالطلاق
 والعتاق على مال على الخلاف اه ومحل الاختلاف عند عدم التعيين من الأمر فان عين شيئاً تعين
 الا فيما قدمناه من تعيين النسيئة مع بيان الثمن فباع حالا فانه يجوز وتقدم لو عين له النقد اثباتاً ونفيًا
 وفي الحاوي القدسي وان أمره أن يبيعه بشئ معين فباعه بغيره أو بأقل منه لم يجز في قولهم وان باعه
 بأكثر منه من ذلك الجنس جاز اه وفي كافي الخاء كم فان باعه ببيع فاسد أو دفعه لم يكن مخالفاً ولو قال به
 نسيئة فباعه الى القطف أو الحصاد أو النيروز فالبيع فاسد الا ان يقول المشتري أنا عجل المال وأدع الاجل
 فيجوز ولو وكاه يبيع طعام فقال به كل كره بخمسين فباعه كله فهو جائز وان قال به بمثل ما باعه به فلان
 السكر فقال فلان بعت السكر بأر بعين فباع ذلك ثم وجد فلان باع بخمسين فالبيع مردود فان كان فلان
 قد باع كرا بخمسين وباع هذا طعامه بخمسين خمسين ثم باع فلان بعد ذلك بستين فذلك جائز ولا ضمان
 على الوكيل فان كان باع كرا بأر بعين وكرا بخمسين فباع الوكيل طعامه كله بأر بعين أربعين أجزاء
 استحساناً اه وفي البرازية وكاه ان يبيع عبده بأف وقيمه كذلك ثم زادت قيمته الى ألفين
 لا يملك يبيعه بأف باعه بالخيار ثلاثة أيام فزادت قيمته في المدة له ان يجيز عنده لانه يملك الابتداء
 فيملك الامضاء أيضا وان سكت حتى مضت المدة بطل البيع عند محمد خلافاً للثاني وكاه يبيع عبده بمائة
 دينار فباعه بأف وقال بعت عبدك ولم يذ كره ما باعه به ولم يعلم به الموكل فقال أجزت جاز بأف اه
 وفي الحاوي القدسي وان وكل رجلا لبيع عبد فباعه فضولى فأجاز الوكيل جاز اه وفي التتمة الوكيل
 بالقسمة لا يملكها بعين فاحش والتوكيل بالتأجيل في الثمن مطلقاً صحيح حتى لو أجله شهراً أو سنة
 أو سنتين يجوز عند أبي حنيفة على الاطلاق وعندهما ينصرف الى المتعارف اه وفي منية المفتي قال له
 بيع وخدرهنا فأخدرهنا قليلاً جاز عند الامام وعندهما لا الا فيما يتغابن فيه اه (قوله) وتقييد شراؤه
 بمثل القيمة وزيادة يتغابن الناس فيها وهو ما يدخل تحت تقويم القومين) لان التهمة فيه متحققة
 فلعله اشتراه بنفسه فاذا لم يوافق له الحق بغيره على ما مر أطلقه فشم ما اذا كان وكيلاً بشراء شيء بعينه
 فلا يملك الشراء بعين فاحش وان كان لا يملك الشراء بنفسه لانه بالخالفه يكون مشترياً بنفسه فكانت
 التهمة باقية كاذ كره الشارح وفي الهداية خلافه فانه قال حتى لو كان وكيلاً بشراء شيء بعينه قالوا ينفذ
 على الامر لانه لا يملك شراءه لنفسه اه وذ كره في البنائة ان ما في الهداية قول عامة المشايخ وبعضهم
 قال لا ينفذ على الامر اه وفي المعراج معزى الى الذخيرة أنه لا نص فيه وشمل ما كان سعره معلوماً
 شائعاً وهو ضعيف قالوا ما كان معروفاً كالخبز واللحم والموز والجن لا يعنى فيه الغبن وان قل ولو كان
 فلساً واحداً هكذا جزم به الشارح وفي بيوع التتمة وبه يفتى كذا في البنائة وفي منية المفتي أقسام
 المتصرفين تصرف الاب والجد والوصى ومتولى الوقف لا يجوز الا بمعروف أو بعين يسير ومن الحر جائز
 كيفما كان كذا المكاتب والعبد المأذون عند الامام وقاله لا يملكه بمعروف ومن المضارب وشريك العنان

وتقييد شراؤه بمثل القيمة
 وزيادة يتغابن الناس فيها
 وهو ما يدخل تحت تقويم
 القومين

بالتقيد بالثمن الذي أمره
 يبيعه به بالنسيئة فقد حصل له
 الثمن الزائد في الحال مع انه
 دفع عنه عرضة الهلاك
 بافلاس المشتري أو مجوده
 وبهذا النصح وجه عدم المخالفة
 وقدمنا عن التتار خاتمة
 عند قول المصنف وبايضاها
 واستيفائها ان الشرط تارة
 يجب اعتباره مطلقاً وتارة
 لا يجب مطلقاً وتارة يجب
 ان قيده بالنفي فراجع ثم
 ان الفرع الثاني انما يظهر
 اذا باع بالنقد ولم يكن ما باع
 به مثل ما يبيع بالنقد
 أمالو كان فلا يظهر بين
 الفرعين فرق ثم رأيت في
 الذخيرة واذا وكاه بالبيع
 نسيئة فباعه بالنقد ان
 باع بالنقد بما يباع
 بالنسيئة جاز ومالا فلا

والمفاوض والوكيل بالبيع المطلق جاز البيع بغبن فاحش وشرأؤهم به عليهم والمر يرض المديون المستغرق دينه لا يبيع بغبن يسير ويبيع وصيه بلقضاء دينه وبيع المريض من وارثه لا يصح أصلا عند الامام وعندهما يصح بقيمة وأكثر وبيع المديون من مولاه بغبن يسير لم يصح عند الامام وبيع الوصي وشرأؤه من اليتيم لا يجوز الا اذا كان خيرا لليتيم عند الامام وعندهما لا يجوز أصلا اه وحاصل مسائل الغبن ان منها ما يعنى فيه يسير الغبن دون فاحشه وهو تصرف الأب والجسد والوصى والمثولى والمضارب ووكيل بشراء شئ بغير عينه وما يعنى فيه يسيره وفاحشه في تصرف الوكيل بالبيع وبشراء شئ بعينه والمأذون له صبيا أو عبدا أو المكاتب وشرى بك العنان والمفاوض وما لا يعنى فيه يسيره وفاحشه في تصرف الوكيل بالبيع ممن لا تقبل شهادته وفي بيع رب المال مال المضاربة وفي الغاصب اذا ضمن القيمة مع يمينه ثم ظهرت العين وقيمتها أكثر وفيما اذا أوصى بثلاث ماله وتصرف في مرض موته بغبن فإنه يكون من الثلث ولو يسيرا وفي تصرف المريض المستغرق بالدين وفي بيع المريض من وارثه وتعامه في جامع الفصولين قيد بالشراء لان الوكيل بالنكاح اذا تزوجها أكثر من مهر مثلها فإنه يجوز لعدم التهمة وقيد بالقيمة لان الوكيل بالشراء لا يتقيد بشرأؤه بالنقد فله أن يشتري بالنسيئة ويكون التأجيل حقا للوكيل والموكل بخلاف التأجيل بعد الشراء بالنقد فإنه للوكيل دون الموكل كما في البرازيق وقد مناه ولا يتقيد الموكل فيه الا بما قيد به الموكل فلو وكه بشراء جارية فاشترى أخته رضاعا إن قال جارية لأطأها فعلى الأمور وان كان أطلق فعلى الأمر وان المحلوفة بعقتها اذا ملكها أو أمه أو أخته نفذ على الموكل وان قال لأطأها أو استخدمها لم يملك الوكيل وان قال اشترى جارية لأطأها فاشترى أخت أم ولده أو زوجته أو التي في عدة الغير يجوز وكذا كل من تحل بحال جاز وقيل لا يجوز وهو المأخوذ وكذا لو اشترى صغيرة لا يوطأ مثلها أو مجوسية أو يهودية أو نصرانية لم يملك الأمر والصابنية تلزم عنده خلافا لها ولو أخت امرأته أو عمته نساء أو رضاعا كان مخالفا فاشترى جارية طراز أو في عدة من زوج من بآن أو رجمي يلزم الأمور وكه بشراء دابة ليركبها فاشترى ميرا أو عمياء أو مقطوعة اليد لا يلزم الأمر كذا في البرازيق وفيها لو وكه بشراء سوداء فاشترى بيضاء لم يجز ولو بعيماء فاشترى بصيرة جاز وكذا في التوكيل بالنكاح ولو اشترى رتقاء ولم يعلم بها جاز على الأمر وله حق الرد وان علم به فهو مخالف وكذا اذا لم يعلم به واشترى براءة البائع من كل عيب ولو اشترى جارية عمياء وقد قال اشترى جارية أعتقها عن ظهاري لزم الأمور ولو لم يعلم به لزم الأمر وله الرد ولو قال جاري تين لأطأهما فاشترى أختين أو جارية مع خالتهما وعمتهما رضاعا أو نساء مخالفا عند الثاني خلافا لفروان في صفتين لا يكون مخالفا في القولين ولو اشترى أمه و بنتها لا يكون مخالفا لان وطأها حلال له وانما يحرم وطء احداهما بوطئه الأخرى ذكره في المنتقى اه وفيها وكه بشراء رقبة لم تجز العمياء لما علم أن الرقبة اسم للكاملة اه فيفرق بين لفظ رقبة وجارية في تقيد الأول بما يجوز عتقه عن الكفارة دون الثاني وفسر المؤلف ما يتغابن الناس فيه بما يدخل تحت تقويم المقومين فعلم منه أن الغبن الفاحش ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وهذا هو الأصح كما في المعراج وفي السراج الوهاج معز يالى الخنجدى الذى يتغابن الناس في مثله نصف العشر وأقل منه فان كان أكثر من نصف العشر فهو مما لا يتغابن الناس فيه وقال نصير بن يحيى ما يتغابن الناس فيه في العروض نصف العشر وفي الحيوان العشر وفي العقار الخمس وما خرج عنه فهو مما لا يتغابن الناس فيه ووجهه أن التصرف يكثر وجوده في العروض ويقال في العقار ويتوسط في الحيوان وكثرة الغبن لقلة التصرف اه والمراد بالتغابن الخداع فقولهم لا يتغابن الناس فيه معناه لا يخدع بعضهم بعضا فحشوه وظهوره وقولهم يتغابن الناس فيه أى يخدع بعضهم بعضا قلته قال في القاموس غبنه في البيع يغبنه غبنا ويحرك خدعه

(قوله والمضارب ووكيل
بشراء شئ بعينه) أطلق
في تصرف المضارب وقدم
آتفاعن المنية ان يبعه بغبن
فاحش جائز وأما شرأؤه
به فهو عايه فينتهما مخالفة
الأأن يحمل على الشراء
(قوله وفي بيع رب المال
مال المضاربة) أى قبل
ظهور الرجح كما في جامع
الفصولين أيضا (قوله وقال
نصير بن يحيى الخ) قال الرملى
ما قاله نصير بن يحيى تفسير
لما في بعض الكتب وأما
ما لا يتغابن فيه قيل في
العروض دنيم وفي الحيوان
ده بازده وفي العقار
ده دوازده

(قوله والوكيل مضطرب في النكول) قال الرملي فيه دليل على أن الدعوى او وقعت في ثمن المبيع بان ادعى المشتري دفعه للوكيل وانكره الوكيل فطلب المشتري يمينه على عدم الدفع له فنكول ففرض عليه انه يضمن الثمن للوكيل لفقد العلة المذكورة ولا يكونه اما بالاذل ومقرا وعلى التقديرين يضمن وهي واقعة الفتوى فتأمل اه قلت وفي الكفاية قوله والوكيل مضطرب الخ يشير الى ان الوكيل يحلف على البتات اذ لو كان على العلم لم يكن مضطربا بعد (١٧٠) العيب عن علمه ولكن عامة الروايات على ان الوكيل يحلف على العلم فاذا علم

بالعيب فينشد يضطر الى النكول (قوله فلم يكن قضاؤه مستندا الى هذه الحجج) دفع لسؤال وهو ان العيب لما كان لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة لم يتوقف القضاء على وجود هذه الحجج من البيينة والاقرار وابعاء اليمين بل ينبغي ان يقضى بالرد بعلمه ولو وكل يبيع عبد فباع نصفه صح وفي الشراء يتوقف مالم يشتر الباقى ولورد المشتري المبيع على الوكيل بالعيب بيينة أو نكول رده على الأمر وكذا باقرار فيما لا يحدث مثله

قطع ابو جود العيب عند البائع بدون الحجج فيجب عدم توقفه على وجودها في العيب الذي لا يحدث مثله فأجاب بقوله وتأويل اشتراطها الخ نهائية ملخصا وفي شرح الزيلعي الحاصل ان العيب لا يخلو اما ان لا يكون حادثا كالسن الزائدة والاصبع الزائدة أو

واتعاب ان يعين بعضهم بعضا اه وعلى هذا فقوله غبن فاحش أى خداع (قوله ولو وكل يبيع عبد فباع نصفه صح) أى عند أى حنيفة لان اللفظ مطابق عن قيود الافتراق والاجتماع ألا ترى انه لو باع الكل ثمن النصف يجوز عنده فاذا باع النصف أولى وقال لا يجوز لانه غير متعارف لما فيه من ضرر الشركة الا ان يبيع النصف الآخر قبل أن يختصما لأن بيع النصف قد يقع وسيلة الى الامتثال بأن لا يجد من يشتريه جلة فيحتاج الى أن يفرق واذا باع الباقي قبل نقض البيع الأول تبين انه وقع وسيلة واذا لم يبع ظهر انه لم يقع وسيلة فلا يجوز وهذا الاستحسان عندهما كذا في الهداية وهو يفيد ترجيح قولها ولذا أخره مع دليله كما هو عادته ولذا استشهد لقول الامام بمال باع الكل ثمن النصف فانه يجوز وقد علمت أن المفتي به خلاف قوله وفي الخزانة أمر يبيع عبده بألف فباع نصفه بألف جاز بيبعه بألف وقد أحسن وان باع نصفه بألف الادرهما وكر حنطة بطل اه والمراد من العيب ماني تبعيضه ضررا احترازا عما للاضرر في تبعيضه كالحنطة والشعير فيجوز بيع البعض اتفاقا كذا في المراج وفي البرازية وكه يبيع عبدين فباع أحدهما جاز ان لم يكن فيه ضرر وان أحدهما جاز في الخلاف وكه يبيعهما بألف فباع أحدهما بأربعمائة ان كان ذلك حصة من الثمن أو أكثر جاز وان أقل فلا عند الامام وقال ان قدر ما يتعابن جاز اه (قوله وفي الشراء يتوقف مالم يشتر الباقي) يعنى لو وكه بشراء عبدا فاشترى نصفه فالشراء موقوف اتفاقا فان اشترى باقيه لم يملك الموكل لأن شراء البعض قد يقع وسيلة الى الامتثال بان كان موروثا بين جماعة فيحتاج الى شرائه شقاصا فذا اشترى الباقي قبل رد الأمر يبيع تبين انه وسيلة فينشد على الأمر وهذا بالاتفاق والفرق لأبي حنيفة أن في الشراء تتحقق التهمة على ما مر وآخرا ان الأمر بالبيع يصادف ملكه فيصح فيعتبر فيه اطلاقه والأمر بالشراء يصادف ملك الغير فلم يصح فلا يعتبر فيه التتميد والاطلاق (قوله ولورد المشتري المبيع على الوكيل بالعيب بيينة أو نكول رده على الأمر وكذا باقرار فيما لا يحدث مثله) لأن البيينة حجة مطلقة والوكيل مضطرب في النكول لبعده العيب عن علمه باعتبار عدم ممارسة المبيع فلزم الأمر وكذا باقرار فيما لا يحدث لان القاضي يتيقن بحدوث العيب في يد البائع فلم يكن قضاؤه مستندا الى هذه الحجج وتأويل اشتراطها في الكتاب أن القاضي يعلم أنه لا يحدث في مدة شهر مثلا لكنه اشتبه عليه تاريخ البيع فيفتقر الى هذه الحجج لظهور هذا التاريخ أو كان عيبا لا يعرفه الا النساء والاطباء وقول الطيب حجة في توجه الخصومة لاني الرد فيفتقر اليها في الرد حتى لو كان القاضي عاين المبيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها فيثبت له لانه لو رده عليه باقراره فيما يحدث فانه يلزم المأمور لان الاقرار حجة قاصرة وهو غير مضطرب اليه لانه لا مكانه السكوت والنكول الان له أن يخاصم الموكل فيلزم بيينة أو بنكوله بخلاف ما اذا كان الرد بغير قضاء والعيب يحدث مثله حيث لا يكون له أن يخاصم بائعه لانه يبيع جديد في حق ثالث والبائع ثالثهما والرد بالقضاء فسخ لعموم ولاية القاضي غير أن الحجة القاصرة وهو الاقرار فمن حيث الفسخ كان له أن يخاصم ومن حيث القصور

لا يلزم يكون حادثا لكنه لا يحدث مثله في مثل تلك المدة أو يحدث في مثلها في الأول رده القاضي بغير حجة من بيينة أو نكول أو اقرار وكذا في الثاني لعلمه بكونه عند البائع وتأويل اشتراط الحجة الى آخر ما ذكره المؤلف هنا وكذا الحكم في الثالث ان كان بيينة أو نكول لان البيينة حجة مطلقة وكذا النكول حجة في حقه فيرده عليه ثم في هذه المواضع كما هاردا القاضي على الوكيل يكون ردا على الموكل اه ملخصا ثم ذكر حكم الرد في هذا الثالث بالاقرار بقضاء وبدونه وحكم الرد في الأولين باقرار بدون قضاء وسيأتي في كلام المؤلف (قوله أن يخاصم بالعه) أى موكله

لا يلزم الموكل الاجحجة ولو كان عيبا لا يحدث مثله والرد بغير قضاء باقراره يلزم الموكل من غير خصومة في رواية لان الرد متعين وفي عامة الروايات ليس له أن يخاصم لما ذكرنا والحق في وصف السلامة ثم ينتقل الى الرد ثم الى الرجوع بالنقصان فلم يتعين الرد ولو قال المؤلف في الجواب فهو رد على الموكل لكان أولى لان الوكيل لا يحتاج الى خصومة مع الموكل الا اذا كان غيبا يحدث مثله ورد عليه باقرار سواء كان بقضاء أولا ولكن ان كان بقضاء احتاج الى خصومة مع الموكل والا لا تصح خصومته لكونه مشتريا وجعل النكول هنا بمنزلة البيئنة لا الاقرار ولم يجعل في حق البائع كذلك حتى لو رد على البائع بنكوله لا يردده على بائعه لا اضطرار الوكيل الى النكول بخلاف البائع كذا في النهاية وفيها وقضاء القاضى مع اقرار الوكيل متصور فيما اذا اقر بالعيب وامتنع عن القبول فيقضى عليه جبراً على القبول اه اطلق في جواز الرد على الوكيل فشمّل ما اذا كان قبل قبض الثمن أو بعده كما في البرازية وأشار الى أن الخصومة انما هي مع الوكيل فلا دعوى للمشتري على الموكل فلو اقر الموكل بعيب فيه وانكراه الوكيل لا يلزم الوكيل ولا الموكل شيء لان الخصومة فيه من حقوق العقد والموكل اجنبي فيه ولو اقر الوكيل وانكراه الموكل رده المشتري على الوكيل واقراره صحيح في حق نفسه لا الموكل كذا في البرازية ولم يذكر المؤلف الرجوع بالثمن وحكمه انه يرجع به على الوكيل ان كان نقده الثمن وعلى الموكل ان كان نقده كما في شرح الطحاوي ولم يذكر ما اذا نقد الثمن الى الوكيل ثم اعطاه هو الى الموكل ثم وجد المشتري عيبا برده على الوكيل أم الموكل أفنى القاضى انه يردده على الوكيل كذا في البرازية وقيد بالوكيل بالبيع لان الوكيل بالاجارة اذا أجر وسلم ثم طعن المستأجر فيه بعيب فقبل الوكيل بغير قضاء فانه يلزم الموكل ولم يعتد بارجارة جديدة في حق الموكل لان المعقود عليه ان كان المنافع فهي غير مقبوضة فكان نظير الرد على الوكيل بالبيع قبل القبض وان كان المعقود عليه العين باعتبار اقامتها مقام المنافع فهو حكم ثبت بالضرورة فلا تعد وموضعها كذا في النهاية وقيد بالعيب لما في كافي الحاكم واذا قبل الوكيل العيب بغير قضاء القاضى بخيار شرط أو رؤية فهو جائز على الأمر وكذا لو رده المشتري عليه بعيب قبل القبض بغير قضاء فهو جائز اه (قوله وان باع نسيئة فقال أمرتك بنقد وقال للمأمور اطلقت فالقول للأمر ولا نسلم ان الحق متعين في الرد بل ثبت حقه أولاً في وصف السلامة ثم اذا عجز ينتقل الى الرد ثم اذا امتنع الرد يحدث العيب أو بزيادة حدث فيه ينتقل الى الرجوع بالنقصان فلم يكن الرد متعينا وهكذا ذكر الروايتين في شرح الجامع الصغير وغيره وبين الروايتين تفاوت كثير لان فيه نزولاً من اللزوم الى أن لا يخاصم بالكتابة وكان الأقرب أن يقال لا يلزمه ولكن له أن يخاصم انتهت وبه علم ان قول المتن وكذا باقراره فيما لا يحدث مثله أي

أو كان حاداً لأنه لا يحدث مثله في تلك المدة فردده على الوكيل باقراره بغير قضاء لزم الوكيل وليس له أن يخاصم الموكل في عامة روايات المبسوط وذكر في البيوع انه يكون رد اعلى الموكل لانها مفاعلا عين ما يفعله القاضى لو رفع اليه اذ لا يكافئه القاضى على اقامة البيئنة ولا على الحلف في هذه الصورة بل يردده عليه بلا حجة فكان الحق متعينا في الرد قلنا الرد بالتراضى بيع جديد في حق ثالث والموكل ثالثهما

وان باع نسيئة فقال أمرتك بنقد وقال للمأمور اطلقت فالقول للأمر

ولا نسلم ان الحق متعين في الرد بل ثبت حقه أولاً في وصف السلامة ثم اذا عجز ينتقل الى الرد ثم اذا امتنع الرد يحدث العيب أو بزيادة حدث فيه ينتقل الى الرجوع بالنقصان فلم يكن الرد متعينا وهكذا ذكر الروايتين في شرح الجامع الصغير وغيره وبين الروايتين تفاوت كثير لان فيه نزولاً من اللزوم الى أن لا يخاصم بالكتابة وكان الأقرب أن يقال لا يلزمه ولكن له أن يخاصم انتهت وبه علم ان قول المتن وكذا باقراره فيما لا يحدث مثله أي

فيلزم الموكل مبنى على رواية البيوع المخالفة لعامة روايات المبسوط من لزومه للوكيل ولنا قال في المواهب لو رد عليه بما لا يحدث مثله باقراره يلزم الوكيل ولزوم الموكل رواية اه (قوله ورد عليه باقراره سواء كان بقضاء أولا) الا صواب الاخصر ان يقال ان كان بقضاء والام تصح خصومته

الوكالة جاز البيع اذا ادعى ذلك المشتري كذافي كافي الحاكم وانما يصدق الوكيل في البيع وقبض الثمن وهلا كه عنده اذا كان المبيع مساهما في يده فان كان في يد البائع فلا وتعامه في البرازية وفيها أيضا وكيل العتق قال أعتقته أمس وكذبه موكله لا يعتق وكيل البيع قال بعتته أمس وكذبه موكله فالقول للوكيل الوكيل بالكتابة وقبض بدلها اذا قال كاتبه وقبض بدلها فالقول له في الكتابة لا في قبض بدلها أما لو قال كاتبته ثم قال قبضت بدلها ودفعت الى الموكل فهو صحيح مصدق لأنه أمين اه وتقدم الاختلاف بين وكيل الشراء وموكله وفي منية المفتي أمر رجلاً أن يقضى عنه دينه فقال المأمور بعد ذلك قضيت وصدقه الأمر وكذبه رب الدين وحلف رجوع رب الدين على الأمر لكن لا يرجع المأمور على الأمر لأن المأمور وكيل بشر اعانى ذمة الأمر بمثله وبنقد الثمن من مال نفسه فاعلم يرجع على الأمر لو سلم للأمر ما في ذمته كالمشتري انما يؤمر بدفع الثمن اذا سلم له المشتري وذكر القدرى انه يرجع رب الدين على المدينين بالدين والمأمور على المدينين بما قضى أمر غيره بقضاء دينه فقضاء وجاء يرجع عليه فقال الأمر ما كان لفلان على شيء أصلاً ولا أمرت أن تقضيه ولا أنت قضيت شيئا ورب الدين غائب فأقام المأمور البينة على الدين والأمر بالقضاء والقضاء فان القاضي يقضى بالمال على الأمر للغائب وبالرجوع للمأمور على الأمر وان كان رب الدين غائباً لان عنه خصماً حاضر احكاماً لان ما يدعيه الغائب سبب لثبوت ما يدعيه لنفسه وفي مثله ينتصب الحاضر خصماً اه والحاصل انهما اذا اختلفا في فعل الوكيل بان ادعى الوكيل الفعل وأنكره موكله فان كان اخبار الوكيل بعد عزله فالقول للوكيل وان كان قبله في حياة الموكل فالقول للوكيل ان كان المبيع مساهماً اليه والاوان كان بعد موته حال هلاك العين فكذلك والام يقبل قوله اذا كذبه الوارث هذا في الوكيل بالبيع وأما الوكيل بالشراء فسبق حكمه عند الاختلاف وأما وكيل العتق فلا يقبل قوله وأما وكيل الكتابة فيقبول قوله في العقد لا في القبض والهلاك ولا يقبل قول وكيل النكاح والوكيل بقبض الدين اذا ادعى القبض والهلاك مصدق وفي خزائن المفتين وكل رجلاً بأن يشتري أخاه فاشترى فقال الأمر ليس هذا أخي فالقول له مع عينية لأنه ينسكرو وجوب الثمن عليه ويلزم الشراء للوكيل لكن يعتق بقوله هذا أخوك اه وفي كافي الحاكم في باب الوكالة بالعتق وان وكاه أن يكاتب عبده يوم الجمعة فقال الوكيل يوم السبت قد كاتبته أمس بعد الوكالة على كذا وكذا وكذبه المولى فالقول للمولى في القياس ولكني أدع القياس وأجيزه وكذلك البيع والاجارة والعتق على مال والخلع فان الوكيل مصدق ولو وكاه أن يكاتبه فقال الوكيل وكنتي أمس وكاتبته آخر النهار بعد الوكالة وقال رب العبد انما وكاتبك اليوم فالقول قول رب العبد وتبطل المسكاته وكذلك البيع والنكاح والخلع والعتق اه وفي نكاح خزانه الاكمل أمر بالنكاح ثم قال له ما شهدت وقال الوكيل أشهدت يفرق بينهما وعليه نصف المهر أما لو اختلفت مع وكيلها فالقول له ولو قالت لم تزوجني لم يلزمها اقرار الوكيل بخلاف ما قبل فانها أقرت بالوكالة والنكاح وأنكرت الصحة وعلى هذا لو وكل رجل رجلاً بتزويجه امرأة بعينها فقال الوكيل فعلت وأنكر الزوج فالقول قول الزوج عند أبي حنيفة وعندهما القول قول وكيل الزوج على المرأة بالنكاح اه والله أعلم

(قوله وفي المضاربه للمضارب) أي لو اختلف رب المال والمضارب في الاطلاق والتقييد فالقول للمضارب لان الاصل في المضاربه العموم الا ترى انه يملك التصرف بذكر لفظة المضاربه فقامت دلالة الاطلاق بخلاف ما اذا ادعى رب المال المضاربه في نوع والآخر في نوع آخر حيث يكون القول لرب المال لانه سقط الاطلاق بتصادقهما فنزل الى الوكالة المحضة ثم مطلق الامر بالبيع ينتظمه نقد أو نسيئة الى أي أجل كان عنده وعندهما يتقيد بأجل متعارف كما قدمناه وفي مضاربه البرازية نوع في الاختلاف

وفي المضاربه للمضارب

(قوله في يد البائع) أي الموكل (قوله والمأمور على المدينين بما قضى) قال الرمي صوابه على الأمر فليتأمل هكذا وجدت مكتوباً على بعض النسخ ولا حاجة الى التصويب فان الأمر هو المدينون فتأمل

مقتضى المضاربة العموم فالقول لمن يدعيها والتخصيص عارض لا يثبت الا بيينة واذا انفقأ أن العقد وقع
خاصا واختلفا فيما خص العقد فيه فالقول لرب المال لانفاقهما على العَدول عن الظاهر والاذن يستفاد
من قبله فيعتبر قوله أمرتك بالتجارة في البر وادعى الاطلاق فالقول للمضارب لادعائه عمومته وعن الحسن
عن الامام انه لرب المال لان الاذن يستفاد منه وان برهنا فان نص شهود العامل انه اعطاه مضاربة
في كل تجارة فهي أولى لاثباته الزيادة لفظا ومعنى وان لم ينصوا على هذا الحرف فلرب المال وكذا اذا
اختلفا في المنع من السفر لاقتضاء المضاربة اطلاقا مع على الروايات المشهورة قال المضارب هو في الطعام
ورب المال قال في السكر باس فالقول له وان برهنا فاللمضارب لان رب المال لا يحتاج الى الاثبات
والمضارب محتاج الى اثباته لدفع الضمان عن نفسه وان وقتا فالوقت الأخير أولى اه والبضاعة كالمضاربة
الا أن المضارب يملك البيع والمستبضع لا الا اذا كان في لفظه ما يعلم انه قصد الاسترباح أو نص على ذلك كذا
في وكالة البرازية والظاهر انها كالوكالة من حيث ان الاصل فيها التقييد الا أنه لا يملك الا بضاع والايديع
وبيع ما اشتراه الا بالتخصيص بخلاف المضارب (قوله ولو أخذ الوكيل بالثمن رهنا فضاع أو كفيلا
فتوى عليه لا يضمن) لان الوكيل أصيل في الحقوق وقبض الثمن منها والكفالة توثق به والارتهان
وثيقة لجانب الاستيفاء فيملكها بخلاف الوكيل بقبض الدين لانه يفعل نيابة وقد أباه في قبض
الدين دون الكفالة وأخذ الرهن والوكيل بالبيع يقبض اصاله ولهذا لا يملك الموكل حجره عنه كذا
في الهداية وهذا مخالف لما في الخلاصة والبرازية من أن الوكيل بقبض الدين له أخذ الكفيل
فيحمل كلام الهداية على أخذ الكفيل بشرط براءة الأصل فانها حينئذ حوالة وهو لا يملكها لما
في البرازية ولو أخذ به كفيلا بشرط البراءة فهو حوالة لا يجوز للوكيل بقبض الدين قبولها اه ومن
هنا قال صاحب النهاية المراد بالكفالة هنا الحوالة لان التوى لا يتحقق في الكفالة وقيل الكفالة على
حقيقتها لان التوى يتحقق فيها بان مات الكفيل والمكفول عنه مفاسين قال الشارح أخذ من
الكافي وهذا كله ليس بشئ لان المراد هنا توى مضاف الى أخذه الكفيل بحيث انه لو لم يأخذ كفيلا لم
يتودينه كما في الرهن والتوى الذي ذكره هنا غير مضاف الى أخذه الكفيل بدليل انه لو لم يأخذ كفيلا
أيضا لتوى بموت من عليه الدين وحله على الحوالة فاسد لان الدين لا يتوى فيه بموت المحال عليه مفاسا
بل يرجع به على المحيل وانما يتوى بموته مفاسين فصار كالكفالة والأوجه أن يقال المراد بالتوى توى
مضاف الى أخذ الكفيل وذلك يحصل بالرافعة الى حاكم يرى براءة الأصل عن الدين بالكفالة ولا يرى
الرجوع على الأصل بموته مفاسا مثل أن يكون القاضي مالكيًا ويحكم به ثم يموت الكفيل مفاسا اه
ودل وضع مسألة الكتاب ان أخذه الرهن يقع للموكل لكن لو رده الوكيل جاز ويضمن للموكل الأقل من
قيمه ومن الثمن وعند أبي يوسف لا يصح رده كذا ذكره العمرناشي والمحبوبي كذا في المعراج والمراد
بقوله لا يضمن عدمه للموكل والا فالدين قد سقط بهلاك الرهن اذا كان مثل الثمن بخلاف الوكيل
بقبض الدين اذا أخذ رهنا فضاع فانه لا يسقط من دين الموكل شئ ولا ضمان على الوكيل كما في البرازية
(قوله ولا يتصرف أحد الوكيلين وحده) لان الموكل رضى رأيهما الا برأى أحدهما والبدل وان كان
مقدرا ولكن التقدير لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة واختيار المشتري أطلقه فشمّل ما اذا كان أحدهما
حرًا بالغا قلا والآخر عبدا أو صديا محجورا عليه لكنه مقيد بما اذا كان وكاهما بكلام واحد ما اذا
كان توكليهما على التعاقب فانه يجوز لاحدهما الا نفراد لانه رضى رأى كل واحد منهما على الانفرد وقت
توكيله فلا يتغير بعد ذلك بخلاف الوصيين فانه اذا أوصى الى كل منهما بكلام على حدة لم يجز لاحدهما
الا نفراد في الاصح لانه عند الموت صار اوصيين جملة واحدة وفي الوكالة يثبت حكمها بنفس التوكيل

ولو أخذ الوكيل بالثمن رهنا
فضاع أو كفيلا فتوى عليه
لا يضمن ولا يتصرف أحد
الوكيلين وحده

(قوله والظاهر انها كالوكالة
من حيث ان الاصل فيها
التقييد) قال الرملي ومثل
المضاربة الشركة الظاهر
ان الاصل فيها الاطلاق
لانها مبنية عليها وما عمل به
الزيابي كالصرح فيه
فتأمل (قوله والاوجه
أن يقال الخ) ما قاله الزيابي
نص عليه النسفي في الكافي
بقوله أو أخذ بثمنه كفيلا
فتوى المال على الكفيل
بان رفع الامر الى قاض
يرى براءة الاصيل بنفس
الكفالة كما هو مذهب
مالك رحمه الله تعالى فيحكم
برراءة الاصيل فيتوى المال
على الكفيل فلا ضمان
عليه اه كذا في الشرنبلالية
وأشار اليه المؤلف أيضا
سابقا وعلى هذا مشى ابن
الكامل في الايضاح

(قوله فان كان الأول قد قبض الدارقيل توكيل الثاني فللثاني أن يقبضها الخ) هكذا في رأينا من عدة نسخ والذي رأيت في الذخيرة في الفصل الثاني والعشرين فان كان (١٧٤) الأول قد قبض الدارقيل توكيل الثاني فللثاني أن يقبضها من الأول وان

وكل الثاني قبل أن يقبض الأول الدارقيل للثاني أن يقبضها لأنها صارت مقبوضة لصاحبها اه بحر وفه ومثله في التتارخانية في الرابع عشر لكن ذكر بدل التعديل قوله والشئ بعينه لا يشبه ما ليس بعينه ألا ترى ان رجلا وكل رجلا يقبض عبده بعينه في يد رجل ثم قبضه المولى ثم أودعه انسانا آخر فلو وكيل أن يقبضه اه ومثله في الخلاصة في الفصل الثالث (قوله و يصير شعبيا) قال الرملي الشعب بسكون الا في خصومة وطلاق وعتاق بلا بدل

العين تبيح الشر وبالفتح لغة ضعيفة كما في الصحاح (قوله الاولى لو وكلها الخ) قال الرملي انما لم يقيد المصنف الطلاق والعتاق بالعين لانهما عند الاطلاق ينصرفان الى المعين الى المبهم فتأمل (قوله وفي الخانية رجل له الخ) لا مدخل له في هذا المحل تأمل (قوله ففيهما يكون تفويضا الخ) أي في المستثنين الثانية والثالثة ثم حيث كانا تليكا أو تعليقا لم يكونا داخين

وشمل ما اذا مات أحدهما وذهب عقله فلا يجوز للأخر التصرف وحده لعدم رضاه برأيه وحده ولو كما وصيين فمات أحدهما لا يتصرف الخى الا بأمر القاضى كما في وصايا الخانية وفي الخانية رجل قال لرجلين وكلت أحدهما بشرا عارية لي بألف درهم فاشترى أحدهما ثم اشترى الآخر فان الآخر يكون مشتريا لنفسه ولو اشترى كل واحد منهما جارية ووقع اشتراؤهما في وقت واحد كانت الجاريتان للموكل كذا ذكره في النوازل وعليه الفتوى اه وفي الذخيرة وفي المنتقى عن محمد بن رجل وكل رجلا يقبض كل حق له ثم فارقه ثم وكل آخر يقبض كل دين له فقبض الوكيل الأول شيئا من الدين فليس للوكيل الثاني أن يقبضه من الأول لانه الساعة عين وليس يدين ولو وكل الأول يقبض كل حق له ثم وكل الثاني يقبض كل شئ له وقبض الأول شيئا من الدين فللثاني أن يقبضه من الاول ولو وكل رجلا يقبض داره التي في موضع كذا التي في يد فلان فضى الوكيل ثم وكل آخر بعده بمثل ما وكل به الأول في قبض هذه بعينها فان كان الاول قد قبض الدارقيل توكيل الثاني فللثاني أن يقبضها لأنها صارت مقبوضة لصاحبها اه والمراد من قوله لا يتصرف عدم نفاذ تصرفه وحده لعدم صحته كما في الاصلاح فلو باع أحدهما بحضرة صاحبه فان أجاز صاحبه جاز والا فلا ولو كان غائبا فأجاز لم يجز في قول أبي حنيفة كذا في الشرح قال الحاكم أبو الفضل هذا خلاف ما ذكر في الاصل وقال أبو يوسف جاز ذلك كذا في الخزانة ولو باع أحدهما من صاحبه شيئا لم يجز لما في وصايا الخانية ولو باع أحد الوصيين شيئا من التركة لصاحبه لم يجز عند أبي حنيفة ومحمد ويجوز عند أبي يوسف اه (قوله الا في خصومة) فان لاحدهما أن يخاصم وحده لأنها وان كانت تحتاج الى الزمى الآن اجتماعهما على الخصومة والتكامل متعذر لانه يلتبس على القاضى ويصير شعبيا فاجتماعهما على البيع غير متعذر وظاهر ما في الكتاب انه اذا خصم أحدهما لم يشترط حضرة الآخر وهو قول العامة لعدم الفائدة بسماعها وهو ساكت كذا في الشرح وبه ظهر أن ما ذكره ابن الملك من اشتراط الحضرة ضعيف ولكن لا يملك القبض الا مع صاحبه كذا في الهداية وفي الذخيرة وفي نوادر ابن سماعه عن أبي يوسف رجل وكل رجلين بخصومة رجل في دارها وقبضها منه فخاصمه فيها ثم مات أحدهما الوكيلين قال أقبيل من الخى البينة على الدار وأقضى بها للموكل ولا أقضى بدفع الدار اليه ولكن أوجب للموكل الميت وكيلاه مع هذا الخى ودفعت الدار اليهما وكذا لو كان الوكيل واحدا فأقام البينة على الدار وقضيت بها للموكل فمات هذا الوكيل قبل أن أدفعها اليه فاني أوجب له وكيله وأمر المقضى عليه بدفع الدار اليه ولا أتركها في يد الغاصب الذي قضيت عليه اه (قوله وطلاق وعتاق بلا بدل) لانه لا يحتاج الى الرأى وتغيير المثنى فيه كالواحد ويستثنى من اطلاق المصنف مسائل الأولى لو وكلها بطلاق واحدة بتغير عينها أو عتق عبدا بتغير عينه لا ينفرد أحدهما كذا في السراج الوهاج لانه لا يحتاج الى الرأى بخلاف المعين اه وفي الخانية رجل له أربع نسوة قال لرجل طلاق امرأتى فقال الوكيل طلقت امرأتك كان الخيار الى الزوج وان طلق الوكيل واحدة بعينها فقال الموكل لا أعني هذه لا يصدق اه الثانية أن يقول لها طلقها ان شئنا الثالثة جعل أمرها بأيديهما ففهيما يكون تفويضا فيقتصر على المجلس لكونه تليكا أو يكون تعليقا فيشترط فعلها لوقوع الطلاق لان المعاقق بشيئين لا ينزل عند وجود أحدهما الرابعة لو قال طلقها جميعا ليس لأحدهما أن يطلقها وحده ولا يقع عليها طلاق أحدهما ولو قال طلقها جميعا ثلاثا فطلقها أحدهما طلاق واحدة والآخرا طلاقين لا يقع وهذه الثلاث

في كلام المصنف لان كلامه في الوكيلين بالطلاق والعتاق فلا يصح الاستثناء واستثناء الزباني لهما منقطع بمعنى لكن بدليل ما ذكره عليه الرملي (قوله الرابعة لو قال الخ) قال الرملي انما يستثنى المصنف الرابعة لعدم دخولها لان فيها زيادة وهي شرط اجتماعها ماصر محاف تأمل وكذلك لم يستثن الخامس لعارض النهى عن الافراد

في الترحم الخامسة قال لو كيلى طلاق لا يطاق أحد دون صاحبه ولو طلق أحدهما ثم الآخر وطاق واحد ثم أجازة الآخر لا يقع ما لم يجتمعا وكذا في وكيلى عتاق كذا في منية المفتى قيد بقوله بلا بدل لأنهم لو كانوا يبدل فليس لاحدهما الا نفراد لانهما يحتاج الى الرأى وفي الخانية رجل وكل رجلين بالخلع خلعها أحدهما لا يجوز وكذا لو خلعها أحدهما وأجاز الآخر لا يجوز حتى يقول الآخر خلعتهما اه (قوله ورد دويعة) لانهما لا يحتاج الى الرأى فرداً أحدهما كدومهما ولو قال ورد عين لكان أولى فانه لا فرق بين رد الوديعه والعارية والغصوب والمبيع فاصداً كما صرح به في الخلاصة وقيد بالرداح احترازاً عن الاسترداد فليس لأحدهما القبض بدون صاحبه لامكان اجتماعهما وللوكل فيه غرض صحيح لان حفظ اثنين ليس كحفظ واحد فاذا قبضه أحدهما ضمن كاه لانه قبض بغير اذن المالك فان قيل ينبغي أن يضمن النصف لان كل واحد منهما مأمور بقبض النصف فلماذا ذلك مع اذن صاحبه وأما في حال الانفرد فغير مأمور بقبض شئ منه كذا في السراج الوهاج (قوله وقضاء الدين) فهو كرد الوديعه واقتضاؤه فهو كاستردادها ولم يذكر المؤلف الهبة في المستثنيات وفي الوالوجية وكاهما الواهب في تسليم الهبة للموهور بلا أحد منهما أن ينفرد واذا وكاهما الموهور بلا في قبضهما من الواهب فليس لأحدهما الانفرد فالأول كرد الوديعه والثاني كاستردادها وفي الخانية من باب الوصى ولو وكل رجلين بأن يهباه هذه العين ولم يعين الموهور به عندهما لا ينفرد أحدهما بذلك وعند أبي يوسف ينفرد وان عين الموهور به ينفرد أحدهما عند الكل اه فلوزاد المصنف الهبة للعين لكان أولى وعبارة المجمع هكذا واذا وكل اثنين لم ينفرد أحدهما في كل تملك أو عقد فيه بدل اه ويرد عليه الهبة للعين فانها تملك وله الانفرد ويرد عليه استرداد العين والاقتضاء فانه لا ينفرد فيهما ولا تملك ولا عقد كما ورد على الكنز قضاء الدين ورد ما عدا الوديعه والهبة للعين والأولى أن يقال لا ينفرد أحدهما الا في خصومة وعتق معين وطلاق معينة بلا بدل وتعليق بمشيتها ما تدبير ورد دويعة وعارية ومغصوب ومبيع فاسد وتسليم وهبة وقضاء الدين ثم اعلم أن الوكالة والوصايا والمضاربه والقضاء والتولية على الوقف سواء فليس لأحدهما الانفرد والا ولان في الكتاب والمضاربه في السراج الوهاج وقد منحا حكم القاضيين في القضاء والناظر اما وكيل أو وصى فلا ينفرد أحدهما (قوله ولا يوكل الا باذن أو اعمل برأيك) لأنه فوض اليه التصرف دون التوكيل به وهذا لا نهى برأيه والناس مختلفون في الآراء الا أن يأذن له الموكل لوجود الرضا أو يقول له برأيك لا طلاق التفويض الى رأيه واذا وكل الوكيل بالقبض بلا اذن فدفع له المديون فان وصل الى الوكيل الأول برئ والأفان وكل من في عياله برئ والا لا فان هلك المال في يد الثاني كان للغريم تضمينه وللثاني الرجوع على الوكيل الأول وتسامه في الذخيرة من الفصل الثاني واذا وكل باذن أو تفويض كان الثاني وكيلاً عن الموكل حتى لا يملك الاول عزله ولا ينزل بموته وينزل بموت الأول وقد مر نظيره في أدب القاضى وفي الخلاصة رجل وكل رجل لا يبيع شئ وشرائه وقال له اصنع ماشئت فوكل الوكيل رجلاً بذلك ثم مات الوكيل الاعلى فالوكيل الاسفل على وكالته ولو أخرجه الوكيل الذى ركه جاز ولو أخرجه الموكل كان أخرجه جائزاً أيضاً سواء كان الوكيل الأول حياً أو ميتاً اه فقد صحح عزل الوكيل لو كيلىه وهو مخالف لما في الهداية من أن الثاني صار وكيل الموكل فلا يملك الوكيل عزله الا أن يفرق بين قوله اصنع ماشئت فيملك عزله وبين قوله اعمل برأيك فلا يملك عزله والفرق ظاهر وعمل في الخانية بانه ما فوضه الى صنعه فقد رضى بصنعه وعزله من صنعه وفيها اذا وكل ثم قال للوكيل وكل فلانا فان الوكيل لا يملك عزله الا اذا قال له وكل فلانا ان شئت أو وكل من شئت فيملك عزله اه والمراد لا يوكل فيما وكل فيه فيخرج

الاصل (قوله كما ورد على الكنز قضاء الدين) هذا لا يناسب ما في بعض النسخ حيث قال بعد قوله سابقاً كذا في السراج قوله وقضاء الدين فانه يقتضى وجوده في المتن وفي بعض النسخ قال بدل قوله لكنه موجود فيما كتب عليه الزيلعي ورأيته في متن مجرد (قوله) والناظر اما وكيل أو وصى) قال الرملى الصحيح انه وكيل لكن قال قاضيخان هو عند أبي حنيفة وأبي يوسف وكيل الواقف حتى كان له أن يعزله وان لم يشترطه

ورد ودويعة وقضاء دين ولا يوكل الا باذن أو اعمل برأيك

لنفسه وعند محمد وكيل الفقراء حتى لم يكن له عزله اه (قول المصنف ولا يوكل الا باذن الخ) قال الرملى المراد في النفاذ لا في الصحة حتى لو وكل بدونهما فأجاز الموكل نفذ فيكون فضولياً يعلم هذا من قولهم كلما صح التوكيل به اذا باشره الفضولى يتوقف اه قلت ويعلم من كلام المؤلف في القولة الآتية (قوله حتى لا يملك الأول عزله) قال في الحواشى يعقوبية به هنا كلام وهو انه ينبغي أن يملك

في صورة أن يقول اعمل برأيك لتناول العمل بالرأى العزل كما لا يخفى فليتأمل اه ومثله في الحواشى السعدية ويؤيده ما يأتي عن الخلاصة وان ادعى المؤلف ظهور الفرق بينهما فانه كما أن عزله من صنعه فهو من رأيه أيضاً تأمل

(قوله وما اذا قدر الوكيل) معطوف على فاعل خرج أي وخرج ما اذا قدر الوكيل الخ وقوله كما سيأتي قريباً أي أوّل المقولة الآتية وقيد بتقدير الوكيل الأوّل للثمن احتراز عن تقدير الموكل الثمن فإنه لا يجوز للوكيل الثاني الافراد كما سيأتي تصحيحه عن المنية (قوله ولا مخالفة بين ما في الهداية وما صححه في المنية الخ) قال الرملي هذا غير صحيح بل بينهما مخالفة اذ في المسئلة اختلاف الرواية قال في الكفاية عند قول صاحب الهداية ولو قدر الأوّل للثمن الثاني فعقد بغيته يجوز اطلاق الجواز وهو رواية كتاب الرهن وقد اختارها لان الرأي يحتاج فيه لتقدير الثمن ظاهر وقد حصل وفي كتاب الوكالة لا يجوز لان تقدير الثمن لمنع النقصان لا يمنع الزيادة ور بما يز يد الأوّل على هذا الثمن لو كان هو المباشر للعقد اه وفي التتارخانية نقل عن الخانية وان كان بغير محض من العدل وبين الثمن للوكيل بالبيع فوكل الوكيل غيره فباع الثاني بذلك الثمن ذكر في رواية أنه يجوز كما ذكر في كتاب الرهن وفي عامة الروايات لا يجوز وان بين الثمن ما لم يجز المالك أو الوكيل الأوّل اه فكيف مع هذا يحمل على (١٧٦) اختلاف الموضوع وقد ظهر بقول صاحب المنية وفي الاصح لا الا

بحضرة الأوّل ويقول الخانية وفي عامة الروايات لا يجوز ضعف ما في الهداية ووجهه ظاهر لان التقدير يمنع النقصان لا الزيادة واختيار المشتري خصوصاً اذا كان الثمن مؤجلاً لتفاوته في الذم والاحتياج

فان وكل بلا اذن الموكل فعقد بحضرة أو باع أجنبي فاجاز صح

الى الرأي في ذلك كما هو واضح فتأمل وفي الخانية أيضاً رجل وكل رجلاً ان يبيع له هذا الثوب بعشرة دراهم فوكل الوكيل بذلك غيره فباعه الثاني بحضرة الأوّل روى عن أبي يوسف أنه يجوز هذا البيع كان الوكيل الأوّل حاضراً أو

الوكيل بحقوق العدة فيما ترجع الحقوق فيه الى الوكيل فله التوكيل بلا اذن لكونه أصيلاً فيها ولذا لا يملك الموكل نهيه عنها وصح توكيل الموكل كما قدمناه وقيد بقوله لا يعمل برأيك احتراز عن قوله ما صنعت من شيء فهو جائز قال في القنية قال للوكيل ما صنعت من شيء فهو جائز من يبيع أو شراء أو عتق عبده أو اطلاق امرأته فوكل هذا الوكيل غيره بعقد موكاه أو اطلاق امرأته ففعل لا ينفذ لان هذا ما يخلف به فلا يقوم غيره بمقامه بخلاف البيع والشراء فإنه لا يخلف بهما فقام غيره بمقامه اه وخرج عن قوله لا يوكل الا باذن أو اعلم برأيك مالو وكل الوكيل بقبض الدين من في عياله فدفعت المديون اليه فإنه يرا لأن بده كيدته ذكره الشارح في السرقة وفي وكالة الخزانة ومالو وكل الوكيل بفتح الزكاة ثم وم فدفعت الآخر جاز ولا يتوقف كما في أحمية الخانية وذكر قبله رجل وكل غيره بشراء أحمية فوكل الوكيل غيره ثم وم فاشترى الآخر يكون موقوفاً على اجازة الأوّل ان اجاز جاز والا فلا اه وما اذا قدر الوكيل لو كيله الثمن كما سيأتي (قوله فان وكل بلا اذن الموكل فعقد بحضرة أو باع أجنبي فاجاز صح) لان المقصود حضور رأيه وقد حضر وتكلموا في حقوقه والصحيح رجوعها الى الثاني لانه هو العاقد وان عقد بغيته لم يجز لأنه فات رأيه الا ان يبلغه فاجازه لانه حضر رأيه وكذا اذا باع غير الوكيل فبلغه فاجازه ولو قدر الأوّل للثمن الثاني فعقد بغيته يجوز لان الرأي يحتاج اليه لتقدير الثمن ظاهراً وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر الثمن لانه لما فوض اليهم ماع تقدير الثمن ظهر ان غرضه اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري أما اذا لم يقدر الثمن وفوض الى الأوّل كان غرضه رأيه في معظم الامر وهو التقدير في الثمن كذا في الهداية وفي منية المفتي وقيل اذا باع الثاني ثمن عينه الموكل جاز بغيته الأوّل وفي الاصح لا الاجز الأوّل اه ولا مخالفة بين ما في الهداية وما صححه في المنية لان الأوّل فيما اذا قدر الوكيل الثمن لو كيله والثاني فيما اذا قدر الموكل الأوّل لو كيله كما لا يخفى ومعنى قوله صح النفاذ على الموكل وفي القنية وكاه بان يشترى له هذا العبد فوكل الوكيل فاشترى له فوكل الوكيل الأوّل ولو قال له اشتره لو كلى يقع للثاني ولا يصح توكيله في حق نفسه ولا موكاه اه وهو محمول على ما اذا كان الوكيل غائباً

غائباً ولا يتوقف على الاجازة وقال أبو حنيفة ومحمد لا يجوز كان الوكيل الأوّل حاضراً أو غائباً وقال ابن أبي ليلى يجوز كان الوكيل الأوّل حاضراً أو غائباً لان الموكل رضى بزوال ملكه بالثمن المقرر اه فهو مؤيد لما قلناه فتدبر اه كلام الرملي قلت وفيه نظر اذ لا شك فيما قاله المؤلف من أن ما في الهداية تقدير الثمن من جهة الوكيل وما في المنية من جهة موكاه وغاية ما نقله المحشى وجود خلاف في الأولى ولا يلزم منه وجوده في الثانية الا ينقل صريح نعم على تقدير عدمه يحتاج الى الفرق بين المسئلتين وهو ظاهر من كلام الهداية وذلك ان عند تقدير الثمن من الموكل لو كيله يظهر ان غرضه حصول رأيه في الزيادة واختيار المشتري وان لم يقدره له كان غرضه رأيه في معظم الامر وهو التقدير في الثمن فنقول اذ لم يقدر الموكل له الثمن وقدره الوكيل للوكيل الثاني فقد حصل غرض الموكل الأوّل فيصح عقده بغيته وان قدره فباع الثاني بذلك الثمن في غيبة الوكيل الأوّل لم يحصل غرض الموكل الأوّل وهو حصول رأيه وكيله في الزيادة واختيار المشتري

وظاهره

(قوله وظاهره عدم التوقف الخ) قال الرملي ينبغي التفصيل في المسئلة بينما أضافه الثاني لموكله فيتوقف وبين بالمد يصفه فلا فتأمل (قوله وعند تقدير الثمن له) فاعل التقدير هو الوكيل الاول والضمير في له للوكيل الثاني ليوافق (١٧٧) ما قدمه عن الهداية وكان الاولى

أن يقول منه بدل قوله له ليكون أبعد عن إيهام أن فاعل المصدر هو الموكل الاول والضمير في له للوكيل الاول فيخالف ما صححه في المنية وقد خفي هذا على الشيخ علاء الدين في شرح التنوير (قوله ثم وصى وصيه) قال الرملي أي وإن بعد كما في جامع الفصولين (قوله فله الحفظ وبيع المنقول للعقار) ظاهره أن الوصي يملك بيع العقار حيث لم يكن وصى الام مع وان زوج عبد أو مكاتب أو كافر صغيرته الحرة المسلمة أو باع مالها أو اشترى لها لم يجوز

ان المصريح به عدمه الا لسوغ كان يكون الثمن بضعف القيمة أو يكون في يد متغلب أو أشرف على الخراب أو نحو ذلك من الاعذار التي ذكرها في الدر من كتاب الوصايا معز بالدرر والاشباه قلت المسئلة مختلف فيها فها هنا يبتنى على ظاهر الرواية من جواز بيعه بمثل القيمة قال الخوانى وهذا جواب السلف وما في الدرر والاشباه جواب المتأخرين قال في

وظاهره عدم التوقف على اجازة الموكل لكونه شراء فضولي وهو لا يتوقف وقد مناعن أصححية الخانية أنه يتوقف وفي السراج الوهاج انه في الشراء ينفذ على الوكيل الاول وقيد بالعقد احترازاً عن الوكيل بالطلاق والعتاق اذا وكل غيره وطاق الثاني بحضرة الوكيل الاجنبي أو طلق الاجنبي فاجاز الوكيل فانه لا يقع لان الموكل علقه بلفظ الاول دون الثاني وهو يتعاقى بالشرط بخلاف البيع ونحوه واقتصر الشارحون وقاضيخان على الطلاق والعتاق ويزاد الابراء عن الدين لما في القنية وكما بان يبرئ غيره عن الدين فوكل الوكيل فبرأه بحضرة الاول لم يصح اه وكان ينبغي أن يصح لانه لا يقبل التعليق بالشرط كالبيع وتزاد الخصومة وقضاء الدين فلا تنكفي الحضرة كما في شرح المجمع ويخالفه في الخصومة ما في الخانية وان خصم الوكيل الثاني والموكل حاضر جاز لان الاول اذا كان حاضراً كان الاول خاصم بنفسه كالوكيل بالبيع اه وظاهر ما في الكتاب الا كتفاء بالحضرة من غير توقف على الاجازة وهذا قول البعض والعمامة على انه لا بد من اجازة الوكيل أو الموكل وان حضرة الوكيل الاول لا تنكفي والمطلق من العبارات محمول على الاجازة كذا في النهاية والسراج الوهاج والخانية وانما قال باع ولم يقل عقد للاحتراز عن الشراء فانه لا يتوقف بل ينفذ على الاجنبي كما في السراج الوهاج لكن لا يشمل الذكاح والكتابة والخلع مع أنهما كالبيع كما في الخانية فالعبارة الصحيحة ولا يوكل الا باذن الا في دفع زكاة وقبض دين لمن في عياله وعند تقدير الثمن له والتفويض الى رأيه كالاذن الا في طلاق وعتاق فان وكل بدونهما ففعل الثاني فأجاز الاول صح الا في طلاق وعتاق وبراء وخصومة وقضاء دين وان فعل اجنبي فأجاز الوكيل جاز الا في شراء وفي البرازية قيل للوكيل نضع ما شئت له التوكيل ولو قال الوكيل الاول ذلك لو كيله لا يملك الثاني توكيل ثالث وفي الاقضية لو قال السلطان استخلف من شئت فاستخلف آخر قال القاضي له ذلك استخلف من شئت له ذلك الاستخلاف أيضاً ثم اه وفيها ووصية الوكيل الى آخر عند الموت كالتوكيل ولو كان قال له اعمل برأيك فوكل آخر فباعه الثاني من الاول لا يجوز اه (قوله وان زوج عبد أو مكاتب أو كافر صغيرته الحرة المسلمة أو باع مالها أو اشترى لها لم يجوز) لان الرق والكفر يقطعان الولاية الا ترى أن الموقوف لا يملك انكاح نفسه فكيف يملك انكاح غيره وكذا الكافر ولا ولاية له على المسلم حتى لا تقبل شهادته عليه ولان هذه ولاية نظرية فلا بد من التفويض للقادر المشفق ليتحقق معنى النظر والرق يزيل القسرة والكفر يقطع الشفقة على المسلم فلا يفوض اليهما وشمل الكافر الذمي والحري المرتد فتصرفه على ولده موقوف اجماعاً وان كان نافذاً في ماله عندهما لانها ولاية نظرية وذلك باتفاق الملة وهي مترددة ثم تستقر جهة الانقطاع اذا قتل على الردة فتبطل وبالاسلام يجعل كأنه لم يزل مسلماً فيصح ولو قال المؤلف واشترى لها بمالها كان أولى لانه اذا اشترى لها بمال نفسه كان مشترياً لنفسه وعدم الجواز فيما اذا اشترى لها بمالها كما في المعراج وهذا علم أن شرط الولاية على الصغير في نفسه وماله حرة الولي مطلقاً واسلامه ان كان الصغير مسلماً والا لا في خزنة المفتين من البيوع الولاية في مال الصغير الى الاب ووصيه ثم وصى ثم الى اب الاب ثم الى وصيه ثم الى القاضي ثم الى من نصبه القاضي فليس لوصي الام ولا به التصرف في تركة الام مع حضرة الاب أو وصيه أو وصى وصيه أو الجد وان لم يكن واحداً من ذلك فله الحفظ وبيع المنقول للعقار والشراء للتجارة وما استفاده الصغير غير مال الام مطلقاً وتامه فيها اه والله أعلم

(٢٣) - (البحر الرائق) - (سابع)

الواقعات وبه يفتى أفاده أبو السعود في حاشية مسكين (قوله وما استفاده الصغير غير مال الام) أي ليس لوصي الام ولا ولاية التصرف في مال استفاده من غير الام قال في جامع الفصولين في الفصل السابع والعشرين ولو لم يكن أحد منهم فله الحفظ وبيع المنقول من الحفظ وليس له بيع عقاره ولا ولاية الشراء على التجارة الا شراء ما لا بد منه من نفقة

باب الوكالة بالخصومة والقبض

قدمنا معناها لغة وشرعا وانها تختص وتنعم فليرجع اليه أول الكتاب (قوله الوكيل بالخصومة والتقاضى لا يملك القبض) وهذا قول زفر لانه مرضى بخصومته والقبض غيرها ولم يرض به وعندنا هو وكيل بالقبض لان من ملك شيئا ملك اتمامه وتمام الخصومة وانهاؤها بالقبض والفتوى اليوم على قول زفر لظاهر الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال ونظيره الوكيل بالتقاضى يملك القبض على أصل الرواية لانه في معناه وضع الماني الاساس تقاضيته ديني وديني واقضيته ديني واستقضيته واقضيت منه حتى اى أخذته الا أن العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على أنه لا يملك كذا في الهداية وفي الفتاوى الصغرى التوكيل بالتقاضى يعتمد العرف ان كان في بلدة كان العرف بين التجار أن المتقاضى هو الذى يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضى توكيلا بالقبض والا فلاذ كره عن الفضل اه قيسد بالوكيل لان الرسول بالتقاضى يملك القبض لانه بمنزلة الرسول في القبض ولا يملك الخصومة اجاعا كذا في الصغرى أيضا وأشار المؤلف الى أن الوكيل بالخصومة لا يصلح والى أن الوكيل بالملازمة لا يملك بالخصومة والقبض وفي البرازية وهنا عشر مسائل الوكيل يقبض الدين أو العين وسببها وبالخصومة أو بالتقاضى أو بالملازمة وقد منهاها وبالقسمة وبالآخذ بالشفعة وبالرجوع في الهبة يملك بالخصومة والقبض وبالرد بالعيب يخاصم ويحلف والوكيل يحفظ العين لا يخاصم ولو وكاه بطلب كل حق له على الناس أو بكل حق له بخوارزم يدخل القائم للحادث وذ كرشخ الاسلام انه اذا وكاه بقبض كل حق له على فلان يدخل القائم والحادث أيضا فليتأمل عند الفتوى وفي المنتقى وكاه بقبض كل دين له يدخل الحادث أيضا كما لو وكاه بقبض غلته بقبض الغلة الحادثة أيضا اه وقد فاته الوكيل بالصلح فانه لا يخاصم كما في كافي الحاكم من باب الوكالة بالدم وفي منية المفتى ادعى أن فلانا وكاه بطلب كل حق بالكوفة وبقبضه بالخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل أحد اقبله للموكل حق فالتقاضى لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصما جاحد لذلك أو مقر به حينئذ يسمع وينقله الوكالة فان حضر بعد ذلك غير مما آخر لم يحتج الى اعادة البينة ولو ادعى الوكالة بطلب كل حق له قبل انسان بعينه يشترط حضوره بعينه واذا ثبت بحضوره نجاء بخصم آخر يقيم البينة على الوكالة مرة أخرى ادعى أنه وكاه بقبض كل حق له ولو وكاه على هذا كذا وأقام بينة شهدا وعلى الوكالة والحق على المدعى عليه دفعة واحدة تقبل على الوكالة لا غير ويؤمر باعادة البينة على الحق عند الامام وعندهما تقبل على الامرين يقضى بالوكالة ولا ثم بالمال كذا لو ادعى به وصى الميت اه وفي منية المفتى أيضا ولو حضر الموكل الى القاضى ووكل الوكيل وليس معه خصم جاز وكان وكيلان كان يعرف القاضى الموكل وان لم يعرف القاضى لا يجوز لان الموكل وقت القضاء بالوكالة غائب والغائب انما يصير معلوما بالاسم والنسب فاذا كان القاضى يعرف اسم الموكل ونسبه أمكن القضاء بالوكالة والا لو قضى بها قضى لمعلوم على مجهول فان قال الموكل أنا أقيم البينة على أنى فلان بن فلان لم يسمع منه لان شرط سماعها على النسب بالخصومة فيه ولم يوجد اه وفي القنية لا يقبل من الوكيل بالخصومة بينة على وكالته من غير خصم حاضر ولو قضى بها صح لانه قضاء في المختلف اه وفي خزنة المفتين رجل وكل رجلا يبيع عين من اعيان ماله فاراد الوكيل أن يثبت الوكالة بالبيع عند القاضى حتى لوجاء الموكل وأنكر لا يلتفت الى انكاره فله وجود أحداهن أن يسلم الوكيل العين الى رجل ثم يدعى انه وكيل من ماله بالقبض والبيع فسامه لى فيقول ذواليد لا علم لى بالوكالة فيقيم البينة على انه وكيله بالقبض والبيع فيسمع القاضى ذلك ويأمره بالتسليم اليه فيبيعه

باب الوكالة بالخصومة

والقبض

الوكيل بالخصومة والتقاضى لا يملك القبض

أو كسوة وما ملكه اليتيم من مال غير تركه أمه فليس لوصى أمه التصرف فيه منقولاً أو غيره والأصل فيه ان أضعف الوصيين في أقوى الحاليين كقوى الوصيين في أضعف الحاليين وأضعف الوصيين وصى الام والاخ والم وأقوى الحاليين حال صغر الورثة وأقوى الوصيين وصى الاب والجد والقاضى وأضعف الحاليين حال كبر الورثة ثم وصى الام في حال صغر الورثة كوصى الاب في حال كبر الورثة عند غيبة الوارث فلو وصى ببيع منقوله لاعقاره كوصى الاب حال كبرهم اه

باب الوكالة بالخصومة والقبض

(قوله وفي الفتاوى الصغرى الخ) نقل في المنع عن السراجية ان عليه الفتوى وفي القهس تاتى عن المضممرات والآن يحكم عرف التجار وبه يفتى

(قول المصنف وبقبض الدين ملك الخصومة) قال الرملي يؤخذ من هذا ان الجاني بملك الخاصة مع مستأجرى الوفا اذا ادعوا استيفاء الناظر لأن الناظر اذا أقام جايصاصروكيا لعنه في القبض لماعليهم وهي واقعة (١٧٩) الفتوى وانظر لما كتبناه في أحكام

الوكلاء على جامع الفصولين
(قوله حتى لو أقيمت عليه
البينة على استيفاء الموكل
أو ابرائه) قال الرملي قيد
بهما لانه لو ادعى ديننا على
الموكل وأراد مقاصته به
لا يكون الوكيل خصما عنه
وهي واقعة الفتوى وكذلك
لو ادعى المشتري على وكيل
البائع في قبض ثمن المبيع عيبا
وأراد رده عليه لا يكون
خصما فيه كما يدل عليه الكلام
الآتي وهي واقعة الفتوى
أيضا تأمله تفهمه والذي
ذكره في المجتبى شرح
وبقبض الدين ملك
الخصومة

القدوري كالصريح فيما
قلناه فانه قال والوكيل
بقبض الدين وكيل بالخصومة
فيه عند أبي حنيفة فقوله
فيه أي في الدين يمنع كونه
وكيلا بالخصومة في غيره
كادعاء المديون الدين
وكادعائه العيب في واقعتي
الحال فتأمل (قوله وقال
لا يكون خصما) قال في الفصل
الخامس من جامع
الفصولين ولو وكله بقبض
دينه فبرهن على الايفاء الى
موكله يقبل عند أبي حنيفة
بخلاف العين و يوقف

وثانيها أن يقول هذا ملك فلان أبيعته منك فاذا باعه منه يأمره بقبض المبيع فيقول المشتري لا أقبض
منك لأنني أخاف أن يبيح المالك وينسكرك الوكالة ور بما يكون المقبوض هال كافي يدي أو يحصل منه
نقصان فيضمنني فيقيم الوكيل بينة انه وكيل فلان بالبيع والتسليم ويجبره على القبض ويثبت باقامة
البينة ولاية الجبر على القبض وثانها رجل ادعى أن الدار التي في يده ملك فلان وأنت وكيله بالبيع وقد
بعث مني فقال بعث منك ولكن لست بوكيل من فلان ولم بوكلي بالبيع فاقام مدعى الشراء البينة على
انه وكيل فلان بالبيع فهو خصم حتى تقبل البينة عليه ويثبت كونه وكيله عنه في البيع (قوله وبقبض
الدين ملك الخصومة) أي الوكيل بقبض الدين بلى الخصومة مع المديون عند أبي حنيفة حتى لو أقيمت
عليه البينة على استيفاء الموكل أو ابرائه تقبل عنده وقال لا يكون خصما وهو رواية الحسن عن أبي
حنيفة لان القبض غير الخصومة وليس كل من يؤتمن على المال يهتدى في الخصومات فلم يكن الرضا
بالقبض رضاها ولا في حنيفة انه وكله بالملك لان المديون تقضى بامثالها اذ قبض الدين نفسه لا يتصور
الا أنه جعل استيفاء لغير حقه من وجه فاشبه الوكيل بأخذ الشفعة والرجوع في الهبة والوكيل بالشراء
والقسمة والرد بالعيب وهذه أشبه بأخذ الشفعة حتى يكون خصما قبل القبض كما يكون خصما قبل الاخذ
هنالك والوكيل بالشراء لا يكون خصما قبل مباشرة الشراء وهذا لان المبادلة تقتضي حقوقا وهو أصيل
فيها فيكون خصما فيها كذا في الهداية وفي الذخيرة على قولهما لا تقبل بينته لبراءته وتقبل لقصر يد
الوكيل حتى لا يتمكّن من قبضه بل يوقف الامر الى حضور الغائب اه وفي النهاية فتقبل بينة الشريك
على الوكيل بالقسمة أن موكله أخذ نصيبه وكذا الموهوب له فتقبل بينته على الوكيل في الرجوع ان
موكله أخذ عوضها وكذا البائع تقبل بينته على الوكيل بالرد بالعيب أن موكله رضى به اه لا يقال لو كان
وكيلا بالمبادلة وجب ان تلحقه العهدة في المقبوض لانه استيفاء عين الحق من وجه لان من المديون
ما لا يجوز الاستبدال به فاشبهه بالمبادلة جعلناه خصما ولشبهه بأخذ العين لان حقه العهدة عملا بهما كذا
في النهاية والذخيرة وأورد أيضا لو كان وكيلا بالمبادلة لم يجز توكيل المسلم في قبض الخمر كما لا يوكّل في تملكها
وأجيب بأنه تملك حكما والمسلم يصح أن يملكها حكما وان لم يجز عقده كذا في غاية البيان وفي كافي
الحاكم يصح توكيل الذي المسلم في قبض الخمر ويكره للمسلم قبضها وفي الذخيرة ان الاختلاف مبنى على ان
الموكل فيه ملك الموكل أو ملك الغير فقال بالاول بناء على ان المقبوض عين صاحب الدين حكما حتى كان
له الاخذ من غير قضاء ولا رضا كما لو كان عنده ودبعة وأغضب وقال الامام انه وكيل بقبض ملك الغير بناء
على ان المقبوض ليس ملك رب الدين حقيقة بل هو بدله بدليل أن للمديون التصرف فيما في يده وان
لم يررض الدائن اه ثم اعلم اننا قدمنا عن الهداية ان الوكيل بقبض الدين ينتصب خصما للمديون اذا
ادعى استيفاء الموكل أو ابرائه و فرق في الذخيرة بينهما فجعله خصم له في دعوى الايفاء لرب الدين دون
الابراء لانه خصم في الاثبات لكونه سببا لقبضه والايفاء الى الطالب وقبض الوكيل سواء بخلاف الابراء
لانه ليس في جعله خصما فيه احياء لحقه بل فيه ابطال حقه وهو قياس مسئلة الوكيل بأخذ الشفعة فانه
يكون خصما في الاثبات واذا ادعى عليه تسليم الآخرة فانه لا يصبر خصما لما ذكرنا من ابطال حق الموكل
وذ كرشيخ الاسلام في شرحه مسئلة دعوى الابراء على الوفاق وذ كرها الشيخ الامام الزاهد أحمد
الطواويسى على الخلاف الذي ذكرنا في دعوى الايفاء اليه أشار محمد في اول وكالة الاصل اه والحوالة

عندهما في الكل العين والدين والحق ان قولهما أقوى وهو رواية عنه كذا في (عده) وغيره اه ملخصا ومثله في نور العين لكن
في تصحيح العلامة قاسم وعلى قول الامام المحبوبي في أصح الاقوال والاختيارات والنسفي والموصلي و صدر الشريعة (قوله لانه جعل
استيفاء العين حقه من وجه) قال الرملي انما كان كذلك لتلاصق قضاء ديون لا يجوز الاستبدال بها كبذل السلم والصرف

كالإبراء ولم يذ كر محمد في الجامع الصغير إلا أنه خصم في دعوى الإيفاء وسكت عن الإبراء وكذا سكت عنه في كافي الحاكم الذي هو جمع كلام محمد وفي البدائع أو أقام الغريم البيئنة على الإيفاء سمعت عنده خلافا لهما وعلى هذا الاختلاف أو أقامها الغريم على أنه أعطى الطالب بالدرهم دنانيراً وباعه بها عرضاً فيئنته مسموعة عنده خلافاً لهما لأن إيفاء الدين بطريقتين بالمقاصة والمبادلة ويستوي فيهما الجنس وخلافه اه ولم يذ كر الإبراء ونقل في المعراج التسوية بين دعوى الإيفاء والإبراء عن شمس الأئمة ولم يذ كر غيره وصرح في الفتاوى الصغرى بأن الوكيل يقبض الدين بصريحه في إثبات الدين وفي إثبات الإبراء والإيفاء عليه بالبيئنة عند أبي حنيفة خلافاً لهما ثم قال والرسول أو الأمر يقبض الدين لا يملك الخصومة وذ كر خواهر زاده في المعقودان الوكيل يقبض الدين لا يملك الخصومة اجاعان كان وكيل القاضى كالأو وكل وكيل يقبض ديون الغائب اه وظاهره ان الأمر ليس بتوكيل وقد مناه فيه وفي جامع الفصولين وكيل طلب الشفعة والرديع والقسمة تسمع بيئته عليه أن موكله سلم الشفعة أو أبرأ عن العيب ثم رقم لا تسمع البيئنة عليه أن. وكله سلم الشفعة وكتب على حاشية هذا الكتاب أنه كتب من نسخة وقد زل قدم في هذه المسئلة والصحيح أنه تسمع البيئنة عليه اه فعلم ان ما في الذخيرة من معنى على ضعيف فالعتمد ما في الهداية من عدم الفرق بين الإيفاء والإبراء وقد مناشياً من أحكام الوكيل بالقبض من أنه لا يجوز أبرأؤه ولا حطه ولا تأجيله ولا أخذ الرهن ولا الكفيل بشرط براءة الأصيل ولا قبول الحوالة ولا توكيله بغير إذن وتعميمه وأنه يقبل قوله في دعوى القبض والهلاك في يده والدفع الى موكله لكن في حق براءة المدينون لاني حق الرجوع على الموكل على تقدير الاستحقاق حتى لو استحق انسان ما أقر الوكيل بقبضه وضمن المستحق الوكيل فإنه لا يرجع الوكيل على موكله كذا في الفتاوى الصغرى ويستثنى من قبول اقراره بالقبض على موكله مسئلة على المفتى به قال في الوقعات الحسامية اذا قال لأخوان فلان اقد أقرضك ألفاً فوكلتك بقبضها منه ثم قال الوكيل قبضت وصدقه المقرض وأنكر الموكل فالقول للموكل وعن أبي يوسف ان القول للموكل وجه الاول ان المقرض يدعى على الموكل ثبوت القرض وهو ينكر وجه قول أبي يوسف ان الموكل ساط الوكيل على ذلك فينفذ عليه اقراره كالأو وكه بقبض الدين من مديونه فقال قبضت والفتوى على الاول الوكيل يقبض الدين اذا قال قبضت ودفعت الى الموكل فالقول له مع العيين لأنه أمين أخبر عن تنفيذ الأمانة من حيث لا يلزم الموكل ضمان بخلاف الوكيل بالاستتراض اذا وقع التنازع بينه وبين موكله فالقول للموكل لان الوكيل يرد الزامه ضمان القرض فلا يلزمه بقوله اه وفي كافي الحاكم ولو وكل رجلاً في دينه كان وكيله بقبضه ولو قال الوكيل قد برى الى الغريم كان اقراراً منه بقبضه وكذا اذا أقيمت عليه البيئنة بذلك ولو قال الوكيل بالقبض قبضت في حياة الموكل ودفعت اليه لم يقبل البيئنة ولو احتال الطالب بالمال على آخر لم يكن للموكل بالقبض أن يقبضه من المحتال عليه ولا من الاول فان توى المال ورجع الى الاول فالوكل على وكالته وكذا لو اشترى الموكل بالمال عبداً من المطلوب فاستحق من يده أو رده ببيع بقضاء بعد القبض أو بغير قضاء قبل القبض أو بخيار فالوكل على وكالته وكذا لو كان قبض الدرهم فوجد هاز يوفوا ولو أخذ الطالب منه كفيلاً لم يكن للموكل ان يتقاضى الكفيل والمقبوض في يد الوكيل بمنزلة الوديعة ولو وجد الكفيل زيواً أو ستوقه فرده فإنه ينبغي ان يضمن قياسا ولو كان استحسن ان لا تضمنه أمره بقبض دينه وان لا يقبضه الا جميعاً فقبضه الادرهم لم يحز قبضه على الأمر وله الرجوع على الغريم بكه وكذا ان قبض درهمادون درهم اه وفي الذخيرة ولو لم يكن للغريم بيئنة على الإيفاء فقبضه الوكيل فضاغ منه ثم برهن المطلوب على الإيفاء فلا سبيل له على الوكيل وانما يرجع على الموكل لان يده يده اه

(قوله وظاهره ان الأمر ليس بتوكيل) أى ظاهر قوله أو الأمر كذا قوله الرملى وقوله وقد مناه فيه أى أول كتاب الوكالة في الرد على الزيلعي حيث جعله رسالة (قوله وكتب على حاشية هذا الكتاب) يعنى الذى رقم له في جامع الفصولين ورقه (فد) وهو فتاوى الدينارى وهذا من كلام جامع الفصولين وقوله انه كتب من نسخة وقد زل قدم في هذه المسئلة هكذا في النسخ والذى في جامع الفصولين انه كتب في نسخة (حد) وقد زل قدم حد في هذه المسئلة الخ والضمير في انه كتب راجع لادينارى (قوله وقد مناشياً من أحكام الوكيل) قال الرملى قدمه في شرح قوله وياقهاها واستيفائها

وبقبض العين لافلور برهن

ذواليد على الوكيل بالقبض
ان الموكل باعه وقف الامر
حتى يحضر الغائب وكذا
الطلاق والعتاق ولو أقر
الوكيل بالخصومة عند
القاضي صح والا لا

(قوله لم يكن للوكيل قبضها)

مخالف لما قدمناه عن
الذخيرة قبيل قول المتن
الا في خصومة والظاهر
ما هنا (قوله أو صدقه
وضمنه المال) أي بأن قال
له ان جاء الموكل وأنكر
الوكالة تضمن لي المال
فقال نعم تأمل (قوله وصار
كالباب والوصي اذا أقر)
أي على اليتيم انه استوفى
حقه في مجلس القضاء
لا يصح اقرارهما ولكن
لا يدفع المال اليهما لزمهما
بطلان حق الاخذ وانما
لا يصح اقرارهما لان
ولا يتهما نظرية ولا نظري
الاقرار على الصغير وأما
التفويض من الموكل
حصل مطلقا غير مقيد
بشرط النظر في دخل نخته
الاقرار والانكار جميعا
غير ان الاقرار صحته
تختص بمجلس القضاء على
ما ذكرنا كذا في الكفاية
قول المتن فلور برهن لغاية
قوله والعتاق لعده لم يقع
للشارح في نسخة مثنه
وهو موجود بما بأيدينا

(قوله وبقبض العين لا) أي الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة لانه أمين محض والقبض
ليس بمبادلة فأشبهه الرسول حتى ان من وكل وكيلا بقبض عبده فأقام ذواليد البينة ان الموكل باعه اياه
وقف الامر حتى يحضر الغائب وهذا استحسنان والقياس أن يدفع الى الوكيل لان البينة قامت لاعلى
الخصم فلم تعتبر وجه الاستحسنان أنه خصم في قصر يده لقيامه مقام الموكل في القبض فتقصر يده
حتى لو حضر البائع تعاد البينة على البيع وصار كما اذا أقام البينة على أن الموكل عزله عن ذلك فانها تقبل
في قصر يده كذا هذا وكذا الاعتاق والطلاق وغير ذلك معناه اذا أقامت المرأة البينة على الطلاق
والعبد والامة على الاعتاق على الوكيل بنقلهم تقبل في قصر يدهم حتى يحضر الغائب استحسنان دون
العتق والطلاق كما اذا ادعى ذواليد الارتمان من الموكل وبرهن تقصر يده الوكيل عن القبض وفي
كافي الحاكم ولو وكل رجل عبدا رجلا بقبض وديعته عند مولاه أو عند غيره فباع المولى العبد وأعتقه
أو كانت أمة فولدت فالوكيل على وكالته واذا وكله بقبض عبده عند رجل فقتل العبد خطأ كان
للمستودع ان يأخذ قيمته من العاقلة وليس للوكيل قبضها كالتن ولو قتل عند الوكيل كان له أخذها
ولو جنى على العبد قبل ان يقبضه الوكيل فأخذ المستودع ارشها فالوكيل ان يقبض العبد دون الارش
وكذا لو كان المستودع أجره باذن مولاه لم يأخذ الوكيل أجره وكذلك مهر الامة اذا وطئت بشبهة
ولو وكله بقبض أمة أو شاة فولدت كان للوكيل أن يقبض الولد مع الام ولو ولدت قبل أن يوكله بقبضها
لم يكن له قبض الولد وثمره البستان بمنزلة الولد ولو كان المستودع باع الثمرة في رؤس النخل بامر رب
الارض لم يكن للوكيل أن يقبضها وكذلك ولد الحارية اذا كانت الوديعة مما يكال أو يوزن فوكله
بقبضها ثم استهلكها رجل فقبض المستودع من المستهلك مثلها لم يكن للوكيل أخذه قياسا ولكن
استحسن ان يأخذه ولا أراه مثل قيمة العبد رأيت لواء كلها المستودع أما كان للوكيل أخذ مثلها
منه واذا وكله بقبض وديعة ثم قبضها الموكل ثم أودعها ثانيا لم يكن للوكيل قبضها علم ولم يعلم وكذا
لو قبضها الوكيل ودفعها الى الموكل ثم أودعها الموكل فان قبضها فلرب المال تضمينه أو تضمين المودع
فان ضمن الوكيل لم يرجع على المودع وان ضمن المودع رجع على الوكيل واذا وكله بقبضها اليوم فله
قبضها غدا استحسنان ولو قال اقبضها بمحض فلان قبضها في غيبته جاز ولو أنكر ربها التوكيل
وحلف وضمن المودع فله الرجوع على القابض ان كانت قائمة فان ادعى الوكيل هلاكها أو الدفع الى
الموكل وقد صدقه المودع في الوكالة لم يرجع عليه وان كان كذبه أو لم يصدقه ولم يكذبه أو صدقه وضمنه
المال كان له ان يضمه ولو جعل للوكيل بقبض الوديعة أجرا جاز على تقاضي الدين لا الا أن يوقت اه
(قوله ولو أقر الوكيل بالخصومة عند القاضي صح والا) أي وان أقر على موكله عند غير القاضي
لا يصح عندهما استحسنان وخرج به عن الوكالة وصحح أبو يوسف اقراره مطلقا وبطله زفر مطلقا وهو
القياس لكونه مأمورا بالخصومة وهي منازعة والاقرار ضدها لانه مسألة فالامر بالشئ لا يتناول ضده
ولذا لا يملك الصلح والابراء وجه الاستحسنان أن التوكيل صحيح ومختمه تتناول ما يملك وذلك مطلق
الجواب دون أحدهما عينا فيصرف اليه تحرر بالصحة فأبو يوسف يقول هو قائم مقام الموكل فلا يختص
اقراره بمجلس القضاء وهما يقولان ان التوكيل يتناول جوابا يسمى خصومة حقيقة ان أنكر أو مجازا
ان أقر والاقرار في مجلس القضاء خصومة مجازا لانه خرج في مقابلة الخصومة ولانه سببه لان الظاهر
ايمانه بالمستحق وهو الجواب في مجلس القضاء فيختص به لكن اذا أقيمت البينة على اقراره في غير
مجلس القضاء يخرج من الوكالة حتى لا يؤمر بدفع المال اليه لانه صار مناقضا وصار كالاب والوصي اذا
أقر في مجلس القضاء لا يصح ولا يدفع المال اليهما كذا في الهداية أطلقه وهو مقيد بغير الحد والقود

فلا يصح اقرار الوكيل على موكله مهما للشبهة وقيد بالخصوصة لان الوكيل بغيرها لا يصح اقراره مطلقا
ومنه الوكيل بالصاح كافي كافي الحاكم كالموكل بالخصوصة لا يملك الصالح والصاح عقد من العقود
فالوكيل بعقد لا يباشر عقدا آخر وقيد بالتوكيل بالخصوصة من غير استثناء لانه لو وكله بها الا اقرار
فعن أبي يوسف لا يصح وصححه محمد وعنه انه فصل بين الطالب والمطلوب فلم يصححه في الثاني كذا
في الهداية وفي النهاية يصح استثناء الاقرار في ظاهر الرواية وفي البرازية ولو وكله بالخصوصة غير جائز
الاقرار صح ولم يصح الاقرار في الظاهر لو موصولا وفي الاقضية ومفصولا أيضا ولو وكله غير جائز الانكار
يصح عند محمد ولو غير جائز الاقرار والانكار قيل لا يصح الاستثناء لعدم بقاء فرد تحتة وقيل يصح لبقاء
السكوت اه فالحاصل انها على خمسة أوجه كافي الذخيرة الاول ان يوكله بالخصوصة فيصير وكيلاهما
الثاني أن يستثنى الاقرار فيكون وكيله بالانكار فقط الثالث عكسه فيصير وكيله بالاقرار فقط في ظاهر
الرواية لان الموكل ربما يضره الانكار بأن كان المدعى به أمانة ولو جدها الوكيل لا يصح دعوى الرد
بعده ويصح قبله ففيه فائدة الرابع ان يوكله بالخصوصة جائز الاقرار فيكون وكيلاهما الخامس أن
يوكله بها غير جائز الاقرار والانكار ففيه اختلاف المتأخرين اه وفي الخلاصة ولو كان التوكيل
بسؤال الخصم واستثنى الاقرار موصولا لصح ومفصولا لا يصح اه ويصح التوكيل بالاقرار ولا يصير به
مقرا كذا في النهاية وفي منية المفتي اذا استثنى اقراره فأخرج عن الوكالة (قوله وبطل توكيل
الكفيل بالمال) لان الوكيل من يعمل لغيره ولو صححناها صار عاملا لنفسه في ابراء ذمته فانعدم الركن
لان قبول قوله ملازم للوكالة لكونه أميناً ولو صححناها لا تقبل لكونه مبرئاً نفسه فيعدم بانعدام لازمه
وهو نظير عبد مديون أعتقه مولاه حتى ضمن قيمته للغرماء ويطلب العبد بجميع الدين ولو وكله
الطالب بقبض المال من العبد كان باطلا لما بيناه كذا في الهداية وأورد توكيل المديون ببراء نفسه فانه
صحیح مع كونه عاملا لنفسه والتحقيق في جوابه ما في منية المفتي من قوله ولو وكله ببراء نفسه يصح
لانه وان كان عاملا لنفسه بتفريغ ذمته فهو عامل لرب الدين باسقاط دينه وشرط الوكالة كونه عاملا
لغيره لا كونه غير عامل لنفسه اه وأما قول الشارح في جوابه انه تملك وليس بتوكيل كافي قوله
لامرأته طلق نفسك فهو ظاهر اذ لو كان تملك لم يصح رجوع الدائن عنه قبل ابرائه نفسه مع انه
يصح وفي تلخيص الجامع لوقال الدائن لمديون سأله الابراء ذلك اليك وأبرئ نفسك أو حلالها فقال
أبرأت وأحلت برئ لان لفظه ينتقل الى الأمر كافي هب لنفسك ذا العبد وأقر على لزيد وطلق وأعتق
وسائر ما ينفرد به اه وفي دعوى البرازية من فصل الابراء اذ لم يصف الابراء الوكيل الى الموكل
لا يصح اه واذا بطلت الوكالة في مسألة الكتاب وقبضه من المدين وهلك من يده لم يهلك على الطالب
وأشار ببطلانه الى أن الطالب لو أبرأه عن الكفالة لم تنقلب صحیحته لوقوعها باطلا ابتداء كما لو كفل عن
غائب فانه يقع باطلا ثم اذا بلغه فأجازه لم يجز وقيد بكفالة المال لصحة توكيل الكفيل بالنفس وقيد به
الشارح بأن يوكله بالخصوصة وليس بقيد اذ لو وكله بالقبض من المدين صح وأشار المؤلف الى انه لو وكله
بقبض الدين من نفسه أو من عبده لم يصح كافي الخلاصة والى أن المحتال لو وكل الحيل بقبض الدين من
المحال عليه لم يصح كافي النهاية والى بطلان توكيل المدين وكيل الطالب بالقبض لما في القنية ولو وكله
بقبض دينه على فلان فأخبر به المديون فوكله يبيع سلعته وايفاء ثمنه الى رب الدين فباعها وأخذ الثمن
وهلك يهلك من مال المديون لاستحالة أن يكون قاضيا ومقتضيا والواحد لا يصلح أن يكون وكيلاً
للمطلوب والطالب في القضاء والاقتضاء اه ولا يخالفه ما في الواقعات الحسامية المديون اذا بعث الدين
على يده وكيله فجاء به الى الطالب وأخبره ورضي به وقال اشترى شيئا فذهب واشترى ببعده شيئا وهلك

وبطل توكيل الكفيل بالمال

(قوله ولا يصير به مقرا)
أى لا يصير الوكيل مقرا
بقوله وكذا أنك أن تقر لفلان
بكذا على وكتب الرمي
أول كتاب الوكالة عند قول
المؤلف وصح التوكيل
بالاقرار والاستقراض
أقول والتوكيل بالاقرار
صحیح ولا يكون التوكيل
به قبل الاقرار اقرارا من
الموكل وعن الطواويسي
معناه أن يوكل بالخصوصة
ويقول خاصم فاذا رأيت
لحوق مؤنة أو خوف عار
على فاقصر بالمدعى يصح
اقراره على الموكل كذا في
البرازية (قوله وأما قول
الشارح في جوابه) نقله
في الكفاية عن الكافي
(قوله اذ لو كان تملك
لم يصح رجوع الدائن عنه
الح) وفي الكفاية قلت
لو كان تملك لاقتصر على
المجلس ولا يقتصر

(قوله وأما الثالثة فينبغي الخ) قال الرمي ينفى تخصيص هذا بما إذا كانت الورثة كلهم صغاراً أما إذا كان فيهم كبير فإدعى الوصى عليه بالوكالة عن الدائن لا يحتاج إلى إقامة وصى وهي واقعة الفتوى تأمل (قول المصنف فصدقه الغريم) قال الرمي احتز به عما إذا لم يصدقه بان كذبه أو سكت كما يصرح به هذا الشارح في شرح قوله ولم يصدقه (١٨٣)

مافي الذخيرة من السؤال
والجواب) قال الزيلعي
وفي المسئلة نوع اشكال
وهو ان التوكيل بقبض
الدين توكيل بالاستقراض
معنى لان الديون تقضى
بأمثالها فما قبضه رب
الدين من المديون يصير
مضموناً عليه وله على الغريم
مثل ذلك فالتقيا قصاصاً
والتوكيل بالاستقراض

ومن ادعى انه وكيل الغائب
في قبض دينه فصدقه
الغريم أمر بدفعه اليه
فان حضر الغائب فصدقه
والادفع اليه الغريم الدين
ثانياً ورجع به على الوكيل
لواقبها وان ضاع لا الا اذا
ضمنه عند الدفع

لا يصح والجواب ان
التوكيل بقبض الدين
رسالة بالاستقراض من
حيث المعنى وليس بتوكيل
بالاستقراض لانه لا بد
للكيل بقبض الدين من
إضافة القبض الى موكله
بأن يقول ان فلانا وكنتي
بقبض ماله عليك من
الدين ولا بد للرسول في
الاستقراض من الاضافة
الى المرسل بأن يقول

منه الباقي قال بعضهم مهلك من مال المديون وقال بعضهم من مال الطالب وهذا أصح لان أمره بالشراء بمنزلة قبضه اه لان مافي القنية فيما اذا سبق توكيل الطالب ومافي الواقعات الحسامية سبق توكيل المطلوب كما لا يخفى والى أن الوكيل بالبيع اذا كف عن المشتري بمن ماباعه لم تجوز كفالة الوكيل بالقبض والوكيل بالنكاح بالمهر لا يندفع التنافي بصرف الحقوق عنه كما علم في التاخيص واذا صحت كفالة الوكيل بالقبض بطلت وكالة كافي المعراج والحاصل أن الكفالة بالمال مبطلة للوكالة تقدمت الكفالة أو تأخرت لكونها أقوى من الوكالة وهما ثلاث مسائل لم أرها الآن صريحة وستلت عنها الاولى هل تصح كفالة الوصى عن مديون الميت الثانية هل تصح كفالة الناظر مستأجر الوقف بالاجرة الثالثة هل يصح توكيل الدائن وصى المديون بالقبض من تركه المديون ومقتضى ما قدمناه أن يفصل في كفالة الوصى والناظر فان بشئ وجب بعقده لم تصح والاصح لان كلاهما وكيل وهذا حكم الوكيل وأما الثالثة فينبغي صحة الوكالة ويقوم القاضي وصياً للسمع الدعوى والبرهان أخذاً من قوله لو ادعى الوصى ديناً على الميت قال في الخاتمة يقيم القاضي وصياً للسمع الميتة فاذا انتهى الامر كان الاول وصياً على حاله وعليه الفتوى اه (قوله ومن ادعى أنه وكيل الغائب بقبض دينه فصدقه الغريم أمر بدفعه اليه) لانه أقر على نفسه لان ما يقبضه خالص ماله وسيأتي في الكتاب حكم ما اذا ادعى الايفاء وقد تقدم أن الوكيل بقبض الدين وكيل بالمبادلة والتملك والتملك فلا شك كال في صحة التوكيل به وبه سقط مافي الذخيرة من السؤال والجواب كما لا يخفى وقول الشارح هذا سؤال حسن والجواب غير مخلص الخ غفلة عما قدمه والبراد بأمره جبره عليه كافي السراج الوهاج (قوله فان حضر الغائب فصدقه والادفع اليه الغريم الدين ثانياً) لانه لم يثبت الاستيفاء حيث أنكرك ذلك والقول في ذلك قوله مع يمينه فيفسد الاداء ان لم يجز استيفاءه حال قيامه (قوله ورجع به على الوكيل لو باقياً) أى رجوع الدافع بما قبضه الوكيل ان كان باقياً في يده لانه ملكه وانقطع حق الطالب عنه أطلقه في البقاء فشمّل البقاء الحكمي بأن استهلكه الوكيل فانه باق ببقاء بدله ولذا قال في الخلاصة وان استهلكه ضمن مثله فان ادعى الوكيل هلاكه أو دفعه الى الموكل حلفه على ذلك وان مات الموكل وورثه غيره أو وهبه له وهو قائم في يد الوكيل أخذه منه في الوجوه كلها وان كان هالكاً ضمنه الا اذا صدقه على الوكالة (قوله وان ضاع لا) أى ضاع المقبوض في يد الوكيل فلا رجوع عليه لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره وأورد عليه أن أحد الابنين اذا صدق المديون في دعواه الايفاء لم يثبت وكذبه الآخر رجوع المكذب عليه بالنصف فان للمديون الرجوع على المصدق بالنصف ان كان لم يثبت تركه غير الدين مع انه في زعمه أن المكذب ظالم وأجيب بأن الرجوع على المصدق لكونه أقر على أبيه بالدين (قوله الا اذا ضمنه عند الدفع) لان المأخوذ ثانياً مضمون عليه في زعمهما وهذه كفالة أضيفت الى حالة القبض فتصح بمنزلة الكفالة بما ذاب له على فلان قالوا ويجوز في ضمنه التمسيد والتخفيف فعنى التمسيد بأن يضمن الغريم الوكيل فالضمير المستتر عائذ الى الغريم والبارز الى الوكيل ومعنى التخفيف أن يضمن الوكيل المال الذي أخذه وصورته أن يقول الغريم للوكيل أنت وكيله لكن لا آمن ان يجحد الوكالة ويأخذ مني ثانياً

أرسلني اليك وقال لك أقرضني فصح ما دعينا ان هذا رسالة معنى الرسالة بالاستقراض جائزة هكذا ذكره في النهاية وعزاه الى الذخيرة وهذا سؤال حسن والجواب غير مخلص على قول أي حنيفة فانه لو كان رسولاً لما كان له أن يخاصم اه (قوله الذي أخذه) أى الذي أخذه الدائن من الغريم لا الذي أخذه الوكيل كما يأتي في التنبية عليه

ويصير ذلك ديناً عليه لأنه أخذ مني ظمناً فيضمن ذلك المأخوذ فيصح فالضمير المستتر عائداً إلى الوكيل والبارز إلى المال وبإني النهاية من أنه عكس ما في التشديد سهو أذ يقتضى أن المستتر لو وكيل والبارز للغيريم وليس بصحيح وأذا رجع البارز إلى المال فظاهر الكتاب أن المراد بالمال ما قبضه الوكيل لأنه مرجع الضمير في ضاع وما قبله وليس بصحيح لأن ما في يد الوكيل أمانة لتسديقه على الوكالة فلا يجوز أن يضمنه إذ ضمان الامانات باطل فتعين أن يكون المراد به ما أخذ منه الدائن ثانياً وظاهر الكتاب أن لارجوع على الوكيل حالة الهلاك إذا ضمن وفي الخلاصة والبرازية إذا كان الغريم قال أخاف أن حضر الدائن أن يكذبك فيها وضمنه أو قال مدعى الوكالة قبض منك على أني أبرأتك من الدين كما إذا قال الأب للختن عند أخذ صداق بنته أخذ منك على أني أبرأتك من مهر بنتي فإن أخذت البنت من الختن الصداق رجعت الختن على الأب كذا هذا اهـ فلارجوع عند الهلاك سببان ثم اعلم أنه يصح اثبات التوكيل بالينة مع اقرار المديون به وله نظائر كتبناها في الفوائد من أن الينة لا تقام الاعلى منكر الا في مسائل ذكرناها في الاقرار (قوله) أولم يصدق على الوكالة ودفعه إليه على ادعائه) معطوف على ضمنه أي إذا لم يصدق فانه يرجع عليه لأنه انما دفع له على رجاء الاجازة فإذا انقطع رجاءه يرجع عليه أطلقه فشمّل ماذا سكت لان الاصل فيه عدم التصديق وأما إذا كذبه والرجوع في الثاني أظهر وفي الوجوه كلها ليس له الاسترداد حتى يحضر الغائب لان المؤدى صار حقا للغائب اما ظاهراً أو محتملاً فصار كما إذا دفعه إلى فضولي على رجاء الاجازة لم يملك الاسترداد لاحتمال الاجازة كذا في الهداية وذكر في جامع الفصولين قولين في الاسترداد من الفضولي وعلى القول به لو دفع إلى رجل ليدفعه إلى رب الدين فله أن يسترد لانه وكيل المديون ولان من باشر التصرف لغرض ليس له أن ينقضه ما لم يقع اليأس عن غرضه وكذا لو أقام الغريم بالينة انه ليس بوكيل أو على اقراره بذلك لم يقبل ولا يكون له حق الاسترداد ولو أراد استخلافه على ذلك لا يستحلف لان كل ذلك يبتنى على دعوى صحيحة ولم توجد لكونه ساعياً في نقض ما أوجبته الغائب ولو أقام الغريم بالينة أن الطالب بمجد الوكالة وأخذ مني المال تقبل ولو ادعى الغريم على الطالب حين أراد الرجوع عليه انه وكل القابض برهن تقبل ويبرأ وان أنكر حلفه فان نكل برئ وفي البرازية أقر بالدين وأنكر الوكالة وطالب زاعم الوكالة تخليفه على عدم علمه بكونه وكيلاً فالامام رحمه الله لا يحلفه وصاحبه يحلفه اهـ وفيها وان أراد الغريم أن يحلفه بالله ما وكلته له ذلك وان دفع عن سكوت ليس له أن يحلف الدائن الا إذا عاد إلى التصديق وان كان دفع عن تكذيب ليس له أن يحلفه وان عاد إلى التصديق لكنه يرجع على الوكيل ولو وكيل أن يحلف الغريم في الجود والسكوت بالله ما يعلم أن الدائن وكاه فان حلفتم الامر وان نكل لا يرجع على الغريم اهـ (قوله) ولو قال اني وكيله بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه) لانه اقرار بمال الغير بخلاف الدين فاذالم يصدق لا يؤمر بالاولى وفي كافي الحاكم وإذا قبض رجل وديعة رجل فقال رب الوديعة ما وكلته وحلف على ذلك وضمن المستودع رجع على القابض ان كان بعينه وان قال قد هلك مني أو قال دفعته إلى الذي وكلني وقد صدقه المستودع بالوكالة لم يرجع عليه بشئ فان كان كذبه بالوكالة أولم يصدق ولم يكذبه أو صدقه وضمنه المال كان له أن يضمنه اهـ ولو أراد استردادها بعد ما دفعها له لم يملك ذلك لكونه ساعياً في نقض ما تم من جهته ولو هلك الوديعة عنده بعد ما منع قيل لا يضمن وكان ينبغي الضمان لانه منعها من وكيل المودع في زعمه ولو أثبت الوكيل أنه وكيل في قبضها فادعى الامين دفعها إلى الموكل أو إلى الوكيل فالقول له في براءة نفسه كذا في كافي الحاكم وفي القنية واختلافوا في الملتقط لو أقر بالقطعة لرجل هل يؤمر بالدفع اليه اهـ (قوله) وكذا لو ادعى الشراء وصدقته) أي شراء الوديعة من صاحبها وصدقته المودع لم يؤمر

أو لم يصدق على الوكالة ودفعه إليه على ادعائه ولو قال اني وكيله بقبض الوديعة فصدقته المودع لم يؤمر بالدفع اليه وكذا لو ادعى الشراء وصدقته

(قوله) ولان من باشر (التصرف لغرض) معطوف على قوله لانه انما دفع له الخ فاندفع دعوى الرمي هنا وفي حاشية المنح انه غلط وقال في حاشية هذا الكتاب صوابه وقيل لا لان من باشر التصرف لغرض الخ (قوله) وفي كافي الحاكم إذا قبض رجل وديعة رجل الخ) قال في جامع الفصولين فلو حضر ربه وكذبه في الوكالة لا يرجع المودع على الوكيل لو صدقه ولم بشرط الضمان عليه والارجع بعينه لو قائماً وبقيمته لو هالكاً أو لو صدقه ودفعه بلا شرط ينبغي أن يرجع على الوكيل لو قائماً إذ غرضه لم يحصل فله نقضه على قياس ما مر في الهداية من ان المديون يرجع بما دفعه إلى وكيل صدقه لو باقيا كذا هذا والله تعالى أعلم اهـ قلت ما بحثه مستفاد من كلام الكافي كما هو غير خافي

بوجهين أحدهما ان للقاضي ولاية نصب الوصي فلو قضى بدفعه يكون اقراره مؤديا الى اسقاط حق الغير وهو براءة ذمته بدفعه اليه بخلاف الوكالة اذ القاضي لا يملك نصب الوكيل والثاني انه لو قضى له بدفعه اليه يصير وصيا في جميع المال بخلاف الوكيل اه (قوله) أشار المؤلف الى انه لا يمين على الوكيل الخ) قال في جامع الفصولين اذ لو أقر لم يجز على موكله لانه على

ولو ادعى ان المودعات وتركها ميراثا له وصدقه دفع اليه فان وكله بقبض ماله فادعى الغريم ان رب المال أخذه دفع المال اليه واتبع رب المال واستخلفه

الغير وكذا أب طالب زوج بنته البالغة بمهرها وقال ابنتي بكر في منزلي وقال الزوج بل دخلت بها ولم يبق لها حق القبض صدق الاب لتمسكه بالاصل والزوج يدعى العارض ٧. والزوج ينكر ولا يخلف الاب انه لا يعلم بدخوله اذ لو أقر به لم يجز عليها لما مر اه (قوله) فلو كان رب المال ميتا الخ) قال الرمي مسألة جامع الفصولين قاصرة على دعوى الوصي

بالدفع اليه لانه مادام حيا كان اقرار املك الغير لانه من أهله فلا يصدق ان في دعوى البيع عليه (قوله) ولو ادعى ان المودعات وتركها ميراثا له وصدقه دفع اليه) أي أمر بالدفع اليه لانه لا يبقى ماله بعد موته فقد اتفقنا على انه مال الوارث وأشار الى أن الدين كذلك بالاولى ولو قال وتركها ميراثا أو وصية له لكان أولى لان الموصي له منزل منزلة الوارث عند عدمه ولا بد من التلوم فيهما لاحتمال أن يكون له وارث آخر وقد قدم المؤلف هذه المسائل في مسائل شتى من كتاب القضاء فكان تكرار معنى وان اختلفا في الصورة فانه صورها هناك فيما اذا أقر ذواليد بانه وارث وهنأ فيما اذا ادعى أنه وارث وصدقه ذواليد ولا فرق بينهما وقد معنا الكلام هناك فلا نعيده فارجع اليها وقد بالتصديق لانه لو أنكر موته أو قال لا أدري لا يؤمر بالتسليم اليه مالم يقيم البينة ولو لم يقل في صورة دعوى الوصية لم يترك وارثا لم يكن صاحب اليد خصما وقد بد دعوى الارث مشيرا الى الوصية للاحتراز عن دعوى الايضاء اليه فانه اذا صدقه ذواليد لم يؤمر بالدفع له اذا كان عيناني يد المقلر لانه أقر أنه وكيل صاحب المال بقبض الوديعة أو الغصب بعد موته فلا يصح كالأول أقر أنه وكيله في حياته بقبضها وان كان المال ديناً على المقر فعلى قول محمد الاول يصدق ويؤمر بالدفع اليه وعلى قوله الاخير وهو قول أبي يوسف لا يصدق ولا يؤمر بالتسليم اليه ويبان في الشرح وقد علم من ذلك أن مودع الميث ومدبونه ليس لهما الدفع الى المدعى الايضاء ولو صدقاه البينة ولا يبرأ باليد باليد قبل ثبوت أنه وصي وأطلق في دفعها الى الوارث وهو مقيد بما اذا لم يكن على الميث دين مستغرق لما في جامع الفصولين في التركة دين فدفع المودع الوديعة الى الوارث بلا أمر القاضي ضمن (خ) لو مستغرقة ضمن وهذا اذا لم يؤتمن والاقله الاخذ وأداء الدين منه لو ارثه أن يخاصم من عليه دين للميث فله قبضه لولم يكن الميث مدبونا وله وصي أولا ولو مدبونا يخاصم ولا يقبض وانما يقبض وصيه ولو أدى مدبون الى الوصي ببراء أصلا ولو لا وصي فدفع الى بعض الورثة يبرأ عن حصته خاصة اه (قوله) وكله بقبض ماله فادعى الغريم ان رب المال أخذه دفع المال اليه لان الوكالة قد ثبتت والاستيفاء لم يثبت بمجرد دعواه فلا يؤخر الحق وقد جعلوا دعواه الايضاء لرب الدين جوابا للوكيل اقرار بالدين وبالوكالة والا لما اشتغل بذلك كما اذا طلب منه الدائن فادعى الايضاء فانه يكون اقرار بالدين وكذا اذا أجاب المدعى ثم ادعى الغلط في بعض الحدود فانه لا يقبل فان جوابه تسليم للحدود كما في دعوى منية الفتى أشار المؤلف الى انه لا يمين على الوكيل على عدم علمه باستيفاء الموكل والى ان الكلام عند مجز المديون عن اقامة البينة على الايضاء اذ لو برهن عليه تقبل لما قدمه من ان الوكيل بقبض الدين وكيل بالخصوصة قيد بالوكيل بقبض الدين لما في جامع الفصولين بعد ذكر مسألة الكتاب وكيل اجارة الدار و قبض الغلة ادعى بعض السكان انه يحل الاجرة لموكله وبرهن وقف ولا يحكم بقبض أجر حتى يحضر الغائب اه (قوله) واتبع رب المال واستخلفه) رعاية لجانب الغريم فلو كان رب المال ميتا قال في جامع الفصولين ادعى للميت وصيه ديناً على آخر فادعى الايضاء حال حياته فانكره وصيه لا يخلف لما مر من عدم الفائدة ويدفع الدين الى الوصي فان قلت فيه فائدة وهي قصر يده قلت أر بد بالفائدة أن يكون نكوله كمنكول موكله وليس كذلك ولكن لا يخلو عن المناقشة لتحقق الفائدة في الجلة ولم يكف هذا القدر في جواز التحليف اه وأجبت عنه في الحاشية بان قصر يده مرتب على نكوله وانه معتبر ونكوله لم يعتبر لانه لو أقر صر يحابانه استوفى لم يعتبر فلا فائدة أصلا ولو قال المؤلف فادعى الغريم ما يسقط حق موكله لكان أولى لشموله ما اذا ادعى ابراء الموكل وشموله ما في جامع الفصولين ادعى أرضا وكالة انه ملك موكله فبرهن فقال ذواليد انه ملكي

ولم يذكر الدعوى على ورثته ولا شك في تحليفهم على نفي العلم

تأمل (قوله) لما مر من عدم الفائدة) أي مر في كلام جامع الفصولين حيث قال قبل هذا اذ لو أقر لم يجز على موكله لانه على الغير كما قدمناه

(قوله ولم يذ كر حكما اذا نكل الطالب عن اليمين الخ) قال الرملي ولم يذ كر هذا الشارح في هذه المسئلة ما اذا نكر رب المال الوكالة والذى يظهر ان الامر يرجع فيها الى (١٨٦) مسئلة دعوى الوكالة عن الغائب في اخذ الغريم المال من الوكيل ان كان قائما

ويضمنه ان استهلكه واذا هلك لا رجوع له عليه الا اذا ضمنه اخذ من قوهم ان دعواه الايفاء اقرار بالدين وبالوكالة فتأمل وراجع المنقول فاني لم ارم من صرح بذلك والله تعالى اعلم هذا ويقرب من هذا الجواب ما ذكره الاصحاب في تعليل المسئلة بقولهم وهذا لانه لو لم يكن محققا عنده في طلب الدين ما اشتغل بذلك فصار

وان وكله بعيب في امة وادعى البائع رضا المشتري لم ترد عليه حتى يحلف المشتري ومن دفع الى رجل عشرة ينفقها على أهله فانفق عليهم عشرة من عنده فالعشرة بالعشرة

كما اذا طلب منه الدائن فقال أوفيتك فانه يكون اقرارا ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فيؤمر بالدفع اليه كالأقرب بالوكالة صريحا تأمل (قوله والفرق ان التدارك الخ) أي الفرق بين هذه المسئلة حيث لا ترد الامة على البائع وبين التي قبلها حيث يدفع الغريم للمال الى الوكيل (قوله فلو ردها الوكيل على البائع بالعيب الخ) قال بعض

وموكلك أقرب فلو لم يكن له بينة فله أن يحلف الموكل لا وكيله فوكله لو غابا فللقاضي أن يحكم به لوكله فلو حضر الموكل وحلف انه لم يقبله بقي الحكم على حاله ولو نكل بطل الحكم اه ولم يذ كر حكما ما اذا نكل الطالب عن اليمين وحكم ما اذا برهن المديون على الايفاء وفي جامع الفصولين وان نكل عن اليمين لزمه المال دون الوكيل فان كان المال عند الوكيل فلا سبيل له عليه انما هذا مال الطالب الاول ولو قامت البيينة على القضاء فان شاء اخذ به الموكل وان شاء اخذ المال من الوكيل ان كان قائما فان قال الوكيل قد دفعت له الى الموكل أو هلك مني فالقول قوله مع تبينه وان قال أمرني فدفعته الى وكيل له أو غريم له أو وهبه لي أو قضى من حق كان لي عليه لم يصدق وضمن المال اه (قوله وان وكله بعيب في امة وادعى البائع رضا المشتري لم يرد عليه حتى يحلف المشتري) والفرق أن التدارك يمكن هنالك باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطا عند نكوله وفي الثانية غير ممكن لان القضاء بالفسخ ماض على الصحة وان ظهر الخطا عند أبي حنيفة كما هو مذهبه ولا يستحلف المشتري عنده بعد ذلك لانه لا يفيد فاما عندهما فالواجب أن يتحدد الجواب على هذا في الفصلين ولا يؤخر لان التدارك ممكن عندهما بطلان القضاء وقيل الاصح عند أبي يوسف أن يؤخر في الفصلين لانه يعتبر النظر حتى يستحلف المشتري لو كان حاضرا من غير دعوى البائع فلو ردها الوكيل على البائع بالعيب في مسئلة الكتاب فحضر الموكل وصدق على الرضا كانت له لا للبائع عند السكك على الاصح لان القضاء لم يكن عن دليل موجب للنقض وانما كان لجهل بالدليل المسقط للرد وهو الرضا ثم ظهر الدليل بخلافه فلا ينفذ باطنا كذا في النهاية (قوله ومن دفع الى رجل عشرة ينفقها على أهله فانفق عليهم عشرة من عنده فالعشرة بالعشرة) لان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء وحكمه كذلك وقيل هذا استحسان والقياس لا يصير متبرعا وقيل القياس والاستحسان في قضاء الدين لانه ليس بشراء فاما الانفاق فيضمن الشراء فلا يدخل امنه وظاهر كلامه انه أنفق دراهمه مع بقاء دراهم الموكل ولذا قال في النهاية هذا اذا كانت عشرة الدافع قائمة وقت الانفاق وكان يضيف العقد اليها أو يطاق أما اذا كانت مستهلكة أو أضاف العقد الى عشرة نفسه يصير مشتريا لنفسه متبرعا بالانفاق لان الدراهم تتعين في الوكالة اه والاهل ليس بقيد احترازي لانه لا فرق بين الوكيل بالانفاق في البيت والوكيل بالانفاق في البناء كما في الخلاصة والوكيل بالانفاق ليس احترازيا أيضا لان الوكيل بقضاء الدين كذلك وفي الخلاصة الوكيل يبيع الدينار اذا أمسك الدينار وبيع دينار له لا يصح والوكيل بالشراء اذا اشترى ما أمر به ثم أنفق الدراهم بعد ما سلم الى الأمر ثم نقد البائع غيرها جاز ولو اشترى بدنانير غيرها ثم نقد تانير الموكل فالشراء للوكيل وضمن للموكل دنائره للتعدى اه ولو قال المصنف والوكيل بالانفاق أو القضاء أو الشراء أو التصديق اذا أمسك المدفوع اليه ونقد من ماله حال قيامه لا يكون متبرعا اذا لم يصف الى غيره لكان أولى وأما مسئلة التصديق ففي القنية أعطاه دراهم ليتصدق بها عن زكاته فتصدق بالمأمور بدراهم نفسه مجزؤه اذا تصدق بها على نية الرجوع كالكفيم والوصي وقيدنا بقيام المدفوع لما في البرازية أنفق الوكيل بالشراء الدراهم على نفسه ثم اشترى ما أمر من عنده بدراهم فالمشترى للوكيل لا للأمر في المختار اه ثم قال وفي العميون أمره بصدقة ألف وأعطاه فانفقه وتصدق بالف من عنده لا يجوز ويضمن وان باقية عنده وتصدق بألف من عنده جاز استحسانا وفي المنتقى أمره أن يقبض من مديونه ألفا ويتصدق فتصدق بألف ليرجع على المديون

الفضلاء منافع لما تقدم من ان القاضي لا يقضى بالرد اللهم الا أن يقال معناه لا ينبغي له ذلك فلو فعل كان القضاء موقوفا فان حضر المشتري وكذب البائع قضى القاضي على الصحة وان صدقه استردها تأمل (قوله فلا ينفذ باطنا) اعترض بانه اذا جاز نقض القضاء هنا عند أبي حنيفة أيضا بسبب كان لا يتم الدليل المتد كور للفرق بين المسئلتين جاز

﴿باب عزل الوكيل﴾ (قوله فكان للموكل العزل متى شاء بشرط علم الوكيل) قال الرملي أطلقه فشمعل ما لو وكاه وشرط على نفسه عدم العزل أو مدة حياته أو أبدا كما هو ظاهر فقد صرح في الاسعاف ان منصوب الواقف كالوكيل عنه فيملك عزله متى شاء وان شرط انه لا يعزل والله تعالى أعلم (قوله لانه وان لم يلحقه ضرر الخ) قال الرملي جواب عن سؤال مقدر تقديره كان ينبغي عدم اشتراط علم الوكيل فيما عدم رجوع الحقوق فيها اليه فاجاب عنه بقوله لانه الخ وسيأتي قريبا وعلى (١٨٧) هذا قال بعضهم اذا وكل الزوج

وكيلا في طلاق زوجته بالتعاسها ثم غاب يعني الوكيل لا يملك عزله وليس بشئ بل له عزله في الصحيح لان المرأة لاحق لها في الطلاق ومثله في الزيلعي (قوله ولها أخوات في مسائل شتى) وهي اخبار السيد بجنابة عبده والشفيع والبكر والمسلم الذي لم يهاجر اليها (قوله ويجود الموكل الخ) قال في المنح بعد نقل ما ذكر عن

﴿باب عزل الوكيل﴾

الشارح الزيلعي لكن ذكر الشارح المذكور في كتاب الوصايا ان يجود التوكيل يكون عزلا وذكر في مسائل شتى بعد كتاب القضاء ان جميع العقود تنفسخ بالجود اذا واقفه صاحبه بالترك الا النكاح فينبغي حمل ما في الوصايا على ما اذا واقفه الوكيل على ترك الوكالة والله تعالى أعلم اه قال أبو السعود ورأيت بخط السيد الحموي عن الولوالجية تصحيح ان الجود يكون رجوعا قال

جاز استحصانا اه وفي جامع الفصولين من السابع والعشرين تقدم من ماله ثمن شئ شره لولده ونوى الرجوع يرجع ديانة لا قضاء مالم يشهد ولو نوبأ وطعاما أو شهده ان يرجع فله ان يرجع لوله مال والا فلا لوجوبهما عليه حينئذ ولو قنا أو شيا لا يلزمه رجوع وان لم يكن له مال لو أشهد والا لا ولو أنفق عليه الوصي من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا أن يشهد انه فرض عليه أو انه يرجع اه والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿باب عزل الوكيل﴾

قد علم انها من العقود الغير اللازمة ولهذا لا يدخلها اختيار شرط ولا يصح الحكم بها مقصودا وانما يصح الحكم بها من الدعوى على الغريم كافي جامع الفصولين فكان للموكل العزل متى شاء بشرط علم الوكيل ولو كان وكيلا بالنكاح والطلاق لانه وان لم يلحقه الضرر يصير مكذبا شرعا فيكون غرورا ويثبت عزله بالمشافهة به أو بكتابتها له أو بارساله رسولا عدلا أو غير عدل حرا أو عبدا صغيرا أو كبيرا اذا قال له الموكل أرساني اليك لا بلغك عزله عن الوكالة فلو أشهد على العزل حال غيبة الوكيل لم يعزل ولو أخبره فضولي فقد تقدم أنه لا بد عنده من أحد شرطى الشهادة اما العدد أو العدالة ولها أخوات في مسائل شتى من كتاب القضاء وهي غير لازمة من الجانبين فلو وكيل عزل نفسه بشرط علم الموكل كافي عزل الموكل والوكيل بقبض الدين لاجترة المدين له عزله وان بحضوره لا مالم يعلم به المدين فلودفع المدين دينه الى هذا الوكيل قبل علمه بعزله يبرأ وعزل العدل بمحضرة المرتهن لا يصح مالم يرض به المرتهن هذا بالتمسك الطالب أموالا بالتمسك القاضى حال غيبة الطالب يصح بمحضرة القاضى وبمحضرة الطالب أيضا وقول الوكيل بعد القبول بمحضرة الموكل ألغيت توكيلي أو أنا بريء من الوكالة لا يخرجه عنها ويجوز للموكل بقوله لم أوكلك لا يكون عزلا كافي الشرح الا أن يقول والله لا أوكلك بشئ فقد عرفت انها من العقود كافي الخلاصة والبرازية ثم بطرأ على الوكالة لزوم في مسائل ولذا قال في الجمع ويملك الموكل عزله مالم يتعلق بها حق الغير اه فمنها الوكالة يبيع الرهن سواء كانت مشروطة في الرهن أو بعده على الاصح فتلتزم كالرهن ومنها الوكالة بالخصومة بالتمسك الطالب عنده غيبة المطلوب لانه انما خلى سبيله اعتمادا على أنه يتمكن من اثبات حقه متى شاء فلوجاز عزله لتضرر به الطالب عند اختفاء المطلوب بخلاف ما اذا كان المطلوب حاضرا أو كانت الوكالة من غير التماس الطالب أو كانت من جهته لتمكته من الخصومة مع المطلوب في الوجه الاول ولعدم تعاق حقه بالوكالة في الوجه الثاني اذ هو لم يطلب وفي الوجه الثالث العزل الى الطالب وهو صاحب الحق فله أن يعزله ويباشر الخصومة بنفسه وله أن يتركها بالكتابة وعلى هذا قال بعضهم اذا وكل الزوج وكيلا بطلاق زوجته بالتمسكها ثم غاب لا يملك عزله وليس بشئ بل له عزله في الصحيح لان المرأة لاحق لها في الطلاق وعلى هذا قالوا وقال الموكل للموكل كذا عزلتك فانت وكيلى لا يملك عزله وسيأتي في آخر الكتاب

وعليه الفتوى بعد ان حكى اختلاف الرواية فيما اذا جحد الوصاية هل يكون رجوعا أم لا اه وفي شرح القهستاني ويدخل فيه يعني في العزل جود الوكالة فان جحد ما عدا النكاح فسخ وفي رواية لم يعزل بالجود (قوله وعلى هذا قالوا وقال الموكل للموكل الخ) قال في البرازية واذا أراد الموكل عزله عن الوكالة الدورية كيف يعزله قيل يقول عزلتك كما أوكلتك وانه لا يصح لان فيه تعليق العزل بالشرط حيث قال ان صرت وكيلى فانت معزول ولان المعلقة بالعزل غير ثابتة فكيف يصح العزل عنه واختار شمس الأئمة أن يقول عزلتك عن الوكالات كلها أو عزلتك عن ذلك كله وانه أيضا مشكل لان الاخراج قبل الدخول في ذلك الشئ لا يتصور والعزل اخراج والمعلقة غير نازلة فلا يتصور الاخراج

قال الفقيه أبو جعفر والامام ظهير الدين يقول رجعت عن المعلقة وعزات عن المنفذة ولا يقدم العزل عن المنفذة على الرجوع عن المعلقة لأنه اذا قدم العزل عن المنفذة تنجز وكالة أخرى من المعلقة فلا ينعزل بعد عنها بالرجوع عن المعلقة (قوله وهذا ان شاء الله تعالى هو المعتمد) قال بعض الفضلاء في غير التوكيل بسؤال الخصم اه وعبارة البرازية هنا وكلمة غير جائز الرجوع ثم أراد الرجوع قال بعض المشايخ ليس له أن يعزله في الطلاق (١٨٨) والعناق كما لو قال لرجل جعلت أمرا أتى اليك يطلقها مني شاء أو قال جعلت

عنى عبدى في يدك يعتقه متى شاء أو قال أعتق عبدى اذا شئت أو طلق امرأتى ان شئت لا يملك الرجوع لأن ٧ وان في البيع والشراء والاجارة يصح العزل وقال بعض مشايخنا العزل في كل الفصول ليس فيه رواية مسطورة (قوله ولو قال كما في الجمع لكان أولى كما قدمناه) أى فى القولة السابقة حيث قال

وتبطل الوكالة بالعزل ان علم به وموت أحدهما وجنونه مطبقا لحوقه مرندا

ولذا قال فى الجمع ويملك الموكل عزله ما لم يتعاق بها حتى الغير اه (قوله ولو قال المؤلف الا اذا لم يعلم بها الخ) فيه نظر فانه قبل علمه لا يكون وكلا حتى لو باع لا ينفذ ولا يكون بيعه اجازة للوكالة بخلاف الوصى وحيفئذ فعزله قبل علمه ليس عزلا حقيقة تأمل (قوله وان لا يأمر الحاكم الخ) ان شرطية ولا نافية

فى مسائل شتى أنه يقول له رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن الوكالة المنجزة وهو الصحيح كما فى الشرح وبه يفتى كما فى الخلاصة وفى العمدة لو قال الموكل كلما أخرجتكم عن الوكالة فانت وكيل فله أن يخرج منه محض منه ما خلا الطلاق والعناق لانهما مما يتعلقان بالشرط والاخطار بنزله اليمين والرجوع عن اليمين اه وفى الخلاصة المختار انه يملك عزله بمحض منه الا فى الطلاق والعناق والتوكيل بسؤال الخصم اه وفى منية المفتى قال مشايخنا يملك عزله فى الفصول كلها اه وهذا ان شاء الله تعالى هو المعتمد وفى الفتاوى الصغرى قال أستاذنا اذا أراد أن يقول ذلك ينبغى أن يقدم قوله رجعت عن الوكالة المعلقة ثم يقول وعزلتك عن الوكالة المنفذة كذا ذكره الفقيه أبو جعفر طريق العزل لانه اذا قدم العزل عن المنفذة قارنه تنجز وكالة أخرى من الوكالات المعلقة فلا ينعزل بعد ذلك عنها بقوله ورجعت عن الوكالة المعلقة لانه حين قال ذلك كانت تلك وكالة منجزة وانما صار الى ما ذكر من تخصيص لفظ الرجوع بالمعلقة من الوكالات احتراز عن خلاف أبى يوسف فان الخارج عن الوكالة المعلقة بلفظ العزل لا يصح اه ثم اعلم أنه لو قال كلما وكنت فانت معزول لم يصح والفرقان التوكيل يصح تعليقه بالشرط والعزل لا كما صرح به فى الصغرى والصيرفية فاذا وكلمه لم ينعزل (قوله) وتبطل الوكالة بالعزل اذا علم به الوكيل) ولو قال كما فى الجمع لكان أولى كما قدمناه وأطلق فى الوكالة فشمى المنجزة والمعلقة فبذلك عزله عن المعلقة قبل وجود الشرط وعليه الفتوى وفى الصغرى وبه يفتى وفى القنية لو قال الوكيل عزلتى موكلى وهو غائب وكذبه المدعى لا يقبل قوله وفى شهادات العتائية وبينه العزل أولى من بينة البيع من الوكيل وكذا الطلاق والعناق واذا شهدوا ببيع الوكيل يجب أن يسألهم القاضى عن بيعة قبل العزل أو بعده فان ماتوا أو غابوا قضى بشهادتهم اه ولو قال المؤلف الا اذا لم يعلم بها فلا يشترط علمه به لكان أولى لما فى البرازية فاذا وكلمه لم يعلم بها فله عزله وان لم يعلم به وقيد بالوكيل لان عزل الرسول يصح بلا علمه وقد منأناه يستثنى من صحة عزله الوكيل ببيع الرهن وبالصومعة بالتماس الطالب عند غيبة الموكل وفيما اذا قال كلما عزلتك فانت وكيل على قول ضعيف ويستثنى ما اذا وكل وكيل البيع موكله بالتمن من المشتري بأمر القاضى فانه لا يملك اخراجه عنها وان لا يأمر الحاكم له عزله كذا فى البرازية وما فى المحيط وكما بيع عين له عزله الا أن يتعاق به حق الوكيل بان يأمره بالبيع واستيفاء الثمن بازاء دينه اه فالمستثنى خمسة ثم اعلم أن الوكالة انما يتوقف بطلانها على العزل اذا لم ينته الامر فان بلغ نهايته انعزل بالاعزل كالموكله بقبض الدين فقبضه أو بالنكاح فزوجها فانه ينعزل كما فى البرازية (قوله وموت أحدهما وجنونه مطبقا لحوقه مرندا) أى تبطل بهذه الاشياء لان التوكيل تصرف غير لازم فيكون لدوامه حكم ابتدائه فلا بد من قيام الامر وقد بطل بهذه العوارض وفى القنية بلغ المستبضع موت المبضع وهو فى الطريق وقد اشتري رقيقا بمال البضاعة ليس له أن ينفق على الرقيق من بقية مال البضاعة الا بأمر القاضى اه وفى التجنيس من باب المفقود رجل غاب وجعل داره فى يد رجل ليعمرها فدفع اليه مالا ليحفظه ثم فقد الدافع فله أن يحفظ وليس له أن يعمر الدار

وهو مقابل قوله بأمر القاضى (قوله بان يأمره بالبيع واستيفاء الثمن بازاء دينه) هذا اذا لم يكن الدين الا

مؤجلا ما اذا كان مؤجلا فى القهستانى عن الجواهر ولو وكل الدائن بدين مؤجل ببيع داره بسؤاله عند الاجل كان له عزله قبله (قول المصنف وموت أحدهما الخ) قال فى اليعقوبية ذكر موت الوكيل وقع فى الهداية والكافى أيضا لکن كون الموت مبطلا لتصرف الوكيل ظاهر فلا فائدة له الادفع توهم جريان الارث وان كان غاية البعد ٧ هكذا يابى بالاصل

(قوله وبهذا علم أن الوكالة تبطل بفقد الموكل الخ) رده المفسر بان ظاهره في التجنيس انه انما دفع المال ليحفظه وحينئذ فلا يدل على ما استنبطه فلقاتل أن يقول لو دفعه ليعمر منه كان له ذلك وانما امتنع لعدم اذنه كذا في حاشية أبي السعود عن الجوى أقول كيف يصح قوله كان له ذلك مع التعليل بانه لعله قدمات وليس هذا وصية ثم لا يخفى ان أمره بتعمير الدار لا يخلو اما أن يكون من هذا المال المدفوع أو من مال آخر دفعه له أو من مال المأمور وعلى كل فقوله ليس له أن يعمر الدار الخ يدل على عزله في التصرف دون الخنط فثبت ما قاله المؤلف فتأمله منصفاً (قوله وفيما عداها من اللازمة لا تبطل بالحقيقي الخ) يرد عليه الوكيل بالامر باليد كما قدمه آ نفا والوكيل ببيع الوفاء كما سيد كرهه آخر المقالة (قوله وهو الصحيح كما ذكره الشارح) لكن في الشرح بالية عن المضمرات مقدر بشهرو به يفتي وكذا في القهستاني والباقي وجعله قاضيخان في فصل فيما يقضى بالمجهادات قول أبي حنيفة وان عليه الفتوى فليحفظ كذا في الدر المختار (قوله ويكون الفعل مما استعمل لازماً ومتعدياً) كذا في النسخ وعلله ويكون (١٨٩) بأودون الواولانه اذا كان مما استعمل لازماً ومتعدياً لاحتجاج الى

الاباذن الحاكم لانه لعله قدمات ولا يكون الرجل وصياً للمفقود حتى يحكم بموته اه وبهذا علم أن الوكالة تبطل بفقد الموكل في حق التصرف لا الحفظ وظاهر اطلاق المؤلف رحمه الله تعالى ان كل وكالة تبطل بموت الموكل وجنونه وليس كذلك في البرازية قوله بم ينعزل بجنون الموكل وموته مقيد بالموضع الذي يملك الموكل عزله وكيهه فاما في الرهن فاذا وكل الراهن العدل أو المرتهن ببيع الرهن عند حلول الاجل أو الوكيل بالامر باليد لا ينعزل وان مات الموكل أو جنن الوكيل بالخصومة بالتماس الخصم ينعزل بجنون الموكل وموته والوكيل بالطلاق ينعزل بموت الموكل استحساناً لا قياساً اه وعلى هذا يفرق في الوكالة اللازمة بين وكالة ووكالة فالوكالة ببيع الرهن لا تبطل بالعزل حقيقياً أو حكماً ولا بالخروج عن الاهلية بالجنون والردة وفيما عداها من اللازمة لا تبطل بالحقيقي وتبطل بالحكمي والخروج عن الاهلية وقيد بالمطبق لان قبليه بمنزلة الاغماء وحده شهر عند أبي يوسف اعتباراً بما يسقط به الصوم وعنه أكثر من يوم و ليلة لسقوط الصلوات الخمس فصار كالمت وقدره محمد بحول كامل لسقوط جميع العبادات به فقدر به احتياطاً وهو الصحيح كما ذكره الشارح والمطبق بكسر الباء أى الدائم والحي المطبقة هي التي لا تفارق ليلاً ونهاراً كذا في النهاية والبنية وزاد في البنية وقيل مستوعبان قولهم أطبق الغيم اذا استوعب وفي المصباح أطبقت عليه الحي فهي مطبقة الكسر على الباب وأطبق عليه بالجنون فهو مطبق أيضاً والعامّة تفتح الباء على معنى أطبق الله تعالى عليه الحي والجنون أدامهما كما يقال أجه الله وأجنه أى أصابه بهما وعلى هذا فالأصل مطبق عليه فحذفت أيضاً تخفيفاً ويكون الفعل مما استعمل لازماً ومتعدياً اه وقيد بلحق المرتد لأن تصرفات المرتد موقوفة عنده فكذا وكالته فان أسلم نفذ وان قتل أو لحق بدار الحرب بطلت الوكالة فاما عندهما تصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته الا أن يموت أو يقتل على رده أو يحكم بلحقه وفي ايضاح الاصلاح والمراد بلحقه ثبوته بحكم الحاكم اه ولا تبطل وكالة المرأة بارتدادها ما لم تلحق بدار الحرب وبحكم الحاكم بلحقها وكذا يجوز توكيلها بعد ارتدادها أيضاً لأنها تبقى بعد الردة مالكة للتصرف بنفسها وارتدادها لا تؤثر في عقودها الا اذا وكلته بالترويح ثم ارتدت فان ذلك يبطل لأنها لا ملكة بنفسها فكذا وكيهها

لازماً ومتعدياً لاحتجاج الى دعوى حذف الصلة تخفيفاً فان ما حذفت منه الصلة يكون متعدياً وما ذكرت فيه يكون لازماً فتعين ما قلنا تأمل (قوله وفي ايضاح الاصلاح والمراد بلحقه ثبوته بحكم الحاكم) قال في الحواشي اليعقوبية قوله ولحقه بدار الحرب مرتداً هذا عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يبطل لو حكم بلحقه وقدر في السير كذا في الهداية وههنا كلام وهو ان المعاموم مما ذكر في كتاب السير المرتد اذا لحق بدار الحرب تكون تصرفاته موقوفة عند أبي حنيفة رحمه الله فان عاد مساماً صار كأن لم يزل مساماً وتصح تصرفاته وان مات أو حكم بلحقه

استقر كرهه فتبطل تصرفاته وعندهما تصرفاته نافذة الا أن يموت أو يحكم بلحقه والوكالة من جملة التصرفات فلا وجه للحكم ههنا بمجرد اللحاق عند أبي حنيفة رحمه الله كما لا يخفى اللهم الا أن يراد من بطلان الوكالة عدم نفوذها لكنه بعيد لا يخفى فلي تأمل وقال في الهداية وتبطل الوكالة بموت الموكل أو جنونه جنوناً مطبقاً ولحقه بدار الحرب مرتداً ثم قال بعده وان كان الموكل امرأة فارتدت فالوكيل على وكالته حتى تموت أو تلحق بدار الحرب لان ردتها لا تؤثر في عقودها على ما عرف ويعلم من هذا ان الرجل الموكل اذا ارتدت تبطل وكالته بمجرد الارتداد بدون اللحاق فينبغي أن يقول في قوله السابق وأرتد بدل قوله ولحقه بدار الحرب كما لا يخفى اه وفي الكفاية ذكر شيخ الاسلام في المبسوط وان لحق الوكيل بدار الحرب مرتداً فإنه لا ينعزل عن الوكالة عندهم جميعاً ما لم يقض القاضي بلحقه اه وهذا كما ترى مؤيد لما جئنا المحشى ثم اعلم أن المذكور في السير ان تصرفات المرتد كالمبايعه والعتق ونحوهما موقوفة عند الامام ان أسلم نفذت وان هلك أو لحق بدار الحرب وحكم به بطلت وأجازها مطلقاً وهذا كما ترى ليس خاصاً بما اذا لحق بل الحكم أعم فتأمل

بدار الحرب مرتدا والقضاء به تعود الوكالة عند محمد رحمه الله ولا تعود عند أبي يوسف ولو عاد الموكل مسألما بعد اللحق والقضاء به لا تعود الوكالة عندهم في ظاهر الرواية وعن محمد انه تعود كما قال في الوكيل والفرق له على الظاهر ان مبنى الوكالة في حق الموكل على الملك وقد زال برده والقضاء بلحقه وفي حق الوكيل على معنى قائم به وهو الالهية ولم تزل بالتضاء بلحقه كذا ذكر في الهداية

وبافتراق الشريكين وعجز موكله لومكاتبها وعجزه لو ماؤذونا ونصرفه بنفسه

وشروحا وعند أبي حنيفة رحمه الله ينبغي أن تعود الوكالة الباطلة بمجرد اللحق بدون القضاء كما هو قوله اذا عاد الموكل مسألما بعده كما لا يخفى فليتامل اه (قوله الا في بيع الوفاء) قال العلامة المقدسي وهو ظاهر لتعلق حق البائع اه والاولى أن يقول لتعلق حق المشتري قاله بعض الفضلاء أي لانه رهن في المعنى على ما عاينه العمل اليوم فالمشتري مرتين (قوله عزل وكيلهما معا) أي الخبز والخبز (قوله الا

واذا بطلت بالحق من أحدهما لا تعود بعونه مسألما على المذهب الظاهر موكلا كان أو وكيلاً ومقتضاه انه لو أفاق بعد جنونه مطبقاً لا تعود وكالته ثم اعلم أن الوكالة تبطل بموت الموكل الا في بيع الوفاء قال في جامع الفصولين باعه جائزاً بوكالة ثم مات موكله لا ينزل بموته الوكيل اه والبيع الجائز هو بيع الوفاء اصطلاحاً (قوله واقتراق الشريكين) أي تبطل بافتراقهما وان لم يعلم الوكيل لانه عزل حكماً والعزل الحكمي لا يشترط فيه العلم أطلقه فشمعل ماذا افتراق بطلان الشركة هلاك المالك المالكين أو أحدهما قبل الشراء فتبطل الوكالة الضمنية وماذا وكل الشريك كان أو أحدهما وكيلاً للتصرف في المال فلوا افتراقاً نعزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منهما اذ لم يصرح بالاذن في التوكيل وذ كرا الحاكم في الكافي اذا وكل أحد المتفاوضين وكيلاً ثم تفرقا واقتسما المال وأشهدا أنه لا شركة بينهما ثم أمضى الوكيل ما وكل به وهو يعلم أو لا يعلم جاز ذلك عليهما جميعاً وكذا لو كان وكلاه جميعاً لان وكالة أحدهما جائزة على الآخر وليس تفرقهما نقض الوكالة لان أثر النقص لا يظهر في توابع عقودها ثمها أحدهما قبل ذلك واذا وكل أحد شريك العنان وكيلاً يبيع شيئاً من شركته ملجأ ذلك عليه وعلى صاحبه استعسباناً واذا وكله يبيع أو شراً أو اجارة أو تقاضى دين ثم أخرجه الشريك الآخر من الوكالة فانه يخرج عنها الا في تقاضى الدين فان كان الموكل هو الذي أدانه فاخراج هذا اياه باطل وان كان الموكل لم يبدنه لم يجز توكيله هذا في تقاضيه الشريك اه (قوله وعجز موكله لومكاتبها وعجزه لو ماؤذونا) لماذا كرنا أن قيام الوكالة يعتمد قيام الامر وقد بطل بالخبز والعجز علم أولي يعلم أطلقه وهو مقيد بما اذا كان وكيلاً في العقود والخصومات وأما لو وكيل في قضاء الدين واقتضائه فلا ينزل بهما لانهما يوجبان الخبز عن انشاء التصرف لاعتناء قضاء الدين واقتضائه فكذا لا يوجب عزل وكيله وكذا الوكيل بقبض الوديعة لم ينزل بعجزه وعجزه كافي الحاكم ولا تعود الوكالة بكتابة موكله واذنه وقد حصر المؤلف عزل وكيلهما معا وبعزل الموكل أخذ من عموم بطلانها بعزل الموكل فأفاد أن المولى لو عزل وكيل العبد المأذون له لم ينزل لانه كالخبز الخاص ولو أعتق العبد بعد ما ركه سيده وأطلقها ثلاثاً بعد ما وكلها لم ينزل وان باع العبد فان رضى المشتري أن يكون العبد على وكالته فهو وكيل وان لم يرض بذلك لم يجز بر على الوكالة كذا في كافي الحاكم وهو يقتضى أن توكيل عبد الغير موقوف على رضا السيد وقد سبق اطلاق جوازها لانه لا عهدة عليه في ذلك الا أن يقال انه من باب استخدام عبد الغير وقد سئلت عن ناظر وكل وكيلاً في أمر الوقف ثم عزله القاضي هل ينزل وكيله بعزله فأجبت بأنه ينزل أخذ من قولهم هنا يشترط لدوامها ما يشترط لا بتدائها والله أعلم (قوله ونصرفه بنفسه) أي يبطل بتصرف الموكل فيما وكل فيه لا نقض الحاجة أطلقه وهو مقيد بتصرف يجهز الوكيل عن التصرف معه كالموكله بعهده أو بكتابتها فاعتقه أو كاتبه الموكل بنفسه أو بتزويج امرأة أو بشراء شيء ففعل بنفسه أو بطلاق فطلقها الزوج ثلاثاً أو واحدة فأنقضت عدتها أو بانطاع نخلها بنفسه وأما لا يجهز عنه فلا تبطل به كما لو طلقها واحدة والعدة باقية فلو وكيل أن يطلقها أخرى ولو ارتد الزوج وقع طلاق الوكيل عليها مادامت في العدة ولحوقه بمنزلة موته ولو وكله بطلاقها نخلها الزوج وقع طلاق الوكيل في عدتها ولو وكل بالبيع فباعه الموكل ثم رد عليه بما هو فسخ فالوكيل على وكالته وان رد بما لا يكون فسخاً لا تعود الوكالة كما لو وكله في هبة شيء ثم وهبته الموكل ثم رجع في هبته لم يكن للوكيل الهبة ولو وكله بالبيع ثم رهنه الموكل أو أجره فسامه فهو على وكالته في ظاهر الرواية ولو وكله أن يؤجر داره ثم أجرها الموكل بنفسه ثم انفسخت الاجارة يعود على وكالته كذا في القنية وفي البرازي يقول وكه يبيع داره ثم بنى فيها فهو رجوع عنها عند الامام ومحمد لان التخصيص والوصية بمنزلة الوكالة وكذا لو وكله يبيع أرضه

أن يقال الخ) اذا كان من باب الاستخدام لعبد الغير يتوقف على رضا سيده لانه لا يملك منافعه تأمل (قوله لان التخصيص) هكذا في أغلب النسخ وفي نسخة لا التخصيص بلا النافية وقوله والوصية مبتدأ خبره ما بعده ثم

ثم غرس فيها بخلاف ما اذا واكله يبيع أرض وزرع فيبيع الوكيل الأرض دون الزرع لان البناء والغرس يقصد بهما القرار لا الزرع أمره بشراء دار وهي أرض بيضاء فبني فيها ليس له أن يشتريها بعده ولو كانت مبنية فزاد فيها حائطا أو جصصها له البيع واكله يبيع وصيفة وهي شابة فصارت عجوزا فالوكالة على حائها بخلاف ما اذا أمره بشراء سوق فله أن يسمم فعصره فصارد هنا حيث تبطل الوكالة وفي البيع لا اه وفي وصايا الخانية ولو قال أوصيت بهذه الكفري الذي في نخلي فصار بسرا قبل موت الموصي بطلت الوصية ولو قال أوصيت بهذا الرطب الذي في نخلي فصار تمرا قبل موت الموصي في القياس تبطل الوصية ولا تبطل استحسانا ولو قال أوصيت بعني هذا القلان فصار زيبا قبل موت الموصي بطلت الوصية قياسا واستحسانا ولو قال أوصيت بزري هذا القلان وهو بقل فصار حنطة أو شعير قبل موت الموصي بطلت الوصية وفي الوكالة اذا تغير في هذا كله بطلت الوكالة وفي البيع بشرط الخيار اذا تغير في أيام الخيار لا يبطل البيع ولا الخيار اه وفي البدائع اذا باع الموكل ما وكل ببيعه ولم يعلم الوكيل فباعه وقبض الثمن فهلك في يده ومات العبد قبل التسليم ورجع المشتري على الوكيل رجع الوكيل على الموكل وكذا الدابة أو أعتقه أو استحق أو كان حر الأصل لانه صار مغرورا من جهة ولومات الموكل أو جن لا يرجع لعدم الغرور والوكيل يقبض الدين لو قبضه وهلك في يده بعدما وهبه الموكل للمديون ولم يعلم الوكيل لم يضمن وتما فيه اه والله أعلم

﴿ كتاب الدعوى ﴾

مناسبتها ظاهرة لان الوكيل بالخصومة وغيره يحتاج اليها والكلام فيها في مواضع الاول في معناها لغة ففي المصباح ادعيته طلبته لنفسه والاسم الدعوى ودعوى فلان كذا أي قوله والدعوة المرة وبعض العرب يؤنثها بالالف فيقول الدعوى وقد يتضمن الادعاء معنى الاخبار فتدخل الباء جوازا فيقال فلان يدعي بكرم فعالة أي يخبر بذلك عن نفسه وجمع الدعوى الدعاري بكسر الواو وفتحها وبعضهم قال الفتح أولى وبعضهم الكسر أولى ومنهم من سوى بينهما ومثله الفتوى والفتاوى وتما فيه وفي القاموس ادعى بكذا زعم له حقا وباطلا والاسم الدعوة والدعوة ويكسر ان والدعوة الخلف والدعاء الى الطعام ويضم كالدعاء والكسر الادعاء في النسب اه وفي الكافي يقال ادعى زيد على عمرو مالا فزيد المدعى وعمرو المدعى عليه والمال المدعى والمدعى به خطأ والمصدر الادعاء افتعال من دعا والدعوى على فعلى اسم منه وألفها للتأنيث فلا تنون يقال دعوى باطلة وصحيحة وجهها دعاوى بفتح الواو لا غير كفتوى وفتاوى والدعوى في الحرب أن يقول الناس بالقلان وأما قوله تعالى دعواهم فيها سبحانه اللهم فعناها الدعاء وحقيقتها في جميع المواضع أن تدعو الى نفسك أو لنفسك والدعوة بالفتح المدعاة وهي المأدبة والكسر في النسب والمدعى من يقصد إيجاب الحق على ٧ نفسه ولا حجة له اه الثاني في معناها شرعا وهو ما أفاده المؤلف بقوله (هي اضافة الشيء الى نفسه حالة المنازعة) فخرج الاضافة حالة المسئلة فانها دعوى لغة لا شرعا ونظيره ما في البرازية عين في بدرجل يقول هو ليس لي وليس هناك منازع لا يصح نفيه فلو ادعاه بعد ذلك لنفسه صح وان كان ثمة منازع فهو اقرار بالملك للمنازع فلو ادعاه بعده لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرارا بالملك له اه والتعريف المذكور في الكتاب خاص بدعوى الاعيان والديون فخرج عنه دعوى ايفاء الدين والبراء منه الثالث في ركنها في البدائع قوله لي عليه كذا أو قضيته أو برأته ونحوه وفي غاية البيان ركنها معناها اللغوي اضافة الشيء مطلقا وفيه نظر وفي خزنة المفتين ولو كان المدعى عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه في صحيفة ويدعى منها فتسمع دعواه اه الرابع في شروطها المصححة لها فنها عقل المدعى والمدعى عليه ومنها علومية المدعى

﴿ كتاب الدعوى ﴾
هي اضافة الشيء الى نفسه
حالة المنازعة

﴿ كتاب الدعوى ﴾
(قوله فخرج عنه دعوى
ايفاء الدين والبراء منه)
قال بعض الفضلاء رده
العلامة المقدسي بان هذا
انما يكون من جانب
المدعى عليه لدفع الدعوى
أي فليس بدعوى وأيضا
اذاعلم ان الديون تقضى
بامثالها فالإيفاء دعوى
دين والبراء دعوى تملك
معنى اه

(قوله ولم أر حكم المستحيل عادة الخ) قال العلامة ابن الفرس في الفواكه البديرة ومن شروط صحة الدعوى أن يكون المدعى به مما يحتمل الثبوت بان لا يكون مستحيلا عقلا أو عادة فان الدعوى والحال ما ذكر ظاهرة الكذب في المستحيل العادى يقينية الكذب في المستحيل العقلى مثال الدعوى بالمستحيل العادى دعوى من هو معروف بالفقر والحاجة وهو أن يأخذ الزكاة من الاغنياء على آخر أنه أقرضه مائة ألف دينار ذهباً بقصد دفعة واحدة وأنه تصرف فيها بنفسه ويطالبه بردها فمثل هذه الدعوى لا ياتقت اليها القاضى ولا يسأل المدعى عليه عن جوابها اه لكنه لم يستند في منع دعوى المستحيل العادى الى نقل عن المشايخ كذا في المنج (قوله وزاد الشارح وجوب الحضور على الخصم الخ) عبارة الزيلعي وحكمها وجوب الجواب على الخصم اذا صحت ويترتب على صحتها وجوب احضار الخصم والمطالبة بالجواب بلا أو نعم واقامة البيئة أو اليمين اذا أنكر اه فليس في كلام الزيلعي ما يفيد انه جعل وجوب الحضور حكماً وغاية ما استفيد من كلامه ان القاضى لا يحضره بمجرد طلب المدعى بل بعد سماعه دعواه فان رآها صحيحة أحضره كطلب والا فلا فتدبر أبو السعود

كاسياً في بيانه ومنها كون المدعى مما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده باطلة كقوله لمن لا يولد مثله لثله هذا البني أو قال ذلك لعروف النسب ولم أر حكم المستحيل عادة كدعوى فقير أموالاً عظيمة على غنى انه غصبها منه والظاهر عدم سماعها ثم كتبت بعد ذلك في آخر باب التحالف ما يفيد فليراجع ومنها كونها بلسان المدعى فلا تصح بلسان وكيله الا برضا خصمه عند الامام اذا لم يكن به عذر ومنها مجلس القضاء فلا تسمع هي والشهادة الا بين يدي الحاكم ومنها حضرة الخصم فلا يسمع ان الاعلى خصم حاضر الا اذا التمس المدعى ذلك بالكتاب الحكيم للقضاء ومنها عدم التناقض في الدعوى الا في النسب والحريه وهو أن لا يسبق منه ما يناقض دعواه كما لو أقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه قبله لا بعده أو مطلقاً وهذه السبغة في البدائع ومنها كون المدعى ملازم على الخصم فلا تصح دعوى التوكيل على موكله الحاضر لا مكان عزله كافي العناية الخامس في حكمها وهو وجوب الجواب على المدعى عليه واقتصر عليه في الكافي وزاد الشارح وجوب الحضور على الخصم وفيه نظر لان حضوره شرطها كما قدمناه فكيف يكون وجوبه حكمها المتأخر عنها وحاصله كافي منية المفتي ان المدعى اذا طلب من القاضى احضار الخصم أحضره بمجرد الدعوى ان كان في المصر أو كان قريباً بحيث لو أجب بيته في منزله وان كان أبعد منه قيل يأمره باقامة البيئة على موافقة دعواه لا حضار خصمه والمستور في هذا يكفي فاذا أقام يأمر انساناً ليحضر خصمه وقيل يحلفه القاضى فان نكل أقامه عن مجلسه وان حلف يأمر باحضاره اه وقد منا في أدب القاضى حكم ما اذا امتنع عن الحضور وأجرة الرسول لا حضارته وما اذا اختلف في بيته وحكم الهجوم عليه السادس في سببها قال في العناية انه تعلق البقاء المقدر بتعاطى المعاملات لان المدعى اما أن يكون راجعاً الى النوع أو الى الشخص السابع في المقصود من شرعيتها قال في العناية وشرعيتها ليست لذاتها بل من حيث انقطاعها بالقضاء دفعا للفساد المظنون ببقائها اه ولم يذكر الشارحون هنا حكم استيفاء ذى الحق حقه من الغير بلا قضاء وأحببت جمعه هنا من مواضعه كثيراً للفوائد وتيسر على طالبها فان كان الحق حادقاً فلا يستوفيه بنفسه لان فيه حق الله تعالى اتفاقاً والاصح أن الغالب فيه حقه تعالى فلا يستوفيه الا من يقيم الحدود ولكن بطلب المقذوف كما بيناه في بابيه وان كان قصاصاً فقال في جنائيات البرازية قتل الرجل عمداً وله ولي له أن يقتص بالسيف قضى به أولاً ويضرب علاوته ولورام قتله بغير سيف منع وان فعل عزرا لكان لا يضمن لاستيفائه حقه اه وان كان تعزيراً في حدود القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب أيضاً تعزيراً وببداً باقامة التعزير بالبادى منهما لانه أظلم والوجوب عليه أسبق اه وأما اذا شتمه فله أن يقول له مثله والاولى تركه كما قدمناه في محله وقالوا للزوج أن يؤدب زوجته وفي جامع الفصولين من التحليف ومن عليه التعزير لو يمكن صاحب الحق منه أقامه اه وان كان عيناً في اجارة القنية ولو غاب المستأجر بعد السنة ولم يسلم المفتاح الى الأجر فله أن يتخذ له مفتاحاً آخر ولو أجره من غيره بغير اذن الحاكم جاز اه وقد صارت حادثة الفتوى مضت المدة وغاب المستأجر وترك متاعه في الدار فافقت بان له أن يفتح الدار ويسكن فيها وأما المتاع فيجعله في ناحية الى حضور صاحبه ولا يتوقف الفتح على اذن القاضى أخذاً مما في القنية وفي غضب منية المفتى أخذت أغصان شجرة انسان هواء دار آخر فقطع رب الدار الاغصان فان كانت الاغصان بحاله يمكن اصحابها أن يشدها بحبل ويفرغ هواء داره ضمن القاطع وان لم يمكن لا يضمن اذا قطع من موضع لورفع الى الحاكم أمر بالقطع من ذلك الموضع اه وان كان ديناً في مديانات القنية (رب الدين) اذا ظفر من جنس حقه من مال المديون على صفته فله أخذه بغير رضاه ولا يأخذ خلاف جنسه كالدرهم والدنانير وعند الشافعي له أخذه بقدر قيمته وعن أبي بكر الرازى له أخذ الدنانير بالدرهم وكذا أخذ الدرهم بالدنانير استحصاناً لقياساً

(قوله ولو أخذ من الغريم غيره) أي أخذ جنس الحق من الغريم غير رب الدين ودفعه لرب الدين (قوله قال ابن سلامة هو والغريم غاصب) عبارة القنية هو غاصب والغريم غاصب الغاصب (قوله ولو غصب جنس الدين من المديون فغصبه منه المديون الخ) كذا في النسخ والذي في القنية فغصبه منه الغريم والظاهر ان المراد بالغريم الدائن للمديون والضمير في غصبه يعود الى الغير السابق في كلامه أي لو غصب غير الدائن جنس الدين من المديون فغصبه منه الدائن الخ تأمل (قوله كافي غصب البرازية) قال الرملي والذي في غصب البرازية يرفع عمامة مديونه عن رأسه حين تقاضاه الدين وقال لأردها عليك حتى تقضى (١٩٣) الدين فتألفت العمامة في يده تهلك

هلاك الرهن بالدين قال هذا انما يصح اذا أمكنه استردادها فتركها عنده أما اذا عجز فتركها لهجزه ففيه نظر اه وأنت خير بان ما هنا مشكل اذ يقضى ان الزائد على الدين أمانة مع كونه غاصبا اذ ليس له أخذ غير جنس حقه فتأمل ذلك وفي البرازية في الرهن تقاضى دينه فلم يقضه فرفع العمامة عن

المدعى من اذترك ترك
والمدعى عليه بخلافه

رأسه وأعطاه منديا لافلته على رأسه فالعمامة رهن لان الغريم بتركها عنده رضى بكونها رهنا وفي تنوير الابصار أخذ عمامة المديون لتكون رهنا عنده لم تكن رهنا اه وفي جامع الفصولين أخذ عمامة مديون لتكون رهنا لم يجز أخذه وهلكه كرهن وهذا ظاهر لورضى المديون بتركها رهنا اه والتوفيق بين هذه النقول ظاهر

ولو أخذ من الغريم غيره ودفعه الى الدائن قال ابن سلامة هو والغريم غاصب فان ضمن الآخذ لم يصرف قاصدا بدينه وان ضمن الغريم صار قاصدا وقال نصير بن يحيى صار قاصدا بدينه والآخذ لمعين له وبديفتى ولو غصب جنس الدين من المديون فغصبه منه المديون فالتحتم هنا قول ابن سلامة اه وظاهر قول أصحابنا أن له الاخذ من جنسه مقرا كان أو منكره له بينة أو لا ولم أر حكم ما دالم يتوصل اليه الا بكسر الباب ونقب الجدار وينبغي أن له ذلك حيث لا يمكنه الاخذ بالحال كما اذا أخذ غير الجنس بغير اذنه فتألف في يده ضمنه ضمان الرهن كافي غصب البرازية ولم أر حكم ما اذا ظفر بمال مديون مديونه والجنس واحد فيهما وينبغي أن يجوز الثامن في دليلها الكتاب والسنة والاجماع وهي شهيرة والتاسع في أنواعها العاشر في وجود دفعها وسيا آتيان (قوله المدعى من اذترك ترك والمدعى عليه بخلافه) أي المدعى من لا يجبر على الخصومة اذتركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة اذتركها ومعرفة الفرق بينهما من أهم ما يبتنى عليه مسائل الدعوى وقد اختلفت عبارات المشايخ فيه فنهانا في الكتاب وهو دعاء صحيح وقيل المدعى من لا يستحق الابحجة كالخارج والمدعى عليه من يكون مستحقا بقوله من غير حجة كذى اليد وقيل المدعى من يلمس غير الظاهر والمدعى عليه من يمسك بالظاهر وقال محمد في الاصل المدعى عليه هو المنكر وهذا صحيح لكن الشأن في معرفته والترجيح بالفقه عند الخنادق من أصحابنا لان الاعتبار للمعانى دون الصور فان المودع اذا قال رددت الودعة فالقول قوله مع اليمين وان كان مدعيا لرد صورة لانه ينكر الضمان كذا في الهداية وحاصله أن المدعى يدعى فراغ ذمته عن الضمان ولهذا تقبل بينته اعتبارا للصورة ويجبر على الخصومة ويحلف اعتبارا للمعنى كذا في الكافي وفي المجتبى الصحيح ما في الكتاب والمراد أن المدعى عليه يجبر على أصل الخصومة ولا ينافيه قول محمد ان الخيار للمدعى عليه في تعيين القاضى كما لا يخفى وفي الخانية ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما في محلة على حدة فووقت الخصومة بين رجاين أحدهما من محلة والآخر من محلة أخرى والمدعى يريد أن يخاصمه الى قاضى محلته والآخر يأتى بذلك اختلف فيها أبو يوسف ومحمد والصحيح أن العبرة لمكان المدعى عليه وكذا لو كان أحدهما من أهل العسكر والآخر من أهل البلدة فأراد العسكرى أن يخاصمه الى قاضى العسكر فهو على هذا اه وعلمه في المحيط بان أبو يوسف يقول ان المدعى منتهى للخصومة فيعتبر قاضيه ومحمد يقول ان المدعى عليه دافع لها وفي البرازية قاضيان في مصر طلب كل واحد منهما أن يذهب الى قاضى فالخيار للمدعى عليه عند محمد وعلمه الفتوى اه وهو باطلاقة شامل لما اذا أراد المدعى قاضى محلة المدعى عليه وأراد المدعى محلة المدعى وما اذا تعدد القضاة في المناهب الاربعة وكثروا وكفى القاهرة فأراد المدعى قاضيا شافعيامثلا وأراد الآخر مالكيامثلا ولم يكونا من محلتهما فان الخيار للمدعى عليه وهذا هو الظاهر وبدأت مرارا كثيرة

(٢٥) - (البحر الرائق) - (سابع) فتأمل والله تعالى أعلم (قوله وعلمه في المحيط الخ) قال الرملي يعنى عند أبي يوسف رحمه الله المدعى اذترك ترك فهو منتهى فيتحير ان شاء أنشا الخصومة عند قاضى محلته وان شاء أنشاها عند محلة خصمه ومحمد رحمه الله المدعى عليه دافع له والدافع يطلب سلامة نفسه والاصل براءة ذمته فأخذ له من يأبى له بية ثبتت عنده وتهمته وقعت له بما يوقعه في اثبات ما لم يكن ثابتا في ذمته بالنظر اليه واعتباره أولى لانه ير بدافع عن نفسه وخصمه يريد أن يوجب عليه الاخذ بالمطالبة ومن طلب السلامة أولى بالنظر من طلب ضدها تأمل (قوله وهذا هو الظاهر وبدأت مرارا كثيرة) رده العلامة المقدسى بانه غير صحيح أما أولا فان النسخ

المشهوره من البرازية ليست على الاطلاق الذي ادعاه وبنى عليه فتواه بل على ما قيده من ان كلام من المتداعيين يطلب المحاكمه عند قاضي محله وعلى تقدير ان في نسخه اطلاقا فهو محمول على التقييد المصرح به في العمادية والخانية وغيرهما فان الذي ولاه خصه بتلك البلدة أو بتلك المحلة ولهذا قال في جامع الفصولين اختصم غريبان عند قاضي بلدة صح فضاؤه على سبيل التحكيم أقول ولا يحتاج الى هذا لان القضاة يفوض لهم الحكم على العموم في كل من هو في بلدهم أو قريتهم التي تولوا القضاء بها ولهذا قال في الفصول العمادية بعد ذكر المسئلة مقيدة بما ذكرنا وكذا لو كان أحدهما من أهل العسكر والآخر من أهل البلد فأراد العسكرى أن يخاصمه الى قاضي العسكر فهو على هذا ولا ولاية لقاضي العسكر على غير الجندی اه فهذا دليل واضح على ان المعتبر هو الولاية فالسلطان لماولى قاضيا ببلدة أو محلة مخصوصة خصه بأهل تلك البلدة فليس له أن يحكم على غيرهم ومعلوم ان قاضي مصر لماولى لم يخص حكمه بأهل مصر بل بمن هو فيها من مصرى وشامى وحلبى وغيرهم فينبغى التعويل على قول أبى يوسف لموافقته لتعريف المدعى والمدعى عليه وان ما ذكره المتأخر يعنى العلامة زين لوجهه جوى (١٩٤) عن المقدسى كذا فى حاشية أبى السعود أقول وحاصله ان ما ذكره من

تصحيح قول محمد بن العبرة لمكان المدعى عليه انما هو فيما اذا كان قاضيان كل منهما فى محلة وقد أمر كل منهما بالحكم على أهل محله فقط بدليل قول العمادى ولا ولاية لقاضى العسكر على غير الجندی أما اذا كان كل منهما ما ذونا بالحكم على أى من حضر عنده فينبغى تصحيح قول أبى يوسف لان المدعى هو الذى له الخصومة فيطلبها عند أى قاض أراد ولا يخفى ان قضاة مصر والشام اذ هم عام وهذا كلام متجه ونقل مثله فى الدر المختار عن خط صاحب التنوير على هامش البرازية حيث قال وهذا الخلاف فيما اذا

ثم اعلم أنه سئل قارى الهداية عن الدعوى بقطع النزاع بينه وبين غيره فأجاب لا يجبر المدعى على الدعوى لان الحق له اه ولا يعارضه ما تناقوه فى الفتاوى من صحة الدعوى بدفع التعرض وهى مسموعة كما فى البرازية والخزانة والفرق بينهما ظاهر فانه فى الأول انما يدعى انه ان كان له شئ عليه يدعيه والا يشهد على نفسه بالبراءة وفى الثانى انما يدعى عليه انه يتعرض له فى كذا بغير حق وبطلب بدفع التعرض فافهم اه ولا بد من بيان من يكون خصما فى الدعوى ليعلم المدعى عليه وقد أغفله الشارحون وهو مما لا ينبغى فأقول فى دعوى الخارج ملكا مطلقا فى عين فى يد مستأجر أو مستعير أو صرتهن فلا بد من حضرة المالك وذى اليد الا اذا ادعى الشراء منه قبل الاجارة فالملك وحده يكون خصما وتشرط حضرة المزارع ان كان البذر منه أو كان الزرع نابتا والا لا وفى دعوى الغصب عليه لا تشرط حضرة المالك وفى البيع قبل التسليم لا بد فى دعوى الاستحقاق والشفعة من حضرة البائع والمشتري والمشتري فاسد بعد القبض خصم لمن يدعى الملك فيه وقبل القبض الخصم هو البائع وحده وأحد الورثة ينتصب خصما عن الكل فالقضاء عليه قضاء على الكل وعلى الميت وقيده فى الجامع بكون الكل فى يد وان البعض فى يده فبقدره والموصى له ليس بخصم فى اثبات الدين انما هو خصم فى اثبات الوصاية أو الوكالة الا اذا كان موصى له بما زاد على الثلث ولا وارث فهو كالوارث واختلف المشايخ فى اثبات الدين على من فى يده مال الميت وليس بوارث ولا وصى ولا تسمع دعوى الدين على الميت على غريم الميت مديونا أو دائنا والخصم فى اثبات النسب خمسة الوارث والموصى له والغريم للميت أو على الميت وقت على صغيره وصى ورجل فيه دعوى بدعيه على متولى الوقف لا على الوصى لان الوصى لا يلى القبض ولا تشرط حضرة الصبي عند الدعوى عليه وتكفى حضرة وصيه دينا أو عينيا بائمه الوصى أو لا ولا يشرط حضرة العبد والامة عند دعوى المولى أرشه ومهرها ولو ادعى على صبي محجور عليه استهلا كأوغصبا وقالى بينة حضرة تسمع دعواه وتشرط حضرة الصبي مع أبيه أو وصيه والانصب القاضى له وصيا وتشرط

كان كل قاض على محلة على حدة أما اذا كان فى المصر حنفى وشافعى ومالكى وحنبلى فى مجلس واحد والولاية واحدة فلا ينبغى أن يقع الخلاف فى اجابة المدعى لما نه صاحب الحق اه قلت وذ كر نحوه فى المنع ولكن رده الرملى فى حاشيته عليها وبالغ فيه حتى جعله بالهذيان أشبهه ولم يأت لردّه بوجه يقويه والظاهر انه لم يظهر له المراد وهو الذى ذكرناه فى الحاصل فقال ما قال وذ كر شيخ مشايخنا السائحى بعد كلام قال فى قضاء البرازية فوض قضاء ناحية الى رجلين لا يملك أحدهما القضاء ولو قلدر جليلين على أن ينفرد كل منهما بالقضاء لاروايه فيه وقال الامام ظهير الدين ينبغى أن يجوز لان القاضى نائب السلطان وبملك التفرد اه فتحصل ان الولاية لولقاضيين فأكثر كل واحد فى محلة فتفرد القاضى صحيح والعبارة للمدعى عليه وان كانوا فى محل واحد على السواء فقد سمعت انه لا يملك أحدهم التفرد فلا فائدة فى اختيار أحدهم وان أمر كل واحد بالتفرد جاز وحيث لم يظهر فرق بين كون كل واحد فى محلة أو مجتمعين فخافهمه صاحب التنوير ليس على اطلاقه بل على هذا التفصيل اه وكان عليه أن يذكر بعد قوله جاز والعبارة للمدعى وقد اتضح المرام من هذه المسئلة على أن وجهه وبالله الى الحد (قوله أو دائنا) فأئذنه اثبات المحاصصة تأمل

وفي المعراج وفساد الدعوى
أما أن لا يكون لزمه شيء
على الخصم أو يكون المدعى
مجهولاً في نفسه ولا يعلم فيه
خلاف الألفي الوصية بأن
ادعى حقاً من وصية أو إقرار
فإنه ما به حان بالمجهول وتصح
دعوى الإبراء بالمجهول بلا
خلاف اه فيبلغت
المستثنيات خمسة تأمل
(قوله وعلى هذا في كل
سبب له شرائط كثيرة)
قال الرملي يجب بدل قوله
كثيرة قليلة كما في البرازية
وجامع الفصولين وغيرهما
اه قلت وعبارة البرازية
ولا تصح الدعوى حتى
يذكر شيئاً علم جنسه
وقدره

ولو قال بسلام صحيح ولم يذكر
الشرائط كان شمس الإسلام
رحمه الله يفتي بالصحة
وغيره لا لأن شرائطه مما
لا يعرفه إلا الخواص
ويختلف فيه بعضها وفي
المنتقى لوقال يبيع صحيح
يكفي وعلى هذا كل ما له شرائط
كثيرة لا يكفي فيه قوله
بسبب صحيح وإذا قلت
الشرائط يكتفي به أجاب
شمس الإسلام فيمن قال
كفل كفالة صحيحة أنه
لا يصح كفاي السلم لأن المستلثة
مختلف فيها فله صحیح علی

حضرته عند الدعوى مدعياً ومدعى عليه والصحيح أنه لا تشتط حضرة الاطلاق الرضخ عند الدعوى
والمستأجر خصم لمن يدعى الاجارة في غيبة المالك على الاقرب الى الصواب وليس بخصم على الصحيح
لمن يدعى الاجارة والرهن أو الشراء والمشتري خصم للكل كالموهور له وفي دعوى العين المرهونة
تشتط حضرة الراهن والمرتهن وتصح الدعوى على الغاصب وان لم تكن العين في يده فلذا كان
للمستحق الدعوى على البائع وحده وان كان المبيع في يد المشتري لكونه غاصباً والمودع أو الغاصب اذا
كان مقر بالوديعة والغصب لا ينتصب خصماً للمشتري وينتصب خصماً للمودع أو المغضوب منه ومن
اشترى شيئاً بالخيار فادعاه آخر يشترط حضرة البائع والمشتري والمشتري باطلا لا يكون خصماً للمستحق
واذا استحق المبيع بالملك المطلق وقضى به فبرهن البائع على النتائج وبرهن على المشتري في غيبة
المستحق ليدفع عنه الرجوع بالتمن اختلف المشايخ فيه والاصح أنه لا تشتط حضرة ومنهم من قال المختار
اشترطها وأفتى السرخسي بالاول وهو الاظهر والاشبه الموصى له ينتصب خصماً للموصى له فيما في يده فان
لم يقبض ولكنه قضى له بالثلث فغاضمه وصى له آخر فان الى القاضي الذي قضى له كان خصماً والا فلا واذا
ادعى نكاح امرأة وطنا وزج ظاهر يشترط حضرة له سماع الدعوى والبينة ودعوى النكاح عليها
بنزوح أيها صحيحة بدون حضرة أيها ودعوى الواهب الرجوع في هبة العبد عليه صحيحة ان كان
مأذوناً والا فلا بد من حضرة مولاة والقول للواهب أنه مأذون ولا تقبل بينة العبد أنه محجور فان غاب
العبد لم تصح دعوى الرجوع على ولاده ان كانت العين في يد العبد وتما في خزانه المقتنين (قوله ولا تصح
الدعوى حتى يذ كر شيئاً علم جنسه وقدره) لان فائدتها الاضام بواسطة اقامة الحجة والاضام في المجهول
لا يتحقق ويستثنى من فساد الدعوى بالمجهول دعوى الرهن والغصب لما في الخانية معز يالى رهن
الاصل اذا شهدوا انه رهن عنده ثوباً ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عينه جازت شهادتهم وانقول للمرتهن
في أي ثوب كان وكذلك في الغصب اه فالدعوى بالاولى ولم أراشترط لفظ مخصوص للدعوى
وينبغي اشترط ما يدل على الجزم والتحقيق ولو قال أشك وأظن لم تصح الدعوى ولم يشترط المصنف
بيان السبب وفيه تفصيل فان كان المدعى ديناً لم يشترط وللقاضي ان يسأله عن سببه فان لم يبين لم يجز كما
في الخانية ولو كان المدعى مكيلاً فلا بد من ذكر سبب الوجوب لاختلاف الاحكام باختلاف الاسباب
حتى ان من سلم محتاج الى مكان الايقاع ويمنع الاستبدال قبل قبضه ومن المبيع بخلافه فيهما وان من قرض
لا يلزم التأجيل اه ثم قال وفي دعوى اللحم لا بد من بيان السبب وكذا في دعوى الكعك اه وأشار
المؤلف رحمه الله باشترط معلومية الجنس والقدر الى أنه لا بد من بيان الوزن في الموزون وفي دعوى
وقرمان أو سفرجل لا بد من ذكر الوزن للتفاوت في الوقور يذ كر أنه حلوا وحامض أو صغيراً وكبير
وفي دعوى الكعك يذ كر أنه من دقيق المغسول أو من غيره وما عليه من السمسم أنه أبيض أو أسود
وقدر السمسم وقيل لا حاجة الى السمسم وقدره وصفته وفي دعوى الابريسم بسبب السلم لا حاجة الى
ذ كر الشرائط والمختار أنه لا بد من ذكر الشرائط وفي القطن يشترط بيان أنه بخاري أو خريزني
وفي الخناء لا بد من بيان أنه مدقوق أو ورق وفي الديباج ان سلسا يذ كر الاوصاف والوزن وان عينها
لا حاجة الى ذكر الوزن ويذ كر الاوصاف ولا بد من ذكر النوع والوصف مع ذكر الجنس والقدر
في المكيات ويذ كر في السلم شرائطه من اعلام جنس رأس المال وغيره ونوعه وصفته وقدره بالوزن
ان كان وزنياً وانتقاده بالمجلس حتى يصح ولو قال بسبب بيع صحيح جرى بينهما صححت الدعوى بلا خلاف
وعلى هذا في كل سبب له شرائط كثيرة يكتفي بقوله بسبب كذا صحيح وان ادعى ذهباً أو فضة فلا بد من

اعتقاده لاني الواقع ولا عند الحاكم والخفي يعتقد عدم صحة الكفالة بلا قبول فيقول كفل وقبل المكفول له في المجلس فيصح ويذ كر في
القرض وأقرضه منه مال نفسه لجواز أن يكون وكيلاً في الاقراض من غير دواو وكيل سفر فيه فلا يملك الطلب ويذ كر أيضاً قبض المستقرض

وصرفه الى حوائجها ليكون دينها لاجماع فان كونه ديناً عند الثاني وقوف على صرفه واستهلاكه وتماهه فيها (قول المصنف وان كان عينا في يد المدعى عليه كاف احضارها) قال في غاية البيان ثم اذا حضر ذلك الشيء الى مجلس القاضي فشهدوا بان له ولم يشهدوا بان له ملكه يجوز لان اللام للتملك وكذلك ان شهدوا ان هذا مالك له أو شهدوا على اقرار المدعى عليه بأنه للمدعى وذلك لاشكال فيه انما الاشكال فيما لو ادعى انه أقر بهذا الشيء ولم يدع بأنه ملكي (١٩٦) وأقام الشهود على ذلك هل يقبل وهل يقضى بالملك منهم من يقول

نعم فقد ذكرنا ان الشهود لو شهدوا بان هذا أقر بهذا الشيء له تقبل وان لم يشهدوا بأنه ملكه وكذلك المدعى وأكثروهم على انه لا تصح الدعوى ما لم يقل أقر به وهو ملكي لان الاقرار خبر والخبر يحتمل الصدق والكذب فاذا كان كذبا لا يوجب والمدعى يقول أقر به لي يصير مدعي بالملك والاقرار غير موجب له فلم

وان كان عينا في يد المدعى عليه كاف احضارها للبشير اليها بالدعوى وكذا في الشهادات والاستحلاف فان تعذر ذكر قيمتها

توجد دعوى الملك فهذا شرط قوله وهو ملكي بخلاف الشهادة لان الثابت بها كالثابت بالمعينة اه ملخصا (قوله اذا كانت غائبة) الاظهر أن يقول هالكه (قوله ويثبتني أن تقبل اذا ثبت في يده الخ) قال في نور العين يقول الخبر الظاهر ان قوله يثبتني لا يثبتني لان ما ذكره يسمى في علم

بيان جنسه ونوعه ان كان مضروبا كبخارى الضرب وصفته جيد أو وسط أو رديء اذا كان في البلد نقود مختلفة وفي العمادى اذا كان في البلد نقود وأحدها أروج لا تصح الدعوى ما لم يبين وتماهه في البرازية وخزانة المفتين (قوله وان كان عينا في يد المدعى عليه كاف احضارها للبشير اليها بالدعوى وكذلك في الشهادات والاستحلاف) لان الاعلام باقضى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل يمكن والاشارة أبلغ في التعريف حتى قالوا في المنقولات التي بتعذر نقلها كالرحى ونحوه حضر الحاكم عندها وبعث أميناً في المحجبة معزوا في مسألة الشاهدين اذا شهدوا على سرقه بقرة واختلفا في لونها تقبل الشهادة خلافا لهما وهذه المسئلة تدل على أن احضار المنقول ليس بشرط لصحة الدعوى ولو شرط لاحضار ولما وقع الاختلاف عند المشاهدة في لونها ثم قال وهذه المسئلة الناس عنها غافلون اه قلت لا تدل لانها اذا كانت غائبة لا يشترط احضارها والقيمة كافية كما سيأتي فليستأمل وفي جامع الفصولين وفي دعوى احضار المدعى مجلس الحكم لا بد أن يقول فواجب عليه احضاره بمجلس الحكم لاقيم البينة عليه ان كان جاحدا ولا بد من ذكر هذه الالفاظ في الدعوى لان ذا اليد لو كان مقررا لا يلزم الاحضار لانه يأخذ من المقر والأمر بالاحضار انما يصح لو منكر أو مالو كان مودعا عنده لا يصح الأمر باحضاره اذا الواجب فيه التخلية لا نقلها فلوا أنكر ذواليد الاحضار يكون محقا ادعى عينا في يده وأراد احضاره بمجلس الحكم فانكر المدعى عليه كونه في يده فبرهن المدعى انه كان بيد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل يقبل ويحجر المدعى عليه على احضاره بهذه البينة أم لا كانت واقعة الفتوى وينبغي أن تقبل اذا ثبت في يده في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه من يده فتبقى ولا تزول بشك اه أطاق في لزوم احضارها وهو مقيد بما لا حمل له ولا مؤنة أماله حمل ومؤنة فان المدعى عليه لا يجبر على احضاره ونفسه ير الجمل والمؤنة كونه بحال يحمل الى مجلس القاضي بأجر لا بحانها هذا مما له حمل ومؤنة وذكر بعده بورقين أن مالا يمكن حمله بيد واحدة فهو ماله حمل ومؤنة وقيل ما يحتاج في نقله الى مؤنة كبر وشعر فهو ماله حمل ومؤنة لا ما يحتاج في نقله الى المؤنة كسك وزعفران قليل وقيل ما اختلف سعره في البلدان فهو ماله حمل ومؤنة لا ما اتفق اه ثم ذكر فيه مسائل فيما اذا وصف المدعى المدعى فلما حضر خالف في البعض وحاصله انه ان ترك الدعوى الاولى وادعى الحاضر تسمع لانها مبتدأة والافلاو بما قررناه علم ان في كلام المصنف وغيره تساهل الاذني دعوى عين وديعة لا يكاف احضارها انما يكاف التخلية (قوله فان تعذر ذكر قيمتها) أي بهلاكها أو غيبتها فلا بد من ذكر قيمتها لصير المدعى به معلوما لان العين لا تعرف بالوصف والقيمة تعرف به وقد تعذر مشاهدة العين وانما قيدها بالتعذر بالهلاك أو الغيبة لتساير الرحى وصبرة الطعام ونحو ذلك مما تعذر احضاره مع بقائه فان القاضي يبعث أمينه كما قدمناه ولا يكتفي بذلك القيمة وفي الدابة يخبر القاضي ان شاء خرج اليها وان شاء بعث اليها من يسمع الدعوى والشهادة

الاصول استصحب وهو حجة في الدفع لافي الاثبات ولا شك ان ما ذكره من قبيل الاثبات قال صاحب التوضيح ومن بحضرتها الحجج الفاسدة الاستصحاب وهو حجة عند الشافعي في كل ما يثبت وجوده بدليل ثم وقع الشك في بقائه وعندنا حجة للدفع للاثبات اذ الدليل الموجب لا يدل على البقاء وهذا اظاهر (قوله وفي الدابة يخبر القاضي الخ) وقال في غاية البيان فان كان دابة ولا يقع بصر القاضي ولا يتأتى الاشارة من الشهود والمدعى وهي على باب المسجد بأمر بادخالها فانه جائز عند الحاجة ألا ترى انه عليه الصلاة والسلام طاف بالبيت على ناقته مع ان حرمه المسجد الحرام فوق حرمه سائر المساجد وان كان يقع بصر القاضي عليها فلا يدخلها لانه لا يأمن ما يكون منها والحاجة منعقدة اه

(قوله وفي السراجية ادعى عبدا الخ) الظاهر انه مبني على القول الاول مقابل الصحيح تأمل (قوله قال في الخانية انما يشترط ذكر القيمة الخ) نقل بعض الفضلاء عن الشيخ عمر صاحب النهر أثنى المؤلف ينسب (١٩٧) أن يكون المعنى انه اذا كانت العين

حاضرة لا يشترط ذكر قيمتها الا في دعوى السرقة اه قلت فكان الاولى للمؤلف أن يقول قبل عبارة الخانية أما اذا كانت حاضرة فلا يبدل قوله أم قبل ظهور التعذر فلا (قوله ثم يقضى عليه ببقيمته) لم يبين الحكم فيما اذا لم يدرك قيمته أيضا وفي الدرر قال في الكافي وان لم يبين القيمة وقال غصبت مني عين كذا ولا أدري أهو هالك أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته ذكر في وان ادعى عقارا ذكر

حدوده

عامة الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعلم قيمة ماله فلو كاف بيان القيمة لتضرر به أقول فائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا أنكر والجبر على البيان اذا أقر وأنكل عن اليمين فليتأمل فان كلام الكافي لا يكون كافيا الا بهذا التحقيق اه وقوله فأنتها توجه اليمين أي حيث لا يئنه والأفقا ثمتها الحبس كما علمت (قوله

بحضرتها كما في جامع الفصولين وفيه ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذ كرقية الكل جلة ولم يذ كرقية كل عين على حدة اختلف فيه المشايخ فقبل لا بد من بيان التفصيل وقيل يكفي بالاجال وهو الصحيح اه وفي السراجية ادعى عبدا يبين جنسهم وسنهم وصفهم وحليتهم وقيمتهم وان كان المدعى حاضرا كفت الاشارة وظاهر كلام المصنف وغيره أن اشتراط ذكر القيمة انما هو عند تعذر احضار العين أم قبل ظهور التعذر فلا قال في الخانية انما يشترط ذكر القيمة في الدعوى اذا كانت دعوى سرقة ليعلم انها نصاب أولا فاما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيانها اه وأطلق في رجوب بيان القيمة عند التعذر واستتموا منه دعوى الغصب والرهن في جامع الفصولين لو ادعى عينا غائبا لا يعرف مكانه بان ادعى أنه غصب منه ثوبا أو قنوا لا يدري قيامه وهلاكه فلو بين الجنس والصفة والقيمة تقبل دعواه ولو لم يبين قيمته أشار في عامة الكتب الى انها تقبل فانه ذكر في كتاب الرهن لو ادعى أنه رهن عنده ثوبا وهو ينكر تسمع دعواه وذكر في كتاب الغصب ادعى أنه غصب منه أمة وبرهن تسمع وبعض مشايخنا قالوا انما تسمع دعواه اذا ذكر القيمة وهذا تأويل ما ذكر في الكتاب أن الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب فيثبت غصب القن باقراره في حق الحبس والحكم جميعا وعامة المشايخ على أن هذه الدعوى والبينة تقبل ولكن في حق الحبس واطلاق محمد في الكتاب يدل عليه ومعنى الحبس أن يجسسه حتى يحضره ليعيد البينة على عينه فلو قال لا أقدر عليه حبس قدر ما لو قدر أحضره ثم يقضى عليه ببقيمته اه والحاصل انه في دعوى الغصب والرهن لا يشترط بيان الجنس والقيمة في صحة الدعوى والشهادة ويكون القول في القيمة للغاصب والمرتهن ثم اعلم أنه انما يكفي بالقيمة عند التعذر فيما اذا ادعى العين أما اذا ادعى قيمة شيء مستهلك فلا بد من بيان جنسه ونوعه واختلافه في بيان الذكورة والانوثة في الدابة كما في الخزانة وجامع الفصولين وفي البرازية ودعوى قيمة الاعيان المشتركة لا تصح بلا بيان الاعيان لجواز أن يكون مثلها ويطلب بالقيمة وقال في النصاب لا يحتاج الى ذكر الاعيان لان الظاهر المطالبة بالواجب فلا ترد الدعوى بالاحتمال قال بعض المشايخ لا بد أن يذ كر ان القبض كان بغير اذن المالك أو بغير حق وقيل لا حاجة اليه لاغناء الطلب عن ذلك اه ولم يفرق المؤلف بين دعوى عين وعين مع ان دعوى بعض الاعيان له شرط آخر قال في البرازية وفي دعوى الابداع لا بد من بيان مكان الابداع سواء كان له حمل أولا وفي الغصب ان كان له حمل وموثة لا يصح بلا بيان المكان وان لم يكن له حمل يصح اه (قوله وان ادعى عقارا ذكر حدوده) لانه تعذر التعريف بالاشارة لتعذر النقل فيصار الى التعديد وكما يشترط التعديد في الدعوى يشترط في الشهادة وفي الملتقط واذا عرف الشهود الدار بعينها جاز وان لم يذ كر واحدوها اه أطلقه فشم ما اذا كان العقار مشهورا فلا بد من تحديده عنده خلافا لهما كذا في منية المفتى ولم يشترط المؤلف لدعوى العقار غير التعديد وفي جامع الفصولين في دعوى العقار لا بد أن يذ كر بلدة فيها الدار ثم المحلة ثم السكة فيبدأ أولا بذكر السكة ثم المحلة اختيارا لقول محمد فان مذهبه أن يبدأ أولا بالاعم ثم بالخاص فالخاص وقيل يبدأ بالخاص ثم بالاعم فيقول دار في سكة كذا في محلة كذا في كورة كذا وقاسه على النسب فيقال فلان ثم يقال ابن فلان ثم يذ كر الحد فيبدأ بما هو أقرب فيترقى الى الابد وقول محمد أحسن اذ العام يعرف بالخاص لا بالعكس وفصل النسب حجة عليه اذ اعم اسمه فان أحمد في الدنيا كثير فان عرف والترقى الى الاخص فيقول

وان لم يكن له حمل يصح) قال في نور العين بعد هذه العبارة وفي غصب غير المثلي واهلا كه ينبغي أن يبين قيمته يوم غصبه في ظاهر الرواية وفي رواية يتخير المالك أخذ قيمته يوم غصبه أو يوم هلاكه فلا بد من بيان انها قيمة أي اليومين ولو ادعى الف دينار بسبب اهلاك الاعيان لا بد من أن يبين قيمتها في موضع الاهلاك وكذا لا بد من بيان الاعيان فان منها ما هو قيمي ومنها ما هو مثلي اه وهذا ما ذكره

الارض كما يظهر مما بعده
وقوله ان كان السكنى
نقلها الخ هذا قول آخر
رمزه في جامع الفصولين
(فمن) بعلامة فتاوى
رشيد الدين (قوله وانه
لاشفعة فيهما الخ) يحمل
على ما اذا لم تكن الارض
محتكرة والا فالبناء بالارض
المحتكرة تثبت فيه الشفعة
لانه لما له من حق القرار
التحق بالعقار كما سيأتي في
الشفعة أبو السعود (قوله
وقد غلط بعض العصرين
الخ) سيد كرم المؤلف قوله
في شرح قول المتن وقيل
لخصه اعطه كفيلا الخ

وكفت ثلاثة

عن الفتاوى الصغرى
لوطب المدعى من القاضى
وضع المنقول على يد عدل
فان كان المدعى عليه عدلا
لا يجيبه وان فاسقا أجابه
وفي العقار لا يجيبه الا فى
الشجر الذى عليه الثمر
لان الثمر نقلى اه قال المؤلف
هناك وظاهره ان الشجر
من العقار وقد منا خلافه
وفي حاشية أبى السعود
هناك أقول نقل الجوى
عن المقدسى التصريح بان
الشجر عقار اه قات ويؤيده
كلام المصباح نعم اذا قيل انه
عقار يبتنى عليه وجوب
التعدي فى الدعوى والشهادة

ابن محمد فان عرف والاترقى الى الحد اه ثم قال يكتب فى الحد ثم ينتهى الى كذا أو يلاصق كذا أو لزيق
كذا ولا يكتب أحد حدوده كذا وقال أبو حنيفة لو كتب أحد حدوده دجلة أو الطريق أو المسجد فالبيع
جائز ولا تدخل الحدود فى البيع اذ قصد الناس به اظهار ما يقع عليه البيع لكن قال أبو يوسف البيع
فاسد اذ الحدود فيه تدخل فى البيع فاخرنا ينتهى أولزيق أو يلاصق تحزر عن الخلاف ولان الدار على
قول من يقول يدخل الحد فى البيع هى الموضوع الذى ينتهى اليه فاما ذلك الموضوع المنتهى اليه فقد جعل
حداه وهو داخل فى البيع وعلى قول من يقول لا يدخل الحد فى البيع فالمنتهى الى الدار لا يدخل تحت
البيع ولكن عند ذلك قولنا بحدوده يدخل فى المبيع وفاقا اه ثم قال الطريق يصلح حد او لا حاجة فيه
الى بيان طوله وعرضه الا على قول فانه شرط أن يبينها بالذرع والنهر لا يصلح حد اعند البعض وكذا
السور وهو رواية عن أبى حنيفة وظاهر المذهب أنه يصلح حد او الخندق كنهه ولو حدها بالزيق أرض
فلان ولفلان فى هذه القرية التى فيها المدعاة أراض كثيرة متفرقة مختلفة تصح الدعوى والشهادة
ثم قال لا بد من تحديد المستثنيات من المساجد والمقابر والحياض العامة لتمييز ما يكتبون فى زماننا
وقد عرف المتعاقدان جميع ذلك وأحاط به علمه فاقد استرذله بعض مشايخنا وهو المختار اذ المبيع لا يصير به
معلوما للقاضى عند الشهادة فلا بد من التعيين اه ثم قال بين حدوده ولم يبين أنه كرم أو أرض أو دار
وشهدا كذلك قيل لانسمع الدعوى ولا الشهادة وقيل تسمع ولو بين المصر والمحلة والموضع ثم قال
ادعى سكنى دار ونحوه وبين حدوده لا يصح اذ السكنى نقلى فلا يحد بشئ وان كان السكنى نقليا لكن
لما اتصل بالارض اتصال تأييد كان تعريفه بما به تعريف الارض اذ فى سائر النقليات انما لا يعرف
بالحدود ولا مكان احضاره فيستغنى بالاشارة اليه عن الحد أما السكنى فنقله لا يمكن لانه مركب فى البناء
تركيب قرار فالتحقق بما لا يمكن نقله أصلا شرى علو بيت ليس له سفلى بحد السفلى لا العلو اذ السفلى
مبيع من وجه من حيث ان قرار العلو عليه فلا بد من تحديده وتحديدته يعنى عن تحديد العلو اذ العلو
عرف بتحديد السفلى ولان السفلى أصل والعلو تبع فتحديد الأصل أولى هذا اذا لم يكن حول العلو
حجرة فلو كانت يندبى أن يحد العلو لانه هو المبيع فلا بد من اعلامه وهو بحد وقد أمكن اه وفى
المصباح العقار كسلام كل ملك ثابت له أصل كالدار والنخل وربما أطلق على المتاع والجمع عقارات
اه وفى المغرب العقار الضيقة وقيل كل مال له أصل كالدار والضيقة اه وفى جامع الفصولين ادعى
طاحونة وحقها وكرادواتها العامة الا انه لم يسم الادوات ولم يذكر كيفيتها فقد قيل لا تصح الدعوى
وقيل تصح اذ اذ كر جميع ما فيها من الادوات القائمة والاوّل أصح اه وقد صرح مشايخنا فى كتاب
الشفعة بان البناء والنخل من المنقولات وانه لاشفعة فيهما اذ يباعا بالعرضة فان يباعا معها وجبت تبعا
وسياتى بيانه ان شاء الله تعالى فيها وقد غلط بعض العصرين فجعل النخل من العقار وأفتى به ونبه
فلم يرجع كعادته وقيد بدعوى المحدود اذ لو ادعى ثمن محدود لم يشترط بيان حدوده كذا فى السراجية
وفى جامع الفصولين ولو ادعى ثمن مبيع لم يقبض لا بد من احضار المبيع بمجلس الحكم حتى يثبت
البيع عند القاضى بخلاف ما لو ادعى ثمن مبيع قبض فانه لا يجب احضاره لانه دعوى الدين حقيقة
اه (قوله وكفت ثلاثة) لوجود الأكثر خلافا لفرع وعند أبى يوسف يكتب باثنين كما فى الخانية
بخلاف ما اذا غلط فى الرابع لانه يختلف المدعى به ولا كذلك بتركه وفى جامع الفصولين وانما يثبت
الغلط باقرار الشاهدانى غلطت فيه أما لو ادعاه المدعى عليه لا تسمع ولا تقبل بينته لان دعوى غلط
الشاهد من المدعى عليه انما يكون بعد دعوى المدعى وجواب المدعى عليه والمدعى عليه حين
أجاب المدعى فقد صدقه ان المدعى بهذه الحدود فيصير المدعى بدعوى الغلط مناقضا بعده أو نقول

قال صاحب جامع الفصولين أقول يمكن أن يجاب المدعى بأن هذا ليس لك فلا يكون حينئذ بدعوى الغلط بعده مناقضا فينبغي أن يفصل
 وأيضا يمكن أن يغلط بمخالفته لتحديد المدعى فلا تناقض (قوله وكل ذلك في الخ) قال صاحب جامع الفصولين أقول لو قال بعض حدوده
 كذا لا ما ذكره الشاهد والمدعى ينبغي أن تقبل بينته عليه من حيث اثباته ان بعض حدوده كذا فينتفي ما ذكره المدعى ضمنا فيكون
 شهادة على الإثبات لا على النفي ويدل عليه مسألة ذكرت في فصل التناقض انه ادعى دارا محدودة فأجاب المدعى عليه انه ملكي وفي يدي
 ثم ادعى ان المدعى غلط في بعض حدوده لم يسمع لان جوابه اقرار بأنه بهذه الحدود وهذا اذا أجاب بأنه ملكي أمال وأجاب بقوله ليس هذا
 ملكك ولم يزد عليه يمكن الدفع بعده بخط الحدود كذا حكى عن (طه) انه (١٩٩) لقن المدعى عليه الدفع بخط الحدود

أقول دل هذا على ان
 المدعى عليه لو برهن على
 الغلط يقبل فدل على
 ضعف الجوابين المذكورين
 فالحق ما قلت من انه ينبغي
 أن يكون على التفصيل
 والله تعالى أعلم اه قال
 في نور العين جميع ما ذكره
 المعترض في هذا البحث
 محل نظر كما لا يخفى على من
 تأمل وتدبر (قوله ثم قال

نفسه بدعوى الغلط في أحد الحدود أن يقول المدعى عليه أحد الحدود ليس ما ذكره الشاهد أو يقول
 صاحب الحد ليس بهذا الاسم الذي ذكره الشاهد وكل ذلك نفي والشهادة على النفي لا تقبل اه
 وفي المنتقى قال الخصاص اذا قضيت بثلاثة حدود أو جعل الحد الرابع مضمي بازاء الحد الثالث حتى يحاذي
 الحد الاول يعني على الاستقامة اه ثم قال ولو شهد على دعوى أرض انها خمسة مكابيل وأصاب في بيان
 حدودها وأخطأ في المقدار قبلت هذه الشهادة اه (قوله وأسماء أصحابها) أي ان كان المدعى عقارا
 ذكر أسماء أصحابها ان التعريف يحصل بذلك وأسماء أنسابهم ليمتيزوا عن غيرهم (قوله ولا بد من
 ذكر الجدان لم يكن مشهورا) لان تمام التعريف به فان كان مشهورا اكتفى بذكره وقدمنا انه
 لا يكتفى بشهرة الدار عن تحديدها عنده خلافا لهما أطلقه فشمع ما اذا كان الحد لزيق أرض وقف
 فلا بد من ذكر الواقف وحده ولا بد أن يذكر المصرف وان يذكرانه في يدمن ولو قال على مسجد
 كذا يجوز ويكون كذا كذا الواقف وقيل لا ولو قال لزيق ملك ورثة فلان لا يكفي اذ الورثة مجهولون منهم
 ذوفرض ومنهم عسبة ومنهم ذورحم فجهلت فاحشة ألا ترى ان الشهادة بأن هذا وارث فلان لا تقبل
 لجهالته في الوارث وقيل يصح لو كتب لزيق أرض ورثة فلان قبل القسمة قيل يصح وقيل لا كتب
 لزيق دار من تركة فلان يصح حدا كذا في جامع الفصولين ثم قال لو جعل أحد حدوده أرضا لا يدري
 مالها الا لا يكفي ما لم يقل هو في يد فلان حتى تحصل المعرفة ولو جعل أحد الحدود أرض المملوكة يصح
 ولو لم يذكرانه في يدمن لان أرض المملوكة في يد السلطان بواسطة يد نائبه المختار ان لو ذكر اسم ذي اليد
 يكفي لو كان الحد أرضا لا يدري مالها اه وأشار المؤلف الى ان ذكر الكنية بالاب والابن لا يكتفي
 عن الجدا اذا كان مشهورا كأبي حنيفة وابن أبي ليلى اه وفي البرازية من كتاب القاضي الى
 القاضي ان التعريف بالحرفة لا يكفي عند الامام وعندهما ان كان معروفا بالصناعة كفي وان نسبها الى
 زوجها يكتفي والمقصود الاعلام ولو ذكر اسم المولى واسم أبيه لا يغزى كذا المرخصى انه لا يكفي وذ
 شيخ الاسلام انه يكفي وبه يقتضى حصول التعريف بذكر ثلاثة العبد والمولى وأبوه اه وقياسه في بيان
 أسماء أصحاب الحدود أن يكون كذلك وفي المنتقى وبع ما لا يحصل الا بذكر الجدا واذ لم يعرف جده لا يميز
 عن غيره الا بذكر مواليه أو ذكر حرفته أو وطنه أو مكانه أو حليته فان التمييز هو المقصود فليحصل بما قل
 أو أكثر اه وأما حكم الشهادة بالحدود ففي دعوى الخانية عن شمس الأئمة الخوافي انه على ثلاثة أوجه
 في فصل دعوى الدور والاراضي فليراجع من اراده في شهادة الخزانة رجل أشهد على ملك دار بعينها

وأسماء أصحابها ولا بد من
 ذكر الجدان لم يكن مشهورا

ولو شهد الخ) أقول عبارة
 جامع الفصولين شهدها
 بملكية أرض وحدها وقال
 هو بمقدار خمسة مكابيل
 بذر والمدعى يدعى ذلك
 وأصاب في الحد لا المقدار
 فظهر انه يسع فيه ثلاثة
 مكابيل بذر قيسل تردوهو
 الاظهر والاشبه بالفقه
 وقيل تقبل اذ بيان القدر
 لا يحتاج اليه فصار ذكره

وعدمه سواء ونص في السير الكبير ان ذكر الشاهد في شهادته ما لا يحتاج اليه للحكم بالشهود به ولا ذكره سواء وقيل لو شهد بحضرة
 الارض وأشار اليه يقبل وبلغوذ كذا الوصف وهو قدر البذر ولو شهدا بغير الارض لا تثبت بشهادتهما ملكية أرض يسع فيه خمسة
 مكابيل بذر أقول قدم ان الوصف في الإشارة لغو في البيع والائمان أما في باب الشهادة لو شهدا بوصف فظهر خلافه لا يقبل الخ وهذا يخالف
 القولين الاخيرين فظهر ان في باب الشهادة اختلافا اه (قوله أطلقته فشمع ما اذا كان الحد لزيق أرض وقف الخ) عبارة جامع الفصولين
 لو ذكر في الحد لزيق أرض الوقف لا يكتفي وينبغي أن يذكر كذا واقف على الفقراء أو على مسجد كذا ونحوه أقول ينبغي أن يكون هذا
 وما يتلوه من جنسه على تقدير عدم المعرفة الابنه والافهوا يضيف بلا ضرورة (فش) جعل أحد الحدود أرض الوقف على مصالح كذا
 ولم يذكرانه في يدمن لا يصح ولو ذكر أرض الوقف على مسجد كذا يجوز ويكون كذا كذا الواقف وقيل لا يثبت التعريف بذكر الواقف

الأنة لا يعرف حدودها يجوز له أن يسأل الثقات عن حدودها للشهادة ولكن يشهد بالدار على اقراره ولا يشهد بذكر الحدود على اقراره حتى لا يكون كاذبا اه (قوله وانة في يده) أى وذ كرا المدعى ان المدعى به في يد المدعى عليه لانه انما يصير خصما بكونه في يده فان لم يكن في يده فلا خصومة بينهما وانما جعلت الضمير عائدا الى المدعى الشامل للمنتقول والعقار ولم أخصه بالعقار كما فعل الشارح اكونه شرطا فهما في المنتقول يجب أن يقول في يده بغير حق اذ الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن وفي جامع الفصولين غصب قننا فبرهن آخر انه له وقضى له به ثم برهن المصوب منه على الغاصب انه له لا تقبل اذ دعوى المالك لا تصح الا على ذى اليد لكن لو ادعى على غير ذى اليد انك غصبت منى تسمع دعواه في حق الضمان الأتري أن دعواه الضمان على الناصب الاول تصح وان كان العين في يد غاصب الغاصب وفي دعوى غاصب نصف الدار شائعا هل يشترط أن يبين كون جميع الدار في يد المدعى عليه قيل يشترط اذ غصب نصفه شائعا لا يكون الا بكون كله بيده وقيل غصب نصفه شائعا يتصور بأن تكون الدار بينهما فغصب من أحدهما يكون غصبا لنصفه شائعا اه قيد بالدعوى لانهم اذا شهدوا بمنتقول أنه ملك المدعى تقبل وان لم يشهدوا أنه في يد المدعى عليه بغير حق لانهم لما شهدوا بالملك وملك الانسان لا يكون في يد غيره الا بالعارض والبينة تكون على مدعى العارض ولا تكون على صاحب الاصل وقال بعضهم ما لم يشهدوا انه في يد المدعى عليه بغير حق لا تقطع يد المدعى عليه والاول أصح وفيها سوى العقار لا يشترط أن يشهدوا انه في يد المدعى عليه لان القاضي يراه في يده فلا حاجة الى البيان كذا في المحيط والخاتمة (قوله ولا تثبت اليد في العقار بتصادقهما بل ببينة أو علم القاضي بخلاف المنتقول) نفي التهمة المواضعة اذ العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنتقول لان اليد فيه مشاهدة قيد بالدعوى لما في شهادات البرازية شهدوا أنه ملكه ولم يقولوا في يده بغير حق يفتى بالقبول قال الصدر الاجل الخواص في اختلاف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقبل لانه ان لم يثبت انه في يده بغير حق لا يمكنه المطالبة بالتسليم وبه كان يفتى أكثر المشايخ فيقول يفتى في المنتقول ولا يفتى في العقار حتى يقولوا انه في يده بغير حق والصحيح الذي عليه الفتوى انه يقبل في حق القضاء بالملك لاني حق المطالبة بالتسليم حتى قالوا لو سأل القاضي الشاهد أهو في يد المدعى عليه بغير حق فقال لأدرى يقبل على الملك نص عليه في المحيط وفي دعوى البرازية معز يالى الصغرى ادعى على آخر ضيعة انها له فأقر المدعى عليه أنها في يده وبرهن المدعى على انها ملكه فختم الحاكم بالملك له لا يصح ما لم يثبت اليد بالبينة أو يعلم الحاكم وفيه قال المدعى عليه ليس العقار في يدي بخلفه حتى يقر فذا أقر باليد بخلفه انها ليست ملكه حتى يقر بالملك للمدعى فإذا أقر له به يأمره بترك التعرض لكن ان أراد أن يبرهن انها ملكه لا بد من تقديم البينة على انها في يده لان المالك قد يبعد عن العقار عادة فأمكن ان يتواضع اثنان ويقرأ أحدهما باليد ويبرهن الآخر عليه بالملك ويسامح في الشهود ثم يدفع المالك معلاا بحكم الحاكم وهذه التهمة في المنتقول منتف لان يد المالك لا تنتقطع عن المنتقول عادة بل يكون في يده فاندفع به ما قيل في شرح الزرقانية تهمة المواضعة نابعة في الموضوعين على السواء فيقضى في المنتقول باقراره باليد كما صرح به جميع الكتب اه وهكذا في الخاتمة وبه علم أن ثبوت اليد بالبينة أو العلم في العقار انما هو لصحة القضاء بالملك بالبينة لا لصحة الدعوى كما هو ظاهر المتون ولو كان لها لم يخلف قبله كما لا يخفى ثم ذكر في الخامس عشر من أنواع الدعاوى في العقار انما يحتاج الى اثبات يد المدعى عليه في العقار اذا ادعاه بالملك المطلق أما اذا ادعى الشراء منه واقراره بأنه في يده فأنكر الشراء وأقر بكونه في يده لا يحتاج الى إعادة البينة على كونه في يده والفرق أن دعوى الفعل كما تصح

وانه في يده ولا تثبت اليد في العقار بتصادقهما بل ببينة أو علم القاضي بخلاف المنتقول

ما لم يذكر انه في يد من (عده) لو كان الحد أرض الوقف لا بد أن يذكر المصروف (قوله لكن لو ادعى على غير ذى اليد الخ) أفاد ان اشتراط ذكر المدعى كون المدعى في يد المدعى عليه في دعوى المالك دون دعوى الضمان وكذا دون دعوى الشراء كما سيأتي عليه (قوله فاندفع به ما قيل في شرح الوقاية) أجاب في الدرر عن اعتراض الوقاية واعتراضه محشوه وللحق ساعدى جلبي في حواشي الهداية تحقيق نفيس في هذا المحل فراجع

على ذي اليد نصح على غيره أيضا فإنه يدعى علقته التملك والتملك وهو كما يتحقق من ذي اليد يتحقق من غيره أيضا فعدم ثبوت اليد بالاقرار لا يمنع صحة الدعوى أمادعوى الملك المطلق فدعوى ترك التعرض بازالة اليد وطلب ازالتها لا يتصور الا من صاحب اليد وبقاؤه لا يثبت كونه زايد لاحتمال المواضع كما قررناه من قبل اه والحاصل أن اشتراط ثبوت اليد في العقار انما هو في دعوى الملك المطلق أما في دعوى الغصب والشراء فلا وفي الخاتمة فالحاصل أن دعوى الملك في العقار لا تسمع الا على صاحب اليد ودعوى اليد تقبل على غير صاحب اليد اذا كان ذلك الغير ينازعه في اليد فيجعل مدعيها لليد مقصودا ومدعيها للملك تبع للملك اليد اه وقد ظهر بما ذكرناه وأطلقه أصحاب المتون انه يصح دعوى الملك المطلق في العقار بلا بيان سبب الملك وفي دعوى البرازية من فصل التناقض واعلم أن مشايخ فرغانة ذكروا أن الشرط في دعوى العقار في بلادهم بناؤها بيان السبب ولا تسمع فيه دعوى الملك المطلق لوجوه الاول ان دعوى الملك المطلق دعوى الملك من الاصل بسبب الخطأ ومعلوم ان صاحب الخطأ في مثل تلك البلاد غير موجود فيكون كذبا لا محالة فكيف يتضى به والثاني أنه لما تعذر القضاء بالمطلق لما قلنا فلا بد من ان يقضى بالملك بسبب وذلك اما بسبب مجهول أو معلوم فالمجهول لا يمكن القضاء به للجهالة والمعلوم لعدم تعيين المدعى اياه والثالث ان الاستحقاق لو فرض بسبب حادث يجوز أن يكون ذلك السبب شراء ذي اليد من آخر ثم يجوز أن يكون السبب سابقا على تملك ذي اليد فيمنع الرجوع ويجوز أن يكون لاحقا فلا يمنع الرجوع فيشبهه وكل هذه الرواية غير متحقق في المنقول لعدم المنع من الحمل على التملك من الأصل اه (قوله وانه يطالبه) أي وذكر المدعى انه يطالب المدعى عاياه بالمدعى لان المطالبة حقه فلا بد من طلبه ولانه يحتمل أن يكون مرهونا في يده أو محبوسا باليمن في يده وانما يزول هذا الاحتمال بالمطالبة (قوله وان كان ديننا ذكر وصفه) لانه لا بد من تعريفه وهو بالوصف أطلقه فشمّل المكييل والموزون نقدًا وغيره وقد مناناه في دعوى المثليات لا بد أن يذ كر الجنس والنوع والصفة والقدر وسبب الوجوب ولذا قال في الخزانة واذا ادعى عليه عشرة أفضرة حنطة دينًا عليه ولم يذ كر باي سبب لا تسمع ولا بد من بيان السبب لانها اذا كانت بسبب السلم فأنما يكون له حق المطالبة في الموضوع الذي عيناه وان كانت بسبب القرض أو بسبب كونها بمن المبيع يتعين مكان القرض والبيع مكان الايقاع وان كانت بسبب الغصب والاستهلاك فيكون له حق المطالبة لتسليم الحنطة في مكان الغصب والاستهلاك اه وفيها وفي دعوى القرض يذ كر ان المقرض أقرضه كذا من مال نفسه لجواز أن يكون وكيلًا بالاقراض والوكيل بالاقراض سفير ومعي لا يطالب بالاداء ويذ كر أيضا وصرف المستقرض ذلك الى حاجة نفسه ليصير ذلك دينًا عليه اجماعا لان عند أبي يوسف المستقرض لا يصير دينًا في ذمة المستقرض الا بصرفه في حوائج نفسه وفي القرض لا يشترط بيان مكان الايقاع ويتعين مكان العقد اه وأما الدعوى بسبب الاقرار في العين والدين فالفتى به عند المشايخ انها ان كانت في طرف الاستحقاق لا تسمع وان في طرف الدفع تسمع والبيان مع التمام في البرازية والخزانة (قوله وانه يطالبه) لما قلنا ولان صاحب الذمة قد حضر فلم يبق الا المطالبة هكذا اجزم به في المتون والشروح وليس المراد لفظ وأطالبه بل هو أو ما يفيد من قوله مرة ليعطني حتى كفاي العمدة أو ما أصحاب الفتاوى كما في الخلاصة والبرازية فجعلوا اشتراطه قولًا ضعيفا قال في الخلاصة رجل ادعى على آخر عشرة دراهم عند القاضي وقال لي عليه عشرة دراهم ولم يزد على هذا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم الدعوى صحيحة وقال بعضهم لا يصح ما لم يقل مرة ليعطني حتى هذا في النوازل قال أبو نصر الصحيح أنه تسمع الدعوى اه ومثله في البرازية ولم أر أحدًا نبه عليه ثم اعلم أن في كلام أصحاب المتون والشروح في الدعوى قصورا فانهم

وانه يطالبه وان كان ديننا
ذ كر وصفه وانه يطالبه به

(قوله والحاصل ان اشتراط
الح) أقول هذه المسئلة تقع
كثيرا ويغفل القضاة عنها
في زماننا حيث لا يتعرضون
الى البيينة على اليد مطلقا
فلذا انظمتها بقولي
واليد لا تثبت في العقار
مع التصديق فلا تمارى
فيلزم البرهان ما لم يدع
عليه غصبا أو شرا مدعى

لم يبينوا بقية شرائط دعوى الدين ولم يذكروا دعوى العقد أما الاول ففي دعوى البضاعة والوديعة بسبب الموت مجهلا لا بد أن يبين قيمته يوم موته اذ الواجب عليه قيمته يوم موته وفي دعوى مال المضاربة بموت المضارب مجهلا لا بد من ذكر أن مال المضاربة يوم موته تقداً وعرضاً لانه لو عرضاً فله ولاية دعوى قيمة العرض وفي دعوى مال الشركة بموته مجهلا لا بد من ذكر انه مات مجهلا لمال الشركة أم للشري بمال الشركة اذ مال الشركة مضمون بالمثل والمشترى بمال الشركة مضمون بالقيمة ولو ادعى مالاً بكفالة لا بد من بيان المال انه باي سبب لجواز بطلانها اذ الكفالة بنفقة المرأة اذ لم تذكروا مدة معلومة لا تصح الا أن يقول ما عشت أو ما دمت في نكاحه والكفالة بمال الكتابة لا تصح وكذا بالديعة على العاقلة ولا بد أن يقول وأجاز المكفول له الكفالة في مجلس الكفالة حتى لو قال في مجلسه لم يجوز ولو ادعت امرأة ما لعل في ورثة الزوج لم يصح ما لم تبين السبب لجواز أن يكون دين النفقة وهي تسقط بموته وفي دعوى الدين على الميت لو كتب توفي بالأدائه وخلف من الترك يده هذا الوارث ما يفي تسمع هذه الدعوى وان لم يبين أعيان التركة وبه يفتى لكن انما يأمر القاضي الوارث بإداء الدين لو ثبت وصول التركة اليه ولو أنكر وصولها اليه لا يمكن اثباته الا بعد بيان أعيان التركة في يده بما يحصل به الاعلام ولو ادعى الدين بسبب الوراثة لا بد من بيان كل ورثته وفي دعوى السعاية لا يجب ذكر قابض المال ولكن في محضر دعواها لا بد أن يفسر السعاية لنظر انه هل يجب الضمان عليه لجواز انه سمي بحق فلا يضمن ولو ادعى الضمان على الأمر انه أمر فلانا وأخدمته كذا تصح الدعوى على الأمر لسلطاننا والا فلا وأما دعوى العقد من بيع واجارة ووصية وغيرها من أسباب الملك لا بد من بيان الطوع والرغبة بان يقول باع منه طائعا وراغباً في حال نفاذ تصرفه لاحتمال الاكراه وفي ذكر التخارج والصلح من التركة لا بد من بيان أنواع التركة وتحديد العقار وبيان قيمة كل نوع ليعلم أن الصلح لم يقع على أز يد من قيمة نصيبه لانهم لو استهلكوا التركة ثم صالحوا المدعى على أز يد من نصيبه لم يجز عندهم كافي الغصب وفي دعوى البيع مكرها لا حاجة الى تعيين المكره هذا ما حرره من كلامهم (قوله) فاذا صححت الدعوى سألت المدعى عليه عنها لئلا ينكشف وجه الحكم ومفهومه انها اذ لم تصح لا يسأله القاضي عنها لعدم وجوب الجواب عليه لها بخلاف الصحيحة فانه يجب عليه جوابها وظهاره أن القاضي يسأله وان لم يطلب المدعى وفي السراجية اذا حضر الخصمان لا بأس أن يقول مالكم كما وان شاء سكت حتى يبتدأه بالكلام واذ اتكلم المدعى بسكت الآخر ويسمع مقالته فاذا فرغ يقول للمدعى عليه بطلب المدعى ماذا تقول وقيل ان المدعى اذا كان جاهلاً فان القاضي يسأل المدعى عليه بدون طلب المدعى اه وفي شهادات الخزانة يجوز للقاضي أن يأمر رجلاً يعلم المدعى الدعوى والخصومة اذا كان لا يقدر عليها ولا يحسنها اه وفي القنية ليس للقاضي أن يمنع ذا اليد عن التصرف في الضيعة بالدعوى وطلب المدعى ذلك اه وسيأتي (قوله) فان أقرأ وانكر فبرهن المدعى قضى عليه) لوجود الحجة الملزمة للقضاء وفي المعراج ولفظ القضاء في الاقرار مجاز لازمه باقراره فلا حاجة الى القضاء لكونه حجة بنفسه لا يتوقف على القضاء فكان الحكم الزاماً للخروج عن موجب خلاف البيئة فان الشهادة خبر محتمل وبالقضاء يصير حجة ويسقط احتمال الكذب اه ولم يشترط المؤلف رحمه الله تعالى طلب الخصم القضاء بعد الحجة لما في البرازية ويعلم المدعى عليه انه يريد القضاء وهذا أدب غير لازم وكذا قول القاضي أحكم أدب غير لازم اه وظاهر ما في الكتاب ان القاضي لا يعلم المدعى عليه اذا استمهله وليس بشئ في البرازية ويهمله ثلاثة أيام ان قال المطلوب لي دفع وانما يهمله هذه المدة لانهم كانوا يجاسون في كل ثلاثة أيام أو جمعة فان كان يجلس في كل يوم ومع هذا يهمله ثلاثة أيام جاز فان مضت المدة ولم يأت بالدفع حكم اه ولذا كتبنا في القوائد لا يجوز للقاضي تأخير الحكم بعد وجود

فاذا صححت الدعوى سألت
المدعى عليه عنها فان أقر
أو أنكر فبرهن المدعى
قضى عليه

(قوله وفي دعوى السعاية)
أى السعاية به الى الحاكم

شرائطه الا في ثلاث وظاهر ما في الكتاب ان البينة لاتقام الاعلى منكر فلاتقام على مقر وكتبتنا في
فوائد كتاب القضاء انها تقام على المقر في وارث مقر بدين على الميت فتقام عليه للتعدى وفي مدعى
عليه أقر بالوصاية فبرهن الوصي وفي مدعى عليه أقر بالوكالة فيثبتها الوكيل ثم زدت الآن رابعاً من جامع
الفصولين من فصل الاستحقاق قال المرجوع عليه عند الاستحقاق لو أقر بالاستحقاق ومع ذلك
برهن الراجع على الاستحقاق كان له أن يرجع على بائعه اذ الحكم وقع بينه لا باقراره لانه محتاج الى أن
يثبت عليه الاستحقاق ليتمكن الرجوع على بائعه وفيه لو برهن المدعى ثم أقر المدعى عليه بالملك له يقضى
له باقراره لا بيئته اذ البينة انما تقبل على المنكر لا على المقر اه وقال في موضع آخر هذا يدل على جواز
اقامتها مع الاقرار في كل موضع يتوقع الضرر من غير المقر لولاها فيكون هذا أصلاً اه ولم يذكر
المؤلف حكماً ما اذا سكت عن الجواب وفي الخلاصة معزى الى الاقضية رجل ادعى على آخر ما لا فزيم السكوت
فلم يجب أصلاً يؤخذ منه كفيلاً ثم سأل جيرانه عسى به آفة في لسانه أو سمعه فان أخبروا انه لا آفة به
يحضر مجلس الحكم فان سكت ولم يجب ينزله منكر ا قال الامام السرخسي هذا قولهما ما عند أبي يوسف
فيجبس الى أن يجيب اه وفي روضة الفقهاء لو سكت عن الجواب لا يكون منكر ا بخلاف اه
والفتوى على قول أبي يوسف فيما يتعلق بالقضاء كما في القنية والبرازية فلذا أفتيت بان يجبس الى أن
يجيب وفي المجمع ولو قال لأقر ولا أنكر فالقاضي لا يستحلفه قال الشارح بل يجبس عند أبي حنيفة حتى
يقرأ وينكر وقال لا يستحلف وفي البدائع الاشبه انه انكار اه وهو تصحيح لقولهما كما لا يخفى فان
الاشبه من ألفاظ التصحيح كما في البرازية ثم اعلم أن الساكت لاتقام عليه البينة الا فيما اذا وكله بالخصومة
غير جائز الاقرار والانكار كما قدمناه في الوكالة بالخصومة (قوله والا حلف بطلبه) أي وان لم يكن
للمدعى بيئته حلف القاضي المدعى عليه بطلب المدعى لقوله عليه السلام للمدعى ألك بيئته فقال لا فقال لك
بيمينه سأل ورب اليمين على فقدان البيئته فلا بد من السؤال ليتمكن الاستحلاف ولا بد من طلبه اليمين
لان اليمين حقه فيد بتحليف القاضي لان المدعى عليه لو حلف بطلب المدعى يمينه بين يدي القاضي من
غير استحلاف القاضي فهذا ليس بتحليف لان التحليف حق القاضي كذا في الخلاصة ولو اطلقها
على أن يحلف عند غير القاضي ويكون برياً فهو باطل فلو برهن عليه يقبل والا يحلف ثانياً عند القاضي
كذا في البرازية وأشار الى أن ابراء المدعى عن التحليف غير صحيح لكونه حق القاضي كما في البرازية
أيضاً وفي منية المفتي حلفه في مجلس قاض ليس له أن يحلفه ثانياً ولو حلفه عند قومه له أن يحلفه ثانياً عند
القاضي ولو قال المدعى عليه حين أراد القاضي تحليفه انه حلفني على هذا المال عند قاض آخر وأبرأني
عنه ان برهن قبل واندفع عنه الدعوى والا قال الامام البرزوي انقلب المدعى مدعى عليه فان نكل
اندفع الدعوى وان حلف لزم المال لان دعوى البراء عن المال اقرار بوجود المال عليه بخلاف
دعوى البراء عن دعوى المال كذا في البرازية ثم اعلم انه لا تحليف الا بعد طلب المدعى عندهما
في جميع الدعوى وعند أبي يوسف يستحلف بلا طلب في أربع مواضع في الرد بالعيب بحالف المشتري بالله
ما رزيت بالعيب والشفيع بالله ما أبطلت شفعتك والمرأة اذا طلقت فرض النفقة على زوجها الغائب
تحلف بالله ما خلفك زوجك الغائب شيئاً ولا أعطاك النفقة والرابع يحلف المستحق بالله ما بعث
وهذا بناء على جواز تلقين الشاهد وأجمعوا على ان من ادعى ديناً على الميت يحلفه القاضي بلا طلب
الوصي والوارث بالله ما استوفيت من المديون ولا من أحد اذ اهلك عنه ولا قبضه لك قابض بأمرك
ولا أبرأته منه ولا شيئاً منه ولا أحلت بشئ من ذلك أحد اذ اهلك عندك به ولا بشئ منه رهن كذا في البرازية
وظاهر كلام المؤلف انه لا يحلف مع وجود البرهان قلت الا في مسائل الاولى تحليف مدعى الدين على

والا حلف بطلبه

(قوله ان برهن الخ) فيسه
تأمل فانه عند دعواه
الابراء صار مدعياً (قوله
بخلاف دعوى البراء عن
دعوى المال) سيأتي
بيانها قريباً عند قوله
وقضى له ان نكل مرة

(قوله وأثبتته بالينة) قال الرمي قيد به لأنه لو أقر به الوارث أو نكح عن العيّن المتوجهة عليه لا يحلف كما يعلم من مسألة اقرار الورثة بالدين
وكما يعلم مما قدمه في المقولة قبل هذه من كون الاقرار حجة بنفسه بخلاف البينة تأمل لكن ذكر في خزنة أبي الليث خمسة نفر جائز للقاضي
تحليفهم ثم قال ورجل ادعى (٢٠٤) دينا في التركة يحلفه القاضي بالله العظيم جل ذكره ما قبضته اه فهذا مطلق

وما هنا مقيد بما اذا أثبتته
بالينة وتعليقهم بأنه حق
الميت ربما يعكز على ما تقدم
وقد يقال التركة ملكهم
خصوصا عند عدم دين
على الميت وقد صادف
اقرارهم ملكهم فاني رد
بخلاف البينة فانها حجة
قائمة من غيرهم عليهم
فيحتمل فيها وأما الاقرار
فهو حجة منهم على أنفسهم
فلا يتوقف على شيء آخر
وأقول ينبغي أن يحلفه
القاضي مع الاقرار فيما اذا

ولا ترد عين على مدع

كان في التركة دين مستغرق
لعدم صحة اقرارهم فيها
والحال هذه فيحلفه
القاضي بطلب الغرماء اذا
أقام بينة وبغير طلبهم
لكن اذا صدقوه شاركهم
لأنهم أقرروا بان هذا الشيء
الذي هو بينهم خاص بهم
لهذا فيه شركة معنا بقدر
دينه تأمل (قوله فانه يحلفه
من غير خصم) قال الرمي
بل وان أبي الخصم كما صرح
به في البرزانية معللا بأنه
حق الميت (قوله وينبغي
أن يحلف احتياطا) قال

الميت اذا برهن فانه يحلف كما وصفنا وهي في الخلاصة ولا خصوصية لدعوى الدين بل في كل موضع يدعى
حقاني التركة وأثبتته بالبينة فانه يحلف من غير خصم انه ما استوفى في حقه وهو مثل حقوق الله تعالى يحلف
من غير دعوى كذافي الولو الجية ولم أر حكم من ادعى انه دفع لبيت دينه وبرهن هل يحلف وينبغي أن
يحلف احتياطا الثانية المستحق للبيع بالبينة للمستحق عليه تحليفه بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به
ولا خرجت العين عن ملكه بوجه من الوجوه كما في جامع الفصولين من فصل الاستحقاق الثالثة
يحلف مدعى الأبق مع البينة بالله انه باق على ملكك الى الآن لم يخرج يبيع ولا هبة كما في ابا فتح القدير
وفي منية المفتي الصبي العاقل المأذون له يستحلف ويقضى عليه بنكوله ولا يستحلف الأب في مال الصبي
ولا الوصي في مال اليتيم والمتولى في مال الوقف وتحليف الأخرس أن يقال له عليك عهد الله وميثاقه انه
كان كذا فيشير بنعم ادعى على آخر ذينا مؤجلا فانكر لا يحلف في أظهر القواين ادعى على عبد محجور
حقا يؤاخذ به بعد العتق فان أنكر يحلف اه وفي خزنة المفتين من عليه دين مؤجل وأراد أن يحلفه
عند القاضي ينبغي للمدعى عليه أن يسأل القاضي ان المدعى يدعى نسيئة أم حالة فان قال حالة يحلف بالله
ماله على هذه الدراهم التي يدعيها ويسعه ذلك اه وفي المحيط ذكر محمد في الاستحلاف لو قال
المغضوب منه كانت قيمة ثوبى مائة وقال الغاصب ما أدري ما قيمته ولكن علمت أن قيمته لم تكن مائة
فأقول قول الغاصب مع يمينه ويجبر على البيان لأنه أقر بقيمة مجهولة فاذا لم يبين يحلف على ما يدعى
المغضوب منه في الزيادة فان حلف يحلف المغضوب منه أيضا ان قيمة ثوبى مائة يأخذ من الغاصب مائة
فاذا أخذ ثم ظهر الثوب فالغاصب بالخيار ان شاء رضى بالثوب وسلم القيمة للمغضوب منه وان شاء رد
الثوب وأخذ القيمة وهذه من خواص هذا الكتاب وغرائب مسائله فيجب حفظها اه بلفظه
(قوله ولا ترد عين على مدع) لقوله عليه السلام البينة على المدعى واليمين على من أنكر قسم والقسمة
تنافي التركة وجعل جنس الايمان على المنكرين وليس وراء الجنس شيء وفي البرزانية برهن على
دعواه فطلب من القاضي أن يحلف المدعى انه محق في الدعوى أو على ان الشهود صادقون أو محقون في
الشهادة لا يجيبه قال علامة خوارزم الخصم لا يحلف مرتين فكيف الشاهد فان قول الشاهد أشهد يمين
لان لفظ اشهد عندنا وان لم يقل بالله يمين فاذا طلب منه الشهادة في مجلس القضاء فقال أشهد فقد حلف
ولا يكرر اليمين لانا من نأبى كرام الشهود وفي التحليف تعطيل الحقوق وان الشاهد اذا علم أن القاضي
يحلفه بالنسوخ له الامتناع عن أداء الشهادة لانه لا يلزم عليه ومن أقدم على الشهادة الباطلة يقدم على
الحلف أيضا غالبا الترويج الباطل واذا لم يحلف ورد شهادته فقد ظلم بخلاف اليمين في باب اللعان لان كلمات
اللعان جارية مجرى الحد فناسب التعليل اه وفي الوقعات الحسامية قبيل الرهن وعن محمد من قال
لآخرى عليك ألف درهم فقال له الآخر ان حلفت انها لك على أدبها اليك حلف فاذا هال اليه المدعى عليه
ان كان أداها اليه على الشرط الذي شرطه فهو باطل وللمؤدى أن يرجع فيما أدى لان ذلك الشرط باطل
لانه على خلاف حكم الشرع لان حكم الشرع ان اليمين على من أنكر دون المدعى اه وفي القنينة
لو أن ذا اليد طلب من القاضي استحلاف المدعى ما تعلم اني بنيت بناء هذه الدار لا يجيبه القاضي اه

الرمي ينبغي أن لا يتردد في التحليف أخذ من قولهم الذين تقضى بامشاطها بالاعيانها واذا كان كذلك فهو قد ادعى (قوله)

حقا لميت اه ذكره الغزى وأقول ينبغي أن يقال بدل اللام على كما هو ظاهر وأقول قد يقال انما يحلف في مسألة مدعى الدين على الميت
احتياطا لاحتمال انهم شهدوا باستصحاب الحال وقد استوفى في باطن الامر وأما في مسألة دفع الدين فقد شهدوا على حقيقة الدفع فاتفق
الاحتمال المذكور فكيف يقال ينبغي أن لا يتردد في التحليف تأمل (قوله فكيف الشاهد) ظاهره ان التحليف للشاهد وظاهر ما قبله

ان التحليل للمدعى على صدق الشاهد تأمل (قوله ولا وجه لرد اليمين) أى على المدعى وقوله لما قدمناه اشارة لقوله ولا ترد اليمين على المدعى لقوله عليه السلام البيئته على المدعى الخ كفاية (قوله ان النكول لا يوجب شيئا الا اذا اتصل القضاء به) أما الاقرار فهو حجة بنفسه لا يتوقف على القضاء ولفظه مجاز كما تقدم نقله عن المعراج عند قوله فان أقر أو أنكر الخ (قوله ولم يبين الفور بماذا يكون) قال بعض الفضلاء هو ظاهر وهو ان يقضى عقبه من غير تراخ قبل تكراره وبعده على (٢٠٥) القولين (قوله وصرحوا بان منها

علم القاضي الخ) قال الرمل
 أى علمه الحادث بعد
 تقليده القضاء فلا يقضى
 الا بعلمه المتقدم عليه (قوله
 لم أره الى الآن لغيبه)
 صريح قول ابن الغرس
 فقد قالوا انه منقول عنهم
 لانه قاله من عند نفسه
 وعدم رؤية المؤلف له
 لا تقتضى عدم وجوده في
 كلامهم والمثبت مقدم
 لكن في حاشية الرمل على
 المنع ولا شك في ان مازاده
 ولا يئنه لئى اليد في الملك
 المطلق وبينه الخارج أحق
 وقضى له ان نكل مرة بلا
 أحلف أو سكت

ابن الغرس غريب خارج
 عن الجادة فلا ينبى التعويل
 عليه ما لم يعضده نقل من
 كتاب معتمد فلا نعتبر به
 والله تعالى أعلم (قوله ثم أعلم
 ان القضاء بالنكول لا يمنع
 المقضى عليه من اقامة
 البيئته) عبارته في الاشباه
 وتسمع الدعوى بعد
 القضاء بالنكول كما فى
 الخانية قال محشيها الحوى
 في الخانية في باب ما يبطل

(قوله ولا يئنه لئى اليد فى الملك المطلق وبينه الخارج أحق) وقال الشافى يقضى بيئته ذى اليد لا اعتضادها باليد فيتعوى الظهور فصار كالنتاج والنكاح وذى الملك مع الاعتاق والاستيلاء والتديبر ولنا ان بيئته الخارج أكثر اثباتا واطهارا لان قدر ما أثبتته اليد لا يثبت بيئته ذى اليد اذ اليد دليل مطلق الملك بخلاف النتاج لان اليد لا تدل عليه وكذلك على الاعتاق وأختيه وعلى الولاء الثابت بها قيد بالملك المطلق لماسياً فى وأطلقه وهو مقيد بما اذا لم يؤثر أو أراخا وتاريخ الخراج مساو وأسبق أماً اذا كان تاريخ ذى اليد أسبق فانه يقضى له كما سياتى فى الكتاب بخلاف ما ادعى الخراج الملك المطلق وذو اليد الشراء من فلان ويرهن أو أراخا وتاريخ ذى اليد أسبق فانه يقضى للخارج كما فى الظهيرية (قوله وقضى له ان نكل مرة بلا أحلف أو سكت) لان النكول دل على كونه باذلاً ومقراً اذ لو لا ذلك لا قدم على اليمين اقامة للواجب دفعا للضرر عن نفسه فترجح هذا الجانب ولا وجه لرد اليمين لما قدمناه واللام فى له بمعنى على أى قضى القاضي على المدعى عليه والسكوت لغيراً فدلالة النكول وذ كر الشارح من باب التحالف ان النكول لا يوجب شيئاً الا اذا اتصل القضاء به وبدونه لا يوجب شيئاً أما على اعتبار البديل فظاهر وأما على اعتبار انه اقرار فلانه اقرار فيه شبهة البديل فلا يكون موجبا بفراده اه وذ كر بعده ان المكاتب اذا نكل لا يلزمه شيء لمكنته من الفسخ بالتجيز اه أى اذا نكل عن دعوى السيد الكتابة وذ كر هنا ولا بد أن يكون النكول فى مجلس القاضي وهل يشترط القضاء على فور النكول فيه خلاف اه ولم يبين الفور بماذا يكون ولو قضى عليه بالنكول ثم أراد أن يحلف لا يلتف اليه ولا يبطل القضاء كذا فى الخانية وفيها ولو ان المدعى عليه بعد ما عرض عليه اليمين مرتين استتمه له ثلاثة أيام ثم مضت وقال لا أحلف فان القاضي لا يقضى عليه حتى ينكحل ثلاثا ويستقبل عليه اليمين ثلاثا ولا يعتبر نكوله قبل الاستمهال اه ثم أعلم أنه قد ظهر من كلام المؤلف ان طرق القضاء ثلاثة بيئته وقرار ونكول وصرحوا بان منها علم القاضي بشئ ينفذ القضاء فى غير الحدود وأما التصا ص فله القضاء به بعلمه كما فى الخلاصة وتركه المصنف للاختلاف وظاهر ما فى جامع القصولين ان الفتوى على ان القاضي لا يقضى بعلمه لفساد قضاة الزمان وسياتى أن القسامة من طرق القضاء بالدية فهى خمس وزاد ابن الغرس سادسا لم أره الى الآن لغيبه فقال والحجة اما البيئته أو الاقرار أو اليمين أو النكول عنه أو القسامة أو علم القاضي بما يرد أن يحكم به أو القرائن الدالة على ما يطالب الحكم به دلالة واضحة بحيث نصيره فى حيز المقتوع به فقد قالوا لوظهر انسان من دار ومعه سكين فى يده وهو متلوث بالدماء سريع الحركة عليه أترخوف فدخلوا الدار فى ذلك الوقت على الفور فوجدوا بها انسانا مذبوحا لذلك الحين وهو متضخ بدمائه ولم يكن فى الدار غير ذلك الرجل الذى وجد بتلك الصفة وهو خارج من الدار انه يؤخذ به اذ لا يمتري أحد فى أنه قاتله والقول بأنه ذبح نفسه أو ان غير ذلك الرجل قتله ثم تصور الحائط فذهب الى غير ذلك احتمال بعيد لا يلتفت اليه اذ لم يشأ عن دليل اه قيدنا السكوت لغيراً فة لان سكوته خرس أو طرش عذر كذا فى الاختيار ثم أعلم أن القضاء بالنكول لا يمنع المقضى عليه من اقامة البيئته بما يبطله لما

دعوى المدعى ما يخالف ماذ كره وعبارته ادعى عبدا فى بدر جل انه لجمد المدعى عليه فاستحلفه فنكل وقضى عليه بالنكول ثم ان المقضى عليه أقام البيئته انه كان اشترى هذا العبد من المدعى قبل دعواه لا تقبل هذه البيئته الا أن يشهد انه كان اشتراه منه بعد القضاء وذ كر فى موضع آخر ان المدعى عليه لو قال كنت اشترته منه قبل الخصومة وأقام البيئته قبلت بيئته ويقضى له اه قلت وسيذ كر المؤلف فى فصل دفع الدعوى عن البرازية وكما يصح الدفع قبل البرهان يصح بعد اقامته أيضا وكذا يصح قبل الحكم كما يصح بعده

ودفع الدفع ودفعه والأكثر صحيح في المختار وسند كرمه هناك لكن سيد سكر المؤلف في أول فصل دعوى الخارجين عن النهاية مانصه ولو لم يبرهن حلف صاحب اليد فان حلفه ما ترك في يده قضاء ترك لأقضاء استحقاق حتى لو أقام البينة بعد ذلك بقضى بها وان نكل طمأجعا يقضى به بينهما نصفين ثم بعده إذا أقام صاحب اليد البينة أنه ملكه لا يقبل وكذا إذا ادعى أحد المستحقين على صاحبه وأقام بينة انهما ملكه لا تقبل لكونه صار مقضيا عليه اهـ ولعله مبنى على القول الآخر المقابل للقول المختار تأمل (قوله وفي جامع الفصولين والفتوى في مسألة (٢٠٦) الدين الح) قال في نور العين حلف أن لادين عليه ثم برهن عليه المدعى

في الخانية من باب ما يبطل دعوى المدعى رجل اشترى من رجل عبدا فوجده عيبا خاصم البائع فانسكرك البائع أن يكون العيب عنده فاستخلف فنسكرك القاضي عليه وألزمه العبد ثم قال البائع بعد ذلك قد كنت تبرأت اليه من هذا العيب وأقام البينة قبلت بيته اهـ وفي البرازية إذا شك فيما يدعى عليه ينبغي أن يرضى خصمه ولا يحلف احترازا عن الوقوع في الحرام وان أبي خصمه الاحلفه ان أكبر رأيه ان المدعى محق لا يحلفه وان أنه مبطل ساخ له الحلف ادعى عليه عند القاضي ما لا يقر ولم ينسكرك وقال أبرأني المدعى عن هذه الدعوى وعن حلفه ينظر ان كان المدعى برهن على دعواه حلف هو على عدم الابراء وان لم يكن له بينة يحلف المدعى عليه عند المتقدمين وخالفهم بعض المتأخرين وقول المتقدمين أحسن واذا قال المدعى عليه بعد الانكار أبرأني المدعى وطلب حلفه على عدم الابراء يحلف المدعى عليه أولا فان نكل يحلف المدعى ذكرهما الفضلي اهـ ثم اعلم ان حكم أداء اليمين انقطاع الخصومة للحال موقتا الى غاية احضار البينة عند العامة وقيل انقطاعها مطلقا فلو أقام المدعى البينة بعد يمين المدعى عليه قبلت عند العامة لا عند البعض والصحيح قول العامة لان البينة هي الحجية في الاصل فاما اليمين فكالخلف عن البينة لانها كلام الخصم صير اليها للضرورة فاذا جاء الاصل انتهى حكم الخلف كأنه لم يوجد أصلا ولو قال المدعى للمدعى عليه احلف وأنت بريء من هذا الحق الذي ادعيت وأنت بريء من هذا الحق ثم أقام البينة قبلت لان قوله أنت بريء يحتمل البراءة للحال أي بريء عن دعواه وخصومته للحال ويحتمل البراءة عن الحق فلا يجعل ابراء بالشك كذا في السراج الوهاج وذكر الشارح وهل يظهر كذب المنسكرك باقامة البينة والصواب انه لا يظهر كذبه حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ولا يحث في يمينه انه كان لفلان على ألف فادعى عليه فانسكرك خلف ثم أقام المدعى البينة ان له عليه ألفا وقيل عند أبي يوسف يظهر كذبه وعند محمد لا يظهر اهـ وفي الخانية من الطلاق والفتوى على انه يحث وهو قول أبي يوسف واحدى الروايتين عن محمد اهـ وفي الوالوجية من فصل الاقرار بالطلاق رجل ادعى على آخر ألف درهم فقال المدعى عليه امرأته طالق ان كان له على ألف فقال المدعى امرأتي طالق ان لم يكن لي عليك ألف وأقام المدعى البينة على حق وقضى القاضي فرق بين المدعى عليه وبين امرأته عند أبي يوسف وعن محمد روايتان في رواية يفرق بينهما وفي رواية لا يفرق ويفتى بانه يفرق ولو أقام المدعى عليه البينة بانه قد أوفاه ألفا قبل دعواه وكان تفرق القاضي بينهما وبين امرأته باطلا لانه تبين انه أخطأ فيه ونطلق امرأته المدعى ان زعم انه لم يكن له على المدعى عليه الا هذا الالف لانه تبين انه حانت هذا اذا أقام المدعى البينة على الالف أما اذا أقام البينة على اقرار المدعى عليه بالالف لم يفرق القاضي بين المدعى عليه وبين امرأته لان شرط الحث كون الالف عليه وهذا محتمل والقاضي يقضى بالاقرار بالالف والاقرار محتمل هكذا ذكر في بعض المواضع اهـ وفي جامع الفصولين والفتوى في مسألة الدين

ف عند محمد لا يظهر كذبه في يمينه اذ البينة حجة من حيث الظاهر وعند أبي يوسف يظهر كذبه فيحث والفتوى في مسألة الدين انه لو ادعاه بلاسبب خلف ثم برهن عليه يظهر كذبه ولو ادعاه بسبب وحلف انه لادين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز ان وجد القرض ثم وجد الايفاء أو الابراء (قت) حلف بطلاق أو عتق ماله عليه شيء فشهد اعليه بدين له وألزمه القاضي وهو ينسكرك قال أبو يوسف يحث وقال محمد لا يحث لانه لا يدري لعله صادق والبينة حجة من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه في يمينه ذكر محمد في (ح) قال امرأته طالق ان كان لفلان عليه شيء فشهدا ان فلانا أقرضه كذا قبل يمينه وحكم بالمال لم يحث ولو شهدا ان لفلان عليه شيئا وحكم به

حث لانه جعل شرط حثه وجوب شيء من المال عليه وقت اليمين وحين شهدا بالقرض لم يظهر كون المال عليه وقت الحلف بخلاف ما لو شهدا ان المال عليه يقول الحقير قوله بخلاف ما شهدا محل نظر اذ كيف يظهر كون المال عليه اذا شهدا بان المال عليه بعد ان مرأفا ان البينة حجة ظاهرة فلا يظهر كذبه في يمينه وأيضاً يدعى عليه أن يقال فعلى ما ذكر ثم ينبغي أن يحث في مسألة الحلف بطلاق أو عتق أيضا اذا شك ان الحلف عليهما لا يكون الا بطريق الشرط أيضا والحاصل انه ينبغي أن يتحد حكم المستثنين نفياً أو اثباتاً والفرق تحمك فالجيب كل الجيب من التناقض بين كلامي محمد رحمه الله تعالى مع انه امام ذوى الادب

والارب الا أن تكون احدى الروايتين عنه غير صحيحة اه ماقاله في وأخر الخامس عشر (قوله وأما الثانية فلم أره) قال الرملي والوجه يقتضى القضاء بالنكول فيها أيضا اذا فائدة الاستحلاف القضاء بالنكول كما هو ظاهر تأمل (قوله وأما المذهب فإنه لو قضى الخ) ظاهره انه مقابل لما في المتن مع انه عينه قال الزيلعي وعن أبي يوسف ومحمد ان التكرار (٢٥٧) حتم حتى لو قضى القاضى بالنكول

مرة لا ينفذ والصحيح انه ينفذ والعرض ثلاثا مستحب وهو نظير امهال المرتد ثلاثة أيام فإنه مستحب فكذا هذا مبالغة في الانذار اه ومثله في الكفاية (قوله والصواب والامة دون المولى) بقی أن يقال ظاهر كلامه كغيره انها ادعت الاستيلاء مجردا عن دعوى اعترافه والذي في صدر الشريعة ادعت انها اولدت منه هذا

وعرض اليمين ثلاثا ندبا ولا يستحلف في نكاح ورجعة وفيء واستيلاء ورق ونسب وولاء وحد ولعان

الولد وادعاه أى ادعت انه ادعاه فهو من تمة كلامها كاذكره أخى جابى والذي يظهر ان التقيد به ليس احترازا بل يبتنى على ما هو المشهور من انه يشترط لثبوت نسب ولد الامة وجود الدعوة من السيد وعلى غير المشهور لا يشترط ذلك بل يكفي عدم نفيه وكذا ظاهر قولهم ادعت أمة يفيد الاحتراز عن دعوى الزوجة وبخالفه

انه لو ادعاه بلا سبب خالف ثم برهن ظهر كذبه ولو ادعاه بسبب وخلف انه لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز انه وجد القرض ثم وجد البراء والايفاء اه فان قلت هل يقضى بالنكول عن اليمين لنفى التهمة كالأمين اذا ادعى الرد أو اهلاك خفت فنكحل وعن اليمين التى للاحتياط فى مال الميت كما قدمناه قلت أما الاول فنعلم كفى القنية وأما الثانية فلم أره اه (قوله وعرض اليمين ثلاثا ندبا) أى وعرض القاضى على وجه الاستحباب بان يقول له القاضى انى أعرض عليك ثلاثا فان حلفت والا قضيت عليك بما ادعاه وهذا الانذار لاعلامه بالحكم اذ هو موضع الخفاء وتكرار العرض لزيادة الاحتياط والمبالغة فى ابداء العذر وأما المذهب فإنه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز وهو الصحيح والاول أولى (قوله ولا يستحلف فى نكاح ورجعة وفيء واستيلاء ورق ونسب وولاء وحد ولعان) وقالوا يستحلف فى الكل الا فى الحدود واللعان لان النكول اقرار لانه يدل على كونه كاذبا فى الانكار على ما قدمناه فكان اقرارا أو بدلا عنه والقرار يجرى فى هذه الاشياء لكنه اقرار فيه شبهة والحدود تدرى بالشبهات واللعان فى معنى الحد ولا يبي حنيفة أنه يدل لان معه لا تبقى اليمين واجبة لحصول المقصود وانزاله باذلا أولى كيلا يصير كاذبا فى الانكار والبذل لا يجرى فى هذه الاشياء وفائدة الاستحلاف القضاء بالنكول فلا يستحلف الا ان هذا بذل لدفع الخصومة فيملكه المكاتب والعبد المأذون بمنزلة الضيافة اليسيرة وصحته فى الدين بناء على زعم المدعى وهو يقبضه حقا لنفسه والبذل معناه ههنا ترك المنع وأمر المال هين كذا فى الهداية وفى القنية يستحلف فى دعوى الاقرار بالنكاح اه وظاهره بأنه اتفاق بين أبى حنيفة وصاحبيه فليتأمل وفى الظهيرية تفسير البذل عنده ترك المنازعة والاعراض عنها ثم الدعوى فى هذه المسائل تصور من احدى الخصمين أيهما كان الاباحد واللعان والاستيلاء فإنه لا يتصور أن يكون المدعى فيها الا المقذوف والمولى كذا فى الشرح وهو سبق قلم والصواب والأمة دون المولى وفى الهداية بصورة الاستيلاء أن تقول الجارية أنا أم ولد لمولاي وهذا ابنى منه وأنكر المولى لانه لو ادعى المولى ثبت الاستيلاء باقراره ولا يلتفت الى انكارها اه وفى جامع الفصولين بصورة النكاح أنكروها وهى نكاحا ورجعة ادعى على امرأة رجعة فى العدة ثبت بقوله وان كذبت لانه ادعى أمر ايمالك استثنافه للحال وبعدها لو صدقته ثبت بتصادقهما ولو كذبت ولا بينة فعلى قولهما يخلف لاعلى قوله وكذا لو ادعت انه راجعها وكذبها بصورة النية فى الابلاء قال فتت وأنكرت فلو ادعاه فى مدة الابلاء يثبت بقوله ولو بعد مضىها فان صدقته ثبت والا ولا بينة أودعت انه فاء اليها فى المدة وبعدها وأنكر الزوج وصورة الرق ادعى على مجهول الحال انه فقسه أو ادعى مجهول الحال على رجل انه عبده وأنكر المولى وصورة النسب ادعى مجهول النسب انه أبوه أو ابنه وصورة أمية الولد أن تدعى أم الولد انها ولدت له من سيدها وصورة الولاء أن يدعى انه مولاه الأسفل أو الأعلى اه أطلق فى الولاء فشمل ولاء العتاقة وولاء الموالاة كفى الكافى وفيه فالخصل ان كل محل يقبل الاباحة بالاذن ابتداء يقضى عليه بنكوله وما لا فلا اه واذا لم يستحلف فى النكاح عنده فلا يخلو ما أن يكون المدعى له الزوج والمرأة فان كان الزوج وقال أنا أريد أن أتزوج أختها أو أربعها فان القاضى لا يمكنه من ذلك لانه اقر أن هذه امرأته فيقول له

قول الفهستافى بعد قول المتن واستيلاء بان ادعى أحد من الامة والمولى أو الزوجة والزوجة وانها ولدت منه ولد احيا أو ميتا كفى قاضى بخان ولكن فى المشاهير ان دعوى الزوج والمولى لا تتصور لان النسب يثبت باقراره ولا عبرة لانكارها بعده ويمكن أن يقال انه بحسب الظاهر لم يدع النسب كما يدل عليه تصويرهم اه كذا فى حاشية السيد أبى السعود

ان كنت تريد ذلك فطلق هذه ثم تزوج أختها أو أربعها وان كانت الدعوى من المرأة فعندها لو قالت اني أريد أن أتزوج فان القاضي لا يمكنها من ذلك لانها قد أقرت ان لها زوجا فلا يمكنها التزوج بأخر فان قالت ما الخلاص عن هذا وقد بقيت في عهدته الدهر ولا بينة لي وهذه تسمى عهدة أي حنيفة فانه يقول القاضي للزوج طلقها فان أبي أجبره القاضي عليه فان قال الزوج او طلقتهم الزمى المهر فلا يفعل ذلك يقول القاضي له قل لها ان كنت امرأتى فانت طالق فتطابق لو كانت امرأتى والا فلا ولا يلزمه شيء فان أبي أجبره القاضي فان فعل تخلف عن تلك العهدة كذا في البدائع ثم اذا لم يستحلف المنكر عنده في النسب هل تقبل بينة المدعي ينظر فان كان نسبا ثبت بالاقرار تقبل بينته مثل الولد والوالد وان لم يثبت باقراره لا تقبل بينته مثل الجد وولد الجد والاعمام والاخوة وأولادهم لان فيه حمل النسب على الغير بخلاف دعوى المولى الاعلى أو الاسفل حيث يقبل وان ادعى انه معتق جده ونحو ذلك وتعامه في الشرح وقوله قال القاضي الامام غير الدين الفتوى على انه يستحلف المنكر في الاشياء الستة المراد به مولانا قاضي خان كما صرح به مسكين وعزاه المصنف له في شرح الجامع الصغير مع انه صرح به في فتاواه أيضا وصرح الشارح بان غير الاسلام على البردوي اختار قولهما للفتوى على ما ذكره في المختصر واختار المتأخرون من مشايخنا على ان القاضي ينظر في حال المدعي عليه فان رآه معتبرا بحلفه أخذ بقولهما وان رآه مظلوما لا يحلفه أخذ بقول أبي حنيفة وفي الولوالجية الفتوى على قولهما وهو اختيار الفقيه أبي الليث وصورة الاستحلاف على قولهما ما هي بزوجة لي وان كانت زوجة لي فهي طالق بائن لانها لو كانت صادقة لا يبطل النكاح بمجرد حلفه فاذا حلف نبتي معطلة وقال بعضهم يستحلف على النكاح فان حلف يقول القاضي فرقت بينكما كذا في الخانية وفي الاختيار ثم عندهما كل نسب يثبت من غير دعوى المال كالبنوة والزوجية والمال يستحلف عليه وكل نسب لو أقربه لا يثبت الا بدعوى المال كالاخ والعم لا يستحلف الا اذا ادعى بسببه مالا أو حقا كدعوى الارث ودعوى عدم الرجوع في الهبة ونحوه اه وظاهره صحة الدعوى بنسب الاخ ونحوه وان لم يدع المال لانه انما في الاستحلاف فقط وظاهره في البرازية من الفصل العاشر في النسب والارث عدم صحة الدعوى بالاخوة المجردة ولهذا البرهن لا يقبل لانه في الحقيقة اثبات البنوة على أب المدعي عليه والخصم فيه هو الاب لا الاخ اه وفي شرح مسكين فان قيل كيف تكون هذه المسائل ستة وهي سبعة قلنا أمومية الولد تابعة لثبوت النسب اه وعبر عنها في جامع الفصولين بالاشياء السبعة وفيه ادعى نكاحها غيلة دفع اليمين عنها على قولهما ان تزوج فلا تحلف لانها لو نكحت لا يحكم عليها لانها لو أقرت بعد ما تزوجت لم يجز اقرارها وكذا لو أقرت بنكاح لغائب قيل صح اقرارها لكان يبطل بالتكذيب ويندفع عنها اليمين وقيل لا يصح اقرارها فلا تندفع عنها اليمين اه وفي الولوالجية رجل تزوج امرأة بشهادة شاهدين ثم أنكرت وتزوجت بأخر ومات شهود الاول ليس للزوج الاول أن يخاصمها لانها لا تحلف والمقصود منه النكول ولو أقرت صريحا لم يجز اقرارها لكان يخاصم الزوج الثاني ويحلفه فان حلف برئ وان نكل فله أن يخاصمها ويحلفها فان نكحت يقضى بها للمدعي وهذا الجواب على قولهما المفتي به اه (قوله ويستحلف السارق فان نكل ضمن ولم يقطع) لان المنوط بفعله شيان الضمان ويعمل فيه النكول والقطع ولا يثبت به فصار كما اذا شهد عليها رجل وامرأتان قيد بمجد السرقة لانه لا يستحلف في غيره من الحدود واجامعا ولو كان حد القذف الا اذا تضمن حقا بان علق عتق عبده بالزنا وقال ان زنت فان حرق فادعى العبد انه قد زنى ولا بينة عليه يستحلف المولى حتى اذا نكل ثبت العتق دون الزنا كذا في الشرح وصححه الحلواني خلافا للسرخسي وهي في الخانية والضمير في زنت للمتكلم ولهذا قال في الخانية وهل يصير العبد قاذم لولاه بهذا الكلام ذكر الخفاف

ويستحلف السارق فان
نكل ضمن ولم يقطع

(قوله وفي دعوى الدائن الايضاء) أي ان فلانا وصى عن الميت (قوله رضى الموكل) أي موكل (٢٠٩) المشتري (قوله الثانية لو ادعى على

الآمر رضاه الخ) صورته
اشترى شيئاً بالوكالة فظهر به
عيب فآراد الأمر أي الموكل
رده بالعيب فادعى البائع
على الأمر أنك رضيت
بالعيب لا يحلف الأمر وقام
الكلام على هذه في شرح
الوهبانية (قوله الثالثة
الوكيل بقبض الدين الخ)
قال في نور العين فيه نظراً
المقربه هو الأبراء الذي
يدعيه المديون فكيف
يتصور لزومه على الوكيل
اللهم الآن يقال المراد من
لزوم الأبراء لزوم حكمه
وهو الفراغ عن مطالبة

والزوج ان ادعت المرأة
طلاقاً قبل الوطء فان نكل
ضمن نصف المهر

المديون وأما احتمال براءة
المديون باقرار الوكيل
واتتقال الدين الى ذمة الوكيل
جزاء على اقراره فبعيد بل
غير مسلم والله أعلم (قوله
وزدت على الواحدة
والثلاثين) الاولى أن يقول
على الاربع والثلاثين بضم
مافي الخلاصة الى مافي
الخانية لكن الاولى من
مسائل الخلاصة تقدمت
في كلام الخانية فبقي منها
ثنتان (قوله الا اذا ادعى
عليهم العقد) قال الرمي
يريد غير عقد النكاح اذ
قدم انه لا تحليف في تزويج

في أدب القضاء ما هو إشارة الى انه يصير قاذفاً فانه قال وقد أتى الذي حلف عليه ولم يقل انه زني تحرزاعن
ذلك وذكري الحد ودرجل قذف غيره فقال رجل آخر للقاذف هو كما لته يصير الثاني قاذفاً ثم اذا حلف
المولى ههنا كما هو المختار يحلف على السبب بالله ما زنت بعد ما حلفت بعنق عبدك هذا ثم اعلم ان
المصنف اقتصر على عدم الاستحلاف عنده في الاشياء السبعة وفي الخانية انه لا استحلاف في أحد
وثلاثين خصلة بعضها مختلف فيه وبعضها متفق عليه فنذكرها مراداً باختصار السبعة وفي تزويج البنت
صغيرة أو كبيرة وعندهما يستحلف الاب في الصغيرة وفي تزويج المولى أخته خلافاً لها وفي دعوى الدائن
الايضاء فانكره لا يحلف وفي دعوى الدين على الوصي وفي الدعوى على الوكيل في المستثنين كالوصي وفيما
اذا كان في يد رجل شيء فادعاه رجلان كل الشراء منه فاقربه لاحدهما وأنكر الآخر لا يحلفه وكذا
لو أنكرهما حلف لاحدهما فنكل له وقضى عليه لم يحلف للآخر وفيما اذا ادعى الهبة مع التسليم من ذي
اليده فاقربه لاحدهما لا يحلف للآخر وكذا الوكيل لا يحلف للآخر وفيما اذا ادعى كل منهما انه رهنه
وقبضه فاقربه لاحدهما وحلف لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر وفيما اذا ادعى أحدهما الرهن والتسليم
والآخر الشراء فاقربه بالرهن وأنكر البيع لا يحلف للمشتري وفيما اذا ادعى أحدهما الرهن والآخر
الشراء فاقربه وأنكره لا يحلف لدعيه ويقال لدعيه ان شئت فانتظر انقضاء المدة وفك الرهن وان
شئت فافسخ وفيما اذا ادعى أحدهما الصدقة والقبض والآخر الشراء فاقربه لاحدهما لا يحلف للثاني وفيما
اذا ادعى كل منهما الاجارة فاقربه لاحدهما ونكل لا يحلف للآخر بخلاف ما اذا ادعى كل منهما على ذي
اليده الغصب منه فاقربه لاحدهما وحلف لاحدهما فنكل يحلف للثاني كالأوداع في كل منهما الا يدع فاقرب
لاحدهما لا يحلف للثاني وكذا الاعارة ويحلف ماله عليك كذا ولا قيمته وهي كذا وكذا وفيما اذا ادعى البائع
رضاء الموكل بالعيب لم يحلف وكيله وفيما اذا أنكره توكله في النكاح وفيما اذا اختلف الصانع والمستصنع في
المأمور به لا يمين على واحد منهما وكذا الوادعي الصانع على رجل انه استصنعه في كذا فانكر لا يحلف
الحادية والثلاثون لو ادعى انه وكيل عن الغائب بقبض دينه وبالخصوصة فانكر لا يستحلف المديون على
قوله خلافاً لها هكذا ذكر بعضهم وقال الخواص يستحلف في قولهم جميعاً اه وبه علم ان مافي الخلاصة
نسأل وقصور حيث قال كل موضع لو أقر لزمه فاذا أنكره يستحلف الا في ثلاث مسائل منها الوكيل
بالشراء اذا وجد بالمشتري عيباً فآراد أن يرده بالعيب وآراد البائع أن يحلفه بالله ما يعلم أن الموكل رضى
بالعيب لا يحلف فان أقر الوكيل لزمه ذلك ويبطل حق الرد الثانية لو ادعى على الأمر رضاه لا يحلف وان
أقر لزمه الثالثة الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون أن الموكل أبرأه عن الدين وطلب يمين الوكيل على
العمل لا يحلف وان أقر به لزمه اه ووزدت على الواحدة والثلاثين السابقة البائع اذا أنكر قيام العيب للحال
لا يحلف عند الامام ولو أقر به لزمه كما قدمناه في خيار العيب والشاهد اذا أنكر رجوعه لا يستحلف ولو أقر
به ضمن ما تلف بها والسارق اذا أنكرها لا يستحلف للقطع ولو أقر بها قطع وذكر الاسبيجاني ولا
يستحلف الاب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم ولا المتولى للسجد والاقاقف الا اذا ادعى عليهم العقد
يستحلفون حينئذ اه (قوله والزواج ان ادعت المرأة طلاقاً قبل الوطء فان نكل ضمن نصف المهر) لان
الاستحلاف يجري في الطلاق عندهم لاسيما اذا كان المقصود هو المال أشار المؤلف الى أن الاستحلاف
في المواضع السابقة يجري عند دعوى المال فيحلف في النكاح اذا ادعت هي الصداق لانه دعوى
المال ثم ثبت المال بنكوله ولا يثبت النكاح وبه علم انه لا فائدة في تقييد المؤلف المسئلة بالطلاق قبل
الدخول اذ لا فرق بين أن يكون قبل الطلاق أو بعده قبل الدخول أو بعده في الاستحلاف كما في النهاية
ولا فرق بين أن تدعى المهر أو نفقة العدة كما في الخانية وكذا في النسب اذا ادعى حقاً كالارث والحجر

البنت صغيرة أو كبيرة وعندهما يستحلف الاب في الصغيرة تأمل

في اللقيط والنفقة وامتناع الرجوع في الهبة لان المقصود في هذه الحقوق هو المال وبيان صور هذه
الاربعة في النهاية (قوله) وجاحد القود فان نكل في النفس حبس حتى يقر أو يحلف وفيادونه
يقتص) وهذا عند أبي حنيفة وقالوا لزمه الارش فيهما لان النكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا ثبت
فيه القصاص ويجب به المال خصوصا اذا كان امتناع القصاص لمعنى من جهة من عليه كما اذا أقر
بالخطأ والولي يدعى العمد وله أن الاطراف يسلك بهما مسلك الاموال فيجوز فيها البديل بخلاف النفس
فانه لو قال اقطع يدي فقطعه لا يجب الضمان وهذا اعمال للبذل الا انه لا يباح لعدم الفائدة وهذا البذل
مفيد لاندفاع الخصومة به فصار كقطع اليد لاداء كرامة وقيل السن للوجع واذا امتنع القصاص في النفس
واليمين حق مستحق بحبس به كما في القسامة وفي الخانية ثم في كيفية التحليف في القتل روايتان في
رواية يستحلف على الحاصل بالله ما له عليك دم ابنه فلان ولادم عبده فلان ولادم ولديه فلان ولا قبلك
حق بسبب هذا الدم الذي يدعى وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت فلان بن فلان ولي هذا عمدا
وفيما سوى القتل من القطع والشجعة ونحو ذلك يحلف على الحاصل بالله ما له عليك قطع هذه اليد ولاله
قبلك حق بسببها وكذلك في الشجاج والجراحات التي يجب فيها القصاص واذا ادعى قتل أبيه خطأ
أو ولياله أو قطع يده أو شجعه خطأ اذا ادعى شيئا فيه دية أو ارش يستحلف بالله ما لفلان عليك هذا الحق
الذي يدعى من الوجه الذي ادعى ولا شيء منه ويسمى الدية والارش عند اليمين لانه ادعى ما لا يحلف
على الحاصل كما في سائر الاموال وقال أبو يوسف كل حق يجب على غير المدعى عليه كالدية في الخطأ يحلف
على السبب بالله ما قتلت ابن فلان هذا وفي الشجعة بالله ما شجعت هذا هذه الشجعة التي يدعى وكل
جناية يجب فيها الارش أو الدية على المدعى عليه يستحلف كما يستحلف في القصاص اه (قوله) ولو قال
المدعى لي بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستحلف) أي عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يستحلف
لان اليمين حقه بالحديث المعروف فاذا طالبه به يجيبه ولأبي حنيفة أن ثبوت الحق في اليمين مرتب على
الجزء عن اقامة البينة بمارويناه فلا يكون حقه دونه ونجد مع أبي يوسف فيما ذكره الخصاص ومع
أبي حنيفة فيما ذكره الطحاوي أطلق في حضورها فشمول حضورها في مجلس الحكم ولا خلاف انه
لا يحلف وحضورها في المصر وهو محل الاختلاف وحضورها في المصر بصفة المرض وظاهر ما في خزانة
المفتين خلافه فانه قال الاستحلاف يجري في الدعوى الصحيحة اذا أنكر المدعى عليه ويقول المدعى
لاشهودي أو شهودي غيب أو مرضي اه وقيد بحضورها لانها لو كانت خارج المصر فانه يحلف
اتفاقا وفي المجتبى وقدرت الغيبة بمسيرة السفر اه وقيد بقوله المدعى لانه لو كان له بينة عادلة حاضرة
ولم يخبر القاضي بها فهو مخير بين الاستحلاف وبين اقامة البينة كذا في القنية ثم رقم بعده لآخر
ان غلب على ظنه انه ينكل فله أن يحلفه وان غلب على ظنه انه يحلف كاذبا لا يعذر في التحليف وفيها أيضا
ادعى المديون الايصال فأنكر المدعى ولا بينة له فطلب يمينه فقال المدعى اجعل حتى في الختم ثم استحلفني
فهذا ذلك في زماننا اه ولو قال لا بينة لي وطلب يمين خصمه فحلفه القاضي فقال لي بينة فان القاضي يقبل
ذلك منه وقيل لا يقبل كذا في خزانة المفتين وقدمناه (قوله) وقيل لخصمه أعطه كفيلا بنفسك ثلاثة
أيام) كيلا يغيب نفسه فيضيع حقه وأخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسانا عندنا لان فيه نظرا
للمدعى وليس فيه كثير ضرر بالمدعى عليه وهذا لان الحضور مستحق عليه بمجرد الدعوى حتى يعدى
عليه ويحال بينه وبين أشغاله فصح التكفيل باحضاره والتقدير بثلاثة أيام يروى عن أبي حنيفة وهو
الصحيح كذا في الكافي وصحح في الخانية انه الى جالس القاضي محاسنا آخر وهو مروي عن الثاني وفاعله
قيل القاضي بطلب المدعى كما في الخانية والا فلا يطلب القاضي منه كفيلا وفي الصغرى هذا اذا كان المدعى

وجاحد القود فان نكل في
النفس حبس حتى يقر
أو يحلف وفيادونه يقتص
ولو قال المدعى لي بينة حاضرة
وطلب اليمين لم يستحلف
وقيل لخصمه أعطه كفيلا
بنفسك ثلاثة أيام

علما بذلك أما إذا كان جاهلا فالقاضي يطلب رواه ابن سماعه عن محمد اه أطلق في الخصم فشمعل
 ما إذا كان خاملا أو وجهها وما إذا كان ما عليه حقيرا أو خطيرا كذا في الهداية وفي المصباح نخل الرجل
 نحو لا من باب فعد فهو شامل أي ساقط النباهة لاحظ له اه والوجه إذا كان له حظ ورتبة منه أيضا
 وقيد بقوله لي بينة حاضرة للتكفيل ومعناه في المصر حتى لو قال المدعي لا بينة لي أو شهودي غيب
 لا يكفل لعدم الفائدة كذا في الهداية وفي المجتبى لو قال المشتري لي بينة على الايفاء لا يجبره على الايفاء
 بل يمهله ثلاثة أيام بشرط أن يدعى حضور الشهود ولو قال شهودي غيب يقضى عليه بغير مهال ولو ادعى
 البراء وقال لي بينة حاضرة يمهله ثلاثة أيام وقال الطواويسي يؤجله الى آخر المجلس ادعى القاتل ان له
 بينة حاضرة على العفو أجل ثلاثة أيام فان مضت ولم يأت بالبينة أو قال لي بينة غائبة يقضى بالقصاص
 قياسا كالاموال وفي الاستحسان يؤجل استعظاما لأمرا الدم اه وأطلق الكفيل وقيد في البرازية
 وغيرها بالثقة وفسره في البرازية بان يكون له دار وحانوت ملكه اه وفسره في الصغرى بان
 لا يخفى نفسه ولا يهرب من البلد بان تكون له دار معروفة وحانوت معروف لا يسكن في بيت بكرة
 يتركه ويهرب وهذا شئ يحفظ جدا اه وينبغي أن يكون الفقيه ثقة بوظائفه بالاقواق وان لم يكن له
 ملك في دار وحانوت لانه لا يتركها ويهرب وفسره في شرح المنظومة بان يكون معروف الدار معروف
 التجارة ولا يكون لحوامه عرفا بالخصوصية وأن يكون من أهل المصر لا غريب اه وفي كفالة
 الفتاوى الصغرى القاضي اذا أخذ كفيل من المدعي عليه بنفسه بأمر المدعي أولا بأمره قال الكفيل
 اذا سلم الى القاضي أو الى رسوله يبرأ وان سلم الى المدعي لا يبرأ هذا اذا لم يصف الكفالة الى المدعي
 بان قال القاضي أو رسوله أعط كفيل بنفسك ولم يقل للطالب فترجع الحقوق الى القاضي أو الى رسوله
 الذي أخذ الكفيل حتى لو سلم اليه الكفيل يبرأ ولو سلم الى المدعي لا يبرأ وان أضاف الى المدعي بان قال
 أعط كفيل بالنفس للطالب كان الجواب على العكس اه وفي قضائها ثم تأقت الكفالة بثلاثة
 أيام أو نحوها ليس لاجل ان يبرأ الكفيل عن الكفالة بعد ذلك الوقت فان الكفيل الى شهر لا يبرأ
 بعد مضي شهر لكن التكفيل الى شهر لتوسعة الأمر على الكفيل حتى لا يطالب الكفيل الا بعد
 مضي شهر لكن لو عمل الكفيل يصح وهذا لتوسعة المدعي حتى لا يسلم الكفيل المدعي عليه للحال
 فيبرأ الكفيل فيجزم المدعي عن اقامة البينة متى أحضر البينة فأنما يسلم الى المدعي بعد وجود ذلك
 الوقت حتى لو حضر المدعي بينة قبل وجود ذلك الوقت يجب أن يطالب الكفيل هذا هو الظاهر
 ينظر في باب كفالة القاضي من كفالة عصام اه ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى طلب المدعي وكفيل
 من المدعي عليه وذكره في الكافي فقال وله أن يطلب وكفيل بخصومته حتى لو غاب الاصيل بقيم البينة
 على الوكيل فيقضى عليه وان أعطاه وكفيل اه أن يطالبه بالكفيل بنفس الوكيل واذا أعطاه كفيل
 بنفس الوكيل له أن يطالبه كفيل بنفس الاصيل لو كان المدعي ديننا لان الدين يستوفى من ذمة الاصيل
 دون الوكيل فلوا أخذ كفيل بالمال له أن يطالب كفيل بنفس الاصيل لان الاستيفاء من الاصيل قد يكون
 أيسر وان كان المدعي منقولا له أن يطالب منه مع ذلك كفيل بالعين ليحضرها ولا يغيبه المدعي عليه وان
 كان عقارا لا يحتاج الى ذلك لانه لا يجتمل التغييب وصح أن يكون الواحد كفيل بالنفس ووكفيل
 بالخصوصية لان الواحد يقوم بهما فلوا قر وغاب يقضى لانه قضاء اعانة ولو أقيمت البينة فلم تترك فغاب
 المشهود عليه فزكيت لا يقضى عليه جال غيبته في ظاهر الرواية لان له حق الجرح في الشهود وعن أبي
 يوسف أنه يقضى اه بلفظه ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى مالو طلب المدعي الحيولة بين الدين والمدعي
 عليه وفي الصغرى طلب المدعي بنفس الدعوى من القاضي وضع المنقول على يد عدل ولم يكتف بكفيل

(قوله وفي المجتبى لو قال
 المشتري الخ) قال الرملي
 عبارة المجتبى ادعى المشتري
 ايفاء الثمن الى البائع فانكر
 لا يحلف الا بطلب المدعي
 فان حلف قبله فله أن يحلفه
 ثانيا فاذا حلف ثم قال
 المشتري الخ (قوله ادعى
 القاتل ان له بينة الخ) قال
 الرملي ومقتضى الاطلاق
 ان دعوى الطلاق كدعوى
 الاموال وان احتاطوا في
 الفروج لا تباع استعظام
 أمر السماء ولذلك يثبت
 برجل وامرأتين

النفس والمدعى فان كان المدعى عليه عدلا لا يجيبه القاضى ولو كان فاسقا يجيبه وفي العقار لا يجيبه الا في الشجر الذي عليه الثمر لان الثمر تنقل الى اه وظاهره ان الشجر من العقار وقد مناخلافه وفي خزنة المفتين فيما اذا اقام البينة ولم تترك في الجارية قال يضعها القاضى على يد امراة ثقة مأونة تحفظها حتى يسأل عن الشهود ولا يتركها في يد المدعى عليه سواء كان عدلا ولا وهذا اذا سأل المدعى من القاضى ان يضعها اه وأشار المؤلف الى أن المدعى لو اقام البينة ولم تترك فالحكم بالاولى كما لا يخفى ويشير اليه قوله فان أبى فالحاصل ان أخذ التكفيل والوكيل انما هو برضا الخصم (قوله فان أبى لازمه أى دار معه حيث دار) أى بمقدار مدة التكفيل المذكورة أشار الى تفسير الملازمة بالدوران الى أنه لا يلزمه في مكان معين وفي الصغرى المذهب عندنا أنه لا يلزمه في المسجد لان المسجد بنى لذكرا لله تعالى وبه يفتى ثم قال فيها وتفسير الملازمة أن يدور معه حيثما دار وبيعت معه أمينا حتى يدور معه ورأيت في زيادات بعض المشايخ أن الطالب لو أمر غيره بملازمة مديونه فلم يديون أن لا يرضى عند أبى حنيفة خلافا لهما وجهه فرعا لمثلة التوكيل بغير رضا الخصم لكنه لا يجبسه في موضع لان ذلك حبس وهو غير مستحق عليه بنفس الدعوى ولا يشغله عن التصرف بل هو يتصرف والمدعى يدور معه واذا انتهى المطلوب الى داره فان الطالب لا يمنع من الدخول الى أهله بل يدخل المطلوب الى أهله والملازم يجلس على باب داره هكذا كرهننا وفي الزيادات أن المطلوب اذا أراد أن يدخل بيته فاما أن يأذن للمدعى في الدخول معه أو يجلس معه على باب الدار لانه لو تركه حتى يدخل الدار وحده فر بما يهرب من جانب آخر فيفوت ما هو المقصود منها وفي تعليق أستاذنا لو كان المدعى عليه امرأة فان الطالب لا يلزمها بنفسه بل يستأجر امرأة فتلازمها وفي أول كراهية الواقعات رجل له على امرأة حق فله أن يلزمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان هذا ليس بحرام فان هر بت ودخلت خربة فلا بأس بذلك اذا كان الرجل يأمن على نفسه ويكون بعيدا منها يحفظها بعينه لان في هذه الحلو ضرورة اه وأشار بملازمته الى ملازمة المدعى لما في خزنة المفتين اذا كان المدعى عليه متلافا وأبى اعطاء التكفيل بالمدعى فلم يدعى أن يلزم ذلك الشيء الى أن يعطيه كفيلا وان كان المدعى ضعيفا عن ملازمته يضع ذلك الشيء على يد عدل اه وظاهر ما في السراج الوهاج أنه لا يلزمه الا باذن القاضى وذ كرفيه ان منها أن يسكن حيث سكن وفي المصباح دار حول البيت يدور دورا ودوران طاف به ودوران الفلك تواتر حركاته بعضها اثر بعض من غير ثبوت ولا استقرار ومنه قولهم دارت المسئلة أى كلما تعلقت بمحل توقف ثبوت الحكم على غيره فتمتقل اليه ثم بتوقف على الاول وهكذا اه (قوله ولو كان غريبا لازمه مقدار مجلس القاضى) وكذا لا يكفل الا الى آخر المجلس فلو قال الا أن يكون غريبا قالى انتهاء مجلس القضاء لكان أولى ليرجع الى الملازمة والتكفيل وعلله في الهداية بان في أخذ التكفيل والملازمة زيادة على ذلك اضراا به بمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا المقدار ظاهرا أطلق في مقدار مجلس القاضى فشمع ما اذا كان يجلس في كل خمسة عشر يوما مرة كذا في البرازية والمراد بالغريب المسافر لما في البرازية لو كان المدعى عليه مسافرا وعرف ذلك منه لا يؤخذ منه كفيل وأجله الى آخر المجلس فان برهن في المجلس والاخلى سبيله ولو قال أنا أخرج غدا أو الى ثلاثة أيام يكفله الى وقت الخروج وان أنكر الطالب خروجه نظر الى زيه أو بعت من يثق به الى رفقائه فان قالوا أعد للخروج معناه يكفله الى وقت الخروج اه (قوله واليمين بالله تعالى لا بطلاق وعناق الا اذا ألع الخصم) لقوله عليه السلام من كان حالفا منكم فيحلف بالله أوليس ذروا وفي خزنة المفتين واليمين بالله تعالى ذكر اسمه تعالى وهو أن يقول والله اه وظاهره أنه لا تخليف بغير هذا الاسم

فان أبى لازمه أى دار معه حيث دار ولو كان غريبا لازمه مقدار مجلس القاضى واليمين بالله تعالى لا بطلاق وعناق الا اذا ألع الخصم

(قوله وقد مناخلافه) أى عند قوله وان ادعى عقارا ذ كرحوده

(قوله فلو حلفه بالرحن أو الرحيم لا يكون يمينا ولم أره) رده العلامة المقدسي على ما نقل عنه الجوى بأنه قصور لوجود النص على خلافه فقد ذكره في كتاب الايمان انه لو قال والرحن أو الرحيم أو القادر فكل ذلك يمينا وبدل عليه قولهم فيما اذا غلظ بذكر الصفة بجزء من الايمان بالواو ولا تتكرر اليمين ونصوا هاني تحليف الاخرس أن يقال له عهد الله عليك ولا فرق بينه وبين الصحيح بل صرح بهنداني الصحيح وصح في روضة القضاة بان الرحن الرحيم وسائر أسماء الله (٢١٣) تعالى تكون يمينا اه كذا في حاشية أبي السعود (قوله نكوله)

والظاهر من كلام الزياحي خلافه حيث قال وقال بعضهم يسوغ للقاضي أن يحلف به ما اذا ألح الخصم لكن اذا نكل لا يقضى عليه بالنكول ولو قضى عليه بالنكول لا ينفذ اه وفي غرر الافكار مثله وعلمه بقوله لا متناعه عما هو

ويغلب بذلك أو صافه لا بزمان ومكان ويستحلف اليهودي بالله الذي أنزل التوراة على موسى والنصراني بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار والوثني بالله

منه فليتأمل في هذا التعاليل وفي حاشية أبي السعود وفي الدر عن مصنف التنوير انه اعتمد ما في البحر لكن نقل السيد الجوى عن العلامة المقدسي ما محصله ان فائدة التحليف بهما على القول بأنه يجوز وان كان لا يقضى عليه بالنكول اطمئنان

فلو حلفه بالرحن أو الرحيم لا يكون يمينا ولم أره صريحا فلا يحلف بغيره من طلاق وعتاق وقيل في زماننا اذا ألح الخصم ساغ للقاضي أن يحلف بذلك لقلة المبالاة باليمين بالله تعالى كذا في الهداية وظاهره أنه خارج عن ظاهر الرواية فما كان ينبغي للمؤلف ذكره في المتن لانه موضوع لظاهر الرواية مع أنه ضعيف أيضا لما في الخلاصة والتحليف بالطلاق والعتاق والايمن المغلظة لم يجوزها أكثر مشايخنا اه وفي الخانية وان أراد المدعي تحليفه بالطلاق والعتاق في ظاهر الرواية لا يجيبه القاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق والعتاق حرام ومنهم جوزة في زماننا والصحيح ما في ظاهر الرواية اه وفي كتاب الحظر والاباحة من التتارخانية والفتوى على عدم التحليف بالطلاق والعتاق اه وفي منية المفتي لم يجوزها أكثر مشايخنا وان مست اليه الضرورة يفتي ان الرأي فيه للقاضي اتباع البعض اه وفي خزنة المفتين كافي منية المفتي وزاد فلو حلفه القاضي بالطلاق فنكل وقضى بالمال لا ينفذ قضاؤه على قول الاكثر اه وظاهره انه مفرغ على قول الاكثر من أنه لا تحليف بهما فلا اعتبار بنكوله عنهما وأما من قال بالتحليف بهما فيعتبر نكوله ويقضى به لان التحليف بهما لرجاء النكول فيقضى به والافلا فائدة وظاهر كلام الشارح خلافه قيد باليمين بالطلاق والعتاق لان الخصم لو طلب تحليف الشاهد أو المدعي ما يعلم ان الشهود كذبة لا يلتفت اليه كما قدمناه (قوله ويغلب بذكر أو صافه) مثل قوله والله الذي لاله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحن الرحيم الذي يعلم من السرايمع من العلانية ما فلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه وله أن يز يد في التغليب على هذا وينقص منه الا أنه محتاط كيلا تتكرر عليه اليمين لان المستحق يمين واحدة وان شاء القاضي لم يغلب ويقصر على بالله أو والله وقيل لا يغلب على المعروف بالصلاح وقيل يغلب في الخطير من المال دون الحقير وقد منا ان التغليب لم يجوزها أكثر مشايخنا وذكر الشارح انه لو حلف بالله ونكل عن التغليب لا يقضى عليه بالنكول لان المقصود الحلف بالله تعالى وقد حصل وفي خزنة المفتين والاختيار في صفة التغليب ان القضاة يز بدون فيه ما شاؤوا وينقصون ما شاؤا اه (قوله لا بزمان ومكان) أي لا يغلب القاضي بهما لان المقصود تعظيم المقسم به وهو حاصل بدون ذلك وفي ايجاب ذلك حرج على القاضي حيث يكلف حضورها وهو مدفوع وظاهر ما في الهداية ان المنفي وجوب التغليب بهما فيدل على مشروعيته وان لم يجب وظاهر ما في الكتاب عدم المشروعية وظاهر قوله في الكافي لان في التغليب بالزمان تأخير حق المدعي في اليمين الى ذلك الزمان انه غير مشروع ولذا قال الشارح فلا يشرع وظاهر ما في المحيط ان التغليب به ليس بحسن عندنا أصلا فيفيد الاباحة ولكن ذكر بعده انه لا يجوز التغليب بالمكان (قوله ويستحلف اليهودي بالله الذي أنزل التوراة على موسى عليه السلام والنصراني بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى عليه السلام والمجوسي بالله الذي خلق النار والوثني بالله تعالى) لقوله عليه السلام لا ينصوريه الا عور أنشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى ان حكم الزناني كتابكم هذا وان اليهودي يعتقد نبوة

خاطر المدعي اذا حلف فر بما كان مشتبه اعليه الامر بنسيان ونحوه فاذا حلف به بما صدقه اه قلت بل في الغالب يمتنع عنه اذا كان كاذبا خوفا من طلاق زوجته وعتق عبده فله فائدة تأمل (قوله الا انه محتاط الخ) أي محتاط عن العطف قال الزيلعي ولو أمره بالعطف فأتى بواحدة ونكل عن الباقي لا يقضى عليه بالنكول لان المستحق عليه يمين واحدة وقد أتى بها (قول المصنف ويستحلف اليهودي الخ) قال في البدائع ولا يحلف على الاشارة الى مصحف معين بان يقول بالله الذي أنزل هذا التوراة وهذا الانجيل لانه ثبت تحريف بعضها فلا يؤمن أن تقع الاشارة الى الحرف المحرف فيكون التحليف به تعظيما ليس كلام الله تعالى كذا في الشرنبلالية

موسى عليه السلام والنصراني نبوة عيسى فيغلب على كل واحد بذكر المنزل على نبيه وما ذكره من صورة تحليف المجوسى مذ كور في الاصل و يروى عن الامام الاعظم انه لا يستحاف أحد الابالله تعالى خاصا وذ كراخصاف انه لا يستحاف غير اليهودى والنصراني الابالله وهو اختيار بعض المشايخ لان ذ كرا مع اسمه تعالى تعظيم لها وما ينبغي أن تعظم بخلاف الكتابين لان كتب الله تعالى معظمة والوثني لا يحلف الابالله تعالى لان الكفرة باسرههم يعتقدون الله تعالى قال الله تعالى ولئن سألتهم من خلق السموات والارض ليقولن الله وظاهر ما في المحيط ان ما في الكتاب قول محمد وما ذ كره اخصاف قو لهما فان قلت اذا حلف الكافر بالله فقط ونكل عماد كره ل يكفيه أم لا قلت لم أره صريحا وظاهر قولهم انه يغلب به انه ليس بشرط وانه من باب التغليب فيكتفى بالله ولا يقضى عليه بالنكول عن الوصف للمذكور وفي العناية ابن صور يبالقصر اسم أعجمي وأنشدك أى أخلقك بالله اه وذ كرا بن الكمال ان الكفرة باسرههم لا يعتقدون الله تعالى فان الدهرية منهم لا يعتقدونه ولا دلاله في قوله تعالى واثن سألتهم الآية على ذلك بل لان الوثني يعبد غير الله تعالى ويعتقد ان الله تعالى خالقه اه واليهودى نسبة الى هود وهو اسم نبى عربى وسمى بالجمع والمضارع من هاد اذا رجع ويقال لهم يهود وهو غير منصرف للعلمية ووزن الفعل وجاز تنوينه وقيل نسبة الى يهودان يعقوب عليهما السلام وتماهه في المصباح وفيه رجل نصراني بفتح النون وامرأة نصرانية تور بما قيل نصران ونصرانه ويقال هو نسبة الى قرية اسمها نصره قاله الواحدى ولهذا قيل فى الواحد نصرى على القياس والنصارى جمعه مثل مهرى ومهارى ثم أطلق النصراني على كل من تعبد بهذا الدين اه وفيه المجوس امة من الناس وهى كلمة فارسية ونجس دخل فى دين المجوس كما يقال تهود أو تنصر اذا دخل فى دين اليهود والنصارى اه وفيه الوثن الصنم سواء كان من خشب أو حجر أو غيره والجمع وثن مثل أسد وأسدا وثنان وينسب اليه من يتدين بعبادته على اقطه فيقال رجل وثنى اه (قوله ولا يحلفون فى بيوت عبادتهم) لان الفاضى لا يضرها بل هو ممنوع عن ذلك كذا فى الهداية ولو قال المسلم لا يضرها لكان أولى لما فى التتارخانية بكرة للمسلم الدخول فى البيعة والكنيسة وانما يكره من حيث انه يجمع الشياطين لامن حيث انه ليس له حق الدخول والظاهر انها تحريمية لانها المرادة عند اطلاقهم وقد أقيمت بتعزير مسلم لازم الكنيسة مع اليهود (قوله ويحلف على الحاصل أى بالله ما يند كما نكاح قائم ويبيع قائم وما يجب عليك رده وماهى بائن منك الآن فى دعوى النكاح والبيع والغصب والطلاق) يعنى ولا يحلف بالله ما بعت لانه قد تباع العين ثم يقال فيها ولا يحلف فى النكاح ما نكحت لانه يطرأ عليه الخلع ولا فى الغصب ما غصبت لانه ربح رده وفى الطلاق ما طلقت لان النكاح قد يجدد بعد الابانة فيحلف على الحاصل فى هذه الوجوه لانه لو حلف على السبب يضر المدعى عليه وهذا قول أبى حنيفة ومحمد أما على قول أبى يوسف يحلف فى جميع ذلك على السبب الا اذا عرض بما ذكرنا فحينئذ يحلف على الحاصل وله معنيان لغوى واصطلاحى هنا فالاول كافى القاموس الحاصل من كل شئى ما بقى وثبت وذهب ما سواه حصل حصولا ومحصولا اه والثانى تحليفه على صورة انكار المنكر عندهما وعند أبى يوسف يحلف على السبب وهو صورة دعوى المدعى وبيانه اذا ادعى عنده ودبعة أو قرضاً أو غصبا أو بيعاً فهو ينكر ويقول ليس لك على شئى فعلى قولهما يحلف على صورة انكاره بالله ليس له عندك شئى ولا عليك دين وعندده بالله ما أودعه ولا باعه ولا أقرضه ذ كره الاسيدجاني وقوله الآن متعلق بالجمع كما فاده مسكين ومعنى قوله ويحلف على الحاصل ان الاصل هذا اذا كان سبباً يرفع الا اذا كان فيه ترك النظر فى جانب المدعى فحينئذ يحلف على السبب بالاجماع وذلك مثل ان تدعى مبتوتة نفقة العدة والزواج عن لبراها

ولا يحلفون فى بيوت عبادتهم ويحلف على الحاصل أى بالله ما يند كما نكاح قائم ويبيع قائم وما يجب عليك رده وماهى بائن منك الآن فى دعوى النكاح والبيع والغصب والطلاق

(قوله وذ كرا بن الكمال ان الكفرة باسرههم الخ) عبارة ابن الكمال لان الكفرة باسرههم يعتقدون الله تعالى فان الدهرية الخ (قوله الا اذا عرض بما ذ كرا) أى بان يقول المدعى عليه عند طاب اليمين منه على السبب ان الشخص قد يبيع ثم يقبل

أودعي شفعة بالجوار والمشمري لبراها لأنه لو حلف على الحاصل يصدق في عيئنه في معتقده فيفوت النظر في حق المدعي وإن كان سبباً لا يرتفع برافع فالتحليف على السبب بالاجماع كالعبد المسلم إذا ادعى العتق على مولاه بخلاف الأمة والعبد الكافر لأنه يكرر الرق عليها بالردة واللعاق بدار الحرب وعليه ينقض العهد واللعاق ولا يكرر على العبد المسلم كذا في الهداية وفي قول المؤلف بالغصب وما يجب عليك رده قصور والصواب ما في الخلاصة ما يجب عليك رده ولا مثله ولا بدله ولا شيء من ذلك اه
وكذا في قوله ما هي بائن منك الآن لأنه خاص بالبائن وأما الرجعي فيحلف بالله ما هي طالق في النكاح الذي بينكما وماذا كانت الدعوى بالطلاق الثلاث فقال الاسبيجاني يحلف بالله ما طلقها ثلاثاً في النكاح الذي بينكما اه كما إن ادخل النكاح في المسائل التي يحلف فيها على الحاصل عندهم ما غفلة من صاحب الهداية والشارحين لأن أبا حنيفة لا يقول بالتحليف في النكاح ولذا قال الاسبيجاني إنه يحلف في النكاح على قولهما لا على قوله ثم اختلفوا فقال محمد يحلف على صورة أنكار المنكر وقال أبو يوسف على صورة دعوى المدعي اه الآن يقال إن الإمام فرغ على قولهما وإن كان لا يقول به كتفر يمه في المزارعة على قولهما والمذهب في التحليف قولهما وهو ظاهر الرواية كما في خزنة المفتين ولذا اختاره أصحاب المتون لكن قال نضر الإسلام أنه مفوض إلى رأي القاضي وعن أبي يوسف إن القاضي ينظر إلى إنكار المدعي عليه إن أنكر السبب كالبيع يحلف على السبب وإن أنكر الحكم يحلف على الحاصل وعليه أكثر القضاة ذكروه مسكين ولم يستوف المؤلف رحمه الله تعالى المسائل المفرعة على هذا الأصل فيها الأمانة والدين وقد ذكرناهما وفي منية المفتي المدعي عليه الألف يحلف بالله ما له قبلك ما يدعي ولا شيء منه لأنه قد يكون عليه الألف الأدرهما فيكون صادقا اه وفيما ذكره الاسبيجاني في التحليف على الوديعة قصور والصواب ما في خزنة المفتين وفي دعوى الوديعة إذا لم تكن حاضرة يحلف بالله ما له هذا المال الذي ادعاه في يدك وديعة ولا شيء منه ولا له قبلك حق منه لأنه متى استهلكها أو دل إنسانا عليها لا تكون في يديه ويكون عليه قيمتها فلا يكتفي بقوله في يدك بل يضم إليه ولا له قبلك حق منه احتياطاً اه ومنها دعوى الملك المطلق فإن كان في ملك منقول حاضر في المجلس يحلف بالله ما هذا العين ملك المدعي من الوجه الذي يدعيه ولا شيء منه وإن كان غائباً عن المجلس إن أقر المدعي عليه أنه في يده وأنكر كونه ملك المدعي كاف احضاره ليشير إليه وإن أنكر كونه في يده فإنه يستحلف بعد صحة الدعوى ما لهذا في يدك كذا ولا شيء منه ولا شيء عليك ولا قبلك ولا قيمته وهي كذا ولا شيء منها كذا في خزنة المفتين ومنها دعوى اجارة الضيعة أو الدار أو الحانوت أو العبد أو دعوى مزارعة في أرض أو معاملة في نخل بالله ما بينك وبين هذا المدعي اجارة قائمة تامة لازمة اليوم في هذا العين المدعي ولا له قبلك حق بالاجارة التي وصفت كذا في الخزنة ومنها ما وادعت امرأة على زوجها أنه جعل أمرها بيدها وإنما اختارت نفسها وأنكر الزوج فالمسئلة على ثلاثة أوجه ما أن ينكر الزوج الأمر والاختيار جميعاً وفيه لا يحلف على الحاصل بخلاف لأنه لو حلف ما هي بائن منك الساعة بما تأول قول بعض العلماء إن الواقع بالأمر بالدرجة فيحلف على السبب ولكن محتاط فيه للزوج بالله ما قلت لها منذ آخر تزوج تزوجتها أمرك بيديك وما تعلم أنها اختارت نفسها بحكم ذلك الأمر وإن أقر بالأمر وأنكر اختيارها يحلف بالله ما تعلم أنها اختارت نفسها وإن أقر بالاختيار وأنكر الأمر يحلف بالله ما جعلت أمر امرأتك هذه بيدها قبل أن تختار نفسها في ذلك المجلس وكذا إن ادعت أن الزوج حلف بطلاقها ثلاثاً أن لا يفعل كذا وقد فعل فهو على التفصيل كذا في خزنة المفتين ومنها إن ما ذكره في حلف البيع قاصر والحق ما في الخزنة من التفصيل فإن المشتري إذا ادعى الشراء فإن ذكره الثمن فادعى عليه يحلف بالله ما هذا العبد ملك المدعي ولا شيء منه بالسبب

(قوله الآن يقال إن الإمام فرغ على قولهما) أو يقال محمول على ماذا كان مع النكاح دعوى المال كما نقل عن العلامة المقدسي ولكن ذكره في يعقوبية أيضاً ثم قال وهذا بعيد لأن الظاهر أنه يحلف عنده في تلك الصورة على عدم وجوب المال لا على عدم النكاح فلي تأمل (قوله) وفيما ذكره) أي في أول الصفحة السابقة

وان ادعى شفعة بالجوار أو
نفقة المبتوتة والمشتري أو
الزوج ليراهما يحلف على
السبب

(قوله وأجبت عنه فيما
كتبناه عليه الخ) وأجاب
عنه أيضا في نور العين حيث
قال قوله لا حاجة اليه محل
نظر لان المدعى هو ايفاء
بمجموع الدين فلو أريد
تسويته بالمخوف عليه
لا كتفى في الحلف بلفظ
مانع لعل ان أباكم قبضه
فزيادة لفظ ولا شيء منه
تدل قطعا على ان المراد انما
هو دفع جميع الوجوه
المحتملة في جانب المورث
نظر للفرع وشفقة عليه
ويجوز أن يكون وجه
زيادة ولا يرى اليه احتمال
ان الفرع يجوز فأراد
بالايفاء الابراء نظرا الى اتحاد
ما لها وهو خلاص الذمة
اه (قوله لا يحلفه ماخرقت)
أى لاحتمال انه شرقة وأداء
ضمانه تأمل (قوله وقد ظهر لي
في الجمع) قال الرملى هكذا
في النسخة التي كتبت منها
وهنا كلام ساقط وأقول
اذا تأمل المتأمل وجد
التكرار لتكرير المدعى
فليتأمل اه يعنى ان المدعى
وان ادعى شيئا واحدا في
اللفظ لكنه مدع لهذه الاشياء
ضمنا (قوله وأما مذهب
المدعى فففيه اختلاف الخ)

الذى ادعى ولا يحلف بالله ما بعته وان لم يذكر المشتري نقدا الثمن يقال له أحضر الثمن فاذا حضر استحلفه
القاضي بالله ما عليك قبض هذا الثمن وتسليم هذا العبد من الوجه الذى ادعى وان شاء حلف بالله ما بينك
وبين هذا شراء قائم الساعة والحاصل ان دعوى الشراء مع نقدا الثمن دعوى المبيع ملكا مطلقا وليست
بدعوى العقد ولهذا تصح مع جهالة الثمن فيحلف على ملك المبيع ودعوى البيع مع تسليم المبيع دعوى
الثمن معنى وليست بدعوى العقد ولهذا تصح مع جهالة المبيع فيحلف على ملك الثمن اه ومنها في دعوى
الكفالة اذا كانت صحيحة بان ذكر انها منجزه أو معلقة بشرط متعارف وانها كانت باذنه أو اجازها
في المجلس واذا حلفه يحلفه بالله ماله قبلك هذه الالف بسبب هذه الكفالة التي يدعيها حتى لا يتناول كفالة
أخرى وكذا اذا كانت كفالة يعرض بالله ماله قبلك هذا الثوب بسبب هذه الكفالة وفي النفس بالله
ماله قبلك تسليم نفس فلان بسبب هذه الكفالة التي يدعيها كذا في خزانة المقتنين ومنها تحليف المستحق
قال في خزانة المقتنين رجل أعار دابة أو أجزها أو أودعها جفاء مدع وأقام بينة انها لا يقضى له بشئ حتى
يحلف بالله ما بعته ولا وهبت ولا أذنت فيها ولا هي خارجة عن ملكك للحال ومنها اذا ادعى غريم الميت
ايفاء الدين له وأنكر الوارث يحلف ما تعلم انه قبضه ولا شيء آمنه ولا يرى اليه منه كذا في خزانة المقتنين
وقدمنا كيفية تحليف مدعيه على الميت وفي جامع الفصولين أقول قوله ولا يرى الى آخره لا حاجة اليه
لانه يدعى الايفاء لا البراءة فلا وجه لذكره في التحايف اه وأجبت عنه فيما كتبناه عليه بجواز ان
الميت أبراهم ولم يعلم المديون لانه لا يتوقف على قبوله ومنها في دعوى الانلاف قال في الخزانة ادعى على آخر
انه خرق ثوبه وأحضر الثوب معه الى القاضي لا يحلفه ماخرقت ثم ينظر في الخرق ان كان يسيرا وضمن
النقصان يحلف ماله عليك هذا القدر من البراهم التي تدعى ولا أقل منه وان لم يكن الثوب حاضرا كلفه
القاضي بيان قيمته ومقدار النقصان ثم يرتب عليه اليمين وكذلك هذا في هدم الخائط أو فساد متاع
أو ذبح شاة أو نحوه اه ثم اعلم انه تكرر منهم في بعض صور التحليف تكرار لافى لفظ اليمين خصوصا
في تحليف مدعى دين على الميت فانها تصل الى خمسة وفي الاستحقاق الى أربعة مع قولهم في كتاب الايمان
ان اليمين تتكرر بتكرار حرف العطف مع قوله لا كقوله لا آكل طعاما ولا اشربا ومع قولهم هنا في تغليظ
اليمين يجب الاحتراز عن العطف لان الواجب يمين واحدة فاذا عطف صارت ايمانا ولم أر عنه جوايبل ولا
من تعرض له وقد ظهر لي في الجمع (قوله وان ادعى شفعة بالجوار أو نفقة المبتوتة والمشتري أو الزوج
لايراهما يحلف على السبب) يعنى بان كان كل منهما شافعا فيما مثالا لما قدمنا من انه لو حلف على الحاصل
يصدق في يمينه في معتقده فيفوت النظر في حق المدعى وقد استفيد منه انه لا اعتبار بمذهب المدعى
عليه وأما مذهب المدعى فففيه اختلاف فقول انه لا اعتبار به أيضا وانما الاعتبار لمذهب القاضي فلو
ادعى شافعي شفعة الجوار عند حنفي سمعها وقيل لا وقيل يسأله القاضي هل يعتقد وجوبها ولا وفي
شرح الصدر الشهيد ان الاخيرا وجه الاقاويل وأحسنها اه وهذا صحيح فكان هو المعتمد
وذكر الصدر حكاية عن القاضي أنى عاصم انه كان يدرس والخليفة يحكم فانفق ان امرأة ادعت على
زوجها نفقة العدة فأنكر الزوج فخلفه بالله ما عليك تسليم النفقة من الوجه الذى تدعى فلما تهايا ليحلف
نظرت المرأة اليه فعلم لماذا نظرت اليه فنأدى خليفته سل الرجل من أى الجملة هو حتى ان كان من أصحاب
الحديث حلفه بالله ما هي معتدة منك لان الشافعي لا يرى النفقة للمبتوتة وان كان من أصحابنا حلفه
بالله ما عليك تسليم النفقة اليها من الوجه الذى تدعى نظرا لها اه فان قلت قد راعيتم جانب المدعى
وتركتم النظر للمدعى عليه لجواز انه اشترى ولا شفعة له بأن سلم أو سكنت عن الطلب قلت أشار الصدر الى
جوابه بأن القاضي لا يجديد من الحاق الضرر بأحدهما فكان مراعاة جانب المدعى أولى وأوجب

لان السبب الموجب للحق له وهو الشراء اذا ثبت ثبت الحق له وسقوطه انما يكون باسباب عارضية
 فيصح التمسك بالاصل حتى يقوم الدليل على العارض اهـ ولا خصوصية لمستأني الكتاب فمسئلة
 الايلاء كدنياك كما ذكره الصدر فيخلف على نفس الايلاء اذا قالت انه لا يرى الوقوع بمضى المدة ثم اعلم
 ان ظاهر ما ذكره الخصاص وتبعه الصدر الشهيدان معرفة كون المدعى شافعيًا ونحوه انما هي بقول
 المدعى ولم أر حكم ما اذا تنازع في ذلك وظاهر كلامهما انه لا اعتبار بقول المدعى عليه (قوله وعلى العلم
 لو ورث عبد افادعاه آخر) لانه لا علم له بما صنع المورث فلا يخلف على البتات اطلقه فشمّل ما اذا ادعاه
 ملكًا مطلقًا أو بسبب من المورث (قوله وعلى البتات لو وهب له أو اشتراه) لوجود المطابق لليمين اذ
 الشراء سبب لثبوت الملك وضعًا وكذا الهبة ومراهه وضوله اليه بسبب اختياري ولو كان غير الشراء
 والهبة ولو قال المؤان لو ادعى على الوارث عينا أو دينًا كان أولى ليشمل دعوى الدين على الميت
 وحاصل ما ذكره الصدر في دعوى الدين على الوارث ان القاضي يسأله ألا عن موت أبيه ليكون خصما
 فان أقر بموته سأل عن الدين فان أقر به يستوفيه المدعى من نصيبه فقط وان أنكر فبرهن المدعى
 استوفاه من التركة والاوطلب يمينه استحلفه القاضي على العلم فان حلف انتهت والا قضى عليه فيستوفى
 من نصيبه ان أقر بوصوله اليه والا فان صدقه المدعى فلا شيء عليه والا استحلف على البتات ما وصل اليه
 قدر المال المدعى ولا بعضه فان نكل لزمه القضاء والا لا هذا اذا حلف على الدين أو لا فان حلفه على
 الوصول أو لا خلف فله تحليفه على الدين ثانيا لا احتمال ظهور مال فمكان فيه فائدة منتظرة ولو أراد المدعى
 استحلافه على الدين والوصول معا فليل له ذلك وعامتهم انه يخلف مرتين ولا يجمع وان أنكر موته حلفه
 على العلم فان نكل حلفه على الدين اهـ مختصر ادعوى الوصية على الوارث كدعوى الدين فيحلف
 على العلم لو أنكرها واذا تنازع في كونها ميراثا فقال المدعى عليه ورثتها فاحلف على العلم وكذبه المدعى
 حلف على البتات لان سبب الاستحقاق قد تقرر وهو ظهور الدار في يده وهو ير يد اسقاط يمين البتات
 فالقول للمدعى فاذا أراد المدعى عليه تحليفه انه ما يعلم انها وصلت اليه بالميراث فله ذلك فان نكل حلف
 على العلم والا فعلى البتات ونعامة في شرح الصدر ثم اعلم أن مدعى الدين على الميت اذا ادعى على واحد
 من الورثة به وحلفه فله أن يخلف الباقي لان الناس يتفا ونون في اليمين ور بما لا يعلم الاوله ويعلم به
 الثاني ولو ادعى أحد الورثة دينًا على رجل للميت وحلفه ليس للباقي تحليفه لان الوارث قائم مقام المورث
 وهو لا يخلفه الامرة كذا في الخانية وأشار المؤلف رحمه الله الى انه يخلف على نفي العلم في فعل الغير وعلى
 البتات في فعل نفسه ولهذا حلف عليه السلام اليهود بالله ما قتلتهم ولا علمتم له قاتلا قال الامام الخواصي هذا
 الاصل مستقيم في المسائل كلها الا في الرد بالعيب فان المشتري اذا ادعى الاباق ونحوه فان البائع يحلف
 على البتات مع انه فعل الغير لان البائع ضمن له المبيع سالما عن العيوب فالتحليف يرجع الى ما ضمن
 بنفسه فيحلف على البتات الا ترى أن المودع اذا قال ان الوديعة قبضها صاحبها يحلف على البتات
 وكذا الوكيل بالبيع اذا ادعى قبض الموكل الثمن فانه يحلف على البتات لادعائه العلم بذلك كذا ذكر
 الشارح وفي الخلاصة لو قال ان لم يدخل فلان الدار اليوم فامر أنه طاق ثم قال انه دخل يحلفه على البتات
 بالله انه دخل الدار اليوم اهـ مع انه فعل الغير لكونه ادعى علمابه وفي القنية باع الوصي عبدا فادعى
 المشتري به عيبا ولا يئنه له يحلف الوصي على البتات والوكيل على العلم لان العبد في يد الوصي فيعلم بالعيب
 ظاهر بخلاف الوكيل اهـ وبما يخلف فيه على نفي العلم ما في القنية ولو اشترى جارية من رجل فادعت
 امرأته انها اشترتها قبل هذا ولا يئنه فلها أن تحلف المشتري على العلم اهـ ومنه ما فيها أيضا قال في حال
 مرضه ليس لي شيء من دار الدنيا ثم مات عن زوجته بنت وورثة فلورثة أن يحلفوا وزوجته وابنته على

وعلى العلم لو ورث عبدا
 فادعاه آخر وعلى البتات
 لو وهب له أو اشتراه

(قوله يستوفيه المدعى من
 حصته فقط) لانه لا يصح
 اقراره على الميت فيبقي
 اقراره في حق نفسه وقوله
 استوفاه من التركة أي لان
 أحد الورثة ينتصب خصما
 عن الباقيين فيما يدعى على
 الميت وقوله والاوطلب يمينه
 أي والا يبرهن المدعى وطلب
 يمين المدعى عليه استحافه
 على العلم أي بالله ما تعلم ان
 لقلان بن فلان هذا على
 أيك هذا المال الذي ادعاه
 وهو ألف درهم ولا شيء منه
 وقوله ان أقر بوصوله اليه
 أي بوصول نصيبه من الميراث
 اليه وقوله والا أي والا يبرهن
 بوصوله اليه وقوله فله تحليفه
 على الدين ثانيا أي على
 العلم وقوله لا احتمال الخ أي
 ان في اثبات الدين فائدة
 وان لم يصل المال اليه فانه
 متى استحلفه وأقرأ ونكل
 وثبت الدين فاذا ظهر للاب
 مال من الوديعة والبضاعة
 عند انسان لا يحتاج الى
 الاثبات ففيه فائدة منتظرة
 وقوله فان نكل حلف على
 الدين أي على العلم أيضا

انهما لا يعلمان شيأ من تركه المتوفى بطريقه اه وفي البرازية في يده جارية يقول اودعنيها فلان الغائب
وبرهن فقال المدعى باعها او وهبها بعد الايداع منك وانكره المدعى عليه يخلف بالله ما باعها او وهبها
منك في يده عبد ورثه من أمه ادعى آخرانه كان اودع من أبيه يخلف على العلم اه ثم في كل موضع وجبت
اليمين فيه على العلم خلف على البتات كفي وسقطت عنه وعلى عكسه لا ولا يقضى بنكوله عماليس واجبا
عليه والبتات بمعنى البت بمعنى القطع وكان اليمين على نفي العلم لا قطع فيها بخلاف الاخرى وفي بعض
كتب الفقه البت بدل البتات ولم أر فيها عندي من كتب اللغة أن البتات بمعنى القطع وانما ذكر في
القاموس أن البت بمعنى القطع وان البتات الزاد والجهاز. ومتاع البيت والجمع أبتة ولم يذكر في المصباح
والغرب (قوله ولو افتدى المنكر يمينه أو صلحه منها على شيء صح ولم يخلف بعده) أما الجواز فلما
روى عن عثمان رضي الله عنه انه ادعى عليه أربعون درهما فاعطى شيأ واقتدى بيمينه ولم يخلف وعن
حذيفة أنه افتدى بيمينه بمال ولانه لو خلف يقع في القيل والقال فان الناس بين مصدق ومكذب فاذا
اقتدى بيمينه فقد صان عرضه وهو حسن قال عليه السلام ذبوا عن اعراضكم باموالكم وذكروا الصدر
الشهيد أن الاحتراز عن اليمين الصادقة واجب اه ومراده ثابت بدليل جواز الخلف صادقا وانما
لا يخلف بعده لانه أسقط خصومته باخذ البديل عنه قيد بالفداء والصلح لانه لو اشترى بيمينه لم يجز وكان
له أن يستخلفه لان الشراء عقد تملك المال بالمال واليمين ليست بمال كذا في النهاية وظاهر ما قرره
الشارح أن أخذ المال في الفداء والصلح عن اليمين انما يحصل اذا كان المدعى محق اليكون المأخوذ
في حقه بدلا كافي الصلح عن الانكار فلو كان مبطلا لم يحصل والضمير في منها عائدا الى يمينه أي بدلها
وفي شرح مسكين ثم الاقتداء فديكون بمال يمثل المدعى وقد يكون باقل منه وأما الصلح فأنما يكون
منه على مال هو أقل من المدعى غالباً كذا في النهاية اه قيد بالاسقاط ضمن الاقتداء والصلح لان
اسقاطها قصد غير صحيح لما في دعوى البرازية آخر الرابع عشر قال المدعى برئت من الخلف أو تركت
عليه الخلف أو وهبت لا يصح وله العليف بخلاف البراءة عن المال لان الخليف لا يحاكم اه والله أعلم

باب التحالف

لماذا كركم بين الواحد كركم بين الاثنين اذا لاثان بعد الواحد والتحالف قال في القاموس
تحالفوا تعاهدوا اه وفي المصباح الخليف المعاهد يقال منته تحالفا اذا تعاهدا أو تعاقدا على أن يكون
أمرهما واحدا في النصر والحماية اه وليس مراد هنا وانما المراد حلف المتعاقدين عند الاختلاف
(قوله اختلاف في قدر الثمن أو المبيع قضى لمن برهن) أي اختلف البائع والمشتري في قدر أحدهما أو قام
أحدهما بيمينه قضى له لان في الجانب الآخر مجرد الدعوى واليمين أقوى منها وفي المصباح البرهان الحجة
وايضاحها قيل النون زائدة وقيل أصلية وحكي الازهرى القولين فقال في باب الثلاثي النون زائدة
وقوله برهن فلان مولد والصواب أن يقال أبره اذا جاء بالبرهان كما قال ابن الاعرابي وقال في باب الرباعي
برهن اذا أتى بحجته اه اعلم انه يدخل في الثمن رأس المال وفي المبيع المسلم فيه وقد منافي بابه انهما
يتحالفان اذا اختلفا في جنسه أو نوعه أو وصفته أو قدر رأس المال أو المسلم فيه ويتحالفان ويفسخ
السلم ويدخل أيضا مافي الكافي عند قطع عند البائع فقال البائع قطعه المشتري قبل البيع ولي
عليه نصف القيمة وكل الثمن وقال المشتري قطعه البائع بعد البيع ولي الخيار بين أخذه بنصف
الثمن أو تركه ولا يمينه تحالفا فان حلفا أخذه المشتري بكل ثمنه أو ترك وان برهننا فمشتريه
وان اتفقان قاطعه بانه أو مشتريه أو جنبي وادعاه البائع قبل البيع والمشتري بعده فالقول واليمين
لمشتريه اه ويدخل في الاختلاف في المبيع مافي الكافي ادعى انه باعه هذا العبد بمائة دينار

ولو افتدى المنكر يمينه
أو صلحه منها على شيء صح
ولم يخلف بعده

باب التحالف

اختلفا في قدر الثمن أو
المبيع قضى لمن برهن

(قوله ولا يقضى بنكوله عما
ليس واجبا عليه) قال
الزملي قال في جامع الفصولين
وكل موضع يجب اليمين بتا
خلف القاضي على العلم
لا يعتبر بنكوله ولو وجب
على العلم خلفه بتاسقط عنه
الخلف اذا البت أقوى ولو
نكل يقضى عليه وقيل
هذا الفرع مشكل اه
أقول وجه الاشكال انه
كيف يقضى عليه مع انه
غير مكلف الى البت
فنكوله عنه لعدم لزومه له
فلا يكون بدلا ولا اقرارا
ويزول الاشكال بانه مسقط
لليمين الواجبة عليه
فاعتبر فيكون قضاء بعد
نكول عن يمين مسقط
للخلف عنه بخلاف عكسه
ولهذا يخلف ثانيا في صورة
العكس لعدم سقوط
الخلف عنه بها فنكوله عنه
لعدم اعتباره والاجتزاء به
فلا يقضى عليه بسببه تأمل
باب التحالف

وقال المشتري ما اشترت الا نصفه بخمسة درهم فاقول مشتريه في النصف وتحالف في النصف فيحلف المشتري في النصفين يمينا واحدا فان نكل لزمه البيع بمائة دينار وان حلف لم يثبت البيع في أحد النصفين ويحلف بالثمن فان نكل لزمه البيع بخمسة درهم وان حلف فسخ البيع وتماه فيه (قوله) وان برهننا فللمثبت الزيادة) لان البيئات للاثبات ولا تعارض في الزيادة أشار المؤلف الى انهما واختلفا في الثمن والمبيع فبيئة البائع أولى في الثمن وبيئة المشتري أولى في المبيع نظرا الى زيادة الاثبات ولو حذف القدر لكان أولى لان الاختلاف في وصف الثمن والجنس كذلك كما في الهداية في بيان الاختلاف في الأجل وسيأتي له مزيد اه اختلف في جنس الثمن وأقاما البيئتين فالبيئتين بيئتين من لاتفق على قوله فلو قال البائع بعثت هذه الجارية بعبدك هذا وقال المشتري اشترتها منك بمائة دينار وأقاما البيئتين فبيئة البائع أولى كذا في النهاية (قوله) وان عجز اولم يرضيا بدعوى أحدهما تحالفا) أي استحلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان كان قبل القبض فهو قياسي لان كلامهما منكر وأما بعده فاستحسني فقط لان المشتري لا يدعي شيئا لان المبيع سالم له بقي دعوى البائع في زيادة الثمن والمشتري ينكره فيكتفي بحلفه لكن اعترضه بالنص وهو قوله عليه الصلاة والسلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وتراد اقيدهم رضاهما للاشارة الى أن القاضي يقول لكل منهما اما أن ترضى بدعوى صاحبك والافسخناه لان المقصود قطع المنازعة وهذا جهة فيه لانه ربما لا يرضيان بالفسخ فاذا علم صاحبه يرضيان ولو قال ولم يرض واحد منهما بدعوى صاحبه بدل قوله ولم يرضيا لكان أولى لان شرط التحالف عدم رضا واحد لا عدم رضا كل منهما كما لا يخفى وأشار بهجزمه الى أن البيع ليس فيه خيار لاحد ههنا ولهذا قال في الخلاصة اذا كان للمشتري خيار الرؤية أو خيار عيب أو خيار شرط لا يتها القان اه والبائع كالمشتري فالمقصود أن من له الخيار متمكن من الفسخ فلا حاجة الى التحالف ولكن ينبغي أن البائع اذا كان يدعي زيادة الثمن وأنكرها المشتري فان خيار المشتري يمنع التحالف وأما خيار البائع فلا ولو كان المشتري يدعي زيادة المبيع والبائع ينكرها فان خيار البائع يمنع للمستهلك من الفسخ وأما خيار المشتري فلا هذا ما ظهر لي تخريجنا لنقل وفي الخلاصة معزيا الى الفتاوى رجل اشترى عبدا ثم اختلف البائع والمشتري في الثمن فقال البائع ان كنت بعته بالاب الف درهم فهو حر وقال المشتري ان كنت اشتريته الا بخمسة درهم فهو حر فالبائع لازم ولا يعتق العبد ويلزمه من الثمن ما أقر به المشتري لانه منكر للزيادة لان البائع أقر ان العبد قد عتق فلا يمكن نقضه بعد العتق ولا يعتق لان المشتري منكر للعتق اه وقيد بالاختلاف في القدر لانهما لو اختلفا فقال البائع بعته بالمائة وقال المشتري اشتريته بالذراهم فاقول قول البائع لانه انكار للبيع كما لو قال طلقت وأنا صبي كذا في الخلاصة ومن الاختلاف في القدر ما في الخلاصة معزيا الى المحيط قال أبو سليمان سمعت أبا يوسف فيمن باع طعاما بعينه بعشرة وقال بعثت جزا بعشرة وقال المشتري اشترت مكالبة يتحالفا وكذا كل ما يكال أو يوزن ولو كان هذا في ثوب فقال بعثت ولم اسم ذرعا وقال المشتري اشترت مدارعة القول قول البائع ولو قال اشترت على أنه كذا وكذا ذراعا كل ذراع بدرهم وقال البائع لم اسم ذراعا فالقول قول المشتري ويتحالفا ويتراد ان على قول أبي يوسف ومحمد اه وفي البرزانية اشترى مزرعة بخمسة درهم ثم ادعى انه اشترى الارض أيضا والبائع يدعي أنه باع الكناسة فقط يحكم الثمن ان صاحبه ما قضى بهما وان مثله لا يكون الا ثمن الكناسة قضى به فقط لا الارض وكذا الحكم في الراوية مع الماء وعن محمد فيمن له أجرة تساو ألفا وفيها قصب يساوي ألفا فباع الاجرة بعشرة آلاف ثم ادعى المشتري وقوع العقد على الاصل والبائع وقوع العقد على القصب ان العقد يفسد ولو اشترى

وان برهننا فللمثبت الزيادة
وان عجز اولم يرضيا بدعوى
أحدهما تحالفا

(قوله) وقيد بالاختلاف في
القدر لانهما واختلفا الخ
في نور العين عن قاضيان
اختلف المتبايعان أحدهما
يدعي الصحة والآخر الفساد
فالقول لمدعي الصحة
والبيئتين لمدعي الفساد وفاقا
وفي غير ظاهر الرواية عن
أبي حنيفة من ادعى فسادا
في صلب العقد فالقول له ثم
نقل عن الاشباه اختلف
المتبايعان في الصحة والفساد
فالقول لمدعي الصحة كذا
في الخانية ولو اختلفا في
الصحة والبطلان فالقول
لمدعي البطلان كذا في
البرزانية ثم قال يقول
الحقير ما في البرزانية محل
نظر لما مر ان في غير ظاهر
الرواية لو ادعى فسادا في
صلب العقد فالقول له اه
ذكره في بحث اختلاف
المتبايعين من الفصل ٢٩

سرجا وادعى أنه اشتراه بركابه أو خاتما وادعى أنه بفضه وأنكر البائع يتحالفان ويترادان والبقالي
 اختلاف في الثياب والجراب والنخلة والرطب وادعى البائع أحدهما والمشتري كالمشتري كما يحكم الثمن فإذا استويا
 في العادة لم يجز وعن الامام فيمن اشترى عبد بالف وقبضه وقبض البائع الثمن ثم زعم المشتري أنه كان
 مع العبد أمة بعينها دخلت في البيع وأنكره البائع يحالف بالله ما باعه الأمة معه ولا يرده شيئا من الثمن
 وقال الثاني بعد الحلف رد عليه حصة الأمتة من الثمن في الاستحسان وكذا في كل ما يكون مثله في البيع
 فإذا كان شيئا لا يكون مثله في البيع لا يصدق اهـ وبهذا يظهر أن التحالف عند اختلافهما في قدر
 المبيع عند عدم تحكيم الثمن أما إذا حكم الثمن فلا تحالف والظاهر أن تحكيم الثمن خارج عن ظاهر
 الرواية فلا يعتمد عليه في المذهب ثم اعلم أن التحالف في المبيع لم ينحصر في الاختلاف في الثمن
 أو المبيع بل يجري في كل موضع يكون كل منهما مدمعا أو منكر الماذا كره في الكافي باع أمة وتقايبضا
 فقال البائع هي لزيد أمرني ببيعها وقال زيد بعتهم منك بمائة دينار وقبضتها وبعث ملكك فهي
 للمشتري وتحالفان البائع يدعى الأمر بالمبيع والمقر له ينكر والمقر له يدعى عليه الثمن وهو ينكر
 وإن حلفا فان جهلت أنها للمقر له وكذا بينهما المشتري ضمن المقر قيمتها للمقر له وإن كانت معرفة أنها للمقر له
 لاضمان اهـ (قوله وبدأ يمين المشتري) وهذا قول محمد وأبي يوسف آخره ورأيه عن أبي حنيفة
 وهو الصحيح لان المشتري أشدهما انكارا لانه يطالب أولا بالثمن أولانه يتجمل فائدة النكول وهو
 الزام الثمن ولو بدأ يمين البائع تتأخر المطالبة بتسليم المبيع الى زمان استيفاء الثمن وكان أبو يوسف
 رحمه الله تعالى يقول أو لا يبدأ يمين البائع لقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان فاقول ما قاله
 البائع خصه بالذكر وأقل فائدة التقديم أطلقه وهو مقيد ببيع العين بالدين أما في بيع العين بالعين
 أو الدين بالدين فالقاضي مخير للاستواء وصفة اليمين ان يحالف البائع بالله تعالى ما باعه بالف ويحالف
 المشتري بالله ما اشتراه بالفين وقال في الزيادات يحلف بالله ما باعه بالف ولقد باعه بالفين ويحلف المشتري
 بالله ما اشتراه بالفين ولقد اشتراه بالف يضم الانيبات الى النفي تأكيذا والأصح الاقتصار على النفي
 لان الايمان على ذلك وضعت دل عليه حديث القسامة بالله ما قتلتم ولا علمتم له قاتلا وفي شرح
 التلخيص من باب الاختلاف فيما يجب للبائع على المشتري وبالعكس مسألة الاصح فيها تقديم يمين
 البائع (قوله وفسخ القاضي بطلب أحدهما فلا يفسخ البيع بخلفهما) لانه لم يثبت ما ادعاه كل
 واحد منهما فيسبى بيع مجهول فيفسخه القاضي قطعا للنازعة أو يقال اذا لم يثبت البدل يبقى بيعا
 بلا بدل وهو فاسد ولا بد من الفسخ في فاسد البيع فلو كان المبيع جارية فلما اشتري وطوها ولو فسد
 بنفس التحالف لم يحل له كذا في النهاية معزيا الى المسوط وقيد بطلب أحدهما لانه لا يفسخه
 بدون طلب أحدهما كذا في المعراج وظاهر ما ذكره الشارحون انهما لو فسخاه انفسخ بلا توقف
 على القاضي وان فسخ أحدهما لا يكتفي وان اكتفي بطلب أحدهما (قوله ومن نكل لزمه دعوى
 الآخر) لانه جعل باذلا فليبق دعواه معارضا لدعوى الآخر فلزم القول بثبوتيه وهذا كله اذا كان
 الاختلاف في البدل مقصودا فان كان في ضمن شيء كاختلافهما في الزرق فلا تحالف والقول للمشتري
 في انه الزرق لانه اختلاف في المقبوض والقول فيه قول القابض وتقدم بيانه في البيع الفاسد ولم
 يذكر المؤلف رحمه الله تعالى حكم الاختلاف في الوصف وفيه تفصيل فان كان في وصف الثمن تحالفا
 وان كان في وصف المبيع كما لو قال المشتري اشتريت هذا العبد على أنه كاتب أو خباز فقال البائع
 لم اشترط فالقول للبائع ولا تحالف كذا في الظهيرية (قوله وان اختلفا في الأجل أو في شرط الخيار
 أو في قبض بعض الثمن أو بعد هلاك المبيع أو بعضه أو في بدل الكتابة أو في راس المال بعد

وبدأ يمين المشتري وفسخ
 القاضي بطلب أحدهما
 ومن نكل لزمه دعوى
 الآخر وان اختلفا في الأجل
 أو في شرط الخيار أو في
 قبض بعض الثمن أو بعد
 هلاك المبيع أو بعضه أو في
 بدل الكتابة أو في رأس
 المال بعد

(قول المصنف وبدأ يمين
 المشتري) قال الرملي هذا
 اذا كان الاختلاف في
 الثمن أما لو كان في المبيع
 يبدأ يمين البائع كما يستفاد
 مما أتى في الاختلاف في
 الاجارة تأمل اهـ قلت
 ووجهه ظاهر لكن عبارة
 ابن السكال وحلف المشتري
 أولا في الصور الثلاث الخ
 يعني الاختلاف في الثمن أو
 في المبيع أو فيهما وهو
 مخالف أيضا لظاهر التعليل
 بقوله لان المشتري أشدهما
 انكارا الخ تأمل

اقالة السلم لم يتحالفوا والقول للمنكر مع يمينه) أما الاختلاف في الاجل والشرط وانقبض فلانه
اختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به فاشبه الاختلاف في الخط والابراء وهذا لان بانعدامه لا يختل ما به
قوام العقد بخلاف الاختلاف في وصف الثمن أو جنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر في جريان
التحالف لان ذلك يرجع الى نفس الثمن فان الثمن دين وهو يعرف بالوصف ولا كذلك الاجل لانه ليس
بوصف ألا ترى ان الثمن موجود بعده مضميه فالقول بالمنكر الخيار والأجل مع يمينه لانهما يشتركان بعارض
الشرط والقول بالمنكر العوارض فقد جزموا هنا بان القول بالمنكر الخيار كما علمت وذكرنا في خيار
الشرط فيه قولين قدمناهما في باب والمذهب ما ذكرناه هنا ويستثنى من الاختلاف في الاجل ما لو اختلفا
في الاجل في السلم بان ادعاهما أحدهما ونفاه الآخر فان القول فيه ملدعيه عند الامام لانه فيه شرط وتركه
فيه مفسد للعقد واقدمهما عليه يدل على الصحة فكان القول للمدعيه لان الظاهر يشهد له بخلاف
ما نحن فيه لانه لا تعاق له بالصحة والفساد فيه فكان القول لنا فيه ولهذا الوشهاد أحدهما بالبيع بألف الى
شهر وشهد الآخر انه باعه بألف ولم يذ كر الاجل تقبل كالجواهد أحدهما انه باعه بشرط الخيار الى ثلاث
ولم يذ كر الآخر الخيار ولو كان وصفا للثمن لما قبل كذا ذكر الشارح أطباق الاختلاف في الاجل فشمع
الاختلاف في أصله وفي قدره فالقول بالمنكر الزائد بخلاف ما لو اختلفا في مقدار الاجل في السلم فانهما
يتحالفان كما قدمناه في باب وخروج الاختلاف في مضميه فان القول فيه للمدعيه لانه حقه وهو منكر
استيفاء حقه كذا في النهاية وفي الظهيرية من البيوع من الفصل الثالث قال محمد بن الحسن في رجلين
تبايعا شيئا واختلفا في الثمن فقال المشتري اشتريت هذا الشيء بخمسين درهما الى عشرين شهر على ان
أؤدى اليك كل شهر درهمين ونصفا وقال البائع بعته بمائة درهم الى عشرة أشهر على ان تؤدى الى
كل شهر عشرة دراهم وأقاما البيئته قال محمد تقبل شهادتهما وأخذ البائع من المشتري ستة أشهر كل شهر
عشرة وفي الشهر السابع سبعة ونصفا ثم أخذ بعد ذلك كل شهر درهمين ونصفا الى ان تتم له مائة لان المشتري
أقر له بخمسين درهما على ان يؤدى اليه كل شهر درهمين ونصفا برهن دعواه بالبيئته وأقام البائع
البيئته بزيادة خمسين على ان يأخذ من هذه الخمسين مع ما أقر له به المشتري في كل شهر عشرة فالزيادة التي
يدعيها البائع في كل شهر سبعة ونصفا وما أقر به المشتري له في كل شهر درهمين ونصفا فاذا أخذ في كل
شهر عشرة فقد أخذ في كل ستة أشهر ما ادعاه خمسة وأربعين وما أقر به المشتري خمسة عشر بقي الى
تمام ما يدعيه من الخمسين خمسة فيأخذها البائع مع ما يقرب به المشتري في كل شهر وذلك سبعة ونصف
ثم يأخذ بعد ذلك في كل شهر درهمين ونصفا الى عشرين شهر حتى تتم المائة وهذه مسئلة عجيبه يقف
عابها من أمعن النظر فيما ذكرناه اه وفي كافي المصنف اشترى عبد بن صفقة أو صفقتين أحدهما
بألف حال والآخر بألف مؤجل الى سنة فرد أحدهما بعيب فقال المشتري ثمن المردود حال وقال البائع
مؤجل فالقول للبائع ولم يتحالفا لانه اختلفا في الاجل وكذا لو اشترى رجل مائة في صفقة وقبضها ومات
أحدهما في يده ورد له الآخر بعيب واختلفا في قيمة المردود فالقول للبائع ولو كان ثمن أحدهما دراهم
وثن الآخر دينار وقبضهما البائع واختلفا في ثمن الباقي بعد رد أحدهما بالعيب فقال المشتري ثمنه دراهم
فرد لي الدينار وعكس البائع فالقول للمشتري مع يمينه ان مانا لو تحالف خلافا لمحمد وان كانا قائمين تحالفنا
اجماعا وكذا اذا اختلفا في الصفقة فادعى البائع اتحاد الثمن والمشتري تعدده فالقول للمشتري وفي القنية
لو اختلفا في خيار الشرط وأقاما البيئته فيمينه مدعى خيار الشرط أولى اه والاختلاف في قدره
كالاختلاف في أصله كذا في المعراج والتقييد بقبض بعض الثمن اتفاقا اذا اختلفا في قبض كاه
كذلك وهو قبول قول البائع وانما يذ كره باعتبار انه مفروغ عنه بمنزلة سائر الدواعي كذا في النهاية

اقالة السلم لم يتحالفوا والقول
للمنكر مع يمينه

(قوله وأما إذا اختلفا بعد هلاك المبيع) قال في معراج الدراية قوله فان هلك المبيع أي بعد قبض الثمن اذ قبل قبضه بنفسه العقد بهلاكه ثم اختلفا أي في مقدار الثمن هكذا ذكر في المبسوط اه (قوله أو صار بحال لا يقدر على رده بالغيب) قال في الكفاية بأن زاد زيادة متصلة أو منقطعة وفي شرح درر البحار أو تغير إلى زيادة منشؤها الذات بعد القبض متصلة كانت أو منقطعة كولد وارث وعقروا إذا تحالفا عند محمد يفسخ على القيمة الا اذا اختار المشتري رد العين مع الزيادة ولو لم تنشأ من الذات سواء كانت من حيث السعر أو غيره كانت قبل القبض أو بعده يتحالفان اتفاقا ويكون الكسب للمشتري اتفاقا اه قال الرملي وقد صرحوا بأن الزيادة المتصلة بالمبيع التي لم تتولد من الاصل مانعة من الرد كالفرس والبناء وطحن الحنطة ونسب اللحم وخبز الدقيق فاذا وجد شيء من ذلك لا تحالف عند محمد خلافا لمحمد والله تعالى أعلم ولم يذ كر هذا الشارح ولا غالب الشروح والفتاوى اختلفا فهم ما بعد الزيادة ولا بعد موت المتعاقدين أو أحدهما مع شدة الحاجة الى ذلك وقد ذكر ذلك مناصلا في التتارخانية فارجع اليه ان شئت ثم بحث في الكتب فرأيت ابن ملك قال في شرح المجمع اعلم ان مسألة التغير من كورة في المنظومة وقد هما المصنف ثم تغيره الى زيادة ان كان من حيث الذات بعد القبض متصلة كانت أو منقطعة متولدة من عينها كالولد أو بدل تحالفا يترادان القيمة عنده الا ان شاء المشتري أن يرد العين مع الزيادة وقيل يترادان رضی المشتري أو لا قيدنا الزيادة بقولنا من حيث الذات لانها لو كانت من حيث السعر يتحالفان سواء كان قبل القبض أو بعده وقيدنا بقولنا متولدة من عينها لانها لو لم تكن كذلك يتحالفان اتفاقا ويكون الكسب للمشتري عندهم جميعا وفي التتارخانية وفي التجريد وان وقع الاختلاف بين ورثتهما أو بين ورثة أحدهما وبين

(٢٢٢)

وأشار بالاجل والخيار الى الاختلاف في شرط الرهن أو شرط الضمان أو العهدة بالمال فلا تحالف والقول لمنسكرك في المعراج وبالاختلاف في قبض الثمن الى الاختلاف في حظ البعض أو ابراء الكل كما في المعراج أيضا وأما إذا اختلفا بعد هلاك المبيع فلا تحالف عند محمد والقول قول المشتري الا اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري كما سنذكره عند قوله وان اختلفا في مقدار الثمن بعد الاقالة وقال محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك وعلى هذا اذا خرج المبيع عن ملكه أو صار بحال لا يقدر على رده بالغيب له أن كل واحد منهما يدعي غير العقد الذي يدعيه صاحبه والآخر ينكره وأنه يفيد دفع زيادة الثمن فيتحالفان كما اذا اختلفا في جنس الثمن بعد هلاك السلعة ولهما أن التحالف بعد القبض على خلاف القياس لما نهى للمشتري ما يدعيه وقدر الشرع به في حال قيام السلعة والتحالف فيه يفضي الى الفسخ ولا كذلك بعد هلاكها لارتفاع العقد فلم يكن في معناه ولانه لا يبالي بالاختلاف في السبب بعد حصول المقصود وانما يراعى من الفائدة ما يوجب العقد وفائدة دفع زيادة الثمن ليست من موجباته وهذا اذا كان الثمن دينيا فان كان عينيا يتحالفان لان المبيع كل منهما فكان قائما ببقاء العقود عليه فيرده ويرد الآخر مثل الهالك اذا كان مثليا وقيمتها ان كان قيميا بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن بان ادعى أحدهما انه درهم والآخر انه دينار لانهما لم يتفقا على ثمن فلا بد من التحالف للفسخ وهنا انفقا عليه وهو كاف للصحة وهذا اعلم ان الاختلاف في جنس الثمن كالاختلاف في قدره الا في مسألة هي ما اذا كان المبيع هالكا وفي الظهيرية ابراهيم عن محمد في رجل اشترى ثوبا في موضعين بكندارهما وقبض ثوبا من أحد الموضعين وذهب الرجح بتبين الموضع الآخر واختلفا في مقدار ما قبض وما ذهب فان كان ما قبض قائما تحالفا وترادا وان كان مستهلكا فالقول قول المشتري في قياس

من عينها كالولد أو بدل تحالفا يترادان القيمة عنده الا ان شاء المشتري أن يرد العين مع الزيادة وقيل يترادان رضی المشتري أو لا قيدنا الزيادة بقولنا من حيث الذات لانها لو كانت من حيث السعر يتحالفان سواء كان قبل القبض أو بعده وقيدنا بقولنا متولدة من عينها لانها لو لم تكن كذلك يتحالفان اتفاقا ويكون الكسب للمشتري عندهم جميعا وفي التتارخانية وفي التجريد وان وقع الاختلاف بين ورثتهما أو بين ورثة أحدهما وبين

قول

الحى فان كان قبل قبض السلعة يتحالفان بالاجماع وفي شرح الطحاوى الا ان اليمين على الورثة على العلم وان كان بعد القبض فكذلك عند محمد وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا يتحالفان وفي شرح الطحاوى والقول قول المشتري أو قول ورثته بعد وفاته وفيها وفي الخلاصة رجل اشترى شيئا من البائع أو المشتري ووقع الاختلاف في الثمن بين الحى وورثة الميت ان مات البائع فان كانت السلعة في يد الورثة يتحالفان وان كانت السلعة في يد الحى لا يتحالفان عند محمد يتحالفان هذا اذا مات البائع فان مات المشتري والسلعة في يد البائع يتحالفان عند الكل وان كانت السلعة في يد ورثة المشتري عند محمد لا يتحالفان وعلى قول محمد يتحالفان وهلاك العاقب بمنزلة العقود عليه ومن ذ كر مسألة التغير بالزيادة والنقص الاختيار والمنهاج والتغير بالغيب الدرر والغرر والله أعلم واقعة حال اختلف المشتري مع الوكيل بقبض الثمن هل يجري التحالف بينهما وقد كتبت الجواب لا يجري اذ الوكيل بالقبض لا يحلف وان ملك الخصومة عند الامام في دفع الثمن الذي أقر به له واذا حضر الموكل المباشر للعقد وطلبه بالزيادة يتحالفان حينئذ اه (قوله بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن) أي بعد هلاك المبيع وهذا مقابل لقوله وأما إذا اختلفا بعد هلاك المبيع الخ فان هناك الاختلاف في مقدار الثمن كما قدمناه عن المعراج فصحت المقابلة (قوله وهذا اعلم) أي بقوله بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن

الحى فان كان قبل قبض السلعة يتحالفان بالاجماع وفي شرح الطحاوى الا ان اليمين على الورثة على العلم وان كان بعد القبض فكذلك عند محمد وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا يتحالفان وفي شرح الطحاوى والقول قول المشتري أو قول ورثته بعد وفاته وفيها وفي الخلاصة رجل اشترى شيئا من البائع أو المشتري ووقع الاختلاف في الثمن بين الحى وورثة الميت ان مات البائع فان كانت السلعة في يد الورثة يتحالفان وان كانت السلعة في يد الحى لا يتحالفان عند محمد يتحالفان هذا اذا مات البائع فان مات المشتري والسلعة في يد البائع يتحالفان عند الكل وان كانت السلعة في يد ورثة المشتري عند محمد لا يتحالفان وعلى قول محمد يتحالفان وهلاك العاقب بمنزلة العقود عليه ومن ذ كر مسألة التغير بالزيادة والنقص الاختيار والمنهاج والتغير بالغيب الدرر والغرر والله أعلم واقعة حال اختلف المشتري مع الوكيل بقبض الثمن هل يجري التحالف بينهما وقد كتبت الجواب لا يجري اذ الوكيل بالقبض لا يحلف وان ملك الخصومة عند الامام في دفع الثمن الذي أقر به له واذا حضر الموكل المباشر للعقد وطلبه بالزيادة يتحالفان حينئذ اه (قوله بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن) أي بعد هلاك المبيع وهذا مقابل لقوله وأما إذا اختلفا بعد هلاك المبيع الخ فان هناك الاختلاف في مقدار الثمن كما قدمناه عن المعراج فصحت المقابلة (قوله وهذا اعلم) أي بقوله بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن

قول أبي حنيفة وقال محمد بتحالفان ويرد المشتري مثل ما أخذ من الثمن والقول فيه قوله اه وفي ايضاح
الكرمانى لو اختلفا بدهلاك الجارية في يد المشتري فادعى البائع ان الثمن عين وهو هذا العبد وأدعى
المشتري ان الثمن عين وادعى البائع ان الثمن دين لم ينظر الى دعوى البائع وانما ينظر الى دعوى المشتري
لان المبيع في جانب البائع هالك فكان القول في الثمن قول المشتري فان أقر بالدين فالقول قوله وان
أقر بالعين يتحالفان لان المبيع في جانبه قائم ولو تحالفا وقد هلك أحد العوضين في يد الآخر رد مثله
ان كان مثليا وقيمتها ان لم يكن له مثل لان العقد قد انفسخ فبقي مقبوضا من غير عقد فصار كالغاصب
اه وفي كافي المصنف ادعى شراء أمة قبضها ومات بالف وهذا الوصيف وقيمتها خمسمائة وقال البائع
بعت بالفين حلف المشتري في ثلثي الامة وتحالف في ثلثها وبكسه حلف المشتري وفيه اختلاف في موت
المبيع عند أحدهما فبرهن البائع انه مات عند المشتري بعد القبض وبرهن المشتري انه مات في يد البائع
قبل القبض فالبينة لبائعه وان وقفا فلا سابق والقتل كال موت ولو برهن المشتري ان البائع قتله بعد البيع
بيوم فبرهن البائع أن المشتري قتله بعد البيع بيومين فالبينة للمشتري للسبق اه وأما اذا اختلفا في
المولى والمكاتب في بدل الكتابة أى في قدره فعند التحالف في قول الامام الاعظم والقول للعبد مع يمينه
وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة كالبيع بجامع قبول الفسخ وله ان التحالف في المعارضات اللازمة
وبدل الكتابة غير لازم على المكاتب مطلقا فلم تكن في معنى البيع ولان فائدة النكول ليقضى عليه
والمكاتب لا يقضى عليه به وان أقام أحدهما بيته قبلت وان أقامها في بيته المولى أولى لانباتها الزيادة
لكن يعنى باداء قدر ما برهن عليه ولا يمنع وجوبه بدل الكتابة بعد عقده كالمكاتبه على ألف على انه
ان أدى خمسمائة عتق وكما واستحق البدل بعد الاداء وأما اذا اختلفا في رب السلم والمسلم اليه بعد اقالة عقد
السلم في مقدار رأس المال لم يتحالفوا والقول للمسلم اليه مع يمينه ولا يعود السلم لان الاقالة في باب السلم
لا تحتمل النقص لانه اسقاط فلا يعود بخلاف البيع كإسقاطى وينبى أخذ من تعليلهم انهما لو اختلفا
في جنسه أو نوعه أو وصفته بعد اتمام الحسب كذلك ولم أره صريحا واعلم ان حكم رأس المال بعد الاقالة
تحتكمه قبلها فلا يجوز الاستبدال به بعدها الا في مستثنين لا تحالف اذا اختلفا فيه بعدها بخلاف ما قبلها
ولا يشترط لصحتها قبضه قبل الافتراق بخلاف ما قبلها وهذه قدمناها في بابها وقيد بالاختلاف بعدها
لانها لو اختلفا قبلها في قدره تحالفا كالاختلاف في جنسه ونوعه وصفته كالاختلاف في السلم فيه
في الوجوه الاربعه على ما قدمناه وقد علم من تقر برهم هنا ان الاقالة تقبل الاقالة الا في اقالة السلم وان
البراء لا يقبلها وقد كتبناه في الفوائد (قوله) وان اختلفا في مقدار الثمن بعد الاقالة تحالفا (أى
اختلف البائع والمشتري في مقداره بان قال المشتري كان الثمن ألفا وقال البائع خمسمائة ولا بيته لهما
فانهما يتحالفان ويعود البيع الاول أطلقه وهو مقيد بما اذا كان كل من المبيع والثمن مقبوضا
ولم يرد المشتري الى بائعه فاما اذا رد المشتري المبيع اليه بحكم الاقالة فلا تحالف عند أبي حنيفة وأبي
يوسف خلافا لمحمد لانه يرى النص معلولا بعد القبض أيضا وهما قالا كان ينبغى أن لا تحالف مطلقا
لانه انما ثبت في البيع المطلق بالسنة والاقالة فسخ في حقهما الا انه قبل القبض على وفق القياس
فوجب القياس عليه كما قسمنا الاجارة على البيع قبل القبض والوارث على العاقد والقيمة على العين
فما اذا استهلك في يد البائع غير المشتري (قوله) وان اختلفا في المهر قضى لمن برهن) أى الزوجان
لو اختلفا في المهر قضى لمن برهن لانه فوردها عواها بالحجة (قوله) وان برهنها فللمرأة) فانها ثبتت الزيادة
أطلقه وهو مقيد بما اذا كان مهر المثل يشهد للزوج بان كان مثل ما يدعى الزوج أو أقل لان بينتها أثبت
خلاف الظاهر وأما اذا كان يشهد لها بان كان مثل ما يدعى أو أكثر فيبيته أولى لانباتها الخط وهو

وان اختلفا في مقدار الثمن
بعد الاقالة تحالفا وان
اختلفا في المهر قضى لمن
برهن وان برهنها فللمرأة

(قوله وبكسه حلف) أى
لو ادعى البائع المبيع بالف
وهذا الوصيف والمشتري
الشراء بالفين

خلاف الظاهر وان كان لا يشهد كل منهما بان كان بينهما فالصحيح التهاجر ويجب مهر المثل وأطلق
الاختلاف في المهر فشم ما اذا اختلفا في قدره كالف وألفين أو في جنسه كقوله هو هذا العبد وقالت هذه
الجارية الا في فصل واحد وهو انه اذا كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية أو أكثر فلها قيمة الجارية لا عينها
كفي الظهيرية والهداية ولم يذ كر حكمه بعد الطلاق قبل الدخول وحكمه كفي الظهيرية ان لها نصف
مادعاه الزوج وفي مسألة العبد والجارية لها المتعة الا ان يتراضيا على أن تأخذ نصف الجارية اه (قوله)
وان عجز التحالفا ولم يفسخ النكاح) لان أثر التحالف في انعدام التسمية وانه لا يخل بصحة النكاح
لان المهر تابع فيه بخلاف البيع لان عدم التسمية يفسده على ما مر فيفسخ ولم يذ كر المؤلف البداءة
بين من وفي الظهيرية ويبدأ بين الزوج لان أول التسلية عليه فيكون أول اليمين عليه اه
(قوله بل يحكم مهر المثل فيقضى بقوله لو كان كما قال أو أقل وبقوله لو كان كما قالت أو أكثر وبه لو بينهما)
وهذا أعني التحالف وألتم التحكيم قول السكرخي لان مهر المثل لا اعتبار به مع وجود التسمية وسقوط
اعتبارها بالتحالف فلها يقدم في الوجوه كلها وأما على تخرج الرازي فالتحكيم قبل التحالف وقد قدمناه
في المهر مع بيان اختلاف التصحيح وخلاف أبي يوسف (قوله ولو اختلفا في الاجارة قبل الاستيفاء
تحالفا) لان التحالف في البيع قبل القبض على وفق القياس والاجارة قبل الاستيفاء نظيره اطلقه
فشمم الاختلاف في البديل أو المبدل كفي الهداية ومع القصار كفي منية المفتى ولا يشمل ما اذا ادعى
المالك الاجر ونفاه الساكن والقول للمستأجر وكذا اذا نزل الخان واختلفا والفتوى على وجوب
الاجر الا اذا عرف بخلافه وتماه في البرازية وفي التهذيب الاختلاف في قدر المدة بوجوب التحالف اه
فان وقع الاختلاف في الاجرة بدأ بين المستأجر لكونه منكرها وجوبها وان وقع في المنفعة بدأ بين
المؤجر وأيهما انكل لزمه دعوى صاحبه وأيهما برهن قبيل فان برهنها فينبية المؤجر أو في الاجرة
وبينة المستأجر أو في المنافع وان كان الاختلاف فيهما قبيل بينة كل منهما فيما يدعيه من الفضل
نحو أن يدعى هذا شهر ابعشرة والمستأجر شهرين بخمسة فيقضى بشهرين بعشرة (قوله وبعده لا
والقول قول المستأجر) أي لو اختلفا بعد الاستيفاء فلا تحالف وهذا عندهما ظاهر لان هلاك
المعقود عليه يمنع التحالف عندهما وكذا على أصل محمد لان الهلاك انما لا يمنع عنده في المبيع لما ان له
قيمة تقوم مقامه فيتحالفان عابها ولو جرى التحالف ههنا وفسخ العقد فلا قيمة لان المنافع لا تقوم
بنفسها بل بالعقد وتبين انه لا عقد واذا امتنع فالقول للمستأجر مع يمينه لانه هو المستحق عليه ونظير
هذه المسئلة في التفصيل اجارة الفضولي ان اجازها للمالك قبل الاستيفاء فالاجرة له وان بعده فلا عقد
وان في بعض المدة فالماضي للعاقدة والمستقبل للمالك كفي منية المفتى (قوله والبعض معتبر بالكل)
يعني لو اختلفا بعد استيفاء البعض تحالفا وفسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المستأجر
لان العقد ينقد ساعة فساعة فيصير في كل جزء من المنفعة كانه ابتداء العقد عليها بخلاف البيع لان
العقد فيه دفعة واحدة فاذا تعذر في البعض تعذر في الكل وفي اجارات البرازية المستأجر ان كان هو
المدعى فهو يدعى العقد قبل مضي المدة وبعدها وان الاجر فهو مدعى قبل قبضها وبعدها فهو مدعى
العين اه ثم اعلم أن المراد بالاستيفاء التمكك من مضي المدة وبعدها عدمه لما عرف أنه قائم مقامه
في وجوب الاجر ومن فروع التنازع في الاجارة ما في منية المفتى ادعى اثنان عينا أحدهما اجارة
والآخر شراء فافر المدعى عليه للمستأجر فلم يدعى الشراء أن يحلفه على دعوى الشراء ولو ادعى اجارة
فأقر لاحد ههنا ليس للآخر أن يحلفه أجردا به بعينها من رجل ثم من آخر فاقام الاول بينة فان كان
الاجر حاضر اتقبل عليه البينة وان كان مقرا بما يدعى عليه هذا المدعى وان كان غائبا لا تقبل اه

وان عجز التحالفا ولم يفسخ
النكاح بل يحكم مهر المثل
فيقضى بقوله لو كان كما قال
أو أقل وبقوله لو كان
كما قالت أو أكثر وبه
لو بينهما ما لو اختلفا في
الاجارة قبل الاستيفاء
تحالفا وبعده لا والقول
قول المستأجر والبعض
معتبر بالكل

(قوله ولم يذ كر المؤلف
البداءة بين من الخ) قال
الرملي قدم هذا الشارح
في باب المهر نقلا عن غاية
البيان انه يقرع بينهما يعني
استحبابا لانه لا رجحان
لاحد ههنا على الآخر واختار
في الظهيرية والولولجية
وشرح الطحاوي وكثير
انه يبدأ بين الزوج لان
أول التسلية عليه
فيكون أول اليمين عليه
كتقديم المشتري على البائع
والخلاف في الاولوية اه
(قوله لان أول التسلية
عليه) التسلية هما تسليم
الزوج المهر وتسليم المرأة
نفسها (قوله ومع القصار)
قال الرملي أي وشمل
الاختلاف مع القصار تأمل

(قوله ومرادهم من المتاع هنا ما كان في البيت) الأولى أن يقول البيت وما كان فيه بدليل ما يذكره في المقولة الآتية من عدة العقار والمنزل من المتاع الصالح لهما تأمل (قوله والفرس والدرع الحديد) قال الرملي وكذا القوس وهن ثلاثه ألقاظ الفرس بالقفا والراء والسين المهملة وهو الحيوان المخصوص والقوس بالقاف والواو والسين المهملة والفرس بالقفا والراء والسين المهملة الأولى مما يصلح له والثالث مما يصلح لهما ور بما تصحف بعضها فضبطنها ذلك والله اعلم (قوله قالوا الا اذا كان الزوج يبيع الخ) مثله في معراج الدرابة عن التمر تاشي ومثله في الكفاية وشرح الزبلي وعبارة النهاية كذلك اذا كانت المرأة تبيع ثياب الرجال وما يصلح لهما كالأنيبة والذهب والفضة والامتعة والعقار فهو للرجل لان المرأة وما في يدها في الزوج والقول في (٢٢٥) الدعوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بهالانه يعارض ظاهر الزوج

باليد ظاهر أقوى منه وهو الاختصاص بالاستعمال فان ما هو صالح للرجال فهو مستعمل الرجال وما هو مستعمل للنساء فهو مستعمل النساء فاذا وقع الاشتباه يرجح بالاستعمال اه ومثله في العناية وفي الشرنبلالية قوله الا اذا كان كل منهما يفضل أو يبيع

وان اختلف الزوجان في متاع البيت فالقول لكل واحد منهما فيما يصلح له

ما يصلح للاخر ليس على ظاهره في عموم نفي قول أحدهما بفعل أو يبيع الآخر ما يصلح له لان المرأة اذا كانت تبيع ثياب الرجال أو ما يصلح لهما فهو للرجل لان المرأة وما في يدها للزوج والقول في الدعوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بهالانه عارض يد الزوج أقوى

(قوله وان اختلف الزوجان في متاع البيت فالقول لكل واحد منهما فيما يصلح له) لان الظاهر شاهد له والمتاع اقسمة كل ما ينتفع به كاطعام والبروات ثبات البيت وأصله ما ينتفع به من الزاد وهو اسم من متعته بالثقل اذا أعطيته ذلك والجمع أمثلة كذا في المصباح ومرادهم من المتاع هنا ما كان في البيت ولو ذهباً أو فضة كإسيائي في المشكل قالوا الصالح له العمامة والقباء والقلمسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والفرس والدرع الحديد فالقول في ذلك له مع يمينه وما يصلح لها الخمار والدرع والاساوره وخواتم النساء والحلي والخلخال ونحوها فالقول لهما فيما مع اليمين قالوا الا اذا كان الزوج يبيع ما يصلح لها فالقول له لتعارض الظاهرين وكذا اذا كانت تبيع ما يصلح له لا يقبل قوله لما ذكرنا في الخانية ولو اختلفا في متاع النساء وأقاما البيئتين يقضى للزوج أطلق الزوجين فشمحل المسلم والمسلم مع الذميمة والحرين والمملوكين والمكاتبين كافي البدائع والزوجين الكبيرين والصغيرين اذا كان الصغير يجمع كافي خزائنه الاكمل وأما اذا كان أحدهما حراً والآخر مملوكاً فإسيائي وشمل اختلافهما حال بقاء النكاح وما بعد الفراق كافي الكافي وما اذا كان البيت ملكاً لهما أو لأحدهما خاصة كافي خزائنه الاكمل لان العبرة لليد للاملاك كذا في البدائع وفي الفقيهية من باب ما يتعلق بتجهيز البنات افتراقاً وفي بيتها جارية نقلتها مع نفسها واستخدمتها سنة والزوج عالم به ساكت ثم ادعاهما فالقول له لان يده قد كانت ثابتة ولم يوجد المزبل اه وبه علم أن سكوت الزوج عند نقلها ما يصلح لهما لا يبطل دعواه وفي البدائع هذا كله اذا لم تقم المرأة أن هذا المتاع اشتراه فان أقرت بذلك سقط قولها لانها أقرت بالملك لزوجها ثم ادعت الانتقال اليها فلا يثبت الانتقال الا بالبيئته اه وكذا اذا ادعت انها اشترته منه كافي الخانية ولا يخفى أنه لو برهن على شرائه كان كإقرارها بشرائه منسفة فلا بد من بيئته على الانتقال اليها منه بهبة أو نحو ذلك ولا يكون استمتاعها بمشتره به ورضاه بذلك دليلاً على أنه ملكها ذلك كإفهامهم النساء والعوام وقد أفتيت بذلك مراراً وقيد باختلاف الزوجين للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج ودونه فان متاع النساء يبينهن على السواء ان كن في بيت واحد وان كانت كل واحدة منهن في بيت على حدة فإني بيت كل امرأة بينها وبين زوجها على ما وصفنا ولا يشترك بعضهن مع بعض كذا في خزائنه الاكمل والخانية للاحتراز عن اختلاف الاب مع بنته في جهازها وقد بيناه في النكاح وحاصله أن المفتي به أن العرف ان كان مستمراً أن الاب يجهزها ملكاً لعارية فالقول لها ولو رتاهما من بعدها وان كان العرف مشتركاً كعرف مصر فالقول للاب ولورثته من بعده ولا احتراز عن اختلاف الاب وابنه فيما في البيت قال في الخزائنه قال أبو يوسف اذا كان الاب في عيال الابن في بيته فالمتاع كله لابن كالمالك الابن في بيت الاب وعياله

(٢٩ - (البحر الرائق) - سابع) منه وهو الاختصاص بالاستعمال كافي العناية ويعلم مما سيذكره المصنف اه واعل في المسئلة قولين تأمل (قوله وشمل اختلافهما حال بقاء النكاح وما بعد الفراق) قال الرملي في لسان الحكام ما يخالف ذلك فارجع اليه ولكن الذي هنا هو الذي مشى عليه الشراح (قوله وفي البدائع هذا كله الخ) ظاهره ولو كان مما يختص بالنساء تأمل وينبغي تقييده بما لم يكن من ثياب الكسوة الواجبة على الزوج تأمل (قوله فلا يثبت الانتقال الا بالبيئته) نسخة البدائع الا بدليل كذا بخط شيخ مشايخنا ملا على التركماني (قوله فان متاع النساء يبينهن على السواء) أي أرباعاً كافي المنع عن السراج أي ان كن أربعا (قوله في بيت على حدة) أي في مسكنين من الدار تأمل (قوله اذا كان الاب في عيال الابن في بيته فالمتاع كله لابن الخ) انظر هل يأتي التفصيل هنا

فقط وكذا لو كانت البنت في عيال أبيها فهل لها ثياب النساء ويقع كثيرًا ان البنت يكون لها جهاز فيطلقها زوجها فتسكن في بيت أبيها فهل يكون كمسئلة الزوجين أو كمسئلة الاسكاف والطار الآتية لم أره فليراجع (قوله وبه علم ان البيت للزوج) البيت المسكن وبيت الشعر معروف مصباح والبيت اسم لمسقف واحد مغرب ولم يذكر الدار وان كان داخلاً في العقار فالظاهر ان حكمه مثل البيت بدليل وله فيما يصلح لهما فان مات أحدهما فاللحي ولو أحدهما مملوكا فللحجر في الحياة وللحي في الموت

مانقله الشارح في باب الدخول والخروج عن الكافي حيث قال وأما في عرفنا فالدار والبيت واحد فيحتمل ان دخل صحن الداخل وعليه الفتوى اه الآن يفرق بين هذا وبين اليمين أقول والذي نقله الشارح فيما يأتي انها للزوج على قولهما أو يؤيد ما قدمناه فنته الحد المحرره على يعني شيخ مشايخنا من لا على التركمان رحمه الله تعالى (قوله الخامس قول الحسن البصري الخ) قال في الكفاية وعلى قول الحسن البصري

فتمتع البيت للاب اه ثم قال قال محمد بن جرير زوج بنته وهي وبختنه في داره وعياله ثم اختلفوا في متاع البيت فهو للاب لانه في بيته وفي يده ولهم ما عليهم من الثياب اه وبخزم في الخانية بما قاله أبو يوسف وللأخترازا يضاعن اسكافي وعطارا اختلفا في آلة الاسا كفة أو آلة العطارين وهي في أيديهما ما فانه يقضى به بينهما ولا ينظر الى ما يصلح لأحدهما لانه قد يتخذ لنفسه أو للبيوع فلا يصلح من لا احتراز عما اذا اختلف الموجر والمستأجر في متاع البيت فان القول فيه للمستأجر لكون البيت مضافا اليه بالسكنى وهما في شرح الزبلي وللأخترازا عن اختلاف الزوجين في غير متاع البيت وكان في أيديهما فانهما كالاجنبيين يقسم بينهما (قوله وله فيما يصلح لهما) أي القول له في متاع يصلح للرجل وللمرأة لان المرأة وما في يدها في بد الزوج والقول في الدعوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص به لانه يعارضه ظاهراً أقوى منه ولا فرق بين ما اذا كان الاختلاف حال قيام النكاح أو بعد ما وقعت الفرة وما يصلح لهما الفرس والامتعة والاواني والرقيق والمنزل والعقار والمواشي والنقود كافي الكافي وبه علم ان البيت للزوج الآن يكون لهاينة وعزاد في خزانة الاكمل الى الامام الاعظم وفي الخانية ولو اقاما المينة يقضى بينهما الا انها خارجة معنى وشمل كلام المؤلف ما اذا كانت المرأة في ليلة الزفاف وهو خلاف المتعارف في الفرس ونحوها ولهذا قال في خزانة الاكمل لومات المرأة في ليلتها التي زفت اليه في بيته لا يستحسن ان يجعل متاع الفرس وحلى النساء وما يليق بهن للزوج والطنافس والقماقم والاباريق والصناديق والفرش والخدم والحف للنساء وكذا ما يجهر مثلها الآن يكون الرجل معروفاً بتجارة جنس منها فهو له اه وبه علم ان أبو يوسف استثنى في حال موتها من كون ما يصلح لهما له ما اذا كان موتها ليلة الزفاف فكذا اذا اختلفا حال الحياة فيما يصلح لهما فالقول له الا اذا كان الاختلاف ليلة الزفاف فالقول لها في الفرس ونحوها لجران العرف غالباً من ان الفرس وما ذكركم من الصناديق والخدم تأتي به المرأة وينبغي اعتمادها للفتوى الآن يوجد نص في حكمه ليلة الزفاف عن الامام بخلافه فيتبع واعلم ان قاضين خان في الفتاوى جعل الصندوق مما يصلح لها فقط وينبغي ان يجعل مما يصلح لهما (قوله فان مات أحدهما فاللحي) أي مات أحد الزوجين واختلف وارثه مع الحي فيما يصلح لهما لان اليد للحي دون الميت قيد بكونهما زوجين للاحتراز عما اذا طلقها في المرض ومات الزوج بعد انقضاء العدة كان المشكل لو ارث الزوج لانها صارت اجنبية لم يبق لها يد وان مات قبل انقضاء العدة كان المشكل للمرأة في قول أبي حنيفة لانها ارثت فلم تكن اجنبية فكان هذا بمنزلة الموات الزوج قبل الطلاق كما في الخانية وفي خزانة الاكمل ولومات الزوج فقالت الورثة قد كان الزوج طلقك في حياته ثلاثاً لم يصدقوا في حق الامتعة والقول قولهما مع عينا بالله ما تعلم انه طلقها ثلاثاً في صحته أو مرضه وقدمت بعد انقضاء عدتها فما كان من متاع الرجال والنساء فهو لورثة الزوج وان مات في عدة المرأة فهو للمرأة كأنه لم يطلق اه (قوله ولو أحدهما مملوكا فللحجر في الحياة وللحي في الموت) لان يد الحر أقوى ولا يد للميت نخلت يد الحر عن المعارض أطلق المملوك فشمل المأذون والمكاتب وجعلهما كالحر لان لهما يدا معتبرة وفي خزانة الاكمل وان أعتقت الامة فاخترت نفسها في البيت قبل عتقها فهو للرجل وما بعد العتق قبل ان تختار نفسها فهو على ما وصفنا في الطلاق اه وفي مسئلة اختلاف الزوجين تسعة أقوال مذكورة في الخانية اجمالاً الاول ما في الكتاب وهو قول الامام الثاني قول أبي يوسف للمرأة جهاز مثلها والباقي للرجل يعني في المشكل في الحياة والموت الثالث قول ابن أبي ليلى المتاع كله ولها ما عليها فقط الرابع قول ابن معن وشريك هو بينهما الخامس قول الحسن البصري كله لها وله ما عليه السادس قول شرح البيت للمرأة السابع قول محمد في المشكل للزوج في الطلاق والموت ووافق الامام فيما لا يشكل

ان كان البيت بيت المرأة فالمتاع كله لها الاما على الزوج من ثياب بدنه وان كان البيت للزوج فالمتاع كله له

الثامن قول زفر المشكل بينهما التاسع قول مالك الكل بينهما هكذا حكى الافعال في خزنة الاكل
 ولا يخفى ان التاسع هو الرابع ثم اعلم ان هذا اذا لم يقع التنارع بينهما في الرق والحرية والنكاح وعدمه
 فان وقع قال في الخانية ولو كانت الدار في يد رجل وامرأة فاقامت المرأة البينة ان الدار لها وان الرجل
 عبدها واقام الرجل البينة ان الدار له والمرأة امرأته تزوجها بالف درهم ودفع اليها ولم يقم البينة انه حر
 يقضى بالدار والرجل للمرأة ولا نكاح بينهما لان المرأة اقامت البينة على رق الرجل والرجل لم يقم البينة
 على الحرية فيقضى بالرق واذا قضى بالرق بطلت بينة الرجل في الدار والنكاح ضرورة وان كان الرجل
 اقام البينة انه حر الاصل والمسئلة بحالها يقضى بحرية الرجل ونكاح المرأة ويقضى بالدار للمرأة لانها
 قضيت بالنكاح صار الرجل في الدار صاحب بد والمرأة خارجة فيقضى بالدار لها كما لو اختلف الزوجان
 في دار في أيديهما كانت الدار للزوج في قولهما ولو اختلفا في المتاع والنكاح فاقامت البينة ان المتاع
 لها وانه عبدها واقام ان المتاع له وانه تزوجها بالف ونقدها فانه يقضى به عبدا لها وبالمتاع أيضا لها
 وان برهن على انه حر الاصل قضى له بالحرية وبالمرأة والمتاع ان كان متاع النساء وان كان مشكلا قضى
 بحريته وبالمرأة والمتاع لها هـ وأما مسئلة اختلافهما في الغزل والقطن فقد كورة في الخانية عقب
 ما ذكرناه عنها تركتها طلبا للاختصار ثم اعلم أن أصحابنا عملوا بالظاهر في مسائل منها مسئلة اختلافهما
 في متاع البيت فرجحوه فيما يصلح له وهي فيما يصلح لها عملا بالظاهر وفي خزنة الاكل من آخر الدعوى
 قال ظاهر ثم قال في نوادر هشام عن محمد رجل يعرف بالحاجة والفقر ليس بيته الابورية لمقاة صار
 يده غلام عرف باليسار وعلى عنق العبد بكرة فيها عشرون ألف دينار فادعاه رجل عرف باليسار
 وادعاه صاحب الدار فهو للذي عرف باليسار وكذا كناس في منزل رجل وعلى عنق الكناس
 فطيفة فقال هي لي وادعاه صاحب المنزل أيضا فهي لصاحب المنزل وفي نوادر معلى عن أبي يوسف
 رجلان في سفينة فيها دقيق فادعى كل واحد السفينة وما فيها وأحدهما يعرف بيدهم يعرف بالدقيق والآخ
 يعرف بانه ملاح معروف فالدقيق للذي يعرف بيدهم والسفينة لمن يعرف انه ملاح وفي نوادر
 ابن سماعة عن أبي يوسف دخل رجل في منزل يعرف الداخل انه مناد يبيع الذهب أو الفضة أو المتاع
 ومعه شيء من ذلك فادعياه فهو لمن يعرف بيدهم ولا يصدق رب المنزل وان لم يكن كذلك فالقول قول
 رب المنزل وفي نوادر ابن رستم عن محمد رجل خرج من دار انسان على عنقه متاع رآه قوم وهو يعرف
 يبيع مثله من المتاع فقال صاحب الدار ذلك المتاع متاعى واخامل يدعيه فهو للذي يعرف به وان
 لم يعرف فهو لصاحب الدار سفينة فيهارا كب وآخري تمسك وآخري يجذب وآخري يمددها وكلهم يدعونها
 فهي بين الراكب والمسك والحاذب أن لا تاولا شيء للماد رجل يقود قطارا من الابل ورجل راكب
 بعير منها فادعياها كلها ينظر ان كان على الكل حمل الراكب ومتاعه فكلها للراكب والقائد أجبره
 وان لم يكن على الابل شيء فللراكب البعير الذي عليه وما بقي فهو للقائد اموال كان يقرأ أو غنما عليها
 رجلان أحدهما قائد والآخري سائق فهي للسائق الا أن يقود شاة معه فيكون له تلك الشاة وحدها
 هكذا في نوادر معلى هـ وفي الملتقط من الدعوى مسائل منها وقد استنبط من فرع الغلام ان من شرط
 سماع الدعوى ان لا يكذب المدعى ظاهر حاله كما هو مصرح به في كتب الشافعية فلو ادعى فقير ظاهر
 الفقر على رجل أموالا عظيمة قرضا أو بمن مبيع لا تسمع فلاجواب لها ثم رأيت ابن الغرس في الفوائد
 الفقهية في أطراف القضايا الحكيمة صرح به والله أعلم هل هو منقول أو قاله تفقها كما وقع لي فقال ومن
 شروط صحة الدعوى أن يكون المدعى به مما يحتمل الثبوت بان لا يكون مستحيلا عقلا أو عادة فان
 الدعوى والحال ما ذكر ظاهرة الكذب لان المستحيل العادى كالمستحيل العقلي مثال المستحيل عادة

دعوى من هو معروف بالفقر والحاجة وهو يأخذ الزكاة من الاغنياء على آخره اقرضه مائة ألف دينار
 ذهباً نقداً دفعة واحدة وأنه تصرف فيها لنفسه وأنه يطالبه بردها فقبل هذه الدعوى لا يلتفت اليها
 القاضى لخروجها مخرج الزور والفجور ولا يسأل من المدعى عليه عن جوابها اه قلت اللهم الا اذا
 ادعى انه غصبه مالا عظيماً كان ورثه من مورثه المعروف بالغنى حينئذ تسمع ثم قال ابن الغرس وفي
 المبسوط رجل ترك الدعوى ثلاثة وثلاثين سنة ولم يكن له مانع من الدعوى ثم ادعى لم تسمع دعواه لان
 ترك الدعوى مع التمكن بدل على عدم الحظ ظاهراً اه وقد مناعهم ان من القضاء الباطل القضاء
 بسقوط الحق بمضى سنين لسكن مافى المبسوط لا يخالفه فانه ليس فيه قضاء بالسقوط وانما فيه عدم
 سماعها وقد كثر السؤال بالقاهرة عن ذلك مع ورود النهى من السلطان أيده الله بعدم سماع حادثة لها
 خمسة عشر وقد أفتيت بعدم سماعها عملاً بنيه اعتماداً على مافى خزنة المفتين والله أعلم

فصل يعني في دفع الدعوى (قوله قال المدعى عليه هذا الشيء أودعنيته أو أجرنيته أو أعارنيته فلان
 الغائب أو رهنه أو غصبته منه وبرهن عليه دفعت خصومة المدعى) لانه أثبتت بيينة أن يده ليست بيد
 خصومة وهذه خمسة كتب الدعوى لان صورها خمس وديعة واجارة واعارة ورهن وغصب أولان فيها
 خمسة أقوال للعلماء الاول مافى الكتاب وهو قول أبي حنيفة الثاني قول أبي يوسف واختاره في المختار
 ان المدعى عليه ان كان صالحاً فكما قال الامام وان كان معروفاً بالحيل لم تندفع عنه لانه قد يدفع ماله الى
 مسافر يودعه اياه ويشهد فيحتمل لا يظال حق غيره فاذا اتهم به القاضى لا يقبله الثالث قول محمدان
 الشهود اذا قالوا نعرفه بوجهه فقط لا تندفع فعنده لا بد من معرفته بالوجه والاسم والنسب وفي البرازية
 وتعويل الأئمة على قول محمد وفي العمادية لوقالوا نعرفه باسمه ونسبه لا بوجهه لم يذكروه محمد في شيء من
 الكتب وفيه قولان وعند الامام لا بد أن يقولوا نعرفه باسمه ونسبه وتكفي معرفة الوجه وتفوقوا على
 انهم لوقالوا أودع رجل لا نعرفه لم تندفع الرابع قول ابن شبرمة انها لا تندفع عنه مطلقاً لانه تعذر اثبات
 الملك للغائب لعدم الخصم عنه ودفع الخصومة بناء عليه فلامقتضى البيينة شيئاً نبوت الملك للغائب
 ولا خصم فيه فلم يثبت ودفع خصومة المدعى وهو خصم فيه فثبت وهو كالمالك لا يملك المرأة واقامة البيينة
 على الطلاق الخامس قول ابن أبي ليلى لا تندفع بدون بيينة لاقرار الملك للغائب ولنا صار خصماً بظاهر
 يده فهو باقراره يريد أن يحول مستحقاً على نفسه فلا يصدق الا بالجهة كما لو ادعى تحول الدين من
 ذمته الى ذمة غيره ولم يذكركر المؤلف رحمه الله صورة دعوى المدعى وأراد بها ان المدعى ادعى ملكاً مطلقاً
 في العين ولم يدع على ذى اليد فعلا بدليل ماسياً من المسائل المتقابلة هذه وحاصل جواب المدعى عليه
 انه ادعى أن يده يد أمانة أو مضمونة والملك للغير ولم يذكركر برهان المدعى ولا بد منه لما عرف ان
 الخارج هو المطالب بالبرهان ولا يحتاج المدعى عليه الى الدفع قبله وحاصله ان المدعى لما ادعى الملك
 المطلق فيما في يد المدعى عليه أنكره فطلب من المدعى البرهان فاقامه ولم يقض القاضى به حتى دفعه
 المدعى عليه بما ذكر وبرهن على الدفع وبما قررناه علم أن الصور لا تنحصر في الخمس فكذا الحكم
 لوقال وكفى صاحبه بحفظه كافي المبسوط وكذا الحكم لوقال أسكنني فيها فلان الغائب كافي الخلاصة
 وكذا الحكم لوقال سرقت منه أو أخذته منه أو ضل منه فوجدته كافي الخلاصة والاولان راجعان
 الى الامانة والثلاثة الاخيرة الى الضمان ان لم يشهد في الأخيرة والا فالى الامانة فالصور عشر وبه
 علم ان الصور لم تنحصر في الخمس فالاولى ان تفسر الخمسة بالثاني وفي البرازية ويلحق بها دعوى كونها
 مزارعة بان ادعى عليه أراضا فبرهن على انها في يده بالمزارعة من فلان بن فلان الغلابي الغائب
 وتلحق المزارعة بالاجارة أو الوديعة فلا يزداد على الخمس نص على ذلك في كتاب الدعوى والبيينات اه

فصل قال المدعى عليه
 هذا الشيء أودعنيته أو
 أجرنيته أو أعارنيته فلان
 الغائب أو رهنه أو غصبته
 منه وبرهن عليه دفعت
 خصومة المدعى

فصل في دفع الدعوى
 (قوله لانه قد يدفع ماله الى
 مسافر يودعه اياه) أى
 لان الشخص يدفع ماله
 أى مال غيره الى مسافر
 يودعه أى يودع ذلك
 المسافر لذلك الشخص
 الدافع ذلك المال المدفوع
 تأمل (قوله وبه علم ان
 الصور لم تنحصر في الخمس)
 أى بحسب فروعها والا
 فعلى ما قرره من رجوع
 الخمسة الزيدة الى الخمسة
 الاصول فهي منحصرة
 فالمراد انحصار أصولها في
 الخمسة وبه يندفع ما أورده
 على البرازية

وهو ذهول عما ذكرناه وأطلق في قوله هذا الشيء فشمّل المنقول والعقار كما في البرازية وظاهر قوله هذا الشيء انه قائم لان الاشارة الحسية لا تكون الا الى موجود في الخارج فهو مه انه لا تندفع لو كان المدعى هالكا وبصرح في العناية أخذ من خزنة الاكمل فقال عبدهلك في يد رجل أقام رجل البينة انه عبده وأقام الذي مات في يده انه أودعه فلان أو غصبه أو أجره لم يقبل وهو خصم فانه يدعى ابداع الدين عليه وابداع الدين لا يمكن ثم اذا حضر الغائب وصدق في الابداع والاجارة والرهن رجع عليه بما ضمن للمدعى أمواله وكان غصباً لم يرجع وكذا في العارية والابق مثل الهلاك ههنا فان عاد العبد يوماً يكون عبدا لمن استقر عليه الضمان جارية في يده ذهبت عينها فاقام رجل البينة انها له وطلب أرش العين واخذ الجارية وأقام ذواليد البينة على الوديعة وغيرها فلا خصومة بينهما ولو كانت ولدت ثم ماتت والمستلة بحالها جعله القاضي خصماً في حق القيمة ولا يقضى بالولد ويقف فيه ويجعله تبع اللام بخلاف الارش أمة في يد رجل قتلها عبداً خطأ وذواليد زعم أنها وديعة فلان عندي يقال لولي العبد افده أو ادفعه فان دفعه ثم جاء رجل وأقام البينة أن الجارية كانت له وأقام ذواليد البينة على الابداع وغيره على ما ذكرنا فانه يقال للمدعى ان طلبت العبد فلا حق لك وان طلبت القيمة فخذيناهما عليه لك فان اختار القيمة وأخذها منه ثم حضر الغائب وصدق المقر فانه يرجع عليه بما ضمن لافي الغصب والعارية وان أنكر الغائب فله أن يحلفه أو يقيم عليه البينة في فصل الوديعة والاجارة والرهن فان حلف لم يرجع قطعاً ومع القتل لا خصومة بينهما لافي الرقبة ولاف الارش حتى يحضر المالك اه وظاهر قوله وأدعني وما بعده فيد انه لا بد من دعوى ابداع الكل وليس كذلك لما في الاختيار انه لو قال النصف لي والنصف وديعة عندي فلان وأقام بينة على ذلك اندفعت في الكل لتعذر التمييز اه وأفاد بقوله فلان انه عينه باسمه وقدمنا انه لو قال وأدعني رجل لأعرفه لم تندفع فلا بد من تعيين الغائب في الدفع والشهادة فلو ادعاه من مجهول وشهدا بمعين أو عكسه لم تندفع وقدمنا ان معرفة الشهود الغائب بوجهه فقط كافية عند الامام خلافاً لمحمد وفي البرازية لو قال الشهود ادعاه من عرفه بالطرق الثلاث لكن لا نقوله ولا نشهد به لا تندفع ومقتضاه ان المدعى عليه لو أجاب بذلك لا يكفي وكذا لو قال اعرفه الا ان نسيتة ومحل الاختلاف بينهما وبين محمد انما هو فيما اذا ادعاه الخصم من معين بالاسم والنسب فشهدا بمجهول لكن قالنا عرفه بوجهه أمواله ادعاه من مجهول لم تقبل الشهادة اجماعاً وهو الصحيح كذا في شرح ادب القضاء للخصاف وفي خزنة الاكمل والخانية ولو أقر المدعى ان رجلاً دفعه اليه أو شهدوا على اقراره بذلك فلا خصومة بينهما وأطاق في الغائب فشمّل ما اذا كان بعيداً معرفاً وتعدت الوصول اليه أو قريباً كما في الخلاصة والبرازية وظاهر قوله وبرهن عليه انه لا بد من البرهان على ما ادعاه مطابقة وفي خزنة الاكمل لو شهدوا ان فلان دفعه اليه ولا ندري لمن هو فلا خصومة بينهما اه وبه علم انه لا تسترط المطابقة لعين ما ادعاه وأشار بقوله وبرهن عليه أي على ما قاله الى انه لو برهن على اقرار المدعى انه لفلان ولم يز يدوا فلا خصومة بينهما ما قامت كما في خزنة الاكمل والفصول ومعنى قوله دفعته خصومة المدعى دفعها القاضي أي حكم بدفعها فاقاد انه لو عاد المدعى الدعوى عند قاض آخر لا يحتاج المدعى عليه الى اعادة الدفع بل ثبت حكم القاضي الاول كما صرحوا به وأراد بالبرهان وجود حجة على ما قال سواء كانت بيينة أو علم القاضي أو اقرار المدعى كما في الخلاصة ولو علم القاضي انها لرجل ثم وجدها في يد آخر فقال الاول انها لي وأقام صاحب اليد بيينة على الوديعة فلا خصومة بينهما وكذا اذا علم القاضي ابداع هذا الآخر كما علم ملك الاول أقره في يده أمواله علم القاضي أن الغائب غصبها من هذا الذي كانت له ثم أودعها هذا أخذها وردّها فان علمه بمنزلة البينة اه ولو لم يبرهن المدعى عليه وطلب يمين المدعى استحلفه القاضي فان حلف على العلم كان خصماً وان نكل

(قوله فانه يدعى ابداع الدين عليه) عبارة معراج الدراية فاذا كان العين هالكا فالمدعى في الدين ومحل الدين الذمة فالمدعى عليه ينتصب خصماً بذمته وبالبينة انه كان في يده وديعة لا يتبين ان ما في ذمته لغيره فلا تتحول الخصومة عنه (قوله رجع عليه بما ضمن) أي ذواليد على الغائب (قوله وصدق المقر فانه) أي ذاليد (قوله لو برهن على اقرار المدعى انه لفلان ولم يز يدوا فلا خصومة بينهما قائمه) يخالفه ما يأتي بعد صفحة عن البرازية انها تندفع في هذه الصورة وكذا يخالف لما قدمه قبل أسطر عن خزنة الاكمل لكن ما قدمه فيه الشهادة على اقرار المدعى ان رجلاً دفعه اليه وما هنا على اقراره بان فلان بدون التصريح بالدفع

(قوله وظاهر قوله دفعتم المدعى عليه لايحلف للمدعى الخ) فيه نظره انه بعد البرهان كيف يتوهم وجوب الخلف أمامه فسيذكر عن البرازية انه يحلف على البتات وعن الذخيرة انه لا يحلف اللهم الآن يقال ان المؤتمر لاحظ انه يمكن قياسه على مديون الميت تأمل (قوله) فشملم ما اذا صدق ذواليد على دعوى الملك) قال في جامع الفصولين (شخ) قال ذواليد انه للمدعى الا انه اودعني فلان تندفع الخصومة لوبرهن والا فلا (فش) لا تندفع الخصومة اذا صدقه اقول فعلى اطلاقه يقتضى أن لا تندفع ولو برهن على الابداع وفيه نظر اه (قوله قال بعضهم الحر قد برهن الخ) قال الرملي قالوا الحر لا يجوز رهنه لانه غير مملوك واقول فلورهن رجل قرابته كابنه أو أخيه على ما جرت به عادة السلاطين فلا حكم له لقوله تعالى فهران (٢٣٠) مقبوضة والحر لا تثبت عليه اليد قال بعضهم ورأيت في مصنف ابن أبي شيبة

عن ابراهيم وهو النخعي قال اذا رهن الرجل الحر فافر بذلك كان رهنا حتى يفكك لذي رهنه أو يفك نفسه وجهه كلام النخعي المؤخذة باقراره (قوله) ومقتضى قولهم ان دعوى الوقف الخ) قال الرملي هذا مما لا يشك فيه اذ هو داخل تحت اطلاق المتون والشروح والفتاوى فان أحد المقيده بالملك وانظر في عبارة هذا المتن فانها صريحة فيه فقوله ولم أر الخ مستدرك مع هذا الاطلاق المذكور وسينقله بعينه قريبا عن الاسعاف في أوخر الورقة الثانية تأمل والله تعالى أعلم اه يعني أول الفصل الآتي (قوله لان القاضي لو قضى بينينة المدعى الخ) قال في نور العين يقول الحقير فيه اشكال سياق في أوخر هذا الفصل نقلا عن (ذ) أنه كما يصح الدفع قبل الحكم يصح

فلا خصومة كما في خزانة الاكل وظاهر قوله دفعتم أن المدعى عليه لايحلف للمدعى أنه لا يلزمه تسليمه اليه ولم أره الآن وأطلق في اندفاعها فيما ذكر فشملم ما اذا صدق ذواليد على دعوى الملك ثم دفعه بما ذكر فانها تندفع كما في البرازية وفي البرازية وان ادعى ذواليد الوديعة ولم يبرهن عليها وأراد أن يحلف أن الغائب اودعه عنده يحلف الحاكم المدعى عليه بالله تعالى لقد اودعها اليه على البتات لا على العلم لانه وان كان فعل الغير لكن تمامه به وهو القبول وان طلب المدعى عليه بين المدعى فعلى العلم بالله ما يعلم ايداع فلان عنده لانه فعل الغير ولا تعلق له به وفي الذخيرة لا يحلف ذواليد على الابداع لانه يدعى الابداع ولا حلف على المدعى ولو حلف أيضا لا يندفع ولكن له أن يحلف المدعى على عدم العلم اه وقيدنا بكون المدعى ادعاه مالا كاملا يعني فقط للاحتراز عما اذا ادعى عبدا أنه مملوك وأعتقه فدفعه المدعى عليه بما ذكر وبرهنا فانه لا تندفع ويقضى بالعتق على ذى اليد فان جاء الغائب وادعى انه عبده وأنه أعتقه يقتضى به فلو ادعى آخر انه عبد لم يسمع وكذا في الاستيلاء والتديرو لو أقام العبد بينة أن فلانا أعتقه وهو يملكه فبرهن ذواليد على ايداع فلان الغائب بعينه يقبل و بطلت بينة العبد فاذا حضر الغائب قبيل للعبد اعد البينة عليه فان أقامها قضينا بعتقه والارد عليه ولو قال العبد أنا حر الاصل قبل قوله ولو برهن ذواليد على الابداع ولا ينافيه دعوى حرية الاصل فان الحر قد يودع وكذا الاجارة والاعارة وأما في الرهن قال بعضهم الحر قد يبرهن وقال بعضهم لا يبرهن فنتعتبر العادة كذا في خزنة الاكل ولم أر حكم ما اذا ادعى أن الدار وقف عليه فودعه ذواليد بما ذكر ومقتضى قولهم أن دعوى الوقف من قبيل دعوى الملك المطلق أن تندفع اذا برهن وقيدنا بكون القاضي لم يقض بينينة المدعى لان القاضي لو قضى بينينة المدعى ثم برهن ذواليد على ما ذكر لم يسمع كذا في خزنة الاكل والفصول وسواء كان بعد دعوى الابداع قبل البرهان أو قبل دعواه كما في البرازية وقيدنا بكون المدعى عليه اقتصر على الدفع بما ذكر للاحتراز عما اذا زاد وقال كانت دارى بعثما من فلان وقبضها ثم اودعنيها أو ذكركه وقبضت المدعى عليه الآن بقر المدعى بذلك أو يعلمه القاضي ولو ادعى المدعى ثم قام الى احضار البينة فقال المدعى عليه انى وهبتهما من فلان فساقتها اليه ثم اودعنيها وغاب لم يسمع وكذا في البيع الآن بقر المدعى أو يعلمه القاضي فلو برهن المدعى ثم صنع المدعى عليه يبعها أو هبها قبل القضاء لم تندفع سواء أقر به المدعى أو علمه القاضي أو قامت به بينة كذا في خزنة الاكل ثم اعلم أنه في المسائل الخمسة لو شهدوا أنهم لفلان الغائب فقط لم تقبل ولو شهدوا على اقرار المدعى انه لفلان الغائب اندفعت كما في البرازية وأقاد المؤلف بجواب المدعى عليه انه لو اجاب بانها ليست لى أو هي لفلان ولم يزد لا يكون دفعا ولم يذكر المؤلف دفع الدفع

بعده أيضا ولعله بناء على ان الدفع بعد الحكم لا يسمع وهو خلاف القول المختار كما سيأتي أيضا هناك والله أعلم اه فلو وسيأتي عين هذا الاشكال في كلام المؤلف قريبا وقد يجاب بانه اذا لم يدع الابداع أو ادعاه ولم يبرهن عليه لم يظهر ان يده ليست بخصومة فتوجهت عليه دعوى الخارج وصح الحكم بها بعد اقامة البينة على الملك لانها قامت على خصم ثم اذا أراد المدعى عليه أن يثبت الابداع لا يمكنه لانه صار أجنبيا يريد اثبات الملك للغائب وايداعه لم تتضمن دعواه ابطال القضاء السابق والدفع انما يصح اذا كان فيه برهان على ابطال القضاء كما سئذ كره قريبا ولم يقبل برهانه ولا دعواه لما قلنا لم يظهر بطلان القضاء وعلى هذا التردد المسئلة على القول المختار فلي تأمل (قوله لو شهدوا انها لفلان الغائب فقط) أى ولم يشهدوا بالابداع كما صرح به في الخلاصة

(قوله ودفعت المدعى ودفعه وان كثر صحيح في المختار) قال في نور العين خلاصة صورته ادعى ملكا مطلقا فقال المدعى عليه اشتريته منك فقال المدعى قد اقلت البيع فلوقال الآخر انك اقررت اني ما اشتريته يسع اذ اثبت العدالة (ذ) ويصح الدفع قبل اقامة البيعة وبعدها وقبل الحكم وبعده حتى لو برهن على مال وحكم له فبرهن خصمه ان المدعى اقر قبل الحكم انه ليس عليه شيء بطل الحكم قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان لا يبطل الحكم لو امكن التوفيق بحدوثه بعد اقراره على ماسيا في قريباتي (فش) انه لم يبطل الحكم الجائز بشك يقول الحقيرقوله ينبغي محل نظر لان ما في (ذ) بناء على اختيار (٢٣١) اشتراط التوفيق وعدم الاكتفاء بمجرد امكن التوفيق كما

مر مرارا (فقط) متقدمو
مشايخنا جوزوا دفع المدعى
وبعض متأخريهم على
انه لا يصح وقيل يصح ما لم
يظهر احتمال وتليس
(فش) حكمه بمال ثم
رفعا الى قاض آخر وجاء
المدعى عليه بالدفع يسمع
ويبطل بحكم الاول وفيه
لواقي بالدفع بعد الحكم
في بعض المواضع لا يقبل
وان قال ابتعته من الغائب
او قال المدعى سرق مني
وقال ذواليد اودعني فلان
وبرهن عليه لا

نحو ان يبرهن بعد الحكم
ان المدعى اقر قبل
الدعوى انه لاحق له في
الدار لا يبطل الحكم
لجواز التوفيق بانه شراه
بختيار فسلم يملكه في
ذلك الزمان ثم مضت
مدة الخيار وقت الحكم
فلكه فلما احتمل هذا
لم يبطل الحكم الجائز بشك
ولو برهن قبل الحكم يقبل

فلو برهننا على ما دعياه فدفعه المدعى بانه ملكه غصبه منه تسمع دعواه ولا تندفع الخصومة كما في
الخلاصة وفي الاختيار لو قال المدعى اودعنيها ثم وهبها منك او باعها وانكر يستحقه القاضي انه ما وهبها
منه ولا باعها له فان نكل صار خصما لانه اقر ان يده يد ملك فكان خصما اه وفي البرازية الدفع
الصحيح للدعوى الفاسدة التي انفتت الأئمة على فسادها صحيح في الاصح وقيل الدفع أيضا فاسد لانه مبني
على فاسد والبناء على الفاسد فاسد وكما يصح الدفع قبل البرهان يصح بعد اقامته أيضا وكذا يصح قبل
الحكم كما يصح بعده ودفع المدعى ودفعه وان كثر صحيح في المختار وقيل لا يسمع بعد ثلاث بان ادعى
الملك المطلق فقال اشتريته منك فدفع قائلا بالاقالة فدفع قائلا بانك اقررت ما اشتريته مني يسمع في المختار
كما لو كان الشهود عدولا والدفع من غير المدعى عليه لا يسمع ودفع أحد الورثة يسمع وان ادعى على غيره
لقيام بعضهم مقام الكل حتى لو ادعى مدع على أحد الورثة دارا فبرهن الوارث الآخر ان المدعى اقر
بكونه مبطلا في الدعوى يسمع اه فان قلت ما فائدة دفع الدعوى الفاسدة مع أن القاضي لا يسمعها
قلت نفقها ولم أره فائدة لو ادعاه على وجه الصحة كان الدفع الاول كافيا ثم اعلم أن قولهم أن الدفع بعد
الحكم صحيح مخالف لما قدمناه من أن القاضي لو قضى للمدعى قبل الدفع ثم دفع بالابداع ونحوه فانه
لا يقبل الا أن يخص من الكل فافهم ولم يذ كر المؤلف حكم جواب الغائب اذا حضر وفي الخاتمة فان
حضر فلان وسلم المدعى عليه الدار اليه فاعاد المدعى الاول دعواه على المقر له فأجاب انها ودیعة عنده
فلان آخر تقبل بيئته وتندفع عنه خصومة المدعى اه وفي البرازية لو لم يبرهن المدعى عليه وبرهن
الطالب وحكم له به ثم حضر الغائب وادعى بانه ملكه ان أطلق الملك تقبل وان قال بالشراء من المدعى
عليه المقضى عليه لان القضاء على ذي اليد بالبيعة بعد دعوى الملك المطلق قضاء على كل من تاقى الملك
اليه منه فكان المشتري مقضيا عليه وان حضر قبل الحكم وبرهن على مطلق الملك فهما تكار جين
برهننا على الملك المطلق ثم اعلم ان مسألة الرهن من المسائل الخمسة تصلح حيلة لاثبات الرهن في غيبة
الراهن كما في حيل الولوجية ثم اعلم أن القاضي في هذه المسائل لو لم يسمع دفع ذي اليد وقضى بيئته
المدعى كان قضاء على غائب وقد منأان في نفاذ روايتين فليكن هذا على ذ كر منك ولم أر من نبه عليه
وفي العباب للشافعية أنه حكم على غائب ويحلف على بقاء ملكه اه (قوله وان قال ابتعته من الغائب
او قال المدعى غصبته أو سرق مني وقال ذواليد اودعني فلان وبرهن عليه لا) أي لا تندفع بيان
للمسئلتين حاصل الاولى أن المدعى ادعى في العين ملكا مطلقا وانكره المدعى عليه فبرهن المدعى على
الملك فدفعه ذواليد بأنه اشتراه من فلان الغائب وبرهن عليه لم تندفع عنه الخصومة يعني فيقضى
القاضي ببرهان المدعى لانه لما زعم أن يده يد ملك اعترف بكونه خصما فالضامير في قال عائد على المدعى
عليه وفي البرازية وذ كر الوار قال في غير مجلس الحاكم انه ملكي ثم قال في مجلسه انه ودیعة عندي

ولا يحكم اذا شك بدفع الحكم ولا يرفعه يقول الحقيرقوله الظاهر انه لو برهن قبل الحكم فيما لم يكن التوفيق خفيا ينبغي أن لا يقبل ويحكم على
مذهب من جعل امكان التوفيق كافيا اذ لا شك حينئذ لان امكانه كتصريحه عندهم والله تعالى أعلم اه ثم نقل عن البرازية المقضى
عليه لا تسمع دعواه بعده فيه الا أن يبرهن على ابطال القضاء بان ادعى دارا بالارث وبرهن وقضى ثم ادعى المتضى عليه الشراء من مورث
المدعى وادعى الخارج الشراء من فلان وبرهن المدعى عليه على شراؤه من فلان أو من المدعى قبله أو يقضى عليه بالاداة فبرهن على تناجها
عنده اه (قوله مخالف لما قدمناه) أي قريبا وقد علمت جوابه

أورهن عندي من فلان يتدفع اذ برهن على ما ذكر ولو برهن عليه المدعي انه أقر بكونه ملكا له
 في غير مجلس الحاكم يجعله خصما ويحكم عليه بسبق اقراره ويمنع من الدفع اه وبه علم أن دعوى
 الشراء عن الغائب مثال والمراد أن ذا اليد ادعى ملكا لنفسه سواء أطلقه أو قيده بشراء وهبة مع
 قبض أو صدقة كذلك وأطلق في الشراء فشمّل الفاسد مع القبض كافي أدب القضاء للاختصاص ولهذا
 قال في البرازية أيضا لو قال انه ملكي ثم برهن على الوديعة لا يسامع اه وأشار المؤلف بهذه المسئلة إلى
 ما في البرازية في يده دار زعم شراءها من فلان الغائب أو صدقة مقبوضة أو هبة كذلك منذ شهر أو أس
 و برهن أو لا و برهن آخر أن هذا الغائب رهنها منه منذ شهر أو أجزها منه أو أعارها منه وقبضها
 و برهن بحكمها المستأجر والمستعير والمرتهن ولا تندفع الخصومة عن ذي اليد ثم ذوال اليد بالخيار ان
 شاء سلم إلى المدعي وتر بص إلى انقضاء المدة أو فك الرهن وان شاء نقض البيع وان اختار عدم النقض
 فادى البائع الدين وفك الرهن قبيل قبضه تم البيع وان كان المدعي برهن أن الدار له أعارها أو أجزها
 أو رهنها من الغائب واشتراها الغائب منه ولم يتقدم الثمن قبيل أن يشتريها منه ذوال اليد يقضى بها للمدعي
 في الوجوه كلها ما في الاعارة فلم يدم للزوم وأما في الاجارة فلانه عندر في الفسخ لانه يريد ان يتها عن ملكه
 وأما في الشراء فلان له حق الاسترداد لاستيفاء الثمن فان دفع الحاكم الدار إلى المدعي فان كان أجزها ولم
 يقبض الاجرة أخدمه كفيلا بالنفس إلى انقضاء المدة وان كان قبض الاجرة أو كان ادعى رهنها
 لا يدفع إلى المدعي ويضعها على يد عدل اه وبه علم أن دعوى الرهن أو الاجارة أو الاعارة من الغائب
 كدعوى الملك المطلق على ذي اليد وقيد بدعوى الشراء من الغائب من غير ان يدعى المدعي باعها
 من الغائب فلو ادعى ذوال اليد ان المدعي باع العين من الغائب ففقيه اختلاف قال في القنية ادعى عليه عبدا
 وأثبتته بالبينة فأقام المدعي عليه البينة انك بعته من فلان الغائب فعلى ما عليه اشارات الجامع والز يادات
 لا تقبل وذ ك الناطقي في أجناسه انها تقبل وتندفع الدعوى ثم اذا قبضت فان لم يدع ناتي الملك من المشتري
 فأولى ان تقبل اذا ادعاه اه وفيها قبلة ادعى عليه دارا انها ملكه وأثبتته بالبينة ثم أقام المدعي عليه بينة
 ان المدعي باعها من زوجته وباعتها هي مني تسمع اه واذا لم تندفع في المسئلة الاولى وأقام الخارج البينة
 فقضى له ثم جاء المقر له الغائب و برهن تقبل بينته لان الغائب لم يصرمقضا عليه وإنما قضى على ذي اليد
 خاصة ذكره الشارح وحاصل الثانية ان المدعي ادعى فعلا على ذي اليد فدفعه بدعوى الايداع من الغائب
 و برهن فانها لا تندفع لانه انما صار خصما بدعوى الفعل عليه الايبه بخلاف دعوى الملك المطلق لانه
 خصم فيه باعتبار يده حتى لا تصح دعواه على غير ذي اليد وتصح دعوى الفعل وقد بني فعل الغصب
 للفاعل وفعل السرقة للمفعول فخرج ما اذا بني الاول للمفعول بان قال غصب مني كافي البرازية وإنما قيد
 في السرقة للمفعول ليعلم حكم ما اذا بناه للفاعل بالاولى وهو اتفاق وفي المبني للمفعول الاختلاف فقال محمد
 هو كبناء فعل الغصب للفاعل وهو القياس واستحسنوا جعله من دعوى الفعل عليه لان في ذكر
 الفاعل اشاعة الفاحشة بخلاف الغصب ولو ادعاه بالمصدر لم يذكره الشارحون وفي البرازية ادعى انه ملكه
 وفي يده غصب و برهن ذوال اليد على الايداع قيل تندفع لعدم دعوى الفعل عليه والصحيح انه لا تندفع
 اه وأراد بالبرهان اقامة البينة فخرج الاقرار لساني البرازية معز يالى الذخيرة من صار خصما لدعوى
 الفعل عليه ان برهن على اقرار المدعي بايداع الغائب منه تندفع وان لم تندفع باقامة البينة على الايداع
 لثبوت اقرار المدعي أن يده ليست بدخومة اه وذ ك الغصب والسرقة تمثيل والمراد دعوى فعل
 عليه فلو قال المدعي أودعتك اياه أو اشتريته منك و برهن ذوال اليد كما ذكرنا على وجه لا يفيد ملك الرقبة له
 لا تندفع كذا في البرازية ولو قال المدعي ملكي وفي يده بغير حق لا يكون دعوى الغصب فتندفع لو برهن

(قوله لانه يريد ان يتها عن ملكه)
 أي لان ذا اليد
 يريد ازالة الدار عن ملك
 المدعي بدعواه شراءها
 من الغائب فلها كان
 للمدعي حق الفسخ وتسليم
 الدار من ذي اليد وهو
 صريح في ان ذلك من
 اعذار فسخ الاجارة

(قوله وهي عجيبة) أقول تقدمت المسئلة متنافي آخر كتاب الوكالة قبل باب عزل الوكيل ووجهها انه اقرار على الغير وهو رب الوديعه فلا يسلمها الى مدعي الوكالة بالقبض أو الشراء بخلاف ما لو كان مديون الغائب (٢٢٣) وادعى عليه شخص الوكالة بالقبض

وصدقه فانه يدفع اليه لان الدبون نقضى بانها لها فكان اقرارا على نفسه لاعلى الغائب فانظر ماوجه العجب (قوله فانه لا يندفع بزعم ذي اليد ايداع ذلك الغائب في الاستحسان) قال في نور العين يقول الحقير لعل وجه الاستحسان هو ان الغصب ازالة اليد المحقة بانبات اليد المبطله كاذ كرفي كتب الفقهه فاليد للغاصب في مسئلة وان قال المدعى ابتعته من فلان وقال ذواليد اودعني فلان ذلك سقطت الخصومه

الغصب بخلاف مسئلة السرقة اذ اليد فيها لذى اليد اذ لا يدلسارق شرعا ثم ان عبارة لا يدلسارق نكتة لا يخفى حسنها على ذوى النهى اه (قوله وان ادعت السرقة لا أى لان تدفع وظاهره انها ادعت سرقة أخيه وقد مره قريبا انه لو ادعى الفعل على غيره ذى اليد فدفعه ذواليد بواحد مما ذكرناه وبرهن فانها تندفع كدعوى الملك المطلق فيحمل كلامه هنا على انها

على الايداع بالطريق المذكور كذا في البرازية أيضا وقيد بدعوى الفعل على ذى اليد للاحتراز عن دعواه على غيره فدفعه ذواليد بواحد مما ذكرناه وبرهن فانها تندفع كدعوى الملك المطلق كما في البرازية وذكر الشارح لو ادعى انه اشتراها من ذى اليد وقبضها ونقد الثمن وأقام ذواليد البيئنه ان فلانا أودعها اليه اندفعت الخصومه وان ادعى على ذى اليد فعلا لان المدعى عقد استوفى أحكامه فصار كالدعم فكان كدعوى ملك مطلق حتى لو لم يشهدوا على قبضه لم تندفع اه ولم يذكر في الخلاصة نقد الثمن وانما ذكر الشراء مع القبض وفي البرازية بعد ما ذكرناه مع القبض كدعوى ملك مطلق قال وجاعة من مشايخنا قالوا لا تندفع أيضا لان دعوى الشراء ببق معتبرا ولهذا لا يحكم القاضي بالزائد والمنفصلة ولا يكون للاباعة أن يرجع بعضهم على بعض ولو كان كدعوى الملك المطلق لكان الامر بخلافه اه والظاهر ما عليه هؤلاء لاطلاق التون الشراء وأفاد المؤلف رحمه الله بما ذكره من دعوى الفعل ودفعها ان المدعى عليه بعد دعوى الفعل عليه لا يقدر على التحويل الى غيره فلو دفع بانه لابنه الصغير بعد دعوى الغصب عليه لم تندفع كما في البرازية أودفع بانه ملك والده أودعه عنده كافي الخانية (قوله) وان قال المدعى ابتعته من فلان وقال ذواليد اودعني فلان ذلك سقطت الخصومه) أى بغير برهان وحاصلها أن المدعى ادعى الملك بسبب من جهة الغائب فدفعه ذواليد بان يده من الغائب فقد انقاع على ان أصل الملك فيه للغائب فيكون وصولها الى يد ذى اليد من جهته فلم تكن يده بخصومه الا أن يقيم للمدعى بيئنه أن فلانا وكله بقبضه لانه أن ثبت بيئته كونه أحق بما ساء كما هو لو صدقه ذواليد في شراؤه منه لا يأمره القاضي بالتسليم اليه حتى لا يكون قضاء على الغائب باقراره وهي عجيبة قيسد بتلقى اليد من الغائب للاحتراز عما اذا قال ذواليد اودعني وكيل فلان ذلك لم تندفع الا البيئنه لانه لم يثبت تلقي اليد ممن اشترى هو منه لانكار ذى اليد ولا من جهة وكيله لانكار المدعى وكذا الوثبت بالبيئنه انه دفعها الى الوكيل ولم يشهدوا ان الموكل دفعها الى ذى اليد ذكره الشارح وظاهر قوله سقطت السقوط بالبيئنه ويمين وفي البنائة ولو طلب المدعى يمينه على الايداع بخلف على البنات اه وتقيد المؤلف بدعوى الشراء من الغائب اتفاق في البرازية بمعز يالى الذخيرة ادعى انه له غصبه منه فلان الغائب وبرهن عليه وزعم ذواليد ان هذا الغائب أودعه عنده تندفع لانفاقها على وصول العين من غيره وان صاحب اليد ذلك الرجل بخلاف ما لو كان مكان دعوى الغصب دعوى السرقة فانه لا يندفع بزعم ذى اليد ايداع ذلك الغائب في الاستحسان اه وقد سئل بعد تأليف هذا المحل بيوم عن رجل أخذ متاع أخته من بيتها ورهنه وغاب فادعت الاخت به على ذى اليد فاجابه بالرهن فاجبت ان ادعت المرأة غصب أخيه او برهن ذواليد على الرهن اندفعت وان ادعت السرقة لا وفي البرازية قبله معز يالى الذخيرة أيضا برهن على انه وديعه عنده من جهة الميتم الذى يدعى الوصية منه أو من غصبه منه فلا خصومه بينهما الا انها تصادقا على وصول المال من جهة الميتم ما غصب واما أمانة فلان تكون يده يد الخصومه في حق من يدعى تلى الملك منه وفرق بين الوصية والوراثة فلو برهن في دعوى الوراثة انه وديعه عنده من قبل المورث الذى يدعى منه الوراثة لا يندفع وفي دعوى الوصية كاذ كذا يندفع حتى يحضر الوارث أو الوصى اه وقيد بان اتحاد الغائب لانه لو ادعى الشراء من فلان الغائب المالك وبرهن ذواليد على ايداع غائب آخر منه لا تندفع كدعوى الايداع من غير الوصى أو الغصب منه فانه خصم الا أن يبرهن على مقاله وقال الباخي لا تندفع وان برهن كمسئلة الشراء كذا في البرازية والله أعلم بالصواب

(٣٠ - (البحر الرائق) - (سابع) ادعت انه سرق منها مبنيا للجهول ليكون دعوى الفعل على ذى اليد وان أبقي على ظاهره يكون جريا على مقابل الاستحسان المذكور آنفا

﴿ باب دعوى الرجلين ﴾

لما فرغ من بيان دعوى الواحد ذكر دعوى ما زاد عليه (قوله برهننا على ما في يد واحد آخر قضى لهما) لحديث تميم بن طرفة ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة أقام كل واحد منهما البينة فقضى بها بينهما نصفين وحديث القرعة كان في الابتداء ثم نسخ ولان المطلق للشهادة في حق كل واحد منهما يحتمل الوجوه بان يعتمد أحدهما سبب الملك والآخر اليد فصحت الشهادة بان فيجب العمل بهما ما أمكن وقد أمكن بالتصنيف اذا المحل يقبله وانما ينصف لاستواءهما في سبب الاستحقاق والضمير في قوله برهننا على الرجلين أي الخارجين بقريضة على ما في يد آخر والمعنى على ملك ما في يد الآخر فالكلام في دعوى الخارجين الملك المطلق فخرج ما اذا ادعى مالك كاسبب معين أو مقيد بتاريخ ونسبياً في ومن هذا القبيل ما في منية المفتي أقام بيته على عبد في يد رجل أحدهما بغصب والآخر بوديعة فهو بينهما اه وأطلقهما فشممل ما اذا ادعى الواقف في يد ثالث فيقضى بالعقار نصفين لكل وقب النصف وهو من قبيل دعوى الملك المطلق باعتبار ملك الواقف ولهذا قال في الفقيه دار في يد رجل أقام رجل عليه بيته انها وقفت عليه وأقام قيم المسجد بيته انها وقف المسجد فان أرخافه للسابق منهما وان لم يؤرخافه في بينهما نصفان اه ولا فرق في ذلك بين أن يدعى ذواليد الملك فيها أو الواقف على جهة أخرى والحاصل أن دعوى الواقف من قبيل دعوى الملك المطلق ولهذا الوادعى وبقية ما في يد آخر وبرهن فدفعه ذواليد بانه مودع فلان ونحوه وبرهن فانها تندفع خصومة المدعى كفي الاسعاف فدعوى الواقف داخل في المسئلة الخمسة وكما يقسم الدار بين الواقفين كذلك لو برهن كل على أن الواقف جعل له الغلة ولا مرجح فانها تكون بينهما نصفين لما في الاسعاف من باب اقرار الصحيح بارض في يده انها وقف لو شهد اثنان على اقرار رجل بان أرضه وقف على زيد ونسبه وشهد آخران على اقراره بانها وقف على عمرو ونسبه تكون وقفا على الاسبق وقتان علم وان لم يعلم أو ذكروا وقتا واحدا تكون الغلة بين الفريقين انصافا ومن مات من ولد زيد فنصيبه لمن بقي منهم وكذلك حكم أولاد عمر وواذا انقضت أحد الفريقين رجعت الى الفريق الباقي لزوال المزاحم اه وقيد بالبرهان منهما الذلو برهن أحدهما فقط فانه يقضى له بالكل فلو برهن الخارج الآخر يقضى له بالكل لان المقضى له صار ذاب بالقضاء له وان لم تكن العين في يده حقيقة فتقدم بيته الخارج الآخر عليه كما سند كرهه في باقي دعوى الرجلين النكاح ولو لم يبرهننا حلف صاحب اليد فان حلف لهما ترك في يده قضاء ترك لا قضاء استحقاق حتى لو أقام البينة بعد ذلك يقضى بها وان نكل لهما جميعا يقضى به بينهما نصفين ثم بعده اذا أقام صاحب اليد البينة انه ملكه لا تقبل وكذا اذا ادعى أحد المستحقين على صاحبه وأقام بيته انها ملكه لا تقبل لكونه صار مقضيا عليه كذا في النهاية ومن أهم مسائل هذا الباب معرفة الخارج من ذي اليد وفي جامع الفصولين ادعى كل انه في يده فلو برهن أحدهما يقبل ويكون الآخر خارجا ولو لا بيته لهما لا يحلف واحد منهما ولو برهن أحدهما على اليد وحكم بيده ثم برهن على الملك لا تقبل اذ بيته ذي اليد على الملك لا تقبل أخذ عيننا من يد آخر وقال اني أخذته من يده لانه كان ملكي وبرهن على ذلك تقبل لانه وان كان ذاب بحكم الحال لكنه لما أقر بقبضه منه فقد أقر ان ذا اليد في الحقيقة هو الخارج ولو غصب أرضا وزرعها فادعى رجل انها له وغصبها منه فلو برهن على غصبه واحداث يده يكون هو ذاب وذايدو الزارع خارجا ولو لم يثبت احداث يده فالزارع ذويد والمدعى هو الخارج بيده عقاراً حدث الآخر عليه يده لا يصير به ذابيد فلو ادعى عليه أنك أحدثت اليد وكان بيدي فانكر يحلف اه وبه علم ان اليد الظاهرة لا اعتبار بها ثم اعلم أنه قال في العمادية اعلم أن الرجلين اذا ادعيا عينا وبرهننا فلا يخلو اما أن يدعيهما كما مطلقاً وارثاً وشراء وكل قسم على ثلاثة اما أن يكون

﴿ باب دعوى الرجلين ﴾
برهننا على ما في يد واحد آخر
قضى لهما

﴿ باب دعوى الرجلين ﴾
(قوله والآخر بوديعة فهو بينهما) أي لان المودع بالجمود يصير غاصبا ثم ان ما ذكره عن المنية سيد كرهه المصنف في هذا الباب (قوله ثم بعده اذا أقام صاحب اليد البينة انه ملكه لا يقبل) انظر ما كتبناه عند قوله وقضى له ان نكل مرة

المدعى في يد ثالث أو في يدهما أو في يدهما وكل وجهه على أربعة أقسام لانه اما ان لا يؤرخا أو أرخا
 تاريخا واحدا أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق أو أرخ أحدهما الآخر وجلة ذلك ستة وثلاثون فصلا اه
 أقول ان هذا التقسيم ليس بحاصر والصواب أن يقال اذا ادعينا فاما أن يدعى ملكا مطلقا
 أو ملكا بسبب متحد قابل للتكرار أو غير قابل له أو مختلف أحدهما أقوى من الآخر أو مستويان
 من واحد أو من متعدد أو يدعى أحدهما الملك المطلق والآخر الملك بسبب أو أحدهما ما يتكرر
 والآخر ما لا يتكرر فهي تسعة وكل منهما اما أن يبرهن أو يبرهن أحدهما فقط أو لا يبرهان لواحد
 منهما أو لا مرجح أو لا أحدهما مرجح فهي أربعة صارت اثنين وثلاثين وكل منها اما أن يكون المدعى
 في يد ثالث أو في يدهما أو في يدهما فمضى أو في يد أحدهما فمضى أو في يد أحدهما فمضى أو في يد
 ما إذا لم يؤرخا أو أرخا واستويا أو سبق أحدهما أو أرخ أحدهما صارت خمسين واثني عشر (قوله
 وعلى نكاح امرأة سقطا) أي لو برهننا على نكاح امرأة نتهازل التعذر العمل به لان المحل لا يقبل
 للاشتراك واذا نتهاز الفرق القاضي بينهما حيث لا مرجح كافي الغنية واذا نتهاز وكان قبل الدخول
 بلائشي على كل واحد منهما كذا في منية المفتى أطلقه وهو مقيد بحياتهم أي المدعيين والمرأة
 ما لو برهننا عليه بعد موتها ولم يؤرخا أو أرخا واستوي تاريخهما فانه يقضى بالنكاح بينهما وعلى
 كل واحد منهما نصف المهر وهما يرثان ميراث زوج واحد فان جاءت بولد يثبت النسب منهما ويرث
 من كل واحد منهما ميراث ابن كامل وهما يرثان من الابن ميراث أب واحد كافي الخلاصة وفي منية
 المفتى ولا يعتبر فيه الاقرار واليدان سبق تاريخ أحدهما يقضى له ولو ادعيان كاحاهو برهننا ولا مرجح
 ما تافان لها نصف المهر ونصف الميراث من كل واحد منهما ولو مات قبل الدخول فعلى كل واحد
 منهما نصف المسمى ولو مات أحدهما فقالت المرأة هو الاول لها المهر والميراث كذا في الظهيرية
 أطلق في النكاح فشممل ما اذا برهن أحدهما على العقد والآخر على اقراره له به فلا ترجيح لكن
 عند نتهاز لو برهن أحدهما على اقراره بالنكاح يحكم له كما لو عاينا اعترافها لاحدهما به بعد نتهاز
 هذا في الظهيرية وفي العباب للشافعية وترجع بينة العقد على بينة اقرارها كينة غضب على بينة
 اقراره ولم أر الآن حكم المشبه به عندنا وفي منية المفتى ادعيان نكاح امرأة فاقرت لاحدهما
 أقاما البينة لا يقضى لاحدهما كما لو لم تقر اه وفي الهداية اذا أقرت لاحدهما قبل اقامة البينة
 على امرأته لتصادقهما فان أقام الآخر البينة قضى بها لان البينة أقوى من الاقرار اه وقيد
 رهنهما معا لانه لو برهن مدعى نكاحها وقضى له به ثم برهن الآخر على نكاحها لا تقبل كافي الشراء
 الادعاء من فلان و برهن عليه وحكم له به ثم ادعى الآخر شراؤه من فلان أيضا و برهن لا تقبل
 يجعل الشراء المحكوم به سابقا كذا هنا ولو برهن على نسب مولود وحكم له به ثم ادعاه آخو و برهن
 على ذلك لا يقبل وفي الملك المطلق لو برهن عليه أحد وحكم له به ثم ادعاه آخو و برهن على ذلك يقبل
 بحكم الثاني كذا في البرازية وهذا ما وعدنا به في مسألة الخارج اذا حكم له ثم ادعاه آخو وهذا ما قدمناه
 من الفتاوى الصغرى من ان القضاء لا يكون على الكافة الا في القضاء بالحرية والنسب والولاية
 نكاح ولكن في النكاح شرط هو ان لا يؤرخا فان أرخ المحكوم له ثم ادعاه آخو بتاريخ أسبق فانه
 قضى له ولو يبطل القضاء الاول وسبق منا أيضا اشتراط ذلك في الحرية الاصلية أيضا في باب الاستحقاق
 كمن كرمته ينفعك كثير او قيد بدعوى الرجلين للاحتراز عما اذا أقام رجل البينة على امرأة
 تزوجها وأقامت هي بينة على رجل انه تزوجها فالبينة بينة الرجل كذا في الظهيرية واعلم انه اذا ادعى
 كاح صغيرة بتزويج الحاكم لم تسمع الا بشروط أن يذ كرام الحاكم ونسبه وان السلطان فوض

وعلى نكاح امرأة سقطا
 (قوله أقول ان هذا
 التقسيم ليس بحاصر
 والصواب أن يقال الخ)
 قال الرملي تأمل في هذا
 التقسيم يظهر لك ما فيه

(قوله وزاد الولوالجي) قال الرملي أي في كتاب القضاء في أوخر الفصل الرابع وقوله موضعاً لثانية يعني دعوى المرأة النكاح بعد ثبوت القتل في يوم كذا (قوله فاذا ادعت امرأة أخرى بعد ذلك التاريخ الخ) قال الرملي وجه الشبه بين المسئلتين ان تاريخ برهان المرأة على نكاح المقتول مخالف لتاريخ القتل (٢٣٦) اذ لا يتصور بعد قتله أن ينكح كان نكاح الثانية له يوم النحر بخراسان

اليه التزوج وانه لم يكن لها ولي كما في البرازية ثم اعلم أن يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل هكذا في العمادية والظهيرية والولوالجية والبرازية وغيرها وفرعوا على الاول ما لو برهن الوارث على موت مورثه في يوم ثم برهنت امرأة على أن مورثه كان نكحها بعد ذلك اليوم بقضى لها بالنكاح وعلى الثاني لو برهن الوارث على أنه قتل يوم كذا فبرهنت المرأة على ان هذا المقتول نكحها بعد ذلك اليوم لا يقبل وعلى هذا جميع العقود والمداينات وكذا لو برهن الوارث على ان مورثه قتل يوم كذا فبرهن المدعى عليه انه مات قبل هذا بزمان لا يسمع ولو برهن على ان مورثه قتل يوم كذا فبرهن المدعى عليه انه قتله فلان قبل هذا بزمان يكون دفعا لدخوله تحت القضاء هذه عبارة البرازية وزاد الولوالجي موضعاً لثانية بقوله ألا ترى ان امرأة لو أقامت البينة انه تزوجها يوم النحر بمكة فقضى بشهودها ثم أقامت أخرى بيته انه تزوجها يوم النحر بخراسان لا تقبل بيته المرأة الاخرى لان النكاح يدخل تحت القضاء فاعتبر ذلك التاريخ فاذا ادعت امرأة أخرى بعد ذلك التاريخ بتاريخ لم يقبل اه وفي الظهيرية ادعى ضيعة في يد رجل انها كانت لفلان مات وتركتها ميراثا لفلانة لا وارث له غيرها ثم فلانة ماتت وتركتها ميراثا لوارث لها غيري وقضى القاضي له بالضيعة فقال المقتضى عليه دفعا للدعوى ان فلانة التي تدعى أنت الارث عنها نفسك ماتت قبل فلان الذي تدعى الارث عنه لفلانة اختلفوا فيه بعضهم قالوا انه صحيح وبعضهم قالوا انه غير صحيح بناء على أن يوم الموت لا يدخل تحت القضاء اه وفيها قبله بعدما ذكر الفرق بين يوم الموت ويوم القتل قال غير ان مسألة أخرى ترد اشكالا على هذا وهي أن الرجل اذا ادعى على رجل أنه قتل أباه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارثه لا وارث له سواه وأقام البينة على ذلك فجاءت امرأة ومعهما ولد وأقامت البينة ان والدها تزوجها منذ خمسة وعشرين سنة وان هذا ولده منها ووارثه مع ابنه هذا قال أبو حنيفة استحسن في هذا ان أجيز بيته المرأة وأثبت نسب الولد ولا أبطل بيته الابن على القتل وكان هذا الاستحسان للاحتياط في أمر النسب بدليل انها لو أقامت البينة على النكاح ولم تأت بالولد فالبيته بيته الابن وله الميراث دون المرأة وهذا قول أبي يوسف ومحمد اه فقد علمت مما في الظهيرية استثناء مسألة من قولهم يوم الموت لا يدخل تحت القضاء على قول البعض واستثناء مسألة من قولهم يوم القتل يدخل فافهم وفي الفقيه من باب دفع الدعوى ادعى عليه شيئا انه اشتراه من أبيه منذ عشرين سنين والاب ميت للحال فاقام ذوالبيد البينة أنه مات منذ عشرين سنة تسمع وقال عمر الحافظ لا تسمع قال أستاذنا رضي الله عنه والصواب جواب الحافظ فينبغي أن يحفظ فانه كان يحفظ ان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء اه وهي ثانية تستثنى على قول البعض من قولهم يوم الموت لا يدخل ان زمان الموت لا يدخل وفي خزائن الاكل بعد ما ذكر أن يوم الموت لا يدخل ويوم القتل يدخل قال ولو أقام رجل البينة ان هذا قتل أبي يوم النحر بمكة وأقام أخوه هذا المدعى بيته على رجل آخر أنه قتل ابي يوم النحر بالكوفة جازت ويحكم لكل واحد منهما بنصف الدية أما لو كان القاتل واحدا والمقتول اثنين لم تقبل ذكره في نوادر ابن رستم عن محمد اه ثم قال ولو أقام رجل البينة انه قتل أبي منذ سنة وأقام المشهود عليه بيته أن أباه صلى بالناس الجمعة الماضية قال أبو حنيفة الاخذ بالاحداث أولى ان كان شيئا مشهورا اه

لا يتصور مع نكاح الاولي له يومه بمكة فهو مخالف من هذه الحيثية فاشبهت هذه المسئلة الاولى في المخالفة وكل من النكاح والقتل يدخل تحت الحكم فتأمل (قوله وفي الظهيرية ادعى ضيعة في يد رجل الخ) قال الرملي اذا كان الموت مستقيضا علم به كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل لا يقضى له ولا يكون بطريق ان القاضي قبل البينة على ذلك الموت بل يكون بطريق التيقن بكتب المدعى يرجع الى التواريخ من كتاب الشهادة في الفصل الثامن عشر يظهر لك صحة ما قلته (قوله ولا أبطل بيته الابن على القتل) قال الرملي الظاهر ان حرف النفي زائد ولم يذكره في التواريخ وعبارته ولو أقام رجل البينة ان هذا الرجل قتل أباه منذ عشرين سنة وأقامت المرأة البينة انه تزوجها منذ خمسة وعشرين سنة وان هؤلاء اولاده منها استحسن أبو حنيفة ترجمه

الله أن أجاز بيته المرأة وأثبت للنسب وأبطل بيته الابن على القتل والقياس ان يقضى بيته القتل اه (قوله أما) (قوله) لو كان القاتل واحدا والمقتول اثنين لم تقبل) قال الرملي يعني لو ادعى ان هذا قتل أبي زيد يوم النحر بمكة وادعى آخر انه قتل عمر يوم النحر بالكوفة لا يجوز ولا يحكم لواحد منهما (قوله الاخذ بالاحداث أولى ان كان شيئا مشهورا) قال الرملي وهذا يقيد

ماضى أيضا وهذا لا بد منه حتى لو اشتهر موت رجل عند الناس فاذا هي رجل انه اشترى منه داره مندسنة وكان موته قد اشتهر عند
الناس مندسنة من سنة فدفعه بذلك يجب قبوله لما ذكرنا من فضل الله تعالى ومنته رأيت ما يشهد به صريحا قال في التتارخانية في
الفصل الثامن في التتارخانية الذخيرة فيما لو ادعى المشهود عليه ان الشهود محدودون في قذف من قاضى بلد كذا فاقام الشهود انه اى
القاضى مات في سنة كذا الخ انه لا يقضى به اذا كان موت القاضى قبل تاريخ (٢٣٧) شهود المدعى عليه مستفيضا اه مع

غاية الاختصار فراجع ان
شئت والله تعالى الموفق
(قول المصنف وهي لمن
صدفته أو سبقت بينته)
ظاهرها ان الترجيح
بالتصديق في رتبة الترجيح
بسبق التاريخ وليس كذلك
حتى لو صدقت من لم يسبق
تاريخه لا يعتبر تصديقها
ويقضى بالنكاح لمن سبق
تاريخه لان سبق التاريخ
أرجح ثم اليد ثم الدخول
ثم الاقرار فلو قال المصنف

وهي لمن صدفته أو سبقت
بينته

وهي لمن صدفته ان لم يسبق
تاريخ الآخر لكان أولى
(قوله لان التصديق ليس
باقرار قضاء) قال الرملى
يفهم منه انه اقرار ضمنا
فلا يستدرك به على ما قاله
هنا وقوله فالظاهر انهما
سواء صحيح في الحكم أما
في أصل المفهوم فلا
لاختلافهما لغة تأمل (قوله)
قلت نعم لما في التلخيص
الخ) قال الرملى قال في
البرازية قالى عليك كذا
فقال صدقت يلزمه اذا لم

(قوله وهي لمن صدفته أو سبقت بينته) لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين والتعير باو يفيد ان
التصديق معتبر مرجح عند عدم التاريخ منهما أو مع استواء تاريخهما أو مع تاريخ أحدهما فان سبق
انما هو فيما اذا أرخا وسبق تاريخ أحدهما وأطلق في اعتبار التصديق عند عدم سبق وهو مقيد بما
اذ لم تكن في يد من كذبتة ولم يكن دخل بها ما اذا كانت في يد الآخر أو دخل بها فلا اعتبار بالتصديق
لانه دليل على سبق عقده ولا يعتبران مع سبق تاريخ الآخر لكونه صريحا وهو يفوق الدلالة وقد علم
بما قررناه ان أحدهما لو أرخ فقط فانها لمن أقرت له وهو مصرح به في الخلاصة والبرازية كالأورخ
أحدهما ولا أرخ يد فانها الذي اليد كافي البرازية بخلاف ما اذا برهننا أرخ أحدهما فقط ولا اقرار فهي
لصاحب التاريخ كما فيهما أيضا فالخلاف كافي الخلاصة أنه لا يرجح أحدهما الا بسبق التاريخ أو باليد
أو باقراره أو دخوله أحدهما اه وكان ينبغي أن يزداد أو بتاريخ من أحدهما فقط كما علمته والحاصل
ان أحدهما اذا أرخ فقط قدم ان لم يكن اقرار للآخر ولا يد فان وجد اقرار لاحدهما وبدل الآخر
قدم ذواليد وفي الظهيرية لو دخل بها أحدهما وهي في بيت الآخر فصاحب البيت أولى والحاصل ان سبق
التاريخ أرجح من الكل ثم اليد ثم الدخول ثم الاقرار ثم ذو التاريخ وأطلق في التصديق فشمع ما اذا
سمعه القاضى أو برهن عليه مدعيه بعد انكاره اه كافي الخلاصة ولو قالت زوجت نفسى من زيد بعد
ما زوجت نفسى من عمرو وهما يدعيان فهي امرأة زيد عند أنى يوسف وعليه الفتوى كما هو في
الخلاصة وهو نظير ما لو قال لاختين تزوجت فاطمة بعد خديجة فامرأته فاطمة عند أنى يوسف وخديجة
عند محمد كافي الظهيرية ثم اعلم ان بعضهم غير باقرارها وبعضهم تصديقها فالظاهر انهما سواء هنا
ولكن فروق بينهما فقال الشارح في باب اللعان فان أبت حبست حتى تلعن أو تصدقه وفي بعض
نسخ القدرورى أو تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة
وهو لا يجب بالتصديق أربع مرات لان التصديق ليس باقرار قضاء فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر
في درنه فيندفع به اللعان ولا يجب به الحد اه وقد منى في باب حد القذف انه لو قال لرجل يا زانى فقال له
غيره صدقت حد المبتدئ دون المصدق ولو قال صدقت هو كافت فهو قاذف أيضا اه وانما يجب
في الثانية للعموم في كاف التشبيه لا للتصديق فعلم بهذا أن الحد لا يجب بالتصديق فان قلت لو قال لى عليك
ألف فقال صدقت يكون اقرارا ملزما للمال قلت نعم لما في التلخيص لو قال لى عليك ألف فقال الحق
أو الصدق أو اليقين فهو اقرارا لانه للتصديق عرفا وكذا لو أنكر الى آخر ما فيه فان قلت اذا شهد عليه
واحد فقال هو صادق أو شهد اثنان فقال صدقتما أو فهما صادقان هل يكون اقرارا قلت لم أرها الآن
وينبغى أن لا يكون اقرارا الا اذا قال فيما يشهد به أو يشهد به لاحتمال أمالو قال ان شهد على اثنان فهو
على صرحوا بأنه لا يصح تعليق الاقرار وانه لو قال ان حلف فعلى ما ادعى به خلف لا يلزمه شئ فكذا هنا
وفي الخانية ان شهد فلان فعلى لا يلزمه اه ثم رأيت في شرح أدب القضاء للصدر الشهيد من باب المسئلة
عن الشهود عند الكلام على تعديل الخصم لو قال المدعى عليه بعد ما شهد الشاهد هو عدل صادق

يقول على وجه الاستهزاء يعرف ذلك بالنعمة اه فهو صريح فيما استنبطه وأقول لو اختلفا في كونه صدر على وجه الاستهزاء أم لا فالقول
لنكر الاستهزاء بيمينه والظاهر انه على نفي العلم لا على فعل الغير تأمل (قوله فقال الحق أو الصدق الخ) قال الرملى وفي الخانية ولو قال
الحق حق واليقين يقين أو الصدق صدق لا يكون اقرارا (قوله ثم رأيت في شرح أدب القضاء الخ) هذا مخالف لما بحثه والظاهر ان
النسخة رأيت بدون ضمير

(قوله بخلاف ما لو قال الخ) قال الرمي أي قبل ما شهد يدل عليه قوله الذي يشهده ولا شك أنه لو قال بعد ما شهد الذي يشهده بصيغة الماضي يكون اقرارا اه قلت وعبارة شرح أدب القضاء وان شهد اعليه فقال بعد ما شهد اعليه الذي يشهده به فلان على هو الحق أزمه القاضي ولم يسأل عن الآخ لان هذا اقرار (٢٣٨) منه وان قال قبل أن يشهد اعليه الذي يشهده به فلان على حق أو هو الحق فلما شهدا

قال للقاضي سئل عنهما فانهما شهدا على بباطل وما كنت أظنهما يشهدان لم يلزمه وسأل عنهما لانه اقرار معاق بالخظر فلا يصح (قوله لو قيد بدعوى الشراء من واحد الخ) قال في نور العين قاضي خنجان ادعي شرا من اثنين يقضي بينهما ما نصفين وان أرخا وأحدهما أسبق فهو أحق في ظاهر الرواية وعند محمد لا يعتبر التاريخ يعني يقضي

وعلى الشراء منه لكل نصفه يبده ان شاء وبأيه أحدهما بعد القضاء لم يأخذ الآخر كله وان أرخا فلا يسبق

بينهما وان أرخ أحدهما فقط يقضي بينهما ما نصفين وفاقلا ولو أحدهما يد فالخارج أولى خلاصة الا اذا سبق تاريخ ذي اليد هداية برهن خارجا على شراء شيء من اثنين وأرخا فهما سواء لانهما يثبتان الملك لبايعهما فيصير كأنهما حضر او ادعيهما ثم يخبر كل منهما كما مر يعني في مسألة دعوى الخارجين شراء من ذي اليد (كفا) لو برهننا على شراء من

كان اقرارا بخلاف ما لو قال الذي يشهده به على صدق لا يكون اقرارا وتماه فيه (قوله وعلى الشراء منه لكل نصفه يبده ان شاء) أي لو برهن الخارجان على الشراء من ذي اليد خبير كل منهما ان شاء أخذ النصف بنصف الثمن وان شاء ترك لان القاضي يقضي به بينهما ما نصفين لاستواءهما في السبب فصار كفضوليين باع كل منهما من رجل وأجاز المالك البيعين فان كلا منهما يتخير لانه تغير عايه شطرقه فاعل رغبته في تملك الكل أشار المؤلف رحمه الله تعالى الى ان الخارجين لو برهن كل منهما على ذي اليد انه أودعه الذي في يده فانه يقضي به بينهما ما نصفين ثم اذا أقام أحدهما البيعة على صاحبه انه عبد لم تسمع ولو أقام أحدهما البيعة على دعواه ولم يقيم الآخر وأقام شاهدا واحدا أو شاهدين لم يركبا فقط على العبد صاحب البيعة ثم أقام الآخر بينة عادلة على انه عبده أو دعه الذي في يده ولم يذكر ذلك فانه يقضي به للثاني على المقضى له وتماه في خزنة الاكمل ويستفاد منه أحكام مسألة الكتاب فيما اذا أقام أحدهما بيعة على الشراء وقضى له ثم أقام الآخر فانه يقضي له على المقضى له بخلاف ما اذا برهننا وقضى بالتصنيف فبرهن أحدهما لم تسمع وقيد بكون كل منهما مدعي الشراء فقط للاحتراز عما اذا ادعى أحدهما ثراء وعقبا والآخر شراء فقط فان مدعى العتق أولى فان العتق بمنزلة القبض كذاتي خزنة الاكمل وقيد بقوله منه لانهم لو ادعي الشراء من غير ذي اليد فسيأتي وقوله يبده أي بنصف الثمن الذي عينه فان ادعى أحدهما انه اشتراه بمائة والآخر بمائتين أخذ الاول نصفه بخمسين والآخر نصفه بمائة ولم يذكر المؤلف رحمه الله أن الثمن منقود أولا لانه لا فرق لكن ان برهن كل منهما على الشراء والتقدير ان نصف مادفعه كافي خزنة الاكمل وظاهر اطلاقه انه لا اعتبار بتصديق ذي اليد أحدهما وفي العمادية واقرار صاحب اليد لاحدهما لا يعتبر لانه شهادة على قوله وفي فوائد جدى شيخ الاسلام برهان الدين اذا شهد البائع بالمالك لمشتريه والعين في يد غيره بان قال هذه العين ملكه لاني بعته منه وقال كان ملكا لي وبعته منه فان كان المدعى في دعواه ادعى الشراء منه لا تقبل لانه شهادة على قول نفسه اه وأفاد بإشارة كلامه مسألة التنازع في الميراث فلوا ادعى كل من خارجين الميراث عن أبيه وبرهن قضي بهما بينهما ولذا قال في خزنة الاكمل دار في بدر جل ادعاها رجلان أحدهما ابن أخ الذي في يده وأقام كل بينة انها له ورثها عن أبيه فلان لا وارث له غيره فقبل أن يقضى القاضي مات العم ولم يترك وارثا غير ابن أخيه دفعت اليه ولم تبطل بينته فيقضى القاضي بالدار بينهما ثم ان أقام الاجنبى بينة بعده على انها داره ورثها عن أبيه لم يصح فان زكيت شهود الاجنبى ولم يرك شهود ابن الاخ فقضى بهم للاجنبى فان زكيت بينة ابن الاخ بعده لم يقض بشيء وتماه فيها (قوله) وبأيه أحدهما بعد القضاء لم يأخذ الآخر كله لانه صار مقضيا عليه بالنصف فانسخ البيع فيه لظهور استحقاقه بالبيعة لولا بينة صاحبه قيد بقوله بعد القضاء لانه قبل القضاء له أخذ الجميع لانه يدعى الكل ولم يفسخ سببه والعود الى النصف للمزاحة ولم يوجد ونظيره تسليم أحد الشفيعين قبل القضاء ونظير الاول تسليمه بعد القضاء (قوله وان أرخا فلا يسبق) لانه أثبت الشراء في زمن لا ينازعه فيه أحد فاندفع الآخر به فان كان البائع قبض الثمن منه رده اليه كما في السراج الوهاج قيد بكونهما أرخا لانه لو أرخ أحدهما فقط فهو لصاحب الوقت ثبت ملكه في ذلك الوقت واحتمل الآخر أن يكون قبله أو بعده فلا يقضى له بالشك وقيد بدعوى الشراء من واحد

اثنين وتاريخ أحدهما أسبق باختلاف روايات الكتب فإني الهداية يشير الى انه لا عبرة لسبق التاريخ لانه بل يقضي بينهما وفي (بس) ما يدل صريحان السابق أولى يقول الحقيير ويؤيده ما مر عن قاضي خنجان انه ظاهر الرواية فإني الهداية اختيار قول محمد اه ثم نقل بعده عن صاحب جامع الفصولين ترجيح ما في الهداية ورده بان دليل ما في المبسوط وقاضي خنجان وهوان السابق

تاريخيا يضيف الملك الى نفسه في زمان لا يثبته فيه غيره أقوى من دليل من ذهب الى أنه لا يعتبر سبق التاريخ وهو قولهم لانهم ما ثبتت ان الملك لبائعهما فكأنهما حضرا وادعيا الملك بل التاريخ ووجه قوة الاول غير خاف على من تأمل ويرجحه انه ظاهر الرواية ثم قال ولم أر مالو ادعى ذوا يدين شراء من اثنين في الكتب صريحاً غير أن صاحب الوجيز قال بعد ذلك مسائل دعوى الرجلين ملكاً مطلقاً وكذا الوادعيا تلقى الملك من اثنين بارثاً وشراء (قوله لانه لو اختلف بائعهما لم يرجح أسبقهما) قلت سياتي في شرح قول المتن وعلى الشراء من آخر نقل مثل ما ذكره هنا عن الزبلي تبعاً للكافي وانه سهو بل يقدم الاسبق وقد (٢٣٩) علمت ان فيه اختلاف الرواية نعم

ظاهر الرواية تقديم الاسبق كما ذكره قاضيخان (قوله) فكأنهم حضروا وبرهنوا الضمائر ارجعة الى المملكين أي من ادعى المدعون هنا الملك من جهتهم والظاهر ان قولهم من ملكهم بياء الجمع قبل الضمير وسينقل المسئلة عن الهداية قبيل قوله بعد در فتيين ولو برهن الخارج على ملك مؤرخ (قوله وفي العمادية والافلدي القبض والشراء أحق من الهبة

لانه لو اختلف بائعهما لم يرجح أسبقهما تاريخاً ولا المؤرخ فقط لأن ملك بائعهما لا تاريخ له ولائهما لو ادعيا الملك المطلق ولم يدعيا الشراء من ذي اليد فلا ترجيح لصاحب التاريخ عند الامام كما سياتي في (قوله والافلدي القبض) أي والاسبق تاريخاً أحدهما ومع أحدهما قبض قدم برهانه لأن تمكنه من قبضه يدل على سبق شراؤه ولأنهما استويا في الاثبات فلا تنقض اليد الثابتة بالشك وظاهر الكتاب كما صرح به في المحيط تقديم صاحب القبض سواء أرخا واستوى تاريخهما أو لم يؤرخا وأرخت احدهما فقط وانما يتأخر صاحبه اذا سبق تاريخ غيره لأن الصريح يفوق الدلالة فاقتصار الشارح في قوله والاعلى ما اذا لم يؤرخا قصور ولي اشكال في عبارة الكتاب هو ان أصل المسئلة مفروضة في خارجين يثابرتان فيما في بدت ثالث فاذا كان مع أحدهما قبض كان ذا بدت تنازع مع خارج فلم تكن المسئلة ثم رأيت في المعراج ما يريه من جواز أن يراد انه أثبت بالبينة قبضه فيما مضى من الزمان وهو الآن في بد البائع اه الا انه يشكل ما ذكره بعده عن الذخيرة بان ثبوت اليد لاحدهما بالمعاينة اه والحق انها مسئلة أخرى وكان ينبغي افرادها وحاصلها ان خارجاً وذا يد ادعى كل الشراء من ثالث وبرهننا قدم ذواليد في الوجوه الثلاثة والخارج في وجه واحد (قوله والشراء أحق من الهبة) أي لو برهن خارجان على ذي يد أحدهما على الشراء منه والآخر على الهبة منه كان الشراء أولى من الهبة لان الشراء أقوى لكونه معاوضة من الجانبين ولانه يثبت الملك بنفسه والملك في الهبة يتوقف على القبض قيداً باتحاد الملك لهما اذ لو اختلفا استويا لان كلامهما خصم عن ملكه في اثبات ملكه وهما فيه سواء بخلاف ما اذا اتحد لاحتياجهما الى اثبات السبب وفيه يقدم الأقوى قال في البرازية ادعى الشراء من رجل وادعى آخرهبة وقبضاً من غيره والثالث ارثاً من أبيه والرابع صدقة وقبضاً من آخر غيره فهو بينهم أرباعاً عند استواء الحجية اذ تلقوا الملك من ملكهم فكأنهم حضروا وبرهنوا على الملك المطلق اه وأطلقه وهو مقيد بان لا تاريخ لهما اذ لو أرخا مع اتحاد الملك كان للاسبق بخلاف ما اذا اختلف المملك ولو أرخت احدهما فقط فال مؤرخة أولى وقيد بكونهما خارجين للاحتراز عما اذا كانت في يد أحدهما والمسئلة بجعلها فانه يقضى للخارج الا في أسبق التاريخ فهو للاسبق وان أرخت احدهما فقط فلا ترجيح لها كما في المحيط وان كانت في أيديهما يقضى بينهما الا في أسبق التاريخ فهي له كدعوى ملك مطلق وهذا اذا كان المدعى به مملوكاً كالعبد والداية وأما فيما يقسم كالدار فانه يقضى لمدعى الشراء لان مدعى الهبة أثبت بالبينة الهبة في الكل ثم استحق الآخر نصفه بالشراء واستحقاق نصف الهبة في مشاع يحتمل القسمة تبطل الهبة بالاجماع فلا تقبل بينة مدعى الهبة فكان مدعى الشراء منفرداً باقامة البينة كذا في المحيط وفي العمادية والصحيح انهما سواء لان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد الرهن اه وأطلق في الهبة وهي مقيدة بالتسليم كما في المحيط ومقيدة

والصحيح انهما سواء الخ) أقول ليس الاستحقاق من قبيل الشيوع الطارئ بل هو من قبيل المقارن قال في الكافي وهب أرضاً وزرعها وسلمها فاستحق الزرع بطلت الهبة في الارض لان الزرع مع الارض بحكم اتصال كشي واحد فاذا استحق أحدهما صار كأنه استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة فتبطل الهبة في الباقي كذا

في الكافي قال صدر الشرية المفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطارئ كما اذا هب كما اذا هب ثم رجع في البعض الشائع وأستحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارئ يفسده وفي الفصولين ان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو ان يرجع في بعض الهبة شائعاً أما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طارئ كذا في كرشيع الاسلام أبو بكر في هبة المحيط هكذا قرره من لا خسروني شرحه ثم قال أقول عدة صورة الاستحقاق من أمثلة الشيوع الطارئ غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين فان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستنداً الى ما قبل الهبة فيكون مقارن لها لا طارئاً عليها اه كذا في منح الغفار

بان لا تكون بعوض اذ لو كانت بعوض كانت بيعا كما في المحيط فانه قال الهبة بعوض أولى من الرهن لان الشراء يفيد الملك بعوض للحال والرهن لا يفيد الملك للحال فكان الشراء أقوى اه ومقتضاه استواء الشراء والهبة بعوض ولم أر حكم الشراء الفاسد مع القبض والهبة مع القبض فان الملك في كل منهما متوقف على القبض وينبغي تقديم الشراء للمعاوضة وأشار المؤلف رحمه الله تعالى الى أن الشراء أحق من الصدقة والى استواء الصدقة المقبوضة بالهبة المقبوضة للاستواء في التبرع ولا ترجيح للصدقة بالزوم لان أثر الزوم يظهر في ثاني الحال وهو عدم التمكّن من الرجوع في المستقبل والترجيح يكون بمعنى قائم في الحال والهبة قد تكون لازمة بان كانت لمحرّم والصدقة قد لا تلزم بان كانت لغني وهذا فيما لا يحتمل القسمة اتفاقا وفيما يحتملها عند البعض لان الشروع طارئ وعند البعض لا يصح لانه تنفيذ الهبة في الشائع فصار كاقامة البيئتين على الارتهان وهذا أصح كذا في الهداية وحاصله أن الصدقة أولى من الهبة فيما يحتمل القسمة وهذا عند عدم التارخ والقبض كما سنبيّنه وأما اذا أرخا قدم الاسبق وان لم يؤرخا ومع أحدهما قبض كان أولى وكذا اذا أرخ أحدهما فقط كما قدمناه في الشراء من ذي اليد وفي الخلاصة ولو كان كلاهما هبة أو صدقة أو أحدهما هبة والآخر صدقة فالمدعى كذا في الشهود القبض لا يصح وان ذكروا القبض ولم يؤرخوا أو أرخوا تاريخا واحدا فهو بينهما اذا كان لا يحتمل القسمة كالعبد ونحوه وان كان يحتمل القسمة كالدائر ونحوها فلا يقضى لهما بشئ عند أبي حنيفة وعندهما يقضى بينهما نصفين ولو كان في يد أحدهما يقضى له بالاجماع اه (قوله والشراء والمهر سواء) يعني لو ادعى أحدهما الشراء من ذي اليد وامرأة انه تزوجها عليه فهم سواء لاستوائهما في القوة فان كل واحد منهما معاوضة يثبت الملك بنفسه وهذا عند أبي يوسف وقال محمد الشراء أولى ولها على الزوج القيمة لانه أمكن العمل بالبيئتين بتقديم الشراء اذ التزويج على عين مملوك للغير صحيح فيجب قيمته عند تعذر تسليمه وأفاد باستوائهما انها بينهما فيكون للمرأة نصفها ونصف قيمتها على الزوج لاستحقاق نصف المسمى وللشترى نصفها ويرجع بنصف الثمن ان كان أداءه وله فسخ البيع لتفرق الصفقة عليه وفي البناية هذا الم يؤرخا وأرخا واستوى تاريخهما فان سبق تاريخ أحدهما كان أولى اه وفي العمادية ولو اجتمع نكاح وهبة أو رهن أو صدقة فالنكاح أولى اه وفي جامع الفصولين أقول لو اجتمع نكاح وهبة يمكن أن يعمل بالبيئتين لو استويا بان تكون منكوحة لذا وهبة للآخر بان يهب أمته المنكوحة فينبغي أن لا تبطل بينة الهبة حذرا عن تكذيب المؤمن وجلا على الصلاح وكذا الصدقة مع النكاح وكذا الرهن مع النكاح اه وقد كتبت في حاشيته انه وهم لانه فهم أن المراد لو تنازعا في أمّة أحدهما ادعى انها ملكة بالهبة وآخرانه تزوجها وليس مرادهم وانما المراد من النكاح المهر كما عبر به في الكتاب ولذا قال في المحيط والشراء أولى من النكاح عند محمد وعند أبي يوسف هما سواء لمحمد ان المهر صلة من وجه الى آخره فقد أطلق النكاح وأراد المهر وما يدل على ما ذكرناه ان العمادى بعد ما ذكر ان النكاح أولى قال ثم ان كانت العين في يد أحدهما فهو أولى الآن يؤرخا وتاريخ الخارج أسبق فيثبت يقضى للخارج ولو كانت في أيديهما يقضى بها بينهما نصفين الآن يؤرخا وتاريخ أحدهما أسبق فيقضى له اه فكيف يتوهم عاقل ان الكلام في المنكوحة بعد قوله تكون بينهما نصفين فيما اذا كانت في أيديهما فأخر الكلام رال اللبس وأوضح كل تخمين وحس وحكم بغلط الجامع عفا الله عنه وينبغي انهما لو تنازعا في الامّة ادعى أحدهما ملكة والآخر انها منكوحة وهما من رجل واحد وبرهنا ولا مرجح أن يثبتا لعدم المناقاة فيكون ملكا لمدعى الملك هبة أو شراء منكوحة للآخر كما يحسنه الجامع ولم أره صريحا والغصب والايديع سواء لما في الخلاصة

والشراء والمهر سواء

(قوله وينبغي تقديم الشراء للمعاوضة) قال بعض الفضلاء رده المقدسى بان الاولى تقديم الهبة لكونها مشروعة (قوله فهو بينهما اذا كان لا يحتمل القسمة) الى آخر كلامه تأمله مع قوله الصدقة أولى من الهبة

(قوله غير ان الصحيح ما أعلمتكم) قال الرملي قال الغزوي هذا الكلام من العمادى يشير الى ان الاستحقاق من قبيل الشيوخ الطائري
وليس كذلك بل هو من الشيوخ المقارن المفسد كما صرح به في جامع (٢٤١) الفصولين ومصححه في شرح الدرر

وعبد في يد رجل أقام رجل البيعة انه عبده غصبه الذي في يديه وأقام آخر البيعة انه عبده أودعه الذي
في يديه يقضى به بينهما ما اه (قوله والرهن أحق من الهبة) يعني لو ادعى احد همارهنا مقبوضا
والاخربة وقبضا وبرهنا فالرهن أولى وهذا استحسان والقياس ان الهبة أولى لانها تبت الملك
والرهن لا يثبت وجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد
الضمان أقوى أطلق الهبة وهي مقيدة بان لا عوض فيها فان كانت بشرط العوض فهي أولى من
الرهن لانها يبيع انتهاء والبيع أولى من الرهن لانه ضمان يثبت الملك صورة ومعنى والرهن لا يثبت
الاعتداهلاك معنى لاصورة فكذا الهبة بشرط العوض قيد يكون العين في يد ثالث اذ لو كانت في يد
احدهما فانه أولى الآن يؤرخا وتاريخ الخارج اسبق فهو أولى ولو كانت في أيديهما يقضى بهما بينهما
نصفين الآن يؤرخا وتاريخ احدهما اسبق فيقضى له قال العمادى هذا في الشراء والهبة والصدقة
مستقيم لان الشيوخ الطائري لا يفسد الهبة والصدقة على ما عليه الفتوى أما في الرهن لا يستقيم لان
الشيوخ الطائري يفسد الرهن فينبغي ان يقضى بالكل لدعى الشراء اذا اجتمع الرهن والشراء
لان مدعى الرهن اثبت رهنا فاسدا فلا تقبل بينته فصار كان مدعى الشراء انفرادا باقامة البيعة ولهذا
قال شيخ الاسلام خواهر زاده انه انما يقضى به بينهما فيما اذا اجتمع الشراء والهبة اذا كان المدعى
بما لا يحتمل القسمة كالعبد والداية أما اذا كانت شيئا يحتملها يقضى بالكل لدعى الشراء قال لان
مدعى الشراء قد استحق النصف على مدعى الهبة واستحقاق نصف الهبة في مشاع يحتمل القسمة
يوجب فساد الهبة فلا تقبل بينة مدعى الهبة غير ان الصحيح ما أعلمتكم من أن الشيوخ الطائري
لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد الرهن والله أعلم اه (قوله ولو برهن الخارجان على الملك والتاريخ
أوعلى الشراء من واحد فالاسبق أحق) لانه أثبت انه أول المالكين فلا يتناقى الامن جهته
ولم يتناقى الآخرونه وأطلق الواحد فشمّل ذا اليد وقيدته في الهداية بغير ذى اليد وتعقبه الشارحون بانه
لافائدة فيه فان الحكم لا يتفاوت ان يكون دعواهما الشراء من صاحب اليد أو غيره بعد ان
يكون البائع واحدا ولا يعلم فيه خلاف اه ويتأنى التفرع فيها كالتي قبلها من ان احدهما
اذا ادعى شراء والآخربة وقبضا الى آخره وحاصل المستلثين ان الخارجين ادعىا تلقى الملك من
واحد سواء كان ذلك الواحد ذا يد أو غيره قلت انما يقيد به لانهما لو ادعىا الشراء من ذى اليد فقد
تقدمت فلا فائدة في التعميم مع تقدم تلك المسئلة وقيد بالبرهان على التاريخ منهما في الأولى لانه لو ارخت
احدهما دون الأخرى فهما سواء كالأولم يؤرخا عنده وقال أبو يوسف المؤرخ أولى وقال محمد المبهم أولى
بخلاف ما اذا أرخت احدهما فقط في الثانية فان المؤرخ أولى والحاصل انهما اذا لم يؤرخا أو أرخا
واستويا فهي بينهما في المستلثين وان أرخا وسبق احدهما فالسابق أولى فيهما وان أرخت احدهما فقط
فهي الاحق في الثانية لافي الأولى وقد منانا دعوى الوقف كدعوى الملك المطلق فيقدم الخارج
والاسبق تاريخا وفي السراج الوهاج فان كان المدعى دابة أو أمة فوافق سنهأ أحد التاريخين كان أولى لان
سن الدابة مكذب لاحد البيئتين فكان من صدقه أولى (قوله وعلى الشراء من آخره كراتار يخاستويا)
أى برهن كل واحد منهما على الشراء من آخره كراتار يخافهما سواء لانهما يثبتان الملك لبائعتهما
فيصير كأنهما حضرا أطلق في قوله وذ كراتار يخافشمل ما اذا استوى تاريخهما وسبق تاريخ أحدهما
بخلاف ما اذا كان الملك لهما واحدا حيث يكون الاسبق أولى كذا ذكره الشارح تبعاً لكافي وهو سهو

والرهن أحق من الهبة
ولو برهن الخارجان على
الملك والتاريخ أوعلى
الشراء من واحد فالاسبق
أحق وعلى الشراء من آخر
وذ كراتار يخاستويا

زيادة فائدة فانه لا تفاوت
في سائر الاحكام بين أن
يكون ذلك الواحد ذا اليد
أو غيره اه فثبت كانت
الاحكام متحدة فلا فائدة
بالتطويل تأمل (قوله وهو
سهو الخ) قال الرملي بل
السهو منه لا من الشارح
والكافي اذ المسئلة فيها
اختلاف الرواية ثم نقل
جامع الفصولين ما قدمناه
محققا عن نور العين
في شرح قول المتن

وان أرخا فالسابق فراجعه والحاصل أن ما مشى عليه الشارح
الزبلى موافق لما في الهداية وهو ما رجح صاحب جامع الفصولين

(قوله بل يقدم الاسبق هنا ايضا)

قوله بل يقدم الاسبق هنا ايضا (قوله والهجب من الشارح) قال الرمي لا هجب
البائعين ملك بلاتاريخ كما علم من قوله فصار كأنهم احضروا برهنا على الملك

منه بل الهجب منك اذ ملك
المطلق بلاتاريخ ومستثناة
الكتاب في برهان
الخارجين على الملك
المطلق والتاريخ وفيها
الاسبق الاحق فبين
المستثنين بون فاي عجب
من الشارح وانما الهجب
منك تأمل (قوله ثم اعلم
ان البيعة على الشراء الخ)
قال في نور العيين في آخر
الفصل السادس راضيا
للبسوط لا تقبل بينة
الشراء من الغائب الا

ولو برهن الخارج على
ملك مؤرخ وتاريخ ذي
البيد اسبق أو برهن على
النتاج أو سبب ملك
لا يتكرر أو الخارج على
ملك وذو اليد على الشراء
منه فذو اليد احق

بالشهادة باحد الثلاثة
'ما يملك بانه بأن يقولوا
باع وهو يملكه وانما يملك
مشتريه بأن يقولوا هو
للمشترى اشتراه من فلان
واما قبضه بأن يقولوا
اشتراه منه وقبضه اه
وفيه راضيا لفتاوى
القاضي ظهير ادعى ان ثاوره
من ابيه وادعى آخر شراءه
من الميت وشهوده شهدوا
بان الميت باعه منه ولم يقولوا

بل يقدم الاسبق هنا ايضا والمراد بقوله كافي الهداية وذ كر تاريخ التساوي فيه أى تاريخ واحد
ولذا قال في غاية البيان وان كان تاريخ أحدهما أسبق كان أولى على قول أى حنيفة وهو قول
أبى يوسف آخر وهو قول محمد في رواية أبى حفص وعلى قول أبى يوسف الاول يقضى به بينهما
نصفين وذلك لانهما يشتركان الملك لبايعتهما فصار كأن الباعين حضرا وادعيهما كالمطلقا لانفسهما
والحكم في دعوى الملك المطلق ذلك فكذا هنا اه وفي خزنة الاكمل وذ كر في الكتاب ولو قنا
وقتين فصاحب الوقت الاول أولى اه والهجب من الشارح انه جعله من قبيل دعوى الملك المطلق ونسى
ما قاله في الكتاب قريبا من قوله ولو برهن الخارج على الملك والتاريخ فالاسبق احق فقط ولو
قال المؤلف وذ كر تاريخا وأحدهما فقط لكان أولى فلا يرجح صاحب التاريخ على غيره لان توقيت
أحدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز ان يكون الآخر أقدم بخلاف ما اذا كان البائع واحدا لانهما
اتفقا على أن الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا أثبت أحدهما تاريخا يحكم به حتى يتبين انه تقدمه شراء غيره
ثم اعلم أن البيعة على الشراء لا تقبل حتى يشهدوا انه اشتراه من فلان وهو يملكها كافي خزنة الاكمل
وفي السراج الوهاج لا تقبل الشهادة على الشراء من فلان حتى يشهدوا انه باعها منه وهو يومئذ يملكها
أو يشهدوا انها لهذا المدعى اشتراه من فلان بكذا وتقدم الثمن وسامها اليه لان الانسان قد يبيع ما يملك
لجواز ان يكون وكيلاً ومتعدياً فلا يستحق المشتري الملك بذلك فلا بد من ذ كر ملك البائع أو ما يدل
عليه اه قلت اذا كان البائع وكيلاً فكيف يشهدون بانه باعها وهو يملكها فليتأمل وفي البرازية ان
كان المبيع في يد البائع تقبل من غيره ذ كر ملك البائع وان كان في يد غيره والمدعى يدعي لنفسه ان
ذ كر المدعى وشهوده أن البائع يملكها أو قالوا سلمها اليه وقال سلمها الي أو قال قبضت وقالوا قبض أو قال
ملكى اشترتها منه وهي لى تقبل فان شهدوا على الشراء والنقد ولم يذكروا القبض ولا التسليم ولا ملك
البائع ولا ملك المشتري لا تقبل الدعوى ولا الشهادة ولو شهدوا باليد للبائع دون الملك اختلفوا اه واذا
استويا في مسألة الكتاب يقضى به بينهما نصفين ثم يخبر كل واحد منهما ان شاء أخذ نصف العبد بنصف
الثمن وان شاء ترك وأشار المؤلف الى أن أحدهما لو ادعى الشراء من رجل وهو يملكه وادعى الآخر الهبة
من آخر وقبضها منه وهو يملكها فانهما تكون بينهما ولذا قال في الهداية ولو ادعى أحدهما الشراء
من رجل والآخر الهبة والقبض من غيره والثالث الميراث من أبيه والآخر الصدقة والقبض من
آخر قضى بينهم ارباعا لانهم يتلقون الملك من باعتهم فيجعل ككأنهم حضروا وأقاموا البيعة على
الملك المطلق اه (قوله ولو برهن الخارج على ملك مؤرخ وتاريخ ذي اليد اسبق أو برهن على
النتاج أو سبب ملك لا يتكرر أو الخارج على الملك وذو اليد على الشراء منه فذو اليد احق) بيان
لثلاث مسائل تقدم فيها بينة ذي اليد على الخارج الاول برهن على ملك مؤرخ وسبق تاريخ ذي اليد
وهذا عندهما ورأيه عن محمد وعنه عدم قبولها يرجع اليه لان البيعتين قامتتا على مطلق الملك ولم يتعرضا
لجهة الملك فكان التقدم والتأخر سواء ولهما أن البيعة مع التاريخ متضمنة معنى الدفع فان الملك اذا ثبت
لشخص في وقت فتبوتة لغيره بعده لا يتكون الا بالتلقى من جهته وبينه ذي اليد على الدفع مقبولة
وعلى هذا الخلاف لو كانت الدار في أيديهما والمعنى ما بيننا قيد بسبق تاريخ ذي اليد لانه لو لم يكن لهما
تاريخ أو استوى تاريخهما أو رخت احدهما فقط كان الخارج أولى وكذا لو كانت في أيديهما فانهما

تقدم
باعتها منه وهو يملكها قالوا لو كانت الدار في يد مدعى الشراء أو مدعى الارث فالشهادة جائزة لانها على مجرد البيع
انما لا تقبل اذ لم تكن الدار في يد المشتري أو الوارث أو مالو كانت فالشهادة بالبيع كالشهادة ببيع وملك اه (قوله قلت الخ) أقول اذا عرف
الشهود أن البائع وكيل فالظاهر انهم يقولون باعها بالوكالة عن يملكها على انك عامت مما نقلناه آنفا ان خصوص وهو يملكها غير لازم

تقدم المؤقتة على غيرها بخلاف ما إذا كانت في يد ثالث فانهما سواء عنده وعند الثاني تقدم المؤقتة وعند الثالث المطلقة وهو المراد بقوله ولا يثبت لذي اليد في الملك المطلق ومصادره وتاريخ ملك ذي اليد سابق وإنما قررناه للاحتراز عما في خزنة الاكمل أمة في يد رجل أقال آخر البيعة انهما لمتدسنتين وأقام البيعة انهما في يده منسنتين ولم يشهدوا انهما قضيت بهالمدعي اه لان بيعة ذي اليد انما شهدت باليد لا بالملك ولا بد من تحقق سبق تاريخ ذي اليد لما في الخزنة أيضا وأقام المدعي البيعة انهما لمتدسنة أو سنتين شك الشهود فيه وأقام ذو اليد انهما لمتدسنتين قضى بهالذي اليد ولو وقت شهود المدعي سنة ووقت شهود ذي اليد سنة أو سنتين فهي للمدعي اه والشهادة بانها له عام أول مقدمة على انهما لمتد العام كما فيها أيضا الثانية أقال كل من الخارج وذو اليد بيعة على النتائج فصاحب اليد أولى لان البيعة قامت على ما لا يدل عليه اليد فاستوى وترجمت بيعة ذي اليد باليد فيقضى له وهذا هو الصحيح ودليله من السنة ماروي جابر بن عبد الله أن رجلا دعى ناقته في يد رجل وأقام البيعة انهما ناقته نتجت وأقام الذي في يده البيعة انهما ناقته نتجها فقضى بهارسول الله صلى الله عليه وسلم للذي هي في يده وهذا حديث صحيح مشهور فصارت مسألة النتائج مخصوصة كذا في المحيط وأشار الى أن أحدهما لو برهن على الملك والآخر على النتائج فصاحب النتائج أولى أيهما كان لان بيئته على أولية الملك فلا يثبت الآخر الا بالتالي من جهته وكذا اذا كان الدعوى بين خارجين فيبيعة النتائج أولى لما ذكرنا في الهداية ولو قضى بالنتائج لصاحب اليد ثم أقال ثالث البيعة على النتائج يقضى له الآن بعيد هذا والذي لان الثالث لم يكن مقضيا عليه بتلك القضية وكذا المقضى عليه بالملك المطلق اذا أقال البيعة على النتائج تقبل وينقض القضاء لانه بمنزلة النص اه وأطلق في قوله ولو برهننا فشمعل ما اذا برهن الخارج فقط على النتائج وقضى له ثم برهن ذو اليد فانه يقضى له ويبطل القضاء الاول كما في خزنة الاكمل وفي جامع الفصولين معزالي العدة ادعى ذو اليد نتاجا أيضا ولم يبرهن حتى حكم بهالمدعي بالنتائج ثم برهن المدعي عليه على النتائج لا ينقض الحكم اه ثم اعلم ان المقضى عليه في حادثة لا تسمع دعواه بعده الا اذا برهن على ابطال القضاء أو على تالي الملك من المقضى له وعلى النتائج كما في العمادية والبرازية وأطلقه فشمعل ما اذا أرخا واستوى تاريخيهما وسبق أحدهما أو لم يؤرخا أصلا وأرخت احدهما فلا اعتبار بالتاريخ مع النتائج الا من أرخ تاريخا مستحسنا بحيلابان لم يوافق سن المدعي لوقت ذي اليد ووافق وقت الخارج حينئذ يحكم للخارج ولو خالف سنه لوقت من لغت البيعتان عند عامة المشايخ ويترك في يده ذي اليد على ما كان كذا في رواية وهو بينهما نصفان في رواية كذا في جامع الفصولين والنتائج ولادة الحيوان ووضعه عنده من نتجت عنده بالبناء للمفعول ولدت ووضعت كما في المغرب والمراد ولادته في ملكه كما وفي ملك بائنه أو مورثه ولذا قال في خزنة الاكمل لو أقال بيعة ان هذه الدابة نتجت عنده أو نسج هذا الثوب عنده أو ان هذا الولد ولدته أمته ولم يشهدوا بالملك له فانه لا يقضى له اه وكذا لو شهدوا انها بنت أمته لانهم انما شهدوا بالنسب كذا في الخزنة وانما اقلت وأملك بائنه لما في جامع الفصولين برهن كل من الخارج وذو اليد على نتائج في ملك بائنه حكم لذي اليد اذ كل منهما خصم عن بائنه فكان بائنهما حاضر أو ادعياملك كابتنتاج فانه يحكم لذي اليد ولو برهن انه ولد في ملكه و برهن ذو اليد انه له ولد في ملك بائنه حكم بهالذي اليد لانه خصم عن تالي الملك منه ويده بيد المتالي منه فكانه حاضر و برهن على النتائج والمدعي في يده يحكم له به كذا هذا اه وبه ظهر انه لا يرجع نتائج في ملكه على نتائج في ملك بائنه ولا يستترط أن يشهدوا بأن أمه في ملكه لكن لو شهدت بيعة بذلك دون أخرى قدمت عليها لما في الخزنة عبيد في يد رجل أقال رجل البيعة انه عبيده وولد في ملكه وأقال آخر البيعة انه عبيده وولد في ملكه من أمته هذه قضى للذي أمه في يده فان

(قوله ثم اعلم ان المقضى عليه الخ) تقدم الكلام على هذه المسئلة قبل هذا الباب وقال الزملي والظاهر ان ما في خزنة الاكمل هو الراجح كما يشهد له الاقتصار عليه في العمادية والبرازية وغيرهما فازدد تقلا في المسئلة ان شئت

أقام صاحب اليد البيعة انه عبده ولد فى ملكه من أمة أخرى فصاحب اليد أولى عبد فى يد رجل أقام
رجل البيعة انه عبده ولد من أمة هذه من عبده هذا وأقام رجل آخر البيعة بمثل ذلك فهو بينهما
نصفان فيكون ابن عبد من وأمتين وقال صاحبه لا يثبت نسبه منهما اه وفى جامع الفصولين برهن
الخارج ان هذه أمة ولدت هذا القن فى ملكي وبرهن ذواليد على مثله بحكم بهالمدعى لانهما
ادعيا فى الامتلاك مطلقا فيقضى بهالمدعى ثم يستحق القن تبعاً اه وبهذا ظهر ان ذاليد
انما يقدم فى دعوى النتاج على الخارج ان لو لم يتنازع فى الام مالوتنازع عا فيه فى الملك المطلق وشهدوا
بهو بنتاج ولدها فانه لا يقدم وهذه يجب حفظها وانما قلت أو ملك مورثة لما فى القنيسة كما تقدم بيته
ذى اليد اذا ادعى أولية الملك بالنتاج عنده فكذا اذا ادعاه عنده مورثة فاذا أقام بيعة على عمارة دار
ان أباه بناها منذ ستين سنة وقالامات وتركها ميراثا لفا بيعة ذى اليد أولى اه وقيد بكون كل منهما
مدعى للملك والنتاج فقط اذ لو ادعى الخارج الفعل على ذى اليد كالغصب والاجارة والعارية فيبيته
الخارج أولى وان ادعى ذواليد النتاج لان بيعة الخارج فى هذه الصور كثر اثباتا لاثباتها الفعل
على ذى اليد اذ هو غير ثابت أصلاً كما ذكره الشارح وفى المحيط الخارج وذواليد اذا أقام البيعة
على نتاج العبد والخارج يدعى الاعتراف أيضاً فهو أولى وكذا اذا ادعيا وهو فى يد ثالث وأحدهما
يدعى الاعتراف فهو أولى لان بيعة النتاج مع العتق كثر اثباتا لاثباتها البيعة على وجه
لا يستحق عليه أصلاً بيعة ذى اليد أثبتت الملك على وجه يتصور استحقاق ذلك عليه بخلاف ما اذا
ادعى الخارج العتق مع مطلق الملك وذواليد ادعى النتاج فيبيته ذى اليد أولى لانهما يستويان فى اثبات
أولوية الملك لان الخارج ما أثبت الملك فلم يعتبر العتق للترجيح وكذا لو ادعى الخارج التسيير
أو الاستيلاء مع النتاج أيضاً وذواليد مع النتاج عتقاً بانها فهو أولى ولو ادعى ذواليد التسيير أو الاستيلاء
مع النتاج والخارج ادعى عتقاً بانها مع النتاج فالخارج أولى اه وقيد بتنازع الخارج مع ذى اليد
اذ لو كانا خارجين ادعى كل دابة فى يد آخر وبرهن على النتاج فانهما يستويان ويقضى بهما بينهما
كفى كفى الحاكم وفى شهادات البرازية عاين الشاهد دابة تنبيع دابة وترضع له أن يشهد بالملك والنتاج
اه وفى الخلاصة وعلى هذا الوجه شاهدان على النتاج لز يدوا آخران على النتاج لعمرو ويتصور هذا
بأن رأى الشاهد ان انه ارتضع من ابن أثنى كانت له فى ملكه وآخران رأيا أنه ارتضع من ابن أثنى
فى ملك آخر فتحل الشهادة للفريقين اه وألحقوا بالنتاج ما لا يتكرر سببه لكونه فى معناه
لانه دعوى أولوية الملك كالنسخ فى الثياب التى لا تنسخ الامرة كالثياب القطنية وغزل القطن
وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعى وجزء الصوف وان كان سبباً يتكرر لا يكون فى معناه
فيقضى به للخارج بمنزلة الملك المطاق مثل الجز والبشاء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان
أشكلك يرجع الى أهل الخبرة فان أشكلك عليهم قضى به للخارج لان القضاء بيعة هو الاصل وانما
عدلتا عنه بخبر النتاج فاذا برهن الخارج انه نوبه بنسجه وبرهن ذواليد كذلك فان علم انه لا ينسج
الامرة فهو لذى اليد وان علم تكرار نسجه فهو للخارج كالخز وكذا اذا أشكلك وكذا اذا اختلفا
فى صوف وبرهن كل انه صوفه جزء من غنمه فانه يقضى به لذى اليد وأورد كيف يكون الجز فى معناه
وهو ليس بسبب لا أولوية الملك لان الصوف كان مالمو كاله قبله وأجاب عنه فى الكفى بأنه كوصف
الشاة ولم يكن مالا لا بعد الجز ولذا لم يجز بيعه قبله ونصل السيف يسأل عنه فان أخبروا انه لا يضرب
الامرة كان لذى اليد والا فللخارج والغزل فى معنى النتاج لانه لا يتكرر وهو سبب لا أولوية الملك

نقله عن الذخيرة وانما قال
فى رواية لما قال العمادى
بعد نقل كلام الذخيرة
ذكر الفقيه أبو الليث فى باب
دعوى النتاج من المبسوط
ما يخالف المذكور فى
الذخيرة فقال دابة فى يد
رجل أقام آخر بيعة انها
دابته أجرها من ذى اليد
أو أعارها منه أو رهنها اياه
وذواليد أقام بيعة انها دابته
تحت عنده فانه يقضى
بهالذى اليد لانه يدعى ملك
النتاج والاخر يدعى الاجارة
أو الاعارة والنتاج أسبق
منهما فيقضى لذى اليد
وهذا خلاف ما نقل عنه اه
وفى نور العين الظاهر ان
ما فى الذخيرة هو الاصح
والأرجح لان اليد دليل
الملك والنتاج من خصائصه
فيكون دعوى ذى اليد
تتأجا موافقا للظاهر وأما
دعوى الخارج فعلا على
ذى اليد بخلاف الظاهر
والبيانات انما شرعت
لاثبات خلاف الظاهر
فينبغى أن تكون بيعة
الخارج أولى فى المسئلة
المذكورة يؤيده ما قال
صاحب الخلاصة ذكر الامام
خواهر زاده فى كتاب
الولاء ان ذاليد اذا ادعى
النتاج وادعى الخارج انه
ملكه غصبه منه وذواليد

أو أودعه له أو أعاره منه كانت بيعة الخارج أولى وانما ترجح بيعة ذى اليد على النتاج
إذ لم يدع الخارج فعلا على ذى اليد أو مالوا دعى فعلا كالشراء وغير ذلك فيبيته الخارج أولى لانها كثر اثباتا لاثباتها الفعل عليه اه

ولو برهن كل على الشراء
من الآخر ولا نارح سقطا
وتترك الدار في يد ذي اليد

(قوله وفيه لو أقام البينة
على شاة الخ) هذه المسئلة
نظير المسئلة المتقدمة عن
جامع الفصولين لو برهن
الخارج ان هذه طمته ولدت
هذا القن في ملكي الخ
(قوله فانه يقضى لكل
واحد منهما الخ) أي يقضى
للأول بالسوداء وللثاني
بالبيضاء قال في التتارخانية
عقب هذه المسئلة هكذا
ذكر محمد وهذا اذا كان
سن الشاتين مشكلا فان
كانت واحدة منهما تصالح
امالا أخرى والاخرى لاتصلح
امالها كانت علامة الصدق
ظاهرة في شهادة شهود
أحدهما فيقضى بشهادة
شهوده وعن أبي يوسف
فما اذا كان سن الشاتين
مشكلا اني لأقبل بيتهما
وأقضى بالشاة لكل واحد
منهما بالشاة التي في يده
وهذا قضاء ترك لا قضاء
استحقاق ولو أقام الذي في
يده البيضاء ان البيضاء
شاتي ولدت في ملكي
والسوداء التي في يد صاحبي
شاتي ولدت من هذه البيضاء
وأقام الذي السوداء في يده
ان السوداء ولدت في ملكي
والبيضاء التي في يد صاحبي
ملك في ولدت من هذه
السوداء فانه يقضى لكل
واحد منهما بما في يده اه

في المغزول والخنطة مما يتكرر فان الانسان قد يزرع في الارض ثم يفر بل التراب فيميز الخنطة منها
ثم يزرع ثانية وكذا كل ما يكال أو يوزن والخبث لا يصنع الامرة وهو سبب لاولية الملك وكذا اللبن
اذا تنازعا في كونه حلب في ملكه والنخل يفرس غير مرة فاذا تنازعا في أرض ونخل في يد رجل فانه
يقضى للخارج بهما وكذا في أرض مزروعة أما اذا كان الزرع مما يتكرر فظاهر والا كان تبعا
للأرض كذا في الخلاصة وفيه لو أقام البينة على شاة في يد غيره انها شاته وجز هذا الصوف منها وأقام
ذو اليد أن الشاة التي يدعيها له وجز الصوف منها فانه يقضى بالشاة للذمعي لانها مادية في الشاة ملكا مطلقا
فيقضى بالشاة للخارج ثم يتبعها الصوف لان الجز ليس من أسباب الملك اه والحاصل أن المنظور
اليه من كونه يتكرر ولا انما هو الاصل لا التبعية وفي خزنة المفتين شاتان في يد رجل احدهما بيضاء
والاخرى سوداء فادعاهما رجل وأقام البينة انهما له وان هذه البيضاء ولدت هذه السوداء في ملكه
وأقام ذو اليد البينة انهما له وان هذه السوداء ولدت هذه البيضاء في ملكه فانه يقضى لكل واحد منهما
بالشاة التي ذكرت شهوده انها ولدت في ملكه وان كان في يد رجل حمام أو دجاج أو طير مما يفرخ أقام
رجل البينة انه له فرخ في ملكه وأقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك قضى به لصاحب اليد ولو ادعى
لبني في يد رجل ضر به في ملكه و برهن ذو اليد يقضى به للخارج ولو كان مكان اللبن آجر أو رخص
أو نورة يقضى به لصاحب اليد وغزل القطن لا يتكرر فيقضى به لذمعي اليد بخلاف غزل الصوف
وورق الشجر وغمرته مع النتائج بخلاف غصن الشجرة والخنطة ولا بد من الشهادة بالملك مع السبب
الذي لا يتكرر كالنتاج ولو برهن الخارج على ان البيضة التي تعلقت من هذه الدجاجة كانت له
لم يقض له بالدجاجة ويقضى على صاحب الدجاجة ببيضة مثلها لصاحبها لان ملك البيضة ليس بسبب
ملك الدجاجة فان من غصب بيضة وحضنها تحت دجاجة له كان الفرخ للغاصب وعليه مثلها بخلاف الامة
فان ولدها لصاحب الام وجلد الشاة يقضى به لصاحب اليد والخبث المحشوة والفرور وكل ما يقطع من
السياب والبسط والانساط والثوب المصبوغ بعصفراً وزعفران يقضى به للخارج اه الثالثة برهن
الخارج على الملك المطلق وذو اليد على الشراء منه فذو اليد أولى لان الأول وان كان يدعي اولية الملك
فهذا تاتي منه وفي هذه لاتنفي كما اذا أقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه وأشار المؤلف رحمه الله الى أن
الخارج لو برهن أن فلانا القاضي قضى له بهذه الامة بشهود انهما له و برهن ذو اليد على النتائج فانه يقدم
الخارج وهو قولهما لان القضاء صح ظاهرا فلا ينقض ما لم يظهر خطؤه بيقين ولم يظهر لاحتمال انه
اشتراها من ذي اليد وعند محمد يقضى به الذي اليد كذا في الكافي وهذا اذا لم يبينوا سبب القضاء فان
بينوه فان شهدوا ان القاضي أقر عندهم انه قضى بشهادة شهود امهاله وبالنتائج فانه ينقض القضاء اتفاقا
وان شهدوا انه قضى له بالنتائج بيينة ولم يشهدوا على اقرار القاضي لا ينقض القضاء لاحتمال القضاء
بالشراء من ذي اليد كذا في خزنة المفتين (قوله ولو برهن كل على الشراء من الآخر ولا نارح سقطا
وتترك الدار في يد ذي اليد) وهذا عندهما على قول محمد يقضى بالبينتين ويكون للخارج لان العمل
بهما ممكن فيجعل كأنه اشترى ذو اليد من الآخر وقبض ثم باع لان القبض دلالة السبق ولا يعكس الأمر
لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار عنده ولهما أن الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك
للبائع فصار كأنهما قامتا على الاقرار به وفيه التهاثر بالاجماع كذا هنا ولان السبب يراد لحكمه وهو
الملك ولا يمكن القضاء لذمعي اليد بالملك مستحق فيقضى للقضاء له بمجرد السبب وانه لا يفيد له ثم لو شهدت
البينتان على نقد الثمن فالألف بالألف قصاص عندهما اذا استويا لوجود قبض المضمون من كل جانب
وان لم يشهدوا على نقد الثمن فالقصاص مذهب محمد للوجوب عنده ولو شهد الفريقان بالبيع والقبض

تهاترا بالاجماع لان الجمع غير ممكن عند محمد لجواز كل واحد من البيعين بخلاف الأول وان وقت
 البيعتان في العقار ولم يشترقا قبضا وقت الخارج أسبق بقضى لصاحب اليد عندهما فيجعل كان الخارج
 اشترى أولا ثم باع قبل القبض من صاحب اليد وهو جاز في العقار عندهما وعند محمد بقضى للخارج
 لانه لا يصح بيعه قبل القبض فبقي على ملكه وان يبتنقا قبضا بقضى لصاحب اليد لان البيعين جازان
 على القولين وان كان وقت صاحب اليد أسبق بقضى للخارج في الوجهين فيجعل كأنه اشتراها
 ذواليد وقبض ثم باع ولم يسلم أو سلم ووصل اليه بسبب آخر كذا في الهداية وفي المبسوط ما يخالفه كما علم
 من الكافي وفيه دار في يدز يد برهن عمر و على انه باعها من بكر بألف وبرهن بكر على انه باعها من
 عمر و بمائة دينار ومحمد يز بذلك كله قضي بالدار بين المدعيين ولا يقضى بشي من الثمنين لانه تعذر
 القضاء بالبيع لجهالة التاريخ ولم يتعذر القضاء بالملك وعند محمد يقضى بهما بينهما ولكل واحد نصف الثمن
 على صاحبه لانه لم يسلم لكل واحد الا نصف المبيع ولو ادعت امرأة شراء الدار من عمر و بألف وعمر و
 ادعى انه اشتراها منها بألف وزيد وهو ذواليد يدعى انها اشتراها من عمر و بألف وأقاموا البيعة قضي
 لدى اليد لتعارض بينتي غيره فبقيت بيئته بلا معارض وعند محمد يقضى بالدار لدى اليد بألف عليه
 للخارج ويقضى لها على الخارج بألف لان ذاليد والمرأة ادعيا التلقي من الخارج فيجعل كأنها في يده
 اه وقيده بقوله ولا تاريخ لانهما لو أراخا يقضى به لصاحب الوقت الآخر كذا في خزنة الأكل وأشار
 المؤلف رحمه الله تعالى الى انه لو برهن كل على اقرار الآخر ان هذا الشيء له فأنهما يتهران ويبقى في يد
 ذي اليد كذا في الخزنة أيضا (قوله ولا يرجع بزياة عدد الشهود) فلو أقام أحد المدعيين شاهدين
 والآخر أربعة فهم سواء وكذا الترجيح بزياة العدالة لان الترجيح لا يقع بكثرة العلل حتى لا يرجح
 القياس بقياس آخر ولا الحديث بحديث آخر وشهادة كل شاهدين علة تامة فلا تصح للترجيح والعدالة
 ليست بذى حد فلا يقع الترجيح بها (قوله دار في يد آخر ادعى رجل نصفها وآخر كلها وبرهنها فلا ذول
 ربعها والباقي للآخر) عند أبي حنيفة اعتبار الطريق المنازعة فان صاحب النصف لا ينازع
 الآخر في النصف فسلم له واستوت منازعتهم في النصف الآخر فينصف بينهما وقالاهي بينهما أثلاثا
 فاعتبر طريق العول والمضاربة فصاحب الجميع يضرب بكل حقه سهمين وصاحب النصف بسهم
 واحد فيقسم الأثلاثا وذلك في الهداية أن هذه المسئلة نظائر وأضدادا لا يمتثلها هذا المختصر وقد
 ذكرناها في الزيادات اه وذكر المؤلف في الكافي بعضها وقال وسيجيئ في كتاب الديات على
 الاستقصاء مع الاصول ان شاء الله تعالى اه واختصر الشارح مسائلها وقال وبيان طرق هذه
 المسائل ونحججها على هذه الاصول وتمام نفعها مذكور في شرح الزيادات لقاضيخان اه
 وقد مر لله تعالى في شرح الزيادات لقاضيخان قبيل تأليف هذا المحل فاحببت ان أنقلها منه بألفاظه
 فأقول مستعين بالله قال قاضيخان في هذا الشرح من كتاب الجنائيات من باب جنابة أم الولد على مولاها
 وعلى غيره وجنس مسائل القسمة أربعة منها ما يقسم بطريق العول والمضاربة عند الكل ومنها ما يقسم
 بطريق المنازعة عندهم ومنها ما يقسم بطريق المنازعة عند أبي حنيفة وعندهما بطريق العول
 والمضاربة ومنها ما يقسم على عكس ذلك أما ما يقسم بطريق العول عندهم ثمانية أحدها الميراث اذا
 اجتمعت سهام الفرائض في التركة وضافت التركة عن الوفاء بها تقسم التركة بين أرباب الديون على
 طريق العول والثمانية اذا اجتمعت الديون المتفاوتة وضافت التركة عن الوفاء بها تقسم التركة بين
 أرباب الديون بطريق العول والثالثة اذا أوصى لرجل بثالث ماله ولآخر بربع ماله ولآخر بسدس ماله
 ولم تجز الورثة حتى عدت الوصايا الى الثلث يقسم الثلث بينهم على طريق العول والرابعة الوصية بالحجابة

ولا يرجع بزياة عدد
 الشهود دار في يد آخر ادعى
 رجل نصفها وآخر كلها
 وبرهنها فلا ذول ربعها
 والباقي للآخر

اذا أوصى أن يباع العبد الذي قيمته ثلاثة آلاف درهم من هذا الرجل بألفي درهم وأوصى لآخر أن
 يباع منه العبد الذي يساوي ألفي درهم بألف درهم حتى حصلت الحباة لهما بألفي درهم كان الثلث بينهما
 بطريق العول والخامسة الوصية بالعق اذا أوصى بأن يعتق من هذا العبد نصفه وأوصى بان يعتق
 من هذا الآخر ثلثه وذلك لا يخرج من الثلث يقسم ثلث المال بينهما بطريق العول ويسقط من كل
 واحد منهما حصته من السعاية والسادسة الوصية بألف مرسلة اذا أوصى لرجل بألف ولآخر بألفين
 كان الثلث بينهما بطريق العول والسابعة عبد فقاً عين رجل وقتل آخر خطأ فدفع بهما يقسم الجاني
 بينهما بطريق العول ثلثاه لولى القتل وثلثه للآخر والثامنة مدبر جنى على هذا الوجه ودفعت القيمة
 الى أولياء الجناية كانت القيمة بينهما بطريق العول وأما ما يقسم بطريق المنازعة عندهم مسألة
 واحدة ذكرها في جامع الفصولين فضولى باع عبداً من رجل بألف درهم وفضولى آخر باع نصفه من
 آخر بخمسة فأجاز المولى البيعين جميعاً بخير المشتريان فإن اختارا الاخذ أخذوا بطريق المنازعة ثلاثة
 أرباعه لمشتري الكل وربعه لمشتري النصف عندهم جميعاً وأما ما يقسم بطريق المنازعة عند أبي
 حنيفة وعندهما بطريق العول ثلاث مسائل احدها دار تنازع فيها رجلان أحدهما يدعى كلها والآخر
 يدعى نصفها وأقاما البينة عند أبي حنيفة تقسم الدار بينهما بطريق المنازعة ثلاثة أرباعها مدعى الكل
 والربع مدعى النصف وعندهما اثلاثا ثلثها مدعى الكل وثلثها مدعى النصف والثانية اذا أوصى بجميع
 ماله لرجل ونصفه لآخر وأجازت الورثة عند أبي حنيفة المال بينهما باعاً وعندهما اثلاثا والثالثة اذا
 أوصى بعبد بعينه لرجل ونصفه لآخر وهو يخرج من ثلثه أو لا يخرج وأجازت الورثة كان العبد بينهما
 ار باعاً عند أبي حنيفة وعندهما اثلاثا وأما ما يقسم بطريق العول عند أبي حنيفة وعندهما بطريق
 المنازعة خمس مسائل منها ما ذكره في المأذون عبداً مؤذون بين رجلين أدانه أحد المولىين مائة يعنى باعه
 شيئاً بنسيئة وأدانه أجنبي مائة فبيع العبد بمائة عند أبي حنيفة يقسم ثمن العبد بين المولى المدين وبين
 الاجنبى اثلاثا ثلثاه للاجنبي وثلثه للمولى لان ادائه تصح في نصيب شريكه لاني نصيبه والثانية اذا أدانه
 أجنبي مائة وأجنبي آخر خمسين وبيع العبد عند أبي حنيفة يقسم الثمن بينهما اثلاثا وعندهما ار باعاً
 والثالثة عبداً قتل رجلاً خطأ وأخر عمداً وللقول عمداً وليان فعلاً أحدهما بخير مولى العبد بين الدفع
 والقداء فان هذا المولى يقضى بخمسة عشر ألفاً وخمسة آلاف لشريكه العاقى وعشر آلاف لولى الخطأ
 فان دفع يقسم العبد بينهما اثلاثا عند أبي حنيفة وعندهما ار باعاً والرابعة لو كان الجاني مدبراً والمسئلة
 بحالها ودفع المولى القيمة والخامسة مسألة الكتاب أم ولد قتلت مولاهاً وأجنبيها عمداً ولكل واحد
 منهما وليان فعلاً حدودى كل واحد منهما على التعاقب سعت في ثلاثة أرباع قيمتها كان للساكت من
 ولي الاجنبى ربع القيمة ويقسم نصف القيمة بينهما بطريق العول اثلاثا عند أبي حنيفة وعندهما
 ار باعاً بطريق المنازعة والاصل لاني يوسف ومحمد أن الحقيقين متى نتاعا على الشيوع في وقت واحد كانت
 القسمة عولية وان نتاعا على وجه التمييز وفى وقتين مختلفين كانت القسمة نزاهية والمعنى فيه أن القياس
 يأبى القسمة بطريق العول لان تفسير العول أن يضرب كل واحد منهما بجميع حقه أحدهما بنصف
 المال والآخر بالكل والمال الواحد لا يكون له كل ونصف آخر ولهذا قال ابن عباس من شاء باهله
 ان الله لم يجعل في المال الواحد اثنين ونصفاً ولا نصفين وثلثاً وانما تركنا القياس في الميراث باجماع الصحابة
 فيلحق به ما كان في معناه وفي الميراث حقوق الكل بنيت على وجه الشيوع في وقت واحد وهو حالة
 الموت وفي التركة اذا اجتمعت حقوق متفاوتة حق ارباب الديون ونشئت في وقت واحد وهو حالة الموت
 أو المرض فكانت في معنى الميراث وكذلك في الوصايا وفي العبد والمدبر اذا فقأ عين انسان وقتل آخر خطأ

حق أصحاب الجناية ثبت في وقت وهو وقت دفع العبد الجناية أو قيمة المدبر لان موجب جنابة الخطا لا يملك قبل الدفع ولهذا لا يجب فيه الزكاة قبل القبض ولا تصح به الكفالة وانما يملك عند التسليم ووقت الدفع واحد وفي مسألة دعوى الدار الحق انما ثبت بالقضاء ووقت القضاء واحد فكانت في معنى الميراث وفي مسألة بيع الفضولي وقت ثبوت الحقين مختلف لان المالك ثبت عند الاجازة مستندا الى وقت العقد ووقت العقد مختلف وفي القسم الرابع وقت ثبوت الحقين مختلف اما في مسألة الادانة فلان الحق ثبت بالادانة ووقت الادانة مختلف وفي العبد اذا قتل رجلا عمدا أو آخر خطأ وللقول عمدا ولبيان فعفاً أحدهما واختار المولى دفع العبد أو كان الخاني مدبراً والمسئلة بحالها فدفع المولى القيمة عندهما يقسم بطريق المنازعة لان وقت ثبوت الحقين مختلف لان حق الساكت من وبي الدم كان في القصاص لانه مثل والمال بدل عن القصاص ووجوب البدل مضاف الى سبب الاصل وهو القتل فكان وقت ثبوت حقه القتل وحق ولي الخطا في القيمة اذ العبد المدفوع ثبت عند الدفع لاقبله لانه صلة معنى والصلوات لا تملك قبل القبض فكان وقت الحقين مختلفاً فلم يكن في معنى الميراث وكانت القسمة نزاعية وفي جنابة أم الولد وجوب الدية للذي لم يعف مضاف الى القتل لما قلنا والقتلان وجداني وقتين مختلفين فكانت القسمة نزاعية عندهما والاصل لابي حنيفة أن قسمة العين متى كانت بحق ثابت في الذمة أو بحق ثبت في العين على وجه الشروع في البعض دون الكل كانت القسمة عولية ومتى وجبت قسمة العين بحق ثبت على وجه التمييز وكان حق أحدهما في البعض الشائع وحق الآخر في الكل كانت القسمة نزاعية والمعنى فيه أن الحقوق متى وجبت في الذمة فقد استوت في القوة لان الذمة متسعة فيضرب كل واحد منهم بجميع حقه في العين وكذا اذا كان حق كل واحد في العين لكن في الجزء الشائع فقد استوت في القوة لان ما من جزء ثبت فيه حق أحدهما الا وللآخر أن يزاحمه فكانت الحقوق مستوية في القوة والاصل في قسمة العول الميراث كما قالوا ثمة حق كل واحد منهم ثبت في البعض الشائع واذا ثبت الحقان على وجه التمييز لم يكن في معنى الميراث وكذا اذا كان حق أحدهما في البعض الشائع وحق الآخر في الكل لم يكن في معنى الميراث لان صاحب الكل يزاحم صاحب البعض في كل شيء أما صاحب البعض لا يزاحم صاحبه في الكل فلم يكن في معنى الميراث ولان حق كل واحد منهما اذا كان في البعض الشائع وما يأخذ كل واحد منهما بحكم القسمة غير مفرز وانه غير الشائع كان المأخوذ بدل حقه لأصل حقه فيكون في معنى الميراث والتركة التي اجتمعت فيها الديون وفي مسائل القسمة انما وجبت بحق ثابت في الذمة لان حق كل واحد منهما في موجب الجناية وموجب الجناية يكون في الذمة فكانت القسمة فيها عولية فعلى هذا تخرج المسائل هذا اذ لم يكن لها ولد من المولى فان كان لها ولد من المولى يرثه فلاقصاص عليها بدم المولى لان الولد لا يستوجب القصاص على والديه ولهذا وقتلت المرأة ولدها لا يجب عليها القصاص لان الوالدة سبب لوجوده فلا يستحق قتلها ولهذا لا يباح له قتل واحد من أبويه وان كان حريباً أو مرتداً أو زانياً محصناً فاذا سقط حق ولدها سقط حق الباقي وانقلب الكل مالاً لان القصاص تعذر استيفاؤه للمعنى من جهة القاتل بل حكما من جهة الشرع فانقلب الكل مالاً بخلاف ما تقدم لان ثمة العاقب اسقط حق نفسه فلا ينقلب نصيبه مالاً فان قيل اذ لم تكن هذه الجناية موجبة للقصاص عليها بدم المولى فينبغي أن تكون هدراً كما لو قتلت خطأ قلنا الجناية وقعت موجبة للقصاص لانه يجب للقتول والمولى يستوجب القصاص على مملوكه وانما سقط القصاص ضرورة الانتقال الى الوارث وهي حرة وقت الانتقال فتنقلب مالاً وتزعمها القيمة دون الدية اعتبار الحالة القتل هذا كمن قتل رجلاً عمداً وابن القاتل وارث المقتول كان لابن المقتول الدية على والده القاتل كذلك هنا

ولو كانت في أيديهما فهي للثاني ولو برهننا على تناج دابة وأرنا قضي لمن وافق سنه اتار يخه وان أشكل ذلك فلهما ولو برهن أحد الخارجين على الغصب والآخر على الوديعة استويا والراكب واللابس أحق من آخذ اللجام والكم وصاحب الحمل والجذوع والانصال أحق من الغير ثوب في يده وطره في يد آخر نصف صبي يعبر عن نفسه فقال أنا حر فالقول له وان قال أنا عبد فلان أو لا يعبر عن نفسه فهو عبد لمن في يده عشرة آيات من دار في يده وبيت في يد آخر فالساحة نصفان ادعى كل أرضا نهاني يده وابن أحد هما فيها أو بنى أو حفر فهي في يده كالأو برهن أنها في يده ﴿ باب دعوى النسب ﴾ (٢٤٩) ولدت مبيعة لاقلمدة الحمل مذبيعت

فادعاه البائع فهو ابنه وهي أم ولده ويفسخ ويرد الثمن وان ادعاه المشتري معه أو بعده وكذا ان ماتت الأم بخلاف موت الولد وعقتهما كموتهما وان ولدت لاكثر من ستة أشهر ردت دعوة البائع الا ان يصدقه المشتري ومن ادعى نسب أحد التوأمين ثبت نسبهما منه وان باع أحدهما وأعتقه المشتري بطل عتق المشتري صبي عند رجل فقال هو ابن فلان ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان محمد أن يكون ابنه ولو كان في يد مسلم ونصراني فقال النصراني ابني وقال المسلم عبدي فهو حر ابن النصراني وان كان صبي في يدي زوجين فزعم انه ابنه من غيره هاوزعمت انه ابنهما من غيره فهو ابنهما ولدت مشترأة فاستحقت غرم الأب قيمة الولد وهو حر فان مات الولد لم يضمن الأب قيمته وان ترك مالا وان قتل الولد غرم الأب قيمته ويرجع بالثمن وقيمته

ولورثة الاجنبى القصاص كما كان لان حقهما يمتاز عن حق وورثة المولى فكان لهما القصاص ان شا آخرا حتى يؤدي القيمة الى ورثة المولى وان شا آجل القتل لانهم لو أخوا الى أن يؤدي السعاية بما لا يؤدي مخافة القتل فيبطل حقهما فكان لهما التججيل فان عفا أحد وليي الاجنبى وجب للساكت منهما نصف القيمة أيضا وجنبايات أم الولد وان كثرت لانوجب الاقيمة واحدة فصارت القيمة مشتركة بين ورثة المولى وورث الاجنبى ثم عند أبي حنيفة رحمه الله تقسم قيمتها بينهما أثلاثا وعندهما أرباعا لما ذكرنا فان كانت سعت في قيمتها لورثة المولى ثم عفا أحد وليي الاجنبى ان دفعت القيمة الى ورثة المولى بقضاء القاضى لاسبيل لو اوث الاجنبى عليها لان الواجب عليها قيمة واحدة وقد أدت بقضاء القاضى فتفرغ ذمتها ويتبع وارث الاجنبى وورثة المولى ويشاركهم في تلك القيمة لانهم أخذوا قيمة مشتركة وان دفعت بغير قضاء عندهما كذلك وعند أبي حنيفة وارث الاجنبى بالخيار ان شاء يرجع على ورثة المولى وان شاء يرجع على أم الولد لهما انها فعلت عين ما يفعله القاضى لو رفع الامر اليه فيستوى فيه القضاء وعدمه كالرجوع في الهبة لما كان فسحا بقضاء لو حصل بتراضيه ما يكون فسحا ولأبي حنيفة ان موجب الجنابة في الذمة فاذا أدت فقد نقلت من الذمة الى العين فيظهر أثر الانتقال في حق الكل ان كان بقضاء ولا يظهر اذا كان بغير قضاء فكان له الخيار ان شاء رضى بدفعها ويتبع ورثة المولى وان شاء لم يرض ويرجع عليها بحقه وهو ثلث القيمة عند أبي حنيفة وترجع هي على ورثة المولى هذا اذا دفعت القيمة الى ورثة المولى ثم عفا ولي الاجنبى فان عفا أحد وليي الاجنبى ثم دفعت القيمة قال بعضهم ان كان الدفع بغير قضاء يتخير وارث الاجنبى عندهم وان كان بقضاء عند أبي حنيفة يتخير وعندهما لا يتخير والصحيح ان هنا يتخير عند الكل سواء كان الدفع بقضاء أو بغير قضاء لان قضاء القاضى يدفع الكل الى ورثة المولى بعد تعلق حق الاجنبى وثبوته لا يصح بخلاف الوصى اذا قضى دبح أحد الغريمين بأمر القاضى حيث لا يضمن لان للقاضى أن يضع مال الميت حيث شاء أما هنا بخلافه واذا لم يصح قضاء القاضى هنا لأن لا يصح فعلها بغير قضاء أولى (قوله ولو كانت في أيديهما فهي للثاني) أى فالداركها لصاحب الجميع نصفها على وجه القضاء ونصفها لاعلى وجه القضاء لان دعوى مدعى النصف منصرفه الى ما في يده لتكون يده بدا محقة في حقه لان حمل أمور المسلمين على الصحة واجب فدعى النصف لا يدعى شيئا مما في يد صاحب الجميع فيسلم النصف لمدعى الجميع بلا منازعة فبقى ما في يده لاعلى وجه القضاء اذا لقضاء بدون الدعوى واجتمع بينه الخارج وذى اليد فيما يد صاحب النصف فتقدم بينة الخارج ولو كانت في يد ثلاثة فادعى أحدهم كلها أو آخر ثلثها أو آخر نصفها برهنوا فهي مقسومة عنده بطريق المنازعة وعندهما بالعول وبيانه في الكافي والله أعلم ﴿ كتاب الاقرار ﴾ (هو اخبار) بحق عليه من وجه انشاء من وجه فلاول يصح اقراره بملوك للغير ويلزمه تسليمه اذا

(٣٢ - (البحر الرائق) - سابع) على بائعه لا بالعقر ﴿ كتاب الاقرار ﴾ هو اخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه اذا أقر حر مكلف بحق صح ولو مجهولا كشيء وحق ويجبر على بيانه وبين ماله قيمة والقول للقرمع بمينه ان ادعى المقر له أكثر منه وفي مال يصدق في أقل من درهم ﴿ قوله وبيانه في الكافي ﴾ قال الرملى ينظر المجمع هنا والتلخيص من البيوع من باب اختلاف البيئات فان هنا يباضا نحو أوربعة أسطر اه قلت قد سقطت من هنا كلام كثيرا يس بمقدار هذا البياض فان المؤلف قد أسقط الكلام على تمة هذا الباب وأسقط أيضا الكلام على الباب الذى يليه بتمامه وهو باب دعوى النسب ﴿ كتاب الاقرار ﴾

(قوله لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة) يفيد بظاهره انه يظهر في حق الزوائد الغير المستهلكة وهو مخالف لما في الخانية رجل في يده جارية وولدها أقران الجارية لفلان لا يدخل فيه الولد ولو أقام بينة على جارية انها له يستحق أولادها اه والفرق انه بالبينة يستحقهما من الاصل ولذا قلنا ان الباعة يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار حيث لا يتراجعون (قوله وصح بالمجهول ولزمه البيان الخ) قال الرملي قدم الشارح في البيع في شرح قوله وان اختلفت النقود فسد البيع لو أقر بعشرة دنانير حر وفي البلد نقود مختلفة حر لا يصح بلا بيان بخلاف البيع فانه ينصرف الى الاروج اه ولا ريب ان معنى قوله لا يصح بلا بيان أى لا يثبت به شئ بلا بيان بخلاف البيع فانه يثبت الاروج بغير بيان اذ صحة الاقرار بالمجهول مقررة وعليه البيان تأمل (قوله لا يصدق لانه خلاف العرف) قيده في التارخانية بما اذا قال ذلك مفصولا قال وان قال (٢٥٠) موصولا يصح (قوله أولا) قال الرملي أى ان لم تتفاحش وذ كر الزيلعي قولاً آخر

فياذا لم تتفاحش ثم نقل عن الكافي ان الصحة أصح فراجع ان شئت اه وعبارته وبخلاف الجهالة في المقر له سواء تفاحشت أولا لان المجهول لا يصلح مستحقا اذ لا يمكن جبره على البيان من غير تعيين المدعي فلا يفيد فأنه هكذا ذكر شمس الائمة وذ كر

ومال عظيم نصاب وأموال عظام ثلاثة نصب ودراهم كثيرة

شيخ الاسلام في مبسوطه والناطقي في واقعاته ان لم تتفاحش جاز لان صاحب الحق لا يعدد من ذكروه وفي مثله يؤمر بالتذكر لان المقر قد نسى صاحب الحق ولا يجبر على البيان لانه قد يؤدي الى ابطال الحق عن المستحق والقاضي نصب لا يصلح الحق الى

ملكه ولو أقر بالطلاق والعتاق مكرها لا يصح ولو أقر المريض بجميع ماله لا جنبي يصح ولا يتوقف على اجازة الوارث وصح اقرار المأذون بعين في يده والمسلم بخمر وصح الاقرار بنصف داره مشاعا واقرار المريض بالزوجة من غير شهود ولا تسمع دعواه عليه بانه أقر له بشئ معين من غير أن يقول وهو ملكي ولو علم المقر له انه كاذب في اقراره لا يجوز له أخذه منه جبراديانة كاقراءه لامرأته بجميع مافي منزله وليس لها عليه شئ واذا أقر بالمدعي به ثم أنكر اقراره لا يخلف على اقراره بل على المال والثاني لو رد اقراره ثم قبل لا يصح الا اذا أضافه الى غيره متصل بالرد كان له وكذا المالك الثابت بالاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة فلا يملكها المقر له وشرطه التسكين والطوع مطلقا والحرية للتنفيذ للحال لا مطلقا فصح اقرار العبد للحال فيما لا تهمه فيه كالحدود والقصاص ويؤخر ما فيه تهمه الى ما بعد العتق والمأذون بما كان من التجارة للحال وتأخر بما ليس منها الى العتق كاقراءه بحناية ومهر ومطوأة بلا اذن والصبي المأذون كالعبد فيما كان للتجارة لا فيما ليس منها كالكفالة واقرار السكران بطريقتي محظور صحيح الا في حد الزنا وشرب الخمر لا يقبل الرجوع وان بطريقتي مباح لا يصح بالمجهول ولزمه البيان كشيء وحق والقول له مع يمينه في تعيين المجهول وتعيين العبد المغضوب ان كان قائما وقيمته ان كان هالكا فان بين سبب انصره الجهالة كالبيع والاجارة لا يصح ولا يلزمه شئ وان بين مالا يضره صح ويبين ماله قيمة فلا يصح في حبة حنطة وصبي حر وزوجة وجلد ميتة وقوله أردت حق الاسلام في له على حق لا يصدق لانه خلاف العرف وجهالة المقر له مانعة من صحته ان تفاحشت كواحد من الناس على كذا ولا كذا حد هذين على كذا لا ولا يجبر على البيان والسكل منهما أن يخلفه وكذا جهالة المقر عليه مانعة نحو لك على أحدا كذا فلو قيل بعده أهو هذا قال لا لا يجب المال على الآخر وصح بالعام كما في يدي من قليل أو كثير أو عبد أو متاع أو جميع ما يعرف لي أو جميع ما ينسب لي لفلان واذا اختلفا في عين انها كانت موجودة في يده وقت الاقرار أولا فالقول قول المقر الا أن يقيم المقر له البينة انها كانت موجودة في يده وقته ولو قال جميع مالي أو ما أملكه لفلان كان هبة لا يجوز الا بالتسليم ولو قال لفلان على دار أو عبد لا يلزمه شئ أو مال أو مال قليل أو درهم عظيم أو درهم لزمه درهم (ومال عظيم نصاب وأموال عظام ثلاثة نصب) من أى مال فسر به (ودراهم) أو درهما أو شئ من الدراهم أو من دراهم (ثلاثة ودراهم كثيرة) أو ثياب كثيرة

مستحقه لا لا بطلاله اه ملخصا وفي غاية البيان عن الواقعات الحسامية انه يجوز

او ويخلف لكل واحد منهما اذا ادعى (قوله ولو قال لفلان على دار أو عبد لا يلزمه شئ) كذا في الاشباه ويخلفه مافي الخانية له على ثوب أو عبد صح وبقي بقيمة وسط عند أبي يوسف وقال محمد القول له في القيمة وفي حاشية الحوى على الاشباه عن الملتقط اذا قال على دار أو شاة قال أبو يوسف يلزمه الضمان بقيمة المقر به والقول قوله وقال بشر تبج الشاة اه قال شيخ مشايخنا السائحاني يمكن أن يكون مافي الاشباه على قول الامام اه ثم رأيت في التارخانية حيث قال وفي الحواوي قال لفلان على دار أو شاة قال أبو حنيفة لا يصح اقراره وقال أبو يوسف لزمه الضمان وقال بشر بن يحيى ان عند أبي حنيفة لزمه الشاة دون الدار لانها لا تصلح ديننا لزمه في الصداق والشاة تصلح قال بشر وبقول أبي حنيفة نأخذ ولو قال على ثوب هروري فالقول قوله في الثوب الهروري ولا يلزمه ثوب هروري وسط

(قوله وأضعاف مضاعفة أو عكسه ثمانية عشر) أي لو قال دراهم أضعاف مضاعفة لان دراهم وأضعاف لفظه جمع وأقوله ثلاثة فتصير تسعة وضعف التسعة ثمانية عشر وفي التتارخانية ما نصه كرمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الاقرار اذا قال فلان علي دراهم مضاعفة فمليه ستة دراهم ولو قال مضاعفة أضعافا أو قال أضعافا مضاعفة فهي (٢٥١) ثمانية عشر وفي السراجية لو قال له

دراهم أضعاف مضاعفة لزمته أربعة وعشرون لان بقوله دراهم لزمه ثلاثة وبقوله أضعافا تسعة وبقوله مضاعفة اثني عشر

عشرة ودراهم ثلاثة كذا درهما درهم كذا كذا أحد عشر كذا وكذا أحد وعشرون ولو ثلث بالواو يزداد مائة ولو ربع زيد ألف على أو قبلي اقرار بدين عندي ممي في بيتي في صندوق في كيسي أمانة قال لي عليك ألف فقال اتزنه أو اتقده أو أجلي به أو قضيتك به أو أحلتك به فهو اقرار وبلا كتابة لا وان أقر بدين مؤجل وادعى المقر له انه حال لزمه حالا وحلف المقر له على الاجل على مائة درهم فهي دراهم مائة وثوب يفسر المائة وكذا مائة وثوبان بخلاف مائة وثلاثة أثواب

جملته ما قلنا (قوله ولو خمس زید عشرة آلاف) قال بعض الفضلاء هذا حكاة العيني بلفظ ينبغي لکنه غلط ظاهر لان

أو وائتف كثيرة أو دنانير كثيرة أو أكثر الدراهم (عشرة) ودراهم مضاعفة ستة وأضعاف مضاعفة أو عكسه ثمانية عشرة وما ل نفيس أو خطير أو كريم أو جليل أو لا قليل ولا كثير ما تان (كذا درهمان درهم كذا كذا أحد عشر كذا وكذا أحد وعشرون ولو ثلث بالواو يزداد مائة ولو ربع زيد ألف) ولو خمس زید عشرة آلاف ولو سدس يزداد مائة ألف ولو سبع يزداد ألف ألف وكل ما زاد عددا معطوفا بالواو زيد عليه ما جرت العادة به الى ما لا يتناهى ولو ثلث بلا واو لزمه أحد عشر ولو قال كذا كذا درهمان دينار فعليه أحد عشر بالسوية بخلاف ما اذا قال كذا كذا درهمان كذا كذا دينار لزمه من كل واحد أحد عشر والمعتبر الوزن المعتاد في كل زمان أو مكان والنيف مجهول يرجع اليه فيه والبضعة للثلاثة (على وقبلي اقرار بالدين) الا اذا فسره بالامانة متصلا وأقرضني كذا لزمه واستقرضت لا وليس لي قبلة حق ابراء عن الدين والامانة (عندي ممي في بيتي في صندوق في كيسي أمانة) وعندي عارية ألف درهم فرض له قبلي كذا دين وديعة أو ودعة دين فهو دين مطلق والاصل ان أحد اللفظين اذا كان للامانة والآخر للدين وجمع بينهما يرجح الدين (لو قال لي عليك ألف فقال اتزنه أو اتقده أو أجلي به أو قضيتك) أو أعدها أو ارسل غدا من يأخذها يعني يقبضها أو يتزنها أو لا تزنها لك اليوم أو لا تأخذها مني اليوم أو حتى يدخل على مالي أو يقدم على غلامي أو أبرئني عنها أو تصدق على بها أو وهبها لي مدعي ذلك أو أحلتها بها (فهو اقرار) الا اذا تصادقا انه على وجه السخرية (وبلا كتابة لا) كقوله ما قبضت بغير حق جوابا لدعواه انه قبض منه بغير حق وقوله أبرئني عن هذه الدعوى أو صلحني عنها وقوله ما استقرضت من أحد سواك أو غيرك أو قبلك أو بعدك وقضيتك مائة بعد مائة بعد دعوى الماتين بخلاف دفعت الي أخيك بامر ك وعليه اثبات ذلك وضمانه للاجر ما يجب له على المستأجر اقرار بملك العين للآجر بخلاف ضمانه للمستأجر مال الاجارة في الاجارة الطويلة لا يكون اقرارا بالملك للآجر بخلاف قوله فلان ساكن هذه الدار فاقرار له بها بخلاف كان يسكنها وفلان زرع هذه الارض أو غرس هذا الكرم أو بنى هذه الدار وهي في يد القائل مدعيها انه معين أو مستأجر فليس باقرار بالعين له وكذا هذا الدقيق من طحين فلان بخلاف هذا الطعام من زرع فلان أو هذا التمر من نخله أو أرضه أو بستانه أو هذا الصوف من غنمه فهو اقرار كقوله قبضت من أرضه عدل ثياب وشراؤه متنقبة اقرار بالملك للبايع كشوب في جراب وكذا الاستيلاء والاستيداع والاستعارة والاستيحاء والاستنجار ولو من وكيل وكذا قبول الوديعة وقوله نعم بعد كلام اقراره مطلقا والايحاء بالرأس بعد الاستفهام لا يكون اقرارا بمال وعتق وطلاق وبيع ونكاح واجارة وهبة بخلاف الكفر والاسلام والنسب والفتوى (وان أقر بدين مؤجل وادعى المقر له انه حال لزمه حالا) كقاره بعدد في يده انه لرجل وانه استأجره منه (ويستحلف المقر له فيهما) بخلاف ما لو أقر بالدراهم السود فكذب في صفتها يلزمه ما أقر به فقط كقارة الكفيل بدين مؤجل ولن عليه دين مؤجل اذا خاف لو اعترف به لا يصدقه انكار أصل الدين اذا لم يرد توى حقه ومن أقر بعدد مبهم وعطف موزونا أو مكبلا كان بيانا له (كثاثة ودرهم) أو درهمان أو ثلاثة دراهم (فهى دراهم) وان عطف عليه قيميا واحدا (لا كثاثة و ثوب) أو ثوبان وان متعدد افيان (كثاثة وثلاثة أثواب)

العشرة الا لا يتركب مع الالف بلا واو فيقال أحد عشر ألفا فيلزم أن تهدر الواو التي تعتبر مهما أمكن وهنما يمكن فيقال أحد وعشرون ألفا ومائة وأحد وعشرون درهما م قوله ولو سدس الخ مستقيم أي فيقال فيه مائة ألف وأحد وعشرون ألفا ومائة وأحد وعشرون درهما لانه مستقيم زيادة على العشرة آلاف

أقر بتمر في قوصرة لزماه و بدابة في اصطبل لزمته الدابة فقط و بخاتم له الحلقة والفص و بسيف له النصل والجفن والجائل و بحجلة له العيدان
والكسوة و بثوب في منديل أو في ثوب لزماه و بثوب في عشرة له ثوب و بخمسة في خمسة وعنى الضرب خمسة وعشرة ان عنى مع له على
من درهم الى عشرة أو ما بين درهم الى عشرة له تسعة وله من دارى ما بين هذا الخائط الى هذا الخائط له ما بينهما فقط و صح الاقرار بالجل
وللحمل ان بين سببا صالحا والا لا (٢٥٢) وان أقر بشرط الخيار لزمه المال و بطل الشرط **باب الاستثناء وما في معناه**

صح استثناء بعض ما أقر
به متصلا و لزمه الباقي
لا استثناء السكل و صح
استثناء الكيلى والوزنى
من الدراهم لا غيرهما ولو
وصل باقراره ان شاء الله
بطل اقراره

ولو قال نصف درهم و دينار و ثوب فعليه نصف كل منها و كذا نصف هذا العبد و هذه الجارية بخلاف نصف
هذا الدينار و درهم فدرهم تام و عشرة دراهم و دانق و قيراط فضة ولو (أقر بتمر في قوصرة) أو طعام
في الجواقى أو سفينة أو ثوب في منديل أو ثوب (لزمه) الظرف كالمظروف و من قوصرة لا كدابة
في اصطبل و ثوب في عشرة و طعام في بيت (و بخاتم له الحلقة والفص و بسيف له النصل والجفن والجائل
و بحجلة له العيدان والكسوة و بخمسة في خمسة وعنى الضرب خمسة وعشرة ان عنى مع و من درهم الى
عشرة أو) ما بين تسعة و كرحنطة الى كرشعير لزماه الاقير من شعير و عشرة دراهم الى عشرة دنانير
لزماه الا دينار له من دارى ما بين هذا الخائط الى هذا الخائط له ما بينهما فقط (و صح الاقرار بالجل)
المحتمل وجوده و قته و لو غير آدمى مطلقا بخلاف الاقرار للرضيع يصح وان بين سببا غير صالح منه حقيقة
كالاقرار و له ان بين سببا صالحا والا فلا كما اذا أهم أو بين سببا غير صالح كالقرض وانما يصح له اذا
علم وجوده و قته أو احتمل بان تضعه لاقبل من مدته ان كانت تزوجة لاقبل من سنتين من وقت الفراق
ان كانت معتدة ثم ان ولدته حيا كان له ما أقر به وان ولدته ميتا يراد الى ورثة الموصى أو ورثة أبيه وان
ولدت و لدين فان كانا ذكرا أو اثنتين فهو بينهما نصفان والا فكذلك في الوصية و في الارث للذكر
مثل حظ الاثنتين (ولو قر بشئ على انه بالخيار لزمه بلا خيار) وان صدقه المقر له الا ان أقر بعقد يبيع و وقع
بالخيار له الا ان يكذب المقر له كقراره بدين بسبب كفالة على انه بالخيار في مدة ولو طويلا اه والله أعلم
باب الاستثناء وما في معناه

(قوله ولو أقر بتمر في قوصرة)
قال الرملى قال في النهاية
القوصرة بالتخفيف
والتشديد و دعاء التمر يتخذ
من قصب اه (قوله
و بحجلة) قال الرملى قال في
الصحيح الحجلة بيت بز بن
بالتياب والاسرة قال في
الجوهرة هجعت العروس
اذا اتخذت لها حجلة اه
من غاية البيان (قوله وله
ان بين سببا صالحا) الضمير
في له للحمل والظاهر ان
محمل قوله بخلاف الاقرار
للرضيع الخ بعد هذا فتقدمه
عليه سهو (قوله وان ولدته
ميتا الخ) قال الرملى يعنى
ان قال المقر أو وصى له به فلان
ثم ولد ميتا فانه يراد الى ورثة
الموصى الذى قال المقر انه
أوصى للحمل و قوله أو

لاحكم فيما بعد الابل مسكوت عند عدم القصد كمسئلة الاقرار في قوله له على عشرة الاثلاثة لفهم ان
الغرض الاثبات فقط فنى الثلاثة اشارة لا عبارة و اثبات السبعة عكسه وعند القصد يثبت لما بعد هانقيض
ما قبلها كلمة التوحيد نفي و اثبات قصدا فالاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا باعتبار الحاصل من مجموع
التركيب ونفي و اثبات باعتبار الاجزاء و يشترط فيه الاتصال بالنفوس أو سعال أو أخذ فم و النداء بينهما
لا يضر كقوله لك على ألف درهم يا فلان الا عشرة بخلاف لك ألف فاشهدوا الا كذا ونحوه والمستغرق
باطل ولو فيما يقبل الرجوع كالوصية ان كان بلفظ الصدر أو مساوية وان غيرهما كعبيدى أحرار الا هؤلاء
أو الاسالمات و غانما و ارشاد و هم السكل و كذا نسائى طوائى الافلانة و فلانة و فلانة و لافرق بين استثناء
الاقبل والا كثر ولا بين ما يقسم وما لا يقسم كهذا العبد الاثلاثة و اذا استثنى عدد دين بينهما حرف الشك
كان الاقل مخرجاً نحو قوله على ألف درهم لأمائة أو خمسين لزمه تسعمائة و خمسون على الاصح (و صح استثناء
الكيلى والوزنى) والمعدود الذى لا تتفاوت أحاده كالفلوس والجوز (من الدراهم) والدنانير و يكون
المستثنى القهبة وان استغرقت جميع ما أقر به بخلاف دينار الامائة درهم فان الاستثناء باطل لانه مستغرق
بالمساوى و اذا كان المستثنى مجهولا يثبت الا كثر نحو له مائة درهم الاشياء قليلا أو بعضا لزمه أحد
و خمسون (ولو وصل اقراره بان شاء الله بطل اقراره) وكذا بمشيتة فلان وان شاء وكذا كل اقرار
علق بشرط على خطر ولم يتضمن دعوى أجل كان حلفت فلك ما دعيت به وان بشرط كائن فتنجير

ورثة أبيه يعنى ان قال المقر مات أبوه فورثه فانه يراد الى ورثة أبيه

كعلى

ان ولد ميتا عمه لا يقبل المقر في المستثنين (قوله كقراره بدين بسبب كفالة الخ) قال الرملى قال في التبيين هنا لان الكفالة عقد
يصح اشتراط الخيار فيه لان الكفالة عقد يصح فيه خيار الشرط اه فليحفظ هذا **باب الاستثناء وما في معناه** (قوله كهذا
العبد الا ثلاثة) لعله الاثثة (قوله كان حلفت فلك ما دعيت) قال الرملى فلو حلف لا يلزمه ولو دفع بناء على انه يلزمه فله ان يسترد المدفوع

وسيصرح المصنف به قريبا في كتاب الصالح في فصل في صلح الورثة بقوله ولو قال المدعى عليه ان حلفت انها لك دفعتها لحلف المدعى ودفع المدعى عليه الدراهم ان كان دفع له بحكم الشرط فهو باطل وللدافع ان يسترد اه وقد مناشيا من مسائل تعليق الاقرار في باب دعوى الرجلين اه (قوله والحلية في السيف الخ) هكذا في النسخ وفي التتارخانية عن المنتقى اذا قال لغيره هذا الخاتم لي الا فسه فانه لك وهذه المنطقة الاحلية فلك او هذا السيف الاحلية او الاجائه فلك وهذه الحجة على الابطائها فلك والمقر له بقول هذه الحجة لي فالقول على ما أقر به المقر ثم بنظر ان لم يكن في نزع المقر به ضرر للمقر يؤمر بنزعه والدفع والا جبر المقر بقيمة ما أقر به وهذا كما قول أبي حنيفة وأبي يوسف اه وفيها قبل ما مر لوقال هذا البستان لفلان الا النخلة بغير اصولها (٢٥٣) فانها لي لا يصح الاستثناء بخلاف

الا تخلفها باصولها وكذلك هذه الحجة لفلان الابطائها لان البطانة تدخل في البيع تبعاً فكات كالبناء ثم قال وهو محمول على حجة بطائنها في النفاسة دون الظهارة

ولو استثنى البناء من الدار فهما للمقر له وان قال بناؤها لي والعرصة لك فكما قال ولو قال على ألف من ثمن عبد لم يقبضه فان عين العبد وسلمه اليه لزمه الالف والا وان لم يعين لزمه الالف كقوله من ثمن خمر أو خنزير ولو قال من ثمن متاع أو قرضني وهي ز يوف أو نهرجة لزمه الجياد بخلاف الغصب والوديعة

وكذلك لو قال هذا السيف لفلان الاحلية لا يصح الاستثناء (قوله فان كان العبد معينا الخ) قال الزبيدي هذه المسئلة على وجوه أحدها ما ذكره المصنف وهو ما إذا صدقه وسلمه اليه وحكمه ما ذكره لان ما ثبت

كعلي ألف درهم ان متزمه قبل الموت وان تضمن دعوى الاجل كذا جاء رأس الشهر فلك على كذا لزمه لا لحال ويستخلف المقر له في الاجل ومن التعليق المبطل له ألف الا أن يبدولى غير ذلك أو أرى غيره أو فيما أعلم وكذا شهدوا ان له على كذا فيما أعلم والحلية في السيف والظهارة والبطانة في الحجة لا يلزمه شيء واستثناء البيت من الدار صحيح (ولو استثنى البناء من الدار فهما للمقر له) والطوق في الجارية والنص في الخاتم والنخلة في البستان نظير البناء والاقرار بالخاط والاسطوانة اقرار بما تحتهم ما من الارض الا اذا كانت من خشب (وبناؤها لي والعرصة لفلان فهو كقال) و بناؤها لي وأرضها لفلان فهما لفلان و بناؤها لزيد وأرضها لعمرو فلك ما أقر له به وفي عكسه السكل للاول كقوله هذه الدار لفلان وهذا البيت لي وأرضها لي و بناؤها لفلان فعلى ما أقر ويؤمر المقر له بنقل البناء من أرضه والاصل ان الدعوى قبل الاقرار لا تمنع صحة الاقرار بعده والدعوى بعد الاقرار في بعض ما دخل تحته غير صحيحة وان اقراره حجة عليه فقط (ولو قال على ألف من ثمن عبد لم يقبضه) فان كان العبد معينا فاما أن يصدقه ويسلمه أو لا فان صدقه وسلمه لزمه ألف وكذا ان صدقه على بيع عبد غيره فان المعين ملك المقر سواء كان في يده أو في يد المقر له كاقراءه بالغصبا فقال هي قرض وان لم يصدقه على بيع العبد لا يلزمه شيء وان صدقه على أن المبيع غيره وان المعين ليس ملك المقر يتحالفان ويسقط المال والعبد لمن هو في يده وان لم يكن العبد معينا لزمه الالف مطلقا ولا يقبل قوله ان لم يقبضه (كقوله من ثمن خمر أو خنزير) أو مال القمار أو حراً وميتة أو دم وان وصل الا اذا صدقه أو أقام بينة ولو قال اني اشتريت منه مبيعا الا اني لم يقبضه قبل قوله كما قبل قول البائع بعته هذا ولم يقبض الثمن والمبيع في يد البائع ولو قال له على ألف درهم حرام أو ربا فهي لازمة مطلقا ولو قال زورا أو باطلا لزمه ان كذبه المقر له والا فلا والاقرار بالمبيع تلجئة على هذا التفصيل ولو أقر بالشراء أو الاجارة أو الهبة أو الصدقة وقال لم يقبض صدق موصولا كان أو مفصولا ولو أقر بالمسلم ثم قال لم يقبض رأس المال لا يصدق الا اذا كان موصولا كالوديعة والقرض بخلاف دفعت الي أو نقدتني وقال لم يقبض لا يصدق مطلقا بخلاف أعطيتني ان وصل (ولو أقر بثلث مبيع أو قرض) من النقود أو الفلوس ثم ادعى انها (ز يوف أو نهرجة) أو ستوفة أو رصاص أو كاسدة (لزمه الجياد) وان وصل ويتحالفان في البيع حال قيام السلعة (بخلاف الغصب والوديعة) والمضار به فانه يصدق في الز يوف والنهرجة مطلقا وفي الستوفة ان وصل وكان حيا ولا يصدق وانه بعد موته ويصدق في دعوى الرداءة في المكيل والموزون الثمن أو القرض ولو قال له على ألف درهم ز يوف فهي كما قال على الاصح كقوله له

بتصادقهما يكون كالثابت عيانا والثاني أن يقول المقر له العبد عبدك ما بعتهك وانما بعتهك عبدا آخر وسلمته اليك والحكم فيه كالاول لانهما اتفاقا على ما أقر به من ان كل واحد منهما يستحق ما أقر به غير انهما اختلفا في سبب الاستحقاق ولا يبالي باختلافهما ولا باختلاف السبب عند حصول المقصود واتحاد الحكم فصار كما اذا أقر له بغير ألف درهم فقال المقر له هي قرض فانه يؤمر بالدفع اليه لاتفاقهما على الاستحقاق والثالث أن يقول العبد عبدي ما بعتهك وحكمه ان لا يلزم المقر شيء ما ذكرنا أنه أقر له على صفة وهي سلامة العبد فلا يلزمه بدونها والرابع أن يقول المقر له لم أبعك هذا العبد وانما بعتهك عبدا آخر فحكمه ان يتحالفا لانهما اختلفا في المبيع اه وتما فيه (قوله ولو قال اني اشتريت منه مبيعا الخ) الفرق بينه وبين ما قبله هو انه ليس فيه قوله له على قال في البرازية والفرق ابتداءه بالاعتراف وهنا ابتداءه بالمبيع

(قوله وأقال أعطينها) قال الرمي ومثله أعطيتها فدفعها لي وديعة ونحوها يكون من فعل المقر له تأمل (قوله ولو قال أجزت أو أجزت بعيري الخ) قال الرمي صورة (٢٥٤) المسئلة يدانسان بعير أو ثوب فقال مخاطبناز يدانك كنت أجزت أو أجزت بعيري هذا

أو ثوب في هذا العسر وفرد
ولو قال إلا أنه ينقص كذا
متصلا صدق والا لا ومن
أقر بنصب ثوب وجاء بعيب
صدق وإن قال أخذت
منك ألفا وديعة وهلك
وقال أخذتها غصبا فهو
ضامن وإن قال أعطيتها
وديعة وقال غصبتها إلا وإن
قال هذا كان وديعة لي
عندك فأخذته فقال هو لي
أخذه وإن قال أجزت
بعيري أو ثوب في هذا فلانا
فركبه أو لبسه فردة فالقول
للمقر ولو قال هذا ألف
وديعة فلان لا بل وديعة
لفلان فالألف للاول وعلى
المقر مثله للثاني

﴿باب اقرار المريض﴾

دين الصحة وما لزمه في
مرضه بسبب معروف قدم
على ما أقر به في مرضه
وأخر الأثر عنه وإن أقر
المريض لو أقره بطل الأثر
يصدقه البقية وإن أقر
لا جنبي صح وإن أحاط بماله
وإن أقر لا جنبي ثم أقر
بثبوته ثبت نسبه وبطل
اقراره وإن أقر لا جنبي ثم
نكحها صح بخلاف الهبة
والوصية

عمرو وعلى وكذبه عمرو
أى قال لم أستأجره أولم

أستعمره فالقول للمقر الذي هو ذواليد ولا يكون قوله لزم بدأجرته أو أجزته يدانسان بعير أو ثوب فقال مخاطبناز يدانك كنت أجزت أو أجزت بعيري هذا

على كذا إلا أن وزن خمسة ونقد البلد وزن سبعة (أو الألف ينقص كذا متصلا) ولو قال له على
عشرة جياد إلا خمسة ز يوفالزمه خمسة جياد ويصير مستثنيا من العشرة خمسة جيادا (ومن أقر بنصب
ثوب وجاء بعيب صدق وإن قال أخذت منك ألفا وديعة وهلك وقال أخذتها غصبا فهو ضامن)
بخلاف أخذتها قرضا أو يعبأ وقال أعطيتها وديعة فقال غصبتها لا يضمن المقر (ولو قال هذا كان
وديعة لي عندك فأخذته فقال هو لي أخذه) إن كان قائما أو قيمته إن كان هالكا وكذا أقرضتك
ألفا ثم أخذتها منك (ولو قال أجزت) أو أجزت (بعيري أو ثوب في هذا فلانا فركبه أو لبسه فردة)
وكذبه فلان (فالقول للمقر) بخلاف اقتضيت من فلان ألفا كانت لي فكذبه (ولو قال هذا الألف
وديعة فلان لا بل وديعة لفلان فالألف للاول وعلى المقر مثله للثاني) بخلاف ماذا قال هي لفلان لا بل
لفلان بلاذ كرايداع لا يجب عليه للثاني شيء إن كانت معينة وإن كانت غير معينة لزمه أيضا إن قال لفلان
على ألف لا بل لفلان كقوله غصبت فلانا مائة درهم ومائة دينار وكحظنة لا بل فلانا زمة لكل واحد
منهما كاه ولو كانت بعينها فهي للاول وعليه للثاني مثلها ولو كان المقر له واحدا يلزمه أكثرهما قدرا
وأفضلهما وصفا فنحوه على ألف درهم لا بل ألفان أو ألف درهم جياد لا بل ز يوف أو عكسه ولو قال الدين
الذي لي على فلان لفلان أو الوديعة التي لي عند فلان هي لفلان فهو أقرار له وحق القبض للمقر ولكن
لو سلم إلى المقر له برئ اه والله أعلم

﴿باب اقرار المريض﴾

اقراره بدين نافذ من كل ماله وأخر الأثر عنه (ودين الصحة وما لزمه في مرضه بسبب معروف قدم على
ما أقر به في مرضه) ولو وديعة والسبب المعروف كالنكاح المشاهد بمهر المثل والبيع المشاهد
والاتلاف كذلك وغيرهما ليس من التبرعات وليس له أن يقضى دين بعض الغرماء دون بعض ولو
أعطاه مهر وإبقاء أجرة الأذى قضى ما استقرض في مرضه أو نقد ثمن ما اشترى فيه وقد علم ذلك بالبينة
بخلاف ما إذا لم يؤدي حتى مات فإن البائع أسوة الغرماء إذا لم تكن العين في يده وإذا أقر بدين ثم بدين
تخاصا وصل أو فصل ولو أقر بدين ثم بوديعة تخصصا وعلى القلب الوديعة أولى واقراره يبيع عبده في صحته
وقبض الثمن مع دعوى المشتري ذلك صحيح في البيع دون قبض الثمن إلا بقدر الثالث بخلاف اقراره
بان هذا العبد لفلان فإنه كالدين ولو أقر بقبض دينه إن كان دين الصحة يصح مطلقا سواء كان
عليه دين الصحة أولا وإن كان دين المرض إن كان عليه دين الصحة لا يصح إلا نفذ من الثالث إلا
في اقراره باستيفاء بدل الكتابة فنافذ بخلاف اقراره باستيفاء ثمن ما باعه في صحته من وارثه فإنه لا يصح
وتبيينه العتق المهيم في صحته في كثير القيمة نافذ من جميع ماله كتبيينه ما أقر به في صحته وهو مهيم
ولو اشترى في صحته بغير فاحش بشرط الخيار ثم أجاز أو سكت وهو مريض حتى مضت المدة ثم مات
كانت المحاباة من الثالث وإبرؤه مديونه وهو مديون غير جائز إن كان أجنبيا وإن كان وارثا لا يجوز مطلقا
وقوله لم يكن لي على هذا المطلوب شيء صحيح في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى فلا يقبل من ورثته
بينة على هذا المطلوب (ولو أقر المريض لو أقره بطل إلا أن يصدق الورثة) ولو كان اقراره بقبض دين
عليه ولو ادعى المقر له إن اقراره كان في الصحة وكذبه بقبض الورثة فالقول لهم ولو أقاما البينة فبينة المقر له
أولى وإن لم تكن له بينة فله أن يحلف الورثة والعبارة لكونه وارثا وقت الموت لا وقت اقراره إذا صار
وارثا بسبب جديد كالزوج وعقد الموالاة فلوا أقرها ثم تزوجها صح بخلاف اقراره لا خيه المحجوب

إذا

﴿باب اقرار المريض﴾ (قوله إذا لم تكن العين في يده) أى في يد البائع فإن كانت كان أولى

اذا صار غير محجوب ولو وهب لاجنبية أو وصى لها ثم نكحها بطلت ولو أقر لوارثه ثم مات المقر له
ثم الميراث وورثة المقر له من ورثة الميراث وقراره بعد لاجنبي فقال الاجنبي هو لفلان وارث المقر
واقراره لمكاتب وارثه اقرار لوارثه فلا يصح بخلاف اقراره لمكاتب نفسه بدين فإنه صحيح واقراره
لاصراة بدين المهر صحيح الى مهر المثل فلو أقامت الوريثة بينة بعدموته انها وهبت له في حياته هبة صحيحة
لا تقبل واقراره الزوجها بان لامهر لي عليك في مرضها صحيح واقراره لوارثه ولا جنبي بدين باطل تصادقا
على الشركة أو توكاذا (ولو أقر لمن طلقها ثلاثا) وهي في العدة (فلها الاقل من الارث والدين)
وان كان بسؤالها والا فلها الميراث بالغاما بالغ ولا يصح الاقرار والوصية على هذا التفصيل (وان أقر
بغلام مجهول بولد لثله انا ابنه وصدقه الغلام) ان كان يعبر عن نفسه (ثبت نسبه ولو ميراثا يشارك
الوريثة) وان كان له نسب معروف لا يصح اقراره وكذا اذا لم يولد لثله أو لم يصدق وهو يعبر والاصح
وتشترط هذه الشروط الثلاثة في صحة الاقرار بالولد خلافاً لايكون المقر ثابت النسب من الغير فكان
المقر له بتلك الصفة هناك (وصح اقراره بالولد والوالدين) بالشروط المتقدمة (والزوجة) ان كانت
خالية عن الزوج وعدته وليس تحت المقر أختها ولا أربع سواها (وبالمولى) من جهة العتاقة اذا لم يكن
ولا وثا بتام من جهة الغير (وصح اقرارها بما عدا الولد وبه ان شهدت قابلة أو صدقها الزوج) ان
كان لها زوج أو كانت معتدة ومطلقاً لم تكن كذلك أو كانت وادعت انه من غيره (ولا بد من
تصديق المقر له) في الجميع الا في الولد اذا كان لا يعبر عن نفسه ولو كان المقر له عبد الغيرة يشترط تصديق
المولى (وصح التصديق بعدم موت المقر الا تصديق الزوج بعدم موتها وان أقر بنسب على غيره كالاخ والم
والجد وابن الابن لا يصح) في حق غيره ويصح في حق نفسه حتى تلزمه الاحكام من النفقة والحضانة
والارث اذا تصادق عليه (فان لم يكن له وارث غيره) قريب أو بعيد (ورثه والا لا) والفرق بين الموضوعين
من وجهين الاول ان النسب يثبت في الاقرار بنحو الولد على العموم فيتعدى الاقرار الى غير المقر حتى
اذا أقر بابن ورثته وشارك ورثته وان حجه هو يرث من أب المقر وهو جد المقر له وان كان الجد يحدد
بنو تلابنه ويفسد النكاح لو أقرت مجهولة النسب انها بنت أبي زوجها اذا صدقها الاب وفي الاقرار
بنحو الاخ على الخصوص فلا مشاركة للاخ المقر له مع ورثته اذا حجه ولا يرث من أب لتقر وأمه الثاني
عدم صحته رجوع المقر بنحو الولد وصحته بنحو الاخ حتى لو أقر باخ وصدقه ثم رجع عما أقر به ثم أوصى
بماله كله لانسان كان كله للموصى له (ومن مات أبوه فأقر باخ شاركة في الارث ولم يثبت نسبه) فيستحق
المقر له نصف نصيب المقر مطلقاً ولو أقر باخت تأخذ ثلث ما في يده ولو أقر ابن وبنت باخ وكذبهما ابن
وبنت يقسم نصيب المقر بن أخا سا لو أقر بامرأة انها زوجة أبيه أخذت ثمن ما في يده واقراره أحد
الوريثة باستيفاء الميت دينه صحيح في حصته فقط ويحلف المنكر على نفي العلم بخلاف اقراره باستيفاء
البعض قدر ميراثه فانه لا يحلف المنكر والله أعلم

✽ كتاب الصلح ✽

✽ كتاب الصلح ✽

(هو عقد يرفع النزاع) وسببه سبب المعاملات تعلق المقدور بتعاطيه وركنه الايجاب والقبول الموضوعان
له وشروطه كون المصالح عليه معلوماً ان كان يحتاج الى قبضه والمصالح عنه حقا يجوز الاعتياض عنه ولو غير
مال كالتقصاص معلوماً كان أو مجهولاً لا مالاً يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة وحسد القذف والكفالة
بالنفس وطلب الصلح كاف عن القبول من المدعى عليه ان كان المدعى به مما لا يتعين بالتعيين وان كان
مما يتعين فلا بد من قبول المدعى عليه ويشترط شرائط ذلك العقد الملحق به من بيع واجارة وحكمه
في جانب المصالح عليه وقوع المالك فيه للمدعى سواء كان المدعى عليه مقراً أو منكرًا وفي المصالح عنه
وقوع المالك فيه للمدعى عليه ان كان مما يحتمل التملك كالمال وكان المدعى عليه مقراً به وان كان مما

وان أقر لمن طلقها ثلاثا فيه
فلها الاقل من الارث والدين
وان أقر بغلام مجهول بولد
لمثله انا ابنه وصدقه الغلام
ثبت نسبه ولو ميراثا يشارك
ويشارك الوريثة وصح
اقراره بالولد والوالدين
والزوجة والمولى واقراره
بالوالدين والزوج والمولى
وبالوالد ان شهدت قابلة
أو صدقها زوجها ولا بد من
تصديق هؤلاء وصح
التصديق بعدم موت المقر
لا تصديق الزوج بعدم موتها
وان أقر بنسب نحو الاخ
والم لم يثبت فان لم يكن له
وارث غيره قريب أو بعيد
ورثه وان كان لا ومن مات
أبو فأقر بأخ شاركة في
الارث ولم يثبت نسبه وان
ترك ابنين وله على آخراته
فأقر أحدهما بقبض أبيه
خسرين منها فلا شيء للمقر
وللاخر خسون

✽ كتاب الصلح ✽

هو عقد يرفع النزاع

✽ كتاب الصلح ✽

(قوله والصلح بعد الخلف لا يصح) مشى المؤلف في الاشباه على انه يصح ونقل الاول في المنع عن السراجية وحكي القولين في الفنية قال الجوى في حاشية الاشباه ما مشى عليه (٢٥٦) في الاشباه رواية محمد عن أبي حنيفة وما مشى عليه في البصر قولهما وهو الصحيح كما في معين المفتي

فصل (قوله عن

دعوى المال والمنفعة) قال

وهو جائز باقرار وسكوت

وانكار فان وقع عن مال بمال

باقرار اعتبر بغير ما ثبت فيه

الشفعة والرد بالعيب وخيار

الرؤية والشرط وفسده جهالة

البدل لاجهالة المصالح عنه

فان استحق بعض المصالح

عنه أو كره رجوع المدعى عليه

بخصه ذلك عن العوض

أو بكمه ولو استحق المصالح

عليه أو بعضه يرجع بكل

المصالح عنه أو ببعضه وان

وقع من مال بمنفعة اعتبر

اجارة فيشترط التوقيت

ويبطل بموت أحدهما والصلح

عن سكوت أو انكار فداء

لليمين في حق المنكر

ومعاوضة في حق المدعى فلا

شفعة ان صالح عن دار بهما

وتجب لو صالح على دار بهما

ولو استحق المتنازع فيه

رجع المدعى بالخصومة ورد

البدل ولو بعضه فيقدره ولو

استحق المصالح عليه أو بعضه

رجع الى الدعوى في كله أو

بعضه وهلاك بدل الصلح قبل

التسليم كاستحقاقه في الفصلين

فصل الصلح جائز عن

دعوى المال والمنفعة ٧

الرولى وفي السراج الوهاج

قال في المستصفي صورة

لايحتمل التمليك كالتقصص ووقوع البراءة كما اذا كان منكر امطلقا والجهالة فيه ان كنت تفضى الى المنازعة كوقوعها فيما يحتاج الى التسليم منعت صحته والا لا فبطل ان كان المصالح عليه أو عنه مجهولا يحتاج الى التسليم كصلحه بعد دعواه مجهولا على ان يدفع له ما لا ولم يسمه (وهو جائز باقرار وسكوت وانكار) فلو أنكر ثم صالح ثم أقر لا يلزمه ما أقر به وكذا الوأفام بينة بعد صلحه لا تقبل ولو أوفام بينة على اقرار المدعى انه لاحق له قبله قبل الصلح أو قبل القبض والصلح بعد الخلف لا يصح كالصلح مع المودع بعد دعوى الاستهلاك و صلح الاب عن مال الصبي جائز كيفما كان ان لم يكن له بينة والا لا (قوله فان وقع عن مال بمال باقرار اعتبر بيعا) ان كان على خلاف الجنس الا في مستثنين الاول اذا صالح من الدين على عبد وصاحبه مقر بالدين وقبض العبد ليس له المراجعة من غير بيان الثانية اذا تصادقا على ان لادين بطل الصلح كما لو استوفى عين حقه ثم تصادقا ان لادين فلا تصادقا على ان لادين لا يبطل الشراء وان وقع على جنسه فان كان باقل من المدعى فهو حط وبراء وان كان بمنزلة فهو قبض واستيفاء وان كان بأكثر فهو ربا واذا اعتبر بيعا ثبتت أحكامه (فيثبت به الشفعة والرد بالعيب وخيار الرؤية بقو يفسده جهالة الأجل والبدل) ان كان مما يحتاج الى التسليم (وان استحق بعض المصالح عنه أو كره رجوع المدعى عليه بخصه ذلك من العوض أو كره ولو استحق المصالح عليه أو بعضه يرجع بكل المصالح عنه أو ببعضه وان بمنفعة اعتبر اجارة) فثبتت أحكامها (فيشترط التوقيت) فيما يحتاج اليه تكديمة العبد وسكنى الدار بخلاف صبغ الثوب وركوب الدابة وحمل الطعام فالشرط بيان تلك المنفعة (وتبطل بموت أحدهما) ان عقدها لنفسه وكذا بقوات المحل قبل الاستيفاء ولو كان بعد استيفاء البعض بطل فيما بقي ويرجع بالمدعى بقدره ولو كان الصلح على خدمة عبد فقتل ان كان القاتل المولى بطل والا ضمن قيمته واشترى بها عبدا اتخذ منه ان شاء كالموصى بخدمته بخلاف المراهون حيث يضمن المولى بالتلاف والعقق وانما يعتبر اجارة اذا وقع على خلاف المدعى به فان ادعى دار افضالها على سكنها شهر افهوا واستيفاء لبعض حقه لا اجارة فتصح اجارته للمدعى عليه (والصالح عن سكوت وانكار فداء في حق المنكر ومعاوضة في حق المدعى فلا المدعى) فبطل الصلح على دراهم بعد دعوى دراهم اذا تفرق قبل القبض (فلا شفعة ان صالحا عن دار بهما ويجب لو صالح على دار بهما) ولا يحل للمدعى ما أخذه ان كان كاذبا ولا يبرأ المدعى عليه كذلك مما اعياه وان برى قضاء الا اذا أبرأ المدعى عما بقي (ولو استحق المتنازع فيه يرجع المدعى بالخصومة) مع المستحق (وردد البدل ولو بعضه فيقدره ولو استحق المصالح عليه أو بعضه يرجع الى الدعوى في كله أو بعضه) الا اذا كان مما لا يتعين بالتعيين وهو من جنس المدعى به فحينئذ يرجع بمثل ما استحق ولا يبطل الصلح كما اذا ادعى الفاضل حقه على مائة وقبضها فانه يرجع عليه بمائة عند استحقاقها سواء كان الصلح بعد الاقرار أو قبله كما لو وجدها مستوفاة ونهرجة بخلاف ما اذا كان من غير الجنس كالدينار نبرهنا اذا استحققت بعد الافتراق فان الصلح يبطل وان كان قبله يرجع بمثلها ولا يبطل الصلح كالفلوس (وهلاك بدل الصلح قبل التسليم كاستحقاقه في فصل الاقرار وفصل الانكار والسكوت) وان ادعى حقا في دار مجهولا فصول على شيء ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض وان ادعى دار افضالها على قطعة منها لم يصح حتى يزبد درهما في بدل الصلح أو يباحق به ذلك البراءة عن دعوى الباقي والله أعلم

فصل الصلح جائز عن دعوى المدل) مطلقا (والمنفعة) كصلح المستأجر مع المؤجر عند انكاره

دعوى المنافع أن يدعى على الورثة ان الميت أوصى بخدمة هذا العبد أو نكر الورثة لان الرواية محفوظة على انه لو ادعى الاجارة

استبحار عين والمالك ينكر ثم صالح لم يجز اه وفي الاشباه للشارح الصلح جائز عن دعوى المنافع الادعوى اجارة كافي المستصفي اه

٧ قد أثبتنا المتن في هذه المزمرة طبق ما في المتن وان تخالف مع المتن الذي كتب عليه الشارح فليعلم

الاجارة أو مقدار المدة المدعى بها والأجرة وكذا الورثة إذا صلحوا الموصى له بالخدمة على مال مطلقاً
 أو المنافع إن اختلف جنسها فإنه يجوز لأن أحد وان صلحوه على ثوب فوجد به عيباً كان له رده والرجوع
 بالموصى به وليس له بيع المصلح عليه قبل قبضه وله الاستبدال به قبل قبضه إن كان مما لا يتعين بالتعيين
 ولو اشترى الوارث منه الخدمة لم يجوز ولو قال أعطيتك هذه الدراهم مكان خدمتك أو عوضاً عنها أو بدلاً
 أو على أن تتركها جاز صلحاً كقوله أهبك هذه الدراهم على أن تهبط لخدمتك بشرط قبض الدراهم
 ولو كان الوارث اثنين فصالحاً أحدهما على عشرة دراهم على أن جعل له خدمة هذا الخادم خاصة دون
 شريكه لم يجوز ولو باع الورثة العبد فأجاز صاحب الخدمة البيع بطلت خدمته ولم يكن له في الثمن حق
 كدفعه بجنابة بخلاف المرتهن إذا أجاز بيع الراهن كان الثمن رهناً ولو قتل العبد وأخذوا قيمته كان
 عليهم أن يشتروا بها عبيد للخدمة وصلحهم معه على شيء قبل الشراء جاز كصلحهم بعد ما قطعت إحدى
 يديه وأخذوا رشاها ولو كان الموصى به غلة العبد فوصلح على دراهم جاز وإن كانت غلته أكثر وصلح
 أحدهم على أن الغلة له غير جائز وإن كانت الوصية له بغلة مدة معينة وله هنا الاجارة بخلاف الموصى له بالسكنى
 أو الخدمة وصلحهم مع الموصى له بغلة نخلة بعد ما خرجت جائز بشرط القبض إن كان إحدى عنتي الربا
 موجودة ويحرم الفضل إن وجد العلتان وصلحهم هنا معه على غلة نخلة أخرى أو غلة عبدة مدة معلومة
 غير جائز وصلحهم مع الموصى له بما في بطن أمته الحامل على دراهم معلومة جائز بخلاف بيعه وصلح أحدهم
 على أن يكون له خاصة وإذا ولدت ميتاً هنا بطل الصلح بخلاف ما لو ضرب إنسان بطنها فالقت جنيناً ميتاً
 والأرض لهم ومضى أكثر مدة الحمل قبل وضعها يبطل للصلح كصلح الاجنبي على أن يكون له والصلح
 في كل جنابة فيها قصاص على ما قل من المال أو أكثر جائز ولو صلح من الجراح أو الجراحة أو الضربة
 أو القطع أو الشجعة أو اليد على شيء ثم برى فهو جائز وإن مات بطل وعليه الدية في ماله وإن كان الجرح
 خطأ فعلى عاقلته إلا إذا صلح عنه وما يحدث منه فهو ما مضى عاش أو مات وصلح المريض المجرور عن
 العمد نافذ مطلقاً وعن الخطأ من الثلث إن كان فيه حط وصلحه عن أصبع قطعه عمداً أو خطأ على شيء
 لا يوجب براءته عن أصبع أخرى شلت كصلحه عن موضة فصارت منقولة فإنه يجب ارشها وهو عشر
 ونصف من الدية وصلح أحد الورثة من حصته مع القاتل عمداً على شيء صحيح ولا شيء للبقية منه وكل
 ما يصلح أن يكون صداقاً في النكاح يصلح أن يكون عوضاً في الصلح عن القصاص وله التصرف
 في بدله قبل قبضه وتجب قيمته لو هلك كما لو استحق ولا يبطل الصلح ويرده بالعيب الفاحش ويرجع
 بقيمته لا باليسير كالصداق ولو ظهر البديل حو اوجب على القاتل الدية في ماله كوجوب مهر المثل
 في الصداق ولو اختلفا في البديل فالقول للقاتل مع يمينه بخلاف الصداق يرجع فيه إلى مهر المثل ونظير
 الأول الخلع وصلح أحد الورثة مع القاتل خطأ يوجب شركة البقية معه إن شاء إلا أن يشاء
 للمصلح أن يعطيهم ما خصهم من الأرض كالدين المشترك ولو صلح من الخطأ على عوض بغير عينه
 لم يجوز وكذا المكيل والموزون وهلاك بدل الصلح هنا قبل قبضه أو استحقاقه فموجب نسخته وله رده
 بالعيب ولو يسيراً وليس له التصرف فيه قبل قبضه كالبيع وصلحه عن دم العمد على منفعة كالسكنى
 والخدمة مدة معلومة جائز كالصداق بخلاف ما في بطن أمته أو غلة نخلة ولولمدة معلومة بخلاف الخلع
 عليه فإنه صحيح وتجب الدية إذا فسدت التسمية لا القود بخلافه على خراً أو خنزيراً لا يجب شيء
 والصلح عن القود على عفوعن القود صحيح ولا يصح العفوع عنه أن يكون صداقاً فالكلية
 المتقدمة غير منعكسة وللأب أن يصلح عن دم عمداً واجب لابنه الصغير أو المعتوه على الدية
 ولا يجوز حطه منها ولو يسيراً بخلاف البيع بالغبن اليسير وكذلك الوصى فيما دون النفس له

الصلح كاستيفاء وليس له الامران في النفس والامام كالأب لا الوصي واصلح المولى عن عبده
القاتل عمدا مع أحد الورثة على دفع نفس العبد بوجوب شركة البقية أو الفداء وصلح به عن أمته
القاتلة خطأ مع أحدهم على دفع ولدها الحادث اختيار من المولى للفداء فترجع البقية عليه بحضرتهم
من الدية وصلحه مع القاطعة يده عمدا على أن يتزوجها صحيح ان لم يمت منها فان مات بطل وعليها الدية في
ما لها ولها مهر المثل وان خطأ فعلى عاقبتها ولا ترث منه وصلحها مع زوجها الحارح لها عمدا على أن
يخلعها صحيح الا اذا ماتت فعليه الدية ولا شيء له من مهر المثل وعلى أن يطلقها كذلك والطلاق رجعي
وصلح المكاتب القاتل عمدا على شيء صحيح ان لم يرد في الرق وان رد بطل المال عنه الا اذا أعتق ولو كان
به كفيل أخذ للحال ولو كان للمقتول وليان فصالح المكاتب أحدهما ثم عجز الآخر نصب المصالح الى عتقه
ولغيره مطالبة المولى بالدفع بحضته أو بالفداء واصلح المأذون القاتل عمدا عن نفسه غير صحيح وعن
عبده صحيح وسقط القود في الكل وتأخر في الاول الى ما بعد العتق (والصلح عن الحدود لا يصح)
ولو عن حد القذف ولو عن البراء عنه بخلاف صلحه بعد دعوى السرقة عليه على ان أبرأه عنها فانه
صحيح وعلى أن يقربها فاقرب فان كانت العين قائمة تتعين بالتعيين فالصلح جائز وان كانت مستهلكة
أو دراهم لا تتعين فباطل ان كان المسروق دراهم وان اختلف الجنس فصحيح ولو في حالة الاستهلاك
وصلحه بعد دعواها ان هذا ولده لتركها باطل كصالح رجل مع من تعدى على طريق العامة كبناء
ظلة الا اذا كان اماما بخلاف الطريق الخاص ولا يسقط به حق الباقيين الا برضاهم (وجاز الصلح عن
دعوى النكاح) سواء كان هو المدعى أو هي ولو صلحها على أن تقر به جاز ويجب المال ويكون
ابتداء نكاح فيحتاج الى الشهود (و) صح عن دعوى (الرق وكان) في حق المدعى (عتقا
على مال) وفي حق الآخر دفعا للخصومة فصح على جواز في الذمة الى أجل كالكتابة ولا ولاء للمدعى
الا أن يقيم بيته بعده فتقبل في ثبوت الولاية لافي كونه رقيقا وكذا في كل موضع أقام بيته بعد الصلح
لا يستحق المدعى به كما قدمناه ونصح الكفالة ببطل الصلح هنا بخلافها ببدل الكتابة ولو أقامت بيته بعد
صلحها معه على أنه أعتقها قبل الصلح أو انها حرة الاصل رجعت عليه بما أخذها ولو أقامت ان فلاناً أعتقها
قبله لا تقبل ولا يصح الصلح عن دعوى العتق من العبد على المولى ويصح لو دفع العبد للمولى على امضاء
العتق كما تقدم وتقبل بيته العبد بعده على العتق والامة كالعبد واذا ادعى المكاتب ان مولاه أعتقه
قبل الاداء فصالحه على حط النصف من بدل الكتابة ثم أقام بيته انه كان أعتقه قبل ذلك فالصلح باطل
والصلح عن المغصوب الهالك على أكثر من قيمته قبل القضاء بالقيمة جائز فلا تقبل بيته الغاصب
بعده على أن قيمته أقل مما صلح عليه ولا رجوع للغاصب لو تصادق بعد على أنها أقل (ولو أعتق
موسر عبدا مشتركا فصالح الشريك على أكثر من نصف قيمته لا) يجوز كالصلح في الاول بعد
القضاء بالقيمة واصلح رب العين مع الغاصب بعد استهلاك آخر على أقل من القيمة صحيح وللغاصب
الرجوع على المستهلك بجميع القيمة ويتصدق بالفضل وللمالك صلح المستهلك على الأقل ولا يتصدق
بشيء وصح تأجيل بدل المغصوب المصالح عليه بعد اباقة اذا كان مما لا يتعين الا اذا كان مكبلا أو موزونا
موصوفا مؤجلا فهو فاسد كما لو لم يكن مؤجلا وفارقه قبل التعيين وان كان بعينه لم يبطل بالافتراق قبل
القبض وان كان المصالح عنه المغصوب قائما جاز تأجيل بدله مطلقا وكان بيعا ولو ادعى الغاصب عدم
اباقه وان في بيته والمولى اباقه ثم صلحه على طعام مؤجل جاز عمدا لا يقول الغاصب لكون العوض
مستحقا عليه ولدعواه الصحة كشرائه عبدا أقر بحريته نظرا الى زعم البائع وقبول قوله في مقداره
ولو كان المغصوب مكبلا قائما فالصلح على موزون مؤجل صحيح وعلى مكبل نسيئة لا وان كان

والجناية بخلاف الحد ومن
النكاح والرق وكان خلعاً
وعتقا على مال وان قتل
العبد المأذون رجلا عمدا
لم يجز صلحه عن نفسه وان
قتل عبده رجلا عمدا
فصالحه عنه جاز ولو صلح
على المغصوب المتلف بما
زاد على قيمته أو على
عرض صح ولو أعتق
موسر عبدا مشتركا فصالحه
الشريك على أكثر من
نصف قيمته لا

(قوله وليس له الامران
في النفس) قال الرمي ذكر
الزباني في الجنائيات ان له
الصلح في رواية الجامع
الصغير وبين وجه كل من
القولين فراجعه وتأمل

مستهدلا كالابحور نسبة مطلقا الاعلى طعام مثله فيجوز ولو مؤجلا مطلقا الاعلى أكثر منه فلا ولو حالا ولو غصب مكبلا أو موزونا ولو مما لا يتعين فصالحه منه على نصفه أو نصف مثله والمغصوب قام جازان كان المغصوب غائبا كهلا كه ويجب على الغاصب رد الباقي على المغصوب منه وان كان حاضرا وهو مقرب به فصالحه على نصفه بشرط البراءة من الباقي لايحوز ويلزم دفع الكل لان المغصوب القائم بعد الابراء منه يكون أمانة ولا يكون ملكا للغاصب وان كان عرضا كه بدونوب فصالحه على نصفه وهو غائب لايحوز مقرا كان الغاصب أو منكر أو أحد الشريكين في العرض اذا صالح الغاصب له من نصيبه على دراهم أو دنانير بعد استهلا كه شركة فيه الآخر كالدين المشترك وعلى عرض خير القابض ان شاء أعطاه نصفه أو ربع قيمة العرض بخلاف ما لو اشترى بنصيبه ثوبا فانه يخبر بين دفع نصيبه أو دفع نصف القيمة لكونه مبني على الاستقصاء والصالح على المما كسة وان كان قائما حاضرا أو غائبا لا يشاركه الآخر كالأوباع أحدهما حصته ولا يكون الغاصب مقرا بهذا الصالح للصالح معه فلا يكون مقرا للشريك بالطريق الأولى وان كان المغصوب مكبلا أو موزونا فصالحه أحدهما على غير جنسه وهو غائب شاركة الآخر كالمستهلك وان كان حاضرا مقربا له لا أو منكر الا ولو ادعيان هذه الدار ميراث أبيهما فصالح رب الدار أحدهما لم يشاركه الآخر سواء كان المصالح منكرا أو مقرا (ومن وكل رجلا بالصالح عنه فصالح لم يلزم الوكيل ما صالح عليه) والمال لازم للوكيل اذا كان عن دم عمد أو على بعض ما يدعيه من الدين ولو بعد الاقرار الا أن يضيفه الوكيل أو كان عن مال بمال على اقرار وعلى انكار لا يلزمه مطلقا والامر بالصالح أمر بالظمان فليد رجوع عليه ان أدى بغير أمره كالخلع بخلاف الامر بالنكاح لصحته ما من الاجنبي بلا أمر بخلافه وهو على أوجه ان صالح بمال وضمنه ثم وهو متبرع لاشي له من المصالح عنه بل هو للذي في يده مقرا كان أو منكر الا اذا كان عن عين والمدعى عليه مقرفه للمصالح وكذا ان صالحه على مال نفسه كالفى هذا وعبدى صح ولزمه التسليم وكذا لو قال صالح فلانا على ألف وسلمها وان لم يسلمها فهو موقوف ان أجازه المدعى عليه جاز ولزمه الالف والابطال الا اذا قال صالحنى ففرق بينه وبين صالح فلانا والخامس أن يقول صالح فلانا على هذه الالف أو على هذا العبد من غير نسبه له فهو كالأضافة الى نفسه وفي صالحتك على ألف اختلف المشايخ منهم من جعله موقوفا منهم من جعله نافذا والأول أولى ولو استحق العوض في الوجوه كلها أو وجد هز يوقفا أو ستوقف لم يرجع على المصالح ويرجع بالدعوى الا اذا ضمن المصالح اه والله أعلم

﴿باب الصالح في الدين﴾

وكل شئ وقع عليه (الصالح) وهو من جنس ما يستحقه المدعى على المدعى عليه (بعقد المداينة) أى البيع بالدين لم يحمل على المعاوضة وانما هو (أخذ لبعض حقه واسقاط للباقي فلو صالح عن ألف على نصفه أو على ألف مؤجل) أو خمسمائة مؤجلة أو عن ألف جيا على خمسمائة ز يوف حالة أو مؤجلة أو عن ألف مؤجلة على ألف حالة مقبوضة أو عن ألف سود على ألف بيض مقبوضة أو عن ألف درهم ومائة دينار على مائة درهم حالة أو مؤجلة أو عن ألف مؤجلة بدل الكتابة على خمسمائة حالة (جاز) وعن ألف مؤجلة على خمسمائة حالة في غير المكاتب أو عن ألف درهم على دنانير مؤجلة أو عن ألف سود على خمسمائة بيض أو عن ألف على طعام موصوف في الذمة مؤجل أو غير مؤجل غير مقبوض لم يجز والاصل انه متى كان الذي وقع عليه الصالح أدون من حقه قدرا أو وصفا أو في احدهما فهو اسقاط للبعض واستيفاء للباقي وان كان أز يدمنه بمعنى انه دخل فيه ما لا يستحق من وصف أو ما هو بمعنى الوصف كتجهيل المؤجل وعن اختلاف الجنس فهو معاوضة ويجوز الصالح بدراهم عن دراهم مجهولة في الذمة

ومن وكل رجلا بالصالح عنه فصالح لم يلزم الوكيل ما صالح عليه مالم يضمنه بل يلزم الموكل وان صالح عنه بلا أمر صح أن ضمن المال أو أضاف الى ماله أو قال على ألف وسلم والا توقف فان أجازه المدعى عليه جاز والابطال

﴿باب الصالح في الدين﴾
الصالح عما استحق بعقد المداينة أخذ لبعض حقه واسقاط الباقي للمعاوضة فلو صالح عن ألف على نصفه أو على ألف مؤجل جاز وعلى دنانير مؤجلة أو عن ألف مؤجل أو سود على نصف حال أو بيض لا

﴿باب الصالح في الدين﴾

تؤخره عنى وتخط ففعل
صح عليه

﴿فصل في الدين المشترك﴾
دين بينهما صالح أحدهما
عن نصيبه على ثوب لشريكه
ان يتبع المديون بنصفه
أو يأخذ نصف الثوب من
شريكه إلا أن يضمه ربع
الدين ولو قبض نصيبه
شركه فيه ورجعا بالباقي
على الغريم ولو اشترى
بنصيبه شيئاً ضمنه ربع
الدين وبطل صلح أحد
رفى سلم من نصيبه على
مادفع وان أخرجت الورثة
أحدهم عن عرض أو عن
عقار بمال أو عن ذهب
بفضة أو بالعكس صح
قل أو أكثر وعن نقد
وغيرهما باحد التقدين
لامالم يكن المعطى أكثر
من حظه منه ولو في التركة
دين على الناس فخرجوا
ليكون الدين لهم بطل
وان شرطوا أن يبرأ الغرماء
منه صح ولو على الميت دين
محيط بطل الصلح والقسمة

(ومن له على آخر ألف فقال أدغدا نصفه على انك برى عن الفضل ففعل برى والا لا) وكذا لو قال وأنت
برىء من الزيادة على انك ان لم تدفعها الى غدا فلا تبرأ عن الباقي ولو قال أبرأتك عن كذا على ان تعطيني
كذا فإنه يبرأ وان لم يؤد غدا وكذا لو قال أدالى كذا على انك برى عن باقيه ولم يوقت ولو قال ان أدبت
الى خمسمائة أو اذا أدبت أو متى أدبت فانت برىء من الباقي لم يصح مطلقا لعدم صحة تعليق البراءة بصريح
الشرط بخلاف ما اذا كان معناه (ومن قال لأقرلك بمالك حتى تؤخره عنى وتخط) بعضه
(ففعل صح) ان قال ذلك سرا وان قال علانية يؤخذ به ولو ادعى الفسخ حده فقال اقرلى بها على
ان أحط منها مائة أو على ان حطت منها مائة فاقرجاز بخلاف قوله على ان أعطيتك مائة لان الاقرار
لا يستحق به البطل ولو قال ان أقررت لى حطت منها مائة فاقرجاز لا الحط كذا في المجتبى والله أعلم
﴿فصل في الدين المشترك﴾ الدين المشترك بسبب متحد كمن مبيع يبيع صفقة واحدة وعينا واحدة
أو عيانا بالتفصيل ثمن أو قيمة عين مشتركة مستهلكة أو بدل قرض أو دين موروث صالحه أحدهما
عن نصيبه فان كان على غير جنس الدين خير الشريك ان شاء اتبع المديون بحصته أو شريكه فان
اختر اتباع شريكه خير المصالح ان شاء دفع له حصته من المصالح عليه وان شاء ضمن له ربع الدين
ولا فرق بين كون الصلح عن اقرار أو سكوت أو انكار والحيلة في اختصاصه به دون رجوع الشريك
عليه أن يهبه الغريم قدر دينه وهو يبرئه عن دينه أو يبيعه الطالب شيئاً يسيرا بقدر نصيبه ثم يبرئه عن
الدين ويأخذ ثمن المبيع وان صالحه على جنسه خير الشريك ان شاء اتبع المديون أو شاركه ثم يرجعان
بالباقي على الغريم كالمقبض فلو اختر متابعه الغريم ثم توى نصيبه بان مات الغريم فمفسار جمع على
القابض بنصف ما قبض ولو من غيره ولو اشترى بنصيبه شيئاً ضمنه ربع الدين ان شاء كالاستئجار
بنصيبه وحدوث دين للمطلوب على أحدهما حتى التقيا فاصفا كالقبض كتر وجه المديونة بدراهم
مطلقة وكغصب أحدهما منه عينا وهالكته عنده أو شراء فاسدا كذلك بخلاف الدين المتقدم
على أحدهما قبل وجوب المشترك اذا صار قصاصا لا يكون قبضا كتر وجه المديونة على نصيبه وكاتلاف
أحدهما متاع المطلوب وصلحه عليه عن جنابة عمد وكبراء أحدهما عن نصيبه أو عن بعضه واقسما
ما بقى بالحصة فليس بقبض فلا يضمن لشريكه شيئاً ولو لأجله أحدهما فان لم يكن واجبا بعد كل واحد
منهما بان ورثا يشاؤم جلا فالتأجيل باطل وان كان واجبا بادانة أحدهما فان كانا شريكين شركة عنان
فان آخر الذي ولي الادانة صح تأجيله في جميع الدين وان آخر الذي لم يباشرها لم يصح في حصته أيضا
وان كانا متفاوضين وأجل أحدهما أيهما أجل صح تأجيله كتأجيل الوكيل بالبيع الثمن وان حط
أحدهما ان كان عاقدا جاز حظه بعضا وكلا ويضمن نصيب شريكه ان حط الكل وان صالح أحدهما
عن عين اختصاص به وان لم يكن عاقدا يجوز في نصيبه لافي نصيب شريكه كذا في فتاوى قاضي خان
واذا صالح أحد رضى السلم عن المشترك بينهما شركة خاصة عن نصيبه على مادفع من رأس المال توقف
على اجازة شريكه فان رد بطل أصلا وبقي المسلم فيه على حاله وان أجاز نفد عليهما فيكون نصف رأس
المال بينهما وبقى الطعام بينهما سواء كان رأس المال مخلوطا ولا وان كانا شريكين مفاوضة جاز ولو في
الجميع وعنانا توقف أيضا ان لم يكن من تجارتهما والله أعلم

﴿فصل في الدين المشترك﴾
(قوله وان صالحه على جنسه
خير الشريك الخ) ولا خيار
للمصالح لانه كقبض بعض
الدين كما في ٧ (قوله ولو
من غيره) قال الرملى أى
غير ما قبض اه قلت

﴿فصل في صلح الورثة﴾ (ولو أخرجت الورثة أحدهم عن عرض أو عقار بمال أو عن ذهب
بفضة أو على العكس صح قل أو أكثر) حلا على المبادلة لبراء اذ هو عن الايمان باطل كذا أطلق
الشارحون هنا والذي تعطيه عبارات الكتب المشهورة التفصيل فان كان البراء عنها على وجه

وعبارة التي يلحق رجوع عليه كما في الحوالة لكن ليس له أن يرجع في عين تلك الدراهم المقبوضة لان حقه فيها الانشاء
قد سقط بالتسليم فلا يعود حقه فيها بالتوى ويعود الى ذمته في مثلها ٧ هنا بياض بالاصل ﴿فصل في صلح الورثة﴾

(قوله ولهذا قال في الذخيرة الخ) وفي الخاتمة الإبراء عن العين المغصوبة إبراء عن ضمانها وتصير أمانة في يد الغاصب وقال زفر لا يصح الإبراء ويرى من ضمان قيمتها اه وفي الخلاصة أقام البيهقي إبراء عن المغصوب لا يكون إبراء عن قيمة المغصوب وإنما هو إبراء عن ضمان الرد لأن ضمان القيمة لان حال قيامه الرد واجب عليه لا قيمته فكان إبراء عمه ليس بواجب اه يعني ليس بواجب الآن حال قيام العين حتى إذا منعها بعد الطلب واستهلكها بعد الإبراء ضمن وفي الاشباه قوهم الإبراء عن الاعيان باطل معناه لان تكون ملكا له بالإبراء والاقبال إبراء عنها السقوط الضمان صحيح أو يحتمل على الامانة اه (قوله حتى لو ادعى ذلك تسمع) أي لو ادعاه على غير المخاطب بقريته التعليل الآتي والحاصل انه اذا كانت البراءة على طريق الخصوص أي عن دعوى عين مخصوصة فان أضاف البراءة عن العين إلى المخاطب لا تسمع دعواه بها عليه وتسمع على غيره وان أضافها إلى نفسه لا تسمع الدعوى على أحد (قوله وان كان بطريق التعميم) عطف على قوله فان كان بطريق الخصوص يعني إنشاء الإبراء عن دعوى الاعيان ان كانت بطريق التعميم لا تصح مثل أن يقول أبرأتك عن كل دعوى فهذا شامل للعين وغيره فله الدعوى على المخاطب وغيره بالعين بخلاف ما إذا أبرأه عن دعوى عين مخصوصة فلا يدهى بها على المخاطب ولا يخفى عليك انه حيث صح إبراء المخاطب عن دعوى العين مخصوصة ينبغي أن يصح أيضا إبراءه عنها في صيغة التعميم اذا لفرق يظهر بل قديمي الاولوية في التعميم كيف وهو مخالف (٢٦١)

بخلاف الإبراء عن الاعيان نفسها وفي القنية لو أبرأه بعد الصلح عن جميع دعاويه وخصوماته صح وان لم يحكم بصحة الصلح اه ونحوه في حاوي الحصري وأما نقله المؤلف عن القنية مستشهدا به على مدعاه فيمكن تأويله لان عبارة القنية في المداينات هكذا افترق الزوجان وأبرأ كل واحد منهما صاحبه عن جميع الدعاوى وكان للزوج بذر في أرضها وأعيان قائمة فالخصاد والاعيان القائمة

الانشاء فلما ان يكون عن العين أو عن الدعوى بها فان كان عن العين فهو باطل من جهة ان له الدعوى بها على المخاطب وغيره صحيح من جهة الإبراء عن وصف الضمان ولهذا قال في الذخيرة قالوا ان عبدا في يدرجل لو قال له رجل برئت منه كان بريثا منه ولو قال له أبرأتك منه كان له ان يدهيه وإنما أبرأه من ضمانه اه وان كان عن الدعوى فان كان بطريق الخصوص كما اذا أبرأه عن دعوى هذه العين فانه لا تسمع دعواه بالنسبة إلى المخاطب وتسمع بالنسبة إلى غيره ولهذا قال الولوالحي في فتاواه قبيل كتاب الاقرار رجل ادعى على رجل دارا أو عبدا ثم قال المدعي للمدعي عليه أبرأتك عن هذه الدار أو عن خصومتى في هذه الدار أو في دعواي في هذه الدار فهذا كله باطل حتى لو ادعى ذلك تسمع ولو أقام البيهقي تقبل بخلاف ما اذا قال برئت لا تقبل بينته بعده وكذلك اذا قال أنا برىء من هذا العبد أو نحو جت فليس له ان يدهى بعده لان قوله أبرأتك عن خصومتى في هذه الدار خاطب الواحد فله ان يخاصم غيره بخلاف قوله برئت لانه أضاف البراءة إلى نفسه مطلقا فيكون هو برىء اه وان كان بطريق التعميم فله الدعوى على المخاطب وغيره ولهذا قال في القنية افترق الزوجان وأبرأ كل واحد منهما صاحبه عن جميع الدعاوى وللزوج أعيان قائمة لا تبرأ المرأة منها وله الدعوى لان الإبراء انما ينصرف إلى الدين لا الاعيان اه وان كان الإبراء على وجه الاخبار كقوله هو برىء مما لي قبله فهو صحيح متناول للدين والعين فلا تسمع الدعوى وكذا اذا قال لا ملك لي في هذه العين ذكره في المبسوط والمحيط فعلم ان قوله لا أستحق قبله حقا مطلقا ولا استحقاقا

لا تدخل في الإبراء عن جميع الدعاوى اه وتأويله ان هذا مبني على أحد قولين والمرجح خلافه وعلى ان الزوجة مقررة بالخصاد والاعيان بانها للزوج فلها ان تدخل في الإبراء يعني انها لا تصير ملكا للزوجة وتؤم بدفعها للزوج يؤيد ذلك ما في البرازية والخلاصة أبرأ المستأجر الآجر عن كل الدعاوى ثم أدرك الزرع فجاء المستأجر بعد ما رفع الآجر الغلة وادعى الغلة قيل تسمع والاشبه انه لا تسمع ولو رفع الآجر الغلة وألانم أبرأه المستأجر عن الدعاوى لا تسمع دعواه وهذا اذا جحد الآجر ان يكون الزرع للمستأجر وان مقرا انه للمستأجر يؤم بالدفع اليه اه فان كانت الزوجة منكرة فهو مبني على خلاف الاشبه وان كانت مقررة فلا إشكال ويؤيد انها مقررة بذلك قوله وكان للزوج بذر وأعيان الخ فانه يدل على انها مسلمة لذلك والا كان مقتضى التعبير ان يقال وادعى الزوج بذر وأعيان الخ فتدبر ذلك (قوله فعلم ان قوله لا أستحق قبله حقا مطلقا الخ) يشير إلى ان هذا من الإبراء على وجه الاخبار المتناول للدين والعين لكن برده عليه ما نقله الامام الاستروشنى في آخر كتاب أحكام الصغار عن المنتقى حيث قال رجل أوصى إلى رجل ومات فدفع الوصى إلى الوارث ميراثه وكل شئ كان له في يديه من تركه أيه وأشهد الابن على نفسه انه قبض منه جميع تركه والده فلم يبق من تركه والده قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك دارا في يده هذا الوصى وقال هذه من تركه والدي تركها ميراثا لم أقبضها قال فهو على حجته وأقبل بينته وأقضى بهاله اه ومثله في فصل الدعوى من أدب الاوصياء معز بالمنتقى والخاتمة والعتابية وقد استشكل هذا الفرع العلامة الطرسوسى بان قوله ولم يبق لى شئ منكرا في سياق

التي فتم فيكون بالدعوى متناقضا وأجاب عنه ابن وهبان بأن اعترافه بأنه لم يبق له حق يمكن حمله على ما قبضه يعني لم يبق له حق مما قبضته
 اه وهو بعيد كالأجنبي وأجاب عنه ابن الشحنة بجواب آخر بأنه إنما سمع دعواه استحسانا لا قياسا لقوة الشبهة لعدم معرفته بما يستحقه
 من جهة والده لجهله بمعرفة ما لو الده على جهة التفصيل فاستحسنوا سماع دعواه هنا بخلاف ما إذا كان مثل هذا الاشهاد مجردا عن سابقة
 الجهل المذكور اه فهذه المسئلة خارجة عن قولهم لانسمع الدعوى بعد البراء العام ولذا استثنى المؤلف في الاشياء والنظائر من هذه
 القاعدة لكن ينبغي على مقاله ابن (٢٦٢) الشحنة انه لو اعترف باطلاعه على مفردات تركه والده وأصولها واحاطته بها

علما كما يكتب الآن في وثيقة الاقرار أن لانسمع دعواه هذا وأما مقاله لعلامة الشرنبلالي بان هذا اقرار لغير معين لا ابراء لمعين فلا يمنع صحة الدعوى حيث لم يخاطب معيننا والاقرار للجهول باطل وبان البراء عن الاعيان باطل فصح دعواه الدار ونحوها اه ملخصا ففيه نظر أما أولا فلان قوله انه اقرار لغير معين فاعبارد على ما في الاشياء أما على ما نقلناه عن أحكام الصغار وأدب الاوصياء فلا لان المخاطب فيه الوصي فهو معين وأما ثانيا فلان البراء عن الاعيان باطل اذا لم يكن في ضمن البراء العام أو الاقرار العام على ما ذكره المؤلف هنا وما في مسئلتنا ان لم يكن ابراء عاما يمكن اقرارا عما فيمنع الدعوى للتناقض فيتمين الجواب بما قاله ابن وهبان أو بما قاله ابن الشحنة والله أعلم

ولادعوى يمنع الدعوى بحق من الحقوق قبل الاقرار عينا كان أو دينا قال في المبسوط ويدخل في قوله لاحق لي قبل فلان كل عين أو دين وكل كفالة أو جناية أو اجارة أو وحد فان ادعى الطالب بعد ذلك حقا لم تقبل بينته عليه حتى يشهدوا انه بعد البراءة لان بهذا اللفظ استفاد على العموم اه ولا يشترط في صلح أحد الورثة المتقدم أن تكون أعيان التركة معلومة لكن ان وقع الصلح عن أحد النكدين بالآخر يعتبر التقابض في المجلس غير ان الذي في يده بقية التركة ان كان جاحدا يتكفي بذلك القبض لانه قبض ضمان فينوب عن قبض الصلح وان كان مقرا غير مانع يشترط تجديد القبض ولو صلحوه عن النكدين وغيرهما بأحد النكدين لا يصح الصلح مالم يعلم ان ما أعطوه أكثر من نصيبه من ذلك الجنس ان كانوا متصادقين وان أنكر واوراثته جازم مطلقا بشرط التقابض فيما يقابل النقد منه وان لم يعلم قدر نصيبه من ذلك الجنس فالصحيح ان الشك ان كان في وجود ذلك في التركة جاز الصلح وان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يدري ان بدل الصلح من حصتها أقل أو أكثر ومثله فسد كذا في فتاوى قاضيخان ولو كان بدل الصلح عرضا جازم مطلقا ولو كان تقديرا جازم مطلقا بشرط التقابض في المجلس ولو كان في التركة دين على الناس فان جوه لبيكون الدين لهم بطل وان شرطوا أن يبرأ الغرماء منه صح ولو كان على الميت دين يحيط بطل الصلح والقسمة الا أن يضمن الوارث الدين بشرط أن لا يرجع في التركة أو يضمن أجنبي بشرط براءة الميت أو يؤدوا دينه من مال آخر وان لم يكن مستغرقا صح الصلح والقسمة ويرفعون منها قدر الدين حتى لا يحتاجون الى نقض القسمة والاولى أن لا يفعلوا ذلك حتى يقضوا الدين فاذا أخرجوا واحدا فخصته تقسم بين البقية على السواء ان كان ما أعطوه من ما لهم غير الميراث وان كان مما ورثوه فعلى قدر ميراثهم وقيد الخصاص بأن يكون عن انكار أما اذا كان عن اقرار فهو بينهم على السواء مطلقا و صلح أحدهم عن بعض الاعيان صحيح و صلح أحدهم عن دعوى أجنبي حقا في التركة مع غيبة البقية جائز ويكون متبرعا في حصة شركائه كالأجنبي وان كان صالح على أن يكون حق المدعى له دون غيره فهو جائز فان أثبتته سلمه والابطال الصلح في حصة الشركاء ويرجع على المدعى بحصة ذلك من البدل والموصى له بمنزلة الوارث فيما قدمناه واذا صلحوا أحدهم ثم ظهر للميت دين أو عين لم يعلموها هل يكون داخلا في الصلح فيه قولان مذكوران في فتاوى قاضيخان قدم انه لا يكون داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة وقد ذكر في أول الفتاوى انه يقدم ما هو الا شهر فكان هو المعتمد وعلى قول من يقول بالدخول فان كان الظاهر دينا فله الصلح كأنه وجد في الابتداء وان كان عينا لا ولو ادعت الزوجة ميراثا صح الصلح على أقل من نصيبها أو مهرها ولا يطيب لهم ان علموا ذلك فان أقامت بينة بطل الصلح **فروع** ادعى أرضا

لكن ذكر في جامع الفصولين أبراه عن جميع دعاوى فادعى عليه مالا بالارث فلو مات مورثه قبل ابرائه لانسمع انها دعواه وان لم يعلم هو بموت مورثه عند ابرائه اه ومثله في الخلاصة والبرازية وكذا في الفواكه البدرية لابن الغرس حيث قال لو أبراه مطلقا وأقرانه لا يستحق عليه شيئا ثم ظهر بعد ذلك ان المقر له كان قبل البراء والاقرار مشغول النعمة بشيء من متروكات أبي المقر ولم يعلم المقر بذلك ولا بموت أبيه الا بعد الاقرار والبراء لا يكون له المطالبة بذلك ويعمل الاقرار والبراء عمله ولا يعذر المقر اه فهذا كما ترى مخالف لما تقدم الآن يحمل على ان هذا هو القياس والاستحسان ما مرأى وعلى ان في المسئلة قولين أو على ان ما مر في ابراء بعض الورثة للوصي أو لباقي الورثة وهذا في ابراء بعض الورثة لأجنبي (قوله حتى يشهدوا انه بعد البراءة) هذا دليل على ان قوله لاحق لي يسمى ابراء عاما

انها وقف ولا يثبت له فصالحه المنكر لقطع الخصومة جاز ويطيب له اذا كان صادقا وفي الاجناس لا يصح
 لان فيه معنى البيع وبيع الوقف لا يصح وكل صلح بعد صلح ثالثا باطل وكذا الصلح بعد الشراء
 والشراء بعد الشراء جائز ولو اقام بينة بعد الصلح عن انكار ان المدعى قال قبله ليس لي قبل فلان حق
 فالصلح ماض ولو قال بعده ما كان لي قبله حق بطل ادعى مالا أو غيره بخاء رجل واشترى ذلك من المدعى
 يجوز الشراء في حق المدعى ويقوم مقامه في الدعوى فان استحق شيئا من ذلك كان له والا فلا فان
 حجب المظلوب ولم يكن له بينة فله أن يرجع على المدعى والصالح عن الدعوى الفاسدة يصح وعن الباطلة لا
 والفاسدة ما يمكن تصحيحها والصلح عن دعوى حق الشرب أو حق الشفعة أو حق وضع الجذوع
 ونحوه يجوز على الاصح لان الاصل متى توجهت اليمين نحو الشخص في أي حق كان فافتدى اليمين
 بدراهم يجوز وكذا الوادعي قبله نعييرا بأن قال كفرني أو أضلني أو رماني بسوء ونحوه حتى توجهت
 اليمين ونحوه فافتداهما بدرهم يجوز على الاصح وكذا الوالحة من يمينه على عشرة أو من دعواه الكل
 في المجتبى ولو قال المدعى عليه ان حلفت انها لك دفعتها خلف المدعى ودفع المدعى عليه الدراهم ان كان
 دفع اليه بحكم الشرط فهو باطل وللدافع أن يسترد ولو استقرض من رجل دراهم بخارية ببخاري
 أو اشترى سلعة بدراهم بخارية ببخاري فالتقيا ببلدة لا يوجد فيها البخارية قالوا يؤجل قدر المسافة
 ذاهبا وجائيا ويستوفى منه بكفيل والصلح مع المودع على أقسام أحدها أن ينكر الاستيداع ثم
 تصالحا على معلوم جاز الصلح ثانيها أن يقر به فطالبها وادعى انه استهلكها فسكت المدعى عليه ثم
 تصالحا جاز أيضا ثالثها أن يدعى عليه الاستهلاك والآخر يدعى الرد أو الهلاك لا يجوز الصلح وعليه
 القتوى كصلحه بعد حلفه ورابعها اذا ادعى المودع الرد أو الهلاك وصاحب المال ساكت لا يصدقه
 ولا يكذبه فيه قولان لا يجوز في قول أبي يوسف ويجوز في قول محمد كذافي فتاوى قاضيخان وفي
 الخلاصة من آخر الدعوى لو استعار من آخر دابة فهلكت فانكر رب الدابة الاعارة فصالحه المستعير
 على مال جاز فلو اقام المستعير بينة بعد ذلك على العارية وقال انها هلكت قبلت بينته وبطل الصلح
 وفيها من آخر الصلح اذا أقر الوصي ان عنده ألف درهم لليت والليت ابنان فصالح أحدهما من حقه على
 أربعمائة لم يجز وان كان استهلكها ثم صالح جاز وفي مجموع النوازل امرأة وقعت بينها وبين زوجها
 مشاجرة فتوسط المتوسطون بينهما للمصالحة فقالت المرأة لأصالحه حتى يعطيني خمسين درهما يحل لها
 ذلك لان لها عليه حقا من المهر وغيره والله أعلم

﴿ كتاب المضاربة ﴾

﴿ كتاب المضاربة ﴾
 هي شركة بمال من جانب
 وعمل من جانب والمضارب
 أمين وبالتصرف وكيل
 وبالربح شريك وبالفساد
 أجير وبالخلاف غاصب
 وباشتراط كل الربح له
 مستقرض وباشتراط الرب
 المال مستبضع وانما تصح
 بما تصح به الشركة ويكون
 الربح بينهما مشاعا وان
 شرط لاحدهما زيادة
 عشرة فله أجر مثله ولا يجاوز
 عن الشروط وكل شرط
 يوجب جهالة الربح يفسده
 والا لا ويبطل الشرط
 كشرط الوضعية على
 المضارب وبدفع المال الى
 المضارب

﴿ كتاب المضاربة ﴾
 (هي شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب) فلو شرط كل الربح لاحدهما لا يكون مضاربة
 ويجوز التفاوت في الربح واذا كان المال من اثنين فلا بد من تساويهما فيما فضل من الربح حتى لو شرط
 لاحدهما الثلثان وللآخر الثلث فيما فضل فهو بينهما نصفين لاستوائهما في رأس المال وركن اللفظ
 الدال عليها كقوله دفعت اليك هذا المال مضاربة أو مفاوضة أو معاملة أو خذ هذا المال واعمل به على
 ان لك من الربح نصفه أو ثلثه أو قال ابتع به متاعا فما كان من فضل فلك كذا أو خذ ذلك بالنصف
 بخلاف خذ هذه الألف واشتر بها هرو وبالنصف ولم يزد عليه فليس بمضاربة بل اجارة فاسدة له أجر مثله
 ان اشترى وليس له البيع الا بأمر وشرطها أن يكون رأس المال من الاثمان وهو معلوم ويكفي
 الاعلام بالاشارة فان اختلفا في مقدار رأس المال عند قسمة الربح فالقول للمضارب مع يمينه والبينة
 لرب المال وأما المضاربة بدين فان كان على المضارب فلا يصح وما اشتراه والدين في ذمته وان كان
 على غيره بان قال اقبض مالي على فلان ثم اعلم به مضاربة فهو جائز وان كان مكروها لانه شرط لنفسه
 منفعة قبل العقد كما في الميسوط ولو قال اقبض ديني على فلان ثم اعلم به مضاربة فعمل قبل أن يقبض

كله ضمن ولو قال فاعمل به لا يضمن وكذا بالاولان ثم للترتيب فلا يكون مأذوناً بالعمل الا بعد قبض
الكل بخلاف الفاء والواو فانه يكفي قبل القبض ولو قال قبض ديني لتعمل به مضاربة لا يكون مأذوناً
مالم يقبض الكل ولو قال اشترى عبداً بنسيئة ثم بعه وعمل ثمنه مضاربة فاشتراه ثم باعه وعمل فيه جاز
ولو قال رب المال للغاصب والمستودع والمضجع اعلم عاني يدك مضاربة بالنصف جاز الثالث أن يكون
رأس المال مسلماً الى المضارب بخلاف الشركة الرابع أن يكون الربح بينهما شائعاً كالنصف والثالث
لاسهما معينا يقطع الشركة كمائة درهم أو مع النصف عشرة الخماس أن يكون نصيب كل منهما
معلوماً فكل شرط يؤدي الى جهالة الربح فهي فاسدة وما لا فلامثل أن يشترط أن تكون الوضعية على
المضارب أو عليهما فهي صحيحة وهو باطل السادس أن يكون المشروط للمضارب مشروطاً من الربح
حتى لو شرط له شيئاً من رأس المال أو من الربح فسدت وحكمها أنه أمين بعد دفع المال اليه
ووكيل عند العمل وشريك عند الربح وأجير عند الفساد فله أجر مثله والربح كله لرب المال الا في الوصي
اذا أخذ مال الصغير مضاربة وشرط لنفسه عشرة دراهم فانه لا أجر له اذا عمل كذا في أحكام الصغار
ولا ضمان عليه اذا فسدت بالهلاك بغير صنعه وغاصب عند الخلاف ومستقرض عند اشتراط كل الربح له
ومستبضع عند اشتراطه لرب المال فلا ربح له ولا أجر ولا ضمان عليه بالهلاك وانما تصح بما تصح به
الشركة وهي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة وأما التبرقان كان في موضع بروج به كالأثمان تجوز به
والافلاك كالمكيل والموزون ولودفع اليه عرضاً وقال بعه وعمل ثمنه مضاربة جاز وشرط العمل على رب
المال لا يصح سواء كان المالك عاقداً أو غير عاقداً كالصغير والمعتوه وكذا أحد الشريكين اذا دفع
المال مضاربة بشرط أن يعمل شريكه مع المضارب ان كان المال من شركتهما والا فهي جائزة
ان كانت شركة عنان وان كانت مفاوضة لا تصح مطلقاً واذا شرط أن يتصرف في المال مع المضارب
فان كان العاقد ليس أهلاً للمضاربة في ذلك المال تفسد كالأذن اذا دفع ماله مضاربة وشرط عمله مع
المضارب وان كان العاقد ممن يجوز أن يأخذ ماله مضاربة لم تفسد كالأب والوصي اذا دفع مال الصغير
مضاربة وشرطاً عملهما معه بجزء من الربح وان شرط المأذون عمل مولا فسدت ان لم يكن عليه
دين والاصح كالمسكوب اذا شرط عمل مولا فانه يصح مطلقاً (ويبيع) المضارب في المضاربة الصحيحة
(بالنقد والنسيئة ويشترى ويوكل ويسافر) براو بحراً ولودفع اليه في بلدة على الظاهر ويأذن لعبد
المضاربة في التجارة ولا يزوج عبداً ولا أمة كالشريك عناناً ومفاوضة بخلاف الأب والوصي على كان
تزوج الامة (وله الابضاع والابداع) واستجار العمال للأعمال واستجار المنازل لحفظ الاموال
واستجار السفن والدواب وله ان يرهن ويرهن لها وله ان يستأجر أرضاً يبنيها ويشترى ببعض المال
طعاماً ليزرعها أو ليغرس فيها نخلاً أو شجراً ولو أخذ نخلاً أو شجراً معاملة على ان ينفق في تلقيحها
أو تأبيرها من المال لم يجز عليها وان قال لها عمل برأيتك ولا يملك الاستدانة فان رهن شيئاً من المضاربة
ضمن ولو أذنه رب المال في ذلك كان الدين عليهما نصفين ولو أخرج المضارب الثمن جاز على رب المال
ولا يضمن بخلاف الوكيل الخاص ولو حط بعض الثمن ان كان لعيب طعن فيه المشتري وكان ما حط
حصته أو أكثر يسيراً جاز وان كان لا يتغابن الناس في الزيادة يصح ويضمن ذلك من ماله لرب المال
وكان رأس المال مابقي على المشتري ويحرم على المضارب وطء جارية المضارب بتواضعه ولو أذن له
رب المال في ذلك ولو تزوج المضارب جارية بتزويج صاحب المال اياه ان لم يكن في المال ربح جاز
وان كان فيه ربح لا يجوز ومتى جاز خرجت الجارية عن المضاربة وليس له ان يشارك الا أن يقول له
اعمل برأيتك ولو عقد مضاربة وكذا ليس له ان يخاطب مال المضاربة بماله ولا بمال غيره الا أن يقول له اعلم

ويبيع بنقد ونسيئة ويشترى
ويوكل ويسافر ويبيع
ويودع ولا يزوج عبداً
ولا أمة ولا يضارب الاباذن
أو باعمل برأيتك ولم يتعد
عماعينه من بلد وساعة
ووقت ومعامل كافي الشركة
ولم يشتر من يعتق على
المالك وعليه ان يظهر ربح
وضمن ان فعل فان
لم يظهر ربح صح فان ظهر
عتق حظه ولم يضمن لرب
المال وسعى المعتق في قيمة
نصيب رب المال معه ألف
بالنصف فاشترى به أمة
قيمتها ألف فولدت ولداً
يساوى ألفاً فادعاه فبلغت
قيمتها ألفاً وخمسة سعي
لرب المال في ألف وربعه
أو أعتقه فان قبض الألف
ضمن المدعي نصف قيمتها

(قوله بالنقد والنسيئة)
سيأتي قريباً انه ليس له
أن يبيع الى أجل لا يبيعه
التجار (قوله واستجار
المنازل لحفظ الاموال)
عبارة للخيرة من الفصل
التاسع وكذلك يستأجر
المضارب البيوت لحفظ
الاموال

برأيك وليس له ان يعمل ما فيه ضرر ولا مالا يعمله التجار ولا ان يبيع الى أجل لا يبيعه التجار وليس لأحد المضار بين ان يبيع أو يشتري بغير اذن صاحبه ولو اشترى ببيعاً فاسداً مما يملك بالقبض فليس بمخالف وما اشتراه على المضاربة ولو اشترى بما لا يتغابن الناس في مثله يكون مخالفاً سواء قبيل له العمل برأيك أو لا ولو باع بهذه الصفة فهو جائز في قول أبي حنيفة خلافاً لهما كالوكيل بالبيع المطلق وليس له ان يقرض ولا ان يأخذ مسفحة كذا في الفتاوى الظهيرية وله ان يحوط وان كان الثاني أعسر من الأول كذا في فتاوى قاضيخان فالقرض والاستدانة لا يملكهما الا بصريح الاذن ولا يكفي قوله العمل برأيك واذا صرح بالاستدانة كانت شركة وجوه واذا اشترى بأكثر من المال كانت الزيادة له ولا يضمن بهذا الخلط الحكمي ولو كان المال دراهم فاشترى بغير الأثمان كان لنفسه وبالذات المضاربة لانهما جنس هنا ولو كان في يده عرض لها فاشترى شيئاً للبيع العرض وينقد الثمن لم يجز حالاً كان الثمن أو مؤجلاً لانه استدانه ولو ابدان يشتري متاعاً في يده مثله من جنسه وصفته وقدره ولا يملك المضارب في الفاسدة شيئاً من ذلك الا الابداع كذا في الفوائد التجارية ولم يتعد عما عينه ان كان التعيين مقيداً من بلد وسلعة ووقت ومعامل كفاي الشركة فان تعدى صار مماناً فاذا اشترى بعده كان له ولو لم يشتر حتى عاد الى الوفاق برئ من الضمان وعاد المال مضاربة ولو عاد اليه في البعض كان مضاربة فيه اعتباراً بالجزء بالكل ولو كان التقييد غير مفيد كسوق من مصر لا يتقيد به الا اذا صرح بالنهي وكان مفيداً في الجملة كالسوق بخلاف ما اذا لم يكن مفيداً أصلاً كنهيه عن بيع الحال فلا يعتبر وقوله خذ مضاربة تعمل به في مصر أو لتعمل به أو فاعمل به أو بالنصف بمصر أو في مصر أو على ان تعمل بمصر تقييد فلا يتجاوز به كقوله على ان تشتري به الطعام أو فاشتر به الطعام أو لتشتري به الطعام أو خذ به بالنصف مضاربة في الطعام أو على ان تشتري من فلان وتبيع منه بخلاف واعمل به في مصر أو على ان تشتري به من أهل الكوفة أو من الصيارفة وتبيع منهم ليس بتقييد بالنسبة الى أهل الكوفة فله البيع من غير أهلها ومن غير الصيارفة تقييد بالنسبة الى المكان والصرف فليس له ان يخرج من الكوفة ولا ان يعمل في غير الصرف وليس له ان يشتري من يعتق على رب المال بقراءة أو يمين فلو اشتراه كان لنفسه بخلاف الوكيل بالشراء له أن يشتريه الا اذا قامت قرينة على خلافه كقوله اشترى عبداً أبيه أو استخدمه أو جارية أطؤها ولا من يعتق عليه اذا كان في المال ربح وضمن ان فعل والمراد من الربح هنا أن يكون قيمة العبد المشتري أكثر من رأس المال سواء كان في جملة مال المضاربة ربح أو لم يكن حتى لو كان المال ألفاً فاشترى بها المضارب عبدين قيمة كل واحد منهما ألفاً فاعتقه ما المضارب لا يصح عتقه وأما بالنسبة الى استحقات المضارب فان يظهر في الجملة ربح حتى لو أعتقه ما رب المال في هذه الصورة صح وضمن نصيب المضارب منهما وهو خمسائة موسراً كان أو معسراً كذا في الفتاوى الظهيرية وان لم يظهر ربح بالمعنى المذكور جاز شراؤه لعدم ملكه فان ازدادت قيمته عن رأس المال عتق نصيب المضارب ولم يضمن لرب المال وسعى المعتق في قيمة نصيب رب المال ولو اشترى الشريك من يعتق على شريكه أو الأب أو الوصي من يعتق على الصغير نفذ على العاقب والمأذون اذا اشترى من يعتق على المولى فانه يصح ويعتق عليه ان لم يكن مستغرقاً بالدين والا لا فان كان مع المضارب ألفاً بالنصف واشترى بها جارية قيمتها ألف فوطئها جفأت بولديساوي ألفاً فاذا عام ثم بلغت قيمة الغلام ألفاً وخمسة نفدت دعوة المضارب فيه لظهور الربح فيه وقبله لعدم ظهوره اذ قيمة كل لاتر يد على رأس المال ولزمه عقرها لاقتراره بوطئها ويكون في مال المضاربة كذا في المحيط بخلاف ما اذا عتق الولد ثم ظهرت الزيادة حيث لا ينفذ اعتاقه السابق لانه انشاء في شرط وجود الملك وقته كالأعتق عبد الغير ثم ملكه لا ينفذ عتقه ما الدعوة

(قوله ولو عاد اليه في البعض)

أى الى الوفاق في بعض المال كان مضاربة فيه أى في ذلك البعض قال في غاية البيان فان اشترى ببعضه في غير الكوفة ثم اشترى بما بقي منه في الكوفة فهو مخالف فيما اشترى بغير الكوفة وما اشترى بالكوفة فهو على المضاربة لان دليل الخلاف وجد في بعضه دون بعضه كذا في شرح الكافي

باب المضاربة بضارب

فان ضارب المضارب بلا اذن لم يضمن مالم يعمل الثاني فان دفع باذن بالثلث وقيل مارزق الله بيننا نصفان فللمالك النصف وللاخر السدس وللثاني الثلث ولو قيل له مارزق الله بيننا نصفان فللثاني ثلثه والباقي بين الأول والمالك نصفان

(قوله ولو زادت قيمتها الخ)

عبارة الزبلي هنا ولو زادت قيمتها عتق الولد وصارت الجارية أم ولد له لان الربح ظهر في كل واحد منهما وأخذ رأس المال من المضارب لان ما وجب عليه أيسر المالكين لانه مجهول وهو موسر والسعاية مؤجلة والعبء معسر وبأخذ منه أيضا ما بقي من نصيبه من الربح ويضمن أيضا نصف عمرها لانه لما استوفى رأس المال ظهر انه ربح لان عمر مال المضاربة يكون للمضاربة ويسعى الغلام في نصيب رب المال ويسقط عنه نصيب المضارب اه ورويت في هامشه ما نصه قوله ويضمن الخ تقدم انه يحمل على الاستيلاء بالنكاح فكيف يجب العقر كذا بخط الحلبي نقلا عن قارى الهداية

باب المضارب بضارب

فاخبار لا يشترط وجوده وقتة كما لو أقر ببحر بعهده الغير ثم ملكه يعني اشتراه فانه ينفذ واذ نفذت لاضمان على المضارب في حصة رب المال من الولد سواء كان موسرا أو معسرا لان النفوذ بالمالك ولا صنع له فيه وعتق من الولد حصة المضارب عند أبي حنيفة فقط وولاه الولد بين المضارب ورب المال بالحصة وخير رب المال ان شاء استسمى الغلام في ألف ومائتين وخسين وان شاء أعنتقه ثم اذ قبض رب المال الالف له ان يضمن المضارب نصف قيمة الأم لظهور ان الجارية ربح فنفذت دعوة المضارب فيها أيضا وصارت أم ولد له ولا فرق بين كونه موسرا أو معسرا لانه ضمان تملك وهو لا يختلف بهما ولا يتوقف على التعدي لانه ضمان تملك بخلاف ضمان الولد فانه ضمان عتق وهو يعتمد التعدي ولم يوجد ولو لم تزد قيمة الولد على ألف وزادت قيمة الأم حتى صارت ألفا وخمسمائة صارت الجارية أم ولد للمضارب ويضمن رب المال ألفا ومائتين وخسين ان كان موسرا وان كان معسرا فلا سعاية عليها لان أم الولد لا تسمى ومالم يصل الى رب المال رأس ماله فالولد رقيق ثم يأخذ منه مائتين وخسين على انه نصيبه من الربح ولو زادت قيمتهما بان صارت قيمة كل واحد أفي درهم عتق الولد وصارت أم ولده ويؤخذ رأس المال منه وهو ألف وما بقي من قيمة الجارية وهو ألف درهم ويضمن له عقر مائة درهم واذ استوفى ذلك من المضارب فللمضارب أن يستوفى من ربح الولد مقدار ألف ومائة فعتق الولد منه بذلك المقدار وبقي من الولد مقدار تسعمائة ربح بينهما الكل واخذ رأس مائة وخسون فأصاب المضارب عتق وما أصاب رب المال سعى فيه الولد كذا في البدائع ولو ادعى رب المال انه ابنه للمضارب فهو ابنه والجارية أم ولده ولا يضمن للمضارب شيئا من عقر وقيمة والله سبحانه وتعالى أعلم

باب المضارب بضارب

(قوله فان ضارب المضارب بلا اذن لم يضمن مالم يعمل الثاني) يعني ربح أولا حتى لو ضاع في يده قبيل العمل لاضمان على أحد وكذا لو غصب من الثاني فالضمان على الغاصب فقط ولو استهلك الثاني المال أو هبته كان الضمان عليه دون الأول واذ عمل الثاني خير رب المال ان شاء ضمن الأول رأس ماله وان شاء ضمن الثاني وان اختار رب المال أن يأخذ الربح ولا يضمن ليس له ذلك كذا في المبسوط فان ضمن الأول صححت المضاربة بينهما وبين الثاني وكان الربح على ما شرطوا ان ضمن الثاني رجع بمضمن على الأول وصحت بينهما وكان الربح بينهما وطاب للثاني ما ربح دون الأول وان كانت احدهما فاسدة أو كلاهما فلا ضمان على واحد منهما وللعامل أجر المثل على المضارب الأول ويرجع به الأول على رب المال والوضعية على رب المال والربح بين الأول ورب المال على الشرط بعد أخذ الثاني أجرته اذا كانت المضاربة الأولى صحيحة والافلام مضارب الأول أجر مثله ولو دفع الثاني ضاربة الى ثالث ورجع الثالث أو وضع فان قال الأول للثاني اعمل فيه برأيك فلرب المال أن يضمن أي الثلاثة شاء ويرجع الثالث على الثاني والثاني على الأول والأول لا يرجع على أحد اذا ضمنه رب المال والا لضمان على الأول وضمن الثاني والثالث كذا في المحيط (قوله فان دفع باذن بالثلث وقيل مارزق الله بيننا نصفان فللمالك النصف وللاخر السدس وللثاني الثلث) يعني ضارب باذن رب المال وانما كان له النصف بشرطه فبقي النصف وقد شرط المضارب للثاني الثلث فكان له السدس وطاب الربح للجميع لان عمل الثاني عمل عن المضارب كالأجير المشترك اذا استأجر آخر بأقل مما استأجر ونظير ما في الكتاب لو قال ما كان في ذلك من رزق فهو بيننا نصفان أو قال خذ هذا المال مضاربة بالنصف كذا في الهداية والنهاية (قوله ولو قيل مارزق الله تعالى بيننا نصفان فللثاني ثلثه والباقي بين الأول والمالك نصفان) أي لو قال رب المال ذلك والمسئلة بحال لان المشروط مارزق الله المضارب وهو هنا الثلثان فيقسم بينهما وللثاني الثلث الباقي بالشرط ونظيره ما ربح في هذا

من شيء أو ما كان لك فيه من فضل الرجح أو ما كسبت فيه من كسب أو ما رزقت فيه من شيء أو ما صار لك فيه من ربح وكذا الوشرط للمضارب الثاني أكثر من الثالث أو أقل منه فبأبى بعده ما يأخذ منه فهو بين رب المال والاول والفرق بينهما ان في الاول شرط نصف الرجح جميعه لانه أضاف الرزق الى المال وفي الثاني أضافه الى المضارب (قوله ولو قال له مار بحت بيننا نصفان ودفعت بالنصف فللثاني النصف واستويا فيما بقي) ولا فرق بين هذه الصورة وما قبلها الا من حيث اشتراط المضارب للثاني فان في الاولى شرطه الثلث فكان ما بقي بينهما وفي الثانية شرط له النصف فكان النصف الباقي بينهما (قوله ولو قيل ما رزق الله في نصفه أو ما كان من فضل في بيننا نصفان فدفعت بالنصف فللثاني النصف ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه) والمسئلة بجاها (ضمن الاول للثاني سدسا) ظاهر حكما وتعميلا (قوله وان شرط للمالك ثلثه ولعبده ثلثه على ان يعمل منه ولنفسه ثلثه صح) أي لعبد المالك على أن يعمل مع المضارب واشتراط الثلث للعبد اشتراط لمولاه وكان العبد ما ذوناله فتكون حصته من الرجح للولي ان لم يكن على العبد دين والافهول غرمائه ان شرط عمله والافهول للولي وقوله على أن يعمل معه عادى وليس بقيد بل يصح الشرط ويكون اسيديه وان لم يشترط عمله وقيد برب المال لان عبد المضارب لو شرط له شيء من الرجح ولم يشترط عمله لا يجوز ويكون ما شرط له لرب المال ان كان على العبد دين والا لا يصح سواء شرط عمله أو لا ويكون للمضارب وقيد بكون العاقد المولى لان المأذون لو عقدها مع أجنبي وشرط عمل مولاه لا يصح ان لم يكن عليه دين والاصح وشمل قوله العبد ما لو شرط للمالك بعض الرجح فانه يصح وكذا لو كان مكاتب المضارب لكن بشرط أن يشترط عمله فيهما وكان المشروط للمالك له المولود وان لم يشترط عمله لا يجوز وعلى هذا غيره من الاجانب فتصح المضاربة وتكون لرب المال ويبطل الشرط والولد والمرأة كالا جانب هنا كذا في النهاية وقيد باشتراط عمل العبد لان اشتراط عمل رب المال مع المضارب مفسدها وكذا اشتراط عمل المضارب مع مضاربه أو عمل رب المال مع الثاني كذا في المحيط بخلاف المكاتب اذا دفع ماله مضاربه بشرط عمل مولاه معه لا يفسد مطلقا فان عجز قبل العمل ولا دين عليه فسدت ولو دفع المكاتب ماله مضاربه إلى مولاه يصح كذا في المحيط واذا كان الاشتراط للعبد اشتراط المولود فاشترط بعض الرجح لقضاء دين المضارب أو لقضاء دين رب المال جائز بالولي ويكون المشروط للمضارب له قضاء دينه كذا في النهاية ولا يجب على دفعه لغرمائه ولو شرط بعض الرجح لساكنين أو للصح أو في الرقاب لم يصح ويكون لرب المال ولو شرط البعض لمن شاء المضارب فان شاءه المضارب لنفسه أو لرب المال صح الشرط وان شاءه لاجنبي لم يصح كذا في المحيط واشتراط أن يكون للعبد ربح في مقابلة عمله اتفاني لانه لو شرط عمل رب المال مع المضارب ولم يذكر له شيء من الرجح فانه صحيح سواء كان على العبد دين أو لا يكون العبد مضاربا في حق المولى فان كان العبد مدبونا فخصته من الرجح لغرمائه وان لم يكن خصته لمولاه وكذلك مكاتبه ومن لم تقبل شهادته (قوله وتبطل بموت أحدهما) لكونها وكالة وهي تبطل بالموت (قوله وبلحوق المالك مرندا) لانه بمنزلة الموت وانما يجعل المضارب بمنزلة الوكيل فيما لو دفع اليه الثمن قبل الشراء وهلك في يده بعد الشراء فان الوكيل يرجع به على الموكل ثم لو هلك ما أخذ منه ثانيا لا يرجع به مرة أخرى بخلاف المضارب يرجع به على رب المال مرة بعد أخرى الى أن يصل الثمن الى البائع لان شراء الوكيل يوجب الثمن عليه للبائع وله على الموكل فاذا رجع على الموكل بعد الشراء صار مقتضيا ما استوجب دينه عليه وصار مضمونا عليه بالقبض فيملك من ضمانه وأما المضارب اذا رجع على رب المال فما يقبضه يكون أمانة فاذا هلك كان على رب المال فيرجع مرة بعد أخرى وفيها اذا اشترى بمال المضارب بغير وضام عزل لا ينعزل وان علم والوكيل ينعزل وسيأتي الفرق بينهما وفيها اذا

ولو قيل له مار بحت بيننا نصفان ودفعت بالنصف فللثاني النصف واستويا فيما بقي ولو قيل له مار بحت بيننا نصفه أو ما كان من فضل في بيننا نصفان فدفعت بالنصف فللثاني النصف ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه ضمن الاول للثاني سدسا وان شرط للمالك ثلثه ولعبده ثلثه على أن يعمل معه ولنفسه ثلثه صح وتبطل بموت أحدهما وبلحوق المالك مرندا

عادرب المال بعد اللحوق مسلما فالضارب على مضاربه بخلاف الوكيل والفرق أن محل التصرف
خرج عن ملك الموكل ولم يتعلق به حق الوكيل بخلاف المضارب قيده بحقوق المالك لان المالك لو ارتد
ولم يلحق فتصرفه موقوف وأشار الى أن المضارب لو ارتد فالمضارب به على حالها اتفاقا حتى لو اشترى وباع
وربح أو خسر ثم قتل على رده أو مات أو لحق بدار الحرب فإن التصرف جائز والربح بينهما على ما شرطنا
والعهدة في جميع تصرفه على رب المال في قول أبي حنيفة (قوله وينعزل بعزله ان علم) أي ينعزل
المضارب بعزل رب المال ان علم به لانه وكيلا وان لم يعلم لا والمراد بالعلم ما يستفاد من خبر رجلين مطلقاً أو
واحد عدل ان كان فضوليا والاخر بربح (قوله وان علم والمال عروض باعها ثم لا يتصرف في ثمنها
ولا يملك المالك فسسخها في هذه الحالة) لان للمضارب حقا في الربح قيده بالمضاربة لان أحد الشرطيين
اذا فسخ الشركة وما لها متمعة قالوا يصح فسسخه بخلاف المضاربة كذا في فتاوى قاضيخان من الشركة
والمراد من العرض هنا أن يكون خلاف جنس رأس المال والدرهم والدنانير جنسان هنا فاذا كان
رأس المال دراهم وعزله ومعها دنانير له بيعها بالدرهم استحسانا وله بيع العروض بعد العزل بالنقد
والنسبته وان نهى رب المال عن النسبته كما لا يصح نهيه عن المسافرة في الروايات المشهورة وكما لا يملك
عزله كما لا يملك تخصيص الاذن لانه عزل من وجه كذا في النهاية وشمل كلامه العزل الحكمي حتى لو كان
له بيع العروض بعد موت رب المال حقيقة أو حكما ولا ينعزل في الحكمي الا بالعلم بخلاف الوكيل حيث
ينعزل في الحكمي وان لم يعلم لانه حق له بخلاف المضارب (قوله ولو افتراقا في المال ديون وربح أجبر
على اقتضاء الديون) لانه كالأجير والربح كالأجرة وطلب الدين من تمام تكملة العمل فيجبر عليه
(قوله والا لا يلزمه الاقتضاء) أي وان لم يكن في المال ربح لكونه وكيلا متبرعا ولا جبر عليه (قوله
ويوكل المالك عاميه) أي على الاقتضاء لانه لا يتمكن من المطالبة الا بتوكيله لكونه غير عاقد والوكيل
بالبيع والمستبضع كالمضارب يجبران على التوكيل (قوله والسمسار يجبر على التقاضي) وهو بكسر
الاول المتوسط بين البائع والمشتري وجمعه سماسرة يبيع ويشترى للناس باجر من غير أن يستأجر ولو
استؤجر على البيع والشراء لا يجوز له عدم قدرته عليه والحيلة في جوازها أن يستأجره يوما للخدمة
فيستعمله في البيع والشراء الى آخر المدة ولو عمل من غير شرط وأعطاه شيئا لأبأس به وبه جرت العادة
وانما جبر على طلب الثمن من المشتري واستيفائه لانه من جلة عمله (قوله وما هلك من مال المضاربة فغن
الربح فان زاد الهالك على الربح لم يضمن المضارب) لكونه أميناً سواء كان من عمله أو لا (قوله وان
قسم الربح وبقيت المضاربة تم هلك المال أو بعضه تراد الربح ليأخذ المالك رأس ماله وما فضل فهو
بينهما وان نقص لم يضمن) لان قسمة الربح قبل قبض رأس المال موقوفة فاذا قبض رب المال رأس
ماله نفذت القسمة وان هلك ما عدل رأس المال كانت القسمة باطلة وتبين أن المقسوم كان رأس المال
(قوله وان قسم الربح وفسخت ثم عقدها فهلك المال لم يتراد) وهذه مفهوم قوله وبقيت المضاربة

لان الاولى قد انتهت بالقسح وهي الحيلة النافعة للمضارب والله أعلم

﴿فصل﴾ (قوله ولا يفسد المضاربة بدفع المال الى المالك بضاعة) لان رب المال معين للمضارب
في اقامة العمل والمال في يده على سبيل البضاعة وأطلق المال فشمّل السكك والبعض وبه صرح في
الذخيرة والمبسوط وما وقع في الهداية من التقييد بالبعض فاتفق في صرح به في النهاية وأشار بالدفع الى
أن المضارب لا يبدأ بسلّم المال أولا حتى لو جعل المال بضاعة قبل أن يتسامه لا يصح لان التسليم شرط
فيها كما لو شرط عمل رب المال ابتداء وقيده بدفعه لان رب المال لو أخذ مال المضاربة بغير أمر المضارب
وباع واشترى فان المضاربة تبطل ان كان رأس المال نقدا وان صار عرضا لانه في الاول عامل لنفسه

وينعزل بعزله ان علم وان
علم والمال عروض باعها
ثم لا يتصرف في ثمنها ولو
افتراقا في المال ديون وربح
أجبر على اقتضاء الديون
والالا يلزمه الاقتضاء ويوكل
المالك عليه والسمسار
يجبر على التقاضي وما هلك
من مال المضاربة فغن الربح
فان زاد الهالك على الربح لم
يضمن المضارب وان قسم
الربح وبقيت المضاربة تم
هلك المال أو بعضه تراد
الربح ليأخذ المالك رأس
ماله وما فضل فهو بينهما
وان نقص لم يضمن وان
قسم الربح وفسخت ثم
عقدتها فهلك المال لم يتراد
الربح الاول

﴿فصل﴾ ولا يفسد
المضاربة بدفع المال الى
المالك بضاعة

﴿فصل﴾

لاعمين فانتقضت وفي الثاني لا يملك النقص صريحا فكذا دلالة فلو باع العروض بنقد ثم اشترى عروضاً
 كان للمضارب حصته من ربح العروض الاولى لا الثانية لانه لما باع العروض وصار المال تقديراً في يده كان
 ذلك نقضاً للمضاربة فشرأوه به بعد ذلك يكون لنفسه فلو باع العروض بعروض مثلها أو بمكيل أو موزون
 ورجح كان بينهما على ما شرط لان رب المال لا يتمكن من نقض المضارب بما دام المال عروضاً والحاصل
 ان كل تصرف صار حقاً للمضارب على وجه لا يملك رب المال منعه فرب المال في ذلك يكون معيناً له سواء
 باسمه أو بغيره وكل تصرف يتمكن رب المال أن يمنع المضارب منه فرب المال في ذلك
 التصرف عامل لنفسه الا أن يكون باسم المضارب حينئذ يكون معيناً له كذا في المبسوط وتقييده
 بالبضاعة اتفاقاً لانه لو دفع المال الى رب المال مضاربة لا تبطل المضاربة الاولى لسكن تبطل الثانية لان
 المضاربة تنعقد شرعية على مال رب المال وعمل المضارب ولا مال هنا فلو جوزناه يؤدي الى قلب الموضوع
 واذا لم تصح بقى عمل رب المال باسم المضارب فلا تبطل به المضاربة الاولى كذا في الهامية وبه علم أنها
 بضاعة وان سميت مضاربة لان المراد بالبضاعة هنا الاستعانة لان الابضاع الحقيقية لا يتأتى هنا وهو أن
 يكون المال للبضع والعمل من الآخر ولا يرجع للعامل وفهم من مسألة الكتاب جواز الابضاع مع الأجنبي
 بالاولى وحاصل ما يملك المضارب ثلاثة أنواع نوع يملكه بمطلق المضاربة وهو ما كان معتاداً بين التجار
 ونوع لا يملكه الا اذا قال له اعمل برأيك كالمضاربة والشركة والخلط ونوع لا يملكه الا بالصرح كالاستدانة
 والعتيق مطلقاً والكتابة والاقراض والهبة والصدقة وقد قدمنا تفصيلها اول الكتاب (قوله فان
 سافر فطعامه وشرأوه وكسوته وركوبه في مال المضاربة وان عمل في المصر فنفقته في ماله كالدواء
 فان سافر فطعامه وشرأوه وكسوته وركوبه في مال المضاربة وان عمل في المصر فنفقته في ماله كالدواء
 المضارب والركوب بفتح الراء ما يركب سواء كان بشراً أو كراً والفرق أن النفقة تجب جزاء الاحتباس
 كنفقة القاضي والمرأة والمضارب في المصر ساكن بالسكنى الاصلى واذا سافر صار محبوساً بالمضاربة
 فيستحق النفقة قيداً بالمضارب لان الأجير والوكيل والمستبضع لا نفقة لهم مطلقاً لان الأجير يستحق
 البدل لا محالة والوكيل والمستبضع متبرعان وكذا الشريك اذا سافر بمال الشركة لا نفقة له لانه لم يجز
 التعارف به ذكره المصنف في الكافي وصرح في النهاية بوجودها في مال الشركة وأطلق المضاربة
 فانصرفت الى الصحيحة لان المضارب في الفاسدة أجير لا نفقة له ولما كانت العلة في وجوب النفقة حبس
 نفسه لأجلها علم أن ليس المراد بالسفر السفر الشرعي المقدر بثلاثة أيام بل المراد أن لا يمكنه أن يبيت
 في منزله وان خرج من المصر وأمكنه أن يعود اليه في ليلته فهو كالمصر لا نفقة له وأطلق المصر فشمّل
 مصره الذي ولد فيه والمصر الذي اتخذته داراً أو لونهى الاقامة بمصر ولم يتخذ داراً فيه النفقة كذا
 في شرح المجموع فلو أخذ مالاً بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافراً فلا نفقة له في المال
 مادام بالكوفة فاذا خرج منها مسافراً فلا نفقة حتى يأتي البصرة لان خروجه لأجل المال ولا ينفق من
 المال مادام بالبصرة لان البصرة وطن أصلي له فكان اقامته فيه لأجل الوطن لا لأجل المال فاذا خرج
 من البصرة له أن ينفق من المال الى أن يأتي الكوفة لان خروجه من البصرة لأجل المال وله أن ينفق
 أيضاً ما قام بالكوفة حتى يعود الى البصرة لان وطنه بالكوفة كان وطن اقامة وانه يبطل بالسفر فان عاد
 اليها وليس له بها وطن فكان اقامته فيها لأجل المال كذا في البدائع والمحيط والفتاوى الظهيرية وأشار
 بالطعام وما بعده الى أنه ينفق على نفسه في السفر ما لا بد منه في عادة التجار المعروف فدخل فيه غسل
 ثيابه وأجرة من يخدمه من الخبز والطبخ وعلف دابة الركوب والحمل ونفقة غلمانه الذين يعملون معه
 والدهن في موضع يحتاج اليه كالحجاز وأجرة الحمام والحلاق وقص الشارب وما أسرف فيه ضمنه لا تقفاه
 الاذن وما فضل من النفقة بعد رجوعه الى بلده رده الى مال المضاربة كالحاج عن الغير يرد القاضل عن

فان سافر فطعامه وشرأوه
 وكسوته وركوبه في مال
 المضاربة وان عمل في المصر
 فنفقته في ماله كالدواء

المحجوج عنه ان كان حيا وان كان ميتا الى ورثته والغازي اذا خرج من دار الحرب رد ماله من النفقة
وكالامة اذا رجع المولى في تبوتها ترد ماله من النفقة على الزوج وأشار بنفي وجوب الدوا من ماله
مطلقا الى ان اجرة الحجام والقصا لا تجب من ماله لانها من الدواء كافي المحيط وانما يجب الدواء لانهم من
العوارض كدواء المرأة فانه لا يجب على الزوج وأطلق في وجوب النفقة في السفر فشمّل ما اذا اتفق له
شراشيء أولا كما صرح به في الخلاصة ولما كان المعتبر عادة التجار كان له أكل الفاكهة وان لم تكن من
النفقة وله الخضاب كذا في الخلاصة وأشار بقوله فطعامه الى أنه يأكل ما كان يعتاده كما هو مصرح به
في الخلاصة وأشار بالنفقة الى أنه ليس له أن يشتري جارية للوطء وللخدمة فان اشترى كان من ماله
خاصا كذا في الفتاوى الظهيرية وعلله في المحيط بان الوطء قد يأتي بدون الجارية والحاجة الى الخدمة
ترتفع بالاستئجار وقد بنفقة المضارب لان نفقة عييد رب المال ودوابه اذا سافر بهم ليست من مال
المضاربة بل على رب المال فان أنفق المضارب من مال المضاربة عليهم فهو ضامن لما أنفق تؤخذ ما خصه
من الربح ان وفي الا يرجع عليه بالزيادة وان أنفق بأمر رب المال حسب ذلك من مال رب المال كذا
في الذخيرة والفتاوى الظهيرية واذا رد شيئا من مال المضاربة على عييد رب المال لا يضمن فهو كالمودع
كذا في المحيط وأفاد بذكر الكسوة وجوب الفراش الذي ينام عليه كما صرح به في المحيط وأشار بقوله
في مال المضاربة الى انه لا يشترط الاتفاق من عينه حتى لو أنفق من مال نفسه أو استدان على المضاربة
لنفقته يرجع في مال المضاربة لان التدبير في الاتفاق اليه كالوصى اذا أنفق على الصغير من مال نفسه وان
لم يرجع فيه حتى نوى مال المضاربة لا يرجع على رب المال لفوات محل النفقة بخلاف ما اذا اشترى شيئا
للمضاربة أو استأجر دابة ليحمل عليها مال المضاربة فضاء المال قبل أن ينقده منه يرجع بذلك على رب
المال لانه عامل لرب المال بخلاف نفقته لانه عامل لنفسه كذا في المحيط وأطلق السفر فشمّل السفر
للتجارة ولطلب الديون فيرجع بما أنفق لطلبه الا اذا زاد على الدين فلا يرجع بالزيادة كما صرح به في
المحيط وأطلق عمله في المصر فشمّل عمله للتجارة ولا قضاء الديون ولا رجوعه فيما أنفق في الخصومة
لتقاضى الدين كافي المحيط وأطلق المضارب ليفيد أنه لا فرق بين المضارب ومضاربه اذا كان اذنه في
المضاربة والا فلا نفقة للثاني كافي المحيط (قوله فان ربح أخذ المالك ما أنفق من رأس المال) أي ما أنفق
المضارب فاذا استوفى رأس ماله وفضل شيء اقتسمه لان ما أنفقته يجعل كالمالك وأشار المصنف الى أن
للمضارب أن ينفق على نفسه من مال المضاربة في السفر قبل الربح والى أنه لو لم يظهر ربح لاشي على
المضارب قيد بالنفقة لانه لو كان في المال دين غيرها قدم ايضاؤه على رأس المال ولو أنفق المضارب من ماله
ثم هلك مال المضاربة لم يرجع على رب المال بشئ كما قدمناه (قوله فلو باع المتاع مرابحة حسب ما أنفق
على المتاع) من الجملان وأجرة السمسار والقصار والصباغ ونحوه ويقول قام على بكذا او الاصل أن
ما يوجب زيادة في رأس المال حقيقة أو حكما يضمه الى رأس المال وكذا ما اعتاده التجار كأجرة
السمسار كذا في النهاية (قوله لاعلى نفسه) أي لا يحسب نفقة نفسه اذا باع مرابحة والفرق أن الأول
يوجب زيادة في المالية بزيادة القيمة والثاني لا يوجبها (قوله ولو قصره أو حمله بماله وقيل له العمل برأيك
فهو متطوع) يعني اذا قال له رب المال العمل برأيك فاشترى بمال المضاربة كله متاعا ثم قصره أو حمله
بماله يكون متطوعا لرجوعه على رب المال لانه استدانه على رب المال وهو لا يجوز وعلم منه أنه لو زاد
على الثمن بان اشترى باكثر من رأس المال يكون متطوعا بقوله وقيل له العمل برأيك انه لو أذن له
صريح بذلك لا يكون تطوعا ولو لم يقل العمل برأيك وسكت يكون متطوعا بالاولى واذا كان متطوعا
يكون له حصة من الربح فلو اشترى بكل رأس المال وهو ألف نيا با واستقرض مائة للحمل عليها ثم باعها

فان ربح أخذ المالك
ما أنفق من رأس المال فان
باع المتاع مرابحة حسب
ما أنفق على المتاع لاعلى
نفسه ولو قصره أو حمله بما
له وقيل له العمل برأيك فهو
متطوع فيما أنفق

بألفين قسمت الألف الرج على أحد عشر سهما فعشرة منها المضاربة على شرطهما وأسهم للمضارب خاصة في مقابلة ما تبرع به من الكراء وبرايج في هذه الصورة على ألف ومائة عند أبي حنيفة لأنها قامت عليه بذلك وعندهما على ألف لا غير والثمن كله على المضاربة (قوله وان صبغه أحر فهو شريك بما زاد الصبغ فيه ولا يضمن) لأنه عين مال قائم حتى اذا بيع كان له حصة الصبغ وحصة الثوب الأبيض على المضاربة بخلاف القصرة والحل لأنه ليس بعين مال قائم به ولهذا اذا فعله الغاصب ضاع ولا يضيع اذا صبغ المغصوب وانما لا يضمن لأن رب المال قال له اعمل برأيك فيه ملك الخلط بخلاف ما اذا لم يقل له اعمل برأيك فإنه لا يكون شريكاً بل يضمن كالغاصب والقصرة بفتح القاف، صدر من قصر الثوب فعدل القصار وبكسر هاء حرفته وخص المصنف الجرعة لأن السواد نقصان عند أبي حنيفة أما سائر الألوان فمثل الجرعة كذلك في النهاية (قوله معه ألف بالنصف فاشترى به براو باعه بالفين واشترى بهما عبداً فضاء غراماً ألفاً والمالك ألفاً) أي غرم المضارب ورب المال ألفاً ثم غرم رب المال وحده ألفاً أخرى فيغرم المضارب خمسمائة والمالك ألفاً وخمسمائة البر الثياب وقال محمد في السير البر عند أهل الكوفة ثياب الكتان أو القطن لا ثياب الصوف والخز كذلك في المغرب (قوله ورسع العبد للمضارب وباقيه على المضاربة ورأس المال ألفان وخمسمائة وبرايج على ألفين) لأنه لما ناض المال ظهر الرج وله منه خمسمائة فاذا اشترى بالفين عبداً صار مشترى به نفسه وثلاثة أرباعه للمضاربة على حسب انقسام الألفين فاذا ضاعت الألفان وجب عليه الثمن وله الرجوع بثلاثة أرباع الثمن على رب المال لأنه وكيل من جهته ويخرج نصيب المضارب وهو الربيع من المضاربة لأنه مضمون عليه ومال المضاربة مائة وبينهما منافاة ويكون رأس المال ألفين وخمسمائة لأنه دفع مرة ألفاً ومرة ألفاً وخمسمائة ولا يبيعه مراهجة الا على ألفين لأنه اشتراه بهما و يظهر ذلك فيما اذا بيع العبد باربعة آلاف فحصة المضاربة ثلاثة آلاف يرفع رأس المال ويبقى خمسمائة ترج بينهما والالف يختص بها المضارب (قوله وان اشترى من المالك عبداً بالف اشتراه بنصفه راجح بنصفه) أي لو اشترى المضارب من رب المال بالف المضاربة عبداً قيمته ألف وقد كان اشتراه رب المال بنصف الالف يبيعه المضارب مراهجة بما اشتراه رب المال ولا يجوز أن يبيعه مراهجة على الألف لأن بيعه من المضارب كبيعته من نفسه وكذا لو اشتراه رب المال بالف وقيمته ألف وباعه من المضارب بخمسمائة ومال المضاربة ألف فإنه يبيعه مراهجة على خمسمائة قيدنا بكونه لا فضل في قيمة المبيع والثمن على رأس مال المضاربة لأنه لو كان فيهما فضل بان اشترى رب المال عبداً بالف قيمته ألفان ثم باعه من المضارب بالفين بعد ما عمل المضارب في ألف المضاربة ورجح فيها ألفاً فانه يبيعه مراهجة على ألف وخمسمائة وكذا اذا كان في قيمة المبيع فضل دون الثمن بان كان العبد يساوي ألفاً وخمسمائة فاشتراه رب المال بالف فباعه من المضارب بالف يبيعه المضارب مراهجة على ألف ومائتين وأما اذا كان في الثمن فضل على رأس المال ولا فضل في قيمة المبيع بان اشترى رب المال عبداً بالف قيمته ألف فباعه من المضارب بالفين فإنه يبيعه مراهجة على ألف فهو كسئلة الكتاب فالخاصل ان هذه المسئلة على أربعة أقسام قسمان لا برايج فيهما الاعلى ما اشترى به رب المال وهما اذا كان لا فضل فيهما أو لا فضل في قيمة المبيع فقط وقسمان برايج على ما اشترى به رب المال وحصة المضارب وهما اذا كان فيهما فضل أو في قيمة المبيع فقط وهذا اذا كان البائع رب المال وأما اذا كان البائع المضارب فهو على أربعة أقسام أيضاً الأول أن لا يكون فضل فيهما بان كان رأس المال ألفاً فاشترى منه المضارب عبداً بخمسمائة قيمته ألف وباعه من رب المال بالف فان رب المال يراجح على ما اشترى به المضارب الثاني أن يكون الفضل في قيمة المبيع دون الثمن فإنه كالأول الثالث أن يكون فيهما فضل فإنه يراجح على ما اشترى به المضارب وحصة المضارب الرابع أن يكون الفضل

وان صبغه أحر فهو شريك بما زاد الصبغ فيه ولا يضمن معه ألف بالنصف فاشترى به براو باعه بالفين واشترى بهما عبداً فضاء غراماً ألفاً والمالك ألفاً وربع العبد للمضارب وباقيه على المضاربة ورأس المال ألفان وخمسمائة وبرايج على ألفين وان اشترى من المالك بالف عبداً اشتراه بنصفه راجح بنصفه

(قوله لأنه لما ناض) بالضاد المحجمة (قوله على ألف ومائتين) لعله ومائتين وخمسين تأمل

في الثمن فقط وهو كالثالث كذا في المحيط مختصرا وقال الشارح الزيلعي ولو كان بالعكس بان اشترى المضارب عبدا بمائة فباعه من رب المال بالف يبيعه مباحة على خمسمائة ولا شك ان هذه الصورة هو القسم الأول في كلام المحيط فليس كلامه هنا مخالفا لما ذكره هو بنفسه في باب المراجعة انه يضم حصة المضارب وقد اشتمت هذه المسئلة على كثير حتى زعموا انه وقع منه تناقض وليس كذلك بل ما ذكره هنا هو الوجه الأول في كلام المحيط وهو انه لا فضل في الثمن وقيمة المبيع على رأس المال وما ذكره في باب المراجعة هو القسم الثالث أو الرابع في كلام المحيط كما لا يخفى ولهذا صوروا المسئلة هناك بان معه عشرة بالنصف فاشترى ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر قالوا يبيعه مباحة باثني عشر ونصف ولو ملكه رب المال بغير ثمن فباعه من المضارب لا يبيعه مباحة حتى يبين انه اشتراه من رب المال كذا في المحيط (قوله) معه ألف بالنصف فاشترى به عبدا قيمته ألفان فقتل رجلا خطأ فثلاثة أرباع الفداء على المالك وربعه على المضارب والعبد يخدم المالك ثلاثة أيام والمضارب يوما) لان الفداء مؤنة المالك وقد كان المالك بينهما أرباعا لانه لما صار المال عينا واحدا ظهر الرجح وهو ألف بينهما وألف الرب المال فاذا فدياه خرج العبد عن المضاربة لان نصيب المضارب صار مضمونا عليه ونصيب رب المال صار له بقضاء القاضي بالفداء عليهما واذا خرج عنها بالدفع أو بالفداء يخدما على قدر ملكهما قيد بقوله قيمته ألفان لانه لو كان قيمته ألفا فتدبير الحناية الى رب المال لان الرقبة على ملكه لا ملك للمضارب فيها فان اختار رب المال الدفع واختار المضارب الفداء مع ذلك فله ذلك لانه يستبقى بالفداء مال المضاربة وله ذلك لان الرجح يتوهم كذا في الايضاح ثم اعلم ان العبد المشتري في المضاربة اذا جنى خطأ لا يدفع بها حتى يحضر المضارب ورب المال سواء كان الأرض مثل قيمة العبد أو أقل أو أكثر وكذا اذا كانت قيمته ألفا لا يدفع الا بحضرتهم لان المضارب له فيه حق ملك حتى ليس لرب المال أن يأخذه ويمتنعه عن بيعه كالمهون اذا جنى خطأ لا يدفع الا بحضرة الراهن والمرتهن والحاصل انه يشترط حضرة رب المال والمضارب للدفع دون الفداء الا اذا أبقى المضارب الدفع والفداء وقيمته مثل رأس المال فرب المال دفعه لتعنته فان كان أحدهما غائبا وقيمة العبد ألقادهم فقداه الحاضر كان متطوعا لانه أدى دين غيره بغير أمر وهو غير مضطر فيه فانه لو أقام البيئنة على الشركة لا يطالب بحصة صاحبه لا بالدفع ولا بالفداء كذا في النهاية وذكر كراضيخان أن المضارب ليس له الدفع والفداء وحده لانه ليس من أحكام المضاربة فلهذا كان اليها (قوله) معه ألف فاشترى به عبدا وهلك الثمن قبل النقد دفع المالك ألفا آخر ثم ورأس المال جميع ما دفع) لان المال أمانة في يده والاستيفاء انما يكون بقبض مضمون وحكم الامانة تنافيه فيرجع مرة بعد أخرى بخلاف الوكيل اذا كان الثمن مدفوعا اليه قبل الشراء وهلك بعد الشراء حيث لا يرجع الامر لانه لا يمكن جعله مستوفيا لان الوكالة تجامع الضمان كالتغاصب اذا وكل ببيع المصوب ثم في الوكالة في هذه الصورة يرجع مرة وفيما اذا اشترى ثم دفع الموكل اليه المال فهلك بعده لا يرجع لانه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء فجعل مستوفيا بقبض بعده أما المدفوع اليه قبل الشراء أمانة في يده وهو قائم على الامانة بعده فلم يصر مستوفيا فاذا هلك يرجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع الاستيفاء (قوله) معه ألفان فقال دفعته الى ألفا وربحت ألفا وقال المالك دفعته ألفين فالقول للمضارب) لانهما اختلفا في المقبوض والقول في مقداره للقابض ولو ضمينا اعتبارا بما لو أنكره أصلا فان القول له ولو كان الاختلاف مع ذلك في قدر الرجح فالقول لرب المال في مقدار الرجح فقط وأيهما أقام البيئنة تقبل بيئته وان أقامها فتقبل بيئته بالمال في دعواه الزيادة في رأس المال والمضارب في دعواه الزيادة في الرجح في الاختلاف بصكونه في المقدار لان الاختلاف اذا وقع في صفة المقبوض فالقول قول رب المال كما سيأتي (قوله) معه ألف فقال هو مضاربة

معه ألف بالنصف فاشترى به عبدا قيمته ألفان فقتل رجلا خطأ فثلاثة أرباع الفداء على المالك وربعه على المضارب والعبد يخدم المالك ثلاثة أيام والمضارب يوما معه ألف فاشترى به عبدا وهلك الثمن قبل النقد دفع المالك ألفا آخر ثم ورأس المال جميع ما دفع معه ألفان فقال دفعته الى ألفا وقال المالك دفعته ألفين فالقول للمضارب معه ألف فقال هو مضاربة

(قوله) وقد اشتمت هذه المسئلة على كثير من ذلك الكثير المؤلف نفسه حتى وفق بين كلاميه في باب المراجعة بغير ما هنا

بالنصف وقدر مخرج ألفا وقال المالك هو بضاعة فالقول للمالك) لان المضارب يدعى عليه تقويم عمله
 أو شرط من جهته أو يدعى الشركة وهو ينسكركم والتقييد بالمضاربة والبضاعة ليس احتراز بامطلة ابل
 لوقال المضارب هي قرض وقال رب المال هي بضاعة أو ودیعة أو مضاربة فالقول لرب المال والبينة بينة
 المضارب لأن المضارب يدعى عليه التمليك وهو ينسكركم بل احتراز عما لو ادعى رب المال القرض والمضارب
 المضاربة كان القول للمضارب لان رب المال يدعى عليه ضمنا وهو ينسكركم وأيهما أقامها قبلت وان أقامها
 فينتزب المال أولى قيدا للاختلاف بكونه في الصفة لانه لو كان في النوع بان ادعى رب المال المضاربة في نوع
 وقال المضارب ما سميت لي تجارة بعينها فالقول للمضارب مع يمينه لان الاصل فيه العموم والاطلاق
 والتخصيص يعارض وتقبل بينة من أقامها فان أقامها فان وقتها وقبل صاحبها يقضى بالمتأخرة وان لم
 يوقتا وقتا على السواء أو وقتا أحدهما دون الاخرى قضى بينة رب المال كذا في الذخيرة ولو ادعى
 كل واحد منهما نوعا فالقول لرب المال لانهما انفق على التخصيص والاذن يستفاد من جهته والبينة بينة
 المضارب لحاجته الى نفي الضمان وعدم حاجة الآخر الى البينة ولو وقت البينتان وقتا فصاحب الوقت
 الاخير أولى لان آخر الشرطين ينقض الاول كذا في الهداية وان كان رب المال يدعى العموم فالقول
 قوله قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة والله تعالى أعلم

كتاب الوديعة

لاخفاء في اشتراكها مع ما قبلها في الحكم وهو الامة وهي في اللغة مشتقة من الودع وهو الترك وفي
 الشريعة ما ذكره المصنف (قوله الابداع هو تسليط الغير على حفظ ماله) يعني صريحا أو دلالة وانما قلنا
 أو دلالة لان المنقول في المحيط انه لو انفق زق رجل فاخذته رجل ثم تركه ولم يكن المالك حاضرا يضمن لانه
 لما أخذه فقد التزم حفظه دلالة وان لم يأخذه ولم يذق منه لا يضمن وان كان المالك حاضرا لم يضمن في
 الوجهين (قوله والوديعة ما ترك عند الامين) وركنها الايجاب قولاً صريحا وكنياً أو فعلاً والقبول من
 المودع صريحا أو دلالة في حق وجوب الحفظ وانما قلنا صريحا وكنياً يشمل ما وقال الرجل اعطني ألف
 درهم أو قال لرجل في يده ثوب أعطني فقال أعطيتك فهذا على الوديعة نص عليه في المحيط لان الاعطاء
 يحتمل الهبة والوديعة والوديعة أدنى وهو متيقن فصار كناية وانما قلنا في الايجاب أو فعلاً يشمل ما لو وضع
 ثوبه بين يدي رجل ولم يقل شيئا فهو ابداع وانما قلنا في القبول أو دلالة ليشمل سكوتة عند وضعه بين يديه
 فانه قبول دلالة حتى لو قال لا أقبل لا يكون مودعا لان الدلالة لم توجد ولهذا قال في الخلاصة لو وضع كتابه
 عند قوم فذهبوا وتركوه ضمنوا اذا ضاع وان قاموا واحدا بعد واحد ضمن الاخير لانه تعين للحفظ فتعين
 للضمان اهـ ولهذا اذا وضع ثوبه في الحمام برأى من الثيابي كان ابداعا وان لم يتسكلم ولا يكون الحامي
 مودعا مادام الثيابي حاضرا فان كان غائبا فالحامي مودع وكذلك اذا قال لصاحب الحان ابن أر بطها فقتل
 هناك كان ابداعا كذا في فتاوى قاضي سخان وقال في الخلاصة في الاجارات في الجنس الرابع في الحامي
 ليس ثوب برأى عين الثيابي فظن الثيابي انه ثوبه فاذا هو ثوب الغير ضمن هو الاصح وانما قلنا في حق
 وجوب الحفظ لانها تتم بالايجاب وحده في حق الامانة حتى لو قال للغاصب أو دعيتك المنسوب برأى عن
 الضمان وان لم يقبل كذا في الاختيار وشرطها كون المال قابلا لانتداب اليد عليه حتى لو ادع الآبق
 أو الطير الذي في الهواء والمال الساقط في البحر لا يصح وكون المودع مكافئ لشرط لوجوب الحفظ عليه حتى
 لو ادع صبيا فاستهلكها لم يضمن ولو كان عبدا محجورا ضمن بعد العتق كذا في المحيط ولو كانت الوديعة
 عبدا فقتله ضمن عاقلة الصبي قيمته وخير مولى العبد بين دفعه أو فدائه وحكمها كون المال أمانة عنده مع
 وجوب الحفظ عليه والاداء عند الطلب واستصحاب قبولها (قوله وهي أمانة فلا تضمن بالهلاك) سواء

بالنصف وقدر مخرج ألفا وقال
 المالك هو بضاعة فالقول
 للمالك

كتاب الوديعة

الابداع تسليط الغير على
 حفظ ماله والوديعة ما ترك
 عند الامين وهي أمانة فلا
 تضمن بالهلاك

كتاب الوديعة

(قوله ولم يذق منه) قال
 الرملي في أصله ولم يذق منه
 قتأمل (قوله وخير مولى
 العبد بين دفعه أو فدائه)
 قال الرملي صرورة المسئلة ان
 العبد هو المقتول فكيف
 يتأتى قوله وخير المولى الخ
 واعل هنا كلاما سقط من
 الكتابة فتأمل وقد تقدم
 ان العبد المحجور يضمن
 بعد العتق واعل التخيير
 في صورة ما لو أذن له
 بالاستيداع فالتلف الوديعة
 أو يكون المعنى وخير مولى
 العبد لو كان المودع عبدا
 فقتل العبد الوديعة اذ
 ضمانه في الجنابة على
 النفس وتوابعها يكون
 حلالا مطلقا

أمكن التهرز عنه أو لاهلك معها للمودع شيء أو لا والفرق بين الوديعة والامانة من وجهين أحدهما أن الوديعة خاصة بما ذكرناه والامانة خاصة بما لو وقع في يده شيء من غير قصد به بان هبت الريح بشوب انسان وألقته في حجر غيره وحكمهما مختلف في بعض الصور لان في الوديعة يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق وفي الامانة لا يبرأ عن الضمان بعد الخلاف الثاني أن الامانة علم بالما هو غير مضمون فيشمل جميع الصور التي لا ضمان فيها كالعارية والمستأجر والموصى بخدمته في يد الموصى له بها والوديعة ما وضع للامانة بالايجاب والقبول فكانا متغايرين واختاره صاحب الهداية والنهية ونقل الاول عن الامام بدر الدين الكردي وعلم من كلامه ان اشتراط الضمان على الامين باطل ولهذا الشرط على الجاهل الضمان ان ضاعت ثيابه كان باطلا ولا ضمان عليه وهو اختيار الفقيه أبي الليث قال في الخلاصة به يفتى (قوله) للمودع أن يحفظها بنفسه وبعياله) لانه يحفظها بما يحفظ به ماله والمراد بالعيال من يسكن معه حقيقة أو حكماً لان من يمونه فدخل فيهم الزوجة فان لها أن تدفعها الى زوجها وتخرج الاجير الذي لا يسكن معه وانما قلنا أو حكماً لانه لو دفعها الى ولده الصغير وزوجته وهم في محلة والزوج يسكن في محلة أخرى لا يضمن ولو كان لا يجبيء اليهما ولا ينفق عليهم الساكن يشترط في الصغير أن يكون قادراً على الحفظ كذا في الخلاصة ويشترط أن يكون من في عياله أميناً لانه لو دفع الى زوجته وهي غير آمنة وهو عالم بذلك أو تركها في بيته الذي فيه ودائع الناس وذهب فضاقت ضمناً كذا في الخلاصة والنهية وظاهر المتن أن كون الغير في عياله شرط واختاره في الخلاصة وقال الابوان كالاجنبي حتى يشترط كونها في عياله واختار صاحب النهاية تبعاً لغيره عدم الاشتراط وقال وعليه الفتوى حتى يجوز الدفع الى وكيله أو أمين من امثاله وليس في عياله أو شر بكمه مفاوضة أو عنانا وفي الخلاصة لمن في عياله أن يدفع الى من في عياله ولو نهاه عن الدفع الى بعض من في عياله فدفع ان لم يجد بدمان الدفع لا يضمن والا ضمن ولو قال له احفظها في هذا البيت فحفظها في بيت آخر من تلك الدار لا يضمن الا اذا كان ظهر البيت المنهي عنه الى السكة فينضم يضمن كما لو قال له احفظها في هذه الدار فحفظها في دار أخرى فانه يضمن الا اذا كانت الدار الاخرى مثل الدار الاولى أو أجزمتها فانه لا يضمن وسيأتي تمامه (قوله) وان حفظها بغيرهم ضمن) أي ان حفظها بغير من في عياله ضمن فافاد أن المودع لا يودع فان أودع فهلكت عند الثاني ان لم يفارق الاول لا ضمان على واحد منهما وان فارقه ضمن الاول عند أبي حنيفة ولا يضمن الثاني وان أودع بلاذن ثم أجاز المالك خرج الاول من البين كذا في الخلاصة والرد الى عيال المالك كل رد الى المالك فلا يكون ابداعاً بخلاف العاصب اذا رد الى من في عيال المالك فانه لا يبرأ كذا في فتاوى قاضيخان وفي الخلاصة المودع اذا رد الوديعة الى منزل المودع أو الى أحد من في عياله فضاقت لا يضمن كافي العارية وفي رواية القدوري يضمن بخلاف العارية والفتوى على الاول وهذا اذا دفع الى المرأة للحفظ اما اذا أخذت لتنفق على نفسها وهو دفع يضمن اه والوضع في حوز غيره من غير استئجار له ابداع حتى يضمن به وفي الخلاصة مودع غاب عن بيته ودفع مفتاح البيت الى غيره فلما رجع الى بيته لم يجد الوديعة لا يضمن و يدفع المفتاح الى غيره لم يجعل البيت في يد غيره ولو أجر بيتاً من داره ودفعها الى المستأجر ان كان لكل واحد منهما غلق على حدة يضمن وان لم يكن وكل منهما يدخل على صاحبه من غير حشمة لا يضمن ولو استأجر رجلاً ليحمل له شيئاً حمل ومؤنه الى بغداد ايوصاله الى رجل فوجد الرجل غائباً فترك الاجير المحمول على بدرجل ليوصاه الى ذلك الرجل ينبغي أن لا يضمن فلو وجد الرجل لكنه لم يقبل بدفع الى القاضى ولو طلب منه القاضى وهو لم يدفع لم يجبر اه وفي فتاوى قاضيخان عشرة أشياء اذا ملكها انسان ليس له أن يملك غيره لا قبل القبض ولا بعده المرتهن لا يملك

ولمودع أن يحفظها بنفسه وبعياله وان حفظها بغيرهم ضمن

(قوله حتى يضمن به) قال الرملي اذ ليس للمودع أن يودع (قوله) وفي فتاوى قاضيخان عشرة أشياء (الح) قال الرملي العاشر المساقى لا يساقى غيره بغير اذن كما في السراجية وشرح الوهبانية

أن يرهن والمودع لا يملك الإيداع والوكيل بالبيع لا يملك أن يوكل غيره ومستأجر الدابة أو الثوب لا يؤجر غيره والمستعير لا يعبر غيره باختلاف المستعمل والمزارع لا يدفع الأرض مزارعة إلى غيره والمضارب لا يضارب والمستبضع لا يملك الإبضاع والمستبضع لا يملك الإيداع ولم يذكر العائنه وفي الخلاصة والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن وإن فعل شيئاً منها ضمن والمستأجر يؤجر ويعار ويودع ولم يذكر حكم الرهن وينبغي أن يرهن وفي التجرة يد وليس للرتين أن يتصرف بشيء في الرهن غير الامساك لا يبيع ولا يؤجر ولا يعبر ولا يابس ولا يستخدم فإن فعل كان تعدياً ولا يبطل الرهن (قوله إلا أن يخاف الحرق أو الغرق فيسلمها إلى جاره أو فلك آخر وان طلبها ربا فبسها قادر على تسليمها فذمها

(قوله ولم يذكر حكم الرهن وينبغي أن يرهن) هذا من عبارة الخلاصة وفي نور العين يقول الحقير فيه نظر لأنه قدم آتفاً في مختارات النوازل لصاحب الهداية أن المستأجر لا يرهن اللهم إلا أن يكون في المسئلة روايتان أو سقطت كلمة لأن عبارة أن يرهن في الخلاصة سهواً من قلم الناسخ لا يقال لعل مراد صاحب الخلاصة من قوله ينبغي أن يرهن هو الراهن لا المستأجر لانا نقول لا مجال لذلك الاحتمال لأنه ذكر في الخلاصة أيضاً كتاب الرهن أن الراهن لا يرهن (قوله وفي الخلاصة إذا علم أنه وقع الحريق في بيته قبل قوله الخ) قال في المنح ويمكن حمل كلام الهداية على ما إذا لم يعلم بوقوع الحريق في بيته وبه يحصل التوفيق ومن ثم عولنا عليه في المختصر اه

أن يرهن والمودع لا يملك الإيداع والوكيل بالبيع لا يملك أن يوكل غيره ومستأجر الدابة أو الثوب لا يؤجر غيره والمستعير لا يعبر غيره باختلاف المستعمل والمزارع لا يدفع الأرض مزارعة إلى غيره والمضارب لا يضارب والمستبضع لا يملك الإبضاع والمستبضع لا يملك الإيداع ولم يذكر العائنه وفي الخلاصة والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن وإن فعل شيئاً منها ضمن والمستأجر يؤجر ويعار ويودع ولم يذكر حكم الرهن وينبغي أن يرهن وفي التجرة يد وليس للرتين أن يتصرف بشيء في الرهن غير الامساك لا يبيع ولا يؤجر ولا يعبر ولا يابس ولا يستخدم فإن فعل كان تعدياً ولا يبطل الرهن (قوله إلا أن يخاف الحرق أو الغرق فيسلمها إلى جاره أو فلك آخر) لأن هذا تعين حفظاً لا يضمن به ولهذا قال في الخلاصة امرأه حضرتهما الوفاة وعند هارديعة فدفعها إلى جارة لها فهلكت عندها إن لم يكن وقت وفاتها بحضرتهما أحدهم عياها لا تضمن اه لأنه تعين طريقاً للحفظ ولهذا قالوا أيضاً لو أمكنه أن يحفظها في وقت الحرق والغرق بعياله فدفعها إلى اجنبي ضمن وفي قوله وسلمها إلى فلك آخر إشارة إلى أنه لو ألقاها في سفينة أخرى وهلكت قبل أن تستقر فيها بان وقعت في البحر ابتداءً أو بالتدرج يضمن لأن الاتلاف حصل بفعله وأشار بقوله إلا أن يخاف الحرق إلى أن الحريق لا بد أن يكون غالباً محيطاً بمنزل المودع وأما إذا لم يكن محيطاً يضمن بالدفع إلى الاجنبي كذا في الخلاصة لأنه لا يخاف عليها في هذه الصورة وفي الهداية ولا يصدق على ذلك الابينة لأنه يدعى ضرورة مسقطاً للضمان بعد تحقق السبب فصار كما إذا ادعى الأذن في الإيداع اه وفي الخلاصة إذا علم أنه وقع الحريق في بيته قبل قوله والافلا اه وفي الفوائد التاجية فلو أودعها وهلكت فقال المالك هلكت عند الثاني وقال بل رده إلى وهلكت عندي لا يصدق لأن إيداع الغير موجب للضمان بخلاف ما لو غضب من المودع وهلكت فأراد المالك أن يضمن الغائب فقال المودع قد رده إلى فهلكت عندي وقال لا بل هلكت عنده فالقول قول المودع لأنه أمين اه (قوله وان طلبها ربا فبسها قادر على تسليمها فذمها) يعني لو منع صاحب الوديعة بعد طلبه وهو قادر على تسليمها يكون ضامناً لأنه ظالم بالمنع حتى لو لم يكن ظالم بالمنع لا يضمن ولهذا قال قاضيخان في فتاواه لو كانت الوديعة سيفاً فأراد صاحبه أن يأخذها من المودع ليضرب به رجلاً ظمما فإنه لا يدفعه إليه لمصافيه من الاعانة على الظلم ولو أودعت كتاباً فيه أقرار منها للزوج بمال أو بقبض مهرها من الزوج فلامودع أن لا يدفع الكتاب إليها لمصافيه من ذهاب حق الزوج اه ومن المنع ظمماً مونه مجهلاً ولهذا قال قاضيخان الامانات تنقلب مضمونة عن تجهيل الاثني ثلاثاً أحدها تولى المسجد إذا أخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامناً والثانية السلطان إذا خرج إلى الغزو وغنموا وأودع بعض الغنيمه عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عندهم أودع لاضمان عليه والثالثة القاضي إذا أخذ مال اليتيم وأودع غيره ثم مات ولم يبين عندهم أودع لاضمان عليه ولو أن قاضياً قبل مال اليتيم ووضعه في بيته ثم مات القاضي ولم يبين ذلك هشام عن محمد أنه يضمن اه وذكر الولوالجي في فتاواه ان الامانات تنقلب مضمونة بالتجهيل الاثني ثلاثة ولم يذكر مسألة القاضي وذكر بدلهما ما ذكره محمد في كتاب الشركه أحد المتفاوضين اذ مات ولم يبين حال المال الذي في يده لم يضمن نصب شريكه اه فتحصل أن المسائل المستثناة أربعة وقيد في الخلاصة ضمان المودع بموته مجهلاً بان لا يعرفها الوارث اما اذا عرفها والمودع يعلم أنه يعرف فمات ولم يبين لم يضمن ولو قال الوارث أنا علمتها أو أتذكر الطالب ان فسر الوديعة وقال الوديعة كذا وأنا علمتها وقد هلكت صدق هذا وما لو كانت الدراهم عنده فقال هلكت سواء الاثني خصاله وهي أن الورث اذ ادل السارق على الوديعة لا يضمن والمودع اذ ادل ضمن وقيد بقوله قادر على تسليمها لأنه لو منعها لا يجز عن التسليم

إلا أن يخاف الحرق أو الغرق فيسلمها إلى جاره أو فلك آخر وان طلبها ربا فبسها قادر على تسليمها فذمها

(قوله ولم يذكر حكم الرهن وينبغي أن يرهن) هذا من عبارة الخلاصة وفي نور العين يقول الحقير فيه نظر لأنه قدم آتفاً في مختارات النوازل لصاحب الهداية أن المستأجر لا يرهن اللهم إلا أن يكون في المسئلة روايتان أو سقطت كلمة لأن عبارة أن يرهن في الخلاصة سهواً من قلم الناسخ لا يقال لعل مراد صاحب الخلاصة من قوله ينبغي أن يرهن هو الراهن لا المستأجر لانا نقول لا مجال لذلك الاحتمال لأنه ذكر في الخلاصة أيضاً كتاب الرهن أن الراهن لا يرهن (قوله وفي الخلاصة إذا علم أنه وقع الحريق في بيته قبل قوله الخ) قال في المنح ويمكن حمل كلام الهداية على ما إذا لم يعلم بوقوع الحريق في بيته وبه يحصل التوفيق ومن ثم عولنا عليه في المختصر اه

(قوله وينبغي أن يكون محل هذا التفصيل الخ) فيه نظر لما في التجنيس أنه لو طلبها بوكيله أو رسوله فبسيها لا يضمن فتأمل وانظر الى ما ذكره بعينه من قوله من جاءك وبين علامة كذا الخ كذا رأيت بخط بعضهم وفيه نظر اذ فرغ التجنيس وفرع من جاءك بعلامة كذا يخرج بانه انما منعه ليوصلها الى الاصيل بنفسه التأكيد به ايد وفرغ الخلاصة فيه المنع للمجوز عن التسليم والترك والذهاب عن رضالي وقت آخر وفيه انشاء ابداع بخلاف الاول حتى لو كذبه في الفرع الذي تفقه فيه مع ذلك والمسئلة بحالها لا يضمن فتأمل كذا في حاشية الرمي (قوله ولو كان الذي طلبها وكيل يضمن) قال الرمي قال في الخلاصة المالك اذا طلب الوديعة فقال المودع لا يمكنني ان احضرها الساعة فتركها وذهب ان تركها عن رضا فهلك لا يضمن لانه لما ذهب فقد انشأ الوديعة وان كان عن غير رضا يضمن ولو كان الذي طلب الوديعة وكيل المالك يضمن لانه ليس له انشاء الوديعة بخلاف المالك اه وهذا صريح في انه يضمن بعدم الدفع الى وكيل المالك كما لا يخفى وفي العمادية معزيا الى (٢٧٦) الظهير يتو رسول المودع اذا طلب الوديعة فقال لا ادفع الا للذي جاء بها ولم يدفع الى

لا يضمن فلو طلبها منه فقال لا يمكنني ان احضرها الساعة فتركها وذهب ان ترك عن رضا وذهب لا يضمن لانه لما ذهب فقد انشأ الوديعة وان كان عن غير رضا يضمن كذا في الخلاصة وينبغي أن يكون محل هذا التفصيل ما اذا كان المودع يملكه وكان كاذبا في قوله اما اذا كان صادقا فلا يضمن مطلقا لما قلنا ولو كان الذي طلبها وكيل يضمن لانه ليس له انشاء الوديعة بخلاف المالك ولو قال له بعد طلبه اطلبها غدا ثم ادعى ضياعها فان قال ضاعت بعد الاقرار لا ضمان والا ضمن ولو قال له احملها الى اليوم فمضى ولم يحملها لا يضمن لان مؤنة الرد على المالك ولو منعها من رسول المالك وقال لا ادفعها الا الى الذي جاء بها لا يضمن على ظاهر الرواية كمنعه بعد قوله من جاءك وبين علامة كذا فادفعها اليه فبين رجل تلك العلامة ولم يدفع اليه حتى هلك لا يضمن ومنعه منه وديعة عبده لا يكون ظمنا لان المولى ليس له قبض وديعة عبده مأذونا كان أو محجورا ما لم يحضر ويظهر أنه من كسبه لا احتمال انه مال الغير وديعة فاذا ظهر أنه للعبد بالبيعة فينتدب يأخذ كذا في الخلاصة (قوله أو خلطها بماله بغير الاذن حتى لا تميز ضمنها وان اختلط بلا فقه له اشتركا ولو أنفق بعضها فردمثله خلطه بالباقي ضمن السكل

الرسول حتى هلكت ضمن وذكر في فتاوى قاضي ظهير هذه المسئلة وأجاب نجم الدين انه يضمن وفيه نظر بدليل ان المودع اذا صدق من ادعى انه وكيل بقبض الوديعة فانه قال في الوكالة لا يؤمر بدفع الوديعة

أو خلطها بماله بغير الاذن حتى لا تميز ضمنها وان اختلط بلا فقه له اشتركا ولو أنفق بعضها فردمثله خلطه بالباقي ضمن السكل

اليه ولكن لقائل أن يفرق بين الوكيل والرسول لان الرسول ينطق على لسان المرسل ولا كذلك الوكيل الا ترى أنه لو عزل الوكيل قبل علم الوكيل بالعزل لا يصح ولو رجع عن الرسالة قبل علم الرسول

بالرجوع صح كذا في فتاواه اه أقول ظاهر ما نقله في الفصول العمادية معزيا الى قاضي ظهير انه لا يضمن من مسألة الوكيل كما هو منتهى قول عن التجنيس فهو مخالف لما في الخلاصة كما هو ظاهره ويتراءى الى التوفيق بين القولين بان يحمل ما في الخلاصة على ما اذا قصد الوكيل انشاء الوديعة عند المودع بعدمه ايدفع له في وقت آخر وما في فتاوى قاضي ظهير والتجنيس على ما اذا منع ليؤدي الى المودع بنفسه ولذلك قال في جوابه الا للذي جاء بها وفي الخلاصة ما هو صريح في ان الوكيل تركها وذهب عن رضا بعد قول المودع لا يمكنني ان احضرها الساعة أي وأدفعها لك في غير هذه الساعة فاذا فرقه فقد انشأ ابداع وليس له ذلك بخلاف قوله لا ادفعها الا للذي جاء بها فانه استبقاء للابداع الاول لان انشاء ابداع فتأمل ولم أر من تعرض لهذا التوفيق والله تعالى هو الموفق اه (قوله فان قال ضاعت بعد الاقرار) أي الاقرار ضمننا في قوله اطلبها غدا وقوله بعد الاقرار ظرف لضاقت لالقال وفي جامع الفصولين طلبها بها فقال اطلبها غدا فقال في الفتاوى قبل قولنا اطلبها غدا ضمن لتناقضه لا بعده اه والمسئلة في الخاتمة أيضا

وان تعدى فيها ثم أزال
التعدى زال الضمان
بخلاف المستعير والمستأجر
واقرارها بعد مجوده

(قوله وقيدنا بكونه نقلها
الح) (فش) سجدها فلو
نقلها من مكان كانت فيه حال
الجود ضمن والا فلا فلو
قلنا بوجوب الضمان في
الوجهين فله وجه خلاصة لو
سجدها انما يضمن اذا نقلها
عن موضعها التي كانت فيه
حال الجود وهلك وان لم
ينقلها وهلك لا يضمن
وفي المنتقى اذا كانت
الوديعة أو العارية مما يحول
يضمن بالجود وان لم يحولها
نور العين (قوله وان أقام
البينة أنه ردها قبل الجود
الح) رأيت ملحقاً في نسختي
الخلاصة بعد افظة الجود
قبات بينته وبعده كلمة
محمودة لم أعرفها وفي الخانية
وذكر في المنتقى اذا سجد
المودع الوديعة ثم ادعى أنه
ردها بعد ذلك وأقام البينة
قبلت بينته وكذا لو أقام
البينة أنه ردها قبل الجود
وقال انما غلطت الح فظهر
ان فيما نقله المؤلف سقطا
وفي الخانية أيضاً ولو سجد
المودع الوديعة ثم أقام
البينة على هلاكها قبل
الجود ان قال ليس لك
عندي وديعة قبلت بينته
ويرأى عن الضمان ولو قال

من الوديعة فضمن الجميع والمراد بالخطأ هنا خطأ لا تميزه أمالوجعل على ماله علامة حين خلطها بها
بحيث يتأني التمييز لا يضمن الاما نفق كذا في الخلاصة وقيد بالانفاق ورد المثل لانه اذا أخذ بعض
الوديعة لينفق في حاجته فرده الى موضعه ثم ضاعت الوديعة فلا ضمان عليه لوجهين الاول ان رفعه
حفظ فلا يضمن به ولا بمجرد النية الثاني انه وان صار ضامنا بالرفع فقد عاد الى الوفاق برد العين الى مكانها
فبرئ عن الضمان بخلاف ما اذا رد مثله لانه انما جاء بملك نفسه فلا يكون عودا الى الوفاق وهو أولى
من الاول فانهم قالوا بان لو باعها وضمن قيمتها نفذ البيع من جهته واستند ملكه بالضمان الى وقت
وجوب الضمان فلو لم يكن الرفع للبيع موجب للضمان عليه قبل البيع والتسليم لم يستند ملكه الى تلك
الحالة كذا في النهاية وقيد بقوله فرد مثلها لانه لو لم يرد كان ضامنا لما نفق خاصة لانه حافظ للباقي ولم
يتعيب لانه ما يضره التبعض لان الكلام فيما اذا كانت الوديعة دراهم أو دنائرا أو أشياء من المكيل
والموزون فهو كولو أو دعه وديعتين فأنفق احدهما لا يكون ضامنا للاخرى كذا في النهاية (قول وان
تعدى فيها ثم أزال التعدى زال الضمان) أي تعدى في الوديعة بأن كانت دابة فركبها أو ثوب باقلسه أو
عبدا فاستخدمه أو وأودعها غيره ثم أزال التعدى فردها الى يده برئ عن الضمان لانه ما مور بالحفظ
في كل الاوقات فاذا خالف في البعض ثم رجع أتى بالمأمور به كما اذا استأجره للحفظ شهر فترك الحفظ
في بعضه ثم حفظ في الباقي استحق الأجرة بقدره وقد قدمنا في باب الجنائيات على الاحرام عن الظهيرة
انه يزول الضمان عنه بشرط انه لا يعزم على العود الى التعدى حتى لو نزع ثوب الوديعة ليلا ومن عزمه
ان يابسه نهارا ثم سرق ليلا لا يبرأ عن الضمان فراجع (قوله بخلاف المستعير والمستأجر) اذا تعدى
ثم أزاله لا يزول الضمان لان البراءة عنه انما تكون بالاعادة الى يد المالك حقيقة أو تقدير أو يدهما طما
لانهما عاملان لانفسهما بخلاف المودع فان يده كيد المالك ويستثنى من اطلاق المصنف تبعاً لغيره
من استعار شيئاً برهنه فتعدى فيه كما اذا استعار عبد البرهنه أو دابة فاستخدم العبد وركب الدابة قبل
ان يرهنها ثم رهنها بمال بمثل قيمتها ثم قضى المال ولم يقبضها حتى هلكت عند المرتهن لا ضمان
على الراهن لانه قد برئ عن الضمان حين رهنها فان كان أميناً خالف فقد عاد الى الوفاق وانما كان
مستعير الراهن كالمودع لان تسليمه الى المرتهن يرجع الى تحقيق مقصود المرتهن حتى لو هلك بعد ذلك يصير
دينه مقضياً فيستوجب المعير الرجوع على الراهن بمثله فكان ذلك بمنزلة الرد عليه حكما فلنذكر برئ من
الضمان كذا في المبسوط من باب الاعارة في الرهن (قوله واقرارها بعد مجوده) يعني ان المودع اذا
سجد الوديعة بأن قال لم يودعني عند مال كها بعد طلب ردها ونقلها من مكانها وقت الانكار وكانت
منقولة ولم يكن هناك من يخاف منه عليها ولم يحضرها بعد الجود لمالكها ثم أقر بها لا يزول الضمان لان
الجود رفع للعقد فيفسخ به العقد فلا يعود الا بعقد جديد كجود الوكيل الوكالة وجود أحد المتبايعين
البيع قيدنا بكونه أنكر الابداع لان المودع لو ادعى أن المالك وهبها منه أو باعها له وأنكر صاحبها
ثم هلك لا ضمان على المودع كذا في الخلاصة وقيدنا بكون الانكار عند المالك لان مجوده عند
غيره لا يوجب الضمان وقيدنا بكونه بعد الطلب لانه لو قال له ما حال وديعتي عندك ليسكر على حفظها
فجحد الا ضمان عليه وقيدنا بكونه نقلها لانه لو لم ينقلها من مكانها حال مجوده فهلك لا ضمان عليه
كذا في الخلاصة عن الاجناس وقيدنا بكونه منقولا لانها لو كانت عقاراً لا يضمن بالجود عند أي حنيفة
وأبي يوسف خلافاً لمحمد في الاصح ذكره الشارح في الغصب وقيدنا بكونه لم يكن من يخاف عليها
منه لانه لو سجدها في وجهه عدو يخاف عليها التلف ان أقر ثم هلك لا يضمنها لانه انما أراد حفظها وقيدنا
بكونه لم يحضرها لانه لو سجدها ثم أحضرها فقال له صاحبها دعها وديعة عندك فهلكت فان أمكنه أخذها

نسيت في الجود وأقال غلطت ثم أقام البينة انه دفعها الى صاحبها قبل الجود برئ

وله ان يسافر بها عند عدم
النهي والخوف ولو اودعا
شيئا لم يدفع المودع الى
أحدهما حظه حتى يحضر
الآخرون اودع رجل عند
رجلين مما يقسم اقتسامه
وحفظ كل نصفه ولو دفع
الى الآخر ضمن بخلاف
مالا يقسم

(قوله ثم ادعى الرد والهلاك
لا يصدق) عبارة الخلاصة
بعد قوله لم نستودعني هكذا
وفي الاقضية لو قال لم
يستودعني ثم ادعى الرد أو
الهلاك لا يصدق في عبارته
سقط (قوله ويدل عليه
ما ذكره في الخلاصة الخ)
قال في المنح لكن ذكر في
العمادية انه لو سجد الوديعة
وهلكت ثم أقام المودع بينة
على قيمتها يوم الجحود
يتضى بقيمتها يوم الجحود
وان لم يعلم قيمتها يوم الجحود
يتضى بقيمتها يوم الابداع
يعنى اذا أثبت الوديعة
كذا ذكر في العدة وتعام
هذا ينظر في وديعة النخيرة
اه وكتب بعض الفضلاء
على هامش المنح ان فيما
نقل من عبارة الخلاصة
سقطا وان أصل العبارة
موافق لما في العمادية لان
أصل العبارة قضي عليه
بقيمتها يوم الجحود فان قال
الشهود لانهم قيمتها يوم
الجحود لكن قيمته يوم
الابداع كذا قضي عليه بقيمتها يوم الابداع

فلم يأخذها لم يضمن لانه ايداع جديد وان لم يمكن أخذها ضمن لان لم يتم الرد كذا في الاختيار ولو سجدها
ثم ادعى ردّها بعد ذلك وأقام البينة قبلت وان أقام البينة أن تردّها قبل سجوده وقال غلطت في الجحود
أو نسيت أو ظننت اني دفعته فان اصدق في قولي لم يستودعني ثم ادعى الرد أو اهلاك لا يصدق ولو قال
ليس له على شيء ثم ادعى الرد أو اهلاك يصدق كذا في الخلاصة وقيد بالوديعة لان المضارب لو قال
لرب المال لم تدفع الى شيئا ثم قال بلى قد دفعت الى ثم اشترى بالمال كان على المضاربة وبرى عن الضمان
وان سجد ثم اشترى ثم أقر فهو ضامن والمتاع له وكذا الوكيل بشراء شيء بغير عينه بألف ودفع المال
الى الوكيل وان كان العبد معينا فاشترته في حال الجحود أو بعد ما أقر فهو لادم ولو دفع رجل الى رجل
عبد الوديعة فجدد الأمور ثم أقر بدفعا قال محمد بن سبعة جازو ببرأ عن الضمان وقال غيره من المشايخ
في قياس قوله لو باع بعد الجحود ثم أقر جاز أيضا كذا في فتاوى قاضيخان من كتاب المضاربة واذا ضمنها
المودع بالجحود تعترف بقيمتها يوم الابداع لا يوم الجحود ويدل عليه ما ذكره في الخلاصة رجل أودع رجلا
عبد الجحود المودع فبات في يده ثم أقام المودع البينة على قيمته يوم الجحود ولكن بقيمتها يوم الابداع
كذا قضي عليه بقيمتها يوم الابداع اه (قوله وله ان يسافر بها عند عدم النهي والخوف) أي للمودع
ان يسافر بالوديعة اذ لم ينه المودع ولم يخف عليها بالخراج لان الامر بطلاق فلا يتقيد بالمال كان كما
لا يتقيد بالزمان قيد بعدم النهي لانه لو نهاه عن السفر ليس له ذلك وقيد بعدم الخوف لان الطريق
لو كان مخيفا وله بدمن السفر كان ضامنا وكذا الاب والوصى وان لم يكن له بدمنه ان سافر بأهله لا يضمن
وان سافر بنفسه يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان ومن المخوف السفر في البحر لان الغالب فيه
العطب كذا في الاختيار وأطلق المذهب فشمّل ماله حمل ومؤنة طال الخروج أو قصر وهو قول الامام
كذا في النهاية واستثنى منه الشيخ أبو نصر في شرح القدروري الطعام الكثير فانه يضمن اذا سافر به
استحسانا وفي فتاوى قاضيخان للمودع ان يسافر بمال الوديعة عندنا اذ لم يكن لها حمل ومؤنة وقيد
بالوديعة لان الوكيل بالبيع اذا سافر بما وكل يبيعه ان قيده الوكالة بمكان بان قال بعه بالسكوفة فأخرجهما
من السكوفة يصير ضامنا عندنا وان أطلق الوكالة فسافر به ان كان شيئا له حمل ومؤنة يكون ضامنا وان لم
يكن له حمل ومؤنة لا يصير ضامنا عندنا اذ لم يكن له بدمن السفر وان كان له بدمن السفر لا يكون ضامنا
عند أبي حنيفة طال الخروج أم قصر وقال محمد يكون ضامنا طال الخروج أم قصر وقال أبو يوسف
ان طال الخروج يكون ضامنا وان قصر لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان (قوله ولو اودع عشيما لم
يدفع المودع الى أحدهما حظه حتى يحضر الآخر) يعني في غيبة صاحبه أطلقه فشمّل ذوات الامثال والقيم
وخلافهما في الاول قياسا على الدين المشترك وقرق أبو حنيفة بينهما بأن المودع لا يملك القسمة بينهما
فكان تعديا على ملك الغير وفي الدين يطالبه بتسليم حقه اذ الدين تقضى بأمثالها فكان تصرفا في مال
نفسه وأشار بقوله لم يدفع الى انه لا يجوز ذلك حتى لو خصمه الى القاضي لم يأمره بدفع نصيبه اليه في قول
أبي حنيفة والى أنه لو دفع اليه لا يكون قسمة اتفاقا حتى لو هلك الباقي رجع صاحبه على الأخذ بحصته
والى أن لاحدهما ان يأخذ حصته منها اذا ظفر بها والى أنه لو دفع وارثك الممنوع لا يضمن وفي
فتاوى قاضيخان ما يفيدده ولفظه ثلاثة اودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع المال الى أحدهما حتى يجتمع
فدفع نصيب أحدهم قال محمد في القياس يكون ضامنا به قال أبو حنيفة وفي الاستحسان لا يضمن
وهو قول أبي يوسف اه فقد جعل عدم الضمان هو الاستحسان فكان هو المختار (قوله فان
أودع رجل عند رجلين مما يقسم اقتسامه وحفظ كل نصفه ولو دفعه الى الآخر ضمن بخلاف مالا يقسم)
وهذا عند أبي حنيفة وقالوا لأحدهما أن يحفظ باذن الآخر مطلقا لانه رضى بأمانتهما وله انما رضى

يحفظهما لا يحفظ أحدهما فيد بضمن الدافع لان القابض لاضمان عليه لانه مودع المودع وقيد بقوله
 اقتسامه لان فيما يقسم لو أيا القسمة وأودع أدها فكذلك التزماد وكذلك الجواب في المرتين
 والمستبضعين والوصيين والعاملين في الرهن والوكيلين بالشراء اذا سلم أحدهما الى الآخر واذا لم يكن
 لهما القسمة فيما لا يقسم كان لهما التهاؤ في الحفظ كذا في الخلاصة **(قوله)** ولو قال له لا تدفع الى عيالك
 أو احفظ في هذا البيت فدفعها الى من لا بدله منه (لانه لا يمكنه
 الحفظ مع مراعاة شرطه فلم يكن مفيدا وأشار الى أنه لا بد أن تكون الوديعة مما تحفظ في يده من منعه
 حتى لو كانت فرسا فنعته من دفعها الى امرأته أو عتد جوهر فنعته من دفعه الى غلامه فدفع ضمنه والى
 أن بيوت الدار لا بد أن تكون مستوية في الحفظ حتى لو منعه من وضعها في بيت فيه خلل فوضعها فيه
 ضمنه وكذا اذا كان ظهر البيت على السكة **(قوله)** ولو كان له بدأ وحفظها في دار أخرى ضمنه
 فالاولى صادقة بصورتين الاولى أن تكون الوديعة شيا خفيفا يمكن المودع استصحابه بنفسه كالخاتم
 فدفعها الى عياله ضمن الثانية أن يكون له عيال سوى من منعه من الدفع اليه والثانية مجعولة على ما دالم
 تكن الدار الاخرى مثلها في الحرز ما لو كانت مثلها أو أحرز منها لا يضمن كذا في الخلاصة **(قوله)** وضمن
 مودع الغاصب لا مودع المودع والفرق بينهما ما على قول أبي حنيفة أن مودع الغاصب غاصب لعدم
 اذن المالك ابتداءه وبقاءه في الثاني ليس بغاصب لانه لا يضمن المودع بمجرد الدفع ما لم يبقاره واذا ضمن
 مودع الغاصب يرجع على الغاصب مطلقا علم أنه غاصب أولا واذا ضمن مودع الغاصب ضمن غاصب
 الغاصب والمشتري منه بالاولى وقد تقدم في المضاربة ان المضارب لو دفع المال مضاربة بلا اذن لا يضمن
 واحدهما قبل عمل الثاني **(قوله)** معه ألف فادعى رجلا أن له أودعه اياه فنكّل لهما فالألف لهما
 وغرم ألفا آخر بينهما) أشار بقوله نكّل الى أن المودع يحلف اذا انكر الابداع كما يحلف اذا ادعى ردها
 أو هلاكها اما نفى التهمة أولا لانكاره الضمان ولو حلف لا يثبت الرد يمينه حتى لا يضمن الوصي لو ادعى
 الرد عليه وحلف كذا في المبسوط والى أنه لو حلف لاشي لهما عليه والى أنه لو حلف لاحدهما ونكّل
 للآخر قضى به لمن نكّل له فقط والى أن للقاضي أن يبدأ لا يمشاء بالتجليف والاولى القرعة والى أنه
 لو نكّل للاول يحلف للثاني ولا يقضى بالنكول بخلاف ما اذا أقر لاحدهما لان الاقرار حجة بنفسه
 فيقضى به أما النكول فاما يصير حجة عند القضاء بخلاف ان يؤخره ليحلف للثاني فينكشف وجه القضاء
 فان حلف للثاني فالكل للاول وان نكّل فهي بينهما فان قضى للاول حين نكّل قبل ان يحلف للثاني
 لا ينفذ قضاؤه خلافا للخصاف وذكرا للف في الكتاب ليس احترازا كما أن العبد في كلام الخصاف
 ليس احترازا وفي التجليف للثاني يقول بالله ما هذه العين له ولا قيمتها لانه لما أقر بها للاول ثبت الحق فيها
 له فلا يفيد اقراره بها للثاني فلو اقتصر على الاول كان صادقا قيدا للمنصف بهذه الصورة لانه لو أقر بها
 لانسان ثم قال بل هي لهذا اختص بها الاول وضمن للآخر قيمتها ان دفعها بغير قضاء وان كان بقضاء
 لا يكون ضمنا عند أبي يوسف خلافا لمحمد ولو قال أودعنيها أحدكما ولا أدري أيكما فان اطلق على
 أخذها بينهما فلها ما ذلك ولا ضمان عليه وليس له الامتناع من التسليم بعد الصلح والاوداعها كل وأراد
 أخذها ليس له ذلك لان المقر له مجهول ولكل أن يستحلفه فان حلف قطع دعواهما وان نكّل
 فكمسئلة الكتاب وكذا لو قال على ألف ألف لهذا أو لهذا اه والله سبحانه وتعالى أعلم

✽ كتاب العارية ✽

أخرها عن الوديعة لان فيها تملكيا وكان اشتركا في الامانة ومحاسنها النيابة عن الله تعالى في اجابة المضطر
 لانها لا تكون الاحتاج كالقرض فلذا كانت الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر وهي بالتشديد

ولو قال له لا تدفع الى عيالك
 او احفظ في هذا البيت
 فدفعها الى من لا بدله منه
 أو حفظها في بيت آخر من
 الدار لم يضمن وان كان له
 منه بدأ وحفظها في دار
 أخرى ضمنه ومودع
 الغاصب ضامن لا مودع
 المودع معه ألف فادعى رجلا
 كل انه له أودعه اياه فأنكر
 فنكّل لهما فالألف لهما
 وعليه ألف آخر بينهما
 ✽ كتاب العارية ✽

(قوله) فكان هو المختار

تعبه المقدسي فقال كيف
 يكون هو المختار مع ان سائر
 المتون على قول الامام وقال
 الشيخ قاسم اختار النسقي
 قول الامام والمجسوبي
 وصدر الشريعة وقال
 المقدسي وقول بعضهم عدم
 الضمان هو المختار مستدلا
 بكونه الاستحسان
 مخاف لما عليه الائمة
 الاعيان بل غالب المتون
 عليه متفقون حموي كذا
 في حاشية أبي السعود

✽ كتاب العارية ✽

(قوله فالوقال لاخر خذ هدي الخ) الظاهر انه مفرغ على اشتراط الايجاب وان قوله خذ عبدى هذا ليس بايجاب كقوله اشتر ثوبى هذا ولا يصح كونه مفرغاً على اشتراط القبول لان أخذ العبد قبول فعلا فيكون ودبعة تأمل (قوله وهو صريح أيضاً فيفيد العارية من غير توقف على نية الخ) في الكافي للعلامة النسفي وقوله في الهداية ومنحتك هذا الثوب وجلتلك على هذه الدابة اذالم يرد به الهبة لانها لتملك العين وعند ارادته الهبة يحمل على تملك المنافع تجوزاً مشكلاً من وجوه احدثها قوله اذالم يرد به الهبة وكان ينبغي أن يقول اذالم يرد بهما بدليل التعليل ويمكن أن يجاب (٢٨٠) عنه بأن الضمير يرجع الى المدكور كقوله تعالى عوان بين ذلك وثانها ما جعل

هذين اللفظين حقيقة لتملك العين ومجاز التملك المنفعة ثم ذكر في كتاب الهبة في بيان ألفاظها وجلتلك على هذه الدابة اذا توى بالحل الهبة وعمل بأن الحل هو الارتكاب حقيقة فيكون عارية لكنه يحمل الهبة وثانها انها لما كانا لتملك العين حقيقة والحقيقة

هي تملك المنفعة بلا عوض ونصح باعرتك وأطعمتكَ أرضى ومنحتك ثوبى وجلتلك على دابتي وأخدمتكَ عبدى ودارى لك سكتى ودارى لك عمرى سكتى ويرجع المعبر متى شاء

تراد باللفظ بلانية فعند عدم ارادة الهبة لا يحمل على تملك المنفعة بل على الهبة وفي المستصفي شرح النافع قلنا جاز أن يكونا لتملك العين حقيقة ولتملك المنفعة مجازاً والى هذا مال صاحب الهداية في كتاب العارية ويكون التقدير اذا

كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب كذا في المصباح وفي المغرب انها منسوبة الى العارة اسم من الاعارة وأخذها من العار العيب خطأ وفي النهاية أن ما في المغرب هو الموعول عليه لانه صلى الله عليه وسلم باشر الاستعارة فلو كان العار في طلبها باشرها اه وفي المبسوط انها مشتقة من التعاور وهو التناوب (قوله هي تملك المنافع بغير عوض) وهذا تعريفها شرعاً وأشار به الى الرد على الكرخي القائل بانها اباحة وليست بتملك ويشهد لما في المتن الاحكام من انعقادها بلفظ التملك وجواز أن يعبر ما لا يتخلف بالاستعمال ولو كان اباحة لما جاز لان المباح له ليس له أن يبيع غيره وانما لا يفسد هذا التملك الجاهل لكونها لا تنفص الى المنازعة لعدم لزومها كذا قال الشارحون والمراد بالجهالة جهالة المنافع المملوكة لاجهالة العين المستعارة بدليل ما في الخلاصة واستعار من آخر جازاً فقال ذلك الرجل لى حيران في الاصطبل نقداً حدهما واذ ذهب فأخذ أحدهما وذهب به يضمن اذا هلك ولوقاله خذ أحدهما أيهما شئت لا يضمن اه وانعقادها بلفظ الاباحة لانه استعير للتملك وقد قالوا علف الدابة على المستعير مطلقه كانت أو موقفة وكذا نفقة العبد أما كسوته فعلى المعبر كذا في الخلاصة وحكمها كونها أمانة وأشار بقوله تملك المنافع الى انه لا بد من الايجاب والقبول ولو فعلاً فالوقال لاخر خذ عبدى واستعمله واستخدمه من غير أن يستعيره المدفوع اليه لا يكون عارية حتى تكون نفقته على مولاه كذا في الخلاصة ولو استعار من رجل شيئاً فسكت لا يكون اعارة كذا في فتاوى قاضيخان وشروطها كون المستعار قابلاً لا تتفاد وخلاها عن شرط العوض في الاعارة حتى لو شرط العوض في الاعارة تصير اجارة كذا في المحيط (قوله ونصح باعرتك وأطعمتكَ أرضى) لان الاول صريح حقيقة والثاني صريح مجازاً لان الاطعام اذا أضيف الى ما لا يؤكل عينه يرد به ما يستغل منه مجازاً لانه محله (قوله ومنحتك ثوبى وجلتلك على دابتي) وهو صريح أيضاً فيفيد العارية أيضاً من غير توقف على نية لكن اذا نوى به الهبة كان هبة ومنحتك بمعنى أعطيتك (قوله وأخدمتكَ عبدى) لانه اذن له في الاستخدام (قوله ودارى لك سكتى) أى من جهة السكتى لان دارى مبتدأ ولك خبره وسكتى تمييز عن النسبة الى المخاطب (قوله ودارى لك عمرى سكتى) يقال عمره الدارى قال له هي لك مدة عمرك والعمرى اسم منه فيصير معناه جعلت سكنها لك مدة عمرك ولوقال لغيره أجرتك هذه الدار شهر بغير عوض كانت اعارة ولو لم يقل شهر الا تكون اعارة كذا في فتاوى قاضيخان (قوله ويرجع المعبر متى شاء) لعدم لزومها أطلق المصنف رحمه الله تعالى فشمّل ما اذا كان في رجوعه ضرر بين المستعير فان الاعارة تبطل وتبقى العين بأجرة المثل ولهذا قال قاضيخان في فتاواه رجل استعار من رجل أمة لترضع ابنه فأرضعته فلما صار الصبي لا يأخذ الا منها قال المعبر اردد على خادمي قال أبو يوسف ليس له ذلك وله مثل أجر خادمه الى أن تقطم

لم يرد به الهبة وأراد به العارية أى لانه اذا تم رد الحقيقة لا يصار الى المجاز الا عند

ارادته ويحتمل أن يكونا بالعكس واليه أشار غير الاسلام في مبسوطه وصاحب الهداية في كتاب الهبة ويكون قوله اذالم يرد به الهبة لتأ كيد أى لان مطلق الكلام محمول على العارية فليس المراد به التقييد ويحتمل أن يكون المعنيان حقيقة لهما وانما ترجح أحدهما لانه أدنى الامرين فيحمل عليه للتيقن اه كذا في الكفاية موضحاً (قوله ولوقال لغيره أجرتك هذه الدار شهر الخ) قال الرملى وفي البرازية من كتاب الاجارة في الثاني في صفتها قال لا تنعقد الاعارة بالاجارة حتى لو قال أجرتك منافعها سنة بلا عوض تكون اجارة فاسدة لاعارية اه فتأمل مع ضد اوسياً في أول الاجارة

الصبي

الصبي وكذا الواستعار من رجل فرس اليفز وعليه فاعاره الفرس أربعة أشهر ثم لقيه بعد شهرين في بلاد المسلمين فأراد أخذ الفرس كان له ذلك وان لقيه في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على الكراء والشراء كان للمستعير أن لا يدفعه إليه لان هذا ضرر بين وعلى المستعير أجر مثل الفرس من الموضع الذي طلب صاحبه الى أدنى المواضع الذي يجد فيه شراء أو كراء اه (قوله ولو هلكت بلا تعدل يضمن) أطلقه فشمهل ما اذا هلكت في حال الاستعمال وماذا شرط عليه الضمان فانه شرط باطل كشرط عدم الضمان في الرهن اذا هلك كذا في المحيط وهذا اذا لم يتبين انها مستحقة للمغير فان ظهر استحقاقها انها للمغير ضمنها ولا رجوع له على المغير لانه متبرع والمستحق أن يضمن المغير واذا ضمنه لارجوع له على المستعير بخلاف المودع اذا ضمنه المستحق حيث يرجع على المودع لانه عامل له ولا يملك والد الصغير اعادة مال ولده والعبد المأذون يملك أن يعبر والمرأة اذا أعارت شيئاً من ملك الزوج فهلاك ان كان شيئاً داخل البيت وما يكون في أيديهن عادة فلا ضمان على أحد اما في الفرس أو الثور فيضمن المستعير والمرأة كذا في النهاية قيد بقوله بلا تعدل لانه لو تعدى ضمنها كالكوب جهابا للحمام أو فقاغ عنها بالضرب أو جهابا ما يعم ان مثلها لا يحمله أو استعملها ميلا ونهارا مما لا يستعمل مثلها في الدواب وكذا لو نزل عن الدابة ودخل المسجد وتركها في السكة فهلكت يضمن على الاصح وكذا اذا استعار دابة ليركبها في حاجته الى ناحية مسماة فأخرجها الى النهر ليسقيا وهي غير تلك الناحية ضمن اذا هلكت وكان اذا استعار ثورا ليكر ببه أرضه فسكر ب أرضاً أخرى يضمن اذا عطب وكذا اذا قرنه بثوراً على منته ولم تجر العادة به فهلاك وكذا اذا نام في المغارة ومقود الدابة في يده فسرقت ان كان مضطجعا وان كان جالساً لا يضمن في غير السفر وان كان في السفر لا يضمن سواء نام قاعداً أو مضطجعا اذا كان المستعار تحت رأسه أو موضوعاً بين يديه أو حوايه بحيث يعد محافظاً عادة ولو تركه في المرج يرعى ان كانت العادة هكذا لا يضمن وان لم يعلم أو كانت العادة مشتركة يضمن ولو جعله في القرية وليس للقرية باب مفتوح لا يضمن ان نام مضطجعا أو قاعداً وفي فتاوى قاضيخان لو استعار دابة للذهاب فامسكها في بيته فهلكت كان ضامناً لانه أعارها للذهاب لا للاسماك في البيت (قوله ولا تؤجر) لان الاجارة أقوى لانها لازمة فلوملكتها لزم لزوم ما لا يلزم وهو العارية أو عدم لزوم ما يلزم وهو الاجارة (قوله ولا ترهن كالوديعة) لان الرهن ابقاء وليس له أن يوفي دينه بمال غيره بغير اذنه وله أن يودع على المفتي به وهو المختار وصحح بعضهم عدمه ويتفرع عليه ما لو أرسلها على بدأ جنبي فهلكت يضمن على الثاني لا الاول وسيأتي قريبا (قوله فان أجر فعطبت ضمن) لانه متبرع بالتسليم فصار غاصبا وله أن يضمن المستأجر كالمستأجر من الغاصب واذا ضمنه رجوع على المستعير اذا لم يعلم انه كان عارية في يده بخلاف ما اذا علم وبخلاف المستعير اذا ضمن ليس له الرجوع على المستأجر لانه بالضمان تبين انه أجر ملك نفسه ويتصدق بالاجرة عندهما خلافاً لابي يوسف كذا في الخلاصة (قوله ويعبر ما لا يختلف بالمستعمل) لكونه ملك المنفعة فلك أن يملكها فيقيد بما لا يختلف وهو الحمل والاستخدام والسكنى لان ما يختلف ليس له فيه أن يعبر كاللبس والركوب لكن بشرط أن تكون مقيدة أو مالو كانت مطلقة كما لو استعار دابة للركوب أو ثوباً لللبس له ان يعبرهما ويكون ذلك تعييناً للركوب واللبس فان ركب هو بعد ذلك قال الامام على البردوي بكون ضامناً وقال السرخسي وخواهر زاده لا يضمن كذا في فتاوى قاضيخان وصحح الاول في الكافي (قوله فلو قيدها بوقت أو منفعة أو بهما لا يتجاوز عماسواه وان أطلق له أن ينتفع أي نوع شاء في أي وقت شاء) يعني انها على أربعة أوجه لان الاطلاق والتقييد دائر بين شيئين الوقت والاتفاق وأشار بقوله لا يتجاوز الى انه لا يتعدى المسمى فأقاده لا بد أن تكون المخالفة الى غير فلو خالف الى مثل المسمى بان استعار

ولو هلكت بلا تعدل يضمن
ولا تؤجر ولا ترهن كالوديعة
فان أجر فعطبت ضمن
ويعبر ما لا يختلف بالمستعمل
فلو قيدها بوقت أو منفعة
أو بهما لا يتجاوز عماسواه
وان أطلق له أن ينتفع أي
نوع في أي وقت شاء

(قوله فسكر ب أرضاً أخرى)
قال في جامع الفصولين
أقول ينبغي أن لا يضمن لو
كرب مثل المعينة أو أرخى
منها كما لو استعار دابة
للحمل وسمى نوعاً خالف
لا يضمن لو حمل مثل المسمى
أو أخف منه كما سيجيء
(قوله وكذا اذا قرنه بثور
أعلى منته) في جامع
الفصولين ما يفيد ان أغلى
بالعين المجتمعة حيث قال
استعار ثورا قيمته خمسون
ليستهمله فقصرته مع ثور
قيمتها مائة يبرأ لو كان
الناس بفساون مثل ذلك
والاضمن

دابة ليحمل عليها عشرة أفقزة من حنطة معينة فحمل عليها هذا القدر من حنطة أخرى أو ليحمل عليها حنطة نفسه فحمل عليها حنطة غيره أو خالف إلى خير من المسمى بان حل هذا القدر من الشعير لا يكون ضامنا لأنه انما يعتبر من تقييده ما يكون مفيدا حتى لو سمي مقدار من الحنطة وزنا فحمل مثل ذلك الوزن من الشعير يضمن لأنه يأخذ من ظهر الدابة أكثر مما تأخذ الحنطة كذا في النهاية وصحح الوالوجي عدم الضمان وفي المحيط اذا استعار دابة ليركبها فركبها واركب غيره فعطبت ضمن نصف قيمتها اه واذا قيدها بوقت فهي مطلقة الا في - في الوقت - حتى لو لم يرد لها بعد مضي الوقت مع الامكان ضمن اذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت أولا ولو كانت مقيدة بالمكان فهي مطلقة الا من حيث المكان حتى لو جازره ضمن وكذا لو خالفه ضمن وان كان هذا المكان أقرب اليه من المكان المأذون كذا في الخلاصة وان قيدها بالمستعير بان قال لا تدفع إلى غيرك فدفع فهلك ضمن فيما يتفاوت وفيما لا يتفاوت والتفصيل عند عدم النهي كذا في الخلاصة وفي فتاوى قاضيخان اذا استعار دابة إلى موضع كذا كان له أن يذهب عليها ويحجيء وان لم يسم له موضعا ليس له ان يخرج بهما من المصر اه (قوله) وعارية الثمنين والمكيل والموزون والمعدود قرض (ومراد ان اعارة ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء العين قرض ولو كان قيميا حتى لو قال أعرتك هذه القصعة من الثريد فاخذها رأيا كما فعل به مثله أو قيمته وكان قرضا الا اذا كان بينهما مباسطة فيكون ذلك دلالة لا باحة كذا في الخلاصة وفي المحيط لو استعار رقعة ليجعلها على قيصة أو خشبة يدخلها في بناءه فهو ضامن لأنه قرض هذا اذ لم يقل لاردع عليك فان قال فهو عارية لأن القرض لا يكون عينه واجب الرد فصار اعارة قيدنا بكونه لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه لأنه لو أمكن بان استعار درهم اليعاب به ميزانه كان عارية فليس له الانتفاع بعينه كعارية الحلي واذا كان عارية ما ذكرنا قرضا كان قرض الحيوان للاستعمال عارية لا قرضا فاسدا لان القرض الفاسد ان يأخذ الحيوان ليستهلكه وينتفع به ثم يرد عليه مثله وهذا فاسد وهو مضمون بالقيمة كذا في فتاوى قاضيخان (قوله) وان أعار أرضا للبناء والغراس صح لان المنفعة معلومة اه (قوله) وله أن يرجع لانها غير لازمة (قوله) ويكف قلعهما أي قلع البناء والغرس وهو بفتح الغين وكسرها كذا في المغرب ويجبر المستعير على القلع الا اذا كان فيه مضرة بالارض فان كان يترك بقيمته مقبوعا كذا في النهاية (قوله) ولا يضمن ان لم يوقت أي لا ضمان على المعبور اذ يرجع ان لم يوقت لها وقتا لانها غير لازمة ولم يغره (قوله) وان وقت فرجع قبله ضمن ما نقص بالقلع بان يقوم قائما غير مقبوع يعني بكم يشترى بشرط قيامه الى المدة المضروبة كذا في النهاية وتعتبر القيمة يوم الاسترداد كما في فتاوى قاضيخان لأنه صار مغرور رامن جهته فان قلت قد ذكرنا أنه لا رجوع على الغار الا اذا كان الغرور في ضمن عقد المعاوضة حتى لو قال اسلك هذا الطريق فإنه آمن فسلطه فآخذة الاصوص لا يرجع على الغار بما هلك من ماله فكيف يرجع في العارية ولا يرجع الموهوب له بما لحقه من ضمان الاستحقاق على الواهب قلت انه من باب الالتزام لان تقدير كلامه بان في هذا الارض لنفسك على ان أتركها في يدك الى كذا من المدة فان لم أتركها فانا ضامن لك ما تنفق في بنائك ويكون البناء لي فاذا بدله اخرجاه ضمن قيمته وكان كأنه بنى باسمه فايس من باب الغرور كذا حققه صاحب النهاية وذكروا الحكم الشهيد أنه يضمن رب الارض للمستعير قيمة غراسه وبنائه ويكونان له الا أن يشاء المستعير أن يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك لأنه ملكه قالوا اذا كان في القلع ضرر بالارض فاختار الى رب الارض لأنه صاحب أصل والمستعير صاحب تبع والترجيح بالأصل كذا في الهداية وفي المحيط يضمن المعبور قيمة البناء والاشجار قائمة على الارض غير مقبوعة منقوضة وان شاء المستعير قلع غراسه وبنائه ولم يضمنه

وعارية الثمنين والمكيل والموزون والمعدود قرض وان أعار أرضا للبناء أو للغراس صح وله أن يرجع ويكف قلعهما ولا يضمن ما نقص ان لم يوقت فان وقت ورجع قبله ضمن ما نقص بالقاع

(قوله ضمن نصف قيمتها) معناه انها ركبا معا لان سبب العطب ركوبهما معا وأحدهما مأذون فيه فلهذا ضمن النصف حتى لو أركب غيره فقط ضمن الكل هذا ما ظهري ولم أر من نبه عليه أبو السعود يعني اركب غيره بعد ما ركب هولان له أن يعبر ما اختلف استعماله ان لم يعين متفعا

اذ لم يضر بالارض وان كان القلع يضر بالارض لا يعلق الارضا صاحبها ويضمن له قيمته مقولوا اه
وظاهره مع ما قبله ان القلع اذ لم يضر بالارض كان الخيار للمستعير بين قلعه وبين تضمين جميع القيمة
وهو مخالف لما في الكتاب حيث جعل له تضمين ما نقصه القلع لا تضمين جميع القيمة (قوله ولو استعارها
ليزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد الزرع وقت أول بوقت) لان له نهاية معلومة فيترك باجر المثل الى وقت
الادراك اذ يرجع لان فيه مراعاة الحقيقين كما في الاجارة اذا انقضت المدة والزرع لم يدرك بعد فانه يترك
باجر المثل مراعاة للجانبين فان قال رب الارض أعطيك البذر ونفقتك وأخرجك ويكون مازرعته الى
ورضى به المزارع فان كان لم يطلع من الزرع شيء لا يجوز لان المزارع يصير بائعا للزرع ويبع الزرع قبل
النبات لا يجوز وبعد ما خرج فيه كلام وأشار المؤلف في المعنى الى الجواز كذا في النهاية ولو بنى حائطا
في الدار المستعارة استرد المعير الدار فاذا ارد المستعير أن يرجع عليه بما أنفق امس له ذلك وليس له
أن يهدم الحائط ان كان البناء من تراب صاحب الارض كذا في الخلاصة وفي المحيط لو استعار أرضا
ليبنى ويسكن واذا خرج فالبناء لرب الارض فرب الارض أجر مائها مقدار السكنى والبناء للمستعير
لان هذه اجارة معني لان الاعارة تملك المنافع بغير عوض ولما شرط البناءه كانت اجارة فاسدة للجهة
المدة والاجرة لان البناء مجهول فوجب أجر المثل (قوله ومؤنة الرد على المستعير) لان الرد واجب عليه
لما انفق قبضه لمنفعة نفسه والاجرة مؤنة الرد فتكون عليه وفائدة كونها على المستعير تظهر أيضا
فيما لو كانت العارية مؤقتة فمضى الوقت فامسكها المستعير فهلكت ضمنها لان مؤنة الرد عليه كذا
في النهاية ويستثنى من اطلاقهم ما ذكره قاضي خان في فتاواه في فصل من برهن مال الغير برجل أعار شيأه
حمل ومؤنة ليرهنه فرهنه قالوا ان رد العارية يكون على المعير وفرق بينهما وبين غيرهما من العواري
في غير هذا يكون الرد على المستعير لان هذه اعارة فيها منفعة لصاحبها فانها تصير مضمونة في يد المرتهن
وللمعير ان يرجع على المستعير بقيمته فكانت بمنزلة الاجارة اه فقد حصل الفرق بين العارية للمرهن
وغيرهما من وجهين الاول ما ذكرناه ان المستعير للرهن لو خالف ثم عاد الى الوفاق برى عن الضمان
بخلاف غيره الثاني ما ذكرناه ويدخل في المستعير الموصى له بالخدمة فان مؤنة الرد العبد عليه كما في
للمستعير كذا في النهاية (قوله والمودع) أي مؤنة الرد على مالك الوديعة لان منفعة القبض حاصلته
لانه يحفظ العين ومنفعة عائدة اليه (قوله والمؤجر) أي مؤنة الرد على المؤجر لا المستأجر لانها مقبوضة
لمنفعة المالك لان الاجر سلم له به فاذا أمسكها المستأجر بعد مضي المدة لا يضمنها لم يطالبه صاحبها بالرد
وفي الفصل السادس من اجارة الفتاوى البرازية قال صاحب المحيط قال مشاخرنا هذا اذا كان الاخراج
باذن صاحب المال ولو بلاذنه مؤنة الرد مستأجرا أو مستعيرا على الذي أخرج اه وفي الخلاصة
الاجير المشترك كالخياط ونحوه مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب (قوله والغاصب) أي مؤنة الرد على
الغاصب لان الواجب عليه الرد والاعادة الى يد المالك دفعا للضرر عنه (قوله والمرتهن) أي مؤنة الرد
على المرتهن لا الراهن لان الغنم حصل له ولهذا اخص به من بين سائر الغرما حتى يستوفى دينه منه أولا
فكان الغرم عليه قال في الخلاصة ان مؤنة الرد على الراهن وفيه كلام لا يخفى وقد قدمنا حكم نفقة العين
المستأجرة وكسوتها (قوله وان رد المستعير الدابة الى اصطلح مالسكها أو العبد الى دار المالك برى) عن
الضمان استحسانا لانه أتى بالتسليم المتعارف لان رد العواري الى دار الملاك معتاد كما لة البيت قيد
بالدابة والعبد لانها لو كانت عقد جوهر لا يردها الا الى المعير لعدم ما ذكرنا من العرف كذا في الهداية
وقيدنا بالاصطلاح لانه لو ردها الى أرض مالسكها لا يبرأ كذا في المحيط (قوله بخلاف المغصوب والوديعة)
حيث لا يبرأ الا بالرد الى المالك لان الواجب على الغاصب نسخ فعلة وذلك بالرد الى المالك دون غيره

ولو استعارها ليزرعها
لا تؤخذ منه حتى يحصد
الزرع وقت أولا ومؤنة الرد
على المستعير والمودع
والمؤجر والغاصب والمرتهن
وان رد المستعير الدابة الى
اصطلح مالسكها أو العبد
الى دار المالك برى بخلاف
المغصوب والوديعة

(قوله الاول ما ذكرناه)
أي في قوله في كتاب الوديعة
بخلاف المستعير والمستأجر

بكونه وكذا لعنه في قبضه
تأمل (قوله فشمم ما ذا
كان على وجه المزاح الخ)
رده المقدسي باندليس في
الخلاصة ما يفيد دعواه
والذي فيها انه طلب الهبة
من احوال جدا فوجهه جدا
وسم صحت الهبة لان الواهب
غير مزاح وقد قبل الموهوب
له قبولاً صحيحاً كذافي
حاشية أي السعود عن
الجوي قلت وايس في كلام

وان رد المستعير الدابة مع
عبد أو جيره مشاهرة أو مع
عبد رب الدابة أو جيره
بري يخالف الاجنبي
ويكتب المستعار انك
أطعمتني أرضك

* كتاب الهبة *
هي تملك العين بلا عوض
وتصح بايجاب وقبول
كوهبت ونحلت وأطعمتك
هذا الطعام

المسؤول ما يقتضى أن
المزاح وقع في الايجاب
لان قوله أطلقها أي طاق
الهبة وقوله فشمم ما ذا
كان أي طلبه لها تأمل وعن
عبد الله بن المبارك انه مر
بقوم يضربون الطنبور
فوقف عليهم وقال هبوه
منى حتى تروا كيف أضرب
فدفعوا اليه فضر به على
الارض وكسره فقال رأيتم
كيف أضرب قالوا أيها

والوديعه ليس فيها عرف لعدم رضاه بالرد الى الدار أو من في عياله لانه لو ارتضاه لما أودعها اياه والمستأجر
كأوديعة كذافي المحيط (قوله وان رد المستعير الدابة مع عبده أو جيره مشاهرة أو مع عبد رب الدابة
أو جيره برى بخلاف الاجنبي) للعرف قيد بالمستعير لان المورد مع عبد رب الدابة أو جيره لا يبرأ
لعدم العرف ولورد مع عبده لا يضمن لان له أن يستحفظ به وقيد بالدابة لانه لو كان شيئاً نفيساً فردها
الى يد غلام صاحبها ضمن لعدم العرف به وأطلق في عبد رب الدابة فشمم عبد اي يقوم عليها أولاً وهو
الاصح وفي قوله بخلاف الاجنبي اشار الى ان المستعير ليس له الايداع من الاجنبي وقد تقدم ان
المختار المفتي به جوازه فتعين أن تكون هذه المسئلة محمولة على ما اذا كانت العارية بمؤقتة فقت مدتها
ثم بعثها مع الاجنبي لانه بالامساك بعد المدة يصير متعدياً (قوله ويكتب المعار أطعمتني أرضك) أي
اذا استعار أرضاً يبيضاء للزراعة يكتب المستعير انك أطعمتني أرضك لأزعمها ما أشاء من غلة الشتاء
أو الصيف عند أي حنيفة وقال يكتب انك أعترتني لان لفظ الاعارة موضوعه وله ان لفظ الاطعام أدل
على المراد لانها تخص الزراعة والاعارة تنظمها وغيرها كالبناء ونحوه فكانت الكتابة بها أولى قيد
بالارض لان في اعارة الثوب والدار يكتب أعترتني ولا يكتب ألبستني ولا أسكنتني اه والله أعلم

* كتاب الهبة *

هي لغة التفضل على الغير بما ينفعه ولو غير مال واصطلاحاً ما أشار اليه المصنف (قوله هي تملك العين
بلا عوض) نخرجت الاباحة والعارية والاجارة والبيع وهبة الدين عن عليه فانه اسقاط وان كان
بلفظ الهبة وفي الاختيار ان الهبة نوعان تملك واسقاط وعليهما الاجماع وأما هبة الدين من غير من هو
عليه فصحيحة بشرط أن يأمره بقبضه كذافي المنتقى وغيره وظاهره ان ليس بوكيل عنه في قبضه
فيملكه ويكون هبة وقد صرح به في المحيط فقال ولو وهب دينه على رجل وأمره أن يقبضه فقبضه
جازت الهبة استحسنانا فيصير قابضاً الواهب بحكم النيابة ثم يصير قابضاً لنفسه بحكم الهبة وان لم يأذن
في القبض لم يجز وسبب ارادة الخير للواهب دينوى كالعوض وحسن الثناء والمحبة من الموهوب له
وأخرى وشرائط صحته في الواهب العقل والبلوغ والملك فلا تصح هبة المجنون والصغير والعبد ولو مكاتباً
أو أم ولد أو مدبراً أو مبعوضاً وغير المالك وفي الموهوب أن يكون مقبوضاً غير مشاع متميزاً غير مشغول
على ماسياً في تفصيله وركنهما هو الايجاب والقبول وحكمها ثبوت الملك للموهوب له غير لازم حتى يصح
الرجوع والفسخ وعدم صحة خيار الشرط فيها فلو وهبه على ان الموهوب له بالخيار ثلاثة أيام صحت الهبة
ان اختارها قبل ان يتفرق أو لو أبرأه على انه بالخيار ثلاثة أيام صح البراءة وبطل الخيار كذافي الخلاصة
وأنها لا تبطل بالشرط الفاسدة حتى لو وهب لرجل عبده على أن يعتقه صحت الهبة وبطل الشرط
ومحاسنها كثيرة حتى قال الامام أبو منصور يجب على المؤمن أن يعلم ولده الجود والاحسان كما يجب
عليه أن يعلمه التوحيد والايمن اذ حب الدينار رأس كل خطيئة كذافي النهاية (قوله وتصح بايجاب
كقوله وهبت ونحلت وأطعمتك هذا الطعام) لانها صريحة فيها أطلقها فشمم ما ذا كان على وجه
المزاح فان الهبة صحيحة كذافي الخلاصة وشمم ما ذا أضاف الهبة الى جزءه يرهنه عن الكل كما اذا قال
وهبت لك فرجها كان هبة كذافي الخلاصة أيضاً وشمم ما لوقال لقوم قد وهبت جاريتي هذه لا حدكم
فليأخذها من شاء فأخذها رجل منهم ملكها وكذا بقوله أذنت الناس جميعاً في ثمر نخلي من أخذ شيئاً
فهو له فباغ الناس من أخذ شيئاً ملكه كذافي المنتقى وظاهره ان من أخذه ولم يبلغه مقالة الواهب
لا يكون له كما لا يخفى وقيد بالطعام لانه لو قال أطعمتك أرضي كان عارية لرقبتها واطعاماً لغاتها كذافي المحيط

الشيخ خذ عنتنا وما قال لهم ذلك احترازاً عن قول أبي حنيفة فان عنده كسر الملاهي بوجوب الضمان وهذا دليل على (قوله
ما من من أن هبة المزاح جائزة كذافي فتاوى قاضي خان والذي مر هو قوله رجل قال لا تخرب لي هذا الشيء من احوال فقال وهبت وسلم قال

أبو نصر أنه يجوز ذلك اه (قوله ولهذا قال في الخلاصة لا غرس الخ) قال في المنح وفي الخاتمة قال جعلته لاني فلان يكون هبة لان الجعل عبارة عن التملك وان قال غرسه باسم ابني لا يكون هبة وان قال جعلته باسم ابني يكون هبة لان الناس يريدون به التملك والهبة اه وفيه مخالفة لما في الخلاصة كما لا يخفى اه قال الرمي في حاشية المنح ما في الخاتمة أقرب لعرف الناس اه ورأيت في الوالوجية ما نصه رجل له ابن صغير فغرس كرماله فهذا على ثلاثة أوجه ان قال غرس هذا الكرم باسم

(٢٨٥)

ابني فلان أو قال جعلته لاني فلان هبة لان الجعل اثبات فيكون تملكاً وان قال جعلته باسم ابني فالامر متردد وهو أقرب الى الوجه الاوّل اه ولترجع نسخة أخرى (قوله وما في المحيط من أنها ندل على انه لا يشترط في الهبة القبول مشكل) الضمير في انها للمستئلة السابقة ويظهر لي

وجعلته لك وأعمرتك هذا الشيء وجعلتك على هذه الدابة ناويا به الهبة وكسوتك هذا الثوب وداري لك هبة تسكنها لاهبة سكني أو سكني هبة وقبول وقبض في المجلس بلاذنه وبعده به

انه أراد بالقبول القبول صريحا وان القبول فعلا يكفي وعليه يحمل الخلاف في اشتراط القبول وعدمه وبالله التوفيق قال في التتارخانية وفي الذخيرة قال أبو بكر حينئذ اذا قال الرجل لغيره وهبت عبدي هذا منك والعبد حاضر فقبض الموهوب له العبد ولم يقل قبيلت جازت الهبة

(قوله وجعلته لك) لان اللام للتمليك ولهذا لو قال هذه الامتلك كان هبة ولو قال هي لك حلال لانكون هبة الآن يكون قبله كلام يستدل به على انه أراد به الهبة كذا في الخلاصة قيد بقوله لك لانه لو قال جعلته باسمك لا يكون هبة ولهذا قال في الخلاصة لو غرس لابنه كرمات ان قال جعلته لاني تكون هبة وان قال باسم ابني لانكون هبة ولو قال غرس باسم ابني فالامر متردد وهو الى الصحة أقرب اه (قوله وأعمرتك هذا الشيء) لان العمرى تملك للحال فتثبت الهبة وبيطل ما اقتضاه من شرط الرجوع وكذلك لو شرط الرجوع صريحا يبطل شرطه أيضا كما لو قال وهبتك هذا العبد حياتك وحياته أو أعمرتك دارى هذه حياتك أو أعطيها حياتك أو وهبت هذا العبد حياتك فاذا مات فهو لى أو اذا مات فهو لى رثتي فهذا تملك صحيح وشرط باطل لما تقدم انها لا تبطل بالشرط الفاسدة (قوله وجعلتك على هذه الدابة ناويا الهبة) لان الجعل على الدابة ركاب وهو تصرف في منافعها لا في عينها فتكون عارية الآن يقول صاحبها أردت الهبة لانه نوى محتمل كلامه وفيه تشديد عليه ومثله أخذمتك هذه الجارية (قوله وكسوتك هذا الثوب) لانه يراد به التملك قال تعالى أو كسوتهم ويقال كسا الامير فلان ثوبا اذا ملكه لا اذا عاره وفي الخلاصة لو دفع الى رجل ثوبا وقال ائبس نفسك ففعل يكون هبة ولو دفع اليه دراهم وقال أنفقها تكون قرضا اه ولو قال متعتك بهذا الثوب أو بهذه الدراهم فهي هبة كذا في المحيط (قوله وداري لك هبة تسكنها) لان قوله تسكنها مشورة بضم السين وليس بتفسير لان الفعل لا يصح نفسيرا للاسم فقد أشار عليه في ملكه بان يسكنه فان شاء قبل مشورته وان شاء لم يقبل كقوله هذا الطعام لك تأكله أو هذا الثوب لك تلبسه وقد تقدم ان العمرى كالهبة فقوله هنا هبة ليس بقيد بل لو قال دارى لك عمرى تسكنها كان كذلك نص عليه في النهاية (قوله لاهبة سكني أو سكني هبة) بنصيب هبة فيهما على الحال ويحتمل انتصابهما على التمييز لما في قوله دارى لك من الابهام يعني انها عارية فيهما لان السكنى محكم في تملك المنفعة فكان عارية بقدوم افظ الهبة وأخره ولو ذكر بدل سكنى عارية كان عارية بالادوى ولو قال هي لك هبة اجارة كل شهر بدرهم أو اجارة هبة فهي اجارة غير لازمة فهلاك كل فسحها بعد القبض ولو سكن وجب الاجر كذا في المحيط (قوله وقبول) أى صحت الهبة بالايجاب والقبول في حق الموهوب له لأنه عقد فينه مقدم ما كسائر العقود قيدنا بكونهما في حق الموهوب له لانها صح بالايجاب وحده في حق الواهب لما ذكرنا في الايمان انه لو خلف أن يهب عبده لفلان فوهب فلم يقبل بر في يمينه بخلاف البيع والقبول تارة يكون بالقول وتارة بالفعل ومن الثاني ما قدمناه من قوله لو قال قد وهبت جاريتي هذه لاحكم فليأخذها من شاء فأخذها رجل منهم تكون له وكان أخذها قبولا وما في المحيط من أنها ندل على انه لا يشترط في الهبة القبول مشكل وفيه رجل دفع ثوبا بين الى رجل فقال أيا شئت لك والآخر لا بنك فلان فان بين الذي له قبل أن يتفرقا جاز وان لم يبين لم يجوز لان الجهالة لم ترتفع (قوله وقبض بلاذن في المجلس وبعده به) يعنى وبعد المجلس لا بد من الاذن صريحا فأفاد انه لا بد من القبض فيها الثبوت الملك للصحة والتمسك من القبض كالتحصيل ولهذا قال

وكذلك لو كان العبد غائبا فذهب وقبضه ولم يقل قبيلت جازت الهبة قال الفقيه أبو الليث ويقول أبو بكر أخذني في التهذيب ولو قال قبضته قال أبو بكر جازت الهبة من غير قوله قبيلت ويصير قابضا في قول محمد وقال أبو يوسف لا يصير قابضا لم يقبض اه (قوله والتمسك من القبض كالقبض) قال في التتارخانية قد ذكرنا ان الهبة لا تتم الا بالقبض والقبض نوعان حقيقى وانه ظاهر وحكمى وذلك بالتخلية وقد أشار في هذه المسئلة الى القبض الحكمى وهو القبض بطريق التخلية وهذا قول محمد خاصة وعند أبي يوسف التخلية ليست بقبض وهذا

قال بعض الفضلاء الذي يفيد الزبلى انه يجبر على الهبة لأنه لا يملكها المنافع والتبرع وقع في العين فيكون اجاباً في غير ما تبرع به فلا يبالي به وإنما المحذور الاجاب في عين ما تبرع به وقال قاضي زاده بعد نقل ان الهبة لا تجب مع علمه عن صاحب غاية البيان لعل هذا الجواب غير صحيح لان التهاؤ يجب ويجرى فيه جبر القاضى اذا طلبه أحد الشركاء لاسيما فيما لا يقسم نص عليه في عامة الكتب

في محوز مقسوم ومشاع لا يقسم لافياً يقسم فان قسمه وسلمه صح

(قوله ويشترط في صحة هبة المشاع الخ) في الهندية لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجز فان علمه الموهوب له يندبى أن يجوز عند الامام دونها وفيها قبل ذلك جميع ما ملكه لفلان يكون هبة لا تجوز بدون القبض وفي منية المفتى قال وهبت نصيبى من هذه الدار والموهوب له لا يعلم كم نصيبه صحت اه ولعل المتفاحش جهاته لا تصح هبته كقوله وهبتك شيئاً من مالى أو من كذا كذا

في الاختيار ولو وهب من رجل ثوباً فقال قبضته صار قابضاً عند أبي حنيفة وجعل تمكنه من القبض كالتخلية في البيع وقال أبو يوسف لا بد من القبض في يده اه وأشار المصنف الى أنه لو نهاه عن القبض لا يصح قبضه لافى المجلس ولا بعده لان صحة قبضه في المجلس لاجل انه أذن به دلالة لتسليطه عليه فاذا نهاه كان صريحاً وهو يفوقها ولو وهب لرجل ثياباً في صندوق مقفل ودفعت اليه الصندوق لم يكن قبضاً وان كان الصندوق مقفولاً كان قبضاً لانه يمكنه القبض كذا في المحيط (قوله في محوز مقسوم ومشاع لا يقسم) أى تجوز الهبة فيما ذكره المحوز لان المتصل كالثمره على الشجر لا تجوز هبته وقيد المشاع بما لم يقسم لان هبة المشاع الذى تمكن قسمته لا يصح وأطلقها فشمّل الهبة من الشريك مشاعاً يقسم قيداً للهبة لان بيع الشائع جائز فيما يقسم وما لا يقسم وأما اجارته فان كان من الشريك فهو جائز وان من أجنبي لا يجوز مطلقاً عند أبي حنيفة وهى فاسدة على قوله فيجب أجر المثل على الاصح خلافاً لمن قال يبطلانها فلم يوجب شيئاً وأما الشروع الطارىء في ظاهر الرواية لا يفسد الاجارة وأما اعارة فإثارة ان كانت من شريكه والافان سلم الكل فهى اعارة مستأنفة للكل والا لا يجبر وأما رهنه فهو فاسد فيما ينقسم أولاً من شريكه ومن أجنبي بخلاف الرهن من اثنين فانه جائز وأما وقفه فهو جائز عند أبي يوسف خلافاً للحمد فيما احتملها وان كان مما احتملها فإثارة اتفاقاً وأقضى الكثير بقول محمد واختار مشايخ بلخ قول أبي يوسف وأما وديعته فإثارة وتكون مع الشريك وأما قرضه فإثارة كما اذا دفع اليه ألفاً وقال خمسمائة قرضاً وخمسمائة شركة كذا في النهاية هنا وأما غصبه فتصوّر قال البرازى وعليه الفتوى وذكره في الفصول صوراً وأما صدقته فكهيته الا اذا تصدق بالكل على اثنين فانه يجوز على الاصح واذا عرف هذا فهبة المشاع فيما لا يقسم نفيده الملك للموهوب له على وجه لا يستحق المطالبة بالقسمة لانها لا يمكن وأما الهبة فلا تجب في ظاهر الرواية لانها اعارة فان كل واحد منهما يصير معياراً نصيبه من صاحبه والخبر على الاعارة غير مشروع وفي رواية تجب ثم الحد الفاصل بين ما يحتمل القسمة وما لا يحتملها ان كل ما كان مشتركاً بين اثنين فطلب أحدهما القسمة وأبى الآخر فان كان للقاضى أن يجبر الآبى على القسمة فهو مما يحتملها كالدار والبيت الكبير وان كان مما لا يجبره فهو مما لا يحتملها كالعبد والحمام والبيت الصغير والحائط ويشترط في صحة هبة المشاع الذى لا يحتملها أن يكون قد راعى ما علم حتى لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجز لانها جهات التوجب المنازعة وما لا يحتملها الدرهم الصحيح حتى لو وهب درهماً صحيحاً لرجلين صح ولو كان معه درهماً فقال لرجل وهبت لك درهماً منهما فان كانا مستويين لم تجز الهبة الا أن يفرض أحدهما وان كانا مختلفين يجوز لعدم احتماهما فاما في المقطعة فلا تجوز الا بالافراز ولو كان عبد بين رجلين فوهب أحدهما لهذا العبد شيئاً فان كان يحتمل القسمة لا تصح أصلاً وان كان لا يحتملها صححت في نصيب صاحبه ولو وهب أحدهما لثلاثين يكن حصته من الربح الآخر فان كان المال قائماً لم يصح لاحتماله القسمة وان كان مستهلكاً صح لان الدين لا يحتملها كذا في المحيط وفي الصحاح يقال سهم شائع أى غير مقسوم وأراد المصنف بالشيوع المانع الشيوع المقارن للعقد لا الطارىء كأن يرجع الواهب في بعض الهبة شائعاً فانه لا يفسدها ما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طارىء قيداً للهبة لان الرهن يبطله الشيوع الطارىء كالمقارن كذا في النهاية (قوله فان قسمه وسلمه صح) أى لو وهب مشاعاً يقسم ثم قسمه وسلمه صح وملكه لان التمام بالقبض وعندنا لا شيوع فأقاده لو قبضه مشاعاً لا يملكه فلا ينفذ تصرفه فيه لانها هبة فاسدة مآلاً وهى مضمونة بالقبض ولا تفيد الملك للموهوب له وهو المختار فلو باعه الموهوب له لا يصح كذا في المبتغى بالمجمعة وأقاده لو دفع درهمين الى رجل وقال أحدهما هبة لك والآخر أمانة عندك فهل كما جميعاً ضمن درهم الهبة وهو فى الآخر أمين كذا فى فتاوى قاضى خان

(قوله وأفاد انه لو وهب نصف الدار الخ) قال في جامع الفصولين بر من فتاوى القاضى يظهر ويشترط كون الموهوب مقسوماً فرزاً وقت التبض لا وقت الهبة حتى لو وهب نصف دار شائعاً لم يسلم حتى وهب النصف الآخر وسلم الشكل جاز اه ثم رمن لخواهر زاده الشيوع حالة القبض يمنع الهبة وحالة العقد لا يمنع والتخلية في الهبة الصحيحة قبض لافى الفاسدة اه (قوله بخلاف مالو وهب المتاع الخ) (فقط) أى فتاوى القاضى يظهر جاز هبة الشاغل لا المشغول والاصل ان اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة اذ القبض شرط اما اشتغال ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع (ت) أى الزيادات وهبه دابة مسرجة بدون سرجهها ولجامها واسماها كذلك لم يجز لاستغلاها بهما وجاز عكسه لعدم اشتغالها بهما وعلى هذا الرهن قال صاحب جامع الفصولين (٢٨٧) أقول فيه نظر اذ الدابة شاغلة للسرج

واللجام لا مشغولة (صل) أى الاصل عكس في هاتين الصورتين يقول الحقير الظاهر ان هذا هو الصواب كما لا يخفى على ذوى الالباب نور العين (قوله وقيسنا بكون الدار الموهوبة مشغولة الخ) (ت) رمن الزيادات جاز هبة المشغول بملك غير الواهب فلو أعار

وان وهب دقيقتا في بر لاوان طحن وسلم وكذا الدهن في السمسم والسمن في اللبن وملك بلا قبض جديد لوفى بدالموهوب له

يبتا فوضع فيه المعبر أو المستعير متاعاً غصبه ثم وهب البيت من المستعير جاز وكذا لو وهب بيتاً بما فيه أوجوالقايماً فيه من المتاع وسلم ثم استحق المتاع جاز في الدار والجواني اذ يد الواهب كانت ثابتة على البيت والمتاع جميعاً حقيقة فصح التسليم ثم

وأفاد انه لو وهب نصف الدار من رجل ولم يسلم ثم وهب النصف الباقي لذلك الرجل فسلم جميع الدار منه جلة يجوز وأفاد انه لو وهب نصف الدار لرجل فسلم ثم وهب النصف الباقي لذلك الرجل فسلم فكلا العقدين فاسد كما صرح به الاسبغابى وبما ذكره هنا علم ان قوله تصح في محور مقسوم معناها انها تملك بهذه الشروط لا أن الصحة متوقفة على القسمة لانه لو وهب شائعاً يقسم تصح الهبة من غير ملك ولهذا لو قبضه مقسوماً ملكه ولو كان شرطاً للصحة لا حتى يصح اليجيد العقد كما لا يخفى (قوله وان وهب دقيقتا في بر لاوان طحن وسلم) أى لا تصح الهبة وأشار به الى ان هبه المعلوم تقع باطالة فلا تعود صحيحة بالتسليم فدخل فيه مالو وهب دهناني سمس أو سمناني ابن أو حل جارية وخرج عنه اللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع والتخل في الارض والممر في التخل والدار التي فيها متاع الواهب والجواق التي فيه الدقيق أو السرج أو اللجام دون الدابة أو حل الجارية دونها أو دابة وله عليها حل أو ققمة فيها ماء دونه فانه كالمشاع يصح ويملك اذا فصله وسلمه ويعتبر الاذن بالقبض بعد الفراغ ولا يعتد بالاذن قبله كما لا يعتد بالتسليم قبله بخلاف مالو وهب المتاع الذي في الدار وسلمها معه أو الدقيق في الجواق وسلمها أو دابة مسرجة ملجمة دونها أو جارية عليها حل دونه أو حلال على دابة دونها وسلمها أو ماء في ققمة دونها أو دارها ولو هبها أمتعة وهو ساكن فيها حيث يجوز وان وهب دار فيها متاع وسلمها كذلك ثم وهب المتاع منه أيضاً جازت في المتاع خاصة وان بدأ فوهب له المتاع وقبض الدار والمتاع ثم وهب الدار جازت الهبة فيهما لانه حين هبة الدار لم يكن للواهب فيها شئ وحين هبة المتاع في الاول زال المتاع عن قبض الدار لكن لم يوجد بعد ذلك فعل في الدار ليم قبضه فيها فلا ينقلب القبض الاول صحيحاً في حقها كذا في المحيط وقيسنا بكون الدار الموهوبة مشغولة بمتاع الواهب لانه لو تبين ان المتاع مستحق للغير صح الهبة لان يد غيره قاصرة عنها فلم يظهر انها مشغولة بمتاع الواهب كما لو كان فيها متاع غصبه الواهب أو الموهوب له فلو هلك المتاع ثم ظهر الاستحقاق ان شاء المستحق ضمن الواهب وان شاء ضمن الموهوب له عوضه عنها أولاً في قولهم جميعاً وهو الصحيح كذا في المحيط (قوله وملك بلا قبض جديد لوفى بدالموهوب له) يعنى بملك الموهوب له العين من غير اشتراط تجديد القبض اذا كانت في يده لحصول الشرط أطلقه فشمّل ما اذا كانت في يده أمانة أو مضمونة ولو ودعية لانه بعد الهبة لم يكن عاملاً للملك فاعتبرت يده الحقيقية والاصل انه متى تجانس القبضان ناب أحدهما عن الآخر واذا تغير اناب الاعلى عن الادنى لا عكسه فتاب قبض المغصوب والمبيع فاسداً عن قبض البيع الصحيح ولا ينوب قبض الامانة عنه وفي الكافي من باب المتفرقات تقابضاً فتقايلاً فاشترى أحدهما ما أقال صار قابضاً بنفس

بالاستحقاق ظهر ان المتاع لغيره ولم يظهر ان البيت مشغول بملك الواهب وهو المانع وكذا الرهن والصدقة اذ القبض شرط تمامها كالهبة أقول في الفصولين استدلل بهذه المسائل على جواز هبة المشغول بملك غير الواهب وقد صرح في زيادات قاضيخان ان الاشتغال بملك غير الموهوب له يمنع صحة الهبة سواء كان ملك الواهب أو غيره لكن الهبة انما تمتنع اذا كان الاشتغال بمتاع يد الواهب أو في يد غير الموهوب له أما اذا كان المتاع في يد الموهوب له بغصب أو عارية أو غير ذلك فلا تمتنع واستدل عليه بما صرح من مسائل الاجارة والغصب والاستحقاق فظهر ان الاصل ان الهبة اذا كانت مشغولة بملك الواهب أو بملك غير الموهوب له تمتنع الهبة اذ لم يكن في يد الموهوب له وقد قررت في شرح لطائف الاشارات كذا في جامع الفصولين وأقره في نور العين

وهبة الاب لطفله تتم بالعقد
وان وهب له أجنبي يتم
بقبض وليه

(قوله وشمل ماذا كانت
دارا مشغولة بمتاع الاب
الخ) قال الرملي وكذا اذا
وهبت المرأة دارها لزوجها
وهي ساكنة فيها ولها
أمتعة فيها والزوج ساكن
معها حيث يصح كفاي
التجنيس اه وفي فتاوى
أبي الليث رجل وهب لابنه
الصغير دارا والدار مشغولة
بمتاع الواهب جاز وفي
العتابية وهو المأخوذ به
وعليه الفتوى (م) وسيأتي
بعد هذا عن أبي حنيفة
وأبي يوسف ما يخالف هذا
وفي المنتقى عند محمد رجل
وهب دارا لابنه الصغير وفيها
ساكن باجر قال لا يجوز ولو
كان بغير أجر وكان فيها
يعنى الواهب فالهبة جائزة
كذا في التتارخانية (قوله
ولو اتخذ لولده ثيابا الخ) قال
الرملي وفي الحاوي الزاهدي
برمن (م) دفع لولده الصغير
قرصا فكل نصفه ثم أخذه
منه ودفعه لآخر يضمه اذا
كان دفعه لولده على وجه
التملك واذا دفعه على وجه
الاباحة لا يضمن قال عرف
به أن مجرد الدفع من الاب
الى الصغير لا يكون تملكيا
وانه حسن اه

العقد لان العرضين قائمان فكان كل واحد مضمونا بقيمة نفسه كالمصوب ولو هلك أحدهما فتقايلا يتم
جددا العقد في القائم لا يصير قابضا بنفس العقد لانه يصير مضمونا بقيمة العرض الآخر فشا به المرهون
اه وذ كرفوعا تعلق بالقبضين فراجعها (قوله وهبة الاب لطفله تتم بالعقد) لان قبض الاب ينوب
عنه وشمل كلامه ماذا كانت في يده مودع الاب لان يده كيده بخلاف ماذا كانت في يد الغاصب
او المرتهن أو المستأجر حيث لا يجوز الهبة لعدم قبضه لان قبضهم لانفسهم وشمل ماذا لم يشهد فان
الاشهاد ليس بشرط لصحتها وما في السكافي للحاكم من اشهاد الاب عليها فلا احتياط للتعرض عن
بجوده أو وجود دورته وشمل ماذا لم يقبل الاب لان الاب يتولاه فاكتفى فيه بالاجاب كبيع ماله
من ابنه الصغير وشمل ماذا كان عبدا أبقا وأرسله في حاجته فوهبه له قبل عودته فانها صحيحة وشمل
ماذا كانت دارا مشغولة بمتاع الاب فانه لا يمنع كما اذا كان ساكنا فيها وأراد بالاب من له ولاية عليه
في الجلة فشمل الام اذا وهبت ولاولى له ولاوصى وكل من يعوله لوجود الولاية في التأديب والتسليم في
الصناعة فدخل الاخ والعم عند غيبة الاب غيبة منقطة اذا كان في عيالهم واذا علم الحكم في الهبة علم
في الصدقة بالاولى وقيد بالطفل لان الهبة للولد الكبير لانتم الاقبضه ولو كان في عياله كذا في المحيط
وأطلق الهبة فانصرفت الى الاعيان فاستفيد منه أن الام لو وهبت مهرها لولدها قبل ان تقبضه لا يتم
الاقبض الولد بعد ان تسلطه عليه كذا في فتاوى قاضيخان ﴿فروع﴾ يكره تفضيل بعض الاولاد
على البعض في الهبة حالة الصحة الا لزيادة فضل له في الدين وان وهب ماله كله لواحد جاز قضاء وهو أتم
كذا في المحيط وفي فتاوى قاضيخان رجل أمر شريكه بان يدفع الى ولده مالا فامتنع الشريك عن الاداء
كان للابن أن يخاصمه ان لم يكن على وجه الهبة وان كان على وجهها لانه في الاول وكيل عن الاب وفي
الثاني لا وهي غير تامة لعدم الملك لعدم القبض وفي الخلاصة المختار التسوية بين الذكر والانثى في الهبة
ولو كان ولده فاسقا فأراد ان يصرف ماله الى وجوه الخير ويحرمه عن الميراث هذا خير من تركه لان فيه
اعانة على المعصية ولو كان ولده فاسقا لا يعطى له أكثر من قوته ولو اتخذ لولده ثيابا ثم أراد ان يدفع الى آخر
ليس لذلك إلا أن يبين وقت الاتخاذ ان عار به وكذا لو اتخذ لتلميذه ثيابا فأراد ان يدفع الى غيره وان
أراد الاحتياط يبين انها عارية حتى يمكنه أن يدفع الى غيره اه وفي المبتغى بالغين المجهمة من آخره
من صنع لولده ثيابا قبل أن يولد ليوضع عليها نحو الملحفة والوسادة ثم ولدته امرأة تهو وضع عليها ثم مات
الولد لا تكون الثياب ميراثا لم يقران الثياب ملك الولد بخلاف ثياب البدن فانه يملكها اذا البسها كمن
قال ان فلانا كان لابسا فهو اقرار له بخلاف ما اذا قال كان قاعدا على هذا البساط أو نائم عليه لا يكون
مقراله بذلك اه (قوله وان وهب له أجنبي يتم قبض وليه) لان للولي ولاية التصرف في ماله وقبضها
منه أراد بالولي هنا واحدا من أربعة وهو الاب ووصيه والجد ووصيه على هذا الترتيب وأطلقه فشمل
ماذا كان في حجره أو لا ولا يجوز قبض غيره هؤلاء الاربعة مع وجود واحد منهم سواء كان الصغير في
عيال القابض أو لم يكن. وسواء كان ذارحم محرم أو أجنبيا والمراد بالوجود الحضور فلو غاب غيبة
منقطعة جاز قبض الذي يتولاه الى الولاية كذا في الخلاصة ويباح للوالدين ان يأكل من الماء كقول
الموهوب للصبي كذا في الخلاصة أيضا فأد أن غير الماء كقول لا يباح لهما الا عند الاحتياج كما لا يخفى
وأشار المؤلف الى أن ما علم انه وهب للصغير يكون بملكه امالوا اتخذ الاب ولحمة للختان فاهدى
الناس هدايا ووضعوا بين يدي الولد فان كانت الهبة تصلح للصبي مثل ثياب الصبيان أو شئ يستعمله
الصبيان فالهدية للصبي وان كانت غير تلك كالدرهم والدنانير والحيوان ومتاع البيت ينظر الى المهدي

ان كان من أقر بآء الاب أو معارفه فهو لابل وان كان من أقر بآء الام أو معارفها فهو لامل وسواء كان المهدي يقول عند الهدية هذا للصبي أو لم يقل وكذا لو اتخذ الوليمة لزفاف بنته الى بيت زوجها فاهدى أقر بآء الزوج والمرأة وهذا اذا لم يقل المهدي أهديت للاب أو للام وتعذر الرجوع الى قوله أما اذا قال شيئاً فالقول قوله كذا في الخلاصة اه (قوله وأمه وأجنبي لوفى حجراً) أى وتم الهبة بقبض الام أو الاجنبى بشرط أن يكون في حجر القابض لان للام الولاية فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وللأجنبي بدمعته الأثرى انه لا يتمكن أجنبي آخر أن ينزعه من يده فيملك ما تمحض نفعاً في حقه وليس مراد المصنف رحمه الله قصر الحكم على الام والأجنبي بل كل غريب غير الاب والجد ووصيهما كالام يتم بقبضه ان كان الصغير في عياله والا فلا ودخل الملتقط في الاجنبى فان له أن يقبض هبة اللقيط ان كان في عياله وليس له أحد سواه كذا في فتاوى قاضيخان وأشار المصنف الى أن للاجنبي أن يسلم الولد الذي في حجره في صناعة كقبضه ما وهبه وان لم يكن وصياً كذا في الخلاصة وقيد بقبض الهبة لانه اذا قبضها الاجنبى أو غيره غير الاربع المتقدمه ليس له الاتفاق منها كذا في الخلاصة من الاجارات (قوله وبقبضه ان عقل) أى تتم هبة الاجنبى للصغير بقبض الصغير ان كان عاقلاً لانه نافع في حقه وهو من أهله والمراد من العقل هنا أن يكون بميزان العقل التحصيل أطلق المصنف رحمه الله تعالى فشمّل ماذا كان الاب حياً وميتاً كما صرح به في الخلاصة وأشار الى انه كما يتم بقبضه يصح رده وله ان قال في المبتنى بالمجمعة من وهب لصغير يعبر عن نفسه شيئاً فرده يصح كما يصح قبوله وفي البسوط من وهب للصغير شيئاً له أن يرجع فيه وليس للاب التعويض من مال الصغير اه وفي فتاوى قاضيخان وبيع القاضي ما وهب للصغير حتى لا يرجع الواهب في هبته اه وقيد بالهبة لان المديون لو دفع ما عليه للصبي ومستأجره لو دفع الاجرة اليه لا يصح وأقادانه تصح الهبة للصغير الذي لا يعقل وبقبضه عليه وأشار باطلاقه الى أن الموهوب لو كان مديوناً للصغير تصح الهبة ويسقط الدين كما صرح به قاضيخان في فتاواه (قوله ويجوز قبض زوج الصغيرة ما وهب بعد الزفاف) لتفويض الاب أمورها اليه دلالة قيد بالصغيرة لانه لا يملك قبض ما وهب لزوجته البالغة كما لا يملك الاب وقيد بكونه بعد الزفاف لانه لا يملك قبضه وعمل الشارح له بأنه لا يعولها قبله فاستفيد منه انها لو كانت ممن تقدر على الجماع وكان المانع من الدخول من قبله جاز قبضه قبله لانه حينئذ يعولها لكن ذكر صاحب النهاية عملة مركبة من شيتين وهوانه بعد الزفاف يعولها وله عليها يد مستحقة في المسئلة المفروضة وان كان يعولها ليس له عليها يد مستحقة فاتفق الحكم مطلقاً كما لا يخفى وأطلق المصنف فأقادانه يملك القبض بعد الزفاف حال حياة الاب أيضاً بخلاف الام ومن معناها كما تقدم وأشار الى انه لا فرق بين كونها ممن تجامع أولاً وهو الصحيح وأشار بقوله يجوز الى أن الاب لو قبضها جاز والى انه لو قبضتها جازاً أيضاً ان كانت عاقلة وقيد بقوله ما وهب لانه لا يملك قبض ديونها مطلقاً وقيد بالصغير والصغيرة لان ما وهب للعبد المحجور لا يملك المولى قبضه وانما يملك العبد واذا قبضه مملكه المولى لانه كسب عبده وكذا المكاتب لكن لا يملك المولى لانه أحق با كسبه كذا في المحيط (قوله ولو وهب اثنان دار الواحد صح) لانهما سلبها جلة وهو قد قبضها جلة فلا شيوخ (قوله لا عكسه) وهو أن يهب واحداً من اثنين كبيرين ولم يدين نصيب كل واحد عند أبي حنيفة لانه هبة النصف من كل واحد منهما بدليل انه لو قبل أحدهما فيما لا يقسم صح في حصته دون الآخر فعلم انها عقدان بخلاف البيع فانه لو قبل أحدهما فانه لا يصح لانه عقد واحد وقال يجوز نظراً الى انه عقد واحد فلا شيوخ قيد بالهبة لان الرهن من رجلين والاجارة من اثنين جائز اتفاقاً وقيد بكون الواهب واحداً لان الواهب لو كان اثنين والموهوب له كذلك على

وأمه وأجنبي لوفى حجراً
و بقبضه ان عقل ويجوز
قبض زوج الصغيرة
ما وهب بعد الزفاف ولو
وهب اثنان دار الواحد
صح لا عكسه

(قوله وقيدنا بكون الموهوب لهما كبيرين الخ) قال الرملي التقييد لا يفيد الاشارة الى خلافهما فكان الاولى أن لا يذكره ويقول أطلق الاثنين فأفادانه لا فرق بين أن يكونا كبيرين أو صغيرين أو أحدهما كبيراً والآخر صغيراً وفي الاولين خلافهما تأمل (قوله لانه لو وهب داراً من اثنين الخ) قال الرملي ظاهر هذا انهم لو كانوا صغيرين في عياله جاز وفي البرازية ما يدل عليه ولكن هذا كماه على قولهما لا على قوله لما صرح به في الخانية فراجع ان شئت وأصل الوهم أن صاحب المنتقى ذكر الحكم في مسألة الاثنين الصغير والكبير غير مضاف الى أحد فتوهم انه قول الكل ولو كان كذلك لبطل اطلاق المتون في قوله لا عكسه تأمل اه أقول نص عبارة الخانية هكذا ولو وهب دار الاثنين له أحد هما صغير في عياله كانت الهبة فاسدة عند الكل بخلاف مال الوهب من كبيرين وسلم اليهما جلة فان الهبة جائزة عند أبي يوسف ومحمد لان في الكبيرين لم يوجد الشروع لا وقت العقد ولا وقت القبض وأما اذا كان أحد هما صغيراً فكما وهب يصير الاب قابضاً خاصة الصغير فيتمكن الشروع وقت القبض اه وأنت خير بان اظهار الفرق بين المسئلتين مبني على قول الصحابين القائلين بجوازها للكبيرين مع موافقتهما (٢٩٠) الامام بعدم جوازها للكبير وصغير بدليل قوله كانت الهبة فاسدة عند الكل

فليست مسألة الكبير والصغير مبنية على قولهما فقط فافهمه المؤلف من عبارة صاحب المنتقى انها قول الكل صحيح لا وهم فيه وعبارة المتون لا تنافيه كما لا يخفى على نبيه نعم اذا

وصح تصدق عشرة وهبتها لفقيرين للغنين ﴿باب الرجوع في الهبة﴾ صح الرجوع فيها

قلنا اذا كان الولدان صغيرين تجوز الهبة يكون مخالفاً لطلاق المتون عدم جواز هبة واحد من اثنين ولكن اذا تأمل الفقيد في علة عدم الجواز على قول الامام وهي تحقق الشروع

أن يكون نصيب أحدهما لا أحدهما بعينه ونصيب الآخر لا يجوز اتفاقاً كذا في النهاية وقيدنا بكون الموهوب لهما كبيرين لانه لو وهب داراً من اثنين أحدهما صغير والآخر كبير والصغير في عياله لم تجز الهبة اتفاقاً لانه حين وهب صار قابضاً خاصة الصغير فيبقى النصف الآخر شائعاً كذا في المحيط وقيدنا بعدم البيان لانه لو بين بان قال لهدائنا وهذا لثناها وهذا لثناها ولهذا انصفها لا يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وان قبضه وقال محمد يجوز ان قبضه وقيدنا بالدار ومراعاة منها ما يحتمل القسمة لان مالا يحتملها كالبيت يجوز اتفاقاً وقيد بكون الموهوب له اثنين لانه لو كان واحداً فوكل اثنين بقبضها فقبضها جاز كذا في فتاوى قاضيخان (قوله) وصح تصدق عشرة وهبتها لفقيرين للغنين) أي لا يجوز التصديق بها على غنيين ولا هبتها لهما والفرق أن الصدقة يراد بها وجه الله وهو واحد فلا شروع والهبة يراد بها وجه الغني وهما اثنان والصدقة على الغني مجاز عن الهبة كالهبة من الفقير مجاز عن الصدقة لان بينهما اتصالاً معنواً يادوه وان كل واحد منهما تملك بغير بدل فيجوز استعارة أحدهما للآخر فالهبة للفقير لان جوب الرجوع والصدقة على الغني تجوز الرجوع وصح في الهداية ما ذكره المصنف من الفرق وهو رواية الجامع الصغير وقد علم بما قدمناه أن المراد من نفي الصحة هنا نفي الملك فلو قسمها وسلمها لهما صححت وملكها كما لا يخفى والله اعلم

﴿باب الرجوع في الهبة﴾

لاخفاء في حسن تأخيره (قوله صح الرجوع فيها) يعني صح الرجوع في الهبة بعد القبض اذا لم يمنع مانع من الموانع الآتية والمراد من الهبة الموهوب لان الرجوع انما يكون في حق الاعيان لا في حق الأقوال وأشار بذكر الصحة دون الجواز الى أنه يكره الرجوع فيها وظاهر كلام المبسوط وتبعه في النهاية أنها كراهة تنزيه فانه قال انه غير مستحب ومقتضى دليل الشافعي القائل بعدم الرجوع الا فيما يهب

يجزم بتقييد كلام المتون بغير ما اذا كانا صغيرين لان الاب اذا وهب منهما تحقق القبض منه لهما بمجرد الوالد العقد بخلاف ما اذا كان أحدهما كبيراً فان قبض الكبير يتأخر عن العقد فيتحقق الشروع عند قبضه كما مر عن الخانية وعبارة البرازية أوضح في افادة المراد حيث قال لان هبة الصغير منعقدة حال مباشرة الهبة لقيام قبض الاب بمقام قبضه وهبة الكبير محتاجة الى قبول فسبقت هبة الصغير فتمكن الشروع والحيلة أن يسلم الدار الى الكبير ويهبها لهما اه أي فاذا سلمها الى الكبير أو لهما وهبها منهما تحقق القبضان معا وقت العقد فلم يتمكن الشروع ومقتضاه أنه لو سلمها للكبيرين ثم وهبها لهما صح فليراجع (قوله فلا شروع) أشار بنفي الشروع في هذه الصورة الى أن الشروع اذا تحقق في الصدقة بنفسه هالانها كالهبة في ذلك كما سياتي آخر الباب فاذا تصدق ببعض ما يحتمل القسمة على فقير واحد لم يصح لتحقق الشروع بخلاف التصديق بكمه على فقيرين لما علمته من عدم الشروع ﴿باب الرجوع في الهبة﴾ (قوله فانه قال انه غير مستحب) قد يقال ان ما كان غير محبوب شرعاً كان مكروهاً فغني غير مستحب كونه مكروهاً ومطلق الكراهة للتعريم ويدل له تعبير الرزبلي بأنه قبيح كإبائ في ولا سيما وقد وجد دليل خاص من السنة على التعريم وهو الحديث الآتي

(قوله فلا رجوع في هبة الدين للديون بعد القبول بخلافه قبله) لا يخفى أن الكلام في رجوع الواهب وهذا في رد الموهوب له ولا رجوع للواهب هنا مطلقا قال في المنظومة الوهبانية * وواهب دين ليس يرجع مطلقا * (قوله لان نقصان كالحبل الخ) قال الرملي وفي السراج الواهب ولو وهب له جارية فقبلت في يد الموهوب له فأراد الرجوع فيها قبل انفصال (٢٩١) الولد لم يكن له ذلك لانها متصلة

بزيادة لم تكن موهوبة لان الولد يحدث جزأ فجزأ فلا يصل الى الرجوع فيما وهب الاب للرجوع فيما يهب كالزيادة المتصلة اه وقد ذكر الزيلعي أن الحبل لو لم تزده فلو وهب الرجوع فيها لانه نقصان فتأمل ما بينهما اه قلت وذكروا في النهي في باب خيار العيب أن الحبل عيب في بنات آدم لافي البهائم (قوله) وقد ذكر قاضيخان في فتاواه ما يخالف بعضه

ومنع الرجوع دمع خرقه فالدال الزيادة المتصلة كالغرس والبناء والسمن

ومنعه قوله ولو وهب عبدا صغيرا فشب وصار رجلا طويلا لا يرجع الواهب فيه لان الزيادة في البدن تمنع الرجوع وان كانت تنقص القيمة (قوله ولو علمه القرآن الخ) قال في التتارخانية وفي واقعات الناطق في رجل وهب لرجل جارية فعلمها القرآن والكتابة أو المشط ليس له أن يرجع هو المختار (قوله) والمسئلة الاولى مذكورة في الكافي قال في غاية البيان

الوالد لولده أنها كراهة تحريم وهو ما رواه أصحاب السنن الاربعه مرفوعا لا يحل لرجل أن يعطي عطية او يهب هبة فيرجع فيها الا للوالد فيما يعطى ولده ومثل الذي يعطى العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب يرجع في قيئه فانه يأكل حتى يشبع فاذا شبع قاه ثم عاد في قيئه ونقل تصحيحه الحافظ الزياي فان بهذا يحصل الجمع بين هذا وبين ما استدلل به أئمتنا لصحته وهو ما رواه الحاكم وصححه مرفوعا من وهب هبة فهو أحق بها ما لم يغب منها أي لم يعوض ويدل على أنها كراهة تحريم قول الشارح ان الرجوع قبيح ولا يقال للسكره تنزهها قبيح لانه من قبيل المباح أو قريب منه وقد يقال ان الحديث المفيد لعدم الحل محمول على ما اذا كان بغير قضاء ولا رضا كما أشار اليه في المحيط وشمل كلامه ما اذا قال الواهب أسقطت حتى من الرجوع فانه لا يسقط حقه وله الرجوع كذا في فتاوى قاضيخان وشمل ما اذا قال لا تحرب لفلان عن ألف درهم فوهب للمأمور كما أمر كانت الهبة من الأمر ولا يرجع للمأمور على الأمر ولا على القابض وللأمر أن يرجع في الهبة والدافع يكون منطوقا ولو قال هب لفلان ألف درهم على أن يضمن ففعل جازت الهبة ويضمن الأمر للمأمور وللأمر أن يرجع في الهبة ولا يرجع الدافع كذا في فتاوى قاضيخان من باب الكفالة بالمال وأطلق الهبة فانصرفت الى الاعيان فلا رجوع في هبة الدين للديون بعد القبول بخلافه قبله لكونها اسقاطا كما قدمناه وشمل كلامه ما اذا وهب عبدا فلا حد لهم الرجوع في نصيبه مع غيبته صاحبه لان الشيعه لا يمنع فسخاها بدليل أن للواهب أن يرجع في بعضها كذا في المحيط وفي فتاوى قاضيخان الواهب اذا اشترى الهبة من الموهوب له قالوا لا ينبغي له أن يشتري لان الموهوب له يستحق من المالك فيصير مشتريا بأقل من قيمته الا للوالد اذا وهب لولده شيئا لان شفقتة على ولده تمنعه من الشراء بأقل من قيمته (قوله) ومنع الرجوع دمع خرقه) أي ومنع الرجوع في الموهوب الموانع السبعة الا في تفصيلها (قوله) فالدال الزيادة المتصلة كالغرس والبناء والسمن) أي حرف الدال اشارة الى أن الزيادة المتصلة تمنع ولو زالت قبل الرجوع كما اذا شب الصغير ثم شاخ لانه لا وجه الى الرجوع فيهما دون الزيادة لعدم الامكان ولا مع الزيادة لعدم دخولها تحت العقد قيد بالزيادة لان النقصان كالحبل وقطع الثوب بفعل الموهوب له أو لا غير مانع وقيد بالمتصلة لان المنفصلة كالولد والارض والعقر غير مانع من الرجوع في الاصل والزيادة للموهوب له بخلاف الرد بالعيب حيث يمتنع بزيادة الولد ومراده الزيادة في العين الموجبة لزيادة القيمة فدخل الجمل والخطاطة والصبر وزيادة القيمة بالنقل من مكان الى مكان واسلام العبد وعفو ولي الجناية عنه وسماع الأسم وابصار الاعمى وخرج الزيادة من حيث السعر فله الرجوع والزيادة في العين فقط كطول الغلام وفداء الموهوب له لو كان الموهوب جني خطأ وتعليمه القرآن أو الكتابة أو الصنعة والبناء والغرس اذا كان لا يوجب زيادة في الارض كبناء تنور الخبز في غير محله وان كان يوجب في قطعة منها امتنع فيها فقط هذا حاصل ما ذكره الشارح هنا وقد ذكر قاضيخان في فتاواه ما يخالف بعضه فقد كرر أن الزيادة لو ذهبت كان للواهب أن يرجع في هبته ولو علمه القرآن أو الكتابة أو القراءة أو كانت أعجمية فعلمها الكلام أو شيئا من الحروف لا يرجع الواهب في هبته لحدوث الزيادة في العين وذكروا في المحيط الاولى بلا خلاف والثانية على خلاف والمسئلة الاولى مذكورة في الكافي للحاكم الشهيد ثم قال ولو وهب جارية

وقال في الكافي رجل وهب لرجل أرضا فبني فيها الموهوب له بناء ثم أراد الواهب الرجوع فخاصمه الى القاضي فقال له القاضي ليس لك أن ترجع فيها ثم هدمها الموهوب له كان للواهب أن يرجع فيها قال شيخ الاسلام علاء الدين الاسدي جاني يريده ان قول القاضي لم يقع قضاء حتى لا ينقض وانما وقع فتوى بناء على مانع فاذا زال المانع تغير الحكم اه ومثله في التتارخانية عن المحيط

في دار الحرب فأخرجها الموهوب له الى دار الاسلام ليس له الرجوع وقصارة الثوب زيادة بخلاف غسله
وفتله ان لم يزد في الثمن ولو قطعت يده وأخذ الموهوب له أرشه كان للواهب أن يرجع ولا يأخذ الارش
ولو مرض عنده فداواه لا يمتنع الرجوع بخلاف ما لو كان مريضاً فداواه فإنه يمتنع كذا في المحيط وذ كر
الشارح أنهم اختلفوا في الزيادة كان القول للواهب لأنه ينكر لزوم العقد وذ كر في فتاوى قاضيخان
تفصيلاً حسناً وهو أن الزيادة المتولدة ككبر الجارية الصغيرة إذا أنكر الواهب وجودها عند الموهوب له
كان القول قوله وأما في البناء والخياطة ونحوها كان القول قول الموهوب له وهكذا في المحيط إلا أنه استثنى
ماذا كان لا يبنى في مثل تلك المدة قال وكذلك في الصبغ والصبغ والسويق بسمن لانها بما يقبل الانفكاك
والمدعى يدعى أنه وهب له هذه الزيادة والموهوب له منسكرك فيكون القول قوله ونقط المصحف باعرا به
زيادة مانعة من الرجوع وقطع الشجرة من مكانها غير مانع كجعلها حطباً بخلاف جعلها أبواباً وجدوعاً
وذبحها عن أنصحية أو هدى أو غيرهما لا يمنع وفي المحيط وهب ثوباً بشقه نصفين وخاط نصفه قبالة أن
يرجع في النصف الباقي لأنه لا مانع في النصف الباقي ولو وهب حلقة فركب فيها فاصاً ان كان لا يمكن نزعه
الابضر لا يرجع وان كان يمكن بغير ضرر يرجع وان وهب له ورقة فكتب فيها سورة أو بعض سورة
يرجع لأنه لا يز يد في ثمنه وان قطعه مصحفاً وكتب لا يرجع لأنه يز يد في الثمن وان كانت دفاتر ثم كتب
فيها فقها أو حديثاً أو شعر ان كان يز يد في ثمنه لا يرجع وان نقص يرجع (قوله والميم موت أحد
المتعاقدين) يعني حرف الميم إشارة الى أن موت أحد الممانع اذا كان بعد التسليم لان بموت الموهوب له
ينتقل الملك الى الورثة فصار كما اذا انتقل في حال حياته واذا مات الواهب فوارثه أجنبي عن العقد اذ هو
مأوجه وهو مجرد خيار فلا يورث تخيار الشرط بخلاف خيار العيب كما عرف قيدا ناكونه بعد التسليم
لأنه لو مات أحد الممانع بطلت لعدم الملك ورجوع المستأمن الى دار الحرب بعد الهبة قبل القبض
مبطل لها كالموت فان كان الحربى أذن للسلم في قبضه وقبضه بعد رجوعه الى دار الحرب جاز استحساناً
بخلاف قبضه بعد موت الواهب كذا في المسوط وفي المحيط ولو قال رجل وهب لك وارثي هذا العبد
فلم تقبضه في حياته وانما قبضته بعد وفاته وقال الموهوب له بل قبضت في حياته والعبد في يد الوارث فالقول
قول الوارث لان القابض قد علم الساعة والميراث قد تقدم القبض (قوله والعين العوض فان قال
خذه عوض هبتك أو بدلها أو بمقابلتها قبضه الواهب سقط الرجوع) لما تقدم في الحديث من قوله
مالم يثب عنها وأشار بقوله خذه الى آخره الى أن الشرط في كونه عوضاً أن يذ كر لفظاً يعلم الواهب أنه
عوض فأفاد أنه لو وهب له شيئاً أو تصدق عليه ولم يذ كر أنه عوض لا يسقط الرجوع بل لكل منهما
أن يرجع في هبته وأشار بقوله قبضه الى أنه يشترط في العوض شرائط الهبة من القبض والافراز فأفاد
أنه تملك جديد وان سمي عوضاً فدل على أنه يجوز بأقل من الموهوب من جنسه في المقدرات ولا يجوز
للأب أن يعرض عماد هب للصغير من ماله ولو وهب العبد التاجر ثم عوض فلكل منهما الرجوع كذا في
المحيط ولا يصح تعويض المسلم للنصراني من هبة خيراً أو خنزيراً المأنة لا يصلح تملكه كالمسلم كذا في
المسوط ودل ذ كر العوض على أنه يشترط أن لا يكون بعض الموهوب فلو عوضه البعض عن الباقي
فله أن يرجع في الباقي ولو كان الموهوب شيتين فعوضه أحدهما عن الجميع ان كانا في عقد واحد لم يكن
ذلك عوضاً وان كانا في عقدين مختلفين في مجلس أو مجلسين فعوضه أحدهما عن الآخر فهو عوض في
ظاهر الرواية لان اختلاف العقد كاختلاف العين ودقيق الحنطة يصلح عوضاً عنها لكونه حادثاً
بالطحن وكذا الصبغ ثوباً من الثياب الموهوبة أو خاطه أو ات بعض السويق ثم عوضه لان حقه في
الرجوع قد انقطع بهذا الصنع كذا في المسوط والمشهود عليه بالهبة اذا ضمن شهوده بعد رجوعهم

والميم موت أحد المتعاقدين
والعين العوض فان قال
خذه عوض هبتك أو
بدلها أو بمقابلتها قبضه
الواهب سقط الرجوع

(قوله وذبحها عن أنصحية
الح) وفي الخانية أو بقرة
فذبحها فله أن يرجع فيها
وهذا بلا خلاف وكذا
لو نصحى بها وذبحها في هدى
المتعة فليس له أن يرجع
فيها في قول أبي يوسف
وقال محمد يرجع ونجزه
الأنصحية والمتعة ولم ينص
على فسول أبي حنيفة
واختلف المشايخ فيه قال
بعضهم انه كقول محمد
وهو الصحيح كذا في
التارخانية

لارجوع له على الموهوب له لحصول العوض وان لم يضمنهم فله الرجوع ذكره في فتح القدير من
الشهادات ولو وهبه جار يتين فولدت احدهما فعوضه الولد امتنع الرجوع لانه ليس له الرجوع في الولد
فصلح عوضا (قوله وصح من اجنبي) اى جاز العوض من اجنبي وسقط حق الواهب في الرجوع
اذا قبضه لان العوض لا سقاط الحق فيصح من الاجنبي كبذل الخلع والصلح عن انكار اطلاقه فشمّل
ما اذا كان بأمر الموهوب له أو بغير أمره ولا رجوع للعوض على الموهوب له ولو كان شر بيه سواء كان
بأذنه أو لا لان التعويض ليس بواجب عليه فصار كما هو أمره بان يتبرع لانسان الا اذا قال على اني ضامن
بخلاف المديون اذا أمر رجلا بان يقضى دينه حيث يرجع عليه وان لم يضمن لان الدين واجب عليه فهو
كقوله أنفق من مالك على عيالي أو أنفق في بناء داري أو أمر الاسير رجلا يشتره ويخلصه أو وليد فع
الفداء ويأخذ منه فانه يرجع وان لم يشترط الرجوع ذكره قاضي بخان من الكفالة بالمال وتماه
في كتاب الزكاة وقد ذكر في الفتاوى الظهيرية هنا أصلا حسنا لهذه المسائل وهو الاصل في جنس هذه
المسائل ان كل ما يطالب به الانسان بالحبس والملازمة يكون الامر بادائه سببا للرجوع من غير اشتراط
الضمان وكل ما يطالب به الانسان بالحبس والملازمة لا يكون الامر بادائه سببا للرجوع الا بشرط
الضمان اه لكن ربما يخرج عنه الامر بالاتفاق على البناء والامر بشراء الاسير فليستأمل (قوله
وان استحق نصف الهبة يرجع بنصف العوض) لانه لم يسلم له ما يقابل نصفه (قوله وعكسه لا حتى يرد
ما بقي) اى اذا استحق نصف العوض لم يرجع في الهبة الا ان يرد ما بقي ثم يرجع لانه صلح عوضا للكل
من الابتداء وبالاستحقاق ظهر انه لا عوض الا هو الا انه يتخير لانه ما أسقط حقه في الرجوع الا يسلم له
كل العوض ولم يسلم له فله أن يردّه ومراده العوض الذى ليس بمشروط فاما المشروط فهو مبادلة كما
سيأتى فتوزع البديل على المبدل كذا في النهاية ودل كلامه على انه لو استحق جميع العوض فللواهب
أن يرجع في هبته كأنه لم يعوضه أصلا ان كانت قائمة ولا يضمنه ان كانت هالكة ويشترط أن لا تزداد
العين الموهوبة فلوا استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع كذا في الخلاصة وان استحق جميع الهبة
كان للموهوب له أن يرجع في جميع العوض ان كان قائما وبمثله ان هلك ان كان مثليا وبقيته ان كان
قيميا كذا في غاية البيان (قوله ولو عوض النصف يرجع بمالم يعوض) لان المانع قد خص
النصف غاية ما فيه انه يلزم منه الشيوخ في الهبة لكنه طارىء فلا يضره كما قدمناه (قوله والخاء خروج
الهبة عن ملك الموهوب له) اى حرف الخاء اشارة الى ذلك لانه حصل بتسليط الواهب فلا ينقضه ولانه
تجدد الملك بتجدد سببه وهو كتجدد العين بدليل قصة برة رضى الله عنها وأطلق في الخروج فشمّل
ما اذا وهب لانسان دراهم ثم استقرضها منه فانه لا يرجع فيها لاستهلاكها كذا في فتاوى قاضي بخان
وشمل أيضا ما اذا وهبها للموهوب له فانه لا رجوع للواهب الا اذا رجع الثاني فللواهب الاول حينئذ
الرجوع سواء كان بقبض أو تراخ كذا في المبسوط وشمل أيضا ما لو وهب لكتاب انسان ثم عجز
المكاتب لم يرجع المالك في الهبة عند محمد لانته قاطها من ملك المكاتب الى ملك مولاه خلافا لابى يوسف
وفي المحيط ولو تصدق به اثنان على الثاني أو باعها منه لم يكن للاول أن يرجع لان هذا ملك جديد لانه
عاد اليه بسبب جديد وحق الرجوع لم يكن ثابتا في هذا الملك فلا يرجع اه فأقارن العين اذا عادت
الى ملك الموهوب له بفسخ كان للاول الرجوع وان كان بسبب جديد فلا وأطلق في الخروج عن الملك
فانصرف الى الخروج من كل وجه فلو هب الموهوب له بالاشاة الموهوبة أو نذر التصديق بها وصارت لحما
فانه لا يمتنع الرجوع في الهبة عند أبى حنيفة ومحمد لعدم الخروج عن الملك وقال أبو يوسف بامتناعه
لانهما خرجت عن ملكه الى الله تعالى كذا في شرح المجموع ولو ذبحها من غير أضحية يبقى حق

وصح من اجنبي وان
استحق نصف الهبة يرجع
بنصف العوض وبكسسه
لا حتى يرد ما بقي ولو عوض
النصف يرجع بمالم يعوض
والخاء خروج الهبة عن
ملك الموهوب له

الرجوع اتفاقاً **(قوله)** ويبيع نصفها رجع بالنصف كعدم بيع شيء) لان المانع وجد في البعض فيمتنع بقدره كما كان له أن يرجع في النصف والعين كلها لم تخرج عن ملك الموهوب له لان له حق الرجوع في الكل فله أن يستوفيه أو بعضه **(قوله)** والزاي الزوجية) أي الزوجية مانعة من الرجوع لأن المقصود فيها الصلة أي الاحسان كما في القرابة وفي فتاوى قاضيخان من المهر بعث الى امرأته متاعاً وبعثت أيضاً ثم افترقا بعد الزفاف وادعى انه عارية وأراد الاسترداد وأرادت الاسترداد أيضاً يسترد كل ما أعطى لان المرأة زعمت ان الاعطاء كان عوضاً عن الهبة لم تثبت الهبة فلا يثبت العوض اه وفي فتاوى قاضيخان ولو وهبت المرأة شيئاً لزوجها وادعت انه استكرهها في الهبة تسمع دعواها **(قوله)** فلو وهب ثم نكح رجع وبالعكس لا) أي لو نكح ثم وهب لا يرجع لان المعتبر حالة الهبة وفي الاول لم تكن منكوبة بخلاف الثاني ولهذا الواجب بانها بعد الهبة لم يكن له أن يرجع فيها وقدمنا في باب الصرف من الزكاة ما يخالف الهبة من المسائل المتعلقة بالزوجية كالشهادة والوصية **(قوله)** والقاف القرابة فلو وهب لذي رحم محرم منه لا يرجع) لحديث الخاتم مر فوعا اذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها وصححه وقال على شرط الشيخين ومفهوم شرطه انها اذا كانت لغير محرم فله الرجوع فهو حجة على الشافعي لانه قائل بالمفاهيم وأثبتنا وان لم يعتبره لکن صرح به في أثر ابن عمر على ما رواه عبد الرزاق في مصنفه من وهب هبة لغير ذي رحم فله أن يرجع فيها الا أن يثاب منها خرج الحافظ الزبلي ولانه قد حصل مقصوده وهو صلة الرحم أطلقه فشمع المحرم المسلم والذي والمستأمن كذا في المبسوط وقيد بالرحم لان المحرم بالرحم كأخيه من الرضاع وأمهات النساء والربائب وأزواج البنين والبنات لا يمنع الرجوع وقيد بالمحرم لان الرحم بلا محرم كابن عمه لا يمنع الرجوع وفي ذكر القرابة ثم تفسيرها بالرحم المحرم اشارة الى أنه لو وهب لرحم محرم لامن جهة القرابة كان له الرجوع كما لو وهب لابن عمه وهو أخوه رضاعاً وخرج ما لو وهب لعبد أخيه وأخيه وهو عبد اجنبي فانه يرجع فيها عند أبي حنيفة لان الملك لم يقع فيها للقراب من كل وجه بدليل أن العبد أحق بما وهب اليه اذا احتاج اليه وقال لا يرجع في الاولى ويرجع في الثانية ولو كان ذارحم محرم من الواهب فلا رجوع فيها اتفاقاً على الاصح لان الهبة لا يها وقعت تمنع الرجوع كذا في المبسوط ولو عجز قرابه المسكاتب فعند محمد لا يرجع خلافاً لابي يوسف وان عتق لا رجوع وان كان مولاه قريبالواهب رجع عجز المسكاتب أو عتق عند الامام وفي فتاوى قاضيخان ولو وهب لأخيه ولا جنبي شيئاً فقبضه كان له أن يرجع في نصيب الاجنبي **(قوله)** والهاء الهلاك) يعني هلاك العين للموهوب بتمانع وأما هلاك أحد العاقدين فقد قدمه لتعذر الرجوع بعد الهلاك **(قوله)** فلو ادعى صدق) أي لو ادعى الموهوب له هلاك الموهوب يصدق لانه منكر لوجوب الرد عليه فيد بدعوى الهلاك لان الموهوب له لو ادعى انه أخوه وأنكره الواهب يستخلف الواهب عند الكل لانه ادعى بسبب النسب ما لا لازماً فكان المقصود اثباته دون النسب ذكره قاضيخان في فتاواه من باب الاستحلاف وأشار بقوله صدق الى أن القول قوله بغير يمين ولهذا قال في الخلاصة لو قال الموهوب له هلكت فالتقول قوله ولا يمين عليه فان قال الواهب هي هذه حلف المنكر انها ليست هذه اه **(قوله)** وانما يصح الرجوع بتراضيها أو بحكم الحاكم) لانه مختلف بين العلماء وفي أصله وهي ٧ وفي حصول المقصود وعدمه خفاء فلا بد من الفصل بالرضا أو بالقضاء حتى لو كانت الهبة عيماً فاعتقه قبل القضاء نفذ ولو منعه فهلك لم يضمن القيام ما لكة فيه وكذا اذا هلك في يده بعد القضاء لان أول القبض غير مضمون وهذا دوام عليه الا أن يمنعه بعد طلبه لانه تعدى واذا رجع بالقضاء أو بالتراضي يكون فسخا من الاصل حتى لا يشترط قبض الواهب ويصح في الشائع

ويبيع نصفها رجع بالنصف كعدم بيع شيء والزاي الزوجية فلو وهب ثم نكح رجع وبالعكس لا والقف القرابة فلو وهب لذي رحم محرم منه لا يرجع فيها والهاء الهلاك فلو ادعى صدق وانما يصح الرجوع بتراضيها أو بحكم الحاكم

(قوله) ولو كان ذا رحم محرم من الواهب) كان يكون أخوه من أبيه مما لو كان أخيه من أمه

وللواهب أن يردده على بائعه سواء كان بقضاء أو رضا لان العقد وقع جائزاً موجباً للفسخ فكان
 بالفسخ مستوفياً حقاً ثابتاً له فيظهر على الاطلاق بخلاف الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء فإنه لا يردده
 على بائعه الاوّل لان الحق هنالك في وصف السلامة لاني الفسخ فاقترقا وأما رد المريض الهبة في مرض
 موته فمعتبر من الثلث وان كان بقضاء فلائذ لورثة المريض على الواهب كذا في فتاوى قاضيخان وأشار
 المصنف الى ان الواهب بعد التسليم لو استهلكها ضمنها ولو كان عبداً فاعتقه الواهب لم يصح عتقه كذا
 في فتاوى قاضيخان واعلم ان مرادهم بالفسخ من الاصل هو أن لا يترتب على العقد أثر في المستقبل
 لان يبطل أثره من كل وجه فيما مضى والاعاد الزوائد المنفصلة المتولدة الى ملك الواهب برجوعه ويحرم
 قبل الردا تنفيع المشتري بالمبيع قبل الرد اذا رد بعيب بقضاء وليس كذلك كذا ذكره في جامع الفصولين
 وفي فتاوى قاضيخان لو كان على العبد جنابة خطا فوهبه لولي الجنابة بطلت الجنابة ويكون للواهب
 أن يرجع في هبته استحساناً واذا رجع مولى العبد في هبة العبد لا يعود الدين والجنابة في قول محمد ورواية
 عن أبي حنيفة وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة وهو رواية عن الثلاثة ولو كان المولى وهب الامة من
 زوجها بطل النكاح فان رجع في الهبة بعد ذلك صح رجوعه ولا يعود النكاح كما لا يعود الدين والجنابة
 وفي رواية يعود النكاح اه مختصراً (قوله) فان تلفت الموهوبة واستحقها مستحق وضمن الموهوب
 له لم يرجع على الواهب بما ضمن) لأنها عقد تبرع وهو غير عامل له فلا يستحق السلامة ولا يثبت به
 الغرور قيداً بالهبة لأن عقود المعاوضات يثبتها الغرور فللمشتري الرجوع على بائعه وكذا بكل عقد
 يكون للدافع كالوديعة والاجارة اذا هلكت الوديعة أو العين المستأجرة ثم جاء رجل واستحق الوديعة
 أو المستأجر وضمن المودع والمستأجر فان المودع والمستأجر يرجع على الدافع بما ضمن وكذا كل من
 كان في معناها فالخاصل ان الغرور يرجع بأحد الأمرين اما بعقد المعاوضة أو بعقد يكتسب للدافع
 والاعارة كالهبة هنا لان قبض المستعير كان لنفسه كذا في فتاوى قاضيخان من فصل الغرور من
 البيوع (قوله) والهبة بشرط العوض هبة ابتداء فيشترط فيها التقابض في العوضين وتبطل في الشيوخ
 بيع انتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية وتؤخذ بالشفعة) لاشتمالها على جهتين فيجمع بينهما
 ما أمكن عملاً بالشبهين وقد أمكن لان الهبة من حكمها تأخر الملك الى القبض وقد يتراخي عن البيع
 الفاسد والبيع من حكمه اللزوم وقد تنقب الهبة لازمة بالتعويض لجمعها بينهما وقال زفر هو بيع
 ابتداء وانتهاء وفي الحقائق وصورته أن يقول وهبتك ذاعلى أن تعوضني كذا اذ لو قال وهبتك بكذا
 فهو بيع اجاعاً اه وكذا في غاية البيان وظاهره انه يبيع ابتداء وانتهاء وفي فتاوى قاضيخان المكروه
 على الهبة بشرط العوض اذا باع يكون مكرها والمكروه بالبيع اذا وهب بشرط العوض كان مكرها فيه
 والا كراه بأحدهما يكون اكرها بالآخر اه فالظاهر ان في هذه المسئلة تكون الهبة بشرط
 العوض يباع ابتداء وانتهاء وقد صرح به في الفتاوى الظهيرية وقال الناصحي في الجمع بين وفق هلال
 والخلاف في باب ما يجوز من الوقف وما لا يجوز ولو وهب الواقف الارض التي شرط الاستبدال به ولم يشترط
 عوضاً لم يجوز ولو شرط عوضاً فهو كالبيع اه وفي المجمع وأجاز محمد هبة الاب مال ابنه الصغير بشرط
 عوض مساو قيمته يعني وقال لا يجوز فيحتاج على قولهما الى الفرق بين الوقف ومال الصغير وأراد
 بالعوض العوض المعين اذ في اشتراط العوض المجهول تكون هبة ابتداء وانتهاء لبطان اشتراطه
 كما سيأتي والله اعلم

﴿فصل﴾ هذا الفصل بمنزلة مسائل شتى تذكر في آخر الكتاب (قوله) ومن وهب أمة الاجلها
 أو على أن يردّها عليه أو يعتقها أو يستولدها أو دارا على أن يرد عليه شيئاً منها أو يعوضه منها شيئاً

فان تلفت الموهوبة
 واستحقها مستحق وضمن
 الموهوب له لم يرجع على
 الواهب بما ضمن والهبة
 بشرط العوض هبة ابتداء
 فيشترط فيها التقابض في
 العوضين وتبطل بالبيع
 بيع انتهاء فترد بالعيب وخيار
 الرؤية وتؤخذ بالشفعة
 ﴿فصل﴾ ومن وهب
 أمة الاجلها أو على أن
 يردّها عليه أو يعتقها أو
 يستولدها أو دارا على أن
 يرد عليه شيئاً منها أو يعوضه
 منها شيئاً

(قوله) لا يعود الدين والجنابة
 في قول محمد) قال في الخانية
 وعلى قول أبي يوسف يعود
 الدين والجنابة وأبو يوسف
 استفحش قول محمد وقال
 رأيت لو كان على العبد
 دين لصغير فوهب المولى
 عبده من الصغير فقبل
 الوصي وقبض فسقط الدين
 فان رجع الواهب في الهبة
 بعد ذلك لو قلنا بأنه لا يعود
 الدين كان قبول الوصي
 الهبة تصرفاً راعى على
 الصغير وانه لا يملك ذلك
 ﴿فصل﴾

صحت الهبة وبطل الاستثناء والشرط) لان الاستثناء لا يعمل الا في محل يعمل فيه العقد والهبة لا تعمل في الحل لكونه وصفا فانقلب شرطا فاسد والهبة لا تبطل بالشرط الفاسد فدخل فيه كل عقد لا يبطل بالشرط الفاسد كالنكاح والخلع والصدقة والصلح عن دم العمد والعقود فيصح وببطل الاستثناء وخرج كل ما يبطله كالبيع والاجارة والرهن والكتابة وما يصح مع الاستثناء كالوصية والخلع فهذا ظهر ان استثناء الحل في العقود على ثلاثة مراتب وأما ايراد العقد عليه بانفراده فلا يصح كالبيع والكتابة وان قبلت الام والهبة والصدقة وان سلم الام الى الموهوب له أو المتصدق عليه والنكاح ويجب مهر المثل ولو صالح عن القصاص على مافي البطن فهو صحيح مبطل للقصاص وتجب الدية وعتقه منفردا صحيح اذا علم وجوده وقته كالوصية والخلع وان لم يكن موجودا وقته فلا يرجع عليها بما ساق لها من المهران قالت اخضعني على مافي بطن جاريتي من ولد وان لم تقل من ولد فلا كذا في غاية البيان مختصرا وأشار المصنف الى انه لو عتق مافي بطهاتهم وهبها جاز لانه لم يبق الجنين على ملكه فأشبهه الاستثناء ولو دبر مافي بطهاتهم وهبها لم يجز لان الحل يبقى على ملكه فلم يكن شبيه الاستثناء ولا يمكن تنفيذ الهبة فيه لمكان التدبير فيبقى هبة المشاع أو هبة شيء هو مشغول بملك المالك بخلاف البيع حيث لا يجوز في الفصول كلها للنهي عن بيع وشرط وقد تقدم ان العوض لا يصح أن يكون بعض الموهوب فهذا بطل قوله على ان يرد عليه شيئا منها سواء كان الشرط بهذه العبارة أو كان الشيء معينيا كالثلث والربع وأما قوله أو يعوضه عنها شيئا فلا يصح أيضا لان اشتراط التعويض في الهبة لا بد أن يكون العوض معلوما لما تقدم انه تمليك مبتدأ وهذا مجهول وبهذا اندفع اشكال الشارح رحمه الله تعالى تبعا لصاحب النهاية وهو انه اذا أراد به الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائز ان فلا يستقيم قوله بطل الشرط وان أراد به أن يعوضه عنها شيئا من العين الموهوبة فهو تكرار محض لانه ذكره بقوله على أن يرد عليه شيئا منها اه فان كلامه لا يتم الا اذا كان العوض معينيا وليس مراد المصنف هذا ما ظهر لي قبل الاطلاع على كلام صدر الشريعة ثم رأيت صرح به فقال أقول ان مرادهم ماذا كان العوض مجهولا وانما يصح العوض اذا كان معلوما اه (قوله ومن قال لمديونه اذا جاء غده فهلك أو أنت بريء أو ان أدبت الى نصفه فلك نصفه أو أنت بريء من النصف الباقي فهو باطل) لان هبة الدين بمن عليه ابراء وهو تمليك من وجه فيرتد بالرد ولو بعد المجلس على خلاف فيه كما في النهاية واستقاط من وجه فلا يتوقف على القبول والتعليق بالشرط مختص بالاستقاطات المحضة التي يخلف بها كالطلاق والعناق فلا يصح تعليق التملكيات والاستقاطات من وجه دون وجه والاستقاطات من كل وجه ولا يخلف بها كالعفو عن القصاص وقيده بقوله ان أدبت لانه لو قال أنت بريء من النصف على أن تؤدي الى النصف صح لانه ليس بتعليق بل تقييد ولما قدمناه من باب التعليق ان المعلق بعلى هو ما بعدها لا ما قبلها وأشار المصنف بقوله لمديونه ان هبة الدين لا تكفي لتعليق من كل وجه حتى يرجع بالدين على المكفول عنه ولا يتم الا بقبوله وبراء المكفيل عن الدين استقاط من كل وجه حتى لا يرتد بالرد كذا في النهاية ثم قولهم ان البراء لا يتوقف على القبول يستثنى منه ما اذا أبرأ بالدين بدل الصرف والسلم أو وهبه له يتوقف على القبول لان البراءة عنه توجب انفساخه لقوات القبض المستحق بعقد الصرف والسلم ولا ينفرد أحدهما بفسخه فلا بد من قبوله وفرع قاضيه خان على كون البراءة لا يصح تعليقا مما لو قال لمديونه ان مت بفتح التاء فأنت بريء من ذلك الدين لا يبرأ وهو مخاطرة بخلاف ما لو قال ان مت بضم التاء فأنت بريء من الدين الذي لي عليك جاز ويكون وصية ولو قال لمديونه ان لم تقض مالي عليك حتى تموت فأنت في حل فهو باطل بخلاف ما اذا قال اذا مت فأنت في حل كان وصية (قوله وصح العمري للمعمره

صحت الهبة وبطل الاستثناء والشرط ومن قال لمديونه اذا جاء غده فهلك أو أنت منه بريء أو ان أدبت الى نصفه فلك نصفه أو أنت بريء من النصف الباقي فهو باطل وصح العمري للمعمره

(قوله وهو مخاطرة) كأنه لاحتمال موت الدائن قبله تأمل

حال حياته ولورثته بعده) وهي أن يجعل داره له عمره فإذا مات برد عليه لحديث الشيخين مرفوعاً
العمرى لمن وهبته (قوله لالرقبي) أي ان مت قبلك فهي لك لحديث أحد وأبي دواد والنسائي
مرفوعاً من عمر عمرى فهي لعمره محياه وعماته لاترقيوا من أرب شيئاً فهو سبيل الميراث فهي باطلة
وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وأجازها أبو يوسف وأبطل الشرط قياساً على العمرى (قوله والصدقة
كأهبة لاتصح إلا بالقبض ولا في مشاع يحتمل القسمة) لأنها تبرع كأهبة فإن قلت قد تقدم ان الصدقة
لفقيرين جائزة فيما يحتمل القسمة بقوله وصح تصدق عشرة لفقيرين قلت المراد هنا من المشاع أن يهب
بعضه لواحد فقط حينئذ هو مشاع يحتمل القسمة بخلاف الفقيرين فإنه لا شيع كما تقدم (قوله ولا
رجوع فيها) أي في الصدقة لان المقصود هو الثواب وقد حصل ولو اختلفا فقال الواهب كانت هبة وقال
الموهوب له صدقة فالقول للواهب كذا في فتاوى قاضيخان وأطلقه فشمّل ما اذا تصدق على غنى
واختاره في الهداية مقتصر عليه لأنه قد يقصد بالصدقة على الغنى الثواب لكثرة عياله وكذا اذا وهب
لفقير لان المقصود الثواب وقد حصل وفي المحيط رجل تصدق بصدقة وسلمها اليه ثم تقايلا الصدقة لم يجز
حتى يقبض لأنها هبة مستقبله مستأنفة لأنه لا رجوع فيها وكذلك الهبة اذا كانت لدى رحم محرم قال
أبو يوسف لو تناقضا الصدقة فبات المتصدق عليه قبل أن يقبضها المتصدق فالتناقض باطلة ولو كان ذلك
في هبة كانت المناقضة جائزة لان له الرجوع فيها فاذا فعل شيئاً لو تقدم الى القاضي فعليه أجر أنه وان لم
يقبض اه

﴿ كتاب الاجارة ﴾

لما اشتركت الهبة والاجارة في معنى التملك وكانت الهبة تملك عين والاجارة تملك منفعة قدم تلك وأخر
هذه ليكون العين أقوى وهي في اللغة اسم للأجرة وهي ما يستحق على عمل الخير وتعامه في المغرب وفي
الاصطلاح ما ذكره المصنفور كنها الايجاب والقبول سواء كان بلفظ الاجارة أو بما يدل عليها فتعقد
بلفظ العارية حتى لو قال لغيره أعرنك هذه الدار شهراً بكذا أو قال كل شهر بكذا وقبل المخاطب كانت
الاجارة صحيحة لأنها مأخوذة من التعاور والتداول وهو كما يكون بغير عوض يكون بعوض والتعاور
بعوض اجارة بخلاف العارية حيث لاتتعقد بلفظ الاجارة حتى لو قال أجرتك هذه الدار بغير عوض
كانت اجارة فاسدة ولا تكون عارية لأنها عقد خاص لتملك المنفعة كما لو قال بعثتك هذا العين بغير عوض
كان باطلاً وفاسداً ولا تكون هبة كذا في فتاوى قاضيخان ولو قال وهبتك منافع هذه الدار شهراً
بكذا يجوز وتكون اجارة وفي الفتاوى لو قال لآخر اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهراً بكذا فهي
اجارة فاسدة وعن محمد لو قال أعطيتك هذا العبدتة يخدمك بكذا اجاز وتكون اجارة وفي المحيط ولو
قال بعثت منك منافع الدار شهراً بكذا ذكر في العيون ان الاجارة فاسدة لان المنافع معدومة وهي
ليست بمحل البيع وذكر شيخ الاسلام أن فيه اختلاف المشايخ وقال الحرادي قال لغيره بعثتك
نفسى شهراً بكذا العمل كذا فهو اجارة وعن الكرخي ان الاجارة لاتتعقد بلفظ البيع ثم رجوع وقال
تعقد ولا تعقد الاجارة الطويلة بالتعاطي لان الأجرة غير معلومة قديجمعون لكل سنة اذا تقو قد
يجمعون طسوجاً وفي غير الطويلة الاجارة تعقد بالتعاطي الكل من الخلاصة من الفصل الثاني في صحة
الاجارة وفسادها وشرطها أن تكون الأجرة والمنفعة معلومتين لان جهاتها تقضى الى المنازعة
وحكمها وقوع المالك في البدلين ساعة فساعة وهي مشروعة بالكتاب وهو قوله تعالى فان أرضعن لكم
فآتوهن أجورهن وغيره والسنة حديث البخارى ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره
والاجماع (قوله هي بيع منفعة معلومة بأجر معلوم) يعني الاجارة شرعاً تملك منفعة بعوض
نخرج البيع والهبة والعارية والتكاح فإنه استباحة المنافع بعوض لا تملكها وأشار المصنف رحمه الله

حال حياته ولورثته بعده
وهي أن يجعل داره له عمره
فإذا مات ترد عليه لالرقبي
أي ان مت قبلك فهو لك
والصدقة كأهبة لاتصح إلا
بالقبض ولا في مشاع يحتمل
القسمة ولا رجوع فيها
﴿ كتاب الاجارة ﴾
هي بيع منفعة معلومة بأجر
معلوم

﴿ كتاب الاجارة ﴾
(قوله ولو قال وهبتك
منافع هذه الدار شهراً
بكذا يجوز وتكون اجارة)
قال الرملى سياتى قريباً
أنه لو أضيف العقد الى
المنافع لا يجوز اه فتأمل
اه قلت وسياتى عن
الحشى نقل قولين في المسئلة
فلعل ما هنا على أحدهما

تعالى الى أن عقد الاجارة ينقذ باقامة العين مقام المنفعة في حق الانقضاء في حق الملك لان العقد لا بد له من محل لانه شرط للصحة لقول الفقهاء المحال شروط ومحل العقد هنا المنافع وهي معدومة والمعدوم لا يصلح محلا فجعلت الدار محلا باقامتها مقام المنافع ولهذا الوأضاف العقد الى المنافع لا يجوز بان قال أجزتك منافع هذه الدار شهر ابكنا وانما يصح باضافته الى العين والمراد من انعقاد العلة ساعة فساعة في كلام مشايخنا على حسب حدوث المنافع هو عمل العلة ونفاذها في المحل ساعة فساعة لا ارتباط الايجاب والقبول كل ساعة وان كان ظاهر كلام مشايخنا يومه ذلك والحكم تأخر من زمان انعقاد العلة الى حدوث المنافع ساعة فساعة لان الحكم قابل للتراخي كما في البيع بشرط الخيار ثم عقد الاجارة على ما عرف في أصول الفقه علة اسمها الاضافة الحكم اليه ومعنى لكونه مؤثرا لا حكما لتراخي الحكم عنه كذا في غاية البيان وبهذا تبين أن تعريف المصنف أولى من تعريف القدروري بقوله عقد على المنافع بعوض لما علمت انها عقد على العين وانما المملوك المنافع والمراد من المنفعة المنفعة المقصودة من العين حتى لو استأجر نيا باليد طها ولا يقعد عليها ولا ينأى ودابة لير بطها في فئائه ويظن الناس أنها له وليجعلها جنبية بين يديه أو أنية يضعها في بيته يتجمل بها ولا يستعملها أو دار لا يسكنها لكن ليظن الناس أنها له ملكا وعبدا على أن لا يستخدمه أو دراهم يضعها فالاجارة في جميع ذلك فاسدة ولا أجر له كذا في الخلاصة من الجنس الثالث في الدواب وعلل البرزاي في فتاواه بانها منفعة غير متصودة من العين وذكر في الخلاصة في كتاب العارية انه لو استعار دراهم ليتجمل بها كانت عارية لا قرضا اه فافاد أن العارية تخالف الاجارة في اشتراط كون المنفعة مقصودة وأشار بقوله يبيع منفعة الى أنه لو استأجر خياط ليحيط له هذا القميص والسك منه أو بئاع على ان الأجر منه فهي فاسدة لانها ليست يبيع عين كذا في المحيط واحترز بقوله بأجر معلوم عما اذا كان مجهولا كما اذا استأجر عبدأباجر معلوم ويطعامه لا يجوز وكذا لو استأجر دابة بعلفها لا يجوز للجهالة بخلاف الظئر كما سيأتي كذا في الخلاصة وفيها أيضا رجل استأجر من آخر غلاما فقال صاحب الغلام بعشر بن وقال المستأجر بعشرة فافترقا على ذلك قال هو بعشر بن الا أن يرضى الذي أجره بعشرة (قوله وما صح ثمنا صح أجره) أي ما جاز أن يكون ثمنا في البيع جاز أن يكون أجره في الاجارة لان الأجرة ثمن المنفعة فتعتبر ثمن المبيع ومراده من الثمن ما كان بدلا عن شيء فدخل فيه الأعيان فان العين نصلح بدلا في المقايضة فتصلح أجره وأشار المصنف الى أنها لو كانت الأجرة دراهم أو دنائرا انصرفت الى غالب نقد البلد فان كانت الغلبة مختافة فالاجارة فاسدة مالم يبين نقدها فان بين جاز فانها لو كانت كيليا أو وزنيا أو عدديا متقار بالشرط فيه بيان القدر والصفة ويحتاج فيه الى بيان مكان الايفاء اذا كان له حمل ومؤنة عند أي حنيفة وان لم يكن له حمل ومؤنة فلا يحتاج الى بيان مكان الايفاء وعندهما ليس بشرط ولا يحتاج الى بيان الأجل فان بين جاز ونبت وانها لو كانت نيا بأبا وعرضا فالشرط فيه بيان القدر والأجل والصفة لانه لا يثبت ديننا في الدمة الا من جهة السلم فكأن لشبونه أصل واحد وهو السلم فلا يجوز الا على شرائط السلم بخلاف الكيلي والوزني لان لشبونهما أصلين القرض والسلم والأجل في القرض ليس بشرط فان بين جاز كالسلم وان لم يبين جاز كالقرض وهذا كله اذا لم يشر اليها فان أشار فهي كافية ولا يحتاج الى بيان القدر والوصف والأجل وانها لو كانت حيوانا فلا يجوز الا أن يكون معين كذا ذكر الاسبيجاني في شرح مختصر الطحجاري وأشار أيضا الى أن هذا الضابط لا ينعكس كما فلا يقال ما لا يجوز ثمنا لا يجوز أجره لان المنفعة يجوز أن تكون أجره للمنفعة اذا كانت مختلفة الجنس كاستئجار سكنى الدار بزراعة الارض وان اتحد جنسهما لا يجوز كاستئجار الدار للسكنى بالسكنى وكاستئجار الارض للزراعة بزراعة أرض أخرى لان الجنس بانفراده يحرم للنساء (قوله والمنفعة

وما صح ثمنا صح أجره
والمنفعة

(قوله ولهذا الوأضاف العقد الى المنافع لا يجوز) قال الرمسلي ذكر في البرازية وكثير من الكتب قولين في المسئلة (قوله فهي فاسدة) قال الرمسلي انما كانت فاسدة لانه شرط فيها بيع عين حتى لو وقعت على نفس العين كانت باطلة لا فاسدة بما صرحوا به من انها لو وقعت على اتلاف الاعيان قصدا لا تنقذ فتأمل وقوله لانها ليست أي الاجارة (قوله وعندهما ليس بشرط) قال الرمسلي وقدم في السلم انه يتعين عندهما مكان الدار ومكان تسليم الدابة وفي الجوهره وعندهما لا يشترط ويسلمه عند الارض المستأجرة (قوله ولا يحتاج الى بيان الاجل فان بين جاز ونبت) قال الرمسلي قال في الجوهره ولا يحتاج الى بيان الأجل فان الأجر صار مؤجلا كالثمن في البيع اه يعني ببيان المدة كما لو قال بعثك بكذا الى شهر مثلا تأمل

تعلم ببيان المدة كالسكنى والزراعة فتصح على مدة معلومة أى مدة كانت) لان المدة اذا كانت معلومة
 كان قدر المنفعة فيها معلوما فاذا تجاوز ولو كانت المدة لا يعيش الى مثلها عادة واختاره الخصاص ومنعه
 بعضهم وافاد انها تجوز مضافا كقول قال أجزتك هذه الدار غدا ولتؤجر بيعها اليوم وتنتقض الاجارة كما
 في الخلاصة وفي فتاوى قاضيخان الوصى اذا أجز أرض اليتيم أو استأجر لليتيم أرضا بمال اليتيم اجارة
 طويلة رسمية ثلاث سنين لا يجوز ذلك وكذلك أبو الصغير ومتولى الوقف لان الرسم في الاجارة الطويلة
 أن يجعل شئ يسير من مال الاجارة بمقابلة السنين الأول ومعظم المال بمقابلة السنة الأخيرة فان كانت
 الاجارة لأرض اليتيم أو الوقف لانصح الاجارة في السنين الأول لانها تكون بأقل من أجر المثل فلانصح
 فان استأجر أرض اليتيم أو الوقف بمال الوقف في السنة الأخيرة يكون الاستئجار باكثر من أجر المثل
 فلا يصح فاذا فسدت الاجارة في البعض في الوجهين هل يصح فيما كان خير اليتيم والوقف على قول من
 يجعل الاجارة الطويلة عقدا واحدا يصح وعلى قول من يجعلها عقودا يصح فيما كان خير اليتيم
 ولا يصح فيما كان شراله والظاهر هو الفساد في الشكل اه (قوله ولا تزداد في الاوقاف على ثلاث سنين)
 كيلا يدعى المستأجر ملكها قال في الهداية وهو المختار أطلقه فشمع الضياع وغيره وقد أفتى الصدر
 الشهيد بعدم الزيادة على ثلاث سنين في الضياع وعلى سنة في غيرها الا اذا كانت المصلحة في غيره قال
 في المحيط وهو المختار للفتوى اه ومراد المصنف عند عدم شرط الواقف فان نص على شئ فآجره الناظر
 أكثر منه لا يجوز الا اذا كانت اجارتهأ أكثر نفع للفقراء والناس لا يرغبون في استئجارها فللقيم أن
 يرفع الأمر الى القاضى حتى يؤاخرها أكثر لان للقاضى ولاية النظر على الفقراء وعلى الميت أيضا وليس
 للقيم أن يؤاخرها بنفسه كذا في فتاوى قاضيخان والمراد بعدم الجواز عدم الصحة يعني لو أجز الناظر
 الوقف أكثر من ثلاث سنين لانصح الاجارة كما صرح به صدر الشريعة وقيل تصح وتفسخ ذكره
 الشافعى واعلم ان اجارة الوقف لا تجوز الا بأجرة المثل أو أكثر فلأجز الناظر بدون أجر المثل لانصح
 الاجارة ويلزم المستأجر تمام أجر المثل وقد وقع في الخلاصة عبارة وأهمت أن الناظر يضمن تمام أجر
 المثل فقال متولى الوقف أجز بدون أجر المثل يلزمه تمام أجر المثل اه وقد رده الشيخ قاسم في فتاواه
 بان الضمير يرجع الى المستأجر يدل عليه ما ذكره في تلخيص الفتاوى الكبرى وعبارته ومتولى الوقف
 أجزها بغير أجر المثل يلزم مستأجرها تمام أجر المثل عند بعض علمائها وعليه الفتوى اه وقال في الذخيرة
 واذا أجز القيم دارا بأقل من أجر المثل قدر ما لا يتغابن الناس حتى لم تجز الاجارة لو تسلمها المستأجر كان
 عليه أجر المثل بالتمام بلغ على ما أجازها المتأخرون من المشايخ اه وذكر الاسبيجاني في الزراعة اذا
 كانت الارض أرض وقف استأجرها من المتولى الى طويل المدة ينظر ان كان السعر بحاله لم يزد ولم
 ينقص كما كان وقت العقد فانه يجوز وان غلا أجر مثلها فانه يفسخ ذلك العقد ويحتاج الى تجدد ذلك
 العقد ثانيا وكذلك اذا استأجرها بأجرة معلومة الى سنة فلهامضى نصف السنة غلا سعرها وازداد أجر
 مثلها فانه يفسخ ذلك العقد ويعقد ثانيا على أجر معلومة ولو كانت الارض بحال لم يمكن فسخها نحو ما اذا
 كان فيها زرع لم يحصد بعد ولم يدرك بعد فلا يمكن فسخها والسكن الى وقت زيادته يجب المسمى بقدره وبعد
 الزيادة الى تمام السنة يجب أجر مثلها وأما اذا كان ينتقص من أجرتها معنى رخص أجرتها وسعرها قبل
 مضي المدة فان الاجارة لا تبطل ولا تنفسخ لان المستأجر قد رضى بذلك حيث عقد عليها وزياد الأجرة
 انما تعبر اذا زادت عند الكل فاما اذا زاد واحد في أجرتها تعنتا على المستأجر الاول فلا يعتبر ذلك
 ولا يبطل العقد ولا يفسخ ما لم تمض المدة وكذلك حكم الخانوق والطاحونة وجميع ما يكون وقفا استؤجر
 من المتولى اه وكذلك كرقاضيخان في فتاواه ورجحه العلامة قاسم في فتاواه بانه أنفع للوقف

تعلم ببيان المدة كالسكنى
 والزراعة فتصح على مدة
 معلومة أى مدة كانت ولم
 تزد في الاوقاف على ثلاث
 سنين

(قول المصنف ولا تزداد في
 الاوقاف على ثلاث سنين)
 قال الرملى وفي الجوهره
 وعلى هذا أرض اليتيم
 وقد أفتى صاحب البحر
 بالحاق عقار اليتيم بالوقف
 وكذا تلميذه الشيخ العلامة
 الغزى وأكثر كلامهم في
 المسئلة يدل على انه المختار
 وانه المقتضى به وعلته انه كما
 يسان الوقف يسان مال
 اليتيم عن دعوى الملك
 بطول المدة بل مال اليتيم
 أولى للنصوص الموجبة له
 المصرحة بالنهي عن قربانه
 فليكن عليه المعول وأقول
 أيضا ومثل عقار اليتيم عقار
 بيت المال فتأمل

(قوله أو بالتسمية كالاستئجار على صبغ الثوب وخطاطته) يعني تعرف المنفعة بالتسمية كالصبغ ونحوه ومنه استئجار الدابة للحمل أو للركوب والاجارة على العمل كاستئجار القصار ونحوه ولا بد أن يكون العمل معلوما وذلك في الاجير المشترك وأما الاجير الواحد فمن النوع الأول ولا بد فيه من بيان الوقت كذا في الهداية وصرح في تحفة الفقهاء بأنه من نوع الاستئجار على العمل لكن لا بد فيه من بيان الوقت واختاره في غاية البيان وأشار بقوله على صبغ الثوب الى أنه لا بد أن يعين الثوب الذي يصبغ ولون الصبغ بأنه أحر أو نحوه وقد ر الصبغ إذا كان مما يختلف وأشار بقوله وخطاطته الى أنه لا بد أن يكون الثوب معلوما ولهذا قال في المحيط لو استأجره لقصر عشرة أو ثواب ولم يرها فالاجارة فاسدة وإن سمي جنسها لأنه يختلف بغلظه ورقته واعلم أن استئجار الدابة للركوب لا بد فيه من بيان الوقت أو الموضع حتى لو خلا عنهما فهي فاسدة ذكره البرزقي في فتاواه وبه يعلم فساد اجارة دواب العلافين الواقعة في زماننا لعدم بيان الوقت والموضع (قوله أو بالاشارة كالاستئجار على نقل هذا الطعام الى كذا) يعني تعرف المنفعة بالاشارة لأنه إذا أراد ما ينقله والموضع الذي يحمل اليه كانت المنفعة معلومة فيصح العقد (قوله والأجرة لا تملك بالعقد) لان العقد ينقد شيئا فشيئا على حسب حدوث المنفعة على ما بينا والعقد معاوضة ومن قضيتها المساواة فمن ضرورة التراخي في جانب المنفعة التراخي في جانب البدل الآخر فلا يعنى قريب المؤجر لو كان أجرة ولا يملك المطالبة بتسليمها للحال ولا يلزم علينا صحة الإبراء عن الأجرة والكفالة والرهن بها لانا نقول ذلك بناء على وجود السبب فصار كالعقود عن القصاص بعد وجود الجرح كذا في غاية البيان لكن في المحيط أن جواز الإبراء قول محمد خالفا لأبي يوسف وأشار المصنف الى أنها لو تصار فالأجرة فأخذ بالدراهم دنانير لا يجوز وهو قول أبي يوسف خلافا لمحمد وان كانت الأجرة نقرة بعينها لا تجوز المصارفة بها بالاجماع والإبراء عن بعض الأجرة صحيح اتفاقا لأنه بمنزلة الخط كذا ذكره الولوالجي (قوله بل بالتجهيل أو بشرطه أو بالاستيفاء أو بالتسكن) يعني لا يملك الأجرة الا بواحد من هذه الاربعة والمراد أنه لا يستحقها المؤجر الا بذلك كما أشار اليه القنوري في مختصره لأنها لو كانت ديناً لا يقال انه ملكه المؤجر قبل قبضه وإذا استحقها المؤجر قبل قبضها فله المطالبة بها وحبس المستأجر عليها وحبس العين عنسه وله حق الفسخ ان لم يجعل له المستأجر كذا في المحيط لكن ليس له بيعها قبل قبضها وأشار المصنف رحمه الله تعالى الى أن المستأجر لو باع المؤجر بالأجر شيئاً وسلم جاز لتضمنه اشتراط التجهيل فتقع المقاصة بينهما فان تعذر ايفاء العمل رجع بالدراهم دون المتاع والمراد من التسكن تسليم المحل الى المستأجر بحيث لا مانع من الانتفاع فلو ساه به بعد مضي المدة فليس لاحدهما الامتناع من التسليم والتسليم في الباقي اذا لم يكن في مدة الاجارة وقت يرغب في الاجارة لأجله فان كان في المدة وقت كذلك كان وقت يستأجر سنه لواج السوق في بعضها أو دار بمكة تستأجر سنة لأجل الموسم فلم يسلم في الوقت الذي يرغب لأجله فانه يتخير في قبض الباقي كافي البيوع وفي الذخيرة من الفصل السابع والعشرين في الاختلاف لو اختلف المستأجر والأجر بعد شهر والمفتاح مع المستأجر وقال لم أقدر على فتحه وقال المؤجر بل قدرت على فتحه وسكنت ولا بدت لها بحكم الحال وان أقامها فالبينة تلب المنزل لأنه لا عبرة لتحكيم الحال متى جاءت البينة بخلافه وفي القنية تسليم المفتاح في المصر مع التخلية بينهما وبين الدار تسليم الدار حتى يجب الأجر بمضى المدة وان لم يسكن وتسليم المفتاح في السواد ليس بتسليم الدار وان حضر المصر والمفتاح في يده اه وفي فتاوى الولوالجية ولو استأجر دار على عبد بعينه ثم وهب العبد من المستأجر قبيل القبض فاذا قال المستأجر قبلت كان هذا اقالة كالمشترى اذا قال للبائع وهبت منك العبد قبل القبض انتقض البيع كذا هنا اه ومراد المصنف رحمه الله تعالى الاجارة المنجزه اذا اجارة المضافة

أو بالتسمية كالاستئجار على صبغ الثوب وخطاطته أو بالاشارة كالاستئجار على نقل هذا الطعام الى كذا أو الأجرة لا تملك بالعقد بل بالتجهيل أو بشرطه أو بالاستيفاء أو بالتسكن

لا تملك فيها الاجرة بشرط التججيل (قوله فان غصب منه سقط الأجر) لان تسليم المحل انما اقيم مقام تسليم المنفعة للمتكم من الانتفاع فاذا فات التمكن فات التسليم وأشار بقوله سقط الأجر الى أن العقد ينفسخ بالغصب كما صرح به في الهداية خلافا للقاضي خان وأطلقه فشمّل ما اذا غصب في جميع المدة فيسقط جميع الأجر وما اذا غصب في بعضها فبحسابه وشمل العقار وغيره ومراعاة من الغصب هنا الخيلولة بين المستأجر والعين لاحقيقته اذا غصب لا يجري في العقار عندنا وشمل ما اذا حال بينه وبين الساكن الأول فلو ادعى ذلك المستأجر وأنكره المؤجر ولا يثبت بحكم الخال فان كان المستأجر هو الساكن في الدار حال المنازعة فالقول للمؤجر وان كان فيها غير المستأجر فالقول للمستأجر ولا أجر عليه كسئلة الطاحونة وهي لو وقع الاختلاف بين مستأجر الطاحونة والأجر بعد انقضاء المدة في جريان الماء وانقطاعه فانه يحكم الخال فان كان جار يحال المنازعة فالقول قول من يدعى دوام التسليم والا فالقول لمدعى زواله ولا يقبل قول الساكن في المسئلة الأولى على غيره لانه فرد كذا في الذخيرة وشمل ما اذا حال بينه وبين العين المؤجر أيضا وكذا لو سلمه الا يثبتا فانه يسقط عنه بحسابه كذا في المحيط وكذا لو سكن معه في الدار كذا في الخلاصة (قوله ولرب الدار والارض طلب الأجر كل يوم) لانه منفعة مقصودة وما دون اليوم لاحد له فصار كالنفقة لها طلبها عند المساء في كل ساعة أراد به ما اذا أطلقه أما اذا بين وقت الاستحقاق في العقد تعين لانه بمنزلة التججيل كما اذا قال أجرتك هذه الدار سنة على أن تعطى الأجرة بعد شهرين (قوله وللجمال كل مرحلة) لان سير كل مرحلة مقصود (قوله وللقصار والخياط بعد الفراغ من عمله) لان العمل في البعض غير منتفع به فلا يستوجب به الأجر وأراد به ما اذا سلمه فاقاد أنه لو هلك في يده قبل التسليم فلا أجر له وكذا كل من عمله أثر وان لم يكن لعمله أثر فكما فرغ منه استحق الأجر وان لم يسلمها كالجبال والملاح فلا يسقط الأجر في الهلاك بعده وأطلقه فشمّل ما اذا كان الخياط في بيت المستأجر فانه لا يستحق ببعض العمل شيئا لما قدمناه واختاره في الهداية ويتفرع عليه أيضا ما اذا استأجره لبناء داره فبني البعض ثم انه سدم فلا أجر له ولا يستحق الأجر على البعض الا في سكنى الدار وقطع المسافة واختار جماعة من مشايخنا خلافاه ومسئلة البناء منصوص عليها في الاصل انه يجب الأجر بالبعض لكونه مساهما الى المستأجر ونقله الكرخي عن أصحابنا وجزم به في غاية البيان رداعلى الهداية فكان هو المذهب ولهذا اختاره المصنف في المستصفي وان كانت عبارته هنا مطلقة وفي الفتاوى الظهيرية الخياط والمحيط على الخياط وهذا في عرفهم أما في عرفنا فالخياط على صاحب الثوب وفي المحيط الخياط اذا خاطه باجر ففتقه رجل قبل أن يقبضه رب الثوب فلا أجر للخياط ولا يجبر على الاعادة وان كان الخياط هو الذي فتقه فعليه الاعادة كأنه لم يعمل بخلاف ما اذا فتقه الأجنبي الأتري انه يلزمه الضمان وفي الخياط لا يلزمه اه ولا يخفى ان ماضنه الاجنبى يكون للخياط لكونه بدل ما تلفه عليه حتى سقطت أجرته وفي الخلاصة رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه فقطعه ومات لا يجب شيء من الأجرة لان الاجر في العادة للخياطة لا للقطع وهو الاصح اه وفي الفتاوى الصغرى اذا دفع ثوبا للقصار ليقصره ولم يسم له اجرا قال أبو حنيفة لا أجر له وقال محمدان انتصب القصار لقبول ذلك من الناس بالأجر كما هو المعتاد يجب والا فلا قال في الخلاصة معزيا الى الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد (قوله وللخباز بعد اخراج الخبز من التنوير) لان تمام العمل بالخراج أطلقه فاذا انه يستحق بالخراج البعض بقدره لان العمل في ذلك القدر صار مساهما الى صاحب الدقيق كذا في غاية البيان والجوهره ومراعاة اذا كان الخبز في بيت المستأجر لانه صار مساهما اليه بمجرد الاخراج كما صرح به في مستصفاه أما اذا كان خارجا عن بيت المستأجر سواء كان في بيت الخباز أو لا فلا يستحق الاجرة الا بالتسليم حقيقة وفي الجوهره فان سرق الخبز بعدما أخرجه فان كان يخبز في

فان غصب منه سقط الاجر
ولرب الدار والارض طلب
الأجر كل يوم وللجمال كل
مرحلة وللقصار والخياط
بعد الفراغ من عمله وللخباز
بعد اخراج الخبز من التنوير

بيت صاحب الطعام فله الأجرة وان كان يخبز في بيت الخباز فلا أجرة له لعدم التسليم ولا ضمان عليه فيما سرق عند أبي حنيفة لانه في يده أمانة خلافا لها وهي مسألة الاجير المشترك (قوله فان أخرجه فاحترق فله الاجر ولا ضمان عليه) لانه صار مسلما بالوضع في بيته فاستحق المسمى ولم يوجد منه جنابة فلا ضمان عليه اجماعا فاذا نهلوا كان الخبز في غير بيت المستأجر فاحترق فلا أجرة ولا ضمان عند أبي حنيفة وعندهما ان شاء ضمنه دقيقا مثل دقيقه ولا أجرة وان شاء ضمنه قيمة الخبز وأعطاه الاجر ولا يجب عليه ضمان الحطب والملح وقيد بكونه احترق عقيب الاخراج لانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه الضمان في قول أصحابنا جميعا لانه مما حنته يدها بتقصيره في القلع من التنور فان ضمنه قيمته مخبوزا أعطاه الاجر وان ضمنه دقيقا لم يكن له أجر كذا في غاية البيان (قوله وللطباخ بعد الغرف) أي بعد وضع الطعام في القصاص اعتبار المعروف أطلقة فشم كل طعام كما أطلقه في الفتاوى الظهيرية وقيدته القدرى بان يكون طعام الوليمة قال في الجوهره اذا لو كان لاهل بيته فلا غرف عليه اه وانما لم يقيد المصنف به لانه يرد عليه بقية أنواع الاطعمة فان الوليمة طعام العرس والوكيرة طعام البناء والخرس طعام الولادة وما نطعم النفساء نفسها خرسه وطعام الختام اعدار وطعام القادم من سفره نقيعة وكل طعام صنع لدعوة مأدبة ومادية جميعا ويقال فلان يدعو النقرى اذا خص وفلان يدعو الجفلى والاجفلا اذا عم كذا في غاية البيان معزيا الى القتيبي ولا يرد على المصنف طعام أهل بيته لان المعروف انه لا يحتاج الى طباخ وان أفسد الطباخ الطعام أو أخرقه أو لم ينضجه فهو ضامن واذا دخل الخباز أو الطباخ بنازل يخبز بها أو يطبخ بها فوقع منه شرارة فاحترق بها البيت فلا ضمان عليه لانه لم يصل الى العمل الا بدخال النار وهو مأذون له في ذلك ولا ضمان على صاحب الدار اذا احترق نبيء من السكان في الدار لانه لم يكن متعديا في هذا السبب كمن حفر بئر في ملكه كذا في الجوهره (قوله وللبيان بعد الاقامة) يعني من استأجر انسانا ليضرب له لبنا استحق الاجر اذا اقامه عند أبي حنيفة وقال لا يستحقها حتى يشرجه لان التشرىح من تمام عمله اذا يؤمن من الفساد قبله فصار كالاخراج من التنور وله ان العمل قد تم بالاقامة والتشرىح عمل زائد كالنقل الا ترى انه يتفجع به قبل التشرىح فيحتمل النقل الى موضع العمل بخلاف ما قبل الاقامة لانه طين منتشر وبخلاف الخبز لانه غير منتفع به قبل الاخراج وقائدة الخلاف فيما اذا تلف اللبن قبل التشرىح فعند أبي حنيفة تلف من مال المستأجر وعندهما من مال الاجير وأما اذا تلف قبل الاقامة فلا أجرة اجماعا ومراده ما اذا كان ضرب اللبن في بيت المستأجر ما اذا كان في أرض الاجير فلا يستحقها الا بتسليمه وهو بالعد بعد الاقامة عنده وبالعد بعد التشرىح عندهما كذا ذكر الشارح وعبارة المصنف في المستصفي فاما اذا لم يكن في ملكه لم يكن له الاجر حتى يسلمه من صواب عنده ومشرجا عندهما كذا في الايضاح والمبسوط اه فلم يشترط العدو وهو الاولى لانه لو سلمه بغير عد كان له الاجر كالايجني والاقامة النصف بعد الجفاف والتشرىح ان يركب بعضه على بعض بعد الجفاف كذا في الجوهره وفي فتاوى قاضيخان والظهيرية اللبان على اللبان والتراب على المستأجر واذا خال الجمل المنزل على الجمل ولا يكون عليه أن يصعد به على السطح أو الغرفة الا أن يشترط ذلك عليه وكذلك صب الطعام في الجفنة لا يكون عليه الا بشرط ولو تكارى دابة ليحمل عليها صاحب الدابة الجمل فانزال الجمل عن الدابة يكون على المسكاري واذا خال الجمل في المنزل لا يكون عليه الا أن يكون في موضع يكون ذلك عرفا لهم وفي استعجار الدابة الجمل والا كاف يكون على المسكاري وكذلك الحبال والجوايق والخبير على الكتاب واشترط الورق عليه فاسد اه (قوله ومن لعمله أثر في العين كالصباغ والقصاص يحبسهما للاجر) لان المعقود عليه وصف قائم في الثوب فله حق الحبس لاستيفاء البذل كما في المبيع أطلقه فشم كل ما اذا لم يكن

فان أخرجه فاحترق له الاجر ولا ضمان عليه وللطباخ بعد الغرف وللبيان بعد الاقامة ومن لعمله أثر في العين كالصباغ والقصاص يحبسهما للاجر

(قوله فاذا نهلوا كان الخبز في بيت المستأجر فاحترق الخ) أقول في الجامع الصغير وشروحه أطلقوا الجواب بعدم الضمان ولم يذكروا الخلاف فعن هذا قالوا الجواب مجرى على عمومه فعنده لا ضمان من صنعه وأما عندهما فلانه هلك بعد التسليم وانما ذكر الخلاف القدرى برواية ابن سماعة عن محمد قال واذا أخرجه من التنور فوضعه وهو يخبز في بيت المستأجر وقد فرغ فان احترق من غير جنابة فله الاجر ولا ضمان عليه في قول أبي حنيفة كذا في غاية البيان فالكلام في الخبز في بيت المستأجر لاني غير بيته تأمل

لعمله الازالة للدين بالغسل فقط على الاصح لان البياض كان مستترا وقد ظهر بفعله فكأنه أحدثه فيه كذا ذكر قاضي خان في شرحه وصححه المصنف في مستصفاه معز يالى الذخيرة أن ليس له حق الحبس فاختلف التصحيح وينبغى ترجيح المنع وقد جزم به صاحب الهداية بقوله وغسل الثوب نظير الحمل ومراده اذا كان الأجر حالا أما اذا كان مؤجلا فليس له الحبس عليها لان التسليم ليس بواجب عليه للحال فلا يملك الحبس كالمؤجر شيئا بمن مؤجره ليس له الحبس وأشار بقوله يحبسها الى أنه عمله في بيته أو دكانه فاذا انه اذا خاطه أو صبغ في بيت المستأجر فليس له حق الحبس لان المتاع وقع مساهما الى المالك لكون المحل في يده كذا في الخلاصة وهو ضامن لما جنت يده عند الامام وان كان في بيت المستأجر بخلاف الملاح اذا غرقت السفينة بده وصاحب المتاع فيها حيث لا يضمن المتاع لانه في يد المالك حقيقة والمدة تصرف في السفينة دون المتاع فتى كان مأذونا فيه من قبل المالك لم يكن متعديا في السبب فلا يؤخذ بالضمان كذا في غاية البيان (قوله فان حبس فضاء فلا أجر ولا ضمان) وهذا عند الامام لانه غير متعد في الحبس فبقى أمانة كما كان عنده ولا أجر له هلاك المعقود عليه قبل التسليم وعندهما العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده لكنه بالخيار ان شاء ضمنه غير معمول ولا أجر له وان شاء معمول ولا وله الأجر (قوله ومن لا أثر له كالحال والملاح لا يحبس للأجر) لان المعقود عليه نفس العمل وهو غير قائم في العين فلا يتصور حبسه فليس له ولاية الحبس فاذا انه لو حبسها ضمنها ضمان الغاصب وصاحبها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها محمولة وله الأجر وان شاء غير محمولة فلا أجر له كذا في الجوهره واختلفوا في المراد من الاثر فليس أن تكون الأثره متصلة بمحل العمل كالنشار والصبغ وقيل أن يرى ويعاين في محل العمل ونثره يظهر في كسر الحطب وطحن الخنطة وحق رأس العبد فليس له الحبس على الاول وله الحبس على الثاني وظاهر ما في القنية ترجيح الثاني والذي يظهر من كلامهم ترجيح الاول للماعلوا به في حق الحبس من أن المعقود عليه وصف في الثوب ومنهم من ضبط الجمل بالخاء المهملة ومنهم من ضبطها بالجيم والاولى الاول لان الجمل يجوز أن يقع على الظهر وعلى الدابة فيكون أعم من لفظ الجمل بالجيم ولا يرد الآبق حيث يكون للراد حق حبسه لاستيفاء الجمل ولا أثر له لانه كان على شرف الهلاك وقد أحياه فكأنه باعه منه فله حق الحبس كذا في الهداية (قوله ولا يستعمل غيره ان شرط عمله بنفسه) لان المعقود عليه العمل في محل بعينه كالمنفعة في محل بعينه واستثنى في الخلاصة الظاهر فان لها أن تستعمل غيرها والمراد من اشتراط العمل بنفسه أن يقول له اعمل بنفسك أو بيدك ولا تفعل بيد غيره كما في الخلاصة أما اذا قال على أن تعمل فهو من قبيل ما اذا أطلق كذا في المستصفي وغاية البيان وفي الخلاصة رجل استأجر رجلا ليعمله لاله خشبة الى منزله بدرهم فعمل أحد همدون الآخر فله نصف درهم وان لم يكونا شر يكتن في العمل قبل ذلك وكذا الواستأجر أحد همداء حائط أو حفر بئر ولو كانا شر يكتن يجب كل الاجر بينهما وقيد باشتراط العمل لانه لو اشتراط عليه أن يعمل اليوم أو غدا فله فعل فطالبه صاحبه صرنا ففرط حتى سرق لا يضمن وأجاب شمس الاسلام بالضمان كذا في الخلاصة (قوله وان أطلق كان له أن يستأجر غيره) لان المستحق عمل في ذمته ويمكن استيفاؤه بنفسه وبالاستعانة بغيره بمنزلة ايقاف الدين وأشار بكونه له الاستعانة الى أنه ليس له الدفع الى غيره ولهذا قال في الخلاصة رجل دفع غزلا الى رجل لينسجه كراسا فدفع هو الى آخر لينسجه فسرق من يده ان كان الثاني أجير للاول لا يضمن واحده منهما وان كان الثاني أجنبيا ضمن الاول دون الآخر عند أبي حنيفة وعندهما في الاول ضامن مطلقا وفي الاجنبي ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الآخر (قوله وان استأجره ليجيء بعيماله فمات بعضهم فجاء بمابق فله أجره بحسابه) لانه أوفى ببعض المعقود عليه فيستحق الاجر بقدره ومراده اذا

فان حبس فضاء فلا ضمان ولا أجر ومن لا أثر له عمله كالحال والملاح لا يحبس للاجر ولا يستعمل غيره ان شرط عمله بنفسه وان أطلق فله أن يستأجر غيره وان استأجره ليجيء بعيماله فمات بعضهم فجاء بمن بقي فله أجره بحسابه ولا أجر لحامل الكتاب للجواب أو لحامل الطعام ان رده للموت

(قوله وينبغى ترجيح المنع) قال الرملي قدم هذا الشارح في القضاء أن الحبس في اللغة المنع فلهذا وينبغى ترجيح عدم المنع أي عدم الحبس للعين فسقط من خط الكاتب ذلك أو معناه ترجيح منع الحبس لها شرعا والأنف واللام بدل عن الاضافة تأمل اه قلت لا يخفى بعد المعنى الاول هنا بل المراد المتبادر بالمنع المفهوم من قوله ليس له حق الحبس

كانوا معلومين ليكون الأجر مقابلاً بحملتهم وان كانوا غير معلومين يجب الأجر كله اليه أشار في الهداية والله أعلم

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافاً فيها

(قوله صح اجارة الدور والحوانيت بلا بيان ما يعمل فيها) لان العمل المتعارف فيه السكنى فينصرف اليه وان لا يتفاوت فصح العقد والحوانيت الدكاكين كذا في الجوهره وأشار الى أنه لا يشترط أضيابان من يسكنها فله أن يسكنها بنفسه ويسكنها غيره باجارة وغيرها وكذا من استأجر عبداً للخدمة له أن يؤجره لغيره بخلاف الدابة والثوب كذا في القنية وفيه بالدور والحوانيت لان الثوب لا بد من بيان لاسبه وكذا كل ما يختلف باختلاف المستعمل فله الوضوء والاعتسال وغسل الثياب وكسر الحطب المعتاد والاستنجاء بحائطه والدق المعتاد اليسير وان يتدو تدوير بطردواب في موضع معتاد له لان لم يكن معتاد اوله بطها على باب الدار وليس للأجر أن يدخل دابته الدار المستأجرة كذا في الخلاصة وفي القنية لمستأجر الدار المسئلة القاء ما اجتمع من كنس الدار من التراب ان لم يكن له قيمة وله ان يتدفيه وتداوي يستنجي بحداره ويتخذ فيه بالوعة الا اذا كان فيه ضرر بين ولو استأجر حائونام سبيل الدق الارز له ذلك ان لم يضر بالبناء وليس مستأجر الدار المسئلة أن يجعلها اصطبلها وفي الخلاصة ولو كان فيها ماء توضع فيها وشرب ولو فسدت البئر لا يجبر أحدهما على اصلاحها ولو بنى المستأجر التنور في الدار المستأجرة فاحترق شيء من الدار لم يضمن المستأجر **(قوله الا أنه لا يسكن حدادا أو قصارا أو طحاناً)** فيه وجهان الأول أن يكون بفتح الياء من الثلاثي المجرد فيكون انتصاب حدادا وما بعده على الحال ويفهم منه عدم اسكانه غيره دلالة بالأولى الثاني أن يكون بضم الياء وكسر الكاف وانتصاب ما بعده على المعنوية ويفهم منه عدم سكنه بنفسه بالاشارة لانه انما لم يجز أن يسكن غيره لان ذلك يوهن البناء وفي سكنى نفسه ملتبساً بهذه الاشياء هذا المعنى حاصل كذا في غاية البيان وهذا اذا لم يرض به المالك أو لم يشترطه في الاجارة فان استأجره لذلك كان له ذلك ولو اختلفا في الاشتراط فالقول للو جرحا ولو أنكر أصل العقد وان أقام البيئتين فالبيئتين المستأجر كذا في الخلاصة وفي القنية استأجر حائونام سبيل الدق الارز له ذلك ان لم يضر بالبناء اه وفي الخلاصة واذا استأجر ليقعد قصر اقله ان يقعد حدادا اذا كان مضرتهما واحدة والمراد من الرخي غير رخي اليد مارحى اليد فلا يمنع من الطحن عليها وان كان يضر وعليه الفتوى كذا في الخلاصة ولو فعل ما لا يجوز له وجب عليه الأجر وان انهدم البناء بعمله وجب عليه الضمان ولا أجر لما علم انهما لا يجتمعان قيد بالدور والحوانيت لان استئجار البناء وحده لا يجوز في ظاهر الرواية لانه لا يفتنح بالبناء وحده وفي القنية يفتى برواية جواز استئجار البناء اذا كان منتفعا به كالحدس ان مع السقف اه وفي الجوهره المستأجر اذا أجر باكثر مما استأجر تصدق بالفضل الا اذا أصحح فيها شيئاً أو أجرها بخلاف جنس ما استأجر والكس ليس باصلاح وفي الجوهره وان أجرها من المؤجر لم يجز سواء كان قبل القبض أو بعده وهل هو نقض للعقد الأول فيه اختلاف المشايخ والاصح أن العقد ينفسخ **(قوله والاراضي للزراعة ان بين ما يزرع فيها أو قال على أن يزرع فيها ما شاء)** أي صح ذلك للاجماع العملي عليه ولا بد من البيان لانها تستأجر للزراعة وغيرها وما يزرع فيها متفاوت فلا بد من التعيين كيلا تقع المنازعة وترفع بتقوى الخيرة اليه أيضاً والافهى فاسدة للجهالة وتقلب صححة بزرعها ويجب المسمى لارتفاعها كاستئجار ثوب لم يبين لاسبه اذا ألبس شخصاً انقلبت صححة وكذا الدابة والقدر للطبخ ولستأجر الشرب والطريق لانها تنعقد للانتفاع ولا انتفاع الا بها فيدخلان تبعاً بخلاف البيع لان المقصود منه ملك الرقبة لا الانتفاع في الحال حتى جاز بيع الجحش والارض السبخة دون اجارتها الا بد كالحقوق والمرافق كما عرف في البيوع وفي القنية استأجر أرضاً سنة على أن يزرع فيها

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافاً فيها

صح اجارة الدور والحوانيت بلا بيان ما يعمل فيها الا أنه لا يسكن حدادا أو قصارا أو طحاناً والاراضي للزراعة ان بين ما يزرع فيها أو قال على أن يزرع فيها ما شاء

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافاً فيها

(قوله أمارحى اليد الخ) فيه سقط والذي في الخلاصة لا يمنع من رخي اليد ان كان لا يضر وان كان يضر يمنع وعليه الفتوى

(قوله ايلين فيها) قال الرمي صوابه منها كما في الخانية قاتلا لوقوع الاجارة على العين (قوله ولا يجوز استأجر السبيل) قال الرمي تقدم في كتاب الوقف أن السبيل هو الوقف على العامة (قوله وفي القنية استأجر ارضا وقفوا غرس فيها أو بنى الخ) قال الرمي ذكرها بعد ان رخص (سم) (قع) لاسماعيل المتكلم وهو بالمجتمعة لشرف الائمة المهدي والقاضي عبد الجبار وقال فيها قيل له افلو ابي الموقوف عليهم الا القلع هل لهم ذلك قال لا وقد قالوا لا نعم بل ولا التفات الى كل ما قاله صاحب القنية مخالفا (٣٠٥) للقواعد ما لم يرضه نقل من غيره وقد عارضه بما في اوقاف

الخصاف ووجهه امكان رعاية الجانبين من غير ضرر فعلية اذ اتمت أحدهما فلهم استأجر أو ورثته الاستبقاء فيكون مخصصا لكلام المتون ووجهه أيضا عدم الفائدة في القلع اذ لو قلع لا تؤثر بأكثر منه حتى لو حصل ضرر مامن أنواع الضرر بان كان المستأجر أو وارثه مفسلا أو سبي المعاملة أو

وللبناء والغرس فان مضت المدة قلعهما وسلمها فارغة متغابا يخشى على الوقف منه وأغير ذلك من أنواع الضرر يجب أن لا يجسر الموقوف عليهم تأمل اه كلام الرمي والحاصل أن المتبادر من عبارة المتن كغيره من المتون انه يلزم المستأجر بعد انتهاء مدة الاجارة تسليم الارض للمؤجر فارغة سواء كانت الارض ملكا أو وقفا فليس للمستأجر أن يجسر المؤجر على أن يؤجرها منه مدة ثانية بدون رضاه

فيها ماشاء فله أن يزرع فيها زرعين ربيعيا وخرافيا وفي الجوهرة ولا بأس باستئجار الارض للزراعة قبل ربيعها اذا كانت معتادة للري في مثل هذه المدة التي عقدت الاجارة عليها وان جاء من الماء ما يزرع به بعضها فالمستأجر بالخيار ان شاء نقض الاجارة كلها وان شاء لم ينقضها وكان عليه من الاجر بحسب ما روي منها اه وفي القنية ولو استأجرها ولا يمكنه الزراعة في الحال لاحتياجهما الى السقي أو كرى الانهار أو مجي الماء فان كان بحال تمكن الزراعة في مدة العقد جاز والافلا كما واستأجرها في الشتاء تسعة أشهر ولا يمكن زراعتها في الشتاء جاز لما يمكن في المدة ما اذا لم يمكن الانتفاع بها أصلا بان كانت سبخة فلاجارة فاسدة وفي مسألة الاستئجار في الشتاء يكون الاجر مقابلا بكل المدة لا بما ينتفع به فحسب وقيل بما ينتفع به اه واعلم أن الارض لا ينحصر استئجارها للزراعة للبناء والغرس كما يوهمه المتون فقد صرح في الهداية بان الارض تستأجر للزراعة وغيرها وقال في غاية البيان أراد بغير الزراعة البناء والغرس وطبخ الآجر والخزف ونحو ذلك من سائر الانتفاعات بالارض اه فاذا عرفت ذلك ظهر لك صحة الاجارات الواقعة في زماننا من انه تستأجر الارض مقيلا ومراحا فاصدين بذلك الزام الاجرة بالتمكن منها مطلقا سواء شملها الماء أو مكن زراعتها أولا ولا شك في صحته لانه يستأجرها للزراعة بخصوصها حتى يكون عدم ريبها في فسخها وفي الوالوجية استأجر ارضيها لابن فيها فالاجارة فاسدة ثم هي على وجهين ان كان للتراب قيمة ضمن قيمته ويكون اللبنة له وان لم يكن له قيمة فلا شيء عليه واللبنة له وضمن نقصان الارض ان نقصت وفي فتاوى قارئ الهداية ان اجارة الارض المشغولة بزراعة الغيران كان الزرع بحق بان كان باجارة لا يجوز أن تؤجر ما لم يستحصد الزرع الآن يؤجرها مضافة الى المستقبل وان كان الزرع بغير مستند شرعي صحت الاجارة لان الزرع في هذه الصورة واجب القلع فان المؤجر في هذه الصورة قادر على تسليم ما أجره بان يجبر صاحب الزرع على قلعه سواء أدرك أم لا لانه لاحق لصاحبه في ابقائه اه والدار المشغولة بمتاع الساكن الذي ليس بمستأجر نصح اجارتها وابتداء المدة من حين تسليمها فارغة كذا في القنية وفي الخلاصة ولو أجر الارض المزروعة ثم سلمها بعد ما فرغ وحصد ينقلب جائزا ولو قال المستأجر استأجرت منك الارض وهي فارغة وقال المؤجر لابل هي مشغولة بزراعتي بحكم الحال كذا في المنتقى وفي فتاوى الفضلي القول قول الاجر اه (قوله وللبناء والغرس) أي وصح استئجار الارض للبناء والغرس وهو بفتح العين بمعنى الغرس وقد جاء فيه الكسر كذا في المغرب لانها منفعلة تنقص بالاراضي وفي القنية ولا يجوز استأجر السبيل أن يبنى فيه غرفة لنفسه إلا أن يزيد في الاجرة ولا يضر بالبناء وان كان معطلا غالبا ولا يرغب المستأجر الاعلى هذا الوجه جاز من غير زيادة في الاجرة اذا قال القيم أو المالك المستأجرها أذنت لك في عمارتها فعمرها باذنه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا يرجع معظم منفعة الى المالك أما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة أو شغل بعضها كالتنوير فلا مال يشترط الرجوع ذكره في الوقف (قوله فان مضت المدة قلعهما وسلمها فارغة) لانه لانها بهما في ابقائهما اضرار بصاحب الارض فوجب القلع وفي القنية استأجر ارضا وقفوا غرس فيها أو بنى

واستثنى في القنية أرض الوقف اذا بنى فيها أو غرس فله استبقاؤها بيده مدة أخرى بأجر المثل لما فيه من حصول المقصود من أرض الوقف وهو ايجارها بأجر المثل لان أرض الوقف لا يمكن المتولى تعطيلها حيث كان لا بد له من ايجارها بأجر المثل ورضى الباني والغارس بذلك كان أحق من غيره لحصول المقصود مع دفع الضرر عنه وقد اضطرب كلام الخبر الرمي في فتاواه فتارة أفتى بهذا وقال بعد ما نقل ما ذكره المؤلف عن القنية والخصاف مانصه وأنت على علم ان الشرع يبني الضرر

خصوصا والناس على هذا وفي القلع ضرر عليهم وفي الحديث الشريف عن النبي المختار لاضرر ولا ضرار اه وثارة أفتى بما هو اطلاق المتون من لزوم القلع وقال في موضع آخر يكاف قلع الاشجار ان لم يضر بارض الوقف فاذا ضرر يملكه الناظر بقيمته مستحق القلع للوقف هذا هو المختار كما نص عليه الأئمة الاخيار وعليه أصحاب المتون وقد صرح في القنية بان له أن يستبقها باجرة المثل وان أبي الموقوف عليهم وبمثله صرح الخصاف وهو خلاف ما في المتون والله أعلم اه وقد تكرر منه الافتاء بذلك في مواضع من كتاب الاجارة ومبناه على ان ما في القنية والخصاف لا يعارض اطلاق المتون أقول وبهذا نعلم قطعاً انه لو لم يكن له فيها بناء ولا غراس ولا غير ذلك وأراد استئجار هامة أخرى ليس له ذلك بدون رضا المؤجر وانه لا وجعلها الشهير في زماننا من أن المستأجر الاول أحق ويسمونه ذا اليد حتى اذا فرغت مدة اجارته وأراد التسكك على الارض ايجارها لغيره لمكون المستأجر الاول مفلساً وسيء المعاملة أو متغلباً أو نحو ذلك يفتونه بأنه ليس له ذلك ويقولون ان ذا اليد أحق حتى تبقى الارض بيده سنين عديدة ويتحكم بالمؤجر بما أراد ورمما تمنع عن دفع أجرة المثل بسبب ذلك بل ربما استولى على الارض وادعى ملكيتها بسبب طول استيلائه عليها وقد صرحوا بأنه لو كان يخشى على الارض من المستأجر فللمتولى فسخ الاجارة ونزعها من يده فكيف اذا مضت المدة نعم قالوا اذا زادت أجرة المثل في أثناء المدة ففي رواية ليس له فسخها لان العبرة لاول العقد وقد كان ابتداءه باجر المثل فلا يفسخ (٣٠٦) وفي رواية شرح الطحاوي نفسخ لان الاجارة تنعقد شياً فشيئاً

وعلى هذه الرواية فرعوا ان المستأجر اذا رضى بدفع الزيادة فهو أحق ولا يخفى ظهور وجهه وهو ان مدته باقية وان الان يغرم المؤجر قيمته مقولوا ويملكه أو يرضى بتركه فيكون البناء والشجر لهذا الارض لهذا علة الفسخ هي زيادة الاجارة فاذا رضى بدفع الزيادة زالت علة الفسخ فيكون أحق بابقائها بيده تماماً لمدة عقده ما بعد تمام مدة

ثم مضت مدة الاجارة فللمستأجر أن يستبقها باجر المثل اذا لم يكن في ذلك ضرر ولو أبي الموقوف عليهم الا القلع ليس لهم ذلك اه وبهذا يعلم مسألة الارض المحتكرة وهي منقولة أيضاً في أوقاف الخصاف (قوله الا أن يغرم له المؤجر قيمته مقولوا ويملكه) يعني بان تقوم الارض بدون البناء والشجر ويقوم بهابناء أو شجر لصاحب الارض أن يأمره بقلعه فيضمن فضل ما بينهما كذا في الاختيار وهذا الاستثناء راجع الى لزوم القلع على المستأجر فاقاد انه اذا رضى المؤجر بدفع القيمة لا يلزم المستأجر القلع وهذا صحيح مطلقاً سواء كانت الارض تنقص بالقلع أو لا فلا حاجة الى حمل كلام المصنف على ما اذا كانت الارض تنقص بالقلع كما فعل الشارح تبعاً لغيره لكن لا يملكها المؤجر جبراً على المستأجر الا اذا كانت الارض تنقص بالقلع وأما اذا كانت لا تنقص فلا بد من رضاه (قوله أو يرضى بتركه فيكون البناء والغرس لهذا الارض لهذا) يعني اذا رضى المؤجر بترك البناء أو الغرس لا يلزم المستأجر القلع فلا حاجة الى جعل الضمير في رضى عائداً الى كل منهما والى التصريح برضاهما كما وقع في الجمع كما لا يخفى وهذا الترك من المؤجر يكون عارية لارضه ان كان بغير أجر واجارة وان كان باجر فقصره في غاية البيان على الاول مما لا ينبغي وعلى الاول لهما أن يؤجراهما من أجنبي فان فعلاً لهما ان يقسما الاجر على قيمة الارض من غير بناء وعلى قيمة البناء من غير أرض فيأخذ كل واحد منهما حصته كذا في شرح الاقطع وفي القنية من الوقف بنى في الدار المسئلة بغير اذن القيم ونزع البناء يضر بالوقف يجبر القيم على

عقده فلم يبق له حق فما وجه كونه أولى وأحق بايجارها نانياً منه جبراً على المؤجر وان رضى بدفع الزيادة فقياس هذا على ما اذا كانت المدة باقية قياس مع الفارق والقياس لا يصح الا بعد كونه من أهلهم مع استيفاء شرائطه وليس في أهل هذا الزمان أحد من أهل القياس اذا استوفى شرائطه فكيف مع كونه غير مستوفى لشرائطه (قوله وبهذا يعلم) قال الرملي أي بقوله استأجر أرضاً وقفا الخ وقوله وهي منقولة أي مسألة الاستيفاء تأمل (قول المصنف الا أن يغرم له المؤجر قيمته مقولوا ويملكه الى قوله أو يرضى بتركه) قال الرملي قال في شرح القدوري المسمى بمجمع الرواية قال الزاهدى لان الحق له فله أن لا يستوفيه لان الارض تصير عارية في يده بهذا قلت وفي هذا اشارة الى انه يبقى بغير أجر بخلاف الزرع ولهما أن يؤجراهما من أجنبي وذ كرمنا نقله عن الاقطع وأقول الذي يتضح ان الجواب متحد في حق البناء والغرس في الغصب والعارية والاجارة وهو وجوب القلع وتسليم الارض فارغة حيث لا يضر بالارض وان أضر بها يملكه صاحب الارض باقل القيمتين منزوعاً وغير منزوع ولا فرق بين أرض الوقف والملك فقوله في جامع الفصولين في الوقف ولو اطلق حوا على أن يجعل ذلك للوقف بمن لا يجاوز أقل القيمتين منزوعاً أو بمبني فيه صح اما بيان للافضل فلا ينافي الجبر عند عدم الاصطلاح وهي رواية ضعيفة (قوله وهذا الاستثناء راجع الى لزوم القلع الخ) قال الرملي لا يخفى ان ظاهر قوله ويملكه الاطلاق فدخل فيه الجبر والرضاء مطلقاً في حالي الضرر وعدمه وليس كذلك فلذلك قيده الشراح بقولهم وهذا اذا كانت الارض تنقص بالقلع ففي قوله لا حاجة الى حمل كلام المصنف على ما اذا كانت الارض تنقص نظر فتأمل

دفع قيمته للباني ويجوز للمستأجر من غرس الأشجار والكروم في الموقوفة اذ لم يضر بالارض بدون
صرح الاذن من المتولى دون حفر الجياض وانما يحل للمتولى الاذن فيما يزبد الوقف به خيرا وهذا اذا
لم يكن لهم حق قرار العمارة فيها أما اذا كان يجوز الحفر والغرس والحائط من ترابها لوجود الاذن
في مثلها دلالة اهـ (قوله والرطبة كالشجر) ولهذا قال في الجامع الصغير واذا انقضت مدة الاجارة
وفي الارض رطبة فانها تقبل لان الرطاب لانه لانه يشبه الشجر (قوله والزرع يترك باجر المثل الى أن
يدرك) لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانيين اذا انقضت مدة الاجارة بخلاف موت أحدهما قبل
ادراكه فانه يترك بالمسمى على حاله الى الحصاد وان انفسخت الاجارة لان ابقاءه على ما كان أولى
مادامت المدة باقية وياحق بالمستأجر المستعير فيترك الى ادراكه باجر المثل وخرج الغاصب فانه يؤمر
بالقلم مطلقا لان ابتداء الفعل ظلم وهو واجب الهدم لا التقرر وفي التقرر المراد بقول الفقهاء اذا انتهت
الاجارة والزرع لم يستحصد يترك باجر أى بقضاء أو بعقد هما حتى لا يجب الاجر الا باحدهما اهـ وهو
مما يجب حفظه (قوله والدابة للركوب والجل والثوب للبس) أى صح استئجار الدابة والثوب لان
المنفعة مقصودة معهودة معلومة قيد بالركوب والجل لانه لو استأجر دابة ليحجنها ولا يركبها أو ليربطها
على باب داره ليرى الناس ان له فرسا فالاجارة فاسدة ولا أجر له وقيد باللبس في الثوب لانه لو استأجر ثوبا
ليزين بيته به أو حانوته فالاجارة فاسدة ومن هذا النوع ما اذا استأجر آنية يصفها في بيته يتجمل بها
ولا يستعملها أو دار الايسكنها لکن ليعظن الناس ان له دارا أو عبدا على أن لا يستخدمه أو دراهم يضعها
كذا في الخلاصة ووجه ان هذه المنفعة ليست مقصودة من العين كما قدمناه أول الكتاب وخرج أيضا
ما اذا استأجر خلا ليزينه على أنى فانه لا يجوز وفي الخلاصة معاوضة الثيران في السكراب لا خير فيها
أما اذا أعطى البقر لياخذ الحارجاز ويكفي في استئجار الثوب للبس التمكن منه وان لم يلبس لما
في الخلاصة رجل استأجر ثوبا باللبس كل يوم بدائق فوضعه في بيته سنين ولم يلبسه رد لكل يوم دائق
الى الوقت الذي لولبسه الى ذلك الوقت لتخرق حينئذ نسقط الاجر بعد ذلك اهـ وهو كالسكنى
قال في المجمع ويجب بنفس القبض وان لم يسكنها وفي الدابة لا يكفي التمكن لما في فصول العمادى من
الفصل الثاني والثلاثين ولو استأجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فامسكها في منزله في المصر لا يجب الاجر
ويضمن لو هلك اهـ وفي الخلاصة ولو حبس الدابة ليلة حتى أصبح فردها ولم يركب عليها الا أجر عليه اهـ
وفيهما يضار رجل استأجر دابة ليحمل عليها أن يركبها وان استأجرها ليركبها ليس له أن يحمل عليها
ولو حمل عليها فلا أجر عليه لان الركوب يسمى حلا يقال ركب فلان وحمل معه غيره ولا يسمى الحمل
ركوباً أصلاً اهـ وفي فصول العمادى معزى الى الذخيرة استأجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع
الى منزله يوما الى الليل وكان يحمل الحنطة الى منزله وكما رجع كان يركبها فغطت الدابة قال أبو بكر
الرازي يضمن لانه استأجرها ليحمل دون الركوب فكان غاصباً للركوب وقال الفقيه أبو الليث
في الاستحسان لا يضمن لان العادة جرت فيما بين الناس بذلك فصار مأذوناً فيه دلالة وان لم يأذن
بالافصح اهـ فالخاصل انهم اتفقوا على ان من استأجرها ليحمل له أن يركبها لکن الرازي قيده بان
لا يجمع بينهما والفقيه عممه (قوله وان أطلق اركب والبس من شاء) أراد بالاطلاق التعميم بان يأتي
بلفظ دال على العموم من غير تقييد بركب ولا لبس معين لا الاطلاق المصطلح عليه عند الاصوليين
فلو قال على أن يركب من شئت أو تلبس من شئت صح العقد ولو استأجرها للركوب ولم يسم من يركبها
لانصح الاجارة والفرق ان في الثانية صار الركوب بان مثلاً من شخصين كالجنسين فيكون العقود عليه
مجهولاً فلا يصح وفي الأولى رضی المالك بالقدر الذي يحصل في ضمن الركوب فصار العقود عليه

والرطبة كالشجر والزرع
يترك باجر المثل الى أن يدرك
والدابة للركوب والجل
والثوب للبس وان أطلق
أركب وألبس من شاء

معلوماً واذا فسدت فلأوركبها أو ركب بنفسه وجب المسمى استحساناً وتقلب صححة ولا ضمان عليه عند
الهلاك واذا صححت عند التعميم تعين أول ركب أو لابس لتعينه مراداً من الاصل فصار كالنص عليه
ابتداءً وفي الخلاصة واذا تكارى قوم مشاة ابل على ان المكارى يحمل من مرض منهم أو من عبي منهم
فهذا فاسد (قوله وان قيد براكب أو لابس مخالف ضمن) يعنى اذا عطبت لان الناس يتفاوتون في العلم
بالركوب واللبس ولا أجر عليه لانه مع الضمان تمتنع وكذا الأجر عليه ان سلم لانه لم يسلّم تبين انه لم يخالف
وانه بمن الايوهن الدار كذا في غاية البيان واستفيد من كلامه انه اذا قيد ليس له الاجارة والاعارة كما انه اذا
عمم له ذلك وليس له الايداع في الاول ولو ضرورة دون الثاني ذكره في فصول العمادى في مسألة ما اذا عبي
الحجارى الطريق فارسله الى صاحبه مع آخر (قوله ومثله ما يختلف) باختلاف المستعمل في كونه يضمن
اذا عطبت مع المخالفة والتقيد لما قدمناه (قوله وفيما لا يختلف به بطل تقييده به كالموشرط سكنى واحد
له ان يسكن غيره) لان التقيد غير مفيد لعدم التفاوت والذي يضر بالبناء كالحداثة والقصارة خارج
على ما قدمناه فلا يملكه الا بالتخصيص (قوله وان سمي نوعاً وقدر ككر برله حمل مثله وأخف لا آخر
كالملح) لان الاصل ان من استحق منفعة مقدرة بالعقد فاستوفى تلك المنفعة وأمثالها وأقل منها جاز وان
استوفى أكثر منها يجوز فله ان يحمل كرحنطة لغيره لو استأجرها لجل كرحنطة لانه مثله ولو حمل كرشعير
لانه دونه وغلط من مثل بالشعير للمثل لانه يلزم عليه انه لو استأجرها لجل كرشعير لانه يحمل كرحنطة
وليس كذلك لانه فوقه وعلى هذا زراعة الاراضى لوعين نوعاً للزراعة لانه ان يزرع مثله وأخف منه لا أضر
ومنه ما لو استأجرها لجل قطن معلوم فحمل مثل وزنه حديد أو مثل وزن الخنطة قطناً أو تبناً أو حطباً
وأشار بالسكاف في قوله ككر برانه لو سمي مقداراً من الخنطة فحمل عليها من الشعير مثل ذلك بالوزن
لا يضمن وهو الاصح وبه كان يفنى الصدر الشهيد لانه أخف من ضرر الخنطة (قوله وان عطبت الدابة
بالارداف ضمن النصف) ولا اعتبار بالثقل لان الدابة يعقرها جهل الركب الخفيف ويخف عليها
ركوب الثقيل لعلمه بالفروسية ولان الأدمى غير موزون فلا يمكن معرفته بالوزن فاعتبر عدد الركب
كعدد الجنابة في الجنابات وقيد المصنف في السكافى يكون الدابة تطبق جل الاثنين اما اذا كانت لا تطبق
ضمن جميع قيمتها وقيد المصنف بالشارح بما اذا كان الرديف يستمسك بنفسه وان كان صغيراً لا يستمسك
بضمن بقدر ثقله وقيد بكون العطب بالارداف لانه لو حمله على عاتقه ضمن جميع قيمتها لانه يجتمع
في مكان واحد فيشق على الدابة وان كانت تطبق جملها ذكره في النهاية واطلاق الارداف فشمم ما اذا
اردف خلفه ولد الناقة الذي ولدته بعد الاجارة وان كان ملك صاحبها العدم الاذن كالموشرط على دابته
شيئاً آخر من ملك صاحبها ذكره في المحيط ولم يعين المصنف الضامن لان المالك بالخيار ان شاء ضمن
الرديف وان شاء ضمن الركب فالركب لا يرجع بما ضمن والرديف يرجع ان كان مستأجراً من
المستأجر والا فلا ولم يتعرض المصنف لوجوب الاجر والمنقول في النهاية والمحيط انه يجب جميع الأجر
اذا هلكت بعد بلوغ المقتصد مع تضمين النصف ولا يقال كيف اجتمع الاجر والضمان لاننا نقول ان
الضمان لركوب غيره والاجر لركوبه بنفسه وقيد بكونها عطبت لانها لو سلمت فلا شيء عليه غير الاجر
المسمى كذا في غاية البيان وقيد بكونه اردفه حتى صار الاجنبى كالتابع له اما اذا أقعده في السرج صار
غاصباً ولم يجب عليه شيء من الاجر لانه رفع يده عن الدابة وأوقعها في يده فصار ضامناً والاجر
لا يجامع الضمان كذا في غاية البيان وقيد بالارداف لانه لو ركبها وحمل عليها شيئاً يضمن قدر الزيادة
ان عطبت الدابة وليس المراد ان الرجل يوزن الرجل لتعرف الزيادة لان الرجال لا يوزنون
بالقيان بل المراد ان يرجع الى أهل البصيرة فيسأل منهم ان هذا الحمل كم يزد على ركو به في الثقل وهذا

وان قيد براكب أو لابس
مخالف ضمن ومثله
ما يختلف وفيما لا يختلف به
بطل تقييده كالموشرط
سكنى واحد له ان يسكن
غيره فان سمي نوعاً وقدر
ككر برله حمل مثله وأخف
لا أضر كالمالح وان عطبت
الدابة بالارداف ضمن
النصف

اذ لم يركب موضع الحمل بل يكون ركوبه في موضع والحمل في موضع آخر اما اذ ركب على موضع
 الحمل ضمن جميع القيمة ذكره خواهر زاده (قوله وبالزيادة على الحمل المسمى مازاد) أي اذا
 استأجره ليحمل عليها مقدار الحمل عليها أكثر منه فعطبت بضمن مازاد الثقل حتى لو كان المأذون
 مائة من وزاد عليه عشرين من مائة ضمن سدس الدابة ذكره المصنف في المستصفي قيد بكون المستأجر
 هو الذي حملها أما اذا حملها صاحبها بيده وحده فلا ضمان على المستأجر لما في فصول العمادى استكرى
 ابلا على ان يحمل كل بعير مائة رطل فحمل مائة وخمسين رطلا الى ذلك الموضع ثم أتى الجمال بابله وأخبره
 المستكرى انه ليس كل حل الا ما تقرط فحمل الجمال الى ذلك الموضع وقد عطبت بعض الابل لا ضمان
 على المستكرى لان صاحب الجمل هو الذي حل فيقال له كان ينبغي لك ان تزن أولا اه وان جلاه معا
 وجب النصف على المستأجر ذكره في المحيط ولو حل كل واحد جولا قرا وحده لا ضمان على المستأجر
 ويجعل حل المستأجر ما كان مستحقا بالعقد ذكره في غاية البيان وقيد الشارح بان تطبيق الدابة مثله
 اما اذا كانت لا تطبق ضمن جميع القيمة وأشار بالزيادة الى انها من جنس المسمى فلو حل جنسا آخر
 غير المسمى وجب جميع القيمة وأشار بها الى انه حل الزيادة مع المسمى معا فلو حل المسمى وحده ثم حل
 الزيادة وحدها فهلكت ضمن جميع القيمة ولم يتعرض المصنف للاجرا اذا هلك وفي غاية البيان ان عليه
 الكراء كاملا اه ولا يقال كيف اجتمع الاجر والضمان لانا نقول الاجر في مقابلة الحمل المسمى
 والضمان في مقابلة الزائد كما تقدم نظيره وكذا لم يتعرض للاجرا اذا سلمت ولم أره صريحا والقواعد
 تقتضى أن يجب المسمى فقط واما ان حمله الجمال بنفسه وحده فلا كلام واما اذا حمله المستأجر زائدا على
 المسمى فمنافع الغصب لا تضمن عندنا ومن هنا يعلم حكم المسكرى في طريق مكة وان كان لا يحمل للمستأجر
 الزيادة على المسمى الا برضا صاحب الدابة ولهذا قالوا ينبغي ان يرى المسكرى جميع ما يحمله (قوله
 وبالضرب والكبح) أي ضمن بهما اذا هلكت وفي المغرب كبح الدابة باللجام اذا ردها وهو أن
 يجذبها الى نفسه لتقف ولا تجرى وقالوا لا تضمن اذا فصل فعلا متعارفان المتعارف مما يدخل تحت
 مطلق العقد فكان حاصل اباذنه فلا يضمنه ولا يحنيفة أن الاذن مقيد بشرط السلامة اذ يتحقق
 السوق بدونه وانما هما اللبالبغة فيتعهد بوقف السلامة كالمرو في الطريق قيد بالضرب والكبح لانه
 لا يضمن بالسوق اتفاقا وظاهرا في الهداية أن للمستأجر الضرب ولا ثم عليه للاذن العرفي فيه وان كان
 مقيدا بشرط السلامة وفي غاية البيان ان ضربه للدابة يكون تعديا موجبا للضمان بخلاف العبد
 المستأجر فانه ليس له ضربه ويضمن به اتفاقا لانه يؤمر وينهى لفهمه فلا ضرورة الى الضرب
 وللسيد ضرب عبده تأديبا وللأب والوصى ضرب الصغير للتأديب لكن مقيد عند أبي حنيفة بشرط
 السلامة حتى يضمنان لو هلك بضرهما لان التأديب قد يقع بالجزر والتعريك وفي غاية البيان
 عن التهمة الاصح ان ابا حنيفة رجح الى قولهما والمعلم والاستاذ ليس لهما ضرب الصغير الا باذن الاب
 او الوصى فان مات لا ضمان عليهما اذا كان باذن والاضمننا واما ضرب به دابة نفسه فقال في القنية وعند
 أبي حنيفة لا يضر بها أصلا ولو كانت ملكه وكذا حكم كل ما يستعمل من الحيوانات ثم قال لا يخاصم
 ضارب الحيوان فيما يحتاج اليه للتأديب وبخاصم فيما زاد عليه ولا يجوز ضرب أختها الصغيرة التي
 ليس لها ولي بترك الصلوات اذا بلغت عشرين ثم قال له أن يضرب اليتيم فيما يضرب ولده به وردت الاخبار
 والآثار وفي الروضة له أن يكره ولده الصغير على تعلم القرآن والادب والعلم لان ذلك فرض على الوالدين
 ولو أمر غيره بضر عبده حل للمأمور بضر عبده بخلاف الحر قال رضي الله عنه فهذا تنصيص
 على عدم جواز ضرب ولد الأمر بأمره بخلاف المعلم لان المأمور بضر به نيابة عن الاب لمصاحته

وبالزيادة على الحمل المسمى
 مازاد وبالضرب والكبح
 (قوله وان جلاه معا وجب
 النصف على المستأجر)
 نقل بعده في المنح عن
 الخلاصة انه يضمن ربع
 القيمة لان النصف مأذون
 فيه والنصف الآخر بغير اذن
 وبجملة يضمن نصف هذا
 النصف ونقله الشرنبلالي
 عن تمة الفتاوى قال بعض
 الفضلاء ونقله في حاشية
 الشاهي على الزياهي عنهما
 أيضا في حاشية سرى الدين
 عن الخلاصة والمبسوط اه
 قلت ومثله في التتارخانية
 عن الذخيرة فليراجع المحيط
 فلعل ما هنا محرف والمراد
 نصف الزائد يؤيده ما في
 البرز به وأن يحمل عشرة
 فجعل عشرين وحلا معا ضمن
 القيمة لان النصف
 مأذون والنصف لا في نصف
 هذا النصف ومثله ما مر عن
 الخلاصة (قوله وقيدته) أي
 كلام المتن (قوله اذا هلك)
 أي اذا هلك الحيوان
 المستأجر

(قوله أو نزع الاكاف فاسرجه بما لا يسرج مثله) قال الرملي قال في السراج الوهاج ولو اكثرى حجارا باكاف فاسرجه ونزع الاكاف فلا ضمان عليه لان ضرر السرج أقل من ضرر الاكاف وينبغي حمله على ما اذا أسرجه بسرج يسرج بمثله الجرا أما اذا كان لا يسرج بمثله الجرفانه يضمن كما هنا فلا مخالفة بينهما فتأمل (قوله وكذا اذا أبدله لان الجار الخ) أي وكذا لا يضمن وعبارة غايه البيان وقال الكرخي في مختصره ان لم يكن عليه لجام فالجمله فلا ضمان عليه اذا كان مثله يلجم بذلك للجام وكذلك ان أبدله وذلك لان الجار لا يختلف بالجام وغيره ولا يتلف به فلم يضمن (٣١٠) بالجامه والله سبحانه وتعالى أعلم وهو الموفق والمعين قال استاذنا مؤلف هذه الخواشي

رحمه الله تعالى وأعاد علينا وعلى المسلمين من صالح دعواته وحشرنا في زمرة تحت لواء سيد المرسلين صلى الله وسلم عليه وعليهم أجمعين الحمد لله تعالى قد انتهى هذا السفر المبارك والسفر ان اللذان قبله قراءة ومقابلة وتصحيحا وكتابة على الهامش بحسب الطاقة مع قراءة الدر المختار للشيخ علاء الدين الحصكفي وحاشيته للشيخ

ونزع السرج والايكاف أو الاسراج بما لا يسرج بمثله

ابراهيم الحلبي المداري وكتابة على هامشهما وضبطهما وتصحيحهما على جناب شيخنا فقيه عصره السيد محمد سعيد الحلبي أطال الله بقاءه وأثاله ما أملاه وتمناه وقلت شعرا ركبنا جواد الفكر في مهمه البر

وخضنا بفلك العمر في لجج البحر وغضنا بصافي اللب تيار عمقه

والعلم يضرب به بحكم الملك بتملك أبيه لمصلحة العلم واما ضرب الزوجة فجائز في مواضع أربعة وما في معناها على ترك الزينة لزوجها وهو يريد هاترك الاجابة الى الفراش وترك الغسل والخروج من المنزل وفي ضرب امرأته وولده على ترك الصلاة روايتان كذا قالوا وما في معناها ما اذا ضربت جارية بزوجهها غيرة ولا تتعظ بوعظه فله ضربها كذا في القنية ويلحق به ما اذا ضربت الولد الذي لا يعقل عند بكائه لان ضرب الدابة اذا كان ممنوعا فهذا أولى ومنه ما اذا شتمته أو مزقت ثيابه أو أخذت لحيته أو قالت له يا حمار يا ابله أو لعنته سواء شتمها أو لاعلى قول العامة ومنه ما اذا شتمت أجنبيا ومنه ما اذا كشفت وجهها الغير محرم أو كلت أجنبيا أو تكلمت عامدا مع الزوج أو شاغبت معه ليسمع صوتها الاجنبي ومنه ما اذا اعطت من بيته شيئا من الطعام بلا اذنه ان كانت العادة لم تجز به وان كانت العادة مسامحة المرأة بذلك بلامشورة الزوج فليس له ضربها ومنه ما اذا ادعت عليه وليس منه ما اذا طلبت نفقتها أو كسوتها وألحت لان صاحب الحق يد الملائمة لسان التقاضي كذا في البرازية من النوع الثالث في الضرب من الاختيار (قوله ونزع السرج والايكاف والاسراج بما لا يسرج بمثله) يعني لو اكثرى حجارا بسرج فنزع السرج فاسرجه سرجا لا يسرج بمثله الجرا أو وكفه مطلقا أو نزع الاكاف وأسرجه بسرج لا يسرج بمثله فعطب ضمن جميع قيمته لان الاكاف يستعمل للغير ما يستعمل له السرج وهو الجمل وأثره يخالف أيضا لانه لا ينسب انبساط السرج في مكان في حق الدابة خلافا الى جنس غير المسمى فلم يصير مستويا شيئا من المسمى فيضمن الكل كما لو أبدل الحديد مكان الخنطة فيسبب كونه لا يسرج بمثله لانه اذا استأجرها باكاف فاكفها باكاف مثله أو أسرجها مكان الاكاف لا يضمن كذا في الخلاصة وانما قلنا في الاكاف مطلقا لان المنقول في الخلاصة أيضا انه لو استأجرها بسرج فاكفها باكاف يوكف مثلها فهلكت ضمن كل القيمة عند أي حفيقة وفيها أيضا لو استأجرها عريانة فاسرجها وركبها ضمن قال مشايخنا ان استأجرها من بلد الى بلد لا يضمن وان استأجرها ليركبها في المصران كان المستكبري من الاشراف لا يضمن وان كان من العوام الذين يركبون عريانا ضمن ولو تكارى دابة ولم يذ كر السرج والاكاف وسامها عريانة فركبها بهذا أو بهذا ان كان مثله يركب بسرج يضمن اذ ركبها باكاف وان كان يركب بكل واحد منهما لا يضمن اذ ركبها بهذا أو بهذا قال تأويله اذ ركب من بلد الى بلد اه واعلم أن المنقول في الكافي للحاكم الشهيد الضمان مطلقا من غير تفصيل المشايخ فكان هو المذهب لانه ظاهر الرواية كما لا يخفى وصحح قاضي خان في شرح الجامع الصغير انه يضمن جميع القيمة لانه ذكر الضمان مطلقا فينصرف الى الكل لانه خلافه صورة ومعنى وقال في غاية البيان قلت ينبغي أن يكون الاصح ضمان قدر الزيادة وفي الخلاصة ولو استأجرها بغير لجام فالجمله لا يضمن الا اذا ألجم بالجام لا يلجم مثلها اه وكذا اذا أبدله لان الجار لا يختلف

* الى ان تحلينا من الكنز بالدر وعدنا وقد أوفى لنا الدهر وعده * وزاحت سحب الهم عن أفق الصدر بالجام

الى أن بدا البر المنير لنا وقد * ملأنا نواحي البر بالرفد والبر فشكر الرب قد تعظم فضله * علينا وجدا فائق العد والحصر وسقي الزين الدين رائد فلكه * ختام ذوى التحقيق من شئ ذا السفر فقله ما أبدى ولله دره * ولله ما أهدى جزى أعظم الاجر فقد أودعت أفكاره غررا بها * يفر جميع الحاسدين على القسر ورعي الشخ العصر سيدنا الذي * رقى ذررة التحقيق أو حذا العصر وفاق على أهل الفضائل كلهم * بحفض جناح النفس مع رفعة القدر وحل بفكر ناقب كل مشكل * وحل بعذب اللفظ ما مر في الدهر

باللجام وغيره كذا في غاية البيان (قوله وسلك طريق غير ما عينه وتفاوتا) أي يجب الضمان اذا عين للمكاري طريقا ولما استأجر الدابة طريقا وسلك غيره وكان بينهما تفاوت بان كان المسلك أبعده أو أوعر أو أخوف بحيث لا يسلك لصحة التقييد لكونه مفيدا وأما اذا كان بحيث يسلك فظاهر الكتاب انه ان كان بينهما تفاوت ضمن والا فلا وأشار الى انهما لو تساويا لا ضمان وقيدهم بالتعيين لانه لو لم يعين لا ضمان وفي الخلاصة الجمال اذا نزل في مفازة وتهدأ له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع بمطر أو سرقة فهو ضمان اذا كانت السرقة والمطر غالبا (قوله وجهه في البحر السلك) أي يضمن بحمله في البحر اذا قيد بالبر لان التقييد مفيد بخطر البحر وبندرة السلامة فيه أطلقه فشمّل ما اذا كان بما يسلكه الناس أولا وقيد بما يكونه قيد بالبر لانه لو لم يقيد به لا ضمان (قوله وان بلغ فله الاجر) قال الاتفاقى السماع بالتشديد أي وان باغ الحال المتاع ذلك الموضع الذي اشترطه ويجوز بالتخفيف على اسناد الفعل الى المتاع أي اذا بلغ المتاع الى ذلك الموضع وانما وجب الاجر لارتفاع الخلاف ولا يلزم اجتماع الاجر والضمان لانهما في حالتين (قوله وبزرع رطوبة وأذن بالبر ما نقص ولا أجر) أي ضمن ما نقص من الارض اذا زرع رطوبة وقد أذن له بزرع الحنطة لان الرطاب أكثر ضررا بالارض من الحنطة ولا يجب الاجر المسمى ولا غيره لانه غاصب قيد بكون ما زرعه أشد ضررا لانه لو كان أنقص ضررا لا ضمان ويجب الاجر (قوله وبخياطة قباء وأمر بقميص قيمة ثوبه وله أخذ القباء ودفع أجر مثله) لانه لما كان يشبه القميص من وجه لان الاتراك يستعملونه استعمال القميص كان موافقا من وجه مخالف من وجه فان شاء مال الى جانب الوفاق وأخذ الثوب وان شاء مال الى جانب الخلاف وضمنه القيمة وانما وجب أجر المثل دون المسمى لان صاحبه انما رضى بالمسمى عند حصول المقصود من كل وجه ولم يحصل أطلقه فشمّل ما اذا كان يستعمل استعمال القميص وما اذا شقه وجعله قباء خلافا للاسديجاني في الثاني حيث أوجب فيه الضمان من غير خيار وسيأتي انهما لو اختلفا في الأمور به فالقول لرب الثوب والتقييد بالقباء اتفاقى اذ لو خاطه سراويل وقد أمره بالقباء كان الحكم كذلك على الاصح وفي الخلاصة والصباغ اذا خالف فصبغ الاصفر مكان الاجران شاء ضمنه قيمة ثوب أبيض وان شاء أخذه وأعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا أجر له ولو صبغ رديثان لم يكن فاحشا لا يضمن وان كان فاحشا بحيث يقول أهل تلك الصنعة انه فاحش يضمن قيمة ثوب أبيض وفيها أيضا رجل دفع الى خياط ثوبا وقال له اقطعه حتى يصيب القدم وبك خمسة أشبار وعرضه كذا فجاءه ناقصا ان كان قد رآه صبغ ونحوه فليس بشئ وان كان أكثر يضمنه وفيها أيضا ولو قال للخياط انظر الى هذا الثوب ان كفايتي قميصا فاطعه بدرهم وخيطه ثم قال انه لا يكفيك يضمن الثوب ولو قال انظر أي كفييني قميصا فقال نعم فقال اقطعه ثم قال لا يكفيك لا يضمن والله سبحانه وتعالى أعلم

باب الاجارة الفاسدة ❦

وهي كل عقيد كان مشروعا وبالصله دون وصفه وبين الفاسد والباطل هنا فرق أيضا فان الباطل ما ليس بمشروع أصلا وحكمه أنه لا يجب فيه بالاستعمال أجر بخلاف الفاسد فانه يجب فيه به أجر المثل صرح به في الحقائق شرح المنظومة في مسألة اجارة المشاع وهم كذا في جامع الفصولين لكن بين الاجارة والبيع فرق فان الفاسد من البيع يملك بالقبض والفاسد من الاجارة لا يملك المنافع بالقبض حتى لو قبضها المستأجر ليس له أن يؤجرها ولو أجرها وجب أجر المثل ولا يكون غاصبا وللأجر الاول أن ينقض هذه الاجارة كذا في الخلاصة (قوله يفسد الاجارة الشرط) أي الشروط المعهودة المتقدمة في باب البيع الفاسد التي ليست من مقتضى العقد لا كل شرط لان الاجارة عقد معاوضة

وسلك طريق غير ما عينه
وتفاوتا وجهه في البحر
السلك وان بلغ فله الاجر
وبزرع رطوبة وأذن بالبر
ما نقص ولا أجر بخياطة
قباء وأمر بقميص قيمة
ثوبه وله أخذ القباء ودفع
أجر مثله

❦ باب الاجارة الفاسدة ❦
يفسد الاجارة الشرط

وحلى بدر الفضل عاقل
نحرننا
ففقنا على الحسناء في حلية
النكر

فلا زال فينا مشرق الوجه
ذا سنا
يلوح على الأكوان أشرق
من بدر

مدى الدهر ما غنى الهزار
مرنما
وما جدت أفر احنا ختمه
البحر

وذلك في أوائل ربيع
الثاني سنة ألف ومائتين
وثلاثين وأنا الفقير اليه
تعالى أقل عبده وأحوجهم

الى تأييده وتسديده محمد
أمين بن عمر بن عبد العزيز
ابن أحمد الشهير بابن
عابدين عني عنه أمين

محضة تقال وتفسخ فكانت كالبيع فكل ما أفسد البيع أفسدها وقد ضبطه الشيخ أبو الحسن الكرخي
في مختصره فقال إذا كان ما وقع عليه عقد الاجارة مجعولا في نفسه أو في أجرة أو في مدة الاجارة أو في
العمل المستأجر عليه فالاجارة فاسدة وكل جهالة تدخل في البيع فتفسده من جهة الجهالة فكذلك هي
في الاجارة اه والشروط التي نفسدها تفصيلا كاشتراط تطيين الدار ورمئها وتعليق باب عليها أو ادخال
جذع في سقفها على المستأجر وكذا اشتراط كرى نهر في الارض أو ضرب مسنة عليها أو حفر بئر فيها
أو ان يسرقها على المستأجر وكذلك اشتراط رد الارض مكروبة وكذا الوشرط ان انقطع الماء عن
الرحى فالاجر عليه وكذا ان تكارى دابة الى بغداد أو على انه ان رزق شيأ أعطاه وان بلغت بغداد فله
كذا او الا فلا شيء له فهي فاسدة وعليه أجر مثل ما سار عليها وكذا الوأستأجر عبد اشهر ا على انه ان مرض
فيه عمل في الشهر الذي بعده بقدر الايام التي مرض فيها كذا في غاية البيان خرج ما يقتضيه العقد
كاشتراط أن يدفع له الاجر اذا رجع من السفر واشتراط أن يفرغ له اليوم وفي الخلاصة معزى الى الاصل
لو استأجر دارا على أن يعمرها أو يعطى نوائبها نفسد لانه شرط مخالف لقتضى العقد اه فعلم بهذا ان ما يقع
في زماننا من اجارة أرض الوقف باجرة معلومة على أن المغارم وكلفة الكاشف على المستأجر أو على أن
الجرف على المستأجر فاسد كما لا يخفى (قوله وله أجر مثله لا يجاوز به المسمى) لان الفاسد ملحق
بالصحيح فوجد في قدر المسمى شبهة العقد وفيما زاد عليه لم يوجد فيه عقد ولا شبهة فبقى على الاصل وأشار
بعدم مجاوزته للمسمى الى أن الكلام فيما اذا كان المسمى معلوما غير محرم لانه لو كان الفساد لجهة
المسمى كاه أو بعضه أو لعدمه ايس فيه مسمى حتى يصح أن تقتفي المجاوزة عنه فلهاذا وجب أجر المثل بالغا
ما بلغ وكذا لو كان الاجر خرا أو خنزيرا فانه يجب أجر المثل بالغا ما بلغ واستثنى الشارح أيضا ما اذا
استأجر دارا على أن لا يسكنها فالاجارة فاسدة ويجب أجر المثل بالغا ما بلغ ان سكنها وفيه نظر لان الاجرة
ان لم تكن مسماة فهي المسئلة المتقدمة وان كانت مسماة ينبغي أن لا يجاوز به المسمى كغيرها من الشروط
وقدد كرها في الخلاصة ولم يتعرض للاجرة ثم قال وان شرط أن يسكنها المستأجر وحده يجوز والله سبحانه
وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب وهذا آخر ما نظمه بنان التحقيق في سمط الدراري وتحلى به
عقود البيان ففاق اللآلئ في جيد الجوارى ونهاية ما يسر الله تأليفه للعلامة الفاضل والاستاذ الكامل
الشيخ زين الدين الشهر با بن نجم رحمه الله تعالى وغفر الله لنا وله ولكل المسلمين أجمعين آمين
والحمد لله رب العالمين

وله أجر مثله لا يجاوز به
المسمى

وقديين حال كيفية تلك الحاشية وما يعضه منها المؤلف وما جمعه هو حتى ظهرت للعيان غانية حضرة العلامة الفاضل والاستاذ الكامل من هولدر الآداب عقد فريد ولحاسن الصفات قائم وجيد حضرة مبيض حاشية البحر العلامة السيد أحمد بن السيد عبد الغنى بن السيد عمر عابدين أدام الله عليه رضاه ونفع به الانام وبلغه من الخيرات مناه فقال ﴿

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

الحمد لله الذي جعلنا من أشرف الامم ووقفنا للساوك في الطريق الام نحمده حمد شاكر لنعمه ذاكر لفضله وكرمه والصلاة والسلام على سيدنا محمد أشرف الرسل الهادي الى اقوم السبل وعلى آله الائمة الاعلام النشرين لواء الاسلام وعلى أصحابه الابرار وتابعيهم الاخيار وبعد فيقول الفقير أحمد ابن عبد الغنى بن عمر عابدين ان شيخنا سيدي المرحوم الم مؤلف هذه الحاشية المسماة منحة الخالق على البحر الرائق شرح كنز الدقائق قد كان علقها على هامش نسخته البحر حين قراءته له على شيخه العلامة فقيه العصر وقيمة الدهر السيد سعيد الحلبي وكتب على عبارات هذا الشرح ما يحل عقابها ويدفع اشكالها من كلام أخى الشارح في شرحه المسمى بالنهر ومن كلام الشيخ خير الدين الرملي في حاشيته على هذا الكتاب ومن كلام غيرهم ما رآه مسطورا في الكتب أو استخرجه بفكره المضاهي لثواقب الشهب وقد ذكر ذلك على ظهر نسخته البحر المذكورة ثم قال واذا تم ذلك بمعونة الله تعالى أجمعه في سفر ليكون حاشية مستقلة لعله يكون به النفع لى ولغيرى من المتعلمين بفضل أكرم الاكرمين وان اخترمتنى النية قبل جمع ماسطرته في الهوامش فقد أذنت لمن اطالع على حقيقة هذا الامر أن يجمع ذلك ويكون شريكي في إيصال هذا الخير فقد أجهدت نفسي في جمع ذلك مع التأمل والمراجعة لشيخنا أطل الله بقاءه ومراجعة كثير من كتب المذهب اجتمعت عندي ولله الحمد والمنة أسأله سبحانه وتعالى أن يجم فضله واحسانه بحرمته نبيه وأصحابه وتابعيه آمين اه ثم انه بعد ان أمها جعل لها خطبة وجود منها كراسين بخطه ثم أتته دعوة ربه لنيل الحسنى بلقائه وقربه فأجاب داعيه ولبى مناديه في سنة ١٢٥٢ فقصده هذا الفقير تجر يدها وجمها في سفر خوفا عليها من الضياع وحرصا على حصول النفع بها في سائر البقاع وخدمة لشيخنا المخصوصا لسائر المسلمين عموما وجاءت في اثنين وتسعين كراسا وأصبحت في دجنات المشكلات تبراسا وكانت ولادته سنة ١١٩٨ هجرية

✽ يقول راجي غفران المساوي رئيس لجنة التصحيح بدار الكتب

العربية الكبرى محمد الزهري الغمراوي ✽

الحمد لله الذي استمد العالم من بحر عطائه واستنارت البصائر بسطور آيات وحدانيته على ذرات أرضه
وسمائه والصلاة والسلام على المنتقى من أفضل جنوثة والدال على أحسن طريقة وأسمى صراط
مستقيمة سيدنا محمد المبعوث هداية للأنام والمؤيد بالبراهين الدالة على أنه لا نبياء ختام وعلى آله
كثراً سراره وأصحابه المنتخبين لانتصاره (أما بعد) فقد تم بحمده تعالى طبع شرح البحر الرائق لكنز
الدقائق للعلامة الامام والفهامة الذي يستند اليه عند مزالي الاقدام من أضاءت شمسون تحقيقاته
آفاق الأذهان واستبصرت بنهراس تدقيقاته في معالم الخير العيان اللوذعي الفاضل والملاذ الكامل
الشيخ زين الدين المشهور بابن نجيم لازالت مواطر الاحسان تتوالى عليه وأدعية المنتفعين بآثاره
واصله اليه وكتابه البحر هو الكتاب الذي جمع من أشتات المسائل ما يفوق الدر في الصدف
ومن التحقيقات وحسن السبك ما مبر الافكار وله المنصف أقر واعترف وقد تزيقت طوره
بما هو أزهى من الجواهر الغوالي وأسجى من النجوم اذا انتظمت في العقود لآلى وهو ما جادت
به فريجة علامة عصره وخاتمة المحققين باجتماع من نبيل في علمه وقدره العلامة السيد محمد

ابن عابدين رحمه الله وأتابه رضاه من الخواشي الرقيقة والدرر التي نظمت في خيوط

من التحقيق دقيقه فجاء كتابا جمع من مسائل المذهب كل شارده وأروى

من رحيق كشفه لمدلهمات كل نعم واردة فرحم الله تلك النفوس التي

جادت بتلك الآثار وأعان من تصدى لنشر تلك الأنوار باعادة طبعه

وتحسين وضعه بمطبعة دار الكتب العربية الكبرى بمصر

الحائزة من محاسن المزايا ما يفوق الحصر وكان حسن

تمامه واستكمال نظامه في الحجة الحرام التي

هي لسنة ١٣٣٣ تمام من هجرة

من هولاء انبياء ختام عليه

وعلى آله وصحبه أفضل

الصلاة والسلام

أمين

✽ ويليه تكملة العلامة الفاضل والهمام الكامل الشيخ محمد الشهير بالطوري

رحمه الله تعالى وهي الجزء الثامن وأولها كتاب الاجارة حيث انه رحمه الله

ابتداء التأليف من أول الاجارة لا من محل ما وقف عليه العلامة

ابن نجيم وهو الاجارة الفاسدة رحمه الله تعالى آمين ✽

فهرست الجزء السابع من شرح البحر الرائق على كثر الدقائق
 للعلامة ابن نجيم رحمه الله تعالى *

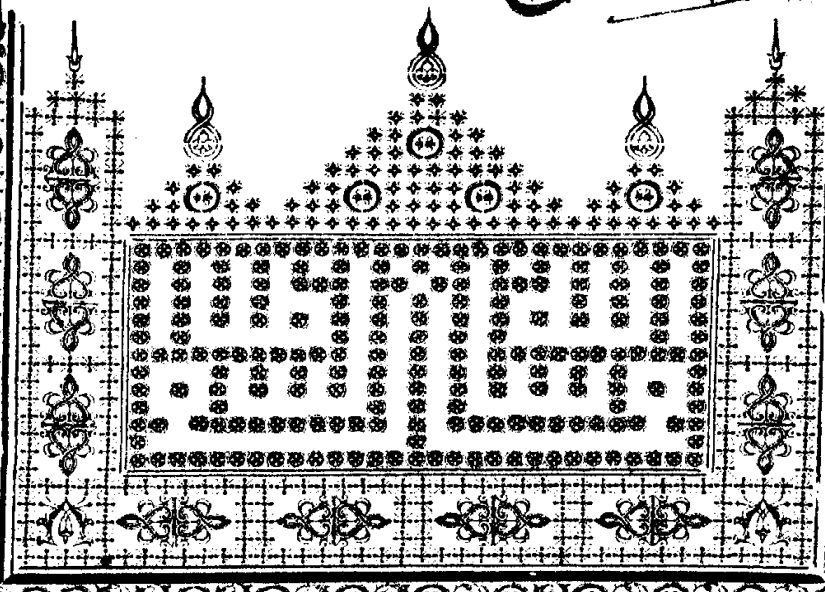
صفحة	صفحة
٢٥٢	٢
باب الاستثناء وما في معناه	باب كتاب القاضى الى القاضى وغيره
٢٥٤	٢٤
باب اقرار المريض	باب التحكيم
٢٥٥	٢٩
(كتاب الصلح)	مسائل شتى من كتاب القضاء
٢٥٦	٥٥
فصل الصلح جائز	(كتاب الشهادات)
٢٥٩	٧٧
باب الصلح في الدين	باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل
٢٦٠	١٠٣
فصل في الدين المشترك	باب الاختلاف في الشهادة
٢٦٠	١٢٠
فصل في صلح الورثة	باب الشهادة على الشهادة
٢٦٣	١٢٧
(كتاب المضاربة)	باب الرجوع عن الشهادة
٢٦٦	١٣٩
باب المضارب يضارب	(كتاب الوكالة)
٢٦٨	١٥٣
فصل ولا تفسد المضاربة بدفع الخ	باب الوكالة بالبيع والشراء
٢٧٣	١٦٦
(كتاب الوديعة)	فصل الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد الخ
٢٧٩	١٧٨
(كتاب العارية)	باب الوكالة بالخصومة والقبض
٢٨٤	١٨٧
(كتاب الهبة)	باب عزل الوكيل
٢٩٠	١٩١
باب الرجوع في الهبة	(كتاب الدعوى)
٢٩٥	٢١٨
فصل بمنزلة مسائل شتى	باب التحالف
٢٩٧	٢٢٨
(كتاب الاجارة)	فصل في دفع الدعوى
٣٠٤	٢٣٤
باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها	باب دعوى الرجلين
٣١١	٢٤٩
باب الاجارة الفاسدة	باب دعوى النسب
	(كتاب الاقرار)

شركة علاء الدين
للطباعة والتجليد
بيروت - تليفون: ٣.١٧٨٣

﴿الحزب الثامن﴾
تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق للإمام
العلامة والتحرير الفهامة قدوة العلماء
الراغبين وزبدة الفضلاء العارفين
المشرب المحمدي محمد بن حسين
ابن علي الطوري الحنفي
القادري رحمه
الله تعالى
أمين

﴿تنبيه﴾
حدث ان من الكنز قد استواها صاحب التكملة في حشو كلامه ولم يترك
منه شيئا فعد لنا عن وضعه على الهامش والتزمنا وضعه في أثناء الكلام
بين دائرتين منقوشتين ليتبين للقارئ بالبدية من غير من

﴿الطبعة الاولى بالمطبعة العلمية﴾



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الاجارة

لمافرغ من بيان تملك الاعيان بغير عوض وهو الهبة شرع في بيان تملك المنافع بعوض وهو الاجارة وقدم الاول على الثاني لان الاعيان مقدمة على المنافع ولان الاولى فيها عدم العوض والثانية فيها العوض والعدم مقدم على الوجود ثم لعقد الاجارة مناسبة خاصة بفعل الصدقة من حيث انها يقامان لازمين فلذلك اورد كتاب الاجارة متصلا بفعل الصدقة وقال صاحب العناية وانما جعلها اشارة الى انها حقيقة وذات افراد فان لها نوعين نوع يرد على الاعيان كاستثمار الدور والاراضي ونوع يرد على العمل كاستثمار المهترفين للاعمال فهو الخياطة والقصارة اه وسيد المؤلف ان المنفعة تارة تصير معلومة ببيان المدة وتارة تصير معلومة بالتسمية وتارة تصير معلومة بالتعيين والاشارة ولو قال المؤلف كتاب الايجار لكان اولي لان الذي يعرف هو الايجار الذي هو بيع المنافع لا الاجارة التي هي الاجرة قال رحمه الله تعالى هو بيع منفعة معلومة باجرة معلومة في قوله بيع حفس يشمل بيع العين والمنفعة وهو وان كان جنسا كما يكون مدخلا يكون مخرجا كما تقر في المعقولات فخرج به العارية لانها تملك المنافع والنكاح لانه تملك البضع ليس بمنفعة وخرج بقوله منفعة بيع العين وقوله باجرة معلومة تمام التعريف ولا يخفى ان بيع مصدر باع والمصدر هو المعنى القائم بالذات وجاز ان يراد به اسم المفعول وهو المبيع وسواء اراد المصدر او اسم المفعول لا يصلح ما ذكره في الايجاب لان الايجاب والقبول والارتباط غير المعنى المصدرى واسم المفعول فهذا تعريف بعض الخواص ولو اراد التعريف بالحقيقة لقال هو عقد يرد على بيع الى آخره واحترز بذلك المعلوم عما اذا اشتمل العقد على بيع معلوم واجرة معلومة وشئ مجهول بان اسما جرحه امانة معلومة باجرة معلومة وطعامه وكسوته وهذا لا يجوز للجهالة كذا في الخلاصة وانما لا يصح البيع من غير ان يملك الرقبة ولو ملك المنفعة

قال في الذخيرة وقف على قوم معينين فاجرهم القيم الوقف جاز لانهم لاحق لهم في الرقبة وانما حقهم في الغلة فصاروا في حق الرقبة كالا جانب الا انه يسقط حصة المستاجر من الاجرة لانه لو اخدمته يسترداه وفي القيمة لو اجر القيم نفسه للعمل في الوقف فعمل يستحق الاجرة وبه يقضى ولو عمل من غير عقد يستحق الاجرة وعليه العمل والكلام في الاجارة في مواضع الاول في معناها لغة قيل هي بيع المنافع قال العيني وفيه نظر فان قاضي زاده قولهم الاجارة في اللغة بيع المنافع قال الشارح العيني فيه نظر لان الاجارة اسم للاجرة وهي ما اعطيت من كراء الاجير كما صرحوا به قال قاضي زاده والنظر المذكور ووردلان المذكور في كتب اللغة انما هو الاجارة التي هي اسم الاجرة والذي هو بيع المنافع الايجار الاجرة قال العيني وتجوز ان تكون الاجارة مصدرا قال قاضي زاده ولم يسمع في اللغة ان الاجارة مصدر وفي المضمرات يقال اجره اذا اعطاه أجرته والاجرة ما يستحق على عمل الخير وهذا يدعى به يقال اجره الله وعظم الله اجره وفي كتاب العيني اجره ملوكي واجرهم ايجار فهو مؤجر وفي الاساس اجر في داره فاستاجرته وهو مؤجر ولا يقل مؤجر فانه خطأ وقبح قال وليس اجره هذا فاعل بل هو فاعل اه وأما دليلها من الكتاب فهو قوله تعالى حكاية عن شعيب على أن تاجرني ثمانى حجج وشريعة من قبلنا شريعة لنا اذا قصها الله علينا من غير انكار ومن السنة قوله عليه الصلاة والسلام اعطوا الاجير أجرته قبل أن يجف عرقه ومن الاجماع فان الامة اجعت على جوازها وسبب المشروعية الحاجة لان كل انسان لا يجيد ما يشترى به العين فحوزت للضرورة وأما ركبتها فهو الايجاب والقبول والارتباط بينهما وأما شرط جوازها فثلاثة اشياء احر معلوم وعين معلوم وبديل معلوم ومحاسنها دفع الحاجة بقيل المنفعة وأما حكمها فموقوف المالك في البدلين ساعة فساعة وأما الفاظها فتتعدد بلغظين ماضيين أو يعبريا أحدهما عن الماضي والآخر عن المستقبل كقوله أجرته وأعرتهك منقمة داري سنة بكذا وتنعقد بالتعاطي كما في البيع وفي التارخانية وتنعقد الاجارة بغير لفظ كما لو استاجر دارا سنة فلما انقضت السنة قال ربها المستاجر فرغها الى اليوم والافعل لك كل شهر بالف درهم فحجج عمل في قدر ما ينقل متاعه باجرة المثل فان سكن شهر افرغها الى آخر ما ذكره في مواضعها فاقصد لازم وفي العناية ويشبث في الاجارة خيار الشرط والرؤية والعيب كما في البيع اه وأما المؤلف ان عقد الاجارة ينقذ باقامة العين مقام المنفعة ولهذا الوأضاف العقد الى المنافع فلا تجوز بان قال أجرتهك منافع داري بكذا شهر وانما يصح اضافته الى العين والمراد من المنفعة أن تكون مقصودة من العين فلو استاجر ثيابا باليدسها ولا يجلس عليها ولا ينام أو دابة ليربطها في داره ويظن الناس انها له أو ليحمله اجنبية بين يديه أو آنية يضعها في بيته فيجمل بها ولا يستعملها فالاجارة في جميع ذلك فاسدة ولا اجرة له لان هذه المنفعة غير مقصودة كذا في الخلاصة في الجنس الثالث من الدواب كما في البيع اه قال رحمه الله وهو ما صح ثمنها صح اجرة لان الاجرة ثمن المنفعة فتعتبر بتمن المبيع ثم ان كانت الاجرة عينا جازا أن يكون كل عين بدلا عن المبيع ولا ينعكس حتى صح اجرة ما لا يصح ثمنها كالمنفعة فانها لا تصح ثمنها وتصح اجرة اذا كانا مختلفي الجنس كما سياتي وفي الجوهره ولو كان عبدين اثنين فاجر أحدهما نصيبه من شريكه على أن يخطب معه شهر اعلی أن يخدم الآخر في الشهر الثاني لم يجز من جهة أن النصيبين في العبد الواحد متفقان في الصفة ولو كان في العبدین جاز اه وان كانت الاجرة دراهم أو دنانير لا بد من بيان القدر والصفة وانه جيد أو ردي وان كانت النقود مختلفة انصرفت الى غالب نقد البلد وان كانت الاجرة مكيلا أو موزونا يحتاج الى بيان القدر والصفة ومكان الابقاء هذا اذا كان له عمل ومؤنة عند الامام والا فلا يحتاج الى بيان مكان الابقاء وان كانت ثيابا أو عروضا والشرط بيان القدر والاجل والصفة لانه لا يثبت في الذمة الا بهذا اذا لم يكن مشارا اليه وفي الهداية وما لا يصلح ثمنها يصلح اجرة أيضا كالا عيان التي ليست من ذوات الامثال كالحبوان والنباب مثلا فانها اذا كانت معينة تصلح اجرة ولا تصلح ثمنها كما اذا استاجر دارا بثوب معين فانه لا يصلح ثمنها تنقصر في كتاب البيوع اذا الاموال ثلاثة ثمن محض كالدراهم والدنانير ومبيع محض كالا عيان

التي ليست من ذوات الامثال وما كان بينهما كالمكيل والموزون قال في العناية وفيه نظر لان المقايضة بيع وليس
 فيه الا العين من الجانبين فاذا لم تصلح العين ثما كان بيعا بلا ثمن وهو باطل واجب بان المراد بالثمن ما ثبت في الذمة
 واذا كانت الاجرة نلسا فغلا أو رخص قبل القبض فلا جرة الدلس لا غير وان كسدت فعليه قيمة المنفعة كذا عن
 أبي يوسف وكذا اذا كان الثمن مكيلا أو موروثا فانقطع عن أيدي الناس اه وأما اذا كانت حيوانا لا يجوز الا اذا كان
 معيناً قال رحمه الله والمنفعة تعلم ببيان المدة كالمكثي والزراعة فتصح على مدة معلومة كأي مدة كانت لان المدة اذا
 كانت معلومة كانت المنفعة معلومة فيجوز طالت المدة أو قصرت أو تأخرت بان كانت مضافة أو تقدمت بان كانت
 متصلة بوقت العقد ولان المنافع لا تصرف معلومة الا بضرب المدة وقال بعضهم لا يجوز ان يضرب الى مدة لا يعيش
 الماعادة لان الغالب كالمحقق في حق الاحكام فصار كالثابت بعد فلا تجوز به كان يفتي القاضي أبو عيسى وبعض
 العلماء فيجوز ضرب المدة التي لا يعيش الى مثلها ومنهم الخصاص قال في الحائسة رجل قال لا آجر تركت دابتي غدا
 بدرهم ثم أجرها اليوم وغدا وبعد غد من غيره ثلاثة أيام فجاء الغد وأراد المستاجر الاول أن يفسخ الاجارة الثانية
 اختلف أصحابنا في رواية يفسخ الاجارة الثانية وبه أخذ نصير وفي رواية ليس له أن يفسخ وبه أخذ الفقيه أبو جعفر
 والفقيه أبو الليث وشمس الأئمة الخوافي وعليه الفتوى فيستوفى الاول مدته والثاني ما بقي له وفي الوالوجية أجرداره
 اجارة مضافة بان قال أجرتك داري مدة شوال وهما في رمضان ثم باعها من آخر والبيع موقوف على اجارة المستاجر
 وفي الخلاصة أجرتك داري غدا فلما وجر بيعها اليوم وتنتقض الاجارة قال رحمه الله ولم ترد في الاوقاف على ثلاث
 سنين يعني لا يراد على هذه المدة خوفا من دعوى المستاجر انها ملكه اذا تناولت المدة وذكر بعضهم المحملة في جواز
 الزيادة على ثلاث سنين أن يعقد عقودا كل عقد على سنة ويكتب في الكتاب ان فلان بن فلان استأجر وقف
 كذا كذا سنة في كذا كذا عقدا ود كرصد الاسلام ان المحملة فيه أن يرفع الامر الى الحاكم حتى يحجزه هذا اذا
 لم ينص الواقف على مدة فلو نص الواقف على مدة فهو على ما شرط قصرت المدة أو طالت لان شرط الواقف يراعى كذا
 نقله الشارح وفي الحائسة وان كان الواقف شرط أن لا يجرأ أكثر من سنة يجب مراعاة شرطه ولا يفتى بجوازه هذه
 الاجارة أكثر من سنة زادت في الذخيرة لا اذا كانت اجارتها أكثر من سنة أنفع للقراء فيئثمثذو جراً أكثر من سنة ان لم
 يشترط الواقف شيئا قال الفقيه أبو جعفر أجوزها في الثلاث ولا أجوزها في أكثر من ذلك والصدرا الشهيد حسام الدين
 كان يقول يفتى في الضياع بالجواز في ثلاث سنين ان اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع يفتى بعدم الجواز
 فيما زاد على سنة الا اذا كانت المصلحة في الجواز وهذا امر يختلف باختلاف الزمان والمواضع والمراد بعدم الجواز عدم
 الصحة وقيل تصح وتفسخ كره النسقي واجارة الوقف ومال اليتيم لا يجوز الا باجر المثل فلو أجر بدون اجارة المثل يلزم
 المستأجر تمام الاجرة وعليه الفتوى كذا في قاضيخان واذا استأجر الوقف فرخصت الاجرة لا تفسخ الاجارة وان
 زادت اجرة مثلها بعد منى بعض المدة كفي فتاوى أهل سمرقند انه لا يفسخ العقد وكفي شرح الطحاوي انه يفسخ
 العقد ويحدد على ما زاد ولو كانت الارض بحال لا يمكن فسخها بان كانت مزروعة لم تحصد فن وقت الزيادة تجب الى
 انتهاء المدة هذا اذا زادت عند الكل قال في شرح الطحاوي أما في الاملاك لا يفسخ العقد بخص اجرة المثل ولا زيادته
 باتفاق الروايات وفي التتارخانية في باب من يجب الاجر الجارى سئل عن أجر منزل رجل والمنزل وقف على الآخر
 وعلى أولاده فانفق المستأجر في عمارة المنزل بما لمؤجر قال ان كان للمؤجر ولاية على الوقف كان على المستأجر اجرة
 مثله ولا يرجع بما نفق وان لم يكن له ولاية على الوقف كان متطوعا ولا يرجع بشئ اه وقد وقعت حادثة الفتوى
 في واقف شرط في كتاب وقفه ان لا يؤجر وقفه من متجوه ولا من ظالم ولا من حاكم فاجر الناظر الوقف منهم وعملوا
 الاجرة قدر اجرة المثل هل يجوز هذا العقلان الواقف انما منع خوفا على الاجرة من الضياع وعدم حصول النفع
 للفقراء او لا يجوز واجب بالجواز اخذ من قول صاحب الوجيز اذا شرط الواقف مدة وان كان نفع الفقراء في غيره يخالف

شرط الواقف ويؤجره بخلافه قال رحمه الله في التسمية كالاتجار على صمغ الثوب وخياضه كمن يعني المعقد تعلم
 بالتسمية فيماد كرم من الصبغ والخياطة كاذ كالمؤلف وكذلك استئجار لدايه للحمل والركوب ولانه ادايس
 المصبوغ والصبغ وقد وما يصبغ به وجنس الخياطة والمخيط ومن يركب على الدابة والقدر المحمول عليهما
 والمسافة صارت المنفعة معلومة بلا شبهة فصح العدم من هذا النوع الاستئجار على العمل كالتجارة ونحوه يعلم
 فساد اجارة دواب العلافين في ديارنا لعدم بيان الوقت والموضع قال رحمه الله في اوبالاشارة كالاتجار على نقل هذا
 الطعام الى كذا كمن يعني تكون المنفعة معلومة بالاشارة كاذ كمن اداعلم المنقول والمكان المنقول اليه صارت المنفعة
 معلومة وهذا النوع قريب من النوع الاول قال رحمه الله في الاجرة لا تملك بالعقد بل بالتجمل او بشرطه او بالاستيفاء
 او بالتمكين منه كمن يعني الاجرة لا تملك بنفس العقد سواء كانت عيناً أو ديناً وانما تملك بالتجمل او بشرطه او بالاستيفاء
 المعقود عليه وهي المدعة او بالتمكين من الاستيفاء بتسليم العين المستأجرة في المدة اه كلام الشارح والظاهر
 من اطلاق الماتن والشارح ان الاجرة تملك بالتمكين من الاستيفاء في المدة سواء استعملها في المدة او لا وبخالفه ما في
 الخلاصة حيث قال استأجر دابة ليركبها الى مكان كذا مثلاً فبها في بيته لم تجب الاجرة اه والظاهر من اطلاق
 المؤلف رحمه الله تعالى ان الاجرة تجب باستيفاء المنفعة سواء كان ذلك في مدة الاجارة او بعد مدة الاجارة وسواء
 استأجرها ليركبها في المصر او خارج مصر وما ذكره بعض العلماء حيث قال ولو ذكركم مدة ومسافة فركبها الى ذلك
 المكان بعد مضي المدة لم تجب الاجرة اه وفي العناية بهذا اذا استأجرها ليركبها خارج المصر ولو كان ليركبها
 في المصر وجبها في بيته تجب الاجرة قال في المحيط والتمكين من الاستيفاء في غير المدة المضاف اليها لا يكفي لو جوب
 الاجرة وكذا التمكن في غير المكان لا يكفي لو جوب الاجرة فلو قال رحمه الله تعالى او بالتمكين منه في المدة واستوفى
 لكان أولى وقال الامام الشافعي تملك بنفس العقد ويجب تسليمها عند تسليم العين المستأجرة لانها مقدمة وولنا
 انه عقد معاوضة فيقتضى المساواة بينهما وذلك بتقابل البدلين في الملك والتسليم واحداً للبدلين وهو المنفعة لم يصر
 مملوكاً بنفس العقد لاستحالة ثبوت الملك في العدم ولو ملك الاجرة للمالكها من غير بدل وهو ليس من قضية المعاوضة
 فتأخر الملك فيه ضرورة جواز العقد لان المنفعة عوض لا يبقى زمانين والمنفعة انما جعلت من جود في حق الايجاب
 والقبول وما ثبت للضرورة يتقدر بقدرها لا يقال لو لم يجعل العدم جوداً في حق العقد والاجرة لما جاز الايجار
 بالدين لانا نقول انما جاز الايجار بالدين لان العقد لم ينفع في حق المنفعة فلم يصر ديناً في المدة وانما ينفع في حق
 الارتباط وعند انعقاد العقد وهو زمان حدوثها تبصر هي مقبوضة فلا يكون ديناً بدين أصلاً ولو كان العقد ينفع
 في حق المنفعة لما جازت الاجارة بالدين المؤجل أصلاً كما لا يجوز السلم به ولو جاز ان يجعل العدم كالمستوفى لجاز
 ذلك في السلم أيضاً وادخلها أو اشترط تجملها فقد التزمه بنفسه وابطل المساواة الى اقتصاها العقد قال في العناية
 واعترض بان شرط التجمل فاسد لانه يخالف مقتضى العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين وله مطالب فيفسد العقد
 والجواب أن كونه مخالفاً ما أن يكون من حيث كونه اجارة أو من حيث كونه معاوضة والا لم يصر شرط التجمل
 باعتباره والثاني ممنوع فان تجمل البدل واشترطه لا يخالف من حيث المعاوضة وفي المحيط وحينئذ فلا مؤجر حدس
 المنافع حتى يستوفى الاجرة ويطالب بها ويحبسه وحقه الفسخ ان الحاكم يجعل اه ولو أجر اجارة مضافة واشترط تجمل
 الاجرة حيث يكون الشرط باطلاً ولا يلزم للعالم شيء لان امتناع وجوب الاجرة ليس بمقتضى العقد بل بالتصريح
 بالاضافة الى وقت في المستقبل والمضاف الى وقت لا يكون موجوداً قبل ذلك الوقت فلا يتغير هذا المعنى بالشرط وفيما
 نحن فيه انما لا يجب لانتفاء العقد المساواة وابطال بالتصريح لا يقال يصح البراءة عن الاجرة بعد العقد ولو لم يملكها
 لم يصح وكذا يصح الارتهان والكفالة بها كذا في التزوج امرأة بسكنى داره سنة وسلم ليس لها ان تمنع نفسها ولو لم تملك
 المنفعة لمنعت نفسها لانا نقول لا يصح البراءة عن الثاني لعدم وجوبه كالمضاف بخلاف الدين المؤجل لانه ثابت في

الدمة فجازا لبراءة عنه والمجواب على قول محمد انه وجد سببه فجازا لبراءة عنه كلابرأه عن القصاص بعد المرح والرهن
 والكفالة للوثيقة فلا يشترط فيه حقيقة الوجوب الأتري انهما حائزان في البيع المشروط فيه الخيار بالدين
 الموعد ووازت الكفالة بالدرك وانما لم يكن للمرأة ان تجلس نفسها بعد تسليم الدار اليها لانه أوفى ما سمى لها
 برضاها وفي المحيط ولو وهب المؤجر اجرة رمضان هل يجوز قال محمد ان استاجر سنة لا يجوز وان استاجر شهرا
 يجوز اذا دخل رمضان ولا يجوز قبله وعن أبي يوسف لا يجوز الا بعد ضي المدة ولو مضى من السنة نصفها ثم أبرأه
 عن الجميع أو وهبها منه فانه يبرأ عن الكل في قول محمد وعند أبي يوسف يبرئ عن النصف ولا يبرأ عن النصف
 اهـ وعبر المؤلف بقوله لا تملك لان لفظ محمد في الجامع الاجرة لا تملك بنفس العقد قال صاحب النهاية الاجرة
 لا تجب بالعقد معناه لا يجب تسليمها وأذا وجد مجرد العقد وليس بواضح لان نفي وجوب التسليم لا يستلزم نفي
 الملك كالمبيع فانه يملكه المشتري بمجرد العقد ولا يجب تسليمه ما لم يقبض الثمن والصواب ان يقال معناه
 لا تملك لان محمد اذا ذكر في الجامع الصغير الاجرة لا تملك وما لا يملك لا يجب ايفاؤه فان قلت فاذا لم يستلزم
 نفي الوجوب نفي الملك كان أعم منه وذكر العام واردة الخاص ليس بجاز شائع لعدم دلالة الاعم على الاخص أصلا
 وقال صاحب الهداية الاجرة لا تجب بالعقد قال تاج الشريعة أي وجوب الاداء أمان نفس الوجوب فيثبت
 بنفس العقد وقال صاحب الكفالة المراد نفس الوجوب لا وجوب الاداء وبيان ذلك اجمالا وتفصيلا اما اجمالا
 فلان الاجرة لو كانت عبدا فاعتقه المؤجر قبل وجوب ادائه المانع الثلاثة لا يعتق فلو كان نفس الوجوب
 ثابتا لصح الاعتاق كما في البيع اهـ واذا لم يملك بنفس العقد ليس له ان يطالبه بالاجرة وفي المحيط لو طالبه
 بالاجرة عينيا وقبض جاز لتضمنه تجهيل الاجرة وقال أيضا واذا لم يوجد أحد هذه الامور ياخذ الاجرة يوم اقبضت
 العقار وفي المسافات كل مرحلة وفي المستفي رجل استاجر دابة بالكوفة الى الرى بدرهم أي النقدين يجب على
 المستاجر ان نقد الكوفة لانه يمكن العقد فنصرف مطلق الدرهم الى المتعارف فيها وفي العتابة واذا عمل الاجرة الى
 ربه لا يملك الاسترداد ولو كانت الاجرة عينيا فاعارها ثم أودعها الى رب الدار فهو كالتجهيل اهـ وفي شرح الطحاوي
 الاجرة لا تخلو اما ان تكون موهبة أو مؤجلة أو منجحة أو مسكوت عنها فان كانت موهبة فان له ان يملكها وله ان
 يطالب بها وان كانت مؤجلة فليس له ان يطالب الا بعد الاجل وان كانت منجحة فله ان يطالب عند كل نجم وان كانت
 مسكوت عنها تقدم بيان ذلك في العقار وفي المسافة اذا امتنع من الحمل فيما بقي يجبر عليه اهـ بالمعنى وفي
 النسقية استاجر حائوتا مدة موهبة باجرة موهبة وسكن فخر الحائوت في بعض المدة وتعطل وكان يمكنه
 الانتقال فلم يفعل وسكن المدة نلزمه جميع الاجرة ولو استاجر له هذا الى موضع كذا فحمل نصف الطريق
 وأعادته الى مكانه الاول فلا أجر له استاجر دابة الى مكة فلم يركبها ومضى راجلا ان كان بغير عذر في الدابة فعليه
 الاجرة وان كان له عذر في الدابة لأجر عليه طالبه بالاجرة بعد المدة فقال قصرت في العمل فلك بعض الاجرة وقال لم
 أقصر فله الاجرة كاملة استاجر له العصور فحمله فاذا هو خمر قال أبو يوسف لا أجر له وقال محمد ان علم انه خمر
 فلا أجر له وان لم يعلم فله الاجر وفي الذخيرة من الفصل السابع والعشرين في الاختلاف لو اختلف المستاجر
 والاخر بعد شهر والمفتاح مع المستاجر وقال لم أقدر على فتحه وقال المؤجر بل قدرت على فتحه وسكنت ولا بينة لهما
 يحكم المحال وان أقاما بينة والبينة بينة بقر المثل اهـ وفي القنية تسليم المفتاح في المصراع التحلية قبض وفي السواد ليس
 قبض وفي فناوى الوالوجي ولو استاجر دارا على عبد بعينه ثم وهب العبد من المستاجر قبل القبض وقال المستاجر
 قبلت كان ذلك اقالته ومراد المصنف الاجارة المنجزة لان المضافة لا تملك الاجرة فيها بشرط التجهيل وقوله أو بالاستيفاء
 أو بالتمكن منه يعني يجب بالاستيفاء للنفقة أو بالتمكن وان لم يستوف وفي الهداية واذا قبض المستاجر الدار فعليه
 الاجرة وان لم يسكن قال في النهاية وهذه مقيدة بقيود أحدها التمكن فاذا لم يتمكن بان منعه المالك أو الاجنبي أو سلم

الدار مشغولة بمتاعه لا تجب الاجرة الثاني أن تكون الاجارة صحيحة فإن كانت فاسدة فلا بد من حقيقة الانتفاع
 والثالث أن يتمكن انما يجب أن يكون في مكان العقد حتى لو استاجرها للكوفة فسلمها في بغداد حين مضت المدة فلا
 أجر عليه والرابع أن يكون متمكنا من الاستيفاء في المدة ولو استاجر دابة الى الكوفة في هذا اليوم وذهب بعد
 مضي اليوم بالدابة ولم يركب لم يجب الاجر لانه انما تمكن بعد مضي المدة وفي المحيط أمر رجلا ان يستاجر له دارا
 سنة كاملة فاستاجرها وتسلمها الوكيل وسكنها هوسنة قال أبو يوسف لا أجر على المؤجر والجرة على المأمور وقال
 محمد لا أجر على الموكل لان قبض وكيله كقبض نفسه والمأمور غاصب للسكنى فلا يجب عليه أجر قال رحمه الله فإن
 غصبها غاصب منه سقطت الاجرة بمعنى اذا غصب العين المستاجرة في جميع المدة غاصب سقطت الاجرة ولو في بعضها
 فمقدوره لزال التمكّن من الانتفاع وهو شرط لوجوب الاجرة كما بين وهـ ل تنفسح بالغصب قال صاحب الهداية
 تنفسح وقال نفع الاسلام في فتاواه والفضل لا تنفسح واذا أراد المستاجر أن يسكن بقيمة المدة ليس للمؤجر منعه هـ وفي
 قاضيان أيضا جاء المغصوب منه الى الغاصب وقال الدارداري ان لم يخرج منها فهي عليك كل شهر بمائة درهم قال
 محمدان كان الغاصب منكر او يقول الدارلي ويسكن مدة فاقام المغصوب منه البيعة انها داره فقطى له بها الا أجر عليه
 وان كان مقرا بلزمه المسحى اهـ وفي الوالوجية رجل دفع ثوبا الى قصار ليقتصره بأجرة معلومة فعاد القصار الثوب ثم
 جاء به مقصورا وأقر قال هذا على وجهين ان قصره قبل الجوده الاجروان قصره بعد الجوده لا أجر له ولو كان صبغا
 والمسئلة بها ان صبغه قبل الجوده الاجر وان صبغه بعده قرب الثوب بالخيار ان شاء أخذ الثوب وأعطاه قيمة
 ما زاد فيه وان شاء ترك الثوب وضمنه قيمة ثوب أبيض اهـ وفي التارخانية رجل استاجر دابة الى مكان معلوم فلما بلغ
 نصف المدة أنكر الاجارة لزمه من الاجرة ما قبل الانكار ولا يلزم ما بعده وهو قول الثاني وقال محمد لا تسقط عنه الاجرة
 بنفس الانكار ولو كان عبدا والمسئلة بحالها وقيمة العبد يوم العقد ألغان ويوم الجوده ألف فهلك العبد في يده بعد
 ما مضت السنة فالاجرة لازمة ويجب كل الاجرة ويجب عليه قيمة العبد وينبغي أن يكون هذا على قول محمد وعلى قول
 الثاني لما جدد فقد اسقط الاجر وفي المحيط لو غرقت الارض أو انقطع عنها الشرب أو مرض العبد سقط من الاجر
 بقدره لفوات التمكّن من الانتفاع في المدة ولو استاجر دارا سنة فلم يسلمها الا جرح حتى مضى شهر لم يكن لاحدهما
 الامتناع عن التسليم في الثاني لان الاجارة وان كانت عقدا واحدا حقيقة لكنها عقود متفرقة مضافة الى ما يوجد
 من المنفعة ومن المشايخ من قال هذا اذا لم يكن في مدة الاجارة وقت يرغب في الاجارة لاجله فان كان وقت يرغب في
 الاجارة لاجله زيادة رغبة كما نوت في سوق رواجه في بعض السنة أو دار بمكة تستاجر سنة لاجل الموسم فلم تسلم في
 الوقت الذي يرغب لاجله فانه يخبر في بعض الباقي دفعا للضرر عنه اهـ قال رحمه الله في ولرب الدار والارض طلب الاجرة
 كل يوم وللعمال كل مرحلة يعني اذا وقعت الاجارة مطلقا ولم يتعرض فيها الوقت وجوب الاجرة فللمؤجر ما ذكره
 والاصل فيه أن الاجارة معاوضة والمالك في المنافع يتمتع بثبوته زمان العقد فكذلك المالك في الاجرة على ما بينا وكان الامام
 أولا يقول في جميع أنواع الاجارة لا تجب الاجرة حتى يستوفي المنفعة ثم يرجع لما ذكرهنا وكان القياس أن تجب
 الاجرة ساعة فساعة الا انه يغضى الى المخرج فتر كاه لهذا وفي الخلاصة امرأة أجزت دارها من زوجها ثم أسكنها فيها
 لا تجب الاجرة ولو استاجر دارا شهرا وسكن فيها مع صاحب الدار الى آخر الشهر فقال المستاجر لا أدفع الاجرة
 لعدم التحلية فعليه من الاجرة بقدر ما في يده لوجود التحلية فيها اهـ ولو عبر بالفناء التفرقة لكان أولى ليفيدانه
 متفرع على الاستيفاء والتمكّن قال رحمه الله وللخياط والقصار بعد الفراغ من عمله يعني اذا وقعت الاجارة
 مطلقا عن وقت وجوب الاجرة فللعمال أن يطالب بعد ما ذكر المؤلف وأطلق في قوله بعد الفراغ فاذا انه لا فرق بينهما
 اذا عمل في بيت نفسه أو في بيت المستاجر كما ذكره صاحب الهداية وصاحب التجرب يدوز كفي الميسر والقوائد
 الظهيرة والذخيرة ومبسوط شيخ الاسلام وشرح الجامع الصغير لنفع الاسلام وقاضيان والترنابي اذا خاط في

بيت المستاجر تجب الاجرة له بحسابه حتى اذا سرق الثوب بعد ما خاط بعضه يستحق الاجرة بحسابه واستشهد في
 الاصل لهذا بما اذا استاجر انسانا ليدني له حائطا فبني بعضه ثم انهدم فله اجر ما بني فهذا يدل على انه يستحق الاجرة
 ببعض العمل الا ان يستتر فيه التسليم الى المستاجر ونقل هذا عن الكرخي وحزم به في غاية البيان فكان هو المذهب
 ففي سكنى الدار وقطع المسافر نصار مسلما له بمجرد تسليم الدار وقطع المسافة وفي الخياطة ونحوها لا يكون مسلما اليه الا
 اذا سلمه الى صاحبه حقيقة وفي الخياطة في منزل المستاجر يحصل التسليم بمجرد العمل اذ هو في منزله والمنزل في يده فلا يحتاج
 الى تسليم يده ويعرف توزيع الاجرة بقول اهل الخبرة بها والحيط والابرة على الخياط حيث كان العرف ذلك قال
 رحمه الله **ولو للخباز بعد اخراج الخبز من التنور** يعني اذا اطلق الاجرة ولم يبين وقتها فلا خبازا ان يطالب بها بعد اخراج
 الخبز من التنور لانه باخراجه قد فرغ من عمله فملك المطالبة كالخياط اذ فرغ من العمل حتى اذا اخبره في بيت
 المستاجر لانه صار مسلما اليه بمجرد الانحراج فيستحق الاجرة وان كان في منزل الخبازم يكن مسلما بمجرد الانحراج
 من التنور فلا بد من التسليم الى يده وفي المحيط استاجر دابة ليطعن عليها كل يوم عشرة افغزة فوجدتها لا تطيق الا
 خمسة فله الخيار وعليه الاخر بحساب ما عمل من الايام ولا يحط من الاجر شيئا لان الاجارة وقعت على الوقت لا على
 العمل فلا توزع الاجرة على العمل وفي المسئلة اشكال على قول الامام لانه اذا استاجر خبازا ليخبز له اليوم بدرهم
 يكون فاسدا والفرق ان مقدار العمل في باب الطحن في العرف والعادة لا يذ كر لتعلق العقد بالعمل وانما يذ كر لبيان
 قوة الدابة فبقيت الاجارة على الوقت وفي الخبز كرم مقدار العمل لتعلق العقد بالعمل لا لبيان قوة الخبازم فيصير العقد
 مجهولا فيفسد قال رحمه الله **ولو ان احرجه فاحترق فله الاجر ولا ضمان عليه** يعني اذا اخرج الخبز من التنور ثم
 احترق هذا اذا خبر في منزل المستاجر لانه بمجرد الانحراج صار مسلما ولا يجب عليه الضمان اذا هلك بعد ذلك بالاجماع
 لانه هلك بعد التسليم ولو احترق في التنور قبل الانحراج قال في النهاية يضمن لانه جناية يده وان كان الخبازم يخترق
 منزل نفسه لا يستحق الاجر بالانحراج ولا يجب عليه الضمان عند الامام وعندهما يجب الضمان واذا صار ضمانا
 فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه دقيقه مثل دقيقه ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمة الخبز واعطاه الاجر ولا يجب عليه ضمان
 المحطب والمخ لان ذلك صار مستهلكا قبل وحوي الضمان عليه وحينئذ وجب عليه الضمان كان رمادا قال رحمه
 الله **ولو للطباخ بعد العرف** يعني للطباخ ان يطالب بالاجرة بعد العرف لان العرف عليه وهذا اذا طبخ للوليمة او
 للعرس وان كان يطبخ قدرا خاصا فليس عليه العرف لان العادة لم تجر به والمعتبر هو العرف وفي التناظر خاتمة وان
 استاجر دابة للمعمل ففي الاكاف والجوالق يعتبر العرف ولو للركوب ففي اللجام والسرج يعتبر العرف وفي
 ادخال الطعام المنزل واحراج الحمل يعتبر العرف واحشاء التراب على القبر على المحفار ووجمل الثوب على القصار قال رحمه
 الله **ولو للبان بعد الاقامة** يعني اذا استاجره ليضرب له لبنا في أرضه يستحق الاجرة اذا اقامه عند الامام
 وقال لا يستحق حتى يشرحه لان التشريع من تمام عمله لانه لا يؤمن عليه الفساد الا به ولانه هو الذي يتولاه عادة
 والمعتاد كالمشروط وقولهما استحسان ولل امام ان العمل قد تم بالاقامة والانتفاع به ممكن وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا
 افسده المطر ونحوه بعد الاقامة فعنده تجب الاجرة وعندهما لا تجب هذا اذا بنى في أرض المستاجر لانه يصير مسلما
 اليه بالاقامة او بالتشريع على اختلاف الاصلين ولو ابن في أرض نفسه لا تستحق الاجرة حتى يسلم اليه وفي الجوهره
 وفائده الخلاف يظهر فيما اذا تلف اللبن قبل التشريع فعند الامام هلك من مال المستاجر وعندهما من مال الاجير
 والتشريع ان يركب بعضه على بعض بعد الحفاف قال رحمه الله **ولو من لعله اثر في العن كالصباغ والقصار** يجدها
 للاجر يعني لمن ذكر ان يحبس العين اذا عمل حتى يستوفي الاجر لان المعقود عليه ووصف في المحل فكان له حق
 الحبس لاستيفاء البديل كما في البيع قال في النهاية القصار اذا ظهر عمله باستعمال الفسا كان له حق الحبس وان لم
 يكن لعله الازالة الدرر اختلفوا فيه والاصح ان له الحبس على كل حال لان البياض كان مستترا وقد ظهر بفعله

بعد ان كان هالكوا وقال زفر ليس له المحبس لانه صار متصلا بمالك الاخر كالم امر شخصان بزرع له ارضه بيد من
 عنده قرضا فزرعها المامور صار قابضا با اتصاله بمملكه فصاركما اذا صبغ في يدت المستاجر قلنا اتصال العمل بالمحل
 ضرورة اقامة العمل فلم يكن راضيا بهذا الاتصال من حيث انه تسليم بل رضاه في تحقيق عمل الصبغ ونحوه من الاثر في
 المحل اذلا وجود للعمل الابه فكان مضطرا اليه وليس هذا كصبغه في يدت المستاجر لان العين في يد المستاجر
 فيكون راضيا بالتسليم لانه كان يمكنه التخرز عنه بان يعمل في غير بيته وفي الخلاصة الا اذا كانت الاجرة مؤجلة
 وقبل العمل فليس له المحبس اه والمراد بالاثران يكون الاثر متصلا بعمل العمل كالنشاء والصبغ وقبل ان يرى
 ويعاين في محل العمل وثمره الخلاف تظهر في كسر الحطب وحلق رأس العبد فليس له المحبس على الاول وله
 المحبس على الثاني قال رحمه الله وان حبس فضاع فلا ضمان عليه ولا أجر له اما عدم الضمان فلان العين امانة
 في يده وله حبس العين شرعا فلم يكن به متعديا فلا يجب عليه الضمان ولا يجب الاجر لان المعقود عليه هلك قبل
 التسليم وهو يوجب سقوط البذل كما في البيع وهو قول الامام أحمد وعندنا ما يضمن العين لانها كانت مضمومة
 عليه قبل المحبس فلا يسقط ذلك بالمحبس وصاحب العين بالخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا أجر له لان العمل لم
 يسلم اليه وان شاء ضمنه قيمته معمول ولا أجر له لان العمل صار مسلما اليه بتسليم يده ولو اتلف الاجر الثوب ويخبر
 صاحب الثوب في التضمن كما تقدم وفي المضمرات فان حبس العين من ليس له حق المحبس فهلكت ضمنها ضمان
 الغاصب والمؤاجر بخير ان شاء ضمنه قيمتها معمولا واعطاه الاجر اجرتة وان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا يعطى الاجر
 اه وفي فتاوى ابي الليث نساج نسج ثوبا بغاهه لياخذ الاجرة فقال له صاحب الثوب اذهب به الى منزلك واذا فرغنا
 من الجمعة دفعت لك الاجرة فاختمت الثوب من يد النساج في المزاجه قال ان كان الحائك دفع الثوب له به فدفعه للحائك
 على وجه الرهن وهلك الثوب بالاجرة وان دفعه اليه على وجه الوديعة فهلك على الامانة والاجر على حاله لانه
 سلم العمل الى صاحبه فيقرر عليه الاجر وفي المنتقى حائك عمل ثوبا لاخر فعلق الامر فيه لياخذ به الحائك ان يدفعه
 حتى ياخذ الاجرة فتحرق من يد صاحبه لا ضمان على الحائك وان تحرق من يدهما فعلى الحائك نصف ضمان الحرق
 اه وفي الحائنية ولو جاء الحائك بالثوب الى صاحبه فقال له رب الثوب امسك حتى أفرغ من العمل وأعطيك الاجر فسرق
 منه لا يضمن اه وفي الحائنية السمسار اذا باع شيئا من الثياب بامر ربها وامسك الثمن حتى ينقد الاجرة فسرق منه
 الثمن لا يضمن اه وفي الحاوي رجل أقرض آخر دراهم واستاجر منه داره مدة معلومة باجرة معلومة وجعل الاجر
 ببعض الدين قصاصا ومضت مدة الاجارة هل المقرض ان يحبس العين بعد انقضاء المدة قال ليس له المنع وفي السعدي
 لو تزوج امرأة على سكنى دار سنة فسلم الدار اليها النس لهما ان يحبس نفسها عنه اه وفي الوالوية اذا أجر داره سنة وعجل
 الاجرة ولم يسلم الى المستاجر حتى مات الاجر وانفسخ العقد لا يكون للمستاجر ولاية المحبس في الاجرة المججلة ولو كانت
 الاجارة فاسدة وفسخ العقد بسبب الفساد ليس للمستاجر ان يحبس العين بالدين السابق وفي الخلاصة وفي الاجارة
 الفاسدة للمستاجر حق المحبس لاستيفاء الاجرة المججلة قال رحمه الله ومن لا أثر له كالحمال والملاح لا يحبس
 للاجر يعني ليس له ان يحبس للاجر لان المعقود عليه نفس العمل وهو عرض يفنى ولا يتصور بقاؤه واختلفوا في
 غسل الثوب حسب اختلافهم في القصار بل انشاء كما تقدم وفي شرح القدوري قال أبو يوسف في الحال اذا طاب الاجرة
 ما بلغ المنزل قبل ان يضعه ليس له ذلك اه وفي الفتاوى استاجر رجلا ليحمل له الى بلدة كذا بكذا فحماله فقال له
 صاحب الجمل امسكه عندك فهلك فلا ضمان عليه بخلاف قال رحمه الله لا يستعمل غيره ان شرط عمله بنفسه
 يعني ليس للاجير ان يستعمل غيره اذا شرط عليه ان يعمل بنفسه لان المعقود عليه العمل من محل معين فلا يقوم غيره
 مقامه كما اذا كان المعقود عليه المنفعة كما اذا استاجر رجلا للخدمة شهر الا يقوم غيره مقامه في الخدمة ولا يستحق به
 الاجر قال رحمه الله وان أطلق له ان يستاجر غيره لان الواجب عليه عمل مطلق في ذمته ويمكن الابقاء بنفسه وبغيره

كلما مور بقضاء الدين قال رحمه الله **ب** وان استاجر له ليحجي به عياله فبات بعضهم فبعاء بمن بقي فله الاجر بحسابه **ب** لانه
 اوفى ببعض المعقود عليه فيستحق الاجر بحسابه قال الفقيه ابو جعفر الهندواني هذا اذا كانوا معلومين حتى يكون
 الاجر مقابلا لمجملتهم وان كانوا غير معلومين يجب الاجر اه وفي الخلاصة واذا كانوا غير معلومين فالاجارة فاسدة
 وفي النهاية نقلا عن الفضلي اذا استاجر في المسر ليحمل له المحنطة من القرية فذهب فلم يجد المحنطة فعاد ان كان
 قال استاجرت منك من المصر حتى ارجل المحنطة من القرية يجب نصف الاجر بالذهاب وان قال استاجرت منك حتى
 ارجل المحنطة من القرية لا يجب شيء لان الاجارة على الحمل لا غير وفي الاول على الذهاب والحمل وعزاه الى الذخيرة
 وروى هشام عن محمد لا اجر ومثله في السفينة اه كلام الشارح وفي التارخانية من باب ما يستحق الفارس استاجره
 ليحمل له كذا كذا من المطمورة فذهب فلم يجد المطمورة استحق نصف الاجرة اه فظهر انه لا فرق كما ذكره
 الشارح قال رحمه الله **ب** ولا اجر لحامل الكتاب للجواب ولا لحامل الطعام ان رده للموت **ب** يعني اذا استاجر له ذهب
 بطعامه الى فلان بمكة اولي ذهب بكتابه اليه ويحجي به جوابه فذهب ووجد فلانا ميتا ورده فلا اجر له لانه نقض المعقود
 عليه بالرد فصار كأنه لم يفعل فلا يستحق الاجر وقال زفر له الاجر في الطعام لان الاجرة بمقابلة حمل الطعام الى مكة وقد
 وفي بالمشروط عليه فاستحققت الاجرة وقال محمد له الاجر للذهاب في نقل الكتاب لانه اوفى ببعض المعقود عليه قلنا
 الاجرة مقابلة بالجواب والنقل ولم يوجد لم يات بالمعقود عليه فلا اجر له كما لو نقض الحياطة بعد الفراغ من العمل
 فلو وجدته غائبا فهو كما لو وجدته ميتا لنعذر الوصول اليه ولو ترك الكتاب هناك ليوصله اليه او الى ورثته فله الاجر في
 الذهاب لانه اوفى بما في وسعه قال في المحيط ولو استاجر رسولا ليلبغ رسالته الى فلان ببغداد فلم يجد فلانا وعاد فله
 الاجر لان الاجر بتقطع المسافة لانه اوفى بما في وسعه واما الاجتماع فليس في وسعه فلا يقابله الاجر وفي الخلاصة ولو
 استاجر له ليلبغ الرسالة الى فلان بالبصرة فذهب الرجل فلم يجد المرسل اليه او وجدته لكن لم يبلغ الرسالة ورجع فله
 الاجر اه اقول له لم يبلغ الرسالة لعدم تمكنه من التبليغ فعذره قال في الخلاصة والفرق بين الرسالة والكتاب ان
 الرسالة قد تكون سرا لا يرضى المرسل ان يطلع عليها غيره اما الكتاب فمختوم قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني
 لان سلم الفرق بل هما سواء في الحكم اه وفي المحيط استاجر حياطة الخياط قيصا نفاطه ففتقه رجل قبل ان يقبضه رب
 الثوب فلا اجر له لانه تلف قبل التسليم ولا يجبر الخياط على ان يعيده فان كان الخياط فتمه يجبر على عوده استاجر ملاحا
 لحمل طعام الى موضع كذا فرد السفينة انسان فلا اجر للملاح وليس له ان يعيد السفينة وان ردها الملاح بنفسه لزمه الرد
 ولو استاجر سفينة مدة معلومة فانقضت المدة في اثناء البحر ترك السفينة في يده الى بلوغ ذلك المكان ولو استاجر
 سفينة لحمل طعام الى موضع كذا فلما بلغت السفينة الموضع او بعضها ردها الريح الى الموضع الذي اكترها منه قال
 محمد ان كان صاحب الطعام معه فعليه الاجر كله او بعضه بقدر ما بلغ وان لم يكن صاحب الطعام معه فلا اجر عليه لانه
 انتقض الحمل بالرد فلم يستوف المعقود عليه وكذا لو اكترى بغلا الى موضع كذا فلما سار بعض الطريق جمع فرده الى
 الموضع الذي خرج منه فعليه من الكراه بقدر ما سار لانه صار مستوفيا لمنفعة نفسه فلا يسقط عنه البدل بعد التسليم
 قد يد بقوله للجواب لانه لو لم يشترط الرد للجواب قال المحمدي ولو تركه حتى يوصله اليه حيث كان غائبا او الى قريبه
 حيث كان ميتا استحق الاجر كاملا قال فلوش شرط عليه الجواب فدفعه اليه فلم يقرأه حتى عاد من غير جواب له الاجر كاملا
 لانه اوفى بما في وسعه ولو لم يجده او وجدته ولم يدفع له بل رد الكتاب فلا اجر له ولو نسي الكتاب هناك لا يستحق اجرة
 الذهاب اه والله تعالى اعلم

ب باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها **ب**

قال في النهاية لما ذكر مقدمات الاجارة ذكر في هذا الباب ما هو المقصود منها وهو بيان ما يجوز من عقود الاجارة وما
 لا يجوز وفي غاية البيان لما فرغ من ذكر الاجارة وشرطها ووقت استحقاق الاجرة كذا ما يجوز من الاجارة باطلاق اللفظ

وتقيده وذكر أيضا من الأفعال ما يعد خلافا من الملاجير للمؤجر وما لا يعد خلافا قال رحمه الله **لوسع** إحارة الدور
 والحوانيت بلا بيان ما يعمل فيها **ب** والقياس أن لا تجوز هذه الإجارة حتى يبينه **ب** يعمل فيها لأن الدار تصلح للسكنى
 وغيرها وكذا الحوانيت تصلح لأشياء مختلفة فينبغي أن لا تجوز حتى يبين ما يعمل فيها كما استبحار الأرض للزراعة
 والسياب للبس وجه الاستحسان أن العمل المتعارف فيها السكنى والمتعارف كالمشروط ولأن إيجارها لا يختلف
 باختلاف العامل والعمل فجاز إيجارها مطلقا بخلاف الأراضي والسياب لأنهم يختلفان وعبارة المؤلف أحسن من
 عبارة صاحب الهداية حيث زاد للسكنى لسلامته عما أورد على هذا اللفظ قال تاج الشريعة قوله للسكنى صلة الدور
 والحوانيت لأصل الاستبحار يعني ويجوز استبحار الدور والحوانيت المعدة للسكنى لأن يقول زمان العقد استأجرت
 هذه الدار للسكنى لأنه لو نض على هذا وقت العقد لا يذكور له أن يعمل فيها غير السكنى اه كلامه قال صاحب غاية
 البيان ويجوز أن يتعلق قوله للسكنى بالاستبحار أي يجوز استبحار الدور والحوانيت للسكنى وله أن يعمل فيها كل شيء
 لا يوهن البناء ولا يفسده وهو الظاهر من كلام القدوري اه وقول تاج الشريعة لو نض على السكنى ليس له أن
 يعمل غيرها كما ساقى ليس بظاهر لأنه لو عمل غيرها بما هو وأنفع من السكنى بأن خزن فيها برا أو غيره يجوز لأن
 التقيد فيما لا يتفاوت لا يعتبر ولو استحق المستأجر من يد المستأجر وقد هلك عنده وضمه يرجع على الذي أجره
 ولا أجر عليه فيما استعمله لأن الإجرة والضمان لا يجتمعان قال رحمه الله **ب** وله أن يعمل فيها كل شيء **ب** لما ذكرنا
 من أنها لا تختلف باختلاف العامل والعمل فجاز له أن يعمل فيها ما شاء عند الإطلاق وله أن يسكن غيره معه أو يفرد
 ولأن كثرة السكان لا يضربها بل يزيد في عمارتها لأن نواب المسكن بترك السكان وله أن يضع فيها ما يبدل حتى
 الحيوان وله أن يعمل فيها ما يبدل من العمل كالوضوء والاعتسال وغسل الثياب وكسر الحطب لأن ذلك كله من توابع
 السكنى وذكر في النهاية أنه لا يدخل الحيوان في عرفنا لأن المنازل ضيقة اه ويربطها على الباب فان أجره سكن
 الدار وربطها في الحنن وليس للمؤجر أن يدخل دابته الدار بعدما أجرها ولو كان فيها ثرا وبالوعة فسدت لا يجبر
 على إصلاحها ولو بنى المستأجر التنوير في الدار المستأجرة فاحترق شيء من الدار لم يضمن كذا في الخلاصة وفي المحيط
 وله أن يربط الدابة إن كان في الدار سعة أما إن كانت ضيقة فلا ولو استأجر دارا على أن يسكنها وحده فله أن
 يترك امرأته معه لأنه شرط لا فائدة فيه اه وفي الخلاصة وإذا ربط الدابة فضررت انسانا أو هدمت الحائط لم يضمن
 اه قال رحمه الله **ب** إلا أنه لا يسكن حدادا أو قصارا أو طحانان **ب** لأن في نصب الرحي واستعمالها في هذه الأشياء ضررا
 ظاهرا لأنه يوهن البناء فيتقيد العقد بما وراءه دلالة والمراد بالرحي رحي الماء والثور وأما رحي اليد فلا يمنع منها
 لأنها لا تضر بالبناء وفي الحدادي رحي اليد إذا بنيت في الحائط يمنع منها وله أن يكسر فيها الحطب الكسر المعتاد وله
 أن يطبخ فيها الطبخ المعتاد وان زاد على العادة بحيث يوهن البناء فليس له ذلك إلا برضا صاحب الدار وينبغي أن يكون
 الدق على هذا التفصيل فظهر أن الحاصل كل ما يوهن البناء أو فيه ضرر ليس له أن يعمل فيها إلا بأذن وكل ما لا ضرر
 فيه جاز بمطلق العقد واستحققه به ولم يتعرض المؤلف لبيان ما يجب عليه إذا فعل ذلك ونحن ندينه فلو أقر حدادا
 فهدم البناء بعمله وجب الضمان لأنه متعدى ولا أجر لأن الضمان والأجر لا يجتمعان ولو لم يهدم وجب عليه الأجر
 استحسانا والقياس أن لا يجب لأن هذا العمل غير داخل تحت العقد ووجه الاستحسان أن المعقود عليه هو السكنى
 وفي الحدادة وأحواتها السكنى وزيادة فيصير مستوفيا للمعقود عليه فيجب عليه الأجر بشرط السلامة فصار نظير
 ما لو استأجر دابة ليحمل عليها قدر معلوم فزاد عليها وسملت الدابة فانه يجب عليه الأجر ولو اختلف المؤجر والمستأجر
 في اشتراط ذلك كان القول للمؤجر لأنه أنكر الإجارة ولو أقام البيئنة كانت بيئنة المستأجر أولى وفي الخلاصة ولو
 استأجر ليقعد قصارا فله أن يقعد حدادا إن كان ضررها واحدا وفي المحيط أو كان ضررا الحداد أقل وإن كان أكثر
 فليس له ذلك وكذلك الرحي اه قيد بالدور لأن استبحار البناء وحده لا يجوز في ظاهر الرواية لأنه لا ينتفع به وحده

وفي القنية ويقضى بجواز استئجار البناء وحده اذا كان ينتفع به كالجدار للسقف ولو أجره المستأجر من المؤجر لم يجز
 والاصح ان العقد ينتفع بالاجارة قال رحمه الله والارض للزراعة ان بين ما يزرع فيها أو قال على أن يزرع ماشاء
 يعني بجواز استئجار الارض للزراعة ان بين ما يزرع فيها أو قال على أن يزرع فيها ماشاء لان منفعة الارض مختلفة
 باختلاف ما يزرع فيها لانه منه ما ينتفع كالبرسيم في ديار وما يضر كالقمح مثلا فلا بد من بيانه أو يقول له ازرع فيها
 ماشئت كي لا يفضى الى المنازعة ولولم يبين ولم يقل له ازرع فيها ماشئت فسدت الاجارة للجهالة ولو زرعتها لا تعود صحيحة
 في القياس وفي الاستحسان يجب المسمى وتقلب صحته لان المعقود صار صححا معلوما بالاستعمال وصار كالمواستاجر
 ثوبا ولم يبين اللابس ثم اللبس انسانا عادا صححة لما ذكرنا وفي القنية استأجر ارضا سنة على أن يزرع فيها ماشاء
 فله أن يزرع فيها زرعين ربيعيا وخرificيا وفي الجوهرة ولا يباس باستئجار الارض للزراعة قبل ريهان كانت
 معتادة للري في مثل هذه المدة التي عقدت الاجارة عليها وان جاء من الماء ما يزرع به البعض فالمستأجر بالخيار
 ان شاء نقض الاجارة كلها وان شاء لم ينقض وكان عليه من الاجر بحسب ما روى منها اه وفي القنية ولو استأجرها
 ولا يمكنه الزراعة في الحال لاحتياجها الى السقي وكري الانهار أو مجي الماء فان كان بحال تمكنه الزراعة
 في مدة العقد جاز والاقلا كالمواستاجر في الشتاء تسعة أشهر ويمكن زراعتها في الشتاء جاز لما أمكن من المدة
 أما اذا لم يمكن الانتفاع بها أصلا بان كانت سجة والاجارة فاسدة وفي مسألة الاستئجار في الشتاء يكون الاجر مقابلا
 بكل المدة لا بما ينتفع به فحسب وقيل بما ينتفع به اه واعلم ان الارض لا ينحصر استئجارها للزراعة والبناء
 والغرس كما توهمه المتون فقد سرح في الهداية بان الارض تستأجر للزراعة وغيرها وقال في غاية البيان
 أراد بغير الزراعة البناء والغرس وطبخ الآجر والحزف ونحو ذلك من سائر الانتفاعات بالارض اه واذا عرفت ذلك
 ذلك ظهر لك صحة الاجارات الواقعة في زماننا من انه يستأجر الارض مقبلا ومراحا قاصدا بذلك الزام الاجرة بالتمكن
 منها مطلقا سواء شملها الماء وأمكن زراعتها أولا ولا شك في صحته لانه لم يستأجرها للزراعة بخصوصها حتى يكون عدم
 ريهانها تنفسح به وفي اللواحية استأجر ارضا يلبن فيها فالاجارة واسدة ثم هي على وجهين ان كان للتراب
 قيمة ضمن قيمته ويكون اللبن له وان لم يكن له قيمة فلا شيء عليه واللبن له وضمن نقصان الارض ان نقصت وفي فتاوى
 قارئ الهداية ان اجارة الارض المشغولة بزراع الغيران كان الزرع بحيث بان كان باجرة لا يجوز أن يؤثر ما لم
 يستحصل الزرع الا أن يؤثرها مضافة الى المستقبل وان كان الزرع بغير مستند شرعي صححت الاجارة لان الزرع
 في هذه الصورة واجب القلع فان المؤجر في هذه الصورة قادر على تسليم ما أجره ويحب بصاحب الزرع على قلعه
 سواء أدرك أم لانه لاحق لصاحبه في ابقائه اه والدار المشغولة بمتاع الساكن الذي ليس بمستأجر تصح
 اجارتها وابتداء المدة من حين تسليمها فارغة كذا في القنية وفي الخلاصة ولو أجر الارض المزروعة ثم سلمه بعدما فرغ
 وحصد ينقلب جائزا ولو قال المستأجر اجرت منك الارض وهي فارغة وقال المؤجر لا بل هي مشغولة بزراعي يحكم
 الحال كذا في المنتقى وفي فتاوى الفضلى القول قول الآجر اه وللمستأجر الشرب والطريق لانه لا ينتفع بعقد الاجارة
 الا بهما بخلاف المبيع لان المقصود ملك الرقبة لا الانتفاع ولهذا صح بيع الجحش الصغير والارض السبعة وفي شرح
 الطحاوي وان أجر المستأجر باكثر مما استأجر فان كانت الاجرة من جنس ما استأجر به ولم يزد في الدار شيئا لا تطيب
 له الزيادة ويتصدق بها فان زاد شيئا آخر طابت له الزيادة وأجر بخلاف جنس ما استأجر به والسكس ليس بزيادة
 قال رحمه الله وللبناء والغرس ان بين مدة يجزى جاز استئجار الارض للبناء والغرس ان بين مدة لان المنفعة معلومة
 والمدة معلومة فتصح كالمواستاجر للزراعة وفي المحيط دفع ارضه لرجل ليغرس أشجارا على أن تكون الارض
 والشجر بينهما نصفين لم يجز والشجر لرب الارض وعليه قيمة الشجر وله أجر ما عمل ولا يؤمر بقلعه وهه اجارة فاسدة
 لانه جعل اجرة ما يخرج من العمل وعلى رب الارض قيمة الأشجار لانه صار مستقرضا للأشجار منه وتقاضها حكما

واستقر اض الاشجار لا يجوز فيكون قرصا فاسدا في وجه الملك اذا اتصل به القطن وفي القنينة من الوفا ولا يجوز
 استئجار السبيل لبني به غرفة لنفسه الا ان يزيد في الاجرة ولا يضر بالبناء وان كان لا يرغب المستاجر الاعلى هذا
 الوقف جاز من غير زيادة في الاجرة اذا قال القيم أو المالك أدت له في عمارتها فعمر باده يرجع عليه وعلى الوقف
 هذا اذا كان يرجع نفعه الى الوقف والمالك وان كان يرجع الى المستاجر وفيه ضرر كالبانوعه والنور وان يرجع
 الا اذا شرط الرجوع قال رحمه الله **هو** فان مضت المدة قلعهما وسلمها فارغة **هو** يعني اذا مضت مدة الاجارة فلع البناء
 والغرس وسلم الارض الى المؤجر وارغته لانه يجب عليه تفرغها وتسليمها الى صاحبها فارغة وذلك قلعهما في الحال
 لانه ليس له غاية تعلم بخلاف ما اذا كانت للزراعة وانقضت المدة والررع لم يدرك حيث يترك على حاله الى الحصاد
 باجر المثل لان له غاية معلومة واما كمن مراعاة المجازين وبخلاف ما اذا مات أحد المتعاقدين في المدة وازرع لم يدرك بحيث
 يترك بالاجرة على حاله الى الحصاد وان بطلت الاجارة فكان تركه بالمسمى وبقاء العدة على ما كان أولى من
 النقص واعادته وبخلاف ما اذا غصب أرضا وزرعها حيث يؤمر بالقلع وان كان له نهاية لان ابتداء فعله وقع طمسا والظلم
 يجب اعدامه لا تقر به والقياس ان يقلع في الامور ككلها لان الارض ملكه فلا تؤثر بغير اذنه ووجه الاستحسان
 وهو الفرق بين البناء والغرس والررع ما تقدم وفي القنية والحصاف استاجر أرضا ووقفها لبني فيها أو يغرس ثم مضت
 مدة الاجارة فلم يستأجر ان يستبقها باجرة المثل اذ الم يكن في ذلك ضرر ولو أبقى الموقوف عليه الا القلع فليس له ذلك
 اه ومن هنا علم حكم الاستحكار **هو** وهذا وارد على اطلاق المؤلف وفي المحيط واد انقضت المدة وفي ارض عراس
 أو رطبة يؤمر بالقلع لانه ليس له نهاية قال رحمه الله **هو** الا ان يغرم المؤجر قيمته مقلوعا ويتملكه **هو** يعني اذا مضت
 المدة يجب عليه قلع البناء والغرس الا ان يغرم المؤجر قيمته ذلك الى آخره هذا اذا كانت الارض تنقص بالقلع لان
 الواجب دفع الضرر عنهما في دفع الضرر عن صاحب الغرس والبناء بدفع القيمة له وعن صاحب الارض بالتملك
 بالقيمة وان كانت لا تنقص فليس له ذلك الا برضا صاحبه لاستوائهما في ثبوت الملك وعدم المرح وليس لرب الارض
 ان يملك الغراس جبراً على صاحبه اذ الم يكن في قلعهما ضرر فاحش قال رحمه الله **هو** أو يرضى بتركه فيكون البناء
 والغرس لهذا والارض لهذا **هو** لان الحق لرب الارض فيترك ذلك باجرة أو بغير اجرة فان تركها عارية فله ان
 يؤاجرها لاجنبي وفي القنينة من الوقف بنى في الدار بغير ادان القيم ونزع البناء يضر بالوقف بغير القيم على دفع القيمة
 للباقي ويجوز لمستأجر الوقف عرس الاشجار والكرم بغير ادان اذ الم يكن يضر بارض الوقف ويجوز للمتولى الاذن في
 ارض الوقف فيما يزيد فيها اخيراً قال رحمه الله **هو** والرطبة كالتشجر **هو** وقد تقدم بيانه قال رحمه الله **هو** والررع يترك باجرة
 المثل الى ان يدرك **هو** وقد تقدم بيانه بخلاف موت أحدهما قبل ادراك الزرع فانه يترك بالمسمى على حاله الى الحصاد
 والمستعير كالمستاجر وفي القنية والمراد بقول الفقهاء يترك باجرة المثل الى الحصاد بعد اقباضه فلا يجب الاجر
 الا باحدهما وهذا يجب حفظه اه قال رحمه الله **هو** والدابة للركوب والحمل والثوب للباس **هو** يعني يجوز استئجار هذه
 الاشياء لما ذكر اذا عين الركب والحمل أو أطلق لان لها منافع معلومة قيد بالركوب ليحتر زعماء اذا استأجرها كما تقدم
 وباللبس ليحتر زعماء اذا استأجر الثوب ليزين به دكانه كما تقدم وفي الذخيرة استأجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع
 كذا الى منزله وكان كلما يرجع يركبها فعطيت الدابة قال أبو بكر الرازي يضمن لانه استأجرها للعمل دون الركوب
 فكان فاصبا بالركوب وقال الفقيه أبو الليث في الاستحسان لا يضمن لان العادة جرت بين الناس بذلك فصار ما ذونا
 فيه ثم شرع يبين انهاارة تكون مطلقة ونارة تكون مقيدة قال رحمه الله **هو** فان أطلق اركب واللس ن شاء **هو**
 يعني اذا أطلق له الركوب واللس حازله ان يركب الدابة ويلبس الثوب من شاء والمراد بالاطلاق ان يطلق على ان
 تركب من تشاء ويلبس من تشاء اه كلام الشارح وفسر الاطلاق بهذا التاج الشريعة وصاحب العمل راعية وفسر
 صاحب النهاية والكفاية ومعراج الدراية الاطلاق بان يقول استأجرتم للركوب ولم يزد عليه أو اللبس ولم يزد عليه

علم أن استئجار الدابة والثوب على ثلاثة اضرب الاول أن يقول عند العقد استأجرتهم للركوب أو للبس ولم يزد عليه
والثاني أن يزيد في قوله على أن أركب من أشاء واللبس من أشاء والثالث أن يقول على أن أركب أنا أو فلان أو ألبس
أنا أو فلان ففي الوجه الاول يفسد العقد لان الركوب واللبس مختلفان اختلافا فاحشا وان أركب شخصا ومضت المدة
تنقلب صحيحة ويجب المسمى استحسانا لانه ارتفع الموجب للفساد وهو الجهالة ولا ضمان عليه ان هلكت لانه غير
متعدد وفي الوجه الثاني يصح العقد ويجب المسمى ويتعين أول من يركب سواء كان المستأجرا أو غيره لانه تعين من
الأصل نصار كانه نص عليه ابتداء وفي الثالث ليس له أن يتعداه لان التعيين مفيد فاذا تعدى صار ضامنا وحكم المحل
حكم الركوب في جميع ما ذكرنا وفي قاضيان استأجرت المرأة درعا تلبسه ثلاثة أيام ان كان الثوب بدله كان لها
ان تلبسه في الايام والليالي وان كانت صيانة تلبسه في النهار وفي أول الليل وآجره وليس لها ان تلبسه كل الليل فان
لبسته كل الليل وباتت فيه حتى جاء النهار برئت من الضمان ان لم يتحرق اه وفي البقالي استأجرت دابة ليحمل
عليها فحمل عليها رجلا لا يضمن ولو استأجرت دابة ليطن عليها او ما بين مقدار ما يعمل به فانه يجوز وله ان يعمل عليها
مقدار ما تحمل وفي المحيط بنعمة فاسد اذا عمل عليها ما عمل دار ما يحمل يعود جائزا ويجب المسمى استحسانا فظهر ان
المشيئة في قوله ما شاء مقيدة بدرجة لها وفي المحيط استأجرت ثوبا يلبسه ليذهب الى مكان كذا فلم يذهب الى ذلك
الموضع ولبسه في غير ذلك الموضع يكون مخالفا ولا أجر عليه وقال الفقيه أبو الليث عندي انه غير مخالف ويجب الاجر
لان هذا خلاف الى خبر وليس هذا كمن استأجرت دابة ليذهب الى موضع كذا فركبها في المصر في حوائجها فهو مخالف
لان الدابة لا يجوز استئجارها الا اذ بين المكان وفي الثوب لا يحتاج الى بيان المكان اه وفي الخلاصة واذا تكارى قوم
مشاة ابلا على ان المكارى يحمل عليهما من مرض منهم أو من أغنى عليه منهم فهذا فاسد قال رحمه الله وهو ان قيد بركب
ولا لبس فخالف ضمن به يعني اذا عطيته لان التقييد مفيد فتعين فاذا خالف صار ضامنا بالتعدي لان الناس يتعاونون
في الركوب واللبس ولا أجر عليه لان الاجر والضمان لا يجتمعان وكذا الاجرة عليه ان سلم بخلاف ما اذا استأجر
حائونا وأقعد فيه قصارا أو حدا حيث يجب الاجر لانه لما سلم تبين انه لم يخالف كذا في غاية البيان واستفيد من كلامه
انه اذا قيد ليس له الا حارة والاعارة كما اذا عم وليس له الا يداع في الاول ولا ضرورة دون الثاني كذا في فصول
العمادي كما اذا عمي الحمار في الطريق قال رحمه الله وهو مثله ما يختلف بالمستعمل به يعني يضمن مثله في كل شيء يختلف
باختلاف المستعمل اذا كان مقيدا وخالف لما ذكرنا من المعنى قال رحمه الله وهو فيم لا يختلف بطل تقييده كما لو شرط
سكنى واحده ان يسكن غيره به يعني فيما لا يختلف باختلاف المستعمل كاللور للسكنى لا يعتبر تقييده حتى اذا شرط سكنى
واحد له ان يسكن غيره لان التقييد لا يفيد لعدم التفاوت وما ينسب بالبناء كالحداد والقصار والطمان خارج كما مر
والفسطاط كالدار عند محمد وعند أبي يوسف مثل اللبس لا خلاف للناس في نصبه وضرب أو تاديه واختيار مكانه قال
رحمه الله وهو ان سمي نوعا ومدرا كركب بر له حمل مثله وأخف لأضرب كالمخيم يعني لوسمى النوع والقدر فله ان يحمل على
الدابة ما هو مثله وأخف كما لو استأجر ليحمل هذه الخنطة وهي قدر معلوم فحمل مثل قدرها وما هو أخف منه كالشعير
والسهم وليس له ان يحمل عليها ما هو أضرب كالمخيم لان الرضا بالشيء يكون رضاه ما هو مثله أو دونه عادة لا بما هو
أضرب منه لانه لا فائدة في اجازة كرخنطة و منع كرشعير بل الشعير أخف منه فكان أولى بالجواز حتى لو سمي قدران من
الخنطة فحمل عليهما من الشعير مثله وزنا ضمن لان الشعير ياخذ من ظهر الدابة أكثر مما تاخذ الخنطة فصار كما لو حمل عليها
قربة ماء أو حطب كذا في النهاية وقال شيخ الاسلام في شرحه لا يضمن استحسانا وقال وهو الاصح لان ضرر الشعير
عند استوائهما في الوزن أخف من ضرر الخنطة لانه ياخذ من ظهر الدابة أكثر مما تاخذ الخنطة فكان أخف عليها
بالانبساط وبه كان يقضى الصدر الشهيد ولو حمل عليها مثل وزنه حديد أو ملح يضمن لانه يجتمع في مكان واحد من
ظهر الدابة فيضربها أكثر وكذا لا يضمن اذا حمل عليها مثل وزنها قطما لانه ياخذ من ظهر الدابة أكثر وفيه حارة

وما ذكرناه وجه الاستحسان والقياس أنه يضمن في الشعر ونحوه والمحاصل أن الشئين متى كان في كل واحد منهما ضرر فوق ضرر الآخر من وجه لا يستفاد من الاذن في أحدهما الاذن في الآخر وان كان هو أخف ضرر من وجه آخر وفي الاصل اذا تكارى من رجل ابلا مائة بغير عينها الى مكة والاجارة جائزة قال شيخ الاسلام ليس تفسير المسئلة ما ذكرنا بل تفسيرها استاجر المكارى على الحمل والمقصود عليه الحمل في ذمة المكارى وأنه معلوم والابل آلت وجهالة الآلة لا توجب فساد الاجارة كما في الخياط والقصار وما أشبهه واستدل على تفسير المسئلة بما ذكرناه لو استاجر عبد الخدمة لا بعينه لا يجوز قال الصدر الشهيد ونحن نفى بالجواز كما ذكر في الكتاب من غير تاويل وفي الذخيرة استاجر دابة الى كذا ودفع له الدابة لا يجبر رب الدابة ان يرسل غلامه معها قال شيخ الاسلام ان شاء لانه لا يجبر عليه وفي الصيرفية استاجر دابة بعينها للحمل فحمل المكارى على غيرها لا يستحق الاجرة ويكون متبرعا وفي الفتاوى تكارى دابة الى موضع معلوم باربعة دراهم على أن يرجع في يومه فلم يرجع الى خمسة أيام قال يجب درهما ان اجرة الذهاب لانه مخالف في الرجوع ولو استاجر دابة الى مكة فهو على الذهاب وفي الغاية على الذهاب والرجوع وفي فتاوى (١) هو استاجر دابة ليحمل عليها مائة من الخنطة فرضت فلم تطق الا خمسين فحمل عليها هل يرجع على المكارى بمحض ذلك قال القاضي بديع الدين لا يرجع لانه رضى بذلك وفي جامع الفتاوى استاجر دابة يوما وانتفع بها فامسكها وقد ورثها او اعطت فترك في الدار الذي هو فيها فانت غرم وفي العتابة تكارى قوم مشاة ابلا على أن المكارى يحمل من مرض منهم أو من أعيانهم فلا جارة وأسد في الاصل ولو شرطوا عليه أن يركب واحدا منهم فيه ثم يركب الآخر وهكذا فذلك جائز وفي الخلاصة تكارى على دخول عشرين يوما الى موضع كذا فادخل الا في خمسة وعشرين يوما قال يحط عنه من الاجرة بحسب ذلك ويستقيم على قول أبي يوسف ومحمد اه وفي الخلاصة رجل اكرى ابلا للبحر ثم اختلعه وفي وقت الخروج فالتقول في ذلك قول من يريد الخروج في الوقت المعروف للخروج اه وفي المحيط تكارى دابة بغير عينها الى موضع كذا لم يجز لان هذا عقد واحد والمعقود عليه في كل مجهول جهالة تؤدي الى النزاع استاجر دابة الى موضع كذا وضعفت قبل الوصول فعليه أن ياتي بغيرها لان العقد لا ينفسخ في هذه الحالة وان كانت بعينها فليس عليه ان ياتي بغيرها فيفسخ العقد ولو استاجر رجل دابتي بعشرة صنفقة واحدة ليحمل عليها عشرين فقيرا فحمل على كل دابة عشرة فيقسم الاجر على اجر مثل كل دابة اه قال رحمه الله وان عطيت بالارداف ضمن النصف كما يعني اذا استاجر دابة واردف عليها غيره ضمن نصف القيمة ولا يمتير بالثقل لان الدابة يعقرها الركب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقل لعله بالفرسية ولان الآدمي غير موزون فلا يمكن معرفته بالوزن فيتعلق الحكم بالعدد كالجناية في باب الجناية هذا اذا كانت الدابة تطيق حمل الاثنين وان كانت لا تطيق ضمن جميع قيمتها ذكره في الكافي قالوا هذا اذا كان الرديف يستمسك بنفسه وان كان صغيرا لا يستمسك بنفسه يضمن بقدر ثقله قال في النهاية قيد بالرديف احترازا عما اذا حمل على عاتقه فانه يضمن جميع القيمة لان ثقله مع الذي حمله يجتمعان في مكان واحد فيكون اشق على الدابة وقال الحدادي الرديف مثال وليس بقيد حتى لو جعل المستاجر نفسه رديعا وغيره أصيبا فالحمك واحد وفي ظاية البيان قيد بكونه رديعا لانه لو أقعد الا جنب في السرج صار غاصبا ولم يجب عليه شئ من الاجرة قال قاضيخان استاجر دابة ليركبها الى موضع كذا فحمل عليها أصيبا صغيرا فعطبت ضمن قيمتها كما لو حمل عليها حملا واطلق في ضمان النصف فشمع ما اذا هلك قبل الوصول أو بعده قال وعليه جميع الاجرة اذا هلكت بعدما بلغ مقصده ونصف القيمة اذا هلكت قبله وفي المحيط اذا عطبت بعد البلوغ من الركوب فعليه الاجر كاملا ونصف القيمة كان الرديف أخف أو أثقل اما الاجرة فلانه استوفى المعقود عليه واما الضمان فلان التلف حصل بركوبهما ولم يبين من عليه الضمان فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الرديف وان شاء ضمن المستاجر وان ضمن المستاجر لا يرجع بما ضمن وان ضمن الرديف

يرجع ان كان مستاجرا ولا فلا وفي الحائنة فاذا اراد صاحب الدابة ان يضمن الرديف نصف القيمة كان له ذلك وفي
التناحر حائنة استاجردابة ليحمل عليها عشرة اقفة واخرها من غيره فحمل عليها عشرين فتلفت بخير المالك في التضمن
ان شاء ضمن الثاني ويرجع على الاول لانه غره وان ضمن الاول لا يرجع على الثاني اه وأقول ينبغي ان يفصل بانه ان
علم انه مستاجر لما ذكر ينبغي ان لا يرجع على الاول وان علم انه مالك اولم يعلم ينبغي ان يرجع وأطلق المؤلف في
الارداف فشمع ما اذا اردف في كل المدة أو بعضها وفي المحيط استاجردابة ذاهبا وراجعا بعطفها فركبها ذاهبا ورجع عليها
متاعا واردف آخر راجعا فعليه أجره مثلها في الذهاب لان الاجارة وقعت فاسددة لجهالة العلف وفي الرجوع ركبها
اثنان فهلكت فعليه نصف القيمة ولما زاد من الحمل ويعرف ذلك بالرجوع الى أهل الخمرة وهذا اذا لم يركب على الحمل
اما اذا ركب عليه يضمن جميع قيمتها لانه يحتمل نقله وثقل الحمل عليها ولو استاجر حمل الولاة معها فلتفت ضمن بقدر الولد
وكذا لو ولدت الناقة فحمل ولدها عليها وقيد بالعطب لانها لو سلمت يجب عليه الاجرة كما قال رحمه الله وهو بالزيادة على
الحمل المسمى ما زاد يعني اذا استاجردابة ليحمل عليها قدر الحمل عليها أكثر منه فعطبت يضمن ما زاد بالثقل لانها
هلكت بما دون وغيره وانقسم عليها هذا اذا كانت الدابة تطيق ذلك ولو كانت لا تطيق مثله يضمن جميع القيمة
لعدم الاذن فيه هذا اذا حمل المسمى وزاد عليه وان حمل عليها غيره فهلكت وجب عليه جميع القيمة لعدم الاذن قال
الاكمل ونوقض بما اذا استاجر ثور الطحن عليه مقدار افراد فذلك يضمن جميع القيمة وان كانت الزيادة من جنسه
وفرق بينهما بان الطحن يكون شيا فشيا واد الطحن القدر المسمى فقد انتهى الاذن وبطن غيره معه فقد تعدى
فيضمن جميع القيمة قيد بكوبه زاد على المعتاد لانه ان زاد على المسافة فهلكت يضمن جميع القيمة لعدم الاذن في
الزيادة وقيد بكوبه حمل عليها لان رب الدابة لو كان هو الذي حمل عليها فلا ضمان على المستاجر قال في الذخيرة استاجر
دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم من الخنطة فجعل في الجواق عشرين من الخنطة وأمر المكارى أن يحمل هو عليها فحمل
هو ولم يشاركه المستكرى فهلكت لا ضمان عليه أصلا ولو حمل ذلك عليها رب الدابة والمستكرى جميعا ووضعاه على
ظهر الدابة فهلكت الدابة ضمن المستكرى ربع القيمة هذا اذا كان في جواق واحد ولو جعلها في جولتين وحمل كل
واحد منهما جولقا ووضعاه على الدابة جميعا لا يضمن المستاجر شيئا ويجعل حمل المستاجر ما كان مستحقا له بالعقد اه
وفي الخلاصة هذا اذا حمل المستاجر أولا وان حمل رب الدابة أولا ثم المستاجر فهلكت ضمن نصف القيمة وفي الاصل
اذا استاجردابة ليركبها فليس من الثياب أكثر مما كان يلبس وركب الدابة فهلكت ان لبس ما يلبس الناس فلا
ضمان عليه وان لبس ما لا يلبسه الناس ضمن ما زاد بحسابه وفي الحائنة استاجردابة ليركبها انسانا فاركبها امرأة بآلة
أورجلا بسرج فهلكت لا ضمان عليه ولا على الراكب الا ان يعلم ان مثل الدابة لا تطيق ذلك فيضمن جميع
القيمة وفي الاصل استاجر حمارا بسرج وأسرجه بسرج لا يسرج به مثله فهو ضامن مقدار ما زاد باتفاق الروايات
وان كان أخف من الاول أو مثله فلا ضمان عليه هذا اذا كانت الدابة تو كفه بعثله وان كانت لا تو كفه بعثله يضمن
جميع القيمة وفي قاضيان وان تلفت فله الاجرة تماما ولو علم انها تطيق فبلغ فله تمام الاجرة واذا هلكت يضمن ولا
تجب الاجرة هذا اذا جعل الاقل والزيادة في حلق واحد ولو جعل الزيادة في جولتين منفردة وجعلها ضمن القيمة وفي
المحيط استاجر دابة ليحمل عليها امرأة فولدت فحمل ولدها معها عليها يضمن بقدر الولد قال رحمه الله وهو بالنسب
والكبح أي يضمن اذا هلكت منها وفي المغرب الكبح ضرب الدابة باللجام وهو ان يجذبها الى نفسه وهذا عند
الامام وقال لا يضمن اذا فعل فعل معناد الا ان المطاق يدخل تحت المتعارف فكان هالكها ما دون به وللإمام أن
المتعارف مقيد بشرط السلامة لان السوق يتحقق بدونه وانما تضرب للمباغعة وهذا بخلاف ما اذا ضرب العبد المستاجر
للخدمة حيث يضمن بالاجماع والفرق لهما له يؤمر وينهى لفهمه فلا ضرورة الى ضربه وظاهر ما في الهداية أن
للمستاجر الضرب ولا اثم عليه رضى غاية البيان ان ضرب الدابة يكون متعديا للضمان وفيها ما وجب ان الامام يرجع الى

قولهما أو ما ضرب دابة نفسه فقال في القنية لا يضربها أصلا وإن كانت ملكه ثم قال لا يخاصم ضارب الحيوان فيما يحتاج إليه للناديب ويخاصم فيما زاد عليه وعلى هذا الخلاف المذكور ضرب الاب أو الوصي للصغير إذا لم يجاوز ضرب مثله للناديب حيث تجب الدية والكمارة عنده وعندهما لا تجب الدية لأن الضرب لا صلاح الصغير متعارف وفيه منفعة له فكان كضرب المعلم بل أولى بخلاف ضرب الزوج لأنه لمنفعة نفسه فيستتر به السلامة وللإمام أن منفعة الصغير كالواقع له لقيام البعضية بينهما ألا ترى أن الشهادة له جعلت كشهادته لنفسه وبخلاف ضرب المعلم باذن الاب لأن الأذن من الاب صحيح لما له من الولاية وإذا صحح كان الاب معيناً ولا ضمان على المعين وليس له أن يضرب أخيه الصغير على ترك الصلاة وأطلق في الضرب والتكج وهو محمول على ما إذا كان بغير إذن صاحبها ففي التنازحانية استأجرها البركها فضربها فأتت فان كان باذن صاحبها وأصاب الموضع لا يضمن بالاجماع وفي العتائية وان عتف في السير ضمن اجساما والمعلم والمؤدب واستأذنا الحرفة يضمن بالضرب فان كان باذن لم يضمن اه وفي جامع الفصولين استأجر جارا حمل متاع ولم يكن صاحب المتاع معه فرض المحارفي الطريق فترك المحارصا حبه وترك المتاع لم يضمن للضرورة والعذر قال رحمه الله ونزع السرج والا كاف أو الاسراج بما لا يسرج بمثله يعني لو استأجر جارا ممر حافزعه وأسرجه بسرج لا يسرج بمثله المحير أو وكفه بذلك فتلف يضمن جميع القيمة لأن الأذن يتناول ما يسرج بمثله دون ما لا يسرج بمثله فيكون متعديا فيضمن وان أسرج بسرج يسرج بمثله به لا يضمن وقوله بما لا يسرج بمثله قيد بالسرج لا لكاف لانه يضمن مطلقا سواء كان يوكف بمثله أو لا وهذا قول الامام وقالوا لا كاف كالسرج مطلقا لا يضمن اذا كان يوكف بمثله الا اذا كان زائدا على السرج الذي عليه فيضمن بقدر الزيادة كما في السرج لانه هو والسرج سواء والجواب أن الجنس يختلف لان الكاف للعمل والسرج للركوب وكذا ينسب أحدهما على ظهر الدابة ما لا ينسب الاخر فصار كاختلاف المنطة والشعر قال في النهاية ذكر في الاجارة انه يضمن بقدر ما زاد وهو قولهما فن المشايخ من قال ليس في المسئلة روايتان عن الامام ومنهم من قال عن الامام روايتان في رواية يضمن بقدر ما زاد وفي رواية يضمن جميع القيمة وهو الاصح وتكاموا في معنى قولهما يضمن بحسبه قال بعضهم اذا كان السرج ياخذ من ظهر الدابة قدر شبرين والا كاف قدر أربعة أشبار فيضمن بحسبه وقيل يعتبر بالوزن قال قاضيخان وهذا اذا استأجر المحار ممرجا فلوا استأجره عربانا فالمسئلة على وجوه ان استأجره من البلد الى البلد لا يضمن لان المحار لا يركب بينهما الا بسرج أو كاف فان استأجره اركب في المصرفان كان من ذوات المقامات فكذلك فانه من عادته ان لا يركب عربانا وان كان من العوام الذين يركبون في المصرفان يوافق فعل يضمن اه أقول ينبغي أن يقال فيما اذا استأجر من القرية الى القرية ان كان المستأجر من جرت العادة أن يركب من القرية الى القرية عربانا كما يشاهد في ديارنا واذا أسرجه يضمن والا فلا وفي المحيط استأجر جارا بغير لجام فأجبه بلجام مثله لا يضمن لان اللجام وضع للحفاظ فلا بد للراكب منه فيصير ما دون اللجام دلالة الا اذا كان المحار لا يلجم مثله اه وفي التنازحانية ولو هلكت المستأجرة عند المستأجر فاستحقها رجل يضمن المستأجر قيمة ذلك ويرجع على المؤجر كما ضمن اه قال رحمه الله وهو سلوك طريق غير ما عينه وتفاوتا في معنى بحسب الضمان اذا عس للكارى طريقا وسلك هو غيره او كان بينهما تفاوتان كان المسلولك أو عر أو بعد أو خوف بحيث لا يسلك لأن التقييد حينئذ مفيد فاذا خالف حينئذ فقد تعدى فيضمن قيمته ان هلك وان لم يهلك وبلغ فله الاجر استحسانا لارتفاع الخلاف ولا يلزم اجتماع الضمان والاجرة لانها في حالتين وتظيره العبد المحجور عليه اذا أجر نفسه فان تلف في العمل يجب على المستأجر الضمان وان سلم عليه الاجر وان كان الطريق يسلكه الناس وهلك المتاع فلا ضمان عليه لان الظاهر فيما يسلكه الناس عدم التعموت قال في الهداية والكافي هذا اذا لم يكن بين الطريقين تفاوت لان عند عدم التفاوت لا يصح التعيين لعدم الغائدة اما اذا كان بينهما تفاوت يضمن لصحة التقييد فعلا كالطريق الذي لا يسلكه الناس فان قلت ما الفرق بين هذا حيث اداسلم

يجب الاجر وبين ما اذا استاجر دابة لركوب معين فان ركب غيره وسلمت حيث لا اجر عليه كما في الخلاصة والمحدادي
والفتاوى العتائية قلت الفرق انه هنا وافق من وجهه لان المقصود وصول المتاع الى ذلك المكان وهناك لم يحصل
المقصود لان المقصود ركوب العين ولم يحصل ولا يخفى ان قوله وتفاوت ليس بقيد احترازي لانه لو ذهب الى مكان غير
ما عينه يضمن ولو كان أقرب قال في الينابيع استاجر دابة الى موضع كذا فركبها الى مكان أقرب منه فعطبت ضمن
قيمتها اه زاد في المحيط في باب الراعي ولو سلم فلا اجر له لان رب طريق يفسد الدابة السير فيها يوما بالصعوبتها وطريق
لا يفسد الدابة السير فيها شهر السمولتها واختلف جنس المنفعة فاستوفى جنس آخر فلا يجب الاجر فهذه رواية تخالف
ما تقدم وفي الخلاصة ولو نزل وتبأله الارتمال فلم يرتحل حتى أفسد المطر المتاع يضمن الا اذا كان المطر عاما وفي الخلاصة
اذا أفسد المطر المتاع على ظهر الدابة أو سرق لا يضمن قال رحمه الله **﴿**وجهه في البحر الكل وان بلغ فله الاجر **﴾** يعني
لو عين عليه أن يحمله في البر فحمله في البحر ان هلك القماش ضمن وان سلم فله الاجر وفي الخلاصة ولو كان البحر
يسلكه الناس ولهذا اطلقه المؤلف قال الاتقاني السماع بلغ بالتشديد وقوله الكل طائفة الى المسائل التي تقدمت
كلها من قوله وبالشراب اه قال رحمه الله **﴿**وبزرع رطبة واذن بالبر ما نقص **﴾** يعني اذا قيد عليه بان يزرع
حنطة فزرع رطبة يجب عليه ضمان نقصان الارض لان الرطبة أكثر ضررا من الحنطة لانتشاب عروقها فيها وكثرة
الحاجة الى سقيها فكان خلافا الى شر لا اختلاف الجنس فيجب عليه النقصان بخلاف ما اذا استاجر دابة للركوب أو الحمل
فأردف غيره أو زاد حيث يجب عليه من الضمان بحسابه لانه تلف بما هو ماذون فيه وبما هو غير ماذون فيه قال رحمه
الله **﴿**ولا اجر **﴾** يعني ولا يجب الاجر لانه لما خالف صار غاصبا واستوفى المنفعة بالعصب فلا يجب الاجرة لان
الضمان والاجرة لا يجتمعان وان زرع فيها ما هو أقل ضررا من الحنطة لا يجب الضمان وتجب الاجرة لانه خلاف
الى خير فلا يصير به غاصبا وأقول ينبغي أن يرجع قوله ولا اجر بجميع المسائل التي قيد فيها والتقييد مقيد اذا خالف
قال رحمه الله **﴿** وبخطا قباء وأمر بقميص فله قيمة ثوبه واه أخذ القباء ودفع اجرة مثله **﴾** يعني اذا أمره أن يخط
ثوبه قميصا فخطه قباء قرب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه وان شاء أخذه ودفع له اجرة مثله أي مثل القباء
القباء القرطف الذي يلبسه الاثر المكنان القميص وهو ذو طاق واحد قال ظهير الدين القميص اذا قدم قبل كان قباء
طاق اذا حيط جانباه كان قميصا قيد بالقباء لانه لو خاطه غير قباء لا يثبت له خيار بل يضمنه القيمة حتما وقيل له
الخيار في الكل ووجهه ما ذكرناه قميص من وجهه لانه يمكنه سده والا تتفاح به ارتفاع القميص فصار موافقا من
هذا الوجه وهو مخالف من حيث القطع فيخبر كذا كرنا واذا أخذ القباء يدفع اجرة مثله لا يتجاوز به المسمى ولو خاطه
قيصا مخالفا لما وصفه له يخبر فاذا أخذه فله اجر مثله لا يتجاوز به المسمى ولو خاطه سراويل وقد أمره بالقباء يضمن
من غير خيار للتفاوت في المنفعة والهيئة وقيل يخبر وهو الاصح لوجود الاتحاد في أصل المنفعة وهو الستر فصار كالمودع
لرجل نحاسا وأمره أن يضرب له شيئا من الاواني فضر به له بخلافه فانه يخبر وفي التارخانية اذا أمر انسانا ان ينقش اسمه
في فص خاتمه فغاط فنقش اسم غيره ضمن الخاتم وفي الغيائية وان شاء صاحب الخاتم أخذه وأعطاه مثل اجر عمله لا يزداد
على المسمى ولو دفع الى نجار بابا وأمره أن ينقشه كذا ففعل غير ما أمره به فله الخيار كما تقدم وان وافق أمره الا قليلا فلا وان
أجره ان يحمر له بيتا فحضر فالمالك بالخيار ان شاء أعطاه ما زادت الحنصرة فيه ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمته ولو دفع
ثوبه الى صباغ ليصبغه بزعفران فصبغه بغير ما سمى فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوب أبيض وسلمه اليه وان
شاء أخذ الثوب وأعطاه اجرة مثل عمله لا يتجاوز به المسمى وفي الغيائية لو اختلف في كيفية الصبغ قبل العمل مخالفا
ويفسخ العقد وان بعد العمل والقول لرب الثوب ولو دفع الى حائك غزلا لينمجه كذا فخالف فاما أن يكون الخلاف من
حيث القدر أو من حيث الصفة ولا يتخلوا ما أن يكون الى زيادة أو نقصان وفي الفصول كلها صاحب الثوب بالخيار ان
شاء ترك الثوب وضمنه غزلا وان شاء ضمنه الثوب وأعطاه اجرة المثل الا يتجاوز به المسمى وفي الخلاصة رجل دفع الى

خياط ثوبا فقال اقطعه حتى يصل القدم وكه خمسة أشبار وعرضه كذا فجاء به ناقصا فان كان قد رآه أصبح ونحوه فليس
بنقصان وان كان أكثر يضمنه ولو قال للخياط انظر الى هذا الثوب ان كفاي قبصا اقطعه وخطه بدرهم فقطعه ثم قال
لا يكفيك يضمن الثوب ولو قال انظر يكفيني قبصا قال نعم قال اقطعه فقطعه ثم قال لا يكفيك لا يضمن والله أعلم

باب الاجارة الفاسدة

لمافرغ من بيان الاجارة الصحيحة شرع في بيان الفاسدة وفي بيان ما يكون مفسدا ولا يخفى ان ذكر الاجارة الفاسدة
بعد صحيحها لا يحتاج الى معذرة فهي في محلها كما لا يخفى وعبر بالفاسدون الباطل لسكرة فروعود كخلاف ما ترجم
له فكان عليه ان يقول الفاسدة العقد المشتمل على منفعة لاحد المتعاقدين أو جهالة لان الفقهه نظير للاحكام والفاسد
ما كان مشروعا باصله دون وصفه وبين الفاسد والباطل فرق ههنا والباطل ما ليس مشروعا أصلا وحكمه ان لا يجب
فيه بالاستعمال أجرة بخلاف الفاسد فانه يجب فيه بالاستعمال الاجر كذا في الحقائق وفي جامع الفصولين بين البيع
الفاسد والاجارة الفاسدة فرق فان الفاسد من البيع يملك بالقبض والفاسد من الاجارة لا يملك بالقبض حتى اذا
قبضها المستاجر لا يملكها ولو أجزها يجب أجر المثل ولا يكون غاصبا وليس للاول ان ينقض هذا العقد كذا في الخلاصة
قال رحمه الله فيفسد الاجارة الشرط قال في المحيط كل جهالة تفسد البيع تفسد الاجارة لان الجهالة المتمكنة
في البديل أو المبدل تنقض الى المنازعة وكل شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين ينقض الى المنازعة
فيفسد الاجارة وفي الغائية الفساد قد يكون لجهالة قدر العمل بان لا يعين محل العمل وقد يكون لجهالة قدر المنفعة
بان لا يبين المدة وقد يكون لجهالة البديل أو المبدل وقد يكون لشرط فاسد مخالف لقتضى العقد فالفاسد يجب
فيه أجرة المثل لا يزداد على المسمى ان سمي والافاجر المثل بالغاما بلوغ في الباطل لا تجب الاجرة والعين غير مضمونة في
يد المستاجر سواء كانت صحيحة أو فاسدة أو باطلة اه قال الشارح لانها بمنزلة البيع ألا ترى انها تقال وتفسخ وتفسد
بالشروط وفي الخلاصة رجل استاجر دار شهر ابعثه على انه ان سكن فيها يوما فبعثه فسدت الاجارة وكذا لو استاجر
دابة الى بغداد على انه ان حمل كذا فباجرة كذا وان حمل كذا فباجرة كذا وكذا لو استاجر أرضا على انه ان زرع كذا
فباجرة كذا اه وفي المحيط لو استاجر دارا بكذا على ان يجرها فالاجارة فاسدة ولا يخفى ان المراد بالشرط الفاسد هو
الذي لا يلائم العقد كما في البيع اما الشرط الملائم انه لا يفسد العقد ويهنا يظهر ان الاجارة الواقعة في مصرف الوقف في
زماننا على ان المغارم وكافة الكاشف على المستأجر فاسدة كما لا يخفى قال رحمه الله وله أجرة مثله لا يتجاوز به المسمى
لا يخفى ان العقد الفاسد في الاجارة له حكم وجوب الدفع والضمان اذا انتفع ووجوب الدفع مقدم على وجوب اجرة
المثل فكان عليه ان يقدم الحكم المتقدم على المتأخر ولكن اهتم بالضمان فقدمه وترك قيد او هو ان يقول وان انتفع فله
الاجر وأشار بقوله لا يتجاوز به المسمى الى ان الفساد ليس لجهالة المسمى أو لعدم التسمية فلو كان الفساد لواحد منهما
يجب أجر المثل بالغاما بلوغ وكذا اذا كان بعضه معلوما وبعضه مجهولا مثل ان يسمى دابة أو ثوبا أو عشرة دراهم والظاهر
من كلام المسائين والشارح ان الفساد اذا كان لغير جهالة المبدل لا يجب أجر المثل بالغاما بلوغ بل لا يزداد على المسمى وليس
كذلك لانه اذا كان البديل معلوما وفيه منفعة لاحد المتعاقدين يجب أجر المثل بالغاما بلوغ كذا في قاضيان وغيره قالوا
لو استاجر حمارا أو غيره بمال معلوم بشرط ان يرمه وكذا اذا استاجر دارا بشرط ان لا يسكنها فالاجارة فاسدة ويجب
عليه ان يسكنها اجرة المثل بالغاما بلوغ وقال زفر والشافعي يجب أجر المثل بالغاما بلوغ في الكل اذا كان الفساد لجهالة
البديل أو لعدم التسمية ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها لان التقوم يستدعي سابقة الاحراز وما لا يملكه لا يمكن احرازه
فلا يتقوم وانما يتقوم بالعقد الشرعي للضرورة فاذا فسدت الاجارة وجب ان لا تجب الاجرة لعدم العقد الشرعي
الا ان الفاسد من كل عقد ملحق بصحبه لكونه تبعه لضرورة فيكون له قيمة في قدر ما وجد فيه شبهة العقد وهو قدر
المسمى فيجب فيه المسمى بالغاما بلوغ وفيما زاد على المسمى لم يوجد فيه عتد ولا شبهة عقد فلا يتقوم ويبقى على الاصل

قوله وله أجر الظاهر من قول المؤلف وله أجر مثله انه هو الواجب وليس كذلك قال جمهور الشارحين الواجب في
الاجارة الفاسدة الاقل من اجرة المثل ومن المسمى وهو في الذخيرة وفتاوى فاضيل خان قال رحمه الله **هو** فان اجرد ارا
كل شهر بدرهم صح في شهر واحد الا ان يسمى الكل **ب** لان كلمة كل ادخلت على مجهول واقراده غير معلومة انصرف
الى الواحد لكونه معلوما وفسد في الباقي للجهالة كما اذا باع صبرة من طعام كل تفيز بدرهم فانه يجوز في قفيز واحد وهذا
قول الامام ومهما وافقاه في الشهر و اجازاه العقد في الكل في الصبرة والفرق لهما ان الشهر لانهاية لها والصبره
متناهية فترفع الجهالة بالكيل واذاتم الشهر الاول لكل واحد منهما ناقض الاجارة بشرط حضور الاخر وان كان
غائبا لا يجوز بالاجماع وقيل يجوز عند أبي يوسف قال تاج الشريعة لو كان فاسدا فيمساقي من الشهر ويجوز الفسخ في
المحال قال قلت الاجارة من العقود المضافة وانعقاد الاجارة في اول الشهر فقبل الانعقاد كيف تفسخ اه ولقائل ان
يقول انتم قروتم في الاجارة الصحيحة انها تنعقد ساعة فساعة و جاز الفسخ فيها بقدر ما بقي من المستقبل ينبغي ان يكون
هنا كذلك واختلاف المشايخ في كيفية الفسخ لكل واحد منهما في رأس الشهر لان رأس الشهر في الحقيقة عبارة
عن الساعة التي يهل فيها الهلال ولا يمكن الفسخ بعد ذلك لمضي وقت الخيار والصحيح في هذا أحد الطرق الثلاث
ان يقول الذي يريد الفسخ قبل منى الوقت فسخت الاجارة فيوقف هذا الفسخ الى انقضاء الشهر فاذا انقضى
الشهر وأهل الهلال عمل الفسخ حينئذ عمله ونفذه لانه لا يحدد نفاذ في وقته لان الفسخ اذا لم يحدد نفاذ يتوقف الى وقته
وبه كان يقول أبو النصر محمد بن سلام أو يقول الذي يريد الفسخ في هلال الشهر فسخت العقد رأس الشهر فيفسخ
العقد اذ أهل الشهر أو يفسخ الذي يريد الفسخ في الليلة التي يهل فيها الهلال في يومها كذا في النهاية مختصرا وظاهر الرواية
ان لكل واحد منهما ما الخيار في الليلة الاولى ويومها وبه يفتى لان في اعتبار الساعات حرجا بيننا والمقصود هو الفسخ
في رأس الشهر وهو عبارة عن الليلة الاولى ويومها لان محمد اقال لو حلف ليقضي فلانا دينه في رأس الشهر فقضاء في
الليلة التي يهل فيها الهلال ويومها لم يحث استحسانا وظاهر قوله صح في شهر واحد الفساد في الباقي كما تقدم قال في
المحيط وهذا قول بعضهم والصحيح ان الاجارة كل شهر جائزة واطلاق محمد يدل على هذا فيجوز العقد في الشهر
الاول والثاني والثالث وانما ثبت خيار الفسخ لكل واحد منهما في اول الشهر الثاني لان الاجارة في الشهر الثاني
مضافة الى وقت في المستقبل ولكل واحد فسوخ الاجارة المضافة الى وقت في المستقبل وقوله دار امثال لانه لو استاجر
ثورا يطحن عايه كل يوم بدرهم بالحكم كذلك قال رحمه الله **هو** وكل شهر سكن ساعة منه صح فيه **ب** لانه صار معلوما فتم
العقد فيه براضهما وهو قول بعض المشايخ وهو القياس وعلى ما في الاصل اذا سكن يوما أو يومين صح وليس لواحد
منهما الفسخ وهو ظاهر الرواية على ما قدمنا ولو قدم اجرة شهر أو أكثر وقبض المجهل يوما لا يكون لكل واحد منهما
الفسخ فيما عجل لان بالتقدم زالت الجهالة في ذلك القدر فصار كالمسمى في العقد قال في المحيط الاجارة الطويلة
التي تفعل يخارى صورتها انهم يؤجر ون الدار والارض سنين مدة معلومة متوالية غير ثلاثة ايام في آخر كل سنة
على ان كلا منهما بالخيار في ثلاثة ايام من آخر كل سنة ويجعلون لكل سنة اجرة قليلة ويجعلون بقيمة الاجرة للسنة
الاخيرة الصحيح ان هذا العقد حائر لان هذا ليس بشرط الخيار في الاجارة بل اشتثناء ثلاثة ايام قال رحمه الله **هو** وان
استاجرها سنة صح وان لم يسم اجرة كل شهر **ب** يعني اذا بين الاجرة جملة جاز العقد لان المنفعة صارت معلومة ببيان المدة
والاجرة معلومة وان لم يبين القسط كل شهر فاذا صح وجب ان يقسم الاجرة على الشهر وعلى السواء ولا يعتبر تفاوت
الاسعار باختلاف الزمان ولما كانت السنة منكرا فادان هذا المنكر يتعين بقريته الحال قال رحمه الله **هو** وابتداء المدة
وقت العقد **ب** يعني ابتداء اول مدة الاجارة الوقت الذي يلي العقد لان في مثله يتعين الزمان الذي يلي العقد كالاجل
واليمين لا يكلم فلانا شهرا ولانه لو لم يتعين عقيب العقد لصارت مجهولة وبه تبطل الاجارة والظاهر من حالهما انهما
يعقدان العقد الصحيح فتعين عقيب العقد بخلاف الصوم حيث لا يتعين ابتداءه عقيب اليمين ولا عقيب النذر لان

الاوقات في حقه ليست سواء فانه لا يجوز في الليل ولا يصير شارعا فيه الا بالعزيمة فلا يتعين عقوب التسبب هذا اذا كان
 العقدة مطلقا من غير تعيين المدة وان بين مدة تعين ذلك وهو ظاهر قال رحمه الله فان كان حين يهل يعتبر بالاهلة والا
 فالايام كما قال صاحب النهاية بضم الياء وفتح الهاء على صيغة البناء للمفعول أي يسر الهلال وقال أراد به اليوم الاول اه
 قال ابن قاضي زاده وليس المراد بقوله اليوم الاول تفسير معنى حين يهل اذ قد علم معنا من التفسير السابق قطعا بل
 مراده بذلك بيان أثر قوله حين يهل وليس المراد معناه المحقق بل المراد معناه العرفي وهو اليوم الاول من الشهر اه
 يعني اذا وقع عقد الاجارة في ليلة الهلال أو في يومها تعتبر المدة بالاهلة وان كان بعد ما مضى من الشهر يعتبر
 بالايام وهو ان يعتبر كل شهر ثلاثون يوما وهذا قول الامام وهو رايه عن الثاني وقال محمد يعتبر الاول بالايام ويكمل
 من الاخير ويبقى غيره على الاصل وللإمام أنه لما تعذر اعتبار الشهر الاول بالاهلة فكذلك البقيده اه قال رحمه الله
 وصح أخذ اجرة الحمام كما لقوله صلى الله عليه وسلم ما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن قال الاكل وانما ذكر
 هذه في الفاسدة مع انها جائزة لان بعض العلماء خالف في ذلك قال الشارح وبعض العلماء كره الحمام لما روى عنه
 عليه الصلاة والسلام أنه سمى شرب بيت وقال عثمان انه بيت الشيطان ومن العلماء من كرهه للنساء لا للرجال
 والصحيح أنه لا بأس بالحمامات للرجال والنساء وفي الخلاصة اشتا جرحا ما في قرية فوقع الجلاء في القرية وتفر الناس
 سقطت الاجرة أو تفر بعض الناس لا تسقط وفي المحيط اذا كان حمام للرجال وحمام للنساء فاجره ما جعلا وسمى
 حماما جازا استحسانا اذا كان باب الحمامين واحدا وان كان لكل واحد باب على حدة لا يجوز العقد اه وفي الخلاصة
 اشتا جرحا ما يبدل على ان عليه الاجرة حال جريان الماء وانقطاعه فالاجارة فاسدة وفي الخائفة شيل الرماد والسرقين
 وتفر يبع موضع البالوعة وغيرها على المستاجر وان شرط على المؤجر فسدت اه وقال في المحيط ولو امتلأ مسيل ماء
 الحمام فعلى المستاجر تفر يبعه ولو امتلأت البالوعة فعلى الاجر تفر يبعها والفرق أن تفر يبع مسيل الماء يمكن من غير
 نقض البناء وأما البالوعة فلا يمكن تفر يبعها بنفسه الا بنقض شيء من البناء ولا يملك المستاجر نقض شيء من البناء وانما
 يملكه رب الارض فجعل تفر يبعه عليه وفيه أيضا اشتا جرحا ما من سنة فانهدم أحدهما قبل القبض فله ترك الباقي
 لان الصفقة تفرقت عليه قبل التمام بخلاف ما لو اشتا جرحا ما سنة فلم يسلمه الى المستاجر حتى مضى شهران ولم ينتفع
 وامتنع المستاجر من القبض فانه يجبر على القبض ولا يخبر لان الصفقة هنا تفرقت في حق المنافع فلا يوجب ثبوت الخيار
 وهناك في القبض واذا انهدم الحمام قبل القبض فله الخيار ولو انهدم أحد الحمامين بعد القبض فالباقي لازم بمحضته
 لان الصفقة تفرقت بعد التمام اشتا جرحا ما وعبد يقوم عليه وانهدم الحمام بعد قبضهما فله ترك العبد لانه يجوز عن
 استعمال العبد فيما استاجرده وان هلك العبد فليس له ترك الحمام لان هلاك العبد لا يوجب خلافا في منفعة
 الحمام اشتا جرحا ما ودخل بنورة أو أخذ من رب الحمام يجوز استحسانا اشتا جرحا ما بغير قدر واشتا جرحا ما القدر من
 آخر فانكسر القدر بعد شهر فاجرة الحمام لازمة دون اجرة القدر لانه يمكنه ان يستاجر قدر غيره ويستعمله في الحمام
 اشتا جرحا ما شهر فعمل فيه من الشهر الثاني فلا أجر عليه في الشهر الثاني وروى عن أصحابنا ان عليه اجرة الشهر
 الثاني للعرف قال رحمه الله والحمام كما أي جازا أخذ اجرة الحمام لما روى أنه عليه الصلاة والسلام احتجم واعطى
 أجرته وبه جرى التعارف بين الناس من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا وان عقد اجاعا وقالت
 الظاهرية لا يجوز لما روى أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن عصب التيس وكسب الحمام وقفيز الطمان فلنا هذا
 الحديث منسوخ لما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال له رجل ان لي عيالا وعلما ما جعلا ما فاطم عيالي من كسبه قال
 نعم وانما فسرنا الحكمة بالجواز لان العادة جارية هنا وفيما بعده لعدم جريان عقده فيه قال رحمه الله ولا اجرة عصب
 التيس كما يعني لا يجوز أخذ اجرة عصب التيس لقوله عليه الصلاة والسلام ان من السحت عصب التيس ومهر البغي
 ولانه عمل لا يقدر عليه وهو الاحبال فلا يجوز أخذ الاجرة عليه ولا أخذ المال بمقابلة الماء وهو نجس لا قيمة له فلا

يجوز والمراد بها الاستئجار اليس لينرو على الغنم ويحملها باجرأما لو فعل ذلك من غير أجر لا بأس به لان به يبقى النسل وفي
 الحيط درهم البغى في الحديث هو أن يؤجر أمته على الرنا وما أخذته من المهر فهو حرام عندهما وعند الامام ان أخذه
 غير عمد با زنى مائة ثم أعطاها شيا فهو حرام لانه اخذته غير حق وان استاجرها ليزني بها ثم أعطاها مهرها أو ما شرط
 لها الا باس باخذته لانه في اجارة فاسدة فيطيب له وان كان السبب حراما قال رحمه الله **ولو الاذان والحج والامامة وتعليم**
القرآن والفتنة يعني لا يجوز استئجار هذه الاشياء وقال الامام الشافعي يجوز لانه استئجار على عمل غير متعين عليه
 وكونه عبارة لا ينافي ذلك ألا ترى أنه يجوز الاستئجار على بناء المسجد واداء الزكاة وكتابة المصحف والفقهاء ولنا قوله عليه
 الصلاة والسلام اقرؤوا القرآن ولانا كما وابه وقال عليه الصلاة والسلام لعثمان بن أبي وقاص لا تأخذ على الاذان اجرا
 ولان القرية تقع للعامل فلا يجوز أخذ الاجر على عمل وقع له كما في الصوم والصلاة ولان التعليم مما لا يقدر عليه المعلم
 الا بمعنى من جهة المتعلم فيكون ملتزما لا يقدر على تسليمه فلا يجوز بخلاف بناء المسجد واداء الزكاة وكتابة المصحف
 والفقهاء فانه يقدر عليها الاجير **وكذا الاجير** لا يكون الا لمرور وقوع الفعل عنه نيابة ولهذا لا تشتري أهلية المأمور فيهما
 بل أهلية الامر حتى جازان يستاجر الكافر فيهما ولا يجوز فيما نحن فيه كذا قالوا وينتقض هذا بما ذكره في باب الحج عن
 الغمران الحج يقع عن الامر والامر لان انسان ان يجعل ثواب عمله لغیره قيد بافعال الطاعة لانه لو استاجر به ليعلم ولده الكتابة
 أو النحوى والطب أو التعبير يجوز بالاتفاق كذا في التتارخانية وفي الكبرى تعليم القراءة والحساب والوصايا باجر
 يجوز وفي الدخيرة لو استاجر به ليعلم ولده الشعر والادب اذا بين له مدة جاز ويستحق المسمى اذا سلم نفسه تعلم أو لم يتعلم
 واذا لم يذكر له مدة والعقد ماسد ويستحق اجرة المثل اذا تعلم اه وفيها أيضا ويجوز الاستئجار على تعليم الصنعة
 والتجارة والهدم والبناء والحفر وأشياء ذلك فاذا أجره عبده لمعلمه كذا على اعطاء المولى شيئا معيناً فهو جائز وان شرط
 المعلم على المولى ان يعطيه في كل شهر كذا ويقوم على غلامه في تعليم كذا فهو جائز واذا لم يشترط كل واحد منهما شيئا فلما
 فرغ وتعلم قال المعلم لى الاجرة على رب العبد كذا او قال سيد العبد لى الاجرة على المعلم ينظر في ذلك الى عرف تلك البلدة
 فان كان سيد العبد هو الذي يعطى والاجرة عليه وان كان المعلم هو الذي يعطى والاجرة على المعلم اه قال رحمه الله
ولو القنوي اليوم على جواز الاستئجار لتعلم القرآن **وهذا مذهب** المناخرين من مشايخ بلخ استحسنوا ذلك
 وقالوا بنى أصحابنا المتقدمون الجواب على ما شاهدوا من انه الحماظ ورعبت الناس فيهم ولان الحفاظ والمعلمين كان لهم
 عطايا في بيت المال وافتقادات من المعلمين في مجارات التعليم من غير شرط وهذا الزمان قبل ذلك واشتغل الحفاظ
 عما شغلهم فلزم فتح لهم باب التعليم بالاجر لذهب القرآن وافقوا بالجواز والاحكام تختلف باختلاف الزمان وكان محمد
 ابن الفضل يهتني بان الاجرة تجب ويعبس عليها وفي الحلاصة اذا أخذ المعلم من الصبي شيئا من الماكول أو دفع الصبي
 ذلك الى ولده المعلم لا يحل له بخلاف ثمن المحصر لان ذلك تملك من أب الصغير اه وفي الحاوي للسكران يبيد اذا استاجر
 ليحتم عنده القرآن ولم يسم له أجر اليس له ان ياخذ أقل من خمسة وأربعين درهما شرعا اما اذا سمى أجر الزم ما سمى
 لكن ياتم المستاجر اذا عقد على أقل من خمسة وأربعين درهما الا أن يهب المستاجر ما بقي من تمام القدر او يشترط
 ان يكون ثواب ما فوقه لنفسه فلا ياتم وكذا اذا قال اقرأ بقدر ما قدرت عليه فله من الاجر بقدر ما قرأ وهذا يجب حفظه
 كما في المبسوط اقول وهذا في عرفهم اما في عرفنا فيجوز ذلك وفي الحلاصة رجل استاجر قومًا يحملون جنازة ويغسلون
 ميتان كان في موضع لا يجسد من يغسله غيرهم ولا من يحمله فلا أجر لهم وان كان هناك غيرهم فلهم الاجر اه وفي
 المحيط استاجر الامام رجلا ليقتل مرتدا أو أسيرا ولا يستغفاه القصاص في النفس لم يجز عندهما ولو استاجر به لاستغفاه
 القصاص فيمادون النفس يجوز ولو استاجرهم محفلا ليقرا فيهم لم يجز وان قرأ فيه فلا أجر عليه والقاضي كالامام ولو
 استاجر القاضي رجلا ليقوم عليه في مجلس القضاء شهر اجاز ولو استاجر من له القصاص رجلا ليقص له فلا أجر له
 لا يجوز هذا العقد عند الاول والثاني ويجوز عند الثالث وفي قاضيان أهل الدمة اذا استاجر واميا يصلى بهم

أول ضرب الناقوس لهم لا يجوز ولو استاجر الجوسى مسلما ليقم له النار لا بأس به لان الانتفاع بالارباح اه وفي
 النهاية يعنى يجوز الاستئجار على تعلم الفقه وفي الروضة وفي زبانية ووزلا امام والمؤذن والمعلم أحدا لا جرة ومثله في
 الذخيرة ولا يجوز استئجار كتب الفقه والتفسير والحديث لعدم التعارف قال ابن قاضي زاده أقول وفيما ذكرنا من
 وجه الاستحسان نظر قوى بيان ذلك هو ان مقتضى الدليل الاول انه لا يمكن تحقيق ماهية الاجارة وهى تملك المنافع
 بعوض في الاستئجار على تعلم القرآن ونظائره بناء على عدم القدرة على تسليم ما التزمه المأجر من المنفعة فكيف يصح
 استحسانا والاستحسان فرع تحقق ماهية الاجارة كما لا يخفى وهذا محل تسكيب فيه العبرات قول والجواب أن الاجارة
 في تعلم القرآن والفقه على أمرين على التلقين والتعلم ففي القياس نظر والى التعليم وجعلوا التلقين بأعلاه فقالوا لا يمكن
 وفي الاستحسان نظروا الى التلقين وجعلوا التعليم تابعه فقالوا بالجواز فاختلفت الجهة والادان والامامة دخلت بها
 فقدره فانه جيد وفي الظهيرية ومشايخ بلخ أفتوا بجواز ذلك اذا ضرب له مدة وعند عدم الاستئجار أصلا يجب أحرا المثل
 اه وفي الملتقط ولو امتنع أبو الصبي من دفع الوظيفة جبر عليه وحبس عليه اه قال رحمه الله ولا يجوز على الغناء
 والنوح والملاهي لان المعصية لا يتصور استحقاقها بالعقد فلا يجب عليه الا جرم من غير ان يستحق عليه لان المباداة
 لا تكون الا عند الاستمحاق وان أعطاه الاجرة بوضه لا يحل له ويجب عليه رده على صاحبه وفي المحيط من كتاب الاستحسان
 اذا أخذ المال من غير شرط يباح له وفي المحيط ذمى استاجر من مسلم أو ذمى بيعة يصلى فيها لم يجز لان صلاة الذمى معصية
 وان كانت طاعة في زعمه ولو استاجر المسلم من المسلم مسجد يصلى فيه لم يجز لان المسجد لا يملك ولو استاجر ذمى دارا من
 مسلم واتخذ فيها مصلى لنفسه لم يمنع فان جمع الجماعة وضرب الناقوس فلصاحبها منه ولو أراد بيع الخرفيه فان كان
 في السواد لا يمنع وأما في سواد خراسان فانه ممنوعون من ذلك لان الغالب فيها المسلمون مسلم يشرب الخرفيه فان كان
 ويجمع القوم يمنع من ذلك ولا يخرج من داره وكذا الذمى لو استاجر مسلما البرعى له الخنازير ويجوز عند الامام خلافا لهما
 استاجر ذمى مسلما يحمل له مبيتا أو دما يجوز لان نقل الميت والدم لا ماطة الاذى عن الناس مباح مات ميت من المشركين
 واستاجر وامسلما بحمله الى بلدة أخرى قال أبو يوسف لا أجر له وقال محمد ان علم الاجير انها جيفة لا أجر له لانه نقل
 ما لا يجوز له وان لم يعلم فله الاجر وفي الحانية الفتوى على قول محمد اه ولو استاجر له لينقل الميت المشرك الى المقبرة يجوز
 كذا في المحيط وفي المضمرة الغناء حرام في جميع الاديان وكذا اذا أوصى بماله ومعصية عندنا وعند أهل الكتاب
 لا يجوز ذمى منها الوصية للمغنيين والمغنيات وقال ظهير الدين من قال لمقر في زماننا أحسنت عند قراءته يكفر وفي
 السكرى رجل جمع المال وهو كان مطر بامعنيها هل يباح له ذلك ان كان من غير شرط يباح له وان كان بالشرط برده
 على أصحابه وان لم يعرف يتصدق به وفي العتابة واما المعصية فحوان يستاجر بائحة أو مغنية أو لعالم الغناء وفي فتاوى
 أهل سمرقند استاجر رجلا ليخت له مزارا أو طنبا أو رابا فعمل يطيب له الاجر الا انه ياتم في الاعانة على
 المعصية ولو استاجر المسلم ليدني له بيعة أو كنيسة جازو يطيب له الاجر ولو استاجرته امرأة ليدني لها فرأنا أو غيره حاز
 ويطيب له الاجر اذ بين الشرط وهو اعداد الخط وقدره ولو استاجر مسلما يحمل له خرا ولم يتقل لا شره حازت لا حارة
 على قول الامام خلافا لهما وفي المحيط السارق أو الغاصب لو استاجر رجلا يحمل المعصوب أو المسروق لم يجز لان نقل
 مال الغير معصية اه وفي شرح الكافي ولا يجوز الاجارة على شئ من الغناء واللهو والنوم والنزاهة والطبل ولا على
 الحذاء وقراءة الشعر ولا غيره ولا أجر في ذلك هذا في الطبل ا- ا كان للهو واما اذا كان لغيره فلا بأس به كطبل العراه
 وطبل العرس وفي الاجناس ولا بأس أن يكون ليلة العرس في يضرب به لشهرة العرس وفي الولو الجية رجل استاجر
 رجلا ليضرب الطبل ان كان لله ولا يجوز ان كان للغزو والغفالة يجوز قال رحمه الله وفي فساده حارة المشاع الامن
 الشريك في اطلاق في قوله وفسد الى آخره فشمع مشاعا يحتمل انفسه أو لا يحتملها وهو قول الامام وقال لا يجوز بشرط
 بيان نصيبه وان لم يبين لا يشرى الصحيح لهما المشاع منفعة وتسلمه يمكن بالتخية أو بالتهيا يؤنصار كما اذا استاجر

من شريكه أو من رجلين وكالشيوع الطارئ بان مات أحد المستأجرين وكالعارية وإذا جاز أجرة المشاع فالولي أن
تحوّل أجره فان تباين المشاع في منعه التبرع أقوى من تأثيره في منع المعاوضة ألا ترى ان هبة المشاع لا تحوز
ويبيع المشاع جائز وللإمام أن المقصود من الأجرة الانتفاع والاتفاق بالمشاع لا يمكن ولا يتصور تسليمه بخلاف
المبيع فان المقصود فيه الملك ألا ترى انه يجوز بيع المحش ونحوه ولا يجوز اجارته والتخليفة اعتبرت تسليما في محل
يمكن من الانتفاع وفي المشاع لا يمكن من الانتفاع ولا من القبض فكيف يعمل تسليما ولا يعتبر بالنهايولانه
يستحق حكم بملك المنفعة يصار اليه عند الحاجة الى القسمة بعد الملك وبخلاف ما إذا أجره من شريكه لانه لا شيوع
في حقه اذا الكل في يده ولا عثرة لاختلاف السبب عند اتحاد الحاجة على انه روي عن الامام انه لا يجوز لان استيفاء
المنفعة التي تناولها العقد لا يتاخر الا بغيرها وهو منفعة نصيب شريكه وذلك مفسد للعقد كما استأجر أحد زوجي
المقراض لقرض الثياب وبخلاف مالواجر من رجلين لان العقد أضيف الى الكل ولا شيوع فيه وانما الشيوع
يظهر لتفرق الملك فيما بينهما وفيما ادا مات أحدهما انفسخ العقد في نصيبه وبقي في نصيب الآخر فطر الشيوع
بعد القبض فلا ينزل العارية ليست بلازمة فلا يجب التسليم وعند التسليم حاز الانتفاع بجميعه لوجود ذاته في
ذلك فصار كعه عارية ولا شيوع وفي المعنى الفتوى في اجارة المشاع على قولهما وقال ابن فرشة الفتوى في اجارة
المشاع على قول الامام وفي الحامية اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسد في قول الامام وعليه الفتوى اه وفي
التهديب واداسكن يجب أحر المثل على قول الامام وفي التهديب والشيوع الطارئ لا يفسد بها اجاعا كما اذا أجر
كلها ثم تفاسخا في النصف أو مات أحدهما أو استحق بعضها ببق في الباقي وفي الصغرى وطريق جوازها في المشاع
أن يلحقها حكم لتصير منفعاتها بعد المرافعة أو بعد العقد أو اذ مات أحد المؤجرين بطلت الاجارة في نصيبه وتبقى في
نصيب الحي صححة وفي الحامية فان رضى وارث الميت وهو كبير أن يكون حصته على الاجارة ورضى المستأجر جاز وان
كانت اجارة المشاع لكتنهما من الشريك وفي الغائمة رجلان أحرا دارهما من رجل جاز وان فمخ أحدهما برضا
المستأجر أو مات لا تبطل في النصف الآخر وفي الاصل ولو اسناجر علم منزل ليمرفيه الى حجرته لم يجز في قول الامام
وعندهما يجوز قال الطواويسى ينبغي أن لا يجوز بالاجاع وفي النوازل انه يجوز قال القاضي أبو على النسفي وبه كان يفتي
شيخنا وفي الغائمة ولو كان البناء لرجل والعرضة لرجل آخر أجز صاحب البناء بناءه من صاحب العرضة اختلف
المشايع فيه والفتوى على انه يجوز وفي الخلاصة لو استأجر العرضة دون البناء يجوز وفي المحيط لو استأجر نخلا أو شجرا
ليسط عليه ثيابا أو يشدها الدابة ذكر القدوري انه يجوز وذكر الكرخي في مختصره انه لا يجوز لان هذه ليست
منفعة مقصودة من الشجر ولو استأجر شاة ليحلب لبنها أو صوفها لا ينقض في المحيط لو استأجر حائطا ليضع عليها جذعا
أو يبني عليها سترة أو يضع فيه وتدا لا يجوز والحائط اسم للبناء فقد استأجر حائطا لا ينتفع به فلا يجوز اجارة البناء وحده
ولو استأجر طرير يعلو يرفيه لم يجز عند الامام ويجوز عنده ما قال رحمه الله في وضع استئجار الطير باجرة معلومة
والقياس ان لا تصح لانها ترد على استهلاك عين وهو اللبن فصار كاستئجار البقرة والشاة لشرب لبنها والبستان لباكل
ثمرته ولا يستحسن انه يجوز ودليله قوله تعالى فان أرضعنكم فآتهن أجورهن والاجاع في ذلك وجرى التعامل
به في الاعصار وثبتت بقاها تقدير على التريبة واللبن تابع لها وقال بعضهم العقد يرد على اللبن والتريبة والخدمة تابعة
لها واليه مال شمس الأئمة وقال هو الاصح والاول أشبه بالفقه وأقرب اليه وقال في الكافي وهو الصحيح والظن المرأة ذات
اللبس سواء كانت مسلمة أو كافرة حرة أو أمية أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه كذا في قاضيان وفي ابن فرشة فلو عجزت
المكاتبه وردت في الرق يحكم أبو يوسف ببقاء العقد وأبطله محمد في المحيط وأجرت الامة الفاجرة والكافرة نفسها
فخر اجاز لان الاجارة من التجارة ولو رضع الصبي جارية الظن أو خادمها فلها الاجر كما لان الظن بمنزلة الاجر
المشترك ولو استأجر الظن ظنرا وارضعته فلها الاجر استحسانا ولو شرط عليها ان ترضع الصبي بنفسها فارضعته بمن ذكر

فأما الاجر لان اشتراط الرضاع عليها بنفسها لا يفيد ولو اختلفا فقال أهل الصغير ان سمته بلين شاة فلا أجر لك وقالت
أرضعته بلين آدمية فلي الاجر والفول قولها مع عيينها لان الظاهر يشهد لها وانما باليمين واليمينه يثبتها لانها مثبتة
وان شرطوا عليها ارضاع الصبي في منزل الاب فليس للظن ان يخرج منه ملام الارضاع في منزل الاب اجد للصبي
وليس لهم ان يجسوا الظن في منزلهم ان لم يشترطوا ذلك اه ولا يخفى انه لا بد من أن تكون المدة معلومة ولهذا قال
في التجريد ولا بد أن تكون المدة معلومة وما جاز في استئجار العبد للخدمة حازي الظن وما بطل هناك بطل هنا وفي
الاصل واذا حازت هذه الاجارة ينظر بعد ذلك ان شرط في عقد الاجارة انها ترضع الصبي في منزل الاب اعتبر ولو لم يكن
هناك شرط ينظر للعرف ان كانت ترضع في منزل الاب أو في منزلها يعمل به والانهما الخيار ان شاءت أرضعت
الصبي في منزل الاب أو في منزلها اه قال الاكل وان قلت الظن أجر خاص أو مشترك قلت هو أجر خاص يدل عليه
لفظ المبسوط قال لوضاع الصبي من يدها أو وقع فبات أو سرق من حلي الصبي أو ثيابه شي لم تضمن الظن لانها بمنزلة
الاجير الخاص وذكري في الذخيرة ما يدل على انه كما يكون مشتركا يجوز أن يكون خاصا قال لو أجرته نفسها العموم غير
الاول ولم يعلم الاول فارضعت كلا منهما صحيح وتصير المرضعة أمانة وهذه خيانه منها ولها الاجر كاملا على الغير يقين
وهذا يدل على انها تحتملهما معا فقلنا تجب الاجرة كما ملنا نظر الى انها مشتركة وبانتم نظر الى أنها خاص قال رحمه الله
ويطعمها وكسوتها وهذا عند الامام وقال لا يجوزوه والقياس وجهه قوله ما ان الاجرة مجهولة فصار
كما اذا استاجرها للطبخ والحزب والجهالة لا تغني عن المتارعة لان العادة جرت بالتوسعة علم اشقة على الاولاد بل
يعطى ما طلبت ويوافقها على مرادها والجهالة انما تمنع اذا اقتضت الى المازعة اطلاق في طعامها وكسوتها فشمع ما اذا
بين جنسها أو لم يبين قال المحمدي اذ لم يوصف ذلك فلها المتوسط وفي الخلاصة واداب جنس الثياب أو وصفتها
وعرضها وبين كبل الطعام وصفته حازي بالتفاق اه وفي المحيط لو اشترطت طعامها وكسوتها عند ستة أشهر وسمت
دراهم مسماة عند الطعام ولم تصف شيئا من ذلك حاز استحسانا عند الامام وقالوا معنى تسميته الدراهم ان يجعل الاجرة
دراهم ثم يدفع الطعام مكان الدراهم فيكون معناه على التقدير سما بديل الدراهم طعاما وادابين كبل الطعام وصفته
جاز بالتفاق سواء كان حالا أو مؤجلا ولا يشترط أن يذكرا جلا في الكسوة يشترط بيان الاجل لانها لا تثبت
بوصوفه في الدمة الا مؤجلا كذا في الشارح وعبره ولم يذكرا المؤلف لمن يجب عليه اجرة الظن ونحن نبين ذلك فان
في قاضيان استاجر ظنرا الترضع ولده شهرا فبات الاب فقال عم الصغير ارضعني وأنا أعطيك الاجر فارصته شهرا
معد ذلك قالوا ان لم يكن للصغير مال حير استاجرها كانت الاجرة عليه من ماله واذا ماتت بطلت فاذا قال العم ذلك بعد
موته ولم يكن وصيا كان ذلك على العم ولو كان للصغير مال حين استاجرها الاب لا يبطل الاجارة بموت الاب وادامتنع
الظن من الرضاع والصغير لا يأخذ ثدي غيرها تخير على ان ترضعه باجره مثلها قالوا هذا ادعاء عقدت باذن الزوج واذا
عقدت بغير اذنه فللزوجة منعها واد استاجر القاضي ظنرا للتيقن كان حسنا واذا كان للرضيع أم وليس له مال فاجرة
ارضاعه على اقراره بقدر ميراثهم منه ويجوز للاب ان يستاجر أمه لترضع ولده وبنته وأخته اه قال رحمه الله ولا يمنع
الزوج من وطئها لانه حقه فلا يمكن المستاجر من ابطاله ولهذا كان للزوج أن يفسخ هذا العقد اذ لم يعلم به سواء
كان يشينه اجارته بان كان وجهها بين الناس أو لم يشينه وهو الاصح كاله ان يمنعه من الخروج وان يمنع الصبي من
الدخول عليها لان الارضاع والسهر يذهب جمالها فكان له أن يمنعه من ذلك كما يمنعه من الصيام تطوعا لكن
اذا ثبتت الزوجية باقرارها ليس لها ان تفسخ لانها لا يصعدان في حق المستاجر كما اذا أقرت المنكوحه ببارق
لا تصدق في حق بطلان النكاح وللمستاجر أن يمنع زوجه من دخول بيته وفي الاصل اذا عقدت بغير اذن الزوج
والزوج لا يشينه ذلك فليس له حق الفسخ في الصحيح والمرأة اذا كانت من الاشراف وأجرت نفسها ظنرا للولاء حق
الفسخ لدفع العار عنهم وفي الظهيرية ولو لى الصبي ان يمنع أقارب الظن من المسك في منزله واما الزيارة اذا كان يؤدي

ذلك الى الاخلال بالقيام بمصالح الصغير له حق المنع والافلا قال رحمه الله **هو** فان مرضت أو حبلت فسخت **ب** يعني
 اذا حبلت المرضعة أو مرضت فتفسخ الاجارة لان لبن الحبلي والمریضة ينزل الصغير وهي أيضا يضرها الارضاع
 فكان لها ولهم الخيار ولو تقابا بالصبي لبنها لاهله الفسخ وكذا اذا كانت سارقة وكذا اذا كانت فاجرة طاهر فخورها
 بخلاف ما اذا كانت كافرة قال في النهاية ولا يبعد ان يقال عيب الفجور في هذا فوق عيب الكفر لان كفرها في
 اعتقادها لا ترى انه كان في نساء بعض الرسل كما رأت نوح ولو طوط عليهما الصلاة والسلام وما بغت امرأة نبي قط
 هكذا قال عليه الصلاة والسلام ولم يتزوج نبي فاجرة وكذا اذا كان الصبي لا ياخذ لبنها كان لهم أن يفسخوا ولها ذلك
 أيضا وكذا اذا عبرت به ولو مات الصبي أو الظئر انقضت الاجارة وفي الحائسة اذا ظهر الظئر كافرة أو زانية أو مجنونة
 أو مجنونة كان لهم الفسخ وفي الاصل أرادوا سفرها وأبى الخرج فلهم الفسخ وكذا اذا كانت سيئة بذيبة اللسان وكذا
 اذا اذاها أهله باللسان كان لها الفسخ وكذا اذا كان ألفها الصبي ولم ياخذ لبن غيرها وهي تعبير بذلك كان لها
 الفسخ في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف ليس لها الفسخ قال شمس الائمة الحلواني الاعتماد على رواية أبي يوسف وفي
 المحط انتهت مدة ارضاع الظئر والصغير لا ياخذ الا نديها تبقى الاجارة باجرة المثل جبر عليها لان الاجارة كما لا تفسخ
 بالاعذار تبقى بالاعذار ولو مات أبو الصغير لم تنقض الاجارة سواء كان للصغير مال أو لم يكن له مال ولو استاجرها لترضع
 صدين كل شهر بكذا فبات أحدهما سقط نصف الاجرة لانها لا يمكنها الوفاء بهذا فانفسخت الاجارة ولو استاجر
 ظئرين فبات أحدهما بقي العقد في أحدهما وانفسخ في الاخرى بخصتها والفرق بين هذا وبين ما اذا مات أحد
 الصدين ان في الظئر يقسم الاجر عليهم ما باعتبار قيمته لانهم مامتا فواتان في الارضاع وفي الصبي الايجار وقع له ما
 واستحق **كل** واحد منهما نصف البدل وهو لبن الظئر فيجب المبدل عليهم ما نصقن اه وفي المنتقى استاجر
 مرأته لترضع ابنه من مال الصغير فهو جائز ولو استاجر شاة لترضع ولده لا يجوز لان لبن البها ثم له قيمة فوقع الاجارة
 عليه وهو مجهول فلا يجوز بخلاف لبن المرأة لانه لا قيمة له والاجارة على الخدمة ولو التقط صبيها فاستاجر له ظئرا حلالا
 فالاجرة عليه وهو متطوع لانه لا ولاية له على الصبي اه قال رحمه الله **هو** وعليها اصلاح طعام الصبي **ب** لان خدمة الصبي
 واجبة عليها وهذا من عرفها وهو معتبر فيما لا نص فيه وغسل ثيابه منه والطعام والثياب على الوالد والدهن والريحان
 اعلى الظئر كما هو عادة اهل الكوفة وفي عرف ديارنا ما يعالج به الصبي على أهله وفي المضمرات والفتوى على انه ليس
 على الظئر الدهن والريحان وطعام الصبي على أهله اذا كان الصبي يأكل الطعام وعلى الظئر أن تهيشه وفي الينابيع
 وعليها طبخه وعليها أن تمضغ الطعام للصبي ولاتا كل شي يفسد لبنها وتضمن به قال رحمه الله **هو** فان أرضعته بلبن
 شاة فلا أجر **ب** لانها لم تأت بالواجب عليها من العمل وهو الارضاع وهذا الجار وليس بارضاع قال في الصحاح الوجور
 الدواء يؤجر في وسط الفم أي يصب يقال له منه وجرت الصبي وأوجر بمعنى واحداه أقول لقائل أن يقول ان كان
 هذا الجار لارضاع فلما معنى لقول المؤلف فان أرضعته بل عليه أن يقول فاذا وجرته بدله وان كان ارضاع فكيف
 يقول السارح هذا الجار لارضاع والجواب ان هذا من باب المشاكلة وهو ذكر الشيء بلفظ الشيء غيره لوقوعه في صحبته
 كقوله ***** قلت اطبخوا لي جبة وقمصا ***** فذكر المؤلف الايجار بلفظ الارضاع لوقوعه في صحبته قيد بلبن الشاة لانها
 لو أرضعته بلبن خادمها أو جاريتها أو بلبن ظئرا استاجرته بلا عقد فلها الاجرة كما تقدم قال رحمه الله **هو** ولو دفع
 غزلا لينسجه بنصفه أو استاجر له ليجعل طعامه بغيره أو ليخبز له كذا اليوم بدرهم لم يجز **ب** لانه في المسئلة الاولى
 والثانية جعل الاجرة بعض ما يخرج من عمله فيصير في معنى قفيز الطمان ولان المستاجر جازع عن تسليم الاجرة
 لانه بعض ما يخرج والقدرة على التسليم شرط لخدمة العقد وهو لا يقدر على ذلك بنفسه وانما يقدر بغيره فلا يبعد
 قادرا فاذا نسج أو عمل فله أجر مثله لا يجاوز به المسمى بخلاف ما لو استاجر له ليجعل له نصف هذا الطعام بنصفه الاخر
 حيث لا يجب له شيء من الاجر لان الاجر ملك فيسه النصف في الحال بالتجهيل فصار الطعام مشتركا بينهما في الحال

ومن جعل طعاما مشتركا بينه وبين غيره لا يستحق الاجر هذا لانه لا يعمل شيئا شرى به عما يقع بعضه لنفسه فلا يستحق الاجر هكذا قالوا قال الشارح وفيه اشكالان احدهما ان الاجارة فاسدة والاجرة لا تملك الا في الصحة منها بالعقد سواء كانت عيناً او ديناً على ما بيننا فكيف تملك ههنا من غير تسليم ومن غير شرط التحميل الثاني انه قال ملكه في الحال وقوله لا يستحق الاجر يناهض الملك لانه لا يملك اذا ملك بطريق الاجارة فاذا لم يستحق فكيف يملك وبأى سبب يملك والجواب عن الاول انه ملك ههنا بالتحميل والتسليم كما صرح هو به في تقريره وصرح به صاحب النهاية ومعراج الدراية حيث قال ودفع اليه والجواب عن الثاني انه لا منافاة بين قوله ملكه في الحال وبين قوله لا يستحق الاجرة ولا يجب لان معنى ملكه في الحال يعني ابتداءه بموجب العقد وتسليم الاجر الى الاخر بالتحميل ومعنى لا يستحق الاجر لبطان العقد قبل العمل بعد ان ملك الاجر بالتسليم بسبب انه صار شرى بكافي الطعام قال في النهاية لو قال اجل لي هذا الذكر الى بغداد نصفه فانه لا يكون شرى كما وتفسد الاجارة لانه في معنى قهر الطمان والاجر مثله ان وصل الى بغداد لا يتجاوز المسمى ومشايخ بلع والنسقي جوز واحل الطعام ببعض المحمول ونسج الثوب ببعض المنسوج لتعامل أهل بلادهم بذلك والقياس يترك بالتعامل كافي الاستصناع ومشايخنا رجعهم الله لم يجوزوا ذلك وقالوا هذا التخصيص تعامل أهل بلدة واحدة وبه لا يخص الاثر والحيلة في جوازها أن يشترط اقتران مطلقا فاذا عمل استحق الاجرة وفي الغياثة دفع الى حائك ثوبا ينسجه بنصفه أو ثلثه أو ربعه فالاجارة فاسدة عند علمائنا وبه أفتى الامام السرخسي والسيد الامام الشهيد ومشايخ بلع يفتون بالجواز لعرف بلادهم وفي الظهيرية وبه أخذ الفقيه ابراهيم الليث وشمس الأئمة الحلواني والقاضي ابو علي النسفي اه وفي التتارخانية لو استاجر ثورا يطحن له أردبا ببعض منه أو جمارا يحمل له أردبا ببعض منه فالاجارة فاسدة ولو استاجر حائطا بنصف ما ربح فيه فالاجارة فاسدة وفي المحيط لو استاجر حائكاً كاليمنسج هذا الثوب بنصفه على أن يزدطلامن عنده فتنسج و زاد فله أجر مثل عمله ويضمن صاحب الثوب للحائك رطلامن الغزل وأما الثالث وهو ما اذا استاجر له ليخبره طول النهار بدرهم فلان ذكر الوقت يوجب كون المعقود هو المنفعة و ذكر العمل يوجب كون العمل هو المعقود عليه ولا ترجح لاحدهما على الآخر فان وقع على المنفعة استحق الاجر بمضي الوقت عمل أو لم يعمل وان وقع على العمل لا يستحق الا بالعمل فيفسد العقد وهو قول الامام وقالوا العقد جائز ويكون العقد على العمل دون اليوم حتى اذا فرغ منه نصف النهار فله الاجر وان لم يعمل في اليوم فعليه أن يعمل في الغد و ذكر اليوم للتحميل فصار كما اذا استاجر له للعمل على أن يفرغ منه في هذا اليوم يجوز بالاجماع والفرق للامام هنا ان اليوم لم يذ كر هنا الا لاثبات صفة في العمل والصفة تابدع للموصوف غير مقصودة بالذات وفي مسألة الكتاب ذكر اليوم قصدا وفي الغياثة لو استاجر له ليخط له هذا الثوب قيصا اليوم بدرهم لم يجز عند الامام ولو قال ليخط ولم يذ كر الوقت يجوز ولو قال ليخطه قيصا ويفرغ في اليوم حاز ولو قال بشرط أن يفرغ أو على أن يفرغ في اليوم لم يجز فان قلت ورد في باب الراعي اذ اجمع بين المدة والعمل يعتبر الاول قال في المحيط لو استاجر شهر الربيع غنمه بدرهم أو وقع العقد على العمل لما قدم ذكر العمل على الوقت والعلة التي اقتضت فساد العقد في مسألة الجمع بين المدة والعمل فقطتني النظر أن يفسد في الراعي كما في مسألة الكتاب ويجوز في مسألة الكتاب كما جاز في مسألة الراعي ترجيحاً للمقدم في الذكر وما الفارق بينهما أقول الفارق بينهما قال في الاصل والاصل عند الامام انه اذا اجمع بين الوقت والعمل انما يفسد العقد اذا ذكر كل واحد منهما على وجه لا يصلح أن يكون معقودا عليه لان ذكر الوقت والعمل على وجه لا يجوز افراد العقد عليه لا يفسد العقد بهانه اذا استاجر رجلا يوما ليعمل له بالخص والاجر جاز بلا خلاف وان اجمع بين الوقت والعمل فمكان ذكر البناء لبيان نوع العمل وهذا العمل في هذه المسئلة لا يجوز افراد العقد عليه حتى لو ذكر العمل على وجه يجوز افراد العقد عليه فان يبس قدر البناء لا يجوز ذلك عند الامام اه فعلى مسألة الخبز بين قدر الحمل تقسود في مسألة الراعي لم يبس قدر الغنم المرعى فلا يفسد والمجد لله الذي هدانا لهذا وعن محمد

اذا استاجره ليحمل له هذا اليوم ومع لموم انه لا يمكن جملة اليوم فهو على المحل دون الوقت اه قال رحمه الله هو ان
 استاجر أرضا على أن يكر بها أو يزرعها أو يسقها أو يزرعها صحح كانه شرط يقتضيه العقد وهو ملائم له فلا يفسد
 العقد قال رحمه الله هو ان شرط أن يثنيها أو يكرى أنهارها أو يسرقنها أو يزرعها بزرعة أرض أخرى لا يعين
 لا يجوز لأن أثر التثنية وكري الأنهار والسرقنة يبقى بعدمضى عقد الاجارة فيكون عقده فيه نفع لصاحب الأرض وهو
 شرط لا يقتضيه العقد فيفسد ولأن مؤجر الأرض يصير مستاجرا منافع الأجر بعدمضى المدة فتصير صفقة في صفقة
 فلا يجوز حتى لو كانت بحيث لا تبقى بان كانت المدة طويلة ولو كان البيع لا يحصل الا به لا يفسد اذا شرطه لانه مما
 يقتضيه العقد واختلفوا في التثنية قال بعضهم هو أن يرد هاهنا ~~كروية~~ وقال بعضهم هو أن يكر بها مرتين وذكر شيخ
 الاسلام اذا اشترط على المستاجر أن يرد هاهنا ~~كروية~~ بعد الاجارة فالمسئلة على وجهين ان قال صاحب الأرض أجزتك
 بكذا بان ترد هاهنا ~~كروية~~ بعدمضى العقد فالعقد جائز وأما اذا قال أجزتك على أن تكرر بها بعد العقد في هذا الوجه
 العقد فاسد وان أطلق الكراب ينصرف الى ما بعد العقد ويصح العقد وأما اذا شرط أن يكرى أنهارها يفسد العقد
 ومن المشايخ من فرق بين الجداول والأنهار فقال اشترط كرى الجدول صحح قال في الصحاح لا يفسد
 بهذا العقد بخلاف اشترط كرى الأنهار وأما اذا شرط عليه أن يسرقها فلا يخلو اما أن يكون السارقين من عند المستاجر
 فقد شرط عليه عيناه وماله فان كان تبني منفعته الى العام الثاني لا يفسد كذا في الاصل ومقتضى النظر أن يفصل فيها
 بان يقال ان كان الأرض لا يظهر ريعها الا بالسرقين فهو شرط ملائم للعقد فلا يفسد وان كان يظهر ريعها من غير
 سرقنة فهو شرط فيه منفعة لاحد المتعاقدين فيفسد وأما استثمار الأرض بارض أخرى ليزرعها الا آخر يكون يسع
 الشيء بحسنه نسيئة وهو حرام كما عرف في موضعه قال رحمه الله لا كاجارة السكنى بالسكنى كى معنى لا يجوز اجارة السكنى
 بالسكنى لان الجنس بانفراده يحرم النساء واليه أشار محمد بن كعب له محمد بن سماعة لم لا يجوز اجارة سكنى دار بسكنى
 دار أخرى بقوله في جوابه أطلت الفكرة وأصابتك الحيرة وجالست الحيارى أى فكان منك ذلة وما علمت ان اجارة
 السكنى بالسكنى بالدين كبيع الدين بالدين بنسيئة قال صاحب العناية في هذا الاستدلال بحث من وجهين الاول ان
 النساء ما يكون عن اشترط أجل في العقد وناخير المنفعة فيما نحن فيه ليس كذلك والثاني ان النساء انما يتصور في مبادلة
 موجود في الحال بما ليس كذلك وما نحن فيه ليس كذلك فان كل واحد منهما ليس بموجود وانما يحسدان شيئا
 فشيئا وأجيب عن الاول بان لما أقدمنا على عقد يتأخر المعقود عليه فيه ويحدث شيئا فشيئا كان ذلك أبلغ في وجوب
 التأخير من المشروط فالحق به دلالة احتياط عن شبهة المحرمة وعن الثاني بان الذى لم تعجبه الباء تقام فيه العين مقام
 المنفعة ضرورة تحقق المعقود عليه دون ما تعجبه لفقدانها فيه ولزم وجود أحدهما حكما وعدم الآخر فيتحقق النساء
 وفي الشارح والاولى أن يقال ان الاجارة أجزت على خلاف القياس للحاجة ولا حاجة الى استثمار المنفعة بمنفعة من
 جنسها ولو استوفى أحدهما المنفعة في المسئلة فعليه أجر المثل في ظاهر الرواية وذكر الكرخى عن أبي يوسف لاشئ
 عليه وجه ظاهر الرواية انه استوفى المنفعة بعقد واسد فيجب أجر المثل وعند الشافعى يجوز هذا العقد اه قال رحمه الله
 هو وان استاجره لمحل طعام بينهما فلا أجر له كى معنى لو استاجر أحد الشرىكين صاحبه لمحل طعام بينهما لا يستحق المسمى
 ولا أجر المثل لان العقد ورد على ما لا يمكن تسليمه لان المعقود عليه محل النصف شائعا وذلك غير متصور لان المحل فعل
 حتى لا يمكن وجوده في الشائع ولهذا يحرم وطه الحجارية المشتركة وضررها واذالم ينقسم لم يجب الاجراء أصلا ولانه
 ما من جزء يحمله الا وهو شرىكه فيه بخلاف ما لو استاجر دارا مشتركة بينهما وبين غيره لم يضع فيها الطعام حيث يجوز
 لان المعقود عليه المنفعة ويستحق بتحقيق تسليمها بدون وضع الطعام وبخلاف العبد المشترك حيث يجوز استجاره
 ليخط له قيسالكن المعقود عليه انما هو نصيب الاجر وهو أمر حكيم يمكن ايقاعه في الشائع وبخلاف اجارة المشاع
 عند الامام حيث يجب فيها أجر المثل لان فساد العقد للجهل عن التسليم واذا سكن تبين عدمه وقال الامام الشافعى

يجوز وفي العيون والكبرى كل شيء استأجره أحدهما من صاحبه مما يكون العمل فيه لهما فإنه لا يجوز فان عمل فلا
 أجر له وذلك مثل الدابة يعني لو استأجر دابة مشتركة لمحل طعام بينهما فلا أجر له وكل شيء استأجره أحدهما من صاحبه
 مما لا يكون العمل فيه لهما فهو حائز نحو الجواتق والسفينة والدار قال نضر الدين والفتوى على ما ذكر في العيون وفي
 النوادر استأجر رجلين ليحمي لاله هذه الخنطة الى منزله بدرهم فحملهما أحدهما فله نصف الدرهم وهو متطوع
 اذ لم يكونا شر يكره قبل العمل وكذا اذا استأجرهما لبناء حائط أو حفر بئر فلو كانا شر يكره في العمل يجب الاجر
 كله ويكون بينهما وفي الاصل استأجر قوما ليحفروا له سردابا اجارة صحيحة فعملوا وتعاقوا في العمل ان كان يسيرا
 فسم الاجر بينهما على عدد الرؤس وان كان فاحشا يقسم على قدر العمل وان لم يعمل أحدهما الممرض أو عذر سقطت
 حصته وفي الغياثية نقل جل بيت على نهر فجاء آخر بحجر وماتها فوضعها في البيت واشتركا على أن يطبخا محبوب
 الناس فاحصل قسماه نصفين جاز وهو سرقة التقبل وليس للبيت والمتاع أجر قال رحمه الله **لو كرهن استأجر**
الرهن من المرتهن يعني لا يجوز استئجار الشريك هنا كما لا يجوز في مسألة الرهن لانه ملكه والمرتهن ليس بمالك
 حتى يؤجره فلا يتاقى منه تملك المنافع بعوض لان التملك من غير المالك محال والرهن انما يمكن من الانتفاع من
 حيث انه ملكه ومن انتفع بملك نفسه لا أجره عليه قال رحمه الله **لو ومن استأجر أرضا ولم يكره بزرعها أو أى شيء**
بزرعها فزرعها هضى الاجل فله المسمى لان الارض تؤجر للزراعة ولغيرها من البناء والمراح وصب الحميم وكذا
 ما يزرع فيها يختلف كما تقدم فلا يجوز العقد حتى يبين ما يزرع ويبين جنسه وادازرع ومعنى الاجل جاز استئجار بالار
 الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد فينقلب جائزا قال صاحب العمالية في حل قوله قبل تمام العقد ينقض الحكم أقول
 لا يخفى على ذي تامل ان جعل العقد تاما ينقض الحكم مما لا تقبله الفطرة السليمة فان العقد ينفسخ من الاصل ينقض
 الحكم اياه فكيف يتصور ان يتم به وتتمام الشيء من أثر بقائه به والحى ان المراد بقوله قبل تمام العقد قبل تمام
 مدة العقد قال في النهاية فان قيل اذا ارتفعت الجهالة بمجرد الزراعة لم يرتفع ما هو الموجب للفساد وهو احتمال
 ان يزرع فيها ما يضر بالارض فكيف ينقلب الى الجواز بنحو شيء احتمال مفسد للعقد ولان المعقود عليه اذا كان
 مجهولا لا يتعين الابتعينيها من سواها عن الاضرار بالآخر ولا ينفرد به أحدهما قلت الاصل اجازة العقد عند انتفاء
 المانع لان العقود تصح بقدر الامكان والمانع الذي فسد العقد باعتباره توقع المنازعة بينهما وعند استيفاء المنافع
 يزول هذا وفي غاية البيان وسبب المسمى اذ لم يكن ذلك بعد تنقض القاضى العقد اه وفي بعض النسخ
 قيل وهذا محرم يف من السكائب يعني اذا كان بعده فله اجر المثل لا يقال هذه المسئلة متكررة مع قوله والارض
 للزراعة ان بين ما يزرع لاننا نقول الاول باعتبار ما يصح من العقود وكرها هنا باعتبار ما يفسد من العقود قال الاكل
 لا يقال هذه المسئلة متكررة مع ما ذكره اول الباب لان ذلك وضع القدرى وهذا وضع الجامع الصغير يشتمل على
 زيادة قوله فله يشير الى انه انعقد واسدا وزال الفساد بالزرع على ما فيه قال رحمه الله **لو وان استأجر حمارا الى مكة**
ولم يسم ما يحمل فحمل ما يحمل الناس فنفق لم يضمن لان العين امانة في يده وان كانت الاجارة فاسدة لان الفاسد
 يعتبر بالصحيح لكونه مشروطا من وجه فلا يضمن ما لم يتعدى فاذا تعدى ضمن ولا أجر عليه قال رحمه الله **لو وان**
بلغ مكة فله المسمى لان الفساد كان لجهالة ما يحمل فاذا حمل عليه شيئا تعين ذلك فانقلب صحيحا زال الموجب للفساد
 ولو استأجر دابة وجمدا لاجارة في أثناء الطريق وجب عليه اجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب الا حرمنا بعده عند أبي
 يوسف لانه بالجود صار غاصبا والاجر والضمان لا يجتمعان وقال محمد يجب الاجر كله اه قال رحمه الله **لو وان نشأ**
قبل الزرع والحمل نقصت الاجارة دفعا للفساد اذ الفساد باق قبل أن ترتفع الجهالة بالتعيين بالزرع والحمل فان قلت
 حكم الاجارة الفاسدة نقضا قبل تمام المدة وجوب الاجرة بعد الاستعمال فكان ينبغي أن يقدم على وجوب الاجرة
 بعد الاستعمال فلما قدم الاجرة لكثر وقوعها فتامل ولا يخفى ان رفع الفاسد واجب سواء تشاحا ولم يتشاحا فكان

عليه أن لا يفيد بذلك ولو قال وعلمهما أن برهما العقد لكان أولى لأن رفعه واجب عليهما تشاحاً ولا والله تعالى أعلم

باب ضمان الاجير

لما فرغ من ذكر أنواع الاجارة صححها وفسدها شرع في بيان الضمان لانه من جملة العوارض التي تترتب على عقد الاجارة فيحتاج الى بيانها كذا في غاية البيان ولا يخفى ان الاجير على ضربين خاص ومشترك فشرع المؤلف يبين ذلك ولا يخفى ان معنى ضمان الاجير اثباتا ونقيا ولو لم يكن معناه ذلك بل معناه اثبات الضمان فقط لزم ان لا يصح عنوان الباب على قول الامام أصلا لانه لا ضمان عنده على أحد من الاجير المشترك والخاص قال رحمه الله **باب الاجير المشترك** من يعمل لغير واحد **قال الاكمل والسؤال** عن وجه تقديم المشترك على الخاص دورى اه **يعنى** ان السؤال عن توجيه تقديم المشترك يتوجه على تقدير العكس فلا مرجح سوى الاختيار قال صاحب النهاية فان قلت تعريف المشترك بقوله من يعمل لغير واحد تعريف يدل على عاقبته الى الدور لان هذا حكم لا يعرفه الا من يعرف الاجير المشترك ولو كان عارفا بالاجير المشترك لا يحتاج الى هذا التعريف ولو لم يكن عارفا به قبل ذلك لا يحصل له تعريف الاجير المشترك لانه يحتاج الى السؤال عن لا يستحق الاجر حتى يعلم من هو فلا بد للعرف ان يقول هو الاجير المشترك وهو عين الدور قلت نعم هو كذلك ان هذا تعريف للحق بما هو أشهر منه في مفهوم المتعلمين أو هو تعريف لما لم يذكر بما قد سبق ذكره لانه ذكر فيمن هذا استحقاق الاجير بالعمل بقوله أو باستيفاء العقود عليه في باب الاجرة متى تستحق فصار كانه قال وما عرفته بان الاجير هو الذي يستحق الاجر باستيفاء العقود عليه فهو الاجير المشترك الى هنا كلامه واعترض بان الجواب فيه خلل من أوجه اما أولاً فلان قوله في أول الجواب نعم كذلك اعتراف بلزوم الدور وما يستلزم الدور يتعين فساد ولا يمكن اصلاحه وأما ثانياً فلان كون الاجير المشترك خفيا وما ذكره في التعريف أشهر منه فممنوع ولو كان كذلك فما صح الجواب اذا سئل عن يستحق الاجرة حتى يعلم وأما ثالثاً فلان المذكور في باب الاجير حتى يستحق غير مختص بالاجير المشترك قال الاكمل تعريف الاجير المشترك يستلزم الدور لانا لا نعلم من يعمل لغير واحد حتى يعرف الاجير المشترك فتكون معرفة المرفق موقوفة على معرفة المرفق به وهو الدور وأوجب بانه قد علم مما سبق متى يستحق الاجير بالعمل فلم تنوقف معرفته على معرفة المرفق وقال بعضهم الاجير المشترك من يعمل لغير واحد كالحياط والصباغ اه **وبين** ذلك ان معنى الاجير المشترك من لا يجب عليه ان لا يختص بواحد عمل لغيره أو لم يعمل ولا يشترط ان يكون عاملا لغير واحد بل اذا عمل لواحد فهو مشترك اذا كان بحيث لا يمنع ولا يبعد عليه ان يعمل لغير واحد قال الشارح والاولى ان يقال الاجير المشترك من يكون عقده واردة على عمل معلوم ببيان محله ليسلم من النقض والخاص من يكون العقد واردة على منفعة ولا تصير منافعه معلومة الا بذكر المدة والمسافة ومنافعه معلومة في حكم العين في المشترك العقود عليه الوصف الذي يحدث في العين فعمله فلا يحتاج الى ذكر المدة والمسافة ولا يمنع عليه التقبل وحكم الاجير المشترك ان يتقبل العمل لغير واحد والخاص لا يمكنه ان يعمل لغير واحد وفي الاصل ما معناه المشترك من يقع العقد على العمل المعلوم فيصحب بدون بيان المدة والاجارة على المدة لاتصح الا ببيان نوع من العمل واذا جمع بين العمل والمدة يعتبر الاول فلو استاجر راعيا لبرعى له غنمه المعلومة بدرهم شهره فهو اجير مشترك الا اذا صرح في آخر كلامه بما يدل على انه خاص بان قال لبرعى غنم غيري واذا ذكر المدة أو لا يفحوا ان يستاجر راعيا شهر لبرعى غنمه المعلومة بدرهم فهو اجير خاص الا اذا صرح في آخر كلامه بما يدل على انه مشترك بان يقول ارع غنمي وغنم غيري قال رحمه الله **باب الاجرة** حتى يعمل كالقصار والصباغ والحياط والنساج **باب الاجارة** عقد معاوضة فيقتضى المساواة بينهما كما تقدم أقول لا يخفى ان هذا اختصاره القدوري في تعريف المشترك ولم يزد عليه قال صاحب العناية وقيل قوله من لا يستحق الاجرة حتى يعمل مفرد والتعريف بالمفرد لا يصح عند طائفة المحققين **والحق** ان يقال انه من التعريفات اللفظية وفي العناية المشترك

الجمال والملاح والمخالك والمخاط والنداف والصباغ والقصار والراعي والنجار والنزاع والبناء والحفار اه قال رحمه الله
 والمتاع في يده غير مضمون بالهلاك يعني لا يضمن ما ذكر سواء هلك بسبب يمكن الاحتراز عنه كالسرقة
 او بما لا يمكن كالحريق والغالب والقارة المذكورة وهذا عند الامام وقال لا يضمن اذا هلك بما يمكن التحرز عنه لان
 عليا وعمر ضمناه ولان المعقود عليه المحفظ وبما ذكر لم يوجد المحفظ السام كما في الوديعة اما كانت باجرو كما اذا هلك
 بفعله ولا في حنيقة ان القبض حصل باذنه فلا يكون مضمونا عليه كالوديعة والعارية ولهذا لا يضمن فيما لا يمكن
 التحرز عنه كالموت والغصب ولو كان مضمونا عليه لما اختلف الحال ولا نسلم ان المعقود عليه هو المحفظ بل العمل والمحفظ
 تبعاً لاختلاف الوديعة بما جرت له لان المحفظ وحسب مقصودا وبخلاف ما اذا تلف بعمله لان العمدية تقتضي سلامة
 المعقود عليه وهو العمل فاذا لم يمكن تسليمه من وقدر روى عن عمر وعلى انهما كانا لا يضمنان الاجير المشترك
 وهو قول ابراهيم النخعي في معارضه عن ما الرواية فلا تلزم حجة وقيل هذا اختلاف عصر وزمان ورد بان اختلاف
 موجود بين الصحابة وبين ائمتنا رضی الله عنهم ومبنى الاختلاف ان عندهما المحفظ مع المعقود عليه وما لا يتوصل
 الى الواجب الا به يكون واجبا لوجوبه فيكون العقد واردا عليه وعنده لا يكون واردا عليه وقد تقدم ان بقولهما
 يقتضي في هذا الزمان لتغير احوال الناس وان شرط الضمان على الاجير فان كان فيما لا يمكن التحرز عنه لا يجوز
 بالاجماع لانه شرط لا يقتضيه العقد وان كان فيما يمكن التحرز عنه يجوز عندهما اخلافا للامام وفي الدراية أخذ
 الفقيه ابو الليث في الاجير المشترك بقول الامام وبه افتى وفي المزارعة والمعاملة الهتوى على قولهما ما لم يكن
 الضرورة وفي السراجية وافتى بعينهم بالصلح على نصف القيمة فيما هلك في يد الاجير المشترك فيما يمكن الاحتراز
 عنه في عمله وقيد بالهلاك ليحترز عن الخطا قال في المحيط دفع الى قصار ثوبا بالقبضه فجاء ليطلب ثوبه فدفع اليه القصار
 ثوبا ما اياه له فهو ضمان له وكل من أخذ شيئا على انه له ولم يكن له فهو ضمان ولو كان صاحب الثوب أرسل رجلا
 ليأخذ ثوبه فلا ضمان على الرسول وان أخذ الرسول الثوب بعيبه القصار فرب الثوب بالخيار ان شاء ضمن القصار
 أو الرسول وأيهما ضمن لم يرجع على الآخر اه وفي المصمران والاضمن عندهما ان كان الهلاك قبل العمل ضمن
 قيمته غير معمول ولا أجر عليه وان كان بعد العمل فرب الثوب ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا أجر عليه وان شاء أعطاه
 قيمته معمولاً ويعطيه أجرته قال في شرح الصحاوي معناه يحط عنه قدر الاجرة ولو ادعى الردي على صاحبه وصاحبه
 ينكر العول قول الاجير عند الامام ولكن لا يصدق في دعوى الاجر وعندهما العول قول صاحب الثوب قال
 رحمه الله وما تلف من عمله كتحريق الثوب من دفعه وزلق الجمال وانعطاع الحمل الذي يشده الحمل وعرق السفينة
 من مدها مضمون بهذه اجاب المسائل كلها وقال الامام الشافعي وزفر لا يضمن لانه ما ذون فيه فصار كالمعين للدقاق
 والامر المطلق بتنظيم العمل بنوعيه المعيب والسليم ولا يمكن التحرز عن الدق المعيب ولذا ان التلف حصل بفعله غير
 ما ذون فيه لان الماذون فيه هو السليم دون غيره عرفا وعادة فيضمن وفي المحيط ولو تحرق لسفينة في العمل أو لعدم
 معرفته بالعمل يضمن عندنا وعند زفر وقيد بقوله بهمه فعمل عمله بنفسه وعمل أجيره لانه عمله حكما قال في المحيط ثم الاجير
 لمشارك انما يضمن ما تلف في يده بشرائط ثلاثة الاول ان يكون في قدرته دفع ذلك الفساد فلو لم يكن له قدرة على ذلك
 كما لو غرقت السفينة من موج أو ريح أو جبل صدمها لا ضمان على الملاح الثاني ان يكون محل العمل مسلما اليه
 بالتخية فلو لم يمكن محل العمل مسلما اليه بان كان رب المتاع في السفينة أو وكيله فانكسرت السفينة يجذب الملاح لم
 يضمن وأما الثالث وهو ان يكون المضمون مما يجوز ان يضمن بالعقد فلو استأجر دابة لحمل عبد صغيرا أو كبير فلا
 ضمان على المكارى فيما عطف من سوقه أو قوده قال في المحيط لو تلف من فعل أجير القصار لا متعمدا ولا ضمان على
 القصار لانه لا يجبر لان التلف حصل من عمل القصار ولو وطئ ثوبا فتحرق ينظر ان كان يوطأ مثله لا ضمان عليه لانه
 ما ذون دلالة وان كان لا يوطأ بان كان رقيقا ضمن ولو وقع من يده سراج فأحرق ثوبا من القصار أو جعل شيئا فوق

على ثوب القصاره فتخرق فالضمان على الاستاذ ولو استاجر رجلا لم يخدمه فوقع شيء من يده من متاع البيت ففسد
 لا يضمن ولو وقع الاجير على ثوب وديعة عند الاستاذ فتخرق ضمن الاجير لانه ليس بماذون فيه وذكروا في الاصل
 ان ثوب المدقود من يد الاجير واصابت شيئا فضمنه على القصار ولم يفصل بل بين ثوب القصاره وغيره ومشايخنا فصلوا
 فقالوا ان وقع على ثوب الوديعة ابتداء وخرقه ضمن الاجير وان وقع على ثوب القصاره ابتداء يضمن الاستاذون
 الاجير لانها انفتحت ابتداء على ثوب الوديعة فهذا عمل غير ماذون فيه فيضمن يوما اذا انفتحت على ثوب القصاره ابتداء
 فهو عمل ماذون فيه الاجير فيضمن الاستاذون على هذا التفصيل اذا اصابا كمنهما وقالوا الومشى الضيف على بساط
 المضيف فتخرق من مشيه لم يضمن لانه ماذون فيه وكذلك لو انفتحت الاواني فانكسرت بخلاف ما اذا وطئ
 آنية من الاواني فافسدها يضمن لانه ليس بماذون فيه ولو جفف القصار ثوبا على حبل فخرت حوله فخرقه
 فالضمان على الجمال والراعي اذا ساق الغنم فماتت او وطئ بعضها بعضا فمات ان كان اجيرا مشهورا كمن يروى ان كان
 اجيرا خاصا فلا ضمان عليه اه مختصرا وقوله من دفعه أى دفعه حقيقة وأوحكا كدق اجيره وقوله كزلق الجمال قال
 في الجامع الصغیر استاجر رجلا للجمل له كذا الى موضع كذا فزلق الجمال في أثناء الطريق ان حصل بجناية يده
 ضمن وان حصل بما لم يمكن الاحتراز عنه لا يضمن عند الامام وعندهما يضمن وفي الدخيرة هذا اذا تلف في
 وسط الطريق ولو زلقت رجلاه بعد ما انتهى الى المكان المشروط فله الاجر ولا ضمان عليه وهو قول محمد اخيرا
 وعلى قوله أولا يضمن هنا أيضا وفي الوالو الجيئة ولو مطرت السماء فافسدت الجمل أو أصابته الشمس ففسد فلا ضمان
 على قول الامام وعند أبي يوسف يضمن وفي الاصل استاجر دابة للجمل عليها اشيا فعثرت الدابة فوقع الجمل أو المملوك
 لا يضمن المملوك ويضمن الجمل قالوا انما يضمن المتاع اذا كان الصبي لا يصلح لحفظ المتاع لانه لو كان يصلح له لا
 يضمن المتاع ولو مر بالدابة على قنطرة وفيها سحرا وثقب فوقع فيه جمل فلف يضمن وفيه دبر لقي الجمال المستاجر لانه
 لو لم يستاجر له قال في المحيط استاجر قدرا فلما فرغ جملته على جواره فزلق رجل الجمار فوقع وانكسر القدر فان
 كان الجمار يطبق جمل ذلك فلا ضمان عليه وان كان لا يطبق فانه يضمن اه قوله وانقطع الجمل الذي يشد به
 الجمل قال محمد في الاصل اذا انقطع حبل الجمال وسقط الجمل وتلف ضمن قيد بقوله يشد به الجمل لانه لو كان الجمل
 لصاحب المتاع لا يضمن قال في العناية ولو جمل بحبل صاحب المتاع فتلف لم يضمن وقال في الهداية وقطع
 الجمل من قلة اهتمامه فكان من صنعه ولقائل ان يقول تقدم ان الاجير المشرك لا يضمن ما تلف في يده ان
 كان الهلاك بسبب يمكن الاحتراز وفرق بان التقصير هنا في نفس العمل فيضمن وهناك في نفس الحفظ فلا يضمن
 ولو قال رب المتاع للعمال اجله فغملاه فسقط لم يضمن لان التسليم اليه لم يتم ولو جمل ثم استعان في موضعه برب المتاع
 فوضعه فتلف ضمن عند أبي يوسف ولم يضمن عند محمد ولو قال اجل ايه ما شئت هذا بديرهم وهذا بنصف درهم
 فجمله ما فله نصف اجرهما ونصفهما ان هلكا ولو جمل أحدهما أولا فهو متطوع في الثاني ويضمنه ان هلك
 لانه جمل به غير اذن ولو استاجر له لجملة له جلود ميتة فوقعها أو تلفها فلا اجر ولا ضمان لانه ليس بعمال ولو
 استاجر لجملة هذه الدراهم الى فلان فانفقها في نصف الطريق ثم دفع مثلها الى فلان فلا اجر له لانه ملكها باداء
 الضمان وفي الواقعات استاجر لجملة كذا في طريق كذا فاخذ في طريق آخر تسلكه الناس فتلف لم يضمن
 وقوله وغرق السفينة من مدها اطلق في قوله من مدها فظاهرها انه يضمن سواء كان رب المتاع معه أو لم يكن وليس
 كذلك قال في الاصل الملاح اذا أخذ الاجرة وغرقت السفينة في موج أوريج أو مطر أو فزع وفي الخاتمة أو من شيء
 وقع عليها أو من شيء ليس في وسعه دفعه فلا ضمان عليه وان حصل الفرق من أمر يمكن التحرز عنه فسد ذلك عند
 الامام وعندهما يضمن وان حصل الفرق من مده وصاحب المتاع معه لم يضمن وفي الاصل وان كان صاحب المتاع
 في السفينة أو وكيله وغرقت السفينة من مده ومعالجته فلا ضمان الا أن يخالف بان يضع فيها شيئا أو يفعل فيها فعلا متهددا

الفساد وهذا بخلاف ما اذا اجرت الدابة فسقط المتاع فهلك وصاحب المتاع معه فان الاحير يضمن اه والمراد
 بالمدحبل السفينة التي تعد به وفي التمتا استاجر سفينة ليجعل عليها الدابة فسد فادخل الملاح عليها امتعة اخرى
 بغير رضاه وغرقت وهي كانت تطبق ذلك لم يضمن الملاح اه قال رحمه الله ولا يضمن بهى آدمي ممن غرق في
 السفينة أو سقط من الدابة ولو كان بسوقه وقوده لان الاحير لا يضمن بالعقد وانما يضمن بالجناب فيقول هذا اذا كان
 كبيرا ممن يستمسك بنفسه ويركب وحده والافهوك كالتناع والصحيح انه لا يفرق قال رحمه الله وان انكسرت في
 الطريق ضمن الجمال قيمته في محل حمله ولا اجر او في موضع الانكسار واجره بحسابه من انما الصمان فلانه تلف
 بفعله لان الداخل تحت العقد عمل غير مفسد ودالمفسد بعد ادخل فيضمن على ما بيننا وانما الحمار فلانه اذا انكسر في
 الطريق شئ واحد تبين انه وقع تعديا من الابتداء من هذا الوجه وله وجه آخر وهو ان ابتداء الخن حصل بامر فلم
 يكن متعديا وانما صار تعديا عند الكسر فيميل الى أى الجهتين شاء فان مال الى كونه متعديا من الابتداء سمى قيمته
 ولا اجر له وان مال الى كونه ما دونه في الابتداء وانما حصل التعدي عند الكسر ضمنه قيمته في موضع الكسر
 وأعطاه الاجر بحسابه قال في شرح الطحاوى معناه أسقط قدر الاجر هذا اذا انكسر بصنعه بان زلق وعثر فان غير
 صنعه بان زجه الناس لا يضمن عند الامام ولا اجر له وعندهما يضمن قيمته في موضع ما انكسر ولا يخير لان العين
 مضمونة عندهما على ما بيننا قال في التمارخانية هذا اذا انكسر الدن بجناية يده اما اذا حصل لاجنابة يده فان كان
 بامر لا يمكن التحرر عنه لا ضمان عليه بالاجماع وان هلك بامر يمكن التحرر عنه فكذلك عند الامام وعندهما يجب
 الضمان وللمالك الحمار وقواه في الطريق قال في الدخيرة في حد احترازي فاذا انكسر الدن بعد ما انتهى به الى بيته فله
 الاجر ولا ضمان عليه وهذا قول محمد آخر اما على قول ابى يوسف وهو قول محمد اول ولا يجب ان يكون ضمانا اه وقد
 تقدم قال رحمه الله ولا يضمن حجام أو نصاد أو مزاع لم يتعد الموضع المعتاد كما لانه التزمه بالعقد نصار واجماعه
 والفعل الواجب لا يجامعه الضمان كما اذا حد القاضى وعزر ومات المضروب بذلك الا اذا كان يمكنه التحرر عن ذلك
 كدق الثوب فامكن تقييده بالسليم بخلاف الفصد ونحوه فانه يبنى على قوة الصبغ وضمنه ولا يعرف ذلك بنفسه
 ولا ما يحتمله الجرح فلا يمكن تقييده بالسليم وهو عبر السارى فسقط اعنباره الا اذا حاور المعتاد وصمن الزائد هذا كله اذا
 لم يهلك وان هلك يضمن نصف دية النفس نذنه هلك بما دون ويمر ما دون فيضمن بحسابه حتى لو ان الحمان قطع الحشفة
 وهو عضو كامل يجب عليه الدية كالهوان مات وحب نصف الدية وهي من اندر المسائل واعربها حيث يجب الاكثر
 بالبرء وبالهلاك الاقل وفي شرح الطحاوى لو قطع الحشفة فعليه القصاص ولو قطع بعض الحشفة فلا قصاص عليه ولم
 يذكر ما يجب عليه وفي الصغرى يجب حكومة عدل وفي الخلاصة الكحل اذا صب الدواء في عين رجل فذهب ضوءه لم
 يضمن كالحتمان الا اذا غلط وان قال رجل ان له ليس باهل وقال رجل ان هو اهل لم يضمن فان كان في جانب الكمال
 واحد وفي جانب الاخر اثنان ضمن ولو قال رجل للكحل داو بشرط أن لا يذهب بصره فذهب لم يضمن من أمر رجل
 ان يقلع سنه فقلعه ثم اختلفا قال امرتك ان تقلع غيره وقال الحجام امرتنى بقلع هذا القول قول الاشمه وفي الظهيرية
 ولو بزغ واختلفا فالقول للاشمه ويضمن القالع أرس السن وفي الخلاصة ولو قلع ما أمره ولكنه سن آخر متصل بهذا
 السن سقط ضمنه وظاهر عبارة المؤلف ان الضمان ينتفى بعدم الجاورة ود كرى الجامع الصغرى وجماعة العبد بامر
 المولى حتى اذا لم يكن بامر المولى يجب الضمان قال في الكافي عبارة التخصر ناطقة بعدم التنازع وسا كتعن الاذن
 وعبارة الجامع الصغرى ناطقة بالاذن سا كتعن التجاوز فصار ما نطق به هذا ما نال ما سكت عنه الاخر ويستفاد
 بمجموع الروايتين اشتراط عدم التجاوز والاذن لعدم وجوب الضمان حتى اذا عدم أحدهما أو كلاهما يجب
 الضمان اه قال رحمه الله والحاصل يستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة وان لم يعمل كمن استسرو جرشهرا
 للخدمة أو رعى الغنم بمعنى الاجير الخاص يستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة عمل أو لم يعمل قال الاكل وما برد

يدكر محمد هذا في سنن الكتب وكان الفقيه أبو بكر البخاري يقول على قولهما يستحق أجر المثل اذا خاطه في غدو على
 قول الامام لقائل ان يقول يجب ولقائل ان يقول لا يجب ذلك وان يقول هذا العقد هنا فاسد على قول الامام لانه جمع
 بين الوقت والعمل ولم تقم قرينة على انه اراد بالوقت التحميل فما وجه القول بالصحة وفي العتامة ان خطته اليوم فلك
 درهم وان خطته في غد فلا شيء لك فسد العقد لانه شرط القمار ووقيل يدح في اليوم ويفسد في الغد ولو قال ما خاطه
 اليوم فحساب درهم وما خاطه غدا فحساب نصف درهم يفسد لانه مجهول ولو قال ما خاطه من هذه الثياب روميا
 فكذا وفارسيا فبكذا يفسد للجهالة وهذا التفصيل في صورة المتن هو المذكور في الجامع الصغير وحكى الفقيه
 عن أبي القاسم الصفار ينبغي أن يفسد العقد في اليوم والعقد بالخلاف فان خاطه في العقد فله أجر مثله لا يزداد على
 درهم ولا ينقص من نصف درهم وهذا يشترط ان يجرى في اليوم وعلى نصف درهم وهو روية الاصل وفي المسئلة
 روايتان وصحح القدوري رواية ابن سماعة وهو الصحيح وهو المذكور في المتن ولم يتعرض لما اذا خاط بعضه في اليوم
 وبعضه في غد ونحن نرى ذلك قال في العناية ولو خاطه نصفه في اليوم ونصفه في الغد يجب في اليوم نصف درهم وفي
 الغد اجرة مثله لا يزداد على نصف درهم ولا ينقص عن ربع درهم وقوله زمانا في الاول قيدا تنافي لانه لو رد في الاجرة
 كذلك وأطلق في قوله زمانا في الاول فشم ما اذا تدم الاول وأخر الغد وقدم الغد وأخر اليوم يصح العقد في الغد
 ويفسد في اليوم قال في العناية ولو بدأ بالعقد ثم اليوم فعند الامام الصحيح هو الاول وفي اجارة الاصل لو قال ان خطته
 اليوم فلك درهم وان لم تمرغ منه اليوم فلك نصف درهم ذكر الخلاف على نحو ما ذكر في المتن قال رحمه الله وفي الدكان
 والبيت والدابة مسافة وجملها يعني يجوز ان يجعل الاجر مترددا في الدكان بان يقول ان سكنت حدادا فبدرهمين
 وان سكنت عطار فبدرهم أو يتردد بين مسافتين في الدابة أو بين جبلين بان يقول ان ذهب الى بغداد فكذا والى الكوفة
 فكذا أو ان جلت قطنيا فكذا وان جلت حديدا فكذا وهذا قول الامام وعندهما لا تجوز هذه الاجارة لهما ان
 الاجرة والمنفعة مجهولتان لان الاجر في الاجير الخاص يجب بالتسليم من غير عمل ولا يدري أي العملين يقدر ولا أي
 التسميتين يجب وقت التسليم بخلاف حياطة الرومية والفارسية لان الاجارة لا يجب فيه الا بالعمل وبه ترفع الجهالة
 وبخلاف التريدي في اليوم والغد لانهما كمسئلة الرومية أو الفارسية فلا يجب الاجر الا بعد العمل فعند ذلك هو
 معلوم هذا هو القاعدة فان قلت فما الفرق على قولهما بين التريدي في العمل والمان حيث جوزها ومنعاه في البيت
 والدكان والامام جوزها ومنع في الزمان قلت قالوا التفاوت في السكنى فاحشنة فمنعها والامام قال هو رضى بادخال
 الضرر على نفسه فأجازه وللإمام انه خبره بين شيئين متغابرين وجعل لكل واحد منهما اجرا معلوما فوجب ان يجوز كما
 في الرومية والفارسية والامارة تعقد لان ارتفاع الظاهر ان يستوفي المنافع وعند الاستيفاء ترفع الجهالة بخلاف
 التريدي في اليوم والغد على ما تقدم وهما يجوزان التريدي بين شيئين بان يقول أجرتك هذه الدار كل شهر بمائة أو هذه
 الدار بعائتين أو هذه الدار بثلاث ولا يجوز بين أكثر من ذلك لما تقدم وفي الكبرى واختلف المشايخ على قول الامام
 في مسئلة الدابة والدار اذا سلم ولم يسكن ولم يعمل عليها ولم يركبها قال بعضهم يجب أقل الاجرين وهو المقابل باد في
 العملين والرائد مشكوك فيه فلا يجب بالشك وقال بعضهم اذا وجد التسليم ولم توجد المنفعة جعل التسليم لهما اذ ليس
 أحدهما باولى من الآخر فيجب نصف أجر كل من الحداد والقصار ونصف أجر الحمل ونصف أجر الركوب وفي
 التارخانية وذكر الكرخي من استأجر دابة من بغداد الى البصرة بمائة والى الكوفة بمائة فان كانت المسافة الى
 البصرة نصف المسافة الى الكوفة فالعقد جائز وان كان أقل أو أكثر لا يجوز على قول محمد وقال الامام يجوز وفي نوادر
 هشام عن محمد اذا قال لغيره ان جلت هذه الحشبة الى موضع كذا فبدرهم وان جلت هذه الاخرى الى موضع كذا
 فبدرهمين فحما لهما الى ذلك الموضع فله درهمان وهو يخالف رواية ابن سماعة اه قال رحمه الله ولا يسافر بعد
 استاجره للخدمة بلا شرط لان مطلق العقد تناول الخدمة في الإقامة وهو الاصل والغالب عليه عرف الناس

فانصرف اليه فلا يكون له ان ينقله الى خدمة السفر لانه أشق ولان مؤنثه في المولى فيلحقه ضرر بدال فلا يملك
الاباذنه بخلاف العبد الموصى بخدمته حيث لا يتقيد بالضرر لان مؤنثه الرد عليه ولم يوجد له العرف في حقه فلا يعال لمالك
المنفعة ملك ان يسافر به كالمولى لانا نقول المولى انما ملك ذلك لانه ملك الرقبة فينبغي له ولا يسافر فاو ادان له ان يستعمل
فيما دون السفر في المحيط استاجر عبد الخدمه ولم يبين مكان الخدمة ان يستخدمه بالكو فدون خارج الكوفة
قال شمس الأئمة يعني لا يسافر بالعبد وله ان يخرج به الى القرى وافنية المصرو يستخدمه الى العساء الا خيرة وليس
له ان يضربه وله ان يكلفه أنواع الخدمة ويخدمه ضيقا له وامراته وأخلف في قوله ولا يسافر وهو مقرب بالالم يكن متبينا
للسفر وقد عرف بذلك لان المعروف كالمشروط ولو سافر به صار خاصا بما وادأجر عليه ان سلم لان العبد ان والا جر
لا يجتمعان وفي المحيط لا يكلفه الخبز والطبخ والحياطة وعلف الدواب قال تفسيره ان يعقده خياطا المحيط للناس أو حيازا
لخبر للناس لانه ليس من الخدمة بل من التجارة واما اذا حاط له وخبر له فله ذلك لانه من أنواع الخدمة ولو دفع عبده
الى حائك ليعلم النسيج واشترط عليه ان يخدمه في ثلاثة أشهر لم يجز لان التحديق ليس بعلم معلوم وله أجر عده سنة
فاعتق العبد في خلال السنة حازعته والعبد بالخيار ان شاء احز العتق فيما في وله أجر ما في من السنه ان شاء
فسبح وليس للعبد ان يقبض الاجرة الا بوكالة من المولى وان كان المولى قبض الاجرة بمخلاف اعنتى العبد في خلال السنة
وان احاز العبد العتق فيما بقي سلم ذلك للسيد ولو كان العبد هو الذي أجر نفسه نادى المولى ثم اعنتى العبد فله الخيار
كما تقدم الا ان العبد هو الذي يقبض الاجرة وفي الغيابة وان قبض المولى جميع الاجرة بيل عتقه فذلك ان لم يكن
على العبد دين وان كان صرف الى غرماثة والفضل له لانه كسب عبده وأود قوله انما اجر عبدا ان ظلم منها ما لم
لانه لو استاجر أمة لا بد فيه من تفصيل أو استاجر المرأه كرا الخدمة لا بد فيه من تفصيل أو استاجرت حرا لا بد فيه من
تفصيل ولو أجر عبده سنة فاقام العبد بيته ان مولاه أعتقه قبل الاحارة فالاجرة للعبد ولو قال العبد انا حور وند فسخت
الاجارة فلم يقم بيته ودفعه القاضى الى مولاه فاجر على العمل فاقام بيته انه حوران المولى أعتقه بيل الاجارة فلا أجر
للعبد لانه لو لم يقل فسخت كان الاجر للعبد ولو كان غير بالغ وادعى العتق وقد أخره وقال فسخت ثم عمل فالاجر للعلام
اه مختصرا وفي التاريخا نيتو ويكره للرجل ان يستاجر امرأة للخدمة حرة كانت أو ممتة وان كان له عيال فلا باس
بذلك اذا كان ثقة وبه يقضى ولو استاجر الرجل امرأة للخدمة لا يجوز ولا أجر لها ولو لعسل الثياب والحياطة يجوز
ولو استاجرت المرأة زوجها للخدمة لا يجوز ولا أجر عليها لو خدم ولو استاجر اباه للخدمة لا يجوز ولا أجر له لافرق
بين الكافر والمسلم ولو استاجر اباه لرعى غنمه يجوز ولو استاجر أمه أو جدته للخدمة لا يجوز ولو خدمه المسحوق
ولو استاجر عمه وهو أكبر منه أو أخاه وهو أكبر منه لا يجوز وفي فتاوى الفضلى لا يجوز ابارة المسلم نفسه من كافر في
الخدمة وفيما غير الخدمة يجوز في صلح الاصل ادعى على خردار فصالحه على خدمة عبده سنة كان له ان
يخرج بالعبد الى أهله قال شمس الأئمة الحلواني لم يرد بان حجه الى أهله السفر وانما أراد القرية وافنية المنس وقال
شمس الأئمة السرخسى له في مسألة الصلح ان يسافر بخلاف مسألة الاجارة اه ويلب الفرق قال رحمه الله ولا
ياخذ المستاجر من عبد محجور عليه أجر ادفعه لعمله يعني لو استاجر رجلا محجورا عليه من نفسه فعمل وأعطاه
الاجر ليس للمستاجر ان ياخذ منه والقياس له ان ياخذ منه لان عقد المحجور عليه لا يجوز فيبقى على ملك المنس
لانه بالاستعمال صار خاصا له ولهذا يجب عليه ضمان قيمته اذا هلك ومنافع المغصوب لا تضمن عندنا فيبقى المدفوع
على ملكه فله ان يسترده قياسا وفي الاستحسان لا يسترد لان التصرف من العبد في هذه الحالة تافع على تدرير السلامة
صار على تقدير الهلاك والنافع ما دون فيه فيملكه العبد فيخرج الاجر عن ملكه فبعد ما سلم تخشى فعاقب المولى
لانه اذا جاز تحصل للمولى الاجر ولو لم يجز ضاعت منافع العبد فعين القول بالجواز وضع فبئس العبد الاجرة فلا يسترد
بخلاف ما اذا هلك العبد في حالة الاستعمال فانه يجب على المنس اجر قيمته واذا ضمن صار خاصا من وثق الاستعمال

فيصير مستوفيا منفعة بنفسه فلا يجب عليه الاجرة لصبي المحجور عليه اذا استاجر بنفسه وسلم وان الاجرة له لانه غير
 ممنوع مما ينفعه وفي النهاية الاجر الذي يجب في هاتين الصورتين هو اجر المثل فان أعنفه المولى في نصف المدة نفذت
 الاجارة ولا خيار للعبد واجر ماضى للمرلى والاجرة في المستقبل للعبد وفي قاضحان الاب والجد ووصيهما اذا اجر
 عبد الصبي سنين ثم بلغ الغلام لم يكن له أن يفسخ والصبي اذا اجر بنفسه وسلم ثم بلغ له أن يفسخ الاجارة اه وفي الخيط
 المكاتب ارا اجر عبده ثم عجز المكاتب رد في الرق والاجارة باقية في قول أبي يوسف وقال محمد بن نعيم اه وفي
 التارخانية ولو اجر الرجل عبدا ثم استخنى وأجاز المستحق الاجارة فان كانت الاجارة قبيل استيفاء المنفعة جاز
 وكانت الاجرة للمالك وان أجاز بعد استيفاء المنفعة لم تعتبر الاجارة ولا اجر للعاقدين وان أجاز في بعض المدة بالماضي
 له والباقي للمالك عند أبي يوسف وقال محمد اجره مامنى للعاصب وما بقى فهو للمالك اه قال رحمه الله ولا يضمن
 غاصب العبد ما كل من أجره في معناه اذا عصب رجل عبدا فأجر العبد نفسه فاخذ الغاصب من يد العبد الاجرة
 فاكلها فلا ضمان عليه عند الامام وقال عليه ضمانه لانه اتلف مال العبد بغير اذنه ولا تاويل له وللإمام ان الضمان
 انما يجب بالتلف مال محرز متموم وهذا ليس بمحرز لان الاحراز يكون بيده أو بيد نائبه وهذا ليس في يده ولا يد
 نائبه لان الغاصب ليس بنائب عنه ولا العبد بدل العبد وما في يده في يد الغاصب فلم يكن محرزاً فلا ضمان فصار
 نظير المال المسروق في يد السارق بعد القطع ولا الاجرة بدل المنفعة والمبدل حكمه حكم المبدل ولو اتلف الغاصب
 المنفعة لا يضمن فكذلك بدلها وما ترد بين أصلين توفر فيه حظهما فربحنا جانب المالك عند بقاء الاجر في يده فقلنا
 المالك أحق به وربحنا جانب الغاصب في حق الضمان وقلنا لا ضمان عليه اذا كل الاجرة بخلاف ولد المغصوب
 حيث يجب على الغاصب ضمانه بالتلف تعدياً لانه ليس بيد المنفعة بل هو جزء الام فيضمنه بالتعدي كالكلام
 ولهذا لو استولدها الغاصب لا يكون الولد له ولو اجر العبد كان الاجر له قال رحمه الله ولو وجدته ربه أخذه في معنى
 لو وجد رب العبد ما في يد العبد من الاجرة أخذه لانه أخذ عين ماله ولا يلزم من بطلان النجوم بطلان الملك كما في
 المسروق بعد القطع فانه لم يبق متقوماً حتى لا يضمن بالتلف ويبقى الملك فيه حتى يأخذه المالك قال رحمه الله ولو صح
 قبض العبد أجره في معنى لو قبض العبد الاجرة من المستاجر جاز يرضه بالاجماع لانه المبسر للعقد وحقوق العقد
 اليه فيصح لسكونه ما دون في المصرف النافع وهذه مكررة مع قوله ولا يأخذ مستاجر من عبد محجور الى آخره لانه اذا
 صحه القبض ومنع الاحتفي تنكرار بلا فائدة فتأمل قال رحمه الله ولو اجر عبده هذين الشهرين شهر اربعة وشهرا
 بخمسة صح والاول باربعة لانه ما قال اول شهر اباربعة انصرف الى ما يلي العقد تحرياً بالتحكم كما لو سكت عليه لان
 الاوقات في حق الاجارة بمنزلة الاوقات في حق اليمين ان لا يكلم فلان لان تنكرها مفسدة فتعين عقبها اذا انصرف الاول
 الى ما يليه انصرف الثاني تحرياً بالاختيار لانه اقرب الاوقات اليه فصار كما لو صرح به قال تاج الشريعة فان قلت هذا
 التعليل انما يستقيم اذا تنكر الشهر وهذا عرف بقوله هذين قلنا رأيت في المتوسط وغيره استاجر عبد شهرين شهرين
 باربعة وشهرا بخمسة فقال المسناجر اسناجرت منك هذا العبد هذين الشهرين فينصرف قوله هذين الشهرين الى
 الشهرين المنكرين اه وقال صاحب العنايتة قيل مبنى هذا الكلام على انه ذكر منكر اجمع ولا والمدكور في الكتاب
 ليس كذلك واجيب بان المذكور في الكتاب قول المستاجر واللام فيد للعهد لما في كلام المؤجر من التنكير فكان
 الاولى أن يقول ولو قبيل اجارة عبدا الى آخره فلو قال ذلك لكان أولى وكان يسلم من الاعتراض فتأمل قال رحمه الله ولو
 اختلفا في اباق العبد ومرضه حكم الحال في معنى لو استاجر عبد اشهر امثلاً ثم قال المسناجر في آخر الشهر ابق أو مرض
 في المدة وانكر المولى ذلك أو أسكر استناده الى أول المدة فقال أصابه قبل ان تأتيني بساعة يحكم الحال فيكون القول
 قول من شهد له الحال مع يمينه لان القول في الدعاوى قول من يشهده الظاهر ووجوده في الحال يدل على وجوده في
 الماضي فيصح الظاهر مرجحاً وان لم يصلح جبه كما اذا اختلفا في جريان ماء الطاحون وهذا اذا كان الظاهر يشهد

للمستاجر فظاهر لانه لا اشكال فيه لانه ليس فيه الادفع الاستحقاق والظاهر يصلح له وان كان يشهد للمؤجر ففيه اشكال
 من حيث انه يستحق الاجرة بالظاهر وهو لا يصلح للاستحقاق وحواله انه يستحق بالسبب السابق وهو العقد وانما
 الظاهر يشهد على بقاءه واستمراره الى ذلك الوقت فلم يكن مستحقا بمجرّد الظاهر هذا لانهم لما اتفقا على وجود سبب
 الوجوب فقد اقر بالوجوب عليه واذا انكره يكون متعرضا لغيره فلا يقبل الاحتجاج وعلى هذا لو اعتق حارية ولها ولد
 فقالت اعتقتني قبل ولادتي فهو حر وقال المولى اعتقتها بعده فهو رقيق والغول قول من ادّعى يده لان الظاهر يشهد
 له وكذلك لو باع نخلا فبث ثمره واختلفا في الثمرة معها كان الغول قول من في يده الثمرة وهذا كذلك اذا اتفقا على قدر الاجرة
 واختلفا في الوجوب فلو اختلفا في قدر الاجرة واتفقا في الوجوب قال في متاوى قاضية ان ولو اختلفا في الاجر فقال
 الصباغ عملته بدرهم وقال صاحب الثوب بدانقين فايهما اقام البيعة قبل بيئته وان اقامها في بيعة الصباغ وان لم يكن
 لهما بيعة ينظر ما زاد الصباغ في قيمة الثوب وان كان درهما أو أكثر يؤخذ بقول الصباغ فيعطى درهمين بعد عينته بالله
 ما صبغه بدانقين وان كان ما زاد الصباغ فيه اقل من دانقين كان الغول قول رب الثوب مع عيّنه على ما ادّعى الصباغ
 فان كان يزيد في قيمة الثوب نصف درهم يعطى للصباغ نصف درهم مع عيّنه كما تقدم وان كان ينقص الصباغ الثوب
 كان الغول قول صاحب الثوب اه قال في المحيط وغيره واذا اختلف شاهد الاجرة في مقدارها ان كانت الحاجة الى
 القضاء بالعقد قبل استيفاء المعقود عليه فالشهادة باطلة سواء كان يدعى اقل المسالين أو أكثرهما وان كانت الحاجة
 الى القضاء بالدين بان وقع الاحتلاف بعد الاستيفاء وقد تقدم ولو اختلفا في نفس المنفعة فشهد أحدهما بالركوب
 والاخر بالتحمل أو قال أحدهما برعفران وقال الآخر بعصفر لم يقبل الشهادة هذا ان اتفقا على العين المؤجرة فلو اختلفا
 فيها قال في المحيط ولو اختلفا في العين المؤجرة بان قال المأزر جراجر تلك هذه الداية وقال المستاجر بل هذه يتحالفان ولو
 اختلفا في جنس الاجرة واقام البيعة وكل بيعة تثبت الزيادة تقبل بيعة كل فيما يده عليه ولو اختلفا في المسافة فقال
 أحدهما مثلا في ديارنا الى الحاسك وقال الآخر الى بليس يتحالفان وأيهما اقام البيعة تقبل بيئته وان اقامها جميعا
 أخذت بيعة رب الداية في اثبات الاجرة وبيعة المستاجر في اثبات زيادة المسافة فان رجحه الله وهو الغول لرب الثوب في
 القميص والقباء والحجر والصفرة والاجر وعدمه يعني اذا اختلف رب الثوب والخياط في المحيط بان قال رب الثوب
 أمرتك ان تعمل قباء وقال الخياط قميصا أو في لون الصباغ بان قال رب الثوب أجر وقال الصباغ أصفر أو في الاجرة بان
 قال صاحب الثوب عملته بغير اجرة وقال الصباغ باجرة كان الغول قول رب الثوب وظاهر العبارة انه لا فرق بين كون
 رب الثوب معروفا بل ليس مانفاه أو لا والذي يقتضيه النظر ان كان معروفا بل ليس مانفاه أن يكون الغول قول الخياط وان
 لم يكن معروفا أو جهل الحال يكون الغول قول رب الثوب اما اذا اختلفا في الخياط والصباغ فلان اذن يستفاد منه
 فهو أعلم بكيفيته لانه اذا انكر الاذن أصلا كان الغول قوله فكذلك اذا انكر وصفه لان الوصف تابع للاصل لكنه يختلف
 لانه ادعى عليه شيئا لو اقر به لزمه فاذا انكره يختلف واذا اختلف الخياط وضمن وصاحب الثوب بخير ان شاء ضمنه ثوبا غير
 معمول ولا أجر له أو قيمته معه ولا وله أجر مثله لا يحاوزه المسمى على ما بينا وعن محمد انه يضمن ما زاد الصباغ فيه لا يقال
 هذه مكررة مع قوله ولو اختلفا في الاجرة قبل الاستيفاء الى آخره لا بانقول هناك اتفقا على نوع العمل واختلفا في الاجرة
 وهنا اتفقا على الاجرة واختلفا في نوع العمل فلا تكرار واما اذا اختلفا في الاجرة فلان المستاجر ينكر تقوم عمله ووجوب
 الاجر والصباغ يدعيه فكان الغول للمسكرو وهذا قول الامام وقال الثاني ان كان الصباغ حريفا له أي معاملة له بان كان
 يدفع اليه شيئا للعمل ويقاطعه عليه فله الاجر والافلا وقال محمدان كان الصباغ معروفا بهذه الصنعة بالاجر ان كان الغول
 قوله والافلا لانه لما فتح الذ كان لذلك جرى ذلك مجرى التنصيص عليه اعتبارا بظاهر المقاصد وقولها ما استحسن
 والقياس قول الامام والفتوى على قول محمدان قلت هذه مكررة مع قوله ويخياطة قباء أمر بتميص فالجواب ان
 تلك باعتبار الضمان وهذا باعتبار ان الغول لرب الثوب عند الاحتلاف فلا تكرار وفي التتارخانية ولو اختلف هو

والفصار في أجر الثوب فقال الفصار بر بيع درهم وقال رب الثوب علمته بقيراط فان اختلفا قبل الشروع في العمل تحالفا
وترادون من بعد ان فراغ من العمل فالقول قول رب الثوب ولم يحكم مقدار ما زادت القصاره فيه اه والله اعلم

باب فسخ الاجارة

في الفسخ آثر الان فسخ العقد بعد وجوده لا بحالته فماسب ذكره آخر اقال رحمه الله **وهو** فسخ بالعيب **وهو** أي
فسخ الاجارة لعيب ونهاه ر قوله فسخ اذ انهما لا يتوقف على رضا الاخر ولا على الفضا وفي التتارخانية واذا
فسخ اذ رهل يفسخ بنفسه او يحتاج الى الفسخ اشارات الكتب متعارضة ففي بعضها يفسخ بنفس العذرو به
اخذ بعض المشايخ وفي عامتها يحتاج الى الفسخ وعليه عامة المشايخ وهو الصحيح وقيل العقد يفسخ بدون الرضا قبل
هو الصحيح وبعض المشايخ قال ان كان العذر يمنع المضي يفسخ بنفسه ولا يحتاج الى القضاء وان كان لا يمنع المضي
يحتاج الى القضاء اه وفي الزيادات يرفع الامر الى القاضي لفسخ الاجارة قال شمس الائمة رواية الزيادات اصح كذا
في الخلاصة وفي الجامع الصغير يشترط لفسخ الفسخ الرضا أو القضاء اه واطلق المؤلف في العيب وقال في البدائع هذا
اذا كان العيب مما يضر بالانتفاع بالمستاجر وان كان لا يضر بالانتفاع به بقي العقد لازما ولا خيار للمستاجر كالعقد
المستاجر ذهب احدي عيبيه وذلك لا يضر بالخدمة أو سقط شعره أو سقط في الدار المستاجرة حائط لا ينتفع به في
سكنها الى آخره بخلاف ما اذا كان العيب الحادث مما يضر بالانتفاع لانه اذا كان يضر بالانتفاع فالنقصان يرجع الى
المعذور عليه ولو جبره الحيار فله ان يفسخ ثم انما يبي الفسخ اذا كان المؤجر ساخر ان كان غائبا فحدث بالمستاجر
ما يوجب الفسخ فليس للمستاجر ان يفسخ لان فسخ العقد لا يجوز الا بحضور العاقدين أو من يقوم مقامهما ولو كان
لا يضر بها فليس له الفسخ كالعقد المستاجر اذ ذهب احدي عيبيه وهي لا تضر بالخدمة والدار اذا سقط منها حائط
لا ينتفع به في سكنها وان كان يؤثر في السكنى او الخدمة كالعقد امرس والدار اذا دبرت والدار اذا سقط منها حائط
ينتفع به في السكنى ولو استاجر دار من فسنط من أحدهما حائط أو منع مانع من أحدهما أو وجد في أحدهما عيب
ينقص السكنى فله ان يتركهما معا اذا كان عقدهما معا قد و احدهما قال الشارح لان العيب يقتضي سلامة البديل فاذا
لم يسلم فاق رضاه فله ان يفسخ كافي البيع والمعقود عليه هما المنافع وهي تحدث ساعدا فسادا وجد من العيب يكون
حادا ناقصا القبيض في حين ما بقي من المنافع فيوجب خيار الفسخ فاذا فعل المؤجر ما زال به العيب فلا خيار للمستاجر
لان المؤجر لا يرد قبل الفسخ والعقد يتحدد ساعة فسادا فلو جدي ما بقي بعد فسقط اختيار الفسخ واذا
استوفى المستاجر المعقود عليه العيب يلزمه جميع البديل وفي الظاهر يتوذلك ان يكون من قبل أحد العاقدين أو
من قبل المعقود عليه وفي الخبر يدا ان يمنع الانتفاع أو تنقص الانتفاع بالمفعد ولما تنوع العيب الى هذه الانواع
شريع يبين انواع فعلان رحمه الله **وهو** خراب الدار وانقطاع ماء الضمعة والرحى **وهو** يعني تنفسخ الاجارة بهذه الاشياء
ولو سخر المؤجر الدار وأراد المستاجر ان يسكنه في بقية المدة فليس له ان ينعه من ذلك وكذا ليس للمستاجر ان يمنع
منه وفي النوادر بنى المؤجر الدار كها قبل الفسخ للمستاجر ان يفسخ العقد ان شاء وهو مخالف لما تقدم ولو انقطع
ماء الرحى والبيت وفي ما ينتفع به لغير السكن فعليه من الاجر بحسبه لانه بقي شيء من المعقود عليه فاذا استوفاه لزمه
حسبه وقوله وخراب الدار الى آخره يفيد ان الاجارة تنفسخ بهذه الاشياء وفي الذخيرة الاجارة في الرحى لا تنفسخ
بانقطاع الماء وفي الحائسة فان بنى الدار بعد الفسخ فليس للمستاجر ان يسكنها وفي التتارخانية والسفينة المستاجرة
اذا انقضت وصارت الواح ثم أعيدت سفينة اخرى لم يجز تسليمها للمستاجر اه ومثل انقطاع ماء الرحى انكسار الحجر وفي
التتارخانية ولو استاجر به بزرع أرضه ببذره ثم بداله أن لا يزرع كان عذرا ولو استاجر أرضا ليزرعها فغرقت أو
تربت أو سبخت كان ذلك عذرا في فسخها وفي الاصل استاجر أرضا ليزرعها شيئا سماه فزرعها ذلك وأصاب الزرع
آفة وذهب وقت الزراعة لذلك الزرع فإراد أن يزرع ما هو اقل منه ضررا أو مثله فله ذلك والافسخت ولزمه ما مضى

من الاجرة قيد بانقطاع الرخي ليحترز عن النقصان من الرحبان كان انفسه ما حشاقه حق الفسخ وان كان غير
واحش فليس له حق الفسخ قال القسودرى انصارا طعن اول من مر به من المحطة بل افهوا فاحش قال رحمه الله
وتفسخ بموت أحد المتعاقدين ان عقدها لنفسه كما قال الشارح وقد اشار الى ما لا يحتاج الى حكم الحاكم والظاهر
ان فيه اشارة اليه قال في المفيد والمزيد وقال بعضهم لا يرفع امر الى الاصل ويقبل بالفسخ ولا يحتاج في ذلك
الى دعوى والاعتماد في ذلك طريقان أحدهما ان يرفع امر الى القاضي بالفسخ الذي يبيع العاين المؤجرة ويحكم
القاضي فيها بالصحة وانفساح الاول وهي طريقه ما رواه المهر وقال لنا في لا تبطل بموت أحدهما ولنا ان العقد
ينعقد ساعة فساعة حسب حدوث المنفعة وانما بان المؤجر من الملك الى الوارث ومنفعة اليه والبيع المسمومة بالعقد
هي المملوكة للمؤجر وقد مات بموته فتنسخ قال في ما يتقربون من الاستاخر داية الى مكان معين فان صاحب
الدابة وسط الطريق كان للمستاجر ان يركبها الى المكان المسمى وقد مات أحدهما أو عقدها لنفسه وأوجب بان ذلك
للضرورة وانما يخاف على نفسه وماله حيث لا يجد دابة أخرى في وسط المعازة ولا يكون ثمة فاض برفع الامر الى حى قال
بعض مشايخنا ان يندم دابة أخرى بحمل علم امتاعه بنقض أو وندم فاض ينقض اه وفي المحط ان ترتب
الدابة نظر القاضى ما هو الاصلح للورثة ان رأى بيع الجمل وحفظ الثمن أنفع للورثة فعزل وان رأى ابقاء الاجارة وان
كان بقية فالأفضل الابقاء وان كان غير بقية فالأفضل فسخها وان فسخها وأقام البيعة انه أوفاه ان اراد رده عليه
بحساب ما بقي ولو أنفق المستاجر على الدابة شيئا لم يحسب له الا اذا كان باذن القاضى اه وفيه أيضا واذ اسباب أحدهما
وفي الارض زرع يترك الى المحصادو يكون على المساجر أو على ورثته ما بقي من الاحر لانها كما تفسخ بالاعذار تبقى
بالاعذار اه وأطلق في الموت فشم الموت المحكمى كالارتداد وكذا في النسيط وفي الدخيرة واداسكن بعد الافساح
بغير عقد ولا يصح ان كانت معدة للاشغال تلزمه اجرة المثل والافلالا نه غاصب قال رحمه الله وان عقدها لغيره
لا كالوكيل والوصى والمنولى في الوقف كما يعنى لا تفسخ بموت أحدهما مادا كان عقدها لغيره كما ذكرنا لقاء المستحق
عليه والمستحق لومات المعقود له بطلت مادا كرنا وادامات أحد المستاجر من أو المؤجر من بطلت الاجارة في نصيبه
و بقيت في نصيب المحي وقال زفر بطلت في نصيب المحي أيضا لان الشيوع مانع من صحة الاجارة قلنا ذلك في الابتداء
لا في البقاء لانه يتسامح في البقاء ما لا يتسامح في الابتداء وأطلق في الوكيل فشم الوكيل بالاجارة والوكيل بالاستثمار
قال في الدخيرة وأما الوكيل بالاستثمار ان تبطل الاجارة لان التوكيل بالاستثمار توكيل شراء المنافع
فبصيرمشتري بالنفسه ثم بصير مؤجر من الموكل اه اقول لعل اه الم يسلم الى الموكل أمالوسلم لا تبطل فتدبره
وفي الظهيرية أمر جلا ان يستاجر دارا بعينها سنة لموكل فالتاجرها المأمور وتسلمها رأى أن يدفعها للدار حتى
مضت السنة قال أبو يوسف لا أجر عليه ولا على التاجر وان محمدي يجب الاجرة على الامر ولم يتعزز من المسائل من الناظر
الاجرة محجلة أو غيره ثم مات فنقول اذا كان الوفاء عهدا والغلبه للقباض وأجر وقد من الاجرة محجلة ثم مات قبل انتهاء
المدة ففي الفتاوى وغيرها الذي انتقل له المحي ان ياحسب من استاجر اجرة ما آل اليه بالموت وان كان الميت ترك
مالا رجح بذلك على ماله وان لم يترك مالا لا يرجع المساجر بشئ وضاع عليه وان كان الناظر في وقف غير أهلى
فمات بعد القبض قبل انتهاء المدة لا يضع ذلك عليه ويرجع على جهة الوفاء وفي مال الميت المتروك قال رحمه الله
وتفسخ بخيار الشرط كما يعنى اذا شرط الثؤجرا والمستاجر خيار الشرط أو شرط كل منهما خيار الشرط ثلاثة أيام فله
أن يفسخ الاجارة به عندنا وقال الامام الشافعى لا يصح شرط الخيار في الاجارة لان المستاجر لا يمكنه رد المعقود عليه
بكاله ان كان الخيار اه وان كان المشروط له الخيار الموقوف جلا يمكنه التسليم أيضا على الكمال لان المنافع تمت ساعة
فساعة ولنا انه عقد معاوضة ولا يجب قبضه في المجلس ويحتمل الفسخ بالاقالة فموز شرط الخيار فيه كما يبيع ولان
الخيار شرط في البيع للتروى فكذلك في الاجارة لانها تقع بغتة من غير سابقه نامل فيمكن أن يفع غيره وافنى فيحتاج الى

الاقالة فيجوز اشتراط الخيار فيها بخلاف النكاح لانه ليس بمعاوضة فلا يصح شرط الخيار فيه وبخلاف الصرف والسلم
 فلا يصح شرط الخيار فيها لانه يمنع تمام القبض المستحق بالعقد والعقد فيها ماموجب للقبض في المحاس وفوات بعض
 المعقود عليه لا يمنع الرد بالعيب فكذا بخيار الشرط للضرورة بخلاف البيع لانه يمكن فسخ البيع في جميع المبيع فلا
 ضرورة الا ترى ان المستاجر يجبر على القبض بعدم منى بعض المدة من غير شرط الخيار للضرورة وفي المبيع لا يجبر
 عليه بعدمه لانه بعضه لعدم الضرورة وقد تقدم في البيع انه يشترط حضور الاخر في الفسخ وقد تقدم الصحيح
 هناك قال رحمه الله **في خيار الرؤية** أي وفسخ بخيار الرؤية وقال الامام الشافعي لا يجوز استئجار مالم يره للجهالة
 قلت للجهالة انما تمنع الجواز اذا كانت مفضية للتراج وهو هذه لا تغضى اليه لانه ان لم يوافق برده فلا يمنع الجواز فاذا
 رآه ثبت له خيار الفسخ لان العقد لا يتم الا بالرضا ولا رضاي دون العلم وقال عليه الصلاة والسلام من اشترى مالم يره فله
 الخيار اذا رآه ولان الاحارة شراء المنافع فتناولها الحديث قال رحمه الله **في فسخ بالعدو** وهو محذر احد العاقدين عن
 المنى في موجبها الابتحال ضرر زائد لم يستحق به كمن استاجر رجلا ليقلع ضرره فسكن الوجع **يعني** فسخ
 الاجارة بالعدو الذي هو الهجر عن المنى في موجب العقد لا يتحمل ضرر زائد لم يستحق بالعدو أي بنفس العقد كمن
 استاجر الخ وقال الامام الشافعي لا يفسخ بالاعذار الا بالعب لان المنافع عنده بمنزلة الاعيان كما تقدم وقد فسر العذر في
 التجريد حيث قال والعدو ان يحدث في العين ما يمنع الانتفاع به أو ينقض المنفعة وفسره في الهداية كما فسر المؤلف
 وفي المحيط وكل عذر يمنع المنى في موجبها شرعا كمن استاجر رجلا ليقلع ضرره فسكن الوجع تنقض الاجارة من غير
 نقض لانه لا فائدة في بقائه فتنقض ضرورة وكل عذر لا يمنع المنى في موجب العقد شرعا ولكن لا يمكنه المنى
 الا بضرر زائد يلزمه فانه لا ينقض الا بالنقض وهو ل يكون قضاء القاضي والوصى شرطا في النقص ذكره في الزيادات
 وجعل قضاء القاضي شرطا قال شمس الاثمة السرخسي هو الاصح وذكر في المبسوط والجامع الصغير انه ليس بشرط
 وينفرد العاقدة بالنقض وهو الصحيح وقد تقدم الكلام عليه وفي الخلاصة وان انهدم منزل المؤجر وليس له
 منزل آخر أو اراد ان يسكن البيت المؤجر ويفسخ الاجارة ليس له ذلك ولو استاجر كائنا لبيع فيه ويشترى فاراد
 ان يترك هذا العمل ويعمل غيره فهذا عذر اه وفي المحيط ذكر في فتاوى الاصل ان تمهاله العمل الثاني على ذلك
 الذي كان ليس له النقص وفيما لو استاجر لبيع الطعام ثم بداله أن ياخذ في عمل آخر فهذا ليس بعذر في الاصل
 وقال في الاصل اذا استاجر حائونا لبيع فيه الطعام ثم بداله أن يعقد في سوق الصيارف فهو عذر وفي التجريد
 لو اجر نفسه في عمل أو صناعة ثم بداله أن يترك ذلك العمل وان كان لك العمل ليس من عمله وهو مما يعاب به كان له
 أن يفسخ اه ومن الاعذار الموجهة للفسخ شرعا لو استاجر له ليقطع يده لا كاة فيها فبرئ منها وفي التتارخانية ولو
 استاجر له للعمامة أو الفصد ثم بداله أن لا يفعل كان عذرا ولو امتنع الاجير عن العمل في هذه الحالة يجبر عليه قال
 رحمه الله **في اولي طبع له طعاما للوليمة** واختلعت منه **يعني** يجوز له أن يفسخ العقد في هذه المسئلة لانه لا يمكنه المنى
 الا بتحمل ضرر زائد لم يستحق بالعدو بلحق به ما لو استاجر ليطبخ له طعاما القدم الامير أو الحاج فلم يقدم الامير والحاج
 وفي التتارخانية استاجر رجلا ليحيط له أو ليقطع قيصا أو يبنى بيتا ثم بداله أن لا يفعل كان عذرا قال رحمه الله **في**
 حائونا ليجبر فيه فافلس أو اجره ولزمه دين بعيان أو بيان أو باقرار ولا مال له غيره **يعني** لو استاجر حائونا ليجبر فيه
 فافلس كان عذرا في الفسخ ولم يذكر الشارح الذي يتحقق به الافلاس وسند كذا وقواه حائونا مثال قال في الجامع
 الصغير استاجر الحياط غلاما ليحيط معه وافلس الحياط أو مرض وقام من السوق فهو عذر بفسخ به وتاويل المسئلة اذا
 كان يحيط لنفسه أما اذا كان يحيط باخر فمراس مال الحياط الحيط والمقراض فلا يتحقق الافلاس فيه وقال
 محمد في الحياط الذي يحيط لغيره باجرة لا يتحقق افلاسه الا بان تظهر خيائته للناس فيمتنعون عن تسليم الثياب اليه اه
 فظاهره ان الافلاس في التاجر بان يظهر ذلك فيه فيمتنع الناس من معاملته قوله أو اجره ولزمه دين بعيان الخ **يعني** له أن

يفسخ في هذه الحالة وانما جاع بين هذه الامور ليبين انه لا فرق في ثبوت الدين بين العيان والبيان والاقرار فانه يلزم
 الدين في الكل فيجب عليه ويلزم عليه كما تقر في كتاب الدعوى قال السارح ويحصل الفسخ بالرفع الى القاضى
 والقضاء به وقيل يبيع أولا فيحصل الفسخ في ضمن البيع قال رحمه الله هو واستاجر دابة للسفر فبداله منه رأى
 لا للمكاري **ب** يعنى لو استاجر دابة ليسافر عليها ثم بداله ان لا يسافر فهو عذر يفسخ به ولو بد للمكاري لا يعذر لان
 المستاجر يلزمه ضرورة ومشقة وربما يفوته ما قصد كالحج وطلب الغريم والمكاري لا يلزمه ذلك الضرر ولانه يمكنه
 ان يعقد ويرسل غيره وكذا لو مرض لما ذكرنا وروى الكرخي انه عذر في حق المكاري لانه لا يعرف عن ضرر
 ولا ن غيره لا يشفق على دوابه مثله وقوله دابة وبداله منه مثال قال في الاصل استاجر عبد الخدمه في المصر ودارا
 يسكنها ثم بداله السفر فهو عذر له ان يفسخ به ولو بد الرب العبد او الدار فليس بعذر فلا يفسخ قال المؤجر للقاضى
 انه لا يريد السفر وقال المستاجر انا اريد السفر القاضى يقول للمستاجر مع من تسافر فان قال مع فلان وفلان والقاضى
 يسالهما هل يخرج معكم المستاجر وهل استعد للسفر فان قال نعم ثبت العذر وان قال لا فان القاضى يحلف المستاجر
 بالله انك عذمت على السفر واليه مال الكرخي والقصدورى فلو خرج من المصر ثم عاد يحلف بالله قد خرجت قاصدا
 للسفر الذى ذكرت كذا في الخلاصة وغيرها وفي الخلاصة فان لم يترك السفر ولكن وجد ارض خص منها فهذا ليس
 بعذر ولو اشترى مـنزلا واراد التحول فيها فهو هذا ليس بعذر ولو اشترى ابلان فهو عذر قال رحمه الله **ب** ولو احرق
 حصائد ارض مستاجرة او مسـتعمارة فاحترق شئ في ارض غيره لم يصمنه **ب** حصد الزرع جزه والحصائد جمع حصيدة
 وحصيد وهما الزرع المحصود والمراد هنا ما يبقى من اصل الزرع في الارض ولا يخفى ان هذه المسئلة حقه ان تذكري
 الجنبايات ولهذا ذكر في الهداية مسائل منثورة وانما لم يضمن لان هذه الاشياء تسبب وشرط الضمان التعدى ولم
 يوجد قصار كالحفر يترافى ملك نفسه فتلف به انسان بخلاف ما ادارمى سهما في ملكه فاصاب انسانا حيث يضمن
 لانه مباشر فلا يشترط فيه التعدى لان المباشرة علة فلا يبطل حكمها بعذر والسب ليس بعلة فلا يضمن التعدى ليلتحق
 بالعلة واحراق الحصائد في مثله مباح فلا يضاف التلف اليه قال شمس الائمة السرخسي هذا اذا كانت الرياح غير
 مضطربة فلو كانت مضطربة يضمن لانه يعلم انها لا تستقر فلا يعذر فيضمن وفي الحايبة لو كانت الرياح غير
 ساكنة يضمن استحسانا وذكري النهاية معزى الى المترانى لو وضع جرة في الطريق فاحرقت شيئا ضمن لانه متعدي
 بالوضع ولو رفعت الرياح الى شئ فاحرقته لا يضمن لان الرياح تسحب فعله ولو اخرج الحداد الحديد من النار في مكانه
 فوضعه على ما يطرق عليه وضربه بالمطرقة وخرج شرار النار الى طريق العامة واحرق شيئا ضمن ولو لم يضربه ولكن
 اخرج الرياح فاحرق شيئا لم يضمن ولو سقى ارضه سقيا لا يحتمله الارض فتعدى الى ارض غيره ضمن لانه لم يكن منتفعا
 بما فعله بل متعديا قال خواهر زاده وشمس الائمة السرخسي اذا اوقد نار اعظمتها في ارضه بحيث لا يحتمله وتعدى الى
 زرع غيره وفسده يضمن لا محالة اه وفي السفينة فرق اصحابنا بين الماء والنار فقال اذا اوقد نار اعظيمة في ارض
 نفسه فتعدى واحرق شيئا يضمن لان النار من شأنها الخلود بخلاف ما اذا مل ارضه ماء بحيث لا يحتمله فانه يضمن لان
 الماء من شأنه السيلان وفي فتاوى أهل سمرقند اوقد في التنور نار الاحتمله فاحرق بيته وتعدى الى بيت جاره فاحرقه
 ضمن وفي فتاوى الفضلى رجل يمر في ملكه اوفى ملك غيره بنار فوقعت شرارة من ناره على ثوب انسان فاحرقته ضمن
 وفي النوادر عن ابي يوسف ان من مر بالنار في موضع له المرور فقهت الزميج فوقعت شرارة في مال انسان لا يضمن
 وان مر به في موضع ليس له حق المرور ينظر ان هبت بها الريح لا يضمن وان وقعت منه شرارة ضمن وفي التهمة
 سالت والدى عن القصار يدق الثياب في حانوته وانهدم حائط جاره هل يضمن فقال يضمن لانه مباشر قال رحمه الله
ب ولو اقع دخياط او صباغ في حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف صح **ب** وهذا استحسان والقياس ان لا يصح وحق
 هذه المسئلة ان تذكري كتاب الشركة ووجه الاستحسان ان هذه شركة الصنائع وليست باجارة لان تفسير شركة الصنائع

أن يكون العمل عليهما أو كان أحدهما متولى العمل بخداقته والآخر متولى القبول لوجهته وإذا وجد مالهما سبيل إلى
 الجوار وهو متعارف يوجب القول بجهته فيكون العمل واجبا عليهما ما والآخر بينهما ما على ما عرف في موضعه قال
 الشارح وقول صاحب الهداية هذه شركة الوجوه فيه نوع اشكال فان شركة الوجوه أن يشتر كاعلى أن يشتر يا
 بوجوههما ويبيعوا وليس في هذه الشركة بيع وشراء وانما هي شركة صنائع قال في الغياثة شركة التقبيل هي أن
 يشتر كاعلى أن يتقبل الأعمال وهذا ليس كذلك بل هما اشتر كافي الحاصل من الاجر وليست شركة صنائع واجبت
 بان الشركة في الخارج تقتضي الشركة في التقبيل فثبت فيه اقتضاء اذ ليس في كلامهما الاقتران يص أحدهما بالتقبل
 والآخر بالعمل وتخصيص الشيء بالذ لا ينفى الحكم عما عداه فثبتنا الشركة في التقبيل اقتضاء اه وفي التناحرانية
 دفع الآخر بقرة بالعلف ليكون الخارج بينهما انصافين فالأد كاه صاحب البقرة وعليه أجره مثل المدفوع اليه
 وعن العلف ومثله لو دفع الدجاجة إلى آخر بالنصف ولو دفع بذرا العليق إلى امرأة بالنصف فقامت عليه حتى أدركت
 والعليق لصاحب البذر وعلى صاحب البذر قيمة العلف وأجره مثلها ون فتاوى أبي الليث دفع إلى امرأة دود التقوم
 عليها بنفقة ما على أن العليق بينهما انصافان فهو بمنزلة المضارب وكل العليق لصاحب الدود وعليه أجره مثل وعن
 الاوراق ولو غصب من آخر دود القز وبيض الدجاج فامسكه حتى خرج العليق والقرخ قال شمس الأئمة المحلواني ان
 خرج بنفسه فهو له صاحبه رجل له غريم في مصر آخر فقال لرجل اذهب اليه وطالبه بالدين واذ اقضت فلك عشرة
 ففعل فله أجر مثله اه ولقائل أن يقول هذه مكررة مع قوله فيما سبق وتقبل ان اشترك خياطان أو خياط وصباغ
 قلما ذكر هناك شركة الصنائع فصداوهنا بين ما اذا وقع العقد على شركة الصنائع ضمنا فبذلك الاعتبار لا تكرار
 قال رحمه الله **ولو استاجر جلالا ليحمل عليه محملا** أو راكبين إلى مكة صح وله الحمل المعتاد والقياس أن لا يجوز
 الجهالة وهو قول الامام الشافعي ووجه الاستحسان ان هذه الجهالة تترون بالصرف إلى المتعارف وله المتعارف من الحمل
 والزيادة والنعاء وعدم ذلك مما هو معلوم عند أهل العرف لا يقال هذه منكررة مع قوله وان استاجر حمارا ولم يسم
 ما يحمل قلما هناك لم يبين ما يحمل فكانت الجهالة فاحشة وهما بين ما يحمل فكانت يسيرة لانه بين الحمل ولم يبين قدره
 قال رحمه الله **ولو رويته أحب** يعني رؤية الكاري المحمل والراكب وما يتبعهما أحب لانه أبعد من الجهالة
 وأقرب للعلم لتحقق الرضا قال رحمه الله **ولو لم يدار زادفا كل منه رد عوضه** يعني اذا استاجر رجلا ليحمل عليه
 مقدار من الرادواكل منه في الطريق رد عوضه وقال بعض الشافعية لا يرد لان عرف المسافر بنهم ما يكون الزاد ولا
 يردون والمطلق يحمل على المتعارف بخلاف الماء حيث يكون له الرد لان العرف جرى برده ولنا انه استحق عليه حمل
 مقدار معلوم في جميع الطريق فله ان يستوفيه فصار كالماء والعرف مشترك وان بعض المسافر ين يردون فلا يلزمنا
 عرف البعض أو يحمل فعل من لا يرد على انهم استغنوا فلا يلزم جرد ويرد بعضهم وهم المحتاجون اليه قال رحمه الله
وتصح الاجارة وفسخها لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة وهذا معنى الاضافة وفسخها عتبر بها كما اذا اضاف
 الاجارة إلى رمضان وهو في شعبان وكذا اذا اضاف الفسخ إلى شوال وهو في رمضان وفي القنينة اذا قال اجرتك هذه
 الدار عند البحر ولو قال اذا جاء عند قد اجرتك هذه الدار باطل لانه تعليق وقال أبو بكر تجوز في اللفظين ولا خطر في
 هذا في الاجارة وبه يعني وعن ابن سماعة عن أبي يوسف اجرتك داري بكذا اذا هـل كذا يجوز في الاجارة ولا يجوز
 في البيع قال رحمه الله **والمزارعة والمعاملة** يعني وتصح المزارعة أيضا بالاضافة إلى المستقبل كما اذا قال وهو في
 شعبان زارعتك أرضي من أول رمضان بكذا وتصح أيضا المعاملة وهي المساقاة بان قال ساقيتك بسنتاني من أول
 رمضان وهو في شعبان بكذا لان المزارعة والمعاملة اجارة فتعتبر بالاجارة قال رحمه الله **والمضاربة والوكالة** لانها
 من باب الاطلاق وكل ذلك تجوز اضافة قال رحمه الله **والوكالة** لانها التزام للسال ابتداء فتجوز اضافة
 وتعليقها بالشرط كالبدن لكن فيها تمليك المطالبة فلا يجوز تعليقه بالشرط المطلق بل بالشرط المتعارف قال رحمه

الله **هو** الايضاء والوصية **هو** الايضاء اقامة الشخص مقام نفسه والوصية هي التملك وكلاهما مضاف الى ما بعد الموت لانهما لا يكونان الا مضافين اذ الايضاء في الحال لا يتصور ان يكون من غير ان يكون الوكيل قد اراد الله **هو** والقضاء والامارة **هو** يجوز تعليقهما بالشرط واذنهما الى الزمان لانهما يتوقفان على تحقق شرط محض بخلاف تعليقهما بالشرط والاصل في ذلك انه عليه الصلاة والسلام امر زيد بن حارثة ثم قال ان قتل زيد يجعده وان قتل جعفر فعبد الله ابن رواحة قال رحمه الله **هو** والطلاق والعق والوقف مضافا **هو** لا يخفى ان قوله منساقا الى الحال وهو قيد للمذكورات كلها وتقدير الكلام ويصح كل واحد منها حال كونه مضافا الى الزمان المستقبل قال رحمه الله **هو** لا البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال وبراءة لئس **هو** يعني هذه الاشياء لا يجوز اضافتها الى الزمان المستقبلي لانها تملك وقد امكن تمييزها للمحال فلا حاجة الى الاضافة وقد تقدم والله

كتاب المكاتب

تعالى أعلم

قال في النهاية أورد الكتاب بعد عقد الاجارة لمناسبة ان كل واحد منهما عقد يستفاد منه المال بمقابلته المسمى بمال على وجه يحتاج فيه الى ذكر العوض بالايجاب والقبول بطريق الاصلان وبهذا وقع الاحتراز عن البيع والطلاق والعقاق وهذا مستدرك لانه يرد عليه ان يقال انه وقع الاحتراز بهذا الذي ذكره من غير تلك الاشياء الثلاثة بل انما معنى تخصيص تلك الثلاثة بالرد كوقدم الاجارة لان المنافع ثبت لها حكم المال لضرورة بخلاف الكتابة والكلام في المكاتب من أوجه الاول في معناها الغنة الثاني في معناها شرطا والثالث في ركنها والرابع في شرط حوازا وال خامس في دليلها والسادس في حكم حكمها والسابع في صفتها والثامن في حقيقتها والتاسع في سببها والعاشر في حكمها فهي لغة مشتقة من الكتب وهو الضم والمجمع وسمى الخط كتابة لما فيه من ضم الحروف بعضها الى بعض وهو اسم مفعول من كاتب أو كتب كتابة ومكاتبه والمولى مكاتب بكسر التاء وشرعا فهي جمع مخصوص وهو جمع حرية الرقيق في المسائل التي حرية البدق في الحال وركنها الايجاب والقبول وارتباط أحدهما بالآخر وشرط حوازا قيام الرق وكون المسمى معلوما ودليلها من القرآن قوله تعالى في كتابتهم ان عتقتهم خيرا واحسن في الحرير قيل هو ان لا يضر بالمسلمين وخيل الوفاء والامانة وقيل المسال ومن الحديث قوله صلى الله عليه وسلم من كاتب عبد اعلى مائة اوقية فاداه الا عشر اوقية فهو عبد ووصفتها انه عتق مندوب اليه مع الصالح والطالح وحكمها انفكك الشجر وثبوت حرية اليد وحكمها في جانب المولى ثبوت حق المطالبة بالبدل على ما وقع عليه وسببها رغبة المولى في بدل الكتابة عاجلا وفي ثواب العتق آجلا ورغبة العبد في الحرية واحكامها آجلا وعاجلا قال رحمه الله **هو** تحرير المملوك يداني الحال ورقبة في المسائل **هو** فقوله تحرير برجنس دخل فيه تحرير الرقبة وتحرير اليد فقوله يد اخرج تحرير الرقبة وادان له يدا معتبرة فلو كاتب صغير لا يعقل لم يجز كما سياتي وقوله في الحال يتعلق بيد اخرج بقوله رغبة في المسائل العتق المنجز والملحق وهذا تعريف بالحكم ولو اراد التعريف بالحقيقة لقال هي عقد يرد على تحرير اليد والافاطة في الجامع الصغير قال لعبد قد جعلت عليك ألف درهم تؤديه الى نجوم اول النجم كذا و آخره كذا فان اريدت فان حروا وعجزت كنت رقيقا فقبل فهو مكاتب وفي الينابيع قال لعبد اذ الى ألف درهم كل مائة درهم الى ستة وأنت حر فقبل فهو مكاتب وان عجز عن سنة وأدى في الشهر الاخير جاز في رواية أبي سليمان وفي رواية أبي جعفر ليس بمكاتب قال فخر الاسلام وهو الاصح فان عجز بطالت اه قال رحمه الله **هو** كاتب مملوك ولو صغيرا يعقل بمال حال أو مؤجل أو منجم وقبل صح **هو** اما جوازها مع الصغير فلانه تصرف نافع والصغير الذي يعقل من أهل التصرف النافع واما جوازها بمال حال أو مؤجل أو منجم فلا طلاق الدليل الصادق بالثلاث حالات ولان البدل في الكتابة يعقونه كالتام في البيع والقدرة على تسليم الثمن ليس بشرط لصحة العقد ألا ترى ان من ليس عنده شيء جاز ان يشتري ماشاءه اشاء ولان الكتابة عقد ارفاق والظاهر انه يسامحه ولا يضيق عليه قال في المبسوط كاتب عبد اصغير لا يعقل لم يجر فان أدى عنه

اجنبي لم يعتق لار الكتابة ايجاب وقبول وقبول من لا يعقل لا يصح ولو كاتب عن عبد رجل رضيع وقبل عنه اجنبي
 آخر ورضى به المولى لم يجوز ان ادى الولد الكتابة عتق استحسانا لاقياسا ووجه الاستحسان ان الكتابة انعتقت بقبول
 من عقد الايجاب انه لم يظهر وجوب المال على العبد بهذه الكتابة في حق المطالبة نفيا للضرورة ولكن اعتبر المال
 واجبا عليه في حق صحة الاداء من المتبرع لانه لا ضرر عليه بل له منفعة مختصة لانه يعتق بغير مال يلزمه وذلك ان نقول
 انتم قاتم لو وكل مجنون اصح لانه لما وكل في هذه الحالة صار راضيا بقبوله فينبغي ان يعتق فيما اذا قبل الصغير الذي لا يعقل
 وادى عنه الاجنبي واطلق في قوله بمال ولم يقيده بالمعلوم قدر او صفة ونوعا لان الاصل ان مباداة ما ليس بمال بالمال
 كالنكاح والكتابة جهالة الجنس والقدر لا يمنع صحته وجهاته وصفه لا يمنع صحته تسميته بيان ذلك لو كاتب عبده على
 مكيل او موزون جاز وله الوسط وعلى دابة وثوب لا يجوز حتى يبين الجنس لان جهالة الجنس متفاحشة فتمنع صحة
 التسمية وفي الاول جهالة وصف وهي لا تمنع صحة التسمية ولو كاتبه على لؤلؤة او دار ولم يعين لم يجوز لان جهالة الوصف
 هنا متفاحشة بمنزلة جهالة الجنس ولو كاتبه على ان يخدمه شهر اجاز استحسانا ولو كاتبه على ان يخدمه غيره يجوز لان
 البذل يجوز للمولى وقد اقام غيره مقام نفسه ولو كاتبه على الف على ان يؤديه الى غريم من غرمانه جاز ولو كاتبه
 على الف وخدمته سنة او وصف جاز ولو كاتبه على الف وخدمته ابدا فهي فاسدة ويعتق باء قيمته دون خدمته
 وقوله عبده ليس يقيد قال في المحيط ولو كاتب نصف عبده جاز فنصفه مكاتب ونصفه ما ذون في التجارة وعتق باء
 نصفه وما وصل في يده من الكسب نصفه له ونصفه للمولى ويسعى في نصف قيمته لان الكتابة تقبل التجزى لان احكامها
 قابلية للتجزى اه وفي المبسوط كاتب عبده على الف درهم منجمة على ان يؤدي مع كل نجم ثوبا قد سمي جنسه او على
 ان يؤدي مع كل نجم عشرة دراهم فذلك جائز بمنزلة ما لو كاتبه على كذا وكذا وقال على ان تؤدي مع كتابك الف درهم
 واذا طهر ان جميع ذلك بدل الكتابة واد العجز عن شيء من بعد اجله رد الى الرق اه ولو كاتبه على ما في يده من الكسب
 في رواية كتاب الشراء يجوز وفي رواية المكاتب لا يجوز ولو كاتب على الف درهم معينة جاز ويعتق باء غيرها بخلاف
 ما لو قال له ان ادبت الى هذه الالف فادى غيرها لا يعتق واد اشترط في الكتابة شرطا لا يقتضيه العقد لا يفسدها اه
 وفي المبسوط واذا ادى اليه المال واستحق من يده فهو على الحرية ويرجع عليه السيد ببداه اه ولو كاتب على الف
 درهم عن نفسه وماله فهو جائز ان كان في يده مال السيد لم يدخل ويدخل كسبه من رقيق واد وعير ذلك اه وفي
 الظهيرية لو كاتب عبده الماذون المديون ودينه يحيط برقبته فلا لغرماء ان يردوا الكتابة كالمبايع المولى ولومات
 المكاتب عن وفاء وعليه دين وله وصايا من تدير وغيره بدئ من تركته بدين الاجانب ثم بدين المولى ان كاتم دين
 الكتابة وما في فهو ميراث وتبطل وصايا وقال رحمه الله لو وكذا لو قال جعلت عليك الف اؤديه نحو ما اول النجم كذا
 وآخره كذا فاذا ادبت فانت حر والافقن به يعني يصير مكاتبها هذه المقالة استحسانا والقياس ان لا يصير مكاتبها لان
 النجوم فصول الاداء وله ان يكتب عبده على ما شاء من المال في أي مدة شاء وقوله بعد ذلك ان ادبت فانت حر تعليق
 العتق باء المال وهو لا يوجب الكتابة ووجه الاستحسان ان العبرة للمعاني دون الالفاظ كما تقرروا في معنى الكتابة
 هنا مفسرا فتمت عقده كما اذا اطلق الكتابة بل اولى لان المفسر اقوى وقوله فان ادبت فانت حر لا بد منه لان ما قبله يحتمل
 الكتابة ويحتمل الضربة وبه يترجح جانب الكتابة وقوله والا وانت قن فضلة غير محتاج اليها كالا يحتاج اليه في
 الكتابة وفي المحيط ولو كاتب على الف وعبده مثله في الحياطة وهو خياط حاز استحسانا ويجبر المولى على قبول الالف
 وعبده مثله في اصل الحياطة لامثله في الحياطة اه ولو قال اذا ادبت الى الف اكل شهر مائة فهو مكاتبه في رواية ابي
 سليمان وفي رواية ابي حنيفة ليست بمكاتبه بل يكون اذا اعتبرا رابا لتعلق بالاداء بدفعة واحدة وهو الاصح وفي
 المبسوط ولو كاتب عبده على الف يضمها الرجل عن سيده فالكتابة والضممان جائزان ولو ضمن عن سيده لغريم عليه
 مال على ان يؤدي من الكتابة او قبل المحوالة فهو جائز ولو كاتب على الف الى نجم ثم صالحه على ان يحط بعضها

ويقبض بعضها أو صاحبها على شيء فهو جائز وفيه أيضا ولو خص عليه التسرف في نوع دون نوع والشروط باطل به لأنها لا تبطل بالشروط القاسدة وفيه أيضا ولو كاتبه على ألف مؤجلة فله الحق على البعض ويجوز له أن يستاجر المولى مكاثبه سنة بمعا عليه للخدمة صحت الاجارة وعنق المكاثب للعالم ولو استحق بدل المكاثبه من المولى رجع بمثله عليه اه قال رحمه الله في يخرج من يده بمعنى اذا صحت الكتابة يخرج المكاثب من يده لان موجب الكتابة مالكية في حق المكاثب ولهذا لا يكون للمولى منع من الخروج والفرو ولو شرط في الكتابة ان لا يخرج لا يصح لان المقصود من الكتابة التمكن من أداء المال وقد لا يتمكن من ذلك الا بالخروج فيطلق له الخروج قال في العناية أما الخروج من اليد فيخلق معنى الكتابة لغة وهي الضم فيضم مالكية اليد المحاصلة له في الحال الى مالكية الرقبة المحاصلة له في المآل فان قيل ضم الشيء الى الشيء يقتضي وجودها ومالكية النفس في الحال ليست بوجوده فكيف يتحقق بالضم اوجب بان مالكية النفس قبل الاداء ثابتة من وجه ولهذا اذا جنى المولى عليه وجب عليه الارش ولو وطئ المكاثبه لزمه العقر اه قال رحمه الله بدون ملكه يعني لا يخرج عن ملك المولى لقوله عليه الصلاة والسلام هو قن ما بقى عليه درهم ولانه عقدم معاوضة فيقتضى المساواة فاذا تم للمولى الملك بالقبض تم المالكية للعبد أيضا وتسام الملك لا يكون الا بالقبض ولو اعتقه المولى عتق بعنته لبقاء ملكه وسقط عنه البذل لانه التزمه بمقابلة العتق وقد حصل له بدونه وفي المحيط ولو ابراه المولى عن البذل عتق وفي المنتقى وقال الباقي لو وهب المولى الكتابة للمكاثب عتق قبل أولم يقبل لان هبة الدين ممن عليه الدين صححة قبل أولم يقبل فان قال المكاثب لا أقبل كانت المكاثبه ديناعليه وهو حر لان هبة الدين ترد بالرد والعتق لا يرتد بالرد قال رحمه الله في وعزم ان وطئ مكاثبه أو جنى عليها أو على ولدها أو تلف مالها لانها بعد الكتابة خرجت من يد المولى وصار المولى كالاجنبي وصارت احق بنفسها وكسبها التوصل به الى المقصود بالكتابة وهي حصول الحرية لها والبذل للمولى ولو لذلك لتلف المولى ما في يدها فلم يحصل لها الغرض من الكتابة ومنافع البضع لمحققة بالاجزاء فيجب عليه عوضه وهو العقر عند اتلافه بالوطء وانتفى الحمد للشبهة ولو قال فغرم الى آخره بديل الواو لكان أولى لاداء الفاء النفر يع وفي المحيط ولو كاتبها على ألف على أن يطأها مدة الكتابة لم يجز لانه محذور عليه كالمو كاتبها على ألف ورطل من الخمر فان أدت الفاء عتقت لانه يتعلق باداء ما يصلح بدلا والوطء لا يصلح عوضا لافي حق الانعقاد ولا في حق الاستحقاق وعليها فصل قيمتها في قول الآخر وهو قول محمد لان المستحق في العقد الفاسد قيمة المعتود عليه لا المسمى هذا اذا كان المؤدى أقل من قيمتها وان كان أكثر من قيمتها فانها لا ترجع بالزيادة على المولى خلافا للزفر فان وطئت ثم أدت الفاء عليه عقرها لان العقد الفاسد ملحق بالصحيح فان قيل الكتابة الفاسدة غير لازمة في جانب المولى بل له الفسخ فلم لا يجعل اقدامه على الوطء دليلا على الفسخ تنزيها له عن الوطء المحرام قلنا اشتراط الوطء لنفسه في الكتابة تنصيص على انه يطؤها مسة توفيقا لشرطه عليها فيكون نصاعلي تقرير العقد لا على نفسه وحاله دليل على الفسخ ولا قوام للدلالة مع الصريح والنص حتى لو فسدت الكتابة بسبب آخر لا باشتراط الوطء فيها ثم وطئها يحصل ذلك فيحتمل اه ولو جنى المكاثب على انسان خطا فانه يسمى في الأقل من قيمته ومن أرش الجنابة لتعذر الدفع فان اعتقه المولى من غير علم بالجنابة فعليه الاقل من قيمته ومن أرش الجنابة فلو عجز ورد في الرق فحكمه كالرقيق كما علم في مكانه وان جنى جنابة خطا قبل ان يحكم عليه بالجنابة الاولى لا يجب عليه الاقيمة واحدة وان حكم عليه بالجنابة الاولى ثم جنى ثانيا فانه يلزمه قيمة أخرى لانه لما حكم عليه بالجنابة الاولى فقد انتقلت الجنابة من رقبته الى ذمته فصارت الثانية بمنزلة الجنابة المبتدأة فرق بين هذا وبين ما اذا حفر المكاثب بئرا على قارعة الطريق فوقع فيها انسان فوجب عليه ان يسمى في قيمته يوم حفره فاذا وقع فيه آخر لا يلزمه أكثر من قيمة واحدة سواء حكم الحاكم بالاولى أو لم يحكم ووجه الفرق ان هذا الجنابة واحدة وهي حفر البئر بخلاف ما تقدم ولو سقط حائطه المسائل على انسان بعد الاشهاد عليه بنقضه فقتل فعليه ان يسمى في قيمته واذا وجد في دار المكاثب قتيلا فعليه ان

ان يسمى في قيمته ادا كانت قيمته اكثر من الدية فبقيت منه عشرة دراهم وان جنى جنايا بعد ان قتل انسانا قتل به
 دن جنى غير المذنب عليه فان كان خطافا لارش له والارش ارش العبيد اما كون ارشه له فلان اجزاه فهو احق
 بما دفعه وانما كون ارشه ارش العبيد فلانه عبد ما بقي عليه درهم كذا في البدائع مختصرا قال رحمه الله عز و ان كاتبه على
 خرا او غير خرا وشروع في الكتابة الفاسدة بعد الصححة لان الفاسدة تلو الصححة يعني لو كاتب المسلم عبده المسلم او الكافر
 في دار الاسلام على خرا او خنزير والكتابة فاسدة لان الخمر والخنزير ليس بحلال في حق المسلم فلا يصلح عوضا فيفسد العقد
 لان تسمية مال ليس بمعتوم في حق ما يحتاج فيه الى تسمية البدن توجب فساد العقد كالبيع ولو ادى الحجر لا يعتق ولو ادى
 القيمة عتق اه والظاهر ان المسلم باشره ولو وكل ذميا في كتابة عبده المسلم على خرا او خنزير والكتابة فاسدة لانه لو كان
 كافرا او اسلمت فسد نادا فسدت بالاسلام في البقاء ففي الابتداء اولى ولو كاتب عبده الكافر على خرا او خنزير والظاهر
 انها صححة ويعتق باء ذلك ولا سيما عليه اخذ من قولهم عيالك ان يوكل فيما لا يملكه وقد بنا بقولنا على خرا او
 خنزير لانه لو كاتبه على مينة او دم فالكتابة باطلة فان ادى لا يعتق الا اذا قال ان ادبت الى فان حر فاعتق
 لاجل اليمين لان اجل الكتابة كذا في شرح الطحاوي ايضا وفي المحط لو كاتب على خرا او خنزير عتق باء القيمة قبل
 ابطال الفاضل لان الكتابة اذا فسدت لفساد التسمية لكونه ليس بحلال اعتقدت الكتابة على القيمة فتمتعلق العتق
 باءاتها اه وفي المنتقى لو كاتب على ألف ورطل من الخمر فهى فاسدة وفي المبسوط لو كاتبه على ألف على ان كل ولد
 تلمسه لك يدفعه فاسدة وان ولدته الفاسدة ثم انت عتق ولداهما هاتين شرح الطحاوي والفرق بين الحائزة
 والفاسدة ان في الفاسدة تلو لى ان يردده الى الرق ويفسخ الكتابة بغير رضاه وفي الحائزة لا يفسخ الا برضا العبد والعبد
 ان يفسخ في الحائزة والفاسدة جميعا بغير رضا المولى وفي المبسوط ولو كاتبه كتابة فاسدة ثم مات المولى فادى المذنب
 الى ورثته عتق استحسانا اه قيدنا بدار الاسلام لان المسلم الذي كان في دار الاسلام لو دخل دار الحرب فكاتب عبده
 المسلم والكافر على خرا او خنزير والمحكم كالمولى في دار الاسلام وكاتب من يعلم بالاحكام ولو نفذيرا فلوا سلم في دار
 الحرب ولم تبلغه الاحكام فكاتب على خرا او خنزير والظاهر انها صححة ويعتق باء ذلك ولا سيما لانه يعذر بالجهول
 في هذه الحالة قال رحمه الله عز و اوعلى قيمته او عين غيره يعني الكتابة فاسدة اذا كاتبه على قيمة نفسه او على
 عين غيره اما على قيمة نفسه وانها مجهولة القدر لانها تخفى باختلاف المقومين وجنسها كذلك مجهول فصار كالمولى كاتب
 على ثوب او دابة لان الثوب والدابة اثنان مختلفان وما هو مجهول الجنس لا يثبت في الدمة حتى في السكاح ولان
 موجب الكتابة الفاسدة القيمة بالتمصيص عليها ولا يقال لو كاتبه على عبده يجوز ويحب عليه عند و ساط او قيمة
 ولو ابي أخذ القيمة بغير عليها ولو كاتب الكتابة على القيمة فاسدة ما صح ذلك لانا نقول القيمة في مسألة الكتاب ثبت
 قصدا وفيما ذكرت ثبت ثبنا ويتسامح في الصمى مالم يتسامح في القصدى وفي المحط وان ادى القيمة عتق لانه وان
 فسدت يبقى العتق بالاداء في تصادقا على ان المؤدى قيمته ثبت ذلك بالتصادق وان اختلفا فان اتفق ايمان
 من المقومين على ثبوت ذلك قيمة له وان اختلفا فقوم احدهما بالف والاخر بالا كسرا لا يعتق مالم يؤد اقسى
 قيمته ولو كاتب امة على حكمه او حكمها لم يجوز ولا يعتق باء قيمتها اذ لا فرق قوله اوعلى عين غيره كالثوب والعبد
 وغيرهما من المكمل والموزون غير القدين والمراد به شئ يتعين بالتعيين حتى لو كاتب على دراهم او دنان وهى لغيره
 نجوز الكتابة لانها لا تتعين بالتعيين وعن الحسن تجوز الكتابة على مال الغير وجه ظاهر الرواية ان العين في
 المعاوضات معقود عليها بالقدرة على تسليم المعقود عليه شرط للصححة في المعقود التي تحتمل الفسخ وتسلم تلك العين
 ليست في قدرته فلا تصح تسميته بخلاف ما اذا كان البديل غير معين لانه معقود عليه فلا يشترط القدرة عليه ولو اجاز
 صاحب العين ذلك روى عن محمد انه لا يجوز وهو ظاهر الرواية كذا في العتبية وعن الامام انه يجوز اذ لم
 يعز غيره عند الاجارة يجب تسليم العين وعند عدم الاجارة يجب تسليم القيمة وروى الثاني عن الامام انه لو ملك

القيمة فادى لم يعتق الا ان يكون قال له المولى ان اديت فانت حرود كصاحب الاملاء انه يعتق بالدفع قال المولى ان
 اديت الى فانت حراً ولم يقل كالمالك كاتب على حجر وجهه ما ذكر عن الامام ان العين لم يصر بدلا في هذا العقد بتسميته لانه
 لا يقدر على تسليمه فلا يعتق بالعقد أصلاً قال رحمه الله (أو بماثة ليرد عليه سيده وصيفاً فسد) قوله فسد هذا خبر لقوله
 وان كاتب يعتق لو كاتب على مائة ليرد عليه سيده وصيفاً والكتابة فاسدة على قول الامام ومحمد وقال أبو يوسف الكتابة
 صحيحة وتقسيم المائة على قيمة المكاتب والوصيف الوسط فما أصاب الوصيفة الوسط يسقط عنه ويكون مكاتباً وتقسيم
 المائة بما بقي لان كل ما جاز ايراد العقد عليه جاز استثناءه من العقد والكتابة ولهما ان بدل الكتابة مجهول
 القدر فلا يصح كما اذا كاتبه على قيمة الوصيف هذا لان الاصل المذكور صحيح فيما اداسح الاستثناء من
 غير ان يؤدي الى فساد العقد وهذا استثناء العبد من الدرهم غير صحيح لان الوصيف لا يمكن استثناءه من الدنانير الا
 باعتبار القيمة وتسمية القيمة تفسد العقد ولان هذا عقد يشتمل على الكتابة والبيع لان ما كان من الدنانير باداء
 الوصيف الذي برده المولى يبيع وما كان بمقابلة رقبة المكاتب هو مكاتبه فيمطل للجهالة المثلث والثمن فهو وصيفة في
 صفقة فلا يجوز للنهي عنها واذا كاتبه على حيوان وبين نفسه كالعبد والفرس ولم يبين انه تركي أو هندي ولا
 الوصف انه جيد أو ردي جازت الكتابة ويصرف الى الوسط وقدر الامام الوسط بما قيمته أربعون وقال هو على قدر
 غلاء السعر ورخصه ولا ينظر في قيمة الوسط الى قيمة المكاتب ويحبر على قبول قيمته وانما يبيع العقد مع الجهالة
 لانها يسيرة فصار كالمالك كاتب وجعل الاجل الحصاد ولقائل ان يقول مقتضى هذا التعليل ان لا تصح الكتابة فيما اذا
 كاتبه على مائة على ان برده عليه عبداً معنا لان قيمة العبد مجهولة جهالة فاحشة ولهذا لو كاتبه عليها لم يصح وقد صرحوا
 فيما اذا شرط على ان برده عليه عبداً معنا ان يصح بالاتفاق نفعه في الكافي والدرر والغرر وفي المبسوط ولو كاتبه على حجر أو
 خنزير فسد وان اذاه قبل ان يترافعا الى القاضي وقد قال له ان اديت فانت حر ولم يقل فانه يعتق وتلزمه قيمة نفسه واذا جاء
 المكاتب بالمال قبل حلول الاجل فابي المولى ان يقبله يجبر على القبول اه قال رحمه الله (وان ادى الحجر يعتق به لان العقد
 يعتق وان كان فاسداً فيعتق بالاداء يعني اذا كان قبل ابطال القاضي وفي العتبية فان ادى الحجر والحجر يعتق وقال زفر
 لا يعتق بالاداء قيمة الحجر وأطلق في قوله يعتق فشمع ما اذا قال ان اديت فانت حراً ولم يقل وعن أبي حنيفة يعتق ان قال
 ان اديت وان لم يقل لا يعتق وتظيره ما اذا كاتبه على مائة أو دم فانه لا يعتق الا في صورة التعليق نصاً وفي ظاهر الرواية
 يعتق باداء الحجر وكذا الخنزير والفرق بين الحجر والخنزير والميتة والدم ان الحجر والخنزير مال في الجمل والميتة
 والدم ليسا بمال أصلاً عند احدث فلم يعتق العقد أصلاً فاعتبر فيهما معنى الشرط لا غير ذلك بالتعليق قال ابن فرشته هذا
 اذا كان السيد مسلماً لان الكافر اذا كاتب عبده الكافر ثم أسلم لا يعتق باداء الحجر اتفاقاً اه وفي شرح الطحاوي
 فاذا أسلم أو أسلم أحدهما يعتق باداء القيمة ولا يعتق باداء الحجر والفرق بين المسلم والكافر حيث قلنا في المسلم العقد
 فاسد ويعتق باداء الحجر وفي الكافر صحيح فاقول المسلم لا يعتق باداء الحجر اذا المسلم كان الحجر في حقه ليس بمال
 والظاهر من حاله ارادته التعليق على الاداء فيعتق بالاداء والكافر لما كان في حقه مالا والظاهر انتفاء التعليق في
 حقه بل ارادة العرض وبلاسلام انتفى كونه عرضاً والتعليق منتف فلا يعتق باداء قيمة الحجر قال رحمه الله (وسمي
 في قيمته) يعني اذا اعتق باداء الحجر وجب عليه ان يسمي في قيمته لانه وجب عليه رد رقبته لفساد العقد وقد تعذر الرد
 للعتق فيجب عليه كافي البيع الفاسد اذا اعتق المشتري العبد أو تلفه قال رحمه الله (ولم ينقص عن المسمى وزيد
 عليه) هذه المسئلة لا تعلق لها بمسئلة الحجر بل مسئلة مبتدأة ومعناها كاتب عبده على ألف وخدمته ابداً وعلى ألف
 وهدية فالخدمة ابداً والهدية لا تصلح بدلاً فالعقد فاسد واذا ادى الالف يعتق فان كان الالف قدر قيمته لم يبق للمولى عليه
 سبيل وان كان قيمته أكثر رجوع عليه السيد بالزيادة وان كانت الالف أكثر من قيمته فلا يعتق الا بدفعها ولو كاتبه على
 ألف ورطل من الحجر لا يعتق حتى يدفع الالف والرطل من الحجر كذا في المحيط مختصراً قال الشارح لانه عقد فاسد

فكتب عليه قيمته بالعدا لبع عير ان المولى لم يرص ان يعرفه ما بل مما سمي ولا يقصده ان به سب قيمته عن
 المسمى والعدا ليرص ناز يادة حتى يمال شرف الحرية فبر عليه اذ اتت قيمته ليمان السرف ودمار كانه على قيمته
 يعيق مادائها لانه هر لندل في انفسه كرها او يبد كرها واما ان ارضى اعمق فسدوا اثر الحة التي انفسه لندل في
 ابطال العهد من الاف ما اذا كانت على ثوب - حيث لا يمتد اذ ثوب - من احملا فافاحشا ولو ارضى به ثوب
 لا يعزو الاداعله فان قال اذ الريب الى انا اذ ب حرمة على اداء الثوب - ربح العيين وبن السارح اية ولو كانه على
 ثوب ولم يقل هررى او غيره فهو - سددرى ولو لم يحد ولو كان به على قيمته ثوب - يرضى واسسه فان رجعت به فهو صحيح على
 - وان غير موصوف - يعني يصح عندنا - اذ يرضى - ان - اسسه لثوبه وصفه - لثوبه وصفه على حرمون بين
 لو عد كان أولى كما لا يخفى وانه قال - على عدل ان أولى وان كان - سددرى انصرف الى الو - وانه من المولى على
 ان يصح كما - براء - براء - بل واحد - لا ولا يخفى ان اللط والوصف مع احسانا لجهة ال
 فاحش كالحبوان والية وثوب - لا يصح الا به ان - مع نوا كالعهد - اذ يشمل الحديث والهدى
 والتركي والاسود - صحيح الا كانه - كرهه - فسر الخمو - بالعدا - من - اذ يظهر ان الحس عندنا هو المتقول
 على كثير من احكام العصور - معهم وان وع المصوب على كثير من - لندل ليعرضهم - اذ ارحا يسهل ان جهالة
 الحس مع - انهم في العصورها - مع ارضد سال تسال اولم يكن وثاب ك - وب واداة ثوب الحبوان وفي هذا
 لا يعنى ان ارضه ثوبا او ارضه ارضه - اذ يصح مع - لندل ليعرضه - اذ يسهل المعامير - اذ يسهل المعامير في عقد عير
 ان ارضه كالحج وال - كانه - ولا كانه - اذ وثوب هررى - تنبى بالمعنى وقال - امام الشافعي - ورضى هذه الو - وقال
 قال اذ ارضه - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ اسكا هو اذ ارضه على - صحح السكر - اذ الفرق بينهما
 ان الحة التي العمد - اذ السرف والحس والوصف في كمال والجهة التي العمد - لتي الوصف دون العمد والحس
 اذ الحة التي الوصف - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 ولو كانت على - ورضه في - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 ومحمد على اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 لدا اول اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 مع ما ان الحة - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 عن عده اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 والحري ولا فرق في - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 هذا كالحري - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 ما ورد عليه العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 تسليم الحجر فوجب المصير الى ارضه لعدا ما هم امام المسمى واليك ما يرضى على طها لعدا في اذ يرضى اذ يرضى العمد
 ثم لم اجد ما يدل القيس حيث يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 بدلا في اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد - اذ يرضى اذ يرضى العمد
 لا يرضى عليها بدنا اصل المسئلة بان الحجر عير معين لانه لو كان الحجر معينيا فتملكه كعهد العقد والتسليم نقل من يدالي
 يدو المسلم عير مجموع من وضع يده على الحجر لا ترى ان المسلم اذ اعطى حرام من ذمي فاسلم الذمي فله ان يسترد الحجر من

العاصب ولا يمنع منه في هذه الحالة وإذا أسلم لا ينتقل إلى القيمة ولا يخرج من غير قيد المسئلة بما يجوز ولم يتعرض للخزير
فقتول لو كاتبه على خنزير معين ملكه بمجرد انعقد وإذا أسلم أحدهما قبل القبض لا ينتقل إلى القيمة بل له الخنزير المعين
والمسلم لا يمنع من وضع يده عليه كما لو غصب الذي خنزيرا فأسلم فيه ان يرد من يد العاصب ولو كان الخنزير غير معين
فأسلم أحدهما ينتقل إلى قيمة نفس المسكاتب أخذ من قولهم قيمة الشيء تقوم مقام عينه وهذا من خواص هذا الكتاب
والحمد لله الذي هدانا لهذا قال رحمه الله **واعتق بقبضها** يعني يعتق بقبض قيمتها بخلاف العتق بقبضه معاوضة
وسلامة أحد العوضين لاحدهما توجد سلامة العوضين لا آخر وإذا أدى الخمر عتق أيضا فتمت من الكتاب ما يتعلق بأداء
الخمر كما إذا كتب المسلم عبده على خمر كالتقدم قال في الكتاب في هذا ذكره بعض المشايخ كالتقاضي ظهر الدين الشرازي ونجم
الدين الألفطسي والسرخسي والنيساوري وفي شرح الجامع الصغير وفي شرح الصحاوي والخمراني ولو أدى الخمر
لا يعتق ولو أدى القيمة يعتق لأن الكتابة انتقلت إلى القيمة ولم يبق الخمر بل في هذا العقدان العتق صحيحا وقوع صحيحا
على الخمر ابتداء وفي بعد الإسلام على قيمة صحيحا على حاله فخرج الخمر عن كونه بدلا لغيره ضرورة وبإدائه العتق لا يعتق
بخلاف مسألة المسلم حيث يعتق بإدائه الخمر لأن العقد في العتق واستدائه يعتق بإدائه العتق لا بد من العتق من معنى
التعليق وبضمن لمؤاذه قيمة نفسه وقد تقدم فرق آخر وقرق في النهاية بفرق ثالث حيث قال فان قلت ما الفرق بين
هذا وبين ما إذا كتب المسلم عبده على الخمر ابتداء حيث يعتق العتق بإدائه الخمر وان وقع العتق ابتداء فبما نحن فيه
وهو ما إذا كتب النسي في عبده الكافر على خمر ثم أسلم أحدهما ثم أدى الخمر لا يعتق مع ان الناس ينبغي ان يعتق
بإدائه الخمر بالطريق الأولى لأن العقد في الابتداء كما أنه مقدم على الخمر فقلت الفرق بينهما هو ان الكتابة في عقد
المسلم على الخمر انعقدت مع الفساد فيعتق بإدائه العتق لا بد من العتق لا بد من العتق لا بد من العتق لا بد من العتق
وأما ههنا فالكتابة انعقدت صحيحا على تقدير إذا بدل بغيره فقلت القيمة مقام الخمر ولم يوجد ههنا معنى التعليق
بإدائه الخمر حتى يعتق بإدائه الخمر إلى هذا أشار الإمام الخمراني في الجامع الصغير اه والله تعالى أعلم

باب ما يجوز لكتاب أن يفعله وما لا يجوز

الظاهر ان اكتفاء المصنف في عنوان هذا الباب بما يجوز لكتاب أن يفعله ان يكونه المقتضى بالذات والافتقار كرفي
هذا الباب كثيرا مما لا يجوز لكتاب أن يفعله قال صاحب العمدة لما ذكر أحكام الكتابة الصحيحة والفايدة شرع في
بيان ما يجوز لكتاب ولا يجوز له وانما التصرف يثبت على العتق الصحيح اه قال رحمه الله **في المسكاتب البيع**
والشراء والسفر **في** ان تصود السيد من العقد الوصول إلى بدل الكتابة ومقتضى العتق الوصول إلى الحرية وذلك
انما يحصل بالبيع والشراء وقد لا يتفقان في المحضر واحتياج إلى السفر وذلك البيع بانها ما دام عادة التجار معلومة فلهذا
للمسألة واستعمال القبول للناس وقد يباي في صفقة ليرتفع في أخرى وأو ادخلت ان يبيع بالقبول والسيئة
والغبين الفاحش واليسير عند الامام وعندهما ذلك بانعين الفاحش والعبد المادون ولو زاد في الثمن أو حط بسبب
عيب حاز ولو حط من غير عيب لا يجوز وشراء المسكاتب ويبيع من مولاه حائز وإذا اشترى شيئا من مال المضاربة ولا ربح
فيه حاز ولا يبيع المولى ما اشترى من مكاتبه مما يجره ما لم يبين القيام بشبهة الملك له فيه ولو أوصى بعين من ماله ثم عتق
فأجاز الوصية جازت كذاتى الخيط وفي المسوطة ولو باع من مكاتبه درهما بدرهما لا تجوز لأن هذا صريح الربا
والمكاتب في كسبه بمنزلة الخمر والمكاتب في حق الشفعة فيما يستحقه أو استحق عليه كالخمر اه ولا يقال هذه الاحكام
علمت من قوله خرج من يده دون ملكه فيكون تكرارا لانا نقول علمت هناك وان رهن أو ارتهن أو أجزأ واستأجر فهو
جاز وليس له ان يرضى ضمنا لتسريحا وما علم ضمنا لا يكون مكررا فإتاه وفي المسوطة ولو زنى المكاتب أو سرق
منه يجب القطع لانه بخاطب اه قال رحمه الله **في** وان شرب ان لا يخرج من المسرف ان هذه وصية وهذا الكلام
متصل بما قبله يعني له ان يسافر وان شرب المولى عليه ان لا يخرج من البلد كما لو خسر او نوط من التصرف دون غيره

كان ذلك باطلا لان هذه الشروط مخالفة لما اقتضى عقد الكتابة لان مقتضاها فك حجر السيد على وجه الاستمدا
والاختصاص بنفسه ومنافع نفسه واكتسابه وان لا يتركه عليه أحد ويحصل المال باى وجه شاء فكانت هذه الشروط
باطلة والسفر مظنة تصيل المال قال الله تعالى وآخرون يضربون فى الارض يتبعون من فضل الله والكتابة لا تطل
بالشروط الفاسدة كما تقدم الا اذا كان داخلا فى صلب العقد وهو ان يكون فى البدل مثل ان يشترط خدمته
او مكاتبته على حجر او خنزير فيفسد العقد لان الكتابة تنسبه البيع من حيث انها تشمل الفسخ قبل أداء البدل
فيه سد العقد اذا وجد الشرط فى صلب العقد وتنبه النكاح من حيث انها لا تشمل الفسخ بعد الاداء لانها ما بدلت مال
بمال فى حق المولى وما بدلت مال بغير مال فى حق العبد لانه لا يملك نفسه فلا يفسد العقد بالشروط اذ لم يكن فى صلب
العقد كما هنا قال فى العنايين والتمكين فى صلب العقد هو ان يدخل فى أحد البدنين والذي ليس فى صلب العقد هو
الذى ليس فى بدل الكتابة ولا فيما يقابله ودردد عليه بعض العلماء بان قوله ولا فيما يقابله ممنوع عن مقابلة
فك الحجر ووجهه المانع من الخروج تخصيص للفك والحجرية فتأمل أقول ليس لك بشئ لان كون المانع من الخروج
تخصيصا للفك والحجر يتلوا يقتضى كونه داخلا فيها فان تخصيص الشئ بغيره يكون بامر خارج عنه اخص منه كما اذا
عرفنا الانسان بالحجر وان الضاحك فتأمل اه قال رحمه الله وتزوج بيمينته كى يعنى للمكاتب ان يزوح الامتلا لانه
من الاكتساب فيملكه سرورته لان تزويج المكاتبه نفسها حيث لا يجوزها وان كان فيه ا اكتساب لان ملك المولى
باق فيها فاعلم ان الاستمدا بنفسه سها رقيه تعيها اور بما يحجر فيبقى هذا العيب فيكون على المولى سرور وليس مقصودها
بتزويج نفسها المال واعمالها والتحصين والاعراف بخلاف تزويج أمته فان المقصود منه كتب المال فيجوز لها كما يجوز
للأب والوصى بخلاف العبد المادون له فى التجارة والمضارب والشريك لانهم لا يملكون الاماير ككون من باب التجارة
والتزويج ليس منها فلا يكون وبهذا التفرقة يظهر الفرق بين تزويج المكاتبه نفسها حيث لا يجوز وان كان فيه
اكتساب المهر ودفع النفقة كما فى تزويج المكاتب أمته لانه لان العبد فى تزويج المكاتبه نفسها مركبة بما ذكرناه
فتمام قبله بالامتلا لان المكاتب لا يملك ان يزوح نفسه وولده لانه ليس من التجارة ولا فيه ا اكتساب مال بل فيه شغل
رقبته بالمهر والنفقة وفى المحيط زوج عبده امرأة فاعتى واجاز لم يزل هذا العقد لا يحجزه حال وووعد لان الكتابة
توجب فك الحجر فى الاكتساب وهذا ليس منها بخلاف مالو كفل مالا ثم اعتق بقدر كفايته وكذا لو وكل فعتق جاز
وكذا لو اوسى لعبد فاعتق واجاز لان هذه العمودها مجبر حال ووعها وانما يعتق ظهورها فى حق برة فسد فقط حق الغير
باعتق فظهر التذامد صلحا ولا تجر رهنه المكاتب وصدقة ووصيته وكفالتة فى الحال ولو اعتق ترد له الهبة والصدقة
لانها وقعت فاسدة ولو دفع مضاربة أو اذمالا مضاربة جاز ويجوز له شركة العنان لا المغاوضة ويجوز اقرار المكاتب
بالدين والعين والاستيفاء لانه لا يبدل لتجارته منه ولو اقر المكاتب على ولده المولود فى الكتابة تجباية لم يحجز اقراره لانه
اقرار على غيره فان مات الولد وترك مالا كان ذلك لا يبيس وأخر اقراره وصار هو الجسم فى الحناية لانه ظهر المقر له فى حقه
بأقراره وكذا لو اقر على ولده بدين لم يحجز فان اكتسب الراد مالا وأخذ الاب بهذا اقراره عليه فى المال مكاتب أو مادون فى
يده أمته ادعى رجل انها أم ولده أو مكاتبته فصدقه المكاتب أو المادون فيه جاز ويدفعها اليه وكذلك ان كان معها ولد
دفعه اليه لان اقراره بالوديعة لغيره يصح اه قال رحمه الله بكتابة عبده كى يعنى يملك المكاتب ان يكاتب عبده
لان الكتابة عقد اكتساب للمال فيملكها كما يملك البيع وقد يكون الكتابة أنفع من البيع اذ البيع يزيل الملك
بنفسه والكتابة لا تزيل الا بعد وصول البدل فاذا جاز البيع ولو اى أن تجوز الكتابة وقال الشافى لا يملك لان العقد
لا يتضمن مثله ولانه يؤول الى العتق وليس له أن يعتق على مال قلنا انما ملكه على أن الكتابة يبيع من نفس العبد
وانما لا يملك الاعناق على مال وتعلق العتق على أداء المال لان فيه اثبات الحرية مقصودة وفى ازبادات رجل مجهول
النسب اشترى عبدا فكانت له فاشترى المكاتب أمته فكانت لها أمه المولى الاعلى المجهول النسب انه عبده للمكاتب

فهى مكتوبة على حالها المكتوب الاعلى والمكتوب الاعلى مكتوب للمكتوب الاسفل به يصح اقراره على منه بابق
لان حرير تعلم ثبت بدليل اذا به عمره مصدق في حق المكتوب منه من المارقين المكتوبات في حق حرقى من
المكتوبات مكتوبات للمحرر لا لعمد كما هو وهذا كجهولة نسب اذا قررت بابق من كتاب او يؤدى المكتوب
الاعلى بدل الكتابة الى المكتوب الاسفل ان مجهول النسب لما اقر بابق به مصدق مع اكتبه مملوكاتها
وبدل الكتاب من جملته اكتبه ومضى به ومجهول النسب عينا في حق هذا كمن لا يبرأ المكتوب ان زاداه الى المكتوبة
والمكتوبة تؤدى مكتوبات الى المكتوب الاعلى ثم المستند لا تعلم ان يؤدى بامته عاقداً او عارداً عليه ما اطلبها منى
اولا الى صاحبه عسى ولا يكون ولاؤه من احد من ما عداه اما بعد او مكتوبات وهما ليسا من اهل توليه وسأرى آخرا
عنى وولاؤه الاول لانه لما صار حرا صار هلالا ولاؤه وان اديا معا عتقا ولاؤه من احدهما على من سعى من واحد
منهما قرين بعنى صاحبه ولا يكون احدهما اهلا للولاة على صاحبه وان عجز احدهما عن مملوكه كان حربه
ان عجز المكتوبات صار مملوكا للمكتوب لانه من كتب مجهول النسب وان عجزت المكتوبة فبصدور اهل المكتوبات
والمقرع بينهما صار اجماعا للمكتوبات وان عجز اجماعا عن المكتوبة وصار المجهول مع المكتوبات عند ان المكتوبات
اقر ببقية منه مجهول النسب ومجهول النسب اقر برتبته وجميع اكتبه لا يثبت بعد ارا المكتوبات بقراره
للمكتوبات والمكتوبة لما سئل المكتوبات من المكتوبات فبقرار ببقية المكتوبات فباجتماع اقرارها ارا المكتوبات
سابق على اقرار مجهول النسب وان اقراره السابق باسحق وله ما لا خلاف حرر الاول ولم يولد له الا لثاني فصار
الاعتبار لاقرار مجهول النسب لانه احرهما وهذا كحل مجهول النسب اقر بانه مملوك لعبد رحل واهل العتق
وهو مجهول النسب انه مملوك له والمهرهها جميعا مملوكا له بمجهول النسب اقر بابق له مملوكا له وهو
المكتوبات اقر للمكتوبات بابق بيقول النسب صار مملوكا للمكتوبات فبقراره ان الله والولاة ان ارى بعد
عنه لان الولاء على اقر وعقبة المكتوبات اول وهو اهل للولاة عند عتق الثاني كان له كما ما هو عند ذلك
فثبت له ضرورة وفي شرح الطحاوى وان اجماعا عتقا وان ولاؤه من المولى وبى ان ذلك وان عجز الاول ورده
الرق ولم يؤد الثاني مكتوباته بعد في الثاني مكتوباته اعلى حاله وطيره لعبد المأذون له ان اذن لعبدى الى ارض ثم خر على
الاول في الثاني يصير مملوكا للمولى على المهرهها لولا عتقه بعد عتق اوله ان اذن لم يعجز والى ما سئل ارا هل يرد الثاني
مكتوباته اياها وعلى وجهين ان ترك الاول الاكثر اسوى ما على المكتوبات لثاني وبه رضاء ببدل الكتاب وبى هذا
الوجه لا تنسخ كتابته فيؤدى كتابته كم يحرق بهى احر حرره من اجزاء ياتيه وفي كور لورده الا احراره لم يكن
له وارث فلو اذم ويؤدى الثاني مكتوباته الى وارث المكتوبات او وارث ادى منى فان ولد له من المكتوبات حيث برث
ورثته المذكور الثاني ارا ولم ترك ولاء سوى ترك على المكتوبات الثاني وهو من وجهين ارا ان المكتوبات
الثاني اقل من مكتوباته الاول في هذا الوجه تنسخ مكتوباته الاول ويكره عند اوبى الثاني من المولى وان كان
مكتوباته الثاني مثل مكتوباته الاول او اكثر منه وهذا الوجه لا يثبت لولا ما ان حل مكتوباته الثاني وفى هذا الوجه
كتابة اذن فيؤدى الثاني الى المولى ويحرق بهى الثاني للعالم وبجربة الاول في احر حرره من اجزاء ياتيه وبى هذا
من مكتوباته الثاني تكون لورثة المكتوبات الاول ان كان له وارث حر ويكون ولائه الثاني للمكتوبات الاول للمولى المكتوبات
الاول وان حل المكتوبات للثاني بعد موت المكتوبات الاول ان كان له وارث وان لم يولد المولى الفصح من ارا ان
حلت فالحواب فيه كالحواب فيما ادمات الاول وبدل باعلى الثاني وان طلب من الثاني ان يرضع كانه
الاول فطهر قول المؤلف لوقال وقتقامه ادمات مكتوباته ان كان اولى له بعد ان الولاء له في اعراسه وبى بوارس
سماعة عن محمد ادمات الاول وقد حل باعلى الثاني وقد ترك ولاءه على الناس لم يدرج الذين حرقى
ادى الاسفل الى الاعلى ينظر في الولاء والميراث الى يوم ادى الكتابة اه وفي المحيطون باب الاول عن ابن بترك

وجه قال الشارح جعله كالماذون أشبه بالفقه قال رحمه الله **ولو لا عليك مضارب وشريك شامنه** يعني لا عليك
ترويج الامتوالكتابة لانهما ليسا من التجارة وقديمتا قال رحمه الله **ولو اشترى اباه او ابنته** تكتب عليه
لما ذكرناه وداخل في الكتابة بطريق الاصل وانتهى شرع يذكر ما هو داخل في طرق البيع والتبعية بل هو اصل
وانما يكتب عليه لان المكتات تلك الكتابة وان لم عليك العتق فيجعل مكانها مع حقه للصحة بقدر الامكان لانه
لما تعلق الاعناق صار مكتاتاً مثله لا تعذر بخلاف الحر فانه عليك الرقبة ولا تعذر في حقه فيعني عليه كما تقدم في باب
بيانه وذكر الابن والاب وبع اتفاقاً لان هذا الحكم لا يختص به ما بل جميع من له قرابة الوالد فيدعون في كتابه تبعاً له
واقواهم دخوله المولود في الكتابة يكون حكمه حكم ابيه حتى اذا مات ابوه ولم يترك شيئاً يسمى بالحروم ابيه والمولود
المشترى يؤدي البديل حالاً وانه يرد في الرق وانما كان كذلك لان المولود في الكتابة يتبعه ما يتبعه بالملك والبعضة
الثابتة حقيقة وقت العقد بخلاف المشتري وان تبعته ثابتة بالملك والبعضة فيهما حكم في حق العقد لا حقيقة في حقه
لانه لا بعضية بينهما حقيقة عدل انفصال قال الكل وتقدم الاب في الذكركل تعظيم والاطاق الترتيب فيقدم الابن
على الاب سواء كان مولوداً او مشترى في الكتابة والمولود مقدم على المشتري فالمولود يظهر حاله في الحياة وعند
المات كما تقدم والمشتري في حال الحياة فقط كما تقدم والاب يحرم بيعه حال حياته ولم يقبل منه البديل بعد موته
حالاً ولا مؤجلاً اه وانما قال تكتب عليه ولم يقل صار مكتاتاً لانه لو صار مكتاتاً لاصلاً ولتثبت الكتابة بعد
موت المكتات الاصلى وليس كذلك بل اذا مات المكتات يباع الاب فان قيل ما الفرق بين المشتري في الكتابة وبين
الاولاد وبين ما اذا كاتبه على نفسه وولده الصغير فانه اعنق المشتري لم يسقط من البديل شي وأما اعنق الصغير
الذي تكتب عليه يسقط من البديل ما يخصه بحيث بان المشتري تباع من كل وجه فلا يعتبر به في اصل البديل
لتقرر قبيل دخوله في الكتابة بخلاف الصغير فانه مقسود بالعقد والبديل في مقابلة فقط ما يخصه منه وفي
النياسع لو ملك الاجداد والمجدات او اولاد الاولاد تكتب عليهم من في الخلاصة ولو اشترى واحداً من اولاده وان
سفلوا او واحداً من اجداده وان علوات تكتب عليه قال رحمه الله **ولو اشترى اخاه ونحوه** اي يعني لو اشترى اخاه او غيره
من محارمه لا يكتب عليه عند الامام وقال لا يكتب عليه لان وجوب الصلوة تشمل القرابة الشرعية كالشكاح واهذا يعنى
على الحر كل ذي رحم محرم منسبه وحب نفقتهم عليه ولا يرجع فيما وهب لهم ولا يقطع يده اذا سرق منهم الى غير ذلك من
الاحكام وكذلك هذا الحكم وللامام ان يكتب المكتات اسماً وليس له ملك حقيقة ولو وهب ما يملكه وهو رقيق وله ان يشرى
امثوله لا يفسد شكاحه ويجوز دفع الرق كالبسول ولو وجد كذا او الكسب يكفي للمصلحة في الاولاد الا ترى ان القادر على
الكسب يخطب بشفقة المولد والوانه ولا يكفي في غيرها حتى اذا طاب الاخ بشفقة احميه الا اذا كان مسرا والذخول
في الكتابة طريق الصلوة فتمس بشرارة المولد ولان هذه قرابة تشبه بنى الاعمام في حق بعض الاحكام كحل الحنث
وجريان القصاص من الحاميين وقبول الشهادة ودفع الزكاة اليه وتشبهه بالاولاد حتى حرماننا كعتوب وجوب النفقة
وحرمه الجمع بين اثنين فانها بالاولاد في العتق وبنى الاعمام في الكتابة تورد الى الشهر حظه ما راعى على
هذا الوجه اولى من العمل على العكس وفي الناحية ولو اشترى العم والعمه فالقياس ان يصير امثله في الكتابة وفي
الاستحسان لا يكتب عليهم اه قال رحمه الله **ولو اشترى ام ولد له** لم يشرى بها اي يعني لو اشترى زوجاً مع
ولده منها لم يشر له ببيعها لان الولد داخل في الكتابة ما منع ببيعها كما يفتيه بامه وامتنع ببيعها لانها تباع ولا تدخل
في كتابته حتى لا يعنى بعتقه ولا يفسح الشكاح لانه لم يملكها او كذا المكتات اذا اشترت زوجها غير ان لها ان تباع كغيرها
كان لان الحرية لم تثبت من جهتها على ما يفتيه ببيعها لانه لم يملكها بدون الولد جازله ببيعها عند الامام وقال
ليس له ان يبيدها لانها ام ولد كما حرز الشترى ام ولد له وحدها دونه وللامام ان القياس ان يجوز البيع وان كان
معها الولد لان كتب المكتات موقوف من ان يؤدي فيكون للمكتات وبين ان يخرجه ككون المولى فلا يتعلق به

ما لا يحتمل الفسخ وهو أمومية الولد إلا أن بيعها امتنع تبعاً للولد ومائتت تبعاً لثبوت شرائط المتبوع ولو ثبت بدون الولد
 لثبت ابتداء والقياس ينفيه ولا يخفى أن هذا في حال الحياة وإما في حالة الموت قال في النبايع فإذا مات المكاتب وقد
 اشتراها مع ولدها فلا سعاية عليهم ما لکن ان أدى ما على المكاتب عند الموت عتقا وإذا لم يكن معها ولد فقالت أنا أؤدى
 جميع المال حالا لم يقبل منها ولولي بيعها عند الامام وفي نوادر بشر من أبي يوسف مكاتب اشترى امرأته فدخل بها
 وولدت ولدا بعد الشراء فمات المكاتب عن غير ولاء بالولد يسمى فيما على أبيه وفي المضمرات وإذا مات الولد في حياة
 المكاتب ثم مات المكاتب فإن أدت بدل الكتابة حين موته عتقت والاردت في الرق ولا سعاية عليها وفي الهداية
 وإذا ولد له ولد من أمته دخل في كتابته فكان حكمه كحكمه وكسبه له وفي النبايع اشترى جارية فوطئها فجاءت بولد
 فاعترف به ثم مات عنه فان ترك معه أبوه ولدا آخر اشترى كافي الكتابة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا مات المكاتب
 ليس للولي بيعهم ولا سعايتهم فان أدى الولد المولود في الكتابة البدل عتق وعتقوا جميعا وان عجز رد في الرق وردوا في
 الرق إلا أن يقولوا نحن نؤدى المال الساعة فيقبل ذلك منهم قبل قضاء القاضي لعجز المولود في الكتابة وان أدى مال
 الكتابة وللمكاتب مال كثير كان المتروك في قياس قول الامام للمولود في الكتابة وفي قياس قول زفر برثون الجميع منه
 وفي الولو الجحمة ولدت مكاتبه ولدا فاشترت ولدا آخر ثم ماتت يسمى المولود في الكتابة على النجوم وما كسبه الولد
 المشتري أخذه أخوه ما أدى من كتابته وما بقي فهو بينهما نصفان وللمولود له أن يؤجر المشتري بأمر القاضي وان لم
 يكن لها إلا المشتري أدى الكتابة حال موتها حالا والاردت في الرق في قول الامام وقالوا كسب كل واحد منهما له خاصة
 ويسعيان على النجوم وان ترك الولد المشتري دون المولود في الكتابة يسمى على نجومه على قولهما وعلى قول الامام
 اما أن يؤدي حالا أو يرد في الرق اه قال رحمه الله تعالى وان ولد له ولد من أمته تكاتب عليه وكسبه له لأنه
 بالدعوة ثبت النسب له فبقيته في الكتابة وكان كسب الولد له لأنه في حكم مملوك فكان كسبه له وكذلك ولدت
 المكاتب ولدا دخل في كتابتها كما سذكره قال في العناية واعترض عليه بان المكاتب لا يملك التسرى فمن أين له ولد من
 الامة حتى يدخل في الكتابة وأجيب بان معنى قولنا لا يملك لا يحمل له وطه أمة لکن ان وطئ وادعى النسب ثبت قال
 في المسوط جارية بين حرم مكاتب ولدت ولدا فادماه المكاتب قال الولد له والمجارية أم ولده ويضمن نصف عقرها
 ونصف قيمتها ولا يضمن من قيمة الولد شيئا لان المكاتب كالمحرر ولا يضمن ولو ولدت المكاتب من زوجها دخل الولد في
 كتابتها لان الاوصاف الفارة الشرعية في الامهات كالتمبير والاستيلاد والمحرية والرق تسرى الى الاولاد قيد بقوله
 تكاتب عليه ليفيد أن الام لم تصر مكاتبه قال تاج الشريعة فان قلت اذا ثبت للولد حقيقة المحرية يثبت للام حقها
 وهما ثبت للولد حق المحرية فيسمى ان ثبت للام حقها لا انحطاط رتبتها عن الولد قلت للكتابة أحكام منها عدم جواز
 البيع فثبت للام هذا الحكم دون الكتابة لان انحطاط رتبتها وان قلت لم لا تصير مكاتبه تبعاً للولد قلت لان العقد ما ورد
 عليها واعترض عليه بان عدم ورود العقد عليها لا يقتضى ان لا تصير مكاتبه تبعاً للولد وانما يقتضى أن لا تصير مكاتبه
 اصالة ألا ترى انه لو اشترى أباه وابنه تكاتب عليه وان لم يرد العقد عليه والصواب في الجواب الثاني عن السؤال أن
 يقال انها لا تصير مكاتبه تبعاً للولد لان انحطاط رتبتها عن الولد في المخالفة المكاتب لا يملك وطه أمته فان وطئها ثم
 استحققت الامة يؤخذ المكاتب بعقرها في الحال وفي الزيادات مكاتبان بينهما جارية جاءت بولد فادعياه ثبت النسب
 منهما ويصير الولد مكاتباً معها فاذا أدى أحدهما ما عليه عتق لوجود شرط العتق في حقه وعتق الجزء من الولد تبعاً له
 وبقي نصيب الآخر مكاتباً للآخر عند الامام وعندهما اذا أدى أحدهما عتق فحين عتق نصيبه من الولد عتق
 نصيب الثاني من الولد ولا ضمان على الولد ولا سعاية عليه وصارت المجارية كلها أم ولده وعليه قيمة نصيب الآخر سواء
 كان موسراً أو معسراً وقال المؤلف دخل في كتابته كإسياني كان أولى من قوله تكاتب عليه لان هذا أقوى دخولا
 من المشتري في الكتابة لأنه يقوم مقامه ويسمى على نجومه والدخول يفيد قوة على مكاتب قيده كإسياني قال رحمه

الله وان زوج عبده من أمته وكاتبها فولدت دخل في كتابها وكسبه لها لان الولد يتبع الام في الاوصاف المحكمية
 فكان مكاتبها تبعها فكانت أحق بكسبه من الاب لانه جزءها فصار كنفها وهي نظير المسئلة الاولى ولو قتل هذا
 الولد تكون قيمته للام دون الاب لما ذكرنا بخلاف ما اذا قبل الكتاب على أنفسهما وعنى ولدهما الصغير فقتل الولد
 حيث تكون قيمته بينهما ولا تكون الام أحق به لان دخوله في الكتابة هنا بالقبول عنه والقبول وجدتهما فلا
 يكون أحدهما أولى من الآخر وفي بعض نسخ الهداية دخل في كتابتهما وكسبه لهما والاوجه دخل في كتابتهما لان
 فائدة الدخول هو الكسب كذا في العناية قال بعض الفضلاء فيه نامل اذ يجوز ان يقال فائده ان يعتق بعقدهما سواء
 اكتسب أو لا قبل هذا ليس بشئ لان المراد أن فائدة دخول الولد في كتابة الاب هو كون الكسب له لا غير لانه لا يتبع
 الاب في الرق والمحرية فتأمل وعدل عن قوله تسكتب عليها الى قوله دخل في كتابتها ليفيد ان هذا أقوى حالا من
 المشقري في الكتابة لانه لو مات المكاتب مفساسا في كتابتها على نجومها قال رحمه الله في مكاتب أو ما ذون
 نكح باذن حرة بزعمها فولدت واستحقت فولد ما عبدك يعني لو تزوج مكاتب أو عبدا ذون له في التجارة حرة بزعمها باذن
 المولى فولدت فاستحقت فالولد رقيق وليس له أن يأخذه بالقيمة عند الامام والثاني وقال الثالث ولدها حر بالقيمة
 يعطها للمستحق في الحال اذا كان تزوج باذن المولى واذا كان بغير اذنه يعطها بعد العتق ثم يرجع هو عما ضمن من
 قيمة الولد على الامة المستحقة بعد العتق اذا كانت هي الفارة له وكذا اذا غره عبدا ما ذون أو غير ما ذون له في التجارة
 أو مكاتب يرجع عليه بعد العتق فلا ينفذ في حق المولى وان غره حر يرجع عليه في الحال وكذا لو كان مكاتباً وكذا حكم
 المهر وان المستحق يرجع به في الحال ان كان الزوج باذن المولى والا فبعد المحرمية وليس له أن يرجع على أحد
 بالمهر كما علم في موضعه وحكم الغرور يثبت بالتزوج دون الاخبار بانها حرة لمحمد انه تزوجها رغسة محرية الاولاد
 معتمدا على قولها وصار مغروراً كالمحر ولهما انه مولود بين رقيقين فيكون رقيقاً لان الولد يتبع الام في الرق والمحرية
 كما تقدم وترك هذا في الحر باجماع الصحابة رضی الله تعالى عنهم والعبد ليس في معنى الحر لان حق المولى وهو المستحق
 في الحر مجبور بقيمة واجبة في الحال وفي العبد بقيمة متاخرة الى ما بعد العتق فتعذر الاحاق لعدم المساواة هكذا
 ذكرنا وهذا مشكل جدا لان دين العبد اذ لم يمسب أدن فيه المولى يظهر في حق المولى ويطالب به في الحال
 والمذكور ههنا انه تزوجها باذن المولى وانما يستقيم هذا اذا كان الزوج بغير اذن المولى فلانه لا يظهر الدين في حق
 المولى فلا يلزمه المهر ولا قيمة الولد في الحال ويشهد لهذا المعنى ما سنذكره والجواب أن المكاتب ثبت له حرية السيد
 والمأذون فك السيد حرة فثبت له ما يثبت للحر وأعطيناها ما حكم الاحرار ولم يتضمن ما اذن فيه المولى النكاح فتوقف
 صحة ذلك على اذنه لان التوقف للحل لان ضمن ذلك السيد لانها صار فيه كالمحر بخلاف مسألة البيع لان اذن
 السيد فيه تناول البيع ولو كان اسدا فاقترقا قد سبق قوله بزعمها لان المكاتب لو كان عالما بحال المرأة لا يصير مغروراً
 بالاجماع قال رحمه الله وان وطئ أمته بشراء فاستحقت أو بشراء فاستفردت فالعقر في المكاتب كالمواشرا
 المكاتب أمته شراء فاسد فوطئها ثم ردها بحكم الفساد على البائع وجب عليه العقر في الحال وكذا العبد المأذون له في
 التجارة لان هذا من باب التجارة والتصرف نارة يقع محبها ونارة فاسد او الكتابة والاذن ينتظمان البيع والشراء
 بنوعهما فكانا مأذونين فيهما كالوكيل بهما فيظهر في حق المولى في واخذه في الحال قال رحمه الله ولو نكح
 اخذ به منعتك يعني لو تزوج المكاتب امرأة بغير اذن المولى فوطئها يؤاخذ بالعقر بعد العتق وكذا المأذون له في
 التجارة لان الزوج له ليس من الاكساب ولا من التجارة لان الكتابة كالكمال فلا يظهر في حق المولى فلا يؤاخذ
 به في الحال بخلاف الفصل الاول وبخلاف ما اذا اشترى أمته فوطئها فاستحقت حيث يؤاخذ بالعقر في الحال وفيما ضمن
 فيه وجب العقر باعتبار شبهة النكاح وذلك ليس من التجارة في شئ ولا من الكسب ولا يتناول الاذن ولا عقد الكتابة
 فيؤخر ما وجب فيه الى ما بعد العتق لعدم ولاية التزاه بهذه الطريق وفي الاصل اذا وقع المكاتب على امرأة كان

عليه الخذ وهذا ظاهر فان ادعى شبهة فسقط عنه المحذ فاذ سقط المحذ وجب العقر كما في الحر ثم يؤخذ بهذا المهر في
 الحال ولا يتاخر الى ما بعد العتق وان كانت مطاوعة لا يؤخذ بالمهر للحال ونظير هذا ما قالوا في الجنون اذا وقع على
 امرأة قوطتها فان كانت مكرهة فانه يجب عليه المهر وان كانت مطاوعة لا يجب عليه المهر هذا اذا ادعى نكاحا وانكرت
 فان صدقته لا يؤخذ بالمهر في الحال سواء كانت مكرهة او مطاوعة

فصل في ذكر هذه المسائل في فصل على حدة لاختصاصها باحكام تخالف ما سبق قال رحمه الله **ولو**
 مكاتب من سيدها مضت على كتابتها او عجزت وهي ام ولد في لان المولى لما ادعاه صارت ام ولد منه فتلحقها جهتها
 حرية عاجلة ببذل وهي الكتابة وآجلة بغير بدل وهي أمومية الولد فختار أيهما شئت ولا يحتاج الى تصديقها لانها
 ملوكة له رغبة بخلاف ما اذا ادعى ولد جارية المكاتبه حيث لا يثبت نسبه من المولى الا بتصديق المكاتبه لانه لا ملك له
 حقيقة في ملك المكاتبه وانما له حق الملك فيحتاج فيه الى تصديقها فادامضت على الكتابة أخذت عقرها من سيدها
 واذا مات المولى عتقت بالاستيلاء وسقط عنها مال الكتابة لان العتق حصل لها بغير بدل بالاستيلاء وقال تاج الشريعة
 فان قلت ينبغي أن لا يسقط عنها لان الاكتساب تسلم لها وكذا اولادها التي اشتراها بعد الكتابة وهذا آية بقاء الكتابة
 قلنا الكتابة تشبه المعاوضة والنظر الى ذلك لا يسقط البدل وتشبه الشرط والنظر اليه يسقط قلنا بسلامة الاكتساب
 عملا بجهة المعاوضة وقلنا بسقوط البدل عملا بجهة الشرط وردبانه قد تقرر مرارا ان العمل بالشبهين انما يتصور فيما
 يمكن الجمع بين الجهتين وهذا ليس كذلك لان جهة كون الكتابة معاوضة تستلزم عدم سقوط البدل وجهة كونه
 شرطا يستلزم السقوط والسقوط وعدمه متناقضان قطعا لا يمكن اجتماعهما في محل واحد وتنافي اللازمين يوجب تنافي
 الملزومين فلا يمكن اجتماعهما والصواب في الجواب انه انما تسلم لها البدل لان الكتابة انفسخت في حق البدل
 وبقيت في حق الاكتساب والاولاد لان الفسخ للنظر لها والنظر فيما ذكروا وان ماتت وتركت مالا يؤدي كتابتها
 منه وما بقي لولدها ميراثا لانه ثبت عتقها في آخر جزء من أجزاء حياتها وان لم تترك مالا فلا سعيها على الولد لانه حر
 وان ولدت ولدا آخر لم يثبت نسبه من غير دعوى محرمة وطئها عليه وولد ام الولد انما يثبت نسبه من غير دعوى اذا
 كان وطؤها حلالا واذا عجزت نفسها وولدت بعد ذلك ولدا في مدة يمكن العلوق بعد التحجيز يثبت نسبه من غير دعوى
 الا اذا نفاه صريحا ولم يدع الولد الثاني وماتت من غير وفاء سعى هذا الولد في بدل الكتابة لانه مكاتب تبعها ولو
 مات المولى بعد ذلك عتق وبطل عنه السعي لانه بمنزلة ام الولد وأطلق في قوله مكاتبه فشمع ما اذا كانت مفردة بالعقد
 او مكاتبه مع أخرى وما ذكره خاص بالاولى قال في المحيط رجل كاتب حار يتبين مكاتبه واحدة ثم استولد أحدهما
 فالولد حر والام مكاتبه كما كانت ولا خيار لها لان الاستيلاء حصل في ملكه فعلق حرا وانما قلنا لا خيار لها لانه لا يمكن
 ردها الى الرق بدون الاخرى ولو ولدت احدهما بنتا فاستولد المولى البنت صارت ام ولده والولد حر بغير القيمة وليس
 لها ان تجزئ نفسها وتبطل الكتابة لانها تابعة لامها واذا تعذر فسخ الكتابة تصير ام ولده اه فلو قال بعقد مفرد تسلم
 وفي المبسوط اذا ادعى المولى حبل المكاتبه فضرب انسان بطنها بعد ذلك بيوم فالقت جنسا ميتا فان في الولد غرة لانه
 لانه عتق بدعوتيه فكان ميراثه ولا ترث شيئا ولو كتبها تاخذ العقر ان اختارت المضي على المكاتبه اه فلو قال ولو ادعى
 حبلها فضرب آخر بطنها فالقت جنسا ميتا مضت الى آخره لكان أولى لانه يعلم حكم ما اذا ولده فادعاه بالاولى وفي
 المبسوط ايضا ولدت مكاتبه من مولاه ثم أقر المولى انها لفلان لم يصدق وان صدقته في ذلك لان حق أمومية الولد
 قد ثبت لها فلا يصدقان في ابطالها فان قال المدعي بعثمانك بالف ولم ينقد الثمن وقال المولى زوجتي والامة معروفة
 للمدعي فعلى المولى المهر واستوفيه قصاصا من الثمن وليس عليه قيمة في الام ولا في الولد وان لم تكن معروفة انها للمدعي
 ضمن القيمة الا ترى انه لو انكر البيع لم يتمكن من استردادها فيضمن قيمتها بعد ان يحلف بالله ما اشتراها منه بما
 يدعيه من الثمن اه وقيد بقوله مكاتبه من سيدها المحقر عن أمة المكاتب فان صدقه ثبت النسب ويضمن قيمة

الولد وتعتبر قيمته يوم الولادة هذا اذا جاءت به لسته أشهر من حين اشتراها فلو جاءت به لاقبل فادعاه المولى لا تصح دعوته
وكذا اذا اشترى المكاتب غلاما من السوق لا تصح دعوته الا بتصديق المكاتب فببدا كتابته وكتاب العبدامة ثم
ولدت المكاتبه ولدا فادعاه مولى المكاتب فالمسئله على وجوه اما ان صدقاه في ذلك أو كذبا أو صدقه أحدهما وكذبه
الاخر فان جاءت بالولد لسته أشهر فما كثر صدقاه في ذلك أو صدقه المكاتب ثبت النسب منه وان كذبا في ذلك أو
كذبه المكاتبه لا يثبت النسب والعبرة هنا بتصديق المكاتبه دون المكاتب والعبرة فيما تقدم لتصديق المكاتب
دون المكاتبه ويجب العقولها قال رحمه الله **هو** وان كاتب أم ولده أو مدبره صح **في** لان ملكه ثابت في كل واحد
منهما وان كانت أم الولد غير متقومة عند الامام وعقد اثبات هذه المكاتبه لها بالبدل لان ملكه فيها محترم وان لم
يكن متقوما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فكان أخذ العوض عنه كالقصاص وعقد الكتابة ليرد على المملوك لحاجته
الى التوصل الى ملك السيد في الحال والحريه في المال وأم الولد في هذا الغبرها لانها مملوكه يد اورقته فانها تملك
ما يملكه المكاتب في الحال والمال وكسبه المولى قال في الهداية ولا تنافي بينهما لانها تلقاها جهة تارية قال
صاحب الغياثه لا يقال أحدهما يقتضى العتق ببديل والاخر بلا بدل والعتق لا يثبت له ما فكانا متنافيين
لانا نقول لا تنافي بينهما لسكونهما جهة عتق تلقاها على سبيل البدل وعورض بانه ان اراد الوحده الشخصيه فقبر
مسلم كيف وفي العتق بالكتابة تسلم لها الاكساب وان اراد النوعيه فلا تنافي وفي المييط ومن كاتب أم ولده
على خدمتها أو رقبتهما جاز فارد بقوله على خدمتها ورقبتهما أن تصير أحق بخدمتها ورقبتهما بان كاتبها بالف على أن
تصير أحق بخدمتها ورقبتهما فهو الصحيح لان ذكر الخدمه بدون المده لا يصح وكذا الرقبه لا يتصور أن تكون
بدلا لان الشئ الواحد لا يصلح أن يكون بدلا ومبدلا ولو وطئها بعد ما كاتبها يجب العقر لان العقر والارش بمنزلة
الكسب قال رحمه الله **هو** وعتقت مجانا بموته **في** أي عتقت بموت المولى بغير شئ يلزمها وسقط عنها بدل الكتابة
لانها عتقت بالاستيلاد وتسلم لها الا ولاد والاكساب لانها عتقت وهي مكاتبه ومالكه يمنع من ثبوت ملك الغير
فصار فيه كما اذا اعتقها المولى في حال حياته ولئن انفصخت الكتابة في حقها بقيت الحرية في حق الا ولاد والاكساب
لان الفسخ للنظر والنظر فيما ذكرنا ولو أدت البدل قبل موت المولى عتقت بالكتابة كبقائها الى وقت الاداء
وبالاداء تقر ولا يبطل قال صاحب غايه البيان ولقائل أن يقول النظر في ايفاء حقها وحصل لافي ابطال حق
الغير لان الكسب حصل لها قبل موت المولى وكلامنا فيه ولم يعتق قبل موت المولى بل حينئذ فينبغي أن يكون
الكسب للمولى لالهها قال رحمه الله **هو** وسعى المدبر في ثلثي قيمته أو كل البدل بموته فقبر **في** يعني لومات من كاتبه
ولا مال له غيره فهو بالخيار ان يسعى في ثلثي قيمته أو جميع بدل الكتابة وهذا عند الامام وقال الثاني يسعى في الاقل
منهما وقال الثالث يسعى في الاقل من ثلثي قيمته وثالثي بدل الكتابة فالخلاف في الموضوعين في الخيار وفي المقدار
وأبو يوسف مع أبي حنيفة مع المقدار ومع محمد في نفي الخيار والكلام في الخيار مبني على تجزئ الاعناق وعدمه
فعندهما كان متجزئا بقي ما وراء الثلث عبدا و بقيت الكتابة فيه كما كانت قبل عتق الثلث فتوجه لعتقه جهتان
كاتبه مؤجله وسعيه محمله فيتمخبر للتفاوت بين الامرين وعندهما العتق لا تجزئ لانه عتق كله بعتق ثلثه فبطلت
الكتابة فلم يثبت الخيار والدليل ما مر في كتاب العتق واعترض عليه بان الاعناق لم يتمخرا عندهما المساعتق ثلثه
عتق كله فانفصخت الكتابة فوجبت السعيه في ثلثي قيمته لا غير وأجيب بانا قد حكمنا بصحة الكتابة بنظر اله
فيقبضها كذلك فلم يكن لها اقل فيحصل النظر بوجوبه لها وأما المقدار فعندهما لا يسقط عنه من بدل
الكتابة شئ وعند محمد يسقط عنه ثلثه لان الكتابة صادفت ثلثه وعتق ثلثه بالتسدير فيبطل ما بازائه من البدل
ولهما ان المال قوبل بما تصح مقابله به وبما لا تصح فانسرف كله الى ما لا تصح والتدبير يوجب استحقاق ثلث
رقبته لا محالة فلا يتصور استحقاقه بالكتابة وهذا بخلاف ما لو دبره كاتبه لان البدل هناك مقابل بكل الرقبه ان لم

يستحق شيء من الرقبة عند الكتابة وإذا عتق بعض الرقبة نفذ ذلك بالتدبير وسقط حصته من بدل الكتابة بقدره أما هنا
فالكاتب وقعت بعد التدبير ومالية الثلث قد سقطت فكان البديل بإدائه الثلثين ضرورة وليس هذا كما إذا أدى في حياته
لان استحقاق الثلث قد سقط بالتدبير وفي المتوسط لو كاتب عبده الماذون المديون فللغرماء بعضها لانها تضمنت
ابطال حقه - ثم فإذا أخذ المولى الكتابة ثم علوا فلهم أخذها من المولى لانه كسب عبدا ماذون مديون والغرماء أحق
بأكسابه قبل الكتابة فكنا بعد ما بخلاف ما لو ضرب على عبده الماذون المديون ضريبة مال صحيح وما يأخذ المولى من
الضريبة مسلم له لان الضريبة بدل المنفعة للمولى ان يستوفي المنفعة بالاستخدام فكذلك الضريبة بدلا عنه وان بقي
من دينهم شيء ضمن له المولى قيمته ويسمى في بقية دينهم ولا يرجع المولى على العبد بما أدى وكذا لو قضى المولى دينهم
جازت الكتابة ولم يرجع على العبد بما أدى من دينهم - أمة ماذونة في التجارة وعليها دين فولدت فكاتب السيد الولد
وعتقه فللغرماء رد الكتابة وفي العتق ضمن المولى قيمة الولد قال رحمه الله **﴿** وان دبر مكاتبه صحيح **﴾** لانه يملك تفتيز
العتق فيملك التعليق بشرط وهذا التصرف نافع له لاحتمال ان يموت المولى قبل اداء بدل الكتابة فيعتق مجانا أو يهجر
عن اداء بدل الكتابة فيبقى مدبرا قال رحمه الله **﴿** وان عجز بقى مدير الوجود بالسبب الموجب له **﴾** قال رحمه الله
﴿ والاسمى في ثلثي قيمته أو ثلثي البديل بموته معسرا **﴾** يعني ان لم يهجر ومات المولى معسرا فهو بالخيار بين ان يسمي في ثلثي
قيمه أو ثلثي بدل الكتابة عند الامام وقال يسمي في الاقل منهما ما فالخلاف في الخيار مبني على تجزى الاعتاق وعدمه
وقدم بيانه وأما المقدار هنا فختلف عليه لان بدل الكتابة مقابل بكل الرقبة ان لم يستحق شيء من المحرمة قبيل ذلك فاذا
عتق بعض الرقبة مجابا بذلك سقطت حصته من بدل الكتابة بخلاف ما اذا تقدم بالتدبير لانه سلم له تدبير الثلثين
فيكون بدل الكتابة مقابلا لمسلم وهو الثلث على ما بينا قال رحمه الله **﴿** وان أعتق مكاتبه عتق **﴾** لان ملكه قائم
فيه وهو الشرط لنفوذ العتق قال رحمه الله **﴿** وسقط بدل الكتابة **﴾** لانه التزمه ليحصل العتق وقد حصل بدونه
وكذا المولى كان يستحقه مقابلا بالتحريروا وقد مات ذلك بالاعتاق مجانا والكتابة وان كانت لازمة من جانب المولى
لكنها تفسخ بالتراضي بالاجماع وقد وجد من المولى بالاقدام على العتق ومن العبد بمصول غرضه بلا عوض قال رحمه
الله **﴿** وان كاتبه على ألف مؤجلة فصالحه على نصف حال صحيح **﴾** والقياس ان لا يجوز لانه اعتياض عن أجل وهو ليس
بمال والدين مال ولهذا لا يجوز مثله بين المحرين ولا في مكاتب الغير وان لم يجوز كان ربا وذلك في عقد المعاوضة غير جائز
وعقد المكاتبه عقد معاوضة لا ينتقض بالمهر والطلاق المقابل بالمال واجب بان ذلك على خلاف القياس بالنص وكذا
ان تقول قوله والدين مال منقوض بقوله لو حلف بانه ليس له مال وله دين على ملى أو معسر لم يحنث الا ان يقال ذلك في
الايمان فتأمل ووجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به فأعطى له حكم
المال وبديل الكتابة من وجه غير مال حتى لا تصح الكفالة به فاعتدلا بخلاف العقدين المحرين لانه عقد
من وجه فكان ربا وان الصلح أمكن جعله فمخالا للكتابة السابقة وتجديد العقد على خمس مائة حالة قال بغض
الفاضل في قوله الاجل في حق المكاتب مال فيه مناقشة ظاهرة اذ قد سبق ان الاستقراض جائز وبهذا الاعتبار
صحت الكتابة حالا وقول هذه المناقشة انما تظهر ان لو أراد وانى القدرة على الاداء الا به نفي القدرة الممكنة وهي
اداء ما يتمكن به من الاداء وأما اذا أراد وبذلك نفي القدرة الميسرة وهو ما يوجب اليسر على الاداء كما هو الظاهر
فلا يكون للمناقشة مجال لظهور ان اليسر على الاداء لا يكون الا بالاجل فتأمل قال في المحيط ولو صالحه من الكتابة على
عين جاز لان بدل الكتابة بمنزلة الثمن والاستبدال بالثمن قبل القبض جائز ولا يشترط قبضها في المجلس كذا في المنتقى
عن محمد لانها اقترقا من عين بدين ولو كاتبه على وصف أبيض فصالحه على وصفين أبيضين يدا يسد جاز لانه صالحه
على دين بعين فيجوز ولو استاجر المولى مكاتبه بما عليه سنة بختمه صحت الاجارة وعتق العبد للعالم لان مولاه ملك بدل
الكتابة بالتجهيل فبرئت ذمته عنه وان خدمه المكاتب شهر اثم مات انقضت الاجارة وبرئ المكاتب من صفة ما خدم

والباقي دين عليه اه (فروع) اذا اختلف المولى والعبد فقال العبد كاتبني على الف وقال على الفين أو اختلفا في جنس
 المال القول قول العبد مع عينه وعلى المولى البينة واذا جحد الغاضى القول قول العبد مع عينه والزمنه المال واقام
 المولى البينة بعد ذلك على الفين لزمنه الفان ويسى فيهما وان لم يقم البينة فادى الالف وعتق ثم اقامها بعد ذلك ففي
 الاستحسان عتق وعليه الف اخرى وفي الظهيرية ولو اقام البينة والبينة بينة المولى لانها تثبت الزيادة لان المكاتب
 اذا أدى مقدار ما اقام به البينة يعتق وفي الوالوجية ولو ادعى كاتبة فاسدة والاخر جائزة فالقول قول من يدعى الجائزة
 والبينة بينة من يدعى الفاسدة وفي الذخيرة اذا ادعى المكاتب انها وقعت فاسدة فان قال كاتبني على الف ورطل خمر
 وانكر المولى ذلك القول قول المولى ويلزم المكاتب الكتابة وكان ينبغي ان لا يقضى بجواز الكتابة بقول الاخر لان
 للمكاتب ان يعجز نفسه ويفسخ الكتابة الا ترى الى ما ذكر في الشهادة اذا اقام المولى البينة على العبد انه كاتبه بالف
 وانكر العبد ذلك فالغاضى لا يقضى بينة المولى وجواب ما ذكرهنا محمول على الرواية التي تقول انه ليس للمكاتب ان
 يعجز نفسه من غير قضاء الغاضى قال رحمه الله مات مريض كاتب عبده على الفين الى سنة وقيمه الف ولم تجز الورثة
 ادى ثلثي البديل حالا والباقي الى اجله او رد رقيقا كما يهني المريض اذا كاتب عبده على الفين الى سنة وقيمه الف
 درهم فمات المولى ولا مال له غيره فانه يؤدي ثلثي الالفين حالا والباقي الى اجله او رد رقيقا وهذا عند الامام وأبي
 يوسف وقال محمد يؤدي ثلثي الالف حالا والباقي الى اجله او رد رقيقا لان للمولى ان يترك الزيادة بان يكتبه على قيمته
 فكان له ان يؤخر الزيادة وهي الف درهم بطريق الاولى فصار كالمخالف المريض امرأته على الف الى سنة حاز وان لم
 يكن له مال آخر فصار كله مؤجلا كما مر في باب الخلع وله ما ان جميع المسمى بدل الرقبة حتى جرى عليه احكام الابدان
 من الاخذ بالشفعة وغيرها وحق الورثة متعلق بالمبدل فكذا بالبدل بخلاف الخلع لان البديل فيه لا يقابل
 المال وان لم تتعلق الورثة بالمبدل فكذا لا تتعلق بالمبدل وحاصله ان المحاباة بالاجل فيعتبر في جميع الثمن وصية
 من الثلث عندهما وعند الاجل فيما زاد على القيمة يصح من رأس المال ويعتبر في قدر القيمة من الثلث
 قيدنا وقيمه الف لانه لو كان بالعكس ففي العتائية وان كاتبه على الف الى سنة وقيمه الفان ولم تجز الورثة ادى
 ثلث القيمة حالا او رد رقيقا في قولهم جميعه لان المحاباة في القدر وهو اسقاط الف درهم والتاخير وهو تاجيله الالف
 فلم يصح تصرفه في ثلثي القيمة لافي الاسقاط ولا في حق التاخير اه وفي المحيط مريض كاتب عبده على قدر قيمته فمات
 ولا مال له غيره يقال يحل لي ثلثي البديل والثلث مؤجلا كما هو وان لم يفعل يرد في الرق وفيه ايضا لو كاتب عبده في الصحة
 ثم اقر في مرضه باستيفاء بدلها فصدق لان حق الورثة لم يكن متعلقا بالعتق فصح اقراره بالاستيفاء كما لو باع اجنبيا في
 الصحة ثم اقر باستيفاء الثمن في المرض ولو كان عليه دين محيط لم يقبل في شيء ويعتق العبد بزعمه ويؤخذ بالكتابة
 ولو قال ان مات فكاتبوا هذا العبد تصح الوصية لانه عليك عتقه في ذلك الايصاء ومن كاتب عبده في مرضه ولا مال له
 غيره فاجازة الورثة في حياتهم فلم يبق الابقاء بعد موته ولو كاتب عبده في صحته على الف وقيمه خمسة مائة فاعتقه عند
 الموت ولم يقبض شيئا حتى مات سعى في ثلثي قيمته عندهما وتبطل الكتابة وقال الامام يسى في ثلثي قيمته وان شاء يسى
 في ثلثي ما عليه من الكتابة فان قبض المولى خمسة مائة ثم اعتقه في مرضه فان كان المقبوض هالك لم يحسب له شيء مما
 ادى وصار مال الكتابة ما بقي في يسى في ثلثي كاتبه لان ثلثي كتابته وثلثي ما بقي من كتابته سواء وعندهما يسى في
 ثلث قيمته ولو ادى المكاتب المائة ثم اعتقه في مرضه يسى في ثلثي المائة بالاجماع اه وفي شرح الطحاوي من اعتق
 مكاتبه وهو مريض ينظر ان كان يخرج من الثلث عتق بجانا وان كان لا يخرج من الثلث ولم تجز الورثة ينظر الى ثلثي
 قيمته والى ثلثي بدل الكتابة وله الخيار يسى في أيهما شاء عند الامام وظاهر قوله عبده ان ملكه كامل له وانما
 باشر العبد بنفسه ليحترز عما اذا كان بين صح ومريض قال في المحيط وان كان العبد بين رجلين مرض أحدهما
 وكاتبه الصحيح باذنه جاز وليس للوارث ابطاله وكذا اذا اذن له في القبض وقبض بدل الكتابة ثم مات المريض لم يكن

للوارثان باخذ منه شيئا وفي الجامع مكاتب أقر لولاه في صمته بالف درهم وقد كان المولى كاتبه على الف وأقر
 المكاتب في صمته لاجنبي بالف درهم فرض المكاتب وفي يده الف فقضاها المولى من المكاتب فأت من ذلك المرض
 وليس له مال غيرها والألف تقسم بين المولى والاجنبي على ثلاثة أسهم سهمان للمولى وسهم للاجنبي ولو ان المكاتب
 أدى الألف الى المولى من الدين الذي أقر به ثم مات والاجنبي أحق بهذه الألف وبطل دين المولى ومكاتبته وان مات
 عن غير واه فرد في الرق ومات على ملك المولى وبطل دين المولى وكاتبه ولو لم يقبض المولى الألف ومات وتركها فهي
 للاجنبي ولو ترك المكاتب ابنا وولد له في الكتابة والاجنبي أحق بهذه الألف أيضا ويبيع المولى ابن المكاتب بالدين
 والكتابة وإذا أدى الابن الكتابة والدين لا ينقض القضاء للاجنبي ولو أن رجلا كاتب عبده على ألف درهم في
 صمته وأقرضه أجنبي ألف درهم ثم فرض المكاتب وأقرضه المولى ألف درهم بمعاينة الشهود وفرقت من المكاتب وفي
 يد المكاتب ألف درهم أخرى فقضاها المولى فالمولى أحق بهما من الاجنبي بخلاف ما لو اشترى المكاتب في مرضه عبدا
 من المولى بالف درهم ولرجل أجنبي على المكاتب ألف فهل العبد وفي يد المكاتب ألف درهم لا غير فقضاها المولى
 من ثمن العبد فأت المكاتب من مرضه ذلك ولم يترك وفاء فما قبض المولى من ثمن العبد لا يسلم للمولى وان كان البيع
 وقبض الثمن بمعاينة الشهود فيسترد الألف ويدفع الى الاجنبي والفرق أن صورة القرض المماثلة ظاهرة
 فيقدم المولى ولم تظهر في صورة البيع فقدم الاجنبي فتأمل وفيه أيضا كاتب عبده على ألفين وله ابنان حران وهما
 وأرنا فرض المكاتب وأقر لاحد الابنين بالف درهم وأقر للمولى بالف درهم فأت المولى ألف درهم فالمولى أحق
 بالالفين يستوفى أحدهما من الكتابة والأخرى من الدين فان ترك أقل من الفين بيد ابدين الابن اه والفرق
 هو انه اذا ترك ألفين أمكن تصوره بعدموته حرانظر الى صورة المؤدى وان اختلف بوجه الدفع فقدم المولى لانه عقد
 الكتابة على صورة ألفين بخلاف ما اذا ترك الأقل لم يمكن ذلك فقدم الابن فتأمل قال رحمه الله وهو ان كاتبه على
 ألف الى سنة وقيمته ألفان ولم تجز الورثة أدى ثلثي القيمة حالا والاردقية كما وهذا بالاجماع وقد تقدم بيانه قال
 رحمه الله حر كاتب عن عبده على ألف وأدى عتق وان قبل العبد فهو مكاتب في اختلاف الشارحون في صورتها قال
 بعضهم قال حر ولو العبد كاتب عبده على ألف درهم على اني ان أدبت لك ألفا فهو حر فكاتبه المولى على هذا يعتق
 بأدائه بحكم الشرط فاذا قبل العبد صار مكاتبيا يعني هذا العقد له جهتان نافذتان في حق ما ينتفع العبد وهو ان يعتق عند أداء
 الشرط وموقوف على اجازة من له الاجازة فاذا قبله صار مكاتبيا لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء وقال بعضهم
 صورتها ان يقول كاتب عبده على ألف درهم ولم يقل على اني ان أدبت لك ألف درهم فهو حر واذا أدى لا يعتق قياسا
 لان العقد موقوف والموقوف لا حكم له ولم يوجد التعليق وفي الاستحسان يعتق وجه الاستحسان انه لا ضرر على العبد في
 عتقه بأداء الاجنبي ولا يرجع الدافع على العبد لانه حصل له مقصوده وهو عتق العبد وقيل يرجع على المولى ويسترد
 ما أداء ان أداء بضمان لان ضمانه كان باطلا كما لو ضمن في الصحة فانه يرجع بما أدى فهذا أولى وان أداءه بغير ضمان
 لا يرجع لانه تبرع به هذا اذا أدى عنه بدل الكتابة كلها وان أدى عنه البعض فله ان يرجع سواء أداء بضمان أو
 بغير ضمان لانه لم يحصل له غرضه وهو العتق فكان حكم الاداء موقوفا ويرجع ولو أدى قبل اجازة العبد ثم اجاز ليس
 له ان يرجع سواء أدى البعض أو الكل الا اذا أداءه عن ضمان لان الضمان فاسد فيرجع بحكم فساده فان قيل
 ما الفرق بين هذا وبين البيع فان يبيع الفضولي لا يتوقف على اجازة المميز فبما له وفيما عليه وهنالم يتوقف
 فيما له والجواب ان ماله هذا استقام محض وهو لا يتوقف على القبول وفي الشارح ولو قال العبد لا أقبل وادى عنه
 الاجنبي الذي كاتب عنه لا يجوز لانه ارتد برده ولو ضمن الرجل لم يلزمه شيء لان الكفالة تبديل الكتابة لا يجوز وفي
 المحيط ولو كان هذا العبد ابنا لهذا القائل وكذا لو كان ابن صغير عبد الرجل واحد فكاتبه عن أبيه لم يجز لانه لا ولاية
 له على ابنه الصغير اذا كاتب عبدا للغير وان أدى عتق العبد في الفصول كلها لانا اعتبرنا الكتابة نافذة في حق ماله وفي

التاريخانية رجل كاتب عبد الغير بامر صاحب العبد على ألف درهم ثم حط عنه خمسمائة فبلغ المولى فاجاز فالكتابة
بخمسمائة ولو كان وهب له الالف ثم بلغ المولى فاجاز فالهبة باطلة ولو ان رجلا كاتب عبد الغير بغير اذنه على ألف
درهم فادى العبد الالف اليه ثم بلغ المولى فاجاز الكتابة جازت الكتابة ولا يجوز الدفع ولا يعتق بذلك الدفع فان
اجاز المولى الكتابة والدفع فذلك جائز في قول أبي يوسف ويعتق المكاتب بدفعه ولا تجوز اجازة القميص في قول
الامام وما كتبه به بعد الكتابة قبل الاجازة فذلك للمكاتب على كل حال اه وفي شرح الطحاوي ولو كان لرجل
عبد غائب فخطب رجل مولاة فقال كاتب عبدك الغائب على ألف فهذا على وجهين اما ان يشترط الضمان او لم
يشترط اما ان لم يضمن فالكتابة جائزة ويتوقف على اجازة العبد فان اجازته جاز ولزمه الالف وان رده بطل فلوان
هذا الرجل اذى قبل ان يجيز العبد وقبل ان يفسخ حاز وعق العبد وليس له ان يسترد ذلك في الاستحسان اه قال
رحمه الله وان كاتب المحاضر والغائب وقبل المحاضر صحح يعني اذا كاتب عبيدين أحدهما حاضر والاخر
غائب بان قال العبد لمولاة كاتبتني بالف عن نفسي وعن فلان الغائب فكاتبتهما فقبل المحاضر جاز وفي المحيط ولو كاتب
عبد حاضرًا وآخرًا غائبًا وقبل المحاضر جاز استحسانًا اه فظهر انه لا فرق في البداية بين ان تكون من السيد او من
العبد والقياس ان يصير المحاضر مكاتبًا وحده لانه عقد الكتابة على نفسه وعلى الغائب فينفذه عليه ويتوقف في حق
الغائب على اجازته كما اذا باع ماله ومال غيره او كاتب عبده وعبده غيره وجه الاستحسان ان المولى خاطب المحاضر قصدا
وجعل الغائب تبعاله والكتابة على هذا الوجه مشروع وعم كالاتمة اذا كوتبت دخل في كتابتها ولدها المولود في
الكتابة او المشتري فيها او المضموم اليها في العقد تبعها حتى يعتق وابدانها وليس عليهم شيء من البديل ولان هذا
تعلق العتق باداء المحاضر والمولى ينفرده في حق الغائب فينفذ من غير توقف ولا قبول من الغائب كما لو كاتب المحاضر
بالف ثم قال ان اديته الى فلان حرفانه يصح من غير قبول المحاضر فكذلك اذا اذامه كان جعل الغائب تبعه استغنى عن
شرط رضاه وينفرده المحاضر ويطالب المحاضر بكل البديل ولا عبرة باجازة الغائب ولا رده ولا يؤخذ الغائب بالبديل
ولا بشيء منه ولو اكتب شيئا ليس للمولى ان ياحذنه من يده ولو ابراه المولى او وهب له مال الكتابة لا يدخل لعدم
وجوبه عليه ولو ابراه المحاضر او وهب له مال الكتابة عتقا ولو اعتق الغائب سقط عن المحاضر حصته بخلاف الولد
المولود في الكتابة حيث لا يسقط عن الام شيء من البديل بعته وكذا اولدها المشتري ولو اعتق المحاضر لم يعتق
الغائب وسقط عن المحاضر حصته من البديل ويؤدى الغائب حصته حالاً او بردية الان الاحل لم يثبت في حق
الغائب وفي المحيط وان مات الغائب لم يدفع عن المحاضر شيء وذكر عصام لا يبيع الغائب مالم يهزم المحاضر اه قال
رحمه الله تعالى ويؤايمها ادى عتقا أي أيهما ادى بدل الكتابة عتقا لوجود شرط عتقهما ويجوز المولى على القبول
اما اذا دفع المحاضر فلان البديل عليه واما اذا دفع الغائب فلانه ينال به شرف الحرية فيجبر المولى على القبول لكونه
مضطرا كما اذا ادى ولد المكاتبه فانه يجبر على القبول وان لم يكن البديل عليه وكغير الرهن اذا دفع الدين الى المرتهن
يجبر على القبول لم حاجته الى استخلاص حقه وان لم يكن عليه دين وفي المحيط ولو كاتب عبيدين كتابة واحدة فارتد
أحدهما قيل لا يعتق المحي مالم يؤدي جميع الكتابة كما لو مات أحدهما احتف أنفه أو قتل وان ترك المقتول كسبا في رده
أخذ المولى منه جميع البديل وعتقا لان كسبه تعلق به حق الورثة فلم يهرق فيماتوا اذا التحق بدار الحرب أخذ المحاضر
بجميع البديل ويرجع على المرتد بخصته اذا عاد قال رحمه الله ولا يرجع على صاحبه بشيء يعني لا يرجع
واحد منهما بما ادى من البديل على الاخر اما المحاضر فلانه قضى دين نفسه واما الغائب فلكونه ادى بغير امره
وليس يضطر فيه لانه يطلب نفعا مبتدأ بخلاف معبر الرهن فلانه مضطر من جهته قال في المحيط كاتب عبيدين على
ألف منجمة كتابة واحدة فزاد أحدهما مائة درهم ولم يقبل الاخر الزيادة فانه يلزم الزائد نصف الزيادة ويكون
عليه حالا ويعتق باء الالف لان الزيادة لم تلحق باصل العقد لان الكتابة المنجمة تعلق والتعلق لا يتحمل التفسير

فاذا أدى أحدهما لآخر لا يرجع بها على الآخر لأنه تبرع ولو زاد أحدهما مائة وضعها فالزيادة كلها عليه نصفها بالاصالة
 ونصفها بالكفالة قال رحمه الله ﴿ولا يؤخذ الغائب بشئ﴾ يعني لا يطالب المولى الغائب بسدل الكتابة لأنه
 لا دين عليه لأنه لم يلتزم له بشئ وإنما دخل في الكتابة تبعاً لفصاحبه نظير ولد المكاتبه قال رحمه الله ﴿وقبوله لغوي﴾ يعني
 قبول الغائب ورده لغوي لأن الكتابة قد نفذت وتمت من غير قبوله فلا يعتبر به ذلك قبوله ولا رده كن كفل دينان
 غيره بغير أمره قبله فاجازته باطله ولا يتغير حكمه حتى لو أدى لا يرجع قال رحمه الله ﴿وان كاتب الامة عن نفسها
 وعن ابنين صغيرين لها صحح﴾ وهذا استحسان والقياس أن لا يجوز وقد ذكرنا وجهه في مسألة الغائب لأن هذه مثلها
 في جميع ما ذكرنا من الاحكام لما ان الام والاب الرقيق لا ولاية له على ولده فيكون دخول الولد في كتابتهما بالشرط
 لا بالولاية كدخول الغائب في كتابة المحاضر وقبول الاولاد وردهم لا يعتبر وفي المحيط كاتب عبده وامرأته على
 أنفسهما واولادهما الصغار ثم ان انسانا قتل الولد فقيمته للأبوين ولو غاب الأب فارد المولى استسماه الولد في شئ من
 الكتابة لم يكن له ذلك ولا سبيل للأبوين على كسب الولد لأنه مكاتب أصلاً بخلاف المولود في الكتابة لأنه دخل تبعاً
 فكان كسبه تبعاً ويدفع حصته عن الأبوين ان أعتقه السيد وان مات الأبوين أدى حالاً والارد في الرق ان وقعت
 الكتابة وهو كبير وان وقعت وهو صغير يسرى على نجومهما فثبت الاجل في حقه تبعاً لهما ولا كذلك الكبير اه
 وذكر الام مثال وليس بقيد قال في المحيط كاتب عبده على نفسه وولده الصغير حاز استسماه وان رد في الرق رد الولد
 في الرق وان مات الأب سبى الاولاد وان كانوا صغاراً اجزى ردوا في الرق لتحقق الجهر عن الاداء فان قالوا يسرى
 لا يلتفت الى قولهم ولو لم يجزوا وسبى بعضهم وأدى لم يرجع على اخوته بشئ لأنه أدى عن أبيه لا عن اخوته فان
 ظهر للمكاتب مال لم يكن له ان ياخذ ما أدى لأنه أدى ما لم يكن مطالباً بادائه وللمولى أخذ كل واحد منهما باداءه جميع بدل
 الكتابة لأنه قائم مقام أبيه وان أعتق المولى بعضهم رفعت حصته عن الباقي ولو كانوا كباراً فكاتبه على نفسه
 وعليهم بغير اذنهم وأدى عتقوا ولا يرجع عليهم كما ذكرنا في الصغار اه قال رحمه الله ﴿وأى أدى لم يرجع﴾ لما
 ذكرنا في مسألة الغائب ولو أعتق الام بقي عليهم من بدل الكتابة بحصتهم يؤدونها في الحال بخلاف المولود في
 الكتابة والمشتري حيث يعتق بعتهها ويطالب المولى الام بالبدل دونهم ولو أعتقهم سقط عنها حصتهم وعليها الباقي
 على نجومها وليس له ان يبيعهم ولو أبرأهم عن الدين أو وهبهم لا يصح ولها يصح ويعتقون معها ما ذكرنا في كتابة
 المحاضر مع الغائب والله تعالى أعلم ﴿باب كتابة العبد المشترك﴾

لما فرغ من كتابة عده غير مشترك شرع في كتابة العبد المشترك لان الاصل عدم الاشتراك قاله في غاية البيان
 وقال أكثر الشراح ذكر كتابة الاثنين بعد كتابة الواحد لان الاثنين بعد الواحد قال رحمه الله ﴿عبد لهما اذن
 أحدهما صاحبه ان يكاتب حصته بالف ويقبض بدل الكتابة فكاتب وقبض بعضه فحجز المقبوض للقابض﴾
 يعني اذا كان العبد بين اثنين اذن أحدهما صاحبه ان يكاتب حظه وتعتبر المؤلف بقوله لهما أولى من تعبير صاحب
 الهداية حيث قال بين رجلين لان المشي يستوى فيه المذكور والمؤنث فيشمل ما اذا كان بين رجلين أو امرأتين أو رجل
 وامرأة وقال في العناية وفائدة الاذن ان لا يكون له حق الفسخ كما يكون له اذا لم ياذن وفي الاصل وعامة المشايخ لم
 يشترطوا الصحة الفسخ القضاء والرضا والامام العلامة نجم الدين النسفي شرطه القضاء والرضا اه وهذا هو قول
 الامام وقالوا هم مكاتب لهما والمقبوض بينهما وأصله ان الكتابة تجزى عند الامام وعندهما لا تجزى كما ذكر في
 الاعتاق وفي الشارح وفائدة اذنه بالقبض ان ينقطع حقه فيما قبضه ويختص به القابض لان اذنه بالقبض اذن لعبده
 بالاداء اليه الا اذا انهاء قبل الاداء فيصح نفيه لأنه تبرع لم يتم بعد اه وجه قول الامام ان المكاتب نصف كسبه له
 فاذا اذن للمكاتب ان يصرفه بدينه صح اذنه وتم بقضاء دينه به فكان المقبوض للقابض فان عجز المكاتب لا يرجع
 الاذن بذلك وان لم يحصل مقصوده وهو المحرقة لان المتبرع عليه هو العبد ولو يرجع على العبد والمولى

لا يستوجب على عبده ديناً بخلاف ما اذا تبرع شخص بقضاء الثمن ثم استحق أو هلك قبل القبض أو انفسخ البيع أو تبرع بقضاء مهره وحصلت الفرقه من جهة المرأة حيث يرجع بالمهر والثمن لان دمة البائع والمرأة صلحت لوجوب الدين المتبرع عليهما ما كن الرجوع ولو كان الشريك بالاذن مريضاً وأدى من كسبه قبله صح من الثلث لانه تبرع بعين ماله وفي الاول بالمنافع فالتبرع بالمنافع يعتبر من جميع المال وبالعين من الثلث وجه قوله ما ان الاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة كله واذا كاتبه صار كله مكاتباً نصيبه بالاصالة ونصيب شريكه بالوكالة فهو مكاتب لهما والمقبوض بينهما مقيد بقوله اذن لانه لو كاتبه بغير اذن شريكه صار نصيبه مكاتباً والساكت ان يفرح بالاجماع قبل ان يؤدي بدل الكتابة دفعاً للضرر عن نفسه بخلاف ما اذا باع نصيبه حيث لا يفرح لانه لا يضر رقيه لانه لم يخرج نصيبه من يده وبخلاف العتق وتعليق العتق بالشرط حيث لا يفرح لانه لا يقبل الفسخ وفي العتاقية اعترض بان الكتابة اما ان يعتبر فيها معنى المعاوضة أو معنى الاعتاق أو معنى تعليق العتق باداء المال ولو وجد شيء من ذلك من أحد الشريكين بغير اذن شريكه ليس للأخر ولاية الفسخ من أين ذلك في الكتابة واجب بان الكتابة ليست عين الكل واحدهنهما وانما يشتمل عليهما فيجوز أن يكون فيها ولاية الفسخ بمعنى يوجب وهو المحاق للضرر ولو أدى بدل الكتابة عتق نصيبه خاصة عند الامام لسائر وللساكت ان ياخذ من الذي كاتبه نصف ما قبض لانه كسب عبداً مشترك بينهما ثم ينظر ان كاتب كله بالف لم يرجع على المكاتب بشيء مما اخذ منه شريكه لانه مسلم له بدل نصيبه وان كاتب نصيبه فقط بالف يرجع على المكاتب بما اخذ منه منه شريكه لان الكل كان بدل نصيبه ولم يسلم له بعضه فيرجع عليه به وعندهما بالاداء عتق كله ويرجع الساكت على شريكه ان كان موسراً والافعل العبد كما لو أعتقه وله ان ياخذ نصف ما بقي من الاكساب لانه كسب عبداً مشترك ولو كاتبه الساكت بمائة دينار بعد الاول صار مكاتباً لهما أما عند الامام فظاهر لانها تجزى وأما عندهما فلان الساكت كان له ان يفسخ فاذا كاتبه كان فسخاً منه في نصيبه وأيهما قبض شيان من بدل نصيبه لا يشاركه الاخر فيه وتعلق نصيب كل واحد منهما بجميع بدل الكتابة المسمى في كتابته فان أدى له ما معا لولا له ما عندهم وان قدم أحدهما صار ككاتبتهما أعتقه أحدهما عتق نصيبه عند الامام ويبقى نصيب صاحبه مكاتباً ولا ضمان ولا سعاية الا ان يهجر المكاتب فخير الساكت بين تضمين المعتق والاعتاق واستسعاء العبد ان كان المعتق موسراً وان كان معسراً بين الاعتاق والاستسعاء وعند الثاني يضم المعتق ان كان موسراً ويستحق العبد في نصف قيمته ان كان معسراً وعند الثالث يضم من الاقل من قيمة نصيبه ومن بدل الكتابة في اليسار ويسمى في الاعسار وان كاتبه كتابة واحدة لا يعتق باداء نصيب أحدهما اليه ويعتق باعتاقه وبراءته وهبته نصيبه لانه لم يبق له قبله حق فيكون حكمه حكم المسئلة الاولى في التضمين والسعاية والعتق والاختلاف فيها واستسعاء نصيبه لم يبرأ لان المقبوض حقه وما لوله هذا يرجع عليه شريكه به فلا يعتق حتى يؤدي الكل وحكمه ظاهر وفي المحيط وان كاتب نصيبه بغير اذن شريكه فلم يعلم شريكه حتى كاتب نصيبه باذن الاول ثم علم فليس له الفسخ لان حق الفسخ انما يثبت للساكت لدفع الضرر عنه والضرر هنا يندفع بالفسخ لانه يبق نصيبه مكاتباً وما اخذه أحدهما بعد هذا لم له لا يشاركه صاحبه فيه ونصيب كل واحد منهما مكاتب كتابة على حدة واذا كاتب كله باذن شريكه الى ان قال فوهب له نصف بدل الكتابة لم يعتق نصيبه ولو وهب جميع نصيبه عتق نصيبه والفرق ان بدل الكتابة دين واحد فحقى وهب النصف مطلقاً ينصرف الى النصف شائعاً من النصيبين فلا تقع البراءة للعبد عن جميع حصته وانما تقع البراءة عن نصف حصته ومنى وهب حصته وحصته لا تشمل الانصبة خاصة فببر العبد عن جميع حصته فيعتق بخلاف سائر الديون اذا وهب أحد الشريكين نصف الدين مطلقاً ينصرف الى نصيبه لان الدين ثمة وجب بايجابه وبخلاف ما لو باع أحد الشريكين جميع العبد ثم وهب النصف حيث ينصرف الى نصيبه خاصة لان ايجاب نصيب شريكه لم ينع في حقه فصار وجود

الايجاب في نصيب شريكه وعدمه بمنزلة واحدة اه قيد بقوله ويضمن لانه لو لم ياذن بالقبض قال في التارخانية
 كاتب نصيبه باذن شريكه ولم ياذن له بالقبض فعلى قول الامام الجواب فيه كما اذا لم ياذن له ان يكتب نصيبه في جميع
 ما ذكرنا من الاحكام الا في فصلين أحدهما لا يكون للاذن تضمن المكاتب ان يفتح الكتابة في نصيب المكاتب
 والثاني انه متى أدى عتق نصيب المكاتب وأما على قولهما فقد صار العبد مكاتباً بينهما اه قال رحمه الله وامة
 بينهما كتابها فوطئها أحدهما فولدت فادعاه ثم وطئ الآخر فولدت فادعاه فجهزت فهي أم ولد للاول ويغرم لشريكه
 نصف قيمتها ونصف عقرها وضمن شريكه عقرها وقيمة الولد وهو ابنه كوهذا قول الامام وعندهما هي أم ولد للاول
 وهي مكاتبته كلها وعليه نصف قيمتها الشريكه عند الثاني وعند الثالث الاقل من نصف القيمة ومن نصف ما بقي
 من بدل الكتابة ولا يثبت نسب الولد الاخر من الآخر ولا يكون له الولد بالقيمة ويغرم العقر لها وهذا الاختلاف
 مبنى على تجزئ الاستيلاد في المكاتبه فعنده تجزئ وعندهما لا تجزئ واستيلاد القنة لا تجزئ بالاجماع واستيلاد
 المدبرة تجزئ بالاجماع فاذا عرف هذا فنقول عنده اذا ادعى أحدهما الولد صحت دعوته في نصيبه وهي تكفي لصحة
 الاستيلاد وصار نصيب أم ولده له ولم يملك نصيب صاحبه فيبقى نصيب الآخر مكاتباً على حاله وقال يملك نصيب
 صاحبه وصارت كلها أم ولده لان الاستيلاد يجب تكميله ما أمكن لكونه قابلاً للنقل وقد أمكن هنا كافي الامة
 المشتركة لان الكتابة تحتل الفسخ والاستيلاد لا يحتل فرجنا الاستيلاد فكما ناه وقضنا الكتابة في حق التملك
 والكتابة تنسخ فيما لا يتضرر به المكاتب وتبقى فيما وراءه ولهذا جازعته في الكفارة بخلاف ما اذا استولده مدبرة
 مشتركة فانه لا يكمل ويقتصر على نصيبه لانه لا يملك تملكها اذ التدبير يمنع النقل وللإمام ان الاستيلاد يقبل
 التجزئ اذا وقع في محل لا يقبل النقل كالمدبرة بين اثنين اذا استولدها أحدهما فانه تجزئ ويقضى الاستيلاد على
 نصيبه والكتابة عقد لازم كالتدبير فاذا جازت بولد بعد ذلك وادعاه الآخر ادعى نسب وولده له نصفها فتصح دعوته
 ويثبت نسبه منه فاذا تجزئت بعد ذلك جعل كان الكتابة لم تكن وتبين به ان الامة كلها أم ولد للاول لان المقتضى للتكميل
 قائم والمسائق من التكميل الكتابة وقد زالت فيعمل المقتضى عمله من وقت وجوده فيضمن للاخر نصف قيمتها لانه
 يملك نصيبه لتكميل الاستيلاد ونصف عقرها وضمن الآخر قيمة الولد والولد حر بالقيمة لكونه وطئ أمة الغير فلزمه
 كمال العقر قال في العناية ينبغي ان لا يضمن شريكه قيمة الولد عند الامام لان حكم الولد حكم أمه ولا قيمة لام الولد
 عنده فكذلك لانيها واجيب بان هذا على قولهما ما على قول الامام فليس عليه ضمان قيمة الولد وليس هذا الجواب
 بشئ اه ولا يخفى ان قوله فكاتبها ليس بقيد احترازي لانه لو كاتبها أحدهما فولدت فادعاه فالحكم كذلك عندهما
 قال في الهبط ولو كاتب نصيبه بغير اذن شريكه ثم علقته منه فهي أم ولده وهي مكاتبه على حالها عندهما لان كلها
 صارت أم ولده ويملك نصيب شريكه بالضمن لان الكتابة لا تجزئ عندهما فيضمن نصف قيمتها أو نصف عقرها
 لشريكه ونصف عقرها لها واختلف على قول الامام قيل لا يصير الكل أم ولد لان الاستيلاد لم يفسد حق العتق في
 نصيب المستولد للعالم فلا يضمن شريكه ويضمن جميع العقر للمكاتبه وقيل يصير الكل أم ولده لان الاستيلاد
 في نصيبه عام للعالم لقيام ملكه فيه فيملكه المستولد فيضمن نصف قيمتها ونصف العقر لشريكه ونصفه للمكاتبه ولو
 وطئها الذي لم يكتب فعلقته به فهي أم ولده والمكاتبه جائزة ولا يملك نصيب المكاتب بالاستيلاد عنده وقيل ينبغي
 ان تنسخ الكتابة بنفس الاستيلاد وعندهما يملك نصيب صاحبه مكاتبه لان كلها صارت مكاتباً بكتابة الاول وصارت
 كلها أم ولد ولو كاتبها بغير اذن شريكه واكتسبت مالاً وأدت فعتقت ثم اكتسبت مالاً ثم حضر غير المكاتب فله نصف
 كسها قبل أداء البدل وكسها بعد الاداء لها وعندهما هي حرة فيكون لها وناخذ نصف المؤدى من المكاتب ولو ولدت
 المكاتبه بنتاً فولدت البنت ولداً فادعاه أحدهما صح الاستيلاد منه فان عجزت المكاتبه صارت البنت أم الولد للواطي
 ويضمن لشريكه نصف قيمتها يوم علقته لان بجز الام صارت قنسة فيملكها المستولد من وقت الملوقة فان لم تجزئ

وأعتق الشرك الآخر البنت بعد العلق صح ولا سعاية عليها وولدها حر عند الامام وعندهما ان أدت البنت عتقت
 ولا ضمان ولا سعاية وان عجزت البنت فالام والبنت كام الولدين شريكين أعتقها أحدهما مكانة بينهما ولدت
 فأعتق أحدهما الولد عتق نصيبه وان أعتق الام عتق نصفه الآخر تبع الام وان عجزت فليس يكره في الولد الخيارات
 الثلاث مكانة بينهما ولدت بنتا فعتقت منهما ثم ما عتقت البنت وحدها والام مكانة على حالها ولو كانت الام
 هي التي ولدت منهما ما عتقت وعتق ولدها وان عجزت ثم ولدت منهما فالولد الاول رقيق لأن الكتابة انقضت بالعجز
 في حقهما وصارقتين ثم صارت أم ولد والاول منفصل فلا يسرى حق الحرية اه قال رحمه الله **وهو** أى دفع
 العقر الى المكاتبه صح **بمعنى** أى دفع العقر الى المكاتبه جائز لانه حقه حال قيام الكتابة وادعجت نرده الى
 المولى قال في العناية **بمعنى** اذ ادفع قبل العجز وهذا قول الامام وعندهما صارت أم ولد للاول ولزمه كل المهر لان الوطء
 في دار الاسلام لا يخلو عن الضمان الجائز أو الحد الزاجر وان تفي الحد للشبهة فيجب العقر ولو عجزت فردت في الرق ترد
 الى المولى لظهور اختصاصها بها اه وفي المبسوط كاتب جارية ثم مات عن ابنين فاستولدها أحدهما فبقي بالخيار
 ان شاءت عجزت نفسها وهي أم ولده ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه وان شاءت مضت على كتابتها
 وأخذت عقرها وسقط الحد لشبهة حق الملك قال رحمه الله **وهو** وان دبر الثاني ولم يطاها فعجزت بطل التدبير وهي
 أم ولد للاول **بمعنى** وهذا بالاجماع اما عندهما فلان المستولدة يملكها قبل العجز واما عنده فلانه بالعجز ظهر ان كلا أم
 ولد للاول وانه لم يكن له فيها ملك كإمر والمالك شرط لصحة التدبير بخلاف ثبوت النسب لان الملك من حيث الظاهر
 كاف ولهذا واشترى أمة فديرها ثم استعقت بطل التدبير ولو استولدها واستعقت لم يبطل وكان الولد حرا بغيره فكذا
 هنا وهي أم ولد للاول لانه يملك نصيب شريكه ويكمل الاستيلاء للامكان قال رحمه الله **وهو** ضمن لشريكه نصف
 قيمتها لانه يملك نصفها بالاستيلاء على ما بيننا قبل ذلك قال رحمه الله **وهو** ونصف عقرها **بمعنى** لانه وطئ جارية مشتركة
 بينهما فيجب عليه العقر بحسابه وقد بيناه من قبل قال رحمه الله **وهو** والولد الاول **بمعنى** لان دعواه قد مضت على ما مر وهذا
 بالاجماع وهذا متكرر مع قوله وهي أم ولد وأجيب بان ذلك في ذات الامة وهذا في الاولاد فلا تكرار واعتراض
 باختلاف الموضوع مان هذا بوجه ان الثاني وطئ وادعى والموضوع خلافه فلو قال وتم الاستيلاء للاول لسلم قال رحمه
 الله **وهو** وان كاتبها فديرها أحدهما موسرا فعجزت ضمن لشريكه نصف قيمتها وارجع به عليها **بمعنى** وهذا عند أبي
 حنيفة وقال لا يرجع المعتق عليها ويستعيبها الساكت ان كان المعتق معسرا والاصل في هذا ان الاعناق لا يتجزئ
 عندهما والكتابة لا تمنع العتق فعتقت كلها للمحال وانقضت الكتابة والحكم عندهما ما تقدم ومن أصل الامام ان
 العتق عنده يتجزئ فجاز اعناق النصف فلا يؤثر الفساد في نصيب الساكت فلا يضمن العتق قبل العجز لعدم ظهور
 أثر الاعناق فيها فاذا عجزت ظهر أثر العتق وكان للساكت الخيارات المذكورة في العتق وهي ان كان موسرا فله ان يعتق
 أو يستسعى أو الضمان فاذا ضمن كان للمعتق ان يرجع على العبد وان كان المعتق معسرا كان له خيار العتق أو الاستسعاء
 على ما بيننا في العتق وعلى هذا الخلاف لو دبرها أو استولدها فاذا عجزت ظهر أثرها فيضمن قيمتها موسرا كان أو معسرا
 لان هذا ضمن تلك وعندهما لا يتجزئان فصارت كلا أم الولد أو مدبرة ويضمن لشريكه نصف قيمتها في الحال
 موسرا كان أو معسرا لانه ضمن تلك فلا يختلف بين اليسار والاعسار ويضمن العتق بالاستيلاء قال رحمه الله تعالى
وهو عتقها مادبرها أحدهما ثم حرره الآخر موسرا المدبر ان يضمن المعتق نصف قيمته **بمعنى** وهذا عند الامام ووجهه ان
 التدبير يتجزئ عنده فيقتصر التدبير على نصيب المدبر لكن يفديه نصيب الآخر فيثبت خيار التضمين أو الاعناق أو
 الاستسعاء على ما عرف من مذهبه فاذا أعتق لم يبق له خيار التضمين والاستسعاء فيقتصر على نصيبه لانه يتجزئ عنده
 لكن يفسد نصيب الآخر فله ان يضمنه نصيبه وله خيار العتق والاستسعاء فاذا ضمنه يضمنه قيمة نصيبه مدبرا
 وقد عرف قيمة المدبر في بابه واذا ضمنه لا يملكه بالضمان لانه لا يقبل النقل من ملك الى ملك كما اذا غصب مدبرا وابق

وضمن الغاصب قيمته فانه لا يملكه كذا هذا قيد بقوله ثم حرره الاخر فعلم انه قن لانه لو لم يكن قنا قال في المحيط مكاتب
 بين رجاين دبراً أحدهما صار الكل مدبراً له وهو مكاتب له عندهما ويملكه بالقيمة للشرىك موثراً كان أو معسراً
 لأن التدبير لا يتجزئ عندهما فتدبيره لا في نصيب شرىكه فاذا امتلكه بملك بضمان القيمة وضمان القيمة لا يختلف
 باختلاف اليسار والاعسار واختلفوا انه يضمن قيمته مكاتباً وقنا قبل بغرم نصف قيمته قنانه تنفخ المكاتب في
 نصيب شرىكه لان فسح الصك كتابة لا يتجزئ وقيل يضمن قيمته مكاتباً لان الفسخ انما لا يحتمل التجزئ لضرورة
 تضاد الاحكام في محل واحد وذلك لا يوجد هنا فان الكل قد صار مدبراً من جهة المدبر وعند أبي حنيفة التدبير
 يتجزئ فيصير نصفه مدبراً فقد اجتمع في النصف سبباً المحرمة بالكتابة والتدبير وفي النصف سبب واحد وهو الكتابة
 فاذا أدى متق فان مات المدبر عتق وعندهما في الكل اجتمع سبباً المحرمة بالكتابة والتدبير لان من قال تنفخ بقول
 بالفسخ في حق التملك لضرورة صحة التدبير فلا يظهر الفسخ في حق حكم آخر وهو العتق باءاء بدل الكتابة ولا يخفى ان
 هذه المسئلة تتكرر مع قوله عبدالموسرين دبراً أحدهما وحرراً الآخر ومثل هذا لا يليق بهذا المختصر وأيضا محل هذه
 المسائل باب العتق فتدبيره وفي المحيط أنت تكاتب بالف يافلان وياقلان والكتابة والقبول للاول ولو قال أنت تكاتب
 يافلان وقلان بالف والكتابة والقبول للثاني قال رحمه الله وان حرره أحدهما ثم دبره الآخر لا يضمن المعتق لان
 المدبر كان له الخيارات السابقة فاذا دبره لم يبق له خيار التضمين وبقى خيار العتق والاستسعاء وهذا عند الامام
 وعندهما تدبير الثاني باطل لان الاعتاق لا يتجزئ عندهما فاعتق كله فلم يصادف التدبير الملك ويضمن قيمته
 ان كان موسراً لان هذا ضمان اعتاق فيختلف بين اليسار والاعسار والله تعالى أعلم

باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى

تاخير باب احكام هذه الاشياء ظاهر التناسب لان هذه الاسماء متاخرة عن عقد الكتابة فكذا بيان احكامها قال
 رحمه الله مكاتب عجز عن نجم وله مال سيصل لم يعجزه الحاكم الى ثلاثة ايام في نظر العائنين والثلاثة هي المدة التي
 ضربت لامهال الاعذار كما هال الخصم للدفع والمدين للقضاء فلا يزداد عليه قال صاحب العناية والمدين بالجر عطف على
 كما هال أقول هذا بحسب الظاهر غير صحيح قطعاً لاننا نشك ان المديون معطوف على الخصم والمعنى وكاهال المديون
 لاجل القضاء ويقبل قوله في الامهال بمجرد قوله قال في البدائع فان عجز عن نجم فان كان له مال حاضر أو غائب بان قال
 لي مال على انسان أو قال يحيى في القافلة يعمله القاضي الى الثلاثة ايام اذا انتظار المدة مندوب قال في البدائع ينتظر يومين
 أو ثلاثة استحساناً والواجب لا يحرف فيه ولا يخفى أن النجم هو الطالع وسعى به الوقت المضروب ثم سعى به ما يؤدي من
 الوظيفة قال رحمه الله والعجزه وفسخها أو سيده برضاه يعني اذا لم يكن له مال سيصل في ثلاثة ايام فسح القاضي
 الكتابة أو فسح المولى برضا المكاتب وهذا عند الامام ومحمد وقال أبو يوسف لا يعجزه حتى يتوال عليه فجمان لقول
 علي رضي الله تعالى عنه اذا تولى على المكاتب فجمان يرد في الرق والامر فيمالي يدرك بالقياس بالخبر ولانه عتق دارفاق
 حتى كان التاجيل فيه سنة ولهما ما روى عن عمر رضي الله تعالى عنه ففسخها بعجز المكاتب عن نجم ورده الى الرق
 والاثرفيه كالرفوع وما رواه عن علي لا ينفى الفسخ اذا عجز عن نجم بل هو سكوت عنه وأما بقوله أو سيده برضاه ان
 الكتابة لازمة من جانب المولى غير لازمة من جانب العبد فلو اراد العبد ان يعجز نفسه ويفسخ الكتابة وأبي المولى ذلك
 فله عند ذلك في الرواية الصحيحة والرواية الثانية انها لازمة من جانب العبد أيضاً فليس له ان يفسخها بتدبير رضا المولى
 والمراد بقوله فسخها يعني الحاكم يحكم بعجزه لانه واجب عند طلب المولى وله ولاية ذلك وان لم يرض العبد فلا بد من
 القضاء كالرد بالعيب وظاهر قوله مكاتب عجز عن نجم صادق بما اذا كاتبه وحده أو مع غيره وليس كذلك بل هو
 حاص بما اذا كاتبه وحده قال في المحيط ولو كاتب عبيدين كتابة واحدة فبعز أحدهما فرده القاضي في الرق والقاضي
 لا يعلم بكتابة الآخر ثم أدى الآخر الكتابة عتقاً جميعاً لانه لم يصح رد الاول في الرق مادام الآخر قادراً على أدائه

بدل الكتابة ولهذا لو علم القاضي بكتابة الآخرة لا يرد حتى يجتمعوا ولو كاتب المولى ابن عبد الله كتابا واحدة فجهز
 لم يرد في الرق حتى يجتمع المولى ابن لأنه اذا غاب أحدهما كان الفسخ في نصيب الآخر متعذرا ولو مات المولى عن ورثة
 فلبعضهم الرق بقضاءه وليس له ذلك بغير قضاءه لأن بعض الورثة ينتصب خصما عن الميت فيما له وفيما عليه وفي
 المصط كتاب عبد به كتابة واحدة فارتد أحدهما ولمحق بدار الحرب فجهز المخاض لم يرد في الرق وان رده لم يكن
 رد الآخرة حتى لو رجع مسلم لم يرد له مولاة فلو قال في كتابة واحدة لكان أولى اه قال رحمه الله **وعاد**
أحكام الرق يعني اذا عجز عاد إلى أحكام الرق لأن الكتابة قد انقضت وفك الحجر كان لاجل عقد الكتابة
 فلا يبقى بدون العقد ولا يخفى أن المؤلف قال وعاد أحكام الرق ولم يقل عاد إلى الرق لأنه فيه باق قال رحمه الله **ومافى**
يده لسيده لأنه ظاهر أنه كسب عبده اذا كان موقوفا عليه أو على المولى على تقدير الاداء كان له وعلى تقدير العجز كان
 للمولى وقد تحقق العجز فكان لمولاه قال رحمه الله **وان مات وله مال لم يفسخ** وهذا قول ابن مسعود وبه أخذ
 علماءنا وقال زيد بن ثابت تنفسخ الكتابة بموته وبه أخذ الامام الشافعي له ان العتق قبل الموت أو بعده مقتصر أو مستندا
 بالاداء وقد تعذر اثباته فبطل وهذا لان العتق لا يخلوا اما أن يثبت العتق قبل الموت أو بعده مقتصر أو مستندا
 لا وجه إلى الاول لعدم شرطه وهو الاداء والشئ لا يسبق شرطه ولا إلى الثاني لان الميت ليس بعمل لتزول العتق عليه
 لان العتق اثبات قوة الميت وهو لا يتصور في المالك بخلاف ما اذا مات المولى لأنه ليس بمعتق عليه بل عاقدا والعقد
 يبطل بموت المعتق عليه لا بموت العاقد ولان المولى يصلح أن يكون معتقا بعد الموت كما اذا قال أنت حر بعد موتى ولنا ان
 الكتابة عقد معاوضة لا تنفسخ بموت أحد المتعاقدين وهو المولى فلا يفسخ بموت الآخر وهو العبد كالبيع ولان
 قضية المعاوضة المساواة فاذ بقي العقد بعد موت المولى لمحاخته إلى الولاة وغيره جازان يبقى بعد موت العبد لمحاخته إلى
 الحرية لتوصل إلى حرية أولاده ولو مات طاهر تنفسخ الكتابة ولو قذفه انسان بعد الاداء يلزمه المحذوق قبل الاداء لا يلزمه
 المحذولان العتق ثبت مستندا إلى آخر جزه من أجزاء حياته فلا يظهر الاستناد في حق هذا الحكم قال رحمه الله
وتؤدي كتابته من ماله يعني يؤدي من خلفه فيلزم أداء الخليفة كادائه بنفسه فان قيل الاداء فعل والاستناد
 يكون في أحكام الشرعية قلنا نعم لكن فعل الثابت مضافا إلى حسي الثبوت وهذه الاضافة شرعية الاترى ان
 من رمى صيدا فمات قبل أن يصيبه ثم أصابه صار مالكه حتى يورث عنه والمالك ليس باهل لكن لما صح السبب
 والمالك يثبت بعد تمام السبب وتماهه بالاضافة اليه وهو ليس أهلا له ثبت الملك من حين الالام كان وهو آخر جزه
 من أجزاء حياته فكذا هنا وفي الاصل اذا مات المالك عن وفاء وعليه ديون لاجنبي سوى بدل الكتابة وله مال
 يوفى وله وصايا يبدأ من تركته يدين الاجنبي ثم بدل الكتابة وتبطل وصايا وما بقي بقسم بين ورثته وان لم يبق بعد
 قضاء الدين شئ يبدأ ببديل الكتابة ولا يبدأ بالدين وان لم يترك مالا الا دين على الناس فاستسمى المولى في الكتابة
 فجهز يرد في الرق فاذا خرج الدين بعد ذلك فذلك للمولى اه قال رحمه الله **وهو حكم بعته** في آخر حياته كما بان بتمام الترك
 الموجود منه في آخر حياته مقام التخلية بين المال والمولى وهو الاداء المستحق عليه وما بقي فهو لورثته قال في نوادر بشر
 عن الثاني مات مكاتب عن وفاء وله أولاد من أمته فمات بعض قبل الاداء فادى ما عليه وبقي مال فهو ميراث ولا يرث الابن
 الميت وما تركه الابن الميت فهو لامه واخوته ولو كان الولد معه في عقد الكتابة ثم مات بعد ابيه ثم أديت الكتابة لم
 يرث أباه وفي نوادر ابن سماعة عن محمد مكاتب مات وترك ابنا وله في الكتابة وترك ألفي درهم دين على الناس
 فاكتسب الابن ألف درهم وأداه في كتابة أبيه ثم خرج دين الاب وله أخ فان الالفين ميراث بينهما ولا يرجع الابن بما
 أدى في الالفين وان لم يؤد الابن ذلك من ماله فله أن يؤدي ذلك من مال الاب وفي المنتقى مكاتب مات وله دين على الناس
 وله مولود ولحق في الكتابة يسمى في الكتابة على نجومها وله ابنان حران أيضا مات أحدهما الابن الحرين ثم خرج
 مال المكاتب على الناس فاديت من ذلك بدل الكتابة فالفاضل بين الولد الحر والمولود في الكتابة ويرث الابن الحر أخاه

الذي مات بعد موت الاب والابن المولود في الكتابة لا يرث من أخيه الذي مات بعد موت الاب وفي التاتار خانية مات الرجل
عن مكاتبه وله ورثة كوروات ثم مات المكاتب عن وفاه يؤدي من ذلك بدل الكتابة ويكون بين الورثة الذكور
والاناث وما فضل بعد ذلك وليس للمكاتب وارث فهو لا يذ كور من ورثة المولى دون الاناث وفي المحيطات
المكاتب عن وفاه يبدئ بالدين ثم يبدل الجناية ثم يبدل الكتابة ثم يبعث امرأه تزوجها بغير اذن مولاه ثم الباقي ميراث
بين اولاده الذين عتقوا بعتقه والذين كانوا احرار قبله لان الذين متى اجتمعت يبدئ بالاقوى ودين المداينة اقوى
من دين الجناية لانه عوض من كل وجه ودين الجناية عوض من وجهه لان مبدله ليس بمال ولهذا لا يملك قبل القبض
ودين الجناية اقوى من بدل الكتابة لانه لا يسقط بالهجز ودين الكتابة اقوى من دين المهر لانه وجب باذن السيد
والمهر وجب بعد محو رعيه وان مات عن وفاه دين المولى يبدئ بدين المولى ثم بالكتابة والباقي ميراث وان لم يوف
بالدين والكتابة بدأ بالكتابة لانه اذا بدأ بها عوت حراً والولد المولود في الكتابة والولد المكاتب معه كتابة واحدة
سبقت في الارث لانها يعتقان معه في آخر جزء من اجزاء حياته فان كان الولد منقردا بالكتابة وادى بعد موت الاب
بعد قضاء مكاتبه الاب اوقبله لم يرث لانه كان عبدا يوم مات الاب فلم يعتق بعتقه وانما عتق بعد موت ابيه كاتب
عبد امشتر كما بغير اذن شريكه فمات العبد وترك كسبا فقلعتما جازا عند الامام لان نصفه يصير مكاتباً فلا سبيل
لواحد منهما على كسبه وعندهما كله مكاتب ويكون كل الكسب ملكا له فيؤدي من كسبه ويضمن المكاتب نصف
قيمته لشريكه اه قال رحمه الله وان ترك ولدا ولدي كاتبه ولا وفاه سمي كاتبه على نجومه وان ادى حكم بعتقه وعتق
ايه قبل موته وظاهر اطلاق المتن انه لا فرق بين ما اذا ولد في كتابته من امته أو امة الغير وظاهر العلة تقيده بالاول
لان الولد دخل في كتابته وكسبه له فضلفه في الاداء وصار اداؤه كاداء ابيه ففعل كانه ترك واه مع الولد والظاهر من
قوله يسمي ان الولد المولود فيها لا بد ان يكون قادرا على السعي وليس كذلك قال في الكافي لو كاتب امته على انه بالخيار
ثلاثة ايام فولدت في مدة الخيار وماتت وبقي الولد يبي خياره وعقد الكتابة عند الامام والثاني وله ان يجيزها واذا
اجاز يسمي الولد على نجوم الام واذا ادى عتقت الام في آخر جزء من اجزاء حياته وعتق ولدها وهذا استحسان وعند
الثالث تبطل الكتابة ولا يصح اجازة المولى وهو القياس وفي المحيط ولو ترك ام ولده معها ولد لا تباع واستسعت في الكتابة
على نجوم المكاتب وان لم يكن معها ولد يباعها عند الامام لان حرية ام الولد لا جعل الولد فادالم يكن ولد تباع وعندهما
لا تباع وتؤدي بدل الكتابة بعد موت المكاتب كما لو كان معها ولد ولو جعل على اولاده المولودين في الكتابة نجوم ولم
يؤدوا وبعضهم غائب لم يرد المحاضر في الرق حتى يرجع الغائب لان الفسخ على المحاضر فمخ على الغائب وقد تعذر في
حق الغائب فتمتد في حق المحاضر ايضا وفي الرق الجحمة واذا مات المكاتب عن ولده مولود في الكتابة وولد مشترى
معها فعندهما يسميان في نجوم الام فما اتصل في يد كل واحد منهما بعد موت الام فهو له خاصة وعند الامام المولود
يسمى على نجوم الام ويؤدي بدل الكتابة وهو المطالب ويسمى الولد المشتري وياخذ من كسبه ويؤجره بامر القاضي
وما فضل يكون ميراثا عن الام فيكون بينهما وفي الاصل الولد المولود في الكتابة يسمي في دين الاب قال رحمه الله ولو
ترك ولدا مشترى يحل البدل حالا او رد قيقاق وظاهر اطلاق المتن انه لا فرق في المشتري بين ان يكون ولده بعد الكتابة
اوقبلها وسياتي البيان وهذا عند الامام وعندهما يسمي على نجومه كما لو ولد في الكتابة لانه صار بمنزلة حتى جاز للمولى
اعتاقه كما يجوز اعتاق المكاتب بنفسه بخلاف ما ترا كتاب المكاتب فانه لا يملك اعتاقه وللامام ان الاجل يثبت بالشرط
في العقد فيثبت في حق من دخل تحت الكتابة والمشتري لم يدخل تحت العقد لانه لم يصف اليه العقد ولم يبرح حكمه
اليه لكونه منقضا لوقت الكتابة واورد عليه انه قد مر في اول فصل المكاتب ان المكاتب اذا اشترى اباه أو ابنة
دخل في كتابته وايضا ولم يبرح حكمه اليه لما عتق عنده ما داه بدل الكتابة طالوا واجب ان المراد بدخول الولد المشتري
في كتابته ابيه ليس لسراية حكم عقد الكتابة الذي جرى بين المكاتب ومولاه اليه بل يجعل المكاتب مكاتباً لولده

باشرائه اياه تحقيقا للصلة وبان عتق الولد المشتري عنده باء بدل الكتابة حال ليس لاجل السراية ايضابا لضرورة
 المكتاب اذ اذا كان بمنزلة من مات من وفاء وقد افصح عنه في الكافي حيث قال وكان ينبي ان يباع بعد موته لغوات
 المتبوع ولكن اذا جهل واعطى من ساعته صار كاه مات عن وفاء بخلاف المولود في الكتابة لانه من مائه بهد الكتابة
 قال رحمه الله وان اشترى ابنه مات وترك وفاء ورثه ابنه كما لانه لما أدى بدل الكتابة حكمه بعتقه في آخر جزه
 من اجزاء حياته فمتبعه ولده في ذلك فيكونان حرين فظهر انه مات حرا ولد حرا وقد بيناه قال رحمه الله وكذا لو كان
 هو وابنه مكاتبين كتابه واحدة لانها صاروا كمنحصر واحد فاذا حكم بعتق احدهما في وقت بعتق الاخر في
 ذلك الوقت ضرورة اتحاد الامة قد على ما بيناه في صير حرامات عن ابن حنبل ولو مات المكاتب وترك ثلاثة اولاد حرة ومولود
 في الكتابة ومكاتب معه بعتق واحد ووصياترته اولاده لما ذكرناه وبيننا ويملك الوصي بيع العروض دون العقار
 والدراهم والدنانير لان بيع العروض من باب الحفظ دون العقار والدراهم والدنانير ولو مات الابن قبل أداء الكتابة
 لا يرثه لان ارثه ليس من حقوق كتابة ابيه فلا يظهر الاستيلاء في حقه قال رحمه الله وان ترك ولدان حرة وديناره
 وفاء بكاتبته فبني الولد فقتضى به على عاقلة الام لم يكن ذلك قضاء بهز المكاتب لان القضاء بموجب الحماية على موالى الام
 لان المكاتب وان ترك مالا وهو الدين لا يحكم بعتقه الا عند أداء بدل الكتابة فكانت الحماية عليهم واذا قضى به القاضي عليهم
 كان القضاء تقرير للكتابة فبقي الكتابة على حالها فاذا أدى بعد ذلك بدل الكتابة عتق المكاتب وظهر للابن ولاءه في جانب
 الاب فينجر اليه ولاؤه ولانه فرع ظهر والعتق وكانوا مضطرين فيما عقولهم الرجوع بذلك على موالى الاب ولا يرجعون
 بذلك على ولي الحماية قال رحمه الله وان اختص موالى الام وموالى الاب في ولاءه فقتضى به لموالى الام فهو قضاء
 بالهزم كما لانه اذا كانت المحصومة في نفس الولاة بان مات الولد بعد موت الاب قبل خروج الدين وقضى بميرانه لمولى
 الام بطلت الكتابة لان القاضي يقضى بكون الولاة لمولى الام لان المحصومة وقعت في الولاة ومن ضرورة القضاء فسخ
 الكتابة لان الولاة من جانب الام لا يثبت الا اذا تعذر اثباته من جانب الاب وانما يتعذر بفسخ الكتابة لانها لو كانت
 باقية يمكن ان يثبت من جانبه بالاداء ولو خرج الدين بعد ذلك يكون لمولى المكاتب ميراثا عن عبده لان مسانة
 القضاء عن الانتقاض واجب بالاجماع وفسخ الكتابة بعد موت المكاتب مختلف فيه فكان فسخ الكتابة أولى
 من نقض القضاء لان القضاء بالفعل لا يفسخ وبالقضاء يظهر الهزم مطلقا حتى لو ظهر مال مقدار البدل واخذ المولى
 لا يكون بدلا عن الكتابة بخلاف ما قبل القضاء قال في الهبط واذا مات المكاتب عاجزا وترك ولدا حرا فظهر للمكاتب
 وديعة اديت منها كتابة ولا يتحول ولاء الولد الى مولى الاب لان المودع اقر بشيئين اقر بانه ملك المكاتب واقر ان
 ولاءه يتحول فاقراره على نفسه صحيح فيصدق فيه واققراره بتحويل الولاة الى غيره لا يصدق فيه الا ترى ان المولى لو اقر
 انه استوفى منه بدل الكتابة قبل موته لا يصدق في حق تحويل الولاة الى موالى الاب فكذا هنا واما اذا مات عن
 وفاء واولاد فاختلغوا في بقاء الكتابة قال الاسكافي تنفخ حتى لو تطوع له انسان باء بدل الكتابة عنه لا تقبل
 منه وقال ابواليث لا تنفخ ما لم يقض القاضي بهزه حتى لو تطوع انسان عنه قبل القضاء بالفسخ جاز ويحكم بعتقه في
 آخر جزه من اجزاء حياته قال رحمه الله وما أدى المكاتب من الصدقات وبجزطاب لسيدته كما لان الملك يتبدل
 وتبدل الملك كتبدل العين فصار كمن اخرى واليه اشار النبي صلى الله عليه وسلم بقوله في حق بريرة هي لها صدقة ولنا
 هدية حين اهدى اليها وكانت مكاتبه فان قبل ان ملك الرقبة كان للمولى فكيف يتحقق تبدل الملك قلنا ملك الرقبة
 مغلوبا في مقابلة ملك البدن حتى لو كان للمكاتب ان يمنع المولى من التصرف في ملكه ولم يكن للمولى ان يمنع المكاتب من
 التصرف وبالهزم انعكس الحال وليس هذا الا تبدل الملك للمولى ولئن كان فلا يسل مثله بمنزلة تبدل العين فصار
 كالفقير يموت عن صدقة اخذها يطيب ذلك لوارثه الغني لما ذكرنا وكذا اذا استغنى الفقير يطيب له ما اخذ من الزكاة
 وكذا ابن السبيل اذا وصل الى بلده وفي يده مال من الصدقة لان المحرم عليه ابتداء الاخذ لما فيه من الذل فلا يبرخص

من غير ضرورة ولو أباح الفقير للغني أو الهاشمي عين ما أخذ من الزكاة لم يحل له لأن المالك لم يتبدل وذلك أن تقول المحرم ابتداء الأخذ إلى آخره فعلى هذا الوأباح الفقير للغني أو الهاشمي ينبغي أن يطيب له لأنه لم يوجد منهما ابتداء الفعل المحرم المقترن بالأذلال قلنا إن لم يوجد منهما إلا خذ من يد المتصدق وخدمتهما إلا خذ من يد الفقير فقد تحقق في حقهما سبب المحبت ولك أن تقول ليس المحرم بنفس الأخذ فقط بل بنفس الأخذ المقرون بالأذلال فينبغي أن لا يكون خبيثا وتظيره المشتري شراء فاسد الا يطيب بالاباحة ولو ملكه يطيب ولو عجز المكاتب قبل الاداء إلى المولى يطيب للمولى عند محمد لأن المولى يملك ما في يده ملكا مبتدأ حتى تنتقض اجارته وعند أبي يوسف لا يطيب له لأنه إذا عجز لا يملك المولى اكسابه ملكا مبتدأ وانما له فيه نوع ملك فبتنا كدبا للجزء ولم يمدد له ملك ولهذا لا ينتقض اجارته بالعجز كما في العبد المأذون إذا جرح عليه والصحح أنه يطيب له بالأجماع لما ذكرنا أن المحرم ابتداء الأخذ ولم يوجد من المولى الأخذ اه قال رحمه الله **هو** وان جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا بها فجزه دفع أو فدى **هو** يعني المولى بالخيار ان شاء دفع العبد وان شاء فداءه بالارث لأنه لو كاتبه وهو لا يعلم بالجناية لزمه قيمته لأنه لم يصير مختارا للفداء بالمكاتبية من غير علم وقد امتنع الدفع بفعله من غير ان يصير مختارا للفداء فيجب عليه الاقل من قيمته ومن الارث كما إذا أعتقه أو دبره أو استولد الامة أو باعه بعد ما جنى من غير علمها الا ان المانع من الدفع على شرف الزوال فلم ينتقل حق ولي الجناية من العبد إلى القيمة فإذا عجز زال المانع فيختار بين الدفع والفداء على القاعدة اه قال رحمه الله **هو** وكذا ان جنى مكاتب ولم يقض به فجزه **هو** حكمه كالاول لأنه لما عجز صار قنا وجناية القن يخير فيها المولى بين الدفع والفداء على ما عرف وقبل ان يجزه يجب الاقل من قيمته ومن الارث لان دفعه متعذر وهو أحق بكسبه من المولى وموجب الجناية عند تعذر الدفع يجب على من يكسبه له الكسب الأتري ان جناية المدبر وأم الولد توجب على المولى الاقل من قيمته ومن الارث لما انه أحق بكسبهما ولو جنى جناية بعد الحكم عليه بالاولى فهي كالاولى واذا اجتمعت الجنايات في وقت قبل القضاء لم يلزمه الاقيمة واحدة كذا في المبسوط وفيه واذا جنى العبد المكاتب ثم عتق فهو على خياره وان عجز والخيار للمولى وان كان العبد وامرأته مكاتبين كتابة واحدة فولدت فقتله المولى وقيمته أكثر من الكتابة فهو على المولى في ثلاث سنين أو قتل المكاتب فالمال يجب في ثلاث سنين وان كانت الكتابة قد حلت قال رحمه الله **هو** وان قضى به عليه في كتابته فجزه فهو دين يباع فيه **هو** يعني اذا قضى بموجب الجناية على المكاتب في حال كتابته وهو الاقل من قيمته ومن الارث فهو دين عليه يباع فيه لان الحق انتقل من الرقبة إلى القيمة بالقضاء وهذا عند علمائنا الثلاثة وقال زفر يجب عليه قيمته ولا يباع وهو قول أبي يوسف اولان المانع من الدفع وقت الجناية موجود وهو الكتابة فلا تتغير كجناية المدبر وأم الولد وانما ان الاصل في جناية العبد الدفع وانما يصار إلى القيمة عند تعذر الدفع والمانع هنا متردد لاحتمال انقراض الكتابة فلا يثبت الانتقال عن الموجب الاصل إلى الا بالقضاء والصلح عن الرضا وبالوت عن الوفاء وهو نظير المنصوب اذا سبق لا يجب عليه القيمة الا بالقضاء حتى لو رجع قبل القضاء يكون لمولاه وان رجع بعد القضاء يكون للقاصب وكذا المبيع اذا سبق قبل القبض لا يبطل البيع الا بالقضاء وكذا اذا قتل لان القيمة تقوم مقامه بخلاف المدبر وأم الولد لانهما لا يقبلان الفسخ قال رحمه الله **هو** وان مات السيد لم تنفسح الكتابة **هو** لانها حق العبد فلا تبطل بموت السيد كالتدبير وأم الولد والدين وكالاجل فيه اذ مات الطالب ولان الكتابة لا تقبل الانتقال إلى ملك الوارث فتبقى على حكم ملك المولى قال رحمه الله **هو** ويؤدى المال إلى الورثة على نجومه **هو** لان النجوم حقه لانه أجل وهو حق المطلوب فلا يبطل بموت الطالب هذا اذا كاتبه وهو صحح ولو كاتبه وهو مريض لا يصح تاجيله الا من الثلث وقد ذكرناه والوارث ينوب من اب المورث ويقوم مقامه فيكون قبضه بمنزلة قبض المورث ويقع على ملكه ثم يصير الوارث قابضا عن نفسه فيملكه بالارث كما في الدين وفي الهبط ولو أدى المكاتب بدل الكتابة إلى الورثة دون الوصي وعلى الميت دين يحيط به أو لا يحيط به لا يعتق لان حق القبض للموصى لا للوارث لان الوارث وان ملك ما قبض اذا لم يكن الدين

مستغرفا ولو وصى والغرماء ان يقبض ملسكهم بقدر الدين فلم يدفع الحق له لمن له حق القبض فلا يبرأهن بدل الكتابة كما لو دفع الى اجنبي وان أدى الى الوصي عتق وان لم يكن في التركة دين لانه قائم مقام الميت وان لم يكن على الميت دين ودفع الى الورثة وتقسما وازلا ن لهم حق القبض وان أدى الى بعضهم لم يعتق ما لم يصل الى الكل بخلاف الدفع الى الوصي يوجب العتق وصل الى الورثة حقهم أم لا لانه ثابت عن الميت بالتفويض ولو أدى المكاتب الى الغرماء وعليه دين محيط جاز وعتق لانه دفع الحق الى من له حق القبض ولو أوصى المولى لاسان بماعلى المكاتب فدفع المكاتب اليه يعتق لانه دفع الحق الى مستحقه قال رحمه الله ﴿وان حرره عتق مجانا﴾ يعني لو أعتقه جميع الورثة عتق والقياس ان لا يعتق لانهم لم يملكوه وجه الاستحسان ان يجعل ابراء عن بدل الكتابة لانه حقهم وقد جرى فيه الارث فيكون الاعتاق منهم ابراء واقرار بالاستيفاء فلم يبق عليه دين فيعتق لبراءة ذمته كما اذا ابراء المولى عن بدل الكتابة ويشترط ان يعتقه في مجلس واحد حتى اذا أعتقه بعضهم في مجلس لم يعتق وقيل يعتق اذا أعتقه الباقرين ما لم يرجع الاول وهو رواية هشام عن محمد قال رحمه الله ﴿وان حرره بعض لم ينفذ عتقه﴾ يعني لو أعتقه بعض الورثة لا يعتق منه شيء لانه لم يملكه ولا عتق فيهما لم يملك ولا يملك ان يجعل ابراء واستيفاء لان ابراء البعض واستيفاءه لا يوجب عتقه لانه ثبتت ابراء من جهته ولا يبرأ من الدين أيضا لان البراءة لم تثبت الاقتضاء فاد اطل المقتضى بطل المقتضى ولو قبض واحد نصيب الكل بغير امرهم لا يعتق الا اذا أجازوا قبضه أو قبض ما مرهم وفي المحيط لو وهب أحدهم للمكاتب نصيبه في رقبته جاز ولا يعتق لانه لو أدى نصيبه لا يعتق فكذا اذا ابراء عنه بالهبة فان عجز رديقا فنصيب الواهب في رقبته ثابت لانه عادقنا بانفساخ الكتابة فصاركه ميراثهم من المولى ألا ترى انه اذا وهبه المولى بعض الكتابة ثم عجز صار كله رديقا للمولى فكذا هنا والله تعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

﴿ كتاب الولاء ﴾

أورد كتاب الولاء عقب المكاتب لان الولاء من آثار المكاتب لزوال ملك الرقبة عند أداءه بدل الكتابة وهو وان كان من آثار العتق الا ان موجبات ترتيب الكتب السابقة ساقطت المكاتب الى هذا الموضع فوجب تأخير كتاب الولاء عن كتاب المكاتب لثلاثي تقدم الاثر على المؤثر والسكالم فيه من وجوده الاول في اشتقاقه والثاني في بيان دليله والثالث في سببه والرابع في معناه لغة والخامس في معناه عند الفقهاء والسادس في ركنه والسابع في شرطه والثامن في حكمه اما الاول فهو مشتق من الولاء وهو القرب وهو حصول الثاني عقيب الاول من غير فصل أو من الموالاة يقال ولي الشيء اذا حصل بعده من غير فصل وهو مفاعلة من الولاية بالفتح وهو النصر والحبه ودليله قوله صلى الله عليه وسلم الولاء لمن أعتق وقوله عليه الصلاة والسلام الولاء لمحبة كاحمة السب وسببه الاعتاق لان المولى أنعم على عبده الاعتاق قال الشارح والاصح ان سببه العتق على ملكه لانه يضاف اليه والاضافة دليل الاختصاص ولان من ورث سببه عتق عليه وولاؤه ولا اعتاق من جهته وأما معناه لغة فهو عبارة عن المعاونة والنصرة أو عبارة عن المواصلة والمصادقة وسمى الولي وليا التناسر وتعاونته لمحبيته وصديقه وعند الفقهاء عبارة عن التناصر سواء كان بالاعتاق أو بعقد الموالاة ولهذا قال في المبسوط والمطلوب بكل منهما التناصر كذا في النهاية وأورد عليه بان المذكور في المبسوط يدل على كون التناصر غيرهما الا انفسهما اذا يحق على الفطن أن المطلوب بالشيء لا يكون نفسه بل يكون أمرا مغايرا يقال في العناية وهو في عرف الفقهاء عبارة عن تناسر يوجب الارث والعقل اه وأما ركنه فقوله أعتقه أو ملك القريب أو عقدت الموالاة ويشترط كون المعتق أهلا للولاء وهو أن يكون أهلا للارث وهو كونه حرامسلا أو لاديه يكونوا أهلا بالعصوبة لا بالقرابة وحكمه أن يعقل المجنونة حال حياة معتقه والارث منه بعد مماته قال رحمه الله ﴿الولاء لمن أعتق ولو بتسدير وكتابة واستيلا دون ملك قريب﴾ لما روينا وهو بهومس يتناول الكل لان رقيق مالك حكما ألا ترى انه لا يثبت في حقه كثير من الاحكام التي تختص بالاحياء نحو القضاء والشهادة والمالك في

الاموال وكثير من العبادات فكان الاعتاق احياه له لثبوت احكام الاحياء كالا حياء بالا بلاد فبرث به كما برث الاب
 ولده وله ذاتي ولاء نعمته لقوله تعالى واذا تقول للذي انعم الله عليه بالهدى وانعمت عليه بالاعتاق وللاراة في هذا
 كالجعل وقوله الولامن اعتق صادق بما اذا اعتق في دار الاسلام او في دار الحرب وخصي تبيله في دار الحرب او لم يخل
 وليس كذلك لانه اذا اعتق في دار الحرب وخلاه لم يكن له عليه ولاء حتى اذا خرجا للنامسلمين لا يرثه ولم يكن له عليه
 ولاء وعند أبي يوسف يرثه ويكون عليه له الولاء فلو قال مسلما ولو رقيقا كافرا في دارنا لكان أحسن ولو ادى المكاتب
 بعه موت المولى فعتق فولاه للمولى فيكون له نصيبه الذي ذكره وقوله لمن اعتق يعني ولو حكما فدخل العبد الموصى بعتقه
 وبشرائه واعتقه الوصي بعه موته فولاه لعصبة المولى وكذا مدبره وأمهات أولاده بعه موته ويكون ولاؤهم له
 وفي شرح الطحاوي اذا أمر غيره باعتاق عبده فاعتق في حال حياته أو بعد وفاته يكون عن الآخر والولاء له ولو قال لغيره
 اعتق عبدك عنى على ألف درهم فاعتق فاعتق يكون عن الآخر واستحسانا والولاء له ولو قال اعتق عبدك عنى ولم يذكر
 البديل فاعتق عن المأمور والولاء له في قولهما وفي قول أبي يوسف عن الآخر والولاء له ولو قال اعتق عبدك
 على ألف درهم ولم يقل عنى فاعتق فاه يتوقف على قبول العبد فان قبل في المجلس الذي علم به لزمه المال والافلا
 والولاء يرث اه وشمل قوله لمن اعتق الذي لان الذي أهلا للولاء كالمسلم وفي المحيط حرى اعتق عبده فلا يخلو
 اما ان اعتقه في دار الحرب أو في دار الاسلام فان اعتقه في دار الحرب وكان العبد مسلما فولاه لانه لا يسترق وان
 كان كافرا فلا ولاء له عليه لان الولاء نتيجة العتق واعتاق الحرى عبده المسلم يصح بالاجماع وعبده الكافر لا يصح
 عند الامام ومحمد اذا لم يخل سيده وان خلى سيده صح العتق لكنه لم يتم العتق في حق زوال الرق وان صح في حق
 ازالة الملك لان كون الحرى في داره سبب لرقه واذا اعتق الحرى عبده الكافر في دار الاسلام صح عتقه وكل معتق
 جرى عليه الرق بعد العتق انتقض به ولاءه حرى اعتق عبد في دار الحرب ثم نحر مسلما للعبد ان يوالى من شاه لان
 العتق لم يصح مسلم مستامن في دار الحرب أو أسلم هناك اعتق عبدا اشتراه هناك ثم أسلم عبده لم يكن مولاه قياسا وله ان
 يوالى من شاء عندهما وقال أبو يوسف اجعله مولاه استحسانا حرى اشترى عبدا في دار الاسلام واعتقه ثم رجع واسترق
 فاشترى العبد واعتقه فولاه الاول للآخر وولاه الآخر للاول قال رحمه الله **وهو شرط السائبة لغوي** يعني لو اعتق
 المولى عبده وشرط ان لا يرثه كان الشرط لحواله كونه مخالفا للحكم الشرع فبرثه كما في النسب اذا شرط ان لا يرثه قال
 رحمه الله **ولو اعتق حامل من زوجها القن لا ينتقل ولا الحمل عن موالى الام ابدأ** لان الجنين عتق بعتق أمه
 وعتق أمه مقصود فكذا هو يعتق مقصود الا به هو جزء الام والمولى اوقع الاعتاق على جميع اجزائها واوردان هذا
 مخالف لما ذكر في كتاب الاعتاق فانهم هناك قالوا وان اعتق حامله لا عتق جملها تبعها لها ادهومتصل بها واوردوا انه
 يعتق تبعها لا قصدها وهذا مناف لما ذكره هنا والاصل في هذا قوله عليه الصلاة والسلام الولامن اعتق وانما يعرف
 كون الحمل موجودا عند العتق بان تلمه لا اقل من ستة أشهر من وقت العتق وكذا اذا ولدت ولدين أحدهما لا اقل
 من ستة أشهر والاخر لا اكثر منه وبينهما اقل من ستة أشهر لانا تبعها ان الاول كان موجودا عند العتق واذا تناول
 الاعتاق الاول تناول الآخر ضرورة وصار معتقها لهما والولاء لا ينتقل من المعتق وقوله من زوجها القن مثال وكذا
 لو كان زوجها مكاتباً أو مدبراً وقوله من زوجها صادق بحال قيام النكاح أو بعبده وما بعد النكاح لا يتاقى فيه هذا
 التفصيل فكان عليه ان يقول ولو اعتق حامل من زوجها القن حال قيامه وجادت به لا اقل من ستة أشهر قال رحمه الله
فان ولدت بعبدها الاكثر من ستة أشهر فولاه للمولى الام لان الولد جزؤها فتبعها في الصفات الشرعية
 الا ترى انه يتبعها في الحرية وغيرها فكذا الولاء عند تدرجه تبعه الاب لرقه وفي التتارخانية ولدت فقالت المرأة
 ولدت بعبدها بتى بخمسة أشهر وولاه لوالى الام وقال الزوج بعد عتقك بستة أشهر فولاه لوالى قال قول الزوج
 اه قال رحمه الله **فان اعتق العبد وهو الاب بحر وولاه ابنه موالى له** لان موالى الام لم يعتق الولد هنا لم يده

بعد اعتاقها وانما نسب اليه تبعاً للامام لتعذر نسبه اليه الاب فاذا اعتق الاب امكن نسبه اليه ففعله تبعاً له أولى من
 جعله تبعاً للامام لان الولاء كالنسب قال عليه الصلاة والسلام الولاء محبة كالمحبة والنسب الى الاباء فكذا الولاء
 ينتقل الى موالى الاب اذا زال المانع كولد الملاعنة بشت نسبه من قوم الام فاذا كذب نفسه ينتقل الى الاب وال
 المانع وفي الكافي قاتم الولاء كالسب والنسب لا يقبل الفسخ بعد ثبوته فكذا الولاء لا يقبل الفسخ بعد ثبوته قلنا
 لا ينفخ ولو كان حديث ولاء أولى منه فقدم عليه كما تقول في الاخ انه عصبه فاذا حدث من هو أولى منه كالابن لا تبطل
 عصبته ولو كان يقدم عليه اورد هل اذا قلتم لم ينفخ واسكن قدم عليه لم ان يرث مولى الام عند اقطاع مولى الاب
 بعد انتقال الولاء عن موالىها الى موالىه ولم يرو عن احد انهم يرثون بعد انتقال الولاء عنهم هذا الم يمكن معتدة فان
 كانت معتدة فماتت بولداً اكثر من ستة اشهر من وقت العتق ولا قل من سنتين من وقت العراق لا يقبل ولاؤه الى
 موالى الاب لانه كان موجوداً عند اقطاع الام فصادفه الاعتاق ضرورة فلا ينتقل الى موالى الاب وفي التتار حانصة
 بخلاف ما اذا اعتيق الام حال قيام النكاح ثم جاءت بالولد لسته اشهر فصاعد او باقى المسئلة بمجالها كان ولاء الولد مولى
 الام وكذا اذا كانت من طلاق رجعي وقد جاءت بالولد لسته اشهر كان ولاء هذا الولد مولى الام وهذا الذي ذكرناه
 اذا لم تقرب انقضاء العدة فان اقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بالولد لاول من ستة اشهر بعد الاقرار ولغمام السنتين منذ
 طلقها فان ولاء الولد مولى الام وان جاءت به لا اكثر من سنتين منذ طلقها فان ولاء الولد مولى الاب وفي الجامع الصغير
 اذا تزوجت معتقة بعد فولدت اولاداً فجنى الاولاد دفع عليهم على موالى الام لانهم طاقلة لامهم ولهم فان اعتق الاب
 بعد ذلك جبر ولاء الاولاد على نفسه ولا يرجعون على عاقلة الاب بخلاف ولد الملاعنة اذا عقل عنه قوم الام ثم اكد
 الملاعن نفسه حيث يرجعون على عاقلة الاب والفرق ان النسب من وقت العلوق لا من وقت الاكذاب وبالا كذاب
 تبين ان عقله كان على قوم الاب وقد اجد قوم الام على الدفع فيرجعون عليهم وفي المولى حين عقل قوم الام كان ثابتاً لهم
 وانما ثبت لقوم الاب مقصوداً على زمان الاعتاق فلا يرجعون به قال اسلمت كافرة على يد رجل فاعتقت عبداً فارتدت
 ومحقت بدار الحرب فسبى ابيها واشتره رجل فاعتقه لم يحر ولاؤه ولاءها لانها اجنزة الميت ولو لم ترتد والمسئلة بمجالها فولاء
 المرأة لعتق العبد رجل مسلم اعتق مسلماً فرجعوا عن الاسلام فامتنعوا واسلم العبد دون المولى فولاء العبد مولى الام على حاله
 وان كان له عشرة من المسلمين فعقله عليهم وميراثه لهم وان لم يكن فميراثه لبيت المال وعقله عليه وقيل عقله على نفسه قال
 رحمه الله **عجى** تزوج معتقة فولدت فولاء ولدها الموالى بها وان كان له ولاء الموالاة **عجى** يعنى وان كان للاب ولاء
 الموالاة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف حكم الاب حكم ابيه في الوجهين وقوله **عجى** مثال بالنسبة الى المولى
 وفي الصلح معتقة تزوجت برجل فلا يخلو من خمسة اوجه اما ان يكون عبداً او مكاتباً او معتقاً او مولى الموالاة او عربياً
 او **عجى** فان كان عبداً او مكاتباً فولاء ولدها المولى الام لانه تعذر اثبات الولاء من الاب لفقد الاهلية والحق ولاؤه
 بالام كنسب ولد الملاعنة وان اعتق الاب جبر ولاء ولده الى موالىه لانه صار اهلاً للولاء وزال المانع وان كان معتقاً
 فولاء الولد مولى الاب لانه استوى الخائبان وترجع جانب الابوة وان كان مولى الموالاة فولدت منه فهو مولى لموالى
 الام عندهما وقال ابو يوسف الولد مولى لموالى الاب لهما ان ولاء العتق اعمى من موالى الموالاة لان ولاء العتق
 لا يمتثل الفسخ ولاء الموالاة يمتثل الفسخ فرجح الاستكداقوى على الاضعف وان كان **عجى** او هو مسئلة المتر قال
 ان كان **عجى** له اب في الاسلام فعند ابي يوسف ولاء الولد مولى الاب واختلاف المشايخ على قولهما قيل ولاؤه
 لموالى الاب عندهم جميعاً وقيل لمولى الام وهو الاصح ولا يجزى الجهد الولاء اه قيد بكونها معتقة لان **عجى** لو تزوج
 بعربية فولدت له ولداً فاته ينسب الى قوم ابيه دون امه وقيدنا بكون الزوج **عجى** فان العربي اذا تزوج معتقة فان
 ولده منها ينسب الى قومها دونها وقيد القديري بمعتقة العرب واطلق المصنف وهو الصواب لان ولاء العتق قوى
 معتبر شرعاً فلا يختلف بين ان يكون من العرب او من **عجى** ولو كانا معتقين او **عجى** بين والولداً بعبالاب

بالاجماع وثمره الخلاف على ما ذكر المصنف تظهير فيما اذا مات الولد وترك عنته أو غيرها من ذوى الارحام ومعتق أمه أو عصبة معتقها كان المال لمعتق أمه أو عصبتها عندهما وعند أبي يوسف يكون لذوى الارحام لان حكمه حكم أبيه وفي شرح الطحاوى امرأة من بنى همدان تزوجت برجل من بنى أسد فولد منها فاعتقت عبدا فولد له بنت منها وولدها يكون تبع للاب من بنى أسد فاذا ماتت ثم مات المعتق فيرثه لابن المعتق وهو من بنى أسد وان جنى جناية تكون على عاقلتها من بنى همدان فاليراث لبنى أسد والعقل على بنى همدان ويجوز مثل هذا ان يكون الضمان على الغير والميراث للغير ألا ترى ان رجلين مثل الخال وابن العم فنفقته على الخال وميراثه لابن العم اه واذا علم ان الجهى الذى له أب فى الاسلام ولاؤه الى الام علم بطريق الاولى اذ الم يكن له أب بالأولى قال رحمه الله تعالى وهو المعتق مقدم على ذوى الارحام ومؤخر عن العصبة النسبية **وكذا هو موقد دم على الرد على ذوى السهام وهو آخر** العصبات وهو قول على رضى الله عنه وبه أخذ علماء الامصار وكان ابن مسعود يقول بانه مؤخر عن ذوى الارحام بقوله تعالى وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله وقال عليه الصلاة والسلام للمعتق فى معتقه وان مات ولم يدع وارثا كنت أنت عصبته ولنا ما روينا من حديث جزة انه جعل لها النصف الباقي بعد فرض بنت معتقها حين مات عنها فلم يعلم بقوله عليه الصلاة والسلام ولم يدع وارثا يعنى وارثا هو عصبته وفى المحيط أقام مسلم بيينة عاتلة انه أعتقه وانه مات مسلما لا وارث له غيره فأقام الذى شاهد من مسلمين انه أعتقه وانه مات كافر لا وارث له غيره فلمسلم نصف الميراث ونصف الميراث لأقرب الناس من المسلمين الى الذى لا استواء لهما فى الحجّة ولو شهد ان الميت مولى فلان عتاقه لم يجز القضاء حتى يقولوا ان هذا المحى أعتق هذا الميت وهو يملكه وهو وارثه لا يعلم له وارثا غيره مات برجل وأخذ آخر ماله وادعى انه وارثه لم يؤخذ منه المال لان يده ثابتة على المال فان خاصه انسان طلب منه البيينة لانه يدعى استحقاق ما فى يده ادعى ان أباه أعتقه فشهد ابننا أخيه لم تقبل لانها شهادة للمجد ادعى رجلان ولاءه بالمعتق فأقاما البيينة جعل الميراث بينهما الاستواء لهما فى الحجّة ولو قضى القاضى لاحدهما بالولاء والارث ثم شهد آخران لا آخر بمثلها لا تقبل الا ان يشهدا أنه اشتراه من الاول قبل أن يعتقه فيبطل القضاء للاول أقام أحدهما البيينة على ولاء العتاقه والاخر على أنه حر الاصل أسلم على يده ووالاه والغلام يدعيه فهو وأولى ادعى رجل ان أباه أعتق فلانا الميت وآخران أباه أعتقه وأقرت بيينة الميت به والأقرار باطل والشهادة جائرة ولو شهد للأخرين وبنات فالولاء بينهما ادعى آخرانه أعتق الميت وأقام البيينة وأقام من فى يده المال البيينة على مثل ذلك والمال والولاء بينهما قال رحمه الله **فان مات المولى ثم المعتق** فيرثه لأقرب عصبة المولى **لأن الولاء يجز الارث وانما يثبت للعصبة بطريق الخلافه فيقدم الاقرب فالاقرب حتى لو ترك أباه وولاه وابن مولاه كان الولاء للابن ولو ترك جد مولاه وأخام ولاء كان الولاء للجد لانه أقرب فى العصبة وفى الاول خلاف أبي يوسف فانه يعطى الاب السادس والباقي للابن والثانى خلاف من يرى توريث الاخوة مع المجد وكذا الولاء لابن المعتق دون أخيهما وعقل جنى يتما على أخيهما لانه من قوم أبيهما لما روى ان على بن أبي طالب والزبير بن العوام اختصهما الى عثمان فى معتق صفية بنت عبدالمطلب حين مات فقال على مولى عمى فانا أحق بآرثه لاني أعقل عنها وقال الزبير هو مولى أمى فانا أرثها فكذا أرث معتقها فقضى عثمان بالارث للزبير والعقل على على ولو ترك المعتق ابن مولاه وابن ابن مولاه كان الولاء لابن دون ابن الابن لما روى عن عمرو على وابن مسعود أنهم قالوا الولاء للكبير أى لا كبير الاولاد والمراد أقربهم نسباً لا أكبرهم سناً ولومات المعتق ولم يترك الابنة المعتق فلا يثبت للمعتق فى ظاهر الرواية عن أصحابنا ويوضع ماله فى بيت المال وبعض المشايخ كانوا يفتون بالدفع اليها لا بطريق الارث بل لانها أقرب الناس الى الميت وليس فى زماننا بيت مال منتظم ولودفع الى السلطان أو القاضى لا يصرفه الى المستحق ظاهراً وكذا ما فضل عن فرض الزوجين بردهما وكذا اولاد الابن والبنت من الرضاع يصرف اليهما ما اذ لم يكن هناك أقرب منهما ذكر هذه المسائل فى النهاية والذميون يتوارثون كالمسلمين لانه أحد أسباب الارث وفى المحيط مات المعتق عن ابنتين مات**

أحدهما عن ابن والآخر عن ابنين ثم مات المعتق والميراث على عسدر رؤسهم لأنهم سوا في كونهم عصبة الميت ولو
 أعتقت المرأة ثم ماتت عن زوج عبد وابن وبنت ثم مات المعتق فميراثه لابن المعتقة لأنه عصبتها لا غير أعتق أمه ومات
 عن ابن والابن عن أخ لامه ثم ماتت المعتقة فالميراث للعصبة ولا شيء للاخ لأنه ليس بعصبة أخرى وفيه أيضا ارتد
 ولمحق بدار الحرب وله معتق فمات المعتق ورثه الرجال من ورثته اه قال رحمه الله **ولا** ليس للنساء من الولاة
 الا ما اعتقن أو أعتقن أو **كاتبين** أو كاتب من كاتبين أو **دبرين** أو **دبرين** أو **جولاء** معتقهن أو معتق
 معتقهن **في** لقوله صلى الله عليه وسلم ليس للنساء من الولاة الا ما اعتقن الحديث يعني المرأة تساوي الرجل في ولاء
 العتاقة النسبية بسبب اثبات القوة المحكمية للمعتق وهي تساوي الرجل فيه كما انها تساوي في ملك المال فينسب
 اليها كما ينسب الى الرجل ولهذا جعلت عصبة فيه كالرجل وفي الذخيرة ولو ان امرأة اشترت اباه حتى عتق عليها ثم مات
 الأب عن هذه الابنة وبنت أخرى فالثلثان لهما بحكم الفرض والباقي للشترية بحكم الولاة ولو كان الأب بعد ما عتق على
 بنته اعتق عبدا ثم مات الأب ثم مات المعتق الأب وبقيت الابنة المشتراة كان الميراث للمشتراة ويرث ابن المعتق من ولد
 المعتق اه والله تعالى أعلم

فصل في الهداية في ولاء الموالاة أو خروا الموالاة عن ولاء العتاقة لأن ولاء العتاقة أقوى لأنه غير قابل
 للتحويل والانتقال في جميع الاحوال بخلاف ولاء الموالاة فان للمولى ان ينتقل قبل العقد ولانه يوجد في ولاء العتاقة
 الاحياء المحكمي ولا يوجد في ولاء الموالاة الاحياء أصلا ولان ولاء العتاقة معتق عليه في انه سبب للارت ولا نه مقدم
 على ذوى الارحام والكلام فيه من وجوه الاول في دليله والثاني في ركنه والثالث في تفسيره لغة وشرعا والرابع
 في شرطه والخامس في حكمه أما دليله فلقوله عليه الصلاة والسلام لمن سأل عن أسلم على يدرجل فقال هو أحق
 الناس بحبها ومماته أي بميراثه وحديث تميم الداري ان رجلا أسلم على يدرجل ووالاه فقال عليه الصلاة والسلام
 هو أخوك ومولاك تعقل عنه وترث منه وأما ركنه فبقوله أنت مولاى على كذا وأما الولاة لغة فهو مستق من الولي وهو
 القرب وحصول الثاني بعد الاول من غير فصل ويسمى ولاء العتاقة وولاء الموالاة وأما تفسيره شرعا على ما ذكر في الذخيرة
 وغيرها هو ان يسلم رجل على يدرجل فيقول للذي أسلم على يده والميتك على اني ان مت فميراثي لك وان جيت فعقل
 عليك وعلى عاقلتك وقبل الاخر هذا قال في العناية والنهاية وأما شرطه فله ثلاث شرائط أحدها أن يكون مجهول
 النسب بان لا ينسب الى شخص بل ينسب الى غيره وأما نسبه فغيره اليه فغير مانعة والثاني أن لا يكون له ولاء عتاقة ولا
 ولاء الموالاة مع أحد وقد عقل عنه والثالث أن لا يكون عربيا اه وفي الكافي انما تصح ولاية الموالاة بشرائط منها ان
 يشترط الارث والعقل قال في العناية فان قيل من شرط العقل عقل الاعلى أو حرته فان موالاة الصبي والعبد باطله فكيف
 جعل الشرائط ثلاثة وأجيب بان المذكور انما هي الشرائط العامة المحتاج اليها في كل واحد من الصور وأما ما ذكر
 فانه نادى فلم يذكره وفي الشارح ولو ذكر الارث من المجانين كان كذلك لانه يمكن أن يتوارثا بخلاف ولاء العتاقة بحيث
 لا يرث الا الاعلى ويدخل فيه الاولاد الصغار ومن يولد بعد عتق الموالاة وفي البدائع ومن شرائط عقد الموالاة فمات عقل
 العاقدين وحرية الاسفل أيضا اه وفي المبسوط واذا عقد العتق الموالاة باذن مولاة كان عقده كعقد مولاة
 فيكون الولاة للمولى اه وأما حكمه شرعا فالارث والعقل عنه واعتراض بان الارث والعقل شرط للعقد فكيف يكون
 حكما والشرط مقدم والحكم متأخر وأجيب بانه يجوز أن يعتبر له حالتان فباعتبار التقديم شرطا وباعتبار التأخر حكما
 قال رحمه الله **في** أسلم رجل على يدرجل ووالاه على أن يرثه ويعقل عنه أو على يدرجله ووالاه صح وعقله على مولاة وارثه له
 وان لم يكن له وارث **في** وقوله أسلم الى آخره ظاهره ان حدوث الاسلام لا يدمنه وان الاسلام أيضا لا يدمنه لانه موالاة
 مجهول الحال ولو لم يعلم حدوث اسلامه صحته ويصح موالاة الذمي للمسلم فلو قال غير عربي الى آخره لكان أولى لينسب
 للمسلم والذمي ومن أحدث الاسلام وغيره فان قلت قال في المحيط ذمي من نصارى العرب ليس له أن يوالى غير قبيلته اه

والفرق بين الاجازة والتضمن ان البيع كان موجودا والسابع من النفوذ حقه وقد زال بالاجازة واما اذا ضمن لم يكن مسقطا حقه بخلاف ما اذا اجازا حديوع الفضولي حيث لا يجوز الا الذي احازه المالك ولا يجوز ما قبله وما بعده لان كل واحد منهم باع ملك غيره فلا يفيد الملك فعند الاجازة يملكه من اجيز شراؤه وتبطل البقية فان اعتق المشتري الثاني فالمكروه ان يضمن أي الثلاث شاء لان كل واحد منهم أحدث سب الضمان بازالة يده عن ملكه والمشتريان قبض كل واحد منهما ماله بغير ادنه وفي الحمانية لو اعتق المشتري الاخر قبل اجازة البيع حاز العتق على الذي اعتقه فان اجاز البائع البيع الاول بعد ذلك لا يصح اجازته وفي الحمانية لو اعتق المشتري الاخير او كان له الخيار ان شاء ضمن المشتري الاول وان شاء ضمن غيره فان ضمن المشتري الاول جازت البياعات كلها وان ضمن غيرها يجوز كل بيع بعده ويبطل كل بيع كان قبله اه وفي قاضيجان ولو كان البائع مكرها والمشتري غير مكره فقال المشتري بعد القبض نقض البيع لا يصح ولو قال قبل القبض صح نقضه ولو كان المشتري مكرها والبائع غير مكره فلا كل واحد منهما النقص قبل القبض وبعد القبض يكون للمشتري دون البائع قال رحمه الله (وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غيره مكره والبائع مكره ضمن قيمته للبائع كما لانه قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه بالقيمة قيد بقوله والمشتري غيره مكره قال قاضيجان ولو كان المشتري مكرها دون البائع فهلك المشتري عنده من غير تعدد منه يهلك امانة اه ولو قال ضمن بدله كان اولي لانه يشمل المثلي والقبي قال رحمه الله ولا المكروه ان يضمن للمكروه كما لانه آله فيما يرجع الى الاتلاف وان لم يكن له آله في حق المتكلم لعدم الصلاحية لان التكلم بلسان الغير لا يمكن فصاركه دفع مال البائع الى المشتري فيضمن أيهما شاء كاقاصب وضايب القاصب فان ضمن المكروه رجوع المكروه على المشتري بالقيمة لانه باء الضمان ملكه فقام مقام المالك المكروه فيكون مال كاله من وقت وجود السب بالاستناد ولو ضمن المشتري ثبت له المشتري فيه ولا يرجع على المكروه لانه ملكه بالشراء والقبض غير انه توقف نفذه على سقوط حق المكروه من الفسخ واذا ضمنه قيمته نفسه لم يملكه فيه كسائر البياعات الفاسدة قال رحمه الله وهو على أكل لحم خنزير وممته ودم وشرب خمر يحمس أو ضرب أو قيد لم يجعل وحل بقتل وقطع كما يعني لو أكره على هذه الاشياء بما لا يخاف على نفسه أو عضوه كالضرب لا يسهه ان يقدم عليه وبما يخاف يسهه ذلك لان حرمة هذه الاشياء مقيدة بحالة الاختيار وفي حالة الضرورة مبقات على أصل المحل لقوله تعالى اما اضطررتم اليه واستثنى حالة الاضطرار لانه فيها مباح والاضطرار يحصل بالاكراه المجهي وهو ان يخاف على نفسه أو عضوه ولا يحصل ذلك بالضرب بالصوت ولا بالحبس حتى لو خاف ذلك منه وغلب على ظنه يباح له ذلك أقول في قوله يباح له ذلك اشكال قوي فان المباح ما استوى طرفاه فعلة وتركه كما تقرر في علم الاصول وفيما نحن فيه اذا خيف على النفس أو على عضو كان طرف العقل راجحا بل فرضا كما صرح به في لب الاصول من كون ذلك فرضا فتأمل فلو قال بغير ما يخاف منه على تلف عضو أو نفسه لم يفترض والاقتراض الى آخره كان اولي وقدره بعينهم بادنى الحد وهو أربعون سوطا فان هدد به وسعه ان يقدم وان هدد بدونه لا يسهه لان مادون ذلك مشروع بطريق التعزير قلنا لا وجه للتعزير بالرأي واحوال الناس مختلفة فمنهم من يحمل الضرب الشديد ومنهم من يوت بادنى منه فلا طريق سوى الرجوع الى رأي الميتى فان غلب على ظنه ان تلف النفس أو العضو يحصل به وسعه والا فلا واذا قلنا لا يسهه شرب الخمر هل يسهه لا قال في المحيط واذا شرب الخمر لا يسهه لان باعظ الاكراهي تثبت حقيقة اباحة الشرب حالة الضرورة وبإخفها ثبت شبهة الاباحة والشبهة كافية لدره الحدود اه وفي المبسوط الاكراه على المعاصي أنواع نوع برخص له فعله ويثاب على تركه وقسم حرام فعله ما توم على اتيانه وقسم يباح فعله ويأثم على تركه الاول الاكراه على اجراء كلمة الكفر وشم محمد صلى الله عليه وسلم أو على ترك الصلاة أو كل ما ثبت بالكتاب الثاني كما لو أكره بالقتل على ان يقتل مسلما أو يقطع عضوه أو يضربه ضربا يخاف منه التلف أو يوشم مسلما أو يؤذيه أو على الزنا والثالث لو أكره على الخمر وما ذكره منه قال رحمه الله (وأثم بصبره) يعني اذا أكره على ما تقدم بقتل وقطع فلم يفعل حتى قتله أو قطع عضوا منه أثم

لان تناول في هذه الحالة مباح واتلاف النفس أو العضو بالامتناع عن المباح حرام فيما ثم الا انه اذا لم يعلم الاباح في هذه
 الحالة لا ياتم لانه موضع الخفاء وقد دخله اختلاف العلماء فلا ياتم كالجهل بالخطاب في دار الحرب أو في اول الاسلام في
 حق من أسلم فيها وعن أبي يوسف لا ياتم مطلقا لانه رخصة اذا الحرمه قائمة فيكون أخذها بالعزيمة قلنا حالة الاضطرار
 مستثناة فلا يكون الامتناع عزيمة بل معصية قال في العناية وان قيل اضافة الاثم الى ترك المباح من باب فساد الوضع
 وهو فاسد والجواب ان المباح انما يجوز تركه والاتبان به اذا لم يترتب عليه محرم وههنا ترتب عليه محرم وههنا ترتب
 عليه قتل النفس المحرم فصار تركه حراما لان ما أفضى الى المحرم حرام اه أقول والذي يظهر ان الاثم ليس على ترك
 المباح بل على ترك الغرض كما تقدم تقريره اه قال في المحيط والاصل ان من ابتلى بيليتير يختار أراه ونهها وأيسرها
 والمسائل على أربعة أوجه الاول لو أكره بقتل على أن يقطع يده نفسه فهو في سعة من قطعها لان القطع أهون من القتل
 لان الظاهر ان القطع يقتصر ولا يسرى ولهذا يباح القطع عند الاكراه اذا خاف الهلاك على نفسه الثاني لو أكره على
 قتل نفسه لا يباح له الثالث لو أكره على القاء نفسه في النار أو في الماء أو من سطح ان كان لا يبرح والحلاص والنجاة
 من ذلك يباح له والاقلا وذكرا ان الاحراق بالنار أشد من السيف والرابع على اكرهه بالقتل بالسياط على قتل نفسه
 بالسيف يباح له القتل بالسيف لان القتل بالسيف أشد من القتل بالسيف قال رحمه الله وهو على الكفر واتلاف
 مال المسلم بقتل وقطع لا يغيرهما يرخص في معنى لو أكره على كلمة الكفر واتلاف مال انسان بشئ يخاف على نفسه أو على
 اعضاءه كالقتل وقطع الاطراف يرخص له اجراء كلمة الكفر على لسانه وقلبه مطمئن بالايمان ومحدث عمارة
 يأسرحين ابتلى به انه عليه الصلاة والسلام قال له كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان قال فان عاد وافتدأى
 عند الى الاطمأنينة ولان بهذا الاطهاراته لا يفوت حقيقة الايمان لان التلفظ في هذه الحالة لا تدل على تبدل
 الاعتقاد لقيام التصديق به فرخص له احياء نفسه وفي المحيط وغيره وهذه المسئلة على ثلاثة أوجه أحدها ان
 يكون قلبه مطمئنا ولم يخطر على باله شئ سوى ما أكره عليه والثاني ان يخطر بباله الخبر بالكفر مما مضى بالكذب
 بان لم يكن كفرا قط فيما مضى وقال أردت المحرم عما مضى كذا ولم أرد كفرا مستقبلا فهذا يكفر قضاء ولا يكفر ديانة
 الثالث ان يقول لم يخطر بباله كفر في الماضي وأردت الكفر مستقبلا فهذا يكفر قضاء وديانة اه وفي المحيط على
 هذا التفصيل انه اذا أكره على أن يصلي للصليب أو يسجد وفي الظاهر لو أكره على أن يسجد للصليب فالمسئلة
 على ثلاثة أوجه الاول اذا خطر بباله أن يصلي لله تعالى للصليب وفي هذا الوجه لا يكفر في القضاء ولا فيما بينه
 وبين الله تعالى سواء كان مستقبل القبلة أو لم يكن مستقبل الثاني ان يقول لم أصل لله تعالى وصليت للصليب وفي هذا
 يكفر في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى الثالث ان يقول لم يخطر بباله وصليت للصليب مكرهات في هذا لا
 يكفر في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى وفي الاصل لو أكره على شتم محمد صلى الله عليه وسلم فهي على ثلاثة
 أوجه الاول ان يقول لم يخطر بباله شئ وشتم محمد مكرها وفي هذا لا يكفر قضاء ولا ديانة الثاني ان يقول خطر بباله
 رجل من النصارى يقال له محمد فشمته ولم أشتم الرسول فهذا كالاول قال الكرخي أطلق محمد في العبارة وحيث
 لم يقل من المسلمين لان شتم النصارى دون المسلم في الحرمه الثالث ان يقول خطر بباله رجل من النصارى فيه
 فتركته وسببت الرسول وفي هذا يكفر قضاء وديانة اه قال رحمه الله وهو يثاب بالصبر في أي يكون ماجورا ان
 صبر ولم يظهر الكفر حتى قتل لان خبيبا صبر حتى صلب وسماء النبي صلى الله عليه وسلم سيد الشهداء وقال هو رفيق في
 الجنة ولان الحرمه قائمة والامتناع عزيمة واذا بذل نفسه لا عزاز الدين كان شهيدا ولا يقال الكفر مستثنى في حالة الاكراه
 فكيف يكون حراما في تلك الحالة لانه قول الاستثناء راجع الى العذاب لانه المذكور قبله دون الحرمه بخلاف الخمر
 واخوانه فان المذكور فيه الحرمه فينتفي في تلك الحالة وهنالا تنتفي فتبقى على حالها ولكن لو ترخص حازوا عترض عليه
 بان اجراء كلمة الكفر ايضا مستثنى بقوله الامن اكره وقلبه مطمئن بالايمان من قوله من كفر بالله بعد ايمانه فينتفي أن

يكون مباحا كاكل الميتة وشرب الخمر وأجيب بان في الآية تقديما وناخرا وتقديره من كفر بالله من بعد ايمانه وشرح
 بالكفر صدر افعليم غضب من الله ولهم عذاب عظيم الامن أكرهه وقلبه مطمئن بالايمان قاله تعالى ما اباح اجراء كلمة
 الكفر على لسانهم حالة الاكراه وانما دفع عنهم العذاب والغضب وليس من ضرورة نفي الغضب وهو حكم الحرمة لانه
 ليس من ضرورة عدم المحكم عدم العلة فجاز ان يكون الغضب منتقيا مع قيام العلة الموجبة للغضب وهو الحرمة فلم
 تثبت اباحة اجراء كلمة الكفر كذا في النهاية وعزاه الى مسوط شيخ الاملام اه قال رحمه الله وهو لئلا يكسر
 المكروه لانه هو المتلف لماله والمكروه آله فيصالح آله قال رحمه الله وعلى قتل غيره يقتل لا يرخص كيعني لو اكره
 على قتل غيره بالقتل لا يرخص له القتل لاحياء نفسه لان دليل الرخصة خوف التلف والمكروه والمكروه عليه سواء في ذلك
 فسقط المكروه ولان قتل المسلم بغير حق مما لا يستباح اضرورة ما فكذا بالاكراه وهذا النزاع فيه وأطلق في قوله غيره
 فشمل الحر والعبد وعبد غيره وفي المحيط لو اكره بقتله ان يقتل عبده أو يقطع يده لم يسعه ذلك فان قتل ياتم ويقتل
 المكروه في القتل ويضمن نصف قيمته لان دمه حرام باصل الفطرة ولو اكره بقتل على ان يقتل اباه أو ابنه فقتله لم يحرمه عن
 الميراث ولو كان المكروه أبا المقتول أو ابنه يحرم عن الميراث لان الميراث للقتل هو المكروه ولو اكره بقتل على ان يضرب رجل
 بحديدة فضربه وثني بغيرا كراه قات قتلا جميعا لان احدي الضربتين بغيرا كراه فصارت منقولة اليه والاخرى منقولة
 الى المكروه ولو كانت احدي الضربتين بعصاة غرم عاقلة كل واحد منهما نصف الدية في ثلاث سنين وان كان الاكراه بحبس
 أو قيد فالضمان على الضارب قودا كان أو دية لان الاكراه بحبس لا يعتبر اكرها في حق هذه الاحكام وفيه أيضا ولو
 اكره بقتل على ان يامر رجلا بقتل عبده فقتله عمدا يقتل القاتل لان الاذن بالقتل لم يصح مع الاكراه ولانه قول لا يؤثر فيه
 عدم الرضا فيكون التلف مضافا الى القاتل دون الاذن بخلاف المأمور بالعتق حيث لا يضمن لان المأمور لا يملك
 الاعتاق الا بالاذن فصار المعتق متلقا بسبب الاذن فيصير التلف محالا الى الاذن ولو اكره المولى بحبس أو قتل فقتله
 يضمن قيمته استحسانا ويقتص القاتل قياسا ووجه الاستحسان ان الاذن اذا فسد بالاكراه لفوات الرضا معتبر من وجه
 وفعل الماذون كفعل الآذن فأورث شبهة فلم يجب القصاص فأوجبنا الدية صوتا لدمه عن الهدر ولو اكره المولى بقتل على
 بيع عبده وتسليمه والمشتري بالقتل على الشراء والقبض ثم اكره المشتري من على قتله بقتل للمولى ان يقتل المكروه
 قياسا لان المشتري مكروه على القتل فصار فعله منقولا الى المكروه ويضمن قيمته استحسانا لان العبد مملوك للمشتري
 وللبائع فيه حق الاسترداد فكان القصاص للبائع من وجهه وللمشتري وجهه فكان المستحق للقصاص مجهولا فلا يكون
 لاحدهما حق استيفاء القصاص فأوجبنا القيمة على المكروه في ماله للبائع لان البائع حق الاسترداد وقد اطل المشتري
 هذا الحق عليه بالقتل بغير رضاه فلو اكره بحبس أو قيد على البيع والقبض والمشتري على الشراء بقتل ثم اكره المشتري
 على قتله بقتل فقتله يضمن قيمته لمولاه ثم يقتل المكروه بالعبد قصاصا لان المشتري طائع في القبض مكروه في الشراء
 فذلك المشتري العبد بقدره واسد فكان مضمونا عليه بالقيمة وقتله صار منقولا الى المكروه فصار المكروه قاتلا عبدا عمدا
 فيجب القصاص ولو اكره المشتري على الشراء بحبس وللبائع بقتل ثم اكره المشتري على القتل بقتل فالولي بالخيار
 ان شاء ضمن المكروه قيمة عبده وان شاء ضمن المشتري لانه طائع في القبض وقد قتله المكروه بقتل المشتري فيجب
 القصاص اه قوله بالقتل يشمل ما اذا صرح بذلك بان قال ان لم تقتل قتلتك أو دل المحال عليه بان غلب على ظنه قتله
 ولم يصرح له بذلك لما في جامع الفتاوى لو قال له اقتل فلانا أو غلب على ظنه القتل فقتله هو اكره فاذا قتله يقتص من
 المكروه قال رحمه الله وهو وان قتله اثم لان الحرمة باقية لما ذكرنا واثم مباشرته لان الاثم يكون بدمته والمكروه لا يصلح
 ان يكون آله في حقه وكذا لو اكره على الزنا لا يرخص له لان فيه قتل النفس بالضيق لانه يجي منه ولد ليس له أب
 ولان فيه افساد الفرائض بخلاف جانب المرأة حيث يرخص لها بالاكراه المجهي لان نسب الولد لا ينقطع فلم يكن في معنى
 القتل في جانبها بخلاف الرجل ولهذا وجب الاكراه القاصم دره المحدي في حقه بدون الرجل قال رحمه الله وهو يقتص من

المكره فقط **هـ** وهذا قول الامام ومحمد وقال زفر يجب القصاص على المكره دون المكره لان القصاص يجب على
 القاتل والقاتل هو المكره حقيقة لانه المباشر ولهذا يتعاق الاثم به ولان القتل فعل حسي وهو لا يجزئ فيه الاستناد
 لغير الفاعل وقال الشافعي يجب القصاص عليهما او قال ابو يوسف لا يجب القصاص على واحد منهما ولهما انه محمول على
 القتل بطبعه ايثارا للحياة نفعه فيصير آله لنفسه للمكره فيما يصلح ان يكون آله له وهو الاتلاف فيقتص منه بخلاف
 الاثم لانه باعتبار الجناية على دينه وهو لا يصلح ان يكون آله له فيه قيامه المكره قال في النهاية سواء كان الاثم بالغا قلا
 او معتوها او مجنوناً او صديقا والقود عليه وعزاه الى المسووط ونسبه شيخ الاسلام علاء الدين عبدالعزيز الى السهو ونقل
 عن أبي اليسر في مسووطه لو كان الاثم صديقا او مجنوناً لم يجب القصاص لان الفاعل في الحقيقة لله هو الصبي والمجنون وهو
 ليس باهل للعقوبة كذافي الاكل وفي المحيط لو اكره على ان يقتل رجلاً او يكفر بالله تعالى وسعه الكفر دون القتل
 لان الكفر برخص في حالة الاضطرار دون القتل فانه لا يرضى بحال ولو قتل ولم يكفر المكره دون القتل قياسا لانه
 قتل نفسا مختاراً طائفاً او يضمن الدية استحساناً في ماله في ثلاث سنين ان لم يكن عالماً بان الكفر يسعه يقتل به وقيل
 لا يقتل به لان الدليل المورث للشبهة قائم وهو حرمة الكفر ولو اكره على ان يقتل او ياكل الميتة او يشرب الخمر فقتل
 يقتل القاتل دون المكره لان كل الميتة وشرب الخمر برخص حالة الاضطرار قال رحمه الله هو وعلى اعتناق وطلاق ففعل
 وقع **حـ** يعني لو اكره على اعتناق وطلاق فاعتق وطلق وقع العتق والطلاق لان الاكراه لا ينافي الاهلية على ما بينا
 وعدم صحة بعض الاحكام كالبيع والاجارة والافارير لمعنى راجع الى التصرف وهو وكونه يشترط فيه الرضا ومع
 الاكراه لا يوجد الرضا فاما العتق والطلاق فلا يشترط فيهما الرضا فيقع الاترى ان العتق والطلاق يقعان مع الهزل
 لعدم اشتراط الرضا فيهما بخلاف البيع واخواته وفي المسووط وكل تصرف يصح مع الهزل كالطلاق والعتاق
 والنكاح يصح مع الاكراه ولو اكره الرجل على الاكراه يصح فان كان المسمى مثل مهر المثل أو اقل جاز ولا يرجع
 على المكره بشئ لانه عوضه مثل ما اخرج عنه وان كان المسمى اكثر من مهر المثل فالزيادة باطلة ويجب مقدار مهر
 المثل لانه فات الرضا في الزيادة بالاكراه وان اكره المرأة على النكاح فلا شئ على المكره لانه اثنان عليه منفعة المضع
 ولا ضمان على متلف المنفعة ولانه عوض المهر فلا يبعد ازالة واتلافان كان الزوج كفؤاً والمهر مهر المثل جاز وان كان
 اقل فالزوج بالخيار ان شاء اتم لها مهر مثلها وان شاء فارقها ان لم يدخل بها ولا شئ عليه وان دخل بها وهي مكرهه فلها
 مهر مثلها وان دخل بها وهي طائفة فهو رضامنها بالمسمى الا ان يكون للمولى حق تكميل مهر مثلها عند الامام خلافاً
 لهما وان فارقها قبل الدخول لا مهر لها لان الفرقة جاءت من قبلها وقيده بقوله على اعتناق لانه لو اكره على العتق من
 اعتناق كالألوا اكره على شراء ذى رحم محرم منه فاشترى يعتق عليه كما سياتى فانه لا يرجع بشئ وكذا لو اكره على
 شراء من حلف بعقده وكذا لو اكره على شراء امة وولدت منه بالنكاح فاشترى فعتقت عليه بشئ لانه عتق من غير
 اعتناق قال رحمه الله تعالى **و** يرجع بقيمة **حـ** يعني يرجع المكره على المكره بقيمة العبد لان الاتلاف منسوب
 اليه والمكره آله له فيه فيرجع بقيمة العبد عليه موصراً كان او معسراً لان ضمان الاتلاف لا يختلف باليسار والاعسار
 بخلاف ضمان الاعتناق على ما تقدم ولا ضمانه على العبد لان الضمان انما تجب عليه للخروج للعريية كما في معتق
 البعض اوله لحق الغير به كعتق الراهن المرهون وهو معسر او عتق المريض عبده وعليه دين ولم يخرج من
 الثلث ولا يرجع المكره على العبد بما ضمن لانه ضمان وجب عليه بنفسه فلا يرجع به على غيره وأطلق المؤلف في
 الرجوع وهو مقيد بما اذا قال اردت بقولي عتقا مستقبلاً كما طلب مني أو قال لم يخطر بي الى سوى الاتيان بمطلوبه أما لو
 قال خطر بي الى الاخبار فاخرته فيما مضى كاذبا و اردت ذلك لانشاء المحرقة عتق العبد قضاء لادبانه ولا يضمن المكره
 المكره شيئاً لانه عدل عما اكره عليه فكان طائفاً في الاقرار فلا يصدق في دعواه الاخبار كاذبا فان قيل ينبغي ان لا يضمن
 المكره لانه ائلف بعوض وهو الولاء والاتلاف بعوض كالاتلاف واجب بان الولاء سببه العتق على ذلك المولى فكيف

المكروه معوضا ولكن لا يكون عوضا الا اذا كان العوض مالا كما اذا اكره على أكل طعام الغبير فانه فلا ضمان على المكروه اذ عوضه ما هو في حق حكم المال كما في منافع البضع والولاء ليس بمال لانه بمنزلة النسب الا ترى ان شاهدي الولاء اذا رجعا لا يضمنان وردهما هذا بما اذا اكره المولى على شراء ذى محرم رحم منه فاعتق عليه فان المكروه لا يرجع هناك بقيمة العبد على المكروه لانه حصل له عوض وهو صلة الرحم كذا في البدائع ولا يخفى ان الرحم صلة ليست بمال كالولاء اما حقيقة فظاهر واما حكمه فلانه لم يقل به أحد كما قالوا في منافع البضع عند الدخول وفي المحيط ولو اكره على ان يعتق على أقل من قيمته على مائة وقيمه ألف والعبد غير مكروه يقع بتمام قيمته ثم ان شاء ضمن المكروه قيمته ثم يرجع هو على العبد بمائة السعاية لانه باء الضمان قام مقام المولى وان شاء المولى ضمن المكروه تسعمائة ثم يرجع بتسعمائة واخذ من العبد مائة لان السيد طاع في التزام المال والمكروه يتلف عليه تسعمائة بغير عوض فباخذ منه ولو اكره على ان يعتق عبده على ألفين الى سنة وقيمه ألف ففعل فان شاء ضمن المكروه قيمته للعمال وهي ألف ويرجع المكروه على العبد بالفين الى سنة ويتصدق بالفضل وان شاء اختار العتق وكان له ألفان الى سنة ولو اكره العبد على قبول العتق على مال لم يلزمه شيء ويضمن للمكروه ما بيننا عبد بين رجلين اكره أحدهما على عتقه واعتقه جاز والولاء كله للمعتق عندهما فان كان المكروه موسرا ضمن قيمته بينهما وان كان معسرا ضمن نصف قيمته للمكروه ويسمى العبد لالاخر في نصف قيمته لان المكروه في حق المكروه متلف وفي حق الساكت بمنزلة العتق وعند الامام يعتق نصيب المكروه لا غير ولا ضمان على المكروه للساكت وان كان موسرا فان اختار الساكت تضمن شريكه والولاء كله له وان اختار الاعتاق أو السعاية فالولاء بين الشريكين ولو قتل عبد رجلا خطأ أو اكره على عتقه وهو يعلم بالجناية ضمن المكروه قيمته وباخذها المولى فندفعها الى ولي الجناية لانه مضطر في هذا الاعتاق ولو كان الاكراه بحبس أو قيد يضمن المولى الجناية دون الدية ولا يضمن المكروه شيئا لان هذا الاكراه لا يعد اكرها في حق اتلاف المال ويعتبرا اكرها في حق التزام المال ولو اكره على ان يعتق عبده عن رجل بالف درهم وقيمه ألف فاعتق وقبل المعتق عنه طائعا فان شاء ضمن المكروه وان شاء ضمن المعتق عنه فلو ضمن الاول يرجع على المعتق عنه والولاء للمعتق وقال السكرخي ينبغي ان يقع العتق عن المعتق عنه لانه بمعنى البيع ويبيع المكروه قبل التسليم لا يفيد الملك واجب بان الاكراه ورد على العتق لا على البيع الذي في ضمن طلب الاعتاق ولو ورد على البيع انما برد ضمنا وتبعوا والاكراه لا يؤثر فثبت ضمنا وتبعوا يعتق في الضمني بما لا يعتقد في القصد ولو اكره بحبس تجب القيمة على المعتق عنه دون المكروه ولو اكره المعتق بالقتل والمعتق عنه بالحبس فالمعتق عنه غير مكروه ولو كان الاكراه على عكس هذا ضمن المكروه قيمته للمولى ولم يضمن المعتق عنه شيئا والولى للمعتق عنه لان الاكراه بوعيد تلف صير الفاعل هو المكروه والاعتاق وان وجد في ملك المعتق فقد اتلف المكروه بالاعتاق عليه حق الاسترداد بغير رضاه ولو اكره على ان يدير عبده عنه بالف فدير المولى بالخيار ان شاء ضمن المكروه قيمته قنا ورجع المكروه على قابل التدبير بقيمته مديرا وان شاء ضمن القابل قيمته مديرا ورجع على المكروه بنقصان التدبير ولا يرجع المكروه على القابل ولو اكره على الاعتاق بحبس أو قيد لم يضمن المكروه شيئا ويضمن القابل قيمته قنا لان هذا الاكراه غير معتبر في حق اتلاف المال ولو اكره المولى بالقتل والقابل بالحبس ضمن القابل قيمته قنا ولا يرجع على المكروه بشيء فان ضمن المكروه رجعه على القابل ولو اكره المولى من المكروه قيمته أو أبراه منها كان للمكروه ان يرجع على القابل بقيمته ولو اكره المولى بحبس والقابل بوعيد تلف فلا مولى ان يضمن المكروه ما نقص بالتدبير ويضمن القابل قيمته مديرا بالمسافر ولو اكره بقتل على ان يقبل من رجل عتق عبده على ألف وقيمه خمسمائة ورب العبد طاع ففعل كان الولاء للقابل ولا ضمان عليه ولا على المكروه لان قبول العتق عنه بالف يتضمن شراء وقبضا واعتاقا والمكروه في جميع ذلك والمكروه لا يضمن شيئا للمولى ولو اكره على ان يعتق نصف عبده فاعتق كله لم يضمن عند الامام وعندهما يضمن لان عنده العتق تجزى وعندهما لا تجزى فالاكراه

على اعتناق النصف كراه على اعتناق الكل ولو أكره على أن يعتق كله واعتق نصفه ضمن عندهما وعند الامام
يسعى في نصف قيمته وبضمن المكره نصف قيمته اه مختصرا بتأمل هذا ما تقدم في البيع اذا أكره على بيع
الكل فباع النصف كان مكرها حيث علا واما ان يبيع النصف أشد ضررا من بيع الكل واعتاق الكل أشد ضررا
من عتق النصف ويطلب الفرق قال رحمه الله ﴿وأنصف المهر ان لم يطأه﴾ يعني لو أكره على أن يطلق امرأته فطلقها
قبل الوطء ضمن المكره نصف المهر لان ما عليه كان على شرف السقوط بوقوع الفقرة من جهتها بمعية كالارتداد
وتقبل ابن الزوج وقدنا كذلك بالطلاق فكان تقريره بالمال فيضاف تقريره الى المكره وكان متلفا له فيرجع به
عليه أطلق في الرجوع وهو مقيد بما اذا قال أردت به الأنشاء في الحال كاطلب مني أو قال أردت الاتيان بمطلوبه أما اذا
قال أردت الاخبار كاذبا فيقع قضاء لادبانه ولا يضمن المكره شيئا لانه عدل عما أكره عليه فكان طائعا في ذلك فلا
يصدق قضاء ولا يضمن المكره لانه خالفه هذا اذا كان المهر مسمى وان لم يكن مسمى فيه فيرجع عليه بما لزمه من
المتعة ولو أكره على أنه يعتق عبده أو يطلق امرأته ففعل رجوع بالاقبل من قيمة العبد ومن نصف المهر لان الضرر كان
يندفع بالاقبل ولو كان ذلك بعد الدخول لا يجب على المكره شيء لانه لم يتلف عليه شيئا ولو أكره على التوكيل بالطلاق
أو الاعتاق أو وقع الوكيل وقع استحسانا والقياس ان لا يصح التوكيل لان الوكالة تبطل بالهزل فكذا مع الاكراه
كالبيع وأمثاله وجه الاستحسان أن الاكراه لا يعم انعقاد البيع ولكن يوجب فساده فكذا التوكيل ينعقد مع
الاكراه والشروط الفاسدة لا تؤثر في الوكالة لانها من الاستقاطات ويرجع الموكل على المكره بما اتلف عليه
ولا ضمان على الوكيل لانه لم يوجد منه كراه ولو أكره على النذر صح ولزم لانه لا يباح الفسخ فلا يهل فيه الاكراه
ولا يرجع على المكره بما لزمه لانه لا مطالب له في الدنيا وكذا اليمين والظهار لا يهل فيها الاكراه لانها لا يباح
الفسخ وسواء كان اليمين على الطاعة أو على المعصية وكذا الرجعة والايلاء والتي فيه بالناس لان الرجعة استدامة
النكاح فالحقت بالنكاح والايلاء اليمين والمحق باليمين ولو بانتهى بأربعة أشهر ولم يكن دخل بها لزمه نصف المهر
وليس له ان يرجع به على المكره لانه كان ممكنا من التي في المدة وكذا الخلع لانه طلاق ولو أكره على ان يجعل
كل مملوك مملوكه حراف المستقبل ففعل ثم ملك مملوكا عتق عليه ولا ضمان على المكره لان العتق حصل باعتبار صنع
من جهته وان أكره على ان يعلق عتق عبده بفعل لا يبدله منه فهو ان يقول ان صليت فعتق عبدي حرا أو أكلت أو شربت ثم
فعل المكره هذه الاشياء عتق العبد وغرم المكره قيمته لانه لا يبدله من هذه الافعال وكان ملجأ ولو أكره على ان يكفر
ففعل لم يرجع بذلك على الذي أكره لانه امره بالخروج عن حقه ولو أكره على عتق عبده عن كفارة ففعل عتق وعلى
المكره قيمته لانه لم يجب عليه ان يعتق عبدا معينين كفارة معينة فهو بالاكراه متعديا عليه ولا يجزى به عن الكفارة
لانه في معنى العتق بعوض ولو قال أنا برئت عن القيمة حتى يجزى عن الكفارة لم يجز ذلك لان العتق نفسه غير مجزى عن
الكفارة والموجود بعد ذلك ابراء عن الدين وهو لا يتأدى به الكفارة ولو قال اعتقت حبرا كرهني وانا أريد به عن
الكفارة ولو اعتقه باكراه اجزاء عن الكفارة وليس له ان يرجع بقيمة العبد على المكره ولو أكره على الزنا فزنى حسب
عليه المحد في قول الامام أولا وهو قول زفر ثم رجوع وقال لا يجب عليه ان يحد اذا أكرهه السلطان وان أكرهه غيره يجب وقال
لا يجب عليه المحد في الوجهين وهذا اختلاف عصر وزمان على ما بيناه من قبل وفي موضع سقط المحد ووجب المهر سواء
كانت مكرهة على الفعل أو اذنت له بذلك أما الاول فظاهر لانها لم ترض بسقوط حقها وأما الثاني فلان اذنها لغو
لكونها محجورة عن ذلك شرعا قال رحمه الله ﴿وعلى الردة لم تبين امرأته﴾ يعني لو أكره على الردة وأجرى كلمة الكفر
على لسانه وقلبه مطمئن بالايمان لم تبين امرأته لانه لم يكفر به ولو قال عند قوله على الردة لم يرخس ولو فعل لم تبين به
مرأته لكان أولى وأحرى ولان الكفر يتعلق بتبديل الاعتقاد ولم يتبدل اعتقاده حيث كان قلبه مطمئنا بالايمان حتى
زادت المرأة ذلك وانكر كان القول قوله استحسانا والقياس أن يكون القول قولها حتى يفرق بينهما لان كلمة الكفر

المغلوب الذي بمنزلة الصبي والعبد فلذا عبر بلفظ الجمع قال في العناية أراد الصبي والمجنون الذي هو مجنون وبغير
فانه بمنزلة الصبي قال ابن فرشته الولي هو القاضي والولي الذي يلى التجارة في مال الصبي كالأب والمجد والوصي ولا
يجوز باذن الم والم والأخ اه واذا رفع الامر الى القاضي لا يخلو اما ان يكون الثمن قائما أو مالا ولا يخلو اما ان
يكون بيع رغبة أو غينة واذا رد المبيع والثمن قائم في يده رده وان كان المحجور واستهلك الثمن ينظر ان استهلكه
في النفقة وما يجوز له فان القاضي يعطى الدافع مثله وان استهلكه فيما لا يحتاج اليه فان صرفه في وجوه الفساد
يضمن المحجور مثله عند الثاني وعند محمد لا يضمن كذا في التتارخانية والظاهر ان الولي اذا علم بالمبيع كالقاضي
قال رحمه الله **هو** وان اتلفوا شيئا ضمنوا **هم** لانهم غير محجور عليهم في الافعال ادلا يمكن ان يجعل القتل غير القتل والقطع
عبر القطع فاعتبر في حقه فثبت عليه موجه لتحقيق السبب ووجود أهلية الوجوب وهي الدمة لان الانسان يولد له ذمة
صالحه لوجوب الحق الا انه لا يطالب بالاداء الا بعد القدرة كالمعسر لا يطالب بالدين الا اذا ايسر وكاننا ثم لا يطالب
بالاداء الا اذا استيقظ هكذا قاله الشارح فظاهره ان الوجوب يتاخر الى البلوغ والعق وفي الحدادي يضمن كما يضمن
المحرر البالغ العاقل فظاهره انه يضمن في المحال ويؤيده ما قال في العناية جنين ابن يوم لو انقلب على قارورة انسان
فكسرها يجب عليه الصمان في المحال اه فلوان الصبي أو المجنون أو العبد استهلكوا مالا لا يضمنون المال في المحال وفي
التتارخانية اذا اودع صديقا أو عبدا مالا فاستهلكه لا يضمن الصبي ولا العبد في المحال على قول محمد وقال أبو يوسف
يضمن الا ان العبد يؤاخذ بعد العتق والصبي يؤاخذ بعد زوال الحجر لانه لما اودعهم ساطهم عليه وفي الاول
يسلطهم فيضمن في المحال الصبي في ماله والعبد يدفعه المولى أو يفديه قال رحمه الله **هو** ولا ينفذ اقرار الصبي والمجنون
لان اعتبار الافعال في الشرع منسوبة بالاهلية وهي معدومة فيهما حتى لو تعلق باقرارهما حكم شرعي كالحل لا يعتبر ايا
الامن حيث انه اتلاف فوجب الضمان لا يقال هذا علم من قوله قول لا ينافي قول بطريق التضمن والتصريح ابلغ منه
فلذا ذكره قال رحمه الله **هو** وينفذ اقرار العبد في حقه لا في حق مولاة فلوا اقر بماله لزمه به الحد الحرية **ب** لانه اقرار
على غيره وهو المولى لمانه وما في يده ملكه واقرار الرجل على غيره لا يقبل فاذا عتق زال المساع فتبيح به لوجوب سبب
الاهلية وظاهر العبارة نفوذ الاقرار مطلقا سواء سكت بعد ذلك أو قال باطلا أو حقا ولذلك قال في المحيط ولو اقر باستهلاك
وديعة ثم صلح فصار أهلا لا اقراره استهلكه في حال فساد لم يضمن عند محمد بخلاف ما لو اقر بقتل على هذا الوجه
حيث يلزمه في ماله كالموت وهو ذلك منه والفرق ان استهلاك الوديعة لم يثبت بمعاينة وبالبيينة لم يصدق عند محمد فكذا
اذ ثبت بالاقرار والقتل لو صدر منه بالمعاينة وجبت الدية على العاقلة وكذا اذ ثبت بالاقرار يجب في ماله ولو اقر لرجل
بمال ثم صلح بان صار أهلا وقال اقرت بها باطلا لم يلزمه وان قال كان حقا يلزمه وان قال كان باطلا لم يوجد منه اقرار بعد
الصالح فلا يلزمه وكذا الصبي المحجور عليه لو اقره استهلك مال انسان بغير اذنه ثم قال بعد البلوغ كان حقا أو باطلا
ولو قال لرجل بعد الصلاح اقرضني في حال فسادى وقال الا نحر لابل في صلاحك واستهلكتها فالقول قول رب المال
الا ان يقيم المحجور البيينة على ذلك والفرق ان في الاول اقرار الاستهلاك وادعى الاذن والتسلط وانكر رب
المال ذلك لما قال اقرضتك فيكون القول قول المحجور عليه وعلى رب المال البيينة بخلاف الثانية قال رحمه الله **هو** ولو
اقر بصدأ أو قود لزمه في المحال **ب** لانه يبقى على أصل الحرية في حقهما لانهما من خواص الانسانية وهوليس بمملوك من
جهة انه آدمي بل من جهة انه مال ولهذا لا يصح اقرار المولى بهما عليه لانه يبقى على أصل الحرية في حقهما وان قيل قال
صلى الله عليه وسلم لا يملك العبد والمكاتب شيئا الا الطلاق وشيان ككرة في ساق النهي فتم فبقضى ان لا يملك الاقرار
بالحمد ودواقص قلنا لما بقي على أصل الحرية في حقهما يكون اقراره بهما اقرارا بالحرية لا بالعبدية ولان قوله تعالى
بل الانسان على نفسه بصيرة بقية فتضى ان يصح اقراره فينفذ او يقال ان النص يحمل انه روى على غير هذه الصورة
دفعاً للتعارض قال رحمه الله تعالى **هو** لا يفسد **ب** يعني لا يفسد عليه بسبب السفه عند الامام وقال أبو يوسف ومحمد

يصح عليه للإمام ماروي ابن عمران عليه الصلاة والسلام ذكره رجل يمدح في البيع فقال من باعته فقل لا خلافة
 رواه البخاري ومسلم وفي رواية غيرهما قيل له ايجر عليه ولانه عاقل كامل العقل الا ترى انه مطابق فلا يصح عليه كالرشيد
 ولهما قوله تعالى فان كان الذي عليه الحق سفيا أو ضعيفا أو لا يستطيع ان يمل هو فالمال لولييه بالعدل وهذا نص في
 اثبات الولاية على السفيه وماروي انه عليه الصلاة والسلام حجرج على معاذ في الغيابة والمراد بالفساد هنا السفه وهو خفة
 تعثر الانسان فتعلمه على العمل بخلاف موجب الشرع والعقل مع قيام العقل وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير
 واتلاف على خلاف مقتضى الشرع والعقل اه وفي الاصل والحجر بسبب الفساد والسفه فهو نوعان أحدهما الخفة
 في العقل وكان سببه القلب لا يهتدى الى التصرفات فيحجر عليه القاضي على قوله وما والثاني ان يكون سفيا ماضيا
 لماله اما في الشربان يجمع أهل الشر والفساد في داره ويطعمهم ويسقيهم ويصرف في النفقة ويفتح باب الخائفة
 والعطاء عليهم أو في الخيرات بان يجمع ماله في بناء مسجد وأشباهه فيحجر القاضي عنه صاحب صياغة لماله واتفقا على
 ان الحجر عليه بالدين لا يثبت الا بقضاء القاضي واختلفا في الحجر بسبب الفساد والسفه قال أبو يوسف لا يثبت الا بقضاء
 القاضي وعندهما يثبت بنفس السفه ولا يتوقف على قضاء القاضي قال في المحيط القضاء بالحجر ليس بقضاء بل فتوى
 لعدم شرائط القضاء وهي الدعوى والانكار حتى لو وجد الدعوى والانكار مان وهب السفيه ماله من انسان ولم
 اليه وصار فقيرا تجب نفقته على محارمه فيرفعوا أمرهم الى القاضي وأخبروه بأنه يعني ماله سفها أو طبا وامنه الحجر عليه
 فالقاضي يحضر السفيه والمو هو له وادعى عليه من وجبت عليه النفقة ان ماله في يده هذا الرجل فامر به برده عليه فقضى
 القاضي بالرد عليه فسد قضاء اه وفي التهذيب واذا وجد شرط الدعوى وقضاء القاضي صار متقاعا عليه فلا تنفذ
 تصرفاته بعد القضاء عندهما والامام أيضا اه وفي المنتقى لو حجر عليه قاض فرفع ذلك الى قاض آخر وأطافه حاز
 اطلاقه لان المحرم من الاول فتوى لتقدم شرطه كما تقدم قال صاحب الهداية ولو قضى القاضي ففس القضاء مختلف
 فيه فلا بد من امضاء قاض آخر حتى يلزم لان الاختلاف اذا وقع في نفس القضاء لا يلزم ولا يصير مجعاعا عليه حتى يرضيه
 قاض آخر بخلاف ما اذا كان الاختلاف موجودا قبل القضاء فانه بالقضاء الاول وجد شرطه فيكون مجعاعا عليه اه
 قال الشارح وفيه نظر فان محمدا يقول بانه يصير مجعورا بنفس السفه قبل قضاء القاضي وفي الاصل الحجر بسبب السفه
 يقارن الحجر بالدين من ثلاثة وجوه الاول ان الحجر على السفيه معني فاداه اما الحجر بسبب الدين فلحق الغرماء الثاني
 المحجور عليه بسبب السفه اذا اعتق عبدا ووجب عليه السعاية واذا أدى لا يرجع به على المولى بعد زوال الحجر والمقضى
 عليه بالافلاس اذا اعتق عبدا بما في يده ووجب عليه السعاية واذا أدى يرجع بما أدى على المولى بعد زوال الحجر الثالث
 المحجور عليه بالدين يزول اقراره بعد زوال الحجر وكذا حال قيام الحجر فيما يحدث من المال والمحجور عليه بالسفه لا يجوز
 اقراره لافي حال الحجر ولا بعد زوال الحجر لافي المال القائم ولا الحادث واذا صار السفيه مصلحا لماله هل يزول الحجر
 من غير قضاء القاضي فعند أبي يوسف لا يزول الا بالقضاء وعند محمد يزول من غير قضاء وفي نوادر هشام عن محمد السفيه
 المحجور اذا زوج ابنته الصغيرة أو اخاه الصغير لم يجوز وفي البرازية والفتوى على قولهما قال رحمه الله فان بلغ غير
 رشيد لم يدفع له ماله حتى يبلغ خمس وعشرين سنة ونفذ تصرفه قبله ويدفع اليه ماله ان بلغ المدة معسرا اه وهذا عند
 الامام وعندهما لا يرفع اليه حتى يؤنس منه الرشود ولا يجوز تصرفه فيه ابدأ قوله تعالى فان آستم منه رشدا فادفعوا
 اليهم أموالهم هل يق دفع بوجود الرشود فلا يجوز قبله وللإمام قوله تعالى وآ تو اليتامى أموالهم والمراد منه بعد البلوغ
 ولان حال البلوغ قد لا يفارقه السفه باعتبار أثر الصباة فقد رناه بخمس وعشرين سنة وماروي عن ابن عمران قال ينتهي
 لب الرجل اذا بلغ خمس وعشرين سنة وقد قال أهل الطبائع اذا بلغ خمس وعشرين سنة فقد بلغ رشده لانه بلغ سنه يتصور ان
 يصير فيه جدا لان أدنى ما يبلغ فيه الغلام اثنا عشر سنة فيولد له ولد لسته أشهر ثم الولد يبلغ اثني عشر سنة فيولد له ولد
 لسته أشهر فقد صار بذلك جدا والآية الثانية فيها تعليق الشرط والتعليق بالشرط لا يوجب العدم عند عدم الشرط

على أصلنا على ما عرف في موضعه والتفرع لا يتأق على قول الامام ويتأق على قولهما واذا باع لا ينفذ بيعة وان كان فيه صلحة اجازة المحاكم لانه مكاف عاقل وينفذ فيما يضره كالاتاق والطلاق ولو باع قبل هجر القاضي عليه جاز عند أبي حنيفة لان السفه ليس بمحبوس وانما يستبدل عليه بالعيون في تصرفاته وذلك محتمل لانه يجوز ان يكون للسفيه ويجوز ان يكون حيلة عنه لاستحلاب قلوب المجاهدين واذا تردد لا يثبت حكمه الا بقضاء القاضي بخلاف الجنون والصغر والعتة وعند محمد لا يجوز لان علة الحجر السفه وقد تحقق في الحال فيترتب عليه وجوبه بغير قضاء كالصبا والجنون والعتة بخلاف الحجر بالدين لانه محقق الغير لانه من طلبهم ولو قضي قاض في بيع سفيه باطل او اجازة ثم رفع ذلك الى قاض آخر لا يبرى ما رآه الاول فينبغي ان يحيز القضاء الاول فاذا ابطله ورفع الى ثالث ابطال قضاء الثاني لان قضاء الاول قضاء فيما هو مختلف فيه فنفذ قضاؤه بالاجماع ويصير متفقا عليه والثاني قضاء بخلاف الاجماع فلا ينفذ ولو كان الاول قضي بالحجر عليه ثم رجع وقضى باطلا فجاز قضاء الثاني لان قضاء الاول بالحجر كان اقوى واذا جاز لقاضي بيع المفسد ولم يمه المشتري عن دفع الثمن عليه يبرأ المشتري بالدفع اليه وان نهاه فدفعت لم يبرأ ويدفع الثمن ثانيا واذا قال المشتري اجزت بيعة ونهاه المشتري عن الدفع اليه فدفعت قبل العلم يبرأ وبعد العلم لا يبرأ كولو كيل اذا عزله الموكل بخلاف ما اذا جاز بشرط ان لا يدفع له الثمن لانه لم يبرأ مادونما بالدفع واذا دفع لم يبرأ علم اولم يعلم واذا اذن له القاضي ان يبيع ويشترى حاز بيعة وقبضه بخلاف الاب اذا اذن له لا يصح اذنه لانه بعد البلوغ انقطعت ولايته واذا باع بما لا يتغابن فيه لا يجوز لان الهابة تبرع وعم يتغابن فيه يجوز فلو قال القاضي لاهل السوق اجيز ما يثبت منه بالبيعة ولا اجيز ما يثبت منه بالاقرار يعمل بهذا التخصيص في حقه ولو اذن للصبي على هذا الوجه يصير ما ذوقنا في انواع كلها وواذن له في البرتعدي الى سائر التجارات لان التخصيص انما يصلح اذا كان مفيدا او انما يكون مفيدا اذا كان يحصل به صيانة المال وبهذا التخصيص لا يحصل ولو قال لاهل السوق اذنت له ولا اجيز من بيعه وشراثة الاما قامت عليه البيعة ولا اجيز اقراره فهو كما قال في الصبي والعبد الماذون له اجيز ما اقيمت عليه البيعة ولا اجيز اقرارهما يلزمه ما بالاقرار كالبيعة والفرق ان المفسد في التخصيص يفيد صيانة المال فكان التخصيص مفيدا وفي الصبي المصلح والعبد المصلح التخصيص غير مفيد لانها حافظان لمالهما فلم يقدر محيط قال في التتارخانية ويثبت حكمه في النهي في حقه بخبر واحد سواء كان عدلا او غير عدل عندهما وعند الامام لا يثبت حتى يخبره رجلان او رجل وامرأتان اه واذا بلغ رشدا ثم صار سفيها فهو على هذا الخلاف واذا اعتق عبدا عتق عندهما وقال الشافعي لا يعتق لانا ان كل كلام لا يؤثر فيه الهزل لا يؤثر فيه السفه وكل تصرف يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه السفه فيه قال في العناية وفيه بحث من اوجه الاول ان السفه اذا حثت في عينه واعتق رقبة لا ينفذه القاضي وكذا النذر يهدى او غيره لم ينفذ فهذا لا يؤثر فيه الهزل وقد اثر فيه الحجر بالسفه والثاني ان الهازل اذا اعتق عبده عتق ولم يجب عليه سعاية والمجهور عليه بخلافه والجواب عن الاول ان القضاء بالحجر عن التصرفات المالية فيمابر جمع الى الاتلاف يستلزم عدم تنفيذ الكفارات والنذر لان في تنفيذهما اوضاعا المقصود من الحجر اه واذا نفذ عندهما فعلى العبدان يسعي في قيمته عند محمد وهو الصحيح ولو جوز في الظاهر نفذ ويسعى العبد في قيمته وهو قول أبي يوسف أولا وفي قول أبي يوسف الاخير وهو رواية عن محمد ليس عليه سعاية لانه لو سعى بسعى لمعتقه والمعتق لا يلزمه السعاية لمحقق معتقه بحال ما وانما تلزمه السعاية لاجل الغير ولو دبر جازت بيعة عنده الا ان المدبر لا يجب عليه السعاية مادام المولى حيا فاذا مات المولى ولم يؤنس منه الرشد سعى في قيمته مدبرا وان جاءت جاريته بولد فاداه ثبت نسبه منه وكانت الامة ام ولد له والولد حل لانه في الحاقه بالمصلح في الاستيلاء توفير النظر لا احتياجه اليه ويلحق هذا الحكم بالمريض وتعتق من جميع ماله بموته ولا تسمى ولا ولدها في شيء بخلاف ما اذا اعتقها من غير ان يدعى الولد ولو لم يكن معها ولد فقال المجهور هذه ام ولدي كانت بمنزلة ام الولد لا يقدر على بيعها فاذا مات المولى سمعت في كل قيمتها بمنزلة المريض اذا قال لامته هذه ام ولدي وليس

معها ولداتها اذا كان معها ولد فثبوت نسب الولد بمنزلة الشاهد بخلاف ما اذا لم يكن معها ولد لانه شاهد معها وان تزوج
 امرأة جاز النكاح لانه لا يؤثر فيه الهزل فلا يؤثر فيه السفه فاذا سمى لهامهر ارجاز منه مقدار مهر مثلها وبطل الفضل
 واذا طلقتها قبل الدخول وجب نصف مقدار مهر المثل من المسمى وكذا الزوج أربع نسوة أو تزوج كل يوم واحدة
 وطلقتها وفي الاصل وللأب ووصيه ان يتصرف في مال السفينة باذن القاضي وقال أبو القاسم لا يجوز وقفه وادأذن له القاضي
 محجور وقف عليه ضيعة فقال وقفه باطل الآن ياذن له القاضي وقال أبو القاسم لا يجوز وقفه وادأذن له القاضي
 اه قال في المحيط امرأة مسرفة سفية طلقها زوجها على مال وقبلت وقع الطلاق رجعيا ولا يلزمها المان أصلا لان
 السفينة محجور عن المال وادأوقع بلفظ الحلع وقع بائنا وفي المنتقى وادأدفع الوصي الى الوارث حين أدرك وهو واسد
 فهو جائز وهو بريء عن الضمان ويخرج الزكاة عن مال السفينة وينفق عليه وعلى ولده وعلى زوجته ومن تجب
 النفقة من ذوى أرحامه من ماله لان احياء ولده وزوجته من حوائجها الاصلية والاتفاق على ذوى الارحام واجب
 عليه حق القرية والسفينة لا يبطل حقوق الناس ولا حقوق الله تعالى الآن القاضي يدفع اليه قدر الزكاة
 ليفرقها بنفسه على الفقراء لان الواجب عليه الايتاء وهو عبارة عن فعل يفعله وهو عبادة ولا يحصل ذلك ان ينيته
 ويدفع القاضي معه أمينا كيلا يصرفها الى غير المصرف ويسلم القاضي النفقة الى أمينه ليصرفها الى مستحقيها
 لانه لا يحتاج فيها الى النية فاكتفى فيها بفعل الأمين وفي المحيط ولا يصدق انه قر يبه الأئمة الا الوالد والولد
 والزوج والمولى وكذا المرأة في ذوى الولدان نفقة الوالدين والمولودين تجب بالنسب وهو مصدق فيه ونفقة غيرهم
 تجب باعتبار القرابة والعسر والمحااجة فلا يثبت الاقرار ولو حلف وحنث أو نذر نذر من هدى أو صدقة أو ظاهر من
 امرأته يكفر عن عيئته وغيرها بالصوم واذا أراد حجة الاسلام لا يمنع منها لانها واجبة بما يحاب الله تعالى ابتداء وليس له
 فيها صنع وفي القرائن هو ملحق بالصلح اذ لا تهمة فيها وكذا العمرة واجبة بما يحاب الله تعالى وان اصطاد في احرامه
 أو حلق أو فعل ما يجب به الصوم صام ولم يدفع فيه مالا ولورأى القاضي ان يامر بالتبلى بأذى خلق أو ليس ان يذبح
 أو يتصدق عنه فلا بأس بذلك ولا يفعله الامير بغير اذن القاضي وان تطيب في احرامه أو فعل ما لا يجوز فيه الصوم
 فهذا لازم ولا يؤديه حتى يصلح لانه بمنزلة العبد عليه والعبد اذا أحرم باذن مولاه فارتكب شيئا من محظورات الاحرام
 فان كان جزاؤه بالصوم وأنه يصوم وان كان بالمال يتأخر والكفارة في ذمته لا تدفع الا ان يصلح ولو جامع بعد الوقوف
 قبل الطواف يلزمه بدنة ويتأخر الى ان يصلح ولو قضى حجة الاطواف الزيارة فرجع الى أهله ولم يطف طواف الصدر
 لا يمنع نفقة الرجوع للطواف وان طاف جنباً ثم رجع لم تدفع اليه نفقة العود وعليه بدنة بطوافه جنباً وشاة لطواف
 الصدر فاذا حصر في حجة الاسلام بسبب هدى ليحتمل به كالعبد المأذون لانه لا يصنع له فيه ولو أحرم بجمعة تطوع دفع اليه
 من النفقة مقدار ما لو كان في منزله ويقال له ان شئت فآخر ج ماشيا الا ان يكون القاضي وسع في النفقة فقال انا كرى
 بذلك الفضل وانفق على نفسي فلا يمنع من ذلك لانه ليس فيه اسراف وادأمرض بزاد في نفقته لزيادة المحاجة ولو حصر في
 حجة التطوع لا يبعث بهدى الا ان يبلغ موضع الضرورة ولا يمنع من القران ولا من المتعة أراد سوق هدى أو لانه
 أخف في النفقة ولا يسلم القاضي النفقة اليه بل يسلمها الى ثقة لينفقها عليه في الطريق كيلا يبذر ويسرف في النفقة
 وان أوصى بوصايا في القرب وأبواب الخسائر جاز ذلك من ثلث ماله يعني اذا كان له وارث استحسننا والقياس ان لا تجوز
 وصيته كالاتجوز بترطاته وجه الاستحسان ان الحجر عليه يعني النظر له لكيلا يتلف ماله ويبقى كالأعلى غيره وذلك في
 حياته لا فيما ينقذ من الثلث بعد وفاته حال استغنائها عنه هذا اذا كان الموصى به موافقا بوصايا أهل الخيرية
 والصلاح نحو الوصية بالجمع أو لساكين أو بناء المساجد والاقواف والقناطر والجسور واما اذا أوصى بغير القرب عندنا
 لا ينفذ قال محمد رحمه الله تعالى المحجور عليه بمنزلة الصبي الا في أربعة أحوال ان تصرف الوصي في مال الصبي جائز وفي
 مال المحجور عليه باطل الثاني اعتاق المحجور عليه وتبديره وطلاقه ونكاحه جائز ومن مال الصبي لا تجوز قال في المحيط

وإذا بر عبده صح ولا يسي في نقصان التدبير مادام حيا واذ لمات يسي في قيمته مديرا قال مشايخنا هذا إذا كان أهلا
 لصلاح بعدون هذه الوصية أسرافا فان كانوا لا يعدون أسرافا قبل معهود واحد الا يسي في قيمته إذا كان يخرج من
 الثالث اه قال رحمه الله تعالى ﴿وفسق﴾ يعني لا يجوز عليه بسبب فسق وهو معطوف على قوله لا بسفه وقال الامام
 الشافعي يجوز عليه بالفسق كالسفه زجراله وعقوبة له وعنده ما الحجر على السفه صيانة لماله والفاسق مصطلح لماله
 فيدخل تحت قوله تعالى فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم أموالهم لان رشدا انكروا فتتم فتتناوله الآية اذ الرشدا
 المذكور في الآية المراد به الاصلاح في المال لا الدين لان الكافر لا يجوز عليه والفسق الاصيلي والطارئ سواء قال
 رحمه الله ﴿وعقبة﴾ يعني لا يجوز على الغافل وهو ليس بفسد ولا ية تصدده لكن لا يمتدى الى التصرفات الراجعة
 وهذا قول الامام وقال أبو يوسف ومحمد والامام الشافعي يجوز عليه كالسفه صيانة لماله ونظره لان أهل منة يطلبوا
 من النبي صلى الله عليه وسلم الحجر عليه فآقرهم على ذلك ولم ينكر عليهم فدل على انه مشروع وقلة الحديث دليل للامام
 لانه عليه الصلاة والسلام لم يجهم لذلك وانما قال قل لا خلافة الحديث ولو كان مشروعا لاجابهم اليه قال رحمه الله
 ﴿ودين وان طلب غرماؤه﴾ يعني لا يجوز عليه بسبب الدين ولو طلب غرماؤه الحجر عليه وهذا عند الامام لان في الحجر
 عليه اهدار أهليته والمحاوة بالهائم وذلك ضرر عظيم فلا يجوز وعنده ما يجوز عليه بسبب الدين وعلى قولهما الفتوى
 كذا في قاضيان من باب المحيطان وفي الكافي والكلام في الحجر بالدين في موضعين أحدهما أن يركبه دين مستغرق
 لماله أو يزيد على أمواله وطلب الغرما من القاضى أن يحجر فيحجر عليه وينع من البيع والتصرف والاقرار حتى لا يضر
 بالغرما وفي النوادر مسألة الحجر بسبب الدين بناء على مسألة القضاء بالافلاس والافلاس عندهما يتحقق في حال حياته
 فيمكن القاضى القضاء بالافلاس وفي العناية واذ قضى بالحجر بسبب الدين يختص بالمسال الموجود في الحال دون ما يحدث
 من الكسب أو غيره حتى لو تصرف في المحاد نهذا واذ أصبح الحجر بسبب الدين صار حال هذا المحجور عليه كحال مريض عليه
 ديون الصحة وكل تصرف يؤدي الى ابطال حق الغرما فالحجر يؤثر فيه وفي التارخانية يشترط علم المحجور عليه حتى يصير
 محجورا عليه وفي النوادر واذ حبس الرجل في الدين ينفى للقاضى أن يشهد انه قد حجر عليه في ماله حتى يقضى ديونه
 التي حبس فيها قال رحمه الله ﴿وحبس لبيع ماله في دينه﴾ لان قضاء الدين واجب عليه والمماطلة ظلم فيحسبه الحاكم
 دفعا للظلمه وايصال الحق الى مستحقه ولا يكون ذلك اكراه على البيع لان المقصود من الحبس الحمل على قضاء الدين
 بماى طريق كان عند أبي حنيفة وقالوا اذا طلب غرما المفسد الحجر عليه حجر عليه القاضى وبيع ماله ان امتنع من بيعه
 وقسم ماله بين الغرما ومنعه من تصرف يضر بالغرما كالاقرار وبيعه ما قل من قيمته لما روى أن معاذ اركبه دين فباع
 رسول الله صلى الله عليه وسلم ماله وقسم ثمنه بين غرماه بالمحصر ولان في الحجر عليه نظر الغرما اذ لا يلحقهم الضرر
 بالاقرار والتجئة وهو أن يبيعه من انسان عظيم القدر لا يمكن الانتزاع منه أو بالاقرار له ثم ينتفع به من جهته على ما كان
 ولان البيع واجب عليه لا يفاء دينه فاذا امتنع ناب القاضى منابه وان كان مفسرا لا يؤثره ليقضى من أجرته دينه أو
 كانت امرأة لا يزوجها ليقضى دينها من مهرها وتحبس ليقضى الدين من مهرها أو باى طريق كان والفتوى على قولهما
 اه قال رحمه الله ﴿ولو ماله دراهم ودينه دراهم قضى بلا أمره﴾ وكذا اذا كان كلاهما دنائرا لان الدائن أن يأخذه بيده
 اذا ظفر بحبس حقه فكان القاضى معينا له قال رحمه الله ﴿ولو ماله دراهم وله دنائرا أو بالعكس يبيع من دينه﴾ وهذا
 بالاجماع أما عندهما فظاهر وأما عند الامام فاستحسان به والقياس أن لا يجوز للقاضى بيعه لما ذكرنا ان هذا الطريق
 غير متعين لقضاء الدين فصار كالعروض وجه الاستحسان انهما يتعدان جنس في الثمن والمالية ولذا يضم أحدهما الى
 الآخر في الزكاة يختلفان في الصور حقيقة وحكما أما حقيقة فظاهر وأما حكما فلانه لا يجزى بينهما بالفضل
 لاختلافهما في النظر الى الاتحاد يثبت للقاضى ولاية التصرف والنظر الى الاختلاف يسكت عن الدائن فله الاخذ
 عملا بالشبهين قال رحمه الله ﴿ولو يبيع عرضه وعقاره﴾ وهذا عند الامام وهو باطلا فصادق بحال الحياة والموت

قال في الجوهرية ويبيع القاضى عرضه وعقاره بعد الموت بالاجماع وعندهما يبيع القاضى ذلك وعليه الفتوى كذا في
البرازية فعندهما يبيد القاضى يبيع النقود لانها فريدة للتقليب ولا ينتفع بهما فان فضل شيء من الدين يبيع العروض
فيما لانهما مفيدة للتقليب والاستر باح فان لم يبق منهما بالدين يبيع العقار لان العقار مفيد للنفي عادة فلا يبيعه الا عند
الضرورة هذه الطريقة احدى الروايتين عندهما وفي الرواية الاخرى عندهما يبيد القاضى يبيع ما يخشى عليه التوى
من عروضه ثم ما لا يخشى عليه التلف منه ثم يبيع العقار ويترك عليه دست ثياب من ثياب يده ويبيع الباقي لانه
به كفاية وقيل يترك دستان لانه اذا غسل ثيابه لا يدم من ثياب يلبسها قالوا اذا كان للمدين ثياب يلبسها ويكتفي بدونها
يبيع ثيابه ويقضى الدين ببعض ثمنها او يشتري بما بقي ثوبا يلبسه لان قضاء الدين فرض عليه فكان اولى من التوصل
وعلى هذا اذا كان له مسكن ويمكنه ان يجتزى بدون ذلك يبيع ذلك المسكن ويوفي ببعض ثمنه الدين ويشتري بالباقي
مسكنا يسكن فيه وعن هذا قال مشايخنا يبيع مالا يحتاج اليه في الحال حتى يبيع البدي في الصيف والنطع في الشتاء
وان اقر في حال حجره بما لزمه ذلك بعد قضاء الدين بخلاف ما اذا استملك مالا لغيره وحيث يزاحم صاحب المال المستملك
ارباب الديون لانه فعل حسى وهو مشاهد وولد الوالدين لو كان سبب وجوب الدين الذي اقر به ثابعا عند القاضى بعلمه او
بشهادة الشهود وشارك الغرماء ولو استغاد مالا آخر بعد الحجر نفذ اقراره فيه لان حق الغرماء تعلق بالمال الموجود
وقت الحجر دون الحادث وينفق على المحجور وعلى زوجته واولاده الصغار وذوى ارحامه من ماله لان حاجته الاصلية
مقدمة على حق الغرماء وفي التارخانية اذا غاب الزوج وطابت زوجته من القاضى ان يبيع يبيع القاضى عندهما وفي
الخانية ولو حجر القاضى على رجل وعليه ديون مختلفة فعضى المحجور دين البعض يشاركه الباقيون في ذلك ويقسم عليهم
فان كان المحجور اسرف في الطعام والكسوة امره القاضى ان ينفق بالمعروف وفي النيا يبيع المحجور عليه اذا تزوج امرأة
وزاد في مهر مثلها جاز في مهر مثلها لانه من الخواص الاصلية وفي الذخيرة اذا باع القاضى مال المدين او امينه بالدين
الذي ثبت عليه بينة او اقرار وضاع الثمن او استحق العين المعينة فالحق عليه على من باع لاجله لا على القاضى وامينه اه
قال رحمه الله في افلاس لا يجزر عليه بسبب الافلاس بل يجبس حتى يظهر له مال وان لم يظهر له مال اخرجه من
الحبس وقد ذكرنا الحبس وما يجبس فيه من الديون وكيفية الحبس وفدرة ويدين من يجبس والملازمة وصفتها في كتاب
القضاء واذا اخرجه من الحبس لا يحول بينه وبين غرمائه بعد الاخراج بل يلزمونه عند ابي حنيفة لقوله عليه الصلاة
والسلام لصاحب الحق اليد واللسان اراد باليد الملازمة وباللسان التقاضى وياخذون فضل كسبه ويقسم بينهم
بالمحصص لاستواء حقوقهم في القوة ولو قدم البعض على البعض في القضاء جاز لانه تصرف في خالص ملكه ولم يتعلق
لاحد حتى في ماله وانما حقه في ذمته فله ان يؤثر من يشاء من غرمائه ذكره في النهاية وقال ابو يوسف ومحمد اذا فلس
الحاكم حال بينه وبين غرمائه الا ان يقيموا البينة ان له مالا لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وقد ثبت
عسرة فوجب انتظاره وفي الهداية قال محمد للمدعي ان يجسه في بيته او يتخذ حبه وفي رواية اخرى لرب الدين ان
يلزم مسدونه المعسر حيث احب وان كان الملزوم لانه عيشة له الامن يدهم لم يكن له ان ينعه من الذهاب والمجي قال رحمه
الله في وان افلس مبتاع عين فباعه اسوة الغرماء يعني لو اشترى متاعا فافلس والمتاع في يده والذي باعه المتاع اسوة
الغرماء فيه مراده بعد قبض المشتري المتاع باذن البائع وان كان قبيل القبض فللبائع ان يجبس المتاع حتى يقبض
التمن وكذا اذا قبضه بغير اذن البائع كان له ان يسترده ويحبسه بالتمن وقال الامام الشافعي للبائع فسخ العقد واخذ
متاعه قبل القبض وبعده لما اخرجه الامام مسلم عن ابي هريرة قال عليه الصلاة والسلام من ادرك المبيع عند
رجل افلس او عند انسان قد افلس فهو احق به من غيره ولان المشتري قد عجز عن تسليم احدى بدلي العقد وهو
التمن فيثبت للبائع حق الفسخ كما اذا عجز عن تسليم المبيع والجامع بينهما ما انه عقد معاوضة فمقتضى المساواة وانما
قوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة فاستحق النظر الى الميسرة بالآية فليس له المطالبة قبلها ولا فسخ

بمدون المطالبة بالثمن وهذا لان الدين صار مؤجلا الى الميسرة بتأجيل الشارع وبالجزء من الدين المؤجل من المتعاقدين لا يجب له خيار الفسخ قبل مضي الاجل فكيف يثبت ذلك في تأجيل الشارع وهو أقوى من تأجيلهما والجواب عن الحديث انه قال من وجد ماله وهذا مال المشتري لا مال البائع وانما يصلح ان يكون حجة ان لو قال فاصاب رجل عين مال قد كان باعه من الذي وجدته في يده ولم يقبض ثمنه فهو احق به من كل الغرماء وهو نظير ما روى عن سمرة انه عليه الصلاة والسلام قال من سرق ماله اوضاع له متاع فوجده في يد رجل بعينه فهو احق به ويرجع المشتري على بائعه بالثمن رواه الطحاوي وقوله عقد معاوضة فيقتضى المساواة قلنا يقتضى التسوية بينهما في الملك وهو لكل واحد منهما واثن سلنا انه يفيد التسوية في القبض فقد بطل ذلك بالتأجيل الى الميسرة ولو قال ولو تسلم متاعا باذن بائعه الى آخره كان أولى ولا وادة شرط التسليم والاذن فتأمل والله تعالى أعلم

فصل في حد البلوغ في البلوغ في اللغة الوصول وفي الاصطلاح انتهاء حد الصغر ولما كان الصغر احد اسباب الحجر وجب بيان النهاية بهذا الفصل قال رحمه الله في بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والاختى يتم له ثمانية عشر سنة في الحلم بالنجم ما يراه النائم اما الاحتلام فلما روى عن علي ابن ابي طالب قال حفظت من رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يتم بعد احتلام ولا الاتزال واما السن فلما روى عن ابن عمر قال عرضت على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فاجازني فالظاهر ان عدم الاجازة لعدم البلوغ والاجازة للبلوغ وهذا قول أبي يوسف ومحمد وهو قول الامام الشافعي ورواية عن أبي خنيفة وعن الامام في الغلام تسع عشرة سنة قبل المراد ان يطعن في التاسع عشرة فلا اختلاف بين الروايتين لانه لا يتم ثمانية عشر سنة والا يطعن في التاسع عشرة وقيل في هذا اختلاف الروايتين حقيقة لانه ذكر في بعض النسخ حتى يستكمل تسع عشرة سنة ولما كان ذلك كراشرف قدم ما يتعلق به قال رحمه الله في الحجارة بالحيمض والاحتلام والحبل والاختى يتم لها سبع عشرة سنة في اما الحيمض فلانه يكون في اوان الحبل عادة فجعل ذلك علامة البلوغ واما الحبل فلانه دليل على الانزال لان الولد يخرج من ماء الرجل والمرأة خير ان النساء نشوهن وادراكهن أسرع فزدنا سنة في حق الغلام لاشتمالها على الفصول الاربع التي منها ما يوافق المزاج لا محالة فيقوى فيه قال رحمه الله في ويغني بالبلوغ فيهما بخمسة عشر سنة في عند أبي يوسف ومحمد وهذا ظاهر لا يحتاج الى الشرح قال رحمه الله في واذني المدة في حقه اثنا عشرة سنة وفي حقه تسع سنين في يعنى لو ادعى البلوغ في هذه المدة تقبل منهما ولا تقبل فيهما دون ذلك لان الظاهر تركه في الغناية ثم قيل انما يعتبر قوله بالبلوغ اذا بلغ اثني عشر سنة فاكثر وقد اشار اليه بقوله اذني المدة وهذه المدة مذكورة في النهاية وغيرها ولا يعرف الا سمعا او بالتتابع قال رحمه الله في وان راهقا وقال قد بلغنا صيدا قوا واحكامهما احكام البالغين في يقال رهق من كذا اي دبامنه وصبي مراهيق دنا من البلوغ لانه امر لا يوقف عليه الا من جهتمما فيقبل فيه قولهما كما يقبل قول المرأة في الحيمض والله تعالى أعلم

في كتاب المآذون

تاخير كتاب المآذون عقيب كتاب الحجر ظاهر لان الاذن يقتضى سبق الحجر ولما ترتب وجوده ترتب أيضا ذكره للتناسب والكلام هنا من وجوه الاول في معناه لغة الثاني في دليل المشروعية الثالث في سببه الرابع في ركنه الخامس في شرطه السادس في تفسيره السابع في حكمه اما معناه لغة قال شيخ الاسلام خواهر زاده في مبسوطه الاذن هو الاطلاق لغة لانه ضد الحجر وهو المنع فكان اطلاقا عن شيء الى شيء كان اه وفي النهاية اما اللغة فالاذن في الشيء رفع المسانع لمن هو محجور عنه واعلام باطلاقة فيما حجر عليه من اذنه في الشيء اذنا وبعده الامام الزيلعي حيث قال والاذن في اللغة الاعلام ومنه الاذان وهو الاعلام لان الاذن من اذن في كذا اذا باحه واذن من اذن بكذا اذا علم وبينهما فرق

وأما دليل المشروعية فهو قوله تعالى وابتغوا من فضله واذن الصبي والعبد في التجارة ابتغاء من فضل الله وأما سبب المشروعية فهو الحاجة لان الانسان قد لا يتفرغ لذلك بنفسه لكثرة اشتغاله فيحتاج ان يستعين بالعبد والصغير وأما ركنه فقول المولى لعبده اذنت لك في هذا وأما شرائطه ففي المحيط شرائط جوازها فولاية الاذن على الماذون مجرا وأطلاقا منها واسقاطا وكون الماذون عاقلا مميزا لما عارفا بما يؤذن له وان يعلم العبد بالاذن وفي الغنائق دخل في قولنا من له ولاية الاذن في التجارة المكاتب والماذون والمضارب والشريك معاوضة واناب والحمد والقاضي والمولى اه وأما حكمه قال في غاية البيان ذلك الماذون كل ما كان من قبيل التجارة وتوابعها وعدم ملكه ما لم يكن كذلك وعزاه الى التحفة وأبعد صاحب النهاية والامام الزيايحي حيث قال وأما حكمه فهو وتفصيله الشرعي لان حكم الشيء ما يثبت به ولا يذهب على ذي مسكة ان ما يثبت بالشيء ويصير اثر امر تباع عليه لا يصلح ان يمسكون تفصيل ذلك الشيء مما ثبت به بالمواطاة وأما تفسيره شرعا فهو ما أشار اليه قال رحمه الله وهو فك الحجر واسقاط المحق لان العبد أهلا للتصرف بعد الرق لان ركن التصرف كلام معتبر شرعا من مميز يحمل التصرف ذمة صالحة لا الترام المحقوق وهو لا يقومان بالرق لانهما من كرامات البشر الا انه حجر عليه عن التصرف لحق المولى لئلا يبطل حقه بتعلق الدين برقبته لضعف ذمة الرقيق فاذا اذن له المولى فقد أسقط حقه فكان متصرفا باهليته الاصلية ولهذا لا يرجع على المولى بما لحقه من العهدة أطلق في فك الحجر فشمع الكل والبعض وقال في المبسوط واذا اذن أحد الشرى يكن لعبدته في التجارة حانق نصيبه خاصة وليس للشريك الا تخرا بطل الاذن وما لحقه من دين التجارة فهو على نصيبه خاصة ولو لحقه دين التجارة وفي يده مال التجارة قضى من ذلك دينه والباقي بينهما نصفين لانه حصل من كسب العبد ولو وهبه له أو اكتسب قبل الاذن أو تصدق عليه أو بعد الاذن فهو بينهما نصفين ولو احتل في الكسب الذي في يده فقال الاذن والعبد انه استفادته بالتجارة وقال المالكت انه استفادته بالهبة والقول قول الاذن والعبد ويصرفه في دينه استهسانا لان العبد هو الكاسب وهو أعلم بحال كسبه ولو استهلك مالا كان عليه ما اذا ثبت بالبينة أو بالمعاينة ويتعلق بجميع رقبته ولو اقر باستهلاكه ما كان على الاذن خاصة ولو اذن رجل بنصف عبده كان ماذونا في كله لان الاذن لا يتجزئ ولو اذن أحد الشرى يكن ثم اشترى نصيب الاخر فتصرف وهو لا يعلم والدين كله في النصف الاول ولو علم تصرفه ففي جميع الرقبة ولو اذن لعبد لا يملكه ثم ملكه فانه لا يصير ماذونا ولو اخرج شريكه اهل السوق انه لا يرضى باذن شريكه ثم رأى العبد يتصرف لم يصير ماذونا استهسانا قال أحدهما الشريكه ائذن لنصيبك فاذن له فهو ماذون كله لان الاذن مما لا يتجزئ فصاركاه قال لصاحبه ائذن لجميع العبد قال في الكفاية اسقاط المحق وهو حق المولى في مالية الكسب والرقبة فانه ممنوع تعلق حق الغير بما صون المحق المولى وبالاذن أسقط حقه قال صاحب الاصلاح والايضاح المراد بالمحق ههنا حق المنع فلا ينافى كونه حق المولى بل يقتضيه لان حق المنع يتعلق بالعبد وهو حق المولى لاحق غيره فان معنى حق المنع هو منع التصرف على ان تكون الاضافة بيانية ومعنى حق المولى هو حق للمولى على ان تكون الاضافة بمعنى اللام وبيان الحق الذي هو منع العبد عن التصرف انما يكون للمولى لا لغيره فكان حقه قطعاً واماناً فلانه ان أراد بقوله لان حق المولى لا يسقط بالاذن انه لا يسقط به أصلاً ممنوع وان أراد بذلك انه لا يسقط به في الجملة كما اذا لم يحط الدين بما في يده ورقبته فسلم ذلك الا انه لا يجدى نفعاً لانه ليس المراد بالاسقاط اسقاط بالكيفية بل المراد اسقاطه في الجملة وأما اختصاص حق المولى باذن العبد فلا يضر لان المقصود بالذات في كتاب الماذون بيان اذن العبد وأما بيان اذن الصبي فعلى سبيل التبعية ويجوز ان يكون مدار ما ذكر في تفسير الماذون في الشرع على ما هو المقصود بالذات في كتاب الماذون وهو اذن العبد ولقائل ان يقول ان اريد اسقاط المحق بجملة فهو حق المولى لا يرضى به ولو كان كذلك تصح هبته واقراضه ونحوهما من التبرعات وليس كذلك قطعاً وان أراد انه اسقاط وفك في الجملة فهو مسلم لكن لا يثبت به المدعى اذ لا يلزم منه اسقاط وفك في جميع التصرفات حتى يكون ماذونا في جميعها قبل المراد اسقاط وفك في بعض معين

من التصرفات فلا يرد النقص بالتبرعات فلو قال ذلك المحرم ومنع اسقاط في نوع لكان أولى فتأمل قال رحمه الله **وقلا**
يتوقت ولا يتخصص به - أي لا يتوقت بزمان ولا مكان ولا يتخصص بنوع من أنواع التجارة عندنا لما ذكرنا من
تفسيره وقال الامام الشافعي وزفره وعبارة عن توكيل وانابة فينفذ عندهما ويتخصص وعندنا يتصرف باهلية نفسه
وحق المولى قداسة طه والساقط لا يه ود كما اذا رضى المستأجر ان يؤجر عبده من شخص بعينه دون غيره والاسقاط لا يقبل
التقييد دون غيره كالطلاق والعتاق ولو أسلم البائع المبيع الى المشتري قبل نقد الثمن على ان يتصرف فيه نوعا من
التصرف دون غيره فإنه لا يعتبر تقييده لانه اسقاط لمحقه فلا يقبل التقييد بخلاف اذن القاضى فإنه بمنزلة الوكيل
ذكرة قاضيان في فتاواه كذا ذكره الشارح وفي المحيط يجوز الاذن للصبي العاقل في التجارة من الاب والقاضى ولا يجوز
تخصيصه بنوع دون نوع كالعبد لا يقال لو كان اسقاطا لما لم يكن به لانه لا يقول ليس باسقاط في حق مالم يوجد فيكون
النهى امتناعا في المالم يوجد لا يقال هو ليس باهل لحكم التصرف وهو الملك فكيف يكون اهلا لنفس التصرف والسبب
غير مشروع لذاته بل لحكمه فاذا لم يترتب عليه حكمه لا يكون مشروعا كطلاق الصبي لانه يقول حكمه ملك اليد وهو
اهل لذلك كما كتبت قال في العناية وفتح المصنف كونه اسقاطا عندنا بقوله ولهذا لا يقبل التاقيت ثم قال فان
قيل قوله فك الحرج واسقاط المحق مذكور في حيز التعريف فكيف جاز الاستدلال عليه واجيب بوجهين أحدهما
ان حكمه الشرعى هو تعريفه فكان الاستدلال عليه ليس باستدلال وانما هو الصحيح للنقل بما يدل على انه عندنا
تعريف بذلك كما اشربا اليه الثاني ان من حيث كونه حكما لمن حيث كونه تعريفا قال في المحيط فيبيع من المولى
ويشترى منه ويطلبه بايفا الثمن على وجهه لو امتنع يحبس ولو قال اذنت لك في الحياطة او الصباغة او في عمل آخر
فهو ما ذون في جميع الاوقات مالم يحجر عليه ولو قال تجر في البر ولا تجر في البحر لا يصح نهيه ولقائل ان يقول ان اريد
بقوله فلا يتخصص بنوع دون نوع انه لا يتخصص بذلك اطلاقه ولم يقيده بنوع فهو يسلم لكان لا يجدى طائلا لان
ما نحن فيه صورة التقييد وان اريد انه لا يتخصص بنوع دون نوع وان قيده بذلك فهو ممنوع كيف وهذا يتوقف
تمامه على اول المسئلة هو ان يكون الاذن في نوع من التجارة اذنا في جميعها فيؤدى الى المصادرة على المطلوب قال
صاحب العناية ونوقض بالاذن في النكاح رعاية الحرج واسقاط المحق واذا اذن له ان يتزوج فلانه ليس له ان يتزوج
غيرها واجيب ان النكاح تصرف مملوك للمولى لانه لا يجوز الا بولى والرق اخرج العبد من اهل الولاية فلان يجيزه
المولى على النكاح مختص بخلاف البيع والاذن على نوعين عام وخاص فالعام ان يقول لعبد اذنت لك في التجارة
او قال تجر ولو قال اذنى الفاوانت حر يصير ما ذونا في التجارة وكذا لو قال اذنت لك في الفاوانت حر بمنزلة
ما اذا قال ان اذنت الفاوانت حر لان جواب الامر بالواو كالفاء بخلاف ما اذا قال اذنى الفاوانت حر ولو اذن لعبد ولم يعلم
العبد بالاذن ولا احد من الناس فتصرف ثم علم لم يجز لعبد علمه ولو قال لقوم بايعوه فبايعوه ولم يعلم العبد بذلك فهو
ما ذون وذكر في الزيادات لو قال لرجل بيع عبدك هذا من ابني الصغير فبايعه منه وقبل الابن ان علم بامر الاب جاز وان لم
يعلم لم يجز قبل الاذن على الروايتين والفرق بين الروايتين ان اذن الصبي توكيل وليس باذن في التجارة لانه فوض
اليه عقدا واحدا وبتقويض عقدا واحدا لا يثبت الاذن وفي مسئلة الماذون اذن لا توكيل لانه فوض اليه عقودا متكررة
فيجوز ان يثبت الاذن ضمنها للامر بالمبايعه في عقود متكررة بدون علمه وان لم يثبت مقصودا بخلاف العقد الواحد
ولو لم يبايعه احد منهم وببايعه من لم يامر المولى لم يصير ما ذونا لان الاذن انما يثبت في ضمن امره بالمبايعه ولو دفع له جارا
ليكرهه ويبيع عليه صار ما ذونا والاذن يصح تعليقه بلا شرط وازافته الى الزمان كالطلاق والحجر والعزل لا يصح
تعلقهما ولا اضافةهما كالنكاح واما الاذن الخاص فلا يكون به ما ذونا كما لو امره بشراء ثوب للكسوة أو لحم للاكل لان
هذا استخدام فلا بد من فاصل بين الاستخدام والتجارة وهو ان الامر بعقد مرة بعد مرة استخدام والامر بعقد متعدده
بعد تجارة لانه يدل على انه للرجح ولما بين المؤلف الاذن الصريح شرع في الاذن دلالة اه قال رحمه الله **ويثبت**

بالسكوت بان رأى عبده يبيع ويشترى **﴿** ثبت الاذن للعبد بسكوت المولى عند ما يراه يبيع ويشترى ولم يتقدم
 قرينة تنفيه ولا فرق بين ذلك ان يبيع عبداً مملوكاً للمولى أو لغيره باذنه أو بغير اذنه ببيعاً صحيحاً أو باسداً كذا في الهداية
 وغيرها وقال قاضيان في فتاواه ان رآه يبيع عبداً من اعيان المالك فسكت لم يكن اذناً وكذا المرتنن اذا رأى الرهن
 يبيع فسكت لا يبطل الرهن وروى الطحاوى عن أصحابنا انه رضا ويبطل الرهن كذا نقله الامام الزياهى وظاهر
 كلامه انه فهم المخالفة بين كلام الهداية وقاضيان وليس كذلك فقول قاضيان لا يصير اذناً أى فى حنى ذلك التصرف
 الذى صادفه السكوت ويصير اذناً فيما بعده ويدل عليه ذكر المرتنن قال فى البسداً فى الاذن بطريق الدلالة كما اذا
 رأى عبده يبيع ويشترى يصير ما دونها فى التجارة عندنا الا فى البيع الذى صادفه السكوت وقال محمد رحمه الله وهذا
 بمنزلة ما لورأى المولى عبده المسلم يشتري الخمر أو الخنزير فسكت يصير ما دونها فى التجارة وان كان لا يجوز هذا الشراء فكذا
 هنا فكيف يجوز حمل كلام قاضيان على خلاف ما ذكره محمد فى الاصل وفى الهبط البرهاني قال محمد فى الاصل
 اذا نظر الرجل الى عبده وهو يبيع ويشترى ولم ينه عن ذلك يصير العبد ما دونها فى التجارة عند علماء المالكية الثلاثة واذا
 رأى عبده يبيع عبداً من اعيان ماله يصير ما دونها فى التجارة ولو لم يكن لا يجوز بيعه مال المولى وفى قاضيان اذن الصغير
 فى التجارة وأبوه يابى صح اذن القاضى اذا رأى عبده يبيع ويشترى فسكت لم يكن اذناً فهم بعض أهل العسرة ان
 سكوت القاضى اذا رأى عبده يبيع ويشترى لا يكون اذناً بخلاف سكوت المولى كما فهم الامام الزياهى كما تقدم وليس
 كذلك بل المراد لا يكون اذناً فى الذى سكت عنده ويكون اذناً فى الذى بعده كما تقدم ولو امره المولى ان يبيع متاع غيره
 يصير ما دونها ولو رأى عبده يشتري شيئا ويبيع فى حانوته فسكت حتى باع متاعاً كثيراً من ذلك كان اذناً ولا ينفع ذلك على
 المولى ببيع العبد ذلك المتاع ولو رأى المولى عبده يشتري شيئاً بدهام المولى أو دنائره فلم ينهه يصير اذناً فان كان هذم
 لثمن من مال المولى كان للمولى ان يرده ولا يبطل البيع بالاسترداد ولو ان رجلاً اجنيداً دفع الى عبده مالاً ليبيعه
 فباعه والمولى يراه ولم ينهه كان اذناً ويجوز ذلك البيع على صاحب المتاع واختلافوا فى عهدة البيع قبل يرجع
 الى الامر وقيل الى العبد وفى الهبط وان لم يره المولى جاز البيع والعهدة على صاحب المتاع لان عهدة العبد
 المحجور منى توكل عن غيره يكون على الموكل ولو اشترى عبداً على انه بالخيار فرآه يتصرف فلم ينهه فان لحقه دين
 فهو يقض للبيع والا فلا وان تم البيع فهو محجور عليه والفرق ان الاذن لا ينافى خيار البائع لان الاذن مع خيار
 البائع يجتمعان ويقف طرفان فن باع عبداً ما دونها على انه بالخيار بقى العبد ما دونها فى عهدة الخيار فلم يكن اذن
 البائع منافياً لخياره فبقى خياره وأما الاذن مع خيار المشتري لا يجتمعان فان من اشترى ما دونها على انه بالخيار
 بطل الاذن وان اذن المشتري بالخيار سقط خياره وان كان العبد اكتسب شيئاً فهو للمشتري فان اكتسب بعد
 القبض طاب وقبل القبض يتصدق به قيل هذا قولهم ما عند الامام الكسب للبائع اه وقال الامام الشافعى
 وزفر لا يثبت الاذن بسكوت المولى فيما ذكرنا لان السكوت يحتمل الرضا والرد فلا يثبت بالشك كما لورأى اجنيداً
 يبيع ماله فسكت ولم ينهه او رأى القاضى الصبي والمعتوه ولم يكن له مال او عبداً وكذا اذا رأى العبد
 يتزوج أو الامة تتزوج وكذا لو تلف مال غيره وهو ينظر لم يكن ذلك اذناً قلنا هذه التصرفات مبنية على عادات
 الناس وقد جرت العادة ان من لا يرضى يتصرف عبده بنهاه ويؤديه فاذا سكت دل على رضاه به وصار اذناً لا جعل دفع
 الضرر فصار سكوت النبي عليه الصلاة والسلام عند امر بعايته وكسوت البكر والشفيع والمولى العديم عند
 ما يرى ماله يقسم بين الغائبين بخلاف ما اذا كرهه لانا لو جعلناه اجازة حصل ضرر عظيم ومخلاف القاضى فانه لاحق له
 فى ماله ما فلا يكون سكوته اذناً قلنا بمن التصريح قال فى العناية فان قيل هل هذا التصرف الذى يراه يبيع فيه
 غير صحيح فكيف يصح غيره اجيب بان الضرر فى التصرف الذى يراه يبيع محقق بازالته ملكه عن بائعه فى الحال فلا
 يثبت وفى غيره ليس محققاً لان الدين قد يلحقه وقد لا يلحقه فصحة فيه النهى قيسدنا بقولنا ولم يتقدم قرينة تنفيه قال فى

المحيط لو قال لاهل السوق اذا رايتهم عبدي هذا يتجر فاني لا اذن له ثم رآه يتجرى فتكت لا يصير ما ذونا له لانه متى
 اعلمهم بالنهي لم يصير ما ذونا له بالسكوت اه ولو عبر بان قال بعد السكوت لكان اولى قال رحمه الله فان اذن
 له طاملا بشرا شي بعينه يبيع ويشترى وعبر بالفاه دون الواولانها تقيد التفسير ولو قال فان اذن بعقود لا يعقد
 لكان اولى لانه يقيد الاذن العام والمخاص والفارق بينهما ولانه علم من الاول ضمنا لانه اذا قال لعبيده اذنت لك في
 التجارة يكون طاملا لان التجارة اسم جنس محلا بالالف واللام فمكان عام فبينا ناول جميع الاعيان كما لو اعطى العبد ثوبا
 وامره مولاه يبيعه كان اذنا لانه لا يمكن جملة على الاستخدام فاذا صار ما ذونا له في جميع التجارات كان له ان يبيع
 ويشترى وان كان فيه غبن فاحش عند الامام وقالا لا يجوز بما لا يتغابن فيه لانه تبرع وله هذا لا يجوز من الاب والوصي
 والقاضي ولان المقصود من التجارة الاسترباح وهذه حاسرة ولا امام ان هذه تجارة لا تبرع لانه وقع في ضمن عقد التجارة
 والواقع في ضمن شيء له حكم ذلك الشيء بخلاف الاب والوصي والقاضي لان تصرفهم مقيد بالنظر ولان البيع بالغبن
 الفاحش من صنع التجارة لاستيلا بلب الناس ليربحوا في صفقة اخرى وعلى هذا الخلاف يبيع الصبي والمعتوه
 الماذون لهما ولو مرض العبد الماذون له وجابا فيه يعتبر من جميع المال اذ لم يكن عليه دين وان كان عليه دين من جميع
 ما بقي بعد الدين لان الاقتصار في المحر على الثلث لا جعل الورثة ولا وارث للعبد ولا يقال المولى بمنزلة الوارث لانا نقول
 رضى بسقوط الاذن فصار كالوارث اذا سقط حقه بخلاف غرماثة لانهم لم يمرضوا بسقوط حقتهم فلا ينفذ محاباته في حقهم
 وان كان الدين محيطا بما في يده يقال للمشتري اذ جميع المحاباة والافرد البيع كما في المحر هذا اذا كان المولى محبا وان
 كان مريضا لا تصح محاباة العبد الا من ثلث مال المولى كتصرفات المولى بنفسه لان المولى باستدامة الاذن بعد
 ما رضى اقامه مقام نفسه فصارت تصرفه كتصرف المولى والفاحش من المحاباة وغير الفاحش فيه سواء فلا ينفذ الكل
 الا من الثلث قال في المحيط ولو اشترى الماذون عبدا شرا فاسدا فاعل عبده كانت الغلة له ولا يتصدق بها ولو رده على
 بائعها رده مع الغلة ويتصدق البائع بها وقيل عند الامام لا يرد الغلة لان الاصل يكون عنده الكسب ان كان له الملك
 في الاصل وعندهما الكسب متى حدث قبل تقرر الملك يدور والنماء بدوران الاصل بخلاف تلك المسئلة لانه حين حدث
 الكسب في يد البائع لم يكن له حق الملك وهو حق الاسترداد حتى يسدى الحق الى الكسب والفرق بين البائع
 والماذون وان استفاد كل واحد منهما الكسب بملك خبيث ان العبد ليس من اهل الصدقة فلا يتصدق والبائع من
 اهلها فيتصدق اشترى من العبد ببيع فاسد اثم باعه من مضارب العبد جاز ولم يكن فسخا للبيع الاول كما لو باع من
 اجنبي فلا يثبت النقص بالشك ولو باع جارية بعبد ودفع الجارية ولم يقبض العبد حتى حدث بها عيب فلا يحلوا ما
 ان تعيب قبل هلاك العبد او بعده وكل وجه لا يحلوا من ثلاثة اوجه اما ان تعيب باقفة سماوية او بفعل المشتري
 او بفعل اجنبي اما اذا حدث بها عيب باقفة سماوية بان ذهبت عينها ثم هلك العبد فالماذون بالخيار ان شاء قبض
 جاريته ولا يتبع بنقصانها وان شاء ضمنه قيمة جاريته يوم قبضها لان الجارية لم يقبضت كانت مضمونة بالعبد
 لا بالقيمة لان النقصان حدث في ملك صحيح للمشتري والمالك متى كان صحيحا كان مضمونا على القابض ضمان عقده وهو
 الثمن والاوصاف لا تغرد بالعقد فلا تغرد بضمنان العقد لانه وجب على مشتري الجارية رد الجارية كما قبض سليمة عن
 العيب وكان عليه رد قيمتها يوم قبضها لانها دخلت في ضمانه يوم القبض ولو هلك العبد ثم ذهبت عينها فان اخذها
 ضمنه نصف قيمتها لان العبد لما هلك صارت الجارية مضمونة على مشتريها بالقيمة ولان النقصان انما حدث بعد
 فساد الملك فيها لان الملك قد فسد في الجارية بهلاك العبد والمالك الفاسد مضمون على القابض بالقبض لا بالعقد
 والاوصاف تغرد بالقبض فيفرد بضمنان القبض كما في الرهن والغصب واما اذا تعيب بفعل المشتري بان قطع يدها
 او فقا عينها فهو كما لو تعيب باقفة سماوية في التضمين لان المشتري جنى على ملكه وحنانية المالك على مملوكه هدر فلم
 يخلف بدلا فصار كانه مات باقفة سماوية وان تعيبت بفعل اجنبي بان قطع يدها او وطئها بشبهة فاخذ ارشها وعقرها

أوولدت من غير صيدها فان كان قبل هلاك العبد لم يكن للعبد الا قيمتها يوم العقد لانه لما هلك العبد فسد البيع في
 الجارية فوجب على مشتري الجارية ردها للفاسد وقد عجز عن ردها حكما لانه حدث بعد القبض زيادة منفصلة من
 الجارية في ملك صحيح ومثل هذه الزيادة تمنع انفساخ الملك في الاصل فاذا تعذر فسخ البيع في الجارية صار المشتري
 صاحبها وان كان بعد هلاك العبد أخذ الجارية وعقرها وولدها وارثها ان شاء من المشتري وان شاء من
 الجاني لان الزيادة المنفصلة لا تمنع انفساخ البيع في ملك فاسد كما لو وقع البيع في الجارية واسد في الابتداء ثم حدث
 منها زيادة منفصلة كان للبائع حق الاسترداد في الاصل فسرى ذلك الحق الى الزوائد ثم ان شاء ضمن المشتري لان
 النقصان لو حدث باقعة سماوية كان له تضمينه فاذا حدث بفعله أولى فان شاء ضمن الجاني لان الجاني صار جانيا على
 ملكه لاعادة الجارية الى قديم ملكه بالفسخ ولو حدث بها عيبان أحدهما قبل هلاك العبد والثاني بعده لانه
 فعلى هذا القياس لان العيبين لو حدثا قبل هلاك العبد يتخير الماذون حتى لو اختار أخذ الجارية لا يكون له ضمان
 النقصان ولو حدثا بعده هلاك العبد متى أخذ الجارية فله تضمين نقصان العيبين جميعا واذا حدث أحدهما قبل
 هلاكه والاخر بعده هلاكه كان لكل واحد منهما حكم نفسه هذا كما اذا تعينت الجارية في يد مشتريها وأما اذا
 حدث فمماز زيادة فلا يخجلو اما ان كانت الزيادة منفصلة كالولد والارض او كانت متصلة كالسمن والجبال وان كانت
 منفصلة فان ولدت قبل هلاك العبد ثم مات العبد بنظر ان كان الولد قائما ليس للماذون أخذ الجارية لان الزيادة
 المنفصلة المحادثة بعد القبض في ملك صحيح تمنع انفساخ العقد في الاصل وان هلك الولد والارض كان للعبد ان
 يأخذ الجارية ولا يتبعه بنقصان الولادة والجناية ان شاء وان شاء ضمنه قيمتها لان المانع من انفساخ العقد قدره
 وهو الزيادة فصارت كأنها لم تكن والنقصان قائم لان الولادة في بنات آدم سبب النقصان وأنه عيب على كل حال فله
 ان يضمه قيمة الجارية ولو كان مكان الجارية شاة فتمتحت في يده قبل هلاك العبد لم يكن للعبد خيار وياخذ الشاة
 لانه لا نقصان لان الولادة في البهائم ليست بعيب وان هلكت الزيادة بفعل اجنبي فهو كما كان الولد قائما لان الولد مات
 وأخلف بدلا والفائت الى خلف كالتام حكما وان هلكت بفعل المشتري بان أعتق المشتري أو ولد الجارية ثم هلك
 العبد لم يكن للماذون على الجارية سبيل لان الولد لم يملك للمشتري من وجه فانه مولى له يرث منه اذا مات ولم يكن له عصبية
 أقرب منه فيؤدى الى الربا فلا يجوز فسخ العيب في الجارية فان مات الولد المعتق وترك ولدا كان للعبد ان يأخذ
 الجارية ان شاء ولا يتبعه بنقصانها وكذلك ان ترك ولدا لا يتخير ولاؤه المشتري بان كان المعتق تزوج بامته لرجل وحدث
 منها ولد ثم أعتق مولى الامة الولد لان المانع من فسخ العقد في الجارية هو الولد وقد زال هذا المانع بلا خلاف وهذه
 الزيادة من خصائص مسائل هذا فيجب حفظها وكذلك اذا قتل الولد المشتري فله الخيار بين الفسخ والتضمين وهذا
 لا يشك على الرواية التي قال بان الولادة عيب لازم في بنات آدم وذلك لان القتل بمنزلة الموت لان المقتول ميت باجله
 ولومات الولد في يد مشتري الجارية يتخير الماذون فكذلك هذا وانما يشك على الرواية التي قال بان الولادة ليست
 بعيب اذا لم توجب نقصانا لان الولد مات ولم يخلف بدلا لان المشتري جنى على ملكه الصحيح وجناية المالك على ملكه
 هدر فصار كالموت الولد حاتف أنفه والجواب عنه ان الولد مات وأخلف بدلا من دمه لان جناية المشتري على الولد انما
 تكون مساقية ملكه مادام ملكه في الجارية متقدرا اما اذا انفسخ ملكه في الجارية بان أخذ الجارية ولم يضمه
 النقصان كانت الجناية على الولد مساقية الماذون من وجه لان الولد تبع للجارية لانه متولد ومترعرع عنها ولهذا
 ملك بسبب ملك الجارية وانفساخ الملك في الاصل يوجب انفساخ الملك في التبعية فصار جانيا على ملك الماذون
 على هذا الاعتبار فيض من قيمة الولد من وجه فصح ان الولد مات وأخلف بدلا من وجه فيتخير وان شاء أبراه عن قيمة
 الولد وياخذ الجارية وان شاء لم يبره وضمنه قيمة الجارية وأما اذا كانت الزيادة متصلة بان ازدادت الجارية حسنا
 وجمالا أو ذهب البياض الذي في عينها قبل هلاك العبد أو بعده أخذها بزادتها وقيل عند أبي حنيفة وأبي

يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز استردادها قبل هلاك الغلام لما عرف من اختلافهم في الصداق زاد في يده بعد
القبض ثم طلقها قبل الدخول لا يكون للزوج رد نصف الصداق الا برضا المرأة عندهما وقيل هذا قولهم جميعا
فهما افرقا بين هذه المسئلة ومسئلة الصداق والفرق ان في الصداق حق المرأة في الزيادة ولو بطل فانما يبطل قصدا
بايقاع الزوج بالطلاق وهو لا يملك ابطال حتمها قصدا فاما حق مشتري الجارية في الزيادة لو بطل فانما يبطل حكما
لا بقصد الماذون لان بطلان حقه في الزيادة مضاف الى موت الغلام وموت الغلام ما كان يصنع الماذون وقد ثبت حكما
للشيء وضرورية ثبوته وان كان لا يثبت قصدا والاصح ان هذا على الخلاف لانه ذكر بعد هذا ان العبد لو لم يمت لكن
حدث به عيب فرد العيب كان للماذون ان يسترد الجارية وان كانت الزيادة المنفصلة حدثت قبل الرد ففي الرد حق
مشتري الجارية في الزيادة هذا لو بطل انما يبطل قصدا لانه يبطل برد العبد ورد العبد كان بقصده وبين ان الرد بخيار
الرؤية والرد بالعيب قبل القبض بمنزلة الموت من حيث منع فسخ العقد لان العقد يفسخ بهذا الرد كما يفسخ
بموت العبد قبل القبض ولو كان العبد الماذون باع بالخيار ثلاثة ايام في الذي اشتراه وولدت الجارية في يد المشتري
منه او من غيره او قطع يدها وان رد العبد بخياره اخذ الجارية وارشها وعقرها وولدها لان اشتراط المخارفي
العبد اشتراط المخارفي الجارية لان الخيار انما يشترط للفسخ ولا يمكنه فسخ العقد في احد البدلين دون الآخر
فيكون اشتراط المخارفي احد البدلين اشتراط للخيار في الآخر ولهذا الواعق مشتري الجارية بعد القبض لا ينفذ
عقدها لان للبائع خيار شرط في الجارية والمشتري متى قبض المشتري وللبائع فيه خيار شرط يكون المشتري مضمونا
عليه بالقيمة ولو لم يقبض الجارية حتى اعتقها قبل هلاك العبد جاز عقده فان اعتقها بعد هلاك العبد لم يجز عقده لان
قبل هلاك العبد صحت ملك نفسه لان البيع صحيح في الجارية وبعد هلاك العبد فسد البيع في الجارية والبيع
الفاقد قبل القبض لا يفيد الملك ولو قبض الجارية وجد الماذون بالعبد المبيع عيبا قبل القبض او بعده
فرد به قضاء او رضا او خيار رؤية او شرط ثم اعتق الجارية لم يجز عقده وكذلك لو تقايلا انفسح العيب من كل وجه فزالت
الجارية عن ملكه فصار معتقها مملوكا فاذا هلك العبد لا يفسخ وانما يفسد في كانت الجارية في يده صار معتقا
ما يملكه فنفسد وقيل القبض لا يملكه فلا ينفذ والله تعالى اعلم قال محمد في الاصل واذا اشتري الماذون جارية بالف
درهم وقبضها وهب البائع ثمنها من العبد وقيل العبد ذلك فهي جائزة واراد بقوله قبل أي لم يرد وكذا لو وهب من
المولى فان باع العبد الماذون عبدا بجارية وقبض بائع العبد الجارية ثم وهب العبد من الماذون ثم وجد الماذون بالجارية
عيبا ليس له ان يرد لها بالعيب عند علمائنا استحبنا ان يفسخ الماذون الجارية وقيل البائع
فهو جائز وكان اقالة للبيوع هكذا ذكر في الكتاب قال الفقيه ابو بكر البلخي هذا قول الامام ومحمد وعلي قول ابي يوسف
لا يكون اقالة فان لم يقبل المشتري الهبة فهبة العبد باطلة ولو كان مشتري الجارية هو الذي وهب الجارية من الماذون
قبل ان يقبضها وقبلها الماذون والهبة جائزة وكذا اذا وهب الجارية من مولى الماذون قبل القبض اما اذا
وهب الجارية من مولى الماذون قبل القبض فامر به القبض فقبض هل تصح الهبة هذا على وجهين اما ان يكون
على العبدين اولا فان لم يكن على العبدين فالهبة جائزة ويكون اقالة للبيوع اما اذا كان على العبدين فانه لا تجوز
الهبة ولا يكون اقالة حتى كان للعبدان ياخذ الغلام من المشتري قال رحمه الله ويؤكل بهما أي يجوز ان يؤكل
بالبيع والشراء لانهما من توابع الاجارة فاعله لا يتمكن من مباشرة الكل فيحتاج الى المعين واطلاق قوله يؤكل
فشمع ما اذا كان عليه دين اولا كان الدين مستغرا اولا وكل المولى او غريم العبد مع ان الظاهر اذا لم يكن عليه
دين لا يصح توكيل المولى لان المولى اصيل في التصرف ولا ينفذ توكيل غريم العبد لانه ربما يقبض لنفسه
فيتضرر البقية فلو قال ويؤكل غريم ومولى حيث لا دين لكان أولى قال في المسوط مسائل توكيل الماذون
على وجوه احدها في توكيل الماذون الثاني في توكيل غريم مولا بالخصوصة والثالث في توكيل الغريم

عبد المولى الماذون في قبض ما على المولى من الدين الاول وللعبد ان يوكل غيره بالبيع والشراء بنقد أو نسيئة لانه من
صنيع التجار وان وكل عبدا ما ذونا حرا يبيع متاعه فباعه من رجل له على المأمورين صار قصاصا عندهما خلافا
لابي يوسف لان عندهما الوكيل يملك ابراء المشتري عن الثمن وعنده لا والوكيل مع الموكل اذا باعاه معا يبيع الموكل
اولى الثاني اذا كان على العبد دين فوكل الغريم مولاه بقبضه لم يجز ولم يبرأ العبد من الدين لان المولى في قبض الدين من
عبده عامل لنفسه والاصل ان العامل لنفسه لا يصلح ان يكون نائبا عن غيره وذكر في كتاب الوكالة انه يصح قبضه فان
طأين الشهود قبضه رده ان كان قائما وان هلك لم يضمن لان قبضه باذن المدين والغريم الرابع في توكيل الشريك العبد
والاجنبي المولى في دينهما فالاول للعبد التاجر ورجل آخر على رجل الف درهم فوكل الشريك العبد بقبضه لم تجز الوكالة
وما قبضه يكون بينهما نصفين ولو هلك المقبوض في يده هلك من مالهما الثاني من الثالث اذا كان للماذون وشره
على رجل الف درهم فبعضها فوكل المولى بالخصوصة مع غيرها جاز كما لو وكل الماذون مولاه بالخصوصة وان أقر المولى في
مجلس القاضي بايقاه الخصم لهما جاز اقراره كان على العبد دين أو لا لان اقرار الوكيل على الموكل بالخصوصة على موكله
جائز ثم هل يرجع أحد الشريكين على صاحبه لا يخلو اما ان كذبا الوكيل في اقراره أو صدقاه أو كذبه أحدهما وصدقه
الاتم فان صدقاه في اقراره فلا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ وكذا ان كذبا وان صدقه أحدهما وادعى على العبد
دين ارجع الشريك في رقبته بنصف حصته وان كان على دين لم يرجع على العبد ولا على مولاه حتى يقضى دينه فان فضل
فيصح فيما يفضل عن دين الغريم وان صدقه الشريك وكذبه العبد لم يرجع أحدهما على صاحبه بشئ سواء كان على
العبد دين أو لا ولو وكل الشريك العبد بالخصوصة فاقران الشريك قد استوفى حقه برئ الغريم من نصف الدين ولا ضمان
على العبد ويقبض العبد نصف الدين ويكون بينه وبين شريكه ولو ادعى شريك العبد ان العبد قبض حقه فوكل
العبد مولاه بخصومته أو بعض غرمانه فاقر الوكيل باستيفاء العبد فلا شريك ان ياخذ العبد بربع الدين ويرجع على
المدين بربعه وكذا لو أقر العبد بذلك واذا وكل ما ذونا يشترى له بالنسيئة لم تجز الوكالة ولو لم يذكر النسيئة جاز استفسانا
فاذا حل الاجل يكون للبائع ان ياخذ الثمن من العبد ثم يرجع العبد بما أدى على الموكل ولو كان الوكيل صديقا أو محبورا
أو معتوها ثم أدرك أو أفاق لم تعد العهدة اليه لانهما وقت العقد ليس من أهل العهدة بخلاف الوكيل اذا جن فافاق أو
أسلم المرتد تعود العهدة عليهم لانهما وقت العهدة من أهلها الخامس لو كان على المولى دين لرجل فوكل عبده بقبض
ذلك جاز فان أقر بقبض ذلك والهالك في يده صدق لان العبد فيما يقبض عامل لغيره لانه لا يملك على عبدين
ما ذونين في التجارة دين فوكل أحدهما بقبضه جازت الوكالة لان العبد يصلح وكيلا للاجنبي بقبض الدين من مولاه ولو
أقر بقبضه صدق فيه مع عبده وان نكل عن اليمين لزمه ذلك على العبدين فوكل الغريم ابن العبد أو أباه أو عبداً يه أو
مكاتبه فاقر الوكيل بقبض ذلك صدق لانه لو وكل عبده بذلك جاز فلو وكل ابنه بذلك لكان أولى قال رحمه الله في ويزن
ويسترهن لانهما من توابع التجارة لانهما ايقاه واستيفاه ويتقرر ذلك بالهالك قال في الاصل اذا كان على العبد
دين فرهن به رهنا ووضعاه على مولاه وهلك في يده لم يبطل دين الغريم وهلك الرهن من مال العبد لان المولى لا يصلح
وكيلا بقبض الدين من عبده فكذا لا يصلح عبده ولو لحق الماذون دين فاراد ان يرهن عبداً من بعض الغرماء
فللباقين المنع لان الرهن ايقاه حكما اه وأطلق قوله يرهن فشمعل ما اذلك كان عليه دين أو لا كان مستغرقا
أو لا رهن عند المولى أو عند بعض الغرماء اما اذا لم يكن عليه دين لا يصح ان يرهن من المولى وكذا لو لم يكن عليه
دين لانه اذا لم يصلح ان يكون عدلا لا يصلح ان يكون مرتهنا فلورهن من بعض الغرماء يتوقف كما ذكر في الاصل قال رحمه
الله في ويستاجر ويضارب لانه من صنيع التجار فيجوز له المضاربة أخذاً ودفعاً وكذا الاجارة بان يؤجر غلما
ويستاجر حرار اوله ان يدفع الارض مزارعة وياخذها ومساقاة لان كل ذلك من عمل التجار قال عليه الصلاة والسلام
الزارع تاجر ربه وله ان يشتري طعاما ويزرعه فيها ويستاجر البيوت والحوانيت ويؤجرها لمنافيه من تحصيل المال

ويشارك شركة عنان ولا يشارك شركة مفاوضة لانها تنعقد على الوكالة والكفالة والكفالة لا تدخل تحت الاذن
فلو فعل ذلك كانت عنان لان المفاوضة عنان وزيادة فصحتم بقدر ما يتملكه الماذون وهو الوكالة قال رحمه الله وهو يؤثر
نفسه في معنى الماذون يؤثر نفسه وقد قدمناه وقال الامام الشافعي لا يملك ذلك لان الاذن لم يتناول التصرف في
نفسه ولهذا لا يملك ان يبيع نفسه ولا ان يرهنها قلنا الاذن يتضمن اكتاب المنافع والاجارة منه بخلاف البيع
او الرهن لانه يبطل الاذن قال رحمه الله وهو يقرب دين وغصب ووديعة في لان الاقرار من توابع التجارة لانه لو لم يصح
اقراره لم يعامله احد فلا بد من قبول اقراره فيما هو من باب التجارة والاقرار بالدين منه وكذا بالغصب لان ضمان
الغصب ضمان معاوضة عندنا لانه يملك المصوب بالضمان فكان من باب التجارة ومن باب المعاوضة وكذا الواقف به
احد المتعاوضين كان شريكه مطالبه ولو اشترى جارية شراء فاسد اقراره وطؤها يجب عليه العقر للمحال لان
لزومه باعتبار الشراء اذ لو لم يلزم العقر بخلاف ما اذا اقراره وطؤها بالنكاح حيث لا يظهر وجوب العقر
في المحال في حق المولى ويؤخذ به بعد الحرية لانه ليس من باب التجارة لانه لا يجدي امنه فكان من توابعها ولو ازمها
واطلق في قوله اقروا ما بعدة فشمع ما اذا اقر للمولى او لغيره وما اذا كان عليه دين اولا وما اذا كان في صحته او مرضه او
الاول وهو ما اذا اقر للمولى قال في الميسر اذا اقر الماذون بعين في يده لم يولد ان لم يكن عليه دين جازوكذا العبد مولاه والا
فلا لان الاقرار لم يلاق حق احد وقد يفيد المولى فائدة اذا تحقق للعبد دين لا يتعلق به حق الغرماء ولو اقر بدين لم يولد
لا يجوز ان كان عليه دين اولا لان المولى لا يستحق عليه دين ومثله لو اقر لعبد مولاه المحجور ولو اقر لعبد مولاه الماذون
بدين ان كان على المقر له دين لا يصح اقراره لانه اقرار للمولى ولو اقر بالفين لم يكتب مولاه ولا دين عليه يصح كماله
اقر للمولى ولو كان عليه دين لا يصح ولو اقر بالدين لم يكتب مولاه صحح كان على المقر له دين لان المسكات يصح ان يثبت له
دين على مولاه فعلى عبد مولاه اولى ولو اقر لابن مولاه اولى بديه بوديعة او دين وعليه دين صدق ولو اقر لابن نفسه اولى بيه
او لم يكتب ابيه لم يصح عليه دين اولا عند الامام وقال لا يصح وبيان الدليل من الجانبين مذكور فيه واما اذا اقر لغير
المولى فهو صحيح كان عليه دين اولا قال في المحيط ولو صدقه مولاه في الافتصاص بنكاح فاسد بدأ بدين الغرماء فان فضل
شيء اخذ منه سيد الامة من عقرها لان ضمان العقر بمنزلة ضمان الجناية وفي ضمان الجناية لا يصدق العبد في حق
الغرماء كماله اقر بقطع يدا ورجل ولو اقر بجرية الجارية التي في يده لا يصح لانه لا يملك انشاء حرية طارئة للمحال فلا يملك
الاقرار بها ومضى اقر بجرية اصلية يصح لان الحرية الاصلية غير ثابتة باقراره بل مضافة الى الذات ولو اشترى عبدا من
رجل وقبضه ثم اقر ان البائع اعتهق اودبره او استولدها ولو امة لم يصدق ويبيعها لانه اقر بجرية طارئة وان صدقه
البائع انتقض البيع ويرد عليه الثمن لان التصديق من البائع اقرار منه بانشاء هذه الاشياء وهو يملك انشاء هذه
التصرفات فيملك الاقرار بها ويصدق العبد في نقض البيع لانه يملك نقض البيع ولو قال باعها من فلان قبل ان يبيعها
منى صدق ولا يرجع بالثمن على البائع الا ان ياتي اليه او يقيم عليه البيعة او يصدقه وذلك في الزيادات انه لا يصح
دعواه ولا تقبل بيئته ولا يستخلف البائع اذا انكر لانه يتناقض ولو اقر بالفين لا حبي جازا اذا اقر مطلقا ويحتمل على
المعاوضة ولو باع الماذون عبده فقال المشتري انه حر وصدقه الماذون لا يصدق ونفذت عليه على المشتري اذا اقر الماذون
المديون او غير المديون بدين كان عليه وهو محجور من غصب او وديعة استهلكها او مضاربة او عارية خالف فيها فان كذبه
رب المال وقال هذا كله في حال اذ لم يصدق العبد في شيء منه ولزمه كله وان صدقه رب المال لزمه الغصب خاصة لان
الغصب يوجب الضمان للمحال بخلاف غيره لانه اضاف الاقرار الى حالة تمتعه ولو اذن له ثم حجب ثم اذن فان كان عبدا او
صديقا فقال استهلكه كله في حال اذ في الاول لزمه كله صدقه المقر له او كذبه لان الاقرار بهذه الاشياء في الاذن معتبرة
بالاذن الاول ولو حجب على عبده ولا مال في يده ثم اقر بعد ذلك كله انه فعله في حال اذ لم يلزمه الا بعد العتق لانه محجور
اقر على نفسه وان اذن له مرة اخرى مثل عم اقر به فان قال كان حقا لزمه وان قال كان باطلا نأخر حتى يعتق ومثله

الصبي والمعتوه وأما إذا كان عليه دين أوفى حقه أو مرضه فقد ديناه في ضمن التقرير وأما إذا أقر الماذون في مرض مولاه قال في البسوط وهو على وجهين أحدهما أن يقر العبد والثاني في إقرارهما فالأول إذا أقر العبد في مرض المولى وعلى المولى دين إن كان عليه دين الصحة يحيط بجميع ماله ورقبة العبد لا يصح إقرار العبد وان كان على المولى دين المرض صح إقراره ثم المسائل على أقسام أما الأول إذا كان على المولى دين الصحة ولادين على العبد ولادين على المولى أو على كل واحد منهم ما دين الأول لو أقر الماذون في مرض مولاه بدين ولادين عليه وعلى المولى دين الصحة جعل كان المولى أقر في مرضه ويبدأ بدين الصحة كإقرار المولى على نفسه في هذه الحالة وإن لم يكن على المولى دين في حقه فتدأين في مرضه تخلصا لأن إقرار العبد بالدين صحيح في حق غرماؤه وإن تضمن إبطال حقه الثاني لو كان على العبد دين ولادين على المولى في حقه وإقرار العبد بذلك صحيح لأن الماذون إنما يصير محجورا عليه في مرض سيده إذا كان على السيد دين في الصحة يحيط بماله ورقبة العبد وما في يده فيصير العبد محجورا حقه الثالث إذا كان على كل واحد منهم ما دين للصحة وأقر العبد بدين في مرض مولاه فلا يخلو أما أن يكون رقبة العبد وما في يده لا يفضل عن دينه أو يفضل عن دينه ولا يفضل عن دين المولى أو يفضل عنهما وإن لم يفضل عن دينه لا يصح إقراره لأن شغل ما في يده ورقبته يمنع صحة إقراره فإن فصل عن دينه وعلى المولى دين الصحة يكون الفاضل لغرماؤه صح المولى وأما إذا فصل عن دينه ما فيه يصح إقراره في ذلك الفاضل ولو لم يكن على أحدهما دين وأقر المولى في مرضه بالف على نفسه ثم أقر العبد بالف ثم العبد ولو أقر العبد أولا ثم المولى بدئ بدين العبد وفي المحيط قال أبو يوسف إذا أبق العبد الماذون أو حجر عليه أو باعه سيده حل الدين الذي عليه مؤجلا وإن أعتقه لم يحل عليه الدين وكان إلى أجله لأن بالعتق لم تنقطع ولاية التجارة بل استفادها قال رحمه الله ﴿ولا يتزوج﴾ لأنه ليس من باب التجارة ولأنه فيه ضرر على المولى لوجوب المهر والنفقة في رقبته وفي المحيط حجر الماذون ولو اشترى الماذون أمة فتسرى بها وولدت له ثبت نسبه منه ولا يخرج الأمة وولدها من التجارة وكذا الوتر وح أمة بغير بينة ماذن المولى لم يخرج الأمة وولدها من التجارة فإن كان المكاح ببينة خرجت من التجارة قال الحاكم أبو الفضل يحتمل أن يكون هذا الجواب في أمة باجرة أه قال رحمه الله ﴿ولا يتزوج مملوك﴾ أطلقه فشمع ما إذا كان عليه دين أو لا زوجها من المولى ولادين عليه أو من غيره وقال الثاني بروج الأمة دون العبد لأن فيه تحصيل النفقة والمهر فأشبهه أجازتها ولهذا جاز للمكاتب ووصى الأب والأب وله ما أن الأذن يتناول التجارة ويتزوج ليس منها ولهذا لا يملك تزويج العبد بالاتفاق والأب والوصى تصرفهما بالنظر إلى الصغير وفي تزويج الأمة النظر المذكور وعلى هذا المخلاف الصبي والمعتوه الماذون لهما والمضارب والشريك عننا ومفاوضة وما في الهداية من أن الأب والوصى على هذا المخلاف سبق قلم من المكاتب فله ذكر المسئلة بنفسها في كتاب المكاتب مثل ما ذكرنا ولم يذكر فيها خلافا بل جعلها كالمكاتب وكذا في عامة كتب أصحابنا كالبسوط ومختصر الكافي والتمهة قيدنا بقولنا زوجها من المولى ولادين عليه لما قال في المنتقى اشترى الماذون جارية ولادين عليه فزوجها من المولى حازر وقد خرجت الجارية من التجارة وليس له أن يبيعها ولا يتباع للغرماؤه لمحقة دين لأن المولى يملك أكساب عبده وإن كان عليه دين لم يحز المكاح وله أن يبيعها أو يبيع ولدها لأنها مملوك للعبد وان قضى دينه بعد التزويج فهو بمنزلة تزويجه ولادين عليه أه قال رحمه الله ﴿ولا يكاتب﴾ لأنه ليس من باب التجارة أذهى مبادلة المال بالمال والبدل في الحال مقابل بفك الحجر فلم يكن من باب التجارة ولأن الكتابة أقوى من الحجر لأن الكتابة توجب حرمة الدين في الحال وحرية الرقيق في المسائل والأذن لا يوجب شيئا من ذلك والشئ لا يتضمن ما هو فوقه إلا إذا أجازة المولى ولم يكن على العبد دين لأن الامتاع لمحقة فان أجازة المولى جازوذا كرفي النهاية أنه إذا كان على العبد دين قليل أو كثير فكاتبه باطلة وإن أجازها لأن قيام الدين يمنع من ذلك قل أو أكثر وهذا مشكل لأن الدين إذا لم يكن مستغرا لما في يده ورقبته لا يمنع الدخول في ملك المولى وإنما الخلاف فيما إذا كان الدين مستغرا فعند الإمام يمنع من دخوله في ملك المولى وعندهما لا يمنع وإذا أدى المكاتب البدل إلى المولى قبل الإجازة ثم

اجاز للمولى لا يعتق ويسلم المقبوض للمولى لانه كسب عبده قال رحمه الله **ولا يعتق** **﴿** أطلقه فشمع ما اذا كان على مال
 اولاً لانه فوق الكتابة فكان أولى بالامتناع وان اجازه المولى ولم يكن عليه مال ديناً جاز وكانه قبل العوض اليه ان
 كان العتق على مال فان كان عليه دين مستغرق لم ينفذ عند الامام وينفذ عنده ما بناء على انه يملك ما في يده أم لا
 وقدمنا لو اقر بجزية طارئة أو أصلية فراجعه قال رحمه الله **﴿** ولا يقرض **﴿** لانه تبرع ابتداء وهو لا يملك وينبغي
 ان يقال اذا كان درهما فصاعداً فاما مادونه فيجوز ان يقرض كافي الهبة قال رحمه الله **﴿** ولا يهب **﴿** أطلقه فشمع
 ما اذا كان بعوض اولاً لانه تبرع ابتداء وانتهاء أطلق في منع الهبة فشمع ما قيمته درهم ومادونه وفي المحيط ولا يهب
 هذا اذا بلغت قيمته درهم فصاعداً ويجوز هبة مادون الدرهم لانه من صنيع التجارة لانه لا بد للتجار منه ليعرف ويعيل
 قلب الناس اليه اه قال رحمه الله **﴿** ويهدى طعاماً ما يسيراً ويضيف من طعامه **﴿** لان التجار يحتاجون اليه
 لاستجلاب قلوب المهاجرين وعن الثاني المحجور عليه اذا دفع اليه المولى قوت يومه فدعى بعض رفقائه عليه فلا باس به
 بخلاف ما اذا دفع قوت شهر لانهم اكلوه يضرب بحال المولى ولا يمكن ان يقدر الضيافة بتقدير لانه يختلف باختلاف
 الناس واختلاف المال ولا باس للمرأة ان تتصدق من بيت زوجها بالرغيف بدون اذن الزوج لانه ما ذون فيسه عادة
 قال محمد ويتصدق الماذون بالرغيف ونحوه واستحسنوا ذلك في الطعام وفيما اذا اعار رجل اداة لركبها أو ثوباً يلبسه
 لا باس به ولم يذكر في الكتاب الضيافة اليسيرة وقدرها محمد بن سلمة البجلي فقال ان كان مال التجارة عشرة آلاف
 فالضيافة عشرة دراهم وان كان مال التجارة عشرة والضيافة يدانق كذا في المحيط قال رحمه الله **﴿** ويحط من الثمن
 بعيب **﴿** أطلقه فشمع ما اذا كان قدر العيب أو أكثر وأقل وهو مقيد بما اذا كان قدره فلو قال بقدره لكان أولى
 لانه من صنيع التجار وقيدنا بكون المحط أنظر له من قبول العيب بخلاف المحط من غير عيب أو المحط أكثر من العادة
 لانه تبرع محض بعد تمام العقد وهو ليس من صنيع التجار فلا ضرورة اليه بخلاف العباة ابتداء لانه قد يحتاج اليه
 التاجر وله أن يؤجل في دين وجب له لانه من عادة التجار وفي المحيط فاما اذا كان المحطوط أكثر مما يخص العيب من
 الثمن بحيث لا يتغابن في مثله هل يجوز لم يذكره في الكتاب واختلفوا فيه فقبل يجوز عند الامام وعنده ما لا يجوز
 لان المحط بمنزلة البيع والشراء وهو لا يملكه بالنسبة الفاحش عنده او عنده يملكه وقيل لا يجوز بالاجماع لان
 المحط ليس بتجارة اه أطلق في قوله فشمع قبل المحجور وبعده وأطلق العيب فشمع ما اذا اقر به أو ثبت قال في المنتقى
 باع العبد الماذون عبداً في تجارته ثم حجر عليه مولاه ثم وجد المشتري بالعبد عيباً فالحصم في الرد بالعيب هو العبد
 وان اقر العبد بالعيب لم يلزمه وان نكل عن اليمين فقتضى عليه جاز اه فاذا كان خصماً ملك المحط وفي المحيط قال
 محمد في الاصل اذا باع العبد الماذون عينا أو اطاع المشتري على عيب يحدث مثله وخاصم الماذون في ذلك فقبله من غير
 قضاء بلا عيب ولا بينة فقبوله جائز ولو ان عبداً ماذوناً باع من رجل جارية فقبضها المشتري فوجد بها عيباً فرد القاضى
 الجارية على العبد وأخذ منه الثمن ثم ان العبد بعد وجد بالجارية عيباً حدث عند المشتري ولم يعلم به العبد وقت الرد ولا
 علم القاضى بذلك فالماذون بالجارية ان شاء نقض البيع ورد الجارية على المشتري وأخذ منه الثمن الا مقدار العيب الذي
 كان عنده وان شاء اجاز البيع وامسك الجارية ولم يرجع على المشتري بنقصان العيب اه ولو قال ويحط من
 العوض لكان أولى لانه يشمل ما اذا باع ساعة بساعة كان يحط منه اذا كان مكياً أو وزوناً ومن القيمة اذا كان قيمياً
 قال رحمه الله **﴿** ودينه متعلق برقبته **﴿** وهذا عندنا وقال للامام الشافعي وزفر يتعلق بالكسب لا بالرقبة فلا تباع
 رقبته ويباع كسبه بالاجماع ولنا ان هذا دين ظهر وجوبه في حق المولى فيتعاقب برقبته ككسبه الاستهلاك والمهر
 ونفقة الزوجات وفي تعليقه برقبته دفع الضرر عن الناس وحامل لهم على المعاملة وبه يحصل مقصود المولى وتعلقه
 بكسبه لا ينافي تعلقه برقبته فيتعلق بهما جميعاً ويبدأ ببيع كسبه لانه أهون على المولى مع بقاء حق الغرماء قال في العناية
 فان لم يكن له كسب تعلق الدين برقبته اه فلو قال المؤلف ودينه متعلقه بكسبه ورقبته لكان أولى وأكثر فائدة

لانه يفيد تاخر تعلقه بالرقة عن الكسب ان كان ويفيد تعليقه من قال في المحيط واذا اخذ المولى شيئا من كسب عبده
 الماذون ثم محقه دين سلم لمولاه ما اخذه وان كان عليه دين يوم اخذ قليلا او كثيرا يسلم للمولى ما اخذه ويظهر ذلك فيما اذا
 محقه دين آخر مرد المولى جميع ما كان اخذه لانا الوجه لنا بعضه مشغولا بقدر الدين وجب على المولى رد قدر المشغول على
 الغريم الاول فاذا اخذه كان للغريم الثاني ان يشاركه فيه ان كان دينهما سواء وكان للغريم الاول ان يرجع بما
 اخذه منه على السيد واذا اخذ منه ثانيا كان للغريم الاخر ان يشاركه ثم وثم الى ان ياحذ منه جميع ما اخذ من كسبه
 ولو اخذ المولى من الماذون ضريبة مثله وعليه دين سلمت للمولى استحسانا لان للمولى ان يستخدم الماذون لان المنافع باقية على
 ملكه فاذا مشط عليه غلة المثل فقد ترك عليه الخدمة عوضا عنها فكان ما اخذه عوضا بخلاف ما اذا زاد على غلة المثل لانه
 اخذه بغير عوض عليه دين خمسمائة وفي يده عبد قيمته الف واخذه ولاه ثم محقه دين الف ثم اراد ابراء الاول العبد عن
 دينه لم يسلم للمولى ما اخذه او لولاه قبل محق الدين سلم للمولى ما اخذه كله وكان كسبه فارضا عن الدين فلك المولى كسبه
 وخرج الماخوذ عن كونه كسب العبد بخلاف ما اذا ابراء قبل محق الدين فقد ابراء بعد ما تعلق به حتى الغرماء فصار
 مشغولا ولولم يرثه الاول ولكن قال لم يكن لي على العبد دين قليل ولا كثير بعدما محقه الدين الثاني يسلم للمولى ما اخذه
 كله لانه لما قال لم يكن لي عليه دين واقرب بذلك كاذبا فقد كذب العبد في اقراره فبطل اقراره من الاصل فظهر انه لم يكن
 عليه دين فصح اخذ المولى وبالا ابراء لم يظهر انه لم يكن عليه دين لان ابراء اسقاط بعد الوجوب فلم يصح اخذه ولو كان
 المولى صدق عبده حين اقر للاول بالدين ثم محقه دين الثاني ثم قال الاول لم يكن لي له عليه شيء لم يسلم للمولى ما قبض لان
 المولى لما صدق عبده في الدين فقد اقر ان ما اخذه كان مشتركا بين الاول والثاني فقد اقر لرجلين بخلاف ما اذا صدق المولى
 الغريم في قوله لادين وكذبه العبد لا يصح اقرار العبد في حق ما في يد المولى لانه اقرار بما ليس في يده وقوله وديونه
 متعلقة صادق بدين للمولى اولاد بنه اولاد بنه اولاد بن العبد المحر او لاد بنه او لاد بنه وقد قدمنا بيانه قال رحمه الله هو يباع
 فيه ان لم يفده السيد يعني اذا تعلق الدين برقبته حيث لا كسب له يباع فيه رقبته دفعا للضرر عن الغرماء ولا يهل
 القاضى ببيعه بل يتلوم لاحتمال ان يكون له مال يقدم او دين يقبضه فادامت مدة التلوم ولم يظهر له وجه باعه لان
 القاضى نصب ناظر للمسلمين ولم يقدر مدة التلوم قبل هو مفوض الى رأى القاضى وقيل يقدر بثلاثة ايام ولا يبيعه
 القاضى الا بحضرة مولاه او نائبه فاذا خرج العبد الى مصر وتصرف ومحقه ديون وفي يده اموال وقال انا محجور على
 وكذب الغرماء باع القاضى كسبه استحسانا ولا يبيع رقبته حتى يحضر المولى كذا في المحيط قال في العناية فان قيل
 فما وجه البيع على قول الامام وهو ولا يرى المحجور على المحر العاقل بسبب الدين ويباع القاضى العبد بغير رضاه ولاه محجور
 عليه اجيب بان ذلك ليس بمحجور عليه لانه كان قبل ذلك محجورا واعيد بيعه اذ لا يجوز للمولى ان يبيع العبد الماذون بغير
 رضا الغرماء ومحجور عليه متصور وقوله ان لمن يفده سيده اشارة الى ان البيع انما يجوز اذا كان المولى حاضرا
 فاما اذا كان غائبا فانه لا يبيع العبد حتى يحضر المولى فان المحض في رقة العبد هو المولى فلا يجوز بيعه الا بحضرة المولى
 او نائبه بخلاف الكسب فانه يباع بالدين وان كان المولى غائبا فان المحض فيه هو العبد والشرط حضور العبد اه قال
 الشارح والمراد بالدين ما يظهر في حق المولى واما ما لا يظهر في حقه فلا يباع فيه ويطلبه المولى به بعد الحرية وفي المحيط
 ولا يجوز بيع العبد الماذون باخر بعض الغرماء الا برضا الباقيين او يكون القاضى هو الذي باعه ويعزل نصيب
 الغائب عنهم لان للمولى في العبد حق ملك وللغرماء حق الاستعلاء فيبيع ليصل اليهم كمال حقههم وهذا الحق مفوت
 عليهم ببيع المولى فشرط اذنتهم فيه اه وفيه ايضا واذا ولدت الماذونة المدبونة بعد محقها دين لزم الدين الولد
 والام وبباطان فيه لان دين الام حق ثبت في رقبته فيسرى الى الولد وان محقها بعد الولادة لا يباع الولد وهو للمولى لان
 الدين انما تعلق برقبته حال انفصاله فلا يتعلق بالولد واما الهبة والكسب فيبايعان في الدين وان استفادها ما قبل
 الدين والفرق ان الكسب يتبع المكاتب حقيقة وحكما بكل حال لانه حدث بكسبه وفعاله والولد يتبع الاتصال

ويصير أصلاً حال الانفصال ولو كان عليها ألف قبل الولادة وألف بعد الولادة فالولد للأول خاصة ولا يدفع الولد بجناية
الأم وإن ولدت بعد الجناية لأن موجب الجناية لا تجب في رقبة المجاني بل بخير المولى بين الدفع والغداء والولد ليس
بجان فلم يجب دفعه قال رحمه الله هو وقسم ثمنه بالمحضر أي بين الغرماء لأن ديونهم متعلقة برقبته فيحصون
من الاستيفاء وفاء من البدل كما في التركة وإن لم يكن بالثمن وفاء يضرب كل غريم في الثمن بقدر حقه كالتركة إذا ضاقت
فإن فضل شيء من ديونه يطول به بعد المحرمة ولا يباع ثانياً كيلا يمتنع الناس عن شراء المأذون ودفعها للضرورة عن
المشترى لأنه لم يؤذن في التجارة فلم يكن راضياً ببيعها ولا يلزم ما لو اشتراه الأذن فإنه لا يباع ثانياً وإن كان راضياً
للبيع لأن الملك قد تبدل وتبدل الملك لا يبدل العين كذا في العناية قال في المبسوط الأصل أن دين العبد أقوى من
دين المولى ولهذا يقدم دين العبد على دين المولى في الأيلاء من رقبة العبد وهنما مسائل أحدهما في دين الوارث على
عبد الميت مع دين الميت والثاني في دين الميت ودين العبد الموصى له والثالث في هبة المريض عبده لرجل
ولم يهوب له على العبد دين الأول إذا هلك الرجل وعليه دين ألف درهم وترك ابنين وعبد أقيمته ألف لا مال له غيره
ولا أحد الابنين على العبد خمسمائة يباع العبد ويستوفى الابن دينه ثم يستوفى الأجنبي خمسمائة ثانية لأن دين الوارث
دين العبد ودين الأجنبي دين على المولى ودين العبد منقذ على دين المولى وإن كان دين الميت خمسمائة والمسئلة
بجها يسقط نصف دين الابن ويستوفى نصفه أولاً ثم يستوفى الأجنبي دينه خمسمائة بقي مائتان وخمسون ثلثها
للأب المسكين وثلثها للأب الآخر لأن الدين غير محبط وصار العبد ميراثاً بين الابنين وسقط نصف دين الابن
الذي في نصيبه لأن المولى لا يستوجب على عبده ديناً الثاني هلك عن دين خمسمائة وابنين وعبد أقيمته ألف وأوصى
لرجل له على العبد دين خمسمائة بثلاث ماله بطل ثلث الدين الموصى له ويستوفى ثلثه والأجنبي خمسمائة دينه لأن
الدين غير محبط بالتركة ويملك الموصى له ثلث دينه وبقي ثلث دينه في نصيب الورثة فهو فوفوا ذلك من قيمة العبد
وهي ألف ثم يأخذ الغريم كمال حقه خمسمائة والباقي بين الأجنبي والموصى له نصفان ولو كان دين الميت ألف يستوفى
الموصى له تمام دينه أولاً ثم غريم الميت خمسمائة الثالث لو كان له عبد وهبته في مرضه ممن له على العبد دين ألف
درهم وولادتين له غيره فإن اجازت الورثة سهم لم العبد كله له وسقط دينه وإن أتت ثلثي العبد بغير دينه وسلم له ثلثه
وفي المبسوط شرى بكان أدنا لعبد هـ ما في التجارة فلا يخفى لو أمان يكونا شرى بكمين شركة ملك أو مفاوضة أو عنان فإن
كانا شرى بكمين ملك أدنا لعبد هـ ما في التجارة فإدانه كل واحد منهما مائة درهم وأدانه الأجنبي مائة فاشترى عبداً فبيع
العبد بمائة أو مات العبد عن مائة كان نصفها للأجنبي والنصف بينهما فالأمام قال تعتبر القسمة في هذه المسائل على
طريق العول وفيها القسمة عندهما على طريق المنازعة وسيأتي بيان ذلك في كتاب الوصايا ولو كانا شرى بكمين
مفاوضة أو عناناً وبينهما عبد ليس من شركتهما فإدانه أحدهما مائة من شركتهما وأجنبي مائة فبيع العبد
بمائة فنلثها للأجنبي وثلثها بينهما عندهما فالأمام لأن دين الأجنبي واجب كله ودين المولى ثبت نصفه وعندهما
قبل يقسم كما قال الإمام وقيل يجب أن يقسم على ثمانية أسهم ثلاثة أرباعها للأجنبي وربعها بين المولين ويطلب
بيان التعليل في المبسوط فإن كان العبد من شركتهما والمسئلة بهاها فالمائة كلها للأجنبي لأن الدين للشركة والعبد
لشركة بينهما عبداً ما ذون فإدانه أحدهما مائة وأجنبي مائة وغاب الذي لم يدين وحضر الأجنبي فإن نصب الذي أدان
في دينه ويؤاخذ ذلك للأجنبي ولا يباع نصيب الغائب قال في المحيط وأذا شهد مسلم مسلماً على عبد كافر تاجر بالف
ومولاه مسلم ومسلم كافران بالف يبيع العبد وبيدئ بدين الذي شهد له المسلمان فإن بقي شيء كان للأخروا غنابدي بدين
المسلم لأنه حجة في حق المولى والعبد وحجة الثاني قاصرة لأنها حجة في حق العبد دون المولى ولو كان الأول كافراً
فإنهما يتحصان ولو صدق أن العبد الذي شهد له الكافر اشتركا جميعاً ولو شهد مسلم كافران وكافر مسلماً فما حصلان
بينه كل واحد منهما استوت في كونها حجة في حق العبد ولو كان أرباب الدين ثلاثة مسلمان وكافر فشهد للكافر

مسلمان ولاحد المسلمين كافرين ولا الاخر مسلمان بدئي بدني المسلم الذي شهد له المسلمان وما بقي يستويان فيه لاستواء
 حجتهم اعيد كافر ما ذون له مولا مسلم واقام عليه مسلم او كافر كافرين بدني الف كانت له فيستتر من المعنى له ويدفع الى
 المسلم لانهما لواقترنا او اقام معا قدمت حجة المسلم الذي شهد له مسلمان عليه ما فكذا اذا انا حرت وان كان الثاني كافرا
 شارك المعنى له الاول ولو شهد المسلم حريان بدني الف على عبدنا حربي دخل دارنا بامان وشهد المسلم ذميان بدني
 الف وشهد مسلمان بدني الف فيبيع العبد بالف يكون الحربي والذي نصفين وياخذ المسلم نصف ما اخذ الحربي لان
 البيئته الحربية ليست بحجة في حق المسلم والذي اصلا فصار كان المسلم لم يقم بيئته في حقهما وبيئته التي حجة في حق المسلم
 من وجه دون وجه لان الذي مناد ارا فلا بد من تقديم الذي على المسلم في الاستحقاق لزيادة حجة ثم المسلم مع الذي استويا
 في الحجة لان بيئته الحربي حجة في حق الحربي والبيئته المسلمة حجة في حق المسلم ولو شهد الذي حريان وشهد المسلم ذميان
 وشهد الحربي مسلمان كان الثمن للعربي والمسلم ثم يشارك الذي الحربي فيما خصه لان شهادة المسلم للذي حجة في حق
 الحربي وشهادة الحربي للمسلم حجة في حق المسلم فقد استويا في الحجة فيقضي بينهما ما نصفان ولا يدخل في نصيب المسلم ولو
 شهد المسلمان للذي والذميان للعربي والحريان للمسلم كان بين الذي والحربي نصفان ثم ياخذ المسلم نصف ما اخذ
 الحربي قال رحمه الله وهو ما بقي طوبى به بعد عتقه كما يعني ما بقي من الدين بعد قسمة الثمن يطالب به بعد الحرية
 لان الغرماء بالخيار ان شاءوا استسعوا العبد وان شاءوا باعوه لم يبق لهم شيء يتعلق به لان من هو مخير بين شيئين او اشياء
 فاختر احداهما بطل خياره في غيره وما كان الاذن تارة يكون شائعا فلا يجبر الا بالبحر الشائع وتارة يكون غير شائع
 فيجبر بالبحر غير الشائع قال رحمه الله وهو يجبر بحجروا ن علمه اكثر اهل سوتة كما وقال الشافعي الحبر صحيح وان لم
 يعلم به احد من اهل سوقه ولنا ان حجرة لو صح بدون علمهم لتضرر وابه لانه اذا اكتسب شيئا للمولى ياخذها فيمتاع
 حقه الى ما بعد العتق وهو موهوم لانه قد يعتق وقد لا يعتق وقد لا يبيع وقد لا يبيع بالاكثرو هو والاستحسان لان اعلام الكل متعذر
 او متعسر ولو جرح عليه بحضرة الاقل لم يصير محجورا عليه حتى لو باعه من علم منه ومن لم يعلم حاز البيع لانه لما صار ما ذونا
 له في حق من لم يعلم صار ما ذونا له في حق من علم ايضا لان الاذن لا يتجزئ ويستترط علم العبد ايضا وبقى ما ذونا له
 حتى يعلم بالحجر وفي المحيط اصله ان الحجر الخاص لا يرد على الاذن العام ويرد على الاذن الخاص بان اذن له بمحض
 رجل او رجلين وثلاثة فحجر بمحضه هؤلاء يصح ولو رآه المولى يبيع ويشترى به ما جرح عليه قبل ان يعلم العبد فلم
 ينه ثم علم العبد بالحجر يبقى ما ذونا استحسانا ووجهه ان سكوت المولى اجازة حال رؤيته عبيده يبيع ويشترى
 برفع الحجر الثابت فلان برفع الموقوف أولى ولو ارسل اليه صديقا يخبره بحجره او كتب اليه صار محجورا لان الرسالة
 والكتابة من الغائب بمنزلة المشاهدة من الحاضر سواء كان الرسول عدلا او اساقفا او عبد او ان اخبره بالحجر
 رجل اوصى من غير رسالة لم يكن حجر حتى يخبره رجلان او رجل عدل يعرفه العبد عند الامام وعندهما يصير
 محجورا عليه كان المخبر اعدلا او فاسقا او صديقا وفي الحامية فرق الامام بين الاذن والحجر فعهده لا يثبت الحجر
 بخبر الواحد الا اذا كان عدلا او اثنان ويثبت الاذن بقول الفضولي الواحد على كل حال وذكر الشيخ خواهر زاده
 عن الفقيه أبي بكر البطني انه لا فرق بينهما وانما يصير ما ذونا اذا كان الحبر صادقا عند العبد وكذا الحجر والفتوى على
 هذا القول اه هذا اذا حضر المولى وصدقه فلو حضر المولى وكذبه لا يصير محجورا عليه واذا اذن العبد الماذون له بعهده
 في التجارة ثم جرح المولى على الاول ان كان عليه دين يجرح على الثاني ومثله لومات الاول وعليه دين وان لم يكن على الاول
 دين لم يجرح على الثاني في الوجهين لانه متى كان على الاول دين لا يملك المولى اذن العبد الثاني وان لم يكن عليه دين
 فالمولى يملك ان ياذن للثاني فصار المولى اذنا للثاني حكما والمولى لو اذن للثاني حقيقة ثم جرح على الاول لم يجرح على الثاني
 فكذا حكما ولم يجز جرح المولى على ما ذون مكاتبه ويظهر بموت المكاتب وبخبره ولومات المكاتب عن ولد فاذن الولد
 للعبد في التجارة واذنه باطل لان التركة مادامت مشغولة لا يملكها الوارث فلو ادى بدل الكتابة من كتب الماذون صح

الاذن وان كان الاذن قبل مضي الدين لانه تبين انه ملك من وقت الموت متى قضى الدين وأطلق في قوله بتحصير بحجره
 فشمع المنجز والمعلق وهو صحيح في المنجز غير صحيح في المعلق قال في المحيط لوقان القاضى لرجل قد سجدت عليك اذا
 سفهت لم يكن حجر او اذا قال لسفيه قد اطلقك اذا سلمت جائز لان الاذن والاطلاق اسقاط للحجر وتعليق الاستقاط
 بالشروط جائز كالطلاق والعاق والماحجر عزل وتعليق العزل بالشروط لا يصح وروى ابن سماعة عن ابي يوسف
 ومحمد جاز الحجر كما جاز الاذن لان الحجر ممنوع وتعليق المنع بالخطر جائز اه وفي المحيط في باب اقرار الماذون بعد الحجر
 واذا حجر على الماذون وله ديون على الناس كان المحصم فيها العبد حتى لو قبضها العبد برئ الغريم لان الحجر لا يعمل فيما
 ثبت للعبد قبل الحجر ولان قبض الثمن من حقوق العقود ولومات العبد او باعها والمحصم فيها والمولى وان كان على العبد
 دين لان المولى اقرب الناس اليه واذا حجز العبد عن قبض حقه والخصومة فيسه يقوم المولى مقامه كالوارث يقوم مقام
 المورث الا انه لا يقبض الدين اذا كان له دين عليه واذا اقر العبد بعد الحجر عند القاضى ببيع لا يحدث مثله في متاع باعه
 حال اذنه برده عليه لا باقراره لكن القاضى بوجود عقد البيع او اقام المشتري البيعة وان كان عيبا يحدث مثله لم يصدق
 العبد على الغرماء والمحصم فيه هو المولى بحال فيه على علمه والضمير في قوله بحجره يشمل السيد والاب والوصى والقاضى
 لان الكل اسواق العزل القصدى ولو زاد ضمير فيه ليرجع للاذن ونحوه بدار الحرب العام وليفيد الفرق بين العام في
 الحجر والخاص قال رحمه الله تعالى هو وموت سيده وخنونه ونحوه بدار الحرب مرتدا بمعنى يصير محجورا عليه
 بهذه الاشياء علم العبد ولم يعلم لان الاذن غير لازم وبما ذكر بطلت أهلية الاذن فيمنهزل ويتحجر عليه لانه حجر حكى
 ولهذا احتج بما ذكر مدبروه وأمهات اولاده ويقسم ماله بين ورثته فصار محجورا في ضمن بطلان الأهلية فلا يشترط
 علمه ولا علم أهل السوق أيضا قصد بلحوقه بدار الحرب والظاهر انه قول الامام وعندهما ان يحجر بنفس الارتداد حتى
 اولاقال في المحيط وان ارتد فتصرف ثم أسلم جاز تصرفه فان قتل على رده بطل عند الامام وقال لا يبطل ولو كانت أمة
 جاز بالاجماع وأفاد بتوسط المجنون بين الموت الحقيقي والحكمى انه المجنون المطبق قال في المحيط فان كان مجنونا وبقية
 فهو على اذنه لان ولايته لا تزول بغير المطبق الذي يستوعب السنة وموت الاب والوصى حجر على الصبي الماذون وعلى
 عبده وموت القاضى وعزله لا يوجب عزل الماذون من جهته والفرق ان اذن القاضى قضاء من وجه لانه باعتبار ولايته
 القضاء لا باعتبار ولاية الملك والنيابة من حيث انه قاض لا يبطل بموته وعزله وأما اذن الاب من حيث النيابة فيبطل
 بهما واذن القاضى الصبي جائز وان أبوه أو وصيه وحجرهما عليه لا يصح لانه في حياة القاضى ولا في موته وان حجر عليه
 بعد عزله لا يصح حجره وانما الحجر للقاضى الثاني فلواذن الاب لعبد ابنه الصغير ثم ملكه الاب فهو حجر عليه لان الاذن
 صحيح باعتبار ملك الابن فيزول بزواله واذا أدرك الصغير فاذن ابيه على اذنه ولومات الاب بعدما أدرك الابن فالعبد على
 اذنه ولو باع المولى العبد صار محجورا عليه وان لم يعلم أهل شوقه هذا اذا لم يكن عليه دين فان كان عليه دين فباعه بغير اذن
 الغرماء لا يصح حجره واعليه وهذا الحجر ثبت ضمنا للبيع وكذا الزوال عن ملكه بالهبة أو غيرها فان عاد الى قديم ملكه
 بالرد بالعيب أو بالرجوع في الهبة لا يعود الاذن بخلاف الوكيل اذا باع الموكل فيه ثم عاد الى ملكه تعود الوكيل والفرق
 ان المقصود من الاذن فك الحجر والحجر يسقط والساقط لا يعود والمقصود من الوكالة بيع العين فمماز ان تعود الوكيل
 كما عاد اليه ولو باعه مولاه بحجره أو خنز بر فخالم يقبضه المشتري لا يصح حجره واعليه وان باعه بعتة أو دم فهو على اذنه وان
 قبضه لان البيع بهما لم ينعقد بخلاف الحجر والخنزير ولو قبضه المشتري في البيع بخنزير أو خنزير بمحض البائع بغير اذنه
 صار محجورا واعليه ولو تصرفه بغير اذن لم يصح حجره واعليه ثم ايجاب البيع اذن بالقبض في المجلس دلالة وبعبارة
 لا يكون اذنا ولو أمره بقبضه فقبضه بعدما تفرق صار محجورا عليه وان باعه بغير اذنه على ان البائع بالخيار لا يصح
 حجره واعليه مالم يتم البيع وهل يصح حجره واعليه من وقت البيع أو من وقت الاجازة قال مشايخ بلخ يصح حجره
 عليه من وقت الاجازة وهو الاصح وان كان الخيار للمشتري صار محجورا عليه من وقت البيع لان خيار المشتري لا يمنع

خروج الملك عن البائع ولو اسقط لفظ سيده وذكر مكانه وموت غير القاضى أو أراد فيه كتاب الشبهة لكان أولى واسم
 لأنه يشمل السيد والاب والوصى وأخرج موت القاضى ولو قال المؤاف وحنون أحدهما ونحوه بدار الحرب لكان
 أولى لأنه يفيد حنون الصديق ونحوه بدار الحرب لأنه أكثر فائدة قال رحمه الله **والأباق** بمعنى الأباقي أيضا يصير
 محجورا عليه حكما علم أهل السوق أولا وقال زفر والشافعى لا يصير محجورا عليه بالأباق لأن الأباقي لا ينشأ ابتداء الاذن
 الا ترى أنه اذا اذن لعبيده المحجور عليه الا بقب صح وجازله ان ينجر اذا بلغه فلان لا يمنع الأباقي أولى وصار كما اذا غصب
 وانا ان المولى لم يرض بتصرف عبده المتمرد عن طاعته عادة فصار محجورا عليه دلالة والحجبر ثبتت دلالة كالاذن والأباق
 يمنع ابتداء الاذن عندنا ذكره شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده ولنا ان يمنع ولنا دلالة ساطعة لغيره مع
 التصريح بخلافها ولنا ان يقول اذا لم يكن للدلالة اعتبار عند وجود التصريح بخلافه ينبغي ان لا يصير الا بقب محجورا
 عليه في الباقي أيضا لوجود التصريح من المولى بالاذن في الابتداء فكان دلالة الحجبر في البقاء مخالفة لدلالة التصريح
 فينبغي ان لا تعتبر والجواب بان وجود التصريح بالاذن في الابتداء لا يقتضى وجوده الى حال الأباقي وانما يعرف في
 البقاء باعتبار استحباب المحال وهى حجة ضعيفة ولهذا تكون دافعة لامثلة فيجوز ان تترجح الدلالة عليها وأما الغصب
 فان كان المولى يتمكن من أخذه بان كان الغاصب مقررا بالغصب أو كان للمالك بينة يمكنه ان يترجمها فيجوز ان
 ياذن ابتداء فكنا بقاءه ولو عاد من الأباقي والصحيح ان الاذن لا يعود قال في المحيط فان قال المشتري لم يباقي ولكن بعنه
 المولى في حاجة وجمد المولى والقول للمشتري والبيئته له أيضا لان المشتري متمسك بما هو ثابت في الأصل باتفاقهما
 والمولى ادعى امرعا رضا فكان القول قول المتمسك بالأصل وأما البيئته فلانها أكثر ثباتا لانها تثبت جواز البيع
 وبينه المولى تنفى جوازه والبيئته على المتقى لا تقبل ولو غصب رجل عبدا محجورا ولا اذن للمولى وحلف الغاصب فتصرف
 العبد ومولاه ساكت ثم قامت له بينة واسترده لم يجز تصرف العبد ولا يصير ما ذونا له لان سكوت المولى اذن حكمى ولو
 اذن له صر محجورا والغاصب جاحد ولا بينة له لا يصح الاذن والحكمى أولى وان أسر العبد وأحرز بدار الحرب صار
 محجورا عليه وان كان في دار الاسلام فهو على اذنه وفي الحائصة العبد الماذون اذا غصبه غاصب لم يذكره في
 الكتاب والصحيح أنه لا يصير محجورا اه قال رحمه الله **والاستيلاء** يعنى الامتدادون لها تصير محجورة
 باستيلاء المولى لها وقال زفر لا تصير محجورا عليها وهو القياس لان المولى لو اذن لام ولده ابتداء يجوز ان يولى
 وقد تقدم ما فيه وجه الاستحسان أن العادة جرت بتخصيص امهات الاولاد وأنه لا يرضى بخبر وجهها واختلاطها
 بالرجال في المعاملة والتجارة ودليل الحجر كصر يجه بخلاف ما لو اذن لام ولده صر محجورا كما تقدم ونظيره اذا قدم
 لا نخر طعاما لياكاه حمل له التناول فادانها صر يحارم عليه التناول لقوة الصريح قال في المستقى رجل وطئ
 جارية عبيده الماذون فجاءت بولدها باخذها وعليه قيمتها لان المولى فيها حق الملك وذلك يذكى لهجة الاستيلاء
 كلاب اذا وطئ جارية ابنه وادعاه فان استحقها مستحق أخذها وعقرها وقيمة الولد ولا يرجع المولى بالنسر لانه
 ليس بشراء ولكن يرجع بقيمتها على عبده ولو وطئ جارية عبده الماذون ولادين عليه وان استحق رجوع العبد
 على البائع بالثمن وقيمة الولد قال رحمه الله **ولا بالتدبير** يعنى الماذون لها لا تصير محجورا عليها بالتدبير لان العادة لم تجز
 بتخصيص المدبرة ولم يوجد دليل الحجر فبقيت على ما كانت اذ لا تنافي بين حكمى التدبير والاذن لان حكم التدبير انعقاد
 حق الحرية في المحال وحقية الحرية في المسأل وحكم الاذن فك الحجر وحق الحرية لا يمنع فك الحجر وفي الجامع الصغير
 للحسامى جارية اذن لها مولاه في التجارة واستدانت أكثر من قيمتها فبهرها المولى فهى ماذونة والمولى ضامن لقيمتها
 للفرماء ولو وطئها فجاءت بولدها فادعاه حجر عليها ويضمن قيمتها للفرماء اه قال رحمه الله **ويضمن** بها قيمتها للفرماء
 يعنى ضمن المولى بالتدبير والاستيلاء قيمتها لانه ألتف بالتدبير والاستيلاء تعلق حق الفرماء لانه بفعله امتنع بيعها
 وبالبيع يقتضى حقهم قال في المحيط فاذا ضمن المولى القيمة لاسبيل لهم على العبد حتى يعتق وان شأوا لم يضموا المولى

القيمة واستهوا العبد في جميع دينهم عليه دين لثلاثة لكل ألف اختار اثنين ضمان المولى فضمناه ثلثي قيمته واختار
 الثالث استهوا العبد في جميع دينه جاز ولا يشارك أحدهما إلا خر فيما قبض بخلاف ما إذا كان الغريم واحدا فإذا
 اختار أحدهما بطل حقه في الآخر كما تقدم وظاهر قوله وضمن ان يضمن القيمة مطلقا مع ان الضمان يتوقف على
 اختيار الفرع فلوزاد ان شاؤا الكنان أولى قال رحمه الله وان أقر بما في يده بعد حجره صحح وهذا عند الامام سواء
 أقرانه أمانة عنده أم غصب أو أقر بدين في قبضه منه وقال لا يصح اقراره وهو القياس لان المصحح لا قراره الاذن وقد زال
 بالحجر ويده عن اكسابه قد بطلت بالحجر لان يد المحجور غير معتبرة فصارت كالأخذ المولى من يده بعد الحجر قبل اقراره أو
 ثبت حجره بالبيع وكان عليه دين مستغرق لما في يده بعد الحجر فاقرب بعده أو كان الذي في يده من المال حصل بعد الحجر
 بالاحتطاب ونحوه ولهذا لا يصح اقراره في رقبته بعد الحجر حتى لا يتبع رقبته بالدين بالاجماع ولا يلزم على هذا عدم أخذ
 المولى ما أودعه عبده الغائب المحجور عليه لانه منع المولى من أخذه هناك فيما اذا لم يعلم انه كسب العبد فلو علم انه
 كسب عبده كان له ان يأخذه ووجه الاستحسان ان المصحح لا اقراره بعد الحجر هو اليد ولهذا لا يصح اقراره قبل الحجر فيما
 أخذه المولى واليد باقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر فراغ ما في يده من الاكساب عن حاجته واققراره دليل على حاجته
 بخلاف ما انتزعه المولى من يده قبل الاقرار وبخلاف اقراره بعد ما باعه المولى من غيره لانه بالدخول في ملكه صار
 كغيره ولم يعرف ان تبدل الملك كتبدل العين وبخلاف ما اذا كان عليه دين مستغرق لان حق أصحاب الدين
 تعلق بما في يده فلا يقبل اقراره في ابطال حقه فيقدمون كالمريض اذا أقر وبخلاف رقبته فانها ليست في يده وفي
 المحيط لو أقر بعد ما حجر عليه وكانت في يده ألف أخذها مولاة فاقراها وديعة لفلان ثم عتق لم يلزمه شيء لانه محجور أقر
 بعين وليس في يده من كسب الاذن شيء فلا يصح اقراره ولو أقرانها كانت غصبا في يده لزمه اذا عتق ولو لم يأخذ منه
 الوديعة ولكن كان عليه دين فقتضاه لزمه اذا عتق ولو حجر عليه وفي يده ألف فاقرب به الرجلين لاحدهما دين ألف وللآخر
 ألف وديعة فلا يتخلوا ما أن يقربهما منفصلا أو متصلا وكل وجه اما أن يقرب بالدين أولا ثم بالوديعة أو بالوديعة ثم بالدين
 فان أقر بهما منفصلا بان قال على ألف درهم وسكت ثم قال هذه ألف وديعة لفلان فعند الامام الالف كلها المقر له
 بالدين لانه لما أقر بالدين أولا تعلق بها حق صاحب الدين وصارت الالف مشغولة بها فاقرب بالوديعة بعد ذلك يتضمن
 ابطال اقراره بالدين فلا يتبدل وعندهما يكون بينهما وان أقر بالوديعة أولا ثم بالدين فالالف كلها المقر له بالوديعة وأما اذا
 أقر بهما متصلا بان قال بادئا بالدين لفلان على ألف دين وهذه الالف وديعة لفلان تكون الالف بينهما نصفين ولو بدأ
 بالوديعة ثم بالدين فالالف كلها لصاحب الوديعة عند الامام بيان ذلك اذا أقر بالدين أولا ثم بالوديعة فالبيان وجدوا المحل
 في ملكه صح البيان منه فيتم نصف الالف بينهما وهذا بيان بعين لا تقدر فيصح موصولا لا مقصولا واذا أقر بالوديعة
 أولا ثم بالدين فالبيان وجد والالف ليست في ملكه ولا يتعلق حق المقر له بالدين بتلك الالف ولو ادعى عليه فقال
 صدقنا كانت الالف بينهما نصفين عند الامام وعندهما الاقرار باطل ويؤخذ العبد بالدين بعد العتق ولو وهب رجل
 لعبد محجور الفاقلم يأخذها المولى حتى استهلك لرجل آخر الفاقلم استهلك لرجل آخر الفاقلم كانت الالف للمولى والدينان
 في رقبته ولو استهلك الفاقلم وهب له الالف ثم لمحقه دين آخر تصرف الهبة الى الدين الاول وهو الذي استهلكه دون
 الثاني لان الدين الثاني لزمه وليس له كسب ولم يعين المؤلف المقر له فشمع المولى وفي الاصل واذا أقر العبد الماذون
 لمولاه ان أقر بالدين لم يصح اقراره سواء كان يمكنه دين أولا وان أقر له بعين في يده ان كان عليه دين لا يصح اقراره وان
 لم يكن عليه دين صح اقراره وفي الذخيرة العبد الماذون اذا التقط لقيطا ولا يعرف ذلك الا بقوله فقال المولى كذبت بل
 هو عندي والقول للماذون لانه اقراره على نفسه ألا ترى انه لو أقر بعين في يده لغير المولى صح اقراره وان كذبه المولى في
 قوله قوله وان أقر الخ صادق بما اذا لم يكن عليه دين مستغرق أولا وصادق بما في يده كسبه قبل الحجر أو بعده وصادق
 بما اذا ثبت الحجر بالبيع أو بغيره وليس كذلك فلو قال وان أقر غير مستغرق بعد حجره بما في يده قبله مع بقائه

للآن حق فيخرج المستغرق فان اقراره لا يصح وبقوله ان قبله يخرج ما حصل بعده وبقوله ان ما خرج ما اذا اجر
 عليه بالبيع وان اذ ان الاقرار المذكور لا يتعلق به فيه لقوله بما في يده قال رحمه الله **ولو ذم ملك سيده ما في يده ولو احاط
 دينه بما في يده ورقبته** وهذا عند الامام وقال مالك ذلك لان ملك الرقبة سبب الملك كسب اليد واستغراقها بالدين
 لا يوجب خروج الماذون عن ملكه ولهذا ملك وطء الماذونة فكذا كسبه الذي في يده لانه يتبع أصله فككون مثله
 ولا يحنيفة ان ملك المولى انما يتب في ملك العبد التاجر عند فراغه عن حاجته وانحيط خلافة عند مشغول بحاجته
 فلا يملك قال في العناية الدين لا يخلو اما ان يحيط بماله ورقبته أو لا يحيط أو احاط بماله دون رقبته أو برقبته دون
 ماله وأطلق في دين العبد قسمه ما اذا كان حالاً أو مؤجلاً وفي العتائية ولو باع المولى الماذون أو كسبه والدين مؤجلاً
 جازو يضمن اذا حل الاجل وفي المحيط عبد عليه دين الى أجل فباعه مولاة جاز ونفد لان العبد ما به حتى انحرى ولا
 منفعة فاذا حل الاجل ضمن المولى قيمته وفيه أيضاً ولا يجوز هبة مال عبده الماذون المديون وان أحازه الغرماء لانه يتعلق
 الدين بماله ولو وهب عبده الماذون المديون ذكر في بعض الروايات انه لا يجوز وفي بعضها يجوز قيل ما ذكر انه يجوز
 محمول على ما اذا لم يقض المولى دينه أو لم تبره الغرماء وفيه أيضاً وهب عبده الماذون المديون من رجل وعليه ألف حالة
 وألف مؤجلة فاصحاب المال ان ينقض البيع في الكل ولو عيب الموهوب له العبد ضمن المولى لرب الدين نصف
 قيمته وظاهر قوله ولصاحب المال النقص وما قبله ان الدين اذا كان مؤجلاً لملك المولى ولو كان الدين مستغرقاً ولو قيد
 به لكان أولى قال رحمه الله **ولو بطل تحريره عبداً من كسبه** وهذا عند الامام ولما كان العتق أقوى نفاذاً من غيره
 صرح به ليفيد ان تصرف المولى في غيره باطل بالطريق الاولى وعندهما ينفذ عتقه وهو نظير المكاتب فان المولى يملك
 رقبته حتى يعتق باعته ولا يملك ما في يده من اكسابه حتى لا ينفذ عتاقه فيه فاذا نفذ عتقه في رقبة الماذون له عنده
 وعندهما ما فيه وفي كسبه يضمن للغرماء قيمته لانه أتلف بالاعتاق ما يتعلق به حقهم وكذا لو أتلف المولى ما في يده
 من العبيد بالقتل يضمن لما ذكرنا لکن يضمن قيمته للعالم عندهما لانه ملكه لانه يتعلق كسب العبد كذلك وعندهما
 ينفذ ويضمن حق الغريمه وعندهما في ثلاث سنين لانه ضمان حياته لعدم ملكه ولو اشترى ذارحم محرم من المولى لم يعتق
 عنده لعدم الملك وعندهما يعتق ولو استولد جارياً عبده الماذون له وعليه دين مستغرق وصارت أم ولد له ويضمن قيمتها
 ولا يضمن عقرها ولا قيمة ولدها وهذا بائناً لان عندهما ملكه ثابت حقيقة وعنده صافي حق الملك ولهذا يجوز
 للمولى أن يتزوجها ولو أعتقها المولى وعلى العبد دين مستغرق ثم وطئها فولدت عتقت بالاستيلاء وعليه العقار لها ويشت
 نسب الولد منه عند أبي حنيفة لان العتق توقف عنده على أن ينفذ عتقها الحاربية الأتري انه لو قضى دين الغرماء أو
 أبرأ الغرماء العبد من ديونهم حتى ملك الجارية ينفذ عتقه فكذا اذا ملك الحاربية بالاستيلاء ولو تزوج جارياً عبده
 الماذون المديون لا يجوز ذكره في المحيط وذكر المولى مثال وان العبد الماذون المديون اذا باع المولى من غير اذن الغرماء
 وأعتقه المشتري قبل قبضه ينفذ عتقه ان أجاز الغرماء البيع أو قضى المولى دين الغرماء وان أبرأ الغرماء العبد عن
 الدين ينفذ عتق المشتري فان أبي الغرماء أن يجيزوا البيع والمولى لم يقض دينه وأنه يبطل عتقه ويباع العبد للغرماء
 بديتهم هكذا ذكر في الأصل مطلقاً وهذا الجواب الذي قالوا لا يشك كل على قول أبي حنيفة وأبي يوسف أما على قول محمد
 رحمه الله تعالى فخنهم من قال لا يقف عتق المشتري على قول محمد ومنهم من قال ما ذكر قولهم جميعاً وعلى قول محمد يحتاج
 الى الفرق بين هذا وبين المشتري من الغاصب هذا اذا اعتق المشتري قبل القبل وأما اذا قبض العبد ثم أعتقه فانه ينفذ
 عتقه واذا تقدم عتق المشتري بعد القبض فالغرماء بعد هذا بالخيار ان شاءوا أجازوا البيع وأخذوا الثمن وان شاءوا
 ضمنوه القيمة هذا اذا أجازوا بيع المولى وان ضمنوا قيمته للمولى فيبيع المولى ينفذ ويسلم الثمن للمولى ولو كان المشتري
 باع العبد بعد ما قبضه أو وهبه وقبضه الموهوب له ثم حضر الغرماء وأجازوا بيع المولى ينفذ يبيع المشتري وهبته من
 غيره ولو قال المؤلف فية وقف تحريره لكان أولى لان غايته تصرف فضولي وقد أضاف في نسخة الامة المستولدة

انه موقوف فالعتق كذلك قال رحمه الله **﴿وان لم يحط مع﴾** يعني وان لم يحط الدين برقبته وبما في يده جازعتقه وهذا بالاجماع اما عندهما فظاهروا كذا عنده في قوله الا **﴿خرو في قوله الاول لا يملك فلا يصح اعتاقه لان الدين يتعلق بكسبه وفي حق التعلق لا فرق بين التليل والكثير كما في الرهن ووجه قول الاخر ان الشرط هو الفراغ وبعضه فارغ وبعضه مشغول فلا يجوز ان يمنع المالك في الحال لان شرط عدم المالك لم يوجد ولا يجوز ان يمنع بقدره لان البعض ليس بأولى من البعض الا **﴿خر كذا نقله الشارح وفي الهداية وان لم يكن محيطا بماله جازعتقه ولم يذ كر رقبته وهذا هو القسم الثالث من الاقسام التي ذكرناها قال في العناية واذا لم يكن محيطا بماله ورقبته جازعتق المولى عبد من كسبه قال في بيوع الجامع الصغير عن يعقوب في رجل اذن لعبدته في التجارة واشترى عبدا يساوي الف وعلى الاول الف دين فاعتق المولى العبد المشتري فعتقه جائز وان كان الدين التي درهم مثل قيمته لم يجزعتقه اه ولا يخفى ان انفاذ العتق على قول الامام فيما لو احاط بكسبه اشكال لان حاصل مذهبه انه ملك المولى بطريق الخلافة عند الفراغ وهذا ليس بفارغ فظهر ان ذكر الرقبة لا فائدة فيه وان المراد بالهبة النفاذ قال رحمه الله **﴿ولم يصح بيعه من السيد الا بمثل القيمة﴾** لانه لا تهمته في البيع بمثل القيمة فيجوز وباقل منه فيه تهمته فلا يجوز سواء كان النقصان كثيرا أو قليلا والمراد بعدم الهبة عدم النفاذ لاجل الغرماء لان حق الغرماء تعلق بالمالية فليس له أن يبطل حقهم وقيد بالسيد لانه لو جابالا جنبي عند الامام جاز لانه لا تهمته فيه وبخلاف ما لو باع المريض عينان وارثه بمثل القيمة حيث لا يجوز عند الامام لان المريض ممنوع من ايثار بعض الورثة بها وفي حق غيرهم ممنوع عن ابطال المالية حتى كان له أن يبيع جميع ماله بمثل من القيمة وباقل منه الى ثلثي القيمة اذا لم يكن عليه دين وهذا عند الامام وعندهما ان باع من المولى جاز فاحشا كان الغيب أو يسيرا ولو كان يخير بين أن يزيل الغيب أو ينقض البيع لان في المحاباة ابطال حق الغرماء في المالية فيتضررون به بخلاف البيع من الاجنبي بالغيب اليسير حيث يجوز وبخلاف ما اذا باع من الاجنبي بالكبير من المحاباة حيث لا يجوز أصلا عندهما ومن المولى يجوز ويؤثر بإزالة المحاباة ولا يجوز من العبد الماذون على أصلهما الا باذن المولى ولا اذن وفي الكافي وان باعه من المولى بنقصان لم يجز فاحشا كان أو يسيرا ولو كان يخير المولى بين أن يزيل الغيب أو ينقض البيع وهذا قول بعض شايخنا وقيل ان الصحيح ان قول الامام في هذه كقولهما وفي المحيط قول الكل وقيل قولهما ولو استهلك المولى المبيع في هذه الحالة لزمه تمام القيمة وفي التتارخانية برقم ومما يتصل بهذا الفصل اذا باع العبد الماذون بعض ما في يده من تجارة أو اشترى شيئا ببعض المال من تجارة وحابا في ذلك وكان ذلك في مرض المولى ثم مات المولى من مرضه ذلك فعلى قول أبي حنيفة البيع جائز سواء حابا في البيع بما يتغابن الناس في مثله أو لا ما لم تجاوز المحاباة ثلث مال المولى فاذا جاوزت ثلث مال المولى فانه يخير المشتري وان شاء نقض البيع ولم يرد ما زاد على الثلث بخلاف ما لو كان المولى صحيا وحابا بالعبد بما يتغابن في مثله أو لا يتغابن الناس في مثله فانه يجوز عند أبي حنيفة كيفما كان جاوزت المحاباة ثلث المال أم لم تجاوز وهذا بخلاف المكاتب اذا باع أو اشترى وحابا في مرض موت المولى فانه يجوز اذا لم يجاوز ثلث ماله فكذا العبد وهذا الذي ذكرنا كله قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما على قول أبي يوسف ومحمد ودرجهما الله تعالى ان باع واشترى بما يتغابن الناس في مثله فانه يجوز ويسلم المشتري ولو باع واشترى وحابا بما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز البيع عندهما حتى اذا قال المشتري أنا أودى قدر المحاباة ولا ينقض البيع لا يكون له ذلك على قولهما هذا الذي ذكرنا اذا لم يكن على العبد دين فاما اذا كان عليه دين يحيط برقبته أو بما في يده أو لا يحيط فباع واشترى وحابا بمحاباة يسيرة أو فاحشة فالجواب فيه عندهم جميعا كالجواب فيما اذا لم يكن على العبد دين قال الفقيه أبو بكر البلخي لا يوجد عن أصحابنا رواية في كتبهم ان المحاباة اليسيرة في المرض اذا لم يكن عليه دين تعتبر من ثلث ماله الا في هذا الكتاب خاصة فهذه المسئلة من خصائص هذا الكتاب ولو كان الدين على المولى ولادين على العبد فهذا على وجهين اما أن يكون محيطا بجميع مال المولى أو لا يكون محيطا بجميع****

ماله فان كان محيط بجميع ماله فباع العبد واشترى وحابا بمحابة فاحشة والمسئلة على الخلاف بخير عند أبي
 حنيفة وعندهما لا يخير المشتري وان كان على المولى دين لا يحيط بجميع ماله فالبيع من الماذون جائز بالمحابة
 اليسيرة والفاحشة ويسلم ذلك المشتري ان لم تجاوز المحابة ثلث ماله بعد الدين وان حاوزت ماله بعد الدين بخير
 المشتري ويجعل بيع العبد كبيع المولى وهذا عند أبي حنيفة وعندهما ان كانت المحابة يسيرة يجوز البيع والشراء
 ويسلم المشتري المحابة ان لم يجاوز ثلث ماله بعد الدين وان لم تجاوز لم يسلم وبخير وان كانت المحابة فاحشة لا يخير المشتري
 عندهما ولو كان على المولى دين يحيط برقبة العبد وبما في يده وعلى العبد دين كثير يحيط برقبة العبد وبما في يده
 فالمحابة لا تسلم المشتري بسيرة كانت أو فاحشة هذا الذي ذكرنا اذا حابا الماذون فاما اذا حابا بعض ورثة المولى فان باع من
 بعض ورثة المولى وحابا وقد مات من مرضه ذلك كان البيع باطلا عند أبي حنيفة ولا يخير الوارث وعندهما البيع جائز
 ويخير الوارث فيقال ان شئت نقضت البيع وان شئت بلغت الثمن تمام قيمته ولا يسلم له شيء من المحابة وفي السغناقي
 وان كان على المولى دين يحيط برقبة العبد وبما في يده ولا مال له غيره فباقي مرض المولى لم تجز محابة العبد بشئ وفيه
 للمشتري ان شئت أنقض البيع وان شئت أرفع المحابة كلها وان لم يكن على المولى دين جاز وفي المحيط الصبي الماذون
 باع من أبيه بما يتغابن فيه جاز ولو باع الاب ماله من ابنه بما يتغابن فيه جاز فاما بما لا يتغابن فيه الصحيح أنه لا يجوز
 وفيه أيضا واذا وكل العبد ببيع عبده فباعه من مولاها أكثر من قيمته ثم سحر على عبده فأقر الوكيل بالقبض لم يصدق
 ولو باعه للغرماء وأقر صدق والفرق ان أقر العبد بقبض الثمن من مولاها لا يصح للتمسك ومن الغرماء يصح لانه
 لا تهمه فيه اه وقوله من سيده يصدق بما اذا باع لو وكيل سيده أو ابن سيده الذي يشتري للسيد فالظاهر ان
 المحكم كذلك بخلاف ما اذا كان يشتري الصغير لنفسه ولم أر من نيه على ذلك وهذا التنبه من خصائص ذلك الكتاب
 وأطلق في قوله من سيده فشمع ما اذا كان أصيلا أو وكيلًا والظاهر فيما اذا كان وكيلًا الجواز بغير قيد قال في المنتقى
 ولو اشترى المولى من عبده شيئا غيره بوكالة جاز الشراء ولم يجز قبضه وان صدقه الا حرم في القبض فقبضه المولى فبات في
 يده ضمن الثمن للعبد وبطل البيع على الآمر وكذا اشترى المال من المضارب عبد الغيرة بوكالة وقيمة العبد الف
 ورأس المال ألف بجوز البيع ولم يجز قبضه قال رحمه الله **ولو** وان باع سيده منه بمثل قيمته أو أقل صح لان
 المولى أحسن عن كسب عبده اذا كان عليه دين كنهنا وهذا ظاهر الرواية وهو الصحيح وقيل هذا بيع لا يجوز لانه
 تعذر تجوز لانه لا بد للبيع من ثمن والمولى لا يستوجب ديناً على عبده فصار بيعاً بلا ثمن فلا يجوز لوجه ظاهر الرواية
 انه أمكن تجوز لانه يعلم من غير ثمن يجب على العبد للمال بل يتأخر الى وقت تسليم المبيع كما قلنا واشترى شيئا على انه
 بالخيار انعقد البيع ويتأخر وجوب الثمن الى سقوط الخيار وكذا اذا قبض الثمن ثم سلم المبيع يجب الثمن في ذمة
 العبد بعد المبيع ثم سقط عنه قيس بقوله بمثل القيمة أو أقل قال في المحيط ولو باع من عبده بأكثر من قيمته فالمولى
 بالخيار اما ان يأخذ مقدار قيمته أو ينقض البيع لانه رضى بزوال ملكه عن المبيع بالمسحى واذا لم يسلم له المسحى كان
 له نقض البيع قال الشارح وقوله يؤثر بازالة المحابة يدل على أن البيع يقع جائزا ويجوز ان يكون على الرايتين عند
 أبي حنيفة على ما بينا وفي المحيط ولو أقرض المولى عبده الماذون الغاف المولى أحق بها وكذلك ان أودعه وديعة
 فاشترى العبد بها متاعا والمولى أحق بالمتاع لانه بدل ماله والظاهر ان قوله من سيده مثال فلو باع وكيل سيده منه كان
 المحكم كذلك قال رحمه الله **ولو** يبطل الثمن لو سلم قبل قبضه كما أي لو سلم المولى المبيع قبل قبض الثمن بطل الثمن فلا
 يطالب بشئ لانه بتسليم المبيع سقط حقه في الحبس ولا يجب له على عبده دين فخرج بمحابة وفي الابانة وله هذه المسئلة
 زيادة ذكرها في المنتقى فقال عبدا ماذون عليه دين باع المولى منه ثوبا في يد المولى كان الثمن ديناً للمولى على العبد في
 الثوب يباع الثوب فيستوفى المولى دينه من ثمنه والفضل للغرماء وان كان فيه نقصان بطل ذلك القدر اه بخلاف
 ما اذا كان الثمن عرضا حيث يكون المولى أحق به من الغرماء لانه تعيس بالعقد فلكه به عنده وعندهما تعلق

بعينه فكان أحق به من الغرماء اذ هو ليس بدين يجب في ذمة العبد ويجوز ان يكون عين ملكه في يد عبده وهو
 أحق به من الغرماء كما لو غصب العبد شيئا من ماله أو ودع ماله عند عبده أو قبض المبيع بغير اذن المولى وبخلاف ما اذا
 باع العبد من سيده فسلم اليه المبيع قبل قبض الثمن حيث لا يسقط الثمن لانه يجوز ان يثبت للعبد الماذون المديون
 دين على مولاه ألا ترى أنه لو استهلك المولى شيئا من اكتساب عبده الماذون ضمن للعبد وهذا جواب ظاهر الرواية وعن
 أبي يوسف ان للمولى ان يسترد المبيع ان كان قائما في يد العبد ويحبسه حتى يستوفي الثمن الا ان المولى لم يسقط حقه من
 العين الا بشرط ان يسلم له الثمن ولم يسلم فبقى حقه في العين على حاله فيتمكن من استرداده ما بقي العين قائما في يده
 لانه يجوز ان تكون العين المملوكة للمولى في يد عبده فكذا يجوز ان يكون له ملك اليد فيه وأما بعد الاستهلاك فقد
 صار ديننا فلا يمكن ايجابه من عبده اه قال رحمه الله قوله حبس المبيع بالثمن أي للمولى حبس المبيع حتى
 يستوفي الثمن من العبد لان المبيع لا يزال ملك اليد ما لم يصل اليه الثمن فيبقى ملك اليد على ما كان عليه حتى يستوفي
 الثمن ولهذا كان أحص به من سائر الغرماء ولان للدين تعلقا بالعين لانه يقابله ويسلم بسلامتها فكان له شبهة بالعين
 المقابل له فيكون للمولى حق فيه لتعلق حقه بالعين ولهذا يستوجب بدل الكتابة على المكاتب ما لانه مقابل برقبته مع
 انه لا يجب له على عبده دين بخلاف ما اذا سلم المولى المبيع أو الاحث يسقط دينه لذهاب تعلق حقه بالعين فيصير الثمن
 ديننا مطلقا فيسقط اه قال رحمه الله وهو صحيح اعتاقه أي جاز اعتاق المولى عبده الماذون المديون المستغرق بالدين
 وهذا بالاجماع لقيام ملكه فيه وانما الخلاف في أكتسابه بعد الاستغراق بالدين وقد تقدم بيانه وفي المحيط ولو دبر
 الماذون المديون صح فان شاء الغرماء ضمنوا المولى قيمته ولا سبيل لهم على العبد حتى يعتق فاذا اعتق فلهم ان يبعوه
 بما بقي من دينهم رهن عبده الماذون المديون أو أجره وعليه دين الى أجل جاز واذ احل الاجل ضمنوا المولى قيمته في
 الرهن دون الاجارة فان بقيت منها مدة فلهم ان يفتحوها الاجارة لانهما تفصح بالاعذار بخلاف الرهن ولو باعه المولى ثم
 اشتراه أو استقاله ثم حل الاجل لم يكن لهم على العبد سبيل وضمنوا المولى قيمته الا ان برده عليه بهيب بقضاء
 القاضي أو بخيار لان حقه قد بطل عن رقبته بالمبيع وبرئ العبد عن الدين والمبيع بالتراضي يبيع جدي في حق
 ثالث قال رحمه الله وهو ضمن قيمته لغرمائه أي المولى يضمن قيمة المعتق لغرمائه لانه أتلف ما تعلق به حقه
 بعباده واستيفاء من ثمنه ولا وجه لرد العتق لانه لا يقبل الفسخ فوجب الضمان دفعا لضرر الغرماء بخلاف ما اذا كان
 الماذون له مدبرا أو أم ولد حيث لا يجب الضمان باعتاقه لان حق الغرماء لم يتعلق برقبتهما استيفاء بالمبيع فلم يكن
 المولى متلفا حقه هم فلم يضمن شيئا فلو قال ولو قننا كان أولى وان كان الدين أقل من القيمة ضمن قدرا للدين لا غير وان
 كان الدين أكثر من القيمة ضمن قيمته بالقيمة ما بلغت لتعلق حقه بهم بماله كما اذا اعتق الرهن المرهون بخلاف ضمان
 الحناية على العبد بحيث لا يبلغ به دية الحر لان القيمة هناك بدل الا دمي من وجه فلا يبلغ به دية الحر وكذا لا يختلف
 بين ما اذا علم المولى بالدين أو لم يعلم بمنزلة اتلاف مال الغير لما تعلق به حقههم وبخلاف اعتاق العبد الجاني حيث يجب
 على المولى جميع الارش ان كان اعتاقه بعد علمه بالجناية لانه الواجب فيها على المولى وهو يخير بين الدفع والغداء
 فيكون مختارا للغداء بالاعتاق عالما أو لا كذلك هنا لان المولى ليس له شيء وانما يضمن باعتبار تفويت حقه هم
 كاتلاف مال الغير وذلك لا يختلف بين العلم وعدمه وكذلك اذا كان الجاني مدبرا أو أم ولد يجب على المولى قيمته لجهزه
 عن دفعه بغيره من غير ان يصير مختارا وهذا لا يجب لنا ايضا اه وقوله وضمن شمل ما اذا اعتق باذن الغرماء
 فالغرماء ان يضمنوا مولاه القيمة وليس هذا كعتق الرهن باذن المرتحن وهو معتبر لانه قد يخرج من الرهن
 باذن المرتحن والماذون المديون لا يبرأ من الدين باذن الغرماء اه ولو قال لغرمائه تضمنه قيمته لكان أولى ليفسد
 ان الضمان باختيار الغرماء اتباع المولى قال رحمه الله وهو طويل لغرمائه بعد عتقه أي يعني لغرمائه ان يطالبوه
 بعد الحرية ان بقي من دينهم شيء ولم توف به القيمة لان الدين مستغرق في ذمته لوجود ضيقه وعدم ما يسقطه والمولى

لا يلزمه الاقدم ما تلف وهو القيمة والباقي عليه فبرجعون به عليه واذا اختاروا اتباع أحدهما الا يبرئ الآخر
كالكفيل والاصليل بخلاف الغاصب مع غاصب الغاصب لان هناك الضمان واجب على أحدهما واذا اختار
تضمن أحدهما يبرئ الآخر ضرورة وهنا واجب على كل واحد منهما ماديين على حدة وفي الخط هذا اذا اختاروا
الاتباع ولم يبرؤوا من الضمان فاذا اختاروا اتباع المولى وأبرؤوا من الضمان لم يكن لهم عليه سبيل قال في الهيظ وما
قبضه أحدهم من العبد بعد العتق لا يشاركه فيه الباقون وما قبضه أحدهم من القيمة التي على المولى يشاركه فيه
الباقون لان القيمة وجبت لهم على المولى بسبب واحد وهو العتق والدين منى وجب بسبب واحد الجماعة كان مشتركا
بينهم قال رحمه الله **ولو ان باعه سيده وغيبه المشتري ضمن الغرماء البائع قيمته** قيد بالتغيب قال في العناية وانما
لم يكتب بمجرد البيع والشراء لانه لا يضمن بهما بل لا بد من التغيب وفيها ايضا معناه باعه بمن لا يوفي ديونهم بدون
اذن الغرماء والدين حال اه فلو كان الثمن يوفي بديونهم فلا ضمان وكذا لو كان باذنتهم وكذا لو كان الدين مؤجلا
فباعه المولى باكثر من قيمته أو باقل منه ما جاز بهه وليس لهم حق المطالبة حتى يجل ديونهم فاذا حل ضموا المولى
قيمته واذا المؤمن ان البيع موقوف فيه كالبيع بخيار قال في الهيظ ولو وهب عبده الماذون المديون كرفي
بعض الروايات انه يجوز وفي بعضها انه لا يجوز قيل ما ذكر انه يجوز محمول على قضاء دينه أو ابراء الغرماء وما قيل انه
لا يجوز محمول على ما قبل قضاء دينه وفي الخط عليه دين الى اجل فباعه أو وهبه مولاة جاز وتعد لانه لاحق لا غريم
في النقص لان العبد ملك المولى ولم يتعلق حق الغريم به لا يدا ولا منفعة ولا له حق استيفاء الدين من رقبته لان الدين
المؤجل غير مطالب بايقائه واذا حل الدين ضمن المولى قيمته لان بيع المولى وجب بعد وجوده بسبب ثبوت حقه في
المطالبة بالبيع أو الاستسعاء وفي الدين واذا كان الدين واجبا قبل البيع لكن تاخرت المطالبة بالاجل ولو لا بيع المولى
لثبت حقه من رقبته العبد بسبب بيعه السابق محذوا عن استيفاء حقه من رقبته العبد فصار البيع السابق
مانع العبد عنهم للعالم فيضمن قيمته لهم كالعبد اذا حقه ديون ثم دبره المولى فالولى يضمن قيمته للغرماء هذا وان
رجع المولى في هبته لم يكن لهم على العبد سبيل لان هبة المولى لما نفذت ولم يكن للغرماء حق النقص كان بمنزلة
ما نفذ باذنتهم وانتقل حقه من العبد الى القيمة وان اذن له مرة بعد ما رجع في الهبة فلزمه دين يباع ويقسم ثمنه بين
الاخرين دون الاولين لان الثمن بدل الرقبة والرقبة بالاذن الثاني صارت مشغولة بدين آخر خاصة لانها فرغت عن
شغل الاولين لان المولى ضمن القيمة للاولين فقد برئ العبد عن حقه مادام رقبته لانه وصل اليهم بدل الرقبة فكانت
الرقبة مشغولة بدين الاخر خاصة وكان ثمنها لهم خاصة والقيمة للاولين خاصة وان مات المولى ولا مال له غير العبد يبيع
وبدئ بدين الاخرين فان فضل شيء كان للاولين لان الثمن قام مقام الرقبة وقد اجتمع فيه دين العبد وهو دين الاخرين
ودين المولى وهو القيمة للاولين فيقدم فيه دين العبد في القضاء وان كان على المولى دين سوى ذلك ضرب فيه غرماء
المولى بدينهم وللاولين بقيمة العبد لان الكل دين المولى وقد اجتمع فيما بقي من الثمن وضاق عن ايقاء الكل
فيضرب كل واحد بحقه ولو وهب العبد عليه ألف حالة وألف مؤجلة فلصاحب الدين الحال ان ينقضه في الكل لان
حقه وان كان في نصف الرقبة وليكن له حق النقص في الكل نغيا للشرع عنه لانه متى نقص في النصف شائعا يباع
بدينه نصف العبد ومن نصف العبد منى يبيع بانفراده أنقص من ثمن نصفه متى يبيع جملة لان الاشخاص لا تشتري
بمثل ما تشتري الاشخاص ولو غيبه الموهوب له ضمن المولى لصاحب الحالة نصف قيمته لان حقه في نصف العبد
وبالتغيب محذوع الوصول الى حقه وان لم يحل دين الاخر حتى رجع في هبته باعه له نصفه لان الرجوع الى الهبة
عاد الى قديم ملكه ولو اقر رقبته ان يضمن المولى ربع حصته لصاحب الاجل يباع نصفه في دينه لان نصفه تلف
عند الموهوب له فان العين من الاذى نصفه ولو تلف كل العبد يضمن له نصف القيمة واذا تلف عنده نصفه بالاعورار
يضمن له ربع القيمة ويباع نصفه في دينه لانه له النصف وان اعور بعد ما رجع في هبته لم يضمن المولى شيئا لصاحب

الاجل ويبيع نصفه معور الان بالرجوع مع ماد العبد الى قديم ملكة فقد ارتفع السبب الموجب للضمان لانه طاد
 حق الغريم في البيع والاستسعاء كما كان ولهذ الوهالك الكل في يد الواهب بعد الرجوع لم يضمن فكذا ذاهلك بعضه
 قال رحمه الله تعالى **هو** وان رده عليه بعيب يرجع بقيمته وحق الغرماء في العبد **هو** لان سبب الضمان قد زال وهو
 البيع والتسليم فصار كالمغاصب اذا باع وسلم وضمن القيمة ثم رده عليه بالعيب كان له ان يرد المقصوب على المالك
 ويرجع عليه بالقيمة التي دفعها اليه هذا اذ رده عليه قبل القبض مطلقاً او بعده بقضاء لانه قد خرج من كل وجه وكذا
 اذ رده عليه بخيار الرؤية او الشرط وان رده بعيب بعض القبض بغير قضاء فلا سبيل للغرماء على العبد ولا للمولى على
 القيمة لان الرديا التراضي اقالة وهو بيع في حق غيرهما وان فضل من دينهم شيء رجعوا به على العبد بعد المحرية وفي المحيط
 اذ باع القاضى وهلك الثمن في يده ثم وجد المشتري به عيبا فرده فباعه مرة اخرى وقضى المشتري ثمنه وكذا لو باعه مولا
 بامر الا ان الامين لا يضمن النقصان والمولى يضمن النقصان ثم يرجع به على الغرماء لان المولى عليه عهدة ولو باعه
 مولا وضمن قيمته للغرماء ثم وجد به عيبا فلم يردده عليهم ثم حدث به عيب آخر رجوع على البائع بنقصان العيب الاول
 من الثمن ولم يكن على البائع شيء من تلك القيمة ولا يرجع بالنقصان على الغرماء وهذا قول الامام وعندهما يرجع
 على الغرماء بحصة العيب وهذه فروع المسئلة المذكورة في الصلح وهي ان من اشترى عبدا فباعه من غيره ثم ان المشتري
 الثاني وجد فيه عيبا فقات في يده رجوع على بائعه بنقصان العيب ولا يرجع بائعه على بائعه بذلك عند الامام خلافا
 لهما وقيل هذا قولهم جميعا وهو الظاهر والفرق بين هذه ومسئلة الصلح انهم هنا العرماء يقولون للمشتري انك التزمت
 هذه الغرامة تطيب من نفسك فانك كنت ممكنا من رد العبد علينا فلا يلزمك هذا النقصان فلما لم تفعل فقد التزمت
 هذه الغرامة ولو ادعى المشتري عيبا يحدث مثله فصالحه من دعواه مع المشتري على شيء ليس له ان يرجع على بائعه لانه
 رضى بالتزامه هذه الغرامة اه قال رحمه الله **هو** او مشتريه **هو** وهو معطوف على البائع لان كل واحد منهما متعدي في
 حق الغرماء البائع لما ذكرنا والمشتري بالشراء والقبض والتعيب قال رحمه الله **هو** او اجازوا والبيع واخذوا
 الثمن **هو** اى الغرماء ان شاؤا اجازوا والبيع واخذوا ثمن العبد ولا يضمنوا آخذ القيمة لان الحق لهم والاجازة
 اللاحقة كالاذن السابق كما ابايع الراهن الرهن ثم اجاز المرتهن البيع بخلاف ما اذا كفل عن غيره بغير امره ثم
 اجاز لانها وقعت غيره موجبة للرجوع فلا تنقلب موجبة له ولا كذلك ما نحن فيه فخاصه ان الغرماء يخبرون بين ثلاثة
 اشياء اجازة البيع وتضمن ايها ما شاؤا ثم ان ضمنوا المشتري رجوع المشتري بالثمن على البائع لان آخذ القيمة
 منه كآخذ العين وان ضمنوا البائع سلموا المبيع للمشتري ولزم البيع لزال المانع وايها ما اختار تضمنه برى
 الا نحو حتى لا يرجعوا عليه وان تويت القيمة عند الذي اختاره لان الخبيرين شديين اذا اختارا أحدهما تعين حقه فيه
 وليس له ان يختار الا آخر ولو ظهر العبد بعد ما اختاروا تضمن أحدهما ليس لهم عليه سبيل ان كان القاضى قضى
 لهم بالقيمة بينة او باليمين لان حقهم تحول الى القيمة بالقضاء وان قضى لهم بالقيمة وان شاؤا ردها واخذوا العبد
 فيبيع لهم لانه لم يصل اليهم كمال حقهم بزمعهم وهو نظير المقصوب في ذلك كذا ذكره في النهاية وعزاه الى المسوط
 قال الشارح المحكم المذكور في المقصوب مشروط بان تظهر العين وقيمتها أكثر مما ضمن ولم يشترط هنا ذلك وانما بشرط
 ان تدعى الغرماء أكثر مما ضمن وان كمال حقهم لم يصل اليهم بزمعهم وبينهما تفاوت كثير لان الدعوى قد تكون غير
 مطابقة فيجوز ان تكون قيمته مثل ما ضمن أو أقل فلا يثبت لهم الخيار اذا ظهر وقيمتها أكثر مما ضمن فلا يكون المذكور
 هنا ملخصا اه ويحاج عنه انه لما كانت السعاية بها يحصل لهم كمال ماله لم يظهر ما ذكره الشارح وشرطوا دعواهم
 ولم يتعرضوا للمحك الثمن اذا ضاع وفي العناية ولو هلك الثمن في يد المولى وقد اجازوا والغرماء البيع لا ضمان عليه ولو
 اجاز بعض الغرماء البيع وضمن البعض جاز قال رحمه الله **هو** وان باعه سيده وأعلم بالدين فللغرماء رد البيع **هو** لان
 حقهم تعلق به وهو حق الاستسعاء والاستيفاء من رقبته وفي كل منهما فائدة فالاول تام ومؤخر والثاني ناقص **هو**

وبالبيع تفوت هذه الخيرة وكان لهم رده وفائدة الاعلام بالدين مستقوت خيار المشتري في الرد بسبب الدين حتى يلزم
البيع في حق المتعاقدين وان لم يكن لازما في حق الغرماء هذا اذا كان الدين حالا وكان البيع من غير طلب الغرماء
والثمن لا يوفى بديونهم وان كان دينهم مؤجلا والبيع جائزا لانه باع ملكه وهو قادر على تسليمه ولم يتعلق به حق لغيره
لان حق الغرماء يتاخر بخلاف الحال وفي النهاية زاد ارضى الغرماء بالبيع فلا يكون لهم الرد وهذا بخلاف الرهن
بالدين المؤجل حيث لا يجوز له ان يبيعه لان المرثمن ملك الرقبة فلا يقدر على تسليمه ولا يبدله غرماء في العبد الماذون
ولا في كسبه واذا لم يوجد شيء مما ذكرنا من تاجيل الثمن وطلب الغرماء وفاء الثمن بالدين والبيع موقوف حتى يجوز
باجازة الغرماء وهي مسألة الكتاب على ما بينا وذكر محمد في الاصل انه باطل واختلاف في معناه فقار بعضهم معناه انه
سيبطل لان للغير حق ابطاله وقال بعضهم معناه انه فاسد بدليل ما قال في الاصل انه اذا أعتقه المشتري بعد القبض او
دبره صح ذلك ويلزمه قيمته وفي العناية فان قيل ادباغ المولى عبده الجاني بعد العلم بالجناية كان مختارا للفداء فما باله
ههنا لا يكون مختارا للقضاء الدين من ماله الجواب بان موجب الجناية الدفع على المولى فاذا تعذر عليه بالبيع طوالب به
لبقائه الواجب عليه واما الدين فهو واجب في ذمة العبد بحيث لا يسقط عنه بالبيع والاعتاق حتى يؤخذ به بدلتق
فلما كان كذلك كان البيع من المولى بمنزلة ان يقال انا اقضى دينه وذلك عدة بالترع فلا يلزمه وفيه نظر لان قوله انا
اقضى دينه ويحتمل الكفالة فلا يتبع عدة والجواب ان العدة ادنى الاحتمال فيثبت به لانه لا دليل على غيره واذا
جنى العبد الماذون طوالب المولى بالدفع او الفداء لان المحصم في رقبة العبد الماذون هو المولى لانها كسب المولى
لا كسب الماذون ولهذا نادى انساني في رقبته حقاينة تصب المولى خصما للمدعي للماذون وكذلك اتباع رقبة الماذون
المديون الا يحضرة المولى لعنه يختار الفداء لان الاذن للعبد لا يهجز الملك عن الدفع لانه باق على ملكه وكل تصرف
اصابه المالك في العبد فلا يهجزه عن الدفع لا يصير به مختارا للمدين في كتاب الجنايات وان دفعه بالجناية فلهقه دين
يباع في الدين ويرجع اصحاب الجناية بقيمته على مولاه لان حقهم ثبت في عبده فارغ عن الدين وانما صار مشغولا
من جهة المولى بعد ثبوت حقهم فصار المولى شامنا بخلاف ما لو جنى العبد بعد لحوق الدين ودفعه المولى الى اصحاب
الجناية ثم تبع العبد بعد الدفع بدين الغرماء لا يرجع اصحاب الجناية على المولى بشئ لانه وصل اليهم قد رجعهم فان
حقهم في عبده مشغول بالدين يباع فيه وقد وصل اليهم كذلك وكذلك لو اذن له ولم يلحقه دين حتى قتل رجلا خطأ
ثم لحقه دين ألف درهم فدفع بالجناية وبيعه في الدين بين رجع صاحب الجناية الاخرى على مولاه بنصف قيمة حصته
من الدين الباقي لانه لو وجب الدينان قبل الجناية لا يرجع اصحاب الجناية على المولى بشئ ولو وجب الدينان بين
الجناية يرجع اصحاب الجناية على المولى بجميع قيمة العبد واذا وجب احدهما قبل الجناية والاخر بعدهما كان
لكل دين حكم نفسه اقر على عبده بجناية ثم بجناية دفع اليهما نصفين ثم يرجع صاحب الجناية الاولى على المولى
بنصف قيمته اذا تكادى الاولياء لان الاقرار بالجناية الثانية اقرار بتملك العبد من اولياء الجناية وصحة تملك العبد
من اولياء الجناية لا يمنع صحة الاقرار بالجناية الثانية وبالاقرار بالجناية لا يصير مختارا للفداء ولا ضمانا قيمة العبد
لانه لا يهجز عن الدفع ويمكنه دفع جميع العبد الى اصحاب الجناية الاولى على عبده الماذون دين معروف أو اقربه المولى
ثم اقر عليه بجناية لم يصدق الا ان يقضى دينه ولو كان عليه جناية معروفة واقر المولى على عبده بالجناية الثانية صح
اقراره والفرق ان دين العبد يمنع المولى من تملك العبد من غيره الا برضا الغرماء الا ترى لو باعه او وهبه كان لهم ان
ينقضوا فكذلك يمنع صحة الاقرار بما يوجب تملكه من غيره فاما جناية العبد لا تمنع المولى من تملك العبد من غيره الا
ترى لو باعه او وهبه من غيره صح ولم يكن لولي الجناية نقضه وبقائه ان دين العبد واجب في ذمة العبد لا في ذمة المولى
وتعلق بماله في العبد والحق الثابت في العين يحجز المالك من تملكه من غيره لا يتضمن ابطال حق الغير
بحق المرثمن في الرهن فاما وجب جناية العبد تنجب في ذمة المولى وهو الدفع او الفداء الا انه يتعلق بالعبد وهو

دفعه ولا يتعلق بمالته واذا كان موجب الجناية يتعلق بذمة المولى فلا يجزئه عن التصرف فيسهلانه تصرف في عمل
خالص لا لاحق للغير فيه الا انه اذا استهلكه ضمن قيمته لان العبد محل اقامة حقهم وهو الدفع فصار كمنصب الزكاة
وجبت فيه الزكاة ولا يجبر المالك عن التصرف فيه واذا استهلكه ضمن فكذا هذا ولو قتل رجلا هذا وعليه دين
فصالح المولى على ان جعل العبد لصاحب الجناية يحقهم لم يجز وليس لهم ان يقتلوه وقد سقط القصاص ويباع في
الدين فان فضل شيء كان لصاحب الجناية والا فلا شيء له على أحد ابدا لان تملك المولى العبد من ولى القصاص بالصالح
لو صح يؤدي الى ابطال حق الغرماء وفي المحيط محجور اشترى ثوبا ولم يعلم مولاه بذلك حتى باع العبد ثم اجاز شراؤه لم
يجز الشراء أبدا ولو باع ثوبا من رجل ثم ان المولى باع العبد واجاز البيع جاز لان بيع العبد لم يفسخ البيع الموقوف
والاجازة صادفت عبدا موقوفا وصحت عبدا محجورا وان رجلا فنهى مولاه من عليه الدين ان يدفع الى العبد فقضى
الغريم عين ما اخذه برئ عند الاسام في الوجهين لان الادانة من المحجور عليه موقوفة وحقوق العقد ترجع الى العاقد
في الثابت والموقوف جميعا كافي الفضولي اذا ادان ماله غيره فقضاء المدينون برئ فكذا هذا وفي المحيط عبدا محجورا عليه
دين اكدسب دراهم بغير اذن السيد واشترى بها ثوبا والسيد ينظر اليه فسكت صار العبد ما ذونا في التجارة والمولى ان
يرجع بالدرهم على البائع ويرجع البائع بالدرهم دين على العبد محجورا اشترى دارا وباعها ثم بلغ المولى فاجاز البيع
والشراء قال يجوز الشراء ولا يجوز البيع لانه لما اجاز الشراء فقد ظهر ملك المولى بائنا على موقوف فابطله وفي المحيط أسروا
العبد الماذون وأحرزوه ثم ظهر المسلمون عليهم أخذوه مولاه بغير شيء قبل القسمة وبعدها بقيمتها فان كان جنى جنابة
وكان عليه دين لزمه الله وان غاب البائع فالمشترى ليس بخدم لهم يعني لو باع المولى عبده الماذون
المدينون وقبض الثمن وتسلمه المشتري ثم غاب البائع لا يكون المشتري خصما للغرماء اذا أنكر المشتري الدين وهذا عند
الامام ومحمد وقال أبو يوسف يكون المشتري خصما ويقضى لهم بدنيهم وعلى هذا الخلاف اذا اشترى دارا ووهبها
وسلمها اليه ثم غاب المشتري والواهب ثم حضر الشفيع والموهوب له لا يكون خصما عندهما خلافا له وهو يقول ان اذا
البيديعي المالك لنفسه في العين فيكون خصما فيها كما لو ادعى ملك العبد وله ما ان الدعوى تقتضى فسخ العقد وهو
قائم بالبائع والمشتري فيكون الفسخ قضاء على الغائب والمحاضر ليس بخصم عنه بخلاف ما اذا ادعى المالك لان صاحب
العبد يظهر في الانتهاء انه كان غاصبا عنهم والغاصب يكون خصما وبخلاف دعوى الرهن لان فيه فائدة لان الرهن
لا يباع ولو صدق المشتري في الدين كان للغرماء ان يردوا المبيع بالاجماع لان اقراره حجة عليه فيفسخ بيعه اذا لم يوف
الثمن بدنيهم ولو كان البائع حاضرا والمشتري غائبا فلا خصومة بينهم وبين البائع بالاجماع حتى يحضر المشتري لان
المالك والسيد للمشتري ولا يمكن وهو غائب اباطالهما لكن لهم ان يضموا البائع قيمته لانه صار ملزما بحقهم بالبيع
والتسليم فاذا ضمنوه القيمة جاز البيع وكان الثمن للبائع وان اختاروا الاجازة البيع أخذوا الثمن ولو قال اذا غاب
أحدهما فالمحاضر ليس بخصم اذا أنكر لكان أولى اه قال رحمه الله في ومن قدم مبرا وقال أنا عبدي زيد فاشترى وباع
لزمه كل شيء من التجارة يعني يقبل قوله في الاذن في حق كسبه حتى تقضى بهادونه والمسئلة على وجهين أحدهما ان
يخبر ان المولى اذن له فيصدق استحسانا عدلا كان أو غير عدل والقياس ان لا يصدق وجهه الاستحسان ان الناس
يعاملونه من غير اشتراط شيء من ذلك واجماع المسلمين حجة يخصص بها الاثر ويتركها القياس ولان في ذلك ضرورة ويلوى
فان الاذن لا بد منه لهجة تصرفه واقامة الحجة عند كل عقد غير مكن وما ضاق على الناس أمره اتسع بحكمه وما عمت بليته
اتسعت قضيته والثاني ان يبيع ويشترى ولا يخبر بشيء ففي الاستحسان يثبت اذنه لان الظاهر انه ماذون لان عقله
ودينيه يمنعه عن ارتكاب المحرم لان الظاهره والاصل فيعمل به فصح تصرفاته وان لم يوف الكسب بالدين لا يتابع
رقبته لانها ملك المولى فلا يصدق فيه ولا يلزم من وجوب الدين عليه ان يتابع فيه كما لو كان المدينون مديرا أو أم ولد
بخلاف الكسب فان المولى لا يملكه وفي المحيط لوجاء بامة فقال هذه أمي فباعها فولدت ثم استحققت ضمن لهم

قيمتها وقيمة اولادها ولا يضمن ما وهب لها وما اكتسب ويضمن القيمة في كل يوم الاستحقاق لا يوم الغرور ولو قال
 لاهل السوق بايعوه ثم نهى واحدا او اثنين عن مبياعته ثم استحق لم يضمن لمن نهى لان التخصيص في الحجر عن المبيعة
 صحيح ولو دخل رجل بعبد من السوق وقال هذا عبدى وقد اذنت له في التجارة وقد اذنت له في التجارة وقد اذنت له في التجارة
 غار ولو قال بايعوه ضمن لهم الاقل من القيمة ومن الدين والفرق ان الامر بالمبيعة لا ينفك عن وجوب الدين والاذن
 بنفك ولو قال هذا عبدى فبايعوه وقد اذنت له في التجارة ولو لم يقل اذنت فهو غار ولو قال هذا مديري قد اذنت له في
 التجارة فلحقه دين فاستحقه رجل لم يضمن الذي غرهه شيئا ولو قال بايعوه في البر ضمن اذنا بايعوه في كل نوع ولو قال
 اذنت له في التجارة لا اقوام باعياهم فبايعوه وغيرهم فوجدوا او مستحقه للغير ضمن لمن امره خاصه وان قلت قد
 تقدم ان العبد يباع في الدين اذا اذن له ولو لم يقل بايعوه وهنالا يضمن الا اذا قال اذنت وبايعوه فتابها هذا ضمن
 غرور فله هذا ضمن لمن امره خاصة قد درخصتم لان الناس يتفاوتون في المعاملات ولو قال بايعوه ولم يقل انه عبدى
 لم يكن غارا ولم يضمن لاحد شيئا ولو كان الذي قال هذا عبدى صديقا او مكاتبيا او مديرا لا تجوز كفايته لم يضمن شيئا اه
 وفيه لو قال هذا ابني وقد اذنت له في التجارة فبايعوه وقد كان ابن غيره فهو غار لانه اطعمه هم ان ديونهم ثم تجب في ردة
 الصبي وتستوفى من ماله بسبب اذنه وقد ظهر الامر بخلافه اه قال رحمه الله فان حضر واقربا لادن يبيع
 والاقربا يعني اذا حضر المولى واقربا ذنه يبيع في الدين لظهور الدين في حقه باقراره وان قال هو محجور عليه كان
 القول قوله لتمسكه بالظاهر الا اذا ثبت الغرماء الاذن منه بالبيعة كالثابت عيانا اذ هي مثبتة كاشها قال رحمه الله وان
 اذن للصبي او المعتوه الذي يعقل البيع والشراء وليه فهو في الشراء والبيع كالعبد الماذون له في جميع ما ذكرناه
 من الاحكام فلا يتقيد بنوع من التجارات دون نوع ويكون مادونا بالسكوت حين يراه يبيع ويشترى وضح اقراره
 بما في يده من كسبه ويجوز بيعه بالغبن الفاحش عند الامام خلافا لهما الى غير ذلك من الاحكام التي ذكرها في العبد
 الماذون والمراد بكونه يعقل البيع ان يعلم ان البيع سالب للملك والشراء حالب وان يقصد به اذبح ويعرف الغبن
 اليسير من الفاحش وقال لا تنفذ تصرفاته وبيان الدليل من الجانبين المذكور في المطولات فان قلت كيف يستقيم
 تعميم قوله ان ما ثبت في العبد من الاحكام يثبت في الصبي الماذون مع التخلف في بعضها وهو ان المولى محجور عن
 التصرف في مال الصبي وان كان عليه دين محيط بماله والارواية في المتوسط قلب الحواب من وجهين ان ما ذكر في
 الكتاب من التعميم في تصرفات العبد في ماله وتصرفات الصبي في ماله لا في تصرف المولى وعدمه فلا يرد نقضا والثاني
 وهو الفرق المذكور في المتوسط انما ملك الاب والوصى التصرف في مال الصبي سواء كان عليه دين اولان دين الحرية
 في ذمته لا تعلق له بماله بخلاف العبد وان دينه يتعلق بماله والمراد بالولي والى له التصرف في المال وهو ابوه او وصى
 الاب ثم جده ثم القاضي او وصى القاضي واما ما عدا الاصول من العصبية كالعم والاخ وغيرهما او وصيهم وصاحب
 الشرطة لا يصح اذنه لهم لانهم ليس لهم ان يتصرفوا في ماله تجارة فكذا لا يمكن ان يكون الاذن له فيها والاولون يمكن ان يكون
 التصرف في ماله فكذا يمكن ان يكون الاذن له في التجارة وكذا للصبي والمعتوه ان ياذن لعبده ايضا لان الاذن في التجارة
 تجارة معنى وليس لابن المعتوه ان ياذن لبيته المعتوه ولا ان يتصرف في ماله وكذا اذا كان الابن مجنونا لان ولاية
 التصرف في المال للقريب لا تثبت الا اذا كان المتصرف كامل الرأى ووصيه ما قائم مقامه ما فيكون معتبرا به ما
 فيملك الاذن للصغير والمعتوه الذي يبلغ معتوها واذ بلغ رشيدا ثم عته كان الفقيه ابو بكر البخاري رحمه الله يقول لا يصح
 الاذن له قياسا وهو قول ابي يوسف رحمه الله ويصح استحسانا وهو قول محمد رحمه الله تعالى وليس للصبي والمعتوه الماذون
 ولهما ان يتزوجا ولا يزوجا بمالكهما لانه ليس من باب التجارة الا ان ياذن لهما المولى بالتزوج او بتزويج الامتثال
 المولى يملك ذلك فيملك تفويضه اليهما بخلاف المولى فانه يملك تزويج عبده الماذون له فيملك العبد ايضا اذا فوض اليه
 وان كان لا يملك عند اطلاق الاذن فاصله ان الصبي والمعتوه الماذون لهما كالعبد الماذون له في جميع ما ذكرنا من

الاحكام الا ان الولي لا يمنع من التصرف في مالهما وان كان عليهما دين ولا يقبل اقراره عليهما وان لم يكن عليهما دين بخلاف المولى والفرق ان اقرار المولى عليهما شهادة لانه اقرار على غيره فلا يقبل ودينهما غير متعلق بمالهما وانما هو في الذمة لانهما حران فكان للمولى عليهما ان يتصرف فيهما بعد الدين كما كان قبله وان قيل اذ لم يملك المولى الا اقرار عليهما فكيف يملكه ولا يتهمهما مستفادة منه قلنا المالك انك بالبوغ فيقبل اقرارهما على انفسهما بخلاف المولى لانه اقرار على غيره فلا يقبل على ما بينا ولا يتهمهما لولم يقبل اقرارهما تمتنع الناس عن معاملتهما فلا يحصل المقصود بالاذن فالجبات الضرورة الى قبوله فيما هو من التجارة لان التجارة فيها حتى لو اقر بعين موروثه في مالهما لا يقبل اقرارهما فيما روى عن ابي حنيفة لعدم الحاجة الى القبول لانه ليس من باب التجارات وفي ظاهر الرواية يقبل لما ذكرنا ان انفكك حجرة بالادن كانفاك بالبوغ والله تعالى اعلم

فصل في غير الاب والجد لا يتولى طرفي عقد المعاوضة المسالية لان حقوق العقد ترجع الى العاقد فيصير الواحد طالبا للباو مستلما او متسلما وهكذا الحال وكذا الاب والجد قيا سا وهو قول زفر رحمه الله ويجوز استحسانا وهو انه لسكمال شفقتة قام مقام شخصين وعبارته مقام عبارتين ورأيه مقام رأيين فعمل كانه باعه منه وهو بالغ وهو يتحمل لحق الابوة لمحقوق العقد نيابة عنه حتى اذا بلغ الصغير كانت العهدة على الصغير وفيما اذا باع ماله لاجنبي فبلغ الصغير كانت العهدة على الاب بطريق التحمل لا بحكم العقد لا يؤدي الى الاستحالة ولو اشترى مال ولده الصغير او باع ماله منه بغبن يسير صح ويكفيه ان يقول هته منه او اشتريته له لان كلامه قائم مقام كلامين ولان نفس القبول لا يعتبر وانما يعتبر الرضا ولهذا ينقد بالتعاطي من غير ايجاب وقبول وقد وجدت دلالة الرضا ولو وكل رجلا بان يبيع عبده من ابنه الصغير او يشتري عبده الصغير له ففعل لا يصح العقد كمال هذه الشفقة فلا يمكن المحاقه بالاب فبقي على أصل القياس الا اذا كان حاضر او قيل انه يجوز وتكون العهدة من جانب الابن على ابيه او من جانب الاب على الوكيل لان تصرف الاب لنفسه فانه مباح وللصغير فرض لانه من باب النظر فيجعل الاب متمصرا للصغير تحقيقا للنظر ولو وكل رجلا يبيع مال ولده فباع من موكله او باع الوالد مال احمده ولديه بمال الاخر او اذن لهما فيه او لعبيدهما او جعل لكل واحد منهما او كيلا ووصيا صح ولو اذن لهما اولعبيدهما او وصيهما قويا يعلم بجزلائهما الاستفادة اولاية التصرف عنه وهو لا يملك بنفسه فكذا الصبيان بخلاف ما لو اذن الاب لانه لو فعل بنفسه صح فاذا فعل باذنه وصح يبيع الوصي ماله من الصبي وشراؤه منه بشرط نفع ظاهر وهو ان يبيع ما يساوي درهمين بدرهم وقيل ما يساوي الفاشم انما ثمانية وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز لما من الاستحالة وله ان الوصي مخار الاب ولكنه قاصر الشفقة فعند ابي حنيفة النظر للمحق بالاب ويروي رجوع ابي يوسف رحمه الله الى قول ابي حنيفة رحمه الله وفي الجامع الكبير وان باع بمثل القيمة او باقل من قيمته بحيث يتغابن في مثله جاز وفي الخانية العبد والوصي اذا باع بغبن فاحش يجوز بيعه في قول الامام وفي جامع الفتاوى الاب اذا اذن لابنه في التجارة ثم امر رجلا ان يشتري من احدهما شيئا لا لاخر لا يصح اذا كان هو والمعبر عنهما وان عبر عن احدهما والاخر عن نفسه جاز وفي الخانية وليس للصبي ان يزوج أمته في قول الامام والثالث لا يزوج أمته من عبده عند الكل وفي الذخيرة واذا جرع عليه القاضي أو الاب أو الوصي صار محجورا وكذا اذا مات الاب أو الوصي صار محجورا عليه واذا اذن لعبيده ابنه ثم مات الابن ورثه الاب صار محجورا عليه وفي المحيط واذا باع صبي محجور عبده بالف درهم وضمن رجل للمشتري الدرهم ثم دفع الثمن فاستحق العبد رجوع المشتري بالثمن على الكفيل ولو دفع الثمن ثم ضمن لم يرجع لان الكفيلة قبل قبض الثمن صحيحة وبعده فاسدة لان الثمن بعد قبض الصبي امانة عنده لانه قبضه باذن المالك قال ادفع الثمن للصبي ليكون امانة عنده على اني ضامن لك فيصير مستقرا للمالك من المشتري ثم امر بدفعه الى الصبي فينوب قبض الصبي عن قبض الضامن أولا ثم يصير قابضا لنفسه اه والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الغصب

اورد الغصب بعد الاذن في التجارة لوجهين أحدهما ان الغصب من أنواع التجارة ما لا حتى مع اقرار الماذون به ولم
 يصح بدین المهر من أنواع التجارة دون الثاني اذ المقصود مادام قائما بعينه لا يكون العاصب مالكا لرقبته فصار كالعبد
 الماذون فانه غير مالك لرقبته وما في يده من مال التجارة الا أنه قدم الاذن في التجارة لأنه مشروع من كل وجه والغصب
 ليس بمشروع كذا في النهاية ونظر في هذه المناسبة بان الغصب عبارة عن ازالة اليد والاذانة ليست من أنواع التجارة
 والذي أرى ان وجهه المناسبة ما ذكره صاحب غاية البيان حيث قال الماذون يتصرف في الشيء بالاذن الشرعي
 والغاصب يتصرف لا بالاذن الشرعي فيبذلها ما نسبة المقابلة والكلام في الغصب من وجوه الاون في معناه لغة والثاني
 في ركنه والثالث في شرطه والرابع في صفته والخامس في حكمه والسادس في أنواعه والسابع في دليله والثامن في
 معناه عند الفقهاء فهو في اللغة عبارة عن أخذ الشيء على وجه الغلبة والقهر سواء كان متقوما أو غيره يقال غصبت
 زوجة فلان وولده ويطلق على حمل الانسان على فعل ما لا يرضاه يقال عصبني فلان على فعال كذا وركبه ازالة اليد
 المحقة واثبات اليد المبطله وشرطه كون الغاصب قابلا للنقل وللتحويل وصفته أنه حرام محرم على الغاصب ذلك
 وحكمه وجوب رد المقصوب ان كان قائما ومثله ان كان هالكا أو قيمته وأنواعه وهو على نوعين نوع يتعلق به الماثم
 وهو ما وقع عن علم انه مال الغير ونوع لا يتعلق به الماثم وهو ما وقع عن جهل كمن أتلف مال غيره وهو يظن أنه له
 ودليله قوله تعالى وكان وراءهم ملك ياخذ كل سفينة عصبا ومعناه عند الفقهاء ما سبذ كره المؤلف قال رحمه الله هو
 ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطله في مال متقوم محترم قابل للنقل كقولوه هو ازالة اليد المحقة أخرج زوائد المقصوب
 فانها غير مضمونة لانه ليس فيها ازالة وكذا لو عصب دابة فتبعتها أخرى أو ولدها لا يضمن لعدم ازالة وقوله في مال
 شمل المال المتقوم وغير المتقوم وبقوله محترم أخرج الخمر والخنزير اذا كان مسلم فانه لا يكون غاصبا وبقوله محترم أخرج
 مال الحر في فانه غير محترم وقوله قابل للنقل أخرج العقار ولا يخفى ان هذا التعريف غير جامع ولا مانع أما كونه غير جامع
 فانه لا يشمل ما اذا قتل انسان انسانا في معاركة وترك ماله ولم ياخذ منه فانه يكون غاصبا ولم يزل يد المالك ولم تثبت
 يده ولانه لا يشمل ما اذا عصبها من يد المستاجر أو المستعير أو المرتهن أو المودع أو عصب مال الوقف مع انه لم يزل اليد المحقة
 وأفتى الامام ظهير الدين انه لا يضمن فان العاصب في هذه الحالة لم يزل يده يد المالك هما بناء على عدم كونه في يده
 وقت الغصب وازالة اليد فرع تحققها فيزاد في التعريف وبه بوضعه ولذا قال في المحيط البرهاني الغصب شرطا أخذ مال
 متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يد المالك ان كان في يده أو تصير يده ان لم يكن في يده وأما كونه غير مانع
 فانه يصدق على السرقة فيزاد في التعريف على سبيل المجاهرة ولذا قال في البدائع على سبيل المجاهرة أخرج السرقة قال
 في الهداية بغير اذن المالك قال صاحب الاصلاح والايضاح بغير اذن قال في شرحه وانما لم يقل بادن ماله لان كون
 الماخوذ ملكه ليس بشرط لوجوب الضمان فان الموقوف مضمون بالاتلاف وليس بمملوك أصلا صرح به في البدائع
 قال رحمه الله يجوز والاستخدام والحمل على الدابة عصب كانه باستخدام عبد الغير أو الحمل على دابة الغير بغير اذن
 المالك أثبت فيه اليد المتصرفه ومن ضرورة اثبات اليد ازالة يد المالك عنه فيتحقق الغصب فيضمن أطلق في
 الاستخدام فشم ما اذا استخدمه في حاجة نفسه أو غيره وانما يكون غاصبا في الاول قال في فتاوى أهل سمرقند هذا
 اذا استعمله في أمر من أمره أو نفسه اما اذا استعمله لاني أمر نفسه لا يصير غاصبا اه واستعمال عبد الغير عصب علم انه
 للغير ولم يعلم فلو جاءه وقال أنا حر فاستعمله كان غاصبا له وفي فتاوى أهل سمرقند اذا قال لعبد الغير ارق هذه الشجرة
 فات بالمشمس لنا كل أنت فوقع من الشجرة ففات لم يضمن الا في السراجية وقيل يضمن ولو قال لاكل أنا وباقي
 المسئلة بمجالها يضمن وفي المخانية رجل أرسل غلاما صغيرا في حاجة بغير اذن أهله فرأى الغلام غلاما يلعبون فانتمى
 اليهم وارتقى شجرة فوقع ومات ضمن الذي أرسله لانه غاصب له بالاستعمال وفي البدائع لو استخدم عبد غيره أو قاد
 دابته أو ساقها أو ركبها أو حمل عليها شيئا بغير اذن المالك ضمن سواء عطبت في تلك الخدمة أو غيرها ولو أبق العبد في حال

الاستخدام ضمنه وفي أجناس الناطقي إذا استعمل العبد المشترك بغير إذن شريكه روى عن محمد لا يصير غاصبا وروى
 هشام أنه يصير غاصبا نصيب صاحبه وفي الدابة يصير غاصبا نصيب صاحبه بالجمل والركوب وفي الروايتين فظاهر
 عبارة المتن أنه يصير غاصبا بنفس الحمل حولها عن مكانها أولا فإن في فتاوى أبي الليث ركب دابة بغير إذن مالكها
 ثم نزل عنها وتركها في مكانها ذكر في آخر كتاب النقطة أنه يضمن والعصم أنه لا يضمن حتى يحولها وفي الغنائه
 هو المختار وفي المنتقى لا ضمان عليه رجل تعدى على ظهر دابة ولم يحولها عن موضعه أو جاءه رجل آخر وعقرها
 والضمان على الذي عقرها وفي أجناس الناطقي رجل يكسر المحطب فبإهتلام وقال اعطني القدم حتى أكرس أنا
 مكانك فإني صاحب المحطب فأخذ الغلام القدم فكسر فترى فوقه بعض المكسور على عين الغلام لا يكون على
 صاحب المحطب شيء ولو وجه حاربه إلى النخاس لبيدها فبعتها امرأة النخاس في حاجتها فهربت والضمان على المرأة
 وفي فتاوى أبي الليث جارية جاءت إلى النخاس وطلبت البيع ثم ذهبت ولا يدري أين ذهبت وقال النخاس رددتها على
 مولاهما فالقول له والمعنى أن النخاس لم يأخذ الحارية ومعنى الرد أمرها بالذهاب إلى منزل السيد فلما أخذها النخاس
 أو ذهب بها إلى منزل مولاهما فلا يصدق في قوله رددتها فلوقال رحمه الله وبالإستخدام له والحمل والتحويل لكان أولى
 لما علمت قال رحمه الله لا الجلوس على البساط لان الجلوس على بساط الغير ليس بتصرف فيه ولهذا لا يرجح به
 المتعلق به عند التنازع مما لم يصرف يده والبسط فعل المالك فبقي أثره المالك فيه ما بقي فعله لعدم ما يزيله من النقل
 والتحويل قال رحمه الله ويجب رد عينه في مكان غصبه لبقوله عليه الصلاة والسلام على اليد ما أخذت حتى
 ترد أمي على صاحب اليد وقوله عليه الصلاة والسلام لا يجعل لأحد أن يأخذ مال أخيه إلا عابوا ولا جادوا وأن أخذته فليرده
 عليه والمعنى أنه لا يزيده أن يأخذته سرقة وإنما يرد إذا خال الغبط عليه ولأنه لا يأخذ فوات عليه اليد وهي مقصودة
 لأن المالك يتوصل بها إلى تحصيل ثمرات المالك من الانتفاع والتصرف ولهذا شرعت الكتابة والأذن مع أنها لا تفيد
 سوى اليد فيجب عليه نسخ فعله دفعا للضرر عنسه وأتم وجوده رد عينه في مكان غصبه لأن المال يختلف باختلاف
 الأماكن ورد العين هو الموجب الأصلي لأنه أعيدل ورد القيمة أو المثل مخلص فيصار إليه عند تعذر رد العين ولهذا
 لو أتى بالمثل أو القيمة عند القدرة على العين لا يعتد به ولو رد العين من غير علم المالك برئ منها ولو لم يكن هو الموجب
 الأصلي لما برئ إلا إذا علم وقبضه كما في قبض المثل أو القيمة وقبل الموجب الأصلي هو المثل أو القيمة ورد العين مخلص
 ولهذا لو أبرأه عن الضمان حين قيام العين يصح حتى لا يجب عليه الضمان بالهالك والأبراء عن العين لا يصح
 ولو كان للغاصب نصاب ينتقص به كما ينتقص بالدين فدل على أن الواجب المثل أو القيمة ووجوب رده في مكان غصبه
 مقيد بما إذا لم يتعين بزيادة أو نقصان كما سياتي وكذلك يجب أداء القيمة في مكان غصبه ففي الحائنة رجل غصب عبدا
 حسن الصوت فتغير صوته عند الغاصب كان له النقصان ولو كان العبد مغنيا فنسي ذلك عند الغاصب لا يضمن
 الغاصب وفي المنتقى غصب من آخذ وواب بالدكوفة والمغصوب منه بالخيار إن شاء أخذها وإن شاء قيمتها بالدكوفة
 قال وكذا الخادم وكذا ما له جمل ومؤنة إلا الدراهم والدنانير فإنه يأخذها حيث وجدها وإن اختلفت السعراتها
 الثمن وليس له أن يأخذ القيمة وإن كان المغصوب مثليا وقدها في يد الغاصب فإن كان السعر في المكان الذي
 التقيا فيه مثل السعر في مكان الغصب أو أكثر برئ برد المثل وإن كان في المكان الذي التقيا فيه أقل فهو بالخيار
 إن شاء أخذ قيمة العين حيث غصبه وإن شاء انتظر وفي الحائنة فإن كانت القيمة في المكانين سواء كان للمغصوب منه
 أن يطالبه بالثمن وقها عن أبي يوسف رجل غصب حنطة بمكة وجمها إلى بغداد قال عليه قيمتها بمكة ولو غصب غلاما
 بمكة فجاءه إلى بغداد فإن كان صاحبه من أهل مكة عليه قيمته وإن كان من غير أهل مكة أخذ غلامه وفي النبايع
 قال ابن سميعة سمعت أبا يوسف في رجل غصب عبدا فذهب به إلى قرية فلقبه بالمغصوب منه فحاصمه فهي بالخيار إن
 شاء أخذ عبده بعينه وإن شاء أخذ قيمته يوم غصبه اه فلوزاد المؤلف ومكان غصبه حيث لا يتغير ولا يقبل لكان

أولى قال رحمه الله **هو أو مثله أن هلك وهو مثلي** يعني يجب عليه مثل المصوب أن هلك عنده لقوله تعالى فن
 اعتدى عليكم واعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولأن حق المالك ثابت في الصورة والمعنى وقد أمكن اعتبارهما
 بإيجاب المثل فكان أعديل وأتم فكان إيجابه أولى من القيمة وأطلق في المثل تشمل الناطف المذرو والدهن المرئي
 وفي التارخانية برقوم ومشايجنا استثنوا من الموزونات الناطف المذرو والدهن المرئي فقالوا الواجب القيمة فيهما
 وفي السير الكبير ومن ألتف على آخرجه فله قيمة الجبن مع أنه مثلي موزون والمراد بالمثل المكيل والموزون الذي
 ليس في تبعيضه ضرر والعهد المتقارب والبيض والفلوس الرائجة وما أشبه ذلك من العسدي الذي لا يتفاوت قال
 رحمه الله **هو أن انصرم المثل قيمته يوم الخصومة** يعني إذا انقطع المثل عن أيدي الناس يجب على الغاصب قيمته
 يوم الخصومة وهذا قول الامام وقال الثاني يوم الغصب وقال محمد يوم الانقطاع لأن المثل هو الواجب والقيمة إنما
 يصار إليها للجزء منه والجزء في يوم الانقطاع فيعتبر فيه وللثاني أن المثل لما انقطع التحق بالقيمة وفيه يعتبر القيمة يوم
 الغصب وللإمام أن المثل هو الواجب بالغصب وهو باق في دمه ما لم يقض القاضي بالقيمة ولهذا الوصل إلى أن يعود
 المثل كان له ذلك وحد الانقطاع أن لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وان كان يوجد في البيوت ذكره في النهاية وقال
 في النهاية فإن قلت ولم يقدم قول أبي يوسف في التعليل ولم يوسطه كما هو حقه قلت له أنه أن يكون هو الخنزير لأنه أعديل
 الاقوال قال رحمه الله **هو وما لا مثل له قيمته يوم غصبه** وهذا بالاجماع وهو المذروع والحيوان والمعدودات
 المتفاوتة والوزني الذي يضره التبعض لأنه تعذر اعتبار المثل بصورة ومعنى وهو الكامل فوجب اعتبار المثل معى
 وهو القيمة لأنها تقوم مقامه ويحصل بهامته واسمها يئى عنه وقال الامام مالك يضمن مثله صورة لما روى عن أنس
 رضى الله عنه قال كنت في حجرة عائشة رضى الله عنها قبل أن يضرب الحجاب وأتى بقصعة من ثريد بعرض أزواجه عليه
 الصلاة والسلام فضربت عائشة القصعة بيدها فكسرتها وجاءت بقصعة مثل تلك القصعة في يدها فاستحسن رسول
 الله صلى الله عليه وسلم ذلك منها الحديث ولنا قوله عليه الصلاة والسلام في عبد بين رجلين يعتق أحدهما ما نصيبه
 فإن كان موسرا ضمن نصيب الآخر وإن كان معسرا سعى العبد في قيمة نصيب شريكه وهذا نص سريح في اعتبار
 القيمة فيما لا مثل له والآية شاهدة لذلك لأنه هو المثل المتعارف بين الناس وفعل عائشة رضى الله تعالى عنها كان على
 طريق المروءة ومكارم الاخلاق لا على طريق الواجب إذ كانت القصعتان للنبي صلى الله عليه وسلم قال صاحب
 النهاية وتحقيقه ان معناه الشيء الذي لا يضمن بمثله من جنسه لأن الذي لا مثل له في الحقيقة هو الله تعالى اه فعلى
 هذا كان على المؤلف رحمه الله تعالى أن يفسر العبارة فيقول وما لا مثل له من جنسه وأطلق في قوله يوم غصبه فشمع
 ما اذا زادت قيمته بعده أو نقصت أو استمرت على حالة واحدة وفي شرح الطحاوى ولو غصب من رجل عبد أو حارية
 ثمنها ألف درهم فزادت قيمته أو نقصت ثم هلك عنده ضمن قيمته يوم غصبه بالاجماع ولو لم يهلك وردده على صاحبه
 فإن كان النقصان في القدر ضمن قيمة النقصان وإن كان النقصان في السعر لا يضمن وشمل ما إذا هلك أو استهلكه
 بعد زيادة القيمة أو نقصانها أو استمرارها على حالة واحدة وأما إذا هلك أو استهلكه في يد الغاصب أو المشتري من
 الغاصب وفي شرح الطحاوى ولو هلك بعد الزيادة نحو أن يبيعه ويملكه إلى المشتري فهلك في يد المشتري فالغصب منه
 بالخيار إن شاء ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب وجاز البيع والتمن للغاصب وإن شاء ضمن المشتري قيمته وقت القبض
 وبطل البيع ويرجع المشتري على الغاصب بالتمن ولو زادت قيمة العبد فقتله الغاصب ضمن عاقلة قيمة العبد يوم
 الغصب زائده في ثلاث سنين وليس له أن يضمن الغاصب قيمته وقت التسليم على قول الامام وفي قولهما أنه أن يضمن
 الغاصب قيمته يوم الغصب حالا وإن شاء ضمن العاقلة قيمته يوم القتل زائده في ثلاث سنين ولو كان الغصب حيوانا
 سوى بني آدم فقتله الغاصب بعد الزيادة عند الامام لا يضمن الا قيمة يوم الغصب وعندهما المصوب منه بالخيار وفي
 الفتاوى العتبية ولو زاد العبد ثم قتل نفسه لم يضمن الغاصب الزيادة اه قال رحمه الله **هو أو ادعى هلاكه حبه**

الحماكم حتى يعلم انه لو بقي لا ظهره ثم قضى عليه ببده **ك** لان حق المالك ثابت في العين فلا يقبل قوله فيه حتى يغلب
 على ظنه انه صادق فيما يقول كما اذا ادعى المدينون الافلاس وايض لمحبه حدمقدر بل وكول الى رأى القاضى كعبس
 الغريم بالدين ولو ادعى الغاصب الهلاك عند صاحبه بعد الرد وعكس المالك واقاما البيئنة فيبيئنة الغاصب أولى عند
 محمد لانه تثبت الرد وهو عارض والبيئنة لمن يدعى العوارض وعند أبي يوسف بينة المالك أولى لانها تثبت وجوب
 الضمان والاخر منكر والبيئنة للاثبات وأطلق في قوله حبسه ومحلها ما اذا لم يرض المالك بالقضاء بالقيمة فان قلت قال
 في الذخيرة ان الغاصب اذا عيب المغصوب والقاضى يقضى بالقيمة من غير تلوم فما وجه قوله قيل في المسئلة روايتان
 وقيل المذكور في الذخيرة جواب الجواب والمذكور في الكتاب جواب الاصل كذا في العناية قال رحمه الله **و** والغصب
 فيما ينقل ويحول **ك** لانه ازالة اليد المالك باثبات يد وذلك يتصور في المنقول قيل النقل والتحويل واحد وقيل
 التحويل النقل من مكان والاثبات في مكان آخر والنقل يشتمل عليه بدون الاثبات في مكان آخر والمقصود بيان تحقق
 الغصب فيما ينقل ويحول دون غيره لا بيان مجرد تحققه في المنقول والقصر معتبر في التركيب المذكور واذا القصر في
 هذا التركيب وتعريف المسند اليه بلام الجنس يفيد قصر المسند اليه على المسند كما صرحوا به في علم الادب ويتلوه
 نحو التوكل على الله والكرم في العرب والامام من قریش قال رحمه الله **و** ان غصب عقارا وهلك في يده لم يضمنه **ك**
 وهو عند الامام وأبي يوسف وقال محمد وزفر والشافعي يضمنه وهو قول أبي يوسف وأولاد في العيني ويقضى بقول محمد
 في عقار الوقف ولان الغصب يتحقق بوصفين باثبات اليد العادية وازالة اليد الهامة وذلك يمكن في العقار لان اثبات
 اليدين المتدافعتين على شيء واحد لا يمكن لتعذر اجتماعهما فيه واذا ثبت اليد العادية للغاصب انتفت اليد الهامة للمالك
 ضرورة ولهذا يضمن العقار المودع بالجود والاقرار به لغبر المالك وبالرجوع عن الشهادة بعد القضاء ولقوله عليه
 الصلاة والسلام من غصب شبرا من أرض طوقه الله يوم القيامة من سبع أرضين ولنا ان الغاصب تصرف في
 المغصوب باثبات يده وازالة يد المالك ولا يكون ذلك الا بالنقل والعقار لا يمكن نقله واقصى ما يكون فيه اخراج المالك
 منه وذلك تصرف في المالك لا في العقار فلا يوجب الضمان ومسائل الوديعة على الخلاف على الاصح فلا يلزمه واثن
 سلم فالضمان فيما ذكر بترك الحفظ الملتزم واطلاق لفظ الغصب عليه لا يدل على تحقق غصب موجب للضمان كاطلاق
 لفظ البيع على بيع الحر لقوله عليه الصلاة والسلام من باع حرا الحديث لا يدل على تحقق بيع الحر وهذا ما عرف ان
 في لسان الشرع حقيقة ومجازا وفي هذا سؤال تقديره **ك** كيف جمع بين لفظ غصب وعدم الضمان مع ان الغصب
 موجب للضمان وعلى هذا الخلاف لو باع العقار بعد الغصب وأقر بذلك وكذبه المشتري لا يقبل اقراره في حق
 المشتري لان ملكه ظاهر ولا يضمن البائع عندهما لانه لم يتلفه وانما اتلافه مضاف الى عجز المالك عن اقامة البيئنة
 وفي الكافي ولو غصب عقارا وهلك في يده بان غلب السيل عليه فهلك تحت الماء أو غصب دارا فهدمت بافة سماوية
 أو سيل فذهب بالبناء لم يضمن عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد والشافعي وزفر وهو قول أبي يوسف ولا يضمن
 وفي البرازية والاصح قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي الينابيع فان حدثت هذه الاشياء بفعل أحد من الناس فضمنه
 على المتلف عندهما وعند محمد ومخير بين ضمان الغاصب والمتلف فان ضمن الغاصب يرجع على المتلف وان حدثت
 هذه الاشياء بفعل الغاصب وسكاه فالضمان عليه بالاجماع وفي الكافي وعلى هذا أى على غصب العقار لا ينعقد
 موجبا للضمان اذا باع دار الرجل وأدخلها المشتري في بناءه لم يضمن البائع عند أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف آخرا
 وعند محمد يضمن قيمتها ومعنى المسئلة اذا باعها واعترف بالغصب وكذبه المشتري كذا ذكره في الاسلام قال رحمه الله
و وما نقص بسكاه وزراعته ضمن النقصان كما في القلي **ك** وهذا بالاجماع قال القدوري كما اذا انهدمت أو ضعف
 البناء كما لو عمل فيها حداد فانهدمت أو ضعف البناء والفرق لهما انه أتلفه بفعله كما لو نقل ترابه والعقار يضمن
 بالاتلاف ولا يشترط لضمان الاتلاف أن يكون في يده ألا ترى ان الحر يضمن به بخلاف ضمان الغصب حيث لا يضمن

الا بالاحصاء في اليد فعلى هذا التركيب دابة الغير بغير اذنه ولم يرها حتى نزل ثم هلكت لم يضمن لعدم النقل وان تلفت
 بركوبه يضمن لوجود الاتلاف بنفسه وهو نظير ما لو وقع عد على بساط الغير بغير اذنه وفي فتاوى ابي الليث غصب ارضا
 وزرعها ونبت فلصاحبها ان ياخذ الارض ويامر الغاصب بقطع الزرع تغربا للملكه وان ابي ان يفعل فللمغصوب منه ان
 يفعل وفي الذخيرة وان لم يحضر المسالك حتى أدرك الزرع والزرع للغاصب وللمالك ان يرجع على الغاصب بنقصان
 الارض بسبب الزراعة وان حضر المسالك والزرع لم ينبت فان شاء صاحب الارض يتركها حتى يبت الزرع ثم يامر بقطع
 الزرع وان شاء أعطاها قيمة بذره لكن مبدور في أرض غيره وهو ان تقوم الارض مبدورة وغير مبدورة فيضمن فضل
 ما بينهما والبذر له وفي العيون غصب من آخر ارضها وزرعها حنطة ثم اختصما وهي بذر لم تنب بعد فصاحب الارض
 بالخيار ان شاء تركها حتى تنبت ثم يقول انه اقلع زرعك وان شاء أعطاها ما زاد البذر فيه وطريق معرفة ذلك ان تقوم
 مبدورة وغير مبدورة فيه فيضمن فضل ما بينهما ما وفي الحاوي وروى عن ابي يوسف انه يقول ان يقوم الارض غير مبدور
 فيها وتقوم وهي مبدور فيها بذر مستحق القلع فيضمن فضل ما بينهما وهو قيمة بذر مبدور في ارض الغير فيضمن
 الفضل وفي الفتاوى غصب حنطة فزرعها تصدق بالفصل الاعلى قول ابي يوسف وفي المستق للمعلى وفي نوادره عن ابي
 يوسف ارض بين رجلين زرعا أحدهما بغير اذن شريكه فتراضيا على ان يعطى غير الزارع نصف البذر ويكون الزرع
 بينهما نصفين قال ان كان ذلك منهما بعد ما نبت الزرع فهو جائز وان كان قبل ان يبت لا يجوز وان كان الزرع
 قد نبت وأراد الذي لم يزرع ان يقطع الزرع وان يقطع الزرع وان يقطع الزرع فما أصاب الذي لم يزرع من الزرع فله
 ويضمن له الزرع ما دخل ارضه من نقصان الزراعة وقوله بسكاه اوز راعته ليس بقيمة فلو غصب عقالا وحبس
 عن صاحبه حتى نزلت ارضه أو ارضه حتى غلب عليها ما يمنع من الزراعة يضمن النقصان لظهور العيب عنده كالمغصوب
 عبدا وسرق ما في يده وهي حادثة الفتوى وأجاب الفقير عنها بما ذكره ائمة من مسألة العبد وفي الاستيعاب رجل غصب
 ارضا فاجادها وأخذ عتلها أو زرع الارض كرا فخرج منه ثلاثا كرا قال ياخذ رأس ماله الكرو ويتصدق بالفضل
 ويضمن الغلة ويضمن النقصان وهذا في قولهم جميعا وفي الكافي وياخذ الغاصب رأس ماله أي البذر وما انفق
 وما غرم من النقصان ويتصدق بالفضل وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند الثاني لا يتصدق غصب بالثمن
 ارض انسان وزرعها في ناحية أخرى من تلك الارض فكبرت التالة وصارت شجرة والشجرة تاعارس وعليه قيمة
 التالة لصاحبها يوم غصبتها ويؤمر الغارس بقطع الشجرة وكذلك لو غرس رجل بالثمن نفسه في أرض غيره فلصاحب الارض
 ان ياخذها بقلعها وان كان القلع يضر الارض أعطاها صاحب الارض قيمة شجرة تدمق لوعة كذا قيل وفي التهمة يوم
 يختصمان وعلى قياس مسألة الزرع الذي تقدم ذكرها يمكن ان يقال أعطاها صاحب الارض قيمة شجرة مستحقة القلع
 وفي التهمة سئل عن غرس في أرض الغير غرسا فكبهر هل لصاحب الارض ان يقول ادفع لك قيمته ولا تقلمه فقال
 لا انما للغارس ان يقلمه ويضمن النقصان ان ظهر في الارض نقصان وانما لصاحب الارض الامر بالقطع فحسب وسئل
 عنها على بن أحمد فقال للغارس قيمة الاعصان حين غرسها اذا كان في قلعها ضرر بالارض ولم يتعرض هل يضمن
 القيمة وقت الغرس أو وقت القلع وسئل المحمدي عن غرس في أرض غيره فنبت هل للغارس ان يقلمها فقال له
 ان يقلمها ان لم تنقص الارض وفي الفتاوى رجل زرع ارض نفسه فجاء رجل وألقى بذره في تلك الارض وقلب الارض
 قبل ان تنبت بذر صاحب الارض أو لم يقلب وسقى الارض حتى نبت البذر فالنابت يكون للثاني عند ابي حنيفة
 ويكون على الثاني قيمة بذره ولكن مبدور في أرض نفسه فتقوم الارض ولا يذرفها وتقوم وبها بذره فيرجع بفضل
 ما بينهما فان جاء الزارع الاول وهو صاحب الارض وألقى فيها بذره نفسه مرة أخرى وقلب الارض قيل ان يبت البذران
 أو لم يقلب وسقى الارض فنبتت البذور كلها فجميع ما نبت لصاحب الارض وعليه للغاصب مثل بذره ولكن
 مبدور في أرض غيره وهكذا ذكر ولم يسمع الجواب والجواب المشيع ان الغاصب يضمن لصاحب الارض قيمة بذره

مبذور في أرض نفسه ويضمن صاحب الأرض للغاصب قيمة البذر لكن مبذور في أرض الغير وهذا كله اذا لم يكن الزرع نابتا بها فاما اذا نبت زرع المالك فجاء رجل وألقى بذره وسقى فان لم يلقح حتى نبت الثاني فان كان الزرع النابت اذا قلب يثبت مرة أخرى فالجواب كما قلنا وان كان لا يثبت مرة أخرى فثبت للغاصب ويضمن الغاصب للمالك قيمة زرعه نابتا وفي الظهيرية مثل نصير رحمه الله عن زرعه أرض نفسه بر الجاه رجل وزرعها شـ مير قال علي صاحب الشعر قيمة بذره مبذور روى ذلك محمد بن سماعة عن محمد بن الحسين رحمه الله تعالى قال الفقهاء أبو الليث رحمه الله تعالى هذا اذا رضى صاحب البذر واما اذا لم يرض فهو بالخيار ان شاء ترك حتى يثبت فاذا نبت ياخذ بالقطع وان شاء أبراه عن الضمان فاما استحصال الزرع وحصاده فهو بينهما على مقدار نصيبهما وسئل أبو جعفر عن دفع كرمها معاملة فامر الكرم أو كان الدافع وأهل داره يدخلون الكرم وياكلون منه ويحملون والعمل لا يدخل الا قليلا هل على الدافع ضمان قال ان اكلوا وحملوا بغير اذن الدافع فلا ضمان عليه والضمان على الذين اكلوا وحملوا وان كانوا اكلوا باذنه فان كانوا ممن تجب نفقتهم عليه فهو ضمان نصيب العامل فصار كانه هو الذي اكله وان كانوا اخذوا باذنه وهو ممن لا تلزمه نفقتهم فلا ضمان عليه فصار كانه دل على استهلاك مال الغير وسئل الشيخ عطاء بن حزمة رحمه الله تعالى عن زرعه أرض انسان يبذر نفسه بغير اذن صاحب الأرض هل لصاحب الأرض ان يطالب بحصصة الأرض قال نعم ان جرى العرف في ذلك انهم يزرعون الأرض بثلاث المحارج أو ربعه أو نصفه أو ثلثي مقدار شائع يجب ذلك القدر الذي جرى به العرف قيل له هل فيه رواية قال نعم رجل غصب أرضا وبني فيها حائط فجاء صاحب الأرض وأخذ الأرض وأراد الغاصب ان ياخذ الحائط فان كان الغاصب يبني الحائط من تراب هذه الأرض ليس له النقص ويكون الحائط لصاحب الأرض فان بني الحائط لامن تراب هذه الأرض فله النقص ولم يتعرض المؤلف لما اذا نقص في يده بغير صنعه قال القدوري رحمه الله تعالى في كتابه غصب من آخر عبدا أو جارية فابق في يد الغاصب ولم يكن ابق قبل ذلك أو زنت أو سرقت ولم تكن فعلمت ذلك قبل فعلى الغاصب ما انتصت بسبب السرقة والابق وعيب الزنا وكذلك ما حدث في يد الغاصب مما تنقص به القيمة من عور أو شلل أو ما أشبه ذلك يكون مضمومًا ونافعة قوم العبد صحى او يقوم وبه العيب في اخذه ويرجع بفضل ما بينهما ما وان أصابه جنى في يد الغاصب أو أصابه بياض في عينه ثم رد على المولى ورد معه الارش ثم ذهب الحمى وزال البياض فللغاصب ان يرجع على المولى بالارش وفي شرح الطحاوى واذا ولدت الجارية المغصوبة ولدها فولد عندنا غيره مضمون وعندنا الشافعي مضمون ولو استهلكه الغاصب ضمن قيمته بالاجماع ويختار بنتقصان الولادة عندنا وعند زفر لا يختار واذا حبلت عند الغاصب من الزنا فأورددها على المولى كذلك فانه يرددها مع النقصان فينظر الى ارش عيب الزنا الى ما نقصها الحمل فيضمن الاكثر من ذلك ويدخل الاقل في الاكثر وهذا استحسان اخذ به أبو يوسف والقياس ان يضمن الامرين جميعا وهو قول محمد بن ولدت في يد المالك وسلمت من الولادة والمروى عن أبي يوسف انه ينظر الى ارش الحمل الى ارش عيب الزنا فان كان عيب الزنا اكثر لا يرد شيئا وان كان عيب الحمل اكثر رد الفضل من ارش عيب الزنا وفي الينابيع فان حبلت من الزنا فولدت زال عيب الحمل بالولادة وبقى عيب الزنا فان كان عيب الزنا اكثر من عيب الحمل وقد غرم الغاصب عيب الحمل يجب عليه ان يتم ارش عيب الزنا وان كان عيب الحمل اكثر فقد ارعيب الزنا يستحق وما زاد عليه زال وان ماتت من الولادة وبقى ولدها ففي قول أبي حنيفة يضمن الغاصب جميع قيمتها وعلى قولهما يضمن نقصان الحمل خاصة هكذا ذكره القدوري وفي الحائنية الجارية تقوم غير حامل ولا زانية وتقوم وهي حامل زانية ف يرجع بفضل ما بينهما وفي الحائنية ولو ماتت في نفاسها ومات الولد ايضا كان على الغاصب قيمتها في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ليس عليه الا نقصان الحمل وفي الينابيع وكذا قطعت يدها في سرقة عند الغاصب أو ضربت فيما زنت عنده فعند أبي حنيفة يضمن ما نقصها الزنا والضرب فيدخل الاقل في الاكثر وفي السرقة يضمن نصف قيمتها وعندهما يضمن السرقة والزنا ولا يضمن ما نقصها القطع والضرب ولو ماتت في الولادة

وفي بولدها ضمن جميع قيمتها عند أبي حنيفة يوم الغصب ولا جبر للنقصان بالولد عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يضمن
 الامانة قصها المحبل وهو قول محمد ومات الولد ردها وردها ما نقصتها الولادة ولا شيء عليه بموت الولد ولكن نقصت قيمة
 الجارية وقيمة الولد تصلح أن تكون جارية لذلك النقصان لم يضمن الغاصب شيئا فان رجه الله وان استغله تصدق
 بالغلة كما لو تصرف في المغصوب والوديعة ويرجع كما استغل المغصوب بان كان عبدا ثم افاخره فمقتصده الاستعمال وضمن
 النقصان تصدق الغاصب بالغلة كما يتصدق بالرجح فيما اذا تصرف في المغصوب أو الوديعة من باب باه ورجح فيه لان
 المنافع لا تقوم الا بالمقدور والعاقده هو الغاصب فتكون الاجرة له بخلاف ما اذا عصب جارية وعصبها ووطئها الزوج
 فالعقر للمالك دون الغاصب لان العقر يجب باستيفاء منفعة البضع عند قيام الشبه بالبيع اما الاول وهو
 الاستعمال فالمدكور هنا قولها وهو التصديق وعند أبي يوسف لا يتصدق به وقد ذكرنا بالوحيد في الحائض في المسئلة
 التي قبلها وكان ينبغي أن يتصدق بما زاد على ما ضمن عندهما بالبالغلة كلها كما في المسئلة الاولى ثم انما يضمن الغاصب
 النقصان اذا كان النقصان في العبي وكان غير زبوف لانه دخل جميع اجزائه في ضمانه فيجب عليه قيمة ما نعد رده
 من اجزائه كالا وبعضا بخلاف المبيع حيث لا يوجب النقصان الحادث فيه قبل القبض الا بالجبار ولا يوجب حط
 شيء من الثمن لان الاوصاف لا تضمن بالعقد وتضمن بالفعل وان كان لتراجع السعر لا يضمن بعد ان رده في مكان
 الغصب لان ذلك لقله الرغبات فيه لالنقصان في العين بقوات جزه وان كان ربو بالا يمكنه ان يضمنه النقصان مع
 استرداد العين لانه يؤدي الى الربا اذا الجوده لا قيمة لها في الاموال الربوية ولكنه يجبر بين ان يأخذ ولا شيء له وبين ان
 يتركه على الغاصب ويضمنه مثله من الربويات او قيمته ولك ان تقول عدم امكان ذلك مسلم فيما اذا كان نقصان
 الربويات في الاوصاف كما اذا عصب حنطة فعفنت في يده لانه لا اعتبار للوصف عندنا واما اذا كان نقصانها في الاجزاء
 كما اذا عصب كيليا او زيبا فتلف بعض اجزائه فنقص قدره كيليا او وزنا فيكون اصحاب المال تضمن النقصان مع
 استرداد الباقي ولا يؤدي الى الربا كما لا يخفى وفي العناية فسر الربويات بما اذا عصب حنطة فعفنت عنده او اياه فصحة
 فانهم في يده اقول في كون اياه الفضة من الربويات عندنا فيه نظر طاهر فانهم صرحوا في شرح الهداية ومنهم
 صاحب العناية بان الوزني الذي في تبعيضه ضرر كالمصوغ من القمقم والعت ليس هو بمنجلى بل هو من ذوات القيم
 ولا شك ان اياه الفضة منه فكيف مثل به ولا يستعمل العمد المستعار بالاختار كما يستعمل المغصوب حتى يجب عليه
 ضمان النقصان ويتصدق بالغلة عندهما خلافا لابي يوسف والوجه قد بيناه ولو هو ملك في يده بعد ساسه عمله فصاحبه
 المالك كان له ان يستعين بالغلة في أداء الصمان لان الحبث لاجل المالك واذا اخذه المالك لا يظهر الحبث في حقه
 ولهذا لو اسلم الغلة اليه مع العبد يباح له تناولها فيزول الحبث بالنسليم وتبرأ تمتد عن القيمة بقدره بخلاف ما اذا باعه
 الغاصب بعدما استغله وهلك في يد المشتري وضمنه المالك قيمته ثم رجع المشتري على الغاصب بالثمن حيث
 لا يكون للغاصب ان يستعين بالغلة في أداء الثمن الى المشتري لان الحبث كان لحق المالك والمشتري ليس بمالك فلا
 يزول الحبث بالاداء اليه فلا يؤدي اليه الا اذا كان لا يجد غيره فبرح هو على غيره من الفقراء باعباراه ملكه وهو
 محتاج اليه كما ان للثمن ان يصرّف الغلة على نفسه اذا كان محتاجا ثم اذا اصاب ما لا يتصدق عنه ان كان عيا وتعدر
 الاستغلال وان كان فقيرا فلا شيء عليه لما ذكرنا من ترجيحه على غيره من الفقراء واما الثاني وهو ما اذا تصرف في
 المغصوب او الوديعة ويرجع فهو على وجوه اما ان يكون مما يتعين بالتعيين كالعرض او لا يتعين كالنقدين وان كان مما
 يتعين لا يحل له تناول منه قبل ضمان القيمة وبعده يحل الا فيما زاد على قدر القيمة وهو الرجح المذكور سابقا
 لا يطيب له ويتصدق به لان العقد يتعلق فيما لا يتعين بالتعيين حتى تنفخ بالهلاك قبل القبض فيمكن الحبث فيه
 وان كان مما لا يتعين فقد قال الكرخي انه على أربعة اوجه اما ان اشار ونقدمه أو اشار اليه ونقدمه من غيره أو اشار
 الى غيره ونقدمه أو اطلق اطلاقا ونقدمه وفي كل ذلك يطيب له الا في الوجه الاول وهو ما اذا اشار اليه ونقدمه

لان الاشارة اليه لا تفيد التعيين فيستوى وجودها وعدمها الا اذا ناكدت بالنقد منهما وقال مشايخنا رحمهم
 الله تعالى لا يطيب له بكل حال وهو المختار واطلاق الجواب في الجماع عيين يدل على ذلك ووجهه انه بالنقد منه استفاد
 سلامة المشتري وبالاشارة استفاد جواز العقد لعل في حق الوصف والقدر فيثبت فيه شبهة المحرمة
 لما لكه بسبب خبيث واختار بعضهم الفتوى على قول الكرخي في زماننا لكثرة المحرام وهذا كله على قولهما وعند
 أبي يوسف لا يتصدق بشئ منه والوجه ما بينا وهذا الاختلاف منهم فيما اذا صار بالتقاب من جنس ما ضمن بان
 غصب دراهم مثلا وصار في يده من ثمن المغصوب دراهم كان في يده من بدله بخلاف جنس ما ضمن بان غصب دراهم
 وفي يده من بدله طعام أو عرض لا يجب عليه التصديق بالاجماع لان الربح انما يتبين عند اتحاد الجنس وما لم يدر
 بالتقاب من جنس ما ضمن لا يظهر الربح ولو اشترى بثمن المبيع ببيعها فاسد اشيا وأشار اليه ونقد منه يطيب الربح لان
 الثمن صار ملكا بالقبض بتراضيه ما ولانه متى نقض البيع واسترد الثمن بردمثل الثمن لا عينه ولكن هذا لا يوجب
 بينهم الخبث في التصرف للعمال ولو اشترى بالدراهم المغصوبة طعاما محل التناول ولو اشترى بالدراهم المغصوبة دنانير
 لم يجوز له أن يتصرف في الدنانير لان الدراهم لو استحققت بعد ما افترقا انتقض البيع في الدنانير فوجب عليها اردادها فاما
 البيع في الطعام لا ينتقض باستحقاق الدراهم لانه يجب عليه رد مثلها لا عينها ولو اشترى بالثوب المغصوب جارية يحرم
 عليه أن يطاها حتى يدفع قيمة الثوب الى صاحبه لان بالاستحقاق تبين ان البيع فاسد لان البيع يتعلق بعين الثوب
 ولو اشترى بالدراهم المغصوبة جارية حصل له وطؤها لان البيع لا يتبين بتلك الدراهم ولو تزوج بالثوب المغصوب
 جارية امرأة حصل له وطؤها لان النكاح لا ينتقض باستحقاق المهر ولو أخذ المالك القيمة بقول الغاصب في الجارية
 المغصوبة لم يحصل له وطؤها واستخدمها ولا يبيعها الا اذا اعطاه قيمتها بما لها لانها من غير رضا المالك وله هذا
 لا يملك الفسخ ان ظهرت مستحقة ولو اعتق الغاصب العبد بعد القضاء عليه بالقيمة الناقصة جاز عنده وعليه تمام القيمة
 كذا في المحيط مختصرا قال رحمه الله وهو ملك بلا حيل انتفاع قبل أداء الضمان بطعن وطبخ وشي وزرع واتخاذ
 سيف وانا لغير الجارين لانه لو لم يملكه بذلك لمحقه ضرر وكان ظلاما والظالم لا يظلم بل ينصف ثم الضابط فيه انه متى
 تغيرت العين المغصوبة بنفسه حتى زال اسمها وعظم منافعتها واختلطت بمالك الغاصب حتى لا يمكن تمييزها أصلا
 زال ملك المغصوب منه وملكها الغاصب ورضعها ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها قال في العناية وغيرها وقوله
 بطعن الى آخره يعني بفعل الغاصب احتراز عما اذا تغير بغير فعله مثل ان صار العنب زيبا بنفسه أو خلا أو الرطب
 تمرا فان الغاصب لا يملكه والمالك فيه بالخيار ان شاء أخذه وان شاء تركه وضمنه مثله وقوله زال اسمها يحتز عن اسمها اذا لم
 يزل اسمها كما لو ذبح الشاة فانه يقال شاة حمية وشاة مذبوحة وقوله وعظم منافعتها كما يد تناول الحمطة اذا طعنها فانه
 يزول بالطعن عظم منافعتها كما جعلها هريسة وكشكها ونشأه وغير ذلك قال صاحب العناية وقوله وعظم منافعتها كما
 لقوله زال اسمها والظاهر انه تأسيس لانا كما دللناه احتراز عما اذا غصب شاة وذبحها فانه لا يزول بالذبح ملك مالها
 كما ساقى مصرح به وما ذكره من الطعن وما بعده يحصل به ما ذكرنا في الضابط فملكها الغاصب الا الذهب والفضة
 فانه لا يملكه باتخاذهما أو اني أو دراهم أو دنانير عند الامام لانها بهذا الفعل لا يزول التمييز وقال الامام الشافعي
 لا ينقطع حق المالك بما ذكر وهي رواية عن أبي يوسف غير انه اذا اختار أخذ العين لا يضمن النقصان في الرويات
 لان الملك نعمة فلا يحصل بالمحرام وهو الغصب وصار كما وقعت المنظمة في الطاحونة وأنطخت بفعل الماء والهواء من
 غير صنع احد ولنا انه لما استهلك العين من وجه بالاستحالة حتى صار له اسم آخر وقد أحدث فيه الصنعة وهي حق
 الغاصب وهي قائمة من كل وجه فترجحت لذلك والمختار لغيره لا يمنع أن يكون سببا للحكم شرعي الا ترى ان الصلاة في
 الارض المغصوبة لا تجوز وتكون سببا لمحصل الثواب الجزيل فباطنك بالملاك غير انه لا يجوز له الانتفاع بها قبل
 الاداء كما لا يفتخ باب الغصب ولقوله عليه الصلاة والسلام في الشاة المذبوحة بغير ان مالسكها اطعموها الا سارى ولولم

عليك لما قال ذلك والقياس انه يجوز الانتفاع به وهو قول الحسن وزفر ورواية عن أبي حنيفة ولهذا ينبغي تصرفه فيها
 كالتملك للغير ووجه الاستحسان ما ذكرناه ونفاذ تصرفه لوجود الملك الأتري ان المشتري تراءه واسدداً ينبغي تصرفه
 فيه مع انه لا يصل له الانتفاع به فادفع المثل أو القيمة اليه وأخذه بحكم الحاكم أو تراصه على مقدار حل الانتفاع به
 لوجود الرضا من المغصوب منه لان الحاكم لا يحكم الأبطاله فخصت المبادلة بالتراضي وقال أبو يوسف في المحنطة
 المزروعة والنواة المزروعة يجوز الانتفاع بها قبل أداء الضمان لوجود الاستهلاك من كل وجه وقيد بقوله واتخاذ
 سيف ليفيدانه بعده صار يباع عدداً لا وزناً وهو ما عاكس على ما ذكرنا من ان اتخاذا كان يباع عدداً وفي المحيط ولو غصب
 حديد أو صفر فجعله اناءاً كان يباع وزناً لا يقطع حق المالك كما في الفضة وان كان يباع عدداً يقطع حق المالك لانه
 لما أخرجه عن كونه موزوناً يكون مستهلكاً من وجه قال في شرح الطحاوي وقال شمس الثمينة الكرخي الصحيح
 انه لا فرق بين الصفقة ان يباع عدداً أو وزناً ولو غصب فلوساً ووضع منها الماء ضمن الفلوس لانه أحرجها عن كونها ثمناً
 فيصير مستهلكاً من وجه وقوله لغير الحجرين يعني ان الحجرين لو اتخذت مضافاً أو حلياً أو اناءاً أو ضربه دراهم أو دنانير فله المالك
 ان يأخذه ولا يعطيه شيئا عند الامام وعندهما ولو الغاصب ويضمن مثله للمالك لانه أحدث فيه صنعة مقومة فصارت كما
 لو غصب حديداً أو صفر افترضه وللإمام ان العين باقية من كل وجه ولم تهلك من وجه ما الأتري أن الاسم لم يتغير ومعناه
 التسمية وهو باق أيضاً وكذا كونه موزوناً باق أيضاً حتى يجري فيه الربا وأطلق في الحجرين فشمع ما ادنا صار بهد الانتقاد
 أصلاً أو تبعاً قال في المحيط ولو غصب فضة أو دراهم فجعلها عروة أو قلادة أو اواني انقطع حق المالك لانه صار تبعاً
 للأواني والتبعية استهلاك من وجه اه وفي فتاوى سمرقند غصب من آخرطعاً ما فضعه حتى صار بالمضغ مستهلكاً
 فلما ابتلعه كان حلالاً في قول الامام وقال لا يكون حلالاً الا اذا أدى البدل وأنكر الشيخ الامام فجم الدين السفي هذه
 الرواية عن الامام وقال الصحيح أن قول الامام كقولهم ما وفي الحانية وقولها ما احتياط اه وفي المنتقى عن أبي يوسف
 لو غصب أرضاً وبني فيها حوانيت ومسجداً وحماماً فلا بأس بالصلاة في ذلك المسجد وأما الحمام فلا يدخل ولا
 تستاجر الحوانيت وقال هشام أنا كره الصلاة فيه حتى يطيب أربابه وأكره شراء المتاع من أرض غصب أو حوانيت
 عصب اه وأشار المؤلف الى أن التغيير بعدم وضع البدل في المثل في لو كان قبله تحب القيمة قال القدروري
 صب ماء في طعام فافسده وزاد في كيله فلصاحب الطعام ان يضمه قيمته قبل ان يصب فيه الماء وليس له ان
 يضمه مثله وكذا لو صب ماء في دهن أو زيت لا يجوز ان يغرم مثله قبل صب الماء لانه لم يكن منه غصب من تقدم
 حتى لو غصب ثم صب الماء فعليه مثله اه وفي الذخيرة وان باع رجل شيئاً ثم ان البائع فعل بعض ما وصفه في كل شيء
 كان الغاصب فيه مستهلكاً لم يكن للمغصوب منه ان يأخذه فكذلك ليس للمشتري ان يأخذه وكل شيء لم يكن
 الغاصب فيه مستهلكاً وكان للمغصوب منه ان يأخذه فله المشتري ان يأخذه اه وفي الفتاوى لو غصب حنطة واتخذها
 كشكاً فلصاحبها أخذها ورد ما زاد فيهما من اللبن واستشكاه بعض أهل العصر وهو الصحيح لانه زال اسمها وعظم
 منافعتها وأجيب بان المراد اداسق المحنطة اللبن من غير طحين أما اذا طعمتها فقد ملكها ويردم مثله قال رحمه الله وهو بناء
 على ساجدة كيعني اذا بنى على الساجدة زال ملك مالكةا عنها وأطلق في العبارة فشمع ما اذا كانت قيمة الساجدة أكثر أو قيمة
 البناء وقال في الذخيرة هذا فيما اذا كان قيمة البناء أكثر من قيمة الساجدة وأما اذا كان قيمة الساجدة أكثر من قيمة البناء
 فلا يملكها وله أخذها والظاهر من التقييد بالبناء على الساجدة انه لو بنى على الأرض التي لا ينصور غصبها الا يملكها
 وفي المضمرات ولو غصب أرضاً وبني فيها وقيمة البناء أكثر من قيمة الأرض لا سبيل للمغصوب منه على الأرض ويضمن
 الغاصب قيمة أرضه وهكذا روى عن أبي القاسم الدباسي وفي المحاوي غصب من آخر داراً أو أرضاً وبني فيها بناء أو زرع
 فقلع صاحبها الزرع وهدم البناء لا يضمن بشرط أن لا يكسر خشب الغاصب ولا آجره وفي الاصل غصب أرضاً وبني فيها
 فجاء صاحب الأرض وأخذ الأرض واراد الغاصب ان يأخذ الحائط فان كان الغاصب بنى الحائط من تراب هذه الأرض

ليس له النقص والمحاط لصاحب الارض وان بنى المحاط لانا من تراب هذه الارض فله النقص وفي فتاوى سهرقند رجل
بنى حاطفا في كرم رجل من تراب كرمه بغير أمره فان لم يكن للتراب قيمة فهي لصاحب الارض وان كان للتراب قيمة فالمحاط
لاباني وعليه قيمة البناء اه ولم يذكر في الاصل ما اذا اراد الغاصب ان ينقض البناء ويرد الساحة هل يحل له ذلك وهذا
على وجهين ان كان القاضي قضى عليه بالقيمة لا يحل له ذلك وان نقض لم يستطع رد البناء وان كان القاضي لم يقض عليه
بالقيمة اختلف المشايخ قال بعضهم لا يملك النقص وقال بعضهم لا يحل له لما فيه من تضييع المال من غير فائدة وفي
فتاوى النسفي سئل عن غصب ساجد فادخلها في بنائه أو تالة فغرسها في أرضه أو غصنا فوصله بشجرة فوهبها للغاصب
من المغصوب يبرئ عن الضمان بهذه الهبة قال نعم قيل ولو قال المغصوب منه للغاصب وهبت لك الساحة أو التالة أو
الغصن قال نعم قيل كيف وقد وهب المغصوب منه للغاصب ما لا يملكه الواهب لان حقه قد انقطع ووجب الضمان على
الغاصب قال بلى وهذا في المعنى ابراء له عن الضمان الواجب عليه بسبب هذه العين وفي الحائنة كسر غصن الرجل
ضمن النقصان ولو كان الكسر فاحشا بان صار حطبا أو وتدا وفي الاصل غصب من آخر دارا ونقشها بعشرة آلاف ثم جاء
رب الدار قيل له ان شئت فخذ الدار واعط الغاصب ما زاد فيها وفي الذخيرة مشترى الدار من الغاصب اذا هدمها
وأدخلها في بنائه ثم حضر المالك فان كان البناء قليلا يمسر رفعه برفعه ويرده على المالك وان كان كثيرا يتعذر رفعه
وان شاء لا يرفعه بل يتركه ويضمن المشتري قيمة البناء الاول وفي القدرى ولو غصب من آخر دارا وجصمها ثم ردها
قيل لصاحبها اعط ما زاد التخصيص فيها الا ان يرضى صاحب الدار ان ياخذ الغاصب ما جصمه قال هشام قلت لمحمد
في رجل وثب على باب مقابح ونقشه بالاصابع قال سيديله سيدل الدار فلت وان كان نقشه بالنقر وليس بالاصابع قال
فهذا مال مستهلك بالباب وعليه قيمته والباب له وكذا النقش اناه فضة بالنقر وذكر الكرخي انه موضوع مسألة الساحة
اذ ابني الغاصب حول الساحة امالو بنى على نفس الساحة لا يبطل ملك المالك بل ينقض وهو اختيار الفقيه أبي جعفر
الهندواني لانه اذا بنى حولها لم يكن متعديا واذا بنى عليها كان متعديا والصحيح ان الجواب في الموضوعين على حد واحد
كذا في البدائع قال رحمه الله ولو ذبح شاه أو خرقي ثوبا فاحشا ضمن القيمة وسلم المغصوب أو ضمن النقصان وكذا
لو ذبح وقطع اليد أو الرجل لان هذه الاشياء اطلاقا من وجه باعتبار فوات بعض الاغراض من الحمل والدار والنسل
وفوات بعض المنفعة في الثوب فخير بين تضمن جميع قيمته وتركه له وبين تضمن نقصانه وأخذته وروى المحسن عن
أبي حنيفة رحمه الله انه ليس له ان يضمه النقصان اذا أخذ اللحم لان الذبح والسليخ زيادة فيها لا تقطع احتمال الموت
خفف أنفها وأمكن الانتفاع بلحمها يتعين والاول هو الظاهر لانه نقصان باعتبار فوات بعض الاغراض على ما بينا ولو
كانت الدابة غير ما كولة اللحم يضمن قاطع الطرف جميع قيمته لانه استهلاك من كل وجه بخلاف قطع الطرف لانه
بعد القطع صالح لجميع ما كان صالحا قبله من الانتفاع ولا كذلك الدابة فانها لا تصلح للعمل ولا للركوب بعد القطع قيد
التخير بذيح الشاة وما يוכל لحمه احترازا عما لا يؤكل لحمه قال في الحائنة ولو ذبح حمار غيره فليس له ان يضمه النقصان
في قول الامام ولكن يضمه جميع القيمة وعلى قول محمد له ان يمسك الحمار ويضمه النقصان وان شاء ضمته كل القيمة
ولا يمسك الحمار وان قتله قتلا فهو على الخلاف السابق والاعتماد على قول الامام ولو قطع يد حمار أو بغل أو قطع رجله
أوفقاعينه قال الامام ان شاء سلم الجسد وضمته جميع القيمة وليس له ان يمسك الجسد ويضمه النقصان وفي المنتقى
هشام عن محمد رجل قطع يد حمار أو بغل أو رجله وكان لما بقي منه قيمة فله ان يمسكه وياخذ النقصان وفي النوازل اذا
قطع اذن الدابة أو بعضه يضمن النقصان ولو قطع اذنها يضمن النقصان وعن شيخه رضي الله عنه اذا قطع ذنب حمار
القاضي يضمن جميع قيمته وان كان لغيره يضمن النقصان اه أقول ويلحق بحمار القاضي حمار المفتي والعالم والامير
وفي التجريد والصحيح في الحد الفاصل بين الخرق الفاحش واليسيران الخرق الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض
المنفعة واليسير مما لا يفوت به شيء من المنفعة وانما تفوت الجودرة قال شمس الائمة المحلوفي القطع أنواع ثلاثة فاحش

غير مستاصل وهو ما بينا وقطع يسير وهو ان يقطع طرفا من اطراف الثوب ولا يثبت فيه الخياري للمالك ولكن يضمه
النقصان وقطع فاحش مستاصل للثوب وهو ان يقطع الثوب قطعاً لا يصلح لما برأه منه ولا يرغب في شرائه فعن الامام
المالك بالخيار ان شاء ترك المقطوع وضمه القيمة وان شاء أخذ المقطوع ولا شيء له وعندهما انه ان يأخذ القيمة ويضمه
النقصان انه فظهران ما أطلقه المؤلف في المحرق الفاحش انما يتأني على قوله ما لا على قول الامام وفي المنتقى بشرع
ابي يوسف غصب شاة فخلها ضمن قيمة الابن اه قال رحمه الله وفي المحرق اليسير من نقصانه كمن يبيع مع اخذ عينه
وليس له غير ذلك لان العين قائمة من كل وجه وانما دخله عيب فنقص بذلك وكان له ان يضمه النقصان وقدينا
الفرق بين الفاحش واليسير وقال الشارح واختلفوا في المحرق اليسير والفاحش قيل ما يوجب نقصان ربع القيمة
فاحش وما دونه يسير وقيل ما ينقص به نصف القيمة والصحح ان الفاحش ما يقوت به بعض العين وجنس المنفعة
ويبقى بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا يقوت به شيء من المنفعة وانما يدخل فيه نقصان في المنفعة لان
الاستهلاك المطلق من كل وجه عبارة عن اتلاف جميع المنفعة والاستهلاك من وجه عبارة عن تقويت بعض المنفعة
والنقصان عبارة عن تقويت المنافع مع بقائها وهو تقويت الحوذة غير ولا عبرة بقيام أكثر المنافع لان الرخا انما
يطلب اذا تعذر العمل باحدهما ومتى أمكن العمل بهما لا يضر التراجع ولا يشتغل به قال شمس الأئمة السرخسي
الحكم الذي ذكرناه في المحرق في الثوب اذا كان واحشاه هو الحكم في كل عين من الاعيان الا في الاموال الربوية فان التعيب
فيها سواء كان واحشاً أو يسيراً فالمالك فيها ما يبيع بين ان يملك العين ولا يرجع على الغاصب بشيء وبين ان يملك
العين ويضمه مثله أو قيمته لان تضمين النقصان متعذر لانه يؤدي الى الربا هذا اذا قطع الثوب ولم يجد فيه صنعة
وأما اذا وجد فيه صنعة فبإتي في المتى وفي الاصل عصب ثوباً فعن عنده أو أصفر أخذه المالك وما نقص منه اذا كان
النقصان يسيراً ولو واحشاً خير بين الاخذ والترك اه قال رحمه الله تعالى ولو عرس أو بنى في أرض الغير لمعاوردت كمن
أى قلع البناء والغرس وردت الأرض الى صاحبها قوله عليه الصلاة والسلام ليس لعرق ظالم حتى أى ليس لدى عرق
ظالم وصف العرق بصفة صاحبه وهو الظلم وهو من المحاز كما يقال صائم نهاره وقائم ليله قال الله تعالى فيها يفرق كل
أمر حكيم ولان الأرض باقية على ملكه اذا لم تكن مستهلكة ولا مغصوبة حقيقة ولم يوجد فيها شيء يوجب الملك للعاصب
فيؤمر بتفريغها ووردها الى مالكها كما اذا اشغل ظرف غيره بالطعام هذا اذا كانت قيمة الساجدة أكثر من قيمة البناء وان
كانت قيمة البناء أكثر فللعاصب ان يضم له قيمة الساجدة ويأخذها ذكراً في النهاية وعلى هذا لو بلع دجاجة
لؤلؤة ينظر أيهما أكثر قيمة فلصاحبه ان يأخذ ويضمه قيمة الأخرى وعلى هذا التفصيل لو أدخل فصل غيره في داره
وكبر فيها ولم يمكن اخراجه الا بهدم المحائط وعلى هذا التفصيل لو أدخل البقر رأسه في قدر من النحاس فتعذر اخراجه
وقد استوعبها هذه المسئلة بقر وعها في مسئلة تقسمان الأرض فلا نعيده وفي التنازخانية لو عصب حنطة فزرعها انصدق
بالفضل اه قال رحمه الله فان نقصت الأرض بالقلع ضمن له البناء والعرس مقبوعاً ويكون له كمن أى اذا
كانت الأرض تنقص بالقلع كان لصاحب الأرض ان يضم للعاصب قيمة البناء والغرس مقبوعاً ويكون له لان
فيه دفع الضرر عنهما فتعين فيه النظر اه ما وانما يضم في تمامة مقبوعاً لانه مستحق للقلع وليس له ان يستديم فيها
فتعتبر قيمته في ذلك الوقت مقبوعاً وكيفية معرفتها انه يقوم الأرض وبها بناء أو نهجرو يستحق قلعه أى أمر بقلعه وتقوم
وحدها ليس فيها بناء ولا غرس فيضمن فضل ما بينهما كما قالوا وهو ذلك ليس بضمان لقيمته مقبوعاً بل هو ضمان
لقيمته قائماً مستحق القلع وانما يكون ضمناً لقيمته مقبوعاً ان لو قدر البناء أو الغرس مقبوعاً وموضوعاً الأرض بان
يقدر الغرس حطاً والبناء آجر أو البناء حجارة مكومة على الأرض فيقوم وحده من غير ان يضم الى الأرض فيضمن
له قيمة الحطب والحجارة المكومة دون المبنية قال رحمه الله وان صبغ أولت السويق بسمن ضمته قيمة ثوب أبيض
ومثل السويق أو أخذها وغرم ما زاد الصبغ والسمن كمن أى اذا غصب ثوباً وصبغه أو سوي بقاتته بسمن فالمالك بالخيار

ان شاء ضمنه قيمة ثوب أبيض ومثل السويق وان شاء أخذ المصبوغ والملتوت وغرم ما زاد الصبيغ والسمن وقال
الامام الشافعي يؤمر الغاصب بقطع الصبيغ بالغسل بقدر الامكان ويسلمه لصاحبه وان انتقص قيمة الثوب بذلك
فعلية ضمان النقصان بخلاف السمن لتعذر التمييز ولنا ان الصبيغ مال متقوم كالثوب وبجنايته لا يسقط تقويمه
فيجب ضمانه حقه ما أمكن فكان صاحب الثوب أولى بالتخيم لانه صاحب الاصل والاخر صاحب وصف وهو
قائم بالاصل وكذا السويق اصل والسمن تبع بخلاف البناء لان التمييز ممكن بالنقص وله وجود بعد النقص فامكن
ايصال حق كل واحد منهما اليه والصبيغ يتلاشى بالغسل فلا يمكن ايصاله الى صاحبه وبخلاف ما اذا انصبغ من
غير فعل أحد كالفاء الرمح حيث لا يثبت فيه لرب الثوب الخيار بل يؤمر صاحب الثوب بتلك الصبيغ بقيمة
وظاهر العبارة انحصار الحكم فيما ذكر وقال أبو عصمة في مسألة الغصب ان شارب الثوب باعه فيضرب كل واحد
منهما بقيمة ماله وهذا وجه حسن في وصول حق كل واحد منهما الى صاحبه وتتاقى بغرامة يضمن فيهما مثل هذا فيما
اذا كان انصبغ بنفسه ايضا والجواب في الات كالجواب في الصبيغ انه يضمن مثل السويق وفي الصبيغ قيمته لان
السويق والسمن من ذوات الامثال بخلاف الصبيغ والثوب وقال في الكافي قال في المبسوط يضمن قيمة سويقه لانه
يتفاوت القلي فلم يكن مثليا كالحبز وما روى عن الامام انه اذا صبغ الثوب اسود فهو نقصان وعندهما زيادة كالحمرة
والصفرة راجع الى اختلاف عصر وزمان فان بنى أمية في زمانه كانوا ينعون عن لئس السواد وفي زمانهما بنى والعباس
كانوا يلبسون السواد ولا خلاف في الحقيقة ولهذا لم يتعرض في المختصر للون الصبيغ لان من الثياب ما يزداد بالسواد
ومنها ما ينقص والمعتمد برهوا الزيادة والنقصان حقيقة فلوصبغها فنقصه الصبيغ بان كانت قيمته ثلاثين درهما
فرجعت بالصبيغ الى عشرين فعند محمد ينظر الى ثوب يزيد فيه ذلك الصبيغ فان كانت الزيادة خمسة ياخذ رب الثوب
ثوبه وخمسة لان صاحب الثوب وجب له على الغاصب ضمان نقصان قيمة ثوبه عشرة ووجب عليه للغاصب قيمة
صبيغه خمسة فالخمس بالخمس قصاصا ويرجع عليه بما بقي من النقصان وهو خمسة رواه هشام عن محمد قال الشارح وهو
مشكل من حيث ان المغصوب منه لم يصل اليه المغصوب كله وانما وصل اليه بعضه وكان من حقه ان يطالب الى تمام
حقه فكيف يتوجه عليه الطالب وهو لم ينتفع بالصبيغ شيئا ولم يحصل له به الاتلاف ماله وكيف يسقط عن الغاصب
بعض قيمة المغصوب بالاتلاف والاتلاف مقرر لوجوب جميع القيمة فكيف صار مسقطا له هنا ولا ان تقول لا اشكال
لان الشارح ناظر الى حق كل منهما فلما لمناه ان يدفع العشرة ضاع مال الغاصب وهو الصبيغ بخلاف ذلك ظلم والظالم
لا يظلم فاوجبناها على رب الثوب فوصل الى المغصوب منه كما ذكر كل حقه ما عليه وما بقي له وكون الاتلاف مقررا
لا ينافي كونه مسقطا لان الاتلاف بالنظر الى النقصان والاسقاط بالنظر الى عين الصبيغ فتأمل قال في المحيط ولو
غصب صاحب الثوب عصفرا وصبغ به ثوبه فعليه مثله لانه مثلي ولو غصب من رجل ثوبا ومن آخر عصفرا ضمن
مثل عصفره وخير رب الثوب كما ذكرنا ولو غصب ثوبا وعصفرا من رجل واحد وصبغ به كان لربهما ان
ياخذ منه مصبوغا ويرى الغاصب من الضمان وان شاء ضمنه قيمة ثوبه ومثل عصفره ولو كان العصفرا لرجل
والثوب لآخر فرضيا أن ياخذ الثوب مصبوغا كما لو كان لواحد ليس له ما ذلك لانه لما اختلف المالك كان خلط
المالكين استهلا كما من كل وجه واذا اتخذ المالك يكون الخلط استهلا كما من وجه دون وجه ولو صبغ الرهن الثوب
بعصفرا خرج عن الرهن وضمن قيمته ولو كان الثوب والعصفرا رهننا كان للرهن أن يضمه قيمة الثوب ومثل عصفره
وان شاء رضى بان يكون الثوب المصبوغ رهننا في يده في المنتقى قال هشام سالت محمد عن رجل غصب من رجل ألف
درهم وخلط به ادرام من ماله قال مذهب أبي يوسف في هذا الباب ان دراهم الخياط اذا كانت أكثر فهو مستهلك
وضمن الدراهم المغصوب وان كانت دراهم الخياط أقل فالمغصوب منه بالخيار ان شاء ضمنه دراهمه وان شاء شاركه
بالخلط بقدر دراهمه قلت فان كانا سوا مذهب أبي يوسف قال لا أدري وأما في قولهما فالمغصوب منه بالخيار

على كل حال ان شاء ضمن الغاصب دراهمه وان شاء كان شريكهما وافاد بقوله وان صبغ ان ذلك حصل يصنع
فلو حصل بغير صنعه لا يكون المحكم كذلك ولهذا روى هشام عن محمد فقال اذا كان مع رجل سويق ومع رجل آخر
سمن أو زيت فاصطدما وانصب زيت هذا أو سمنه في سويق هذا وان صب السويق بضمن لصاحب السمن
أو الزيت مثل سمنه أو زيتته لان صاحب السويق استهلك سمن هذا ولم يستهلك صاحب السمن سويق هذا أو سمنه في
سويق هذا فان صاحب السويق بضمن لصاحب السمن ولا في زيادة في السويق وان كان مع احدهما سويق
ومع الآخر نورة فاصطدما وانصب سويق هذا في نورة هذا وان شاء صاحب السويق أخذ نسو بقدرنا قضاوا على
الآخر مثل النورة وان شاء ضمن صاحب النورة مثل كيل سويته وسلم سويته اليه او ضمن صاحب السويق
لصاحب النورة مثل كيل نورته وفي الذخيرة واذا فعل ذلك غيرهما وذهب فليس لصاحب النورة على صاحب
السويق شيء والسويق لصاحب السويق وفي الحائنة ولو اختلف نورة رجل بدقيق آخر بغير صنع احد ببيع المختلط
وبضرب لكل واحد منهما بقيمة نصيبه مختطالا لان هذا نقصان حصل لا بفعل احد فليس احدهما بابواب النقصان
عليه باولى من الآخر وفي جامع الجوامع صب رديثا على جيد ضمن مثل الجيد وان كان فله لا وكان شريكه كما قدر ما صب
من الخنس فيه وفي التجربة عن أبي يوسف فيمن صب طعاما على طعام ان كان طعامه أكثر كان ضامنا وان كان طعامه
أقل لم يكن ضامنا ولم يدر مستهلكا وفي الحائنة رجل جاء الى خلانسان وصب فيها خراوهما انصب فان قال لصاحب
الخمر ان ياخذ نصف الخمر وعن أبي القاسم رحمه الله تعالى رجل صب خراو جعلها في حبه وصب فيها خلان من عنده
فصار الخمر خلا قال يكون الخمر للغاصب قياسا وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى قيل الخمر يكون بينهما على قدر
حقيقتها لانه صار كأنها خلطوا خلها قال وبه ما أخذ كراهي الاصل وفي المنتقى عن محمد بن رجل معه دراهم ينظر اليها فوقع
بعضها في دراهم رجل فاختلط كان ضامنا لهما والله تعالى أعلم

فصل في المسافر عن بيان كيفية ما يوجب الملك للغاصب بالضمان شرع في ذكر مسائل تتصل بمسائل
الغصب قال رحمه الله **في** غيب المغصوب وضمن قيمته ملكه **في** وقال الامام الشافعي رحمه الله لا يملكه لان الغصب
محظور فلا يكون سيد الملك كما في المدبر وهما لان الملك مرغوب فيه فلا ينال بالمحرم لانه منهي عنه لقوله تعالى
ولا تاكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم والغصب ليس فيه تراض ولا ان المسالك ملك
بدل المغصوب رقبة ويذافو يجب أن يزول ملكه عن المبدل ان كان يقبله دفعا للضرر عن الغاصب وثمة قاله العدل
حي لا يجتمع المبدل والمبدل في ملك رجل واحد لان الغائب يفعل الغاصب هو والمدون الملك اذ ملكه قائم في العين
فلا يكون بدلا عن العين ولهذا قلنا لو كسر قلب غيره وقضى القاضي عليه بالقيمة وأخذ القلب ثم افترقا قبل القبض
لا يبطل القضاء ولو كان بدلا عن العين لبطل كونه صرفا ولا تقول لو كان بدلا عماوات من اليد مع بقاء العين في ملكه
لكن انجما فالغاصب بازالته ملكه واثبات الملك فيه للمغصوب منه بمقتابلة عين في ملكه مع امكان تحقيق العدل
بينهما وهذا خلف لان هذا من ضرورة القضاء بقيمة العين زواله ملكه عنها والحجاب عن الآية ان الرضا قد وجد
منه لما طلب القيمة ولا يقال لو غصب مدبرا وعي به لا يملكه لاننا نقول المدبر لا يقبل العقل من ملك الى آخره ولم يتعرض
المؤلف لما اذا غاب المغصوب بغير صنع من الغاصب بان كان عبدا او ابق عنده فانه اذا ضمن قيمته ملكه كما ذكرنا لو قال
غاب مكان غيب لكان أولى لانه اذا ملكه فيما اذا غاب بغير صنعه علم المحكم فيما اذا كان يصنعه بطريق الاولى ولم
يتعرض لما اذا غاب المغصوب منه وترك العين روى ابن سماعة عن محمد بن القاضي ان ياخذ المال من الغاصب
والسارق اذا كان المسالك غائبا ويحفظ عليه وان ضاع ثم خصم صاحب المال فله أن يضمن الغاصب ولا يبرئ ما أخذ
القاضي اه وفي الحائنة غاب المغصوب منه فطلب الغاصب من القاضي أن ياذن له بالاتفاق ليرجع بذلك على
المالك لا يحميه القاضي الى ذلك والنفقة تكون على الغاصب ولو قضى القاضي بالاتفاق على المغصوب منه لا يجب عليه

منه شيء وان رأى القاضى أن يبيع العبد أو المداينة ويمسك الثمن فلو فعل ذلك صح اه غصب جارية قيمتها ألف
 فغصبها منه آخروا بقت الجارية يضمن الغاصب الثانى للغاصب الاول لان الاول أخذها ولو كانت قائمة ليمكن من
 ردها الى المالك فبإذن الضمان فان أخذ القيمة فلا يسبيل للمالك على الغاصب الثانى لانه خرج عن عهدة الضمان
 برد القيمة لان رد القيمة حال محجزه عن رد العين كرد العين فان كانت القيمة قائمة عنده فللمالك أخذها لانها نزلت
 منزلة العين وان كانت هالكه يلزمه الضمان لولى الجارية لانه بمنزلة مالواست ترد الجارية وهالكه عنده لانه لا يخرج
 عن عهدة الضمان ما لم يردّها الى المالك وان كانت قيمتها الف عند الاول فقبضها الثانى وقيمتها الفان فاقبت من يد
 الثانى وأخذ الاول من الثانى الفى درهم وهلكت من يد الاول لم يكن للمالك ان يضمن الاول الفى درهم وانما يضمنه
 قيمتها يوم الغصب الف درهم لان الالف الثانية أمانة فى يده لانها حدثت بعد الغصب الاول والزيادة المحادثة فى يد
 الغاصب أمانة كالزيادة فى عين المغصوب فان ظهرت الجارية والقيمة فى الاول فالمولى بالخيار ان شاء أخذ الجارية
 وان شاء أخذ القيمة وان شاء ضمن الاول قيمتها يوم غصبها منه أراد بالتضمن ان يأخذ القيمة من الاول برضاه فيكون
 بمنزلة المبيع منه لان الجارية لمعادت من الأباقي فقد قدر الاول على رد المغصوب والغاصب مادام قادرا على رد
 المغصوب ليس للمالك أن يضمنه قيمته الا برضاه والغاصب الاول لما ضمن الثانى القيمة فقد ملك الجارية منه حكما
 قصارا كما لو غصب الجارية من الثانى بغير أمر المولى فبموقف البيع على اجازته ان شاء رده وأخذ الجارية وان شاء أجازته
 وأخذ بدلها فاذا أخذ المولى الجارية يرجع الثانى على الاول بالقيمة لانه بدل لم يسلم له كذا فى المحيط قال رحمه الله
 وهو القول فى القيمة للغاصب مع عينه واليمين للمالك لان الغاصب منكر والمالك مدع ولو أقام الغاصب
 اليمين لا تقبل لانها تنفى الزيادة واليمين على النفى لا تقبل ذكره فى النهاية ثم قال وقال بعض مشايخنا ينبغى ان تقبل
 بينة الغاصب الا ترى أن المودع اذا ادعى رد الودعة يقبل وكان أبو على النسفى يقول هذه المسئلة عدت مشككة ومن
 المشايخ من فرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة الودعة وهو الصحيح لان المودع ليس عليه الا اليمين وباقامة اليمين أسقطها
 فارتفعت المحصومة وأما الغاصب فعليه اليمين والقيمة وباقامة اليمين لم يسقط الا اليمين فلا يكون فى معنى المودع كذا
 فى العناية قال رحمه الله وهو ان ظهر وقيمتها أكثر وقد ضمنه بقول المالك أو بينة أو بندوق الغاصب فهو
 للغاصب ولا خيار للمالك لانه رضى به وتم ملكه برضاه حيث سلم له ما ادعاه ولم يتعرض كثير لقدر الزيادة وفى المجتبى
 لو ظهر وقد زادت قيمته دانقا فللمالك ما ذكر من الاحكام وقوله وقيمتها أكثر قيد فى هذه المسئلة لاني لاني بعدها كما
 سياتى قال رحمه الله وهو ان ضمنه بيمين الغاصب لان المالك عصى الضمان أو يأخذ المغصوب ويرد العوض لعدم تمام
 رضاه بهذا القدر من الضمان وانما أخذ دون القيمة لعدم الحجية للرضاه ولو ظهر المغصوب وقيمتها مثل ما ضمنه به
 أو أقل من هذه الصورة وهى ما اذا ضمنه بقول الغاصب مع عينه قال الكرخى رحمه الله لا خيار له لانه توفر عليه ماله
 ملكه بكامله وفى ظاهر الرواية ثبت له الخيار وهو الاصح لان ثبوت الخيار لغوات الرضا وقد فات هنا حيث لم يحصل له
 ما يدعيه وله أن لا يبيع ماله الا بيمين يختاره ويرضى به وكان له الخيار ثم اذا اختار المالك أخذ العين فللغاصب أن
 يحبس العين حتى يأخذ القيمة التى دفعها اليه لانها مقابلة بالعين بخلاف المدبر لانه غير مقابل به بل بمأقات من البدل
 على ما بينا قال فى المحيط ولو اختلفا فى عين المغصوب أو فى صفته أو فى قيمته وقت الغصب فالقول للغاصب لان المالك
 يدعى عليه زيادة مقدار أو زيادة ضمان وهو منكر فيكون القول للمدعى ولو غصب من رجل ثوبا فضمن عنه رجلا
 قيمته واختلفوا فى القيمة فقال الكفيل عشرة وقال الغاصب عشرون وقال المالك ثلاثون فالقول للكفيل ولا يصدق
 واحدهما عليه لان المكفول له يدعى على الكفيل زيادة وهو ينكر والغاصب يدعى زيادة عشرة واقرار المقر يصح
 فى حقه ولا يصح فى حق غيره فيلزمه عشرة أخرى دون الكفيل ولو قال الغاصب رددت المغصوب عليه وقال المالك
 لا بل هلك عنديك فالقول للمالك لانه أقرب بسبب الوجوب ثم ادعى ما يبرئه فلا يصدق الا بيمينه كما لو قال أخذت مالك

باذنتك أو أكلت مالك باذنتك وأنكر صاحب المال الاذن ولو أقام الغاصب البيئته انه رد الدابة المغصوبة وأقام المالك
 البيئته بان الدابة تعبتت من ركوبه أو تلفها الغاصب ضمن الغاصب لانه لا تناقض ولا تنافي بين البيئتين مجواز ردها
 اليه ثم ركبها بعد الرد وتعبتت من ركوبه ويكون هذا غصبا مستانفا فيعمل بالبيئتين على هذا الوجه توفيقا وتلفيقا
 بينهما ولو أقام الغاصب البيئته انه ردها ونفقت عنده وأقام المالك البيئته انها نفقت عند الغاصب ولم يشهدوا انها
 نفقت من ركوبه لا ضمان عليه ولا ما متى جعلنا أن الغاصب ردها ثم نفقت بعد الرد فلا يثبت منه غصبا مستانفا
 ولو أقام المالك البيئته انه مات المغصوب عند الغاصب وأقام الغاصب البيئته انه مات عند المالك فيبيئته الغاصب
 أولى لان بيئته المالك قامت على الموت لا على الغصب لانه ثابت باقرار الغاصب والضمنان يجب بالغصب لا بالموت
 فلا يفيد إقامة البيئته على الموت وبيئته الغاصب مثبتة للرد لانها مثبتة للموت في يد المالك ويتعلق به الرد وكانت أولى
 ولو أشهد الغاصب بانه مات في يده مولا قبل الغصب لم تقبل هذه الشهادة لان موته في يده مولا قبل الغصب لم يتعلق
 به حكم لانه لا يفيد الرد وانما يفيد نفى الغصب وبيئته المولى تثبت الغصب والضمنان فكانت أولى وفي النواذر
 ولو أقام المالك البيئته انه كان يوم النحر بمكة والضمنان واجب على الغاصب لانه كونه بمكة لا يتعلق به حكم فسقطت
 بيئته وبينه المالك تثبت الغصب والضمنان رجل في يده حبة ادعى آخر انه غصبها منه فافترقه بالظاهرة وبالبطانة
 فالقول قوله مع يمينه لانه أقرب بغصب أحدهما وأنكر غصب أحدهما ويضمن قيمة الظهارة لانه أحدث في الظهارة
 صفة متقومة وهو التضريب على البطانة وقد استهل كها من وجه لان الظهارة صارت تابعة لملك الغاصب وهو المحشو
 والبطانة لانها ما أكثر من الظهارة قبصير الاقل تابعا لا أكثر صيانة لحق الغاصب كما في الساحة يدخلها في بنائه
 قال رحمه الله **ولو باع المغصوب فضمه المالك بفديعه وان حرره ثم ضمنه لا يجرى لو باع الغاصب المغصوب**
أو اعتمه ثم ضمنه المالك قيمته نفديعه ولا ينفذ عتقه والفرق بينهما ان ملك الغاصب ناقص لانه يثبت مستندا أو
ضرورة وكل ذلك ثابت من وجه دون وجه ولهذا لا يظهر الملك في حق الاولاد ويظهر في حق الاكساب لان للولد أصلا
من وجه قبل الانفصال وبعده أصل من كل وجه والكسب تبع من كل وجه لانه يكونه بدل المنفعة وهو نفع محض
والملك الناقص يكفي لنفوذ البيع دون العتق ألا ترى ان البيع ينفذ من المكاتب بل من المأذون دون عتقهما ما
ولا يشبه هذا عتق المشتري من الغاصب حيث ينفذ باجازه المالك البيع عند أبي حنيفة وأبي يوسف وكذا بضمنان
الغاصب القيمة في الاصح لان العتق ترتب على سبب ملك قام بنفسه موضوع له فينفذ العتق بنفوذ السبب والدليل
على انه أقام ان الاشهاد يشترط في النكاح الموقوف عند العتق لا عند الاجازة ولو لم يكن قام لا يشترط عند الاجازة
ولهذا الوتصارف الغاصبان وتقابضا واقترا وأجاز المالك بعد الافتراق جازا لبيع مالك عند
الاجازة بزوائده المتصلة والمنفصلة ولو لم يكن تاما بنفسه لما كان كذلك ولا يشترط قيام الثمن وقت الاجازة أو لو لم
يكن طالما بقيام المبيع بان كان قد أبق العبد من يد المشتري ذكره في ظاهر الرواية قيد باعتاق الغاصب ثم
يضمنه احتراز عن اعتماق المشتري من الغاصب ثم تضمن الغاصب فانه في رواية يصح وهو الاصح وفي رواية
لا يصح كذا في العناية قال رحمه الله **ولو زوائد المغصوب أمانة فتضمن بالتعدي أي بالمنع بعد طلب المالك**
وقال الشافعي هي مضمونة على الغاصب ولا فرق بين أن تكون الزيادة متصلة أو منفصلة أو كانت بالعسر ولنا ان
الغصب ازالة يد المالك عنه وإثبات يد الغاصب ولا يتحقق ذلك في الزيادة لانها لم تكن في يد المالك فلا تضمن الا
بالتعدي أو بالمنع عند طلبه لانه يصير متعديا به وانما ضمن ولد الطبيعة التي أخرجها من الحرم فولدت لوجود المنع من
الرد لان الرد واجب عليه الى الحرم لحق الشرع حتى لو ردها وهلكت قبل تمكنه من الرد لا يضمن لعدم المنع على
هذا أكثره شايخنا ولو قلنا بوجوب الضمان مطلقا تمكن من الرد أو لم يتمكن فهو ضمان اتلاف لان الصبي كان في
الحرم أمينا ببعده عن أيدي الناس وقد دفوت الامن بإثبات اليد عليه فتمقت الجناية عليه لذلك ولهذا لو أخرج

يضمه بالدراهم وهي لا تماثله فدل على ان المماثلة ليست بمعتبرة لا يقال منافع الغصب مضمونة عندكم في الوقف
 ومال اليتيم وما كان معد الا لاستغلال وهذا التعليل جار فيه قلنا العمل على وفق القياس والقول بضمان المنافع فيما
 ذكر وجه الاستحسان قال رحمه الله **هو** وخبر المسلم وخنزيره بالاتلاف **ب** أي لا يضمهما الا هما ليسا بمتقومين في حق
 المسلم وانما يصير متقوما باعتبار دين المغصوب منه بانه متقوم او بتعين بنفسه الى التقوم وفي شرح الطحاوي لا يضمن
 سواء اتلفه مسلم او ذمي قال رحمه الله **هو** ويضمن لو كان الذمي **ب** يعني يضمن اذا اتلف خمر الذمي او خنزيره وقال الامام
 الشافعي لا يضمن لقوله عليه الصلاة والسلام فاذا قبلوا عقد الجزية فاعلمهم ان لهم مال للمسلمين وعليهم ما عليهم ولان حقهم
 لا يزيد على حق المسلم ولنا ان امرنا ان نتركهم وما يدينون ولقول عمر لما سال عماله ماذا يصنع بما ير به اهل الذمة من
 الخور فقالوا عشرها قال لا تفعلوا ولو لهم بيعها وخذوا العشر من ثمنها فلو لا انها متقومة وبيعها جائز لهم لما أمرهم بذلك
 من غير انكار فكان اجابا وورد على هذا الدليل في العناية فقال لم لا تتركهم وما يدينون في بعض الامور كاحداث
 بيعة وكنيسة وكر كوب الخيل وجل السلاح فانهم يمنعون منها ولان الامر باجتنب الرجس يتناول المسلم فبقي في حق
 الكافر على ما كان بخلاف الميتة والدم لان احدا لا يعتقد تقومهما وبخلاف الربا فانه مستثنى من عقودهم لقوله
 عليه الصلاة والسلام الامن ارنى فليس بيننا وبينه عهد وبخلاف العبد المرتدي يكون للذمي فانا نقتله لاننا ماضنا لهم ترك
 التعرض لمسا فيه من الاستحقاق بالدين وبخلاف متروك التسمية عمد اذا كان الذابح من المسلمين لان ولاية السيف
 والمحاكمة ثابتة فيمكن الزامه فلا يجب على متلفه الضمان واما اذا اتلف المسلم خمر الذمي تجب عليه قيمته وان كان مثليا
 لان المسلم ممنوع من تملكه وتملكه بخلاف الذمي حيث تجب عليه مثله لقدرته عليه ولو اسلم الطالب
 بعد ما قضى عليه بمثلها فلا شيء له على المطلوب لان الخمر في حقه ليس بمنقوم فكان باسلامه مبرأ عما كان في ذمته من الخمر
 وكذا لو اسلم لان في اسلامها اسلام الطالب ولو اسلم المطلوب ثم اسلم الطالب بعده قال ابو يوسف لا يجب عليه شيء وقال
 محمد يجب عليه قيمة الخمر وهي رواية عن الامام لان الاسلام الطارئ بعد تقرر السبب كالاسلام المقارن للسبب وهو لا
 يمنع وجوب قيمة الخمر على المسلم ولا في يوسف ان قبض الخمر المستحق في الذمة فقد تعذر استيفاء سبب الاسلام ولا يمكن
 ايجاب قيمتها ايضا لانه ممنوع منها وصار كالمكسر قلبا الغديره ثم تلف المكسور في يد صاحبه ليس لصاحبه ان يضمن
 المكسر شيئا لان شرط تضمين قيمته تملك المكسور وذلك قدوات ودليله مذكور في المطولات وفي التتارخانية ولو
 اتلف موقوذة الجوسي مسلم الصحيح انه يضمها ولم يتعرض الشارح لما يلزمه في اتلاف خنزير الذمي والظاهر انه يضمن
 قيمته كما لو كان شاة كما في موقوذة الجوسي اخذ من قولهم الخنزير في حقهم كالشاة في حقنا والتفصيل المتقدم في الاسلام
 في خمر الذمي يجري كذلك في خنزيره وقد قال الفقير هذا من غير ان يجد نقلا ثم ظفرت بالنقل وفي التتارخانية وان كان
 الخمر والخنزير للذمي يجب على منلفهما سواء كان المتلف مسلما او ذميا غير ان المتلف ان كان ذميا فانه يجب عليه مثل الخمر
 وان كان المتلف مسلما يجب عليه قيمة الخمر وفي الخنزير يجب عليه ما القيمة لان الخنزير لا مثل له من جنسه وفي التتارخانية
 او كسر بيضة او جوزة فوجد داخلها واسدا فلا ضمان عليه وكذا لو كسر دراهم انسان ثم ظهر انها ستوقة فلا ضمان
 عليه واذا افسد ناليف حصر انسان فان امكن اعادته كما كان امرنا به فاصار كما لو غصب سلم انسان وفرق سياهها وان لم
 يمكن الاعادة كما كان سلم المنقوض سياهها وضمن قيمة المحصر صححها وفي ان العيون غصب من آخر عبد اقيمته خمسمائة
 فخصاه فصار يساوي الفانص محمدان صاحب الغلام بالخيار ان شاء ضمنه قيمته يوم خصائه وان شاء اخذ الغلام ولا
 شيء له وقال بعض مشايخنا يقوم الغلام بكم يشتري للعمل قبل الخصاء ويقوم بعد الخصاء فيرجع بفضل ما بينهما قال
 الصدر الشهيد هشام الدين وهذا خلاف ما حفظناه من مشايخنا والمحقق المتقدم قال رحمه الله **هو** وان غصب خرا
 من مسلم فغله او جلد ميتة وبيع فللمالك اخذهما وردد ما زاد الدباغ فيه **ب** يعني ياخذ الخجل بغير شيء والمجلد المدبوغ
 ياخذه ويرد عليه ما زاد الدباغ فيه والمراد بالاول اذا دخلها بالنقل من الشمس الى الظل ومن الظل الى الشمس وبالثاني

اذا دبره بماله قيمة كالغصن والقرظ ونحو ذلك والفرق ان التحليل مطهر لها بمنزلة غسل الثوب النجس فيبقى على ملك المصوب منه لان المسألة لا تثبت بفعله وبالديباغ اتصل بالجلد مال منقوم كالصبيغ في الثوب فلهذا ياخذ الخل بعيرشى وياخذ الجلد ويعطى ما زاد الديباغ فيه وطريق معرفته ان ينظر الى قيمة الجلد غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا فيضمن ما فضل بينهما وللغاصب ان يحبس حتى يستوفى حقه كعقب المبيع بالثمن والرهن بالدين والعبد الا بقى بالتجسس واطلق في التحليل فشمع ما اذا خلها بماله قيمة أولا لكن قال في القدرورى آه لو ألقى فيها لها أو خل بماله قيمة فعند الامام يصير الخل ملكا للغاصب ولا شئ عليه وعلى قولهما ان ألقى فيه الملح فلما ملك أحده ودفع ما زاد فيه قالوا معناه ان يعطيه مثل وزن الملح من الخل هكذا ذكرها وكأنهم اعتبروا الملح مائعا وان ألقى فيه الخل فهو بينهما وان استهلكه ضمن الخل وان غصب عصير افصار عنده خلافة ان يضمه مثله ان كان في حينه وقيمه ان كان في غير حينه ولو ادرب العصر ان ياخذ القيمة الصحيح انه ليس له ذلك وعن الثاني لو غصب عصير افصار عنده خرا أولينا حليبا فصار عنده مخضرا أو عنده افصارا زيدا فالغصوب منه بالخيار ان شاء أخذ ذلك ولا شئ له غيره وان شاء ضمته مثله وسلم اليه وأطلق في الديباغ فشمع ما اذا دبره بماله قيمة أولا لكن قال في الاصل وان غصب جلد ميتة ودبره فان دبره بماله قيمة له فانه ياخذها وفي الكافي وان دبره بماله قيمة له أخذه واعطاء ما زاد الديباغ وأطلق في الجلد فشمع ما اذا أخذ من منزل صاحبه أو أخذ من الطريق بعد ما ألقاه صاحبه فيه لكن قال القدرورى هذا اذا أخذ من منزله أما اذا ألقى صاحبه الميتة في الطريق وأخذها رجل ودبرها فليس له ان ياخذ الخلد وفي الذخيرة عن الثاني له ان ياخذ الجلد وان ألقاه صاحبه في الطريق ولو كان المدبوغ جلد امدى كان له ذلك قال مشايخنا لا يفرق بين جلد الميتة وجلد المذكى شئ ذهب اليه الحاكم الشهيد والجواب في الميتة والمذكاة واحد قال رحمه الله هو وان أتلغها ضمن الخل فقطح يعني لو أتلغ الغاصب الخل والجلد المدبوغ في يده قبل ان يردهما الى صاحبهما ضمن الخل ولا يضمن الجلد المدبوغ وهذا قول الامام وقالوا يضمن قيمة الجلد مدبوغا أيضا ويعطى ما زاد الديباغ فيه لان ملكه باق فيه ولهذا ياخذ وهو مال منقوم فيضمنه له مدبوغا بالاستهلاك وللإمام ان ماليته وتقويمه حصل بفعل الغاصب وفعله منقوم لاستعماله مالا متقوما فيه ولذا كان له حنيفة والجلد تبع للملك وملكه باق فيه ثم قيل يضمن قيمة جلد مدبوغ ويعطى ما زاد الديباغ قال نفر الاسلام وغيره في شرح الجامع الصغير قولهما يعطى ما زاد الديباغ فيه محمول على ما اذا قوم الجلد بالدرهم والديباغ بالنابير أما اذا قومها بالدرهم أو بالنابير فيطرح عنه ذلك القدر ويؤخذ منه الباقي وهو قيمة جلد مذكى غير مدبوغ وفي الكافي وان استهلكه يضمن قيمته طاهرا غير مدبوغ والجمهور على انه يضمن قيمته مدبوغا ولو جعل الجلد قروا أو جرابا أو زقالم يكن للغصوب منه عليه سبيل وان خلها بصب الخل فيها فيل يكون للغاصب بعيرشى عند أبي حنيفة سواء صارت خلا من ساعتها أو بمرور الزمان عليها لان خلط الخل استهلاك واستهلاك الخمر لا يوجب الضمان وعندهما ان صارت خلا من ساعتها فكما قال أبو حنيفة انه استهلاك وان صارت بمرور الزمان كان الخل بينهما على قدر حقوفهما كيلا وفي التتارخانية واذا غصب ترابا أو لبنة أو جعله آنية فان كان له قيمة فهو مثل الحنطة اذا طحن فان لم يكن له قيمة فلا شئ عليه من الضمان وفي القدرورى المصوب منه يكون أسوة للغرماء في الثمن ولا يكون أخص بشئ من ذلك وفي الذخيرة اتخذ كوزا من طين غيره كان الكوز له فان قال رب الطين أنا أمرته به فهو أحق به وفي نوادر ابن سماعة رجل هشم طشتا لغيره وهو مما يباع وزنا فرب بالخيار ان شاء أمسك الطشت ولا شئ له وان شاء دفعه وأخذ قيمته وكذا كل مصنوع قيمته بقوله أتلغها لانهم لو هلكا لايضمن بالاجماع والمجمع عليه لا يحتاج الى دليل لان دليله الاجماع ولم يظهر لهذا الاختلاف في التقويم وأئدة عندي فان قيمة جلد مدبوغ بعد ان يطرح عنه قدر ما زاد الديباغ فيه هي قيمة جلد مذكى غير مدبوغ بعينها وقولهم لم ينظر الى قيمته ذكيا غير مدبوغ بعينها والى قيمته مدبوغا فيضمن فضل ما بينهما صريح في ذلك فأئدة الاختلاف والمسال واحد ولهذا لو دبره بماله قيمة له يضمنه بالاستهلاك وفي السغناقي

ومن أتلف الشاة المذبوحة المتروكة التسمية عمدا لا يضمن اه قال رحمه الله **وهو من كسر معزفاً وأراق سكرًا**
أو منصفًا ضمن **وهذا قول الامام** وقال لا يضمنها لانها معدة للعصبة فيسقط تقومها كالحجر ولانه فعله باذن الشارع
لقوله عليه الصلاة والسلام بعثت لسكر المزمار وقتل الخنازير ولقوله عليه الصلاة والسلام اذا رأى أحدكم
منكراً فليذكره بيده فان لم يستطع فبلسانه فان لم يستطع فبقلمه وذلك أضعف الايمان والكسر هو الانكار
باليد ولهذا الوفعله باذن ولي الامر وهو الامام لا يضمن فباذن الشارع أولى وللإمام انه كسر ما لا ينتفع به من
وجه آخر سوى الله فلا تبطل قيمته لاجل الله وكاستهلاك الامة المغنية لان الفساد مضاف الى فعل الفاعل مختار
والامر باليد فيما ذكره وفي حق الامام وأعوانه لقدرتهم عليه وليس لغيرهم الا باللسان على أنه يحصل بدون الاتلاف
كالاخذ ثم يضمن قيمتها صالحة لغير الله وكما في الامة المغنية والكسب النطوح والحمام الطيارة والديك المقاتل
والعبد المحصى ويضمن قيمة السكر والمنصف المثل لان المسلم ممنوع من تملك عينه وان جازقه له بخلاف
الصليب حيث يضمن قيمته صليبا لانه مال متقوم وقد أمرنا بتركهم وما يدينون قيل الخلف في الدف والطبل اللذان
يضربان للهو أما الدف والطبل اللذان يضربان في العرس والغز وفيضمن اتفاقا ولو شق زقافيه نجر يضمن
عندهما لا مكان الارقا بدونه وعند أبي يوسف لا يضمن لانه قد لا تيسر الارقا لابه وفي العميون يضمن قيمة الرق
وذ كرفى النهاية انه لا يضمن الدنان الا اذا كسر باذن الامام والقوى في زماننا على قولهما الكثرة الفساد وذ كرفى
النهاية عن الصدر الشهيد يهدم البيت على من اعتاد الفسوق وأنواع الفساد وقالوا لا يباس بالهجوم على بيت المفسدين
وقيل براق العصير اضا قبل أن يتبذو ويقذف بالزبد على من اعتاد الفسق وقد روى عن عمر رضى الله عنه انه مر على
ناقحة في منزلها فنزيرها بالدره حتى سقط خجارها قالوا يا امير المؤمنين قد سقط خجارها فقال لاحمها لها وتكلموا في
معنى قوله لاحمها لهما قيل معناه لما اشتعلت بالمحرم فقد أسقطت حرمة نفسها وروى ان الفقيه ابا الليث البلخي خرج
على بعض نهر فكان النساء على شاطئه كاشفات الرؤس والاذرع فقبل له كيف تفعل فقال لاحمها لهن انما الشك في
ايمانهن ثم الامر بالمعروف فرض ان كان يغلب على ظنه انه يقبل منه ولا يسعه تركه ولو علم انه يهان ويضرب ولا يصبر
على ذلك أو تقع الغتير فتركه أفضل ولو علم انه يصبر على ذلك ولا يصل الى غيره ضرر فلا يباس به ولو علم انهم لا يقبلون
ذلك منه ولا يخاف منهم ضرر فهو بالخيار والامر أفضل وفي التماخية يضمن قيمته خشباً منحوتاً وفي المنتقى يضمن
قيمته ألواحاً حرق باباً منحوتاً عليه تماثيل منقوشة يضمن قيمته غير منقوش بتماثيل فان كان صاحبها قطع رؤس
التماثيل ضمن قيمته منوشاً بمنزلة منقوش شجر أرق بساطا فيه تماثيل رجال ضمن قيمته مصورا هـ دم بيتا مصورا
باسباع وتماثيل الرجال والطير ضمن قيمة البيت والاسباع غير مصورا فان قلت لما ضمن في الباب غير منقوش
وفي البساط مصورا قلت لان التصوير في البساط بالصوف وهو مال في ذاته بخلاف الخشب قال رحمه الله **وهو صحيح**
يباع هذه الاشياء **وهذا قول الامام** وقال لا يجوز بيع هذه الاشياء لانها ليست بمال متقوم وجواز البيع ووجوب
الضمان مبنيان على المسالية قال رحمه الله **وهو من غصب أم ولد أو مدبرة فبات ضمن قيمة المدبرة لأم الولد** وهذا
عند الامام وقال لا يضمن أم الولد ايضا لانها متقومة عندهما كالمدبرة وقد ذكرناه والدليل من الجانبين في كتاب العتق
لا يقال قد علم مما ذكر المؤلف رحمه الله تعالى في كتاب العتق ان أم الولد لا قيمة لها عند الامام حيث قال
* وما لام ولد تقوم * فذكر أم الولد هنا لافائدة له لاننا نقول بل فيه فائدة لانه ثمة بين الحكم فيما اذا اعتقها الشريك
فربما يتوهم شخص ان الحكم في الغضب يخالف ما تقدم فبين المؤلف رحمه الله انه لا يخالف والله سبحانه وتعالى أعلم

في كتاب الشفعة

وجه مناسبة الشفعة بالغضب تملك الانسان مال غيره بلا رضاه في كل منهما والحق تقديمها عليه لكونها مشروعة ودونه
ولكن توفر الحاجة الى معزفته لكثرة الاحكام المتعلقة به اوجبت تقديمه والكلام فيها من وجوه الاول في معناها لغة

والثاني شرعا والثالث في بيان دليلها والرابع في بيان سببها والخامس في ركنها والسادس في شرطها والسابع في حكمها وصفتها فهي لغة ما خوذت من الشفع الذي هو ضد الترو وشروطها ما يذكره المؤلف ودليلها ما روى ان عليه الصلاة والسلام قضى بالشفعة في كل شركة لم تقسم رבעه أو حائطه وقال عليه الصلاة والسلام تجار أحق بشفعة تجاره وسببها دفع الضرر الذي ينشأ من سوء المجاورة على الدوام من حيث ايقاد النار واعلاء الجدران واثارة الغبار وركنها هو الاخذ من المشتري أو من البائع وشرطها كون المحل عقارا علوا كان أو سفلا مملوكا يبدل هو مال وأما حكمها فهو جواز طلب الشفعة عند تحقق سببها وصفتها أن الاخذ بها بمنزلة شراء مبتدأ حتى يثبت ما يثبت بالشراء نحو الرد بخيار الرؤية والشرط قال رحمه الله **هو** تملك البعثة جبراً على المشتري بما قام عليه **هو** هذا في الشرع وزاد بعضهم شركة أو جوار فقوله تملك جنس شمل تملك العين والمنافع وقوله البعثة فصل أخرجه تملك المنافع وقوله جبراً أخرجه البيع فانه يكون بالرضا وقوله بما قام عليه يعني حقيقة أو حكماً كما سياتي في الجبر وغيره والمراد تملك البعثة أو بعضها يشمل ما إذا اشتراها أحد شفعاً ثانياً في التنازل الثانية اشترى الجار داراً اولها جار آخر من جانب آخر وطلب الشفعة تقسم الدار بين المشتري والمجار نصفين وفي التنازل رابحة وانما تجب في الاراضي التي يملك رقابها حتى لا تجب في الاراضي التي حازها الامام لبنت المال وتدفع للناس مزارعة فصار لهم فيها بناء وأشجار فان بيع هذه الاراضي باطل وانما تجب بحق الملك في الاراضي حتى لو بيعت دار بجنبها دار الوقف فلا شفعة للوقف ولا ياخذها المتولي قال ابن قاضي زاده اذا كان حقيقة الشفعة التملك لزم ان لا يكون لقوله الشفعة تثبت بعد البيع وتستقر بالشهادة اذا ثبتت لا يتصور بدون التحقق وحين عقد البيع والاشهاد لم يوجد الاخذ بالتراضي ولا بقضاء القاضي ولم يوجد التملك أيضاً فعل تقدير ان تكون الشفعة نفس ذلك التملك كيف يتصور ثبوتها بعد البيع واستقرارها بالشهادة وايضا قد صدر جوابان حكم الشفعة جواز الطلب وثبوت الملك بالقضاء أو بالتراضي فلو كان نفس التملك لما صلح شيء من جواز طلب الشفعة وثبوت الملك بالقضاء أو بالتراضي لان يكون حكماً للشفعة أما الاول فلانه لا شك ان المقصود من طلب الشفعة انما هو الوصول الى ملك المنفعة المشفوعة وعند حصول تملكها الذي هو الشفعة على الفرض المذكور لا يبقى جواز طلب الشفعة ضرورة بطلان طلب المحاصل وحكم الشيء بقارنه أو يعقبه فالظاهر عندي في تعريف الشفعة ما ذكره صاحب غايه البيان حيث قال ثم الشفعة عبارة عن حق التملك في العقار لدفع ضرر الجواراه والجواب ان المراد بالوجوب والاستقرار استقرار حق الاخذ لا نفسه وقولهم حكم الشفعة جواز الطلب يعني حكم حق الاخذ فلا يراد قال رحمه الله **هو** وتجب للخليط في نفس المبيع **هو** يعني تثبت للشريك في نفس المبيع لما روى انه عليه الصلاة والسلام قضي بالشفعة في كل الشركة لم تقسم رבעه واعترض بان الحديث وان دل على بعض المدعى وهو ثبوت حق الشفعة للشريك الاخر الا انه يبقى بعضه الآخر وهو ثبوتها لغير الشريك أيضاً كالجار الملاصق لان اللام في الشفعة المذكورة للجنس لعدم العهد وتعريف المسند اليه بلام الجنس يفيد قصر المسند اليه على المسند فاقتضى انتفاء حق الشفعة من غير الشريك كالجار والجواب ان ثبوت حق الشفعة للجار افاده حديث آخر فظهر ان القصر غير حقيقي قال رحمه الله **هو** وتجب للخليط في نفس المبيع ثم في حق المبيع كالشرب والطريق ان كان خاصاً للمجار الملاصق **هو** يعني يثبت بعد الاول للشريك في حق المبيع كالشرب والطريق أما الطريق فقد تقدم دليله وأما الجار فللقوله عليه الصلاة والسلام الجار أحق بشفعة تجاره وانما وجبت مرتبة على الترتيب الذي ذكره هنا لانها وجبت لدفع الضرر الدائم الذي يلحقه وكل ما كان أكثر اتصلاً كان أخص ضرراً وأشد فكان أحق بها القوة الموجب لها فليس للاضعف ان ياخذ مع وجود الاقوى الا اذا ترك فله ان ياخذ ان شهد وقال الشافعي لا تجب للجار وقوله ان كان خاصاً يعني الشرب والطريق وان لم يكن خاصاً لا يستحق به الشفعة والطريق الخاص ان يكون غير نافذ وان كان نافذاً فليس بخاص وان كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير نافذة فبيعت دار في السفة فلاهاها الشفعة لا غير وان بيعت في العليا كان لهم وللعليا جميعاً لان في العليا حقا

لاهل السكتين حتى كان لهم كلهم ان يمر وافيهما وليس في السفلى حق لاهل العلي حتى لا يكون لهم ان يمر وافيهما ولا لهم
 فتح باب والشرب الخاص عند الامام ومحمد ان يكون نهر اصغر الا تمر فيه السفن فان كانت تمر فيه السفن فليس بخاص فاذا
 بيعت أرض من الاراضي التي تسقى منه لا يستحق أهل النهر الشفعة والجوارح حق منهم بخلاف النهر الصغير وقيل ان
 كان أهله يحصون فهو وصغروان كانوا لا يحصون فهو كبير وعليه عامة المشايخ لكن اختلفوا في حد ما يحصى وما لا يحصى
 فقدر ما يحصى بخمسمائة وقيل هو مفوض الى رأى المجتهدين في كل عصر فان رأوه كثيرا كان كثيرا وان رأوه قليلا كان
 قليلا وهو أشبه الاقويل بالشفعة والجوارح الملاصق وهو الذي ظهر بيته الى ظهر بيت هـ هذا وبابه في سكة أخرى وفي
 شرح الطحاوي صورته دار فيها منازل وباب الدار الى سكة وغيرها فاذة وأبواب هذه المنازل الى هذه الدار وكل منزل
 لرجل على حدة الامن منزلا منها رجلين ولهذا المنزل المشترك جار ملاصق على ظهره فباع أحد الشريكين نصيبه
 والشفعة أولا للذي لم يبيع فان أسلم أولم يطلب فالشفعة لارباب المنازل ولو لم يطلبوا وسلمها فالشفعة لاهل السكة ويستوى
 في ذلك الملاصق وغيره والجوارح الذي له الشفعة عندنا الملازق الذي داره لزيق الدار الذي وقع فيه الشراء والجوارح الذي
 هو مؤخر عن الشريك هو ان لا يكون شريكه في الارض لافي الطريق والمسيل وفي المحيط سكة غير نافذة فيها عطف
 فان كان مربعا واهل العطف أولى بما يبيع فيه لان المربع كالمفصل وله ذالهم ان ينصبوا الدرب في أعلاه وان كان
 العطف مدورا فالكل سواء لان المدور كالمفصل وفي نوادر ابن هشام قال أبو يوسف المدور والمربع والمستطيل سواء
 درب غير نافذ في أسفله مسجد ظهره الى الطريق الاعظم خطه الامام فباع رجل من أهل الدرب داره فلا شفعة لاهل
 الدرب الامن جاورها وان كان حول المسجد بيوت تحول بينه وبين الطريق فالشفعة لكل أهل الدرب الامن جاورها
 لان الامام لما خط المسجد للطريق كان له ان يفتح الى الطريق ويدخل الناس منه الى الصلاة وامكان الفتح الآن
 كالفتح السابق وفي التتارخانية ولو كان المبيع بعضه يلازقه وبعضه لا يلازقه فالشفعة له فيما يلازقه أرضا كان أو
 بستانا أو غيره ولم يتعرض المؤلف لما اذا كان شريكا في الطريق والاخر في المسيل من يقدم وفي التتارخانية وصاحب
 الطريق أولى بالشفعة من صاحب المسيل اذ لم يكن المال مسيل الماء لكاله قال رحمه الله والشريك في خشبة ووضع
 الجذوع على الحائط جارح لا يكون شريكا لان الشركة المعتبرة هي الشركة في العقار لافي المنقول والخشبة منقولة
 ووضع الجذوع على الحائط لا يصير شريكا بل جارح ملاصق لوجود اتصال بقعة واحدة ما بقعة الاخر فيسحق
 الشفعة على أنه جارح ملاصق ولا يرجح بذلك على غيره من الجيران وكذا اذا كان بعض الجيران شريكا في الجدار لا يقدم
 على غيره من الجيران لان الشركة في البناء الجرد بدون الارض لا يستحق به الشفعة ولو كان البناء والارض الذي عليها
 البناء مشتركا بينهما كان هذا أولى لانه شريك في بعض المبيع ويتاق ذلك فيما بيننا ولا على وجه الشركة ثم تقسما
 الارض غير موضع البناء فيبقى البناء وموضعه مشتركا فهو شريك فيقدم على الجار هـ هذا رواية وفي رواية هو والجوارح
 سواء في غير موضع الجدار لان الشفعة في غير موضع الجدار بالجوارح وهو فيه سواء وفي الجامع الصاير الحسامي ولو كان
 خليطا من وجهه كان مقدا على الجار وفي أدب القاضي للخصاف الجار الذي هو مؤخر عن الشريك في الطريق هو من
 لا يكون شريكا في الارض فلو كان شريكا في منزل في الدار او بيت منها فبيعت الدار كان هو احق في المنزل لما ذكرنا
 واستوي في البقعة في رواية لانهم كلهم جيران في حق البقعة ولو كان دار بين رجلين ولا حدهما فيها منزل مشترك
 بينهما وبين آخر غير شريكه في الدار فباعها كان الشريك في الدار أولى بالشفعة لانه شريك فيها والشريك في
 البئر أولى بالبئر لانه شريك فيها والاخر جارح على هذا لو كان سفلى بين رجلين وعليه علولا حدهما مشترك بينهما وبين
 الآخر فباع هو السفلى والعلو كان الشريك في العلو والسفلى لشريكه في السفلى لان كل واحد منهما شريكه في
 نفس المبيع وجارح في حق الآخر كذا في الشارح وغيره قال ابن قاضي زاده في هذا التمثيل قصور لان المنزل عند الفقهاء
 دون الدار وفوق البيت وأقله بيتان أو ثلاثة نص عليه في المغرب وقد تقدم ذلك في بيان الحقوق فتمثيل الشريك

في المنزل بشركة في بيت يخالف ما تقدم ولا ضرورة تدعو اليه اه والجواب أنه تقدم ان الفرق بين المنزل والبيت اصطلاح طائفة وعند طائفة أخرى لا فرق فهذا على عدم الفرق فلا تصور في المحيط دار بيعت ولها بابان في زقاقين ينظر ان كانت في الاصل دارين باب كل منهما في زقاق اشتراهما رجل واحد في رفع الحائط من بينهما ما وصارت دارا واحدة ولها باب فالشفعة لاهل الزقاقين في الدار جميعا على السواء فكان العبرة للاصل دون العارض ونظير هذين الزقاقين اذا كان أسفله زقاق الى جانب آخر فرقع الحائط من بينهما ما فصارت لكل سكة واحدة كان لاهل كل زقاق الشفعة في الذي يليهم خاصة ولا شفعة في الجانب الآخر قوم اقسموادارا ورفعوها بقا بينهم فعملوها نافذة ثم بنوا دورا وجعلوا ابواب الدور مشاركة الى سكة فباع بعضهم داره فالشفعة بينهم بالسواء لان هذه السكة وان كانت نافذة فكانها غير نافذة واذا بيع السفل فلصاحب العلو الشفعة وان لم ياخذ حتى انه يهدم البناء أو كان مهدوما حين البيع فلا شفعة له عند الثاني وقال الثالث له الشفعة لان الشفعة تستحق بسبب اقرار البناء وهو حق التعلي وهو قائم ولا ييوسف ان الشفعة انما تجب بما هو مملوك له وهو البناء والهوا وهو حق التعلي ليس بما عملوا كين قال رحمه الله على عدد الرؤس بالبيع كـ يعني تجب الشفعة بالبيع وتقسم على عدد الرؤس اذا كانوا كثيرين والباء في قوله بالبيع تتعلق بتجب في قوله تجب للخليط معناه تجب الشفعة بعد البيع أي بعده لانه سبب له لان السبب هو الاتصال على ما بيناه وأورد عليه ان محيي الباء يعني بعد لم يذكر في مشاهير كتب العرب بيعة فلا يظهر ان تكون الباء للمصاحبة والمقارنة فانه كثير منذ كور في كتب العرب بيعة قال في العناية لو كان السبب هو الاتصال لجاز تسليمها قبل البيع لوجوده بعد السبب كالبراء بعد وجود الدين وأجيب بان البيع شرط ولا وجود للشرط بعده وردبانه لا اعتبار لوجود الشرط بعد تحقق السبب وقال السافعي على مقدار الانصاء لان الشفعة من مرافق الملك الأتري انها التكميل المنفعة فاشبهت العلة والرجح والولد والثمرة ولنا انهم استووا في سبب الاستحقاق وهو علة استحقاق الكل في حق كل واحد منهم ولهذا وانفردوا وحدها في العلة يوجب الاستواء في الحكم ولا ترجيح بكثرة العمل بل بقوتها وما استشهد به من الولد وغيره متولد من الملك فيستحق بقدر الملك بخلافه هنا ولو أسقط أحدهم حقه قبل القضاء فان لم يبق ان ياخذ الكل لان التشخيص للزاجحة وقد زال بخلاف ما اذا أسقط حقه بعد القضاء حيث لا يكون له ان ياخذ نصيب الآخر لانه بالقضاء قطع كل واحد منهما عن نصيب الآخر ولو كان بعضهم غائبا يقضى بالشفعة بين المحاضرين لان الغائب يحتمل ان لا يطلب فلا يؤثر بالسك وكذا لو كان الشر يك غائبا فطلب المحاضر يقضى بالشفعة ما ذكرنا ثم اذا حضر الغائب فطلب قضى له لتحقق طلبه غير ان الغائب اذا كان يقاسم المحاضر لا يقضى له بالكل اذا أسقط المحاضر حقه لتحقق انقطاع حقه عن الباقي بالقضاء وهو نظير ما اذا قضى للشر يك ثم ترك ليس للجار ان ياخذ لانه بالقضاء للشر يك انقطع حقه ولو أراد أخذ البعض وترك البعض فليس له ذلك الا برضا المشتري ولو جعل بعض الشفعة نصيبه لبعض لا يصح ويستقط حقه لا اعراضه ويقسم على عدد الرؤس ولو كان أحد الشفعة حاضر والاخر غائبا وطلب المحاضر الشفعة في النصف على حساب انه يستحق في النصف بطلت شفعته لانه يستحق الكل والقسمة للزاجحة ولو كانا حاضرين وطلب كل واحد منهما ما النصف بطلت شفعتهما ولو طلب أحدهما النصف والاخر الكل بطل حقه من طلب النصف والاخر ان ياخذ الكل قال في المحيط ولو كانت دارين ثلاثة لاحدهم النصف والاخر الثلث والاخر السدس فباع صاحب النصف نصيبه فانه يقسم ما باع بين الشر يكين نصفين لانهما استويا في علة الاستحقاق وهو الاتصال والضرر ولهذا لو كانت الدار بين اثنين لاحدهما الاكثر والاخر الاقل فاذا باع صاحب الاكثر أخذ صاحب القليل كله ولو كان باعتبار الملك لاخذ بقدر ملكه قال رحمه الله تعالى هو وتستقر بالاشهادك لانها حق ضعيف يبطل بالاعراض فلا بد من الاشهاد بعد طلب المواتية للاستقرار ولانه يحتاج الى اثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه ذلك الا بالاشهاد نظرا الى اثباته وهو ان الاحتياج الى اثباته اذا انكر المشتري طلبه وأما

اذالم ينكر فلا يحتاج فعلى هذا ينبغي أن لا تبطل بترك الاشهاد اذالم ينكر مع أن الظاهر من كلامهم بطلانها بترك ذلك مطلقا قلت وقت الاشهاد متقدم على وقت الخصومة ففي انكار وقت الاشهاد انكار الخصم طلبه وعدم انكاره غير معلوم فاذا ترك الاشهاد في ذلك الوقت لم تعلم رغبته فيه بل يحتمل اعراضه فلذا تبطل الشفعة بترك الاشهاد مطلقا قال رحمه الله **هو وتملك بالاخذ بالتراضي أو قضاء القاضى** **في قوله أو قضاء القاضى** معطوف على الاخذ لا على التراضي لانه بالقضاء ثبت الملك فيما قبل الاخذ **يعنى يملك الدار باحدهم** **هذين الامرين** اما بالاخذ اذا سلمها المشتري برضاه أو بحكم الحاكم من غير اخذ لان ملك المشتري قد تم بالشراء فلا يخرج عنه الشفيع الا برضاه أو بحكم الحاكم لان للحاكم ولاية عامة الا ان اخذ الشفعة بقضاء القاضى أحوط حتى كان للشفيع أن يمنع عن الاخذ اذا سلم المشتري له بغير قضاء لان في القضاء زيادة فائدة وهي صيرورة المحاذنة معلومة للقاضى وتبين ملكه له فاذا كانت تملك باحده الامرين لا يثبت له فيها شئ من أحكام الملك قبله حتى لا تورث عنه اذامات في هذه الحالة لا يستحقها بالشفعة لعدم ملكه فيها والله تعالى أعلم

باب طلب الشفعة

لما لم تثبت الشفعة بدون الطلب شرع في بيانها وكيفيةه وتقسيمه زاد في الهداية والخصومة فيها ووجهها كما كان للخصومة في الشفعة شأن مخصوص وتفصيل زائدة على سائر الخصومات شرع في بيانها أيضا قال رحمه الله **هو فان علم الشفيع بالبيع** **أشهد في مجلسه على الطلب** **وهو طلب الموائمة** **وسمى به لقوله عليه الصلاة والسلام** **الشفعة لمن واتها ولا يدمنه لما بيننا والشرط أن يطلب اذا علم على الفور من غير تاخير ولا سكوت لان سكوته بعد علمه يدل على رضاه بالمشتري فتبطل شفعته اذا كان بعد العلم بالمشتري والتمن لان السكوت انما يكون دليل الرضا بالعلم بها فاذا خبر بمضرة شهود يشهدهم عليه وان لم يكن بحضرته أحد يطلب من غير اشهاد والاشهاد المخالفة لوجود الطلب لا يدمنه كيلا يسقط حقه فيما بينه وبين الله تعالى ولتمككه من الحلف اذا حلف ولشلا يكون معرضا عنها ورضيا وكون الطلب متصلا يعني على الفور هذا عند عامة المشايخ وروى هشام عن محمد ان له التأمل الى آخر المجلس كالتحير لانه تملك ولا يدمن من التأمل وهو اختيار الكرخي وبعض المشايخ وفي التجريد وهو أصح الروايتين وفي الفتاوى العتائية ولو سكت مكرها لا يبطل وكيفية الطلب على الصحيح أن يكون بلفظ الماضي أو المستقبل اذا كان لفظه يفهم منه طلب الشفعة وفي الظهيرية شفعته لم يكن ذلك طلبا ومن الناس من لو قال طلبت وأخذت بطلت شفعته لان كلامه وقع كذبا في الابتداء والصحيح انه لا يبطل لانه أنسأ عرفا ولو قال بعد ما بلغه الخبر الحمد لله أولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم أو سبحان الله لا تبطل شفعته على ما اختاره الكرخي لان الاول جده على الخلاص والثاني تعجب والثالث لافتتاح الكلام ولا يدل شئ منها على الاعراض وكذا اذا قال من ابتاعها أو يبيعها لانه يرغب فيها بثمن دون ثمن وكذا لو قال خلص الله ولا يجب الطلب حتى يخبره رجلان غير عدلين أو واحد عدل أو رجل وامرأتان لانه فيه التزام من وجه فيشترط له أحد شطري الشهادة هذا قول الامام وعندهما يجب عليه الطلب اذا أخبره واحد كان أو عبدا صغيرا كان أو كبيرا اذا كان المخبر حقا ولو أخبره المشتري بنفسه يجب عليه الطلب بالاجماع كیفما كان لانه خصم والعدو والعدالة لا تعترف في الخصم قال رحمه الله **هو ثم على البائع لو في يده أو على المشتري أو عند العقار** **وهذا طلب التقرير** **وفيه طلب ثالث وهو طلب الاخذ ولا يدمن هذه الثلاثة ولا يدمن الاشهاد في هذا لانه يحتاج اليه لاثباته عند القاضى كما تقرروا ولا يمكنه الاشهاد على طلب الموائمة ظاهرا حتى لو أمكنه ذلك وأشهد عند طلب الموائمة بان بلغه بمضرة الشهود والمشتري والبائع حاضر وكان ذلك عند العقار يكفيه ويقوم ذلك مقام الطلبين ذكره شيخ الاسلام وفي العناية ولو باع الى أجل فاسد ففعل المشتري الثمن جازا البيع وثبتت الشفعة وكذا اذا باع الارض وفيها زرع وفي الخيار المؤبد والاجل الى القطاف جاز اخذها بالشفعة فان لم يطلب بطلت واذا اشترى رجل من أهل البني دار من رجل في عسكر أهل العدل فان كان لا يقدر أن يبعث وكبلا ولا يدخل بنفسه هو على شفعته ولا يضره ترك طلب الاشهاد وان كان يقدر على ذلك****

فلم يطلب طلب الموائبة بطلت شفيعته وكيفية هذا الطلب أن ينهض من المكان الذي سمع فيه ويشهد على البائع ان
 كان المبيع في يده أو على المشتري أو عند العقار فإذا فعل ذلك استقرت شفيعته وانما صحح الاشهاد عند هؤلاء الثلاثة
 لان المشتري والبائع خصم فيه بالملك وباليد وأما عند العقار فلتعلق الحق به ولا يكون البائع خصما بعد تسليم المبيع
 الى المشتري لعدم الملك واليد فلا يصح الاشهاد عليه بعده هكذا ذكره القدوري والناطقي وذكر شيخ الاسلام انه يصح
 استحسانا ومدة هذا الطلب مقدرة بالتمكين من الاشهاد مع القدرة على احدهم هؤلاء الثلاثة حتى لو تمكّن ولم يطلب
 بطلت شفيعته وان قصد الا بعد من هذه الثلاثة وترك الاقرب فان كانوا جميعا في مصره جاز استحسانا لان نواحي مصر
 جمعات كاحية واحدة حكما كأنهم في مكان واحد ولو كان بعضهم فيه والبعض في مصر آخر أو في الرستاق وقصد
 الا بعد وترك الذي في مصره بطلت شفيعته قياسا واستحسانا لتباين المكانين حقيقة وحكما وان كان الشفيع
 غائبا يطلب طلب الموائبة حين يعلم ثم يعد في طلب التقدير بقدر المسافة الى احدهم الثلاثة وصورة هذا
 الطلب أن يقول ان فلانا اشترى هذه الدار وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا
 على ذلك وعن أبي يوسف انه يشترط تسمية المبيع وتحديد يده لان طلبه غير معلوم لا يصح واذا لم يبين المطلوب لم تكن
 المطالبة لها اختصاص بالمبيع فلم يكن لها حكم حتى يتبين المطلوب وأما الثالث وهو طلب الاخذ والتملك فلا يدمه
 أيضا لانه لا يحكم له به بدون طلبه ونبيس كيفية هذا الطلب من قريب ان شاء الله تعالى وفي الهداية ويشترط الطلب
 عند سقوط الخيار في الصحيح فلو ترك الطلب قبله لم تبطل شفيعته وفي الخانية لو عجز عن طلب الاشهاد ان كان البائع أو
 المشتري في البغاة أو دار الحرب فان أمكنه أن يوكل بالطلب أو يكتب كتابه ولم يفعل بطلت شفيعته فان لم يمكنه التوكيل
 والكتاب لا تبطل وفي فتاوى أبي الليث ان كانت شفيعته عند القاضي فطلب الى السلطان الذي يولى العضاة بطلت
 شفيعته وان كانت شفيعته عند الباشا والسلطان وامتنع القاضي من احضاره فهو على شفيعته وفي النوادر اذا أراد ان
 يفتح الصلاة بجماعة فلم يذهب للطلب بطلت شفيعته وفي الاصل الشفيع اذا علم بالمبيع نصف الليل ولم يقدر على
 الخروج للاشهاد فان أشهد حين أصبح صح وان ترك الاشهاد حين أصبح بطلت اليهودى اذا علم يوم السبت وترك الطلب
 بطلت شفيعته وفي فتاوى أهل سمرقند الشفيع بالجوار اذا خاف أن يطلب الشفعة والقاضي لا يراها فترك الطلب
 لا تبطل شفيعته اذا اتفق البائع والمشتري ان الشفيع علم بالشراء منه أيا ما تم اختفا بعد ذلك في الطلب فقال الشفيع
 طلبت منذ علمت وقال المشتري ما طلبت القول قول المشتري وفي الظهيرية لوقال المشتري علمت قبل ذلك ولم تطلب
 والقول قول الشفيع وفي نوادر أبي يوسف رحمه الله اذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت فالقول قوله ولو قال
 علمت أمس وطلبت أو كان المبيع أمس وطلبته في ذلك الوقت لم يصدق اليمينه وهكذا ذكر الخصاص في أدب القاضي
 حكى عن الشيخ عبد الواحد الشيباني رضى الله تعالى عنه انه قال اذا قال الشفيع علمت بالشراء وطلبت طلب الموائبة
 لا يقبل بلائمة منه لكن اذا قال بعد ذلك علمت منذ كذا وطلبت لا يصدق على الطلب ولو قال ما علمت الا الساعة يكون
 كاذبا والحيلة في ذلك أن يقول لانسان أخبرني بالشراء ثم يقول الآن أخبرتك فيكون صادقا وان أخبر قبل ذلك كما في
 الصغيرة اذا بلغت في نصف الليل واختارت نفسها وأرادت أن تشهد على ذلك تقول حضرت الآن ولا تقول حضرت
 نصف الليل واخترت نفعي فانها لا تصدق في اختيارها نفسها ولكن تقول على نحو ما سبق وتكون صادقة في قولها الآن
 حضرت وذكر محمد بن مقاتل في نوادره ان كان الشفيع قد طلب الشفعة من المشتري في الوقت المتقدم ويخشى انه اذا
 أقرب بذلك يحتاج الى البيعة فقال أخبرت وأنا أطلب الشفعة يسعه أن يقول ذلك ويخاف على ذلك ويستثنى في يمينه وان
 قال الشفيع كنت طلبت الشفعة حين علمت بالمبيع وانكر المشتري ذلك وطلب الشفيع عين المشتري ذكرى
 الهاروني وأدب القاضي للخصاص انه يخاف المشتري على نفي العلم انه ما طلب شفيعته وانه ما طلب ولم يذ كرفيه خلافا
 وذكر الفقيه انه قول أبي يوسف وقال محمد رحمه الله تعالى أحلفه على البت بالله تعالى ما طلبت شفيعته حين بلغك الشراء

فان قال المشتري للقاضي حلفه بالله لقد طلب هذه الشفعة طلبا صحيحا ساعة علم بالشراء من غير تاخير حلفه القاضي على ذلك وان اقام المشتري بينة ان الشفيع علم بالبيع منذ زمان ولم يطلب الشفعة واقام الشفيع بينة انه طلب الشفعة حين علم بالبيع فالبينة بينة الشفيع في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف البينة بينة المشتري وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى المشتري اذا أنكر طلب الشفعة والقول قوله مع يمينه فبعد ذلك ينظر عند سماع البيع يحلف على العلم بالله ما تعلم ان الشفيع حين سمع البيع طلب الشفعة وان أنكر طلبه عند اللقاء يحلف على البتات في سماعه قال رحمه الله **ولا تسقط بالتأخير** يعني لا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب وهو طلب الاخذ بعد ما استقرت شفيعته بالاشهاد وهذا قول الامام وأبي يوسف في ظاهر الرواية وفي العيني الفتوى على قول الامام وعن الثاني اذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي من غير عذر بطلت شفيعته وقال محمدان أخر الى شهر من غير عذر بطلت شفيعته لتغير احوال الناس في قصد الاضرار بالغبر ومحل الخلاف اذا نحو غير عذر ولو كان بعد من مرض أو حبس ولم يمكنه التوكيل أو قاض لا يرى الشفعة بالجوار في بلدته لا تسقط بالاجماع وان طالت المدة لكونه لا يتمكن من الخصومة في مصره وجه قول الامام ان حقه قد تقرر فلا يسقط بالتأخير بعد ذلك وما ذكره من الضرر يمكن دفعه بان برفع المشتري الامر الى الحاكم فيؤمر الشفيع بالاخذ أو الترك على انه مشكل فيما اذا كان الشفيع غائبا حيث لا يسقط بالتأخير ولو كان ضرورة تراعى لسقطت اذ لا فرق في الضرر بين أن يكون حاضرا أو غائبا وفي الكافي لو لم يكن في البلدة قاض لا تبطل بالتأخير بالاجماع قال رحمه الله **ولو ان طلب عند القاضي سال المدعى عليه فان أقر بملك ما يشفع به أو نكل أو برهن الشفيع ساله عن الشراء فان أقر أو نكل أو برهن الشفيع قضى بها** يعني اذا تقدم الشفيع وادعى الشراء وطلب الشفعة عند القاضي سال القاضي المشتري عن الدار التي يشفع بها الشفيع هل هي ملك الشفيع أم لا وان أقر بانها ملكه أو أنكر أو نكل عن البيع أو اقام الشفيع بينة انها ملكه سال القاضي المدعى عن الشراء فيقول له هل اشتريت أولا فان أقر بانه اشترى أو نكل عن البيع أو اقام الشفيع بينة فقضى بالشفعة لثبوته عنده وهذا هو طلب الاخذ الموعود به فذكر هنا سؤال القاضي المدعى عليه عن ملك الشفيع أولا عقيب طلب الشفعة وليس كذلك بل القاضي يسأل أولا المدعى قبل أن يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار من مصر ومحلها وحوادثها لانه ادعى فيها حقا فلا بد أن يكون معلوما لان دعوى الجهول لا تصح فان بين ذلك ساله هل قبض المشتري الدار أولا لانه اذا لم يقبضها لم تصح دعواه على المشتري حتى يحضر البائع فاذا بين ذلك ساله عن سبب شفيعته وعن حدود ما يشفع به لان الناس يختلفون فيه فله ادعاه بسبب غير صحيح أو يكون محجوبا بغيره فان بين سببها المحاول يمكن محجوبا بغيره ساله متى علم وكيف صنع حين علم لانها تبطل بطول الزمان وبالاعراض وبما يدل عليه فلا بد من كشف ذلك وساله عن طلب التقرير وكيف كان وعن أشهد وهل كان الذي استشهد عنده أقرب من غيره أولا فاذا بين ذلك كله ولم يخجل بشئ من شروطه تمت دعواه وأقبل على المدعى عليه وسال كذا كالمؤلف فاذا عجز الشفيع عن البينة وطلب بين المشتري استخلفه القاضي بالله ما تعلم انه مالك للذي ذكره مما يشفع به وهذا قول أبي يوسف لان الدار في يد غيره وعند محمد يحلف على البتات لانه يدعى عليه استحقاق الشفعة بهذا السبب وبعد ذلك سال القاضي المدعى عليه فيقول هل اشتريت أم لا فان أنكر الشراء قال للشفيع اقم البينة انه اشتراه لان الشفعة لا تجب الا بالشراء فلا بد من اثباته بالحجة فان عجز عن اقامة البينة وطلب بين المشتري استخلفه بالله ما اشترى أو بالله ما يستحق في هذه الدار شفيعته من الوجه الذي ذكره فهذا التحليف على الحاصل وهو قول الامام ومحمد والاول على السبب وهو قول أبي يوسف وانما يحلف على البتات لانه تحليف على فعل نفسه فان نكل أو أقر أو اقام الشفيع بينة قضى به لظهور الحق بالحجة وفي الجوهره قال المدعى عليه هذه الدار في يده ولكنها ليست ملكه قال الاول والثالث لا يقضى لهم حتى يقيم البينة انها ملكه وعن الثاني اذا أقر باليد كان القول قول الشفيع انها ملكه قال رحمه الله **ولو لا يلزم الشفيع احضار الثمن وقت**

الدعوى به بل يجوز له المنازعة وان لم يحضر الثمن الى مجلس القاضى فان قضى له بالثمن - عة يامر به باحضار الثمن وهو ظاهر الرواية وعن محمد انه لا يقضى له بالشفعة حتى يحضر الثمن احترازا طلب الشفيع الشفعة ورافعه الى القاضى والقاضى يؤجله ثلاثة ايام لنقد الثمن فان جاء به الى هذه المدة والاطل شفيعته وفي فتاوى ابي الليث الشفيع اذا طلب الشفعة فقال المشتري هات الدراهم وخذ شفعتك فان أمكنه احضار الدراهم في ثلاثة ايام والاطل شفيعته قال الصدر الشهيد والمختار انها لا تبطل وفي الحاوى انها تبطل وفي جامع الفتاوى القموى اليوم على قول الحاوى اه ثم اذا قضى القاضى بالشفعة قبل احضار الثمن فللمشتري ان يحبس العقار عنه حتى يدفع الثمن اليه وينفذ القضاء عند القاضى محمد ولو اخذ دفع الثمن بعد ما قال له ادفع لا تبطل بالاجماع لما كده بالقضاء بخلاف ماذا أخر قبل القضاء بعد الاشهاد عند محمد حيث يبطل لعدم تا كده وفي الجوهره فان طلب تأجيل الثمن يؤجله يوما أو يومين أو ثلاثا فان سلم والا حبسه القاضى حتى يدفع الثمن ولا ينقض القضاء بالشفعة وفي شرح الطحاوى اختصم الى القاضى يؤجل الشفيع قدر ما يرى لاحضار الثمن فان أحضر في المدة قضى له والاطل شفيعته كذا في الخلاصة وفي ابن فرشته باع المشتري الدار أو وهبها من غيره ثم غاب الاول فادعى الشفيع على المحاضر الذى هو المشتري الثانى أو الموهوب له فأنكر المحاضر فأراد الشفيع اقامة البيعة قال أبو يوسف هو خصمه فتقام البيعة عليه وقال لا يكون خصما ولا تقام البيعة عليه لهما ان القضاء على الغائب قصد الايجوز وفي جملة خصما ابطال حق الغائب قصد الايجوز بخلاف ما اذا صدقه لان الاقرار حجة قاصرة فلا تعد عن نفسه قال رحمه الله ويخصم البائع لو في يده كى يعنى للشفيع ان يخاصم البائع اذا كان المبيع في يده لان له يد محقة اصالة فكان خصما كالمالك بخلاف المودع والمستعير ونحوهما لان يدهم ليست اصالة فلا يكون خصما قال رحمه الله ولا يسمع البيعة حتى يحضر المشتري فيفسخ المبيع بعهده والعهد على البائع كى لان الشفيع مقصوده ان يستحق الملك واليد فيقضى التامضى بهما له فيشترط حضور البائع والمشتري للقضاء عليهم ما بهما لان لاحدهما ما يدا ولا آخرهما كما فلا بد من اجتماعهما لان القضاء على الغائب لا يجوز ولان أخذه من يد البائع يوجب فوات المبيع قبل القبض وفواته قبل القبض يوجب الفسخ لكونه قبل تمامه كما اذا هلك قبل القبض ولا يجوز الفسخ عليهم ما لا يحضرتهما بخلاف ما بعد القبض حيث لا يشترط حضور البائع لان العقد قد انتهى بالتسليم وصار البائع اجنبيا عنهم ما تم وجهه - هذا الفسخ المذكور هنا ان يجعل فسخا في حق الاضافة الى المشتري لان البيع قد فان بالاخذ قبل القبض وهو يوجب الفسخ قلنا بانه انفسخ بالاضافة الى المشتري وبقى أصل العقد مضافا الى الشفيع قائما مقام المشتري كأن البائع باعه له وخطبه بالايجاب فجعل العقد متحولا الى الشفيع فلم يفسخ أصله وانما انفسخ اضافته الى المشتري ونظيره في المحسوسات من رضى سهما الى شخص فتقدم غيره فاصابه فالرعى بنفسه لم ينقض وانما انتقض التوجه الى الاول بتخلل الثانى وهذا اختيار بعض المشايخ وهو المختار وقال بعض المشايخ تنتقل الدار من المشتري الى الشفيع بعقد جديد ولو كان بطريق التحويل لم يكن للشفيع خيار الرؤية اذا كان المشتري رآها ولما كان له الرد بالعيب اذا كان المشتري أبرأ البائع من ذلك العيب والجواب ان العقد يقتضى سلامة المعقود عليه للشفيع ولم يوجد من الشفيع ما يبطل خيار الرؤية والعيب فله ذلك والمراد بالعهد ضمان الثمن عنده الاستحقاق وفي التتارخانية عن الثانى اذا كان المشتري نقدا الثمن ولم يقبض الدار حتى قضى القاضى للشفيع بالشفعة فينقد الشفيع الثمن للمشتري والعهد على المشتري وان كان لم ينقد الثمن ودفع الشفيع الثمن الى البائع فالعهد على البائع واذا رد الشفيع الدار في هذه الصورة بعيب فرده على البائع وعلى المشتري بقضاء فارد المشتري ان ياخذ بشرائه صح له واذا اراد البائع ان يردها على المشتري بحكم ذلك الشراء فالمشتري بالخيار ان شاء أخذها وان شاء تركها وحكى في كتاب الشفيع شراء المشتري أولا ثم رتب عليه الاخذ بالشفعة قال رحمه الله ويؤكل بالشرء خصم مالم يسلم الى الموكل كى لان الخصومة فيه من حقوق العقد وهى الى العاقدا صيلا كان أو وكيله ولهذا لو كان البائع وكيله كان للشفيع ان

بخاصة ويأخذها منه بحضور المشتري كما اذا كان البائع هو المالك الا انه اذا سلمها الى الموكل لا بد للوكيل ولا ملك له ولا يكون خصما بعده فصار كالبايع فانه يبيعون خصما مالم يسلمه الى المشتري فاذا سلمها اليه لم يبق له يد ولا ملك فيخرج من ان يكون خصما غير انه لا يشترط للقضاء حضور الموكل لان الوكيل نائب عنه والاب والوصي كالوكيل وظاهر العبارة انه خصم مالم يسلم اقام البيعة على الوكالة اولا واشهد انه اشترى الفلان اولا وفي جامع الفتاوى عن الثاني فيمن اشترى دارا فقال عند عقد البيع اشترى بها الفلان واشهد على ذلك ثم جاء الشفيع يطالب اياه وخصم الا ان يقيم البيعة ان فلانا ووكله فحينئذ لا يكون خصما وفي الاصل اذا قال المشتري قبل ان يخاصم في الشفعة اشترى هذه الفلان وسلمها اليه ثم حضر الشفيع فلا خصومة بينهما ولو اقر بذلك بعد ما خصمه لم يقبل منه ولو اقام البيعة لم تقبل وفي المنتقى مثل ما في جامع الفتاوى وفي السراجية وكيل باع دارا وقبضها المشتري فوكل الشفيع البائع في اخذها في الشفعة لم يصح وفي الكافي اذا كان البائع وكيل الغائب فلا شفيع اخذها منه اذا كانت في يده ولو سلمها الى الموكل لا يطلب ولا يأخذها منه وفي فتاوى سمرقند اذا وكل رجلا يبيع داره فباعها بالف درهم ثم حط المشتري مائة درهم وضمن ذلك الامر فليس للشفيع ان اخذها بالشفعة الا بالف اه وفي التتارخانية لو اشترى لغيره بغير امره فهو خصم مالم يسلم العين لمن اشترى اياه فلوقال المؤلف والمشتري لغيره خصم مالم يسلم لكان أولى لانه يشمل الفضولي والاب والوصي ويفيد ان الوكالة ليست بقصد قال رحمه الله **وهو** للشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة منه كلان الاخذ بالشفعة شرعا من المشتري ان كان الاخذ بعد القبض وان كان قبله فهو من البائع ليحول الصفقة اليه فيثبت له الخياران كما اذا اشترى منهما ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا تشترط البراءة منه لان المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته في حقه اه قال رحمه الله **وهو** ان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري كمالان الشفيع يدعي عليه استحقاق الاخذ عند نقد الاقل والمشتري ينكر ذلك والقول للمتكرم عيبه ولا يتحالفان لان التحالف عرف بالنص فيما اذا وجد الانكار من الجانبين والدعوى من الجانبين والمشتري لا يدعي على الشفيع شيا فلا يكون الشفيع منكر اذ لا يكون في معنى ما ورد به النص فامتنع القياس اه وفيه نظر من وجوه الاول قوله لان التحالف عرف بالنص فيما اذا وجد الانكار فيه ولا دعوى الامن جانب واحد كما اذا اختلف المتبايعان بعد القبض كما صرحوا به في كتاب الدعوى الثاني قوله فامتنع القياس لا يخفى ان امتناع القياس ههنا لا يتم المطلوب فحق العبارة ان يقول فلا يلحق به ليعم القياس والدلالة **واطلاق** المؤلف رحمه الله فشمع ما اذا وقع الاختلاف قبل قبض الدراهم ونقد الثمن او بعدهما قبل التسليم الى الشفيع او بعده لكن في التتارخانية اشترى دارا وقبضها ونقد الثمن ثم اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري اه ولو قال في بدل الدار لكان أولى لانه يشمل الثمن والعروض لانه لا فرق بينهما اذا كان ثمن الدار دراهم او عروض كما اشار الى ذلك في شرح الطحاوي حيث قال اختلف الشفيع والمشتري في قيمة العروض الذي هو بدل الدار فالقول قول المشتري وان اقام جميعا البيعة فالبيعة بينة المشتري ايضا وفي المنتقى رجل اشترى دارا وقبضها فجاء الشفيع يطالب الشفعة فقال المشتري اشترىت بالفين وقال الشفيع بالف ولا بينة فخلف المشتري واخذها الشفيع بالفين ثم قدم شفيع آخر واقام البيعة على انه اشترىها بالف فباخذ نصف الدار بخمس مائة ويرجع الشفيع الاول على المشتري بخمس مائة نصيب حصة النصف الذي اخذه الثاني ويقال للشفيع الاول ان شئت فاعد البيعة على المشتري من قبل النصف الذي في يده والافلاشي لك ولو كان لهما شفيعان فقال المشتري اشترىتها بالف وصدقه الشفيع في ذلك بالف ثم جاء الشفيع الثاني واقام البيعة انه اشترىها بخمس مائة فالشفيع الثاني ياخذ من الشفيع الاول نصفها مائتين وخمسين ويرجع الشفيع الاول على المشتري بخمس مائة وفي العتائية اشترى دارا فجاء الشفيع واخذها من المشتري بقواه انها بالف درهم ثم وجد بيعة انه اشترىها بخمس مائة قبلت بينته ولو صدق المشتري اولا فبيئته على خلاف ذلك لا تقبل اذا وقع بعد تسليم المبيع الى الشفيع قال في المحاوي مثل علي بن

أحمد تنازع في الثمن المشتري والشفيع بعدما سلم المشتري إلى الشفيع قال لا ياخذها إلا برضا المشتري وإن ثبت ما قاله الشفيع ثم ياخذ بذلك وفي قاضيها أن المشتري إذا ركب الكوفة بكر حنطة تغير عينه فحاصم الشفيع إلى القاضي بمروان وقضى له بالشفعة ذكر في النوادر أنه إن كان قيمة الكوفي في الموضوعين سواء أعطاه الشفيع الكري حيث قضى له القاضي وإن كانت القيمة متناضلة فإن كان الكري في الموضوع الذي يريد الشفيع أن يعطيه أعلى القيمة فذلك إلى الشفيع يعطيه حيث شاء وإن كان أرخص ورضى المشتري بذلك أعطاه الشفيع في الموضوع الذي يكون قيمته مثل قيمته في موضوع الشراء أه قال رحمه الله **﴿وإن برهنا فالشفيع﴾** يعني ولو قاما فالبينة بينة الشفيع وهذا قول الإمام ومحمد وقال أبو يوسف والشافعي البينة بينة المشتري لأنها تثبت الزيادة والبينة المثبتة للزيادة أولى كما إذا اختلف المشتري والبائع والوكيل بالشراء مع الموكل في مقدار الثمن أو المشتري من العدو من المالك القديم في ثمن العبد الماسور وأقاما البينة فالبينة بينة مثبتة الزيادة فإن قلت البينة إنما تسمع من المدعي والمشتري لا يدعى على الشفيع شيئا ولهذا لا يتحالفان بالاتفاق فلزم أن لا تصح بينته فضلا عن أن ترجح على بينة الشفيع كما قال أبو يوسف قلب الجواب أن المشتري وإن كان مدعى عليه في الحقيقة إلا أنه مدعى بصورة حيث يدعى زيادة الثمن ومن كان مدعى بصورة تسمع بينته إذا أقامها كما في المودع إذا ادعى رد الوديعة وأقام عليه بينة على ما عرف في محله وأما الحلف فلا يجب الأعلى مدعى عليه حقيقة ولا يجب على من كان مدعى عليه صورة الأثرى المودع إذا ادعى رد الوديعة على المودع وعجز عن إقامة البينة عليه وإنما يجب الحلف على المودع لكونه منكر الالزام حقيقة ولا يجب على المودع مع كونه في صورة المدعى عليه برد الوديعة ولهما أن بينة الشفيع أكثر أربابا لأنهما ملزمة للمشتري وبينة المشتري ليست ملزمة للشفيع لتحيزه بين الأخذ والترك ولأنه لا تناقض بين البينتين في حق الشفيع لأنه أمكن أن يعمل بهما بان ثبت العقدان فيأخذ المشتري بأيهما شاء فلا يصار إلى الترجيح إلا عند تعذر العمل بهما وهو نظير ما إذا اختلف المولى والعبد فقال المولى نلت لك إذا أديت إلى ألفين فانت حر وقال العبد قلت لي إذا أديت ألفا فانت حر فأقاما البينة فالبينة بينة العبد لأنها تلزمه ولأنه لا تناقض ويثبت التعليقان ويعتق العبد بأعطاء أي المالكين شاء بخلاف المسائل المستشهد بها فإن كل واحدة من البينة تلزمه حتى بخير كل منهما ولا يمكن الجمع بينهما حتى ياخذ بأيهما شاء لأن العقد الثاني يكون فسحا للاول في حقهما فلما تعذر الجمع صرفا إلى الترجيح بالزيادة وفيما نحن فيه لا يتعذر الجمع لأنه لا يفسخ الاول بالعقد الثاني في حق الشفيع فيأخذ بأيهما يشاء ولهذا لو باعه المشتري من غيره كان له أن يأخذه بالبيع الثاني وإن شاء بالاول وأما الوكيل مع الموكل فقد روى ابن سماعة عن محمد بن أبي بكر أن البينة بينة الموكل فلا يرد والفرق على الظاهر أن الوكيل مع الموكل كالبائع مع المشتري ولهذا يجري التحالف بينهما وأما المالك القديم مع المشتري فقد ذكر في السير أن البينة بينة المالك القديم ولا يرد لئن سلمنا ففيها العمل بالبينتين غير ممكن لأن البيع الاول يفسخ بالثاني فوجود التعارض فصرنا إلى الترجيح بالزيادة فإن قلت ما وجه ظهور الفسخ في المالك القديم وعدم ظهوره في حق الفسخ وما الفرق بينهما قلت حق الشفيع تعلق بالدار من وقت وجود البيع الاول وأما حق المالك القديم فلم يعلق بالعبد الماسور إلا بعد الإخراج إلى دار الإسلام والإخراج إليها لم يكن إلا بالبيع الثاني فافتراوه وهذا يجب حفظه هنا ولم يذكر المؤلف والشارح الاختلاف بينهما في نفس المبيع أو البيع ففي المحيط قال المشتري اشترى بيت البناء ثم العرصة فلا شفعة لك في البناء وقال الشفيع اشترى بيتا ما جيعا فقال القول للشفيع مع عينه على العلم لأن المشتري يدعى عليه سقوط الشفعة بعدما أقرب بثبوت حقه بالشراء وإن أقام البينة فالبينة بينة المشتري عند الثاني وعند الثالث البينة بينة الشفيع كما مر ولو قال المشتري باع لي الأرض ثم وهب لي البناء وقال الشفيع بل اشترى بيتا ما جيعا والقول للمشتري ويأخذ المبيع بلا بناء إن بناه لأنه لم يقر بشراء البناء أصلا ولو قال وهب هذا البيت بطريقه ثم باع مني بقية الدار وصدقه البائع وقال الشفيع بل اشترى بيتا ما جيعا فالبينة بطريقه للمشتري ويأخذ الشفيع بقية الدار لأنه لم يقر بالشراء في ذلك البيت أصلا اشترى دارا وقبضها

فقال المشتري أحدثت فيها هذا البناء وكذبه الشفيع فالقول للمشتري لان المشتري لم يعترف بشراء البناء والمعقمة
 للشفيع وكذا المحرث والزرع فان قال المشتري أحدثت فيها النخل أمس لم يصدق وكذا اقيم لا يحدث مثله من البناء
 لانه ظهر كتمه بيقين ولو اشترى دارين وله ما شفيع ملازق فقال المشتري اشتريت دارا بعد دارا فانا اشريك في الثانية
 وقال الشفيع بل اشتريتهم اذ دفعة واحدة فلي فيما الشفيع فالقول قول الشفيع لان المشتري أقرب بالشراء ثم ادعى
 ما يسقط الشفعة فلا يقبل قوله ولو قال المشتري اشتريت الجميع وقال الشفيع بل اشتريت نصفان فصفا والقول للمشتري
 وباخذ الشفيع الكل أو يدع وفي النوادر عن أبي يوسف تصادق البائع والمشتري ان المبيع كان فاسدا وقال الشفيع
 كان جائزا فالقول للشفيع كما لو اختلف المتعاقدان في الصحة والفساد والقول قول مدعي الصحة وهذا اذا ادعى الفساد
 باجل مجهول أو شرط فاسدا ما ان ادعى الفساد بان الثمن خرا وخنزير والقول قول مدعي الفساد وعلى قول الامام
 ومحمد لا تجب الشفعة اه وفي المنتقى لو اشترى اها بالف درهم ورطل من الخمر فهو على هذا الاختلاف وفي فتاوى
 الغضلي رجلان تباعا دارا فطلب الشفيع الشفعة بخصرتهم فقال البائع كان المبيع بيننا مواضعه وصدقته المشتري
 على ذلك لا يصدق ان على الشفيع الا اذا كان الحال يدل عليه بان كان المنزل كبيرا ويبيع بثمان لا يباع به مثله فحينئذ
 يكون القول قوله ما ولا شفعة للشفيع اه قال رحمه الله ولو ادعى المشتري ثمن او ادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن
 أخذها الشفيع بما قال البائع كما قال الامران كما قال البائع فالشفيع ياخذها به وان كان كما قال المشتري يكون
 حطاعن المشتري بدعواه الاقل وحط البعض يظهر في حق الشفيع كما بينا ولان تملك المشتري بايجاب البائع فكان
 القول قوله في مقدار الثمن مادامت مطالبته باقية فياخذها الشفيع ولو كان ما ادعاه البائع أكثر مما ادعاه المشتري
 تحالفا وأيهما نكل نظهر ان الثمن ما يقوله الاخر فياخذها الشفيع بذلك وان فسخ القاضي العقد بينهما ما ياخذ
 الشفيع بما يقوله البائع لان الفسخ لا يوجب بطلان حق الشفيع الا ترى ان الدار اذا ردت على البائع بعيب لا يبطل
 حقه وان كان الرد بقضاء قال رحمه الله وان كان قبض الثمن أخذها بما قال المشتري يعني لو كان البائع قبض الثمن
 أخذها الشفيع بما قال المشتري اذا ثبت ذلك باليمين أو يمينه على ما بينا لان البائع بالاستيفاء خرج من البين والتحقق
 بالاجانب لانتهاء حكم العقده فبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري والقول فيه للمشتري ولو كان قبض الثمن غير ظاهر
 فقال البائع بعث الدار بالف وقبضت الثمن ياخذها الشفيع بالف لانه لما بدأ بالقرار بالمبيع تعلقت الشفعة به لانه
 اقرار بمقدار الثمن صحيح قبل قبض الثمن وبعده لا يصح والثمن غير مقبوض ظاهر الان الاصل عدم القبض فيبقى
 حتى يوجد ما يبطله وبقوله بعد ذلك قبضت الثمن ويريد ابطال حق الشفيع لانه اذا قبض الثمن يخرج من البين
 فيكون اجنبيا فلا يقبل اقراره بمقدار الثمن على ما بينا فلا يقبل قوله قبضت في حق الشفيع لانه يريد بذلك ان يجعل
 نفسه اجنبيا حتى لا يقبل قوله بمقداره فيرد عليه فياخذها الشفيع بالف ولو بدأ قبض الثمن قبل بيان التقدير بان
 قال بعث الدار وقبضت الثمن وهو ألف درهم لم يلتفت الى قوله في مقدار الثمن لانه لما بدأ بقبضه أو لا يخرج من
 البين فصار اجنبيا قال في النهاية نظيره ما اذا قال الموصي اشتريت مال الميت على غيره فلان وهو ألف درهم وقال
 الغريم بل كان على الفادرهم وقد أوفيتك جميع ذلك فالوصي يضمن الآف ولا شيء له على الغريم ولو قال استوفيت
 منه ألف درهم وهو جميع مال الميت عليه فقال الميت بل كان على الفادرهم وقد أوفيتك الكل فالوصي ان يرجع
 عليه بالف درهم أخرى لانه لما بين قوله في قبض الجميع صار اجنبيا فلا يقبل قوله بين قبض القدر بعد ذلك وما لم
 يبين انه قبض الجميع لا يكون اجنبيا فيقبل قوله في بيان القدر وفي المحيط ولو هدم رجل بناء الدار فاختلغا الشفيع
 والمشتري في قيمة البناء والقول للمشتري مع يمينه ولو أقام يمينه فاليمين للمشتري على قياس قوله وعلى قول محمد يمينه
 الشفيع أولى ولو استحق بعض الدار وعرف فقال المشتري بنى نصفها وقال الشفيع ثنتها فالقول للمشتري قال رحمه
 الله وحط البعض يظهر في حق الشفيع لاحط الكل والزيادة حتى ياخذها بما بقي فلا يظهر حط الكل في حقه

ولا الزيادة على الثمن بعد عقد البيع حتى لا تلزمه الزيادة ولا يسقط عنه شيء من الثمن في أخذه بجميع المسمى عند العقد لأن المحطما التحق باصل العقد صار الباقي هو الثمن ولا فرق في ذلك بين ان يكون المحط قبل أخذه بالشفعة أو بعده لو جودا للتحاق في صورتين فيرجع الشفيع على المشتري بالزيادة ان كان أوفاه الثمن ولو حط بعض الثمن بعد تسليمه الشفعة كان له ان يأخذها بالباقي لانه تبين ان الثمن أقل فلا يصح تسليمه بخلاف حط الكل حيث لا يلتحق باصل العقد لانه لو التحق به كان هبة أو بيعا بل الثمن وهو فاسد فلا شفعة فيهما وكذلك الزيادة تلتحق باصل العقد وانما لا تظهر في حق الشفيع لانه استحق أخذها بالمسمى قبل الزيادة فلا يملك ابطاله بالزيادة فلا يتغير العقد كما لا يتغير بتجديد العقد لما يلحقه بذلك من الضرر قال في العناية حط بعض الثمن والزيادة يستوفيان في باب المراجعة دون الشفعة لان المراجعة ليس في التزام الزيادة ابطال حق مستحق بخلاف الشفعة فان في الزيادة ابطال حق ثبت للشفيع باقلهما فظاهر عبارة المؤلف ان المحط يصح لمن باشر العقد ولو وكيل في حالة الصحة أو المرض كان الشفيع وارثا ولو في المحط خلافه قال ولو وكل رجلا يبيع داره فباعها بالف ثم حط عن المشتري مائة درهم وضمن ذلك للاتم لم يمس للشفيع ان يأخذها الا بالالف لان حط الوكيل لا يلتحق باصل العقد وفيه أيضا لو طلب الشفيع الشفعة فسلمها المشتري اليه ثم نقد المشتري للبائع الثمن فوهب له البائع خمسة دراهم من الثمن وقد قبض المشتري من الشفيع جميع الثمن فعلم الشفيع بالهبة فليس له ان يسترد شيئا لان الهبة ليست بحط لان الثمن صار عينيا بالتسليم ولو وهب البائع خمس دراهم قبل قبض الثمن كان للشفيع ان يسترد هبته لانها هبة الدين والثمن دين في ذمته ولو باع دارا بثلاثة آلاف وتقاضا فاخذها ورثة البائع بالشفعة فحط البائع عن المشتري في مرضه الفاق المحط باطل لان المشتري نزل منزل الشفيع لان المحط يظهر في حقه فكانه وارثه ولو حط قبل الاخذ توقف على أخذ المشتري فان أخذ بطل وان ترك صح ولو لم يكن الوارث شفيعا ولكن أخذها من المشتري قولية أو مراجعة ثم حط عن المشتري في مرض موته صح المحط ويحط المشتري عن الوارث ما حط عنه وحصته من الربح في المراجعة لان المحط وقع في بيع الاجنبي لاحق للوارث فيه باع دارا بمائة درهم وكرحنطة واخذها الشفيع بهما ثم حط البائع النقد فوجد البائع بالكر عينيا رده وأخذ مثله وللمشتري ان يعطيه السكر الذي قبضه الشفيع وان كان المشتري ولاها رجلا بمائة درهم ويمثل ذلك الكرخنط البائع وحط هو عن الثاني ثم وجد البائع الاول بالكر عينيا فرده رجوع بقيمة الدار على المشتري الاول والفرق ان البيع وان انفجح يرد السكر في الموضوعين الا انه تعذر في الاول ايجاب قيمة الدار باخذ الشفيع فوجبنا السكر وفي التولية لم يتعد رفا ووجبنا قيمة الدار قال رحمه الله وان اشترى دارا بعرض أو عقارا أخذها الشفيع بقيمة وعمله لومثله بالكم لان الشفعة يتملكها بمثل ما يملكها المشتري به ثم المثل لا يخلو اما ان يكون مثالا له صورة ومعنى كالمكيل والموزون والعسدي المتقارب أو معنى لا صورة وهو ما عدا ذلك فيعتبر ذلك المثل كافي ضمان العسديان في اخذ به لانه بدل لها ولهذا لو اشترى عقارا بعقار يأخذ كل واحد منهما ما بقيمة الآخر وقد مرنا باختلاف في قيمة العروض قال رحمه الله ويجوز للموئجلا أو يصبر حتى يمضي الاجل في اخذها أي يعني ياخذها الشفيع من المشتري بثمن حال اذا كان الثمن مؤجلا أو يصبر حتى يمضي الاجل في اخذها عند ذلك وليس له ان يأخذها في الحال بثمن مؤجل وقال زفر والشافعي ومالك له ذلك لانه ياخذ بمثل ما أخذ المشتري بصفته والاجل صفقة الدين ولنا ان الاجل يثبت بالشرط وليس من لوازم العقد واشترطه في حق المشتري لا يكون اشتراطا في حق الشفيع لتفاوت الناس فيه ولان الاجل حق المطلوب والدين حق الطالب ولهذا لو باع ما اشتراه بثمن مؤجل مراجعة أو تولية لا يثبت الاجل من غير شرط ولو كان صفقة له لثبت ثم ان أخذها من البائع بثمن حال سقط الثمن عن المشتري لتحول الصفقة الى الشفيع على ما بينا ورجع البائع على الشفيع وان أخذها من المشتري رجوع البائع على المشتري بثمن مؤجل وان اختارا الانتظار كان له ذلك وقوله أو يصبر عن الاخذ اما الطالب فلا بد منه في الحال حتى لو سكت ولم يطلب بطلت شفيعته عند أبي حنيفة وعنده كان يقول أبو يوسف أو لا ثم

رجوع عنه وقال لا تبطل شفيعته بالتأخير الى حلول الاجل قال رحمه الله **هو** وبمثل الخبز وقيمة الخنزير ان كان الشفيع
 ذميا وبقيةها للمسلم يعني اذا اشترى ذمي من ذمي عقارا بخر أو خنزير فان كان شفيعها ذميا أخذها بمثل الخبز وقيمة
 الخنزير لان هذا البيع بهذا الثمن صحيح فيما بينهم فاذا صح رتب عليه أحكام البيع ومن جملة الأحكام وجوب
 الشفاعة فيستحقه ذميا كان أو مسلما غير ان الذمي لا يتعذر عليه تسليم الخبز فباخذها به لانه من ذوات الامتثال والمسلم
 لا يقدر على ذلك لكونه ممنوطا من تملكه وتملكه فيجب عليه قيمته كما ذكرنا في ضمان العدوان والخنزير من ذوات القيم
 فيجب عليه ما قيمته ولا يقال قيمة الخنزير تقوم مقام عينه لانه قيمي فوجب ان يحرم على المسلم تملكه بخلاف قيمة الخبز
 على ما عرف في موضعه لانا نقول انما يحرم عليه اذا كانت القيمة بدلا عن الخنزير وأما اذا كانت بدلا عن غيره فلا
 يحرم وههنا بدل عن الدار لانه الخنزير وانما الخنزير بمقدور بقيمة بدل الدار فلا يحرم عليه تملكها فان أسلم المشتري
 قبل الاخذ بالشفعة فان الشفيع ياخذها بقيمة الخنزير ولو كان شفيعها مسلما وذميا أخذ كل واحد منهما ما النصف
 بما ذكرنا من قيمة الخنزير باعتبار البعض بالكل ولو أسلم الذمي صار حكمه حكم المسلم من الابتداء فباخذها بقيمة
 الخنزير والخنزير كما اذا كان الثمن مثليا وانقطع قبل الاخذ بالشفعة فانه ياخذها بقيمته للتعذر كذا ههنا والمستامن
 كالذمي في جميع ما ذكرنا من الأحكام لا التزامه أحكاما ممددة مقامه في دارنا ولا فرق بين ان يكون المشتري دارا أو بيعة
 أو كنيسة فان الشفيع ياخذها بالشفعة لان ملك الذمي فيها ثابت اذا كان يعتقد ان ملكه لا يزول بجعله بيعة أو كنيسة
 وان كان يعتقد انه يزول فكذلك أيضا لانه بالاقسام على البيع صار مع تقدم الجواز والذمي اذا دان بدينا ينفسد
 تصرفه على مقتضى ديننا وان كان في دينه لم لا يجوز ولهذا الوتر افعالنا بحكم بدينا والمراد بالشفعة وطريق معرفة
 قيمة الخبز والخنزير تقدم مرارا ولو أسلم أحد المتعافدين والخنزير مقبوض انتقض البيع لان الاسلام يمنع قبضها ولكن
 لا تبطل الشفعة لانها وجبت بالبيع فلا تبطل بانتفاضه كما اذا اشترى دارا بعد فذلك العبد قبل القبض فان البيع
 ينتقض بهلاكه ولكن لا تبطل الشفعة فباخذها الشفيع بقيمة العبد كذا يكون الثمن خيرا أو خنزيرا لانه لو كان
 ممتا أو دما فلا شفعة له لما في الاصل اشترى نصراني من نصراني دارا بجمعة أو دم فلا شفعة للشفيع اه ولم يتعرض
 المؤلف لما اذا صار خلا ثم أسلم البائع أو المشتري ثم استحق نصف الدار وحضر الشفيع فباخذ النصف بنصف الخبز
 ولا ياخذ بنصف الخبز ثم يرجع المشتري على البائع بنصف الخبز ان كان قائما وان كان هالكا يرجع عليه بنصف
 قيمة الخبز وفي المبسوط باع المرتد دارا غنات أو قتل على الردة أو لحق بدار الحرب بطل البيع ولا شفعة للشفيع وفي
 السقنات ولو أسلم البائع قبل اللحق بدار الحرب جاز البيع وللشفيع الشفعة ولو كان الشفيع مرتد غنات أو قتل
 على الردة أو لحق بدار الحرب فلا شفعة لوارثه ولو كان المرتد لم يلحق بدار الحرب ثم بيعت الدار كان ثم ارثه الشفعة وان
 اشترى المستامن دارا ولحق بدار الحرب فالشفيع على شفيعته حتى يلقاه وان كان الشفيع هو المحرمي ودخل دار
 الحرب بطلت شفيعته وان كان الشفيع مسلما أو ذميا فدخل دار الحرب ان لم يعلم بالبيع فهو على شفيعته وان علم
 ودخل ولم يطلب بطلت شفيعته وان اشترى المسلم دارا في دار الحرب وشفيعها مسلم ثم أسلم أهل الدار فلا شفعة للشفيع
 وههنا أصل تنبئ عليه هذه المسائل يجب العلم به وهو ان كل حكم لا يفتقر الى قضاء القاضي فدار الاسلام ودار الحرب
 في ذلك الحكم على حد سواء وكل حكم مفتقر الى قضاء القاضي لا يثبت ذلك في حق من كان من المسلمين في دار الحرب
 مباشرة ذلك الحكم في دار الحرب نظرا لاول البيع والشراء وصحة الاستيلاء ونفوذ العتق ووجوب الصوم والصلاة
 فان هذه الأحكام كلها من أحكام المسلمين ونجزي على من كان في دار الحرب من المسلمين ونظير الثاني الزنا فان المسلم اذا
 زنى في دار الحرب ثم دخل دار الاسلام لا يقام عليه الحد قال رحمه الله **هو** وقيمة البناء والغرس لو بني المشتري أو غرس
 أو كلف قلعه مسلما يعني اذا بني المشتري أو غرس في الارض المشفوعة ثم قضى للشفيع بالشفعة فالشفيع بالخيار ان
 شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مقسوما وان شاء كاف المشتري قلعه فباخذ الارض فارغة وعن أبي يوسف

انه لا يكاف بالقلع ولكنه بالخيار ان شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس وان شاء ترك وبه قال الامام الشافعي ومالك لانه ليس متعديا في البناء والغرس لثبوت ملكه فيه بالشراء فلا يعامل باحكام العدوان فصار كما هو هوب له والمشتري شراء فاسدا عند الامام وكما اذا زرعه المشتري فان كل واحد منهما لا يكاف بالقلع لتصرفه في ملكه وهذا لان ضرر الشفيع بالزام قيمة البناء والغرس أهون من ضرر المشتري بالقلع لان الشفيع يحصل له بمقابلة الثمن عوضا وهو البناء والغرس فلا يعيد ضررا ولم يحصل للمشتري بمقابلة القلع شيء فكان الاول أهون فكان أولى بالتحمل ووجه ظاهر الرواية انه يثبى في محل تعلق به حق متأكد لغيره من غير تسليط منه فينتقض كالراهن اذا بنى في المرهون ولهذا تنتقض جميع تصرفات المشتري حتى الوقف والمجد والمقبرة بخلاف الموهوب على قول أبي حنيفة والمشتري شراء فاسدا لانه فعل بتسليط من المالك ولهذا لا ينتقض تصرفه ما وفي الزرع القياس ان يقلع الا اننا استحسننا ولذا قلنا لا يقلع لان له نهاية وليس على الشفيع كيبير ضرر بالتأخير لانه يترك باجرته فان قلت الاسترداد عند ما بعد البناء فان جواز الاسترداد ينافي انه لا يكاف بالقلع بل يقتضى القلع كما في الشفيع قلت يجوز ان يكون مراده بقوله والمشتري شراء فاسدا احتجاج من أبي يوسف عن أبي حنيفة بذهب أبي حنيفة كما أفصح به صاحب غاية البيان وهذا بعيد والوجه ان يقال ان لابي يوسف في البناء بعد الشراء الفاسد القول المذكور والثاني كما قال الامام ذكره في الايضاح قبيد كما ذكر احترازا من الزخرفة وفي فاضلحان ولو اشترى الرجل دارا وزرعها بالنقوش شيء كثير كان للشفيع الخيار ان شاء أخذها واعطاه ما زاد فيها وان شاء ترك اه قال في المحيط لان نقص صفته لا يمكن وفيه نظر لان المشتري اذا بنى على الدار المشفوعة كان للشفيع ان ينقض البناء ويأخذ الدار ويعطيه ما زاد فيها وأجيب بان البناء اذا قلع له قيمة في الجملة بخلاف الزخرفة قوله أو بى أو غرس مثال وليس بقيد لما في المحيط ولو ان المشتري زرعها رطبة أو كرما يؤمر بقلعه كالبناء قال رحمه الله **ولو ان قلعهما الشفيع فاستحققت رجوع بالثمن فقط** يعني ان الشفيع اذا أخذ الارض بالشفعة فبنى أو غرس ثم استحققت فكاف المستحق الشفيع بالقلع فقلع البناء والغرس رجوع الشفيع على المشتري ان أخذها منه أو على البائع ان أخذها منه بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس وعن أبي يوسف انه يرجع بذلك كالمشتري والفرق بينه وبين المشتري ان المشتري مغرور ومن جهة البائع ومسلط عليه من جهته ولا غرور ولا تسليط للشفيع من جهة المشتري ولا البائع لان الشفيع أخذها منه جبرا ونظيره التجارية الماسورة اذا استردها المالك القديم من مالكها الجديد بقيمة أو بالثمن فاستولدها ثم استحققت من يده وضمن قيمة الولد رجوع عليه بما دفع له من القيمة أو الثمن ولا يرجع بقيمة الولد لانه لم يغيره بخلاف ما لو كان مشتريا حيث يرجع بهما على البائع لانه مغرور من جهته قال رحمه الله **ولو بكل الثمن ان حوت الدار وحف الشجر** يعني لو اشترى أرضا فيها بناء أو غرس فانهدم البناء من غير صنع أحد ياخذها الشفيع بكل الثمن ولا يسقط من الثمن شيء لانها تانبعان للارض يدخلان في بيعها من غير ذكر فلا يقابلها شيء من الثمن ولهذا يبيعها في هذه الحالة مراحمدة من غير بيان بخلاف ما اذا تلف بعض الارض بغرق حيث يسقط من الثمن بحصته لان الغالب بعض الاصل هذا اذا تهدم البناء ولم يبق له نقض ولا من الشجر شيء من حطب أو خشب وأما اذا بنى شيء من ذلك وأخذ المشتري فلا بد من سقوط بعض الثمن بحصته ذلك لانه عين مال قائم بقي يحبس عند المشتري فيكون له حصة من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة النقص يوم الاخذ قيد بقوله حق الشجر ليخرج الثمر اذا هلك من غير صنع قال في التناخرانية ولو هلك الثمر من غير صنع أحد ولم يبق منه شيء سقط حصته من الثمن بخلاف البناء وسياق ما يخالفه قال رحمه الله **ولو بحصة العرصه** ان نقض المشتري البناء يعني ياخذ الشفيع العرصه بحصتها من الثمن ان نقض المشتري البناء لانه صار مقصودا بالتلاف ويقابله شيء من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الارض والبناء يوم العقد ونقض الاجنبي البناء كنعق المشتري وفي التناخرانية لو لم يهدم المشتري البناء ولكن باعه من غيره من غير ارضاء ثم حضر الشفيع فله ان

ينقض البيع ويأخذ المكل وكذا النبات والنخل قال رحمه الله **﴿والنقض له﴾** يعني النقض للمشتري لان الشفيع انما كان يأخذه بطريق التبعية للعريضة وقد زالت بالانفصال قال رحمه الله **﴿ويشمرها ان ابتاع ارضا ونخلًا وثمرًا وثمر في يده﴾** يعني يأخذها الشفيع مع ثمرها ان كان المشتري اشترى الارض مع الثمر بان شرطه في البيع او ثمر عند المشتري بعد الشراء لان الثمر لا يدخل في البيع الا بالشرط بخلاف النخل والقياس ان لا يكون له أخذ الثمر لعدم التبعية كالمتاع الموضوع فيها وجه الاستحسان أن الاتصال خلقة صار تبعا من وجه ولا يتولد من البيع فيسرى اليه الحق الثابت في الاصل كالمبيعة اذا ولدت قبل القبض فان المشتري يملك الولد تبعاً للام كذا هنا وفي الحاشية لو اشترى قرية فيها اشجار ونخل فقطع المشتري بعض الاشجار وهدم بعض البناء فحضر الشفيع يأخذ الارض وما لم يقطع من الاشجار وما لم يهدم من البناء وليس له ان يأخذها بالشفعة ويقسم الثمن على قيمة البناء والارض فما أصاب البناء سقط وما أصاب العريضة يأخذها به وينقض بناء المشتري الذي أحدثه وهذا القول ظاهر الرواية قال رحمه الله **﴿وان جده المشتري سقط حصته من الثمن﴾** يعني في الفصل الاول وهو ما اشتراها بشمرها بالشرط فكان له فيسقط من الثمن حصته وان هلك بائنة سماوية فكذلك لانه لما دخل في البيع صار أصلاً فقط حصته من الثمن بغواته وأما في الاصل الثاني فبأخذ الارض والنخل بجميع الثمن لان الثمن لم يكن موجوداً عند العقد فلا يقابله شيء من الثمن وكان أبو يوسف يقول أولاً لانه يحيط من الثمن في الفصل الثاني لان حال المشتري مع الشفيع كحال البائع مع المشتري قبل القبض ولو أكل البائع الثمر المحادث بعد القبض سقط حصته من الثمن فكذا هنا ثم رجع الى ما ذكر في الكتاب من انه لا يسقط شيء من الثمن لان الشفيع يأخذ بما قام على المشتري وهو قائم عليه المبيع بدون الثمن بجميع الثمن بخلاف ما اذا كانت موجودة عند العقد لانه دخل في البيع قصداً وبخلاف المحادث عند البائع قبل القبض لانه حدث على ملك المشتري فيكون له حصة من الثمن بالاستهلاك وليس للشفيع ان يأخذ الثمن بعد المحادث في الفصلين لزوال التبعية بالانفصال قبل الاخذ والله تعالى أعلم

﴿باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب﴾

ذكر تفصيل ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب بعد ذكر نفس الوجوب بمجمل لان التفصيل بعد الاجمال اوقع في النفس كذا في العناية قال رحمه الله **﴿انما تجب الشفعة في عقار ملك بعوض هو مال﴾** قوله في عقار يتناول ما يقسم وما لا يقسم وقال الشافعي لا تجب فيما لا يقسم كالبنور والرحا والحمام والنهر والطريق وهذا مبني على أصل عنده وهو ان الشفعة تجب لدفع ضرر أجرة القسام عنده وعندنا لدفع ضرر سوء العشرة واحتراز بقوله بعوض عما اذا ملك بالهبة فان الشفعة لا تجب فيها وبقوله هو مال عما اذا ملك بعوض غير مال كاللهر والخلع والصلح عن دم عمد والعرق فان الشفعة لا تجب في هذه الاشياء على ما بينه قريبا والعقار لغة الضيعة وقيل ماله أصل من دار وضيعة نقله الامام الطرزي ونقل الشراح هنا العقار كل ماله أصل من دار وضيعة اهـ فهو مطابق للتفسير الثاني ونقل الجوهري في فصل العين من باب الراء العقار بالغنم الارض والضياع والنخل ومنه قولهم ماله دار ولا عقار والمجمع ضياع وفي فصل الضامن باب العين الضيعة العقار اهـ وفي كلامه اختلال لانه فسر العقار ولا بما يشمل الاقسام الثلاثة الارض والضياع والنخل ثم فسر الضيعة بالعقار فلزم تفسير الاخص بالاعم كما ترى وفي المحيط ويدخل في الحمام ما كان مركزاً في بنيانه دون المنفصل كالقصعة ويدخل في الرحا الحجر الاسفل دون الاعلى لانه مبني في الارض ولو اشترى أجرة فيها قصب ومعك يوجد بلا صيد اسحق الاجرة والقصب بالشفعة دون السمك لانه منقول والقصب يشعب في الارض وفي التارخانية وانما تجب في الاراضي التي تملك رقابها حتى لا تجب في الاراضي التي حازها الامام للمسلمين يدفعها بزراعة وانما تجب لمحق الملك في الاراضي حتى لو بيعت دار بجنبها دار الوقف فلا شفعة للواقف ولا للمتولى لعدم الملك كذا في المحيط وغيره وفي السراجية رجع له دار في أرض الوقف فلا شفعة له ولو باع هو عمارته فلا شفعة لجاره وفي التعبير يد ولو جعل داره

-مجدوا وفرزه وجعل بابه الى الطريق فبيعت دار الى جنب المجد لم يكن للواقف ولا للمتولى شفعة لعدم الملك وفي
 الميط وغيره ما لا يجوز بيعه في العقارات كالأوقاف والمخاوت المسبل فلا شفعة في ذلك عند من يرى جواز الوقف وفي
 المبسوط لو اشترى أرضا فيها شجر صغار فاشترى أو فيها زرع فادرك فلا شفيع أن يأخذ ذلك بجميع الثمر لا اتصاله بالأرض
 اه قال رحمه الله **ولا في عرض وفلك** يعني لا تجب الشفعة في عرض وفلك وقال مالك تجب في السفينة لانها
 تسكن كالعقار ولنا ما روى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال لا شفعة الا في ربيع أو حائط ولان الأخذ بالشفعة ثبت
 على خلاف القياس فلا يجوز الحاق المنقول به لانه ليس في معنى العقار وهذا الاستدلال فيه شيء فان ظاهره حصر
 ثبوت الشفعة في الربيع والحائط فدل ذلك على انتفاء حق الشفعة في غيرهما ومن غيرهما العروض والسفن فردد عليه
 أن مقتضى الحصر ان لا تثبت الشفعة في عقار غير ربيع وحائط كضيعة خالية مثلا وليس كذلك قطعا فكيف يتمسك به
 قلت يمكن حمل القصر على القصر الاضاق دون الحقيقي والقصر بالنسبة اليهما لا بالنسبة الى جميع ما عداهما ما قلنا في
 العناية الربيع الدار والحائط البستان وأصله ما أحاط به اه قال رحمه الله **هو بناء ونخل يباع بلا عرصه** لانهما
 منقولان فلا تجب فيهما اذا بيعا بلا أرض وان بيعا معها تجب فيها الشفعة تبعها لانهما بخلاف العلو حيث يستحق
 بالشفعة وتستحق به الشفعة على أنه مجاوره وذلك اذا لم يكن طريقه غير طريق السفلى وان كان طريقهما واحدا
 يستحق بالطريق الشفعة على انه خليط في الحقوق قال رحمه الله **هو دار جعلت مهر أو أجرة أو بدل خلع أو بدل صلح**
 عن دم عـد أو عوض عتق أو وهبت بلا عوض مشروط **لأن الشارع لم يشرع التملك بالشفعة الا بما يملك به**
 المشتري صورة ومعنى أو معنى بلا صورة ولا يمكن ذلك اذا تملك العقار بهذه الاشياء لانها ليست باه واللامثل لها
 حتى يأخذها الشفيع بمثلها فلم يمكن مراعات شرط الشرع فيه وهو التملك بما يملك به المشتري فلم يكن مشروطا وقال
 الامام الشافعي تجب فيهما الشفعة فيما أخذها بغيرهما عند تعذر الأخذ بمثلها بخلاف الهبة بلا عوض لتعذر الأخذ
 بلا عوض اذ هو غير مشروع ولنا ما تقدم ولان الشفيع يملك بما يملك به المشتري من السبب لا بسبب آخر وههنا
 لو أخذه كان يأخذه بسبب آخر ولو تزوجها بغير مهر ثم قرض لها عقارا مهر الم يكن فيها الشفعة لانه تعين بمهر المثل وهو
 مقابل بالبيع بخلاف ما لو باعها العقار بمهر المثل أو بالمسمى عند العقد أو بعده حيث تجب فيه الشفعة لانه مبادلة مال
 بمال لان ما أعطاه من العقار بدل مما في ذمته من المهر ولو تزوجها على دار على أن ترد عليه ألف درهم فلا شفعة في
 جميع الدار عند الامام وقال تجب الشفعة في حصة الالف لانه مبادلة مال بمال في حقه ولهذا ينعقد بلفظ النكاح
 ولا يفسد بشرط النكاح وهو يقول معنى البيع فيه تابع فلا شفعة في الاصل فكذا في البيع الا ترى أن المضارب
 اذا كان رأس ماله ألفا وتزوجها بربح ألفا ثم اشترى بالالفين دارا في جوارب المال ثم باعها بالفين فان رب المال
 لا يستحق الشفعة في حصة المضارب تبعاً لرأس المال لان المضارب وكسب في حقه وليس في بيع الوكيل شفعة
 وكذا في حق المضارب وهو البيع كذا في العناية قوله جعلت الدار مهرامثال قال في العناية ولو قال صاحبك على
 أن تجعل هذه الدار مهر الك وأعطيتك هذه الدار مهر افلا شفعة لشفيع فيها وقوله جعلت مهرامثال عن المحترز عن البيع
 ولو باعها دارا بمهر مثلها أو صالحها على دارا أو صالحها من دعوى حق على دار فقيمها الشفعة والقول قول
 المصالح في قيمة ذلك أو في قدره وفي السراجية صالح في دار اداه على مائة درهم وهو جاحد لا شفعة فيها فان أقام
 الشفيع البينة انها التي ادعاهما فله الشفعة وفي شرح الطحاوي رجل تزوج امرأة ولم يسم مهر اثم دفع لها دارا مهر افهو
 على وجهين ان قال الزوج جعلت مهر ك فلا شفعة فيها وان قال جعلت مهر ك ألفا فقيم الشفعة وفي المبسوط خلع امرأته
 على ذلك على أن ترد عليه ألفا فوهو كما لو تزوج على دار على أن ترد عليه ألفا كما تقدم وفيه أيضا سلم دار الرجل في مائة قفيز
 حنطة واشتمل الدار فللشفيع أخذها بالشفعة ولو اقرت قبل أن يقبض الدار بطل السلم ولا شفعة للشفيع اه وفي
 العناية لا شفعة في دار هي بدل عن سكنى دار وخدمة عبد وقيد بقوله عن دم عدا حترزا عن الخطا قال في المبسوط

ولو كان عن جنابة خطا تجب الشفعة ولو صالح بها عن جنابتين أحدهما عمدا والآخرى خطأ فلا شفعة فيما عدا قول
الامام وعندهما تجب فيها الشفعة فيما يخص جنابة الخطا ولو صالح عن كفالة رجل بنفسه على دار فلا شفعة فيها لان
هذا صلح باطل اه قيد بقوله بالعوض مشروط لانه لو شرط في العقد تجب الشفعة ففي الحائسة وهب دارا من
انسان بشرط أن يعوضه كذا فلا شفعة للشفيع ما لم يتقاضا وبعد التقاض تجب الشفعة بمثل العوض ان كان مثليا
والا فبقيته ان كان قيميا وفي السنخاقي وهب له عقارا من غير عوض مشروط في العقد ثم عوضه عن الدار دارا فلا
شفعة في الهبة ولا في العوض وفي الاصل لو وهب شقصا مسمى في دار غير محجور ولا مقسوم على أن يعوضه كذا فهو
باطل ولا شفعة للشفيع والجواب في الصدقة بالفاظها والعطية نظير الجواب في الهبة وأما الوصية على هذا الشرط
اذا قبل الوصي له ثم مات فانه تجب فيه الشفعة قال في الكتاب اذا قال أوصيت بداري لفلان بالف درهم فقال الموصي
له قبلت ثبت للشفيع الشفعة وان قال أوصيت ان يوهب له على عوض ألف درهم فهو ومثل الهبة بالشرط وان
ادعى حقا على انسان وصالحه المدعي عليه على الدار فلا شفيع أن يأخذ الدار بالشفعة كان الصلح عن اقرار أو
انكار وفي الفتاوى العتائية والقول للمدعي في مقدار الدين في حق الشفيع وكذا الوصالحه عن عيب على دار بعد
القبض فالقول للصالح في نقصان العيب ولو ادعى دارا في يد رجل وصالحه المدعي عليه على أن يعطيه المدعي دراهم
وترك الدار ينظر ان كان الصلح عن انكار فلا شفعة للشفيع اه قال رحمه الله وان بيعت بخيار البائع
لان خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه وبقاء ملكه يمنع وجوب الشفعة لان شرط وجوبها الخروج عن ملكه
فاذا أسقط الخيار أو سقط الخيار عند سقوط الخيار وان البيع انما صار سببا لا فائدة الحكم في ذلك
الوقت ووجوب الشفعة تنبئ على انقطاع حق الملك بالمبيع وهو ينقطع حينئذ وان اشترى بشرط الخيار وجبت
الشفعة اما عندهما فظاهر لان المشتري تملكها واما عنده فخرج من ملك البائع الا ترى أن البائع اذا
أقر بالبيع وانكار المشتري تجب الشفعة فاذا أخذها الشفيع في الثالث لزم البيع لعجز المشتري عن الرد
ولا خيار للشفيع لان خيار الشرط لا يثبت الا بالشرط وهو مكان للمشتري دون الشفيع واذا بيعت دار
بجنبتها والخيار لاحدهما ما كان له الاخذ بالشفعة لان البائع لم يخرج المبيع عن ملكه اذا كان الخيار له ويلزم
البيع لان الاخذ بالشفعة نقض منه للبيع وكذلك المشتري عندهما ان كان الخيار له لان المبيع دخل في ملكه
عندهما لانه يصير بالاخذ مختارا للبيع فيصير اجازة وتملك به المبيع ولانه صار أحق به من غيره وذلك يلحق
لاستحقاق الشفعة كما ما دون له والمكاتب اذا بيعت دار بجنبت دارهما وكذا اذا اشترى دارا ولم يرهما فبيعت
دار بجنبتها كان له أن يأخذها بالشفعة لان ملكه فيها ثابت واذا أخذها المشفوع لم يسقط خيار الرؤية
لا يبطل بصرح الابطال فمدالته أولى فاذا حضر شفيع الأولى وهي التي اشترى بها المشتري كان له أن يأخذها
بالشفعة لانه أولى بها من المشتري وليس له أن يأخذ الثانية وهي التي أخذها المشتري بالشفعة اذ لم تكن متصلة
بملكه لان عدم سبب الشفعة في حقه واتصاله لا يفيد له عدم ملكه فيها وقت بيع الاخرى وان كانت متصلة بملكه كان
له أن يشاركه فيها بالشفعة فاذا جاء الشفيع الاول بعدما أخذ المشتري الثاني بالشفعة كان له الذي جاءه أن يأخذها
بالشفعة وليس له أن يأخذ الثانية بالشفعة وفي التجريد ولو كان المشتري شرط الخيار لغيره فاجاز وهو شفيعها وله
الشفعة ولو باع عقارا بشرط الخيار لغيره فامضى ذلك الغير البيع وهو شفيعها فلا شفعة له وفي الفتاوى ولو باع بخيار
ثلاثة أيام ثم زاده ثلاثة أخرى يأخذها الشفيع اذا انقضت المدة الاولى قال رحمه الله أو بيعت فاسدا لم يسقط حق
الفسخ بشئ يسقطه كالبناء لان البيع الفاسد بعد القبض لا يفيد الملك للمشتري فلا يثبت للشفيع فيه حق مع بقاء
ملكه وبعد القبض وان كان يفيد له لكن حق البائع باق فيها الا ترى انه واجب الدفع لدفع الفساد ولهذا يحرم
على المشتري التصرف فيه وفي اثبات الحق له تقريره فلا يجوز واذا سقط حق الفسخ زال المانع من وجوب الشفعة

فتجب وقوله بالبناء مثال لانه ينقطع حق البائع بانحراج المشتري المبيع عن ملكه بالمبيع أو غيره على ما تقر في البيع
الفاسد واذا أخرجه عن ملكه بالمبيع كان للشفيع أن يأخذها باى البيعين فان أخذها بالمبيع الاول أخذها بالقيمة
وان أخذها بالمبيع الثاني أخذها بالثمن لان البيع الثاني صحيح وارا أخرجه عن ملكه بالهبة أو جعلها مهر أو غير
ذلك نقض تصرفه وأخذ بقيمته لما ذكرنا واذا بيعت دار بجنبها قبل القبض فلا يباع الشفعة في المبيع لبقاء ملكه فيها
وان سلها بعد الحكم له لا تبطل فاذا بيعت بعد القبض واستردها البائع منه قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت شفيعته
مخروجه عن ملكه قبل الاخذ فصار كما اذا باعها قبله واذا استردها بعد الحكم له بقيت على ملكه لما ذكرنا وقيد
بقوله بيعت واسد الفيدان الفساد قارن العقد واستمر بعده قيدنا به لان الفساد اذا كان بعد انعقاده صحيحا فحق الشفعة
على حاله كذا في العناية واعترض على هذا بانه لم لا يجوز أن لا يثبت المفسد في حق الشفيع كى لا يلزم تقرير الفساد واذا
ثبت في حق المشتري كما قلنا في خيار الشرط لا يثبت في حق الشفيع وان ثبت في حق المشتري واجب ان فساد البيع
انما يثبت لمعنى راجع الى العوض فلوا سقطنا العوض بقى بيع بلا عوض وهو واسد أيضا والخيار ثبت لمعنى خارج
عن العوضين فلوا سقطنا الخيار بقى بيع بلا خيار وهو مشروع قال رحمه الله **﴿** أو قسمت بين الشركاء **﴾** يعنى لو
قسمت الدارين الشركاء لتجب الشفعة لمخارهم بالقسمة بينهم لان القسمة فيها معنى الافراز ولهذا يجري فيها الخيار
والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة وهى المبادلة من كل وجه قال في العناية ولانها لو وجبت لوجب للقاسم لكونه
جارا بعد استحقاق الشفعة وهو غير صحيح لان سببه الافراز وهو متأخر وهو لا بد أن يكون متقدما على زوال الملك القائم
كما تقدم وكونه جارا متأخر وقول صاحب غاية البيان ولانها لو وجبت لوجب للقاسم لانه شريك والشريك اولى من
المخار فيه نظر لانه شريك قبل القسمة لا بعدها والكلام فيما بعدها قال رحمه الله **﴿** أو سلمت شفيعته ثم ردت بخيار
رؤية أو شرط أو عيب بقضاء **﴾** يعنى اذا سلم الشفيع الشفعة ثم ردت الى البائع بخيار رؤية أو شرط كيفما كان أو
بيعت بقضاء القاضى لا تجب الشفعة فيها لانه فسخ من كل وجه فلا يمكن أن يجعل عقدا جديدا فعاد اليه قدم ملكه
والشفعة تجب في الاشياء لا في الاستمرار والبقاء على ما كان ولا فرق في ذلك بين أن يكون الفسخ قبل القبض أو بعده
وفي الجامع الصغير ولا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية بالجر معناه لا شفعة في الرد بخيار رؤية وليس معناه ان خيار الرؤية
لا يثبت في القسمة لان المذكور في كتاب القسمة ان خيار الرؤية يثبت في القسمة وخيار الشرط أيضا لان ثبوتها للحل في
الرضا بالعقد الذى لا ينعقد لازما الا بالرضا والقسمة منه لما فيها من معنى المبادلة والمبادلة أغلب في غير الكيل والوزنى
فيجوز فيه خيار الرؤية والشرط ولا يجوز في المكيل والموزون لان الاقرار فيه ما هو الغالب وقال في الكافي وصح
شمس الأئمة السرخسى ان خيار الرؤية لا يثبت في القسمة سواء كانت بقضاء أو رضاء قاله المشايخ وقلنا لا فرق بين
أن يكون الفسخ قبل القبض أو بعده كذا في العناية ولا عبرة بقول من قال المراد بعد القبض لانه لو كان هذا مرادا كان
مناقضا لقولهم في غير هذا المحل ولا فرق بين أن يكون قبل القبض أو بعده كذا في العناية اه قال رحمه الله **﴿** وتجب
لوردت بلا قضاء أو تقايلا **﴾** يعنى تجب الشفعة ان ردها المشتري بعيب بغير قضاء أو تقايلا بالمبيع وقال زفر لا تجب لان
شفيعته بطلت بالتسليم والرد بالعيب بغير قضاء اقاله والاقالة فسخ لقصد هما ذلك والعبرة بقصد العاقدين قلنا الاقالة
سبب للملك بتراضهما كما يبيع غير انهما قصد الفسخ فيصح فيما لا يتضمن ابطال حق الغير لان له ما ولاية على
انفسهما فيكون فسخا في حقهما ولا ولاية لهما على غيرهما فيكون بيعا جديدا في حق الشفيع فيتجدد له به حق
الشفعة قال الشارح قال صاحب الهداية ومراده بالرد بالعيب الرد بعد القبض قال رحمه الله وهذا انما يستقيم على
قولهم لان بيع العقار عنده قبل القبض لا يجوز كما في المنقول وأما على قولهم لا يجوز بيعه قبل القبض فلا يفيد
العقد المذكور والله اعلم **﴿** باب ما تبطل به الشفعة **﴾**

لما كان بطلان الشيء يقتضى سابقه وجوده ذكر ما تبطل به الشفعة بعد ذكر ما يثبت به الشفعة قال رحمه الله **﴿** وتبطل

بترك الموائبة أو التقرير في حين علم مع القدرة عليه بان لم يذمه أحد ولم يكن في الصلاة لانها تبطل بالاعراض وترك
 الطالبين أو أحدهما مع القدرة اعراض على ما تقدم والاصل في هذا الباب ان تسليم الشفعة قبل البيع لا يصح وان من
 ثبت له الحق اذا أسقطه بعد ثبوته له سقط علم بثبوته له أول يعلم ونعبر المؤلف بترك الطالب أولى من تعبير صاحب
 الهداية بترك الاثمهاد لانه يرد على صاحب الهداية ان الاثمهاد ليس بشرط وترك ما ليس شرطاً في الشيء لا يبطله وفي
 المحيط لو سلم الشفعة للوكيل صح وسقطت ويصح تعليق الاسقاط بشرط ولو قال سلمت لك ان اشترى لنفسك لم تبطل
 اذا كان اشترها لغيره ولو قال لا جنبي سلمت شفعة هذا سقطت شفعتها لانه سلم مطلقاً فصر فناءه الى المشتري جلال الكلام
 العاقل على الصحة ولو قال سلمت لك لا يصح لان الاجنبي يعزل عن هذا العقد ولو قال له اجنبي سلم للشترى فقال سلمت
 لك صح استحساناً كانه قال سلمت الشفعة للمشتري لشفاعتك قال رحمه الله **ولو بالصلح** عن شفعتها على عوض وعليه
 رده في معنى تبطل الشفعة اذا صالح المشتري الشفيع على عوض وعلى الشفيع رد العوض لان حق الشفيع ليس
 بمقرر في المحل وانما هو مجرد حق الملك فلا يجوز اخذ العوض عنه ولا يتعلق اسقاطه بالجناب من الشرط فيما اذا قال
 الشفيع أسقطت شفعتي فيما اشترى على أن تسقط حصتك فيما اشترى أو على أن لا تطلب الثمن مني لكونه
 ملائماً حتى لو تراضيا سقط حق كل واحد منهما ومع هذا لا يتعلق اسقاط الشفعة بهذا الشرط بل يسقط بمجرد قوله
 أسقطت تحقق الشرط أو لم يتحقق فالولى أن لا يتعلق بالشرط الفاسد وهو شرط الاعتياض عن حق ليس بمال بل هو
 رشوة محضة فيصح الاسقاط ويبطل الشرط وكذا اذا باع شفعتها بمال المايدنا ونظير ما نحن فيه اذا قال للمخبره اختارى
 بالف أو قال الفين لامرأته اختارى ترك الفصح بالف واختارت سقط الخيار ولا يثبت المال والكفالة بالنفس في هذا
 بمنزلة الشفعة في رواية وفي أخرى لا تبطل الكفالة ولا يجب المال قال في شرح الجامع الكبير اذا لم يجب العوض
 يجب أن لا تبطل شفعتها كما في الكفالة والفرق ان حق الشفيع قد سقط بعوض معنى فان الثمن سلم له والمكفول لم
 يرض بسقوط حقه عن الكفيل بغير عوض ولم يحصل له بعوض معنى فان الثمن سلم له عوضاً أصلاً فلا يسقط حقه في الكفالة
 اه قال الشارح والاصح أن الكفالة والشفعة يسقطان ولا يجب المال قيد بقوله صالح عن شفعتها لانه أو صالح على
 أخذ نصيب الدار بنصف الثمن يجوز ولو صالح عن أخذ نصيب بخصته من الثمن لا يجوز الصلح ولا تسقط شفعتها لانه لم
 يوجد منه الاعراض غير ان الثمن مجهول ومنه من الجهالة يمنع صحة البيع ابتداء والاخذ بالشفعة يبيع وفي المذبذب
 ماوم الشفيع المشتري أو سأل ان يولداها بذلك الثمن فقال نعم فهو تسليم منه اه وفي المحيط وهذه على ثلاثة أوجه
 أحدها ما ذكره المؤلف الثاني أن يصالح على أن ياخذ نصف الدار بنصف الثمن أو ثلث الدار بثلث الثمن فالصلح
 حائز لانه أخذ بعوض معلوم بضمن معلوم المسئلة الثالثة أن ياخذ بعضها غير معلوم أو شيئا معلوما يبطل الصلح ولا تبطل
 شفعتها لان هذا لا يدل على الاعراض وفي الجامع صالح اجنبي أن يسلم الشفعة على مال بطات الشفعة بلا مال فان قال
 المصالح على أن تكون الشفعة لي لم تبطل الشفعة لانه لم يسقط حقه بل أقام الاجنبي مقام نفسه في طلب الشفعة وفي ابن
 فرسته ولو استاجر الشفيع الدار أو أخذها منه مزارعة أو معاملة مع علمه بالشراء بطلت شفعتها اه والله تعالى أعلم قال
 رحمه الله **ولو بموت الشفيع** لا المشتري في معنى بموت الشفيع قبل الاخذ بعد الطلب أو قبله تبطل الشفعة ولا تورث
 عنه ولا تبطل بموت المشتري وقال الامام الشافعي لا تبطل بموت الشفيع أيضاً لانه حق معتبر كالقصاص وحق الرد
 بالعيب ولنا انه مجرد حق وهو حق التملك وانه مجرد رأى وهو الصفة فلا يورث عنه بخلاف القصاص لان من عليه
 القصاص صار كالمملوك لمن له القصاص ولهذا اجازله أخذ العوض عنه وملك العين يبقى بعد الموت فامكن ارفقه
 بخلاف الشفعة لانه مجرد رأى ولهذا لا يجوز الاعتراض عنها ولان مالك الشفيع فيما ياخذ به الشفعة يشترط أن يكون
 باقيا من وقت البيع الى وقت الاخذ بالشفعة ولم يوجد في حق الميت وقت الاخذ ولا في حق الوارث وقت البيع
 فبطلت لانها لا تستحق بالملك المحادث بعد البيع ولا بالرائل بعد الاخذ وانما لا تبطل بموت المشتري لان المستحق باق

ولم يتغير بسبب حقه وإنما حصل الانتقال الى الوارث فصاركما اذا انتقل الى غيره فياخذها قدينا بقولنا قبل الاخذ قال في
 العناية اذا مات بعد قضاء القاضى له بالشفعة أو سلم المشتري الدار له فهي لورثته ياخذونها ولا تباع الدار في دين المشتري
 لان حق الشفيع مقدم على حق المشتري فان باعها القاضى أو وصيه في دين الميت فالشفيع انه ينقضه كولو باعها
 المشتري في حياته لا يقال يبيع القاضى حكم منه فكيف ينقض لانه قضاء منه مخالف للاجماع اه قال رحمه الله وهو يبيع
 ما يشفع به قبل القضاء بالشفعة كى يعنى تبطل الشفعة ببيع الدار التي يشفع بها قبل الاخذ بالشفعة لان سبب استحقاقه
 قد زال قبل القضاء بالشفعة ولا فرق بين أن يكون عالما وقت يبيع الدار بشراء المشفوعة أو لم يكن عالما وكذا ابراء
 الغريم لان كل ذلك اسقاط فلا يتوقف على العلم كالطلاق والعتاق ألا ترى انه لا يرتد برد المشتري ولو باع التي يشفع بها
 بشرط الخيار لا تبطل شفيعته ولو اشترها الشفيع من المشتري بطلت شفيعته لانه بالاقدم على الشراء أعرض عن الشفعة
 ولمن هو بعده من الشفعاء أو مثله أن ياخذها منه بالشفعة بالعقد الاول وان شاء بالثاني بخلاف ما اذا اشترها ابتداء من
 غير أن يثبت له فيها حق الاخذ لان شراها هنالك لم يتضمن اعراضها قال رحمه الله وهو لا شفعة لمن باع أو يبيع له كى يعنى
 يبيع له بالوكالة والاصل فيه ان من باع أو يبيع له فلا شفعة له ومن اشترى أو اشترى له كان له الشفعة لان الاخذ بالشفعة
 في الاول يلزم منه نقض ما تم من جهة وهو بالبيع لان البيع تملك والاخذ تملك وبينهما منافاة وفي الثاني لا يلزم ذلك بل
 فيه تقريره لان الاخذ بالشفعة مثل الشراء ولا فرق بين أن يكون ذلك صدر من الاصيل أو الوكيل حتى لا تسكون له
 الشفعة في الاول ولا موكله وفي الثاني لهما ذلك فلو باع المضارب أو العبد الماذون العقار ليس للمولى ولا الرب المال الاخذ
 بالشفعة ولو اشترىها كان لرب المال الشفعة لما ذكرنا وكذا للمولى ان كان على العبد دين وان لم يكن عليه دين فلا فائدة
 بالاخذ لانه ملكه والمخبر للعقد الذي باشره الفضولى كالموكل لما عرف وفائدة قوله ان المشتري لا تبطل شفيعته ان شارك
 غيره من الشفعاء ان لم يتقدم واعليه وان تقدم هو على من هو بعده من الشفعاء فهي تسلم له عند ترك غيره من الشفعاء
 والبائع ليس له أن يطلب المبيع بالشفعة في دار أخرى غيرها بلزقها لانه لما باعها رغب عنها والاخذ رغبة فيها
 فتناوبا بخلاف المشتري وفي التجريد ومن باع دراهم وهو شفيعها فله الشفعة اه والظاهر انه ومن اشترى دارا ولا
 يخفى ان قوله ولا شفعة لمن باع متكررا مع قوله ويبيع ما يشفع كما تقدم قال رحمه الله وهو لو شرط البائع الخيار لثالث فاجاز
 فهو كالبائع كى فان كان المشتري هو الذي فعل ذلك فاجاز فهو كالمشتري وقد بيناه قال رحمه الله وهو اوضحن الدرك عن
 البائع كى يعنى اذا ضمن الشفيع الدرك عن البائع فلا شفعة له لان تمام المبيع انما كان من جهته فليس له أن ينقض
 ما تم من جهته وقد بيناه قال رحمه الله وهو من ابتاع أو يتبع له فله الشفعة كى وقد بيناه وجهه فيما تقدم وفي فتاوى
 الفضلى الوكيل بشراء الدار اذا قبض الدار وهي في يده يطلب الشفيع منه وياخذها منه فان كان سلم الدار الى الموكل
 يطلب من الموكل وياخذ منه ولا يطلب من الشفيع وفي جامع الفتاوى اشترى الوكيل فحضر الشفيع ياخذها من
 الوكيل ولا يلتفت الى حضرة الموكل ولو كان وكيل بالبيع فباع فحضر الشفيع ياخذها من الشفيع وعن أبي يوسف
 رحمه الله تعالى الوكيل بالشراء لا يملك الاخذ اه وفي الجامع دار لها شفيعان قال المشتري لا حدهما اشترى
 الدار لك فصدقه لا يبطل حقه وان أقر بعد ذلك انه لم يامر به لانا تيقنا ثبوت الشفعة له بالشراء سواء اشترى المشتري الدار
 لنفسه أو اشترها للمقر له بامر لان من اشترى أو اشترى له كان له الشفعة ولم يوجد منه ما يبطلها لان تملكه الدار بالشراء
 طلب منه للشفعة وزيادة وان من يطلب الشفعة يملك الدار بالشفعة في الطاب الثاني فاذا ملكها للمحال قام ذلك منه
 مقام الطلب والزيادة ولو قال المشتري هذه الدار كلها كانت لك ولم تكن لي ولا للبائع أو قال كنت اشترى بها قبل
 أو قال البائع وهما لك فصدقه بطلت شفيعته ولو لم يصدقه على ذلك للشفيع الاخذ فله أن ياخذ كلها بالشفعة لان
 الشراء قد صحح من حيث الظاهر وجبت الشفعة للشفيعين بعد ما ثبت لهما من حيث الظاهر فبطل حق المصدق
 لتصديقه ولم يبطل حق المكذب لانها يصدقان عليه وفي النوادر ولو أقر الشفيع قبل القضاء له بالشفعة ان هذه

الدار لفلان الغائب وانه لم يامر به بالبيع وقال المشتري بل هو للبائع لم تبطل شفيعته وكذلك لو قال البائع وكفى صاحبها
بالبيع وقال الشفيع لم يامر به صاحبها بالبيع فله الشفعة لان قول الشفيع لا يصدق في حق المتبايعين فكان المبيع
محكوما بهتته في حقهما فجاز للشفيع أن يطالب بمحقوقه وكذلك لو ادعى هذه الدار رجل فشهد له هذا الشفيع فلم
يعدل ثم باعها ذواليد للشفيع أن يأخذها بالشفعة ذكره ابن سماعة ولو قال الشفيع هذه الدار لي فان أقت البينة
والا أخذتها بالشفعة فلا شفعة لانه ادعى ملكها والشفعة للتملك ويعتنع ان يملك ما هو على ملكه والشفعة حقه فلا يجوز
أن يملك بالعرض ما هو على ملكه ذكره ابن سماعة عن أبي يوسف وفي المسائل المتقدمة اعترف بكون الشيء على ملك
غيره فجاز أن يملكه بعوض هذا اذا علم أنه وكيل بالشراء فقد قدمنا حكمه وما اذا لم يعلم ذلك الا بقوله وانكر الشفيع
الوكالة فهو خصم ولا فائدة في هذه الخصومة لانا لو علمنا بالوكالة كان خصمنا لان حقوق العقد تتعلق به فكذلك اذا لم تكن
معلومة ولو قال المشتري قبل أن يخاصمه الشفيع اشترت لفلان وسلم ثم حضر الشفيع فلا خصومة بينه وبين المشتري
لان اقراره قبل الخصومة لفلان صحيح كما لو كانت الوكالة معلومة ولو أقر بذلك بعد ما خصمه الشفيع لم تسقط الخصومة
عنه لانه صار خصم للشفيع وهو بهذا الاقرار يرد اسقاط حقه فلا يملكه ولو أقام بينة انه قال قبل شرائه انه وكيل
فلان لم تقبل بينته لانه يدفع بهذه البينة الخصومة عن نفسه وروى عن محمد انه تقبل بينته لدفع الخصومة حتى يحضر
المقر له والوكيل بطلب الشفعة خصم لان الاخذ بالشفعة يتضمن للشراء والخصومة والوكيل بهما جائز الا عند أبي
حنيفة لانه لا يصح الابرصا المحصم وعندهما جائز بغير رضا المحصم ولو طلب وكيل الشفيع فقال المشتري قد سلم الشفيع
لا يقبل قوله وكذلك لو ادعى عنه انه لم يفرط في طلب الشفعة ولكن يؤمر بتسليم الدار الى الوكيل ثم يتبع الموكل ويستحلفه
وصار كالوكيل بقبض الدين اذا ادعى المدينون الابرصا من الموكل فانه يؤمر بدفع الدين للوكيل ثم يتبع الموكل ويستحلفه
على ذلك ولو سلم الوكيل الشفعة أو أقر بالتسليم عند القاضي جاز تسليمه لان من ملك الاخذ بالشفعة ملك التسليم كما في الاب
والوصى ولا يجوز عند غير القاضي عندهما وقال أبو يوسف يجوز بناء على أن الوكيل اذا أقر على موكله بالتسليم في غير
مجلس الحاكم يقبل لما ياتي في الوكالة للدار شفيعان فوكلا رجلا فقال سلمت شفعة أحدهما ولم يبين أيهما هو وقال أطلب
الآخر ليس له ذلك حتى يبين لان القاضي يحتاج الى أن يقضى بالشفعة لأحدهما وبالتسليم على الآخر ولا يمكنه ذلك
الا بعد البيان وكل الشفيع المشتري وأخذها لم يصح لان الاخذ بالشفعة شراء والواحد لا يصلح وكلا بالشراء من الجانبين
وكذلك لو وكل البائع استمسا بالانه يصير أخذنا من نفسه فيؤدى الى التضاد في المحقوق ان كان المبيع في يده وبعد
التسليم يصير ساعيا في نقض ما قدم من جهته لانه باخذه ينفسخ العقد بينه وبين المشتري ولا يجوز لأحد المتعاقدين
السعي في نقض ماتم به وكله بان يأخذ الشفعة بكذا وكان المشتري اشترى باكثر لا يأخذ لان الوكيل بالشفعة وكيل بالشراء
والوكيل بالشراء لا يملك الشراء باكثر مما بين له الموكل من الثمن وكذلك لو قال اشترها من فلان واشترها من غيره لا ينفذ
لانه خالف فخاصمه في أخرى ليس له ذلك الا اذا اعم في التوكيل لان الوكيل بشراء دار بعينها لا يملك شراء أخرى ولو
طلب المشتري من الوكيل بطلب الشفعة ان يكف عنه مدة على انه على خصومته وشفيعته جاز لان الشفيع لو أخروا مهل
المشتري بعد الاشهاد بدون طلبه جاز فكذلك بطلب وكيله ولا تبطل الشفعة بموت الوكيل وتبطل بموت الموكل ومحاقه
بدار الحرب مرتد لان الحق ثابت للموكل لا للوكيل وفي المنتقى ولو وكل رجلا بطلب كل حقه وبالخصومة والقبض
ليس له أن يطلب شفيعته لان الشفعة شراء والوكيل بالخصومة لا يملك الشراء وله أن يقبض شفعة قد قضى بها قال رحمه
الله فان قيل للشفيع انها بيعت بالف فلم يعلم انها بيعت باقل أو برب أو شعير قيمته ألف أو أكثر فله الشفعة
لان تسليمه كان لاستكثار الثمن اولت عن الرجل الخمس ظاهرا فاذا تبين له خلاف ذلك كان له الاخذ للتيسير وعدم الرضا
على تقدير ان الثمن غيره لان الرغبة في الاخذ تختلف باختلاف الثمن قدر او جنس فاذا سلم على بعض الوجوه لا يلزم منه
التسليم في الوجوه كلها وكذا كل موزون أو مكيل أو عدي متفاوت بخلاف ما اذا علم انها بيعت بعروض قيمتها ألف

أو أكثر لان الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير فلا يظهر فيه التيسير فلا يكون له الاخذ وكذا لو أخبر ان
 الثمن عروض كالتياب والعيبد فظهر انه مكيل أو موزون أو أخبر ان الثمن مكيل أو موزون فظهر من خلاف جنسه
 من المكيل والموزون فهو على شفعته لما ذكرنا وان ظهر انه جنس آخر من العروض قيمته ممثل قيمة الذي بلغه
 أو ظهر انه ذهب أو فضة قدره ممثل قيمة ذلك فلا شفعة له لعدم الفائدة لان في غير المكيل والموزون الواجب
 القيمة فلا يظهر التفاوت قال صاحب النهاية تقييده بقوله قيمته ألف أو أكثر غير مفيد فانه لو كان قيمته أقل من ألف
 فتسليمه باطل لا لطلاق المبسوط والايضاح حيث قالوا ثم ظهر له مكيل أو موزون فهو على شفعته وأجيب بأنه مفيد لانه
 اذا علم ان الشفعة لا تبطل اذا ظهر انه أكثر علم بطريق الاولى انها لا تبطل اذا ظهر انه أقل وفي المحيط ولو بلغه ان الثمن
 عبد فظهر انه جارية ينظر ان كان قيمة الجارية كقيمة العبد أو أكثر بطلت وان كان أقل من قيمة العبد لا تبطل فهو
 كما لو أخبر بالثمن ألف وظهر أقل ولو أخبر ان الثمن ألف درهم فسلم فاذا هو مائة دينار لم يذكروا في الاصل أيضا وذكر
 السكر حتى ينظر ان كان قيمة الدنانير ألف درهم أو أكثر صح التسليم وهو قول شيخ الاسلام كذا في التجريد وروى
 عن زفر له في الوجهين الشفعة وهو قول الامام ولو أخبر انه باع نصفها فسلم ثم علم انه باع كلها فله الشفعة لان من رغب
 عن البعض لعيب الشركة لا يكون راغباً عن الكل وليس فيه عيب ولو أخبر انه باع الكل فسلم ثم علم انه باع نصفها
 بطلت شفعته لان من رغب عنها وليس بها عيب الشركة كان راغباً عنها وبها عيب الشركة بالطريق الاولى قالوا
 وتاويلها ان يكون ثمن النصف ثمن الكل فلما أخبر انه باع الكل بالف ثم علم انه باع النصف بمائة فإنه يجب ان
 يكون على شفعته لانه اذا رغب في الاول لجزه عن الالف فلا يكون راغباً عن المائة ولو أخبر انها بيعت بالف
 فسلم الشفيع الشفعة ثم حط البائع عن المشتري شيامن الثمن وقبل الحط فله الشفعة لانه يلتحق باصل العقد
 فصارت كما لو أخبر انها بيعت بالف فظهر انها بيعت باقل منه ولو زاد البائع مثـ ترى الدار عليها عبدا أو أمة بعد ما سلم
 الشفيع الشفعة كان للشفيع ان ياخذ الدار بحصتها من الثمن لانه تميز ان حصة الدار من الثمن أقل ولو قضى القاضي
 له بالشفعة ولم يعلم بالثمن ثم علم فله الخيار لان رضاه بالاخذ انما يتم اذا علم بالثمن اه وفي التجريد وغيره أخبر ان
 الثمن عبد أو جارية فظهر انه مكيل أو موزون فهو على شفعته اه قال رحمه الله ولو بان انها بيعت بدنانير قيمتها
 ألف فلا شفعة له وهو قول أبي يوسف وقد بينا المسئلة بفروعها فيما تقدم وفي المحيط سلم الشفيع الشفعة فقال
 المشتري للبائع كان لثمة لا يتجدد شفعته لانه بعد ما سلم لم يبق له حق فصح اقرارهما بان البيع لثمة فكان فاسدا
 ولو ثبت معاينة ان البيع لثمة لا يتجدد للشفيع حق الشفعة بخلاف ما لو كان قبل التسليم لان حق الشفيع ثبت من
 حيث الظاهر فاقرارهما يتضمن ابطال حقه فلا يقبل تسليم الشفيع في هبة بعوض فظهر انه بيع لم تعد الشفعة ولو
 سلم في هبة بغير شرط العوض ثم تصادقانه كان بشرط العوض فله الشفعة وفي النوادر ولو سلم الشفعة ثم جعل المشتري
 للبائع خيار يوم جاز فان نقض البائع البيع في ذلك اليوم لا يتجدد للشفيع حق الشفعة رواه ابن سماعة عن محمد
 وروى ابن سماعة عن أبي يوسف ان له الشفعة اه قال رحمه الله وان قيل له ان المشتري فلان فسلم ثم ظهر انه
 غيره فله الشفعة كالتفاوت الناس في الاخلاق فمنهم من يرغب في معاشرته ومنهم من يجتنب مخافة شره فالتسليم في
 حق البعض لا يكون تسليم في حق غيره ولو علم ان المشتري هو مع غيره كان له ان ياخذ نصيب غيره لان التسليم لم يوجد
 في حقه قال محمد في الجامع الصغير ولو قال الشفيع سلمت الشفعة في هذه الدار ان كنت اشتريتها لنفسك وقد اشترتها
 لغيره فهذا ليس بتسليم وذلك لان الشفيع علق التسليم بشرط وصح هذا التعليق لان تسليم الشفعة اسقاط الحق
 كالطلاق فصح تعليقه بالشرط ولا يترك الا بعد وجوده قال صاحب العناية بعد ما نقل كلام محمد هذا وهذا كما ترى
 يناقض قوله ولا يتعلق اسقاطه بالشرط الجائز فبالفاسد أولى اه وقد يجاب بأنه فرق بين شرط وشرط فاسبق
 كان من الشروط التي تدل على الاعراض عن الشفعة والرضا بالجوار مطلقا وما ذكرهنا من الشروط التي لا تدل على

الاعراض ولا على الرضا فتامل قال رحمه الله وان باعها الا ذراع في جانب الشفيع فلا شفعة له **ك** يعني اذا باع الدار
 الامتداد ذراع في طول الحمد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له لان الاستحقاق بالجوار ولم يوجد الاتصال بالمبيع وكذا
 لو وهب هذا القدر للمشتري لعدم الاتصال وهو حيلة وفي التاخر خاتمة الحيلة في هذا الباب نوعان نوع لا يسقط به بعد
 الوجوب وذلك بان يقول للشفيع انا ابيعها منك فقال الشفيع نعم فتبطل شفעתه وهو مكروه بالاجماع كذا ذكره شيخ
 الاسلام وذكره شمس الاثمة انه لا يكره اذ لم يقصد المشتري الاضرار بالشفيع وفي البينا بيع قبل الاختلاف قبل المبيع
 اما بعده فمكروه بالاجماع وهو الاصح وفي العتائية ونوع منه يمنع وجوبه وقد اختلف المشايخ قالوا على قول أبي يوسف
 وعلى قول محمد مكروه وفي الذخيرة ومنهم من قال في الشفعة لا تكرر الحيلة لمنع وجوبها بالاختلاف وفي الخلاصة الحيلة
 لا بطل الشفعة ان كان قبل الوجوب لا بأس به سواء كان الشفيع عدلا أو فاسقا فهو المختار وفي فتاوى القضاة عن أبي
 بكر بن سعيد فقال الحيلة بعد المبيع مكروهة في الاحوال كلها وقبل البيع ان كان الجار فاسقا يتأذى به فلا يكره وقبل
 يكره في جميع الاحوال اه قال رحمه الله وان ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيمتها والشفعة للجار في السهم الاول
 فقط **ك** لان الشفيع جازق السهم الاول والمشتري شريك في السهم الثاني وهو مقدم على الجار ولو اراد الحيلة يشترى
 السهم الاول بجميع الثمن الا درهم او السهم الثاني بدرهم فلا يرغب الجار في أخذه لكثرة الثمن وكذا في المسئلة الاولى
 ما باقى مثل هذه الحيلة بان يبيع ما يلي الجار بجميع الثمن الا درهم ما تم يشترى الباقي بدرهم فان أخذه بالشفعة
 أخذ قدر الذراع بجميع الثمن وليس له ان يأخذ الباقي بدرهم فان أخذه بالشفعة أخذ قدر الذراع بجميع الثمن
 وليس له ان يأخذ الباقي لانه ليس بجار فإيهما خاف ان لا يوفي صاحبه شرط الخيار لنفسه وان خافا شرط كل منهما
 الخيار لنفسه ثم يخيران معا وان خاف كل منهما اذا جاز لا يجوز صاحبه وكل منهما او كيلا ويشترط عليه ان يجوز بشرط ان
 يجوز صاحبه وفي الفتاوى ومن جملة ذلك ان يتصدق بطبقة معينة على المشتري من الدار بطريقها ويسلمها اليه ثم يبيع
 الباقي منه فلا يكون للجار شفعة وفي الخاتمة أو المشتري يتصدق بمثل الثمن على البائع وهي والهبة سواء الا ان في
 الهبة من الاجنبي يملك الرجوع وفي الصدقة لا يملك الرجوع ومنها ان يهب جزأها ثم يترافعا الى حاكم يرى هبة
 المشاع فيما يحتمل القسمة فيحكم بجواز الهبة ثم يبيع بقية الدار منه فيكون الموهوب له مقدما على الجار ومن جملة ذلك
 ان يهب قدر ذراع من الجانب الذي هو متصل بملك الجار اه قال رحمه الله وان ابتاعها بثمن ثم دفع ثوبا عنه فالشفعة
 بالثمن لا بالثوب **ك** لان الثوب عوض عمافي ذمة المشتري فيكون البائع مشتريا للثوب به قد آنر غير العقد الاول وهذه
 الحيلة تمنع الجار والشريك لانه يتناع العقار باضعاف قيمته ويعطيه بها ثوبا قدر قيمة العقار غير انه يخاف ان يتضرر
 البائع بذلك لانه لو استحققت الدار تبقى الدراهم كلها في ذمة البائع لوجوبه عليه بالمبيع وبراهته حصات بطريق المقاصة
 بثمن العقار واذا استحق تبين انه ليس عليه ثمن العقار بطلت المقاصة فيجب على البائع الثمن كله والحيلة فيه ان يدفع
 اليه بدل الدراهم الثمن الدنانير بقدر قيمة العقار فيكون صرفا عمافي ذمته من الدراهم ثم اذا استحق العقار تبين ان
 لا دين على المشتري فيبطل الصرف للافتراق قبل القبض فيجب رد الدنانير لا غير والحيلة الاولى تختص بالجوار وهذه
 لا وحيلة اخرى تعم الجار والشريك أن يشتريه باضعاف قيمته من الدراهم ثم يوفيه من الدراهم قدر قيمة العقار لا قدر قيمة
 الدنانير مثلا ثم يعطيه الدنانير بالباقي فيصير صرفا فيه فاذا استحق المشفوع بردهما قبض كله فغير الدنانير على انه بدل
 عن العقار المستحق والذي ينار لبطلان الصرف وان كان الشفيع خيطا في نفس المبيع فاراد ان يبيعهما من أحدهم
 وتسقط الشفعة من الباقي بالحيلة فيه ان يجعل الثمن مجهولا والصبي والمجنون بمنزلة البالغ في هذه المسئلة بعد ان
 يكون مثل القيمة أو بنقصان يتغابن فيه وهذه حيلة عامة وذكر الخصاص حيلة لم يذكرها محمد وهو ان يدعى ان الدار
 لابن صغيره في يده هذا الرجل ثم ان المدعى يدعى له مائة دينار ولا يقول انها من مال ابنه الصغير على انه يسلم الذي في
 الدار فيجوز ولا شفعة فيها لان الاب لم يأخذ الدار بطريق المعاوضة ومن جملة الحيل ان يقر البائع بجزء معلوم من الدار

للمشتري ثم يبيع الباقي منه ومن الحمل ان يوكل المشتري وكيله بالشراء فيشتري الوكيل ويغيب ولا يكون الموكل
 خصما للشفيع فهذا على قول محمد وعلى قول أبي يوسف يكون خصما له اه قال رحمه الله ولا تكره المحسلة
 لاسقاط الشفعة والزكاة في هذا عند أبي يوسف وعند محمد يكره لان الشفعة وجبت لدفع الضرر وهو واجب والتحاق
 الضرر به حرام فكانت مكروهة ضرورة ولا يبي يوسف انه يحتاج لدفع الضرر عن نفسه والمحسلة لدفع الضرر عن نفسه
 مشروع وان كان غيره يتضرر بذلك وقد قدمنا هذه المسئلة بفروعها قال في النهاية قبل هذا الاختلاف بينهم قبل
 الوجوب وأما بعده فمكروه بالاجماع ولقائل ان يقول اما ان يراد بالاجماع والاختلاف اجماع المجتهدين واختلافهم
 في نفس المسئلة او يراد اجماع المشايخ واختلافهم في الرواية ايما كان لا يخلو عن اضطراب لان الاختلاف بين
 المجتهدين مقرر وبين المشايخ ايضا مقرر قال رحمه الله وأخذ حظ البعض بتعدد المشتري لابتداء البائع في معنى ان
 المشتري اذا تعدد بان اشترى جماعة عقارا والبائع واحد يتعدد الاخذ بالشفعة بتعددهم حتى كان للشفيع ان ياخذ
 نصيب بعضهم ويترك الباقي وان تعدد البائع بان باع جماعة عقارا مشتركا بينهم والمشتري واحد لا يتعدد الاخذ
 بالشفعة بتعددهم حتى لا يكون للشفيع ان ياخذ نصيب بعضهم دون بعض والفرق ان الشفيع في الوجه الثاني لو اخذ
 نصيب بعضهم تتفرق الصفقة على المشتري فيتضرر بعيب الشركة وهي شرعت على خلاف القياس لدفع الضرر
 عن الشفيع فلا تشرع على وجه يتضرر المشتري ضررا زائدا على الاخذ بالشفعة وفي الاول لا تتفرق الصفقة على أحد
 ولا فرق في هذا بين ان يكون قبل القبض أو بعده في الصحيح الا ان الشفيع اذا اختار اخذ الجميع لا يمكنه ان ياخذ
 نصيب أحدهم اذا تعدد حصته من الثمن حتى يتعد الجميع لئلا يؤدي الى تفريق اليد على البائع بمنزلة المشتري أنفسهم
 لانه لو اخدم منهم وكما اذا كان المشتري واحدا فنقد البعض من الثمن وسواه مسمى لكل غمنا وسعى الكل جملة لان
 العبرة في هذا لاتحاد الصفقة لا لاتحاد الثمن واختلافه والعبرة في التعدد والاتحاد للعقد دون المالك حتى لو وكل واحد
 جماعة بالشراء فاشترى واحد او اجماعا بشفعة واحدة يتعددوا واخذوا بتعدد وكان للشفيع ان ياخذ نصيب أحدهم ولو وكل
 جماعة واحد ليس للشفيع ان ياخذ نصيب بعضهم لان حقوق العقد تتعلق بالعقد وهو أصل فيه فيتحد باتحاده
 ويتعدد بتعدد قيدينا بقولنا لا فرق بين ان يكون الاخذ قبل القبض أو بعده في الصحيح وروى الحسن عن الامام انه
 فصل فقال ان اخذ قبل القبض نصيب أحدهم ليس له ذلك وبعده كان له ذلك لانه قبل القبض يتضرر البائع ياخذ
 البعض منه بتفريق اليد عليه وبعده لا يتضرر لانه لم يبق له يد وجوابه ان له ان يجبس الجميع الى ان يستوفي جميع
 الثمن فلا يؤدي الى تفريق اليد عليه واذا اشترى الرجل دارين من صفقة واحدة وشفيعها واحد فان اراد ان ياخذ أحدهما
 دون الآخر فليس له ذلك وفي فتاوى العتائبة ولو كانا متلاصقين وشفيع أحدهما خاصة ولو كانا أرضين
 أو قرية أو أرضها أو قرية بين وأرضهما أو وشفيع ذلك كله فانما له ان ياخذ جميع ذلك كله فانما له ان ياخذ جميع ذلك
 أو يذعه سواء كانا متلاصقين أو في مصرين أو في مصرين بعد ان يكون ذلك صفقة واحدة وشرح شيخ الاسلام في شرحه ان له ان
 ياخذ الدار الذي هو شفيعها في ظاهر الرواية ولو اشترى الدار بجماع فيها صفقة واحدة فالشفيع ياخذ الدار مع المتاع أو
 يدع الكل وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرحه كان أبو حنيفة يقول أولا هذا ثم رجع وقال ياخذ واحد منهما ثم رجع
 وقال ياخذ الذي هو شفيعها خاصة وفي الفتاوى العتائية ولو اشترى دارين ورفع الحائط من الدار الاخرى وجعلها دارا
 واحدة اخذ الشفيع كلها وان كان ذلك الباب بحاله لانه دار لها بابان ولو فتح باب البيت التي اشترىها الى داره وسد الباب
 الاول وصار معر فابعد البيت معها اخذها بالشفعة قال رحمه الله وان اشترى نصف دار غير مقسوم اخذ الشفيع
 حظ المشتري بقيمته في معنى لو اشترى نصف دار غير مقسوم فقسام المشتري البائع ياخذ الشفيع نصيب المشتري الذي
 حصل له بقيمته وليس له ان ينقض القسمة سواء كانت بقضاء او تراض لان القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل
 الانتفاع والشفيع لا ينقض القبض ليجعل العهدة على البائع ولهذا الوباغ أو اجر يطيب له الثمن والاجرة وليس للشفيع

فيه ملك وانما له حق الاخذ بالشفعة وذلك لا يمنع نفوذ تصرفاته غير انه ينقض تصرفه ليدفع الضرر عن نفسه ولا ضرر في القسمة فيبقى على الاصل في حق البيع الاول وفي حق ماله حكمه وهو القبض بجهته فظاهر عبارة الشارح انه ياخذ به سواء وقع في جانب الدار المشفوع بها او لا وفي التجرد عن الامام ان الشفيع انما ياخذ بالنصيب الذي اصاب المشتري اذا وقع في جانب الدار المشفوع بها وفي واقعات الناطقي ان القسمة اذا كانت بحكم ففي نقض القسمة روايتان قال الصدر الشهيد في واقعاته والمختار لا ينقض بخلاف ما اذا اخذ احد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبيع حيث يكون للشفيع نقضه لان العقد لم يقع من الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم البيع الاول بل هو تصرف بحكم الملك فينقضه الشفيع كما ينقض ببعده وهبته وفي التجرد رجلان اشتريا دارا وهما شفيعان ولهما شفيع ثالث اقدمهما ثم جاء الثالث فله ان ينقض القسمة سواء اقتسمها بقضاء او بغير قضاءه واما اذ لم يكن للشفيع نقض القسمة في مسألة الكتاب فياخذ نصيب المشتري في أي جانب كان لانه استحقه بالشراء والمشتري لا يقدر على ابطاله فياخذ وهو قول أبي يوسف واطلاق الكتاب يدل عليه وقدمنا قول الامام واطلاق الماتن صادق على ما اذا قاسم البائع أو غيره وليس كذلك فلوزاد أو قاسم البائع اسلم من الاعتراض اه قال رحمه الله **ولو لعبد الماذون الاخذ بالشفعة من سيده كعكسه** يعني اذا باع رجل دارا للبائع عبدا ماذون له في التجارة وعليه دين يحيط برقبته وماله فلا لعبد ان ياخذ الدار بالشفعة وكذا عكسه وهو ما اذا كان العبد الماذون هو البائع فلولا الاخذ بالشفعة لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وشراء أحدهما من صاحبه جائز اذا كان على العبد دين لانه يقيد ملك العبد لكون المولى لا يملك ما في يد عبده المديون أو لكون العبد أحق به بخلاف ما اذا لم يكن عليه دين والعبد بائع لان بيعه مولاه ولا شفعة لمن يبيع له بخلاف ما اذا اشترى لانه ابتاعه وقدينا ان من ابتاع أو باع له لا تبطل شفيعته ولو قيد بالمديون لكان أولى قال رحمه الله **ووضح تسليمهم الشفعة من الاب والوصي والوكيل** يعني ان الحمل والوصي غير في استحقاق الشفعة كالكبير لاسيما في سببه فيقوم بالطلب والاخذ والتسليم من يقوم مقامهما وهو الاب ثم وصيه ثم اب الاب ثم وصيه ثم الوصي الذي نصبه القاضي فان لم يكن أحد فهو على شفيعته حتى يدرك وهذا قول الامام وأبي يوسف وقال محمد وزفر هو على شفيعته اذا بلغ وعلى هذا الخلاف بطلان الشفعة بسكوت الاب والوصي عند العلم بالشراء للامام محمد وزفر ان هذا ابطال لمحق الصبي فلا يصح كالعقود عن القود واعاق عبده وبراء عن عينه ولان تصرفهما نظري والنظر في الاخذ يتعين ألا ترى انه شرع لدفع الضرر فكان في ابطاله المحاق الضرر به فلا يملك ولهما ان الاخذ بالشفعة في معنى التجارة بل هو عينها ألا ترى انه مبادلة المال بالمال وترك الاخذ بها ترك التجارة فيملكه كما يملك ترك التجارة بوضوحه لو اخذ بالشفعة ثم باعه من ذلك الرجل بعينه حاز كذا اذا سلم اليه بل أولى لانه اذا اخذ ثم باعه من ذلك الرجل بعينه جاز كانت العهدة على الصبي وفي الاول على البائع أو المشتري ولان هذا تصرف دائري بين النفع والضرر فيحتمل ان يكون الترتك أنفع بابقاء الثمن على ملك الصبي بخلاف العقود عن القود وما ذكره لانه ضرر محض غير متردد ولانه ابطال بغير عوض هذا اذا بيعت بمثل قيمتها وان بيعت باكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس في مثله قيل حاز التسليم بالاجماع لان النظر متعين فيه وقيل لا يجوز التسليم بالاجماع وهو الاصح لانه لا يملك الاخذ فلا يملك التسليم كالاجنبي وان بيعت باقل من قيمتها بما جازية كثيرة فعند الامام لا يصح تسليم الاب والوصي ولا رواية عن أبي يوسف قال في النهاية ولما يصح التسليم على قول الامام لا يصح على قول محمد وزفر بالاولى ولو كان المشتري هو الاب لنفسه كان له ان ياخذ بالشفعة ما لم يكن فيه ضرر ظاهر على الصغير وكذا لو اشترى لابنه الصغير كان له ان ياخذ بالشفعة ما لم يكن فيه ضرر ظاهر وهو ان لا يكون فيه غبن فاحش فكذا في الاخذ والوصي كلاب في هذا الا انه يشترط في حقه ان يكون فيه نفع بالصغير ظاهر حتى اذا كان بمثل القيمة لا يجوز وكذا اذا باع من نفسه بمثل القيمة لا يجوز حتى يكون أكثر وفي الاب يجوز - اكان بمثل القيمة فيهما ثم كيفية طلبه ان يقول اشترى واخذت بالشفعة

متصلا ولو باع كل واحد منهما مال الصغير أو مال نفسه ليس له أن يأخذ بالشفعة لأنفسه ولا للصغير ما ذكرنا من باع أو يبيع له الخ وان كان في الشراء غبن فأحش كان للصغير أن يطلب الشفعة إذا بلغ وفي الأصل الحمل فان وضعت لأقل من ستة أشهر منذ وقع الشراء وأنه لا شفعة لها إلا أن يكون أبوه مات قبل البيع ورث الحمل عنه حينئذ يستحق الشفعة وان جاءت بالولد لستة أشهر فصاعدا وفي السغناقي وإذا كانت الشفعة لكبير وصغير وحمل وقد ثبت بسببه من الميت شركهم في الشفعة وان جاءت لاكثر من ستة أشهراه وفي التتمة وإذا بيعت بأقل من قيمتها فتسليم الأب والوصي لا يصح والصغير على شفيعته إذا بلغ وفي الأصل إذا اشترى الأب لنفسه دارا وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب الشفيع للصغير حتى بلغ قياس قول أبي حنيفة لا شفعة للصغير أما الوصي فهو على شفيعته ويجب أن يكون الجواب في شراء الأب دارا وابنه الصغير شفيعها على التفصيل ان لم يكن فيه ضرر فلو وقع بأكثر من القيمة بما يتغابن الناس فيه لا يكون للصغير شفعة إذا بلغ وان وقع شراء الأب بأكثر من القيمة بما لا يتغابن الناس فيه كان للصغير الشفعة إذا بلغ اه قال رحمه الله ﴿والوكيل بالجر عطفاً على الأب يعني الوكيل بالشراء تسامى الشفعة منه صحيح والمراد بالوكيل ههنا الوكيل بطلب الشفعة أما الوكيل بالشراء فتسليمه الشفعة صحيح بالاجماع وكذلك كونه اعراض بالاجماع والوكيل بطلب الشفعة إنما يصح تسليمه في مجلس القاضي عند الامام وعند أبي يوسف يصح في مجلس القاضي وغيره وعند محمد وزفر لا يصح تسليمه أصلاً لأنه أتى بضد ما أمر به فصار كالموكله باستيفاء الدين فأبرأه منه ولهما أنه توكيل بالشراء له لان الاخذ بها شراء والوكيل بالشراء له أن يشتري فله أن يترك الشفعة غير ان أبا يوسف يقول هو وكيل مطابق فينفذ تصرفه مطلقاً والامام يقول الوكيل بطلب الشفعة وكيل بالخصوص ولا تعتبر المحصومة في غير مجلس القاضي فلا يكون وكيلاً في غير مجلس الحاكم ولو أقر الوكيل بطلب الشفعة على موكله بان سلم الشفعة جاز ان فراره عليه عند الامام ومحمد اذا كان في مجلس القاضي وان كان في غيره فلا يجوز الا أنه يخرج من المحصومة اه وقال أبو يوسف يجوز مطلقاً وقال زفر لا يجوز مطلقاً وقد قدمنا بعض هذه والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب القسمة ﴾

مناسبة القسمة بالشفعة من حيث ان كلا منهما من نتائج النصيب الساتع لما ان أقوى أسباب الشفعة الشركة فاحد الشريكين اذا أراد الاقتراق مع بقاء ملكه طلب القسمة ومع عدم البقاء باع فوجب عنده الشفعة وقد علم لان بقاء ما كان على ما كان اصل وهنا يحتاج الى معرفة شرعية القسمة وتفسيرها وركنها وشرطها وحكمها وسببها ودليلها أما دليل المشروعية فهو قوله تعالى ونبئهم ان المساء قسمة بينهم وقوله تعالى هذه ناقة لها شرب ولكم شرب يوم معلوم ومن السنة ما روى أنه عليه الصلاة والسلام فتح خيبر وقسمها بين الغاميين وعليه اجماع الامة وأما تفسيرها لغة فهو عبارة عن الاقتسام كالقدرة للاقتسار والاسوة للتساء وأما شرعاً فسمي ذلك بالقسمة لأنها كالمؤلف وأما ركناها والفعل الذي يقع به الاقرار وأما شرطها فتحتاج لا تبدل منقته بالقسمة ولا يفوت وأما حكمها فتعين نصيب كل واحد منهما من نصيب الاخر ملكاً وانتفاعاً وسببها طلب كل واحد من الشريكين الانتفاع بنصيبه على الخصوص وأما محاسنها ان أحد الشريكين يحصل له من صاحبه سواء الخلق وضيق الفطن وقوة الرأس وليس له مخرج من هذه الامور الا الركون الى الاقتسام وأما صفتها فهي واجبة على الحاكم عند طلب بعض الشركاء قال رحمه الله ﴿وهي جمع نصيب شائع في معين﴾ هذا معناه شرط لان ما من جزء معين الا وهو مشتمل على النصيبين فكان ما يقبضه كل واحد منهما نصفه ملكه ونصفه ملك صاحبه واذا وقعت القسمة صار حصة صاحبه فيما وقع في نصيبه عوضاً عما فات في نصيب صاحبه قال رحمه الله ﴿وتشتمل على الافراز والمبادلة وهو الظاهر في المثل﴾ فيأخذ حصة صاحبه وهي في غيره فلا يأخذ في نصيبه حصة صاحبه والمبادلة والتميز هو الظاهر من ذوات الامثال حتى كان لاحد الشريكين أن يأخذ نصيبه حال غيبة صاحبه والمبادلة هي الظاهرة في غير المثل كالثياب والعقار والحيوان حتى لا يأخذ نصيبه حال غيبة صاحبه وان كان معنى الافراز ظاهراً في المثل لان ما يأخذ كل واحد منهما مثل حقه صورة ومعنى فامكن أن يجعل عين

حقه في القرض والصرف والسلم لانه لو كان مبادلة لما صح في القرض قبض للاقتراق قبل احد العوضين ولا في الصرف
 والسلم محرمة الاستبدال فبما قال في النهاية فان قلت ليس ان محمد اذ كركب القسمة اذا كان وصى الذي مسلما وفي التركة
 نحو رانه يكره قسمتها ولو كان الرجمان في هذه القسمة للافراز ينبغي ان يجوز من غير كراهة فان الذي اذا وكل مسلما
 ان يقبض نجراله جاز قبضها من غير كراهة قلت ذكر شمس الاثمة المحلواني اذا كان في التركة نحو رانه يكره للصبي المسلم
 قسمتها لان هذا افراز محض ليس فيه شبهة المبادلة وانما تذكره القسمة اذا كان مع النحر الخنازير لان القسمة حينئذ
 تكون مبادلة وغيره من المشايخ قالوا لا بل يكره قسمة النحر ووحدها لان العمل بالشبهين في قسمة النحر ووحدها يمكن باتيات
 الكراهة ومعنى الكراهة هنا هو ما بين الحلال المطلق والحرام المحض وانما كان معنى المبادلة في غير المثل ي أظهر للتفاوت فلا
 يمكن ان يجعل كانه اخذ من حقه لعدم المعادلة بينهما يبيع ولو اشترى دارا فاقسمها الا يبيع احدهما نصيبه مراعاة
 بعد القسمة ولا ان تقول ان القسمة لا تعرى عن معنى الافراز والمبادلة في جميع الصور سواء كانت في ذوات الامثال
 أو في غيره لانها بالنظر الى البعض افراز بالنظر الى البعض الاخر مبادلة واذا كان كذلك فغاية الامران البعض
 الذي ياخذ كل منهما عوض مما في يد صاحبه وليس بمثل له ييقن فلم يتحقق معنى الافراز فيه بالنظر الى ذلك البعض فلا
 يلزم منه ان لا يتحقق الافراز فيه بالنظر الى البعض الاخر وهو كونه بعض حقه في الجملة فثبتت المساواة بين المبادلة
 والافراز غير ان الظهور للمبادلة قال رحمه الله **و** ويجوز في متحد الجنس عند طلب احد الشركاء لا في غيره **و** يعني اذا
 طلب بعض الشركاء القسمة يجبر الآتي على القسمة في متحد الجنس سواء كان من ذوات الامثال أو لا ولا يجبر في غير
 متحد الجنس كالغنم مع الابل لما بيننا من المعنى وفي غاية البيان قال في الفتاوى الصغرى القسمة ثلاثة أنواع قسمة لا يجبر
 الآتي عليها كقسمة الاجناس المختلفة وقسمة يجبر عليها الآتي كقسمة ذوات الامثال كملكيل والموزون وقسمة يجبر
 الآتي في غير المثليات كالثياب من نوع واحد والبقر والغنم والخيارات ثلاثة خيار شرط وخيار رؤية وخيار عيب ففي
 قسمة الاجناس المختلفة تثبت الخيارات الثلاث وفي قسمة ذوات الامثال كملكيل يثبت خيار العيب دون خيار الشرط
 والرؤية بخيار الرؤية والعيب يثبتان من غير شرط بخلاف خيار الشرط وفي قسمة الثياب من نوع واحد والبقر والغنم
 يثبت خيار العيب وهل يثبت خيار الرؤية على رواية أبي سليمان يثبت وهو الصحيح وعليه الفتوى ويثبت فيه خيار
 العيب من غير خلاف اه وفي الذخيرة القاضي لا يقسم الاجناس المختلفة قسمة جمع اذا آتى بعض الشركاء بان كان
 بينهم ابل وغنم وطلب احدهم من القاضي ان يجمع نصيبه في الابل والبقر والغنم والقاضي لا يقسم على هذا الوجه وفي
 الجنس المتحد يقسم قسمة جمع عند طلب البعض بان كان بينهم غنم كثيرة وابل كثيرة وطلب احدهم من القاضي ان
 يجمع نصيبه في طائفة منها فعل القاضي ذلك اه وفي النهاية اعترض على قوله يجبر بان المبادلة معتبرة فيها فكيف
 يجبر واجيب بانه يجبر لدفع الضرر عن غيره كالغريم يجبر حتى يباع ماله لبعض الدين ولهذا لا يثبت حكم القرو رقيها
 حتى لو اخذ احدهما الدار وبنى في نصيبه فاستحق الدار التي بنى فيها لا يرجع على صاحبه بقيمة بنائه اذا تقضى اه
 وظاهر العبارة صادق بطلب صاحب القليل والكثير وسما في تقييده قال رحمه الله **و** ونصب نصب قاسم رزقه في
 بيت المال ليقيم بلا أجر **و** يعني يستحب نصب قاسم رزقه في بيت المال لان القسمة من جنس القضاء من حيث انه
 يتم به قطع المنازعة واشبهه رزق القاضي ولان منفعته تعود الى العامة كمنفعة القضاء والمقاتل والمفتي فتكون كفايته
 في بيت المال لانه اعد لمصالحهم كمنفعة هؤلاء وفي العتبية وغيرها وينصب القاضي قاسما ويجوز للقاضي ان يقسم
 بنفسه وياخذ على ذلك من المتقاسمين اجرة وهذا لان القسمة ليست بقضاء على الحقيقة حتى لا يفترض على القاضي
 مباشرتها وانما الذي يفترض عليه جبر الآتي على القسمة الا ان لها شها بالقضاء لانها تستفاد منه اه قال رحمه الله
و والانصب قاسما يقسم باجرة بعد الرؤس **و** يعني ان لم ينصب قاسما رزقه في بيت المال نصبه وجعل رزقه على
 المتقاسمين لان النفع لهم على الخصوص وليس بقضاء حقيقة حتى جاز للقاضي ان ياخذ الاجرة على القسمة وان كان

لا يجوز له على القضاء ألا ترى أنه لا يفترض عليه أن يقسم عليهم بالمباشرة ومباشرة القضاء فرض عليه ويقدر له
القاضي أجره مثله كي لا يطمع في أموالهم ويتحكم بالزيادة والافضل ان رزقه من بيت المال لانه أرفق وأبعد من
التهمة وقوله بعد الدرر وس يعني يجب عليهم الاجرة على عدد الدرر وس ولا يتفاوت بتفاوت الانصاء وهذا عند الامام
كما سيجي بيانه عن قريب قال رحمه الله **﴿** ويجب أن يكون عدلاً أميناً عالماً بالقسمة **﴾** لانه من جنس عمل القضاء
لانه لا بد من الاعتماد على قوله والقدرة على القسمة وذلك بما ذكرنا قال تاج الشريعة **﴿** كرا الامانة بعد العدالة
وان كانت من لوازمه لجواز أن يكون غير ظاهر الامانة ورد بهذا ما به يلزم من ظهور العدالة ظهور الامانة ورد عليه بان
المذكور العدالة لا ظهورها فاستلزم ظهورها ظهور العدالة لا يقتضي استدراك ذكر الامانة فان قلت لا يجوز ان يراد
بالعدالة ظهورها كما أريد الامانة حتى يستغنى بذكر العدالة عن ذكر الامانة بالكلية قلت ظهور العدالة من لفظ العدالة
غير ظاهر لا يفهم من لفظها وحده بدون القرينة وارادة ظهور الامانة من لفظ الامانة الواقعة في الكتاب ابتداء ظاهر
العدالة لا غنى عن ذكر الامانة قال رحمه الله **﴿** ولا يتعين قاسم واحد **﴾** لانه لو تعين لتحكم بالزيادة على أجره مثله ولهذا
المعنى لا يجب برهم الحاكم على ان يستأجروه ولان القسمة فيها معنى المبادلة وهي تشبه القضاء على ما بيننا ولا جبر فيما
ولو اصطلموا فاقسموا جازما ذكرنا انه فيها معنى المبادلة الا اذا كان قيمهم صغيراً لان تصرفهم عليه لا ينفذ ولا
ولاية لهم عليه قال رحمه الله **﴿** ولا يشترك القسام **﴾** يعني يمنعهم القاضي من الاشتراك كي لا يتضرر الناس لان
الاجرة تصير بذلك غالية لانهم اذا اشتركوا يتواكلون وعند عدم الاشتراك يتبادرون اليها خشية الفوات فيرخص
الاجر بسبب ذلك والاجرة على عدد الرؤس على قول الامام وقال على قدر الانصاء لانها مؤنة الملك فتقدر بقدره كاجرة
الكيل والوزان وحافر البئر وجل الطعام وغسل الثوب المشترك **﴿** وكسناه الدار والجدار لان المقصود بالقسمة ان
يتوصل كل واحد منهما الى الانتفاع بنصيبه ومنفعة صاحب الكثير أكثر فكانت مؤنة القسمة عليه أكثر وللإمام
ان الاجرة بمقابلة التمييز وان لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر باعتبار المكسور
فيتعذر اعتباره ألا ترى انه لا يتصور تمييز القليل من الكثير الا بما يفعله فيما فيه تعلق الحكم باصل التمييز لان عمل
الافراز واقع لهم جلة بخلاف ما ذكرناه لان الاجرة مقابلة بالعمل وهو يتفاوت فتفاوت الاجرة بتفاوتته وروى الحسن
عن أبي حنيفة أن الاجرة على الطالب للقسمة لانه هو المنتفع بالقسمة دون الآخر اه قال رحمه الله **﴿** ولا يقسم
العقارين الورثة باقرارهم حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة **﴾** وهذا عند الامام وقال لا يقسم باقرارهم لان اليد
دليل الملك والاقرار دليل الصدق فصار كالمقول والعقار المشتري وهذا لانه لا منكر له ولا بينة الا على المنكر فلا
تفيد البيينة بلا انكار لكنه يذكر في كتاب القسمة انه قسمه باقرارهم ليقصر عليه ولا يتعداه حتى لا تعتق أمهات
أولاده ومديره لعدم ثبوت موته بخلاف ما اذا كانت القسمة بالبيينة وللإمام انها قضاء على الميت لان التركة مبقاة على
ملكه قبل القسمة ينفذ فيها وصاياه بخلاف ما بعد القسمة واذا كان قضاء على الميت فلا بد من البيينة وقد يمكن بان
يجعل أحدهم خصماً عن الميت وغيره عن أنفسهم وأوردنا له لأولية لاحد منهم أن يكون مدعياً والاخران يكون
مدعى عليه فكلاهما مجهول ولا قضاء مع الجهالة وأجيب بان للقاضي ولاية التعيين تحصيل المقصود فترفع الجهالة
بتعيينه ولان الوارث نائب عنه واقرار الخصم لا يمنع من قبول البيينة ألا ترى أنه لو ادعى انسان على الميت ديناً فاقربه
الوارث فاقام المدعى البيينة تقبل لانها تثبت الدين على الورثة كلهم وبرزاحم الغرماء ولا كذلك اذا كان ثبوته باقرار
الوارث فانه لا يثبت الا في حصته خاصة وكذلك الجواب ولو قال مكان الوارث وصى بخلاف المنقول لان في قسمته نظر الابه
يخشى عليه التلف وبخلاف العقار المشتري لان البيع زال عن ملك البائع قبل القسمة فلم تكن القسمة قضاء عن الغير
قال رحمه الله **﴿** ويقسم في المنقول والعقار المشتري ودعوى الملك **﴾** يعني يقسم في الموروث المنقول والعقار المشتري وفيما
اذا ادعوا الملك ولم يذكروا كيفية انتقاله اليهم قسم بقولهم من غير اقامة بينة أمانى المنقول والعقار المشتري فلما بينا

من المعنى والعرف وأما إذا ادعى الملك ولم يذكره كيفية الانتقال اليه فلا نه ليس في القسمة قضاء على الغير فانهم لم يقرؤا بالملك لغيرهم ويكون مقتصر عليهم فيجوز ثم قيل هذا قول الأمام وقيل قول الكل وهو الاصح ولفظ الجامع الصغير يفيد أنه لا يقسم حتى يقيموا البيئته على الملك لاحتمال أن يكون الملك في يد غيرهم اه قال رحمه الله ولو برهننا أن العقار في أيديهما لم يقسم حتى يبرهننا أنه لهما اه يعني لو أقام رجلان بيئته أن العقار في أيديهما لم يقسم حتى يبرهننا وطلبنا من القاضي أن يقسم بينهما لا يقسم بينهما حتى يقيموا البيئته بان العقار ملكهما لاحتمال أن يكون هو لغيرهما وهذه عبارة الجامع الصغير وما تقدم رواية القدوري وكلاهما في دعوى الملك المطلق ومثل هذا لا يليق بهذا المختصر قال رحمه الله تعالى ولو برهننا على الموت وعدد الورثة والدار في أيديهم ومعهم وارث غائب أو وصي قسم ونصب وكيل أو وصي يقبض نصيبه اه يعني يقبض الوكيل نصيب الغائب والوصي نصيب الصغير لان في نصبه نظر الصغير والغائب ان حضر ولا بد من اقامة البيئته عند الأمام لما بينا لان في هذه القسمة قضاء على الغائب والصغير وعندهما يقسم بقوله لما ذكرنا ويشهد أنه قسمها باعتراف المحاضرين فان الصغير والغائب على حجته قال في العناية قولهم في أيديهم وقع سهو من الكاتب والصحيح وأيديهما لانه لو كان في أيديهم لكان في الغائب والصغير وسببنا في أنه لا يقسم وأجيب بأنه أطلق الجمع وأراد به المثني وفي الحاشية هذا اذا كان العقار كله في يد المحاضرين فان كانت الدار كلها أو شيئا منها في يد الغائب أو الصغير وطلب هؤلاء من القاضي القسمة فانه لا يقسم حتى يحضر أو يقيموا البيئته على الموت وفي الجامع انه لا يقسم ولو أقاموا البيئته لم يحضروا اه وأفاد بقوله قسم أن القاضي فعل ذلك قال في المحيط فلو قسمها بغير قضاء لم تجز القسمة الا أن يحضر فيجوز أو يبلغ فيجوز فان مات الغائب أو الصغير فاجاز ورثته جاز عند الأمام وقال محمد لا يجوز لانه مات من له الاجازة قبطلت وللأمام انما لو ابطالنا القسمة بالموت احتجنا الى اعادة مثلها فاجازتها أولى اه وفيه أيضا ولو قسموا بأمر صاحب الشرطة لم يجز لان القسمة لم تفوض اليه لانه فوض اليه أمر الجنائيات اه قال رحمه الله ولو كانوا مشترين وغاب أحدهم أو كان العقار في يد الوارث الغائب أو حضر وارث واحد لم يقسم اه يعني لا يقسم المال المشترك مع غيبة بعضهم اما في الشراء فلان الملك الثابت ملك جديد بسبب مباشرة ولهذا لا يرد بالعيب على بائعه فلا يصلح المحاضر أن يكون خصما على الغائب بخلاف الارث لان الملك الثابت فيه ملك خلافة حتى يرد بالعيب فيما اشتراه المورث ويصير مغرورا بشراء المورث فان تصب أحدهما خصما عن الميت فيماني يده والاخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين فيصح القضاء بقيام البيئته على خصمه وفي الشراء قامت على خصم غائب فلا يقبل وأما اذا كان العقار في يد الوارث الغائب فلان القسمة قضاء على الغائب باخراج الشيء من يده من غير خصم عنه فلا يجوز وكذا اذا كان بعضه في يده والباقي في يد المحاضر وكذا اذا كان في يده مودعه أو مستعيره أو في يد الصغير لان المودع والصغير ليسا بخصم ولا فرق في هذا بين اقامة البيئته وعدمها في الصحيح اه فان قلت التعليل في قولهم اذا كان شيء منه في يد الصغير أو الغائب يكون قضاء باخراجه من يده لك ان تقول هذا يستقيم اذا كان كله أو كان البعض الذي في يد الصغير والغائب زائدا على قدر حصته ما اذا كان قدر حصته من الدار أو أقل فلا يظهر أن فيه قضاء على الصغير والغائب باخراج شيء مما كان في يده بل يلزم ابقاها ما كان في يده في صورة التساوي وزيادة شيء عليه فيما كان في يد المحاضرين في صورة النقصان اه وأما اذا حضر وارث واحد فلانه لا يصلح أن يكون محاصما ومحاصما فلا يصلح أن يكون مقاسما ومقاسما فلا بد من حضور شخصين على ما بيننا هذا وظاهر الرواية وعن أبي يوسف أن القاضي ينصب عن الغائب خصما ويقام البيئته ولو حضر صغير وكبير نصب وصيا عن الصغير وقسم اذا أقيمت البيئته وكذا اذا حضر وارث وموصي له بالثلث في الدار وطلب القسمة وأقاموا البيئته على الارث والوصية يقسم لان الموصي له شريك في الدار فصارك واحد من الورثة فان تصب عن نفسه والوارث عن الميت وبقية الورثة فصارك اذا حضر وارثان ولو حضر الموصي له وحده لا يقسم ذكره في الذخيرة وفي النهاية انما ينصب القاضي وصيا عن الصغير اذا كان حاضر بخلاف الغائب وفي المحيط ولو كانت

مشتركة بالشراء بقرى فيها الميراث بان مات واحد منهم لا يقسم اذا حضر البعض لان الوارث لم يقم مقام المورث في
 الشركة الاولى بالشراء فينظر في هذا الى الشركة الاولى وان كانت بالميراث يقوم الثاني مقام الاول وان كانت بالشراء
 لا يقوم ضيعه بين خمسة واحد صغير واثنان غائبان واثنان حاضران فاشترى رجل نصيب أحد المحاضرين وطالب
 شريكه المحاضر بالقسمه عند القاضي وأخبره عن القضية فالقاضي يأمر شريكه بالقسمه وجعل وكيلاً عن الغائبين
 والصغير لان المشتري قائم مقام البائع وكان للبائع أن يطالب شريكه فكذا من قام مقامه أرض بين رجلين فطلب
 أحدهما القسمه وقدمه الى القاضي فاشترى شريكه وقال بعث نصيبي وأقام البيئته على البائع لا تقبل البيئته لدفع
 القسمه منه لانه يريد ابطال حق القسمه باثبات فعل نفسه بالبيع فلا يقدر على الاثبات ولو كان على الميت دين
 لغائب غير مستغرق حبس القاضي قدر الدين وقسم الباقي لان التركة ملك للورثة اذ لم يكن الدين مستغرقاً الا أنه
 لا يقسم قدر الدين حتى لا يحتاج الى نقض قضائه وان كان الدين مستغرقاً لا يقسم لانهم لا ملك لهم وفي التركة في هذه
 الحالة اه وفي التجريد ولو بني رجلان في أرض رجل باذنه ثم أراد اقسمة البناء ومؤاجر الأرض غائب فله ما ذلك
 فان أبي أحدهما لم يجبر على القسمه وفي النوازل مثل أبو بكر عن قرية مشاع بين أهلها ربعها وقف وربعها مقبرة
 ونصفها ملك يريدون ان يتخذوه مقبرة قال ان قسمت القرية كلها على مقدار كل نصيب حازت وان أرادوا ان يقتسموا
 موضعاً منها لا يجوز وعن الحسن رجل اشترى من آخر نصف دار ثم قاسمه قبل ان يقبضها جازت القسمه وان استحق
 النصف الذي في يد المشتري بطل البيع فيه والمشتري بالخيار ان شاء أخذ نصف ما في يد البائع بحصته من الثمن وان
 شاء ترك وان استحق نصف البائع بطل البيع فيه والمشتري بالخيار ان شاء أخذ النصف من النصف الذي صار له بالحصه
 من الثمن وان شاء ترك ولو لم يستحق شيئاً حتى باع المشتري النصف الذي صار له ثم استحق النصف الذي صار للمشتري
 يبطل البيع فيه وكان للمشتري ان يأخذ نصف ما باع البائع ويبطل البيع في نصفه وكذلك ان باع كل واحد منهما نصيبه
 ثم استحق أحد النصيبين والجواب فيه كالجواب فيما باع أحدهما وهذا كله على قياس قول أبي يوسف وزفرجه - ما
 الله تعالى وبه أخذ الحسن قال وفي قول أبي حنيفة أي النصفين استحق جاز البيع في الاخر وله أن يبيع من الذي
 اشتراه منه قبل القبض ومن الاجنبي وفي المنتقى عن أبي يوسف اذا اشترى رجل من أحد الورثة بعض نصيبه ثم حضرا
 يعني الوارث والمشتري وطلب القسمه والقاضي لا يقسم بينهما حتى يحضر وارث آخر غير البائع ولو اشترى منه نصيبه
 ثم ورت البائع شيئاً بعد ذلك أو اشترى لم يكن خصماً للمشتري في نصيبه الاول في الدار حتى يحضر وارث آخر غيره ولو
 حضر المشتري من الوارث ووارث آخر وغاب الوارث والبائع وأقام المشتري البيئته على شرائه وقبله وعلى الدار وعدد
 الورثة فان هذا على وجهين أحدهما ان كانت الدار في أيدي الورثة ولم يقبض المشتري لم تقبل بيئته المشتري على
 الشراء من الغائب وان كان المشتري قبض وسكن الدار معهم ثم طلب القسمه هو ووارث آخر غير البائع وأقام البيئته
 على ما ذكرناه والقاضي يقسم الدار وكذلك ان طلبت الورثة القسمه دون المشتري فالقاضي يقسم الدار بينهم بطلبهم
 وجعل نصيب الغائب في يد المشتري ولا يقضى بالشراء وان لم يكن المشتري قبض الدار عزل نصيب الوارث الغائب
 ولا يدفع الى المشتري وان كان المشتري هو الذي طلب القسمه وأي الورثة لم أقسم لاني لا أعلم مال الكل ولا قبل بيئته على
 الشراء والبائع غائب وفيه أيضاً عن أبي يوسف دار بين رجلين باع أحدهما نصيبه وهو مشاع من رجل ثم ان
 المشتري أمر البائع ان يقاسم صاحب الدار ويقبض نصيبه فقاومه لم تجز القسمه واذا كان بين رجلين دار ونصف دار
 اقتسموا على ان يأخذ أحدهما الدار ويأخذ الآخر نصف الدار جاز وان كان الدار اقل قيمة من نصف الدار قال
 رحمه الله في وقسم القاضي بطلب أحدهم لو انتفع كل بنصيبه لان فيه تكميل المنفعة اذ كان كل واحد منهم ينتفع
 بنصيبه بعد القسمه وكانت القسمه حقاً لهم فوجب على القاضي اجابتهم قال في العناية يعني يقسم جبراً و مراده اذا كان
 من جنس واحد لان فيه معنى الاقرار لتفاوت المقاصد قال رحمه الله وان تضرر الكل لم يقسم الا برضاهم وذلك

كما لو طلبوا قسمة البئر والرحى والمخاط والحمام لان القسمة لتكميل المنفعة وفي قسمة هذا تفويت فيعود على موضعه
 بالنقص ولان الطالب للقسمة متعنت ويريد ادخال الضرر على غيره فلا يجبه الحاكم الى ذلك لانه اشتغال بما لا يفيد
 بل بما يضر ويجوز بالتراضي لان الحق لهم وهم اعرف بحاجتهم لكن القاضي لا يباشر ذلك وان طلبوه منه لان
 القاضي لا يشتغل بما لا فائدة فيه لاسيما اذا كان فيه اضرار واضاعة مال لان ذلك حرام ولا يجنبهم منه اه كلام الشارح
 لكن ظاهر المتن ان القاضي يقسم عند رضاهم وفي الينابيع والذخيرة ذكر شيخ الاسلام ان القاضي لا يقسم وبعض
 المشايخ قال يقسم فظهر ان في المسئلة روايتين قال رحمه الله **ولو ان انتفع البعض وتضرر البعض لقلة حظه قسم بطلب**
ذي الكمية فقط يعني يقسم بطلب صاحب الكمية كذا ذكره صاحب الخصاص ووجهه ان صاحب الكثير يطلب من
 القاضي ان يخصه بالانتفاع بملكه ويمنع غيره عن الانتفاع بملكه وهذا من طلب الحق والانصاف فان له ان يمنع غيره
 من الانتفاع بملكه فوجب على القاضي ان يجيبه الى ذلك ولا يعتبر ضرر الاخر لانه يريد ان ينتفع بملك غيره فلا يمكن
 من ذلك ولو طلب صاحب القليل مع انه لا ينتفع بحقه مع انه متعنت في طلب القسمة فلا يشتغل القاضي بما لا يفيد
 وذكر الجصاص انه ان طلب صاحب القليل قسم وان طلب صاحب الكثير لا يقسم وذكر الحاكم ايهم طلب القسمة
 يقسم القاضي والاصح ما ذكر الخصاص لان القاضي يجب عليه ايصال الحق الى مستحقه ولا يلزمه ان يجيبهم الى اضرار
 انفسهم ولم يتعرض المؤلف لما اذا كان كل واحد منهم لا ينتفع قال في المبسوط بيت بين رجلين ارادا احدهما القسمة
 وامتنع الاخر وهو صغير لا ينتفع به واحدهما الا يجبهما القاضي الى ذلك والاصح انه لا يقسم الا اذا طلب صاحب
 الكثير خاصة ومنهم من صح ما ذكره الحاكم والاول اصح **قال رحمه الله** ويقسم العروض من جنس واحد لان
 اعتبار المبادلة في المنفعة المالية يمكن عند اتحاد الجنس لاتحاد المقصود فيه فيقع تميزا فيما لك القاضي الاجبار عليهم ما
 قال رحمه الله **ولا يقسم الجنسين والجواهر** اما الجنسان فلعدم الاختلاط بينهما فلا تقع القسمة تميزا بل تقع
 معاوضة فيعمل التراضي دون جبر القاضي ولهذا قيد بالتراضي واما الجواهر فلان جهالتها متفاحشة الا ترى انه
 لا يصلح غير المعين منها عوضا عما ليس بمال كالنكاح والمخاع وقيل لا يقسم الكبار منها الفحش التفاوت ويقسم
 الصغار لقلة التفاوت وقيل ان اختلف جنسهما لا يقسم وان اتحد يقسم كسائر الاجناس وفي العتائية والقمقم والطمت
 المتخذة من صفر ملحقة بمختلفة الجنس فلا يقسمها جبر او كذلك الاثواب المتخذة من القطن والكتان اذا اختلف بالهنعة
 كالقبا والمجبة والقميص كذلك وفي مختصر خواهر زاده ولا يقسم السرج ولا الفرس ولا المعحف وفي التجريد لوصي
 لهما بصوف على ظهر غنم او لبن في ضرع او بمافي بطون الغنم لا يقسم قبل الجز والمحاب والولادة وفي الخائفة اذا كان بين
 رجلين ثوب مخيط لا يقسم القاضي بينهم ولو غير مخيط فاقسمها طولا او عرضا جازت القسمة قال رحمه الله **والرقيق**
والحمام والبئر والرحى الابرضاهم اما الرقيق فلما ذكرهنا قول الامام وعندهما يجوز لاتحاد الجنس والتفاوت في
 الجنس الواحد لا يمنع القسمة كما في الابل والغنم ولهذا يقسم الرقيق في الغنمة بين الغنمين ولل امام ان التفاوت بينهما
 فاحش لتفاوت المعاني الباطلة كالدهن والكياسة بخلاف سائر الحيوانات لان الانتفاع بهما لا يختلف الاشياء سيرا
 وذلك معتبر في القسمة الا ترى ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان مختلفان ومن الحيوانات جنس واحد فلا يجوز
 القياس وقسمة الغنم تجري في الاجناس فلا تلزم وهذا الخلاف فيما اذا كان الرقيق وخدمهم وليس معهم شيء آخر
 من العروض وهم ذكور فقط او اناث فقط واما اذا كانوا مختلطين بين الذكور والاناث لا يقسم بالاجماع لان الذكور
 والاناث من بني آدم جنسان لا اختلاف المقاصد وان كان مع الرقيق شيء آخر مما يقسم جازت القسمة في الرقيق تبعاً
 لغيرهم بالاجماع ويجبرهم القاضي بطلب البعض وكمن شيء يدخل تبعاً وان لم يجز دخوله قصداً واما الحمام والبئر
 والرحى فلما ذكر من المحاق الضرر بالكل ولو اقتسما الحمام والبئر بانفسهم جاز ولكل واحد نوع منفعة بان يخذ
 نصيبه من الحمام بيتا وان طلبا جميعاً القسمة من القاضي هل يقسم فيهما روايتان في رواية لا يقسم لانها تضمنت

تفويت منفعة وليس للقاضي ذلك لانه يكون سفها يمكنه وفي رواية يقسم لانهم رضوا بذلك واليه اشار في الكتاب لانه
فيه نوع منفعة كذا في الهبط وفي التارخانية واذا كانت قنادة أو بئر أو نهر وليس معه أرض فأراد بعض الشركاء
القسمة فانها لا تقسم واذا كانت أرض لها ثمر ب قسم الأرض وترك الشرب والقناة والبئر كالشركة وفي الخلاصة
ولكل منهما شربة فان كان يقدر كل واحد منهما ان يجعل أرضه شربا من موضع آخر قسم ذلك كله فيما بينهم
وفي الاصل لو كانت أنهار أو آبار الأرض مختلفة قسم الآبار والعيون والأراضي اه وفي النوادر ولو قسم البئر بالجمال
جاز لان التفاوت فيها قليل اه قال رحمه الله ﴿ دور مشتركة أو دار وضيعة أو دار وحانوت قسم كل على حدة ﴾ أما
الدور المشتركة فالمد كور ههنا قول الامام وقال تقسم الدور بعضها في بعض اذا كانت في مصر واحد وكانت القسمة
أصلح لهم لانهم جنس واحد نظر الى اتحاد الاسم والصورة وأصل السكنى جنسان نظر الى اختلاف الاعراض وتفاوت
السكنى واذا قسم كل دار على حدة بما يتصرف له نصيبه وللإمام ان الدور اجناس مختلفة لا اختلاف المقصود باعتبار
المال والمجيران والقرب من المسجد فكان اختلافا فاحشا فلا يمكن التعديل في القسمة فلا يجوز جمع نصيب
كل واحد في دار الا بالتراضى والابل والبقر والغنم يقسم كل جنس منه بانفراده ولا يجمع بين الاجناس كما ذكرنا
بمخلاف الدور والمنازل المتلازمة كالبيوت والساحة كاللور لانه بين البيت والدار واخذ حظه من كل واحد منهما
والدور في مصرين لا تقسم بالاجماع وأما الدور والضيعة والدار والحانوت فلا اختلاف الجنس ذكره الخصاص
وفي رواية الاصل ما يشير الى انه يجوز اه قال رحمه الله ﴿ ويصور القاسم ما يقسمه ﴾ أي يكتب على قرطاس
ليمكنه حفظه قال في العناية يكتب ان نصيب فلان كذا وفلان كذا ان أرادوا رفع تلك الكاغضة الى القاضي
ليتولى الاقراع بينهم بنفسه قال رحمه الله ﴿ ويعدله ﴾ أي يسويه على سهام القسمة ويروى ويعزله حتى يقطعه
بالقسمة عن غيره قال رحمه الله ﴿ ويذرعه ويقوم البناء ﴾ لان قدر الساحة يعرف بالذرع والمالية بالتقويم ولا بد
من معرفتها ليتمكن التسوية في المالية ولا بد من ذرع الأرض وتقويم البناء قال رحمه الله ﴿ ويفرز كل نصيب
بطريقه وشربه ﴾ لان القسمة تكميل المنفعة وبه يكمل لانه اذا لم يفرز يبقى نصيب بعضهم متعلقا بنصيب الآخر
فلم يحصل الانفصال من كل وجه وهذا بيان الافضل فاذا لم يفرزه أو لم يكن جاز قال رحمه الله ﴿ ويلقب الانصاء
بالاول والثاني والثالث ويكتب أسماءهم ويقرعه فنخرج اسمه أولا فله السهم الاول ومن خرج ثانيا فله السهم
الثاني ﴾ والقرعة لتطيب قلوبهم فلما قسم الامام بالقرعة جاز لانه في معنى القضاء فيملك الالزام فيه وكيفية ان ينظر
الى اقل الانصاء في قدره آخر السهام حتى اذا كان العقاربين ثلاثة لاحدهم النصف وللآخر الثلث وللآخر
السدس جعلها أسداسا لانه اقل الانصاء فيكتب أسماء الشركاء في بطاقات ويجعلها شبه البندقة ثم يخرجها حتى
اذا نشقت وهي مثل البندقة يدلكها ثم يجعلها في كفة أو وعي فيخرجها واحدا بعد واحد فنخرج اسمه أولا فله
السهم الاول ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني ومن خرج ثالثا فله السهم الثالث الى ان ينتهي الى الاخير فان خرج
أولاً في المثال الذي ذكرناه اسم صاحب النصف فان له ثلاثة اسداس من الجانب الملقب بالاول وان خرج ثانيا كان له
كذلك من الجانب الذي يلي الاول وان خرج ثالثا كان له كذلك من الجانب الذي يلي الثاني وعلى هذا كل واحد منهم
لا يقال تعليق الاستحقاق بالقرعة قمار وهو حرام ولهذا لم يجز علماءنا استعمالها في دعوى النسب ودعوى الملك وتعين
العنق والمطلقة لانه قول لا يحصل الاستحقاق لان الاستحقاق كان ثابتا قبله وكان للقاضي ولاية الزام كل واحد منهم
وانما القمار على زعمهم اسم لما يستحقون به ما لم يكن لهم قبل لا مثل هذه بل هذه مشروعة كما أخبر الله سبحانه وتعالى
عن يونس وزكريا عليهم السلام والصلاة والسلام كما قال الله تعالى اذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل الآية وقوله تعالى
فساهم فكان من المدخضين الآية ولقائل أن يقول بين أول كلامهم وآخره تدافع لانهم صرحوا بالان مشروعية
استعمال القرعة هنا جواب استحسان والقياس يابى ذلك وقالوا آخر أن هذا ليس بقمار ويبدو الفرق بينهما وبين

القماروذ كرواله نظائر في الكتاب والسنة فقد دل على انه لا ياباه القياس أصلاً بل هو يقتضيه القياس أيضاً فتدافعا
 اه قال رحمه الله **﴿**ولا تدخل في القسمة الدراهم الا برضاهم **﴾** يعني جماعة في أيديهم عقار فطلبوا القسمة وفي
 أحد الجانبين فضل عن الآخر فراد أحدهم ان يدفع عوضه من الدراهم والاخر لم يرض بذلك لم تدخل الدراهم
 في القسمة لانه لا شر يكاله فيها ويفوت به التعديل في القسمة لان بعضهم يصل الى عين المال المشترك في الحال ودراهم
 الاخر في الذمة فيخشى عليها التوى واذا كان أرض وبناء فعن الثاني انه يقسم باعتبار القيمة لانه يمكن اعتبار
 التعديل فيه الا بالتقويم لان تعديل البناء لا يمكن الا بالمساحة والمساحة هي الاصل في المسوحات ثم يرد من وقع
 البناء في نصيبه قيمة البناء او من كان احوط دراهم على الآخر فتدخل الدراهم في القسمة ضرورة كالاخ ولا ولاية له
 في المال ثم يملك تسمية الصداق ضرورة صحة التزويج وعن محمد انه يرد على شريكه بمقابلة البناء ما يساويه من
 العرصه واذا بقي فضل ولم يمكن تحقيق التسوية فيه بان تف العرصه بقيمة البناء فيئذ ترد الدراهم لان الضرورة
 في هذا القدر فلا يترك الاصل وهو القسمة بالمساحة الا بالضرورة وهذاوافق رواية الاصل وفي المحيط ولورفع
 القسمة على أن يزيد أحدهما شيئا معلوما فلا يتخلوا ما أن يكون المشروط دراهم أو دنائراً أو ميلاً أو موزوناً أو عرضاً
 أو حيواناً فان كان المشروط دراهم معلومة جازبان كانت مشروطة لتعديل الانصباء فيجوز بالتراضي وان كانت
 الزيادة مشروطة لتقع القسمة على المفاضلة فيكون بيعاً من كل وجه وهو جائز بتراضيهما وان كانت الزيادة ملكاً أو
 موزوناً ولم يسم مكان الايفاء لم تجز عند الامام وعندهما تجوز ويسلمها عند الدار كما في السلم وان كانت الزيادة عرضاً يجوز
 السلم فيها كالثوب جازم وجلا ولا يجوز حالاً وان كان عرضاً لا يجوز السلم فيه وان كان حيواناً بعينه جاز وبغير عينه
 لا يجوز ثلاثة بينهم دور صغير وكبرى فاخذ أحدهم الكبرى على أن يرد على الآخر من دراهم مائة جاز وكذلك
 لو أخذ الكبرى بنصيبين والصغرى بنصيب جاز ولو اقتسموا الباب على ان من أصابه هذا ردهما ومن أصابه هذا
 ردهما من جاز ولو اقتسموا الاراضي على ان من أصابه شجر ونبت في أرضه فعليه بقيمته دراهم جاز ولو اقتسموا على
 أن لا أحدهما الصامت وللآخر العروض والنحاس والدين على ان يبقى عليه شيء من الدين يرد عليه نصفه فالقسمة
 فائدة اه قال رحمه الله **﴿**وان قسم ولا حدهم مسيل أو طريق في ملك الاخر لم يشترط في القسمة صرف عنه ان
 أمكن والافسخت القسمة **﴾** لان المقصود من القسمة تكميل المنفعة باختصاص كل بنصيبه وقطع أسباب تعلق حق
 الغير فاذا أمكن حصول المقصود والالم يحصل فتمين الفسخ والاستئناف لني ضرراً لا يتخلوا بخلاف البيع حيث
 لا يفسخ ولا يفسد فيما اذا لم يتمكن المشتري من الاستطراق ومن مسيل الطريق الماء لان المقصود ملك الرقبة ولا
 يشترط فيه الانتفاع في الحال ولا كذلك القسمة ولو ذكر المحقوق في الوجه الاول وهو ما اذا أمكن صرفه عن
 الاخر بان قال هذا لك بحقوقه كان الجواب فيه مثل ما اذا لم يقل بحقوقه فيصرف عنه ان أمكن كما تقدم الا اذا قال
 خذ هذا بطريقه وشربه ومسيه فحينئذ لا يصر فيه لانه ائدت له بابلغ وجوه الاثبات بخلاف البيع اذا ذكر
 فيه المحقوق حيث يدخل فيه ما كان من الطريق والمسيل فيدخل عند التنصيص واختلغوا في ادخال الطريق
 في القسمة بان قال بعضهم لا يقسم الطريق بل يبقى مشتركاً مثل ما كان قبل القسمة ينظر فيه الحاكم فان كان
 يستقيم ان يفتح كل في نصيبه قسم الحاكم من غير طريق برفع مجاعتهم تكملاً للمنفعة وتحقيقاً للاقرار من كل وجه
 وان كان لا يستقيم ذلك رفع طريق بقاين جماعتهم لتحقيق تكميل المنفعة فيما وراء الطريق ولو اختلفوا في مقدار
 عرضه يجعل على قدر عرض الباب بطوله أي ارتفاعه حتى يخرج كل واحد منهم جناحاً في نصيبه ان كان فوق الباب
 لا فيمادونه لان باب الدار طريق متفق عليه والمختلف فيه يرد الى المتفق عليه وفي هذا القدر كفاية في الدخول ولو
 شرطوا أن يكون الطريق في الدار على التفاوت جاز وان ساهمهم في الدار متساوية لان القسمة على التفاوت بالتراضي
 في غير الاموال الربوية جائزة وان كان ذلك أرضاً يرفع قدر ما يجره ثور ولو وقع الكفاية به في المرور ولم يذ كر

حكمه فيما اذا لم يكن له طريق وفي المحيط ولو اقتسموا دارا فاذا لا طريق لاحدهم وقدر على أن يفتح في نصيبه طريقا
 يعرفه الرجل دون المحولة جازت القسمة لانها لم تنضم من تفويت منفعة وان لم يقدر ينظر ان لم يعلم انه لا طريق له
 فالقسمة واسدة وان علم انه لا طريق له جازت القسمة لانه رضي بهذه القسمة دار في سكة غير نافذة اقتسموها على ان
 يفتح كل واحد بابا الى السكة جاز ولا يمنعون منه لانهم تصرفوا في خالص حقهم وهو الجدار ولا ضرر على غيرهم في ذلك
 مقصورة بين قوم طريقها في دار الاخر فاقسموها فليس لكل واحد ان يفتح بابا من المقصورة الى الدار وانما لهم
 طريق على مقدار الباب ولا يكون لهم حق المرور وفيما سوى الطريق وان كان يجنب المقصورة دار لهم وقعت في
 قسمته رجل فراد احدهم أن يجعل الطريق الى داره في هذه المقصورة لم يكن له ذلك طريق مشترك بين جماعة ليس
 لواحد منهم أن يفتح بابا لدار اخرى لاحق لها في هذه الطريق ولو اقتسموا قرية فاصاب احدهم قراح والاخر كرم
 والاخر بيوت جاز بتراضهم واذا اقتسما كرم وفيه عنب وثمر ينظر ان فالاعلى ان النصف لفلان بكل قليل وكثير
 وما فيه من الاعشاب والتمار فهى مقسومة والافهى على الشركة بينهما دار وفيها طريق لا يخر لا يمنعها عن قسمتها
 ويترك طريقه على عرض الباب العظمى فان باعوا الدار والطريق برضاهم ضرب صاحب الدار على مثلي ثمن الطريق
 وصاحب الممر بثالث الثمن لان الطريق بينهما اثلاثا اذا لم يعلم قدر الانصاء فيكون الثمن بينهم اثلاثا وكذا اذا كان
 رقبة الطريق لاثنتين والاخر حق المرور من مات منهم وتعددت ورثته اعتبر حقه كحق واحد وان لم يعرف ان الدار
 ميراث بينهم فالطريق على عدد الرؤس وقسمة الطريق على عدد الرؤس ولو كان فيها طريق من ناحية وطريق لاخر
 من ناحية اخرى يعزل له ما طريق واحدة والطريق الواحد يكفي للمرور ولو اقتسموا دارا وفيها كنيف شارع الى
 الطريق أو ظلة لم يحسب في ذرع الدار لان الظلة والكنيف ليس لهما حق التمرار على طريق العامة بل مستحق
 النقص ومستحق النقص كالتقص ولكنهما يقومان على من وقعا في حيزه ولا يحسبان في ذرعان الدار بعد قسمه الوالى
 وترك طريقا للعامة فرأى الوالى بعد ذلك أن يعطى الطريق لواحد فينتفع بها ولا يضربا هل الطريق جاز ان كانت
 المدينة وان كانت للمسلمين لم يجز اه قال رحمه الله يسفل له علوه وسفل مجرد وعلوه مجرد قوم كل على حدة وقسم
 بالقيمة وهذا قول محمد وعليه الفتوى وقال الامام والثاني يقسم بالذرع لان القسمة بالذرع هي الاصل في المذرع
 والكلام فيه والعبرة بالنسوية في أصل السكنى كما في المراقق قال في العناية وصورتها علوم مشترك بين رجلين وسفله
 لا تخر وسفل مشترك بينهما وعلوه لا تخر ويترك بينهما والسفل في دار واحد وفي دارين قيدنا بهذا
 لثلاثا يقال قسمة العلوم السفلى قسمة واحدة اذا كانت البيوت متفرقة لا يصح عند الامام للمحمدان السفلى يصلح
 لما لا يصلح له العلوه كالبيتر والاصطبل والسر داب وغيره فصار كالجنتين فلا يمكنه التعديل الا بالقسمة وكيفية القسمة
 على قول الامام ذراع سفلى بذراعين من العلوه وقال أبو يوسف ذراع بذراع قيل أجاب كل منهما على عادة أهل عصره
 وقيل هو اختلاف حجة بينهم قال الامام لصاحب السفلى منافع كثيرة ولصاحب العلوم منفعة واحدة وهي منفعة السكنى
 وأبو يوسف قال هما سواء في الانتفاع وتفسير المسئلة على قول الامام أن يجعل بمقابلة مائة ذراع من العلوه مجرد ثلاثة
 وثلاثون وثلث ذراع من البيت الكامل فثلاثة وثلاثون وثلث من العلوه الكامل في مقابلة مثله من العلوه مجرد
 وثلاثة وثلاثون وثلث من السفلى الكامل في مقابلة ستة وستين وثلاثين من العلوه مجرد فذلك تمام مائة ويجعل بمقابلة
 مائة ذراع من السفلى مجرد ستة وستين وثلثا ذراع من البيت الكامل لان علوه مثل نصف سفله ستة وستون وثلثان
 من سفلى الكامل بمقابلة مثله من السفلى مجرد ستة وستون وثلثان من العلوه الكامل في مقابلة ثلاثة وثلاثين وثلث
 ذراع من السفلى مجرد فذلك تمام مائة وتفسير قول الامام أبي يوسف أن يجعل بمقابلة شئ من السفلى مجرد أو من العلوه
 مجرد قدر نصفه من البيت الكامل ويقابل نصف العلوه بنصف السفلى لاستواء العلوه والسفلى عنده ويجعل بمقابلة
 شئ من السفلى مجرد قدره من العلوه مجرد وقال محمد يقسم على قيمة السفلى والعلوه فان كان قيمتها على السواء يحسب

ذراع بذراع وان كان قسمة أحدهما أعلى من الآخر بحسب الذي قيمته أعلى على النصف ذراع بذراعين من الآخر حتى يستويان في القيمة وفي الذخيرة فان قيل كيف يقسم العلو من السفلى قسمة واحدة عند الامام ومن مذهبه ان البيوت المتفرقة لا تقسم قسمة واحدة ان لم تكن في دار واحدة قلنا موضوع المسئلة انهما كانا في دار واحدة والبنيان في دار واحدة وانما يقسم عند الامام رضي الله تعالى عنه وان كان في دارين بطريق التراضي فلهذا قيل في النهاية بما سبق وعلم من قوله قوم كل على حدة ان البناء لا يقسم بالذراع قال وان قسمه اذ اراد ان يقسم العرضة بالذراع ويقسم البناء بالقيمة ثم هذا على ثلاثة اوجه فتارة يقسم الارض نصفين ويشترط ان من وقع البناء في نصيبه يعطى لصاحبه نصف قيمة البناء وقيمة البناء معلومة او اقتسموا ذلك وقيمة البناء غير معلومة بان اقتسموا الارض ولم يقسموا البناء فان اقتسموا الارض وشروطا في البناء كما تقدم فيكون بيعا مشروطا في القسمة وهذا البيع من ضرورات القسمة فيكون له حكم القسمة فيجوز وان لم تعرف قسمة البناء واقتسموا كذلك جازا استحسانا ويفسد قياسا لجهالة الثمن البناء وجهه الاستحسان ان القسمة لاقت العرضة ولا جهالة فيها ومن وقع في نصيبه يتمك على صاحب نصف البناء القيمة فيها ضرورة وان اقتسموا الارض ولم يقسموا البناء جازت القسمة ثم يتمك من وقع البناء في نصيبه نصف البناء فالقيمة لانه لا وجه لابقاء البناء مشقرا لان صاحب الارض يتضرر به ولا وجه لدفع الضرر الا يتمك الارض وتمكك بالبناء بالقيمة لانه اقل ضررا من تمكك الارض بالقيمة من غير رضا صاحبها كالغاصب اذا صبغ الثوب يتمك صاحب الثوب الصبغ دون صاحب الصبغ كذلك في المحيط هذا اذا اقتسموا الارض فلو وقع القسم في الارض لواحد والبناء لآخر قال دار بين رجلين فاقسما على ان ياخذ أحدهما الارض والآخر البناء ولا شيء له من الارض فهذا على ستة اوجه اذا شرط في القسمة على ان من له البناء يكون مشتركا نصيب صاحبه من البناء بما تركه على صاحبه من الارض فان سكا عن القلع او شرط ذلك جازت القسمة وان شرط الترك فالقسمة فاسدة كذا في الكافي وفي الذخيرة يجب ان يعلم ان الملك لا يقع لواحد من الشركاء بنفس القسمة بل يتوقف ذلك على أحدهما انما القبض أو قضاء القاضى أو الفرقة اه وفي المحيط ارض ودار بين اثنين فاحدهما أخذ الدار والآخر الارض على ان يرد صاحب الارض عليه عبد قيمته ألف وقيمة الدار ألف وقيمة الارض ألفان فباع صاحب الدار داره فاستحق علو بيت والبيت واله ولو عشر الدار يرجع المشتري على البائع بنصف عشر الدار ومالك الباقي وان صاحب الدار يرجع بنصف عشر درهما وثاني درهم من قيمة الارض على صاحب الارض عند الامام وقال أبو يوسف يرجع بذلك في رقبتهما قال رحمه الله وهو يقبل شهادة القاسمين ان اختلفوا يعني اذا انكر بعض الشركاء بعد القسمة استيفاء نصيبه فشهد القاسمان انه استوفى نصيبه تقبل شهادتهما سواء كانا من جهة القاضى أو غيره وهذا عند الامام والثاني وقال محمد لا تقبل وهو قول الثاني أولا وبه قال الشافعي وذكر الحنفية قول محمد مع قولهما محمد انهما شهدا على فعل أنفسهما فلا تقبل كمن علق عتق عبده على فعل فلان فشهد ذلك الغير على فعله ولهما انهما شهدا على الاستيفاء والقبض وهو فعل غيرهما لان فعلهما التميز لا غير ولا حاجة الى الشهادة على التمييز وقال الطحاوي ان قسما الاجرة لا تقبل شهادتهما بالاجماع واليه مال بعض المشايخ لانهما يدعيان ايفاء عمل استوفى جرا عليه فكانت شهادة صورة ودعوى معنى فلا تقبل قلنا هنا لم يجز ان هذه الشهادة الى أنفسهما فاعلان الاخصام يوافقهما على ايفاء العمل وهو التميز وانما الخلاف في الاستيفاء فانتهت التهمة ولو شهد قاسم واحدا لا تقبل شهادته لان شهادة الفرد غير مقبولة ولو أمر القاضى أمينه بدفع المال فيقبل قول الامين في دفع الضمان عن نفسه ولا يقبل في الزام الآخر اذا كان منكرًا قال رحمه الله ولو ادعى أحدهم ان من نصيبه شيا في يد صاحبه وقد اقر بالاستيفاء لا يصدق الا بينة لان القسمة من العقود اللازمة والمدعى للغايطدعى حق الفسخ لنفسه بعد تمامها فلا يقبل الا بحجة وان لم يقم بينة استخلف الشركاء لانهم لو اقروا بذلك فاذا انكر واحدا فاعليه ولقائل ان يقول لو صح هذا الدليل لوجب

تخلف المقر له اذا ادعى المقر انه كذب في اقراره مع انه لا يخلف عند الامام ومحمد الجواب أن يقال أن هذا اذا أقر المقر له
 أن المقر كتب في اقراره فلو لم يقر المقر له انه كذب في اقراره لزمه ذلك ولا يظهر فيه أنه لو أنكر استحلف كما قالوا
 فيما نحن فيه لا انه اذا أنكر كان مصداقاً في اقراره فافتروا ومن حلف منهم لم يكن عليه سبيل ومن نكل عن
 اليمين جح نصيبه مع نصيب الاخر المدعى فيقسم على قدر حقوقهما فيه قالوا وينبغي أن لا يقبل دعواه أصلاً لانه
 متناقض واليه أشار من بعد حيث شرط التحالف أن لم يشهد على نفسه بالاستيفاء ويشير بذلك الى انه لو شهد على
 نفسه بذلك لا يتحالفان لأن دعواه لم تصح للتناقض فاذا منع التحالف لعدم صحة الدعوى للتناقض فكذا هنا قال صدر
 الشريعة في شرح الوفاية بعد ان نقل ما نقل صاحب الهداية وينبغي الى آخره وفي المبسوط وقاضيان ما يؤثر بهذا
 اه قال وأما ما لا يوجب التحالف ويكون القول قول المدعى عليه مع يمينه وهو ما اذا أقر كل واحد منهما بالاستيفاء
 ثم ادعى أحدهما على الآخر انه غصب شيئاً من نصيبه الى آخر ما ذكرناه أولاً قال وهكذا المكمل والموزون
 والمذروقات الأربعة أن يكون في المكمل والموزون معنى ثبت الغلط بالبيئنة لا تعاد القسمة بل يقسم الباقي على قدر حقهم
 لانه لا ضرر في قسمة الباقي فاما في الأشياء المتفاوتة تعاد القسمة ولا يقسم الباقي وفي النجر يد والاصل وأما دعوى
 الغلط في مقدار الواجب بالقسمة وهو نوعان نوع يوجب التحالف ونوع لا يوجب التحالف والذي يوجب التحالف أن
 يدعى أحدهما غلطاً في القسمة على وجه لا يكون مدعياً للغصب بدعوى الغلط كما ثمة شاة بين رجلين اقتسماها ثم قال
 أحدهما لصاحبه صابك خمس وخمسون غلطاً وأنا خمس وأربعون ولم تقم لواحد منهما بيئنة وهذا كله ادلم يسبق منهما
 اقرار بالاستيفاء أما اذا سبق منهما اقرار بالاستيفاء لم تسمع الامن حيث دعوى الغصب وهي التي لا توجب التحالف
 اه قال رحمه الله وان قال استوفيت وأخذت بعضه كان القول قول الخصم مع اليمين لانه يدعى عليه الغصب
 وهو ينكر والقول قول المنكر قال ولو اقتسما مائة شاة وقبضت ادعى أحدهما على صاحبه انك أخذت خمسة من
 نصيبي غلطاً وأنكر الآخر وقال اقتسما على أن يكون لي خمسة وخمسون ولك خمسة وأربعون فالقول قوله مع يمينه لان
 القسمة قد تمت ثم ادعى أحدهما على الآخر انه أخذ خمسة غلطاً وأنكر الآخر قال قامت بيئنة عمل بها والاستحلف
 المدعى عليه كذا في المحيط ففي المسئلة الاولى هو مدعى الاخذ بطريق الغصب وفي هذه الاخذ بطريق الغلط وافتروا
 قال رحمه الله وان لم يقر بالاستيفاء وادعى ان ذاحظه ولم يسلم اليه وكذبه شريكه تحالفاً فصححت القسمة لان
 الاختلاف فيما يحصل له بالقسمة فصار نظير الاختلاف في البيع والتمن اه ولا يخفى انه يبدأ بيمين أيهما شاء
 ولقائل أن يقول التحالف في البيع فيما اذا كان قبل القبض على وفاق القياس كما علم في محله وأما بعد القبض فخالف
 للقياس لان أحدهما لا يدعى على الآخر شيئا حتى ينكره الآخر فيحلف عليه والاخر يدعى وانكأ عرفناه في البيع
 بالنص وفيما نحن فيه بالتحالف مخالف للقياس لان كلامهما ليس مدعياً وهو وارد في البيع بعد القبض على
 خلاف القياس وقد تقرر ان ما ورد على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس ولا يمكن المحاقه بطريق دلالة النص لان
 القسمة آتت في معنى البيع من وجه اذ فهم معنى الاقرار والمبادلة معا فليتأمل في الجواب قال فان أراد أحدهما
 القسمة بعد التحالف فليس له ذلك لانه لا يمكن لانها لا تكون الا بالقرعة وقد يقع نصيب أحدهما في جانب الآخر
 فيتضرر وقال في موضع آخر ولو أقام أحدهما بيئنة عمل بها ولو أقام بيئنة عمل بالبيئنة التي هي أكثر اثباتاً كذا في المحيط
 وقيد أيضاً قسم القسام الدارفا على أحدهما أكثر من حقه غلطاً وبني فيها فانهم يستقبلون القسمة فان وقع البناء في
 قسم غيره دفع نقصه ولا يرجع على القاسم بقيمة البناء ويرجعون عليه بالاجر الذي أخذته واذا قسمه ادورا وأخذ
 أحدهما ادرا والآخر آخرى ثم ادعى أحدهما غلطاً وجاء بالبيئنة فانه ينقض القسمة اه قال رحمه الله ولو ظهر عن
 فاحش في القسمة تفسخ وهذا اذا كانت بقضاء القاضي فظاهر لان تصرفه مقيد بالعدل والنظر وأما اذا كان بالتراضي
 فقد قيل لا يلتفت الى قول مدعيه لان دعوى الغبن لا تعتبر في البيع فكذا في القسمة لوجود التراضي وفيه يفسخ

الصحيح ذكره في الكافي وفي العناية وهو الصحيح وعليه الفتوى وإذا اقتسم دار أو أصاب كل واحد منهما جانبا واذى
أحدهما بيتا في يد الآخر فإنه مما أصابه بالقسمة وأنكر الآخر فعليه إقامة البيعة وإن أقاما البيعة فبيعة المدعي
مقدمة لأنه الخارج وإن كان قبل الأشهاد تحالفا وتفسخ ولو اختلفا في الحدود وأقاما البيعة يقضى لكل واحد منهما
بالجزء الذي في يده صاحبه لأنه خارج فيه وبيعة الخارج مقدمة وإن أقاما أحدهما بيعة يقضى بها وإن لم يقم لواحد منهما
بيعة تحالفا وتراد الكافي السبع قال دعوى الغلط في القسمة نوعان ما يصح وما لا يصح وما يوجب التحالف
وما لا يوجب التحالف أما ما لا يصح وهو أن يدعى أحدهم الغلط في التقييم بغبن يسير وهو ما لا يدخل تحت تقويم
المقومين ولا تعاد القسمة به لأنه لا يمكن الاحتراز عنه والذي يصح فيه الدعوى هو أن يدعى الغلط بغبن فاحش وهو
ما لا يدخل تحت تقويم المقومين كذا في المحيط اه قال رحمه الله ولو استحق بعض شائع من حظه رجوع بقسطه في حظ
شريكه ولا تفسخ القسمة وهذا عند الامام وظاهر عبارة المؤلفان هذا محتمل لكن قال في العناية إن شاء رجوع بذلك
إلى نصيب صاحبه وإن شاء رد ما بقي واقتسما ما نيا عند الامام وقوله بقسطه يعني لو كان قيمة نصيبه ستمائة وقيمة الآخر
مثله فاستحق نصف ما في يده رجوع بنصف النصف وهو الربع وهو مائة وخمسون وقال الثاني تفسخ كذا ذكر الاختلاف
في الجزء الشائع في الاسرار وغيره قيد بالشائع يحتز عن المعين وذكر القدوري إذا استحق بعض نصيب بعض أحدهما
بعينه فالصحيح أن الاختلاف في الشائع وفي استحقاق البعض المعين لا تفسخ بالاجماع ولو استحق بعض شائع في الكل
تفسخ بالاجماع فهذه ثلاثة أوجه ومحمد مع الامام فيما حكاه أبو حفص ومع الثاني فيما حكاه أبو سليمان والاول أصح
لثاني أن يأخذ بالاستحقاق ظهر شريك الآخر والقسمة يدونه لا تصح فصار كما لو استحق بعض الشائع في الكل بخلاف
المعين لأن ما وراء المستحق بقي مقررا على حاله ليس للغير فيه حق ولهما أن المقصود بالقسمة التميز والافراز ولا ينعدم
باستحقاق جزء شائع من نصيب الواحد ولهذا جازت القسمة في الابتداء على هذا الوجه بان كان البعض المتقدم مشتركا
بين ثلاثة نفر والبعض المؤخر بين اثنين واقتسم الاثنان على أن لا أحدهما مالهما من المقدم وللآخر المؤخر وأقتسما
على أن لا أحدهما مالهما من المقدم وبعض المؤخر مفرزا يجوز فكذا هذا بخلاف استحقاق الشائع في الكل لأن معنى
الافراز والتميز لم يتحقق مع بقاء نصيب البعض ولو استحق نصيب أحدهم كله يرجع به على الشركاء ولو باع بعضهم بعض
نصيبه شائعا ثم استحق بعض ما بقي شائعا كان له أن يرجع على الشركاء بحسابه وسقط خيار التفسخ ويبسح البعض وعند
أبي يوسف يرجع على ما في أيديهم بحسابه ويضمن حصتهم مما باع لأن القسمة تنقلب فأسدة عنده والمقبوض بالقاسد
مملوك وينفذ بيعه وهو مضمون بالقيمة فيضمن لهم ولو قسم الورثة التركة ثم ظهر فيها دين محيط قيل للورثة اقضوا دين
المت فان قضوه صحت القسمة والأصح أن لان الدين مقدم على الارث فيمتنع وقوع الملك لهم إلا إذا قضوا الدين أو
أبرأهم الغرماء فيصح لزوال المسانع ولو كان الدين مستغرقا فكذا الجواب الا اذا بقي من التركة ما يفي بالدين فينشد لا تفسخ
لعدم الحاجة ولو ادعى أحد المتقاسمين للتركة ديناً في التركة صح دعواه ولا تناقض لان الدين يتعلق بالذمة والقسمة
تصادف الصورة ولو ادعى عييا بآي سبب كان لم تسمع دعواه لان الاقدام على الشركة اعتراف بان المقسوم مشترك قال
ولو كان بينهما مائة شاة أخذ أحدهما أربعين قيمتها خمسمائة والاخر ستين قيمتها خمسمائة فاستحقت شاة من الأربعين
قيمتها عشرة وأنه يرجع بخمسة دراهم في الستين ولا خيار له في نقض الامام عند القسمة بخلاف الارض وإن كان بينهما
أربعون قفيزا ثلاثون رديئة أخذها عشرة جيدة أخذها الآخر لم يجز فان أخذ العشرة الجيدة وثو باجاز لان الزائد في
مقابلة الثوب فان استحق من الثلاثين عشرة يرجع عليه بنصف الثوب وفي الزيادات يرجع عليه بثلث الثوب وقفيز
وثاني قفيز هذا قياس والاول استحسان كذا في المحيط وفي المنتقى ويستوى في هذا الحكم ما إذا وقعت القسمة
بالقضاء أو بالرضا اه وفي السراجية دارين اثنين اقتسماها نصفين وبني كل واحد في نصيبه ثم استحققت لم يرجع
واحد منهما على صاحبه بقيمة البناء وفي المحيط دار وأرض فيها القسمة فاذا بني أحدهما أو غرس ثم استحق أحد

النصيبين لم يرجع بقيمة البناء والغرس على الآخر لانه لم يصرف مغرور امان جهته هذا اذا كانت القسمة لو امتنع
احدهما يجبر فلو كانت القسمة لو امتنع احدهما لم يجبر كقسمة الاجناس المختلفة يرجع بقيمة البناء عند الاستحقاق
لان كل واحد منهما مغرور من جهة صاحبه لانه ضمن له سلامة نصيبه وفي التجريد وكل قسمة وقعت باختيار
القاضي او باختيارهما على الوجه المذكور يجبرهما القاضي عليه اذا بنى احدهما بناء او غرس ثم استحق احد النصيبين
لم يرجع بقيمة البناء والغرس على الآخر اه قال رحمه الله ولو لوتها يا في سكنى دار او دارين او خدمة عبد او عبدتين
او غلة دار او دارين صحح يحتاج الى تفسيرها لغة وشرطا وشرطا ووصفها ودليلها وحكمها امداد دليلها فقوله تعالى هذه
ناقة لها شرب ولكم شرب يوم معلوم ومن السنة فاروى انه عليه الصلاة والسلام قسم في غزوة بدر كل بعير بين ثلاثة
نفر وكانوا يثناويون في الركوب واجتمعت الامة على جوازها ولان التها يوقسمة المنافع فيصار اليها التكميل المنفعة
لتعذر الاجتماع على عين واحدة فكان التها يوقسمة المنافع في زمان واحد ونفسيرها لغة فهي ما خوذت من التها
وهو ان يهيئ كل واحد منهما صاحبه ما شرط له وفي الشارح هي مشتقة من الهيئة وهي الحالة الظاهرة للشيء وللشيء
وابدال الهمزة الغافية والتها يوقسمة منها وهو ان يتوافقوا على امر في تراضوا به وحقيقته ان كلا منهم يرضى بهيئة
واحدة ويختارها واما تفسيرها شرعا فهي مبادلة معني وليست باقرار من كل وجه لانها لا تجرى في المثليات كالمكيل
والموزون واما شرطها ان تكون العين يمكن الانتفاع بهما مع بقاء عينها ووصفها انها واجبة اذا طلبها بعض الشركاء ولم
يطلب الشريك الاخر قسمة الاصل وقد يكون بالزمان وقد يكون بالمكان وتكامل العلماء فقالوا ان جرت في الجنس
الواحد والمنفعة متساوية او تفاوتتا تفاوتتا يرافه في اقرار وان جرت في الجنس المختلف كالدار والعبيد يعتبر مبادلة من
كل وجه حتى لا يجوز من غير رضاهم وفي الكافي ولا يبطل التها يوقسمة احدهما ولا يوجبها اه ولو طلب احد
الشريكين القسمة والاخر المهايأة يقسم القاضي لانه ابلغ ولورقع التها يوقسمة القسمة ثم طلب احدهما
القسمة يقسم ويبطل التها يوقسمة ابلغ اما اذا تها يا في سكنى دار واحدة على ان يسكن احدهما بعضها والاخر
البعض او احدهما العلو والاخر السفلى جازت لان القسمة على هذا الوجه جائزة فكذا التها يوقسمة واقرار
لا مبادلة لانها لا تجوز في الجنس الواحد الربا وقيل هو اقرار من وجه عارية من وجهه ولا يخفى ان كلا القولين مشكل
لان كل واحد منهما ما يترك ماله من المنفعة فيما اخذه صاحبه بعوض وهو الانتفاع بنصيب صاحبه فكيف يتصور
ان يكون اقرارا في الكل او عارية في البعض والعارية غير لازمة والمهايأة لازمة فان قيل جمع المنافع الشائعة في
السن في بيت واحد محال لعدم جواز انتقال العرض من محل الى محل آخر فكيف يمكن القاضي جمعها فالجواب ان
المراد ليس للقاضي ان يجمعها حقيقة حتى يتوجه ما ذكر بل المراد ان القاضي يعتبرهما جميعا ضرورة اه والوجه
انه اقرار من كل وجه في التها يوقسمة في المكان ولهذا لا يشترط التاقية وفي المهايأة في الزمان اقرار من كل وجه ولو اشغل
احدهما نصيبه جاز شرط في المهايأة ولم يشترط لانه يجوز المهايأة في الاشتغال حال الانفراد فيجوز تبعا للمهايأة في السكنى
كذا في المحيط ولوتها يا في دارين جاز ويجبر الا بي عنها ويعتبر اقرارا كالايمان المتفاوتة فلو وضع احدهما في داره
شيا وربط فيها دابة فعثر به انسان ومات لا يضمن ولو بنى او حفر فيها بئر ضمن لان الاول من مرافق السكنى حتى
يملكه المستعير فلا يكون متعددا في نصيب شريكه فلا يضمن وفي البناء والحفر يكون متعددا في مقدر نصيب
شريكه فيضمن ولا يضمن مقدر نصيبه ولوتها يا في دارين على ان يسكن كل واحد منهما دارا او يجرها وان
زادت غلة احدهما لا يشارك الاخر في الفضل والفرق ان في الدارين امكن تصحيح قسمة المنفعة حقيقة ولوتها يا في
الزمان في الخدمة عبد اجاز لانها متعينة فيه لانه اذا التها يوقسمة في المكان والبيت الصغير كالعبد ولو اختلفا في التها يوقسمة
الزمان والمكان في محل يملكها ما يامرهم القاضي بالاتفاق فان اختلفا وامن حيث الزمان يقرر في البداية تطبيقا
لقوليهما ونفيا للثمة عن نفسه ولوتها يا في عبدتين على الخدمة جاز اما عندهما فظاهر لان قسمة الرقيق جائزة عندهما

فكذا المتفهمة وأما عند الامام فروى عنه انها لا تجوز الا بالتراضي لان قسمة الرقيق لا يجري فيها الجبر عنده فكذا
المهاياة والاصح ان القاضي يهايو بينهما ما جبر ابطال أحدهما لان المنافع من حيث الخدمة قلما تتفاوت بخلاف
اعيان الرقيق لانها تتفاوت تفاوتاً فاحشاً على ما بيننا ولوتها يا على ان نفقة كل عبد على من يخدمه جاز استحساناً لان
العادة جرت بالتسامح فيها بخلاف كسوة المالك لانها لا تسامح فيها عادة وقد يتوله خدمة عبداً لانه لا يجوز التهايو
في غلة عبد واحد كذا في المحيط وقد بقوله خدمة عبيدين لانهم لوتها يا في غلتهم لم يجز عند الامام وعندهم ايجوز اذا
استوت الغلتان لهما ان تفاوتت العبدان في الغلة يسير فيجوز عند الاستواء بخلاف العبد الواحد فانها فاحشة فان العبد
المستاجر في الشهر الاول لا يستاجر في الشهر الثاني بمثل ما استوجر في الاول بل بزيادة وفي السراجية تحمل بين شريكين
اقسما على ان ياخذ كل واحد منهما طائفة ويثمرها جازاه وفي المتقى جازيتان بين رجلين تهايا على ان ترضع هذه
ابن هذه سنتين وترضع هذه ابن هذه سنتين جازقوا ولا يشبه هذا لبن البقر والابل وعلل فقال ألبان الانسان لا قيمة لها
ولا تقسم وألبان البهايم تقسم ولها قيمة وفي النخاية رجلان تواضعا في بقرة على ان تكون عند كل واحد منهما خمسة عشر
يوماً يحلب لبنها كان ياطلا ولا يحلب فضل اللبن لاحدهما وان جعله صاحبه في حل لان هذا هبة المشاع فيما يقسم الا ان
يكون صاحب الفضل استهلك الفضل واذا جعله صاحبه في حل كان ابراء عن الضمان فيجوز اما حل قيام الفضل
يكون هبة أو ابراء عن العبر وهو باطل وفي الكافي غنم بين اثنين واتفقا على ان ياخذ كل واحد منهما طائفة يربطها
ويقتنع بالبانها لم يجز والمجيلة ان يبيع حصته من الاخر ثم يشتري كلها بعهده مضي نوبته أو ينتفع باللبن بالوزن المعلوم
اه وفي الكافي ولوتها يا في مملوكين استخداما فسات احدهما أو ابقى انتقضت المهاياة بخلاف ما اذا استخدمه شهرا الا
ثلاثة أيام لو ابقى فيه ثلاثة أيام فانه ينتقض ولو ابقى احدهما من في خدمة من شرط له الخادم أو انهدم المحائط فلا
ضمان عليه اه ولو ولدت منه صارت أم ولد وانقضت المهاياة كذا في المحيط ولو كان بينهما عبد وأمة فتهايا ففيهما
صح ذلك كذا في الاصل والتهايو في الركوب في دابة واحدة لا يجوز عند الامام وعندهم ايجوز وظاهر عبارة المؤلف
انه يشترط لصحة التهايو اتحاد المنفعة وفي المحيط ما يخالفه قال في المحيط ولوتها يا في دار ومملوك على ان يسكن هذا
الدار سنة والاخر يخدمه العبد سنة جاز استحساناً اه قال رحمه الله وفي غلة عبد وعبيدين أو بغل وبغلين أو
ركوب بغل أو بغلين أو ثمر شجرة أو لبن شاة لا يجوز في هذه الاشياء التهايو اما في عبد واحد أو بغل واحد فيجوز
قلان النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء فالظاهر التغير في الحيوان فتغوت المعادلة بخلاف التهايو في استغلال دار واحدة
حيث يجوز في ظاهر الرواية وقد مر بيانه ولو زادت غلة الدار في نوبة أحدهما يشتركان في الزيادة تحقيقاً للمساواة
بخلاف التهايو في المنافع فتعتبر المعادلة فيها الا في الغلة وبخلاف ما لوتها يا في الاستغلال في الدارين وفضلت غلة
أحدهما حيث لا يشتركان لان معنى الاقرار راجح في الدارين فلا تعتبر الغلة واما لوتها يا في استغلال عبيدين أو بغلين
فالذكور هنا قول الامام وعندهم ايجوز لا مكان المعادلة فيها وللإمام ان التهايو في الخدمة جواز للضرورة لعدم امكان
قسمتها ولا ضرورة في الغلة لانه يمكن قسمتها لانه عين مال ولانه يتغير بالاستغلال بخلاف الدارين لان الظاهر عدم التغير
في العقار وجملة مسائل التهايو اثني عشر مسألة ففي استخدام عبد جاز بالتفاق وكذا في استخدام العبيدين على الاصح
وفي استغلال عبد واحد لا يجوز بالاتفاق وكذا في غلتها وكذا في سكنى دارين وفي غلتها خلاف والاظهر انه يجوز
بالاتفاق وفي ركوب بغل أو بغلين على الخلف ولا يجوز في استغلال عبد واحد بالاتفاق وفي بغلين على الخلف واما
التهايو في ثمر شجرة أو لبن شاة أو ابن غنم فانها اعيان باقية ترد عليهما القسمة عند حصولها فلا حاجة الى التهايو لان التهايو في
المنافع ضرورة بخلاف لبن بني آدم حيث يجوز التهايو فيه كما تقدم وتقدم بيان المجيلة في ذلك قال ولم يذكري في الكتاب
المهاياة على لبس الثوبين قال بعض مشايخنا لا يجوز عند الامام خلافاً لهما لان الناس يتفاوتون في اللبس تفاوتاً فاحشاً
كذا في المحيط ولو كان عبدان بين رجلين غاب أحدهما فجاءه أجنبي وقاسم الشريك وأخذ عبد الغائب فقدم الغائب

وأجازها للعبد في يد الاجنبي فلا ضمان عليه وان مات قبل الاجارة بطلت القسمة وللغائب نصف العبد الباقي وان شاء ضمن حصته في الميت اشريكه أو للاجنبي القبض كذا في الاصل **وفروع** قال في نوادر بن رستم اذا كان لاحدهما شجرة أغصانها مطلة على قسمة الآخر فله أن يطالبه بقطع أغصانه رواه عن محمد وروى ابن سماعة عن محمد ليس له ذلك وفي الذخيرة وبه يفتى واذا أراد أحدهما أن يرفع بناءه ويسد الرياح والشمس على الآخر قال نصر بن يحيى وأبو القاسم الصفار لصاحبه أن يمنع من ذلك وقال في الفتاوى ليس له منعه وعليه الفتوى واذا أراد أن يجعل دارة طاحونا أو مدقا للعتصارين لم يجز له ذلك ولو تنور صغيرا جاز والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

كتاب المزارعة

لما كان الخراج من الارض في عقد المزارعة من أنواع ما يقع فيه القسمة ذكر المزارعة عقب القسمة فهي لغة مفاعلة من الزراعة وشريعة ما ذكر المؤلف وسببها سبب المعاملات وركنها الايجاب والقبول وشرايط جوازها كون الارض صالحة للزراعة وكون رب الارض والمزارع من أهل العقد وبين المدة فلو ذكر مدة لا يخرج الزرع فيها لم تجز المزارعة وصفتها انها فاسدة عند الامام جائزة عندهما ودليلها ما روى انه عليه الصلاة والسلام دفع الارض لاهل خيبر مزارعة قال رحمه الله **وهي عقد على الزرع ببعض الخراج** فقوله عقد جنس وقوله على الزرع يشمل المزارع حقيقة وهو الملقى في الارض قبل الادراك قاله خواهر زاده أو باعتبار ما يؤثر اليه بان كانت وارعة وقوله ببعض الخراج فصل آخر سائر العقود والمساقاة لانها عقد على بعض الثمرة وأطلق في العقد فشمع مع الاجنبي أو الشريك قال في فتاوى الفضلي أرض بين رجلين دفعها أحدهما للآخر مزارعة على أن الخراج ثلثه للدافع وثلثان للعامل جاز في أصح الروايتين اه قال رحمه الله **وتصح بشرط صلاحية الارض للزراعة وأهلية العاقدين وبين المدة ورب البذر وجنسه وحظ الآخر والتخليف بين الارض والعامل والشركة في الخراج** وهذا قول الثاني والثالث وقال الامام لا تجوز المزارعة لهما ما روى انه عليه الصلاة والسلام دفع الارض مزارعة لاهل خيبر على نصف ما خرج منها من ثمر أو زرع ولانها عقد شركة بمال من أحد الشريكين وعمل من الآخر فحجوز اعتبارا بالمضاربة والجماع دفع الحاجة فان صاحب المال قد لا يهتدى الى العمل والمهتدى اليه قد لا يجد المال فست الحاجة الى انعقاد هذا العقد ولل امام ما روى انه عليه الصلاة والسلام نهى عن المخاربة وهي المزارعة بالثلث والرابع والذي ورد في خيبره ونحوه مقاسمة لا يقال هذا مخالف لما تقدم في باب العشر والخراج من ان أرض العرب كلها عشرية لانا نقول أرض خيبر ليست من أرض العرب لانها لا يعر فيها على الكفر فان قلت هم يهود قلنا خيبر ليست داخل في حدود أرض العرب واذا فسدت المزارعة عنده يجب على صاحب البذر اجرة مثل الارض أو العمل والغلة له لانها غنائه ملكه قال في العناية وهو نذامنقوض بمن غصب بذرا آخر وزرعه في أرض فان الزرع له وان كان غنائه ملك صاحب البذر وأجيب بان الغاصب حامل لنفسه باختياره وتخصيه فلو كان اضافة الحادث الى عمله أولى والمزارع حامل بامر غيره فيجعل الامر مضافا الى الآخر اه ولقائل ان يقول السؤال غير وارد والجواب غير صحيح اما أولا فقد تقرر ان الغاصب ملك البذر بالمزارعة والبذر غنائه ملك الغاصب فلا يرد والجواب لم يصادف محلا وقالوا الفتوى اليوم على قولهما الحاجة للناس اليها وللتعامل والقياس يترك بمثل هذا والنص ورد نص بخلافه فعمل به لانه هو الظاهر عندهما ثم شرط في المختصر لجوازه عندهما أن تكون الارض صالحة للزراعة لان المقصود لا يحصل بدونه وان يكون رب الارض والمزارع من أهل العقد لان العقد لا يصح الا من الاهل وان يبين المدة لانه عقد على منافع الارض أو العامل وهي تعرف ويشترط ان تكون المدة قدر ما يتمكن فيهما من الزراعة أو أكثر وان لا يكون قدر من لا يعيش اليه مثلها أو أحدهما غالبا وعند محمد بن سلمة لا يشترط بيان المدة ويقع على سنة واحدة وفي الخاتمة قال المشايخ يشترط بيان الوقت وتكون الزراعة على أول سنة والفتوى على بيان المدة وان بقي بعد تمام السنة ما يمكن فيه الزراعة لا تبقى الزراعة

وفي العتابة ولو ذكر مدة ان يخرج فان خرج ظهر انه صحيح والا فلا وان يبين من عليه البذر لان المعقود وهو منافع
 العامل او منافع الارض ولا يعرف الا ببيان من عليه البذر وان يبين جنس البذر لان الاجرة منه فلا بد من بيان جنس
 الاجرة وفي الذخيرة وفي الاستحسان بيان ما يزرع في الارض ليس بشرط فوض الرأي الى المزارع او لم يفوض بعد ان
 ينص على المزارعة لان ذلك يصير معلوما باعلام الارض ومثله في الخمانية وان بين نصيب من لا بذر من جهته وهو المراد
 بالاجر لانه اجرة عمله وارضه فلا بد ان يكون معلوما وان يخلى بين الارض والعامل لانه بذلك يتمكن من العمل وعمل
 رب الارض مع العامل لا يصح وان يكون الخارج مشتركا بينهما لانه هو المقصود بها فتنعقد اجارة في الابتداء وتقع
 شركة في الانتهاء ولهذا لو شرط لاحدهما قفيزا سمى فسدت لانه يؤدي الى قطع الشركة في البعض المسمى اوفى الكل
 ولم يخرج الارض اكثر من ذلك وكذا اذا شرط ان يدفع قدر بذره لما ذكرنا بخلاف ما اذا شرط ان يرفع عشر الخارج
 او ثلثه والباقي بينهما لانه يؤدي الى قطع الشركة وهو يحصل ان يكون حيلة للوصول الى رفع البذر وقيمة بذره وقلنا
 ببعض الخارج لانه اذا كان الخارج كله لواحد منهما فليست بمزارعة قال رب الارض للمزارع ازرع ارضي ببذرك على
 ان الخارج كله لي فهذا الشرط جائز ويصير العامل مقترضا للبذر من رب الارض ويكون العامل معنائه وفي العتابة
 ازرع لي في ارضك ببذرك جاز ولو لم يقل لي والمسئلة بمجالها لم يجوز وقال عيسى بن ابان يجب ان يكون كالاول ولو قال في
 في المسئلة على ان الخارج نصفين جاز قال رحمه الله وان تكون الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لآخر او تكون
 الارض لواحد والباقي لآخر او يكون العمل لواحد والباقي لآخر وهذه الجمل من جملة الشروط وانما كان كذلك
 لان من جوزها انما جوزها على انها اجازة في الصورة الاولى يكون صاحب البذر والارض مستاجر للعامل والبقر
 تبع له لاتحاد المنفعة لان البقر آلة له فصار كمن استاجر خياط الخيط له قيصا بآبرة من عنده او صبائغا لي صبغ له بصبغ
 من عنده والاخر يقابل عمله دون الآلة فيجوز والاصل فيها ان صاحب البذر والمستاجر فتحرج المسائل على هذا
 كما رايته وفي الصورة الثانية يكون صاحب البذر مستاجر للعامل وحده بالبقر باجرة معلومة من الخارج فيجوز كما اذا
 استاجر خياط الخيط له قيصا بآبرة باجرة من عنده صاحب الثوب باوطنا او بالنظير فمر له من المستاجر قال في العتابة الاصل
 ان المزارعة تنعقد اجارة وتم شركة على منفعة الارض والعامل اما في الارض فامر عبد الله بن عمر وتعامل الناس واما في
 العامل ففعل رسول الله صلى الله عليه وسلم مع اهل خيبر وتعامل الناس اه وفي الفتاوى دفع الزرع المبرك مزارعة
 بالنصف للعضد لا يجوز وفي غير المدرك يجوز كذا ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده اه قال رحمه الله فان كانت
 الارض والبقر لواحد والعمل والبذر لآخر ان كان البذر لاحدهما والباقي لآخر او كان البذر والبقر لواحد
 والباقي لآخر كسباني الخبر لما بين شروط الجواز في المزارعة شرع يبين الشروط المفصلة لها اما الاول وهو ما اذا
 كانت الارض والبقر لواحد والعمل والبذر لآخر فلان صاحب البذر استاجر الارض واشترط البقر على صاحب
 الارض ففسدت لان البقر لا يمكن ان يجعل تبع للارض لان منفعة البقر الشق ومنفعة الارض الانبات وبينهما
 اختلاف وشرط التبعية الاتحاد وروى في الامالي عن ابي يوسف انها جائزة وفي الخانية والفتوى على الاول واما الثاني
 وهو ما اذا كان البذر لواحد والباقي لآخر وهو العمل والبقر والارض فلان العامل اجير ولا يمكن ان تكون الارض
 تبع له لاختلاف منفعتهما ووجه ما تقدم وعن ابي يوسف انه جائز وفي الخانية لو كانوا اربعة البقر من واحد والبذر
 من واحد والارض من واحد والعمل من واحد فسدت في شرح الطحاوي ولو دفع البذر لمزارعه ليزرعه المزارع في
 ارضه على ان الخارج بينهما لا يجوز والحيلة ان ياخذ ارضه ثم يستعين صاحب البذر بصاحب الارض في العمل فيجوز
 وفي النوازل رجل له ارض اراد ان ياخذ بذرا من الارض حتى يزرعه في ارضه ويكون الزرع بينهما فالحيلة في ذلك ان
 يشتري نصف البذر بثمن معلوم ثم يقول له ازرعها بالبذر وهذه الحيلة تجرى في كل صورة وقعت فاسنة اه واما
 الثالث وهو ما اذا كان البذر والبقر لواحد والباقي لآخر وهو العمل والارض فلما ذكرنا ان الارض لا يمكن جعلها

تبع العمل لاختلاف المنافع ففسدت المزارعة قال الشارح وهنا وجه آخر لم يذكره في الكتاب وهو ان يكون البقر من
واحد والباقي من آخر فالواحد افسد وينبغي ان يجوز بالقياس على العامل وحده وعلى الارض وحدها والجواب
عنه ان القياس ان لا تجوز المزارعة وانما تر كناه بالاثرو في هذا المبدأ اثر اه قال ولودفع أرضا على ان يزرع ببذر
الزارع وبقره ويعمل معه ثالث والخارج اثلاث والعقد فاسد بينهما وبين اجنبي حائز بينهما ولرب الارض من العامل
يبعض الخارج فلموكان المزارع الاول مالكا لمنفعة الارض بالاستتجار فصارت الارض مملوكة ودفعها الى
العامل على ان يعمل معه لا يجوز لفوات التخلية بين الارض والمزارع وفسادها في حق الثاني لا يوجب فساد المزارعة
في حق الاول لان المزارعة الثانية غير مشروطة في الاول والعطف لا يقتضي الاشتراط فان كانت الثانية مشروطة في
الاول بان قال على ان يعمل الثاني معه بالثالث هل تجوز المزارعة في حق الاول قال بعض المشايخ تفسد لان الثانية
صارت مشروطة لرب الارض وانه لا منفعة له في عمل الثاني مع الاول ولو كان البذر من رب الارض والمسئلة بمجالها
صحت في حق الكل لانه استاجر العاملين ببعض الخارج وذلك حائز كذا في المحيط ولودفع أرضه الى رجل ليزرعها على
ان الخارج بينهما نصفين والمسئلة على وجهين الاول ان يكون البذر من قبل العامل الثاني ان يكون من قبل صاحب
الارض وعلى كل وجه يكون على ثلاثة اوجه اما ان يسكتا على شرط البقر او شرط البقر على العامل او على رب الارض
وان سكتا والبقر على العامل كان البذر منه او من صاحب الارض لان البقر آلة للعمل وان شرطا البقر على صاحب
الارض فان كان البذر من قبله يجوز ان كان من قبل الاخر فسدت كذا في الظهيرية وفي العتبية ولو قال رب الارض
ازرع لي ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لك فهذا فاسد والخارج لرب الارض وللزارع على رب الارض مثل
بذره واجرم مثل عمله ولو قال رب الارض ازرع ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لك فهذا جائز ويكون الخارج
لصاحب البذر ويكون صاحب الارض معبر الى ارضه وفيها ايضا لودفع البذر الى رجل وقال ازرع على ان الخارج
لك اولى او نصفين فهو فاسد اه قال رحمه الله لو اشتراطا لهما فافترناهما او ما على الماذايات والسواقي
او ان يرفع رب البذر بذره او يرفع من الخارج الخراج والباقي بينهما فسدت بمعنى لو شرطت لهما فافترناهما معلومة
تفسد لانه يؤدي الى قطع الشركة في المسمى كما تقدم او مطلقا لاحتقال ما يخرج الا هو والمراد باحد لهما هو او من
يعود نفعه اليه بالشرط هذا اذا شرطت لهما فلو شرطت لغيرهما قالوا ولو شرطت لبعض الخارج لعبد واحد لهما فلا يخلو
اما ان يكون مشروطا لمن يملك رب الارض وللعامل كسبه كالغائب والقريب وكل قسم على وجهين اما ان يكون البذر
من قبل رب الارض او من قبل المزارع اما القسم الاول لودفع أرضا او بذرا على ان تلت الخارج لرب الارض وثلثه
لعبد وثلثه للعامل جاز وشرط عمل العبد ولم يشترط ان مباشر للعبد شرط لسيدته وان شرط عمل العبد فالمشروط
للعبد حتى يقضى منه دينه والمولى ممنوع من اخذ فـ كان العبد كالا جنبي فان كان البذر من المزارع فان شرطت لثالث
الخارج لعبد رب الارض والمزارعة جائزة اذا لم يكن على العبد دين ولم يشترط عمل العبد والمشر وط للعبد مشروط
لمولاه وان شرطت عمل العبد لمولاه وان شرطت عمل العبد ولادين عليه والمزارعة واسدة في ظاهر الرواية وان كان
على العبد دين ولم يشترط عمل العبد والمزارعة جائزة وان شرطت عمل العبد مع ذلك والمزارعة واسدة في ظاهر الرواية
واما اذا شرطت لثالث لمكاتب احدهما او قريبه او اجنبي فان كان البذر من قبل رب الارض ان شرطت له جاز
وقد تقدم بيانه هذا اذا شرطت لثالث فافترناهما فاسد كانه قال فلو شرطت الخارج كله لهما فان كان البذر من قبل
رب الارض جاز والخارج كله للمشر وطه فيكون العامل متبرط به وان شرطت للعامل جاز ويكون رب الارض
اطاره ارضه واستقرض بذره فان كان البذر من المزارع وشرطت لجميع الخارج لهما فافترناهما فاسد على اربعة اوجه
الاول ان يقول ازرع ارضي ببذرك فيكون الخارج كله لي فهو فاسد والخارج كله لرب البذر وعليه اجرم مثل
الارض الثاني ان يقول كله والمسئلة بمجالها جاز وصار معبر الى ارضه منه الثالث ان يقول ازرع ارضي ببذرك

على المحارج بيننا نصفان والبذر قرص على رب الارض والرابع ان يقول ازرع ارضي بي - نذكره على ان يكون كله لك
فهى فاسدة والمحارج كله لرب الارض وصار مستقرضا للبذر وكذا في المحيط واما اذا شرط الا حدهما ما على الماذيات وهى
مجري الماء والسواقي أو يدفع رب البذر بذره أو يدفع المحراج فلانه يؤدي الى قطع الشركة في البعض أو الكل
وشرط صحتها ان يكون المحارج مشتركا بينهما - ما والمراد بالمحراج المحراج الموقوف نصفاً وثلاثاً ونحو ذلك أما الجزء
الشائع فلا يفسد اشتراطه لانه لا يؤدي الى قطع الشركة وهى حيلة لدفع قدر بذره ولو شرط الا حدهما التبن وللآخر
الحب فسدت لاحتمال ان يصيب الزرع آفة فلا يخرج الا التبن ولو شرط الحب نصفين ولم يتعرض للتبن صحت
لانه هو المقصود والتبن نصفان ولو شرط الحب نصفين والتبن لرب الارض صحت لانه شرط لا يخالفه العقد لانه غناء
ملكه ولو شرط التبن للعامل فسد فلانه شرط مخالف لمقتضى العقد فربما يؤدي الى قطع الشركة بان يصيب الزرع
آفة فلا ينعقد الحب ولا يخرج الا التبن قالوا والعشر عليهما عندهما وعند الامام على صاحب الارض فان لم يأخذ الامام
العشر فهو لصاحب الارض عند الامام وعندهما الهما ولو قال صاحب الارض للعامل لا أدري ما يأخذ الامام العشر أو
النصف لان النصف لي بعد ما يأخذ جازت عندهما كذا في المحيط قال رحمه الله فان صحت فالمحارج على الشرط ك
لهمة الالتزام قال في المحيط وأما الزيادة والمحط في المزارعة والمعاملة فالاصل ان كان المعقود عليه بحال يجوز ابتداء
المزارعة والمعاملة جازت الزيادة فيهما واذا أدى أحدهما الاخر في المحارج فان كان حال الزيادة قبل الاستحصاء وعظم
التناهي تجوز الزيادة لانه يجوز ابتداء العقد مادام قابلاً للزيادة والا فلا والمحط جائز في الحائرين حال قبول الزيادة
وبعدها لانه اسقاط ولو باع الارض المدفوعة مزارعة أو معاملة فالبيع موقوف على اجازة المزارع والعامل فان يحجز
تبقى الى انتهاء المزارعة والمعاملة ويخير المشتري ان شاء انتظر أو فسخ ولم يتعرض المؤلف لما اذا وقع في العقد أو علق
ويحسن تبين ذلك قال وفيه أيضاً لو دفع الارض والبذر سنة على ان يزرعها بغير كراب فالعامل ربع المحارج وان كرابها
فثلثه وان كراب وبني فنصفه جاز ما شرطاه وكذا لو كان البذر من جهة المزارع القسم الثاني دفع الارض على ان يزرعها
حنطة فالمحارج كذا وان زرعتها شعيراً فكذا وان زرعتها سمماً فكذا فهذا على اربعة أوجه أما ان قال ازرعها أو زرعت
فيها أو زرعت منها أو زرعت بعضها منها والمزارعة في الاولين جائزة لانه خير بين العقود الثلاثة فان زرع شيئاً من
الاصناف الثلاثة فالمحارج على ما شرطاه ولو قال مازرعت منها أو بعضها منها فالمزارعة فاسدة لانه ان زرع البعض حنطة
والبعض شعيراً وسمماً فذلك البعض مجهول ولو كان البذر من قبل العامل وشرط ان زرعتها حنطة فبينهما نصفان
وان زرعتها شعيراً فميراف ذلك للعامل جاز استحصاناً وهو في الاول مزارعة وفي الثاني اعارة الارض ثم ذكر محمد التخيير بين
ثلاثة ولم يذكر هل يجوز التخيير في أكثر من ذلك روى هشام انه لا يجوز القسم الثالث دفع الارض على ان زرعتها ببذره
في أول جمادى الاولى فالمحارج نصفان وان أخر فالثلث للمزارع والشرطان جائزان عندهما وبيان الدليل يطلب فيه
اه قال رحمه الله فان لم يخرج شيئاً فلا شئ للعامل لانها اما اجارة أو شركة فان كانت اجارة فالواجب في العقد الصحيح
منها المسمى وهو معدوم فلا يستحق غيره وان كانت شركة فالشركة في المحارج دون غيره فلا يستحق غيره بخلاف ما اذا
فسدت المزارعة ولم يخرج الارض حيث يستحق أجر المثل في المدة وعدم الخروج لا يمنع وجوبه قال في العناية واستشكل
بمن استأجر ارضاً بعين ففعل الاجير وهلكت العين قبل التسليم فانه على المستأجر اجرة المثل فليكن هذا مثله لان المزارعة
قد صحت والاجر مسمى وهلاك الاجر واجب بان الاجر هناهلك بعد التسليم لان المزارع قبض البذر الذي يتفرع منه
المحارج وقبض الاصل قبض لفروعه والاخر المعين الى الاجر لا يجب للاخر شئ فكذا هناهنا واثمائل ان يقول هذا الجواب
غير مستقيم في صورة استئجار الارض فان رب الارض لا يقبض البذر الذي يتفرع منه المحارج حتى يكون قبضه قبضاً
لقرعه قال رحمه الله ومن أبي عن المضي أجبر الارب البئر ك لانها انعقدت اجارة والا اجارة عقداً لم غير انها تنفسخ
بالعذر وان امتنع صاحب البذر عن المضي فيها كان معه - نذكره لانه لا يمكنه المضي الا باتلاف ماله وهو القاء البذر على

الارض ولا يدري هل يخرج أم لا فصار نظير ما لو استاجر له دم داره ثم امتنع وان امتنع العامل أجبر على العمل وان امتنع رب البذر والارض من قبله بعدما كرت الارض فلا شيء له في عمل الكرت في القضاء لان عمله انما يتقوم بالعقد وقد قوته بجزء من الخارج فلا خارج ويلزمه فيما بينه وبين الله تعالى أجرمثله له كيلا يكون مغرورا من جهته لانه يتضرر به وهو مدفوع فيكتفي بارضائه بان يوفيه أجر مثله قال رحمه الله **و** تبطل بموت أحدهما **ك** لانها الجارة وهي تبطل بموت أحد المتعاقدين اذا عقدها لنفسه وقد بيناه في الاجارة وهذا الاطلاق جواب القياس وفي الاستحسان اذا مات وقد نبت الزرع يبقى عقدا لاجارة حتى يحصد الزرع ثم يبطل في الباقي لان في ابقائه هذه المدة مراعاة المحققين فيجعل العامل أو وارثه على حاله فاذا حصد يقسم على ما شرطاه ولا ضرورة في الباقي ولو مات رب الارض قبل الزرع بعدما كرت الارض وحفر الانهار انتقضت المزارعة لانه ليس في ذلك اتلاف مال على الزارع ولا شيء للعامل بمقابلة العمل لانه يقوم بالخارج ولا خارج ولا يجب شيء بخلاف المسئلة الاولى حيث يقضى بارضائه لانه مغرور من جهته باختياره واذا كان على رب الارض دين ولم يقدر على قضائه الا يبيع الارض فسخت المزارعة قبل الزرع وبيعت بالدين ولا شيء للعامل عليه في الكرت وحفر الانهار ولو نبت الزرع ولم يحصد لم يبيع الارض بالدين حتى يستحصد الزرع لان في البيع ابطال حق المزارع والتاخير أهون من الابطال ويخرج به القاضى من الحبس ان كان حبه به لانه لم يمنع بيع الارض لم يكن مما طلا والحبس جزء الماطلة وفي الذخيرة لو مات رب الارض بعد الزرع قبل النبات هل تبقى المزارعة قال بعضهم تبقى وقال بعضهم لا تبقى فتفسخ وفيها ايضا وهل يحتاج في فسخ المزارعة الى قضاء القاضى قبل وفي رواية الزيارات يحتاج الى القضاء والرضا وفي رواية كتاب المزارعة لا يحتاج الى القضاء والرضا ولو مات المزارع والزرع بقل فلورثته القيام عليه حتى يدرك صيانة لمحقتهم فان أبوا على ذلك لم يجبروا لانهم لم يلتزموا بالعقد ذلك ورب الارض بالخيار ان شاء أعطى قيمة نصيبهم وان شاء قلع وان شاء أنفق عليه حتى يستحصد ويرجع بحصة الزارع في النفقة فيه كذا في المحيط قال رحمه الله **و** فان مضت المدة والزرع لم يدرك فعلى الزارع أجر مثل أرضه حتى يدرك **ك** يعني يجب على العامل أجر مثل أرضه الاخر حتى يستحصد وظاهر العبارة انه يجب عليه جميع الاجرة وليس كذلك فلوقال في نصيبه لكان أولى وأسلم لان العقد قد انتهى بمعنى المدة وفي القلع ضرر بقيناه باجر المثل الى أن يستحصد فيجب على غير صاحب الارض بحصته من الاجرة لانه استوفى منفعة الارض بقدره بخلاف ما لو مات قبل ادراك الزرع حيث يترك الى الحصاد ولا يجب على المزارع شيء لاننا بقيناه عقدا لاجارة هنا استحسانا فامكن استمرار العامل على ما كان من العمل اما هنا لا يمكن الا بالقضاء المدة فتعين اجاب أجر المثل بالابقاء وكان العمل ونفقة الزرع وموته بالحفظ وكري الانهار عليهم ما بخلاف ما اذا مات قبل الادراك حيث يكون الكل على العامل ولو أنفق أحدهما على الزرع بغير أمر القاضى وبغير أمر صاحبه فهو متطوع لانه لا ولاية له عليه وهو غير مضطر الى ذلك لانه يمكنه أن ينفق بأمر القاضى فصار نظير ترميم الدار المشترك ولو أراد رب الارض أن يأخذ الزرع بقل ليس له ذلك لما فيه من الاضرار بالآخر ولو أراد الزارع أن يأخذه بقل قيل لصاحب الارض اقلع الزرع ان شئت فيكون بينكما أو اعطه قيمة نصيبه أو أنفق أنت على الزرع وارجع عليه بما أنفقت عليه دفعا للضرر عنه قال ولا يضمن المزارع أجر مثل الارض لانه لما رضى بابطال حقه لم تبقى الاجارة بينهما ولو غاب المزارع بعد ما زرع فانفق رب الارض الى الادراك بأمر القاضى رجح ولا سبيل للمزارع على الزرع حتى يعطيه النفقة كلها لان الزارع لو كان حاضرا كان الكل عليه فكذلك لو غاب ولو اختلفا في النفقة والقول قول الزارع مع عينه لانه ينكر واذا انتقضت المدة قبل الادراك فن أنفق منهما بغير إذن القاضى فهو متطوع وان أنفق بأمر القاضى رجح بنصف ما أنفق زرع المزارع ونبت فاستحققت الارض للمستحق القلع لانه ظهر أنها غاصبان ثم الزارع ان شاء ضمن الدافع نصف قيمة الزرع فانبتا وان شاء قلع معه وان استحققت مكروية قبل الزرع فلا شيء للعامل هذا اذا كان البذر من جهة العامل فان كان البذر من جهة رب الارض لم يذكره محمد وقالوا ينظر ان كان الاستحقاق قبل الزراعة فلا شيء

للعامل وان استحققت بعد الزراعة ان شاء قلع معه وان شاء رجع على الدافع قبل باجرة مثل عمله كما لو دفع فعلا معاملة ثم استحق برجع عليه باجرته مثل عمله وقال الفقيه أبو جعفر الهندواني يرجع عليه بقيمة نصيبه من الزرع فلو اجاز المستحق المزارعة هل يصح قالوا ان كان البذر من جهة رب الارض لا تصح لان العقد لم يرد على ملك المستحق وان كان البذر من جهة العامل تصح اجارته قبل الزراعة وبعدها فلا تصح كذا في المحيط قال رحمه الله ﴿ ونفقة الزرع عليه ما بقدر حقوقهما كاجرة المحصاد والرافع والدياس والتذرية ﴾ تجب عليه ما نفقة الزرع على قدر ملكهما بعد انقضاء مدة المزارعة كما يجب عليهما اجرة المحصاد والرافع والدياس والتذرية مطلقا من غير قيد بانقضاء مدة المزارعة اما نفقة الزرع بعد انقضاء المدة فلما بينا واما وجوب المحصاد وما ذكره فلان عقد المزارعة يوجب على العامل عمل يحتاج اليه الى انتهاء الزرع ليزداد الزرع بذلك فيبقى ذلك باشتراك بينهما فيجب عليهما قال رحمه الله ﴿ فان شرطاه على العامل فسدت ﴾ يعني شرطا العمل الذي يكون بعد انتهاء الزرع كالمحصاد وما ذكرناه على العامل او النفقة فسدت لانه شرط لا يقتضيه العقد وانما قلنا ذلك لان العقد يقتضى عمل المزارع وهذه الاشياء ليست من افعال المزارعة فكانت اجنبية فيكون شرطها مفسدا كشرط الحمل والطنخ على العامل قال في الذخيرة وهو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انها تصح مع اشتراط ذلك على العامل ومشايخ بلخ كانوا يفتون بهذه الرواية ويزيدون على هذا ويقولون ويجوز شرط التنقية والحمل الى منزله على العامل لان المزارعة على هذه الشروط متعاملة بين الناس ويجوز ترك القياس بالتعامل او اختار شمس الاثمة رواية أبي يوسف وقال وهو الاصح في ديارنا ولو شرط المحصاد على العامل والمحصاد على غير العامل لا يجوز بالاجماع لعدم التعامل ولو اراد فصل الفصيل او جد التمر بسرا او التقاطه الرطب كان ذلك كله عليهما وفي الاصل واذا ادرك الباذنجان او البطيخ فالتقاط ذلك عليهما والحمل والبيع عليهما وكذا المحصاد عليهما اه وفي التارخانية وكل عمل يزيد في الزرع ولا بد للمزارع منه يجب على المزارع شرط عليه ذلك او لم يشرط عليه ذلك كالفرو وغيره اه والله اعلم

﴿ كتاب المساقاة ﴾

قال في غاية البيان كان من حق الوضع ان يقدم كتاب المساقاة على كتاب المزارعة لان المساقاة جائزة بخلاف ولهذا قدم الطحاوي في مختصره كتاب المساقاة على كتاب المزارعة الا ان المزارعة لما كانت كثيرة الوقوع في عامة البلاد كانت الحاجة اليها اكثر من المساقاة فقدمت على المساقاة اه ولك ان تقول وجه المناسبة ان في كل منهما دفع الا ان في المزارعة دفع الارض وهي الاصل وفي المساقاة المقصود دفع الاشجار وهي فرع فقدم الاصل وهو دفع الارض وهي في اللغة مفاعلة من السقي وسبب جوازها حاجة الناس اليها وركنها الايجاب والقبول والارتباط ودليلها ما تقدم في المزارعة وشرطها كون العاقد والساقى من اهل العقد وشرط صحتها كون الثمرة تزيد بالعمل وصفتها انها جائزة وحكمها وجوب الشركة في الخارج وعند الفقهاء ما سنده كره قال رحمه الله ﴿ هي معاقدة دفع الاشجار الى من يعمل فيها على ان الثمرة بينهما ﴾ فقوله معاقدة جنس وقوله دفع الاشجار اخرج البيهقي عنه عقدت عليك العين لا دفعها وقوله الى من يعمل فيها اخرج الاجارة لانها وان كانت فيها دفع للانتفاع لا يعمل فيها وقوله على ان الثمرة بينهما اخرج المزارعة واطلاق من يعمل فعمل الشريك وغيره ولو زاد الاجنبي يعمل فيها الخ كان اولي لانه لو دفع احدهما للاخر وهما مالكان لا يصح قال في فتاوى الفضلي اذا كان النخل بين اثنين فدفع احدهما للصاحبه معاملة على ان يقوم عليه ويسقيه ومهما خرج فهو بينهما ثلاثا ثلثه للدافع وثلثه للعامل فهذه المعاملة فاسدة ولو كان مكانها مزارعة بان كانت ارض بين اثنين ودفعها احدهما للصاحبه مزارعة على ان الخارج ثلثه للدافع وثلثه للعامل جاز على اصح الروايتين اه قال رحمه الله ﴿ وهي كالمزارعة ﴾ يعني لا يجوز عند الامام ويجوز عندهما وشرطها عندهما شروط المزارعة في جميع ما ذكرنا الا في اربعة اشياء احدها اذا امتنع احدهما يجبر لانه لا ضرر عليه في المضي بخلاف المزارعة على ما تقدم الثاني اذا انقضت المدة تترك بلا اجرة على ما تبين بخلاف المزارعة الثالث اذا استحق النخل

يرجع العامل باجرة مثله والزراع بقيمة الزرع والرابع في بيان المدة فاذا لم يبين المدة فيها يجوز استقصاها لان التيقن وقت ادراك الثمرة معلوم وقل ما يتفاوت فيه فيدخل ما هو المتيقن به وادراك البذر في اصول الرطبة في هذا بمنزلة ادراك الثمار لان لها نهاية معلومة فلا يشترط فيها بيان المدة بخلاف الزرع لان ابتداءه يختلف والانتفاء ينبت عليه فتدخله الجهالة الغاشية وبخلاف ما اذا دفع اليه غرسا قد نبت ولم يثمر بعد معاملة حيث لا يجوز الا ببيان المدة لانه يتفاوت بقوة الارض وضعفها تغاونا واحشا فلا يمكن صرفه الى اول ثمر يخرج منه وبخلاف ما اذا دفع نخلا واصلها رطبة على ان يقيم عليها حتى يذهب اصولها وتنتهي لانه لا يعلم متى ينقطع النخل او الرطب لان الرطب ثمر مادامت اصولها فتكون مجهولة فتفسد المساقاة وكذا اذا اطلق في الرطبة ولم يرد في قوله حتى يذهب بخلاف ما اذا اطلق في النخل حيث يجوز وينصرف الى اول ثمرة تخرج منه والفرق ان ثمر النخل لا دراكه وقت معلوم فينصرف اليه ولا يعرف في الرطبة اول جزء منه حتى لو عرف جازا لعدم الجهالة ولو اطلق في النخل ولم يثمر في تلك السنة انقطع المعاملة فيها لانتهاء ملكتها فان سمي فيها مدة يعلم ان الثمرة لا تخرج في المدة فسدت المساقاة لغوات المقصود وهو الشركة في الثمار وان ذكر امددة يحتمل الطلوع فيها اجازت لعدم التيقن بغوات المقصود ثم ان خرج في الوقت المسمى فهو على الشركة لصحة العقد وان تاخر فللعامل اجر مثله لفساد العقد لانه تبين الخطا في المدة فصار كما لو علم ذلك ابتداء بخلاف ما اذا لم يخرج اصلا لان الذهاب باقعة سماوية فلا يثبت ان العقد كان فاسدا فيبقى العقد صحيحا ولا شيء لكل واحد منهما على صاحبه وفي الخلاصة وان ذكر امددة قد يخرج وقد لا يخرج فهي موقوفة ان اخرجت في المدة صححت وان لم تخرج فسدت وهذا اذا خرجت في المدة المضروبة ما يرغب في مثله فان اخرجت في شيء لا يرغب في مثله فهي فاسدة اه وفي المحيط ولو دفع اليه رطبه ثابتة في الارض وقد انتهت جوارها لم يكن بذرها لم يخرج ليقوم ليخرج البذر على ان البذر بينهما نصفان ولم يسميا وقتا جاز لانه جعل الاجرة بعض ما يخرج من عمله ولو شرط ان الرطبة بينهما نصفان لم تجز لانه استأجره ببعض ما اوجد قبل عمله مقصودا وفي جامع الفتاوى ولو دفع أرضا معاملة خمسمائة سنة لم يجز وان شرط مائة سنة وهو ابن عشرين سنة جاز وان كان اكثر من عشرين سنة لم يجز اه قال رحمه الله وتصح في السكرم والشجر والرطب واصل الباذنجان وقال الشافعي رحمه الله تعالى في الجديد لا تجوز الا في السكرم والنخل ولنا ما روى عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم عامل اهل خيبر على ما يخرج من ثمر وهذا مطلق فلا يجوز قصره على بعض الاشجار دون بعض لانه تقييد فلا يجوز بالارضى وفي فتاوى ابي الليث دفع كراما معاملة وفيه اشجار لا تحتاج الى عمل سوى الحفظ فان كان بحال لولم تحفظ يذهب ثمرها قبل الادراك لا تجوز للمعاملة في تلك الاشجار ولا نصيب للعامل فيها وفي التجريد رجل دفع نخلا الى رجلين معاملة على ان لاحدهم السدس وللآخر النصف ولرب الارض الثلث فهي جائزة ولو شرطوا لصاحب النخل الثلث وللآخر الثلثان وللثالث اجر مائة على العامل فهذا فاسد والخارج كله لرب النخل ويرجع العامل الذي شرط له الثلثان على رب النخل ولرب النخل الثلثان وللثالث الثلث فهي جائزة وفي جامع الفتاوى لو دفع الى رجلين جاز عند ابي يوسف ولا يجوز عند الامام وفي شرح الطحاوي ولو ان رجلا دفع أرضه معاملة على ان يغرس العامل فيها اعراسا والغراس يكون بينهما فهذا يجوز فاذا انقضت المدة فرب الارض ان يطالبه بقطع الاشجار وليس له ان يملكها بغير رضاهما استأجر اذا لم يضر القلع بالارض فان كان يضرها ضررا فاحشا فله ان يملكها بغير رضاه وفي الفتاوى العتائية اذا دفع أرضه للغرس على ان الغراس بينهما فان كان الغراس من جانب صاحب الارض فغرس الغراس كله لصاحب الارض وان كان للعامل وقال له اغرسها والغراس لصاحب الارض وللعامل عليه قيمتها اه وفي فتاوى ابي الليث لو غرس حاقق نهر فقال رجل غرست لي لانتك كنت خادمي وفي عمالي وقال الغارس لنفسي فان عرف ان الغارس كان وقت الغراس في عماله يعمل له مثل هذا العمل بالشجر له وان لم يعرف ذلك فللغارس ذلك اه قال رحمه الله فان دفع نخلا في مساقاة والثمر يزيد بالعمل صححت

وان انتهت لا كالمزارعة بل لان العامل لا يستحق الا بالعمل ولا اثر للعمل بعد التناهي فلوجاز بعد الادراك لا يستحق
 الا بالعمل ولم يرد به الشرع ولا يجوز المحاقه بما قبل التناهي لان جوازه قبل التناهي للمحاجة على خلاف القياس
 ولا حاجة الى مثله فبقي على الاصل قال رحمه الله **ولو** فاذا فسدت فللعامل أجر مثله بل لانها في معنى الاجارة كالمزارعة اذا
 فسدت وقد تقدم بيانه قال رحمه الله **ولو** تبطل بالموت بل لانها في معنى الاجارة كالمزارعة فان مات رب الارض
 والخارج بسر فالعامر ان يقوم عليه كما كان يقوم عليه قبل ذلك الا ان تدرك الثمرة وليس لورثته ان يمنعوه من ذلك
 استحسانا كما في المزارعة لان في منعه المحاق الضرر به فيبقى العقد دفعا للضرر عنه ولا ضرر على الورثة ولو التزم العامل
 الضرر بخير ورثة الاخرين ان يسموا البسر على الشرط وبين ان يعطوه قيمة نصيبه من البسر وبين ان ينفقوا
 على البسر حتى يدرك فيرجعون على المعامل بحصته من الثمر لانه ليس له المحاق الضرر به كما في المزارعة هكذا ذكر
 صاحب الهداية وغيره وفي رجوعه في حصته اشكال وكان ينبغي ان يرجع وعليه بجميعه لان العامل انما يستحق
 بالعمل وكان العمل كله عليه ولهذا اذا اختار الماضي أو لم يمت صاحبه كان العمل كله عليه ولو رجع واعليه بحصته فقط
 يؤدي الى أن العمل يجب عليهما حتى يستحق المؤنة بحصته فقط وهذا خلاف لانه يؤدي الى استحقاق العامل بلا عمل في
 عمل بعض المدة وهذا الاشكال وارد في المزارعة أيضا كذا في الشارح وأجاب بعض الافاضل بان المعنى يرجعون في
 حصة العامل بجميع ما أنفقوا لا بحصته كالفهمه فيرد على هذا الجيب بان المنقول في الكافي للعلامة النسفي وفي الحاكم
 الشهيد ما نص عبارته ويرجعون بنصف نفقتهم في حصة العامل كما في المزارعة اه فعمله غير صحيح ونقل في التارخانية
 في فصل الموت في المزارعة انا أنفق ورثة رب الارض بامر القاضي يرجعون على المزارع بجميع النفقة مقدرا بالحصة
 واذا أنفق رب الارض باذن القاضي يرجع بنصف النفقة اه ولا يخفى ان المعاملة والمزارعة من باب واحد فاقاله
 الشارح ظهر منقولاً ولومات العامل فلورثته ان يقيموا عليه وليس لرب الارض أن يمنعهم من ذلك لان فيه النظر من
 الجانبين فاذا ارادوا أن يضربوه بسر كان صاحب الارض بين الخيارات الثلاث التي ذكرناها وان ما تاجعها فالحيار لورثة
 العامل لقيامهم مقامه وهذا خيار في حق مالي وهو ترك الثمار على الاشجار الى وقت الادراك فيورث بخلاف خيار
 الشرط فان أبو ورثة العامل أن يقيموا عليه كان الخيار في ذلك لورثة رب الارض على ما ذكرنا واذا انقضت مدة العامل
 وكان الخارج بسر أخضر فهو كالمزارعة اذا انقضت مدتها فللعامل أن يقيم عليه الى ان تنتهي الثمار كما ان ذلك للمزارع
 ليكن هنا لا يجب على العامل اجرة حصته الا ان يدرك لان الشجر لا يجوز استئجاره بخلاف المزارعة حيث يجب على
 المزارع أجر مثل الارض الى أن يدرك الزرع لان الارض يجوز استئجارها وكذا العمل كله على العامل هنا وفي المزارعة
 عليه حاله لما وجب أجر مثل الارض بعد انتهاء المدة في المزارعة لا يستحق العمل عليه كما كان يستحق قبل انتهائها
 قال رحمه الله **ولو** تنسخ بالعدرك كالمزارعة بل بان يكون العامل سارقاً أو مريضاً لا يقدر على العمل لانها في معنى الاجارة
 وقد بينا انها تنسخ بالاعدار وكونه سارقاً عدرك ظاهر لانه يسرق الثمر والسعف ويلحق الاثر الضرر ولو اراد العامل
 ترك العمل في الصحيح وقيل يمكن وقيل لا يمكن بالاتفاق قال أصله ان المزارعة لازمة من جهة من لا بذر منه غير لازمة
 من جهة رب البذر ثم مسائله على ثلاثة أقسام قسم في الموت وقسم في فسخ العقد من قبله بالدين وقسم في انقضاء المدة
 واذا اراد رب الارض أن يفسخ العقد وليس من قبله البذر قبل العمل ليس له ذلك الا أن يكون عليه دين لا وفاء الامنه
 فان باعها بالدين لم يكن عليه من نفقة العامل شيء في حفر الانهار واصلاحها لان المنافع لا تنقوم الا بالعقد أو شبهه ولم
 يوجد ذلك ومتى كان البذر من قبله بان يكون مستأجر الارض فان نبت الزرع لا يباع حتى يستحصل لكن القاضي
 يخرج من الحبس ولا يحول بينه وبين الغرماء لان في البيع ابطال حق العامل وفي ترك البيع تأخير حق رب الدين
 والتأخير أهون من الابطال فلوزرع ولم ينبت فقد اختلفوا فيه قيل لصاحب الارض بيعها بالدين لانه ليس للزرع
 في الارض حق قائم لان القاه البذر استهلاك وقيل ليس له البيع لان القاه البذر من الاستئجار وليس باستهلاك

وأما القسم الثاني وهو ما لو دفعها إليه ثلاث سنين ثم مات رب الأرض في الأولى قبل الحصاد يبقى الزرع حتى يستحصد
 استحسانا فإذا حصد ينفخ في السنين الباقيتين ولو مات قبل الزرع بطالت المزارعة وأن مات بعد الزراعة قبل النبات
 اختلفوا فيه على نحو ما ذكرنا في الدين ولو مات المزارع والزرع بقل فقد قدمنا سابقا وهذه فروع ذكرناها تكميلا للقاعدة
 ولو دفع أرضا بيضاء على أن يغرس فيها نخلا أو شجرا على أن ما خرج من شجر أو نخل فهو بينهما ما نصفين وعلى أن
 الأرض بينهما ما نصفين فهذا فاسد فإن فعل فخرج من الأرض بجميعه لرب الأرض وللغراس أجر مثل عمله دفع أرضا
 على أن يغرسها المدفوع إليه لنفسه ما بدله ويزرعها من عنده ما بدله على أن الخارج نصفان بينهما ما وللعامل على رب
 الأرض مائة درهم فهو فاسد والخارج للغراس ولرب الأرض أجر أرضه ولو كان البذر والغراس من رب الأرض على أن
 يغرس ويبذرهما بينهما ما وللخارج نصفان بينهما ما وللرب الأرض على العامل مائة درهم فهو فاسد والخارج لرب الأرض
 وللعامل أجر مثله وتوجيهه يطلب من المحيط واشترط العمل في المعاملة والمزارعة على أقسام أحدها أن يشترط البعض على
 العامل وسكك عن الباقي أو شرط البعض على الدافع وسكك عن الباقي أو شرط البعض على الدافع وبعضه على العامل وكل
 قسم على قسمين الأول لو شرط البعض على العامل وسكك عن الباقي فإن كان المسكوت عنه لا يخرج من ذلك شيء إلا به أو
 يخرج شيء لا يرغب في مثله فالمعاملة فاسدة والثاني لو شرط على نفسه السقي والمحفظ لا غير فالمزارعة فاسدة إلا إذا علم أن
 السقي لا يزيد فيه الثالث لو شرط السقي على رب النخل والمحفظ والتلقيح على العامل لم يجز والمزارعة كالمعاملة في
 هذه الأحكام إذا كان البذر من رب الأرض وتوجيهه يطلب من المحيط وأما المزارعة إذا شرط فيها المعاملة
 فالمعاملة متى شرطت في المزارعة بان دفع أرضا فيها نخل على أن يزرعها من بذره بالنصف وعلى أن يعمل في النخل
 ويسقيه ويحفظه بالنصف فإنه ينظر إن كان البذر من قبل العامل فسدت لائمها عقدان اشترط أحدهما في الآخر
 وإن كان البذر من قبل رب الأرض جاز لأنه عقد واحد لأنه استأجره ليعمل في أرضه ونخله وتوجيهه يطلب من المحيط
 وأما لو دفع المزارع أو العامل الأرض أو النخل لغيره مزارعة أو معاملة فهي على وجهين أما أن يكون البذر من قبل
 رب الأرض وفي هذا لا يملك أن يدفع الأرض مزارعة أو معاملة إلا أن ياذن له رب البذر في ذلك أو يقول له عمل برأيك
 ولكن له أن يستأجر أجرا من ماله لاقامة عمل المزارعة وإن قال رب البذر اعلم لله تعالى برأيك جازله إن يدفعها
 لغيره مزارعة وإذا لم ياذن له ولم يقل عمل برأيك فهي غير مزارعة فصارت مخالفا لخاصة ما وبطلت المزارعة
 بينه وبين رب الأرض ولرب الأرض أن يضم من أيهما شاء أجرة الأرض فإذا ضمن الأول لم يرجع على صاحبه وإن ضمن
 الثاني رجع على الأول لأنه مغرور ومن جهته كذا في الفتاوى الكبرى وأما لو أذن له رب الأرض أو قال له عمل برأيك
 فدفعها حاز وإن كان رب الأرض شرط للمزارع النصف فدفعها الثاني بالنصف فهو ما خرج منها فنصفه لرب الأرض
 ونصفه للمزارع الثاني وإن شرط للمزارع الأول والثاني الربع وللأول الربع وحكمهما حكم المضاربة وفي فتاوى
 الخلاصة وإن كان البذر من قبل العامل له أن يدفع إلى آخر مزارعة وإن لم ياذن له رب الأرض أصلا ولو دفع صار المزارع
 الأول مؤجرا ما إذا استأجره أجرة فاسدة صار الأول مستأجر المزارع الثاني ببعض الخارج ويعمل في الأرض اه
 وفي المحيط إذا عمل صاحب الأرض مع العامل بامر أو بغير أمره فهو على قسمين أما أن يكون البذر من قبل رب الأرض
 أو من قبل العامل فلو كان من قبل رب الأرض بان دفع أرضه وبذره مزارعة بالنصف فزرع العامل وسقي فلما نبت
 قام عليه رب الأرض حتى استحصد بغير أمر العامل فخرج على الشرط ورب الأرض متطوع بعمله كالمعاملة عليه أجنبي
 ولو بذر المزارع ولم ينبت ولم يسقه فسقاه رب الأرض وقام عليه حتى استحصد فخرج لرب الأرض قياسا وفي الاستحسان
 على الشروط ورب الأرض متطوع كالمعاملة عليه أجنبي ولو لم يزرع العامل حتى زرعه رب الأرض وسقاه ثم قام عليه
 المزارع حتى استحصد فخرج لرب الأرض والمزارع متطوع وإن بذره رب الأرض بغير إذن المزارع ولم يسقه ولم ينبت
 فسقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد فخرج على الشرط القسم الثاني لو كان البذر من قبل المزارع فبذره ولم يسقه

ولم يثبت فقام عليه رب الارض حتى استقصى ما يخرج بينه وما وكذا لو بذره رب الارض ولم يثبت ولم يستقر حتى قام عليه المزارع فالخارج على الشرط ولو كان رب الارض سقاه حتى نبت ثم قام عليه المزارع وسقاه فهو لرب الارض ويضمن البذر لربه والمزارع متطوع في سقيه وما علمته من الجواب في المزارعة فهو الجواب في المعاملة كذلك في المحيط وأما لو اختلفا في المزارعة أو المعاملة فلا يخلو اما ان اختلفا في العتق أو في حوازل العتق وفساده فلوا تنفقا على جواز اختلفا في المشروط والبذر من قبل رب الارض ان كان قبل المزارعة وأما ما بينة فبينة الزارع أولى لانها أكثر اثباتا وان لم تقم لاحدهما بينة تحالفا وترادا وان اختلفا بعد الزراعة والنبات فالقول لرب الارض مع عينه والبينة للآخر وان كان البذر من قبل العامل فالقول له والبينة للآخر بعد عتق المزارعة وقبلها يتحالفاً وبديهي يمين رب الارض وأما لو اختلفا في الجواز والفساد فهو على ثلاثة أوجه اما ان اختلفا قبل الزراعة فالقول للمدعى الفاسد وان اختلفا بعد الزراعة فالقول لصاحب البذر هذا اذا كان البذر من قبل العامل فان كان من قبل رب الارض فاختلفاً فالقول للعامل والبينة لرب الارض سواء اختلفا قبل الزرع أو بعده وأما لو اختلفت ورثتها بعده وتمسما فاما ان اختلفا في مقدار الانصاء والبذر من قبل العامل فالقول لورثة صاحب الارض والبينة للآخر وان كان البذر من رب الارض فالقول لورثة صاحب البذر والبينة للآخر وان اقاما ما بينة فبينة صاحب البذر أولى وان اختلفا في صاحب البذر كان القول قول ورثة المزارع والبينة للآخر وان اختلفا في البذر وفي شرط وأما ما بينة فالبينة بينة رب الارض ولو مات المزارع بعد الاستحصاء ولم يدر ما فعل بحصة المزارع فضمن حصة المزارع في ماله لانه مات مجهولا للوديعة ولو مات العامل بعدما انتهت الثمرة فلم يوجد في النخل شيء ان علم خروج الثمرة ضمن حصة الآخر والا فلا كذلك في المحيط وتفصيله

تطلب منه اه والله تعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

كتاب الذبائح

قال جهور الشراح المناسبة بين المزارعة والذبائح كونها اتلافاً في الحال لا لانتفاع في المسأل فان المزارعة اتلاف المحب في الارض للانتفاع بما يثبت منها والذبح اتلاف الحيوان بازهاق روحه للانتفاع به بعد ذلك قيل هذا انما يقتضى تعقيب المزارعة بالذبائح دون تعقيب المساقاة واجب بان المساقاة كالمزارعة في غالب الاحكام فكانت المناسبة المذكورة بين المزارعة والذبائح لدخول المساقاة في المزارعة مع انها كتفي بذلك ويحتاج الى معرفة تفسير الذكاة لغة وشرطاً وركتها وشرط جوازها وحكمها أما تفسيرها لغة فهي امام شافعية من المحمدة يقال سراج ذكي اذا كان براه في غاية المحمدة ويقال فلان ذكي اذا كان سريع الفهم والادراك المحمدة خاطره وفهمه ويقال مسك ذكي اذا كان طيب الرائحة يقوم منه الريح وامام شافعية من الطهارة قال عليه الصلاة والسلام دباغ الاديم ذكاة أى طهارته وقال ذكاة الارض بيسها أى طهارتها وكلا المعنيين موجود في الذكاة فان فيها حدة من حيث انها مسرعة الى الموت وتطهر الحيوان عن الدماء المسفوحات والرطوبات السائلة النجسة وأما ركبتها فمما ذكرناه من القطع والجرح وأما شرطها فاربعة آلة قاطعة جارحة والثاني كون الذبح ممن له ملة حقيقة كالمسلم أو ادعاء كالكافر والثالث كون الهل من المحلات امام من كل وجه كما كقول اللهم أو من وجه كغيره وهو ما يباح الانتفاع بجلبده وشعره والرابع التسمية عندنا المساقاة وأما حكمها فطهارة المذبوح وحل أكله ان كان من المساكين وطهارة عينه للانتفاع اذا كان لا يؤكل كذافي المحيط وأما شرطها فهو قوله والذبح الى آخره وترجم بالذبائح والظاهر انه أراد بالذبائح الذبح الذي هو الذكاة والمؤايف ابقاء على ظاهره فلذا قال هو جمع ذبيحة وهي اسم لما يذبح بمعنى الذبائح جمع ذبيحة والذبيحة اسم للشيء المذبوح ولا يصح ان المناسب ان يترجم بالذبح لانه فعل والمكلف انما يبحث عن الافعال أو بالذات لا عن الاعيان الا بطريق التبع وقوله بجمع ذبيحة الاولى تركه لان الفقيه لا يبحث عن الافراد والجمع وانما يبحث عن الاحكام قال رحمه الله والذبح قطع الوداج بلفظه عليه الصلاة والسلام أفر الوداج بما شئت والمراد المحل المقوم والمرى، والودجان وانما عبر عنه بالالوداج تغليبا وبه يعمل

المذبح لقوله تعالى الاما ذكيتم ولان المحرم هو الدم المسفوح وبالذبح يقع التمييز بينه وبين اللحم فيطهر به ان كان غير
 ما كول ويقال ذكاه السن بالمدلثا به الشباب وذكاه النار بالقصر لتمام اشتعالها وهي اختيارية واضطرارية فالاول
 المخرج ما بين اللبنة والمخين والثاني المخرج في أى موضع كان من البدن وهذا كالبدل عن الاول لانه لا يصار اليه الا عند
 الهز عن الاول وانما كان كذلك لان الاول ابلغ في اخراج الدم من الثاني فلا يترك الا بالهز عنه ويكتفى بالثاني للضرورة
 لان التكليف بحسب الوضوح وذهب العراقيون من مشايخنا الى ان الذبح محظور عقلا لما فيه من ايلام الحيوان ولكن
 الشرع أحله قال شمس الأئمة السرخسي في المبسوط وهذا عندى باطل لانه عليه الصلاة والسلام كان يتناول اللحم
 قبل البعثة ولا يظن به انه كان يأكل ذبايح المشركين لذبحهم باسماء آلهتهم فعرفنا انه كان يصطاد ويذبح بنفسه
 وما كان يفعل ما هو المحظور عقلا كالسكذب والظلم والسفاهة قال رحمه الله في وحل ذبيحة مسلم وكفاي لقوله تعالى وطعام
 الذين أتوا الكتاب حل لكم والمراد به ذبايحهم لان مطلق الطعام غير المذكي يحل من أى كافر ولا يشترط أن يكون من
 أهل الكتاب ولا فرق في السكابي بين أن يكون ذميا أو حريبا ويشترط أن لا يذكرفيه غير الله تعالى حتى لو ذكرك السكابي
 المسيح أو عزير لا يحل لقوله تعالى وما أهل به لغير الله وهو كالسكابي في ذلك فاهل لأهل به لغير الله لا يحل قال في العناية
 السكابي اذا أتى بالذبيحة مذبوحة أكلنا فلو ذبح بالتحضور فلا بد من الشرط وهو ان لا يذكرك غير اسم الله ولا فرق في
 الذابح بين أن يكون صبيا أو مجنونا قال في النهاية المراد بالمجنون المعتوه لان المجنون لا قصده ولا بد من التسمية وهي
 القصد وهو ان يعقلها قال رحمه الله في وصبي وامرأة وأخرس وأقرب يعنى تحل ذبيحة هؤلاء والمراد بالصبي الذي يعقل
 التسمية ويضبط وان لم يكن كذلك لا يحل لان التسمية على الذبيحة شرط بالنص وذلك بالعقد وصحة العقد بالمعرفة
 والضبط هو ان يعلم شرائط الذبح من فرى الوداج والتسمية والمعتوه كالصبي اذا كان ضابطا والقلقة ولا الفراسة لا تحل
 بذلك فيجوز والاخرس عاجز عن الذكرفيكون معذورا وتقوم الملة مقامه كالناسي بل أولى لانه أزم قال رحمه الله في
 مجوسى ووثنى ومرتد ومحرم وتارك التسمية عمدا يعنى لا تحل ذبيحة هؤلاء ما المجوسى لقوله عليه الصلاة والسلام سنوا
 بهم سنة أهل الكتاب غيرنا كفى نسايتهم ولا آكل ذبايحهم ولانه ليس له دين سماوى فاعدم التوحيد واعتقاد ودعوى
 والوثنى كالمجوسى فيما ذكرنا لانه مشرك مثله وأما المرتد فلانه لا يقر على ما انتقل اليه ولهذا لا يجوز نسكاحه بخلاف
 اليهودى اذا تنصروا بالعكس أو تنصروا للمجوسى أو شهود لانه يقر على ما انتقل اليه عندنا فتؤكل ذبيحته ولو تجسس اليهودى
 لا تؤكل ذبيحته ولا فرق في المرتدين أن يرتد الى دين اليهودية أو النصرانية أو الى غير ذلك كذا في شرح الطحاوى
 والمتولد بين السكابي والمجوسى يعتبر كائنا وأما المحرم فالمراد به في حق الصيد لان ذبيحته في حق الصيد لا تؤكل لان فعله
 فيه غير مشروع وكذا المحلال في حق صيد المحرم وكذا السكابي لو ذبح صيدا في الحرم لا يحل أكله وأما تارك التسمية
 عمدا لقوله تعالى ولانا كلوا مما لم يذكركم الله عليه ولقوله عليه الصلاة والسلام اذا أرسلت كلبك المعلم وذكرك اسم
 الله فكل الحديث وقال الشافعى تؤكل قيدنا بقولنا عمدا لانه لو ترك التسمية ناسيا يحل أكلها وهو مذهب على وابن
 عباس وقال أبو يوسف والمشايخ ان متروك التسمية عمدا لا يسوغ فيه الاجتهاد حتى لو قضى القاضى بجواز بيعه لا ينفذ
 قضاؤه لكونه مخالفا للاجماع ولو ذبح شاتين فسمى على الاولى دون الثانية تحل الاولى دون الثانية ولو رمى سهمها الى
 صود فأتى من الكل يكفيه تسمية واحدة وان حصل بها ذكاه صيود كثيرة فاما ذبح الشاة الثانية فلا بد من تسمية
 ثانية حتى لو أضحج شاتين احدهما على الاخرى وذبحهما مجديدة يجلان بتسمية واحدة ولو أضحج شاة ليدبحها ثم
 التي تلك السكن وأخذ سكننا أخرى فذبح بها الا باس به بخلاف ما لو أخذ سهمها وسمى فوضع ذلك ورفع آخر ولم يسم
 لم يحل أكله لان التسمية في الذكاه الاختيارية مشروعة على الذابح لا على آلتها والذبيحة لم تتغير وفي الذكاه
 الاضطرارية التسمية على الآلة لا على الذبيحة والآلة قد تغيرت وعن أبي يوسف ولو أضحج شاة وسمى فارسلها وأخذ
 غيرها وذبحها بتلك التسمية لم تجز ولو رمى الى صيد فاصاب آخر يحل ما بيننا سمي واشتغل بأخران كان قليلا كالوكلم

انسانا أو شرب ماء يحل وان كان طويلا فلا لان ايقاع الذبح متصل بالتسمية بحيث لا يتخلل بينهما شيء ولا يدلن الابحرج
 فاقم المجلس مقام الاتصال والعمل القليل لا يقطع المجلس فيكون مذبوحا على التسمية والكثير يقطع فيفصل بينهما
 فيكون مذبوحا بغير تسمية ولو قال بسم الله جازنوى أولم ينولانه صريح في التسمية وظاهر حاله يدل على أنه أراد به
 التسمية على الذبيحة فيقع عنها ما لم يوجد منه الصرف عنها حتى لو أراد به التسمية على الذبيحة تحل والافلان
 اجابة الاذان لا افتتاح الصلاة ولم يصرفها فيها ولو سجد أو حمد الله أو كبر يريد به التسمية على الذبيحة تحل والافلان
 هذه الالفاظ كناية عن التسمية والكناية انما تقوم مقام الصريح بالنية ولو قال بسم الله بغيرها الله ان أراد به التسمية يحل
 والافلان العرب قد تحذف حرفا ترحيما كذا في المحيط وفي التتمة رجل ذبح للضيف شاة قد كراسم الله عليها فقال يحل أ كاه
 ولو ذبح لاجل قدوم الامير أو قدوم واحد من العظام وذ كراسم الله يحرم أ كاه لانه ذبحها لاجله تعظيمه وفي جامع
 الفتاوى ذبح شاة مجوسى لاجل بيت نارهم أو ذبح كافر لاهتهم لا تؤكل ذبيحتهم ولا فرق في الذابح بين أن يكون ذكرا
 أو أنثى حرا أو عبدا صيبيا أو بالغانا طاقا أم حرس أو ألقف اه قال رحمه الله هو وحل لو ناسيا يحل المذكي لو ترك
 التسمية ناسيا وقال مالك رحمه الله تعالى لا تحل لما ذكرنا من الدليل لانه لا فصل فيه قلنا ان النسيان مرفوع المحكم بقوله
 عليه الصلاة والسلام رفع عن أمتي الخطا والنسيان وفي اعتباره حرج والمخرج مرفوع بالنص والنص غير مجرى
 على اطلاقه لانه لو أريد به مطلقا لما جرت المحاجة بين السلف وارتفع الخلاف بينهم واقامة الملة مقام التسمية في
 حق الناسى لانه معذور لا يدل على اقامتها في حق العامد لعدم عذره ولا يقال الآية مجملة لانه لا يدري هل أريد به
 حالة الذبح أو حالة الطبخ أو حالة الاكل لانا نقول أجمع السلف على ان المراد بها حالة الذبح فتكون مفسرة فتم الاحتجاج
 بها ثم التسمية في ذكاة الاختيار يشترط أن تكون عند الذبح فاصدا التسمية على الذبيحة وفي الينابيع ولو سمي
 بالفارسية جاز وفي الاصل ولو ذبح الشاة وسمي فهو على ثلاث أوجه ان لم يكن له نية أو أراد التسمية على الذبيحة
 وفي هذين الوجهين يجوز وان أراد غير التسمية على الذبيحة لا يجوز وفي الحاوى مثل أبو القاسم عن قال بسم الله ولم
 يذكر الهاء قال لا يجوز وقال الفقيه ان لم يقصد ترك الهاء يجوز اه قال رحمه الله هو وكراهه أن يذكر مع اسم الله تعالى غيره
 وأن يقول عند الذبح اللهم تقبل من فلان وان قال قبل التسمية والاضجاع جازي وهذا النوع على ثلاثة أوجه أحدها
 أن يذكره موصولا من غير عطف فيكره ولا تحرم الذبيحة مثل أن يقول بسم الله محمد رسول الله بالرفع لان اسم الرسول غير
 مذكور على سبيل العطف فيكون مبتدأ لكن يدره لوجود الوصل صورة وان قال بالخفض لا يحل ذكره في النواذر وقال
 بعضهم هذا اذا كان يعرف النحو والوجه ان لا يعتبر الاعراب بل يحرم مطلقا ومن هذا النوع أن يقول اللهم تقبل
 من فلان لان الشركة لم توجد ولم يكن الذبح واقعا عليه ولكن يكره لما ذكرنا والثاني أن يكون موصولا على سبيل
 العطف والشركة نحو ان يقول باسم الله واسم فلان أو باسم الله ومحمد بالجر تحرم الذبيحة لانه أهمل به غير
 الله لقوله تعالى وما أهل به لغير الله ولقوله عليه الصلاة والسلام موطنان لا أذ كرفهما عند العطاس والذبح ولو رفع
 المعطوف على اسم الله يحل لانه مبتدأ واختلاف في النصب قيل يكره فيها بالاتفاق لوجود الوصل صورة الثالث
 أن يقول مفصولا عنه صورة ومعنى بان يقول قبل أن يضجع الشاة أو قبل التسمية أو بعد الذبح اللهم تقبل هذا مني أو
 من فلان وهذا لا يكره لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال بعد الذبح اللهم تقبل هذا من أمة محمد صلى الله
 عليه وسلم من شهدك بالوحدانية ولي بالبلاغ وكان عليه الصلاة والسلام يقول اذا أراد الذبح اللهم هذا منك ولت ان
 صلاتي ونسكي الخ والشرط هو الذكرا الخالص حتى لو قال اللهم اغفر لي واكتفى لا يحل لانه دعاء وسؤال ولو قال الحمد
 لله أو سبحان الله وأراد به التسمية حل ولو عطس عند الذبح وقال الحمد لله لا يحل في الأصح لانه أراد بذلك الحمد على النعمة
 دون التسمية وذ كرا الخواني ان المستحب أن يقول باسم الله الله أكبر ثلاثا وفي النوازل اذا قال بسم الله ومحمد بالخفض
 قال بعضهم على قياس ما روى عن محمد في باب الصلاة تحرم الذبيحة وكذا لو قال بسم الله وصلى الله على سيدنا ومحمد بالواو

لو قال بغيرها وحلت الذبيحة ولكنه يكره وفي خزائنه الفقهر جلان ذبحا صيدا وسمى أحدهما وترك الآخر التسمية لم
 يحرم أكله وفي الذخيرة والينابيع ولو ذبح شاة فسمى ثم ذبح أخرى فظن ان التسمية الاولى تجزئه عنها لم تؤكل وفي الحاوي
 جمع العصافير فذبح واحدة وسمى وذبح أخرى على أثره بتلك التسمية لا تؤكل ولو أمر السكين عليهم بتسمية واحدة
 جاز وفي شرح الطحاوي وذبيحة أهل الكتاب انما تؤكل اذا أتى بها مذبوحة وان ذبح بين يديك فان سعى الله تعالى
 لا بأس بأكلها وكذا اذا لم يسمع منه شيء وان سعى باسم المسيح وسمعه منه فلا يؤكل وفي جامع الجوامع من اشترى لحما
 وعلم انه ذبيحة مجوسى وأراد الرد فقال البائع الذابح مسلم لا يرد ويحل أكله مع الكراهية وفيه عن أبي يوسف ذئب
 أخذ حلقوم شاة وأوداجها فذبحها فاكلها اذا كانت تضطرب اذا سمي تحل ولو انفلتت الشاة أو البقرة من يده وقامت
 من مضجعتها ثم أطاها الى مضجعتها اکتفى بتلك التسمية وان ذبح الذابح وسمى صاحب الاضحية أو غيره لم يجزها قال رحمه
 الله في الذبائح بين الحلقه واللبة فيفتح اللام وتشديد الباء الموحدة وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كاه وأعلاه
 وأسفله والاصل فيه ما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال الذكاة في الحلق ولانه يجمع مجرى النفس ومجرى الطعام
 ومجرى العروق فيحصل بقطعه المقصود على أبلغ الوجوه وهو انهار الدم والتقييد بالحلق واللبة يفيد انه لو ذبح أعلى من
 الحلقوم أو أسفل منه يحرم لانه أهل في غير محل الذكاة ذكره في الوقعات وفي فتاوى السمرقندي ونقل في النهاية عن
 الامام الرستغفنى رحمه الله تعالى سئل عن ذبح شاة فبقيت عقدة الحلقوم مما يلي الصدر وكان يجب أن يبقى غير ما يلي
 الرأس أي يؤكل أم لا قال هذا قول العوام من الناس وليس هذا بمتبر ويجوز أكلها سواء كانت العقدة مما يلي الصدر
 أو مما يلي الرأس قال لان المعتبر عندنا قطع الاوداج وقد وجد ذكران شيخه كان يفتى به وهذا مشكل فانه لم يوجد فيه
 قطع الحلقوم ولا المري وأصحابنا رضى الله عنهم وان شرطوا قطع الاكثر فلا بد من قطع أحدهما عند الكل واذا بقي
 شيء من عقدة الحلقوم مما يلي الرأس لم يحصل قطع واحدهنهما فلا يؤكل بالاجماع وفي الوقعات لو قطع الاعلى أو
 الاسفل ثم علم بها فقطع مرة أخرى الحلقوم من قبل أن يموت ينظر فان قطع بتمامه لا يحل لان موته بالاول أسرع منه
 بالقطع الثاني والاحل وذكري فتاوى أهل سمرقند تصاب ذبح شاة في ليلة مظلمة فقطع أعلى من الحلقوم أو أسفل منه
 يحرم أكلها اه قال رحمه الله في المذبح المري والحلقوم والودجان كما روى عنه عليه الصلاة والسلام انه قال أفر
 الاوداج بما شئت وهى عروق الحلق في المذبح والمري ومجرى الطعام والشراب والحلقوم ومجرى النفس والمراد بالاوداج
 كلها وأطلق عليه تغليبا وانما قلنا ذلك لان المقصود يحصل بقطعهن وهو اذهاق الروح واخراج الدم لانه بقطع المري
 والحلقوم يحصل الاذهاق ويقطع الودجين يحصل انهار الدم لو قطع الاوداج وهى العروق من غير قطع المري والحلقوم
 لا يموت فضلا عن التوجه فلا بد من قطعهما ليحصل التوجه ولا بد من قطع الودجين أو أحدهما ليحصل انهار الدم وفي
 المحيط والمري وهو مجرى النفس والودجان مجرى الدم والحلقوم مجرى الطعام والشراب ولو خذت شاة بسيف من
 قبل الاوداج وسمى يحل لانه أتى بالذكاة وزيادة وقد أساءه لانه جاوز النخاع اه قال رحمه الله في وقطع الثلاث كاف
 والاكتفاء بالثلاث مطلقا هو قول الامام وقول أبي يوسف وأولوعن أبي يوسف انه يشترط قطع الحلقوم والمري واحد
 الودجين وعن محمد لا بد من قطع الاكثر من كل واحد من هذه الاربعة وأجمعوا انه يكتفى بقطع الاكثر من هذه العروق
 الاربعة فاما الحلقوم والمري فمخالفان للاوداج وكل واحد منهما ما يخالف للآخر فلا بد من قطعهم وأبو حنيفة يقول
 الاكثر يقوم مقام الكل وفي التمسك مثل أبو علي عن انتزاع السبع رأس الشاة وفيها حياة هل تحل بالذكاة وان كانت
 تحرك قال رحمه الله في ولو بظفر وقرن وعظم وسن منزوع وليطة ومروءة وما أنهر الدم الاسنان وظفر قائمين كما يعنى يكتفى في
 الحل بما ذكره قوله عليه الصلاة والسلام كل ما أنهر الدم وأفرى الاوداج لقوله عليه الصلاة والسلام أفرى الاوداج
 بما شئت وما روى من المنع في الظفر والسن محمول على غير المشروع فان الحبشة كما نوافه بلون ذلك اظهار الجلد
 والمشروع آله جازحة فيحصل به المقصود وهو انهار الدم والليطة القصب الفارسي والمروءة الحجر الذي له حدو الدليل

هو الام قال رحمه الله وهو حل الارنب كانه عليه الصلاة والسلام امر اصحابه ان ياكلوه حين اهدى اليه مشوا يارواه
احمد والنسائي ولانه ليس من السباع ولا ياكل الجيف فاشبهه النبي قال رحمه الله وهو ذبيح ما لا يؤكل لحمه يظهر لحمه
وجلده الا الادمي والخنزير وقال الشافعي رحمه الله تعالى الذكاة لا تؤثر في جميع ذلك لان اثر الذكاة في اباحة اللحم
اصل وفي طهارته وطهارة الجلود تبسح ولا تبسح بدون الاصل فصارت نظير ذبيح الجوس ولنسان الذكاة مؤثرة في ازالة
الرطوبات النجسة فاذا زالت طهرت كما في الدباغ وهو هذا لحم مقصود في الجلود كالتساول في اللحم وفعل الجوس في غير
معتد به فلا بد من الدباغ وكما يظهر لحمه يظهر لحمه ايضا حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده وهل يجوز الا تتفاح به
لغير الاكل قيل لا يجوز اعتبار اربال الاكل وقيل يجوز كالزيت اذا خالطه شحم الميتة والزيت غالب فانه ينتفع به في غير
الاكل والخنزير لا يؤثر فيه الدباغ لنجاسته والا دمى لكرامته وفي رواية لا يطهر بالذكاة لحم ما لا يؤكل لحمه والجلد
يطهر هو الصحيح وقد مر في كتاب الطهارة اه قال رحمه الله ولا يؤكل مائ السمك غير طاف به وقال مالك رحمه الله تعالى
يؤكل جميع حيوان الماء واستثنى بعضهم الخنزير والسباع والكلب والادمي وعن الشافعي رحمه الله تعالى اباح
ذلك كله وقال صاحب الهداية والخلاف في الاكل والبيع واحد وينبغي ان يجوز بيعه بالاجماع لطهارته لهم قوله
تعالى احل لكم صيد البحر من غير فصل ولانه لا دم في هذه الاشياء لان الدموى لا يسكن الماء والحرم هو الدم فاشبه
السمك وروى جابر انهم اصابهم جوع شديد في الغزو فالتقى البحر حوتا ميتا يقال له العنبر فاكلنا منه نصف شهر قال
فلما قدمنا المدينة وذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال كما وازرقا فخرجه الله اكلهم اطعمونا ان كان معكم الحديث
ولنا قوله تعالى ويحرم عليكم الخبائث وهذا منها قال في النهاية ان كراهة الخبائث تحريمية وما سوى السمك خبيث
ونهى عليه الصلاة والسلام عن دواء اتخذفه الضفدع ونهى عن بيع السرطان والميتة المذكورة فيما تلي جمولة
على حالة الاضطرار وهو مباح فيما لا يحل اكله والميتة والمذكورة في مسأواء وقوله عليه الصلاة والسلام احل لنا
ميتتان السمك والجراد ودمان الكبد والطحال لادليل لهم في هذا الحديث لان المراد بالميتة ما القاه البحر حتى يكون
موته مضاقا الى البحر ولا يتناول مامات فيه بمرض او تحوه واما الطافي فيكره اكله لقول جابر انه عليه الصلاة والسلام
قال ما نضب عنه الماء فكاوا وما طفي فلانا كلوه وهو حجة على مالك في اباحة الطافي فالاصل في هذا ما عرف سبب موته
كلفظ البحر او يحبس في مكان كالحظيرة الصغيرة بحيث يمكن اخذ منه من غير حيلة او ابتلاع سمكة او يقتل طير الماء
اياها او اجاد الماء عليها حل اكلها لان سبب موتها معلوم ولو ماتت من شدة حر الماء او برده او انحسر الماء عن بعضها ومات
روى هشام عن محمد ان كان رأسه على الماء لا يؤكل وان كان ذنبه في الماء ورأسه انحسر عنه الماء اكل لان خروج رأسه
من الماء سبب لموته فكان معلوما بخلاف خروج ذنبه فحاصله ان الشرط فيه ان يعلم سبب موته حتى لو ابان عضوا يضره
فانه يؤكل ويؤكل العضو ايضا قال رحمه الله وهو حل بلا ذكاة كالجراد كيعني يحل السمك بلا ذكاة كالجراد لما روينا
قال رحمه الله وهو ذبيح شاة فتحركت او خرج الدم حلت والالم يدرب حياته كالحياة او خروج الدم لا يكونان الا
من الحي لان الميت لا يتحرك ولا يخرج منه الدم فيكون وجودهما او وجود احداهما دليل الحياة فيحل وعدمهما علامة
الموت فلا يحل وذ كرمدين مقاتل ان خرج الدم ولم يتحرك لا تحل لان الدم لا يجمد عند الموت فيجوز بخروج الدم
وهذا سابق في المنخنة والتردية والنطيحة والتي بقر الذئب بطن الا ان ذكاة هذه الاشياء تحلل وان كانت حياته خفية
في ظاهرها رواية لقوله تعالى الاما ذكيتم وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انها تحل اذا كانت بحال تعيش يوما لولا الذكاة
وعن الثاني ان كان لا يعيش مثاها لا تحل وعن محمد ان كانت بحال تعيش فوق ما يعيش المذبوح حل والافلا ولو ذبح شاة
مريضة ولم يتحرك منها الا فرها قال محمد بن سامة ان فتحت فاهها لا تؤكل وان ضمته تؤكل وان فتحت عينها لا تؤكل وان
ضمت عينها كلت وان مدت رجلها لا تؤكل وان ضمتها تؤكل وان قام شعرها تؤكل وان نام لا تؤكل وهذا صحيح لان
الحيوان يسترخى بالموت ففتح الفم والعين ومد الرجل ونوم الشعر علامة الموت لانها استرخا وضم الفم وتغيبض العين

وقبض الرجل وقيام الشعر ليس باسرها بل حركات تختص بالحي فتدل على الحياة وفي السراجية اذا شق الذئب بطن الشاة ولم يبق فيها من الحياة الا بقدر ما يبقى في المذبح بعد الذبح فذبحت حلت وعليه الفتوى اه ولو ذبحت شاة على سطح فوقعت فحالت تحل لانها صارت مذكاة بقطع محل الذكاة كذا في المحيط وفيه ايضا اذا شق الذئب بطن الشاة ان كان فيها حياة مستقره حلت بالاجماع والاسواء عاش اولم يعش عند الامام وهو الصحيح وعليه الفتوى اه قال رحمه الله وان علم حياته وان لم تتحرك ولم يخرج الدم يعني اذا علم حياة الشاة وقت الذبح حلت بالذكاة تتحرك اولاً يخرج منها دم اولاً كذا في المحيط والله تعالى اعلم بالصواب

كتاب الاضحية

أورده عقب الذبائح لانها ذبيحة خاصة والذبائح عام والخاص بعد العام وتعقب بانهم ان أرادوا أن الخاص بعد العام في الوجود فهو ممنوع لانه تقرر أن لا وجود للعام الا في ضمن الخاص وان أرادوا في التعقل فهو وانما يكون اذا كان العام ذاتيا للخاص وكان الخاص معه قولا كما عرف وكون الامر كذلك فيما نحن فيه ممنوع ويمكن أن يقال تميز الذاتي من العرضي انما يتعسر في الحقائق النفسانية وأما في الامور الوضعية والاعتبارية كما نحن فيه فكل من اعتبر داخل في مفهوم شيء يكون ذاتيا له ويكون تصور ذلك الشيء تصورا له بالكلية ولا شك أن معنى الذبح داخل في معنى الاضحية فتوقف تعقلها على تعقل معنى الذبح فيتم التعريف على اختيار الشق الثاني وهو في اللغة كإي النهاية شاة نحرها تذبح في يوم الاضحية ولا يخالفه ما في القاموس والصحاح من أنها شاة من غير لفظ نحرها لان لفظ النحر مراد بدليل الاضحية وتجمع على أضاحي بالتشديد ويقال أضحية وضحايا كهدية وهديا ويقال أضحية وتجمع على أضحي وعند الفقهاء كما في النهاية اسم لحيوان مخصوص وهي الشاة فصاعدا من هذه الأنواع الأربعة والمجذع من الضان تذبح بنسبة القرية في يوم مخصوص اه وله اشراط وجوب وشراط أداء وصفة فالاول كونه مقيما وسرا من أهل الامصار والقرى والبادي والاسلام شرط وأما البلوغ والعقل فليس بشرط حتى لو كان للصغير والمجنون مال فانه يضحي عنه أبوه وأما شرائط أدائها فنها الوقت في حق المصري بعد صلاة الامام والمعتبر مكان الاضحية لامكان المضحي وسبها طلوع فجر يوم النحر وركن الذبح ما يجوز ذبحه وسياق الكلام في صفتها واعلم ان القرية المالية نوعان نوع بطريق التملك كالصدقات ونوع بطريق الاتلاف كالاعتاق والاضحية وفي الاضحية اجتمع المعنيان وأنه يتقرب باراقة الدم وهو اتلاف ثم بالتصدق باللحم فيكون تملكها اه قال رحمه الله تجب على حرم مسلم مؤمن مقيم عن نفسه لا عن طفله شاة أو سبع بدنة فجر يوم النحر إلى آخر أيامه يعني صفتها انها واجبة وعن أبي يوسف انها سنة وذكر الطحاوي انها سنة على قول أبي يوسف ومحمد وهو قول الشافعي لهم قوله صلى الله عليه وسلم اذا رأيتم هلال ذي الحجة وأراد أحدكم أن يضحي فليمسك عن شعره وأظفاره رواه مسلم وجماعة آخر والتعلق بالارادة ينافي الوجوب ولانها لو كانت واجبة على المقيم لوجب على المسافر كإتلاف الفطر لانها لا تختلفان بالعبادة المالية ودليل الوجوب قوله صلى الله عليه وسلم من وجد سعة ولم يضع فلا يقربن وصلانا رواه أحمد وابن ماجه ومثل هذا الوعيد لا يلحق بترك غير الواجب ولانه عليه الصلاة والسلام أمر باعادتها من قوله من ضحى قبل الصلاة فليعد الاضحية وانما لا تجب على المسافر لان أداءها مختص باسباب تشق على المسافر وتغوت بمضي الوقت فلا يجب عليه شيء لدفع التخرج عنه كالجحمة بخلاف الزكاة وصدقة الفطر لانها لا يفوتان بمضي الزمان فلا يخرج وأما العتيرة فذبيحة تذبح في رجب بتقرب بها أهل الجاهلية والاسلام في الصدر الاول ثم فسخ في الاسلام كذا في الاصل وفي المحيط ولو اشترى الفقير شاة فضحى بها ثم أسرى في آخر أيام النحر قيل عليه أن يعيدها وقيل لا ولو افتقر في أيام النحر سقطت عنه وكذا الوما ولو بعد ما تسقط كذا في المحيط قيد بالحجر لانه عبادة مالية فلا تجب على العبد لانه لا يملك ولو ملك وبالإسلام لانها عبادة والكافر ليس باهل لها وباليسار لانها لا تجب الا على القادر وهو العتق دون الفقير ومقداره

مقدار ما يجب فيه صدقة الفطر وقدم بيانه قال في العناية أخذ من النهاية وهي واجبة بالقدر الممكنة بدليل ان
الموسر اذا اشترى شاة للاضحية في اول يوم النحر ولم يضع حتى مضت ايام النحر ثم افتقر كان عليه ان يتصدق بعينها او
بتقسيمها ولا تسقط عنه الاضحية فلو كانت بالقدر الميسرة لكان دوامها شرطاً كافي الزكاة والعشر والمخرج حيث
يسقط بهلاك النصاب والمخرج واصطلام الزرع آفلاً يقال أدنى ما يمكن به المرء من اقامتها تلك قيمة ما يصلح
للاضحية ولم تجب الا بمالك النصاب فدل ان وجودها بالقدر الميسرة لان اشتراط النصاب لا ينافي وجودها بالممكنة
كافي صدقة الفطر وهذا لانها وظيفة مالية نظر الى شرطها وهو المحرية فيشترط فيها العنق كافي صدقة الفطر لا يقال لو
كان كذلك لوجب التملك وليس كذلك لان القرب المالية قد تحصل بالتلاف كالاتاق والمضحي اذا تصدق
باللحم فقد حصل النوعان اعني التملك والاتلاف باراقة الدم وان لم يتصدق حصل الاخير الى هنا لفظ العناية وفي المحيط
لوزكي نصابه ثم مر عليه ايام النحر ونصابه ناهض عليه الاضحية ولا يعد فقير ابداء الزكاة في هذه السنة لان قدر المؤدى يعد
قائماً شرعاً ولو انتقص في ايام النحر بغير الزكاة سقطت عنه الاضحية لان المؤدى لا يعد قائماً حكماً فيعد فقيراً وقوله
عن نفسه لانه اصل في الوجوب عليه وقوله لانه طفله يعني لا يجب عليه عن اولاده الصغار لانها عبادة محضة بخلاف
صدقة الفطر والاول ظاهر الرواية وان كان للصغير مال يضحى عنه ابوه من ماله او وصيه من ماله عند أبي حنيفة وقال
محمد وزفر والشافعي رحمهم الله تعالى من مال الاب لان الاراقة اتلاف والاب لا يملكه في مال الصغير كالاتاق والاصح
انه يضحى من ماله وبيا كل منه ما يمكن ويتناع بما بقي ما ينتفع بعينه كذا ذكره صاحب الهداية وفي الكافي الاصح
انه لا يجب ذلك وليس للاب ان يفعله من مال الصغير وقوله شاة أو سبع بدنة بيان للقدر الواجب والقياس ان لا يجوز
الا البدنة كلها الا عن واحد لان الاراقة قرية لا تجزى الا اثار كاهه بالاثرو وهو ما روى عن جابر رضي الله تعالى عنه
قال فخرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البقرة عن سبعة والبدنة عن سبعة ولا نص في الشاة فبقى على اصل القياس
وتجوز عن ستة أو خمسة أو أربعة أو ثلاثة ذكره في الاصل لانه لما جاز عن سبعة فسادونها اولى ولا يجوز عن ثمانية لعدم
النقل فيه وكذا اذا كان نصيب احدهم اقل من سبع بدنة لا يجوز عن الكل لان بعضه اذا خرج عن كونه قرية يخرج
كله ويجوز عن اثنين نصفاً في الاصح واذا جاز عن الشركة يقسم اللحم بالوزن لانه موزون واذا قسموا جزأفا لا يجوز
الا اذا كان معه شيء آخر من الاكارع والمجدد كالبيع لان القسمة فيها معنى المبادلة ولو اشترى بقره يريد ان يضحى ثم
اشترك فيها معه ستة أجزاء استحساناً والقياس لا يجزئ وهو قول زفر لانه اعداها قرية فيمتنع بيعها وجه الاستحسان
انه قد يحد بقره سميحة وقد لا يظفر بالشركاء وقت الشراء فيشترى بها ثم يطلب الشركاء ولو لم يجز ذلك لم يخرجوا وهو مدفوع
شرطاً والاحسن ان يفعل ذلك قبل الشراء وعن الامام مثل قول زفر قال القدر الواجب على مراتب بعضها آكد من
بعض ووجوب سجدة التلاوة آكد من وجوب صدقة الفطر وصدقة الفطر وجوبها آكد من وجوب الاضحية وفي
الحنفية الموسر في ظاهر الرواية من له ما ثلث درهم أو عشرون ديناراً او ما بلغ ذلك سوى سكنه ومتاعه ومركبه وخادمه
الذي في حاجته وفي الاصل ولو جاء يوم الاضحية ولا مال ثم استفاد ما في درهم ولا دين عليه فعليه الاضحية ولو كان له
عقار مائة درهم والعقار مائة درهم والزعفراني والفقهاء على الرازي اعتبر القيمة وأوجبوا الاضحية ولو كان له ارض يدخل
عليه منها قوت السنة فعليه الاضحية حيث كان القوت يكفيه ويكفي عياله وان كان لا يكفيه فهو معسر وان كان
العقار وقفاً ينظر ان وجب له في ايام النحر فدرم في درهم فعليه الاضحية والا فلارواه ابن سماعة عن محمد عن الامام
وعنه انه لا يجب الا اذا زاد على مائتين والمرأة تعتبر موسرة بالمهر اذا الزوج ملياً عندهما وعند الامام لا تعتبر ملياً بذلك
وان كان خبأ عنده حنطة قيمتها ما ثلث درهم فعليه الاضحية وان كان عنده مصحف قيمته ما ثلث درهم وهو ممن يحسن
القراءة فيه فلا اضحية عليه سواء كان يقرأ فيه أو لا يقرأ فيه وان كان لا يحسن ان لا يقرأ فيه فعليه الاضحية وفي
الكافي عن الحسن عن الامام يجب عليه ان يضحى عن ولده وولده الذي لا أب له والقوى على انه لا يجب عليه وذكر

المصدر الشهيد في شرح الاضاحي عن الزعفراني فيما اذا ضحى الاب عن الصغير من ماله فعلى قول محمد وزفر يجب
 الضمان عليه وعلى قول الامام أبي يوسف لا يضمن ومثله الوصي وفي النبايع والمعتوه والمجنون بمنزلة الصبي والذي
 يحن ويفيق كالصحيح ولو كان المجنون موسرا يضحى عنه ولله من ماله في الروايات المشهورة وروى ان الاضحية قبل
 ان يضحى بها لا تجب في مال المجنون وفي المنتقى اشترى شاة ليضحى بها فماتت في ايام الاضحية قبل ان يضحى بها فله ان
 يبيعها ومن كان غائبا عن ماله في ايام الاضحية فهو فقير ولا يضحى ان الاضحية تصير واجبة بالنذر فلو قال كلاما نفيا
 لله على ان اضحى بهذه الشاة ولم يذكر بلسانه شيئا واشترى شاة بقيمة الاضحية ان كان المشتري غنيا لا تصير واجبة
 باتفاق الروايات فله ان يبيعها ويشترى غيرها وان كان فقيرا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في ظاهر الرواية تصير
 واجبة بنفس الشراء وروى الزعفراني عن اصحابنا لا تصير واجبة وأشار اليه شمس الائمة السرخسي في شرحه واليه
 مال شمس الائمة المحلواني في شرحه وقال انه ظاهر الرواية ولو صرح بلسانه والمسئلة بحالها تصير واجبة بشرائية
 الاضحية ان كان المشتري فقيرا وفي الحمانية اشترى شاة للاضحية ثم باعها واشترى اخرى في ايام النحر فهذا على وجوه
 ثلاثة الاول اشترى شاة ينوي بها الاضحية لا تصير ارضحية مالم يوجهها بلسانه وبه اخذ أبو يوسف وبعض المتأخرين
 وفي الكبرى قال ان فعلت كذا فله على ان اضحى لا يكون عينا رجل اشترى ارضحية وأوجهها فماتت ثم اشترى اخرى
 فأوجهها ثم وجد الاولى ان كان اوجب الثانية بلسانه فعليه ان يضحى بهما وان اوجهها بدلا عن الاولى فعليه ان يذبح
 أيهما شاء ولم يفصل بين الفقير والغني وفي فتاوى أهل سمرقند الفقير اذا اوجب شاة على نفسه هل يحل له ان يأكل منها
 قال بديع الدين نعم وقال القاضي برهان الدين لا يحل وفي فتاوى أهل سمرقند الفقير اذا اشترى شاة للاضحية فسقطت
 فاشترى مكانها ثم وجد الاولى فعليه ان يضحى بهما ولو ضلت فليس عليه ان يشتري اخرى مكانها وان كان غنيا فعليه
 ان يشتري اخرى مكانها وفي الوقعات له ما تئذ درهم فاشترى بعشرين درهما ارضحية يوم الثلاثاء وهاجكت يوم
 الاربعاء وجاء يوم الخميس الاضحية ليس عليه ان يضحى لفقره يوم الاضحية وفي الفتاوى العتائبية اذا انتقص نصابه يوم
 الاضحية سقط عنه الزكاة وعن ابن سلام وكل رجلين ان يشتري كل منهما ارضحية واشترى باحدهما ان يضحى بهما
 وفي المحيط ولو اشترى شاتين للاضحية فضاعت احدهما فضحى بالثانية ثم وجدها في ايام النحر فلا شيء عليه لانه لم يتعين
 احدهما وأيهما ضحى بها فهي المعينة ولو ضحى الفقير ثم أسرا عاده وفي رواية واذا اشترى شاة للاضحية ثم باعها جاز
 البيع وفي الاصل رجل اوجب على نفسه عشر اضاح قالوا لا يلزمه الا شاتان قال المصدر الشهيد في واقعاته والظاهر
 انه يجب الكل وفي الظهيرية والصحيح انه يجب الكل وفي الحاوي ولو اشترى شاة ولم يرد ان يضحى بها بل للتجارة ثم
 نوى ان يضحى بها ومضى ايام النحر لا يجب عليه ان يتصدق بها وعن محمد بن سلمة لو ضحى بشاتين لا تسكون الاضحية الا
 واحدة وفي المحيط الاصح ان تكون الاضحية بهما وعن الحسن عن أبي حنيفة لا بأس بالاضحية بالشاة وبالساتين قال
 الفقيه وبه ناخذ وفي الاصل النادر لا يؤكل مما نذره ولو أكل فعليه قيمة ما أكل وفي اضاحي الزعفراني ان قال لله على
 ان اضحى بشاة في ايام النحر فان كان موسرا فعليه ان يضحى بشاتين الا ان يعين بالاجاب ما يجب عليه وان كان فقيرا
 فعليه شاة وفي السراجية اذا قال لله على ان اضحى بشاة فضحى ببدينة أو ببقرة جاز اه وفي الشارح اذا نذر وأراد بها
 الواجب عليه لا يلزمه غيرها وان أراد الواجب بسبب الغني يلزمه غيرها اه قال رحمه الله ولا يذبح مصري قبل
 الصلاة وذبح غيره يعني لا يجوز لاهل المصر ان يذبحوا الاضحية قبل ان يصلوا صلاة العيد ويجوز لاهل القرى
 والبادية ان يذبحوا بعد صلاة الفجر قبل ان يصلوا الامام صلاة العيد والاصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم من ذبح
 قبل صلاة الامام فليعد ذبيحته ومن ذبح بعد صلاة الامام فقد تم نسكه وأصاب سنة المسلمين قال صاحب النهاية هذا
 يشير الى ما ذكر في المبسوط حيث قال لا يجوز به لعدم الشرط لعدم الوقت وقال عليه الصلاة والسلام اول نسك في
 هذا اليوم الصلاة ثم الاضحية وهذا ظاهر في حق من عليه الصلاة فبقي غيره على الاصل في ذبح بعد طلوع الفجر وهو

بحة على الشافعي ومالك في نفيهما الجواز بعد صلاة العيد قبل نحر الامام والمعتمد في ذلك مكان الاضحية حتى لو كانت في
 السواد والمخفى في المصر يجوز كما انشق الفجرو في العكس لا يجوز الا بعد الصلاة وحيلة المصري اذا اراد التجهيل ان
 يبعث بها الى خارج المصر في موضع يجوز للمسافر ان يقصر فيخفى فيه كما طلع الفجر لان وقتها من طلوع الفجر وانما
 آخرت في حق المصر لما ذكرنا ولا نها تشبهه الزكاة فيعتبر في الاداء مكان المحل وهو المال لا مكان الفاعل بخلاف
 صدقة الفطر حيث يعتبر فيها مكان الفاعل لانها تتعلق بالذمة والمال ليس محل لها ولو خفى بعد ما صلى أهل المسجد
 قبل ان يصلي أهل الجبانة أجزاءه استحسانا لانها صلاة معتبرة ولو ذبح بعدها بعد الامام قدر التشهد قبل ان يسلم لم يجز
 خلا واللهسن وفي المراد لو خفى بعد ان تشهد قبل ان يسلم الامام جازت الاضحية وفي العتابية وهو الاصح من غير اساءة وفي
 غيره وهو المختار ولو خفى قبل ان يتشهد الامام لم يجز عندنا وفي رواية جاز وقد اساء والاول اصح وفي الاجناس لو صلى
 الامام صلاة العيد على غير طهارة لم يعلموا حتى عاد وذبح الناس جاز عن اضحيتهم ولو علموا قبل ان يتفرقوا تعاد الاضحية
 وقبل لا تعاد والاول هو المختار والمسأخوذ به ومضى علم الامام ذلك ونادى بالصلاة ليعيدها من ذبح قبل ان يعلم ذلك الامام
 أجزاءه ومن ذبح بعد العلم قبل الزوال لا يجوز وان ذبح بعد الزوال جاز ولو لم يصل الامام صلاة العيد في اليوم الاول انحروا
 الاضحية الى الزوال ثم ذبحوا ولا تجزيهم التضحية اذ لم يصل الامام الا بعد الزوال وكذا في اليوم الثاني المحكم كالاول
 كذا في المحيط وذكر فيه ايضا ان التضحية في الغد تجوز قبل الصلاة لانه فات وقت الصلاة بزوال الشمس في اليوم
 الاول والصلاة في الغد تقع قضاء لا أداء فلا يظهر هذا في حق الاضحية وقال هكذا ذكر القدروري في شرحه ولو صلى ثم
 تبين أنه صلى بغير طهارة تعاد الصلاة دون الاضحية ولو وقع أنه في بلد فتنة ولم يبق فيها والى لي صلى بهم العيد فضحوا بعد
 طلوع الفجر أجزاءهم ولو شهدوا عند الامام أنه يوم العيد فضحوا بعد الصلاة ثم انكشف أنه يوم عرفه أجزاءهم الصلاة
 والتضحية لانه لا يمكن الاحتراز عن مثل هذا وقتها ثلاثه ايام اولها افضلها ويجوز الذبح في لياليها الا أنه يكره لاحتمال
 الغلط في الظلمة و ايام النحر ثلاثة و ايام النشريق ثلاثة والسكل تمضي بمضي اربعة ايام اولها نحر لا غير و آخرها
 تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق والتضحية فيها افضل من التصديق بتمتها لانها تقع واجبة ان كان غنيا وسنة ان
 كان فقيرا والتصدق بالثمن تطوع محض فكانت هي افضل لانها تفوت بغوات ايامها ولو لم يضح حتى مضت ايامها
 وكان غنيا وجب عليه أن يتصدق بالقيمة سواء اشترها او لم يشترها وان كان فقيرا فان كان اشترها وجب عليه
 التصديق بها ولو ذبح بعد الزوال يوم عرفه وهو يرى أنه يوم عرفه ثم ظهر أنه يوم النحر يجزيه وفي سائر الاوقات جعل
 الليل سابق على النهار الا في يوم عرفه فهي متأخرة عنها وليلة النحر الاول هي ليلية النحر الثاني وليلة النحر الثاني
 هي ليلية النحر الثالث وليلة النحر الثالث عشر حتى يجوز الذبح فيها قبل طلوع النحر كذا في
 المحيط وفي النوازل الامام اذا صلى العيد يوم عرفه وضحى الناس فهذا على وجهين اما ان شهد عنده الشهود اولابانه
 يوم النحر في الاول تجوز الصلاة والاضحية وفي الثاني لا تجوز ولو شكوا في يوم النحر فصرحوا به الامام وضحوا ثم
 علموا في الغد أنه يوم عرفه فان عليه اعادة الصلاة والاضحية جميعا وفي العتابية شهدوا بعد الزوال أنه يوم النحر ضحوا
 وان شهدوا قبل الزوال لم يجز الا اذا زالت وفي التجريد لو صلى ولم يخطب جاز الذبح وفي الكبرى مصري وكل وكيل
 بانه يذبح شاقله ونحوه الى السواد فان خرج الوكيل الاضحية الى موضع لا يعد من المصر وذبحها هناك فان كان
 الموكل في السواد جازت الاضحية وان كان عاد الى المصر وعلم الوكيل بقدمه لم تجز الاضحية عن الموكل بخلاف
 وان لم يعلم بعود الموكل الى المصر فكذا عن محمد وعند أبي يوسف يجوز وهو المختار اه وفي المحيط ولو ذبح بعد ما صلى
 أهل الجبانة قبل ان يصلي أهل المسجد يجوز قياسا واستحسانا اه قال رحمه الله هو ويخفى بالجماهير التي لا قرن لها
 يعني خلقه لان القرن لا يتعلق به مقصود وكذا مسورة القرن بل اولي قال رحمه الله هو والحصى وعن أبي حنيفة رحمه
 الله تعالى هو اولي لان لحمه اطيب وقد صرح انه عليه الصلاة والسلام ضحى بكبشين أم لحين وجوا بن الامح الذي فيه ملحة

وهو البياض الذي فيه شعيرات سود وهو من لون الملح والموجوه الخصى من الوج وهو ان يضرب عروق الخصى بشئ وفي المحيط وتجوز الجرباء وفي وتجوز الحماوى الجرباء اذا كانت سمينة اه قال رحمه الله وهو التولاه وهو الجنونة لانه لا يخل بالمقصود اذا كانت تعتاف فان كانت سمينة ولم يتلف جلدها جاز لانه لا يخل بالمقصود قال ولا يجوز بالهتماء التي لا اسنان لها ان كانت لا تعتاف وان كانت تعتاف جازها والصحيح ولا الجلالة التي تاكل العذراء ولا تاكل غيرها ولا مقطوعة الضرع ولا التي لا تستطيع ان ترضع ولدها ولا التي يبس ضرعها ولا مقطوعة الانف والذنب والطرف كذا في المحيط قال رحمه الله ولا بالعمياء والعوراء والبغفاء والعرجاء في أى التي لا تمتشى الى المنسلك أى الى المذبح لما روى عن البراء بن عازب انه عليه الصلاة والسلام قال اربع لا تجوز في الاضاحى العوراء البين عورها والمريضة البين مرضها والبغفاء البين ضلعها والكسيرة التي لا تنسقي رواه ابوداود والنسائي وجماعة آخر وصححه الترمذى وفي الحماوى قال مشايخنا العرجاء التي تمتشى بثلاثة قوائم وتجا في الرابع عن الارض لا تجوز الا ضحية بها وان كانت تضع الرابع على الارض وتستعين به الا انها تتمايل مع ذلك وتضعه وضعا خفيا يجوز وان كانت ترفعه رفعا او تحمل المنكسر لا تجوز وفي الخائنة وكذا المحولاء التي في عينها حول ولا تجوز المنفخسة العين وهي التي غارت عينها اه قال رحمه الله وهو مقطوعة اكثر الاذان او الذنب او العين او الالية في لقول على رضى الله تعالى عنه امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نستشرف العين والاذن وان لا ننقى بمقابلة ولا مدابرة ولا شرفاء ولا شرقاء رواه ابوداود والنسائي وغيرهما وصححه الترمذى المقابلة قطع من مقدم ذنبها والمدابرة قطع من مؤخر اذنها والشرقاء ان يلدون الخسرق في اذنها طويلا والخرقاء ان يكون عرضا وان بقي اكثر الاذن جاز وكذا اكثر الذنب لان للاكثر حكم الكل بقاء وهذا لان العيب اليسير لا يمكن التحرز عنه فجعل عفوا وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان الثلث اذا ذهب وبقي الثلثان يجوز وان ذهب اكثر من الثلث لا يجوز لان الثلث تنفذ فيه الرخصة من غير اجازة الورثة فاعتبر قليلا وفيما زاد لا ينفذ الا برضاهم فاعتبر كثيرا ويروى عنه الربع لانه يحكى حكاية الكل وقال ابو يوسف ومحمد اذا بقي اكثر من النصف اجزأه اعتبارا للحقيقة وهو اختيار ابي الليث وقال ابو يوسف اخبرت بقولى ابي حنيفة فقال قولى هو قولك قيل هو رجوع الى قول ابي يوسف وقيل معناه قولى قريب من قولك وفي كونه النصف ما نعاروا ياتان عنهما وتاويل ما روينا اذا كان بعض الاذان مقطوعا على اختلاف الروايات لان مجرد الرد الشق من غير ذهاب شئ من الاذن لا يمنع ثم في معرفة مقدار الداهب والباقي يئسر في غير العين وفي العين قال تسد عينها المعيبة بعد ان جاءت ثم يقرب اليها العلف قليلا قليلا فاذا زارت في موضع علم ذلك الموضوع ثم تسد عينها الصحيحة ويقرب العلف اليها شيئا فشيئا حتى اذا رآته من مكان علم عليه ثم ينظر ما بينهما من التفاوت فان كان نصفاً أو ثلثاً أو غير ذلك فالدهب هو ذلك القدر وفي الشرح ولو اوجب الفقير على نفسه اضحية بغير عينها واشترى اضحية صحيحة ثم تعبدت عنده ففضى بها الا يسقط عنه الواجب لانه وجب عليه اضحية كاملة بالنية من غير تعين كالموسر ولو كانت معينة وقت الشراء جاز ذبحها لما ذكرنا ولو اضحيتها باليد بصرها في يوم النحر فاضطررت فانكسرت رجلها فذبحها اجزأته استعسانا ولو بقيت في هذه الحالة فانقلبت ثم اخذها من فورها وكذا بعد فورها عند محمد خلافا لابي يوسف وفي الخائنة عشرة من الرجال اشترى من رجل عشرة شياه جنة واحدة فصارت العشرة شركة بينهم فاخذ كل واحد منهم شاة وضحى بها عن نفسه جاز فاذا ظهر منها شاة عوراء او انكر كل واحد من الشركاء ان تكون العوراء له لا تجوز اضحيتهم اه قال رحمه الله وهو الاضحية من الابل والبقر والغنم في لان جواز التضحية بهذه الاشياء عرفت شرطا بالنص على خلاف القياس فيقتصر على ما ورد ويجوز بالجماوس لانه نوع من البقر بخلاف بقرا الوحش حيث لا تجوز الاضحية به لان جوازها عرف بالشرع وفي البقر الاهلى دون الوحشى والقياس ممنوع وفي المتولد منها تعتبر الام وكذا في حق الهل تعتبر الام اه قال رحمه الله وهو جاز للثني من الكل والمذبح من الضان بقوله عليه الصلاة والسلام لا تذبحوا الامسنة الا ان يعسر عليكم فتذبحوا جذعة من الضان رواه البخارى ومسلم واحمد وجماعة آخر

وقال عليه الصلاة والسلام نعمت الاضحية المجذع من الضأن رواه أحمد وقال عليه الصلاة والسلام يجوز المجذع من الضأن أضحية رواه أحمد وابن ماجه وقالوا هذا اذا كان المجذع عظيما بحيث لو خلط بالثنيات ليشبهه على الناظرين والمجذع من الضأن ما تمت له ستة أشهر عند الفقهاء وذكر الزعفراني انه ابن سبعة أشهر والثني من الضأن والمعز ابن سنة ومن البقر ابن سنتين ومن الابل ابن خمس سنين وفي المغرب المجذع من البهائم قيسل الثني الا انه من الابل قبل السنة الخامسة ومن البقر والشاة في السنة الثانية ومن الخيل في الرابعة وعن الزهري المجذع من المعز لسنة ومن الضأن لثمانية أشهر وفي الظهيرية ولو ان رجلين ضحيا بعشر من الغنم بينهما لم تجز ولو اشترك سبعة نفر في خمس بقرات جاز وان اشترك ثمانية نفر في سبع بقرات لم تجز وكذا عشرة وأكثر اه قال رحمه الله وان مات أحد السبعة وقال الورثة اذبحوا عنه وعنكم صح وان كان شريك الستة نصرانيا لم يجز ومريد اللهم لم تجز عن واحد منهم أو وجه الفرق ان البقرة تجوز عن سبعة بشرط قصد الكل القرية واختلاف الجهات فيما لا يضر كالقران والمتعة والاضحية لا محاد المقصود وهو القرية وقد وجد هذا الشرط في الوجه الاول لان الاضحية من الغنم عرفت قرية لانه ضلي الله عليه وسلم ضحي عن أمته ولم توجد القرية في الوجه الثاني لان النصراني ليس من أهلها ولو اشترك اثنين في بقرة أو بعير لا يجوز في الاضحية لانه يكون لواحد منهم ثلاثة أسهم ونصف والنصف لا يجوز في الاضحية والاصح انه يجوز لان النصف يصير قرية بطريق التبع لغيره شأنان من رجلين ذبحاهما عن نسلهما أجزاء بخلاف العبد بين اثنين اعتقاهما عن كفارتيهما لا يجوز لان الشاتين أمكن جمع كل واحد منهما في شاة ولا كذلك الرقيق اشترك ثلاثة في بقرة لواحد ثلاثة اسباعها ومات وترك ابنا وبناتا صغارا وترك ستمائة درهم مع حصة البقرة فضحى الوصي عنهم بحصة الميت من البقرة لا يجوز عنه لان نصيب البنت لحم لانها فقيرة أصابها من ميراث الاب أقل من مائتي درهم ولو اشترك خمسة في بقرة فاشترك أربعة منهم رجالا في البقرة تجوز الاضحية عنهم لان الشركاء أربعة لكل واحد منهم خمسة فتصير الأربعة عشرين وقد جعلوا من انصباثهم أربعة والأربعة من عشرين أكثر من السبع ولو كانوا ستة فاشترك خمسة أو ابي الواحد لم تجز أضحيتهم لان نصيبه أقل من السبع لان أصل حسابه ستة وثلاثون كل واحد ستة فيكون الخمسة ثلاثون وقد جعلوها ستة لكل واحد خمسة وخمسة من ستة وثلاثين أقل من السبع كذا في المحيط وكذا قصد اللهم من المسلم ينافيها واذا لم يقع البعض قرية تخرج الشكل من ان يكون قرية لان الاراقة لا تجزأ وهذا استحسان والقياس ان لا تجوز وهو رواية عن أبي يوسف لانه تبرع بالتلاف فلا تجوز عن غيره كالاتفاق عن الميت قلنا القرية تقع عن الميت كالتصدق لماروينا بخلاف الاعتناق لان فيه الزام الولاء للميت ولو كان بعض الشركاء صغيرا أو أم ولد بان ضحى عن الصغير أبوه أو عن أم الولد مولاهما ولم يجب علمهما جاز لان كلاهما وقعت قرية ولو ذبحوها بغير اذن الورثة فيما اذا مات أحدهم لا تجزيهم لان بعضها لم يقع قرية بخلاف ما تقدم لوجود الاذن من الورثة وفي فتاوى أبي الليث اذا ضحى بشاة عن غيره بامر أو بغير أمره لا يجوز ولو ضحى بيده عن نفسه وعن أولاده فان كانوا صغارا اجزاء وأجزأهم وان كانوا كبارا فان فعل ذلك بامرهم فذلك وان كان بغير أمرهم لم يجز على قولهم وعن أبي يوسف انه يجوز استحسانا وفي الكبرى لو ضحى عن الميت بغير أمره لا يجوز وهو المختار وفي رواية يجوزواختلفوا هل الاضحية عن الميت أفضل أو التصديق أفضل ذهب بعضهم الى ان التصديق أفضل وذهب بعضهم الى ان الاضحية أفضل وفي الظهيرية رجل اشترى أضحية شراء فاسدا فذبحها عن أضحيته جاز والبائع بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها حية وان شاء استردها ولا شيء على المضحى ويتصدق بقيمتها مذبوحة وفي الحمانية اشترى سبع بقره فنوى بعضهم الاضحية عن نفسه في هذه السنة ونوى بقيمتهم عن السنة الماضية قالوا تجوز الاضحية عن هذا الواحدونية أصحابه عن السنة الماضية باطالة وصاروا متطوعين قيدنا بالسبعة لانهم لو كانوا ثمانية لم تجز عن الواحد منهم كما تقدم وفي اصاحي الزعفراني اشترى ثلاثة بقره على ان يدفع أحدهم ثلاثة دنانير والاخر أربعة والآخر دينار على ان تكون البقرة بيدهم على قدر راس مالهم فضحوا بها لم تجز ولو كانت البقرة أو البدينة بين اثنين

فخصا بها اختلاف المشايخ قال بعضهم يجوز به أخذ الفقه أبو الليث والصدر الشهيد اه قال رحمه الله هو يأكل من لحم الأضحية ويؤكل ويدخره لمساروي أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن أكل لحم الضحايا بعد ثلاثة ثم قال كلوا وتزودوا وادخروا واهم مسلم وأحمد والنصوص فيه كثيرة وعليه إجماع الأمة ولأنه لما جازان يأكل منه وهو غني وأولى أن يجوز له الطعام غيره وإن كان غنيا قال رحمه الله هو وندب أن لا ينقص الصدقة من الثلث كمن لان الجهات ثلاثة الاطعام والاكل والادخار لمساروي يناول قوله تعالى واطعموا القانع والمعترى السائل والمتعرض للسؤال فانقسم عليه اثلاثا وهذا في الأضحية الواجبة والسنة سواء ولك ان تقول الامر لمطلق الوجوب عند أكثر العلماء كما تقر في علم الاصول والظاهر من قوله واطعموا وجوب الاطعام والمسعى استحبابه فليتامل في الجواب واذ لم تكن واجبة وانما وجبت بالندى فليس لصاحبها ان يأكل منها شيئا ولا ان يطعم غيره من الأغنياء سواء كان الناذر غنيا أو فقيرا لان سبيلها التصديق وليس للتصدق ان يأكل من صدقته ولا ان يطعم الاغنياء وفي الظهيرية اشترى شاة للأضحية وهو فقير فخصى بها ثم أيسر في أيام الضر قال بعضهم عليه غيرها وقال بعضهم ليس عليه غيرها وبه تأخذ وفي العتامة وهو المختار ولو أوصى بان يخصى عنه ولم يسم ينصرف الى الشاة أوصى بان يشتري بماله أضحية ولم تجز الورثة فالوصية جائزة في الثلث ويشتري به شاة يخصى بها ولو أوصى بان يشتري بقرة بعشرين درهما ويخصى ولم يبلغ ثلث ماله ذلك فإنه يشتري بقدر ما يبلغ وكذلك لم يعين قدر يشتري بقدر الثلث اه قال رحمه الله هو يتصدق بجلدها أو يعمل منه نحو غربال أو جراب كونه لانه جزء منها وكان له التصديق والانتفاع به ألا ترى ان له أن يأكل لحمها ولا بأس بان يشتري به ما ينتفع بعينه مع بقاءه استحسانا وذلك مثل ما ذكرنا لان للبديل حكم المبدل ولا يشتري به ما لا ينتفع به الا بعد الاستهلاك نحو اللحم والطعام ولا يبيعه بالدراهم لينفق الدراهم على نفسه وعياله والمعنى فيه أنه لا يتصدق على قصد التمول واللحم بمنزلة الجلد في الصحيح فلا يبيعه بما لا ينتفع به الا بعد الاستهلاك ولو باعها بالدراهم ليتصدق بها جاز لانه قربة كالتصدق بالجلد واللحم وقوله عليه الصلاة والسلام من باع جلد أضحيته فلا أضحية له يفيد كراهية البيع وأما البيع بفائز لوجود الملك والقدرة على التسليم قال رحمه الله هو ولا يعطى أجرة الجزار منها شيئا والنهي عنه نهى عن البيع لانه في معنى البيع لانه يأخذه بمقابلته عمله فصار معاوضة كالبيع ويكره أن يجز صوفها قبل الذبح فينتفع به لانه التزم إقامة القربة بجميع أجزائها بخلاف ما بعد الذبح لان القربة قد أقيمت بها والانتفاع بعدها مطلق له ويكره بيع لبنها كفاي الصوف ومن أصحابنا من أجاز الانتفاع به يعني بلبنها وصوفها لان الواجب في حقها في الذمة فلا يتعين ويكره ركوب الدابة واستعمالها ولو اكتسب مالا من لبنها يتصدق بمثل ذلك وذ كرمه في النواذر ولا يشتري بالجلد الحبل والزيت فلو ماتت أضحيته فلب لبنها وجز صوفها وسلخ جلدها فله ذلك ولا يتصدق بشيء كذا في المحيط وفي التتمة مثل على بن أحمد عن رجل دفع لحم الأضحية عن زكاة ماله هل تسقط عنه الأضحية قال نعم وسئل الوبري عن هذا فقال يقع الموقع ولكنه ياشم وسئل على أيضا لو كان لرجل دين على مقرر هل تحل له الزكاة فقيل له هل عليه أضحية قال لا لان ماله مستقرض لم يصل اليه وسئل أيضا عن رجل له دين مؤجلة أو غير مؤجلة على رجل وهو مقرض حتى جاء يوم الضر وليس في يده شيء وعليه شراء الأضحية هل عليه أن يسقرض ويشتري أضحية فقال لا قبيل له هل يجب على رب الدين أن يسأل المدينون اذا غلب على ظنه أنه لو سأل أعطاه ثمن الأضحية وان كان مؤجلا قال نعم وفي مجموع النوازل أربعة نفر اشترى كل واحد منهم شاة ولبنها وممنها واحد فلبسوها في بيت فلما أصبحوا وجدوا واحدة منها ميتة ولا يدري لمن هي فانها تباع هذه الاغنام بجله ويشتري بقيمتها أربع شياه لكل واحد منهم شاة ثم يركل كل واحد منهم صاحبه بذيخ كل واحدة منها ويحبال كل واحد منهم صاحبه لتجوز عن الأضحية اه قال رحمه الله هو وندب أن يذبح بيده ان علم ذلك كونه الاولي في القربان يتولاها الانسان بنفسه وان أمر به غيره فلا يضرب عليه الصلاة والسلام ساق مائة بدنة فحضر بيده نيفا وستين ثم أعطى الحربة عليا فصر الباقى وان كان لا يحسن ذلك فلا يحسن أن يستعين بغيره كيلا يجعلها ميتة ولكن

ينبغي أن يشهدا بنفسه لقوله عليه الصلاة والسلام لفاطمة رضي الله عنها قومي فاشهدى أخصيتك فإنه يفترلك بأول قطرة من دمها كل ذنب وفي فتاوى الفضلي شاة تدت وتوحشت فرماها صاحبها ونوى الاضحية فاصابها أجزاء من الاضحية وفي الذخيرة وكاله أن يشتري له كدشا أقرن أمين للاضحية فاشترى كبشاً ليس بأقرن ولا عين لم يلزم الأمر له قال رحمه الله ﴿وكره ذبح الكبش﴾ لأنه قرينة وهو ليس من أهلها ولو أمره فذبح جازلانه من أهل الذكاة والقربة اقيمت بانابته بخلاف ما إذا أمر الجوسى لأنه ليس من أهل الذكاة فكان فساد الاتربة باق قال رحمه الله تعالى ﴿ولو غلطا وذبح كل أضحية صاحبه صحيح ولا يضمنان﴾ وهذا استحسان والقياس انه لا تجوز الاضحية ويضمن كل واحد منهما لصاحبه وهو قول زفر رحمه الله تعالى لأنه متعبد بالذبح بغير أمره فيضمن كما إذا ذبح شاة اشتراها القصاب والتضحية قرينة فلا تنادي بنية غيره وجه الاستحسان انها تعينت للذبح لتعينها بالاضحية حتى وجب عليه أن يضحى بها بعينها في أيام النحر ويكره أن يبدل بها غيره فصار المال مستعيناً بمن يكون أهلاً للذبح فصار ما ذوناله دلالة لانها تقوت بضمي هذه الايام ويخاف أن يهز عن اقامتها العارض يعتربه فصار كما إذا ذبح شاة وشد القصاب رجلها وكيف لا ياذن له وفيه مسارعة الى النحر وتحقيق ما عينه ولا يبالي بغوات مباشرته وشهوده لمحصل ما هو أعظم من ذلك وهو ما بيناه فيصير اذا دلالة وهو كالصوم ومن هذا الجنس مسائل استحسانية لا يحبانها ذكراها في الانعام عن الغير ثم اذا جاز ذلك منهما ياخذ كل واحد منهما أخصيته ان كانت باقية ولا يضمنه لانه وكيله فان كان كل واحد منهما أكل ما ذبحه تحلل كل واحد منهما صاحبه فيجزئه لانه لو أطعمه الكل في الابتداء يجوز وان كان غنياً فكذاله أن يحلل في الانتهاء وان تشاحا كان لكل واحد منهما ما أن يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك القيمة لانه بدل عن اللحم فصار كالبواغ اضحية غيره كان الحكم ما ذكرناه وذكر في المحيط مطلقاً من غير قيد فقال ذبح اضحية غيره بلا امره جاز استحساناً ولا يضمن لانه في العرف لا يتولى صاحب الاضحية ذبحها بنفسه بل يفوض الى غيره فصار ما ذونالدالة كلقصاب اذا شد رجل شاة للذبح فذبحها انسان بغير امره لا يضمن ولو باع اضحية واشترى بثمنها غيرها فان كان الثاني انقص من الاول تصدق بالفضل ولو غصب شاة وضحى بها جاز عن اخصيته لانه ملكها بالقصاب السابق بخلاف ما لو كانت ودبعة لانه يضمنها بالذبح فلم يثبت له الملك الا بعدة ولو ذبح اضحية غيره بغير امره عن نفسه فان ضمنه المالك قيمتها تجوز عن الذابح دون المالك لانه ظهر ان الارقاة حصلت على ملكه على ما بينا في المقصود بقوان اخذها مذبوحة أجزاء المالك عن التضحية لانه قد نواها فلا يضره ذبحها غيره على ما بينا وفي فتاوى اهار ورجلان ربطا اضحية في ربطا ثم غلطا فتنازعا في واحدة كل منهما مدعيها ولا يدعى الاخرى يقضى بالذي تنازعا فيها بينهما نصفين ولا تجوز الاضحية عنهما بهما وقال بعضهم تجوز عنهما جميعاً والصحيح الاول والذي لم يتنازعا فيها البيت المال لانها مال ضائع ولو كانت ابلاو بقر اجازت الاضحية عنهما جميعاً واذا ربطوا ثلاثة اضحية في ربط واحد ثم وجدوا بواحد عيباً يمنع جواز الاضحية وانكر كل واحد منهم ان تكون له المعيبة وتنازعا في الاخرين فالمعيبة لبيت المال لانها مال ضائع ويقضى بينهم بالاخرين اثلاثاً اه والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب الكراهية ﴾

أورد كتاب الكراهية بعد الاضحية لان طامة مسائل كل واحد منهما لم يخل من أصل أو فرع بر دفع الكراهية الا ترى ان الاضحية في ايام النحر مكروهة وكذا في التصرف في الاضحية يجوز صوفها وحلب لبنها وكذا ذبح الكبش وغير ذلك كما أن الامرق كتاب الكراهية لذلك وترجم المؤلف بالكراهية لان بيان المكروه أهم من غيره لوجوب الاحتراز عنه وترجم محمد في الاصل بالاستحسان لمسافيه مما استحسنه الشارع وقبحه وترجم القدوري في مختصره بالحظر والاباحة لمسافيه مما منع عنه الشارع وأباحه والكراهية مصدر كره لشيء كرها وكراهية وكراهية قال في الميزان هي ضد المحبة والرضا قال الله تعالى وعسى أن تكرهوا شيئا وهو خير لكم الخ فالمكروه خلاف المنعوب والمحبوب لفته وليس

بضد الارادة كما توهمه الشارح وجعل الكراهة ضد الارادة بل هو كما تقدم لك عن الميزان لان الله تعالى يريد الكفر
والمعاصي ولا يجهلها كما قرر في علم الكلام وهي في الشريعة ما سيذكره المؤلف قال رحمه الله هو المكروه الى
الحرام اقرب من غير المكروه حرام وانما لم يطلق عليه لفظ الحرام لانه لم يجد فيه نواقضها فكان نسبة
المكروه الى الحرام عند محمد كنسبة الواجب الى الفرض وعن الامام وابي يوسف انه الى الحرام اقرب وهذا الحد
للمكروه كراهة تحريم واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحلال اقرب هذا خلاصة ما ذكره في الكتب المعتمدة
وليهض المتأخرين كلمات هنا طويلة الذيل لاحاصل لها تراكها عمدا وذكر في الفتاوى السراجية في هذا الكتاب
بابا في مسائل الاعتقادات وقدمه وهو اولي بالذكري والتقديم قال الايمان هو الاقرار باللسان والاعتقاد بالجنان
وذلك ان يقولوا بوحداية الله تعالى وصفاته الازلية وبجميع ما جاء من عنده من كتب ويعتقد بقلبه ذلك والقرار
باللسان شرط في حق القادر على النطق على ظاهر الجواب وقيل الايمان هو الاعتقاد بالقلب والايمان بالتفاصيل
ليس بواجب بل اذا آمن بالجملة كفي والايمان لا يزيد ولا ينقص لان الايمان عندنا ليس من الاعمال ايمان اليائس غير
مقبول وتوبة اليائس مقبولة الايمان غير مخلوق عند ائمة بخاري وعند ائمة سمرقند مخلوق وقيل لا خلاف بينهم في
الحقيقة لان ائمة بخاري قالوا الايمان هداية الرب لعبده الى معرفته وذلك غير مخلوق وائمة سمرقند قالوا الايمان فعل
العبد وانه مخلوق وعن هذا تعرف جواب من سال ان الايمان عطائي او كسي ايمان المقلد صحيح وهو الذي اعتقد جميع
اركان الاسلام بلا دليل وفي جامع الجوامع قال ابو القاسم من تعلم في الصغر آمنت بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم
الآخرة والقدر خيره وشره من الله تعالى وتعلم انه ايمان لكن لا يحسن تعبده لا يحكم بامه وقال ابو الليث ان سال فارسي
فقال هذا تعرفت يحكم بسلامه قال وان كان لا يحسن ان يعبر ولا يعرض عليه الاسلام وفي النوازل قال الفقيه اذا كان
الرجل لا يحسن العبارة وهو بحال لوسئل بالفارسية يعرف ان الله واحد وان الانبياء رسل الله عز وجل وان الساعة
آتية لا ريب فيها وان الله يبعث من في القبور ويقول كنت عرفت ان الامر هكذا كان هذا مؤمنا وان كان
لا يحسن ان يعبر عنه واذا سئل عن هذا قال لا أعلم بذلك فلا دين له ويعرض عليه الاسلام فان أسلم وكانت له امرأة يصعد
نكاحها وفي المراجعة المؤمن لا يخرج عن الايمان بارتكاب الكبيرة واذا مات بغير توبة فهو في مشيئة الله تعالى
ان شاء غفر له وان شاء عذبه بقدر جنايته أو قبل ثم يدخله الجنة القرآن كلام الله تعالى غير مخلوق ولا يحدث
والمكتوب في المصاحف دال على كلام الله تعالى وانه مخلوق رؤية الله تعالى في الآخرة حق براه اهل الجنة في
الآخرة بلا كيفية ولا تشبيه ولا محازاة اما رؤية الله تعالى في المنام أكثرهم قالوا لا تجوز والسكوت في هذا الباب أحوط
القدر خيره وشره من الله تعالى بمشيئته واداته القديمة الا ان المعاصي ليست برضا الله تعالى وفي الحاوي وعن أبي سلمة
الفقيه انه قال هذه عشر مسائل التي وجدت عليهم مشايخ السلف من أهل الهداية والجماعة من آمن بها كان منهم ومن
لم يؤمن بها فهو صاحب هوى وبدعة ثم عد هذه العشرة وقال قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن احمد القاضي ان الله
تعالى خلق افعال العباد وفعالهم بقضاء الله تعالى ومشيئته وان الله تعالى خالق لم يزل وان الله تعالى له علم موصوف في
الازل وان الله تعالى يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد اذا كان أصح للعباد ولم يكن لا يسأل عما يفعل وهم يسألون وان شفاعت
محمد حق لاهل الكاثر من أمته وان عذاب القبر حق وانه يرجي من الله تعالى أن يعطي العباد ما يسألونه من دعائهم وفي
السراجية صفات الله تعالى قد عمة كلها من غير تفصيل بين صفات الذات وصفات الفعل وانها قائمة بذات الله تعالى لاهو
ولا غيره كالواحد من العشرة والله تعالى ليس بجسم ولا جوهر ولا عرض ولا حال يمكن ثم ان الله تعالى موصوف بصفات
الكمال وبوصف بان له يدا وعينا ولكن لا كالايدي ولا كالاعين ولا يشتغل بالكيفية وهل يجوز وصف الله تعالى
بهذين الصفتين بالفارسية قال السيد الامام ابو شعيبان باليد يجوز وبالعين لا وفي الحاوي قال بعض السلف الجملة الصفة
أن يقول العبد عند الامكان مع التسمية آمنت بجميع ما جاء به رسول الله صلى الله عليه وسلم على معنى ما اراد به رسول

الله صلى الله عليه وسلم والجنة والنار لا يفنيان عند أهل السنة والجماعة وفي الحواشي سئل أبو حنيفة عن قيل له أمؤمن أنت عند الله فقال عندي اني عند الله مؤمن وذكر بعض المناظرين من المتكلمين ان الذي يجب على الانسان أحد الامرين اما ان يقبل على تحصيل هذا الفن حتى يبلغ منه في غاية فيصير الى حد من يصلح للمناظرة والمهاجعة أو يلزم الذي قد اجتمع عليه أهل الملة ويجتنب المعصية والجمحة لغير الدين ويؤدي فرائض الله تعالى والجميل التي ذكرناها ان الله تعالى واحد لا شريك له ولا مثيل له ولا شبيه له وانه لم يزل قبل المكان والزمان وقبل العرش والهواء وقبل ما خلق من ذلك موجودا وانه القديم وما سواه محدث وانه العادل في قضائه الصادق في اخباره ولا يجب الفساد ولا يرضى لعباده الكفر وانه لا يكافهم ما لا يطيقون وانه حكيم وحسن في جميع أفعاله في كل ما خلق وقضى وقدر وانه يريد بهم اليسر ولا يريد بهم العسر وانه انما بعث اليهم المرسلين وأنزل عليهم الكتب ايد كراما وقع في سابق علمه انه يذكر ويحشى ويلزم الحجة على من علم منه انه لا يؤمن ويأبى وان الخيرة فيما قضاه الله وقدره وانه يقضى بالحق وان الرضا بقضائه واجب والتسليم لامره لازم وان ما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن وان ما قضى فهو ماض في خلقه وما قدر فهو لازم لهم وان تاويل ذلك هو تاويل المسلمين وانه لا مرد له وان أمره نافذ في خلقه دأبهم الحاجة اليه في أداء ما كلفهم به وهو غنى عنه لا يضره بذله ولا ينفعه منعه وانه ما خلق الخلق من الجن والانس الا ليعبدوه وانه يفضل من يشاء ويهدى من يشاء وان اضلاله ليس كاضلاله الذي علم به الشيطان وحزبه وانه يفضل الظالمين ولا يفضل الفاسقين وفي السراجية نبينا صلى الله عليه وسلم أكرم الخلق وأفضلهم ومعرجه الى العرش الى ما أكرمه الله تعالى وروية الجنة والنار حق ورسالة الرسل لا تبطل بموتهم وورسل بنى آدم أفضل من جملة الملائكة تبعوا بنى آدم من الاتقياء أفضل من عوام الملائكة وخواص الملائكة أفضل من عوام بنى آدم كرامة الاولياء حق والولي لا يكون أفضل من النبي وشفاعته الاتيها والصالحين لبعض العصاة من المسلمين حق وأفضل الخليفة من هذه الامة أبو بكر بن أبي قحافة التيمي ثم عمر بن الخطاب العدوي ثم عثمان بن عفان الاموي ثم علي بن أبي طالب الهاشمي رضوان الله تعالى عليهم اجمعين الشرط ان يكون الخليفة قرشيا ولا يشترط ان يكون هاشميا العدالة ليست شرطا لعهدة الامة والامارة والقضاء انما هي شرط الاولوية العلم أفضل من العقل عندنا خلافا للعتزلة أهل الجنة آمنون عن العزل غير آمنين عن خوف الجسد الاطفال المشركين قيل هم في الجنة وقيل هم في النار أبو حنيفة توقف فيهم وقال الشيخ الامام الرضي ان ولد الكافر كافر الكلام في الروح قال بعضهم يجوز وقال بعضهم لا يجوز ثم قيل هي الحياة وقيل هي عرض وقيل انها جسم لطيف وهي ريح مخصوص سؤال منكر ونكير حق وسؤالهما الانبياء قيل بهذه العبارة على ما ذكرتم أممتكم وفي بستان الفقيه باب ما جاء في ذكر الحفظة قال الفقيه اختلف الفقهاء في أمر الحفظة الكرام الكاتمين قال بعضهم يكتبون جميع أقوال بنى آدم وافعالهم وقال بعضهم لا يكتبون الا ما فيه اجرا واتم ثم قال بعضهم يكتبون الجميع فاذا صدوا السماء حذفوا امالا اجر فيه ولا اثم وقال هو معنى قوله تعالى يا محمد والله ما يشاء ويثبت قال ابن جرير هما مملكان أحدهما عن عينه والاخر عن شماله فالذي عن عينه يكتب به شهادة صاحبه والذي عن يساره لا يكتب الا شهادة منه ان قد قد الحفظة واحد عن عينه والاخر عن يساره وان مشى فاحدهما امامه والاخر خلفه وان نام فاحدهما عند راسه والاخر عند رجليه وقال بعضهم أربعة اثنان بالنهار واثنان بالليل والخامس لا يفارقه ليللا ولا نهارا واختلف الناس في الكفرة قال بعضهم عليهم حفظة وقال بعضهم لا يكون عليهم حفظة لان أمرهم فرط وعليهم واحد قال الفقيه لا يؤخذ بهذا القول والآية نزلت بذكر الحفظة في شان الكفار هو تنمة سئل بعضهم هل على الصبي حفظة يكتبون له فقال رفع العلم عن ثلاث قيل له هل يكون معدورا بترك النظر لا يعذروا في الشرع فقال ان كل شرائط تكليفه قبل البلوغ وخطا بيماله الخوف من ترك النظر لا يعذروا في السراجية عذاب القبر للكافرين أو لبعض العصاة حق يؤمن به ولا يستغل بكيفيةه ومما يتصل به فصل يشتمل على السنة والجماعة المضمرات وروى عن علي بن أبي

طالب رضى الله تعالى عنه انه قال المؤمن اذا اوجب السنة والجماعة استجاب الله دعاه ووقضى حوائجه وغفر له الذنوب
جمعا وكتب له براءة من النار وبرائة من النفاق وفي خبر عبد الله بن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من كان على
السنة والجماعة استجاب الله دعاه وكتب له بكل خطوة يحطوها عشر حسنات ورفع له عشر درجات فقيل له يا رسول الله متى
يعلم الرجل انه من أهل السنة والجماعة فقال اذا وجد في نفسه عشرة أشياء فهو على السنة والجماعة ان يصلي الصلوات
المحسنة بالجماعة ولا يذكر أحدا من الصحابة بسوء ويتقصه ولا يخرج على السلطان بالسيف ولا يشك في إيمانه ويؤمن
بالتقدير خيره وشهره من الله تعالى ولا يجادل في دين الله تعالى ولا يكفر أحدا من أهل التوحيد بدين ولا يدع الصلاة
على من مات من أهل القبلة ويرى المسيح على الخفين جاثرا في السفر والحضر ويصلي خلف كل امام برؤا جروفي المحاموي
من أهل السنة والجماعة من فيه عشرة أشياء الاول ان لا يقول شيئا في الله تعالى لا يليق بصفاته والثاني يقربان
القرآن كلام الله تعالى وليس بمخلوق والثالث يرى الجمعة والعيدين خلف كل بر وفاجر والرابع يرى التقدير خيره
وشهره من الله تعالى والخامس يرى المسيح على الخفين جاثرا والسادس لا يخرج على الامير بالسيف والسابع يفضل
أبا بكر وعمر وعثمان وعليما على سائر الصحابة والثامن لا يكفر أحدا من أهل القبلة بدين والتاسع يصلي على من
مات من أهل القبلة والعاشر يرى الجماعة رحمة والفرقة عذابا قال صاحب الكشف في هذا الفصل شروط
وزيادات لاصحابنا يجب ان تراعى وسئل أبو النصر الدبوسي عن معنى قوله عليه الصلاة والسلام كل مولود يولد
على الفطرة قال أي يولد على دالة الخلق على معنى ان الله تعالى خلقه على خلقه لو نظر اليها وتفكر فيها على حسب
ما يجب لدلته على ربوبيته ووحدانيته ومعنى قوله يهودانه أي ينقلانه الى حكم اليهودية وأحوالها بالثلاثين لكونه في
أيديهم لذلك ظهر العمل في المسئلة خلفا عن سلف ان الولد يكون تابعا للوالدين من غير من ان يكون منه كفر
او اسلام على الحقيقة وسئل أبو النصر الدبوسي فقيل ما معنى الاخبار التي رويت عن النبي صلى الله عليه وسلم وروى في
بعضها صلوا خلف كل بر وفاجر وفي بعضها التقديرية مجوس هذه الامة ان مرضوا فلا تهودوهم وان ماتوا فلا تشبهوا
جنائزهم وفي بعضها ان امتي ستفترق على كذا وكذا كلهم في النار الا واحدة فقال المشايخ ان من شرائط السنة والجماعة
ان لا يكفر أحدا من أهل القبلة وسئل بعضهم عن الفاجر والبر فقال الفاجر هو الفاسق من أهل الاسلام والبر هو العدل
من أهل الاسلام وقد جاءه مفسرا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم قال لا يخرج أحد من أهل الاسلام بدين وذكر
افتراق الاديان بالاهواء فمن كان من أهل الاسلام والصلاة خلفه جائزة وان كان يعمل الكبائر وأهل الاهواء على
ضربين منهم من يخرج عن الاسلام ومنهم من لا يخرج عن الاسلام لا تجوز الصلاة خلفه وقد سبق الكلام
فيه مستوفى في فقه كليات الكفر في آخر كتاب السير وفي باب الجماعة ومن لا يخرج منه فالصلاة خلفه
جائزة ومن خرج من الاسلام فهو في النار خالد ومن لم يخرج منه فهو في جملة أهل المشيئة قال الله تعالى ان الله لا يغفر ان
يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء واما ما جاء في حق أهل الاهواء انهم لا يعادون ولا تشيع جنائزهم فهذا تغليظ
وتشديد كان في الزمان الاول حيث كان المسلمون امة واحدة في عهد أبي بكر وعمر وعثمان وعلى رضى الله تعالى عنهم
اجمعين لما قتل عثمان وقعت الفرقة وظهرت الاهواء وغلبت الاحزاب أهل الاهواء ولم يمكن امضاء الامر على السبيل
الاول وقد كانوا يجالسون على بن أبي طالب رضى الله عنه ويترجمون وكنا العلماء والفقهاء من بعده الى يومنا هذا
والدليل على ذلك ما جاء من شهادة أهل الاهواء جائزة وسئل أبو بكر القاضي عن الرجل هل يعلم انه على مذهب أهل
السنة والجماعة فقال اذا رجع علمه الى كتاب الله والى ما قاله السلف الصالح فهو على مذهب السنة والجماعة
فصل في الاكل والشرب كما قدم فصل الاكل والشرب على غيره لان الاحتياج الى بيان مسائله أهم من غيره قال رحمه
الله في كراهة لبن الاتان لان اللبن يتولد من اللحم فصار مثله وكذلك الخيل يكره عند الامام كراهة عنده واختلاف في
كراهة لحم الخيل عندهما كذا في فتاوى قاضيان ولا تؤكل الجلالة ولا يشرب لبنها لانه عليه الصلاة والسلام نهى

عن أكلها وشرب لبنها والحملالة هي التي تعتاد أكل الحفيف ولا تخلط فيكون محهما منتقنا ولو حبت حتى يزول النسنت
 حلت ولم يقدر لذلك إمددة في الأصل وقد روي في النوادر بشهر وقيل ياربين يوم في الأبل وبعشرين يوما في البقر وبعشرة
 أيام في الشاة وثلاثة أيام في الدجاجة والتي تخلط بان تتناول النجاسة والحفيف وتتناول غيرها على وجه لا يظهر أثر ذلك
 في محها فلا يباس بمحها ولهذا يحل أكل جذع تغذي بلبن الخنزير لأن محها لا يتغير وما تغذي به يصير مستهلكا لا يبقى له أثر
 ولهذا قالوا لا يباس باكل الدجاج لأنها تخلط ولا يتغير محها وما روي أن الدجاج يحبس ثلاثة أيام ثم يذبح فذلك على وجه
 القربة لا على أنه شرط وفي المحيط ولا يباس باكل شعير يوجد في بحر الأبل والشاة فيغسل ويؤكل وان في أحشاء البقر وروث
 الفرس لا يؤكل لأن البعر صلب فلا تتداخل النجاسة في أجزاء الشعير والمخنطة ولا يباس باكل دود الزيتون قبل أن تتفخ
 فيه الروح لأن ثم الميت إنما يطلق على من له روح ويكره دفع الجهد من السقاية وحمله إلى المنزل لأنه وضع للشرب
 لا للعمل والحطب الذي يوجد في الماء ان كان لا قيمة له فهو حلال لأنه ما ذون في أخذه وان كان له قيمة فلا ولا يباس بمضغ
 العلك للنساء لأن سنهن أضعف من سن الرجال فاقيم العلك لهن مقام السواك ولا يباس للنساء بمخضاب اليد والرجل
 ما لم يكن خضاب فيه تمائيل ويكره للرجال والصبيان لأن ذلك تزين وهو مباح للنساء دون الرجال ولا يباس بمخضاب
 الرأس واللحية بالمخناه والوشمة للرجال والنساء لأن ذلك سبب لزيادة الرغبة والمخبة بين الزوجين ويجوز رفع الثمار من
 نهر جار وأكلها وان كثرت لانه مما يفسد الماء اذا ترك فيكون ما ذونا بالرفع دلالة رجل نثر السكر فوقع في حجر رجل فاخذه
 رجل آخر منه ان كان فتح حجره ليقع فيه السكر لا يجوز لانه أحرزه والا فيجوز لانه ما أحرزه ونظيره رجل وضع طشتا على
 سطح فاجتمع فيه ماء المطر فحار رجل ورفعه ان كان وضعه صاحبه لذلك فهو له وان لم يضعه لذلك فهو للرافع لانه لم يحرزه
 وفي الظهيرة وان أكل أكثر من حاجته ليتقيا قال الحسن البصري رأيت أنس بن مالك يأكل ألوانا من الطعام ويكثر
 ثم يتقيا وينفع ذلك وهو المذهب عند أصحابنا روي عن بعض الأطباء انه قيل له هل يجدا الطيب في كتاب الله دليل
 تط قال نعم قد جمع الله الطب في هذه الآية وهو قوله كلوا واشربوا ولا تسرفوا يعني الاسراف في الأكل والشرب
 هو الذي منه الامراض وقيل كان الرجل قليل الأكل كان أصح جسماء وأجود حفظا وأذكى فهما أو أقل نوما وأخف
 نفسا ذكر محمد كل واحد منهما من افساد الطعام قال ومن افساد الاسراف في الطعام وهو أنواع فمن ذلك ان يأكل فوق
 الشبع فهو حرام وفي النبا يسع واذا أكل الرجل فوق الشبع فهو حرام في كل ما كوله ومن المتأخرين من استثنى
 حالة ما اذا كان له عرض صحيح في الأكل فوق الشبع فحينئذ لا يباس به وان أناه ضيف بعدما كل قدر حاجته فلما كل
 لا جله حتى لا يجبل أو يريد صوم الغد فليتناول فوق الشبع ومن الاسراف في الطعام الاسراف في المباحات والألوان
 فذلك منهي عنه الا عند الحاجة بان يمل من ناحية واحدة فليست أكثر من المباحات ليستوفى من أي لون شاء فيحصل له
 مقدار ما يتقوى به على الطاعة وكذلك اذا كان من قصده ان يدعو الاضياف قوما بعد قوم الى أن ياتوا الى آخر الطعام
 فلا يباس بالاستكثار في هذه الصورة ومن الاسراف ان يأكل وسط الخبز ويدع حواشيه ويأكل ما انتفخ من الخبز كما يفعله
 بعض الجهال ويزعمون ان ذلك الذول لكن هذا اذا كان لا يأكل غيره ما ترك من حواشيه فاما اذا كان غيره يتناول ذلك فلا
 يباس بذلك كما لا يباس ان يتناول رغيفا دون رغيف ومن الاسراف التمسح بالخبز وفي الذخيرة ومن الاسراف مسح
 السكين والأصبع بالخبز عند الفراغ من الأكل من غير ان يأكل ما يتمسح فيه فاما اذا أكل فلا يباس به وفي التمسح مثل عن
 مسح اليد على ثيابه فقال لا يجوز وسئل عن مسح اليد بدستار ورق فقال لا يجوز وفي الكافي ولا يباس بمخرقة الوضوء
 والمخاط وفي الجامع الصغير وتكره المخرقة التي تحمل ويمسح بها العرق الا اذا كان شيئا لا قيمة له وكذا المخرقة التي يمسح
 بها وكذا التي يمسح بها الوضوء وانما يكره اذا فعل ذلك للتكبر امان من فعل ذلك للحاجة فلا يكره ومن الاسراف اذا سقط
 من يده لقمة ان يتركها بل ينبغي ان يبدأ بتلك اللقمة وينبغي ان لا ينتظر الا دام اذا حضر الخبز وياخذ في الأكل قبل ان
 يأتي الا دام ويستحب غسل اليدين قبل الطعام فان فيه بركة وفي البرهانية والسنة ان يغسل الايدي قبل الطعام وبعده

وفي واقعات الناطق في الادب في غسل الايدي قبل الطعام ان يبدأ بالشبان ثم بالشيخ واذا غسل لا يمسح بالمنديل لكن يترك ليحفظ ليكون أثر الغسل باقيا وقت الاكل والادب في الغسل بعد الطعام ان يبدأ بالشيخ ويمسح بالمنديل ليكون أثر الطعام زائلا بالسكينة وفي التمتة سئل والدي عن غسل الفم للاكل هل هو سنة كغسل اليد فقال لا واذا غسل يده للاكل بخالة أو غسل رأسه بذلك وأحرقها ان لم يكن فيها شيء من الدقيق وهي نخالة تعلف بها الدواب فلا بأس وفي الذخيرة وفي نوادر هشام سالت محمدا عن غسل اليدين بالدقيق بعد الطعام هل هو مثل الغسل بالاشنان فأخبرني ان أبا حنيفة وأبا يوسف لم يربا بأسا بالتوارث الناس ذلك من غير تكبير وفي الحانية ويكره للجنب رجلا كان أو امرأة ان ياكل طعاما أو شرابا قبل غسل اليدين والفم ولا يكره ذلك للعائض ويستحب تطهير الفم من جميع المواضع وينبغي ان يصب من الاثنية على يده بنفسه ولا يستعين بغيره في وضوءه حتى ذلك عن مشايخنا رحمه الله تعالى في انه قال هذا كالوضوء ولا يستعين بغيره في وضوءه ولا ياكل طعاما حارابه وورد الاثر ولا يشتم الطعام فان ذلك عمل البهائم ولا ينفع في الطعام والشراب ومن السنة ان لا ياكل الطعام من وسطه وياكل من ابتداء الاكل ومن السنة لمس القصعة وان يعلق أصابعه قبل ان يمسحها بالمنديل وتركه من أثر العجم والجبابرة وفي الخلاصة ومن السنة لعلق القصعة وفي البرهانية رجل أكل الخبز مع أهله واجتمع كسرات الخبز ولا يشتمى أكلها فله ان يطعمه الدجاجة والشاة والهريرة وهو الافضل ولا ينبغي ان ياقمه في النهار والطريق الا اذا وضع لاجل النمل ليا كل النمل في نبتة ويجوز زهكنا فعل بعض السلف ومن السنة ان ياكل كل ماسقط من المساندة ومن السنة ان يبدأ بالمخ ويختم بالمخ وفي السراجية الاكل على الطريق مكروه وأكل الميتة حالة الخمسة قد مر ما يدفع به الهلاك عن نفسه لا بأس به ولا بأس بطعام الجوسى الا الذي يحقره رجل قال من تناول من مالى فهو مباح فتناول رجل من غير ان يعلم باحتسه جاز ولا ينبغي للناس ان ياكلوا من طعام الظلمة وليتقى الامر عليهم وزجرهم عما يرتكبونه وان كان يحل طعامهم أكل دود القز قبل ان ينفع فيه الروح لا بأس به وفي الحانية المجدي اذاري بلبن الاتان قال ابن المبارك يكرهه أكله وأخبرني رجل عن الحسن أنه قال اذاري المجدي بلبن الخنزير لا بأس به فقال معناه اذا عتلف أيا ما فهو به كذلك كالجلالة وبول المالا يؤكل لحمه عند أبي حنيفة وأبي يوسف لا يجوز التداوى به وعند محمد يجوز التداوى وغيره وذكر في عيون المسائل اذ امر الرجل بالتمار في أيام الصيف وأراد ان يتناول منها الثمار الساقطة تحت الاشجار فان كان ذلك في المصر لا يسعه تناول الا اذا علم ان صاحبها قد أباح اما نصا أو دلالة أو عادة واذا كان في القبط فان كان من الثمار التي تبقى مثل الجوز وغيره لا يسعه الاخذ الا اذا علم الاذن وفي الغيائية هو المختار وان كان من الثمار التي لا تبقى اختلوا فيه قال الصدر السهيد والمختار أنه لا بأس بالتناول ما لم يتبين النهى اما مصر مجا أو عادة وفي العتايية والمختار أنه لا ياكل كل منه ما لم يعلم ان صاحبها رضى بذلك وان كان ذلك في الوسواس التي يقال لها بالفارسية هراسية فان كان من الثمار التي لا تبقى والمختار أنه لا بأس بالاكل ما لم يتبين النهى وفي جامع الجوامع ولا يحل حمل شيء منه وأما اذا كان الثمار على الاشجار والافضل ان لا يؤخذ في موضع ما الا ان ياذن أو يكون موضع كثير الثمار يعلم انه لا يشق عليه أكل ذلك فبسعه الاكل ولا يسعه الحمل وأما أوراق الاشجار اذا سقطت على الطريق في أيام العيلق وأخذت اسنان شيامن ذلك بغير اذن صاحب الشجر فان كان هذا ورق شجر يقتفع بورقه نحو التوت وما أشبه ذلك ليس له ان ياخذ وان أخذ يضمن واذا كان لا ينتفع به له ان ياخذ وان أخذ لا يضمن وفي الفتاوى الخلاصية ولو مر بسوق العامدين فوجد فيه سكر الا يسعه ان يتناول منه ولو ان قوما اشتروا قفلة من ارض فقاها من أطهر الغلاة فعليه ان يشتري متفقا كفاطهر واحد واشترى ما أوجبوه عليه يكره لكل لان فيه تعليقا بالشرط وفي الحانية شجرة في مقبرة فالوا ان كانت نابتة في الارض قبل ان يجعلها مقبرة فبالك الارض أحق بها يصنع بها ماشاء وان كانت الارض مواتا ولا مالك لها فعملها أهل تلك الهلة أو القرية مقبرة فان الشجرة وموضعها من الارض على ما كان حكمها في القديم وان نبتت الشجرة بعدما جعلت مقبرة فان كان الغارس معلوما كانت له

و ينبغي ان يتصدق بشمن ثمرها وان كانت الشجرة نبتت بنفسها فحكمها ان يكون للقاضي ان رأى قلعها أو ابقاها على المقبرة فعلى رفع المكثري من نهر جبار ورفع التفاح وأكلها جائز وان كثروا في الجوز الذي يلبس به الصبيان يوم العيد لا بأس باكله اذ لم يكن الاكل على وجه القمار وفي الظهيرية وهو المختار وفي الخلاصة والا كل مكشوف الرأس والا كل يوم الاضحى قبل الصلاة فيه روايتان والمختار انه لا يكرهه وأكل الطين مكروه وفي فتاوى أبي الليث ذكر شمس الائمة اذا كان يخاف على نفسه من أكل الطين بان كان يورث علة لا يباح له أكل الطير وكذا كل شيء أكله يورث ذلك وان كان يتناول منه قليلا ويفعل احبانا لا بأس به وأكل الطين البحارى لا بأس به ما لم يسرف وكراهة أكله لا محرمة بل لانه يهيج الدم والمرأة اذا اعتادت أكل الطين تمنع من ذلك اذا كان يوجب النقصان في جمالها ولا بأس باكل الفالوذج والاطعمة النفيسة وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه أكل الرطب مع البطيخ وأكل عمر رضي الله عنه البطيخ مع السكر وفي التتمة وضع الملح على القرطاس ووضع على الخبز يجوز وتعليق الخبز بالخوان مكروه ويكره وضع الخبز تحت القصعة وكان الشيخ ظهر الدين المرغيناني لا يقضى بالكراهة في وضع الملح على الخبز ولا مسح السكين بالخبز والاصبع ومن المشايخ من أفتى بالكراهة وفي التتمة سئل أبو يوسف بن محمد والحسن بن علي عن مريض قال له طيب لا بد لك من أكل لحم الخنزير حتى يدفع عنك العلة قال لا يجعل له أكله وقيل هو يفرق الامر بينهما اذا أمره باكله أو جعله في داره فقل الا قيل ولو كان المحلل أكله لا وقاس الافتاء في شرب الخمر للتداوي انه يجوز في لحم الخنزير وسئل الحسن بن علي عن أكل الحمية والقنفذ أو كل الدواء الذي فيه الحمية اذا أشار الطبيب المحاذق بانه يدفع العلة هل يجعل أكله قال لا وسئل علي ابن أحمد عن خبز الخبز على نوعين نوع للجواري ونوع لنفسه ويأكل ما يجعل لنفسه هل يأثم قال يكره له ذلك وسئل عن سؤر الهرة اذا سخن فيه الدقيق وخبز هل يكرهه أكله قال لا وسئل عن الخبز اذا سخن بالحليب قال لا يكرهه ولا بأس به وعن قطع اللحم بالسكين قال لا بأس به وسئل عن عرق الآدمي ونخامته ودمعها اذا وقع في المرقة أو في الماء هل يأكل المرقة ويشرب الماء قال نعم ما لم يغلب ويصير مستقذرا طبعها وسئل عن سن الآدمي اذا طعن في الحنطة فالتصوص عليه ان لا يؤكل وهل تدفن الحنطة أو نأكلها البهاثم قال لا نأكلها البهاثم وسئل عن الفارة تاكل الحنطة هل يجوز أكلها قال نعم لا جمل الضرورة وسئل أبو الفضل عن اشعال التنور باخشاء البقر هل يجوز اذا خبز بها الخبز قال يجوز كل ذلك الخبز وسئل أبو حامد عن شعل التنور بارواث الخمر هل يخبز بها قال يكرهه ولورش عليه ماء بطلت الكراهة وعليه عرف أهل العراق ورماده طاهر وفي العمالية يكرهه الا كل والشرب مثلا أو واضعائمه على عينه أو مستندا ولا يعق أباه الكافر خراولا يناوله القدح وياخذ منه ولا يذهب به الى البيعة ويرده منها ويوقد تحت قدوره اذ لم يكن فيه ميتة وفي النوازل قال محمد بن مقاتل البطنة بطنتان أحدهما ان يتعمد الرجل السمن وعظم البطن فان هذا مكروه فاما من رزقه الله بطناً عظيماً وكان ذلك خلقاً من غير ان يتعمد السمن فلا شيء عليه قال القيس التاويل في الخبر الذي ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم ان الله يبغض الحبر السمين معناه اذا تعمد السمن أما اذا خلقه الله سمينا فهو غير داخل في الخبر اه وفي السراجية ويكره ان يلبس الرجل ثوبا فيه كناية بذهب وفضة روى انه قول أبي يوسف وعلى قياس قول الامام لا يكرهه فلا بأس بلبسه اه قال رحمه الله وهو الاكل والشرب والادهان والتطيب في اناة ذهب وفضة للرجال والنساء كما روى حذيفة انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تلبسوا الحرير ولا الديباج ولا تشربوا في آنية الذهب والفضة ولا تأكلوا في صحافها وانها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة رواه البخاري ومسلم وأحمد وروى عن أم سلمة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ان الذي يشرب في اناة الفضة انما يجبر جرفي بطنه نار جهنم فاذا ثبت في الشرب فلا كل كذلك والتطيب لا ستواهم في الاستعمال فيكون الوارد فيها يكون واردا فيهما وفي معناها دلالة ولا نها تمنع المترفهين والمسرفين وتشبه بهم وقد قال الله تعالى فيهم اذهبتم طيباتكم في حياتكم الدنيا وقال عليه الصلاة والسلام من تشبه بقوم فهو منهم والمراد بقوله كره كراهة التحريم

ويستوى

ويستوى فيه الرجال والنساء لاطلاق ما روينا وكذا الاكل بعلقة الذهب والفضة والاكتحال بميلها وما أشبه ذلك من الاستعمالات ومعنى يجر جر يردد من جر جر الفعل اذا ردد صوته في حنجرته قال في النهاية قيل صورة الادهان المحرم هو ان ياخذ آنية الذهب أو الفضة ويصب الدهن على الرأس أما اذا أدخل يده وأخذ الدهن ثم يصب على الرأس لا يكره وعزاه الى الذخيرة وظاهر عبارة النهاية حيث عبر بقيل انه ضعيف قال في الجامع الصغير قالوا وهذا اذا كان يصب من الآنية على رأسه أم بدنه أما اذا أدخل يده في الأناة وأخرج منها الدهن ثم استعمل فلا يكره اه وهو يقيد صحته قال في العتابة وأرى انه مخالف لما ذكره المصنف في المكحلة والميل ولا بد ان ينفصل عنها حين الاكتحال ومع ذلك فقد ذكر في المحرمات واعتراض صاحب التسهيل على ما قيل في صورة الادهان وهو يقتضى انه لا يكره اذا أخذ الطعام من آنية الذهب والفضة بعلقة ثم أكل منها وكذا اذا أخذ بيده ثم أكل منها وأجاب عنه صاحب الدرر والغرر بما يصلح جوابا عما أورده صاحب العتابة قال حيث قال بعد ذكر الاعتراض أقول منشؤه الغفلة عن معنى عبارة المشايخ وعدم الوقوف على مرادهم اما الاول فلان من في قوله هم من اثناء ذهب ابتدائية واما الثالث فلان مرادهم ان الادوات المصنوعة من المحرمات انما يحرم استعمالها فيما صنعت له بحسب متعارف الناس وان الاواني الكبيرة المصنوعة من الذهب والفضة لاجل أكل الطعام انما يحرم استعمالها اذا أكل منها باليد أو المعلقة وأما اذا أخذ منها ووضع على موضع مباح فكل منه لم يحرم لانتفاء ابتداء الاستعمال منها وكذا الاواني الصغيرة المصنوعة لاجل الادهان ونحوه انما يحرم استعمالها اذا أخذت وصب منها الدهن على الرأس لانها صنعت لاجل الادهان منها بذلك الوجه وأما اذا أدخل يده وأخذ الدهن وصبه على الرأس من اليد فلا يكره لانتفاء ابتداء الاستعمال منها فظهر ان مرادهم ان يكون ابتداء الاستعمال المتعارف من ذلك على العرف المحرم اه وأورده عليه بان الموجود في عبارة المتقدمين كالجامع الصغير والمحيط والذخيرة وانما وقف كله في عبارة بعض المتأخرين والثاني ان العرف المتعارف فيه تناول باليد والمعرفة فيما ذكره لا تصلح فارقا وفي الفتاوى الغيائية ويكره ان يدهن رأسه يدهن من اناه فضة وكذا اذا صب الدهن على رأسه ثم مسح رأسه أو لحيته وفي الغالية لا بأس به ولا يصب الغالية على الرأس من الدهن وفي المنتقى يكره ان يستحجر بحجر ذهب أو فضة وهو مروى عن الامام وأبي يوسف وفي السراجية ويكره ان يكتب بقلم ذهب أو فضة أو دواة كذلك قال رحمه الله لولا من رصاص وزجاج وبلور وعقيق كما يعنى لا تكثره الاواني من هذه الاشياء وقال الامام الشافعي تكثره لانها في معنى الذهب والفضة قلنا لا نسلم ذلك ولان عادتهم لم تجز بالتفاخر بغير الذهب والفضة فلم تكن هذه الاشياء في معناها ما امتنع المحققون بها ويجوز استعمال الاواني من الصفر ما روى عن عبد الله بن بزيد قال اتانا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاجعلنا له ماء في تور من صفر فتوضا رواه البخاري وأبو داود وغيرهما ويستدل به على اباحة غير الذهب والفضة لانه في معناها بل عينه قال رحمه الله وحل الشرب في اناه مفضض والركوب على سرج مفضض والمجلوس على كرسي مفضض وفيه في موضع الفضة كما يعنى يتقى موضعها بالفم وقيل بالفم واليد في الاخذ والشرب وفي السرج والكرسي موضع الجلوس وكذا الاناء المصنوب بالذهب والفضة وكذا الكرسي المصنوب بهما وكذلك اذا جعل ذلك في نصل السيف والسكين أو في قبضتهما ولم يضع يده في موضع الذهب والفضة وكذا اذا جعل ذلك في المسجد أو حلقة المرأة أو جعل المصحف مذهبا أو مفضضا وكذا اللجام والر كاب المفضض وهذا كله عند الامام وقال أبو يوسف يكره ذلك كله وقول محمد بروى مع الامام ويروى مع الثاني وهذا الخلاف فيما اذا كان يخاص وأما الموه الذي لا يخلص فلا بأس به بالاجماع لانه مستهلك فلا عبرة به قال الشارح للثاني ما روى عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من شرب من اناه ذهب أو فضة أو اناه فيه شيء من ذلك فانه يجر جر في بطنه نار جهنم رواه الدارقطني ورده عليه بعض حيث قال لو ثبتت هذه الزيادة كان حجة قاطعة على الامام لكن لم نجد في رواية البخاري وغيره الا خاليا عن هذه الزيادة اه أقول عدم وجدان تلك

الزيادة فيما ذكر لا يدل على عدم وجودها في رواية أخرى لم ير محلها مع ان هذا القائل من فرسان ميدان علم الحديث
 فليتأمل وللإمام ما روى من الاخبار ما لمقام غير قيد بشئ وما روى عن أنس ان قدح رسول الله صلى الله عليه وسلم
 كان فيه فضة وولان الاستعمال هو القصد للجزء الذي يلقى العضو وما سواه تبع له في الاستعمال فلا يكره
 فصار كالجبة المكفوفة بالمحرم والعمامة المعلمة بالذهب وروى ان
 هذه المسئلة وقعت في مجلس أبي جعفر الدوانيقي والامام حاضر وأئمة عصره حاضررون فقالت الأئمة يكره والامام
 ساكت فقبل له ما تقول قال ان وضعه في موضع الفضة يكره والا فلا قبل له من أين لك قال رأيت لو كان في أضبعه
 خاتم فضة فشرب من كفه يكره ذلك فوقف الكل وتجب ابن جعفر من جوابه وفي نوادر هشام في قارورة ذهب
 أو فضة يصب منها الدهن على رأسه والاشنان أكرهه ولا أكرهه الغالية وفرق بينها ما بان في الغالية يدخل الانسان
 يده فاذا أخرجها الى الكف لم يكن استعمالها الدهن فانه يستعمل ولا يشد الاسنان بالذهب ولو جدد انفه لا يتخذ
 انعام من ذهب ويتخذ من الفضة عند الامام وعند الثالث يتخذ من الذهب لما روى عن عرفة انه أصيب أنفه فاتخذ
 انعام من الفضة فانتن فامر النبي عليه الصلاة والسلام بان يتخذ انعام من الذهب ولان الفضة والذهب مستويان في
 الحرمة واذا سقطت ثمنته فانه يكره ان يعيدها ويشدها بذهب أو فضة ولكن ياخذ من شاة مذكاة فيجعلها مكانها
 عند الامام وقال أبو يوسف يشدها بالذهب والفضة في مكانها كذا في المحيط مع بيان الدليل اه وفي العتابة
 وسلاسل الخيل من الفضة فيها الخلف المتقدم اه قال رحمه الله **وهو يقبل قول الكافر في المحل والحرمة** قال
 الشارح وهذا سهو لان المحل والحرمة من الديانات ولا يقبل قول الكافر في الديانات وانما يقبل قوله في المعاملات
 خاصة للضرورة لان خبره صحيح لصدوره عن عقل ودين يعتقد فيه حرمة الكذب والحاجة ماسة الى قبول قوله لكثرته
 وقوع المعاملات اه أقول الظاهر ان أصل عبارة المؤلف في المحل والحرمة لضمي فاسقط بعض الكتب لفظ
 الضمعي فشاغ ذلك واشترحتي اذا كان خادم كافر أو جبر مجوسني فارسله ليشتري له نجا فقال اشترى من يهودي
 أو نصراني أو مسلم وسعه أكله وان قال اشترى من مجوسني لا يسعه فعله لانه لما قبل قوله في حق الشراء منه لزم قبوله
 في حق المحل والحرمة ضرورة لما ذكرنا وان كان لا يقبل قوله فيه قصدا بان قال هذا حلال أو هذا حرام ألا ترى ان يبيع
 الشرب وحده لا يجوز وتبع للارض يجوز وكم من شئ يصح ضمنا وان لم يصح قصدا كذا صرحوا به فاطمة ولو قال
 اشترى من غير المسلم والكافي فانه يقبل قوله في ذلك ويتضمن حرمة ما اشترى كما صرحوا به أيضا قال رحمه الله
والمملوك والصبي في الهدية والاذن والاصل ان المعاملات يقبل فيها خبر كل ميمزحرا كان أو عبدا مسلما كان
 أو كافرا صغيرا كان أو كبير العموم الضرورة الداعية الى ذلك والى سقوط اشتراط العدالة فان الانسان قلبا سيئا
 المستجمع لشرائط العدالة ولا دليل مع السامع يعمل به سوى الخبر فلو لم يقبل خبره لامتنع باب المعاملات ووقعوا في
 حرج عظيم وبابه مفتوح ولان المعاملات ليس فيها الزام واشتراط العدالة للالزام فلامعنى لاشتراطها فيها واشتراط فيها
 التمييز لا غير فاذا قبل فيها قول المميز وكان في ضمن قبوله فيها قبوله في الديانات يقبل قوله في الديانات ضمنا لما ذكرنا
 حتى اذا قال المميز أهدي اليك فلان هذه المجارية أو بعثني مولاي بها اليك وسعه الاخذ والاستعمال حتى جازله
 الوطء بذلك لان الديانات دخات تبع للمعاملات كما تقدم بخلاف الديانات المقصودة لانه لا يكثر وقوعها كالمعاملات
 ولا حرج في اشتراط العدالة ولا حاجة الى قبول قول الفاسق لانه متمم فيها وكذا الكافر والصغير لانهم ماتهمان فيها
 وأطلق في الهدية والاذن فشمع ما اذا أخبر باهداء المولى نفسه أو غيره بان يقول أهدي اليك سيدي وشمع أيضا ما اذا
 أخبر المملوك باهداء المولى والمتاع وغيره كذا في الهداية وغيرها وفي المحيط والمعتموه كالصبي اه قال في الهداية
 وفي الاذن بان جعل المولى عبده ما ذنونه في التجارة قال لو أن رجلا قد علم ان جارية رجل يدعيها رجل قرأها في بدرجل
 آخر يبيعها فقال الذي في يده المجارية قد كانت كما قالت الا انها لي وصدقه في ذلك وكان مسلما ثقة فلا بأس بان

يشتريها منه وفي الخائفة ولا تقبل هدية ولا صدقة حتى يتحرى فان وقع في قلبه انه صادق يقبل منه وان لم يقع تحريره
 على شيء من ذلك بقي ما كان على ما كان وان كان وقع تحريره على انه كاذب لا يقبل منه قال في التلويح قيل ذكره
 الاسلام ان خبر المميز الغير العدل يقبل في الوكالة والهدايا من غير تحرر وفي موضع آخر انه يشترط التحري وهو
 المذكور من كلام السرخسي ومحمد فقيل يجوز ان يكون المذكور في كتاب الاستحسان تفسير الهدية فيشترط ويجوز ان
 يشترط استحسانا ويجوز ان يكون في المسئلة روايتان قال رحمه الله **والفاسق في المعاملات** لافي الديانات **يعني يقبل**
قول الفاسق فيما ذكر لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا والتبين التثبت وهو طلب البيان
وذلك بالتحري وطلب الصدق في خبره لان الفاسق قد يكون ذا مروءة فيستنكف عن الكذب وقد يكون ذا خسة لا يبالي
عن الكذب فوجب طلب التحري فان وقع تحريره على أنه صادق يقبل قوله والا فلا والاحوط والا وثق ان يريه ويتيمم
وفي المحيط ولو أخبر بذلك فاسق أو من لا تعرف عدلته فان غلب على ظنه صدقه قد يسمع قوله والا فلا ولا يقبل قول
الذمي وفي الخائفة أي لان الكافر يعتقد ان المسلم على دين باطل فيقصد الاضرار به للعادة فترجى الكذب في خبره فلا
يجب التحري بل يستحب لان احتمال الصدق قائم بخلاف ما لو أخبره فاسق فان التحري يجب لاستواء الصدق والكذب
فيه كذا في المحيط قال الشارح ولا يقبل في الديانات قول المستور في ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة انه يقبل ويقبل في
الديانات قول العبد والاماء اذا كانوا عدولا لترجح جانب الصدق في خبرهم والوكالة من المعاملات والاذن في التجارة من
المعاملات وكل شيء ليس فيه الزام ولا ما يدل على النزاع فهو من المعاملات فان كان فيه شيء من ذلك لا يقبل فيه خبر
الواحد ومن الديانات المحل والمحرمه اذا لم يكن فيه زوال ملك قال السعناقي لا يقبل خبر العدل في الديانات اذا كان فيه
زوال ملك حتى لو أخبر رجل عدل أو امرأة الزوجين بانهما ارتضعا على فلان لا يقبل بل لابد من الشهادة اه فان قلت
لماذا اشترط في قبول خبر العدل عدم زوال الملك ولم يشترط ذلك في قبول خبر الصبي والمملوك حتى لو قال الصبي أو العبد
سیدی أهدى اليك هذه الجارية قبل قوله وفيه زوال الملك مع ان العبد أدنى حالا من الحر العدل قلنا لان ملكه
للقربة أدنى حالا من ملك النكاح بدليل اشتراط الشهادة في ملك النكاح دون ملك الرقبة فهذا الشرط في خبر الحر
ما ذكر دون خبر الصبي فتأمل اه وحاصله ان الخبر أنواع أحدها خبر الرسول فيما ليس فيه عقوبة فيشترط فيه
العدالة لا غير والثاني خبره فيما فيه عقوبة فهو كالاول عند الثاني وهو اختيار الجصاص خلافا لابي الحسن السرخسي
حيث يشترط فيه الثواب عنده وشهر رمضان من القسم الاول والثالث حقوق العباد فيما فيه الزام من وجه دون
وجه فيشترط فيه احدى شرطى الشهادة أما العبد والعدالة خلافا له ما حيث يقبل فيما أخبر به كل مميز والرابع
العلامات وقد بينا حكمها اه وفي التتارخانية وشروط ان يكون الخبر عدلا مسلما والمحاكم الشهيد ذكر في المختصر
العدالة ولم يذكر الاسلام وتبين بما ذكر المحال وان ذكر الاسلام اتفاقا وليس بشرط اه قال رحمه الله ولو أخبر مسلم
ثقة حرا أو عبدا ذكر أو أنى انه ذبيحة مجوسى وقال الباقر بن جلال وهم عدول أخذ بقولهم **وكذا لو أخبره عدلان
الصدق يترجح بزيادة العدل في الخبر بخلاف الشهادة فان كانوا متهمين أخذ بقول الواحد لانه لا يجوز ابطال خبر العدل
بخبرهم وان كان فيهم واحد عدل يتحرى كما لو أخبره عدلان أحدهما بالمحل والا آخر بالحرمه يجب ترجيح أحدهما
بالتحرى وان لم يكن له رأى واستويا عنده فلا يباس بان يا كل بخلاف ما اذا روى أحدهما خبرا بحرمه وروى أحدهما
بمحل ترجح المحرمه على المحل يجعل المحرمه فاسحا ولو أخبره اثنان بالمحل وواحد بالحرمه فلا يباس باكله ولو أخبره حران
بحرمه وعبدان بمحل يترجح خبر الحر بن بالحرمه ولو أخبره حران عدلان بمحل وأربعة عبيد بحرمه أو رجل بمحل وامرأتان
بحرمه ترجح بالذكورية والحريمه ومن اشترى جارية فأخبره مسلم ثقة انها حرة الاصل أو أخته من الرضاع فله ان يطاها
وان تنزه فهو حن لان شهادة الواحد لا تبطل الملك ولا توجب حرمه الرضاع ولو ملك طعاما أو جارية بسبب فشهد مسلم
ثقة ان الملاك غصبه من فلان تنزه عن أكلها ووطئها ولو أخبره عدل انه ذبيحة مجوسى وأخبره القصاب بان ذبيحة مسلم**

والقصاب عدل نغزه عن ذلك ولو فعل لا شيء عليه ولو عرف جارية لزيد و آها في يد غيره لم يسعه ان يشتريها ما لم يعرف انها ملك الذي في يده أو ما ذون في بيعها رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها فغاب عنها وأخبره ثقة حرا أو عبدا أو محدودا في كذب انها ارتدت عن الاسلام وسعه ان يتزوج اربعة سواها اذا كان اكبر رايه انه صادق وان كان اكبر رايه انه كاذب لا يتزوج الا ثلاثا امرأة غاب عنها زوجها فاخبرها مسلم ثقة بانها ماتت أو طلقها ثلاثا وكان غيره ثقة أو آناها كتاب بالطلاق ولا تدري أهو كتابه او لا الا ان اكبر رايها انه حق فلا بأس ان تعتد وتزوج ولو اخبرها رجل ان اصل النكاح كان فاسدا أن تزوج بقوله وان كان ثقة ولو شهد المرأة ان زوجها طلقها ثلاثا أو مات وهي تجحد ثم ماتت أو غابا قبل الشهادة عند القاضي لم يسع المرأة ان تقيم معه ولا أن تمكنه من نفسه او ان تزوج بغيره وكذا اذا سمعت الطلاق منه وهو يجحد فلقه القاضي ورد لها اليه لم يسعها المقام عنده ولا ان تعتد وتزوج بغيره ولو شهد عند الامة عدلان ان مولاهما اعتقها وهو يجحد فتمتعت من القربان وغيره كذا في المحيط مختصر اقال رحمه الله **و** من دعى الى وليمة وثمة لعب وغناء يتعدو بها كل شيء يعني اذا حدث اللعب والغناء بعد حضوره يتعدو بها كل ولا يترك ولا يخرج ولا يحق ان قوله وشم الى آخره جملة حالية عن نائب فاعل دعى فيمجد وجود ذلك حال الدعوة فلو قال فحضر لعب لكان اولى فتمام وعلاوا ذلك بان اجابة الدعوة سنة لقوله عليه الصلاة والسلام من لم يجيب الدعوة فقد عصى ابا القاسم فلا يتر كها لما اقترن بها من البدعة كصلاة الجنائز لاجل النائية فان قدر على المنع منع من غيره قال في العناية اخذنا من النهاية قبل عليه انه قياس السنة على الفرض وهو غير مستقيم فانه لا يلزم من تحمل المحذور لاجل الفرض تحمله لاجل السنة اجيب بانها سنة في قوة الواجب لو ردد الوعيد على تركها لقوله فقد عصى ابا القاسم الحديث فاورد على ان هذا بانهم ارادوا بقوله في قوة الواجب مثل الواجب في الاحكام فهو مشكل لوجوب الفرق بينهما في الاحكام بان تارك الواجب يستحق العقوبة بالنار وتارك السنة لا يستحقها بل حرمان الشفاعة وان ارادوا بانها في قوة الواجب مجرد بيان تأكيد السنة فلا يجدي نفعا واجيب بان اجابة الدعوة وان كانت سنة عندنا ابتداء الا انها تنقلب الى الواجب بقاء بعد الحضور حيث يلزمه حق الدعوة بالترامه فصار نظير الصلاة النافلة فتنتقل الى الواجب بل الى الفرض بالترامه بالمشروع اشار اليه صاحب الهداية فيكون قوله كصلاة الجنائز قياسا واجب على واجب وبيان تقريب الدليل ببيان الدعوى على ثلاثة اوجه الاول اذا دعى الى وليمة او طعام ولم يكن ثمة شيء من البدع اصلا والثاني اذا دعى الى ذلك ولم يذكر حين الدعوة ان ثمة شيء من البدع اصلا ولم يعلم المدعو قبل الحضور ولكن هجم عليه والثالث اذا دعى الى ذلك وذكر ان ثمة شيء من البدع فعلمه المدعو قبل الحضور ففي الوجهين الاولين كانت الدعوة على وجه السنة فلا تكون الاجابة لازمة للمدعو اه وهذا كله بعد الحضور ولو علم قبل الحضور لا يقبله ولقائل أن يقول الحديث المذكور يشمل ما بعد الحضور وما قبله لانه قد تقرر في الاصول ان المعروف بالالف واللام اذا لم تكن للعهد الخارجي فهو للاستغراق فيمجد كل دعوة وقد يجاب عنه بانه وان كان عاما من حيث اللفظ فهو مخصوص بالنصوص الدالة على وجوب الاجتناب عن اقتراب تلك البدع اه فان كان ممن يقتدى به فلم يقدر على منعهم خرج ولم يقعد لان ذلك شين الدين وفتح باب المعصية على المسلمين وما حكي ان الامام وقع له ذلك كان قبل أن يصير قدوة وان كان ذلك على المائدة فلا يقعد وان كان هناك لعب وغناء قبل أن يحضر فلا يحضر لانه لا يلزمه الاجابة الا اذا كان هناك منكرا لماروي عن علي قال صنعت للنبي صلى الله عليه وسلم طعاما فدعوت له فحضر فرأى في البيت تصاوير فرجع وعن ابن عمر قال نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن مطعمين عن الجلوس على مائدة يشرب عليها الخمر وان يأكل وهو منسطق رواه أبو داود ودلت المسئلة على ان الملاحى كلها حرام حتى التغنى بضرب القصب قال عليه الصلاة والسلام ليكون من أمي أقوام يستحلون المحرمات المحرمات والمعاذ ان حرمه البخاري وفي لفظ آتوليشيرين اناس من أمي الخمر يسمونها بغير اسمها يعزف على رؤسهم بالمعازف والمغنيات يخسف الله بهم الارض ويجعل منهم القردة والخنازير واختلفوا في التغنى الجزد قال بعضهم انه حرام مطلقا والاستماع اليه معصية لا طلاق

الحديث وهو اختيار شيخ الاسلام ومنهم من قال لا باس به ليستفيد به فهم المعاني والقصاحة ومنهم من جوز التغني لدفع الوحشة اذا كان وحده ولا يكون على سبيل الله واليه ذهب شمس الائمة السرخسي لانه روى ذلك عن بعض الصحابة ولو كان في الشهر حرم او قصه لا يكره وكذلك كان فيه ذكر امرأة غير معينة وكذلك كانت معينة وهي مبتدئة ولو كانت حية يكره كذا في الشارح وفي المحيط ويكره اللعب بالشرط نوح والتردد والاربع عشرة لقوله عليه الصلاة والسلام كل لعب حرام الا ملاعبة الرجل زوجته وقوسه وفرسه لانه يصعد عن الجمع والجماعات وسبب للوقوع في فواحش الكلام وغيره واستماع صوت الملاهي حرام كالضرب بالقصب وغيره قال عليه الصلاة والسلام استماع الملاهي معصية والمجلوس عليها فسق والتلذذ بها كفر وهذنا خرج على وجه التشديد لانه يكره وعن الحسن بن زياد لا باس بان يكون في العرس دف يضرب به ليشترو ويعلن النكاح وسئل ابو يوسف ايكراه للمرأة ان تشرب في غير فسق للصبي قال لا اكره ولا تركب امرأة مسلمة على السرج لقوله عليه الصلاة والسلام لعن الله السروج على الفروج هذنا اذا ركبت متلهية او متزينة لتعرض نفسها على الرجال فان ركبت لحاجة كالجهاد والحج فلا باس به رجل اطهر الفسق في داره فللامام ان يتقدم عليه وان لم يمتنع فالامام بالخيار ان شاء ضربه اسواط وان شاء أخرجه من داره لان الكل يصلح للتعزير قال ابو يوسف في داره يسمع مزامير ومعارف ادخل عليهم بغير اذنهم لا أمنع الناس عن اقامة هذنا الفرض ولو رأى منكرا وهو ممن يرتكب هذنا المنكر له ان ينهي عنه لان الواجب عليه ترك المنكر والنهي عن المنكر فاذا ترك أحدهما لا يترك الآخر اه وفي الذخيرة وغيرها لا باس بضرب الدف في العرس والوليمة والاعیاد وكذلك لا باس بالغناء في العرس والوليمة والاعیاد حيث لا فسق وفي الخلاصة وعن عمران بن ارقم بيت الخمار وعن الامام الزاهد الصفار انه أمر بتخريب دار الفسق بسبب الفسق وفي الظهيرية لا باس بالمزاج بعد ان لا يتكلم بكلام فيه ماثم ويقصده اضعافك جلسائه وفي الجامع الصغير للعتابي وكل لعب غير الشرط نوح فهو حرام وفي الحاوي سئل عن رأى رجل اسرق مال انسان قال ان كان لا يخاف الظلم منه يخبر به وان كان يخاف ترك وفي الظهيرية الامر بالمعروف باليد على الامر وباللسان على العلماء وبالقلب على عوام الناس وهو اختيار الزندوسى وفي الخانية رجل دعاه الامير فسأله عن أشياء ان تكلم بما يوافق الحق لا يرضيه فانه لا ينبغي له ان يتكلم بما يخالف الحق وهذنا اذا كان لا يخاف القتل على نفسه ولا اتلاف عضوه ولا يخاف على ماله واذا خاف ذلك منه فانه لا باس به اه والله أعلم

فصل في اللبس بما ذكره من مقدمات مسائل الكراهية ذكر ما يورد على الانسان مما يحتاج اليه فقدم فصل الاكل والشرب لان احتياج الانسان الى الاكل والشرب أشد من احتياجه الى النظر لتحقق الاول في جميع الاوقات دون الثاني اه قال رحمه الله حرم للرجل للمرأة لبس الحرير الا قدر أربع أصابع يعني يحرم على الرجل لاعلى المرأة لبس الحرير واللام تاتي بمعنى على قال الله تعالى وان أساتم فلها أي فعلها وانما حرم لبس الحرير على الرجال دون النساء لما روى ابو موسى الأشعري ان النبي صلى الله عليه وسلم قال أحل الذهب والحرير للذوات من أمتي وحرم على ذكورها رواء أجد والنسائي والترمذي وصححه وماروى عنه عليه وسلم قال من لبس الحرير في الدنيا لم يلبسه في الآخرة الا ان اليسير معفو عنه وهو مقدر أربع أصابع لما روى أجد ومسلم والبخاري نهي عن لبس الحرير في الاموضع أصبعين أو ثلاثة أو أربع الحديث قال رحمه الله وحل توسده واقتراشه يعني للرجال والنساء وهذا عند الامام وقال مالك يكره له ذلك كذا في الجامع الصغير وذكر القسدي قول أبي يوسف مع محمد بن ذكوان أبو الليث مع أبي حنيفة لمحمد بن مروان عن أبي حنيفة انه عليه الصلاة والسلام نهي عن لبس الحرير والديباج وان يجلس عليه رواء البخاري وقال سعد بن أبي وقاص لئن أتكني على جر الغضا أحب الي من أن أتكني على مرافق الحرير وللإمام ماروى ان النبي عليه الصلاة والسلام جلس على مرقعة من حرير ولان القليل من اللبس يباح فكذا القليل هنا ولان النوم والاقتراش والتوسد اهانة ولان المحرم اللبس والاقتراش والنوم على الجلوس وجعله ستارة وتعليقه وجعله بيتا ليس عرفا فلا يحرم

ولا يكره تسكة الحجر يروتسكة الديباج ولو جعل الحجر بر بيتا أو علقه قال الامام لا يكره وقال محمد يكره كذا في المحيط قال الشراح يعني الرجل والمرأة جميعا في هذا الحكم يعني في عدم كراهة توسده الى آخره أو كراهته عند محمد اهـ ولك ان تقول تعميم قول أبي يوسف رحمه الله في الكراهة للنساء مشكل فان قوله عليه الصلاة والسلام حلال لانا ثم يم التوسد والاقتراش والجلبوس والستارة ووجه له بيتا فكيف يترك العمل بعموم هذا الحديث فليستامل وقد يجاب بان الحمل للنساء لاجل التزين للرجال وترغيب الرجل فيها وفي وطئها وتحسينها في منظره فالعلة الثقيلة منظور فيها الى هذه العقلة والدليل على ذلك تحريمه على الرجل والحمل للنساء والعلة العقلية لم توجد في التوسد وغيره فلماذا لا يكره ذلك للنساء فتأمل وفي النصاب ويكره اتخاذ الخنثال في رجل الصغير اهـ قال رحمه الله ولا يكره ما سداه حرير ومجتمه قطن أو خزك يعني حل للرجال لبس هذا لان العصابة رضى الله عنه كاتوا يلبسون الخبز وهو واسم للمسدي بالحجر بر ولان الثوب لا يصير ثوبا الا بالنسج والنسج بالحممة فكانت هي المعتبرة أو تقول لا يكون ثوبا الا به ما فتكون العلة ذات وجهين فيعتبر التي تظهر في المنظر وهي الحممة فتكون العبرة لما يظهر دون ما يخفى والديباج لغة وعرفا ما كان كاه حرا قال في المغرب الديباج الذي سداه ومجتمه ابريسم قال في النهاية وغيره ما يجره هذه المسئلة ثلاثة الاول ما يكون كاه حري وهو والديباج لا يجوز لبسه في غير الحرب بالاتفاق واما في الحرب فعند الامام لا يجوز وعندهما يجوز والثاني ما يكون سداه حرير ومجتمه غيره ولا يباس به بالحرب وغيره والثالث عكس الثاني وهو مباح في الحرب دون غيره كما سيأتي والخز وبردابة تخرج من البحر يؤخذ وينسج قال رحمه الله وعكسه حل في الحرب فقط يعني ولو عكس المدكور وهو ان تكون مجتمه حريرا وسداه غيره وهو لا يجوز الا في الحرب لما ذكرنا ان العبرة بالحممة ولا يجوز لبس الحرير الخالص في الحرب عند الامام وعندهما ما يجوز لما روى انه عليه الصلاة والسلام رخص في لبس الحرير الخالص في الحرب ورخص في لبس الخبز والديباج في الحرب فلان فيه ضرورة لان الخالص منه ارفع لعدة السلاح واهيب في عين العدو ويرى به وللإمام اطلاق التصوص الواردة في النهي عن لبس الحرير من غير تفصيل والضرورة اندفعت بالخلو فلا حاجة الى الخالص وقال أبو يوسف أكره ثوب القز يكون بين الظهارة والبطانة ولا رأى محشوا القز لان المحشو غير ملبوس فلا يكون ثوبا قال هذا الجواز في الحرب اذا كان الثوب صفيقا يجي منه باس الى ارتهاب العدو في الحرب واما اذا كان رقيقا لا يجي منه الارتهاب للعدو فانه يكره بالاجماع ولو جعل ظهارة أو بطانة فهو مكره لان كليهما مقصود وتقدم لوجه محشوا كذا في المحيط وفي التتارخانية وانما يكره اللبس اذا لم تقع الحاجة في لبس فلو كان به جرب أو حكة كثير او لا يجدي غيره لا يكره لبسه وفي الصراحية ويكره ان يلبس الذكور قلنسوة الحجر يرو ويكره لبس الثوب المعصفر وفي المنتقى عن الامام يكره للرجال ان يلبسوا الثوب المصبوغ بالمصفر أو الورس أو الزعفران وفي الذخيرة عن محمد النهي عن لبس المعصفر قيل المراد به ان يلبس المعصفر ليحبب نفسه للنساء ووردوا ياك والاحمر فانه زى الشيطان ولا يكره اللبد الاحمر للسرجه وفي الذخيرة وسئل عن الزينة والتجمل في الزينة فقال ورد عنه عليه الصلاة والسلام أنه خرج وعليه رداء قيمتها أربعة آلاف درهم فقال اذا أنعم الله على العبد بنعمة يجب ان يظهر أثرها عليه قال الامام بالجواز وفي الخلاصة لا يباس بلبس الشباب الجميلة اذا كان لا ينكر عليه فيه ولا يباس بجمع المال من الحلال اذا كان لا يضيع الفرائض ولا يمنع حقوق الله تعالى وفي التتمة ارجاء الستر في البيوت مكره وفي الظهيرة يجوز للانسان ان يبسط في بيته ماشاء من الشباب المتخذة من الصوف والقطن والكتان المصبوغة وغير المصبوغة والمنقشة وغير المنقشة وله ان يستر الجدار باللبد وغيره ويجوز ان يبسطا فيه صورة وفي الفتاوى العتائية ويكره ان يتخذ للجوارى ثيابا كالرجل ويتخذ لهن ثيابا كثياب النساء ويكره للرجال السراويل التي تقع على ظهر القدم وفي الملتقط ولا يباس بجلود الثمر وسائر السباع وفي الابانة يجوز لبس النعل المسمر بالمسامير الحديد وفي الذخيرة الثوب المتنجس بنجاسة تمنع جواز الصلاة هل يجوز للسه في غير الصلاة عن أبي يوسف لا يجوز لبسه في غير الصلاة بلا ضرورة قال رحمه الله ولا يتحلى الرجل بالذهب والفضة الا بالتحاتم والمنطقة وحلية السيف من الفضة كما

ر وينا غير ان الخاتم وما ذكر مستثنى تحقيقا لمعنى النموذج والفضة لانهم ما من جنس واحد وكان للنبي صلى الله عليه وسلم
 خاتم من فضة وكان في يده الى ان توفي ثم في يداى بكر الى ان توفي ثم في يد عمر الى ان توفي ثم في يد عثمان الى ان وقع في
 البئر فانفق ما لا يحصى في طلبه فلم يجده ووقع الخلاف بين الصحابة والشويع من ذلك الوقت الى ان استشهدوا السنة في
 حق الرجل ان يجعل فص الخاتم في باطن كفه وفي حق المرأة ان تجعله في ظاهر كفه لانها تزين به دون الرجل ولا باس
 بالتختم بالفضة اذا كان له حاجة اليه كالقاضي والسلطان وغير ذلك مكروه لما روى انه عليه الصلاة والسلام رأى في
 يده رجل خاتما أصفر فقال ما لي أجد منك رائحة الا صنم ورأى في يده آخر خاتم حديد فقال ما لي أرى عليك حلقة هل
 النار وروى عن ابن عمر ان رجلا جلس الى النبي صلى الله عليه وسلم وعليه خاتم ذهب واعرض عنه والتختم بالذهب
 حرام ومن الناس من أطلق التختم بحجر يقال له يشب لانه ليس بحجر اذ ليس له ثقل الحجر والحلقة هي معتبرة لان قوام
 الخاتم بها ولا يعتبر بالفص لانه يجوز من الحجر والاولى أن لا يتختم اذا كان لا يحتاج اليه ولا باس بسمار الذهب يجعل
 في حجر الفص يعنى في ثقبه لانه تابع كالعالم فلا يعد لابس ولا يزيد وزنه على مثقال لقوله عليه الصلاة والسلام اتخذته
 من ورق ولا تزده على مثقال ورد النص بجواز التختم بالعقيق وقال عليه الصلاة والسلام تختموا بالعقيق فانه مبارك
 الحديث وفي الحاوى ولا باس ان يتخذ الرجل خاتم فضة وان جعل فصه من عقيق أو ياقوت أو فيروز أو زمرد فلا
 باس به وان نقش عليه اسمه أو اسم من أسماء الله فلا باس به ولا ينبغي ان ينقش عليه تائب من طير
 أو هوام الارض ولا باس بان يشرب من كفه وفي خنصره خاتم ذهب ولا باس بسمار الذهب يجعل في الفضة وفي
 الينابيع كان صلى الله عليه وسلم يتختم باليمن وأبو بكر وعمر بالشمال وفي الفتاوى وينبغي ان يلبس الخاتم
 في خنصره اليسرى دون ساثر اصابعه ولا ينبغي ان يخضب يد الصغير أو رجله قال رحمه الله ﴿والأفضل لغير السلطان
 والقاضي ترك التختم وحرم التختم بالحجر والحديد والفضة والذهب وحل سمار الذهب يجعل في حجر الفص﴾ وقد تقدم
 بيانه قال رحمه الله ﴿وشد السن بالفضة﴾ يعنى يحل شد السن المتحرك بالفضة ولا يحل بالذهب وقال محمد
 يحل بالذهب أيضا وقد منا بيان ذلك قال رحمه الله ﴿وكره الباس ذهب وحريصيا﴾ لان التحريم لما ثبت
 في حق الذكور وحرمة اللبس حرم الالباس كالحجر لما حرم شربها حرم سقيها اللصبي قال رحمه الله ﴿كالخرقة لوضوء
 أو مخاط والرتم﴾ يعنى لا تنكره الخرقه لوضوء ولا الرتم وفي الجامع الصغير يكره جعل الخرقه التي يمسح بها العرق
 لانها بدعة ولم يكن النبي صلى الله عليه وسلم يفعل ذلك ولا أحد من الصحابة ولا من التابعين وانما كانوا يتمسحون
 ارضيتهم وفيها نوع تحبير والصحيح انه لا يكره والرتم لان طامة المسلمين قد استعملوا في طامة البلدان مناديل للوضوء
 والمخرق لمسح العرق والمخاط ومحل شئ يحتاج اليه وما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن حتى لو جعله الغير حاجة
 يكره والرتم هو الرتمة وهي الخيط للتذكري ليعقد في الاصابع وكذا الرتمة فقبل الرتم ضرب من الشجر وقال معناه كان
 الرجل اذا خرج الى سفر عمد الى هذه الشجرة فعقد بعض أغصانها بيده فاذار جسع وأصابه بتلك الحالة قال لم تخن
 امرأتى وان أصابه قد انحل قال خائنتى ثم الرتمة قد تشبه بالتميمة على بعض الناس وهو خيط كان يربط في العنق أو في
 اليد في الجاهلية لدفع المضره عن أنفسهم وذكري في حدود الايمان انه كفر والرتمة مباح لانها تربط للتذكري عند
 الفساق وقد ورد انه عليه الصلاة والسلام أمر بعض أصحابه بها وتعلق غرض صحيح فلا يكره بخلاف التيممة فانه عليه
 الصلاة والسلام قال فيها أن الرقى والتسائم والنودة شركة على ما يحى وان شاء الله تعالى

دخلت على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليها ثياب رقاق فأعرض عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يا أسماء
 ان المرأة اذا بلغت المهبض لم يصلح ان يرى منها الا هذا وهذا وأشار الى وجهه وكفيه قال رحمه الله لا ينظر الى غير
 وجه المحرمة وكفها قال الشارح وهذا الكلام فيها خلل لانه يؤدي الى انه لا ينظر الى شيء من الاشياء الا الى وجه
 المحرمة وكفها فيكون تحريرها الى النظر الى هذين العضوين والى ترك النظر الى كل شيء سواهما اه ولا يخفى على
 متامل عدم هذا الخلل لان حرف الي بدل عن من الابتدائية التي الى غايتها فهو في قوة المنطوق والتقدير لا يجوز له
 النظر من المرأة الى غير الوجه وكفها فقد افاد منع النظر منها غير الوجه وكفها الا التحريم قد بدله واستدل الشارح
 على جواز النظر الى ما ذكر بقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال علي وابن عباس ما ظهر منها الكحل
 والخاتم لا الوجه كله والكف فلا يفيد المدعى فتأمل والاصل في هذا ان المرأة عورة مستورة لقوله عليه الصلاة
 والسلام المرأة عورة مستورة الا ما استثناه الشرع وهما عضوان ولان المرأة لا بد لها من الخروج للمعاملة مع الاجانب
 فلا بد لها من ابداء الوجه لتعرف فتطالب بالثمن ويرد عليها بالعيب ولا بد من ابداء الكف للاخذ والعطاء وهذا يفيد
 ان القدم لا يجوز النظر اليه عن الامام انه يجوز ولا ضرورة في ابداء القدم فهو عورة في حق النظر وليس بعورة في
 حق الصلاة كذا في المحيط وعن الثاني يجوز النظر الى ذراعها ايضا لانه يسدومنها عادة وما عدا هذه الاعضاء لا يجوز
 النظر اليها لقوله عليه الصلاة والسلام من نظر الى محاسن امرأة اجنبية عن شهوة صب في عينه الا نكح يوم القيامة
 الحديث وهو الرصاص المسدب وقالوا لا باس بالتامل في جسدها وعليها ثياب مالم يكن ثوب يبان حجمها فلا ينظر
 اليه حينئذ لقوله عليه الصلاة والسلام من تامل خلف امرأة من وراء ثيابها حتى تبين له حجم عظامها لم يرح راحة الجنة
 واذا كان الثوب لا يصف عظامها فالنظر الى الثوب دون عظامها فصار كما لو نظر الى خيمة فيها فلا باس به قيدنا بالنظر لانه
 يكره له ان يمس الوجه والكف من الاجنبية كذا في قاضيخان وشمل كلامه المحرم المسلم البالغ والرقيق البالغ والصبي
 المراهق والكافر كذا في الغياثية وفيها ولا باس بالنظر الى شعر الكافرة اه قال رحمه الله لا ينظر من اشتبهت الى
 وجهها الا الحاكم والشاهد وينظر الطبيب الى موضع مرضها اه والاصل انه لا يجوز ان ينظر الى وجه الاجنبية
 بشهوة لما روينا للضرورة اذا تيقن بالشهوة او شك فيها وفي نظر من ذكرنا مع الشهوة ضرورة فيجوز وكذا انظر
 الحاقن والمحاقنة فيجوز وكذا انظر الحاتن اذا اراد ان يداوى مع الحتان وكذا يجوز النظر للزال الفاحش لانه اماراة
 البرص ويجب على القاضي والشاهد ان يقصد اداء الشهادة والحكم لا قضاء الشهوة تحرز عن القبح بقدر الامكان هذا
 وقت الاداء واما وقت التحمل فلا يجوز ان ينظر اليها مع الشهوة لانه يوجد غيره مما لا يشتهي فلا حاجة اليه قال في
 الغياثية واختلف المشايخ فيما اذا دعي الى التحمل وهو يعلم انه اذا نظر اليها يشتهي فنهى من جوز ذلك بشرط ان يقصد
 تحمّل الشهادة لا قضاء الشهوة والاصح انه لا يجوز له ذلك قال بعض شراح الهداية وقد تنور به هذا باحة النظر الى
 العورة الغليظة عند الزنا لا قامة الشهادة عليه ولا يقال الشاهد مخبر هنا بين حسنتين اقامة الحد والتحرز عن التملك
 وهو افضل فاذا كان افضل فكيف جاز النظر لا قامة الشهادة لانا نقول الضرورة والحاجة محققة في النظر الى العورة
 الغليظة عند التحمل بالنسبة لارادة اقامة الحد وان لم تكن الضرورة والحاجة محققة بالنظر الى الستر فلاباحة
 بالنظر الى الاول فان قلت لماذا جاز لشاهد الزنا النظر عند التحمل ولو اشتهى ولم يجز لغيره وقت التحمل قلنا انما
 جاز له لان مقصوده اقامة الشهادة فهذه الضرورة جاز قالوا لانه يوجد غيره ممن لا يشتهي فان قيل يمكن هنا ايضا ان
 يوجد غيره ممن لا يشتهي قلنا لو طلب غيره ممن لا يشتهي لفرغ من فعل الزنا فلماذا جاز هنا ولو اشتهى فتدبره والطبيب
 انما يجوز له ذلك اذا لم يوجد امرأة طيبة فلو وجدت فلا يجوز له ان ينظر لان نظر الجنس الى الجنس اخف وينبغي للطبيب
 ان يعلم امرأة ان امكن وان لم يمكن ستر كل عضو منها سوى موضع الوجع ثم ينظر ويغض ببصره عن غير ذلك
 الموضع ان استطاع لان ما ثبت للضرورة يتقدر بقدرها واذا اراد ان يتزوج امرأة فلا باس ان ينظر اليها وان خاف ان

يشتهي لقوله عليه الصلاة والسلام انظر اليها لانه احرى ان يدوم بينكما ولا يجوز له ان يمس وجهها ولا كفها وان أمن
 الشهوة لوجود المحرم ولا نعدام الضرورة وقال عليه الصلاة والسلام من مس كف امرأة ليس له فيها سبيل وضع على
 كفه جر يوم القيامة قال في التتارخانية أصاب امرأة قرحة في موضع لا يحل للرجل النظر اليه فان لم يوجد امرأة تدأويها
 ولم يقدر ان يعلم امرأة تدأويها يستتر منها كل شيء الا موضع القرحة ويغض بصره ما أمكن ويدأويها في المحيط أيضا ويجوز
 للمرأة اذا كانت تولد أخرى ان تنظر الى فرجها وان تمس فرجها اه وقد واجواز النظر دون المس عند ارادة الزوج
 اذا كانت شابة تشتهي وأما اذا كانت عجوزا لا تشتهي فلا بأس بمصافحتها ومس يدها لانعدام خوف الفتنة وعن
 أبي بكر رضي الله عنه انه كان يصافح الجاهل اذا كان شيخا يامن على نفسه وعليها يحل له المصافحة وان كان لا يامن عليها
 ولا على نفسه لا تحل له مصافحتها ما فيه من التعريض للفتنة فاصله انه يشترط لجواز المس ان يكونا كبيرين مامونين
 في رواية وفي أخرى يكفي أن يكون أحدهما اماما ونا كبيرا لان أحدهما اذا كان لا يشتهي لا يكون المس سببا للوقوع
 في الفتنة كالصغير ووجه الاولي ان الشاب اذا كان لا يشتهي بمس العجوز والعجوز تشتهي الشاب لانها علمت بجلاد الجماع
 فيؤدي الى الانتهاء من أحد المجانبين وهو حرام بخلاف ما اذا كان أحدهما صغيرا لانه لا يؤدي الى الانتهاء من المجانبين
 لان الكبير لا يشتهي بمس الصغير ولهذا اذا مات صغير أو صغيرة تغسله المرأة والرجل ما لم تبلغ حد الشهوة وكذا يجوز
 النظر الى الصغير والصغيرة والمس اذا كان لا يشتهي قال رحمه الله ويُنظر الرجل الى الرجل الا العورة وهي
 ما بين السرة والركبة والسرة ليست من العورة والركبة منها وانما لم ينبه المؤلف هنا لما قدم في كتاب الوضوء وقد
 بينا الدليل هناك وحكم العورة في الركبة أخت منه في الفخذ وفي الفخذ أخف منه في السرة حتى يذكر عليه في
 كشف الركبة برفق وفي الفخذ بعنف وفي السرة بشرب وفي التتمة والابانة كان أبو حنيفة لا يرى بأسا بنظر المجامع
 الى عورة الرجل وفي الكافي وعظم الساق ليس بعورة وفي الذخيرة وما جاز النظر اليه جاز مسه قال محمد بن مقاتل
 لا بأس ان يتولى صاحب الحمام عورة انسان بيده عند التنوير اذا كان يغض بصره قال الفقيه وهذه في حال
 الضرورة لافي غيرها وينبغي لكل انسان ان يتولى عورته بنفسه عند التنوير وفي التتمة البيت الصغير في الحمام يدخله
 الرجل يحلق عانته هل يحل له ان يكون فيه عريا فانا حتى يعصر ازاره فقال في المدة اليسيرة يجوز وقال أبو الفاضل لا بأس به
 وقال غيره ياتم به وقالوا كشف العورة في بيت بغير حاجة فقالوا بكرة اه قال رحمه الله تعالى والمرأة للمرأة والرجل
 للرجل وهذاهو القسم الرابع من التقسيمات ومعناه المرأة للمرأة والرجل للرجل يعني نظر المرأة الى المرأة كنظر
 الرجل الى الرجل حتى يجوز للمرأة ان تنظر منها الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل اذا أمنت الشهوة والفتن لان
 ما ليس بعورة لا يختلف فيه الرجال والنساء فكان لها ان تنظر منه ما ليس بعورة وان كان في قلبها شهوة أو أكبر
 رأيها انها تشتهي اوشكت في ذلك يستحب لها ان تغض بصرها ولو كان الرجل هو الناظر الى ما يجوز له منها كالوجه
 والكف لا ينظر اليه حتمامع الخوف لانه محرم عليه والفرق ان الشهوة عليهم أغلب وهي كالمحقق حكما فاذا اشتهى
 الرجل كان الشهوة موجودة من المجانبين واذا شتت لم توجد الا منها فكانت من جانب واحد والموجود من
 المجانبين اقوى في الافضاء الى الوقوع وانما جاز ما ذكرنا للمجانبة وانه عدم الشهوة غالبا كافي نظر الرجل الى
 الرجل وكذا الضرورة قد تحققت فيما بينهن وعن الامام ان تنظر المرأة الى المرأة كنظر الرجل الى محارمه فلا يجوز
 لها ان تنظر الى الظهر والبطن في هذه الرواية بخلاف نظرها الى الرجل لان الرجل يحتاج الى زيادة الانكشاف
 وفي الرواية الاولي يجوز وهو الاصح ما جاز للرجل ان ينظر اليه من الرجل جاز مسه لانه ليس بعورة ولا يخاف منه
 الفتنة قال في النهاية وهذا دليل على انهم لا يمنع دخول الحمام لان العرف ظاهره في جميع البلدان وبناء
 الحمامات للنساء وحاجة النساء الى الحمام فوق حاجة الرجال لان المقصود من دخوله الزينة والمرأة الى هذا
 أحوط من الرجال ويمكن للرجل دخول الانهار والحياض والمرأة لا تتمكن من ذلك غالبا اه وحكى ان الامام دخل

المحام فرأى رجلا مكشوف العورة يقال له بطرطا وكان رجلا متكاما فغض أبو حنيفة بصره فقال له العاصي مذك
 أعمى الله بصرك قال مذهبك الله سترك له وفي الكافي وعظم الساق ليس بعورة اه قال رحمه الله **و**وينظر
 الرجل الى فرج امته وزوجته **ك** يعني عن شهوة وغير شهوة قال عليه الصلاة والسلام غض بصرك الا عن زوجتك
 وامتك وماروى عن عائشة قالت كنت أعتسل أنا ورسول الله صلى الله عليه وسلم في اناء واحد ولا نه يجوز له المس
 والغشيان والنظر اولى الا ان الاولى ان لا ينظر كل منهما الى عورة صاحبه لقوله عليه الصلاة والسلام اذا أتى أحدكم
 زوجته فليستتر ما استطاع ولا يتجردان تجرد البعير لان النظر الى العورة يورث النسيان وكان ابن عمر يقول الاولى
 النظر الى عورة زوجته عند الجماع ليكون ابلغ في تحصيل معنى اللذة وعن أبي يوسف سالت الامام عن الرجل عيس
 فرج امته أو هي تمس فرجه ليحرك آلتها ليس بذلك بأس قال أرجوان يعظم الاجر والمراد بالامة التي يحمل وطؤها
 واما اذا كانت لا تحمل كامته المحوسمة أو المشركة أو أخته رضاعا أو ام امرأته أو بنتها فلا يحمل له النظر الى فرجها وفي
 النبا يبيع ولا يحمل له ان ياتي زوجته في الدبر الا عند أصحاب الظاهر وهو وخلاف الاجماع قال رحمه الله **و**وجه محرمه
 ورأسها فصدرها وساقها وعضدها لا الى ظهرها وبطنها ونفثها **ك** يعني يجوز النظر الى وجه محرمه الى آخره ولا يجوز
 الى ظهرها الى آخر ما ذكره الاصل فيه قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن أو آبائهن الآتية ولم يرد به نفس
 الزينة لان النظر الى عين الزينة مباح مطلقا ولكن المراد موضع الزينة فالراس موضع التاج والشعر والوجه
 موضع الكحل والعنق والصدر وموضع القلادة والاذن وموضع القرط والعضد وموضع الدمج والساعد وموضع السوار
 والكف وموضع الخاتم والخضاب والساق وموضع الخف والقدم وموضع الخضاب بخلاف الظهر والبطن والفخذ
 لانها ليست بمواضع الزينة ولان البعض يدخل على البعض من غير استئذان ولا احتشام والمرأة تكون في بيتها
 في ثياب بذلة ولا تكون مستورة عادة فلو أمرت بالستر من محارمها المخرجة حرجا عظيما والشهوة قيم من معدمة من
 المحارم بخلاف الاجنبى والمحرّم من لا يحمل نكاحها على التأييد بنسب ولا سبب كالرضاع والمصاهرة وان كان بالزنا
 وقيل ان كانت حرمة المصاهرة ثابتة بالزنا لا يجوز له النظر الى ما ذكره كالا جنبي لان الحرمة في حقه بطريق العقوبة
 لا بطريق النعمة فلا يظهر فيما ذكرنا والاول اصح اعتبار العقوبة وذاك ان تقول الانسب ان لا يذكر الفخذ هنا لانه علم
 عدم جواز نظر المحرم الى هذا من عدم جواز نظر الرجل الى الرجل فيه بطريق الاولى لان نظر الجنس الى خلاف الجنس
 فيه اعظم فان قلت المقصود من ذكر الفخذ بيان الواقع والتصريح بما علم مما تقدم التزمنا قلت ان كان هذا والمراد
 بالانسب ان يذكر الركية بدل الفخذ لان حكم العورة في الركية اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السواة
 فبذكر الفخذ لا يعلم حكم الركية بكونها اخف واما يذكر الركية فيعلم حكم الفخذ والسواة بالاولى لانها اقوى منها في
 حرمة النظر واستدل الشارح وصاحب النهاية والمجتبى على المحل والحرمة للملابسة الآتية التقدير واعتراض بان الآتية
 انما تدل على المحل لا الحرمة والاولى كما في البدائع الاستدلال بقوله تعالى قل للؤمنين يغضوا من ابصارهم الا انه
 رخص للمحارم النظر الى موضع الزينة الظاهرة والباطنة بقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الآتية واعتراض بعض
 المتأخرين على الدليل العقلي وهو قولنا يدخل من غير استئذان لما ذكر في البدائع ان المحارم لا تدخل عليهم من غير
 استئذان رعا كانت مكشوفة العورة فيقع بصره عليها فيكره له ذلك وهذا غفلة منه لان المراد ان لا يجب عليه
 الاستئذان لا الندب قال في البدائع لا يحمل للرجل ان يدخل بيت غيره من غير استئذان وان كان من محارمه فلا يدخل
 من غير استئذان الا ان الامر في الاستئذان على المحارم ايسر واسهل فتلخص من عبارته ان الدخول في بيت الاجنبى
 من غير استئذان حرام وفي بيت محارمه من غير استئذان مكروه والله الموفق ثم قال تاج الشريعة فان قلت اذا جاز
 الدخول من غير استئذان فعلى هذا ينبغي ان لا يقطع اذا سرق من بيت امه من الرضاع لجواز ما ذكرنا لنقصان الحرز في
 حقه قلت لا يقطع عند البعض واما جواز الدخول عليهم من غير استئذان ممنوع ذكره خواهر زاده ان المحارم من حيث

الرضاع لا يكون لهم الدخول عليها من غير استئذان ولهذا يقطعون بسرقة بعضهم من بعض اه كلامه وولك ان
تقول ليس هذا الجواب بتسام اما كونه لا يقطع عند البعض فهو قول أبي يوسف وعلى قوله ما يقطع وهو المختار
بظاهر الرواية وقد تقدم السارق في باب السرقة لان الحرز في حقهم كامل اه قال رحمه الله **وعيس** ما يحل له النظر
اليه **ع** يعني يجوز ان عيس ما حل له النظر اليه من محارمه وهن الرجل من الاجنبية لتحقق الحاجة الى ذلك من
المسافرة والمخالطة وكان عليه الصلاة والسلام يقبل رأس فاطمة ويقول اجد منها ربح الجنة وقال من قبل رأس أمه
فكانما قبل عتية الجنة ولا باس بالخلوة معها لقوله عليه الصلاة والسلام لا يخلون رجل بامرأة ليس منها سبيل فان
نالتها الشيطان والمراد اذ لم تكن محرما لان المحرم بسبيل منها الا اذا خاف على نفسه أو عليها الشهوة فينبذ لا عيسها
ولا ينظر اليها ولا يخلو بها لقوله عليه الصلاة والسلام العينان بزنيان وزناهما النظر واليدان بزنيان وزناهما
البطش والرجلان بزنيان وزناهما المشي والفرج يصدق ذلك أو يكذبه فكان في كل واحد منها زنا والزنا محرم
بجميع أنواعه وحرمة الزنا بالمحارم أشد وأغلظ فيجتنب الكل ولا باس بالمسافرة بهن لقوله عليه الصلاة والسلام
لا تسافر المرأة فوق ثلاثة أيام الا بزوج أو محررم وان احتاجت الى الراكب والانزال فلا باس ان يمهما من وراء ثيابها
وياخذن ظهرها وبطنها من وراء اذا أمنا الشهوة وان خاف عليها أو على نفسه أو ولنا أو شكنا فيجتنب ذلك بوجهه وانه وان
أمكنها الركوب بنفسها تمتنع من ذلك أصلا وان لم يمكنها تتلطف بالثياب كي لا تصل حرارة عضوها الى عضوه وان لم تجد
الثياب فليدفع عن نفسه بقدر الامكان ولا باس بان يدخل على الزوجين محارمهما وهما في الفراش من غير وطء
باستئذان وكذا الخادم حين يخلو الرجل باهله وكذا الامه ويكره ان يأخذها بيده ويدخلها ويعلم الناس انه يريد
اه **﴿فروع﴾** قال في الجامع الصغير ويكره تقييل غيره ومعايقته ولا باس بالمصافحة ما روى انه عليه الصلاة
والسلام مثل اقبل بعضنا بعضا قال لا قالوا ويعانقوا بعضنا بعضا قال لا قالوا ايصاف بعضنا بعضا قال نعم قال مشايخنا
ان كان يامن على نفسه من الشهوة وقصد البر والاكرام وتعظيم المسلم فلا باس به والحديث محمول على هذا
التفضيل المصافحة سنة قديمة متوارثة وفي النوادر وتقييل يد العالم والسلطان العادل لا باس به لما روى عن سفيان
انه قال تقييل يد العالم والسلطان العادل سنة وفي جامع الجوامع ولا باس ان تمس الامه الرجل وتغمزه وتدهنه
ما لم يشتهه الا ما بين السريرة والركبة وفي التتارخانية ولم يذكر محمد في شيء من الكتب الخلو والمسافرة باماء الغير وقد
اختلفوا فيه فتنهم من قال لا يحل واليه مال الحماكم الشهيد ومنهم من قال يحل وبه قال الامام شمس الأئمة السرخسي
والذين قالوا بالحمل اختلفوا فيما بينهم بعضهم قال ليس له ان يعالجها في النزول والركوب وبعضهم قال له ذلك ان
امن على نفسه الشهوة عليها وفي الغيائية والغلام الذي بلغ الشهوة كالبالغ والكافر كالمسلم هذا الذي ذكرناه اذا كانت
شابة فان كانت عجوزا قال في التتارخانية فان كانت عجوزا لا تشتهى فلا باس بمصافحتها ومس يدها وان تغمز رجله
وكذا اذا كان شيخا يامن على نفسه وعليها وفي الغيائية ولا باس ان يعانقها من وراء الثياب الا ان تكون ثيابها رقيقة تصل
حرارة بدننها اليه وفيما اذا كان الماس هو المرأة قال ان كانت ممن لا يجامع مثلها ولا يجامع مثله فلا باس بالمصافحة فليست
هنا الفتوى فان كانت صغيرة لا تشتهى أو لا يشتهى مثلها فلا باس بالنظر اليها ومسها قال رحمه الله **﴿وأمة غيره كحرمه﴾**
لاتها محتاج الى الخروج لمواضع مولاهما في ثياب بدلة وحالها مع جميع الرجال كحال المرأة مع محارمها وكان عمر رضي الله
عنه اذا رأى أمة متفهمة علاها بالدره وقال ألقى عنك الخمار أنت شبيهة بالحراثر يا دارو اعترض كيف عزرها على السستر
الذي هو جاثرو التعزير انما يكون على ارتكاب المخطورات والمحرمات وأجيب بأنه انما فعل ذلك لان الفساق اذا تعرضوا
للحراثر كان ذلك أشد فادا والتعرض للامام دون ذلك في الفساد ففعل ذلك لتلاصيح الاول فيكون فيه تقليل
الفساد قال في المحيط ويحل للامة للنظر الى الرجل الاجنبي الى كل شيء منه ومسه وتغمزه ما خلا تحت السريرة الى الركبة
اه ولا يجوز ان ينظر الى بطنها وظهرها كالحارم خلا والحمد لله رب العالمين فانه يقول بالجواز قال رحمه الله **﴿وله من ذلك﴾**

إذا أراد الشراء وان اشتى به يعني جازله ان يس كل موضع يجوز له ان ينظر اليه كالصدر والساق والذراع والراس
ويقلب شعرها إذا أراد الشراء وان خاف على الشراء فيباح له النظر والمس للضرورة وهو ارادة الشراء وفي الشارح أمة
الرجل تكبس رجل زوجها ويحبها ولا يمنع من ذلك أحد وأم الولد والمديرة والمكاتب كالأمة لقيام الرق فيهن ووجود
الحاجة والمستعانة كالمكاتب عند الامام قال رحمه الله ولا تعرض الأمة اذا بلغت في ازار واحد يعني اذا اراد ان
يعرض أمته للبيع فلا يعرضها في ازار واحد اذا كانت بالغة والمراد بالازار ما يستمر بين السرة الى الركبة لان ظهرها
وبطنها عورة ولا يجوز كشفها والتي بلغت حد الشهوة فهى كالبالغة لا تعرض في ازار واحد روى ذلك عن محمد بن جود
الاشتهاء قال رحمه الله والحصى والمخنت كالفعل يعني لقوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم وهم ذكور
فيدخلون تحت الخطاب العام وقالت عائشة المخنت كالفعل ولا يبيع ما كان حراما قبله ولان الحصى ذكر يشتهى ويجمع
وهو أشد جاعا لان آله لا تقتر فصار كالفعل والمحبوب ذكر يشتهى ويسحق وينزل قال بعض المتأخرين يسحق بفتح
الياء ويسحق بضمها قال العيني أى ينزل الماء وحكمه كاحكام الرجال في كل شئ وقطع تلك الآلة كقطع عضو منه فلا
يبيع شيئا كان حراما وان كان المحبوب قد جف ماؤه فقدر خص له بعض أصحابنا الاختلاط مع النساء لوقوع الامن من
الفتنة قال الله تعالى والتابعين غير أولى الاربعة من الرجال فقبل هو المحبوب الذى قد جف ماؤه والاصح أنه لا يحل له
لعموم النصوص وكذا المخنت وهو الذى ياتي الردى من الافعال لا يحل له بالاتفاق لانه كغيره من الفساق فيبعد
عن النساء وان كان مخنتا بقوله واقفاله متمكرا في أعضائه ولينا في لسانه وهو لا يشتهى النساء فقد رخص له بعض
مشايخنا الاختلاط بالنساء وفي الابانة الاصح انه لا يحل له وقالوا الابله الذى لا يدري ما يصنع بالنساء وانما اسمه
بطنه برخص له الخلو بالنساء والاصح له المنع ولا باس بدخول الحصى على النساء عالم يبلغ حد الحلم وهو خمسة عشر سنة
قال رحمه الله وعندها كالاجنبى من الرجال حتى لا يجوز لها ان تبدي زينتها الا ما يجوز ان تبديه للاجنبي
ولا يحل له ان ينظر من سبته الا ما يجوز له ان ينظر اليه من الاجنبية قال الامام مالك والشافعي نظره اليها كنظر الرجل
الى محارمه لقوله تعالى أو ما ملكت أيمانكم ولنا انه محل غير محرم ولا زوج والشهوة متحقة والحاجة قاصرة لانه
يعمل خارج البيت والآية واردة في الاماء قال سعيد بن جبير وسعيد بن المسيب والحسن لا يغرنكم سورة النور فانها
واردة في الاناث لاف الذكور ولهذا لا يجوز لها ان تسافر معه لانه اجنبى عنها وفي المحيط والعبد في النظر الى سبته التي
لا قرابة بينه وبينها بمنزلة الرجل الاجنبى سواء كان العبد خصيا أو محبوبا أو فخلافى قاضيان وللعبد ان يدخل على
سبته بغير اذنها بالاجماع قال رحمه الله ويغزل عن أمته بلا اذنها وعن زوجته باذنها يعني لو وطئ أمته فله اذا
أراد الانزال ان ينزل خارج فرجها بغير اذنها اما الزوجة فليس له ذلك الا باذنها لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن الغزل
عن المحررة الا باذنها ولان المحررة لها حق في الوطء حتى كان لها المطالبة به قضاء لشهوتها وتحصيل الولد ولهذا تخبر في الحب
والعنة ولا حق للأمة في الوطء والعزل لما ذكرنا ولو كانت تحتها أمة غيره فقد ذكرنا حكمه في النكاح لا يقال هذه مكررة
مع قوله في النكاح والاذن في العزل لسيد الأمة لاننا نقول ذلك في الأمة المتزوجة وهى ذات الأمة المطوعة بملك اليمين
لا يقال حق المرأة في اصل قضاء الشهوة لافى وصف الكمال وهو الانزال الا ترى ان من الرجال من يجمع ولا ماء له
ينزه في فرجها ولا يكون لها حق الخصومة معه فيما ذكر لعدم الصنع من الرجل اما ههنا اذا كان له ماء فله الصنع في
العزل فله ان تطالبه بذلك والله تعالى أعلم

وفصل في الاستبراء وغيره قال الشارح أخر الاستبراء لانه احتراز عن ملك مقيد والمقيد بعد المطلق وقال بعض
الفضلاء وان قلت أين الاحتراز عن الوطء المطلق فيما سبق قلت فهم ذلك بطريق الدلالة أو الإشارة فانه يضمن للمس
والنهي عن المسحى نهى عنه فلذا عنوا به الوطء فتأمل اه أقول لا لسؤال شئ ولا الجواب اما الاول فلانهم ما قالوا
لان الاحتراز من الوطء المطلق فيما سبق بل مرادهم ان الوطء المقيد نفسه بعد الوطء المطلق نفسه فاخرنا ما يتعلق بالوطء

المقيد وهو الاستبراء عما يتعلق بالوطء المطلق وانتفاء المقيد لا يستلزم انتفاء المطلق كما لا يخفى فإنه يتصور ان يكون الاحتراز عن الوطء المقيد بعد الاحتراز عن الوطء المطلق واما تحقق المقيد فيستلزم تحقق المطلق في ضمنه فيصح ان يقال الوطء المقيد بعد الوطء المطلق بناء على ان المركب بعد المفرد كما صرح به في النهاية وهو معراج الدراية واما الثاني فلان بناءه على ان يكون المراد ان الاحتراز عن المقيد بعد الاحتراز عن المطلق وقد عرفت ما فيه وايضا لا معنى لقوله فلهذا عنوانه الوطء لان النهي عن المس اذا كان نهيا عن الوطء وكان العنوان بالمس عنوانا بالوطء ايضا فكان ينبغي ان لا يعنون الفصل السابق بالوطء استقلالا كما لم يذكر فيه النهي عن الوطء استقلالا ثم أقول الظاهر ان مرادهم بالوطء المطلق المذكور فيما تقدم في مسألة العزل المذكورة قبيل فصل الاستبراء فان العزل ان يطا الرجل فاذا قرب الانزال في منزل خارج الفرج وأن مرادهم بالوطء المقيد ههنا ما قصد بزمان الوطء فان الاستبراء مقيد بالزمان كما ستعرفه وفي العزل مطلق عنه فان المراد بالوطء المذكور في عنوان الفصل السابق ايضا ما في ضمن تلك المسئلة كما نبت عليه في صدر ذلك الفصل (وفروع) تتعلق بالنساء رجل له امرأة لا تصلى يطلقها حتى لا يصحب امرأة لا تصلى فان لم يكن له ما يعطى مهرها فالاولى ان لا يطلقها قال الامام أبو جعفر الكبير صاحب محمد بن الحسن لان ألقى الله ومهرها في عنق أحب الى من ان اطأ المرأة لا تصلى غمز الاعضاء في الحجام من غير ضرورة مكروه وفي الذخيرة وفي مجموع النوازل انه يباح ذلك فيما فوق السرة ودون الركبة ويباح فيما بينهما وبعض مشايخنا قالوا بالباس بذلك بشرطين أحدهما ان لا يغسل الحجام لحيته لان فيه اهانة صاحب اللحية ولا يغمز رجله لان فيه اهانة بالحجام قال الفقيه أبو جعفر سمعت الشيخ الامام أبا بكر يقول لا باس بان يغمز الرجل الى الساق ويكرهه أن يغمز الفخذ ويحسه من وراء الثوب وكان الامام أبو بكر يقول لا باس بان يغمز الرجل رجل والديه ولا يغمز فخذه والديه وفي السراجية ولا باس أن يغمز الاجنبية الرجل غسل فوق الثياب اذا لم يكن فيه خوف الفتنة وفي التتمة وسئل الخنجدى عن له أم هل يجوز له أن يغمز بطنها وظهرها من وراء الثياب قال ان أمسكه يعتقد حرمة كالحجر يمسه المسلم للمسلم لا يكرهه وان أمسك يعتقد الاباحة كما لو أمسك للكافر يكرهه سئل أنس بن أنس عن قوم أرادوا الخروج على سلطانهم لجورده هل يحل لهم ذلك فاجاب وقال ان كانوا اثني عشر ألفا وكلتهم واحدة يسعهم ذلك وان كانوا أقل من ذلك لا يسعهم ذلك وسئل الفقيه أبو بكر عن قراءة القرآن أهو أفضل للفقيه أم دراسة الفقه قال حكى عن الفقيه أبي طيمع انه قال النظر في كتب اصحابنا من غير سماع أفضل من قيام ليلة وفي النوازل عن أبي عاصم انه قال طلب الاحاديث حرفة المفاليس يعني به اذا طلب الحديث ولم يطاب فقهها وفي النسبية اجتمع قوم يومامن الاتراك والامراء وغيرهم في موضع الفساد فنهاهم شيخ الاسلام عن المنكر فلم ينزجروا استدعى المحتسب وقوما من باب السيد الامام الاجل ليعرفوهم واير بقوا جورهم فذهبوا مع جماعة من الفقهاء فظفروا ببعض الجور واراقوها وجعلوا الملح في بعض الدنان للتخلل فاخبر الشيخ بذلك فقال لا تدعواوا كسر والدنان كلها واريقوا ما بقي وان جعلوا الملح فيها قال وقد ذكر في عيون المسائل من اوراق خور المسلمين وكسردنانهم وشق زقاقهم اذا ظهر فيمابين المسلمين بطريق الامر بالمعروف فلا ضمان عليه وسئل عن قوم من اليهود اشتروا دارا وبستانا من دور المسلمين في مصر روايتا ذوها مقبرة هل ينعون من ذلك فقال لا لانهم ملكوها ففعلون ماشاؤا كالمسلمين وقد صحت الرواية في المبسوط ان صاحب الدار لو رفع بناء فنجع جاره الشمس أو الريح أو نقب حصاره أو فتح أبوابا لم يمنع من ذلك وان لم يحج جاره نوع ضرر لانه لم يتصرف الا في ملك نفسه وسئل عن دارين لرجلين سطح أحدهما أعلى من الآخر وسبيل بناء العليا على الاخرى فاراد صاحب سطح السفلى أن يرفع سطحه أو يبني على سطحه علوا هل يحل له ذلك قال نعم وفي التتمة سالت أبا حامد عن رجل له ضيعة أرضها مرتفعة هل يجوز له أن يسد النهر يوما أو بعض يوم بغير رضا الاسافل حتى يسقيها قال نعم وسئل عن الرجل يبني على حائط نفسه بناء أزيد مما كان هل تجارده أن يبنيه قال لا وان بلغ عنان السماء وسئل أبو الفضل عن ياخذ خراج القرية عن حفر النهر العظيم فيحفرونه بامسحتهم من غير أن يصرف شيئا من الخراج الى الحفر وهناك من الاقوياء

لمن لا يحفر ولا يبعث أحدهم له أن يسقى منها أم لا قال يمنع من الماء الاستبراء لغسة طلب البراءة مطلقا سواء كان في
 الفروج أو في غيرها وفي الشرع طلب براءة رحم المرأة المملوكة وصفتها أنه واجب وسبب وجوبه ملك الأمة ودليله قوله
 عليه الصلاة والسلام في سبأيا أو طاس الا لا توطوا الحبالى حتى يضعن جلهن ولا الحبالى حتى يستبرثن بحمضة وهو
 يفيد وجوب الاستبراء وأما حكمه فهو التعرف عن براءة الرحم صيانة للبياء المحترمة اه قال رحمه الله عز من ملك أمة حرم
 عليه وطؤها ولمسها والنظر الى فرجها بشهوة حتى يستبرئها ثم لقوله عليه الصلاة والسلام في سبأيا أو طاس الا لا توطا
 الحبالى حتى يضعن ولا الحبالى حتى يستبرثن بحمضة وهذا يفيد وجوب الاستبراء بسبب احداث الملك والسيد لانه هو
 الموجود في هذه الصورة وهذا ان المحكمة فيه التعرف عن براءة الرحم صيانة للبياء المحترمة عن اختلاط الانساب
 والاشتباه والولد عن الهلاك لان من لا نسب له هالك لعدم من يربيه ومن يتفق عليه قال صاحب الايضاح والاصلاح
 يرد عليه انهم يسكرون انعلاق الولد الواحد من مائة لعدم امكان الاختلاط بينهما فكيف يقول حكمه الاستبراء
 واجب بان المنفى الاختلاط حقيقة والذي بنوا عليه هنا الاختلاط حكما وهو أن يبين الولد من أى ماء هو قال تاج
 الشريعة وانما يفيد نأبأ الماء المحترم وان كان الحكم في غير الماء المحترم كذلك كالحامل من الزنا حال الحمل المسلم على الصلاح
 وتعبير المؤلف بملك أولى من تعبير صاحب الهداية بالشراء لعموم الملك والشراء من أسباب الملك كما سياتى وأقول في
 اطلاق قوله ملك نظر لان من ملك جارية وهو زوجها لا يجب عليه الاستبراء أو كانت تحت غيره بنكاح ولكن طلقها
 زوجها بعد ان استبرأها وقبضها لم يلزمه الاستبراء في شئ من هذه الصور فكان المناسب أن يخرج هذه الصورة ولما
 كان السبب احداث ملك الرقبة المؤكد باليد نفذ الحكم الى سائر أسباب الملك من الشراء والهبة والصدقة والميراث والمخلع
 والكتابة وغير ذلك حتى يجب على المشتري من مال الصبي ومن المرأة والمملوكة ومن لا يحمل له وطؤها وكذلك ان كانت
 المشتراة بكر الموطأ التحقق السبب المذكور وادارة الحكم على الاسباب دون الحكم لعدم الاطلاع عليها المحققاتها ولا يعتد
 بالحيمضة التي اشتراها في أنثائها ولا بالحيمضة التي حاضتها بعد الشراء قبل القبض ولا بالولادة التي ولدتها بعد الاسباب
 قبل القبض خلافا لابي يوسف وكذا لا يعتد بالحيمضة التي حاضتها قبل الاجازة في بيع الفضولي وان كانت في يد المشتري
 ولا يعتد بالحيمضة التي بعد القبض في الشراء الفاسد قبل أن يشتريها صححها وتجب اذا اشترى نصيب شريكه من جارية
 مشتركة بينهما لان السبب قد تم في ذلك الوقت والحكم يضاف الى تمام العلة ويعتد بالحيمضة التي حاضتها وهي
 محسوبة أو مكتوبة بان كاتبتها بعد الشراء ثم أسنت المحوسبة أو عجزت المكتوبة لوجودها بعد السبب وهذا استحداث الملك
 والسيد ولا يجب الاستبراء اذا رجعت الابنة أو ردت المغصوبة أو المستأجرة أو فكت المرهونة لانه عدم السبب وهو
 استحداث الملك والسيد وفي الاكل هنا اذا أبت في دار الاسلام ثم رجعت فان أبت في دار الحرب ثم عادت الى مولاها
 بوجه من الوجوه فكذلك عند الامام وعندهما يجب الاستبراء لانهم يملكونها ولو قال البائع المشتري قبل القبض لا يجب
 على البائع الاستبراء وكان أبو حنيفة يقول أو لا بالوجوب ثم يرجع وقال لا يجب وهو قوله ما لان الاقالة فسخ في الاصل
 فصار كأنه لم يكن ولو اشترى من عبده الماذون له بعد ما حاضت عند العبد وان لم يكن على العبد دين اعتد بتلك الحيمضة
 لانها دخلت في ملك المولى من وقت الشراء وان كان عليه دين مستغرق فكذلك عندهما وعند الامام لا يعتد بتلك
 الحيمضة بناء على ان المولى لا يملكه وقد تقدم ولو باع جارية على انه بالخيار وقبضها ثم أبطل البيع في مدة الخيار لا يلزمه
 الاستبراء ان كان المشتري لم يبا وان كان قد وطئ فعليه الاستبراء ولو زوجها بعد الشراء فطلقها الزوج قبل الدخول
 لا يلزمه الاستبراء في ظاهر الرواية ولو زوجها قبل الاستبراء بعد القبض فالتخاريفه يجب واذا حرم الوطء قبل الاستبراء
 حرم الدواعي ايضا لانها تنفض الى الوطء أو يحتمل وقوعه في غير الملك قال في العناية واستشكل حيث تعدى المحكم من
 الاصل وهي المسة الى الفرع وهو غيرها حتى حرمت الدواعي في المسة دونها واجب بان ذلك باعتبار اقتضاء الدليل
 المفيد لذلك وهو الرغبة في المشتراة دون غيرها والاستبراء في الحامل بوضع الحمل كما تقدم في الحديث وفي الاستبراء في

ذوات الأشهر بالشهر لانه قائم في حقهن مقام الحيض فان حاضت في أثناء الشهر يصل الاستبراء بالشهر وتستبرئ بالحيضة لانها صارت قادرة على الاصل فاذا ارتفع حيضها بتر كهأحتي اذا تبين انها ليست بحامل واقعها وليس فيه تغديب في ظاهر الرواية وقيل يثنى بشهرين أو بثلاث وعن محمد باربعة أشهر وعشرة أيام قال في الخلاصة وعليه عمل الناس الآن وفي الاكل والاصح أنه يتر كهأشهرين أو ثلاثة وعن محمد يتر كهأشهرين وخسة أيام ولا بأس بالاحتياط في اسقاط الاستبراء عند أبي يوسف خلافاً للمحمد وقد بينا ذلك في كتاب الشفعة والمأخوذه قول أبي يوسف فيما اذا علم ان البائع لم يقربها في طهرها ذلك ويؤخذ بقول محمد فيما اذا قربها والحجة اذا لم تكن تحت المشتري حرة ان يتزوجها قبل الشراء ثم يشترها ويقبضها هكذا ذكره في الهداية قال الشارح وهذا لا يفيد اذا كان القبض بعد الشراء لانه بالشراء ينسخ النكاح فيجب الاستبراء بالقبض بحكم الشراء وانما يفيد لو كان القبض قبل الشراء لكيلا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد النكاح وقال ظهير الدين وعندي يشترط أن يدخل بها قبل الشراء لان ملك النكاح يفسد عند الشراء سابقا على الشراء ضرورة ان ملك النكاح لا يجامع ملك اليمين فلم تكن عند الشراء منكوحة ولا معتدة بخلاف ما ادخل بها بعد الشراء لانها تبقى معتدة منه بعد فساد النكاح فلا يلزمه الاستبراء ذكره قاضيخان في فتاواه ولو كان تحت حرة فالحيلة أن يتزوجها البائع قبل الشراء أو المشتري قبل القبض من يثق به أو بزوجه بشرط أن يكون أمرها بيده ثم يشترها ويقبضها ثم يطلقها الزوج لانه عند وجود السبب وهو استحداث الملك المؤكد بالقبض لم يكن فرجها حلالا له فلا يجب عليه الاستبراء وان دخل بعد ذلك لان العبرة لا وان السبب قال في الاكل في هذه الصورة هذا اذا طلقها الزوج بعد القبض لانه لو طلقها قبل القبض كان على المشتري الاستبراء اذا قبضها في أظهر الروايتين اه قال رحمه الله قوله أمتان أختان قبلهما بشهوة حرم وطء واحدة منهما ودواعيه حتى يحرم فرج الاخرى بملك أو نكاح أو عتق قال الشارح ولو قال حرمنا حتى يحرم فرج أحدهما كان أحسن لانهما يحرمان عليه لا أحدهما فحسب اه ولا يخفى ان أحد الدائر بين الشئتين أو أشباه يفيد حرمتها الا حرمه أحدهما فحسب كما توهم الشارح قال في العناية وهذه على ثلاثة أوجه اما أن يقبلها أو لا يقبلها أو يقبل أحدهما فان لم يقبلها أصلا كان له أن يقبل أو يطأ أيهما شاء سواء اشترها معا أو متعاقبا وان قبل أحدهما كان له أن يقبل المقبلة وان يطأها دون الاخرى وان قبلها بشهوة فهي مسألة المتى قيد بقوله بشهوة لانها اذا لم تكن بشهوة لا تكون معتبرة أصلا وانما حرمتا لان الجمع بينهما نكاحا وطءا لا يجوز لاطلاق قوله تعالى وأن تجتمعوا بين الاختين والمراد به الجمع بينهما معاني ما ذكرنا ولا يعارضه قوله تعالى وما ملكت أيمانكم لان الترجيح للمحرم روى ذلك عن علي قال احلتهما آية وحرمتها آية والمحرم مقدم وكذا يحرم الجمع بينهما في الدواعي لان الدواعي للوطء بمنزلة الوطء لان النص مطابق فيتناولهما ومسهما بشهوة والنظر الى فرجها كقبيلها حتى يحرمها عليه الا اذا حرم فرج أحدهما المآذ كزالزوال الجمع لتحريم فرج أحدهما عليه وقيل انك كتمليك الكل واعتاق البعض كاعتاق الكل اما عندهما فظاهر لانه لا يتجزئ وكذا عند الامام وان كان يتجزئ ولكنه يحرم الوطء وكذا كتابة أحدهما كاعتاقهما لان فرجها يحرم بالكتابة ورهن أحدهما واجارتها وتديبها لا تحمل الاخرى لان فرجها لا تحرم بهذه الاشياء قال تاج الشريعة فان قلت الاصل في الدلائل الجمع فامكن هنا بان يحمل قوله وان تجتمعوا على النكاح أو ما ملكت أيمانكم على ملك اليمين قلت المعنى الذي يحرم الجمع بين الاختين نكاحا وحدهما وهو قطعة الرحم فيثبت الحكم وقوله بملك أراد به التملك بان يملك رقبتهما من انسان بأي سبب من أسباب الملك كالبيع والهبة والصدقة والصلح والخلع والمهر وأراد بقوله أو نكاح النكاح الصحيح فاذا زوج أحدهما نكاحا فاسد لا تحمل له الاخرى لان فرجها لم يصحح ما عليه بهذا العقد الا اذا دخل بها الزوج فلم يصح ما عاوبوطء الاخرى ولا بوطء المطوأة وكل امرأتين لا يجوز الجمع بينهما نكاحا بمنزلة الاجنبي قال رحمه الله (وذكره تقبيل الرجل ومعايقته في ازار واحد) ولو كان على قيد صلب جاز كالمصنف وفي الجامع الصغير يذكره تقبيل الرجل فم الرجل أو يده أو يمانقه وذكر الطحاوي ان هذا عند أبي حنيفة

ومحمد وقال أبو يوسف لا بأس بالتقبيل والمعانقة لما روى أنه عليه الصلاة والسلام قبل جمع فرحين قدم من الحبشة وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال أول من عانق إبراهيم خليل الرحمن كان بمكة فقدم ذوالقرنين اليها فقيل له به هذه البلدة خليل الرحمن فنزل ذوالقرنين ومشى الى إبراهيم الخليل فسلم عليه إبراهيم واعتنقه فكان أول من عانق ولهما ما روى عن أنس قال قلنا يا رسول الله أينحنى بعضنا لبعض قال لا قلنا أيعانق بعضنا بعضا قال لا قلنا أيصافح بعضنا بعضا قال نعم وروى أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن المسكامة وهي التقبيل وما روى بخلافه منسوخ به وقال الخلاف فيما الدلم يكن عليهم ما غير الأزار وان كان عليهم ما قيص أوجبة فلا بأس به بالأجاص وهو الذي اختاره الشيخ في المختصر والشيخ الامام أبو منصور الماتريدي وفق بين الأحاديث فقال المذكر وهو من المعانقة ما كان على وجه الشهوة وما كان على وجه الميرة والكرامة فحائز وورخص السرخسى وبعض المتأخرين في تقبيل يد العالم المتورع والزاهد على وجه التبرك وقد تقدم وما يفعله الجهال من تقبيل يدي نفسه اذ التقي غيره فكروه وما يفعله من السجود بين يدي السلطان فحرام والفاعل والراضي به آثمان لانه أشبه بعبدة الاوثان وذكر الصدر الشهيد انه لا يكفر بهذا السجود لانه يريد به التحية وقال شمس الأئمة السرخسى السجود لغير الله على وجه التعظيم كفر وذكروا الفقيه أبو الليث التقبيل على خمسة أوجه قبلة الرحمة قبلة الوالد لولده وقبلة التحية كتقبيل المؤمنين بعضهم لبعض وقبلة الشفقة قبلة الولد لوالديه وقبلة المودة قبلة الرجل أخاه على الجبهة وقبلة الشهوة قبلة الرجل امرأته وأمه وزاد بعضهم قبلة الديانة كبقبلة الحجر الأسود وأما القيام للغير فقد جاء في الحديث أنه عليه الصلاة والسلام نرج متكا على عصافقمناله فقال عليه الصلاة والسلام لا تقوه وا كما تقوم الا عاجم يعظم بعضهم بعضا وعن الشيخ أبي قاسم كان اذا دخل عليه أحد من الأغنياء يقوم له ولا يقوم للفقراء وطلبة العلم قبيل له في ذلك فقال ان الأغنياء يتوقعون مني التعظيم فلوتركت تعظيمهم يتضررون والفقراء وطلبة العلم لا يطمعون مني في ذلك وانما يطمعون في رد السلام والكلام في العلم ولا بأس بالمصافحة لما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال من صافح أخاه المسلم وحرك يده في يده تناثر ذنوبه وفي حديث آخر ما من مسلمين التقيا فتصافحا الا غفر لهما قبل ان يتفرقا ولا بأس بمصافحة الجوز التي لا تشتهي ولا يمس الرجل المرأة وهم ماشيان سواء كانت الصغيرة ماسة أو البالغ ماس اه والله تعالى أعلم

فصل في البيع كقدم فصل البيع عن فصل الاكل والشرب واللمس والوطء لان أثر تلك الافعال متصل بيدين الانسان وما كان أكثر اتصال كان أحق بالتقديم قال رحمه الله يكره بيع العذرة لا السرقة لان المسلمين يتمولون السرقة وانتفعوا به في سائر البلاد والامصار من غير نكير فانهم يلقونه في الاراضي لاستكثار الربح بخلاف العذرة لان العادة لم تجر بالانتفاع بها الا محلوطة برماد أو تراب غالب عليها فحينئذ يجوز بيعها والصحيح عن الامام ان الانتفاع بالعذرة المحالصة جائز بغلبة يجوز بيع المحالصة وفي المحيط رجل يبيع ويشترى على الطريق فإراد انسان أن يشتري منه شيا فان لم يكن في قعوده ضرر بالناس وسعه ان يقعد في الطريق ويشترى منه وان كان فيه ضرر يكره له ان يشتري منه وهو المختار لانه يكون معينه على الاثم والعدوان صبي جاء الى سوق بخبز أو بلبس أو بعدس فلا بأس بان يبيع منه البصل والثوم وغير ذلك لانه ما ذون فيه عادة ويكره ان يبيع منه الجوز والفسق حتى نسأله هل أذن له بذلك أبوه أم لا لانه غير ما ذون في ذلك عادة وفيه وأما المغنى والنائحة والقوال اذا أخذ المال هل يباح له ان كان من غير شرط يباح لانه أعطاه المال عن طوع من غير عسء وان كان من عسء لا يباح له لانه أجر على المعصية اه وفي السراجية يكره بيع الغلام الامرد من عرف بالواطء رجل اشترى عبدا محجوسا فابى ان يسلم وقال ان بعثني من مسلم قتلت نفسي جازله ان يديه من المحوسى ولا بأس بان يبيع الزنار من النصرى والغلسوة من اليهود وفي جامع الجوامع عن الثاني باع ثوبان من المحوسى لينصروه في عيدهم يقتلوه بالعصا لا بأس به وفي التتمة سئل علي بن أحمد اهل بلدة زادوا في موازينهم فيما يؤزن بزيادة فوق الزيادة في سائر البلدان وبعضهم يوافق وبعضهم لا يوافق اتحل لهم تلك الزيادة فقال لا قالوا ولو انفق السكل

على ذلك قال لا وفي السراجية رجل اشترى محبا أو سمكا أو شيئا من الثمار فذهب المشتري لياقي بالثمن وأبطأ فخشى
البائع ان يفقد فانه يبيعه من غيره ويحمل شراءه ذلك منه واذا مرض الرجل فاشترى له ابنه أو ولده جازاه قال رحمه الله
وله شراء أمة زيد قال بكر وكنى زيد يبيعهما يعني ان جارية لانسان فراها في يد آخر يبيعهما فقال له وكنى مولاها بالبيع
حل له ان يشتريها منه ويطلا انه أخبره بخبر صحيح لا منازع له فيه وقول الواحد في المعاملات مقبول كما تقدم وكذا اذا
قال اشترى بتمامه أو وهبني أو تصدق على فله الشراء ولا فرق بين ان يعلم انها له أو لم يعلم لان خبره هو المعتمد عليه اذا
كان ثقة فان كان المخبر غير ثقة فبمما اذا ادعى الملك أو غيره فان كان أكبر رايه انه صادق وسعه الشراء على ما تقدم وان
كان أكبر رايه انه كاذب لا يتعرض لشي من ذلك لان أكبر رايه يقوم مقام اليقين وان لم يخبره صاحب اليد من الوكالة
وانتقال الملك اليه فان كان يعرف انها لغيره لا يشتري حتى يعرف ان الملك انتقل اليه لان يد الاول دليل الملك وان كان
لا يعرف انها لغيره وسعه ان يشتريها وان كان ذواليد فاسقا الا ان مثله لا يملك مثلها كدرة في يد كاس فحينئذ يستحب
له ان يتزعمها ولو اشترها مع ذلك صح لا عتاده على الشرعي وهو اليد وان كان الذي آناه بها عبدا فانه لا يقبلها ولا
يشتريها حتى يسأل لان المملوك لا ملك له فيعلم ان الملك فيها لغيره فلو قال له أذنتي مولاى في بيعها وهو ثقة قبل قوله قال
صاحب العناية فان قبل قوله وهو ثقة يناقض قوله يقبل على أى صفة وأجيب بان معنى قوله ثقة ان يكون ممن يعتمد
على كلامه وان كان فاسقا لمجواز ان لا يكذب لمروءته ولو جاهدته بقى ان يقال عما ذكرهنا ان عدالة المخبر في المعاملات غير
لازمة ولا بد في قبول قوله اذا كان غير عدل ان يكون أكبر رأى السامع انه صادق وقد مر في أول هذا الكتاب ان
يقبل في المعاملات خبر الفاسق مطلقا ولا يقبل في الديانات قول الفاسق ولا المستور الا اذا كان أكبر رأى السامع انه
صادق فما ذكرهنا مخالف لما تقدم لان الذى اعترف في الديانات دون المعاملات اعتبرهنا في المعاملات أيضا والجواب ان
خبر الفاسق انما يقبل في الديانات اذا حصل بعد التحرى وفي المعاملات ذكرهنا في الاسلام خبر العدل يقبل فيها من غير
تحرى وهو المندكور في الجامع الصغير وفي موضع آخر يشترط فيها التحرى وهو المندكور في كتاب الاستحسان فيشترط
التحرى في المعاملات استحسانا ولا يشترط التحرى فيها رخصة فاذا كرى أوله لبيان الرخصة وهو عدم التحرى وما ذكر
هنا بيان الاستحسان كما في التلويح قال في الحائسة فلولم يقل صاحب اليد وكنى وليكن قال قد كان ظلمي وغصبي
الجارية فاخذتها منه لا ينبغي له ان يشتريها منه وان كان عدلا وفي الخزانة وان قال كان غصبا منى فلان فارتجعتا منه
بلا رضاه ولا قضاء لا يصدق وكذا اذا قال قاضى القاضى لى بالجارية فاخذها منه ودفهها لى فلا بأس ان يشتريها منه ان
كان عدلا وان قال قاضى بها القاضى فعدنى قضاءه فاخذتها فلا ينبغي له ان يشتريها منه ولو كان عدلا وفي الحائسة قال
اشترى هذه الجارية من فلان ونقدته الثمن ثم جدد البائع البيع فاخذتها منه لا ينبغي له ان يقبل قوله وفي فتاوى
العناية ولولم يذكر الجود على الشراء منه ينبغي له ان يقبل قوله اذا كان عدلا وان كان المخبر على الجود فاسقا يعتبر فيه
أكبر رايه كما تقدم وفي الفتاوى الغبائية ولو ورثه أو باع له فاخبره عدل بانه غصبه وكذبه ذواليد فهو متمم فيجوز له
ان يشتريها قال محمد هذا اذا لم يجئ التشاجر والتجاحد من الذى كان يملك فان جاءت المشاجرة والانكار من المالك
لا يقبل خبر المخبر سواء كان فاسقا أو عدلا ولو شهد شاهدان عدلان عند البيع ان مولاها قد أمر البائع ببيعها فاشترها
بقولهما ونقدا ثمن وقبضها وحضر مولاها فانكر الوكالة كان المشتري في شدة من امساكها وفي الحائسة وكان له ان
يتصدق بها حتى يخاصمه المولى الى القاضى بخلاف ما لو كان المخبر واحدا قال الا ان يكون خاسم عند القاضى وقضى
القاضى بالملك فان استخلف المالك على الوكالة فانه لا يسهه امساكها ما لم يجدد الشاهدان الشهادة على الوكالة بين يدي
القاضى حتى يقضى القاضى بالوكالة وفي الخزانة خمسة أشياء لا يقبل قول الواحد فيها اذا اشترى شيئا فاخبره رجل انه لغير
البائع وباعه بغير أمره لا يصدقه وجاهز تصرفه فيه واذا تزوج فاخبره رجل انها اخته من الرضاع ويتزده عنها واذا اشترى
طعا ماشرا فاخبره ثقة انه حرام أو غصبه البائع لا يصدق في الغصب ويصدق في المحرام رأى رجلا قتل ولده بالسيف

وجد قتله لا يصدق ووسع من عين ذلك ان يعينه على قتله قال محمد ولو ان رجلا تزوج امرأة فلم يدخل بها حتى غاب عنها
 فاخبره مخبر أنها قد ارتدت عن الاسلام والعياذ بالله تعالى فان كان المخبر بذلك عدلا وفي الفتاوى الغيبية وهو حراً ومملوك
 أو محدود في قذف وسعه ان يصدقه وان يتزوج باختها أو أربع سواها وان كان فاسقا تحرى في ذلك وفي الخامسة وان
 لم يكن المخبر ثقة وفي البرازية فان كان أكبر رايه انه صادق فكذلك وان كان أكبر رايه انه كاذب لم يتزوج أكثر من ثلاث
 هكذا ذكر المسئلة في كتاب الاستحسان وتلك المسئلة في السير الكبير انه لا يسهه ان يتزوج باختها أو أربع سواها ما لم
 يشهد عنده رجلان أو رجل وامرأتان وذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الاستحسان اختلاف الروايتين في رواية ولم يذكر
 ردة المرأة وذكر شمس الأئمة السرخسي اختلاف الروايتين ردة الرجل لا يثبت عند المرأة الا بشهادة رجلين أو شهادة رجل
 وامرأتين على رواية السير الكبير ردة المرأة تثبت عند الزوج بخبر الواحد بانفاق الروايات قال شمس الأئمة المحلواني والصحيح
 ان في المسئلة روايتين على رواية السير لا يثبت ردة المرأة عند الزوج ولا ردة الزوج عند المرأة الا بشهادة رجلين أو رجل
 وامرأتين وفي الذخيرة ثم فرق على رواية كتاب الاستحسان بينما اذا أخبر عن ردتها قبل النكاح فقال اذا قال للزوج
 تزوجتها وهي مرتدة لا يسهه ان ياخذ بقوله وان كان عدلا واذا أخبر عن ردتها بعد النكاح وسعه ان يصدقه فيما قال
 ويتزوج باختها أو أربع سواها وكذلك لو ان رجلا تزوج جارية رضية ثم غاب عنها فانها رجلا وأخبره انها أمه أو بنته
 أو أخته أو رضية امرأته الصغيرة فان كان المخبر عدلا وسعه ان يصدقه ويتزوج باختها أو أربع سواها وان كان فاسقا
 يتحري في ذلك قال في الهداية لان القاطع طارئ والاقدم الاول لا يدل على اقدمه فلم يثبت المنازع اعترض عليه
 بانه ان قبل خبر الواحد في افساد النكاح بعد الصحة من هذا الوجه فوجه آخر فيه يوجب عدم القبول وأجيب بان
 ذلك اذا كان ثابتا بتدليل موجب ودليل ملك الزوج فيها في المحال ليس بدليل موجب بل باستصحاب المحال وخبر الواحد
 أقوى من استصحاب المحال وأجيب بانه اذا تضمن ابطال الملك الثابت قال شيخ الاسلام رواية السير تحتاج الى الفرق
 بين الرضاع وبين الردة وان لم يقل هكذا اوله قال كنت تزوجتها يوم تزوجتها وهي أختك من الرضاعة فانه لا يسهه ان
 يتزوج أختها ولا أربع سواها ان كان المخبر عدلا واذا غاب الرجل عن امرأته فانها مسلمة عدل وأخبرها ان زوجها
 طلقها ثلاثا أو ماتت عنها فله ان تعتد وتتزوج بزواج آخر وان كان المخبر فاسقا يتحري وفي الفتاوى الغيبية وكذلك اذا
 جاءها كتاب بطلاق أو موت وغلب في ظنها ذلك وفي فتاوى أبي الليث اذا شهد شاهدان عند المرأة بالطلاق فان كان
 الزوج غائبا وسعه ان تعتد وتتزوج بزواج آخر وان كان حاضر اليس لها ان تمسك نفقها من زوجها وكذلك ان سمعته
 طلقها وجد الزوج ذلك وحلف فردها القاضي عليه لم يسهه ان يسهه المقام معه وينبغي لها ان تقدي بما لها وتهرب منه وان لم
 تقدر على ذلك قتلته واذا هربت منه لم يسهه ان تعتد وتتزوج بزواج آخر قال شمس الأئمة السرخسي ليس لها ان تعتد
 وتتزوج بزواج آخر جواب القاضي اما فيما بيننا وبين الله تعالى فله ان يتزوج بعدما اعتدت اه ثم اذا أخبرها عدل
 مسلم انه مات زوجها كذا انما تعتمد خبره اذا قال طابنته ميتا وقال شهدت جنازته اما اذا قال أخبرني مخبر لا يعتمد
 على خبره وان أخبر واحد بموته ورجلان آخران أخبرا بحياته فان كان الذي أخبرها بموته قال طابنته ميتا وشاهدت
 جنازته يحصل لها ان تتزوج وان كان اللذان أخبرا بحياته ذكر انهما راياه حيا فقولهما أولى وفي السراجية ان كان عدلا
 وفيه لو شهدا ثمان بموته وقتله وشهد آخران انه حي فشهادة الموت أولى ولو ان امرأة قالت لرجل ان زوجي طلقني ثلاثا
 وانقضت عدتي فان كانت عدلة وسعه ان يتزوجها وان كانت فاسقة تحرى وعمل بما وقعت تحرى به عليه ولو أخبرها
 ان أصل نكاحها فاسد وان زوجها أخوها من الرضاعة أو كان مرتد فانه لا يسهه ان يقبل وتتزوج بزواج آخر وان
 كان المخبر عدلا قال محمد انما هو بمنزلة رجل في يده جارية يدعي انها رقيقة وهي تفر بالملك فوجهها في يد رجل وقد علم
 بحالها فاراد شراءها فساله عنها فقال الجارية جار يقوقه وكان الذي يدعي الجارية كانت في يده كاذبا فيما ادعى من
 ملكها لا ينبغي لهذا الرجل ان يشتريها منه وان كان عدلا ولو قال كنت اشتريتها منه وسعه ان يشتريها منه وكذلك

جارية في يد رجل يدعى انها جاريته وهي صغيرة لا تعبر عن نفسها بجمعه ودولا او اراد فكبرت فلما هارجل وقد علم بذلك
 في بلد آخر فارد ان يتزوجها فقالت له انا حرة الاصل ولم اكن امة للذي كنت في يده فلهذا لا يسع ان يتزوجها ولو قالت
 كنت امة للذي كنت في يده فاعتقني وسع ان يتزوجها ان كانت خالية وفي الخائفة ان كانت ثقة او وقع في قلبه انها
 صادقة لا بأس أن يتزوجها ولو ان حرة تزوجت رجلا ثم أتت غيره وقالت ان نكاحي الاول كان فاسدا او الزوج على غير
 الاسلام لا ينبغي لهذا الرجل أن يصدقها ولا ان يتزوجها ولو قالت ان زوجي طلقتني بعد ذلك أو قالت ارتد عن الاسلام
 فبنت منه وسع ان يصدقها وان يتزوجها اذا كانت عدلة اه قال رحمه الله بذكره لرب الدين أخذ ثمن خرباعها
 مسلم لا كافر يعني اذا كان لشخص مسلم دين على مسلم فباع الذي عليه الدين خرا او أخذ ثمنها وقضى الدين لا يحل
 للدين أن يأخذ ذلك بيديه وان كان البائع كافرا جازله أن يأخذ والفرق ان البيع في الوجه الاول باطل فلم يملك
 البائع الثمن وهو باق على ملك المشتري فلا يحل له أن يأخذ مال الغير بغير رضاه والبيع في الوجه الثاني صحيح فملك
 البائع الثمن لان الحرم مال متقوم في حق الكافر فجازله الاخذ بخلاف المسلم وفي النهاية عن محمد هذا اذا كان القضاء
 والاقتضاء بالرضا فان كان بقضاء القاضي فعلى عليه بهذا الثمن ولم يعلم القاضي بكونه ثمن خرباع له ذلك بقضائه
 واستشكل الامام الزيلعي حيث قال انه مال الغير فكيف يطيب له بقضاء القاضي ومحمد لا يرى نفوذ قضاء
 القاضي باطنا وانما ينفذ عنده ظاهرا ولو مات مسلم وترك ثمن خرباعها لا يحل لورثته أن يأخذوا ذلك لانه كالغصوب
 قال في النهاية قال بعض مشايخنا كسب المغنبة كالغصوب لم يحل لاحد أخذه قالوا وعلى هذا لو مات رجل وكسبه من
 ثمن الباذق والظالم أو أخذ الرشوة تعود الورثة ولا يأخذون منه شيئا وهو الاولي لهم ويردونه على أربابه ان عرفوهم والا
 يتصدقوا به لان سبيل الكسب الخبيث التصديق اذا تعذر الرد وظاهر هذا ان المعتبر اعتقاد البائع سواء باعه من مسلم
 أو كافر فان كان البائع مسلما لا يملك ذلك الثمن اشتراه منه مسلم أو كافر وان كان كافرا ملك الثمن سواء اشتراه منه مسلم
 أو كافر اه فان قيل هذا ظاهر اذا باع الحرم المسلم للمسلم أو الكافر للكافر أو ما اذا باع المسلم للكافر أو الكافر للمسلم فلم لم
 يقبل اعتقاد الكافر فنقول بالجواز أو باعتقاد المسلم فنقول بعدم الجواز قلنا الاصح ترجيح الحرم قال رحمه الله وهو احتكار
 قوت الاكسين والبهائم في بلد لم يضر باهلها يعني يكره الاحتكار في بلد يضر باهلها القوله عليه الصلاة والسلام
 المجالب مرزوق والمحتكر ملعون ولانه تعلق به حق العامة وفي الامتناع عن البيع ابطال حقهم وتضييق الامر عليهم فيكره
 هذا اذا كانت البلدة صغيرة يضر ذلك باهلها اما اذا كانت كبيرة فلا يكره لانه حابس ملكه وتخصيص الاحتكار بالاقوات
 قول الامام والثالث وقال أبو يوسف كل ما يضر العامة فهو احتكار بالاقوات كان او ثيابا او دراهم او دنائرا اعتبار الحقيقة
 الضرر لانه هو المؤثر في الكراهة وهو ما اعتبر المحبس المتعارف وهو المحاصل في الاقوات في المدة فاذا قصرت لا يكون
 احتكار لعدم الضرر اذا طالت يكون مكروها ثم قيل هو مقدر باربعين ليلة لقوله عليه الصلاة والسلام من احتكر طعاما
 أربعين ليلة فهو بريء من الله والله بريء منه وقيل بالشهر لان مادونه قليل عاجل وهو وما فوقه كثير اجل ويقع
 التفاوت في المائمين أن يتربص العسرة وبين أن يتربص القحط والعياذ بالله وقيل المدة المذكورة للعاقبة في الدنيا
 واما الاثم فيحصل وان قلت المدة فخالصه ان التجارة في الطعام غير محمودة وفي المحيط الاحتكار على وجوه أحدها حرام
 وهو أن يشتري في المصر طعاما ويمتنع من بيعه عند الحاجة اليه ولو اشترى طعاما في غير المصر ونقله الى المصر وحبه
 قال الامام لا بأس به لان حق العامة انما يتعلق بما جمع من المصر أو جلب من فئاته وقال الثاني يكره وقال محمد كل بقعة
 يمتنعها الى المصر في العادة فهي بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار منه وهذا في غاية الاحتياط اه قال رحمه الله
 لا غلة ضعته وما جلبه من بلد آخر يعني لا يكره احتكار غلة أرضه وما جلبه من بلد آخر لانه خالص حقه فلم يتعلق
 به حق العامة فلا يكون احتكارا الا ترى ان له أن لا يزرع ولا يجلب فكذلكه أن لا يبيع وهذا في المجلوب قول الامام
 خاصة فان حق العامة لا يتعلق بما جلب فصار كغلة ضيعته والجامع تعلق حق العامة به وقد سئلنا قول محمد وقول أبي

يوسف عن المحيط اه قال رحمه الله ولا يسعر السلطان الا ان يتعدى ارباب الطعام عن القيمة تعديا فاحشا لقوله عليه
الصلاة والسلام لا تسعروا فان الله هو المسعر القابض الباسط الرازق ولان الثمن حق البائع وكان اليه تقديره فلا
ينبغي للامام ان يتعرض لمحمه الا اذا كان ارباب الطعام يحتسرون على المسلمين ويتعدون في القيمة تعديا فاحشا وعجز
السلطان عن منعها الا بالتسعر بمشاورة اهل الرأي والنظر فاذا فعل ذلك على رجل فتعدى وباع بثمان فوجه اجازته
القاضي وهذا لا يشك على قول الامام لانه لا يرى الحجر على الحجر وكذا عنده ما الا ان يكون الحجر على قوم باعيا منهم
وينبغي للقاضي والسلطان ان لا يجعل بعقوبة من باع فوق ما سعر بل يعظه ويذمهم وان رفع اليه ثانيا فعلى به كذلك
وهده وان رفع اليه ثالثا حبسه وعززه حتى يمتنع عنه ويمتنع الضرر عن الناس وفي العتاي ولو باع شيئا بثمان زائد
على ما قدره الامام فليس على الامام ان ينقضه والغبن الفاحش هو ان يبيعه بضعف قيمته واذا امتنع ارباب الطعام عن
بيعه لا يبيعه القاضي او السلطان عند الامام وعندهما يبيع بناء على انه لا يرى الحجر على الحجر البالغ العاقل وهما بريانه
امتنع المحتكر من بيع الطعام للامام ان يبيعه عليه عندهم جميعا على مسألة الحجر وقيل يبيع بالاجماع لانه اجتمع
ضرر عام وضرر خاص فيقدم دفع الضرر العام كما بينا في كتاب الحجر قال في المحيط قال بعض مشايخنا اذا امتنع المحتكر
عن بيع الطعام يبيعه الامام عليه عندهم جميعا اه ومن باع منهم بما قدره الامام صح لانه غير مكره على البيع كذا
في الهداية وفي المحيط ان كان البائع يخاف اذ اذاد في الثمن على ما قدره او نقص في البيع يضر به الامام او ممن يقوم
مقامه لا يحل للمشتري ذلك لانه في معنى المكره والحيلة في ذلك ان يقول تبني بما تحب ولو اصطلح اهل بلدة على سعر
الخبز واللحم وشاع ذلك عندهم فاشترى منهم رجل خبز بدينار او لحم بدينار واعطاه البائع ناقصا والمشتري لا يعرف
ذلك كان له ان يرجع بالنقصان اذا عرفه لان المعروف كالمشروط وان كان من غير اهل تلك البلد كان له ان يرجع
بالنقصان في الخبز دون اللحم لان سعر الخبز يظهر عادة في البلدان وسعر اللحم لا يظهر الا نادرا فيكون شارطا في الخبز
مقدارا مع نادون اللحم ولو خاف الامام على اهل مصر الهلاك اخذ الطعام من المحتكرين وفرقه واذا وجدوه ردوا
مثله وليس هذا من باب الحجر وانما هو من باب دفع الضرر عنهم كما في حال الخمصة ذكره في شرح المختار قال رحمه
الله **و** جاز بيع العصير من خمار لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح من اهل الفتنة
لان المعصية تقوم بعينه فيكون اعانة لهم وتسيبا وقد نهينا عن التعاون على العدوان والمعصية ولان العصير
يصلح للاشياء كلها حائرة شرعا فيكون الفساد الى اختياره وبيع المكعب المفضض للرجال اذا علم انه يشتر به
ليلبسه يكره لانه اعانة له على لبس الحرام ولو ان اسكافيا امره انسان ان يتخذ له خفا على زى الجوس او الفسقة او عياطا
امر انسان ان يتخذ له قيصا على زى الفساق يكره له ان يفعل ذلك كذا في المحيط قال رحمه الله **و** اجارة بيت ليتخذ
بيت نارا او بيعة او كنيسة او يباع فيه خمر بالسواد يعني اجارة البيت للكافر ليتخذ معبد او بيت نارا للجوس
او يباع فيه خمر في السواد وهذا قول الامام وقال يكره كل ذلك لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على
الاثم والعدوان وله ان الاجارة على منفعة البيت ولهذا تجب الاجرة بمجرد التسليم ولا معصية فيه وانما المعصية بفعل
المستاجر وهو مختار فيه فقطع نسبة ذلك الى المؤجر وصار كبيع الجارية لمن لا يستبرئها او ياتيه في دبرها او يبيع
الغلام ممن يلوط به والدليل عليه انه لو اجره للسكنى جاز ولا بد فيه من عبادته وانما قيده بالسواد لانهم لا يمكنون من
ذلك في الامصار ولا يمكنون من اظهار بيع الخمر والنخز في الامصار لظهور شرعها اثر الاسلام فلا يعارض بظهور
شعائر الكفر قالوا في هذا اسواد الكوفة لان غالب اهلها اهل ذمة واما في غيرها فيها شعائر الاسلام ظاهرة فلا يمكنون
فيها في الاصح وفي التتار خانبة مسلم له امرأة من اهل الذمة ليس له ان يمنعها من شرب الخمر وله ان يمنعها من ادخال الخمر
بيته ولا يجبرها على الغسل من الجنابة وفي كتاب الخراج لابن يوسف المسلم بامر جاريته الكافية بالغسل من الجنابة
ويجبرها على ذلك قالوا يجب ان تكون المرأة الكافية على هذا القياس ايضا قال القدوري في النصراية تحت المسلم

لا تنصب في بيته صليبا وتصلي في بيته حيث شئت ومن سال من أهل الذمة المسلم طريق البيعة لا ينبغي له ان يدلّه عليها
 اه قال رحمه الله تعالى **هو** رجل نجر الذي ياجر **ب** يعني جاز ذلك وهذا عند الامام وقالوا بكره لانه عليه الصلاة والسلام
 لعن في النجر عشرة وعدهم منها حاملا وله ان الاجارة على الحمل وهو ليس بمعصية وانما المعصية بفعل فاعل مختار فصار كمن
 استاجر لعصر نجر العنب وقطفه والحديث يحمل على الحمل المقرون بقصد المعصية وعلى هذا الخلاف اذا اجردت ليحمل
 عليها النجر او نفسه ليرعى له الخنازير فانه يطيب له الاجر عنده وعندهما بكره وفي التتارخانية ولو اجر المسلم نفسه لذمي
 ليعمل في الكنيسة فلا باس به وفي الذخيرة اذا دخل يهودى الحمام هل يباح للخادم المسلم ان يخدمه قال ان خدمه
 طمعا في فلوسه فلا باس به وان خدمه تعظيما له ينظر ان فعل ذلك ليجعل قلبه الى الاسلام فلا باس به وان فعله تعظيما
 له كره ذلك وعلى هذا اذا دخل ذمي على مسلم فقام له طمعا في الاسلام فلا باس به وان قام له تعظيما له كره له ذلك قال رحمه
هو يبيع بناء بيوت مكة او اراضيها **ب** يعني يجوز ذلك اما البناء فظاهر لانه ملك لبنائه الا ترى انه لو بنى في المستاجر
 او الوقف جاز البناء وكان له ملكه واما يبيع اراضيها فالمدكور هنا قول أبي يوسف ومحمد وهو واحد الروايتين عن
 الامام لان اراضيها مملوكة لاهلها الظهور التصرف والاختصاص ولقوله عليه الصلاة والسلام هل ترك لنا عقيل من
 رباغ الحديث فيه دليل على ان اراضيها تملك وتقبل الانتقال من ملك الى ملك وقد تعارف الناس ذلك من اول الاسلام
 الى الان من غير تكبير وهو من اقوى الحجج وقال الامام لا يجوز بيع اراضيها لقوله عليه الصلاة والسلام ان الله حرم مكة
 وحرم بيع اراضيها واجارتها ولانه وقف التحليل عليه الصلاة والسلام ولان الاراضي بمكة كانت تدعى في زمن النبي
 صلى الله عليه وسلم والخليفين من بعده بالسواكب من احتاج اليها سكنها ومن استغنى عنها تركها قال الشارح
 ومن وضع عند بقال دره ما يخدمه ماشاء كره له ذلك لانه اذا ملكه الدرهم فقد اقرضه اياه وقد شرط ان ياخذ
 منه من القبول وغيرها ماشاء وله في ذلك نفع بقاء الدرهم وكفايته للعاجات ولو كان في يده لم يخرج من ساعته ولم يبق
 فصار في معنى قرض جرنفعا وهو منهى عنه وينبغي ان يودعه عنده ثم ياخذ منه شيئا فشيئا وان ضاع فلا شيء عليه لان
 الوديعة امانة اه قال رحمه الله **هو** وتعشير المصحف ونقطه **ب** يعني يجوز لان القراءة والآية توقيفية ليس للراى
 فيها مدخل فالتعشير حفظ الآيات والنقط الاعراب فكانا حسنين ولان الجعوى الذي لا يحفظ القرآن لا يقدر على
 القراءة الا بالنقط فكان حسنا وما روى عن ابن مسعود من قوله جردوا القرآن فذلك في زمانهم لانهم كانوا يبنون له عن
 النبي صلى الله عليه وسلم كما انزل وعلى هذا لا باس بكتابة أسامي السور وعد الآى وان كان محزيا فهو وحسن وكم من شئ
 يختلف باختلاف الزمان والمكان وفي العتبية ويكره التعشير وهو كتابة لعلامة لعشر منتهى عشر آيات اه قال
 رحمه الله **هو** وتجليته **ب** يعني ويجوز تجلية المصحف لساقيه من تعظيمه كافي نقش المسجد وبيته وقد تقدم في باب قال رحمه
 الله **هو** ودخول ذمي مسجد **ب** يعني جاز ادخال الذمي جميع المساجد عندنا وقال مالك يكره في كل المساجد وقال
 الشافعى يكره في المسجد الحرام لقوله تعالى انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام ولان الكافر لا يدخل
 النجاسة والنجاسة فوجب تنزيه المسجد عنه ولنا انه عليه الصلاة والسلام انزل وقد تقيف في المسجد وضرب له خيمة في
 المسجد فقال الهابة المشركون نجس فقال عليه الصلاة والسلام ليس على الارض من نجاستهم شئ وانما نجاستهم على
 أنفسهم والنجاسة المذكورة في الآية التحث في اعتقادهم لان كل خبيث رجس وهو النجس والمراد بالمنع في الآية
 منعهم عن الطواف ولما اعل الله كلمة الاسلام منهم صلى الله عليه وسلم من الدخول للطواف والتعميم المذكور ههنا هو
 المذكور في الجامع الصغير وذكره الكرخي في مختصره وذكر محمد في السير الكبير انهم يمنعون من دخول المسجد الحرام فان
 قلت الدليل ليس بنص في المسئلة لان المذكور دخول الذمي والدليل يفيد جواز دخول الذمي بالاولى فاذا المطلوب وزيادة
 بالنص وظهر ان قول المؤلف ذمي مثال وليس بقيد ولهذا عبر محمد في كتبه بلفظ الكافر ليفيد العموم وفي الذخيرة
 اذا قال الكافر من أهل الحرب أو من أهل الذمة علمنى القرآن فلا باس بان يعلمه ويفقهه في الدين قال القاضى على

السفدى الا انه لا عيس المعصف فان اغتسل ثم مسه فلا باس به وعلم من هذه المسئلة أن المسلم الطاهر من الجنابة اذا اعتاد
 المرور في المسجد لينظر ما فيه من العبادة أو قرآن أو ذكر أو ليدكره بالصلاة لا ياتم ولا يفسق وقولهم معتاد المرور ياتم
 ويفسق محمول على ما اذا اعتاد ذلك من غير استحلال الدخول أو جعله طريقا من غير ضرورة والدليل على هذا التفصيل
 وصفه بالاثم والفسق اه قال محمد رحمه الله تعالى يكره الاكل والشرب في أو اثنى عشر من قبل الغسل ومع هذا
 لو أكل أو شرب فيها جازا لم يعلم بفحاسة الاواني واذا علم حرم ذلك عليه قبل الغسل والصلاة في ثيابهم على هذا التفصيل
 ولا باس بطعام اليهود والنصارى من أهل الحرب ولا فرق بين ان يكونوا من بني اسرائيل أو من نصارى العرب ولا باس
 بطعام الجوس كلها الا الذبيحة وفي التمتة يكره للمسلم دخول البيعة والسكنية لانها مجمع الشياطين اه قال رحمه الله
 وعيادته يعنى تجوز عيادة الذى المريض يساروى ان يهوديا مرض بجوار النبي صلى الله عليه وسلم فقال قوموا بنا
 نعود جازنا اليهودى فقاموا ودخل النبي صلى الله عليه وسلم وقعد عند رأسه وقال له قل أشهد أن لا اله الا الله وان
 محمد رسول الله فنظر المريض الى أبيه فقال أجبته فنتطق بالشهادة فقال صلى الله عليه وسلم الحمد لله الذى أنقذني نسمة من
 النار الحديث ولان العيادة نوع من البر وهى من محاسن الاسلام فلا باس بها ويرد السلام على الذى ولا يرد على قوله
 عليك لانه عليه الصلاة والسلام لم يرد على ذلك ولا يبدؤه بالسلام لان فيه تعظيما له فان كان له اليه حاجة فلا باس
 ببدائه ولا يدعوله بالمغفرة ويدعوله بالهدى ولودعاه بطول العرقيل يجوز لان فيه نفعا للمسلمين بالجزية وقيل لا يجوز
 وعلى هذا الدعاء بالعافية وهذا اذا كان من أهل السكاب ولو كان مجوسا لا يعود له لانه أبعد عن الاسلام وقيل يعود
 لان فيه اظهار محاسن الاسلام وترغيبه فيه واختلافه في عبادة الفاسق والاصح أنه لا باس به لانه مسلم والعبادة في حق
 المسلمين واذا مات الكافر قيل لو الده أو لقريبه في تعزيتة أخلف الله عليك خير امنه وأصلحك ورزقك ولدك مسلما لان
 الجزية تطهر ويقول في تعزية المسلم أعظم الله أجرك وأحسن عزاءك ورحم ميتك وأكثر عددك وفي النوازل ولا باس
 بان يصل الرجل المسلم المشرك قريبا كان أو بعيدا محاربا كان أو ذميا أو أراد بالتحارب المستامن فاما اذا كان غير
 مستامن فلا ينبغى له أن يصله بشئ وفي الذخيرة اذا كان حريبا في دار الحرب وكان الحال حال صلح فلا باس بان يصله
 واختلفوا هل يكره لنا ان نقبل هدية المشرك أو لا نقبل ذكر فيه قولان وفي فتاوى أهل سمرقند مسلم دعاه نصرانى الى
 داره ضيفا حل له ان يذهب معه وفي النوازل الجوسى أو النصرانى اذا دعا رجلا الى طعام تكره الاجابة وان قال
 اشريت اللحم من السوق فان كان الداعى يهوديا فلا باس قال رحمه الله وخصى البهائم يعنى يجوز لانه عليه
 الصلاة والسلام خصى بكبشين أمطين ومجواين والموجود هو المحصى ولان لحمه يطيب به ويترك النكاح فكان حسنا
 ولت أن تقول الدليل لا يفيد جواز الفعل وانما يفيد جواز التخمية به ولا يلزم من جواز التخمية جواز الفعل والجواب
 أن البهائم كانت تكثرت في زمنه صلى الله عليه وسلم فتكوى بالنار لاجل المنفعة للمالك فكذا يجوز هذا الفعل لتعود
 المنفعة للمالك وفي الصحاح جمع خصى هو خصا بكسر الخاء والرجل خصى وخصية اه قال العيني والخصيان بضم
 الخاء جمع خصى وفي المحيط ان الاصل ا يصل الالم الى الحيوان لمصلحة تعود الى الحيوان يجوز ولا باس بكى البهائم
 للعلامة ويكره كسب الخصى من بنى آدم وقتل النملة قيل لا باس به مطلقا وقيل ان بدأت بالاذى فلا باس به وان لم
 تتسدى يكره وهو المختار ويكره القاؤها في الماء وقتل القملة يجوز بكل حال قرية فيها كلاب كثيرة ولاهل القرية
 منها ضرر يؤمر أرباب الكلاب بان يقتلوا كلابهم لان دفع الضرر واجب وان أبو الزمهم القاضى ولا ينبغى ان يقتل
 في بيته كلاب الكلب الحراسة الهرة اذا كانت مؤذية يذبحها بالسكين ويكره ضربها وفرك اذنها اه وأطلق
 المؤلف في البهائم فشمع الحبل وفي الخانسة ويكره خصى الفرس وذكر شمس الأئمة في شرحه ان خصى الفرس
 حرام اه وفي الخانسة لا باس بتقب اذن الطفل اه وفي النوازل يقم الظفر يوم الجمعة لقوله عليه الصلاة والسلام
 من قلم أظفيره يوم الجمعة أعاده الله من البلاء الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلاثة أيام ولو قلم أظفيره أو حز شعره يجب

ان يدفن وان رماه فلا باس به وان رماه في الكنيف او المغتسل فهو مكروه وفي الفتاوى العتايية يدفن اربعة الفطر
 والشعر وخرقة الحبيض والدم وينبغي للرجل ان ياخذ من شاربه حتى يوازي الطرف العليان الشفة ويصير مثل
 المحاجب وهذا كاه اذ لم يكن في دار الحرب فان كان في دار الحرب يندب تطويل الاظفار ويندب تطويل الشعر ليكون
 اهدب في عين العدو وفي التهمة حلق شعر صدره وظهره فيه ترك الادب وفي الملتقط يقبض على محبته فان زاد على
 قبضة جزه ولا باس اذا طالت محبته ان ياخذ من اطرافها وفي المضمرات ولا باس بان ياخذ المحاجبين وشعر وجهه مالم
 يشبه الخنث وفي الذخيرة ولا باس للرجل ان يحاق وسط رأسه ويرسل شعره من غير ان يفتله فان فتله فهو مكروه
 لانه يشبه بعض الكفرة واذا حلق للراة شعر رأسها فان كان لوجع اصابها فلا باس به وان حلق تشببه الرجال
 فهو مكروه واذا وصلت شعرها بشعر غيرها فهو مكروه واختلفوا في جواز الصلاة منها في هذه والمختار انه يجوز وان لم
 يكن للعبد شعر في محبته فلا باس للتجار ان يشعروا على جهته لانه يوجب زيادة في القيمة وفي جامع الجوامع حلق
 العانة يسده وان حلق الحجام جاز اذا غض بصره ويجوز للراة ان تلتقي الاذى عن وجهها اه وفي النوادر امرأة حامل
 اعترض الولد في بطنها ولا يمكن الا بقطعه ارباعا ولو لم يفعل ذلك يخاف على امه من الموت فان كان الولد ميتا في البطن
 فلا باس به وان كان حيا لا يجوز لان احياها بنفس يقتل نفس اخرى لم يرد في الشرع امرأة حامل ماتت واضطرب الولد
 في بطنها فان كان أكبر رايه انه حي يشق بطنها لان ذلك تسبب في احياها بنفس محترمة بترك تعظيم الميت فالاحياء أولى
 ويشق بطنها من الجانب الايسر ولو لم يشق بطنها حتى دفنت ورثت في المنام انها قالت ولدت لا ينش القبر لان الظاهر
 انها ولدت ولدا ميتا المرأة عالجت في اسقاط ولدها لا تاثم مالم يستبين شي من خلقه وعن محمد رجل ابتلع درة أو دنائرا لا تخر
 غات المبتلع ولم يترك مالا فعليه القيمة ولا يشق بطنه لانه لا يجوز ابطال حرمة الميت لاجل الاموال ولا كذلك المسئلة
 المتقدمة وتقل المجر جاني شق بطنه للعمال لان حق الآدمي مقدم على حق الله تعالى ان كان حرمة الميت حقا لله
 تعالى وان كان حق الميت فحق الآدمي المحي مقدم على حق الميت لاحتياج الحي الى حقه نعمامة ابتلعت لؤلؤة للغير
 أو دخل قرن شاة في قدر الباقلا في وتعدرا خراجه ينظر الى أيهما أكثر قيمة فيقدم على غيره ولذا لو دخلت دابة في دار
 ولا يمكن اخراجها الا بهدم الدار ينظر الى أيهما أكثر قيمة فيقدم على غيره فيهدم الآخرة وتذبح ولا باس بالقاء النملق
 في الشمس لتموت الديدان التي فيه لان فيه منفعة الناس قال محمد في السير الكبير لا باس بالتداوى بالعظم اذا كان
 عظم شاة أو بقرا أو بعيرا أو فرس أو غيره من الدواب الاعظم الخنزير والآدمي فانه لا يمكن التداوى بهما ولا فرق فيما
 يجوز بين أن تكون ذكيا أو ميتا رطبا أو يابسا وفي الذخيرة رجل سقط سنه فاخذ سن الكلب فوضعه في موضع سنه
 فثبت لا يجوز ولا يقطع ولو اصاب سنه ثانيا وثبت قال ينظر ان كان يمكن قلع سن الكلب بغير ضرر يقطع وان كان
 لا يمكن الا بضر لا يقطع وفي التتمة يتخذ الدواء من الضفدع ولو اكلت المرأة شيئا من نكسها الزوجها لا باس به وفي
 النوازل مرض الرجل فقال له الطيب اخرج الدم فلم يخرج حتى مات لا يكون ماجورا ولو ترك الدواء حتى مات لا ياثم
 وفي الخلاصة صام وهو غير قادر على الصيام حتى مات اثم وفي الخانية جامع ولم ياكل وهو قادر على الاكل كان آثما فرض
 عليه ان ياكل مقدار قوته التداوى بالخمر اذا أخبره طبيب حاذق أن الشفاء فيه جاز فصار حلالا وخرج عن قوله صلى
 الله عليه وسلم لم يجعل الله شفاء أمتي فيما حرم عليهم لانه صار كالمرض وفي النوازل رجل ادخل المرارة في اصابه
 للتداوى قال أبو حنيفة يكرهه وقال أبو يوسف يجوز والفقهاء أبو الليث اختار قول أبي يوسف وفي الخانية وعلى هذا
 الخلاف شرب بول ما يؤكل لحمه للتداوى وفي النوازل البهيم اذا وضع على المرح للتداوى وعرف أن التداوى به
 لا باس به وفي السراجية وتعليق الحجاب لا باس به وينزعه عند الخلاء والقربان وأقنى بعضهم بان هذا فعل العوام
 والجهال الا كتحال في يوم طاش وراه لا باس به ضرب الدفاف على الابواب أيام النبروز لا يحل بل هو مكروه وفي الغنائة
 الحجام بعد نصف الشهر حسن نافع جدا ويكره قبل نصف الشهر وفي فتاوى أهل سمرقند اذا عزل الرجل عن امرأته

بغير رضاها في هذا الزمن مخوف سوء الولد لا باس به قال رحمه الله **﴿** وانزاع الحجر على الخيل **﴾** لانه عليه الصلاة والسلام
ركب البغل واقتناه ولو حرم لما فعل ولان فيه فتح باب وما ورد فيه من النهي كان لاجل تكثير الخيل ولا يخفى أن
الدليل لا يفيد المدعى لان غايته ان يفيد جواز الازالة كقول ولا يلزم منه جواز الانزاع والجواب لما كان هذا الفعل في زمنه
ظاهرا والظاهر انه بلغه ولم ينه عنه دل على الجواز قال رحمه الله **﴿** وقبول هدية العبد التاجر واجابة دعوته واستعارة
دايته وكره كسوته الثوب وهدية النقيدين **﴾** يعني يجوز قبول هديته الى آخر ما ذكره ويكره كسوته الثوب
وهديته النقيدين وهذا هو الاستحسان والقياس أن لا يجوز الكل لانه تبرع والعبد ليس من أهله لكن جوز ما ذكر
لتعامل الناس به وقبوله صلى الله عليه وسلم هدية سلمان الفارسي قبل عتقه وقيل هدية بريمة وقال هو لها صدقة ولنا
هدية لا يقال هذا المحكم قد علم مما ذكر في كتاب الماذون لانا نقول هو كذلك لكن ذكرهنا بطريق الاستطراد لان هذا
محل بيان ما يجوز وما يكره وللقرض ان يقبل هدية من أقرضه اذا كانت مشروطة في القرض أو يعلم انما
أهداها لاجل القرض ولو لم يكن مشروطا ولم يعلم انه لاجل الدين لم يكره وأما هدايا الامراء في زماننا قال الشيخ محمد بن
الفضل ترد على أربابها وقال الامام أبو بكر محمد بن حامد توضع في بيت المال وذكر محمد بن الفضل أن المذهب
وضعها في بيت المال لكن تركت ذلك خوفا وان يصر فيها الامراء الى شهوات ولهوات وكان الشيخ أبو القاسم المحكم
يقبل هدية السلطان ويأخذها فقبل له أمحل ان يقبل هديته قال ان خلطتها بدرهم آخر فلا باس به وان كان غير
المغصوب من غير خلط لم يجز وفي النوازل اذا ناول لقمة من الطعام لغيره يعتبر في ذلك تعامل الناس فان علم ان رب
الطعام برضى بذلك حل وان علم انه لا يرضى بذلك حرم وفي الخلاصة لونا لول الخادم الذي عنى رأس المسائة جازوا ما
رفع الطعام من بيته لمكان آخر فلا يحل الا أن ياذن له صاحب الطعام في ذلك ويستحب للضيف أن يجلس حيث
يجلس ويرضى بما قدم له وان لا يقوم الا باذن صاحب البيت وان يدعو له اذا خرج من بيته ولا يكثر صاحب المنزل
السكوت عن الاضياف ويستحب ان يخدم الضيف بنفسه لما روى عن قصة ابراهيم عليه السلام وفي الخاتمة لاب
الصغير أن يهدي لمعلمه شيئا في الاعياد ويستحب أن ياكل ما سقط من المسائة قال رحمه الله **﴿** واستخدام الخصى **﴾** أي
يكره استخدامه لان فيه تحريض الناس على الخصى وهو مثله وحرام وقد نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم وقد منا
شيا من أحكامه في الكلام على خصي البهائم قال رحمه الله **﴿** والدعاء بمقد العزم من عرشك **﴾** وفيها عبارةتان بمقد
ومقد فالاولى من العقد والثانية من القعود تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا فانه يومهم ان عزه متعلق بالعرش والعرش
حادث وما تعلق به يكون حادثا ضرورة والله سبحانه وتعالى عال عن صفات المحدود بل عزه قديم وأورد عليه بعض
المتأخرين ان حدوث تعلق صفته تعالى بشئ حادث لا يوجب حدوث تلك الصفة لعدم تعلقها على ذلك التعلق فان صفة
العز ثابتة لها أزلا وأبدا وعدم تعلقه بالعرش الحادث قبل خلقه لا يوجب عدم قدرته أو نقصا فيه وبالجمله التعلقات الحادثة بظاهر
الصفات لا مبادى لها ولك أن تحيب عن ذلك بان مشايخنا انما هربوا عنه ليس الا لايها مطلق تعلق عزه بالمحدث اذ قد
تقرر في أصول الدين ان ظهور المحدثات كلها وبروزها من العدم الى دائرة الوجود بحسب تعلق ارادة الله وقدرته
بذلك والمحدثات انما هو في التعلقات دون أصل الصفات وانما مرادهم بما هربوا عنه ايها تعلق عز الله تعالى بالمحدث
تعلقا خاص وهو أن يكون ذلك المحدث مبتدأ أو منشا لعزة الله تعالى كما يومهم كلمة من في عرشه ولا شك ان التعلق بالمحدث
على الوجه الخاص المذكور غير متصور في عزه الله تعالى ولا في صفة من صفات الله تعالى أصلا قال أبو يوسف لا باس
ان يقول ذلك في دعائه وبه أخذ الفقيه أبو الليث لانه ورد انه عليه الصلاة والسلام كان يقول أسئلك بمقد العزم
عرشك والاحتياط الامتناع عن ذلك لكونه خبرا واحدا يخالف للقطبي رجل ذكر الله في مجلس الفسق وأراد بذلك ان
يشغل بالتسبيح عما هم فيه فهو أحسن وأفضل وفي الخلاصة ويثاب كن سبح الله تعالى في السوق وأراد بذلك ان

الناس يشتمون بامر الدنيا وهو يشتغل بالتسبيح ولو فتح التاجر السلعة فصلى على النبي صلى الله عليه وسلم وأراد بذلك
اعلام المشتري جودة ثوبه فذلك مكروه بخلاف العالم اذا قال في عمله صلوا على النبي صلى الله عليه وسلم أو قال قارئ
القوم كبر واحيث يثاب وفي الخلاصة الفقيه هل يصلى صلاة التسبيح قال ذلك طاعة العامة قيل له فلان الفقيه يصلها
قال هو وعندي من العامة وفي الغياثية وردت الاخبار بتفضيل بعض السور والآيات على بعض آية الكرسي
وتحورها واختلافها في معنى الافضل قال بعض ان ثواب قراءتها افضل وقيل بانها للقلب أيقظ وهذا أقرب الى الصواب
والافضل ان لا يفضل بعض القرآن على بعض كره بعض المشايخ التصديق على الذي يقرأ القرآن في الأسواق زجره
والتسبيح والتهليل من الذي يسأل في الأسواق نظير القرآن ويكره التصديق على الذي يسأل الناس في المساجد زجرا
له ويكره أن يقرأ القرآن في المخرج والمغتسل والنجم وموضع النجاسات وفي المسلخ والمذبح الاحرفا وفي النوازل قراءة
القرآن عند المقابر اذا أخفاها لا يكره وان جهر بها يكره والشيخ محمد بن ابراهيم قال لا بأس أن يقرأ سورة الملك على
المقابر سواء أخفاها أو جهر بها ما غيرها فلا يقرؤها الورود الا ثار بسورة الملك وعن أبي بكر وابن أبي عمير يعصب
زيارة القبر وقراءة سورة الاخلاص سبع مرات فان كان الميت غير مغفور له عقر له وان كان مغفور له عقر لهذا القارئ
ووهبت ذنوبه للميت وفي التواريخ خانية رجل مات فاجلس وارثه رجلا على قبره يقرأ القرآن قال بعضهم يكره والختار انه
لا يكره والاشبه انه ينتفع الميت وفي الخانية ان قراءة القرآن عند القبر ان نوى ان يؤانسهم بصوته يقرأ وان لم يقصد
ذلك فالله سبحانه وتعالى يسمع القرآن حيث كان قوم يقرؤون القرآن في المصاحف أو رجل دخل عليه واحد فقام له
فان كان عالما أو اباه أو استأذنه الذي علمه القرآن جاز ان يقوم له وغير ذلك لا يجوز وفي فتاوى أهواز لا بأس بان يقرأ
القرآن اذا وضع جنبه على الارض وينبغي ان يضم رجله عند القراءة وان يخرج رأسه اذا غطى رأسه باللعاف واذا
قرأ آية أو سورة فعليه ان يستعين بالله وان يتبع ذلك بالبسملة قبل القراءة وفي فتاوى أهل سمرقند اذا كان يقرأ
القرآن فسمع المؤذن انه يرد عليه بقلبه وعن محمد بن عيسى الى قراءة ولا يلتفت اليه وفي التتمة سئل الخندي عن
امام يقرأ مع جماعة كل غداة بعد فراغ صلواته جهر آية الكرسي وشهد الله وآخر سورة البقرة هل يجوز ذلك قال
يجوز والافضل الاخفاء قال السعناقي ابن الخنفة قال الدعاء أربعة دعاء رغبة ودعاء رهبة ودعاء تضرع ودعاء خفية
ففي دعاء الرغبة يجعل بطون كفيه الى السماء وفي دعاء الرهبة يجعل ظهورها الى وجهه كالمستغيث من الشيء وفي دعاء
التضرع يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الابهام والوسطى ويشير بالسبابة وفي دعاء الخفية يفعل ما يفعل المرء في نفسه
وفي التتمة لا يقول الرجل استغفر الله وأتوب اليه ولكن يقول استغفر الله وأسأله التوبة قال أبو جعفر الطحاوي
لا بأس به وفي الفتاوى الغياثية وما جاء في الحديث ان قوادع المظلوم وان كان كافرا والمراد والله أعلم كافر النعمة
لا كافر الديانة قال الصدر الشهيد وهو الصحيح وفيها قال أبو نصر الدبوسي وعليه الفتوى ولو أراد ان يصلى ويقرأ القرآن
وخاف ان يدخل عليه الرباء لا يترك الصلاة والقراءة لاجل ذلك وكذا في جميع الفرائض وفي التواريخ خانية واذا سال
الدم من الانف فكتب الفاتحة بالدم على القم والوجه جاز للاستشفاء والمعالجة ولو أراد ان يكتب ذلك بالبول لم ينقل
ذلك عن المتقدمين وقيل لا بأس به اذا علم به الشفاء قال رحمه الله ﴿و بحق فلان﴾ يعني لا يجوز ان يقول بحق فلان
عليك وكذا بحق أنبيائك وأوليائك ورسلك والبيت والمشعر المحرام لانه لاحق للجنس لوق على الخالق وانما يخص
برجته من يشاء من غير وجوب عليه ولو قال رجل لغیره بحق الله أو بالله افعل كذا لا يجب عليه ان يأتي بذلك شرعا
ويستحب ان يأتي بذلك وفي التواريخ خانية وجاء في الاثار ما يدل على جواز ذلك قال رحمه الله ﴿والعيب بالشرطيح
والنرد وكل لهو﴾ يعني لا يجوز ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام كل لعب ابن آدم حرام الا ثلاثا مالا معة الرجل أهله
وقاديبه لفرسه ومناضلته لقوسه وأباح الشاقى الشرطيح من غير عار ولا اخلال بالواجبات لانه يأتى الافهام والمجة
عليه ماروبنا والاحاديث الواردة في ذلك هي كثيرة شهيرة فتر كذا ذكرها الشهرستاني في المحيط ويكره اللعب بالشرطيح

واكثر والاربعة عشر لانها لعب اليهود ويكره استماع صوت الله وهو الضرب به والواجب على الانسان ان يجتهد
 ما يمكن حتى لا يسمع ولا باس بضرب الدف في العرس وسئل ابو يوسف عن الدف في غير العرس بان تضرب المرأة
 في غير فسق للصبي قال لا باس بذلك وفي الذخيرة لا باس بالغناء في الأعياد وفي السراجية وقرائة الاشعار اذا لم يكن فيه
 ذكر الفسق والغلام لا يكره وفي الكافي مستاجر الدار اذا ظهر منه الفسق بان يجمع الناس على شرب الخمر يمنع الم
 يمنع يخرج ولم ير الامام رجه الله بالسلام عليه باسا يشغله عما هو فيه وكره ابو يوسف السلام تحقير اله رجل يدعو
 الامير فيساله عن اشياء فبنته كالم بما يوافق الحق بنا له منه المكروه لا ينبغي له ان يتكلم الا بالحق الا ان يضاف القتل
 او اتلاف عضو وان ياخذ ماله ولو مر على قوم وفيهم اهل الذمة او كافر قال بعضهم يقول السلام على من اتبع الهدى
 والصحيح انه يقول السلام عليكم وينوي المسلمين في قلبه وفي التتارخانية اذا استقبل المسلم اخاه فسلم عليه يخرج من ذنوبه
 كيوم ولدته امه وفي النوازل اذا اتى بيت غيره لا يدخل حتى يؤذن له فان اذن له يدخل ويسلم عليه ورد السلام واجب
 واختلفوا في أيهما أفضل البادئ او الازاد الازاد أكثر اجرا والافضل ان ياتي بالواو بان يقول وعليكم السلام ورجعة
 الله وبركاته وفي فتاوى اهواز السلام سنة على الراكب للراجل في طريق عام او مغارة واذا التقيا فافضلها ما الاسبق
 بالسلام واذا التقى الرجل بالمرأة يبدأ الرجل بالسلام وان بدأت فيرد عليها السلام ان كانت محجوزا فبلسانه وان كانت
 شابة فبالاشارة قال الفقيه ابو الليث اذا دخل الفقيه على غيره ولم يسلم في الثمانين يكره السلام بالسبابة والسنة
 ان يسلم عليهم بلفظ الجمع ولو كان المسلم عليه واحدا واختلفوا في السلام على الصبيان قال بعضهم لا يسلم وهو قول الحسن
 وقال بعضهم يسلم وهو الافضل وبه أخذ الفقيه ابو الليث واذا ردوا حدم من القوم السلام سقط عن الباقي وفي الصيرفية
 دخل على زوجته لا يسلم عليها بل هي تسلم عليه فان لم يكن في البيت احد فيقول السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين
 ولو مر على المقابر يقول السلام عليكم انتم لنا سلف ونحن لكم تبع اه وفي الخاتمة ويكره ان يسلم على من هو في الخلاء
 ولا يرد عليه السلام وكذا الآكل والقارئ والمشتغل بالعلم وكذا في الحمام ان كان مكشوف العورة وقال البقالى اذا قال
 لا خرا قرأ فلنا عنى السلام يجب عليه ان يفعل تشميت العاطس اذا كان خارج الصلاة السنة في حق العاطس ان
 يقول الحمد لله رب العالمين او على كل حال ولمن حضر ان يقول برك الله فيرد عليه العاطس فيقول يغفر الله لك
 او يهديك واذا عطست المرأة فلا باس بتشميتها الا ان تكون شابة واذا عطس الرجل فشمته المرأة فان كانت محجوزا يرد
 عليها وان كانت شابة يرد في قلبه والجواب في هذا كالجواب في السلام قال رجه الله ويجعل الريبة في عنق العبد
 أى لا يجوز لك قال الشارح وصورته ان يجعل في عنقه طوقا سمرا عظيم يمنع ان يحول رأسه وهو مع تاديب
 الظلمة وهو حرام لان عقوبة الكافر تحرم كالأحراق بالنار وقال عليه الصلاة والسلام كل محدث بدعة وكل بدعة
 ضلالة وكل ضلالة في النار اه قال في العيون رجل اغتاب أهل قرية لم تكن غيبة حتى يسمى قوما باعيانهم وفي فتاوى
 أهل سمرقند ذكر مساوى أخيه المسلم على وجه الاهتمام به ليس بغيبة وعلى وجه النقص بكون غيبة واذا كان
 الرجل يصلى ويؤذى الناس بيده ولسانه لا غيبة في ذلك كرمافيه واذا علم السلطان ليزجره فلا ثم عليه واختلف
 اصحابنا في معنى قوله صلى الله عليه وسلم لا خسد الا في اثنتين رجل آتاه الله تعالى مالا فهو ينفقه في طاعة الله ورجل
 آتاه الله علما فهو يعلم الناس ويقصيه به قال شيخ الاسلام ظاهر الحديث اباحة الحديث في هذين الامرين لانه
 استثناء من المحرم فيكون مباحا وقال غيره المحرم في هذين كما هو حرام في غيرهما وانما معنى الحديث لو
 كان المحرم جاززا في هذين الامرين ومعنى المحرم المذموم ان يرى على غيره نعمة فيتمنى زوال تلك النعمة عن
 ذلك الغير ومعنى ذلك لنفسه اما لو تمنى لنفسه مثلها لا يكون حسدا بل يسمى غبطة اه وفي النهاية الريبة علامة
 انه آتى ولا باس به في زماننا الغلبة الا باق خصوصا في الهنود وكان في زمانهم مكروها القلة الا باق اه وفي السراجية
 ويكره ان يغفل يديه ولو كان الرجل يقوم ويوزع المظالم من الامام بالعدل والانصاف كان ماجورا وان خاف الرجل

على نفسه لا بأس به قال رحمه الله ﴿وحل قيده﴾ يعني جاز قيد العبد احترازا من الأباق والتمرد وهو سنة المسلمين
 في الفساق قال رحمه الله ﴿والحقنة﴾ يعني تجوز للتداوي وجازان يظهر الى ذلك الموضع للضرورة أتت قوله صلى الله
 عليه وسلم لكل داء دواء وإذا أصبت دواء لدا برئ باذن الله تعالى رواه مسلم وأحمد وقال عليه الصلاة والسلام
 ﴿كل داء دواء إلا الهرم فإنه لا دواء له رواه الترمذي وصححه ومن الناس من كره التداوي لما روى ابن عباس ان النبي
 صلى الله عليه وسلم قال يدخل من أمي سبعون ألفا الجنة بغير حساب وهم الذين لا يسترقون ولا يتطهرون
 ولا يكتفون وعلى ربهم يتوكلون رواه البخاري ولنا ما قدمنا من الأحاديث ولا جناح على من يتداوى إذا كان يعتقد
 ان الشافي هو الله تعالى وما ورد من النهي عن الدواء إذا كان يعتقد ان الشفاء من الدواء وهو محل الكراهة قال الشارح
 ونحن نقول لا يجوز مثل هذا التداوي ولا فرق بين الرجل والمرأة وإنما يجوز التداوي بالأشياء الطاهرة ولا يجوز
 بالنجس كالمخرو وغيره كما قدمنا والتداوي لا يمنع التوكل ولا بأس بالرقيا لانه عليه الصلاة والسلام كان يفعله وما روى
 من النهي كان محمولا على رقى الجاهلية لانهم كانوا يرقون بالعاط ككفر وما رواه ابن مسعود انه عليه الصلاة والسلام
 قال الرقى والتسمم والتؤدة شرك محمول على ما ذكرنا قال الاصمعي التؤدة ضرب من السمح بحيث المرأة الى زوجها
 وعن عائشة رضی الله تعالى عنها كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا مرض أحد من أهله تفت عليه بالمعوذتين فلما مرض
 صلى الله عليه وسلم المرض الذي مات فيه جهلت أنفت عليه وأمس جسده بيده لانه أبرك من يدي قال رحمه الله
 ﴿ورزق القاضي﴾ يعني وحل رزق القاضي من بيت المال لان بيت المال أعد لمصالح المسلمين ورزق القاضي
 منهم لانه حبس نفسه لنفع المسلمين وفرض النبي صلى الله عليه وسلم لعلى لما بعثه الى اليمن وكذا الخلفاء من بعده
 هذا إذا كان بيت المال جمع من حل فان جمع من حرام وباطل لم يحل لانه قال الغبير يجب رده على أربابه ثم إذا كان
 القاضي محتاجا فله ان يأخذ ليتوصل الى اقامة حقوق المسلمين لانه لو اشتغل بالكسب لما تفرغ لذلك وان كان غنيا
 فله ان يأخذ أيضا وهو الاصح لما ذكرنا من العلة ونظر المن ياتي بعد من المحتاجين ولان رزق القاضي اذا قطع في زمان
 يقطع الولاية بعد ذلك لمن يتولى بعده هذا إذا أعطوه من غير شرط فلو أعطاه بالشرط كان معاودة وإحارة لا يحل أخذه
 لان القضاء طاعة فلا يجوز أخذ الاجر عليه كسائر الطاعات اهـ ولك تقول يجوز أخذ الاجرة عليه كما قالوا الفتوى على
 جواز أخذ اجرة على تعليم القرآن وغيره كما تقدم في كتاب الاحارة ولا يقال هذا مكررم مع قول المؤلف وكفاية القضاة
 في باب الجزية لانا نقول ذلك باعتبار ما يجوز للامام دفعه وهذا باعتبار ما يجوز للقاضي تناوله فلا تكرار قال الشارح
 وتعمية رزق ايدل على انه يأخذ منه مقدار كفايته وعيالته وليس له ان يأخذ أزيد من ذلك وقد جرى الرسم بالاعطاء
 في أول السنة لان الخراج كان يؤخذ في أول السنة وهو يعطى منه وفي زماننا يؤخذ الخراج في آخر السنة والمأخوذ عن
 السنة الماضية في الصبح وعليه الفتوى ولو أخذ الرزق في أول السنة ثم عزل قبل مضي السنة رد ما بقي من السنة وقيل
 هو على الخلاف في الزوجة على ما بينا اهـ قال رحمه الله ﴿وسفر الامة وأم الولد بلا محرم﴾ يعني يجوز لهما السفر بغير
 محرم لان الامة بمنزلة المحرم لسائر الرجال فيما يرجع الى النظر والمس على ما بينا وأم الولد والمسكاتب والمديرة كالامة
 لقيام الرق فيهن وكذلك معتقة البعض عند الامام لانها كالمكاتبة عنده وفي الكافي قالوا هذا في زمانهم لغلبة
 أهل الصلاح أما في زماننا فلا يجوز لغلبة أهل الفساد ومثله في النهاية معزيه الى شيخ الاسلام اهـ قال رحمه الله
 ﴿وشراء ما لا بد للصغير منه وبينه للام والمثقف لوفى محرم﴾ يعني يجوز لهؤلاء الثلاثة ان يشتروا للصغير
 ويبيعوا ما لا بد منه وذلك مثل النفقة والكسوة ولانه لو لم يكن لهم ذلك لتضرر الصغير وهو ممنوع وأصله ان
 التصرفات على الصغير على ثلاثة أقسام نفع محض فيملكه بكل واحد وفي عياله ولما كان أو اجيبا كالهبة
 والصدقة ويملكه الصبي بنفسه إذا كان مميزا ونوع هو ضرر محض كالعتاق والطلاق فلا يملكه عليه أحد
 ونوع متردد بين النفع والضرر مثل البيع والاجارة للاستئجار فلا يملكه الا الأب والجد ووصيهما شواه كان

الصغير في أيديهم أولم يكن لانهم يتصرفون عليه بحكم الولاية هكذا في الكافي واستمع جارا الظن من النوع الاول وفيه نوع رابع وهو الانكاح فيجوز لكل عصبية ولذوي الارحام عند عدم العصبية وقد تقدم بيان ذلك في كتاب النكاح قال في الهداية وانما يجوز للملته ان يقبض الهبة للصغير اذا كان لأب له قال في النهاية قوله لأب له ليس بشرط لازم في حق هذا المحكم لانه ذكر في كتاب الهبة في صغيرة لها زوج هي عنده يعولها ولها أب فوجب لها جازلزوجها ان يقبض الهبة لقيام ولايته عليها بالمول فثبت ان الأب ليس بلازم كذا ذكره فخر الاسلام وانما هو قيد اتفاقي ولك ان تقول ان قول الكل ليس بصحيح اذ الثابت في كتاب الهبة انما هو ليس بلازم في جواز قبض زوج الصغيرة الهبة لها اذا كانت عنده يعولها التفويض الأب ذلك له لأن عدم الأب ليس بلازم مطاقتا فيما نحن فيه وهو جواز قبض الملتقط الهبة والصدقة لتحقق الفرق بين زوج الصغيرة الذي فوض له الأب أمرها وبين غيره فلا يملك ذلك الأب بعد موت الأب وقال بعض المتأخرين المراد بقول صاحب الهداية لأب له يعني أبامعروف وان كان له أب في قيد الحياة فالحق عندي ان قوله لأب له قيد احترازي عن اللقيط اذا كان له أب حاضر لا يجوز للملته ان يقبض الهبة للصغير اه قال رحمه الله وتوجه أمه فقط بمعناه ان الصغير لا يتوجه أحد من هؤلاء الثلاثة الا لام فانها تتوجه اذا كان في حجرها ولا يملكه هؤلاء وهي رواية الجامع الصغير وفي رواية القندوري يجوز ان يتوجه الملتقط ويسلمه في صناعة فجعله من النوع الاول وهذا أقرب فلواجب الصبي نفسه لا يجوز لانه مشوب بالضرر الا افرغ من العمل لانه نفع محض بعد الفراغ فيجب المسمى وهو نظير العبد المحجور اذا جرن نفسه وقد ذكرناه من قبل فان كان الصغير في يد الم فاجرت أمه يجوز لانه من المحفظ وهو قول أبي يوسف وقال محمد لا يجوز اه والله تعالى أعلم

كتاب احياء الموات

مناسبة هذا الكتاب بكتاب الكراهية يجوز ان يكون من حيث ان هذا الكتاب مشتمل على ما يكره وما لا يكره ويكتفي فيها أدنى المناسبة والكلام هنا في وجوه الاول في معناه لغة والثاني في معناه شرعا والثالث في شرطه والرابع في سببه والخامس في دليله والسادس في حكمه اما دليله فقوله عليه الصلاة والسلام من أحيأ ارضاً ضامية فهي له وأما معناه لغة قال في الصحاح والموات بالفتح ما لا روح فيه والموات أيضا الارض التي لا مالك لها من الأدميين وفي القاموس الموات كغراب وسحاب ما لا روح فيه والارض لا مالك لها من الأدميين اه وشرعا ما سياتي في عبارة المؤلف وسبب المشروعية تعلق البناء المقرر على الوجه الاكمل وشرطه سبب ما في حكم تملك المهي ما أحياء قال رحمه الله وهي ارض تعذر زراعتها لانقطاع الماء عنها اول غلبته عليها غير ملوكة بعيادة من العامر في قوله هي ارض بمنزلة الجففس يشمل ما تعذر وغيره وقوله تعذرا حرج غيره فلا يكون مواتا وقوله لانقطاع الماء عنها اول غلبته عليها بيان لسبب التعذر وقوله غير ملوكة اخرج ما كان كذلك وهو ملوك فلا يكون مواتا وقوله بعيادة عن العامر اخرج القرية فلا تكون مواتا قال الشارح وهذا في موات الارض وانما سميت مواتا اذا كانت بهذه الصفة لابطال الانتفاع بها تشبيها بالميت قال الشارح وأما في موات الارض في العناية والاحياء شرعا ان يكره الارض ويسقيها فان كرهها ولم يسقها أو سقها ولم يكرهها فليس باحياء وفي الكافي لو فعل أحد ما يكون احياء وعن أبي يوسف الاحياء البناء والغراس أو الكرب أو السقي وعن محمد الكرب الاحياء وفي الغياثية عن محمد الكرب ليس باحياء الا ان يبذر بها وعن شمس الأئمة الاحياء ان يجعلها صالحة للزراعة وفي الخانية لوتبي في بعض ارض الموات أو زرع فيها كان ذلك احياء لذلك البعض دون غيره الا ان يكون ما عمرا أكثر من النصف في قول أبي يوسف وقال محمد اذا كان الموات في وسط الاحياء يكون احياء لكل اه والاحياء لغة الانبات سواء كان بفعل فاعل من شراء وغير ذلك لا يقال لماذا عرف الموات الموات دون الاحياء والمناسب ان يعرفها مما معالانا نقول أراد بيان الاكمل وانما ترك تعريف الاحياء قال الشارح لانه ظاهر وقوله غير ملوكة يعني في دار الاسلام لان الميت على الاطلاق ينصرف الى الكامل وكما له بان

لا يكون مملوكا لاحد لانها اذا كانت مملوكة لمسلم اودى كان ملكه باقيا لعدم ما يزيه فلا يكون موانا فاذا عرف المالك
فهى له وان لم يعرف كانت لقطعة يتصرف فيها الامام كما يتصرف في اللقطة ولو ظهر لها مالك بعد ذلك اخذها وضمن
زرعها ان نقتت بالزراعة والافلاحي عليه وقول القسورى فما كان منها عاديا مراده بالعداى ما قدم نوابه كانه
دوب الى عادى نخراب عهدهم وجعل المملوك في دار الاسلام اذ لم يعرف له مالك من الموات لان حكمه كالموات لانه
لا يعرف له مالك بعينه وليس هو موانا حقيقة على ما بينا وقوله بعيدة عن الامر هو قول ابي يوسف والبعيدة ان تكون
بمحيث لو وقف انسان في اقصى العامر وصاح باعلى صوته لم يسمع منه فهو موات وان كان يسمع فليس بموات لان اهل العامر
يحتاجون اليه لرعى مواشيهم وطرح حصاندهم فلم يكن انتفاعهم به منقطعا وعند محمد يبعد بر حقيقة الانتفاع حتى
لا يجوز احياء ما ينتفع به اهل القرية وان كان بعيدا ويجوز احياء ما لا ينتفعون به وان كان قريبا وشمس الائمة اعتمد
قول ابي يوسف وفي التتارخانية اذا عرف انها كانت مملوكة في الاول ولم يعرف مالكيها الا ان قال القاصى ابو على
السغدي عن استاذة الحكم انه يجوز للامام ان يدفعها الى رجل ويأذن له في الاحياء فتصير لمن احيها وفي نوادر
هشام اذا كان بها آثار عمارية من بناء وبئر ولا يعرف مالكيها الا ان لا يسع لاحدان يحميها او يملكها او ياخذ منها ترابا
وفي رسالة ابي يوسف لهارون الرشيد هي لمن احيها وليس للامام ان يخرجها من يده وعليه فيها الخراج وروى هشام
عن محمد بن الكفور الخربة والامان الخربة اذا رفع الرجل منها التراب وانقاه في أرضه قال اذا كان القصور والخراب
تعرف انه من بناء قبل الاسلام فهى بمنزلة الموات لا بأس بذلك وان خربت بعد الاسلام وكان لها أبواب اسكن
لا يعرفون لا يسع لاحدان ياخذ منها شيئا لانها بمنزلة دورهم اه قال رحمه الله لو من احيها باذن الامام ملكها وهذا
قول الامام وقال يملك من احياء ولا يشترط فيه اذن الامام لقوله صلى الله عليه وسلم من احيى ارضا ليست لاحد فهو احق
بها رواه البخارى ومسلم ولانه مباح سبقت اليه يده كالاخطاب والاصطياد والامام قوله صلى الله عليه وسلم ليس للره
الاماطاب به نفس امامه فان قلت ان اعتبر عموم هذا الحديث يلزم ان لا يملك احد شيئا من الاملاك بغير اذن الامام
مع ان الظاهر خلافه كالبيع وغيره قلت وعمومه غير معتبر بل هو مختص بما يحتاج فيه الى رأى الامام وما نحن فيه
من ذلك فان قلت كونه مانحن فيه يحتاج الى اذن الامام هو اول المسئلة فيلزم المصادر ولان هذه الاراضى
كانت في ايدي الكفار فصارت في ايدي المسلمين فكانت فيما ولا يختص احد بالى ميدون اذن الامام كالغنائم
بخلاف المستشهد به فلم يكن فئا واذ احيها فهى له خراجية أو عشرية فهى على ما بينا فى السير وبيننا الخلاف
فيه قال فى الهداية ملكها خراجية أو عشرية قال والواجب فيها العشر لان ابتداء ونظيفة الملم بالخراج الا اذا استقاها
بمساء الخراجى لانه حينئذ يكون فيها الخراج على اختلاف المساء ولو تركها بعد الاحياء وزرعها غيره قيل الثانى احق بها
لان الاول ملك استغلا لها دون رقيتها والاصح ان الاول احق بها لانه ملك رقيتها بالاحياء فلا يخرج عن ملكه بالترك
ولو احيى ارضاه وانما احاط الاحياء بجوانبها الاربعه اربعة نفذ على التعاقب تعين طريق الاول فى الارض الاربعة فى
المروى عن محمد لانه لما احيى الجوانب الثلاثة تعين الجانب الرابع للاستطراق وفى الظهير بة فان جاء اربعة معا
ولم يتقدم احدهم واحيا كل واحد منهم جانبا منها واحاطوا بالاربعة جوانب معا فله ان يستطرق من أى أرض شاء اذا
كانوا احيوا جوانبها الاربعة معا هكذا قال والذى اه ويملك الذى بالاحياء كالمسلم لانهم لا يختلفان فى سبب الملك
قال تاج الشريعة فان قلت مارواه عام خص منه الحطب والحشيش وما رويها لم يخص فيكون العمل به اولى قلت
ما ذكر ليسان انه لا يجوز الافتيات على رأى الامام والحشيش والحطب لا يحتاج فيه الى رأى الامام فلم يتناولهما
عموم الحديث فلم يصر مخصوصا والارض مما يحتاج فيها الى رأى الامام لانها صارت من الغنائم بايجاب الخيل
وارضاع الكلاب كسائر الاموال فكان ما قلنا اولى وفى الخانية فى كتاب الزكاة ذكر الناطق القاضى فى ولايته بمنزلة
الامام فى ذلك اه قال رحمه الله وان حجرا لا يملكها به واختلاف فى كون التعبير بعيد

التملك فتم من قال يفسد ملكا مؤقتا الى ثلاث سنين ومتم من قال لا يفسد ملكا وهو مختار المصنف وهو الصحيح
 وثمة الخلاف يظهر فيما اذا جاء انسان آخر قبل مضي ثلاث سنين واحياها فانه يملكها على الثاني ولا يملكها على الاول
 وجه الاول قول عمر رضي الله تعالى عنه ليس للمعجرح حق بعد ثلاث سنين نفي الحق بعد ثلاث سنين فيكون له الحق
 ثلاث سنين وجه الثاني ان الاحياء جعلها صالحة للزراعة والتجبر للاعلام مشتق من الحجر وهو المنع بوضع
 او بحصاد ما فيها من الحشيش والشوك او باحراق ما فيها من الشوك وكل ذلك لا يفسد الملك فبقيت مباحة على الهيا
 لكنه هو وليها ولا تؤخذ الا بعده مضي ثلاث سنين فاذا لم يعمرها اخذها منه ودفعها الى غيره لانه انما كان دفعها اليه
 ليعمرها فتحصل المنفعة للمسلمين بالعشر او الحراج فاذا لم يحصل المقصود فلا فائدة في تركها في يده نظرا للاستباح وهو
 بناء السبيل وحفر المعدن في هذا المحكم وان قلت اذا كان الدفع لاجل العشر والحراج فيقتضي هذا الدليل ان للامام
 ان ياخذها ويدفعها الى غيره بعد الاحياء ايضا اذا كان لم يزرعها تحصل بالمنفعة المسلمين بالعشر والحراج قلنا قد ملكها
 بالاحياء دون التجبر والامام لا يملك ان يدفع مملوكا احدا الى غيره لا تتفادع المسلمين ويقدر ان يدفع غير المملوك اليه لذلك
 فافترقا وفي المحيط اذا حفر فيها بئرا أو ساق اليها ماء فقد احياءها زرع اولم يزرع ولو حفر فيها انهار لم يكن احياء الا ان
 يجري فيها ولو حفر فيها ولم يبلغ المساء لم يكن احياء ويكون تحجيرها قنائة بين رجلين احياء احدهما أرضا ميمية ليس
 له ان يسقي من القنائة او يجعل شربه منها لان هذه الارض ليس فيها حق في هذا الشرب فليس له ذلك بغير ان شربه
 فاذا حفر رجلان بنفقتهما بئرا في أرض موات على ان يكون البئر لاحدهما والمحرىم لا يحفر لاجل الاصطلاح على غير
 موجب الشرع فان الشرع جعل المحريم تبعا للبئر لانه يمكن صاحب البئر من الانتفاع وكان المحريم لسالك البئر وان
 كان البئر لواحدا فالمحرىم له وان كان البئر بينهما والمحرىم بينهما ولو شرط على ان يكون البئر لواحدا والمحرىم له وان كان
 البئر بينهما على ان ينفق احدهما أكثر ولا يرجع به فالشرط باطل ويرجع بالزائد لان الشركة تقتضي المساواة في
 الاصل والنفقة وفي الغياثية لو اقطع الامام رجلا ارضا فمركها ثلاث سنين لا يعمر فيها بئر الا بطل الانتفاع اه قال رحمه
 الله ولا يجوز احياء ما قرب من العامر لتحقق حاجتهم اليه تحقيقا عند محمد او تقديرا عند أبي يوسف على ما تقدم
 فصار كالنهر والطريق ولهذا قالوا لا يملك الامام ان يقطع ما اغنى للمسلمين عنه كالمخ والابار يستسقى منها الناس اه
 قال رحمه الله ومن حفر بئرا في موات فله حريمها اربعون ذراعا من كل جانب لقوله صلى الله عليه وسلم من حفر
 بئرا فله ما حولها اربعون ذراعا عطنا لما شيدته ولان حافر البئر لا يملك من الانتفاع بالبئر الا بما حولها ولو غرس
 شجرا في أرض الموات هل يستحق لها حريم لم يذكره محمد في الاصل وقال مشايخنا الهاجرىم بقدر خمسة أذرع حتى
 لم يكن لغيره ان يغرس فيها شجرة وللأول منه وقد اراد الشارع حريم البئر اربعين ذراعا ثم قيل الاربعون من الجوانب
 الاربعية من كل جانب عشرة أذرع لان ظاهر اللفظ بجميع الجوانب الاربعية والصحيح ان المراد اربعون ذراعا من كل
 جانب لان المقصود دفع الضرر عنه كما لا يخفى آخر بئر اجنبها فيتحول ماء الاولى الى الثانية ولا يندفع هذا الضرر بعشرة
 أذرع من كل جانب فيقتدر باربعين كما لا يتعطل عليه المصالح ولا فرق في ذلك بين ان تكون البئر للعطن او للناضح عند
 ابي حنيفة وعندهما ان كان للعطن اربعون ذراعا وان كان للناضح فخمسة وستون ذراعا لقوله صلى الله عليه وسلم حريم
 العين خمسة ذراع وحريم بئر العطن اربعون ذراعا وحريم بئر الناضح ستون ذراعا ولان استحقاق المحريم باعتبار الحاجة
 وحاجة بئر الناضح أكثر لانه يحتاج الى موضع يسير فيه الناضح وهو البعير وقد يطول الرشا وفي بئر العطن يستسقى بيده
 ولا بد من التفاوت بينهما وله ما روينا من غير فصل ومن أمهله العام المتفق على قبوله والعمل به يرجع على الخالص
 المختلف في قبوله والعمل به وهذا رجح قوله عليه الصلاة والسلام ما أخرجته الارض ففيه العشر على قوله وليس فيما
 دون خمسة أوسق صدقة لا يقال المراد بذكر العطن ساقية عطنا للناس ساقية لان قول ذكر العطن فيه للتغلب لا للتقسيد
 ولانه يستسقى من بئر العطن بالناضح باليد فاستوت الحاجة فيهما ولانه يمكن ان يدبر البعير حول البعير فلا يحتاج الى

الزيادة والتقدير بالاربعة قول الامام وعندهما بقدرستين ذراعاً وبه يفتى وفي النبايع ومن احتاج الى أكثر من ذلك يزداد عليه اه قال رحمه الله ﴿وحریم العين خمسمائة ذراع﴾ لما روينا ولان العين تستخرج للزراعة فلا بد من وطن يستقر فيه الماء ومن موضع يجري فيه الى الزراعة وقدر الشارح بخمسمائة ولا مدخل للراى في المقادير ثم قيل الخمسمائة من الجوانب الاربعة من كل جانب مائة وخمسون ذراعاً والاصح ان الخمسمائة ذراع من كل جانب والذراع هو المكبر وهو ست قبضات وكان ذراع الملك سبع قبضات فكسره منه قبضة وفي الكافي قيل ان التقدير في البئر والعين بما ذكرنا الصلا بينهما وفي اراضينا يزداد على ذلك لرخاوة الارض كيلا يتحول الماء الى الثانية فتعطل الاولى قال رحمه الله ﴿ومن حفر في حریمها يمنع منه﴾ لانه صار ملكاً لصاحب البئر ضرورة لتمكنه من الانتفاع فكان الحافر متعدياً بالحفر في ملك غيره فاذا حفر كان للاول أن يمنع له ما ذكرنا والحفر ليس بقيد قال في الحاشية ولو بنى الثاني في حریم الاول كان له أن يمنع ولو اراد الاول أن يأخذ الثاني بالحفر كان له ذلك لانه أنف ملكه بالحفر ثم اختلفوا فيما يؤخذ به قيل بكسبه لانه ازاله بتعديه كما لو وضع شيئا في ملك غيره وقيل يضمه بالنقصان ويكسب الاول ما حفره بنفسه كما اذا هدم جدار غيره كان لصاحبه أن يؤاخذ به بقيمة لا ببناء الجدار وهو الصحيح وفي العناية طريق معرفة النقصان أن يقوم الاول قبل حفر الثاني وبعده فيضمن نقصان ما بينهما وما عطف في البئر الاول فلا ضمان عليه لانه غير متعدي في حفره أما اذا كان باذن الامام فظاهر وكذا اذا كان بغير اذنه عندهما وأما عنده فيجعل الحفر تجعير اوله ذلك بغير اذن الامام وان لم يثبت له الملك الا باذنه وما عطف في الثانية فهو مضمون على الثاني لانه متعدي في حفره في ملك غيره ولو حفر الثاني بئرا في منتهى حریم الاول باذن الامام فذهب ماء البئر الاولى وتحول الى الثانية فلا شيء عليه لانه غير متعدي في ذلك والماء الذي تحت الارض غير مملوك لاحد فلا يكون له الخاصصة بسببه كمن بنى حائطا في جنب حائط غيره فكسب الاول بسببه وللثاني في الحریم من الجوانب الثلاثة دون الاول بسبق ملك الاول فيه قال رحمه الله ﴿وللقناة حریم بقدر ما يصلح﴾ والقناة تجري الماء تحت الارض ولم يقدر حریمه بشئ يمكن ضبطه وعن محمد هو بمنزلة البئر في استحقاق الحریم وقيل هذا قولهما وعند الامام لا حریم له ما لم يظهر على وجه الارض لانه نهر في الحقيقة فتعتبر بالنهر فالوا عند ظهور الماء بمنزلة عين فواره فيقدر حریمها بخمسمائة ذراع اه قال رحمه الله ﴿ووما عدل عنه الفرات ولم يحتمل عوده اليه فهو موات﴾ لانه ليس في ملك احد وجازا حياؤه اذا لم يكن حریم العامر قال رحمه الله ﴿وان احتمل عوده اليه لا﴾ يعني لا يكون مواتا لتعلق حق العامة فيه على تقدير رجوع الماء اليه لان الماء حقهم لحاجتهم اليه اه قال رحمه الله ﴿ولا حریم للنهر﴾ وهذا قول الامام وقال له حریم من الجانبين لان استحقاق الحریم للحاجة وصاحب النهر يحتاج اليه كصاحب البئر والعين لانه يحتاج الى الشئ على حافتي النهر ليجري الماء اذا حبس بشئ وقع فيه اذ لا يمكنه المشي في وسط الماء وكذا يحتاج الى موضع يلقى عليه الطين عند الكرب وفي الكبرى والفيتوى على قول أبي يوسف وهذا اذا حفر النهر في أرض الموات وفي الكافي ومن كان له نهر في أرض غيره فليس له حریم عند الامام الا أن يقيم البيعة على ذلك وقال له مشاة النهر ويمشى عليها ويلقى عليها طينه وفي السراجية قال حسام الدين والصحيح انه يستحق الحریم وفي الفتاوى نهران بين قريتين وقع الاختلاف في حریمهما كان مشغولا بتراب احد النهرين فهو في أيدي أهل ذلك النهر والقول في ذلك الفقدان فلا يصدق الا حرون البيعة وما كان بين النهرين ولم يكن مشغولا بتراب احدهما فهو بين أهل القريتين الا أن يقيم احدهما البيعة انه له خاصة قال الشارح دليل الامام ان استحقاق الحریم في البئر والعين ثبت نصابا بخلاف القياس فلا يلحق بهما ما ليس في معناه الا ترى ان من بنى قصر في النهر لا يستحق حریمه وان كان يحتاج اليه لالقاء الكساسة لانه يمكن الانتفاع بالقصر دون الحریم وفي الجامع الصغير نهر لرجل الى جنبه مسناة وأرض لاخر والمسناة في يد احدهما فان لم يكن لاحدهما غرس ولا طين ملقى فادعى صاحب الارض المسناة وادعاه صاحب النهر أيضاً فهي لصاحب الارض عند الامام وقال الهى لصاحب

النهر جرى الملقى عليه طينه وغير ذلك فينكشف بهذا اللفظ موضع الخلاف وهو ان يكون المحريم مواز بالارض
لا فصل بينهما وان لا يكون المحريم مشغولا بحق أحدهما معينا معلوما وان كان فيه أشجار ولا يدرى من غرسها
فهو على الخلاف أيضا وكذا قبل القاء الطين على الخلاف والصحيح انه لصاحب النهر المالم يغرس ثم اذا كان المحريم
لاحدهما أيهما كان لا يمنع الآخر من الانتفاع على وجه لا يبطل حق مالكه كالمروور فيه والقاء الطين ونحو ذلك مما
جرت به العادة ولا يغرس فيه الا المالك لانه لا يبطل حقه قال الفقيه أبو جعفر أخذ بقوله في الغرس وبقوله ما في القاء
الطين ثم عند أبي يوسف حريمه قد رنصف بطن النهر من كل جانب وهو اختيار الحماوى وعند محمد مقدار بطن النهر
من كل جانب وهو اختيار السكري وذكري كشف الغوامض أن الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبه في نهر كبير لا يحتاج
فيه الى الكرى في كل حين أما الانهار الصغار فيحتاج فيه الى كرهاتى كل وقت فلها حريم بالاتفاق اه
وه مسائل الشرب للمسافر من ذكراحياء الموات ذكراحياء الموات ذكراحياء الموات يحتاج اليه وقدم
فصل المياه على غيره لان المقصود هو الماء لا يقال اذا كان الشرب مما يحتاج اليه احياء الموات كان اللائق بتقديم
مسائل الشرب على مسائل احياء الموات قلنا الاصلاته وكثرة فروعها يستحق التقديم على الشرب قال في المحيط يحتاج الى
معرفة مشروعية حق الشرب وتفسيره لغة وشرا وركنه وشرطه وحكمه أمام مشروعيته فاقوله صلى الله عليه وسلم اذا
بلغ الوادى الكهين لم يكن لاهل الاعلى أن يجذبوه عن اهل الاسفل وأما تفسيره لغة فهو عبارة عن النصب من الماء
لقوله تعالى كل شرب محتسب أراد بالشراب النصب من الماء لقوله تعالى له اشرب أى نصيب وفي الشرع النصب
من الماء للاراضى لا غيرها وأما ركنه فهو الماء لان الشرب يقوم به وأما شرط حله أن يكون ذا حظ من الشرب
وأما حكمه فالارواء لان حكم الشئ ما يفعل لاجله وانما شرب الارض لتروى اه قال رحمه الله وهو نصيب الماء
قال الشارح أى الشرب بالكسر هو النصب والماء والصواب والنصب من الماء ولكأن تقول ما ذكره المؤلف
المعنى اللغوى وهو لا يليق ذكره في المتون قال رحمه الله انهار العظام كدجلة الفرات وغير مملوكة وليكل أن
يستقى أرضه ويتوضأ به ويشرب وينصب الرعا عليه ويكرى نهراتها الى أرضه ان لم يضر بالعمامة في لقوله عليه
الصلاة والسلام الناس شركاء في ثلاث في الماء والنار والكلا ولان هذه الانهار ليس لاحد فيها يد على
الخصوص لان قهر الماء يمنع قهر غيره فلا يكون محرزاً للملك بالاحراز فاذا لم يكن مملوكاً كان مشتركا والمراد بالماء
في الحديث ما ليس بمجر زان المحر زق قد ملكه فخرج عن كونه مباحا كالصيد اذا أحرزه لا يجوز لاحد أن ينتفع به
الاباذه وشرط مجواز الانتفاع أن لا يضر بالعمامة فان كان يضر بالعمامة ليس له الكرى ونصب الرحلان الانتفاع
بالمباح لا يجوز الا اذا كان لا يضر بالعمامة كالشمس والقمر والهوا والمراد بالكلا المحشيش الذى ينبت بنفسه من غير
أن ينبتة أحد ومن غير أن يزرعه ويسقيه فيملكه من قطعه وأحرزه وان كان في أرض غيره والمراد بالنار الاستضاءة
بنورها والاصطلابها والايقادم منها فليس لاحد أن يمنع من ذلك اذا كان في الصحراء بخلاف ما لو أراد ان ياخذ
جرة لانه ملكه ويتضرر بذلك فكان له منعه كسائر املاكه اه قال رحمه الله وفي الانهار المملوكة والابار
والحمياض لكل شربه وسقى دوابه لا أرضه وان خيف تخريب النهر لكثرة البقور يمنع في وانما كان له حق
الشرب وسقى الدواب لماروينا ولان الاتهار والابار والحمياض لم توضع للاحراز والمباح لا يملك الا بالاحراز
ولكن المسافر لا يمكنه أن ياخذ ما يوصله الى مقصده فيحتاج أن ياخذ مما يرعى عليه مما ذكرنا يحتاج اليه لنفسه ودوابه
وصاحبه فلو منع من ذلك لمحقه ضرر عظيم وهو مدفوع شرعا بخلاف سقى الاراضى حيث يمنع وان لم يكن فيه ضرر لان
في ابا حقه ذلك ابطال حق صاحب الانهار اذا لانهاية لذلك فذهب منفعة صاحب الانهار فيلحقه بذلك ضرر بخلاف سقى
الدواب لان مثله لا يلحقه ضرر حتى لو تحقق فيه الضرر يمنع وهو المراد بقوله وان خيف تخريب النهر لكثرة البقور
لان الحق لصاحبه على الخصوص وانما ثبتنا ما ذكرنا لغيره للضرورة فلا معنى لابقائه على وجه يضر بصاحبه قال في

الهداية ولهم الشرب وان شربوا الماء كله اه وفي المحيط ولو اراد صاحب الارض أن يعرف بالجرة فله صاحب
 الملك أن يمنعه من الدخول وان لم يجد يقال لصاحب الملك اما أن تعطيه الماء واما أن تمنع منه من الدخول بشرط أن
 لا يكسر ما في النهر قالوا هـ اذا كان في أرض مملوكة فاما اذا حفر في أرض موات لم يكن لصاحب النهر منعه من
 الدخول اذا كان لا يكسر مسناة النهر لان الارض كانت مشتركة بين الناس كافة فاما اذا احياها انسان لم تنقطع
 الشركة في الدخول لاهل الشفعة ويجوز أن تكون رقبته الشيء لانسان وللأخر فيه حق الدخول اه وفيه ايضاً رجل
 له ماء يجرى الى مزرعته فيجئ رجل ويسقي دوابه حتى ينفذ الماء كله هل لصاحب النهر أن يمنعه قال ليس له ذلك اه
 قال رحمه الله هـ والمحرز في الكوز والمحب لا ينتفع فيه الا باذن صاحبه لانه ملكه بالا حراز فكان أحق به كالصيد اذا
 اخذ له لكن فيه شبهة الشركة لظاهر ما روينا فيعمل فيما يسقط بالشبهة ولو سرق الماء في موضع يعز فيه الماء وهو
 يساوي نصاباً لا يقطع واعترض عليه بانه على هذا ينبغي أن لا يقطع في شيء من الاشياء كلها لان قوله تعالى هو الذي
 خلق لكم ما في الارض جميعاً يورث الشبهة بهذا الطريق واجيب بان العمل بالمحدث يوافق قوله تعالى هو الذي
 خلق لكم ما في الارض جميعاً ولا يلزم من العمل به ابطال الكتاب بخلاف قوله تعالى هو الذي خلق لكم ما في الارض جميعاً
 فان العمل به على الاطلاق يبطل العمل بقوله تعالى والزانية والزاني والسارق والسارقة وغير ذلك فدل على ان المراد
 به غير ما دل عليه الخصوصيات كذا في العناية واعترض بانه وان لم يلزم من العمل بالمحدث ابطال الكتاب لكن يلزم
 به ابطال دليل شرعي آخر فانكم حكمت بان الماء المحرز في الاواني يصير مملوكاً بالا حراز وينقطع حق الغير عنه وهو
 حكم شرعي لا بد له من دليل شرعي لا محالة فلو علمنا بالمحدث المذكور على الاطلاق لزم ابطال ذلك الدليل الشرعي
 فدل على ان المراد بالمحدث المذكور غير ما دل عليه بخصوص الدليل الشرعي الدال على أن الماء المحرز في الاواني ملك
 مخصوص لمحرزه ولو كانت البئر أو المحوض أو النهر في ملك رجل فله ان يمنع من يريد الشفعة من الدخول وقد قدمنا عن
 المحيط بتفاصيله وحكم الكلاء حكم الماء على التفاصيل المتقدمة ولو منع رب النهر من يريد الماء وهو يخاف على نفسه
 أو على دابته العطش فان له ان يقا تل بال سلاح لاثر عمر ولانه قصداً لثاقه وان كان الماء محرزاً في الاواني فليس للذي
 يخاف العطش ان يقا تل بالسلاح واه ان يقا تل بغير السلاح اذا كان فيه فضل عن صاحبه فصارت نظير الطعام حالة
 الخمصة وفي الكافي قيل في البئر ونحوه والاولى ان يقا تل بغير السلاح لانه ارتكب معصية فصارت بمنزلة التعزير بهذا يشير
 الى ان له ان يقا تل بالسلاح حيث جعل الاولى ان لا يقا تل به واهل الشفعة بان كانوا يشربون الماء كله بان كان نهراً
 صغيراً وفيما يرد عليه من المواشي كثيرة ينقطع الماء اختلفوا فيه قال بعضهم ليس له ان يمنع وأكثروا على أن له ان يمنع
 لانه يلحقه الضرر بذلك فصارت كسقي الارض وله ان ياخذ منه الماء للوضوء وغسل الثياب في الاصح وقيل ينقلها في النهر
 ولو اراد ان يسقي شجراً أو خضراً في داره فعمل الماء اليه بالجرة كان له ذلك وقال بعض أئمة بخاري ليس له ذلك الا باذن
 صاحب النهر والاول اصح لان الناس يتوسعون في ذلك وليس له ان يسقي نخله وسجره وأرضه من نهر غيره الا باذن
 صاحبه وله ان يمنع من ذلك فالحوصل المياه ثلاثة الانهار العظام التي لا تدخل في ملك أحد والانهار التي هي مملوكة
 وما صار في الاواني وقد ذكرنا حكم كل واحد بتوفيق الله تعالى قال رحمه الله هـ وكري نهر غير مملوك من بيت المال لان
 ذلك الصلحة العامة وبيت المال معد لها قال في الهداية ويصرف ذلك من الجزية والخراج دون العشر والصدقات
 لان الثاني للفقراء والاول للنواب قال رحمه الله هـ فان لم يكن فيه شيء يجبر الناس على كربه هـ يعني اذا لم يكن في بيت
 المال شيء أجبر الامام الناس على كربه لان الامام نصب ناظر او في تركه ضرر عظيم على الناس وقلمما يتفق العوام على
 المصالح باختيارهم فيجبرهم عليه لما روي ان عمر اجبر في مثل هذا فكاهوه فقال لو تركتم لبعتم اولادكم الا أنه يخرج
 للكري من كان يطبق الكري منهم ويجعل مؤته على الاغنياء الذين لا يطبقون الكري بانفسهم قال في الهداية فان
 اراد ان يخصص النهر خوف الانتشاف وفيه ضرر عظيم يجبرهم على ذلك اه قال رحمه الله هـ وكري ما هو مملوك على أهله

ويجبر الآتي على كربة كونه منفعة لهم على الخصوص فتكون مؤنثة عليهم ولأن الغرم بالغنم ومن أي منهم يجبر وقيل
ان كان خاصا لا يجبر والفاصل بين الخاص والعام ان ما يستحق به الشفعة خاص وما لا يستحق به الشفعة عام وبيان
الفرق انه اذا كان عاما فيه دفع ضرر عام فيجبر الآتي بخلاف الخاص وفي الضرر الخاص يمكن الدفع بان يرفع الامر
الى القاضى فينفق ويرجع على الممتنع بخصته وبه أخذ الفقيه أبو جعفر وصار كزرع بين شريرين امتنع أحدهما من
الانفاق فلصاحبه ان ينفق عليه بامر القاضى ويرجع عليه بما أنفق فكذا هذا كذا في المحيط بخلاف ما اذا كان
عاما لا يمكن الرجوع اليه فيجبر الممتنع ولا يقال في كراء النهر الخاص احياء له حقوق أهل الشفعة فيكون في تركه
ضرر عام لانا نقول لا جبر لا جبر ل أهل الشفعة الا ترى ان أهل النهر لو امتنعوا عن كربة لا يجبرهم في ظاهر الرواية لانهم
امتنعوا عن عمارة اراضيهم ولو كان حق أهل الشفعة معتبرا لا جبر وفي التتارخانية معناه ان ينقلوا نصيب الآتي من
الشرب مقدارا ما يبلغ قيمة ما أنفق قال رحمه الله ومؤنثة كرى النهر المشترك عليهم من اعلاه فاذا جاوز أرض رجل برئ
وهذا عند الامام وقال المؤنثة عليهم جميعا من أول النهر الى آخره بالخصص لان كل واحد منهم ينتفع بالاسفل كما ينتفع
بالاعلى لانه يحتاج الى مسيل القاضل من الماء فانه اذا سد عليه فاض الماء الى أرضه فيفسد زرعه ولان كل واحد منهم
ينتفع بالنهر من أوله الى اسفله وفي الخاتمة الفتوى على قول الامام واختلف أئمتنا في الطريق الخاص اذا احتاج
الاصلاح قيل هو على هذا الاختلاف عند الامام عليه المؤنثة الى ان يجاوز أرضه وعندهما من أوله الى آخره قال
الهندواني ورأيت في بعض الكتب اذا انتهى الى دار رجل يدفع عنه مؤنثة الاصلاح بالاجماع فيحتاج الى الفرق بين
الطريق والنهر والفرق ان صاحب الدار لا يحتاج الى النظر فيما جاوز داره بوجه من الوجوه بخلاف صاحب الارض
والامام ان مؤنثة الكرب على من ينتفع به ويسقى منه أرضه فاذا جاوز أرضه برئ فلا يلزم شيء في مؤنثة ما بقى الا ترى
ان من له الحق يسيل الماء على سطح جاره لا يلزمه شيء من عمارته باعتبار مسيل الماء فيه ولانه يتمكن من دفع الضرر
عنه بسد فوه النهر من اعلاه اذا اشتغنى عنه وزعم بعضهم ان الكرب اذا انتهى الى فوه أرضه من النهر فليس عليه شيء
من المؤنثة والاصح انه يمكنه مؤنثة الكرب الى ان يجاوز أرضه لان له ان ياخذ الفوه من أي موضع شاء من أرضه
من اعلاها واسفلها قال رحمه الله ولا كراء على أهل الشفعة لانهم لا يحصون قوله لا يحصون لان أهل الدنيا كلهم
لهم حق الشفعة ومؤنثة الكرى لا تجب على قوم لا يحصون ولان المراد من حفر الانهار ونحوها سقى الاراضى وأهل
الشفعة اتباع والمؤنثة تجب على الاصول دون الاتباع ولهذا لا يستحقون به الشفعة قال رحمه الله وتصح دعوى الشرب
بغير أرض كونه وهذا استحسان والقياس ان لا يصح لان شرط صحة الدعوى اعلام المدعى به في الدعوى والشهادة
والشرب مجهول جهالة لا تقبل الاعلام ولانه يطلب من القاضى ان يقضى له بالمدعى به اذا ثبت دعواه بالبينة والشرب
لا يحتتمل التملك بدون الارض فلا يستمع القاضى فيه الدعوى والخصوصية كالخبر في حق المسلمين وجه الاستحسان ان
الشرب مرغوب فيه ويمكن ان يملكه بغير الارض بالارث والوصية وقد تباع الارض ويبقى الشرب وحده فاذا
استولى عليه رجل ظلما كان له ان يرفع يده عنه باثبات حقه بالبينة رجل له أرض وللآخر نهر يجري فيها فاراد رب
الارض ان يمنع النهر ان يجري في أرضه لم يكن له ذلك ويترك على حاله لان موضع النهر في يد رب النهر وعند الاختلاف
القول قوله في انه ملكه فاذا لم يكن في يده ولم يكن جاريا فيها فعليه البينة ان هذا النهر له وان مجراه في هذه الارض
بسوقه الى أرض له ليس مقبولا في يده لاثباته بالجملة ملك الرقبة اذا كانت الدعوى فيه أو حق الاخر في اثبات الجرى
من غير دعوى الملك وعلى هذا نصيب الماء في كل نهر أو مجرى على سطح أو الميزاب أو المشى في دار غيره فالحكم فيه
كالشرب كما قدمنا اه قال رحمه الله ونهر بين قوم اختصوا في الشرب فهو بينهم على قدر اراضيهم لان المقصود
بالشرب سقى الارض والحاجة الى ذلك تختلف بقلة الاراضى وكثرتها والظاهر ان حق كل واحد مقدار أرضه بخلاف
الطريق اذا اختلف فيه الشركاء حيث يستوون في ملك رقبة الطريق ولا يعتبر في ذلك سعة الدار ووضيقها لان المقصود

الاستطراق وذلك لا يختلف باختلاف الدار لا يقال استويا في اثبات اليد على النهر فوجب ان يستويا في الاستحقاق لانا
نقول الماء لا يمكن اثبات اليد عليه حقيقة ولا يمكن احرازه وانما ذلك بالانتفاع به والظاهر ان الانتفاع متفاوت بنفاوت
الارض فتفاوت الاجزاء في ضمن الانتفاع فيكون كل واحد منهما بحسب ذلك وليس لاحد منهم ان يسكر النهر على
الاسفل ولكن يشرب حصته لان في السكر احداث شئ لم يكن في وسط النهر وورقة النهر مشتركة بينهم فلا يجوز
لاحد منهم ان يفعل ذلك بغير اذن الشركاء وان تراصوا على ان الاعلى يسكر النهر حتى يشرب حصته واصططحو وان
يسكر كل واحد في نوبته جاز لان المانع حقهم وقد زال ذلك بتراضيهم وليس ان يمكنهم ان يسكر بلوح او باب فليس
له ان يسكر ذلك بالطين والتراب لان به ضررا بالشركاء ولو كان الماء في النهر بحيث لا يجري الى ارض كل واحد منهم
الا بالسكر فانه يبدأ بالاعلى حتى يروى ثم بالذي بعده كذلك وليس لاهل الاعلى ان يمنعوه من اهل الاسفل اه
قال رحمه الله ولا يسر لاحد منهم ان يشق نهر او ينصب عليه رحي او دالية او جسر او يوسع فم المهر او يقسم بالايام
وقد وقعت القسمة بالكوى او يسوق نصيبه الى ارض له اخرى ليس لها فيه شرب بلارضاهم لان في شق النهر
ونصب الرحا كسر صفة النهر المشترك وشغل المشترك بالبناء بغير اذن الشركاء لا يجوز الا ان يكون الرحا لا تنسب بالنهر ولا
بالماء ويكون موضعهما في ارض صاحبهما فيجوز لان ما يحدثه من البناء في خالص ملكه وبسبب الرحا ينقص الماء
والمانع من فعل ذلك الاضرار بالشركاء ولم يوجد وبالقنطرة والجسر اشغال الموضع المشترك بغير اذن الشركاء فلا يجوز
والدالية جذع طويل يركب تركيب مDAQ الارز في رأسه مغرفة كبيرة ليسقي بها وقيل هو الدولاب والسانية للبعير
يسقى عليها من المثر والجسر اسم لما يوضع ويرفع مما يكون بين الالواح وغيرها والقنطرة ما يتخذ من الاجر والحجر والكوى
نقب البيت والجمع كوى واذا كان نهر خاص لرجل ياخذ من نهر بين القوم فاذا اراد ان يقنطر عليه او يسده من جانبه كان
له ذلك لانه يتصرف في خالص ملكه برفع بنائه وان كان يزيد في اخذ الماء كان للشركاء منعه وانما لا يكون له ان يوسع فم
النهر لان فيه كسر صفة وي زيد على مقدار حقه في اخذ الماء وهذا ظاهر فيما اذا لم تكن القسمة بالكوى وكذا ان كانت
بالكوى لانه اذا وسع فم النهر يخمس الماء في ذلك الموضع فيدخل في ملكه اكثر مما كان له اولا وكذا اذا اراد
ان يؤخر فم النهر فيجعلها في أربعة اذرع عن فم النهر لانه يحبس الماء فيه فيزداد دخول الماء فيه وليس له ذلك
الا باذن الشركاء بخلاف ما اذا اراد ان يسفل كواه او يرفعه من حيث العمق في مكانه حيث يكون له ذلك في الصحيح
لان قسمة الماء في الاصل وقع باعتبار سعة الكوى وضيقها من غير اعتبار السفل والرفع في العمق هو العادة فلا
يؤدي الى تغير موضع القسمة فلا يمنع وانما لم يكن له ان يقسم بالايام بعد ما وقعت القسمة بالكوى لان القديم يترك
على حاله لظهور ان الحق فيه ولو كان لكل واحد منهم كوى مسماة في نهر خاص لم يكن لواحد منهم ان يزيد كوة وان
كان لا يضر باهله لان الشركة خاصة بخلاف ما اذا كان الكوى في النهر الاعظم لان لكل واحد منهم ان يشق نهر
منه ابتداء بالكوى بطريق الاولى وانما لم يكن له ان يسوق شربه الى ارض اخرى ليس لها فيه شرب لانه اذا فعل ذلك
بخشى ان يدعى حق الشرب له من هذا النهر مع الاولى اذا تقدم العهد ويستبدل على ذلك بالحفر واجراء الماء فيه اليها
وكذا لو اراد ان يسوق شربه الى ارض الاولى حتى ينتهي الى الاخرى لانه يسوق زيادة على حقه اذا الارض الاولى تشرب
الماء قبل ان يسقى الاخرى وهو نظير طريق مشترك اراد احدهم ان يفتح فيه بابا الى دار اخرى ساكنها غير ساكن هذه
الدار ففتحها في هذا الطريق بخلاف ما اذا كان ساكن الدارين واحدا حيث لا يمنع لان المسارة لا تزداد له حق المرور
ويتصرف في خالص ملكه وهو الحدار بالرفع ولو اراد الاعلى من الشريكين في النهر الخاص وفيه كوة بينهما ان يسد
بعضها دفع الغيض الماء عن ارضه لانه لا يضر ليس له ذلك لما فيه من الاضرار بالاخرى وكذا اذا اراد ان يقسم النهر
مناصفة لان القسمة في الكوة تقدمت الا ان يتراضيا لان الحق لهما وبعد الرضا لصاحب السفل ان ينقض ذلك
وكذا الورثة من بعده لانه اعارة للشرب لا مبادلة لان مبادلة الشرب بالشرب باطلة وكذا اجارة الشرب لا تجوز

فتعينت الاطارة فبرجع فيها وكنذا ورتته في أي وقت شاؤا لان الاعارة غير لازمة اه قال رحمه الله **ويورث**
 الشرب ويوصى بالانتفاع بعينه ولا يباع ولا يوهب **﴿** لان الورثة خلف الميت يقومون مقامه وجازان يقوموا
 مقامه فيما لا يجوز عليك كالمعاوضات والتبرعات كالدين والقصاص والخمر وكذا الشرب والوصية أخت الميراث
 فكانت مثله بخلاف البيع والهبة والصدقة والوصية بذلك حيث لا تجوز للخمر ورواها لجهالة ولعدم الملك فيه للعمال
 لانه ليس بمال متقوم حتى لو اتلف شرب انسان بان سقى أرضه من شرب غيره لا يضم من على رواية الاصل وكذا
 لا يصلح مسمى في النكاح ولا في الخلع ولا في الصلح عن دم العمدوه هذه العقود صحيحة ولا تبطل بهذا الشرط فيها
 ويجب على الزوج مهر المثل على المرأة رداً أخذت من المهر وعلى القاتل الدية وكذا لا يصلح بدلا في دعوى حق
 وللمدعي ان يرجع في دعواه وذكراً صاحب الهداية في البيع الفاسد ان الشرب يجوز بيعه تبعاً للأرض باتفاق
 الروايات ومفردا في رواية وهو واختيار مشايخ بل لانه حظ في الماء وله من الاتلاف وله قسط من الثمن
 قال صاحب الخلاصة رجل له نوبة ماء في يوم معين في الاسبوع فجاء رجل فسقى أرضه في نوبته ذكراً الامام على
 البرزوي ان فاصب الماء يكون ضامنا وذكراً في الاصل انه لا يكون ضامنا وفي الفتاوى الصغرى رجل أتلف شرب
 رجل بان سقى أرضه بشرب غيره قال الامام على البرزوي يضم من وقال الامام خواهر زاده لا يضم من وعليه الفتوى
 فتوهم بعضهم ان صاحب الهداية تناقض حيث قال هنا لا يضم من ان سقى من شرب غيره وقال هناك ولهذا يضم من
 بالاتلاف وليس كذلك بل ما ذكر في كتاب البيوع على رواية مشايخ بلغ وما ذكره هنا على رواية الاصل قال الشارح
 ولومات وعليه ديون لا يباع الشرب بدون الارض على رواية الاصل فان لم يكن للشرب أرض قيل يجمع الماء في نوبة
 في حوض فيباع الى ان يقضى الدين من ذلك وقيل ينظر الامام الى أرض لا شرب لها فيضم هذا الشرب اليها فيضمها
 برضا صاحبها ثم ينظر الى قيمة الارض بدون الشرب والى قيمتها معه فيصرف تفاوت ما بينهما من الثمن الى قضاء دين
 الميت والسبيل في معرفة قيمة الشرب اذا اراد قسمة الثمن على قيمتهما ان يقوم الشرب على تقدير ان لو كان يجوز بيعه
 وهو نظير ما قال بعضهم في العقر الواجب بشبهة ينظر الى هذه المرأة بكم كانت تستاجر للزنا فذلك القدر هو عقدها في
 الوطء بالشبهة وان لم يجد اشترى على تركه الميت أرضا بغير شرب ثم يضم الى هذا الشرب فيضمها فيؤدي من الثمن
 قيمة الارض المشتراة والفاضل للغرماء قال رحمه الله **﴿** ولو لم لا أرضه ماء فنزت أرض جاره أو غرقت لم يضم من **﴿**
 لانه منسبب وليس بمتمتع فلا يضم من لان شرط وجوب الضمان ان يكون متعبداً بالآثر ان من حفر بئرا
 في أرض لا يضم من ما عطف فيه وان حفر في الطريق يضم من وانما قلنا انه ليس بمتعد لان له ان يعل أرضه ويسقيه
 قالوا هذا اذا سقى أرضه سقيا معتادا بان سقاها قدر ما تحتمله عادة اما اذا سقاها سقيا لا تحتمله أرضه فيضم من وهو
 نظير ما لو اوقد ناراً في داره فأحترق دار جاره فان كان أوقدها مثل العادة لم يضم من وان كان بخلاف العادة يضم من وكان
 الشيخ اسمعيل الزاهد يقول انما لم يضم من بالسقي المعتاد اذا كان محقافه بان سقى أرضه في نوبته مقدار حقه واما اذا
 سقاها في غير نوبته أو في نوبته زيادة على حقه فيضم من لوجود التعدي في السبب اه والله أعلم

﴿ كتاب الاشربة ﴾

ذكر الاشربة بعد الشرب لانها مشبهتا عرف واحدا لفظا ومعنى فاللفظي هو الشرب مصدر شرب والعرف المعنوي هو
 معنى لفظ الشرب الذي هو مصدر شرب فان كلاهما مشتق من ذلك المصدر ولا بد في الاشتقاق من التناسب بين
 المشتق والمشتق منه في اللفظ والمعنى قال في العناية ومن محاسن ذكر الاشربة بيان حرمتها اذا شبهت في حرم تحريم
 ما ينزل العقل النبي يحصل به معرفة شكر المنعم فان قيل لما ذاحل للامم السابقة مع احتياجهم الى العقل اجيب
 بان السكر حرام في جميع الاديان وحرم شرب القليل من الخمر علينا كرامة من الله علينا التلايؤدي الى المنظر بان يدعو
 الخليل الى الكثير ونحن مشهود لنا بالخيرية فان قيل هلا حرمت علينا النبيذ والداعي المذكور وجود اجيب بان

الشهادة بالخبر لم تكن اذذاك وانما يتدرج الضارى لثلايته بعداه من الاسلام كذا في العناية بان ينفر من الاسلام اه
 واضيف هذا الكتاب الى الاشربة والحال ان الاشربة تجميع شراب وهو اسم في اللغة لكل ما يشرب من الماشعات حراما
 كان أو حلالا وفي استعمال أهل الشرع اسم لما هو حرام منه وكان مسكرا لما في هذا الكتاب من بيان حكم الاشربة
 كما سمي كتاب المحدود ولما فيه من بيان حكم المحدود وفي التلويح وفي أوائل القسم الثاني ان اضافة التحل والحرمه الى
 الاعيان حقيقة لا مجاز ولا يخفى انه يحتاج الى تفسير الاشربة لغة وشرعا وقد تقدم والى بيان الاعيان التي تستخدمها
 الاشربة وأسمائها وسياق بيان ذلك اه قال رحمه الله في الشراب ما يسكر به هذا في اصلاح الفقهاء لقوله عليه
 الصلاة والسلام كل مسكر حرام وهذا معناه قال رحمه الله في المحرم منها أربعة الخمر وهي التي من ماء العنب اذا غلغلا
 واشتد وقذف بالزبد وحرم قليها وكثيرها وقال بعضهم كل مسكر خمر لقوله عليه الصلاة والسلام كل مسكر خمر رواه
 مسلم ولقوله عليه الصلاة والسلام الخمر من هاتين النخلة والعنبه رواه مسلم وأبو داود ولا يسميت خمر الخمرة العقل
 وكل مسكر بخمر العقل ولنا اجماع أهل اللغة على حقيقة في التي من ماء العنب وتسمية غيرها بالخمر مجاز او عليه يحمل
 الحديث المتقدم كذا في الشارح وفيه نظر لانه نقل في القاموس الخمر ما يسكر من عصير العنب أو عام قال والعموم أصح
 وأيضا الحديث محمول على بيان الحكم لانه عليه الصلاة والسلام بعث لبيان الاحكام لا لبيان الحقيقة اللغوية والتعريف
 المذكور للخمر هو قول الامام وعندهما اذا اشتد صار خرا ولا يشترط فيه القذف بالزبد لان اللذة تحصل به وهو المؤثر
 في ايقاع العداوة والصد عن الصلاة وله ان الغليان بداية الشدة وكما به بقذف الزبد والكلام فيه في مواضع أحدهما
 في بيان ماهيته والثاني وقت ثبوت هذا الاسم وقد تقدم والثالث ان عينه حرام غير معلول بالسكر بخلاف غيره من
 الاشربة فانه معلول بالسكر ومن الناس من يقول غير المسكر منها ليس بحرام كغيره من الاشربة فانه معلول بالسكر لان
 الفساد لا يحصل الا به وهذا كفر لانه مخالف الكتاب والسنة والاجماع والرابع انها نجسة العين نجاسة غليظة كالبول
 والغائط والخامس ان مستعملها يكفر لانكاره الدليل القطعي والسادس سقوط تقويتها في حق المسلم حتى لا يضمن متلفها
 السابع لا يجوز بيعها لقوله صلى الله عليه وسلم ان الذي حرم شر بها حرم بيعها رواه مسلم والثامن انه محد شار بها وان لم
 يسكر والتاسع ان الطبخ لا يؤثر فيها لانه لا يمنع من ثبوت الحرمة لارتفاعها بعد ثبوتها والعاشر جواز تخليلها على ما يبيح
 من قريب ان شاء الله تعالى وفي الكافي ولا يجزى ان يستقيه ذميا أو صديا أو دابة وفي الخانية ويكره الاكتحال بالخمر وان
 يجعله في السعوط وفي الاصل لو سخن الدقيق بالخمر كرهه كاه والمخنة اذا وقعت في الخمر يكرهها كاهها قبل الغسل ولو
 اتفخت المخنة في الخمر قال محمد لا تطهر قبل الغسل وقال أبو يوسف تغسل ثلاث مرات وتحفف في كل مرة فتطهر وعلى
 هذا الخلاف اذا طبخ اللحم في الخمر فهو على هذا الخلاف وفي الخلاصة لو طبخ الخمر بالماء والماء أقل أو سواء، محد شار به وان
 كان الماء أكثر لا يحد الاذا سكر وفي الكافي واختلفوا في سقوط ما ليتها والصحيح انها مال اه قال رحمه الله في الطلاء
 وهو العصور ان طبخ حتى ذهب أقل من ثلثه في هذا النوع الثاني قال في المحيط الطلاء اسم للثلاث وهو ما طبخ من ماء
 العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكرا وهو الصواب وانما سمي طلاء لقول عمر ما أشبه هذا بطلاء البعير وهو
 النفط الذي يطلى به البعير اذا كان أجرب ونجاسة ثقيل مغاظة وقيل مخففة وهو ظاهر الرواية وان طبخ حتى ذهب أكثر
 من نصفه فحكمه حكم الباذق والمنصف في ظاهر الرواية وفي الظهيرية يجوز بيع الباذق والمنصف والمسكر ونقيع
 الزبيب ويضمن متلفه في قول الامام خلافا لهما والفتوى على قولهما اه وفي النبايع الطلاء ما يطبخ من عصير
 العنب في نار أو شمس حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وهو عصير محض فان كان فيه شيء من الماء حتى ذهب ثلثاه وبقي المجموع
 من الماء والعصير اه وفي الهداية ويسمى الطلاء الباذق أيضا سواء كان الذاهب قليلا أو كثيرا والمنصف ما ذهب
 نصفه وبقي نصفه وكل ذلك حرام اه وعندنا اذا غلغلا واشتد بالزبد واذا اشتد ولم يقذف بالزبد فهو على الخلاف بين الامام
 وصاحبيه كما تقدم قال رحمه الله في السكر وهو التي من ماء الرطب في هذا النوع الثالث من الاشربة المنهومة

مشتق من سكرت الريح اسكنت وانما يحرم اذا قذفت بالزبد وقبله حلال وقال شريك بن عبد الله هو حلال واذا
قذف بالزبد لقوله تعالى تتخذون منه سكر اوزرقا حسنا امتن علينا به والامتنان لا يكون باحرم وانما روي بالآية
محمولة على الابتداء حين كانت الاشربة مباحة وقيل ار يدبها التوبخ ومعناها والله أعلم تتخذون منه سكر اوتدعونه
رزقا حسنا والثاني الفضيخ وهو التي من البسر المذنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد فانه اسم مشتق من الفضيخ وهو
السكر يقال انفضخ سنام البعير أي انكسر من الحمل فلما كان البسر ينكسر لاستخراج الماء منه سمي الماء المستخرج
بعد الفضيخ كذا في المحيط قال رحمه الله **هو** ونقيع الزبيب وهو التي من ماء الزبيب **هو** وهو الرابع من الاشربة
الحرمة اذا اشتد لما قدمنا ثم حرمة هذه الاشياء دون حرمة الخمر حتى لا يكفر مستعملها ولا يجب المحذوب بها ونجاستها
خفيفة ويضمن متلفها عند الامام على ما بيننا في الغصب وعن أبي يوسف يجوز بيعها اذا كان الذهب بالطبخ أكثر من
النصف ولقائل أن يقول من هذه الاشربة نقيع التمر وهو السكر وقد استدل لنا على حرمة باجماع الصحابة وقد تقرر
أن الاجماع دليل قطعي فيكفر مستعملها فكيف قلتم لا يكفر مستعملها ويجب بانه قد يكون نقل الاجماع بطريق
الاحاد فلا يفيد القطع والمنقول في حرمة السكر من هذا القبيل وفي المحيط ونقيع الزبيب نوعان وهو ان ينقع الزبيب في
الماء حتى خرجت حلاوته الى الماء ثم اشتد وغلا وقذف بالزبد والثاني وهو التي من ماء العنب اذا طبخ ادنى طبخة
وغلا واشتد وفي الحاشية نقيع الزبيب مادام حلوا يحل شربه وان غلا واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيره وهو قول
محمد وبه أخذ الفقيه أبو الليث وفي السراجية واذا أراد الرجل يشرب النبيذ أو يشرب السكر فاول قدح منه حرام والنفوذ
حرام والمشى اليه حرام قال رحمه الله **هو** والكل حرام اذا غلا واشتد وحرمتها دون حرمة الخمر فلا يكفر مستعملها بخلاف الخمر **هو**
وقد بينا أحكامها فيما تقدم قال رحمه الله **هو** والحلال منها أربعة نبيذ التمر والزبيب اذا طبخ ادنى طبخة وان اشتد اذا
شرب ما لا يسكر بلا لهو وطرب) يعني هذا بيان وهذا المعنى ما رواه مسلم نبي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن التمر والزبيب
ان يخالط بينهما ما في الانبعاذ الحديث الى ان قال من شربه منكم فليشربه زبيبا وتمر افراد أو بسرا فراد او هذا محمول
على المطبوخ منه لان غير المطبوخ منه حرام بالاجماع قال رحمه الله **هو** والحليطان **هو** وهو أن يجمع بين التمر والزبيب
في الماء ويشرب ذلك وهو حلوي يعني حلالا ما روى عن عائشة رضی الله عنها انها قالت كأن تبذل رسول الله صلى الله
عليه وسلم القبضة من التمر والقبضة من الزبيب ثم نصب عليه الماء فنبتذه غدوة فيشربه عشية وعشية فيشربه
غدوة قال رحمه الله **هو** وينبذ العسل والتين والبر والشعير **هو** يعني هو حلال لقوله صلى الله عليه وسلم الخمر من هاتين
الشجرتين يعني العنب والتين ولا يشترط فيه الطبخ لانه لا يفضى الى كثيره كيفما كان قال رحمه الله **هو** والمثلث **هو**
وهذا والرابع وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه والقول بالحمل في هذه الاربعة قول الامام
والثاني وقال محمد كل ما يسكر كثيره قليله حرام لقوله صلى الله عليه وسلم كل مسكر خمر وكل خمر حرام رواه مسلم فعلى قولهما
لا يحد شاربه واذا سكر منه وطلق لا يقع طلاقه بمنزلة النائم وذهب العقل بالنجول بن الرماك وعلى قول محمد دلالة
الفساد فيحسد الشارب اذا سكر من هذه الانبذة المذكورة والمتخذ من لبن الرماك لا يحل شربه وفي الهداية الاصح انه
يحسد على قولهما اسكر في هذه الانبذة المذكورة اعتبارا للخمر وفي المجتبى على قول محمد اذا شرب من هذه الاشربة
ولم يسكر بعزرتعزير اشديدا اه المثلث اذا صب عليه الماء وطبخ فحكمه حكم المثلث لان صب الماء فيه لا يزيد
الاضغاف بخلاف ما اذا صب الماء على العصير ثم طبخ حتى يذهب ثلث الكل لان الماء يذهب أولا للطاقته أو
يذهب منهما ولا يدري أيهما ذهب أكثر فيحتمل الذهاب من العصير أقل من ثلثه ولو طبخ العنب قبل العصير
اكتفى بادنى طبخة في رواية عن الامام وفي رواية لا يحل ما لم يذهب ثلثاه بالطبخ لان العصير موجود فيه من غير تعصير
فصار كما لو طبخ فيه بعد العصير ولو جمع بين العنب والتمر أو بين العنب والزبيب فطبخ لا يحل حتى يذهب ثلثاه
لان التمر والزبيب وان كان يكتفى فيه بادنى طبخة فعصير العنب لا بد ان يذهب ثلثاه فيعتبر بجانب العنب احتياطا

للحرمة وكذا اذا جمع بين عصير العنب ونقيع التمر لما قلنا ولو طبخ نقيع التمر أو نقيع الزبيب أدنى طبخة ثم نقع فيه
 تمرا أو زيبيا ان كان ما نقع فيه شيئا ما يسير الا يتخذ النبيذ من مثله فلا بأس به وان كان يتخذ النبيذ من مثله
 لا يحل كما اذا صب في المطبوخ قدح من نقيع والمعنى تغليب جهة الحرمة ولا حسد في شربه لان التحريم للاحتياط
 والاحتياط في المحذوق دريئة ولو طبخ الخمر أو غيره بعد الاشتداد حتى ذهب ثلثاه لم يحل لان الحرمة قد تقررت فلا ترتفع
 بالطبخ وفي الظهيرية الفضيخ الشراب المتخذ من التمر فاذا أفضح التمر وقذف ثم ينقع في الماء حتى يخرج حلاوته ثم يترك
 حتى يشتد فاذا اشتد حرم وفي التهذيب عن الثاني والثالث البسر المذنب اذا طبخ أدنى طبخة فاذا حلى يحل شربه بلا
 خلاف فاذا اشتد فحكمه كالمثلث وفي الجامع السكران الذي يحده والذي لا يعقل طاقا قليلا كان أو كثيرا ولا يعرف
 الرجل من المرأة ولا الارض من السماء عند الامام وفي شربه الاصل اذا ذهب عقله وكان كلامه مخبطا يعتبر الغالب
 وان كان النصف مستقيما والنصف غير مستقيم لا يقيم عليه الحد وفي القدرى اذا غلب عليه الماء حتى زال طعمها
 وريحها فلا حذ في شربها وفيه أيضا عن الثاني اذا بل في الخمر خبزا ما كل الخبز اذا كان الطعم يوجد حسد وان كان لا يرى
 أثرها في الخبز لا واذا شرب الخمر لضرورة مخافة العطش فشرب مقدار ما يرويه فسكر فلا حذ وان ادعى الاكراه لم يصدق
 لان الاكراه لا يتحقق الا بالينة اه تصرفات السكران كلها نافذة الزردة والاقرار بالحدود الحاصلة اه قال رحمه
 الله وحل الانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير لقوله عليه الصلاة والسلام كنت نهيتكم عن الاشربة في ظروف
 الا فشربوا في كل وعاء غير انكم لا تشربوا مسكراروا مسلم وأجد وغيرهما ولان الظرف لا يحل حراما ولا يحرم حلالا
 والدباء هو القرع والنقير هو أصل النخلة ينقرنقر او ينسج نسجا والمزفت وهو النقير والحنتم الجرار الحضر وقيل
 الحنتم الجرار المحرم ان انتبذ في هذه الاوعية قبل استعمالها في الخمر فلا اشكال في حله وطهارته وان استعمل فيها
 الخمر ثم انتبذ فيها ينظر ان كان الوعاء عتيقا يطهر بغسله ثلاث مرات وان كان جديدا لا يطهر عند محمد وعند أبي يوسف
 يغسل ثلاثا ويجفف في كل مرة بعد مرة أخرى حتى اذا خرج للماء صافيا غير متغير لونا أو طعما أو ريحا حكم بطهارته
 اه قال رحمه الله وهو خل الخمر سواء خللت أو تخلت بمعنى خل الخمر فلا فرق في ذلك بين ان يتخلل بنفسه أو يتخلل
 بالقاء شيء فيه كالمخ أو الخمل أو النقل من النخل الى الشمس أو بياقاد النار بالقرب منها خلافا للشافعي اذا تخللت بالقاء
 شيء فيها كالمخ ولنا قوله عليه الصلاة والسلام نعم الادم الخمل مطلقا في تناول جميع صورها ولان بالتخليل ازالة
 الوصف المفسد وثبات صفة الصلاح كالذبايح فالتخليل أولى لما فيه من احراز مال يصير حلالا ثم فعل ذلك غير حكمه
 من الحرمة الى الخمل ومن النجاسة الى الطهارة الا ترى ان ظرفها كان طاهرا تنجس بها فاذا طهر بالتخليل طهر جميع
 أجزائه وأجزائه انائه هو الصحيح وقيل لا يطهر لانه تنجس باهانة الخمر ولم يوجد ما يوجب طهارته فيبقى على ما كان
 ولو غسل بالخمل فتخلل من ساعته طهر للاستحالة وكذا اذا صب منه الخمر ثم ملئ خملا لا يطهر في الحال وفي المحيط ولو
 كان الخمل فيه جوضة غالبية وطعم المرارة فانه لا يحل ما لم تنزل من كل وجه وعندهما يحل واعتبر الغالب منها ولو صب
 في المرقعة نهر فطبخ لم يحل لانه تنجس قبل الطبخ فلا يحل بالطبخ ولا يحد شاربه لانه شرب المرقع النجس ولو سخن الدقيق
 بالخمر صار نجسا قال رحمه الله وهو كره شرب دردى الخمر والامتناسط به لان فيه أجزاء الخمر فكان حراما نجسا
 والانتفاع بمثله حرام ولهذا لا يجوز ان يداوى به جرحا ولا ان يسقى ذميا ولا صبيا والو بال على من سقاه وكذا لا يسقيه
 الدواب وقيل لا يحمل الخمر الى من يفسدها او يصيرها خلاوي يحمل ما يفسدها الى الخمر كما لا يحمل الميتة الى الكلب
 وكذا الدردي في الخمل فلا بأس به لانه يصير خلا لسكره يباح حل الخمر اليه لا عكسه قال رحمه الله وهو لا يحد شاربه
 الا اذا سكره يعنى لا يحد شاربه دردى الخمر الا اذا سكره وقال الشافعي يحد شاربه سكر اول سكر لان الحمد يجب في
 الخمر بشرب قطرة وفي الدردي قطرات قلنا وجوب الحمد للزجر فيما ترغب النفس فيه وتقبل اليه والنفس لا ترغب في
 شرب الدردي ولا تقبل اليه فكان ناقصا واشبه غير الخمر من الاشربة فلا يحسد ما لم يسكر ودردى الخمر هو التفل ويكره

الاحتقان بالمخمر واقطاره في الاحليل لانه انتفاع بالنجس المحرم وتقدم الكلام فيما اذا اخبر به طبيب حاذق وفي المحيط
ولوسقى شاة نجر الا يكره معها ولينها لان المخمر وان كانت باقية في معدتها فلم يختلط بلحمها او ان استعملت الحمرة معها
فيجوز كما لو استعملت خللا اذا سقاها كثيرا بحيث يؤثر في رائحتها الحمرة فانه يكره معها

فصل في طبع العصور الاصل فيه ان ما ذهب بغليانه بالنار وقذفه بالزبد لا يعتد به حتى يذهب ثلثاه فيجعل الثلث
الباقى بعده ولو صب فيه الماء قبل الطبخ ثم طبخ بماء ينظر ان كان الماء اسرع ذهابا للطاقة ولرقته يعتد به ذهاب ثلثيه
بعد الماء الذي صب فيه كله وبعده ذهاب الزبد فيجعل الثلث الباقي من العصير وان كانا يذهبان معا فيطبخ حتى
يذهب ثلثا الجميع بعد ذهاب الزبد فيجعل ثلث الباقي لذهب الثلثين وبقاء الثلث ماء وعصير او لو طبخ العصير فذهب
اقل من الثلث ثم اهرق الثلثين وبقي الثلث ماء وعصيرا ولو طبخ العصير فذهب اقل من الثلث ثم اهرق بعضه لا يجعل
الباقى حتى يذهب ثلثاه بالطبخ وطريق معرفته ان يؤخذ ثلث الجميع فيضرب به في الباقي ثم يقسم الخارج على ما بقي
بعد ذهاب ما نقص منه بالطبخ قبل ان ينصب منه شيئا اصاب الواحد بالقسمة فذلك القدر هو الحلال ويطبخ الباقي
الى ان يبقى قدره فيجعل مثاله اثنا عشر رطلا من العصير يطبخ حتى ذهب اربعة ارطال ثم اهرق رطلين يؤخذ ثلث
العصير كله وهو اربعة فيضرب فيما بقي بعد الانصاب وهو ستة فيصير اربعة وعشرين فيقسمه على ما بقي بعد ذهاب
ما ذهب منه بالطبخ قبل ان يهرق منه وذلك ثمانية فيصير كل واحد منهم ثلاثة فيكون ذلك القدر هو الحلال فيطبخ
الباقى الى ان يبقى قدره فيجعل وان شئت قسمت ما ذهب بالطبخ على المنصب وعلى ما بقي بعد الانصاب فما اصاب
المنصب يجعل مع المنصب كأنه لم يكن وكان جميع العصير هو الباقي وما اصابه من الذهاب بالطبخ فقد ذهب منه
ذلك القدر فيطبخ حتى يذهب الى تمام الثلثين وان شئت قلت ان الباقي بعد الطبخ قبل الانصاب بعضه حلال وهو
قدر ثلث المجموع فاذا اهرق بعضه اهرق من الحلال بحسبه فيطبخ الباقي حتى يبقى قدر ما فيه من الحلال وفي
المحيط عن ابي يوسف طبخ ثم القى فيه تمر فعلى قال ما القى فيه لو نبذه على حدة كان منه نيدا فلا خير فيه لان هذا مطبوخ
ويعتبر وان كان يسير الا ينتبه منه لا يعتد به لانه لا يحد فيه الشارب لانفراده ولو صب قدح في خابية مطبوخ افسده
وعن الامام اذا وضع في الشمس حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه فلا بأس به فهو بمنزلة طبخه بالنار وكذا اذا ملا الحامية
بالمخردل وخالط فيها العصير ومضى على ذلك مدة ولم يشتد ولم يسكر فلا بأس به في قول اصحابنا ولو طبخ عصير حتى ذهب
ثلثه وتركه حتى برد ثم اعاد الطبخ حتى ذهب نصف ما بقي واذا اعاد الطبخ قبل ان يغلي وتغير عن حالة العصير فلا بأس به
لان الطبخ وجد قبل ثبوت الحرمة بالغليان والشدة وان عاد بعد ان غلي وتغير فلا خير فيه لان طبخه وجد بعد ثبوت

كتاب الصيد

الحرمة فلا ينتفع به اه

قال في العناية مناسبة كتاب الصيد بكتاب الاثرية من حيث ان كل واحد من الاثرية والصيد يورث السرور والاناه
قدم الاثرية محرمتها باعتبار ابا الاحتراز عنها اه قال في المحيط يحتاج الى معرفة ابا حدة الصيد ونفسه في غير شرع
وركنه وشرط اباحته ودليلها وحكم مشروعيتها اما دليل الاباحه من الكتاب قوله تعالى اهل لكم صيد البحر واذا
حلتم فاصطادوا واما تفسيره لغة فالصيد هو الاصطياد ويطاق على ما يصاد بمجاز الاطلاق لاسم المصدر على المفعول وهو
المتوحش الممتنع باصل الخلقه عن الاذى ما كولا كان او غير ما كولا والذي يظهر انه عند الفقهاء الارسل بشرطه
لاخذ ما هو مباح من الحيوان المتوحش الممتنع عن الاذى باصل خلقه لانه واما ركنه فهو على الاخذ بشرطه واما
شرطه المتعلق بالصيد فكون الصيد غير آمن بالا حرام والمحرم وغير مملوك وان لم يملكه فاصيرورة لما خوذ ما كالاخذ قال
رحمه الله وهو الاصطياد قال الشارح اى الصيد والاصطياد في اللغة اه ولا يخفى ان هذا لا يناسب ان يذكر في
المتن فلا ينبغي ان يذكرها قال رحمه الله ويحمل بالكلب المعلم والفه والبولبازى وساير الجوارح المعلمة يعني يحل
الاصطياد بهذه الاشياء وبغيرها من الجوارح كالشاهين والباشق والاب عقاب والصقر وفي الجامع الصغير وكل شئ علمته

من ذى ناب من السباع وذى مخاب من الطير فلا باس بصيده ولا خير فيما سوى ذلك الا ان تدرك ذكاته فتذكيه قال
في العناية وانما اورد هذه الرواية لان رواية القدرى تدل على الاثبات والنفي جميعا اه واعترض بانهم قد صرحوا
في النهاية وغيرها بان تخصيص الشيء بالذكية في الرواية يدل على نفي الحكم مما عده بالاتفاق فرواية القدرى تدل
على اثبات الصيد بما ذكرنا ونفي جوازه بما سواه فلم يتم ما ذكره والاصل فيه قوله تعالى أحل لكم الطيبات وما علمتم
من الجوارح والجوارح الكواسب والجرح الكسب وقيل هي أن تكون جارحة ذنابها أو مغلظها حقيقة ومعنى
مكلمين معلمين الاصطياد ولانه اجتمع في الحيوان الصائد ما يوجب أن يكون آلة للذبح وهو كونه جارحا قاطعا بطبعه غير
عاقل كالسكين وما يمنع أن يكون آلة للذبح وهو كونه مختارا في فعله كالأدوية والشرع جعل التعليم فيه بترك
الاكل فيجبر على موجب اختيار صاحبه فيعمل له لانه نفسه فيصير آلة محضة لصاحبه كالسكين واسم الكلب يقع على
كل سبع حتى الاسد واستثنى الثاني من الجواز اصطياد السبع والذب لانهم مالا يعلمان لغيرهما الا اسد لعلو همته
والذب لحساسته كذا في الهداية وذكر في النهاية الذئب بدل الذب ولان التعليم يعرف بترك الاكل وهما لا ياكلان الصيد
في الحال فلا يمكن الاستدلال بترك الاكل على التعليم حتى لو تصور التعليم منهما وعرف ذلك جاز ذكره في النهاية وأما
بعضهم المحدثون بما لحساستها والخنزير مستثنى من ذلك لانه نجس العين وفي المحيط قالوا لا يجوز اصطياد الاسد
والذئب لان الاسد لا يعمل لغيره وانما يعمل لنفسه والذئب مثله أيضا قال في الخلاصة وانما يحل الصيد بخمسة
عشر شرطا خمسة في الصائد وهو ان يكون من أهل الذكاة وان يوجد منه الارضال ولا يشاركه في الارضال من لا يحل
صيده وأن لا يترك التسمية عمدا ولا يشتغل بين الارضال والاخذ بعمل وخمسة في الكلب منها ان يكون معلما وان يذهب
على سنن الارضال وان لا يشاركه في الاخذ من لا يحل صيده وان يقتله جرحا وان لا ياكل منه وخمسة في الصيد منها ان
لا يكون متقويا بانياه أو مغلظا وان لا يكون من الحشرات وان لا يكون من نبات الماء سوى السمك وان يمنع نفسه
بجناحه أو مغلظا وان يموت بهذا قبل ان يصل الى ذبحه اه وذكر صاحب النهاية والعناية وغاية البيان بقلا عن
الخلاصة واعترض بان قوله وان يموت بهذا قبل ان يصل الى ذبحه مستدرك بقوله وان يقتله جرحا وأجيب بان
لا استدراك لان الشرط الذي أريد بقوله وان يقتله جرحا ليس مجرد قتله بل قتله جرحا والمقصود منه الاحتراس من
قتله خنقا والشرط الذي أريد بقوله وان يموت بهذا قبل ان يصل الى ذبحه لجواز ان يقتله الكلب جرحا بعد ان يصل
المرسل الى ذبحه فحينئذ لا يحل أكله فلا بد من بيان الشرط الآخر أيضا على الاستقلال قال صاحب العناية فيما نقله
صاحب الخلاصة تسامح لان هذا شرط الاصطياد للاكل بالكلب لا غيره على انه لو اتقى بعضهم يحرم كالمواشيت على
غيره لكن أدركه حيا فذبحه وكذا لو لم يموت بهذا لكن ذبحه فانه صيد وهو حلال اه وأجيب بان هذه الشروط في الصيد
الخص وهو الذي لم يدركه حيا اما الذي أدركه فذكاه بالذكاة الاختيارية فليس صيدا محض بل يلحق به اه والمراد
بقول صاحب العناية شرط الاصطياد أي حال الاصطياد وفي التعبير بما يدل على ظهور المراد لا يبالى بمثله قال رحمه الله
ولا بد من التعليم لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلمين تعلمون ولقوله عليه الصلاة والسلام لا يذبح
ما صدت بكلمتك المعلم فذكرت اسم الله عليه فكل وما صدت بكلمتك غير العلم وأدركت ذكاته فكل رواه البخاري ومسلم
وأجدولذا لا بد ان يكون المرسل أهلا للذكاة بان يكون مسلما أو كتابيا يعقل التسمية ويضبط على نحو ما ذكرنا في
الذبايح قال رحمه الله وهو ذابترك الاكل ثلاثا في الكلب وبالرجوع اذ ادعوت في البازي أي التعليم في الكلب
يكون بترك الاكل ثلاث مرات وفي البازي في الرجوع اذ ادعى روى ذلك عن ابن عباس رضي الله تعالى عنه ما ولان
بدن الكلب يحتمل الضرب فيمكن ضربه حتى يترك الاكل وبدن البازي لا يحتمل الضرب فلا يمكن تحقيق هذا الشرط
فيه فاكتفى بغيره مما يدل على التعليم ولان آية التعليم ترك ما هو مألوفه عادة وطاعة البازي التوحش والاستنفاد وطاعة
الكلب الاتهاب والاستلاب لا تتلاقه بالناس فاذا ترك كل واحد منهما مألوفه دل على تعليمه وانتهاء عمله وهذا الفرق

لا يتاقى الا في الكلب خاصة لانه هو الالف دون غيره من ذوات الانياب فانها ليست بالوقف والفرق الاول يتاقى في الكل لان بدن كل ذي ناب يمتل الضرب فامكن تعليمه بالضرب الى ان يترك الاكل قال صاحب النهاية وهذا الفرق لا يتاقى في الفهد والنمر فانه متوحش كما بالزئيم المحكم فيه وفي الكلب سواء فالمعتمد هو الاول كذا في المبسوط واجب بان الكلب في اللغة يقع على كل سبع وليس المراد مما ذكره المؤلف الكلب المعهود بل الكلب بالمعنى اللغوي فلهذا استواء فيما يقع به التعليم وانما شرط ترك الاكل ثلاث مرات وهو قولهما ورواية عن أبي حنيفة رضی الله تعالى عنه لان عمله يعزف بتكرار التجارب والامتحان هو مدة ضربت لذلك كما في قصة السيد موسى وكما في شرط الخيار وكذا قال صلى الله عليه وسلم اذا استأذن أحدكم ثلاثا فلم يؤذن له فليرجع وعن الامام انه لم يثبت التعليم ما لم يغلب على ظنه أنه قد تعلم ولا يقدر بشئ لان المقادير تعرف بالنص لا بالاجتهاد ولا نص هنا في فروع الى رأى المستبلى كما هو طادته ثم اذا ترك الاكل ثلاثا يحمل الاول والثاني على قول من قال بالثلاث وكذا الثالث عندهم لانه لا يصير معلما الا بعد تمام الثلاث وقوله غير معلم قال رحمه الله ولا بد من التسمية عند الارسال ومن المجرح في أى موضع كان من أعضائه أما التسمية لقوله تعالى ولاتاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ولقوله صلى الله عليه وسلم فاذا ذكرت الله تعالى عليه وجرح فكل وأطلق في قوله ولا بد من التسمية فشمهل ما اذا كان المرعى اليه محتاج الى التسمية أولا كالمسك وقد شرط في الاول دون الثاني حتى لورمى الى السمك وترك التسمية عمدا فاصاب يحمل أكله فلو قال في صيد البر له كان أولى وسبأ في عن قاضيان ولا بد ان يكون المسمى يعقل التسمية فلا يؤكل صيد صبي ومجنون اذا كانا لا يعقلان التسمية اما اذا كانا يعقلانها كل ويؤكل صيد الانوس والكلابي لان الملة تكفي عن التلفظ عند الجوز ولو سمى النصراني باسم المسيح لم يؤكل والصابئة ان اقرروا بالكلابي ونبي يؤكل صيدهم والافلاوظا هر عبارة المؤلف الاكتفاء بالمجرح سالما أولا لكن قال في المحيط ان جرحه ولم يدمه اختلفوا فيه قيل لا يحمل وقيل يحمل وقيل ان كانت الجراحة صغيرة لا يحمل اذا لم يرم وان كانت كبيرة يحمل وأما المجرح فالمد كور هنا ظاهرا الرواية وعن أبي حنيفة وأبي يوسف انه لا يشترط رواه الحسن عنهما وهو قول الشعبي لقوله تعالى فكلوا مما أسكن عليكم مطلغان من غير قيد بالمجرح فمن شرطه فقد زاد على النص وهو نسخ مل عرف في موضعه وكذا ما روينا من حديث عدي وثعلبة بدل على ذلك لانه مطلق فيجربى على اطلاقه والالزم نسخه بالرأى وهو لا يجوز وجه الظاهر قوله تعالى وما علمتم من الجوارح وهو يشير الى ما قلنا ولان المقصود اخراج الدم المسفوح وهو يخرج بالمجرح عادة ولا يختلف عنه الا نادرا فاقم المجرح مقامه كما في الذكاة الاختيارية والرعى بالسهم ولانه اذا لم يجرحه صار موقوذة وهي محرمة بالنص وما تلى مطلق وكذا ما روى فحملناه على المقيد لا لتحاد الواقعة وانما لم يحمل المطلق على المقيد فيما اذا اختلفت الحوادث أو كان التقيد والاطلاق من جهة السبب وأما اذا كان من جهة الحكم والحادثة واحدة فيحمل عليه ولو سمى حالة الارسال فقتل الكل حلت ولو قتل الكل واحدا بعد واحد حل بخلاف ما اذا اذبح شاتين بتسمية فانه لا يحمل والفرق ان الحمل في باب الصيد يحصل بالارسال فتشترط التسمية وقت الارسال والارسال وجد وقت تسمية واحدة كما لورمى سهم الى صيد فنغد واصاب صيدا آخر بخلاف ما لو ذبح شاة أخرى لان الثانية صارت مذبوحة بفعل غير الاول فلا بد من تسمية أخرى ولو اذبح شاتين وذبحهما بتسمية واحدة لا قال رحمه الله فان أكل منه البازى أكل وان أكل منه الكلب أو الفهد لا يكل وقال مالك والشافعي في القديم يؤكل وان أكل منه الكلب كالبازى لما روى عن عبد الله بن عمران ثعلبة قال يا رسول الله ان لى كلابا مكلبة فافتقني في صيدها فقال ان كانت لك كلاب مكلبة فكل ما أمسكت عليك الحديث الى ان قال للنبي صلى الله عليه وسلم وان أكل منه قال عليه الصلاة والسلام وان أكل منه ففعل الكلب انما صار ذكاة لعلمه وبالاكل لا يعود جاهلا فصار كالبازى ولنا ما روينا من حديث عمر بن عدي وقوله تعالى وما أكل السبع الا ما ذكمت وقوله عليه الصلاة والسلام اذا أرسلت كلابك المعلمة وذكرت اسم الله تعالى فكل ما أمسك عليك الا ان يا كل الكلب فلانا كل فاقى

أخاف ان يكون انما أمسك على نفسه رواه البخاري ومسلم وعن ابن عباس انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ا-
 أرسلت كلبك المعلم فا كل من الصيد فلا تاكل فانما أمسكه على نفسه واذا أرسلته فقتل ولم ياكل فكل وانما أمسك على
 صاحبه رواه أحمد ومرويه ما غريب فلا يعارض الصحيح المشهور ولئن صح فالحرم أولى على ما عرف في موضعه والفرق
 بين البازي والكلب قد بيناه ولو صاد الكلب صيودا ولم ياكل منها شيئا ثم اكل من صيده بعد ذلك لا يؤكل من الذي
 أكل منه لان آكله علامة جهله ولا مما يصيده بعده حتى يصير معلما على الاختلاف الذي بيناه في الابتداء وأما
 الصيود التي أخذها من قبل قبال كل منه لا تظهر المحرمة فيه لعدم الخلية وما ليس بمحرزبان كان في المقازة بعد
 تثبت المحرمة بالاتفاق وما هو محرز في البيت يحرم عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يحرم لان الاكل لا يدل على
 جهله لان المحرفة قد تنسى وقد يشتد عليه الجوع فبا كل مع علمه ولان ما أحرزه قد أمضى الحكم فيه بالاكتفاء فلا
 ينتقض باكتفاء مثله لان المقصود قد حصل بالاول بخلاف غير المحرز لان المقصود لم يحصل فيه من كل وجه لبقاء
 الصيدية فيه من وجه لعدم الاحتراز فيحرم احتياطا ولا بي حنيفة رضي الله تعالى عنه أن آكله آية جهله من الابتداء
 لان المحرفة لا ينسى أصلها فبالا كل تبين ان تركه الاكل كان بسبب الشبع لا لتعلم وقد تبدل الاجتهاد قبل حصول
 المقصود لان المقصود يحصل بالا كل فصار كتبدل اجتهاد القاضي قبل القضاء ولان علمه لا يثبت الا ظاهرا فبقي جهله
 موهوما والموهوم في باب الصيد يلحق بالمتحقق احتياطا ما أمكن والامكان في حق القائم جميعا دون الفائت وقال
 بعض المشايخ انما يحرم تلك الصيود عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان العهد قريبا أما اذا تطاول العهد بان
 أتى عليه شهرا أو أكثر وصاحبه قد قدر تلك الصيود لا تحرم تلك الصيود في قولهم جميعا لان في المدة الطويلة يتحقق
 النسيان فلا يعلم انه لم يكن معلما في الماضي من الزمان وفي المدة القصيرة لا يتحقق النسيان فيظهر انه لم يكن معلما
 حين اصطيد تلك الصيود فحرم تلك الصيود وقال شمس الأئمة السرخسي الصحيح ان الخلاف في الفصلين ولو ان صقرا
 فر من صاحبه فكسحت حينما ثم رجع الى صاحبه فارسله فصاد لا يؤكل صيده لانه ترك ما صار به معلما فحكم بجهله
 كالكلب اذا أكل من الصيد فيبقى حكمه كحكم الكلب فيما ذكرنا ولو شرب الكلب من دم الصيد ولم ياكل من لحمه
 شيئا كل لانه أمسك عليه وهذا من غاية علمه حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وأمسك عليه ما يصلح له ولو أخذ الصائد
 الصيد من الكلب وقطع له منه قطعة والقاه الى الكلب فاكلها يؤكل ما بقي لانه أمسك على صاحبه وسلمه اليه وأكله بعد
 ذلك مما ألقى اليه صاحبه لا يضره لانه لم ياكل من الصيد وهو عادة الصيادين فصار كماذا ألقى اليه طعاما آخر وكذا
 اذا خطف الكلب منه وأكله لانه لم ياكل من الصيد اذا لم يبق صيد في هذه الحالة والشرط ترك الاكل من الصيد وقد
 وجد فصار كما اذا اقترب من شاة بخلاف ما اذا فعل ذلك قبل ان يحزره المالك لبقاء جهة الصيدية وسياتي الفرق فيه ولو
 نهش الصيد فقطع منه بضعة فاكلها ثم أدرك الصيد فقتله ولم ياكل منه لم يؤكل لانه صيد كلب جاهل حيث أكل من
 الصيد ولو ألقى ما نهشه واتبع الصيد فقتله ولم ياكل منه حتى أخذه صاحبه ثم ذهب الى تلك البضعة فاكلها يؤكل
 الصيد لانه لو أكل من نفس الصيد في هذه الحالة لا يضره فاذا أكل ما بان منه وهو لا يحل لصاحبه أولى بخلاف الوجه
 الاول لانه أكل في حالة الاصطياد فتمين بهذا انه جاهل أمسك على نفسه ولان نهش البضعة قد يكون لما كناه وقد يكون
 حالة الاصطياد ليضعفه بالقطع منه ليمتكن منه فان أكلها قبل الاخذ يدل على الوجه الاول وبعده على الوجه الثاني
 وفي الهداية لو أخذ المرسل الصيد ووثب الكلب على الصيد فاخذ من الصيد وأكل كل يؤكل الصيد لانه ما أكل من
 الصيد والشرط ترك الاكل من الصيد قال في النهاية وطول بالفرق بين هذه المسئلة وبين ما اذا أكل منه بعد
 ما قتله فانه يحرم لان الصيد كما يخرج من الصيدية باذن صاحبه جاز ان يخرج عن الصيدية بقتله وأجيب بانه اذا لم
 يتعرض بالاكل حتى أخذه صاحبه دل على انه أمسك على صاحبه وانتهاش منه لا يدل على جهله وأما اذا أكل بعد قتله
 قبل ان يأخذه صاحبه دل على انه أمسك على نفسه فدل على جهله فلهذا حرم واعترض أيضا بان عبارة المؤلفات شاملة

وتحريض للكلاب وليس بابتداء ارسال منه فلا ينقطع الارسال بالزجر فبقى صحىحاً فاما الارسال من الجوسى فانه وقع
واسداً فلا ينقلب صحىحاً بالزجر وكذا اذا ارسل وترك التسمية عمداً فزجره مسلم ومسمى لم يحل ولو وجدت التسمية من
المرسل فزجره من لم يسم حل وكذا المسلم اذا ذبح وامر الجوسى السكين بعد الذبح لم يحرم ولو ذبح الجوسى وامر المسلم بعده
لم يحل لما ذكرنا ان اصل الفعل متى وقع صحىحاً لا ينقلب فاسداً ولا ينقلب صحىحاً وكذا المحرم دل حلالاً
على الصيد فقتله يحل له نص عليه في الزيادات لان ذبحه حصل بفعل الحلال لا بدلالة المحرم ونص في المنتقى عن ابي
حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى انه لا يحل لمحدث قتادة حين قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لم هل اعنتم هل اشرتم
فقالوا لا فقال اذن فكلا وعلق الاباحة بعدم الاعانة وفي الدلالة نوع اعانة ولو ارسل مسلم كلبه فرد عليه الصيد بكتاب غير
معلم او معلم لم يرسله احد ولم يزرجره بعد انبعائه واخذ الاول وقتله لم يؤكل وقد مننا ما فيه من الخلاف ولو لم يرده عليه
ولان اشتد عليه بان كان يتبع أثر المرسل حتى قتله الاول حل اكله لان فعل الثاني اثر في الكلب المرسل لا في الصيد
فصار فعله تبعاً لفعل المرسل وانضاف الاخذ الى المرسل لا الى المحرض والمشدد بخلاف ما لو رده عليه لان فعله اثر في
الصيد لا في الكلب فصار الاخذ مضافاً اليهما مجوسى ارسل ثم اسلم واصطاد كلبه لم يؤكل وكذلك لو زجره بعد الاسلام
فان زجره ولو كان مسلماً حالة الارسال فصار مرئداً حالة الاخذ يحل لان المعتبر وقت الارسال والرمى لا حالة الاخذ
لان الارسال والرمى فعل الذكاة بمنزلة الذبح فيعتبر اسلامه وتجبسه وردته عند الذبح لا عند زهوق الروح فكذا هنا
يعتبر اسلامه وكفره وقت الارسال والرمى لا بعده وفي النوادر ولو ضرب الكلب الصيد فرقه ثم ضربه ثانية فقتله اكل
وكذا لو ارسل كلبين فضربه احدهما فرقه ثم ضربه الاخر فقتله اكل وكذا لو ارسل رجلاً من كل واحد كلبه فرقه
احدهما وقتله الاخر فانه يؤكل والصيد لصاحب الاول لان جرح الكلب بعد الجرح فصار كان القتل حصل بفعل
واحد الا ان الاول لما اخرج من ان يكون صيداً صار ملكاً لصاحبه فلا يزال ملكه الثاني وفي الاصل ومن شرائط
الارسال ان لا يكون المرسل محرماً وان لا يموت في المحرم حتى لا يجوز اكل صيد المحرم ولا ما اصطاده الحلال في المحرم وذكور
زجر الجوسى ليفيد زجر المحرم لانه اولى قال في الذخيرة الحلال اذا ارسل كلبه على الصيد فزجره المحرم فان زجره
اكله وفي السراجية ان على المحرم الجزاء والله اعلم قال رحمه الله وان لم يرسله احد فزجره مسلم فان زجره حل وهذا
استحسان والقياس ان لا يحل لان الارسال جعل ذكاة عند الاضطرار بالضرورة فاذا لم يوجد الارسال انعدم الذكاة
حقيقة وحكماً ولا يحل والزجر بناء عليه ولا يعتبر على ما بيننا ووجه الاستحسان ان الزجر عند عدم الارسال يجعل ارسالا
لان اثر جاره عقيب زجره دليل طاعته فيجب اعتباره فيحصل اذ ليس في اعتباره ابطال السب بخلاف الفصل الاول
ولا يقال الزجر دون الانفلات لانه بناء عليه فلا يرتفع الانفلات فصار مثل الفصل الاول والتامع ان الزاجر قيم ما بناء
على الاول لاننا نقول الزجر ان كان دون الانفلات من هذا الوجه فهو فوقه من وجه آخر من حيث انه فعل المكاف
واستوى يافسح الانفلات لان آخر المتلمسين يصلح ناسخاً للاول كما في نسخ الاحكام بخلاف الفصل الاول لان الزجر
لا ينافى الارسال بوجه من الوجوه لان كل واحد منهما فعل المكاف والزجر بناء على الارسال فكان دونه من كل وجه
فلا يرتفع به والبازى كالكلب فيما ذكرنا ولو ارسل كلبه المعلم على صيده عين واخذ غيره وهو على سنته حل وقال مالك
رحمه الله تعالى لا يحل لانه اخذه بغير ارسال اذا الارسال يختص بالمسار والتسمية وقعت عليه فلا تتحول الى غيره فصار
كألو اضعج شاة ومسمى عليها وخلاها فذبح غيرها بتلك التسمية وقال ابن ابي ليلى يتعين الصيد بالتعيين مثل قول مالك
حتى لا يحل غيره بذلك الارسال ولو ارسل من غير تعيين يحل ما اصابه خلافاً للمالك وهذا بناء على ان التعيين شرط عند
مالك وعند غيره ليس بشرط ولكن اذا عين يتعين وعندنا التعيين ليس بشرط ولا يتعين بالتعيين لان شرط ما يقدر عليه
المكاف ان لا يكاف ما لا يقدر عليه والذي في وسعه ايجاد الارسال دون التعيين لانه لا يمكنه ان يعلم البازى والكلب
على وجه لا ياخذ الا ما عينه له ولان التعيين غير مفيد في حقه ولا في الكلب فان الصيد وكذاها فيما يرجع الى مقصوده

سواء وكذا في حق الكاب لان قصده أخذ كل صيد يمكن من صيده بخلاف ما استشهد به مالك لان التعيين في الشاة
 يمكن وكذا غرضه متعلق بمعين فتنعلق التسمية هنا بالذبح وفيما نحن فيه بالآلة ومن أرسل فهدا فكمن حتى
 يتمكن من الصيد ثم أخذ الصيد فقتله لان ذلك عادة له يحتمل لاخذه لاستراحته فلا ينقطع به فوراً ارسال وكيف
 ينقطع وقصد صاحبه يتحقق بذلك وعند ذلك منه في الخصال المحمودة قال المحلوان للفهد خصال حميدة فينبغي لكل
 عاقل ان ياخذ ذلك منه منها ان يكمن للصيد حتى يتم له من منه وهكذا ينبغي للعاقل ان لا يجاهر عدوه بالخلاف ولكن
 يطلب الفرصة حتى يتمكن منه فيحصل مقصوده من غير تعاب نفسه ومنها أنه لا يعد وخلف صاحبه حتى يريه خلفه وهو
 يقول هو المحتاج الى فلا أدل وهكذا ينبغي للعاقل ان لا يذل نفسه فيما يفعل لغيره ومنها أنه لا يتعلم بالضرب ولكن
 يضرب الكاب بين يديه اذا كل من الصيد فيتعلم بذلك وهكذا ينبغي للعاقل ان يتعظ بغيره كما قيل السعد من اتعظ
 بغيره ومنها ان لا يتناول الحميت من اللحم وانما يطلب من صاحبه اللحم الطيب وهكذا ينبغي للعاقل ان لا يتناول الا
 الطيب ومنها ان يشب اثلاً وأخيراً ان لم يتمكن من أخذه تركه ويقول لا أقتل نفسي فيما أعمل لغيري وهكذا
 ينبغي للعاقل وكذا الكاب اذا اعتاد الاختفاء لا ينقطع فوراً ارسال لما بيننا في الفهد وينقطع ارسال بمكته طويلاً
 اذا لم يكن ذلك حيلة منه للأخذ وانما هو استراحة بخلاف ما تقدم ولو أرسل بازه الماعلم على صيد فوقع على شيء ثم اتبع
 الصيد فاخذه وقتله يؤكل اذا لم يمكث زماناً طويلاً للاستراحة وانما مكث ساعة طويلاً للتمكّن ولو أن بازه يعلم أخذ
 صيداً فقتله ولا يدري أرسله انسان أو لا لا يؤكل لوقوع الشك في ارسال ولا تثبت الاباحة بدونه ولكن ان كان مرسل
 فهو مال الغير فلا يجوز تناوله الا باذن صاحبه قال رحمه الله في وان رمي وسمى وجرح أكل كما فرغ من بيان حكم الآلة
 الحيوانية شرع في بيان حكم الآلة الجمادية فتقديم الاول ظاهر يعنى اذا رمي بالآلة جارحة وسمى الى صيد فاصابه
 وجرحه يؤكل اذا جرح لقوله صلى الله عليه وسلم لعدي بن حاتم اذا رميت سهمك فاذا كراسم الله تعالى عليه فان
 وجدته قد قتل فكل الا ان تجده قد وقع في ماء فانه لا تدري الماء قتله أو سهمك رواه البخاري ومسلم وأحمد رحمهم
 الله تعالى وشرط لما روى عن ابراهيم بن عدي بن حاتم قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا رميت فسميت
 فصرحت فكل وان لم تخرق فلا تاكل من المعراض الا ما ذكيت ولا تاكل من البندقة الا ما ذكيت رواه أحمد ولا فرق
 في ذلك بين ان يصيب المرعى بنفسه أو غيره من الصيد كما في ارسال الكاب على ما بيننا وفي اطلاق قوله في المختصر فان
 رمي وسمى وجرح أكل اشارة اليه حيث لم يعين المرعى ولا المصاب حتى يدخل تحته ما اذا سمع حساؤه صيداً فرماه
 فاصاب صيداً غير ما سمع حسه ثم تبين انه حس صيد يحمل أكله سواء كان الصيد المسموع حسه ما كولا أو غيره بعد ان
 كان المصاب ما كولا لانه وقع اصطياً دام قصده ذلك وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه خص من ذلك الخنزير لفظاً
 حرمته الا ترى انه لا تثبت الاباحة في شيء منه بخلاف السباع لانه يورث في جلده وزفر رحمه الله تعالى خص منها ما لا
 يؤكل لحمه لان الاصطياد لا يفيد الاباحة فيه ووجه الظاهر ان اسم الاصطياد لا يختص بالمساكول فيكون داخل
 تحت قوله تعالى واذا حلتم فاصطادوا فكان اصطياده مما حواه اباحة التناول ترجع الى المحل فتثبت بتقدير
 ما يقبله المحل أو جلداً وقد لا تثبت بالكلمة اذا لم يقبلها المحل واذا وقع اصطياً اذ صار كانه رمي الى صيد فاصاب غيره
 وان تبين انه حس جراد أو سمك ذكر في النهاية معزياً الى المعنى ان المصاب لا يؤكل لان الذكاة لا تقع عليه ما فلا يكون
 الفعل ذكاة وأورد على صاحب الهداية أنه حس صيد يحتاج في حل أكله الى الذبح او الجرح وقال صاحب
 الهداية في آخر هذه المسئلة ولورمى الى سمك أو جراد وأصاب صيداً يحمل في رواية عن أبي يوسف لانه صيد وفي رواية
 أخرى عنه انه لا يحمل لانه لا ذكاة فهما فسكان يمكنه ان يخرج ما ذكره صاحب الهداية على رواية المحل فلا يرد عليه
 ما أورده ولا يحتاج الى زيادة ذلك القيد الذي ذكره وفي فتاوى قاضي خان لورمى الى جراد أو سمك وترك التسمية فاصاب
 طائراً أو صيداً آخر فقتله حل أكله وعن أبي يوسف روايتان والصحيح انه يؤكل وهذا أوضح من الكل فلا يرد عليه

أصلا وان تبين ان المسموع حسه آدمي أو حيوان أهلي أو ظبي مستأنس أو وثق لا يحل المصاب لان الفحل لم يقع
اصطيادا ولا يقوم مقام الذكاة ولورمي الى الطائر فاصاب غيره من الصيد أو فر الطائر ولا يدري أهو وحشي أم لاحل
المصاب لان الظاهر فيه التوحش بخلاف ما لورمي اليه فاصاب صيدا ولا يدري أهو ناد أم لاحل لا يحل المصاب
لان الاصل فيه الاستئناس فيحكم على كل واحد منهما بظاهر حاله ولو اصاب المسموع حسه وقد ظنه آدميا فتبين انه
صيد حل لانه لا عبرة بظنه مع تعيينه صيدا ذكره في الهداية وقال في المنتقى اذا سمع حسا بالليل فظن أنه انسان أو دابة
أو حية فرماه فاذا ذلك الذي سمع حسه صيدا فاصاب سهمه ذلك الصيد الذي سمع حسه أو اصاب صيدا آخر فقتله
لا يؤكل لانه رماه وهو لا يدري الصيد ثم قال ولا يحل الصيد الابوجهين ان برمييه وهو يريد الصيد وان يكون الذي
أراده وسمع حسه ورمى اليه صيدا سواء كان مميا أو كل أولا وهذا يناقض بما ذكره في الهداية وهو هذا الوجه لان الرمي
الى الآدمي ونحوه ليس باصطياد فلا يمكن اعتباره ولو اصاب صيدا وما ذكره صاحب الهداية يناقض ما ذكره هو
بنفسه أيضا من قوله وان تبين انه حس آدمي لا يحل المصاب وعلى اقتضاء ما ذكره هناك انه يحل لان المصاب صيد
كما في هذه المسئلة بل أولى لان مقصوده فيها صيد وفرق بينهما في النهاية بفرق غير مختص فلا حاجة الى ذكره وقال فيه
لورمي الى آدمي أو بقرة ونحوه وسمى فاصاب صيدا ما كولا لا رواية له في الاصل ولا في يوسف رحمه الله تعالى فيه
قولا في قول يحل وفي قول لا يحل فيحمل ما ذكره صاحب الهداية على رواية أبي يوسف فيه فيستقيم ولا حاجة الى
الفرق ولو لم يتبين صاحب المحس ما هو لا يحل تناول ما اصابه لاحتمال ان يكون المسموع حسه غير صيد فلا يحل
المصاب بالشك والبازي والفهد في جميع ما ذكرنا كالكتاب قال رحمه الله هو وان أدركه حيا ذكاه وان لم يذكه
حرم لما روينا وبيننا في الكتاب من المعنى لان كل واحد منهما ذكاة اضطرارا فيكون الوارد في أحدهما ما وردا
في الآخر دلالة لاستوائهما من كل وجه قال رحمه الله هو وان وقع سهم بصيد فتحمّل وغاب وهو في طلبه حل
وان قعد عن طلبه ثم اصابه ميتا لا يحل يعني يحرم أكله لقوله عليه الصلاة والسلام لا يبي ثعلبة اذا رميت سهمك فغاب
ثلاثة أيام وأدركته فذكاه ما لم ينتن رواه مسلم وأحمد وأبو داود والنسائي وورد انه عليه الصلاة والسلام ذكره اكل الصيد
اذا غاب عن الرامي وقال لعل هو ام الارض قتلته فيحمل هذا على ما اذا قعد عن طلبه والاول على ما اذا لم يقعد ولانه يحتمل
ان يموت بسبب آخر فيعتبر فيما يمكن التحرز عنه لان الموهوم في المحرمات كالتحقق وسقط اعتباره فيما لا يمكن التحرز
عنه للضرورة لان الاعتبار فيه يؤدي الى سد باب الاصطياد وهذا لان الاصطياد يكون في الصحراء بين الاشجار عادة
ولا يمكنه ان يقته في موضعه من غير انتقال وتوار عن عينه غالباً فيعذر ما لم يقعد عن طلبه للضرورة لعدم امكان التحرز
عنه ولا يعذر فيما اذا قعد عن طلبه لان الاحتراز عن مثله ممكن فلا ضرورة اليه فيحرم وهو القياس في الكل الا اذا
تركاه للضرورة فيما لا يمكن التحرز عنه وبقي على الاصل فيما يمكن وجعل قاضحان في فتاواه من شروط حل الصيد
ان لا يتوارى عن بصره وقال لان الغالب اذا غاب الصيد عن بصره ربما يكون موت الصيد بسبب آخر فلا يحل لقول
ابن عباس رضي الله تعالى عنهم اكل ما اضميت ودع ما اغميت والاصماء ما رأيت والانعام ما توارى عنك وهذا نص على
ان الصيد يحرم بالتوارى وان لم يقعد عن طلبه واليه أشار صاحب الهداية أيضا بقوله والذي روينا وجهه على مالك
رحمه الله تعالى في قوله ان ما توارى عنه اذا لم يبت ليله لا يحل عندنا وان لم يقعد عن طلبه فيكون مناقضا لقوله في اول
المسئلة واذا وقع السهم بالصيد فتحمّل حتى غاب عنه ولم ينزل في طلبه حتى اصابه ميتا كل وان قعد عن طلبه ثم اصابه
ميتا لم يؤكل فبني الامر على الطلب وعدمه لا على التوارى وعدمه وعلى هذا التركيب فقهاء اصحابنا رحمه الله تعالى
ولو حمل ما ذكره على ما اذا قعد عن طلبه كان يستقيم ولم يتناقض ولكنه خلاف الظاهر وما روينا من الحديث يبيح
ما غاب عنه وبات ليلتي فيكون حجة على من منع ذلك قال الزيلعي في شرح السكندر وجعل قاضحان في فتاواه من شروط
حل الصيد ان لا يتوارى عن بصره فقال لانه اذا غاب عن بصره ربما يكون موت الصيد بسبب آخر فلا يحل لقول ابن

عباس رضي الله عنهما كل ما أصعبت ودع ما أنغيت والاصمء مارأيتسه والانغماء متوارى عنك وهذا نص على ان
الصيد يحرم بالتوارى وان لم يقعد عن طلبه اه أقول ليس الامر كما زعمه الزيلعي فان الامام قاضيان لم يجعل في فتاواه
من شرط حل الصيد عدم التوارى عن بصره وعدم القعود عن طلبه حيث قال والسابع يعني الشرط السابع ان لا
يتوارى عن بصره ولا يقعد عن طلبه فيكون في طلبه ولا يشتغل بعمل آخر حتى يجده لانه اذا غاب عن بصره ربما يكون
موت الصيد بسبب آخر فلا يحل لقول ابن عباس رضي الله عنهما كل ما أصعبت ودع ما أنغيت والاصمء مارأيت والانغماء
متوارى عنك اه ولا شك ان قوله والسابع ان لا يتوارى عن بصره ولا يقعد عن طلبه نص على ان الصيد لا يحرم
بمجرد التوارى عن بصره والقعود عن طلبه معا أو ما قوله لانه اذا غاب عن بصره وقعد عن طلبه بقرينة سياق كلامه
وأما اذا لم يقعد عن طلبه فيعذر فيه للضرورة لعدم امكان التحرز عن توارى الصيد عن بصر الرامي فكان في اعتبار
عدم التوارى مطلقا حرج عظيم وهو مدفوع بالنص وقد أشار اليه المصنف بقوله الا انما سقطنا اعتباره مادام في طلبه
ضرورة ان لا يعرى الاصطباذ عنه ولا ضرورة فيما اذا قعد عن طلبه لا مكان التحرز عن قراره يكون بسبب عمله وذكري
الشرع والكافي انه صلى الله عليه وسلم مر بالروحاء على حمار وحشي عقير فتبادر أصحابه اليه فقال صلى الله عليه وسلم
دعوه فسيأتي صاحبه فجاء رجل فقال هذه رميتي وانا في طلبها وقد جعلتها لك فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أبا بكر
رضي الله تعالى عنه فقسمها بين الرفاق وان وجد به جراحة سوى جراحة سهمه لا يحل لقوله عليه الصلاة والسلام لعدي
اذا رميت سهمك فاذا كراسم الله عليه فان غاب عنك يوم لم تجد فيه الا أثر سهمك فكل ان شئت وان وجدته غير بقافي
الماء فلانا كل رواه مسلم والنسائي وفي رواية انه عليه الصلاة والسلام قال اذا وجد سهمك ولم تجد فيه أثر غيره
وعلمت ان سهمك قتله فكاه رواه احمد والنسائي وفي رواية ان عليا رضي الله تعالى عنه قال قلت يا رسول الله ارمي في
الصيد فاجد فيه سهمي من الغد قال اذا علمت ان سهمك قتله ولم ترفه أثر سبع فكل رواه الترمذي وصححه ولانه
محتمل تحققت فيه الامارة فيجوز بخلاف ما اذا كان بلا اماراة على ما بينا وحكم ارسال الكلب والبازي في جميع
ما ذكرنا من الاحكام كالمي قال رحمه الله ولورمي صيدا فوقع في ماء أو على سطح أو جبل ثم تردى منه الى الارض
حرم لقوله تعالى والمتردية ولم يروينا ولقوله عليه الصلاة والسلام لعدي اذا رميت سهمك فاذا كراسم الله تعالى
عليه فان وجدته قتل في كل الا ان تجده قد وقع في ماء فانك لا تدري الماء قتله أو سهمك رواه البخاري ومسلم واحمد
ولقوله عليه الصلاة والسلام لعدي اذا رميت سهمك فكل واذا وقع في الماء فلانا كل رواه البخاري واحمد ولانه
احتمل وتغيره لان هذه الاشياء مهلكة ويمكن الاحتراز عنها فحرم بخلاف ما اذا كان لا يمكن التحرز عنه فهذا هو
الحكم في المحتمل في هذا الباب وهذا فيما اذا كان فيه حياة مستقرة يحرم بالاتفاق لان موته يضاف الى غير الرمي وان
كانت حياته دون ذلك فهو على هذا الاختلاف الذي مر ذكره في ارسال الكلب ولورمي الى الصيد فاما الريح السهم
عينا أو يسارا أو عدل عن سننه وأصاب صيدا لم يؤول كل لان حكم الرمي قد انقطع بالعدول وعن أبي يوسف ان حكم الرمي
لا يقطع بالتغير عن سننه ولو أصاب السهم حائطاً أو صخرة فرجع للصيد وقتله لم يؤول كل ولو حدث عود أو طوله كالسهم ورمي
به فاصاب بحده وخرق يؤول كل والافلا ولورمي الى صيد سهمها فاصاب سهمها موضوا فرفعه فاصاب صيدا فقتله بخرق
وخرج يؤول كل لان المرفوع انما يرتفع بقوة السهم الاول فيكون نفوذه بواسطة الاول الا ترى انه لو أصاب آدميا وقتله
يجب القصاص على الرامي ولورمي بمراض أو حرا أو بن دقة وأصاب سهمها ورفعها وأصاب السهم الصيد فقتله يحل
ولورمي سهمه فعدل به الريح عن سننه عينا أو يسارا أو أصاب حائطاً فعدل عن سننه ثم استقام ومر على سننه فاصاب الصيد
وخرجه فلا بأس به ولا عبرة بهذه الزيادة بعد الاستقامة على سننه كذا في المحيط وفي الذخيرة ولو أن الريح امانته عينا
أو يسارا أو امانا فردته عن سننه لا الى وراثته لم يكن باكله بأس واذا رمي مسلم صيدا بهم وسهمي ثم رمي بموسمي فاصاب
سهمه مسلم فانصرف عنه وبسرة الا انه في سننه ذلك وأصاب الصيد وقتله فالصيد للمسلم ولكن لا ينبغي ان ياكله

ولورمى حلال سهمه الى صيد ثم رمى محرماً فاصاب سهم المحرم سهم الحلال وزاد في قوته حتى اصاب الصيد فانه لا يحل اكله
 وارسال البازي كارسال الكلب ولورمى رجل صيدا بسهم وسعى ثم ان رجلا آخر رمى ذلك الصيد بسهم فسعى
 فاصاب سهم الثاني الاول وامضاه حتى اصاب الصيد وجره وقتله فالمسئلة على وجهين ان كان السهم الاول بحال يعلم
 انه يبلغ الصيد بدون سهم الثاني الا ان الثاني زاد في قوته والصيد للاول ولم يذ كر في الكتاب ما اذا كان لا يدري بان
 الاول هل يبلغ الصيد لولا الثاني قال مشايخنا وينبغي ان يكون الصيد للاول ويحل تناوله هذا الصيد على كل حال
 ولو كان الرامي الثاني مجوسا فاصاب سهمه سهم المسلم فان علم ان سهم المسلم لا يصيب الصيد لولا سهم المجوسي فالصيد
 للمجوسي ولا يحل تناوله ولو علم ان سهم المسلم يصيب الصيد الا ان سهم المجوسي زاد في قوته فالصيد للمسلم ويحل تناوله
 قياسا ولا يحل استحسانا ولو ان قوما من الجوس رموا سهمهم فاقبل الصيد نحو مسلم فارا من سهمهم فرماه المسلم وسعى
 فاصابه سهم المسلم وقتله فالمسئلة على وجهين ان كان سهم المجوسي وقع على الارض حتى رماه المسلم لم يحل اكله الا ان
 يدركه المسلم وينذ كيه فحينئذ يحل لانهم اعانوه على الرمي دون حقيقة الذكاة ولم يعتبر بالرمي مع وجود حقيقة الذكاة
 وان وقعت سهام المجوسي على الارض ثم رماه المسلم بعد ذلك وباقي المسئلة بحالها حل اكله وكذلك الجوس ان ارسلوا
 كلابهم الى صيد فاقبل الصيد هاربا فرماه المسلم فقتله او ارسل كلبه اليه واصابه الكلب فقتله ان كان رمى المسلم
 او ارسله الكلب بعد رجوع كلاب المجوسي يحل وان كان حال اتباع كلابهم لا يحل وكذا لو ارسل المجوسي صقرا
 له او بازياله فهو الصيد الى الارض هاربا فرماه المسلم فقتله وان كان رمى المسلم وارساله حال اتباع صقرا للمجوسي
 وبازيه لا يحل وان كان بعد الرجوع حل وكذا لو اتبع الصيد كلب غير معلم فاقبل الصيد وارامنه فرماه المسلم
 بسهم فهو على التفصيل الذي فلنا قال رحمه الله **ولو** وان وقع على الارض ابتداء حل **له** لانه لا يمكنه التخرز عنه
 فسقط اعتباره لثلاثين سبابه على ما بيننا بخلاف ما يمكن التخرز عنه لان اعتباره لا يؤدي الى سبابه والى اعتباره
 لا يؤدي الى الجرح فامكن ترجيح المحرم عند التعارض على ما هو الاصل في الشرع ولو وقع على جبل أو سطح أو آجرة
 موضوعة فاستقر ولم يترد حل لان وقوعه على هذه الاشياء كوقوعه على الارض ابتداء ولانه لا يمكن الاحتراز عنه فسقط
 اعتباره بخلاف ما اذا وقع على شجر أو حائط أو آجرة ثم وقع على الارض أو رماه وهو على جبل فتردى منه الى الارض أو
 رماه فوق على رمح منصوب أو قصبه قائمة أو على حرف آجرة حيث يحرم لاحتمال ان احد هذه الاشياء قتله بجده أو
 بتريته وهو ممكن الاحتراز عنه وقال في المنتقى لورمى صيدا فوق وقع على صخرة وانفلق رأسه أو انشق بطنه لم يؤكل لاحتمال
 موته بسبب آخر قال الحاکم أبو الفضل رحمه الله تعالى وهذا خلاف اطلاق الجواب المذكور في الاصل فيما عدا هذا
 المقسر لان حصول الموت بانفلاق الرأس وانشقاق البطن ظاهر وروى بالرمي وهو موهوم في تردد والظاهر أولى بالاعتبار من
 الموهوم فيحرم بخلاف ما اذا لم ينشق ولم ينفلق لان موته بالرمي هو الظاهر فلا يحرم ولا يحمل اطلاق الجواب في الاصل
 عليه وحل السرخسي ما ذكر في المنتقى على ما اذا اصابه حد الصخرة فانشق كذلك وحل المذكور في الاصل على انه
 اذا لم يصبه من الصخرة الا ما يصيبه من الارض أو وقع عليه فحل كذلك فكالاتاويين صحيح ومعناها واحد لان
 كلامهما يحمل ما ذكره في الاصل على ما اذا مات بالرمي وما ذكره في المنتقى على ما اذا مات بغيره وفي لفظ المنتقى اشارة اليه
 الا ترى انه قال لاحتمال الموت بسبب آخر أي غير الرمي وهذا يرجع الى اختلاف اللفظ دون المعنى ولا يبالي به وان كان
 الطير المرمى ما ثيا فان لم تنغمس الجراحة في الماء كل وان انغمست لا تؤكل لاحتمال الموت به دون الرمي لانه يشرب
 الجرح الماء فيسبب زيادة الالم فصار كما اذا اصابه سهم قال رحمه الله **ولو** وما قتله المعراض بعرضه أو البندقه حرم **له**
 لما روي بنام حديث ابراهيم ولما روى ان عدي بن حاتم قال للنبي صلى الله عليه وسلم لم افي ارمي الصيد بالمعراض
 فاصيب فقال اذا رميت بالمعراض فخرقت فكاه وان اصابه بعرضه فلا تاكله رواه البخاري ومسلم وأحمد ولما روى
 انه عليه الصلاة والسلام نهى عن الحدف وقال انها لا تصيد ولكنها تكسر العظم وتنفق العين رواه البخاري ومسلم

وأجدولان المحرج لا بد منه لما بيننا من قبل والبندقية لا تجرح وكذا عرض المعراض والمعراض سهم لا يربس ولا نصل له وإنما هو حديد الرأس سمي الحديد معراضا لأنه يذهب مع ترسا وتارة يصيب عرضة وتارة يصيب بحده وان رماه بالسكين أو السيف فان أصابه بحده أكل والا فلا وان رماه بحجر فان كان ثقيلًا لا يؤكل وان جرح لاحتمال انه قتله بشقله وان كان الحجر خفيفا وله حد وجرح لتيقن الموت بالحجر حينئذ ولو جعل الحجر طويلا كالسهم وهو وخفيف وبه حده ورمى به صيدا فان جرح حل لقتله بجرحه ولو رماه بمروحة حديدية فلم يضع بضعه لا يحل لانه فتله ذقاوتها اذا رماه بها فقطع أوداجه وأبان رأسه لان العروق قد تنقطع بالثقل فيقع الشك ويحتمل انه مات قبل قطع الأوداج ولو رماه به ودمشمل العصا ونحوه لا يحل لانه قتله ثقلا لا جرحا الا اذا كان له حد بضع بضعاً فيكون كالسيف والرمح والأصل في جنس هذه المسائل ان الموت اذا حصل بالجرح يتعين حل وان حصل بالثقل أو شك فيه فلا يحل حتماً أو احتياطاً وان جرحه فمات فان كان الجرح مدمياً حل بالاتفاق وان كان غير مدم اختل فوافيه قيل لا يحل لانعدام معنى الذكاة وهو اخراج الدم النجس وشرط النبي صلى الله عليه وسلم لم اخراج الدم بقوله انهر الدم عما شئت رواه أحمد وأبو داود وغيرهما وقيل يحل لاتبانه ما في وسعه وهو الجرح واخراج الدم ليس من وسعه فلا يكون مكافياً لان الدم قد ينجس بقتله أو لضيق المنفذ بين العروق وقد قدمنا وان ذبح الشاة ولم يخرج منها الدم قيل يحل اكلها وقيل لا يحل فالاول قول ابي بكر الاسكاف والثاني قول اسمعيل الصقار ووجه القولين دخل فيما ذكرنا وان أصاب السهم ظلف الصيد أو قرنه فان أدماه حل والا فلا وهذا يؤيد قول من يشترط خروج الدم قال رحمه الله **هو** وان رمى صيدا فقطع عضواً منه أكل الصيد لا العضو **وهو** وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه **أكل** ان مات الصيد منه لانه ميان بذكاة الاضطرار فيحل كالميان بذكاة الاختيار بخلاف ما اذا لم يميت لانه ما بين بالذكاة ولنا قواه عليه الصلاة والسلام ما قطع من بهيمة وهي حية فاقطع منها فهو ميتة رواه ابن ماجه ذكر المحي مطلقاً فينصرف الى المحي حقيقة وحكما والعضو الميان بهذه الصفة لان الميان منه حي حقيقة لقيام الحياة فيه وكذا حكا لانه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة ولهذا اعتبر هذا القدر من الحياة حتى لو وقع في الماء وفيه هذا القدر من الحياة يحرم بخلاف ما اذا بين بذكاة الاختيار لان الميان منه ميت حكا الا ترى انه لو وقع في هذه الحالة في الماء أو تردى من الجبل لا يحرم لان موته قد حصل بالابانة حكماً فلا يضاف الى غيره وان كان حصل بذلك حقيقة أقول المقدمة القائلة ان المطلق ينصرف الى الكامل شائعة في السنة الفقهية وكتب أصحابنا لكنها مخالفة في الظاهر لما تقرر في أصول أئمتنا من ان المطلق يجري على الإطلاق كما ان المقيد يجري على تقييده فتأمل في التوفيق وفي الاصل رجل أرسل كلبه على صيد فاخطأ ثم عرض له صيد آخر فقتله يؤكل وان فاته الصيد فرجع وعرض له صيد آخر في رجوعه فقتله لا يؤكل وقوله **أبين** بالذكاة قلنا حل وقوعه لم تقع ذكاة لقيام الحياة في الثاني حقيقة وحكما على ما بيننا وإنما تقع ذكاة عند موته وفي ذلك الوقت لا يظهر في الميان لعدم الحياة فيه لزواله بالانفصال فصار الاصل فيه ان الميان من المحي حقيقة وحكما لا يجوز والميان من المحي صورة لا حكا بدليل ما ذكرنا من الاحكام من انه لا يؤثر فيه وقوعه في النهر في هذه الحالة يحل أكله في هذه الحالة وان كان يكره لما فهم من زيادة الايلام قطع مجه ولا كذلك الميان منه بالاصطاد لانه حي حقيقة وحكما حتى لا يثبت له شيء من هذه الاحكام قال رحمه الله **هو** وان قطعها ثلاثا ولا أكثر مما يلي الهزأ تكل كاه **هو** لان الميان منه حي صورة لا حكا اذا يتوهم سلامته وبقاؤه حيا به **هو** هذه الجراحة فوق ذكاة في الحال فهل أكله كما اذا أبين رأسه في الذكاة الاختيارية وكذا اذا قد نصفين لما ذكرنا بخلاف ما اذا قطع يدا أو رجلا أو فخذاً أو ثلثة مما يلي القوائم أو أقل من نصف الرأس حيث يحرم الميان ويجل الميان منه لانه يتوهم بقاء الحياة في الباقي وان ضرب عنق شاة فابان رأسها تحل لقطع الأوداج ويكره ما فيه من زيادة الايلام بإبلاغه الخنازير وان ضربها من قبل القفا ان ماتت قبل قطع الأوداج لا تحل وان لم تمت حتى قطع الأوداج حلت ولو ضرب صيدا فقطع يده أو رجله ولم ينفصل حتى مات ان كان يتوهم الشامة واندماله حل أكله لانه بمنزلة سائر أجزائه وان كان لا يتوهم بان يبقى معلقاً

بجملته حل ما سواه دونه لوجود الابانة معني والعبرة للعاني قال رحمه الله ﴿ وحرم صيد الجوسى والوثني والمرتكب لانهم
 ليسوا من أهل الذكاة حالة الاختيار فكذا حالة الاضطرار وكذا المحرم لانه ليس من أهل ذكاة الاختيار في حق الصيد
 فلا يكون من أهل ذكاة الاضطرار فيه ويؤكل صيد الكفاي لانه من أهل الذكاة اختصارا فكذا اضطرار اقال رحمه الله
 ﴿ وان رمى صيدا فلم يتحنه فرماه الثاني فقتله فهو للثاني وحل له لانه هو الاخذ له وقال عليه الصلاة والسلام الصيد من
 أخذه وانما حل لانه لم يخرج بالاول من حيز الامتناع كان ذكاته ذكاة الاضطرار وهو التجرح في أى موضع كان وقد
 وجد قال رحمه الله ﴿ وان أنحنه فللأول وحرم له لانه لما أنحنه الأول قد خرج من حيز الامتناع صار قادر على ذكاته
 الاختيارية فوجب عليه ذكاته لساوينا ولم يذكوه وصار الثاني قاتلا له فيحرم وهو لو ترك ذكاته مع القدرة عليه يحرم
 فيما القتل أولى ان يحرم بخلاف الوجه الاول وهذا اذا كان بحال يسلم من الاول لان موته يضاف الى الثاني اما اذا كان
 الرمي الاول بحال لا يسلم منه الصيد بان لا يبقى فيه من الحياة الا بقدر ما يبقى من المذبوح كما اذا أبان رأسه يحل لان موته
 لا يضاف الى الرمي الثاني فلا اعتبار لوجوده لكونه ميتا حكما ولهذا وقع في الماء في هذه الحالة لا يحرم كوقوعه بعد موته
 ولو كان الرمي الاول بحال لا يعيش به الصيد لكان حياته فوق حياة المذبوح بان كان يبقى يوما أو دونه فعند أي يوسف
 لا يحرم بالرمية الثانية لان هذا القدر من الحياة لا يعتبر عنده وعند محمد يحرم لان هذا القدر من الحياة يعتبر عنده فصار
 حكمه حكم ما اذا كان الاول يسلم منه فلا يحل قال رحمه الله ﴿ وضمن الثاني للاول قيمته غير ما نقصته جراحته في أى ضمن
 جميع قيمة الصيد غير ما نقصته جراحته الاولى لانه أتلف صيدا مملوكا للغير لانه ملكه بالانحان فيلزم قيمة ما تلفه وقيمته
 وقت اتلافه كان ناقصا بجراحة الاول فيلزم ذلك لان قيمة المتلف تعتبر وقت الاتلاف فصار كالموت تلف عبد امرىضا أو شاة
 مجزوعة فانه يلزمه قيمته متقوما بالمرض أو التجرح وقال صاحب الهداية وغيره أو يله اذا علم ان القتل حصل بالثاني
 فان كان الاول بحال يسلم منه والثاني بحال لا يسلم منه ليعتد القتل كله ضافا الى الثاني وقد قتل حيوانا مملوكا كاللؤلؤ
 منقوصا بالجراحة فلا يضمنه كاملا وان علم ان الموت حصل من الجرح احتين أو لا يدري قال صاحب الهداية قال في
 الزيادات يضمن الثاني ما نقصته جراحته ثم يضمن نصف قيمته مجروحا بجرح احتين ثم يضمن نصف قيمته كالموت اما الاول
 وهو ما نقصته جراحته فلانه جرح حيوانا مملوكا للغير وقد نقصته فيضمنه أولا وأما الثاني وهو ضمان نصف قيمته حيا
 فلان الموت حصل بالجرح احتين فيكون هو متلفا ونصفه وهو مملوك للغير فيضمن نصف قيمته مجروحا بالجرح احتين لان
 الاولى ما كانت بصنعه يعنى الجراحة الاولى ما كانت بصنع الثاني فلا يضمنها والثانية ضمنها مرة فلا يضمنها ثانياة أى
 الجراحة الثانية ومرادها ناقص بجراحته ضمنها مرة وهو ما ضمنه من النقصان بجراحته أولا وأما الثالث وهو ضمان
 نصف اللحم فلان بالرمية الاولى صار بحال يحل بذكاة الاختيار لول الرمي الثاني فهذا بالرمي الثاني أفسد عليه نصف
 اللحم فيضمنه ولا يضمن نصف القيمة لا سيما لانه ضمنه من حيث ضمن نصف قيمته حيا فدخل ضمان اللحم
 وهذا يوهم ان بين المسئلتين فرقا عني بين ما اذا حصل القتل بالثاني وحده أو بهما وليس كذلك بل لا فرق بينهما لانه
 في الموضوعين يضمن الثاني جميع قيمته غير ما نقصته جراحة الاول لانه بين المسئلة الاولى جميع المحاصل وفي
 الثانية بين طريق الضمان نقل ذلك عن قاضيان أى عدم الفرق بين المسئلتين بيانه ان الرمي الاول اذا رمى صيدا
 يساوى عشرة فنقصه درهماين ثم رماه الثاني فنقصه درهماين ثم مات فعلى الطريقة الاولى يضمن الثاني ثمانية ويسقط
 عنه من قيمته درهماين لان ذلك تلف مجروح الاول وهو المراد بقوله غير ما نقصته جراحته وعلى الطريقة الثانية يضمن
 درهماين أولا لان ذلك القدر من النقصان حصل بفعله وهو المراد بقوله في الزيادات يضمن الثاني ما نقصته جراحته
 بقى من قيمته ستة فيضمن نصفها وهو ثلاثة دراهم وهو المراد بقوله ثم يضمن نصف قيمته مجروحا بجرح احتين يعنى به
 نصف قيمته حيا ثم اذا مات يضمن النصف الآخر بعد الموت وان كان تقويت اللحم فيه موجودا بقتله لانه ضمن
 ذلك النصف حيا فلو ضمنه بعد الموت كان يتكرر الضمان بان يضمن قيمته حيا ثم يضمن قيمته مجروحا بعد الموت وهذا

لا يجوز وهذا اذا كانت حياته خفية بقدر المذبح فلا يضمن الثاني ويكفي لان موته لا يضاف الى الثاني ولهذا لو وقع في الماء في هذه الحالة لا يحرم وقد ذكرناه من قبل وعنه وقع الاحتراز بقوله فان علم ان الموت حصل من الجراحتين أو لا يدري ولورمياه معا فاصابه أحدهما قبل الآخر فأنخنه ثم أصابه الآخر أو رماه أحدهما أولا ثم رماه الثاني قبل ان يصيبه الاول أو بعد ما أصابه قبل ان ينخنه فاصابه الاول فأنخنه أو أنخنه ثم أصابه الثاني فقتله فهو الاول ويؤكل وقال زفر لا يحل أكله لانه حال اصابه الثاني غير متمتع فلا يحل بذكاة الا اضطرار فصار كما اذا رماه الثاني بعد ما أنخنه الاول قلنا عند رمي الثاني هو صيد متمتع فوقع رميه ذكاة ولهذا اشترط التسمية عند الرمي فكذا الامتناع يعتبر عنده الا ان الملك يثبت للاول لان سهمه أخرجه عن حيز الامتناع فلكه به قبل ان يقتل بسهم الثاني فخالصه ان المعتبر في حق الحبل والضمان وقت الرمي لان الرمي الى صيد مباح فلا ينعقد سببا لوجوب الضمان فلا ينقلب موجبا بعد ذلك وهو ذكاة فيحل المصاب لان الحبل يحصل بفعله وفعله هو الرمي والارسال فيعتبر وقتته وفي حق الملك يعتبر وقت الاثنان لان به يثبت الملك وزفر يعتبر وقت الاثنان فيهما ولورمياه معا واصاباه معا فسات منهما فهو بينهما الاستواء في السبب والبازي والكاب في هذا كالسهم حتى يملكه باثنان ولا يعتبر امساكه بدون الاثنان حتى لو أرسل بازيه فامسك الصيد بمخالبه ولم ينخنه وأرسل الآخر بازيه فقتل ذلك الصيد فان الصيد الثاني وحل لان يد البازي الاول ليست يدا حافظة لتقام مقام يدا المالك اما القتل فهو اتلاف والبازي من أهل الاتلاف فينقل الى صاحبه ولورمي سهمها فاصاب الصيد فأنخنه ثم رماه ثانيا فقتله حرم لما بيننا قال رحمه الله وهو حل اصطيا دما يؤكل لحمه وما لا يؤكل في لقوله تعالى واذا حلتم فاصطادوا مطلقا من غير قيد بل ما كقول اذا الصيد لا يختص بل ما كقول الشاعر

صيد الملوك أرانب وتعالب * وأذا ركبت فصيدك الا بطل

ولان الاصطياد سبب الانتفاع بجملده أو ريشه أو شعره أو لاسه تدافع شره وكل ذلك مشروع والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب **كتاب الرهن** **وجوه مناسبة كتاب الرهن** كتاب الصيد من حيث ان كل واحد من الرهن والصيد سبب لتحصيل المال والكلام في الرهن يقع في مواضع الاول في معناه لغة والثاني في دليله والثالث في ركنه والرابع في شرط لزومه والخامس في شرط جوازه والسادس في حكمه والسابع في سببه والثامن في صفةه والتاسع في معناه عند الفقهاء والعاشر في محاسبته امام معناه لغة فهو عبارة عن الحبس باي شئ كان قال الله تعالى كل نفس بما كسبت رهينة أي محبوسة بما كسبت من المعاصي يقال رهنت الشئ وارتهنته والجمع رهن ورهون ورهان والرهن المرهون تسمية بالمصدر وأما دليله فقوله تعالى فرهن مقبوضة أمر ياخذ الرهن وقبضه حال المداينة وأما ركنه فهو الايجاب وهو قول الراهن رهنه عندك هذا الشئ بمالك على من الدين أو خذ والقبول شرط له لان الرهن عقد تبرع لانه لم يستوجب الرهن بذاته شيا والتبرع يتم بالايجاب من غير قبول حتى لو حلف لا يرهن فرهن ولم يقبل الاخر يحنث وأما الرابع وهو شرط الأزوم وهو القبض وأما الخامس وهو شرط الجواز فكونه مقسوما مغرزا فارغا عن الشغل بحق الغير وان يكون الرهن بحيث يمكن الاستيفاء منه كالدين حتى لا يصح الرهن بما ليس بمال كالحديد والقصاص والعتيق وأما حكمه فذلك المرتهن المرهون في حق الحبس حتى يكون أحق بما سلكه الى وقت ابقاء الدين في حال الحياة وأما اذا مات الراهن فهو أحق به من سائر الغرماء فيستوفى منه دينه وما فضل فهو للغرماء وأما سببه فهو الحاجة اليه لان الانسان قد لا يجد من لا يقرضه مجانا من غير رهن أو يصبر عليه بغير رهن وأما صفة قال عامة العلماء بان الرهن مضمون على المرتهن كما سيأتي بيانه وأما التاسع وهو تغيبه شرعا فسيتم كما عليه المؤلف وأما العاشر وهو محاسبته فهو فك عسرة الطالب عن الراهن ووثوق قلب المرتهن بما يحصل له ولو ارتهن على انه ان ضاع بغير شئ وأجاز الراهن جاز الرهن وبطل الشرط لانه تغيبه بقرعة قدمه وضوع بحكم مشروع وتبديل المشروع لا يجوز والمقبوض بحكم الرهن الفاسد مضمون وذكر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى

لو رهن نصف دار وسلم الدار الى المرتهن وهلكت لم يذهب من الدين شي وهو كذا ذكر في نوادر هشام من محمد رحمه الله
 تعالى انه في الرهن الفاسد لا يذهب بهلاكه الدين وفي النجاشي الكبير لو اشترى مسلم خرا ورهن بشئ منه رهن فاضاع
 الرهن عنده لا يضمن لانه رهن باطل في الاول بنية فاسد والله اعلم وسياق له مزيد بيان عند قوله مضمون باقل من
 قيمته وفي الكبرى لو شرط عليه ان يضمن الفضل عن الدين فالشرط باطل قال رحمه الله وهو حدس شي بحق يمكن
 استيفاؤه منه كالدائن وهو هذا حده في الشرع كذا قال الشارح وقال قوله كالدين اشارة الى ان الرهن لا يجوز الا
 بالدين لانه هو حق يمكن استيفاؤه من الدين لعدم تعيينه واما العين فلا يمكن استيفاؤها من الرهن ولا يجوز الرهن
 بها الا اذا كانت مضمونة بنقدها كالمغصوب والمهر وبذل الخلع وبذل الصلح عن دم العمدلان الموجب الاصل في فيها
 المثل او القيمة ورد العين لا مخلص على ما علمه الجمهور ولهذا تصح الكفالة به والابراء عن قيمته ويمتنع وجوب الذكاة
 عن هوي يده وماله بقدر القيمة ولو كان الواجب هو العين لما ثبتت هذه الاحكام وعند البعض وان كان الموجب
 الاصل رد العين ورد القيمة مخلص فلا يجب الضمان الا بعد الهلاك بالقبض السابق ولهذا تعتبر قيمته بالقبض فيكون
 رهنه لوجود سبب وجوبه فيصح كما هو في الكفالة بخلاف الاعيان الامانة اه فان قيل هذا التعريف للرهن التام
 او اللازم والافقي انعقاد الرهن لا يلزم الحبس بل ذلك بالقبض اجيب بان المراد انه يتحقق بان انعقاد معنى الرهن معنى
 جعل الشيء محبوسا بحق الا ان الشارع جعل للعاقدة الرجوع عنه ما لم يقبض المرتهن الرهن فقبض القبض بوجود معنى
 الحبس ولكن لا يلزم ذلك الا بالقبض والمأخوذ في التعريف المذكور في الكتاب للمرتته انما هو نفس الحبس
 لازومه فيه صدق هذا التعريف على الرهن قبل تمامه ولزومه ايضا ولو قال هو عقد بردي على معنى حبس العين بحق
 يمكن استيفاؤه منه لكان أولى وقولنا على معنى حبس الى آخره لان العقد لا يوجب حقيقة الحبس لانها
 بالقبض بل يوجب نفس الحبس وقول الامام الزبلي ان قوله كالدين اشارة الى ان الرهن لا يجوز الا بالدين لانه هو
 الحق الممكن استيفاؤه من الرهن لعدم تعيينه قلنا المتبادر اليه من الكافي انه يجوز الرهن بغير الدين ايضا كما ذكرت
 أمثاله وقوله شي صادق على ما لو عين ذلك او لا وعلى ما اذا كان على كل الدين او بعضها وعلى ما اذا قبض الدين او لا
 قال قاضي خان رجل دفع الى رجل ثوبين وقال خذ أيهما شئت بالمائة التي على فاخذهما فاضاعا في يده قال الثالث
 لا يذهب من الدين شي وجعله بمنزلة رجل عليه عشرة درهما يدفع المديون الى الطالب مائة وقال خذ منها
 عشرين بدينك فاضاعت المائة قبل ان ياخذ منها عشرين ضاعت من مال المديون والدين على حاله ولو قال خذ
 أحدهما رهنا بدينك فاخذهما فاضاعا في يده وقيمتهم مساوية قال الثالث يذهب نصف قيمة كل واحد منهما
 بالدين ان كان مثل الدين رجل عليه مائة فاعطى الدائن ثوبا وقال خذ هذا ببيعة حقت فقبضه وهلاك يهلك بقيمته قال
 أبو يوسف لما شاء المرتهن أخذ الرهن ولم يدفع شي فاضاع في يده قال أبو يوسف عليه قيمة الرهن أقرض آخر خمسين درهما
 فقال المقرض لا يكفيك هذا القدر ولكن أبعث لك ما يكفيك فبعث فدفع اليه فاضاع في يده فعلى المرتهن الاقل من
 قيمة الرهن ومن الخمسين واشترط خيار الشرط ثلاثة أيام في الرهن غير جائز في المرتهن لانه يملك فسخه من غير خيار
 الشرط فلا فائدة في اشتراطه وللراهن جائز لانه يحتاج الى الخيار فيه وهو في معنى البيع فيصح اثبات الخيار له فيه كذا
 في الاصل قال رحمه الله ولو لم يجرى بالقبض وقبول ويتم قبضه محوزا مفرغا مبرزا وهذا هو فان الرهن لا يلزم بالايجاب
 والقبول لانه تبرع ولكنه ينعقد به ما ويتم بالقبض فيلزم به قال في العناية ركن للرهن الايجاب وهو قول الراهن
 رهنه والقبول وهو قول المرتهن قبلت ثم عمل بانه عقد بدو العقد ينعقد بهما او ورد عليه بان صاحب المحيط صرح بانه
 عقد تبرع يتم بالايجاب فقط وهو قول غالب المشايخ وقال الامام مالك رضي الله تعالى عنه يلزم بالايجاب والقبول كالبيع
 والاجارة وقوله محوزا مفرغا مبرزا اخترز بالاول عن المشاع وبالتالي عن المشغول وبالثلث عن المتصل اذا قبضه
 كذلك ثم هذا بيان الرهن بالقول وسنبين ما يصير رهنا بالفعل قال رحمه الله وهو التحلية فيه وفي البيع قبض قال

الشارح والصواب ان التخلية تسامح لانه عبارة عن رفع الموانع عن القبض وهو المسلم دون المتسلم والقبض فعل المتسلم
 لانه اكتفى بالتخلية لانه غاية ما يقدر عليه والقبض فعل لغيره فلا يكاف به وهو ظاهر الرواية وعن الثاني ان في المنقول
 لا بد من النقل والاول اصح والقياس على الغصب باطل لان قبض الرهن مشروع فيشبهه البيع فاكتفى بالتخلية
 والغصب ليس مشروع فلا حاجة الى ثبوت بدون قبض حقيقة وهو النقل ووضع اليد ولا يرد النقض بالقبض لانه
 لا يذوقه من القبض حقيقة لانه ورد على خلاف القياس قال رحمه الله **هو** انه ان يرجع عن الرهن ما لم يقبضه المرتهن
 لما ذكرنا انه متبرع ولا لزوم على المتبرع ما لم يسلم بالسكينة وفيه خلاف مالك واختلفوا في القبض قال الشيخ الامام المعروف
 بخواهر زاده الرهن قبل القبض جائز غير لازم وانما يصير لازما في حق الرهن بالقبض اه وانما يصير لازما في حق
 المرتهن بالدفع وقبض الراهن الدرهم فلوقال وله ما ان يرجع ما لم يتقاضي الكان اولى لانه في حكم الراهن والمرتهن
 ولا يقال قوله وله ان يرجع المفيد ان عقد الرهن تبرع في حق الراهن يتناقمه ما نقل في المحيط وغيره رهن عنده دابتين
 على مائة فدفع له دابة وقبض منه خمسين وطالب المرتهن الدابة الاخرى وامتنع من قرض الخمسين الباقية يجبر الراهن
 على قرض الخمسين لان الرهن لازم من جانب الراهن فاشترط عليه يجبر على دفعه غير لازم فلا يجبر على دفعه اه لانا
 نقول هو تبرع في حق الراهن قبل دفع شيء من الرهن فلا منافاة ولم يتعرض المؤلف رحمه الله تعالى للراهن بالفعل
 وسنذكر ذلك تنميما للفائدة قال في الذخيرة من كان له دين على رجل فقتضاه فلم يقبضه فرفع العمامة عن رأس المديون
 رهنا بدينه واعطاه منديلا صغيرا يكفيه على رأسه وقال احضر ديني لاردها عليك فذهب الرجل وجاء بدينه بعد ايام
 وقد هلكت العمامة قال هلكت بالدين وفي السراجية اذا اخذ عمامة المديون بغير رضاه لتكون رهنا لم تكن رهنا بل
 غصبا روى ابن سماعة عن ابي يوسف رجل اشترى من رجل حارية بالف درهم وأبى البائع ان يدفعها اليه حتى
 يقبض الثمن وقال المشتري لا أدفع لك الثمن حتى أفيضها فاتفقا على وضع الثمن على يد عدل حتى يقبض الثمن يدفعها
 اليه فوضع رهنا بالثمن فهلك هلاك من مال البائع وفي الفتاوى الكبرى رهن عبدا بكر خنطة فبات العبد
 فظهر ان الكبر ليس على الراهن فعلى المرتهن قبض كردون العبد وفي التتمة رجل عليه ثمن عن اشتراها اذا نذر دفع
 للبائع صرة فهادا نذر فقال خذ هذه الصرة حتى انقسد لك الثمن ثم هلكت تملك من مال البائع قال قلت تملك
 هلاك الرهن أم هلاك الثمن قال هلاك الثمن فان ظهر ان دينه أجد ولا يرجع بالجودة في قول الامام ومحمد حيث كانا
 في الوزن سواء قال رحمه الله **هو** وهو مضمون بأقل من قيمته ومن الدين فلو هلك وقيمته مثل الدين صار مستوفيا بدينه
 وان كان أكثر من دينه والفضل أمانة وبقدر الدين صار مستوفيا بدينه وان كان أقل صار مستوفيا بقدر دينه ويرجع
 المرتهن بالفضل **هو** وقال الامام الشافعي رضي الله تعالى عنه الرهن كله أمانة فلا يسقط شيء من الدين بهلاكه ولنا قوله
 عليه الصلاة والسلام للمرتهن الذي هلك عنده العرس ذهب حقه وقوله عليه الصلاة والسلام اذا هلك الرهن هلك
 الدين أو ما معناه وأجمع الصحابة والتابعون على ذلك وبيان الدليلين من الجانبين في المطولات وفي الكافي بيانه اذا
 رهن ثوبا بقيمته عشرة عشرة فهلك عند المرتهن يسقط دينه وان كان قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على الراهن
 بخمسة أخرى وان كانت قيمته خمسة عشر فالفضل أمانة عندنا وفي النبايع الرهن مضمون بالأقل من قيمته ومن
 لدين وفائدة هذا تظهر في مسائل منها اذا رهن عبدا بالف درهم وقيمته ألفان فابق فرده رجل من مسيرة ثلاثة ايام
 فان الجعل على الراهن وعلى المرتهن نصفان لان العبد نصفه مضمون بالدين ونصفه أمانة فيكون الجعل بينهما
 بالحصص ومنها ما دواة الامراض والجسروح لانه ينقسم ذلك على المضمون وعلى الامانة بالحصص وما أصاب المضمون
 فعلى المرتهن وما أصاب الامانة فعلى الراهن ولو قال وهو مضمون بالأقل من قيمة المضمون ومن الدين لكان أولى ليشمل
 ما اذا كان قيمة المرهون أكثر من الدين في الاصل والباطل من الرهن ما لا يكون منعقدا أصلا كالباطل من البيع
 والفاصد ما يكون منعقدا لكن بوصف الفاسد والمقابل به يكون مضمونا وفي كل موضع لم يكن الرهن مالا ولم يكن

في
المرتهن

المقابل به مضمونا لا ينعقد الرهن أصلا وهو الباطل وتعتبر قيمة الرهن يوم القبض ولم يذكر المؤلف احكام غلبة الماء على الارض المرهونة قال في المحيط أرض مرهونة غلب عليها الماء فهي بمنزلة العبد اذا أبق لانهار بما ينزل عنها الماء فتكون الارض منتقبا فلا يسقط الدين لاحتمال العود كالأبق ولو رهن عبدا حلال الدم أو سرق عند الرهن فقطع عند المرتهن فذلك من ضمان الراهن ولم يذهب من الدين شي وبقي مرتبنا بجميع الدين عند الامام وعندهما السرقة عيب ويقوم سارقا وحلال الدم وغير سارق وغير حلال الدم فيسقط من الدين بمقدار قيمته حلال الدم والقطع ويكون رهنا بخصه قيمته كذلك ولو وجب عليه حد القذف أو الزنا عند المرتهن أو دخله عيب فيسقط من الدين بقدره رهن ثوبا يساوي خمسة دراهم ومثال ذهب يساوي عشرة بخمسة دراهم فهلك الذهب وليس الثوب حتى انخرق ضمن قيمة الثوب يحسب ماله من ذلك درهم وثلاثان لانه ذهب باذهب الذهب واستهلك الثوب يذهب باذهب الثوب ثلث الدين ويضمن بازاء الذهب ثلثي الدين وبازاء الثوب ثلثه فاذا ذهب الذهب واستهلك الثوب يذهب باذهب الثوب ثلث الدين ويضمن مثقال الذهب فيكون رهنا عنده بثلاثة دراهم وثلث وذكر المؤلف رحمه الله تعالى حكم هلاك العين المرهونة في يد المرتهن ولم يذكر حكم نقصانها قال في الخلاصة اذا نقصت العين المرهونة في يد المرتهن ان كان النقصان في عينها سقط من الدين بقدره اه ولم يتعرض لما اذا كان بالدين رهنان من جهتين مختلفتين قال قاضيان رجل عليه دين لا خروبه كفيل فاخذ الطالب من الكفيل رهنا ومن الاصيل رهنا وأحدهما بعد الآخر وبكل واحد وفاء بالدين فهلك أحد الرهنين عند المرتهن قال زفر رحمه الله تعالى أيهما هلك يهلك بكل الدين وقال الامام أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا هلك الرهن الثاني فان كان الرهن الأول علم بالرهن الأول فان الثاني يهلك بنصف الدين وان لم يعلم بذلك يهلك بجميع الدين وذكر في كتاب الرهن ان الثاني يهلك بنصف الدين ولم يذكر العلم والجهل وهو الصحيح لان كل واحد منهما يطالب بجميع الدين فيجعل الرهن الثاني زيادة في الرهن الأول فان كانت قيمته مساوية قسم الدين عليهما والثاني اذا هلك يهلك بنصف الدين وقد قالوا لو شرط انه اذا ضاع يكون مجانا فالشرط باطل ويهلك بالدين ولم يتعرض لما اذا هلك في يد المرتهن بعهد ان ابرأه الراهن أو وهبه الدين أو أخاله به أو وهبه له والعهد في يد المرتهن فهلك في يده من غير ان يمنع عنه لا يضمن استحسانا وهو قول أصحابنا الثلاثة بخلاف مالو ابرأ الراهن فيما بقي من الدين ثم هلك الرهن في يد المرتهن وجب عليه رد ما قبض ولو تصادقا على ان لا دين يبقى مضمونا ولو حال المرتهن الراهن بالرهن على انسان عنده الرهن ثم مات العبد المرهون قبل ان يرد فيه وتبطل الحوالة وفي المدسوط مسائله على فصول أحدها في هلاك الرهن قبل ابراء والثاني في هلاكه بعد الاستيفاء والثالث في هلاكه بعد فسخ الرهن واقلته والرابع في هلاكه بعد استعماله قال رحمه الله في وهب المرتهن الدين من الراهن أو ابرأه عنه فهلك الرهن عنده من غير منع يضمن المرتهن بقياسا وهو قول زفر ولا يمنع استحسانا ولو منعه حتى هلك ضمن قيمته اتفاقا ووجه القياس ان الرهن صار مضمونا على المرتهن بالقبض واليسد لان به يصير مستوفيا للدين ويده على الرهن يد استيفاء للدين ويتقرر ذلك بالهلاك وصار كانه استوفى ثم ابرأه فيبقى مضمونا عليه لبقاء اليد والقبض فكذا هذا وجه الاستحسان ان الضمان قد ارتفع قبل تقرر حكمه ووجوبه لان ضمان الرهن انما يجب اما بحقيقة الرهن أو بجهته وقد ارتفع العقد والجهة بسقوط الدين فانتهى الضمان وذلك لان قيام الدين ودوامه بشرط بقاء الرهن لان الرهن شرع توثيقا وتوكيدا للدين وبعد سقوطه لا يتصور توثيقه وتوكيده فلا فائدة في بقاء الرهن فلا يبقى وانحل الضمان لارتفاع مناطه فبقيت العين أمانة في يده بخلاف الاستيفاء لان الاستيفاء يتقرر بالدين ولا يسقط أصلا وله سدأحت الهبة والابراء بعد الاستيفاء حتى يلزمه رد ما استوفاه ولا تصح الهبة والابراء بعهدية الدين وابطائه ولو أخذت المرأة رهنا بصداقها ثم طلقها الزوج قبل الدخول بها ثم هلك الرهن هلك بنصف الصداق لان الصداق قد سقط فصار كالبراءة عن الدين ولو قبض المرتهن حقه ثم هلك الرهن عنده ولم يمنع من قبضه وقيمه مثل الدين رد ما قبض لان الدين لم يسقط

لاستيفاء من وجه في حق بعض الاحكام وان سقط في حق المطالبة لما بيننا فصلا مستوفيا ما قبض بعدما استوفاه مرتحا
 بالهلاك فيلزمه رد ما قبض آخر او لو كان الدين طعا قرضا واشتراه من هو عليه بدراهم ودفعه الى المرتهن ثم هلك
 الرهن فعلى المرتهن رد مثل ذلك الطعام وتبين بهذه المسئلة ان المرتهن يصير مستوفيا وقت الهلاك دون القبض لانه
 لو صار مستوفيا من وقت القبض لما جاز البيع لانه ليس في ذمة الراهن شيء قضى اجنبي دين المرتهن تطوعا ثم هلك
 الرهن في يد المرتهن رد برء المال على المتطوع لانه استوفى الدين من الراهن بالهلاك بعدما استوفاه من المتطوع فيجب
 عليه ذلك كما اذا استوفاه من الغريم ثم هلك الرهن تصادق الراهن والمرتهن ان لادين بعد ان اتفقا انه ألف وهلك
 الرهن فعلى المرتهن ان برد الالف لان الرهن حين هلك كان مضمونا بالدين لانهما لم يتصادقا ان لادين قبل الهلاك
 فصار المرتهن مستوفيا لادين حكما بالهلاك فصار كما لو استوفاه حقيقة ولو تصادقا ان لادين قبل الهلاك اختلف المبيع
 فيه قبل بئلك امانة لان الرهن حصل بدين مضمون يتوهم وجوده فصار الرهن مضمونا بدين مظنون فاذا زال التوهم
 بالتصادق على ان لادين يزول الضمان كما لو زال بالابراء والهبة وقيل يضمن لانه توهم وجوب الدين لم يزل تصادقه ما
 على ان لادين لان تصادقهما على عدم الدين لا ينعهم ما عن التصادق على الوجوب بعد ذلك لجواز ان يتذكر بعد
 ما تصادقا انه كان عليه دين وان بقي توهم الوجوب بقي مضمونا عليه لان ما به يثبت الضمان وهو توهم الاقتراض منه
 في الثاني بامتناعه الاقتراض لم يزل لجواز ان يكون اقرضه بعد ذلك فيكون مضمونا عليه وكذلك لو اخذ عبدا على ان
 يقرضه الفاء ثم هلك العبد فان كانت قيمته اقل من ألف ضمن قيمته لانه بجهة الرهن مقبوض فصار كالمقبوض بحقيقة
 الرهن لان المقبوض على جهة الشيء كالمقبوض على سوم الشراء ولو اسلم في طعام واخذ به رهنا ثم تفاسخ العقد كان له
 ان يحبس الرهن حتى يقبض برأس المال لان رأس المال يدل على المسلم فيه فظهر ان الرهن في حق البديل فان هلك
 لرهن في يده هلك بالطعام لانه كان مضمونا بالطعام وبالفسخ لم يسقط الطعام أصلا لم يصل اليه رأس المال فبقي
 مضمونا وبانه كما كان بخلاف مال ابراه عن الدين لان هناك سقط الضمان أصلا لسقوط الدين أصلا ولو اشترى عبدا ثم تقابضا
 ثم تفاسخا كان للشترى ان يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن لانه عند الفسخ نزل منزلة البائع وكذلك لو أسلم المبيع
 واخذ بالثمن رهنا ثم تقابلا كان له ان يحبس الرهن حتى يقبض المبيع فان هلك الرهن في يده هلك بالثمن على ما بينا
 أسلم خمسمائة في طعام قرهن به عبدا يساوى الطعام وقبضه ثم صالح على رأس المال فالقياس ان لا يقبض الراهن العبد
 ورأس المال دين عليه وفي الاستحسان يجعل رهنا بدينه ويكون مضمونا وجه القياس ان رأس المال غير المسلم فيه
 حقيقة وحكما لانه ليس يبذل عن الطعام لان الطعام واجب بالعقد ورأس المال واجب بالاقالة وهما ضدان فما وجب
 باحدهما لا يعتبر بدلا عن الآخر فالرهن بالطعام لا يكون رهنا وجه الاستحسان ان رأس المال بدل عن المسلم فيه قائم
 مقامه لانه كان بدلا له في العقد والاقالة والصالح المسقط حقه في المسلم فيه عاده حقه الى بدله لانه وان كان ديننا حادثا
 لكن لما قام مقام المسلم اثباتا واسقاطا فالرهن بالمسلم فيه يكون رهنا بما قام مقامه كالرهن بالمغصوب رهن بقيمته
 لانها قائمة مقامه فاذا استوفى رأس المال ثم هلك عنده العبد من غير منع يعطيه المرتهن مثل الطعام الذي كان له على
 المسلم اليه وياخذ منه رأس المال اقرض رجلا كرحنطة وارتهن منه ثوبا بقيمته أو صالحه من عليه الحنطة على كره
 شعير بعينه و بصير الثوب رهنا بالشعير فاذا هلك مضمونا بالحنطة لانه بري عن الحنطة فصارك لو بري بالايقاه
 ويجوز ان يكون الشيء رهنا ولا يكون مضمونا كما لو اقرض رجلا كرحنطة وارتهن منه ثوبا بقيمته أو صالحه من عليه الحنطة لان الرهن
 استيفاء حكمي والاستيفاء المحكمي لا يربو على الاستيفاء الحقيقي ولو استوفى المسلم فيه حقيقة ثم تقابلا المسلم صحت
 الاقالة و برده عليه طعاما مثله وياخذ رأس ماله فكذا اذا اصطالحا بعد الاستيفاء المحكمي وفي مسألة القرض لو صالحه
 على الشعير بعدما استوفى الحنطة حقيقة لم يجز الصلح لانه لو صالحه على دين وليس عليه ذلك الدين لا يصح أصلا قلنا
 اذا اصطالحا بعد الاستيفاء المحكمي ولو وهب له رأس المال بعد الصلح ثم هلك العبد عليه طعام مثله لان الاقالة لم

تبتل بجهة رأس المال لان الاقالة في السلم لا تقبل البطلان ففي الرهن مضمونا في السلم فيه وذكر مسئلته في الصرف
الثانية اشترى ألف درهم بمائة دينار وقبض الالف فقبض بالمائة الدينار رهنا يساويها ثم تغير فافسد البيع لان
الافتراق قبل قبض الدينار فصارت الدراهم مقبوضة في يد مشتريها بحكم صرف فاسد وليس له أخذ الرهن حتى
يرد الالف فان هلك الرهن عنده رجع صاحبه عليه بمائة دينار والمرتمن بالالف لان الدراهم بدل عن الدينار
والرهن بالشئ يكون رهنا به وببده فيكون محبوسا بالدينار مضمونا بالدراهم فاذا هلك الرهن صار مستوفيا
للدنانير بحكم صرف فاسد فكان على المرتمن رد الدينار وعلى الراهن رد الدراهم فان لم يفترا حتى ضاع الرهن فهو
بالمائة الدينار لانه صار مستوفيا للدنانير في المجلس كما بهلاك الرهن فيصير كما لو استوفى حقيقة فكان الصرف
جائزا ولو ادعى على آخر فانكره فصالحه على خمسمائة فاعطاه به رهنا وهلك الرهن ثم اتفقا على ان لا دين يجبره على قضاء
خمسمائة درهم للمرتمن لانه لو أخذ الرهن بدين ثابت من حيث الظاهر بدليل ان القاضي بعد الصلح قبل التصديق
ان لا دين يجبره على قضاء خمسمائة درهم والرهن بدين ثابت ظاهر ا مضمون على المرتمن لان الرهن المقبوض بجهة
القرض مضمون مع ان الدين غير ثابت فالرهن بدين ثابت ظاهر ا ولا يكون مضمونا لان الرهن يملك في حق ملك اليد
والحبس بازاء ما عليه من الدين والراهن لم يرض بقليله مجانا بل رهن بشرط العوض وهو سقوط الدين بازائه ولو كانت
الدعوى في وديعة فقال المودع ردتها ثم اصطلحا على خمسمائة وأخذها رهنا فهلك ثم تصادقا انه ردها فالرهن غير
مضمون عند أبي يوسف وهي كالمسئلة التي قبلها ولو ادعى صاحب الوديعة استملا كما ولم يدع المودع شيئا حتى صالحه ثم
رهنه فهلك الرهن ثم اتفقا على الهلاك هلك الرهن مضمونا بخلاف وذكر محمد درجة الله رجوع أبي يوسف رجه
الله عن هذا القول الى قول محمد درجة ما الله تعالى وهو الصحيح وهذا بناء على ان هذا الصلح لا يجوز في قوله أولا
وفي قوله الآخر يجوز وهو قول محمد درجة وقوله الاول ان البراءة عن الضمان تثبت بقول المودع كان الصلح باطلا
ووجه قوله الآخر مذكور فيه وقوله مضمون قال في العناية قيل ذكر مضمون للتأكد وقيل احتراز عن دين يجب
كالرهن بالدرك وهو ضمان الدرك عند استحقاق المبيع ولم يتعرض المؤلف لمسئلة القلب قال في المبسوط رهن قلب
فضة على ان يقرضه درهم ما فهلك قبل ان يقرضه يعطيه درهما لانه مقبوض على جهة الرهن والمقبوض بجهة الرهن
كالمقبوض على حقيقة الرهن كالمقبوض على سوم الشراء قال على ان اقرضه شيا ولم يسم شيئا فهلك يعطيه ماشاء لانه
بالهلاك صار مستوفيا شيا فصار كانه عند الهلاك قال وجب لفلان على شئ ولو قال امسكه رهنا بنفقة تعطيها اياه لانه
يصير مستوفيا مالا مجهولا بالهلاك ولو قال امسكه رهنا بدرهم يلزمه ثلاثة لان اقل الجمع ثلاثة كالمقوله على دراهم
وفي المنتقى ولو رهنه رهنا على ان يقرضه ولم يسم القرض قال يعطيه المرتمن ماشاء فان قال اعطيتك فلما قال
محمد درجة الله تعالى لا استحسن اقل من درهم لانه مقبوض على سوم الرهن ولا تسمية في القرض فلا يمكن اعتبار قيمته
اذ لا تقدر في القرض فيعطيه ماشاء لان الابهام جاءه من قبله ولا يصدق في اقل من درهم لان العادة لم تجرف
اقتراض اقل من درهم وهذه المسئلة المذكورة في عيون مسائل لابي الليث أيضا وذكر المعلى عن أبي يوسف رجهما
الله تعالى لو قال رجل اقترضني وخذ هذا الرهن ولم يسم القرض فاخذ الرهن فضاغ ولم يقرضه قال عليه قيمة الرهن
ولو رهن ثوبا فقال امسكه بعشرين درهما فهلك الثوب عند المرتمن قبل ان يعطيه شيا فاعطيه قيمة الثوب الا ان
تجاوز قيمته عشرين لان الرهن مضمون باقل من قيمته ومن الدين رهن دابتين على ان يقرضه مائة وقيمة أحدهما
خسون والاخرى ثلاثون فقبض وقبض التي قيمتها خسون فهلكت بردي خمسين لانه مضمون بالقيمة لا بالمسمى
كالمقبوض بجهة البيع فان بداله ان ياخذ الاخرى ويقرضه له ذلك ولا يجب بر على القرض لان الرهن لازم من في جانب
الراهن فاشترط على الراهن في الرهن يكون لازما وفي حق المرتمن غير لازم فاشترطه على المرتمن لا يكون لازما
والقرض مشروط على المرتمن فيكون لازما في حقه ولو هلكت احدهما عند الراهن واختل في قيمة التي هلكت

عند المرتهن فالقول للمرتهن لان الراهن يدعى على المرتهن زيادة ضمان وهو ينكر وان بقيت احدهما ينظر الى
 قيمة الباقي فتظهر قيمة الهالك فلا يلتفت الى اختلافهما لانه امكن معرفة ما وقع التنازع فيه لانه من جهته ما بين رسم
 عن محمد رحمه الله تعالى رجل رهن رجلا ثوبا فقال له ان لم اعطك كذا وكذا فهو يبيع لك بمالك على قال لا يجوز
 وقوله عليه الصلاة والسلام لا يعلق الرهن وهذا هو الرهن الغاصب بالمغصوب رهنا والمغصوب قائم في يده وهو مقرب به
 ثم رده على المغصوب منه ثم هلك الرهن عند المرتهن فالمغصوب منه ضامن الاقل من قيمة المغصوب وقيمة الرهن لانه
 اخذه على جهة الضمان وليس يكون المغصوب ديناً يدفع به رهنا ولكنه ما رهنه صار رهنا وان لم يكن ~~بها~~
 ولو اختلف الراهن والمرتهن في قيمة الرهن بعد هلاكه فالقول للمرتهن والبينة للراهن لان الراهن يدعى عليه زيادة وهو
 ينكر فكانت بينته اكثر اثباتا ادعى عبدان في يد غيره انه عبده رهنته من فلان وقبضه فلان وذوال اليد يدعي وهو عبدان
 يقضى للمدعي لان ذوال اليد انتصب خصما للمدعي لانه ادعى الملك لنفسه ويوضع على يدى عدل حتى يحضر الغائب
 بخلاف مالو اقر بالملك للغائب فقد اقر انه ليس له حق الامساك لانه يتصور ان يكون مملك الملك الغير بحكم النيابة
 ولو ادعى المرتهن هذا الرهن غائب يدفع اليه اذا قال غصبه ذوال اليد واخذت هاتين بعارية او اجارة لانه ادعى فعلا على
 ذى اليد وانكر ذوال اليد فنصب خصما له فلو لم يدع على ذى اليد الاخذ من يده لا يدفع اليه لانه لم يثبت الاخذ من يده
 كما لو ادعى عينا في يد انسان انها ملكه اغتصبها منه واقام ذوال اليد البينة على انها ودية عنده لفلان تقبل بينة المدعي
 لانه ادعى فعلا عليه فانتصب خصما له فان لم يدع الاخذ من يده لا تقبل بينته ولا ينتصب خصما فكذا هذا اقر
 المرتهن ان في يده رهنا قيمته الف ثم جاء بما يساوى مائة فقال لم ارهنتك هذا فالقول له اذا تراجع سعر ما يساوى الفا
 الى مائة فالقول للمرتهن لانه اذا عرف تغير السعر فالظاهر شاهد للمرتهن ولو قال رهنتك وهو مسلم وقال المرتهن وهو كافر
 فالقول للمرتهن والبينة للراهن وكذلك القصاص والسرقعة لان الراهن يدعى عليه الايفاء او زيادة الايفاء وهو ينكر
 فيكون القول له قال المرتهن اخذت المال ورددت الرهن وانكر الراهن الرد فالبينة للراهن لان بينة الرهن تثبت
 الضمان على المرتهن لان ضمان الرهن والاستيفاء لم يكن ثابتا بالقبض السابق لان قبض الرهن قبل الهلاك
 كان استيفاء في حق المحبس لاني حق ملك الغير وبالهلاك يصير قبض الاستيفاء في حق ملك الغير فلم يكن ضمان
 الاستيفاء ثابتا قبل الهلاك فكانت بينته مثبتة الضمان وبينة الراهن نافية فكانت المثبتة أولى بخلاف مالو
 اقام الغاصب البينة على رد المغصوب واقام المالك البينة على الهلاك فيبينة الغاصب أولى لان ضمان الرد كان
 واجبا بالغصب السابق لانه اوجب رد العين حال قيامها ورد القيمة حال هلاكها فيبينة الغاصب مثبتة البراءة
 عن الضمان وبينة المالك نافية للبراءة فكانت المثبتة أولى دفع الى آخره قبل البرهنته له عند رجل بعشرة
 ووزن القلب عشرون فامسكه فاعطاه عشرة من عنده وقال رهنته ولم يقل رهنته عند آخره فلهك القلب فان
 تصادقا يرجع بالعشرة وكان امينا في القلب وان تجاحدا فقال اقررت بآك رهنته فلا شيء له يقبل قوله بعد ان يخاف
 ما يعلم انه امسكه لان الوكيل اقر اولاً لانه رهنته فاذا قال لم ارهنته فانه قال كذبت فيما اقررت به وانكر المقر له
 فيكون القول للمقر له كما في سائر الاقارب فلا يرجع بالعشرة لانه يثبت الرهن وقد هلك فصار الاثر موفيا للعشرة
 بهلاك الرهن وانما يستخلف لان المقر ادعى ما يحتمله اقراره لانه يحتمل انه لم يرهنته غيره وهو رهنته من نفسه فلم يصير
 مناقضا الا انه خلاف الظاهر فاذا طلب عين المقر له يستخلف كما لو اقر بالبيع ثم قال كان الخبث او كان فيه خيار شرط فان
 قال الاثر لو وكيل اقررت انك رهنته ثم اقررت انك لم ترهنته فناقضت وانت ضامن فله ان يصمنه قيمة القلب من
 الذهب ويضمن له العشرة طعن عيسى وقال الاوجه ضمان القيمة لانهما لو تصادقا انه لم يرهنته لا يضمن فكذلك اذا
 تصادقا انه رهنته فانه لا يضمن بالارهان ولا يتركه والجواب انه يضمن بحجود الامة لانه ثبت بحجوده بالاقرارين
 لانه لما قال رهنته فقد اقر انه لم يكن في يده لان الرهن لا يتم الا بالتسليم فلما قال لم ارهنته صار قائلا انه كان

عندي وفي يدي وهذا هو معنى الجود ومن جـ د ا ما نة في يده ضمنها وصار كالمودع اذا قال ليس عندي ثم قال كان
عندي ضمن فكذا هذا قال رحمه الله **ولو ان يطالب الرهن بدينه ويحبسه به** أي للرتن ان يطالب الرهن
بدينه ويحبسه به وان كان بعد الرهن في يده لان حقه باق والرهن لزيادة الصيانة فلا تمتنع المطالبة وكذا لا تمتنع الحبس
به لانه جزاء الظلم وهو الماطلة على ما بيناه في القضاء مفصلا وقال الكرخي في مختصره وللرتن مطالبة الرهن
بدينه اذا كان مالا ولا يمنع الارتفاع به من ذلك ولا كون الرهن في يده وكذلك اذا كان مؤجلا وحل فانه لا يمنع
حبسه كذا في العيني على الهداية قال رحمه الله **ويؤثر المرتن باحضار رهنه والراهن باداء دينه اولا** أي اذا
طلب المرتن دينه يؤثر باحضار الرهن اولا ليعلم انه باق ولانه قبض الرهن قبل الاستيفاء ولا يجوز ان يقبض ماله
مع قيام يده الاستيفاء لانه يؤدي الى تكرار الاستيفاء على اعتبار الهلاك في يد المرتن وهو محتمل ولو قال باحضار
رهنه لوفى يده امكن اولى ليخرج مما اذا كان في يده عدل فانه لا يؤثر باحضاره كما سنين واذا حضر المرتن الرهن امر
الراهن بتسليم الدين اولا وهو المراد بقوله والراهن باداء دينه اولا ليعتبر حق المرتن في الدين كما تبين حق الراهن
في حق الرهن تحقيقا للتسوية بينهما كما في تسليم المبيع والتمن يحضر البائع المبيع ثم يسلم المشتري الثمن الاول
لما ذكرنا وان طالبه بالدين في غير البلد الذي وقع العقد فيه فان كان الرهن لاجل له ولا مؤنة فكذلك الجواب
لان الاما كن كاهي حقه كبيعة واحدة في حق التسليم ولهذا لا يشترط فيه بيان مكان الايفاء فيه في باب السلم
بالاجماع وان كان له حمل ومؤنة فيستوفى دينه ولا يكاف احضار الرهن لان الواجب عليه التسليم بالتخمية دون النقل
لانه يتضرر به زيادة ضرر لم تلزمه في العقد ولو باع الرهن لا يكاف المشتري احضار الرهن لانه لا قدرة له عليه لان يبعه
بامر الراهن صحيح وصار الرهن دين اقصا ركانه رهنه الراهن وهو دين ولو قبض الثمن يكاف احضاره لقيام البديل مقام
المبدل والذي يقبض الثمن هو البائع مرتنا كان اعدلا لانه هو الماقد وحقوق العقد ترجع اليه ولا يكاف احضار
الرهن باستيفاء كل الدين يكاف باستيفاء ثمنه قد حصل اذا ادعى الراهن هلا كه لاحتمال الهلاك بخلاف ما اذا لم يدع
الراهن هلا كه لانه لا فائدة في احضاره مع اقراره وهذا بخلاف ما اذا قتل رجل خطا العبد الرهن حتى قضى بالقيمة على
عاقلته في ثلاث سنين حيث لا يجبر الراهن وفيما تقدم صادر ينابعله ولا بد من احضار جميع القيمة لانه يقوم مقام
العين لكونها بديلا عنها ولو وضع الرهن على يد عدل واذن بالايداع ففعل ثم جاء المرتن فطلب دينه لا يكاف احضاره
لانه لم يؤتمن عليه حيث وضع على يد غيره فلم يكن تسليمه في قدرته وكذا لو وضعه العبدل في يد من في عياله وغاب وطلب
المرتن دينه والذي في يده الرهن يقربا لوديعة من العبدل ويقول لا أدري لمن هو يجبر الراهن على قضاء الدين لان
احضار الرهن ليس على المرتن لانه لم يقبض وكذا اذا غاب العبدل ولا يدري أين هو لما قلنا بخلاف ما اذا جحد الذي
أودعه العبدل الرهن بان قال هو مالي حيث لا يرجع المرتن على الراهن بشئ حتى يثبت انه رهن لانه لما جحد فقد
قوى المسال والتوى على المرتن فحقق الاستيفاء فلا يملك المطالبة به وفي الفتاوى الغياثية ولورهن الذمي خرا عند
مسلم كان مضمونا عليه بالدين اه وفي النبايع لو تزوج امرأة على دراهم اود ما نير بعيتها واخذ بها رهننا لم يصح
عندنا خلافا لرفر قال رحمه الله **فان كان الرهن في يد المرتن لا يمكنه من البيع حتى يقبض الدين** أي لو اراد
الراهن ان يبيع الرهن لكي يقضى بشئ منه الدين لا يجبر المرتن ان يمكنه من البيع حتى يقبض الدين لان حكم الرهن
الحبس الدائم الى ان يقضى الدين لا القضاء من ثمنه على ما بينا من قبل فلو قضاها البعض فله ان يحبس كل الرهن حتى
يستوفى البقية كما في حبس المبيع قال رحمه الله **فإذا قضى سلم الرهن** أي اذا قضى الراهن جميع الدين سلم المرتن
الرهن اليه لزوال المانع من التسليم لوصول حق المرتن اليه فلو هلك الرهن بعد قضاء الدين قبل تسليمه الى الراهن استرد
الراهن ما قضاها من الدين لانه تبين بالهلاك انه صار مستوفيا من وقت القبض السابق فكان الثاني استيفاء بعد استيفاء
فيجب رده وهذا لانه بايفاء الدين لا يفسخ الرهن حتى يرد الى صاحبه فيكون مضمونا على حاله بعد قضاء الدين مالم

يسلمه الى الراهن أو يبرئه المرتهن عن الدين وكذا لو فسح الراهن لا ينفخ مادام في يده حتى كان للمرتهن أن يمنعه بعد
النفخ حتى يستوفي دينه ولو هلك بعد النفخ يكون كالماله لا يبرئه فيكون هالكاً بدنه بخلاف ما إذا هلك بعد الأبراء
حيث لا يضمن استحقاقاً لانه لم يبق رهناً لان بقائه رهناً بما يبرن بالقبض والدين فاذا مات أحدهما لم يبق رهناً وقد قدمناه
مقصدًا قال رحمه الله وهو لا يذفع المرتهن بالرهن استخداماً وسكنى ولبساً واجارة واعارة لان الرهن يقتضى الحبس
الى أن يستوفي دينه دون الانتفاع فلا يجوز الانتفاع إلا بتسليم منه وان فعل كان متعدياً ولا يبطل الرهن بالتعدي
قال في المبسوط وليس للمرتهن أن يذفع بالرهون إلا بالرهن فالأذن له جاز أن يفعل ما أذن له فيه ولو فعل من غير
إذن صار ضماناً بحكم الرهن بحكم وقابض الغصب وان ترك الاستعمال عادلاً لكونه رهناً ولو استعمل الرهن باذن المرتهن
فان هلك حالة الانتفاع لم يسقط من الدين شيء لانه بالاذن صار مقبوضاً بحكم العارية وان حالف وهلك في حال الاستعمال
يضمن ضمان النصب وفي المنتقى لو أودع المرتهن الرهون بأذنه وهلك في يد المودع لم يسقط الدين كما لو أعاره من غيره
بإذن الراهن فقد خرج من ضمان المرتهن وله أن يسقطه لان الرهن عقد قائم ولكن حكمه وهو الضمان مرتفع في
زمان الإيداع لما بينا ولو أجرة من أجنبي سنة بغير إذن الراهن وانقضت السنة ثم أجاز الراهن الاجارة لم يصح لان
الاجارة لاقت عقداً منتهياً مفوضاً وللمرتهن أن يأخذها حتى يصير رهناً كما كان وان أجاز بعد مضي ستة أشهر جاز
ونصف الاجرة للمرتهن يتصدق به ونصفها للراهن وليس للمرتهن أن يعيدها في الرهن كما بينا وذكر أبو الليث في العيون
ولو أعار المرتهن من الراهن ثم مات الراهن فاندبر جرح الى المرتهن ولا يكون أسوة الغرماء لان الرهن لم يفسخ بالاعارة
فيكون الرهن في يد المسمتير لكونه في يد المعيرف كان مقبوضاً له وبالموت انقضت الاعارة فعادت يد المرتهن كما
كانت ولو ارتهن جارية ثم أعارها الراهن فولدت عند الراهن ثم ماتت فللمرتهن أن يعيدها لولد بحصته لان الرهن
لم يذفع باعارة الرهن من الراهن فيسرى الى الولد والله تعالى أعلم وفي المنتقى واذا كان الرهن ثوباً فاذن له الراهن
في لبسه يوماً ثم جاءه متخرفاً فقال المرتهن تخرق من لبسه من ذلك اليوم فقال الراهن لم تخرق من لبسك ولم تلبسه
فالقول قول الراهن لان المرتهن ادعى البراءة عن الضمان لاستعمال الثوب بإذن الراهن وهو ينكر فيكون القول
له فاذا أقر الراهن انه لبسه في ذلك اليوم وتخرق قبل لبسه أو بعده فالقول قول المرتهن انه تخرق من لبسه والبينة
بينه الراهن لان الظاهر شاهد للمرتهن لان فعله وهو اللبس سبب التخرق ظاهر أو غيره وهو مضمون فيه في حال التخرق في
السبب الظاهر دون الموهوم والله تعالى أعلم ولم يتعرض المؤلف للسعر بالعين المرهونة ولا ما إذا أغير الرهن للمرتهن
قال في الغياثية وللمرتهن أن يسافر بالرهن اذا كان له حمل ومؤنة أولم يكن وعن محمد بن كاسم كالدعية رهن المرتهن
وارتفاهه موقوف ولورهن عبد امر يضاف قتل فالدين على حاله خلافاً له ما وكذا اذا قتل قصاصاً بعدد أو بسرقة
ويصدق المرتهن انه كان هكذا ولو احترق النخل ذهب بحصته وفي الخانية رهن عبد او غاب ثم ان المرتهن وجد العبد
حرفان كان العبد أقرب الرق عند الرهن لم يرجع المرتهن بدينه عليه أخذت المرأة بصدقتها المسمى رهناً يساوي
صدقتها ثم وهبت صدقتها من الزوج وأبرأته كان عليها رد الرهن الى الزوج فان هلك الرهن عندها هلك بغير شيء ولو
اختلعت المرأة من زوجها بعد ما وهبت مهرها كان عليها رد الرهن ولا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن ولا
بموتها وبقي الرهن رهناً عند الورثة وسياق له مزيد بيان قال رحمه الله ويحفظ بنفسه وزوجته وولده وخادمه
الذي في عياله ومعناه أن يكون الولد أيضاً في عياله لان عياله أمانة على ما بينا فصار كالدعية وأجره الخاص كولد
الذي في عياله وهو الذي استأجره مشاهرة أو مساهمة والمعتبر فيه المساكنة ولا عبرة بالنفقة حتى ان المرأة لو دفعت الى
زوجها لا تضمن قال في المنتقى الاصل ان المرتهن أو المستأجر متى أمسك العين للحفظ لا يضمن ومتى أمسكها للاستعمال
يضمن فالحد الفاصل بينهما هو انه متى أمسك الشيء في موضع لا يمسك فيه الا للاستعمال والانتفاع في ذلك الموضع
فهو استعمال واذا أمسك في موضع لا يمسك فيه للاستعمال فهو حفظ فعلى هذا قالوا اذا تورت بالخلخال أو تخلخلت

بالسوار أو تعميم بالتميص أو وضع العمامة على العاتق فهذا كله حفظ وليس باستعمال لان الاستعمال للاسماك في
 موضع لا يصحك للاستعمال فكان الاسماك للحفظ واذا تسور بالسوار وما أشبهه ضمن لان الاسماك وجد في موضع
 للاستعمال فكان استعمالا وحفظا وروى عن محمد بن رحمه الله تعالى الرهن اذا كان خاتما فتحتم به في الخنصر اليمنى
 يضمن لان من الناس من يتختم في يمينه للزينة وان تختم فوق خاتم في ذلك الاصبغ لا يضمن قبيل لمحمدان الناس
 يستعملون خاتمين في خنصر واحد قال انما يستعملونه للختم لا للزينة قال مشايخنا وهذا في بلادهم وأما في بلادنا فقد
 يستعملون الثاني للزينة قال مشايخنا فيجب أن يضمن وان تختم في أصبع غير الخنصر لا يضمن لانه لا يستعمل كذلك
 قط استعمال الزينة قال بعض مشايخنا اذا تختم وجعل القص مما يلي الكف لم يضمن وكان حفظا لاستعمال الوكيل
 يقبض الدين اذا أخذ الرهن من عليه الدين فضاع عنده أو الوصي اذا أخذ رهنا من غريم لليت بدين عليه والورثة كبار
 فضاع عنده قال محمد بن رحمه الله تعالى لا ضمان عليه لانه لم يبل الاقراض والاداء وانما قبضه على ان يكون أمينا فيه
 لصاحب الدين قال رحمه الله هو ضمن بحفظه بغيره وبايداعه وتعديه قيمته بما يبين ان عينه وديعة والوديعة تضمن
 بهذه الاشياء لكونه متعديا بها فيضمن جميع قيمته كالمقصوب وهل يضمن للمودع الثاني فهو على الخلاف الذي بيناه
 في مودع المودع في كتاب الوديعة ثم ان قضى القاضى بالقيمة من جنس الدين يلتقيان قصاصا بمجرد القضاء اذا كان
 الدين حالا فلا يطالب كل واحد منهما صاحبه الا بالفضل وان كان مؤجلا يضمن المرتهن قيمته ويكون رهنا عنده لانه
 بدل الرهن فيكون له حكم أصله فاذا حل الاجل أخذه بدينه وان قضى بالقيمة من خلاف جنس الدين كان رهنا عنده
 الى أن يقضيه دينه لانه بدل الرهن فاخذ حكمه ولورهن خاتما عند امرأة فجعلت خاتما فوق خاتم تضمن لان النساء
 يلبسن كذلك فيكون من باب الاستعمال بغير اذن المالك وكذا الطيلسان ان لبسه لبسا معتادا ضمن ولو وضعه على
 عنقه لم يضمن وفي الواقعات رجل رهن عند رجل خاتما وقال للمرتهن تختم به ان أمره أن يتختم به في الخنصر فهلك في
 حان التختم يهلك بالدين لانه أمر بالحفظ لا بالاستعمال وفي الذخيرة هو الصحيح ولورهنه سيفين فتقلدهما ضمن قال نضر
 الدين والفتوى على انه يضمن وفي الثلاثة لا يضمن لان العادة جرت بين الشجعان بتقليد السيفين في الحرب دون الثلاثة
 وفي المحيط ولو باع المرتهن زوايدا الرهن بغير اذن الراهن أو القاضى لم يجز بيعه ويضمن قيمته وان خاف تلفه فخذ
 الثمار وحلب اللبن جازا استحسانا لانه نوع من الحفظ فان خاف تلفه عنده وامسكه برفع الامر الى القاضى حتى يبيعه
 أو ياذن له في البيع ان كان المالك غائبا وان كان حاضرا يرجع اليه ولو كان المرتهن بعيدا من القاضى والمالك
 وخاف التلف فباعه بنفسه لم يضمن هكذا روى عن محمد لانه ما ذون له في مثل هذه الحالة في البيع دلالة وليس
 للمرتهن ولا للراهن ان يزرع الارض ولا ان يؤجرها لانه ليس له الانتفاع بالرهن قال رحمه الله هو وأجرة بيت الحفظ
 وحافظه على المرتهن وأجرة راعيه ونفقته والحراج على الراهن وفي الاصل فيه ان ما يحتاج اليه لمصلحة الرهن لنفسه
 وتبقيته فهو على الراهن سواء كان في فصل أو لم يكن لان العين باقية على ملكه وكذا منافع مملوكة له فيكون
 أصلا وتبقيته عليه لما أنه مؤنة ملكه كما في الوديعة وذلك مثل النفقة من ما كله ومشر به وأجرة الراعي مثله لانه
 علف البهائم ومن هذا الجنس كسوة الرقيق وأجرة ظئر ولد الرهن وكري النهر وكسرة النهر وسقى البساتين وتلقيح
 نخيله وجزاؤها والقيام بمصالحه وفي النوازل أبي الراهن ان ينفق على الرهن فالقاضى يامر المرتهن بالنفقة فاذا قبض
 الدين فلا مرتهن ان يحبس على النفقة فان هلك في هذه الحالة فالنفقة على الراهن وكل ما كان لحفظه أو لردده الى يد
 المرتهن أو لرد جزء منه كداواة الجرح فهو على المرتهن مثل أجرة المحافظ لان الاسماك حق له والحفظ واجب عليه
 فتكون مؤنته عليه وكذلك أجرة البيت التي يحفظ فيه الرهن وعن أبي يوسف ان أجرة الماوى على الراهن بمنزلة
 النفقة ومن هذا القسم جعل الاتى اذا كان كله مضمونا لان اليد الاستيفاء كانت ثابتة على المحل ويحتاج الى اعادة يد
 الاستيفاء ليرده على المالك فكانت من مؤنة الرد فتكون عليه وان كان بعضه أمانة فيقدر المضمون على المرتهن وحصة

الامانة على الراهن ولان الرد لا عادة اليد ويده في الزيادة يد المالك اذ هو كالمودع فيهما فتكون على المالك بخلاف اجرة
 البيت الذي يحفظ فيه الرهن فان كلاهما تجب على المرتهن كما فيهما كان لان وجوبها لاجل الحبس وحق الحبس ثابت
 له في الكل واما الجعل فلا جمل الضمان فيتم قدره والمد او اداء والغداء من الحماية ينقسم على المضمون والامانة
 والمخرج على الراهن لانه مؤنة المالك والعشر فيما يخرج مقدم على حق المرتهن لتعلقه بالعين ولا يبطل الرهن به في الباقي
 لان وجوبه لا ينافي ملكه الا ترى انه لو باع الحارج كما في غير الرهن قبل اداء العشر يجوز فكذلك ان يخرج بدل العشر
 من مال آخر وان كان ملكه ثابتا فيه بقي رهنا على حاله بخلاف استحقاق جزء شائع من الرهن حيث يبطل الرهن في
 الباقي لانه تبين بالاستحقاق انه لا يملك قدر المستحق فكان الرهن شائعا من الابتداء وتبين ان الرهن كان باطلا
 ولا كذلك وجوب العشر لان وجوبه لا ينافي ملك الراهن لافيه ولا في غيره ثم اذا خرج منه العشر خرج ذلك الجزء عن
 ملكه في الوقت فلم يوجب شيوعا في الباقي لا طارئا ولا مقارنا وما اداه احدهما مما يجب على الآخر بغير امر القاضى
 فهو متطوع كما اذا قضى دين غيره بغير امره وان كان بامر القاضى وجعله ديننا على الآخر رجوع عليه وبمجرد امر القاضى
 من غير تصريح بجعله ديننا عليه لا يرجع عليه اذا كان صاحبه حاضرا وان كان بامر القاضى لانه يمكنه ان يرفع الامر الى
 القاضى في امر صاحبه بذلك وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يرجع في الوجهين وهو فرع مسئله الحجر لان القاضى لا يلى
 على الحاضر ولا ينفذ امره عليه وفي المحيط والعشر والمخرج على الراهن اه ولم يذكروا المؤلف الدعوى والشهادة في
 الرهن ودعوى الرجلين الرهن او احدهما قال في المبسوط مسأله على فصول فصل في اختلافهما في الرهن وفصل
 في اختلاف الشاهدين في النطق وفصل في شهادة الراهنين والمرتهنين بالمرهون لغيره وفصل في اقامة الواحد البينة
 على رجلين في الرهن قال الراهن رهنتك هذه العين وقبضتها مني واقام البينة والعين قائمة في يد المرتهن وهو ينكر
 او قال بل رهنتني عيننا اخرى فاقام البينة تقبل بينة المرتهن والقول له ولا تقبل بينة الراهن لان بينة المرتهن تثبت
 الحق لنفسه وبينة الراهن تثبت الحق لغيره وهو ملك اليد والحبس وبينة من تثبت الحق لنفسه أولى ولانه لا فائدة
 في قبول بينة الراهن لان المرتهن رد ذلك وان الرهن غير لازم واذا كانت العين هالكة فالبينة للراهن اذا كان
 ما يدعيه الراهن أكثر لان بينته تثبت زيادة اقام الراهن البينة انه رهنه عبد بالف يساوي ألفين وقبضه وانكر
 المرتهن يضمن قيمته كلها النصف يستقط بدينه ويؤخذ بالنصف لانه جده فصار ضمانا بالحجود كالمودع جحد الودعة
 يصير ضمانا للودعة وكذلك ان سكت المرتهن ولم يقر ولم يجحد لان السكوت جحد حكما الا ترى لو آخر شيافسكت
 يسمع عليه كما لو جحد ولو قال المرتهن تساوي جسمائة لا يسمع قوله لانه خلاف ما قامت عليه ولو قال المرتهن رهنتني هذين
 الثوبين وقال الراهن احدهما بعينه فالقول للراهن والبينة للمرتهن لان المرتهن يدعي عليه زيادة رهن وهو ينكر
 الرهن رهن عبد او الدين ألف فذهب عين العبد وهو يساوي ألفا فقال الراهن كانت هذه قيمته يوم رهنتك فقد
 ذهب نصف حقه وقال المرتهن بل كانت جسمائة يومئذ وازدادت من عد فالقول للراهن والبينة له أيضا لان القيمة
 للمال ألف فيكون الحال شاهد الماضى كمن استاجر طاحونة واختلفا في جريان الماء وانقطاعه يحكم الحال فكذلك
 الراهن بينته تثبت أكثر القيمتين وبينة المرتهن تنفي فكانت المثبتة أولى واذا أسكر المرتهن الرهن فشهدت
 احدهما انه رهنه بالف والاخرى بالعين لا تقبل لان الدين بهذه الاشياء لم يثبت عند أبي حنيفة رحمه الله لان
 اختلاف الشاهدين في المشهود به يمنع قبول الشهادة عندنا واذا لم يثبت الدين لم يثبت الرهن لان صحته منوطة بالدين
 وعندنا هو رهن بالاقول لانه يثبت دين ألف بهذه الشهادة عندهما اذا كان المدعى يدعي أكثر المالين ادعى
 الراهن الرهن بمائة وخمسين وهي قيمته وشهد احدهما بذلك والاخر بمائة وقال المرتهن عليه مائة وخمسون وهذا رهن
 بمائة منها فالقول للمرتهن والبينة للراهن لانه يثبت الدين وهو مائة وخمسون لتصادقهما عليه لا بالبينة وتصادقان
 العين رهن بمائة فصار رهنا بمائة بتصادقهما على ذلك الا ان بينة الراهن أكثر اثباتا لانه يثبت زيادة ايفاء على

المرتهن أقام البيئنة انه استودعه وهو أقام البيئنة انه ارتهنه تقبل بيئنة المرتهن لان الرهن جاء لازما وفيه ضمان
 ولازوم ولا ضمان في الوديعة فكانت بيئنة الراهن أكثر اثباتا ولانه أمكن العمل بالبيئتين بان يجعل كانه أودعه ثم
 رهنه لان الرهن يرد على الايداع وأما الايداع لا يرد على الرهن الا برضا المرتهن الراهن أقام البيئنة على الرهن
 والاخر على البيع جعل بيعه لان البيع لازم من الجانبين والرهن غير لازم من جانب المرتهن والبيع يوجب الملك
 للعالم والرهن لا فكانت بيئنة البيع أكثر اثباتا ولانه أمكن العمل بالبيئتين بان تجعل كانه رهن أو لانه باع لان البيع
 يرد على الرهن والرهن لا يرد على البيع وكذلك لو ادعى المرتهن الهبة والقبض يؤخذ بيئنة الهبة لان الهبة
 يوجب الملك للعالم كالبيع ادعى الشراء والقبض والاخر ادعى الرهن والقبض يحكم بالشراء اذا كان في يد الراهن
 فان علم بتقدم الرهن جعل رهنا لان المرتهن قبضا معاينا ولا ينقض بالشك كما لو ادعى الشراء من واحد ولا حدهما
 قبض معاين وأقام البيئنة فصاحب القبض أولى ولو شهد الراهنان بان المرهون ملك آخر لا تقبل لانهما بهذه الشهادة
 يجبران لانفسهما نفعاً ومغنا لانهما يريدان ابطال حق المرتهن عن الرهن عليهما وفي ابطال حق المرتهن عن
 الرهن نفع لهما في الجملة فتمكنت الشبهة في شهادتهما فلا تقبل ولان هذه الشهادة في معنى الاقرار لانهما يشهدان
 على أنفسهما لانهما يسعيان في نقض عقد قديم وشهادة الانسان على نفسه اقرار فهو هذا اقرار يتضمن ابطال حق
 المرتهن فلا يصح في حق المرتهن كما لو اقر صرر بجاولوشهد المرتهنان تقبل لانهما لا يجبران الى أنفسهما مغنا ولا
 يدفعان مغنا بل يضران بانفسهما متى كان الرهن قائما وان كان هالكالا تقبل شهادتهما لانهما ما يمنعان عن
 أنفسهما مغنا لان بهلاك الرهن سقط الدين ويرى الراهن عن الدين ظاهرا ومتى قبلت شهادتهما لم يصح الرهن فلا
 يسقط حقهما باع رجلان متاعا بالف درهم من رجل على ان يرهنهما عبدا بعينه ثم شهد ان العبد لرجل وقال انرضي ان
 يكون ديننا بالرهن تقبل شهادتهما لانهما ما يشهدان على أنفسهما بابطال حقهما في الحبس ولا يجبران الى أنفسهما
 مغنا ولا يدفعان مغنا ولا يسعيان في نقض عقد ولو طلب الا تقبل لانهما يشهدان لانفسهما برهن ويسعيان في نقض
 عقد تم بينهما وليس لهما النقض ادعى على رجل أن كل واحد له الرهن فهي على قسمين اما اذا كان الرهن في يد أحدهما
 أو في أيديهما أو في يد الراهن والدعوى منهما حال حياة الراهن أو بعد وفاته وقد أرخا ذلك كله أو لم يؤرخا فان كان الرهن
 في يد أحدهما ولم يؤرخا فهو أولى لانه قد ترحمت بيئنة ذي اليد باليد لان يده تدل على انه سبق ارتهانه ولان يده
 صحيحة من حيث الظاهر فلا يجوز نقضها الا ان يعلم بطلانها كما لو ادعى الشراء من واحد والمبيع في يد أحدهما فان أرخا
 يقضى لاسبقهما تاريخا لان البيئنة التي آخرهما تاريخا غير مقبولة لانها قامت على رهن فاسد وكان الذي هو اسبق
 انفر دباقامة البيئنة وان لم يؤرخا لا يقضى لهما قياسا وبه ناخذ وفي الاستحسان لكل واحد نصفه بنصف حقه لان رهن
 كل واحد منهما انبيئنتهما معا فصح الرهن فصار العبد محبوسا بحق كل واحد منهما على السكال هذا كله في حال حياة
 الراهن فاما بعد وفاته لو أقام كل واحد البيئنة على ارتهانه منه يقضى لكل واحد بنصفه رهنا بنصف حقه يباع فيه
 عندهما وما بقي للغرماء وقال أبو يوسف لا يقضى لهما بشئ وهو قول الغرماء بالمخصص قياسا لان القضاء بالرهن منهما
 قضاء برهن مشاع وانه باطل كما في حالة الحياة لهما ان القصد مطلوب بحكمه لا بعينه لانه شرع ليكون وسيلة وذريعة
 الى حكمه وحكمه الرهن بعد الموت في حق هذا المحكم بخلاف حال الحياة لان نعمة المقصود من الرهن هو ملك اليد
 والحبس ولا يملك اثنان اليد والحبس في المشاع دائما فلا يمكن القضاء بالرهن وأما القسم الثاني لو ادعى الرهن من
 اثنان فأقام كل واحد البيئنة على الارتهان من آخر والرهن في يد أحدهما فلا يخلو اما ان يكون الراهنان غائبين أو كانا
 حاضرين أو أحدهما حاضرا والاخر غائبا فان كانا غائبين فذو اليد أولى وان كان الخارج أسبق تاريخا لان بيئنة
 الخارج لا تسمع لانها لم تقم على خصم لان ذا اليد ائتمت بيئنته كونهما رهن في حق ما في يده والمرتهن لا ينتصب خصما
 على المالك كالمودع فكان الشئ رهنا في يده اليد كما يدعيه فان كان الراهنان حاضرين فالخارج أولى لان كل

واحد من الراهنين ينتصب خصمه لصاحبه لانه يدعى انه ملكه ورهنه من المدعى ويجعل اقامته البيئته من المرتهنين
وهما يحتاجان الى اثبات ملك الراهنين ليصبح رهنهما بمنزلة مال واقام الراهنان البيئته على الملك المطلق والشئ في يد
احدهما كان الخارج اولى فكذا هذا وان كان راهن الخارج حاضر او راهن ذى اليد غائبا فذو اليد اولى لان المرتهن
لا ينتصب خصمه لمن يدعى ملكه كافي الرهن كما مودع في بيئته الخارج قامت لاهي خصم وان كان راهن ذى اليد حاضرا
وراهن الخارج غائبا فكذلك طعن عيسى رحمه الله تعالى وقال حضرة راهن ذى اليد تكفي للقضاء للخارج لان راهن
ذى اليد انتصب خصمه للخارج لانه يدعى الملك لنفسه والرهن من ذى اليد والخارج مرتهن والمرتهن بمنزلة المودع
والمودع ينتصب خصمه فيما يستحق لصاحبه لانه من باب المحفظ كالمودع انما على المودع ان ما في يده من الوديعة
لفلان آخر غائب اودعه اياه واقام البيئته على ذلك تقبل فكذا هذا والمجواب عنه ان المرتهن كما ثبتت الملك لانه يدعى
دينا وهو غائب وليس عنه خصم حاضر فلا تقبل بينته على اثبات الدين فلا تقبل على اثبات الرهن ايضا لان
الرهن لا يصح بدون الدين بخلاف المودع لانه لم يدع على مودعه شيئا بل يدعى الملك له فينتصب خصمه في اثبات
الملك له ولو ادعى واحدا على رجلين الرهن واقام البيئته على احدهما انه رهنه المتاع ويحسد ان الرهن
يستخلف من لم يقيم عليه البيئته فان حلف رد الرهن علمه لانه لم يثبت الرهن في حقه فلا يقضى به في نصيب الاخر
لانه لا يكون قبضا بالرهن في نصف مشاع وذلك لا يجوز فان نكل ثبت عليهم ما على الناكل بالتدول وعلى الاخر
بالبيئته وان كان المرتهن اثنين والراهن واحد فاقام احدهما البيئته انى ارتهنت وصاحبه بمائة وانكر الراهن
والمرتهن الاخر الرهن يرد على الراهن عند ابي يوسف وعند محمد يقضى به رهننا ويجعل في يد المرتهن الذي
اقام البيئته وعلى يد عدل فان قضى الراهن المرتهن المقيم البيئته فله اخذ الرهن فان ملك الرهن ذهب نصيبه لان نصيب
المجاحد ولا رواية عن ابي حنيفة رحمه الله فيه لمحمد انه لا يمكن المدعى اثبات الرهن على الراهن الا بعد اثباته على
صاحبه لان الرهن من اثنين لا يصح الا بقبولهما جميعا فكان الرهن من صاحبه سببا لثبوت الرهن في حقه ومن
انكر سبب ثبوت حق انسان ينتصب خصمه له فقامت البيئته على خصمه كالمودع عين في يد انسان انه اشترى راهن
فلان الغائب تقبل بينته على ذلك ومتى ثبت الرهن منهما يوضع في نوبة المجاهد على يد عدل لان الرهن في حق المجاهد
غير ثابت في حق المدعى والراهن ماضى يحفظ المدعى وحده ولا يبي يوسف رحمه الله ان ما يدعيه على صاحبه ليس سببا
لثبوت حقه بل هو شرط لثبوت حقه لا قول صاحبه فلا يمكنه اثبات قول صاحبه وهو واحد كالمودع اياه من اثنين
وهو في يد احدهما وراهن ذى اليد حاضر لا تقبل بيئته الخارج على اثبات الرهن على الغائب كما بينا فكذا هذا والله
سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب ما يجوز ارتهانه والارتهان به وما لا يجوز

لما ذكره مقدمات مسائل الرهن ذكر في هذا الباب تفصيل ما يجوز ارتهانه والارتهان به وما لا يجوز اذا التفصيل انما
يكون بعد الاجال قال رحمه الله **ولا يجوز رهن المشاع** يعني لا يصح رهن المشاع قظاهره انه لا فرق بين
ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل القسمة قال صاحب العناية رهن المشاع قابل للقسمة وغيره فاسد يتعلق به
الضمان اذا قبض وقيل باطل لا يتعلق به الضمان وليس بصحيح لان الباطل منه فيما اذا لم يكن الرهن مالا ولم يكن
المقابل به مضمونا وما نحن فيه ليس كذلك بناء على ان القبض شرط تمام العقد لا شرط جوازه وقال الامام الشافعي
رضي الله عنه يجوز لان موجهه عنده بيعه والمشاع لا يمتنع بيعه ولنا ان موجهه ثبوت يد الاستيفاء واستحقاق المحبس
الدائم ولا يتصور المحبس الدائم في المشاع لانه يبطل بالمهاياة قبضه كانه رهنه يوما وما لا يملكه الا بتوى فيه ما يقبل
القسمة وما لا يقبلها بخلاف الهبة حيث تجوز فيما لا يحتمل القسمة لان موجهه الملك ولا يمتنع بالشئ ويوع ولا يجوز من
شريكه ايضا لان ثبوت اليد في المشاع لا يتصور ولانه لو جاز لامسكه يوما بمسكه الرهن ويوم بمسكه الملك فيصير كانه

رهنه يوما ويوما لا بخلاف الاجارة حيث تجوز في المشاع من الشر بلك لان حكمها التمكن من الانتفاع لا المحبس
 والشر بلك متمكن من ذلك والشيوع الطارئ يمنع بقاء الرهن في رواية الاصل وعن أبي يوسف لا يمنع لان حكم البقاء
 اسهل من الابتداء فاشبه الهبة ووجه الاول ان الامتناع لعدم المحلقة وفي مثله يستوى الابتداء والبقاء كما محررة في باب
 النكاح بخلاف الهبة لان المشاع لا يمنع حكمها وهو الملك والمنع في الابتداء لنفي الغرامة على ما عرف ولا حاجة الى
 اعتباره في حالة البقاء ولهذا يصح الرجوع في بعض الموهوب ولا يصح الفسخ في بعض المرهون قال في الهبط ولا يجوز
 ما هو مشغول بحق الغير ولو رهن عبدا نصفه بستمائة ونصفه بستمائة لم يجز لانه لما سمى النصف بدلا على حدته
 صار صفتين كأنه رهن كل نصف بصفقة في الابتداء فوقع شائعا فلا يجوز وهذا يفيد ان المانع هو الاشاعة في العقد
 لظاهر قوله فيصير تغريعا الى آخره مع ان المانع الاشاعة عند القبض فلو قال ولا يجوز رهن المشاع عقدا وقبضا لكان
 أولى ولو رهن قلبا وزنه عشرون درهما بعبثة دراهم فكسره فانه يضمن نصف القلب ويصير شركة بينهما بصورة
 الشيوع الطارئ قال رحمه الله ولا الثمرة على النخل دونها ولا زرع في الارض دونها ولا نخل في الارض دونها لان
 القبض شرط في الرهن على ما بينا ولا يمكن قبض المتصل وحده فصار في معنى المشاع وعن أبي حنيفة رضي الله تعالى
 عنه ان رهن الارض دون الشجر جائز لان الشجر اسم للنبات فيكون استثناء الاشجار بمواضعها بخلاف ما اذا رهن الدار
 دون البناء لان البناء اسم للمبنى فتكون الارض جميعا رهنا وهي مشغولة بملك الراهن ولو رهن النخل بمواضعها حاز لانه
 رهن الارض بما فيها من النخل وذلك جائز ومجاورة ما ليس برهن لا يمنع الصحة ويدخل في رهن الارض النخل والتمر على
 النخل والزرع والرطبة والبناء والغرس لانه تابع لا اتصاله فيدخل تبعاتها جميعا للعقد بخلاف البيع حيث لا تدخل
 هذه في بيع الارض سوى النخل لان بيع الارض بدون هذه الاشياء جائز فلا حاجة الى ادخالها في البيع من غير
 ذكر وبخلاف المتاع الموضوع بها حيث لا يدخل في الرهن من غير ذلك لانه ليس بتابع لها ولهذا يباعها بكل قليل
 او كثير هو فيها او منها لا يدخل المتاع وهذه الاشياء تدخل وكذا تدخل هذه الاشياء في رهن الدار والقرية لما ذكرنا
 ولو استحق بعضها ان كان الباقي يجوز ابتداء الرهن عليه واخذها جاز وذلك بان يكون المستحق موضع ما عينه لان
 رهنه ابتداء يجوز فكذا بقاءه وان كان الباقي لا يجوز ابتداء الرهن عليه بان استحق جزأ شائعا او ما هو في معنى
 الشائع كالتمر ونحوه بطل لانه تبيين بالاستحقاق ان الرهن وقع باطلا ولا يمنع التسليم كون الراهن او متاعه في الدار
 المرهونة حتى اذا رهن دارا وهو فيها وقال سلمتها اليك لا يتم الرهن حتى يقول بعد ما خرج من الدار سلمتها اليك لان
 التسليم الاول وهو فيها وقع باطلا لشغلا به ولا بد من تجديد التسليم بعد الخروج منها كما اذا سلمها ومتاعه فيها
 وينسخ تسليم الدابة المرهونة المحمل الذي عليها فلا يتم حتى يلقى المحمل بخلاف ما اذا رهن المحل دونها حتى يكون رهنا اذا
 دفع الدابة اليه لان الدار مشغولة فصار كما اذا رهن متاعا في دار او في وطاء دون الدار والوعاء بخلاف ما اذا رهن سرجا
 على دابة او نجاما في رأسها ودفع الدابة مع السرج والوعاء حيث لا يكون رهنا حتى ينزعها منها ثم يسلمه اليه لانه من
 توابع الدابة بمنزلة الثمرة للنخل حتى قالوا يدخل في رهن الدابة من غير ذلك وفي التتمة سئل علي بن أحمد عن رجل عمر
 عمارة على أرض السلطان كحانوت أو غيره ورهنه وسلم للرتن أخذ الا حرة قال لا يصح ولا يطيب للرتن قال وفي الهبط
 ولو رهن النخل والشجر والكرم بمواضعها من الارض حاز لانه يمكن قبضها بما فيها بالتخلية قيد بقوله دونها لانه لو لم
 يقل دونها لصح الرهن في الكل ولو قال رهنك هذه الارض او هذه الدار يدخل في الرهن كل ما كان متصلا بالمرهون
 من البناء والشجر والتمر والزرع والرطبة لان الرهن لا يجوز بدون ما يصل به فكان اطلاق العقد ينصرف الى ما فيه
 تهيجه فيدخل في الرهن تبعاتها بالجو ولو رهن الدار بما فيها صح اذا خلى بينها وبين الدار بما فيها ويصير الكل
 رهنا وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله سئل عن رهن عشرة من السكر وقبضها المرهون ثم تبين انه كان واحدة
 مسيلة وأخرى مشاعة بين الراهن وغيره كيف يبقى الرهن في البواقي من السكر الفارغة فقال في البواقي الرهن صحيح

والله أعلم حتى لو باع هذه السكردة الفارغة لا يجوز من غير اجازة المرتهن حتى يقضى بالدين وسئل علي بن أحمد
 والخجندی عن الرجل استاجدارا اجارة صحیحة وسلمها فارغة ثم ان المؤجر رهنها من المستاجر بقدر معلوم هل يصح هذا
 الرهن وهل تبقى الاجارة قال علي بن أحمد تصير رهنها مع وجود القرض قال الخجندی صح الرهن وانفسخت الاجارة
 وعن أبي حامد رجل دفع لرجل رهنا على ثمانمائة فدفع له ثلاثمائة بعد ان قبض الرهن وامتنع من دفع الباقي قال
 يكون رهنا بهذا القدر وسئل أبو يوسف عن الدار المرهونة اذا غصبت من انسان وانلف منها جزءا او كلها يضمن ذلك
 المرتهن قال يضمن وكذا ذكر ذلك الخلواني في شرحه وسئل الخجندی عن رجل رهن عند آخر وكفمت زوجته لرب الدين
 باذن الزوج فطالب رب الدين الكفيل بايفاء الدين فحبسه القاضى وعجز عن أدائه هل للقاضى أن يبيع الرهن قال علي
 قول الامام لا وعلى قولهما نعم وسئل أبو الفضل عن رجل رهن عند آخر دار الى سنة يدين على الراهن وقبض للدار
 هل يكون التاجيل مفسدا للرهن قال ان كان الاجل في الرهن فسد وان كان في الدين لا يفسد وهكذا في الايضاح سئل
 عن المرتهن اذا مات وورثته يعرفون الرهن ولا يعرفون الراهن ويطلبون الخروج عن العهدة هل يكون حكمه حكم
 اللقطة قال يحفظ حتى يظهر المسالك وفي التجريد لو رهن عبدین أو ثوبین ولم يسم لكل واحد شيئا من الدين يقسم الدين
 على قيمة تلك الاشياء فما اصاب كل واحد وهو مضمون باقل من قيمته وعما سمي أو رهن شاتين بثلاثين احدهما
 بعشرة والاخرى بعشرين ولم يبين ايهما لم يجز لان بسبب هذه الجهالة تقع بينهما منازعة عند الهلاك فانه اذا هلك
 احدهما لا يدري ما يسقط من الدين باء عشرة أو عشرين فيمتنازعا في ذهاب الدين بهلاكها فلو بين فهلك احدهما
 سقط من الدين بقدرها لانه لما بين حصة كل واحد منهما من الدين انقطعت المنازعة وفي المنتقى ولو قال رهنك النخل
 باصوله جاز اذا سمي باصوله وان لم يسم باصوله لم يجز لانه لا يقوم الا باصوله فلا يمكن تسليمه بدونه وذكر الفقيه أبو الليث
 روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رجه الله تعالى في رجل رهن عند رجل جارية لها زوج والرهن جائز لان النكاح لا يوجب
 نقصا في الرق والمالية وليس للمرتهن منع الزوج من غشيانها لانه رهنها وهي مشغولة بحق الزوج وحق المرتهن لا يتعلق
 بمنافع البضع فتحق الزوج فيها الا يفسد الرهن فان وطئها الزوج فساتت من ذلك سقط الدين لان الوطء من الزوج ليس
 بجناية فاشبه الموت من المرض قال أبو يوسف رجه الله تعالى ولو رهن جارية لا زوج لها فزوجها الراهن برضى المرتهن
 فهذا مثل الاول ولو زوجها بغير رضا المرتهن جاز النكاح لقيام ملكه فيها والمرتهن ان يمنعه من غشيانها لان النكاح لم
 يعقد برضاه وثبوت حقه من الحبس سابق على تعلق حق الزوج غشيانها بالمهر رهن معها وان لم يغشها لم يكن المهر
 رهنا معها لان له ان يمنعه من الوطء فان ماتت من غشيانها وان شاء المرتهن ضمن الراهن وان شاء ضمن الزوج فان ضمن
 الزوج يرجع على المولى ان كتم الرهن عنه لانه هو الذي اوقعه فيه وان لم يكن كتمه عنه لا يرجع ابن سماعة عن أبي
 يوسف رجه الله رجل أعتق ما في بطن جاريته ثم رهنها المولى فالرهن جائز لانها مملوكة لمولاه وان ولدت فنقصتها الولادة لم
 يذهب من الدين شيء بنقصان الولادة لانه اذا رهنها وهي حامل والحمل لا يبدل من الولادة والولادة لا تنفك عن النقصان
 عادة فهذا النقصان حصل بسبب في يد الراهن فلا يكون مضمونا على المرتهن ولو كان عليه دين اراد دفع اليه دينارين
 فقال خذ أحدهما قضاء يكون لك فضا فاقبل ان ياخذ فدينه على حاله وهو مؤتمن لانه لا يتصور الاقتضاء والاستيفاء
 الا بعد القبض وقبض المجهول لا يتصور ولو قال آخذهما قضاء لك كان قبضه بدينه ولا يشبه هذا الرهن قال رجه الله
 ولا بالامانات وبالدرك وبالمبيع كما لا يجوز الرهن بهذه الاشياء اما بالامانات كالوديعة والعارية والمضاربة ومال
 الشركة فسلان الرهن مضمون بما رهن به لكونه استيفاء فلا بد من ضمان المرهون به ليقع الرهن مضمونا
 ويتحقق استيفاءه من الرهن والامانات ليست مضمونة ولا يمكن استيفاءها من غيرها حال بقائها وعدم وجوب
 الضمان بهت مالا كما انصار كالعبد الجاني والعبد الماذون له في التجارة والشفعة غير مضمونة على المشتري بخلاف
 الاعيان المضمونة كالمغصوب وبديل التحل والمهر وبديل الصلح عن دم العم حديث يصح الرهن بها لان الوجوب فيها

يتقدر اذ الواجب فيها القيمة والعين مخلص على ما عليه الجمهور وللقيمة فيها شبهة الوجوب على ما قاله البعض فيكون رهنا
 بما تعذر وجوبه وسببه وأما الدرك فلان الرهن استيفاء ولا استيفاء قبل الوجوب لان معنى الدرك ضمان الثمن عند
 استحقاق المبيع فما لا يستحق لا يجب على البائع رد الثمن وكذا بعد الاستحقاق حتى يحكم برد الثمن ويفسخ البيع
 لاحتمال ان يجيز المستحق البيع بخلاف الكفالة به حيث تجوز لان الكفالة تجوز لتعليقها بشرط ملائمة على ما عرف في
 موضعه لانها التزام المطالبة والتزام الافعال معلقا او مضافا الى المال جائر كافي الصوم والصلاة وليس فيها شيء من
 معنى التملك ولا كذلك الرهن فانه استيفاء فيكون تملكها والتملكات بأسرها لا يجوز لتعليقها ولا اضافتها واقتضاها ولو
 قبض الرهن بالدرك قبل الوجوب بالاستحقاق فهلك عند المشتري يملك امانة لانه لا عقد حينئذ فوقع باطلا بخلاف
 الرهن بالدين الموعود وهو ان يقول رهنتك هذا بائنا لتقرضني وهلاك في يد المرتهن حيث يملك ما سمي من المال
 لان الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة بل جعل موجودا اقتضاء لان الرهن استيفاء والاستيفاء لا يسبق الوجوب
 بل يتلوه ولا بد من سبق الوجود ليكون الاستيفاء متسببا عليه ولانه مقبوض بجهة الرهن الذي يصح على اعتبار وجوده
 فيعطى له حكمه كالمقبوض على سوم الشراء فيكون مضمونا عليه بالاقل مما سمي ومن قيمة الرهن اذا سمي قدر
 الموعود وان لم يسم قدره بان رهنه على ان يعطيه شيئا فهلك الرهن في يده يعطى المرتهن الرهن ماشاء لانه بالهالك
 صار مستوفيا شيئا فيكون بيانه اليه كما لو اقر بذلك وعن أبي يوسف لو قال اقرضني وخذ هذا رهنا ولم يسم شيئا وهلك
 يضمن قيمة الرهن بخلاف المقبوض على سوم الشراء حيث يجب على القابض جميع قيمته لانه مضمون بنفسه كالبيع
 الغاسق والمغصوب فلا يتقدر بغيره ولا كذلك الرهن فانه مضمون بغيره وهو الدين فيكون مقدرا به وروى المعلى عن أبي
 يوسف انه تجب قيمة الرهن في الدين الموعود بالغة ما بلغت كالمقبوض على سوم الشراء وأما بالمبيع فلانه مضمون بغيره
 لانه مضمون بالثمن حتى اذا هلك ذهب بالثمن فلا يجب على البائع شيء والرهن لا يجوز الا بالاعيان المضمونة بنفسها
 ولا يجوز بالاعيان المضمونة بغيرها كالرهن وان هلك الرهن بالمبيع ذهب بغير شيء لانه اعتبار الباطل فلا يجب على
 المشتري شيء قال رحمه الله واما يصح بدين ولو موعودا ولا يصح بغيره وقد بينا المعنى فيه وهو ان الرهن استيفاء
 والاستيفاء يتحقق في الواجب وهو الدين ثم وجوب الدين ظاهرا يكفي لصحة الرهن ولا يشترط وجوبه حقيقة لما ذكرنا قال في
 الهداية فاذا هلك الرهن بالموعود هلك بما سمي من المال قال في غاية البيان فيه تسامح لانه يملك بالاقل من قيمته ومما
 سمي له من القرض الا ترى الى ما قال الامام الاسيحي في شرح الطحاوي ولو اخذ الرهن بشرط ان يقرضه كذا فهلك في
 يده قبل ان يقرضه هلك بالاقل من قيمته ومما سمي له من القرض اه قال تاج الشريعة في شرح قول المصنف حيث
 قال هلك بما سمي من المال بمقابلته هذا اذا ساوى الرهن الدين قيمة وانما اطلق جر ياعلى العادة اذا الظاهر ان
 يساوى الرهن الدين اه واقتي أثره صاحب العناية أقول فيه قصور بين فان ما ذكر في الكتاب كما يقش فيهما اذا
 ساوى قيمة الرهن أكثر من ذلك الدين فلا حاجة لتخصيصه بصورة المساواة فالحق ان يقال في البيان هذا اذا ساوى قيمة
 الرهن ما سمي له من القرض او كانت قيمته أكثر من ذلك وأما اذا كانت قيمة الرهن أقل من ذلك فهلك بقيمة
 الرهن اذ قد تقرر فيما مر ان الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين ولكن المصنف ذكره ناقوله حيث هلك
 بما سمي له من الدين في صورة الاطلاق جر ياعلى ما هو الظاهر الغالب من كون قيمة الرهن مساوية للدين أو أكثر
 من ذلك قال الفقيه أبو الليث في الفتاوى رجل دخل المدينة ونزل خانة فقال صاحب الخان لا ينزل هنا احد ما لم يغط
 شيئا فدفع اليه ثيابه فهانكت عنده ان رهنتها من قبل الاجرة والرهن بما فيه وان اخذها منه لانه ظنه سارقا فخشي منه
 يضمن صاحب الخان كذا قال عصام بن يوسف قال الفقيه أبو الليث وعندي أنه لا يضمن لانه لم يكن مكرها بالادفع
 اليه ولو رهن ثوبا فقال أمسكه بعشرين درهما فهلك الثوب عند المرتهن قبل ان يعطيه شيئا فله قيمة الثوب الا ان
 يجاوز قيمته عشرين لان الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الرهن رهن دابتين على ان يقرضه مائة وقيمة احداهما

خسون والاخرى ثلاثون فقبض ما قيمتها خسون فهلكت برديتسجين لانه مضمون بالقيمة لا بالمسمى كالمقبوض
 بجهة البيع فان بداله أن يأخذ الاخرى له ذلك ولا يجبر على القرض لان الرهن لازم في جانب الراهن فاشترط على
 الراهن في الرهن يكون لازما وفي حق المرتهن فيه لا يكون لازما والقرض مشروط على المرتهن فلا يكون لازما في حقه
 ولو نفقت الاخرى عند الرهن واختلفت في قيمة التي هلكت عند المرتهن والقول للمرتهن لان الراهن يدعى على المرتهن
 زيادة ضمان وهو ينكر وان نفقت احدهما ينظر الى قيمة الباقي فتظهر قيمة الهالك فلا يلتفت الى اختلافهما لانه
 أمكن معرفة ما وقع التنازع فيه لانه من جهتهما ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى رجل رهن رجلا ثوبا فقال له ان لم
 أعطك الى كذا وكذا فهو يبيع لك بمالك على قال لا يجوز وقوله عليه الصلاة والسلام لا يعلق الرهن هو هذا ولو
 رهن الغاصب بالمغصوب رهنا والمغصوب منه ضمن الاقل من قيمة المغصوب وقيمة الرهن لانه اخذته على جهة الضمان
 وليس يكون المغصوب دينيا يدفع به رهنا ولو كرهه ما رهنه صار رهنا وان لم يكن صحيحا قال رحمه الله هو وبرأس مال
 السلم وعن الصرف والمسلم فيه كأي يجوز الرهن بهذه الاشياء وقال زفر لا يجوز لان حكمه الاستيفاء وذلك بالاستبدال
 والاستبدال حرام في بدل الصرف والسلم ولنا أنه استيثاق من الوجه الذي بينا وهو المقصود بالرهن وانما يصير
 مستوفيا بالمالية لا بالعين ولهذا تكون عينه أمانة في يده حتى تجب نفقته حيا وكفنه ميتا على الراهن ولو كان مستوفيا
 به لوجب على الراهن وهما من حيث المالية جنس واحد فحجوز استيفاء لا مبادلة قال في المحيط ولو اشترى عبد اثم
 تقابضت نفاسا كان للمشتري ان يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن لان الفسخ نزل منزلة البيع وكذلك لو سلم المبيع
 وأخذ بالرهن رهنا ثم تقابلا كان له ان يحبس الرهن حتى يقبض المبيع فان هلك الرهن في يده هلك بالثمن على ما بينا
 سلم خمسة في طعام فرهن منه عبدا يساوي الطعام وقبضه ثم صالح على رأس المال فالقياس ان لا يقبض الراهن
 العبد ورأس المال دين عليه وفي الاستحسان يجعل رهنا بدينه ولا يكون مضمونا ووجه القياس ان رأس المال غير
 المسلم فيه حقيقة وحكما لانه ليس يبدل عن الطعام لان الطعام وجب بالعقد ورأس المال وجب بالاقالة وهما ضدان
 فواجب باحدهما لا يعتبر بدلا عن الآخر فالرهن بالطعام لا يكون رهنا بوجه الاستحسان أن رأس المال يبدل
 عن المسلم فيه فاقام مقامه لانه كان بدلا في العقد وبالاقالة والصالح لما أسقط حقه في المسلم فيه عاد حقه الى بدله لانه وان
 كان دينيا حادثا لكن لما قام مقام المسلم فيه عاد حقه الى بدله لانه وان كان اثباتا واسقاطا فالرهن بالمسلم فيه يكون
 رهنا بما قام مقامه كالرهن بالمغصوب رهن بغيره لانه قائم مقامه فان استوفى رأس المال ثم هلك عنده العبد من
 غير صنع به طيه المرتهن مثل الطعام الذي كان له على المسلم اليه وبأخذ منه رأس ماله أقرض رجلا كرحمة وارتهن
 منه ثوبا بقيمة الكروصا المحم من عليه المحنطة على كرشعير بعينه يصير الثوب رهنا بالشعير فاذا هلك يهلك مضمونا
 بالمحنطة لانه برئ عن المحنطة فصاركما لو برئ بالايفاء ويجوز ان يكون الرهن رهنا ولا يكون مضمونا كزوائد الرهن
 يكون محبوسا ولا يكون مضمونا وذلك لان الرهن استيفاء حكمي والاستيفاء الحكمي لا يربو على الاستيفاء المحمقي ولو
 استوفى المسلم فيه حقيقة ثم تقابلا السلم صححت الاقالة ويرد عليه طعاما ما يأخذ رأس ماله فكذلك اذا اصطالحا بعد الاستيفاء
 الحكمي وذلك مسألة في الصرف انسان اشترى ألف درهم بمائة دينار وقبض الالف واعطاه بالمائة الدينار رهنا
 يساويها ثم تفرق فاسد البيع لان الافتراق قبل قبض الدينار فصارت الدراهم مقبوضة في يدهم فاسد
 وليس له أخذ الرهن حتى يرد الالف فان هلك الرهن عنده رجع صاحبه عليه بمائة دينار والمرتهن بالالف لان
 الدراهم يبدل عن الدينار والرهن بالشيء يكون رهنا به ويبدله فيكون محبوسا بالدينار رهنا بالدراهم فاذا هلك
 الرهن صار مضمونا للدنانير في صرف فاسد فكان على المرتهن رد الدينار على الراهن الدراهم فان لم يتفرقا حتى
 ضاع الرهن فهو بالمائة الدنانير لانه صار مضمونا للدنانير في المجلس حكما به لالك الرهن فيصير كما لو استوفى
 حقيقة فكان الصرف جائزا قال رحمه الله فان هلك صار مضمونا في وجود القبض واتحاد الجنس من حيث

المالية وهو المضمون فيه هذا اذا هلك الرهن قبل الافتراق وان افترقا قبل الهلاك بطل الصرف والسلم لغوات القبض حقيقة وحكما هذا اذا كان رهنا ببدل الصرف أو برأس مال السلم وان كان رهنا بالسلم فيه لا يبطل بالافتراق لان قبضه لا يجب في المجلس ثم ان هلك قبل الافتراق يصير مستوفيا لدينه حكما فتم السلم كما اذا كان رهنا برأس المال أو بدل الصرف وهلك قبل الافتراق يصير مستوفيا لدينه فتم الصرف والسلم لو تفاسخا السلم وبالسلم فيه رهس يكون ذلك رهنا برأس المال استحسانا حتى يحسبه به والقياس ان لا يحسبه به لانه دين آخر وجب بسبب آخر وهو القبض والسلم فيه وجب بالعقد فلا يكون الرهن باحدهما رهنا بالآخر كما لو كان عليه دينان دراهم ودينانير و باحدهما رهن فقضاه الذي به الرهن أو برأه منه ليس له حبسه بالدين الآخر وجه الاستحسان انه ارتهن بحقه الواجب بسبب العقد الذي جرى بينهما وهو المسلم فيه عندهم الفسخ ورأس المال عند الفسخ فيكون محبوسا به لانه بدله فقام مقامه اذ الرهن بالشيء يكون رهنا ببدله كما اذ الرهن بالمغصوب فهلك المغصوب صار رهنا بقيمة ولو هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك بالمسلم فيه لانه رهنه به وان كان محبوسا بغيره كمن باع عبدا وسلم المبيع وأخذ بالثمن رهنا ثم تقابلا بالمبيع له ان يحسبه لاخذ المبيع لانه بدل الثمن ولو هلك المرهون يهلك بالثمن لانه مرهون به وكذا لو اشترى عبدا فاشترى فاسدا وأدى قيمته كان للشترى ان يحبس المبيع عند الفسخ ليستوفي الثمن ثم اذا هلك المبيع يهلك بقيمة فكذا هذا ثم اذا هلك الرهن بالمسلم فيه في مسالتنا يجب على رب السلم ان يدفع مثل المسلم فيه الى المسلم اليه وياخذ رأس المال لان الرهن مضمون وقد بقي حكم الرهن الى ان يهلك فصار رب السلم يهلك الرهن مستوفيا للمسلم فيه ولو استوفاه حقيقة ثم تقابلا واستوفاه بعد الاقالة لزمه رد المستوفى واسترداد رأس المال فكذا هنا وهذا لان الاقالة في باب السلم لا تتحمل الفسخ بعد ثبوتهما فهلك الرهن لا تبطل وقد تقدم قال رحمه الله ولا لاب ان يرهن بدين عليه عبد طفله كما اى لولده الصغير لانه يملك ايداعه وهذا نظر منه في حق الصبي لان قيام المرتهن بحفظه ما بلغ مخافة الغرامة ولو هلك يهلك مضمونا والوديعة امانة والوصى في هذا كلاب لما بنا وعن أبي يوسف وزفر انهما لا يملك ذلك وهو القياس لان الرهن ايقاف حكما فلا يملك كانه كالايقاف حقيقة وجه الاستحسان وهو الظاهر ان في حقيقة الايقاف ان الله الملك الصغير من غير عوض مقابلة بدين وفي الرهن نصب حافظ المال الصغير في الحال مع بقاء ملكه فيه وافتراقا واذا جاز الرهن يصير المرتهن مستوفيا لدينه عنده لانه حكمه بصبر الاب والوصى موفيا لدينه وينعمان ذلك القدر للصغير وذ كرفي النهاية معزيا الى التمرثاني وهو الى الكافي ان قيمة الرهن اذا كانت أكثر من الدين ضمن الاب بقدر الدين والوصى بقدر القيمة لان للاب ان ينتفع بمال الصبي ولا كذلك الوصى ثم قال وذ كرفي الذخيرة والمغني التسوية بينهما ما في الحكم وقال لا يضمنان الفضل لانه امانة وهو وديعة عند المرتهن ولهما ولا ية الايداع وكذا الوسيط المرتهن على البيع لانه وكيل على بيعه وهما يملكانه ثم اذا أخذ المرتهن الثمن بدينه وجب عليهما مثله لانهما اوقيا دينهما بماله وأصل هذه المسئلة البيع فان الاب والوصى اذ باع مال الصغير من غريم نفسه تقع المقاصة ويضمنه للصبي عندهما وعند أبي يوسف لا تقع المقاصة فياخذ البائع الثمن من المشتري للصغير وياخذ المشتري دينه من البائع وعلى هذا الخلاف الوكيل بالبيع اذ باعه من غريم نفسه تقع المقاصة بنفس البيع عندهما ويضمن الوكيل المال للوكل وعند غيره لا يقع واذا كان من أصله لا يملك قضاء دين نفسه بمال الصبي بطريق البيع فكذا لا يملك بطريق الرهن وعندهما المالك بطريق البيع فكذا لا يملك بطريق الرهن أيضا لان الرهن نظير البيع من حيث وجود المبادلة لوجوب الضمان على المرتهن كوجوب الثمن على المشتري واذا كان للاب أو لابنه الصغير أو لعبد الماذون له في التجارة ولا دين عليه دين على ابن له صغير فرهن الاب متاع ابنه الصغير من ابنه الصغير أو من عبده التاجر جاز لان الاب لوجود شفقتة نزل من ثل شخصين وأقيمت عبارته مقام عبارتين كما في بيعه مال الصغير من نفسه ولو فعل الوصى ذلك والمسئلة بحالها لا يجوز لانه وكيل محض والاصل ان الواحد لا يولى طرفي العقد في الرهن ولا البيع لكنا تركنا ذلك في الاب لما ذكرنا وليس الوصى كلاب فان

شفقته قاصرة فلا يعدل عن المحققة والرهن من انبه الصغير ومن عبده التاجر بمنزلة الرهن من نفسه فلا يجوز
 بخلاف ابنه الكبير وأبيه وعبده الذي عليه دين حيث يجوز رهنه من نفسه لانه اجنبي عنهم اذ لا ولاية له عليهم بخلاف
 الوكيل بالبيع حيث لا يجوز بيعه من نفسه لانه منهم فيهم ولا تهمه في الرهن لان له حكما واحدا وهو ان يكون مضمونا
 بالاقبل من قيمته ومن الدين وذلك لا يختلف بين الاجنبي والقريب ولورهن الوصي مال اليتيم عند الاجنبي بتجارة باسرها
 اورهن اليتيم بدين لزمه بالتجارة صح لان الصلح له التجارة تميز المساله فلا يجد بدمان الرهن لانه ابقاء واستيفاء ولورهن
 الاب متاع الصغير فبلغ الابن ومات الاب فليس للابن ان يسترده حتى يقضى الدين لان تصرف الاب عليه نافذ لزم له
 بمنزلة تصرفه بنفسه بعد البلوغ ولو كان على الاب دين لرجل فرهن به مال الصغير فقضاء الابن بعد البلوغ يرجع به
 في مال الاب لانه مضطر اليه لمحااجة الانتفاع بماله فاشبهه بمعير الرهن وكذلك اذا هلك قبل ان يفتكه لان الاب
 يصير قاضيا بينه وبين ولورهن الاب مال الصغير بدين على نفسه وبدين الصغير حاز لا شتماله على امرين جائزين لان كل
 ما جازان يثبت لكل واحد من اجزاء المركب جازان يثبت لكل دون العكس هكذا قال في العناية اقول في هذه
 الكمية منع ظاهر الا ترى ان انسانا او فرسا يطبق ان يحمل كل واحد من اجزاء البيت المركب من الاحجار
 والاشجار مثلا ولا يطبق تحمل الكل قطعاً وان رجلا شجاعا يطبق مقاتلة كل واحد من آحاد العسكر على الانفراد
 ولا يطبق مقاتلة مجموع العسكر معا وهذا في الامور الخارجية واما في الاحكام الشرعية فكما ان يجوز للرجل ان يجامع
 كل واحدة من الاختين منفردة عن الاخرى بمالك نكاح او ملك يمين ولا يجوز ان يجامعهما معا ثم حكمه في حصة
 دين الاب كحكمه فيما لو كان كرهنا بدين الاب وكذلك الوصي والمجدب الاب ولورهن الوصي متاع اليتيم في دين
 استدانه عليه وقبضه المرتن ثم استعاره الوصي لمحااجة اليتيم فضع في يد الوصي هلك من مال اليتيم لان فعل الوصي
 كفعله بنفسه بعد البلوغ لانه استعار لمحااجة الصغير فلا يكون متعديا بذلك ولو هلك الرهن في يد الوصي لا يسقط من
 الدين شيء بخروجه عن ضمان المرتن بالاسترداد والوصي هو الذي يطالب له على ما كان ولو استعاره لمحااجة نفسه
 ضمنه للصغير لانه متعد فيه لعدم ولاية الاستعمال في حاجة نفسه ولو غصبه الوصي بعد ما رهنه واستعمله في حاجة نفسه
 حتى هلك عنده ضمن قيمته لانه متعد في حق المرتن بالغصب والاستعمال في حاجة نفسه فيقضى بضمنان الدين
 فان فضل شيء من القدر المضمون كان لليتيم لانه بدل ماله وان لم يف بالدين يقضى من مال اليتيم لان الدين عليه وانما
 يضمن الوصي بقدر ما تعدى فيه وان كان الدين مؤجلا فالقيمة رهن واذا حل كان على ما ذكرنا ولو انه غصبه واستعمله
 لمحااجة الصغير ضمنه لحق المرتن لا لحق الصغير لان استعماله في حاجة الصغير ليس بتعدد في حقه وكذا الاخذ لان له
 ولاية اخذ مال اليتيم ولهذا اذا اقر الاب أو الوصي بغصب مال الصغير لا يلزمه شيء لانه لا يتصور غصبه لمال اليتيم
 لما ان له ولاية الاخذ فاذا هلك في يده يضمن للمرتن فيما اخذته بدينه ان كان قد حل ويرجع الوصي على الصغير لانه
 ليس بتعدد في حقه بل هو عامل له وان كان لم يحل يكون رهنا عند المرتن ثم اذا حل الدين ياخذ به ويرجع الوصي على
 الصغير لما ذكرنا قال في المحيط رهن الوارث الكبير شيئا من التركة وليس على الميت دين جاز لانه يجوز بيعه فيجوز
 رهنه وان رد عليه سلعة باعها الميت بعيب فهلك في أيديهم ولا مال له غير المرهون فالرهن جائز وصيا كان أو وارثا
 ويرجع به الوصي على اليتيم لان الدين اتما وجب على الميت بعد الرد ولم يكن واجبا عند الرهن فصح الرهن فلا
 يبطل حق المرتن للحقوق الدين في التركة بسبب الرد لكن الراهن ضامن لقيمة الرهن لانه وجب قضاء الدين من ذلك
 المال ولكنه محجز عن القضاء بسبب رهنه بدينه فصار كالتلف له فلزمه قيمته كرهن حق صاحب الدين وهو محل
 قضائه الا انه ان كان وصيا يرجع على الصغير لانه كان عاملا له وقد لمحته ضمان بسبب عمله وكذلك لو زوج الميت أمته
 وأخذ مهرها فاعتقها الوارث بعد موته قبل الدخول بها واختارت نفسها وصار المهر دينيا في مال الميت جاز الرهن لان
 هذا الدين الذي ثبت على الميت بعد الرهن لانه ثبت ببطلان النكاح بعد الرهن عند الاختيار والابن ضامن له لانه

بالاعتاق أنفق حق الغريم وهو الزوج ولو استحق عبداً ابتاعه الميت فرجع المشتري في ميراث الميت بالدين لم يجز
 الرهن لأنه ظهر أن الرهن وقع وعلى الميت دين لأنه ظهر أن ما قبض الميت من الثمن كان ديناً عليه للمشتري لأنه لم يجب له
 على المشتري مثل ذلك قال رحمه الله وهو صحيح رهن المحجرين والمكبل والموزون كما المراد بالمحجرين الذهب والفضة وإنما جاز
 رهن هذه الأشياء لا مكان الاستيفاء منها فكانت محللاً للرهن وفي المبسوط إذا كان الرهن مثل الدين كيلاً أو وزناً أو أكثر
 وقيمه مثل قيمته أو أكثر ذهب بما فيه لأنه صار مستوفياً مثل حقه وإن كان أقل فقيمة منه لم يذهب بالدين ويضمن
 المرتهن مثله وياخذ منه دينه وكذلك إذا فسد ولو رهنه كرحضة يساوي مائة بكر دقيق يساوي مائة فضاء المديقي
 دفع المرتهن مثله ولم يذهب بالرحضة لأنه أقل كيلاً منها وكذلك إذا فسد ورهنه كراحيه أكبر من رديتين والرهن
 يساوي كراو نصفها فلهلك قال زفر رحمه الله تعالى يذهب بـ ~~بكر~~ ردي لأنه لا عبرة بالجودة في أموال الرهنا فصار
 الكراحيه رهننا بكرين رديتين نصفه بهذا ونصه بذلك وقال أبو يوسف إن شاء ضمنه مثلي كره وأعطاه الدين وإن شاء
 صير الكراحيه بكرين وأعطاه الباقي لأن الجودة في أموال الرهنا لا يقيمت في غير عقود المعاوضات والرهن عقد استيفاء
 للمعاوضة حقيقة فصار كره الجيد إذا استوفى الردي ومن له الردي إذا استوفى الجيد وهلك له أن يرد المقبوض
 ويستوفى حقه منه فهذا على ذلك وقال محمد رحمه الله رجل رهن رجلاً كراماً من طعام قيمته ثلاثمائة درهم بكرين
 قيمتهما مائتان فصاب الكراحيه رهن كان منه مائة مضمونة مائة وكيله واف على حاله فعلى المرتهن كريساوي
 مائتي درهم وخمسين درهماً لأن الكراحيه رهن كان منه مائة مضمونة بأحد كرى الدين وكانت إحدى هاتين المائتين
 مضمونة بأحد كرى الدين والمائة الأخرى ليست بمضمونة فكان في الرهن فضل مائتين في الجودة وقيمتها ثلاثمائة
 فمائة منها مضمونة والمائة الأخرى أمانة فلما أصابه بالنقص من جودته مائة جعلنا نصفها من الأمانة ونصفها من
 الضمان فسقط عنه حصة الأمانة وهي خمسون درهماً وغرم حصة الضمان وهي كريساوي مائتين وخمسين ولو هلك
 نصفه ثم أصاب النصف الثاني ماء فصار يساوي مائة ونقصه الماء خمسين درهماً يغرم المرتهن كراء قيمته مائتين وخمسة
 وعشرين لأن النصف الهالك كانت قيمته بمائة وخمسين ثلاثاً مائة وأمانة وثلاثمائة مضمون فبطل على المرتهن حصة
 الأمانة ووجب عليه نصف كريساوي مائة فكان المضمون نصفه وأما النصف الثاني لم ينقصه الماء خمسين من
 الجودة كانت هذه الخمسون نصفها مائة ونصفها مضمونة فبطلت عنه حصة الأمانة خمسة وعشرون وازمه نصف كريساوي
 مائة وخمسة وعشرين قال رحمه الله فإن رهنه بجنسها وهلكت هلكت بمثلها من الدين ولا عبرة للجودة في
 لأنها لا قيمة لها عند المقابلة بالجنس في الأموال الربوية وهذا على إطلاقه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فإنه يصير
 مستوفياً عنده إذا هلك باعتبار الوزن قلت قيمته أو أكثر لما ذكرنا وعندهما إن لم يكن في اعتبار الوزن أضراراً أحدهما
 بأن كانت قيمة الرهن مثل وزنه فكذلك وأن كان فيه الحاق ضرراً أحدهما بأن كانت قيمته أكثر من وزنه أو أقل
 ضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه لئلا ينقض قبض الرهن ثم يجعل الضمان رهنًا مكانه ويملك المرتهن الهالك
 ما لضماني لا تالوا اعتبارنا الوزن وحده من غير اعتبار صفته من جودة أو رداءة أو أسقطنا القيمة فيه أضراراً أحدهما ولو
 اعتبرنا القيمة وجعلنا مستوفياً باعتبارهما أدى إلى الرباقتين ما ذكرنا أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول إن الجودة
 ساقطة عند المقابلة بالجنس في الأموال الربوية واستيفاء الردي بالمجيد أو بالعكس جائز عند التراضي به هنا ولهذا
 يحتاج إلى نقضه ولا يمكن نقضه بإيجاب الضمان عليه لعدم المطالبة ولأن الإنسان لا يضمن ملك نفسه فتعذر التضمين
 لتعذر النقض وقيل هذه فروع مما إذا استوفى زيوفاً كان الجيد ثم علم مكان الزيفاء وهي معروفة وقيل لا يصح البناء
 لأن محمد أقرها مع أبي حنيفة في المشهور عنه وفي هذه مع أبي يوسف وقال قاضيان ابن البناء ~~محمد~~ لأن عيسى بن أبان قال
 قول محمد أولاً كقول أبي حنيفة وآخر كقول أبي يوسف ولئن كان مع أبي حنيفة فالفرق له أن الزيوفاً في تلك المسئلة قبضه
 استيفاء محقه وقد تم بهلاكه والرهن قبضه ليس يستوفى من غيره فلا بد من نقض القبض وقد أمكن التضمين قال في

المسوط الاصل فيه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ان الصباغة والجودة معتبرة بنفسها غير تابعة للوزن في حق الضمان بل يعتبر حكمها حكم الوزن ولا يجعل تبعا للوزن اذ الم يؤدي الى الر بالانه مال متقوم بنصيبه معتبرا حقا للعباد الا ترى انه لو اوصى المريض بقلب وزنه عشرة وقيمته بصباغة خمسة عشر وثالث ماله عشرة فان لم يكن في ملكه الا هذا القلب وخمسة عشر دينار تصح الوصية بوزن القلب كما لو كان وزن القلب خمسة عشر فقد ألحق الصباغة والجودة بالوزن في الوصية وكذلك في الرهن فحق حصل النقصان يكون النقصان شائعا في الامانة والمضمون فما كان في الامانة ذهب نجانا وما كان في المضمون ضمن القيمة ويمك الرهن بقدره والاصل عند محمد رحمه الله تعالى ان الصباغة تابعة للوزن غير معتبرة بنفسها في حق المداينات والمعاملات وهي معتبرة في المتلفات والمضمونات ثم نظران كان في الوزن وقيمته وفاء بالدين وزيادة تصرف الدين الى الوزن والامانة الى الصباغة وان لم يكن في الوزن وفاء بالدين وفي قيمته وفاء بالصباغة وجودته تضم الى الوزن من قيمة الصباغة لان الصباغة تابعة للوزن وهي بانفرادها لا تصلح لقضاء الدين فكان صرف الدين الى الوزن أولى من صرفه الى الضمان الا عند الضرورة فان لم يكن في الوزن وفاء بالدين وكان صرف الدين الى الوزن فانه يتم قدر الدين من الصباغة لانه يجوز ان يجعل البيع أصلا عند الضرورة والاصل عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان العبرة للوزن دون الصباغة والجودة لان الوزن أصل والصباغة تبع له لانها صفة قائمة بالعين والصفة تابعة للاصل فتعتبر تبعاً للوزن الا اذا تعذر ان تجعل تبعاً للوزن لم تعتبر تبعاً والحق بالوزن كما في مسألة الوصية لانا لو جعلنا الصباغة تبعاً للوزن يصير موصيا أكثر من ثلث ماله وانه لا يجوز فلهذه الضرورة لا تعتبر تابعة للوزن وفي حالة الهلاك الوزن مضمون بالدين لا بالقيمة فكذلك الصباغة تكون مضمونة بالدين وفي حالة الانكار الوزن مضمون بالقيمة تبعاً للاصل لثلاثي التبع مخالفا للاصل ثم المسائل على ثلاثة فصول فيما اذا كان الوزن والدين سواء وفصل فيما اذا كان الوزن أقل من الدين وفصل فيما اذا كان الوزن أكثر من الدين وكل فصل ينقسم الى قسمين الى حالة هلاكه الى حالة انكسار والقسم الاول على ثلاثة اوجه اما ان تكون القيمة مثل الوزن أو أقل أو أكثر وكل قسم من الاخرين على خمسة اوجه اما ان تكون القيمة مثل الوزن أو أكثر أو أقل كما بين فصار الكل ثمانية وعشر بين وجهها الفصل الاول رهن قلب فضة وزنه عشرة وقيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن هلك بالدين بالاتفاق لانه منسله وزنا وجوده فتم الاستيفاء بالهلاك وان انكسر فان شاء الراهن أخذ المكسور وقضى جميع الدين وان شاء ضمن جميع قيمته من الذهب فكانت رهنا مكانه عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء الراهن تملك الرهن بالدين وان شاء أدى الدين وأخذ الرهن لمحمد رحمه الله تعالى ان قبض الرهن لم ينعقد وجبا القيمة العين لانه صدر عن اذن المالك لاعن تعديلا يصلح مناط الضمان القيمة والعقد موجب الضمان للرهن لانه به يصير مستوفيا للدين عند الهلاك فلزمه ضمان الرهن فحق تعذر ايجاب القيمة لزمه ضمان الدين فبعلته بالدين الا اذا كان يؤدي الى الر بأو الى الاضرار باحدهما وقد أنعم هنا بهلا كما فعلته بالدين ولهما أنه لا وجه الى ان يملك المرتهن الرهن بالدين لان العقد لا ينعقد لملك الرهن فان الرهن عند الهلاك لا يصير ملكا للمرتهن بل يهلك على ملك الراهن ولكن المرتهن بالقبض يصير مستوفيا للمال بالعين عند الهلاك فكان ضمان الراهن ضمان الاستيفاء ولا يمكن جعله مستوفيا باعتبار القاتت بالانكسار لان القاتت هو الجودة دون القدر والاستيفاء انما يتحقق من القدر دون الجودة ولا يمكن جعله مستوفيا باعتبار القائم لانه لا يمكن جعل المكسور ملكا للراهن وضمان الرهن لا يوجب المالك في العين فدعت الضرورة الى ان يجعل مضمونا بالقيمة لان تملك الاعيان بقيمتها مشروع وهذا تفقه وهو ان الراهن انما رضي بقبضه بشرط ضمان الرهن فاذا تعذر ائبائه لعدم رضاه بقبضه فصار كقلب المغضوب اذا انكسر يكون مضمونا بالقيمة فكذا هذا فاما اذا كانت قيمته أقل من الوزن ان هلك يهلك بالدين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يغرر قيمته من الذهب ويرجع بدينه فهما اعتبرا

القيمة والجودة لا الوزن لان في اعتبار الوزن واسقاط الجودة اضرار بالراهن ولا يجوز الاضرار لصاحب المال
بابطال حقه عن الجودة وفي جعله مستوفيا لدينه بقدر قيمة القلب معنى الربا وهو اسئفاء عشرة بثمانية فاذا تعذر جعله
مستوفيا ضمن قيمته من خلاف جنسه وأبو حنيفة رحمه الله تعالى اعتبر الوزن والموزون في جميع الديون فصار
مستوفيا لدينه بالهلاك ولا يؤدي الى اضرار بالمرتهن بغير رضاه لانه قبل الرهن مع علمه ان من حكم الرهن انه يصير
مستوفيا للدين بهلاكه وصار اضيا باستيفاء جميع الدين بالهلاك متى تساوى في الوزن وان كان القلب أقل من قيمة
دينه لان المساواة في أموال الر بما تعتبره من حيث القدر والوزن لان من حيث القيمة والجودة وان انكسر ضمن قيمته
عندهم جميعا أما عندهما فظاهر وأما عند محمد فلا نال وجعلناه بالدين يؤدي الى الأضرار وأما اذا كانت قيمته أكثر
من الوزن وهلك بالدين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند محمد أيضا لان في الوزن والقيمة وفاء بالدين فصار
بالهلاك مستوفيا لدينه وفي الزيادة أمينا وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى خمسة أسداس مضمونة وسدسه أمانة لان
عنده الصياغة معتبرة ومتمومة اذا لم يؤدي الر بأفصار كان الراهن اثنا عشر وزنا فاساغ الضمان والامانة فيهما قصير
بقدر الدين مضمونا وأما اذا انكسر ان انتقض بالانكسار قيمة القلب من العشرة بان صارت تسعة أو ثمانية ضمن قيمته
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان العبرة للوزن عنده وليس في الوزن وفاء بالدين فلا يمكن ايجاب ضمان الرهن
فاوجبنا القيمة وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ضمن خمسة أسداسه لان عنده الصياغة معتبرة فتكون قيمة الرهن
أكثر من الدين وذلك اثنا عشر فيكون بقدر الدين مضمونا والزيادة أمانة وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء جعله بجميع
الدين وان شاء افتكه بجمعه لانه مضمون بالدين حالة الهلاك فيكون مضمونا بالدين حالة الانكسار كما بينا وان
لم تنقض قيمة القلب من العشرة بان كانت قيمته بعد الانكسار عشرة والمرتهن يضمن قيمته عند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله يضمن خمسة أسداس القلب وعند محمد رحمه الله تعالى يضمن قدر وزنه لان الوزن في
القيمة وفاء بالدين فلم يصير مستوفيا شيئا من المضمون فيكون مضمونا بالدين حالة الانكسار والوزن مضمون بالقيمة
فتصير الصياغة كذلك مضمونة بالقيمة تبع للوزن وعند أبي يوسف كلاهما مضمون بالقيمة أصلا فيكون بعض
الرهن مضمونا والبعض أمانة فيشيع الضمان فيهما الفصل الثاني لو كان وزن القلب ثمانية والدين عشرة فهو على
خسة أو حة أما ان كانت قيمته مثل وزنه أو أقل من وزنه سبعة أو أكثر من وزنه وأقل من الدين تسعة أو مثل الدين
عشرة أو أكثر من الدين اثني عشرة وكل وجه لا يخلو اما ان هلك أو انكسر فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الفصول كلها
الهلاك بثمانية ويرجع على الراهن بدوهمين والانكسار بالقيمة وفاء وفي الانكسار تعذر ايجاب ضمان الرهن لما
بيننا ووجبنا ضمان القيمة فاما عندهما ان كانت قيمته مثل وزنه يهلك بما فيه ويرجع المرتهن على الراهن
بدوهمين بالاجماع وان انكسر ضمن قيمته عند أبي يوسف وعند محمد له خيار التملك بالدين والافتكاك لما بيننا
وان كانت قيمته تسعة فعندهما يغرم قيمته من الذهب ويرجع بدينه لان القيمة معتبرة عندهما مع الوزن
فالوزن ان كان يفي بثمانية والقيمة لا تفي بثمانية فيخير المرتهن ان شاء رضى بهلاك الرهن بما فيه ثمانية وان شاء
غرم قيمته تسعة ويرجع عليه بدينه وان انكسر ضمن قيمته اتفاقا أما عندهما فظاهر وأما عند محمد فلا نال
لا يمكن ترك القلب عليه بثمانية من الدين لانه اذا ترك بثمانية يتضرر به المرتهن لان قيمة الرهن لا تفي بثمانية
وان ترك بسبعة من جنسه يؤدي الى الر بالانه يصير مستوفيا ثمانية بسبعة وان تعذر تركه عنده وان كانت قيمته
أكثر من وزنه وأقل من الدين بان كانت تسعة وهلك بوزنه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يغرم قيمته
ويرجع بدينه لما بيننا وان انكسر ضمن قيمته بالاجماع وان كانت قيمته أكثر من وزنه ووزنه مثل الدين بان
كانت قيمته عشرة فان هلك يضمن قيمته من خلاف جنسه احترازا عن الربا والضرر وان انكسر فالراهن بالخيار
ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمته من خلاف جنسه مثل قول أبي حنيفة رحمه الله للتعذر وعند محمد

وان كانت قيمته أكثر من وزن اثني عشر فعند أبي يوسف رحمه الله ان هلك يغرم خمسة أسداسه ويرجع بدينه لان الصياغة عنده بمنزلة الوزن ولو كان الوزن اثني عشر يضم خمسة أسداسه وهو عشرة فكذا هذا وعند محمد رحمه الله تعالى ان هلك ضمن قدر الدين بخمسة أسداس القلب لان قدر الدرهمين من قيمة الصياغة أما عنده فلانه يزيد على الوزن والدين جميعا ولا ضمان للمالك في الامانة وان انكسر انتقص بالانكسار مقدار الزيادة على العشرة فلا ضمان وان نقص أكثر من فضل الجودة على الدين وذلك أكثر من درهمين والراهن بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وأخذ المكسور وان شاء ترك عليه بقيته مضمونا من الذهب غير درهمين لان قيمة الصياغة أربعة ووزن الرهن لا يفي بالدين فيضمن من قيمة الصياغة ما يتم به الدين وذلك درهمان فصار قدر درهمين من الصياغة مضمونا مع الوزن وقدر درهمين أمانة فترك القلب عليه بقيته غير درهمين ولا يترك بالدين لانه يؤدي الى الرابا لانه يصير مستوفيا ثمانية بعشرة وان جعل مستوفيا ثمانية تضر به الراهن فواجبنا عليه القيمة من الذهب تحرزاعن الربا ونفيا للضرر عن الرهن الفصل الثالث ولو كان الدين عشرة والقلب خمسة عشر فهذا على خمسة أوجه اما ان كانت قيمته مثل وزنه أو أكثر من وزنه أو أقل من وزنه أو أكثر من الدين أحد عشر أو مثل الدين عشرة أو أقل من الدين ثمانية وكل وجه لا يخلو اما ان هلك أو انكسر فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الفصول كلها ان هلك يهلك بما فيه وان انكسر فاختار الراهن الترتك يترك عليه بخمسة أسداس قيمته من الذهب وعندهما ان كانت قيمته مثل الوزن ان هلك ذهب ثلثاه بالدين والانكسار بالقيمة لان المضمون بالرهن قدر ثلثيه وثلثه أمانة وبالانكسار يضمن قيمة المضمون لان عنده كان الهلاك والانكسار بالدين لانه أمكن جعله بالدين وتملكه متى كان وزن ثلثيه وقيته مثل الدين رهنا بالصياغة لم تزد قيمته على الوزن فلا عبرة للصياغة والعبرة للوزن بفضله مضمون أمانة وإذا نقص من قيمته بالانكسار وقع التعريف في بعض المضمون فيختبر وان كان قيمته أكثر من وزنه يجوز ان تكون القيمة عشرين فان هلك هلك ثلثاه بالدين عندهم جميعا لان ثلثيه وواحد بالدين وزنا وقيته ويهلك ثلثه أمانة وان انكسر ضمن ثلثيه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان المضمون من القلب عشرة والصياغة سبع للوزن عنده فتصير الصياغة أيضا مضمونة تبعالوزن ويبقى الثلث أمانة عنده وعند أبي يوسف يضمن نصفه لان الصياغة عنده بمنزلة الوزن وقيتها خمسة ووزن القلب خمسة عشر فصار كان وزن القلب عشرين فيترك نصف القلب عليه بنصف قيمته وعند محمد رحمه الله تعالى ينظر ان كان نقص خمسة أو أقل لم يعتبر ويحبر الراهن على الانفكاك وان نقص أكثر من خمسة للراهن ان يسلم للرهن الرهن بدينه والباقي له لان عنده القيمة زادت على الوزن فهي قيمة الصياغة وهي أمانة لان الامانة تصرف الى الصياغة متى ازدادت قيمته على وزنه والفائت قدر الامانة وبقي الدين بحاله فيحبر الراهن على الفكاك ومتى انقضت قيمته على الوزن فقد تغير ما هو المضمون فيختبر الراهن وان اختار الترتك يترك ثلثه بالدين ويسترد الثلث لانه مهم ما تملكه بالدين لا يملك بالقيمة عنده وان كانت القيمة أقل من وزنه أو أكثر من الدين بان يكون اثني عشر ان هلك يهلك ثلثاه بالدين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان بالوزن وفاء بالدين وزيادة الزيادة أمانة وعندهما يغرم عن القلب خمسة أسداسه والاظهار ان يضمن منه قدر الدين لان قدر الدين مضمون عليه وذلك ثلثا القلب لان عندهما العبرة للوزن والقيمة جميعا وبالوزن والقيمة وفاء بالدين وزيادة المضمون من الدين عشرة والزيادة أمانة وان انكسر ضمن عند أبي حنيفة رحمه الله ما يساوي عشرة منه لان عنده العبرة للوزن لا للقيمة وقدر المضمون من الوزن عشرة وعندهما ان اختار الترتك يترك عليه عشرة أجزاء من اثني عشر جزأ من القلب باعتبار القيمة لا باعتبار الوزن لان عندهما القيمة معتبرة مع الوزن وان كانت القيمة مثل الدين ان هلك يهلك بما فيه عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن بتخيير لان عندهما القيمة معتبرة مع الوزن ولا وفاء بالقيمة بقدر المضمون من الرهن وهي عشرة لان قيمة العشرة من الرهن أقل من عشرة الدين فيختبر ان شاء جعله هالك كما يفاهه وان شاء ضمنه قيمة عشرة من الذهب فيكون

رهناعنده ويكون دينه على حاله نفيا للضرر عن نفسه وان انكسر ضمن مقدار ثلثي القيمة عند أبي حنيفة رجه الله تعالى لما عرف وعندهما يضمن قيمته لان القيمة معتبرة مع الوزن عندهما وقيمته عشرة فيترك جميع القلب عليه بعشرة وان كانت قيمته أقل من الدين بان كانت ثمانية ان هلك يهلك بثالثي الدين والباقي يهلك أمانة عنده لان عنده العبرة للوزن لا للقيمة وفي الوزن وفاء بالدين وزيادة وعندهما يغرم قيمته ويرجع بدينه لان عندهما القيمة معتبرة مع الوزن وفي الزيادة ان كان وفاء بالدين فلا وفاء بالقيمة وله ان يضمن قيمة القلب ثمانية فتكون رهناعنده وان انكسر ضمن ثلثي قيمته عنده لما عرف وعندهما الكل لما عرف رهن عشرة دراهم بفضاله صرف وفضل بعشرة سودتهلك بالسود عند أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى وقال أبو يوسف رجه الله ان كانت قيمته خمسة عشر سودا فقد ضمن ثلثيه وثلثه أمانة كما اذا ارتهن قلبا وزنه مثل الدين وقيمته أكثر منه

فصل في ارتهن قلب فضة وزنه خمسون بكرس لم أو قرض وقيمته من الدين سواء فان هلك ذهب بمافيته لانه بقيمته وفاء بالدين وان انكسر فعلى ما وصفنا من رهن قلب وزنه عشرة دنانير وقيمته سواء فانكسر لان الرهن من خلاف جنس الدين في المسئلتين وثمة يغرم المرتهن قيمته من الذهب فيكون رهنا بالدين والقلب له وعند محمد رجه الله تعالى يترك عليه بالدين فكذا هذا حاتم من فضة وزنه درهم وفيه فص يساوي تسعة فرهنه بعشرة فهلك الحاتم فهو بمافيته عند أبي حنيفة رجه الله تعالى لان تسعة من الدين بازاء الفص ودرهما بازاء الحلقة فتسقط تسعة بهلاك الفص وتسقط درهم بهلاك الحلقة لان عنده العبرة للوزن لا للقيمة وهما في الوزن سواء وكذلك عندهما اذا كانت قيمة الحلقة درهما أو أكثر لان الحلقة والدين بمقابلة في الوزن والقيمة سواء وان كانت قيمة الحلقة أقل من درهم فانه يسقط من الدين تسعة بهلاك الفص وللمرتهن خيارا لضرر المرتهن بذلك كما اذا رهن قلبا وزنه عشرة بعشرة وقيمته ثمانية وقدهلك للقيمة ولو هلك بمافيته من غير خيارا لضرر المرتهن بذلك كما اذا رهن قلبا وزنه عشرة بعشرة وقيمته ثمانية وقدهلك يخير المرتهن عندهما فكذا هذا رهنه قلب فضة بعشرة على انه ان لم يجبيء بالعشرة الى شهر فهو يبيع فالرهن جائز والشرط باطل لانه علق البيع بالخطر وتعاقب التملك بالخطر لا يجوز ولم يعلق الرهن بالخطر الا انه شرط شرطا فاسدا والرهن لا يبطل بالشرط الفاسد ارتهن بعشرة دراهم فلوسا تساويها فهلكت فهي بمافيها وان انكسرت ذهب من الدين بحسابه لان الفلوس لم تكن من مال الربا لانها لم تكن موزونة بل هي عديدة والجودة معتومة معتبرة في غير أموال الربا الا ترى ان من غصب من آخر فلوسا فانكسرت عنده فلما لك ان يضمه النقصان ولا يخير الراهن لانه سقط بعض الدين بسبب قوت الجودة فلامعنى للتخيير بخلاف القلب لانه لم يسقط شيء من الدين بالانكسار اذا بقي الوزن على حاله فوجب تخيير الراهن نفيا للضرر عنه وان كسدت فالدين بحاله لانه لم يفت شيء من العين بالكساد لا الجودة ولا العين انما تغير السعر وتغير السعر لا عبرة به ارتهن طستة بدراهم وفيه وفاء وفضل فهلك فهو بمافيته وان انكسر فما كان منه لا يوزن نقص بحسابه لان للجودة قيمة في غير أموال الربا وما كان يوزن ان شاء أخذه مكسورا واعطاء الدراهم وان شاء ضمنه قيمته مصوغا من الذهب وكان ذلك للمرتهن وياخذ الراهن القيمة واعطاه دينه عندهما وعند محمد يترك بالدين كافي القلب والله تعالى أعلم قال رجه الله وهو من باع عبدا على ان يرهن المشتري بالثمن شيئا بعينه فامتنع لم يجبر وللبيع فصح البيع الا أن يدفع المشتري الثمن حالا أو قيمة الرهن رهنا وهذا الاستحسان والقياس أن لا يجوز هذا البيع بهذا الشرط وعلى هذا القياس والاستحسان اذا باعه شيئا على ان يعطيه كفيلا حاضر في المجلس فقبل الكفيل لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما ومثله ففسد للبيع ولانه صفقة في صفقتين وهو منهي عنه وجه الاستحسان انه شرط ملائم للعقد لان الرهن للاستيثاق وكذا الكفالة والاستيثاق يلائم العقد فاذا كان الكفيل حاضر في المجلس وقبل اعترفيه المعنى وهو الملاحة فصح العقد واذا لم يكن الرهن ولا الكفيل معينا أو كان الكفيل غائبا حتى افرق لم يبق معنى الكفالة والرهن للمعاقبة فكان الاعتبار بعينه فيفسد ولو كان الكفيل غائبا فضرر في المجلس وقبل صحه وكذا لو لم يكن الرهن معينا فاعتق

على تعيين الرهن في المجلس أو نقد المشتري الثمن حال اجاز البيع وبعد المجلس لا يجوز وقوله فامتنع لم يجبر أى امتنع
المشتري عن تسليم الرهن لم يجبر على تسليمه وقال زفر رحمه الله تعالى يجبر لانه صار بالشرط حقا من حقوقه كوكالة
المشروطة في عقد الرهن قلت عقد الرهن تبرع ولا جبر على المتبرع كالواهب غير ان للبائع الخيار ان شاء رضى بترك الرهن
وان شاء فسح البيع لانه وصف مرغوب فيه فواته يوجب الخيار كسلامة المبيع عن العيب في البيع الا ان يدفع المشتري
الثمن حالا لمحصل المقصود أو يدفع قيمة الرهن رهنا لان المقصود من الرهن المشروط يحصل بجمته قال رحمه الله
هو وان قال للبائع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فهو رهن وهو قول زفر لا يكون رهنا ومثله عن أبي يوسف لان
قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الايداع والثاني أقلهما فيقتضى بشيئته بخلاف ما اذا قال امسك بيدك أو عاك على
لانه لما قابله بالدين فقد عين الرهن ولنا انه أتى بما ينبت عن معنى الرهن وهو المحبس الى ايفاء الثمن والعبارة في العقود
للعاني حتى كانت الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط عدم براءة المحيل كغالة الأتري انه لو قال ملكتك
هذا بكذا يكون بيعا للتصريح بوجوب البيع كانه قال له بعثك بكذا وأطلق في قوله هذا فشمل الثوب المبيع وغيره اذ
لا فرق ان يكون ذلك الثوب هو المشتري أو لم يكن بعد ان كان بعد القبض لان المبيع بعد القبض يصلح ان يكون رهنا
بثمنه حتى يثبت فيه حكم الرهن بخلاف ما اذا كان قبل القبض لانه محبوس بالثمن وضمنانه بخلاف ضمان الرهن فلا
يكون مضمونا بضمانين مختلفين لاستحالة اجتماعهما حتى لو قال له امسك المبيع حتى اعطيك الثمن قبل القبض فهلك
انفسح البيع ولو كان المبيع شيئا يفسد بالملك كالحبم والمجد باطبا المشتري وخاف البائع عليه التلف جاز للبائع ان
يبيعه ووسع المشتري ان يشتريه ويتصدق البائع بالرائد ان باعه بازيد من الثمن الاول لانه فيه شبهة وفي المنتقى رجل له
على رجل دين واعطاه ثوبا فقال امسك هذا حتى اعطيك مالك على قال أبو حنيفة رحمه الله هو رهن لانه أتى بمعنى الرهن
وهو الامساك والمحبس لاجل ايفاء الدين واعطائه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون ودیعة لانه ان الامساك
محتمل قد يكون للرهن وقد يكون للوديعة فيحمل على الوديعة لانها أقل وهي متيقنة والرهن مشكوك فيه وان قال
امسك هذا بمالك أو قال امسك هذا رهنا حتى اعطيك مالك فهو رهن بالاجماع ولو قال امسك هذا الالف بحقك
واشهد لي بالقبض فهذا اقتضاء لان الاخذ والقبض بالدين لا يكون الا جهة الاقتضاء والاستيفاء ولو قال امسكها حتى
أتى بحقك فهذا رهن لانه امره بالامساك للايفاء وذلك لا يكون الا جهة الرهن ولو قضاها الراهن مائة ثم قال خذها
رهنا بما كان فيها من زيف أو ستوق فهو رهن بالستوق لا بالزيف لان الزيف يقع بها الاستيفاء وبالستوق لا رجل
رهن رجلا متاعا بالف درهم فقال المرتهن للراهن هات لي فقال ارهنه بمالك فرهنه بتسعة مائة انفسخ الرهن الاول
وانعقد الثاني فكذا هذا كالموكل ان ابتاعه بالف ثم باعه بتسعة مائة انفسخ الاول وانعقد الثاني قال رحمه الله هو ولو رهن
عبدین بالف لا ياخذ أحدهما بقضاء حصته كالبيع كقيد بقوله بالف فافادته لم يفصل حصته كل واحد منهما فان
سعى لكل واحد منهما ما شىء من الدين الذي رهنه به فكذلك الجواب في رواية الاصل لان العقد متحد فلا
يتفرق بالتسمية كالبيع وفي الزيادات له ان يقبض أحدهما اذا أدى ما سعى له لان التفرق ثبت في الرهن بتسمية
حصته كل واحد منهما لان قبول العقد في أحدهما لا يكون شرطا لصحة العقد في الآخر حتى اذا قبل في أحدهما صح
فيه بخلاف البيع لان العقد فيه يتعدد بتفصيل الثمن ولهذا لو قبل البيع في أحدهما دون الآخر بطل البيع في الكل
لان البائع يتضرر بتفريق الصفقة عليه ما ان العادة قد جرت بضم الرديء الى الجيد في البيع فيلحقه الضرر بالتفريق
ولا كذلك الرهن لان الراهن لا يتضرر بالتفريق ولهذا لا يبطل به وهذه الرواية هي الاصح وقيد بالالف لانه لو رهن
عبدین أحدهما بكذا والآخر بكذا ولم يبين لم يجز هكذا في الفتاوى الغياثية قال رحمه الله هو ولو رهن عند
رجلين صح سواء كانا شرعيين في الدين أو لم يكونا شرعيين فيه ويكون جميع العين رهنا عند كل واحد منهما لان
الرهن أضيف الى كل العين في صفقة واحدة ولا يكون شائعا باعتبار تعدد المستحق لان موجب جعله محبوسا بدين كل

واحد منهما - ما اذا تضابق في استحقاق الحبس ولهذا الورهن لا ينقسم على اجزاء الدين بل يكون كله محبوسا بكل
الدين وبكل جزء من اجزائه فلا شيوخ قال صاحب العناية أخذ من النهاية قبل هو منقوض بما اذا باع من رجلين
او وهب من رجلين على قول أبي يوسف ومحمد وان العقد فيما أضيف الى جميع الدين في صفقة واحدة وفيه الشيوخ
حتى كان المبيع والمرهون بينهما - ما نصفين كما لو نص على المناصفة والمجواب ان اضافة العقد الى اثنين توجب الشيوخ
فيما يكون العقد مفيد الملك كالهبة والمبيع وان العين الواحدة لا يمكن ان تكون مملوكة لشخصين على الكمال
فتجعل شائعة فتقسم عليهما اللبوا والرهن غير مفيد للملك وانما يفيد الاحتباس ويجوز ان تكون العين الواحدة
محتسبة لمحتمين على الكمال فيمتنع الشيوخ فيه تحريما لللبوا لسكون القبض لا بد منه في الرهن والشيوخ يمنع عنه الى
هنا كلامه أقول بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند الامام لان العين تنقسم عليهما بالاستحالة ثبوت الملك لكل
واحد منهما في الكمال فيثبت الشيوخ ضرورة وقد تقدم بيانه في كتاب الهبة وكل واحد منهما في ثوبته كالعهد في
حق الآخر وهذا اذا كان مما لا يتجزأ ظاهر وان كان مما يتجزأ وجب أن يحبس كل واحد منهما النصف فان دفع
أحدهما كله الى الآخر وجب ان يضم الدافع عند الامام خلافا لهما وفي المبسوط مسأله على فصول الاول في
رهن رجلين من واحد والثاني في ارتهان الرجلين من واحد والثالث في التفاسخ فصل في رهن رجلين بدين عليهما
رجلارهننا وأخذه جازلان قبض المرتهن يتحقق في الكل من غير شيوخ وتفرق املاكهما لا يوجب شيوعها في الرهن
فانه يجوز ان يكون ملك الغير مرهونا بدين الغير كما لو استعار شيئا فرهنه لانهما المارهننا جله فقد رضي بما يكون كله
رهن الكل واحد منهما ما يدينه لانهما مقصد احقة الرهن ولن يصح الا بان يجعل كل واحد منهما رهننا كله بدينه
تصح الرهن لانه يحتمل تصحيح العقد ما أمكن وهذا ممكن ألا ترى ان من رهن عبدا آخر باذنه بالف صار
رهننا كله بكل درهم مثلا حتى لو قضى كل الدين الادره ما بقي كل العبد رهننا بذلك الدرهم فكذا هذا
ويعتبر اتحاد صفقة الرهن واختلافهما ولا يعتبر اختلاف الدين واتفاقهما حتى لو رهن بدينه عينات في صفقة
لم يجز لا اختلاف صفقة الرهن فيمكن الشيوخ في كل صفقة ولو مات أحد الراهنين فورته الآخر والرهن على حاله لان
الوارث يقوم مقام المورث في حقوقه واملاكه والرهن لا يبطل بموت الراهن ولا بموت المرتهن فيبقى الرهن على حاله
ومن رهن ماليين بدين واحد وقيمة المالىين سواء صار كل واحد منهما رهننا بنصف الدين فلوارتهن رجلان من رجل
رهننا والدينان مختلفان أو المالىان كما باختلافين جازول لكل واحد منهما قدر دينه فيما بينهما لان الدين أضيف الى كل
العبد ولا شيوخ فيه كانه رهن لكل منهما ما ولم يرهن البعض من هذا والبعض من هذا ووجهه صيرورته محبوسا
بالدين وهذا مما يقابل الوصف بالتجزى فصار محبوسا لكل واحد منهما بما يكاله فيمسك هذا يوما والآخر يوما
وصار كل واحد منهما ما في اليوم الذي يمسك كالعهد في حق الآخر فاداهلك صار كل واحد منهما مستوفيا بقدر
حصته لان الاستيفاء مما يقبل الوصف بالتجزى ولو قضى الراهن دين أحدهما ليس له أخذ شيء من الرهن وللاخر
أن يمسكه كله حتى يستوفي دينه لان العين صارت محبوسة لكل واحد بكاله والعين الواحدة تجوز ان تصير كلها محبوسة
بحق هذا وعلى هذا لو اشترى رجلان شيئا واحدا وادى أحدهما حصته لم يكن له أن يقضيه شيئا للباقي أن يجسبه كله
حتى يستوفي ما على الآخر فان هلك عنده بعد ما قضى دينه يسترد ما أعطاه ماد كرا ولو تفاسخ الراهن والمرتهن
فالم يقضيه الراهن فهو رهن يمسكه المرتهن لان نقض الرهن لا يصح الا بنقض القبض كالرهن لا يصح الا بالقبض لان
نقض الشيء ضد العقد حكما ولو بدل الراهن ان يتركه فلا مرتهن ان يرد له لان الرهن غير لازم في حق المرتهن رهن اثنان
لم يكن لأحدهما ان يسترده بدون الآخر لان أحدهما متى انفرده بالرد أبطل حق الآخر فان حق الآخر بقي في
النصف شائعا والرهن في نصف شائع باطل وانما جعل الرهن رهننا رهننا من كل واحد منهما على الكمال ضرورة
تصح العقد تحريما لللبوا والذرة في تصحيح العقد لا في تصحيح الفسخ فيعتبر الفسخ متجزئا حتى انفردهما

بالفسخ يبقى في حق الآخر الرهن في جزئه شائع وكان في نقضه نقض الرهن في الكل فلا يملكه ولو نقض أحد
شريكى المفاوضة جازلان تصرف أحدهما كتصرفهما حتى يكون رهن أحدهما كرهنهما فلذا نقض أحدهما
كقنضهما ولا يملكه أحد شريكى العنان لانه ليس تصرف أحدهما كتصرفهما حتى لا يجعل رهن أحدهما كرهنهما
فان نقضه وقبضه وهلك عنده ولم يباشر العقب باذن شريكه كان المرتهن ضامنا خاصة من لم ينقض ويرجع بيده
عليهما وبنصف القيمة التي ضمن على الذى قبض منه الرهن طعن عيسى فقال لا يرجع على المرتهن بما ضمن
على القابض الا اذا ادعى الوكالة من صاحبه ودفع اليه المرتهن من غير تصديق قيل في الجواب عنه بان عقد الشركة
بينهما من حيث الظاهر يصير بمنزلة دعوى الوكالة فان قيام الشركة بينهما خلل ظاهرا لان لكل واحد منهما حق
النقض على صاحبه فصار المرتهن مغرورا من جهته اعتمدا منه على ان لا أحد الشريكين النقض لقيام الشركة
بينهما فيرجع بذلك وقيل تاويله اذا قال وكفى صاحبى بقبض نصيبه وكذبه المرتهن أولم يكذبه ولم يصدقه كذا
في المستودع وذكر الفقيه أبو الليث في العيون رجلا لان لكل واحد منهما ألف درهم على رجل فارتها منه أرضا
بدينهما وقبضاها ثم قال أحدهما ان المال الذى لنا على فلان باطل والارض في أيدينا للجهة قال الفقيه أبو الليث وأبو
يوسف رجه الله بطل الرهن لان الدينين وان اختلفا ولكن الرهن بهما واحدا فانه اعترف أحدهما بطلان الدين
والرهن بطل الرهن أصلا وقال محمد رجه الله تعالى لا يبطل الرهن ويبرأ من حصته من الدين والرهن بحاله لان
الدينين مختلفان والرهن انما يصح بهما حقا لهما فإقراره يصبح مبطلا لحق نفسه دون حق شريكه فبطل حق
المقر في الدين والرهن وبقي حق الآخر فيهما على حاله الجامع لرجل على رجلين دين على أحدهما ألف درهم وعلى
الآخر مائة دينار قيمتها ألف وخمسة مائة فرهن عيدا يساوى الفين وهلك العبد صار كل واحد منهما موفيا أربعة
أخماس دينه ويرجع من عليه الدراهم على الآخر مائة بين درهما ويرجع عليه الآخر مائة درهم ولا تصح
المقاصة الا برضاها لان الرهن أقل من الدين والدين ألفان وخمسة مائة والرهن ألفان فاذا هلك ذهب من
الدين قدر قيمته وذلك ألفان وبقي خمسة مائة والألفان أربعة أخماس الدين فصار كل واحد منهما بالهلاك قابضا
أربعة أخماس دينه وذلك ثمانمائة نصفه من نصيبه من العبد ونصفه من نصيب صاحبه ماد كذا ان كل واحد من
الراهنين صار راهنا جريح العبد بدينه فصار من عليه الدراهم قاضيا ثمانمائة درهم نصفها من مال صاحبه وذلك
أربعة مائة فيرجع عليه صاحبه بذلك لان من قضى دين غيره بامر فله ان يرجع بما قضى عليه والمقاصة لا تصح من
الجنس المختلفين الا ان يتقاصا ويخرج على هذا الاصل ولو كان الدين ثلاثة آلاف على أحدهم ألف وخمسة مائة
وعلى الآخر ألف وعلى الثالث خمسة مائة فرهنوا بذلك عيدا بينهما اثلاثا وقيمتها ألفان فهلك في يده صار كل واحد
منهما قاضيا ثلثي دينه وبقي عليه ثلثه الا ان كل واحد منهما صار قاضيا ثلثي دينه ثلث ذلك من نصيبه وثلثه من نصيب
صاحبه فيرجعان على القاضى بما قضى دينه من نصيبهما على نحو ما ذكرنا والله أعلم لم قال رجه الله وهو المضمون على
حصته دينه كذا ان كل واحد منهما يصير مستوفيا بالهلاك وليس أحدهما باولى من الآخر فينقسم عليهما لان الاستيفاء
ما يقبل التجزى قال في العناية أخذ اذمان النهاية اعترض عليه بان المرتهن الذى استوفى حقه انتهى مقصوده من
الرهن وهو كونه وسيلة الى الاستيفاء المحقق بالاستيفاء المحكى فينبغي ان يكون الرهن في يدا الآخر من كل وجه من
غير نيابة عن صاحبه وذلك يقتضى ان لا يسترد الراهن ما قضاه الى الاول من الدين عند الهلاك لكنه يسترده
وأجيب بان ارتهان كل واحد منهما باق ما لم يصل الرهن الى الراهن كما ذكرنا فكان كل واحد منهما مستوفيا دينه من
نصف مالية الرهن فان فيه وفاء بدينهما فتبين ان القابض استوفى حقه مرتين فعليه رد ما قبضه ثانيا اه قال رجه
الله فان قضى دين أحدهما بالكل رهن عند الآخر وكان كله محبوسا بكل جزء من أجزاء الدين فلا يكون له
استرداد شيء منه مادام شيء من الدين باقيا كما اذا كان المرتهن واحدا وكالبائع اذا أدى حصة بعض المبيع فاذا رهن

رجلان بدين عليهما رجلارهنوا واحدا فهو جائز والرهن بكل الدين وللرهن ان يسكه حتى يستوفي جميع الدين لان قبض الرهن يحصل في الكل من غير شيوخ فصارت نظير البائع وهو انظر المشتري بين قال رحمه الله **هو** وبطل بيته كل واحد منهما على رجل انه رهنه عبده وقبضه **بهم** معناه ان رجلا في يده عبدا واقام رجلا بينه انه رهنه العبد الذي في يده فهو باطل لان كل واحد منهما أثبت بيته انه رهنه كل العبد ولا يتصور ذلك لان العبد الواحد يستحيل أن يكون كله رهنا لهذا كله رهنا لذلك في حالة واحدة فبمقتضى القضاء به لاحدهما لعدم الاولوية ولا وجه الى القضاء بالنصف لانه يؤدي الى الشيوخ فتعذر العمل بالبينتين فتأثرنا ولا يمكن أن يقدرا كأنهما الرهناء معا استحسانا لوجه التارخ لان ذلك يؤدي الى العمل بخلاف ما اقتضاء الحجية لان كلا منهما أثبت بيته **بهم** ما يكون وسيلة الى تلك شطر بالاستيفاء فلا يكون عملا على وفق الحجية فكان العمل بالقياس أولى لقوة اثره المستتر وهو ان كل واحد منهما أثبت الحق بيته على حدة ولم يرض بمزاجه الا **آخر** قال في العناية وهو واحد الوجه في هذه المسئلة وجعلتها ان العبد اما أن يكون في أيديهما أولا أو في يدهما وان كان في يدهما فهو أولى به لان تمكنه من القبض دليل سبق عنده كما في الشراء كما تقدم الا ان يقيم الا **آخر** بيته أنه الاول فانه صريح في السابق وهو يفوق الدلالة وان لم يكن في يدهما فلهذا فهو المذكور في الكتاب أولا وكلامه فيه واضح وان كان في أيديهما فان علم الاول منهما فهو أولى وان لم يعلم فهو مسئلة الكتاب على ما ذكر من القياس والاستحسان قال محمد في الاصل وبه أي بالقياس ناخذ وجهه ما ذكر في الكتاب اه اقول بخلاف ما اذا ارتبنا حجة لان العقد فيه من جانب الراهن واحد وهما أثبت كل واحد منهما عقدا آخر والرهن بعقدين مختلفين لا يجوز بخلاف ما لو كان ذلك بعدموت الراهن على ما تبين من الفرق فاذا وقع باطلا فاذا اهلك يهلك أمانة لان الباطل لا حكم له هذا اذا لم يؤرخا واذا ارخا كان صاحب التارخ الاقدم أولى لانه أثبت في وقت لا ينازعه فيه احد كذا اذا كان الرهن في يدهما كان صاحب اليد أولى لان تمكنه من القبض دليل على سبقه كدعوى نكاح امرأة أو شراء عين من واحد وقد تقدم لها من يديها مع جوابها ما قال رحمه الله **هو** ولو مات رهنه والعبد في أيديهما وبرهن كل واحد على ما وصفنا كان في يد كل واحد منهما نصفه رهنا بحقه **بهم** وهذا استحسان وهو قول أبي حنيفة ومحمد في القياس هذا باطل وهو قول أبي يوسف لان المقصود من الرهن الحبس للاستيفاء وهو الحكم الاصلى لعقد الرهن فيكون الحكم به حكما بعقد الرهن ادلا يثبت الحكم بدون علمه وانه باطل بالشيوخ كما في حال الحياة والحبس في الشائع لا يقبله وبعد الموت الاستيفاء بالبيع من غمته والشائع يقبله فصارت كما لو ادعى رجلان نكاح امرأة وادعت أختان أو خمس نسوة النكاح على رجل فان البينتين يتهاثران في حالة الحياة وقبلناهما بعد الممات لانا حكمنا في حالة الموت بشبوت ملك المال وهو يقبل الشركة والانقسام وفوله والعبد في أيديهما وقع اتفاقا حتى لو لم يكن العبد في أيديهما وأثبت كل واحد فيه الرهن والقبض كان الحكم كذلك ولهذا لم يذكر العبد في المسئلة الاولى فلو تركه هنا لكان أولى والله تعالى أعلم

باب الرهن بوضع على يد عدل **بهم**

لما فرغ من الاحكام الراجعة الى نفس الراهن والمرتهن ذكر في هذا الباب الاحكام الراجعة الى ما بينتهما وهو العدل لما ان حكم النائب ابدية فو حكم الاصيل ثم ان المراد بالعدل هنا من رضى الراهن والمرتهن بوضع الرهن في يده وزاد عليه صاحب النهاية والعناية قيما آخر حيث قالوا ورضيا ببيعه الرهن عند حلول الاجل اقول لعل هذه الزيادة منهما بما على ما هو الجاري بين الناس فيما هو الغالب والا فرضا بما بيعه الرهن عند حلول الاجل ليس بامر لازم في معنى العدل وعن هذا قال الحاكم الشهيد في الكافي ليس للعدل بيع الرهن ما لم يسلط عليه لانه ما ثوربا لحفظ فقط اه قال رحمه الله **هو** ووضعه الرهن على يد عدل **بهم** ولم يبين المؤلف العدل الذي يصح وضع الرهن على يده والذي لا يصح قال في الغيبة لو شرط الماذون ان يكون رهنه عندهم ولاه لم يجز مدونا كان أو غير مدون ولو شرط المولى ان يكون رهنه عنده الماذون أو المكاتب جاز ولو شرط أحد شريكي المفاوضة أو العنان أو المضارب أو رب

المال ان يكون عند الشريك الا سخر او عند المضارب اورب المال لم يجز وز اشترى لابنه الصغير وشرط في الرهن
 بالثمن ان يكون عند الاب لم يجز ولو اعطاه الكفيل رهنا وشرط ان يكون عند الاصيل او والعكس جاز ولو كان الرهن
 في يد عدل فائب او دعه عند من في عياله فانه يطالبه بالدين الا ان ينكر الا يداع او يدعي لنفسه وان كان لا يدري
 اين هو حلف المرتهن على العلم بالهلاك وياخذ دينه ولو كان الرهن في يد عدلين سياقي بيانه ولم يعرف المؤلف العدل
 قالوا في تعريفة هو الذي يقدر على البيع والايفاء والاستيفاء مسلما كان او ذميا او حريما مستامنا مادام في دارنا فلو كان
 العدل غير طاقل فوضع الرهن على يديه لم يكن رهنا لانه لم يصح منه البيع والايفاء والاستيفاء فلغا العقد عن الفائدة
 كذا في المحيط وسياقي لو كان العدل عبد محجورا او صبيا وقال زفر وابن أبي ليلى لا يصح الوضع عند العدل لان يد العدل
 يد المالك ولهذا يرجع اليه اذا استحق الرهن بعد الهلاك وبعد ما ضمن العدل قيمته بما ضمن المستحق فان عدم القبض
 ولنا ان يده يد المالك في المحفظ لكون العين امانة وفي حق المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون هو المالية
 فنزل منزلة شخصين لتتحقق ما قصدها لان كلاهما امره فصارت يده كيدهما ولهذا لا يكون لاحدهما ان ياخذ منه
 على الخصوص ولو كانت يده يد احدهما على الخصوص كان له ان يسترده منه ويجوز ان يجعل اليد الواحدة في حكم
 يدين الا ترى ان الساعي جعلت يده كيد الفقير وكيد صاحب المال حتى اذا هلكت الزكاة في يده اجزأته ولو قدم
 الزكاة قبل المحول فانتقض المال وتم التحول على التناقض يتم النصاب بما في يد الساعي كانه في يد المالك فتجب عليه
 الزكاة ولا يملك استرداده ولو لم يجعل كانه في يد المالك لم يتم النصاب ولو لم يجعل يده كيد الفقير لملك استرداده وانما
 يرجع العدل على المالك بما ضمن للمستحق لان هذا الضمان ضمان الغصب وذلك يتحقق بالنقل والتحويل
 ووجد ذلك من الراهن ولم يوجد من المرتهن فلا يجب عليه بخلاف ما اذا أنفق البائع والمشتري على وضع المبيع في يد
 عدل حيث تكون يده يد البائع فحسب لان في جعله نائبا عن المشتري يعتبره موقبا للعقد وان موجب عقد المبيع
 ان تكون يد البائع على المبيع يد نفسه في حق العين والمالية جميعا لانه ليس بنائب عن المشتري بوجه ما اذا كان في
 جعله نائبا عنهما يعتبر حكم البيع اعتبارا نائبا عن البائع لان اليد كانت له في الاصل ولا كذلك الرهن لان عينه امانة
 في يده بل في يد المرتهن ايضا والمالية فيه هي المضمونة وهي في حق المرتهن فامكن ان يقوم شخص واحد مقامهما
 لاختلاف حقهما فيه وعدم تعيين موجهه قال رحمه الله ولا ياخذ هذه احدهما منه أي من العدل لانه تعلق به
 حقهما لان حق الراهن تعلق بالمحفظ بيده و امانته وحق المرتهن في الاستيفاء فلا يملك كل واحد منهما ما ابطال حق
 الا سخر ولو شرط ان يقبضه المرتهن ثم جعله على يدي عدل جاز لان ما جاز للعدل ان يقوم مقام المرتهن في الابتداء
 فكذلك في البقاء ولو دفع العدل الرهن الى الراهن او المرتهن يضمن لانه متى دفع الى المرتهن فقد دفع الامانة بغير
 اذنه كما لو دفع الى اجنبي ومتى دفع الى الراهن فقد ابطال ملك اليد والمجس على المرتهن فانه يثبت له ملك اليد والمجس
 بقبض العدل وابطال ملك السيد كابطال ملك العين في ايجاب الضمان فان من أ تلف الرهن يضمن للمرتهن كما
 يضمن للراهن وان قبضا القيمة من العدل وجعلها رهنا في يد العدل ثم قضى الراهن دين المرتهن فاراد ان ياخذ
 القيمة من العدل ينظر ان كان العدل ضمن بدفع الرهن الى الراهن ليس له ذلك لانه وصل اليه حقه فتبقى القيمة
 للعدل وان كان ضمن بدفع الرهن الى المرتهن والراهن أخذ القيمة منه لانه لو كان الرهن قائما بعينه في يده بعد
 قضاء الدين فللراهن أخذه وكذلك أخذ به ثم العدل هل يرجع بالقيمة على المرتهن ينظر ان كان دفع الرهن
 اليه على وجه العارية والوديعة لا يرجع بقيمة ما دفع اليه ان كان هلك الرهن في يد المرتهن لان العدل لما
 ملك القيمة فقد ملك الرهن بالضمان فصار معبرا ومودعا ملكه فان دفع اليه رهنا بان قال خذ هذا رهنا خذ
 فاجب به يرجع العدل عليه بالقيمة لو هلك في يده لانه ملكه باداء الضمان وقد دفع الى المرتهن بوجه مضمونة
 وهي الرهن فصار كما لو دفعه اليه على سوم الغرض والبيع وهذه التعريفات ذكرها الفقيه أبو جعفر الهندي وافي

رحمه الله تعالى ولو كان العدل رجلين والرهن مالا يقسم فوضعهما عند أحدهما جاز ولم يضمننا لان اجتماعهما
 على حفظ جميع الرهن في الاوقات كلها وهو لا يقسم متعذر فلم يبق امكان الحفظ الا بالتهايؤ ومطلق الامر بالحفظ
 يتصرف الى حفظ يمكن بدلالة احالة الامر وذلك بالتهايؤ والثابت دلالة كالثابت نصا بفعل الدفع الى أحدهما باذن
 المالك فلم يضمننا وان كان مما يقسم يضمن القابض بالاجماع ويضمن الدافع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 خلا فالهما على ما عرف في الوديعة قال رحمه الله **هو ويملك في ضمان المرتهن** لان يده في حق المالكية يد المرتهن
 والمالكية هي المضمونة ولو دفع العدل الرهن الى أحدهما ضمن لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن
 في حق المالكية وكل منهما أجنبي عن الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي واذا ضمن العدل قيمة الرهن بالتعدي
 فيه اما بالتلافه أو بدفعه الى أحدهما أو تلفه المدفوع اليه لا يقدر العدل أن يجعل القيمة رهنا في يده لان القيمة
 واجبة عليه فلو جعلها رهنا في يده بصير قاضيا ومقتضيا وبينهما تناف ولكن ياخذانها منه ويجعلانها رهنا عنده أو عند
 غيره فيجوز فان تعذرا اجتماعهما يرفع أحدهما الامر الى القاضى ليفعل ذلك فان جعل القيمة رهنا برأيهما أو برأي
 القاضى عند العدل الاول أو عند غيره ثم قضى الراهن الدين فقد تقدم بيانه قال رحمه الله **هو فان وكل الراهن المرتهن**
 أو العدل أو غيرهما بيده عند حول الدين صح **هو لان الراهن مالك فله أن يوكل من شاء من اهل بيعة ماله مطلقا**
ومنهز الان الوكالة يجوز تعليقها بالشرط لكونها من الاسقاطات لان السانع من التصرف حق المالك وبالتسليط
على بيعه أسقط حقه والاسقاطات يجوز تعليقها بالشرط ولو أمر ببيعه صغيرا لا يعقل فباعه بعد ما بلغ لا يصح عند
أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يصح لقدرته عليه عند الامتثال هو يقول ان امره يقع باطلا لعدم القدرة وقت الامر
فلا ينقلب جائزا قال رحمه الله هو فان شرطت في عقد الرهن لم ينغزل بعزله وبموت الراهن والمرتهن هو لان الوكالة
لما شرطت في عقد الرهن صارت وصفا من أوصافه وحقا من حقوقه ألا ترى انها الزيادة الوثيقة فلزم بلزوم أصله ولا
يتعلق به حق المرتهن وفي العزل ابطال حقه وصار كالوكالة بالخصوصة بطلب المدعى ولو وكاله بالبيع مطلقا حتى ملك
البيع بالنقد والنسيئة ثم نهاه عن البيع بالنسيئة لم يعمل فيه لانه لازم باصله فكذا بوضعه وكذا لا ينغزل بالعزل
المحكي لموت الموكل وارتداده ولحوقه بدار الحرب لان الرهن لا يبطل بموته ولو بطل انما يبطل لمحق الورثة
وحق المرتهن مقدم عليه كما تقدم على حق الراهن بخلاف الوكالة المفردة حيث تبطل بالموت وبعزل الوكيل
لمس عرف في موضعه وهذه الوكالة بخلاف المفردة من وجوه منها ما ذكرنا ومنها ان الوكيل هنا اذا امتنع عن البيع
يجبر عليه بخلاف الوكالة المفردة ومنها ان هذا يبيع الولد والارث بخلاف المفردة ومنها انه اذا باع بخلاف جنس الدين
كان له أن يصرفه الى جنس الدين بخلاف المفردة ومنها ان الرهن اذا كان عبدا وقتله عبدا فخطا فدفع القاتل بالجناية
كان له هذا الوكيل أن يبيعه بخلاف المفردة وانما لم ينغزل بعزل المرتهن لانه لم يوكله فكان أجنبيا عنه بالنسبة الى
الوكالة وهذا اذا عزل الموكل لا ينغزل بعزله غيره أولى أن لا ينغزل وقيده المؤلف بقوله شرطت في عقد الرهن فلو
كانت بعد عقد الرهن ذكر الكرخي في مختصره للراهن أن يعزله وينغزل بموته لان التوكيل بالبيع وقع منفردا عن
الرهن وانما جعلناهما من توابع الرهن لكونها مشروطة فيه فاذا لم تشترط في الرهن اعتبرت وكالة مستداة وروى عن
أبي يوسف انه لا ينغزل وهو اختيار بعض مشايخنا لان المشروط بعد الرهن التحق بالعقد لان اشتراط البيع حتى يوفى
دينه من ثمنه زيادة ايقاعا وتا كيد شرط في الرهن لانه يثبت في الرهن ايقاع حكمي وباشتراط البيع فيه ثبت أيضا
حقيقي وكان اشتراط زيادة أيضا والزيادة في المعقود عليه التحق باصل العقد وصار كالمشروط فيه ابتداء وكان زيادة في
الثمن ولو مات العدل بطلت الوكالة حتى لو أوصى ببيعه لم يجوز والرهن على حاله لان الراهن رضي ببيعه ولم يرض ببيع
غيره وقد وقع الجعز عن البيع بنفسه ونائبه فبطلت الوكالة ضرورة والرهن لا يبطل لان العدل نائب عن الراهن
والمرتهن في الامسك والحفظ والرهن لا يبطل بموتهما فموت نائبهما أولى ولو اجتمع الراهن والمرتهن على وضعه على

يدي عدل آخر وقد مات الاول وعلى يدي المرتهن جاز لان الحق لهما فان اختلفا وضعه القاضي على يدي عدل وان شاء على يدي المرتهن لانه ليس للراهن والمرتهن حق في الامسك والمحافظة في نصب القاضي عدلا آخر بمسكه ويحفظه نائباهم - ما لان القاضي نصب لا يفاء حقوق الناس واذا علم القاضي ان المرتهن يتم العدل في العدالة لم يضعه على يديه وان كره الراهن لانه لما كان له ولاية الوضع على يدي عدل آخر مع ابراء الراهن فكذلك له ولاية الوضع على يدي المرتهن فاما اذا اراد ان يضعه على يدي الراهن ذكر في بعض الروايات ليس له ذلك لانه لا يفيء عدلان المقصود من الرهن الاستيفاء وذلك بان ينجح الزاهن بامسك الرهن عنه فيسارع في قضاء دينه وذلك لا يحصل متى كان الرهن في يده فيكون الوضع في يده اشتغالا بما لا يفيد ذكر في بعض الروايات له ذلك لان النجح لم يثبت من كل وجه لان العين وان كانت في يده لكن بقي ممنوعا عن الانتفاع به فالنجح عن الانتفاع مما ينجح به وبازاء ما فات من النجح حصل للمرتهن منفعة اخرى وهو انه متى ملك في يد الراهن لا يسقط من دينه كما لو اعاره منه وهلك في يده ولذا الوجه على عدل او ساطا رجلا آخر على بيعه وسلم الثمن الى المرتهن او ساطا المرتهن على بيعه جاز وليس له فسخه وعزله لما بيننا ولو عزل العدل ساطا غيره اولم يساطا جاز لانها لو اتفقا على فسخ الرهن جاز فكذلك على ما شرط فيه ومن التسليط على البيع المرتهن لو قبضه وجعل الراهن مساطا على بيعه جاز لان الرهن اوجب حكمه وهو الحبس دائما حين قبضه المرتهن فاذا فات القبض والحبس بعد ذلك في تصوره ووده في كل زمان لان المرتهن حق استرداده ولا يبطل عقد الرهن لان قوات حكم العقد على وجه يتوهم ويرجى عوده لا يوجب بطلان العقد كما لو اعار من الراهن وهذا اذا شرط بعد الرهن فاما اذا شرط في الرهن ان يكون العدل هو الراهن لا يصح الرهن وان قبضه المرتهن لانه شرط في الرهن ان يكون الرهن عنده ساعة فلا يجوز كما لو قال يوما ويوما لا ارتهن دارا وسطا الراهن رجلا على بيعها وايقاع الثمن ولم يقبضها المرتهن لم يكن رهنا لعدم قبضه بنفسه ولا بناثبه وبيع العدل اياها جائزا لوكالة والثلث يدفع الى الراهن فان دفعه الى المرتهن لم يضمن وينعزل العدل بموت الراهن والرهن اسوة الغرماء لان الرهن لم يصح فلم يتعلق حق المرتهن بالثمن الا انه امره بالبيع وقضاء الدين من الثمن والمأمور بقضاء الدين ان شاء دفع الى الامر وان شاء دفع الى الغريم ويكون هذا وكذا محضا حتى لا يجبر العبد على البيع وينعزل بموت الامر لانه شرط البيع في رهن غير لازم فلا يكون البيع لازما ولو قتل العبد المرهون عبد العدل المساط على بيعه او فقا عينه عبد دفع مكانه فهو مساط على بيعه بمنزلة الاول لان العبد المدفوع صار رهنا لان حق المرتهن كان ثابتا في الاول والبدل قائم مقام الاول فثبتت ولايته في الثاني حسب ثبوت ولايته في الاول بخلاف الوكيل المفرد لانه ما ثبت له حق بيع الاصل حتى يسرى الى بدله ولو كان العدل عبدا محجورا او غير محجورا وصيها عاقلا ما دونها وغير ما دونها جاز ولا تلزمهما العهدة الا باذن المولى والولى لانها الا يتواخذان بضمحان الاقوال الا باذن المولى والولى قال رحمه الله وهو تبطل بموت الوكيل حتى لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه كما لان الوكالة لا يجرى فيها الارث ولان الموكل رضى برأيه لا برأى غيره وعن أبي يوسف انه ان وصى الوكيل بملك ببيع له الوكالة لازمة في ملك الوصي كما مضارب اذا مات والمسالية عروضا في ملك وصى المضارب ببيعها مسالته لازم بعد ما صار عروضا قلنا الوكالة حق على الوكيل فلا تورث عنه لان الارث يجرى في حق له لا في حق عليه فوجب القول ببطلانها بخلاف المضاربة لانها حق المضارب فيورث عنه فتقوم الورثة مقامه فيه ولان المضارب له ولاية التوكيل في حياته فجاز ان يقوم وصيه مقامه بعد وفاته كلاب في مال الصغير والوكيل ليس له حق التوكيل في حياته فلا يقوم غيره مقامه بعد موته ولو وصى لرجل ببيع له لم يصح الا اذا كان مشروطا له في الوكالة فيصح لانه لازم بوضعه وفي الذخيرة لومات العدل بطل التسليط وفي السراجية العدل المساط على البيع اذا باع البعض بطل الرهن في الباقي واذا باع العدل الرهن وقع الاختلاف بين الراهن والمرتهن والعدل في مقدار الثمن فقال العدل بعث بمائة فاعطيت المرتهن وقال المرتهن باعه بمسعين فالقول للمرتهن مع عينه كذا في الحائسية وان اقام البيئتين البيئتين بينة الراهن واذا كان العدل مساطا على

البيع اذا حل الاجل فقال المرتهن كان الاجل الى شهر رمضان وقد دخل شهر رمضان وقال الراهن الى شوال فالقول
قول الراهن في وقت حلول الاجل القول قول المرتهن واذا باع العدل بالنسيئة جاز البيع من غير تفصيل كذا في
الاصل وفي غيره اذا باع بنسيئة غيره وهو دية بان باع الى عشرين ينبغي ان لا تجوز عندهما وقال القاضي ابو علي النسفي
ان تقدم من الراهن ما يدل على البيع بالنقد بان قال المرتهن يطالبني بدينه ويؤذي في بيعه حتى اوفيه فباعه بالنسيئة
لا يجوز بمنزلة ما لو قال بعه فاني محتاج الى النقطة وفي الذخيرة لو كان المرتهن هو العدل فقال له الراهن بعه واستوف
دينك من ثمنه فباعه بالنسيئة يجوز كيفما كان وقال شمس الائمة السرخسي لو لمحق العدل جنون يقع الاياس من
افاقته فينزل وان كان يرجى افاقته لا ينزل حتى اذا طاعه اليه ان يبيع وان باع في حال جنونه لا يصح والعدل
في حق العين كالمودع فما جاز للودع حاز للعدل ولا يملك ان يسافر بالرهن اذا كانت الطريق مخيفة واذا كان الطريق آمنا
وقيد بالمصر لا يملك السفر وفي الغنائة اذا مات المرتهن يبيع العدل العين المرهونة ويحضر الورثة ولو باع العدل ثم رد
عليه بعيب يرجع به على الراهن الا ان يكون الرد عليه باقراره بعيب جاز ان يحدث في المدة ولو صدقه الراهن بالعيب
في يده يرجع به عليه ولو اختار العدل أحدهما فافلس ليس له ان يرجع على الآخر ولو قال المرتهن كان يومه يوم الرهن
كذا ثم ادعى النقصان لم يصدق ولا يرجع بالنقصان الا اذا كان تراجع السعر في تلك المدة معروف ولو قال العدل
بعث وقبضت الثمن وهلك عندي او دفعته لك صدق عليه وفي الحانية رهن شيئا بدين مؤجل وسلط العدل على بيعه
اذا حل الاجل فلم يقبض العدل الرهن حتى حل الدين والرهن باطل والوكالة بالبيع باقية ولو رهن شيئا بدين مؤجل
وسلط العدل على البيع مطلقا ولم يقل عند حلول اجل الدين فلا عدل ان يبيعه بعد ذلك وفي المنتقى والذخيرة بشرع
أبي يوسف رهن من آخر عبدا ووضعاه على يد عدل وغاب الراهن فقال المرتهن أمرك ببيعه وقال العدل لم يأمرني ببيعه
قال لا أقبل بينة المرتهن عليه وفي الاملائيات العدل أوصى الى رجل ببيع الرهن لم يجز الا ان يكون الراهن قال له في
أصل الوكالة وكلت بك ببيع الرهن وأجزت لك ما صنعته فيمنهذ يجوز لوصيه ببيعه ولا يجوز للوصي ان يوصي الى ثالث
روى الحسن عن أبي حنيفة ان وصى العدل يقوم مقام العدل في البيع وروى ابن مالك عن أبي يوسف ان وصى
العدل يقوم مقام العدل في البيع بمنزلة المضارب يموت والمال عروض فان وصيه يقوم مقامه في البيع قال الحاكم أبو
الفضل هذا الجواب خلاف جواب الاصل شرح الطحاوي فان سلط العدل على البيع واداء الثمن منه جاز ببيعه عند
أبي حنيفة فيما عروها وبأبي ثمن كان من قبيل المطلق بالبيع فان باعه بجنس الدين فانه يقضى دينه من الثمن وان
باعه بخلاف جنس الدين فانه يبيع الثمن بجنس الدين ويقضى دين المرتهن وعند أبي يوسف ومحمد يدرجهما الله
تعالى ببيعه بالدرهم والدنانير بمثل قيمته أو أقل بقدر ما يتغاب الناس فيه فان باعه بجنس الدين قضى به الدين وان
باعه بخلاف جنسه صرفه بجنس الدين وقضى الدين وذكر في الاصل اذا كان المرتهن مسلطا على البيع فاقام بينته انه
باع بسببه واقام الراهن بينته انه مات في يد المرتهن أخذ بينة المرتهن وقال أبو يوسف يؤخذ بينة الراهن ولما ظهر ان
العدل وكيل عبر عنه بلفظ الوكيل قال رحمه الله فان حل الاجل وغاب الراهن أجب الوكيل على بيعه كالوكيل
بالخصوصة من جهة المطلوب اذا غاب موكله أجب عليها لان الوكالة بالشرط في عقد الرهن صارت وصفا من اوصاف
الرهن فلمت كلزومه ولان حق المرتهن تعلق بالبيع وفي الانتفاع ابطال حقه فيجبر عليه كما في الوكيل بالخصوصة
اذا غاب موكله والجماع بينهما ان في الانتفاع فيما ابطال حقهما بخلاف الوكيل بالبيع لان الموكل ان يبيع بنفسه ولا
يبطل حقه ما المدعى فلا يقدر على الدعوى على الغائب والمرتهن لا يملك البيع بنفسه وقوله وغاب الراهن يظهر انه
قيد في جبر العدل على البيع وليس كذلك قال في المحيط ولو أوى العدل البيع عليه يجبره القاضي على بيعه لان
الوكالة صارت حق المرتهن حتى لو اراد العدل استرداد الرهن للراهن حتى يبطل الايقاع منع من ذلك والعدل
يقارن الوكيل المفرد بالبيع في أربعة اشياء قدمنا ثلاثة منها والرابع العدل يملك المصارفة بالثمن اذا باع العين بخلاف

جنس الدين بخلاف الوكيل المفرد لان العدل مأمور بقضاء الدين فيما لك المصارفة بالثمن من جنس الدين حتى يملك ايفاء الدين كما لو قال لا تخرقض ديني من داري كان مأمورا ببيع الدار وبايفاء الدين من ثمنها وكل العدل ببيع الرهن وكذا لاقباع جازان كان حاضر او ان كان غائبا لم يجز الا ان يجيزه بعد البيع كما في الوكيل المفرد على ما مر وكذلك لو قدر العدل للوكيل ثمنا جازم مطلقا وقيل هو على التفصيل الذي ذكرنا وقيل فيه روايتان في رواية الوكالة انه لا يجوز الا ان يبيع بحضرة أو باجازته وفي رواية الكتاب يجوز مطلقا لان هذا يبيع حضره رأى الاول لان الراي انما يحتاج اليه من الاول لتقدير الثمن لان الثمن لا يعرف الا بالرأى فاذا قدر الاول الثمن وقد باع الثاني بذلك المقدار فقد صدحضر رأى الاول وان لم ينعقد بعبارة والشرط ان يكون برأيه ونطقه فصارك لو باع بحضرة وجهه رواية الوكالة ان هذا يبيع لم يحضره الاول لان رأى الاول بالثمن الذي قدره تعلق بعدم العلم برغبة المشتري في الزيادة في ثمن المبيع وبعدهم زيادة رواج الساعة لان الاول متى علم من المشتري الرغبة في المبيع بالزيادة على الثمن المذكور لا يجبره في ذلك فيكون في ذلك احتمال فلا يثبت رأى الاول بالثمن والاحتمال بخلاف ما لو أجاز فان الثاني لا يصير مؤتمنا حال غيبة الاول ضرورة صحة الاجازة فانه لا بد من الحكم بصحة الاجازة اذا حصلت الاجازة من يملك الانشاء واثمان الاجنبي يثبت حالة الضرورة كما لو دفع الوديعة الى الاجنبي حالة الخوف والفرق جاز وفي غيره مؤتمنا لو صار الثاني مؤتمنا فانما يصير مؤتمنا ضرورة صحة التوكيل ولا ضرورة الى الحكم بصحة التوكيل لانه ليس انشاء عقد ولا اجازة واثمان الاجنبي من غير ضرورة لا يجوز فكانت هذه الرواية اصح باعه اجنبي فاجازة الراهن والمرتهن وأبي العدل جاز ولو أجاز أحدهما دون الآخر لم يجز لان الحق لهما الا يعدوهما لان الملك للراهن والحق للمرتهن فيشترط اجتماعهما على الاجازة فاذا جازا كان ذلك اخراجا للعدل عن الوكالة وتوكيلا للاخر بالبيع ولهما ذلك كما لو كان للراهن أرض خراج أو عشر وأخذ الخراج والعشر من الراهن لا يرجع في ثمنه لان الراهن صار قاضيا حقا واجبا عليه فلا يرجع به في حال تعلق به حق غيره وان أخذ ذلك من الثمرة أو الغلة لا يبطل شيامن الرهن لان هلاك الزيادة من العين لا يسقط شيامن الثمن ويكون ذلك محسوبا على الراهن ولانه لو لم يستحق شيامن العين فالصاحب الارض ان يعطى الخراج من مال آخر فلم يصير شي من الدين مستحقا الا اذا أخذه السلطان بغير حق فانه يسقط من الدين بقدره لانه غصب منه فصارك لو هلك بعض الرهن في يده ولو كان الراهن مفسدا والرهن في يد العدل فاستحق العبد دفع العدل البديل واقبائه في يده يبيعه ويستوفي ثمنه وهو احق به من المرتهن لان حقهما تعلق بالعدل في وقت واحد لان حق المرتهن فيما تحول من العدل الى ثمنه بالبيع وانما يتعلق بالعدل ثانيا بعد الرد وحق العدل تعلق بالعدل في هذا الوقت فقد استوفيا الحقين في وقت تعلق الحق بترجح دين العدل لتعلقه بالعدل لانه وجب بسبب هذا العبد ودين المرتهن لم يجب بسبب هذا العبد فصارك العدل أولى كدين العبد مع دين المولى فيكون دين العبد احق وصارك لو دفع العدل الثمن الى المرتهن ثم رد عليه بالعيب فيسترد الثمن منه فكذا هذا باع العدل ببيع فاسدا الا يضمن كالوكيل المفرد ومعنى الاجبار ان يحبس القاضى اياما للبيع فان لم يجد المحبس اياما فالقاضى يبيعه عليه وهذا على اصلهما ظاهر واما على اصل أى حنيفة فكذلك عند البعض لانه تعين جهة لقضاء الدين ولان بيع الرهن صار مستحقا للمرتهن بخلاف سائر المواضع وقيل لا يبيع القاضى عنده كما لا يبيع المديون عنده لقضاء الدين ثم اذا اجبر على البيع وباع لا يفسد هذا البيع بهذا الاجبار لان الاجبار وقع على قضاء الدين باى طريق شاء حتى لو قضاه بغيره صح وانما البيع طريق من طرقه ولانه اجبار الحق وبمثله لا يكون مكرها فلا يفسد اجباره به ولو لم يكن التوكيل مشروطا في عقد الرهن وانما شرطه بعده قيل لا يجز لان التوكيل لم يصرفه من اوصاف الرهن فكانت مفردة كسائر الوكالات وقيل يجزى كى يؤدي حقه وهذا اصح حتى روى عن أبى يوسف ان الجواب في الفصلين واحد في انه يجزى على القول قضاء وذلك في الجماع الصغرى والاصل الاجبار ما لم يفسد من غير تفصيل من ان تكون الوكالة مشروطة فيه يدل على ذلك فلو باع العدل خرج من ان يكون رهنا

والثمن قائم مقامه فيكون رهنا مكانه وان يقبضه بعد اقيامه مقام ما كان مقبوضا بجهة الرهن فاذا توى كان من مال
المرتهن لبقاء عقد الرهن في الثمن اقيامه مقام المبيع المرهون وكذلك اذا قتل العبد الرهن وغرم القاتل قيمته لان
المالك يستحقه من حيث المالكه وان كان بدل الدم فاخذ حكم ضمان المال في حق المستحق فبقي عقد الرهن فيه
وكذلك لو قتله عبده فدفع به لكونه قائما مقام الاول محامدا ما فيكون رهنا مكانه قال رحمه الله وان باعه العدل وأوفى
مرتبه ثمنه فاستحق الرهن وضمن والعدل يضمن الراهن قيمته أو المرتهن ثمنه وكشف هذا أن المرهون المبيع اذا
استحق اما أن يكون قائما أو الكافي الوجه الثاني المستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن لانه غاصب في حقه بالاخذ أو
التسليم وان شاء ضمن العدل لانه متعدد مثله بالمبيع والتسليم فصار غاصبا بذلك فاذا ضمن الرهن نفذ البيع وصح
الاقتضاء لان الراهن قد ملكه باداء الضمان مستندا الى وقت الغصب فتبين انه امره ببيع ملك نفسه وان ضمن
المستحق العدل نفذ البيع ايضا لان العدل ملكه باداء الضمان ثم هو بالخيار ان شاء رجح على الراهن بالقيمة لانه
وكيل من جهته حامل له فيه فيرجح عليه بحقه من العهدة بالغرم من جهته ونفذ البيع لان الرهن لما كان مدار
الضمان عليه وضمنه ملكه باداء الضمان فتبين أنه امره ببيع ملكه فصح اقتضاء المرتهن فلا يرجع على الراهن بدينه
وان شاء العدل رجح على المرتهن بالثمن لانه تبيين ان الثمن أخذه بغير حق لان العدل ملك العبد باداء الضمان واستقر
ملكه فيه ولم ينتقل الى الراهن على تقدير أن لا يرجع على الراهن بما ضمن لانه المباشر فصار الثمن له لانه بدل ملكه
وانما أداءه الى المرتهن على حساب ان المبيع ملك الراهن فاذا تبين انه ملكه لم يكن راضيا به فله أن يرجع به عليه وفي
الوجه الاول وهو ما اذا كان قائما في يد المشتري فله مستحق أن يأخذه من يده لانه وجد عين ملكه ثم ان للمشتري أن
يرجع على العدل بالثمن لانه العاقد فتهلق به حقوق العقد وهذا من حقوقه حيث وجب بالمبيع وانما دفعه المشتري
اليه ليس له المبيع ولم يسلم ثم اذا ضمن العدل الثمن للمشتري كان بالخيار ان شاء رجح على الراهن بالقيمة لانه هو الذي
أدخله في هذه العهدة فيجب عليه تخليصه واذا رجح عليه صح الرهن وسلم له المقبوض وبرئ الراهن من الدين وان شاء
العدل رجح على المرتهن لان البيع انتقض بالاستحقاق فطال الثمن وقد قبضه ثمنا فيجب عليه رده ونقض قبض
المرتهن ضرورة فاذا دفعه الى العدل عاد حقه في الدين على الراهن كما كان فيرجح به عليه ولو ان المشتري سلم الثمن
بنفسه الى المرتهن لم يرجح على العدل به لان العدل في البيع حامل للراهن وانما يرجع عليه اذا قبض ولم يقبض منه
شيا فبقي ضمان الثمن على المرتهن والدين على الراهن على حاله ولو كان التوكيل بعد عقد الرهن غير مشروط في العقد
فأحق العدل من العهدة برجح به على الراهن قبض المرتهن الثمن أو لم يقبض لانه لم يتهلق بهذا التوكيل حق
المرتهن فلا يرجع عليه كما في الوكالة المفردة عن الراهن اذا باع الوكيل ودفع الثمن الى من أمره الموكل ثم لحقه عهدة
لا يرجع على القابض بخلاف الوكالة المشروطة في العقد لانه تعلق بها حق المرتهن فيكون البيع لحقه كذا ذكره
الكرخي وهذا يؤيد قول من لا يرى جبر هذا الوكيل على البيع وقال شمس الأئمة السرخسي هو ظاهر الرواية
لان رضا المرتهن بالرهن بدون التوكيل قد تم فصار التوكيل مسانعا في ضمن عقد الرهن فكان منفصلا عنه
ضرورة على ان نفي الاسلام وشيخ الاسلام قال قول من يرى جبر هذا الوكيل أصح لاطلاق محمد في الجامع الصغير
والاصل ما بيناه فتمكين الوكيل غير المشروطة في العقد كما مشروطة فيه في جميع ما ذكرنا من الاحكام هناك ولم
يتعرض المؤلف رحمه الله تعالى لرهن المسكاتب والماذون والمضارب وأحد الشرعيين في المنسوط المسكاتب كالمحرفي
الرهن والارتهان ورهن العبد الناجر وارتها نه جائز ورهن المضارب على أقسام اما ان يكون وب المال أمره بالاستدانة
ولم يامر بالرهن أو بالعكس أو أمره بهما فان أمره بالاستدانة فالرهن جائز وتفسيرا الاستدانة أن يشتري بالنسيئة على
المضاربة ولم يبق من رأس المال شي فان صار مال المضاربة كله عروضا فاذا بقي شيء من رأس المال لا يكون مستدينا
على المضاربة ويجوز على وجه الشركة لا على وجه المضاربة ولا يستدين من قبل أن يقبض رأس المال واذا رهن به

شيامن مال المضاربة بامر رب المال جاز وان لم يامر به رب المال بالاستدانة لا يجوز وان امره بالاستدانة ولم يامر به بالرهن
 فالاستدانة جائزة والرهن فاسد في نصيب المضارب لانه رهن مال المضاربة عن مال نفسه واذا قسد في نصيبه قسد في
 الكل وان امره بالرهن ولم يامر به بالاستدانة فالاستدانة تلزم المضارب خاصة والرهن يكون جائزا ورهن احد شر يكي
 للمفاوضة بدين جنانية جائز وهو ضمان وليس لشريكه ان ينقض واحد شر يكي العنان اذا رهن متاعا من الشركة فهو
 على قسمين اما ان رهن او ارتهن وكل قسم لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان رهن بدين عليها وان اشترى كاعلى ان يعمل كل
 واحد منهم ما برأى نفسه فرهن احدهما وارتهانه جائز على صاحبه في الامور كلها وان اشترى كاعلى ان يعمل معا وان
 يبيع معا ومتفرقا ان ولى الادانة بنفسه يجوز رهنه على صاحبه لانه ان يقضى هذا الدين من مال الشركة لانه هو
 المطالب بهذا الدين واذا ادان صاحبه او ادانها جميعا في نصيب صاحبه لانه رهن نصيب صاحبه بدين صاحبه بغير
 اذنه واذا لم يجوز في نصيب صاحبه لا يجوز في نصيبه لان نصيبه مشاع ويضمن نصيب صاحبه ان هلك وهذا كله اذا
 كان الشريك راها واذ رهن احدهما بدين لهما ولم يشتر كافي الشركة ان يعمل كل واحد منهما ما برأى ان ولى هو
 الاستدانة بنفسه يجوز ارتهانه لانه ملك استيفاء هذا الدين لانه واجب بعقده فيملك الارتهان به لانه استيفاء حكما وان
 ولى الادانة صاحبه او ولى الادانة بانفسه مما لا يجوز في نصيب صاحبه لانه لا يملك استيفاء نصيب صاحبه فلا يملك
 الارتهان لنفسه وان لم يجوز في نصيب صاحبه لا يجوز في نصيبه ايضا لانه مشاع وان هلك المرتهن ذهب حصته من
 الدين ويرجع شريكه بخصته على المطلوب وان شاء رجع بها على صاحبه لان الرهن الفاسد في حق افادة الاحكام
 ملحق بالصحيح فصار المرتهن مستوفيا الدين فصار مستوفيا نصيب صاحبه بغير اذنه بالهالك فصار كما لو استوفى حقه
 والدين واجب بادانة صاحبه فلا صاحبه اخذ نصف الدين منه وان شاء اخذ من المطلوب فكذا هذا فاذا اخذ من
 المطلوب رجع المطلوب على المرتهن بنصف قيمة الرهن طعن عيسى وقال وجب ان لا يرجع لان المرتهن اجنبي في
 نصيب صاحبه ولهذا لا يبرأ المطلوب من حصة صاحبه فصار كما لو دفع الغريم رهنا الى اجنبي آخر ليحيز صاحب الدين
 ولم يحز وقد هلك في يده لم يضمن فكذا هذا والجواب عنه ان المرتهن صار مستوفيا نصيب نفسه وصح استيفاءه
 واستوفى نصيب صاحبه بغير اذنه فصار مضمونا عليه لانه لو جعلناه امانة في يده كان لصاحبه ان يشاركه فيما استوفاه
 لنفسه واذا شاركه فيه واخذ منه كان للقباض ان يرجع فيما كان امانة في يده ابتداء ما اذا اخذ ذلك كان لشريكه ان
 ياخذ منه نصف ذلك بنصف ما بقي ثم وثم الى ان لا يبقى شيء في يده امانة حتى جعلنا نصيب شريكه امانة في يده ابتداء
 احتجنا الى ان نجعله مضمونا عليه انتهاء جعلناه مضمونا في الابداء قصر المسافة ولا كذلك الاجنبي اخذها رهنا
 بدين لهما فقال شريكه لم ناخذ رهنا وقال الاخر اخذت وهلك فان كان هو المتولى للبيع فالقول له وان كان وليه
 الاخر لم يصدق الا ان اذن كل واحد لصاحبه ان يعمل برأيه في الرهن لان الارتهان بمنزلة الاستيفاء في نصيب صاحبه
 فلا يملك الارتهان به الا باذن صاحبه كفل عن الرجل بدين وارتهن من المكفول عنه وقبض جاز لانه ثبتت على المكفول
 عنه الكفيل دين والرهن يجوز بدين مؤجل افترق الشريك كان ثم هلك الرهن في يدا احدهما وقال اخذته بديني
 ودينك قبل الافتراق وقال الاخر اخذته بعد الافتراق فان كان هو اذ ان واخذته في الشركة او بعدها جاز علمهما
 لانه حكى امر ابيك استيفاء للعالم فانه لو ارتهن للعالم جاز ويصدق فسا حكي وان كان الاخر اذ ان او اذنا جميعا فعلى
 البيئته انه اخذته من الشركة لانه حكى امر ابيك استيفاء للعالم فانه لو ارتهن به للعالم لا يجوز فلا يصدق فيما حكي
 الا بيئته كالمكيل بالبيع بعد العزل اذا قال كنت بعت وكذبه الموكل فضولى اخذ بدين الاخر رهنا لا يكون
 مضمونا على الاخذته لانه دفع اليه المطلوب ليكون عدلا في الرهن لانه لم يخبره ان صاحب الدين وكاله بذلك الاجنبي
 اخذ الرهن لغيره لانه لا يكون مضمونا عليه حتى لو قال الاجنبي الفضولى وكاني باخذ الرهن وكذبه الراهن
 فيما ادعى يضمن قيمته للراهن لانه لما كذبه لم تثبت الوكالة في زعمهما فصار القابض مطالبا بالبرء لان ما دفعه اليه

للامانة كالوكيل بقبض الوديعة اذا كذبه المودع فله أن يرجع عليه فكذا هذا ولو صدقه الراهن في الو كالتلم
 يرجع على الوكيل بشئ لان الوكالة تثبت في زعم الكل وقبض الوكيل كقبضه فيكون المطالب اذ ذلك هو الموكل فقد
 ابرأه بذلك عن الضمان قال رحمه الله وان مات الرهن عند المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته مات بالدين وان
 ضمن المرتهن يرجع على الراهن بالقيمة وبدينه والاصل فيه ان العبد المرهون اذا هلك في يد المرتهن ثم استحقه
 رجل كان المستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء ضمن المرتهن لان كل واحد منهما متعدي حقه الراهن بالاخذ
 والتسليم والمرتهن بالقبض والتسليم فان ضمن الراهن صار المرتهن مستوفيا لدينه بهلاك الرهن لان الراهن ملكه
 باداء الضمان مسندا الى ما قبل التسليم فتمين انه رهن ملك نفسه ثم صار المرتهن مستوفيا بهلاكه وان ضمن المرتهن
 يرجع بما ضمن من القيمة وبدينه على الراهن اما بالقيمة فلانه مغرور ومن جهة الراهن واما بالدين فلانه انتقض
 قضاؤه فيعود حقه كما كان فان قيل لما كان قرار الضمان على الراهن يرجع المرتهن عليه والملك في المضمون ثبت
 لمن عليه قرار الضمان فتمين انه رهن ملك نفسه فصار كما اذا ضمن المستحق ابتداء فلنا هذا طعن أبي حازم القاضي
 والجواب عنه ان المرتهن يرجع على الراهن بسبب الغرور والغرور بالتسليم للمرتهن ويملك الراهن العين من ذلك
 الوقت وعقد الرهن كان سابقا عليه فلم يمين انه رهن ملك نفسه بل رهن ملك الغير فلا يكون المرتهن مستوفيا بملك
 العين ولان الراهن يملك العين بالتلقي من المرتهن لان المرتهن يملك أولا باداء الضمان ثم ينتقل الى الراهن كما في
 الوكيل بالشراء كان المشتري اشتراه من المستحق وانما كان كذلك لان المرتهن غاصب في حق المستحق فاذا ضمن يملك
 المضمون ضرورة لكيلا يجتمع البدلان في ملك واحد ثم الراهن يتلقاه فيكون ملكه بعده وعقد الرهن سابق عليه
 فتمين انه رهن ملك غيره فلا يكون المرتهن مستوفيا بهلاكه بخلاف المسئلة الاولى وهو ما اذا ضمن المستحق الراهن
 ابتداء لانه يضمه منه باعتبار القبض السابق على الرهن فيستند الملك اليه فتمين انه رهن ملك نفسه فيكون المرتهن
 مستوفيا والله أعلم

باب التصرف في الرهن والمجناية عليه وجنابته على غيره

لما كان التصرف في الرهن والمجناية عليه وجنابته على غيره متاخرا طبعاً عن كونه رهناً آخره وضعاً ليوافق الوضع
 الطبع قال رحمه الله ويتوقف بيع الرهن على اجازة مرتتهن أو قضاء دينه في اختلاف عبارة محمد رحمه الله تعالى
 في هذه المسئلة قال في موضع يبيع المرهون واسد وفي موضع جائز والصحيح انه جائز موقوف وقوله فاسد محمول على
 اذ لم يجز المرتهن فان القاضي يقصد اذ اوصم اليه وطلب المشتري تسليمه وقوله جائز بمعنى نافذ محمول على ما اذا
 اجاز وسلمه وفي الجامع باع الراهن الرهن فالبيع باطل قيل معناه سيئ بطل وعن أبي يوسف ينفذ سواء علم المرتهن
 بالبيع أو لا وانما يتوقف لانه تعلق به حق المرتهن وفي بقائه ابطال حقه فلا ينفذ الا باجازه أو بقضاء الراهن الدين
 لزوال المعنى وهو تعلق حق المرتهن اراد بالبيع ما هو مثله مما تعلق بنفاذه ابطال حق المرتهن في المحبس بخلاف
 ما لو زوجها الراهن فانه ينفذ ولا يتوقف على اجازة المرتهن لان للمرتهن أن يجبسها عن الزوج كما أن للمولى ذلك وقولهم
 في التعليل انه تعلق به الى آخره أقول في تمام هذا التعليل من القدر نظر فانه ينتقض بما اذا اعتق الراهن عبد الرهن
 ينفذ عنه كما ساقى في الكتاب مع جريان هذا التعليل هناك أيضاً والوجه في التعليل ههنا ان يقال لانعدام القدرة
 على التسليم لتعلق حق الغير به وهو المرتهن فيتوقف على اجازته ألا ترى ان المصنف انما فصل بين هذه المسئلة
 ومسئلة الاعتاق بانعدام القدرة على التسليم حيث قال في آخر تعليل مسئلة الاعتاق من قبل أصحابنا وامتناع
 النفاذ في البيع والهبة لانعدام القدرة على التسليم فتدبر قوله وامتناع النفاذ بالبيع والهبة لانعدام القدرة على
 التسليم لان يد المرتهن مانعة عن التسليم والبيع كما يقتدر الى الملك يفتقر الى القدرة على التسليم فاذا انعقد البيع
 باجازه المرتهن انتقل حقه الى الثمن فيكون محبوساً بالدين وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان المرتهن ان شرط أن
 يكون الثمن رهناً عند الاجازة كان رهناً والا فلا لانه بالاجازة ينفذ البيع وملك الراهن الثمن وان ماله أخذه فملكه

بسبب جديد فلا يصبر رهنا الا بالشرط كما اذا اجره الراهن فاجاز المرتهن الاجارة لاتصير الاجرة رهنا الا بالشرط ووجه
ظاهر الرواية وهو الصحيح ان الثمن قائم مقام ما يتعلق به حقه وهو بدل ما يتعلق به حقه ومحل لمحقة لان حقه يتعلق بماله
والبدل حكم المبدل فوجب انتقال حقه اليه كالعبد المديون اذا بيع برضا الغرماء ينتقل حقههم الى البديل من غير
شرط لما ذكرنا ولا يسقط حقههم بالكلمة لعدم رضاهم بذلك ظاهرا والرضا بالبيع لا يدل على الرضا لسقوط الحق رأسا
فيبقى الحق على غيره بخلاف ما ذكرنا لان الاجرة ليست ببديل حقه وبخلاف ما اذا باع العين المستاجرة فاجاز المستاجر
البيع حيث لا ينتقل حقه الى الثمن لانه ليس ببديل العين وحقه في العين فاقترقا وان لم يحجز المرتهن البيع وفسخه انفسخ
في رواية ابن سماعة عن محمد بن ابي ابي حنيفة اذا افتك الراهن لاسيد للمشتري عليه لان الحق الثابت للمرتهن بمنزلة الملك فصار
كالمالك فله ان يجزوله ان يفسخ وفي اصح الروايتين لا يفسخ وفسخه وفي المختصر اشارة اليه حيث قال توقف على اجازة
لمرتهن او قضاء دينه جعل الاجارة اليه دون الفسخ وجعله متوقفا على قضاء الدين وهذا دليل على ان فسخه لا ينفذ
ووجه الامتناع لمحقة كما لا يتضرر والتوقف لا يضره لان حقه في المحبس لا يبطل بمجرد الانعقاد من غير نفوذ فبقي متوقفا
على المشتري ثم ان المشتري بالخيار ان شاء صبر حتى يفتك الراهن الرهن اذا المحجز على شرف الزوال وان شاء رفع الامر
الى القاضي وللقاضي ان يفسخ العقد لغوات القدرة على التمسك لان ولاية الفسخ له لا الى المشتري والبايع وهو
الراهن وصار كالعبد المبيع اذا ابق قبل القبض وان المشتري بالخيار ان شاء صبر حتى يرجع وان شاء رفع الامر الى
القاضي والاجارة مثل الرهن حتى لا ينفذ بيع المؤجر ولو باعه الراهن من رجل ثم باعه من آخر قبل ان يحجز المرتهن
والثاني موقوف ايضا على اجازته لان الاول لم ينفذ والموقوف لا يمنع توقف الثاني فايهما اجاز لم ذلك وبطل الا
ولو باعه الراهن ثم اجره او رهنه او وهبه من غيره فاجاز المرتهن الاجارة او الرهن او الهبة جاز البيع الاول دون هذه
لعقود والفرق ان المرتهن له منفعة في البيع لان حقه يتحول الى الثمن على ما بيننا وقد يكون احد العقدين انفع من
الآخر فيعتبر تعيينه لتعلق الفائدة به اما هذه العقود فلا منفعة له فيها لان حقه لا ينتقل الى الآخر كما بيننا ولا بدله
من الرهن والهبة فكان اجازته اسقاطا لمحقة فزال المانع فنفذ البيع كما لو باع المؤجر العين المستاجرة من اثنين فاجاز
المستاجر البيع الثاني نفذ الاول لانه لا نفع له في البيع اذ لا ينتقل حقه الى البديل على ما بيننا فكان اجازته اسقاطا لمحقة
فنفذ الاول لزوال المانع هذا اذا تعلق بالعين المرتهنة حق للغير بحق باشره الراهن واما لو تعلق باقراره قال في المحيط
هذا على قسمين احدهما في اقرار الراهن بالرهن الغير والثاني في اقرار المرتهن انه لغير الراهن اما القسم الاول رهن
عبد بالف ثم قال هو لانه لم يصدق لان اقراره يتضمن ابطال حق المرتهن وانه يحتمل النقص والابطال فلم يصح في
حق المرتهن كالبيع والاجارة ثم المقر له ان شاء ادى المال وقبض الرهن لان عدم صحة الاقرار بحق المرتهن فادازال
حقه صح الاقرار بحق البيع فكأن للمشتري ان يقضى الدين ويأخذ المبيع فكذا هو اذا يرجع بما قضى على
الراهن لانه قضى دينه وهو مضطر فيه لاجراء حقه فانه لا يصل الى ملكه الا بقضاء الدين وكان كالعبد للرهن يرجع
به على المستعير فكذا هذا وان شاء ضمن الراهن قيمة العبد لان الراهن زعم انه ملكه رهنه بماله وسلمه بغير امره وقد
يحجز عن رده اليه للعالم بحق المرتهن فيضمن قيمته وللمقر ان يستخلف المرتهن على علمه لانه ادعى عليه معنى لو اقر به
لزمه فان انكر استخلف عليه وان لم يؤد المال واعتق العبد جازعتقه لان الراهن والمرتهن تصادقا على عتق العبد لان
الراهن زعم انه ملك المقر له واعتاق المالك نافذ والمرتهن زعم انه كان ملك الراهن لا المقر له الا انه لما اقر
له فقد سلطه على اعتاقه باقراره كما لو وكله بالاعتاق ثم المسئلة على اربعة اوجه اما ان يكون المقر له والراهن موسرين
او موسرين او احدهما موسر والاخر موسر والدين في ذلك كله حال او مؤجل فان كان موسرين والدين حال
والمرتهن فيه بالخيار ان شاء اخذ الدين من الراهن وان شاء ضمن المعتق القيمة ويكون رهنا وكان يجب ان لا
يكون للمرتهن تضمين المعتق على قول ابي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى لان من زعم المرتهن انه ليس بمالك

وانما جاز عتقه بتسليط الراهن لانه لما أقصره بالملك فقد تسلطه على الاعتاق فصار كما لو سلطه على الاعتاق بالوكالة
فان الراهن لو وكل وكيل لباعتاق المشتري قبل القبض ونقد الثمن فاعتقه الوكيل لا يضمن الوكيل عندهما
فيضمن ان يكون هذا على ذلك الخلاف اذا لفرق بينهما ما ثم المعتق يرجع بما ضمن على الراهن للعالم لانه لو كان
العبد قائما كان له تضمين الراهن لما أحدث في ماله من الارتهان وتسام ماله بغير أمره فصار ضابطا في حقه وصار
ما أخذ المرتهن من المعتق مالا للراهن لما ضمن ذلك للمعتق بخلاف المعتق العبد وهو معسر والدين
موجب فضمنه المرتهن لا يرجع به على المستعير حتى يحل الدين لانه انما يرجع باعتبارانه قضى دينه وهو مضطر
فيه وقد قضى دينه الموجب فلا يرجع بالمجمل واذا كانا معسرين والدين حال يسمى العبد للمرتهن ويرجع على الراهن
دون المعتق لان في زعم العبد انه لا يرجع له على المعتق لان في زعمه ان المعتق لم يصير متلفا حق المرتهن بالاعتاق لان
الراهن لم يصح لان الراهن رهن بغير أمره وكذلك اذا كان الدين مؤجلا وان كان المعتق موسرا والراهن معسرا
والدين حال أو مؤجلا فللمرتهن ان يستسي العبد لان المعتق حصل بتسليط الراهن فكان الراهن أعتقه بنفسه
وهو معسر وان شاء ضمن المعتق لانه بمنزلة الوكيل عنه بالاعتاق ويرجع المعتق على الراهن لانه قضى دينه وهو
مضطر فيه والعبد يرجع على الراهن دون المعتق وان كان المعتق معسرا والراهن موسرا والدين حال فالراهن
ياخذ بقضاء دينه فاذا قضى الدين خرج المرتهن من الوسط فهذا رجل أعتق عبدا كله فارغا عاريا عن حق الغير فلا
شيء على العبد وان كان الدين مؤجلا والمرتهن بالخيار ان شاء ضمن الراهن لانه هو المساط على العتق فكانه وكل المقر
له باعتاقه وان شاء استسي العبد والعبد يرجع على الراهن لانه أوفى الدين لا على المعتق لما بينا وأما القسم الثاني
فهو على وجهين اما ان أقر المرتهن برقبته الرهن لرجل أو أقر بدين في رقبته وكل وجهه لا يخلو من ثلاثة أوجه اما ان
يقتكك الراهن أو يهلك الرهن أو يباع الرهن بالدين فان أقر برقبته لرجل وقال الرهن لفلان اغتصبه الراهن فان
افتكك الراهن فلا سبيل للمقر على العبد ولا على ما أخذ المرتهن لان اقرار المرتهن لا يصح في حق الراهن لانه اقرار على
الغير وما أخذ منه ليس بدلائع الرهن بل هو دينه استواء وان كان هلاك في يد المرتهن ضمن جميع قيمته للمقر له
وبطل دينه لانه لما ان الراهن اغتصبه من فلان ورهنه منه فقد زعم انه مودع الغاصب أو غاصب الغاصب وأيا ما
كان فهو غاصب بخلاف ما لو افتكك لانه رده الى يده من أخذ منه فيبرأ عن الضمان ويبطل دينه لان اقراره في حق
الراهن لم يصح فصح الرهن في حقه وأما اذا بيع العبد اما الراهن أو العدل وأخذ المرتهن الثمن فان أجاز المقر له
البيع أخذ من المرتهن وان لم يجز فلا لان من زعم المرتهن ان العبد للمقر له وقد بيع بغير اذنه فيكون موقوفا على اجازته
فان أجاز يكون ثمن عبده وان لم يجز فليس بثمن عبده ولا سبيل له عليه وان أقر بدين عليه لرجل ان افتكك
الراهن وأخذ منه العبد فلا ضمان على المرتهن لانه رد العبد الى من أخذ منه فان هلك في يده يرجع المقر له على
المرتهن بدينه لا غير ولم يفصل في الكتاب بين ما اذا وجب دين المقر له قبل الرهن أو بعده وقيل هذا اذا وجب دينه قبل
الرهن وان وجب بعده فلا شيء للمقر له على المرتهن لان بالهالك استوفى دينه من مال العبد فاذا كان الدين واجبا قبل
رهنه تبين انه استوفى دينه ومال العبد دين على العبد ووجب استيفاءه ودين العبد مقدم على دين المولى فاما اذا وجب
الدين بعد رهنه فينبغي انصار مستوفيا دينه من ماله لانه ليس في ماله العبد دين ووجب استيفاءه فصح الاستيفاء وأما اذا
بيع العبد في الدين فلامقر له ان ياخذ الثمن من المرتهن أجاز البيع أو لم يجز لان البيع ههنا جائز لانه ملك للمقر له في
العبد واذا أجاز البيع يقوم الثمن مقامه ومن زعم المرتهن ان المقر له أحق بثمن العبد منه لان دينه دين العبد ودين المولى
ودين العبد مقدم على دين المولى في دفعه اليه قال رحمه الله (ونفذ عتقه) أي نفذ عتق الراهن وهو قول الشافعي رحمه
الله تعالى وفي قول آخر لا ينفذ موسرا كان أو معسرا لان في تنفيذه ابطال حق المرتهن ولنا ان العتق صدر من أهله
مضافا الى محله وهو ملكه ووجب القول بنفاذه ولا يبلغ وتصرفه لعدم اذن المرتهن كما اذا عتق المبيع قبل القبض أو

الا بقى أو المصوب واذا زال ملك الراهن عن رقبته باعتماقه بزول ملك المرتهن لانه بناء عليه كاعتاق العبد المشترك
 بل أولى لان ملك الرقبة أقوى من ملك اليد واذا لم يمنع الاعسلا ولا دنى أولى أن لا يمنع ولا يلزمنا اعتاق الوارث
 العبد الموصى برقبته اذا لم يكن له مال آخر حيث انه لا ينفذ مع انه اعتق ملكه لانا نقول يعتق عند الثاني والثالث
 في الحال وعند الامام يؤخر الى أداء السعاية على ما عرف في اعتاق العبد المشترك ولم يكن اعتماقه لغوا وهو هنا جعله
 لغوا ولا يقال المرهون كالتحارج عن ملك الراهن بدليل ان المولى اذا تلفه يجب عليه ضمانه فيكذالاً ينفذ عقبه لانه
 خرج عن ملكه لانا نقول وجوب الضمان عليه باعتبار انه اذا تلف المسألة المشغولة بحق المرتهن كالمولى يتلف عبده
 الماذون له فانه يضمن قيمته للفرما مع بقاء ملكه فيه من كل وجه ولهذا ينفذ تصرفه فيه ولو قال المولى ونفذ
 تدبيره لكان أولى لانه اذا علم نفاذ التدبير من الراهن والتدبير اذنى حالا من الاستيلاء فغذا الاستيلاء والاعتاق
 من باب أولى قال في المبسوط اعتاق الراهن وتدبيره واستيلاءه ينفذ ويضمن القيمة ويكون رهنا مكانه ان كان موسرا
 ثم ان كان المال حالا اقتضاه من القيمة وان كان الراهن معسرا فللراهن استسعاء المدبر وأم الولد في جميع الدين
 والمعنى في قيمته ثم يرجع المعنى بما دى على المولى قال رحمه الله ﴿وطواب بدينه لو حلال﴾ يعني اذا كان الدين
 حلالا طالب المرتهن الراهن بعد العتق بالدين اذا كان موسرا لانه اذا طواب بالرهن كان له أن يأخذ بدينه اذا
 كان من جنس حقه فيكون ايفاء واستيفاء فلا فائدة فيه قال رحمه الله ﴿ولو مؤجلا أخذ قيمة العبد وجعلت رهنا
 مكانه﴾ يعني لو كان الدين مؤجلا يؤخذ من المعنى قيمة العبد وتجعل رهنا مكان العبد اذا كان موسرا لان سبب
 الضمان قد تحقق وفي التضمن فائدة وهي حصول الاستيثاق من الوجه الذي بيناه ويجبسها الى حلول الاجل فاذا
 حل اقتضاه بحقه اذا كان بجنسه لان الغريم أن يستوفي حقه من مال غيره اذا ظفر بجنس حقه وان كان فيه فصل رده
 لانتفاء حكم الرهن بالاستيفاء وان كان أقل من حقه رجع بالزيادة لعدم ما يقطعه قال رحمه الله ﴿ولو معسرا سعى
 العبد في الاقل من قيمته ومن الدين﴾ لان حق المرتهن كان متعلقا به واذا نذر الرجوع على المعنى لعسرتة
 رجع عليه لانه هو المنتفع بهذا العتق كما في عتق أحد اشري يكن العبد المشترك ولان الضمان بالتحراج والغرم بالغنم
 وظاهر عبارة المؤلف انه يسمى في الاقل من الشئتين المذكورين والمنقول في غيره انه يسمى في الاقل من ثلاثة أشياء قال
 في الجامع أصله ان الراهن اذا عتق المرهون وهو معسر ينظر الى ثلاثة أشياء الى قيمته يوم العتق والى ما كان مضمونا
 بالدين والى ما كان محبوسا به فانه يسمى في الاقل من هذه الاشياء أما القيمة فلانه أحبس بالعتق من حق المرتهن وهذا
 القدر فلا تلزمه السعاية الا في هذا القدر كالعبد المشترك اذا عتقه أحدهما وهو معسر وأما المضمون بالدين اذا كان
 أقل لان العبد مضمون بقدر الدين بالعتق وما يحدث بالزيادة المتصلة بعد القبض لم تدره مضمونة وهذا لان السعاية في
 حق الزيادة فان كانت محبوسة بالدين فلا يمكن ايجاب السعاية على العبد في حق الزيادة وان كان المحبوس أقل من
 المضمون ومن قيمته يسمى بقدره بان رهن عبدا بالف قيمته ألف وادى الراهن تسعمائة من الرهن ثم أعتقه وهو
 معسر يسمى العبد في مائة فان كان مضمونا بالف حتى لو هلك يهلك بالف لانه محبوس بمائة فكان له ان يفتك بقدر
 مائة فكان العبد مضمون بمائة من حيث اعتبار حالة الاعتاق رهن عبدا يساوى ألفا بالف فصار يساوى خمسمائة
 بتراجع السعر ثم أعتقه الراهن وهو معسر يسمى العبد في خمسمائة لا غير ولو كان المعنى موسرا ضمن الالف كلها لان
 السعاية هنا أقل من الاشياء الثلاثة لان السعاية خمسمائة لعبد مضمون بالدين وذلك لانه لو هلك يهلك بالف فاذا
 انتقص سعره وهو محبوس بالف فان الراهن ما لم يؤد الالف لم يفتك الرهن ثم يقضى بالسعاية الدين وان كان من جنس
 حقه وكان الدين حالا لم يكن من جنس حقه صرفه من جنس حقه كما تقدم وان كان الدين مؤجلا جعلت السعاية
 رهنا فاذا حل الاجل قضى به الدين على نحو ما ذكرنا وفي الاصل ان كان مكان الاعتاق تدبير فالجواب فيه كالجواب في
 الاعتاق الا في فصلين أحدهما ان في فصل الاعتاق ان كان الراهن موسرا فالعبد يسمى في الاقل من ثلاثة أشياء وفي

التدبير يسمي في جميع الدين بالغاما بلوغ الثاني ان في التدبير لا يرجع المدير عا سمي وأدى على المولى وفي النبايع ولو
دبره ان كان الدين حلا سمي في الدين بالغاما بلوغ وان كان مؤجلا سمي في قيمته فتكون رهنا مكانه وفي المحيط رهن جارية
تساوي الف بالدين فصارت الى الفين بزيادة السعرو ولدت ولدا يساوي الفاي فتكها بالفين لانها لو لم تزد لا يفتكها الا بالفين
فان زادت أولى واذا هلكت هلكت بالفين لان قيمتها يوم العقد ألف والزياة المتصلة لم يرد عليها عقد ولا قبض مقصود
فكان وجودها وعدمها بمنزلة وان أعتقها المولى وهو ميسر سعت في الالف وكذلك لو أعتقها سعيان في الالف ورجعها
بذلك على المولى ورجع المرتهن ببيعة دينه لان الراهن لما أعتقها ماصار باعناق الولد قابضا للولد حكما كالمشترى اذا عتق
المبيع قبل القبض فيقسم الدين عليهم ايسعيان في الالف لانها أقل من قيمتها يوم العتق ورجعها بذلك على المولى لانها
أديا دينه من خالص ماله كما لانها ايسعيان وهما حران ومن أدى دين الغير من خالص ماله وهو محبر عليه فعليه
الرجوع على من عليه الدين اذ لم يسلم له العوض ولم يسلم للعبد ما كان للمرتهن من حق الحبس في العبد لانه لا يحتمل النقل
واذا رهن أمة قيمتها ألف بالف فجات بولدي ساوي ألفا فادعاه الراهن وهو موسر ضمن المال لا تلاف حق المرتهن
بالدعوى وان كان معسر اسعت الامتة في نصف المال والولد في نصفه لان في حالة الاعسار لا يجب الا السعاية وكل واحد
منهما صار أصلا الام بالاسئلا والولد بالاعتاق لانه بالاعتاق صار مشتريا بالولد فيصير الولد أصلا في الرهن كالام لان
الولد لما حدث سري اليه ما كان في الام من حق الحبس فصار مرهونا كالام فان لم يؤد الولد حتى ماتت الام قبل ان يفرغ
من السعاية يسمي في الأقل من قيمته ونصف الدين ولا يزداد عليه شيء يموت الام لان الولد حدث قبل وجود السعاية
على الام فلا يكون تبعالها في السعاية ولو زوج الراهن الأمة المرهونة جاز ولا يقر بها الزوج الا اذا زوجها قبل الرهن
لان النكاح لا يتضمن ابطال حق المرتهن لان المرتهن لم يستحق منافعها ولا ضرر على المرتهن في نفاذ النكاح فنفذ
وغشيان الزوج يتضمن ابطال حقه في الحبس لانه يستحق حبسها فصار كالمالك في حق الحبس فله منعه عن الوطء
وحبسها عنه بخلاف ما قبل الرهن لان الزوج ملك غشيانها قبل الرهن لانه استحق منافع حبسها مطلقا فلا يمكن
المرتهن من ابطال حقه في القربان وان وطئها فولدت وماتت ضمن الراهن قيمتها لانه سلب الزوج على اطلاق حق المرتهن
لانه بالنكاح سلبه على الوطء فيجعل وطء الزوج كوطء الراهن لانه حصل بتسليطه ولو وطئها الراهن صار مستردا للرهن
ولهذا الزوج الامة المبيعة قبل القبض صار المشتري قابضا لها فصار كان التلف حصل في يد الراهن فيضمن ولو
زوجها ثم رهن فوطئها الزوج ثم ماتت كانت من مال المرتهن استحسانا لاقياسا لان الوطء حصل بتسليط الراهن فيصير
وطؤه كوطء المولى ولهذا يهلك على الراهن اذا زوجها بعد الرهن وجه الاستحسان ان الراهن لم يسلبه على اطلاق حق
المرتهن لانه حين زوجه لم يكن حق المرتهن ثابتا فيها بل سلبه على اطلاق حق نفسه فلا يجعل وطؤه كوطء الراهن ولان
الراهن سلبه على الوطء قبل الرهن وبالوطء قبل الرهن لا يصير متلفا حقه لانه لا يصير مستردا للرهن واذا رهن أمة
بألف وقيمتها خمسمائة فكاتبها المولى فللمرتهن مسحها لان الكتابة تتضمن ابطال حق المرتهن لان المكاتب لم يصلح
رهنا لانه لو أدى بدل الكتابة عتق ويبطل الرهن وكذلك لو نفذت الكتابة يبطل الرهن لانه لا يمكنه البيع والكتابة
مما تحتمل الفسخ فتفسخ فلولا يكاتبها ولكن دبرها فسعت في قيمتها ثم ماتت عن بنت تساوي خمسمائة فعلى ولدها
ان يسمي في خمسمائة لانه يسرى ما فيها من الدين الى التي ولدتها وامتي ولدت فيصير مدبرا تبعا للاصل فان سعت البنت
في مائة ثم ولدت بنتا ثم ماتت البنت الاولى وقيمة الاولى والسفلى سواء تسمى السفلى في الباقي كله لانه يسرى ما فيها الى
ولدها كما يجري من الجدة الى الوسطى رهن أمتين قيمة كل واحدة ألف فدبرها المولى ثم ماتت احدها اسعت الباقية
في نصف الدين ويضمن المولى نصفه لانها ماتت بعد ما خرجت من الرهن بالتدبير ولا يتحول شيء من دين الميتة الى
الباقية لان الباقية لم تكن متولدة من الميتة والميتة في السعاية كانت محتملة على المولى فاذا ماتت قبل استيفاء السعاية
فقد تعذر استيفاء حقه من جهة المحتمل وهو الكفيل فيطالب من الاصيل فان ولدت هذه الباقية ثم ماتت يسمي

الولد في ما على أمه وسواء كانت قيمة الام أقل أو أكثر لانها ولدت بمثل حاله ام دبيرة فيسرى ما فيها الى ولدها ولو كانت
قبل التدبير ثم دبهما جميعا سعت في مائتين وخمسين ان كانت قيمتهما مثل قيمة الام لان الولد قبل التدبير صار رهنا
فانقسم ما في الام من الدين عليهما نصفين على سبيل التوفيق ان ورد على الولد قبض الرهن بقي كذلك منقسما وان لم يرد
عليه قبض بطل الانقسام وظهر ان الدين كله كان بازاء الام وهنا ورد على الراهن قبض على الولد لما ذكرنا لان التدبير
من المشتري قبل القبض يصير به قابضارهن أمة بالف وقيمتها ألف فولدت ولدا يساوي القامحات الام ثم دبها بنت
عليها السعاية في خمسمائة لانه ورد على الميت قبض الراهن فانه بالتدبير صار قابضا للولد فظهر ان الدين كان منقسما
عليهما نصفين فان ولدت البنت بنتا وماتت البنت الاولى سعت السفلى في خمسمائة وان كانت قيمتها مائة لان
السفلى ولد المستعانة فسرى ما في أمها اليها ولدت الامة المرهونة بنتا ثم ولدت البنت بنتا وقيمة كل واحدة ألف ثم
دبرهن جميعا ثم ماتت الام والبنت الاولى فعلى السفلى السعاية في نصف الدين وعن عيسى بن ابيان قال ينبغي ان تسمى في
ثاني الدين لانه قد كان قابضا للوسطى بالتدبير لان التدبير قبض وصار بازاء كل واحدة من ثلث الدين كما لو رهنهن
جميعا ثم دبرهن وهو معسر وقد ماتت بنتان قبل السعاية تسمى الباقية في ثلثي الدين فكذا هذا والجواب عنه ان
التدبير ليس بقبض حقيقة ولكن اعتبر قبضا حكما بحكم الانلاف كالاتفاق وانما يعتبر قبضا حكما متى لم يكن في
اعتباره قبضا ضرر على المرتهن وهنا في اعتباره قبضا ضرر بالمرتهن لانه يؤدي الى ابطال حقه بالسعاية لانه متى
لم يعتبر قبضا كان للمرتته ان يستسعى السفلى في نصف الدين ومتى اعتبر قبضا استسعى في جزء واحد من احد عشر
جزءا من الدين فلا يعتبر قابضا للضرر عنه فصار كان الوسطى ماتت قبل التدبير فيصير بازاء السفلى نصف الدين
بخلاف المسئلة المتقدمة لاننا لو اعتبرنا التدبير قبضا ينتفع به المرتهن ولا ينضربه لان السفلى تسمى في جميع ما وجب
على الوسطى ومتى لم يعتبر قبضا تسمى في جزء من أحد عشر جزءا من الدين وكذلك لو دبر السفلى بعد ما ماتت الام
والجدة لانه لا يحتسب بالوسطى اذا ماتت قبل التدبير فكانها لم تكن ولدت الجدة الاولاد واحد ثم دبها الولد ولدت أمة
الرهن ولدا يساوي القام ثم دبرها فعلى كل واحد منهما سعاية في خمسمائة لما عرف وان ماتت البنت سعت الام في الالف
كها طعن عيسى وقال بالتدبير يقرر الضمان فيه ولا يعود الى الام والجواب ان التدبير متى اعتبر قبضا لا ينضربه
المرتته بل ينتفع به لانه متى اعتبر قبضا تملك الام خمسمائة ويسعى في خمسمائة ومتى لم يعتبر قبضا تملك الام بجميع
الدين فيعتبر قبضا فيكون مقبوضا بالتدبير فصار كانه رهنهما ثم دبهما رهن أمة تساوي القام بالف الى احد
فولدت ولدا يساوي القام فدبر المولى الولد وهو موسر ضمن قيمته ويكون رهنا مع الام فان كان معسرا يسعى الولد في
خمسمائة لان المولى جان في التدبير أتى حق المرتته في الحبس كان ثابتا في الكل فضمن قيمته وأما
المدير غير جان فيسعى بقدر حق المرتته في الولد وهو خمسمائة لا بقدر قيمته لتظهر من زيادة الجاني على الجاني فان
مات قبل السعاية كانت الام رهنا بالالف وان هلكت الام تملك بنصف الدين وعند عيسى تسمى في خمسمائة
والصحيح جواب الكتاب لان الولد صار محبوسا في الرهن لانه بالتدبير صار مقبوضا لانه لا ضرر في صيرورته مقبوضا
محبوسا بالرهن على المرتته بل فيه منفعة فانه لا يسقط بهلاك أحدهما الا نصف الدين فصار كانه رهنهما ثم أخذهما
وهو معسر ثم ماتت احداهما صارت الباقية رهنا بالالف ولو ماتت الباقية تموت بخمسمائة فكذا هذا وفي القناوى
الغياية ولو استولدها ودبرها لا يحبس بالدين ويضمن ان كان موسرا ويبيع في الدين ان كان معسرا ولا يستسعى
الولد ان كانت الدعوى قبل الانفصال فان قال هو قضاء من دينك جاز وان كانت قبل الحلول سعى في قيمته ولو
رهنا عبدا فاعتقه أحد الرهنين وهو موسر ضمن نصف قيمته لشره بكمه ونصفه للمرتته ويؤدي الشر بذلك الى
المرتته وان كان معسرا سعى العبد في الدين ورجع بنصفه على المعتق وكذا المعسر الرهن اذا اعتقه ضمن قيمته
ورجع على الراهن أو على المعتق ثم رجع هو على الراهن ولو انتقص سعره فاعتقه الراهن ضمن قيمته يوم أعتق ولو

كان زادت قيمته ضمن قيمته يوم الرهن وان كان معسرا والسعاية كذلك وكذا لو ولدت الامة فاعتقها الراهن سعى في
 قسمة الام يوم الرهن وان كان الدين أكثر في التدبير يسعى في الدين قال رحمه الله **﴿** ويرجع به على سيده **﴾** يعني
 اذا سعى العبد وادى برجع العبد بالسعاية على سيده اذا أسر لانه قضى دينه وهو مضطرب فيه ولم يكن متبرعا فصار
 كغير الرهن بخلاف العبد المستسعى اذا كان بين الشر يكتن وأعتق أحدهما نصيبه والمعنى معسر وسعى في نصيب
 الآخر وادى بحيث لا يرجع لانه يؤدي ضمانا واجبا عليه لانه يسعى في تكميل العتق عندهما والتحصيل العتق
 عند الامام وهنا يسعى في ضمان على عسرة بعد تمام اعتاقه فافترقا فالامام أوجب السعاية في العبد المشترك في حالي
 اليسار والاعسار وفي العبد المرهون في حالة الاعسار فقط لان الثابت للمرتهن حق الملك والثابت للشر يك حقيقة
 الملك وحق الملك أدنى من حقيقةه فوجب السعاية فيه في حالة واحدة وهي حالة الضرورة وفي الاعلى في الحالتين
 اظهارا للتفاوت بينهما بخلاف المبيع اذا أعتقه المشتري قبيل القبض حيث لا يسعى للبائع في الرواية الظاهرة وفي
 المرهون يسعى لان حق البائع في المحبس ضعيف لان العبد لا يملكه في الاجرة ولا يستوفي من عينه وهذا يبطل حقه في
 المحبس بالاعارة من المشتري والمرتن وينقلب حقه ملكا ولا يبطل حقه بالاعارة ولو أقر المولى برهن عبده بان قال
 رهنت عبدي هذا من فلان فكذبه العبد ثم أعتقه تجب السعاية عندنا خلافا لفرثم ان كان الراهن موسرا ضمن
 قيمته على التفصيل المتقدم وان كان معسرا سعى كما تقدم ولو أعتق الراهن العبد الذي دبره والامة التي استولدها لم
 يسعيا الا بقدر القيمة سواء أعتق الراهن العبد الذي دبره والامة التي استولدها لم يسعيا الا بقدر القيمة سواء أعتقه بعد
 القضاء علم ما أوقبله لان كسبهما بعد العتق ملكهما وما أديا قبل العتق لا يرجعان به على المولى لانه مال المولى وما
 ادياه بعد العتق يرجعان به ولو أقر المولى على عبده بدين الاستهلاك وهو ينكره سعى في قيمته مذعنتي لانه لا ولاية له
 على مالته فيصح بقدر المالية ولو قتله عبد قيمته مائة ثم دفع به ثم أعتقه سعى في المائة لقيامه بمقام الاول قال رحمه الله
﴿ واتلاف الرهن كاعتاقه **﴾** يعني انه اذا تلفه وهو موسر والدين حال أدى القيمة في الحال وان كان مؤجلا أدى
 القيمة وجعلت رهنا مكانه حتى يحل الدين قال رحمه الله **﴿** وان أتلفه أجنبي فالمرتهن يضمه قيمته وتكون رهنا عنده **﴾**
 يعني أن المرتهن هو المحصم في تضمينه قيمته فتكون رهنا عنده لانه أحن بعين الرهن حال قيامه فكذا في استرداد
 ما قام مقامه والواجب في هذا المستهلك قيمته يوم هلك باستهلاكه بخلاف ضمان المرتهن وقد تقدم بيانه حتى لو كانت
 قيمته يوم الاستهلاك خمسمائة ويوم الارتهان ألفا غرم خمسمائة وكانت رهنا وسقط من الدين خمسمائة لان المعترف في
 ضمان المرتهن الرهن يوم قبضه ولو استهلك المرتهن الرهن والدين مؤجل ضمن قيمته لانه أتلف مال الغير وكانت رهنا
 في يده حتى يحل الاجل ولو حل الدين والمضمون من جنس حقه استوفى المرتهن دينه منه ويرد الفضل على الراهن
 اذا كان هناك فضل وان كان دينه أكثر وقد كانت قيمته يوم الرهن قدر الدين وقد رجعت قيمته الى خمسمائة
 وقد كانت يوم القبض ألفا ضمن بالاستهلاك خمسمائة وسقط من الدين خمسمائة كذا في الهداية قال الشارح وهو
 مشكل فان النقصان بتراجع السعر اذا لم يكن مضمونا عليه ولا معتبرا فكيف يسقط من الدين خمسمائة ومثله
 هذا الاستشكال نقله صاحب العناية وأجاب بان العين قد تغيرت بالاستهلاك فصارت لا تحمل العود الى القيمة
 الاولى بتراجع السعر ولو كانت باقية ترجع على ما كانت باقية عليه بخلاف ما اذا لم تتغير العين وهي باقية على حالها
 وقد تراجع السعر لان العين التي قبضها بجمالها فلا يرجع شيء من الدين بتراجع السعر كذا في العناية فاذا دان ما في
 الخلاصة من قوله وأما حكم النقصان ينظر ان كان من حيث العين يوجب سقوط الدين بقدر النقصان وان كان من
 حيث السعر لا يوجب سقوط شيء من الدين عند أحدهما بل الثلاثة محمول على ما اذا كانت العين باقية وهذا من خصائص
 هذا الكتاب قال رحمه الله **﴿** ويخرج من ضمانه باعارة من رهنه **﴾** يعني اذا أعار المرتهن الرهن من الراهن يخرج
 من ضمان المرتهن لان الضمان كان باعتبار قبضه وقد انتقض بالرذالي صاحبه فيرفع بالضمان قال رحمه الله **﴿** ولو

هلك في يد الراهن هلك مجازا كما لا يرتفع القبض الموجب للضمان على ما بيناه و قد الفتاوى الغياثية لو قضى الراهن دين المرتهن ثم هلك الرهن في العارية في يد المرتهن رد ما قبض قال رحمه الله ﴿و يرجوعه عاد ضمنا﴾ يعني يرجوع الرهن الى يد المرتهن عاد الضمان حتى يذهب الدين بهلاكه لعود القبض الموجب للضمان والمرتهن أن يسترده الى يده لان عقد الرهن باق الا في حق الضمان في تلك الحالة ولو مات الراهن قبل أن يسترده كان المرتهن أحق به من سائر غرمانه لان يد العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم الرهن لانه قد ينفك عنه ألا ترى ان ولد الرهن رهن وليس بمضمون قال رحمه الله ﴿ولو أعاره أحدهما أجنبيا باذن الآخر سقط الضمان﴾ لما بينا قال رحمه الله ﴿ولو كل أن برده رهننا﴾ يعني لكل واحد من الراهن والمرتهن حق في الرهن فله أن برده رهننا مكانه لبقاء عقد الرهن على ما بينا بخلاف ما إذا أجرة أحدهما أو باعه أو وهبه من المرتهن أو من الأجنبي قبل أن يرهنه ثانيا بحيث لا يعود رهننا الا بعقد جديد ولو مات الراهن كان المرتهن اسوة الغرماء لان هذه التصرفات تبطل الرهن بخلاف العارية والايديع لانها غير لازمة ولو أذن الراهن المرتهن بالاستعمال أو الأمانة للعامل فهلك الرهن قبل أن ياخذ في العمل هلك بالدين لبقاء عقد الرهن وكذا ان هلك بعد الفراغ من العمل لا يرتفع يد الأمانة ولو هلك في حالة العمل هلك أمانة ولو اختلفا في وقت الهلاك فادعى المرتهن انه هلك في حالة العمل وادعى الراهن انه هلك قبل الفراغ من العمل كان القول قول المرتهن لانه ينسكروا البينة بينة الراهن لانه مدع قال رحمه الله ﴿ولو استعار ثوبا ليرهنه صح﴾ لانه متبرع باثبات ملك اليد فيعتبر التبرع باثبات ملك العين واليد ويجوز ان ينفصل ملك اليد عن ملك العين ثبوتا للمرتهن كما ينفصل بحق البيع زوال الان البيع بزبل الملك دون اليد فيكون رهننا عارهنه قليلا كان أو كثيرا حيث أطلق له قال في المبسوط مسأله على فصول أحدها في كيفية الأمانة والثاني في اختلافهما في الهلاك والنقصان والثالث في ضمانهما بهما ففصل فاذا أعار ثوبا ليرهنه فلا يخلو ما ان لم يسم له شي أو سمي له مالا أو غير له متاعا أو شخصا وان أعار ثوبا ليرهنه وعين له مكانا أو شخصا ولم يسم ما يرهنه به فله أن يرهن باي قدر وباي نوع شاء لانه طلب منه قضاء دينه من هذا المال مطلقا لان الرهن ايقاع واستيفاء حكما ولو طلب منه قضاء دينه من ماله جاز فكذا هذا والاستعارة وجدت مطلقة فقد رضى المعير بان يرهن بمشاة كما لو استعار من رجل دابة ولم يسم ما يعمل بها فله أن يركب ويركب غيره ويجعل عليه فكذا هذا واذا سمي مالا مقدورا فله أن يركب ما يركب أو أكثر فان كانت قيمته مساوية أو أكثر فله أن يركب ما يركب المعير فان بعضه يكون أمانة عند المرتهن وهو لم يرض بذلك بل طلب أن يجعل كله مضمومة وناو ما اذا رهنه بأكثر فلانه قد يحتاج المعير الى الفكك ليصير الى ما يركبه وربما يتعسر عليه الفكك متى زادت على المسمى لانه قد لا يجد الزيادة على المسمى فمتضرر به وهو قد رضى بضمان قليل ولم يرض بقضاء دين كثير فصار مخالفا وان كانت قيمة الثوب أقل من المسمى بأن أعار ثوبا ليرهنه بعشرة وقيمتها تسعة فان رهن بقدر قيمته تسعة لا يضمن وأما اذا رهنه بجنس آخر ضمن في الفصول كلها لان مقصوده من تسمية الدراهم أن يرجع عليه بالدراهم منى هلك الثوب ومتى رهن بالطعام لا يمكنه الرجوع عليه بالدراهم ولانه ربما يحتاج الى انفكك وربما يتيسر له الفكك بالدراهم ويتعسر عليه الفكك بالطعام فيلحقه زيادة ضرر وأما اذا أعاره ليرهنه من انسان بعينه فله من غيره ضمن لانه ربما يحتاج الى أن يقضى دينه لاستخلاص ملكه والناس يتفاوتون في القضاء والاقتضاء فكذلك في الحفظ والأمانة والرضا يحفظ زيد لا يكون رضا يحفظ عمرو والخلاف يخلفه زيادة ضرر ولو أعاره ليرهنه بالركوة فله من غيره بالبصرة ضمن لان البلدان والامكنة متفاوتة في الحفظ والصيانة ولانه يخاف خطر الطريق متى نقل ولانه قد يتيسر له الفكك في المكان المشروط ويتعسر عليه الفكك في غيره واذا اختلفا في الهلاك أو النقصان قبل الاسترداد من المرتهن أو بعده فالقول للمستعير والبينة للمستعير لانه يدعى قضاء دينه من ماله والمستعير ينسكروا ادعى الراهن ان المستعير استرد الرهن قبل الاقتكك وصدقه المرتهن يصدق الراهن لان الراهن والمرتهن تصادقا على فسخ الرهن والرهن عقد جرى بينهما

فيكون والقول قولهما انهما فلهذا ذلك كما في المتبايعين ولان المعير ادعى انه قضى دينه من ماله وانكر الراهن فيكون
القول قوله ويرجع المعير على الراهن بقدر ما يذهب عنه بالدين لانه قد صار قاضيا دينه من ماله بهذا القدر بامر
فاذا هلك عند المستعير قبل الرهن او بعد الفسك لا يضمن لان المستعير انما يضمن العارية باحد امرين اما
بالخلاف او بان يقضى دينه منه ولم يوجد احدى هاتين الامور لا يضمن بالقبض والدفع الى المرتهن لانه حصل باذن
المالك قضى الراهن دينه وبعث وكما لا يقبض العبد فهلك في يد الوكيل ضمن المستعير الا ان يكون من عياله
كالودع وهذه تدل على ان المستعير ليس له ان يودع من ليس في عياله وان كان له ان يعير من ليس في عياله وفي
الحالين دفع الامانة الى من ليس في عياله وذلك لان الدفع الى الاجنبي في العارية انما حصل باذن المالك لان المعير
ملك المنفعة بالاعارة ومن ملك المنفعة بغير بدل لم يملك المنفعة بالوديعة ليحصل له الاذن تبع المالك المنفعة رهن
المستعار بالف وقيمتها ألف ولم يقبض المال فهلك في يد المرتهن فعلى الراهن ألف للمعير وعلى المرتهن ألف للراهن
لان المقبوض على سوم الرهن مضمون على القابض كالمقبوض بحقيقة الرهن فضمن المرتهن مثل المسمى وهو ألف
للراهن وما اخذ من المرتهن بدل العبد فيكون لمالك العبد من حيث انه بدل ملكه لا من حيث انه قضى دينه
من ماله فانه لم يكن عليه دين للمرتهن استعار من رجلين متاعا للرهن ثم قضى نصف المال وقال هذا عن نصيب
فلان يكون عنده مالان كل جزء من اجزاء الرهن محبوس بجميع الدين اذ لو جعلنا كل جزء محبوسا ببعض الدين
يمكن الشروع في الرهن وانه يوجب بطلان الرهن فلا يمكن ان يجعل البعض محبوسا ببعض الدين فلهذا لو قضى
كان ما قضى عن جميع العبد رهن المستعار بالف وقيمتها ألف فقضى الدين وهلك في يد المرتهن فالمرتهن ضامن
في الالف بردها على مولى العبد ولا ضمان للمعير على الراهن وفي رواية ابي حفص ردها على الراهن ووردها الراهن
على المعير وهو الصحيح لان المعير صار قاضيا دينه به لانه صارت مستوفيا للدين في حق
ملك المبدأ والمحبس من وقت القبض فظهر انه استوفى منه الالف وليس عليه دين ولم يكن له حق الاستيفاء فوجب
على المرتهن ردها على الراهن لانه استوفاهما منه ثم بردها على مولى العبد لانه قضى دينه من ماله بامر قبض دابة عارية
ليرهنها فركبها ثم رهنها ثم قضى المال ولم يقبض الرهن حتى هلك عند المرتهن لا ضمان على الراهن لان المستعير
للرهن مودع خالف بالركوب وقد عاد الى الوفاق فيبرأ عن الضمان وفي الجامع اصله ان القاضي نصب لايفاء المحقوق
المحترمة الى اربابها الا لابطالها واهدائها مات المعير والمستعير لم يكن للورثة الا استرداد لان فيه ازالة يده وابطال حقه
ولو كان على المعير دين ولا مال له سواه وفيه فضل عن دين المستعير لم يبيع حتى يجتمع الغرماء والورثة لان اباهم يكون
مفيدا لانه متى لم يبيع الرهن ربحا يقضى المستعير دين نفسه او يبرئه المرتهن عن دينه فيسلم الرهن لهم فيبيعون
ويقتضون حق غريم المعير ويبقى الفضل لهم ولو يبيع بغير رضاهم ربحا لا يصل اليهم شيء او يصل اليهم اقل مما يصل
ليه اذا باعوا بعد قضاء المستعير دينه فكان اباهم مفيدا فيكون معتبرا وان لم يكن فيه وفاء بالدين لم يبيع الا ان يشاء
المرتهن قال رحمه الله ولو وعين قدر او جنسا او بلدا فحالت ضمن المعير المستعير او المرتهن في أي لو عين المعير قدر ما
برهنه به او جنسه او البلد الذي برهنه فيه فخالف كان المعير بالخيار ان شاء ضمن المستعير قيمته وان شاء ضمن المرتهن لان
كل واحد منهما متعد في حقه فصار الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب وانما كان كذلك لان التقيد
مفيد وهو في الزيادة لان غرضه الاحتباس بما تيسر اذ هو وبقي النقصان ايضا لان غرضه ان يصير مستوفيا للاكثر
بمقابلته عند الهلاك ليرجع عليه بالكثير والنقصان يمنع من ذلك فيكون متعديا فيضمن الا اذا عين له اكثر من قيمته
فرهنه باقل من ذلك بمثل قيمته او اكثر لا يضمن لانه خلاف الى خبير لان غرضه من الرجوع عليه باكثر حاصل بذلك
مع تيسر اذ انه لانه لم يرجع الا بقدر القيمة لان الاستيفاء لم يقع الا به فتعيدها اكثر من قيمته غير مفيد في حقه بل فيه
ضرر عليه لتعسر اذائه وكذلك التقيد بالجنس والشخص والبلد لان كل ذلك مفيد لتيسير بعض الاجناس في التحصيل

دون البعض وتفاوت الاشخاص والبلدان في المحفظ والاعانة فيضمن بالخائفة فلوقال ضمن حيث كان التقيد بمفيدا
للكان أولى لان الاطلاق غير مستقيم فاذا ضمن المستعير ثم عقد الرهن بينه وبين المرتهن لانه ملكه باداء الضمان
فتبين انه رهن ملك نفسه وان ضمن المرتهن رجوع المرتهن بما ضمن وبالدین على الراهن على ما بيناه في الاستحقاق
وقد تقدم له مز يدبيان فراجعه قال رحمه الله لو وان وافق وهلك عند المرتهن صار مستوفيا ووجب مثله للمعير على
المستعير كقولنا قبض الرهن قبض استيفاء وبالهلاك يتم الاستيفاء فيسقط الدين عن الراهن ويضمن للمعير قيمته لانه
قضى بذلك القدر دينه ان كان كله مضمومونا ولا يضمن قدر المضمون والباقي امانة وهذا ظاهر وكذا لو نقصت قيمة
الرهن بعيب أصابه يذهب من الدين بحسابه ويرجع المعير بذلك على الراهن لما ذكرنا وقول المؤلف ووجب مثله
ليس بظاهر لان الثوب من القمي لامن المثلي وقول الملامكين أي ووجب مثل الدين للمعير على المستعير كلام فاسد
لان الواجب للمعير على المستعير هنا قيمة الثوب ولو قال ووجب بدله لكان أولى والله أعلم قال رحمه الله ولو افتكه المعير
لا يمتنع المرتهن ان يقضى دينه كالمعير غير متبرع بقضاء الدين لافيه من تخليص ملكه ولهذا يرجع على الراهن
بما أدى الدين وقوله لا يمتنع محله اذا رهنه وحده فلورهن ما استعاره مع شيء آخر لم يأخذ هذه المعير الا ان يقضى
جميع الدين فاذا قضى يأخذ ملكه لا غير قيدنا بكون المعير قضي الدين لان الاجنبي اذا قضى الدين فلا مرتهن ان يمنعه
لانه متبرع وليس بساع في خلاص ملكه وفي النهاية اذا افتكه بأكثر من قيمته بان كان الدين المرهون به أكثر
لا يرجع بالزيادة على قيمته وهو مشكل لان المعير مضطر الى دفع الزيادة لخلاص حقه فكيف يمنع من الرجوع مع
وجود الضرر وأجاب في النهاية قال فلنا الضمان انما ووجب على المستعير باعتبار ايقاف الدين من ملكه فكان
الرجوع بقدر ما يتعلق به الايقاف فعلى الشارح ان يعزى له الجواب والسؤال وتقدم بيان ما لو اختلفا في وقت الهلاك
أو اختلفا في مقدار ما أمر به فراجعوه ولو كانت العارية عبدا فاعتقه المعير نفذ اعتاقه لانه علك رقبته والمرتهن
بالتحيار ان شاء يرجع بالدين على الراهن لانه يستوفي حقه وان شاء ضمن المعير القيمة لان حقه قد تعلق برقبة
العبد وقد أتى بالاعتاق ولو استعار عبدا أو دابة ليرهنه فاستعمله قبل ان يرهنه ثم رهنه جاز لانه لما رهنه أزال
التعدي وقد برئت ذمته عن ضمان الغصب لانه أمين خالف ثم عاد الى الوفاق فصار حكمه حكم الرهن وقدم ملك
عند الراهن بعد الاسترداد ولا يضمن لما ذكرنا أنه أمين وحكمه حكم الوديعة عنده لاحكم العارية لانها حكم العارية
بانفكالك فصارت يده يد المالك لكونه عاملا للمالك لتحصيل مقصوده وهو الرجوع عند الهلاك بخلاف المستعير
لان يده يد نفسه واذا تعدي لا يبرأ من الضمان حتى يوصله الى يد المالك على هذا اعمامة المشايخ واختاره صاحب
الهداية واختاره شمس الأئمة الكرخي واختاره شمس الأئمة انه يبرأ وقال شيخ الاسلام انه يبرأ المستعير اذا زال التعدي
كالوديعة واستدل عليه هو بمسئلة المستعير مفاسا وأراد المعير البيع وأبي الراهن من بيعه يبيع بغير رضاه لان له في
الحبس منفعة فلعل المعير قد يحتاج الى الرهن فيخلصه بالايقاف أو تزداد قيمته بتغير السعر فيستوفي منه حقه وقوله ولو
افتكه المعير لا يمتنع الى آخره صادق بما اذا كانت قيمته قدر الدين أو أكثر وأقل وقال صاحب الهداية ولو كانت
قيمته مثل الدين وأراد المعير ان يفتكه جبراعن الراهن لم يكن للمرتهن ان يقضى دينه ان يمتنع اعلم ان قوله جبراعن
راهن في اثناء هذه المسئلة من تعلقات هذا الكتاب وكان لفظ محمد بن عبد الله في هذه المسئلة حين أعمر الراهن كما ذكر
شمس الأئمة السرخسي ونظر الاسلام البزدوي وقد نبه عليه تاج الشريعة وصاحب الكفاية وعن هذا قال بعضهم
اعل قول المصنف جبراعن الراهن تصحيف عن قول محمد بن أحمد الراهن وقع من الكاتب والقارئ وقال صاحب
معراج الدراية معنى قوله جبراعن الراهن بغير رضاه ووافق تقر بصاحب الكفاية هذه المسئلة حيث قال ولو كانت
قيمته مثل الدين فأراد المعير ان يفتكه جبراعن الراهن بغير رضاه ليرهنه ان يمتنع ان يقضى دينه قال صاحب
الكفاية معنى قوله فأراد المعير ان يفتكه جبراعن الراهن أراد ان يفتكه نيابة عن الراهن جبراعن المرتهن وقال

صاحب العناية قوله افتكته جبراً عن الراهن قيل معناه من غير رضاه وليس بظاهر وقيل نياية ولعله من الجبران يعني
جبراً تاماً فإت عن الرهن من القضاء بنفسه اه أقول فيه كلام أما أولاً فلان ما اختاره من المعنى لا يتمشى فيما إذا أراد أن
يفتكه قبل حلول أجل دين الراهن إذ لم يفك عن الراهن بأزاء ذلك القضاء بنفسه لعدم مجي أو أنه حتى يكون افتكك
المعبر الرهن هناك بقضاء دين الراهن جبراً تاماً فإنه من القضاء بنفسه مع أن تلك الصورة أيضاً داخله في جواب هذه
المسئلة كما لا يخفى وأما ثانياً فلأنه لم يسمع في العربية جبر عنه سواء كان من الجبر بمعنى القهر أو من الجبر بمعنى الجبران ومحل
الإغلاق في تركيب المصنف إنما هو كلمة عن الداخلة على الرهن لالكون الجبر بمعنى القهر اذ هو متحقق في مسئلتنا
بالنظر إلى المرتهن وعلى المعنى الذي اختاره لا يظهر لكلمة عن متعلق إلا أن يصار إلى تقدير لما فات جملته وجعله كلمة عن
متعلقة بلفظ فات المتدرج في ذلك ولا يخفى بعده جداً فكيف يرتدب مع حصول المقصود منه بتقدير متعلق كلمة عن
نياية وحده كما فعله صاحب الكفاية وظهر مما قدمناه أن قول صاحب الهداية مثل الدين قيداً تفاقى لا احترازي
قال رحمه الله **ووجباية الراهن والمرتهن على الرهن مضمونة** لان حق كل واحد منهما محترم فيجب عليه ضمان
ما ألتف على صاحبه لان الراهن مالك وقد تدمى عليه المرتهن فيضمنه والمرتهن حقه لازم محترم وتعلق مثله بالمسال
فيعمل المسالك كالأجنبي في حق الضمان كالعبد الموصى بخدمته إذا ألتفه الورثة ضمنوا قيمته ليشترى به عبداً يقوم
مقام الأول ولهذا يمنع المريض من التبرع بأكثر من الثلث ثم المرتهن يأخذ الضمان بدينه ان كان من جنس دينه وكان
الدين حالاً وان كان مؤجلاً يجسه بالدين فإذا حل بدينه ان كان من جنس حقه والاحبس بدينه حتى يستوفى دينه ولم
يتعرض للمواف ما إذا جنى الرهن على الحر الأجنبي قال في المبسوط العبد الرهن يقتل رجلاً خطأ فهذا لا يخفى لو امان
كانت قيمته مثل الدين أو أقل أو أكثر فان كانت قيمته مثل الدين والراهن والمرتهن يخاطبان بالدفع أو الفداء لان
لا أحدهما حقيقة ملك ولا آخر حق يضاهى حقيقة الملك فانتصبا خصماً واشترط اجتماعهما في خطاب الدفع أو الفداء
فان دفعاه بطل الدين لان العبد زال عن ملك الراهن بسبب كان في يد المرتهن وفي ضمانه فصار كالمات حتف نفسه
فبمقرر الاستيفاء فان اختاراً أحدهما الدفع وأبى الآخر لا يدفع لانه ان اختار الراهن الدفع فقد رام ازاله ملك الراهن
بغير رضاه فيمنع من ذلك وان اختار الفداء والفداء كله على المرتهن لان الفداء لدفع الهلاك عن العبد وأحياءه حقه
لتظهره عن الجناية كالتخاذل والدوا لدفع الهلاك وتضمن الدوا عليه لان الهلاك عليه فكذلك الفداء وصار كالعبد الموصوب
إذا جنى فالجناية على الغاصب لان الهلاك عليه فكذلك هذا ولا يرجع بالفداء على الراهن لانه قضى حقا واجبا عليه
وان فداء الراهن كان قضاء بالدين ان بلغ الفداء كل الدين ولا يبقى رهناً وان بلغ بعضه فبقدره لانه غير متبرع في الفداء
لان فيه استصلاح ملكه واستخلاص حقه وان العبد مشغول بالجناية والعبد يظهر عن الجناية ويحجي ملكه والمسالك
لا يوصف بالتبرع في اصلاح ملكه وأحيائه فقد قضى واجبا على المرتهن وهو مضطر فيه فكان له الرجوع عليه كمن
أمانه عند رهنه بدينه ثم قضى المعبر دين المستعير يرجع بما قضى على المستعير لانه يحتاج إلى تخليص ملكه فيظهره عن
شغل الرهن فكذلك هذا وان هلك في يد المرتهن بعد ما فداء الراهن يرد على الراهن الفداء لان الرهن برئ عن الدين بالإفهاء
لانه صار موفياً دينه بالفداء قال بعض مشايخنا انه يرد الألف المستوفاة بهلاك الرهن وما وجد بعد الألف لم يستند
إلى وقت الرهن لان للفداء حكم الجناية والجناية فعل حقيقي لا يحتمل النقص والاسناد لا يظهر في حق التصرفات التي
لا تحتمل النقص فاحتمل فاقصر الاستيفاء بالهلاك على الحال وان كان الاستيفاء بالهلاك آخرهما فيرد ما استوفاه آخر
وصار كالموهرن بالمهر أو ببديل الخلع ثم استوفى المرتهن دينه ثم هلك الرهن في يده يرد ما قبض لان قضاء المهر يحتمل
النقص وان كان نسب وجوب الدين لا يحتمل النقص وهو النكاح والخلع فكذلك هذا كانه إذا اختار الفداء أو الدفع
فان اختار أحدهما الفداء والآخر الدفع فالفداء أولى لان الذي اختار الدفع متعنت فيه أما الراهن فلان في الدفع
إبطال حق المرتهن في الحبس ولا يزول ملكه عن العبد وزول ملكه عن الفداء إلى خلف فانه يرجع به على المرتهن

فكان الفداء له أنفع من الدفع والمرتهن بالدفع قصده الحاق الضرر بالراهن من غير نفع يحصل له لان دينه يسقط في
الحال وفي الدفع ازالة ملك الراهن وفي الفداء ابقاؤه على ملكه فكان متعنتا ولا عبرة لاختيار المتعنت هذا كله اذا
كانت قيمة الرهن مثل الدين أو اقل فان كانت أكثر من قيمة العبد الفين والدين ألف فان اختار الفداء والفداء
عليهما نصفين لان نصفه مضمون على المرتهن ونصفه أمانة عنده فيقدر الضمان على المرتهن وتقدر الامانة على الراهن
اعتبار البعض بالكل فان فداء الراهن فهو متبرع ان كان الراهن حاضر وان كان غائبا يرجع على الراهن بنصفه عند
أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يرجع في الحالين لانه قضي دينه عن غيره بغير أمره وهو غير مضطر فيه لان
الراهن يجبر على فداء النصف متى أجاز المرتهن الفداء ولا يصلح ملكه ولا يجبي حقه لانه لا ملك له في العبد ولا حق
له في نصف الامانة ولا كذلك الراهن وله ان للمرتهن في نصف الامانة حق الحبس والامساك ان لم يكن مضمونا عليه
وهو محتاج الى احياء حقه واصلاحه وفي الفداء احياء حقه من وجه وأنه يصل الى حقه بامساك فيكون محتاجا الى
الفداء فلا يوصف بالتبرع فيحتاج الى الفداء ولو فداء الراهن والمرتهن غائب لم يكن متطوعا اتفاقا وخرج عن الرهن
لانه يصلح ملك نفسه ويجبي حقه والمالك في اصلاح ملكه لا يكون متبرعا الا ان يشاء المرتهن ان يؤدي نصف الفداء
ولو دفعه الراهن فلا مرتهن ان حضر ان يبطل دفعه ويغديه لانه لا ينفرد أحدهما بالدفع لما بينا واذا رهن عبدا
قيمه ألف بالف فقاعيني عبد قيمته ألف فدفع به وأخذ الأعمى فهو رهن بالف عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد
يدفع العبد بخنبايته والعبد المدفوع يقوم صححا وأعمى فيبطل من الرهن بقدره ان كان ثلثان فيبطل ثلثا الدين ويصير
الأعمى رهنا بما بقي من الدين وان شاء الراهن سلمه للمرتهن بما بقي من الدين وان شاء أخذه بما بقي وهذا بناء على ان عند
أبي حنيفة رحمه الله تعالى الجثة العمياء تقوم مقام الصحبة لجماعها وكذلك تقوم مقام القيمة وما وحتم حتى لا يكون
لصاحب الجثة العمياء ان يمسك الجثة ويضمن النقصان فيصير كأن التامة في يد المرتهن الا انه انتقصت قيمته بتراجع
السعر فيبقى بجميع الدين وعند محمد رحمه الله تعالى قيمة الجثة العمياء لا تقوم مقام الجثة والعينين جميعا ولا تكون بدلا
عنهما حتى ان له ان يمسك الجثة ويرجع بقيمة النقصان فكذلك العبد المجاني يكون بعضه بازاء الجثة وبعضه بازاء
العينين فما كان بازاء العينين فأتى الى بدل وما كان بازاء الجثة فأتى الى بدله فسقط ما كان بازاء العينين ويبقى ما كان
بازاء الجثة وعند أبي يوسف كذلك القيمة بازاء الجثة والعينين متى اختار المفقوء عينه امساك الجثة وتضمن النقصان
فاما اذا احتار دفع الجثة وأخذ المجاني والمجاني كله يكون بدلا عن العينين لاهن الجثة لان الجاني انما وجب دفعه بسبب
الجناية فيقوم مقام الغائبة بالجناية والغائبة بالجثة العينان لا الجثة وكان كالمفقوء اعينا واحدة وأخذ نصف قيمة المفقوء
كان المأخوذ بدلا عن الغائبة فكذا اذا فقوا العينين الا ان بدل العينين بدل جميع الرقبة كما في الحر والاصل ان توفر على
المالك بدل ملكه فانه يزال المبدل عن ملكه حتى لا يجتمع البدل والمبدل في ملك واحد وقد تعذر ازالة العين عن ملك
المفقوءة لفواتها عن ملكه فجعلنا الجثة قائمة مقام العينين والمدفوع كان بازاء العينين فصار الرهن قائما الى خلف وان
كان أقل قيمة فيبقى بجميع الدين عبد الرهن أتلف من أطرافه وان بقي شيء فهو رهن لانه يبدل بعض
الرهن فيقوم مقام المبدل كإرض طرفه وان بقي شيء فهو للمرتهن لانه بالبيع صار كالمالك في حقه فصار مستوفيا ومملوكا
له فيكون الثمن بدل ملكه فيكون له ولم يتعرض المؤلف لمسائل جنائية الرهن بالمحسوف في الميسر رهن عبدا بالف
فحفر العبد عند المرتهن بثرا في الطريق ثم افتك الرهن وأخذ العبد فهو على أربعة أوجه اما ان وقع فيها دابة ثم دابة
أوقع فيها انسان ثم انسان أو وقع فيها انسان ثم دابة فان وقع فيها دابة ونلت وهي تساوى ألفا والعبد يباع في الدين الا
ان يغديه المولى لان العبد أتلف الدابة بالمحسوف والعبد اذا أتلف مال انسان يقال لمولاه اما ان تباع العبد أو تقضي دينه
فان باع العبد بالف وأخذها صاحب الدابة يرجع الراهن على المرتهن بالدين الذي قضاه وان العبد تلف في ضمان
المرتهن لانه زال عن ملك المولى بسبب تحقق في ملك المرتهن فيعتبر كما لو زال عن ملكه بالموت في يد المرتهن وقد استوفى

دينه قبل ذلك فيرجع الرهن عليه بما قبضه بحقيقة الاستمضاء وصار كالعبد المغصوب اذا حفر في يد الغاصب بشراف
الطريق ثم رده على مولاه ثم تلف في البئر دابة فالحكم كما وصفنا فكذا هذا وان وقع في البئر دابة أخرى قيمتها ألف شارك
صاحب الدابة الاولى وياخذ نصف ما أخذه لانه يصير متلفا للدابتين بالحفر من وقت تسبب لانه لا فعل له سوى الحفر
فكان سبب تلف الدابتين الحفر فصار متلفا للدابتين معا فصارت قيمتهما دين على العبد ولا يرجع المولى على الرهن
بشي لان حقه في ثمن العبد واكتسابه وما أخذه الرهن من المرتهن ليس ثمن العبد ولا كسبه واما اذا تلف فيها انسان
فدفع العبد به رجوع الرهن على المرتهن بما قضاه من الدين لان العبد تلف بسبب كان في يده فصير مستوفيا للدين
من وقت الرهن وقد استوفى مرة أخرى قبل ذلك فيلزمه رد أحد الدابتين فان تلف فيها انسان آخر بعد ما دفع العبد
فولى الثاني يشارك الاول في العبد لما بينا فاذا وقع فيها دابة فبيع العبد وصرف ثمنه الى صاحبها ثم وقع انسان فبات
قدمه هدر وكان يجب ان ينقض البيع ثم يدفع الى ولى الجناية ثم يباع بدين العبد والجواب عنه ان نقض البيع
لا يفيد لانا لو نقضناه احتجنا الى اعادته مثله ثانيا فيكون اشتغالا من القاضي بما لا يفيد والقاضي لا يشتغل بما لا يفيد
واما اذا وقع فيها آدمى ومات فدفع العبد بالجناية ثم وقع فيها دابة فيقال لولى القتل اما ان تبسح العبد او تقضى الدين
لان الجنائيتين استندتا الى وقت الحفر فكانهما واقعا معا في دفع العبد الى ولى الجناية ويخبر بين البيع والغداء فكذا
هذا ويمكن ان يقال ينبغي ان يعلم اول ان العبد اذا جنى اما ان تكون جنايته على آدمى أو غيره من مال حيوان أو غيره
ويختلف الحكم قال محمد في الاصل اذا جنى العبد على آدمى جناية موجبة للمال فولاها بالخيار ان شاء دفعه بها وان شاء
فداء بدفع أرشها وافرقت بين جنايته على آدمى وجنايته على المال ففي الجناية على الآدمى يخبر المولى بين الدفع والغداء
وفي جنايته على مال الغير يخبر المولى بين البيع ودفع الثمن وبين فدائه ففي حفر البئر في الطريق مثلا اذا وقع فيها دابة
مثلا قتلت فباع المولى العبد ودفع ثمنه في الجناية لرب الدابة ثم تلفت فيها دابة أخرى يتبع رب الدابة الثانية قرب
الدابة الاولى لان المولى لما باعه ودفع ثمنه فقد فعل ما هو الواجب عليه وخرج من العهدة فلما وقع الآدمى ثانيا فقد
هدر دمه لتعذر الطلب على المالك بعد خروجه من العهدة وثمانه قام مقام مخلص العبد للمشتري وفي المسئلة الثانية لما
دفعه بعينه لولى الجناية الاولى ثم وقع في البئر انسان آخر والعبد بعينه باق في ملك صاحب الجناية الاولى وقد تجدد
عليه جناية بوقوع الثاني فيه وتلف بسبب حفره السابق وقد دفع بعينه للاول فخاطب مالكه وفي الجناية الاولى بما
هو الاصل من الدفع والغداء ويتجه قوله لان الجنائيتين استندتا الى وقت الحفر الى آخره هذا وقد يجب باننا لان سلم انه
لا يهدر دمه لما ذكرنا في المسئلة الاولى في الجناية الاولى الحفر لو حفر عبد بشراف الطريق واعتق فوقع فيه رجل فبات فعلى
المولى قيمة الجنايته في ملكه ثم قال فان وقع فيها آخر اشتركا في القيمة لانه بالاعتاق أ تلف رقبة واحدة فعليه قيمة واحدة
فهى بينهما فان وقع فيها العبد نفسه فوارثه يشارك الاول في ملك القيمة لان العبد بعد الاعتق طهر في تلك الجناية
وصار كغيره من الاجانب وعن محمد ان دمه هدر والاصل ان العبد لو حفر بشراف الطريق ثم اعتق ثم وقع فيها غنات
قدمه هدر لانه كجان على نفسه وظاهر الرواية ان على المولى قيمته لو رثته لما ذكرنا انه لما اعتق طهر من الجناية بعد ان
حفر بشراف الطريق فوقع فيها عبد الرهن فدفعه ثم وقع أحدهما فيها غنات بطل نصف الدين وهدر دمه لانها
قاما مقام العبد الاول وأخذ حكم الاول ولو وقع العبد الاول في البئر وذهب نصفه بان ذهبت عينه أو شلت يده وسقط
نصف الدين فكذا هذا قال رحمه الله وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر ولا يخفى ان هذا الاطلاق غير
ظاهر ولو قال المؤلف وجنايته على الرهن الموجبة للمال وعلى ماله هدر وعلى المرتهن فيمادون النفس أو في ماله هدر
كان أولى لان الجنايته على الرهن الموجبة للقصاص معتبرة في النفس والاطراف فيما توجب به وعلى المرتهن في النفس
الموجبة للقصاص معتبرة ومحل كونها هدر في حق المرتهن حيث لا فضل في قيمته عند الامام قال الشارح اطلق الجواب
والمراد جناية لا توجب القصاص وان كانت توجب معتبرة حتى يجب عليه القصاص اما المرتهن فظاهر لانه اجنبى عنه

وكذا المولى لانه كلاجنبي عنه في حق الدم اذ لم يدخل في ملكه لا من حيث المسألة الا ترى ان اقرار المولى عليه
بالجناية الموجبة للقصاص باطل واقرار العبد سديها جائز والاقرار بالمال على عكسه فاذا لم يكن في ملكه من ذلك الوجه
صار اجنبيا عنه بخلاف ما يوجب المال لان ماليتهم ملك المولى ويسحق المرتهن فلا فائدة في اعتبارها اذ تصيب
المحاصل محال بخلاف جناية المغصوب على المغصوب منه حيث تعتبر عند أبي حنيفة لان الملك عند أداء الضمان يثبت
للمغاصب مستندا حتى يكون الكفن على الغاصب فكانت جنبايته على غير ملكه فاعتبرت وهذا الحكم فيها فيما اذا كانت
جناية الرهن موجبة للدين على العبد لا دفع الرقبة بان كانت على غير الآدمي في النفس خطأ أو قيدا وتوافق ذلك عند
أبي حنيفة وقال ان كانت جنبايته على الراهن فكذلك وان كانت على المرتهن فمعتبرة لان في اعتبارها فائدة تملك رقبة
العبد والمرتهن غير مالك حقيقة فكانت جنباية المرتهن عليه جنباية على غير المالك غير انها سقطت لعدم الفائدة في جنباية
لا توجب دفع العبد لماذا كرها هذه أفادت ملك رقبة العبد وان كان دينه يسقط بذلك لانه قد يختار ملك رقبة
العبد ويرى بما يكون بقاء الدين أنفع له فيختار أيهما شاء ثم اذا اختار أخذه ووافق الراهن على ذلك بطل الرهن بسقوط
الدين به - الا انه لان دفعه بالجناية يوجب هلاكه على الراهن فيسقط به الدين ولهذا الوجه على الاجنبي فدفع بها سقط
الدين وان لم يدفع بالجناية فهو رهن على حاله ولا في حنيفة ان هذه الجنباية لو اعتبرناها للمرتهن كان عليه التطهير من
الجناية لانها حصلت في ضمانه فلا تفيد وجوب الضمان مع وجوب التخليص عليه وهذا الاختلاف نظير الاختلاف
في العبد المغصوب فان جنبايته على الغاصب لا تعتبر عنده وعندهما تعتبر وما ذكرنا من الفائدة غير ظاهر لان أخذ العبد
بالجناية لا يكون الا باختيار المالك وفي رواية عن أبي حنيفة اذا كانت قيمة الرهن أكثر من الدين فان كانت جنبايته
على المرتهن معتبرة بحسابها لان الزائد أمانة فصارت جنباية العبد المودع قيد بقوله علمها لان جنبايته على أولادها
معتبرة فلو جنى الرهن على ابن الراهن أو على ابن المرتهن فهي معتبرة في الصحيح حتى يدفع بها أو يفدي وان كانت على
المال فيبيع كما اذا جنى على الاجنبي اذ هو اجنبي كسائر الاملاك وهذا ولم يتعرض المؤلف لقيمة الجناية التي تكون
هدرا وجناية بعض الرهن على بعض قال في المسوط أصله ان جنباية المشغول على المشغول هدر لكن يسقط الدين في
الجنى بقدره وجناية المشغول على الفارغ والفارغ على الفارغ وجناية الفارغ على المشغول معتبرة وينقل ما في
المشغول من الدين الى الفارغ فيصير رهنا مكانه لان الجنباية انما تعتبر بحق المرتهن في الجنى عليه لا بحق الراهن لان
كلاهما ملكه واعتبار الجنباية بحق المرتهن لا يفيد الا في جنباية الفارغ على المشغول لانها انما تعتبر ليشغل الجاني
بما كان من الجنى عليه وهو الحبس وهذا ثابت قبل الجنباية فان الجاني كان محبوسا بالدين الذي كان الجنى عليه محبوسا
به ولهذا جنباية الفارغ على الفارغ هدر لانه لا يشغل فيها بحق الحبس واذا لم يفد اعتبارها صار كانه فات با فة سماوية
فان جنباية الفارغ على المشغول تفيد لان الدين تحول اليه من الجنى عليه فقام مقامه ثم المسائل على فصول أحدها في
الجنباية على الرهن والثاني في جنباية ولد الرهن والثالث في جنباية الرهن المستعار واذا ارتهن دابتين فانلفت
احدهما الاخرى ذهب من الدين بحسابها بخلاف ما لو كان الرهن عمدين فقتل أحدهما الآخر يتحول بين المقتول
الى القاتل لان جنباية الجهماء جبار لقوله عليه الصلاة والسلام جرح الجهماء جبار فكان قتل احدهما الاخرى بمنزلة
موتها حتف أنفها وأما جنباية الرقيق على الرقيق فمعتبرة حتى يجب القصاص أو يجب الدفع أو الفداء فقام القاتل
مقام المقتول فيتحول دين المقتول الى القاتل ثم باي قدر يتحول اليه سيأتي ارتهن عبيدين فلا يخسروا ما ارتهنهما في
صفقة واحدة أو في صفقتين فان ارتهنهما في صفقة بالف وقيمة كل واحد منهما ألف فقتل أحدهما صاحبه فالباقي
رهن بتسمائه وخمس لان كل واحد منهما نصفه مشغول ونصفه فارغ فالنصف الفارغ من العبد المقتول تلف
بجناية الفارغ على المشغول وبجناية الفارغ على الفارغ وذلك كله هدر والنصف من النصف المشغول تلف بجناية
المشغول على المشغول وذلك هدر فصاركه رهن بسببهما ثلث وخمسين ولو لم يقتله ولكن فتأ عينه فلا يخسروا ما

أن يكون فقاعين الآخر لا غير وفقاً كل واحد على الآخر متعاقباً ومعاافان ففأ أحدهما عين الآخر لا غير كان
الفاقي رهناً بستمائة وخمسة وعشرين والآخر بمائتين وخمسين ولا يفتسكهما إلا جميعاً أما المفقوعة عينه لأنه كان رهناً
بخمسة مائة والفاقي بالفقي أناف منه نصفه لأن العين من الآدمي نصفه ونصفه فارغ ونصفه مشغول فيبقى نصف
الدين بإزاء النصف القائم والجناية على النصف الفارغ من العين هدر لأنه تلف بجناية الفارغ على الفارغ أو بجناية
المشغول على الفارغ وهذا كله هدر والجناية على نصف المشغول هدر لأن نصف نصفه تلف بجناية المشغول لأن
الفاقي نصفه مشغول ونصفه فارغ وجناية المشغول على المشغول هدر فيسقط ما بإزائه من الدين وذلك مائة وخمسة
وعشرون والجناية على نصف نصف المشغول معتبرة لأنه تلف بجناية الفارغ على المشغول فتحول ما بإزائه من الدين
إلى القاتل وذلك مائة وخمسة وعشرون والجناية على نصف نصف المشغول معتبرة لأنه تلف بجناية الفارغ على المشغول
فتحول ما بإزائه من الدين إلى القاتل وذلك مائة وخمسة وعشرون فبقي دين المفقوعة عينه مائة وخمسة وعشرون
فكان رهناً وتحول من دينه إلى الفاقتي قدر ربعه مائة وخمسة وعشرون فكان الفاقتي رهناً بستمائة وخمسة وعشرون
وسقط من دين المفقوعة عينه قدر ربعه وذلك مائة وخمسة وعشرون ولا يفتسكهما إلا جميعاً لأن الرهن واحد ولو أن المفقوعة
عينه فقاعين الفاقتي الأول v ثلاثمائة واثني عشر ونصف والفاقي الآخر يكون رهناً بربعمائة وستة وربع
لأن الفاقتي الآخر تلف نصف الفاقتي الأول وبقي نصفه فيبقى نصف الدين بإزاء نصف الباقي وذلك ثلاثمائة
واثنا عشر ونصف لأن الجناية على النصف الفارغ هدر وعلى نصف نصف المشغول أيضاً هدر يسقط ما بإزائه من
الدين وذلك ربعه وهو مائة وستة وخمسون وعلى نصف نصف المشغول معتبرة لما منى فتحول ما بإزائه من الدين إلى
الفاقي الآخر وهو ربعه وذلك مائة وستة وخمسون بقي الفاقتي الأول بربعمائة وستة وربع ولو وفقاً كل واحد منهما
عين الآخر بقي الفاقتي الأول رهناً بثلاثمائة واثني عشر ونصف وصار الفاقتي الثاني رهناً بربعمائة وستة وربع
ولو وفقاً كل واحد منهما عين الآخر مائة وستة وربع من الدين ربعه وبقي كل واحد ثلاثمائة أربع وخمسة مائة لأن الأصغر لما
فقاعين الأكبر فقد أناف منه نصفه فيبقى نصف نصف الدين بإزاء النصف الباقي والنصف التالف من الأكبر نصفه
فارغ ونصفه مشغول والجناية على النصف الفارغ هدر والجناية على نصف النصف المشغول هدر فيسقط ما بإزائه من
الدين وذلك ربعه والجناية على نصف النصف المشغول معتبرة فيتحول ما بإزائه إلى الأصغر وذلك ربعه وسقط من دين
الأصغر ربعه أيضاً لأن الجناية على نصف النصف المشغول هدر فيسقط ما بإزائه من الدين فالحاصل أنه بقي من دينه
مائتان وخمسون وتحول إليه من دين الأكبر ربعه فصار رهناً بثلاثمائة أربع وخمسة مائة وأما إذا ارتهن عبدين كل واحد
بخمسة مائة بصفقة على حدة فقتل أحدهما صاحبه فإن لم يكن فيهما فضل عن الدين روي عن أبي حنيفة رحمه الله أنه
يسقط ما في المعنى عليه لأنه لا فائدة في الدفع للرتن وهدرت الجناية وإن كان فيهما فضل بخير الرهن والمرتن إن شاء
حعل القاتل مكان المقتول وبطل ما في المقتول من الدين وإن شاء أوفى القاتل بقيمة المقتول وغرم كل واحد خمسمائة
فكانت القيمة رهناً مكان المقتول والقاتل رهن بحاله لأن المقتول كله تلف بجناية الفارغ لأن الصفقة متى تفرقت
والحق المتعلق بأحدهما لا يتعلق بالآخر ففكان كل واحد منهما فارغاً عن الآخر ولهذا الوضعي دين أحدهما كان
له أن يفتسكه وجناية المشغول على الفارغ معتبرة فصار كل واحد على عبداً جني بخير الرهن والمرتن بين
الدفع والفداء فكذا هذا وإن اختار الفداء غرم كل واحد خمسمائة لأن نصف القاتل مضمون على المرتن وعبده
أمانة عنده فكان الفداء عليهم اعتباراً للبعض بالكل وإن كان فقاً أحدهما عين الآخر فقبل لهما الدفء أو
أفدياه بارش عين الآخر لأن اتلاف البعض يعتبر باتلاف الكل وفي اتلاف الكل يخير فكذا في اتلاف البعض فإن
دفعه بطل ما فيه من الدين وإن أفدياه كان الفداء عليهم ما نصفين رهناً مع المفقوعة عينه ولو قال المرتن لأفدي وادع
الرهن على حاله له ذلك والمفقوعة عينه ذهب نصف باقيه لأن هذه الجناية إنما تعتبر لحق المرتن لا لحق الرهن لأنه

لو طلب الجناية ودفع الجاني سقط نصف الدين ولو ترك الجناية يسقط ربع الدين فكان في طلب الجناية ضرر بالمرتهن
 فاذا رضى بابطال حقه فله ذلك ويسقط اعتبار الجناية ولو قال الراهن أفديه وقال المرتهن لا أفديه للراهن ان يفديه
 بارش الجناية كلها لانه محتاج الى الغداء ليخلص عبد الرهن عن الجناية وان فداء يكون له نصف ذلك مما على المرتهن
 في العبد الجاني ويبطل في حقه من العبد الجاني نصفه لان الرهن مضطر الى الغداء لانه بالفداء يحيى ملكه والانسان
 فيما يحيى ملكه لا يكون متبرعا فيكون له حق الرجوع عليه وللمرتهن عليه مثله فيلتميان قصاصا قصير مؤديا دين
 القاتل فيخرج القاتل من الرهن وان أبي الراهن الغداء وقال المرتهن أفدى وفدى يكون متطوعا فيه اذا كان الراهن
 حاضرا لان بقدر المضمون أدى عن نفسه وبقدر الامانة أدى عن الراهن وهو غير مضطر فيه لانه غير محي ملكه
 فيكون متبرعا وان كان الراهن غائبا كان على الراهن نصف الغداء ديناقيل هذا عند أي خفيفه رجه الله تعالى
 وعندهما يكون متبرعا كان الراهن حاضرا وظائبا لما ياتي ولو قتل العبد المرهون نفسه أو فعا عنه فلا شيء عليه كالأ
 مات لان جناية الانسان على نفسه مدر لماتين واذا كان الرهن أمتين قيمة كل واحدة ألف فولدت كل واحدة بنتا
 تساوي ألفا والدين ألف فقتلت إحدى البنيتين صاحبته الم يبطل من الدين شيء والباقي رهن بالف كلها لان الدين
 لم ينقسم عليهما وعلى وليهم ما أرباعا على سبيل الترقب والانتظار لان قيمتهما على السواء فصارت كل واحدة فارغة
 وربعها مشغول بالدين لان قيمة كل واحدة مثل الدين والمقتولة ثلاثة أرباعها فارغة وربعها مشغول والجناية على
 ثلاثة أرباعها هدر لانه تلف بجناية الفارغ على الفارغ وبجناية المشغول على الفارغ الا انه لا يسقط ما بازائه من
 الدين ولكن يلحق باقيا لان بغوات الدين يتحول ما فيه من الدين الى اذم والجناية على ثلاثة أرباع ربيع المشغول
 معتبرة لانه تلف بجناية الفارغ على المشغول فتحول ما بازائه من الدين الى القاتلة فصارت القاتلة رهنا بسبعمائة
 وخمسين وأما القاتلة كانت رهنا بعائتين وخمسين وذلك كله ألف فان ماتت أم المقتولة بقيت القاتلة وأمها بسبعمائة
 وسبعة وثمانين ونصف لمحقتها من الجناية واقتدتها بذلك أمة مرهونة بالف وقيمتها ألف فولدت ولدا يساوي ألفا
 فبني الولد فدفع به الم يبطل من الدين شيء لان دفع الولد بمنزلة الهلاك ولو هلك الولد لا يسقط شيء من الدين فكذا هذا
 وان فقات الام عيني البنت فدفعت الام وأخذت البنت فهي رهن بالف كاملة لان الام ان ماتت ماتت بجميع
 الالف عندهما وعند محمد رجه الله تعالى يسقط من الدين بقدر نقصان العين لان عنده في الجثة العياء اذا اختار مولى
 الفاقى الدفع وأخذ الجثة له ذلك وليس لمولى المفقوة امساك الجثة ويضمن النقصان وكذلك عند أبي يوسف رجه
 الله تعالى اذا اختار مولى المفقوة دفع الجثة وأخذ الفاقى فالرهن كله فات الى خلف فيقوم الخلف مقامه وعند
 محمد رجه الله لمولى المفقوة امساك الجثة ويضمن النقصان وكان الفاقى بدلا عن الجثة وعن العينين جميعا بازاء
 العينين من الرهن قد يبطل لان العينين لم تصر ملكا للراهن ولا وصل الى المرتهن فكان الرهن بقدر الجثة فائتا
 بخلف فيكون رهنا به فان فقات الام بعد ذلك عيني البنت فدفعت وأخذت الام عيها ففي القياس تكون رهنا
 بجميع المال لان البنت قامت مقام الام بالدفع كما قامت الام مقام البنت بالدفع في جميع الرهن وفي الاستحسان يعود
 الرهن الاول على حاله ويذهب منه بحسب ما نقص من العينين لان الام كانت أصلا في الرهن والبنت جعلت بدلا عنها
 وتبعها فاذا دفعت الام بالبنت فقد وقعت القدرة على الاصل قبل حصول المقصود وبالدل لان المقصود من الرهن
 الايقاف ولم يوجد الايقاف فسقط اعتبار البند بقية الام أصلا في الرهن كما كانت قبل الدفع لا بدلا عن البنت فكانت
 أصلا ولو ذهبت عيناه يسقط من الدين بحسب العياء فكذا هذا ولان البنت لما جعلت بدلا وتبع الام في
 الرهن فلوقامت الام مقام البنت يكون في هذا المتبوع تبع التبعيته وهذا خلاف موضوع الشرع فلا تقوم الام مقام
 البنت بل تبقى أصلا وتبقى رهنا كما كانت رهن أمة تساوي ألفا بالف فولدت ولدين كل واحد يساوي ألفا فبني
 احدهما فدفع ثم فقات الام عينه فدفعت الام وأخذ الولد مكانها والولدان بالف وهذا عندهما لان الابن الاعمى يقوم

مقام الام والام مع الابن الصحيح كانهارنا بجميع الدين وكذلك الابن وعنده محمد رحمه الله تعالى يسقط مع الدين بقدر نقصان الاعمي فان مات الاعمي ذهب نصف الدين فان جنى الولد الباقي على الام فدفق واخذ طار الرهن الى حاله الاول وذهب من الدين بحساب ما ذهب من الام استحسننا وفي القياس يسكون بما كان من الولد ما بينا رهن امتين تساوي كل واحدة الف اقولدت كل واحدة ولدا يساوي الف اثم ان أحد الولدين قتل أمه لم يلحقه من الجناية شيء وكان رهنا بمائتين وخمسين وذهبت الام بما فيها مائتين وخمسين لان جناية ولدا الرهن على الام هدر لانه تبع للام وفي حق الرهن لان عقد الرهن لم يرد عليه وانما صار رهنا تبعا للام فصارت كسائر أطرافها وجنيتها على طرفها هدر فسقط ما فيها فكذا هذا ولو ان الام قتلت ولدها عاد نصيبه اليها لان جناية على ولدها ان كانت مهسرة صارت كالولد مات حتف أنفه ويخلف ما نسيه الى أمه ولو لم يكن كذلك لكن أحد الولدين قتل الولد الاخر كانت أم المقتول وثلاثة أثمان القتيل رهنا بخمسة مائة وخمسة اثمان القتيل وأمه رهن بخمسة مائة قال والصواب ان يقال بان ثمن القتيل ونصف ثمنه مع أم المقتول رهنا بخمسة مائة وستة اثمان القتيل ونصف أم القتيل بخمسة مائة لان الدين انقسم بينهم ارباعا لا استواء قيمتهم فصارت ارباع كل واحد منهم مائتان وخمسون وثلاثة ارباع المقتول فارغ عن الدين لان قيمته الف وربعه مشغول والقتيل كذلك والجناية على ثلاثة ارباع الفارغ هدر والجناية على ربع المقتول هدر لانه تلف بجناية المشغول على المشغول فيتحول ما بازائه الى أم المقتول وذلك اثنان وستون ونصف والجناية على ثلاثة ارباع هذا الربع معتبرة لانه تلف بجناية الفارغ على المشغول فيتحول ما بازائه الى القتيل وذلك مائة وسبعة وثمانون ونصف وذلك ثلاثة ارباع مائتين وخمسين فصارت ما في المقتول وهو مائتان وخمسون على اربعة اسهم فصارت الف على ستة اسهم وقد تحول ثلاثة منها الى القتيل وثلاثة من ستة عشر يكون ثمنه ونصف ثمنه والباقي ستة اثمان ونصف ثمنه فان مات القتيل لم يسقط من الدين شيء لانه بهلاك ولد الرهن لا يسقط شيء وان لم يمت وماتت أمه ذهب ربع الدين لانه كان بازاها ربع الدين ولو لم تمت أمه ولكنه ماتت أم المقتول ذهب من الدين خمسة اثمان خمسة ارباع اثمانها دين نفسها وهو مائتان وخمسون وثمنها بسبب الجناية على ولدها وبقي القتيل رهنا بسبعة اثمان خمسة مائة اربعة اثمان دين نفسها وذلك مائتان وخمسون وثلاثة اثمان تحول اليه من دين المقتول وذلك مائة وسبعة وثمانون ونصف وخمسون ومائتان في عتق أمه فيفتكهم به الراهن رهن عبدا أو أمة بالف قيمة كل واحد الف ولدت الجارية ولدا يساوي الف الف حتى الولد ودفق به ثم فقا الولد عيني العبد وأخذ مكانه فيكون مع الام رهنا بجميع الدين لان الولد مقام العبد لانه الرهن فان نكاه واخاف بدلا لانه فات العبد وأخذ بازائه بدلا صحح العنين فقصدت كل الرهن الى خلف فيقوم مقام الاصل في الرهن فان قتل الولد أمه أو الام الولد والقتيل رهن بسبعة مائة وخمسين لان كل واحد منهما رهن بخمسة مائة فيكون نصفه وارضا ونصفه مشغولا والجناية على النصف الفارغ وعلى نصف النصف المشغول هدر فسقط ما بازائه من الدين وذلك مائتان وخمسون والجناية على نصف النصف المشغول معتبرة فيتحول ما بازائه من الدين الى القتيل فيصير القتيل ابيهما كان رهنا بسبعة مائة وخمسين ولو جاء العبد الاعمي فقتل القتيل ودفق به كان رهنا بسبعة مائة وخمسين وهذا قياس وفي الاستحسان يسقط من الدين بقدر نقصان العنين وقد مر فيما تقدم واذا استعار من رجلين عدين قيمة كل واحد الف فرهنهما بالف ففقا أحدهما عين الاخر ثم المفقوعة عينه فقاعين الفاقين فهنا أحكام ثلاثة حكم بين المستعير والمرتهن وحكم فيما بين المستعير والمعييرين وحكم فيما بين المعيرين أما المحكم فيما بين المستعير والمرتهن فنقول ان كل عبد نصفه فارغ ونصفه مشغول فلما فقاعين الاكبر الاصغر فقد تلف نصفه لان العين من الايدي نصفه فالجناية على النصف الفارغ وعلى النصف المشغول هدر لما بينا فسقط ما بازائه من الدين وذلك مائة وخمسة وعشرون والجناية على نصف النصف المشغول معتبرة لانه تلف بجناية الفارغ على المشغول فيتحول ما بازائه من الدين الى القتيل وذلك مائة وخمسة وعشرون فبقي الاصغر رهنا بمائتين وخمسين فصارت الاكبر رهنا بستة مائة

ونحوه

وخسة وعشرين ثم لما فقدا الاصغر عين الا كبر فقد اتلف نصف الا كبر وبارا نصفه ثلاثمائة واثني عشر ونصف فسقط
 نصف ذلك وذلك مائة وستة وخمسون وربيع ويتحول نصف الاخر وذلك ربع الاصغر فبقي الا كبر رهنا بثلاثمائة
 واثني عشر ونصف وصار الاصغر رهنا باربعمائة وستة وربيع فيكون جملة ذلك سبعمائة وثمانية عشر وثلاثة ارباع
 وسقط مائتان واحد وثمانون وربيع واما المحكم فيما بين المعير والمستعير فالمستعير يفتك العبد بسبعمائة وثمانية
 عشر درهما وثلاثة ارباع درهم وعليه ايضا لولي العبد المنة بقوة عينه اولا مائة وخسة وعشرون ولولي العبد المفقوة
 عينه آخر مائة وستة وخمسون وربيع لان كل واحد من المولىين صار قاضيا دينه من عبده هذا القدر واما المحكم
 فيما بين المعيرين وهو ان يقال لولي العبد الا كبر ادفع ثلاثة ارباع عبده ذلك الى الثاني وافده بثلاثة ارباع ارض
 الفاقق الاخر لانه وصل اليه ربع ارض العين من جهة المستعير لانه وصل اليه من جهة المستعير مائة وخسة
 وعشرون وذلك ربع ارض العين لان ارض العين الواحدة خمسمائة متى كانت قيمة العبد الفاقق لم يصل اليه ثلاثة
 ارباع ارض العين فان فدى يقال لولي الاصغر ادفع من عبده ثلثة اضعافه وثلثة اثمان خمسه ونصف ثمن خمسة
 او افده بثل ذلك من ارض العين لانه وصل الى المولى الا كبر من جهة المستعير مائة وستة وخمسون وربيع ارض العين
 واربعة اثمان اضعافه ونصف ثمن خمس فاذا دفع او فدى فقدي يرضى من حى فظهر كل عبيدين جناتين وعشروا لا يرجع
 واحد على صاحبه بشئ قال رحمه الله **ولو ورهن عبدا يساوى الغابا الف ورجعت قيمته الى مائة فقتله رجل خطأ وغرم**
مائة وحل الاجل فالمرتهن يقبض المائة قضاء محقه ولا يرجع على الراهن بشئ اصله ان نقصان من حيث السعر لا
 يوجب سقوط الدين عندنا وقد قدمه اما فيه من التفصيل خلافا لفرقوه ويقول ان المالية قد انتقصت فاشبهه انتقاص
 العين ولنا ان نقصان السعر عبارة عن فتور رغبات الناس وذلك غير معتبر في المبيع حتى اذا حصل في المبيع قبل
 القبض لا يثبت للمشتري الخيار ولو حصل في الغصب لا يوجب على الغاصب ضمان ما نقص بالسعر عند رد العين المغصوبة
 بخلاف نقصان العين على ما تقدم واذا قتل حرم قيمته يوم الاتلاف لان القيمة تعتبر يوم الاتلاف لان المولى استحققه
 بسبب المالية بحق المرتهن يتعلق بالمالية فكذا فيما قام مقامه ثم لا يرجع على الراهن بشئ لان يد الراهن يد استيفاء
 من الابتداء او نقول لا يمكن ان يجعل مستوفيا للالاف بماثله لانه يؤدي الى الربا فيصير مستوفيا المائة وبقي تسعمائة
 في العين فاذا هلكت يصير مستوفيا لتسعمائة بالهلاك بخلاف ما اذا كان من غير قتل احد لانه يصير مستوفيا للكل
 بالعبد ولا يؤدي الى الربا باختلاف الجنس بخلاف المسئلة الاولى لانا لو جعلناه مستوفيا للالاف بماثله يؤدي الى الربا
 فجعلناه مستوفيا تسعمائة بالعبد الهالك وهو المقتول والمائة بالمائة قال رحمه الله **ولو باعه بمائة بامرته قبض المائة**
قضاء من حقه ورجع بتسعمائة أي لو باع المرتهن العبد الذي يساوى العا بمائة بامر الراهن وكان رهنا بالف قبض
 المرتهن تلك المائة التي هي الثمن قضاء محقه ورجع على الراهن بتسعمائة لانه لما باعه باذن الراهن صار كان الرهن
 استرده وباعه بنفسه ولو كان كذلك بطل الرهن وبقي الدين الا بقدر ما استوفاه فكذا هنا هذا ان انتقصت قيمته
 بتغيير السعر فغنى عليه واما اذا زاد ثلث قيمته بتغيير السعر فغنى عليه او مات بالسراية او جنى المرهونة ولدها او اعور
 المرهون او زال عوره فغنى عليه فند كذلك تميمي للغائدة قال في المبسوط **عبد مرهون صارت قيمته الفين فصار كالمو**
غصبه فاصب يضمن الفين فكذا هذا فان أدى الفاقق تولى الف كان المرتهن أولى بها لان القيمة الاصلية كانت الفاق
 ثم زادت الفاق اخرى فكانت هذه الالف الزائدة تبع الالف الاصلية حيث وجدت بسبب وجودها فاذا ورد الهلاك
 يصرف الى التابع لا الى الاصل والتابع جميعا لان فيه الحاق التابع بالاصل ولا يجوز ذلك ولا يمكن صرفه الى الاصل
 دون التابع لانه لا يمكن ايفاء التابع دون الاصل ولان فيه ترجيح التابع على الاصل وذلك مما تمتع فصرفنا الهلاك الى
 التابع ضرورة تحقيق التبعية كما في المضاربة يصرف الهلاك الى الربح وان كانت قيمته في الاصل الفين فما يخرج
 من قيمته بين الراهن والمرتهن نصفين وما تولى بينهما لان كل واحد منهما اصل بنفسه فالتوى يتولى على المحققين وما

يخرج يخرج على المحقين عبد مرهون بالف وقيمه ألف فقتله عبدان فدفعاه فهاجدهما رهن بالف لانهما قاما مقام
الاول فيكون حكمهما كالأول فتمكون جناية أحدهما الى صاحبه كجناية الاول على نفسه وذلك هو مدر وغير معتبر
ويجعل التالف كالتالف بلا جناية بآفة سماوية عبدان رهنا بالف يساوي كل واحد خمسمائة فصار كل واحد
يساوي ألفا ثم قتل أحدهما صاحبه كان الباقي رهنا بسبعمائة وخمسين لان كل واحد منهما نصفه فارغ ونصفه مشغول
في هذه الحالة ولو كانت قيمة كل واحد منهما ألفا يوم الارتهان بصير القاتل رهنا بسبعمائة وخمسين فكذا اذا كانت
قيمة كل واحد منهما ألفا يوم الجناية اذ المعنى بجحيمهما الما بيننا ولو قتل كل واحد منهما عبد فدفع به وقيمة المدفوع
قليلة أو كثيرة ثم قتل أحدهما المدفوعين صاحبه فالحكم فيه كذلك لانهما قاما مقام الاصلين فكان الاصلين قائمين فازدادت
قيمتها ثم قتل أحدهما صاحبه لان حكم البديل لا يخالف حكم الاصل وفي المنتقى رجل قطع يدا مائة انسان قيمتها ألف ثم
رهنا المولى بخمسمائة وهي قيمتها فولدت ولدا يساوي خمسمائة ولم تنقصم الولادة شيئا ثم ماتت من الجناية فان شاء
المولى حاسب المرتهن فيذهب من الدين بحسب ذلك ولا شيء له على الجاني وان شاء أخذ من الجاني قيمتها يوم قطع يديها
وهي ألف ويرجع الجاني على المرتهن بقيمتها مقطوعة وذلك خمسمائة لانها ماتت في ضمان المرتهن فتكون مضمونة عليه
لان رهن الجاني عليه بقطع حكم السراية ويرجع المرتهن على الراهن بما ضمن وهو خمسمائة لان الرهن انتقض في الأم
بالهلاك ويرجع أيضا عليه بحصة الام من الدين وذلك خمسمائة ويبقى للمرتهن على الراهن مائتان وخمسون حصة
الولد فان مات الولد بطل الرهن فيه ويرجع المرتهن بهذه المائتين وخمسين على الراهن لان الدين كله عاد الى الام ذكرا
بماعة عن أبي يوسف رجل رهن رجلا كراما من شعير وغلما وبرذونا كل واحد يساوي مائة بمائة درهم وقبض المرتهن
فاقضم الغلام البرذون الشعير فان ثلث كل واحد منهم رهن بثلاث المائة لان المائة مقسومة على ثلاثة وقيمتها مستوية
فيصيب كل واحد ثلثه والثلثان للراهن بخناية ثلث العبد على الثلث من الرهن هو مدر لان جناية الرهن على الرهن
مهذرة وجناية ثلثي العبد معتبرة فتكون في عنق العبد لان جناية عبد الراهن على حق المرتهن فتكون مضمونة عليه
فبقي البرذون ثلاثة اتساع المائة وسقط تسعة وهي ثلثها وفي العبد ثلاثة اتساع المائة وهي ثلثها وفي الشعير ثلاثة
اتساع المائة وهي ثلثها بخناية العبد على تسع واحده مدر لانه جناية الرهن على الراهن فيلزم التسع لان جناية
ثلثه جناية غير الرهن على الرهن فيكون ما بقي ثلاثة اتساع المائة وسقط تسعة ولو كان البرذون ضرب الغلام فقاعينه
يذهب نصف ثلث الدين وهو تسع ونصف ثم اقضم الغلام البرذون الشعير فيلزمه أيضا من جنايته في الشعير تسعان
فيكون في العبد ثلاثة اتساع ونصف وفي البرذون ثلاثة اتساع فيكون جلته ستة اتساع وفي الجامع مسائله على فصول
مختلفة أحدها في هلاك المرهون بسراية الجناية الواقعة في يد الراهن والثاني في الجناية على المرهونة وولدها والثالث
في اموال المرهونة وفي رهن العوار ثم انجلاء البياض أصله ان رهن الجاني عليه بقطع حكم السراية ويبرئ الجاني عن
ضمانها كالبيع لانه تعذر ايجاب ضمان السراية على البائع لان السراية حصلت في ملك المشتري وتعذر ايجابه على
المشتري في الانتهاء فتصير الجناية مخالفة للجناية والنهائية بمباينة عن البداية وذلك لا يجوز والرهن كالبيع لان
المرتحن ملك المرهون عند الهلاك بالدين فيقيد الملك عند الهلاك بالبراءة عن ضمان السراية انما تحصل عند
الهلاك لا قبله حتى ان الراهن لو افتك الرهن قبل السراية ثم سرى ضمن الجاني جميع بدل الرهن لا بديل الطرف قطع
يدجارية قيمتها خمسمائة وغرم القاطع لنفسه خمسمائة للراهن حالا ولا يغرم بالسراية لان الجاني بالرهن برئ عن ضمان
السراية لانها حصلت في ملك المرتحن فبقي عليه أرش اليد وتجب في ماله حالة كضمان اتلاف المال لان أطراف
العبد ملحقه بالاموال فاتلافها يوجب ضمان المال والمرتحن بالهلاك يصير مستوفيا لدينه بقدر خمسمائة فسقط ذلك
ولو ماتت بعد ما ولدت ولدا يساوي خمسمائة فولداه رهن بمائتين وخمسين في دفع الى المرتحن فيكون رهنا في يده مع الولد
لان الدين انقسم على الام والولد نصفين لاستواء قيمتهما الحال وبقية قيمة الولد خمسمائة الى وقت الفكك فحول

نصف الدين اليه وذهب نصفه بذهب الام فاذا ماتت الام بعدما تحول نصف الدين الى الولد ظهر ان الدين كان في
 نصف الجارية عند قضاء واقتضاء او ابقاء واستيفاء وفي نصفها عتد ودية وامانة لانه ظهر ان نصفها كان مضمونا
 ونصفها امانة وعقد الرهن بوجوب البراءة عن ضمان السراية وعقد الامانة بوجوب على القاطع ضمان نصف السراية
 وذلك خمسمائة وثمانون ونصف الجناية وهي القطع وذلك مائتان وخمسون فيكون جثته سبعمائة وخمسين وروى عن محمد
 رحمه الله تعالى ان خمسمائة من ذلك على عاقلة الجاني مؤجل في ثلاث سنين ومائتين وخمسين تجب في ماله لان خمسمائة
 ضمان نصف النصف لانه لم يهدر نصف السراية وضمن النفس تجب على العاقلة مؤجلا ومائتان وخمسون ضمان
 المال وضمن المال يجب في ماله حالا ويدفع مائتين وخمسين الى المرتهن لان هذابدل نصف نفس الجارية ونصفها
 كان محبوسا في يد المرتهن وان كان امانة فكذلك بدلها يدفع اليه حتى يكون محبوسا عنده مع الولد فان هلك المائتان
 والخمسون في يد المرتهن هلكت بغير شيء لانها كانت بدلا كما كانت امانة في يده والبدل حكم المبدل فملاك امانة فان
 هلك الولد بعد ذلك برد المرتهن المائتين والخمسين على الراهن والراهن على القاطع لان الولد اهلك قبل الفكك تمين انا
 اخطانا في القسمة حتى قسمنا الدين عليهما نصفين لانه ظهر ان الدين كله كان بازاء لازم حين لم يبق وقت الفكك فقد
 هلكت الام بجميع الدين وظهر ان المرتهن قبض مائتين وخمسين من الرهن بغير حق وظهر ان القاطع كان بريئا عن
 السراية كما هو وانما كان عليه ارش اليد خمسمائة لا غير وقد اخذ منه الراهن مائتين وخمسين بغير حق فيرد ذلك عليه
 اصلان الدين متى قسم على الام والولد للحال ينظر ان بقيت قيمته غير منتقصة الى وقت الفكك لا تعاد القسمة يوم
 الفكك وان انتقصت قيمته تعاد القسمة لانه ظهر الخطا في القسمة لانه وجب تقسيم الدين على قيمة الولد يوم الفكك
 لان الام تعتبر يوم الرهن وقيمة الولد تعتبر يوم الفكك لما بيننا من المسائل على اربعة اقسام الاول رهن جارية بالف تساوى
 الفا فولدت ولدا يساوى خمسمائة فقتلها عبيد يساوى الفا ثم ذهب عينه بفتكك الراهن باربعة اشباع الالف لان العبد
 دفع بازاء الام والولد جميعا فيقسم العبد المدفوع عليهم ما باعتبار قيمتهما اثلاثا لان قيمة الام ضعف قيمة الولد فاذا
 ذهب عين العبد فقد ذهب نصف بدل الولد ولا يذهب من الدين شيء الثانية رهن جارية بالف تساوى الفا فولدت
 ولدا قيمته ألف فقتلت الام جارية قيمتها مائة قد دفعت فولدت المدفوعة ولدا يساوى الفا ثم اعورت الام ذهب من
 الدين جزء من اربعة واربعين جزءا وروى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى يذهب سدس الدين ويفتكك بخمسة
 اسداس وجه ظاهر الرواية ان قيمة المدفوعة انما تعتبر يوم الدفع لانها انما دخلت في ضمانه بالدفع وقيمتها يوم
 الدفع مائة وقد اندفع الدين الى المقتولة وولدها الاستواء فيتم احوالها فنصف ما في المقتولة من الدين الى ولدها وبقي
 نصف الدين فيها ثم المدفوعة لما قامت مقام المرهونة تحول ما في المرهونة من الدين وهو خمسمائة على احد عشر جزءا
 لان قيمة المدفوعة مائة يوم الدفع وقيمة ولدها ألف يوم الفكك فصار كل مائة سهما فصار الدين مقسوما على احد
 عشر فصار بازاء المدفوعة سهم فاذا اعورت ذهب نصفها فذهب نصف ما بازاها من الدين وذلك نصف سهم فانكسر
 الحساب فاضرب اثنين في اصل نصف الفريضة وذلك احد عشر فصار اثنين وعشرين بازاء الولد عشرون جزءا وبازاء
 الام جزآن فاذا صار نصف الدين اثنين وعشرين صار النصف الاخر كذلك فصار الكل اربعة واربعين جزءا اثنان
 وعشرون بازاء ولد المرهونة وعشرون بازاء ولد المدفوعة وسهمان بازاء المدفوعة وسقط سهم بذهب نصفها بالاعور
 فيبقى ثلاثة واربعون جزءا فيفتكك بذلك ولولم تعور الام القاتلة حتى قتلهم جميعا عبد قيمته ألف فدفع بهم ثم اعور
 العبد فالرهن يفتكك بخمسة اسهم من ستة وعشرين ما يخص القاتلة سهم ونصف عشر وما يخص ولدها خمسة لان
 العبد المدفوع قام مقامهم وصاروا كأنهم احياء معنى ولم ينتقص من قيمتهم شيء وان انتقص سعرهم لان العبد صار
 مدفوعا بالقي درهم ومائة لانه دفع بهم وقيمتهم الفان ومائة فانقسم العبد على الالفين ومائة على احد وعشرين بنسهما
 كل مائة سهم من ذلك بازاء القاتلة وعشرة بازاء ولدها وعشرة بازاء ولد المقتولة فلما ذهب عين العبد فقد ذهب من

الدين نصفه فذهب نصف بدل كل واحد منهما خمسة أسهم فذهرانا أخطانا في القسمة لأنه لم يبق قيمة الولد المقتول إلى
 يوم الفكك انتقص خمسة فاستأنف القسمة فيقسم الدين على قيمة المقتول يوم الرهن وعلى الباقي من قيمة
 ولدها يوم الفكك وذلك خمسة فيقسم الدين على ستة وعشرين سهما لأن كل ألف صار على أحد وعشرين من جزأ المأصار
 العبد على أحد وعشرين من جزأ قيمة المقتولة ألف فيجعل أحد وعشرين من قيمة ولدها خمسة فيصير ستة وعشرين من أحد
 وعشرون بأزاء المقتولة وخمسة بأزاء ولدها فتحول ما بأزاء المقتولة إلى القاتلة لأنها قامت مقامهم ثم تحول إلى القاتلة
 انقسم عليها وعلى ولدها على تسعة أسهم وعشرين سهم لان قيمة القاتلة يوم الدفع مائة ومائة مثل عشر قيمة المقتول
 وذلك سهمان وعشرين سهم لان قيمة المقتولة صارت على أحد وعشرين من جزأ فتكون مائة من ذلك سهمان وعشرين سهم وما
 بقي من قيمة ولدها خمسة أسهم فتصير كل سهم سبعة أسهم وعشرين سهمان وعشرون حصص القاتلة وخمسة أسهم بدل
 ولدها وإذا ذهب عين العبد ذهب نصف حصتها وذلك سهم ونصف وعشرين سهم من أحد وعشرين من فيبقى عشرون غير
 نصف عشر سهم فيفتكك الرهن بهذا والثالثة جارية مرهونة بالف وهي قيمتها قطعت يدها جارية قيمتها خمسة مائة
 فدفعت بها ثم ولدت كل واحدة ولدا يساوي خمساثة فقتلهم جميعا عبد ودفع بهم فذهب عينه افتكك بسبعة وعشرين
 من خمسة وأربعين من الدين وان شئت قلت يفتكك بثلاثة أنجاس الدين وتخريجه ان القاطعة لمادفعت قامت مقام
 يد المقتولة وكان في يد المقتولة قبل القطع نصف الدين لان اليد من الاذى نصفه فيتحول نصف الدين إلى القاطعة
 وان قامت قيمة القاطعة عن خمساثة لأنها قامت مقام اليد المقتولة وصار كان يد المقتولة قائمة الا انه تراجع سعرها
 وبقي في المقتولة يدها نصف الدين فلما ولدت كل واحدة من الجاريتين ولدا يساوي خمساثة انقسم في كل
 واحدة منهما من الدين عليها وعلى ولدها نصفين لاستواء قيمتهما فصارت في كل واحد منهما ربع الدين وذلك ما تثنان
 ونحوه فلما قتلهم جميعا عبيدا يساوي ألفا ودفع بهم قام ربع كل واحد من العبد مقام كل واحد منهم لان قيمتهم
 متساوية لان قيمة كل واحد منهم يوم دفع العبد خمسة مائة فصار كان الاربعة كلهم أحياء ولم ينتقص منهم شيء بدنا
 وانتقص سعرها فلما ذهب عين العبد فقد ذهب من بدل كل واحد منهم نصفه الا انه لا يذهب بذهب نصف بدل كل
 واحدة من الجاريتين نصف ما بأزائهما من الدين فظهرانا أخطانا في القسمة لانه ظهر انه لم يبق قيمة ولد كل واحدة منهما
 خمساثة إلى وقت الفكك بل بقي قدر مائة وخمسة وعشرين من لذهب من بدل كل واحد من الولدين نصفه وبقي
 نصفه وهو مائة وخمسة وعشرون فاستأنف القسمة فيقسم جميع الدين على قيمة الجارية المقتولة يوم الرهن وذلك ألف
 وعلى قيمة ولدها يوم الفكك وذلك مائة وخمسة وعشرون فيجعل أقل المسالين وهو خمسة وعشرون سهما فصارت
 قيمة الجارية ثمانية أسهم وقيمة ولدها سهم فصارت تسعة فيجعل الدين على تسعة أسهم فيصير بأزاء الولد سهم بأزاء الام
 وهي ثمانية اتساع الدين ثم تقسم ثمانية اتساع الدين على المقتولة والقاطعة نصفين ثم يقسم نصف القاطعة وذلك
 أربعة اتساع الدين على قيمتها وهي خمساثة يوم الرهن وعلى قيمة بدل ولدها يوم الفكك وذلك مائة وخمسة وعشرون
 سهما وقيمة أربعة على خمسة لا يستقيم فاضرب أصل فريضة المقتولة ولدها وذلك تسعة في خمسة فيصير خمسة
 وأربعين للمقتولة وأربعون ولولدها خمسة ثم تحول نصف أربعين إلى القاطعة وهو عشرون ثم تقسم عشرون على القاطعة
 ولدها على خمسة أسهم بأزاء ولدها وذلك أربعة وأربعة أسهم بأزاء القاطعة وذلك ستة عشر فاذا ذهب عين العبد
 فقد ذهب من كل واحد منهما نصفه وكان بأزاء المقتولة عشرون سهما من الدين فسقط عشرة وكان بأزاء القاطعة
 ستة عشر فسقط ثمانية وكان الساقط من الدين ثمانية عشر والباقي سبعة وعشرون فيفتكك العبد بذلك وثمانية عشر
 خمسا جمع الدين كل خمس تسعة من خمسة وأربعين وسبعة وعشرين ثلاثا أنجاسه والرابعة جارية مرهونة بالف هي
 قيمتها فولدت ولدا يساوي ألفا ثم ولدت ولدا يساوي ألفا ثم ولدت ولدا يساوي ألفا ثم ولدت ولدا يساوي ألفا ثم ولدت
 المدفوعة جارية قيمتها ألف فدفعت بهم فولدت ولدا يساوي ألفا ثم ولدت ولدا يساوي ألفا ثم ولدت ولدا يساوي ألفا

أصاب عشرة فهو بحصة الولد الاول من الولد المحي يؤديه الرهن وما أصاب احد وعشرين قسم على اثني عشر وعشر
سهم فأصاب عشرة فهو وحصة الولد الثاني يؤديه الرهن وما أصاب سهما وعشر اطل عن الرهن نصفه وأدى نصفه
وتخرج ان الدين يقسم على المقتولة الاولى وولدها نصفين لاستواء قيمتهما وعلى ولدها احد عشر لان قيمة القاتلة
مائة وقيمة ولدها ألف كل مائة سهم واذا صار نصف دين القاتلة على احد عشر صار نصف دين ولدها مائة كذلك
فصار كل الدين اثنين وعشرين سهما ثم القاتلة الثانية لما قامت القاتلة الاولى وولدها مائة فقام مقامهم وقيمة
الغان ومائة قيمة كل واحد ألف وقيمة القاتلة الاولى مائة فجمعنا كل مائة سهما فصارت احدى وعشرين سهما
فصارت قاتلة الثانية احدى وعشرين سهما بدل كل الولدين عشرة أسهم وبدل أسهمهم ثم جعل ولد القاتلة
الثانية على احد وعشرين سهما فالام لاستواء قيمتهما لان ولدها مائة ولد عن بدل الأشخاص الثلاثة والمتفرع والمتولد
عن ملك انسان يكون ملكه فصار بدل كل واحد من الولدين عشرين جزأ عشرة من القاتلة الاخيرة وعشرة من
ولدها وبدل أمها سهما فاذا ماتت القاتلة الثانية فقد ذهب نصف بدلهم فاذا ذهب نصف بدل الولدين ظهر انا اخطانا
في القسمة فاستأنف القسمة فيقسم الدين مستانفا على قيمة المقتولة الاولى وعلى ألف يوم الرهن صارت منقسمة
على احد وعشرين سهما وعلى قيمة ما بقي من بدل ولدها يوم الفك كذا وذلك عشرة فيكون مبالغ جميعه احد
وثلاثين سهما عشرة حصة الولد واحد وعشرون حصة الام ثم تقسم حصة المقتولة الاولى على قيمة القاتلة الاولى
وعلى قيمة ولدها على اثني عشر سهما وعشر سهم قيمة القاتلة الاولى مائة وقيمة المقتولة الاولى صارت على احد
وعشرين سهما فعشر منها يكون سهما وعشر سهم وبدل ولدها من القاتلة الاخيرة عشرة أسهم من احد وعشرين
سهما فلذا يقسم دين القاتلة الاولى على اهلها وعلى ولدها على اثني عشر سهما وعشر سهمان وعشر حصة القاتلة وعشرة
أسهم حصة ولدها ثم يقسم حصة القاتلة الاولى وهي سهما وعشر سهم على بدلها وهو جزآن احد هما في القاتلة
الاخيرة وعلى ولدها على السواه واذا كانت جارية باحدى عينها بياض مرهونة بالف وهي قيمتها فذهب العين
الانحرى وصارت تساوي مائتين ذهب من الدين أربعة أخماسه فان ذهب البياض من العين الاولى لم يعد شيء
من الدين لانها زيادة متصلة حدثت بعد الرهن فلا تكون مضمونة فان ضرب رجل هذه العين فصار بياضه
غرم ثمانمائة ويفتك الرهن المجارية الارش بخمسة اتساع الدين وان عميت المجارية بعد ذلك بان ذهب العين
التي كانت صحيحة بعد الرهن والعمى يوجب نقصان ثمان مائة من قيمتها وقد ذهب عن أربعة أخماسها فذهب
أربعة أخماس الدين ويبقى خمسة ويبقى أيضا حصة الارش أربعة أخماس الدين كذلك الباقي من الدين خمسة أسهم
من تسعة فيفتك الرهن خمسة اتساع رجل رهن جارية باحدى عينها بياض قيمتها ألف بالف فذهب البياض وصارت
قيمتها ألفين ثم ابضت العميحة وطادت قيمتها الى ألف فعند أبي يوسف ومحمد بن منظور الى ما كان ينقص هذا لبياض
ولو كان البياض على حاله فان نقص أربعة أخماس القيمة بطل أربعة أخماس الدين وبيان تحليل كل المسائل ينظر
في المبسوط قال رحمه الله **لو** كان قتله عبد قيمته مائة فدفعه به افتكه بكل الدين **ولو** كان قتله عبد قيمته مائة فدفعه به افتكه بكل الدين **ولو** كان
وقال محمد بن علي بن ابي اسحاق **لو** كان قتله عبد قيمته مائة فدفعه به افتكه بكل الدين **ولو** كان قتله عبد قيمته مائة فدفعه به افتكه بكل الدين **ولو** كان
وقال زفر بصير رهنًا بمائة وسقط من الدين بقدر الغاية قلنا ان العبد الثاني قام مقام الاول محمدا ولو كان الاول
قائما وانتقص السعر لا ينقص الدين وهي على الخلاف ولحمه ان المرهون تغير في ضمان المرتهن فيخير الرهن
كالبيع والمغصوب اذا كان قيمة كل واحد منهما ألف وقتل كل واحد منهما عبد قيمته مائة ان كل واحد من
المشترى والمغصوب منه بالخيار ان شاء أخذ القاتل ولا شيء له غيره وان شاء فمخ المشترى البيع ورجع المغصوب منه
بقيمة العبد ولهما أن التغيير لم يظهر في نفس العبد لقيام الثاني مقام الاول محمدا فلا يجوز عليك من المرتهن بتغير
رضاه وعلى هذا الخلاف لو تراجع سعره حتى صار يساوي مائة ثم قتل عبد يساوي مائة فدفع به قال رحمه الله **ولو**

مات الراهن باع وصبه الرهن وقضى الدين في لان الوصي قائم مقام الموصى وكان له أن يبيع الرهن فكذا الوصية قال
 رحمه الله فان لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وأمر بيده في وفعل ذلك الى القاضي لان القاضي نصب ناظرا
 لحقوق المسلمين اذا عجزوا عن النظر لانفسهم وقد تعين النظر في نصيب الوصي ليؤدي ما عليه لغيره ويستوفي حقوقه من
 غيره ولو كان على الميت دين فرهن الوصي بعض التركة عند غريم له من غرماته لم يجز ولا تخيرين أن يردوه لانه ايثار
 لبعض الغرماء بالايفاء المحكمي فاشبهه الايثار بالايفاء المحققي والجامع مافي كل واحد منهما من ابطال حق غيره من
 الغرماء الا ترى أن الميت بنفسه لا يملك ذلك بمرض موته فكذا من قام مقامه وان قضى دينهم قبل أن يردوه جازل وال
 المانع ووصول حقهم ولو لم يكن للميت غريم آخر جاز الرهن اعتبارا بالايفاء المحققي ويباع في دينه لانه يباع فيه قبل
 الرهن فكذا بعده واذ ارتهن الوصي يدين للميت على رجل جازلانه استيفاء فيملكه وله أن يبيعه والله أعلم
 في فصل في هذا الفصل بمنزلة المنفرقة المذكورة في أوائل الكتب فلذا آخره استدرا كالمسابقة فيما سبق قال رحمه
 الله في رهن عصير اقيمته عشرة بعشرة فتخمر ثم تخلل وهو يساوي عشرة فهو رهن بعشرة في يعنى اذا رهن عنده مسلم
 عصيرا الى آخرها قالوا ما كان محلا للبيع بقاء يكون محلا للرهن بقاء كما أن ما يكون محلا للبيع ابتداء يكون محلا
 للرهن ابتداء والخمر محلا للبيع بقاء وان لم يكن محلا له ابتداء أقول لقائل أن يقول لو كان مدار مسئلتنا المذكورة على هذا
 القدر من التعليل لما ظهر فائدة قوله ثم صار خلافي وضع مسئلة بل كان يكفي أن يقال ومن رهن عصيرا بعشرة فتخمر
 فهو رهن بعشرة لكفاية التعليل المذكور بعينه في اثبات هذا المعنى العام فتأمل قال صاحب العناية ولقائل أن
 يقول ما يرجع الى المحل فالابتداء والبقاء فيه سواء فما بال هذا تخلف عن ذلك الاصل وقال ويمكن أن يجاب عنه بأنه
 كذلك فيما يكون المحل باقيا وههنا يتبدل المحل حكما بتبدل الوصف فكذلك تخلف عن ذلك الاصل اه أقول
 قوله ثم تخلل وهي تساوي عشرة يشير الى أن الاعتبار فيه في الزيادة والنقصان القيمة وليس كذلك بل الاعتبار القدر لان
 العصور والحل من المقدرات لانه اما مكمل أو موزون وفيها نقصان القيمة لا يوجب سقوط شيء من ذلك الدين كما مر
 في انكسار القلب وانما يوجب الخيار على ما ذكرنا لان الغاية فيه مجرد الوصف وفوات كل شيء من الوصف في المكمل
 والموزون لا يوجب سقوط شيء من الدين باجماع بين أصحابنا فيكون الحكم فيه انه ان نقص شيء من القدر سقط بقدره
 شيء من الدين والا فلا وأشار بقوله ثم تخلل الى ان المرهون عنده مسلم والراهن فلو كان ذميا قال في الميسوط رهن ذمي
 من ذمي خرافصارته خلا لا ينقص من قيمته بقدره ويبقى رهنا لان بالتغيير من وصف المرارة الى المحوضة نقصت
 المسالية عندهم ومقومها مع بقاء العين بحالها وتبديل الصفة لا يبطل الرهن كما لو كان الرهن قلبا وانكسر وبقي الوزن
 على حاله ثم عندهما يتخير الراهن ان شاء افتسكه بجميع الدين وأخذه وان شاء ضمنه خمر مثل خمره فيصير المحل ملكا
 للمرتن وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء افتسكه بجميع الدين وان شاء جعله بالدين كما في مسئلة القلب اذا انكسر
 كما مر بيانه وفيدنا بقولنا رهن مسلم عصيرا لان رهن الكافر الخمر عنده مسلم أو رهن المسلم الخمر عند كافر باطل قال ارتن
 المسلم من كافر خرافصار خلافي الرهن باطل ويكون المحل أمانة في يده للراهن وهو بالخيار ان شاء أخذه قضاء دينه
 وان شاء يدع المحل بيده ان كانت قيمة المحل يوم الرهن كالدين لان المسلم يجوز أن يضمن الخمر بالرهن لانه شبه ضمان
 والمضمون متى نصب في يد المضمن يخبر من له الضمان كما لو غصب المسلم خمر من ذمي فصارت خلافي يده يتخير الذمي لان
 الخمر عند أهل الذمة يصلح لمنافع ما لا يصلح له المحل ولا وجه فصارا الخمر كالحال من وجه وليس له أن يضمن المرتن خمر
 مثل خمره لان المسلم منهي عن تملك الخمر ولا وجه أن يترك المحل عليه ويضمن النقصان لانه يؤدي الى الربا ولا وجه أن
 ياخذ الخمر ويضمن الدين كله لانه يتضرر به فقلنا يانه يجعله بالدين ليدفع الضرر عنه وليس فيه ضرر على المرتن
 فكذا هذا فاذا وجبت قيمة الخمر للراهن على المرتن فله عليه مثل ذلك فيلتقيان قصاصا ولو ارتن الكافر خمر من مسلم
 لا يجوز ويكون أمانة في يد المرتن لان الخمر لا يصير مضمونا على الكافر المسلم وان قبضها بجهة الضمان كما في الغصب

والاتلاف ارتهن مسلم من مسلم عصير افسار خمر افلام رهن تخليلها وتسكون رهنا ويبطل من الدين بحساب ما نقص
يعنى من الكيل والوزن بقذف الزبد لان من التخميل احياء حق المرتهن واصلاح الفاسد فله ذلك وفي ابقاء العقد بعد
التخمير فائدة تجوز التخليل فيبقى كالعصير اذا تخمر قبل القبض يبقى البيع فكذا هذا والدين يسقط بانتقاص
الرهن لانه احتبس عنده بعض الرهن ولا ينقص بانتقاص القيمة كما اذا تغير السعر وعقدنا بذكر العصور في المسلم
قال وان كان الراهن كافرا ياخذ الخمر والدين عليه وليس للمرتهن ان يخلها فان خلها ضمن قيمتها يوم خل ورجع بيده
مخلافه لو كان الراهن مسلما فخلها لم يضم من والفرق ان هناك لا ضرر على الراهن في ابقاء عقد الرهن الى ما بعد
التخمير بل له فيه منفعة لان ماله يصير متقوما بالتخليل ولم يصير المرتهن متلقا لماله يل اضرار بالراهن لان لاهل الذمة
رضائب في الخمر ما ليس مثلها في العصير وهو لم يرض بكون الخمر رهنا فلو بقيت اذ الرهن بعد تغيير ملكه في حقه يؤدي
الى الضرر به لان الخمر بالعصير جنسان مختلفان في حق اهل الذمة وهو لم يعقد الرهن على الخمر وانما عقد على العصير
فلا يبقى العقد فيكون للراهن اخذ الخمر من المرتهن فان خلها ضمن قيمتها لانه اتلف الخمر بالتخليل على الذمى لما بينا
والله اعلم رهن ذمى من ذمى جلد ميتة فدبغ المرتهن لم يكن رهنا واخذ الرهن واعطاء اجرة الدباغة ان كان له قيمة
لان جلد الميتة ليس بمال عند احد فلو بقى العقد انقوات المحل فلا يعود جائزا بحدوث المحل من بعد كما لو رهن من مسلم
خمر افسارت خلافا فادبغ بشئ له قيمة بقي اثره في الجلد فيكون له على صاحب الجلد قيمة ما زاد الدباغ فيه من صبغ ثوب
انسان بصبغه فصاحب الثوب ياخذ به بقيمة ما زاد الصبغ فيه فكذا هذا رهن ذمى من ذمى خمر اثم اسلم لم يبق رهنا أى
لم يبق مضمونا فان خلها وتخلت فهي رهن لان الخمر لا تصلح ان تكون مضمونة لمعنى يتوهم زواله فاذا زال العارض
بان صارت خلايا يكون رهنا على حاله لان في ابقاء الرهن فائدة وينبغي ان يكون للمرتهن ولاية الحبس للتخلل قال رحمه
الله ولو رهن شاة قيمتها عشرة عشرة فمات فدبغ جلدها وهو يساوى درهما فهو رهن بدرهم لان الرهن يتعذر
بالهلاك واذا احيى بعض المحل يعود الحكم بقدره بخلاف ما اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث
لا يعود البيع بقدره لان البيع ينفسخ بالهلاك قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود صحيحا او ما الرهن فيتعذر
بالهلاك ومن المشايخ من يقول بعود البيع وقوله وهو يساوى درهمه اظاهره انه يعتد به في القيمة حال الدباغ وكذا
قوله فهو رهن بدرهم قالوا هذا اذا كانت قيمة الجلد يوم الرهن درهما وان كانت قيمته يوم الرهن درهماين كان
الجلد رهنا بدرهماين ويعرف ذلك بالتقويم وان تقوم الشاة المرهونة غير مسلوخة ثم تقوم مسلوخة فالقوت بينهما
هو قيمة الجلد هذا اذا كانت الشاة كلها مضمونة وان كان بعضها امانة بان كانت قيمتها اكثر من الدين يكون
الجلد ايضا بعض امانة بحسبه فيكون رهنا بحصته من الدين قالوا هذا اذا دبغه المرتهن بشئ لا قيمة له وان دبغه بشئ له
قيمة كان للمرتهن حق حبسه بما زاد الدباغ فيه كما لو غصب جلد ميتة ودبغه بشئ له قيمة ثم قيل يبطل الرهن فيه
حتى اذا أدى الراهن ما زاد الدباغ فيه اخذته وليس له ان يحبسه بالدين لانه لما حبسه بالدين الثاني فصار به محبوسا
حكما خرج من ان يكون رهنا بالاول حكما كما اذا رهنه حقيقة بان رهن الرهن بدين آخر غير ما كان محبوسا به فانه
يخرج عن الاول ويكون رهنا بالثاني فكذا هذا وقيل لا يبطل لان الشئ انما يبطل بما هو فوقه او مثله ولا يبطل
بما هو دونه كالبيع بالف اذا باعه نانيا منه باقل او باكثر يبطل لانه مثله ولا يبطل بالاجارة والرهن لان الثاني دون
الاول لانه انما يستحق حبس الجلد بالمائة التي اتصلت بالجلد بحكم الدباغ وتلك المائة تبع للجلد لانها وصف له
والوصف دائم يتبع الاصل فالرهن الاول رهن بما هو واصل بنفسه وليس يتبع لغيره وهو الدين فيكون اقوى من
الثاني فلم يرتفع الاول بالثاني قال في المبسوط وان كانت قيمتها اكثر من الدين بان كانت عشرين والدين عشرة ينظر ان
كان الجلد يساوى درهما والباقي تسعة عشر فالجلد رهن بنصف درهم وان كانت قيمتها اقل من الدين بان كانت
تساوى خمسة والجلد درهم والاعم اربعة سقط من الدين اربعة وبقي الجلد رهنا بستة لان بالهلاك سقط خمسة من

فثلثا الدين في الولد والثالث في الام حتى لو هلكت الام بقي الولد ثلثي الدين ولو ولدت الام وولد او قيمته مساوية ثم اعورت
الام بعد الولادة او قبلها ذهب من الدين ربعه وهو وما ثمان وخمسون لان الدين ينقسم عليهم ما نصفين فيذهب نصف ما
كان فيها من الدين وفي المنتقى رهن ارضا ونخل لبايدين قيمة كل واحد منهما ثلثة فاحترق النخل ونبت في الارض فنخل
آخر يساوي خمسمائة قال يذهب من الدين نصفه باحتراق النخل وما نبت فهو زيادة في الارض بعزلة رجل رهن امتين
فماتت احدهما ثم ولدت الباقية جارية بالف فقتلتها امة تساوي مائة فدفعت بها ثم ولدت ولدا يساوي ألفا فالدين
بينهم نصفان لان الامة الاولى على حالها والزيادة في الرهن حكمها حكم الاصل محبوسة مضمونة كالاصل لانها تلحق
بالاصل والعقد وصارت كالوجود في العقد كما في زوائد المبيع ويقسم الدين على قيمة الاصل يوم القبض وعلى قيمة الزيادة
يوم قبضت فان كانت قيمة الاصل وقيمة الزيادة يوم قبضت خمسمائة انقسم الدين عليهما اثلاثا لان الضمان انما يجب
بالقبض فتعتبر قيمة كل واحد منهما ما يوم القبض فان نقص الرهن في يده ثم زاد آخر قسم ما بقي من الدين على قيمة
الباقى وقيمة الزيادة يوم قبضت مثاله اذ رهن عبدا يساوي ألفا بالف فاعور ثم زاده رهنا آخر قسم ما بقي من الدين
على قيمة الباقي وهو العبد الا عور وعلى قيمة العبد الزائد اثلاثا ثلثة بازاء العبد القديم وثلثا بازاء العبد الزائد
بخلاف ما اذا ولدت الامة المرهونة بعد ما عورت ولدا يساوي ألفا فانه يقسم الدين على قيمتهما يوم القبض وعلى قيمة
الولد يوم الفكك نصفين ثم ما اصاب الام سقط نصفه بالاعور اربع بقى الام والولد ثلثة اربعة ارباع الدين والفرق ان ثمنه
الولد تنفرع عنها فيسرى اليه حكم الاصل تبعا كان الولد متصلا بها فيعتبر في القسمة قيمة الام يوم القبض لان التحكم
في الزيادة ثبت أصلا لا بطريق السعاية والتبعية فيعتبر في القسمة قدر الباقي من الدين وقت الزيادة وكذلك لو قضى
الرهن المرتنن خمسمائة فتكون الزيادة رهنا بثلثي خمسمائة في النصف الباقي من العبد القديم وفي المنتقى رجل رهن
عند رجل دينار بعشرة دراهم ثم زاده الرهن دينار آخر وزاده المرتنن خمسة دراهم على ان يكون الديناران رهنا
بالخمس عشرة لانها جعلاهما كذلك وقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى الدينار الاول وثلثا الدينار الثاني يكون رهنا
بالعشرة الاولى ويكون ثلث الدينار الثاني رهنا بنصف الخمسة ويكون نصفه الثاني ديناه عليه بالرهن لان عنده الزيادة
في دين الرهن غير جائزة فتكون الزيادة في الدين ابتداءا واجبا للدين فلا يكون الدينار الاول رهنا بالخمس الزائدة ويكون
قد جعل الدينار الزائد رهنا بالعشرة الاولى والخمس الزائدة فصارت ثلثا الدينار الاول وثلث الدينار الثاني ولم يصح رهن
ثلث الدينار الاول بها فصح الرهن في نصفها وبطل في نصفها الزيادات أصلا ان الدين يقسم على الامة المرهونة وولدها
المولود في الرهن بشرط بقاء الولد الى وقت الفكك لان الولد وان صار مرهونا ولكن لا يسقط له من الدين شئ ما لم يصير
مقصودا وانما يصير مقصودا وقت الفكك لانه بر عليه القبض الذي له شبهة بالعقد مساؤه على فصول احدها
في الامة المرهونة اذا ولدت ثم زيد في الرهن والثاني في احدي الامتين المرهونتين اذا ولدنا ثم زيد في الرهن والثالث
في الجارية المرهونة اذا عورت ثم زيد في الرهن ولو رهن جارية بالف تساوي ألفا فولدت ما يساوي ألفا ماتت الامة
فزاد الرهن ولدا يساوي ألفا فتكهما من المرتنن بنصف الدين لان الدين انقسم عليهما نصفين لاستوائهما في القيمة
ثم حصصت الام وهي خمسمائة قد سقطت بهلاكها وصار الولد اصلا في الرهن بشرط بقاءه الى وقت الفكك فدخلت
الزيادة عليه وانقسمت الخمسمائة الباقية على العبد الزائد والولد نصفين وان مات الولد استرد العبد بلا شئ لانه لما هلك
الولد صار كأنه لم يملك أصلا فبين انه لا يسقط له من الدين لانه لم يبق الى وقت الفكك فتبين ان كل الدين ساقط بهلاك
الام وانه زاد العبد وليس هناك دين قائم فكانت الزيادة باطلة فكان له ان يسترده بغير شئ ولو لم يمت ولكنه زاد
حتى صار يساوي ألفين يفتك الاول والعبد بثلثي الدين لان في انقسام الدين انما تعتبر قيمة الولد وقت الفكك وقيمة
الام وقت العقد الف فانقسم الدين اثلاثا فسقط ثلثه بهلاك الام وبقي ثلثاه تبعا للولد ولو نقص فصار يساوي خمسمائة
افتكك بثلث الدين لانه تبين انه سقط بهلاك الام ثلثا الدين لان الدين انقسم عليهم اثلاثا ثلثة بازاء الولد لان قيمته

يوم الفكك ثلث قيمة الام وقت العقد ولو غمت الام وزاد العبد ففيه نصف الدين وفي الام وولدها نصفه لان الجارية
 لما كانت قائمة كان الولد تبعها في الرهن فإلم يظهر نصيب الاصل لا يعتبر التبع في الانقسام لان التبع يدخل مع
 الاصل في الانقسام وانقسم الدين على الجارية وعلى العبد الزائد نصفين بخلاف ما اذا ماتت الجارية ثم زيد الولد لان
 الولد صار أصلا في الرهن بقوات الاصل لان اتباع القائم للهلاك لا يتصور فلا بد من ان يجعل أصلا فاعتبرناه في
 الانقسام أصلا فانقسم ما بقي من الدين على الولد والعبد الزيادة رهن جارية تساوى ألفا بالف فقضاءه من الدين
 خمسمائة ثم زاد عبد يساوى ألفا فالعبد رهن بثلاثي الخمسمائة الباقية لان الزيادة في الرهن انما تصح في حق القائم
 من الدين دون الساقط لان الرهن استيفاء وايفاء الساقط والمتوفى لا يتصور والقائم من الدين خمسمائة فمقسم على
 قيمة العبد وعلى نصف قيمة الجارية لان نصفها بقي مشغولا بالخمسمائة المستوفاة مضمونا بها فان استيفاء الدين لا يخرج
 الرهن من أن يكون مضمونا حتى لو هلك الرهن في يد المرتهن يسترد الرهن المستوفى فانقسمت الخمسمائة الباقية
 اثلاثا ثلثاه في العبد الزيادة فان وجد المرتهن ما اقتضاه استوفاه فالعبد والجارية رهن بالف لان الاستوفى ليست
 من جنس حقه فبقبضها لا يصير مقتضيا ومستوفيا قتيبين ان جميع الدين كان قائما حتى زاده العبد وان وجدته
 زيوفا أو مستحقا فرده فالجارية رهن بالف والعبد رهن معها بخمسمائة وليس للرهن أخذ الجارية بخمسمائة
 حتى يؤدي الالف وان أدى خمسمائة فله ان يأخذ العبد لان الزيوفا من جنس حقه الا أن به عيبا ووجود العيب
 لا يبطل جنسه كما في الصرف والسلم فصار مقتضيا ومستوفيا لا مستبدا لانه زاد العبد كان القائم من الدين خمسمائة
 فصار العبد زيادة قيمة وانقسمت الخمسمائة عليها والرديع الزيادة ينقص القبض من الاصل ولكن لم يثبت
 انه لم يكن قابضا الا ترى ان عتق المكاتب لا يبطل برد المولى المال بعيب الزيادة فلهذا كان العبد زيادة في الخمسمائة
 خاصة رهن جارية بالف تساوى كل واحدة ألفا وزاده عبد فولدت احدهما ولدا يساوى ألفا ماتت الام
 ثم مات العبد بموت خمسمائة وخمسة وعشرون لان نصف الالف يسقط بهلاك احدي الجاريتين لان قيمتها ألف
 وذلك لان الالف انقسم عليها وعلى ولدها نصفين فسقط بهلاك احدها وهي خمسمائة وبقي الولد بخمسمائة
 وفي الجارية الباقية ألف والعبد الزائد يدخل ثلثاه مع الجارية الباقية وثلثه مع الولد لان الولد صار أصلا لقوات
 متبوعه فدخل في الخمسمائة التي في الولد فيقسم ذلك على قيمة الولد وهي ألف وعلى ثلث قيمة العبد وذلك ثلاثمائة
 وثلاثة وثلاثون وثلث فاجعل هذا القدر بينهم ما افتكون قيمة الولد ثلاثة أسهم وانقسمت الخمسمائة اربعا
 ربعها في ثلث العبد الزائد وثلاثة ارباعها في الولد وأما الالف التي في الجارية الباقية انقسمت على قيمتها وهي ألف
 وعلى قيمة ثلثي العبد الزيادة وذلك ستمائة وستة وستون وثلثان فاجعل التفاوت بين الاقل والاكثر بينهما
 وذلك ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث فصار ثلثا العبد الزائد سهمان والجارية الباقية ثلاثة أسهم فيكون كله خمسة
 أسهم فانقسمت الالف عليهم ما أجزاسا وذلك اربعمائة في ثلثي العبد الزائد وثلاثة أجزاسه وذلك ستمائة في
 الجارية الباقية فصار جملة ما في العبد خمسمائة وخمسة وعشرون ولولم يمت العبد ومات الولد فالعبد والامة الباقية
 بالالف لانه لمات الولد صار كأنه لم يكن وتبين انه سقط بموت أمه ما كان فيها وذلك ألف وبقي العبد الزائد مع
 الجارية الباقية رهنا بالف ولولم يمت الولد وماتت الجارية الباقية بموت ستمائة لان قيمتها ستمائة وان مات العبد
 بعدها بموت خمسمائة وخمسة وعشرين لان ذلك قيمته وان لم يمت الا الجارية الاولى وبلغت قيمة الولد ألفين فانهم
 جميعا بالالفين وثلث ألف لانه يعتبر في الانقسام قيمة الولد يوم الفكك ويبقى ألفان فانقسم ما كان في أمه على قيمة الام
 يوم العقد وعلى قيمة الولد يوم الفكك اثلاثا سقط بموت أمه ثلثاه وذلك ألف وبقي ألف فصار وارهنها بما بقي
 فان ماتت العبد ماتت اربعمائة وستة وستين وتسع لان العبد كان زيادة في القائم من الدين فدخل على الولد والجارية
 القائمة أجزاسا مع الولد وقيمة ذلك اربعمائة وثلاثة أجزاسه مع الجارية وقيمة ذلك ستمائة ثم انقسم ما في الولد

وذلك ثلثا الالف على قيمة الولد وهي الالف وعلى خمسي العبد الزائد وذلك أربع مائة فاجعل مقدارها أربع مائة سهم
 فصار قيمة الولد خمسة أسهم فانقسم ذلك بيننا أسداسا سدسه وهو مائة واحد عشر درهما وتسع في خمس العبد وخمسة
 أسداسه وذلك خمسة مائة وخمسة وخمسون وخمسة اتساع حصة الولد وانقسم ما في الجارية الباقية على قيمتها وهي ألف
 وعلى قيمة ثلاثة أخماس العبد وذلك ستمائة فاجعل كل مائتين سهم ما فصارت الجارية الباقية خمسة أسهم وثلاثة
 أخماس العبد ثلاثة أسهم فصار كل ثمانية أسهم يكون لكل سهم مائة وخمسة وعشرون وتسع يكون أربع مائة وستة
 وثمانين وتسعا فان ماتت الجارية فحصل في ثلاثة أخماس العبد ثلاثمائة وخمسة وسبعون ادا ضممتها الى مائة واحدى
 وعشرين وتسع يكون أربع مائة وستة وثمانين وتسع فان ماتت الجارية والعبد بقي الولد بخمسة مائة وخمسة وخمسين
 وخمسة اتساع لان ذلك حصته من الدين وان ماتت الجارية ماتت بخمسة مائة وستة وعشرين وفي المبسوط أصله أن
 الولد الحادث والمرهونة بعد العور يجعلان كل موجود قبل العور حتى يعود بسببه بعض ما كان ساقطا من الدين ومساؤه
 على أنواع أحدها في الزيادة بعد العور والثاني في الزيادة بعد قضاء بعض المال الاول رهن جارية تساوى ألقابا لف
 فأعورت فزاد الرهن جارية تساوى خمسة مائة فولدت الجارية العوراء ولدا يساوى ألقابها ماتت الجارية الزائدة
 يفتك الجارية العوراء ولدها بتسعة وثلاثين جزأ من ثمانين جزأ ونذهب الجارية الزائدة بأحد وعشرين من
 ثمانين لانه جعل هذا الولد الحادث بعد الاعورار كالحادث قبل الاعورار فانقسم جميع الدين عليهم انصفين فلما
 أعورت سقط بالاعورار نصف ما فيها وذلك مائتان وخمسون وبقي سبعمائة وخمسون وهذا معنى قوله يعود بعد ما سقط
 فلما زادت زيادة تساوى خمسة مائة صارت هذه الزيادة في القائم من الدين فانقسمت الجارية الزائدة اثلاثا لث صار
 مضموما الى نصف الولد وثلث صار مضموما الى العوراء ثم باقى نصف الولد وهو مائتان وخمسون انقسم على قيمة الولد
 وثلث الزائدة الوجه الثاني لو لم تعور الجارية وفضى الرهن خمسة مائة ثم زاد جارية تساوى خمسة مائة ثم ولدت الجارية
 الاولى ولدا يساوى ألقابا للجارية الزائدة رهن بمائتين وخمسين لا تزيد ولا تنقص سواء كانت ولدت بعد الزيادة أو قبلها
 والباقي من الدين وذلك خمسة مائة يقسم على قيمة الجارية الزائدة وعلى نصف الجارية الاولى فانقسم عليهم ما انصفين
 وولدها تبسع لها وبيان التعليل يؤخذ من المبسوط قال رحمه الله **وتصح الزيادة في الرهن لافي الدين** يعني لو زاد على
 الرهن رهنا آخر جاز استحسانا خلافا لفرق الزيادة في الدين لا تصح عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز الزيادة
 في الدين أيضا ويجوز ان يكون للرهن على الرهن دين آخر فيجعل الرهن رهنا جارا ولا يوجب رحمه الله تعالى ان هذه
 الزيادة تصير بعض الرهن رهنا بالزيادة وهو دين حادث مع بقاء القبض في الاصل وهذا تصرف في الرهن لافي الدين
 وله ما ولاية التصرف فيكون مشروعا صحيحا لتصرفهما ان الرهن تصرف في الرهن لافي الدين ولو صححت
 الزيادة في الدين تصير زيادة في الرهن تبعافين قلب المتبوع تابعا وفيه تغيير المشروع وتبديل الموضوع وهو باطل وفي
 العناية ولو قال زدتك هذا العبد مع الام قسم الدين على قيمة الام يوم العقد وعلى قيمة الزيادة يوم القبض فما اصاب
 الام قسم عليها وعلى ولدها لان الزيادة دخلت مع الام فان ماتت الام بعد الزيادة ذهب ما كان فيها وبقي الولد الزيادة
 بما فيها فلا يبطل الحكم بالزيادة ولو مات الولد بعد الزيادة ذهب بغير شيء وفي العناية أيضا ولو قال زدتك هذا رهنا مع
 الولد جاز العقد ويكون رهنا مع الولد دون الام فينظر الى قيمة الولد يوم الفكاك والى قيمة الام يوم العقد فما اصاب
 الولد قسم على قيمته يوم الفكاك وقيمة العبد يوم قبضه لانه دخل في ضمانه بالقبض فان مات بعد الزيادة بطلت لانه اذا
 هلك خرج من العقد وصار كأن لم يكن فيبطل الحكم في الزيادة اه والمراد بقوله ان الزيادة في الدين لا تصح ان رهنا
 لا يكون رهنا بالزيادة وأما نفس زيادة الدين على الدين فصحيحة لان الاستدانة بعد الاستدانة قبل قضاء الدين الاول
 جائزا جاعا واذا صححت الزيادة في الرهن ثم قبضت قسم الدين على قيمتها يوم قبضها وعلى قيمة الاول يوم قبضه وظاهر
 عبارة اطلاق المؤلف زيادة الدين شرط في مقاباتها رهنا أولا والمنقول التفصيل قال في المبسوط رهنه عبا اقيمة

ألف بخمسمائة ثم زاده المرتن بخمسمائة على ان زاده الراهن أمة العبد الرهن بالدين كله فالأمة نصفها رهن مع العبد
 بخمسمائة عندهما قال أبو يوسف همارهن بالالف رهنه عبد اقيمة خمسمائة بخمسمائة من الدين والدين ألف ثم زاده
 أمة قيمتها ألف بالالف كله فولدت ولدا اقيمة خمسمائة ثم مات العبد والأمة بقي ولدها بثلاث الخمسمائة التي كان العبد
 رهنها وبثلاث الخمسمائة الاخرى الدين ألف فرهنه أمة بخمسمائة منها اقيمة ألف ثم رهنه بالالف كله أمة تساوي
 خمسمائة فولدت كل واحدة ولدا اقيمة مثل قيمة الام فالاولى وولدها ونصف الثانية ونصف ولدها رهن بخمسمائة
 والأمة القديمة فان ماتت الأمة الزائدة ذهب ربع الخمسمائة الباقية وخمسون من الخمسمائة الاولى وبقي نصف
 ولدها رهنًا بثلاثة ارباع الخمسمائة الباقية رجل له على آخر ألف فرهنه بخمسمائة منها أمة تساوي مائتين ثم زاده أمة
 تساوي ثمان مائة درهم فهما رهن بالمال كله فولدت كل واحدة ولدا اقيمة مثل قيمة أمة ثم ماتت الاولى ذهب من
 الخمسمائة الاولى ثلثها ومن الخمسمائة الاخرى ثلثها وبقيان الدليل والتعليل يطاب من المطولات قال رحمه الله **ومن**
رهن عبدًا بالف فدفع عبدًا آخر رهنا كان الاول وقيمة كل ألف فالاول رهن حتى يردّه الى الراهن والمترن من الآخر
أمين حتى يجعله مكان الاول) لان الاول دخل في ضمانه بالقبض والدين وهما باقيا فلا يخرج عن الضمان الا برفعهما
واذا دخل بقي الاول في ضمانه ولا يدخل الثاني في ضمانه لانهم ارضيا باحدهما فاذا رد الاول دخل الثاني في ضمانه ثم
قبيل يشترط تجديده العقد فيه لان قبض الامانة لا ينوب عن قبض الضمان وقيل لا يشترط لان الراهن تبرع وعينه امانة
على ما عرف وقبض الامانة ينوب عن قبض الامانة ولو أبر المرتن الراهن عن الدين أو وهبه منه ثم هلك الرهن في يد
المرتن هلك بغير شيء استحسانا خلا والرهن وقدم واذا اشترى بالدين عينا أو صالح من الدين على عين أو حال الراهن
المرتن بالدين على غيره ثم هلك الرهن بطالت الحوالة وهلك بالدين وبطل الشراء والصلح واذا تصادقا على ان لادين
ثم هلك يهلك بالدين لتوهم وجوب الدين بالتصادق فتكون الجهة باقية وفي الكافي ذكر شمس الأئمة في المبسوط اذا
تصادقا على ان لادين بقي ضمان الرهن اذا كان تصادقهما بعد هلاك الرهن لان الدين كان واجبا ظاهرا وظهوره
يكفي لضمان الرهن وأما اذا تصادقا قبله يبقى الدين من الاصل وضمان الرهن لا يبقى بدون الرهن وذكر الاستيعابي
أنهما اذا تصادقا قبل الهلاك ثم هلك الرهن اختلف مشايخنا فيه والصواب انه لا يهلك مضمونا رجل دفع مهر
امرأة غيره تطوعا فطلقت المرأة قبل الوطء رجع المتطوع بنصف ما أدى وكذا لو اشترى عبدا وتطوع رجل باءه منه ثم
رد العبد بعيب رجع المتطوع بما أدى عنهما فصار كادائهما باذنهما قلنا انه اذا قضى بامرهما رجع عليهما بما أدى
فلكاه بالضمان وهنالم يلكه فبقي على ملك المتطوع والله تعالى أعلم **كتاب الجنائيات**

أورد الجنائيات عقيب الرهن لان كل واحد منهما للوقاية والصيانة فان الرهن وثيقة لصيانة المال وحكم الجنائية لصيانة
 النفس الأتري الى قوله تعالى ولاكم في القصاص حياة ولما كان المال وسيلة لبقاء النفس قدم الرهن على الجنائيات
 بناء على تقدم الوسائل على المقاصد كذا في أكثر الشروح قال في غاية البيان ولكن قدم الرهن لانه مشروع بالكتاب
 والسنة بخلاف الجنائية لانه محظورة فانها عبارة عماليس للانسان فعليه اه أقول هذا ليس بشيء لان المقصود بالبيان
 في كتاب الجنائيات انما هو أحكام الجنائيات دون أنفسها ولا شك ان أحكامها مشروعة ثابتة بالكتاب والسنة وأيضا
 فلما عني لتأخيرها من هذه الحشية ثم ان الجنائية في اللغة اسم لما تجنيه من شيء أي تسكبه وهي في الاصل مصدر حتى
 عليه مشرا جنائية وهو طام في كل ما ينجح ويسوء الا انه في الشرع خص بفعل محرم حل بالنفوس والاطراف والاول
 يسمى قتلا وهو فعل من العباد تزول به الحياة والثاني يسمى قطعاً وجرحاً هذا زبدة ما في الكتاب والشروح الكلام
 في الجنائية من أوجه الاول في معرفة مشروعيتهما والثاني في سبب وجوبها والثالث في تفسيرها الغة والرابع في
 تفسيرها عند الفقهاء والخامس في ركنها والسادس في شرطها والسابع في حكمها أما الاول فهو معرفة مشروعيتهما
 لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص الآية وقوله صلى الله عليه وسلم العمد قود والقتل عدوان وسبب

مشروعية القصاص رفع الفساد في الارض وأما معناها لغة فهي في اللغة اسم لما يجنيه المرء من شرو ما اكتسبه تسمية
 المصدر من جنى عليه شرا وهو عام الا انه خص بما يحرم من الفعل وأصله من جنى التمر وهو أخذ من الشجرة وأما في
 الشرع فهو اسم لفعل محرم شرطا سواء كان من مال أو نفس لكنه في عرف الفقهاء يراد به عند اطلاقه اسم الجناية
 الواقعة في النفس والاطراف من الآدمي والجناية الواقعة في المال تسمى غصبا والجناية الواقعة من المحرم أو في المحرم
 على الصيد جناية المحرم وأما كونه فهو القتل وهو فعل مضاف الى العباد تزول به الحماية بمجرد العادة وأما شرطه
 فالمائة والمعادلة في الاستيفاء لان المماثلة مشروطة في أجزئية السيات وضمان العدوانات لقوله تعالى ومن جاء بالسيئة
 فلا يجزى الا مثلها ولان في ايجاب الناقض بنجاح المظالم وفي ايجاب الزيادة جور على الظالم والبخس غير مشروع
 والحيف حرام فكان الانصاف والانتصاف في ايجاب المماثلة الا انه سقط اعتبار المماثلة في مجال الافعال في النفس في
 نوع ضرورة وهو ان قتل الواحد بطريق الاجتماع غالب وجودا ويظهر من الافراد نادرا وقوعها فقتل الجماعة بالواحد
 ولو اعتبر المماثلة في مجال الافعال لادى الى فتح باب العدوان وسد باب القصاص وأية فائدة في شرع القصاص فسقط
 اعتبار المماثلة في النفس للضرورة وبقيت المماثلة في الاطراف معتبرة فان الاجتماع على اتلاف الطرف ليس بغالب
 بل هو نادرا وأما حكمه فهو وجوب القصاص والدية والاثم قال محمد رحمه الله تعالى القتل على ثلاثة أوجه عمد وخطا
 وشبه عمد فالعمد هو ان يعمد ضربه بسلاح وما يجري مجراه مما له حديد قطع ويجرح لان العمد والقصد مما لا يوقف عليه
 ولكن الضرب بالآلة جارحة قابلة قاطعة دليل على القتل في مقام المقام العمد ثم آلة القتل على ضربين آلة السلاح وغير
 السلاح أما السلاح فكل آلة جارحة كالسيف والسكين ونحوهما فيقتل به وهو عمد محض ولو قتله بحديد لا حديد فهو
 ان يضربه بهود أو بصخرة حديد أو نحاس أو صفر فملى رواية الطحاوي يكون عمدا محضا لان الحديد اذا لم يجرح
 يكون عمدا لقوله عليه الصلاة والسلام لا قود الا من حديد والحديد أصل في القتل به وانه منصوص عليه في ايجاب
 القود به والحكم في المنصوص عليه يتعلق بعين النص لا بالمعنى والنص الوارد في الحديد والسيف يكون واردة فيما هو في
 معناه في الاستعمال دلالة والنحاس يستعمل منه السلاح كما يستعمل من الحديد فيكون الحكم فيه ثابتا بدلالة النص لا بعينه
 ولو ضرب به بصخرة رصاص لا يكون عمدا لانه لا يستعمل منه استعمال الحديد وهو السلاح وأما غير السلاح كالليظة والمروة
 والرمح الذي لا سنان فيه ونحوه اذا جرحه فهو عمد محض لانه اذا فرق الاجزاء عمل السيف لانه حصل ما هو المقصود
 من الحديد بما هو معتاد له فلا تكون شبهة العمد اعتبارا بقصور الآلة ولهذا قال اذا أحرق رجلا بالنار يقتل به لان النار
 تفرق الاجزاء وتبعضها وتعمل عمل الحديد وأما شبه العمد وهو القتل بالآلة لم توضع له ولم يحصل به الموت غالبا مثل
 السوط الصغير والعصا الصغيرة ونحوه فاما القتل بالعصا الكبير وبكل آلة مثقلة يحصل بها الموت غالبا لكنها غير جارحة
 قاطعة بل هي مدققة مكسرة وهو شبه العمد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهم لما ياتي وأما الخطا وهو ما لو تعدد شها
 فيصيب آدميا أو يقصده فيمنه صيدا أو حيا فاذا هو مسلم ونوع ما هو ملحق بالخطا كالتام اذا انقلب على انسان فقتله
 وكذا القتل بطريق التسبب كحفر البئر ووضع الحجر في الطريق الممر لانه اذا تسبب للقتل صار كالموقع والدافع والمسلم
 يقصد القتل هو كالمخطا في الحكم ولا يكون فيما دون النفس شبه العمد لان ما دون النفس لا يختص بالآلة دون آلة
 بل يختص بالآلة جارحة قاطعة واما القتل يختص بالآلات بعضها جارحة قاطعة وبعضها لا يختص بحكم النفس باختلاف
 الآلات وأما حكمها فسياتي ولا يخفى ان القتل على خمسة أوجه عمد وخطا وشبه عمد وما جرى مجرى الخطا والقتل بسبب
 قال صاحب النهاية وجه الاتحصار في هذه الخمسة هو ان القتل اذا صدر عن انسان لا يخلو اما ان حصل بسلاح أو بغير
 سلاح وان حصل بسلاح اما ان يكون به قصد القتل أولا فان كان فهو عدوان وان لم يكن فهو خطأ وان لم يكن بسلاح
 فلا يخلو اما ان يكون جاريا مجرى الخطا أولا فان كان فهو شبه العمد وان لم يكن فلا يخلو اما ان يكون معه قصد التاديب
 أو الضرب أولا فان كان فهو شبه العمد وان لم يكن فلا يخلو اما ان يكون جاريا مجرى الخطا أولا فان كان فهو الخطا وان لم

يكن فهو القتل بسبب وبهذا الاختصار يعرف تفسير كل واحد منها اه أقول فيه خلل أما أولاً فلانه جعل القتل خطأ
 مخصوصاً بما حصل بسلاح وليس كذلك اذ لا شك ان القتل الخطأ كما يكون بسلاح يكون أيضاً باليس بسلاح كما يحجر
 العظيم والخشبة العظيمة وأما ثانياً فلان قوله وان لم يكن جارياً مجرى الخطأ فهو القتل بسبب ليس بتسام لان ما لا يكون
 جارياً مجرى الخطأ لا يلزم ان يكون القتل بسبب البتة بل يجوز ان يكون القتل بخطأ محض أيضاً فلا يتم المحصر في القتل
 بسبب ولما تنبه صاحب العناية لما في وجه المحصر الذي ذكره صاحب النهاية من القصور قال في بيان قول المصنف القتل
 على خمسة أوجه وذلك اننا استقررنا فوجدنا ما يتعلق به شيء من الاحكام المذكورة أحد هذه الأوجه المذكورة ونقل ما
 ذكره صاحب النهاية من وجه المحصر فقال وضعفه وركا كتمه ظاهر ان من غير تفصيل وبيان والمراد بيان قتل يتعلق به
 الاحكام قال جمهور الشراح انما قيد به لان أنواع القتل من حيث هو قتل من غير نظر الى ضمان القتل وعدم ضمانه أكثر
 من خمسة أوجه كقتل المرتد والقتل قصاصاً والقتل رجماً والقتل بقطع الطريق وقتل الحرابي حتى قال بعضهم ونظير هذا
 ما قاله محمد رحمه الله تعالى في كتاب الايمان الايمان ثلاثة ولم يرد جنس الايمان لانها أكثر من ثلاثة عيّن بالله تعالى وبيّن
 بالطلاق وبيّن بالعناق والمج والعمره وانما أراد بذلك الايمان بالله تعالى اه قال قاضيخان أقول فيما قالوا انظر اذ الظاهر ان
 شيئاً من أنواع القتل لا يخرج عن الأوجه الخمسة المذكورة في الكتاب بل يدخل كل من ذلك في واحد من تلك الأوجه فان
 ما ذكره من قتل المرتد وقتل الحرابي والقتل قصاصاً أو رجماً أو بقطع الطريق يكون قتلاً عمداً ان تعمداً القاتل ضرب
 المقتول بسلاح وما أجرى مجرى السلاح ويكون شبه عمداً تعمده ضربه بما ليس بسلاح ولا ما أجرى مجرى السلاح ويكون
 خطأ ان لم يكن بطريق التعمد بل كان بطريق الخطأ الى غير ذلك من الأوجه المذكورة وانما تكون تلك الأنواع المباحة
 من القتل خارجة عن الاحكام المذكورة لهذه الأوجه الخمسة فلما عني للقول بان أنواع القتل أكثر من خمسة وان قلت
 كيف يتصور خروج تلك الأنواع من الاحكام للأوجه الخمسة للقتل الامن نفس هذه الأوجه وحكم الشيء ما يترتب
 عليه ويلزمه قلت قد يكون ترتيب الحكم على شيء مشروطاً بشرط الا ترى انهم جعلوا واجب القود من أحكام القتل
 التعمد مع انه له شروط كثيرة منها كون القاتل ما قبل بالغا اذ لا يجب القود على الصبي والمجنون أصلاً ومنها ان لا يكون
 المقتول جزء القاتل حتى لو قتل الاب ولده عمداً لا يجب عليه القصاص وكذا لو قتلت الام ولدها وكذا المجنون والمجدة
 ومنها ان لا يكون المقتول ملك القاتل حتى لا يقتل المولى بعبده ومنها كون المقتول معصوم الدم مطلقاً فلا يقتل مسلم ولا
 ذمى بالكافر الحرابي ولا بالمرتد لعدم العصمة أصلاً ولا بالمستامن في ظاهر الرواية لان عصمته ما ثبتت مطلقاً بل مؤقتة
 الى غاية مقامه في دار الاسلام صرح بذلك كل ما في عامة المعتمرات فكذا كون القتل بغير حق شرط الترتيب كل من
 الاحكام المذكورة للأوجه الخمسة من القتل وليس شيء مما ذكره من الاحكام من هذه الأنواع المذكورة لها بناء على ان
 انتفاء شرط تلك الاحكام وهو كون القتل معصوم الدم وكون القتل بغير حق لا يقدر في شيء فالظاهر ان مراد المصنف
 بقوله والمراد بيان قتل يتعلق به الاحكام هو التنبيه على أن المقصود بالبيان في كتاب الجنائيات انما هو احوال بغير حق
 اذ هو الذي يكون من الجنائيات ويترتب عليه أحكامها دون احوال مطلق القتل وان كان الأوجه الخمسة المذكورة
 تتناول كل ذلك قال رحمه الله في موجب القتل عمداً وهو ما تعمده ضربه بسلاح ونحوه في تفريق الاجزاء كالمعد من
 الحجر والخشب والنار الاثم والقود عينا في أي القتل الموصوف بهذه الصفة بوجوب الاثم والقصاص متعين قال
 السعناقي القتل فعل يضاف الى العباد تزول به الحياة وفي المنتقى ذكر ما يعرف به التعمد من غيره قال محمد رجل تهدأ
 يضرب يدرجـل أو شيامنه بالسيف فاخطا فاصاب عنقه وأبان رأسه فهو عمد ولو أراد ان يضرب يدرجـل أو شيامنه
 بالسيف فاخطا فاصاب عنقه فهو خطأ لانه أصاب غير ما تهدأ وفي الاول أصاب ما تهدأ لانه قصد اتلاف طرف ذلك
 الرجل ولو رمى قلنسوة على رأسه فاصاب عنقه فهو خطأ وكذلك لو قصد ضرب القلنسوة فاصابه بالسيف فهو خطأ
 ولو رمى رجلاً فاخطا ثم رجع السهم فاصاب الرجل فهو خطأ لانه أخطا في اصابة الحائط ورجوع السهم مبيى

على اصابة الحائط لا على الرمي السابق لانه آخر السببين والمحكم يضاف الى آخر السببين وجود اوقد تخلل بين الرمي
والاصابة الاخرة اصابة الحائط فقطع حكم الاصابة الاخرة على الرمي السابق ولو لفظ ثوبا فضرب به رأس انسان فثبته
موضحة فهو عمد سواء اقتصر على الشجيرة او مات لانه اصاب ما تمديه وقد عملت الآلام عملها أثرت في الظاهر
والباطن جميعا وقدمات من غير أن يجرح قال صار خطأ وقال محمد في الديات رجل ضرب رجلا بسيف بعمده فخرق
السيف الغمد فقتله قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا قود عليه وقال محمدان كان الغمد يقتل لو ضرب به وحده يقتل لان
الغمد لا يقصد به الا الضرب اذا كان يقتل به وهو قاصد الى القتل وقد اصاب المقتل فوجب القصاص لابي حنيفة
انه اصاب الضرب دون القتل لان الغمد لا يقصد به الا الضرب عادة فصورة الخطأ هو أن يصيب خلاف ما قصد وروى
أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى رجل ضرب رجلا بآلة يشبه الابرة تمدا فقتله فلا قود عليه وان
ضربه بمسلة أو نحوها فعليه القود لان الابرة مما لا يقصد بها القتل عادة وان كانت الآلة جارحة لان آلة
الحياطة دون القتل فاذا تمكنت فيه شبهة عدم العمدية امتنع وجوب ما لا يجامع فاما المسلة فهي آلة جارحة يقصد بها
القتل وفي رواية أخرى عنه انه ان غرز بالابرة في المقتل فعليه القود والافلان غرز بالابرة في المقتل يقصد به القتل
لا التاديب وفي الفتاوى الكبرى ضرب بحديد أو ذهب أو فضة أو شبهه أو نحاس أو رصاص أو صفر فخرجه ومات انه
يقتل وان رماه بصخرة ألف درهم فخرجه أو لم يجرحه فمات منه قتل ولو ضرب بعصا رأسها مضرب بالحديد وقد اصاب
الحديد حتى جرحه أو أزهق سائر جسده أو ضربه بقفة حديد أو شبهه أو بقدر حديد فمات منه قتل وهذا كله على قياس
ظاهر الرواية على ما بينا ولو ضرب به بعصا من خشب فادمعه أو بجرح غير ممدود لا يقتل وان كان ممدودا حتى جرحه يقتل وعن
أبي حنيفة في المجرى لو ألقى رجلا في الماء ثم أخرج وبه رفق فكسك أيا ما حتى مات يقتل به وان كان يجيء ويذهب حتى
مات لم يقتل ولو قطر رجلا والغاه في البحر فغرق تجب الدية ولو سجد سبحا حتى غرق لادية عليه لانه غرق بجرحه وفي الاول
نظر جيد وفي الفتاوى الكبرى ما يجب القصاص في سبب دون سبب لفظ ثوبا فضرب به رأس رجل فثبته موضعا وجب
القصاص ولو مات لا يجب القصاص ولو مات من ذلك يجب القصاص وما يجب في سببه ومسيبه ان ثبته موضحة بحديد
فيما قصاص وان مات منها يجب القصاص وعلى عكسه ما لا يجب في سبب ولا في مسيبه ان يجرحه بخشبة عظيمة فلا
يجب القصاص ولو مات كذلك وفي الاجناس وما ليس بسلاح فيمادون النفس عمد واعتراض بان قوله موجب هذا
أثر العمد والاثم متأخر وفصل بين المبتدأ وهو قوله موجب وخبره وهو قوله الاثم باجني وهو قوله ان يتمم الضمير
جازان يرجع الى المضاف وان يرجع الى المضاف اليه والضمير اذا احتمل فسد المعنى على أحد الاحتمالين فيتمم
الاطهار بان يقول العمدان يتمم وعبر بقوله موجب دون أن يقول حكمه وأثره ليفيد أن صفة الوجوب قد يجب بان
المقصود الاحكام لا الحقائق فكذا قدم المحكم على التعريف وهذا فصل بغير اجني فلا يضر والضمير يرجع الى الاقرب
وهو القتل لانه محل للتمدد فلا قود عليه أي ضرب المقتول قالوا فيخرج العمد فيمادون النفس قوله ضربه أي ضرب
المقتول قاله قاضي زاده أقول برده على المقتول في المنتقى كما نقله في المحيط اذا تمدا أن يضرب يد رجل فخطأ فاصاب عنق
ذلك الرجل فابان رأسه وقتله فهو عمد وفيه القود وان اصاب عنقه غيره فهو خطأ ووجه الورد انه لم يتمم القتل بل تمدا
ضرب اليد وجري عمد فظهر أن الشرط ولو للقطع لا التقييد القتل كما قالوا أما اشتراط العمد فلان الجنابة لا تتحقق دونها
ولا بد منها ليرتب عليها العقوبة لقوله عليه الصلاة والسلام رفع عن أمي الخطا والنسيان الحديث وأما اشتراط
السلاح فلان العمد هو القصد وهو فعل قد لا يوقف عليه لانه أمر يخفى فاقم استعمال الآلة القاتلة غالباً مقامه وظاهر
هذا انه اذا قتل بهذه الآلة ثم قال لم أقصد قتله لم يقبل منه والمنقول انه لا يقبل منه قال في المجرى قتل فلان سبب في ثم
قال انما أردت غيره فاصابته درى عنه القصاص ولا يخفى عدم الوزر ودلانه قال ضربه لان يتمم قتله لان الشرط تمدا
للضرب لا تمدا للقتل بدليل تمدا قطع اليد أقول فيه بحث وهو أن هذا القدر من التعليل يشكك بما اذا استعمل الآلة

القتالة في القتل الخطا كما اذاري شخصاً بسهم أو ضربه بسيف نظنه صيداً فاذا هو آدمي أو يظنه حرياً فاذا هو مسلم
 وهذا في نوع الخطا في القصد وكذا اذاري عرضاً بالآلة القتالة فاصاب آدمياً وهذا في نوع الخطا في الفعل فان استعمال
 الآلة القتالة الذي جعل دليلاً على القصد قد تحقق هناك أيضاً مع انه ليس بمعدل هو خطا محض على ما نصوا عليه
 فاطبة فان قلت المراد باستعمال الآلة القتالة في التعليل المذكور استعمالها لضرب المقتول لا استعمالها فيه أيضاً لضرب
 المقتول لكن الخطا في وصف المقتول فان قلت المراد استعمالها لضرب المقتول من حيث انه آدمي لا استعمالها لضربه
 مطلقاً في نوع الخطا في القصد لم يتحقق المحيثة المذكورة قلت كون الاستعمال من هذه المحيثة أمر مضمحل راجع
 الى النية والقصد فلا يوقف عليه كما لا يوقف على العمد فلا بد من دليل آخر خارجي فتدبر وذكرك فاضحان انه لا يشترط
 المجرح في الحد يدوماً يشبه الحد من النحاس وغيره في ظاهر الرواية وأما الاثم فاقوله تعالى ومن يقتل مؤمناً متعمداً
 فجزاؤه جهنم خالداً فيها الآية أقول لقائل أن يقول الدليل خاص والمدعي عام لان ايجاب القتل المؤثم والقود لا ينفك
 عن لزوم المأثم والآية المذكورة مخصوصة بقتل المؤمن اللهم الا أن يقال الآية المذكورة وان أفادت المأثم في
 قتل المؤمن عمداً فقط بعبارتها الا انها تقيد المأثم في قتل الذي أيضاً بالبناء على ثبوت العصمة بين المسلم والذي
 نظر الى التكليف أو الدار كما سياتي تفصيلاً فان قيل بقي خصوص الدليل مع عموم المدعي من جهة أخرى وهي أن
 المذهب عند أهل السنة والجماعة أن المؤمن لا يخلد في النار وان ارتكب كبيرة ولم يثبت والظاهر أن المراد بمن يقتل في
 الآية المذكورة هو المستحل بدلالة خالداً فيها فكان القتل بدون الاستحلال خارجاً عن مدلول الآية قلنا لا نسلم ظهور
 كون المراد بمن يقتل في الآية المذكورة هو المستحل لجواز أن يكون المراد بالخلود المذكور فراهوا والمكث الطويل
 كما ذكر في التماسير فلا ينافي التعميم مذهب أهل السنة والجماعة ولئن سلم كون المراد بذلك هو المستحل كما ذكر في
 الكتب الكلامية وفي التفسير أيضاً في الآية دلالة على عظم تلك الجناية وتحقيق الاثم في قتل المؤمن عمداً بدون
 الاستحلال أيضاً والامسازم من استحلاله الخلود في النار وأما القود فلقوله عليه الصلاة والسلام الممدقود ولقوله تعالى
 كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر الآية الا انه يتقيد بوصف العمد لقوله عليه الصلاة والسلام الممدقود أي
 موجه يعني ان ظاهر الآية يوجب القود بالقصاص أي بما يوجد القتل ولا يفصل بين العمد والخطا الا انه تقيد
 بوصف العمدية بالمحدث المشهور الذي تلقته الامة بالقبول وهو قوله صلى الله عليه وسلم الممدقود أي موجه قود
 كذا في الشروح قال صاحب الكفاية بعد ذلك لا يقال ان قوله عليه الصلاة والسلام الممدقود لا يوجب التقييم دلالة
 تخصيصه بالذكرك فلا يدل على نفي ما عداه لاننا نقول لم يوجب هذا الخبر تقييد الآية لم يكن القود موجه العمد فقط
 فلا يكون لذكر لفظ العمد فائدة له أقول سؤال ظاهر الورود ينبغي أن يخطر ببال كل ذي فطرة سليمة ولكن لم أر احداً
 سواه حول ذكره وأما جوابه فنظور فيه عندي لجواز أن يكون سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن حكم العمد فقط بان
 كانت الجناية قتل العمد فصار قوله عليه الصلاة والسلام الممدقود جواباً عن سؤالهم ففائدة ذكر لفظ العمد في
 تطبيق الجواب للسؤال ومع هذا الاحتمال كيف يتعين تقييد كتاب الله بالحديث المزبور قال رحمه الله في الأمان يعقوا
 يعني يجب القصاص الا أن يعقوا الاولياء فيسقط القصاص بعقوهم ولا يجب شيء هذا اذا كان العقوب بغير بدل وان
 كان يبذل يجب المشروط ويتعين بالصلح لا بالقتل قال الامام الشافعي رحمه الله تعالى الواجب أحدهم الا بعينه ويتعين
 باختيار الولي ولنا ما تلونا وروينا من قوله عليه الصلاة والسلام العمدقود فيقتضي ان جنس العمد وجود القود لا المال
 ومن جعله موجه للمال فقد زاد عليه وهو لا يجوز والى هذا المعنى أشار ابن عباس رضي الله عنهما بقوله العمدقود لا مال
 فيه ولان المال لا يصلح موجه العمد المماثلة بنفسه وبين الآدمي صورة ومعه في الآدمي خلق مكرم لا يتحمل
 التكليف ويستغل بالطاعة وليكون خليفة الله تعالى في الارض والمسال خلق لا قامه مصالحه ومبتداله في حوائجه فلا
 يصلح جابراً وقائماً مقامه والقصاص يصلح للمماثلة بصورة لانه قتل بقود وكذا معنى لان المقصود بالقتل الانتقام والثاني

فيه كالاول ولهذا سمي قصاصا وبه تحصل منفعة الاحياء بكونه زاجرا فلا يكون موجبا للمال ولهذا يضاف ما يوجب
من المال في قتل العمد الى الصلح الاترى الى قوله عليه الصلاة والسلام لا تعقل العاقلة عمدا ولا صلحا ولو كان عمدا
موجبا للمال لما اضافة الى الصلح والمراد بما روي ثبوت الخيار للمولى عند اعطاء القتال الدية وتخييره لا ينافي رضا
الاخر في غير الواجب وهذا كما يقال للدائن خذ دينك ان شئت دراهم وان شئت دنانير وان شئت عروضا ومعناه ان
لا ياخذ غير حقه الا برضا المدين وهذا شائع في الكلام الاترى الى قوله عليه الصلاة والسلام لا تاخذ الا سلكا او رأس
مالك أى لا تاخذ الا سلكا عند المضى في العقد ولا تاخذ الا رأس مالك عند التفاسخ فخيرته ومعلوم أنه لا ياخذ
رأس ماله الا برضا الاخر لان الفسخ لا يتم الا باتفاقهم فاذا كان المراد بالمحدث ذلك أو احتمله لا يبقى حجة والذي
يدل على ذلك ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال كان القصاص في بني اسرائيل ولم تكن الدية فانزل
الله هذه الآية كتب عليكم القصاص في القتلى المحر بالمحر الى قوله فمن عفي له من أخيه شيء والعفوق ان يقبل
الدية في العمد ذلك تخفيف من ربكم فيما كان كتب على من كان قبلكم فاخبر ان بني اسرائيل لم تكن فيهم دية أى
كان ذلك حراما عليهم ثم اخذوه عوضا عن الآدمي ويتركوه فخفف الله تعالى عن هذه الامة ونسخ ذلك بقوله تعالى فمن
عفي له من أخيه شيء الآية ونبيه النبي صلى الله عليه وسلم عن هذه الجهة بل بينها بقوله من قتل له قتيلا فهو بالخيار
بين ان يقتص أو يعفو وياخذ الدية التي أيجت لهذه الامة وجعل لهم أخذها اذا أعطوها وعن أنس بن مالك ان حمة
الربيع لطمت جارية فكسرت ثديتها فقال عليه الصلاة والسلام حين اختصموا اليه كتب الله القصاص ولم يخبر
ولو كان المال واجبا له لم يجرأ من وجب له أخذ شيئين على الخيار لا يحكم له باحدهما معناه وانما يحكم بان يختار أيهما
شاه والذي يحققه ان الولي ان عفا عن القصاص قبل اختيار القصاص صح عفوه ولو لم يكن هو الواجب بالقتل لما
صح عفوه قبل تعينه واختياره اذا عفوع عن الشيء قبل وجوبه باطل وان كان القصاص هو الواجب الاصل لا ينفرد
الولي بالعدول عنه الى المال بدلا عنه لانه معاوضة ولا يجبر احد على المعاوضة كما في سائر الحقوق ولهذا التزم المولى
القصاص بما لا آخر غير الدية كالدار ونحوها من الاعيان لا يجبر القاتل على الدفع وان فيه احياء نفسه ولا نسلم ان
المضطر الذي ذكره يجبر على الشراء بحيث يدخل في ملكه من غير رضاه وانما نقول ياثم اذا ترك الشراء مع القدرة عليه
ومات وكذا نقول هنا ايضا ياثم ثم اذا لم يخلص نفسه مع القدرة عليه وقوله والا آدمي قد يضمن بالمال كما في الخطا قلنا
وجوب الضمان في الخطا ضرورة صون الدم عن الاهدار باعتبار انه مثل له وهذا لانه لما تعذر العقوبة وهو القصاص
لعدم الجناية صير اليه لصون الدم عن الاهدار ولو لا ذلك لتخلط كثير من الناس وأدى الى التغاضي ولان النفس
محترمة فلا تسقط حرمتها بعد الخطا كما في المال فوجب للمال صيانة لها عن الاهدار ولا يقال وجوب القصاص
لا ينافي وجوب المال ولا العدول اليه من غير رضا الجاني الاترى ان رجلا لو قطع يد رجل وهي صحيحة ويد القاطع
سلاء فالقطوع يده بالخيار ان شاء أخذ الارض وان شاء قطع يده السلاء وكذا الوعاء احد الاولياء بطل حق الباقي في
القصاص ووجب له سم الدية ولو أنه وجب بالجناية لما وجب بغير رضاهم لانا نقول انما كان لهم ذلك لتعذر استيفاء
حقهم كما قال رحمه الله هو الا لكفارة كما لا يحب الكفارة بقتل العمد وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجب اعتبارا
بالخطا بل أولى لانها شرعت مع الائم وهو في العمد أكثر فكان ادعى الى ايجابها ولنا ان الكفارة دائرة بين العباد
والعقوبة فلا بد من أن يكون سببا أيضا دائرا بين المحظر والباحة تتعلق العباد بالمباح والعقوبة بالمحظور وقتل العمد
كبيرة محض فلا تناط به كسائر الكبائر مثل الزنا والسرقه والربا قال ناج الشريعة فان قامت يشك كل بكفارة قتل صيد
المحرم فانه كبيرة محضه ومع هذا يجب فيه الكفارة قتل هو جناية على المحل ولهذا واشترك رجلان في قتل صيد
المحرم يلزم جزاء واحد ولو كان جنائية الفعل لوجب جزآن والجناية على المحل يستوي فيها العمل والخطا اه اقول
في الجواب بحث اما ولا فلانه لا يدفع السؤال المذكور لان مورد مضمون الدليل المزبور وهو الكفارة لا تناط
بما هو كبيرة محضه لا أصل المدعى وهو انه لا كفارة في القتل العمد فاذا سلم كون قتل صيد المحرم كبيرة محضه يلزم أن

يشكل الدليل المزبور به سواء كان في جنابة الفعل أو جنابة المهل وكون الجنابة على المهل يستوي فيها العمد والمخطا
 انما يفيد لو ورد السؤال على أصل المدعى فانه يمكن الجواب عنه حيث ثبث بان ما قلناه في جنابة الفعل دون جنابة المهل
 وقتل صيد المحرم من قبيل الثانية دون الاولى وأما ثانيا فلانه قد تقرر في كتب أصول الفقه ان الكفارة جزء الفعل
 من كل الوجوه لا جزء المهل أصلا فلو كان قتل صيد المحرم جنابة على المهل لا جنابة الفعل لزم ان لا تصلح الكفارة لكون
 الكفارة جزء الفعل من كل الوجوه لا جزء المهل أصلا ولا يمكن قياسه على المخطا لانه دونه في الاثم فشرعه لدفع الادنى
 لا يدل على دفع الاعلى ولان في قتل العمد وعيد المحكم ولا يمكن ان يقال يرتفع الماسم فيه بالكفارة مع وجود الشدة في
 الوعيد بنص قاطع لا شبهة فيه ومن ادعى ذلك كان محكما فيه بلا دليل ولان الكفارة من المقصورات فلا يجوز اثنائها
 بالقياس على ما عرف في موضعه ولان قوله تعالى فجزاؤه جهنم الآتية كل موجبه اذ هو مذكور في سياق الجزاء لا شرط
 فتكون الزيادة عليه نسخا ولا يجوز بالرائي قال رحمه الله في وشبهه وهو ان يتعمد ضربه بغير ما ذكر الاثم والكفارة على
 القاتل ودية مغالطة على العاقلة لا القوي أي موجب القتل شبه العمد الاثم والكفارة على القاتل والدية المغلطة على
 العاقلة ولا يوجب القصاص وقوله وهو ان يتعمد ضربه بغير ما ذكر أي بغير ما ذكر في العمد والذي ذكر في العمد هو المهدد
 وغيره والذي لاحدله من الأدلة وكالحجر والعصا وكل شيء ليس له حد يفرق الاجزاء وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى وفي شرح الطحاوي شبه العمد عند الامام تعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا هو في معنى السلاح في تفریق
 الاجزاء قال محمد ويكون قصده الضرب والتأديب وقال اذا ضربه بجبر عظيم أو بخشبة عظيمة فهو عمد وشبه العمد ان
 يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالبا ولهما ان معنى العمدية يتقاصر باستعمال آلة لا تقتل غالبا لانه يقصده التأديب أما
 التي تقتل غالبا كالسيف فكان عمدا فوجب القود الا ترى أنه عليه الصلاة والسلام رض بين حجرين رأس يهودي رض
 رأس صبي بين حجرين وكذا قتل المرأة التي قتلت امرأة بمسطح وهو عمود الفسطاط ولاي حنيفة رحمه الله تعالى قوله عليه
 الصلاة والسلام الا ان قتل خطأ العمد قتل السوط والعصا والحجر وفيه دية مغلطة مائة من الابل منها أربعون خلفه
 في بطونها وأولادها وباطلاقه يتناول العصا الكبير والكلام في مثلها ولا في قضية القتل أمر مبطن لا يعرف الا بدليل
 وهو استعمال الآلة القاتلة على ما بينا وهذه الآلة لا تصلح دليلا على قصد القتل لانها غير موضوعة له ولا مستعملة فيه
 اذ لا يمكن القتل بها على غفلة منه ولا يقع القتل بها غالبا فقد تمت العمدية كذلك فصارت كالعصا الصغير وهذا ان
 ما يوجب القصاص وهو الآلة المحدودة لا يختلف بين الصغير منها والكبير لان الكل صالح للقتل لتخريب البنية
 ظاهرا وباطنا فكذا ما لا يوجب القصاص وجب ان يسوي بين الصغير والكبير منه حتى لا يوجب الكل القصاص لانه
 غير معد للقتل ولا صالح له لعدم نقض البنية ظاهرا وكان في قصد القتل شك لما فيه من التصور والقصاص نهاية في
 العتوية فلا يجب مع الشك ومارويه من رض اليهودي يحتمل ان النبي صلى الله عليه وسلم علم ان اليهودي كان قاطع
 الطريق اذا قتل بسوط أو عصا أو غيره باي شيء كان يقتل به حدا ويحتمل انه جعله كقاطع الطريق لانه ساعيا في
 الارض بالعماد فقتله حدا كما يقتل قاطع الطريق فان ذلك جائز ان يلحق به على ما بينا في قاطع الطريق وأما حديث
 المرأة فقالت هيدين فضيلة عن المغيرة بن شعبه ان امرأتين ضربت احدهما الاخرى بعمود الفسطاط فقتلتها فقضى
 رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية على عصابة القاتلة وقضى فيما في بطنها بغرة فقال الاعرابي أغرم ممن لا طعم ولا شرب
 ولا صاح فاستهل ومثل ذلك باطل فقال أسجع كسجع الاعرابي وفي رواية قال هذا من اخوان الكهان من أجل صبغه
 فعلم بذلك ان مارويه غير صحيح والذي يدل على ذلك جل ابن مالك على زعمهم فانهم قالوا قال جل ابن مالك كنت بين
 بنتي امرأتين فضربت احدهما الاخرى بمسطح فقتلتها وجنيتها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنيتها بغرة وان
 تقتل به هكذا ورواه وقال ابن المسيب عن أبي سلمة عن أبي هريرة اقتلت امرأتان من هذيل فضربت احدهما الاخرى
 بحجر فقتلتها وما في بطنها فاخضعوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى أن دية جنيتها عبد وقضى بدية المرأة على

باقتها وورثها ولدها فقال جل ابن مالك بن النابغة يارسول الله أغرم عن لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل ومثل ذلك
 باطل فقال عليه الصلاة والسلام هذا من أخوان السكهان وهذا هو المشهور عن جل ابن مالك فكيف يصح ان يتصور
 عنه خلاف ذلك ثم لا فرق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بين ان يموت بضربة واحدة وبين ان يوالى عليه ضربات حتى مات
 كل ذلك شبه عمد لا يوجب القصاص واختلافوا على قولهما في الموالاة وقال الامام الشافعي رحمه الله تعالى يصير عمدا
 بها فوجب القصاص ولو ألقاه من جبل أو سطع أو غرقه في الماء أو خنقه حتى مات كان ذلك شبه عمد عنده وعندهما
 عمدا وإنما كان آثما في شبه العمد لأنه ارتكب محرما في دينه قاصدا له وإنما وجبت الكفارة به لأنه خطأ من وجه
 قد دخل تحت النص على الخطأ أقول المتبادر من قوله لدخوله تحت الخطأ أن هذه الكفارة إنما وجبت في شبه العمد
 باعتبار الدخول فان قلت برده عليه ان تعين الكفارة لدفع الذنب الأدنى بالشرع لا تعمها كما قالوا في العمد اذ لا شك
 ان شبه العمد أعلى ذنبا من الخطأ المحض فان الجاني في شبه العمد قد قصد الضرب وفي الخطأ لم يقصد الضرب وقد يجب
 بان ذنب شبه العمد دائر بين الأدنى والأعلى والمحاق به بالأدنى أولى طلبا للتخفيف فلذا وجبت فيه الكفارة وذكر
 صاحب الهداية ان صاحب الايضاح قال في الايضاح وجدت في كتب أصحابنا أن الكفارة في شبه العمد لا تجب
 على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان الاثم كامل وتناهيه يمنع شرع الكفارة لان ذلك من باب التخفيف وجوابه
 على الظاهر ان يقول انه اثم الضرب لانه قصده لاثم القتل لانه لم يسهده وهذه الكفارة تجب بالقتل وهو فيه مخطئ
 ولا تجب بالضرب الا ترى انها لا تجب بالضرب بدون القتل وبعبكسه تجب فكذا عند اجتماعهما يضاف الوجوب الى
 القتل دون الضرب وأما وجوب الدية فلما روينا وإنما وجبت على العاقلة لانه خطأ من وجه على ما بينا فيكون معذورا
 فيتحقق التخفيف كذلك ولا نها تجب بنفس القتل فتجب على العاقلة كما في الخطأ ولهذا أوجبها عمر رضي الله عنه في
 ثلاث سنين ويتعلق بهذا القتل حرمان الميراث كالمخطئ أولى لانه جزاء القتل وهو أولى بالمجازاة لوجود القصد منه الى
 الفعل فحاصله انه كالمخطئ الا في حق الاثم وصفة التغليظ في الدية على ما تبين من بعد ان شاء الله قال رحمه الله هو الخطأ
 وهو ان برمي شخصا ظنه صيدا أو حريبا فاذا هو مسلم أو عرضا فاصاب آدميا وما جرى مجراه كالنائم اذا انقلب على رجل
 فقتله الكفارة والدية على العاقلة بقوله وهو ان برمي شخصا ظنه صيدا أو حريبا فاذا هو مسلم تفسير الخطأ في القصد
 وخطأ في الفعل وقد بين النوعين بقوله وهو ان برمي شخصا ظنه صيدا أو حريبا فاذا هو مسلم تفسير للخطأ في القصد لا في
 الفعل حيث اصاب مرمى وإنما خطأ في القصد أي الظن حيث ظن المسلم حريبا والادعى صيدا وقوله أو عرضا
 فاصاب آدميا هذا بيان للخطأ في الفعل دون القصد فيكون معذورا أقول في عبارة الشارح والمصنف هنا تسامح فانه قال
 في تفسير الخطأ في القصد وهو ان برمي شخصا ظنه صيدا الى آخره وقال في تفسير الخطأ في الفعل وهو ان برمي عرضا
 فيصيب آدميا ولا يخفى ان كل واحد من نوعي الخطأ غير منحصر فيما ذكره في تفسيره بل الذي ذكره في تفسير كل واحد
 منهما جزء من جزئياته فكان أحص منه جدا فلم يصلح لان يكون تفسيره فكان الظاهر ان يقال في كل واحد منهما
 وهو نحو ان برمي اشاره الى العموم كما تداركه صاحب الوقاية حيث قال وفي الخطأ قصدا كرميه مما لم يظنه صيدا
 أو حريبا وفعل كرميه عرضا فاصاب آدميا اه ثم ان صدر الشريعة قال في شرح الوقاية الخطأ ضربان خطأ في القصد
 وخطأ في الفعل فالخطأ الذي في الفعل ان يقصد فعلا فيصدم منه فعل آخر كما اذا رمى الغرض فأخطأ واصاب غيره هذا
 هو الخطأ في الفعل وأما الخطأ في القصد هو ان لا يكون الخطأ في الفعل وإنما يكون الخطأ في قصده فان قصد به هذا
 الفعل حريبا لکن أخطأ في ذلك القصد وهو الغرض حيث لم يكن قصده اه ورد عليه صاحب الاصلاح
 والايضاح حيث قال الخطأ في الفعل ان لا يصدر عنه الفعل الذي قصده بل فعل آخر وليس كذلك فانه اذا رمى
 عرضا فاصابه ثم رجع عنه أو تجاوز عنه الى ما وراءه فاصاب رجلا لا يتحقق الخطأ في الفعل والنسب المذكور ههنا
 مفقود في صورتين ثم انه أخطأ من وجه آخر حيث اعتبر القصد فيه وذلك غير لازم فاذا سقط من يده خشبة أو

لينة فقتل رجلا لا يتحقق الخطأ في الفعل ولا قصد فيه اه و قول المؤلف عرضها هذا مطوف على قيد و ظاهره أن
الرمي معتبر في الخطأ في الفعل وليس كذلك فإنه لو سقط منه خشبة أو لبنة فقتل رجلا هذا خطأ في الفعل ولا رمي وقوله
كأنم انقلب على رجل نفسه برما جرى مجرى الخطأ لان هذا ليس بخطأ حقيقة ولما وجد فعله حقيقة وجب عليه ما
أنلفه كعمل الطفل بفعله كالتخطأ لانه محذور كالتخطئ وإنما كان حكم الخطئ ما ذكره لقوله تعالى فيه فحرم بر رقبة
مؤمنة ودية مسلمة الى أهله وقد قضى به عمر رضي الله تعالى عنه في ثلاث سنين بمحضر من الصحابة من غير نكير فصار
اجبا على من قتل رجلا الله وهو القتل بسبب كعافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه الدية على العاقلة لا الكفارة
أي موجب القتل بسبب الدية على العاقلة لا الكفارة أما وجوب الدية فلانه سبب التلف وهو متعد فيه بالخمر
فعمل كالدافع الملقى فيه فوجب فيه الدية صيانة للآفة من فتكون على العاقلة لان القتل بهذا الطريق دون القتل
بالخطأ فيكون معذورا فوجب على العاقلة تخفيفا عنه كما في الخطأ بل أولى لعدم القتل منه مباشرة وله هذا لا يجب
الكفارة فيه وفي الاصل لو كان على دابة فوطئ دابته انسان فقتله وفي الينابيع أو سقط من سطح على انسان فقتله
هذا كله قتل خطأ ومباشرة وفي شرح الطحاوي والكفارة تحرم بر رقبة في حق القادر وصيام شهرين متتابعين في حق
غير القادر ولو أفرط يوما يجب الاستئذان ولا يجوز الابنية من الليل ولا اطعام فيه فتعتبر القدرة وقت الاداء لا وقت
الوجوب اه قال رحمه الله والكل يوجب حرمان الارث الا هذا في أي كل نوع من أنواع القتل التي تقدم من
عمد وشبهه وخطا وما جرى مجراه يوجب حرمان الارث الا القتل بسبب فانه لا يوجب ذلك كما لا يوجب الكفارة وقال
الشافعي هو لمحق بالخطأ في أحكامه قال رحمه الله وشبهه العمدي النفس عمد فيما سواها لان اتلاف ما دون النفس
لا يختص بالآلة دون آلة فلا يتصور فيه شبهه الحمد بخلاف النفس على ما بينا والذي يدل على هذا ما روى عن
أنس ابن مالك ان عمه الربيع لطمت جارية فكسرت ثنية فاطمبووا اليهم العفو وابوا الارش فابوا الا القصاص
واختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم الا القصاص فقال أنس بن النضر أتكسر
ثنية الربيع والذي بعثك بالحق نبيا لا تكسر ثنية فقال النبي صلى الله عليه وسلم يا أنس كتاب الله القصاص فرضي
القوم ففعلوا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره ووجه دلالة على ما نحن فيه
اننا علمنا أن اللطمة لو أتت على النفس لا توجب القصاص ورأيناها فيما دون النفس قد أوجبته بحكمه عليه الصلاة
والسلام فثبت بذلك أن ما كان من النفس شبه عمد فهو عمد فيما دونها ولا يتصور أن يكون شبه عمد والله أعلم

باب ما يوجب القصاص وما لا يوجبه

لمسافر من بيان أنواع القتل شرع في تفصيل ما يوجب القصاص من القتل وما لا يوجبه في باب على حدة قال رحمه الله
يوجب القصاص بقتل كل محقون الدم على التأييد عمدا لما بينا وشرط أن يكون المقتول محقون الدم على التأييد
ليدفع شبهة الاباحة عنه لان القصاص نهاية في العقوبة فيستدعي الكمال في الجناية فلا يجب مع الشبهة واحترز
بذلك عن المستامن فانه غير محقون الدم على التأييد قال في العناية وفيه البحث من أوجه الاول أن العفو مندوب اليه
وذلك ينافي وصف القصاص بالوجوب الثاني ان حقن الدم على التأييد غير متصور لان غاية ما يتصور منه أن يكون
للمسلم في دار الاسلام وهو يزول بالارتداد والعياذ بالله تعالى الثالث انه منقوض بعلم قتل ابنه المسلم فانها موجودة
فيه ولا قصاص الرابع ان قيد التأييد لثبوت المساواة واذ قتل المستامن لما يوجب القصاص ولا مساواة
والمجواب عن الاول أن المراد بالوجود ثبوت الاستيفاء ولا منافاة بينه وبين العفو وعن الثاني أن المراد بالمحقن على
التأييد ما هو بحسب الاصل والارتداد طارئ لا يعتبر ورجوع المحرمي أصل لا طارئ وعن الثالث بان القصاص
ثابت لكنه انقلب لشبهة الابوة وعن الرابع بان التفاوت الى نقصان غير مانع عن الاستيفاء بخلاف العكس وفي
الكافي القصاص واجب بقتل كل محقون الدم على التأييد وليس بينه ما شبهة الملك ولا شبهة المحرمة يعني به

ليس المقتول بولده ولا هو عبده ولا له عليه شيء من الرق ويقتل فان كان القاتل سليما والمقتول به مغمى عليه أو
مبرهما أو مقطوعا أو أعمى أو مقطوع الجوارح أو أشل الجوارح أو كان صيبا أو مهنونا فإنه يقتل به وفي العيون ضرب
رجلا بسيف في عنقه ففرق السيف العمد وقتله قال أبو حنيفة لا قصاص عليه وقال محمدان كان العمد لو ضرب به وحده
قتل قتل به وفي السكرى والفتوى على قول أبي حنيفة قال محمد بن الإمام الصغير إذا جنى التتور فالقي فيها انسانا أو
القاه فيملا لا يستطيع الخروج منه فأحرقته النار يجب القصاص فوضع المسئلة يصير إلى أن الاجاء يكفي وان لم يكن
فده نارا قال البقالى في فتاواه هو الصحيح وفي البقالى إذا القاه في النار ثم أخرجه وبه رمق فبقي أياما مريضاً من ذلك
حتى مات قتل به وان كان يجي ويذهب وفي الخانية ذكرت أبا امام نزل صاحب فراش وان كان يجي ويذهب فلا
وفي الإمام الصغير أيضا وذكر شيخ الاسلام في شرح ديات الاصل ان غرق انسانا بالماء ان كان الماء قليلا لا يقبل منه
غالب ويرجى منه النجاة في الغالب فان من ذلك فهو خطأ العمد عندهم جميعا فاما إذا كان الماء عظيما ان كان بحيث
يمكنه النجاة منه بالسباحة بان كان غير مشدود ولا مثقل وهو يحسن السباحة فانه يكون خطأ العمد وان كان
بحيث لا يمكنه النجاة فعلى قول أبي حنيفة هو خطأ العمد فلا قصاص وعنى قولهما هو عمد محض ويجب القصاص
وفي الخانية ولو القاه في الماء ففرق من ساعته لا قصاص فيه في قول أبي حنيفة وفي قول صاحبيه يجب القصاص
وفي المنتقى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رمى رجلا من سفينة في بحر أو في دجلة أو غرق كما وقع فعلى عاقلة الدية وان
كان حين القاه سبغ ساعة ثم غرق فلا دية فيه ولو القاه من سطح أو جبل أو القاه في بئر فعلى قول أبي حنيفة هذا خطأ
العمد وأما على قولهما ان كان موضعا يرجى منه النجاة غالباً فهو خطأ وان كان لا يرجى منه النجاة غالباً فهو عمد
محض يجب القصاص به عندهما وفي الخلاصة لو جرح رجلا جراحة لا يتوهم معها النجاة وجرح آخر جراحة أخرى
والقاتل هو الذي جرحه جراحة لا يتوهم معها النجاة هذا اذا كانت الجراحتان متعاقبتين فان كانتا معا وكلاهما
قاتله يقتل به وكذلك لو جرح رجلا جراحة لا يتوهم معها النجاة هذا اذا كانت الجراحتان متعاقبتين فان كانتا معا
وكلاهما قاتله يقتل به وكذلك لو جرح رجلا جرحتين والآخر جراحة واحدة كلاً منهما قاتله واذا جرح رجلا حتى مات
فعلى قول أبي حنيفة لا قصاص عليه ولكن ان اعتاد ذلك فالامام يقتله حدا وهو نظير الساحر اذا تاب وأما على قولهما
ان دام على الخنق حتى مات فعليه القصاص كما لو قتله بجمر عظيم أو خشبة عظيمة وان كان ترك الخنق قبل الموت ثم
مات بعد ذلك فانه ينظر ان دام على الخنق مقدر الايوت الانسان منه غالباً فلا قصاص وفي الظهيرية ولو قتل
رجلاً ثم اغلى له ماء في قدر يثخنه حتى صار كانه ناراً أو القاه في الماء فسلخ فقات قتل به وان كان الماء حاراً لا يغلى غلياً
شديداً فالقاه فيه ثم ملكت ساعة ثم مات وقد سقط جلده قتل به والافلاوان هو أن جرح من القدر في هذه الوجوه
وقد انسلخ فقات من ساعته أو يومه أو مكث أياماً يخاف عليه من ذلك قتل به وان عاش حتى يجي ويذهب ومات
من ذلك لم يقتل وعليه الدية وهذا قياس قول أبي حنيفة ولو القاه في ماء بارد في يوم شات فقات ساعة القاه
فعليه الدية وكذلك لو أخذه فجعله في سطح في يوم شديد البرد فلم ينزل حتى مات من البرد وكذلك لو قطعه فجعله في الثلج
ولو ان رجلاً قط رجلاً أو صبياً ثم وضعه في الشمس فلم يخلص حتى مات من حر الشمس فعليه الدية ولو ان رجلاً أدخل
رجلاً في بيت وأدخل معه سبعاً وأغلق عليه الباب وأخذ الرجل السبع فقتله لم يقتل به ولا شيء عليه وكذا لو نهشته
حية أو لسعته عقرب وكذا لو قط صبياً فالقاه في الشمس أو في يوم بارد حتى مات على عاقلة الدية ولو ضرب انساناً ضربة
لا أثر لها في نفس لا يضمن شيئا نص الامام السرخسي وفي مجموع النوازل رجل صاح با تحرقاه فقات من صحته تجب
فيه الدية ولو سلخ جلد وجهه ففيه الدية واذا سقار رجلاً ساقاً من ذلك فهو على ثلاثة أوجه اما ان يكون أوجه
على كره أو كرهه على شربه حتى شرب أو ناوله وشربه من غير ان يكرهه عليه فان أوجهه ايجاراً أو ناوله أو كرهه على شربه
حتى شرب فلا قصاص وعلى عاقلة الدية وفي الذخيرة ذكر المسئلة في الاصل مطلقاً من غير خلاف ولم يفصل بين ما اذا
كان مقدرًا يقتل مثله غالباً ولا يقتل وهذا الجواب لا يشكل على قول أبي حنيفة وذلك لان القتل حصل بحال لا يخرج

لا من حيث الحقيقة ولا من حيث الاعتبار فكان خطأ العمدة على مذهبه وأما على قول أبي يوسف ومحمد بن مشايخنا
 من قال الجواب عندهما على التفصيل ان كان ما أوجره من السم مقدر ما يقتل مثله غالبا كان عمدا محضا وان كان قدرا
 لا يقتل مثله غالبا فانه يكون خطأ العمدة من مشايخنا من قال بأنه على قولهم جميعا يكون خطأ العمدة سواء كان مما
 يقتل مثله غالبا ولا يقتل وكان كمن أوجر رجلا سقموه نبالا تحتمله النفوس هات لا يكون عمدا محضا واذا تناوله
 فشرب من غير ان أكره لم يكن عليه قصاص ولا دية سواء علم الشارب بكونه سقما أو لم يعلم وفي الخائفة لا قصاص عليه ولا دية
 لانه شرب باختيابه الا ان الدافع خدعه فلا يجب عليه الا التعزيز والاستغفار ومن دفع سكينتا إلى رجل فقتل به نفسه لم
 يكن على الدافع شيء وفي فتاوى الخلاصة ادخل نائما أو مغمى عليه أو صبيا في بيته فسقط عليه البيت ضمن في الضبي
 والمعتوه دون النائم وان ادخل انسانا في بيت حتى مات جوعا أو عطشا لا يضمن شيئا عند أبي حنيفة وعندهما تجب الدية
 وفي الكبرى اذا طين على آخر بيتا حتى مات جوعا أو عطشا لم يضمن شيئا في قول أبي حنيفة وقال عليه الدية وفي الخائفة قال
 محمد يعاقب الرجل وعلى عاقلة الدية وفي الظهيرية ولو ان رجلا أخذ رجلا فقيده وحبسه حتى مات جوعا قال محمد أو جمعه
 عقوبة والدية على عاقلة والفتوى على قول أبي حنيفة انه لا شيء عليه وفي المنتقى سئل محمد عن رجل ألقى رجلا حيا في
 قبر ومات قال فيه دية وفي الذخيرة بقاد فيه لانه قتله عمدا وفي الكبرى ولو ألقاه حيا في قبر يقتل به لانه قتله عمدا وهذا
 قول محمد والفتوى انه على عاقلة الدية وفي الظهيرية والفتوى على قول أبي حنيفة وفي الجرد روى الحسن بن زياد
 عن أبي حنيفة فلان قتله بحديدة أو قال بالسيف ثم قال انما أردت غيره فاصابته درى عنه القتل وفي المنتقى اذا قال
 الرجل قتلنا فلانا باسنا فنامت عمدين ثم قال كان معي غيري لم يصدق وقتل به ولو قال قتلنا فلانا متعمدا بحديدة فلما أخذ
 بذلك قال كنت يومئذ غلاما لم يصدق وقتل به ولو قال ضربت فلانا بالسيف متعمدا ثم قال لا أدري مات منها أم لا
 ولكنه مات وقال الولي مات من ضربتك فالقول قول القاتل وعليه نصف الدية وفي المنتقى اذا قطع حلقوم الرجل وبقى
 شيء قليل من الحلقوم وفيه الروح فقتله رجل آخر فلا قود عليه لان هذا ميت ولو مات ابنه بعد ذلك وهو على تلك الحالة
 ورثه ابنه ولم يرث هو من ابنه وفي الظهيرية رجل نائم وهو صحيح البدن فذبحه انسان وقال ذبحته وهو ميت فانه يقتل به
 قياسا وفي الاستحسان تجب الدية ولو شق بطن رجل وخرج امعاؤه كلها وسقطت على الارض الا انه صحيح بعد فقتله رجل
 فلا قود عليه وفي الخائفة رجل عداء على رجل فشق بطنه وأخرج امعاؤه ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمدا فالقاتل هو
 الذي ضرب العنق عمدا وان كان خطأ تجب الدية وعلى الذي شق البطن ثلث الدية وان كان نغذ إلى الجانب الآخر
 يجب ثلثا الدية لانهما حاشيتان في كل منهما ثلث الدية هذا اذا كان مما يعيش بعد الشق يوما أو بعض يوم فان كان
 الشق بحال لا يتوهم مع وجود الحياة ولم يبق معه الا اضطراب الموت فالقاتل هو الذي شق البطن فيقتص في العمد
 وتجب الدية في الخطا ولو قتل رجلا وهو في الترع فقتل القاتل به وان كان يعلم انه لا يعيش وسياتي شيء من هذا الجنس
 وفي فصل متفرقات الاسبيحاني اذا شهد الشاهد انه ضربه فلم ينزل صاحب فراش حتى مات فان كان عمدا فعليه
 القصاص وفي الجنيا يقر رجل جرح رجلا جراحة وأخر جراحة عمدا ثم صاح الجرح أحدهما عن الجرح وما يحدث منه على
 مال ثم مات منهما جميعا عليه نصف الدية لوليه قال رحمه الله ويقتل المحر بالمحر وبالعمد والمحر الشافعي رحمه الله تعالى
 لا يقتل المحر بالعمد لقوله تعالى المحر بالمحر والعمد بالعمد فهذا يقتضى مقابلة الجنس بالجنس ومن ضرورة المقابلة
 ان لا يقتل المحر بالعمد ولان القصاص يقتضى المساواة ولا مساواة بينهما اذا المحر مالك والعمد مملوك والمالك كرامة
 القدرة والمملوك كرامة العجز ولنا العمومات نحو قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس وقوله تعالى كتب
 عليكم القصاص في القتلى وقوله عليه الصلاة والسلام العمد قود ولا يعارض بما تلى لان فيه مقابلة مقيدة وفيما تلونا
 مقابلة مطلقة فلا يحمل على المقيد على ان مقابلة المحر بالمحر لا تنافي المحر بالعمد لانه ليس فيه الا ذكر لبعض ما شمله
 العموم على موافقة حكمه وذلك لا يوجب تخصيص ما بقى الا ترى انه قابل الا نبي بالانبي دليل على جريان القصاص

بين الحرمة والامة وفائدة هذه المقابلة في الآية على ما قال ابن عباس رضى الله عنهما كانت بين النضير وبنى قريظة
 مقابلة وكانوا بنى قريظة اقل منهم عددا وكان بنو النضير اشرف عندهم فتراضوا على ان العبد من بنى النضير
 بمقابلة الحر من بنى قريظة والانى منهم بمقابلة الذكركم من بنى قريظة فانزل الله تعالى الآية وردا عليهم وبينا على ان
 الجنس يقتل بجنسه على اختلاف مواضعهم من القبيلتين جميعا فكانت اللام لتعريف العبد لالتعريف بالجنس
 ولانهما مستويان في العصمة اذ هي بالدين عنده وبالدار عندنا وهي المعتبرة فيجربى القصاص بينهما كما ساءل
 الفساد وتحققا لمعنى الزجر ولو اعتبر المساواة في غير العصمة في النفس لما جرى القصاص بين الذكروالانى والقصاص
 يجب باعتارانه آدمى ولم يدخل في الملك من هذا الوجه بل هو منقى على اصل الحرية من هذا الوجه ولهذا يقتل العبد
 بالعبد وكذا يقتل العبد بالحر ولو كان مالا لما قتل وكذلك عجزه وموته وبقاء اثر كفره حكمى فلا يؤثر ذلك في سقوط
 العصمة ولا يؤثر شبهة ولو اورث شبهة لما جرى القصاص بين العبيد بعضهم ببعض ووجوب القصاص في الاطراف
 يعتمد المساواة في الجزء المبين بعد المساواة في العصمة ولهذا لا تقطع العصمة بالسلاء وفي النفس لا يشترط ذلك حتى
 يقتل الصحيح بالزمن والمفلوج ولا مساواة بين اطراف الحر والعبد الا في العصمة فانظر في اثر الرق فيما دون النفس
 لما ان العبد من حيث النفس آدمى مكلف خلق معصوما قال رحمه الله **والمسلم بالذمي** يعني يقتل المسلم بالذمي وقال
 الشافعي لا يقتل به لما اخرجته على بن ابي طالب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يقتل مسلم بكافر ولا ذوعهد
 في عهد المحدث ولنا ما تلونا من كتاب الله وما روينا من السنة فانه باطلاقة يتناولوه وقد صح عن عبد الرحمن ابن سلمة
 ومحمد بن المنكدر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اتي برجل من المسلمين قد قتل معاها من اهل الذمة وامره فضرب
 عنقه فقال أنا أولى من وافي بذمته والقصاص يعتمد العصمة على ما بينا في العبد وقد وجدت نظرا الى الدار والى التكليف
 ولان شرط التكليف القدرة على ما كلفه ولا يتمكن من اقامة ما كلف به الا بدفع اسباب الهلاك عنه وذلك بان
 يكون محرم التعرض ولا نسلم ان الكفر مبيح بنفسه بل بواسطة الحرب الا ترى ان من لا يقاتل منهم لا يحل قتله
 كالشيخ الفاني وقد اندفع الحرب بعقد الذمة فكان معصوما بلا شبهة ولهذا يقتل الذمي بالذمي ولو كان في عصمته
 خمل لما قتل الذمي بالذمي كما لا يقتل المستامن بالمستامن وقد قال على رضى الله عنه انما يذولوا الجزية لتكون دماؤهم
 كدمائنا واما وهم كما وانا وذلك بان تكون معصومة بلا شبهة كالمسلم ولهذا يقطع المسلم بسرقة مال الذمي ولو
 كانت في عصمته شبهة لما قطع كما لا يقطع في سرقة مال المستامن لان المال تبع للنفس واما المال أهون من النفس
 فلما قطع بسرقة كان أولى أن يقتل بقتله لان امر النفس اعظم من المال الا ترى ان العبد لا يقطع بسرقة مال مولاه
 ويقتل بقتل مولاه لما ذكرنا والذي يدل على ما قلنا ان الذمي لو قتل ذميا ثم أسلم القاتل قبل أن يقتل قتل به فعلم أن
 المراد به الحربي اذ هو لا يقتل به مسلم ولا ذمي ولا يقال معناه لا يقتل ذوعهد مطلقا أى لا يحل قتله فيكون ابتداء كلام
 لانا نقول هذا لا يستقيم لوجهين أحدهما ان ذاهم مفرد وقد عطف على جملة فيما اخذ الحكم منها لان المعطوف الناقص
 ياخذ الحكم من المعطوف عليه التام كما يقال قام زيد وعمروا ويقال قتل زيد وعمرو وخالد أى كلاهما قام أو قتل ولا
 يجوز ان يقتله خبر آخر وانما الظاهر ان المعنى يابى ذلك لان المراد بسوق الكلام الاول نفي القتل قصاصا لاني مطلق
 القتل فكذا الثاني تحققا للعطف اذ لا يجوز ذلك البتة في المفرد الا ترى الى قوله تعالى وما يستوى الاعمي والبصير
 ان المنفى الاستواء في البصر والعمى لاني كل وصف ولهذا جرى القصاص بينهما الاستواء في العصمة وكذلك نقصان
 حال الكافر بكفره لا بيزيل عصمته فلا عبرة به كما اثر الاوصاف الناقصة كالشلل والانونة ولا نسلم ان كفره مبيح للقتل
 بل حرايه هو المبيح وقد ذكرناه غير مرة بخلاف ما ذكر من الملك والاخت من الرضاع فانه مبيح للوطء وانما تمتنع في
 الاخت المذكورة بعارض فاورث شبهة قال رحمه الله **ولا يقتلان بمستامن** أى لا يقتل المسلم ولا الذمي بحربي
 دخل دارنا بامان لان دمه ليس بمحقون على التأييد فانعدمت المساواة وكذا كفره باعث على الحرب لقصد الرجوع

الى داز الحرب ويقتل المستامن بالمستامن قيدا لوجود المساواة بينهما ولا يقتل استخسانا لوجود المبيع قال رحمه الله
 والرجل بالمرأة والكبير بالصغير والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والمجنون يعني يقتل الرجل الصحيح
 بهؤلاء وهو معطوف على ما تقدم من قوله ويقتل المحر بالمحر الخ لا على ما يليه من قوله ولا يقتلان بمستامن وانما
 جرى القصاص بينهم لوجود المساواة بينهم في العصمة والمساواة فيها هي المعتبرة في هذا الباب ولو اعتبرت فيما وراءها
 لان سبب القصاص ونظير الفتن قال رحمه الله والولد بالوالد لما تلونا وروينا من العمومات ولما ذكرنا من المعاني
 قال رحمه الله ولا يقتل الرجل بالولد لقوله عليه الصلاة والسلام لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبيده ولان الوالد
 لا يقتل ولده ظالما لو فور شفقته فيكون ذلك شبهة في سقوط القصاص ولان الاب لا يستحق العقوبة بولده لانه سبب
 لاحائه فن المحال ان يكون الولد سببا لا فئاته ولهذا لا يقتله اذا وجدته في صف المشركين مقاتلا او زانيا وهو محصن
 وهذا لان القصاص يستحقه الوارث بسبب انعقد لليت خلافة ولو قتل به كان القاتل هو الابن نيابة وطواب بالفرق
 بين هذا وبين من زنى بابنته وهو محصن فانه يرحم اجيب بان الرحم حق الله على الخصوص بخلاف القصاص لا يقال
 فيجب ان يحد اذا زنى بجارية ابنته لاننا نقول ثبت له حق الملك بقوله عليه الصلاة والسلام انت وما لك لا يبيك قال رحمه
 الله والام والجود والجمدة كلاب سواء كان من جهة الاب او من جهة الام لانه جزؤهم فالنص الوارد في الاب يكون
 واردا فيهم دلالة فكانت الشبهة شاملة للجميع في جميع صور القتل وقال مالك رحمه الله تعالى ان قتله ضربا بالسيف
 فلا قصاص عليه لاحتمال انه قصد تاديبه وان كان ذبحه ذبحا فعليه القصاص لانه عمد لا شبهة فيه ولا تاويل بل جنابة
 الاب اغلظ لان فيه قطع الرحم فصارك من زنى بابنته حيث يرحم كما لو زنى بالاجنية والحجة عليه ما روينا وما بينا وليس هذا
 كالزنا بينته لان الاب لو فور شفقته يحتجب ما يضر ولده بل يتحمل الضرر عنه حتى يسلم ولده فهذا هو العادة الفاشية بين
 الناس فلا يتوهم ان يقصد قتل ولده فان وجد ما يدل على ذلك فهو من العوارض النادرة فلا يتغير بذلك القواعد
 الشرعية الا ترى ان السفر لما كان فيه المشقة غالبا كان له ان يترخص برخصة المسافرين فلا يتغير ذلك بما يتفق فيه لبعضهم
 من الراحة ولا كذلك الزنا قال رحمه الله وبعبده ومدبره وكاتبه وبعبد ولده وبعبد ملك بعضه يعني لا يقتل بهؤلاء
 لما روينا ولانه لو وجب القصاص لوجب له كما اذا قتله غيره ولا يجوز له ان يوجب على نفسه عقوبة وكذا لا يستوجب ولده
 القصاص عليه لما بينا والقصاص لا يتجزئ فيسقط في البعض لاجل انه ملك البعض فيسقط في الكل لعدم التجزئ قال
 رحمه الله تعالى وان ورت قصاصا على ابيه سقط كما اذا قتله ابنه يرحم القصاص الذي لها على ابيه فسقط لما ذكرنا
 كما اذا قتل امرأته وليس لها ابن الا انها منه فيسقط القصاص قال رحمه الله وانما يقتص بالسيف وقال الشافعي
 رحمه الله تعالى يقتص بمنزل ما قتل ان قتله بفعل مشروع وان قتله بغير فعل مشروع كلواطة يتخذ خشبة ويفعل به كما
 فعل ولنا ما رواه سفيان من قوله عليه الصلاة والسلام لا قود الا بالسيف وهو نص على نفي استيفاء القود بغير السيف
 فكيف يلحق به دلالة ما كان سلاحا من غير السيف وهل يتصور انه يدل كلام واحد على نفي شي وانباته معا والحق
 ان يكون المراد بالسيف في الحديث المزبور السلاح مطلقا بطريق الكتابة كما اشار اليه المصنف بقوله والمراد به السلاح
 وصرح به صاحب الكافي والكتابة حيث قالوا ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا قود الا بالسيف والمراد بالسيف
 السلاح هكذا فهت العناية رضي الله تعالى عنهم وقال في النهاية فان قيل يحتمل ان يكون المراد من الحديث لا قود
 يجب الا بالسيف لان يكون معناه لا قود يستوفى الا بالسيف قلنا القود اسم لتعمل هو جزاء القتل دون ما يجب شرعا
 وان جل عليه كان مجازا لان القود قد يجب بغير السيف كالقتل بالنار والابرة فلم يمكن حمله عليه لوجود وجوب القود
 بدون القتل بالسيف وانما السيف مخصوص بالاستيفاء اه وما رواه كان مشروعا ثم نسخ كانه تحت المشئلة او يكون
 اليهودي ساعيا في الارض بالفساد فيقتل كإبراهيم الامام ليكون اردع وهذا هو الظاهر ولان اليهودي كان اخذ المال

الا ترى الى ما روى في الخبر عن انس بن مالك انه قال عداه يودي على جارية ماخذها بما معها الحديث وهذا شان قطاع
 الطريق وهذا يقتل باي شاء الامام ويؤيد هذا المعنى ما روى انه عليه الصلاة والسلام قتل اليهودي بخلاف ما كان
 قتل به الجارية والاستيفاء اما ان يكون بحكم الارث او الملك او بحكم السلطنة والولاية والمستحق للقصاص والدية الورثة
 مثل ما يستحق ماله على فرائض الله تعالى يدعى في ذلك الزوج والزوجة والوارث يقوم مقام المورث في استحقاق كل
 ما كان له من الاملاك والمحقوق الا ان الدية تجب حقا لميت ابتداء حتى نقضى منها ديونه وننفذ وصاياه ثم تثبت للورثة
 بطريق الخلافة والوراثة عند ابي حنيفة رضي الله عنه حتى لو اقام واحد من الورثة البيعة على القصاص لا يملك ان يقتص
 وحده ولا ينفرد احد منهم بالاستيفاء اذا كانوا كبارا حتى يجتمعوا الا نالوا اطلقنا لبعض الاستيفاء مع غيبة الباقيين
 يودي الى ابطال حق الباقيين في الاستيفاء وكذلك ليس للسادة ان استيفوا مع الكبير عنده خلافا لهما حتى تم ان ملك
 القصاص ثابت في الهل للكل بدليل انهم على كون الاعتياض والعفو عنه ويسبغ وفي بحكم الملك عن الاختيار ولومات
 ائدهم يورث نصيبه وهذه فوائد الملك وثمراته وملك الصغير معصوم محترم واثر العصمة ان لا يتقدرا احد على ابطاله الا
 بعوض له اذا استيفاه ومجمل منجزا يكون منتظما اذا فعلت المفسدة وهي صون القود وحفظه عن نظيره فالقوات اليها ما بجهة
 الغيبة او بجهة الموت فان مدة الصيام مدة مديدة والموت في هذه المدة المدينة غير نادر وتغيب القاتل نفسه على وجه لا
 يطلع احد عليه مخافة على نفسه غالب وليس بنا در قال رحمه الله في مكاتب قتل عمدا وترك وفاة ووارثه سيده فقط اولم
 يترك وفاة وله وارث يقتص كما هو الاول وهو ما اذا ترك وفاة ولا وارث له سوى المال فللمذكور رهنه وقوله ما وعن محمد
 رحمه الله تعالى لا يجب القصاص لان سبب الاستحقاق قد اختلف ولان المولى يستحقه بالولاية بان مات حرا او بالملك ان
 مات عبدا واشتبه الحال فلا يستحق لان اختلاف السبب كاختلاف المستحق فيسقط أصلا كما اذا كان له وارث غير المولى
 فصاير كما قال لغيره بمعنى هذه الجارية بكذا وقال المولى زوجها منك لا يحمل له وطؤها لا اختلاف المحكم ولهما ان
 المولى هو المستحق للقصاص على التقديرين يبين وهو معلوم فلا يضر مجرد اختلاف السبب لان السبب لا يراد لذاته
 وانما يراد لحكمه وقد حصل بخلاف المستشهد به لا اختلاف حكم السبين ولا يدري باي مما يحكم فلا يثبت الحمل بدون
 تعيين السبب واما الثاني وهو ما اذا لم يترك وفاة له وارث غير المولى فلانه مات رقيقا لا نفاخ الكتابة بموته لا عن وفاة
 فظهر انه قتل عبدا عمدا فيكون القصاص للمولى بخلاف معتق البعض اذا قتل ولم يترك وفاة له حيث لا يجب القصاص
 لان العتق في البعض لا يفسخ بموته عاجزا ولان الاختلاف في انه يعتق كله او بعضه ظاهرا فاشبه المستحق فاورث ذلك
 شبهة كالمكاتب اذا قتل عن وفاة اقول فيه نظرا لانه قدم من قبل ان اصل ابي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله
 هو ان اختلاف السبب الذي لا يفضي الى المنازعة ولا الى الاختلاف المحكم لا يبالى به ولهذا كان للمولى القصاص
 عندهما فبما اذا قتل المكاتب عمدا وليس له وارث سوى المال وترك وفاة فكيف يتم تعليل عدم وجوب
 القصاص عند ابي حنيفة في مسألة معتق البعض اذا مات عاجزا بان المولى يستحق القصاص في بعضه بالولاية وفي
 بعضه بالملك فلا يثبت له الاستحقاق بسببين مختلفين ولا افضاء الى المنازعة على مقتضى هذا التعليل ولا الى
 الاختلاف في الحكم فنأين لا يثبت له الاستحقاق عنده بمجرد اختلاف السبب ثم اقول لعل المراد بقوله بخلاف
 معتق البعض اذا مات ولم يترك وفاة فاما اذا كان له وارث غير المولى يرشد اليه ذكر مخالف هذه المسئلة في حيز قوله
 وان لم يترك وفاة وله ورثة احرار الى آخره فينبغي ان يصح تقيمه ما جعله المصنف في تعليقه بقوله لان العتق في البعض
 لا يفسخ بالهجر بان يقال فالمولى يستحق القصاص في البعض المملوك بالملك والوارث يستحقه في البعض المعتق بالارث
 فيكون السببان راجعين الى الشخصين فيبالي باختلافهما للافضاء الى المنازعة تعلق واشترط الوارث وقوع
 اتفاقا فانه اذا لم يكن له وارث ايضا المحكم كذلك لموته رقيقا وذلك لئلا يندب على انه لا فرق بين ان يكون له وارث
 اولم يكن بخلاف المسئلة الاولى قال رحمه الله هو وان ترك وفاة ووارثا لا يحكم أي لا يقتص وهذا بالاجماع وان اجتمع

المولى والوارث لا شئ به من له الحق لانه ان مات حرا كما قال علي وابن مسعود رضي الله عنهما فالقصاص للوارث وان
 مات عبد كما قال زيد بن ثابت رضي الله عنه والقصاص للمولى قال ابن قاضي زاده على عبارة الهداية اقول اطلق الوارث
 ههنا ولم يفده بالمحرر وقيدته في الصورة الاتية حيث قال وان لم يترك وفاءه وله ورثة احرار وكان الاولى ان يعكس الامر
 فانه اذا كان الوارث ههنا رقيقا فالظاهر انه يجب القصاص للمولى عند أبي حنيفة وأبي يوسف لكون حق الاستيفاء
 للمولى خاصة اذ لا ولاية للارقاء على استيفاء القصاص فلم يشبهه من له الحق ههنا وما اذا كانت الورثة ارقاء في الصورة
 السابقة فيجب القصاص للمولى وحده في قولهم جميعا كما اذا كانت ورثته احرارا لانه مات عبدا في تلك الصورة والتعميد
 بالاحرار يشعر بكون المحرم في الارقاء خلاف ذلك على ان مفهوم المخالفة معتبر عندنا ايضا في الروايات كما صرحوا به فان
 قلت الرقيق لا يكون وارثا لان الرق أحد الامور الاربعة التي تمنع عن الارث كما تقر في علم القرائن فلا احتياج الى تقييد
 الوارث بالمحرر بل لا وجه له لاشعاره بكون الرقيق أيضا وارثا قلت المراد بالوارث ههنا من كان من شأنه ان يرث والرقيق
 كذلك لانه يرث عند زوال الرق لا من يرث بالفعل فيحتمل التقييد بالمحررية والا يلزم ان لا يتم تقييد الورثة بالاحرار في
 الصورة الاتية أيضا مع انها قيدت بها في الكتاب بل في أصل الجامع الصغير للإمام الرباني قال رحمه الله هو وان قتل
 عبد الرهن لا يقتص حتى يجتمع الرهن والمرتهن بخ لان الرهن لا يليه ما قيمه من ابطال حق المرتهن في الدين لانه
 لو قتل القاتل لبطل حق المرتهن في الدين لهلاك الرهن بلا بدل وليس للرهن ان يستوفي تصرفا يؤدي الى بطلان
 حق الغرود كحق العيون والجامع الصغير للفخر الاسلام انه لا يثبت لهما القصاص وان اجتمعا فجعله كالمكاتب
 الذي ترك واء وارثا ولكن الفرق بينهما ظاهر فان المرتهن لا يستحق القصاص لانه لا ملك له ولا وفاء فلا يشبهه من له
 الحق بخلاف المكاتب على ما بينا وفي العيون العبد المرهون اذا قتل عبدا فان اجتمعا على القصاص فلهما ان يقتصا في
 قول أبي حنيفة وأبي يوسف ويكون المستوفي هو الرهن وقال محمد وزفر لا قصاص وعلى القاتل القيمة وفي الينابيع
 روى هشام عن أبي حنيفة وأبي يوسف انه يؤخذ من القاتل قيمته ويكون رهنا مكانه وروى ابن الوليد عن أبي يوسف
 عن أبي حنيفة انهما اذا اتفقا على القصاص وقيمته أقل من الدين أو مثله فلهما ذلك وان اختلفا فلهما قيمته وتكون
 رهنا مكانه ثم على قول أبي يوسف اذا اجتمعا على القصاص سقط الدين عن المرتهن في الرواية الظاهرة وان اجتمعا على
 أخذ القيمة يرجع المرتهن على الرهن بيده كالعبد الموصى بخدمته ولو قال المؤلف وان قتل عبدا فيه حقان تماثلان
 لا يقتص حتى يجتمعا لكان أولى وأخسرا ما كونه أولى فلانه يشمل العبد الموصى برقبته لانسان وبخدمته لا آخر وغيره
 وقولنا حقان ليعقده اذا كانا مالكين فلا بد من اجتماعهما وكونه أخصرا أظهر وقولنا تامان ليخرج العبد المبيع
 المقتول قبل القبض كما ساقى وفي فتاوى الفضلى الموصى به اذا قتل قبل ان يقبل الموصى له الوصية فلا قصاص للوارث
 ولا للموصى له ان اتفقا انه مات قبل قبول الموصى له ثم بعد ذلك ينظر ان قبل الموصى له الوصية يرجع على القاتل
 بقيمة ولا ترجع الورثة بذلك والموصى برقبته لرحل وبخدمته لا آخر اذا قتل عبدا فلا قصاص فيه الا ان يجتمعا وفي
 الكبرى ان اتفقا بطل حق صاحب الخدمة ويستوفيه صاحب الرقمة وان لم يرض صاحب الخدمة فانه تجب القيمة
 على القاتل ويشترى بها عبدا آخر ويكون حاله مثل حال الاول وفي القدروري قال أبو يوسف العبد الممهور اذا قتل
 قبل قبض المرأة وبطل الخلع اذا قتل قبل قبض الزوج وبطل الصلح عن دم العمد اذا قتل في يد الغاصب عبدا فان شاء
 المالك اقتص من القاتل وان شاء ضمن الغاصب قيمة عبده ثم يرجع الغاصب على القاتل وان قتل العبد المبيع قبل
 القبض فالقصاص للمشتري ان أجاز البيع لانه المالك وان نقص فللبائع لان البيع ارتفع وظهر انه المالك وهذا
 عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي العيون وفي فتاوى الفضلى العبد المبيع اذا قتل قبل القبض عبدا يخير المشتري بين
 المضى والرد فان اختار المضى فله ان يقتص ولكن لا يكون له الاستيفاء الا بعد نقد الثمن فقد جوزوا اجازة البيع بعد
 الموت هنا ولو رد المشتري المبيع للبائع ان يقتص في قول أبي حنيفة واذا أدى الثمن قال أبو يوسف لا يقتص البائع وعند

محمد تجب القيمة في الوجهين لاشتباه المستحق وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رجل قطع يد عبد رجل أو شجبه رجل ثم ان
 المولى باعه ثم رد عليه بعرب بقضاء قاض أو وهبه المولى من انسان ثم رجح في الهبة بقضاء أو بغيره ثم مات العبد من
 الجناية فان مولى العبد يرجح على الجاني بجميع قيمته وفي نوادر بشر عن أبي يوسف لو ان أمة قطعت يدها خطأ وباعها
 المولى من انسان على انه بالخيار وردت على المولى فانت عنه من القطع فعلى القاطع قيمتها تامة وان كان القطع
 عمدا درأت القصاص استحسنانا وفي نوادر داود بن رشيد عن محمد عبد قطع رجل يده ثم مات ثم اختلف القاطع والمولى
 في قيمته يوم القطع فنقال القاطع كانت قيمته يوم القطع ألف درهم والقول قول القاطع فان غرم ذلك أو لم يغرم
 حتى تلفت اليد ومات فعلى قاطع اليد وعاقبته اليد وأما النفس فلا يصدق واحد من ماعليها فيغرم القاتل
 قيمة النفس بل يوم تلفت ويكون على العاقلة ألف وخمسة مائة منها ارش اليد رجل فعا عني عبد و قطع الاخر رجله أو
 يده فبرئ وكانت الجناية عنهما ماعليهما قيمته أثلاثا وباخذ ان العبد فيكون بينهما على قدر ذلك وكذلك لو كانت
 جراحة من اثنين معا جراحة هذا في عضو وجراحة هذا في عضو يستغرق ذلك القيمة كلها فانه يدفعه اليهما ويغرم ان
 القيمة على قدر ارش جنايتهما ويكون بينهما على ذلك وان مات منهما أو الجناية خطأ فعلى كل واحد منهما ارش
 جراحته على حدة من قيمة عبد صحيح وما بقى من النفس عليهما نصفان وان علم أن احدي الجراحتين قبل الاخرى وقد
 مات منهما فعلى الجراح الاول ارش جراحته من قيمته صحيحا وعلى الجراح الثاني ارش جراحته من قيمته مجروحا
 الجراح الثاني وما بقى من قيمته فعليهما نصفان وان برئ منهما والجراحة الاخرى تستغرق القيمة والاولى تستغرق
 القيمة فالاول ارش جراحته وعلى الثاني ارش جراحته وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رجل حمل على عبد
 رجل فخرج له رجل عليه محتومين وكان بغير اذن المولى فانت من ذلك كله فعلى صاحب المختوم ثلث
 القيمة الى صاحب المختومين ثلثا القيمة وهو قول أبي حنيفة وفي نوادر هشام عن أبي يوسف رجل قتل رجلا
 فآذره ل وادعى انه عبد و أقام البينة وشهدوا انه كان عبده فاعتقه وهو حر اليوم فان كان له وارث قضى لوارثه
 بالقيم بأص في العمد وبالدية في الخطا وان لم يكن له وارث فلولاه قيمته في الخطا والعمد وفي الذخيرة عبد مقطوع اليد
 جاء انسان و قطع رجله ان قطع من هذا الجانب فعلى القاطع نقصان قيمة العبد المقطوعة يده وان قطعها من الجانب
 الاخر فعليه نصف قيمة العبد المقطوع يده وفي مختصر الكافي وعلى هذا البائع اذا قطع يد العبد المبيع قبل التسليم
 الى المشتري فيسقط نصف الثمن ولو كان العبد مقطوع اليد فقطع البائع يده الثانية قبل التسليم يغرم النقصان
 ويسقط من المشتري بقدره من الثمن حتى لو انتقض ثلث لسقط ثلث الثمن وكذلك لو كان مكان قطع اليد في العين
 وفي الظهيرة ولو كان العبد مقطوع اليد فقطع انسان يده الاخرى كان على قاطع اليد الثانية نقصان قيمته مقطوع
 اليد قال رحمه الله **ولا يبي المعتوه القود والصلح لا العفو يقتل عليه** يعني اذا قتل رجل قريا للمعتوه فلولي المعتوه
 استيفاء القصاص وله أن يصلح لان له تمام الشفقة والرأفة وله ولاية على المعتوه فقام مقامه ولان في الصلح منفعة
 المعتوه قال جهور الشراح هذا اذا صالحا على مثل الدية أما اذا صالحا على أقل من الدية لم يجوز ويجب كمال الدية ولنا
 فيه نظر لان لفظ محمد في الجامع الصغير مطلق حيث جوز صلح أبي المعتوه عن دم قريبي مطلقا لانه قال وله أن يصلح
 من غير قيد بقدر الدية فينبغي أن يجوز الصلح على أقل من الدية عملا بلاطلاقة وانما جاز صلحه على المال لانه أنفع
 للمعتوه من القصاص فاذا جاز استيفاء القصاص والصلح أولى والنفع يحصل بالقليل والكثير ألا ترى ان الكرخي قال
 في مختصره واذا وجب لرجل على رجل قصاص في نفس أو فيما دونها فصالح صاحب الحق من ذلك على مال فذلك جائز
 قليلا كان المال أو كثيرا كان ذلك دون دية النفس أو ارش الجراحة أو أكثر الى هنا لفظ صاحب العناية أقول نظره
 ساقط جدا فان لا صحاب التخريج من المشايخ صرف اطلاق كلام المجتهد الى التقييد اذا اقتضاه الفقه كما صرحوا به وله
 نظائر كثيرة في مسائل الفقه والله تعالى أعلم أما القتل فلان القصاص شرع للثمن ودرك النار وكل ذلك راجع الى

النفس بولاية على نفسه فيلزمه كالانسكاح بخلاف الاخ وامثاله حيث لا يكون لهم استيفاء ما اقصوا وجب للمعتوه
لان الاب لو فور شفقته جعل التشقي المحاصل للابن ولهذا يبعد ضرر ولده ضرا على نفسه وانما العفو فلا يصح لانه
ابطال محقه بلا عوض ولا مصلحة فلا يجوز وكذلك ان قطعت يد المعتوه - الما بيننا والوصي كلاب في جميع ما ذكرنا
الافى القتل فانه لا يقتل لان القتل من باب الولاية على النفس حتى لا يملك تزويجه ويدخل تحت هذا الاطلاق الصلح
عن النفس واستيفاء القصاص في الطرف اذ الميسر القود في النفس وذ كرفي كتاب الصلح ان انت الوصي لا يملك الصلح في
النفس لانه فيها بمنزلة الاستيفاء وهو لا يملك الاستيفاء وجه المذكور هنا وهو المذكور في الجراف مع الصغيران المقصود
من الصلح المال والوصي يتولى التصرف فيه كما يتولى الاب بخلاف القصاص لان القصد التشقي وهو اياها ومختص بالاب ولا
يملك العفو لان الاب لا يملكه في النفس لان المقصود منه وهو التشقي وفي الاستحسان يملكه لان الاطراف اذ يملك فيها
مالك الاموال لانها خلقت وقاية للانفس كمال فكان استيفاء بمنزلة التصرف فيه والقاضي بمنزلة الولاية ان فيه في الصلح
الاترى ان من قتل ولاولى له يستوفيه السلطان والقاضي بمنزلة فيه وهذا اولى والصبي كالمعتوه لماعرفه في موضعه
قال رحمه الله وهو القاضي كلاب والوصي يصالح فقط والصبي كالمعتوه يعني ان القاضي يملك استيفاء في القصاص
في الصغير الذي لاولى له وهو قول المتأخرين من اصحابنا وذ كرنا طفي انه لا يملك والوصي يملك الصلح ولا يملك الدين
القصاص هذا الكلام فيما اذا كان المجنى عليه مولى الصغير او المعتوه فلو جنى صغيرا ومجنون على نفس او ط
واراد الاب ان يصالح عن ذلك فله ذلك وقوله والوصي يصالح فقط - هذا اذا كان القصاص في النفس وام اذا
الاطراف ففي رواية الاصل ليس له ذلك وعلى رواية الجامع الصغير له ذلك وذ كر شيخ الاسلام انه يملك ذلك فلا
الاستحسان وقوله والصبي كالمعتوه يعني ولى الصبي يملك ما قدمناه في ان ولى المعتوه يملكه وفي العيون اذ هما
عليه ثم جنى القاتل قال محمد في القياس يقتل وفي الاستحسان تؤخذ منه الدية قال رحمه الله وهو لا يملكه
كبر الصغار يعني اذا كان القصاص مشتركا بان قتل رجل وله اولاد كبار وصغار فلا يكبار ان يعتلوا الدم
ان يبلغ الصغار وهذا عند ابى حنيفة وقال ليس لهم ذلك حتى يبلغ الصغار لان القصاص مشترك بينهم ولان
ليس لهم ولاية على الصغار حتى يستوفوا حقهم فتعين التأخير كما لو كان الكل كبارا وفيهم كبير غائب او كان
الولين غائبا في العبد المشترك بخلاف ما اذا عفا الكبير حيث صح عفوهم وان بطل حق الصغير في القصاص فانه بغير
بعوض فجعل كلابلان ولا بى حنيفة ما روى ان عبد الرحمن بن ملجم حين قتل عليا قتل به وكان في اولاد علي صغار
وكان بعضهم من الصغابة من غير تكبير فحل الاجماع ولهذا الاستوفى بعض الاولياء القتل بنفسه لا يضمن شيئا
ولولم يكن له ذلك اضمن كما لو قتل من وجب عليه القصاص اجنبي فافترا وبخلاف ما اذا كان بين الموليين واحدهما
صغير لان سبب الملك او الولا هو وغير مكامل وفي مسئلتنا القرابة وهي متكاملة قال الشارح ولانه حق لا يتجزى
لان سببه وهي القرابة لا تجزى اقول في تمام الاستدلال بعدم تجزى سبب القصاص وهو القرابة على عدم تجزأ
القصاص نفسه فيه خفاء لان العقل لا يجد محذورا في كون السبب بسيطا والمسبب مركبا كنف والظاهر ان القرابة التي
لا تجزى كما انها سبب لاستحقاق القصاص في القتل العمد كذلك هي سبب ايضا لاستحقاق الدية في القتل الخطا
مع انه لا شك ان الدية تجزى لانها مال والمال يتجزى بل ارب فلا يظهر في بيان كون القصاص حقا لا يتجزى
ما ذ كرفي السكافي ومعراج الدراية تقرير دليل الامامين وهو ان القتل غير متجزى ثم ان بعض الفضلاء طعن في قولهم
ههنا ان سبب القصاص هو القرابة حيث قال كيف يكون سببه القرابة وهو يثبت للزوج والزوجة اه اقول نعم
السبب للزوج والزوجة هو الزوجية وفي العتق والمعققة هو الولا دون القرابة الا ان الظاهر ان قولهم ههنا وهو
القرابة اما بناء على التغليب لكون اولياء القتل في الاكثر قرابة واما بناء على انهم ارادوا بالقرابة ههنا الاتصال
الموجب للارث دون حقيقة القرابة فيعم الكل وقيدنا محل الخلاف بكون القصاص بين الاخوين فلو كان بين الاب

والاولاد الصغار أو بين الجسد والاولاد الصغار فلا بل والمجد أن يستوفي القصاص بالاجماع وفي الجامع هذه المسئلة
على وجهين اما أن يكون القتل عمداً وخطافان كان خطافان كان الشريك الكبيراً بالصغير كان له أن يستوفي جميع
الدية حصة نفسه بحكم الملك وحصة الصغير بحكم الولاية وان كان الشريك الكبيراً أخاً وعماً ولم يك وصياً للصغير
يستوفي حصة نفسه ولا يستوفي حصة الصغير وان كان القتل عمداً ان كان الشريك الكبيراً كان له أن يستوفي
القصاص بالاجماع وان كان الشريك الكبيراً جنياً بان قتل عبده وهو مشترك بين اثنين أحدهما صغير والآخر
كبير ليس للأجنبي أن يستوفي القصاص بالاجماع وفي المنتقى الا ان يكون الصغير ابناً فيستوفي حينئذ وان كان
الشريك الكبيراً أخاً وعماً فعلى قول أبي حنيفة له أن يستوفي القصاص قبل بلوغ الصغير وعلى قولهما ليس له ذلك
حتى يبلغ الصغير وعلى هذا الاختلاف اذا كان الشريك الكبير معتموماً ومجنوناً والشريك الصغير معتموماً أو عمه وأراد
السلطان أن يستوفي حصة الصغير مع الكبير لاشك ان على قول أبي حنيفة له ذلك وأما على قولهما ليس له ذلك
وأجمعوا على ان القصاص اذا كان كله للصغير ليس للأخ الكبير ولاية الاستيفاء والعمد المشترك بين صغير وكبير اذا
قتل عمداً حتى وجب القصاص فاراد الكبير أن يستوفي القصاص ببعض مشايخنا قال انه على الخلاف وبعضهم قال
لا يستوفيه الكبير بالاجماع رجل له عبدان قتل أحدهما الآخر عمداً فلولي أن يستوفي القصاص من القاتل
ذكره محمد في آخر اعتاق الاصل في باب جنابة الرقيق قال رحمه الله **هو** وان قتله بغير يقتص ان أصابه الحديد والاولاد
كالخنق والتغريق **هو** هذا اذا أصابه بحديد الحديد من غير خلاف وان أصابه بظفرها أو بالعود لا كالخنق والتغريق فهو
على الخلاف الذي ذكرناه في أول الباب والمرعود في طرفها حديدة قال العيني المر بفتح الميم وتشديد الراء وهو خشبة
طويلة في رأسها حديدة عرضة من فوقها خشبة عرضة يضع الرجل رجله عليها ويحمر بها الارض وبالفارسية تسمى
بيل قال رحمه الله **هو** ومن جرح رجلاً عمداً فصار ذافراش حتى مات يقتص **هو** يعني اذا جرح انسان آخر فصار الجرح
صاحب فراش حتى مات فانه يقتص من الجرح لان الجرح سبب ظاهر لموته في حال الموت عليه ما لم يوجد ما يقطعه كعز
الرقبة أو البرم منه قال رحمه الله **هو** وان مات بفعل نفسه وزيد وأسدية ضمن زيد نصف الدية **هو** لان فعل الاسد والحمة
جنس واحد لكونه هدر في الدنيا والآخره وفعله بنفسه جنس آخر لكونه هدر في الدنيا باعتبار في الآخره حتى
يأثم به وفعل زيد معتبر في الدنيا والآخره فصارت ثلاثة أجناس هدر مطلقاً ومعتبر مطلقاً ومعتبر من وجه دون وجه
وهو وفعله بنفسه فيكون الثابت فعلاً واحداً فيجب على زيد ثلث الدية ثم ان كان فعل زيد عمداً تجب عليه الدية في
ماله والافعل العاقلة لما عرف في موضعه وفي المبسوط وغيره المشاركة في القتل لا يخلو اما أن يشارك القاتل من لا يكون
فعله مضموناً أو يشاركه من يكون فعله مضموناً فان شاركه من لا يكون فعله مضموناً كالسبع والبهيمة والحربي
والمرتد أو جرح انسان نفسه ثم جرحه آخراً وقطع الامام يد السارق في سرقة ثم قطع آخريده أو جرحه ومات فلا قصاص
على القاتل بالاجماع وان شاركه من يكون فعله مضموناً كالحماطي والصبي والمجنون فلا قصاص على واحده **هو** ما
ولو كان مكان العمد خطاً تجب دية واحدة ولو جرحه رجلان عمداً ثم مات أحداً الجرحين ثم مات الجرح أورمى رجلان
الى آخر فمات أحدهما ثم أصاب السهمان فمات من ذلك هل يجب القصاص على الحي قال بعضهم يجب لان فعل كل
واحد منهما موجب وقال بعضهم لا يجب لان فعل أحدهما انما يعتمد موجباً بعد الاصابة فلا يعتمد أحدهما موجباً
بانفراده رجلان قتل لرجلاً أحدهما بالسيف والاخر بالعصا يفتى بالدية على عاقلة صاحب العصا والقصاص على
صاحب السيف وفي المبسوط أصله ان النفس متى تلفت بجنايات ووجب المال فانه ينظر ان تلفت بجنايات بني آدم
فالعبرة فيما بعد الجاني ولا عبرة بعد عدد الجنايات في حق الضمان حتى لو جرح واحد عشر جراحات خطأ وجرحه آخر
واحدة خطأ فالدية عليهم انصفان لان فعل الانسان في نفسه معتبر لانه لا ينقلب عن حكمه في الدنيا وهو القصاص والدية
أو الاثم في الآخره فاعتبر بعد عدد الجاني لا عدد الجنايات لان كل جنابة تصلح ان تكون سبب الموت لو انفردت والعلة

لا تترجح بالزيادة من جنسها فاعتبر الكل جنباية واحدة واذا تلفت بجنايات البهائم وبجنايات بني آدم فلا عبرة بعدد الجنايات لان فعل البهائم هدر أصلا لانه لا يربط به حكم ما اعتبر جنبايات البهائم كلها كجنباية واحدة لان حكم الكل واحد وهو الهدر وهذا كرجل يه جروح ودما ميل قاتله فجرحه رجل آخر ففات من الكل يضمن الجرح نصف الدية ويرفع النصف ويسقط عنه اعتبار عدد الدما ميل لانها مهدرة ولو قطع رجل يده ولصاحبه حجر فشجبه وعقره كلب فكسر رجله واقتصره سبع فعلى القاطع نصف الدية لان النفس تلفت بجنايات أربع واحدة فصارت تلفت بجنايتين احدهما معتبرة والاخرى مهدرة ولو قطع يده رجل وجرحه آخر وجرح هو أيضا نفسه واقتصره سبع ضمن القاطع ربع الدية والجرح ربعها لان النفس تلفت بجنايات أربعة ثنتان منها من بني آدم وهو معتبرتان واحدة من غير بني آدم وهي مهدرة فقد تلفت بجناية كل واحد من الاجنبيين ربعه وقد سبق بيانه قال رحمه الله **ومن أشهر على المسلمي سيفا وجب قتله** ولا شيء بقتله لقوله عليه الصلاة والسلام من شهر على المسلمي سيفا فقد أبطل دمه ولان دفع الضرر واجب فوجب عليه م قتله اذا لم يكن دفعه الا به ولا يجب على القاتل شيء لانه صار باغيا بذلك وكذا اذا أشهر على رجل سلاحا فقتله أو قتله غيره فدفعه عنه فلا يجب بقتله شيء لما بينا ولا يختلف بين ان يكون بالليل أو بالنهار في المصر أو خارج المصر لانه لا يلحقه الغوث بالليل ولا في خارج المصر فكان له دفعه بالقتل بخلاف ما اذا كان في المصر نهارا وفي النواذر يغسل ويصلى عليه وعن الثاني يغسل ولا يصلى عليه قال رحمه الله **ومن شهر على رجل سلاحا ليلأ ونهارا في المصر أو غيره أو شهر عليه عصا ليلأ ونهارا في غيره فقتله المشهور عليه فلا شيء عليه** كما بينا من المنقول والمعقول قال رحمه الله **ومن شهر عصا نهارا في مصر فقتله المشهور عليه قتل به** لان العصا خفيفة والغوث غير منقطع في المصر فكان بالقتل معتدا واهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ظاهر لانه ليس كالسلاح عنده وقيل عندهما محتمل ان يكون على الخلاف المذكور في العمد لانه كالسلاح عندهما حتى يجب القصاص بالقتل به وقد بيناه وقيل هذا في الزمان المتقدم أما اليوم اذا شهر عليه العصا في مصر وقتله لا شيء عليه لان الناس تركوا الاغاثة والغوث قال رحمه الله **ومن شهر المجنون على غيره سلاحا فقتله المشهور عليه عمدتجب الدية** وعلى هذا الصبي والداية وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا تجب الدية في الصبي والمجنون وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يجب الضمان في الكل لانه قتله دافعا عن نفسه فصار كالبالغ العاقل وهذا لانه يصير محمولا على قتله بفعله كان قال له اقتلتك والقتلتك وكون الداية مملوكة للغير لا تاثير له في وجوب الضمان كالعبد اذا شهر شيئا على رجل فقتله فانه لا يجب الضمان فكذلك هذا فصار كالعبد اذا صل على الحر فقتله ولا يبي يوسف ان فعل الصبي والمجنون معتبرا أصلا حتى لا يعتبر في حق وجوب الضمان لان جنباية العجماء جبار وكذا عصمتها محققها وعصمة الداية محق للمالك فكان فعلهما مسقطا لمحققهما العصمة فلا يضمنان ويضمن الداية بخلاف الصيد اذا صل على المحرم أو صيد المحرم على الحلال لان الشارع أذن في قتله ويوجب عليه نكاحا اذا أذاه ألا ترى ان الخمس الفواسق أباح قتلها مطلقا لتوهم الاذى منها فاطنك اذا تحقق الاذى ومالك الداية لم ياذن فيجب الضمان وكذا عصمة عبد الغير محق نفسه وفعله محذور فتسقط به عصمته ولنا ان الفعل من هذه الاشياء غير متصف بالمحرمة فلم يقع بغيا فلا تسقط العصمة به لعدم الاختيار الصحيح ولهذا يجب القصاص على الصبي والمجنون بقتله ما اذا لم تسقط كان قضيتة ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة لانه لا يجب القصاص لوجود المبيع وهو دفع الشر فوجب الدية قال رحمه الله تعالى **ولو ضربه الشاهر فانصرف فقتله الا آخر قتل القاتل** بمعناه اذا شهر رجل على رجل سالا فاضربه الشاهر فانصرف ثم ان المضروب وهو المشهور عليه ضرب الضارب وهو الشاهر فقتله فعليه القصاص لان الشاهر لما انصرف بعد الضرب عاد معصوما مثل ما كان لان حل دمه كان باعتبار شهره وضربه فاذا رجع على وجه لا يرب يضر به ثانيا اندفع شره فلا حاجة الى قتله لارتفاع شره بدونه فعادت عصمته فاذا قتله بعد ذلك فقد قتل رجلا معصوما ظلما فيجب عليه القصاص قال رحمه الله **ومن دخل عليه غيره**

ليلا فخرج العرق فاتبه فقتله فلا شئ عليه كما لقوله عليه الصلاة والسلام قاتل دون مالك أي لاجل مالك ولأن له ان
 عنقه بالقتل ابتداء فكذاله ان يسترده به انتهاء اذ لم يقدر على أخذه منه ولو علم انه لو صاح عليه بطرح ماله فقتله مع
 ذلك يجب عليه القصاص لان قتله بغير حق وهو بمنزلة المغصوب منه اذا قتل الغاصب حيث يجب عليه القصاص لانه
 يقدر على دفعه بالاستعانة بالمسلمين والقاضي فلا تسقط عصمته بخلاف السارق والذي لا يندفع بالصباح والله تعالى
 أعلم

باب القصاص فيما دون النفس

لما فرغ من بيان القصاص في النفس شرع في بيان القصاص فيما دون النفس لان الجزء يتبع الكل قال رحمه الله
 تعالى في مقتص بقطع اليد من المفصل وان كانت يد القاطع أكبر وكذا الرجل وما دون الانف والاذن كما لقوله تعالى
 والجروح قصاص أي ذو قصاص لقوله تعالى والسن بالسن والقصاص يفني على المماثلة فكل ما أمكن فيه رعاية
 المماثلة يجب فيه القصاص وما لا فلا وقد أمكن في هذه الاشياء التي ذكرناها ولا عبرة بكون العضو لانه لا يوجد
 التفاوت في المنفعة واذ قلنا ان المدارع النسوية في المنفعة فلا تقطع اليمنى اليسرى ولا الصحيحة بالشلل ولا يد المرأة
 بيد الرجل ولا يد المحرم بيد العبد وقيد بقوله من المفصل لانه لو قطع ذلك من غير المفصل لا قصاص فيه وفي النوادر
 روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه اذا قطع شحمة اذنه يقتص منه وان قطع نصف اذنه وكان يقدر
 ان يقتص مثل ذلك اقتص منه لان شحمة الاذن لها حدم معلوم وللاذن مفاصل معلومة فاذا قطع منها شئ يعلم
 ان القطع من أي المفصل أمكن القصاص وكذلك اذا قطع غضروف الاذن قطع ما يستطاع فيه القصاص اقتص
 منه يعمل ذلك بحديدة أو بغير حديدية وان جذب اذنه فانزع شحمة لا قصاص فيه وعليه الارش في ماله
 وان كان اذن القاطع سكا أي صغيرة الخلقية واذن المقطوع صححة كبيرة كان بالخيار ان شاء ضمنه نصف الدية وان
 شاء قطعهما على صغرهما وكذلك لو كانت اذن القاطع مقطوعة أو خرما أو مشقوقة كان المقطوع بالخيار وان كانت
 الناقصة هي المقطوعة كان له حكمة عدل لا قصاص فيه وفي نوادر ابن سماعة عن محمد ولو قطع المارن وهو أرنبة
 الانف فقيم القصاص وان قطع من أصله لا قصاص عليه لانه عظم وليس بمفصل ولا قصاص في العظم قال أبو حنيفة
 لو قطع ذكره من أصله أو من الخشبة اقتص منه لانه أمكن استيفاءه على سبيل المساواة اذ له حدم معلوم فاشبه اليد
 من الكوع قال رحمه الله في العين ان ذهب ضوءها وهي قائمة وأن قلعتها لا والسن وان تفاوتوا وكل شحمة تتحقق فيها
 المماثلة كما لقوله تعالى والعين بالعين يعني لو ضرب العين وذهب ضوءها وهي قائمة يجب القصاص لانه أمكن بان
 تحمي لها المرأة وتجعل على وجهه قطن رطب وتشد عينه الاخرى ثم تقرب المرأة من عينه بخلاف ما اذا انقلعت
 حيث لا يقتص منه لعدم امكان رعاية المماثلة وكانت هذه الحادثة وقعت في زمن عثمان رضي الله تعالى عنه
 فشاور الصحابة فقال على رضي الله تعالى عنه يجب القصاص فبين امكان الاستيفاء بالطريق التي ذكرناها ثم هنالم
 يعتبر الكبر والصغر حتى أجرى القصاص في الكل باستيفاء الكل واعتبر بالشحمة في الرأس اذا كانت استوعبت
 رأس المشجوج وهي لم تستوعب رأس الشاح فأنبت للمشجوج الخيار ان شاء اقتص وأخذ بقدر شحمة وان شاء أخذ
 ارش ذلك لان ما لحقه من الشنأ أكثر لان الشحمة المستوعبة لما بين قرينة أكثر شينا من الشحمة التي لم تستوعب ما بين
 قرينة بخلاف قطع العضو فان الشنأ فيه لا يختلف وكذا منفعة لا تختلف فلم يمكن الا القصاص لوجود المساواة فيه من
 كل وجه واذ قلعت لا يجب حيث لا يمكن المماثلة اذ لا قدرة لها ان تفعل به كما فعل من غير زيادة ولا نقصان فلهذا لا يجب
 القصاص وفي الهداية ولو قلع السن من أصله يقلع الثاني تماثلا قال صاحب الكافي وغاية شراح الكتاب في هذا
 المقام ولو قلع السن من أصله لا يقلع سنه قصاصا لتعدرا اعتبار المماثلة فربما تفسد به المماثلة ولكن تبرد بالبرد الى
 موضع أصل السن وعزاه الشارح الى المبسوط أقول أسلوب شجر برهم ههنا محل تعجب فان أحدهم لم يتعرض
 لما ذكر في الكتاب لا بالرد ولا بالقبول بل ذكروا المسئلة على خلاف ما ذكر في الكتاب وكان من دأب الشراح

التعرض لما في الكتاب اما بالقبول واما بالرد فكانهم لم يروا أصلاً نعم القول الذي نقلته ههنا عن المصنف غير مذكور
في بعض النسخ لكنه واقع في كثير من النسخ ليس بمثابة ان لا يطلع عليه أحد من الشرائع كيف وقد أخذ صاحب
الوقاية فذكره في متنه حيث قال ولا قود في عظم الا في السن فتقطع ان قلعته وتبردان كسرت وكان ما أخذته من الوقاية
هو الهداية كما صرح به صاحبه وكذا ذكره في كثير من المتون ثم ان التحقيق ههنا هو انه اذا قلع سن غيره هل يطلع سنه
قصاصاً أم يبرد بالمبرد الى ان ينتهي الى اللحم فيه روايتان كما أفصح عنه في المحيط البرهاني حيث قال ان كانت الجناية
بكسر بعض السن يؤخذ من سن الكاسر بالمردم مقدار ما كسر من سن الا نحر وهذا بالاتفاق وان كانت الجناية بقطع
سن ذكر القدوري انه لا يقطع سن القالع ولكن يبرد سن القالع بالمبرد الى ان ينتهي الى اللحم ويسقط الباقي واليه مال
شمس الأئمة السرخسي وذو كرشح الاسلام في شرحه انه يقطع سن القالع واليه أشار محمد في الجامع الصغير حيث ذكر بلفظ
الترع والزرع والقطع واحد وفي الزيادات نص على القلع الى هنا لفظ المحيط وأما الشفتان ففي كل واحد منهما نصف
الدية ان كان خطأ وأما اذا كان عمداً فذكر الطحاوي في شرحه عن الامام اذا قطع شفة رجل السفلى أو العليا وكان
يستطاع ان يقتص منه بقدر ما فعل يجب القصاص وان قطع بعضه لا يجب ويقتص العليا بالعليا والسفلى بالسفلى
وقوله والسن ان تفاوتت يعني يجب قطع السن بالسن اذا ماكنت المماثلة وأن تفاوتت في الصغر والكبر والاقبال
وفي المنتقى اذا أراد ان يقطع سن آخر ظمناً فله ان يقتله اذا كان في موضع لا يغيثه الناس وفي الذخيرة ومن أراد ان يبرد
سن آخر فليس له ان يقتله وان كان لا يغاث وفي الاصل ينبغي ان يؤخذ الضرس بالضرس والثنية بالثنية والنباب
بالنباب ولا يؤخذ الا على بالا سفلى بل بالا على وفي الخلاصة الحاصل ان الزرع مشروع والاخذ بالمبرد احتياط وفي
الجامع الصغير واذا كسر سن انسان وسن الكاسر أكبر يقتص منه وكذلك في القلع ولا قصاص في السن الزائدة
وانما فيها حكومة عدل واذا كسر سن انسان والسن المكسورة مثل ربيع سن الكاسر يقتص منه ولا يكون على
قدر الصغر والكبر بل يكون على قدر ما كسر من السن وفي الحاوي فان كان سن المنزوع أطول وأعظم لم
يكن له الا القصاص وان كسر ان كان مستوياً يمكن استيفاء القصاص منه اقتص منه مجرد وان لم يكن مستوياً ولا
يستطاع ان يقتص كان عليه أرش وفي الخلاصة وان كسر ثلثا ليس بمستوي بحيث لا يستطاع ان يقتص منه
فعليه أرش ذلك في كل سن خمس من الابل أو من البقر وفي المنتقى اذا كسر من سن رجل طائفة منها انتظر بها حولا
فاذا تم الحول ولم يكمل فعليه القصاص تبرد بالمبرد ويطالب لذلك طبيب عالم أو يقال لها قيمتها كم ذهب منها فان قال
ذهب منها النصف يبرد من سن القالع النصف وفيه أيضاً اذا كسر من رجل بعضها وسقط ما بقي فان أبو يوسف كان
يقول يجب القصاص وفي القدوري لا قصاص في المشهور وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة اذا نزع الرجل سن رجل
قنت نصفها فعليه نصف ارشها ولا قصاص في ذلك وان نبتت بيضاء تامة ثم نزعها آخر ينتظر بها سنة وان نبتت
والاقتص منه ولا شيء على الاول وقال ابن أبي مالك قال أبو يوسف يجب عليه فان نبتت صفراء فعليه حكومة عدل
وقال ابن جماعة في السن اذا نزع ينتظر بها سنة فان لم تنبت اقتص منه وفي جامع الفتاوى في الاملاء يقتص من
ساعته وان نبتت صفراء ففهم حكومة عدل وروى ابن مالك عن أبي حنيفة في السن اذا نزع ينتظر بها البرد ثم
يقتص من الجاني وفي شرح الطحاوي اذا كسر بعض سن انسان عمداً ثم اسود الباقي بذلك أو اجرت أو اخضرت أو دخلها
عيب بوجه من الوجوه فلا قصاص ويجب الارش في مال الجاني وبهذه الرواية تبين ان ما ذكره القاضي الامام صدر
الاسلام والصدر الشهيد في الجامع الصغير فاذا كسر بعض سن انسان واسود الباقي يجب فيها حكومة عدل ليس
بصح ولو قال الجاني عليه أنا استوت وفي القصاص في المكسور وروايتك ما اسود ليس له ذلك واذا ضرب سن انسان فمكسور
ينتظر فيه حولا فان اجرا أو اخضر أو اسود تجب الدية كاملة في مال الجاني وان اصفر اختلف المشايخ فيه هكذا ذكر
شيخ الاسلام في شرحه قال بعضهم يجب كمال ارش السن كما في الاسود والاجر وقال بعضهم يجب حكومة عدل وذكر

شيخ الاسلام أحمد الطواويسى فى شرحه ان فى هذا الفصل اختلاف الروايات وروى عن أبى يوسف انه يلزمه كمال
 الارش كفى الاسود وعن محمد انه قال بنظرى فى ذلك وان كان يلحقه من الشين بسبب الاصفرار ما يلحقه من الشين بسبب
 الاسود اذ يلزمه كمال الارش والافيدى الشين وعن أبى حنيفة انه يلزمه حكومة عدل وذكر القدرى ان هشام روى
 عن محمد عن أبى حنيفة ان سن الخمر اذا صفرت فلا شئ وان كان عبد اذ فيه حكومة عدل وعن أبى يوسف عن أبى
 حنيفة ان فيه الحكومة وروى عن أبى مالك عن أبى يوسف ان الصفرة اذا اشتدت حتى صارت كالحضرة ففيها
 كمال الارش وان كانت دون ذلك ففيها الحكومة ثم ان محمد اوجب كمال الارش باسوداد السن ولم يفصل بين أن
 يكون السن من الاضراس التى لا ترى أو من القوارض التى ترى قالوا ويجب ان يكون الجواب فيها على التفصيل
 ان كان السن من الاضراس التى لا ترى ان فاتت منفعة المضغ بالاسود اذ يجب الارش كاملا وان لم تفت منفعة المضغ
 يجب فيه حكومة عدل وان كان السن قائمة من القوارض التى ترى وتظهر من الاسنان فيجب كمال الارش بالاسود اذ
 وان لم تفت منفعته وفى الينايبع ولو ضرب سن انسان فمحرمت سنة الاخرى فقاء للقاضى ليظهر أثر فعله فان أجله
 القاضى حولا وقد سقطت سنة فاختلفا قبل السنة فقال المضروب من ضربك وقال الضارب لابل من ضرب رجل آخر
 فالقول للمضروب وان جاء بعد السنة واختلفا القول للضارب ولولم تسقط لاشئ على الضارب وعن أبى يوسف انه يجب
 حكومة عدل فى الالم وفى شرح الطحاوى ومن ضرب رجلا حتى سقط أسنانه كلها وهى اثنتان وثلاثون سنا منها عشرون
 اضراس وأربعة أنياب وأربع ثنايا وأربع ضواحك وان عليه دية وثلاثة أخماس الدية وهى من الدراهم ستة
 عشر ألفا فى السنة الاولى ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة وثلث من ثلاثة أخماس الدية وفى السنة الثانية ثلث
 الدية وفى السنة الثالثة وهى ما بقى من الدية والثلثة أخماس واذ قلعت الرجل سن رجل خطا ثم نبتت فلا شئ على القالع
 عند علمائنا وروى عنهم فى النوادر أنه يجب الارش والصحيح ما قلنا لان القياس باى وجود الارش بالقلع وان
 لم تنبت لان المتلف ليس بمال وليكن اثر كذا القياس بالنص وانما اوجب النص الارش اذ لم تنبت مكانه أخرى
 فاذا نبتت مكانه أخرى يقع على أصل القياس فاذا نبتت أخرى سوداء بقى الارش على حاله واذ نزع سن رجل عمدا
 أو اتزع المنزوع سنه من النازع ثم نبتت سن الاول فعلى الاول ارش سن الثانى ولو نبتت معوجا يجب حكومة
 عدل وان نبتت سوداء جعل كأنها لم تنبت وفى الكافى ولو قلعت سن غيره فردها صاحبها الى مكانها ونبت عليها اللهم
 فعلى القالع كمال الارش وقال الشافعى فى قول عليه الضمان بخلاف ما لو قطع شجرة رجل فنبتت مكانها أخرى
 حيث لا يسقط الضمان السنغنا فى ذكر فى المبسوط ولو قلعت سن رجل فنبتت كما كانت فلا شئ عليه فى ظاهر الرواية
 ويرجع على الجاني بقدر ما يحتاج اليه من ثمن الدواء وأجرة الأطباء وأبو حنيفة رجه الله تعالى يقول لا يجب شئ
 وفى الينايبع وقال أبو يوسف لو نبتت سن البالغ بعد القلع لا يسقط الارش بل تلزمه الدية كاملة بخلاف سن الصبي
 وقال أبو حنيفة لاشئ فى سن الصبي وقال أبو يوسف فيها حكومة عدل واذ لم تنبت يجب فيها الارش كاملا واذ قلعت
 الرجل ثنية رجل عمدا واقتص له من ثنية القالع ثم نبتت ثيمته لم يكن للمقتص له ان يقلع تلك الثنية التى نبتت فانبا
 ومثله لو نبتت ثنية المقتص له ولم تنبت ثنية المقتص منه غرم المقتص للمقتص منه ارش ثيمته قال فى الأصل اذ قلعت
 الرجل سن رجل فاخذ المقلوع سنه وأثبتها فى مكانها فنبتت فقد كان القلع خطا فعلى القالع ارش السن كاملا قال
 شيخ الاسلام وهذا اذ لم يعد الى حالته الاولى بعد الثبات فى المنفعة والجمال والغالب أن لا يعود الى تلك الحالة واذا
 تصور عود الجمال والمنفعة بالاثبات لم يكن على القالع شئ كما لو نبتت السن المقلوع قال فى الأصل اذ نزع ثنية رجل
 وثنية الجاني سوداء فاجنى عليه بالخيار وعلى نحو ما ذكرنا فى مسألة العين وتفرع هذه المسئلة على نحو تفرع
 مسألة العين وفى السنغنا عن أبى يوسف فيما اذ قلعت سن رجل بالغ ثم نبتت مكانها أخرى يجب حكومة العدل
 لمسكان الالم فيقوم وبه هذا الالم فيجب ما انتقص منه بسبب الالم من القيمة ولو نزع ثنية رجل وثنية النازع سوداء فلم

يتخير الجني عليه شيئا حتى سقطت السن السوداء ونبتت مكانها أخرى صحيحة فقد بطل حق الجني عليه وفي الكافي وكذا
 إذا لم يكن للقاع ثنية حين قلع ثم نبتت فلا قصاص له وله الارش ولو قلع رجل ثنية رجل وثنية القاع مقلوعة فنبتت
 ثنيته بعد القلع فلا قصاص فيه وللقلوع ثنيته ارشها وفي المجرى عن أبي حنيفة إذا نزع سن انسان ينبغي للقاضي ان يأخذ
 شمينان من النازع ثم يوجهه سنة من النزع فإذا مضت سنة ولم تنبت اقتص منه وعلى هذا إذا ضرب انسان انسانا وأسود
 السن فقال الضارب انما أسودت من ضربة حدثت فيها بعد ضربتي فالقول للضروب استحسانا هكذا ذكر المسئلة في
 الاصل وهكذا روى ابن سماعة عن أبي يوسف وفي المنتقى في الباب الاول من الجنائيات رواية الحسن عن أبي حنيفة
 في عين هذه الصورة أن القول قول الضارب وليس هذا في شيء من الجنائيات الا في السن للآثر وفي النوازل سئل عن
 رجل ضرب على وجهه رجل فنتاثر أسنانه كلها قال يجب لكل سن دية خمسمائة قال الفقيه ان كانت جلثا اثنين
 وثلاثين يجب عليه ستة عشر ألفا وان كانت أسنانه ثلاثين فعليه خمسة عشر ألفا ولو كانت ثمانية وعشرين فعليه أربعة
 عشر ألفا وفي السراجية في سن الرجل خمسمائة وفي سن المرأة نصف ذلك وفي الفتاوى أمره بنزع سنه ثم اختلعا
 فقال الأمر أمرتكم بغيره هذا فانه قال القول قول الآخر مع عيبه فاذا حلف فارس السن على طاعة المأمور أو في ماله
 لا رواية في هذا وفي المنتقى قالوا وليس في نفس الآدمي شيء من الاعضاء ديتيه زائدة على دية النفس الا الاسنان
 رجلان قاما في اللعب ليتضار بابا لوكز يعنى (مسه درن حابرل) فركب أحدهما الآخر وكسر سنه فعلى الضارب
 القصاص ولكن بالشرايط التي قلنا لان هذا عمدا والمسئلة كانت واقعة الفتوى على هذا وفي الظهيرية ولو قال كل
 واحد منهما (درن) فوكز أحدهما صاحبه لاشي عليه وهو الصحيح بمنزلة قوله اقطع يدي فقطعها واذا قلع سن صبي
 وآخر حولا فبات الصبي قبل تمام المحول فلا شيء على الجاني في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف فيه حكومة عدل وفي
 الكبرى قال فيه حكومة عدل وإذا ضرب سن رجل فأسودت سن الرجل ثم جاء آخر فنزعها فعلى الاول تمام ارشها وفي
 الخانية خمسمائة وعلى الثاني حكومة عدل وإذا نزع سن رجل وسن الثاني سوداء أو صفراء أو خضراء والنزع
 كان عمدا يخير الجني عليه ان شاء اقتص منه وان شاء ضمنه أرش سنه خمسمائة وان كان المعيوب سن الجني عليه فله
 حكومة عدل ولا يقتص سنه لسنه وفي الخانية ولو ضرب سن انسان فأسودت وسن الجاني سوداء أو خضراء أو صفراء
 أو صفراء كان الجني عليه بالخيار ان شاء ضمنه وان شاء استوفى القصاص ناقصا وفي الكبرى ولو نزع سن رجل فنبتت
 نصفها فعليه نصف ارشها وان نبتت صفراء ففيها حكومة عدل قال رحمه الله ولا قصاص في عظم كلقوله عليه الصلاة
 والسلام لا قصاص في العظم وقال عمرو ابن مسعود لا قصاص في عظم الا في السن وهذا هو المراد بالحديث وبموضوع
 صاحب الكتاب ولان القصاص ينبغي عن المساواة وقد تعذر اعتبارها في غير السن واختلاف اطباء في السن هل هو
 عظم أو طرف عصب يابس فمنهم من ينكرانه عظم لانه يحدث ويطمو بعد تمام الخلقة ويلين بالخل فعلى هذا لا يحتاج
 الى الفرق بينه وبين سائر العظام لانه ليس بعظم فعلى صاحب الكتاب ترك السن لذلك لانه لم يدخل تحت الاسم ولذا
 لم يستثنه في الحديث ولئن قلنا يانه عظم فالفرق بينه وبين سائر العظام ان المساواة فيه ممكنة بان يبرد بالمبرد بقدر
 ما كسر منه وكذلك ان قلع سنه فانه لا يقع سنه قصاصا لتعذر اعتبار المماثلة فيه فلهذا منع استيفاء دية وانما يبرد بالمبرد
 الى موضع أصل السن كذا ذكره في النهاية معزيا الى الذخيرة والمبسوط قال رحمه الله وهو طرف في رجل وامرأة وحو وعبد
 وعبدان في أي لا قصاص في الطرف بين الرجل والمرأة قوله وطرف رجل وامرأة الى آخره فان قيل سلمنا وجود
 التفاوت في القيمة في الاطراف وانه يمنع الاستيفاء لكن المعقول منه منع استيفاء الاكل بالانقص دون العلس
 فان السلاة تقطع بالصحة وانتم لا تقطعون يد المرأة بيد الرجل ولا يد عبدا بحجر والجواب اننا قد ذكرنا ان الاطراف
 يسلك بها مسلك الاموال لانها خلقت وقاية للانفس كالمال فالواجب ان يعتبر التفاوت المالى شأنها مطلقا والسئل
 ليس منه فيعتبر برمانع من جهة الاكل كذا في العناية ولا مماثلة بين طرفي الذكر والانثى للتفاوت بينهما في القيمة

بتقسيم الشارع ولا بين المحر والعبد ولا بين العبدين للتفاوت في القيمة وان تساوى فيها بالظن فصار شبهة تمنع
 القصاص فان قيل ان استقام عدم المماثلة في المحر والعبد لم يستقم بين العبدين لا يمكن تساوى قيمتهما بتقويم
 المقومين اجبت بان التساوى انما يكون بالمحزر والظن والمماثلة المشروطة شرعا لا تثبت بذلك كالمماثلة في الاموال
 الربوية بخلاف طرفي المحرين لان استوائهما متيقن بتقويم الشرع وبخلاف الانفس لان الخلاف فيها متعلق بازهاق
 الروح ولا تفاوت فيه قال صاحب الكفاية فان قيل قوله تعالى والعين بالعين والاذن بالاذن مطلق يتناول موضع
 النزاع فيكون حجة عليه كم قلنا قد خص منه المحربي والمستامن والعام اذا خص منه شيء يجوز تخصيصه بمخبر الواحد
 فخصناه بما روى عن عمران بن حصين انه قال قطع عبد لقوم فقراء اذن عبد لقوم اغنياء واختصموا الى رسول الله صلى
 الله عليه وسلم فلم يقض بالقصاص اه اقول فيه نظرا ما اولا فلانه قد تقرر في علم الاصول ان النص العام اذا
 خص منه شيء بكلام مستعمل موصول به يكون ذلك العام المخصص منه البعض ظنيا في الباقي فيجوز تخصيصه
 بمخبر الواحد واما اذا خرج من النص العام شيء مما هو مفصول عنه غير موصول به فلا يكون ذلك ظنيا في الباقي
 بل يكون باقيا على حالته الاولى ولا شك ان مخرج المحربي والمستامن من الآية المذكورة ليس بكلام موصول
 بها فتكون باقية على طبيعتها الاصلية فلا يجوز تخصيصها بمخبر الواحد وقد مر منا غير مرة نظير هذا النظر في محاله
 واما ثانيا فلان حديث عمران بن حصين انما يفيد عدم جريان القصاص في الاطراف بين العبدين ولا يفيد عدم
 جريانه فيما بين الرجل والمرأة ولا بين المحر والعبد فبقى الاعتراض باطلاق الآية المذكورة في هاتين الصورتين ولم
 يتم الجواب قال رحمه الله في طرف الكافر والمسلم سيان في أي مثلان فيجري القصاص بينهما للتساوى في الارش
 وقال الشافعي لا يجزى لما ذكرنا من اصله قال رحمه الله في وقطع يدهم من نصف ساعد وجائفة برئ منها ولسان وذكر الان
 تقطع المحشفة أي لا قصاص في هذه الاشياء لعدم المماثلة فيها لان في القطع من نصف الساعد كسر العظم ويتعذر
 التساوى فيها الاضابط له وفي الجائفة البرية نادرا فلا يمكن ان يخرج الثاني جائفة على وجه يبرأ منه فيكون اهلاكا
 فلا يجوز والذ كرواللسان ينقبضان وينبسطان فلا يمكن اعتبار المماثلة فيهما الا ان يقطع من المحشفة لان موضع القطع
 معلوم فيصير اليه وعن أبي يوسف انه اذا قطع من أصلهما يجب بخلاف ما اذا قطع بعضها لتعذر اعتبار المماثلة فيه
 قال في النبايع اذا قطع اليد من العضو والرجل من الفخذ فعندهما فيه الدية وما فوق الكتف والقدم ففيه حكومة
 عدل وعند أبي يوسف ما فوق الكعب والقدم مع الاصابع وفي الخلاصة دية اليد تجب مؤجلة في سنتين ثلثاها في السنة
 الاولى والباقي في السنة الثانية واذا كسر يد عبد رجل او رجله لا يجب في الحال شيء ولو قطع أصبعها زائدة وفي يده مثلها
 لا قصاص بالاجماع وقال أبو حنيفة في الاقطعين والاشلين انه لا قصاص وهو قول أبي يوسف في رواية الحسن عنه
 وكذلك مقطوع الابهام أو الاصابع كلها اذا قطع انسان يده فلا قصاص في قول أبي حنيفة انه لا قصاص فيه وفيه
 حكومة عدل ولو كسر عظما من ساعد أو ساق أو غيره ففيه حكومة عدل وفي ثدي المرأة دية كاملة ولا ذكوله في الكتب
 وفي كسر الصلب دية كاملة ان منعه عن الجماع وأحد به فاما اذا لم يجده ولم يمنعه من الجماع فهذا على نوعين اما ان
 يبقى للجماع أثر ففيه حكومة عدل ولم يجب كمال الدية وأما اذا لم يبق لها اثر لم يجب فيه شيء وقد مر هذا فيما تقدم وفي
 الظهريه وكذا صدر المرأة اذا انكسرت وانقطع الماسم منه ففيه الدية وفي الصلب اذا ذوق لكن يتعد على الجماع ففيه
 حكومة عدل وان لم يتعد وصرأ أحد به دية كاملة وان عاد الى حبله ولم ينقض ولسكن فيه أثر الضرب ففيه حكومة
 عدل وان لم يكن فيه أثر فلا شيء فيه في قول أبي حنيفة وعندهما تجب أجرة الطبيب وفي الذك كمال الدية وفي ذكر الحمى
 حكومة عدل سواء كان يتحرك أو لا يتحرك الحمى على الوطء أو لا يتعد الحمى على هذا الخلاف ذكر العينين واما ذكر الشيخ
 الكبير ان كان يتحرك ولا يتعد على الوطء فالجواب فيه كالجواب في ذكر الحمى وذكر العينين وفي التهذيب وفي ذكر
 الحمى والعينين حكومة عدل وهو ما يرى القاضي القاضي بمشورة أهل البصرة وقيل يقوم ان لو كان عبدا محبوبا وغيره فوجب

نسبة النقصان من ديتته كما لو نقص عشر القيمة يجب عشر الدية والاول اصح وفي التجريد المرأة اذا افضاها فصارت
لا تسمى كاليول والغائط أو أحدهما ففيه دية كاملة وفي الاثنين كمال الدية واذا قطع الحشفة يجب كمال الدية فان قطع
باقي الذكرفان كان قبل تحلل البره تجب دية كاملة ويجعل كأنه قطع الذكربدفعه واحدة وان تحلل بينهما بره فيجب كمال
الدية في الحشفة وحكومة العدل في الباقي واذا قطع الذكرو الاثنين من الرجل الصحيح خطأ ان بدأ بقطع الذكرففيه
ديتان وفي التجريد وكذا اذا قطعهما من جانب واحد ولو بدأ بقطع الاثنين ثم بالذكرففي الاثنين الدية كاملة وفي
الذكرو حكومة عدل وان قطعهما من جانب الفخذ ما فعله ديتان وفي التحفة وفي الاثنين اذا قطعهما مع الذكرو
واحدة في حالة واحدة يجب عليه ديتان دية بازاء الذكرو دية بازاء الاثنين واذا قطع الذكرو الاثنين يجب
ديتان أيضا لان يقطع الذكرو قطع منفعة الاثنين وهي امساك المتى فاما اذا قطع الاثنين أو الاثنين الذكرو تجب الدية بقطع
الاثنين وتجب بقطع الذكرو حكومة العدل وفي الاليتين اذا قطعتا خطأ كمال الدية وفي الظهيرة وفي أحدهما نصف
الدية وفي المنتقى عن محمد اذا قطع احدى اثنين وانقطع ماؤه دية ونصف قال ولا نعم ذهاب الماء الا باقرار المجاني فاذا قطع
الباقي من احدى الاثنين يجب نصف الدية ولم يذكر في الكتاب الحكم في العمد والظاهر الاثنين انه يجب فيه القصاص
حالة العمد وفي الرجلين كمال الدية في الخطا وفي أحدهما نصف الدية وفي كل أصبع من أصابع الرجلين عشر الدية
وفي الرجل في العمد القصاص اذا قطع من مفصل القدم أو من مفصل الركبة أو من مفصل الورك وان قطعت من غير
المفصل لا يجب القصاص وفي الذخيرة وكذلك الحكم في أصابع الرجلين ان قطعت من المفصل عمد يجب القصاص
واذا قطع الرجل خطا من نصف الساق تجب الدية لاجل القدم وحكومة العدل فيما وراء القدم والكلام فيه نظير
الكلام في اليد اذا قطعت من نصف الساعد وان كسر فخذة فبرأت واستقامت فلا شيء عليه وفي قول أبي يوسف حكومة
عدل وذكروا يسامان عن محمد في كتاب الخراج قال أبو حنيفة ما نكسر من انسان يدا أو رجلا أو غير ذلك وبرئ وعاد
كهيتته فليس فيه عقل وان كان فيه نقص بان برئ العظم وبقي فيه ورم ففيه من عقله بحسب ما نقص وكذلك
في الجزاحة الجسد اذا برأ وعاد كهيتته فليس فيه شيء ولو كان في شيء من ذلك شلل ففيه حكومة عدل الا الجائفة فان
فيها ثلث دية النفس واذا طعن برمح أو غيره في دبره وصار لا يمسك الطعام في جوفه ففيه الدية واذا ضرب
فلسل بوله وصار بحال لا يمسكه ففيه الدية واذا ضرب فقطع فرج امرأة وصارت بحال لا يمكن جاعها ففيه الدية
وفي النبايع وكذا لو قطع فرجهما من الجانيين حتى وصل الى العظم وان قطع أحدهما ففيه نصف الدية وفي فتاوى
سمرقند فان جامع امرأة لا يجمع مثلها فماتت فعلى عاقلته ديتها وفي جنبايات المنتقى اذا جامع امرأة فافضاها حتى
لا تسمى البول فلا شيء عليه وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ان كانت لا تسمى البول فعليه الدية في ماله
وان كانت تسمى فعليه ثلث الدية وفي الكبرى وان كانت بحيث تسمى ففيها ثلث الدية وفي فتاوى الخلاصة رجل
جامع صغيرة لا يجمع مثلها فماتت فان كانت أجنبية فالدية على العاقلة وان كانت منكوحته فالدية على العاقلة والمهر
على الزوج ولو زال بكاره امرأة بائنا أو غيره يجب المهر وفي النبايع وان زنى بها مطاوعة وافضاها فلا شيء عليه
عندهما وقال أبو يوسف تجب الدية على عاقلته وفي النبايع واذا ضرب امرأة فافضاها وصارت بحيث لا تسمى فان
كانت بكر يجب جميع الدية ولا يجب المهر عندهما وقال محمد رحمه الله يجمع بين ما وفي التجريد وقال أبو يوسف واذا
وطئ امرأة بشبهة فافضاها وصارت لا تسمى البول تجب الدية ولا مهر لها وقال محمد لها المهر والدية ولو دق فخذهما
أو يدها من الوطء فارش ذلك في ماله لانه قد يقع على جسدها وفي الجامع يعمد ذلك فهذا منه مدعو عن أبي يوسف
عن محمد رجل جامع امرأة ومثلها يجمع فماتت من ذلك فلا شيء عليه وقال أبو يوسف اذا جامع امرأة فذهب منها عين
أو افضاها ان ماتت فهو ضامن وقال محمد يضمن في هذا كله الا الافضاء والقتل في الجامع وهو قول أبي حنيفة فيما
حكى عن هشام عن محمد قال وهو قول أبي يوسف وعن القتيبي أبي نصر البوسى اذا دفع أجنبية فوقعت وذهبت عذرتها

فـ على الدافع مهر مثلها والتعزير وعن الشيخ الامام أبي حفص الكبير سئل عن دفع امرأة فاذهبت عذرتها ثم
 طلقها قبل الدخول بها كان عليه نصف المهر في قول أبي حنيفة واحمدى الروايتين عن أبي يوسف عليه جميع المهر
 بكر ودفعت بكر اخرى فزال عذرتها قال محمد على الدافعة مهر مثل الاخرى قال رحمه الله وهو خير بين الارش
 والقودان كان القاطع أشل أو ناقص الاصابع أو كان رأس الشاج أكبر من قبده بحالة القطع فيعلمها قيدا في التحجير لانتها
 لو تغيرت بعد القطع لا يخير كما ساقى بيانه وأطلق في الشلاء فشمع ما اذا كان ينتفع بها أولا فلو قيل في الشلاء فقال شلاء
 ينتفع بها لكان أولى كما سنبينه أيضا أما الأول فهو ما اذا كانت يدا القاطع شلاء أو ناقصة الاصابع ويده المقطوع صحيحة
 كاملة الاصابع فلان استيفاء حقه متعذر فيخبر بين ان يجوز بدون حقه في القطع وبين ان يأخذ الارش كامل ثم اذا
 استوفى القصاص سقط حقه في الزيادة وقال الشافعي يضمه النقصان لانه قد رد على استيفاء البعض فيستوفى ما قدر عليه
 وما تعذر استيفاءه يضمه ولنا ان الباقي وصف فلا يضم بانقراده فصار كما لو تجوز بالردى مكان الجسد ولو سقطت
 يده المعيبة قبل اختيار المجنى عليه بطل حقه ولا شيء له عليه وان حقه تعين في القصاص لمسا من موجب العمد الفودعينا
 وحقه ثابت فيه قبل اختياره بخلاف ما اذا قطعت بقود أو سرقة حيث يجب عليه الارش وقال الشافعي يجب عليه
 الارش في الموضعين لانه لما تعذر استيفاء الحق ظهر انه كان مستحقا عليه بخلاف النفس اذا وجبت على القتيل فقتل
 بجناية اخرى حيث لا يضم وأما الثاني وهو ما اذا كانت رأس الشاج أكبر من كانت استوعبت ما بين قرني
 المشجوج وفي استيفاء ما بين قرني الشاج زيادة على ما فعل وفي استيفاء قدر حقه لا يلحق الشاج من الشين مثل ما يلحق
 المشجوج في تخير ثم لو اختار القود بسد أمن أي الجانبيين شاء لانه حقه في ذلك المحل فكان له ان يتخير ولو كانت رأس
 المشجوج أكبر تخيرا أيضا التقرر بالاستيفاء كالأوفى السراجية ولا يقطع الا بهام بالسبابة ولا بالوسطى والحاصل انه
 لا يؤخذ شيء من الاعضاء الا بمثلها من القاطع قال محمد في الاصل واذا قطع الرجل يدا آخر وفيها ظفر سوداء يجب
 القصاص وان لم يكن ظفر يدا القاطع مسودا لان الاسوداد لا يوجب نقصا في منفعة اليد وهي البطش الا ترى انه
 لو قطع انسان يده خطأ كان على عاقلة القاطع نصف الدية وادالم يكن للأسوداد في الظفر أثر في نقصان دية اليد صار
 وجوده هذا العيب وعدمه بمنزلة اليد الشلاء وان كان نقصانا يوهن في البطش حتى يجب بقطعها حكومة عدل
 لان نصف الدية كان بمنزلة اليد الشلاء واليد الصحيحة لا تقطع بالشلاء واذا قطع الرجل عمدا ويده القاطع ناقصة
 فهذا على وجهين اما ان تكون ناقصة من حيث الصفة بان كانت شلاء أو كانت ناقصة من حيث الاصابع بان
 كانت ناقصة أصبع أو اصبعين فان كان النقصان من حيث الصفة والمقطوع يده بالخيار وان اختار القطع فلا شيء له مع
 القطع عندهم جميعا وان شاء لم يقطع واحده حتى يصل اليه بدل حقه على الكمال من ماله وكان الشهيد برهان الأئمة
 يقول انما يشب الخيار للمقطوعة يده في هذه الصورة اذا كانت اليد الشلاء مما ينتفع بها مع ذلك فاما اذا كانت غير
 منتفع بها فهي ليست بحمل القصاص فلا يخير المجنى عليه حينئذ بل له دية صحيحة كما لو لم يكن للقاطع يدا أصلا
 وبه يفتى وتفريع المسئلة بعده ذاعلى حسب ما ذكرنا في العين والسن الكبرى وكذا لو كان القاطع صحيح اليد عند
 القطع فشات يده بعد ذلك لا خيار للمعنى عليه بين القصاص والارش بل يقطع الشلاء أو يترك ولا شيء له وان كانت
 ناقصة بعد القطع فهذا على وجهين ان كان النقصان حاصلًا بفعل أحد وان كانت ناقصة من حيث القدر فكذلك
 يخبر فان اختار القطع فلا شيء له على القاطع وقال الشافعي رحمه الله أخذ منه ارش ما كان فائت من الاصابع هذا
 اذا كانت ناقصة وقت القطع فاما اذا انتقصت بعد القطع فهذا على وجهين ان كان النقصان حاصلًا بفعل أحد بان
 سقط أصبع من أصابعه بأفة سماوية الجواب فيه كالجواب فيما اذا كانت ناقصة وقت القطع وكل جواب عرفته
 ثم فهو الجواب هنا وان كان بفعل أحد بان قطع أصبع من أصابعه ظلما أو قطع القاطع أصبعًا أو قضى به حقا واجبا
 عليه فالجواب فيه كالجواب في اليد هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه فهذا اشارة الى ان للمقطوع يده الخيار في الفصول

كلها غير ان النقصان اذا كان بأفة سماوية واختار قطع اليد لاشئ له من الارش عنده وذ كرتشمس الائمة المحلواني في
 شرحه أنه ان قطع أصبعه بقصاص وجب عليه في الاصبع فللم مقطوعة يده الخيار وان قطع يده ظلما فلا خيار للقاطع
 وليس له الا القصاص وأشار الى الفرق فقال اذا قطع أصبعه قصاصا فقد قضى بها حقا مستحقا عليه فيصير متلفا بعد
 حق صاحب الحق فيكون له الخيار ولا كذلك ما اذا قطع يده ظلما وهذا الفرق اشارة الى انها الوسطة بأفة سماوية
 فلا خيار له ذكر الشيخ أجد الطواويسي في شرحه انها اذا قطعت بقصاص فله الخيار واذا قطعت ظلما أو بأفة سماوية
 فلا خيار له هذا اذا كانت يد القاطع قائمة وقت القاطع فاما اذا كانت فائتة وقت القاطع بان قطع يمين رجل ولا يمين
 للقاطع فحق المقطوع في الارش في ماله لانه لا يجسد عين حقه وكان له بدل حقه وان كانت يد القاطع قائمة وقت القاطع ثم
 فانت بعد ذلك فهذا على وجهين اما ان فانت لا بفعله بان فانت بأفة سماوية بان وقعت فيها كلة فسقطت أو قطعها
 انسان ظلما أو فانت من جهته بان قضى حقا واجبا وان أتلفه بنفسه بان قطع يمينه فان فانت بعد القاطع لا بفعله فانه
 يبطل حق المقطوع يده وذلك لان حق المقطوع يده في العين فيفوت حقه بغوات العين كالعبد المجاني اذا هلك وكال
 الزكاة اذا هلك ولا يضمن القاطع يده واذا قطع المفصل الاعلى من اصبع رجل عمدا أو اقتص منه ثم قطع أحدهما بعد
 ذلك يد صاحبه عمدا فلا قصاص بينهما وفي النوازل مقطوع الابهام من يده اليميني اذا قطع ساعده مثله لا قصاص وقال
 محمد اذا قطع الرجل اصبع رجل من المفصل ثم قطع يده أو بدأ باليد ثم قطع الاصبع وذلك كله في يد واحد بان كان
 في اليميني وفي اليسرى وحضر صاحب الاصبع والمقطوع يده وطلب من القاضي القصاص فان القاضي يقطع أولا
 لصاحب الاصبع ثم يخير صاحب اليد فان شاء قطع الثاني لجهته ولا شئ له من أرش الاصبع وان شاء لم يقطع يده وكان
 له دية السيد في ماله فرق بين هذا وبين ما اذا قطع يمين رجلين ثم جاء أو طلبا حقه من القاضي فان القاضي لا يبدأ
 بأحد هما بل يقضى لهما بالقصاص في يمينه ودية في ماله هذا الذي ذكرنا اذا كان صاحب الاصبع وصاحب اليد
 حاضرين فاما اذا كان أحدهما حاضرا والآخر غائبا فان كان الحاضر صاحب الاصبع فلا يقطع الاصبع له وان كان
 الحاضر صاحب اليد فانه يقطع له واذا جاء صاحب الاصبع بعد ذلك فانه يأخذ أرش الاصبع من ماله ولو قطع رجل
 اصبع رجل من المفصل الاعلى ثم آخر قطع من المفصل الاوسط ثم آخر قطع أصبعاً أخرى من المفصل السفلى وذلك كله
 في اصبع واحد هذا على وجهين اما ان يكون صاحب الاصابع حاضرا أو بعضهم غائبا فان كان الكل حاضرا وطلبوا
 من القاضي حقه فان القاضي يقطع من المفصل الاعلى لصاحب المفصل الاعلى وان كان صاحب الاوسط والسفلى غائبا
 في الاعلى لانها الاحق لهما في قطع المفصل الاعلى الاعلى الاعلى سبيل الشركة لان القاطع لم يضع السكين على المفصل من
 أصابعهما وانما وضع على صاحب المفصل الاعلى حق صاحب الاعلى من كل وجه ثم خیر صاحب المفصل الاوسط وانما
 وضع على صاحب المفصل الاوسط من كل وجه لان حقه كان في مفصلين لان الفاتت منفصلان فيغوات أحدهما بخير
 كما خیر صاحب اليد بعدما قطعنا الاصبع لصاحب الاصبع فان شاء قطع من القاطع مفصله الوسطى ولا شئ له من دية
 الاصبع وان شاء لم يقطع وضمنه ثلث دية الاصبع لانه قوت عليه من اصبع مفصلين فيضمن ثلث دية الاصبع وان
 حضر أحدهم وغاب الآخر فان كان الحاضر صاحب المفصل الاعلى يقطع فان قطع المفصل الاعلى له ثم حضر
 الآخر فانها يخيران على الوجه الذي ذكرنا فان اختار القاطع لم يضمن لأحد منهما شيئا وان قطع كف رجل من
 مفصل ثم قطع الآخر مرفقه وكانا حاضرين فانه يبدأ بحق صاحب الكف وفي الكافي قطع يمين رجلين فقطع أحدهما
 ابهامه و قطع الآخر كفه فعلى قاطع اليدين خمسة آلاف درهم لقاطع الابهام أربعة آلاف ولقاطع الكف ألف درهم
 وان بدأ الاجنبي فقطع اصبعاً من اصابع القاطع ثم قطع أحد اصابع القصاص بعد ذلك أصبعاً من اصابع السيدين
 ثم عاد الاجنبي فقطع اصبعاً من اصابع القاطع ثم ان الذي لم يقطع شيئا من اصابع القاطع قطع الكف وعلمها اصبع
 فان القاضي يقضى على القاطع بدية يديه وأخذ ربعها للذي أخذ الكف وثلاثة ارباع للذي قطع الاصبع ولا يجعل

الاصبع الذي قطعه الاخي قبل قطع احد صاحبي القصاص فاعلمنا ان اجتماع صاحب القصاص على قطع الكف
 مع الاصبعين فالدية الماخوذة تقسم بينهم لقاطع الاصبع والاخر الخمسة اتمامها وفي الجامع الصغير رجل قطع يد
 رجل من المفصل وليس في الكف الا اصبع واحد ففيه عشر دية فان كان فيه اصبغان فالخمس ولا شيء في الكف
 وقال ينظر الى ارض الاصبع بالكف فيكون عليه الاكثر ويدخل القليل في الكثير مثل ابي يوسف ومحمد عن رجل
 قطع يد رجل خطا ثم قطع رجله من خلاف خطا ماذا يجب عليه فقال لا يجب عليه دية كاملة لكل عضو ونصفها وفي الجامع
 الصغير الحسامي رجل قطعت يده فاقتص له من البدن مات يقتل المقتص منه وعن ابي يوسف انه لا يقتص
 بفصل في ما كان تصور الصلح بعد تصور الجنابة أتبع الصلح ذلك في فصل على حدة قال رحمه الله هو وان صوِّح
 على مال وجب حالا وسقط القود في معنى اذا صلح القاتل اولياء المقتول على مال عن القصاص سقط القصاص ووجب
 المال حالا قليلا كان المال أو كثيرا القوله تعالى من عني له من أخيه شيء الآية ولقوله عليه الصلاة والسلام اولياء
 المقتول بين خيرتين أن ياخذوا المال أو يقتلوا القاتل بخلاف حق القذف فانه حق الله تعالى فلا يجزى فيه العفو ولا
 التعويض وبخلاف ما اذا كان القليل خطا حيث لا يجوز باكثر من الدية لانه دين ثابت في الذمة فيكون أخذاً اكثر منها
 ربا وانما وجب حالا لانه دين وجب بالعقد والاصل في مثله المحلول كالثمن والمهر بخلاف الدية لانها لم تجب بالعقد وانما
 وجبت بسقوط القود ولانه موجب للعقد ولانه لم يرض ببذل المال الامتقالب له فيه وفرض عليه مقصوده وهو الحال وقوله
 وان صوِّح الخ أطلق في العبارة فشمس ما اذا كان المقتول متعدد والقاتل واحد قبل القضاء بالقصاص أو بعده
 والاطلاق في محل التقييد لا ينبغي فلو قال وان صلح في واحد قبل القضاء بالقصاص أو بعده الى آخره كان أولى لان
 في قولنا في واحد يخرج ما اذا كان المقتول متعدد والقاتل واحد أو حصل العفو وقبلنا قبل القضاء أو بعده يفيدانه
 اذا كان المقتول واحدا فالعفو يسقط القصاص قبل القضاء وبعده بخلاف ما اذا كان المقتول متعدد على تفصيل يأتي
 بيانه قال رحمه الله وتنفص ان امر الحمر القاتل وسيد القاتل رجلا بالصلح عن دمه ما على ألف ففعل في معناه لو كان
 القاتل حرا وعبد او امر الحمر القاتل ومولى العبد رجلا بان يصلح عن دمه ما على ألف درهم ففعل المأمور بالالف على الحمر
 والعبد نصفان لانه مقابل بالقصاص وهو عليه ما على السواء فيقسم بدله عليه ما بالسواء ولان الالف وجبت بالعقد
 وهو مضاف اليها فينصف موجه وهو الالف عليها ما قال رحمه الله فان صلح أحد الاولياء من حظه على عوض أو
 عفا فلن بقي حظه من الدية في كل واحد منهم متمم من التصرف في نصيبه استيفاء واسقاطا بالعفو وبالصلح
 لانه يتصرف في خالص حقه فينقذ عفو وصلحه فسقط به حقه من القصاص ومن ضرورة سقوط حقه سقوط حق
 الباقي ايضا فانه لا يتجزئ الا ترى انه لا يتجزئ ثبوتا فكذا سقوطا وفي عبارة المصنف قصور من وجهين الاول
 انه يقال صلح عن كذا وذكر في الكتاب كلمة من الثاني قوله من نصيبه يوم تجزئ القصاص وقد قدمنا انه لا يتجزئ
 قال الشارح بخلاف ما لو قتل رجلين فعفا اولياء أحدهما حيث يكون لاولياء الاخر قتله لان الواجب فيه قصاصان
 لاختلاف القاتل والمقتول فسقط أحدهما لا يسقط الاخر الا ترى انه ما يفترقان ثبوتا وكذا بقاء بخلاف ما نحن
 فيه فاذا سقط انقلب نصيب من لم يعف مالا لانه تعذر استيفاءه فيجب المال كما في الخطا فان سقط القصاص فيه لمعنى
 في القتل وهو كونه محظا ولا يجب للعافي شيء لانه أسقط حقه المتعين بفعله ورضاه بالعوض بخلاف شركائه لعدم
 ذلك منهم فينقلب نصيبهم مالا والورثة في ذلك كلهم سواء وقال مالك والشافعي لاحق للزوجين في القصاص ولا في
 الدية لان في الورثة خلافه وهي بالنسب دون السب لانقطاعه بالموت وقال ابن ابي ليلى لا يثبت حقهما في القصاص
 لان سبب استحقاقهما العقد والقصاص لا يستحق بالعقد الا ترى ان الوصي لا يثبت له حق في القصاص لان المقصود
 في القصاص التثقي والانتفاع وذلك يختص به الاقارب الذين ينصر بعضهم بعضا ولهذا لا يكون أحدهما عاقلة
 الاخر لعدم التناصر ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من ترك مالا أو حقا فلورثته الحديث والقصاص حقه فيكون

لمجيعهم كالمال وأمر عليه الصلاة والسلام بتوريث امرأة أسيم الضبابي من دية زوجته أسيم ولأن القصاص حق
 يجري فيه الارث حتى إذا قتل وله ابنان فبات أحدهما عن ابن كان القصاص بين الابن وبين ابن الابن فيثبت
 كسائر الورثة والزوجية تبقى بعد الموت حكما كما في حق الارث أو يثبت الارث مستندا الى سببه وهو الجرح وكان على
 رضى الله عنه يقسم الدية على من احرز الميراث والدية حكمها حكم سائر الاموال ولهذا الواوصى بثالث ماله تدخل الدية فيه
 والقصاص بدل النفس كالدية فيورث كسائر أمواله ولهذا وانقلب ما لا يقضى به دينه وتنفيذ وصاياه واستحقاق
 الارث بالزوجية كاستحقاقه بالقرابة لا بالعقد ألا ترى انه لا يرتد بالرجل بخلاف الوصية ولهذا يتبين ان الاستحقاق ليس
 بالعقد بل بالعقد ولا يلزم من عدم التناصر وعدم العقل عدم الارث للقصاص ألا ترى ان النساء من الاقارب لا يعقلن
 ويرثن القصاص والدية أقرب منه اذا المرأة لا تعقل عنها ابناؤها الكبار ويرثونها قال رحمه الله **ويقتل الجريح**
بالمفرد كما يمارى أن سبعة من أهل صنعاء قتلوا واحدا فقتلهم عمره وقال لوتعالى عليه أهل صنعاء لقتلتهم ولأن
 القتل بطريق التغالب والقصاص شرع حكمه للزجر فيجعل كل واحد منهم كالمفرد به فيجوز القصاص عليهم
 جميعا تحقيقا للمعنى الاجمالي ولولا ذلك لسد باب القصاص وقبح باب التغالب اذ لا يوجد القتل من واحد غالبا لانه يقاومه
 الواحد فلم يقدر عليه فلم يحصل الا نادرا والنادر يشرع فيما يغلب لا فيما يندر قال صاحب النهاية هـ هذا جواب
 الاستحسان وفي القياس لا يلزمهم القصاص لان المعتبر في القصاص المساواة ما في الزيادة من الظلم على المعتدى وفي
 النقصان من الجحس بحق المعتدى عليه ولا مساواة بين العشرة والواحد في شيء هذا يعلم ببداية العقل والواحد من
 العشرة يكون مثلا للواحد فكيف تكون العشرة مثلا للواحد وأيد هذا القياس قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها أن
 النفس بالنفس وذلك ينفي مقابلة النفوس بنفس ولكن ترك هذا القياس بما روى ان سبعة من أهل صنعاء قتلوا
 رجلا فقضى عمر رضى الله عنه بالقصاص عليهم وقال لوتعالى عليه أهل صنعاء لقتلتهم به انتهى كلامه أقول فيه بحث
 لانه صرح بان هذا القياس مقيد بقوله تعالى وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس وقال في بيانه وذلك ينفي مقابلة
 النفوس بنفس فعلى ذلك يلزم من ترك هذا القياس ترك العمل بمدلول الآية المذكورة وذال يجوز بما روى عن عمر
 رضى الله عنه لان عمر ان كان مفردا في قضائه وقوله المزبورين فظاهر لان قول صحابي واحد وقع له لا يصلحان
 للمعارضه لكتاب الله تعالى فضلا عن الرجحان عليه وان انضم اليه اجماع الصحابة حيث كانوا متوافرين ولم ينسكروا
 عليه احد منهم فحل محل الاجماع كما صرح به في العناية وغيرها فكذلك اذ قد تقررت في أصول الفقه ان الاجماع
 لا يكون تاما مخالفا لكتاب ولا السنة كما لا يكون القياس ناسخا لشيء منهما فالحق في أسلوب تحرير هذا المقام ان لا يتعرض
 لمحدث كون الآية المذكورة مؤيدة لما هو مقتضى القياس في هذه المسئلة وان يبين عدم المناوأة بين مدلول تلك
 الآية وبين جواب الاستحسان ههنا وسيجيء من الكلام في التوفيق بينهما بعد القول ان شاء الله تعالى قالوا
 القتل بطريق التغالب غالب والقصاص شرع لحكمة الزجر فيجب تحقيقا لحكمة الاحياء قال صاحب العناية لقائل
 ان يقول ما ذكرتم من المقتول ان لم يكن قياسا على مجموع عليه لا يكون معتبرا في الشرع وان كان فلا يربو عن القياس
 المقتضى لعدمه المؤيد بقوله تعالى ان النفس بالنفس والجواب انه قياس سائر ابواب العقوبات المترتبة على ما يوجب
 الفساد من افعال العباد ويربو على ذلك بقوة الباطن وهو احياء كلمة الاحياء وقوله تعالى ان النفس بالنفس لا ينافيه
 لانهم في ازهاق الروح الغير المتجزئ عن مجموعهم وجعلهم كشخص واحد اه كلامه أقول فيه نظر لان جعل الاشخاص
 المتعددة الذوات في الحقيقة شخصا واحدا بمجرد صدور ازهاق الروح الغير المتجزئ عن مجموعهم وجعلهم متساوين
 كشخص واحد بحيث يتحقق بين ذلك الشخص الواحد وبين هؤلاء الجماعة مماثلة معتبرة في القصاص بعد جدا عن
 مساعده العقل والنقل وأيضا ينافي هذا ما سياتي في تعليل المسئلة الالتمية من ان الاصل ان كل واحد منهم قاتل
 بوصف الكمال الصادر منهم بهذا الاعتبار فثلاث متعددة على عدد رؤسهم فخصاب المماثلة المعتبرة في القصاص

والحق عندي ههنا ان يقال ان قوله تعالى ان النفس بالنفس لا ينافي ما قالوا في هذه المسئلة اذ دلالة فيه على اعتبار
الوحدة في النفس بل فيه مجر دمقابلة جنس النفس بجنس النفس كما ترى والمقصود منه الاحتراز عن ان تقتل النفس
بما في قوله تعالى والعين بالعين والانف بالانف ونحوهما واما انه هل تحقق المماثلة المعتبرة في القصاص عند تعذر
النفس في جانب القاتل والمقتول وانما يستفاد ذلك من دليل آخر الا ترى ان العين اليمنى لا تقتص بالعين اليسرى
وكذا العكس مع ان قوله تعالى والعين بالعين لا يدل عليه نظر الى ظاهر اطلاقه بل انما يستفاد ذلك من دليل آخر
فكذا ههنا تبصر قال رحمه الله **هو** والفرد بالجمع كقضاء **ي** يعني اذا قتل واحد جماعة يقتل بهم يعني اذا حضر الاولياء
وطلبوا يقتل بهم وقال الامام الشافعي رحمه الله تعالى يقتل بالاول فقط ولنا انه لو قتل كل واحد منهم بوصف الكمال
فيقتل بهم لمحصل التماثل وفي المحامى قتل رجلا فقيل له لم قتلته فلانا فقال قد كان ذلك كله مكتوبا في اللوح المحفوظ
ثم قال آخر لم قتلته غلامي فقال قتلته عدوى يقتل وفي المحيط واذا قتل واحد رجلين يقتص بهما ولا يغرم الدية لان
بقتله صار كل واحد منهما مستوفيا حقه على الكمال لان حق كل واحد منهما في عدم الحياة و بقتل الواحد حصل
لهما اعدام الحياة معنى لما بيننا وان حضر احدهما والاخر غائب كان للمحاضر ان يستوفي القصاص لان كل واحد في
اتلاف كل النفس واستيفاء البعض باكان المزاجية ولا مزاجية ههنا لان حق المحاضر قد ظهر عند القاضي وحق الغائب لم
يظهر وصار كاحد الشفيعين اذا حضر فقضى له بالجميع فكذا ههنا ولو كان قطع اليدين لهما فقطع لاحدهما والمسئلة
بحالها فلا **لا** خردية يده بخلاف القصاص بالنفس اذا قضى لاحدهما وقتله لم يجب للاخر شيء لان فوات حقه في
الاستيفاء يكون سببا لقصور في المحل فانهما اذا اجتمعا واستوفيا صار كل واحد منهما مستوفيا حقه على الكمال فلا يجب
معها الدية واما في الطرف فوات حقه بسبب قصور في المحل لا يضر عن ابقاء حق كل واحد منهما فيجب الضمان ولو
عفا احدهما قبل القضاء بالقصاص او الدية بطل حقه واقتص **لا** خر لان المزاجية قد انقطعت بالبعف فوجب حق
الآخر في الكل وان عفا بعد القضاء بالقصاص وصالح ولي المقتول فالدية بينهما فلو قتل وقطع اليد من آخر واخذ
الدية فلما كت دية اليد عند محمد وقال اللسان كت ان يقطع اليد على ان لهما حق استيفاء القصاص في يد واحدة
واستيفاء دية واحدة ولا قصاص مع وجود الموافقة والملائمة وانعدام المنازعة والمشاجرة ولا لكنه اقضى ما يجب لهما
وهو ان يجتمع على القطع واخذ الدية بينهما فصار المحال بعد القضاء كالمحال قبله ولو اخذ الدية عن اليد ثم عفا
احدهما يكون **لا** خر نصف الدية لانهم الما قبضوا الدية فقد ملكاها ومن ضروره ثبوت الملك في المستوفي ان
لا يبقى الحق في اليد فسقط حق كل واحد منهما في نصف اليد كما لا يجتمع البدل والمبدل في ملك واحد فلا يتمكن من
استيفاء كل اليد بدون نصيب العاق في بطل حقه في القصاص فامتنع القطع لان موجبه الدية في نصيبه كما اذا كان خطأ
ولو اخذ بالدية كقيل لا ثم عفا احدهما فلا **لا** خر القصاص لان الكفالة توقيف قال رحمه الله **هو** فان حضر واحد
قتل وسقط حق البقية **هو** كوت القاتل حتف آفة لغوات محل الاستيفاء فصار كوت العبد المجاني وفيه خلاف
الامام الشافعي لان الواجب عنده احدهما على ما بيننا فان فات احدهما قضى الاخر لغوات المحل وقد قدمناه قال رحمه
الله **هو** ولا يقطع بدرجلين بيد **هو** معناه اذا قطع رجلان يدرجل فلا قصاص على واحد منهما وقال الامام الشافعي تقطع
أيديهما ومحل الخلاف فيما اخذت سكينا واحدا من جانب وامرها على يده حتى انقطعت هو يعتبر بها بالنفس لان
الاطراف تابعة لها وملحقة بها فاخذت حكمها بخلاف ما اذا امر احدهما السكين من جانب والاخر من جانب حتى
التقت السكينان في الوسط بان اليد حيث لا يجب القصاص فيه على واحد منهما لانه لم يوجد من كل واحد منهما
امرار السلاح على بعض العضو ولنا ان كل واحد منهما قاطع لبعض لان ما انقطع بقوة احدهما ان يقطع بقوة الاخر
فلا يجوز ان يقطع الكل ببعض والاثنين بالواحد لانعدام المساواة فصار كما اذا امرها كل واحد من جانب الاخر
بخلاف النفس فان شرط فيه المساواة في العصمة لا غير وفي الطرف يعتبر المساواة في النفع والقيمة ولهذا لا تقطع

الصفة بالسلاخ والنفس السالمة من العيوب تقتل بالملوج والمسلول وكذا الاثنان بالواحد فلا يصح القياس على
 النفس ولان زهوق الروح لا يتجزئ فاضيف الى كل واحد كلا وقطع العضو يتجزئ الا ترى انه يمكن ان يقطع البعض
 ويترك الباقي وفي القتل لا يمكن ذلك ولهذا الامر احدى السكين على قفاه والاخر على حلقه حتى التقتاف الوسط
 ومات منه ما يجب القصاص وفي اليد لا يجب ولان القتل بطريق الاجماع فالجانب مخالفة الغوث لاني القطع لانه
 يحتاج الى مقدمات بطيئة فيلحقه الغوث بسببها كالنساء ونقول ثبت وجوب القصاص في النفس والاجتماع على
 خلاف القياس والطرف ليس مثلها فلا يلحق بها وقوله رجلان مثال وليس بقيد قال في التجريد اذا قطع رجلان يدي
 رجل فلاقصاص عليهما وعليهما الدية وكذا ما زاد على هذا العدد في هذا المحكم سواء وقال محمد رحمه الله في الزيادات
 رجل قطع المفصل الاعلى من اصبع رجل وبرأ منه ثم عاد وقطع الثاني ايضا ثم اختصما الى القاضي والقاضي يقضي على
 القاطع بالقصاص في المفصل الثاني هذا الذي ذكرنا اذا قطع المفصل الاعلى وبرئ ثم عاد وقطع المفصل الثاني فانه يقطع
 اصبع القاطع من المفصل الاسفل ويجعل كانه قطع المفصلين بدفعة واحدة من مشايخنا من قال ما ذكره هنا قولهما اما
 على قول أبي حنيفة رحمه الله للمقطوع مفصلا ان يقطع المفصل الاعلى ثم الاسفل ومنهم من قال هـ اذا قول السكول ولو
 قطع المفصل الاعلى واقتصر من القاطع ثم عاد وقطع المفصل الثاني وبرئ يجب لوجوه المساواة فرق بين هـ وا وبين
 رجلين مقطوعى الاصابع قطع احدى كفا صاحبه لا يقطع كف القاطع اقول فيه نظرا لان المساواة ممكنة فينبغي
 ان يقطع لامكانها فتدبره وكذا اذا كان مقطوع الكف قطع احدى ما زيدا صاحبه لا يقطع زيدا القاطع ولو قطع من
 اصبع رجل نصف مفصل وكسر وبرئ ثم قطع ما بقي من المفصل وبرئ فلاقصاص عليه في شيء من ذلك اما في النصف
 الاول فلما لول الجناية في العظم واما في النصف الثاني فلعدم المساواة لان اصبع القاطع حال ما قطع الثاني من المفصل
 صحيحة والاصبع المقطوعة من نصف المفصل ناقصة ولو لم يحل بينهما برئ يجب القصاص في المفصل وجعل كانه قطع
 المفصل بدفعة واحدة وكذلك لو قطع الاصابع من رجل وعاد وقطع الكف ان لم يحل بينهما برئ يجب القصاص في
 يد كانه قطع الكل دفعة واحدة وان حال بينهما ما برئ يجب القصاص في الاصابع وحكومة عدل في الكف وكذا
 اذا قطع حشفة انسان خطأ ثم عاد وقطع باقي الذكر ان كان قبل تخلل البرء تجب دية واحدة وان كان تخلل بينهما
 برء يجب كمال الدية في الحشفة وحكومة عدل في الباقي ولو قطع المفصل الاعلى من اصبع رجل فقبل البرء قطع النصف
 من المفصل الثاني ثم برئ القصاص وجعل كانه من الابداء قطع النصف من المفصل الثاني وهناك لا يجب القصاص
 بل يجب الارش فهذا ذلك ولو برأ من القطع الاول ثم قطع النصف من المفصل الثاني يجب القصاص في المفصل
 الاعلى لوجود الشرط ويجب نصف الارش في الثاني وفي الظهيرة ولو قطع آخر كفه ثم قطع آخر مرفقه فمات فان كان
 عمدا فقصاص النفس على الثاني ودية القاطع على الاول وهذا قول علمائنا الثلاثة وقال زفران كان عمدا وان كان
 خطأ ولم يتخلل البرء فدية النفس عليهما وان قطع اصبع رجل عمدا ثم قطع آخر كفه فمات يقتصر من قاطع
 الاصبع وعلى عاقلة الاخر دية النفس وقال زفران لا يقتصر ولكل واحد منهما نصف الدية واذا ضرب رجل على يد
 رجل فسلت اليد فعليه دية كاملة وفي النوازل وسئل شداد عن رجل قطع رأس اصبع رجل من مفصله قال يقتصر
 منه فان اقتصر منه ثم قطع احدى يدي صاحبه فقال ليس بينهما قصاص وفي العيون رجل قطع اصبع رجل خطأ
 فجاء آخر وقطع كفه عمدا فمات منها جيعا في قول الامام لا يجب القصاص وعلى كل واحد منهما نصف الدية وبه
 قال الامام الشافعي رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله يقطع من الكف وعلى عاقلة الذي قطع الاصبع دية
 الاصبع وفي شرح الطحاوي ومن قطع يده مرتد فمات فمات فلا شيء على القاطع ولو قطع يده وهو مسلم فارتد فمات فعليه
 دية الدلا غير ولو رجع الى الاسلام ثم مات فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف عليه دية النفس وفي قول محمد عليه دية
 اليد وكذلك لو لحق بدار الحرب ولم يقض القاضي بلهوقه ثم عاد مسلما فمات تجب دية اليد لا غير وفي شرح الطحاوي

ومن قطع من رجل يدا أو رجلا أو أصبعاً أو غلظة من أصبع أو ما سوى ذلك فقد لامن المفصل عمد فاعليه القصاص بعد
البرء من الجناية ولا قصاص عليه قبل ذلك وإذا قطع رجل يداً آخر عمد فإن كان القاطع والمقطوع حزينين مسلمين
أو كافرين أو أحدهما مسلماً والآخر كافر كافي يجرى القصاص بينهما أو كانا امرأتين حزينتين مسلمتين أو أحدهما مسلمة
والأخرى كافية أو كانتا ذميتين يجب القصاص ولو كانا عبدين أو أحدهما عبداً والآخر حرراً أو أحدهما ذكراً والآخر
أنثى فلا قصاص بينهما والأرض في ماله حلالاً هذا كله بيان حكم العمد رجوعنا إلى بيان حكم الخطأ فنقول وبالله التوفيق
المدين إذا قطعنا خطا اليد لغوات جنس المنفعة على الكمال وفي أحدهما نصف اليد ولا تفضل اليمين على
الشمال وإن كانت اليمين أكثر بطشاً من الشمال لأن العبرة في الجنايات لجنس المنفعة لا للزيادة وفي اليد إذا
قطعت من نصف الساعد اليد وحكومة عدل فيما وراء الكف وهو قول الحنفى والشافعى روى صاحب الآمالى
عن أبي يوسف أنه لا يجب في الساعد شئ وهو قول زفر ومالك وسفيان والثورى وكذلك على هذا الاختلاف إذا قطع
اليمنى المرفق أو المنكب فإنه يجب في الكف دية اليد وحكومة العدل فيما وراء الكف وعن أبي يوسف ومن
تابعه في المسئلة الأولى أنه يجب دية اليد لا غير والصحيح قول أبي حنيفة وفي الظهيرية ولو قطع رجل ثلاث أصابع
من كف رجل خطأ ثم قطع آخر أصبعين ثم شلت الكف من الجرح احتسب فعلى الأول دية ما قطع وعلى الثاني دية ما قطع
وما بقى من الكف بعد الأصابع فهو نصفان فما يصيب صاحب الأثر يدخل أرش الأقل في الأكثر وأما النصف
الأشتران كان الأثر قطع أصبعين فعليه نجماً دية الأصل وهو عشر اليد وفي الغلظة حكومة عدل والظفر إذا
نبت كما كان لا شئ فيه وإن نبت على عيب فحكومة دون الأولى وفي اليمنى يبيع إذا قطع اليمنى العضد والرجل من
الغخذ فعندهما فيه اليد وما فوق الكف والقدم ففيه حكومة عدل وعند أبي يوسف ما فوق الكعب إلى القدم
تبع للأصابع وإذا كسر يد عبد رجل أو رجل لا يجب في الحال شئ وفي الكافي ولو قطع اليد وفيها ثلاث أصابع
فعليه ثلاثة أخماس دية اليد ولا شئ في الكف بالأجاع وقاطع يدا كفه فلا قصاص عليه في الساعد وقال
أبو يوسف إذا كانا سواء اقتص منه وعلى هذا الاختلاف إذا قطع كف رجل وفيها أصبع زائدة وفي يدا القاطع
أصبع زائدة ولو قطع أصبعاً زائداً في يده مثلها لا قصاص بالأجاع وقال أبو حنيفة في الاقطعين والاشلين أنه
لا قصاص وهو قول أبي يوسف في رواية الحسن عنه وكذلك مقطوع الأبهام والأصبع كلها إذا قطع يداً شلاً فلا
قصاص في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي الجناية ولو قطع أطراف اليدين أو الرجلين روى الحسن عن أبي حنيفة أنه
لا قصاص فيه وفيه حكومة عدل ولو كسر عظما من ساعد أو ساق أو ترقوة أو غيره ففيه حكومة عدل قال رحمه الله
هو وضمان ديتهما أي ضمن القاطعان دية المقطوع لأن التلف حصل بفعله ما فيجب عليه أنصف اليد على كل
واحد منهما الربع فتجب في ماله ما لان العاقلة لا تحمل العمد قال رحمه الله وهو أن قطع واحد يميني رجلين فلهما
قطع يمينه ونصف اليدية يعني إذا حضرا معاً سواء كان القطع جرحاً واحدة أو على التعاقب وقال الشافعى إن
قطعهما على التعاقب يقطع للأول منهما ويغرم أرش اليد الثاني ولنا إن المساواة في سبب الاستحقاق يوجب
المساواة في الاستحقاق ولا عبرة في التقدم والتأخر كالغريمين في الشركة وهذا إن حق كل واحد منهما ما ثابت
في كل اليد لتقرر السبب في حق كل واحد منهما وهو القطع وكونه مشغولاً بحق الأول لا يمنع تقرر السبب في حق
الثاني ولهذا لو كان القاطع لهما عبدان استويا في استحقاق رقبته ولو كان يمنع بالأول لما شاركه الثاني بخلاف الرهن
لأنه استيفاء حكماً فلا يثبت للثاني بعد ما ثبت للأول كالأستيفاء حقيقة فإذا لم يمنع الأول بشبوت حق الثاني فيما استويا
فيها يقطع لهما إذا حضرا معاً لعدم الأولوية ويقضى لهما بنصف اليدية بقسمانه نصفين لا استواءهما فيه بخلاف ما إذا
كان القصاص في النفس حيث يكتفى فيه بالقتل لهما ولا يقضى لهما بالدية لما بيننا من الفرق فيما تقدم وقد مناله
مزيد بيان فأرجع إليه قال رحمه الله وهو أن حضر واحد فقطع يده فلا تجز عليه نصف اليدية لأن الحاضران

يستوفي حقه ولا يجب عليه التأخير حتى يحضر الآخر بثبوت حقه بيقين وحق الآخر متردد لا احتمال ان لا يطالب
 أو يفوق مجابا أو صلحا فصار كاحد الشفيعين اذا حضر والآخر غائب حيث يقضى له بالشفعة في الكل لما قلنا ثم اذا
 حضر الآخر بعد ما قطعت للآخر وطلب يقضى له بالدية لان يده ووأؤها حق مستحق عليه فيضمنها لسلامته ولو قضى
 بالقصاص بينهما ثم عفا أحدهما قبل استيفاء الدية فلا آخرا القود عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد له الارش
 لان القصاص بالقضاء أثبت الشركة بينهما فعدا حق كل واحد منهما الى البعض فاذا عفا أحدهما فقد منع الآخر من
 استيفاء الكل ولهما ان الامضاء من القضاء في العقوبات فالعقوبات كالعقوبات في القصاص ولو قطع أحدهما يد القاطع
 من المرفق سقط القصاص لذهاب اليد التي فيها القصاص بالقطع ظلما ولا ينقلب مالا كما اذا قطعها اجنبي أو سقطت
 بأفة مماوية ولهما ان نصف الدية على حالها لانها واجبة قبل قطعها ولا تسقط بالقطع ظلما ثم القاطع الاول بالخيار ان
 شاء قطع ذراع القاطع وان شاء ضمنه دية اليد وحكومة عدل في قطع الذراع الى المرفق لان يد القاطع كانت مقطوعة
 من الكف حين قطع القاطع الاول من المرفق فكانت كالسلا وعلى هذا لو كان المقطوع يده واحدا فقطع
 القاطع من المرفق سقط حقه في القصاص ووجب عليه القصاص وللمقطوع من المرفق الخيار ان شاء قطع من المرفق
 وان شاء أخذ الارش لما ذكرنا وقد مناله يزيد بن قال رحمه الله **و**وان أقر عبد بقتل عمه يقتض منه **ك** وقال زفر
 رحمه الله لا يصح اقراره لانه يؤدي الى ابطال حق المولى فصار كالاقرار بالقتل خطأ وبالمال ولنا انه غير متمم في مثله
 لكونه يلحقه الضرر به فيصح ولان العبد يبقى على أصل الحرية في حق الدم عملا بأدبته ألا ترى ان اقرار المولى عليه
 بالحدود والقصاص لا يجوز اذا صح لزومه ابطال حق المولى ضرورة وذلك لا يضر وكم من شيء يصح ضمنا وان كان
 لا يصح قصدا بخلاف الافرار بالمال لانه اقرار على المولى بابطال حقه قصدا لان وجهه يبيع العبد والاستيفاء وكذا
 اقراره بالقتل خطأ لان وجهه دفع العبد والفداء على المولى ولا يجب على العبد شيء ولا يصح سواء كان العبد محجورا
 عليه أو ما ذوباله في التجارة لانه باطل قال رحمه الله **و**وان رمى رجلا عمدا فنفذ السهم منه الى آخره يقتص للاول
 ولثاني الدية **ك** لان الاول عمد والثاني أحد نوعي الخطأ وهو الخطأ في الفعل فكانه رمى الى حربي وأصاب مسلما والفعل
 الواحد يتعد به تعدد أثره والله تعالى أعلم

فصل **ك** لما فرغ من ذكر حكم الجنابة الواحدة شرع في ذكر الجنائيات المتعددة لان الاثنين بعد الواحد قال رحمه الله
وومن قطع يدرجل ثم قتله أخذ بالامرين ولو عمدين أو مختلفين أو خطمين تخلل بينهما ما برء أو الا في خطمين لم يتخلل
 بينهما ما برء فتجب دية واحدة لمن ضرب رجلا مائة سوط فبرئ من تسعين ومات من عشرة **ك** يعني اذا قطع يده ثم قتله
 يجب عليه موجب القطع وموجب القتل ان كانا عمدين أو أحدهما عمدا والآخر خطأ أو كانا خطمين وتخلل بينهما
 برء وفي خطمين لم يتخلل بينهما ما برء فتجب عليه دية واحدة فحاصله ان الكل لا يتعد الا في خطمين فانهما
 يتداخلان فيجب فيهما دية واحدة اذا لم يتخلل بينهما ما برء وان تخلل بينهما ما برء لا يتداخلان أما الاول وهو ما اذا كانا
 عمدين فالمدكور قول أبي حنيفة وعندهما يتداخلان فيقتل حدها ولا يقطع يده لان الجمع بينهما ممكن لتجانس
 الفعلين وعدم تخلل البرء بينهما فصار كالمخاطين وهذا لان الجمع بين الجراحات واجب ما أمكن لان القتل يقع بضربات
 غالباً واعتبار كل ضربة على حدتها يؤدي الى المخرج فيجمع تيسيرا الا ان لا يمكن بان يختلف حكم الفعلين كالعمد
 والخطأ أو يتخلل البرء بينهما لان البرء قاطع للسراية فلا يمكن ان يجعل الثاني تنميما للاول فيعتبر على حاله وأمكن ذلك
 قبل البرء فصار كسراية الاول وله ان الجمع متعذر لان حزالرقة يمنع سراية القطع كالبرء حتى لو صدر من شخصين
 وجب على كل واحد منهما القصاص فكذا اذا كان من شخص واحد فتقطع أو لا يده ثم يقتلوه ان شاؤا وان شاؤا
 قتلوه من غير قطع لان القصاص يعتمد المساواة في الفعل وذلك بان يكون القتل بالقتل والقطع بالقطع واستيفاء
 القطع بالقتل متعذرا لاختلافهما حقيقة وحكما ولان المماثلة صورة ومعنى يكون باسئفا لهما وبالاعتناء بالقتل

لم توجد المماثلة الا معنى فلا يصار اليه مع القدرة على المماثلة بصورة ومعنى يخبر الولي بخلاف ما اذا مات من السراية لان الفعل واحد وبخلاف ما اذا كان خطاين لان الموجب فيه الدية وهو بدل المحل والمقتول واحد الا ترى ان عشرة لو قتلوا واحدا خطا يجب عليهم دية واحدة لاتحاد المحل وان تعدد الفعل ولو قتلوه عمدا قتلوا به جميعا لان القصاص جزاء الفعل وهو متعدد وان اتحدوا لان ارش البدل لو وجب كان يجب عليه عند الجزاء لانه وقت استحكام اثر الفعل ولا سبيل اليه لانه حينئذ تجب دية النفس بالجزاء فيجتمع وجوب بدل الجزاء والسكل في حالة واحدة وهو محال ولو وجب ذلك لوجب بقتل النفس الواحديات كثيرة للاطراف لانها تتلف بتلف النفس اما القتل والقطع قصاصان فامكن اجتماعهما وبخلاف ما اذا قطع وسرى حيث يدتفي بالقطع لاتحاد الفعل واما الثاني وهو ما اذا كانا مختلفين بان كان احدهما خطأ والاخر عمدا والثالث وهو ما اذا كانا خطاين وتحمل بينهما بره فلان الجمع غير ممكن فيهما لاختلاف حكم الفعلين في الاول ولتحمل البره في الثاني وهو قاطع للسراية فيعطى لسكل فعل حكم نفسه وقوله لاني خطاين لم يتحمل بينهما بره فتجب دية واحدة هذا الخراج من قوله اخذ بالامرين أي موجي فعله الا في هذه الصورة فانهما يتداخلا لا يؤخذ الا بالقتل فيجب فيه دية النفس لا غير وقد بينا وجهه في اثناء البحث وقوله من ضرب رجلا مائة سوط فبرئ ومن تسعين ومات من عشرة يعني تجب فيه دية واحدة كما اذا كان القطع والقتل خطاين ولم يتحمل بينهما بره وانما كان كذلك لان الضربات التي برأ منها ولم يبق لها اثر سقط أرشها الزوال الشين وهذا عند أي حنيقة رجه الله تعالى وعن أبي يوسف فيها حكومة عدل وعن محمد انه يجب فيها اجرة الطبيب وثمان الادوية وستا في المسئلة بادلته في فصل الشجاج ان شاء الله تعالى ولو بقي لها اثر بعد البره يجب موجه مع دية النفس بالاجماع لان الارش يجب باعتبار الشين في النفس وهو ببقاء الاثر ولو قطع أصبعه أو يده ثم قطع الاخر ما بقي من اليد فقات كان القصاص على الثاني في النفس دون الاول ويقطع أصابع الاول أو يده وقال زفر والشافعي يقتلان له ما ان زوال الحياة مضاف الى القطعين لانه اتصل الموت بهما قبل البره وزال أثره ما وليس احدهما باضافة الازهاق اليه اولى من الاخر فاضيف اليه ما كما لو قطع كل واحد منهما ما يداعلى حدة قبل البره ولنا ان زوال الحياة ألم الثاني غير قطع الاول فصار زوال الحياة مضافا الى القطع الثاني فصار الثاني قتل دون الاول بخلاف ما لو قطع كل واحد يداعلى حدة أو أصبع اعلى حدة لان محل قطع الاول قائم وقت الموت فيتصور منه حدوث زيادة الالم فحصل بالمحدث القطعين فصار الموت مضافا اليهما واذا قطع المفصل الاعلى من أصبع رجل فبرئ ولم يقتص حتى قطع مفصلا آخر من تلك الاصبع يقطع له المفصل الاعلى دون الاسفل وعليه ارش الاسفل لان القصاص بمناء على المساواة وحال قطع الثاني لا يمكن المساواة لسلامة أصبع القاطع وفوات مفصل المقطوع ولان أصبع القاطع وان كانت مستحقة بالقصاص ولكن ملك القصاص ملك ضرورية لا يثبت الا عند الاستيفاء فقتله يكون مقتسودا به مملوكية صاحبه ولهذا لو قتلنا لو قطعت يده من عليه القصاص ان كان عمدا يجب القصاص وان كان خطا يجب الارش نه لان له القصاص لانه لم توجد المساواة حال قطع الثاني وكذلك لو أبرأ الثاني ثم قطع المفصل الثالث ولو لم يكن القطع بين برئ ووجوب له القصاص في كل الاصابع بقطعها من أصلها مرة واحدة لانه لم يتخلل بين القطع بين برء وجعلنا كلا الفعلين جنائية واحدة كانه قطع ابتداء من المفصل الثاني بفعل واحد وفي المبسوط أصله ان تعذر استيفاء القصاص لتعذر القتل انه منى جاء من قبيل القاتل فصار الى المال اعتبارا بالخطا فان هناك امتنع استيفاء القصاص بمعنى من جهة القاتل وهو الخطا فاذا تعذر صيانة الاستيفاء القصاص من قبل من له الحق لا يصار الى المال لان الشرع غير حقه في القصاص لكن هو الذي فوته وفرط باتيان ما عجزه فاهدره فلم يبق مستحقا للنظر واذا أقر القاتل بالخطا وادعى الولي الهمد لم يقتص ولزمه الدية استخسانا وقال زفر لا يلزمه شيء قياسا لان ما أقر به لم يثبت لانه كذبه المدعى في اقراره بمقتضى دعواه القصاص وصار كما لو أقر القاتل بالهمد وادعى الولي الخطا لا يلزمه شيء فكذا هذا ولنا انه ما تصادق على القتل الا انه تعذر استيفاء القصاص بمعنى من قبيل

القاتل وهو دعوى الخطأ تجب الدية صوتا لدمه عن الهدر ولان في زعم الولي ان القصاص هو الواجب الا انه لما أقر
بالخطأ فقد أقر بالمال وللولي ترك القصاص وأخذ المال ولم يكن به صريحا فيكون له أخذ المال ولو أقر بالعمد ودعى
الولي الخطأ بطل حقه لا تعذر استيفاء القصاص جاءه من قبل من له الحق الزيادة ولو ادعى الولي العمد على رجلين فقال
أحدهما أنا قطعت يده عمدا وهذا الآخر قطع رجله عمدا وأنكر الآخر الجناية قال يقتص من المقر لانهما تصادقا
على وجوب القود ولو تمكن الشبهة فيه حين أنكر الآخر الجناية لانه يمكن الشبهة انما يكون باختلاف الواجب وغير
الموجب في المثل وذلك لا يتصور قبل وجوب الجناية من الآخر واذا ادعى الولي الخطأ فلا شيء على المقر لانه لما أنكر
الآخر الجناية صار كالعدم فبطل دعواه الخطأ وقرار القاتل بالعمد في هذا لا يجب شيء وان مات رجل من قطع يده
ورجله فقال رجل قطعت يده عمدا وقال قطع عمر ورجله عمدا فقال الولي بل أنت قطعتما يجب القصاص عليه
لانهما تصادقا على وجوب القصاص والشركة لم تثبت لعدم دعواه فان قال الولي لا أدري من قطع رجله فلا شيء على
قاطع اليد لان قاطع الرجل مجهول يجوز ان يكون خاطئا أو صديقا أو مجنوناً فتعذر ايجاب القصاص وتعذر استيفاء
القصاص جاءه من قبل من له الحق فان جهل قاطع الرجل جهل قاطع اليد فلا يجب المال ولو قال الولي به ذلك فلان
قطع رجله عمدا وأنكر فلان ليس له ان يقتل المقر قياسا وله ان يقتله استحيانا لان الولد لا يعرف قاتل أبيه عند
كثيرهم فيعذر في التناقض وعبر المؤلف عن التي لفظها مفرد ومعه جمع لانه لا فرق في الحكم بين ما اذا كان الفاعل
مفردا أو متعددا قال رحمه الله فان عفا المقطوع عن القطع فبات ضمن القاطع الدية ولو عفا عن القطع وما
يحدث منه أو عن الجناية لا الخطأ من الثلث والعمد من كل المال يعني لو قطع يده رجل عمدا وخطأ فقال المقطوع
عفوت عن القطع فبات ضمن القاطع في العمد الدية بخلاف ما لو قال عفوت عن الجناية كما سيأتي وأطلق المؤلف في قوله
والخطأ من ثلث المال ولم يفرق بين ما اذا كان العافي يخرج ويحجب أو كان لا يخرج ولا يحجب سيأتي بيانه وقوله باطلاقة
قول الامام وفي الجامع الصغير رجل قطع يده رجل ظمعا عمدا فعفا المقطوع يده عن القطع ثم سرى الى النفس ومات
أو شج انسان موضحة عمدا فعفا المشجوج رأسه عن الشجوة ثم سرى الى النفس ومات يجب ان يعلم بان هناك مسألتين
أحدهما في العمد والآخرى في الخطأ وكل مسألة على وجوه أما ان يقول المقطوع يده عفوتك عن الجناية أو يقول
عفوتك عن القطع وما يحدث منه فان كانت الجناية عمدا فقال المقطوع يده أو قال المشجوج رأسه عفوتك عن الجناية
صح العفو وبرئ من القطع أو الشجوة أو مات حتى لا يجب شيء في المحالين ثم تصح البراءة عن جميع المال سواء برأ أو مات
وان قال عفوتك عن القطع ولم يقل وما يحدث من القطع أو قال عفوتك عن الشجوة ولم يقل وما يحدث منها صح العفو
عندهم جميعا فلو مات تجب الدية قال أبو حنيفة مع ان العفو باطل والقصاص ان يجب على المعفوع عنه القصاص الا اني
استحسن وجوب الدية في ماله وقال أبو يوسف ومحمد بان المعفوع عنه جائز ولا شيء على المعفوع عنه لا القصاص ولا الدية هذا
الذي ذكرنا اذا كانت الجناية عمدا فاذا كانت خطأ ان عفا عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه صح العفو سواء
برئ ومات الا انه ان عفا في حال يخرج ويحجب ويذهب بعد الجناية وانه على قول بعض المشايخ يعتبر من جميع ماله
وذكر في المنتقى في هذه الصورة انه يعتبر من ثلث المال وان عفا عن القطع ان اقتصر عن القطع ان برأ صح العفو بلا
خلاف من جميع المال وان صار قاتلا فعلى قول أبي حنيفة العفو باطل وكان على عاقلة القاتل الدية وعندهما
العفو جائز كما لو عفا عن القطع وعما يحدث منه الا انه ان عفا في حالة حكم الصحة بان كان يذهب ويحجب ويصح من
جميع المال وعلى قياس رواية المنتقى من ثلث المال وان عفا في حال حكم المرض بان صار صاحب فراش يعتبر
من ثلث المال ولو قال عفوت عن الجناية أو عن القاطع وما يحدث منه كان عفوا عن دية النفس بالاجماع حتى اذا
مات سقط كل الدية فيه غير انه يعتبر من الثلث في الخطأ لان موجه المال وقد تعلق به حق الورثة فيعتبر من الثلث
كسائر أمواله بخلاف ما اذا كان عمدا حيث يصح من جميع المال لان موجه القصاص ولم يتعلق بحق الورثة لانه

ليس بمال قال في العناية فيه بحث وهو ان القصاص موروث بالاتفاق فكيف لم يتعلق به حق الورثة ثم قال والجواب
عنه ان المصنف نفي تعلق حق الورثة به لا كونه موروثا ولا تنافي بينهما لان حق الورثة انما يثبت بطريق الخلافة
وحكم الخلف لا يثبت مع وجود الاصل والقياس في المال أيضا ان لا يثبت فيه تعلق حق الورثة الا بعد موت المورث
لكن ثبت ذلك شرعا بقوله عليه الصلاة والسلام لان تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكفون
الناس وتركهم أغنياء انما يتحقق بتعلق حقه بمما يتعلق به التصرف فيه والقصاص ليس بمال فلا يتعلق به
لكنه موروث اه اقول في تقرير البحث المسد كورخل فاحش وفي تحرير الجواب المزبور التزام ذلك اما الاول
فلانه سيجي في اول باب الشهادة في القتل ان القصاص ثبت لورثة القتل ابتداء لا بطريق الورثة منه كالدين
والدية فقوله ان القصاص موروث بالاتفاق كسب مريح وقدم نظير هذا من صاحب العناية في الفصل السابق
وثبت بطلانه هناك أيضا فتذكر ما الثاني فلانه لم يقع التعرض فيه لكون القصاص غير موروث من المقتول
عند اماننا الاعظم بل سبق الكلام على وجه يشعر بكونه موروثا بالاتفاق ألا ترى الى قوله في خاتمه والقصاص
ليس بمال فلا يتعلق به لكونه موروثا وفي المحيط ويكون هذا وصية للعاقلة سواء كان القاتل واحدا منهم أو لم
يكن لان الوصية للقاتل اذ لم تصح للقاتل تصح للعاقلة كمن أوصى لمي وميت فالوصية كلها للمي اه ونظر هنا من
قول صاحب المحيط وصية للعاقلة فساد ما عترض به من أن الوصية للقاتل لا تصح ومن أن القاتل كواحد من
العاقلة فكيف جازت الوصية له بجميع الثلث فتأمل ويظهر من أن القول بانه وصية انه لو لم يكن له مال في العمد
تسعى العاقلة في ثلثي الدية وفي الخط ان خرجت الدية من الثلث فلا سعاية ولو لم تخرج من الثلث يسقط بقدر ما يخرج
وتسعى العاقلة في البقية كما سياتي في نظائره في كتاب الوصايا وهذا من خصائص هذا الكتاب قال رحمه الله وهو ان
قطعت امرأة يدرج عمل عمدا أو تزوجها على اليد ثم مات فلها مهر مثلها والدية في مالها وعلى عاقلتها الوخا يعنى
لو تزوج امرأة على قطعها يده عمدا فمات الزوج منه فلها مهر مثلها والدية في مالها وعلى عاقلتها الوخا وهذا قول الامام
ولم يفصل المؤلف بين ما اذا مات قبل الدخول أو بعده لكن في قوله مهر المثل يشير الى انه بعد الدخول وفي الكافي اما
أن يكون القطع عمدا أو خطأ وكل مسألة على ثلاثة أوجه اما أن تزوجها على القطع أو على التقطع وما يحدث منه أو على
المجنابة وقد برئ من ذلك أو مات فان كان القطع عمدا وبرئ من ذلك صححت التسمية وصار أرش اليد مهر الها عندهم
جميعا قال الشارح فاذا كان القطع عمدا فهذا تزوج على القصاص في الطرف وهو ليس بمال على تقدير الاستيفاء
وعلى تقدير السقوط أو لا فاذا لم يصلح ما لا يصلح مهر افيجب لها مهر المثل اذا مات ولا يجب القصاص لا يقال لا يجرى
القصاص بين الرجل والمرأة في الاطراف فكيف يكون تزويجا عليه لاننا نقول الموجب الاصل في العمد القصاص وانما
سقط للتعذر ثم تجب عليه الدية فاذا سرى تبين انه قتل ولم يتناوله العفو فتجب الدية لعدم العفو عن النفس وذلك في
مالها لان العاقلة لا تتحمل العمد اه قال في النهاية فان قلت لم يجب القصاص ههنا على المرأة مع أن القطع كان عمدا
وهي قتل من الابتداء فاذا مات ظهر أن الموجب الاصل هو القصاص ولما لم يصلح القصاص مهر اصار كانه تزوج ولم
يذكر شيئا وفيه القصاص فكذا ههنا قلت نعم كذلك الا انه لما جعل القصاص مهرا جعل ولاية استيفاء القصاص
للرأة ولو استوفت القصاص تستوفيه من نفسها وهو محال ولما سقط القصاص بقى النكاح بالتسمية فيجب مهر
المثل كما اذالم يسم ابتداء اه ولو تزوجها على موجب القطع جاز فان طلقها بعد الدخول بها أو مات عليها سلم لها جميع
الارش وان طلقها قبل الدخول بها سلم لها من ذلك ألفان وخمسة مائة ورد على الزوج ألفان وخمسة مائة لانه تزوجها في
الحاصل على خمسة آلاف فان طلقها قبل الدخول بها سلم لها نصف ذلك ويلزمها أن ترد النصف على الزوج هذا اذا
أبرئ من القطع وان مات من ذلك والتسمية باطلة عندهم جميعا ولها مهر مثلها وقيد بقوله مهر مثلها المقيد انه بعد
الدخول لا قبل الدخول فلها المتعة ثم القياس أن لا تجب عليها الدية في قول أبي حنيفة وفي الاستحسان تجب الدية في

مالها وعلى قولها صح العقو ولم يكن عليها الاقصاص ولا دية لومات هذا اذا تزوجها على القطع قيد كرا الدقظ لانه
 اذا تزوجها على القطع وما يحدث منه ان برئ من ذلك صار ارش يده مهر الها عندهم جميعا ويسلم لها ذلك وان كان اكثر
 من مهر مثلها وان مات من ذلك بطلت التسمية وكان لها مهر مثلها وسقط القصاص مجانا بغير شرطي ولا ميراث لها من
 زوجها لانها قاتلته وعلما عدة المتوفى عنها زوجها وقوله عمدا لانها اذا كانت الجناية خطأ وقد تزوجها على القطع
 ان برئ من ذلك صار ارش يده مهر الها فان دخل بها او مات عنها سلم لها جميع ذلك وسقط عن العاقلة وان طلقها قبل
 الدخول بها سلم لها نصف ذلك وذلك الفان وخمسائة وتؤدي العاقلة الفين وخمسائة الى زوجها فاما اذا مات من
 ذلك بطلت التسمية في قول ابي حنيفة وكان لها مهر مثلها وعلى عاقلة ادية الزوج وعندهما تصح التسمية وتصير دية
 الزوج مهر الها فاما اذا تزوجها على القطع وما يحدث او على الجناية ان برئ من ذلك صار ارش يده مهر الها وان مات ثم
 ينظر الى مهر مثلها والى الدية فان كان مهر المثل مثل الدية لاشك ان الكل يسلم لها سواء تزوجها بعد القطع في حال
 ما يجبي ويذهب او بعد ما صار صاحب فراس وان كان مهر مثلها اقل من الدية فان كان تزوجها في حال يجبي
 ويذهب فالكل يسلم لها وان كانت الزيادة الى تمام الدية تخرج من ثلث مال الزوج وتعتبر الزيادة على مهر مثلها
 وصية للعاقلة وان كانت لا تخرج الزيادة على مهر مثلها من ثلث ماله فيقدر ما يخرج من الثلث يسقط عن العاقلة ويعتبر
 ذلك وصية لهم هذا اذا لم يطلقها الزوج قبل موته حتى مات فان طلقها قبل موتها قبل الدخول بها سلم لها من ذلك خمسة
 آلاف مهر مثلها وصية للعاقلة ويسقط عن العاقلة وان كان مهر مثلها اقل من خمسة آلاف ان كانت الزيادة على غير
 مهر مثلها الى تمام خمسة آلاف يخرج من ثلث ماله فكذا يسقط عن العاقلة خمسة آلاف وان كان لا يخرج فيقدر
 ما يخرج من الثلث مقدر مهر مثلها يسقط عن العاقلة ويردون الباقي الى ورثة الزوج وكذلك ان تزوجها على
 الجناية فالجواب فيه من اوله الى آخره كالجواب فيما اذا تزوجها على القطع وما يحدث به اسمعيل بن عمار عن ابي
 يوسف في رجل قتل عمدا وله وليان فصالح واحد ولي الغاتل عن جميع الدين على خمسين الف الفلذى صالح خمسة
 وعشرون الف والآخر الباقي هذا اذا تزوجها المقتوع يده فلوتزوجها وليه قال امرأة قتلت رجلا خطأ فتزوجت
 ولي المقتول على الدية التي وجبت على العاقلة فذلك جائز والعاقلة برأت فان طلقها قبل الدخول بها رجوع على العاقلة
 بنصف الدية رجل شجر رجلا موضحا عمدا او صلح المشجوع عن الموضحة وما يحدث منها على مال مسمى قبضه
 ثم شجره رجل آخر موضحة عمدا ومات من الموضحة ففعلى الاخر القصاص ولا شيء على الاول وكذلك لو كان
 الصلح مع الاول بعد ما شجره الاخر قال ابو النضر فقد استحسن في موضع آخر من هذا الكتاب ان له القصاص على
 الاخر اذا كان شجره بعد صلح الاول رجل شجر رجلا موضحا عمدا او صلح المشجوع عنها وما يحدث عنها على عشرة آلاف
 درهم وقبضها ثم شجره آخر خطأ ومات منها فعلى الثاني خمسة آلاف درهم على طاقته ويرجع الاول في ماله المقتول
 بخمسة آلاف درهم وان كانت الشجعتان عمدا جاز اعطاء الاول وقتل الاخر الا يستجيباى جامع الفتاوى وعن ابي
 يوسف في جامع اذا صلح الشاج من موضحة الخطا على خمسة مائة درهم ثم مات منها يحط عن العاقلة الثلث وبطل
 الصلح ويرجع الشاج بما دفع وى الكرى وهذا الجواب على قولها ما خاصة اما على قول ابي حنيفة والصلح
 والعفو عن الشجة لا يتناول ما يحدث منها واذا مات المشجوع ههنا وجود الصلح كعدمه عنده ولو انعدم الصلح عنده
 فالدية على طاقلة الشاج كذا هنا وفي الظهيرية وان وقع الصلح على خمسة عشر الف بعد قضاء القاضى بعشرة آلاف
 فهذا الصلح باطل لما فيه من الزيادة على الدية وان كان المقضى به مائة من الابل واصطحا على مائة وخمسين ان وقع
 الصلح نسيئة لاشك انه لا يجوز وان كان يدايدان كان الابل باعيا نهما اصطحا على مائة وخمسين من الابل باعيا نهما
 كان ذلك جائزا هذا اذا وقع الصلح على اكثر من النوع الذى وقع به القضاء اما اذا وقع الصلح على اقل مما وقع به القضاء
 فانه يجوز حالا ونسيئة واذا اصطحا على خلاف جنس ما وقع به القضاء وقد صلح على اكثر مما قضى به فانه يجوز هذا

الذي ذكرنا اذا اصطالحا بعد القضاء أو الرضا أما اذا اصطالحا قبل القضاء ان كان المصالح عليه أكثر من الدية فإنه لا يجوز
ابن سماعة عن محمد بن جرير جرحه رجلان جراحة عمدا فقتلوا المصالح على أحد هاتين مات من الجرحين قال
لورثته ان يقتلوا الآخر ولو جرحه رجل جراحة عمدا وفاقه ثم جرحه آخر عمدا فلم يعف حتى مات منهما فلا قود
على الثاني وسئل أبو سلمة عن جماعة كانوا يرمون على كل كلب عقور فأخطوا واحد منهم فاصاب صغيرة فماتت وعرف ان
هذا سهم فلان ولكن لم يشهد أحد انه رماه فلان فصالح صاحب السهم على كرم ثم طلب المصالح رد الصلح قال ان كان
يعلم ان المصالح هو الذي جرحها وان الصدية ماتت من تلك الجراحة فالصلح ماض فان علم ان الجرح صاحب السهم
ولكن استغاثت الصغيرة بابيها فإلطمها أو بها فاستقطت وماتت ولم يدريها ماتت من اللطامة أو من الرمي قال فان كان
الصلح من الاب باذن سائر الورثة والصلح جائز والبدل لسائر الورثة ولا ميراث للاب وان كان الميراث بغير اذنهم
فالصلح باطل وفي نوادر هشام قال سألت محمد بن داود عن قلع سن صبي أو حلق رأس امرأة فصالح الجاني أب الصبي أو المرأة على
دراهم ونبت الشعر أو السن فأخبر ان أباً خفيفاً يرد الدراهم قال وكذلك أقول وكذلك قول محمد بن داود وكذلك ان
كان هذا كسريده فصالحه عنها ثم جبرته وصحت قال نعم قلت فان زعم صاحب اليد ان يده قد ضعفت وليست كما
كانت قال أمر من ينظر اليها فإنه لا يكاد يخفى قال رحمه الله وان تزوجها على اليد وما يحدث منها أو على الجناية
فان منه فلها مهر المثل كما لو تزوجها على جرح أو خنزير وقد تقدم قال رحمه الله ولا شيء عليها لأنه رضي بسقوط
القصاص على انه يصير مهر او هو لا يصير مهر فسقط أصلاً فصارت كما اذا سقط القصاص بشرط ان لا يصير مالا فإنه يسقط
بجائز وقد تقدم قال رحمه الله ولو لو خطار رفع عن العاقلة مهر مثلها ولهم ثلث ما ترك وصية كما ان التزوج على اليد وما
يحدث منها أو على الجناية تزوج على موجبها وموجبها هنا الدية وهي تصلح مهر افصحت التسمية الا انه بقدر مهر مثلها
يعتبر من جميع المال لأنه ليس فيه محاباة والمريض لا يجبر عليه من التزوج لأنه من الحوائج الاصلية فينفذ قدر مهر
مثلها من جميع المال وما زاد على ذلك من الثلث لأنه تبرع والدية على عاقبتها وقد صارت مهر افيسقط كلها عنهم ان
كان مهر مثلها مثل الدية أو أكثر ولا يرجع عليهم بشئ لانهم كانوا يتحملون عنها بسبب جنائنها فاذا صار ذلك ملكا لها
يسقط عنهم أصلها فلا يغرمون لها وان كان مهر مثلها أقل من الدية سقط عنهم أيضا لأنه وصيته لهم فيصح لانهم
أجازوا وان كان لا يخرج من الثلث سقط عنهم قدر الثلث وادوا الزيادة الى الولي لان الوصية لا نفاذ لها الا من الثلث
ثم قبل لا يسقط قدر نصيب القاتل لان الوصية للقاتل لا تصح والاصح انه يسقط كله لأنه أوصى لمن تجوز له الوصية
فهو من أوصى لمحي وميت فان الوصية كلها تكون للمحي ولأنه لو لم يسقط نصيبه لكان ذلك القدر هو الواجب بالقتل
فتحملة العاقلة عنه فينقسم أيضا فيلزم مثل ذلك عن نصيبه منه أيضا ثم هكذا وهكذا الى أن لا يبقى منه شيء فلو أبطلنا
الوصية في صحته ابتداء لزمنا تحريمها انتها فصحها ابتداء قصر المسافة وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله كذلك
الجواب فيما اذا تزوجها على اليد أيضا لان العفو عن اليد عفو عما يحدث منه عندهما فصارت الجواب في الفصلين
واحدا أقول في عبارة المصنف احتمال آخر وهو انه يجوز ان يكون معناها وللعاقلة ثلث ما ترك الميت وصية فيشمل
الدية وغيرها ولو قال المؤلف ولو خطار دفع عن العاقلة مهر مثلها والباقي وصية فان خرج من الثلث سقط والا فثلث
المال لكان أولى وقول المؤلف رفع الى آخره فاذا كان مهر المثل أقل من الدية كما بيناه قال رحمه الله ولو لو قطع يده
فاقتص له فأتى الاول قتل به يعني زجل قطع يده رجل فاقتص له فأتى المقطوع الاول قتل المقطوع الثاني به وهو
القاطع الاول قصاصا لأنه تبين ان الجناية كانت قتل عمدا من الاول واستيفاء الحق الاول لا يوجب سقوط حقه في
القتل لان من له القصاص في النفس اذا قطع طرف من عليه القصاص ثم قتل له لا يجب عليه شيء الا انه مسمى بالاترى
انه لو أحرقه بالنار لا يجب عليه شيء غير الاساءة فاذا بقي له فيه القصاص فلورثته ان يقوم مقامه وعن أبي يوسف أنه
يسقط حقه في القصاص لان اقدامه على القطع دليل على انه أبرأه عن غيره قلنا انما قدم عليه على ظن انه حقه فيه

لاحق له في غيره وبعد السراية تبين ان حقه في القود فلم يكن مبرأ عنه بدون علمه قيد بقواه الاول لانه لو مات المقتص منه وهو المقطوع قصاصا من القطع فديته على عاقلة المقتص له عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي لاشئ عليه لانه استوفى حقه وهو القطع فيسقط حكم سرايته اذا امتناع عن السراية خارج عن وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة كباي نية بدباب القصاص فصار كالا امام واذا قطع يد السارق فسرى الى النفس ومات كالنزاع والغصا والمجام والتخنان وكما لو قال لغيره اقطع يدي فقطعها ومات وهذا لان السراية تتبع لابتداء الجناية فلا يتصور ان يكون ابتداء الفعل غير مضمون وسرايته مضمونة ولا يبي حنيفة ان حقه في القطع والموجود قتل حتى لو قطع ظلما كان قتلا فلم يكن مستوفيا حقه فمضمون وكان القياس ان يجب القصاص الا انه سقط للشبهة فوجبت الدية بخلاف ما ذكره وامن المسائل لان اقامة الحد واجب على الامام قال رحمه الله وان قطع يد القاتل وعفا ضمن القاتل دية اليد وهذا عند الامام قال في الكافي ولا فرق بين ما اذا قضى له بالقصاص أولا وعندهما لاشئ عليه يعني لو قتل انسان آخر عمدا فقطع ولي المقتول يد القاتل وعفا ضمن الدية اطلق فشمع ما اذا كان قتل فقط أو قتل وقطع وما اذا مات من القطع أو برأ وليس كذلك فلو قال المؤلف في قتل فقط لكان أولى لانه علم مما تقدم لو قطع وقتل له فعلمها ولو قال دية اليد لو برأ لكان أولى لانه محل الخلاف لهما انه قطع يدا من نفس لو اتلفها الا يضمن كالمقطع يد مرتد ثم أسلم ثم سرى وهذا لانه استحق اتلافه بجميع اجزائه اذا اجزاء تبع للنفس فبطل حقه بالعفو فيما بقي لا فيما استوفاه ولهذا لو لم يعف لا يجب عليه ضمان اليد وكذا اذا عفا ثم سرى لا يضمن من القطع الساري أخفش من المقتصر أو قطع وما عفا وما سرى ثم جزر رقبته قبل البرء وبعده فصار كالمقطع يدا من نفس في اليد فقطع أصابعه ثم عفا عن اليد فانه لا يضمن من ارش الاصابع والاصابع من الكف كالاتراف من النفس ولا يبي حنيفة انه استوفى غير حقه فيضمن وهذا لان حقه في القتل لاني القطع وكان القياس ان يجب القصاص الا انه سقط للشبهة اذا كان له ان يتلف الطرف تبعاً للنفس واذا سقط القود وجبت الدية وانما لم يضمن في الحال لاحتمال ان يصير قتلا بالسراية فيظهر انه استوفى حقه وحقه في الطرف ثبت ضرورة ثبوت القتل وهذه الضرورة عند الاستيفاء لا قبله فاذا وجد الاستيفاء ظهر حقه في الاطراف تبعا واذا لم يستوف لم يظهر حقه في الطرف لأصله ولا تبعا فبين انه استوفى غير حقه فاما اذا لم يعف فانما لم يضمن من المانع وهو قيام الحق في النفس لاستحالة ان يملك قتله وتكون أطرافه مضمونة عليه فان زال المانع بالعفو ظهر حكم السبب واذا سرى فهو استيفاء للقتل فبين ان العفو كان بعد الاستيفاء ولو قطع وما عفا وبرأ فهو على الخلاف في الصحيح ولو قطع ثم جزر رقبته قبل البرء فهو استيفاء لان القطع انعقد على وجه يحتمل السراية وكان جزر رقبته تكميما لما انعقد له القطع فلا يضمن حتى لو جزر رقبته بعد البرء فهو على الخلاف في الصحيح الى ان لا نسلم ظهور حقه عند الاستيفاء في التواقع وانما دخلت في النفس لعدم امكان التحرز عن اتلافها والاصابع تابع قياما والكف تابع لها عرضا لان منفعة البطش تقوم بالاصابع بخلاف الطرف فانه تابع للنفس من كل وجه والله أعلم

باب الشهادة في القتل

لما كانت الشهادة في القتل أمراً متعلقاً بالقتل أو ردها بعد ذلك كحكم القتل لان ما يتعلق بالشئ يكون أدنى درجة من ذلك الشئ قال رحمه الله ولا يقيد حاضر بجحته اذا أخوه غاب عن خصومته فان بعد لا بد من اعادته ليقتل ولو خطا أو ديناً لا يعني اذا قتل رجل وله وليان بالغان عاقلان أحدهما حاضر والاخر غائب فاقام المحاضر بيئته على القتل لا يقتل قصاصاً فان عاد الغائب فليس لهما ان يقتل بالثلاث المينة بل لا بد لهما من اعادة البيئته للقتل عند الامام وقال لا يعيدولو كان القتل خطأ أو ديناً لا يميدها بالاجماع وأجمعوا على أن القاتل يجبس اذا أقام المحاضر البيئته لانه صار متمماً بالقتل والمتمم يجبس وأجمعوا على أنه لا يقضى بالقصاص مالم يحضر الغائب لان المقصود القصاص والمحاضر لا يتمكن من الاستيفاء بالاجماع بخلاف ما اذا كان خطأ أو ديناً فانه يتمكن من استيفاء نصيبه في غيبة الآخر فلم

يجب اعادةها بعد والوارث ينتصب خصم عن نفسه وعن شركائه فيما يدعى للميت وعلى الميت ولا يبي حنيفة أن
 القصاص غير موروث لانه يثبت بعد الموت للنسب ودرك النار والميت ليس من أهله وانما يثبت للورثة ابتداء بطريق
 الخلافه بسبب انعقد للميت أي يقومون مقامه فيستحق به ابتداء من غير أن يثبت للميت كالعبد يقبل الهدية يقع
 الملك فيها للمولى ابتداء بطريق الخلافه عنه وانما كان كذلك لان القصاص ملك الفعل في المحل بعد موت المجرور
 ولا يتصور الفعل من الميت ولهذا صح عفو الورثة قبل موت المجرور وانما صح عفو المجرور لان السبب انعقد له وفي
 قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا نص على أن القصاص يثبت للوارث ابتداء بخلاف الدية والدين
 لان الميت أهل الملك المال ولهذا لو نصب شبكة وتعلق بها صيد بعد موته عليه وأصل الاختلاف راجع الى أن استيفاء
 القصاص حق الورثة عنده وحق الميت عنده ما اذا كان القصاص يثبت حقا للورثة عنده ابتداء لا ينتصب
 أحدهم خصما عن الآخر في اثبات حقهم بخلافه وباقامة المحاضر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب
 فيعبد ما بعد حضوره ليمتكن من الاستيفاء ولا يلزمه ان القصاص اذا انقلب مالا يصير حقا للميت لانه اذا انقلب
 مالا صار محال القضاء حوائجها فصار مفيدا بخلاف القصاص ولا يصح الاستدلال بحجة عفو المورث لانه انما يصح
 في جواب الاستحسان لوجود سببه على ما بينا وهو الاستدلال معارض بعفو الوارث فانه يجوز أيضا قبل موت المورث
 بعد الجرح استحسانا لوجود السبب فلولا أن الحق يثبت فيما له ابتداء لم يصح عفو أقول فيه بحث لان ما تمسك به
 لا ينهض حجة على أبي حنيفة رحمه الله وما تمسك به وينهض حجة عليهم ما فكيف يتحقق التدافع وذلك أن القصاص
 وان كان حقا للوارث عنده باعتبار ثبوته للوارث بناء على أن القصاص لا يثبت الا بعد الموت والميت ليس من أهل
 ان يثبت له هذا الحق لانه شرع للنسب ودرك النار والميت ليس بأهل لذلك لكنه حق للمورث أيضا عنده باعتبار
 انعقاد سببه الذي هو الجنابة في حق المورث وقد صرح به كثير من أصحاب الشروح وأبو حنيفة رحمه الله راعى
 فيما نحن فيه جهة كون القصاص حقا للوارث فقال باشتراط إعادة البينة اذا حضر الغائب احتمالا للدرء وقال بحجة
 العفومنه أيضا احتمالا للدرء أيضا وأما عندهما فالقصاص حق ثابت للمورث ابتداء من كل الوجوه ثم ينتقل بعد
 موته الى الوارث بطريق الوراثة كما اثر أملاكه فيتحبه علمه ما المأخذة بحجة العفومن الوارث حال حياة الموروث
 بالاجماع فتدبر قال رحمه الله فان أثبت القاتل عفو الغائب لم يعد معناه أن القاتل لو أقام بينة أن الغائب قد
 عفا عنه كان المحاضر خصما وسقط القصاص ولا تعاد البينة لو حضر لانه ادعى حقا على المحاضر وهو سوط حقه
 في القصاص وانقلاب نصيبه مالا ولا يتمكن من اثباته الا باثبات العفومن الغائب فانتصب المحاضر خصما عن
 الغائب في الاثبات عليه بالبينة فاذا قضى عليه صار الغائب مقتضا عليه تبعه الله قال رحمه الله وكذا لو قتل
 عبدهما وأحدهما غائب أي لو كان عبدا بين رجلين فقتل عبدا واحدا المولىين غائب فحكمه مثل
 ما ذكرنا احد في الوليين حتى لا يقتل بينة أقامها المحاضر من غير إعادة بعفو الغائب ولو أقام القاتل البينة
 أن الغائب قد عفا فالشاهد خصم ويسقط القصاص لما بينا فخاصه ان هذه المسئلة مثل الاولى في جميع
 ما ذكرنا الا انه اذا كان القتل عبدا أو خطأ لا يكون المحاضر خصما عن الغائب بالاجماع والفرق لهما في الكل
 ولا يبي حنيفة في الخطا أن أحد الورثة خصم عن الباقيين على ما بينا ولا كذلك أحد المولىين على ما عرف في موضعه
 وقدمنا له مزيد بيان عند ذكر الكبير والصغير وارجع اليه قال رحمه الله وان شهد وليان بعفو ثلثهما لقتل أي
 اذا كان أولياء المقتول ثلاثة فشهد اثنان منهم على الثالث انه عفا فشهداتهما باطلة لانهما يجبران لانفسهما ما نفعاه وهو
 انقلاب القود مالا وهو عفومنهما وزعمهما معتبر في حق أنفسهما اطلاق في قوله بعفو ثلثهما فشمع ما اذا كان في العمد
 والخطأ وقيد في الهيظ الخطا حيث قال فشهداتهما جائزة في الخطا اذ لم يقبضانصميمهما وانما يقيد به لانها اذا
 قبضانصميمهما لم يحتاجا الى اثبات عفو الغائب لان العفو حصل منهما وهو قيد حسن لا بد منه ولو قيد به المؤلف لكان

أولى وذكري المبسوط في كتاب الصلح والمساذون في دين بين ثلاثة شهدائنا على الثالث أنه أبرأ عن نصيبه لا تقبل لأن
 شهادتهم ما تجر لانفسهما مغنطالان شهادتهم ما تقطع شركة المشهود عليه في الباقي من الدين فلا تقبل كالمشهدانه
 أبرأ عن نصيبه بعدما قبضنا نصيبه ما وجه هذه الرواية التي ذكرها المؤلف انهما بشهادتهم ما لا يشبتان لانفسهما حق
 المشاركة للمشهود عليه لانهما لم يقبضاهما من الدين ولو حولا نصيبهما ما لا وانما منعت ثبوت المشاركة للمشهود
 عليه منى قبضنا نصيبهما والشاهد بذلك المنع ولا يملك الابطال واذا شهد شاهدان بالعفو على الخطا فقصى به ثم رجعا
 ضمنا ما اتلفاه نصفين لانهما ابطلا على المشهود عليه دينهما مؤجلا فيضمنان لذلك شهد شاهدان على ولي الدم أنه آخر
 القتال اليوم الى الليل على جعل معلوم لم يكن عفوا ولا مال له لان تاخير الحق لا يقتضى سقوطه فكذا ناجيل القتل
 لا يقتضى سقوطه والمال باطل لانه لو وجب عوضا عن الاجل والاعتياض عن الاجل باطل ولو شهدا على انه اخذ
 الجعل على ان يعفوه يوما كان صلحا لانه عفا عن القصاص يوما والعفو لا يقبل التاقيت فصح العفو وبطل التاقيت
 وصار كالموطلق امراته واعتق عبده على الف الى الليل جازا للصلح وبطل التاقيت فكذا هذ او قوله على ان يقول
 يخرج مخرج العدة وانما يراد به الاخبار كالرجل يقول للمرأة تزوجتك على ألف درهم فقيلت فهو نكاح فكان
 المراد منه الايجاب فكذا هذا قال رحمه الله فان صدقهما القتال فالدية لهم اثلاثا أي صدقهما القتال دون
 الولي المشهود عليه لان تصديقه لهما اقرار له ما بثلثي الدية ويلزمه لانهم كانوا يزعمون ان نصيب الولي المشهود عليه
 قد سقط بعفوه وهو ينكر فلا يقبل قولهم عليه فوجب عليه كل الدية وللمنكر ثلثها قال رحمه الله وان كذبهما
 فلا شيء لهما وللآخر ثلث الدية أي ان كذبهما القتال أيضا بعد ان كذبهما الولي المشهود عليه بالعفو فلا شيء
 للولين الشاهدين لان شهادتهما عليه اقرار ببطلان حقهما عليه في القصاص فصح اقرارهما في حق أنفسهما وان ادعى
 انقلابهما ما لا فلا يصح ادعاهما الا بينة وللولي المشهود عليه ثلث الدية لان شهادتهما عليه بالعفو وهو ينكر
 بمنزلة اقرارهما بالعفو فينقلب نصيبهما ما لا وفي النهاية وان كذبهما المشهود عليه يجب على القتال دية كاملة بينهم
 اثلاثا فجعل الضمير فاعل كذبهما المشهود عليه لا القتال قال شارح وان صدقهما الولي المشهود عليه وحده دون
 القتال ضمن القتال ثلث الدية للولي المشهود عليه لانه اقر له بذلك فان قيل كيف له الثلث وهو قد اقر انه لا يستحق
 على القتال شيئا بدعواه العفو قلنا ارتداد اقراره بتكذيب القتال اياه فوجب له ثلث الدية عليه وفي الجامع الصغير كان
 هذا الثلث للشاهدين لا للمشهود عليه وهو الاصح لان المشهود عليه يزعم انه قد عفا ولا شيء له وللشاهدين على
 القتال ثلث الدية دينافي ذمته والذي في يده وهو ثلث الدية مال القتال وهو من جنس حقهما فيصرف اليهما الاقراره
 لهما بذلك كمن قال لفلان على ألف درهم فقال المقر له ليس ذلك لي وانما هو لفلان فانه يصر في اليه فكذا هنا
 وهذا كله استحسان والقياس ان لا يلزم القتال شيء لان ما ادعاه الشاهدان على القتال لم يثبت لانكاره وما اقر به
 القتال للمشهود عليه قد بطل باقراره بالعفو لكونه تكذيبا له وجوابه ان القتال يتكذب الشاهدين قد اقر
 للمشهود عليه بثلث الدية لانه ان القصاص قد سقط بشهادتهما كما اذا عفا والمقر له لم يكذب القتال حقيقة بل اضاف
 الوجوب الى غيره فجعل الواجب للشاهدين وفي مثله لا يرتد الاقرار كمن قال لفلان على كذا فقال المقر له ليس لي
 ولكنه لفلان على ما بيننا قد المؤلف بقوله ولو شهدا ثنان وان كان المحكم في الواحد كذلك لانه اذا علم ان شهادة الاثنين
 باطله علم ببطلان شهادة الواحد الفرد من باب أولى ولم يتعرض لما اذا شهدا معا او متعاقبا ونحن نذكر ذلك ونذكر شهادة
 الفرد تيمنا للفائدة قال في المبسوط له وليان اثنان فشهدا أحدهما على صاحبه انه عفا فهو على قسمين اما ان يشهد
 أحدهما على صاحبه بالعفو ويشهد كل واحد منهما على صاحبه بالعفو اما القسم الاول فهو على خمسة اوجه اما ان
 يصدقه صاحبه والقتال جميعا أو كذبه صاحبه وصدقه القتال أو على عكسه أو سكتا جميعا والعفو واقع في
 المفصول كلها لان الشاهد منى اقر به فهو صاحبه فقد اقر بسقوط القصاص في نصيبه واذا سقط يسقط في نصيب

الآخر كالموعا الشاهد من نصيبه وأما الدية إن تصادقا فلا شاهد نصف الديقان الثابت بالتصادق والموافقة كالثابت
 بالمعينة وان كذبا فلا شيء للشاهد ويجب للآخر نصف الدية لأنه لما شهد بالعمو فقد أقر ببطان حقه في القصاص
 فصح وادعى انقلاب نصيب نفسه ما لا فلم يصدق ويحول نصيب الآخر مالا لان تعذر استيفاء القصاص في نصيبه من
 جهة غيره لان سقوط القصاص مضاف الى شهادة بالعمو فكان بمنزلة العموم منه وان كذبه صاحبه وصدقه القاتل ضمن
 الدية بينهما الا انه لما صدقه فقد أقر له نصف الدية فلزمه وادعى بطلان حق المشهود وعليه بالعمو فلم يصدق نصيب
 الساتر مالا لان في زعم الشاهد ان نصيبه تحول مالا بعمو صاحبه والقاتل صدقه فيه فوجب له نصف الدية على
 القاتل وفي نصيب صاحبه لم يسقط من جهته لأنه لم يثبت عفوه في حقه لتكذيبه وانما سقط بأقرار الشاهد في انقلاب
 نصيبه مالا وان كذبه القاتل وصدقه صاحبه ضمن نصف الدية للمشهود وعليه ولا يضم للشاهد شيئا وقال زفر لاشي لهما
 لان العمو ثبت في حقه ما تصادقهما ولم يثبت في حق القاتل لتكذيبه فسقط نصيب الشاهد ولم يجب لتكذيب نصف
 الدية فيبرأ القاتل ولنا ان القاتل لما أكل الشاهد في الشهادة بالعمو فقد كذبه فيما ادعى عليه من نصف الدية وأقر
 للمشهود وعليه بنصف الدية في ماله لأنه زعم ان نصيب المشهود وعليه انما سقط لمعنى جاءه من قبل الشاهد لا من جهته فانه
 أنكر عفو المشهود وعليه والمشهود وعليه لما صدق الشاهد في شهادته فقد أقر بذلك المال للشاهد والمقر له بالمال اذا قال
 للمقر ما أقررت به ليس لي وانما هو لغلان كان المقر به لغلان كمن أقر بما تقرر له يدفقال زيدهى لعروضات المائة لهمرو
 فكذا هذا وأما القسم الثاني لو شهد كل واحد منهما على صاحبه بالعمو فلا يخفى لو امان يشهد ما عاومتا قبا فان شهدا
 معان كذبهما القاتل بطل حقهما لان كل واحد منهما أقر بسقوط القصاص في نصيبه نصف الدية وانه وجب له على
 القاتل لان كل واحد منهما زعم ان حق العاقب في القصاص قد سقط وانقلب نصيبه ما لا فصح اقرارهما بسقوط
 القصاص لانهما لا يتم مان في حقهما ولم يصح بالمال على القاتل لانه دعوى والدعوى لا تثبت الا بجمعة وكذلك ان
 صدقهما القاتل لانه منى صدق أحدهما في دعواه فقد كذب الآخر في دعواه من المال لان العاقب لا يجب له شيء فقد
 تعارض التصديق والتكذيب بالشك فصار كأنه سكت وان صدقهما على التعاقب فلهما دية كاملة لانه لما صدق
 الاول في دعواه المال فقد كذب الثاني في دعواه المال فاذا صدق الثاني بعد ذلك فقد صدقه بعدما كذبه والتصديق
 بعد التكذيب جائز وتصديق الثاني ان صار مكذبا فيما ادعاه الا انه كذبه بعدما نفذ حكم التصديق بالسكوت
 عليه وكان التكذيب منه رجوعا عن اقراره فلم يصح وأما اذا شهدا متعاقبا فان كذبهما القاتل فلا شاهد آخر انصف
 الدية ولا شيء للاول لان القاتل لما كذب الاول فقد زعم ان الثاني نصف الدية ولم يثبت عفوه ولم يوجد منه تكذيب
 القاتل في اقراره فوجب له نصف الدية والاول قد أقر بسقوط القصاص في نصيبه بنصف دية ووجب له على القاتل وقد
 كذبه القاتل في ذلك فلم يثبت وكذبه ان صدقهما معا فلا شيء للاول والثاني نصف الدية لانه تعارض التصديق
 والتكذيب منه في حق كل واحد منهما افتصا فصار كأنه سكت ولو سكت يجب للثاني نصف الدية ولا يبطل بتكذيب
 القاتل لان تكذيب القاتل باطل في حق الثاني وان صدقه الثاني وكذبه الاول فلا شيء للثاني نصف الدية ولا شيء للاول لانه
 ثبت عفوا للاول في حق القاتل بتصديق الثاني في شهادته ولم يثبت عفوا للثاني بتكذيب الاول في شهادته ولو عفا أحد
 الوليين وعلم الآخر ان القتل حرام عليه فقتل عليه القصاص وله نصف الدية في مال القاتل لان قتله تمحض حراما وان لم
 يعلم بالحرمية فعليه الدية في ماله علم بالعمو ولم يعلم لانه اشتبه عليه لان ظنه استند الى دليل يوجب الاشتباه وهو القياس
 على سائر المحقوق المشتركة بين اثنين اذا أبرأ أحدهما لا يبطل حق الآخر فكانت ظنا في موضع الاشتباه فأورث شبهة
 لسقوط القصاص ولهذا اشتبه على عمر رضي الله عنه مع جلالة قدره في العلم حيث شاور ابن مسعود في ذلك على ما ذكرنا
 قال رحمه الله وان شهد انه ضربه فلم يزل صاحب فراش حتى مات يقتصم لان الثابت بالمعينة كالثابت معاينة
 وفي ذلك القصاص على ما عرف والشهادة على قتل العمدي يتحقق على هذا الوجه لانه اذا كان مخظئا لا يحل لهم أن يطلقوه

بل يقولون قصد غيره فاصابه لان الموت بسبب الضرب انما يعرف اذا صار بالضرب صاحب فراش واقام على ذلك حتى
 مات قال الشارح وتاويله ان شهده وانما ضربه بشئ جارح أقول قال في الكفاية انما اوله لتكون المسئلة مجعما
 علمها قال في معراج الدزاية الاطلاق في الجامع الصغير ان كان قوله ما فهو مجرى على اطلاقه وان كان قول الكل
 فتاويله ان تكون الالة جارحة قال جمهور الشراح فان قيل الشهود وشهدوا على الضرب بشئ جارح وليكن الضرب
 به قد يكون خطاف كيف يشبث القود مع انهم لم يشهدوا انه كان عمدا قلنا لما شهدوا انه ضربه وانما يشهدون انه قصد
 غيره فاصابه وقالوا كذلك ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده قال رحمه الله وان اختلفا شاهدا القتل في الزمان أو
 المكان أو فيما وقع به القتل أو قال أحدهما قتله بعضا وقال الآخر لم يندر بماذا قتله بطلت ولو قال المؤلف ولو
 شهد أربعة بقتل واختلفوا في الزمان أو المكان أو فيما وقع به القتل أو قال أحدهما قتله بعضا وقال الآخر لم يندر بماذا قتله
 بطلت لكان أولى لانه اذا علم ببطان شهادة المثني عند الاختلاف علم بطلان شهادة الفرد من باب أولى لان القتل
 لا يتكرر فالقتل في زمان أو في مكان غير القتل في مكان آخر أو في زمان آخر وكذا القتل بالالة غير القتل بالالة
 أخرى وتختلف الاحكام باختلاف الالة فمكان على كل قتل شهادة فرد فلم تقتل ولان اتفاق الشاهدين شرط
 للقبول ولم يوجد ولان القاضي يقضي بكذب أحدهما الاستمالة اجتماع ما ذكرنا فلا تقبل بمثله وكذا لو كل النصاب
 في كل واحد منهما التيقن القاضي بكذب أحد الفريقين دون الآخر حيث يقبل الكامل منهما لعدم المعارض
 أطلق في المكان وهو مقيد بالكبير قال شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح ديات الاصل انهما اذا اختلفا في المكان
 والمكانان متقاربان كبيت صغير فشهد أحدهما انه رآه قتله في هذا الجانب وشهد الآخر انه قتله في الجانب الآخر
 فانه تقبل الشهادة استحسانا وكذلك لو اختلفا في الالة وفي الاستحبابي كما اذا كان قال أحدهما قتله بالسيف وقال
 الآخر قتله بالقصاص وقيدنا بما ذكرنا لانهما لو اختلفا في القاتل لا تقبل كما سياتي واعلم بان الكلام في الالة على فصول
 أحدهما ان يتفق على الالة بان شهد انه قتله عمدا بالسيف أو قتله بالعصا فان شهد انه قتله بالسيف ان ذكر اصفة
 التعميدان فالقتله عمدا بالسيف فانه تقبل شهادتهما ويقضى عليه بالقصاص ولو قال قتله بالسيف خطا تقبل شهادتهما
 ويقضى بالدية على العاقلة وان سكت عن ذكر صفة العمد والمخاطف هذا وما لو ذكر اصفة العمد سواء وان قال لا ندري
 قتله عمدا او خطا فانه تقبل هذه الشهادة ويقضى بالدية في مال القاتل وهذا الذي ذكرنا ان الشهادة مقبولة جواب
 الاستحسان والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة وان شهد انه قتله بالعصا ان كان العصا صغيرا لا تقبل مثله غالباً فانه
 تقبل الشهادة ويقضى بالدية عندهم جميعاً كما لو ثبت معانته سواء شهد بالعصا او بالخطا واطلقا وان كان العصا كبيرا
 تقبل مثله غالباً فاعلى قول ابي حنيفة الجواب عنه كالجواب فيما لو شهدوا انه قتله بالسيف واما اذا بين احدهما الالة
 وقال الآخر لا أدري بماذا قتله فلان المطلق يغير المقيد لانه معدوم والمقيد موجود فاختلفا وكذا أيضا حكمهما
 مختلف فان من قال قتله بعضا يوجب الدية على العاقلة ومن قال لا أعلم بماذا قتله على القاتل فاختلف المشهود به
 فبطلت وهو المراد بقوله وقال أحدهما ما قتله بعضا وقال الآخر لم يندر بماذا قتله وكذا لو شهد أحدهما بالقتل
 معانته والآخر على اقرار القاتل بذلك كان باطلا لاختلف المشهود به فان شهد أحدهما بالقتل معانته والآخر
 على اقرار القاتل بذلك كان باطلا لاختلف المشهود به فان أحدهما فعل يوجب القصاص والآخر الدية
 قال رحمه الله وان شهد انه قتله وقال لا ندري بماذا قتله يعني باي شئ قتله وجب عليه الدية في ماله
 استحسانا والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة أصلاً لانهم ما شهدوا بقتل مجهول لان الالة اذا جهلت فقد جهل
 القتل لان القتل يختلف حكمه باختلاف الالة فيكون هذا غفلة من الشهود ووجه الاستحسان انهما شهدا بقتل مطلق
 والمطلق ليس بمجهول لامكان العمل به فيجب أقل موجه وهو الدية فلا يحتمل قولهما لا ندري على الغفلة بل يحتمل على
 انهما سمعا للدرء المندوب اليه في العقوبات استحسانا للظن ومثل ذلك سائر شرع لان الشرع أطلق الكذب في اصلاح

ذات البين على ما قاله عليه الصلاة والسلام ليس يكذب من أصلح بين اثنين فقال خيرا أو نفي خيرا فهذا مثله أو أحق منه فيصير عليه فلا يثبت جهلها أو اختلافهما بالشك وإنما وجبت الدية في ماله دون العاقلة لأن المطلق يحمل على الكمال فلا يثبت الخطأ بالشك وقال محمد بن جرير رحمه الله رجل قتل وله وليان لا وارث له غيرهما فأقام أحدهما وهو عبد الله بينة على صاحبه وهو زيدانه قتله عمدا وأقام زيد على أخني بينة أنه قتله عمدا قبلت البينتان عند أبي حنيفة رحمه الله وعلى الولي المشهود وعليه وهو زيد نصف الدية في ماله لصاحبه وعلى المشهود وعليه الأجنبي نصف الدية في ماله لصاحبه وإن كان القتل خطأ فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف الدية وقال أبو يوسف ومحمد بينة الابن على أخيه أو وليه ويقضى له على الأخ المشهود وعليه بالقودان كان عمدا وإن كان خطأ فله الدية على عاقلة وبطلت بينة الابن المشهود وعليه بالقودان واختلف المشايخ في الميراث قال بعضهم الميراث بينهما أربعين ثلاثة أرباع لعبد الله وربعه لزيد وقال بعضهم الميراث بينهما نصفان وهو الأصح ولو أقام كل واحد منهما البينة على صاحبه أنه قتل أباهما عمدا أو خطأ فعلى قول أبي يوسف ومحمد تارت البينتان ولا تجب الدية والميراث بينهما وأما على قول أبي حنيفة فيقتضى لكل واحد منهما على صاحبه بنصف الدية إن كان القتل عمدا ويتقاصان وإن كان خطأ فعلى عاقلة كل منهما الدية ولو كان البنون ثلاثة فأقام عبد الله على زيد بينة أنه قتل الأب وأقام محمد وزيد على عبد الله أنه قتل الأب فهنا تقبل البينتان بالاتفاق ولا يجب التقصاص على واحد منهما بالاتفاق ثم على قول أبي حنيفة رحمه الله فيقتضى لكل واحد منهم على صاحبه بثلاث الدية في ماله إن كان عمدا وعلى عاقلة إن كان خطأ ويكون الميراث بينهما الثلثان وأما على قول أبي يوسف ومحمد فيقتضى لكل واحد منهم على صاحبه بنصف الدية ولو أقام عبد الله البينة على زيد وعمرو وانهما قتلا أباهم عمدا أو خطأ وأقام زيد وعمرو البينة على عبد الله أنه قتل أباهم عمدا أو خطأ تارت البينتان عندهما وتتصف الورثة بينهما الثلثان كما لو لم توجد إقامة البينة فأما على قول أبي حنيفة فيقتضى لعبد الله على زيد وعمرو بنصف الدية في ماله ما إن كان عمدا وعلى عاقلة ما إن كان خطأ ففي مال عبد الله وإن كان خطأ فعلى عاقلة والميراث يكون نصفه لعبد الله ونصفه لزيد وعمرو ولو أقام عمرو على زيد البينة أنه قتل أباهم ولم يقيم واحد منهما البينة على عبد الله فإنه يقال لعبد الله ما تقول في هذا وإنما وجب السؤال لعبد الله لأنه صاحب حق في هذا الدم اذ هو ليس بقاتل فعنده هذه المسئلة على ثلاثة أوجه أما إن يدعى عبد الله على أحدهما بعينه أو لم يدع على واحد منهما بان قال لم يقتله واحد منهما أو ادعى عليهما بان قال هما قتلاه فإن ادعى القتل على واحد بعينه وهو عمرو فعلى قياس أبي حنيفة فيقتضى لعمر وبنات ثلاثة أرباع الدية ويكون ذلك بينه وبين عبد الله نصفين فإن كان القتل عمدا ففي مال عمرو وإن كان خطأ فعلى عاقلة عمرو ويقضى لعمر وعلى زيد بربع الدية ويكون ذلك في مال زيدان كان عمدا وإن كان خطأ فعلى عاقلة وأما الميراث فنصفه لعبد الله ونصفه لزيد وعمرو وأما على قول أبي يوسف ومحمد فيقتضى لعبد الله على عمرو وبالقودان كان عمدا أو يقتضى بالدية على عاقلة عمرو وإن كان خطأ ويكون ذلك بين عبد الله وزيد نصفين ويكون الميراث بينهما نصفين أيضا وإن لم يدع عبد الله القتل على واحد منهما بان قال لم يقتله واحد ففي قياس قول أبي حنيفة فيقتضى لعمر وعلى زيد بربع الدية إن كان عمدا وفي ماله وإن كان خطأ فعلى عاقلة ولا شيء لعبد الله من الدية ويكون الميراث الثلثان وعند أبي يوسف ومحمد لا يقتضى ههنا بشيء إلا بالدية ولا بالتقصاص وإن ادعى القتل عليهما بان قال قتلناه فعلى قول أبي حنيفة لا يقتضى لعبد الله بشيء من الدية وأما الميراث فنصفه لعبد الله ونصفه لهما وأما على قول أبي يوسف ومحمد فقد تارت بينة كل واحد منهما على صاحبه ولا بينة لعبد الله على ما يدعى فلا يقتضى بشيء من الدية والميراث يكون بينهما الثلثان ولو ترك المقتول أخا أو ابنا فأقام الأخ البينة على الابن أنه قتل الأب وأقام الابن البينة على الأخ هو الذي قتل الأب كانت بينة الابن أولى بخلاف ما إذا كانا ابنين حيث يقتضى هناك بنصف الدية على قول أبي حنيفة وههنا بينة الابن أولى ولم يذكروا خلاف ولو ترك المقتول ابنين وأخا فأقام كل واحد من الابنين البينة على صاحبه بالقتل وصدق الأخ أحدهما أو صدقهما كان التصديق من

الاخ والعدم بمنزلة واحدة فان أقام الاخ بينة انهما قتلاه بعد ان أقام كل واحد من الابنين البينة على صاحبه انه هو
 القاتل فعلى قول أبي يوسف مع محمد البينة بينة الاخ ويكون الميراث له ويقتل الابن ان كان القاتل عمدا وان كان خطأ
 فعلى ما قلتهما الدية ولم يذكر قول أبي حنيفة رحمه الله في هذه المسئلة وينبغي أن يكون عنده ان لا تقبل بينة الاخ وان
 ترك ثلاث بنين فأقام اثنين منهم على الثالث انه قتل أباهم وأقام الثالث بينة بذلك على الاجنبي فعلى قول أبي يوسف
 ومحمد بينة الابنين أولى فيقضى القاضي بالقصاص على الثالث للائتمين ان كان عمدا وبالدية على ما قلته ان كان خطأ
 ولا يرت الابن المشهور وعليه ويكون الميراث بين الابنين على بينة الثالث فيقضى للائتمين على الثالث بثلثي الدية ان كان
 عمدا في ماله وان كان خطأ فعلى ما قلته ويقضى للثالث على الاجنبي بثلث الدية ويكون الميراث بينهم أثلاثا وإذا قتل
 الرجل وترك ثلاثا فأقام الاكبر بينة على الاوسط انه قتل الاب وأقام الاوسط بينة على الاصغر بذلك وأقام الاصغر بينة
 على الاجنبي بذلك ففي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله يقضى لكل واحد منهم على الذي أقام عليه البينة بثلث الدية وأما
 على قول أبي يوسف ومحمد يقضى للاكبر على الاوسط بنصف الدية وللأوسط على الاصغر بنصف الدية ولا يقضى للاصغر
 على الاجنبي بشئ قال رحمه الله وان أقر كل واحد منهم انه قتله وقال الولي قتلاه جميعا له قتلها ولو كان مكان الاقرار
 شهادة لغت بمعنى لو أقر رجلان كل واحد منهما أنه قتل زيد منفردا فقال الولي قتلاه جميعا له قتلها وان شهد اثنان
 على رجل انه قتله وشهد آخران على آخر انه قتله بطالت الشهادة والفرق بينهما ان كل واحد من الاقرار والشهادة
 يثبت ان كل القاتل وجد من المقر والمشهور وعليه ومقتضاه ان يجب القصاص عليه وحده لان معنى قوله أنا قتله
 انفردت بقتله وكذا قول الشهود قتله فلان يوجب انفراد بالقتل وقول الولي قتلها ما تكذيب له حيث ادعى
 اشتراكهما في القتل فكانه قال لم ينفرد أحد كما يقتله بل شاركه الآخر وهذا انكسر من التكذيب يمنع صحة
 قبول الشهادة لادعائه فسقطهم به دون الاقرار لان فسق المقر لا يمنع صحة الاقرار ولو قال في الاقرار صدقتما ليس له ان
 يقتل واحدا منهما لان تصديق كل واحد منهما تكذيب للآخر لان كل واحد منهما يدعى الانفراد بالقتل بتصديقه
 فوجب ذلك فصار كأنه قال لكل واحد منهما ما قتلت وحده ولم يشارك فيه أحد فيكون مقر ابان الآخر لم يقتله
 بخلاف الاول وهو ما اذا قال قتلتهما تصديق لهما قلنا هو تصديق ضمنى والضمنى يتسامح فيه ما لا يتسامح في القصدى
 وهو قوله صدقتما ولو أقر رجل انه قتله وقامت البينة على الآخر انه قتله وقال الولي قتله كلا كما كان له ان يقتل
 المقر دون المشهور وعليه لان فيه تكذيبا لبعض موجه على ما مر وعلى هذا لو قال لاحد المقرين صدقت أنت قتلت
 وحده كان له ان يقتله لانها تصادقا على وجوب القتل عليه وحده وكذا اذا قال لاحد المشهود عليه ما أنت قتلته كان
 له ان يقتله لعدم تكذيب المشهور له وانما كذب الآخر من وكذا الحكم في الخطا في جميع ما ذكرنا وفي الاصل
 ادعى الولي العمد أو الخطا وصدق المدعى عليه أو كذب ويدخل فيه اختلاف الشاهدين الاصل ان تعذر استيفاء
 القصاص بعد ظهور القاتل ان كان لمعنى من جهة الولي لا تحب الدية وان كان لمعنى من جهة القاتل تحب الدية استحسانا
 فانه يخرج على الاصل الذي قلنا فرغ على ما اذا ادعى الولي الخطا وأقر القاتل بالعمد فقال لو صدق الولي بعد ذلك القاتل
 وقال انك قتلت عمدا فله الدية على القاتل بالعمد وعن أبي يوسف في نوادر ابن سماعة اذا ادعى الولي الخطا وأقر
 القاتل بالعمد فعلى القاتل الدية وقال محمد رحمه الله في الزبادات ادعى رجل على رجلين انهما قتلاه وليه عمدا بمحمدية
 فله عليهما القصاص فقال أحدهما صدقت وقال الآخر ضربته أنا خطا بالعصا فانه يقضى لولي القاتل عليهما بالدية في
 مالهما في ثلاثة سنين وهذا الذي ذكرناه استحسانا والقياس ان لا يقضى عليهما بشئ ولو ادعى الولي العمد عليهما وصدق
 أحدهما في ذلك وانكر الآخر القاتل فلا شئ على المقر وفي الخمانية ولو ادعى الخطا عليهما وأقر أحدهما بالعمد ووجد
 الاخر فلم يص بشئ ولو ادعى العمد عليهما وأقر أحدهما بالعمد والآخر القاتل فقتل المقر وأقر أحدهما بالعمد والآخر
 بالخطا وانكر شركة الخطا قتل العام ولو قال رجل لرجل قتل أنا وفلان وليك عمدا وقال فلان قتلناه خطأ وقال

الولى للمقر بالعمد أنت قتلته ووجدك عمدا فان للولى ان يقتل المقر وان ادعى الولى الخطا في هذه الصورة لا يجب شئ
 رجل قطع يده ورجله ومات منهما فقال رجل قطعت يده عمدا وفلان قطع رجله ومات من ذلك وقال الولى لابل أنت
 قطعت ذلك كله عمدا فان للولى ان يقتله وان قال لا أدري من قطع رجله لا يكون له ان يقطع المقر وان زال الولى
 المجهالة بعد ذلك وقال زفر اذ بين صح بيانه حتى كان له ان يقتل المقر قال مشايخنا وهذا اذا بين الولى قبل ان يقضى
 القاضى ببطلان حقه في القصاص قبل المقر حيث قال لا أدري من قطع رجله فاما اذا قضى بذلك ثم بين لا يصح بيانه
 ولا يكون له ان يقتل المقر وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رجل قال لرجل أنا قتلت وليك عمدا فصدقه وقتله ثم جاء آخر
 وقال أنا الذى قتلته وحدى وصدقه فعليه دية الذى قتله وله على الآخر الدية قال محمد رحمه الله في الزيادات ادعى رجل
 على رجلين انهما قتلا وليه عمدا بالسيف وقضى له عليهما بالقصاص فأقرأ أحدهما بالقتل وأقام آخر شاهدين على الآخر
 أنه قتله وحده عمدا كان للمدعى ان يقتل المقر مكان العمد وليس له ان يقتل المشهود عليه وبطلت شهادة الشاهدين ولو
 كان مكان قتل العمد قتل الخطا وباقي المسئلة بحالها لا شئ على المشهود عليه من الدية وعلى المقر نصف الدية وان
 أقر بالكل وفيما أضرار رجل قتل مقطوع اليدين وادعى وياه ان فلانا قطع يده اليمنى عمدا وفلان قطع يده اليسرى
 عمدا ومات منهما فقال المدعى عليه أنا قطعت يده اليسرى عمدا ولا أدري من قطع يده اليمنى الا انى اعلم ان اليمنى قطعت
 عمدا ومات من القطع وقال المدعى عليه قطعت اليد اليسرى ومات منها خاصة لاشئ على المقر ولو قال الولى قطع فلان
 يده اليسرى عمدا ولا أدري من قطع اليمنى الا انى اعلم ان اليمنى قطعت عمدا فمات منها فلا قود عليه وعليه نصف الدية
 استحسانا والقياس ان لا يرمه شئ من الدية وفيما أضرار رجل ادعى على رجل انه شجج وليه موضحة عمدا ومات منها ووجد
 المدعى عليه ذلك فجاء المدعى بشاهدين فشهدا بالموضحة وبالموت منها كما ادعاه المدعى وشهد الا آخر بالموضحة والبراء
 قبلت شهادتهما ما على الموضحة وقضى بالقصاص في الموضحة فمن مشايخنا من قال ما ذكره من الجواب قول أبي يوسف
 وعمدا ما على قول أبي حنيفة رحمه الله ينبغي ان لا تقبل هذه الشهادة ولا يقضى بشئ ومنهم من قال لابل هذا
 قول الكل ولو ادعى الموضحة والبراء منها وشهد أحد الشاهدين بالموضحة والبراء والا آخر بالسرية لا تقبل الشهادة
 ولو ادعى الولى انه مات منها وجاء شاهدين شهدا أحدهما كما ادعاه المدعى وشهد الا آخر انه برئ من ذلك قبلت
 الشهادة على الشجة وقضى بارشها في مال الجاني وكذلك لو كان الميت عند رجل فادعى مولاه ان الشاج شججه موضحة
 عمدا ومات منها وان له عليه القود وجاء شاهدين فشهدا أحدهما كما ادعى المدعى وشهد الا آخر انه برأ منها والقاضى
 يقضى بارض الشجة في مال الجاني والله أعلم

باب في بيان اعتبار حالة القتل

لما كانت الاحوال صفات لذواتها ذكرها بعد القتل وما يتعلق به قال رحمه الله في الاعتبار حالة الرمي في حق المحل والضمان
 عند ذلك قال رحمه الله في قبح الدية بردة الرمي اليه قبل الوصول يعني لورمى رجل رجلا مسلما فارتد الرمي اليه
 والعمد بالله قبل وصول السهم اليه ثم وقع به السهم تجب على الرامي الدية وهذا عند الامام وقال لا شئ عليه لان التلف
 حصل في محل لا عصمة له لانه يارتداده أسقط تقوم نفسه فصار مبرئا للرامي عن موجب كالأبرأه في هذه الحالة
 وللامام ان الضمان يجب بفعله وهو الرمي لانه هو الذى يدخل تحت قدرته دون الاصابة ولا فعل له أصلا به فاصير
 قاتلا بالرمي الا ترى انه لورمى الى صيد وهو مسلم ثم ارتدوا العباد بالله تعالى فاصاب السهم الصيد وهو مرتد فجرحه
 ومات بالجرح حل أكله وكذلك لو كفر بعد الرمي قبل الاصابة جاز تكفيره وكان القياس ان يجب القصاص لما
 ذكرنا لكه سقط بالشبهة قال في النهاية وقوله انه يارتداده فصار مبرئا له عن ضمان الجنابة غير صحيح لان
 اعتقاده المرتد ان الردة لا تبطل التقوم فكيف يصير مبرئا عن ضمان الجنابة غير صحيح كذا في الجامع الصغير
 لغاضيان والتمرناشى والمجبوبى قال رحمه الله لا بأسلامه في أى لا يجب شئ باسلام الرمي اليه بان رمى الى حربى أو مرتد

فاسلم قبل الاصابة ثم اصابه بعدما اسلم وهذا بالاجماع لان الرمي لم ينعد قدما وجبا للضمان لعدم تقوم المحل لان المرتد
والحربي لا عصمة لدمه ما قال رحمه الله ﴿والقيمة بعنته﴾ يعني لورمي الى عبد فاعتقه المولى بعد الرمي قبل الاصابة
فاصابه السهم فمات لزم الرامي القيمة عند الامام وقال محمد له فضل ما بين قيمته مرميا وغير مرمي لان العتق قطع السراية
واذا انقطعت بقي مجرد الرمي وهي جنابة تنقص بها قيمة المرمي اليه بالاضافة الى ما قبل الرمي فيجب عليه ذلك حتى لو
كانت قيمته ألف درهم قبل الرمي وثمانمائة بعده لزمه ما تمان لان العتق قاطع للسراية الا ترى ان من قطع يد عبد ثم
عتقه مولاة ثم مات منه لا يجب عليه الارش اليد مع النقصان الذي نقصه القطع الى العتق وهو بنفس الرمي فصار
جانبا عليه لانه يوجب النقصان ولا يبي جنيفة رحمه الله ان الرمي يصير قاتلا له من وقت الرمي وهو مملوك في تلك
الحالة بخلاف القطع والمجرح لان كل واحد منهما اتلاف لبعض المحل والاتلاف يوجب الضمان للمولى لانه ورد على محل
مملوك له ثم اذا سرى لا يوجب شيالا لانه لو اوجب شيالوجب للعبد للمولى لانقطاع حق المولى عنه وظهور حقه فيه فيصير
النهاية مخالفة للبديهة فصار ذلك كتبدل المحل وعند تبدل المحل لا يتبدل الميراث فكذا هنا اما الرمي فقبل الاصابة
به ليس ما اتلاف شيء منه لانه لا أثر له في المحل وانما قلت فيه الرغبات فلا يجب فيه الضمان قبل الاتصال بالمحل وعند
الاتصال بالمحل يستند الوجوب الى وقت الاعتقاد فلا تخالف النهاية البداية فتجب قيمته للمولى وقال زفر رحمه الله عليه
الدية لان الرمي انما صار علة عند الاصابة اذا اتلاف لا يصير علة من غير تلاف يتصل به ووقت التلاف المتأخر فوجب
ديته وأبو يوسف مع أبي حنيفة فيه والفرق له بين هذا وبين ما تقدم من مسألة الارتداد انه اعترض على الرمي ما يوجب
عصمة المحل فيما تقدم فحصل ذلك بمنزلة الابراء اما هنا اعترض على الرمي بما يؤكده عصمة المحل وهو الاعتاق فلا تبطل
به الجنابة قال رحمه الله ﴿ولا يصمن الرامي برجوع شاهد الرجم بعد الرمي﴾ ومعناه اذا قضى القاضي برجم رجل فرماه
رجل ثم رجع احد الشهود بعد الرمي قبل الاصابة ووقع عليه الحجر فلا شيء على الرامي لما ان المعتبر حالة الرمي وهو مباح
الدم قال رحمه الله ﴿وحل الصيد بردة الرامي لا باسلامه﴾ ومعناه اذا رمي مسلم صيدا فارتد قبل وقوع السهم بالصيد حل
أكله ولورماه وهو مجوسى فاسلم قبل الوقوع لا يحل لان المعتبر حالة الرمي في حق المحل والحرمرة اذا رمي هو الذكاة لانه فعله
ويدخل تحت قدرته لا الاصابة فتعتبر الاهلية وعدمها عندة قال رحمه الله ﴿ووجب الجزاء بجمله لا باحرامه﴾ أى لورمي
المهرم صيدا حل قبل الاصابة ثم اصاب وجب عليه الجزاء وان رماه وهو وحلال فاحرم قبل الاصابة فوقع الصيد وهو
محرم لا يجب عليه الجزاء لان الجزاء يجب بالتعمد وهو الرمي في حالة الاحرام ووجد ذلك في الاول دون الثاني والاصل
في مسائل هذا الكتاب ان يعتبر وقت الرمي بالاتفاق وانما عدل أبو يوسف ومحمد عن ذلك فيما اذا رمي الى مسلم فارتد
والعياذ بالله قبل الاصابة باعتبار انه صار مبرئالة على ما بيننا في اول هذا الفصل والله تعالى أعلم بالصواب

﴿كتاب الدييات﴾

قال في العناية ذكر الدييات بعد الجنابات ظاهرا المناسبة لما ان الدية احد مرجحي الجنابة في الاثم صيانة له من
القصاص لكن القصاص أشد جنابة فلذا اقدمه والكلام فيهما من وجوه الاول في دليل مشروعيته والثاني في
معناها لغة والثالث في معناها عند الفقهاء والرابع في سبب وجوبها والخامس في فائدتها والسادس في ركنها
والسابع في شرطها والثامن في حكمها امداد دليل المشروعية فقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فقتل بر رقبة مؤمنة
ودية مسلمة الى أهله الآية وأمام معناها في اللغة فالدية مصدر ودى القاتل المقتول أعطى ديته وأعطى لوليه المال الذي
هو بدل النفس ثم قيل لذلك المال الدية تسمية بالاصدركذا في المغرب قال في القاموس الدية حق القتل بجهاديات
وفي الصحاح وديت القتل اديه دية اذا أعطيت ديته وأمام معناها شرطا لدية عبارة عما يؤدي وقد صار هذا الاسم على
على بدل النفوس دون غيرها وهو الارش وأما سبب وجوبها فالخطا فان الاثم لما خلق في الاصل معصوم النفس

محقون الدم مضموناً عن الهدر فيجب ضنون حقه عن البطلان وأما الخمس وهو فائدة تها فهو دفع الفساد وإطفاء نار
 ولي المقتول وأما ركنها فهو الأداة والابتاء وأما شرط وجوبها فكون المقتول معصوم الدم متقوماً بصحة الدار ومنفعة
 الإسلام حتى لو أسلم المحرّب في دار الحرب ولم يهاجر إليها فقتل لا تجب الدية وأما حكمها فمعض ذنب التصغير
 بالتفكير وفي الملبوط يحتاج إلى بيان كيفية وجوب الدية وكيفية مقدارها أما كيفية وجوب الدية ففي نفس المحر
 تجب دية كاملة يستوي فيها الصغير والكبير والوضيع والشريف والمسلم والذمي وقال الشافعي رحمه الله دية
 اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم وفي الجوس ثمانمائة والأصح قولنا لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى
 بدية المستأمنين الذين قتلهم ما عمر وابن أبي أمية كدية حرين مسلمين وعن الزهري أنه قال قضى أبو بكر وعمر في
 دية الذمي بمثل دية المسلم ولأنهم ما يستويان في العصمة والحريّة ولهذا قال علي رضي الله عنه إنما بذلوا الجزية
 لتكون دماؤهم كدمائنا وأما وهم كما نأنا وهم كما والناتون نقص الكفر يؤثر في أحكام العقائد فيستويان في الدية قال في
 الكافي الدية المال الذي هو بدل النفس والأرض اسم للواجب على مادون النفس اه أقول الظاهر من هذه
 للسذكورات كلها أن تكون الدية مختصة بما هو بدل النفس وينافيه ما سيجي في الفصل الآتي من أن في
 المارن الدية وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية وفي الأهمية الدية وفي شعر الرأس الدية وفي الحاجبين الدية وفي العينين
 الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية إلى غير ذلك من المسائل التي أطلقت الدية فيها على ما هو بدل مادون
 النفس وكذا ما ورد في الحديث وهو ما روى سعيد بن المسيب رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال
 في النفس وفي اللسان الدية وفي المارن وهكذا هو الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن خرم
 رضي الله عنه كما سياتي فلا يظهر في تفسير الدية ما ذكره صاحب العناية آخر فإنه بعد أن ذكر مثل ذلك في المغرب
 وطامة الشروح قال والدية اسم لضمان يجب بمقابلة الأذى أو طرف منه سمي بها لأنه يؤدي عادة لأنه قل ما يجري
 فيه العفو لعظم حرمة الأذى اه ولما كان المقصود من الفقه بيان الأحكام لا بيان الحقائق ترك المؤلف بيان
 الحقيقة وشرع يبين أنواعها قال رحمه الله **الدية** شبه العمدة مائة من الإبل أرباعاً من بنت مخاض إلى جذعة **ك**
 يعني خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون جذعة وهذا عند أبي حنيفة وأبي
 يوسف وقال محمد والشافعي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون ثنية في بطونها أولادها قوله عليه الصلاة والسلام
 إلا أن قتل الخطأ العمد بالسوط والعصا والمجر وفيه دية مغلظة مائة من الإبل أربعون منها ثنية إلى بازل عامها كلهن
 خلفه ولأنه لا خلاف أن التغلظ فيه واجب أشبه بالعمد ومعنى التغلظ يتحقق بإيجاب شيء لا يجب في الخطأ ولهما
 أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الدية بمائة من الإبل أرباعاً ومغلوم أنه لم يرد به الخطأ لأنه تجب فيه أجناساً
 فعلم أن المراد به شبه العمد ولأنه لا خلاف بين الأمة أن الدية مقدر بمائة من الإبل قال عليه الصلاة والسلام
 في نفس المؤمن مائة من الإبل واختلفوا في صفة التغلظ فذهب ابن مسعود رضي الله عنه إلى أنها أرباع مثل
 مذهبننا ومذهب علي رضي الله عنه أنها ثلاث ثلاث وثلاثون حقة وثلاث وثلاثون جذعة وأربعة وثلاثون خلفه قال
 رحمه الله **ولا تتغلظ** الدية إلا في الإبل **ك** لأن الشرع ورد به وعليه الإجماع والقدرات لا تعرف إلا بما عاذا
 لا مدخل للرأي فيها فلم تتغلظ بغيره حتى لو قضى به القاضي لا ينفذ قضاؤه لعدم التوقيف بالتقدير بغير الإبل قال
 رحمه الله **وفي الخطأ مائة من الإبل أجناساً ك** أي دية الخطأ مائة من الإبل أجناساً ابن مخاض أي عشرون ابن
 مخاض وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة فإذا كانت أجناساً يكون من كل
 نوع من هذه الأنواع عشرين لما روى ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في دية الخطأ عشرون
 حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون بنت مخاض رواه أبو داود والترمذي وأحمد
 وغيرهم والشافعي أخذ بمذهبننا غير أنه قال يجب عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض والحجة عليه ما روينا ولأن

ما قلناه أخف لا قامسة ابن الخاض مقام ابن لبون فكان لبون أليق بحال الخطي ولان الشرع جعل ابن اللبون
 بمنزلة بنت الخاض في الزكاة حيث أخذته مكانها فإيجاب العشرين منه مع العشرين من بنت الخاض كما يجب أربعين
 بنت الخاض وذلك لا يليق بل لا يجوز لعدم التغاير وذلك لانه عليه الصلاة والسلام لم يرد بتغيير اسنان الابل الا التخفيف
 ولا يهقق فيه التخفيف فلا يجوز قال رحمه الله ﴿أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم﴾ وقال مالك والشافعي
 رحمه الله تعالى الدية اثنا عشر ألف درهم لما روى يعن ابن عباس ان رجلا قتل فجعل النبي صلى الله عليه وسلم دية
 اثني عشر ألفا رواه أبو داود والترمذي ولانه لا خلاف انها من الدينار ألف دينار وكانت قيمة الدينار على عهد رسول
 الله صلى الله عليه وسلم اثني عشر درهما ولنا ما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى
 بالدية في قتل بعشرة آلاف درهم وما قلنا أولى للتيقن به لانه أقل أو يحمل على ما روياه على وزن خمسة وما روينا على
 وزن ستة وهكذا كانت دراهمهم من زمان النبي صلى الله عليه وسلم الى زمان عمر على ما حكاه البخاري في كتاب الزكاة
 فانه قال كانت الدراهم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة الواحدة منها وزن عشرة أي العشرة منه وزن
 عشرة دنانير وهو قدر الدينار والثاني وزن ستة أي العشرة منه وزن ستة الى آخر ما تقدم في كتاب الزكاة فجمع عمر
 رضي الله عنه بين الثلاثة فحمله ثلاثة دراهم فصارت ثلث المجموع درهما فكشف هذا ان الدينار عشرون قيراطا
 فوق العشرة يكون مثله عشرون قيراطا ضرورة استواءهما ووزن الستة يكون نصف الدينار وعشرة فيكون اثني عشر
 قيراطا وزن الخمسة يكون نصف الدينار فيكون عشرة قرار يطفيكون المجموع اثنين واربعين قيراطا فان جعلتها اثلاثا
 صار كل ثلث أربعة عشر قيراطا وهو الذي كان عليه دراهمهم فاذا جعل ما رواه الشافعي على وزن خمسة وما روينا على
 وزن ستة استويا والذي يرجح مذهبا ما روى ان الواجب في الجنسين خمسة دراهم وهو عشر دية الام عند سواه
 كان ذكرا أو أنثى وعندنا عشر دية النفس ان كان أنثى ونصف العشر ان كان ذكرا فعلم بذلك ان دية الام خمسة آلاف
 ودية الرجل ضعف ذلك وهو عشرة آلاف ولانا أجمعنا انها من الذهب ألف دينار والدينار مقوم في الشرع بعشرة
 دراهم الأثرى ان نصاب الفضة في الزكاة مقدر بما ثني درهم ونصاب الذهب فيها بعشرين دينارا فيكون غنيا بهذا
 القدر من كل واحد منهما اذ الزكاة لا تجب الا على الغني فيعلم بذلك على ضروريان الدينار مقدر بعشرة دراهم ثم
 الخيار في هذه الأنواع الثلاثة الى القاتل لانه هو الذي يجب عليه فيكون الخيار اليه كما في كفارة اليمين ولا تثبت الدية
 الا من هذه الأنواع الثلاثة عند أبي حنيفة رحمه الله وقال يجب منها ومن البقر ما ثني بقرة ومن الغنم الغنم الغاشاة ومن
 الحمل ما ثني حلة كل حلة ثوبان لما روى عن جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يفرض في الدية على أهل
 الابل مائة من الابل وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل هذه الشياه أنثى شاة وعلى أهل الحمل ما ثني حلة رواه أبو داود
 وكان عمر رضي الله عنه يقضي بذلك على أهل كل مال كما ذكرنا وكل حلة ثوبان ازار ورداء وهو المختار وفي النهاية قيل
 في زماننا قيص وسراويل وله ان التقدير انما يستقيم بشيء معلوم المالمية وهذه الاشياء مجهولة المالمية ولهذا لا يقدر بها
 ضمان المتلفات والتقدير بالابل عرف بالانار المشهورة ولم يوجد ذلك في غيرها فلا يعادل عن القياس والاشارة التي
 وردت فيها تحتمل القضاء فيها بطريق الصلح فلا يلزم حجة وذكر في المعامل انه لو صالح على الزيادة على مائتي حلة أو
 مائتي بقرة لا يجوز وتاويله انه قوله ما قال رحمه الله ﴿وكفارتها ما ذكرك في النص﴾ أي كفارة القتل خطأ وشبهه
 العمدهو الذي ذكر في القرآن وهو الاعتاق والصوم على الترتيب متباها كما ذكر في النص قال الله تعالى فتحرير رقبة
 مؤمنة وشبه العمدهو خطا في حق القتل وان كان عمدا في حق الضرب فتتناولهما الآية ولا يختلفان فيه لعدم النقل
 بالاختلاف بخلاف الدية حيث تجب في شبه العمدهم غلظة لوجود التوفيق في التغلظ في شبه العمدهم والمقادير
 لا تحب الاسماط قال رحمه الله ﴿ولا يجوز الاطعام والجنين﴾ لان الاطعام لم يرد به النص والمقادير لم تعرف الاسماط
 ولان المذكور كل الواجب اما في الجواب اولدكونه كل المذكور والجنين لم تعرف حياته ولا سلامته فلا يجوز ولانه

عضوه من وجهه فلا يدخل تحت مطلق النص قال رحمه الله **و** ويجوز ارضيع لو اُحد أبويه مسلماً **ل**أنه مسلم تسع له
والظاهر سلامة أطرافه على ما عليه المحملة ولا يقال كيف اكتفى هذا بالظاهر في سلامة أطرافه حتى حاز التكفير ولم
يكتف بالظاهر في حدود حبوب الضمان بالتلاف أطرافه **ل**أننا نقول الحاجة في التكفير إلى دفع الواجب والظاهر يصلح حجة
للدافع والحاجة في التلاف إلى دفع الضمان وهو لا يصلح حجة فيه **و** لأنه يظهر حال الأطراف فيما بعد التكفير إذا عاش
ولا كذلك التلاف فافتقاراً قال رحمه الله **و** ودية المرأة على النصف من دية الرجل في النفس وفيما دونها **ك**روى ذلك
عن علي موقوفاً ومرفوعاً وقال الشافعي الثالث وما دون الثلث لا يتنصف لما روى عن سعد بن المسيب أنه السنة وقال
الشافعي السنة إذا أطلقت برأيه سنة النبي صلى الله عليه وسلم ولنا ما رويناه وما رواه أن كبار الصحابة أفتوا بخلافه ولو كان
سنة النبي صلى الله عليه وسلم لما خالفوه وقوله سنة محمول على أنه سنة زيد لأنه لم يبر والأعنه موقوفاً **و** لأن هذا يؤدي
إلى المحال وهو أما إذا كان المها أشد ومصابها أكبران يقل ارشها بياناً أنه لو قطع أصبع منها يجب عشر من الأبل
وإذا قطع أصبعان يجب عشرون وإذا قطع ثلاثة يجب ثلاثون لأنها تساوي الرجل فيه على زعمه لكونه ما دون الثلث
ولو قطع أربعة يجب عشرون للتصنيف فيما هو أكثر من الثلث فقطع الرابعة لا يوجب شيئا بل يسقط ما يجب بقطع
الثالثة وحكمة الشارع تنافي ذلك فلا تجوز نسبة إليه لأن من المحال أن تكون الجناية لا توجب شيئاً شرعاً وأصح منه
أن تسقط ما يجب لغيرها وهذا مما تخيله العقلاء بالبدية **و** لأن الشافعي يعتبر الأطراف بالنفس وتركة هنا حيث
نصف دية النفس ولم ينصف دية الأطراف إلا إذا زاد على الثلث قال رحمه الله **و** ودية المسلم والذي سواه **ك** لما روى
عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في مستأمن قتله عمرو بن أمية الضمري بمائة من الأبل وقال عليه
الصلاة والسلام ودية كل ذى عهد في عهده ألف دينار وعن الزهري أن أبا بكر وعمر رضى الله عنهما كانا يجعلان
دية الذمي مثل دية المسلم وقال علي رضي الله عنه إنما سبوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كاموالنا وفي
ظاهر قوله تعالى **و** إن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهلهم **ل**أنهم معصومون متقومون لا حراهم **م** أنفسهم بالدار فوجب أن
يكونوا المحققين بالمسلمين إذ يجب بقتلهم ما يجب بقتلهم **ل**أن لو كانوا مسلمين الأثرى أن أموالهم لما كانت معصومة متقومة
يجب بالتلافها ما يجب بالتلاف مال المسلم وإذا كان ذافي أموالهم فما ظنك في أنفسهم ولا يقال إن نقص الكافر فوق
نقص الأوثان والرق فوجب أن تنقص دية به كما تنقص بالانوثة والرق ولأن الرق أثر الكافر فإذا انتقص بأثره فأولى
أن ينقص به **ل**أننا نقول نقصان دية المرأة والعبد لا باعتبار نقصان الأوثان والرق بل باعتبار نقصان صفة المالكية فإن
المرأة لا تملك النكاح والعبد لا يملك المال والحرا الذي يملكهما ولهذا زادت قيمته ونقصت قيمتهما والكافر يساوي
المسلم في هذا المعنى فوجب أن يكون بدله كبذله والمستأمن دية مثل دية الذمي في الصحيح لما رويناه
ف فصل **ك** ما فرغ من بيان دية النفس شرعاً **ع** يذكر ما يلحق بها فيقال رحمه الله **و** في النفس والمجان
يعني تجب الدية في كل واحد منهما قال محمد رحمه الله **و** في الأنف الدية وفي المارن الدية والمجان ما لان من الأنف وفي
الذخيرة فيه حكومة عدل وفي الأصل وإذا قطع أنف رجل وذهب ثمنه تجب دية كاملة وفي الظهيرية بوجه يفتى وعن محمد
أنه تجب حكومة العدل وفي الكافي ولو قطع المارن مع العصابة لا يزداد على دية واحدة وطريق معرفة ذهب الشئ
أن يوضع بين يديه ماله راثة كرهية فان نفر عن ذلك علم أنه لم يذهب شئ وفي المنتقى إذا جنى عليه فصار لا يستتر من أنفه
ولكن يستتر من فمه فله حكومة عدل وفي شرح الطحاوي إذا قطع المارن ثم الأنف فإن كان قبل البره تجب دية
واحدة وإن كان بعد البره تجب الدية في المارن وحكومة العدل في الباقي وفي جنائيات الحسن إذا كان أنف القاطع
أصفر كان المقطوع أنفه بالخيار إن شاء قطع أنفه وإن شاء أخذ ارشها فإن كان في أنف القاطع نقصان من شيء أصابه أو كان
أخشم لا يجب بد الریح فكذلك الجواب وفي الحاوي أخشم يعني أصغراً وأحرق فالمقطوع أنفه بالخيار إن شاء قطع أنف

القاطع وان شاء ضمنه دية الانف وفي الكبرى لوقوع الانف من أصل العظم اقتص منه ومعناه ما يليه المارن فانه قال
لو ضرب أنه فوق العظم فالتكسر العظم وتذغدغ اللحم حتى ذهب بالانف لم يكن فيه قصاص وعن محمد أنه لو قطع
المارن وهي أرنبته يقتص منه وان قطع من أصله فلا قصاص عليه لانه عظم وليس بفصل والجواب اما السن فقد
قيل انه ليس بعظم وانما هو عصب ينفذ ولو كان عظما لنبت اذا كسر بخلاف سائر العظام ومراد محمد العظام الذي
لا يفتقص على حسب المراد الا أنه سأل وأوجز في اللفظ وفي القدوري في الانف المقطوعة ارنبته حكومة عدل وفي الاصل
اذا انكسر أنف انسان ففيه حكومة عدل واذا قطع كل المارن ٤٠٠ يجب القصاص واذا قطع بعضه لا يجب القصاص
واذا قطع بعض عصبه الانف لا يجب القصاص بالاتفاق واذا قطع كل الانف لا يجب القصاص وعند أبي يوسف يجب
هكذا ذكره الكرخي قال القدوري أراد بقوله اذا قطع كل الانف يجب الفاضل عن قول أبي يوسف في المارن أما
عصبه الانف عظم ولا قصاص في العظم بالاجماع وقد من ذلك بتفاصيلة قال رحمه الله وفي اللسان والذكر والحشفة
يعني الدية أما اللسان قال محمد في الاصل وفي اللسان الدية يريد به حالة الخطا واذا قطع بعض اللسان ان منعه عن الكلام
ففيه كمال الدية وأما اذا منعه عن بعض الكلام دون البعض فانه تجب الدية بقدر ما وان كان الفأنت نصفاً يجب
نصف الدية وان كان ربعاً يجب ربع الدية وكيف تعرف مقدار الفأنت من الباقي اختلف المشايخ المتأخرون
قال بعضهم يعرف بالتهجي بحروف المعجم التي عليها مدار كلام العرب وهي ثمانية وعشرون حرفاً وان أمكنه التكلم
بنصف الحروف أربعة عشر وعجز عن النصف ٤٠٠ ان الفأنت نصف الكلام فتجب نصف الدية وان أمكنه التكلم
بثلاثة ارباع منها وذلك أحد وعشرون كان الفأنت هو الربع فيجب ربع الدية وان أمكنه التكلم بربعها وهو سبعة
كان الفأنت ثلاثة ارباعه فيلزمه ثلاثة ارباع الدية والاصل في هذا ما روي ان رجلاً قطع طرف لسانه في زمن علي رضي
الله عنه فامر ان يقرأ الف ب ت ث فقرأ حرفاً اسقط من الدية بقدر ذلك وما لم يقرأه أوجب الدية بحسب ذلك
وقال بعضهم لا يهجي بجميع حروف المعجم وانما يتهجي بالحروف المتعلقة باللسان اللازمة فان لم يمكنه التهجي بالنصف
كان الفأنت نصفاً فيلزمه نصف الدية وان أمكنه التكلم بالثلث يلزمه ثلث الدية قالوا والاول اصح اه وفي التجريد
المعتبر الحروف التي تتعلق باللسان فالهوائية والحلقية والشفوية لا تدخل في القسمة وفي السغنائى الحروف التي تتعلق
باللسان وهي الالف والتاء والثاء والجيم والدال والذال والراء والزاي والسين والشين والصاد والضاد والطاء
والظاء واللام والنون والياء فان لم يمكنه تبيان بحرف منها يلزمه حصته من الدية فاما الهوائية والحلقية والشفوية فلا
تدخل في القسمة فالشفوية الباء والميم والواو والحلقية الهاء والعين والغين والحاء والحاء والقاف هذا كله في لسان
البالغ والكلام في لسان الصبي باق بعد هذا ان شاء الله تعالى واذا قطع لسان غيره ٤٠٠ كفي الاصل انه لا قصاص
يقطع البعض أو قطع الكل وعن أبي يوسف أنه اذا قطع الكل ففيه القصاص وفي شرح الطحاوي واذا قطع اللسان ان
لا قصاص فيه بالاجماع وفي العيون قال أبو حنيفة في اللسان اذا أمكن القصاص يقتص وفي الظهيرية والفتوى على
لا قصاص في اللسان لانه لا يمكن اعتبار المماثلة فيه لانه ينقبض وينبسط وفي الواقعات لا قصاص في اللسان وان قطع من
وسط اللسان أو من طرفه فان ادعى ذهاب الكلام يشغل عنه حتى يسمع كلامه أو لا يسمع وفي لسان الانرس حكومة
عدل وأطلق المؤلف في وجوب الدية في الذكرو لم يفرق بين شاب وشيخ ولا بين مريض وصحيح ولا بين ذكراً وخصياً وعن
ولا بد من بيان ذلك ولو قال ويقطع ذكراً فيقول به الايلاج لكان أولى وفي المحيط وفي ذكراً المحصى والغنص حكومة عدل
وعن الشافعي كمال الدية قلنا ذكراً المحصى والغنص لا يتصور منه الايلاج بنفسه فلا تجب فيه دية وفي ذكراً المريض دية
كاملة لانه بزوال المرض يعود الى قوته الكاملة وفي ذكر الشيخ الكبير ان كان لا يتحرك ولا قدرته على الوطء حكومة عدل
وان كان يتحرك ويقدر على الوطء دية كاملة وفي قطع الحشفة دية كاملة وفي قطع الذكر المقطوع الحشفة حكومة عدل وفي
التبديد وفي الانثيين كاملة كمال الدية وفيه أيضاً وفي قطع الحشفة دية كاملة فان جاء بعد ذلك وقطع باقى الذكرو قبل

نخال بره تجب دية واحدة كاملة ويجعل كأنه قطع الذكر بدفعة واحدة وان نخال بينهما بره يجب كمال الدية في الحشفة
 وحكومة العدل في الباقي واذا قطع الذكر والاثنيين من الرجل الصحيح خطأ ان بدأ بقطع الذكر ففيه ديتان وفي التبريد
 وكذا اذا قطعهما من جانب واحد ما ففيه ديتان وفي الحشفة وفي الاثنيين اذا قطعهما مع الذكركرة مرة واحدة في حالة
 واحدة يجب عليه ديتان دية بازاء الذكرو دية بازاء الاثنيين وان قطع الذكر أو لا ثم الاثنيين يجب ديتان أيضا لان يقطع
 الذكر نفوت منفعة الاثنيين وهي امساك المني فاما اذا قطع الاثنيين أو لا ثم الذكر تجب الدية بقطع الاثنيين ويجب
 بقطع الذكر حكومة العدل وفي الاثنيين اذا قطعهما خطأ كمال الدية وفي الظهيرة وفي أحدهما نصف الدية وقد
 قدمناه وفي المتن عن محمد اذا قطع احدى اثنيه وانقطع ماؤه دية ونصف ولا يعلم ذهاب المساء الا باقرار الجاني فان قطع
 الباقي من احدى الاثنيين يجب نصف الدية ولم يذكرو في الكتاب انه اذا قطع الاثنيين عمدا هل يجب القصاص
 والظاهر انه يجب فيهما القصاص حالة العمد وان قطع الحشفة كلها عمدا ففيها القصاص وان قطع بعضها فلا قصاص
 فيه ولو قطع الذكركرة في الاصل انه لا قصاص لانه ينقبض وينبسط فلا يمكن استيفاء القصاص فيه وصار كاللسان
 وعن أبي يوسف انه يجب القصاص قال رحمه الله وفي العقل والسمع والبصر والشم والذوق يجب تعجب في كل واحد
 منهما دية كاملة أما العقل فلان بذهابه تذهب منافع الاعضاء كلها لان افعال الجنون تجري مجرى افعال البهائم وأما
 السمع فلانه بفواته يفوت جنس المنفعة على السكال وهو منفعة الاستماع وأما الشم فلان بفواته يفوت ادراك الروائح
 الطيبة والتفرقة بين الرائحة الطيبة والخبيثة وأما الذوق فلان بفواته يفوت ادراك الحلاوة والمرارة والمخوضه وقد
 روى عن عمر رضي الله عنه انه قضى لرجل على رجل باربع ديات بضربة واحدة وقعت على رأسه ذهب بها عقله وسمع
 وبصره وكلامه وقال أبو يوسف لا يعرف الذهاب والبول قول الجاني لانه المنكر ولا يلزمه شيء الا اذا صدقه أو نكل
 عن اليمين وقيل ذهاب البصر تعرفه الاطباء فيكون فيه قول رجلين عدلين منهم حجة فيه وقيل يستقبل به الشمس
 مفتوح العينين فاذا دعت عينه علم انها باقية والا فلا وقيل يلقى بين يديه حية فان هرب منها علم انها لم تذهب وان لم
 يهرب فهي ذاهبة وطريق معرفة ذهاب السمع أن يغافل ثم ينادى فان أجاب علم انه لم يذهب والا فهو ذاهب وروى
 اسمعيل بن حماد ان امرأة ادعت انها لا تسمع وتطارشت في مجلس حكمه واشتغل بالقضاء عن النظر اليها ثم قال لها
 فجاء غطى عورتك واضطربت وتسارعت الى جمع ثيابها فظهر كذبها قال رحمه الله واللحمة ان لم تنبت وشعر الرأس
 والعينين والاذنين والمخارجين وندي المرأة الدية وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية وفي اجفان العينين الدية
 وفي أحدهما ربع الدية يعني اذا حلق اللحية أو شعر الرأس ولم ينبت في كل واحد منهما دية كاملة لانه أزال جمالا
 على السكال وقال مالك والشافعي لا تجب فيها الدية وتجب فيها حكومة عدل لان ذلك زيادة في الادعى ولهذا ينمو بعد
 كمال الخلق ولهذا تحلق الرأس واللحية وبعضها في بعض البلاد فلا تتعلق به الدية كحشعر الصدر والساق اذا تتعلق
 به منفعة ولهذا لا تجب في شعر العبيد نقصان القيمة ولنا قول على رضي الله عنه في الرأس اذا حلق ولم ينبت الدية
 كاملة والموقوف في هذا كالمرفوع لانه من المقادير فلا يهدى اليه بالرأى لان اللحية في أوانها جمال فيلزمه كمال الدية
 كالوقوع الاذنين الشاخصين والدليل على انه جمال قوله عليه الصلاة والسلام ان الله ملائكة تسبحهم سبحان من زين
 الرجال باللعاء والنساء بالقدود والذوائب بخلاف شعر الصدر والساق لانه لا يتعلق به الجمال وأما شعر العبد فقد
 روى الحسن عن أبي حنيفة انه يجب عليه كمال القيمة فلا يلزمنا والجواب عن الظاهر أن المقصود من العبد الاستعداد
 دون الجمال وهو لا يفوت بالخلق بخلاف الحر لان المقصود منه في حقه الجمال فيجب بفواته كمال الدية وفي الشارب
 حكومة عدل في الصحيح لانه تابع للحمة فصارت طرفا من أطراف اللحية واختلفوا في تحمة الكوسج والظاهر انه ان كان
 في ذقنه شعرات معدودة فليس في حلقها شيء لان وجودها يشينه ولا يزينه وان كان أكثر من ذلك كان على الحد والذقن
 جميعا ولكنه غير متصل ففيه حكومة عدل لان فيه بعض الجمال وان كان متصلا ففيه كمال الدية لانه ليس بكوسج

وفي محبته كمال جمال وهذا كله اذا انسد المنبت فان نبت حتى استوى كما كان لا يجب شي لان لم يبق لفعل الجاني اثر في
 البدن ولكنه يؤدب على ذلك لارتكابه المحرم وان نبت ابيض فقد ذك في النوادر انه لا يلزمه شي عند ابي حنيفة في
 المحرلان الجمال بزاد بياض الشعر في اللحية وعندهما يجب حكومة عدل لان البياض يشبهه في غير اوانه فتجب
 حكومة عدل باعتباره وفي العبد يجب حكومة عدل عندهم لانه تنقص به قيمته ويستوى العمد والمخطا في خلق الشعر
 لان القصاص لا يجب فيه لانه عقوبة فلا يشب فيها قياسا واذا ثبت نصا او دلاله والنص انما ورد في النفس والمجراحت
 ويؤجل فيه سنة فان لم ينبت فيها وجبت الدية ويستوى فيها الصغير والكبير والذكور والانثى فان مات قبل تمام السنة
 ولم ينبت فلا شي عليه اماما يكون مزدوجا في الاعضاء كالعينين واليدين ففي قطعهما كمال الدية وفي قطع احدهما نصف
 الدية واصل ذلك ما روي انه عليه الصلاة والسلام قال في العينين الدية وفي احدهما نصف الدية وفي الرجلين الدية
 وفي احدهما نصف الدية ولان تقويت اثنين منها تقويت المنفعة او تقويت الجمال على الكمال وفي تقويت الرجلين
 تقويت منفعة المشي وفي تقويت الانثيين تقويت منفعة الامناء والنسل وفي ثديي المرأة تقويت منفعة الارضاع
 بخلاف ثديي الرجل لانه ليس فيه تقويت المنفعة ولا الجمال على الكمال فيجب فيه حكومة عدل وفي حلمتي المرأة
 كمال الدية وفي احدهما نصف الدية لفوات منفعة الارضاع وامساك الصبي لانها اذا لم يكن لها حلمة يتعذر على الصبي
 الالتقام عند الارضاع وقال مالك والشافعي يجب في المحاجبين حكومة عدل بناء على اصلهما لانهم الايران وجوب
 الدية في الشعر وعندنا يجب فيهما الدية لتقويت الجمال على الكمال واما ما يكون من الاعضاء اربعا فهو اشعار
 العينين ففي الدية اذا قطعها ولم تنبت وفي احدهما ربع الدية لارتباطها بالجمال على الكمال ويتعلق بهادف
 الاذني والقد من العين وتقويت ذلك ينقص البصر ويورث العمى فاذا وجب في الكمال الدية وهي اربعة وجب في
 الواحد منها ربع الدية وفي الاثنين نصف الدية وفي الثلاث ثلاث ارباع الدية وقال محمد في اشعار العينين الدية
 كاملة اذا لم تنبت فاراد به الشعر لان الشعر هو الذي ينبت دون الجفون واهما اريد كان مستقيما لان في كل واحد
 من الشعر دية كاملة فلا يختل المعنى ولو قطع الجفون باهدابها تجب دية واحدة لان الاشعار مع الجفون كشي واحد
 كالمسار مع القصبه والموضحة مع الشعر واما ما يكون من الاعضاء اعشارا كالاصابع ففي قطع اليدين او الرجلين كل
 الدية وفي قطع واحد منها عشر الدية وفي قطع الجفون التي لا شعر فيها حكومة عدل واذا كان الجاني على الاهتاب واحدا
 وعلى الجفون واحدا آخر كان على الذي جنى على الاهتاب تمام الدية وعلى الذي جنى على الجفون حكومة عدل وفي
 الظهيرة ولو حلق نصف اللحية فلم تنبت وحلق ربع الرأس أو نصف الرأس تجب نصف الدية لانه مازال الجمال على
 الكمال لان الشين انما يكمل بفوات الكحل وقال بعضهم يجب كمال الدية لان نصف الحلق لا يبقى زينة فتقوت الزينة
 بالكلمة بفوات نصف اللحية ففيه كمال الدية كما لو قطع الشارب وفي لمحبة العبد حكومة عدل وهو الصحيح لان المقصود
 من العبد الخدمة كالجمال لان لمحبة العبد جمال من حيث انه آدمي نقصان من حيث انه مال لانه مما يوجب نقصانا
 في المسالمة فانه لا يساوي غير المتحى في الجمال فلم يوجد ازالة الجمال على الكمال وروى عن الحسن عن ابي حنيفة رحمه
 الله انه تجب كمال الدية لا القيمة لان الجمال في حقه مقصود ايضا وان نبت مكانها اخرى مثل الاولى فلا شي فيها كما في السن
 فان كانت الاولى سوداء فنبتت مكانها بياضا ذكر في النوادر ان عند ابي حنيفة في المحرلان يجب شي وفي العبد حكومة
 عدل لان البياض في الشعر مما ينقص من قيمة العبد لان البياض في غير وقته عيب وشين قال رحمه الله وفي كل
 اصبع من اصابع اليد او الرجل عشر الدية وما فيها ثلاث مفاصل ففي احدها ثلث الدية ونصفها لو فيها مفاصل لان
 يعني ما يكون من الاعضاء اعشارا كالاصابع ففي كل اصبع عشر الدية ولو قطع اصابع اليدين او الرجلين فعليه
 كل الدية لقوله عليه الصلاة والسلام وفي كل اصبع عشرة من الابل وفي قطع الكحل تقويت منفعة المشي او البطش
 وفيه دية كاملة وهي عشرة فتقسم الدية عليها والاصابع كلها سواء لاطلاق ماروينا ولان الكحل سواء في اصل المنفعة

فلا تعتبر الزيادة أما ما فيها ثلاث مفاصل ففي أحدها ثلث دية الاصبع لأنها ثلثها وما فيها مفصلان كالأبهام ففي أحدهما
 نصف دية الاصبع لأنه نصفها وهو نظير ان تمام دية اليد على الاصبع وهو المراد بقوله في المختصر وما فيها ثلاث
 مفاصل ففي أحدها ثلث دية الاصبع ونصفها وفيها مفصلان وإذا قطع الرجل أذن الرجل خطأ فثبتها المقطوعة أذنه
 في مكانها فثبتت فعلى القاطع ارش الاذن كاملا قال الشيخ أحمد الطواويسي هذا الجواب غير صحيح لان الاذن لا يتصور
 اثباتها بالاحتمال وإنما تثبت باتصال العروق فإذا ثبتت فالظاهر انه اتصل العروق وزالت الحماية فيزول موجبها
 وفي الكبرى وأن جذب أذنه فانتزع شحمته فعليه الارش في ماله دون القصاص لتعذر مراعاة النساوي في القصاص
 وعن أبي حنيفة فيمن قطع اذن عبدا أو نفعه فعليه ما نقصه قال رحمه الله **هو** وفي كل سن خمس من الابل أو خمسة
 درهم **ب** يعني في كل سن نصف عشر الدية وهو خمس من الابل أو خمسة درهم لقوله عليه الصلاة والسلام وفي كل سن
 خمس من الابل والاسنان والاضرار سواء وهي كلها سواء لاطلاق ما روينا ولما روى في بعض طرقه والاسنان كلها
 لان الكل في أصل المنفعة سواء فلا يعتبر التفاوت فيه كالأيدي والاصابع ولئن كان في بعضها زيادة منفعة ففي الآخر
 زيادة الجمال فاستويافزادت دية هذا الطرف على دية النفس ثلاثة أخماس الدية لان الانسان له اثنان وثلاثون سنا
 عشرون ضرسا وأربعة أنياب وأربع ثنايا وأربع ضواحك فاذا وجب في الواحدة نصف عشر الدية يجب في الكل
 دية وثلاثة أخماس الدية وذلك ستة عشر ألف درهم هذا اذا كان خطأ واما ان كان عمدا ففيه القصاص وقد بيناه من
 قبل قولهم والاسنان والاضرار سواء قال في العناية قالوا فيه نظروا الصواب أن يقال والاسنان كلها سواء يقال
 والانياب والاضرار كلها سواء لان السن اسم جنس يدخل تحته اثنان وثلاثون أربع منها ثنايا وهي الاسنان
 المتقدمة اثنان فوق واثنان أسفل ومثلها رابعيات وهي ما يلي الثنايا ومثلها أنياب تلي الرباعيات ومثلها ضواحك
 تلي الانياب واثنى عشر سنا تسمى بالطواحين من كل جانب ثلاث فوق وثلاث أسفل وبعدها سن وهو آخر الاسنان
 يسمى ضرس الحلم لانه ينبت بعد البلوغ وقت كمال العقل فلا يصح أن يقال الاسنان والاضرار سواء لعوده الى
 معنى أن يقال الاسنان وبعضها سواء اه أقول في هذا النظر بما لغت مردودة حيث قيل في أوله والصواب أن يقال
 وفيه اشارة الى أن ما في الكتاب خطأ وقال في آخره فلا يصح أن يقال الاسنان والاضرار سواء وفيه تصريح
 بعدم صحة ما في الكتاب مع أن تحكيه على طريق التماس فان عطف الخاص على العام طريقة معروفة قد ذكرت مرتبة
 في علم البلاغة وله أمثلة كثيرة في التنزيل قوله تعالى حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى ومنها قوله تعالى من كان
 عدوا لله وملائكته ورسله وجبريل وميكال فجاز أن يكون ما نحن فيه من قبيل ذلك ويعود حاصل معناه الى انه
 يقال الاضرار وما عداها من الاسنان سواء فانه اذا عطف الخاص على العام يراد بالعموم ما عدا المعطوف من
 افراد العام كما صرحوا به فلا يلزم المحذوف ثم ان قوله أو يقال والانياب والاضرار سواء مثل ما ذكر في الايراد
 على ما في الكتاب فالامعنى لان يكون ذلك صوابا دون ما في الكتاب نعم الاظهر في افادة المراد هنا أن يقال والاسنان
 كلها سواء على ما جاء به لفظ الحديث أو أن يقال في الاضرار والثنايا كلها سواء بالجمع بين النوعين كما ذكر في المبسوط
 قال رحمه الله **هو** وكل عضو ذهب منفعته فغيبه دية كيدشلت وعين ذهب ضوؤها **ب** أي اذا ضرب عضوا فنهب نفعه
 بضره ففيه دية كاملة كما اذا ضرب يده فشت به أو عينه فذهب ضوؤها لان وجوب الدية يتعلق بتفويت جنس
 المنفعة فاذا زالت منفعته كلها وجب عليه ارش مريحه كله ولا عبرة للصورة بدون المنفعة لكونها تابعة فلا يكون لها
 حصة من الارش الا اذا تجردت عند الاتلاف بان أتلف عضو ذهب منفعته فحينئذ يجب فيه حكومة عدل ان لم
 يكن فيه جمال كاليد السلاء أو ارشه كاملا لان كان فيه جمال كالاذن الشاحصة فلا يلزم من اعتبار الصورة
 والجمال عند انفراجه عن المنفعة اعتبارهما معا بل يكون تبعها فكون المنظر اليه هي المنفعة فقط عند الاجتماع
 وكمن شيء يكون تبعه الغيره عند الاتلاف فلا يكون له ارش ثم اذا انفرد عند الاتلاف يكون له ارش الا ترى أن

الاعضاء كلها تبع للنفس فلا يكون لها ارش اذا تلقت معها واذا انفردت بالانلاف كان لها ارش ومن ضرب صلب رجل فانقطع ماؤه تجب الدية لان فيه تفويت منفعة الجمال على الكمال لان جمال الادمى في كونه منتصب القائمة وقيل هو المراد بقوله تعالى لقد خلقنا الانسان في احسن تقويم ولو زالت الحدوبة فلا شئ عليه زوالها الا عن اثر ولو بقي اثر الضربة ففيه حكمه عدل لبقاء الشين ببقاء اثرها والله اعلم

وفصل في الشجاج عشرة الحارصة وهي التي تخرص الجلد اى تخدشه ولا تخرج الدم ماخوذة من نحرص القصار الثوب اذا شغفه في الدق والدائمة بالعين المهملة ماخوذة من الدمع سميت بها لان الدم يخرج منها بقدر الدمع من القلة وقيل لان عينيه تدمع بسبب ألم يحصل له منها وفي المحيط الدائمة هي التي يخرج منها ما يشبه الدمع ماخوذة من دمع العين والدائمة هي التي يسيل منها الدم وذا كذا المرغبات في أن الدائمة هي التي تدمع من غير أن يسيل منها دم هو الصحيح يروى عن أبي عبيد والدائمة هي التي يسيل منها الدم كدمع العين ومن قال أن صاحبها تدمع عيناه من الألم فقد أبعد والباضعة وهي التي تبضع الجلد اى تقطعه ماخوذة من البضع وهو الشق والقطع ومنه مبضع الفصاء أقول في تفسير الباضعة بما ذكره الشارح فتور وان نابعه صاحب الكافي وكثير من المتأخرين فيه لان قطع الجلد متحقق في الصورة الاولى منها الاسمي في الدائمة والدائمة اذا ظاهر ان شيئا من اطهار الدم واصالته لا يتصور بدون قطع الجلد وقد صرح الشراح بتحقيق قطع الجلد في كل الانواع العشرة للشجة فكان التفسير المذكور شاملا لكل غير مختص بالباضعة والظاهر في تفسير الباضعة هو ما ذكر في المحيط والبدائع حيث قال في المحيط ثم الباضعة وهي تبضع اللحم اى تقطعه وقال في البدائع والباضعة هي التي تبضع اللحم اى تقطعه اه وبعض ذلك ما وقع في معتبرات كتب اللغة قال في المغرب وفي الشجاج الباضعة وهي التي جرحت الجلد وشقت اللحم اه وقال في الصحاح الباضعة الشجة التي تقطع الجلد وتشق اللحم وتدمي الا انها لا تسيل الدم وقال في القاموس والباضعة الشجة التي تقطع الجلد وتشق اللحم شقا خفيفا وتدمي الا انها لا تسيل الدم اه لا يقال فعلى هذا يلزم تشبيه الباضعة بالمتلاجة فانهم قالوا والمتلاجة هي التي تاخذ في اللحم وهذا في المسائل غير مانقلا من المحيط والبدائع في تفسير الباضعة لانا نقول من فسر الباضعة بما قلنا من المعنى الظاهر لا يقول بتفسير المتلاجة بما ذكر حتى يلزم الاشتباه بل يزيد عليه قيد او عن هذا قال في المحيط ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم اى تقطعه قال شيخ الاسلام ولا تزرع شيئا من اللحم ثم المتلاجة وهي التي تقطع اللحم وتزرع شيئا من اللحم الى هنا لفظ المحيط وقال في البدائع والباضعة وهي التي تبضع اللحم اى تقطعه والمتلاجة هي التي تذهب في اللحم أكثر مما تذهب الباضعة فيه وقال في المغرب والمتلاجة من الشجاج هي التي تشق اللحم دون العظم ثم تتلاحم بعد شقها اى تتلاحم اه وقال في الصحاح والمتلاجة الشجة التي أخذت في اللحم دون العظم ثم تتلاحم ولم تبلغ السماق اه وقال في القاموس وشجة متلاجة عمل في قطع اكثر اللحم وهي بعد التي تاخذ في اللحم كله ثم تتلاحم بعد ذلك اى تتلتئم وتتلاصق سميت بذلك تفاؤلا على ما يؤل اليه وروى عن محمد بن المتلاجة قبل الباضعة لان المتلاجة من قولهم التحم الشيطان اذا اتصل أحدهما بالآخر فالتلاجة هي التي تظهر اللحم ولا تقطعه والباضعة بعدها لانها تقطعه وفي ظاهر الرواية والمتلاجة تعمل في قطع اكثر اللحم وهي بعد الباضعة وقال الازهرى الوجة ان يقال المتلاجة اى القاطعة للحم والاختلاف الذي وجد في الشجاج راجع الى ماخذ الاشتقاق لا الى المحكم والسماق وهي التي تصل الى السماق وهي الجلدة الرقيقة التي بين اللحم وعظم الرأس والموضحة وهي التي توضع العظم اى تبينه والهائجة وهي التي تشم العظم والمنقلة وهي التي تنقل العظم بعد الكسر اى تحوله والامة وهي التي تصل الى أم الدماغ وأم الدماغ هي الجلدة الرقيقة التي تجمع الدماغ وبعدها الامة شجة تسمى الدائمة بالعين المهملة وهي التي تصل الى الدماغ لم يذكرها محمد لان النفس لا تبقى بعدها عادة فتكون قتلا ولا تكون من الشجاج والكلام في الشجاج ولذا لم يذكر الحارصة والدائمة لانها لا يبقى لها في الغالب اثر

هذه الشجاج تختص بالرأس والوجه وما كان في غيره مما يسمى جراحة فهذا هو المحققة والمحكم بترتب على المحققة
 فلا يجب بالجراحة ما يجب بالشجة من المقدار لأن التقدير بالقل وهو وانما اورد في الشجاج وهي تختص بالرأس
 والوجه نفس المحكم المقدم بها ولا يجوز الحاق الجراحة بها دلالة ولا قياسا لانها ليست في معناها في الشين لان الوجه
 والرأس يظهران في الغالب وغيرهما مستور غالبا لا يظهر واختلفوا في اللعين فعندهما في الوجه فيتحقق الشجاج
 فيهما فيجب فيها وجبها خلافا لما يقول مالك رحمه الله فانه يقول انها ليس من الوجه لان المواجهة لا تقع بهما
 ونحن نقول هما متصلان بالوجه من غير فاصل ويتحقق معنى المواجهة فصارا كالذقن لانها متحتها وقال شيخ الاسلام
 ويجب ان يفرض غسلهما في الوضوء لانها من الوجه حقيقة الا انها تر كاهما للاجتماع ولا اجماع هما فيقاسا العبرة
 للحقيقة وفي المبسوط الشجاج في الرأس والوجه أحد عشر اولها الحارصمة وهي تشق الجلد ماخوذة من قولهم
 نخص القصار الثوب اذا شقه من الدق ثم الدامعة وهي التي يخرج منها ما يشبه الدمع ماخوذة من دمع العين ولم يذكره
 محمد لانها لم يبق لها اثر في الغالب ثم الدامية وهي التي يخرج منها الدم ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم ثم المتلاجة
 وعن محمد أنه جعل المتلاجة قبل الباضعة خلافا لابي يوسف وتفسيرها عند أبي يوسف التي تقشر الجلد وتجمع اللحم في
 موضع الجراحة ولا تقطعه ماخوذة من التهام يقال التهم الحيشان اذا اجتمع ثم السمحاق وهي التي تصل الى جلدة
 رقيقة فوق العظام تسمى السمحاق ثم الموضحة وهي التي توضع العظام واللحم ثم الهاشمة وهي التي تشم العظم ثم المنقلة
 التي يخرج منها العظم لانها تكسر العظم وتنقله عن موضعه ثم الآمة التي تصل الى أم الرأس وهي الجلدة التي فوق
 الدماغ ثم الدامعة التي تخرق الجلد وتصل الى الدماغ ولم يذكرها محمد لان الانسان لا يعيش معها وأما أحكامها فان
 كانت هذه الشجاج عمدا في الموضحة القصاص لان السمكين ينتهي الى العظام ولا يخاف منه الهلاك غالبا فيجب
 القصاص لقوله تعالى والجروح قصاص وذكر الكرخي عنه انه ليس في شيء من الشجاج الا في القصاص والموضحة
 وليس لهذه الشجاج أروش مقدرة وموجب هذه الشجاج لا يتحملها العاقلة فان كانت هذه الشجاج خطأ فقيمها قبل
 الموضحة حكومة عدل لانه ليس لها أروش مقدرة وفي الموضحة خمس من الابل وفي الهاشمة عشر من الابل وفي المنقلة
 خمسة عشرة وفي الآمة ثلث الدية هكذا روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كتب الى حزم حين بعثه الى اليمن وذكر فيه
 ان في النفس مائة من الابل وفي الانف الدية وفي الشفتين الدية وفي اللسان الدية وفي العينين الدية وفي الصلب الدية
 وفي الذكر الدية وفي الانثيين الدية وفي الرجل نصف الدية وفي الآمة ثلث الدية وفي الجائفة ثلث الدية وفي المنقلة خمس
 عشرة من الابل وفي الموضحة خمس من الابل هكذا رواه علي بن أبي طالب رضي الله عنه وفي النوادر رجل أصلع ذهب
 شعره شعبة انسان موضحة عمدا قال محمد لا يقتص وعليه الارش لانه أقل من موضحة لان المساواة معتبرة في تناول
 الاطراف ولا مساواة لان الموضحة في أحدهما مؤثرة في الجلد واللحم فتعذر مراعاة المساواة وصار كصحيح اليد اذا قطع
 يد الاشل لا يقطع فكذا هذا وان قال الشارح رضيت ان يقتص متى ليس له ذلك لان الجناية اذا لم توجب القصاص
 لا يوجب الاستيفاء بالرضا وان كان الشاج أيضا أصلع عليه القصاص لان اعتبار المساواة ممكن فصار كالاشل اذا قطع
 يد الاشل وان لم يبق للجراحة أثر فعند أبي حنيفة وأبي يوسف لا شيء عليه وعند محمد يلزمه قدر ما انفق عليه الى ان يبرأ
 لانه بجنايته اضطر الى الانفاق على الجراحة خوفا من السراية فكان الزوال مضافا الى جنايته له ما أنه كان مختارا في
 الانفاق ولم يكن مضطرا فيه لان حقوق السراية لا يثبت الاضطرار لان السراية موهومة فلا يثبت الاضطرار بالوهم
 والارتباب فلم يصرفوا شيء من المال ولا من المنفعة والجمال فلا يضمن كالمولطمة قاله رحمه الله وفي الموضحة
 نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها وفي المنقلة عشر ونصف عشر وفي الآمة والجائفة ثلثها فان نفذ من الجائفة
 ثلثها لم يروى وقد قدمنا ولا نأخذنا فانها اذا نفذت صارت جائفتين فيجب في كل واحدة منهما الثلث وهو يكون في
 الرأس والبطن قوله جائفة قال في الايضاح الجائفة ما يصل الى الجوف من الصدر والبطن والظهر والجانب وما

وصل من الرقبة الى الموضع الذي وصل اليه الشراب وما فوق ذلك فليس بجائفة قال في النهاية ومعراج الدراية
 بعد نقل ذلك فعلى هـ - اذ ذكر الجائفة هنا في مسائل الشجاج وقع اتفاقا وكذا في العناية نقلا عن النهاية أقول نعم
 على ما ذكر في الايضاح يكون الامر كذلك الا ان غيره تداركه قال فيما بعد وقالوا الجائفة تختص بالجوف وجوف
 الرأس أو جوف البطن يعني انها تناولت ما في جوف الرأس أيضا كانت من الشجاج فيما اذا وقعت في الرأس
 فتدخل في مسائل الشجاج باعتبار ذلك فلا يكون ذكرها في فصل الشجاج فيما وقع اتفاقا بخلاف سائر الشجاج
 فانه حيث لا يكون الا في الرأس والوجه وقيل لا يتحقق الجائفة فيما فوق الحلق قال رحمه الله في جوف الحارصة
 والدامية والباسضة والمتلاجة والسحماق حكومة عدل لان هذه ليس فيها ريش مقدر من جهة الشرع
 ولا يمكن اهدارها فيجب فيها حكومة عدل وهو ما ثور عن ابراهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز واختلافوا في تفسير
 هذه الحكومة قال الطحاوي تفسيرها ان يقوم عملها بدون هـ - اذ الاثر ثم يقيم وبه هذا الاثر ثم ينظر الى تفاوت
 ما بين هـ - ما فان كان ثلث عشر القيمة مثلا يجب ثلث عشر الدية وان كان ربع عشر القيمة يجب ربع عشر الدية وقال
 الكرخي ينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية لان ما لانص فيه برد الى
 المنصوص عليه وكان الكرخي رحمه الله يقول ما ذكره الطحاوي ليس بصحيح لانه اعتبر ذلك الطريق فرمما يكون
 نقصان القيمة أكثر من نصف الدية فيؤدي الى ان يوجب في هذه الشجاج وهو دون الموضحة أكثر مما أوجب
 الشرع في الموضحة وانه محال بل الصحيح الاعتبار بالمقدار وقال الصدر الشهيد ينظر المفتي في هذا ان أمكنه الفتوى
 بالثاني بان كانت الجناية في الرأس والوجه يفتي بالثاني وان لم يتيسر عليه ذلك يفتي بالقول الاول لانه الايسر قال وكان
 المرغيناني يفتي به وقال في المحيط والاصح انه ينظر كم مقدار هذه الشجة من أقل شجة لها ريش مقدر فان كان مقداره
 مثل نصف شجة لها ريش أو ثلثها ووجب نصف أو ثلث أرش تلك الشجة وان ربعا فر ربع ذكره بعد ذكر القولين
 فكأنه جعله قولنا لانا والاشبهه ان يكون هذا تفسير القول الكرخي وقال شيخ الاسلام وقول الكرخي أصح لان علما
 اعتبره بهذا الطريق فيمن قطع طرف لسانه على ما بيناه قال رحمه الله في ولا قصاص في غير الموضحة لانه لا يمكن
 اعتبار المساواة فيه لان مادون الموضحة ليس له حد ينتهي اليه السكين وما فوقها كسر العظم ولا قصاص فيه لقوله
 عليه الصلاة والسلام لا قصاص في العظم وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله وفي ظاهر الرواية يجب القصاص
 فيما دون الموضحة ذكره محمد رحمه الله في الاصل وهو الاصح لانه يمكن فيه اعتبار المساواة فيه اذ ليس فيه
 كسر العظم ولا خوف التلف فيستتر قدرها اعتبارا ثم يتخذ حديدية بقدر ذلك فيقطع بها مقدر ما قطع فيتحقق
 استيفاء القصاص بذلك وفي الموضحة القصاص ان كانت عمدا الماروي أنه عليه الصلاة والسلام قضى بالقصاص
 في الموضحة لان المساواة فيها ممكنة بانتهاء السكين الى العظم فيتحقق استيفاء القصاص قال رحمه الله في اصاب
 اليد نصف الدية في أي أصابع اليد الواحدة لان في كل أصبع عشرة من الابل الماروي بنا فيكون في الخمسة خمسون
 ضرورة وهو النصف ولان بقطع الاصابع تقويت منفعة البطش وهو الموجب على ما مر أقول لقائل ان يقول لمن ذكر
 فيما مر ان في كل أصبع من أصابع اليدين والرجلين عشر الدية كان ذكر هذه المسئلة هنا مستدركا اذ لا شك ان خمسة
 أعتار الدية نصف الدية وعلم قطعها مما مر ان في أصابع اليد الواحدة وهي خمس أصابع نصف الدية ولو لم يكن
 الاستلزام والاقتضاء في حصول العلم بجمله بل كان لا بد فيه من التصريح بها للزم ان يذكر أيضا ان في الاصبعين عشري
 الدية وفي ثلاث أصابع ثلاثة اعشار الدية وفي أربعة أصابع أربعة اعشار الدية الى غير ذلك من المسائل المتروكة ذكرها
 صراحة في الكتاب ويمكن الجواب عنه بان ذكر هذه المسئلة هنا ليس ببيان نفسها اصالة حتى يتوهم الاستدراك بل
 ليكون ذكرها توطئة للمسئلة المعاقبة اياها وهي قوله فان قطعها مع الكف ففيه أيضا نصف الدية فالمقصود في البيان
 هنا ان قطع الاصابع وحدها وقطعها مع الكف سيان في الحكم وعن هذا قال في الوقاية في هذا المقام وفي أصابع

يدبلا كف ومعهان نصف اليد قال رحمه الله ﴿ولو مع الكف﴾ هذا متصل بما قبله أي في أصابع اليد نصف اليد
وان قطعها مع الكف ولا يزيد الارش بسبب الكف لان الكف سبب للاصابع في حق البطش فان قوة البطش بها
وقال عليه الصلاة والسلام في اليدين اليد وفي أحدهما نصف اليد واليد اسم لجراحة يقع بها البطش لان اسم اليد
يدل على القدرة والقوة والبطش يقع بالاصابع والكف فيجرب فيها دية واحدة لان من فعمتها حدس واحد فيكون
الكف تبعاً للاصابع قال رحمه الله ﴿ومع نصف الساعد نصف اليد وحكومة﴾ عدل نصف اليد في الكف
والاصابع والحكومة في نصف الساعد وهو قول أبي حنيفة ومحمد وهو رواية عن أبي يوسف وعنه ما زاد على الاصابع
من اليدين والرجلين من أصل الساعد والفخذ وتبع فلا يزيد على اليد لان الشارع أوجب في الواحدة منهما نصف
اليد واليد اسم لهذه الجراحة الى المنكب والرجل الى الفخذ فلا يزيد على تقدير الشارع ولان الساعد ليس له ارش
مقدر فيه كالكف ووجه الظاهر ان اليد اسم لآلة باطشة ووجوب الارش باعتبار منفعة البطش وكذا في الارش
ولا يقع البطش بالساعد أصلاً ولا تبعاً فلا يدخل في ارشه وقال بعض الشراح ولهما ان اليد آلة باطشة والبطش
يتعلق بالكف والاصابع دون الذراع أقول لقائل أن يقول الظاهر من هذا الكلام ان يكون لكل واحد من
الكف والاصابع مدخل في البطش ومدلول قوله فيما قبل ولان الكف تبع للاصابع لان البطش بها ان يكون
الباطش هو الاصابع لا غير فبين كلامه في الموضوعين نوع تدافع وكان صاحب الكافي تفتن له حيث غير تحريره
ههنا فقال لهما ان ارش اليد انما يجب باعتبار آلة باطشة والاصل في البطش الاصابع والكف تبع لها أما
الساعد فلا يتبعها لانه غير متصل بها فلم يجعل تبعاً لها في حق التضمين اه ثم أقول يمكن التوفيق بين كلاميه أيضاً
بنوع عناية وهو ان يقدر المضاف في قوله فيما قبل لان البطش بها فلا ينافي ان يكون بالكف أيضاً بطش في الجملة
بالتبعية فيرفع التدافع ولانه لو جعل تبعاً لاصابعه لكان يوجب الكف ولا وجه له الى الاول لوقوع
الفصل بينهما بالكف ولا الى الثاني لان الكف تبع للاصابع ولا تبع للتبع ولا نسلم اليه اسم لهذه الجراحة الى
المنكب بل هي اسم الى الزند اذا ذكر في موضع القطع بدليل آية السرقة قال رحمه الله ﴿وفي قطع الكف وفيها
أصبع أو أصبعان عشرها وثلثها ولا شيء في الكف﴾ أي اذا كان في الكف أصبع أو أصبعان فقطعها ما يجب عشر
اليد في الاصبع الواحدة وخمسها في أصبعين ولا يجب في الكف شيء وهذا عند أبي حنيفة وقال لا ينظر الى ارش الكف
والى ارش ما فيها من الاصابع فيجب أكثرها ويدخل القليل في الكف لان الجمع بين الارشين متعذر اجماعاً
لان الكل شيء واحد لان ضمان الاصابع هو ضمان الكف وضمان الكف فيه ضمان الاصابع وكذا الهدار
أحدهما متعذر أيضاً لان كل واحد منهما أصل من وجه أما الكف فلان الاصابع قائمة به وأما الاصابع فلانها
هي الاصل في منفعة البطش فاذا كان واحد منهما أصلاً من وجه ورجحنا بالكثرة كما قلنا فبين شجر رأس انسان
وتنثر بعض شعر رأسه يدخل القليل في الكثير ولا يحنيفة رحمه الله ان الاصابع أصل حقيقة فلان منفعة اليد هي
البطش والقبض والبسط قائمة بها وكذا حكمها لانه عليه الصلاة والسلام جعل اليد بمقابلة الاصابع حيث أوجب في
اليد نصف اليد ثم جعل في كل أصبع عشر من الابل ومن ضرورته ان تكون كلها بمقابلة الاصابع دون الكف
والاصل أولى بالاعتبار وان قيل ولا يظهر التتابع بمقابلة الاصل فلا يعارض حتى يصار الى الترجيح بالكثرة ولئن
تمازى فالترجيح بالاصل حقيقة وحكما أولى من الترجيح بالكثرة الا ترى ان الصغار اذا اختلطت مع الجبار تجب
فيها الزكاة تبعاً وان كان الصغار أكثر ترجيحاً للاصل بخلاف ما استشهد به من الشبهة لان أحدهما ليس يتبع
للآخر وروى الحسن عنه ان الباقي اذا كان دون الاصبع يعتبر أكثرهما ارشاد الان ارش ما دون الاصبع غير
منصوص عليه وانما ثبت باعتبار المنصوص عليه بنوع اجتهاد وكونه أصلاً باعتبار النص فأذا لم يرد النص
بارش مفصل ولا مفصلين اعتبرنا فيه الكثرة والا اول أصح لان ارشه ثبت بالاجماع وهو كالنص ولولم يبق في الكف

اصبع غير منصوص عليه يجب عليه حكومة عدل لا يبلغها ارش الاصابع ولا يجب فيه الارش بالاجماع لان
الاصابع اصل على ما بيننا ولا اكثر حكم الكل فاستثبت الكف كما اذا كانت كلها قائمة قوله وفي قطع الكف الخ
لا يخفى انه مكرر مع قوله وفي كل اصبع عشر الدية وقوله ولا شيء في الكف الخ لا يخفى انه مكرر مع قوله ولومع الكف
لانه اذا علم ان الكف لا شيء فيه مع كل الاصابع علم بالاولى مع بعضها قال رحمه الله (وفي الاصبع الزائدة وعين الصبي
وذكره ولسانه ان لم يعرف صحته بنظر وحركة وكلام حكومة عدل أما الاصبع الزائدة فلانها جزء الا آدمي فيجب
الارش فيها تشريفا له وان لم يكن فيها نفع ولا زينة كما في السن الزائدة ولا يجب فيها القصاص وان كان المقطوع
اصبعاً زائدة ولان المساواة شرط لوجوب القصاص في الطرف ولم يعلم تساويهما الا بالظن فصار كالعبد يقطع طرف
العبد فان تعدد القصاص للشبهة وجب ارشها وليس لها ارش مقدر في الشرع فيجب فيها حكومة عدل بخلاف
لمحة الكوسج حيث لا يجب فيها شيء لان اللحية لا يبقى فيها اثر الحلق فلا يلحقه الشين بل ببقاء الشعرات يلحقه ذلك
فيكون تطهير من قلم ظفر غيره بغير اذنه وفي قطع الاصبع الزائدة يبقى اثر ويشبه ذلك فيجب الارش وأما عين الصبي
وذكره ولسانه فلان المقصود من هذه الاشياء المنفعة فاذا لم يعلم صحتها لا يجب ارشها كاملا بالشك بخلاف المارن
والاذن الشاخصة لان المقصود منها الجمال وقد فوته وتعرف الصحة باللسان في الكلام وفي الذكربالمحركة وفي
العين بما يستدل به على الرؤية وهو المراد بقوله ان لم تعرف صحته بنظر وحركة وكلام فيكون بعدم معرفة صحة ذلك حكمه
حكم البالغ في الخطا والعمد اذا ثبت ذلك بالبينه أو باقرار الجاني فان أنكر ولم يقم به بينة فالقول قول الجاني وكذا اذا
قال لا أعرف صحته لا يجب عليه الارش كاملا الا بالبينه وقال الشافعي تجب الدية كاملة كفيما كان لان الغالب فيه
الصحة فاشبه الاذن والمارن قلنا الظاهر لا يصلح للاستحقاق وانما يصلح للدفع وحاجتنا الاستحقاق وقد ذكرنا الفرق
بين هذه الاشياء وبين الاذن والانف قال رحمه الله **ومن شجر جلام موضحة فذهب عقله أو شعر رأسه دخل ارش**
الموضحة في الدية فصار كما اذا وضحة فبات لان نفويت العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء قيد بالموضحة لانه لو قطع يده
فذهب عقله لا يدخل كما سياتي أقول فيه نظر اذ لو كان فوات العقل بمنزلة الموت وكان هذامدار دخول ارش الموضحة
في الدية لما تم ما سبق في فصل فيما دون النفس من انه روى ان عمر رضى الله عنه قضى بربيع ديات في ضربة واحدة
ذهب فيها العقل والكلام والسمع والبصر فانهم صرحوا بانها لومات من الشجة لم يكن فيه الادية واحدة فيتمامل وأرش
الموضحة تجب بفوات جزء من الشعر حتى لو لم ينبت تجب الدية بفوات كل الشعر قال صاحب النهاية أي لو نبت الشعر
والتامت الشجة فصاركما كان لا يجب شيء ثبت بهذا أن وجوب ارش الموضحة بسبب فوات الشعر اه وقال صاحب
العناية قوله وارش الموضحة تجب بفوات جزء من الشعر لبيان الجزئية قوله حتى لو نبت يعني الشعر يسقط يعني
ارش الموضحة لبيان ان الارش يجب بالفوات كذا في النهاية وليس بمقتقر اليه لكونه معلوما اه أقول ان قوله
وليس بمقتقر اليه لكونه معلوما ليس بشيء اذ لا ريب ان كون وجوب ارش الموضحة بفوات جزء من الشعر لا بمجرد
تفريق الاتصال والايلام الشديد أمر خفي جدا غير معلوم بدون البيان والاعلام اذا كان الظاهر المتبادر مما ذكره
في فصل الشجاج اذ لا يشترط في وجوب ارش الموضحة فوات جزء من الشعر بالكفاية بان لا ينبت من بعد أصلها فانهم
قالوا الموضحة من الشجاج هي التي توضع العظم أي تبينه ثم بينوا حكمها بانها القصاص ان كانت عمدا ونصف عشر
الدية ان كانت خطأ ولا شك ان اسم الموضحة وحدها المذكورة يتحققان فيما نبت فيه الشعر أيضا فكان اشتراط
أن لا ينبت الشعر بعد البرء أصلا في وجوب ارشها أمرا خفيا محتاجا الى البيان بل الى البرهان ولهذا قالوا وارش
الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت يسقط وقال في الكافي وارش الموضحة باعتبار ذهاب الشعر ولهذا
نبت الشعر على ذلك الموضع واستوى لا يجب شيء وقال في المبسوط وجوب ارش الموضحة باعتبار ذهاب الشعر
بدليل انه لو نبت الشعر على ذلك الموضع فاستوى كما كان لا يجب شيء الى غير ذلك من البيانات الواقعة من الثقات وقد

تعلقا بسبب واحد وهو فوات الشعر فيدخل الجزء في الجملة فصاركما اذا قطع اصبع رجل فشلت يده كلها فاصوله ان
 الحماية متى وقعت على عضو أو تلفت شيئين وارش أحدهما أكثر دخل الاقل فيه ولا فرق في هذا بين ان تكون الحماية
 عمدا أو خطأ فان وقعت على عضوين لا يدخل ويجب لكل واحد منهما ارشه سواء كان عمدا أو خطأ عند أبي حنيفة
 لسقوط القصاص به عنده وعندهما يجب للاول القصاص ان كان عمدا أو أمكن الاستيفاء والا فكما قال أبو حنيفة وقال
 زفر لا يدخل ارش الاعضاء بعضها في بعض لان كلا منهما جنانية فيمادون النفس فلا يتسداخلان كسائر الجنائيات
 وجوابه ما بيناه وفي الميسر أصله ان الجنائيات متى وقعت على عضو واحد أو تلفت شيئين وارش أحدهما أكثر فانه
 يدخل فيه الاقل في الأكثر أصله في الموضحة متى كانت في الرأس لا بد أن يتناثر الشعر مقدار الموضحة وتناثر الشعر
 مقدار الموضحة يوجب الارش والنبي صلى الله عليه وسلم أوجب في الموضحة خسامن الابل ولم يوجب في تناثر الشعر شيئا
 فعلم ان ارش ما تناثر من الشعر وهو أقل من ارش الموضحة دخل في ارش الموضحة وكذلك ان كانت الحماية على
 عضو واحد أو تلفت شيئين أحدهما يوجب القصاص والاخر يوجب المال فانه يجب المال وأصله الخاطي مع
 العام متى اشترى كافي قتل واحد يجب المال وان وقعت الحماية على عضوين أحدهما يوجب القود والاخر يوجب
 المال ان كان خطأ لا يدخل ارش الاقل في الأكثر لانه لم يكن في معنى ما ورد به النص على قضية القياس وان كان عمدا
 يجب المال عند أبي حنيفة وعندهما القصاص لما ياتي ولو شجبه موضحة فذهب شعر رأسه فلم يفت عرم الديه ويدخل
 فيها ارش الموضحة لان الحماية وقعت على عضو واحد لان الجنائية وقعت على الرأس والشعر بالرأس ولو ذهب بعض
 الشعر دخل الاقل في الأكثر وكذلك لو كانت الموضحة في الحاجب وقد ذهب شعر الحاجب ولو ذهب سمعه
 وبصره فلو محلو ان كانت الشجة خطأ وعمدا فان كانت خطأ لا يدخل ارش الموضحة في دية السمع والبصر بل يجب
 كلاهما وروى عن أبي يوسف في النوادر أنه قال يدخل ارش الشجة في دية السمع ولا يدخل في دية البصر لان محل
 السمع الاذنان والاذنان من الرأس حكما لقوله عليه الصلاة والسلام الاذنان من الرأس فصارت الجنائية واقعة على عضو
 واحد أو تلفت شيئين فيدخل الاقل في الأكثر وجه ظاهر الرواية ان الجنائية وقعت على عضوين لان الاذنين ليستا
 من الرأس حقيقة وحكما ولكنهما جعلتا من الرأس في حق حكم كل الاحكام حتى لو اقتصر على المدخ على الاذنين لم يحز
 عن مسح الرأس فيتيقن ان الاذنين مع الرأس عضوان مختلفان متباينان في حق الحماية فلا يدخل ارش أحدهما في
 الآخر وان ذهب عقله بالشجة يدخل ارش الموضحة في دية العقل خلافا لفر والشافعي والحسن لان الجنائية وقعت
 على عضوين مختلفين فان محل الشجة الرأس ومحل العقل الصدر فكان كالسمع والبصر والصحيح قولنا لان الجنائية
 وقعت على عضو واحد معنى لان العقل وان كان نورا ووجوه اراضي في الصدر يبصره الانسان عواقب الامور وحسن
 الاشياء وقبحها الا ان الدماغ كالفتيلة لهذا النور يقوى ويضعف بقوة الدماغ وضعفه ويرزول ويذهب بفساد الدماغ
 فان كان العقل بهذا الاعتبار لعلقه بالدماغ بقاء وذهابا فكانت الجنائية واقعة على عضو واحد وقد تلفت شيئين
 فيدخل الاقل في الأكثر وأما البصر فانه ينظر اليه اهل العلم فان قالوا بذهابه وجبت الديه وان قالوا لا تدري تعتبر
 الدعوى والانكار والقول قول الضارب لانه منكر وأما الشم فيختبر بالرائحة الكريهة المثلثة فان ظهر فيه تغير علم
 انه كاذب هذا كله اذا كان خطأ فان كانت الشجة موضحة عمدا فذهب سمعه وبصره أو قطع أصبعها فتلفت الأخرى
 بجنبها أو قطع اليمنى فشلت اليسرى تجب دية السمع والبصر ويجب ارش الاصبعين واليدين في ماله ولا يقتص عند
 أبي حنيفة وعندهما يقتص في الشجة والقطع ويقرم دية أخرى في ماله ولو شجبه موضحة فصارت منقولة أو كمر بعض
 سنه فاسود ما بقي أو قطع مفصلا فمثل ما بقي ضمن الارش عندهما ولا يقتص لهما انهما لا يقتان محليين متباينين فان الفعل
 لا يعرف الا بالاثرفيته قدر بتقدير الاثر الا ترى ان من رمى الى انسان فاصابه ونفذ منه فاصاب آخر فانه يجب
 القصاص للاول والدية للثاني وكذا اذا قطع أصبعها فاضطرب السكين فاصاب أصبعها أخرى خطأ يقتص في الاولى ويجب

الارش في الثانية واذا صارت الجناية بمنزلة الجنايتين ثم تعذرت الشبهة في أحدهما الى الاخرى له ان السراية
 لا تنفصل الى الجناية لان اثر الجناية لا ينفصل عنها فيكون الفعل مع داله اثران في محلي في شخص واحد ويتصور
 سراية الجناية الى جميع البدن فيتصور سرايتها واذا لم يكن آخر الفعل موجبا للقصاص لا يكون اوله موجبا بخلاف
 المستشهد به لان أحدهما ليس من سراية الاخرى لانه لا يتصور سراية الفعل من شخص الى شخص واختلف الفعل
 باختلاف المحلين في شخصين ولو قطع أصبع عاققت اخرى الى جنبه الم يجب القصاص فيهما عند أبي حنيفة لما بينا
 وعند أبي يوسف يجب في الاولى دون الثانية وعند محمد وجب القصاص فيهما رواه ابن سماعة لان سراية الفعل تنسب
 الى الفاعل ويجب الفعل مباشرة للسراية فصاركوا لولا مباشر اسقاطهما وكما لو سرى الى النفس قال رحمه الله وان ذهب
 سمعه أو بصره أو كلامه لا يوجب له الموت فذهب أحدهما لا يدخل أرش الموضحة في أرش أحده
 هذه الاشياء وهذا عند أبي حنيفة ومحمد سواء كانت عمدا أو خطأ وقال أبو يوسف رحمه الله يدخل أرش الموضحة في
 دية السمع والكلام ولا يدخل في دية البصر لانه ظاهر فلا يلحق بالعقل فلا يدخل فيه أرش الموضحة وأما السمع
 والكلام فباطنان فيلحقان بالعقل فيدخل فيهما أرش الموضحة كما يدخل في أرش العقل وقد قدمنا بفروعه
 ولهما ان كل واحد من هذه المنافع أصل بنفسها فيتعذر حكم الجناية بتعدد ما ولا يدخل بعضها في بعض لان العبرة
 لتعدد اثر الفعل لا لاتحاد الفعل بخلاف العقل لان منفعته تعود الى كل الاعضاء اذ لا ينتفع بالاعضاء بدونه فصار
 كالنفس قال في معراج الدراية قال الهندواني كنا نفرق بهذا الفرق حتى رأيت ما ينقضه وهو انه لو قطع يده فذهب
 عقله ان عليه دية العقل وأرش اليد بخلاف من أحده ولو كان زوال العقل كزوال الروح لما وجب أرش اليد كما لو مات
 والصحيح من الفرق ان الجناية وقعت على عضو واحد في العقل ووقعت في السمع والبصر على عضوين فلا يدخل اه
 أقول كما ينتقض الفرق المذكور في الكتاب بالمسئلة التي ذكرها الهندواني كذلك ينتقض ما عده صحیحان من الفرق
 بتلك المسئلة عضوا مغايرا لعضو اليد فتكون الجناية فيها واقعة على العضوين بذلك الاعتبار فلم يعتبر العقل في مسئلة
 الشجيرة ايضا عضوا مغايرا لعضو اليد فتكون هذه المسئلة ايضا بذلك الاعتبار من قبيل ما لو وقعت الجناية على
 عضوين فلا يدخل الارش في الدية كما في السمع والبصر وبالجمله ما عده الهندواني صحیحان من الفرق هنا لا يتخلو عن
 الانتقاض منه ايضا فتأمل أو نقول ذهب العقل في معنى تبديل النفس والحاقه بالهائم فيكون بمنزلة الميت ولا لذلك
 سائر الاعضاء أو نقول ان العقل ليس له موضع يشار اليه فصاركوا لروح للجسد وقال الحسن أرش الموضحة بخلاف الموضحة
 مع الشعر والحجة على ما بينا قال بعض الشراح ووجه الثاني ان السمع والكلام مبطن قال صاحب العناية قيل بر يديه
 الكلام النفسي بحيث لا ترسم فيه المعاني ولا يقدر على نظم التكلم فان كان المراد ذلك كان الفرق بينه وبين ذهاب
 السمع العقل عسرا جدا وان كان المراد به التكلم بالحروف والاصوات ففي حمله مبطنا نظرا اه أقول يمكن أن يقال المراد
 به هو الثاني والمراد بكون السمع والكلام مبطنين كون محلها مستورا غائبا عن الحس بخلاف البصر فان محله ظاهر
 مشاهد فيندفع النظر كما ترى قال رحمه الله ولو نجهه موضحة فذهبت عيناه أو قطع أصبع عاققت اخرى أو قطع المفصل
 الاعلى فمثل ما بقي أو كل اليد أو كسر نصف سنه واسود ما بقي فلا قودح وهذا كله قول أبي حنيفة مطلقا ولا يجب
 القصاص في الموضحة والدية في العينين فيما اذا نجهه موضحة فذهبت عيناه وكذا اذا قطع أصبع عاققت اخرى
 بجنبها يقتضى الاولى ويجب الارش للاخرى وعندها لم يجب القصاص في العضوين يجب أرش كل واحد منهما
 كاملا وان كان عضوا واحدا كقطع الاصبع من المفصل الاعلى فمثل ما بقي منها يكتفي بأرش واحد ان لم ينتقع بما بقي
 وان كان ينتقع به يجب دية المقطوع وتجب حكومة عدل في الباقي بالاجماع وكذا اذا كسر نصف السن واسود
 ما بقي أو اوصف أو اوجر يجب السن كله بالاجماع ولو قال اقطع المفصل الاعلى واترك ما بقي أو قال اكسر القدر
 المكسور من السن واترك الباقي لم يكن له ذلك لان الفعل في نفسه لم يقع موجبا للقود فصار كما اذا شجبه منقولة فقال

أشبهه موضحة وترك الباقي ليس له ذلك والاصل عنده ان الفعل الواحد اذا اوجب ما لا في البعض سقط القصاص
 سواء كانا عضوين أو عضوا واحدا لا يجب لهما وفي الخلاصة ان الفعل في محليين مختلفين فيكون جنائتيين لان الفعل
 يتعد بتعدد أثره فصارت جنائتيين مبتدأتين فالشبهة في أحدهما لا يتعدى الى الآخر ولا يحنيفة ان الجزاء بالمثل
 والمخرج الاول سار وليس وسعه السارى فيسقط القصاص ويجب المال والدليل على انه سار ان فعله أثر في نفس واحدة
 والمراية عبارة عن ايلام يتعاقب عن الجنائية على البدن ويتحقق ذلك في موضعين منهما كما يتحقق في الاطراف مع
 النفس بان مات من الجنائية بخلاف نفسين فان الفعل في النفس الثانية مباشرة على حدة ليس بسراية الاولى أو تقول ان
 قهاب البصر ونحوه جعل بطريق التسبب فان الفعل باق على اسمه لم يتغير والاصل في سراية الافعال ان لا يبقى الاول
 بعد حدوث السراية كالقطع اذا سرى الى النفس صار قتل فلم يبق قطعا وههنا الشبهة أو القطع لم ينعدم بذهاب البصر
 ونحوه فكان الفعل الاول تسببا الى فوات البصر ونحوه بمنزلة حفر البئر والتسبب لا يوجب القصاص وعن محمد رحمه
 الله في المسئلة الاولى وهي ما اذا نجهه موضحة فذهب بصره أنه يجب القصاص منهما رواية ابن سماعة عنه ووجهه ان
 سراية الفعل انتسب الى فاعله شرعا حتى يجعل الفاعل مباشر السراية فيؤخذ به كما لو سرى الى النفس فانه يجب
 ويعتبر قتلا بطريق المباشرة بخلاف ما لو قطع أصبعها فشات بجنونها أخرى أو نجهه موضحة فذهب عقله أو كلامه لا يجب
 القصاص في السمع والكلام والشلل لعدم الامكان وفي البصر يجب الامكان الاستيفاء الا ترى انه لو أذهب وحده بفعل
 مقصود منه يجب القصاص في البصر دون الشلل والسمع والكلام فافتقر قار لو كسر بعض السن فسقطت ففهم القصاص
 على رواية ابن سماعة وعلى الرواية المشهورة لا قصاص فيها ولو شجبه فوضحه ثم شجبه أخرى فوضحه فتكاملتا حتى صارتا
 شيا واحدا فلا قصاص فيهما كما في المشهور على رواية ابن سماعة عن محمد يجب القصاص والوجه فيهما ما بيناه قال
 رحمه الله وان قاع سنة فنبت مكانها أخرى سقط الارش في وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال عليه الارش كاملا
 لان الجنائية وقعت موجبة له والتي نبتت نعمة مبتدأة من الله تعالى فصارت كما لو تلف مال انسان فحصل للمنفعة عليه مال
 آخر ولهذا يستأنى حولا بالاجماع أي يؤجل سنة بالاجماع وذلك كرق في التتمة ان سنن البالغ اذا سقط ينتظر حتى يبرأ
 موضع السن لا الحول هو الصحيح لان نبات سن البالغ فادر فلا يفيد التأجيل الا ان قبل البره لا يقتص ولا يؤخذ الارش
 لانه لا يدري عاقبته اه قال صاحب العناية بعد نقل ذلك اجمالا وذلك ليس بظاهر وانما الظاهر ما قالوه لان
 الحول يشمل على الفصول الاربعة ولهاتناثير فيما يتعلق بيدن الانسان فكل فصل منها يوافق مزاج الجنى عليه
 فيؤثر في انباته قال ولكن قوله بالاجماع فيه نظر لانه قال في الدخيرة وبعض مشايخنا قال الاستيناء حولا من فصل القلع
 في البالغ والصغير جميعا لقوله عليه الصلاة والسلام في الجراحات كلها يستأنى حولا وهو كما ترى ينافي الاجماع قال رحمه
 الله وان أقيد فنبتت سن الاول تجب الدية في معناه اذا قلع سن رجل فاقيد أي اقتص من القالع ثم نبتت سن الاول
 المقتص له يجب على المقتص له ارش سن المقتص منه لانه تبين انه استوفى بغير حق لان الموجب فساد المنبت ولم يفسد
 حيث نبت مكانها أخرى فاعدمت الجنائية ولهذا يستأنى حولا وينبغي ان ينظر الناس في ذلك القصاص خوفا من
 مناله الا ان في اعتبار ذلك تضيق الحقوق فاكثفينا بالحول لانه ينبت فيه ظاهرا على تقدير عدم الفساد اذا مضى
 الحول ولم تنبت فيه قضينا بالقصاص ثم اذا تبين اننا اخطانا فيه كان الاستيفاء بغير حق الا ان القصاص سقط للشبهة
 فيجب المال ولو ضرب سن انسان فتمركت يستأنى حولا ليظهر فعله فان سقطت سنة واختلفا قبل الحول فالقول
 للمضروب لتيقن التأجيل بخلاف ما لو شجبه موضحة ثم جاء وقد صارت منقلة حيث يكون القول للضارب لان الموضحة
 لا تورث المنقلة والتحر يك تورث السقوط ولو اختلفا بعد القول كان القول للضارب لانه منكر وقصد مضى الاجل
 الذي ضرب للثاني ولو لم يسقط فلا شيء للضارب وان اختلفا في حصول الاسوداد بضره والقول قول الضارب قياسا لانه
 هو المنكر ولا يلزم من الضرب الاسوداد فصارت انكاره له كانه اصره اصل الفعل وفي الاستمسان القول قول المضروب

لان ما يظهر عقيب فعمل من الاثر يحال على الفعل لانه هو السبب الفاهر الا ان يقيم الضارب البيعة انه بغيره قال رحمه
 الله وان شجر جلافا التحم ولم يبق له اثر او ضرب بخر فبر او ذهب اثره فلا ارش به وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
 ابو يوسف رحمه الله عليه ارش الالم وهو حكمة عدل لان الشئ الموجب ان زال والالم المحاصل لم ينزل وقال محمد رحمه
 الله عليه اجرة الطبيب لان ذلك اثر فعله فكان له اخذ ذلك من ماله واعطاه والطبيب وفي شرح الطحاوي فسر قول ابي
 يوسف عليه ارش الالم باجرة الطبيب والمداواة فعلى هذا الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد ولا يبي حنيفة رحمه الله ان
 الموجب هو الشئ الذي يلحقه بفعله وزوال منفعته وقد زال ذلك بزوال اثره والمنافع لا تتقوم الا بالعقد كالمسحاة
 والمضاربة الصعيين او ما يشبه العقد كالفاسد منها ولم يوجد شئ من ذلك في حق الحامى فلا يلزم الغرامة وكذلك
 الالم لا يوجب شيئا لانه لا قيمة له بمجرد الالم الا ترى ان من ضرب انسانا ضربا مؤلما من غير جرح لا يجب عليه شئ
 الارش وكذلك لو شتمه شتما يؤلم نفسه لا يضمن شيا قال رحمه الله ولا يؤدب بجرح حتى يبرأه وقال الشافعي رحمه الله
 يقتص منه في الحال لان الموجب قد تحقق فلا يؤخر كافي القصاص في النفس ولنا ما روى انه عليه الصلاة والسلام نهى
 ان يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه رواه احمد والدارقطني ولان الجراحات يعتبر فيها ما لهما لاحتمال ان تسرى الى
 النفس فيظهر انه قتل فلا يعلم انه جرح الا بالبراءة فيستقر به قال رحمه الله وكل عمد سقط فيه قوده لشبهة كقتل الاب ابنه
 عمد افه دية في مال القاتل وكذلك ما وجب صلحا او اعترافا ولم يكن نصف العشر في اى نصف عشر الدية لما روى عن
 ابن عباس موقوفا ومرفوعا لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولان العاقلة تتحمل عن القاتل تخفيفا عنه
 وذلك يلقى بالخطي لانه معذور دون المتعمد لانه يوجب التغليظ والذي وجب بالصلح انما وجب بعقده والعاقلة لا تتحمل
 ما يجب بالعقد وانما تتحمل ما يجب بالقتل وكذا ما لزمه بالاقرار لا تتحمله العاقلة لان له ولا يتعل على نفسه دون
 عاقلته فيلزمه دونهم وانما لا تتحمل اقل من نصف عشر الدية لانه لا يؤدي الى الاجفاف والاستئصال بالحامى
 والتاجيل تحزر اعنه فلا حاجة اليه ثم الكل يجب مؤجلا الى ثلاث سنين الا ما وجب بالصلح فانه يجب حالا لانه
 واجب بالعقد فيكون حاله بخلاف غيره وما دونه ارش الموضحة يجب في سنة لا ما دون ثلث الدية والثلث وما دونه
 يجب في سنة وقال الشافعي رحمه الله ما وجب بقتل الاب ابنه يجب حالا لان القصاص سقط شرعا الى بدل فيكون
 ذلك البديل حالا كاشرا المتامات ولنا ان المتلف ليس بمال وما ليس بمال لا يضمن بالمال أصلا لانه ليس بقيمة اذ لا
 تقوم مقامه بقيمة الشئ ما يقوم مقامه وانما عرفنا تقويمه بالمال بالشرع والشرع انما قوم به بدية مؤجلة الى
 ثلاث سنين واجباب المال حال زيادة على ما اوجبه الشرع وصفا كما لا يجوز اجباب الزيادة على ما اوجبه الشرع قدرا
 قال رحمه الله ولا عمد بالصبي والمجنون خطأ وديته على عاقلته ولا تكفير فيه ولا حرمان فيه في اى عن الميراث
 والمعتوه كالصبي وقال الشافعي رحمه الله عمده عمد فوجب الدية في ماله لان العمده والقصد هو ضد الخطا فن يتحقق
 منه الخطا يتحقق منه العمده وله ذابؤدب ويعزر وكان ينبغي ان يجب القصاص الا انه سقط للشبهة لانهم ليسوا من
 اهل العقوبة فيجب عليهم موجبه الاخر وهو المال لانهم اهل لوجوبه عليهم فصارت نظير السرقة فانهم اذا سرقوا
 لا يقطع ايديهم ويجب عليهم ضمان المال المسروق لما قلنا ولهذا وجب عليهم التكفير بالمال لانه اهل لغوات
 المالية دون الصوم لعدم الخطاب وكذا يحرم الميراث عنده بالقتل ولنا ان مجنونناصال على رجل بسيف فضره فرفع ذلك
 الى على رضى الله عنه فجعل عقله على عاقلته بمحض من الهامة رضى الله عنهم وقال عمده وخطؤه سواء ولان الصبي مظنة
 المرجحة قال عليه الصلاة والسلام من لم يرحم صغيرنا ولم يقو كبرنا فليس منا والعاقلة الخطي لما استحق التخفيف حتى
 وجبت الدية على عاقلته فهو لاء اولى بهذا التخفيف فيجب على العاقلة اذا كان الواجب قدر نصف العشر او اكثر
 بخلاف مادونه لانه يسلك به مسلك الاموال كافي البالغ العاقل لانه لم يتحقق العمده لانه عبارة عن القصد وهو يترتب
 على العلم والعلم بالعقل وهو لاء عدم والعقل فكيف يتحقق منهم القصد وصاروا كالناثم وحرمان الارث عقوبة وهم

ليسوا من أهلها والكفارة كما سمها سائرة ولا ذنب لهم تسقره لانهم مرفوع عنهم القلم ولان الكفارة دائرية بين العباد
والعقوبة يعنى ان فيها معنى العباد ومعى العقوبة ولا يجب عليهم عبادة ولا عقوبة وكذا سبب الكفارة تكون دائرية
بين المحظر والباحة تكون العقوبة متعلقة بالمحظر وفعالهم لا يوصف بالجناية لانها اسم لفعل محذور وكل ذلك ينبت
عن الخطاب وهم ليسوا بمخاطبين فكيف يجب عليهم الكفارة والله أعلم

فوفصل في الجنين لما ذكر احكام الجناية المتعلقة بالآدمى شرع في بيان احكامها المتعلقة بالآدمى من وجه دون وجه
وهو الجنين بيان ذلك ما ذكره من الأئمة العرصى في أصوله ان الجنين مادام محتنا في البطن ليس له ذمة صالحة
لكونه في حكم جزء من الام لكنه منفرد بالحياة بعد الا ان يكون نفسه ذمة فباعتبار هذا الوجه يكون أهلا
لوجوب الحق له من عتق أو ارض أو نسب أو وصية وباعتبار الوجه الاول لا يكون أهلا لوجوب الحق عليه فاما بعد ما يولد
فله ذمة صالحة له ذالوانقلب على مال انسان أتلفه يكون ضامنا له ويلزمه مهر امرأته بعقد الولي جنين على وزن فعمل
بمعنى مفعول وهى مخنون أى مستورة من جنسه اذا ستره من باب طلب والجنين اسم للولد في بطن أمه مادام فيه والجمع
أجنة فاذا وولد يسمى وليد اثم رضيعا الى غير ذلك قال رحمه الله هو ضرب بطن امرأة والقت جنينا ميتا يجب غرة نصف
عشر الدية في الغرة الخمار غرة المال خيارة كالفرس والبعير البخت والعبد والامة الفادرهم وقيل انما سمي ما يجب
في الجنين غرة لانه أول مقدار ظهر في باب الدية وغرة الشئ أوله كما سمي أول الشهر غرة وسمي وجه الانسان غرة لانه
أول شئ يظهر منه والمراد بنصف عشر الدية دية الرجل لو كان الجنين ذكرا وفي الانثى دية عشر المرأة وكل منهما خمسمائة
درهم وله ذالم يبين في المختصر انه ذكر أو أنثى لان دية المرأة نصف دية الرجل والعشر من ديتها قدر نصف العشر
من دية الرجل والقياس ان لا يجب شئ في الجنين لانه لم يتحقق جنانية والظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق ولهذا لا يجب في
جنين البهيمة الانقصان الام ان نقصت والا فلا يجب شئ والقياس ان لا يجب كمال الدية لانه بضره منع حدوث الحياة
فيه فيكون بذلك كالمزق للروح ولهذا المعنى وجبت قيمة ولد المغرور فانه منع من حدوث الرق فيه وكذلك وجب على
الحرم قيمة بيض الصيد في كسره وجه الاستحسان ما روى ان امرأة من هذيل ضربت بطن امرأة بجعر فقتلتها وما في
بطنها واختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى ان دية جنينها غرة عبد أو أمة قيمته جسمائة كذا وجدته
بخط شيخى وفي المنتقى رجل ضرب بطن امرأته والقت جنينا حيا ثم مات ثم ألقته جنينا ميتا ثم ماتت الام بعد ذلك
وللرجل الضارب بنت من غير هذه المرأة وليس له ولد من هذه التي ولدت ولها اخوة من أبيها وأما ما فعل على عاقلة الاب
دية الولد الذي وقع حيا ثم ماتت من ذلك أمه السدس وما بقي فلاخت هذا الولد من أبيه وعلى والده كفارتان في
الولد الواقع حيا وكفارة في أمه والولد الذي سقط ميتا ففيه غرة على عاقلة الاب جسمائة ويكون للام من ذلك السدس
أيضا وما بقي فلاخت هذا الولد من أبيه أيضا ولو كان الرجل ضرب بطنها بالسيف عمدا فقطع البطن ووقع أحد
الولدين حيا وبه جراحة السيف ثم مات ووقع الآخر ميتا وبه جراحة السيف أيضا ثم ماتت الام من ذلك فعلى الرجل
القتودى الام وعلى عاقلة دية الولد الحى وغرة الجنين الميت قال محمد بن الجاهم الصغير وأطلق في قواد امرأته قال
في السراجية فشمع الحرة مسلمة كانت أو كافرة ويكون بدل الجنين بين الورثة وفي الكافي هذا اذا تبين خلقه أو بعض
خلقته وفي شرح الطحاوى أو كانت أمة علق من سيدها والكفارة في الجنين تجب في سنة واحدة وفي شرح
الطحاوى ولو ألقته جنينين تجب غرتان وان كان احدهما خرج حيا ثم مات والا فخرج ميتا تجب غرة ودية وعلى
الضارب الكفارة وان ماتت الام ثم خرج الجنينان تجب دية الام وحدها الا اذا خرج الجنينان ثم ماتا تجب عليه
ثلاث ديات فاعتبر على هذا القياس وان كان في بطنها جنينان فخرج أحدهما قبل موت الام وخرج الآخر بعد موت
الام وهما ميتان تجب الغرة في الذي خرج قبل موت الام ولا يرث من دية أمه شيئا وترث الام من دية والجنين الآخر
وهو الذي خرج بعد موت أمه لا يرث من أحد ولا يرث عنه قال وان كان الذي خرج بعد موت الام خرج حيا ثم مات

فقهه الدية كاملة وفي شرح الطحاوي ولو نخرج الولد حيا ثم مات تجب ديتان قال ويرث هذا الجنين من دية أمه وهل
 يرث هذا الجنين الاول وهو الذي خرج ميتة قبل موت الام ينظر ان كان الاخر حيا لا يرث وان لم يكن حيا يرث قال
 رحمه الله وان القته حيا فمات فدية كأي تجب دية كاملة لانه ان انف آدميا خطأ او شبهه عمد فجب فيه الدية كاملة قال
 رحمه الله فان القته ميتا فماتت الام فدية وغرة كالمسارو بنا ولا نهما جنبا يتان فيجب فيهما موم وجهما وهذا الماعرف
 ان الفعل يتعد بتعدد اثره فصارك اذارى فاصاب شخصاً ونفذت منه الى آخر فقتله فانه يجب عليه ديتان ان كان خطأ
 وان كان الاول عمداً يجب القصاص في الاول وفي الثاني الدية قال رحمه الله وان ماتت فالقته ميتة فدية فقط كقول
 الشافعي تجب الغرة مع الدية لان الجنين مات بضربه ناهياً عن الظاهر فصارك اذا القته ميتة وهي بالحياة ولنا ان موت الام سبب
 لموته ظاهر الان حياته بحياته وتنفسه بتنفسها فيتحقق بموته فلا يكون في معنى ما ورد به النص اذا الاحتمال فيه اقل فلا
 يجب شيء بالشك وان القته حيا بعد ما ماتت تجب ديتان دية الام ودية الولد لانه كما اذا القته حيا وماتت قال رحمه الله
 وهو ما يجب فيه يورث عنه ولا يرث الضارب فلو ضرب بطن امراته فالقت ابنة ميتة فعلي عاقلة الأب غرة ولا يرث منها كقول
 وانما يورث لانه نفس من وجهه على ما بيننا والغرة بدله فبرئها وارثه ولا يرث الضارب من الغرة شيئا لانه قاتل مباشرة ظلماً
 ولا ميراث للقاتل بهذه الصفة قال رحمه الله وهو في جنين الام لانه جزء من وجهه وضمن الاجزاء يومئذ بمقدارها من الاصل ولهذا
 أنثى وقال الشافعي يجب فيه عشرة قيمة الام لانه جزء من وجهه وضمن الاجزاء يومئذ بمقدارها من الاصل ولهذا
 وجب في جنين الحرة عشرة ديتان بالاجماع وهو الغرة ولنا انه بدل نفسه فلا يقدر بغيره اذ لا نظيره في الشرع والدليل
 على انه بدل نفسه ان الام اذا جعت على انه لا يشترط فيه نقصان الاصل ولو كان ضمان الطرف لما وجب الا عند
 نقصان الاصل ويؤيد ذلك ان ما يجب في جنين الحرة موروث ولو كان بدل الطرف لما ورث والمحرر والعبد لا
 يختلفان في ضمان الطرف لانه لا يورث وانما يختلفان في ضمان النفس ولو كان ضمان الطرف لما ورث في المحرر
 فاذا ثبت انه ضمان النفس كان دية مقسدة بنفس الجنين لا بنفس غيره كما في سائر المضمونات ولا نسلم ان الغرة
 مقسدة بدية الام بل بدية نفس الجنين اذ لو كان حيا تجب نصف عشر ديتان ان كان ذكراً وعشر ديتان ان كان أنثى
 فكذا في جنين الامة يجب بتلك النسبة من قيمته لان كل ما كان بقدر دية المحرر فدية مقسدة من قيمة العبد فيجب نصف
 عشر قيمته ان كان ذكراً وعشر قيمته ان كان أنثى هذا دية المحرر اذا كان الجنين من غيره ولاها ومن غير مغرور وأما
 اذا كان من أحدهما ففيه الغرة المذكورة في جنين المحرر ذكراً كان أو أنثى كما تقدم وفي نوادر ابن سماعة رجل
 قال لامته الحمل على أحد الولدين اللذين في بطنك حر فضرب انسان بطنها فالقت جنينين ميتين غلام وجارية قال علي
 الجاني غرة وذلك خمسمائة وعليه أيضاً في الغلام ربع عشر قيمته لو كان حيا وعليه في الجارية نصف خمسمائة ونصف
 عشر قيمتها وفي العيون هشام عن أبي يوسف في رجل اشترى أمة طاملاً فلم يقبضها حتى أعنت في بطنها ثم ضرب انسان
 بطنها فالقت غلاماً ميتاً واشترى بالحماران شاء أخذ الامة بجميع الثمن واتبع الجاني بارش الجنين ارش حرفيدون له
 الفضل طيباً وان شاء فسخ البيع في الامة ولزمه الولد بمحضته من الثمن ولو كان للجنين أب حر كان ارش الجنين لو اده
 في الوجهين جميعاً ولا شيء للشترى وفي التهمة وسئل يوسف بن محمد البلالي عن رجل زنى بجارية الغير واحبلها ثم احتال هو
 وامرأته واسقطا الحمل من الجارية وماتت الجارية بذلك السبب ما الحكم في ذلك وما يجب عليهم فقال أما الجارية فانه
 يجب عليه ضمانها اذا ماتت بذلك السبب وفي الحمل الغرة ان كان ميتاً وان سقط وهو حي ثم مات فانه يجب قيمته وان
 كان الحمل ماء ودماً فانه لا يجب فيه شيء وفي المنتقى قال أبو حنيفة وأبو يوسف اذا ضرب الرجل بطن امرأته فالقت جنيناً
 ميتاً فلا كفارة عليه ولا يرث منه وان ألت جنيناً ميتاً قد استبان من خلقه شيء ثم ماتت هي من تلك الضربة ثم ألت
 جنيناً حياً ومات في الاول الغرة وفي الام الدية وفي الجنين الثاني الدية كاملة وفي النفية سئل عن مختلفة حامل
 مضت عنها باسقاط الولد هل للزوج ان يخاصمها في هذا الحمل فقال ان أسقطته بغيرها وجب عليها الزوج غرة قيمتها

جسمائهم نكرة خالصة ولا يسقط شيء من ذلك لميراثها لانها قاتلة فلا ترث وسئل أبو القاسم عن امرأة شربت
 السموات فالتقت جنينا ميتا أو حلت جلا ثقيلا فالتقت جنينا ميتا ان على طاققتها خمسة درهم في سنة واحدة لو ارتحل
 أبان أو غيره وان لم يكن لها عاقلة فهي في مالها في سنة وفي المحامى وذلك لزوجها لانه هو الوارث قاله يوسف بن عيسى
 وفي جامع الفتاوى ولو لم يعلم انه ذكر أو أنثى يؤخذ بالمتيقن كالمخشي المشكل ضاع الجنين ولا يمكنها تقوية باعتبار قيمته
 ومياتته ووقع التنازع في قيمته القول للضارب لانه المنكر كما لو قتل عبدا خطأ ووقع التنازع في قيمته وعجز القاضي عن
 تقويته باعتبار حاله كان القول للضارب كذا في شرح الهداية لله عني قال رحمه الله فان حرره سيده بعد ضربه فالقته
 فبات فيه قيمته حيا ولا تجب الديه وان كان بعد العتق لان الوجوب بالضرب والضرب صادفه وهو رقيق فوجب قيمته
 حيا لانه صار قاتلا وهو حيا فاعتبرنا حاله في السب والتلف فوجبنا عليه القيمة باعتبار حاله في السب وهو الضرب لانه
 رقيق حينئذ وأوجبنا عليه جميع قيمته باعتبار حاله في التلف كانه ضربه في الحال وكان ينبغي ان يجب ما نقص بضره
 الى ان يوجد العتق كما لو قطع يد عبدا أو جرحه فاعتقه المولى ثم مات يجب عليه ارش اليد والجرح وما نقص من قيمته الى
 العتق لان العتق يقطع السراية لكن اعتبر فيه المحالان فجعل كان الضرب لم يوجد في حق الجنين لان المقصود بالضرب
 الام فوجبنا القيمة دون الديه لانه صار قاتلا بالضرر الاول فصار كما لو رمى عبدا فاعتقه المولى ثم وقع عليه السهم
 فبات فاته تجب عليه القيمة للمولى لان الرمي ليس بجناية ما لم يتصل بالمهل فلا يجب فيه شيء بدون الاتصال بخلاف
 القطع والجرح لانه جناية في الحال والعتق يقطع السراية ومع هذا تجب القيمة دون الديه لانه يصير قاتلا من وقت
 الرمي لانه الفعل المملوك له وقال غير الاسلام قال بعض مشايخنا معنى قوله ضمن أى الديه وقوله ولا تجب الديه ليس
 هو في الجامع الصغير ووجه ان الضرب وقع على الام فلم يعتبر بجناية في الجنين الا بعد الانفصال حيا ولد ذلك لم تنقطع
 سرايته بخلاف من جرح فاعتقه مولاه وقال بعضهم بل المراد به حقيقة القيمة لان الجناية قدمت منه لكن لا يعتبر في
 حق الجنين مقصودا الا بعد الانفصال فاشبه الرمي الذي تم من الرمي ولا يعتبر في حق المرمى اليه الا بعد الاصابة وقبل
 هذا عندهما وعند محمد تجب قيمته ما بين كونه مضروبا الى كونه غير مضروب لان القطع قاطع السراية وقيد بقوله
 بعد ضربه لانه لو حرره قبل الضرب فالقته حيا والواجب الديه على قولها وعلى قول الامام تجب قيمته ما بين كونه مضروبا
 الى كونه غير مضروب واختلف المشايخ لمن يكون هذا المقدار قال بعضهم لورثة هذا الجنين وقال بعضهم للمولى كذا
 في التارخانية قال رحمه الله ولا كفارة في الجنين كقول الشافعي رحمه الله تجب الكفارة لانه نفس من وجهه فوجب
 احتياط المما فيها من العبادة ولنا ان الكفارة فيها معنى العقوبة لانها شرعت زاجرة وفيها معنى العبادة لانها تتسدى
 بالصوم وقد عرف وجوبها في النفس المطلقة فلا تعداها لان العقوبة لا يجري فيها القياس وقول الشافعي فيه تناقض
 لانه يعتبره جزا حتى أوجب عليه عشر قيمة الام وههنا اعتبره نفسا حتى أوجب فيه الكفارة وعن اعتبرناه جزا من وجهه
 ولهذا لم يجب فيه كل البدل فكذا لا تجب فيه الكفارة لان الاعضاء لا كفارة فيها الا اذا تبرع بها لانه ارتكب محظورا
 فاذا تقرب بها الى الله تعالى كان أفضل ويسبغ الله تعالى مما صنع من الجرم العظيمة والجنس الذي استبان
 بعض خلقه في جميع ما ذكرنا من الاحكام كالتام لا طلاق ماروينا ولانه ولد في حق الاحكام كعمومة الولد وانقضاء
 العدة به والنفس وغير ذلك فكذا في حق هذا الحكم ولانه يتميز من العلقه والدم فلا بد منه قال رحمه الله وان شربت
 دواء لتطرحه أو عالجته فوجها حتى أسقطته ضمن عاقبتها الغرة ان فعلت بلا اذن كذا لانها القته متعددة فوجب عليها
 ضمانه وتحمل عنها العاقلة لما بينا ولا ترث من الغرة شيئا لانها قاتلة بغير حق والقاتل لا يرث بخلاف ما اذا فعلت ذلك
 باذن الزوج حيث لا تجب الغرة لعدم التعدي ولو فعلت أم الولد ذلك بنفسها حتى أسقطت فلا شيء عام الاستحالة وجوب
 الدين على المملوك لسيده ولو استحققت وجب للمولى غرة لانه تبين انه ليس بملك له ما وان مغرور وورود المغرور حر
 الاصل وهي متعددة بذلك الفعل فصارت قاتلة للجنين فوجب الغرة له ويقال للمستحق ان شئت سلم الجارية وان شئت

افدها لانه المحكم في جنابة المملوك وفي جامع الفتاوى وفي نوادر رستم امرأة شربت دواء لتسقط ولدها محمد فانقثت
 حينئذ حيا ثم مات فعلى العاقلة الدية ولا ترث منه شيئا وعليها الكفارة وان ألقيت حينئذ ميتا فعلى عاقلةتها غيرة ولا ترث منه
 شيئا وعليها الكفارة وقال أبو بكر في هذه الصورة أنها إذا سقطت سقطت ليس عليها إلا التوبة والاستغفار وان كان حينئذ
 فعليها غيرة وتاويله اذا شربت دواء بوجوب سقوط الولد وتعدت ذلك وفي المنتقى رواية مجهولة امرأة شربت دواء
 واسقطت وكانت شربت لغير ذلك يعني لغير اسقاط الولد فعليها الغيرة ولا كفارة عليها في قول أبي حنيفة ومحمد ولا ترثه
 وقال بعضهم عليها الكفارة وهذا الجواب من زيادات المحاوي وفي المنتقى سئل أبو بكر عن حامل أرادت ان تلقي
 العلقة لعلبة الدم قال يسأل أهل الطب عن ذلك ان قالوا يضرب بالحمل لا تفعل وان قالوا لا يضرت ففعل وكذا الجحامة والغصد
 قال الفقهاء سمعت ممن يعرف ذلك الامر قال لا ينبغي لها ان تفعل ما لم يتحرك الولد واذا تحرك فلا يباح بالجحامة ما لم تقرب
 الولادة فاذا قربت فلا يفعل وأما الغصد والامتناع في حال الحمل أفضل لانه يخاف على الولد الا ان يدخل الام ضرر
 بين في تركه وفي فتاوى النسفي سئل عن مختلعة وهي حامل احتمالت لاسقاط العدة باسقاط الولد قال ان سقط بفعلها
 وجب عليها الغيرة ويكون ذلك للزوج وفي المحاوي وهي لا ترث منه لانها قاتلة قال الاب اذا ضرب ابنته الصغيرة
 ناديا فعطب من ذلك ينظر ان ضربه حيث لا يضرب للتأديب فعليه الدية والكفارة عند أبي حنيفة وقال أبو
 يوسف ومحمد لا تنى عليه وفي نوادر بشر عن أبي يوسف ان عليه كفارة وعلى هذا الخلاف الوصي اذا ضرب الصغيرة
 ناديا وفي الكبرى وان كان ضربه المعلم في الموضع المعتاد فقات لا يضمن هو ولا الاب ولا الوصي في قولهم جميعا وكذا
 المؤدب الذي بعلمه الكتابة اذا ضربه باذن والده لا ضمان عليه وعليه الكفارة في قولهم ما وهذا اذا كان ضربه المعلم في
 موضع معتاد وفي رواية مجهولة لا كفارة عليه ما والفتوى على الاول والزوج اذا ضرب زوجته حيث تضرب للتأديب
 مثل ما تضرب حال نشوزها يضمن بالاجماع والاب والوصي اذا سلما الصغير الى معلم يعلمه القرآن أو علما آخر فضربه
 المعلم للتعليم فلا ضمان على المعلم ولا على الاب والوصي وفي المنتقى عن أبي حنيفة وأبي يوسف ان عليه الكفارة وان
 ضربه حيث لا يضرب أو فوق ضرب التعليم فالمعلم ضامن قال هشام في نوادره قلت لمحمد ان لم يكن الاب قال له في أمر
 الضرب شيئا قال يضمن المعلم وفي رواية في بعض النسخ ان ضرب الصغير انما يضمن على قول أبي حنيفة اذا كان للتأديب
 اما اذا ضربه لتعليم القرآن لا يضمن من كالمعلم فاد الفرق بين ضرب المعلم باذن الاب وبين ضرب الاب اذا كان للتعليم
 وذكر شمس الأئمة الحلواني في شرح كتاب الاجارات ان في ضرب الاب ابنته وفي ضرب الزوج زوجته روايتين عن
 محمد في رواية يضمن وفي رواية لا يضمن وأما الولد اذا ضربت ولدها الصغير للتأديب فلا شك انها تضمن على قول
 أبي حنيفة وقد اختلف المشايخ فيه على قوله ما قال بعضهم لا تضمن وقال بعضهم هي ضامنة لان الضرب تصرف
 في النفس ولبس لها ولاية التصرف في النفس أصلا وفي كتاب العلال للزوج ان يضرب امرأته على ترك الصلاة وللاب
 ان يضرب ابنته على ترك الصلاة وذكر مسألة المعلم اذا ضرب الصغير باذن الاب على الاتفاق قال نحو ما ذكرنا قال محمد بن
 وهذا عندنا وفي العيون اذا قال لرجلين اضربا مملوكي هذا مائة سوط فلمس لاحدهما ان يضربه المائة كلها وان
 ضربه أحدهما تسعة وتسعين وضربه الآخر سوطا واحدا ففي القياس يضمن ضارب الاكثر وفي رواية لا يضمن
 وهو نظير ما لو قال لامرأته ان أكلت ما هذا الحزبان فاقطعتان فاكلتاه وان أكلت احدهما طامته والاخرى بقيته
 لا تطلق استحصانا وفي الكبرى المحترف اذا ضرب التلميذ فقات ان كان ضربه بامر أبيه أو وصيه لا يضمن اذا كان في الموضع
 المعتاد لو ضرب امرأته على المنجوع أو في أدب فقات يضمن اجسا وعليه الكفارة ما فرقا بينها وبين الاب فان
 ضرب الاب لمنفعة الابن وضرب المرأة لمنفعة الزوج وفي السراجية رجل ضرب رجلا ساطا فرحه فبرأ منه فله ارض
 الضرب ان بقي أثر الضرب وان لم يبق لا يجب عليه شيء سوى التغزير وقال أبو يوسف يجب حكومة عدل وقال محمد
 اجرة الطبيب وثن الادوية وفي الجامع الصغير الخامسة وهذا اذا جرح ابتداء فاما اذا لم يجرح في الابتداء لا يجب

بالاتفاق وفي المنتقى رجل قتل عمدا وله أخ معروف فاقر أخوه بابن المقتول وادعى ذلك الابن وهو كبير فان للمقربه القود
 وقال أبو الفضل هذا الجواب خلاف باقي الاصل وفي نوادر هشام عن أبي يوسف رجل ادعى انه عبده وأقام البينة وشهد
 اليهودانه كان عبده فاعتقه وهو حر اليوم فان كان له وارث قضى لو ارثه بالقصاص في العمد وبالدية في الخطا وان لم
 يكن له وارث فلولاه قيمته في العمد والخطا وفي نوادر ابن سماعة قال سمعت أبا يوسف يقول في رجل في يده صبي صغير
 فقطع الرجل يده الصبي عمدا ثم قال القاطع هو عبدك وقال الذي في يده هو ابني لأص صدقه على ذلك ولو قال هذه المقالة
 قبل موت المجني عليه فعلى الجاني القود وفي المنتقى رجل جرح فقال فلان قتلني ثم اقام وارثه بينة على رجل آخر انه قتله
 قبلت بيئته وذكر بعد ذلك هذه المسئلة عن أبي يوسف رجل قال فلان جرحني فاقام ابن له بينة على ابن له آخر انه جرحه
 خطا فاقبل البينة على الابن وأحرمه عن الميراث بذلك فلما أجزنا ذلك في الميراث جعلنا الدية على عاقلته قال هشام
 سمعت محمدا يقول في رجل أدخل نائما أو غمى عليه في بيته فمسقط البيت عليه قال لا يضمن الا في المعتوه والصبي وفي
 المنتقى رجل فقاعني عبدا و قطع الاخر رجله أو يده فبرأ أو كانت الجنابة منهما معا فعليهما قيمته اثلاثا وياخذان العبد
 فيكون بينهما على قدر ذلك وكذلك كل جراحة من اثنين معا جراحة هذا في عضو وجراحة الاخر في عضو تستغرق
 ذلك القيمة كلها فانه يدفعه اليهما ويغرمان قيمته على قدر أرش جراحتهما ويكون بينهما ما على ذلك وان مات منهما
 والجراحة خطا فعلى كل واحد منهما فعلى الجراح الاول أرش جراحته من قيمته بجرحها بالجراحة الاولى وما بقى من
 قيمته فعليهما نصفان وان برأ منهما والجراحة الاخيرة تستغرق القيمة والجراحة الاولى لا تستغرق فعلى الاول أرش
 جراحته وعلى الثاني قيمته بجرحها بالجرح الاول ويدفع العبد اليه وان كانت الجراحة الاولى هي التي تستغرق القيمة
 فعلى الجراح الثاني أرش جراحته ومن أمسك رجلا حتى جاء آخرو قتله عمدا أو خطا فلا شيء على الممسك عندنا وعلى
 القاتل القصاص في العمد والدية في الخطا وهي مسئلة كتاب الديات وعلى هذا من أمسك رجلا حتى جاء آخرا أخذ
 دراهمه فضمن الدراهم على الاخذ عندنا على الممسك وفي الخانية لوطي حارية انسان بشبهة أو زال بكارتها فعلى
 قول أبي يوسف ومحمد بنظرا الى مهر مثلها فيزاد الى نقصان بكارتها ان كان أكثر يجب ذلك ويدخل الاقل في الاكثر
 ولو ان صبيان في صبية وادب عذرتها كان عليه المهر بالزلة البكاره ولو كانت المرأة بالغة مستكرهه وان كانت
 مطاوعة لا يجب المهر لانه لو وجب على الصبي كان لولي الصبي أن يرجع بذلك عليها كما لو أمر صبيا بشئ يلحقه ضمائه
 كان لولي الصغير أن يرجع على الاخر فلا يفيد تضمين الصغير ولو ان امرأة بالغة غصبا فزنى بها وأذهب عذرتها امرها
 كان على الصبي مهرها لان امر الامم يصح في حق مولى الامه حريق وقع في محلة فهدم رجل دار غيره بغيرا امر صاحبه
 وبغيرا امر السلطان حتى ينقطع عن داره ضمن ولم ياتم ابن سماعة عن محمد بن عيسى وعبد الله بن عاصم قالوا وضرب كل
 واحد منهما صاحبه حتى قتله وماتوا ولا يدري أيهما بدأ بالضرب فليس على ورثة الخور ولا على مولى العبد شيء وان كان
 السيف بيد العبد والعصى بيد الحر فعلى عاقلة الحر نصف قيمة العبد ولا شيء لورثة الحر على مولى العبد وان كان بيد كل
 واحد منهما عصى او ضرب كل واحد منهما الاخر وشجبه موشحة ثم ماتوا ولا يدري من الذي بدأ بالضرب فعلى عاقلة الحر
 قيمة العبد مما مولاه ثم يقال لمولاه ادفع من ذلك قيمة الشجة الى ولي الحر وهذا السحسان والقياس أن لا يكون له شيء
 منه بشرين الوليد عن أبي يوسف في رجل ضرب كل واحد منهما صاحبه هذا بالسيف وهذا عصى فماتوا ولا يدري
 أيهما بدأ قال على صاحب العصى نصف دية صاحب السيف على عاقلته وليس لصاحب العصى شيء واذا جرح الرجل
 عمدا بالسيف فاشهد الجرح بالسيف على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم مات الجرح من ذلك هل يصح هذا الاشهاد قالوا
 هذا على وجهين اما أن تكون جراحة فلان معروفة عند القاضي وعند الناس أو غير معروفة فان لم تكن معروفة كان
 الاشهاد صحيحا وفي الذخيرة وان اقام الورثة بينة بعد ذلك عن ان فلانا جرحه لم تقبل هذه البينة وفي التجريد ولو امر رجل
 عشرة رجال أن يضرب كل واحد منهم عبده سوطا ففعلوا ثم ان آخر ضرب سوطا ولم يامر به فمات العبد من ذلك كله فعلى

الذي لم يؤمر ارض ما نقص بضر به مضر وباعشرة أسواط وعليه أيضا جزه من أحد عشر جزاً من قيمته مضر وبأحد عشر سوطاً ولو أن المولى ضربه بيده عشرة أسواط ثم ضربه هذا الرجل سوطاً ومات فعليه نقصان سوطه ونصف قيمته مضر وبأحد عشر سوطاً وفي الجامع الصغير عن محمد بن محمد بن أبي حمزة قال اجتمع عليه الصبيان أو المجانين يريدون قتله وفي الحاوي وأخذما له ولا يقدر على دفعهم الا بالقتل قال ليس له أن يقتله - ثم ولو قتل تجب عليه الدية قال المعلى قلت له محمد بن صاحبنا يقول بالضممان وعنى انه أبو مطيع قال المعلى كنت في الطواف فاذا محمد بن الحسن فقال يا خراساني القول ما قال صاحبكم قال الشيخ يوه يفتي وكان نصير يقضى بالضممان في الصبي والمجنون والهيممة اذا قتله الرجل دافعاً وكان الفقيه أبو بكر يفتي بعدم الضمان قال الفقيه أبو الليث هذا القول يخالف ما قيل في الروايات الظاهرة وفي فتاوى الذخيرة أمة الرجل اذا ارتدت والعباد بالله تعالى فقتلها رجل فلا شيء على القاتل هكذا ذكر محمد وفي غيرها ان على القاتل قيمته وفي النسفية سئل عن سبي فيه الى السلطان وأخذ من الرجل ما لا يظلمه هل يضمن للساعي قال نعم وروى هذا عن زفر وأخذ به كثير من مشايخنا لما فيه من المصلحة فتاوى الخلاصة من سبي برجل الى سلطان حتى غرمه فلا يخلو من ثلاثة أوجه أحدها ان كانت السعاية بحق بان كان يؤذيه ولا يمكن دفع الاذى الا بالرفع الى السلطان أو كان فاسقاً لا يمنع عن الفسق بالامر بالمعروف وفي مثل هذا لا يضمن الساعي الثاني أن يقول ان فلاناً وجد كذا أو لقطه وظهر انه كاذب ضمن الا اذا كان السلطان عادلاً لا يغرم بمثل هذه السعيات أو قد يغرم وقد لا يغرم لا يضمن الساعي الثالث اذا وقع في قلبه ان فلاناً ينجي الى امرأته فرفع الى السلطان فغرمه السلطان ثم ظهر كذبه فعندهما لا يضمن الساعي وعند محمد يضمن وقال صدر الاسلام في كتاب اللقطة والفتوى على قول محمد لغلبة السعاية في زماننا وقيل سواء قال صدقاً وكذباً ان لم يكن محسباً وليس للسلطان حق الاخذ على قياس قول محمد اذا امر الاعوان باخذ المال باعتبار الظاهر لا يجب واعتبار السعاية يجب اما اذا لم يامر الاعوان ولكن اراه بيته وأخذ من بيته شيئاً لا يضمن وقال الشيخ الامام لا يضمن المجاني مطلقاً قال الفقيه أبو الليث الساعي لا يضمن أيضاً والمشايخ المتأخرون منهم القاضي الامام علي السعدي والحاكم عبد الرحمن وغيرهما افتوا بوجوب الضمان على الساعي هكذا اختار الصدر الشهيد وهو أصح ولو قال عند السلطان ان فلان قوساً جيداً وجارية حسناء والسلطان ياخذ فاخذ يضمن ولو كان الساعي عبد اطاب بعد العتق ولو اشترى شيئاً فقيل له اشتريت بشئ مني غالي فسمي عند ظالم وأخذ ان كان قال صدقاً لا يضمن وان كان كذباً يضمن وقال في الجامع الصغير قال أبو نصر الدبوسي فممن قطع يده أوقته ان عليه التعزير وفي الفتاوى عن خلف قال سألت أسد بن عمرو وعمن ضربه بيده أو رجله ومات منه قال هذا شبه العمود في المنتقى عن محمد قال في رجل قصده أن يضرب آخر بالسيف فاخذ المضروب السيف من يده فقطع السيف أصابع الاخر قال ان كان من غير المفصل فعلى الجاذب الدية وان كان من المفصل فعليه القصاص وفي المنتقى رجل قتل عمه ابناً وامراً ففقت المرأة عن الدم ثم ان أحدهما ابني قتل القاتل وهو يعلم العفو فعليه الدية في ماله في ثلاث سنين يدفع عنه من ذلك ما كان له على قاتل الاب وأما اذا قتل أحدهما اباً وعمه أو قتل الاخر أمه عمه فلاول أن يقتل الثاني بالام وبسقط القصاص عن الاب لان القصاص الاول لما قتل صار القصاص موروثاً بين الابن الاخر وبين الام للام من ذلك الثمن فان قتل الاخر الام صار الثمن الذي ورثته الام من الاب ميراث الاول فسقط ضرورة واذا جنى على مكاتب انسان ثم دبره مولاه لانها مدار السراية بل تكون السراية مضمومة على المجاني بعد التدبير ولو كاتبه أو اعتمقه هدرت السراية ايضاً واذا جنى على مكاتب انسان ثم أدى المكاتب فعتق ثم مات المكاتب من تلك الجناية فعلى المجاني قيمة المكاتب لا الدية وان مات حراً وقال في المنتقى رجل شهد له رجلان أنه قتل ابن هذا فلان وشهد آخران لهذا الرجل أيضاً انه قتل ابن هذا فلاناً وسميا ابناً آخر له غير الذي سمياه الاولان وزكى الفريق الاول ولم يترك الفريق الثاني فدفع المشهود عليه الى المشهود له لبقته فقال المشهود له انا أقتلك بابني الذي لم يترك الشهود على قتله ولا أقتلك بابني الذي زكى الشهود على قتله ثم قتله فلا شيء عليه وان قال لم يقتل

ابن الذي زكى الشهود على قتله وانما قتل ابن آخرلى فقتله كان عليه الدية استحسانا وفي القياس عليه القتل وفي المنتقى قال محمد بن نصراني شهد عليه نصرانيان انه قتل ابن هذا النصراني عمدا فقتل عليه بالقصاص ودفع اليه ليقته فاسلم فاني ادرا عنه القتل واجعل عليه الدية وروى الحسن بن علي حنيفة في مسلم قطع يد عبد النصراني عمدا فاقام العبد بينة على النصراني ان مولاه كان اعتمقه قبل ان يقطع هذا المسلم يده قبلات شهادتهم على العتق ولا يقضى له بالقصاص وله نصف القيمة والله تعالى اعلم بالصواب

باب ما يحدث الرجل في الطريق

لم افرغ من بيان احكام القتل مباشرة شرع في بيان احكامه تسيبا وقدم الاول لسكونه اصلا لانه قتل بلا واسطة ولكونه اكثر وقوعا فكان امس حاجة الى معرفة احكامه قال رحمه الله ومن اخرج الى طريق العامة كنيفا او ميرابا او حصنا او دكانا فلكل نزع به أي لكل احد من أهل المرور المحصومة مطالبة بالنقض كالمسلم البالغ العاقل الحر والذمي لان لكل منهم المرور بنفسه وبدوا به فتكون له المحصومة بنفسه كما في الملك المشترك بخلاف العبيد والصبيان المحجور عليهم حيث لا يؤمر بالهدم بمطالبتهم لان محصومة المحجور عليهم لا تعتبر في ماله بخلاف الذمي هذا اذا بنى لنفسه قيد عبادا كتر ليجتر زعما اذا بنى للمسلمين كالمسجد ونحوه فلا ينتقض كذا روى عن محمد بن رحمه الله وقال اسمعيل الصفار انما ينتقض بمحصومته اذا لم يكن له مثل ذلك فان كان له مثله لا يلتفت الى خصومته لانه لو اراد به ازالة الضرر عن الناس لبدا بنفسه وحيث لم ينزل ما في قدرته علم انه متعنت قال في العناية الكنيف المستراح والميراب والمجر من قيله والبرج وقال فخر الاسلام جذع يخرج من الانسان من الحائط ليبنى عليه ثم الكلام في هذه المسئلة في ثلاثة مواضع احدها في انه هل يحل له احداثه في الطريق أم لا والثاني في المحصومة في منعه من الاحداث فيه ورفعها بعده والثالث في ضمان ما تلف بهذه الاشياء اما الاحداث فقال شمس الاثمة ان كان الاحداث يضر باهل الطريق فليس له ان يحدث ذلك وان كان لا يضر باحد لسعة الطريق جازله احداثه فيه مالم يمنع منه لان الانتفاع في الطريق بغير ان يضر باحد جائز فكذا ما هو مثله فيلحق به اذا احتاج اليه فاذا اضر بالمار لا يحل لقوله عليه الصلاة والسلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وهذا نظير من عليه الدين فانه لا يسهه التاخير اذا طال به صاحبه فلو لم يطالبه جازله تاخيره وعلى هذا القصة وود في الطريق للبيع والشراء يجوز ان يضر باحد وان اضر لم يجز لما قلنا واما المحصومة فيه فقال ابو حنيفة لكل واحد من عرض الناس ان يمنعه من الوضع وان يكلفه الرفع بعد الوضع سواء كان فيه ضررا ولم يكن اذا وضع بغير اذن الامام لا فتيا به على رايه لان التسدير في امور العامة الى الامام العرض بالضم الناحية والمراد واحد من الناس وعلى قول ابي يوسف لكل واحد ان يمنعه من ذلك وعلى قول محمد بن علي لا حد ان يمنعه قبل الوضع ولا بعده اذا لم يكن فيه ضرر للناس لانه ما ذون له في احداثه شرعا الا ترى انه يجوز له ذلك ان لم يمنعه احد والمانع منه متعنت فلا يمكن من ذلك قصار كما لو اذن له الامام بل اولى لان اذن الشارع احرى ولاية واقوى كالمرور حتى لا يجوز لاحد ان يمنعه وحواله ان هذا الانتفاع بما لم توضع له الطريق فكان لهم منعه وان كان حائرا في نفسه بخلاف المرور فيه لانه انتفاع بما وضع له فلا يكون لاحد منعه قال رحمه الله واوله التصرف في النافذ الا اذا اضر به أي له ان يتصرف باحداث المجر من وغيره مما تقدم ذكره في الطريق النافذ اذ لم يضر بالعامه معناه اذ لم يمنعه احد وقد ذكرناه والخلاف الذي فيه فلا نعيده قال رحمه الله وفي غيره لا يتصرف فيه الا باذنهم في أي في غير النافذ من الطريق لا يتصرف احد باحداث ما ذكرنا الا باذن أهله لان الطريق التي ليست بناقذة مملوكة لاهلها فهم فيما اشركوا ولهذا يستحقون بها الشفعة والتصرف في الملك المشترك من الوجه الذي لم يوضع له لا يملك الا باذن الكل اضر بهم اولى بضر بخلاف النافذ لانه ليس لاحد فيه ملك فيجوز الانتفاع به مالم يضر باحد ولانه اذا كان حق العامة فيتمتع بالوصول الى اذن الكل في كل واحد كانه هو المالك وحده في حق الانتفاع مالم يضر باحد ولا كذلك غير النافذ لان الوصول الى ارضائهم ممكن فيبقى على

شركته حقيقة وحكما وفي المنتقى انما يؤثر برفع هذه الاشياء اذا علم حدودها فلو كانت قد بدت فليس لاحد حق الرفع وان لم يدر حال هذه الاشياء تجعل قديعة وهذا هو الاصل قال رحمه الله فان مات أحد بسقوطها فديته على طاقته كما لو حفر بئر في طريق أو وضع حجرا فتلف به انسان في أي اذامات انسان بسقوط ما ذكره من كنيف أو ميزاب أو حصن فديته على طاقته من أخرجه الى الطريق لانه تسبب للهلاك متعديا في احوال ما تضرر به المارة باشغال هواه الطريق به أو باحداث ما يحول بينهم وبين الطريق وكذا اذا عثر بنقضه انسان ولو عثر بما أحدث به هو رجل فوقه على آخر فان اقد يتها على طاقته من احدثه لان الواقع كالمذوق على الآخر ولو سقط الميزاب فاصاب ما كان في الداخل رجلا فقتله فلا ضمان على احدثه لانه وضع ذلك في ملكه فلا يكون متعديا فيه وان أصابه ما كان خارجا فيه يضمن وان لم يعلم أخرجا أم دخلا لانه ان كان خارجا يضمن وان كان داخلا لا يضمن ففي القياس لا يضمن بالشك لان فراغ ذمته ثابت بيقين وفي الشغل شك وفي الاستحسان يضمن النصف لانه في حال يضمن الكل وفي حال لا يضمن شيئا يضمن النصف ولا يقال ينبغي ان يضمن ثلاثة ارباع الدية لانه يضمن في حالة النصف وهو ما اذا أصابه الطرفان فيتنصف فيكون مع النصف الاول ثلاثة ارباع لان احوال الاصابة حالة واحدة فلا تعدد الاستحالة اجتماعهما بخلاف حالة الحجر حين ولو اشترع جناحا الى الطريق ثم باع الكل فاصاب الجناح رجلا فقتله أو وضع خشبة في الطريق ثم باع الخشبة وتركها المشتري حتى عطب بها انسان والضمنان على البائع لان فعله لم ينفخ بزوال ملكه وهو الموجب بخلاف الحائط المائل اذا باعه بعد الاشهاد عليه ثم سقط في ملك المشتري على انسان حيث لا يضمن البائع ولا المشتري لان المشتري لم يشهد عليه وهو شرط الحائط المائل وفي حق البائع قد بطل الاشهاد الاول لان الملك شرط لصحة الاشهاد فيبطل بخروجه عن ملكه لانه لا يتمكن من نقض ملك الغير وفيما نحن فيه انما يضمن باشغال الطريق لا باعتبار الملك والاشغال باق بعد البيع الا ترى ان ذلك الاشغال لو حصل من غير مالك كالمستاجر أو المعير أو الغاصب يضمن وفي الحائط لا يضمن غير المالك ولو استاجر رب الدار الفعلة لاخراج الجناح أو الظلة فوقه قبل ان يفرغوا من العمل فقتل انسانا والضمنان عليهم لان التلف بفعلهم لان العمل لا يكون مسلما الى رب الدار قبل فراغهم منه فانقلب فعلهم قتل حتى وجبت عليهم الكفارة ويحرمون من الارث بخلاف ما تقدم من المسائل من اخراج الجناح أو الميزاب أو الكنيف الى الطريق فقتل انسانا بسقوطه حيث لا تجب فيه الكفارة ولا يحرم الارث لانه تسبب وهنا مباشرة والقتل غير داخل في عقده فلم يستند فعلهم اليه فاقتصر عليهم قال شيخ الاسلام رحمه الله تعالى هذا على وجوه أما ان قال لهم ابنو لي جناحا على فناء دارى فانه ملكى ولى منه حق اشراع الجناح اليه من القديم ولم تعلم الفعلة ثم ظهر بخلاف ما قال ثم سقط فاصاب شيئا فالضمنان على الآخر ويرجون بالضمنان على الآخر قياسا واستحسانا وسواء سقط قبل الفراغ من العمل أو بعده لان الضمان وجب على الفاعل بالامر الا امر فكان له ان يرجع به عليه كما لو استاجر شخصا ليذبح له شاة ثم استحققت الشاة بعد الذبح كان للمستحق ان يضمن الذابح ويرجع الذابح به على الآخر فكذلك هذا وما اذا قال لهم اشرعوا لي جناحا على فناء دارى وأخبرهم انه ليس له حق الشرع في القديم أو لم يخبرهم حتى بنوا ثم سقط فالتف شيئا ان سقط قبل الفراغ من العمل فالضمنان عليهم ولم يرجعوا به على الآخر قياسا وان سقط بعد الفراغ من العمل فكذلك في جواب القياس لان المستاجر أمرهم بما لا يملك مباشرة بنفسه وقد عاوا فساد أمره فلم يحكم بالضمنان على المستاجر كما لو استاجر رجلا ليذبح شاة جازله وأعلمه فذبح ثم ضمن الذابح للجار لم يرجع به على الآخر وكذلك الواستاجرهم لبيدوا له بيتا في وسط الطريق ثم سقط وأتلف شيئا لم يرجعوا به على الآخر وفي الاستحسان يكون الضمان على الآخر لان هذا الامر صحيح من حيث أنه لا يجوز بيعه فمن حيث ان الامر صحيح يكون اقرار الضمان على الآخر بعد الفراغ من العمل ومنه حيث انه فاسد يكون الضمان على العامل قبل الفراغ من العمل عملا بها وانما تظهر شبهة الصحة بعد الفراغ من العمل أولى من اظهاره قبل الفراغ لان امر الآخر انما لا يصلح من حيث انه لا يملك الانتفاع بفناء داره وانما حصل له ذلك بعد الفراغ

من العمل قوله كما لو حفر بئر في طريق فتلف به انسان اى القتل بسقوط الميزاب ونحوه كالقتل بحفر البئر ووضع الحجر
في الطريق لان كل واحد منهم ما قتل بسبب حتى لا تجب فيه الكفارة ولا يحرم الميزاب فيكون حكمه كحكمه فيما ذكرناه
قوله حفر الى آخره حفر بئر في الطريق فجاء آخره حفر طائفة في رأسها ثم وقع فيها انسان ومات في القياس يضمن
الاول وبه أخذ محمد وفي الاستحسان بحب الضمان عليهما اثلاثا ولو حفر بئر ثم جاء آخره وسع رأسها فسقط فيها انسان
ومات كان الضمان عليه ما اثلاثا قالوا تاويل المسئلة ان الثاني وسع رأسها بحيث يعلم الناس ان الواقع انما وقع في
موضع بعضه من حفر الاول وبعضه من حفر الثاني أما اذا وسع الثاني رأسها بحيث انه انما وقع في موضع حفر الثاني
كان الضمان على الثاني وان لم يدبر والضمان عليهما قاضيان قوله حفر الى آخره سقط انسان فقال المحافر انه اتى
نفسه وكذبه الورثة في ذلك كان القول قول المحافر في قول أبي يوسف آخره هو قول محمد لان الظاهر ان البصير يرى
موضع قدميه وان كان الظاهر ان الانسان لا يوقع نفسه الا اذا وقعت له شدة فلا يجب الضمان بالشك فوله حفر بئر في
الطريق ثم كساها بالتراب أو بخضرا أو بما هو من جنس الارض يضمن الاول ولو غطى رأسها وجاء آخره ورفع الغطاء
فوقع فيها انسان ضمن الاول وقال قاضيان قيد بقوله فنلت فيه فلولم يمت من ذلك بل مات جوعا أو عطشا أو غماها بل
يضمن المحافر لم يذكر محمد هذا وقد ذكر أبو يوسف في الاملاء خلافا لقتال على قول أبي حنيفة لا يضمن المحافر اذا مات
جوعا والجواب كما قال أبو حنيفة واما اذا مات غماها فانه يضمن المحافر وفي الكبرى والفتوى على قول أبي حنيفة رحمه الله وفي
الذخيرة وقال محمد يضمن في المثلين هذا اذا كان المحفر في طريق المسلمين فاما اذا كان المحفر في فناء داره فوقع فيه انسان
فمات هل يضمن ان كان الفناء لغیره يكون ضامنا وأما اذا حفر في ملكه أو كان له حق المحفر في القديم فكذا الجواب
لا يضمن وان لم يكن ملكا له ولكن كان جماعة المسلمين أو كان شركا بان كان في سكة غير نافذة فانه يضمن قال في المنتقى
فناء دار الرجل ما كان في داره يحتاج اليه وان كان في عرض سكته أو عرض منها فاما اذا أمر رجلا ان يحفر له بئر في أصل
حائط جاره وفنائه فهذا كله فناء الامر وفناء الجار الذي هو فناء له فهو فناء واما وان كانت السكة غير نافذة فامر بالمحفر
في موضع ليس له فيه منفعة ولا يحتاج اليه الدار وهذا ليس بفنائه واذا وقع انسان نفسه في البئر فلا ضمان على المحافر
شرح الطحاوى ومن حفر بئرا على قارعة الطريق فوقع فيها دابة أو انسان فتلى بالضمان على المحافر ولو جاء انسان
فدفعه وألقاه في البئر وهلك بالضمان على الدافع دون المحافر وفي الخاتمة رجل حفر بئرا في ملكه ثم سقط انسان فقتل
الساقط ذلك الانسان أو الدابة كان الساقط ضامنا دية أو قيمة من كان فيها وان كان البئر في الطريق كان الضمان على
حافر البئر فاذا حفر في ملك نفسه فسقوطه لا يكون ضامنا الى المحافر وكان تلف السقوط عليه مضافا الى الساقط واذا حفر
الرجل بئرا في طريق المسلمين ثم آخر حفر طائفة أخرى في أسفلها ثم وقع انسان ومات فانه ينبغي في القياس ان يضمن
الاول وبه أخذ محمد واختلف المشايخ في جواب الاستحسان فمنهم من قال جواب الاستحسان ان يكون الضمان على
الاول والثاني ومنهم من قال جواب الاستحسان ان يكون الضمان على الثاني خاصة الا ان أحصا بنا أخذوا بالقياس
وكان كمن حفر بئرا على قارعة الطريق فجاء انسان ووضع في البئر سلاحا ثم جاء انسان ووقع على السلاح ومات من ذلك
فان الضمان على المحافر وسئل بعضهم عن حفر في صحراء قرية التي هي لاهل القرية وهي مبيت دوابهم حفرية يضع فيها
المخنطة والشعر بغير اذن الباقيين فجاء رجل وأوقد في الحفرة نارا كسرها وذلك أيضا بغير اذن الباقيين فوقع فيها حمار
فاحترق بالنار فالضمان على من يجب فقال على المحافر قال وهو هذا قياس ما نقل عن أصحابنا في كتاب الديات ان من حفر
بئرا على قارعة الطريق وأتى رجل فيها جحرا بعد ما وقع في البئر رجل فاصابه الحجر الذي في البئر فمات ان الدية على
المحافر ومثله لو وضع رجل حجرا على الارض بقرب البئر فمات فيها انسان ووقع فهلاك والدية على من وضع الحجر كانه
القاه في البئر فمات ولو كان كذلك كان الضمان على الدافع وكذلك ههنا هذا اذا وضع الحجر واضع واما اذا لم يضعه أحد
ولكن كان الحجر راسخا فتعلق به انسان ووقع في البئر ومات فالضمان على المحافر لانه متعد في التسبب وكان بمنزلة

الماشى اذا وقع في البئر ولم يعلم بالبئر فالضمان على الحافرو ان كان الماشى دافعا نفسه في البئر وان لم يباشرو الحافر متسبب وفي الظهيرية وان كان الحجر لم يضعه أحد لكنه جيل السيل جاء به فالضمان على الحافر ومن هذا الجنس ما ذكر في المنتقى رجل حفر بئرا على قارة الطريق فجاء انسان وزلق بما صبه رجل آخر على الطريق ووقع في البئر ومات فالضمان على الذي صب الماء فان كان الماء ماء السماء فعلى صاحب البئر واذا حفر الرجل بئرا في طريق مكة في الغياقي والمغازات في غيرهما الناس فوقع فيه انسان فانه لا ضمان له وهذا بخلاف ما لو حفر في الطريق فانه يصير ضامنا فاذا حفر بئرا على قارة الطريق فوقع انسان فسلم من الوقعة وطالب الخروج منها فتمت حتى اذا كان في وسطها سقط وعطب فلا ضمان ولو مشى في أسفلها فعطب ببخرة فيها فان كانت البخرة في موضعها من الارض فلا ضمان وان كان صاحب البئر قاعها من موضعها ووضعها في ناحية البئر فعلى صاحب البئر هكذا ذكر في المنتقى شرح الطحاوي واذا حفر الرجل بئرا في الطريق فسقط فيه رجل فتمت له به آثار وتعلق الثاني بثالث وسقطوا جميعا وما تواجدوا معا فهو على ثلاثة اوجه ان ماتوا من وقوعهم ولم يقع بعضهم على بعض أو من وقوعهم ووقع بعضهم على بعض وقد علم كيفية الموت أو لم يعلم كيف ماتوا وان ماتوا من وقوعهم ولم يقع بعضهم على بعض فدية الاول على الحافر لانه كالدافع ودية الثاني على الاول لان الثاني مباشر ودية الثالث على الثاني واذا خرجوا احياء واخبروا عن حالهم ثم ماتوا فوديت الاول على سبعة اوجه أما ان مات من وقوعه لا غير فديته على الحافر وان مات من وقوع الثاني عليه فديته هدر لانه قاتل لنفسه بجرحه وان مات من وقوع الثالث عليه فديته على الثاني لانه هجر الثالث وان مات من وقوع الثاني والثالث فديته هدر ونصفها على الثاني وان مات من وقوعه ووقع الثالث عليه فالنصف على الحافر والنصف على الثاني وان مات من وقوعه ووقع الثاني والثالث والثالث هدر لانه قتل نفسه بجر الثاني عليه والثالث على الحافر لانه كالدافع والثالث على الثاني بجر الثالث مباشرة وأما المحكم في الثاني فان مات بوقوع الثالث عليه فديته هدر لانه جرحه الى نفسه وان مات من وقوع الاول عليه فديته على الاول لانه صار كالدافع للثاني في البئر وان مات من وقوع الاول والثالث معا فنصف دية هدر لجرحه الثالث الى نفسه ونصفها على عاقلة الاول لجرحه الاول وايقاعه في البئر وأمادية الثالث فعلى الثاني لجر الثاني له هذا اذا كان يدري حال وقوعهم فاما اذا كان لا يدري فلا يخاف ان يكون بعضهم على بعض أو وجدوا متفرقين فان كانوا متفرقين فدية الثالث على الثاني ودية الثاني على الاول ودية الثالث على الثاني وهو قول محمد بن جرير الله تعالى وفي قول آخر لم يبين محمد قائله في الاصل ويقال هو قول أبي يوسف وهو الاستحسان ان دية الاول اثلاثا ثلث على صاحب البئر وثلث على الثاني لانه جرح الثالث عليه وثلث هدر لان الاول هو الذي جرح الثاني ودية الثاني نصف فان نصف على الاول لانه هو الذي جرحه ونصف هدر لانه جرح الثالث الى نفسه ودية الثالث على الثاني عبد حفر بئرا على قارة الطريق فجاء انسان ووقع فيها ففعا عنه الولي ثم وقع فيها آخر فعلى المولى أن يدفع كله أو يفديه في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يدفع اليه نصف لانها وقع معا ففعا عنه أحد الوليين رجل مات وترك دارا وعليه من الدين ما يستغرق قيمتها حفر فيها ورثته فهو ضمان لنقصان الحفر للفرمان فان وقع فيها انسان فعليه ضمان ذلك على عاقلته وفي المنتقى محمد بن أبي يوسف في عبد حفر بئرا ثم أعتقه مولاه ثم وقع العبد المعتق في البئر ومات قال على المولى قيمته لورثته قال محمد لا يرى عليه شيئا ولو أعتقه المولى أو لأم حفر ووقع فيها فلا شيء على المولى بخلاف وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف مكاتب حفر بئرا في الطريق ثم قتل انسانا فغضى عليه بقیمته ثم وقع في البئر انسان ومات قال يشارك الساقط في البئر الذي أخذ القيمة فيها قال وكذلك المدبر قال واذا جاء ولي الساقط في البئر فاخذ الذي أخذ قيمة المدبر من مولاه لم يكن بينه وبينه خصومة ولا أقبل بينة عليه وإنما أقبل بينة على مولى المدبر فاذا زكت كذا على المولى يرجع على الذي أخذ القيمة بنصفها وفي التجريد ولو كان الحافر مدبرا أو أم ولد وقضى على المولى بقيمة واحدة تعتبر القيمة يوم الحفر ولا يعتبر بزيادة القيمة ونقصانها وأما المكاتب فتلزمه الجنايات وتعتبر قيمته يوم الحفر ولو كان الحافر عبدا

فالجنايات كلها في رقبته ويخاطب المولى بالدفع أو الغداء بجميع الأرواح فان أعتقه المولى بعد الحفر قبل الوقوع
 ثم لحقته الجنايات فعلى المولى قيمته يوم عتق يشترك فيها أصحاب الجنايات التي كانت بعد العتق وقبله يضرب في ذلك كل
 واحد بقدر أرتش جنايته ولو لم يعتق ولو كان وقع واحدا ومات فبدفع به ثم وقع ثان وثالث فبشتر كوامع المصدفوع
 إليه الأول في رقبته بقدر حقوقهم ولو ان عبدا قتل انسانا ودفعه المولى به ثم وقع انسان في بئر كان حفرها العبد قبل
 ذلك عند الدافع فالعبد يدفع نصفه الى ولى الساقط في البئر أو يفديه بالدية ولو عفا ولى الساقط في البئر لم يدفع الى
 المولى شيء من العبد ولا خصومة في هذه المسئلة بين المولى الأول وانما يخص المولى الذي في يده العبد وفي الجانية ولو ان رجلا
 حفر بئرا في سوق العامة أو بني فيه دكانا فعطب به شيء فان فعل ذلك باذن الامم لا يكون ضامنا وبغير اذنه يكون
 ضامنا كما لو وقف دابته في السوق في موضع معد للداية ووقف الدابة في ذلك الموضع ان عينوا ذلك الموضع باذن
 السلطان فعطب لا يكون ضامنا وان لم يكن باذن السلطان كان ضامنا لان السلطان اذا اذن بذلك يخرج ذلك الموضع
 عن ان يكون طريقا فافتع من لا يعاقب الدواب وبغير اذن السلطان لا يخرج من ان يكون طريقا ولو ان مدبرا حفر بئرا في
 الطريق ثم أعتقه المولى أو مات المولى حتى عتق المدبر بموته ثم أوقع نفسه كان للمشتري قيمته على البائع وكذا لو كان
 المدبر عبدا وأعتقه المولى وقد ذكر هذه المسئلة على الخلاف بين أبي يوسف ومحمد وادحفر الرجل نهرا في غير ملكه
 فأكسر من ذلك النهر ماء يغرق أرضا أو قرية كان ضامنا ولو كان في ملكه فلا ضمان لرجل سقى أرضه من نهر
 العامة وكان على نهر العامة أنهار صغار مفتوحة فوهاتها ودخل الماء في الأنهار الصغار وفسد بذلك أرض قوم قال شيخ
 الاسلام الاجل ظهير الدين يكون ضامنا لانه أجرى الماء فيها قال رحمه الله ولو لو بهيمة فضم ما نهى ماله في أى
 لو كان الهالك في البئر أو بسقوط الحجر من بهيمة يكون ضامنا في ماله لان العاقلة لا تتحمل ضمان المسال وبقاء
 الميزاب واتخاذ الطين في الطريق بمنزلة القاء الحجر والخشبة لان كل واحد من ذلك مسبب بطريق من التعدي بخلاف
 ما اذا كان في ملكه لعدم التعدي وبخلاف ما اذا كس الطريق فعطب بموضع كنهه انسان حيث لم يضمن لانه ليس
 بمتعديه لانه لم يحدث فيه شيئا وانما قصد اطمأنة الاذى عن الطريق حتى لو جمع الكساسة في الطريق فعطب بها
 انسان ضمن لوجود التعدي بشغله الطريق ولو وضع حجرا افتحاه غيره عن موضعه فتلصق به نفس أو مال كان ضمانه على
 من فتحاه لان فعل الأول قد انتسخ وكذا اذا صب الماء في الطريق أو ررش أو توضع فعطب به نفس أو مال يضمن لانه
 متعديه بخلاف ما اذا فعل ذلك في سكة غير نافذة وهو من أهلها أو وقع فيه أو وضع خشبة أو متاعه لان السكك واحد
 من أهله ان يفعل ذلك لسكونه من ضرورات السكن كما في الدار المشتركة بخلاف الحفر لانه ليس من ضرورات السكن
 فيضمن ما عطب به كالدار المشتركة غير انه لا يضمن في السكة ما تنقص بالحفر وفي الدار المشتركة يضمن لان لشريكه
 ملكا حقيقته في الدار حتى يبيع نصيبه ويقسم بخلاف السكة فالواحد اذا ررش ماء كثيرا بحيث يزلق منه عادة وأما
 اذا لم يجاوز المعتاد لا يضمن ولو تم المرور في موضع الصب مع علمه به لا يضمن من الراس لانه هو الذي خاطر بنفسه
 فصار كمن وثب في الطريق من جانب الى جانب فوقع فيها بخلاف ما اذا كان غير علمه بان كان ليلا أو أعمى وقيل
 يضمن مع العلم أيضا اذا ررش جميع الطريق لانه مضطر الى المرور فيه وكذا الحكم في الخشبة الموضوعة في الطريق
 في جميع أجزاء الطريق أو بعضه ولو ررش قنات حانوت باذن صاحبه فضمن ما عطب على الأتراك استحسنانا قال رحمه
 الله وهو من جعل بالوعة في طريق بامر السلطان أو في ملكه أو وضع خشبة فيها في أى في الطريق أو قنطرة
 بلا اذن الامام فتعمد الرجل المرور عليهم يضمن في أمابناء بالوعة بامر الامام أو في ملكه ووضع الخشبة فلانه ليس
 بمتعدي وأمابناء القنطرة فلان الباني فوت حقا على غيره فان التدبير في وضع القنطرة من حيث تعيين المكان للامام
 فكانت جناية بهذا الاعتبار فتعمد رجل المرور عليهم يضمن ووضع الخشبة والقنطرة وان وجد التعدي منه
 فيها لکن تعمده المرور عليهم ما يسقط النسبة الى الواضع لان الواضع منسبب والمارة مباشر فصار هو صاحب علة فلا

يعتبر النسب معه وقد بيناه فيما مضى وان استاجر اجرا يحفرون له في غير فئانه فضمناه على المستاجر ولا نرى
على الاستجران لم يعلموا انه في غير فئانه لان امره قد صح اذ لم يعلموا فنقل فعلهم الى الاستجرانهم مغرورون من جهته
فصار كما اذا امر اجيرا ببيع هذه الشاة فذبحها ثم ظهر ان الشاة لغيره يضمن المأمور ويرجع به على الاستجران كونه
مغرورا من جهته وهنا يجب الضمان على المستاجر ابتداء لان كل واحد منهم ما من سبب والاجير غير متعد والمستاجر
متعد فترجع جانبه فان علموا بذلك فالضمان على الاستجران امره لم يصح لانه لا يملك ان يفعل بنفسه ولا غرور من جهته
اعلمهم بذلك فبقى الفعل مضافا اليهم ولو قال لهم هذا فئاني وليس لي حق الحفر فيه فحفر واخات فيه انسان فالضمان
على الاجراء قياسا لانهم علموا بفساد الامر فلم يغرمهم وفي الاستحسان الضمان على المستاجر لان كونه فناء لهم بمنزلة
كونه مملوكا له لا نطلق يده بالتصرف فيه من القاء الطين والمحطوب ورمي الدابة وذر كوب وبناء الدكان فكان امرا
بالحفر في ملكه ظاهر ايا النظر الى ما ذكرنا فكذا ينقل اليه وقال شيخ الاسلام اذا كان الطريق معروفاً فالضمان
سواء قال لهم اولا واذا استاجر الرجل اجيرا يحفر له بئر فيحفره الاجير ووقع فيها انسان ومات فهذا على وجهي
الاول ان يستاجر الاجير ليحفر له بئر في الطريق فانه على وجهين الاول ان يكون طريقا عامرا فالضمان على الاجير
كل احد وفي هذا الوجه يجب الضمان على الاجير سواء علمه المستاجر بذلك او لم يعلمه وان كان الطريق لعامة المسلمين
الانه طريق غير مشهور فان اعلم المستاجر الاجير بان هذا الطريق لعامة المسلمين فكذلك الجواب ايضا فاما اذ لم يعلم
فالضمان على الاستجران على الاجير وهذا بخلاف ما لو استاجر اجيرا ليجحشاة فذبحها ثم علم ان الشاة لغير الاستجران
الضمان على الاجير اعلمه المستاجر بان الشاة لغيره او لم يعلمه ثم يرجع اذ لم يعلم الوجه الثاني اذا استاجر اجيرا ليحفر له بئر
في الفناء وقد تقدم بيانه وفي الفتاوى الخلاصة اذا استاجر رجلا ليجحشاة له او ليجحشاة له شيئا في الطريق او يخرج حائطا
فما عطف به من نفس او مال فذلك على المستاجر دون الاجير استحقاقا انا الا اذا سقط من يده لبن فاصاب انسانا فقتله يجب
الدية على عاقلة الذي سقط من يده وعلمه الكفارة وفي السغناقي من حفر بئرا على قارة الطريق فجاء آخر وخاطر بنفسه
ووثب من احد الجانبين الى الجانب الاخر ووقع فيه ومات لم يضمن المحافر شيئا وفي المنتقى رجل جاء بقوم الى طريق
من طرق المسلمين وقال احفروا لي هنا بئرا وقال ابنوا لي هنا ولم يقل غيره فان ضحمان ما عطف به من ملك على الاستجران
دون العاقل ذكر المسئلة مطلقا وتاويلها ما اذ لم يكن الطريق مشهورا لعامة المسلمين ولم يعلمه المستاجر بذلك كما ذكر
شيخ الاسلام وذكر عقيب هذه المسئلة رجل جاء لقوم وقال احفروا في هذا الطريق بئرا ولم يقل لي ولم يقل استاجر
على ذلك وظنوا انه الاستجران وكذلك لو ادخلهم دارا وقال لهم احفروا فيها فحفروا وظنوا انها دار الاستجران وهو على ان يقول ان
استاجرهم على ذلك وذكر بعد هذا بشر بن الوليد عن ابي يوسف رجل استاجر رجلا ليحفر له في غير فئانه فالضمان في
رقبة العبد علم العبد بذلك ام لا ولو استاجر مكاتبا او عبدا محجورا علمه فحفر بئرا فوقع البئر عليه ما ومانا فالضمان
على المستاجر في الحرف في المكاتب ويضمن قيمة العبد لمولاه فاذا اخذت قيمة تدفع المولى القيمة الى ورثة المحر
والمكاتب فيضرب ورثة المحرف في قيمته بثلاث الدية وورثة المكاتب بثلاث قيمة المكاتب ثم يرجع المالك على
المستاجر بقيمة العبد مرة فيسلم له وللمستاجر ان يرجع على عاقلة المحر بثلاث قيمة العبد ويأخذ اولياء المكاتب من
المحر ثلث قيمة المكاتب ثم يؤخذ من المكاتب مقدار قيمته فيكون بين ورثة المحر والمستاجر يضرب ورثة المحر بثلاث
ديته والمستاجر بثلاث قيمة العبد قال رحمه الله ومن حمل شيئا في الطريق فسقط على انسان ضمن له سواء تلف
بالوقوع او بالعبث به بعد الوقوع لان حمل المتاع في الطريق على رأسه او على ظهره مباح له لكنه مقيد بشرط السلامة
بمنزلة الرمي الى الهدف او الصيد قال رحمه الله فلو كان رداه قد لبسه فسقط لا يكف أي لو كان المحمول رداه قد لبسه
فسقط على انسان فعطف به لا يضمن والفرق بينه وبين الشيء المحمول ان المحمول يقصد حفظه فلا يخرج بالتقيد
بوصف السلامة واللابس يقصد حفظ ما يلبسه فيخرج بالتقيد بوصف السلامة فجعل في حقه مباحا مطلقا وعن

محمد اذا لبس زيادة على قدر الحاجة وما لا يلبس عادة كاللبد والجوالق والدرع من الحديد في غير الحرب ضمن لانه
لا ضرورة الى لبسه وسقوط الضمان باعتبارهما العموم البلوى قال رحمه الله **محمد لعشيرة** فعلق رجل منهم
قنديلا او جمل فيها بوارى او حصة فخطب به رجل لم يضمن وان كان من غيرهم ضمن **محمد** وهذا عند أبي حنيفة
رحمه الله وقال لا يضمن في الوجهين لان هذه قرية يتاب عليها الفاعل فصاركاهل المسجد وكما لو كان باذنهم وهذا لان
بسط الحصر وتعلق القنديل من باب التمكين من اقامة الصلاة فيه فيكون من باب التعاون على البر والتقوى
فيستوى فيه اهل المسجد وغيرهم وله ان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله دون غيرهم كمنصب الامام واختار المتولي
رفع يابه واغلاقه وتكرار الجماعة حتى لا يعتد بمن سبقهم في حق الكراهة وبهدهم يكره فكان فعلهم مباحا مطلقا
من غير قيد بشرط السلامة وفعل غيرهم مقيد بها وقضية القرية لا تنافي الغرامة اذا اخطا الطريق كما اذا انفرد بالشهادة
على الزنا وكما اذا وقف على الطريق لا ماطة الاذى ولدفع المظالم فعثر به غيره يؤثر على ذلك ويغرم والطريق فيه
الاستئذان من اهله وقال الحلواني أكثر المشايخ أخذوا بقولهما وعليه الفتوى وعن ابن سلام باني المسجد أولى
بالعبارة والقوم أولى بنصب الامام والمؤذن وعن الاسكافي ان الباني أحق به قال أبو الليث وبه نأخذ الا ان ينصب
شخصا والقوم يرون من هو أصح لذلك وفي الجامع الصغير أو حصرنا وفي الذخيرة أو حفرنا فترافعط به انسان لاشئ
عليه وان كان المحافر من غير العشيرة ضمن ذلك كله هذا هو لفظ هذا الكتاب وفي الاصل يقول واذا احتقر أهل
المسجد في مسجدهم بئر الماء المطر أو علة وافية قناديل أو جعلوا فيه حيا يصب فيه الماء أو طر حوافيه حصارا أو ركبا وافية
بأبافلا ضمان عليهم فممن عطب بذلك فاما اذا أحدث هذه الاشياء من هو من غير أهل المحلة فعطب به انسان فهذا على
وجهين اما ان يفعلوا بغير اذن أهل المحلة ان أحدثوا شيئا أو حفرنا فترافعط به انسان فانهم يضمنون بالاجماع فاما اذا
وضعوا حيا للبشر أو امنه الماء أو بسطوا حصرنا أو علة أو قناديل بغير اذن أهل المحلة فتعقل انسان بالحصر فعطب أو وقع
القنديل وأحرق ثوب انسان أو أفسده قال أبو حنيفة انهم يضمنون وقال أبو يوسف ومحمد لا يضمنون قال الشيخ الامام
شمس الأئمة الحلواني وأكثر مشايخنا أخذوا بقولهما في هذه المسئلة وعليه الفتوى قال فيه أيضا اذا قعد الرجل في
المسجد لمحدث أو نام فيه أو قام فيه بغير الصلاة أو عرفه مارحاجة من الحواشي فمثر به انسان فئات قال أبو حنيفة رحمه
الله بانه ضامن وقال أبو يوسف ومحمد بانه لا ضمان عليه الا ان عشى فيه على انسان فاما اذا قعد لعبادة بان كان ينتظر
الصلاة أو كان قعد للتدريس وتعليم القضاء وللاعتكاف أو قعد لذكر الله تعالى وتسميحه وقرأة القرآن فعثر به انسان
فئات هل يضمن على قول أبي حنيفة لاروايه لهذا في الكتاب والمشايخ المتأخرون اختلفوا فيه فمنهم من يقول يضمن
عند أبي حنيفة واليه ذهب أبو بكر الرازي وقال بعضهم لا يضمن واليه ذهب أبو عبد الله المخرجاني فاما اذا كان يصلي
فعثر به انسان فلا ضمان عليه سواء كان يصلي الفرض أو التطوع السغاتي قال الفقيه أبو جعفر سمعت أبا بكر البجلي
يقول ان جالس لقراءة القرآن معتكفا في المسجد لا يضمن عندهم جميعا وذكر فخر الاسلام والصدر الشهيد في الجامع
الصغير ان جالس للمديث فعطب به رجل يضمن بالاجماع لانه غير مباح له الذخيرة وفي المنتقى رواية مجهولة واذا
فرش الرجل فراشا في المسجد ونام عليه فعثر رجل بالناثم فلا ضمان ولو عثر بالفراش فهو ضامن وفيه أيضا رواية
مجهولة اذ ابني مسجد في طريق المسلمين بغير أمر السلطان فعطب بمحائظه فهو ضامن في قول أبي حنيفة وكذلك في قول
أبي يوسف اذا كان في طريق الامصار حيث يكون تضيقا واضرار او ان كان في الصحراء بحيث لا ينتر بالطريق غير
انه في أفنية المصر فلا ضمان عليه استحسننا ولو ان رجلا أخرج من داره مسجد ابني كان أولى الناس من أهل المحلة
وغيرهم باصلاحه والاسراج وليس لاحدان يشركه فيه باذنه وعن أبي يوسف برواية بشر عن أبي حنيفة لاهل المسجد
ان يهدموا مسجدهم ويهدموا بناه وليس لغيرهم ان يفعل ذلك الا برضاهم قال محمد في الجامع الصغير في رجل جعل
قنطرة على نهر بغير اذن الامام فمر عليها رجل متعمدا فوقع فعطب فلا ضمان عليه هكذا ذكر المسئلة هنا واعلم ان هذه

حائط مائل له فذهب يطلب من يدممه وكان في ذلك حتى سقط الحائط لا يضمن شيئا وفيه أيضا رجل اشهد عليه في حائط مائل الى دار رجل فسأل صاحب الحائط المائل من القاضي أن يوجهه يومين أو ثلاثة أو ما أشبه ذلك ففعل القاضي ذلك ثم سقط الحائط وأتلف شيئا كان الضمان واجبا على صاحب الحائط ولو وجد التأجيل من صاحب الدار فوقع الحائط في مدة التأجيل وأفسد شيئا لا يجب الضمان ولو سقط الحائط بعد مدة التأجيل كان ضامنا وفيه أيضا رجل اشهد عليه في حائط مائل في الطريق الأعظم وطلب صاحب الحائط من القاضي أن يوجهه يوما أو يومين أو ثلاثة ففعل القاضي ذلك ثم سقط الحائط المائل فاتلف شيئا كان الضمان واجبا وكذلك في هذه المسئلة ولو لم يؤخره القاضي ولكن أخره الذي اشهد عليه لا يصح لاقى حق غيره ولا في حق نفسه وفي نوادر ابن رستم مسجد مائل حائطه فاشهد على الذي بناه وأن وقع ذلك على رجل فقتله فالدية على العاقلة ولو أصرع المكاتب كنيفا أو جناحا من حائط مائل الى طريق المسلمين ثم أدى الكتابة وعتق ثم وقع ذلك على انسان فقتله كان على المكاتب الاقل من دية المقتول ومن قيمته يوم الاثر اع قال في السكاب لو ان رجلا أعتقه مولا له عتاقه رجل وابوه عبد اشهد عليه في حائط مائل فلم ينقضه حتى عتق الاب ثم سقط الحائط وقتل انسانا فديته على عاقلة الاب ولو سقط قبل عتق الاب فالدية على عاقلة الام بمثله ولو أصرع كنيفا ثم عتق ابوه ثم وقع الكنيف على انسان وقتله فالدية على عاقلة الام رجل اشهد عليه في حائط مائل فسقط في الطريق وعتر رجل بنقض الحائط ومات فديته على عاقلة صاحب الحائط وهذا قول محمد وفي شرح الطحاوي ولو اشهد على حائط فسقط فمات فسقط بنقضه فانه يضمن في قول ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف مات تلف بالنقض لا يضمن الا اذا اشهد على النقض ولو سقط الحائط على رجل فقتله أو عثر رجل بنقض الحائط ومات ثم عثر رجل بالقتيل فلا ضمان عليه ولا على عاقلة صاحب الحائط ولو كان مكان الحائط جناح أخرجه الى الطريق فوقع على الطريق فعثر انسان بنقضه فمات وعثر رجل آخر بالقتيل ومات أيضا فدية القتيلين جميعا على صاحب الجناح حائط مائل رجل اشهد عليه في الحائط ثم ان صاحب الحائط وضع جرة لغيره على الحائط فسقط الحائط ورميت الجرة وأصاب انسانا فقتلته فدية المقتول على صاحب الحائط ولو عثر بالجرة وبنقضها أحد فلا ضمان على أحد ولو باع الدار بعد الاشهاد عليه في الحائط ثم رد المشتري الدار بخيار رؤية أو بخيار شرط أو بخيار عيب بقضاء القاضي بالخانية أو غيره ثم سقط الحائط على انسان وقتله فانه لا ضمان عليه وفي الخانية الا باشهاد مستقبل بعد الرد ولو كان الخيار للبائع ثم سقط الحائط وأتلف شيئا كان ضامنا لان خيار البائع لا يبطل ولاية الاصلاح فلا يبطل الاشهاد ولو أسقط البائع خياره وأوجب البيع بطل الاشهاد لانه أزال الحائط عن ملكه وفي اخراج الكنيف والجناح والميزاب لا يبطل الضمان بشئ من هذه الاشياء وفي الكافي لا ضمان على المشتري لانه لم يشهد عليه في الهدم فاذا اشهد على المشتري بعد شراؤه فهو ضامن وفي شرح الطحاوي ولو مال الى سكة غير نافذة فالخصومة الى واحد من أهل السكة ولو مال الى دار جاره فالخصومة الى صاحب تلك الدار وان مستعيرا أو مستاجرا فلا شهادة الى السكان وليس الى غيرهم قال رحمه الله وان بناه مائلا ابتداء ضمن ماتلف بسقوطه بلا طلب لانه تعدى بالبناء فصار كاشراع الجناح ووضع الحجر وحفر البئر في الطريق أطلق المؤلف في الميلان ولم يفرق بين يسيره وواحه وفي المنتقى ان كان يسيرا وقت البناء لا يضمن لان الجدار لا يخلو عن يسير الميلان وان كان فاحشا يضمن وان كان لم يتقدم أحد يطلب منه النقص ولو شغل الطريق بان أخرج جنطا فيها فهو على التفصيل ومن المشايخ من لا يفصل في الجندع ولا في الميلان وفي المنتقى قال محمد حائط مائل تقدم الى صاحبه فيه فلم يدمه حتى ألقته الريح فهو ضامن وليس هذا كعبر وضعه انسان على الطريق وقلبه الريح من موضع الى موضع فعثره انسان فانه لا يضمن واذا أقرت العاقلة ان الدار له ضمنوا الدية كما لو أقر بصنابة خطأ وصدقته العاقلة في ذلك وكذلك الجناح والميزاب يشرعه الرجل من داره في الطريق فوقع على انسان ومات وأنكرت العاقلة أن تكون الدار له وقالوا انما حارب الدار باخراج الجناح فلا ضمان عليهم الا ان تقام البيينة ان الدار

له وذلك لان اخراج الجناح من الدار التي في يده انما يوجب الضمان على العاقلة اذا اخرجته من داره الى الطريق
 لا بالينة ولا باقرار العاقلة كان اقرب الدار ان الدار له وكذبتة العاقلة لا يعقل وفي قاضيخان رجل تقدم اليه في حائط
 مائل له فلم ينقضه حتى وقع على حائط جاره وهدمه فهو ضامن لحائط الجار ويكون ربهما بالخيار ان شاء ضمنه قيمة حائطه
 والنقض له وان شاء اخذ النقص وضمنه النقصان ولو اراد ان يجبره على البناء كما كان ليس له ذلك وفي الكافي وماتلف
 بوقوع الاول والثاني فعلى مالك الاول ولم يذ كر محمد رجه الله قيمة الحائط حتى عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني
 قال تقوم الدار وحيطانها محيطتها وكذا قال في المنتقى انا ارسل دابته في زرع غيره وافسد ضمن قيمة الزرع وطريق
 معرفة قيمته ان تقوم الارض مع الزرع الثابت فيضمن حصة الزرع واذا ضمن قيمة حائطه كان النقص للضامن فلو
 جاء انسان وهتر بنقض الحائط فالضمان على عاقلة المتقدم عليه وهذا على قول محمد وان عثر بنقض الحائط الثاني
 قبل يضمن من صاحب الحائط الاول ولو ان الحائط الاول حين وقع على الحائط الثاني وهدمه وقع الحائط الثاني
 على رجل وقتله لا ضمان على صاحب الحائط الثاني وانما الضمان على عاقلة صاحب الحائط الاول قال رجه الله
 وان مال الى دار رجل فالطالب الى ربهما لان الحق له على الخصوص واذا كان يسكنها غيره كان له ان يطالبه
 لان له المطالبة بازالة ما شغلها واما قال رجه الله فان اجله او ابراء صحح بخلاف الطريق ان اجله صاحب الدار
 او ابراء جاز تاجيله وبراءه حتى لو سقط في البراء وقبل مضي المدة في التاجيل لا يضمن لان الحق له على ما ذكرناه
 بخلاف ما اذا مال للطريق العام فاجله القاضى او من اشهد عليه او ابراء لا يصح التاجيل والابراء لما ذكرنا وقوله الى
 دار رجل مثال وليس بقيس حتى لو مال العلو الى الاسفل او الاسفل الى العلو فالحكم كذلك كذا في قاضيخان قال
 رجه الله حائط بين خمسة اشهد على اقدمهم فسقط على رجل ضمن خمس الدية دار بين ثلاثة حفروا اقدمهم فيها اثرا
 او بنى حائطا فطوب به رجل ضمن ثلثي الدية وهذا عند الامام وقال يضمن النصف في صورتين لان التلف
 بنصيب من اشهد عليه يعتبر وينصيب من لم يشهد عليه هدر وفي الحفر باعتبار ملكه غير متعدي باعتبار ملك
 شريكه متعدي وكانا قسامين فانهما نصفين عليهما ولل امام ان الموت حصل بعلة واحدة وهي القتل فيضاف التلف الى
 العلة الواحدة ثم يقسم على اربابها بقدر الملك فان قبل الواحد من الشركاء لا يقدر ان يهدم شيئا من الحائط فكيف يصح
 تقدمه اليه قلنا ان لم يتمكن من هدم نصيبه يتمكن من اصلاحه بالمرافعة الى الحاكم وبه يحصل الغرض وهو ازالة
 الضرر وفي المحيط قال يقدر على هدم نصيبه بحكم الحاكم ومطالبة الباقي بالنقض فيكون قادرا على النقص بهذا
 الطريق ولم يذ كر الفرق للامام بين المسئلتين حيث يضمن خمس الدية وفي الحائط ويضمن ثلثي الدية فيما اذا حفر
 وبنى في دار والفرق بينهما ان كل حجر وضعه او حفره فهو متعدي ثلثي الوضع والحفر وليس متعديا في الثلث فلهذا
 يضمن الثلثين وقوله حائط بين خمسة ودار بين ثلاثة مثال وليس بقيس وفي الظهيرة والحائط اذا كان مشتركا بين
 اثنين فاشهد على اقدمهما فهو بمنزلة مالوا شهد على احد الورثة وفي المنتقى رجل مات وترك دارا وعليه من الدين
 ما يستغرق قيمتها وفيها حائط مائل الى الطريق ولا وارث للميت غيره هذا الابن بالتقدم في حائطه اليه وان كان
 لا يملكها فان وقع التقدم بعد التقدم اليه كانت الدية على عاقلة الاب دون عاقلة الابن فان كان الحائط المائل بين
 خمسة نفر اجاسا وتقدم الى اقدمهم بالنقض ثم سقط على انسان فانه يضمن المتقدم اليه خمس الدية ويجب على عاقلة
 ويهدر اربعة اجناس وهو حصة شركائه وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد بن الشريك الحاضر المتقدم
 اليه يضمن نصف الدية فتحب ذلك على عاقلة ويهدر النصف ذ كر المسئلة في الجامع الصغير على هذا الوجه وذكر هذه
 المسئلة في الاصل ولم يذ كر فيها اخلافا قال في الجامع الصغير ايضا اذا كانت الدارين ثلاثة نفر حفر اقدمهم في هذه
 الدار المشتركة بئرا ووقع فيها انسان ومات قال على عاقلة الحافر عند ابي حنيفة ثلث دية المقتول وعلى قول ابي يوسف
 ومحمد يجب على الحافر نصف الدية وهذه المسئلة مذكورة في الاصل من غير خلاف والخلاف في هاتين المسئلتين من

فبات المجالس لا يضمن ثم الذي ساق الحمار اذا كان لا ينادى يارب أى لو شئت حتى تعاق المحطوب بشوب رجل ففترق
يضمن ان مشى الحمار الى صاحب الثوب وان مشى الى الحمار وهو يراه أو لم يتباع عليه لا يضمن ولو وثب من نخسه
على رجل فقتله أو وطئت رجلا فقتلته والضمان على الناخس دون الراكب وفي الكافي فديته على عاقلة الناخس
كذافي الذخيرة قال رحمه الله **هو** فان رايت أو بالت في الطريق لم يضمن ما عطب به ان أوقفها لذلك وان أوقفها غيره
ضمن **ك** لان سير الدابة لا يخلو عن روث وبول فلا يمكنه التجر زعنه فلا يضمن ما تلف به فيما اذا رايت أو بالت وهي تسير
وكذا اذا أوقفها لذلك لان من الدواب من لا يفعل ذلك الا واقفا وهو المراد بقوله وان أوقفها غيره فبالت أو رايت
فعطب به انسان ضمن **ل** انه متعد في الايقاف اذ هو ليس من ضروريات السير وهو أكثر ضررا ايضا من السير لكونه أدموم
منه فلا يلحق به وهو المراد بقوله وان أوقفها لذلك وان أوقفها غيره ضمن وفي المنتقى رجل واقف على دابته في الطريق
فامر رجلا ان ينخس دابته فخنسها فقتلت رجلا فدية الرجل الاجنبي على الناخس والراكب جميعا ودم الاثم بالنخس
هدر ولو سارت عن موضعها ثم نفعت من فور النخس والضمان على الناخس دون الراكب ولو لم تسر ونفعت الناخس
ورجلا آخر وقتلها فدية الاجنبي على الناخس والراكب ونصف دية الناخس على الراكب ولو لم يوقفها الراكب على
الطريق ولكن حرنت فوقت فخنسها وهو غيره لتسير فنفعت انسانا فلا شيء عليهما وفيه أيضا رجل أكثرى من آخر
دابة ليذهب عليها في حاجة له واتبعه صاحبها فله ان يسوقها وان وقف الراكب في الطريق على أهل مجالس فحرت
فخنسها صاحب الدابة أو ضربها أو ساقها فنفعت الدابة وهي واقفة فقتلت انسانا فالضمان على الراكب والسائق
جميعا وفيه أيضا صبي ركب دابة بأمر أبيه ثم ان الصبي الراكب أمر صديقا فخنسها والقول فيه اذا كان ماذونا كالتقول في الكبير
وان كان لم يؤذن له في ذلك فأمر صديقا حتى فخنسها فسارت ونفعت من النخسة فعلى الناخس والضمان ولا شيء على الراكب
وان أمر بذلك ووطئت انسانا فقتلته وكان سيرها من النخسة والدية على عاقلة الناخس ولا يرجعون بذلك على عاقلة
الراكب وفيه أيضا رجل ركب دابة رجل قد أوقفها ربه في الطريق وربطها وغاب فأمر رب الدابة رجل حتى فخنسها
فنفعت رجلا أو نفعت الاخر فديته على الناخس وان كان الاخر أوقفها في الطريق ثم أمر رجلا حتى فخنسها فقتلت
رجلا فديته على الاخر والناخس نصفين رجل أذن رجلا ان يدخل داره وهو ركب فدخلها ركب فدخلها ركب فوطئت
دابته على شيء كان ضامنا له وان كان سائقا أو قائدا فلا ضمان أدخل بعير ابرحله فوقع عليه المتعلم فقتله فقد اختلف
المشايخ فتمم من قال لا ضمان على صاحب المتعلم وقال بعضهم ان أدخل صاحب المتعلم بغير اذن صاحب الدار فعليه
الضمان وان كان دخلها باذنه فلا ضمان وبه أخذ الفقيه أبو الليث وعليه الفتوى وفي فتاوى الخلاصة ولو كان البعير
غير متعلم فحكمه حكم متعلم وفي الفتاوى ربط جارية في أرضه لياكل علفا فجاء جمار رجل فعقره فجعله معيوبا عيبا
فأحشا قال لا يرجع بنقصان العيب على صاحب الجمار قلت قال القاضي بديع الدين ان كان صاحبه معه يضمن
والا فلا يضمن قال رحمه الله **هو** وما ضمنه الراكب ضمن السائق والقائد أي كل شيء يضمنه الراكب يضمنان لانهما
سبيان كالراكب في غير الاطباء فيجب عليهما الضمان بالتعمد في كذا كراكب وقوله وما ضمنه الراكب ضمنه السائق
والقائد يطردو به كس في الصحيح وذكر القدرى ان السائق يضمن النخسة بالرجل لانه يمر أي عينه فيمكنه الاحتراز
عنها مع السير وغائبة عن بصر الراكب والقائد فلا يمكنهما الاحتراز عنها بخلاف الكدم والصدم وقال الشافعي
رحمه الله يضمنون كلهم النخسة والحجة عليه ما ذكرنا وقوله عليه الصلاة والسلام الرجل جبارومعناه النخسة بالرجل قال
رحمه الله **هو** وعلى الراكب الكفارة لاعلمهما أي لا على السائق والقائد ومراده في الاطباء لان الراكب مباشر فيه لان
التلف بثقله وثقل دابته تتبع فان سير الدابة مضاف اليه وهي العلة وهما سبيان لانه لا يتصل منهما شيء بالهمل وكذلك
الراكب في غير الاطباء والكفارة حكم مباشرة لا حكم التسبب وكذا يتعلق بالاطباء في حق الراكب حرمان الميراث
والوصية دون السائق والقائد لانه يختص بالمباشر ولو كان سائق وراكب قيسل لا يضمن السائق ما فعلت الدابة

لان الركب مباشر فيه كما ذكرنا والسائق مسبب والاضافة الى المباشرة اولى وقيل الضمان عليه ما لان كل ذلك
 سبب الضمان الا ترى ان محمد ارجه الله ذكر في الاصل ان الركب اذا امر انسانا فخص المامور الدابة ووطئت انسانا
 كان الضمان عليه ما فاشترى كافي الضمان والسائق والا سمر راكب فتميز بين هذا انها مستويان والصحيح
 الاول لما ذكرنا والجواب عما ذكر في الاصل ان المسبب انما يضمن مع المباشرة اذا كان السبب شيئا لا يعمل بانفراده
 في الاتلاف كما محرم مع الالتقاء فان المحرم لا يعمل شيئا بدون الالتقاء واما اذا كان السبب يعمل بانفراده في الاتلاف
 فيشترى كان وهذا منه وفي الاصل بقول رجل قاده قطار من الابل في طريق المسلمين فساوطى اول القطار وآخره مالا
 اورجلا فقتله فالقائد ضامن ولا كفارة وان كان معه سائق يسوق الابل لانه تارة يتقدم وتارة يتأخر فانها يشترى كان
 في الضمان وان كان معه مائة يسوق الابل وسط القطار فاصاب مما خلف هذا الذي في وسط القطار او مما قبله
 فضمن ذلك عليهم اثلاثا بريديه اذا كان هذا الذي يعيش في وسط القطار ولا يعيش في جانب من القطار ولا يأخذ
 بزمام بعير يقود ما خلفه لانه سائق لو وسط القطار فيكون سائقا لكل بحكم اتصال الازمة فاما اذا كان الذي في وسط
 القطار آخذا بزمام يقود ما خلفه ولا يسوق ما قبله فاصاب مما خلف هذا الذي في هذا القطار فضمن ذلك على القائد
 الاول ولا شيء فيه على هذا الذي في وسط القطار لانه ليس بقائد لما قبله ولا سائق حتى لو كان سائقا له يشارك الاول
 في الضمان كذا في المنتقى وفي الينابيع وان كان السائق في وسط القطار فاصاب مما خلفه او بين يديه فهو عليه ما
 وان كانوا ثلاثة نفر اقدمهم في مقدم القطار والاخر في مؤخر القطار والثالث في وسط القطار فان كان الذي في
 الوسط والمؤخر سواقا والمقدم يقود القطار فاعطى بما امام الذي في الوسط فذلك كله على القائد وما تلف مما هو
 خلفه فهو وكاه على القائد ولا شيء على المؤخر الا ان يكون سائقا وان كانوا يسوقون فالضمان عليهم جميعا السغناقي
 ولو كان الرجل راكبا وسط القطار على بعيره ولا يسوق منها شيئا لم يضمن ما تعيب الابل التي بين يديه لانه ليس بسائق
 لما بين يديه وهو معهم في الضمان مما اصاب البعير الذي هو عليه او ما خلفه وقال بعض المتأخرين هذا الذي ذكر
 اذا كان زمام ما خلفه بيده يقوده واما اذا كان ناعما على بعيره او قاعدا فلا ضمان عليه في ذلك فهو في حق ما خلفه بمنزلة
 المتاع الموضوع على البعير الظهير به ولو ان رجلا يقود قطارا وآخر من خلف القطار يسوقه وعلى الابل قوم في المحال
 نيام او غير نيام فوطئ بعير منها انسانا فقتله والدية على عاقلة القائد والسائق والراكبين الذين قدام البعير على عواقلهم
 على عدد رؤسهم والكفارة على راكب البعير الذي وطئ خاصة لانه بمنزلة المباشرة قال في المنتقى اذا قاد الرجل
 قطارا وخلفه سائق وامامه راكب فوطئ الراكب انسانا والدية عليه مائة اثلاثا وكذلك اذا وطئ بعير مما خلف الراكب
 انسانا وان كان وطئ بعير امامه فهو على القائد والسائق نصفين ولا شيء على الراكب وذلك في المنتقى مسألة القطار بعد
 هذا في صورة اخرى واوجب الضمان على القائد وعلى من كان قدام البعير الذي اوطأ من الركبان قال وليس على من
 خلفه من الركبان شيئا الا ان يكون انسانا مؤجرا ويسوق فيكون عليه وعلى السائق الذي خلفه يشتركون جميعا فيه
 الحمانية رجل يقود دابة فسقط شيء مما يحمل على الابل على انسان او سقط سرج الدابة او لجأها على انسان فقتله او سقط ذلك
 في الطريق فعتبه انسان ومات يضمن القائد وان كان معه سائق كان الضمان عليهما القاضي وسئل ايضا عن صاحب
 زرع سلم الحمار الى المزارع فربط الدابة عليه وشد الحمار في الدالية بامرته فانقطع خيط من خيوطها فوقع الحمار في حفرة
 الدالية فقطب الحمار هل يجب الضمان على المزارع فقال لا قال محمد في الجامع الصغير رجل قاده قطار في طريق
 المسلمين فجاءه رجل بعدي بعير وربطه بالقطار ولم يعلم به فاصاب ذلك البعير انسانا فضمنه على القائد دون الرباط وان
 كان كل منهما سببا للاتلاف فهل يرجع على عاقلة الرباط قال لا يرجع وان لم يعلم ولم يفصل محمد في الجامع الصغير بين
 ما اذا ربط البعير بالقطار والقطار يسير وفي بعض كتب النوادر ان القطار ان كان لا يسير حاله الرباط فقاذاها القائد
 بعد الرباط لا يرجع القائد على عاقلة الرباط علم القائد بربطه او لم يعلم فان كان القطار يسير حاله الرباط والقائد يرجع

على طاقلة الرباط اذا لم يعلم بربطه وفي المنتقى واذا سار الرجل على دابة وخلفه رديف وخلف الدابة سائق وأمامها قائد فوطئت انسانا فالدابة عليهم ارباعا وعلى الراكب والرديف الكفارة واذا سار الرجل على دابته في الطريق فعثرت بجحر وضعه رجل أو يد كان بناه رجل أو بمصاص به رجل فوقعت على انسان وأتلفته فالضمان على الذي وضع الحجر وبني الدكان وصب الماء لانه مسبب الاتلاف وهو متعد في هذا السبب ولا ضمان على الراكب وفي الكفارة اذا أرسل كلبا أو دابة أو طيرا وأصاب في فوره شيئا ضمن في الدابة دون الكلب والطير وفي الصغرى الطماوى وعن أبي يوسف انه يضم الكلى كذا في الجامع الصغير قال رحمه الله هو ولو اصطدم رأسا أو ماشيا فاقطعت طاقلة كل ذية الا آخريه وقال زفر والشافعي رحمه الله تعالى يجب على عاقلة كل واحد نصف ذية الا آخريه وروى ذلك عن علي رضي الله عنه لان كل واحد منهما مات بفعله وفعل صاحبه فيعتبر نصفه ويهدر النصف كما اذا كان الاصطدام عمدا وجرح كل واحد منهما نفسه وصاحبه أو حفر على قارة الطريق ثرا فانهدم عليهما أو وقع فيه يجب على كل واحد منهما النصف فكذا هذا ولو ما ان قتل كل واحد منهما مضاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح كالمتى في الطريق فلا يعتبر في حق الصمان بالنسبة الى نفسه لانه مباح مطلقا في حق نفسه ولو اعتبر ذلك لوجب نصف الذية فيما اذا وقع في بئر في قارة الطريق لانه لو لامشيه وثقله في نفسه لما هو في البئر وفعل صاحبه وان كان مباحا لكنه مقيّد بشرط السلامة في حق غيره فيكون سببا للضمان عند وجود التالف وروى عن علي رضي الله عنه انه اوجب كل الذية على طاقلة كل واحد منهما فتعارضت روايتان فربما ما ذكرنا ويحمل ما روى عنه انه اوجب كل الذية على الخطا توفيقا بينهما وأما ما استشهد به من الاصطدام وجرح كل منهما نفسه وصاحبه وحفر البئر في الطريق فعلى كل واحد محظور مطلقا فيعتبر في حق نفسه أيضا فيكون قاتلا لنفسه وهذا الحكم الذي ذكرناه في العمد والخطا في الحمرين ولو كانا عبدين هدر الدم لان المولى فيه غير مختار للعدا ولو كان أحدهما حرا والا آخريه يجب على طاقلة الحمر قيمة العبد كذا في الخطا ونصفها في العبد في أخذها ورثة الحمر المقتول ويبطل ما زاد عليه لعدم الخلف وهذا عند أبي حنيفة وعندهم لان قيمة العبد المقتول تجب على العاقلة على أصلها مما لانه ضمان الا آدمي واذا تمخا ذب رجلان حبلان فاقطعت الحبل فسقطا أو ماتا ينظر فان وتعا على القفلا لتجب له مادية لان كل واحد منهما مات بقوة نفسه وان وقع على الوحه وجب على عاقلة كل واحد منهما مادية الا آخريه وان قطع اسنان الحبل بينهما فوقع كل واحد منهما على القفا فديتهما على عاقلة القاطع وكذا على هذا سائر الضمانات وقد قدمنا شيئا من هذا عند قوله ولو ضرب بطن امراته فراجعته قال في النهاية وفي تقييد الفارسين في السكاب بقوله واذا اصطدم الفارسان ليست زيادة وائدة فان الحكم في اصطدام الماشيين وموتهم ما بذلك كذلك كره في المبسوط سوى ان موت المصطدمين في الغالب انما يكون في الفارسين اه وقال في العناية آخذ من النهاية حكم الماشيين حكم الفارسين لكن لما كان موت المصطدمين طالبا في الفارسين خصهما بالذكر اه وقال في معراج الدراية وكذا الحكم اذا اصطدم الماشيان والتقييد بالفارسين اتفاني أو بحسب الغالب اه وتبعه الشارح العيني أقول بحسب من هؤلاء الشراح مثل هذه التعسيقات مع كون وجه التقييد بالفارسين بينا لان الباب الذي عرفته باب جنابة البهيمة والجنابة عليها ولا يخفى ان اصطدام الماشيين ليس من ذلك في شيء فكان خارجا عن مسائل هذا الباب رجل وجد في زرع في الليل ثورين فظن انهما لاهل القرية فبان انهما لغيرهم فاراد ان يدخلهما فدخل واحد وفرآ خرقته ولم يقدر عليه فجاء صاحبه بضمه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كان نيته عند الاخذ ان يمنع من صاحبه يضمن وان كان نيته ان يردا لانه لم يقدر لم يضمن فقيل ان كان ذلك بالنهار فان كان لغير اهل القرية كان لقطعة فان ترك الاشهاد مع القدرة عليه يضمن وان لم يجدهم هوذا يكون عذرا وان كان لاهل القرية فكما اخرج به يكون ضامنا وقال القاضي على السعدي وان وجد في زرع دابة فساقتها قدر ما يخرجها عن ملكه لان يكون ضامنا فاد اساق وزادوا ذلك القدر

يضر غاصبا بالسوق والصحيح ما قاله القاضي على السعدي عبدان التقياء مع كل واحد عصا فاضربا وبراخير مولى
كل واحد منهما مالا آخر ولا يتراجعان بشئ سوى ذلك لان كل واحد منهما مالا من صاحبه ولا يفيد التراجع
لانه لو رجع احدهما لرجع الآخر لان حق كل واحد منهما ثابت في رتبة كاملة فما ياخذ احدهما من صاحبه فذلك
بدل الآخر وتعلق به حقه فلا يفيد الرجوع وان اختار الفداء فذى كل واحد يجزئ مع ارض حنانيته لانهما الماضر با
معاقدين في كل واحد منهما على عبد صحيح فمعلق حق كل واحد من المولين بعبد صحيح فيجب بدل عبد صحيح وان
سبق احدهما بالضربة خير المولى مولى البادئ لان البداية من مولى اللاحق لا تفيد لان حق اللاحق في عبد
صحيح كامل الرقبة وادفع الى البادئ عبدا مشجوحا كان لللاحق ان يسترده منه ثانيا لانه يقول عبدك شجع عبدي
وهو صحيح ودفعت الى عبدك بدل تلك الشجة فيكون لي والبداية من مولى البادئ بالدفع مفيدة لان حق البادئ
ثبت في عبد مشجوح حتى دفعه مشجوحا لا يكون له ان يسترده فكان دفعه مفيدا فان دفعه فاعبد للدفع اليه ولا شئ
للدافع لانه لو رجع البادئ بشئ كان للدفع اليه ان يرجع عليه ثانيا لان حقه في رتبة عبد صحيح فلا يفيد رجوع
البادئ وان فداء خير مولى اللاحق بين الدفع والفداء لانه ظهر عند البادئ عن الجناية بالفداء وصار كانه لم يجز وان
جنى عليه العبد اللاحق فان مات البادئ كانت قيمته في عنق الثاني يدفع بها والفداء وان فداءه بقيمة الميت رجع
في تلك القيمة بارش جراحته عبدا لان بالفداء أظهر عبد اللاحق عن الجناية وصار كانه لم يجز وانما جنى عليه
البادئ والبادئ وان مات والقيمة قامت مقامه لانه حق قائم مقامه وان دفعه رجع بارش شجة عبده في عنقه ويخير
المدفوع اليه بين الدفع والفداء لان المدفوع قام مقام الميت الشايع وان مات العبد الماتل خير مولى العبد البادئ وان
فداءه اودفع بطل حقه في شجة عبده لانه حين شجع اللاحق مشجوحا فثبت حق مولى البادئ في
عبد مشجوح فثبت حقه فيم اوراق الشجة فبات لا الى خلف لمات العبد القاتل فبطل حق مولى البادئ في شجة عبده
ولو مات البادئ من شئ آخر سوى الجناية وبقي اللاحق خير مولى البادئ ويقال له ان شئت فاعف عن مولى اللاحق
ولا سبيل لواحد منهما على الآخر وان شئت ادفع ارض شجة اللاحق وطالبه بحقك وان دفع الى صاحبه ارض عبده
برجع بارش جناية عبده فيدفع مولى اللاحق عبده بها او يفديه اما المفهوم فلان مولى البادئ بجنايته اذا دفع كان
لمولى اللاحق ان يطالبه بارش شجة عبده وكان لمولى البادئ ان يدفع اليه العبد المدفوع ثانيا اليه عن حقه فلا يفيد
الدفع وانما دفع ارض شجة اللاحق لانه متى دفع ارض عبده اللاحق فقه مدطهر البادئ عن الجناية وصار كانه لم يجز
وانما جنى عليه العبد اللاحق فيخاطب مولى اللاحق بالدفع والفداء وأي ذلك اختار لا يبقى لواحد منهما على صاحبه
سبيل لانه وصل الى كل واحد منهما ما حقه وان ابي مولى البادئ ان يدفع الارش فلا شئ له في عتق الآخر وان مولى
البادئ كان مخيرا بين العفو وبين دفع الارش والمطالبة شجة لعبده فاذا امتنع من دفع الارش صار مختارا للعفو وصار
كانه قال عفوتك عن حق فيبطل حقه ولو مات اللاحق وبقي البادئ خير مولا فانه دفعه بطل حقه وان فداءه بارش
عبده في الفداء لان البادئ طاهر عن الجناية لهه واحد منهما عن جنانيته نصف العبد ولا يزداد حقه فكذا هذا قال
رجه الله **ولو ساق دابة فوق السرج على رجل فقتله ضمن** يعني اذا ساق دابة ولها سرج فوقع السرج على رجل
فقتله ضمن عاقلة الدية وقد قدمناها بفروعها قال رجه الله **وان قاد قطارا فوطئ به براسا ضمن عاقلة القائد**
الدية لان القائد عليه حفظ القطار كاسائق وقد أمكنه التحرز عنه فصار متديبا بالتقصير فيه والتسبب بلفظ التعدي
سبب للضمان غير ان ضمان النفس على العاقلة وضمن المال عليه في ماله رجل له مزرعة فاكلها جمل غيره فاخذته وحبسه
في الاصل ثم وجد الجمل مكسورا الرجل كيف المحكم بينهما في ذلك فقال ان لم يكسر رجلاه في حبسه قالوا الا ضمان عليه
وقد قالوا الضمان عليه ما لم يسلمه الى صاحبه والراي فيه الى القاضي قال رجه الله **وان كان معه سائق فعليه ما**
اي اذا كان مع القائد سائق تجب على عاقلة ما الضمان لاستواءهما في التسبب لان قائد الواحد قائد الكل وكذا

سائقه لاتصال اللازمة أما البعير الذي هو رآكبه فهو ضامن لما أصابه فيجب عليه وعلى القائد غير ما أصابه بالابطال
فان ذلك ضمانه على الراكب وحده لانه جعل فيه مباشرة حتى جرت عليه أحكام المباشرة على ما بيناه قال رحمه الله
هو وان ربط بعيرا على قطار رجوع على عاقلة القائد بدية ما تلف به على عاقلة الرباط كما أي اذا ربط رجل بعيرا على قطار
والقائد لذلك القطار لا يعلم فوطئ البعير المر بوط انسانا فقتله فعلى عاقلة القائد دية لانه يمكنه أن يصون قطاره عن
ربط غيره فاذا ترك صيانه صار متعديا بالتقصير وهو متسبب وفيه الدية على العاقلة كما في قتل الخطأ ثم يرجعون بها
على عاقلة الرباط لانه هو الذي أوقعهم فيه وانما لا يجب الضمان على القائد والرباط لانهما مع كل واحد منهما متسبب
لان القود بمنزلة المباشرة بالنسبة الى الربط لاتصال التلف به دون الربط فيجب فيه الضمان وحده ثم يرجع به عليه
قالوا هذا اذا ربط والقطار يسير لان الرباط أمر بالقود ودلالة واذا لم يعلم لا يمكنه التحفظ عنه ولكن جهله لا ينفي وجوب
الضمان عليه لتحقق الاتلاف منه وانما ينفي الاثم فيكون قرار الضمان على الرباط وأما اذا ربط والابل واقفة ضمنها
عاقلة القائد ولا يرجعون على عاقلة الرباط بما لحقهم من الضمان لان القائد رضى بذلك والتلف قد اتصل بفعله
فلا يرجع به وهو القياس فيما اذا لم يعلم لان الجهل لا ينافي التسبب ولا الضمان الا أنا استحسننا الرجوع لما ذكرنا
وفي الجماع الصغير رجل قاد قطار في طريق المعلن بغناه بعير آخر وربطه والقائد لا يعلم به أو علم فاصاب ذلك البعير
انسانا فضمنه على القائد دون الرباط وان كان كل واحد منهما ممتسبا للاتلاف وهل يرجع على عاقلة الرباط ان علم
لا يرجع وان لم يعلم يرجع ولم يفصل محمد رحمه الله في الجماع الصغيرين ما اذا ربط البعير بالقطار والقطار يسير وفي
بعض كتب النوادر وان كان القطار لا يسير حال الربط فقادها القائد بعد الربط لا يرجع القائد على عاقلة الرباط علم
القائد بربطه أو لم يعلم وان كان القطار يسير حال الربط فالقائد يرجع على عاقلة الرباط اذا لم يعلم بربطه وفي المنتقى واذا
سار الرجل على دابته وخلفه رديف وخلف الدابة سائق وأما ما فاقائد فوطئت انسانا فالدية عليهم اربابا وعلى الراكب
والرديف الكفارة واذا سار الرجل على دابته في الطريق فعثرت بحجر وضعه رجل أو قد كان بناه رجل أو بماء قد صببه
رجل فوقعت على انسان وأتلفته فالضمان على الذي وضع الحجر في المكان أو صب الماء لانه مسبب في هذا الاتلاف
وهو متعد في هذا السبب ولا ضمان على الراكب قالوا ولو نخس الدابة رجل فوطئت انسانا فالضمان عليهما ان
وطئت في فور النخس لان الموت حصل بثقل الراكب وفعل الناخس فيكون مضافا اليهما أقول ولقائل ان يقول
الراكب مباشر فيما أتلفت بالوطء لحصول التلف بثقله وثقل الدابة جميعا كما صرحوا به والناخس مسبب كما مر في الكتاب
واذا اجتمع المباشر والمسبب فالإضافة الى المباشر أولى كما صرحوا به لاسيما في مسألة الراكب والسائق فبالهم صرحوا
هنا بإضافة الفعل الى الراكب والناخس معا وحكمه وواجب الدية عليهما جميعا فتدبره قال رحمه الله ومن أرسل
بهيمة وكان سائقها فأصابته في فورها ضمن كما يعني اذا أرسل انسان بهيمة وساقها في كل شيء أصابته في فورها فانه
يضمنه قال رحمه الله هو وان أرسل طيرا أو كلبا ولم يكن سائقا أو انفلتت دابته وأصابته مالا أو آدميا لالا ونهارا
لا يضمن في هذه الصور كلها أما الطير فلان بدنه لا يحتمل السوق فصار وجود السوق وعدمه سواء فلا يضمن
مطلقا بخلاف الدابة فان بدنها يحتمل السوق فيعتبر فيها السوق ومن ثم قالوا لو أرسل بازيا في الحرم فقتل لا يضمن
المرسل وأما الكلب فلانه وان كان يحتمل السوق لكنه لم يوجد منه السوق حقيقة بان عشي خلفه ولا حكم بان
يصيب على فور الارسال والتعدي يكون بالسوق فلا يضمن وهو ان الاصل ان الفعل الاختياري يضاف الى فعل
صاحبه ولا يجوز اضافته الى غيره لانا تركنا ذلك في فعل البهيمة اذا وجد منه السوق فاضفناه اليه استحسانا لصيانة
للانفس والاموال واذا لم يوجد منه السوق بقي على الاصل ولا يجوز اضافته اليه لعدم الفعل منه مباشرة وتسيبا
بخلاف ما اذا أرسل الكلب على صيد حيث يؤكل ما أصابه وان لم يكن سائقا له حقيقة ولا حكما لان الحاجة قسمت الى
الاصطياد به فاضيف الى المرسل مادام الكلب في تلك الجهة ولم يفتر عنها اذا لم يبق للاصطياد سواء هو بهذا لان

الاصطبا به مشروع ولو شرط السوق لاستدبا به وهو مفتوح فاضيف اليه ولو غاب عن بصره مع الصيد ولا حاجة اليه
 في حق ضمان العبد وان بقي على الاصل فكان مضافا الى الكلب لانه مختار في فعله ولا يصلح ثابعا عن المرسل
 فلا يضاف فعله الى غيره وقوله سائق في الكلب دون الطير وقيس في الدابة بالانفلات لانه لو ارسلها يضمن وفي
 المردود اذا ارسل دابة في طريق المسلمين فما اصاب في فورها فالمرسل ضامن لان سيرها مضاف اليه مادامت تسير على
 سننها ولو انعطفت عنه يمينا او يسرة انقطع حكم الارسال الا اذا لم يكن له طريق آخر سواء وكذا اذا وقفت ثم سارت اى
 ينقطع حكم الارسال بالوقفة ايضا كما ينقطع بالعطفة بخلاف ما اذا وقف الكلب بعد الارسال في الاصطبا ثم سار فاخذ
 الصيد لان تلك الوقفة تحقق مقصود المرسل لتمكينه من الصيد وهذه تنافي مقصود المرسل لان مقصوده السير فينقطع
 به حكم الارسال ويختلف ما اذا ارسله الى صيد فاصاب نفسه او مالا في فورته حيث لا يضمن من ارسله وفي ارسال
 الهيمة في الطريق يضمن لانه شغل الطريق تعديا فيضمن ما تولد منه واما الارسال للاصطبا فبإباح ولا يثبت
 بوصف التعدي كذا ذكره في النهاية وظاهره سواء كان سائقا لها او لا وكذا في ضمان ولو ان رجلا ارسل هيمة وكان
 سائقا لها ضمن ما اصاب في فورها وكذا لو ارسل كلبه وكان سائقا له يضمن ما اصاب ولو لم يكن سائقا يضمن وكذا
 لو اشلى كلبه على رجل فمقره او مزق ثيابه لا يضمن الا ان يسوقه وقيل اذا ارسل كلبه وهو لا يعشى خلفه فعقر انسانا
 او ا تلف غيره ان لم يكن معيلا يضمن لان غير المعمل يذهب بطبع نفسه وان كان معيلا يضمن ان مر على الوحه الذي
 ارسله لانه ذهب بارسال صاحبه اما اذا اخذ يمينا او يسرة فلا يضمن لانه مال عن سنن الارسال الا اذا كان خلفه ولو اشلى
 كلبه حتى عض رجلا لا يضمن كما لو ارسل بازيابو عن ابي يوسف يضمن سواء كان يسوقه او يوقده او لا يسوقه كما لو
 ارسل الهيمة وعند محمد انه ان كان سائقا او قائدا يضمن والافلا وبه أخذ الطحاوي والفقهاء ابا الليث كان يقضي بقول
 ابي يوسف وفي الزيادات اشار الى ذلك وعليه الفتوى وفي الخلاصة ولو كان لرجل كلب عقور يؤذى من مر به فلا هل
 البلدان يقتلوه وان ا تلف شياعلى صاحبه الضمان ان كان تقدم اليه قبل الاتلاف والافلاشي عليه كالمخاطب
 المسائل ولو ان رجلا طرح رجلا قدام سبع فقتله السبع فليس على الطارح شيء الا التعزير والحبس حتى يتوب وانما
 قلنا بعدم الضمان في انفلات الهيمة لقوله عليه الصلاة والسلام العجماء جباراى فعلها هدر وقال محمد المنفلتة
 وهذا صحيح ظاهر ولان الفعل مقتصر عليها وغيره مضاف الى صاحبها لعدم ما يوجب النسبة اليه من الركوب
 واخوانه وفي المخانية رجل بعث غلاما صغيرا في حاجة نفسه بغير اذن اهل الصغير فرأى الغلام غلاما صغيرا يلعبون
 بانتمى اليهم وارتقى ومات ضمن الذي ارسله في حاجته ولو ان عبدا حمل صيدا على دابة فوقع الصبي منها ومات فدية
 لصبي تكون في عنق العبد يدفعه المولى او يفتديه وان كان العبد مع الصبي على الدابة فسار عليها ووطئت الدابة
 نسانا ومات فعلى طاقلة الصبي نصف الدية وفي عنق العبد نصفها ولو ان حرا كبيرا حمل عبدا صغيرا على دابة ومثله
 ضرب الدابة ويستمك عليها ثم امره ان يسير عليها فوطئ انسانا فكذلك تكون في عنق العبد فيؤمره مولى العبد
 لدفع او الفداء ثم يرجع مولى العبد على الامر لانه باستعمال عبدا الغير يصير ضامبا فاذا الحقه عزم يرجع بذلك
 الى الغاصب وفي الفتاوى امر رجلا بالكر الحطب واعطى غلاما الفاس فقال اعطني الاجرة لا كسر ما في فكسر بغير
 نه فوقع الحطب على عين الغلام وذهب عنه اتفق مشايخنا انه لا يكون على صاحب الحطب شيء وفي التهمة
 مثل ابا الفضل عن صغيرين كانا يلعبان فوقع أحدهما صاحبهما الى الارض وانكسر عظام فخذها هل يجب على
 اربه شيء فقال اذا كان مجال لا يمكنه المشي بها فنصف الدية خمسمائة دينار على اقارب الصبي من جهة الاب قال
 به الله هو وفي فقه عين شاة لتصاب ضمن النقصان لان المقصود من الشاة اللحم فلا يعتبر فيها الا النقصان
 بوجه الله هو وفي عين بدنة الجزار والحمار والفرس ربع القيمة وقال الشافعي رحمه الله ليس فيه الا
 نقصان ايضا اعتبارا بالشاة ولنا ما روى انه عليه الصلاة والسلام قضى في عين الدابة بربع القيمة قال في العناية

الا ان عاقلة العبد مولاه لان العبد يستنصر به وباعتبار النصره تتحمل العاقلة حتى تجب الدية على اهل الديوان فيجب
 ضمان جنايته على المولى بخلاف الذمي فانهم لا يتناصرون فيما بينهم فلا عاقلة لهم فيجب في ذمته صيانة عن الهدر
 وبخلاف الحماية على المال لان العاقلة لا تعقل المال الا ان المولى يخبر بين الدفع والقضاء لانه واحد واختلف في
 الموجب الاصلى قال المترنابي الصحيح ان الاصل هو الدية او الارش لسكن للمولى ان يختار الدفع وفي اثبات الخيرة نوع
 تخفيف في حقه كالا يستاصل فيخبر لان الخيرة مفيد وقال غيره الواجب الاصلى هو الدفع في الصحيح ولهذا يسقط الواجب
 موت العبد الجاني قبل الاختيار لغوات محل الواجب وان كان له حق النقل الى الفداء كما في مال الزكاة عند أبي يوسف
 ومحمد فان الواجب جزء من النصاب وله النقل الى القيمة فكذا هذا بخلاف الجاني الحر في الخطا حيث لا يبطل الموجب
 بموته لانه لا يتعلق به الواجب استيفاء فصار كالعبد في صدقة الفطر واذا اختار الدفع يلزمه حال لانه عين فلا يجوز
 الناجيل في الاعيان وان كان مقدر بغيره وهو المتلف ولهذا سمي فداء وايها ما اختار فعله فلا شيء للمولى الجناية غيره
 اما الدفع فلان حقه متعلق به فاذا حلى بينه وبين الرقبة سقط حق المطالبة عنه واما الفداء فلانه لا حق له الا الارش
 فاذا اويا حقه سلم العبد له وكذا اذا اختار أحدهما ولم يفعل أو فعل ولم يخبره فولا سقط حق المولى في الاضرار
 المقصود تعيين المحل حتى يتمكن من الاستيفاء والتعيين يحصل بالقول كما يحصل بالفعل بخلاف كفارة اليمين حيث لم
 تتعين الا بالفعل لان المقصود في حقوق الله تعالى الفعل والمحل تابع لضرورة وجوده ولا فرق بين ان يكون المولى قادرا
 على الارش أو لم يكن قادرا عند أبي حنيفة رحمه الله لانه اختار اصل حقه فبطل حقه في العبد لان ولاية التعيين للمولى
 لا لاولياءه وقال لا يصح اختياره الفداء اذا كان مفلسا الا برضا الاولياء لان العبد صار حقا لاولياءه حتى لا يضمه المولى
 بالاتلاف فلا يملك ابطال حقه م الا برضاهم أو بوصول البديل اليهم وهو الدية وان لم يختر شيئا حتى مات العبد بطل حق
 الجاني عليه لغوات محل حقه بخلاف ما اذا مات بعد اختياره الفداء حيث لم يبرأ المولى لتحويل الحق من رقبة العبد الى ذمة
 المولى قال في المحيط ولو جنى عبده على جماعة فدفع اليهم فكان مقسوما بينهم وان شاء المولى امسكه وغرم الجنايات لان
 تعلق حق الاول لا يجمع تعلق حق الباقيين وللمولى ان يفدى بعضهم ويدفع الى بعض مقدار ما تعلق به حقه بخلاف مالو
 قتل العبد بظلمه ولا يمان فاختر المولى الفداء لاحدهما أو الدفع الى الآخر لم يكن له ذلك لان ثمة الحق مقدر يجب
 للمقتول أو لاثم بنته بل الى الورثة بطريق الخلافة عنه وهذا موجب الجناية المتحدة وهما الجنايات مختلفة وللمولى خيار
 الدفع أو الفداء فلك تعيين أحد الموجبين في كل جناية ولو قتل انسانا فقتل آخر وقطع يده دفع العبد لان الاستحقاق
 بقدر الحق وحق المقتول في كل العبد وحق الفقوة اعينه في نفسه وكذلك المقطوع يده وكذلك اذا شج ثلاثة شجاج
 مختلفة دفع اليهم وقسم بينهم بقدر جنائياتهم ولو جنى العبد جنائيات فعصبه انسان وجنى في يد الغاصب جنائيات فمات في
 يده فالقيمة تقسم بين اصحاب الجنايات كما تقسم الرقبة ولا خيار للمولى فيه لان القسمة تعينت واجبا وهي اقل من ان
 يكون امساكها مفيدا وان كان الفداء أكثر من القيمة ولو قتل العبد الجاني عبد الرجل آخر فخير مولى العبد بين الدفع
 والفداء وان فداء بقيمة المقتول قسمت القيمة بين اولياء الجناية الاولى على قدر حقوقهم لان القيمة قائمة مقامه ولو دفعه
 الى مولى المقتول خير مولى المقتول في المدفوع بين الدفع والفداء فان فداء بقيمة المقتول قسمت القيمة بين اولياء الجناية
 الاولى على قدر حقوقهم لان الثاني قائم مقام الاول فساكنه هو ولو كان حيا قائم بخير المولى فكذا فيمن قام مقامه وكذا
 لو قطع عبدا جاني فدفع به خيره مولى العبد المقطوع بين الدفع والفداء لان العبد الثاني قائم مقام الاول وكان حق مولى
 المقتول متعلقا بجميع اجزائه فيظهر حقه في بدل الجزء ولو لم يظهر حقه في بدل الكل ولو اكتسب العبد الجاني أو ولد
 الامة الجانية لم يدفع الكسب والولد معها لان الملك ثبت اولى الجانية بالدفع لا قبله فكان الدفع تملك للعبد فاذا اقتصر
 الملك على حالة الدفع لم يظهر رضى حق الكسب والولد بخلاف الارش فانه بدل الجزء فكان حق الدفع متعلقا بذلك
 الجزء فيظهر استحقاق الاصل في حق البديل امة قطعت يد رجل ثم ولدت فقتلها الولد خير المولى فان شاء دفع الولد وان

شاع دفع فداء بالاقبل من دية اليد ومن قيمة الام لان جنابة المملوك على مملوك مولاه معتبرة اذا تعلق حق الغير به لان
 الحق بمنزلة الحقيقة في حق ايجاب الضمان وقد تعلق بالام حق المقطوعة يده فكانت جنابة الولد عليها معتبرة قضاء
 لحق صاحب الحق واما الجنابة على اطراف العبد قال ابو حنيفة وكل شيء من الحر فيه الدية يجب في العبد القيمة وكل
 شيء من الحر فيه نصف الدية ففيه من العبد نصف القيمة الا اذا كانت قيمته عشرة آلاف وأكثر ينقص عشرة او خمسة
 ففي رواية المدسوط والجامع انه يجب ارش مقدر فيمادون النفس وعندهما يقوم صححا ويقوم منه قوصا بالجنابة فيجب
 فضل ما بين القيمتين وهو رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة لهما ان ضمان اطراف العبد ضمان اموال لان اطراف
 العبد معتبرة بالاموال لانها خلقت حيا للنفس ولهذا لا يجب ضمانها على العاقلة وضمان الاموال مقدر بقدر النقصان
 وله ان اطراف من جلة النفوس حقيقة لان النفس مركبة من الاطراف وفي اتلافها اتلاف النفس وفي استكمالها
 كمال النفس لكن فيها معنى المالية باعتبار انها خلقت لمناج النفس ومصالحها فيجب اعتبارها فلا يجوز اخلاء النفسية
 عن اطراف العبد بالكلية وباعتبار النفسية فيها يجب ان يكون بدلا مقدر كالاتراف وباعتبار معنى المالية فيها
 او جينا ضمانها على الجاني دون العاقلة لان النص ورد بايجاب الضمان على العاقلة في النفوس المطلقة ولم يوجد واما
 تقرير الضمان بما هو لحق بالنفوس ملامم للاصل الا ترى ان ضمان عين المبرور والفرس مقدر بربع قيمته فصار العبد
 اولي ان يكون مقدر ولو قطع رجل يد عبد قيمته ألف ثم بعد القطع صارت قيمته ألفا كما كانت قبل القطع ثم قطع رجل
 آخر رجله من خلف ثم مات منها ضمن الاول ستمائة وخمسة وعشرون والآخر سبعمائة وخمسين لان الاول قطع يده
 وقيمته ألف فغرم سبعمائة لان اليد من الايدي نصفه وبقيت قيمة النصف الاخر سبعمائة واذا زادت خمسمائة اخرى
 صارت ألفا فهذه الزيادات لا تعتبر في حق قاطع اليد لانها لم تكن موجودة وقت القطع وانما حدثت بعده فبقي في حق
 قاطع اليد قيمة الباقي خمسمائة ثم قاطع الرجل اثنى النصف الباقي وذلك مائتان وخمسون بقيت مائتان وخمسون
 تلفت بسراية جنابته ما فيجب على قاطع اليد نصف ذلك وذلك مائة وخمسة وعشرون وقاطع الرجل حين قطع رجله
 كانت قيمة العبد الفاضل نصفه وهو خمسمائة وبقي خمسمائة في حقه وقد تلفت بسراية جنابته فيضمن نصفه وذلك
 مائتان وخمسون يضم ذلك الى خمسمائة فتصير سبعمائة وخمسين ولو ارى ساوي الفين وهو اقطع فعلى قاطع الرجل
 ألف وخمسمائة لان الزيادة في حق قاطع اليد غير معتبرة فصار وجودها وعدمها بمنزلة فعلية ستمائة وخمسة وعشرون كما
 وصفنا واما قاطع الرجل بالقطع اثلث نصفه فيضمن قيمته وهي ألف وألف تلفت بسراية الجنابته فيضمن نصفه وهو
 خمسمائة فيضمن خمسمائة الى الالف فيكون ألفا وخمسمائة وفي الموازل روى الحسن في المبرد عن ابي حنيفة رحمه الله
 رجل قطع اذن عبدا وانفه او حلق لحية فلم تنبت فعليه ما نقصه وروى محمد عن ابي حنيفة ان عليه للمولى قيمته تامه ان
 دفع اليه العبد وجه رواية الحسن ان الفات من العبد معتبر من حيث المالية وبفوات الجمال تقل رغبات الناس
 فتنتقص المالية فيضمن النقصان وجه رواية محمد ان ما يجب بتفويته من الحر كمال الدية فيجب بتفويته من العبد كمال
 القيمة في اليدين والرجلين لان دية اطراف العبد مقدر ما بينا رجل فقاع في عبيد ثم قطع آخر يده كان على الفاقئ
 ما نقصه وعلى القاطع نصف قيمته مفقوء العينين استحسانا والقياس ان لا شيء على الفاقئ على اصل ابي حنيفة لان عنده
 ليس للمولى امساك المفقوء وتضمن النقصان وانما كمال القيمة وتملك الجنة منه وبالقطع الطارئ على المفقوء امتنع
 تضمن القيمة فيقدر ايجاب الضمان عليه وجه الاستحسان ان الجنابة تقررت موجبة للضمان قبل القطع فلا يجوز
 تعطيل السبب عن الحكم واهـ دار الجنابة فيغرم النقصان صونا للذمة عن الهسدر والبطلان وروى الحسن عن ابي
 حنيفة في عبد قتل رجلا عمدا وله وليان فعفا أحدهما ثم قتل آخر خطأ فاختار الدفع فانه يدفع اربعا ثلاثة ارباعه لولي
 الخطا واربعة لولي العمد الذي لم يعف وهو قولهما وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة يدفع اليهما اثلاثا ثلثاه لصاحب
 الخطا وثلث لصاحب العمد وقال زفر رحمه الله يدفع نصفه الى ولي الخطا واربعة الى ولي العمد ويبقى ربعه للمولى ولزفر رحمه

الله ان حق الوليين متعلق بالعين وبعفوا أحدهما سقط حقه وانتقل حق الآخر الى الرقبة والغداء في النصف
وحق ولي الخطا في الكل لانه لا يشاركه غيره فيه وحق الولي بالبعفوا الى الربع فيكون الربع له بقي ثلثه أو بابعه
بينهما على قدر حقهما وجه رواية الحسن أنه اذا عفا أحد الولي العمد في حق الآخر المزاجعة في الربع لانه تعلق حق
ولي الخطا بالنصف لا بالكل فبقي حق غير الفاقئ فيه الربع فانتقل الى الرقبة أو الغداء فيكون الباقي بينهما ارباعا
وجه رواية أبي يوسف وهو الاصح أنه اذا عفا أحد الولي العمد بقي حق الآخر في النصف لان حقه ما قد تعلق بالكل
لان تعلق الاول لا يمنع تعلق الثانية الا أن بالبعفوا فرغ نصف الرقبة عن حكم الجناية الاولى فبقي حق الاول متعلقا
بالنصف وحق الثاني في الكل فيكون المدفوع بينهما اثلاثا هشام عن محمد قال مملوك قتل مملوكا رجل خطا ثم
قتل أخا مولاه وليس لأخي مولاه وارث غيره فانه يدفع نصف العبد كله الى مولى العبد أو يفديه والنصف الباقي
للمولى لان حق أخي المولى تعلق برقبة الجاني بعدما تعلق به حق المولى فتقع المزاجعة بينهما ما فيكون بينهما نصفين واذا
انتقل النصف الى المولى بالارث سقط بعد الوجوب لان المولى لا يستوجب على عبده شيئا فبقي حق الاول في النصف
فان قتل أخا مولاه أو لأم قتل مملوك رجل خطا فانه يدفع العبد كله الى مولى العبد المقتول أو يفديه لانه لما انتقل
الحق الى المولى بالارث سقط عنه واد اجنى على الثاني ولا يترجمه الاول فقد تعلق حق ولي الجناية الثانية من غير مزاجعة
وان كان لأخي مولاه بنت وقد قتل العبد أو لانه يضمن ثلاثة ارباع العبد للمولى العبد المقتول وربعه للبنت لان
حق ولي الجناية الثانية تعلق بالنصف وتعلق حق الوارثين بالنصف الا انه سقط حق المولى عن الربع وبقي حق
البنت في الربع فان كانت الضربتان معا وليس له بنت والعبد بينهما نصفان لان الجنايتين افتردتا فلم تصادف
احدهما محلا فارضا قال أبو حنيفة رجل ففاهني عبد فمات العبد من غير الفقه فلا شيء على الفاقئ وان لم يميت ولكنه
قتله انسان لزم الفاقئ النقصان لان الضمان ضمان تفويت المالية والقتل تفويت المال والموت حكم المالية ولا يفوتها
وقال محمد رحمه الله يضمن النقصان في الوجهين لان الجناية تحققت في المالين فاعتقدت موجبة للضمان قال في الهداية
والمولى عاقلة قال بعض الافاضل ليس هذا مخالفا حيث لا تعقل العواقل عمد او لاعدا اه وأجيب بان المراد المولى
كالعاقلة اه قال في العناية لا يقضى على المولى بشي حتى يبرأ الجاني أو يتم أمره لان القضاء قبله قضاء بالجهول وهو لا
يجوز وفي المنتقى اذا قتل العبد رجلا سقطت المولى أو أدى نصفه وأدفع نصفه فهذا اختيار منه للعبد وعليه دية كاملة
قال رحمه الله فان فداء جاني فهدى كالأولى فان جاني جناية تبين دفعه به ما أفداه بارشهما به لانه لما ظهر حكم الجناية
الاولى بالفداء جعل كانه لم يجن من قبل وهذه ابتداء جناية ولو جني قبل ان تختار في الاولى شيئا أو جني جنايتين دفع
دفعه واحدة ولو جنايات قبل مولاه اما أن تدفعه أو تفديه بارش كل واحدة من الجنايات لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع
تعلق الثانية بها كالمديون لا قوام أو لواحد الا ترى ان ملك المولى لا يمنع تعلق الجناية بفقه الجاني عليه أولى ان لا يمنع
بخلاف الرهن حيث لا يتعلق به حق غيره من الغرماء والفرق أن الرهن ابقاء واستيفاء حكما فصار كالاستيفاء حقيقة
فاما الجناية فليس فيها التعلق الحق لولي الاول وذلك لا يمنع تعلق حق آخر به ثم اذا دفعه اليهم اقتسموه على قدر حقوقهم
وحق كل واحد منهم ارش جنايته قال رحمه الله فان أعتقه غير صالح بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن الارش كمن
لو أعتق الجاني ولم يعلم بها ضمن الاقل من القيمة ومن الارش واذا جرح العبد رجلا فاختار المولى الفداء ثم مات الجرح
خير مرة أخرى عند محمد استحسننا وعند أبي يوسف عليه الدية ولا يخير قياسا وهي من المسائل التي رجح فيها أبو يوسف
رحمه الله من الاستحسان الى القياس ولو أعتقه وهو يعلم ثم مات الجرح كان مختارا للدية ان كان خطأ وجه القياس انه
اختار ارش الجرح فيكون اختيار الارشها وما يحدث ويتولد عنها كالعفو من الجراحة ويكون عفا عنها وعما يحدث
منه لان السرية لا تنفك عن الجناية فيكون اختيارا لاصل اختيار التبع المتولد منه ضرورة لانه صار قاتلا تلبث
الجراحة فظهر أنه اختار امساك العبد بعد القتل وهو عالم بالقتل كما لو أعتق العبد بعد الجراحة فوجه الاستحسان

ان المولى انما اختار امسك العبد بمال قليل على حساب ان المجر احدة لا تسرى فيه المات لولزمه لزمه حكم
 الاختيار بمال كثير وهو دية واختيار الانسان امسك العبد بمال قليل لا يكون اختيارا منه باده مال كثير
 لانه غير راض به فلولزمه تضر به فوجب ان لا يلزمه حكم الاختيار بالدية بخلاف ما لو اعتقه بعد المجر احدة
 ثم مات لانه لم ينص على اختيار العبد بمال قليل بل اختار امسك العبد مطلقا قتل عبد رجلا عمدا وله ولي واحد فطلب
 الفداء فاختار المولى الفداء عن نصف العبد يصير مختارا للفداء عن الكل لان في التفريق ضررا عليه فلا يمكن
 المولى من ذلك فصار مختارا للفداء عن الكل ضرورة وان كان له وليان فاختار الفداء في نصيب أحدهما يصير
 مختارا للفداء في حق الآخر في عامة الروايات لان المستحق لموجب الجناية هو الميت لان الجناية وردت على حقه وامكن
 اثبات الملك لموجب الجناية لان بعد الموت تبقى التركة على حكم الملك ولهذا لا تنفذ وصاياه وتقتضى منها دونه فوقع
 الملك للميت أولا ثم انتقل الى الوارث وكان المستحق لموجب الجناية يثبت للمولى ابتداء لان الميت ليس باهل للملك فكان
 المستحق للعناية اثنان فالتفريق لا يلحق باحدهما ضرر لم يكن مستحقا عليه وفي قتل الخطا لو كان المولى واحدا
 فاختار الفداء في النصف يكون اختيار الفداء في حق الآخر مادام العبد قائما لان حقه ما ثبت في العبد متفرقا
 مشتركا واذا مات العبد قبل ان يدفع النصف الى الآخر يصير مختارا للفداء لان الحق ثبت للمقتول ولو صالح أحدهما
 على نصف العبد خير المولى والمولى المدفوع اليه بين ان يدفع النصف العبد الى الثاني او يفديا لان الجناية انقلت مالا
 والعبد في ملكهما فيعتبر بمالوجني جنانية خطأ والعبد ملكهما بخير بين الدفع والفداء فكذا هذا لان العبد فرغ
 من نصف الجناية بالصالح وبقي مشغولا بالنصف فثبت لهما الخيار في النصف وان صالح أحدهما عن جميع العبد
 قيل لا شريك ادفع نصفه الى أخيك أو افده لانه انتقل الملك اليه ونصفه مشغول بالجناية ولو قتلت أمقر رجلا عمدا وله
 وليان فصالح المولى أحدهما على ولدهما صار مختارا للفداء في نصيب الآخر فيفديه بنصف الدية وذكر في كتاب الدرر
 لا يصير مختارا للفداء ولو صالح أحدهما في ثلث الامة كان الثاني له خيار ان يدفعه أو يفديه وفي الجامع والدرر
 لا يكون منه اختيارا وجه هذه الرواية انه سوى بين الدفع والفداء في البعض وذلك لان الملك يقع للميت أولا ثم ينتقل
 الى الوارث لما بينا فكان ملك الميت أصلا وملك الوارث بناء عليه فيكون المستحق للجناية واحدا فاختار الدفع
 والفداء في البعض يكون اختيارا في الكل لئلا يتفرق الملك على المستحق وجه رواية الصلح وهو الفرق بين الدفع
 والفداء ان الانسان قد يضطر الى أن يخرج بعض العبد عن ملكه لكي يعيد الزائل الى ملكه في الثاني واذا وجد عن
 فلا يكون اختيارا دفع النصف اختيارا دفع النصف الا حرد لالة فاما اختيار بعض الفداء يدل على اختيار امسك الامة
 في ملكه لرغبة لا مسا كها المنافع تحصل له منها لا تحصل له من غيرها وتلك المنافع تحصل من كلها لا من بعضها فاختيار
 امسك الامة يدل على اختيار الفداء ضرورة اختيار الصلح ان يقول المولى اخترت الفداء والدلالة كما لو تصرف فيه
 بالبيع أو بالهبة أو بالصدقة أو بالعق أو بالتدبير أو بالكفاة أو ببيع كفق العين والمجر احدة وقطع اليد أو ما في الرهن
 والاجارة والنسكاح كما لو تزوج منه امرأة وكانت أمة فتزوجها فهذا لا يكون اختيارا في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي انه
 يصير مختارا ولو ان العبد مات قبل أن يختار المولى شيئا بطلت الجناية عمدا كانت أو خطأ ولا يؤخذ المولى بشئ فان لم يمت
 ولكن قتله مولاه وانه يصير مختارا الارش فان لم يقتله مولاه ولكن قتله اجنبي فان كان عمدا بطلت الجناية وللمولى
 ان يقتص وان كان خطأ ياخذ القيمة ثم يدفع تلك القيمة الى اولياء الجناية حتى لو تصرف في تلك القيمة لا يصير مختارا
 للارش وكذلك لو قتله عبد فخير المولى بين الدفع والفداء ويدفع الى ولي الجناية ولو دفع العبد الى مولى العبد المقتول قام
 مقامه مجاودا كانه هو فخير المولى بالفداء حتى لو تصرف في العبد المدفوع بالبيع أو بالعق أو نحوه فانه يصير مختارا
 للفداء ولو لم يقتله عبد الاجنبي ولكنه قتله عبد آخر لمولاه فانه يخير المولى بين الدفع والفداء بقيمة العبد المقتول فان

دفعه العبد اليه سلم لهم وار اختار الفداء بقية العبد المقتول ولو قطع الاجنبي يده هذا وفقاعينه أو جراحه فيخبر
العبد الاجنبي فان دفع أو فداء بالارش فانه يقال لمولى العبد المفقوة عينه ادفع عبدك هذا الى ولي الجناية أو افده وقيده
الضمان في العتق يكون للقتل خطأ لانه لو كان عدا وعتق لا يلزمه شيء ولو كان العبد قتل رجلا عدا ووجب القصاص
فاعتقه مولاة فلا يلزم المولى شيء ولو كان للمقتول ولدان فعفا أحدهما بطل حقه وانقلب نصيب الآخر ما لافله أن
يسمى العبد في نصف قيمته ولا يجب على المولى نصف القيمة هذا اذا جنى فقط فلو جنى وأتلف مالا قال ولو كان
العبد اسهتلك مالا فوجب عليه وقتل آخر خطأ فحضر أصحاب الديون وأولياء الجناية معا فانه يصير المولى بين الدفع
والفداء فان ظهرت رقبة العبد عن الجناية فبعه ذلك يباع في الدين الا اذا قضى السيد الدين وان اختار الدفع دفعه
الى أولياء الجناية ثم يتبعونه في دينهم وان حضر أصحاب الديون أولا فباع المولى العبد في دينهم بغير أمر القاضي فانه
ينظر ان كان طالما بالجناية صار مختارا للفداء وان كان غير عالم بالجناية يلزمه الاقل من قيمته ومن الدين وان كان
الدفع للقاضي فان كان القاضي غير عالم بالجناية فباع العبد في الدين لم تبطل الجناية وان كان القاضي يعلم بالجناية فباعه
في الدين بطلت الجناية وفي الذخيرة وفي الاصل اذا جنى جنابة وخير المولى بين الدفع والفداء فاختر نصف العبد واختر
الفداء في نصفه الاخر فهذه المسئلة على وجوه أحدها ان يكون ولي الجناية واحدا بان قتل العبد رجلا خطأ وله ولد
واحد والقتل خطأ وفي هذا الوجه اذا اختار المولى الفداء في نصف العبد يصير مختارا للفداء في الكل لذلك واذا اختار
نصف العبد يصير مختارا للدفع الكل وهذا بافتقار الروايات والشايف ان يكون المقتول اثنين بان قتل العبد رجلين
خطا ولكل واحد منهما ابن واختر المولى الفداء في أحدهما والدفع فانه يبقى على اختياره في حق الآخر وهذا بافتقار
الروايات ايضا الثالث اذا كان المقتول واحدا وله وليان فاختر المولى الفداء في حق الآخر ففي عامة الروايات يكون
مختارا للفداء وفي كتاب الدرر لا يكون مختارا للفداء والاصل في هذه المسئلة ان المولى متى أحدث في العبد تصرفا
يجهزه عن الدفع وهو غير عالم بالجناية يصير مختارا واذا أحدث تصرفا لا يجهزه عن الدفع لا يصير مختارا وان كان طالما
بالجناية فاذا ثبت هذا الاصل فنقول الاعتاق تصرف يجهزه عن الدفع لان اعتاقه نافذ وبعد العتق لا يمكنه الدفع
فاذا اعتق مع العلم بالجناية يكون مختارا للفداء ولو كانت أمة فوطئها فهذا ليس باختيار للفداء عند علماء الثلاثة
وقال زفر رحمه الله يكون مختارا للفداء وكذلك اذا تزوجها لا يكون مختارا للفداء وفي الظهيرية الا اذا أحبلها وفي
التنذيب ولو كانت أمة فتزوجها لا يصير مختارا للفداء وكذلك اذا وطئها لا يكون مختارا للفداء الا اذا كانت بكرا
أو علفت وذكر في المنتقى عن أبي يوسف في مسئلة الوطء ثلاث روايات قال في رواية الوطء لا يكون مختارا للفداء وان كانت
المجارية بكرا وهذه رواية هشام وفي رواية الحسن عن أبي مالك ان كان الوطء نقصها فهو واختيار للفداء وان لم ينقصها
فليس باختيار ربه كان يقول أبو حنيفة وعن أبي يوسف رواية أخرى ان الوطء اختيار للفداء على كل حال وفي الذخيرة
وذكر في عتاق الاصل انه يكون اختيار للفداء فان استخدمها لا يكون اختيار للفداء وفي السغناقي حتى لو عطبت في
الحمدمة لا ضمان عليه وكذلك لو كان عليه دين فاستخدمه المولى لم يضمن الفداء وفي السراجية المولى اذا أذن العبد
الجناني في التجارة ولمحقه دين لم يصيره مختارا للفداء وفيه أيضا عبد قتل حرا خطأ ثم قتل رجلا آخر خطأ فاخذ المولى
قيمتيه من قاتله لم يكن مختارا او يضمن مثلها لمولى الحر السغناقي ولو ضربه ضربا أترفيه الضرب حتى صار مهزولا
وقلت قيمته ببقاء أثر الضرب فهو مختارا اذا كان طالما بالجناية واذا ضربه وهو غير عالم بالجناية كان عليه الاقل من
قيمتيه ومن ارش الجناية الا أن برضى ولي الدم أن يأخذها ناقصا ولا ضمان على المولى ولو ضرب المولى عينه فابيضت
الدية ثم زال المياض فالقضاء نافذ فلا يرد واطلق في العتق والضمان فشمع ما اذا اعتقه باذن ولي الحق عليه أولا وفي
نوادير ابن سماعة اذا اعتقه المولى باذن ولي الجناية فهو اختيار للفداء وعليه الدية وفي الاملاء عن محمد رحمه الله ان

اجازة بيع العبد بعد جنايته في يده ليس باختيار للفداء في قول أبي يوسف ومحمد ويقال للمشتري ادفع او رد وفي التجريد
 وأطلق في العتق فشملي ما اذا اعتق أو أمر به قال ولو أمر المولى المجني عليه باعناقه واعتقه صار المولى مختاراً بعبد بين رجلين
 حتى جنائتي فشهد أحد المولىين على صاحبه أنه اعتقه لم تجز شهادته عليه ولو بالغوا حين شهد بهذا فعليه نصف الدية
 وعلى الآخر نصف القيمة وفيه رجل ورث عبد أو اشتراه فجنى جنايته وزعم المولى بعد جنايته أن الذي باعه أباه كان
 اعتقه قبل البيع أو أن أباه كان اعتقه وأنه مختار للفداء بهذا القول وفي الجماع الصغير إذا قال لعبد إذا قتلت فلانا أو
 آدميت أو شخصته أو ضربت به فانت حريصة مختاراً للفداء وفي الكافي يكون على المولى دية القتل عند علمائنا
 الثلاثة وفي الكافي وقال زفر لا يصير مختاراً للفداء وعليه قيمة العبد قال الشيخ الإمام خواهر زاده هذا إذا علق
 العتق بضرب يوجب الضمان حتى يكون المولى يخير بين الدفع والفداء وما إذا علق العتق بضرب يوجب القصاص
 بأن قال إن ضربت فلانا بالسيف فانت حر وإنه لا يلزم المولى شيء إلا القيمة ولا الفداء وفيه رجل أدن لعبد في التجارة
 فله مدين ألف درهم وقيمتها ألف وجنى جنايته فاعتقه المولى وهو لا يعلم فإن عليه قيمته مثل العبد المهرهون رجل لا
 خطأ وقيمتها مثل الدين فلامرته أن يغدي وليس له أن يدفع فإن قال لأفدي كان للراهن أن يدفع بالجمالية وان اعتقه
 كان مختاراً للفداء وفي الكافي ولو أقر مولى الجناية بعد العلم بالجنائية أن العبد لهذا فهو مختار للفداء عند زفر
 وعندنا لا يكون مختاراً وفي السغناقي ولو أن عبداً في يدرجل جنى جنايته فقال ولي الجناية هو عبدك وقال الرجل
 هو ودية عندى لفلان أو طارية أو جارية أو رهن فإن أقام على ذلك بينة اجزت الأمر فيه وإن لم يقم خوطب بالدفع
 أو الفداء وقال زفر مختاراً للدية بمجرد قوله أنه لفلان فإن فداء ثم قدم الغائب أخذه عبده بغير شيء وإن كان دفعه
 فالغائب بالخيار إن شاء أمضى ذلك وإن شاء أخذ العبد ودفع الأرض وفي المنتقى عبد قتل قتيلاً وقامت عليه البينة
 بذلك ثم أقر المولى أنه قتل قتيلاً آخراً فإنه يؤمر بدفعه إليه ما نصفين ثم يضمن نصف قيمته لصاحب البينة
 الحسن بن زياد عن أبي يوسف رجل أقر أن عبده قتل رجلاً خطأ ثم أقر عليه أيضاً بجر رجل آخر أنه قتل خطأ يقال
 للمولى ادفع عبدك للأول خاصة أو أفده فإن دفعه فلا شيء للأخر وإن فداه من الأول قيل له ادفع إلى الآخر
 نصيبه أو أفده بنصف الدية وروى ابن مالك أنه يقال للمولى ادفعه إليه ما نصفين فإن دفعه غرم الأول نصف
 قيمته وإن قال أنا أفديه من الآخر دفعه كله إلى الأول فإن قال أفديه من الأول دفع نصفه إلى الآخر وهو قول زفر
 وذكر العباس بن الوليد عنه أنه إذا دفع نصفه إلى الثاني فهو مختار للدية من الأول رجل في يديه عبداً يدري أنه له أو
 لغيره لم يدع صاحب اليد أنه لم يسمع من العبد إقراره أنه عبد صاحب اليد إلا أنه يقرب بأنه عبد فجنى هذا العبد جناية
 وثبت ذلك بالبيينة أو بإقرار صاحب اليد ثم إن صاحب اليد أقر أنه عبد رجل وصدقه المقر له بذلك وكذبه في
 الجناية فإن كانت الجناية بينة قيل للمقر له ادفع أو أفده وإن كانت الجناية باقرار الذي كان العبد في يده أخذ المقر له
 العبد وبطلت الجناية ولم يكن على المقر من الجناية شيء وفيه أيضاً عبد قطع يدرجل خطأ فمات فدفعه مولا بجنايته
 ثم انتقض الجرح فمات منه قال يدفع قيمة عبده وفي العميون الحسن بن زياد عن أبي حنيفة في عبد قطع أصبع رجل
 خطأ فقده المولى بالف ثم مات المقطوع أصبعه كان ذلك الفداء باطلاً وكان عليه تمام الدية إن كان الهداء بغير قضاء
 القاضي وصار بمنزلة من أعتق وهو يعلم وفي الكافي رجل قطع يدرجل عمداً فصالح المقطوعة يده على عبد ودفع إليه
 فاعتقه المقطوع يده ثم مات من ذلك فالعبد صالح بالجناية وإن لم يعتقه رد على مولا وقيل للأولياء ما انفتلوه وأما ان
 تعفوا وفي النوادر عبد جنى فاقرب ابن السيد أنه حر فمات السيد فورثه هذا الابن فهو حر وعلى الابن الدية حاربه جنت
 وهي حامل فاعتق السيد ما في بطنها وهو يعلم بالجناية صار مختاراً قبل أن تضع ولولم يكن عالماً بالجناية فإن حضر
 الطالب قبل الوضع خير إن شاء ضمن المولى قيمته حاملاً وإن شاء أخذها حاملاً بجنائتها وكان ولدها حراً وإن حضر بعد
 ما ولدت خير المولى إن شاء دفع وإن شاء فداها ولا سبيل على الولد وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف إذا عتق الرجل ما في

بطن جاريته ثم جنت حناية فدفعها بالجناية حازوفي العيون أيضا باع جارية فولدت عند المشتري لاقبل من ستة أشهر
 فجنى على الولد ثم ادعاه البائع وهو يعلم بالجناية فعليه الدية لصاحب الجناية في قول أبي يوسف وقال زفر رحمه الله تعالى
 عليه القيمة دون الدية والفتوى عن قول أبي يوسف وفيه أيضا جارية بين رجلين فولدت ولدها فان ادعاهما أحدهما وهو
 عالم بالجناية قال أبو يوسف الدية عليه وان لم يعلم قال زفر اذا علم فعليه نصف القيمة وفي العيون جارية بين رجلين جاءت
 بولد فعنى الولد جناية فدعاهما أحدهما فان علم بالجناية فعليه نصف الدية وان لم يعلم فعليه نصف القيمة وهذا قول زفر
 وقال أبو يوسف عليه نصف الدية علم أو لم يعلم قال لعبدية أحدهما حر ثم جنى أحدهما ثم صرف المولى العتق اليه قال أبو
 يوسف ان علم بالجناية فعليه الدية وقال زفر عليه القيمة وفي الظهيرة ولو حتى كل واحد منهما بعد الايجاب ثم بين العتق
 في أحدهما عتق ولزمه الاقل من قيمته ومن الدية وبقي الاخر ماله يقال ادفعه أو افده بالدية ولا يصير مختارا
 للغداء ولكن لو كانت جناية أحدهما قطع يد رجل وجناية الاخر قتل نفس لا يختلف الجواب وفي التجريد قال
 أبو يوسف اذا غصب رجل عبدا فقتل عنده قتيلا خطأ ورده على مولاه فقتل عنده قتيلا ودفعه المولى بالجناية بين رجوع
 المولى على الغاصب بنصف القيمة ودفع الى ولي الجناية الاولى ثم يرجع به على الغاصب فيسلم له وقال محمد وزفر ياخذ
 نصف القيمة فيسلم له ولا يدفعها الى ولي الجناية بعبد جنى فاوصى المولى بعتقه في مرضه فاعتقه الوارث أو الوصي فان
 الوصي طالما بالجناية فعليه الدية قدر قيمته من جميع المال والزيادة من الثلث وان لم يكن طالما بهما تجب القيمة في
 مال الميت في قول زفر ولم يذكر ان الذي أعتق هل يضمن وماذا يضمن وقال أبو يوسف ان علم الذي أعتقه بالجناية
 فعليه الدية قال الفقيه أبو الليث ان يكون هذا قول أبي يوسف الاول اما على قياس قوله الاخر ينبغي ان يكون قوله
 مثل قول زفر كما قال في آخر كتاب البيوع لو اشترى عبدا ولم ينقد الثمن حتى وكل وكيل بعتقه فاعتقه الوكيل لا ضمان
 على الوكيل في قول أبي يوسف الاخر وهو قول محمد ومكذا روى عن أبي حنيفة رحمه الله هذا اذا كانت الوصية
 بالعتق بعد ما جنى أما اذا أوصى بعتقه قبل الجناية ثم جنى فمات الموصى فاعتقه الوصي وهو يعلم بالجناية فهو ضامن
 للجناية وان لم يعلم فهو ضامن القيمة ولا يرجع على الورثة اذا وكل رجلين بعتق عبده ثم ان العبد جنى جناية ثم أعتقه
 الوكيل وهو يعلم بالجناية فالمولى ضامن لقيمة العبدان لم يكن عالما بالجناية وفي المنتقى وفي نوادر ابن سماعة عن محمد
 اذا أوصى بعتق عبده ثم مات وقد كان أوصى الى رجل فجنى العبد جناية بعد موت الموصى ثم أعتقه الوصي وهو يعلم
 بالجناية فهو مختار الدية في ماله وان لم يعلم فعليه القيمة وفي الظهيرة ولو قال لعبدية ببيعة وكل واحد منهما ألفا أحدهما
 حر ثم قتل أحدهما انما فخطا ثم مات المولى قبيل البيان وهو عالم بالجناية عتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى في
 نصف قيمته ويجب على المولى قيمة العبد الجاني فيستوفى من جميع تركته ولا يصير مختارا للغداء بالموت من غير بيان
 واحد من العبدين وفي التجريد ولو قتل العبد المعصوب في يد الغاصب ومات وقد كان جنى قبل الغصب جنائيات فالقيمة
 لصاحب الجنائيات ولا خيار للمولى في ذلك ولا يجوز اقرار العبد المأذون والمجبور عليه بالجناية ولا يسعى بعد العتق ولو أقر
 بعد العتق انه كان جنى في حالة الرق لم يلزمه شيء ولو قتل العبد قتيلا خطأ ثم قطعت يد العبد ثم آخر خطا فارش يده يسلم
 لا ولياء الجناية الاولى ثم يدفعه العبد فيكون بين ولي الجناية وبين ولو اختلف المولى وولي الجناية فادعى المولى ان القتل
 كان قبل الجناية وادعى ولي الجناية انه كان بعدهما فالقول قول المولى ولو شحج انسانا موضحة وقيمتها ألف ثم قال قتل
 آخر وقيمتها ألفان فان المولى يدفع بينهما على احد وعشرين سهما لصاحب الموضحة سهم وعشرون لولي القتل
 وكذلك لو كان عمى بعد القتل قبل الشجة وما يحدث من الزيادة والنقصان فهو على الشركة وفي العيون اذا أوصى بعتق
 عبده فجنى العبد جناية ارشها درهم فقالت الورثة بعد موت الموصى لا تغدى فلهم ذلك فاذا تركوا الغداء يدفع بالجناية
 وتبطل بالوصية الا ان يؤدي العبد من غير ما كتبه بان يقول للانسان ادعني درهما ففعل يصح ويصير ذلك الدرهم
 دين على العبد يطالب به اذا عتق قال رحمه الله ولو لم يطالبه الزمه الارش كبيعته وتعليق عتقه بقتل فلان ورميه وشجبه ان

فعل ذلك) يعني لو أعتق عبده طالما بالجناية صار مختاراً للفداء بهذا العتق لان الاعتاق يمنع من الدفع فالأقدام عليه اختيار
 فاذا أعتقه وهو يعلم بالجناية صار مختاراً للفداء لما قلنا وهو المراد بقوله كيبهه يعني لو باعه عالماً بالجناية وعلى هذين
 الوجهين الهبة والتدبير والاستيلاء لان كل واحد منهما يمنع من الدفع لزوال الملك والتملك به بخلاف الأقرار لغيره
 بالعبداً الجاني على رواية الأصل لانه لا يسقط به حق ولي الجناية فان المقر له مخاطب بالدفع اليه وليس فيه نقل الملك لان
 الأقرار ليس بتملك من جهة المقر وإنما انظار الحق فيحتمل أن يكون صادقا بذلك فإدالم يصير مختاراً ليلزمه الفداء
 وتدفع المحصومة عنه ان أقام بينة انه للمقر له وان لم تقم فيقال له اما ان تفديه أو تدفعه وان فداء صار متطوعاً بالفداء حتى
 لا يرجع به على المقر له اذا حضر وصدقه أنه له وان دفعه كان المقر له بالخيار اذا حضر ان شاء أجاز دفعه وان شاء فداءه ولا
 فرق في هذا المعنى بين ان تكون الجناية في النفس أو في الاطراف لان الكل موجب للفداء فلا يختلف وكذا لا فرق
 في البيع بين أن يكون بتاوين ان يكون فيه خيار المشتري لان الكل يزيل الملك بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع
 ثم نقضه أو العرض على البيع لان الملك لم يزل به ولا يقال المشتري بالخيار اذا باع بشرط الخيار له يصير مختاراً للاجارة
 به فوجب هنا أن يكون مختاراً للفداء لانه لا يملكه لولم يكن المشتري مختاراً للزم منه ملك غيره وهو الا يلزم ولا به يلزم في
 البيع بيع الغرر وهذا لا يلزم ولو باعه بعباسه ادالم يصير مختاراً للفداء حتى يسلمه لان الملك لا يزل الا به بخلاف
 الكتابة الفاسدة حيث يكون مختاراً للفداء بها لان حكم الكتابة تعلق العتق باداء المال وذلك المحرر عن العبد في الحال
 وهو ثابت بنفس الكتابة ولا كذلك البيع الفاسد لان حكمه وهو الملك لا يثبت الا بالقبض ولو كانت الكتابة صحيحة
 ثم عجز كان له ان يدفعه بالجناية وان كان ذلك قبل ان يقضى عليه بالقيمة وبعدها لا يدفعه لتقرر القيمة بالقضاء
 ولو باعه من الجنى عليه كان مختاراً للفداء بخلاف ما اذا وهبه منه لان المستحق له أخذه بغير عوض وهو متحقق في الهبة
 دون البيع واعتاق الجنى عليه بامر المولى بمنزلة اعتاق المولى فيماد كرتان لان فعل المأمور به ينتقل الى الامر ولو ضربه
 فنقصه كان مختاراً بعد العلم لانه جنس جزء منه وان ازال النقصان قبل القضاء بالقيمة كان له ان يدفعه بهار وال
 المسانع من الدفع قبل استقرار القيمة ويصير مختاراً بالاجارة والرهن في رواية كتاب الاعتاق لانهم الا زمان فيكون
 محدثاً فيه ما يجز عن الدفع والاطهر أنه لا يصير مختاراً بهما للفداء لانه لم يجز عن الدفع لان له ان يفسح الاجارة والرهن
 لمحق الجنى لتعلق حقه بعين العبد سابقا على حقهما فيفسحان صونا لحقه عن البطلان وكذا لا يصير مختاراً بالاذن
 في التجارة وان ركبته دين لان الاذن لا يفوت الدفع ولا يقص الرقبة الا أن المولى الحماية أن يمنع من القبول لان الدين
 لحقه من جهة المولى به مما تعلق به حقه فلزم المولى قيمته ولو جنى جنائيتين فعلم باحدهما دون الاخرى وتصرف
 به تصرفاً يصير به تصرفاً مختاراً للفداء فيما علم وفيما لا يعلم يلزمه حصته من قيمة العبد وقوله كيبهه وتعلق عتقه
 بقتل فلان أو رميه وشبهه ان فعل ذلك أي يصير مختاراً بيبهه بعد العلم بها وتعلق عتقه بما ذكرنا من القتل والرمي
 والشج يصير مختاراً كما يصير مختاراً بالاعتاق بعد الاعلام بها وإنما يصير مختاراً بتعلق عند علمائه الثلاثة وقال زفر
 لا يصير مختاراً كما لا يصير مختاراً بالاعتاق بعد الاعلام بها وإنما يصير مختاراً بما ذكرنا لان أو ان تكلمه به لا جنايته من
 العبد ولا علم للمولى بما سؤد بعدو بعد الجناية لم يوجد منه فعل يصير به مختاراً الا ترى انه لو علق الطلاق أو الاعتاق
 بالشرط ثم حلف ان لا يطلق أو لا يعتق ثم وجد الشرط وثبت العتق والطلاق لا يحتمل بذلك في عيبه فكنا هذا
 ولنا انه علق الاعتاق بالجناية والمعلق بالشرط ينزل عند وجود الشرط كما تجز عنده فصار كما اذا أعتقه بعد الجناية
 الا ترى ان من قال لامرأته اذا دخلت الدار فوالله لا أقربك أربعة أشهر يصير ابتداء الايلاء من وقت الدخول وكذا
 ان قال لها اذا مرضت فانت طالق ثلاثاً ومات من ذلك يصير طاراً لانه يصير مطلقاً بعد الدخول ووجود المرض بخلاف
 ما أورده لان غرضه طلاق أو عتاق يمكنه الامتناع عنه فلا يدخل تحته ما لا يمكنه الامتناع عنه ولانه حرصه على مباشرة
 الشرط بتعليق أقوى الدواعي الى القتل والظاهر انه يفعله وهذا دلالة الاختيار هذا اذا علقه بجناية توجب المال

كالتحاط وشبهه العبد وان ملقه بخناية فوجب القصاص بان قال له ان ضربته بالسيف فانت حر فلا يجب على المولى منى
 بالاتفاق لانه لا فرق بين العبد والمحر في القصاص فلم يكن للمولى مغفوتاً حتى ولي الجنابة بالعتق وبكل قتل تجب الكفارة
 فيه يصير المولى مختاراً كالقتل بالمباشرة وان لم تجب الكفارة فيه لا يصير مختاراً وهو القتل تسبياً كما لو وقع في بئر حفرها
 المولى لان القتل تسبياً ليس بقتل حقيقة لان القتل فعل في المحر وبثر في اذهاق الروح والتسبب ليس بنفسه في المحر
 لانه لم يوصل الا الى الدية ولهذا لم يجب القصاص ولا يحرم الارث فلم يصير مستمكاً للعبد وبالقتل مباشرة صار مستديماً
 للعبد في كل موضع صار متلفاً للعبد يضمن الفداء المسايدين ولو احره عبده بالجنابة وعاتقه المولى وقال لم اصدقه فعند
 ابي حنيفة رحمه الله لا يضمن ما لم يخبره رجل حر عدل وعندهما يضمن الدية وان كان المخبر فاسقاً او كافراً وقد مررتني
 الوكالة والشفعة ولو به لغيره فهو على قسمين اما ان اقر بالجنابة او لا ثم بالملك او على عكسه وكل قسم لا يتخلو اما ان كان الملك
 في العبد معروفاً للمقر او كان مجهولاً اما القسم الاول لو اقر بالجنابة ثم بالملك لغيره والملك في العبد معروفاً للمقر ان صدقه
 المقر في الملك والجأية جميعاً يقال للمقر له ادفع العبد او افده لانه صح الاقرار لان حق الجنى عليه لا يمنع نفوذ تصرف
 المولى لان حقه في الدافع او الفداء وهو باق بعد الاقرار والثابت بالادق اقراراً كالثابت بالبيئنة العادلة ومتى ظهر الملك للمقر
 له بالاقرار ظهر ان الحماية صدرت من ملكه وان كان كذبه فيما لا يكون المقر مختاراً للفداء خلافاً لفرقه ان صحة
 الاقرار لا تتوقف على تصديق المقر له ولهذا الوما المقر قبل التصديق يصير المقر به ميراثاً لو رثته فقد زال العبد عن
 ملكه بنفس الاقرار وهو عالم بالجنابة فيصير مختاراً ولو ان صحة الاقرار لا توجب على التصديق والبطالان يتوقف على
 التكذيب واذا اتصل به التكذيب بطل من الاصل فلو صدقه في الملك وكذبه في الجنابة صار المقر مختاراً للفداء لان
 الاقرار بالجنابة على العبد صادف ملكه في العبد فصح ثم اذا اقر بالملك لغيره وصدقه المقر له صار من يلا للعبد عن ملكه
 فصار كما لو باعه او وهبه واما القسم الثاني لو اقر بالملك او لا ثم بالجنابة ان صدقه فيها فالمخضم هو المقر له وان كذبه فيها
 فالمخضم هو المقر وان صدقه في الملك وكذبه في الجنابة هدرت الجنابة لانه لما صدقه المقر في الملك ظهر ان اقراره بجنابة
 العبد صادق فلا يصح اقراره بالجنابة متى كذبه المقر له فلم تثبت الحماية وكذلك ان كان العبد مجهولاً لا يدري انه للمقر
 ام لغيره واقرباً بالحماية او لا ثم بالملك او بالملك او لا ثم بالجنابة لان الملك ثابت للمقر بظاهر اليد لا يستند الى دليل والملك
 الثابت بظاهر اليد لا يصلح حجة للاستحقاق واحتسار الفداء فلم يصير مختاراً للفداء بخلاف ما لو كان الملك له معروفاً وان
 ملكه ثابت مستنداً الى دليل سوى ظاهر اليد فصح حجة لاثبات ما لم يكن ولو قال كنت بعتك من فلان قبل الجنابة وصدقه
 فلان بخير المشتري بين الدفع والفداء لانه ثبت الملك بتصادقهما قال رحمه الله في عبد قطع يد حر وعهد دفع اليه فخره
 فانت من اليد فالعبد صلح بالجنابة وان لم يجره رد على سيده وقادح لانه اذا لم يعتقه وسرى ظهر ان الصلح كان باطلاً لان
 الصلح وقع على المسال وهو العبد عن دية اليد لان القصاص لا يجري بين المحر والعبد في الاطراف وبالسرانية ظهر ان
 دية اليد غير واجبة وان الواجب هو القود فصار الصلح باطلاً لان الصلح لا يبدله من مصالح عنه والمصالح عنه المسال ولم
 يوجد قبطل الصلح والباطل لا يورث شبهة كما لو وطئ مطلقته ثلاثاً في عدتها مع العلم بحرمتها عليه فانه لا يصير شبهة في ذره
 المحذوف كما هذا فوجب القصاص اقول فيه بحث وهو انه اذا اراد ان البطلان لا يورث الشبهة فيما اذا علم بطلانه كما
 هو الظاهر مما ذكره في نظيره حيث قال فيه مع العلم بحرمتها عليه فهو مسلم لكن لا يجدي نفعها هنا لان الدافع لم يعلم
 ان القطع يسرى فيه كون موجب القود بل ظن ان لا يسرى وكان موجب المسال وان اراد ان الباطل لا يورث الشبهة
 وان لم يعلم بطلانه فهو ممنوع ألا ترى أنه اذا وطئ المطلقة ثلاثاً في عدتها ولم يعلم بحرمتها عليه بل ظن انها تحل له فانه يورث
 الشبهة في ذره المحذوف كما صرحوا به في كتاب الحدود ويفهم ايضاً ههنا من قوله مع العلم بحرمتها عليه واما اذا اعتقه فقد
 قصد صحة الاعتاق ضرورة لان العاقل يقصد تصحيح تصرفه ولا همهلة الا بالصلح عن الجنابة وما يحدث منها ابتداء
 ولهذا النص عليه ورضي به جازف كان مصالحتها عن الجنابة وما يحدث منها على العبد مقتضى الاقدام على الاعتاق

والمولى أيضا مصاحمهما على هذا الوجه راضيه لانه لما رضى بكون العبد عوضا عن القليل كان راضيا بكونه
عوضا عن الكثير فاذا اعتقه صح الصلح في ضمن الاعتراف ابتداء واذالم يعتقه لم يوجد الصلح ابتداء والصلح الاول وقع
باطلا فيرد العبد الى المولى والا ولياء بالخيار ان شاء العفو عنه وان شاء وقتلوه وذكرفي بعض نسخ الجامع الصغير رجل قطع
يد رجل عمدا فصالح المقتوع بيده على عبد ودفعه اليه واعتقه المقتوع بيده ثم مات من ذلك فالعبد صلح بالجناية وان
لم يعتقه رد على مولاه وقيل للاولياء اما ان تقتلوه او تعفوا عنه والوجه ما بيناه واتحد الحكم والعلة واختلاف صورة
ثم هذه المسئلة وهي مسئلة الصلح ترد اشكالا على قول أبي حنيفة فيما اذا عفوا عن اليد ثم سرى الى النفس ومات حيث
يبطل العفو ولا يجب القصاص هناك وفي هذه المسئلة قال يبطل الصلح ويجب القصاص فيما اذا لم يعتق العبد وان
اعتقه والصلح باق على حاله والجواب اما اذا لم يعتقه فقد قيل ما ذكرفي مسئلة الصلح جواب القياس وما ذكرفي مسئلة
الصلح جواب الاستحسان فيكونان على القياس والاستحسان وقيل بالفرق بينهما ما ووجهه ان الصلح عن الجناية على
مال يقرر الجناية ولا يبطلها لان الصلح عن الجناية استيفاء للجناية بمعنى باستيفاء بدلهما ولهذا تعينت الجناية وتوفر عليه
عقوبتها وهو القصاص اقول يرد عليه انه ان اراد بقولهم الصلح لا يبطل الجناية بل يقررها ان الصلح لا يسقط موجب
الجناية بل يبقى على حاله فهو ممنوع كيفما كان وقد صرح جوافي صدر كتاب الجنائيات بان موجب القتل العمد القود الا
ان يعفو الاولياء او يصالحوا فقد جعلوا الصلح كالعفو في اسقاط موجب الجنائيات وان اراد بذلك ان الصلح لا ينافي
ثبوت موجب الجناية في الاصل بل يقرر ذلك حيث وقع الصلح عنه على مال وان سقطه بعد تحقق الصلح فهو مسلم
لكن لا يتم حينئذ قولهم فاذا لم تبطل الجناية لم يمنع العقوبة ادلا يلزم من عدم بطلان الجناية بمعنى ثبوتها في الاصل
عدم امتناع العقوبة بعد تحقق الصلح عنها كما هو الحال فيما نحن فيه بل لا يتم حينئذ الفرق رأسا بين صورتي الغدر
والصلح والعفو ايضا لا ينافي ثبوت موجب الجناية في الاصل قبل العفو كما لا يخفى وأما العفو فهو عدم للجناية والعفو
عن القتل وان بطل بالسراية الى النفس لكن بقيت شبهة لوجود صورة العفو وهي كافية لدرء الحد وأما اذا اعتقه
فجوابه هو الفرق الذي ذكرناه ان العتق يحصل صلحا ابتداء بخلاف العفو وعلى قولهما أيضا يرد في صورتين لانهما
كانا يجعلان العفو عن القتل عفوا عما يحدث منه وفي الصلح لم يجعل كذلك بل اوجبا القصاص عليه اذا لم يعتقه وجعلاه
صلحا مبتدأ اذا اعتقه وقد قدمنا مسائل سرية المجرح فلا تعيدها والله اعلم قال رحمه الله جنى ما ذون مديون خطا
فحرره سيده بلا علم عليه قيمتان قيمترب الدين وقيمتولى الجناية لانه اتلف حقين كل واحد منهما مضمون بكل
القيمة على الانفراد الدفع على الاولياء والبيع على الغرماء فكذلك عند الاجتماع ويمكن الجمع بين الحقين أيضا
من الرقبة الواحدة بان يدفع الى ولي الجناية أو لاثم يباع للغرماء فيضمنها بالتفويت بخلاف ما اذا اتلفه اجنبي
والمسئلة بحالها حيث يجب عليه قيمة واحدة للولي بحكم الملك في رقبته فلا يظهر حق القرين بالنسبة الى ملك
المالك لانه دون الملك فصار كانه ليس فيه حق ثم الغريم أحق بتملك القيمة لانها مالية العبد والغريم مقدم في المسئلة
على ولي الجناية لان الواجب ان يدفع اليه ثم يباع للغريم فكان مقدما معنى والقيمة هي المعنى فتسلم اليه وفي الفصل
الاول كان التعارض بين الحقين وهما متساويان فيضمنهما فيظهر ان وقيد بعدم العلم لانه لو اعتقدوه وعالم بالجناية كان
عليه الدية اذا كانت الجناية في النفس لا وليائه وقيمة العبد لصاحب الدين لان الاعتراف بعد العلم موجب الارش
والاصل ان العبد اجنبي وعليه دين خير المولى بين الدفع الى ولي الجناية والفداء فان اختار الدفع الى ولي الجناية دفع
ثم يباع في الدين فان فضل شيء فهو لولي الجناية لانه بدل ملكه والافلاشي له وان بدأ بالدفع جمع بين الحقين لانه أمكن
بيعه بعد الدفع ولو بدأ بيعه في الدين لا يمكن دفعه بالجناية لانه لم يوجد في يد المشتري جناية ولا يقال لا فائدة في الدفع اذا
كان يباع عليه لانه انقول فائده ثبوت استخلاص العبد لان ولي الجناية ثبت له حق الاستخلاص وللانسان اغراض في
العين فاذا كان الواجب هو الدفع فلوان للمولى دفعه الى ولي الجناية بغير قضاء لا يضمن استخسانا لانه فعل عين ما يفعله

المولى ولا ضمان عليه واجمع على ان من أعتق عبد له فقال العبد لرجل آخر قطعت يدك وأنا عبد وقال ذلك الرجل
لا بل بعد ما أعتقت ان القول قول المقر ولا ضمان عليه قال رحمه الله لو عبد محجور أو مرصيا حرا بقتل رجل فقتله فدينه
على عاقلة الصبي لان الصبي هو المباشر للقتل وعمده وخطوة سواء تجب على عاقلته ولا شيء على العبد الا تمرو وكذا الحكم
اذا امره بذلك صبي والاصل ان الامر بما لا يملكه الا امر اذا لم يعلم المأمور بفساد الامر صحيح في حق الاثم والمأمور
حتى يثبت للمأمور الرجوع عن الامر اذا الحقه غرم في ذلك بيان ذلك امر رجلا بان يذبح هذه الشاة وهي تجاره ولم يعلم
المأمور بذلك فانه يصح الامر في حقه ما حتى اذا ضمن الذابح للجارية قيمة الشاة يرجع بها على الاثم فان علم ان الشاة
لغيره وهو حرا بالغ لا يصح الامر حتى لا يرجع بما الحقه من مغرم لانه لم يصرعه الا للاثم وان كان المأمور صبيا يصح الامر
سواء كان عالما بفساد الامر حتى لا يرجع بما الحقه من مغرم أو لانه نقصان عقله يلحق به الجنون وأما ما سئلنا فالاصل
ان الصبي مؤاخذ بضمان الافعال دون الاقوال فيما يتنوع الى صحيح وفساد أو ما صحه فعله فله صدوره من أهله في محله
النواذر أمر صبيا بقتل دابة أو بمزق ثوب أو باكل طعام لغيره فالضمان على الصبي في ماله و يرجع بذلك على الاثم
ولو أمر الصبي بالغافل لم يضمن الصبي ولو أمر الحر البالغ بذلك فالضمان على الغافل وفي المحيط لو قال اقتل ابني أو
اقطع يده أو اقتل أخى فقتله اقتص من القاتل قيسا وتجب الدية استحسانا ولا رجوع لعاقلة الصبي على الصبي الا تم
أبدا ويرجعون على العبد الا تم بعد العتق لان عدم الاعتبار كان لحق المولى لا بنقصان أهلية العبد وقد زال حق
المولى بالاعتاق بخلاف الصبي لانه قاصر الاهلية وفي شرح الزيارات لا ترجع العاقلة على العبد أيضا أبدا لان هذا
ضمان جنائية وهو على المولى لا على العبد وقد تذرنا بما يحابه على المولى لما كان على العبد المحجور وهذا أوفق للقواعد
الآتية ان العبد اذا أقر بعد العتق بالقتل قبله لا يجب عليه شيء لكونه أسنده الى حالة منافية للضمان على ما بينا قبل
هذا وله ذل وحفر العبد بترافعتقه مولا ثم وقع فيها انسان فهلك لا يجب على العبد شيء وانما يجب على المولى فيجب
عليه قيمة واحدة ولو مات فيها الف نفس فيقتله مولاها بالخص قال رحمه الله وكذا ان أمر عبد المحجور معناه أن يكون
الاثم عبدا والمأمور أيضا عبدا محجورا عليه ما في خطاب مولى القاتل بالدفع أو الفداء ولا رجوع له على الاثم في
الحال و يرجع بعد العتق بالاقبل من الفداء وقيمة العبد لانه غير مضطر في دفع الزيادة وعلى قياس ما ذكره العتابي
لا يجب عليه شيء ما بينا وهذا اذا كان القتل خطأ وكذا اذا كان عمدا والعبد القاتل صغير الان عمده خطأ على ما بينا وأما
اذا كان كبير يجب القصاص لانه من أهل العقوبة ولو أمر رجل حوصيا حرا بالديته على عاقلة الصبي لانه المباشر ثم
ترجع العاقلة على عاقلة الصبي لانه المتسبب اذ لو لا أمره لم يقتل لضعف فيه ولا يقال كيف تعقل عاقلة الرجل ما لم
يسبب القتل فينبغي أن يكون كالاقرار لانا نقول هذا قول لا يمتثل الكذب وهو تسبب فيعاقبه بخلاف الاقرار بالقتل
لانه يمتثل الكذب فلا تعقله العاقلة ولو كان المأمور عبدا محجورا عليه كبير أو صغيرا يخير المولى بين الدفع والفداء
وأيهما اختار يرجع بالاقبل على الاثم في ماله لان الاثم صار ضامنا للعبد بالامر كما اذا استخدمه وضمان الغصب في ماله
لا على العاقلة وان كان المأمور حرا بالغافل لا فعلى عاقلته الديته ولا ترجع العاقلة على الاثم بحال لان أمره لم يصح ولا
يؤثر وهو أيضا مرمث له لاسيما في الدم وان كان الاثم عبدا ما ذنوبه في التجارة كبيرا كان أو صغيرا والمأمور عبدا
محجورا عليه أو ما ذنوبنا يخير مولى المأمور بين الدفع والفداء وأيهما فعل يرجع على العبد الماذون له لان هذا ضمان
غصب وانه من جنس ضمان التجارة لانه يؤدي الى تملك المضمون بأداء الضمان والماذون له يؤخذ بضمان التجارة
بخلاف ما اذا كان المأمور حرا حيث لا ترجع عاقلة المأمور على الاثم في الحال ولا بعد المحزنة لعدم تحقق
الغصب في المحر ولو كان المأمور صبيا حرا ما ذنوبه في التجارة فيحكمه حكم العبد الماذون له حتى يرجع عليه فيما
اذا كان المأمور عبدا للتحقق الغصب فيه ويكون ذلك في ماله دون العاقلة لانه ليس بضمان جنائية وانما هو ضمان
تجارة ولا يرجع عليه اذا كان المأمور حرا لعدم تصور الغصب فيه فصار الصبي الاثم في حقه كالصبي المحجور

ولو كان الاثم مكاتبا صغيرا كان او كبيرا او اماما ورصي حرجب الدينة على عاقلة الصبي ونرجح العاقلة على المكاتب
بالاقل من قيمته ومن الدين لان هذا حكم جنابة المكاتب بخلاف القن فان حكم جنابته على المولى فيجب عليه ان
أمكن والانس سقط على ما بينا وان عجز المكاتب بعدما قضى القاضي عليه بالقيمة نباع ردمته الا ان يفدى المولى بديتهم
والقياس ان يبطل حكم جنابته وهو قول أبي حنيفة لانه بالعجز صار قنما وأمره لا صلح ومما يتوون لما قضى عليه
بالقيمة صار ديناع عليه وتقرر فلا يسقط حتى لو عجز قبل القضاء عليه بالقيمة بطل حكم جنابته لان حكم جنابته انما يصير
ديناعا عليه بالقضاء ولم يوجد وان عجز بعدما أدى كل القيمة لا يبطل وان كان المامور عبدا مبرم وهو من الدفع أو العداء
ثم يرجع على المكاتب بقيمة المامور الا اذا كانت قيمته أكثر من الدينة فنقص عشرة دراهم في اشكال وهو ان
يقال ان هذا ضمنان الغصب ففيه يضمن قيمته بالغة ما بلغت فكيف ينقص عشرة دراهم كضمن الجنابة فيجوابه
هذا الغصب لكن يحصل بسبب الجنابة فاعتبر بها في حق التقدير وان عجز المكاتب فولى المامور يطالب مولى
المكاتب ببطلان ضمنان الغصب لا يسقط بعجز المكاتب وان أعنى المولى المكاتب فالمامور بالخيار ان شاء رجع
بجميع قيمة المامور على المعتق وبالفضل على المعتق لانه ضمنان غصب فلا يبطل بالاعتاق وان شاء رجع على المولى
بقدر قيمة المعتق الى تمام قيمة المامور وان كان المامور مكاتبا فيجب على المامور ضمنان قيمة نفسه ولا يرجع به على
الآثم لانه تعذر أن يجعل ضمنان غصب لان المكاتب حرمن وجه فلا يكون محلا للغصب صغيرا كان او كبيرا لان
المكاتب الصغير لمحق بالكبير فصار كالحجر البالغ العاقل ان كان مامورا فبذلك عجز لانه لو جنى نيل العجز
لا يباع بل يخسر المولى قال في المحيط مكاتب جنى جنابات أو واحدة كان على المولى الاقل من قيمته ومن ارش
الجنابات لان المكاتب مملوك رقبة حريدا مطلقا وتسرفا باعتبارانه مملوك رقبة تكون جنابته على المولى وباعتبارانه
حريدا وكسبا يجب ان يكون موجب جنابته عليه على أن اكسبه حتى لو قد تعذر نعه بموجب الجنابة فيجب عليه
الاقل من القيمة ومن الارش وان تكررت الجنابات قبل القضاء لزمه قيمة واحدة ولو جنى فقضى عليه ثم حتى أخرى
يقضى عليه بقيمة أخرى خلافا لابي يوسف ولو قتل رجلا ولم يرض عليه حتى عجز وعليه دين دفع بالجدة ثم يباع في الدين
وان فداه يبيع بالدين ولومات عن مال قضى في ماله بالجنابة ثم بالكاتبه ثم بالارث لانه مان عن وفاء فلا تنفص الكاتب وان
كان عليه دين وجنابته فقضى عليه بالجنابة والدين والجنابة سواء لان الجنابة تصارت دينيا بالقضاء وان لم يقض بالجنابة
فحكم ما تقدم مكاتبة جنت ثم ولدت ولم يقض دفعها وولدت جنت ثم ولدت بعثت فان وفي ثمنها الجنابة وقال يبيع
ولدها لان الولد المولود في الكاتبة حكمه حكم أمه ولو كاتب نصف أمته فجنى أحدهما على صاحبه لزم الجنابي الاقل من
قيمتهم ومن نصف الجنابة وجنابة عبد المكاتب كجنابة عبد الحر ولو جنى المكاتب على مولاة أو على عبده مولاة أو على
ابن مولاة كانت الجنابة عليهم كالجنابة على غيرهم لان جنابة المكاتب عليهم ما معتبرة واذا كان مكاتب بين اثنين يعتبر
كل نصف منه على حدة في الاحكام المتقدمة بناء على ان الكاتبة تتجزئ ولو كانت أمته مستركة فكاتبها أحدهما
بغير ان شريكه فولدت وكاتب الآخر نصيبه من الولد ثم جنى الولد على الام او اذم عليه لزم كل واحد منهما ثلاثة
ارباع قيمة المقتول عند الامام ولو اقر المكاتب بالجنابة الميسرة اصله ان المكاتب في حق جنابة توجب المال بمفرات
الحر لانه استيجاب المال على نفسه والمكاتب من أهل استيجاب المال على نفسه بخلاف العبد لو اقر بجنابة توجب
المال لا يصح لان موجبها يجب على مولاة فجعل مقرا على مولاة فلم يصح واذا اقر المكاتب بجنابته عمد أو خطأ لزم لانه
في حق الجنابة ملحق بالحر ولو قضى عليه بجنابة خطا ثم عجز هدرم وجب عند أبي حنيفة وعندهما يؤخذ ويبيع فيها
بناه على ان المكاتب لو اقر بجنابة موجبة للمال لا يؤخذ به ولو عجز عنده وصار ديناعا عليه او وعمدهما يؤخذ به اذا
صار ديناعا عليه بالقضاء ولو اعتق ضمن قننى بها او لا وكذلك لو صالح المولى العمد وقد اقر به ثم عجز هدرت عند أبي حنيفة
رجه الله وعندهما يباع فيه لان القصاص بعد الصلح صار موجبا للمال واصل الجنابة ثبت باقراره ومن اقر بجنابة

ياخذ مولاه منها وما بقي لمولى المقتول لان حق مولى البادئ انما يثبت في حق اللاحق وهو مشجوع لانه حين جنى على
 البادئ وهو مشجوع في اخذ من قيمته مشجوعا ارش شجرة البادئ فان فضل منه شيء يكون لمولى اللاحق لانه بدل
 عبده وقد فرغ عن حى الغير ولو قتل البادئ اللاحق فان لم يطلب ولى المقتول الجناية لم يكن لاحد منهما على صاحبه
 شيء لان مولى المقتول يخير بين العفو و اهداء بارش الشجرة الثانية وان طلب الجناية بدأ عنه بارش المحي ثم خير مولى
 المحي بين ان يدفع عبده او يقديه بقيمة المقتول و يسلم ذلك لمولى المقتول لان العبد اللاحق قبل البادئ مشجوعا فيخير
 مولاه بين دفعه و فداؤه بقيمة مشجوعا و اى ذلك فعل لا يبقى لاحد منهما على صاحبه سبيل لانه وصل الى كل واحد
 منها حقه ولو قتل احدهما صاحبه بعد ما برئوا ولا يعلم البادئ بالشجرة خير مولى القاتل لانه تعذرت البداءة بالبادئ
 للجهالة ولو تعذرت البداءة بسبب موت البادئ تعذر القتل فكذا هذا فان دفع عبده كان له نصف ارش شجرة المقتول
 وعلى قيمته مشجوعا في اخذ الذى دفعه من حصته قيمته مشجوعا من العبد المدفوع او يقديه لان القاتل بالدفع قام
 مقام المقتول لحما و دما فصارت كان المقتول بقى حيا لمولاه يرجع بنصف ارش شجرة عبده منى اختار الدفع فكذا اذا دفع
 بدله وان اختار مولى القاتل فداؤه بقيمة المقتول صحح لان القاتل هو البادئ بالشجرة صحح عبدا صحح ثم قتله فعليه
 قيمة عبد صحح وان كان القاتل هو اللاحق فقد صحح البادئ وهو صحح ثم قتله كان على المولى القاتل ان يقدي عبده
 بقيمة المقتول صحح ويرجع بارش الشجرة في الفداء بعدما يدفع الى مولى العبد المقتول نصف ارش شجته لان القيمة
 قامت مقام المقتول ولو كان المقتول حيا وقد صحح كل واحد منهما ما صاحبه ولا يعلم البادئ منهما يرجع كل واحد منهما
 فيما دفع الى صاحبه بنصف ارش شجرة عبده والمدفوع اليه يتخير بين الفداء وبين ما يخص نصف ارش الشجرة من
 العبد المدفوع اليه فكذا تركه قال رحمه الله **ولو** ان قتل احدهما عمدا والآخر خذافعا احدواى العمد فدى
 بالدية لولاى الخطا و بنصفها للاحدواى العمد لان حقه ما فى الدية عشرة آلاف وحق ولى العمد فى القصاص فان عفا
 احدهما انقلب نصيب الاخر مالا وهو نصف الدية خمسة آلاف فاذا فداه بخمسة عشر ألف درهم عشرة آلاف لولى
 الخطا وخمسة آلاف لغير العاقب من ولى العمد وان دفعه اليهم اثلاثا ثلثاه لولاى الخطا وثلثه لساكت من ولى العمد بطريق
 العمد لان حقهم فى الدية كذلك فيضرب ولى الخطا بعشرة آلاف وينسب غير العاقب من ولى العمد بخمسة آلاف وهذا
 عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمه الله يدفعه ارباعا بطريق المنازعة ثلاثا ارباعا لولى الخطا وربعه
 لغير العاقب من ولى العمد لان نصفه سلم لولى الخطا بالمنازعة واستوت منازعتهم فى النصف الاخر فبالتنصف فان قيل
 يشبني ان يسلم للولى ربع العبد فى هذه المسئلة وهى نصيب العاقب من ولى العمد ويدفع ثلاثة ارباعه اليهم تقسم بينهم
 على قدر حقوقهم كما سلم له النصف وهو نصيب العاقب فلما لا يمكن ذلك هنا لان لولى الخطا استحقاق كله ولم يسقط من
 حقه ما شيء وهذا لان حق كل واحد من القريقين تعلق بكل الرقبة فى المسئلتين غير انه لما عفا لولى كل قتيل سقط حق
 العاقب على الرقبة فى المسئلة الاولى وخطى نصيبهما منه عن حقهما و صار ذلك للمولى وهو النصف بخلاف ما نحن فيه فان
 حق ولى الخطا ثابت فى الكل على حاله وكانت الرقبة كلها مستحقة لهما والنصف لغير العاقب من ولى العمد فلهذا افترقا
 فمسمونها كلها على قدر حقوقهم بطريق العول والمنازعة ولهذا المسئلة نظائر ذكرناها فى كتاب الدعوى من هذا
 الكتاب باصولها الذى نشأ منها الخلاف بتوفيق الله تعالى فلان عدها ولم يتعرض المؤلف لما اذا جنى القن على
 الغاصب ونحن نذكر ذلك تقيما للفائدة قال فى الجامع الصغير غصب عبد فقتل عند الغاصب عمدا رجلا ثم رده الى
 مولاه فقتل عنده رجلا آخر خطأ واختار المولى دفعه بالجناية يتبين فانه يكون بينهما نصفين ثم يرجع المولى على الغاصب
 بنصف قيمة العبد ويدفعه الى ولى الجناية الاولى ثم يرجع به على الغاصب فى قول ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد
 وزفر لا يرجع ذلك الى ولى الجناية الاولى ولو كان العبد جنى عند المولى اولاه ثم عند الغاصب ثم ردا الغاصب العبد على
 المولى ودفعه المولى بالجناية يتبين جميعا يرجع المولى على الغاصب بنصف قيمة العبد ويدفعها الى ولى القتل ولا يرجع

بذلك مرة أخرى على الغاصب في قولهم جميعاً ما دفعها إلى ولي القتيلين فيكون بينهما نصفين ثم يرجع المولى على الغاصب
 بنصف قيمة العبد ويدفعها إلى ولي القتيل وكذلك لو كان مكان العبد مدير كان الجواب فيه كالجواب في العبد من
 الوفاق والخلاف وصورته رجل غصب مدير رجل وقد كان المدير قتل قتيلاً خطأ عند المولى فقتل قتيلاً آخر عند
 الغاصب فرد الغاصب المدير على المولى فعلى المولى قيمة المديرين وولي القتيلين نصفين ثم يرجع المولى على الغاصب
 بنصف قيمة المدير ولا يرجع بجميع قيمة المدير فاذا رجع المولى على الغاصب بنصف القيمة فإن لولي القتيل الأول أن
 يأخذ ذلك من المولى عندهم جميعاً ولو كان جنى أولاً عند الغاصب وجنى ثانياً عند المولى وحضر المولى قيمة ثم يرجع
 على الغاصب بنصف قيمته هل يسلم ذلك للمولى فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف الأول لا يسلم وعلى قول زفر يسلم قال في
 الأصل وإذا غصب الرجل عبداً من رجل فقتل عنده قتيلاً خطأ ثم اجتمع المولى وأولياء القتيل فإن العبد يرد على مولاه
 وإذا رد عليه العبد يقال له جنى وهو يجعل الدفع فتخير فإن دفع أو فدها رجوع على الغاصب بالأقل من قيمة العبد ومن
 الأرش وأن كان زاد عند الغاصب زيادة متصلة واختار الدفع فإنه يدفع العبد مع الزيادة سواء حدثت الزيادة قبل
 الجناية أو بعدها ثم لا يرجع المولى على الغاصب بقيمة الزيادة وإن استحدثت الزيادة بسبب أحدته العبد عند الغاصب
 ولو هلكت الزيادة من حيث القيمة لا يضمها الغاصب هذا إذا زاد العبد في يد الغاصب فإن أعور العبد في يد
 الغاصب وقد جنى عنده جناية فهو على وجهين أما إن أعور بعد الجنايتين أو قبل فإن أعور بعد الجناية وقد اختار
 المولى الدفع فإنه يدفعها إلى ولي الجناية ثم يرجع المولى على الغاصب ثانياً بنصف قيمة العبد صححنا حين جنى وكل له
 قيمة العبد وإن أعور قبل الجناية واختار المولى الدفع فإنه يدفع العبد أعور ثم يرجع بقيمة العبد صححنا على الغاصب
 فإذا أخذ ذلك سلم له ولم يكن لولي الجناية أن يأخذ منه شيئاً العبد المغصوب إذا جنى على مولاه جناية موجبة للمال بان
 قتله خطأ أو جنى على رقيقه خطأ أو على ماله بان أنفق شيئاً من ملكه قال أبو حنيفة أنه يعتبر جناية حتى يضمن الغاصب
 قيمة العبد المغصوب لمولاه إلا أن يكون الأرش أو قيمة العبد المتلف أقل من قيمة العبد المغصوب وقال أبو يوسف ومحمد
 بان جناية المغصوب على مولاه وعلى رقيقه وعلى ماله هدر فاما العبد المرهون إذا جنى على الرهن أو على ماله هل تعتبر
 جنايته قالوا ذلك كرهه المسئلة في كتاب الرهن وقال تهر جناية ولم يذكر فيه خلافاً إلا أن المشايخ قالوا ما ذكروا في كتاب
 الرهن أنه يهدر على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فاما على قول أبي حنيفة تعتبر على الرهن بقدر الدين كما تعتبر جناية
 المغصوب هنا على الغاصب وعلى رقيقه هذا إذا جنى المغصوب على مولاه أو على مال مولاه فاما إذا جنى على الغاصب
 أو على رقيق الغاصب فجنايته موجبة للمال قال أبو حنيفة أنه لا يعتبر فيكون هدر حتى لا يخاطب مولى العبد بالدفع
 أو الفداء وكذلك على هذا الاختلاف للعبد المرهون إذا جنى جناية على المرتهن أو على ماله فعلى قول أبي حنيفة لا
 تعتبر الجناية بقدر الدين وقال أبو يوسف ومحمد بان يعتبر المحر والعبدان إذا تضاربا وتشا جوا في المبسوط خرجني على عبد
 وجنى العبد على رجل آخر وعلى الجاني فاختار مولاه الدفع ثم اختلفوا فقال المولى جنى على عبدي أولاً فأرشه لي ودية
 المدفوع إليه فالقول للمولى مع عينه لأن المحر الجاني عليه لما ادعى أن البادئ بالجناية هو العبد فقد ادعى على المولى
 شيئاً العبد وأرش العبد مع اختيار دفع العبد إليه لأنه ادعى أن حقه ثبت في عبده صححنا العبد لأن العبد لم يبدأ
 بقطع يد المحر كانت يده صححة وإذا تعلق حقه بعد العبد تعلق بيد لها أيضاً والمولى أقر له بالعبد وذكر الأرش فيكون
 القول له فصار كالتصادق على أن البادئ في الجناية هو المحر لأن الثابت بقول من جعل له شرعاً كالثابت بالتصادق
 ومنى تصادق البادئ بالجناية هو المحر يضمن نصف قيمة العبد والمولى يخبر بين الدفع والفداء وله أن يدفع العبد
 دون الأرش لأن حق الجاني عليه تعلق بعبد مقطوع اليد واما مقطوع اليد فلا يتعلق بيدها وهو الأرش وإن تصادقا
 أنهم لا يعلمان البادئ منهما بالجناية يتضمن المحر الجاني قيمة العبد والمولى إن اختار الدفع يدفع العبد ونصف أرش
 يده لأن كل واحد منهما يجوز أن يكون بادئاً بالجناية ويجوز أن يكون لاحقاً فإن كان المحر هو البادئ فليس على المولى

الادفع العبد وان كان العبد هو البادئ فعلى المولى دفع العبد مع أرش يده ذلك أرش اليد في حالة وايس له ذلك
 في حالة فيجب ان يصرف الارش حرو عبد التقياء مع كل واحد منهما عصا واضطر بافشح كل واحد صاحب يد ثم اختلف
 مولى العبد والمحر في البداءة والقول للمولى ان المحر يد أو عليه أرش جنايته على العبد للمولى ثم يدفع العبد بجنايته
 أو يفديه لان المحر أقرب بارش يد بالجناية لانه ادعى الابراء متى اختار المولى دفع العبد اليه وانكر المولى فيكون القول
 له ولو كان مع العبد سيف ومع المحر عصا فمات العبد وبرأ المحر واختلفا كان القول للمولى وقيمة العبد على عاقلة المحر
 يسلم المولى من مقدار ما نقص المحر من قيمته الى يوم ضرب العبد المحر والباقي قيمة أرش جنايته على المحر فان فضل شيء
 فهو للمولى لان المحر قتل بعصا فيكون قتل خطأ العبد فيجب قيمته على عاقلة المحر والقيمة قامت مقام العبد كأن العبد
 حي فياخذ المولى قدر ما انتقص بجنايته المحر وياخذ المحر من الباقي أرش جرحه فان فضل شيء منه فهو للمولى لانه بدل
 عبده وقد فرغ العبد عن حق الغير وان انتقص الباقي لا يكون على المولى شيء كما لو دفع العبد وقيمة أقل من أرش
 الجرحا ولو كان السيف مع المحر ومع العبد عصا فمات العبد وبرأ المحر ولا يدري ايهما بدأ بالجناية فللمولى أن يقتل
 المحر ويبطل حق المحر لان المحر قتل بالسيف عمدا فوجب القود فمات العبد ولم يعلم بدلا فيبطل حق المحر وكذلك
 لو كان العبد هو الذي بدأ بالجناية لانه لا يتصور تلك العبد بسبب بعد ما مات ولو كان مع كل واحد منهما عصا فاشح كل
 واحد منهما صاحبه وموضحة وبرئا واتفقا وانهم لا يعلمون البادئ من هو خير المولى وان دفع العبد يرجع على المحر بنصب
 أرش عبده لان المحر ان كان هو البادئ بالجناية فيجب عليه جميع أرش عبده وان كان الاخرى فهو لا يجب عليه شيء
 فيجب نصفه وان شاء فداءه بجميع أرش المحر ورجع على المحر بجميع أرش عبده لان لا يجب على المحر جميع أرش
 العبد تقدمت جنايته أو نحرته فان كانا سواء اتفقا وان كان أحدهما أقل والاقل بعثله بصير قصاصا ويرد الفضل على
 صاحبه قال رحمه الله في عبيدهما قتل قريبيهما ففعل أحدهما بطل الكل بكمعناه ان كان عبد بئير رجلين فقتل قريبا
 لهما كما هما أو أخيهما ففعل أحدهما بطل الجميع ولا يستحق غير العا في منهما شيئا من العبد غير نصيبه الذي كان له من
 قبل وكذا اذا كان العبد لقريب لهما أو لمعتقهما فقتل مولاة فرباه بطل الكل هذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يدفع
 الذي عفا نصف نصيبه الى الآخر ان شاء وان شاء فداءه بربع الدية لان حق القصاص ثبت لهما في العبد على الشيوخ
 لان الملك لا ينفى في استحقاق القصاص عليه للمولى فالدفع أحدهما انقلب نصيب الآخر وهو النصف مالا غير أنه شائع
 في كل العبد فيكون نصفه في نصيبه ونصفه في نصيب صاحبه فإصاب نصيبه سقط لان المولى لا يستوجب على عبده
 مالا وما أصاب نصيب صاحبه ثبت وهو نصف النصف وهو الربع في دفع نصف نصيبه أو يفديه بربع الدية ولا يبي
 حنيفة ان ما يجب من المال يكون حق المولى لانه بدل دمه ولهذا يرضى منه ديونه وتنفيذ منه وصاياه ثم الورثة يخلفونه
 فيه عند الفراغ من حاجته والمولى لا يستوجب على عبده مالا فلا تخلفه الورثة فيه ولان القصاص لما صار مالا عار بعنى
 الخطا وفيه لا يجب شيء فكذا ما هو في معنى ذلك وفي الكافي ومن قتل ولده عمدا فقطع يد قاتله ثم عفا وقد قضى له
 بالقصاص أو لم يقض فعلى قاطع اليد دية عند أبي حنيفة وقال لا شيء عليه وكذا اذا عفا ثم سرى لا يضمن شيئا والقطع
 السارى أخش من المقتصر وصار كما لو كان له قصاص في اليد فقطع أصابعه ثم عفا عن اليد فانه لا يضمن أرش
 الاصابع والاصابع والكف كاطراف النفس ولو قطع وما عفا ثم برأ فهو على الخلف في الصحيح ولو قطع ثم حرق رقبته
 قبل البرء فهو على استيفاء قتل يضمن حتى لو حرق رقبته بعد البرء فهو على الخلف في الصحيح شيخ رجلا وموضحة عمدا ففعلها
 وما يحدث منها ثم شجته شجته أخرى عمدا فلم يعف عنها فعلى الجاني الدية كاملة في ثلاث سنين اذا مات منها جميعا من قبل
 انه عفا عن الاولى بطل عنه القصاص وصارت الثانية مالا وصارت الاولى ايضا مالا ولم يجزاه العفو لانه لا وصية له وروى
 الحسن ابن زياد عن أبي يوسف في مثل هذه الصورة ان على الجاني الدية رجل قتل عمدا وقضى لوليه بالقصاص على القاتل
 فامر المولى رجلا بقتله ثم انه طلب من المولى ان يعفو عن القاتل فعفا عنه فقتله المأمور وهو لا يعلم بالعفو قال عليه الدية

ويرجع بذلك على الاثر امرأة قتلت رجلا خطأ فتزوجها وولي المقتول على الدية الى وجبت على العاقلة فذلك جائز
والعاقلة برآء فان طالتها قبل الدخول بها رجوع على العاقلة بنصف الدية رجل شح رجلا وموضحة عمدا ومات من الموضحة
فعلى الاثر انقصاص ولا شيء على الاول وكذلك لو كان الصلح مع الاول بعد شجبه الاثر قال أبو الفضل فقد استحسن
في موضع آخر من هذا الكتاب انه له القصاص على الاثر خرا اذا كان شجبه بعد صلح الاول رجل شح رجلا وموضحة
عمدا وصلح عنها وما يحدث منها على عشرة آلاف درهم وقبضها ثم شجبه آخر خطأ ومات منها فعلى الثاني خمسة آلاف
درهم على عاقلة ويرجع الاول في مال المقتول بخمسة آلاف درهم على عاقلة وان كانت الشجبتان عمدا جازاء طاء
الاول وتل الاثر والله أعلم

هو فصل في المسافر عن بيان أحكام جنابة العبد شرع في بيان أحكام الحنابة على العبد وقدم الاول ترجيحاً
لجانب الفاعلية كذا في العناية وهو حق الاداء وقال في النهاية وغاية البيان انما قدم جنابة العبيد على الحنابة عليهم
لان الفاعل قبل المفعول وجوداً فكذا ترتيباً أقول فيه بحث لانه ان أريد ان ذات الفاعل قبل ذات المفعول وجوداً
هو ممنوع اد شوزان يكون وجود ذات المفعول قبل وجود ذات الفاعل بمدة طويلة مثلاً شوزان يكون عمر الجنى عليه
سبعين سنة أو أكثر وعمر الحاني عشرين سنة أو أقل وان أريد فاعلية الفاعل قبل مفعولية المفعول وجوداً فهو أيضاً
ممنوع لان الفاعلية والمفعولية يوجدان معاً في آن واحد وهو ان تعلق الفعل المتعدي بالمفعول بوقوعه عليه وقبل
ذلك لا يتصف الفاعل بالفاعلية ولا المفعول بالمفعولية وكل ذلك بوقوعه عليه ليس خاف على العارف الغنن بالقواعد
والله أعلم قال رحمه الله في عبيد قتل خطأ تجب قيمته بائغة ما بلغت في وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف والشافعي في القن تجب
قيمه بالبغمة ما بلغت وفي الغصب تجب قيمته بالبغمة ما بلغت بالاجماع لما روى عن عمرو بن عبد الله عن ابن عمر رضي الله عنهما انهم
أوجبوا في قتل العبد قيمته بالبغمة ما بلغت لان الضمان بدل المسالمة ولهذا يجب للولي وهو لا يملك الا من حيث المسالمة
ولو كان بدل الدم لكان للعبد اذ هو حق الدم متى على أصل الحرية فعلم انه بدل المسالمة ولهذا لو قتل العبد المبيع
قبل النقص يبقى عقد البيع وبقاؤه ببقاء المسالمة أصلاً أو بدلاً في حال سيء أو هلاكه فصار كسائر الاموال وكقيل
الضمان والغصب لان ضمان المال بالمال أصل وضمان ما ليس بمال بالمال خلاف الاصل ومهما أمكن ايجاب
الضمان على موافقة القياس لا صار الى ايجابه بخلاف الاصل قال القسدي في كتابه التقرير قال أبو يوسف انما
قتل المبيع في يد البائع فاختر المبتري اعازة المبيع كان له القصاص وكذلك ان اختار فسخ البيع كان للبائع
القصاص وهذا حفظى عن أبي حنيفة وقال أبو يوسف ليس للبائع القصاص وروى ابن زياد عنده لا قصاص للمبتري
أيضاً ولا في حنيفة بقوله تعالى ودينهم لله أو دينهم مسلمة أو دينهم مسلمة أو دينهم مسلمة أو دينهم مسلمة
للواحد بمقابلة الآدمية وهو آدمي فيدخل تحت النص وهذا لان المذكور في الآية حكمان الدية والكفارة والعبد
داخل فيها في حق الكفارة بالاجماع لكونه آدمياً فكذا في الدية لانه آدمي ولهذا يجب القصاص بقتله بالاجماع
ويكون مكلفاً ولو لانه آدمي لما وجب القصاص وكان كسائر الاموال ولا يملكه كان فيه معنى المسالمة والآدمية
وجب اعتبار اعلاهما وهي الآدمية عند تعذر الجمع بينهما باهدار الادنى وهي المسالمة لان الآدمية تسبق والرق
عارض بواسطة الاستنكاف فكان اعتبارها هو الاصل أولى الا ترى ان القصاص يجب بقتله عمداً بهذا الاعتبار
والمتميز في حالة العمد والخطا واحد واذا اعتبر في احدي حالتى القتل آدمياً وجب ان يعتبر في الحالة الاخرى كذلك
اذ الشئ الواحد لا يتبدل جنسه باختلاف حاله اتلافه وهذا أولى من العكس لان في العكس اهدار آدميته والمحاقة
بالمهاتم والجماد وما روي ان الأثر معارض باثر ابن مسعود وهو محمول على الغصب وضمان الغصب بمقابلة المسالمة لانه
لا تعارض اها اذا الغصب لا يرد الا على المال وبقاء العقد لا يعتمد المسالمة وانما يعتمد الفائدة الا ترى انه يبقى بعد قتله

عهد أيضا وان لم يكن القصاص مالا ولا بدلا عن المالمية وفي قليل القيمة الواجب بمقابلته الا كدمية الا انه لا يسمع فيه
 فقدرناه بقيمة راي بخلاف كثير القيمة لان فيه قول ابن مسعود لا يبلغ بقيمة العبد دية المحرو ينقص منه عشرة دراهم
 والا ترى المقدرات كالتحر اذا لا يعرف الاسما ولا ان آدميته انقص ويكون بدلها اقل كالمراة والجنسين الا ترى انه
 لما كان انقص نصف النعم والعقوبات في حقه اظهرا لانه خطا ورتبه فكذا في هذا وروى الحسن عن ابي حنيفة
 انه يجب في الامة خمسة آلاف درهم الانيسة لان دية الانثى نصف الذكركون الناقص من دية الانثى نصف
 الناقص عن دية الذكركافي الاطراف والاول اظهر لان اقل مال له خطر في الشرع عشرة كنياب السرقه والمهر وما
 دونه لا يعتبر بخلاف الاطراف لانه بعض الدية فينقص من كل جزء بحسبه ولونقص من كل جزء عشرة لساوجب
 أصلا ولم يتعرض المؤلف لمساائل الضرب ونحو نذر هاتكميالا لانه ائدة قال في الجامع مسائل الضرب على ثلاثة فصول
 أحدها في ضرب المولى عبده والثاني في امر أحد الشريكين بضرب العبد المشترك والثالث في ضرب الشريك أو اجنبي
 أصله العبرة في الجنائيات لتعدد الجاني لالتعدد الجنائية لان النفس تبرا من جراحات كثيرة وتموت من جراحات قليلة ولهذا
 سقط اعتبار طولها ورضها وعمقها امر رجلا أن يضرب عبده سوطين فضربه ثلاثة وضربه المولى سوطا ثم ضربه اجنبي
 سوطا ثم مات من ذلك كله فعلى عاقلة المامور بال سوطين ارش السوط الثالث مضروبا وهو سدس قيمته مضروبا
 أربعة أسواط وعلى عاقلة الاجنبي ارش السوط الخامس مضروبا أربعة أسواط وهو ثلث قيمته مضروبا باربعة
 أسواط ويبطل ما سوى ذلك لان المامور ضربه ثلاثة أسواط اثنان منها مدرمع السراية للاذن والثالث معتبر لانه
 ضرب بغير اذن فيضمن ارشه مضمونا بما هو والرابع مدر لان جنائية المولى على مملوكه مدر والخامس معتبر فيضمن
 الاجنبي ارشه منقوصا باربعة أسواط واذا مات العبد من هذه فقدمت من خمس جنائيات فانقسم تلف التلف على
 الجنائيات فيقسم عليها لان العبرة لتعدد الجاني لالتعدد الجنائيات فانقسم عليها اثنان ثلث على الاجنبي وثلثا تلف جنائية
 المامور الاول فانقسم هذا الثلث نصفين نصفه مدر ونصفه معتبر والاصل الثاني ان الجنائية على المالك متى اتلفت
 نفسا وعضوا وافضى الى الموت فتحمله العاقلة لانه ضمان دم وضمان الدم تحمله العاقلة وان اقتصرت على مادون
 النفس يجب ضمانه في مال الجاني عيدين رجلين قال أحدهما اضربه سوطا فان زدت فهو حر فضربه ثلاثة فمات
 من ذلك كله فعلى الضارب نصف ارش السوطين منقوصا سوطا في ماله وعلى المعتق لشريكه ان كان موصرا نصف
 قيمته مضروبا سوطين وعلى الضارب ارش السوط الثالث مضروبا سوطين ونصف قيمته مضروبا ثلاثة أسواط فيكون
 ذلك على عاقلة فليست وفيها اولياء العبد أو ياخذ المعتق من ذلك ما غرم ويكون الباقي لورثة العبد لان السوط الاول كله
 مدر لان نصفه في مملكه ونصفه لاقى مملكه شريكه ولكنه باذنه والسوط الثاني نصفه مدر ونصفه معتبر لان نصفه
 لاقى مملكه ونصفه لاقى مملكه شريكه بغير اذنه فيضمن ارش السوط الثاني مضروبا سوطا في ماله لشريكه لان سرايته
 انقطعت لما اعتقه فاقصرت الجنائية على مادون النفس فتجب في مال الجاني وصار العبد كاه مملوك المعتق بال ضمان
 لان المعتق بال ضمان يملك نصيب الضارب عند ابي حنيفة ويصير مكاتبه لانه يوقف متق هذا النصف على أداء
 السعاية اليه فالسوط الثالث لاقى مكاتب غيره فيكون معتبرا كاه فيضمن الضارب جميع ما نقصه السوط الثالث
 مضروبا سوطين لان السوط الثالث حل به وهو منقوص سوطين فلما مات العبد فقدمت من ثلاث جنائيات الا ان
 الجنائيتين الاوليين كجنائية واحدة لاتفاق حكمها واتحاده وانهدرت سرايتهما والجنائية الثالثة معتبرة باصلها وسرايتها
 وانعتق العبد بعد ذلك لان اعتاق المكاتب لا يقطع السراية لما بيننا فصارت النفس تالفة بجنائيتين احدهما
 معتبرة والاخرى مهذرة فيمدون نصف قيمته ويضمن الضارب نصف قيمته مضروبا ثلاثة أسواط لانه مات منقوصا
 ثلاثة أسواط فان نظر المعتق بماله كان له أن ياخذ من ماله ما ضمن لشريكه كماله وورثة للمعاقل ولا له ولم يباشر
 قتله وانما امر بقتله فيكون مسببا لقتله والمسبب للقتل لا يحرم عن الارث وان كان المعتق معسرا فلا ضمان عليه

وعلى الضارب الضمان كما وصفنا ويكون نصفه في ماله ونصفه على العاقلة فيما خذنا ضارب من ذلك نصف قيمة العبد مضر وبأسوطين فان بقي شيء فلورثة العبد لان المحالف متى كان معسرا لا يكون للضارب تضمين المحالف وانما له استسماة نصيبه فبقي نصيب الضارب على ملكه وصار نصيبه مكاتبه لانه توقف عتق نصيبه على أداء السعاية اليه ونصيب المعتق صار حرامولى له وكان السوط الاول هدر والسوط الثاني نصفه هدر ونصفه معتق لمسا بينا والسوط الثالث كما معتق لان نصفه مكاتب للضارب ونصفه لمولى المحالف وقدمات العبد بجنايتين احدهما معتبرة والاخرى مهذرة فكان على الضارب نصف قيمة العبد مضر وبالثلاثة أسواط نصفه على العاقلة لان نصفه مكاتب ونصفه معتق المحالف وموجب جنائيته على مكاتب نفسه في ماله وموجب جنائيته على معتق غيره على عاقلته ويكون ذلك كسب المكاتب فيستوفى الضارب منه مقدار نصف قيمته مضر وبأسوطين لانه ياخذ من ماله مال جنائيته لانه صار ديناعليه فياخذ ايضا من تركته بعد وفاته ولو كانت المسئلة بجها لاشتم ضربه الا ثم سوطا ثم ضربه الاجنبي سوطا ومات من ذلك كله فعلى المأمور نصف أرش السوط الثاني مضر وبأسوطين ماله لشره بكمه وعلى عاقلة المأمور ان كان المعتق موسرا أرش السوط الثالث مضر وبأسوطين وهو سدس قيمته مضر وبأخسة أسواط في ماله وعلى عاقلة الاجنبي أرش السوط الخامس مضر وبأربعة أسواط وهو ثلث قيمته مضر وبأخسة أسواط لان السوط الاول كله هدر والسوط الثاني نصفه معتق لان نصفه لاقى ملك شره بكمه بغير اذنه فيغرم الضارب نصف أرش في ماله لشره بكمه وسراية الجنائيتين مهذرة لان المحالف أعتق نصيبه بعد السوط الثاني وهو موسر فكان للضارب ان يضم من قيمة نصيبه مضر وبأسوطين وصار نصيب الضارب ملكا للمحالف بالضمان وصار مكاتبه والسوط الثالث معتق بركه لانه لاقى شخصنا نصفه معتق مكاتب له والجنائية على المعتق والمكاتب معتبرة والسوط الرابع من المولى ايضا معتق لانه لاقى شخصنا نصفه مولى للاثم ونصفه مكاتب له وجناية الانسان على مولاه ومكاتبه معتبرة فيغرم الاثم ما قصه السوط الرابع منقوصا لثلاثة أسواط والسوط الخامس من الاجنبي معتق فيغرم أرش ما نقصه مضر وبأربعة أسواط وادامات العبد من ذلك كله يغرم الضارب سدس قيمته مضر وبأخسة أسواط لانه قتل النفس ثلاثة فقد تلفت النفس بجنايات الضارب وهي ثلاثة أسواط الا ان السوطين الاولين حكمهم ما واحد فان سرايته ما مهذرة فتجعل جنائية واحدة والسوط الثالث باصله وسرايته معتبرة فهذا الثلث تلف بجنايتين احدهما معتبرة والاخرى مهذرة فيغرم نصف الثلث وذلك سدس الكل ويجب على عاقلته لانه جنى على معتق ومكاتب غيره ويضمن الاثم نصف قيمته مضر وبأخسة أسواط في ماله لانه جنى على المكاتب نفسه لانه لم يظهر لعنتق نصيبه اثر في حكم من احكام الحرية فكان الكل مكاتبه حكما واعتبارا على عاقلة الاجنبي ثلث قيمته مضر وبأخسة أسواط لانه جنى على مكاتب غيره ومولى غيره يكون من عاقلة الاجنبي ومن الاثم ومن المأمور لعبد لانه كسب العبد وياخذ المأمور من الاثم بذلك من مال العبد لان هذا أرش له على العبد وما بقي في ماله فلصبة المولى الاثم لم يكن للعبد عصبة لان الولاء لهما الا ان الاثم يشرقتله بغير حق محرم عن الميراث فيجعل كالميت فيكون ما بقي لا قرب عصيات الاثم وقال في النهاية هذا بخلاف ظاهر الرواية لانه ذكر في البسوط في طرف المملوك تعتبر اطراف الحرم من الدية الى آخره فان قيل عند الامام يدفع اليه العبد وياخذ قيمته في قطع الاطراف فأي تقدير على قوله والجواب ان التقدير على قوله فيما اذا جنى عليه آخره بقطع يدا ورجل فمضى فيه الى النفس او فوت جنس المنفعة في عدم التقدير والدفع في غيره وقيل يضمن في الاطراف بحسابه بالغة ما بلغت ولا ينقص منه شيء لان الاطراف يسلك فيها مسلك الاموال وهذا يؤدي الى أمر شنيع وهو ان ما يجب في الاطراف أكثر مما يجب في النفوس بان كانت قيمته مثلا مائة ألف وانه بقطع يده يجب نخسون ألفا وبقطعه يجب عشرة آلاف الا عشرة قال رحمه الله **﴿**قطع يده بغيره سبب يده فمات منه وله ورثة غيره لا يقتص والاقتص منه **﴾** وانما لا يقتص في الاول لاشتباه من له الحق لان القصاص يجب عند الموت مستندا الى وقت الجرح فعلى اعتبار حالة الجرح

يكون الحق للمولى وعلى اعتبار الحالة الثانية يكون للورثة فتحقق الاشتباه فتعذر فلا تجب على وجه يستوفى اذا الكلام
فيما اذا كان للعبد ورثة اخرى سوى المولى واجتماعهما لا يزيل الاشتباه لان الملك يثبت لكل واحد منهما في احدى
الحالتين ولا يثبت على الدوام فيها فلا يكون الاجتماع مقيدا ولا يقال بأذى كل واحد منهما لصاحبه لان الاذن انما يصح
اذا كان الاذن بذلك بخلاف العبد الموصى برقبته لرجل وبخدمته لآخر وكل واحد منهما دائم فصارا بمنزلة الشريك
فيه فلا يفردهما دون الاثر لما فيمن ابطال حق الآخر فيمتصل باجتماعهما الارضا بطلان حقه وأما في الثاني
وهو ما اذا لم يكن له ورثة غير المولى فهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد رحمه الله لا يجب القصاص فيه أيضا لان
سبب الولاية قد اختلف لان الملك على اعتبار العتق والولاية على اعتبار حالة الموت فنزل اختلف السبب منزلة اختلف
المحقق فيما لا يثبت مع الشبهة أو فيما يتماط فيه فصار كما اذا قال لا آخر بعنتى هذه الجارية وقال لا بل زوجتها منك
لا يجل له وطؤها ما قبل اختلف اذا أنزل رجل بألف درهم من انقراض وقال المقر له من ثمن مبيع فانه يقضى له عليه
بالف وان اختلف السبب لان الاموال تثبت بالشبهة فلا يبالى باختلاف السبب عند اتحاد الحكم ولان الاعتاق قاطع
للسراية وبانقطاعها يبقى الجرح بالسراية والسراية بلا قطع فيمتنع القصاص وله ما انتهمنا تيقنا ثبوت الولاية للمولى
فيستوفيه وهذا لان المقضى له معلوم والحكم متحد وامكن الاحتجاب والاستيفاء لاتحاد المستوفى والمستوفى منه ولا يعتبر
باختلاف السبب بعد ذلك كمسئلة الاقرار بخلاف الفصل الاول لان المقضى له مجهول وبخلاف مسئلة الجارية لان
الحكم مختلف لان ملك اليمين يغاير ملك النكاح في الحكم لان النكاح يثبت الحول مقصودا وملك اليمين لا يثبت مقصودا
وقد لا يثبت الحول أصلا ولان ما ادعى كل واحد منهما من السبب للعقل انتفى بانكار الآخر فبقى بلا سبب فلا يثبت
الحول بدونه ادلا يجرى فيه البديل بخلاف ما نحن فيه لان السبب موجود بيقين ولا منكره فلم يوجد ما يبطله ولا ما يحتمل
الابطال فامكن استيفاءه والاعتاق لا يقطع السراية لذاته بل الاشتباه من له الحق وذلك اذا كان له وارث آخر غير المولى
على ما بينا أو في الاطراف أو في القتل خطأ لان العبد لا يصلح ما للكامل فعلى اعتبار حالة الجرح يكون الحق للمولى وعلى
اعتبار حالة الموت أو زيادة الجرح في الحالة الثانية يكون للعبد حتى تقضى منه دينه وتنفذ وصاياه فحصل الاشتباه فيمن
له الحق فسقط ما حدث بعد الجرح يمتن ذلك الجرح وأما القتل عمدا فوجه القصاص فلا اشتباه فيه اذا لم يكن له وارث
سوى المولى لانه على اعتبار أن يكون الحق للعبد والمولى هو الذي يتولاه فلا اشتباه فيمن له الحق والحاصل من هذا
كله ان من قطع يد عبده غيره فاعتقه المولى ثم مات لا يزد على أربع لانه اما ان قطع عمدا أو خطأ وان كان الاول
ذامنا أن يكون للعبد وارث سوى المولى أو لم يكن وان كان يقطع الاعتاق السراية بالاتفاق فلا يجب القصاص لجهالة
المقضى له والمقضى به وان لم يكن لا يقطعها عندهما بخلافهما وان كان الثاني فالاعتاق لا يقطعها فخالصه
انهم أجمعوا في الخطا وفي العمد فيما اذا كان له وارث آخر ان الاعتاق يقطع السراية فلا يجب الارش القطع وما
ينقص بذلك الا الاعتاق ويسقط الدية والقصاص وكذلك في القطع اذ الميت منه لا يجب عليه سوى ارش القطع وما
نقص الى الاعتاق ولا يجب عليه ما حدث من النقصان بعد الاعتاق بالاجماع فعلم بذلك ان كل موضع لا يجب فيه
القصاص يجب فيه ارش القطع وما نقصه الى الاعتاق ولا يجب عليه الدية وما نقص منه بعد الاعتاق قال رحمه الله
وقال أحدكم حر فشجاف في أحدكم ما ارشهما للسيد يعني اذا قال لعبيد أحدهم حر ثم شجاف في أحدهما
العتق بعد الشجح فارشهما للمولى لان العتق غير نازل في المعين فالشجة تصادف المعين بقيامه ولو كين في حق الشجة
ولو قتلها ما رجل واحد في وقت واحد معا تجب دية حر وقيمة عبدا والفرق ان البيان انشاء من وجه واطهار من وجه
على ما عرفو وبعد الشجة بقي محلا للبيان واعتبار انشاء في حق المحل وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر اطارا محضا
واذا قتلها ما رجل واحد معا أحدهما حر يجب عليه دية حر وقيمة عبدا فيكون السبب نصفين بين المولى والورثة لعدم
الاولوية وان اختلفت قيمتهما يجب نصف قيمة كل واحد منهما ودية حر فيقسم مثل الاول بخلاف ما اذا قتلها على

التعاقب حيث تجب عليه قيمة الاول لمولاه ودية ثانيا للورثة وبخلاف ما ذاقته من كل واحد منهما رجلا معا
 تجب قيمة المملوكين لانهم يتيقن بقتل كل واحد منهما محررا وكل منهما ينكر ذلك ولان النسيان ياتي ثبوت العتق
 في الجهول لانه لا يفيد فائدته وانما صحته ضرورة صحة التصرف وانما ثبوتها لولاية لنقل من الجهول الى المعلوم فيقدر
 بقدر الضرورة وهي النفس دون الاطراف والدية بقي مملوكا في حقهما فوجب القيمة فمما فيكون نصفين بين المولى
 والورثة فياخذه ونصف كل واحد منهما ويترك النصف لورثته لان موجب العتق ثابت في أحدهما في حق
 المولى فلا بد له فوزع ذلك عليهم - ما نصفين وان قتلاهما على التعاقب فعلى قاتل الاول قيمة المولى لتعينه لارق
 وعلى قاتل الثاني دية لورثته لتعينه للعتق بعدموت الاول وان كان لا يدري أيهما قاتل أولا فعلى كل واحد منهما
 قيمته وللمولى من كل واحد منهما نصف القيمة كالاول لعدم أولوية أحدهما بالقدم وفي الجامع الصغير واذا قاتل الرجل
 لعبدين اه في صحته أحدهما حر ثم ان أحدهما قتل رجلا خطأ والقاضي يحرم المولى على البيان وان أوقع العتق على غير
 الجاني خير في الثاني بين الدفع والفداء وان أوقع العتق على الجاني صار مختارا للفداء في الجاني فرق بين هذا وبين ما
 اذا باع عبدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام ففي العبد في يد البائع جنابة موجهة للمولى في مدة الخيار بان قتل رجلا خطأ
 فجاز البائع البيع فيه مع العلم بالخيار يتم بصرف مختار الفداء وان أعجز نفسه عن الدفع مع العلم بالخيار فتركها اذا كان
 الخيار للشترى ففي العبد في مدة الخيار تم رد المشتري العبد لا يكون مختار الفداء وان أعجز نفسه عن الدفع بسبب
 الرد بالخيار ولو كان كل واحد من العبدين قتل رجلا خطأ بعد العتق المبهم ثم أوقع المولى العتق على أحدهما بعينه
 يخير بين الدفع والفداء في العبد الاخير وعليه قيمة العبد الذي أوقع فيه العتق لولى الجنابة بر يدا اذا كانت قيمته
 أقل من الدية ولم يصرف مختار الفداء بصرف العتق الى الجاني فرق بين هذا وبين ما لو طلق احدى امرأته في صحته ثلاثا
 ثم مرض مرض الموت فاجبر على البيان فوقع ذلك على أحدهما فانه يصير وارثا وان كان مضطرا الى البيان وكذلك
 لو كانت جنابة أحد العبدين قطع يد وجنابة الآخر قتل نفس خطأ كان الجواب كما قلنا ولو قال في صحته لعبدين قيمة
 كل واحد منهما الف أحدكما حر ثم قتل أحدهما رجلا خطأ ثم مات المولى قبل البيان عتق من كل واحد منهما نصفه
 وسعى كل واحد منهما في نصف قيمته وللعمى عليه في مال المولى قيمة الجاني بر يديه انا كانت قيمته أقل من الارش
 ويصير من جميع ماله ولا يصير المولى مختار الفداء ولو كان كل واحد من العبدين قتل رجلا خطأ والمسئلة بجناها سعى
 كل واحد من العبدين في نصف قيمته ولو كل واحد من البني عليهم في مال المولى قيمة العبد الذي جنى عليه ولم يسر
 المولى مختار الفداء هذا الذي ذكرناه كذا اذا أوقع المولى العتق المبهم على أحد عبديه قبل الجنابة أما اذا كان ايقاع
 العتق المبهم بعد الجنابة فقال رجل له عبدان قيمة كل واحد منهما ألف فقتل أحدهما قتيلا خطأ ثم قال المولى في صحته
 أحدهما حر وهو عالم بالجنابة ثم مات المولى قبل البيان عتق من كل واحد منهما نصفه وسعى كل واحد منهما في نصف
 قيمته ويصير المولى مختارا للفداء في الجاني ثم اذا صار مختار الفداء فقد ارا القيمة تعتبر من جميع المال واذا جنى كل
 واحد من العبدين جناية والمسئلة بجناها سعى على الوجه الذي وصفناه وصار مختار الفداء في الجاني وسكن
 تجب دية واحد في مال المولى وقيمة العبدين ويكون ذلك من جميع المال وما زاد على القيمة الى تمام
 الدية يعتبر من ثلث المال وتكون الجنابتان نصفين اذ ليس أحدهما أولى من الآخر قال في الجامع الصغير
 رجل له عبدان سالم ورابع فقتل سالم رجلا خطأ في صحته المولى فقال المولى أحدهما حر ثم قتل رابع رجلا خطأ
 في صحته المولى ثم مات المولى قبل البيان عتق من كل واحد منهما نصفه وسعى كل واحد منهما في نصف قيمته وزم المولى
 الفداء في قتل سالم وهذا منه اختيار للفداء الا ان فداء سالم في الدية يعتبر من جميع المال وما زاد على ذلك الى تمام الدية
 يعتبر من الثلث ولا يلزمه الفداء في قتل رابع ولو ان المولى لم يقل ما ذكره ولكن المولى أوقع العتق على سالم صار مختارا
 للفداء في قتل سالم وان أوقع المولى العتق على رابع لم يصرف مختارا قال رحمه الله في فقاهتي عبد دفع سيده عبده وأخذ

قيمته أو أمسكه ولا يأخذ النقصان في أي اذافه رجل عيني عبد فالمولي بالخيار ان شاء دفع العبد المفقوه الى الفاقه
 وأخذ قيمته كاملا وان شاء أمسكه ولا شيء له وهذا عند أبي حنيفة وقال ان شاء أمسك العبد وأخذ ما أنفقه وان شاء دفع
 العبد وأخذ قيمته وقال الشافعي يضمه كل القيمة ويمسك الجثمة لانه يجعل الضمان مقابلا للفائت فبقي الباقي على
 ملكه كما اذا قطع إحدى يديه وفقا إحدى عينيه ونحن نقول المالية قائمة في الذوات وهي معتبرة في حق الاطراف
 فصارت اعتبار المالية في الذوات دون الاطراف ساقطا بل المالية تعتبر في الاطراف أيضا بل اعتبار المالية في
 الاطراف أولى لانها يسلك بها مسالك الاموال فاذا كانت المالية معتبرة وقد وجد أيضا اتلاف النفس من وجه
 بتفويت جنس المنفعة وهذا الضمان مقدر بقيمة الكل فوجب ان يتملك الجثمة دفعا للضرر عنه ورعاية للمالية
 بخلاف ما اذا فقاعتني حرلانه ليس فيه معنى المالية وبخلاف عيني المدبر لانه لا يقبل النقل من ملك الى ملك وفي
 قطع إحدى اليدين وفق إحدى العينين لم يوجد تفويت جنس المنفعة فاذا ثبت هذا جئنا الى تعليل مذهب
 الفريقين له ما ان العبد في حكم الجنابة على أطرافه بمنزلة المال حتى لا يجب القود فيها ولا تتحملها العاقلة
 وتجب قيمته بالغة ما بلغت فكان معتبرا بالمال فاذا كان معتبرا به وجب تخيير المولى على الوجه الذي قلناه كما في سائر
 الاموال فان حرق ثوب الغير خرقا فاحشا يوجب تخيير المالك ان شاء دفع الثوب وضمن قيمته وان شاء أمسكه وضمنه
 النقصان وله أن المالية وان كانت معتبرة في الذات والآدمية أيضا غير مهذرة فيه وفي الاطراف الا ترى ان عبد الوقطع
 يدعي آخر يؤمر مولا به بالدفع أو الفداء وهذا من أحكام الآدمية لان موجب الجنابة على المال ان تباع رقبته فيها ثم
 من أحكام الآدمية ان لا ينقسم الضمان على الجزء الفائت والقائم بل يكون بازاء الفائت لا غير ولا يتملك الجثمة ومن
 أحكام المالية ان ينقسم على الجزء الفائت والقائم ويتملك الجثمة فوفرنا على الشبهين حظهما فقلنا بانه لا ينقسم اعتبارا
 للآدمية ويتملك الجثمة اعتبارا للمالية وهذا أولى مما قاله اذ فيما قاله اعتبارا لجانب المالية فقط وهو أدنى واهـ مدار
 جانب الآدمية وهو أعلى ومما قاله الشافعي أيضا لان فيه اعتبارا لآدمية فقط والشيء اذا أشبه شيئين يوفر عليه
 حظهما قال رحمه الله يوجبني مدبر أو أم ولد ضمن السيد الأقل من القيمة ومن الارش في ما روى عن أبي عبيدة بن
 الجراح رضی الله عنه انه قضى بجنابة المدبر على المولى بمحض من الصحابة من غير تكبير وكان يومئذ امير بالشام فكان
 اجابا ولان المولى صار ما نعاما ذكرنا قال القـدوري في التـقريب قال أبو يوسف يضم من المولى قيمة المدبر وأم
 الولد بالجنابة مدبر او قال زفر يضم قيمته عبد الكرخي في مختصره وحنانية المدبر على سيده وفي ماله هدر
 بالثديز وكذا بالاستيلاء وانما يصح مختار الفداء لعدم علمه بما يحدث فصارك اذا فعل بعد الجنابة وهو لا يعلم وانما
 يجب الأقل من القيمة ومن الارش لانه لاحق لولي الجنابة في أكثر من الارش ولا يمنع من المولى في أكثر من العين
 وقيمتها تقوم مقامها ولا يبحر في الاكثر والأقل لانه لا يفيد في جنس واحد لا اختياره الأقل بخلاف ما اذا كان الجنابي
 قناحيث يخير المولى بين الدفع والفداء ولا يجب الأقل لان فيه فائدة لا اختلاف الجنس لان من الناس من يختار دفع
 العين ومنهم من يختار دفع الفداء على ما هو الايسر عنده أو يبقى ما اختاره على ملكه ويخرج الآخر عن ملكه ثم
 الاصل فيه ان جنابيات المدبر لا توجب الاقيمة واحدة وان كثرت لانه لا يمنع منه الارقبة واحدة ولان دفع القيمة فيه
 كدفع العين في القن ودفع العين لا يتكرر فكذا ما قام مقامها او يتضاربون بالمخصص في القيمة وتعتبر قيمته في حق
 كل واحد منهم في حال الجنابة عليه لانه يستحقه في ذلك الوقت حتى لو قتل رجلا وقيمته ألف ثم قتل آخر وقيمته
 ألفان ثم قتل آخر وقيمته خمسة مائة يجب على المولى الفاديهم لانه جنى على الوسط وقيمته ألفان فيكون المولى
 الاوسط ألف منها لا يشاركه فيه أحد لان ولي الاول لاحق له فيما زاد على الالف وانما حقه في قيمته يوم جنى على وليه وهو
 ألف درهم وكذلك الثالث لاحق له فيما زاد على الخمسمائة فلماذا كرنا ثم يعطى خمسة مائة فتقسم بين الاول والاوسط
 فيضرب الاول بجميع حقه وهو عشرة آلاف درهم ويضرب الاوسط بما بقي من حقه وهو عشرة آلاف درهم الى آخره

لانا ننظر الى دية المقتول وما وصل منها وما تاخر منها يضرب له بعشرة آلاف درهم الى آخره قال في المحيط مدبر قتل رجلا وقيمته ألف درهم ثم صارت قيمته ألفين فقتل آخر خطأ فالألف درهم للثاني وتخاصا في الألف الأولى في المرتن قال رحمه الله فإن دفع القيمة بقضاء فبني أخرى شارك الثاني الأول كما يعني اذا دفع المولى القيمة لولي الجناية الأولى بقضاء القاضي ثم جناية أخرى بعد ذلك فلا شيء على المولى لان جناياته كلها لا توجب الاقيمة واحدة ولا تعدى من المولى بدفعها الى ولي الجناية الأولى لانه مجبور عليه بالقضاء فيتبع ولي الجناية الثانية ولي الأولى فيشاركه فيها ويقسمها على قدر حقه ما على ما ذكرنا قال رحمه الله ولو بغير قضاء اتبع السيد أو ولي الجناية كما أي لو دفع المولى القيمة الى ولي الجناية الأولى بغير قضاء كان ولي الجناية الثانية بالخيار ان شاء اتبع المولى بحصته من القيمة وان شاء اتبع ولي الجناية الأولى وهذا عند أي حنيفة وقال لا شيء على الولي لانه فعل عين ما يفعله القاضي ولا تعدى منه بتسليمه الى الأول لانه حين دفع الحق الى مستحقه لم تكن الجناية الثانية موجودة ولا علم له بما يحدث حتى يجعل متعديا ولا في حنيفة رحمه الله تعالى ان جنابات المدبر توجب قيمة واحدة وهم شركاء فيها والجناية المتأخرة كالمقارنة حكما ولهذا يشتركون فيها كلهم جميعا ثم اذا دفعها الى الأول باختياره صار متعديا في حق الثاني لان حصته وحيث عليه وليس له ولاية عليه فاذا لم ينقد دفع المولى في حق الثاني فالثاني بالخيار ان شاء اتبع الأول لانه قبض حقه ظمنا فصار به ضامنا فياخذ منه وان شاء اتبع المولى لانه دفع حقه بغير اذنه فاذا أخذ منه رجوع المولى على الأول بما ضمن للثاني وهو حصته لانه قبضه بغير حق فيسترد منه وهذا لانه لا يجب عليه الاقيمة واحدة فلو لم يكن له حق الرجوع لكان الواجب عليه أكثر من القيمة ولان الثانية مقارنته من وجه حتى يشاركه ومتأخرة من وجه في حق اعتبار القيمة فيعتبر مقارنته في حق التضمن أيضا كإلا يبطل حق ولي الثانية واذا اعتق المدبر وقد جنى جنابة لم يلزمه الاقيمة واحدة لما ذكرنا وسواء اعتقه بعد العلم بالجناية أو قبله لان حق المولى لم يتعلق بالعبء فلم يكن مفونا بالاصتاق وأم الولد كالمدبر واذا أقر المدبر وأم الولد بجناية توجب المال لم يجز اقراره وجنابته على المولى لا على نفسه واققراره على المولى غير نافذ بخلاف ما اذا كانت الجناية موحية للقود بان أقر بالقتل عمدا حيث يصح اقراره فيقتل به لان اقراره على نفسه فينقد عليه لعدم التهمة

باب غصب العبد والمدبر والصبي والجناية في ذلك

قال في النهاية لما ذكر حكم المدبر في الجناية ذكر في هذا الباب ما يرد عليه وما يرد منه وذكروا حكم ما يلحق به اه وقال في غاية البيان لما ذكر جنابة العبد والمدبر ذكر في هذا الباب جنابتهما مع غصبهما لان المفرد قبل المركب ثم حرك كلامه الى بيان حكم غصب الصبي اه وتبعه العيني أقول هذا أشبه الوجوه المذكورة وان أمكن التقرير بما حسن منه تدبر قال رحمه الله قطع يد عبده فغصبه به رجل ومات منه ضمن قيمته اقطع وان قطع يده في يد الغاصب مات منه برئ كما لان الغصب يوجب ضمان ما غصب في المسئلة الأولى لما قطع المولى نقصت قيمته بالقطع فيجب على الغاصب قيمته اقطع وفي الثانية حين قطع المولى العبد في يد الغاصب صار مستردا له لاستيلائه عليه وبرئ الغاصب من ضمانه لو وصل ملكه الى يده قال صاحب الهداية في الفرق بين المسئلتين ان الغصب قاطع للسراية لان سبب الملك كالبيع فيصير كانه هلك بأففة سماء وية فوجب قيمته اقطع ولو لم يوجد القاطع في الفصل الثاني فكانت السراية مضافة الى البداية فصار المولى متلفا فيصير مستردا وهذا مشكل لان السراية انما تنقطع باعتبار تبدل الملك لاختلاف المستحقين والغصب ليس بسبب الملك وضعا والغاصب لا يملك الا باء الضمان ضرورة كإلا يجتمع البدلان في ملك واحد وذلك بعدم ملك المولى البدل ولم يوجد تحقيقه ان معنى قولهم بقطع السراية ان ما حصل من التلف بالسراية يكون هدر الا ان تسبب ذلك الى غير الجاني واعترض عليه الامام قاضين بان هذا يخالف ذهنا وان الغصب لا يقطع السراية ما لم يملك البدل على الغاصب بقضاء أو رضانا لان السراية انما تنقطع به باعتبار تبدل الملك وانما يتبدل الملك به اذا ملك البدل على الغاصب وهو قيمة العبد اقطع أم قبله فلا يضمن وفي رهن الجامع الصغير في الباب الثاني من جناباته انما يضمن

الغاصب هنا قيمة العبد لان السراية وان لم تنقطع بالغصب ووردت على مال متقوم فوجب سبب الضمان فلا يبرأ عنه
 الغاصب الا اذا ارتفع الغصب والشئ انما يرتفع بما هو فوقه أو مثله ويد الغاصب ثابتة على المغصوب حقيقة وحكما
 ويد المولى ثابتة عليه حكما باعتبار السراية لاحقة لان بعد الغصب لم تثبت يده على العبد حقيقة والثابت حكما دون
 الثابت حقيقة وحكما فلم يرتفع الغصب باتصال السراية فقصر عليه الضمان قال صاحب العناية فيه نظرا لانا نسلم
 ان يد الغاصب عليه ثابتة حكما فان يد المولى ثابتة عليه حكما ولا يثبت على الشئ الواحد يدان حكمان بكالهما أقول
 نظره ساقط اذ لا وجه لمنع ثبوت يد الغاصب عليه حكما فان معنى ثبوت اليد على الشئ حكما ان يرتب على تلك اليد حكما
 من الاحكام وقد ترتب على يد الغاصب فيما نحن فيه وجوب الضمان بالاجماع وأما يد منعه فليس بتمام أيضا اذ لا
 محذور في ان يثبت على الشئ الواحد يدان حكمان بكالهما من جهتين مختلفتين وهنا كذلك فان ثبوت يد المولى
 على العبد المغصوب منه حكما باعتبار سراية القلع الذي صدر منه وثبوت يد الغاصب عليه حكما باعتبار ثبوت يده
 عليه حقيقة فاختلفت الجهتان قال رحمه الله هو غصب محجور مثله فبات في يده ضمن كمن يبيع اذا غصب عبد محجور عليه
 عبدا محجورا عليه فبات المغصوب في يد الغاصب ضمنه لان المحجور عليه مؤاخذ بافعاله وهذا منها فيضمن قال رحمه الله
 في مدبر حتى عند غاصبه ثم عند سيده ضمن قيمته لهما كمن يبيع عبد محجور مدبرا فعنى عنده جنابة ثم رده على مولاه
 فعنى عنده جنابة أخرى ضمن المولى القيمة لولي الجنابةين فتكون بينهما نصفين لان موجب جنابة المدبر وان كثرت
 قيمته واحدة فيجب ذلك على الملك للمولى لانه هو الذي أعجز نفسه عن الدفع بالتدبير السابق من غير ان يصير مختارا
 للقداء كما في القن اذا أعتقه بعد الجنابات من غير ان يعلمها وانما كانت القيمة بينهما نصفين لاستوائهما في السبب قال
 رحمه الله في وجوب نصف قيمته على الغاصب كمن يبيع المولى بنصف ما ضمن من قيمة المدبر على الغاصب للتعدى
 لانه ضمن القيمة بالجنابةين نصفها بسبب كان يعتد للغاصب والنصف الآخر بسبب عنده فيرجع عليه بسبب محقه
 من جهة الغاصب فصار كأنه لم يرد نصف العبد لان رد المستحق بسبب وجد وعنده عند الغاصب كالرد قال رحمه الله
 في ورده للأول كمن دفع المولى نصف القيمة الذي أخذه من الغاصب الى ولي الجنابة الاولى وهذا عند أبي حنيفة وأبي
 يوسف قالوا ولهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه لا يزاجه أحد وانما انتقص باعتبار مزاجاة الثاني
 الى آخره قال في العناية واعترض بان الثانية مقارنة للأولى حكما فكيف يكون الحق للأولى في جميع القيمة وأجيب بان
 المقارنة جعلت حكما في حق الضمان لا غير الاولى مقدمة حقيقة وقد انعقدت موجبة لكل القيمة من غير مزاجاة
 وأمكن توفير موجبها فلا يعتنع بالامانع أقول في الجواب بحث لانا نسلم ان المقارنة جعلت حكما في حق التضمن لا غير بل
 جعلت حكما أيضا في حق مشاركة ولي الجنابة الثانية لولي الجنابة الاولى كما أرشدنا اليه قول صاحب الهداية في الفصل
 السابق لان الثانية مقارنة حكما من وجه ولهذا يشارك ولي الجنابة اه فاذا جعلت المقارنة حكما في حق مشاركته وفي
 الجنابة الثانية أيضا كان ولي الجنابة الثانية مزاجا لولي الجنابة الاولى في الاستحقاق جميع القيمة فكيف ياخذ ولي
 الجنابة الاولى وحده كل القيمة مع مزاجاة الاولى الثانية له في استحقاقه اياه وان كان الاعتبار لتقدم الاولى حقيقة
 دون المقارنة الحكمية ينبغي ان لا يستحق ولي الثانية شيئا من قيمة المدبر وليس الامر كذلك بالاجماع فليتامل في
 جواب الشافعي وقال محمد رحمه الله لا يدفعها اليه لان الذي يرجع به المولى على الغاصب عوض ماس لم لولي الجنابة
 الاولى لانه انما يرجع على الغاصب فلا يدفع اليه كيلا يؤدي الى اجتماع البدل والمبدل في ملك رجل وكيلا يتكرر
 الاستحقاق وقوله عوض ماس لم الى ولي الجنابة الاولى قلنا هو كذلك لكن ذلك في حق المولى والغاصب لان ما أخذه
 المولى من الغاصب عوض المدفوع الى ولي الجنابة الاولى وأما في حق الجنى عليه فهو عوض مالم يسلم له ومثله جائز
 كالذمي اذا باع نجرا وقضى دين مسلم يجوز له أخذه لان تلك الدراهم من المحرفي حق الذمي وبذل الدين في حق المسلم قوله
 ودفع الى الاول فان قلت هذا يناقض قوله أولا جنابة العبد لا تجب الادفعوا واحدا لو محلا أو قيمة واحدة وهنا

أوجبت قيمة ونصفا أو دفع العبد ونصف القيمة للاول فالجواب ان الكلام الاون فيما اذا تعددت الجناية في يد
 شخص واحد من غير غصب وورد يكون جامعا لها فلها تجب قيمة واحدة أو دفع واحد وهنالمما كانت عند شخصين
 لم يمكن جمعها قلها حكمان وان كانت في يد واحد لكن بعد غصب ورد كما سياتي في قوله ورده قال رحمه الله ثم يرجع به
 على الغاصب أي يرجع المولى بذلك الذي دفعه الى ولي الجناية الاولى نانيا على الغاصب عندهم لانه استحق من
 يده بسبب كان في يد الغاصب فيرجع عليه بذلك فصار كانه لم يرد ولم يضمن له شيء الا لم يبق شيء من العبد او من بدله
 في يده قال رحمه الله وبعبارة لا يرجع به نانيا أي بعكس ما ذكره لا يرجع غاصب المولى على الغاصب بالقيمة
 نانيا وصورته ان المدبر جنى عندهم واولا ففصل به رجل فجنى عنده جناية أخرى ثم رده على المولى ضمن قيمته لولي
 الجنايتين فيكون بينهما ما نصفين ثم يرجع المولى على الغاصب بنصف القيمة لانه استحق عليه بسبب كان في يد
 الغاصب في دفعه الى ولي الجناية الاولى بالاجماع اما عندهما فظاهر لما بينا واما عند محمد فانه يمتنع الدفع الى ولي
 الجناية الاولى في المسئلة الاولى كما لا يجتمع مع البديل والمبدل في ملك واحد على ما بينا وهنالا يلزم ذلك لان ما أخذ
 من الغصب عوض ما دفع الى ولي الجناية الثانية فاذا دفعه الى ولي الاولى لا يجتمع البديلان في ملك واحد وفي الاول
 يجتمع لانه عوض ما أخذه هو بنفسه ثم اذا دفعه الى ولي الاولى لا يرجع به على الغاصب بالاجماع وهو المراد بقوله
 وبعبارة لا يرجع نانيا لان المولى لم يدفع ما أخذه من الغاصب الى ولي الاولى سلم له ما أخذه من الغاصب فلم يتصور
 الرجوع عليه وهنالم يسلم له بالاجماع ومع هذا لا يرجع على الغاصب بالاجماع بما دفعه نانيا لان الذي دفعه المولى
 الى ولي الجناية الاولى نانيا هنا بسبب جناية وجودت عنده فلا يرجع به على أحد بخلاف المسئلة الاولى عندهم لان
 دفع المولى نانيا الى ولي الجناية الاولى فيها بسبب جناية وجدت عند الغاصب فيرجع عليه هنا كما ذكرنا قال رحمه الله
 واللقن كالمدير غير ان المولى يدفع العبد هنا وثمة القيمة أي العبد القن فيما ذكرنا كالمدير ولا فرق بينهما الا ان
 المولى يدفع القن وفي المدير القيمة حتى اذا غصب رجل عبد الجنى في يده ثم رده على المولى فجنى عنده جناية أخرى فان
 المولى يدفعه الى الاول ثم يرجع على الغاصب عندهما وعند محمد لا يدفع ما أخذه من الغاصب الى الاول بل يسلم
 له فلا يتصور الرجوع على الغاصب نانيا على ما ذكرنا في المدير وان جنى عند المولى أولا ثم غصبه فجنى في يده ثم رده الى
 المولى دفعه الى ولي الجنايتين نصفين ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب لما ذكرنا قال رحمه الله ثم مدبر جنى عند
 غاصبه فرده فغصبه أخرى فجنى فعلى سيده قيمته لهما أي اذا غصب رجل مديرا فجنى عنده جناية فرده على
 المولى ثم غصبه نانيا فجنى عنده جناية أخرى فعلى المولى قيمته بين ولي الجنايتين نصفين لان منعه بالتدبير فوجب
 عليه قيمته على ما بينا قال رحمه الله ثم يرجع بغيره على الغاصب أي لان الجنايتين كانتا في يد الغاصب فاستحق
 كل بسبب كان في يده فرجع عليه بالكل بخلاف المسائل المتقدمة فان هنالك استحق النصف بسبب كان عنده
 والنصف بسبب كان في يده المالك فيرجع بالنصف لذلك قال رحمه الله ثم ودفع نصفها الى الاول أي دفع المولى نصف
 القيمة المأخوذة من الغاصب نانيا الى ولي الجناية الاولى لانه استحق كل القيمة لعدم المزاجعة عند وجود جنايته
 وانما انتقص حقه بحكم المزاجعة من بعد قال رحمه الله ثم يرجع بذلك النصف على الغاصب أي يرجع المولى
 بالنصف الذي دفعه نانيا الى ولي الجناية الاولى على الغاصب لان ولي الجناية الاولى استحق هذا النصف نانيا بسبب
 كان في يد الغاصب فيرجع عليه ويسلم الباقي له ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى لانه استوفى حقه في حقه ولا الى ولي
 الثانية لانه لاحق له الا في النصف لسبق حق الاول عليه وقد وصل ذلك اليه وهذا لان الثاني يستحق النصف لوجود
 المزاجعة وقت جنايته والمزاجعة موجودة فبقى على ما كان بخلاف ولي الاولى لانه استحق الكل وقت الجناية وانما
 يرجع حقه الى النصف للمزاجعة قالوا وكلما وجد شيئا من بدل العبد أخذه حتى يستوفى حقه ثم قيل هذه المسئلة على
 الخلاف كالاولى وقيل على الاتفاق والفرق لمحمد ان الذي يرجع به ولي الجناية الاولى عوض ما سلم له في المسئلة

الاولى لان الثانية كانت في يد المالك فلودفع اليه ثانيا تكرر الاستحقاق واما في هذه المسئلة فيمكن ان يجعله عوضا
 عن الجناية الثانية لانها كانت في يد الغاصب فلا يؤدي الى ما ذكرنا وفي الميسوط واذا غصب رجل عبدا وجار ية فقتل
 كل واحد رجلا خطأ ثم قتل العبد الجارية ورذ العبد فانه يرد عدة قيمة الجارية في دفعها للمولى الى ولي قتيله الجارية
 ويرجع بها على الغاصب لان قيمة الجارية استحققت من يد المولى بسبب كان عند الغاصب عند أبي حنيفة رحمه الله
 وعندهما لا يرجع وان اختار الدفع دفع العبد كله الى ولي قتيله العبد قد دفع في قياس قول أبي حنيفة ويرجع
 بقيمته على الغاصب وعندهما يدفعه الى ولي قتيله العبد والى الغاصب على احد عشر سهما اذا كانت قيمة الجارية
 ألف درهم سهم للغاصب وعشرة لولي قتيله العبد ثم يرجع المولى على الغاصب بقيمة العبد في دفع منها الى ولي قتيله
 جزأ من احد عشر جزأ ثم يرجع بذلك على الغاصب وهذا بناء على ان الغاصب يملك الجارية بالضمان من يوم
 الغصب ظهر ان العبد قتل جارية مملوكة وجناية المصوب على الغاصب وعلى ماله هدر عنده وعندهما معتبرة لما
 تبين فعنده لما هدرت جناية العبد على الجارية بقي رقبته جناية واحدة وهو دم المحرف في دفع كله الى ولي دم
 المحر ويغديه كله اليه وهو مضطر في الدفع والغداء وقد استحق العبد من يده بسبب كان في يد الغاصب وضمانه
 فيرجع بقيمته عليه وعندهما لما كانت جناية العبد على الجارية عشرة آلاف وحق الغاصب في قيمة الجارية ألف
 درهم فيقسم العبد بينهما على احد عشر ويرجع بقيمته على الغاصب لان جميع العبد استحق من يد المولى بجناية
 كانت في ضمان الغاصب بخلاف الغداء لانه وجب للغاصب على المولى قيمة الجارية لان جناية عبده على جارية
 الغاصب معتبرة عندهما وللمولى على الغاصب قيمة العبد فوقع المقاصصة لانهما اتفقا جنسا ومقدارية المحرم
 قيمة العبد مختلفان جنسا وقدرافلا يتقاصان ولو كان الغاصب معسرا وقال ولي الجناية انتظر يساره دفع العبد الى
 ولي قتيله أو فداء ويرجع بقيمته على الغاصب اذا أسرو بقيمة الجارية مرتين واحدة يدفعها الى ولي قتيلا وواحدة
 تسلم له وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يدفع من العبد عشرة أجزاء من احد عشر جزأ الى ولي قتيله
 فاذا أسر الغاصب دفع اليه الجزء الثاني لجواز ان يؤدي الغاصب قيمة الجارية فيثبت له حق في العبد على قولهما في
 دفع جميع العبد الى ولي قتيله العبد يبطل حق الغاصب في العبد متى أدى قيمة الجارية فيوقف جزأ من احد عشر
 جزأ معا عليه وان قال ولي قتيلا أضرب بقيمة الجارية في الغلام دفع اليه ما على احد عشر لان نصفه لولي رقبته
 العبد للعالم وحق الغاصب غير ثابت للعالم وفي الثاني عسي يثبت وعسي لا يثبت ثم يرجع بقيمته في دفع الى ولي
 قتيله ما تمام لان حقه كان ثابتا في جميع العبد وقد وصل اليه عشرة أجزاء من العبد ولم يصل اليه جزء واحد وفي يد
 المولى بدله فيمكن ان يملكه في دفعه ثم يرجع على الغاصب بمثل ذلك لما بينا وولي قتيله الجارية ان يأخذ من
 المولى عشرة أجزاء من قيمته في رواية لانه وصل اليه بدل جميع الجارية لان العبد قام مقام الجارية واذا كانت قيمته
 أقل من قيمة الجارية لان قليل القيمة اذا قتل كثير القيمة ودفع به قام مقام جميعه فاذا قام العبد مقام جميع الجارية
 فصار كأنه وصل اليه جميع الجارية بخلاف ولي قتيله العبد لان حقه كان في جميع العبد ولم يتحول الى بدله وقد
 وصل اليه بعض العبد فكان له ان يأخذ بدل ما لم يصل اليه من العبد ولو قتل العبد المصوب الغاصب هدر دمه
 وكذلك العبد المرحون اذا قتل المرتين عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يعتبر حتى يور المولى بالدفع أو الغداء لهما ان
 في اعتبار جنايته فائدة لان الغاصب ملكه بالدفع بالقيمة ويملك عبد الغير بالقيمة مقيدا كما لو اشترى منه وبالغداء يملك
 دية نفسه وهي أكثر من القيمة ظاهر فيحصل للغاصب زيادة على القيمة فدل على ان في اعتبار هذه الجارية فائدة
 فوجب اعتبارها والله أعلم ولابي حنيفة رحمه الله تعالى ان المولى متى أخذ الضمان من الغاصب يملك الغاصب العبد
 مستندا الى وقت الغصب وظاهره ان الجناية ظهرت من المملوك على مالكه وجناية المملوك على مالكه هدر لان المولى
 لا يستوجب على مملوكه شيئا وجناية المصوب على مولاه معتبرة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما لما في الرهن

قال رحمه الله **في** غصب صبي ارجعت في يده فجاءه او بحمي لم يضمن وان مات بصاعقة اوتتهش حية فديته على عاقلة الغاصب **في** وهذا استحسان والقياس ان لا يضمن في الوجهين وهو قول زفر والشافعي رحمه الله تعالى لان الغصب في الحر لا يتحقق الا ترى انه لا يتحقق في المكاتب وان كان صغيرا لكونه حرا يدا مع انه رقيق رقيقة فالحر يد اورقبة أولى ان لا يضمن به وجه الاستحسان ان هذا ضمن اتلاف لا ضمن غصب والصبي يضمن بالاتلاف وهذا لان نقله الى أرض مسبعة أو الى مكان الصواعق اتلاف منه تسببا وهو متعد فيه بتقويت يد الحافظ وهو المولى فيضمن وهذا لان الحيات والسباع والصواعق لا تكون في كل مكان فأمكن حفظه عنده فاذا نقله اليه وهو متعد فيه فقد أزال حفظ المولى عنه متعد يضاف اليه لان شرط العلة بمنزلة العلة اذا كان تعديا كما في الحر في الطريق بخلاف الموت فجاءه او بحمي فان ذلك لا يختلف باختلاف الاماكن حتى لو نقله الى مكان تغلب فيه المحي والامراض يقول انه يضمن وتجب الدية على العاقلة لكونه قتيلا تسببا بخلاف المكاتب لانه في يده نفسه وان كان صغيرا فهو يلحق بالكثير الا ترى انه لا يزوج الابرضاء كالبالغ والحر الصغير بزوج وجه وليه بدون رضاه فاذا اخرج من يد المولى فسات مما يمكن التحرر عنه يضمن والمكاتب لا يجز عن حفظ نفسه فلا يضمن بالغصب كالححر الكبير حتى لو لم يمكنه من حفظ نفسه فلا يضمن بالغصب مما صنع من قيده ونحوه يضمن المكاتب وكالححر الكبير أيضا كما يضمن الصغير لانه حينئذ يكون التلف مضافا الى الغاصب بتقصير حفظه قال رحمه الله **في** كسبي اودع عبدا فقتله وان اودع طعاما واأكله لم يضمن **في** أي يضمن عاقلة الغاصب كما يضمن عاقلة الصبي اذا قتل عبدا اودع عنده وهذا الفرق بين العبد المودع والطعام المودع وهو قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف والشافعي رحمه الله تعالى يضمن الصبي المودع في الوجهين وعلى هذا لو اودع العبد النجور عليه مالا فاستهلكه لا يؤخذ بالضمان في الحال وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يؤخذ به في الحال وعلى هذا الخلاف الاقرار في العبد والصبي وكذا الاعارة فيهما ثم ان محمدا رحمه الله شرط في الجامع أن يكون الصبي عاقلا وفي الجامع الكبير وضع المسئلة في الصبي الذي عمره اثني عشر سنة وذلك دليل على ان غير العاقل يضمن بالاتفاق ولان التسليط غير معتبر فيه وفعله معتبر لابي يوسف والشافعي رحمه الله تعالى اذا أتلف مالا متقوما معصوما حقا للمالك فيجب عليه ضمانه كما اذا كانت الوديعة عبدا أو كان الصبي ماذونا له في التجارة أو في الحفظ من جهة المولى وكما اذا أتلف غير ما في يده ولم يكن معصوما والثبوت ولاية الاستهلاك فيه وله ما انه أتلف مالا غير معصوم فلا يؤخذ بضمانه كما لو أتلفه باذنه ورضاه وهذا لان العصمة تثبت حقا له وقد فوتها على نفسه حيث وضعه في يد غير مانعة فلا يبقى معصوما الا اذا أقام غيره مقام نفسه في الحفظ ولا اقامة هنا لانه لا ولاية له على الصبي حتى يلزمه ولا ولاية للصبي على نفسه حتى يلتزم بخلاف الماذون له لان له ولاية على نفسه كالبالغ وبخلاف ما اذا كانت الوديعة عبدا لان عصمته لحق نفسه اذ هو مبقى على أصل الحرية في حق الدم فكانت عصمته لحق نفسه للمالك لان عصمة المالك انما تعتبر قيماله ولاية استهلاك حتى يمكن غيره من الاستهلاك بالتسليط وليس للمولى ولاية استهلاك عبده فلا يقدر ان يمكن غيره من ذلك فلا يعتبر تسليطه فيضمن الصبي باستهلاكه بخلاف سائر الاموال قال في العماية واذا استهلك الصبي ينظر ان كان ماذونا له في التجارة وان كان محجورا عليه لكنه قبل الوديعة باذن وليه ضمن بالاجماع ان كان محجورا عليه وقبلها بغير أمر وليه فلا ضمان عليه عند الامام ومحمد في الحال ولا بعد الانزال وقال أبو يوسف يضمن في الحال واجمعوا على انه لو استهلك مال الغير من غير ان يكون عنده وديعة يضمن في الحال وهو تقسيم حسن اه

باب القسامة **في**

ما كان أمر القتل يؤول الى القسامة فيما اذا لم يعلم قاتله ذكرها هنا في باب على حدة في آخر الدييات والكلام في القسامة من وجوه الاول في معناها لغة والثاني في معناها شرعا والثالث في ركنها والرابع في شرطها والخامس في صفتها والسادس في دليلها اعلم ان القسامة في اللغة اسم وضع موضع الاقسام كذا في عامة الشروح أخذ من المغرب وقال في

معراج الدراية القسامة لغة مصدر اقسام كما لا يخفى على من له ذراية بعلم الادب واما في علم الشريعة فهي ايمان يقسم بها
 اهل محلة أو دار او غير ذلك وجد فيها قتل به أثر بقول كل منهم والله ما قتلته ولا علمت له قاتلا كذا في العناية قال في
 النهاية واما تفسيرها شرعا فصاروى أبو يوسف عن أبي حنيفة انه قال في القتل الذى يوجد في المحلة أو دار رجل في
 المصران كان جراحة أو أثر ضرب أو أثر خنق ولا يعلم قاتله يقسم خمسة من رجال من أهل المحلة كل منهم يقول بالله ما قتلته
 ولا علمت له قاتلا اه اقول ما ذكر في النهاية انما هو مسألة القسامة شرعا فان التفسير من قبيل التصورات وما ذكر
 فيها تصديقي من قبيل الشرطيات كما ترى نعم يمكن ان يؤخذ منه تفسير القسامة شرعا بتدقيق النظر لكنه في موضع
 بيان معنى القسامة شرعا في أول الباب تعسف خارج عن سنن الطريق وأما ركناها فهو أنه يجري من ان يقسم هذه
 الكلمات التي يقسم بها على لسانه ثم قال في النهاية واما شرطها فهو ان يكون المقسم رجلا بالغا قالا حرا فذلك لم
 يدخل في القسامة المرأة والصبي والمجنون والعبد وان يكون في الميت الموجود أثر القتل وأما لو وجد ميتا لا أثر به فلا
 قسامة ولادية ومن شرطها أيضا تكميل اليمين بالخمسين اه وفي غاية البيان أيضا كذلك ومن شرطها أيضا ان لا يعلم
 قاتله فان علم فلا قسامة فيه ولو لم يكن يجب القصاص فيه أو لادية كما تقدم ومنها ان يكون القتل من بنى آدم فلا قسامة
 في بهيمة وجدت في محلة قوم ومنها الدعوى من أولياء القتل لان القسامة عين واليمين لا تجب بدون الدعوى كما
 في سائر الدعاوى ومنها انكار المدعى عليه لان اليمين وظيفة المنكر ومنها المطالبة في القسامة لان اليمين حق المدعى
 وحق الانسان يوفى عنه بطالبه كما في سائر الاموال ومنها ان يكون الموضع الذى وجد فيه القتل ملكا لا حدا وفي
 يدا حد فان لم يكن ملكا لا حدا ولا في يدا حدا فلا قسامة فيه ولادية في قن أو مدبرا أو أم ولدا ومكاتب أو ما ذون
 وجد مقتولا في دار مولاه نص في البدائع على ما تيك الشروط كلها بالوجه الذى ذكرناه مع زيادة تفصيل وأورد على
 اشتراط الحرية اذا وجد قتل في دار مكاتب فعليه القسامة واذا حلف يجب الاقل من قيمته ومن الدية نص عليه في
 البدائع واجيب بان المكاتب حريدا وان لم يكن حرا رقبته كما صرحوا به في الباب السابق فوجد فيه الحرية في الجملة
 فجازا شرطنا الحرية في القسامة مطلقا بناء على ذلك لكن لا يخفى ما فيه واما صفتها فهي وجوب الايمان واما دليلها
 فالاحاديث المشهورة واجماع الامة واما سببها فوجود القتل في المحلة وما في معناه قال رحمه الله في قتل وجد في محلة لم يدر
 قاتله حلف خمسة من رجال منهم يتخيرهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا اه هذا على سبيل الحكاية عن الجميع واما
 عند الحلف فيحلف كل واحد منهم بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا ليجوز ان قتله وحده فيجربى على يمينه ما قلنا به منى
 جميعا لا يعكس لانه اذا قتله مع غيره كان قاتلا له وقال الشافعي رحمه الله اذا كان هناك لو استخلف الاولياء خمسة
 يمينوا ويقضى لهم بالدية على المدعى عليه عدا كانت الدعوى أو خطأ وقال مالك رحمه الله يقضى بالعود اذا كانت
 الدعوى في القتل العمد وهو أحد قولى الشافعي واللوث عندهما ان يكون هناك علامة القتل على واحد منهما
 أو ظاهر يشهد المدعى من عداوة ظاهرة أو يشهد عدل أو جماعة غير عدول ان أهل المحلة قتله وان لم يكن ثم لو
 استخلف المدعى عليهم فان حلفوا لادية عليهم وان أبوان يحلفوا حلف المدعى واستحق ما ادعاه لنا قوله صلى الله عليه
 وآله أعطى الناس بدعواهم الحديث وقوله البيهقي على المدعى واليمين على من أنكر ولا فرق في ذلك بين الدم والاموال
 على ظاهر الاحاديث وما روى في قتل وجد بين قوم قال يستخلف خمسة من رجال منهم فهو كقول المؤلف قتل خرج مخرج
 الغالب قال في العناية جرح رجل في قبيلة ولم يعلم جرحه فاما ان يصير صاحب فراس أو يكون صحابا بحيث يذهب
 ويحيى فان كان الثاني فلا ضمان بالاتفاق وان كان الاول ففيه القسامة والدية على القبيلة عند الامام وعند الثاني
 لا شيء فيه اه وأطلق في القتل فشمئ الخطا والهمد والدعوى بذلك قال في الاصل واذا وجد قتل في محلة قوم
 وادعى ولي القتل عدا أو خطأ فهذه على ثلاثة أوجه اما ان يدعى ولي القتل على واحد من أهل المحلة انه هو
 الذى قتله وليه فان ادعى على جميع أهل المحلة انه هو قتلوا وليه عدا أو خطأ وادعى على واحد من غير أهل المحلة انه هو

الذي قتله وليه عمدا أو خطأ وأنكر أهل الحلة فانه يحلف بخسون رجلا منهم - ثم كل واحد بالله ما قتله ولا علمت له قاتلا فان حلفوا غرموا الدية وان نكوا وافاته يحبسهم حتى يحلفهم وفي الذخيرة - هذا المحبس بدعوى العمدة وان كان يدعى الخطا فاذا نكوا عن اليمين يقضى عليهم بالدية اه وقوله يتخيرهم الولي يعني يختار الصالحين دون الطالحين ولو من أهل الذمة وان كان القتيل مدبرا أو مكاتباً وجبت القسامة وقيمته في ثلاث سنين لان العمدة بمنزلة الاحرار في حق الدماهورى عن أبي يوسف انه لا شيء فيه لانه في حكم الاموال عنده ولا قسامة في الجنين لانه ناقص الحلقة اه قال رحمه الله وان حلفوا فعلى أهل الحلة الدية ولا يحلف الولي وقال الشافعي رحمه الله يحلف وقد تقدم ودليلنا قوله صلى الله عليه وسلم يحلف نجس ون رجلا منهم كما بالله ما قلناه ولا علمنا له قاتلا ثم أغرموا الدية فقال المخالف يا رسول الله يحلف ويغرم فقال نعم الحديث هذا الذي ادعى عليهم لبايعائهم القتل عمدا أو خطأ لان المدعى عليهم لا يعيزون عن اليمين ولو ادعى على البعض بايعائهم القتل عمدا أو خطأ فكذلك الجواب واطلاق الكتاب يدل على ذلك وعن أبي يوسف في غير رواية الاصول ان القسامة والدية تسقط عن الباقيين من أهل الحلة ويقال لا ولي لك بينة فان قال لا يستحلف المدعى عليه يمينا واحدة وروى ابن المبارك عن أبي حنيفة مثله ووجهه ان القياس باباه لاحتمال وجود القتل من غيرهم وفي الاستحسان تجب القسامة والدية على أهل الحلة والنصوص لم تفرق بين دعوى ودعوى فيجاب باطلاق النصوص لبالقياس بخلاف ما اذا ادعى على واحد من غيرهم لانه ليس فيه نص فلو أوجبناهما لا أوجبناهما بالقياس وهو ممتنع ثم ان حلف برئ وان نكل ففي دعوى المال ثبت وفي دعوى القصاص فهو على الاختلاف الذي ذكرناه في كتاب الدعوى قال رحمه الله وان لم يتم العدد ذكر الحلف عليهم ليمتحنين يمينا كما لان المخمين وجبت بالنص فيجب تمامه ما أمكن ولا يشترط فيه الوقوف على الفائدة فيما ثبت بالنص وقد روى عن عمر رضي الله عنه انه قضى بالدية وروى عن شريح والنخعي مثل ذلك ولان فيه استعظاما لالمراد الدم فيتم كمال وتكرار اليمين من واحد على سبيل الوجوب يمكن شرعا كما في كلمات اللعان وان كان العدد كاملا فإراد الولي ان يكرر على أحدهم فليس له ذلك لان المصير الى التكرار ضرورة الاكمال وقد كمل قال رحمه الله ولا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد كما لانهم ليسوا من أهل النصرة وانما هم اتباع والنصرة لا تقوم بالاتباع واليمين على أهل النصرة ولان الصبي والمجنون ليسا من أهل القول الصحيح واليمين قول قوله وامرأة وعبد لانها ليسا من أهل النصرة واليمين على أهلها أقول يشكل اطلاق هذا بقول أبي حنيفة ومحمد في مسألة وهي انه لو وجد قتيلا في قرية لامرأة فعند أبي حنيفة ومحمد عليها القسامة - تكرر عليها الايمان والدية على عاقلتها وأما عند أبي يوسف القسامة أيضا على العاقلة قال رحمه الله ولا قسامة ولا دية في ميت لا أثر له أو يسيل دم من فيه أو نفه أو دبره بخلاف عينه وأذنه لان القسامة تجب في القتيل وهذا ليس بقتيلا وانما مات حتف أنفه وفي مثله لا قسامة ولا غرامة لان الغرامة تتبع فعل العبد والقسامة لاحتمال القتل منهم فلا بد من أثر يكون بالميت يستدل به على انه قتيلا بخلاف ما اذا خرج دمه من عينه وأذنه لانه لا يخرج عادة الا من كثرة الضرب فيكون قتيلا ظاهرا فتجربى عليه أحكامه وهو المراد بقوله بخلاف عينه وأذنه ولو وجد بدن القتيل كله أو أكثر من نصفه أو النصف ومعه الرأس في محلة فعلى أهلها القسامة والدية وان وجد نصفه مشقوبا بالطول أو وجد أقل من النصف وكان معه الرأس أو لم يكن فلا شيء عليهم لان هذا حكم عرف بالنص وقد ورد به في البدن ولكن لاكثر حكم الكل فاجرينا عليه أحكامه تعظيما للآدمي والاقول ليس معناه فلا يلحق به والاولوا اعتبرناه لاجتماع الديات والقسامات بمقابلة شخص واحد بان توجد أطرافه في القرية مفرقة وهو غير مشروع وينبئ على هذا صلاة الجنازة لانها لا تتكرر كالقسامة والدية قال الشارح ولو وجد فيهم جنين أو سقط ليس به أثر الضرب لاشئ على أهل الحلة لانه لا يفوق الكبير حالا وان كان به أثر الضرب وهو تام الحلق وجبت القسامة والدية عليهم لان الظاهر ان تام الحلق ينفصل حيا الى آخره أقول في تحريه هذه المسئلة فتور من وجوه الاول ان الجنين على ما صرحوا به في عامة كتب اللغة الولد مادام في البطن فكيف يتصور انه يوجد فيه ثم

جنين وحده وهو في بطن أمه وأما وجوده مع أمه بمغزل عما نحن فيه لكون المحكم هناك للام دون الجنين والثاني ان
 ذكر الجنين يعني عن ذكر السقط لان السقط على ما صرح به في كتب اللغة الولد الذي يسقط قبل تمامه والجنين يع
 تام الخلق وغير تامه والثالث ان قوله ليس به أثر الضرب غير كاف في جواب المسئلة اذ لا بد فيه من أن يكون
 به أثر الجراحة والخنق كما تقرر فيما سبق فالأقتصار هنا على نفي أثر الضرب تقصير والاطهر ان يقال ولو وجد فيهم
 ولد صغير ساقط ليس فيه أثر القتل فلا شيء عليهم فتدبر قوله وان كان به أثر الضرب وهو تام الخلق وجبت القسامة
 والدية عليهم لان الظاهر أن تام الخلق ينفصل حيا فان قيل الظاهر يصلح للدفع دون الاستحقاق ولهذا قلنا في عين
 الصبي ولسانه وذكره اذالم يعلم صحته حكومة عدل عندنا وان كان الظاهر سلامتها أوجب بانها انما يجب في الاطراف
 قبل ان يعلم صحتها ما يجب في السليمة لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال وليس تعظيم كتعظيم النفس فلم يجب فيها
 قبل العلم بالحكمة قصاص أودية بخلاف الجنين فانه نفس من وجهه عضو من وجهه فاذا انفصل تام الخلق وبه أثر الضرب
 وجب فيه القسامة والدية تعظيما للنفوس لان الظاهر انه قتيلا لوجود دلالة القتل وهو الاثر اذا الظاهر من حال تام
 الخلق ان ينفصل حيا وأما اذا وجد دم ميتا ولا أثر به لا يجب فيه شيء فكذا هـ اذا قال جهور الشراح ورد صاحب العناية
 جوابهم المزبور حيث قال بعد ذكر السؤال والجواب وهذا كما ترى مع تطويله لم يرد السؤال ورجماقواه لان الظاهر
 اذالم يكن حجة للاستحقاق في الاموال وماسلك به مسلكها فلان يكون فيها هو اعظم خطر اولى انتهى ولان الجنين
 نفس فاعتبرنا جهة النفس ان انفصل حيا فيستدل عليه بتمام الخلق وعضو من وجهه فاعتبرنا جهة العضو ان انفصل
 ميتا فيستدل عليه بنقصان الخلق قال رحمه الله **وقتيلا على دابة ومعها سائق أو قائد أو راكب فديته على عاقلة** **ك**
 دون أهل الحملة لانه في يده فصار كما اذا كان في داره وان اجتمع فيها السائق والقائد والراكب كانت الدية عليهم جميعا
 لان القتيلا في أيديهم دون أهل الحملة فصار كما اذا وجد في دراهم ولا يشترط ان يكونوا مالكين للدابة بخلاف الدار
 والفرق ان تدبير الدابة اليهم وان لم يكونوا مالكين لها وتدبير الدار الى مالكها وان لم يكن ساكنا فيها وقيل القسامة
 والدية على مالك الدابة فعلى هـ هذا ان لا فرق بينها وبين الدار وعن أبي يوسف انه لا يجب على السائق الا اذا كان
 يسوقها مختميا لان الانسان قد ينتقل قريبه الميت من مكان الى مكان للدفن وأما اذا كان على وجه الخفية فانه ظاهر
 انه هو الذي قتله وان لم يكن مع الدابة أحد فانه بقول القسامة على أهل الحملة الذين وجد فيهم القتيلا على الدابة لان
 وجوده وحده على الدابة كوجوده في الموضع الذي فيه الدابة وفي شرح الطحاوي أو كان الرجل يحمله على ظهره فهو
 كالذي مع الدابة وظاهر عبارة المؤلف انه لا فرق بين ان يكون المالك معروفا أولا وفي شرح الطحاوي فالقسامة
 والدية عليهم هكذا ذكر محمد ولم يفصل بين ما اذا كان للدابة مالك وبين ما اذا لم يكن بل اطلق الجواب ومن مشايخنا
 من قال هـ هذا اذا لم يكن للدابة مالك معروف وانما يعرف ذلك القائد والسائق فاما اذا كان مالك الدابة معروفا فاما
 تجب القسامة والدية على مالك الدابة نظير هذا ما قال محمد في كتاب العتاق ان الرجل اذا استولد جارية في يده ثم أقر
 انها الفلان ان كان المقر له مال كما معروف فلهذه الجارية صدق المستولد ولم تصر أم ولده وان لم يكن المقر له مال كما معروف ولم
 يصدق لانها صارت أم ولده من حيث الظاهر فكذلك هنا ومن المشايخ من قال سواء كان للدابة مالك معروفا ولم
 يكن فان القسامة تجب على الذي في يده الدابة والدية على عاقلة ولو وقعت المنازعة بين أهل الحملة وبين السائق كان
 القول قول السائق ان الدابة دابته قال رحمه الله **لو مرت دابة عليها قتيلا بين قريتين فعلى أقر بهما كما لو روي أنه صلى**
الله عليه وسلم أمر في قتيلا وجد بين قريتين بان يذرع فوجد أحدهما أقرب بشبهه فقتل عليه بالقسامة قيل هـ هذا
محمول على ما اذا كانوا بحيث يسمع منهم الصوت وأما اذا كانوا بحيث لا يسمع منهم الصوت فلا شيء عليهم لانهم اذا كانوا
بجانب لا يسمع منهم الصوت لا يمكنهم العوث وهذا قول الكرخي رحمه الله تعالى وعبارة الماتن ظاهرها الاطلاق وأما اذا
وجد في فلاة في أرض فان كانت ملكا لانسان فهما على المالك وان لم تكن ملكا لا حد فان كانت يسمع منها الصوت

من مصر من الاء صار فعلهم القسامة وان كان لا يسمع فان كان للمسلمين فيها منفعة للاحتطاب والسكلا فالديبة في بيت
 المال وان انقطعت عنها منفعة المسلمين قدمه مدرفظهر ان قوله على أقر بها اذا لم تكن الارض ملكا لاحد كما قال اذا
 كان يسمع منها الصوت من المصر وهو أحد القولين في القريةتين اذا وجد قتيل بينهما وقوله بين قريةتين مثال وكذا
 لو وجد بين قبيلتين أو بين محلتين قال في المحيط ما اذا وجد في فلاة مباح فان وجد في خيمة أو فسطاطا فالقسامة على مالهما
 والديبة على من يسكنها الا انها في يده كما في الداروان كان خارجا عنها فعلى القبيلة التي وجد فيها القتيل لانهم لما نزلوا
 قبائل في أماكن مختلفة صارت الامكنة بمنزلة المحال المختلفة في المقر الا ترى انه ليس لغيرهم ازعاجهم عن هذا المكان
 ولو وجد بين القبيلتين فعلى أقر بهما فان استويا فاعليهما كما لو وجد بين المحلتين وبين القريةتين هذا اذا نزلوا بين قبائل
 متفرقين فان نزلوا جملة مختلطين ووجد القتيل خارج الخيام فعلى أهل العسكر كلهم لانهم لما نزلوا جملة صارت الامكنة
 كلها بمنزلة محلة واحدة لان الامكنة كلها منسوبة الى جميع العسكر لا الى البعض وان كان العسكر في أرض رجل
 فالقسامة والديبة عليه لان العسكر في هذا المكان بمنزلة السكان والقسامة والديبة على الملاك دون السكان بالاجماع
 وهما سويا بين هذه وبين الدار أو يوسف رحمه الله تعالى فرق فان عنده في الدار تجب على السكان دون الملاك والفرق
 ان العسكر نزلوا في هذا المكان لا لا تتقال والارتمال لا للقرار والقرار له وجوده وعدمه بمنزلة فاما السكان في
 الدار للقرار لا لا تتقال والقرار فلا بد من اعتباره وان كان أهل العسكر قد لقوا عدوهم فلا قسامة ولا دية لان
 الظاهر انه قتل العدو ولو جرح في محلة أو قبيلة فحمل مجروحاً ومات في محلة أخرى من تلك الجراحة والقسامة والديبة
 على أهل المحلة التي جرح فيها لان القتل حقيقة وجد في المحلة الاولى دون الاخرى رجل جرح وجهه انسان من أهله
 فكث يوما أو يومين ثم مات لم يضمن المحامل عند أبي يوسف وفي قياس أبي حنيفة يضمن وهذا بناء على ما اذا جرح
 في قبيلة ثم مات في أهل قبيلة أخرى لان يده بمنزلة المحلة فصار وجوده مجروحاً في يده كوجوده في محله قال رحمه الله
 لو وان وجد في دار انسان فعليه القسامة والديبة على عاقلة الدار لان الدار في يده وتصرفه ولا يدخل السكان في القسامة
 مع المالك عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله وقال أبو يوسف هي عليهم جميعا لان ولاية التدبير تكون بالسكنى
 كما تكون بالملك ولنا ان الملاك هم المختصون بنصرة المنفعة عادة دون السكان ولان تملك الملاك أزم وقرارهم
 أدم وكانت ولاية التدبير اليهم فتحقق التقصير منهم وفي الاصل واذا وجد القتيل في الدار تجب القسامة على
 صاحب الدار والديبة على عاقلة الدار يعني أهل المحطة وفي الذخيرة باتفاق الروايات وكذا ذكر محمد في هذه المسئلة
 في الاصل وذكر في موضع آخر من الاصل ان القسامة والديبة على قوم صاحب الدار فانفتت الروايات ان الديبة على
 قومه واختلفت الروايات في القسامة ذكر في بعض الروايات انها تكون على المشتري خاصة وذكر في بعض الروايات
 انها تكون على عاقلة المشتري وحكى عن السرخسي انه وفق بين الروايتين قال انها تجب عليه خاصة اذا كان قومه غيبا
 ومعنى الرواية التي قال انها تكون عليه وعلى قومه ان يكون قومه حضورا حتى لو لم يوجد منهم في المحلة ثم وجد قتيل في
 سكة من سكتهم أي في مسجد من مساجدهم وفيها سكان ومشترون فان القسامة على المشتري وهذا الذي ذكر
 قول أبي حنيفة ومحمد فاما في قول أبي يوسف في احدى الروايتين عنه تجب القسامة والديبة على السكان لا على المشتري
 الذين هم ملاك وفي الرواية الثانية يقول تجب على المشتري والسكان وفي الذخيرة وجد قتيل في دار فقال صاحب الدار
 انما قتله لانه اراد اخذ مالي وعلى المقتول سيما المراق وهو مبهم فعن أبي حنيفة انه لا شيء على صاحب الدار وفي موضع
 آخر قال ان عليه الديبة لا القصاص وان لم يقر صاحب الدار بقتله لا نقله ولا تقم الديبة على العاقلة وفي البناء يبيع رجل
 وجد قتيل فادعى ولي الجناية على رجل انه قتله وكان بينهما وبين المقتول عداوة ظاهرة فان أنكر المدعى عليه فقال الولي
 احلف انك قتلته وآخذ منك الجناية أي الديبة فانه ليس للقاضي ان يفعل ذلك عندنا وقوله دار انسان مثال وكذا لو
 وجد في حانوت والسكرم والارض في المحكم كما ذكرنا في الدار وفي المحيط واذا وجد قتيل في محلة خربة ليس فيها أحد

وبقرها محلة عامرة فيها أناس كثيرة تجب القسامة والدية على أهل المحلة العامة لأنها أقرب الأما كن إليها ولو وجد
 في دار من لا تقبل شهادته له أو امرأة في دار زوجها تجب فيها القسامة والدية ولا يحرم الأثر لأنه حكم بأنه قتله حكما بترك
 المحفظ ولو وجد القتل في دار امرأة كره عليها العيمين خمسين مرة والدية على عاقلتها وهو قول محمد وعنده أبي يوسف على
 أقرب القبائل قال في المحيط رجلان كانا في بيت ليس معهما ثالث فوجد أحدهما مذبوحا قال أبو يوسف يضم من
 الآخر الدية لأن الظاهر أنه لا يقتل نفسه وإنما قتله الآخر وقال محمد لا حكم لأنه محتمل أن الآخر قتل نفسه وإن
 الآخر قتله فلا ضمنه بالشك ولو أن دارا مغلقة ليس فيها أحد ووجد فيها قتيل فالقسامة والدية على عاقلته رب
 الدار قال رحمه الله وهو على أهل الحطة دون السكان والمشتريين في هذا قول الإمام ومحمد وأهل الحطة هم الذين خط
 لهم الإمام الأرض بخطه وقال أبو يوسف الكل مشترك لأن الضمان إنما يجب بترك المحفظ من له ولاية المحفظ
 وهم في ذلك سواء فكذا في ترك المحفظ فصار كالدائر المشتركة بين واحد من أهل الحطة وبين المشتري ولو كان للحطة
 تأثير في التقديم لما شاركهم المشتري وله ما ان صاحب الحطة هو المختص بنصرة البقعة في العرف وكذا في المحفظ
 ولأن صاحب الحطة أصيل والمشتري دخيل وولاية المحفظ على الأصيل دون الدخيل وفي الدار المشتركة ولاية تديرها
 إلى المالك مطلقا بخلاف القرية والحلة والدار فإنه إذا وجد قتيل في دار مشتركة بين مشتر وصاحب حطة فأنه ما
 يستويان في القسامة والدية بالاجماع وفي الحلة أو في القسامة والدية على أهل الحطة دون المشتريين مع أن كل واحد
 منهم لو انفرد كانت القسامة عليه والدية على عاقلته والفرق أن العرف جاربان تدير المحلة لاهلها دون المشتري منه
 وتدير الدار للمشتري ولو قال وهو على أهل الحطة لكان أولى لأن الضمير يرجع لأقرب مذكور وهو الدية وقدمنا
 أنه لا فرق بينهما في الحكم متناخر قال رحمه الله فان لم يبق واحد منهم فعلى المشتريين في معنى أن لم يبق واحد من أهل
 الحطة فعلى المشتريين لأن الولاية انتقلت إليهم لزوال من يزارهم ثم إذا وجد في دار إنسان تدخل العاقلة في القسامة
 إن كانوا حاضرين عندهما وعند أبي يوسف لا تدخل لأن رب الدار خص به من غيره فلا يشاركه غيره فيما كاهل الحلة
 لا يشاركهم فيها عواقلهم فصاروا كما إذا كانوا غائبين ولهما إنهم في الحضور لزمهم نصرة البقعة كما يلزم صاحب الدار
 فيشاركونه في القسامة وقد بينا أن هذا قول السرخي قال رحمه الله ولو وجد في دار مشتركة على التفاوت فهي على
 عدد الرؤس في أي إذا وجد القتل في دار مشتركة بين جماعة انصبوا لهم فيها متفاضلة بان كانت بين ثلاثة مثلا لأحدهم
 النصف وللآخر الثلث وللثالث السدس تقسم الدية والقسامة على عدد رؤسهم ولا يعتبر بتفاوت الأنصبة
 لأن صاحب القليل يزارهم صاحب الكثير في التدبير فكانوا سواء في المحفظ والتقسيم فيكون على عدد الرؤس
 بمنزلة الشفعة وفي الجامع الصغير دار نصفها الرجل وعشرها الآخر ولا آخر ما بقي فوجد فيها قتيل فهي على عدد
 رؤس الرجال دون تفاوت الملاك حتى إن القتل إذا وجد في دار بين اثنين أو ثلاثة فالدية تجب بينهما نصفين وكذا دار
 بين بكر وزيد أو ثلاثة فوجد فيها قتيل فالدية على عاقلتهم أو ثلاثة أو هذا الذي ذكرنا قول محمد ورأه عن أبي حنيفة وروى
 عن أبي يوسف بخلافه هذا فإنه قال على عدد الملاك ولو وجد قتيل بين قريتين فالدية على أهل القريتين على سواء
 ولا ينظر إلى عدد أهل القريتين وكذلك قال أبو يوسف في دار بين تميمي وبين أربعة من همدان وجد فيها قتيل
 فالدية بينهما نصفين وعند محمد تجب الدية إنجاسا وإذا وجد قتيل بين قريتين وهو في القرب إليهما على سواء ووجد
 في إحدى القريتين أناس كثيرة وفي الأخرى أقل من ذلك فالدية على القريتين نصفين بلا خلاف وقال أبو يوسف في
 قتيل وجد بين ثلاث دور دار تميمي وداران لهمدان وهو في القرب منهم ما جيعا على سواء والدية نصفان واعتبر
 القبيلة دون القرب وإذا وجد القتل في دار بين ثلاثة نفر فالقسامة على عواقلهم جميعا الثلاثة وتقام الخمسين على العواقل
 وكذا لو وجد في المسجد أو الحلة فالمعتبر عدد القبائل والقبائل هنا ثلاثة والدية ثلاث ولهذا قلنا بان أهل الديوان إذا
 جمعهم ديوان واحد وقابل واحد منهم كان على أهل ديوانه لا على أهله وعشيرته قال رحمه الله وان يبيع فلم يقبض

فهي على عاقلة البائع وفي الخيار على ذي اليد أي اذا بيعت الدار ولم يقبضها المشتري ووجد فيها قتييل فضماته على عاقلة البائع وان كان في البيع خيارا لاحدهما فهو على عاقلة الذي في يده وهذا عند أبي حنيفة وقال اذا لم يكن فيه خيار فهو على عاقلة المشتري وان كان فيه خيار فهو على عاقلة الذي يصير له لانه انما انزل قاتلا باعتبار التقصير في الحفظ فلا يجب الاعلى من له ولاية الحفظ والولاية تستفاد بالملك ولهذا لو كانت الدار ودعة تجب الدية على صاحب الدار دون المودع والملك للمشتري قبل القبض في البيع البات وفي الذي شرط فيه الخيار بدعة برقرار الملك كما في صدقة الفطر ولا في حنيفة ان القدرة على الحفظ باليد دون الملك الأتري أنه يقدر على الحفظ باليد دون الملك ولا يقدر بالملك بدون اليد في الدار المغصوبة وفي البيع البات اليد للبائع قبل القبض وكذلك فيما فيه الخيار لاحدهما لانه دون البات ولو كان المبيع في يد المشتري والخيار له فهو أخص الناس به تصرفا واذا كان الخيار للبائع فهو في يده مضمون عليه بالقيمة كالمغصوب فيعتبر يده اذ بها يقدر على الحفظ بخلاف صدقة الفطر وانما تجب على المالك لا على الضامن وهذه ضمان جنسية فتجب على الضامن لان ضمان الجنسية لا يشترط فيه الملك الأتري ان الغاصب يجب عليه ضمان جنسية العبد المغصوب ولا ملك بخلاف ما اذا كانت الدار في يده ودعة لان هذا الضمان ضمان ترك الحفظ وهو انما يجب على من كان قادرا على الحفظ وهو من له يد اصاله لا يد نيابة ويد المودع يد نيابة وكذلك المستعير والمرتهن وكذا الغاصب لان يده يد امانة لان العقار لا يضمن بالغصب عندنا ذكره في الهداية والنهاية لا يدل على ان الضمان على الغاصب فان قلت لوجبي العبد في البيع البات قبل القبض بخير المشتري بين الرد وامضائه وهنا لا يخير والفرق ان الدار لا يستحقه باوجود القتييل فيها بخلاف العبد لانه يصير مستحقا بالجنسية وفي مختصر خواهر زاده وان وجد في دار يتامى المسلمين والقسامة والدية على عاقلة المتامى والاصل ان ابا حنيفة رحمه الله تعالى يعتبر لوجود الدية على العاقلة اليد الحقيقية لانها تثبت القدرة على الحفظ وهما يعتبران الملك قال رحمه الله **ولا تعقل عاقلة حتى تشهد الشهود وانها لذي اليد أي اذا كانت دار في يد رجل فوجد فيها قتييل لا تعقله عاقلة حتى تشهد الشهود وانها لصاحب اليد لان ملك صاحب اليد لا بد منه حتى تعقل عاقلة عنه واليد وان كانت تدل على الملك ولكنها محتملة فلا تكفي الا بايجاب الضمان على العاقلة كما لا يخفى للاستحقاق وتصلح للدفع وقد عرف في موضعه قال صاحب العناية ولا يخفى في وهمك صورة تناقض بعدم الاكتفاء باليد مع وما تقدم ان الاعتبار عند أبي حنيفة رضي الله عنه اليد المعتمدة عنده هي التي تكون بالاصالة لكن كيف يتم على أصله التعليل الذي ذكره المصنف بقوله لانه لا بد من الملك لصاحب اليد حتى تعقل العواقل عنه وهل لا يناقض هذا ما مر من ان الاعتبار عند أبي حنيفة لا بد من الملك كما في المسئلة المتقدمة آنفا وان الملك هناك للمشتري مع ان الدية عنده على عاقلة البائع لكونه صاحب اليد قبل القبض كما مر تفصيله قال صاحب العناية ولا يلزم ابا حنيفة ان يعتبر اليد في استحقاق الدية كما قال في الدار المبيعة في يد البائع يوجد فيها قتييل لان الدية تجب على عاقلة البائع لانه يعتبر بيد المالك لا مجرد اليد فلم تثبت هنا يد المالك الا باليمين اه **وذكر في معراج الدراية ما يوافق حيث قال وفي جامع كريبى اعتبر ابو حنيفة رضي الله عنه مجرد اليد في المسئلة المتقدمة وهناك لا يثبت ذلك الا باليمين فلا يرد تنقضا عليه اه **اقول هذا التوجيه مشكل لان الملك في المسئلة المتقدمة كان للمشتري لا محالة وعن هذا نشأ النزاع بين أبي حنيفة رحمه الله وصاحبيه في تلك المسئلة اذ لو كان الملك أيضا للبائع لما صار محل الخلاف واقامة الحجية من الجانبين على ما مر بيانه فاذا كان الملك هنا للمشتري فكيف يتحقق البائع ان ذلك يد المالك اذ ثبت يد المالك له يقتضى ثبوت نفس الملك أيضا له فيلزم ان يجتمع على الدار المبيعة في حالة واحدة ملك كان وهما ملك البائع وملك المشتري وهو محال وان اريد بيد المالك غير معناه الظاهر أي اليد التي كانت لصاحبها ملكا في الاصل وان زال ذلك الملك في الحال بالبيع فامعنى اعتبار مثل ذلك الاصل المزيل في ترتب الحكم الشرعي عليه في الحال وهل يليق ان يعد ذلك أصلا امامنا الا عظم فعليك بالتامل الصادق وظاهر اطلاق المصنف انه لا فرق بين ما اذا أنكر العواقل******

ان الدار له وأقربا بها قال نضر الاسلام البرزوي قصد بهذا الكلام اذا أنكر العواقل كون الدار له وقالوا هي وجيعة في يده فالقول لهم الا ان يقيموا بينة على الملك كذا في العيني على الهداية ولا فرق في ذلك بين أن يكون القتل الموجود فيها صاحب الدار أو غيره عند الامام رحمه الله تعالى قال رحمه الله ﴿وفي الفلك على من فيها من الركاب والملاحين﴾ لانه في أيديهم فيستوى المالك وغيره في الدار فيه وعلى هذا قول أبي يوسف ظاهر لان عنده يستوى المالك والسالك في الدار والفرق لهم ان الفلك ينقل ويحول فيكون في اليد حقيقة بخلاف العقار فانه لا ينقل ولا يحول وفي المهبط وقيل يجب على سكان السفينة دون مال الكهال ان السفينة تحت يد الساكن دون المالك وفي شرح الطحاوي انما تجب على راكب السفينة اذا لم يكن لها مالك معروف وان كان لها مالك معروف فعلى مالك السفينة ومنهم من يقول على راكب مطلقا واطلاق محمد في النوازل الجواب على هذا قال رحمه الله ﴿وفي مسجد محلة لهم وفي الجامع والشارع لا قسامة والدية على بيت المال﴾ للامة لا يختص به واحده منهم والقسامة لثمة القتل وذلك لا يتحقق في حق الكل فديته تكون في بيت المال لانه مال العامة وكذلك الجور العامة والسوق العامة التي تكون في الشوارع لان التدبير في هذا كله الى الامام لانه نائب المسلمين لالي اهل السوق وقال في النهاية أراد به أن يكون السوق الاعظم نائباً عن المحال واما الاسواق التي في المحال فهي محفوظة بحفظ اهل المحلة فتكون القسامة والدية على اهل المحلة وكذا في السوق النائي عن المحال اذا كان لها ساكن أو كان لا احد فيها دار مملوكة واما كون القسامة والدية عليهم لانه يلزمهم الحفظ بخلاف الاسواق المملوكة لاهلها والتي في المحال والمساجد التي فيها حيث يجب الضمان فيها على اهل المحلة أو على المالك على الاختلاف الذي بينا لانها محفوظة بحفظ اربابها أو بحفظ اهل المحلة وفي المنتقى اذا وجد قتل في صف من السوق وان كان اهل ذلك الصف يبيتون في حوائطهم فدية القتل عليهم وان كانوا لا يبيتون فيها فالدية على الذين لهم ملك الحوانيت ولو وجد في السجن فدينه على بيت المال عندهما وعند أبي يوسف على اهل وهي مبنية على مسألة السكان والملاك قال رحمه الله ﴿ويهدر لوفي بركة أو وسط الفرات﴾ لان الفرات ليس في يد احد ولا في ملكه اذا كان يمر به الماء بخلاف ما اذا كان النهر صغيرا بحيث يستحق ربه الشفعة حيث يكون ضمائه على اهل لقيام يدهم عليه وكذا البرية لا يدا احد فيها ولا ملك فيها يهدر ما وجد فيها من القتل حتى لو كانت البرية مملوكة لا احد أو كانت قريبة من القرية بحيث يسمع منه الصوت تجب على المالك وعلى اهل القرية لما بينا ولو وجد القتل في المسجد المحرام من غير زحام الناس في المسجد أو بعرفة فالدية على بيت المال من غير قسامة هذه الجملة في المنتقى وفيه أيضا وكل قتل يوجد في المسجد الجامع ولا يدري من قتله أو قتله رجل من المسلمين ولكن لا يدري من هو أو زوجه الناس يوم الجمعة فقتلوه ولا يدري من هو فهو على بيت المال واذا وجد في المسجد لقيمة فهو على أقرب الثمن منه ان كان لا يعلم الذي اشتراه وبنائه وان كان يعلم الذي اشترى المسجد وبنائه كان على ما قلته القسامة والدية وان كان في درب غير نافذ أو مصلا أو عند كان على عاقلة اصحاب الدور الذين في الدرب وفيه أيضا واذا وجد القتل في قبيلة فيها عدة مساجد فهو على القبيلة كلها واذا لم يكن قبيلة فهو على اصحاب المحلة وأهل كل مسجد محلة وفي السعناقي واذا وجد القتل في وقف المسجد فهو وكوجوده في المسجد الجامع كان الدية في بيت المال وان كان الوقف على قوم معلومين فالدية والقسامة عليهم وكذلك المحسوب للعامة وفي المنتقى اذا وجد قتل على الجسر أو على القنطرة فذلك على بيت المال وذكر الكرخي وشيخ الاسلام وان النهر العظيم اذا كان انصباب مائه في دار الاسلام تجب الدية في بيت المال لانه في أيدي المسلمين بخلاف ما اذا كان موضع انصباب مائه في دار الحرب لانه يحتمل ان يكون قتل اهل الحرب فيه در قال رحمه الله ﴿ولو محتسبا بالشاطي فعلى أقرب القرى﴾ أي لو كان القتل محتسبا بالشاطي فعلى أقرب القرى في ذلك الموضع لان الشط في أيديهم يستقون منه ويوردون دوابهم فكانوا اخص بنصرته وفي شرح الطحاوي وان كان الشط ملكا لا احد فان كان ملكا خاصا فهو كالدار وان كان ملكا عاما فهو كالمحلة

فاما اذا كان نهر اصغرا انحدرت من القرات او نحوها لا قوام معروفين فانه تجب القسامة على اصحاب النهر والديبة على
 طاقتهم وفي الكافي والنهر الصغير ما يستحق بالشركة فبسه الشفعة والا فهو عظيم كالقرات وجهون ولم يتعرض المؤلف
 لما اذا وجد في بيت من ثبنت له بعض الحربة وفي الخانية ولو وجد المكاتب قتيلا في دار اشتراها لا يجب فيه شيء في
 قولهم جميعا وفي المكاتب سوى ابو حنيفة ايضا بين ما اذا وجد قتيلا في داره وبين ما اذا وجد غيره قتيلا الا انه اذا وجد
 غيره قتيلا لا تجب الديبة على العاقلة لانه لا عاقلة للمكاتب وانما تجب عليه لان عاقلته نفسه ولو وجد جميع اهل المحلة فلا
 تجب الديبة على عواقلهم وتسقط القسامة وذلك في المنتقى عن ابن ابي مالك عن ابي حنيفة ان من وجد قتيلا في دار نفسه
 فليس فيه قسامة ولا دية وروى الحسن بن زياد عن ابي يوسف انه قال على سكان القبيلة وعلى عاقلة المقتول دية قالوا
 وهو قول ابي حنيفة فرواية ابن ابي مالك تخالف رواية الاصول وفي الذخيرة وفي شرح شيخ الاسلام اذا وجد
 قتيلا في محلة وزعم اهل المحلة ان رجلا منهم قتله ولم يدع ولي القتيل على واحد منهم بعينه لم تسقط عنهم القسامة
 والدية ورواية الحسن بن زياد اذا وجد العبد او المكاتب او المديبر او ام الولد الذي سمي في بعض قيمته قتيلا في محلة
 فعليه م القسامة وتجب القيمة على عواقل اهل المحلة في ثلاث سنين وقد روى عن ابي يوسف انه لا يجب عليهم شيء
 في العبد والمكاتب والمديبر و ام الولد وهذا يجعل كجنابة على البهائم ولهذا قال بانه تجب قيمته بالغة ما بلغت اذا
 كان خطأ واذا كان عمدا يجب القصاص واما معتق البعض فانه تجب فيه القسامة والدية عندهم جميعا لانه بمنزلة
 الحر عند ابي يوسف وعمدوا الحر اذا وجد قتيلا في محلة فانه تجب على اهل المحلة القسامة والدية وعند ابي حنيفة
 هو بمنزلة المكاتب في المحكم اذا وجد قتيلا في محلة عنده هذا وفي شرح الطحاوي ولو وجد القتيل في دار المكاتب فانه
 تكرر عليه الايمان فان حلف يجب عليه الاقل من قيمته ومن الديبة الا عشرة لان المكاتب عاقلة نفسه وفي التجريد
 والاعمى والمهدود في القذف والكافر القسامة عليهم واذا وجد العبد قتيلا في داره وولاه فلا شيء فيه لان المولى صار قاتلا
 له حكما ملك الدار فيعتبر بمالها ولو باشر ولو باشر لم يكن على المولى شيء فكذا هذا قالوا وهذا اذا لم يكن على العبد دين فاما اذا
 كان على العبد دين فانه يضمن المولى الاقل من قيمته ومن الدين وقد نص محمد بن علي هذا التفصيل في كتاب الماذون
 قال رحمه الله **و** وان التقى قوم بالسيف فاجلوا عن قتيل فعلى اهل المحلة القسامة والدية الا ان يدعى الولى على
 اولئك او على معين منهم **ل** ان القتيل بين اظهرهم والحفظ عليهم فتكون القسامة والدية عليهم الا اذا ابرأهم الولى
 بدعوى القتيل على واحد منهم بعينه فيبرأ اهل المحلة ولا يثبت على عاقلته الا بجمعة على ما بينا وقوله على معين منهم
 ان اريد به الواحد من اهل المحلة لا يستقيم على قول ابي يوسف لان اهل المحلة يبرؤون بدعوى الولى على واحد منهم بعين
 وهو القياس وعندهما لا يبرؤون وهو استحسان وبينا في اوائل الباب فلا يستقيم وان اريد به واحد من الذين التقوا
 بالسيف ويستقيم بالاجماع وقال ابو جعفر في كشف الغوامض هذا اذا كان الغريم قان غير متناولى اقتتلوا عصابة
 وان كانوا شركين او خوارج فلا شيء فيه ويجعل ذلك من اصابة العدو واذا كان القتال بين المسلمين والمشركون في دار
 الاسلام ولا يدري القاتل برجح حال قتلى المشركون جلالا للمسلمين على الصلاح في انهم لا يتركون المسلمين في مثل
 ذلك الحال ويقتلون المسلمين فان قيل الظاهر ان قاتله من غير المحلة وانه من خصمائه قلنا قد تعذر الوقوف على قاتله
 حقيقة فيسأل المحكم بالسبب الظاهر وهو وجوده قتيلا في محلتهم كذا في النهاية والعناية اقول برده على هذا الجواب
 ان يقال ما بالكم تجعلون هذا الظاهر وهو وجوده قتيلا في محلتهم وهو جبالا مستحقا القسامة والدية على اهل المحلة
 ولا يجعلون ذلك الظاهر وهو كون قاتله خصمائه من غير اهل المحلة دفعا للقسامة والدية عن اهل المحلة مع ان الاصل
 الشائع ان يكون الظاهر حجة لا تدفع دون الاستحقاق فالظاهر في الجواب ان يقال الظاهر لا يكون حجة للاستحقاق
 فبقي حال القتل مشكلا فواجبنا القسامة والدية على اهل المحلة لورود النص باضافة القتيل اليهم عند الاشكال فكان
 العمل بما ورد فيه النص اولى وسياتي مثل هذا عن قريب ان شاء الله تعالى قال في الهداية وان كان القوم لغوا قاتلا

ووجد قتيل بين أظهرهم فلا قسامة ولا دية لان الظاهر ان قتله كان هدرًا يوجب الى ذكر الفرق بين هذا وبين ما اذا
اقتل المسلمون عصبية في محلة فأجلوا عن قتيل فان عليهم القسامة والدية كما مر آنفاً وقالوا في الفرق ان القتال اذا كان
بين المسلمين والمشركين في مكان في دار الاسلام ولا يدري ان القاتل من أيهم - ما يرجح جانب احتمال قتل المشركين
جلا لا المر المسلمين على الصلاح في أنهم لا يتركون الكفار في مثل ذلك الحال ويقتلون المسلمين واما في المسلمين من
الطرفين فليس جهة الحمل على الصلاح حيث كان الفريقان مسلمين فبقي جان القتل مشكلاً فأوجبنا القسامة والدية
على أهل ذلك المكان لو ورد النص باضافة القتل اليهم - عند الاشكال وكان العمل بما ورد به النص أولى عند
الاحتمال من العمل بالندى لم يكن كذلك اهـ وقال بعض الفضلاء طعننا في المصير الى الفرق المذكور انه ظاهر فان
الظاهر هنا حجة للدفع عن المسلمين فيصالح حجة وثمة لو كان حجة لكان حجة للاستحقاق وذلك غير جائز فيجب على أهل المحلة
للنص اهـ أقول ليس هذا الفرق في تمام فضله لان كونه ظاهراً لا يسلّم ان الظاهر ثمة لو كان حجة لكان حجة للاستحقاق
بل يجوز ان يكون حجة لدفع القسامة والدية على أهل المحلة ولا يكون حجة للاستحقاق على المسلمين الذين اقتتلوا عصبية
في ذلك المحل فيلزم أن يكون هدرًا فلا بد من تمام الفرق بين المسلمين من المصير الى ما ذكره المشايخ من البيان ونقله
صاحب العناية كما تحققته قال رحمه الله ﴿وان قال المستحلف قتله زيد حلف بالله ما قتله ولا عرفته فالتأخير زيد
لانه لما أقر بالقتل على واحد صار مستثماً عن اليمين وبقي حكم من سواه على حاله فحلف عليه فلا يقبل عليه قول
المستحلف أنه قتله لانه يريد بذلك اسقاط الخصومة عن نفسه فلا يقبل ويحلف على ما ذكرنا في النهاية - هذا قول محمد
وأما على قول أبي يوسف فلا يحلف على العلم لانه قد عرف القاتل واعترف به فلا حاجة اليه ومحله يقول بجواز انه عرف
ان له قاتلاً آخر معه قال رحمه الله ﴿وبطل شهادة بعض أهل المحلة على قتل غيرهم أو واحد منهم﴾ وهذا عند أبي
حنيفة وقال لا تقبل شهادتهم اذا شهدوا على غيرهم لان الولي لما ادعى القتل على غيره - تم بين انه - لم يصبوا بخصماة غاية
الامرانهم كانوا عرضية انهم يصيرون خصماً بمنزلتهم - قابلين للتقصير الصادق منهم فلا تقبل شهادتهم - وان خرجوا من
الخصومة فخالصه ان من صار خصماً في حادثة لا تقبل شهادته فيما ومن كان بعرضية ان يصير خصماً ولم ينتصب خصماً
بعد تقبل شهادته وهذان أصلان متفق عليهما غير انهما يجعلان أهل المحلة ممن له عرضية ان يصير خصماً وهو يجب عليهم
من انتصب خصماً وعلى هذين الاصلين يخرج كثير من المسائل فمن جنس الاول الوكيل بالخصومة اذا خصم عند
المحاكم ثم عزل لا تقبل شهادته والشفيع اذا طلب الشفعة ثم تركها لا تقبل شهادته بالبيع ومن جنس الثاني الوكيل
اذ لم يخصم والشفيع اذ لم يطلب تقبل شهادته - او لو ادعى الولي على رجل بعينه من أهل المحلة وشهد شاهدان من
أهلها عليه لم تقبل شهادتهم - ما عليه لان الخصومة قائمة مع الكل والشاهد يقطعها عن نفسه فكان متمم - افلا تقبل
شهادتهما قال المتأخرون من أصحابنا المرأة تدخل مع العاقلة في التحمل لان نازرها قاتلة فيجب عليها وهو مختار الطحاوي
وهو الاصح فصاركما اذا باشرت القتل بنفسها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

﴿ كتاب المعاقل ﴾

قال في النهاية لما كان موجب القتل الخطا وما في معناه الدية على العاقلة لم يكن بد من معرفتها ومعرفة احكامها
فذكرها في هذا الباب ورده صاحب المعراج وقال وجه المناسبة انما هو لما فرغ من بيان القتل الخطا وتوابعه شرع
في بيان من تجب عليه الدية ذلًا بد من معرفتها قال رحمه الله ﴿هي جمع معقلة وهي الدية في أي المعاقل جمع معقلة
بالضم والمعقلة الدية وتسمى عقلاً لانها تعقل الدماء من ان تسفك أي تمسكها يقال عقل البعير عقلاً اذا شد به بالعقل ومنه
العقل لانه يمنع صاحبه من المقاتل أقول هكذا وقع العنوان في عامة المعتمرات لكن كان ينبغي ان يذكر العواقل بدل
المعاقل لان المعاقل جمع معقلة وهي الدية كما صرح به المصنف وغيره فيصير المعنى كتاب الدييات وهذا مع كونه مؤدياً
الى التكرار ليس بتمام في نفسه لان بيان اقسام الدييات واحكامها مقدم مستوفى في كتاب الدييات والمقصود بالبيان

هنا بيان من يجب عليهم الدية بتفاصيل أنواعهم واحكامهم وهم العاقلة فالتمس به في العنوان ذكر العواقل لانها جمع
العاقلة والكلام هنا من وجوه الاول في تفسيرها لغة والثاني في تفسيرها شرعا والثالث في كيفية وجوب الدية
والرابع في بيان مدة الواجب والخامس فيما تتحم له العاقلة والسادس فيمن يحول على الدية من عاقلة الى عاقلة
والسابع في عاقلة مولى المولاة وسياق بيان ذلك ان شاء الله تعالى قال في المبسوط فيه فصول احدها في معرفة العاقلة
والثاني في كيفية وجوب الدية عليه والثالث في بيان مدة الواجب والرابع فيما تتحم له العاقلة وما لا تتحم له العاقلة
والخامس فيمن يحول الدية من عاقلة الى عاقلة والسادس في عاقلة مولى المولاة اما تفصيلها لغة فالعاقلة اسم مشتق
من العقل وهو المنع ولهذا يقال لما يعقل به البعير عقلا لانه ينعى من النفور ومنه سمى اللب عقلا لانه مما يمنع
الانسان عما يضره فذلك عاقلة الانسان وهم اهل نصرته ممن ينعونه من قتل من ليس له قتله واما العاقلة والعقل
هو الدية ووجه المعامل ومنه العاقلة وهم الذين يتحملون العقل وهو الدية واما العاقلة شرعا فهم اهل الديوان من
المقاتلة واهل الديوان الذين لهم مزرقة في بيت المال وكتب اسماءهم في الديوان ومن لا ديوان له فعاقلة من
عصية النسب لا على اهل الديوان وعند الشافعي رضي الله عنده العقل على عصيته من النسب لا على اهل الديوان
وذكر الطحاوي من اصحابنا انها يجب في مال القاتل لان وجوب العقل على العاقلة عرف بخلاف القياس لان مؤاخذة
غير الجاني بالجاني مما يباه القياس والشرع انما اوجب على اهل الديوان او على العشيرة فبقي على ما عداهما على قضية
القياس ومن ليس له ديوان ولا عشيرة قيل يعتبر المبال ونصرة القلوب فلا قرب وقيل يجب في ماله وقيل يجب في مال
بيت المال وكذلك الاقيط على هذا الخلاف ولا تعقل مدينة عن مدينة وتعقل مدينة عن قراها لان العقل
انما يبنى على التناصر والتعاون واهل كل مصر ينتصرون باهل ديوان مصرهم ولا ينتصرون بديوان اهل مصر آخر
واهل كل مصر ينتصرون باهل سوادهم وقراهم وان كان بعيد المنزل منهم لان البادية بادية واحدة فكانوا كاهل
الديوان في مصر واحد يتعاونون على اهل المصر وان بعدت منازلهم والباديات اذا اختلفت كانتا بمنزلة مسرين
وعاقلة المعتق قبيلة مولاة ومولى المولاة يعقل عنه مولاة وقبيلته قال رحمه الله في كل دية وجبت بنفس القتل
على العاقلة والعاقلة الجماعة الذين يعقلون العقل وهو الدية يقال وديت القتميل اذا عطيته ديتته وعقلت عن
القاتل اي ادبت عنه مالزمه من الدية وقد ذكرنا الدية وانواعها في كتاب الديات واما وجوبها على العاقلة فالاصل فيه
ما صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قضى بدية المرأة المقتولة ودية جنينها على عصبته العاقلة فقال ابو القاتلة المقضي
عليه يا رسول الله كيف اغرم من لاصح ولا استهل ولا شرب ولا اكل ومثل ذلك ضلال فقال عليه الصلاة والسلام
هنا من الكهان ولان النفس محرمة فلا وجه الى اهدارها ولا ايجاب على الخطي لانه معذور فرجع عند الخطا وفي
ايجاب الكل عليه عقوبة لما فيه من اجحافه واستئصاله فيضم اليه العاقلة تحقيرا للتحفيف فكانوا اولى بالانتم وقوله كل
دية وجبت بنفس القتل يحترز به عما ينقلب مالا بالصلح او بالشبهة لان العدو يوجب العقوبة فلا يستحق التحفيف
فلا تتحمل عنه العاقلة وفي مبسوط شيخ الاسلام طعن بعض وقال لاجنابية من العاقلة ووجوب الدية باعتبارها
فتكون في مال القاتل يؤيد ذلك قوله تعالى ولا ترزروا زررا اخرى الا ترى ان من ائلف دابة يرضى منها في ماله
فكذا ايجاب الدية قلنا ايجاب الدية على العاقلة مشهور ثبت بالاحاديث المشهورة وعليه عمل الصحابة ومن بعدهم
يقر اديه على كتاب الله تعالى قال رحمه الله وهو اهل الديوان ان كان القاتل منهم كما تؤخذ من عطاياهم في ثلاث
سنين واهل الديوان هم الجيش الذين كتبت اسماءهم في الديوان وهذا عندنا وقال الشافعي على اهل العشيرة لما روينا
وكان كذلك الى ايام عمر رضي الله عنه ولا نسخ بعد النبي صلى الله عليه وسلم لم يبق على ما كان ولا ناهي الصلة والاقارب
اولي بها كالارث والنفقات ولما اقضت عمر رضي الله عنه فانه لم يرد الاقارب جعل الدية على اهل الديوان بمحض
من الصحابة من غير تكبير منهم وليس ذلك بنسخ بل هو تقرير معنى لانه كان على اهل النصره وقد كانت باقواع

بالحاف والولاء والعدو وفي عهد عمر رضي الله عنه قد صارت بالديوان فجعل على أهلها اتباعا لعني ولهذا قالوا لو كان
 اليوم يتناصرون بالحرف فعاقلتم أهل الحرفة وان كانوا بالحرف فاهله والدية صلة كما قال لكن ايجابها فيما هو صلة
 وهو العطار اولامن ايجابها في اصول أموالهم - لأنه أحق وما تحملت العاقلة الالتخفيف والتقدير بثلاث سنين مروى
 عن النبي صلى الله عليه وسلم ومحكى عن عمر رضي الله عنه اه قال رحمه الله فان خرجت العطايا في أكثر من ثلاث
 سنين أو أقل أخذتها كالمحصول المقصود لان المقصود التخفيف وقد حصل أقول فيه بحث وهو أن القياس كان يابى
 ايجاب المال بمقابلة النفس المحترمة لعدم المماثلة بينهما إلا أن الشرع وورد بذلك كما صرحوا به والشرع انما وورد بايجابه
 مؤجلا بثلاث سنين فانه المروى عن النبي صلى الله عليه وسلم وهو المحكى عن عمر رضي الله عنه كما مر آنفا فينبغي أن
 يختص التأجيل بثلاث سنين اذ تقرر عندهم أن الشرع الوارد على خلاف القياس يختص بما وورد به وسيجي نظير هذا
 في الكتاب في تعليقه أن ما وجب على القاتل في ماله كما اذا قتل الأب ابنه عمه ليس بحال عندنا بل مؤجلا بثلاث سنين
 فتأمل هل يمكن دفعه وهذا اذا كانت العطايا للسنين المستقبلة حتى لو اجتمعت في السنين الماضية قبل القضاء بالدية
 ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها إلا الوجوب بالقضاء ولو خرجت عطايا ثلاث سنين مستقبلة في سنة واحدة يؤخذ
 منها كل الدية لأنها بعد الوجوب اذ الوجوب بالقضاء وقد حصل المقصود بذلك وهو التخفيف واذا كان الواجب ثلث
 الدية أو أقل يجب في سنة واحدة واذا كان أكثر منه يجب في سنتين الى تمام الثلاثين ثم اذا كان أكثر منه الى تمام الدية
 تجب في ثلاث سنين لان جمع الدية في ثلاث سنين فيكون كل ثلث في سنة ضرورة والواجب على القاتل كل الواجب على
 العاقلة حتى تجب في ثلاث سنين وذلك مثل الأب اذا قتل ابنه عمه اذا انقلب القصاص مالا ولو قتل عشرة رجال واحدا
 خطا فعلى عاقلة كل واحد منهم عشر الدية في ثلاث سنين اعتبارا للعجز بالكل وهو بدل النفس فيؤجل كل جزء من
 أجزائه بثلاث سنين وأول المدة يعتبر من وقت انقضاء بالدية لان الواجب الاصل هو الدية والنقل الى القيمة بالقضاء
 فتعتبر قيمته من ذلك الوقت قال رحمه الله وان لم يكن ديوانا فعلى عاقلته كما سار ويناولان نصرته بهم وهي المعتبرة في
 الباب قال رحمه الله وتقسيم عليهم في ثلاث سنين لا يؤخذ من كل في كل سنة الا درهم أو درهم وثلث ولم يزد على كل واحد
 من كل الدية في ثلاث سنين على أربعة كما هو ذكر القدرى لا يزداد الواحد على أربعة دراهم في كل سنة وينقص منها والاول
 أصح فان محمدا نص على أنه لا يزداد على كل واحد من جميع الدية في ثلاث سنين على ثلثه أو أربعة فلا يؤخذ من كل واحد
 في كل سنة الا درهم وثلث كما ذكرنا هنا لان معنى التخفيف مراعى فيه قال رحمه الله فان لم تنسح القيمة لذلك ضم اليها
 أقرب القبائل نسباً على ترتيب العصابات) لتحقيق معنى التخفيف واختلافوا في أبي القاتل وأبناؤه قيل يدخلون
 لقر بهم وقيل لا يدخلون لان الضم ينفي المخرج حتى لا يصيب كل واحدا أكثر من أربعة وهذا المعنى انما يستحق عند
 الأكثر والأبناء والابناء لا يكثرون قالوا وهذا في حق العرب لانهم حفظوا أنسابهم فامكن ايجابهم على أقرب القبائل
 وأما الجهم فقد ضمهوا أنسابهم فلا يمكن ذلك في حقهم واذا لم يمكن فقد اختلفوا فيه فقال بعضهم يعتبر بالمال والقرية
 الاقرب فالأقرب وقال بعضهم رأى يفوض ذلك الى الامام لانه هو العام به وهذا كله عندنا وعند الامام الشافعي يجب
 على كل واحد نصف دينار فبستهوى بين الكل لانه كله صلة فيعتبر بالزكاة ولو كانت عاقلته أصحاب الرزق يقضى بالدية
 في أرزاقهم في ثلاث سنين في كل سنة الثلث يؤخذ كلما خرج رزق ثلث الدية بمنزلة العطايا وان كان يخرج في كل سنة
 وأرزاق في كل شهر فرضت الدية في الاعطية دون الارزاق لان الاخذ من الاعطية تأيسر لهم والاخذ من الارزاق يؤدى
 الى الاضرار بهم اذ الارزاق للكفاية الوقت ويتضررون بالاداء منه والاعطية ليكفون وتؤامؤتلفين في الديوان قائمين بالنصرة
 فتيسر عليهم الاداء منه قال رحمه الله والقاتل كاحدهم كأي كواحد من العاقلة فلامعنى لا خراجه ومواخذة غيره
 به وقال الشافعي رضي الله عنه لا يجب على القاتل شيء من الدية لانه معذور ولهذا لا يجب عليه الكل فكذلك البعض اذ
 الجزء لا يخالف الكل فلما ايجاب الكل اجحاف به ولا كذلك ايجاب البعض ولانها تجب بالنصرة ولا ينصرف نفسه مثل

ما ينصر غيره بل أشد فكان أرى بالايجاب عليه فاذا كان المخطف معذورا والبرى منه أولى قال الله تعالى ولا ترزوا زرة
 وزر أخرى قال رحمه الله ﴿وطاقتة المعتق قبيلة مولاة﴾ اذ نصرته بهم واسمها يني عنها يؤيد ذلك قوله صلى الله
 عليه وسلم مولى القوم منهم قال رحمه الله ﴿ويعقل عن مولى المولاة مولاة وقبيلته﴾ ومولى المولاة هو الخليف
 فيعقل عنه مولاة الذي عاقده ووطاقتة مولاة وهو المراد بقوله وقبيلته أى قبيلة مولاة الذي عاقده لانه المعروف
 به فاشبهه مولى العتاقة قال رحمه الله ﴿ولا تعقل عاقلة جنانية العبد﴾ ولا العمد وما لزمت صلحا واعترافا لما روينا
 ولانه لا ينتصر بالعبد والاقرار والصلح لا يلزمان العاقلة لقصور ولايته عنهم قال رحمه الله ﴿الا ان يصدقوه في
 الاقرار﴾ لان التصديق اقرار منهم فقتلهم باقرارهم بان لهم ولايته على أنفسهم والامتناع كان محتملهم وقد زال او
 تقوم البيعة لان مائت بالبيعة كالمشاهدة لانها كاسمها مبينة وتقبل البيعة هنا مع الاقرار وان كانت لا تعتبر معه
 لانها تثبت ما ليس بثابت باقرار المدعى عليه وهو الوجوب على العاقلة ثم مائت بالاقرار يجب مؤجلا وما ثبت بالصلح
 حال الاذا شرط التاجيل في الصلح وقد عرف في موضعه ولو اقر بالقتل خطأ فلم يرتفعوا الى المحاكم الا بعد سنين فقضى
 عليه بالدية في ماله في ثلاث سنين كان اول المدة من يوم قضى عليه لان التاجيل من وقت القضاء في الثابت بالبيعة
 فكذا في الثابت بالاقرار أولى لانه اضعف ولو تصادق القاتل وأولياء المقتول على ان قاضي بلد كذا قضى بالدية على
 عاقلته بالبيعة وكذبتهما العاقلة فلا شيء على العاقلة لان تصادقهما لا يكون حجة عليهم ولم يكن عليه شيء في ماله لان الدية
 بتصادقهما تقرر على العاقلة بالقضاء وتصادقهما حجة في حقهما فلا يلزم الاحصاء بخلاف الاول حيث يجب جميع
 الدية على المقر لانه لم يوجد التصديق من الولى بالقضاء بالدية على العاقلة وقد وجد دينا فافترقا قال رحمه الله ﴿وان
 جنى حر على عبد خطافه على عاقلته﴾ يعنى اذا قتله لان العاقلة لا تتحمل أطراف العبد وقال الشافعي لا تتحمل
 النفس أيضا بل يجب في مال القاتل ولنا انه آدمى فتحمله العاقلة كالحجر وهذا لان ما يجب بقتله دية وهي بدل الادمى
 لا المال على ما بيناه من قبل فكانت على العاقلة بخلاف ما دون النفس لانه يسلك به مملوك الاموال والمراد بالحديث
 قوله صلى الله عليه وسلم لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا جنائيا أى لا تعقل العاقلة جنائيا عمدا ولا جنائيا عمدا ونحن
 نقول به لان جنائيا توجب دفعه الا ان يقديه المولى قال أصحابنا ليس على المرأة والذرية ممن له حظ في الديوان عقول
 لقول عمر رضى الله عنه لا يعقل مع العواقل صبي ولا امرأة ولان العقل انما يجب على أهل النصرة والناس
 لا يتناصرون بالصبيان والنساء ولهذا ابوضع عليهم ما هو خلاف عن النصرة وهو الجزية وعلى هذا لو كان القاتل
 صبيا وامرأة لاشي عليهم من الدية وهذا صحيح فيما اذا قتله غيرهما واما اذا باشر القاتل بانفسهما فالصحيح انهما يشاركان
 العاقلة وكذا المجنون اذا قتل فالصحيح ان يكون كواحد من العاقلة والحاصل ان الاستنصار بالديوان اظهر قلا يظهر
 معه حكم النصرة بالقرابة والولاء وقرب السكنى والعهد والحلف وبعد الديوان النصرة بالنسب على ما بينا وعلى هذا
 يخرج كثير من مسائل المعاقلة اخوان ديوان احدهما بالبصرة وديوان الثاني بالكوفة لا يعقل احدهما عن صاحبه وانما
 يعقل عنه أهل ديوانه ومن جنى جنائيا من أهل البصرة وليس له في أهل الديوان عطاء وأهل البادية أقرب اليه نسبا
 ومساكنة المصر عقل عنه أهل الديوان من ذلك المصر ولم يشترط ان يكون بينه وبين أهل الديوان قرابة لان أهل
 الديوان هم الذين يدورون عن أهل المصر ويقومون بنصرتهم ويدفعون عنهم ولا يتخصون بالنصرة أهل العطاء فقط بل
 ينصرون أهل المصر كلهم وقيل اذا لم يكونوا قريبا لاهل المصر ولا يعقلونه وانما يعقلون اذا كانوا قريبا له في البادية أقرب منهم
 نسبا لان الوجوب بحكم القرابة وأهل مصر أقرب منهم فكانت القدرة على أهل النصرة لهم فصار نظيرهم - ثمة الغيبة
 المنقطعة في الانسكاح ولو كان البدوى نازلا في المصر لا مسكن له فيه لا يعقله أهل المصر النازل فيهم لانه لا يستنصر بهم
 وان كان لأهل الذمة عواقل معروفة يتعاقلون بها فقتل احدهم قتيلا فديته على عاقلته بمنزلة المسلم لانهم التزموا
 احكام الاسلام في المعاملات سيما في المعاني العاصمة عن الاضرار ومعنى التناصر موجود في حقهم فان لم تكن عاقلة

ومروفة فديته في ماله في ثلاث سنين من يوم يقضى بها عليه كما في حق المسلم لا نأيننا أن الوجوب على القاتل وإنما يتحول
 عنه إلى العاقلة إذا وجدت فان لم توجد بقي عليه بمنزلة مسلمين تاجرين في دار الحرب قتل أحدهما صاحبه فيقضى بالدية
 في ماله لان أهل دار الاسلام لا يعقلون عنه لان تمكنه من القتل ليس ينصرتهم ولا يعقل عاقل كافر عن مسلم ولا مسلم عن
 كافر لعدم التناصر والكفار يتعاقلون فيما بينهم وان اختلفت مللهم لان الكافر كاهمة واحدة قالوا هذا اذا لم تكن
 المعادات بينهم ظاهرة اما اذا كانت ظاهرة كاليهود والنصارى ينبغي ان لا يعقل بعضهم بعضا وهذا عند أبي يوسف
 لا يقطع التناصر بينهم ولو كان العاقل من أهل الكوفة وله بها عطاء وجول ديوانه إلى البصرة ثم اذ ارفع إلى القاضي
 فانه يقضى بالدية على عاقلته من أهل البصرة وقال زفر يقضى على عاقلته من الكوفة وهم أهل الكوفة فصار كالأول
 حول بعد القضاء ولنا ان الدية إنما تحب بالقضاء على ما ذكرنا ان الواجب هو المثل وبالقضاء ينقل إلى المال بخلاف
 ما اذا حول بعد القضاء لان الوجوب قد تقرر بالقضاء فلا ينتقل بعد ذلك لان حصة القاتل تؤخذ من عطاؤه بالبصرة
 لانها تؤخذ من العطاء وعطاؤه بالبصرة بخلاف ما اذا نقلت العاقلة بعد القضاء عليهم حيث يضم اليهم أقرب القبائل
 في النسب لان في النقل ابطال الحكم الاول فلا يجوز مجال وفي الضم تكثير التمهيلين فيما يقضى به عليهم فكان فيه تقرير
 الحكم الاول لا ابطاله وعلى هذا لو كان القاتل مسكنه بالكوفة وليس له عطاء بها فلم يقض عليهم حتى استوطن البصرة
 قضى على أهل البصرة بالدية ولو كان قضى بها على أهل الكوفة فلم ينتقل اليهم وكذا البدوي اذا لحق بالديوان بعد
 القتل قبل قضاء القاضي يقضى بالدية على أهل الديوان وبعد القضاء على عاقلته بالدية لا يتحول عنه بخلاف ما اذا
 كان قوم من أهل البادية فقضى عليهم بالدية في أموالهم في ثلاث سنين ثم جعلهم الامام في العطاء حيث تصير بالدية
 في عطاياهم ولو كان قضى بها في أول مرة لانه ليس له نقض القضاء الاول لانه قضى بها في أموالهم وأعطاهم أموالهم غير
 ان الدية تقضى من أيسر الاموال اذا اداها من العطاء أيسر اذا صاروا من أهل العطاء الا اذا لم يكن مال العطاء من
 جنس ما قضى به عليهم بان كان القضاء بالابل والعطاء دراهم فينبغي ان يتحول إلى الدراهم لمافيه من ابطال القضاء
 الاول لكن تقضى الابل من مال العطايا بان يشتري به لانه أيسر قال علماءنا راجعهم الله تعالى ان القاتل اذا لم يكن له عاقلة
 والدية في بيت المال اذا كان القاتل مسلما لان جماعة المسلمين هم أهل نصرته وليس بعضهم أخص من البعض
 بذلك ولهذا اذا مات غيرائه لبيت المال فكذا ما يلزمه من الغرامة يلزم بيت المال وعن أبي حنيفة رواية شاذة انها
 تجب الدية في ماله وابن الملاعة تعقل عنه عاقلة أمه لان نسبه ثابت منها دون الاب فاذا عقلت عنه ثم ادعاه الاب رجعت
 عاقلة الام عاقدت على عاقلة الاب في ثلاث سنين من يوم قضى لهم بالرجوع عليهم لانه تبين ان الدية كانت وجبت
 عليهم لانه بالدعوى ظهر ان النسب كان ثابتا منه من الاصل فقوم الام يحملون ما كان واجبا على قوم الاب فيرجعون
 بها عليهم لانهم مضطرون في ذلك وكذا اذا مات المكاتب عن وفاء وله ولد مسلم حر فلم يؤد كتابته حتى جنى ابنه وتعقل عنه قوم
 أمه ثم أدبت الكتابة ترجع عاقلة الام على عاقلة الاب لانه اذا أدى الكتابة يتحول ولاؤه إلى قوم ابيه من وقت ثبتت الحرية
 للاب وهو آخر جزء من أجزاء حياته فتبين ان قوم الام عقلا عنهم فيرجعون عليهم وكذا رجل أمر صديقا بقتل رجل فقتله
 فضمنت عاقلة الصبي الدية رجعت بها على عاقلة الآمران كان الامر ثبت بالبينة وفي مال الآمران كان ثبت باقراره في
 ثلاث سنين من يوم يقضى بها على الآمر أو على عاقلته لان الدية تحب مؤجلة بطريق التيسير عليهم فكذا الرجوع بها
 تحقيقا للمأثمة ثم مسائل العاقلة من هذا الجنس كثيرة وأجوبتها مختلفة والضابط الذي يرد كل جنس إلى أصله ان
 يقال ان حال القاتل ان تبدل حكما بسبب حادث فانتقل ولاؤه إلى ولاه لم تنتقل جنايته عن الاول قضى بها أو لم يقض وذلك
 كالولد المولود بين حرة وعبدا اذا جنى ثم اعتق العبد لا يجر ولاؤه الولد إلى قومه ولا يتحول الجناية عن عاقلة الام قضى بها
 أو لم يقض وكذا الوحر هذا الغلام بثرا ثم اعتق أبوه ثم وقع فيها انسان يقضى بالدية على عاقلة الام لان العبرة بمحالة الحفر
 ومن نظيره حربي أسلم ووالى رجلا لا يفي ثم اعتق أبوه جرولاه لان ولاه العتاقة أقوى وجنايته على عاقلة من والاه لان

العبرة لوقت الجناية وتحول الولاية بسبب حادث فلا يعتبر في حق تلك الجناية فلا يتبدل وان لم يتبدل حال القاتل واسكن
 ظهرت حالة تخففت فيه تحولت الجناية الى الاخرى وقع القضاء بها ولم يقع وذلك مثل دعوة ولد الملائنة وولد
 المكاتب اذا مات المكاتب عن وفاء وأمر الرجل الصبي بالجناية ولو لم يتبدل حال الجاني ولم يظهر فيه الحالة الحقيقية
 ولدن العاقلة تبدلت كان الاعتبار في ذلك الوقت القضاء لا غير فان قضى بها على الاول لم تنتقل الى الثاني والا قضى
 بها على الثانية وذلك مثل أن يكون من ديوان أهل الكوفة ثم جعل من ديوان أهل البصرة فان لم يكن فيه شيء مما ذكرنا
 لكن لمحق العاقلة زيادة أو نقصان اشتركو في حكم الجناية قبل القضاء وبعده الا فيما سبق آداؤه من أحكام هذا
 الفصل وتامل فيه أمكنه تخريج المسائل ورد كل واقعة من النظائر والاضداد الى أصلها قال بعض الفضلاء هذا
 مخالف لما سبق في أول باب جناية المملوك ان أهل الذمة لا يتعاقلون فيما بينهم وموجوبه ان ذلك مبني على الغالب
 اه أقول يابى هذا الجواب قول المصنف هنا فلا عاقلة بعد قوله انهم لا يتعاقلون فيما بينهم لان النكرة المنغصة تفيد
 العموم على ما عرف فالاولى في الجواب ان يقال المراد هناك نفي الوقوع أى لم يقع التعاقل فيما بينهم والمراد هنا بيان
 الجواز أى لو وقع التعاقل فيما بينهم جاز ولا يضره اختلاف ملههم فتبصر والله تعالى أعلم

كتاب الوصايا

قال الشراح ابراد كتاب الوصايا في آخر الكتاب ظاهر المناسبة إذ آخر الاحوال في الآدمي في الدنيا الموت والوصية
 معاملة وقت الموت أقول برده عليه ان كتاب الوصايا ليس بمورود في آخر هذا الكتاب وانما المورود في آخره كتاب الخنثى
 كما ترى نعم ان كثير من أصحاب التصانيف أوردوه في آخر كتبهم لكن الكلام في شرح هذا الكتاب ويمكن الجواب
 من قبل الشراح جل الاخر في قولهم في آخر الكتاب على الاضافى فان آخره الحقيقي وان كان كتاب الخنثى الا ان كتاب
 الوصايا أيضا آخره بالاضافة الى ما قبله حيث كان في قرب آخره الحقيقي ومن هذا ترى القوم يقولون وقع هذا في
 أوائل كذا أو أواخره فان صبغة الجمع لا تتمشى في الاول الحقيقي والآخر الحقيقي وانما الخاص في ذلك تعميم الاول والآخر
 للحقيقي والاضافي والكلام في الوصية من وجوه الاول في تفهيمها الغنة والثاني في تفسيرها شرعا والثالث في سبب
 المشروعية والرابع في ركنها والخامس في شرطها والسادس في صفتها والسابع في حكمها والثامن في دليل مشروعتها
 أما الوصية في اللغة فهي اسم بمعنى المصدر الذي هو التوصية ومنه قوله تعالى حين الوصية ثم سمى الموصى به وصية ومنه
 قوله تعالى من بعد وصية توصون بها وفي الشريعة تصوية تملك مضاف لما بعد الموت كما بطريق التبرع سواء كانت
 ذلك في الاعيان أو في المنافع كذا في عامة الشروح أقول وهذا التعريف ليس بجامع لانه لا يشمل حقوق الله تعالى
 والدين الذي في ذمته ولو قال المؤلف هي طلب براءة ذمته من حقوق الله تعالى والعباد ما لم يصلها أو تملك الى آخره
 لكان أولى لا يقال ادخال أو في الحدود ولا يجوز لان الحدود الحقيقية ولا تعدد فيها الا ان تقول اذا أريد تعريف الحقيقة في ضمن
 الافراد جاز ذلك كما تقرر قال بعض المتأخرين ثم الوصية والتوصية وكذا الايصاء في اللغة طلب فعل من غيره ليفعله في
 غيبته حال حياته أو بعد وفاته وفي الشريعة تملك مضاف الى ما بعد الموت على سبيل التبرع عينا كان أو منفعة هذا هو
 التعريف المذكور في عامة الكتب وذكر في الايضاح ان الوصية هي ما أوجبه الانسان في ماله بعده وتوته أو في مرض موته
 والوصية بهذا المعنى هي المحكوم عليها بانها مستحبة غير واجبة وان القياس يابى جوازها فعلى هذا يكون بعض المسائل
 مثل مسألة حقوق الله تعالى وحقوق العباد والمسائل المتعلقة بالوصى المذكورة في كتاب الوصايا بطريق التطفل لكن
 التحقيق ان هذه اللفاظ كما انها موضوعة في الشرع للمعنى المذكور وموضوعة فيه أيضا لطلب شيء من غيره ليفعله بعد
 مماته فقد نقل هذا عن شيخ الاسلام خواهر زاده لكن يشترط استعمال لفظ الايصاء باللام في المعنى الاول وبالي في المعنى
 الثاني فينبغي ان يكون ذكر المسائل المذكورة على انها من فروع المعنى الثاني لا على سبيل التطفل الى هنا لفظه ثم ان
 سبب الوصية سبب سائر التبرعات وهو ارادة تخصيص الذم كالحسن في الدنيا ووصول الدرجات العالسة في العقبى

وأما شرائطها فكون الموصى أهلا للتبرع وأن لا يكون مديونا وكون الموصى له حيا وقت الوصية وان لم يكن مولودا حتى
 اذا وصى للجنين اذا كان موجودا حيا عند الوصية تصح والافلا وانما تعرف حياته في ذلك الوقت بان ولدته قبل
 ستة أشهر حيا وكونه أجنبيا حتى ان الوصية للوارث لا تجوز الا باجازة الورثة وأن لا يكون قاتلا وكون الموصى به شيا
 قابلا للتمليك من الغير بعقد من العقود حال حيات الموصى سواء كان موجودا في الحال أو معدوما وان يكون أيضا
 الموصى به بقدر الثلث حتى انها لا تصح فيما زاد على الثلث كذلك في النهاية وفي العناية أيضا بطريق الاجمال وفي
 الاصل ومن شروطها كون الموصى أهلا للتبرع فلا تصح من صبي ولا عبد وأقول فيه قصور بلاخلل أما اولافلانه
 جعل من شرائطها أن لا يكون الموصى مديونا بدون التقييد بان يكون الدين مستغرا لتركته والشرط عدم هذا الدين
 المقيد لعدم الدين المطلق كما صرح به في البدائع وغيره وأما ثانيا فلانه جعل من شرائطها كون الموصى له حيا
 وقت الوصية والشرط كونه موجودا وقت الوصية لا كونه حيا الا ترى انهم جعلوا الدليل عليه الولادة قبل ستة أشهر
 حيا وتلك انما تدل على وجود الجنين وقت الوصية لا على حياته في ذلك الوقت كما لا يخفى على العارف باحوال الجنين
 في الرحم وبقدر مدة الحمل وعن هذا كان المذکور وفي عامة المعتبرات عند بيان هذا الشرط ان يكون الموصى له
 موجودا وقت الوصية بدون ذكر قيد الحياة أصلا وأما ثالثا فلانه جعل من شرائطها ان يكون الموصى به مقدر
 الثلث لازائد عليه وهو ليس بسديد على اطلاقه فان الموصى اذا ترك ورثة فانما لا تصح وصيته بما زاد على الثلث ان
 لم تجز الورثة وان أجازوه صحته وصيته به وأما اذا لم يترك وارثا فصحت وصيته بما زاد على الثلث حتى بجميع ماله عندنا
 كما تقر في موضعه فلا بد من التقييد مرتين مرة بان يكون له وارث وأخرى بان لا يجزئه الوارث والله أعلم وأما ركنها فقوله
 أوصيت بكذا وأما صفتها فقد ذكرها المؤلف وأما حكمها والموصى له يملك المال بالقبض وأما سبب مشروعتها
 فقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها أو دين قال رحمه الله وهو مستحبة بمعنى الوصية مستحبة أقول الحكم بالاستحباب
 على الوصية مطلقا لا يناسب ما سياتي من التفصيل في الكتاب من ان الوصية بالثلث للأجنبي جائزة بدون الثلث
 مستحبة ان كانت الورثة أغنياء أو يستغنون بنصيبهم وان كانوا فقرا لا يستغنون بما يرون فترك الوصية أولى وانها
 لا تجوز للوارث والقاتل فكان الظاهر ان يقال الوصية غير واجبة بل هي مستحبة أو جائزة اللهم الا ان يوجه قوله وهي
 مستحبة بان المراد به ان غاية أمرها الاستحباب دون الوجوب لانها مستحبة على الاطلاق فكانه قال انها لا تصل الى
 مرتبة الوجوب بل قصارى أمرها الاستحباب لكن يرد عليه النقص بالوصية لمحقوق الله تعالى كالصلاة والزكاة
 والصوم والحج التي فرط فيها والظاهر انها واجبة كما صرح به الامام الزيلعي في التبيين قال في العناية أخذنا من
 الائمة في قوله غير واجبة رد لقول من يقول ان الوصية للوالدين والاقربين اذا كانوا ممن لا يرون فرض ولقول من
 يقول الوصية واجبة على من أحسن من له ماله وأما قوله تعالى كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان تترك خيرا
 الوصية للوالدين والاقربين والمسكوت عليه منا فرض ولم ينفهم الاستحباب من نفي الوجوب بجواز الإباحة قال الشارح
 هذا اذا لم يكن عليه حق مستحق لله وان كان عليه حق مستحق لله كالزكاة والصوم والحج أو الصلاة التي فرط فيها فهي
 واجبة والقياس يوجبها لانها تمليك مضاف الى حال زوال الملك ولو أضافه الى حال قيامه بان قال مالك غدا كان
 باطلا فهذا أولى الا ان الشارع أجاز له الحاجة للناس اليها لان الانسان مغرور بامله مقصر في عمله فاذا عرض له عارض
 وخاف الهلاك يحتاج الى تلافى ما فاتته من التقصير بماله على وجه لو تحقق ما كان مخالفة يحصل مقصوده وقد يفتي
 الملك بعد الموت باعتبار الحاجة كما يفتي في قدر التجهيز والدين وقد نطق بها الكتاب وهو قوله تعالى من بعد وصية
 يوصي بها أو دين والسنة وهو قوله عليه الصلاة والسلام ان الله قد تصدق عليكم بثلاث أموالكم عند وفاتكم كزيادة في
 حسناتكم ليعملها لكم زيادة في أعمالكم وعليه اجماع الامة ثم تصح الوصية للأجنبي بالثلث من غير اجازة الوارث
 ولا تجوز بما زاد على الثلث لما روى عن سعد بن أبي وقاص انه قال جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم يعوذني من

وجمع اشتدني فقلت يا رسول الله قد باعني من الوجع ما ترى وأنا ذومال ولا يرثني الابنة لي أفأصدق بثلاثي مالي قال لا
 قال قلت فالشطر يا رسول الله قال لا قال قلت فالثالث قال فالثالث والثالث كثير انك ان تذر ورثتك أغنياء خير لك من
 ان تذرهم عالة يتكففون الناس ولان حق الورثة تعاق بماله لان عاقا بسبب الزوال اليهم وهو استغناؤه عن المال الا
 ان الشرع لم يظهر في حق الا جانب بقدر الثلث ليتدرك تقصيره وأظهره في حق الورثة لان الظاهر انه لا يتصدق
 به عليهم فحزوا عما يتفق لهم من التاذي بالابتار وقد جاء في الحديث انه عليه الصلاة والسلام قال الحيف في الوصية
 من أكبر البكاتر وفسره بالزيادة على الثلث وبالوصية للوارث وقوله مستحبة الخ الافضل لمن كان قليل المال أن لا
 يوصي بشيء والافضل لمن كان له مال كثير أن يوصي بماله معصية فيه وقد راغبت عن الغنى عند الامام اذا ترك لكل
 واحد من الورثة أربعة آلاف دون الوصية وعن الامام الفضل عشرة آلاف وفي الموصي الذي اراد أن يوصي ينبغي
 أن يبدأ بالواجبات فان لم يكن عليه شيء من الواجبات بدأ بالقرابة فان كانوا أغنياء والحجيران وفي الفتاوى عامر
 السلطان أوصى بان يعطى للفقراء كذا كذا من ماله قال أبو القاسم ان علم بانه مال غيره لا يحل أخذه وان علم انه مختلط
 بمال غيره جاز أخذه وان لم يعلم لا يجوز حتى يتبين انه ماله قال الفقيه أبو الوليث الجواز قول أبي حنيفة لانه ماله بالخطا
 وعلى قوله مالا يجوز وفي الثانية اذا أوصى ان ينفق على فرس فلان جازوه وصية لصاحب الفرس قال رحمه الله
 ولا تصح بما زاد على الثلث فهذه العبارة أولى من عبارة الهداية حيث قال ولا تجوز لانه يلزم من عدم الصحة
 عدم الجواز ولا يلزم من عدم الجواز عدم الصحة والمراد بعدم الصحة عدم النفاذ حتى لا ينفذ بل يتوقف على الاجازة كما
 سيأتي ان شاء الله تعالى قال بعض المتأخرين يعني لا يجوز بما زاد على الثلث حتى لا يجوز في حق الفاضل على الثلث بل
 في حق الثلث فقط لانه لا تجوز هذه الوصية أصلا فان قلت كيف جاز استعمال اللفظ في بعض مدلولاته دون بعض
 وبأى وجه أمكن ذلك قلت يجعله في حكم وصايا متعددة بان يجعل قوله أوصيت لفلان بثلاثي مالي في قوة قوله أوصيت
 له بثلاثة دون الزائد والوصية تارة تكون متجزئة وتارة معلقة بشرط فيجب أن يعلم بان تعلق الوصية بالشروط جاز وفي نوادر
 بشرع عن أبي يوسف في الاملاء اذا أوصى بثلاثة لرجل على ان يخرج عنه فهذا جائز ان قبل ذلك الموصي له ابن سماعة
 عن أبي يوسف اذا قال في وصيته ينفق على فلان كذا والموصي له غائب أو مات الموصي وهو غائب فهو بمنزلة رد الوصية
 ولا شيء له وكذلك ان قدم فلم يقبل وان قدم وقبل فله ما مضى قال أبو يوسف رجل أوصى بثلاث ماله لرجل وقال
 ان أبي فهو لفلان فبات الموصي له الاول أو لم ياب فالثالث للاول ولو أبي كان للآخر ولو قال ثلثي وصية لفلان فان لم يشأ
 ذلك فله فلان فهو مثل الاول ولو قال ثلثي وصية لفلان ان شاء وان أبي فهو لفلان فبات الموصي له قبل أن يتكلم بشيء
 فالثالث مردود على الورثة ابن سماعة عن محمد رجل أوصى لرجل بوصية وقال ان لم يقبل فلان ما أوصيت له به أو قال
 ان رد فلان ما أوصيت به فهو لفلان فاذا الموصي له الاول حيا أو كان حيا فبات قبل الموصي ولم يعلم بالوصية قال هي
 للثاني كلها ان أسلمت جاريتي هذه فاعنتقوها فباعها وقبل أن تسلم ثم أسلمت بعدة ضي البيع صح ولا ترد قال أبو
 حنيفة اذا قال أوصيت ان يخدم عبدي فلانا سنة ثم هو لفلان فقال فلان لا قبل الوصية قال يخدم الورثة
 سنة ثم الموصي له ولا تبطل وصيته للثاني باباه الاول الحدمة قال اعطوه فلانا بعد السنة فان مات فلان خدم
 تمام السنة للورثة ثم يدفع الى الموصي له بعد تمام السنة وقال أبو حنيفة هذه وصية فيها عين وليست المسئلة الاولى
 كهذه ابراهيم بن رستم عن محمد قال أرضى التي في موضع كذا وغلماي فلان لام وولده فيصير ميراثا منها ابن سماعة
 عن أبي يوسف أوصى ان ينفق على أم وولده ما قامت على ولدها وقال ان تزوجت فلان لها فترجعت وطلقها زوجها
 فرجعت الى ولدها لم يرد عليها ما كان أوصى به لها وقد بطل ذلك وكذلك ان خرجت من بلادها الى بلاد أخرى ولو
 خرجت من دارها أو جاء منها شيء يعرف انها قد تتركتهم ولم تقم عليهم فلهذه الدار لك على ان تحج في سبيل الله أو قال
 هذه الدابة لك على ان تغزو اعلمها في سبيل الله قال هي له وله أن يصنع بها ما شاء عن أبي يوسف رجل أوصى بثلاث ماله

لرجل وشرط عليه أن يقضى دينه معناه شرط الموصى على الموصى له أن يقضى دين الموصى فهذا على وجوده ان كان الدين
 مجهولا أو كان معلوما الا ان الثلث مجهول فالوصية باطلة وان كان الدين معلوما والثلث معلوما فان لم يكن في الثلث ذهب
 ولافضة فهو جائز ويجب له الثلث بالدين اذا قبل كما يجب في البيع وان كان في الثلث دراهم ان كان أكثر من الدين
 فان هذا لا يجوز من قبيل ان هذا يبيع دراهم بدراهم وفضل عروض سوى ذلك وان كانت الدراهم التي في الثلث
 أقل من الدين جاز فان قبض الثلث ساعة يموت أو قبض الدراهم التي في الثلث ساعة يموت وقضى الدين ساعة انتقص
 ذلك في الدراهم ما يخصه وجزا في العروض أوصى بالف درهم على أن يقضى عنه فلانا خمسة لا يجوز ولو قال على أن
 يقضى فلانا منها خمسة جاز العلاء في نوادر هشام عن أبي يوسف اذا قال اذامت وهذا ان العبدان في ملكي فهما وصية
 لفلان فمات أحد العبدان ثم مات الموصى والثاني في ملكه فالوصية باطلة ولو قال ان مت وفلان وفلان حيان فهذا
 العبد وصية لهما فمات أحدهما قبل موت الموصى فان الثاني منهما يعطى نصف العبد قال واذا أوصى رجل
 لامته ان تعتق علي ان تزوج ثم مات الموصى فقالت الامة لا تزوج فانها تعتق ويجب أن يعلم بان الموصى متى علق
 عتق مملوكه بشئ بعد موته فانه لا يخلو من وجهين أن يعلقه على فعل غير مؤقت بان قال هي حرة ان ثبتت على الاسلام
 بعد موتي أو أوصى ان يعتقوها بعد موته على أن لا تزوج أو قال هي حرة بعد موتي ان لم تزوج أو علق عتقه على
 فعل مؤقت بان قال ان مكثت مع ولدي شهر افهى حرة أو قال اعتقوه ان لم يتزوج شهرا فان علق عتقه بالثبات على
 فعل غير مؤقت حال حياته بان قال للملوكه حال حياته ان ثبت مع ولدي او في هذه الدار شهرا فان حرة فثبتت
 ساعة عتقت وكذا اذا علق عتقه بالثبات على فعل غير مؤقت بان أوصى بان يعتقوها على أن لا تزوج أو قال ان لم
 تزوج اذا قالت بعد موت المولى لا تزوج فانها تعتق اذا كانت تخرج من ثلث ماله هكذا وقع في بعض النسخ وفي بعض
 النسخ اذا لم تزوج يوما أو أقل أو أكثر فان الوصية لها صحيحة وان تزوجت بعد ذلك صح نكاحها ولا يبطل عتقها
 ووصيتها ولا يلزمها السعاية في شئ للورثة وهذا قول علماءنا الثلاثة قال أوصى لام ولده بالف درهم على ان تزوج أو
 قال ان لم تزوج ان قالت لا تزوج بعد موت الموصى فانه يعطى لها وصيتها فان تزوجت بعد ذلك لا يسترد الالف منها
 ولو قال لم تزوج شهرا فهو على ما قال لا تستحق وصيتها ما لم تترك التزوج شهرا واذا تزوجت قبل مضي الشهر تبطل
 وصيتها أوصى لها بالف درهم على أن تثبت مع ولدها فكنيت مع ولدها ساعة استحققت الوصية قال واذا أوصى لرجل
 بخادمه على ان يقيم مع ابنته ومع ابنه حتى يستغنيا ثم هي حرة فهو هذا على وجهين فاما كانا كبيرين أو كانا صغيرين فان كانا
 كبيرين فانها تتخدم الابنة حتى تزوج وتتخدم الابن حتى يتاهل أو يجدهما يشتري به خادما يخدمه فيستغنى عن خدمتها
 وكانا صغيرين تتخدمهما حتى يبلغوا وان مات أحدهما أو ماتا جميعا قبل ان يستغنيا فان الجارية لا تعتق وتبطل
 الوصية قال اذا أوصى لها بالعتق على أن تزوج لغيرها فبمقتضى العتق لا يعتق من ثلثه وبعدها اذا ثبت ان تزوج
 نفسها من فلان وفلان اجنبي لاشئ عليها قال ولو أوصى بعتق عبده على ان لا يفارق وارثه ابدا وعليه دين يحيط به
 وبطلت وصيته ويبيع في الدين ولم يتعرض المؤلف لبيان ما يدخل في الوصية بطريق التبع وما لا يدخل قال محمد الولد
 والكسب اذا ولد اقبل موت الموصى فانها لا يدخلان تحت الوصية سواء كانا يخرجان من الثلث أو لا يخرجان فاما اذا
 حدث الولد والكسب بعد موت الموصى ان حدثا يوم القسمة والتسليم لا يدخلان تحت الوصية ولا يستلمان للموصى له
 بحكم الوصية حتى لا يعتبر فيها الثلث والثلاثان فاما اذا حدث الولد والكسب قبل قبول الموصى له قبل القسمة والتسليم
 هل يصير موصى به حتى يعتبر خروجه من الثلث أو لا يجعل موصى به حتى لا يكون للموصى له من غير اعتبار الثلث لم يذكر
 محمد هذا في شئ من الكتب نصا وقد اختلف فيه المشايخ المتأخرون ذكر القدوري أنه لا يصير موصى به حتى لا يعتبر
 خروجه من الثلث وكان للموصى له من جميع المال كما لو حدث بعد القسمة والتسليم ومشايخنا قالوا بانته يصير موصى به
 حتى لا يعتبر خروجه من الثلث كما لو وجد قبل القبول وفي نوادر ابراهيم عن محمد بن اوصى لرجل بمائة فهو بارضه

كله وصية ولو أوصى بنخلة فهو على النخلة دون الارض قال انما تسمى نخلة وهي مقطوعة وهذا في عرفهم وفي عرفنا تسمى
 نخلة وهي قائمة أيضا فعليه تدخل أرضها وفي نوادر المعلى عن أبي يوسف رجل بنخل كثير أو نخلة واحدة أو وهب
 أو تصدق أو باع فله ما على ظهر الارض ولو أوصى له بكرم أو بستان أو جرة فله ذلك باصه ولا يشبه هذه النخلة وذكر
 المعلى عن أبي يوسف اذا أوصى بنخلة لانسان ولا تخر شمرها فالوصية جائزة والنخل للموصي له بالنخل باصه وأرضه وفي
 نوادر ابن سماعة عن محمد اذا أوصى بزيت فهو على الزيت دون الزيت ولو قال بزيت فهو على الزيت وحده ولو
 بسفينة الطعام فهو على السفينة وكذلك على هذه الوجوه في راية الماء وقوصرة التمر ولو أوصى لاحد بميزان فهو على
 العمود والكفتين والمحيط ولا يدخل فيه السنجاب والغلاف وهذا اذا كان بغير عينه وأما اذا كان بعينه دخل فيه
 وقال أبو يوسف اذا أوصى لرجل بالميزان فله الكفتان والعمود ولا يكون له السنجاب وأما القبان فهو له برمانته
 وكفته وذكر الحسن بن زياد في كتاب الاختلاف عن أبي يوسف اذا أوصى لرجل بسيف فله النصل دون الحفظ
 وهو قول أبي حنيفة وعنه أن له السيف مع حقه ورواية ابن سماعة موافقة لرواية الاصل ولو أوصى بمحف وله
 اذا أوصى غلاف فله المحف دون الغلاف في قول أبي حنيفة وفي البقال له بقية تركية فهو له بالا آلة فلأوصى
 بحملة فله الكسوة دون العيضان وفيه أيضا عن أبي يوسف أوصى لرجل بسرج فكل شيء علق به وحرز فيه فهو له
 ولا يكون له غيره وذكر الحسن في كتاب الاختلاف عن أبي يوسف في الوصية بالسرج ان له الدرقتين والركابين
 المرة لا يكون للبدن والرافدة والصنقة وذكر ابراهيم عن محمد في رجل مات فاعتق عبده قال له كوته ومنطقته
 وان قال متاعه يدخل فيه سيفه ومنطقته قال محمدى وصية عبد الله بن المبارك لغلامه وفي نوادر بشر عن أبي
 يوسف أوصى لرجل بشاة من غنمه ولم يقل من غنمي هذه فأعطى الورثة الموصى له شاة قد ولدت بعد موت
 الموصى قال لا يتبعها ولدها ولو قال أوصيت لفلان بشاة من غنمي هذه فأعطوه شاة قد ولدت بعد موت الموصى
 ولدا قال يتبعها ولدها ولو استهلك الوارث الولد قبل ان يعطى الشاة فلا ضمان عليه وكذلك لو أوصى له بنخلة باصها
 ولم يقل من نخلي هذا فهي مثل الشاة التي أوصى بها ويعطونه أى نخلة شاؤا دون ثمرتها التي أثمرتها في حياة الموصى
 أو بعد وفاته وان كانوا استهلكوا ذلك فلا ضمان عليهم واما يتصل بهذا الفصل ما اذا أوصى أن تعتق جارية هذه
 بعد موته ومات فقيل أن تعتق ولدت ولدا فهي مع ولدها يخرجان من الثلث عتقت الجارية ولم يعتق الولد وكذا لو
 أوصى بان يكتب هذه الجارية بعد موته أو أوصى أن تباع هي من نفسها أو تعتق على مال فولدت ولدا بعد موت الموصى
 لا تنفذ الوصية في الولد ولو أوصى ان يتصدق بجارية هذه على فلان أو تهب من فلان فولدت ولدا بعد
 موته فتنفذ الوصية في الولد كما تنفذ في الجارية ولو أوصى بان تباع جارية هذه من فلان بالف درهم فولدت ولدا بعد
 موت الموصى يبعث هي ولا يباع ولدها ولو أوصى بان تباع جارية هذه ويتصدق بثمنها على المساكين أو على فلان
 فولدت الجارية بعده وتولد فانه تنفذ الوصية في الولد ولو أوصى بان تباع جارية هذه من فلان بالف درهم فجاء
 عبدا وقتلها فدفع بها أو قطع يدها فدفع بيدها أو وطئها وطأ بشبهة حتى غرم العقر فانه لا يباع العبد المدفوع ولا الارش
 ولا العقر فعد ذلك ينظر ان كانت قد قتلت بطلت الوصية لفقدان محلها وان كانت قد قطعت يدها يبعث من الموصى
 له بنصف الثمن ان شاء ولو وطئت وهي ثيب لم ينقصها الوطء لا يحطشي من الثمن وكذلك اذا تلفت عينها أو يدها ما آفة
 سماوية يبعث بجميع الثمن المشتري الا اذا صارت اليه أصلا فصار له حصته من الثمن ولو أوصى بان تباع جارية هذه
 من فلان بالف درهم ويتصدق بثمنها على المساكين فابي فلان البيع بطلت الوصيتان جميعا وكذلك لو قتلت الجارية
 بعد موت الموصى وغرم القاتل قيمتها بطلت الوصيتان وكذلك اذا أوصى ان تكتب جارية وتصدق ببديل الكتابة
 أو تباع من نفسها ويتصدق بثمنها على المساكين فولدت بعد موته ولدا يبعث هي وولدها ولم يبع معها ولدها وأما بيان
 الالفاظ التي تكون وصية والتي لا تكون وصية روى ابن سماعة في نوادره عن محمد اذا قال الرجل أشهد وانى أوصيت

لفلان بالف درهم وأوصيت ان لفلان في مالي ألف درهم فالأولى وصية والآخرى اقرار والفرق ان اوصيت لما
 دخلت على ان المصدرية تستعمل بمعنى ذكرت ولهذا كان اقرارا بخلاف الأولى فانها على بابها وفي الأصل اذا قال في وصيته
 سدس داري لفلان واني أحيز ذلك يكون وصية ولو قال سدس في داري لفلان واني أحيز ذلك يكون وصية ولو قال
 لفلان سدس في داري فانه يكون اقرارا وعلى هذا اذا قال الرجل لفلان درهم من مالي يكون وصية استحسانا وان كان
 في ذكر وصيته اذا قال في مالي كان اقرارا واذا قال عبدى هذا الفلان ودارى هذه لفلان ولم يقل وصية ولا كان في ذكر وصية
 ولا بعدموتى كانت هبة قياسا واستحسانا وان قبضها في حال حياته صح وان لم يقبضها حتى مات فهو باطل وان ذكرها
 في خلال الوصية ذكر الشيخ الامام الزاهد أحمد الطواويسى في شرح وصايا الأصل القياس ان يكون هذا وصية وفي
 الاستحسان لا يكون وصية واذا قال أوصيت ان يوهب لفلان سدس داري بعدموتى كان ذلك وصية عملا بقوله بعد
 موتى فالهبة بعد الموت هي الوصية فتصح مع الشيوع ولا يشترط قبضه في حيات الموصى ولو قال ثلثي مالي لفلان
 أو قال سدس مالي لفلان ثم مات قبل ان يقبض فالقياس ان يكون هذا باطلا وفي الاستحسان يكون وصية جائزة
 وتاويله اذا قال ذلك في خلال الوصايا يكون وصية ظاهرة فصار كأنه قال ثلث مالي وصية لفلان ولو قال هكذا فانه
 جائز وان كان قبل القبض وكذلك اذا قال بعدموتى لانه لما قال بعدموتى فانه نص على الوصية بخلاف ما اذا قال في
 صحته ثلث مالي لفلان لانه لم يصرح بالوصية ولا ذكرها في خلال الوصايا ولا اضافة الى ما بعد الموت فلا يجعل
 وصية بل يجعل هبة حتى لو ذكرها في خلال الوصايا واضافة الى ما بعد الموت وكان ذلك في حال الصحة يكون وصية
 والحاصل لا فرق بين حالة الصحة وحالة المرض وروى محمد بن أبي يوسف وعن أبي حنيفة في رجل قال في مرضه أوفى
 صحته ان حدث لي حادث فلفلان كذا هذا وصية وكذلك لو قال لفلان ألف درهم من ثلثي فهذا وصية وان لم يذكر فيها
 الموت ولو قال لفلان ألف درهم من ثلث مالي أو قال من نصف مالي فهو باطل وفي الخاتمة قال
 ذلك في صحته أو مرضه الا أن يكون عند ذكر الوصية وفي فتاوى الليث مريض قال أخرجوا ألف درهم من
 مالي أو قال أخرجوا الف درهم ولم يزد على هذا ثم مات فان قال ذلك في ذكر الوصية جاز وفي الخاتمة ويصرف الى الفقراء
 رجل حضرته الوفاة فقال له رجل ألا توصى فقال قد أوصيت بثلث مالي ولم يزد عليه حتى مات يدفع كل السدس للفقراء
 وفي الخاتمة مريض قال له لم لا توصى فقال قد أوصيت بان يخرج من ثلث مالي ألفان فيتصدق بالف على المساكين
 ولم يزد على ذلك حتى مات فاذا ثلث ماله ألفان قال الشيخ الامام أبو القاسم يتصدق بالالف ولو قال المريض أوصيت أن
 يخرج ثلث مالي ولم يزد عليه قال يتصدق بجميع الثلث على الفقراء وفي المنتقى اذا قال ان مت من مرضى هذا فامتى
 هذه حرة وما كان في يدها فهو عليهم ابيد فقال ارى ذلك جائزا على وجه الصحة وما كان في يدها يوم مات وعليه
 البينة ان هذا كان في يدها يوم مات ولو قال ان مت من مرضى هذا فاعلماني احرار يعطى فلان من مالي كذا وكذا
 ويحج عنى ثم برأ من مرضه ثم مرض ثانيا وقال للشهود الذين اشهدهم على الوصية الاولى او غيرهم اشهدوا انى على
 الوصية الاولى قال محمدا ما في القياس هذا باطل لانه قد بطلت وصيته الاولى حين صح من مرضه ذلك لكانت تحسن
 فتحيز ذلك منه ويتخاصون في الثلث وعلى هذا القياس والاستحسان اذا قال اوصيت لعبد ابنة بمائة درهم وللساكنين
 بمائة درهم ثم قال ان مت من مرضى هذا فاعلماني احرار ثم برأ ثم مرض ثانيا ولو قال ان لم أبرأ من مرضى وزاد في فتاوى
 الفضلى او قال بالفارسية الدين الدين يتماهى من ابدا يارين يتماهى من مرضه ثانيا ابرا تبطل وصيته وفي الظهيرية
 ومجموع النوازل رجل قال لا خير في وصيته بالفارسية يتماهى دار في ريدان مرابصين من فقد وجهه له وصية يافى
 تركته وكذا لو قال معدهم وممر بامرهم وما يجرى مجراه ولو قال المريض عمركان من ويريد من تحول بعد ان مات
 او قال مرو ريدان من أصابع خات قال يصير وصية امرأة أو صت باشياء وقال في ذلك حلسان من اما وكان بها
 هذان قال من هل تصح هذه الوصية وماذا يعطى قال هذه وصية لمن ليس هو من جملة أربابها والتقدير في هذا ذلك

لما يخاطبه بذلك يعطى مالها أقر باؤها وقد يبطل اسم التذكرة الحانية مريض أوصى بوصايا ثم برأ من مرضه ذلك وعاش
 سنين ثم مرض فوصاياها ثابتة ان لم يقل ان مت من مرضي هذا وقال ان لم أبرأ من مرضي هذا فقد أوصيت بكذا وقال
 بالغارسية الدمع اري سماري غير من خيفة ان ابرأ بطلت وصيته ولو قال أبرأت غرمانى ولم يسمهم ولم ينو احد منهم
 بقلبه قال أبو القاسم روى ابن مقاتل عن أصحابنا انهم لا يبرؤون رجل له دين على رجل فقال المديون اذمت فأتت برى من
 ذلك الدين قال أبو القاسم يجوز ويكون وصية من الطالب للطالب وفي النوازل سئل عن رجل كان له على رجل دين
 فقال له الطالب اذمت فأتت برى من ذلك الدين قال يجوز وتكون وصية من الطالب للطالب اذامت واذا قال ان
 مت فأتت برى من ذلك الدين قال لا يبرأ وهو مخاطرة وهو بمنزلة قوله ان دخلت الدار فأتت برى مما عليك وفي
 المنتقى اذا قال الرجل ضعوا لى حيث أمر الله تعالى يرد الى الورثة وفي الخلاصة ولو قال ثلث مالى حيثما برى الناس أو
 حيثما برى المسلمون قيل في عرفنا ليست بوصية وفي العميون اذا قال انظر والى كل ما يجوز لى أن يوصى به فاعطوه فهذا
 على الثلث ولو قال انظر واما يجوز لى ان أوصى به فاعطوه والامالى الورثة لانه يجوز ان يوصى بدهم وبما كثر وقوله
 ما يجوز لى كذا ذكره ما ههنا ومراده اذا كانت الورثة كبارا كلهم اما اذا كان فيهم صغير أو من في معناه يجعل في
 حقه كان الموصى أوصى بدهم لا غير لانه هو المتيقن وسئل أبو بصير عن رجل قال ادفعوا هذه الدراهم وهذه الثياب الى فلان
 ولم يقل هي له قال ان هذا باطل لان هذا ليس بوصية وسئل أبو نصر الديلمي عن رجل قال في وصيته ثلث مالى وقف ولم يزد
 على هذا قال ان كان ماله نقدا يعنى دراهم أو دنانير وما أشبه ذلك فهذا القول منه باطل وصار كقوله هذه الدراهم وقف
 وان كان ماله ضياعا أو نحوه صار وقف على الفقراء وفي الظهيرية وقد قيل الفتوى على انه لا يجوز ما لم يبين جهة
 الوقف ولو أوصى رجل ان ما وجدته مكتوباً من وصية والى ولم أكن نفذتها تنفذ أو أقر بذلك على نفسه اقراراً في مرضه
 قالوا هذه وصية ان صدقته الورثة بتصدقهم وان كذبوه كان من الثلث بخلاف الدين وفي الحانية بخلاف الدين الذى
 لا طالب له الا الله تعالى وكان حكمه حكم الزكاة والكفارات وسئل محمد بن مقاتل عن أوصى ان يعطى للناس الف
 درهم قال الوصية باطلة ولو قال تصدقوا بالف درهم فهو جائز ويعطى للفقراء وفي الخلاصة لو قال لعبدك انت لله لا يعتق
 وقال محمد الوصية جائزة وتصرف الى وجوه البر وفي الحانية وفي مسألة العتق ان أراد به العتق عتق وان أراد به انه
 لله لا يلزمه شيء والوصية تارة تكون بالالفاظ وتارة تكون بالاشارة المفهمة قال في فتاوى أبى الليث مريض أوصى وهو
 لا يقدر على الكلام لضعفه فاشار ابرأه يعلم منه انه يعتمد قال ابن مقاتل تجوز وصيته عندى ولا تجوز عند أصحابنا
 وكان الفقيه أبو الليث يقول اذا فهم منه الاشارة يجوز وفي فتاوى أبى الليث اذا كتب وصيته ثم قال انفذ واما في هذا
 الكتاب تنفذ وصيته هكذا ذكر في كتاب الشهادات قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل هو باطل لان هذا يكون
 للاغنياء والفقراء جميعاً ولو قال ست وورمان مرروان كسب كانت الوصية جائزة لان هذا اللفظ يراد به القرية وقال
 الامام على بن الحسن السعدي قوله وان كسب ليس من لساننا فلا أعرف هذا واذا قرئ صك الوصية على رجل فقيل له
 أهو كذا واشار برأه نعم يجوز ذلك على ما تقدم قال رحمه الله وهو الجود لا يكون رجوعاً يعنى لو وجد الوصية فانه
 لا يكون رجوعاً وليس هذا كجود الموكل الوكالة وجود احد الشرى كين وجود المودع الوديعه والمستاجر فعلى رواية
 الجامع لا يكون فسحاً وعلى رواية الميسر يكون فسحاً وجه رواية الجامع ان الجود كذب حقيقة فانه قال ان الموصى
 ويحتسب الفسخ مجازاً لانهم ما يتفقان فى المعنى الخاص لان الفسخ رفع العقد من الاصل والجود الكذب لا يكون
 رجوعاً وان اراد الفسخ يجعل فسحاً لا كذباً صوناً لكلام العاقل عن الكذب والفساد وجه الامر على الصحة والسادد
 لقوله عليه الصلاة والسلام لا تظن بكلمة خرجت من احد شر او انت تجدها من الخير محلاً فلا يجعل جود الموصى فسحاً
 منه لانه من يتعبد بالفسخ وسياق تمامه ان شاء الله تعالى قال أبو يوسف او اوصى لرجلين ثم رجع عن احدى الوصيتين
 ولم يبين ايتهما تلك حتى مات فلا وارث ان يبطل ايتهما ويشى الاخرى فان كان الوارث صغيراً فابو الوصى وان لم يكن

له وصى فالحاكم ولو اوصى بارض ثم حفرها فهذا رجوع وان زرع فيها انسانا فهو رجوع وان زرعها حنطة فليس
 يرجوع لان حفر الكرم وغرس الاشجار للاستدامة والاستقرار ولم يتعرض المؤلف للرجوع عن بعض الوصية
 ونحن نذكر ذلك تسمية للقائدة قال في المبسوط ولو قال اوصيت بهذه الالف لفلان فقد اوصيت لفلان منها بمائة
 فليس هذا يرجوع فالمائة بينهما نصفان تصمة للاول لان عطف الوصية الثانية على الاولى في المائة والعطف
 يقتضى الاشتراك مع المعطوف عليه فيما عطف وانما عطف في المائة فيوجب الاشتراك بينهما في المائة ولو قال قد
 اوصيت لفلان وفلان بالالف الامة لاحدهما والمائة لهذا والتصمة للاول منهما وكذا هذا في الاقرار وقد مرت
 في الاقرار ولو اوصى لرجل بثلث ماله ثم قال قد اوصيت لفلان بما أحب من ثلثه فان أحب الثلث كله كان الثلث بينهما
 نصفين وان أحب كله الا درهم ما ضرب له بالثلث الا درهمه لانه فوض الى الاول ارادة الوصية للثاني كما ارادة الاول
 وأحبه يكون للثاني الا اذا اراد كله يكون الثلث بينهما كما لو اوصى بالثلث لهذا وبالثلث لهذا فيكون الثلث بينهما
 نصفين لما ياتي فكذا هذا ولو قال العبد الذي اوصيت به لفلان فهو لفلان كان رجوعا لان اللفظ يدل على قطع الشركة
 بخلاف ما اذا اوصى به لرجل ثم اوصى به لآخر لان المحل يحتمل الشركة واللفظ صالح لها وكذا اذا قال بها فهو لفلان
 وارثي يكون رجوعا عن الاول ويكون وصية للوارث وحكمه انه يجوز ان اجازته الورثة ولو كان فلان الاخر ميتا حين
 اوصى فالوصية الاولى على حالها لان الوصية الاولى انما تبطل ضرورة كونها للثاني فلم تكن بقى الاول على حاله ولو كان
 فلان حين قال ذلك حيا ثم مات قبل موت الموصى فهو للوارث لبطلان الوصية الاولى بالرجوع والثانية بالموت وقد تقدم
 بعض هذه المسائل فراجع

باب الوصية بثلاث المال

لما كان أقصى ما يدور عليه مسائل الوصايا عند عدم اجازة الورثة ثلث المال ذلك المسائل التي تتعلق بها في
 هذا الباب بعد ذكر مقدمات هذا الكتاب كذا في النهاية والغاية قال رحمه الله هو اوصى لهذا بثلث ماله ولا آخر بثلث
 ماله ولم تجز الورثة فثلاثة لهم ما في أي اذ لم تجز الورثة الوصيتين كان الثلث بينهما لان ثلث المال يضيق عن حقهما
 اذ لا يزد عليه عند عدم الاجازة وقد تساوى في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق والمحل يقبل الشركة فيكون
 الثلث بينهما نصفين لاستواء حقهما ولو لم يوجد ما يدل على الرجوع عن الاول ولو اوصى لرجل بسيف قيمته مائة
 درهم ولا آخر بسدس ماله وليس له سوى السيف نجمة مائة درهم تقدا وعروضها ما فضل على سدس السيف فهو
 لصاحبه والسدس بينه وبين صاحب السدس نصفان ولصاحب السدس سدس النجمة عند أبي حنيفة
 وعندهما السيف بينهما على سبعة اصحاب السدس سبعة اصحاب السيف وصيدان وصيتان ووصية بالثلث ووصية
 على سبيل المنازعة لانه عين شائع فلا يكون ملحقا بالميراث فنقول اجتمع في السيف وصيتان ووصية بالثلث ووصية
 بالسدس فاجعل السيف على ستة أسهم ولا منازعة لصاحب السدس فيما زاد فيه وذلك خمسة أسهم تسلم للموصى له بلا
 منازعة بقي سهم استوت منازعتهما فيه فيكون بينهما نصفين فان كسره بالنصف فاضعف حتى يزول الكسر واما التخريج
 لهما فلان القسمة عندهما على سبيل العول والمضاربة فيضرب الموصى له بالكل ستة ويضرب الموصى له بالسدس
 بسهم فصار السيف على سبعة ولو اوصى بثلث ماله لا تخرم مع هذا ولم تجز الورثة فصاحب السدس في الثلث بسدس
 خمسة اثنان وثلث سدس السيف وصاحب السيف بخمسة أسداس السيف الا سدس سبعة عند أبي حنيفة لانه اجتمع في
 السيف ثلاث وصايا ووصية بالكل ووصية بالثلث ووصية بالسدس فاجعل السيف على ستة فلا منازعة لاحد فيما زاد
 على الثلث وذلك أربعة فسلم لصاحب السيف بقي سهمان لا منازعة لصاحب السدس فيما زاد على سهم واحد يدعيه
 صاحب السيف وصاحب الثلث فيكون بينهما نصفين فان كسر الحساب بالنصف فاضعف حتى يزول الكسر فصار
 السيف على اثني عشر لصاحب السيف أربعة ونصف ضعفه فصارت سبعة ولصاحب الثلث نصف سهم ضعفه بقي
 سهمان استوت منازعة الكل فيهما فيكون بينهما اثلاثا فان كسر بالاثلاث فاضرب اثني عشر في ثلاثة فيصير ستة وثلاثين

لصاحب السيف سبعة صارت مضر وبقي ثلاثة فصار له ثلاثة والمنكسر سهمان ضربت هما في ثلاثة فصارت ستة
 يستقيم بينهم لكل واحد سهمان ثم اجعل كل مائة من الخمسة مائة على ستة وثلاثين لان القيمة في السيف مائة وقد صار
 على ستة وثلاثين فاضرب خمسة في ستة وثلاثين فصار مائة وعثمانين فان اجازت الورثة فاصحاب الثلث ثلثه وذلك ستون
 ولصاحب السدس سدسه وذلك ثلاثون فلصاحب السيف سبعة وذلك ستة وثلاثون فصار سهم الوصايا مائة وستة
 عشر فان لم تجز الورثة يجعل الثلث على قدر سهام الوصايا وذلك مائة وستة عشر وجميع المال ثلثا منه وثمانية وسبعون
 والسبعة سدسه يكون ثلاثة وستين فيدفع اليهم من الثلث مثل ما كان يدفع عند الاجازة من جميع المال فيدفع الى
 صاحب السيف ستة وثلاثين والى صاحب الثلث ستين والى صاحب السدس ثلاثين فحصل سهام الوصايا مائة وستة
 مثل ثلث المال واما عندهما يقيم على سهام العول والمضاربة فيضرب صاحب السيف بالسيف كله وذلك ستة
 وصاحب الثلث بالثلث وذلك سهمان وصاحب السدس بسدس السيف وذلك سهم فصار السيف على تسعة ولما
 صار السيف وقيمته مائة على تسعة أسهم صار كل مائة من الخمسة مائة على سبعة فيصير خمسة واربعين وان اجازت الورثة
 فاصحاب الثلث ثلثه وذلك خمسة عشر ولصاحب السدس سدسه وذلك سبعة ونصف فان كسر السيف فاضعه فصار
 سبعين واضعف السيف وذلك تسعة فيصير ثمانية عشر فضع ذلك تسعون فصار جميع المال مائة وثمانية لصاحب
 الثلث خمسة عشر اضعفناه فصار له ثلاثون ولصاحب السدس سبع ونصف اضعفناه فصار خمسة عشر ولصاحب
 السيف تسعة اضعفناه صار ثمانية عشر لو زادت سهام الوصايا على الثلث فهي لهم ان اجازت الورثة فان لم يجزوا
 يقيم الثلث بينهم على قدر انصبا ثم لا على قدر سهام الوصايا فيضرب كل واحد في الثلث بجميع حقه والوصايا
 سدس وثلث وسدس ايضا لان السيف سدس جميع المال لان قيمته مائة وجميع المال مائة فيصير ثلث المال
 اربعة سدسان وثلث وذلك سهمان فيصير جميع المال اثني عشر سهمًا لصاحب الثلث سهمان سدس في السيف
 وخمسة اسداسها في باقي المال فانكسر بالاسداس فاضرب اصل الفريضة وذلك اثني عشر في ستة فيصير اثني
 وسبعين كان لصاحب السيف سهم في ستة فصارت ستة كله في السيف وكان لصاحب الثلث سهمان ضربت بناهما في ستة
 صار اثني عشر سدسه في السيف وذلك سهمان والباقي في المال فكان لصاحب السدس سهم ضربته في ستة
 وهي له سهم في السيف وخمسة أسهم في باقي المال فبلغت سهام الوصايا اربعة وعشرين وذلك ثلث جميع المال قال
 رحمه الله وان اوصى لا تسدس ماله فالثلث بينهم اثنان في معناه مع الوصية الاولى وهي الوصية بثلث ماله لان كل
 واحد منهما يستحق بسبب صحيح شرعي فضايق الثلث عن حقهما اذ لا مزيد للوصية على الثلث فيقسمان الثلث على قدر
 قهما فيجعل السدس بينهما لانه الاقل فصار ثلاثة أسهم لصاحب السدس سهم واحد ولصاحب الثلث سهمان قال
 رحمه الله وان اوصى لا حدهما بجميع ماله ولا آخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فثلثه بينهما نصفان وهو هذا عند أبي
 حنيفة قال رحمه الله ولا يضرب الموصى له باكثر من الثلث الا في المحاباة والسعاية والدرهم المرسله في عنده وعندهما
 الثلث بينهما ارباعا بينهم سهم لصاحب الثلث وثلاثة أسهم لصاحب الجميع وقد بيناه فيضرب الموصى له بما زاد على
 الثلث لان الموصى قصد شيئين الاستحقاق والتفصيل وامتنع الاستحقاق لمحق الورثة ولا مانع من التفصيل فيثبت
 كافي السعاية واختيها ولا في حنيفة أن الوصية بما زاد على الثلث وقعت بغير مشروع عند عدم الاجازة من الورثة اذ
 لا يتصور نفاذها بحال فتبطل اصلا ولا يعتبر الباطل والتفصيل ثبت في ضمن الاستحقاق فيبطل ببطلان الاستحقاق
 كالمحاباة الثابتة في ضمن البيع فتبطل ببطلان البيع بخلاف الوصية بالدرهم المرسله واختيها لان لها نفاذ في الجملة
 بدون اجازة الورثة بان كان في المال سعة فيعتبر فيها التفصيل فيضرب كل واحد منهم بجميع حقه لكونه مشروعًا ولا احتمال
 ان يصل كل واحد منهم الى جميع حقه بان يظهر له مال فيخرج الكل من الثلث وقال في الهداية وهذا بخلاف ما اذا
 اوصى بعين من تركته قيمتها تزيد على الثلث فانه يضرب بالثلث وان احتمل ان يزيد المال فيخرج من الثلث لان هناك

الحق يتعلق بعين التركة بدليل انها لو هلكت التركة واستفاد مالا آخر تبطل الوصية وفي الدراهم المرسلة لو هلكت
الدراهم تنفذ فيما يستتاد فلم يكن متعلقا بعين ما يتعلق به حق الورثة وهذا ينتقض بالحياة فانها تعلقت بالعين مثله ومع
هذا يضرب بما زاد على الثلث وقول المؤلف الا في المحاباة أي في ثلاث مسائل أحدها المحاباة والثانية السعاية والثالثة
الدراهم المرسلة أي المطلقة وعندهما الثلث بينهما أرباعا سهم لصاحب الثلث وثلاثة أسهم لصاحب الجميع فيضرب
الموصى له بما زاد على الثلث لان الوصية أخت الميراث والوارث يضرب بكل حقه في التركة فكذا هذا وبه قالت الثلاثة
وله ان الموصى له يضرب بما يستحقه وهو لا يستحق ما وراء الثلث الا باجازة الورثة ولم توجد بخلاف الدراهم المرسلة
وأختها لان لهانة اذا في الجملة بدون اجازة الورثة بان كان في المال سعة فيعتبر فيها التفاضل فيضرب كل واحد منهم
بجميع حقه لكونه مشروعا بصورة المحاباة ان يكون عيدان قيمة أحدهما ألف ومائة وقيمة الآخر ستمائة وأوصى
بان يباع واحد منهما بمائة درهم لفلان ولا يخرج بمائة لفلان آخر فقد حصلت المحاباة لاحدهما بالف درهم والا آخر
بخمسة مائة فان خرج ذلك من ثلث المال أو اجازت الورثة جاز ذلك وان لم يكن له مال غيرهما أو لم تجز الورثة جاز
محابتهما بقدر الثلث فيكون الثلث بينهما اثلاثا يضرب الموصى له بالالف بحسب وصيته وهي الف والموصى له
الآخر بحسب وصيته وهي خمسة مائة فلو كان هذا كسائر الوصايا واجب أن لا يضرب الموصى له بالف على قياس قوله
باكثر من خمسة مائة وستين وثلثي درهم لان عنده الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث وهذا ثلث ماله
صورة السعاية أن يوصى بعتق هذين العبدين قيمة أحدهما ألف وقيمة الآخر ألفان ولما مال له غيرهما فان اجازت
الورثة بعتقان معا وان لم تجز الورثة بعتقان من ثلث المال وثلث ماله ألف الثلث الذي قيمته ألف فيعتق منه هذا القدر
محابا وهو ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون والثلث الذي قيمته ألفان في ألف وخمسة مائة وثلاثة أرباع قيمته لانه حينئذ
لا يضرب الذي قيمته ألفان الا بالف فوجب ان يكون بينهما نصفان صورة الدراهم المرسلة ان يوصى لاحدهما بالف
ولا آخر بالفين وثلث ماله الف ولم تجز الورثة يكون الثلث بينهما اثلاثا يضرب كل واحد منهما بقدر حصته فلاموصى له
بالالف ثلثه ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث درهم للموصى له بالفين صفقة ستمائة وستة وستون وثلثا درهم وكان قياس
أصل أبي حنيفة ان يكون الف بينهما نصفين كذا في العيني قال في المبسوط فصل في البيع في الثلث وهو على نوعين
يباع لمحاباة فيه والثاني يبيع فيه محاباة واذا ترك عبد الا غير وقيمته ألف وقد أوصى ان يباع من فلان بالف ثم
أوصى به فهو على ثلاثة أوجه أما ان أوصى بالعين أو بالمال أو بالثلث فان أوصى به بعينه بعد ذلك أو قبله لا يخرج فلم تجز
الورثة أو اجازت ولم يجز صاحبه فلاموصى له بالرقبة سدس العبد ويباع ما بقي من الآخر بخمسة أسداس الف فيكون
للورثة قيل هذا قولهما وعند أبي حنيفة نصف سدس العبد للموصى له بالرقبة ويباع خمسة أسداسه ونصف سدسه من
الآخر بقیمته فيكون للورثة فخرج مجهما ان حقهما في الثلث قد استويا في حق الوصايا عندهما لانه أوصى لكل واحد
منهما بكل العبد لاحدهما بالبيع وللآخر بالرقبة فيجعل الثلث بينهما نصفين واذا صار الثلث على سهمين صار الكل
على ستة أسهم يسلم للموصى له بالرقبة نصف الثلث وذلك سدس الكل ويباع الباقي من الموصى له بالبيع ويكون الثمن
كله للورثة لاحق لصاحب الرقبة فيه لان الوصية بالرقبة وصية بالعين ألا ترى أنه لو هلكت العين بعد موت الموصى
بطلت الوصية والتخريج لابي حنيفة أن للموصى له بالرقبة جزأ من اثني عشر جزأ من الرقبة لان وصية صاحب الرقبة
فيما زاد على الثلث تبطل ضربا واستحقاقا عنده فيضرب هو في الثلث بقدر الثلث والموصى له بالبيع يضرب بجميع
الرقبة وذلك ثلاثة لان شيأ من وصيته لا يبطل بعد اجازة الورثة فصار الثلث على أربعة والعبد كله على اثني عشر
سهما يسلم لصاحب الرقبة سهم من ثلاثة وذلك جزأ من اثني عشر جزأ ويباع الباقي بأحد عشر جزأ من الف وقيل
المدكور في الكتاب قول الكل وان اجاز واورضى بذلك صاحب البيع يضرب كل واحد بكل وصيته فيقسم نصفين
نصفه لصاحب الرقبة ونصفه يباع من الآخر فيكون ثمنه بين الورثة لان حقهما قد استويا عند اجازة الورثة فقساوبا

ضربا واستحقاقا وقيل عند أبي حنيفة على أربعة أوجه والوجه الثاني لو أوصى ان يباع العبد من رجل بالف وأوصى
 بجميع ماله لا آخر فهذا كالمسئلة الأولى في قول أبي حنيفة إلا أن صاحب الجميع يأخذ سدس الألف من الورثة من
 حصة الثمن مع أخذه من سدس الرقبة وفي المسئلة الأولى ليس له من الثمن شيء لأنه أوصى له بالمال هنا والثمن للمالك
 الرقبة فيجوز تنفيذ ثمنه في الثمن وهناك أوصى له بالعين وهي الرقبة والثمن غير فلا يمكن تكميل وصيته من الثمن وان
 أجاز ويبيع نصف العبد ثم أخذ صاحب الجميع ثمنه فلا شيء للورثة وقيل عند أبي حنيفة ان لم يجزوا فن اثنى عشر كما في
 المسئلة الأولى فهم امرا على أصلهما وعلى قول أبي يوسف ينبغي ان يباع العبد كله من الموصى له بالبيع بالف ثم يعطى
 الموصى له بالمال ثلث الثمن لان هذا يمكن تنفيذ الوصيتين لاختلاف محل حقهما لان حق أحدهما في الرقبة وحق
 الآخر في مطلق المال والثمن مال كالرقبة فتنفذ كلاهما للمال كما مات الموصى جاء أولا لتنفيذ الوصية ومحل
 ذلك ماله والرقبة ماله فتنفذ فيها ولا يجوز التأخير اذ في التأخير توهم الابطال بهلاك الموصى به والوجه الثالث لو أوصى
 ان يباع من فلان بالف وأوصى بثلث ماله لا آخر فقول محمد كقول أبي حنيفة في هذا يأخذ صاحب الثلث جزءا من اثنى
 عشر جزءا من الرقبة ويباع الباقي من الموصى له بالبيع يأخذ احد عشر جزءا من الألف إلا أن صاحب الثلث يأخذ من
 الثمن تمام الثلث ثم موصى له بثلث ماله والثمن ماله وعند أبي يوسف يباع الكل من الموصى له بالبيع ويعطى من
 الثلث الثمن الى صاحبه ولو أوصى بالعبد الى رجل وقيمه ألف وأوصى ان يباع من آخر بمائة درهم فعند أبي حنيفة
 نصف السدس من العبد للموصى له به ويباع الباقي من صاحب البيع من ثلثي قيمة العبد فيسلم للورثة لان عنده
 يصير الثلث على أربعة أسهم لصاحب الرقبة ربع السدس وهو جزء من اثنى عشر جزءا ويباع الباقي من صاحب
 البيع بثلثي قيمة العبد بثلث قيمته وذلك ستمائة وستة وستون وثلثان فيسلم ذلك للورثة لانهما وصيتان وضيعة بالبيع
 ووصية بالمحابة في الثمن لان الوصية بالمحابة انما تنفذ من الثلث فينظر الى ما بقي من الثلث بعدما أخذ صاحب الرقبة
 وذلك ثلاثة أجزاء فيسلم ذلك المقدم له وما بقي وهو ثلث المال حق الورثة وعنده الوصية بالمحابة مقدمة على سائر
 الوصايا ولكن محابة منفضة تثبت في ضمن عقد لازم لا يملك الموصى الرجوع عنها وهذا وصية بمحابة غير منفضة وعند
 محمد لصاحب الرقبة سدس العبد ويباع الباقي بثلثي الألف لان حقهما في الثلث على السواء فيضرب كل واحد منهما
 بجميع حقه فيكون الثلث بينهما نصفين نصفه لصاحب الرقبة ونصفه يباع من صاحب البيع بثلثي القيمة وان كان
 أوصى بجميع ماله لرجل وان يباع من آخر بمائة ولم تجز الورثة فقياس قول أبي حنيفة ان يكون للموصى له جميع
 المال ثلث العبد ويباع ما بقي وهو احد عشر جزءا من اثنى عشر جزءا بمائتي سهم وثلث وبمائتي سهم وربيع من
 أربع مائة أو سبعة عشر سهما من قيمة العبد يأخذ الموصى له بالمال خمسة أسهم وربيع سهم من الثمن تمام وصيته
 ومائتان وثمانية وسبعون للورثة وعند محمد سدس العبد للموصى له بالمال ويباع خمسة أسداسه من الأربعة عشر
 وعشرين من اثنين وأربعين من قيمة العبد سهم للموصى له بالمال تمام وصيته وثمانية وعشرون للورثة وهذه المسئلة
 ملقبة بالعروس لمحسن تخير يجها ووضوح طريقها أما تخير مجها للمحمدان حق الموصى في الثلث على السواء فيسلم للموصى له
 بالمال نصف الثلث وهو سدس العبد ويباع خمسة أسداسه من الأربعة عشر بسبعة وعشرين من اثنين وأربعين من قيمة
 العبد اذ هذان وصيتان وصية بجميع المال ووصية بالمحابة لصاحب البيع بسبع مائة الا أنه قد بطل من وصيته
 سدسه وذلك مائة وخمسون من تسعمائة لان سدس الرقبة صار مستحقا للموصى له بالمال بوصيته فبطلت فيه الوصية
 بالبيع والوصية بالمحابة في ضمن الوصية بالبيع فبطلت بها لانها لا ترى أن الموصى له بالبيع لو قال لا أريد الشراء
 وأريد المحابة لا يكون له ذلك فيقيمت الوصية في سبع مائة وخمسين وهو يضرب بالثلث بهذا القدر في الأربعة عشر
 بجميع المال وذلك القدر لانه وان أخذ سدس المال وكفى ولكن يضرب بجميع المال لتيقن مقدار حقه فيحسب
 عليه ما أخذ من الرقبة وهو السدس ويعطى له ما بقي فصار حقه في أربعة أسهم وحق الموصى له بالبيع في ثلاثة أسهم

كل سهم مائتان ونخسون فتكون جلته سبعة فصار الثلث على سبعة صار الكل احد وعشرين فحق صاحب المال اربعة وقد سلم له ثلاثة ونصف وهو سدس العبد بقي له نصف سهم الى تمام حقه وحق الورثة في اربعة عشر فظهر ان خمسة أسداس العبد تباع من صاحب البيع اربعة عشر سهم ما سهم تمام حقه فقد نفذنا وصية المحاباة في ثلاثة فتكون الجملة على سبعة والباقي للورثة وهو اربعة فاستقام الثلث والثلثان ومحمد أخرجه على ضعف ذلك تحزرا وأما تخريج أبي يوسف انه يباع جميع العبد من الموصى له بالبيع بثمانية واربعين سهما من سبعة وخمسين سهما من قيمة العبد لانه اجتمع هه اوصيتان وصية بالالف ووصية بالمحابة بثمناثة فاجعل كل مائة سهما فيصير حق أحدهما عشرة وحق الآخر تسعة فتكون جلته تسعة عشر سهما فهذا سهم الثلث فتكون الجملة سبعة وخمسين لصاحب المحابة تسعة اسهم فيباع العبد بما بقي وذلك ثمانية واربعون فيعطى لصاحب المال عشرة وللورثة ثمانية وثلاثين فاستقام الثلث والثلثان وأما تخريج أبي حنيفة وهو ان هنا وصيتين وصية بالالف ووصية بالمحابة تسعمائة الا ان وصية الالف فيمازاد على الثلث تبطل ضربا واستحقاقا عند عدم اجازة الورثة فبقي حقه في ثلث الالف ويبطل من وصية المحابة سهم وذلك خمسة وسبعون لانه بطل الوصية بالبيع في نصف سدس الرقبة لاستحقاق الموصى بالمال لما بينا في حقه في ثمانمائة وخمسة وعشرين فخمسة وعشرون ربع ماله وفدان كسر ذلك بالارباع وحق صاحب المال في ثلث الالف وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث فقد انكسر بالاثلاث فاضرب ثلاثة في اربعة قيم يكون اثني عشر ثم اجعل كل مائة على اثني عشر كل سهم ثمانية دراهم وثلث درهم فصار حق صاحب المال اربعة وعشرين سهما وحق صاحب البيع تسعة وتسعين سهما فيكون الثلث مائة وتسعة وثلاثين سهما فيكون كل المال اربعة مائة وسبعة عشر سهما فحق صاحب المال اربعة وعشرون سهما وصل اليه من ذلك اربعة وثلاثون وثلاثة ارباع سهم لانه وصل اليه من العبد نصف سدسه وذلك جزء من اثني عشر جزءا فصار العبد على اربعة مائة واربعين سهما جزء من اثني عشر جزءا منه يكون اربعة وثلاثين وثلاثة ارباع سهم بقي الى تمام حقه خمسة اسهم وربع سهم وحق الورثة مائتان وثمانية وسبعون واذا وصى ان يباع من الرجل بالف وهى قيمته ولا يخرج ثلث ماله قال أبو يوسف لاشئ لصاحب الثلث من الرقبة ويباع العبد فيكون له ثلث ثمنه وقد ذكرنا هذا فيما وصى لرجل بجميع ماله وقولهما في هذا معروف قال رحمه الله في نصيب ابنه بطل ويمثل نصيب ابنه صح (أى الوصية بنصيب ابنه باطلة والوصية بمثل نصيب ابنه صححة وقال زفر كلتا هما صححة لان الجميع ماله في الحال وذكر نصيب الابن للتقدير به ولانه يجوز انه حذف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه فقوله أوصيت بنصيب ابني أى بمثل نصيبه ومثله شائع لغة قال الله تعالى واسأل القرية أى اهلهما ولنا ان نصيب الابن ما يصيبه بعد الموت فكان وصية بمال الغير بخلاف ما اذا وصى بمثل نصيب ابنه لان مثل الشئ غيره وانما يجوز حذف المضاف اذا كان هناك ما يدل عليه كما في الآية لان السؤال يدل على المسؤل وهو الاهل ولم يوجد هنا ما يدل على المحذوف فلا يجوز وفي الاصل الوصية بنصيب الابن أو بمثل نصيب الابن ان لم تجز الورثة لم تجز أو يجز بعضهم وقال محمد رجل هلك وترك أما وأبا وأوصى لرجل بنصيب بنت لو كانت فالوصية من سبعة عشر منها الموصى له خمسة أسهم وللأم سهمان وللأب عشرة أسهم قال ولو ترك ابنا فوصى بنصيب ابن آخر لو كان واجازت الورثة الوصية فالفرقة من خمسة عشر للموصى سبعة أسهم وللأب سبعة وكذلك اذا وصى بمثل نصيب ابنه لو كان الجواب كما قلنا وفي شرح الطحاوى قال ومن أوصى لرجل بمثل نصيب ابنه فهذا لا يخلو اما ان كان أوصى له بمثل نصيب ابنه أو بنصيب ابنه كان له ابن أو لم يكن ابن أو ابنه فلو كان وليس له ابن ولا ابنه فانه تجوز الوصية فان كان أكثر من الثلث فيحتاج الى اجازة الورثة فان كان ثلثا أو أقل جازت من غير اجازة فحوما اذا وصى بمثل نصيب ابنه وله ابن واحد صار موصيا له بنصف المال ولو كان له ابنتان يكون بينهما نصفين كذلك ههنا يكون المال بينهما نصفين نصف للابن ونصف للموصى له ان اجاز الابن وان لم يجز الابن فللموصى له الثلث وان كان له ابنتان فانه يكون للموصى له ثلث المال ولا

يحتاج الى الاجازة ولو اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابنة واحدة فانه يكون للموصى له نصف المال ان اجازت الابنة
 وان لم تجز فله الثلث ولو كانت له ابنتان والمسئلة بجهاها فيكون للموصى له ثلث المال ولو اوصى بنصيب ابن لو كان
 والجواب فيه كماله اوصى بمثل نصيب ابنه قال واذا هلك الرجل وترك أخا وأختا وأوصى لرجل بنصيب ابن لو كان
 فاجاز فلاموصى له جميع المال ولا شيء للاخ والاخت ولو اوصى بمثل نصيب ابن لو كان للموصى له نصف المال ان
 اجاز وان لم يجز فلاموصى له ثلث المال ان اجاز ولم يجز روى بشر عن أبي يوسف وفي الامالى هلك وترك ابنتين وأوصى
 لرجل بنصف ماله ولا شيء بمثل نصيب أحد الابنتين ولم تجز الورثة قال الثلث بين الموصى لهما يضرب فيما صاحب
 النصف بنصف المال والاخر يتسع المال فان اجاز الابنان وصيتهما ياخذ صاحب النصف تمام النصف اربعة
 ونصفان تسعة وصاحب مثل النصيب ياخذ سهمين من تسعة ويبقى للابنتين تسعان ونصف ولو كان اوصى لرجل
 بنصيب أحد الابنتين وأوصى لآخر بمثل نصيب الآخر واجاز الابنان كان لهما نصف المال وللابنتين النصف
 ولو لم يجزا فالثلث بينهما نصفان وان اجاز أحدهما دون الآخر فللذي اجاز الربع اعتبار الوجود والاجازة وللذي لم
 يجز الثلث قال واذا هلك الرجل وترك ابوابنا وأوصى لرجل بمثل نصيب ابنه أو بنصيب ابن لو كان وأجاز فلاموصى
 له خمسة من احد عشر وللاربعة سهم وللابن خمسة وان لم يجز فلاموصى له الثلث أولا والباقي بين الاب والابن اسداسا وان
 اجاز أحدهما دون الآخر وذكر في الكتاب انه ينظر الى حال الاجازة وحال عدم الاجازة فالقريضة عند الاجازة
 من احد عشر للموصى له خمسة وعند عدم الاجازة القريضة من تسعة للموصى له ثلثه فيضرب احد القريضتين في
 الاخرى فيصير تسعة وتسعين فعند عدم الاجازة للموصى له الثلث ثلاثة وثلاثون وللاربعة سدس وبما بقي احد عشر
 وللابن خمسة من احد عشر وللاربعة سهم اسداس وبما بقي خمسة وخمسون وعند الاجازة للموصى له خمسة من احد عشر
 مضر وبما بقي تسعة فيكون خمسة وأربعين وللاربعة سهم مضر وبما بقي تسعة فيكون تسعة فتمت ما بين الخاليتين في حق
 الموصى له اثناعشر سهم ما من ذلك من نصيب الاب وذلك من تسعة الى احد عشر وعشرة من نصيب الابن وذلك
 من خمسة وأربعين الى خمسة وخمسين فاذا اجاز ولو قال اوصيت بثلث مالي للمسجد جاز عند محمد وقال أبو يوسف لا يجوز
 الا ان يقول ينفق على المسجد وفي الخانية ولو اوصى بثلث ماله للمسجد وعين المسجد أو لم يعين فهي باطلة في قول أبي
 يوسف جائزة في قول محمد ولو اوصى بان ينفق ثلثه على المسجد جاز في قولهم وفي النوازل اذا اوصى لارباب المسجد
 المعين وعمارته وفي ثمن آجر وجبس وغيره فيما احتيج اليه وما كان فيه مصلحة جاز ولو يجنب هذا المسجد نهر يجري
 ماؤه بالمسجد ففسد النهر ولم يصل الى المحلة جاز ان ينفق وامنها في ذلك عند تبين الضرر وفي العميون عن محمد اقل
 ثلث مالي للكبنة جاز ويعطى مساكن مكة ولو قال لشغور فلان فالقياس ان يبطل وفي الاستحسان يجوز الظهيرة
 ولو قال لبيت المقدس جاز وينفق عليه وفي سراجة قيل هذا في عرفهم ولو اوصى بثلث ماله يسرج به في المسجد
 يجوز ولو اوصى بثلث ماله للسراج لا يجوز وهو نظير ما لو اوصى بدرهم لشاة فلان أو برذون فلان فانه لا يجوز ولو اوصى
 بثلث ماله ليه لطف به دواب فلان يجوز ونظيره لو اوصى بثلث ماله في اكفان فقراء المسلمين يجوز ولو اوصى بثلث ماله
 لموتى الفقراء لا يجوز ولو اوصى بمثل نصيب أحدهما وثلث أو ربع ما بقي ودرهم للاخر وصورة المسئلة رجل مات
 وترك ثلاث بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم ودرهم وثلث وربع ما بقي من الثلث فيجعل ثلث المال سهاما ولو أحاط
 بالنصيب سهما وبالدرهم سهما لانه متى كان في الوصية درهم يجعل لكل سهم درهم حتى يصير الحساب كله جنسا
 واحدا فاذا ذهب اثنان من اربعة عشر يبقى اثني عشر فاعط بالثلث سهمين وربعه سبعة يبقى خمسة فاعط بالدرهم
 الاخير سهما يبقى اربعة فهذه فاضلة عن سهام الوصايا ترد الى الورثة فرده الى ثلث المال فيصير اربعة وثلاثين وحاجتنا
 الى ستة لاننا اعطينا بالنصيب سهمين فيجب ان يكون نصيب الابنين ستة والخطا الثاني وقع بزيادة مائة وعشرين
 والاول بزيادة تسعة وعشرين فأضرب الثلث الاول في الثاني وهو ثمانية وعشرون يصير اربعة مائة وخمسة وثلاثين ثم اطرح

الأقل من الاكثر يبقى ثلاثة واربعون فهذه الثلث واذا اردت معرفة النصيب واضرب النصيب الاول وهو
 سهم في المقطع الثاني وهو ثمانية وعشرون فيصير ثمانية وخمسين ثم اطرح الاكثر من الاقل يبقى ثلاثون
 فظهر عند النصيب ثلاثون وتلك المال ثلاثة واربعون فيعطى بالنصيب من الثلث ثلاثين يبقى ثلاثة عشر فيعطى
 بالدرهم سهمين يبقى اثني عشر سهم ما فيعطى ثلث ما بقي ورابعه سبعة بقى خمسة فيعطى من الدرهم الاخر سهم
 يبقى اربعة فرده الاربعة الى ثلثي المال وبيان تعليقه في المحيط واما الوصي بمثل نصيب الابن الاثلاث ما بقي من
 الثلث صورتها ترك ثلاث بنين واوصى لرجل بمثل نصيب احدثهم الاثلاث ما بقي من الثلث بعد النصيب والفريضة
 تسعة وثلاثون والثلث ثلاثة عشر والنصيب بعد الابنين شبهة وبيان تخريجه في المحيط واما لو قال في المسئلة
 المتقدمة الاثلاث ما يبقى من الثلث بعد الوصية فاصل الفريضة ما ذكرنا في الفصل الاول واما لو قال في صورة
 المسئلة الاثلاث ما بقي مطلقا قال عامة مشايخنا عن أبي يوسف والحسن بن زياد يخرج كما خرجنا في الفصل الاول
 قال محمد يخرج على الفصل الثاني وما يمثل نصيب الابن الاثلاث ما بقي من الثلث ما بقي من الثلث ما بقي من الثلث
 لرجل بمثل نصيبه الا بمثل نصيب آخر لو كان له الثلث اجاز لابن أو لم يجز وان ترك ابنين واوصى بمثل نصيبه
 الا بمثل نصيب آخر لو كان له الثلث اجاز لابن أو لم يجز وان ترك ابنتين واوصى بمثل نصيب احدثهما لرجل الا بمثل
 نصيب الواحد لو كان أو اوصى لا يخرج بثلث ما يبقى من الثلث فالقسمة خمسة عشر سهمان لصاحب النصيب
 وسهم لصاحب ثلث ما يبقى ولكل ابن ست وتخرج في المحيط قال رحمه الله فان كان له ابنان فله الثلث والقياس
 ان يكون له النصف عند اجازة الورثة لانه اوصى له بمثل نصيب ابنته لكل واحد منهما النصف وجه الاول
 انه قصده ان يجعله مثل ابنته الا ان يزيد نصيبه على نصيب ابنته وذلك بان يجعل الموصى له كاحدهم قال رحمه الله
 وبسهم أو جزه من ماله فالبيان الى الورثة في أي اذا اوصى بسهم أو جزه من ماله كان بيان ذلك الى الورثة فيقال لهم
 اعطوه ما شئتم لانه مجهول يتناول القليل والكثير والوصية لا تمتنع بالجهالة والورثة قائمون مقام الموصى فكان اليهم
 بيانه سوى هباين السهم والجزء وهو اختيار بعض المشايخ والمروي عن أبي حنيفة ان السهم عبارة عن السدس نقل
 ذلك عن ابن مسعود وعن اياس ابن معاذ وقال في الجامع الصغير له أخس سهام الورثة الا ان يكون أقل من السدس
 فيثبت يعطى له السدس وقال في الاصل له أخس سهام الورثة الا ان يكون أكثر من السدس فلا يزد عليه جعل السهم
 يمنع المقصان وذكر في الهداية انه يمنع الزيادة ثم قال في تعليقه انه يذ كر ويراد به السدس ويذ كر ويراد به سهم من سهام
 الورثة لان السهم يراد به نصيب أحد الورثة عرفا ولا سيما في الوصية فيصرف اليه وهذا في عرفهم واما في عرفنا فهو
 الذي ذكرناه اول قوله ويجزى قال صاحب التسهيل اقول دللت هذه المسئلة على ان احد الوارثين مجهول كقوله لفلان
 على دين ولم يبين قدره فسات مجهلا تجبر ورثته على البيان وكذا الواقف البيضة على اقراره بمجهول ينبغي ان تقبل وتجب
 ورثته على البيان اه ورد عليه بعض المتأخرين حيث قال بعد نقل ذلك قلت ما ذكره قياس مع الفارق لان الاقرار ولو
 بمجهول يوجب تعلق الغير به من وقت الاقرار فيجب المقر على بيانه بطلب المقر له واذا فات الخبر في حياته بوفاته سقط سيما
 اذا كان بتمصير من المقر له فلم يربط عنه ورثته بخلاف الوصية بمجهول لعدم ثبوت حق الغير الا بعد موت الموصى فتقبل
 موته لا يجبر على بيانه وبعده موته تعلق الحق بتركته ولا يمكن جبره فيجبر من يقوم مقامه احياء لحق ثابت قال رحمه الله
 قال سدس مالي لفلان ثم قال ثلث مالي له له ثلث مالي في الثلث متضمن للسدس فيدخل فيه فلا يتناول أكثر
 من الثلث قال رحمه الله وان قال سدس مالي لفلان ثم قال سدس مالي له له السدس في معنى سدسا واحدا سواء قال
 ذلك في مجلس واحد أو في مجلسين لان السدس ذكره معروفا بالاضافة الى المال والمعرف اذا عدا معروفا كان الثاني
 عين الاول وهكذا قال ابن عباس رضي الله عنهما في قوله تعالى فان مع العسر يسرا ان مع العسر يسرا لن يغلب
 عسر يسرا وفي الهداية ولو قال ثلث مالي لفلان وسدس مالي له واجازت الورثة فله ثلث المال ويدخل السدس

فيه لان الكلام الثاني يحتتمل انه اراد به زيادة الثلث على الاول حتى يتم له السدس ويحتتمل انه اراد به
 ايجاب ثلث على السدس حتى يصير المجموع نصفاً وعند الاحتمال لا يثبت له الا القدر المتيقن فيجعل السدس داخلا
 في السدس جلال الكلامه على المتيقن هذا هو المذكور في الشرح قال بعض المتأخرين بعد ذكر الدليل على هذا
 المنوال هكذا قالوا وهذا كما ترى حمل الكلام على أحد محتمليه ذلك ان تقول لما كان الكلام محتملاً للعتين وكان
 القدر الثابت به يتعين على الاحتمالين الثلث قلنا ما يثبت به من الوصية لان المتيقن ثبوت الثلث بمجموع الاحتمالين
 لا باولهما الى هنا كلامه قال رحمه الله **هو وان اوصى بثلاث دراهمه أو غنمه وهلاك ثلثاه له ما بقي في أي اذا وصى بثلاث
 دراهمه أو بثلاث غنمه وهلاك ثلث ذلك وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله فله جميع ما بقي من الدراهم والغنم
 وقال زفر له ثلث ما بقي من ذلك النوع لان كل واحد منهما شركة بينهما والمال المشترك يهلك ما هلك منه على الشركة
 ويبقى الباقي كذلك فصارك اذا اوصى به أجناساً مختلفة ولنا ان حق بعضهم يمكن جمعها في البعض الباقي فصارك اذا
 اوصى بدرهم أو بعشرة دراهم أو بعشرة رؤس من الغنم فهلك ذلك الجنس كله الا القدر المسمى فانه ياخذها اذا كان يخرج
 من ثلث بقية ماله بخلاف الاجناس المختلفة فانه لا يمكن الجمع فيها جبراف كما تقدم والمال المشترك انما يهلك
 الهالك منه على الشركة ان لو استوى الحقان أما اذا كان أحدهما مقدماً على الآخر فالهالك يصرف الى المؤخر كما اذا
 كان في التركة ديون ووصايا وورثة ثم هلك بعض التركة فان الهالك يصرف الى المؤخر وهو الوصية والارث لان الدين
 مقدم عليها وهذا الوصية مقدمة على الارث لقوله تعالى من بعد وصية يوصى بها أو دين فيصرف الهالك الى الارث
 تقديم الوصية على وجه لا ينقص حق الورثة على الثلثين من جميع التركة لانه لا يسلم للموصى له شيء حتى يسلم للورثة
 ضعف ذلك وكذا اذا هلك البعض في المضاربة يصرف الهالك للرجح لان رأس المال مقدم على ما عرف في موضعه
 الاصل في هذا الباب ان يحتاج الى معرفة الوصية المقيدة المطلقة والعين والدين كما سبكه المؤلف وأنواع الوصية بهما
 وأحكامها قال أبو يوسف العين الدراهم والدنانير دون التبر والمحلى والعروض والثياب والدين كل شيء يكون واجبا
 في الذمة من ذهب أو فضة أو حنطة ونحو ذلك لان العين عند الاطلاق ينصرف للذهب والفضة المضروبين
 وأما غيره ما ليس في اللغة عروضاً وسلعاً وتوحيلاً وصياغة وأما أنواع الوصية بهما فالوصية نوعان مرسلة
 ومقيدة والمرسلة أن يوصى بجزء شائع من ماله نحو ان يوصى بثلث ماله ورثته والمقيدة أن يوصى بثلث مال بعينه بان
 يوصى بثلاث دراهمه أو دفانيره أو بثلاث الغنم فالوصية المقيدة حكمها ان يكون حقه مقدماً على حق الورثة وعلى حق
 الوصية المرسلة ولو هلك شيء منها قبل القسمة يصرف الهالك الى الورثة لا الى الموصى له حيث كانت الوصايا تخرج
 من ثلث مال الميت بان كان له مال آخر يعطى للموصى له كل الموصى به لانه قيدها بنوع من المال فقيد بذلك النوع
 ولهذا لا يزداد حقه بزيادة مال الميت وكذا لا ينقص بنقصانه لان حقه لم يثبت شائعا في جميع التركة فكان حقه مقدماً
 على حق الورثة لقوله تعالى من بعد وصية يوصى بها أو دين فصارك الهالك مصر ووالى المؤخر حقه لا الى المقدم لانه
 ما لم يفضل عن الوصية لا يصير حقا للورثة وانما حكم الوصية المرسلة فهو ان صاحبها بمنزلة واحد من الورثة لان حقه
 ثبت شائعا في جميع التركة حتى يزداد حقه بزيادة المال وينقص بنقصانه كحق الورثة فصارت التركة كالمشتركة
 بينه وبين الورثة فاستوى من شيء من التركة يتوى على الشركة وما بقي يبقى على الشركة فكان وارثا حكاه ومعنى
 وموصى له اسمها والعبرة للحكم والمعنى ولهذا الواجب في التركة وصية مقيدة ووصية مرسلة تقدم الوصية المقيدة ثم
 تقاسم الوصية المرسلة مع الورثة على قدر حقوقهم وأما ما يتعلق بمسائل الهلاك والاستحقاق فلو اوصى لرجل
 بثلاث ماله فما هلك أو استحق فهو على المحقين لان الوصية مطلقة مرسلة لانه أضاف الوصية الى جميع ماله على العموم
 والشيوخ فيكون له ثلث كل شيء من ماله فكان شريكاً في التركة بمنزلة أحد الورثة فما هلك يهلك على الشركة فان
 اوصى بثلاث الدراهم وثلث الدنانير ثم هلك عشرون دينارا به بعد موت الموصى أو قبل موته كان له ثلث ما بقي**

نصفه من الدراهم ونصفه من الدنانير لان هذه وصية مقدمة لانه اوصى له بثلاث دراهمه ودنانيره فقد قيد الوصية بنوع مال مخصوص ولم يصفها الى مال مرسل فكانت وصية مقدمة فتعلق بذلك المال بقاءه وبطلانا ولو كان اوصى بسدس الدراهم وسدس الدنانير أخذ السدس كله من الباقي لان الهلاك منسرف الى حق الورثة فيبقى حق الموصى له في سدس جميع المال وذلك خمسة دنانير كما كان قبيل الهلاك فكان له خمسة دنانير من العشرة الباقية اذا صله ثلاثون وخمسون درهما من الدنانير وكذلك الابل والبقر على هذا واذا مات عن ألف وعبد قيمته ألف واوصى أن يعتق عبده ولرجل بثلاث ماله ولا تحرب سدس ماله فالثالث بينهم على أحد عشر للعبد ستة ولصاحب الثلث أربعة ولا تحربوا حد في هذه المسئلة يقسم على سبيل العول والمضاربة لا على سبيل المنازعة بالاجماع لان المنازعة لا تتحقق ههنا لانه لا يجتمع في رقبة العبد وصيتان لان حق الموصى له بالثلث في السعاية لا في الرقبة لان الموصى له بثلاث مال مطلقة بمنزلة أحد الورثة وحق الورثة في السعاية اذا كان العبد موصى بعته لانه لا يمكن ان يكون العبد الموصى بعته وان كان لا يخرج من الثلث لانه معتق البعض ومعتق البعض لا يمكن وكذا الموصى له بالثلث مرسل او اذا لم يثبت حقه في رقبة العبد فلا تنازع في العبد فيقسم على سبيل العول والمضاربة لا على سبيل المنازعة والوجه فيه ان يحتاج الى فريضة لها نصف وثلث وسدس لان العبد موصى له بنصف ماله لان ماله ألف وعبد قيمته ألف ولا تحرب ثلث ماله ولا تحرب سدس ماله واقل حساب يخرج منه هذه السهام اثناعشر فنصفه ستة وثلثه أربعة وسدسه سهم فيكون كاه أحد عشر فاذا صار الثلث على أحد عشر فصار الجميع ثلاثة وثلاثين فله العبد من ثلث المال ستة والعبد من جميع المال نصفه وذلك ستة عشر ونصف فيعتق منه ستة أجزاء ويسمى في عشرة ونصف سهم وللموصى له سدس جزء واحد من أحد عشر من الثلث ويبقى اثنان وعشرون ضعف ذلك للورثة فقد استقام الثلث والثلثان ولو استحق نصف العبد وضاع نصف الالف فالثلث على ستة ثلاثة للعبد وسهمان لصاحب الثلث وسهم لصاحب السدس لانه لما استحق نصف العبد انتقصت نصف وصية العبد فيبقى وصيته في ثلاثة أسهم ولما ضاع نصف الالف انتقص نصف وصية الموصى له بالثلث وهو سهمان لانها ضاعت عليه وعلى الورثة لانه بمنزلة أحد الورثة ووصية صاحب السدس باقية على حالها في سهم واحد لان وصيته مقيدة بالالف فصار الهلاك مصروفا الى الورثة لان وصيته يخرج من ثلث ماله اذا كان سدس الالف بعينها فلما ضاع نصفها انقلب ثلثه سدس مابق لان سدس الكل ثلث النصف واذا صار ثلث المال ستة صار الجميع ثمانية عشر ونصفه تسعة فيعتق من العبد ثلاثة أجزاء من تسعة ويسمى في ستة فيضم ذلك الى النصف الاخر فيصير كله خمسة عشر للموصى له بالسدس سهم من تسعة من الخمسة الباقية يبقى أربعة عشر فيبقى المال على أربعة عشر سهمان لصاحب الثلث واثنان عشر للورثة وخرج محمد على سبعة لان بين نصيب صاحب الثلث وبين الورثة موافقة بالنصف فان نصيب صاحب الثلث سهمان ونصيب الورثة اثنان عشر وبين العبد والدين موافقة بالنصف فاختر نصيب كل واحد على نصفه فصار سبعة قال رحمه الله **ولو ورثه أوتيا بأب أو دورا له ثلث مابق** أي اذا اوصى بثلاث رقيقه أو ثيابا أو بثلاث دوره فهـ لث لثا ذلك وبقي الثلث وهو يخرج من ثلث مابق من ماله كان له ثلث الباقي كما قال زفر لان الجنس مختلف فلا يمكن جمعه بخلاف الاول على ما بينا فالواحد اذا كانت الثياب من اجناس مختلفة وان كانت من جنس واحد فهي بمنزلة الدراهم وكذا كل مكيل أو موزون كالدرهم ما بينا وقيل هـ هذا قول أبي حنيفة في الرقيق والدور لانه لا يرى المجرع على المقاسمة فيهما وقيل هذا قول الكل لان الجميع انما يتحقق بقضاء القاضي عن اجتهاد عندهما ولا يتحقق بدون القضاء بل يتعدر ولا قضاء هنا فلم يتحقق الجمع اجماعا ولا شبهة ان يكون على الخلاف لان كل ما يمكن جمعه بدون القضاء يمكن جمعه تقديرا وهذا هو الفقه في هذا الباب الا ترى انه يمكن الجمع بدون القضاء عندهما فمما اذا كانت الوصية بثلاث الدراهم أو الغنم على ما بينا قال رحمه الله **ولو بالف وله عين ودين فان خرج الالف من ثلث العين دفع اليه** أي اذا اوصى بالف درهم وله عين ودين فان خرج من ثلث العين دفع

إليه لان ايقاه حق كل واحد يمكن من غير نجس باحد قال في المبسوط أصل المسئلة متى كانت التركة بعضهم اقائم
 وبعضها غير قائم تقسم القائمة بين الورثة والموصى له على السهام التي تقسم لو كانت كلها قائمة اعتبارا للبعض بالكل
 ثم ما أصاب المدينون من العين القائمة من التركة جعل قصاصا بما عليه اذا كان ما عليه مثل حقه في العين أو أكثر فان كان
 أقل فبقدره وهذا اذا كانت التركة من جنس الدين وان كانت من خلاف جنسه بان كانت عروضاً والدين دراهم
 أو دنانير فمن رواية الوصايا انه يجعل نصيبه قصاصا بما عليه وهو القياس وفي رواية هـ هذا الكتاب يحتبس عنه من
 العين حتى يوفى ما عليه استهسانا فان لم يوف وطالب صاحب الدين من القاضي ان يبيع نصيبه ببيع القاضي ويقضى من
 ثمنه ديناً ثم المسائل مشتملة على فصول فصل في الوصية بالسهم في العين والدين وفصل في الوصية بالدراهم والسهم معينة
 وفصل في الوصية بالدراهم والعروض رجل مات وترك ابين ومائة درهم عيناً ومائة دينار على احد ابنيه وأوصى لرجل
 بالثلث كان له نصف العين والنصف لغير المدين لان العين تقسم بينهم ثم اثلاثا ثلثه للموصى له وثلثه من لادين عليه وثلثه
 للدين الا ان المدين لا يعطيه نصيبه لان ما عليه أكثر مما له والتركة من جنس الدين فيحسب ماله قصاصا بما عليه لان
 ما عليه أكثر مما له والتركة من جنس الدين فان ما يخص الابن المدين ذهب بحصته مما عليه ستة وستون وثلثان
 ويؤدي ثلاثة وثلثين وثلث بين الابن غير المدين والموصى له نصفين لان حقه ماسيان ولو أوصى بربع العين
 والدين كان له نصف العين لان جميع مال الميت ما تادره م للموصى له ربه وذلك خمسون يبقى مائة وخمسون لكل ابن
 خمسة وسبعون الا انه لا يعطى للمدين شي من العين بل يطرح عنه نصيبه من الدين لانه لا فائدة في ذلك في طرح مما عليه
 نصيبه وذلك خمسة وسبعون ويؤدي ما بقي عليه وهو خمسة وعشرون ويقسم ذلك مع المائة العين بين الموصى له وبين غير
 المدين على خمسة أسهم سهمان للموصى له وذلك خمسة وثلاثة أخماسه للابن الذي لادين عليه ويرأ المدين عن مثلها فرق
 بين الوصية بنجس مطلق وبين الوصية بنجس مقيد والفرق ان الوصية بالعين والدين وصية مقيدة والموصى له المقيد
 يضرب بجميع وصيته يوم الموت اذا كانت وصيته تخرج من ثلث ماله لما بيننا وهذا وصيته تخرج من ثلث ماله لان
 وصيته من العين والدين أربعون درهما منه ما وقد خرج من العين قدر وصيته وزيادة فيما أخذ وصيته من العين وذلك
 أربعون وأما الموصى له المطلق يضرب في المال بقدر عشر ماله في العين يوم القسمة لان حقه في العين المطلق المرسل لافي
 العين فيكون له خمس المال المرسل وذلك ثلاثة وثلاثون وثلث من العين ولو أوصى لرجل بربع ماله ولا آخر بثلث ماله
 كان نصف العين بينهما ما على ثمانية لصاحب الربع أربعة وأربعة لصاحب الثلث لان أصل القريضة من ثلاثة اذا
 لم تجز الورثة سهم الموصى له بقي سهمان بين الاثنين نصفين لكل واحد سهمان لان ما يصيب المدين من العين يطرح لان
 ما عليه أكثر مما له واقسم المائة العين بين الابن غير المدين وبين الموصى لهما نصفين لكل واحد خمسون ويحسب
 للابن المدين ما عليه خمسون مثل ما حصل للابن غير الابن فصار العين من مال الميت حقيقة وحكما مائة وخمسين مائة
 عين حقيقة وخمسون عين حكما وهو قد رما الستة وفاه الابن المدين وبقي على المدين خمسون ناويا مادام معتبرا فلا بد من مال
 الميت ثم ما أصاب الموصى له من نصف العين يقسم بينهم ما على سبعة لان أقل حساب له ثلث وربع اثنا عشر فق الموصى
 له بالثلث في أربعة وحق الموصى له باربع في ثلاثة فصا جميع ذلك سبعة فاقسم الثلث على سبعة أربعة لصاحب
 الثلث وثلاثة لصاحب الربع فان أسير الابن المدين وقدر على الاداء اعتبر المال كله فيكون بين الورثة والموصى لهما اثلاثا
 ثم مال الموصى لهما بينهما ما على سبعة لانه لما أسير ظهر ان مال الميت كان مائتين فيكون ثلث ماله ستة وستين وثلثين
 فيقسم دين الموصى لهما على سبعة كما وصفتنا واذا كان له مائة درهم عيناً ودينياً على امرأته ثم مات وترك امرأته وابنه
 وأوصى بثلث ماله لرجل قسم العين بين الابن والموصى له على أحد عشر للموصى له أربعة فان قدرت المرأة على الاداء
 كان للموصى له ثلث كل المال ستة وستون وثلثان وللرأة ثمن الباقي ستة عشر وثلثان تؤدي الفضل فاذا أدت قسم
 بين الابن والموصى له على أحد عشر قال رحمه الله والاول ثلث العين وكل ما خرج شي من الدين له ثلثه حتى يستوفي

الالف كى اى ان لم يخرج الالف من ثلث العين دفع الى الموصى له ثلث العين ثم كلما أخرج شئ من الدين دفع اليه ثلثه
 حتى يستوفى حقه وهو الالف لان الموصى له شريك الوارث في المحققة الا ترى انه لا يسلم له شئ حتى يسلم للورثة ضعفه
 وفي تخصيصه بالعين يخس في الورثة لان العين مقدمة على الدين ولان الدين ليس بمال في مطلق الحال ولهذا الوالحف
 أنه لا مال له وله دين على الناس لا يحث وانما يصير مالا عند الاستيفاء وباعتباره تتناول الوصية فيعتدل النظر بقسمة
 كل واحد منهما من الدين والعين اثلاثا هذا اذا أوصى لواحد فلو أوصى لاثنتين قال في الاصل في الوصية بالدين والعين
 والسياب والمناع والسلاح والذهب والفضة والحديد وما أشبه ذلك ذكر في فتاوى الفضل اذا كان رجل أوصى بثلاث
 ماله الدين لرجل والاخر بثلاث ماله العين والعين والدين مائة اقسما ثلث مائة العين نصفين فان خرج من الدين خمسون
 ضم الى العين وكان ثلث جميع ذلك بينهما على خمسة أسهم ولو أوصى بثلاث العين لرجل وبثلاث العين لرجل آخر والدين
 لاخر ولم يخرج من الدين شئ من الدين اقسما ثلث ذلك خمسون درهما بينهما مائة اقسما ثلث مائة درهم ومحمد وأما على
 قول أبي حنيفة الثلث بينهما في هذه المسئلة على خمسة أيضا واذا كان لرجل مائة درهم عينا ومائة درهم دين على أجنبي
 فأوصى الرجل بثلاث ماله لرجل فانه ياخذ ثلث العين ذكر في فتاوى الفضل ان من أوصى بدين له على رجل ان يصرف
 على وجوه البر تعلق الوصية بالدين فان وهب بعض الدين لمدينه به بذلك تبطل الوصية بقدر ما وهب كأنه رجوع
 عن وصيته بذلك القدر قال البقالى وتدخلى المحنطة في الدين قال هو ويدخل في الوصية بالعين الدراهم والدنانير قال
 رحمه الله وبثلاثة زيدا وعمر وهو ميت فلزيد كله كى اى اذا أوصى لزيد وعمر وبثلاث ماله وعمر وميت فالثلث كله لزيد لان
 الميت ليس بأهل للوصية فلا يشارك الحى الذى هو أهل كما اذا أوصى لزيد وجدار وعن أبي يوسف أنه اذا لم يعلم بموته كان
 له نصف الثلث لان الوصية عنده مهيجة لعمر وفل يوصى للحى الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية لعمر و
 لم تصح فكان راضيا بكل الثلث للحى هذا اذا كان المزاحم معدوما من الاصل أما اذا خرج المزاحم بعد صحة الايجاب
 يخرج بحصته ولا يسلم للاخر كل الثلث لان الوصية صححت لهما وتثبت الشراكة بينهما فبطلان حق أحدهما بعد ذلك
 لا يوجب زيادة حق الاخر مثاله اذا قال ثلث مالى لفلان ولفلان ابن عبد الله ان مت وهو فقير فقات الموصى وفلان ابن
 عبد الله غنى كان لفلان نصف الثلث وكذلك قال ثلث مالى لفلان ان كان عبد الله فى البيت ولم يكن عبد الله فى البيت
 كان لفلان نصف الثلث لان بطلان استحقاقه لفقد شرطه لا يوجب الزيادة فى حق الاخر ومتى لم يدخل فى الوصية
 لفقد الاهلية كان الكل للاخر وقد قدمناه فى بعض هذه المسائل وفى الزيادات أصله ان الوصية متى أضفت الى
 شخصين معينين ان كانا أهلا للاستحقاق كان الثلث بينهما لان الايجاب لهما قد صح لوجود الاهلية فيهما عند الايجاب
 وان انعدمت اهلية أحدهما عند الاستحقاق بالموت فتمتد المزاجعة فى الايجاب بسبب ايجاب النصف لكل واحد
 منهما كما لو أوصى بالثلث لأجنبي ولوارثه لم يكن لأجنبي الا نصف الثلث وان لم يثبت الاستحقاق لصحة الايجاب لهما
 لوجود الاهلية فيهما وان لم يكن أحدهما أهلا للاستحقاق عند الايجاب كان الثلث كله للأهل كما لو أوصى بالثلث
 لفلان ومخاطب ولو قال أوصيت بثلاث مالى بين فلان وفلان وأحداهما ميت فنصف الثلث للاخر وكذلك لو قال بين
 فلان وبين هذا وأشار الى حائط ونحوه لان كلمة بين تقتضى الاشتراك أو التنصيف الا ترى انه لو قال ثلث مالى
 بين فلان وفلان وسكت لم يكن له الا نصف الثلث وكلمة بين مفلوظ سواء كانا حيين أو أحدهما حى والاخر ميت فكان
 الاشتراك بموجب اللفظ لا بموجب المزاجعة فى المحل بخلاف ما لو قال ثلث مالى لفلان وفلان وأحداهما ميت لان الاشتراك
 والتنصيف هنا بموجب المزاجعة لا بموجب اللفظ لان اللفظ يقتضى الافراد بالكل ما بيننا ولو قال ثلث مالى لفلان
 ولعقبه ثم مات الموصى فالثلث كله لفلان والوصية لعقبه باطله لانه جمع بين الموجود والمعدوم فى الايجاب لان عقب
 فلان من خلفه بعد موته فلا يتصور له عقب فى حياته واستحقاقه الوصية حال حيات الموصى له والعقب معدوم
 والايجاب للمعدوم لا يصح ولو قال لفلان ولولد عبد الله فالثلث كله لفلان لان الوصية لولد عبد الله انما تتناول ولده

عند موت الموصى لا عند الايصاء لانه ارسل الموصى له ولو ارسل الموصى به فقال ثلث مالي لفلان فينصرف الى ثلث
 ماله يوم موت الموصى لا يوم الوصية فكذلك الموصى له ولا ولد لعبد الله يوم موت الموصى فلا يصح ايجاب الوصية له
 فصار كأنه أوصى لفلان لا غير وتحققه ان العيين تعرف بالاشارة اليه الا بالصفة فلم يشترط الوصف لتناول الايجاب
 وغيره والدين انما يعرف بصفته وانما يتناول الايجاب اذا وجد فيه تلك الصفة عند موت الموصى فلم توجد الصفة فلم
 يتناول الايجاب فكان الثلث للآخر وكذلك لو قال ثلث مالي لفلان ان مات وهو حر ولفلان بن فلان فان مات وهو
 حر فالثلث بينهما وان مات قبل موته كان للثاني النصف لا غير لما قلنا ولو قال ثلث مالي لفلان ولن اغتقر من ولد فلان
 ثم مات الموصى وولد فلان كلهم اغنياء فالثلث كله لفلان لانه ضم الى فلان شخصاً موصوفاً به فقير وما اشار الى العيين
 فيكون مرسل لا معيناً فتعين فيه حال الموت لا وقت الايصاء وقوله لمن افتقر يتناول من احتاج بعد ان كان غنياً دون
 من كان فقيراً من الاصل لان هذا اللفظ انما يستعمل فيمن احتاج بعد الغناء وفي المبرمة معه زيادة ثواب وقد نذب
 الشرع اليه لقوله عليه الصلاة والسلام كرموا ثلاثاً عزيز قوم ذل وغنياً افتقر وعالمين جهال فيجوز ان يكون
 للموصى قصد بالتخصيص هذه الزيادة ولو أوصى لامرأته باحد العبدين وللأجنبي بالأخر كان للأجنبي ثلثا عبده يبدأ
 به أربعة من ستة فصار كل عبد على ستة وكلاهما اثنا عشر والمرأة ربع مابقي من العبدين سهمان من ثمانية بالميراث
 سهم ونصف من عبدهما ونصف سهم من الاجنبي يبقى لهمان وصيتهما أربعة ونصف ويبقى للأجنبي من وصيته
 اثنتان فيضرب كل واحد بذلك في الستة الباقية فاذا أردت تصحيح الفريضة جعلت كل عبداً مائة وستة وخمسين سهماً
 لان الباقي للمرأة أربعة وللأجنبي سهمان فيكون ستة ونصف فانكسر بالنصف فاضعف ليزول الكسر فصار ثلاثة
 عشر فاذا صار نصف المال على ثلاثة عشر صار الكل ستة وعشرين فاضرب أصل الحساب وذلك اثنا عشر في ستة
 وعشرين فيصير ثلاثاً مائة وخمسين ياخذ الموصى له مائة وأربعة والباقي للمرأة بوصيتها وميراثها لان الاجنبي ياخذ أولاً
 ثلثي عبده وذلك مائة وأربعة اسهم وتأخذ المرأة ربع مابقي وذلك اثنتان وخمسون بقى مائة وخمسة وستون سهماً
 يقسم بينهم على ثلاثة سهماً تسعة اسهم من ذلك وذلك ثلاثاً مائة وثمانية واربعون للأجنبي من عبده الموصى به له
 فاذا ضمت ذلك الى مائة واربعة صار كلهما ثنتين واثنتين وخمسين أصله ان الوصية للقاتل بمنزلة الوصية للوارث حتى
 لا تجوز الا باجازة الورثة عند أبي حنيفة وعندهما لا تجوز الا ما ياتي في بابها واذا أوصى بماله كله لقاتله ولا وارث له
 وبكاه لاجنبي قيل للأجنبي ثلث المال والثلث للقاتل لان ثلثي المال صار مستحقاً للأجنبي بوصية قوية والمستحق
 بالوصية القوية تبطل فيه الوصية الضعيفة ضرباً واستحقاقاً يبقى ثلث المال استوت وصيتهما فيه لان وصيتهما فيما
 زاد على الثلث ضعيفة حتى لا تنفذ الا باجازة الوارث فاذا تساوى في الوصية تساوى في القسمة واذا ماتت امرأة وترك
 زوجها وأوصت لأجنبي بثلث ماله ولقاتلها بما لها للزوج ثلثاه والثلث الباقي بين الاجنبي والقاتل اثلاثاً عند محمد
 للقاتل منه سهمان ويكون المال كله من تسعة للاجنبي او اثلاثاً وللزوج ثلاثة للاجنبي سهمهم وللقاتل سهمان
 وعند محمد الباقي بينهما نصفين لان عنده القاتل لا يضرب بما صار مستحقاً للزوج بالميراث وانما يضرب بما بقي
 وهو الثلث وللأجنبي كذلك فصار الثلث بينهما نصفين والقسمة من ستة للاجنبي النصف ثلاثة وللزوج سهمان
 وللقاتل سهم وعند أبي يوسف لا تجوز الوصية للقاتل ابدأ وان لم يكن وارثاً وتبين انها اذا لم يكن لها وارث غير الزوج
 جاز اقرارها لان المانع من صحة اقرار المريض لو ارثه حتى لو صدقوه كان الاقرار صحيحاً وقد فقد المانع
 هذا لان عدم الوارث لها فصح اقرارها واذا قتلها زوجها واجنبي محمد ثم عفت عنها فوصت للأجنبي بنصف ماله
 جازت الوصية ولا ميراث للزوج لانه قاتلها والقتل العمدي يحرم عن الميراث فقد التحقت بمن لا وارث لها الاصل فجازت
 الوصية للقاتل لان المانع من جواز الوصية وجود الوارث ولا وارث لها فقد المانع قال رحمه الله ولو قال بين زيد
 وعمر ولزيد نصفه أي اذا قالت ثلث مالي بين زيد وعمر وميت كان لزيد نصف الثلث لان كلمة بين توجب

التصنيف فلا يتكامل لعدم المزاجية بخلاف ما اذا قال لفلان و فلان فبان أحدهما ميتا حيث يكون للحي كل الثلث لان الجملة الاولى كلام يقتضى الاختصاص بالحكم لان العطف يقتضى المشاركة في الحكم المذكور والمذكور وصية بكل الثلث والتصنيف بكل المزاجية فان زالت المزاجية تكامل الأثرى ان من قال ثلث مالى لفلان وسكت كان له جميع الثلث ولو قال ثلث مالى بين فلان وسكت لم يستحق الثلث كله بل نصفه الأثرى الى قوله تعالى وبنسبهم ان الماء قسمة بينهم اقتضى ان يكون النصف بدليل قوله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم قال رحمه الله وهو بثلثة له ولا مال له له ثلث ما يملكه عند الموت لان الوصية عقد الاستخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فنشترط وجود المال عند الموت سواء اكتسبه بعد الوصية أو قبلها بعد ان لم يكن الموصى به عيناً أو عيناً معيناً أو اذا أوصى بعين أو بنوع من ماله كثلث غنمه فهلكت قبل موته فتبطل الوصية لانها تعلقت بالعين فتبطل بفواتها قبل الموت حتى لو اكتسب غنمها أخرى أو عيناً أخرى بعد ذلك لا يتعلق حق الموصى له بذلك ولم يكن له غنم عند الوصية واستفادها ثم مات والصحيح ان الوصية تصح لانها لو كانت بلفظ المال تصح فكذا اذا كانت بلفظ نوعه لان المعبر بوجوده عند الموت لا غير ولو قال له شاة من مالى وليس له غنم يعطى له قيمة شاة لانه لما أضاف الشاة الى المال علمنا ان مراده الوصية بما لية الشاة اذا ما ليتها توجد في مطلق المال الأثرى الى قوله عليه الصلاة والسلام في خمس من الابل السائمة شاة وعين الشاة لم توجد في الابل وانما توجد في ما ليتها ولو أوصى بشاة ولم يصفها الى ماله ولا غنم قبل لا تصح لان المصحح اضافة الى المال وبدون الاضافة الى المال تعتبر ضرورة الشاة ومعناها وقيل تصح لانه لما ذكر الشاة وليس في ملكه شاة علم ان مراده المالية ولو قال شاة من غنمى ولا غنم له فالوصية باطله لانه لما أضافها الى الغنم علمنا ان مراده عين الشاة حيث جعلها جراً من الغنم بخلاف ما اذا أضافها الى المال وعلى هـ اذا خرج كل نوع من أنواع المال كالبقرة والثوب ونحوها علم أنه وقع في عبارة الوقاية ولا شاة له موضع ولا غنم له الواقع في عبارة الهداية في وضع هذه المسئلة فقال صدر الشريعة في شرحه للوقاية واعلم أنه قال في الهداية ولا غنم له وقال في المتن ولا شاة له ويترى ما فرقت لان الشاة فرد من الغنم واذا لم يكن له شاة لا يكون له غنم لكن اذا لم يكن له غنم لا يلزم ان لا يكون له شاة لاحتمال أن يكون له واحدة لا أكثر فعبارة الهداية تتناول صورتين ما اذا لم يكن له شاة أصلاً وما يكون له شاة لا غنم له في صورتين تبطل الوصية وعبارة المتن لم تتناول الا الصورة الاولى ولم يعلم منها الحكم في الصورة الثانية فعبارة الهداية أشمل وأحوط اه كلامه وورد عليه صاحب الاصلاح والايضاح حيث قال في شرحه انما قال ولا شاة ولم يقل ولا غنم له كما قال صاحب الهداية لان الشاة فرد من الغنم واذا لم يكن له شاة لا يكون له غنم بدون العكس والشرط عدم الجنس لا عدم الجمع حتى لو وجد الفرد تصح الوصية بنفسه عن ذلك قول المحاكم الشهيد في الكافي ولو قال شاة من غنمى أو قفيز من حنظلي فان الحنظلة اسم جنس لا اسم جمع اه وقال في حاشيته أخطأ هذا صدر الشريعة حيث قال تبطل الوصية في صورتين اه وقصد به من المتأخرين ان يجيب عنه بعدما نقل كلام صدر الشريعة واعترض عليه بعض الافاضل بما حاصله أن عبارة الوقاية هي الصواب وأن الحكم في وجود الفرد صحة الوصية وزعم ان الشرط عدم الجنس لا عدم الجمع قلت بعد تسليم أن الغنم جمع أو اسم جمع لا اسم جنس وان بقى الغنم كما وقع في عبارة الهداية وعامة الكتب هو الصواب وأنه لا تصح الوصية بوجود شاة واحدة لان الشرط عدم الجمع لا عدم الجنس كما زعمه المعترض لانه أوصى بشاة من غنمه فاذا لم يكن له غنم بل فرد لم يتحقق شاة من غنمه فتبطل الوصية فهذا هو السرفي تعميم الغنم دون الشاة الى هنا كلامه قال رحمه الله وهو بثلثة لامهات أولاده وهن ثلاث وللقرء والمساكين وأمهات أولاده ثلاث يقسم الثلث أجزاساً فلهن ثلاثة أسهم ولكل طائفة من المساكين والفقراء سهمين وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يقسم أسبعا لان المذكور لفظ الجمع وأدناه في الميراث اثنان قال الله تعالى فان كان له اخوة فلا مة السدس وقال وان كن نساء فوق اثنتين الآية والمراد بالاثنتين اثنتان فكان من كل طائفة اثنان وأمهات الاولاد ثلاثة فكان المجموع سبعة فيقسم أسبعا قلنا اسم الجنس المحلى

بالالف واللام يتناول الادنى مع احتمال السك كلفرد المحلى بهمالانه براديهما الجنس اذالم يكن ثم معهود قال الله
 تعالى لا تحل لك النساء من بعد وقال الله تعالى وجعلنا من الماء كل شئ حي ولا يحتمل ما بينهما ما فتحين الادنى لتعذر ارادة
 الكل ولهذا الوحاف لا يشتري العبد يحنث بواحد فيتناول من كل فريق واحد وامهات الاولاد ثلاثة فتبلغ السهام
 خمسة وليس فيما تلى زيادة على ما ذكر لان المذكور في الاثنين منكره وكلامنا في المعرفة حتى لو كان فيما نحن فيه
 منكر اقلنا كمال قال ثم هذه الوصية تكون لامهات اولاده اللاتي يعتمق بموته دون اللاتي عتمقن في حياته من امهات
 الاولاد لان الاسم لهن في العرف واللاتي عتمقن حال حياته موال لامهات اولاده وانما تصرف اليهن الوصية عند عدم
 اولئك لعدم من يكون اولي منهن بهذا الاسم ولا يقال ان الوصية لمملوكه بماله لا تجوز لان العبد لا يملك شيا وانما
 يجوز له الوصية بالعتق او برقبته لكونه عتقا فوجب ان يكون لامهات اولاده اللاتي يعتمقن حال حياته لانا نقول
 القياس ان لا تجوز الوصية لهن لانها لو جازت لهن لكانت حال نزول العتق من لكون العتق والتملك مع لقا بالموت
 والتعليق يقع عليهن وهن اماء فكذلك انتم لهن يقع وهن اماء وهو لا يجوز الا انا جاوزناه استحسانا لان الوصية مضافة
 الى ما بعد عتمقن لا حال حلول العتق بهن بدلالة حال الموصي لان الظاهر من حاله ان يقصد بايصائه وصية صحيحة
 لا باطللة والصحيحة هي المضافة الى ما بعد عتمقن كذلك في عامة الشروح وعزاه جماعة من التراجم الى الذخيرة ولعل
 الامام قاضيخان والامام المحبوي عن هذا فقلا اما جواز الوصية لامهات اولاده فلان او ان ثبوت الوصية وعملها بعد
 الموت وهن حرائر بعد الموت فتجوز الوصية لهن كما ذكره صاحب النهاية نقلها عنهم ثم قال في العناية يتوان قيل
 الوصية بثلاث المال لعبد جائرة ولا يعتمق بعد موته وام الولد ليست اقل حال منسه فكيف لم تصح لها الوصية
 قياسا واحب بان الوصية بثلاث المال للعبد انما جازت لتناولها ثلث رقبته فكانت وصية برقبته اعتقا وهو يصح
 متجزا ومضافا بنحو الف ام الولد فان الوصية ليست اعتقا لانتها لاعتق بموت المولى وان لم يكن ثمة وصية أصلا ولقائل ان
 يقول الوصية بثلاث المال اما ان صادفتها بعد موت المولى وهي حرة او امة وان كان الاول فلا وجه لنفي القياس وان كان
 الثاني فكذلك لانها كالعبد الموصى له بثلاث المال والجواب انها ليست كالعبد لان عتقها لا بد وان يكون بموت
 المولى فلو كان بالوصية ايضا توارد علمتان مستقلتان على معلول واحد بالشخص وهو ثلث رقبته وذلك باطل الى هنا
 لفظ العناية وفي نوادر شرع عن ابي يوسف ولو اوصى لامهات اولاده بالف ولمواليه بالف واد امهات اولاده عتمقن في
 حياته ومواليات اعتبر كل فريق على حدة ولو اوصى بثلاث ماله لمواليه ولم يذكرا امهات الاولاد نلت امهات الاولاد
 في الوصية وظاهر قوله وهن ثلاثا انهن لو كن ثنتين يقسم المال على اربعة لهن ولو اوصى لاولاد رسول الله صلى الله
 عليه وسلم والعلوية والشيعة ومحبا لاولاد رسول الله صلى الله عليه وسلم والفقهاء والعلماء اصحاب الحديث مثل الفقيه
 ابو جعفر عن رجل اوصى لاولاد رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر ابو نصر بن يحيى كان يقول الوصية لاولاد الحسن
 والحسين ولا يكون لغيرهما اما العلوية فهل يدخلون في هذه الوصية لانه كان للحسن رضي الله عنه بنت زوجت من
 ولد عمر رضي الله عنهم واد اوصى للعلوية فقد حكي عن الفقيه ابي جعفر انه لا يجوز لانهم لا يحصون وليس في هذا الاسم
 ما ينفي عن الفقر والحاجة ولو اوصى لفقهاء العلوية يجوز وعلى هذا الوصية لفقهاء لا تجوز ولو اوصى لفقراءهم تجوز
 وقد حكي عن بعض مشايخنا ان الوقف على معلف المسجد يعلم الصبيان فيه بجوز لان عامتهم الفقراء والفقراء فيهم
 الغالب فصار الحكم لغلبة الفقر كالمشروط وقال الشيخ الامام شمس الاثمة الخلواني كان القاضي الامام يقول على هذا
 القياس اذا اوصى لطالبة علم كورة او طالبة علم كذا يجوز ولو اعطى الوصى واحدا من فقراء الطلبة او من فقراء العلوية
 جاز عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز الا اذا صرف الى اثنين منهم فصاعدا وان اوصى للشيعة ومحبى آل محمد المقيمين
 ببلدة كذا فاعلم بان في الحقيقة كل مسلم شيعة ومحب لآل رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يصح في ديانهم الادلك
 وامام اوقع عليه ممن اراد به الموصى فراده الذين ينصرفون بالليل اليهم وصاروا موسومين بذلك دون غيرهم فقد قيل

الوصية باطالة فاما اذا كانوا لا يحصون فيكون للفقراء استحسانا على قياس مسألة اليتامى وقال الفقيه أبو جعفر ولم يكن في بلدنا احد يسمى فقيرا غير أبي بكر الاعمش شيخنا وقد اختار أبو بكر الفارسي وبذل مالا كثيرا للطلبة العلم حتى نادوه في مجلس أيها الفقيه واذا أوصى لاهل العلم ببلدة كذا فانه يدخل فيه اهل الفقه وأهل الحديث ولا يدخل فيه من يتعلم الحكمة وفي الخانية وهل يدخل فيه من يتعلم الحكم وهل يدخل فيه المتكلمون لاذ كرفيه وعن أبي القاسم فعلى قياس هذه المسئلة لا يدخل في الوصية المتكلمون واذا أوصى بثلث ماله لفقراء طلبة العلم من اصحاب الحديث الذين يختلفون الى مدرسة منسوبة في كورة كذا لا يدخل متعلو الفقه اذا لم يكونوا من جهة اصحاب الحديث ويتناول من يقرأ الاحاديث ويسمع ويكون في طلب ذلك سواء كان شافعي المذهب أو حنفي المذهب أو غير ذلك ومن كان شافعي المذهب الا انه لا يقرأ الاحاديث ولا يسمع ولا يكون في طلب ذلك لا يتناوله اسم اصحاب الحديث قال رحمه الله **و** وبثلثه لزيد وللسا كين لزيد نصفه ولهم نصفه **ك** أي اذا أوصى بثلث ماله لزيد وللسا كين كان لزيد النصف وللسا كين النصف وهذا عندهما وعند محمد ثلثه لفلان وثلثاه للسا كين وقد بينا ما اخذ كل واحد من الفريقين قال رحمه الله **و** وبمائة لرجل وبمائة لآخر فقال لا **ك** اخر شركتك معهما **ك** له ثلث مال الكل منهما وباربعائة له وبمائةين لا **ك** اخر فقال لا **ك** اخر شركتك معهما مال كل واحد منهما ما يعنى اذا أوصى لرجل بمائة درهم ولا **ك** اخر بمائة ثم قال لا **ك** اخر قد اشركتك معهما فله ثلث كل مائة ولو أوصى لرجل باربعائة درهم ولا **ك** اخر بمائتين ثم قال لا **ك** اخر قد اشركتك معهما كان له نصف مال الكل واحد منهما لان الشركة للساواة وللهذا جعل قوله تعالى فهم شركاء في الثلث على المساواة وقدم ان اثبات المساواة بين الكل في الاول لاستواء المالين فيما اخذهم ومن كل واحد منهما ثلث المائة فتم له ثلثا المائة وياخذ من كل واحد منهما ثلثي المائة ولا يمكن المساواة بين الكل في الثانية لتفاوت المالين فعملناه على مساواة الثالث مع كل واحد منهما بما سماه له فيما اخذ النصف من كل واحد من المالين ولو أوصى لرجل بجارية ولا **ك** اخر بجارية اخرى ثم قال لا **ك** اخر اشركتك معهما فان كانت قيمة الجاريتين متفاوتة له نصف كل واحدة منهما بالاجماع وان كانت قيمتهما على السواء فله ثلث كل واحدة منهما عندهما وعند أبي حنيفة له نصف كل واحدة منهما بناء على انه لا يرى قسمة الرقيق فيكوتان كعنين مختلفين وهما يريانها فصار كالدرهم المتساوية ولو أوصى لرجل بثلث ماله ثم قال لا **ك** اخر اشركتك أو أدخلتك أو جعلتك معهما فالثلث بينهما لما ذكرنا قال صاحب العناية وما ذكره المؤلف استحسان والقياس له نصف كل مائة لان لفظ الاشتراك يقتضى التسوية عند الاطلاق قال الله تعالى فهم شركاء في الثلث وقد اشرك الثلث فيما أوصى به لكل واحد منهما ما في استحقاق المائة وذلك يوجب ان يكون له نصف كل مائة وجه الاستحسان انه أنشئت الشركة بينهما وهي تقتضى المساواة وانما ثبتت المساواة اذا لم يؤخذ من كل واحد منهما نصف المائة فعلم بهذا انه شركة معهما **ك** لهما فلا يعتبر مباشرة اياه مع كل واحد منهما متفرقا **ك**

اه قال رحمه الله **و** وان قال لورثته لفلان على دين فصدقه فانه يصدق الى الثلث **ك** وهذا استحسان وليس ان لا يصدق لان الاقرار بالجهول وان كان صحيحا لا يحكم به الا بالبيان وقوله فصدقه مخالف للشرع لان المدعى لا يصدق الا بجهة فتعذر جعله اقرارا مطلقا فلا يعتبر قصار كمن قال كل من ادعى على شيئا واعطوه فانه باطل لكونه مخالفا للشرع الا ان يقول ان رأى الموصى ان يعطيه فحينئذ يجوز من الثلث وجه الاستحسان اننا نعلم قصده تقديعه على الورثة وقد أمكن تنفيذ قصده بطريق الوصية وقد يحتاج اليه من يعلم باصل الحق عليه دون مقداره فيسمى في تفرغ ذمته فيجعل وصية جعل التقرير فيه الى الموصى له كانه قال لهم اذا جاءكم فلان وادعى شيئا واعطوه من مالي ماشاء فهذه معتبرة فكذا هذا فيصدق الى الثلث قال رحمه الله **و** وان أوصى بوصايا **ك** أي مع ذلك **ك** عزل الثلث لاصحاب الوصايا والثلثان للورثة وقيل لكل صدقه فيما شئتم وما بقي من الثلث فلا وصايا **ك** أي لاصحاب الوصايا لا يشاركونهم فيه صاحب الدين وانما عزل الثلث والثلثان لان الوصايا حوق معلومة في الثلث والميراث معلوم في الثلثين وهذا ليس

بدين معلوم ولا وصية معلومة فلا يراحم المعلوم وقد مناعزل المعلوم وفي الاقرار فائدة أخرى وهي ان أحد الفريقين قد
 يكون أعرف بمقدار هذا الحق وما يتعلق به وربما يختلفون في الفضل اذا ادعاه الخصم فاذا أقر فقد علمنا ان في التركة
 ديناً شائعاً في جميع التركة فيؤثر أصحاب الوصايا والورثة ببيانها فاذا بينوا شيئاً أخذ أصحاب الوصايا بثلاث ما أقروا به
 والورثة بثلاثي ما أقروا به لان اقرار كل فريق نافذ في حق نفسه فتلزمه بحصته وان ادعى المقر له أكثر من ذلك حلف
 كل فريق على نفي العلم لانه تخليف على فعل الغير قال الشارح قال العبد الضعيف الراجي عفو ربه الكريم هذا
 مشكل من حيث ان الورثة كانوا يصدقونه الى الثلث ولا يلزمهم أن يصدقوه في أكثر من الثلث لان أصحاب الوصايا
 أخذوا الثلث على تقدير ان تكون الوصايا تستغرق الثلث كله ولم يبق في أيديهم من الثلث شيء فوجب أن لا يلزمهم
 تصديقه قال صاحب العناية حاصله انه تصرف يشبهه الاقرار لفظاً ويشبهه الوصية تنفيذاً باعتبار شبه الوصية
 لا يصدق في الزيادة على الثلث وباعتبار شبهه الاقرار يجعل شائناً في الأثلاث ولا يخص بالثلث الذي لأصحاب
 الوصايا عملاً بالشبهين وقد سبقه تاج الشريعة الى بيان حاصل هذا المقام بهذا الوجه أقول فيه كلام وهو ان العمل
 بمجموع الشبهين ان كان أمراً واجباً فكيف يصلح ذلك تعليلاً كما هو الظاهر المعروف فبالهلم بعملوا بشبهه الاقرار
 في هذا التصرف اذا لم يوص بوصايا غير ذلك كما تقدم بل جعلوه وصية جعل التقدير فيها الى الموصى له كما اذا قال اذ
 جاء كم فلان وادعى شيئاً فاعطوه من مالي ولم يعتبروا شبهه الاقرار قط حيث لم يجعلوا له حكماً أصلاً في تلك الصورة وان لم
 يكن ذلك أمراً واجباً فكيف يصلح ذلك تعليلاً لجواب هذه المسئلة في هذه الصورة واعترض عليه بعض الفضلاء بوجه
 آخر حيث قال فيه بخلافه لا يؤخذ بقوله في هذه الصورة لافي الثلث ولا في أقل منه بل يؤخذ بقول الورثة وأصحاب
 الوصايا فتأمل اه وقصد بعض المتأخرين أن يجيب عنه فقال في المحاشية بعد نقل ذلك قلت بعد تسليم ذلك ان
 عدم التصديق في الزيادة على الثلث لا يوجب التصديق في الثلث فالعنى لا يصدق في صورة دعوى الزيادة بل يؤخذ
 بقولهم فلا اعتبار فتأمل اه قال رحمه الله ولا جنبي ووارثه له نصف الوصية وبطل وصيته للوارث أي اذا
 أوصى لاجنبي ووارثه كان للاجنبي نصف الوصية وبطلت للوارث لانه أوصى بما يملك وبما لا يملك فبطلت
 وبطل في الآخر بخلاف ما اذا أوصى لمحي وميت حيث يكون الكل للعنى لان الميت ليس باهل للوصية فلا تصح
 وبخلاف الوارث فانه من أهلها وله هذا تصح باجازة الورثة فافترقا وعلى هذا اذا أوصى للقاتل والاجنبي وهذا
 بخلاف ما اذا أقر بعين أو دين لوارثه ولا جنبي حيث لا تصح في حق الاجنبي أيضاً لان الوصية انشاء تصرف وهو
 تملك مبتدأ له وما والشركة تثبت حكماً للملك فتصح في حق من يستحقه دون الآخر لان بطلان التملك لا حدما
 لا يوجب بطلان التملك من الآخر أما الاقرار بها اخبارا عن كاش وقد أخبر بوصف الشركة في الماضي ولا وجه
 الى اثباته بدون هذا الوصف لانه خلاف ما أخبر به ولا الى اثبات هذا الوصف لانه يصير الوارث فيه شريكاً ولانه
 لو قبض الاجنبي سبياً كان للوارث ان يشاركه فيه فيبطل في ذلك القدر فلا يكون مفيداً قال في النهاية قال
 التمرناشي هذا اذا تصادقا ما اذا أنكر الاجنبي شركة الوارث أو أنكر الوارث شركة الاجنبي فانه يصح اقراره في صحة
 الاجنبي عند محمد لان الوارث مقر بطلان حقه وبطلان حق شريكه فيبطل في حقه ولا يبطل في حق الآخر وعندهما
 يبطل في الكل لان حق الوارث لم يتميز عن حق الاجنبي وانما أوجب به مشتركاً بينهما كما بينا وفي المبسوط مسائله على
 فصول أحدها في الوصية لاجنبي ولوارثه والثاني في الوصية للاجنبي مع أحد الزوجين والثالث في الوصية للاجنبي
 وللقاتل والرابع في الوصية بالبيع من الوارث أو من الاجنبي رجل أوصى لاجنبي ولوارثه فلا جنبي نصف الوصية لان
 الايصاء ابتداءً ايجاب وقد أضيف الى ما يملكه والى ما لا يملكه فيصح فيما يملكه ويبطل فيما لا يملكه ولم يبطل هذا
 ببطلان الآخر لان الشركة بينهما في حكم الايجاب وببطلان بعض الحكم لا يبطل الايجاب بخلاف ما لو أقر المرئض
 لاجنبي ولوارثه في كلام واحد حيث يبطل الكل عند أبي حنيفة وأبي يوسف لان الاشتراك هناك يخبر عنه لان الاقرار

اخبار عن كائن سابق والنخب بناء على الخبر به فكان الخبر به بمنزلة العلة والخبر بمنزلة المحكم للعلة فاذا لم يثبت الخبر عنه وهو
 الاشتراك لم يثبت حكمه وهو الخبر اصله ان الوارث اذا كان بحال لا يجوز جميع الميراث فالوصية بقدر الثلث للاجنبي
 مقدمة في التنفيذ في حق هذا الوارث وفيما زاد على الثلث مؤخره فان الوصية بالثلث تقع نافذة من غير اجازة فكانت
 وصية قوية مستحكمة فتكون في التنفيذ مقدمة والوصية بما زاد على الثلث واهية ضعيفة لانها لا تجوز الا بالاجازة لتعلق
 حق الورثة به فكانت مؤخره عن حق الورثة لان حقهم مما أكد فاذا وصل الى الوارث حقه صار كمن لا وارث له فتنفذ
 وصيته فيه والثاني ان من لا وارث له تصح وصيته بجميع المال الموجود والمطابق وهي مال الكمية وأهليته امرأة ماتت عن
 زوج وأوصت بنصف مالها الاجنبي جاز وللزوج الثلث وهو نصف الثلثين وللوصي له النصف يبقى سدس لبيت المال
 لان وصية الاجنبي بقدر الثلث وصية مؤكدة فكانت في التنفيذ مقدمة فصار الثلث مستحقا بالوصية فيبطل الارث
 فيه فيبقى تركتها لثاني المال فللزوجة نصف ذلك وهو ثلث الكل يبقى ثلث آخر وليس له مستحق بالميراث فتنفذ فيه
 الوصية في ثلثه وذلك سدس فوصل الى الموصى له نصف المال وبقي سدس لا وصية ولا وارث فيه فيصرف الى بيت
 المال وكذلك لو مات الرجل عن امراته وأوصى بماله كله لاجنبي ولم تجز الوصية فللمرأة السدس وخمسة أسداس للموصى
 له لان الثلث صار مستحقا بالوصية بقيت التركة لثاني المال فللمرأة ربع ذلك والباقي للموصى له لان الوصية مقدمة
 على بيت المال ولو ماتت عن زوج وأوصت لقاتلها بالنصف باخذ الزوج النصف أولا وللقاتل النصف الآخر وهي
 وصية ضعيفة لانه بمنزلة الوارث فيقدم الميراث عليها فيستحق الزوج أولا ونصف المال بالارث والنصف الباقي فارغ
 عن حق الورثة فتنفذ الوصية فيه للقاتل كما تنفذ الوصية للقاتل في تركته من لا وارث له ولو تركت عبدين قيمتهما
 سواء وأوصت باحدهما لزوجها فله العبدان بالارث والوصية لانه مستحق لما فضل عن فرضه فيكون عاريا عن حق
 الغير فصحت الوصية لفقدها المانع اصله ان الوصية للوارث بالثلث بمنزلة الوصية للاجنبي بما زاد على الثلث حتى
 لا تنفذ كل واحدة منهما الا باجازة الورثة لانها صادقت محللا تعلق به حق بعض الورثة فيتوقف على اجازتهم قال
 رحمه الله في شياب متفاوتة لثلاثة فضاة ثوب ولم يدري والوارث يقول لكل هلك حقت بطالت أي اذا أوصى
 بثلاثة ثياب متفاوتة وهي جيد ووسط وودي لثلاثة أنفارا لكل واحد منهم ثوب فضاة منها ثوب ولا يدري أيهم
 والوارث يجحد ذلك بان يقول لكل واحد منهم هلك حقت أو حق واحدكم ولا يدري من هو الهالك فلا أدفع اليكم
 شييا بطالت الوصية لان المستحق مجهول وجهه التمتع صحة القضاء ونحوه لغير الوصية فيبطل كما اذا أوصى لاحد
 الرجلين وقول المؤلف والوارث يقول الى آخره ومعنى وجودهم أن يقول الوارث لكل واحد منهم ما الثوب الذي هو
 حقت قد هلك أقول في ظاهر تعبير المؤلف ههنا فساد لان هلاك كل واحد منهم انما يتصور فيما اذا ضاعت الاثواب
 الثلاثة معا والغرض في وضع المسئلة ان ضياع ثوب واحد منها غير معلوم بخصوصه فكيف يصح ان يقول الوارث
 لكل واحد منهم الثوب الذي هو حقت قد هلك فانه كذب ظاهر لا ينبغي ان يسمع أصلا فضلا عن ان يترتب عليه حكم
 شرعي بل قوله لو واحد منهم الثوب الذي هو حقت قد هلك يقتضى الاعتراف بكون الثوبين الباقيين لصاحبه والاولى
 في التعبير ما ذكر في الجامع الصغير سيما للصدر الشهيد والامام قاضيان وهو ان المراد بجهد الوارث ان يقول حق
 واحد منكم بطل ولا ندري من بطل حقه ومن بقي حقه فلانسلم اليكم شييا والذي يمكن في توجيهه كلام المصنف ان
 يكون مراده معنى وجوده ان يقول الوارث لكل واحد بعينه الثوب الذي قد هلك يحتمل ان يكون حقت فكانه سماح
 في العبارة بناء على ظهور المراد وواقفه صاحب الكافي في هذه العبارة مع ظهور كمالها قال رحمه الله هو الا ان يسلموا
 ما بقي أي الا ان يسلم الورثة ما بقي من الثياب فينشد تصح الوصية لانها كانت صحيحة في الاصل وانما بطالت بجهالة
 طارئة مانعة من التسليم فاذا سلوا الباقي زال المانع فعادت صحيحة كما كانت فتقسم بينهم قال رحمه الله هو فلذی الجيد
 ثلثا ولذی الردي ثلثا ولذی الوسط ثلث كل في أي لصاحب الجيد ثلثا والثوب الجيد ولصاحب الردي يعطى

ثلاثا الثوب الردي هو لصاحب الوسط ثلث كل واحد منهما فيصيب كل واحد منهم ثلثا ثوب لان الاثنين اذا قسموا على ثلاثة اصاب كل واحد منهما الثلثان وانما اعطى لصاحب الوسط ثلث كل واحد منهم وللاخرين الثلثين من ثوب واحد لان صاحب الجيد لاحق له في الردي بيقين لانه انما يكون هو الردي والوسط ولاحق له فيه مما واحتمل ان يكون حقه في الردي بان كان الهالك هو الجيد او الوسط واحتمل ان لا يكون له فيه حق بان يكون الهالك اجدد ويحتمل ان يكون في الردي بان يكون الهالك اجدد ويحتمل ان يكون له فيه مما لاحق بان كان الهالك هو الوسط فاذا كان كذلك اعطى كل واحد منهم حقه من محل يحتمل ان يكون هو له لان التسوية بابطال حق كل واحد منهم اليه وهم في احتمال بقاء حقه وبطلانه سواء وفيما قلنا ايصال حق كل واحد منهم بقدر الامكان وتحصيل غرض الموصى من التفضيل فكان متعمدا وفي العميون اذا اوصى لرجل بشيا جيدة فله ما يلبس من الجباب والقمص والاردية والطيالسان والسراويلات والا كسبة ولا يكون له شيء من القلائس والخفاف والجوارب وفي الخامسة فان ذلك ليس من الثياب وفي فتاوى الفضلي قال بالفارسية حامه من هروشيدو بدر ويشان وهي مدفها في عرفنا يقع على جميع ثياب بدنه الا الخف وانه يبعد ان يراد بهذا اللفظ في عرفنا الخف ويدخل في الوصية بالثوب اليباج وغيره مما يلبس عادة من كساء او فرو هكذا ذكر في السير ولا يدخل فيه الدماط والستر وكذا العمامة والقنسوة لا تدخل ذكره في السير وقد قيل اذا كانت العمامة طويلة تجي منها ثوب كامل تدخل تحت الوصية وفي فتاوى أهل سمرقند اذا اوصى بمتاع بدنه يدخل تحت الوصية القنسوة والخف والعباف والدثار والفراس لانه يصون بهذه الاشياء بدنه عن الحر والبرد والاذى وفي السير اسم المتاع في العادة يقع على ما يلبسه الناس وييسر وعلى هذا يدخل في الوصية بالمتاع الثياب والفراس والقمص والستر هل يدخل فيها اولا فقد اختلف المشايخ اشارة محمد في السير الى انه يدخل واذا اوصى لرجل بفرس بسلاحه سئل ابو يوسف اهو على سلاح الرجل او على سلاح الفرس قال على سلاح الرجل قال الباقي في فتاويه وادنى ما يكون من السلاح سيف وترس ورمح وقرص ولو اوصى له بذهب او فضة او لموصى سيف محلي بذهب او فضة كانت الحلية وبعدها ينظر ان لم يكن في نزع الحلية ضرر فاحش ينزع الحلية من السيف وتعطى للموصى له وان كان في نزعها ضرر فاحش ينظر الى قيمة الحلية والى قيمة السيف فان كانت قيمة السيف اكثر تخير الورثة ان شاءوا اعطوا للموصى له قيمة الحلية مصوغا من خلاف جنسها وصار السيف مع الحلية لهم وان كانت قيمة الحلية اكثر يخير الموصى له ان شاء اعطى واخذ السيف وان شاء اخذ القيمة وان كانت قيمتهما على السواء كان الخيار للورثة ولو اوصى لرجل بفرو للموصى جبة بطانها ثوب فرو وظهراتها ثوب فرو وكان للموصى له الثوب والاخر للورثة ولو اوصى بجبة حر برواه جبة وبطانها حر بردخلت تحت الوصية ان كانت الظهارة حر براوالبطانة حريرا كذلك الجواب وان كانت البطانة حر برا فلا شيء له ولو اوصى له بجلي يدخل كل ما يطلق عليه اسم الحلي سواء كان مفصصا بزردو ياقوت اولم يكن ويكون جميع ذلك للموصى له ولو اوصى له بذهب وله ثوب ديباج منسوج من ذهب فان كان الذهب مثلا الثوب مثل الغزل فليس له شيء ان كان الذهب فيه شيء جرى كان ذلك للموصى له وما وراء ذلك للورثة فيبيع الثوب ويقسم الثمن على قيمة الذهب وما سواه فاصاب الذهب فهو للموصى له ولو اوصى له بجلي دخل تحتها الخاتم من الذهب وهل يدخل تحتها الخاتم من الفضة فان كان من الخواتم التي تستعملها الرجال دون النساء لا يدخل وهل يدخل فيه اللؤلؤ والياقوت والزبرجد فان كان مركبا في شيء من الذهب والفضة يدخل بالاتفاق وان لم يكن مركبا فعلى قول أبي حنيفة لا يدخل لانه ليس بجلي وعلى قولهما يدخل اصل المسألة اذا حلفت المرأة لا تلبس حليا ولبست عقد اللؤلؤ لا يخاطم ذهب ولا فضة لا تحنث في عينها عند أبي حنيفة وعندهما تحنث ولو لبست عقد لؤلؤ مركب من ذهب وفضة تحنث في عينها بالاجاع ولو اوصى له بجديد وله سرج ركاباه من حديد نزع الركابان واعطيا للموصى له والباقي للورثة وفي المنتقى اذا اعتق عبدا له وقال كسوته له فله خفاه وقانسوته وقيصه وسراويله وازاره ولا يدخل

فيه منطقته ولا سيفه وان قال له متاعه دخل السيف والمنطقة ايضا وهي وصية عبد الله بن المبارك لغلامه قال رجما الله
 وبيت عين من دار مشتركة وقسم ووقع في حظه فهو للموصي له والامثل ذرعه ^ب معناه اذا كانت الدار مشتركة بين
 اثنين فاوصى أحدهما ببيت بعينه لرجل فان الدار تقسم فان وقع البيت في نصيب الموصي فهو للموصي له وان وقع في
 نصيب الآخر فالوصي له مثل ذرع البيت وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجما الله تعالى وقال محمد رجما الله له
 نصف البيت ان وقع في نصيب الموصي وان وقع في نصيب الآخر كان له مثل ذرع نصف البيت لانه اوصى بملكه
 وملك غيره لان الدار كلها مشتركة فتنفذ في ملكه ويتوقف الباقي على اجازة صاحبه ثم اذا ملكه بعد ذلك
 فالقسمة التي هي مبادلة لا تنفذ الوصية السابقة كما اذا وصى بملك الغير ثم اشتراه ثم اصابه بالقسمة عين البيت كان
 للموصي له نصفه لانه عين ما اوصى به وان وقع في نصيب صاحبه كان مثل نصف البيت لانه يجب تنفيذها في البديل
 عند نذر تنفيذها في عين الموصي به كالجارية الموصى بها اذا قتلت تنفذ الوصية في بدلها بخلاف ما اذا بيع العبد
 الموصى به حيث لا تتعاق الوصية بثمنه لان الوصية تبطل بالاقدم على البيع على ما بينا في مسائل الرجوع عن
 الوصية ولا تبطل بالقسمة ولهما انه اذا وصى بما يستقر ملكه فيه بالقسمة لانه يقصد الايصاء بما يمكن الانتفاع به على
 الكمال ظاهر او ذلك يكون بالقسمة لان الانتفاع بالمشاع قاصر وقد استقر ملكه في جميع البيت اذا وقع في نصيبه
 فتنفذ الوصية فيه ومعنى المبادلة في القسمة تابع وانما المقصود الاقرار بتكميل المنفعة ولهذا يجبر على القسمة
 فيه قال صاحب النهاية في بحث وهو انه قال في كتاب القسمة والاقرار هو الظاهر في المكملات والموزونات ومعنى
 المبادلة هو الظاهر في الحيوانات والعروض وما نحن فيه من العروض فكيف كانت المبادلة فيه تابعة واجيب بانه
 قال هناك بعد قوله ومعنى المبادلة هو الظاهر في العروض الا انها اذا كانت من جنس واحد اجبر القاضي على
 القسمة عند طلب أحد الشركاء وما نحن فيه كذلك فكان معنى المبادلة فيه تابعة كما ذكره هنا لان الجبر لا يجري
 في المبادلة ويكون معنى قوله هناك ومعنى المبادلة هو الظاهر في الحيوانات والعروض اذا لم تكن من جنس واحد
 والى هذا اشار بقوله وانما الاقرار بتكميل الاولا ولا تبطل الوصية اذا وقع البيت كله في نصيب شريكه ولو كانت
 مبادلة لبطلت كما لو باع الموصي به فعلى اعتبار الاقرار صار كان البيت كله في نصيب شريكه ولو كانت مبادلة
 كله ملكه من الابتداء واذا وقع في نصيب الآخر تنفذ في قدر ذراع البيت جميعه من الذي وقع في نصيب الموصي
 لانه عوضه ومراد الموصي من ذكر البيت تقديره به غير اننا نقول يتعين البيت اذا وقع البيت في نصيبه جميعا بين
 الجهتين التقدير والتملك واذا وقع في نصيب الآخر علمنا بالتقدير او نقول انه اراد التقدير على اعتبار وقوع البيت
 في نصيب شريكه واداد التملك على اعتبار وقوعه في نصيبه ولا يبعد ان يكون لكلام واحد وجهتان باعتبارين
 الا ترى ان الكلام واحد وجهتين فيمن علق باول ولدته امة طلاق امراته وعنت ذلك الولد فيتمتع في حق
 العتق بالولد الحي الا في حق الطلاق ثم اذا وقع البيت في نصيب غير الموصي والدار مائة ذراع والبيت عشرة اذرع
 يقسم نصيب الموصي بين الموصي له والورثة على عشرة اسهم وعند محمد تسعة للورثة وسهم للموصي له فيضرب الموصي
 له بنصف البيت وهو خمسة اذرع وهم بنصف الدار الا نصف البيت الذي صار له وهم خمسة اذرع بعون ذراعا ونصيب
 البيت من الدار خمسة اذرع فيجعل كل خمسة منها اسما فصار عشرة اسهم وعندهما تقسم على خمسة اسهم لان الموصي
 له يضرب بجميع البيت وهو عشرة اذرع وهم بنصف كله الا البيت الموصى به وهو اربعون ذراعا فيجعل كل عشرة
 اذرع سهم ما فصار المجموع خمسة اسهم للموصي له واربعه لهم قال رجما الله ^ب والاقرار مثلها ^ب أي الاقرار
 ببيت معين من دار مشتركة مثل الوصية به حيث يؤمر بتسليم كله ان وقع البيت في نصيب المقر عندهما وان وقع في
 نصيب الآخر يؤمر بتسليم مثله وعند محمد يؤمر بتسليم النصف او قدر النصف وقيل محمد معهما في الاقرار والفرق
 له على هذه الرواية ان الاقرار بملك الغير صحيح حتى ان من اقر بملك الغير لغيره ثم تملكه يؤمر بالتسليم الى المقر له والوصية

بملك الغير لا تصح حتى لو ملك بوجه من الوجوه ثم مات لا تنفذ فيه الوصية قال في الاصل الاقرار بالوصية من الوارث والشهادة علمها واقرار الوارث بالدين والوديعة والشركة قال واذا اقر الوارث ان اياه اوصى بالثلث لفلان وشهدت الشهود انه اوصى بالثلث لا تخم كان الثلث كله للمشهد له ولا يكون للذي اقر له الوارث من الثلث شيء ولا يضم من الوارث للمقر له شيئا اذا هلك المال في يده قبل الدفع او دفع الى المشهد له بقضاء قاض او بغير قضاء قال واذا اقر الوارث ان اياه اوصى بالثلث لفلان ثم قال بعد ذلك بل اوصى به لفلان او قال اوصى به لفلان لابل لفلان فانه يكون للاول في الوجهين جميعا ولا يضم من الوارث شيئا للثاني اذا هلك التركة في يده قبل الدفع للاول بقضاء وان دفع للاول بغير قضاء قاض صار ضمنا للثاني ثم ان محمد افرق بين هذا وبين الاقرار بالوديعة قال اذا اقر الرجل ان هذا العبد ووديعة لفلان ثم قال لابل لفلان ودفع العبد الى الاول بقضاء قاض او بغير قضاء فانه يضم للثاني قيمة العبد في المحالين ومنها لو دفع الوارث الثلث الى الاول بقضاء قاض فانه لا يضم للثاني عندهم جميعا وهذا الذي ذكرنا كله اذا كان الاقرار للثاني منفصلا عن الاول فاما اذا كان متصلا كان الثلث بينهما نصفين ونظير هذا الاقرار بالوديعة لو اقر ان هذا العبد عنده ووديعة لفلان وفلان او قال ووديعة عنده لفلان آخر متصلا كان العبد بينهما نصفين كانه قال هذا العبد ووديعة عندي لفلان ثم قال لابل لفلان فان العبد كله للاول فكذا هذا قال واذا اقر الوارث بوصية ألف درهم بعينها ثم اقر ذلك به بالثلث لا آخر ثم رفع ذلك الى القاضي فانه يدفع الالف الى الاول وكان الجواب فيه كالجواب فيما اذا اقر بالثلث لا آخر ثم رفع ذلك الى القاضي فانه يدفع الالف الى الاول ثم اذا اقر بعد ذلك للثاني فان الثلث كله يدفع للاول ولا يكون للثاني فيه شيء كذلك هذا الجواب فيما لو اقر بوصية بغير عينها والجواب فيما لو اقر بالف بعينها لان الوصايا تنفذ من الثلث فصار الثلث كله مستحقا للاول بالاقرار الاول وكان الجواب فيما لو اقر بالف قال محمد في الجامع في الرجل يموت ويترك وارثين والفي درهم فيأخذ كل واحد منهما ما ألغاف غاب أحدهما وأقر المحاضر لرجل ان الميت اوصى له بثلث أخذ المقر له من المحاضر ثلث ما في يده فرق بين هذا وبين ما اذا اقر المحاضر بدين له فانه يأخذ كل ذلك من نصيبه وان اقر أحدهما بوديعة بعينها وذلك في نصيبه وكذبه الا آخر فانه يؤخذ ذلك كله من المقر وان اقر بوديعة مجهولة يستوفى الكل من نصيبه ولو اقر أحدهما بشركة بينه وبين الآخر وكذبه الا آخر صح في نصيبه ويقسم ما في يده بين المقر والمقر له ولا يأخذ المقر له من الجاحد شيئا لان اقرار كل مقر يصح في حقه ولا يصح في حق غيره ونظير هذا ما قالوا في رجل مات وترك بنتين وأقرت احدهما بالبنتين باخ مجهول وكذبتهما بالبنت الاخرى فان الاخ المقر له يأخذ من نصيب البنت المقررة وفي الكافي ابنان اقتسماتركة الاب الفاقم اقر أحدهما لرجل ان الاب اوصى له بثلث ماله فالمقر يعطيه ثلث ما في يده استحسنانا وقال زفر يعطيه نصف ما في يده قياسا ولو كان البنون ثلاثة والتركة ثلاثة آلاف فاقتسموها فبما لرجل وامر ان الميت اوصى له بثلث ماله وصدقه واحد منهم فانه يعطيه عند زفر ثلاثة اجناس ما في يده وعندنا يعطيه ثلث ما في يده قال رحمه الله وبالف عين من مال آخر واجاز رب المال بعدموت الموصى ودفعه صح وله المنع بعد الاجازة أي اذا اوصى لرجل بالف درهم بعينها من مال غيره فاجاز صاحب المال بعدموت الموصى ودفعه اليه جازوله الامتناع من التسليم بعد الاجازة لانه تبرع بمال الغير فيتوقف على اجازة صاحبه فان اجاز كان منه هذا ابتداء تبرع فله ان يعتنع من التسليم كسائر التبرعات بخلاف ما اذا اوصى بالزيادة على الثلث او للقاتل او للوارث فاجازتها الورثة حيث لا يكون لهم ان يعتنعوا من التسليم لان الوصية في نفسها صحيحة لمصادفتها ملكه وانما امتنع لمحق الورثة فاذا اجازوها سقط حقهم فتنفذ من جهة الموصى على ما بيناه من قبل كذا ذكر الشارح قال رحمه الله وهو صح اقرار احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه في ثلث نصيبه كمنعناه اذا قسم الابنان تركة ابيهما وهي ألف درهم مثلا ثم اقر أحدهما لرجل ان اياه اوصى له بثلث ماله فان المقر يعطيه ثلث ما في يده وهذا استحسنان والقياس يعطيه نصف ما في يده وقول زفر لان اقراره بالثلث له تضمن اقراره بمساواته اياه والتسوية في اعطاء النصف لبقية له النصف فصار

كما اذا اقر احدهما باخ ثالث لهما وهذا لان ما اخذته المنكر كالمالك فملك علمهما وجه الاستحسان انه اقر له بثالث
 شائع في جميع التركة وهي في أيديهما فيكون مقراله بثالث ما في يده وبثالث ما في يده فبما يقبل اقراره في حق نفسه
 ولا يقبل في حق أخيه لعدم الولاية عليه فيعطيه ثلث ما في يده ولانه لو اخذ منه نصف ما في يده أدى الى محذور وهو ان
 الابن الاخر ربعا يقر به فياخذ نصف ما في يده فياخذ نصف التركة فيزداد نصيبه على الثلث وهو خلف وقيدها
 بالوصية ليحترز عن الدين قال بخلاف ما اذا اقر احدهما بالدين على أيهما حيث ياخذ صاحب الدين المقر له جميع ما في
 يده المقر حتى يستوفي دينه ولا شيء للمقران لم يفضل منه شيء لان الدين مقدم على الميراث فيكون مقرانه تقدمه عليه فقدم
 عليه ولا كذلك الوصية لان الموصى له شريك للورثة فلا ياخذ شيئا الا اذا سلم للوارث ضعف ذلك ولا نسلم أنه اقر له
 بالمساواة بل اقر له بثالث التركة وانما حصلت المساواة باتفاق الحال ولهذا لو لم يكن له أخ واقر له بالوصية لا يزداد حقه على
 الثلث ولو كان مقراله بالمساواة حالة الانفراد أيضا بخلاف ما اذا اقر باخ ثالث وكذبه أخوه حيث يكون ما في يد
 المقر بينهما نصفين لانه اقر له بالمساواة فيساويه مطلقا ولهذا لو كان وحده أيضا ساواه فيكون ما اخذته المنكر هالك
 عليهما اهـ كلام الشارح وهذا حيث لا بينة وأما اذا كان اقراره وبينه قال في المبسوط اقران فلانا أوصى لغلان بالثلث
 وقامت البينة لا تخريف اليه ولا يضمن الوارث شيئا لان الشهادة حجة على الكافة والاقرار حجة قاصرة على المقر وليس
 بحجة في حق المشهود له فثبتت وصية المشهود له في حق المقر له ولم تثبت وصية المقر له في حق المشهود له فيكون هو أولى
 باستحقاق الثلث من المقر له كما لو اقر ذوا اليد بالدار لرجل وأقام الآخر البينة على انها ملكه يقضى به للمشهدود له
 فلذا هذا قال رحمه الله وبما قد تولدت بعدموته وخرجا من ثلثه فهم له والاخذ منها ثم منه أي اذا أوصى لرجل
 بجارية فولدت بعد موت الموصى ولدوا وكلاهما يخرجان من جميع الثلث فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية
 اصالة والولد تابع حين كان متصلا بها وعبارته صادقة بما اذا تولدت قبل القبول والقسمة فلوقال فولدت بعدهما الى
 آخره لكان أولى لانها اذا تولدت قبل القسمة والتركة مبقاة على ملك الميت قبلها حتى يقضى منها ديونه وتنفذ وصاياها
 دخل ولدها في الوصية فيكونان للموصى له وان لم يخرجان من الثلث ضرب الموصى له بالثلث واخذ ما يخصه من الام وأولا
 فان فضل شيء اخذته من الولد وهذا عند أبي حنيفة وعندهما يعطى له الثلث منهما بالمخصص قال الشارح وعبارة
 المؤلف صادقة بما اذا حدثت قبل القبول أو بعده قال في المبسوط أصله ان التركة قبل القسمة مبقاة على حكم الميت
 حتى ان الزيادة المحادثة قبل القسمة تعد من مال الميت حتى يقضى دينه وتنفذ وصاياها لان الموصى له والورثة تملك
 والوصية من جهة الميت فيعتبر بمال المالك المال من غيره بالبيع أو بالهبة أو بالزواج المحادثة من المبيع والمهر
 قبل القبض حادثة على ملك المالك حتى يصير لها حصة من الثمن بالقبض لان ما يملك يكون مبقا على ملك المالك فكذا
 هذا وظاهر قوله قبل القسمة انها بعد القسمة ليست بمبقاة فتكون الزوائد للموصى له ثم المسائل على فصلين أحدهما
 في الزيادة والثاني في النقصان والزيادة المحادثة من الموصى به كالولد والغلة والكسب والارش بعدموت الموصى
 قبل قبول الموصى له الوصية يصير موصى بها حتى تعتبر من الثلث لانها حدثت بعد انعقاد سبب الملك للموصى له في
 الأصل فاذا حدثت بسبب الملك فيه الى وقت الموت تدخل تحت الوصية كالمبيعة اذا تولدت في مدة الخيار واختار
 من له الخيار البيع فتصير الزيادة مبيعة حتى يصير لها حصة من الثمن فاما اذا حدثت قبل الموصى له قبل القسمة هل
 يصير موصى بها لم يذكروا محمد بن ذكوان القنوري أنه لا يصير موصى بها حتى كانت للموصى له من جميع المال كما لو حدثت
 بعد القسمة لان الزيادة حدثت بعد ملك الموصى له وبعدها كملكه لانه ملك الرقبة وتصرف فيه جميعا فصار كالزيادة
 المحادثة من المبيعة بعد القبض وقال مشايخنا يصير موصى بها حتى يعتبر خروجها من الثلث لانها حدثت بعد الملك قبل
 تاكد الملك في الأصل لان ملكه لم يتأكد ولم يتقرر بعد لانه لو هلك ثلث التركة وصارت المحادثة بحيث لا تخرج
 من ثلث ماله يكون من المحادثة بقدر ثلث الباقي فصار كالزيادة الموهورة المحادثة قبل القبض تصير موهرا حتى تسقط

بالطلاق قبل الدخول وقد ملكت الرقبة والتصرف جميعا لان ملكها غير متاكد قبل القبض حتى لو هلك هلك على
 الزوج لاعلمها ثم الحق الكسب بالولد في الوصية وفي البيع لم يلحقه بالولد لان الكسب بدل المنفعة والمنفعة يجوز ان تملك
 بالوصية مقصودا فكذلك بذلها أيضا بخلاف البيع فلم يمكن ان يجعل الكسب مبيعا مقصودا بحكم الوارد بالبيع
 لان القبض يرد عليه مقصودا لهما ان الزيادة متى حدثت قبل القبض تصير موصى بها حكما ولا يبيح حنيفة ان الحادث قبل
 القبض صار مقصودا لکنه تمعالا أصلا وهذا البيان أنها كانت باقية على ملك الميت فلو تصرف فيه الوارث صح قال فيه
 أيضا رجل له أمة قيمتها ثلثمائة درهم ولا مال له غيرها فأوصى بها لرجل ثم مات فباعها الوارث بغير محضر من الموصى له
 فولدت في يد المشتري ولدا قيمته ثلثمائة درهم ثم جاء الموصى له فلم يجز الموصى له البيع سلم للمشتري ثلثي الجارية وثلثي
 الولد للموصى له ثلث الجارية وثلث الولد لان الجارية مشتركة بين الورثة وبين الموصى له ويبيع أحد الشريكين لا ينفذ
 الا في نصيبه فنفذ البيع في حصة الورثة وهولت الجارية ولم ينفذ في حصة الموصى له وهو ثلثها فسلم له ثلث
 الجارية والزيادة حدثت بعد نفاذ التصرف الذي حكم القسمة والقبض فيكون ثلثا الولد بعد نفاذ البيع نفذ على ملك
 المشتري فلا يعد من مال الميت وثلثه حدث على ملك الميت فيكون ذلك من مال الميت فصار مال الميت يوم القسمة
 ثلثي الجارية قيمتها ما ثلثا درهم ولو كانت ازدادت في مدتها فصارت قيمتها ستمائة فثلثها ستمائة للمشتري وثلثها لرمي
 له وثلث ثلثها للورثة لان مال الميت أربعة مائة لان البيع نافذ في ثلثي الجارية فحدث ثلثا الزيادة على ملك المشتري فبقي
 مال الميت قيمتها ثلاثمائة وثلث الزيادة قيمته مائة فصار مال الميت قيمته أربعة مائة فيكون ثلثها للموصى له وذلك
 مائة وثلاثة وثلاثون وثلث وثلث مائة من أصل الجارية وثلث مائة وثلاثون من الزيادة لان قيمة ثلثي الجارية
 مائتان فيكون ثلثها مائة وثلاثة وثلاثون وثلث ثلثها للورثة ستة وثلاثون وثلث ولو ان الجارية نقصت حتى صارت
 تساوي مائة أخذ الموصى له ثلثها ورجع على الورثة من قيمتها باربعة وأربعين وأربعة أضع درهم تمام ثلث
 المال لان الجارية مشتركة بين المشتري والموصى له ثلثها للمشتري وثلثها للموصى له فاضاع ضاع على المحصنين
 وما بقي بقي على المحصنين فالله موصى له ثلث الجارية قيمته ثلاثة وثلاثون وثلث لان المال وحق الموصى له يعتبر يوم
 القسمة وقد انتقص من قيمة الجارية ثلثها فذهب ثلثا حقه وقيمتها في حق الورثة تعتبر يوم البيع لانه استهلكها
 الوارث بالبيع فتعتبر قيمتها يوم الاستهلاك ويوم البيع كانت قيمة ثلثي الجارية مائتي درهم فصار مال الميت مائتين
 وثلاثة وثلاثين وثلث فالله موصى له ثلث ذلك وهو سبعة وسبعون وسبعة أضع درهم قبل الورثة ولم يجعل للموصى ان
 ينقص البيع فيمابقى من حقه لانه يؤدي الى الدوران ما انتقص فيه كانه لم يبعه الورثة واذا هلك شيء منه هلك من
 مال الميت فيحتاج الى ان ينقص وصيته عن ذلك واذا انتقصت بعد البيع بقدر ما انتقصت وصيته فادانغذ البيع عاد
 حق الموصى له واحتجت الى النقص فيؤدي الى ما لا يتناهى وسهم الدور ساقط فلم يكن حق البعض في الابتداء كمالا
 يؤدي الى الدور رجل أوصى لرجل بشاة من غنمه وقد حقت الاولاد بالامهات بعد موته فللورثة ان يعطوه شاة بدون
 ولدها وان قال شاة من غنمي سلوا معها ولدها وما حلب من لبنها وجزء من صوفها ان كان قائما وما كان مستهلكا من
 ذلك فلا يضمونه لان الوصية تناولت شاة من قطيع معين فتدخل زوائدها تحت الوصية ولد ذلك لو أوصى بنخلة ولم يقل
 من نخلي هذه يعطونه نخلة دون غرتها وان قال من نخلي هذه وقد أغرت بعد موته تبعها الثمر هذا اذا أوصى بمعين فلو
 أوصى باحدهما قال فيه أيضا ولو أوصى باحدي هاتين الامتين فولدت احدهما أعطاه الورثة أيتها شاة فلو أعطوا
 التي ولدت تبعها ولدها ولو قال قد أوصيت بجارية من جواري هؤلاء أو قال بشاة من غنمي هذه فولدت في حياة الموصى
 فاراد الورثة بعد موته ان يعطوه من الاولاد لم يكن لهم ذلك وان أعطوه جارية أو شاة أو نخلة تبعها ثمرها ولا يتبعها
 اولادها وغرتها الحادث قبل موت الموصى لانه انما وجب له ذلك بالوصية بعد الموت وبعد الموت لا يجاب لا يتناول
 الزوائد الحادث قبل الموت فان هلكت الامهات الا واحدة بعد موت الموصى كان حقه في هذه الواحدة وان لم يبق شيء من

الامهات دفعوا اليه الاموال قال رحمه الله ولا ينفق الكافر أو الرقيق في مرضه فاسلم الابن أو أعتق قبل موت الاب ثم مات بطل كالهبة واقرارته أي اذا وصى لابنه الكافر أو لابنه الرقيق في مرضه واسلم الابن أو أعتق قبل موت الاب ثم مات من ذلك المرض بطلت الوصية له كما تبطل الهبة له والاقرار له بالدين أما الوصية فلان المعتبر فيها حالة الموت وهو وارث فيها فلا تجوز له والهبة حكمها مثل الوصية لما عرف في موضعه وأما الاقراران كان الابن كافر افلاشكال فيه لان الاقرار وقع لنفسه وهو وارث بسبب كان ثابتا عند الاقرار وهو البنوة فيمتنع لما فيه من تهمه ايثار البعض فكان كالوصية فصار كما اذا كان له ابن وأقر لاخيه في مرضه ثم مات الابن قبل أبيه وورثه أخوه المقر له فان كان الاقرار له يكون باطلا لمساذ كنا كذا هذا بخلاف ما اذا أقر لامرأة في مرضه ثم تزوجها حيث لا يبطل الاقرار لها لانها صارت وارثة بسبب حادث والاقرار يلزمه بنفسه وهي أجنبية حال صدوره فيلزم لعدم المانع من ذلك ويعتبر من جميع المال بخلاف الوصية لانها لا يجاب عند الموت وهي وارثة فلها هذا التحكم فيم في الوصية واقترافا في الاقرار حتى كانت الزوجة قائمة عند الاقرار وهي غير وارثة فان كانت نصرانية أو أمة ثم أسلمت قبل موته أو أعتقت لا يصح الاقرار لها لقيام السبب حال صدوره وان كان الابن عبدا فان كان عليه دين لا يصح اقراره لان الاقرار وقع له وهو وارث عند الموت فتبطل كالوصية وان لم يكن عليه دين صح الاقرار لانه وقع للمولى اذا العبد لا يملك وقيل الهبة له جائزة لانها تملك في الحال وهو لا يملك فيقع للمولى وهو أجنبي فيجوز بخلاف الوصية لانها لا يجاب عند الموت وهو وارث عنده فيمتنع وفي عامة الروايات هي في المرض كالوصية فيه لانها وان كانت بمنزلة صورة فهي كالمضاد الى ما بعد الموت حكمان لان حكمها يتقرر عند الموت ألا ترى انها تبطل بالدين المستغرق ولا تجوز بما زاد على الثلث والمكاتب كالححر لان الاقرار والهبة يقع له وهو وارث عند الموت فلا يجوز كالوصية كذا ذكر الشارح قال رحمه الله وهو المقعد والمفلوج والاشل والمسلول ان تطاول ذلك ولم يخف منه الموت فهبته من كل المال لأنه اذا تقادم العهد صار من طبعه كالعمى والعرج وهذا لان المانع من التصرف مرض الموت ومرض الموت لا يكون سببا للموت غالبا وانما يكون سببا للموت اذا كان بحيث يزداد حالا فخالا الى ان يكون آخره الموت واما اذا استحك و صار بحيث لا يزداد ولا يخاف منه الموت لا يكون سببا آخره الموت كالعمى ونحوه ولهذا لا يستقل بالتداوى قال رحمه الله والافن الثلث أي ان لم يتطاول يعتبر تصرفه من الثلث اذا كان صاحب فراش ومات منه في أيامه لانه من ابتداءه يخاف منه الموت ولهذا يتداوى فيكون من مرض الموت وان صار صاحب فراش بعد التطاول فهو كمرض حادث به حتى تعتبر برطانه من الثلث كذا ذكر الشارح والله تعالى أعلم

باب العتق في المرض والوصية بالعتق

لما كان الاعتاق في المرض من أنواع الوصية وكان له أحكام مخصوصة أفرد به باب على حدة وأخرجه عن صريح الوصية لان الصريح هو الاصل قال رحمه الله في تحرير مرضه أي يكون وصية فان خرج من الثلث لاسعاية عليه وسياتي حكم ذلك ان شاء الله تعالى أطلق في كونه وصية فتشمل ما اذا عمل البذل أو بعضه فمات السيد أو مات العبد قبل السيد وترك مالا وما اذا أعتق على مال أولا قال في المبسوط مسائله تشمل على فصول احدها في تجهيل المعتق بعض السعاية الى مولاه والثاني في ترك السعاية بعدموته والثالث في تجهيل بعض السعاية في حياته وترك السعاية بعدموته واذا أعتق عبدا في مرضه قيمته ثمانمائة فيعمل العبد لمولاه مائتي درهم فانفقها ثم مات ولا مال له غيرها يسبى في ثلثي المائة الباقية وسلم له ثلث المائة وهو حر لان العتق في مرض الموت وصية وفي الوصايا يعتبر مال الميت يوم القسمة لا يوم الوصية والموت ومال الميت يوم القسمة مائة درهم لانه لما عمل ثلثي السعاية في حياة المولى صح التجهيل لانه عمل بعد وجود سبب الوجوب لان السعاية تجب عليه بعد الموت لكن بالسبب السابق وهو العتق والتجهيل الحكم بعد وجود سبب الوجوب جائزة كتجهيل الزكاة وغيرها فصار المجهل ملكا للمولى وقد أنفقها في حياته

في حاجته والوصايا تنفذ عما يفضل عن حاجته الحالية والفاضل عن حاجته يوم القيمة مائة درهم وقد أوصى للعبد
 بجميع المائة فيكون له ثلث المائة الباقية ولو جعل قيمته كلها فانفقها لم يسع في شيء لأنه أدى قيمة نفسه مرة بعد ما صار
 مكاتباً عند أبي حنيفة وحرامدينوناً عندهما فلا يلزمه أخرى كما كتب المحقق إذا أدى بدل الكتابة مرة يعتق فكذا هذا
 ولو جعل شيئاً أو كتب العبد ألف درهم ثم مات العبد وترك بنتاً ومولاً ثم مات السيد فللمولى من الألف خمسة مائة
 وعشرون وسعاية العبد من ذلك أربعون وميراثه أربع مائة وثمانون والباقي للبنت ولو جعل للمولى كلها فانفقها
 المولى والمسألة بحالها فللبنت من تلك الألف ستمائة ولو ارث المولى أربع مائة ولو اكتسب العبد ومات عن ثلث مائة وترك
 بنتاً وامراًة ثم مات المولى في مرضه فلورثة المولى من ذلك مائتان وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم وللبنت
 سبعة وخمسون درهماً وسبع دراهم وللرأة أربعة عشر درهماً وسبع دراهم ولو ترك بنتين وامراًة ومولاً والمسألة بحالها
 قسمت الثلث مائة على سبعة وستين للمولى من ذلك ثلاثة وأربعون وسعاية وخمسة مائة وللبنتين ستة عشر وللرأة ثلاثة
 وإذا اعتق في مرضه عبداً قيمته ثلاثمائة ثم اكتسب العبد ثلاثمائة ثم مات وترك بنتاً ثم مات المولى وله أيضاً ثلاثمائة
 وصية فن ذلك مائتان وأربعون للمولى من ذلك مائة وعشرون من ارثه وللبنت مائة وعشرون وتخرج به لابي حنيفة
 في المحيط ولو جعل مائة الى المولى فأكفها ثم مات وترك ثلاثاً وبنتاً ومولاً فللمولى من ذلك مائة درهم بالسعاية ومائة
 بالميراث ولو اعتق عبيدين في المرض قيمة كل واحد منهما ثلاثمائة لا مال له غيرهما فبات أحدهما وترك ألف درهم
 اكتسبها بعد العتق ولا وارث له غير المولى سعى المحي في أربعين درهماً وكانت للمولى مع الألف الذي تركه الميت لان
 ماله ألف وثلاثمائة متروكة عن الميت وثلاثمائة قيمة المحي ولو أوصى بستمائة لما اعتق العبد في مرضه وسقائة
 أكثر من ثلث ماله فاذا لم تجز الورثة يجعل ماله على ثلاثة أسهم للعبدين بالوصية بينهما نصفين فأنكسر فاضعف
 فصارت ستة للمولى أربعة وللعبد سهمان وتخرج به يطلب في المحيط قال الشارح ان حكم التحرير حكم الوصية يعتبر من
 الثلث ومزاجة أصحاب الوصايا في التصرف لاحقية الوصية قال رحمه الله **والمحايات** يعني في مرضه وصية تعتبر من
 الثلث قال في المحيط والمحاياة في المرض وصية وأطلق المحاياة فشمع ما اذا كان في نكاح أو بيع أصله أن الوصية عقد
 ارث محتمل ان منافع البضع عند الدخول متقومة واذا تزوج المريض امرأة على مائة درهم ولا مال له غيرها ومهر مثلها
 خمسون درهماً ثم ماتت المرأة ثم مات الزوج كان وصيتها ثلاثة وثلاثين درهماً وثلاثاً وتخرج به ان مال الزوج لما حابي به
 وهو خمسون وما ورث منها وذلك نصف مهر مثلها خمسة وعشرون فصار مال الزوج خمسة وسبعين فيجعل ذلك على ثلاثة
 أسهم سهم للمرأة يعود نصفه الى الزوج بالميراث فانكسر فاضعف فصارت ستة سهمان للمرأة يعود سهم من نصيبها الى الزوج
 بالميراث وهذا هو السهم الدائر في طرح من نصيب الزوج يبقى له ثلاثة وللرأة سهمان فيصير مال الزوج في الأخرة على
 خمسة وسبعين نجساها للمرأة الثلث وذلك ثلاثون من خمسة وسبعين فلها ثلاثون درهماً بالوصية تمن مائة ويرد عشرون
 على ورثة الزوج نقصاً للوصية بالمحاياة ثم يضم ثلاثون الى مهر مثلها وذلك خمسون فصارت ثمانين للزوج نصفه وذلك
 أربعون وينقص أربعون ثم ما أصاب الزوج من أربعين يضم الى ما أخذه بنقص الوصية وذلك عشرون فصار له ستون
 وقد نفذنا الوصية في ثلاثين فاستقام الثلث والثلاثان وأما تخرج أبي يوسف ان مال الزوج لما حابي به وذلك خمسون
 فيكون لها ثلث المحاياة وذلك ستة عشر وثلاثان ولا يعتبر ماله بما يرث منها ما بيننا في الباب المتقدم ثم يضم ستة عشر
 وثلاثين الى مهر مثلها وذلك خمسون فيصير ستة وستين وثلاثين للزوج نصف ذلك بالميراث وذلك ثلاثة وثلاثون وثلث
 فهذا مال استفادته الزوج بالميراث فيجعل على ثلاثة أسهم سهم للمرأة يعود نصفه الى الزوج بالميراث فانكسر فاضعف صار
 ستة للمرأة سهمان فيعود منها سهم الى الزوج فهذا هو السهم الدائر فطرحه من نصيب الزوج يبقى له ثلاثة وللرأة
 سهمان وذلك ثلاثة وثلاثون وثلث على خمسة نجساها للمرأة وذلك ثلاثة عشر وثلث درهم يضم ذلك الى ستة عشر فصار
 ثلاثين وأما تخرج محمد بنان للمرأة ثلث المحاياة وذلك ستة عشر وثلاثان يضم ذلك الى مهر مثلها وذلك خمسون فصارت ستة

وستين وثلاث درهم فيجعل ذلك على سهمين سهم للزوج فقدمات الزوج عن سهم للمرأة ثلاث ذلك بالوصية فانكسر بالثلث
 واضرب سهمين في ثلاثة فصارت ستة للزوج ثلاثة وللرأة سهم فصار المال وهو ستة وستون وثلثان على خمسة خمس ذلك
 للمرأة وذلك ثلاثة عشر وثلاث يضم الى ما اعطينا لها في الابتداء وذلك ستة عشر وثلثان فصار وصيتها ثلاثين قال رحمه الله
 وهو هبة وصية بمعنى حكمها حكم الوصية أي اذا وهب المريض في مرضه يكون حكمه حكم الوصية اطلاق في الهبة فشمل
 ما اذا عادت للمريض أو لم تعد وللأجنبي وللوارث قال في المنتقى وهب المريض لرجل أمة وقيمتها ثلاثمائة ولا مال له غيرها
 فباعها الموهوب له للواهب وهو صحيح بمائة درهم ولم يقبض المائة ثم مات الواهب من مرضه والمجارية تسلم لورثة الواهب
 وياخذون من الموهوب له ثلاثة وثلاثين درهما وثلاثا لانه حين باعها اياه كان كأنه قد استملك المجارية وصارت قيمتها دينار
 عليه وهي ثلثمائة فكانت هذه الثلاثمائة زيادة في مال الميت فصار ماله ستمائة لان عليه دين مائة درهم فصار ماله
 الذي تجوز فيه وصيته خمسمائة درهم فللموهوب له ثلثها وذلك مائة وستة وستون وثلثان فيكون ذلك وصية له من
 قيمة الأمة يبقى عليه مائة وثلاثة وثلاثون وثلث وقد كان له على الواهب مائة دينار يبقى عليه ثلاثة وثلاثون وثلث
 ولو وهب المريض أمة قيمتها مائة درهم فباعها الموهوب له من الواهب بمائة درهم ثم ماتا جميعا ولا مال لواحد
 منهما غيرها فان المجارية تباع وتدفع المائتين الى وريثته لان الهبة قد نفذت من الثلث فينفذ به من الواهب
 في الثلث لان بيع المريض لا يجوز الا بمثل قيمته وقيمتها مائة درهم فيرد ذلك القدر من ثمنها الى تركة
 الموهوب له مريض وهب عبده لرجل وعليه دين يحيط بقيمته ولا مال له غيرها فاعتقه الموهوب له قبل موت المريض
 جازعتقه لانه اعتق ما ملكه وان اعتقه بعد موته لم يجزعتقه لانه تعلق حتى الغريم به يباع واستيفاء وصار
 مستغرقا بدينه فانقضت الهبة من الاصل وعاد الى قديم ملكه فظهر انه اعتق ما لملكه قال محمد مريض
 أقرب عبد لرجل انه ابنه ثم مات قال أبو يوسف ان صدقه السيد في حياة المريض ورثه لانه ثبت نسبه منه بتصادقهما
 فان صدقه بعد موته لا يرثه لان اقراره قد يبطل بموته وذكر الحسن بن زياد عن أبي يوسف في مريض له ابن معروف
 وهو عبد لرجل فأقر المريض ان المولى قد اعتق ابنته قال ان صدقه في حياته ورثه اذا مات وان صدقه بعد موته
 لم يرثه لما بينا ولو وهب أحد الزوجين لصاحبه في المرض أصله ان أجوبتهم لمسائل الباب متفقة وتختار يجهم لها مختلفة
 فأبو حنيفة اعتبر جميع مال الموصي في القسمة وطرح السهم الدائر من جملة المال لان الدور يقع بسبب المال المستفاد
 بالميراث وانه لو لم يرث منها شيئا بان كان عليها دين مستغرق لجميع ماله لم يقع الدور ومحمد اعتبر القسمة في المال الموصى
 به وطرح السهم الدائر من المال المستفاد بالوصية لان الدور يقع من ذلك فانه لو لم يستفد شيئا بالوصية بان كان على
 الزوج دين مستغرق يقع الدور والصحيح ما قاله أبو حنيفة لانه الوصية للمرأة والمرأة للزوج من وصيتها انما توزع من
 مال الزوج لان مالها فكان العمل من ماله فكان طرح السهم الدائر من نصيبه أولى ثم المسائل على فصول أحدها
 في هبة الزوج لامرأته في مرضه والثاني في هبته في مرضه لامرأته ووصيته لأجنبي والثالث في هبة كل واحد من
 الزوجين لصاحبه واذا وهب لامرأته في مرضه مائة درهم لا مال له غيرها وماتت ومات وتركت عصبة للزوج لورثة
 الزوج ستون ببعض الهبة وجازت في أربعين للزوج من ذلك عشرة عميراته ولعصبتها عشرون لانها ماتت قبل موت
 الزوج صارت أجنبية ولم تبقى وارثة قبل موت الزوج فحقت الهبة لها فلم تبطل الهبة لها وان كانت الهبة المنفذة
 وصية والوصية تبطل بموت الموصي له قبل موت الموصي لانها هبة حقيقية حتى ملكها الموهوب له في الحال وصية
 حكما حتى تنفذ من الثلث والهبة لا تبطل بموت الموهوب له قبل موت الواهب بعد ما تمت بالقبض وباعتبار انها وصية
 تنفذ من الثلث عملا بالشهمين ولا يجوز ابطالها بالشك بعد صحتها ثم تحرج لابي حنيفة وهو ان جميع المال للزوج المائة
 الموهوبة فيجعل على ثلاثة أسهم محتاجتان لاجل الوصية للمرأة وذلك سهم وسهمان للزوج ماتت المرأة عن سهم
 فيكون ميراثا بين زوجها وعصبتها نصفين وقد انكسر بالنصف فاضعف فصارت ستة فصار للزوج أربعة ولها سهمان

فيعود الى الزوج سهم بالميراث منها وهو السهم الدائر فاطرحه من نصيب الزوج فكان نصيبه أربعة فبقي له ثلاث ولها
 سهمان فصا جميع مال الزوج على خمسة خمسة المائة وذلك أربعون لها بالوصية وللزوج ثلاثة أنجاسها ستون ثم يعود
 الى الزوج نصف حصتها بالميراث فصا للزوج ثمانون ولعصبتها عشرون وأما تخريج أبي يوسف وهو ان مال الزوج ما يرث
 منها الجميع ما وهب منها لان هذه هبة منقذة ولهذا لا تبطل بموتها قبل موت الزوج فيعتبر بمال الوهب في الهبة ثم
 ماتت والزوج وارثها يعتبر مال الزوج ما ورث منها الجميع الموهوب فكذا هذا وقد ورث الزوج منها ستة عشر
 درهما وثلاثي درهم لان لها الثلث المائة ثلاثة وثلاثين وثلاث فيكون للزوج نصفه وذلك ستة عشر درهما وثلاثان
 ثم لها خمسة عشر بعد طرح السهم الدائر من الوجه الذي بينا وذلك ستة دراهم وثلاثان يضم الى ما أعطينا لها في
 الابتداء وذلك ثلاثة وثلاثون وثلاث فصا لها أربعون ثم يرث الزوج منها عشرين فيصير لورثة الزوج ثمانون وأما
 تخريج محمد بن لهانك المائة وذلك ثلاثة وثلاثون وثلاث فيجعل ذلك المال على سهمين لاحتك الى النصف للزوج
 بالميراث فيكون لها الثلث ذلك السهم بالوصية وانكسر بالثلث فاضرب أصل الفريضة وذلك سهمان في ثلاثة فصا
 ستة فاطرح السهم الدائر من جميع السهام فصا خمسة فلها خمسة ثلاثة وثلاثين وثلاث وذلك ستة دراهم وثلاثان فصا
 لها أربعون وللورثة ثمانون ولو كان لها مائة أخرى والمسئلة بحالها فانه يرد الى ورثة الزوج عشرون درهما ببطان
 الهبة وأربعون درهما بالميراث وتخبر بجهان مال الزوج ما أتت درهما وخمسون درهما والمرأة بالوصية خمسة ذلك بعد
 طرح السهم الدائر وذلك مائة ثم يعود الى الزوج نصفها بالميراث وذلك خمسون فصا للزوج مائة وقد نفذنا الوصية في
 مائة فاستقام الثلث والثلاثان ولو كان للمرأة ما أتت درهما ثم سوى ذلك ولا مال للزوج سوى ما وهب والمسئلة بحالها جازت
 الهبة في ستين وتخبر بجهان مال الزوج يوم القسمة مائة وخمسون المائة الموهوبة وخمسون ميراثا فيجعل ذلك على ثلاثة
 للمرأة سهم وللزوج سهمان ثم سهم المرأة يصير ميراثا بين زوجها وعصبتها فانكسر بالنصف فضعف فصا لها سهمان ثم عاد
 الى الزوج سهم بالميراث فصا في يد الزوج خمسة فالسهم الخامس هو الدائر فاطرحه من نصيب الزوج بقي نصيبه ثلاثة
 وبقي حق المرأتين سهمين فصا مال الزوج على خمسة فلها خمسة وذلك ستون ويرد أربعون الى الزوج فصا في يد الزوج
 تسعون ثم يعود نصف ما صار لها بالوصية الى الزوج وذلك ثلاثون فصا للزوج مائة وعشرون وقد نفذت الوصية في
 ستين فاستقام الثلث والثلاثان ولو كان على أحدهما دين قضى دينه أولا ثم ما فضل ينفذ التبرع في ثلثه وهب لامرأته في
 مرضه مائة لا مال له غيرها وعليه دين خمسون ثم ماتت المرأة قبله أخذت الدين خمسين وجازت وصيتها في عشرين يعود
 نصفه الى الزوج بالميراث فيكون لورثة الزوج أربعون ولورثتها عشرة لان الوصية تنفذ من المال الفارغ عن الدين
 وخمسون درهما من مال الزوج مشغول بالدين فيجعل كالهالك ويعتبر ماله الفارغ خمسون وقد أوصى بذلك كله فتنفذ
 الوصية من الثلث ولها خمسة وخمسين بعد طرح السهم الدائر على ما بينا وذلك عشرون فلها عشرون بالوصية وترد ثلاثين
 على ورثة الزوج ثم يعود نصف ما صار لها بالوصية من الزوج والميراث وذلك عشرة فصا له أربعون وقد نفذنا الوصية
 في عشرين ولو وهب لها ثمانين درهما وكان عليها عشرة ديننا كانت وصيتها ثلاثين درهما وتخبر بجهان مال الزوج خمسة
 وسبعون لان دين المرأة نصفه على الزوج لان قد يصير للمرأة بالوصية كان ملك للزوج ويعود الى مالكه بالميراث
 فصا كالقائم في ملكه ما عاد اليه مثله فكذا هذا ونصف الدين من ذلك المال فكان نصف الدين على الزوج معني
 واعتبارا وذلك خمسة والمشغول بالدين كالهالك في حق تنفيذ الوصية فيبقى مال الزوج خمسة وسبعين فيجعل ذلك
 على ثلاثة أسهم سهم لها يعود نصفه الى الزوج بالميراث فانكسر فضعف ستة سهمان للمرأة وأربعة للزوج ثم يعود سهم
 من سهمي المرأة الى الزوج بالميراث فيصير له خمسة فالسهم الخامس هو السهم الدائر فاطرح من نصيب الزوج فصا
 ماله على خمسة أسهم خمسة للمرأة وذلك ثلاثون يقضى من ذلك دينها عشرة يبقى عشرون فارغا عن الدين والوصية فيعود
 نصف ذلك الى الزوج بالميراث وذلك عشرة فصا لها ستة وعشرون ولو وهب لها مائة وهبها عشرة دراهم والمسئلة بحالها فلها

بثلاثي العشرة لان ثلث ماله مثل ثلث المحاباة لان ماله يوم القسمة ستة دراهم وثلاثين وقد حاباه بعشر بن فيكون ثلث
 ماله مثل ثلث المحاباة فحوز الاقالة في ثلاثي الكرو وبطلت في ثلثة فرد المسلم اليه الى الورثة ثلاثي الكرو وقيمته عشرون الا ان
 على رب السلم ستة دراهم وثلاثين دينارا لانه قبض عشرة دراهم من المسلم اليه رأس المال ثلثه بحق جواز في ثلاثي الكرو
 وثلثه بغير حق لبطالان الاقالة في ثلاثي الكرو وقد استهلكها فصار ذلك دينا عليه والاقالة قبل قبض السلم وبعده سواء
 عندهما وعند أبي حنيفة هو بعد القبض ابتداء ببيع المساعرف أن الاقالة فتسخ عنده ما وعنده يبيع جسد يدو اذا
 اشترى في مرضه عبد ا قيمته مائة بخمسين درهما فلم يتقابض احق تقابلا البيع فالبايع بالخيار ان شاء رد العبد وأخذ
 ثمنه وبطلت الاقالة وان شاء سلم لهم ثلث العبد وأخذ منه مائة ثلث الخمسين لان ثلث المال مثل ثلث المحاباة لان ثلث
 المال المشتري ثلاثة وثلاثون وثلث لان ماله عند قسمة مائة وقد حابى بخمسين فحوز الاقالة في ثلاثي العبد ولا تجوز
 في ثلثه ثم يخير بين فسخ الاقالة وبين أن يجيزه أو لم يجيزه في السلم لان الاقالة في البيع تحتل الفسخ مادام المعقود عليه
 قائما وفي السلم لا تحتل الفسخ لانه لا يمكن أن يجعل بيعا مستقلا لان الاستدلال بالمسلم فيه قبل القبض لا يجوز ولو أسلم
 عشرين درهما في كرى ساوى عشرة في مرضه وله على الناس ديون فلم يخرج حتى أبطل القاضي السلم أو أعطى الكل ورد
 سدس رأس المال ثم خرج الدين جاز ذلك ولم يرد على المسلم اليه شي إلا أن يخرج الدين قبل أن يختصم وفاق نوح مقدار
 ما يخرج المحاباة من الثلث سلم له المحاباة لان المحاباة عشرة لان ماله العين عشرون درهما والدين لا يعد مال الميت ما لم يقض
 لانه قد لا يخرج فيكون ثلث ماله ستة دراهم وثلثان فتصح المحاباة بقدر ويخبر بين الفسخ والمضى لان السلم يحتل
 الفسخ وقد تعين على المسلم اليه شرط عقده في تخير فاذا أبي المسلم اليه الفسخ ونقض القاضي السلم فانه لا ينقض النقض
 بعد ذلك فان زال السبب المقتضى للنقض وهو عدم خروج المحاباة من ثلث ماله لان القضاء بالنقض لا يحتل البطلان
 كما لو قضى بفسخ البيع بسبب العيب ثم زال العيب لا يعود البيع وان زال المقتضى للفسخ وهو العيب فكذا هذا وان
 خرج من الدين قبل النقض مقدار ما يخرج المحاباة من الثلث سلم له المحاباة لان الدين بالقبض صار عينيا فيعتبر ماله يوم
 القسمة واذا أسلم الى مريض عشرة دراهم في كرى ساوى أربعين فانفق رأس المال ثم مات ولا مال له غير الكرفرب
 السلم بالخيار ان شاء نقض السلم ورجع على الورثة بدراهمه وان شاء أخذ الكرو وأعطى عشرين درهما لانه تغير عليه
 شرط عقده فان رضى أن يسلم له جميع الكرو بعشرة دراهم والا أن لا يسلم له الجميع بعشرة وعقده مما لا يحتل الفسخ في تخير
 فان مضى في السلم أخذ جميع الكرو ورد عشرين لان المسلم اليه حاباه بقدر ثلاثين فانه باع ما يساوى أربعين بعشرة
 والمحاباة أكثر من ثلث ماله فتنفذ الوصية من الثلث وجميع ماله بعد الدين ثلاثون لان عشرة من الكرو مشغول بالعشرة
 التي استهلكها المسلم اليه فالمشغول بالدين لا يعدل مال الميت لان الدين مقدم على الوصية والفارغ من الدين قدر ثلثين
 فيكون له عشرة بالوصية ويرد عشر على الورثة هكذا ذكره الحاكم في مختصره وذكر الفقيه أبو بكر البلخي في وجيزه انه
 متى اختار المضى يأخذ نصف الكرو ويترك النصف لانه يكون لرب السلم نصف الكرو قيمته عشرون عشرة منها
 تعوض ما قبض وهو رأس المال وعشرة بغير عوض بالمحاباة وهو ثلث مال الميت والصحيح ما ذكره الحاكم لان في هذا
 تبعيض على ورثة المسلم اليه بغير رضاهم وهذا لا يجوز كما في العمد والثوب الواحد فان كان على الميت دين يحمط بتركته
 لم تجز المحاباة في التركة لان المحاباة في المرض وصية والوصية تنفذ من ثلث المال الفارغ عن الدين ولم يوجد ولو أسلم الى
 مريض عشرة في كرى قيمته مائة فقبض رأس المال وأنفق مائة وقد أوصى بثلث ماله فان شاء رب السلم نقض السلم
 وأخذ دراهمه ويجوز للائحة وصيته وان شاء أخذ الكرو وأعطى الورثة ستين درهما ولا شيء لصاحب الوصية في قول
 أبي حنيفة وعندهما يتحصان في الثلث يضرب فيه رب السلم بتسعين وصاحب الوصية بثلاثين وهو ثلث المال فيكون
 الثلث بينهما على أربعة فيأخذ رب السلم الكرو ويؤدي سبعة وستين درهما ونصف منها تسعة ربع الثلث لصاحب
 الوصية وتخريجه ان عند أبي حنيفة المحاباة أولى من الوصية ومال الميت قيمته مائة الا ان عشرة منها مشغولة بالدين

فيبقى ماله الفارغ بين رب السلم والموصى له على أربعة لان الوصية بالمحاباة وصية بجميع ماله وذلك تسعون والوصية
 الاخرى بالثلث وذلك ثلاثون فيقسم الثلث على سبيل العول عندهم ما على أربعة ثلاثة أو بأربعة لصاحب المحاباة وذلك
 ثلاث وعشرون ونصف وأربعة للموصى له الآخر وإذا كان للربرض على رجلين كرحنطة يساوي ثلاثين ورأس ماله
 عشرة وأقالها ومات وأحدهما غائب قيل للحاضر ثلاثة أعشار ونصف رأس المال وذلك درهم ونصف وأدسبعة
 أعشار نصف الكرو وذلك يساوي عشرة ونصف فإذا قدم الغائب جازت الاقالة في نصف الكرو فيؤدي القادم نصف
 رأس المال حصته درهم ونصف وربع الكرو قيمته سبعة دراهم ونصف وترد الورثة على الحاضر الطعام الذي
 أخذوه قدر ثلثه من عشرة ونصف وياخذون منه درهما من رأس المال والثلث على سهمين والجميع على ستة للغائب
 فطرح نصيبه لانه مستوفى وصيته بقي خمسة خمس للحاضر وأربعة للورثة فيكون للحاضر خمس ماله وعليه نصف
 كرو قيمته خمسة عشر وخمس خمسة ثلاثة دراهم فيكون له ثلاثة دراهم ثلاثة أعشار ثلث ماله فصحت الاقالة بقدر ثلاثة
 أعشار ثلث ماله فصحت الاقالة بقدر ثلاثة أعشار نصف الكرو وذلك أربعة ونصف وبطلت في سبعة أعشار نصف
 الكرو فبذلك وقيمته عشرة ونصف الا ان درهما ونصف العوض ما أدى من درهم من رأس المال وثلاثة محاباة وإذا
 ظهرت وصية الحاضر ثلاثة دراهم ظهر أن وصية الغائب مثل ذلك فقد نفذنا الوصية في ستة وأعطينا الورثة ضعفها
 اثني عشر فقد استقام الثلث والثلثان وإذا حضر الغائب فقد صحت الاقالة في نصف الكرو رجل اشترى أبويه وأخاه في
 مرضه بثلاثة آلاف درهم وقيمتهم سواء ففي قياس قول أبي حنيفة تجوز الوصية بالعتق للام والاخ والثلث بينهم ما
 وللأب ما بقي وتسمى الام في نصف قيمتها والاخ في نصف قيمته وقال محمد الوصية كلها للاخ جائزة لانه لا يرث بان
 يعتق مع الابوين ولا وصية للام ولها الميراث مع الاب وتسمى فيما زاد على حصتها فالرجح الله وان أوصى ان يعتق عنه
 بهذه المائة عبد أفهلك منها درهم لم تنفذ بخلاف الجوهذا قول أبي حنيفة في العتق وقال يعتق عنه بما بقي لانه
 وصية بنوع قرية فيجب تنفيذها ما أمكن قياسا على الوصية بالرجح وله انه وصية بالعتق بعبد يشترى بمائة من ماله
 وتنفيذها فيمن يشترى بأقل منه تنفيذ في غير الموصى له وذلك لا يجوز بخلاف الوصية بالرجح لانها قرية محضة هي حق الله
 تعالى والمستحق لم يتبدل وصار كما إذا أوصى لرجل بمائة فهلك بعضها يدفع اليه الباقي وقيل هذا الخلاف مبني على
 الخلاف في العتق هل هو حق الله تعالى أو حق العبد وفيه بنا بالمائة لانه لو ذكر الثلث وقال وهو ألف فظهر انه أقل
 فالوصية باطلة ولو أوصى بان يشترى بثلث ماله وهو ألف عبد يعتق عنه فاذا هو أقل من ذلك فالوصية باطلة قيل هذا
 قول أبي حنيفة وقيل قول الكل والفرق لهما ان الوصية لهما وقع الشك في صحتها فلا تصح بالشك ولا كذلك مسألة
 الكتاب لانها كانت صحيحة فلا تبطل بالشك هذا إذا أوصى له بالعتق فقط فلو أوصى له بالعتق وبالمال قال في الفتاوى
 سئل أبو القاسم عن أوصى الى رجل فقال اذا بلغ ولدي فاعتق عبدى هذا واعطه مائتي درهم والعبد مفسد وهو في تعب
 منه فرضى العبدان يعتق في الحال ولا يطلب صلته قال لا يجوز عتق الوصي قبل الوقت الذي أقر به الموصى وسئل
 أبو بكر عن أوصى بعث عبداه وأوصى لهم بصلاة وللعبد متاع وكسوة كسألهم صاحبهم ومتاع وهبة لهم من غير المولى
 قال لا يكون للعبيد من المتاع الا ما وارى جسداهم وفي المنتقى اذا قال في مرضه الذي مات فيه ان مات من مرضي هذا
 ففلانة حرة وما كان في يدها من شيء فهو عليها صدقة قال أرى ذلك جائزا على وجه الصدقة ولها ما كان في يدها يوم مات
 وعليها البينة ان هذا كان في يدها يوم مات وفي فتاوى الفضلي أوصى بعثق أمة وان يعطى لها بعد العتق من ثلث ماله
 كذا قال ان كانت الامة معينة جازت لها الوصية بالعتق وبالمال جميعا وان كانت بغير عينها جازت الوصية بالعتق
 ولا تجوز الوصية بالمال الا ان يقول جعلت ذلك مفوضا الى الوصي ان أحب أعطى التي أعتقها فيكون ذلك وصية جائزة
 كقوله ضع ثلث مالي حيث شئت الا ترى انه لو أوصى ان يتباع أمته ممن أحب جاز ويجوز الوارث على ان يبيعها ممن
 أحب وان أبي ذلك الرجل ان يشترىها بقيمتها حط عن قيمتها مقدار ثلث مال الموصى أوصى ان يشترى عبدا في بلد كذا

بمائة ويعتق يعتبر بلد الموصى لا بلد العبد وفي الجامع اذا اوصى بثلثه يشتري منه كل سنة بمائتي درهم عبد افعتق أو قال من ثلثي فانه يشتري بذلك في أول السنة ويعتق عنه ولا يوزع على المدة هذا اذا لم يعينه فان كان معيناً قال في الاصل واذا اوصى ان تعتق عنه جارية بعينها وهي تخرج من الثلث أو اوصى ان يشتري له نسمة بعينها وتعتق عنه فاشترى له وجنى عليه اجنابية قبل المتيق فان الارش للورثة وان اشترى به ما لا يمكن اعتاقه يكون صار فوصية الميت الى غير ما اوصى وهذا لا تجوز وكذلك لو كان الارش عبداً مدفوعاً فيها فلو اعتق فانه لا يعتق وكان ما اكتسب من مال فهو للورثة قال رحمه الله وهو يعتق عبده فبات فخى ودفع بطات كى أى اذا اوصى بعقد عبد فبات المولى فخى العبد ودفع بالجنابية بطات الوصية لان الدفع قد صح لان حق ولى الجنابية يقدم على حق الموصى فكذا على حق الموصى له وهو العبد نفسه لانه يتلقى الملك من جهة الموصى ومالك الموصى باق الى ان يدفع وبه يزول ملكه فاذا خرج به عن ملكه بطات الوصية كما اذا باعه الوصى أو وارثه بعد موته بالدين هذا اذا قتل خطأ فلو قتل عبداً افتارة يقتل مولاة عبداً وتارة يقتل غيره قال في المبسوط أصله ان الدم متى انقلب ما لافانه يعتبر ذلك من مال الميت حتى تنفذ منه وصيته ويقضى دينه لان ذلك بدل نفسه بعد وفاته كما لو كان القتل خطأ والدم متى كان مشتركين اثنين فعلاً أحدهما يعتبر مال الميت خمسة آلاف حصه غير العاقى ولا يجعل كان العاقى أنف القصاص وان له ليس بمال فلا يمكن ان يجعله مستوفياً للمال ولهذا هو القصاص اذا رجع ولم يضمنوا وتقوم التركة بعد تنفيذ الوصية على السهام التي كانت تقسم قبل الوصية حتى يكون ضرر نقصان الوصية عائداً على الكل بقدر حصصهم لان حقوقهم في التركة على السواء فالحقهم من الضرر بسبب تنفيذ الوصية يجب ان يكون على الكل لان الاستحقاق بالوصية بمنزلة الهلاك وهلاك بعض التركة يكون على الكل فكذا الاستحقاق فاذا اعتق عبداً قيمته ألف في مرضه ثم قتله عبداً وله وليان فعلاً أحدهما أخذ غير العاقى نصف الدية فقاسمه أخاه على اثني عشر سهماً للعاقى وعتق العبد بلا سعاية لان جميع مال الميت ستة آلاف خمسة آلاف بعد الوصية بالعقد فتقسم بينهم ما على اثني عشر سهماً لان الباقي بعد الوصية يقسم على السهام التي كانت قبل الوصية وقبل الوصية كان يقسم مال الميت بين الاثنين على اثني عشر لان حق العاقى في نصف العبد خمسة وحق الساكت في خمسة آلاف وخمسمائة وان كانت قيمة العبد ثلاثة آلاف سعى في ثلثمائة وثلاثة وثلاثين فيقسم ذلك مع نصف الدية بين الاثنين على ستة عشر للعاقى ثلاثة أسهم والباقي للساكت لان مال الميت ثمانية آلاف وثلاثة آلاف قيمة العبد وثلث ماله ألفان وستمائة وستون وثلثا درهم فيعتق منه هذا القدر بغير سعاية ويسعى في الباقي وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث فبقي مال الميت خمسة آلاف وثلثمائة وثلاثين فيقسم بين الاثنين على ستة عشر لان حق العاقى في نصف العبد وذلك ألف وخمسمائة وحق الساكت ثلاثة عشر سهماً ما ولولم يكن في المال وصية يقسم المال على هذه السهام فكذلك بعد الوصية وان مات العبد قبل أن يسعى فللعاقى سدس نصف الدية والباقي للاخر لان الباقي من المال بعد الوصية وهلاك بعض التركة يقسم بين الورثة على السهام التي كانت تقسم قبل الوصية والهلاك ولولم يكن في المال وصية يقسم مال الميت بين الاثنين على ستة أسهم لان حق العاقى في نصف العبد وذلك ألف ومائتان وخمسون وحق الساكت في العبد كذلك وفي نصف الدية خمسة آلاف فيكون حقه في ستة آلاف ومائتين وخمسين فاجعل كل بالف ومائتين وخمسين سهماً فيصير حق العاقى في سهم وحق الساكت في خمسة فيكون كل ستة أسهم فيقسم بعد الوصية والهلاك على هذه السهام فيكون للعاقى سهم من ستة وذلك سدس نصف الدية ولو كان على المقتول دين ألف قضى الدين من نصف الدية ثم اقتسم الباقي على سبعة أسهم للعاقى لان العبد صار مستوفياً نصيبه قدر ألفي درهم لانا جعل الباقي من مال الميت بعد الدين وذلك أربعة آلاف درهم ثلثي مال الميت يزيد عليه مثل نصفه وذلك ألفان فقد صار العبد مستوفياً من وصيته قدر ألفين فصار كان الميت ترك خمسة آلاف درهم وقيمته ألفان فيكون كل سبعة آلاف فذهب بالدين ألفان

وبالوصية ألف بقي من المال أربعة آلاف فبقيت بين الاثنين على سبعة أسهم لأن قبل الوصية والدين حق العاق في نصف العبد قيمته ألف درهم وحق الساكت في نصف العبد ألف وخمسة آلاف نصف الدين فأجعل ألفاً سهماً فصار حق العاق في سهم وحق الساكت في ستة أسهم وكذلك بعد الوصية والدين يقسم على هذه السهام ولو كان له عبدان قيمة كل واحد ألفان والمسئلة بحالها سبي كل واحد في خمسمائة يضم ذلك إلى نصف الدية يقسم بينهما على تسعة للعاق سهمان لأن جميع مال الميت تسعة آلاف خمسة نصف الدية وأربعة قيمة العبدان وقد أوصى بأربعة آلاف وثلاث مائة ثلاثة آلاف فيكون بين العبدان نصفين لا سواء وصيتهما فأصاب كل عبد ألف وخمسمائة وذلك ثلاثة أرباعه فيعتق من كل واحد ويسبى في أربعة فيضم ألف السعاية إلى خمسة آلاف نصف الدية فيصير ستة آلاف يقسم بينهما على تسعة لأن حق العاق في نصف العبدان وذلك ألفان وحق الساكت كذلك وله أيضاً نصف الدية فيكون نصيبه سبعة آلاف فيكون تسعة أسهم فيقسم ستة آلاف على تسعة أسهم للعاق من ذلك سهمان وذلك ألف وثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث والباقي للساكت فإن مات أحد العبدان قبل أن يؤدي شيا سبى الباقي في ستمائة إلى نصف الدية ويقسم بين الورثة على اثنين وأربعين سهماً ثمانية ونصف من مال العاق والباقي للساكت لأن الميت صار مستوفياً وصيته وذلك سهم من ستة لأن الثلث كان بينهما نصفين على سهمين بقي خمسة أسهم سهم من ذلك العبد المحي وأربعة أسهم للورثة وجميع مال الميت سبعة آلاف نصف الدية وألفان قيمة العبد المحي فيكون للعبد المحي خمس سبعة آلاف وخمس السبعة آلاف ألف وأربعمائة فقد صار مستوفياً من وصيته ذلك القدر ويسبى من ستمائة إلى تمام قيمته فيظهر أن الميت صار مستوفياً من وصيته ذلك القدر أيضاً لأن حقهما سواء فصار مال الميت ثمانية آلاف وأربعمائة خمسة آلاف نصف الدية وألفان قيمة العبد المحي وألف وأربعمائة قيمة العبد الميت وما زاد على ذلك صار مستوفياً من وصيته هذا القدر أيضاً لأن حقهما صار ثانياً ولا يحسب من مال الميت وقد نفذنا الوصية في ألفين وثمانمائة بقي للورثة خمسة آلاف وثمانمائة ضعف ما نفذنا الوصية فيه فيقسم ذلك بين الابنين على أربعة وثمانين من غير كسر لأن قيمة المحي ألفان وجميع مال الميت ثمانية آلاف وأربعمائة فأجعل لكل مائة سهماً فصار أربعة وثمانين سهماً سبعة عشر للعاق لأن حقه في ألف وسبعمائة والباقي للساكت ولو كان للميت ألفاً مائة مائة أحد العبدان سبى العبد المحي في أربعة مائة ويقسم بين الابنين على ثمانية وأربعين فنقول قيمة العبدان ثلاثة آلاف وثمانمائة وألف فاقم بين الابنين نصفين لكل واحد ألفان وثلثمائة وقد كان للساكت نصف خمسة آلاف فصار نصيبه سبعة آلاف وثلثمائة فأجعل كل مائة سهماً فيصير كل ألف عشرة أسهم فيصير نصيب العاق ثلاثة وعشرين ونصيب الساكت ثلاثة وسبعين فصار مال الميت مقسوماً بينهما على ستة وتسعين وإذا أوصى رجل بعبد بعينه يساوي أربعة آلاف درهم لا مال له غيره ثم قتل رجلاً عمداً أو ابناً فعفاً أحدهما كان للموصي له ثلاثة أرباع العبد ويرد ربعه وينضم إلى نصف الدية الذي يؤخذ من القاتل فيقسم ثمانية على أربعة وخمسين للعاق من ذلك اثنا عشر يأخذ منها أربعة ونصف من العبد والباقي من نصف الدية وتخرج من مال الميت كله تسعة آلاف خمسة آلاف دية وقيمة العبد أربعة آلاف وقد أوصى بأربعة آلاف والموصي له بأكثر من الثلث إذا لم تجز الورثة لا يضرب إلا بقدر الثلث فيكون للموصي له ثلث ماله ثلاثة آلاف وذلك ثلاثة أرباع العبد ويرد ربعه إلى الورثة فيحصل للورثة ستة آلاف فيقسم ذلك بينهما على تسعة أسهم لأن العبد كان بينهما نصفين لكل واحد منهما ألفان والساكت خمسة آلاف نصف الدية فأجعل كل ألف سهمين فصار حق الساكت في سبعة وحق العاق في سهمين وستة آلاف على تسعة لا تستقيم فتضرب ستة في تسعة فصار أربعة وخمسين كان للعاق سهمان ضربناهما في ستة فصار له اثنا عشر وللساكت سبعة ضربناهما في ستة فصار اثنين وأربعين ثم العاق يأخذ أربعة ونصف من العبد الباقي في الدية لأن العبد مع الدية جنسان مختلفان فيختلف المقصود وبخلاف السعاية مع الدية لأن السعاية من جنس الدية دراهاً أو دنائراً فمختلف

المقصود فلهذا لم يثبت حق كل واحد منهما في السعاية والمرض قال رحمه الله **هو** وان فدى لا يك أي لا تبطل الوصية ان فداء الورثة وكان الفداء في أموالهم لانهم هم الذين التزموه وجازت الوصية لان العبد طهر عن الجناية فصار كأنه لم يجز هذا اذا كانا خطأ وولي الجناية واحد ولو كان له وليان والقتل عمدا فغدا واحدا واختار أخذ العبد قال في المبسوط فلو عفا عنه وولي المقتول في العمد هو وعبد قيمته عشرة آلاف وأوصى لرجل بثلث ماله فاختار مولى الجناية أخذ العبد كان له سدس العبد وسدسه للموصي له بالثلث وأربعة أسداسه للورثة عند أبي حنيفة وان اختار الفداء فدى بخمسة أسداس الدية وأخذ صاحب الثلث سدس الدية من الورثة لان عنده الموصى له بالثلث يساوي الموصى له بالجميع لان الموصى له بالثلث لا يضرب بالزيادة فصار الثلث على سهمين وصار الجميع على ستة فالولي يملك سدس العبد ويدفع خمسة أسداس الى الورثة ثم الموصى له بالثلث ياخذ جميع ما بقي من الثلث من يد الورثة وذلك سدس الكل وبقي للورثة سدس العبد ومتى كانت الدية والقسمه سواء لا يختلف الجواب بين الدفع والفداء وان كانت قيمته ألف درهم حكم الدفع كذلك وان فداء فدى ثلثه بثلث الدية ياخذ الموصى له من ذلك ثلثي ألف من ثبات الدية والباقي للورثة وعلى قولهما ان مولى العبد يضرب في الثلث بجميع العبد وصاحب الثلث يضرب بالثلث فيقسم ثلث المال على أربعة لمولى العبد ثلاثة أرباع الثلث ويدفع الباقي الى الورثة فيما أخذ صاحب الثلثين من الورثة ربع الثلث فيجزي الجواب على قولهما على مقتضى هذا ولو كانت قيمته خمسة آلاف حكم الدفع لا يختلف فان فداء فدى خمسة أسباعه بخمسة أسباع الدية سهم من ذلك لصاحب الثلث وأربعة للورثة وتخرجه في المحيط ولو قتل خطأ والمقتول وليان قال ولو دفع العبد بالجناية لاحد الوليين ثم مات العبد قال في المبسوط ولو قتل عبد رجل رجلا خطأ وله وليان فدفع نصفه أحدهما والاخر غائب ثم مات العبد ولا مال له غيره فان الولي الغائب يرجع على القابض بربع قيمة العبد لان نصف العبد الجاني مات وأخلف بدلا لان النصف الذي قبضه المحاضر مضمون عليه وان قبضه للاستيفاء قبض ضمان فقد فات نصف المقبوض عن خلف وهو القيمة وفات النصف الذي غير مقبوض بلا خلف لان العبد في مولى الجاني أمانة وليس بمضمون فيرجع الغائب بنصف قيمته ما هو مضمون على القابض وهو ربع قيمة الكل ولو كان قد أنصفه منه بنفس الدية ثم مات العبد وحضر الغائب فأنهما يقسمان نصفه نصفين ويرجعان على مولى العبد بنصف الدية أيضا فيكون بينهما نصفين ولو فدى من أحدهما ثم قتل العبد وأخذ السيد قيمته دفع نصف القيمة الى الغائب لان اختيار الفداء في حق أحدهما لا يكون اختيارا للفداء في حق الآخر مادام قائما لانه لا ضرر على الآخر في ذلك فانه لو اختار الدفع اليهما كان يصل اليه نصف العبد وهذا العبد قائم معنى لقيام بدله وهو القيمة لان البدل قائم مقام المبدل معنى واعتبارا في دفع البدل الى الغائب لانه بدل حقه ولا يتراجعا وان كان دفع القيمة الى الغائب فهو كدفع نصف العبد اليه ولو دفع اليه نصف العبد لا يتراجعا فكذا اذا دفعه معنى واعتبارا قيل المراد بنصف القيمة نصف الدية ومن أصحابنا من قال اختيار الفداء للمعاضر لا يكون اختيارا للدية في حق الغائب عند أبي حنيفة لان أحد الورثة لا ينتصب خصما عن الباقي فتكون المسئلة الثانية على قول أبي حنيفة والاولى على قولهما ولو دفع نصفه الى أحدهما واختار الفداء من الآخر وهو معسر لا يقدر على شيء فانه يرجع على أخيه بربع العبد وان كان مستهلكا بربع القيمة وقال في الاصل بربع الدية وهو محمول على ان القيمة مثل الدية فهذا قولهما وفي قول أبي حنيفة لا يرجع على الآخر بربع القيمة لكن يتبع مولى العبد بنصف الدية متى أقر لان عنده اختيار الفداء من المفلس لا يصح لما مر في كتاب الديات قال رحمه الله **هو** وبثلثه لزيد وترك عبد افاد عي زيدا فادعته في صمته والوارث في مرضه فالقول لا وارث ولا شيء لزيد الا ان يفضل من ثلثه شيء او يبرهن على دعواه كما اي اذا وصى بثلث ماله لزيد وله عبد واقر الموصى له والوارث ان الميت اعتق هذا العبد فقال الموصى له اعتقه في الصحة وقال الوارث اعتقه في المرض فالقول قول الوارث ولا شيء للموصى له الا ان يفضل من الثلث شيء او تقوم البيينة ان العتق كان في الصحة لان

الموصى له يدعى استحقاق ثلث ماله سوى العبد لان العتق في الصحة ليس بوصية فينفذ من جميع المال والوارث
ينكر استحقاقه ثلث ماله غير العبد لان العتق في المرض وصية وهو مقدم على غيره من الوصايا فذهب الثلث بالعتق
فبطل حق الموصى له بالثلث فكان منكر الاستحقاق والقول للمنكر مع اليمين ولكن العتق حادث والمحادثات تضاف
الى اقرب الاوقات للتيقن بها فكان الظاهر شاهد الورثة فيكون القول قولهم مع اليمين فلا شيء للموصى له الا ان يفضل
من الثلث شيء من قيمة العبد فانه لا مزاحم له فيه فيسلم له ذلك او تقوم له البيعة ان العتق وقع في الصحة فيكون له جميع
العبد لان الثابت بالبيعة كالثابت معاينة والموصى له خصم بالاجماع الا انه ثبت حقه فكذا العبد اما عند أبي حنيفة
فظاهر لان العتق حق العبد على ما عرف من مذهبه فيكون خصما فيه لا ثبات حقه واما عندهما فلان العتق فيه حق
العبد وان كان حقه بعد فيكون بذلك خصما وهو نظير حد القذف فانه حق الله تعالى وفيه حق العبد فيكون خصما
بذلك وكذا السرقة المحذوفها حق الله تعالى واسترداد المال حق العبد فلا بد من خصومه حتى يقطع السارق كذا في
الشارح هذا اذا كان الموصى له غير العبد ولو كان هو العبد قال في الاصل رجل مات وترك عبدا وورثة صغارا وترك ديننا
على رجل فاقام العبد بيعة ان مولاه أعتقه وأوصى اليه ومن عليه الدين حاضر والشهادة جائزة ويقضى بالعتق وبالوصايا
للعبد وينبغي في قياس قول أبي حنيفة ان لا تقبل شهادتهما في العتق وان كانت الورثة كبارا واقام العبد بيعة على ذلك
فالشهادة جائزة ويقضى بالعتق وبالوصايا هذا على خلاف رواية الاصل وفي نوادر ابراهيم عن محمد بن رجل مات ولرجل عليه
دين وأوصى بثلث ماله أو بدرهم سماه لرجل فاخذها الموصى له ثم جاء الغريم والورثة شهدوا وغيب وقدم الموصى له الى
القاضي والموصى له لا يكون خصما للغريم هذا اذا حصلت الوصية له بقدر الثلث واذا حصلت الوصية بما زاد على
الثلث الى جميع المال وصحة الوصية بان لم يكن للميت وارث فالموصى له خصم الغريم في هذه الحالة ويعتبر الموصى
له في هذه الحالة بالوارث قال محمد بن درجه الله في الجماع رجل هلك وترك ثلاثة آلاف درهم واقام وارثا واحدا فاقام
رجل البيعة ان الميت أوصى له بثلث ماله ووجد الوارث ذلك قضى القاضي له بالثلث وأعطاه بذلك وهو ألف درهم
ثم جاء رجل واقام البيعة ان الميت أوصى له بثلث ماله وأحضر الموصى له الى القاضي فاقضى بحقه له خصما ويأمره
ان يدفع نصف ما في يده الى الثاني فان قضى القاضي على الاول بنصف الثلث ولم يكن عنده شيء بان هلك الثلث في
يده أو استهلكه وهو فقير والوارث لم يكف الثاني اعادة البيعة وكان للموصى له ان يشارك الوارث فيما في
يده ويأخذ بنحو ما في يد الوارث ولو كان الموصى له هو الغائب فاحضر الثاني الوارث الى القاضي قضى على الاول وان
كان القاضي قضى بوصية الاول ولم يدفع اليه شيئا حتى خصمه الثاني والوارث غائب وان خصمه الى ذلك القاضي بعينه
جعل خصما وان خصمه الى قاض آخر لم يجعله خصما ولو كان الموصى له الاول هو الغائب والوارث حاضر لم يدفع
المال الى الاول فالوارث خصم للموصى له الثاني وهذا كله اذا أقر الموصى له الاول بان كان المال الذي في يده بحكم
الوصية أو كان ذلك معلوم للقاضي واذا لم يكن شيء من ذلك فقال الاول هو مالي ورثته عن أبي الميت وما أوصى لي بشيء
وما أخذت من ماله شيئا فانه يكون خصما للموصى له الثاني بمنزلة ما لو ادعى رجل عبدا في يد رجل انه اشتراه من فلان
بكذا وقال ذواليد هو عبدي ورثته عن أبي يكون خصما ويقضى عليه للمدعي كذا هنا وان قال هذا المال عندي وديعة
لفلان الميت الذي يدعى الوصية من جهته أو قال غصبته منه فهو خصم الا ان يقيم بيعة على ما قال قال رجل اقام بيعة
على وارث ميت ان الميت أوصى بهذه الجارية بعينها وهي ثلث ماله وقضى القاضي بذلك ودفعها اليه وغاب الوارث ثم
أقام الآخر البيعة على الموصى له ان الميت أوصى له بها ذكروا رجوعا قضى القاضي بكل الجارية للثاني وان لم يذكروا
رجوعا قضى بنصفها للثاني للزوجة والمساواة ويكون هذا قضاء على الوارث غاب أو حضر حتى ان الموصى له الاول لو أبطل
حقه كان كل الجارية للثاني فان غاب الموصى له وحضر الوارث لم ينتصب الوارث خصما للموصى له الا ان خصمه الى
القاضي الاول أو الى غيره فان كان القاضي قضى للاول بالجارية فلم يدفعها اليه حتى خصم الثاني الوارث فان خصمه

فيها الى القاضي الاول لم يجعله خصما وان خاصه الى قاض آخر يجعله خصما ثم القاضي اذا سمع بينة الثاني على الوارث في هذا الفصل وهو ما اذا خاصه الثاني عند قاض آخر قضى للثاني بنصف الحاربية سواء شهد شهوده على الرجوع عن الاول او لم يشهدوا على الرجوع انما يشك كل فيما اذا شهدوا على الرجوع ولو اقام الاول بينة ان الميت اوصى له بثلث ماله ودفعه القاضي اليه ثم اقام الثاني البينة على الاول ان الميت رجع عن الوصية الاولى واوصى بثلث ماله للثاني فالقاضي ياخذ الثلث من الاول ويدفعه الى الثاني قال محمد في الجامع الصغير رجل له على آخر الف درهم قرض او كان غصب منه الف درهم وكانت في يده الغاصب قائمة بعينها فاقام رجل البينة ان فلانا استودعه ألف درهم وهي قائمة بعينها في يده المودع فاقام رجل البينة ان صاحب المال توفي واوصى له بهذا الف الف التي هي قبل هذا الرجل والرجل مقر بالمال لكنه يقول لا أدري مات فلان او لم يميت لم يجعل القاضي بينهم ما خصومه حتى يحضر وارث او وصى كذلك ونظيرها اذا ادعى عينا في يد رجل انه اشتراها من فلان الغائب وصاحب اليد يقول انما مودع الغائب او غضبته منه لا ينتصب خصما للمودع كذا هنا وهذا الذي ذكرنا ان كان الذي قبله المال مقرا بذلك فان كان الذي في يده المال قال هذا ملكي وليس عندي من مال الميت شي صار خصما للمدعي وصار كرجل ادعى عينا في يد رجل انه اشتراه من فلان الغائب وصاحب اليد يقول هو لي ينتصب خصما للمدعي كذا هنا وان جعله القاضي خصما في هذا الوجه قضى له بثلث ما في يد المدعي عليه الا ان يقيم البينة ان الميت ترك الف درهم غيره هذا الف وان الوارث قبض ذلك فينتدب قاضي القاضى للموصى له بكل هذا الف ولو حضر الوارث بعد ذلك وقال لم اقبض من مال الميت شي ما لم يبتغى الى قوله فان اقام البينة ان فلانا مات ولم يدع وارثا ولا وصيا يقبل القاضي بينته ثم عاد محمد الى صدر المسئلة فقال لو ان الموصى له اقام البينة ان فلانا مات ولم يدع وارثا ولا وصى اليه بالالف التي قبل فلان وقال الشهود لا نعلم له وارثا والذي قبله المال مقر بالمال الذي قبله فالقاضي يقضى بالمال للموصى له قال محمد في الجامع رجل ألف درهم دين او كان الف في يده غصبا او ودیعة او كانت الف له هذا فغاب صاحب المال فقام رجل وادعى ان صاحب المال اوصى له بهذا الف الذي قبل هذا الرجل ولا بينة له فصدقه الذي قبله المال فهذا على وجهين اما ان اقر المدعي ان لصاحب المال وارثا غائبا او قال لا أدري له وارث ام لا او قال المدعي ليس لصاحب المال وارث وان كان صاحب المال رجلا نصرانيا مسلم ولم يترك احدا وصدقه الذي قبله المال في ذلك ففي الوجه الاول القاضي لا يقضى على الذي في يديه المال في الوجوه الاربعة الغصب والوديعة والدين والايصاء الا ان القاضي يتلوم في ذلك ويتانى ولا يجهل فان جاء مدع او وارث الاقضى القاضي بالمال للمدعي وان كان المال وديعة عند رجل كان له ان يضمن القابض باجماع وهل له ان يضمن المودع فعلى قول محمد رحمه الله كان له ذلك وعلى قول أبي يوسف رحمه الله ليس له ذلك وان كان المال دينافا لصاحب المال ان يضمن الغريم وليس له ان يضمن القابض وان ضمن الغريم كان للغريم ان يرجع على القابض واما اذا كان المال وصل اليه من قبل أبيه اوصى اليه ابوه وصورة هذا وتفبيره اذا كان الرجل ألف درهم دفعها الى رجل وجعله وصيا فيه ثم مات الموصى له فوصل المال الى ابن الموصى من جهة أبيه الذي كان اوصى بها الى ابنه وكان في يديه فدفع الى هذا المدعي بامر القاضي ثم جاء صاحب المال حيا ولكن حضر وارثه فاقام البينة انه اخوه من أبيه وامه لا وارث له غيره فلا ضمان على الذي قبله المال في الوجوه كلها وان الذي في يده المال اقر ان هذا اخ صاحب المال وانه قد مات الا اني لا أدري أهذا وارثه ام لا لم يقض القاضي في ذلك زمانا فلم يظهر له وارث آخر ودفع المقر المال الى المقر له بامر القاضي ثم جاء صاحب المال حيا قال محمد في الكتاب فهو بمنزلة الموصى له في جميع ما وصفت لك في حق التضمين ولو بقي صاحب المال حيا لكان جاء رجل واقام البينة انه ابنه قال في الكتاب هذا بمنزلة الموصى له في جميع ما وصفت لك في انه لا ضمان على الذي قبله المال في الفصول كلها وان الضمان على القابض ولو ان الذي في يديه المال اقر لرجل انه ابن الميت وان للميت ابنا آخر وقال ابن المقر له ليس

له ابن آخر تلوم القاضى زمانا واذا تلوم زمانا ولم يحضروا ثم قال في الكتاب اذا تلوم
 القاضى زمانا ولم يظهر للميت ابن آخر امر القاضى الذى قبله المال ان يدفع المال كله الى المدعى ويأخذ منه كقبلا
 ثقة ومالم يعطه كقبلا ثقة لا يدفع المال نظر الغائب نحو ان يكون للميت ابن آخر فن مشايخنا من قال هذا قولهما
 اما على قول ابي حنيفة لا يأخذ كقبلا وقال بعض المشايخ لا بل هذا على الاتفاق فان جاء وارث آخر فلا ضمان على
 الذى قبله المال في الوجوه كلها ولكن الضمان على القابض وكفيله ولو كان الذى حضر ادعى ان له على صاحب المال
 ألف درهم دين وانه مات فصدقه الذى قبله المال في ذلك لم يلتفت القاضى الى ذلك ولم يجعل بينهما خصومة حتى
 يحضر الوارث في الوجوه الاربعه وهذا اذا ذكر المدعى ان للميت وارثا وقال لا أدري له وارثا ثم لا وان أقر الذى قبله
 المال والمدعى انه ليس له وارث فالقاضى يتلوم ويتلوم زمانا ثم اذا تلوم زمانا ولم يظهر له وارث فالقاضى لا يدفع المال
 الى المقر ولكن ينصب لنصيب الميت وصيا ليس متوفى مال الميت على الناس ويوفى بما على الميت للناس واذا نصب
 بامر المدعى باقامة البيئنة على الوصى فان اقام البيئنة على هذا الوصى بامر القاضى الوصى بان يدفع حقه اليه واذا
 دفع ثم جاء صاحب المال حيا والمال مستهلك عند المقر له كان الجواب في الوجوه كلها الاربعه الوديعه والدين والغصب
 والايباء كما قلنا في الفصل الاول ولولم يجئ صاحب المال حيا لكان حضر وارثه وحججه الدين لم يلتفت الى مجوده
 وكان قضاء القاضى ماضيا ولا يكف المدعى المدين اقامة البيئنة على الوارث وقال في الجامع الصغبر رجل له وديعه
 أو غصب أو دين عليه فجاء رجل وأقام البيئنة أن صاحب المال قد توفي وهذا المدعى أخوه لايه وأمه ووارثه لا وارث له
 غيره والذى قبله المال جاحد للمال أو مقر بالمال منكر لما سواه فالمدعى عليه خصم له فاذا قضى القاضى له بالمال كله
 فقبضه ثم جاء صاحب المال حيا وقد هلك في يد القابض فان كان الذى عنده غاصبا فصاحب المال بالخيار ان شاء ضمن
 الشهود وان شاء ضمن الغاصب وان شاء ضمن الاخ فان اختار تضمين الغاصب كان الغاصب بالخيار وان شاء ضمن
 الشهود ورجعوا على الاخ وان شاء ضمن الاخ لا يرجع على الشهود وان كان الذى عليه المال
 مودوعا فلا ضمان لصاحب المال على الشهود فاذا أخذ صاحب المال الدين من الغريم كان الغريم بالخيار ان شاء ضمن
 الشاهدين أو ضمن الاخ فان ضمن الشهود رجعوا على الاخ وان ضمن الاخ لا يرجع على الشهود ولولم يات صاحب المال
 حيا فلا يتحقق موته كما شهدت الشهود فجاء رجل وأقام بيئنة انى ابن الميت قضى القاضى بذلك فلا ضمان على الدافع في
 الوجوه كلها ولكن الابن مخير ان شاء ضمن الشهود وان شاء ضمن الاخ فان ضمن الاخ لم يرجع على الشهود وان ضمن
 الشهود رجعوا على الاخ ولولم يقيم الثاني بيئنة انه ابن الميت لكنه اقام بيئنة انه أخو الميت لايه وأمه ووارثه قضى
 القاضى بيئنته ويقضى القاضى له بنصف ما قبض الاول من الميراث ولا ضمان على الذى قبله المال في الصور كلها ولا
 ضمان على الشهود هنا قال رحمه الله **ولو ادعى رجل ديناً والعبد عتقا وصدقهما الوارث سعى في قيمته وتدفع الى**
الغريم وهذا عند ابي حنيفة وقال يعقوب ولا يسعى في شئ لان الدين والعتق في الصحة ظهورا معا بتصديق الوارث في
 كلام واحد فصار كأنهما وجد معا أو ثبت ذلك بالبيئنة والعتق في الصحة لا يوجب السعاية وان كان على المعتق دين
 وله أن الاقرار بالدين أقوى من الاقرار بالعتق ولهذا يعتبر اقراره بالدين من جميع المال وبالعتق من الثلث والاقوى
 يدفع الادنى فصار كقرار المورث نفسه بان ادعى عليه رجل ديناً وعبد عتقا في صحته فقال في مرضه صدقما فانه يعتق
 العبد ويسعى في قيمته فكذا هذا وقضية الدفع أن يبطل العتق في المرض أصلا الا انه بعد وقوعه لا يحتمل البطلان
 في دفع من حيث المعنى بإيجاب السعاية عليه ولان الدين أسبق فانه لا مانع له من الاستناد فيستند الى حالة الصحة ولا
 يمكن استناد العتق الى تلك الحالة لان الدين يمنع العتق في حال المرض مجافا فتجب السعاية وعلى هذا الخلاف اذا مات
 وترك ألف درهم فقال رجل لى على الميت ألف درهم دين وقال آخر هذا الألف كان لى عنده وديعه فعنده الوديعه
 أقوى وعندهما سواء كذا في الهداية وقال في النهاية ذكر نفي الاسلام والكيساني الوديعه أقوى عندهما الا عنده عكس

ما ذكر في الهداية بخلاف اقرار المورث نفسه لان اقراره بالدين يثبت في الذمة وبالوديعة يتناول العين فيكون صاحبها
 أولى لتعلق حقه بها واقرار الوارث بالدين يتناول عين التركة كاقارره بالوديعة يتناول العين وصاحب الكافي ضعف
 أيضا ما ذكره صاحب الهداية وجعل الاصح خلافه وفي الفتاوى سئل أبو القاسم عن أوصى الى رجل فقال اذا أدرك
 ولدي فاعتق عبدى هذا واعطه ما ثنى درهم والعبد معه وهو في لعب منه فرضى العبدان يعتق في الحال ولا يطلب منه
 شيئا قال لا يجوز عتق العبد قبل الوقت الذي أقر به الوصى وسئل أبو بكر عن أوصى بعتق عبده وأوصى له بصلة
 وللعبد متاع وكسوة من سيده وهبة وهبها له غير المولى قال لا يكون للعبد من ذلك المتاع الا ما يورثه عورته قال رحمه
 الله هو وبحقوق الله قدمت الفرائض وان آخرها كالحج والزكاة والكفارات لان الفرض أهم من النفل والظاهر
 منه البداية بالاهم قال في الاصل اذا اجتمعت الوصايا فان كان ثلث المال يوفى بالكل أو اجازت الورثة الوصايا بأسرها
 نفذت الوصايا بأسرها وان لم تجز الورثة الوصايا فان كانت الوصايا كلها للعباد يقدم الاقوى فالاقوى والابدئى بما بدأ به
 كما ساقى في القول التي بعدها فان كان في الوصايا عتق قدم على غيره وان استوت في القوة فانهم يتخاصون فيها بان
 يضرب بقدر حقه في الثلث وقد تقدم وان كانت الوصايا كلها لله تعالى ان كانت النوافل كلها عينها بان أوصى ان
 يتصدق بمائة على فقير بعينه وأوصى بان يعتق نسمة بعينه تطوعا فانها يتخاصان ولا يبدأ بما بدأ به الميت فان
 كان صاحب النسمة لا يبيع النسمة بما يخصها أو ماتت النسمة في يد صاحبها حتى وقع الجعز عن تنفيذ الوصية فانه
 يكمل وصية الموصى له بالمائة لان صحة الوصية للعبد صحت ثم بطلت لاننا نعتبر البطلان بوقوع اليأس من تنفيذ
 الوصية للعبد فاما اذا كانت الوصايا كلها فرائض وقد استوت في الوكالة وليس معها وصية للمعين بان أوصى باداء الزكاة
 وصحة الاسلام وبان يعتق عنه عبد عن كفارة معين فان على قول الفقهاء أبي بكر البلخي يبدأ بما بدأ به الميت بخلاف
 ما لو أوصى بعتق في كفارة فطر فانه يبدأ بكفارة الفطر أو القتل وان آخرها الميت وقد روى أبو يوسف في الامالى عن أبي
 حنيفة والحسن بن زياد عن أبي حنيفة انه يبدأ بالحج ثم بالزكاة ثم بالعتق عن كفارة اليمين سواء بدأ بالحج أو آخره وفي
 الكافي وروى عن أبي يوسف انه يقدم عليه الزكاة بكل حال ثم يقدم الحج على الكفارات وكفارة الظهار والقتل
 واليمين مقدم على صدقة الفطر وصدقة الفطر مقدمة على الاضحية وعلى هذا القياس يقدم بعض الواجبات كالنذر
 يقدم على الاضحية وما ليس بواجب يقدم منه ما قدمه الموصى فان أوصى بعتق في كفارة قتل أو كفارة يمين أو ظهار يبدأ
 بكفارة القتل وان آخرها الميت وان كانت الكفارة كفارة اليمين ساوت كفارة القتل في القوة والوكالة بخلاف ما اذا
 أوصى بالعتق في كفارة يمين وبالعتق في كفارة ظهار وكفارة جزاء الصيد وكفارة الخلف في الاذى فانه يبدأ بما
 بدأ به الميت وروى القاضي الامام الجليل في شرح مختصر الطحاوى عن أصحابنا انه يبدأ بالزكاة ثم بالحج ثم بالعتق عن
 الكفارة هذا كله اذا لم يكن مع الفرائض نفل فان كان النفل بغير العين بان أوصى بان يحج عنه حجة الاسلام ويعتق
 عنه نسمة لا بعينها تطوعا فالفرض أولى وان آخره الميت وهذا القياس ان يبدأ بالنفل اذا كان الميت
 يبدأ بالنفل فاما اذا كان مع الفرائض عين بان أوصى بحجة الاسلام وبان يعتق عنه معين يتخاصان سواء بدأ
 بالعتق أو آخره هذه جملة ما أورده الشيخ الامام المعروف بخوارزاده وذكر الشيخ الامام الزاهد أحمد الطواف في شرحه
 ويسن أن بعد الفرائض تقدم الكفارة على النذور وفي الذخيرة تقدم كفارة القتل على غيرها من الكفارات
 وعلى النذور وتقدم النذور على الاضحية وصدقة الفطر وتقدم صدقة الفطر على الاضحية لانها واجبة بالاتفاق
 وان كان مع الفرض وصية بعنق ونفل ليس بمعين بان أوصى لرجل بمائة درهم وأوصى بعنق نسمة لا بعينها فانه يجب
 التوزيع والمخاصة لتظهر صحة المعين فاذا ظهر صحة المعين من الثلث خرج المعين عن الوسط ببقية هذا فرض ونفل
 وليس بعين فيقدم الفرض فان بقي بعد الفرض شيء ولا يؤخذ بذلك نسمة فالواي صرف الى الموصى له بالعين وفي
 فتاوى الخلاصة فان كان مع شيء من هذه الوصايا حق الله فحق الله فحق الله يقول ثلث مالى في الحج والزكاة والكنارة ولن يد

قسم على أربعة أسهم وفي فتاوى أبي الليث إذا قال أخرجوا من مالي عشرين ألفاً أعطوا فلانا كذا و فلانا كذا حتى يبلغ
 أحد عشر ألفاً ثم قال والباقي للفقراء ثم مات فاذا نلت ماله تسعة آلاف درهم والورثة لم يميزوا فإنه ينفذ من وصية كل
 واحد منهم تسعة أجزاء من عشرين جزءاً ويبطل من وصية كل واحد منهم أحد عشر جزءاً من عشرين جزءاً أو يجعل قوله
 والباقي للفقراء بعد ما سمي عشرين ألفاً وذلك لكل واحد من ذلك نصيبهما حتى يبلغ أحد عشر ألفاً فإنه قال أعطوا
 ثلث مالي لفلان كذا حتى يبلغ أحد عشر ألفاً ثم قال وأعطوا الباقي للفقراء فاذا بلغ ماله تسعة آلاف أو أكثر لى أحد
 عشر ألفاً لا شيء للفقراء ويعطى كل واحد من أصحاب الوصايا حصة كاملة إن كان الثلث أحد عشر الفاً يعطى كل
 واحد منهم تسعة أجزاء من أحد عشر جزءاً من وصيته ويبطل سهمان من أحد عشر وفي الوقعات للناطق في
 الواجبات في الوصايا على أربع مراتب ما أوجبه الله تعالى أبداً كالزكاة والحج والثاني ما أوجبه على العبد بسبب من
 جهته ككفارة اليمين وكفارة الظهار وكفارة القتل والثالث ما أوجبه على نفسه من غير ثبوته عليه بالندرك قوله على
 صدقة أو عتق وما أشبهه والرابع التطوع كقوله تصدقوا عني بعد وفاتي وقد اختلفت الرواية في الحج مع الزكاة
 فعن أبي حنيفة في المجرى أنه تقدم حجة الاسلام وإن أخرج الحج عن الزكاة في الوصية لفظاً وفي نوادر ابن رستم إذا وصى
 بالزكاة والحج والغرض يبدأ بما بدأ به الميت فعلى هذا الترتيب الذي بيناه يجب أيقاؤها مرتبة إذ الم يف ثلث
 ماله بذلك كله قال رحمه الله **هو** وإن تساوت في القوة بدئ بما بدأ به **هو** لأن الظاهر من حال المريض يبدأ بما هو
 الأهم عنده والثابت بالظاهر كالثابت فصار كأنه نص على تقديمه باعتبار حاله فتقدم الزكاة على الحج لتعلق حق العبد
 بها وعن أبي يوسف أن الحج يقدم وهو قول محمد وهما يقدمان على الكفارة لرجحانها عليهما لأنه جاء الوعيد فيهما ما لم
 يأت في غيرهما ما قال الله تعالى والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم به ذاب اليم
 الآية وقال تعالى فتسكروا بها جباههم وجنوبهم وقال تعالى ومن كفر فإن الله غني عن العالمين مكان قوله ومن
 ترك الحج إلى غير ذلك من النصوص والأخبار الواردة فيهما وكذا ما ورد نص بوعيده فيهما يقدم وما ليس بواجب يقدم منه
 ما قدمه الموصي لما بيننا وقد تقدم أن الوصايا إذا اجتمعت لا يقدم البعض على البعض الاعتق والمهاية على ما بيننا
 من قبل ولا معتبر بالتقديم ولا بالتأخير ما لم ينص عليه ولهذا الوصى بمجاعة على التعاقب يستوون في الاستحقاق ولا
 يقدم أحد على أحد غير أن المستحق إذا التحم ولم يف الثلث بالوصايا كلها يقدم الأهم فالأهم باعتبار أن الموصى يبدأ
 بالأهم عادة فيكون ذلك كالتنصيص عليه لأن من عليه قضاء من صلاة أو حج أو صوم لا يشتغل بالنفل من ذلك الجنس
 ويترك القضاء عادة ولو فعل ذلك نسب إلى الحيف وقدمنا لو كان معها وصية لآدمي قال رحمه الله **هو** وبجدة الاسلام
 أحواله رجلان من بلده يحج عنه راكبا **هو** لأنه واجب عليه أن يحج من بلده فيجب عليه الإحجاج كما وجب لأن الوصية
 لاداء ما هو الواجب عليه وإنما اشترط أن يكون راكبا لأنه لا يلزمه أن يحج ماشيا فوجب عليه الإحجاج على الوجه الذي
 لزمه وفي النوازل وقال نصير رجل مات وأوصى بأن يحج عنه فحج عنه ابنه ثم مات في الطريق قال إن لم يكن له وارث
 غيره فإنه يحج عن الميت من وطنه ويغرم الوارث ما أنفق في الطريق وقال محمد بن سلمة الذي يحج عن الميت لا يتعدى
 من مال الميت ولا يتحجم ولا يشتري منه ماء لمتوضأ أو يغتسل من الجنابة ولا بأس بأن يشتري ما يغسل به ثيابه وبذنه
 ورأسه من الوسخ ولم يتعرض المؤلف للوصية بالصدقة ونحن نذكر ذلك تيمنا للفائدة وهذا يشمل على أقسام الأول
 إذا وصى بالتصدق بشيء في تصدق بغيره سئل ابن مقاتل عن أوصى أن يتصدق عنه بالف درهم فتصدق عنه
 بالمخنطة أو على عكسه قال يجوز قال الفقيه معناه أنه أوصى أن يتصدق عنه بالف درهم حنطة ولكن سقط ذلك عن
 السؤال فقيل له إن كانت المخنطة موجودة فأعطى قيمته دراهم قال أرجو أن يجوز وفي النوازل وبه نأخذ وفي
 الظهيرية رجل قال تصدقوا بثلاث مالي وورثته فقراء فان كانوا كبارا كلهم فأجاز بعضهم لبعض جاز للوصى أن يعطيهم
 من ذلك شيئا وعن محمد لو وصى بصدقة ألف درهم بعينها فتصدق الوصى مكانها بالف من مال الميت جاز وإن هلكت

الاولى قبل أن يتصدق الوصى بضمه الورثة مثلها وعنه انه تبطل الوصية ولو أوصى بان يتصدق بشئ من ماله على فقراء
 الجاهل يجوز أن يتصدق على غيرهم من الفقراء قال الشيخ الامام أبو نصر ايجوز ذلك وان أوصى بالدرهم وأعطاهم
 حنطة لم يجز قال الفقيه وقد قيل انه يجوز وبه نأخذ وسئل خلف عن أوصى أن يتصدق بهذا الثوب قال ان شأوا
 تصدقوا بعينه وان شأوا باعوا وأعطوا غنمه وان شأوا أعطوا قيمة الثوب وأمسكوا الثوب وقال محمد بن سلمة بل
 يتصدق بعينه كما هو وكذا اللقطة ولو نذر وقال الله على أن يتصدق بهذا الثوب جاز أن يتصدق بقيمة قال الفقيه أبو
 الليث رحمه الله يقول خلف نأخذ انه ذكر في الزيادات فيمن أوصى أن يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه على المساكين
 جاز لهم التصديق بعين العبد ثبت ان التصديق بالعين وبالثلثين على السواء وسئل أبو القاسم عن أوصى الى رجل
 وقال له بالفارسية فلان نعم راجم كرفاعطه ثمن الكراباس قال هذا يقع على الخيط وفي الاجناس وفي نوادر ابن سماعة
 عن محمد اذا أوصى أن يتصدق عنه بالف درهم فتصدق بقيمة ثمانية روي ابن سماعة عن محمد انه
 يجوز ولو أوصى أن يتصدق بثمنه فليس له أن يسلك الثوب للورثة ويتصدق بقيمة ولو قال اشتر عشرة أثواب
 وتصدق بها فاشترى الوصى فله أن يبيعها ويتصدق بثمنها وكذلك لو قال تصدقوا بثلاث مالى وله دور وارضون
 فلو وصى ان يبيع تلك الدور والارضين ويتصدق بالثلثين وكذلك لو قال تصدقوا بثلاث مالى وبهذا العبد فلو وصى
 أن يبيع ذلك العبد ويتصدق بالثلثين وعن محمد اذا أوصى أن يتصدق عنه بالف درهم بعينه فتصدق الوصى بالف
 أخرى مكانها من مال الميت جاز والمحصل ان الحى اذا نذر بالتصدق بمال نفسه فتصدق بثمنه أو قيمته فقيه روي بان
 فان هلكت الالف التي عينها الوصى قبل أن يتصدق الوصى ضمن الوارث مثلها وعنه أيضا لو أوصى بالف درهم بعينه
 تصدق عنه فهلكت الالف بطلت الوصية وفي النوازل اذا أوصى لرجل بهذه البقرة لم يكن للورثة أن يتصدقوا
 بثمنها قال الفقيه وبه نأخذ القسم الثاني من هذا النوع اذا أوصى أن يتصدق على مسكين بعينه فتصدق على غيره
 ضمن وفي نوادره اذا أوصى أن يتصدق على مسكين مكة أو مساكين الري فتصدق الوصى على غير هذا الصنف ضمن
 ان كان الاخر حيا وكذلك لو أوصى أن يتصدق على المرضى من الفقراء أو الشيوخ من الفقراء فتصدق على الشباب
 من الفقراء ضمن في ذلك كله ولم يقيد هذه المسئلة بحياة الاخر وفي الحانية ولو قال الله على أن يتصدق على فلان فتصدق
 على غيره لو فعل ذلك بنفسه جاز ولو أمر غيره بالتصدق ففعل المأمور ذلك ضمن المأمور ولو قال الله على أن يتصدق على
 مساكين مكة فله أن يتصدق على غيرهم وعن أبي يوسف رواية أخرى فيمن أوصى أن يتصدق عنه على فقراء مكة
 فتصدق على فقراء غيرها أنه يجوز وسئل أبو نصر عن أوصى أن يتصدق عنه لهم فتصدق على غيرهم من الفقراء قال
 يجوز على ما تقدم عنه وفي أمالى الحسن قول أبي حنيفة كقول محمد بن داود كور في الامالى اذا أوصى مساكين الكوفة
 فقسم الوصى في غير مساكين الكوفة ضمن ولم يفرق بين حياة الاخر وبين وفاته والفتوى على الجواز في هذه المسائل
 وفي نوادر أبي يوسف اذا قال لعبد تصدق بهذه العشرة الدراهم على عشرة مساكين فتصدق بها على مسكين واحد
 دفعة واحدة جاز قال وهذا على ان الاخر في الصدقة ليس على عدد المساكين ولو قال تصدق بها على عشرة لا يجوز
 وفي الظهيرية لو قال تصدق بها على مسكين واحد فاعطاهما عشرة مساكين جاز ولو قال في عشرة أيام فتصدق في يوم
 واحد جاز وكذا في الحانية وفي الفتاوى سئل ابراهيم بن يوسف عن أوصى لفقراء أهل بلخ فالفضل أن لا يتجاوز بلخ ولو
 أعطى فقراء مكة وكورة أخرى جاز قال رحمه الله **والا فمن حيث يبلغ** أي ان لم يبلغ ثلث النفقة اذا أججوا عنه من
 بلده ججوا من حيث يبلغ والقياس أن لا يجج عنه لانه أوصى بالبلخ على صفة وقد عدت تلك الصفة فيه ولكن جاز ذلك
 استحسانا لان مقصوده تنفيذ الوصية فيجب تنفيذها ما أمكن ولا يمكن على هذا الوجه فيوفى به على وجه ممكن وهو أولى
 من ابطاله بخلاف العتق وقد فرقتا بينهما فيما اذا أوصى بان يشتري عبدا بمال قدره فضاع بعضه على قول أبي حنيفة
 قال رحمه الله **ومن خرج من بلده حاجات في الطريق** وأوصى بان يجج عنه من بلده **ومن أججوا عنه من**

موضع آخر فان كان أقرب من بلده الى مكة ضمنوا النفقة وان كان أبعد اضمن ان عليهم لانهم في الاول لم يحصلوا مقصوده بصفة الكمال والاطلاق يقتضى ذلك وفي الثاني حصلوا مقصوده وزيادة وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يخرج عنه من حيث مات استخسا فالان سفره بنية الحج وقربه وسقط فرض من قطع المسافة بقدره وقد وقع أجره على الله ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الية ولم ينقطع سفره بموته بل كتب له حج مبرور فيبدأ من ذلك المكان كأنه من أهل ذلك المكان بخلاف ما اذا خرج من بيته للتجارة لان سفره لم ينقطع قربته فيخرج عنه من بلده ولا يحنيفة ان الوصية تنصرف الى الحج من بلده لانه الواجب عليه على ما قررناه وعمله قد انقطع بالموت لقوله عليه الصلاة والسلام كل عمل ابن آدم ينقطع بموته الا ثلاث الحديث والمراد بالثلاث في حق أحكام الآخرة من الثواب وهذا الخلاف فيمن له وطن وأما من لا وطن له فيخرج عنه من حيث مات بالاجماع لانه لو حج بنفسه انما كان يتجهز من حيث هو فكذا اذا حج غيره لان وطنه حيث حل قال رحمه الله في الحاج من غيره مثله في أى المأمور بالحج عن الغير فيخرج عنه فسات في الطريق فيحكمه حكم الحاج عن نفسه اذا مات في الطريق حتى يخرج عنه كما بينا من وطنه عند أبي حنيفة وعندهما من حيث مات الاول وقد ذكرناها في كتاب الحج والله أعلم

باب الوصية للأقارب وغيرهم

قال في العناية انما آخر هذا الباب عما تقدم لان في هذا الباب ذكر أحكام الوصية لقوم مخصوصين وفيما تقدم ذكر أحكامها على وجه العموم والمخصوص ابدأت بالعموم وقوله جيرانه كان حق الكلام أن يقدم ذكر الوصية للأقارب نظرا الى ما في الترجمة ويجوز أن يقال الواو لا تدل على الترتيب وان يقال قدم ذكر الجيران للاهتمام بهم قال رحمه الله في جيرانه ملاصقوه يعني لو أوصى الى جيرانه بصرف ذلك للملاصقين لجداره وهذا عند أبي حنيفة وهو القياس لانه ما خوذ من المجاورة وهي الملاصقة ولهذا حل قوله عليه الصلاة والسلام الجار أحق بشفعته حتى لا يستحق الشفعة غير الملاصق بالمجاورة لانه لما تعذر صرفه الى الجميع صرف اليه الا ترى انه يدخل فيه جار المحلة وجار الارض وجار القرية فوجب صرفه الى أخص المخصوص وهو الملاصق في الاستحسان وفي قوله ما جارا الرجل هو من يسكن محله ويجمعهم مسجد المحلة لان الكل يسعون جارا عرفا وشريعا قال عليه الصلاة والسلام لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد فقصر بكل من سمع النداء ولان المقصود بالوصية للجيران برهم والاحسان اليهم واستحسانه ينتظم الملاصقين وغيرهم الا انه لا بد من الاختلاط ليتحقق منه معنى الاسم والاختلاط عند اتحاد المسجد وقال الشافعي رحمه الله الجار الى أربعين دارا من كل جانب لقوله عليه الصلاة والسلام حق الجار أربعون دارا هكذا وهكذا قلنا هذا ضعيف عند أهل النقل فلا يصح الاحتجاج به ويستوى فيه الجار الساكن والمالك والذكو والانثى والمسلم والذمي لان الاسم يتناول الكل ويدخل فيه العبد الساكن عنده لان مطاق هذا يتناول ولا يدخل عندهما لان الوصية له وصية لمولاه وهو ليس بجار بخلاف المكاتب لان استحقاق ما في يده للاختصاص به ثبت له ولا يملكه المولى الا بالتملك منه الا ترى انه يجوز له أخذ الزكاة وان كان مولاه غنيا بخلاف القن والمديروا مولد فالارملة تدخل لان سكناها مضاف اليها ولا تدخل التي لها بهل لان سكناها غير مضاف اليها وانما هي تبع فلم تسكن جارا حقيقة وفي المنتقى ولو أوصى بثلاث ماله لجيرانه فان كانوا يحصون يقسم على أغنيائهم وفقرائهم ولذلك لو قال لاهل محلة كذا أو لاهل مسجد كذا لانه ليس في اللفظ ما يدل على التخصيص قال محمد رحمه الله رجل أوصى بمائة درهم لرجل من جيرانه ثم أوصى لجيرانه بمائة ينظر فيما أوصى لهذا وفيما يصيبه مع الجيران فيدخل الاقل في الاكثر لان المائة اذا كانت أكثر فانه يستحقها باسم الجيرة وقد آثره الموصي بتعين المائة فلا يستحق شيئا آخر فاذا كان نصيبه مع الجيران أكثر يكون رجوعا عما سمي له وشركاه مع الجيران كلهم ولو أوصى بثلاث ماله لجار وري مكة فان الوصية جائزة فان كانوا لا يحصون صرف الى أهل المحلة منهم وان كانوا يحصون قسمت على رؤسهم واختلوا في تفسير الاحصاء وتقديره على قول أبي يوسف لا يحصون الا بكتاب وحساب فانهم لا يحصون وقال محمد ان كانوا أكثر من المائة لا يحصون وان كانوا أقل يحصون وقيل بالإمر

موكول الى رأى القاضى وهو الاحوط وقال أبو يوسف لسكحول أهل بيته فهو لا يبناء الثلاثين الى الاربعين والشاب
 اذا احتلم الى ثلاثين والشيوخ من كان شبيهاً أكثر فهو شيخ وان كان السواد أكثر فهو وليس بشيخ وعن أبي يوسف في رواية
 أخرى ان السكحول من له أربعون سنة الى خمسين وذ كرى موضع آخر اذا بلغ ثلاثاً وثلاثين سنة صار كهلاً وقال في موضع
 آخر اذا بلغ الثلاثين وخالطه الشيب فهو سكحول وان لم يخالطه فهو شاب وفي بعض الزوايات الاعتبار بالسنة لانه
 أمكن مراعاة في حق السكحول على نهج واحد وفي بعضها اعتبر من حيث الامارة والعلامة فان الناس يتعارفون ذلك
 وأطلقوا الاسم عند وجود العلامة وهو الشحط والشيب قال رحمه الله **هو** واصهاره كل ذى رحم محرم من امرأته **كما**
 روى أنه عليه الصلاة والسلام لما تزوج صفية أعتق كل من ملك من ذى رحم محرم منها كرامها وكافوا يسمون أصهار
 النبي صلى الله عليه وسلم وهذا التفسير اختيار محمد وأبي عبيد الله وفي الصحاح الاصهار أهل بيت المرأة ولم يقيد به بالهرم
 وقال القرافى في قوله تعالى وهو الذى خلق من الماء بشراً فجعله نسبا وصهراً النسب ما لا يحل نكاحه والصحاح الذى يحل
 نكاحه كبنات العم والمخال وأشباههن من القرابة التى يحل تزويجهما وعن ابن عباس خلاف ذلك فانه قال حرم الله من
 النسب سبعاً ومن الصهر سبعاً حرمت عليكم أمهاتكم الى قوله تعالى وبنات الاخت ومن الصهر سبعاً بقوله تعالى وأمها تم
 اللاتى أرضعنكم الى قوله وان تجتمعوا بين الاختين قال في المغرب عقيب ذكره قاله الازهرى وهذا هو الصحيح لا ارتياب
 فيه هذا هو المذكور في كتب اللغة وكذا يدخل فيه كل ذى رحم محرم من زوجة أبيه وزوجة ابنه وزوجة كل ذى رحم
 محرم منه لان السكحول أصهار وشروطه ان يموت وهي منكوحته أو معتدة من طلاق رجعى لانه بائن سواء ورثت
 بان أباها في المرض أو لم ترث لان الرجعى لا يقطع النكاح والبائن يقطعه وقال المحلوفى الاصهار فى عرفهم كل ذى رحم
 محرم من نسائه الذى يموت هو ومن نساؤه أو فى عدة منه وفى عرفنا أبو المرأة وأمها ولا يسمى غيرها مصهاراً قال رحمه الله
هو واختانه زوج كل ذى رحم محرم منه **كما** كازواج البنات والعمات والمخالات لان السكحول يسمى ختنا وكل ذى رحم محرم
 منه محرم من أزواجهن لانهن يسمون اختاً او قيل هذا فى عرفهم وفى عرفنا لا يتناول الأزواج المحارم ويستوى فيه المحرم
 والعميد قال اذا أوصى بثلاث ماله لاختانه أو لاختان فلان فاعلم ان الاختان أزواج كل ذى رحم محرم منه كازواج
 البنات والاخوات والعمات والمخالات وكذا كل ذى رحم محرم من أزواج هؤلاء من ذكراً أو أنثى فهما اختان كذا ذكر
 محمد فى الكتاب قال مشايخنا وهذا بناء على عرف أهل الكوفة أما فى سائر البلدان اسم الختن يطلق على زوج البنت
 وزوج كل ذى رحم محرم منه ولا يطلق على ذى رحم محرم منه من أزواج هؤلاء والعبرة للعرف وفى الكافى ويستوى
 فيه المحرم والعبد والاقرب والابعد واللفظ يشمل السكحول قال ولا يكون الاختان من قبل أبى الموصى يريد به ان امرأه
 الموصى اذا كانت لها بنت من زوج آخر ولها زوج فزوج ابنتها لا يكون ختنا للموصى فلو أوصى لاصهاره من نساء
 الموصى فهى صهره هكذا ذكر محمد فى الكتاب وتقدم غيره والاخذ بما ذكر محمد أولى لانه موافق للعرف وانما يدخل
 تحت الوصية من كان صهر الموصى يوم موته لانه اذا كان المعتر حاله الموت وذلك انما يكون اذا كانت المرأة التى يثبت
 بها الصهر منكوحته عند الموت أو معتدة عنه بطلاق رجعى أما اذا كانت بائنة بثلاث تطلقات أو بتولية بائنة
 فلا وكذلك فى مسألة الاختان انما تدخل تحت الوصية من كان ختنا للموصى عنده يومه وذلك انما يكون لقيام
 النكاح بين محارمه وأزواجهن عند موت الموصى ويستوى ان تكون المرأة أمة أو حرة على دينه أو غير دينه كفى المنتقى
 اذا قال أوصيت لزوج ابنتى بكذا فهو على زوجها يوم مات الموصى ولو قال لزوج ابنتى ولا بنته أزواج قد طلقوا وزوج
 حال الموت لم يطلقها والوصية للسكحول ولو أوصى لامرأة ابنه فهذا على امرأة ابنه يوم موت الموصى وانما يدخل تحت الوصية
 امرأة واحدة حتى لو كان لابنه امرأة يوم الوصية وتزوج بامرأة أخرى ثم مات الموصى فالخيار الى الورثة يعطون أيتها سألوا
 ويجبرون على ان يبنوا فى أحدهما قال رحمه الله **هو** وأهله زوجته **كما** وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله وقال رحمه الله
 يتناول كل من يعولهم وتضمهم نفقتهم غير عماليك اعتباراً بالعرف وهو مؤيد بالنص قال الله تعالى وأتوفى بأهلكم

اجتمعين وقال تعالى ونعجبناهم وأهله الا امرأته والمراد من كان في عياله ولا في حنيفه ان الاسم حقيقة للزوجة يشهد بذلك
 النص والعرف قال الله تعالى وتسايرها له والمطلق ينصرف الى المحققة المستعملة قال رحمه الله واولاه أهل بيته وهو قال
 عليه الصلاة والسلام من تاهل ببلدة فهو منها لان الال القبيلة التي ينسب اليها فيدخل فيه كل من ينسب اليه من قبل
 آياته الى اقصى اب له في الاسلام الاقرب والابعد والذكروالانثى والمسلم والكافر والصغير والكبير فيه سواء ولا
 يدخل فيه اولاد البنات واولاد الاخوات ولا أحد من قرابة أمه لانهم لا ينسبون الى أبيه وانما ينسبون الى آباءهم
 فكانوا من جنس آخر لان النسب يعتبر من الآباء وفي الميسوط ولو اوصى بماله لقرابته والقراية من قبل الاب لان
 القرب يثبت بالاتصال من المجانسين فان اوصى لذوي قرابته او لذوي أرحامه فعند أبي حنيفة هو لكل ذي رحم محرم
 منه اثنان فصاعدا الاقرب وعندهم ما يستحقه الواحد ويستوي فيه المحرم وغير المحرم والبعيد والقريب وهو قول
 الشافعي لهما ان القرابة اسم عام يعم الكل ويشمله - مبدل لانه لما نزل قوله تعالى وانذر عشيرتلك الاقربين دعا رسول
 الله صلى الله عليه وسلم قبائل قريش وانذرهم فاكثر بنى هاشم ليس بمحرم منه وبعيد عنه في القرابة ولان اطلاق
 القريب في استعمال الكلام في الاباعد من الاقرب أكثر من اطلاقه على الاقرب من الاقرب فانه يقال لمن بعد منه
 هذا اقرب مني ولا يقال لمن قرب منه كالم - مذاق ربي والقرابة اسم جنس فيتناول الواحد فصاعدا كاسم الرجل
 وأبو حنيفة اعتبر في استحقاق أربعة شرائط أحدها ان يكون المستحق اثنين فصاعدا اذا كانت الوصية باسم الجمع
 وهو قوله قرابتي من القرب ومعنى الاجتماع فيه وهو مقابلة الفرد بالفرد والجمع من وجهه ملحق بالجمع من كل وجه في
 الميراث فكذا في الوصية لانها أخت الميراث والثاني انه يعتبر الاقرب فالاقرب لانه علق استحقاق المال باسم القرابة
 وفي الميراث يقدم الاقرب فالاقرب ويكون الابعد محجوبا بالاقرب فكذا في الوصية لانها اخوان لقوله عليه الصلاة
 والسلام الوصية أخت الميراث والاختية تقتضى الاستواء والمشاركة في أصل الاستحقاق والثالث أن يكون ذو رحم
 محرم من الموصى حتى ان اولاد العمة لا تستحقه بهذه الوصية لان المقصود من الوصية صلة القرابة فيختص بهامن
 يستحق الصلة بالقرابة وهو القرابة المحرمة للزواج الموجبة للصلة لانه يتعلق بها صلة استحقاق النفقة والعنتق عند
 دخوله في ملكه والرابع أن لا يكون ممن يرث من الموصى لان قصده الموصى صحة الوصية ولا تصح الوصية للوارث
 ويستوي فيه الرجال والنساء لان اسم القرابة يتناولهما الصفة واحدة وليس في لفظ الموصى ما يدل على تفضيل الذكر
 على الانثى ولا يدخل فيه الوالدان والولد لانهما لا ينطبق عليهما اسم القرابة لقوله تعالى للوالدين والاقربين فقد عطف
 الاقربين على الوالدين والمعطوف غير المعطوف عليه ولان الجزئية والبعضية بينهما ثابتة واسم القرابة لا يطلق مع
 وجود الجزئية والبعضية في عرف الاستعمال والمجد والمجدة وولد الولد من ذكر وأنثى يدخلون في هذه الوصية لانهم
 ينسبون اليه بواسطة القريب وروى الحسن عن أبي حنيفة ان المجد لا يدخل بمنزلة الاب لان اسم الاب يتناوله فلا يتناول
 اسم القريب عند أبي حنيفة فلو كان واحدا يستحق نصف الوصية لان ما زاد على الواحد ليس له نهاية معلومة فلا يعتبر
 للزاحم أكثر من الواحد كما في الميراث قال رحمه الله هو ورحمته أهل بيته كما لان الانسان يتجنس بابيه فصاركانه هو
 بخلاف قرابته حيث يدخل فيه جهة الاب والام لان الكل يعمون قرابته فلا يختص بشئ منهم وكذا أهل نسبه وأهل
 نسبه فيكون حكمه حكم جميع ما ذكرنا ويدخل فيه الاب والمجد لان الاب أصل النسب والمجد أصل نسبه وأهل نسبه في
 الكافي لو كان الاب الاكبر حيا لا يدخل تحت الوصية لان الوصية للمضاف للمضاف اليه ولو اوصت المرأة لنفسها واولاهل
 بيتها لا يدخل ولدها لان ولدها ينسب الى أبيه لا اليها الا ان يكون أبوه من قوم أبيها وقرابته قال رحمه الله وان اوصى
 لا قاربه او لذوي قرابته او لأرحامه أو لانسائه فهو في الاقرب والاقرب من كل ذي رحم محرم منه ولا يدخل الوالدان
 والولد والوارث ويكون للاثنين فصاعدا وهذا عند أبي حنيفة وقال الوصية لكل من ينسب الى اقصى اب له في الاسلام
 وان لم يسلم بعد ان أدرك الاسلام أو أسلم على ما اختلف فيه المشايخ وفائدة الاختلاف تظهر في مثل أبي طالب وعلى رضي الله

عنه اذا وقعت الوصية لا قرباء النبي صلى الله عليه وسلم لا يدخل فيه اولاد أبي طالب وعلى هذا وقعت الوصية على قول من شرط الاسلام ويدخلون على قول من شرط ادراك الاسلام ومن شرط اسلامه صرفه الى اولاد على لا غير ولا يدخل اولاد عبد المطالب بالاجماع لانه لم يدرك الاسلام لهما ان الامم يتناول الكل لان لفظة القريب حقيقة للكل اذ هي مشتقة من القرابة فيكون اسم الكل من قامت به فيتناول مواضع الخلاف ضرورة ولا يحنيفة ان الوصية اخت الميراث وفي الميراث يعتبر الاقرب فالاقرب فكذا في اخته لان الاخ لا تحالف الاخ لا في الاحكام ولان المقصود من هذه الوصية تلافى ما فرط في اقامة الواجب وهو صلة الرحم والوجوب يختص بنسب الرحم المحرم ولا معتبر بظاهر اللفظ بعد انعقاد الاجماع على تركه فان كلامهما قيده بما ذكره والا امام الشافعي قيده بالاب الاذني ولا تدخل قرابة الاولاد عندها لانهم لا يسمون اقرباء حادة ومن يسمى والده قريبا ما يكون منه عقوقا اذ القريب في عرف اهل اللغة من تقرب الى غيره بواسطة غيره وتقرب الوالد والولد بنفسه لا بغيره ولهذا عطف القريب على الوالدين في قوله تعالى الوصية للوالدين والاقرب بين والعطف للغايرة ولو كان منهم لمسا عطفوا عليهم ما يدخل فيه الجد والجدة وولد الولد في ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة وأبي يوسف انهم لا يدخلون وقيل ما ذكرناه الى انه يصرف الى اقصى اب له في الاسلام كان في ذلك الزمان حين لم يكن في اقرباء الانسان الذين ينسبون الى اقصى اب له في الاسلام كثرة وأما في زماننا ففهم كثرة لا يمكن احصاؤهم فيصرف الوصية الى اولاد أبيه وجده وجد أبيه واولاد أمه وجد أمه وجدته وجدته وجملة أمه ولا يصرف الى أكثر من ذلك ويستوى الحر والعبد والمسلم والكافر والصغير والكبير والذكو والانثى على المذهبين وانما يكون للانثى فصاعدا عنده لان المذكو رفيه بلفظ الجمع وفي الميراث يراد بالجمع المثني فكذا في الوصية لانها اخته قال الرازي عقوقه هذا ظاهر في الاقرب وأما في الانسان فمشكل لانه جمع نسب وفيه لا تدخل قرابته من جهة الام فكيف دخلوا فيه هنا قال في الاصل ولو ترك الموصي ولدا يحوز ميراثه وترك عيين وخالين فالوصية عند أبي حنيفة للعين وانما شرط قيام الولد كيلا يكون العمان وارثين وعند أبي يوسف ومحمد الوصية بين العيين والخالين ارباعا لاستوائهم في تناول اسم القريب ولو كان عمًا وخالين فللع النصف والباقي للخالين عند أبي حنيفة وعند محمد الوصية بينهم بالسوية وان ترك عمًا وعمة وخالًا وخاله فالوصية للع والعمة عند أبي حنيفة وعند محمد ما يقسم بينهم ارباعا وكذا في قوله لارحامه ولذوي انسابه ولذوي انسابه ولو قال لذوي قرابته أولدى نسبه أو لقرابته فالجواب ما ذكرنا اذ هنا لا يعتبر الجمع عند أبي حنيفة فانه يدخل تحت الوصية الاقرب فالاقرب والواحد فصاعدا بخلاف وفي الكافي ولو اوصى لذوي قرابته لا يشترط فيه الجمع لاستحقاق الكل حتى لو كان له عم وخالان فكله للع عنده قال ويعتبر في هذه المسائل قرابة الموصى له وقت موت الموصى لا وقت الايصاء قال في الاصل وان لم يكن للموصى ذوو رحم في هذه المسائل فالوصية باطلة عند أبي حنيفة وفي النوازل وفي الظهيرية الوصية للقرابة اذا كانوا لا يحصون اختلف المشايخ في جوازها قال بعضهم انها باطلة وقال محمد ابن سلمة انها جائزة وعليه الفتوى لانها قرابة لكونها صلة ولو اوصى بثلاث ماله لاهل بيته دخل في الوصية كل من يتصل به من قبل آبائه الى اقصى اب له في الاسلام يستوى فيه المسلم والكافر والذكو والانثى والمحرم والقريب والبعيد ونسب الانسان من قبل أبيه وكل من يتصل به من قبل آبائه الى اقصى اب في الاسلام فهو من اهل بيته نسبه فيدخل تحت الوصية ولا يدخل تحت الوصية اولاد البنات قال الا اذا كان ازواجهن من بنى اعمام الوصي وعشيرته ولا يدخل فيه اولاد الاخوات ولا احد من قرابة ام الموصى واذا اوصى بنفسه فهذا وما لو اوصى لاهل بيته سواء لان الانسان من جنس قوم ابيسه الا ترى ان ابراهيم ولد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان قرشيا وكذلك اولاد الخلفاء يصلحون للخلافة وان كان أكثرهم من الاماء واعتبروا من جنس قوم آباؤهم فصارقوله وجنسه وقوله لاهل بيته سواء وكل من يتصل به الى اقصى اب في الاسلام يدخل تحت الوصية ان اوصى لآله فهذا وما لو اوصى لاهل بيته سواء لانهم يستعملون استعمالا

واحد ايقال آل محمد واهل بيت محمد وآل عباس واهل بيت عباس اذا وصى بثلث ماله لاهله أو لاهل فلان فالوصية
 للزوجة خاصة دون من سواها قما سالا انا استحسننا وجعلنا الوصية لكل من يكون في عماله وتلزمه نفقتهم ويضمهم بيته
 ولا يدخل تحت الوصية مما ليكته فلو كان اهل في بلدين أو في بيتين دخلوا تحت الوصية لعموم اللفظ قال رحمه الله **ولو** فان
 كان له عمان وخالان **في** فهمي لعميه لانهم اقرب كما في الارث وللفظ الجمع يراد به المثني في الوصية على ما بينا فكذا هنا وهذا
 عند ابي حنيفة وعندهما يكون بينهم ارباعا لانهم لا يعتبرون الاقرب وقد تقدم لهم قال رحمه الله **ولو** وكان له عم وخالان
 كان له النصف ولهما النصف **في** اي لو كان له عم وخالان كان للعم نصف ما وصى به وللخالين النصف لان اللفظ جمع فلا بد
 من اعتبار معنى الجمع فيه وهو الاتيان في الوصية على ما عرف فيضم الى العم الخالان ليصير جمعا فاما اخذها والنصف لانه
 اقرب وبأخذ ان النصف بخلاف ما اذا وصى لذى قرابته حيث يكون جميع اعتبار الوصية للعم اذ هو الاقرب ولو كان له عم
 واحد لا غير كان له نصف الوصية لما بينا انه لا بد من اعتبار الجمع فيه ويرد النصف الى الورثة لعدم من يستحقه لان اللفظ
 جمع وادناه اثنان في الوصية فيكون لكل واحد منهما النصف والنصف الآخر يرد الى الورثة قال رحمه الله **ولو** وله
 عم وعممة استويا **في** لان قرابتهما مستويان ومعنى الجمع قد تحقق فيهما فاستحقا حتى لو كان له اخوال معهما لا يستحقون شيئا
 لانهما اقرب ولا حاجة الى الضم اليهما الكمال النصاب بهما ولو ان عدم المحرم بطلت الوصية لانها متقدمة بهذا فلا بد من
 مراعاته وهذا كله عند ابي حنيفة وعندهما لا تبطل ولا تختص الاعمام بالوصية دون الاخوال لما عرف من مذهبهما
 وقدمنا بيانه قال رحمه الله **ولو** ولد فلان للذكر والانثى سواء **في** يعني لو وصى لاولاد فلان للذكر والانثى سواء لان
 اسم الولد يشمل الكل وليس في اللفظ شيء يقتضي التفضيل فتكون الوصية بينهم على السواء قال في العيني على الهداية
 قال القمي **ابو** اللبث ولو وصى لولد فلان ولفلان ولد الصلب وله ولد ولد فالوصية كلها له وليس لولد الولد شيء وقال
 شمس الأئمة في شرح الكافي لو كان له ولد واحد ذكر أو أنثى فجميع الوصية له وذكر الكرخي بخلاف ذلك فقال اذا
 وصى بثلث ماله لولد فلان وله ولد الصلب ذكر أو أنثى كان الثلث لهم بعد ان يكون اثنين فصاعدا ولم يكن لولد وله
 شيء ولو كان لصلبه واحدا وله ولد كان للذي لصلبه نصف الثلث ذكر أو أنثى وكان ما يبقى لولد وله بالسوية
 الذكر والانثى وهذا كله قول ابي حنيفة اه **ولو** وصى لولد فلان واولاد فلان فلهما على وجهين اما ان كان فلان ابا قبيلة
 يعني ابا جماعة كثيرة كتيمم لبني تميم وأسدي لبني أسد وكان فلان ابا خاص ليس باب جماعة كثيرة واعلم بان أولى
 الاسامي في هذا الباب الشعب بفتح الشين سمي شعبا لشعب القبائل منها ولهذا يدأ الله تعالى بذكره فقال يا أيها
 الناس انا خلقناكم من ذكروا نثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ثم القبيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ ثم
 القبيلة فمضرت شعبا وكنانة قبيلة وقريش عمارة وقصى بطن وهاشم أبو جد النبي صلى الله عليه وسلم فخذ وعبد المطلب
 قبيلة واذا وصى لبني قریش وقریش عمارة فانه لا يدخل تحت الوصية أولاده مضر وكنانة وتدخل أولاد قریش
 وأولاد قصي وهاشم وأولاده والعباس وأولاده واذا وصى لبني قصي وهم بطنه فانه لا يدخل تحت الوصية أولاد مضر
 وكنانة وأولاد قریش ويدخل من دونهم واذا وصى لبني هاشم الذي هو فخذ وانه لا يدخل تحت الوصية من فوقهم
 ويدخل من دونهم من أولاد القبيلة ولو وصى لبني القبيلة فانه لا يدخل تحت الوصية أولاد العباس وأولاد ابي
 طالب وأولاد علي ولا يدخل من فوقهم قال الشيخ الزاهد أجد الطواويسى مثال الفخذ مضر ومثال البطن بنو هاشم
 ومثال القبيلة قریش ومثال الشعب العرب وفي الذخيرة واذا وصى لولد علي وهم فخذ لا يدخل تحتهم من فوقهم وهم
 أولاد قریش لانهم فوقهم فاذا عرفنا هذه الجملة جئنا الى المسئلة التي ذكرناها وهو ما اذا وصى بثلث ماله لبني فلان
 وفلان القبيلة وله أولاد ذكور واناث فان ثلث ماله يكون بين الذكور والاناث من أولاده بالسوية اذا كانوا يحصون
 بالاجماع وان كن أناسا كلهن ولم يندكر هذا في الكتاب قالوا ينبغي أن يكون الثلث لهن وان كانوا ذكورا كلهم
 يستحقون كله فاما اذا كان فلان ابا واحدا وله أولاد ذكور كلهم فان ثلث ماله لهم وان كان أولاد انا ما كلهن لاشي لهن

وان كان فلان ابا خاصا واولاد فلان ذكورا وانما اختلفوا فيه قال ابو حنيفة وابو يوسف الوصية للذكور منهم دون
 الاناث وقال محمد بن الوصية للذكور والاثاث بينهم بالسوية اذا كانوا يحصون وقد روى ابو يوسف بن خالد السعدي
 عن ابي حنيفة مثل قول محمد بن الحكي الكرخي انه كان يقول ما ذكره في هذه الرواية قول ابي حنيفة الاخر وما يرويه
 يوسف بن خالد السعدي قوله الاول وكان يجعل لابي حنيفة قولاً كان اولاً وخرافى هذه المسئلة فيقول قوله الاول
 قياس وقوله الاخر استحصان فان لم يكن لفلان اولاد صلبية وكان له اولاد اولاد هل يدخلون تحت الوصية يدخلون
 كلهم وان كان له اولاد بنات فانهم لا يدخلون تحت الوصية وان كانوا ذكورا كلهم او كانوا ذكورا وانما لا يغروا ان كان
 اولاد البنات انما كان فلا شك انه لا شيء لهن وفي الذخيرة مثل عن هذه المسئلة فقال اولاد البنات لا يدخلون تحت
 الوصية ثم انشد
 بنو بنات وبناتنا بناتنا * بنو بناتنا الرجال الا بعد

هذا اذا وصى لبنى فلان فاما اذا وصى لولد فلان ولفلان بنات لا يدخلن تحت الوصية بخلاف ما لو وصى لبنى فلان
 ولفلان بنات لا شيء لهن فان كان لفلان بنون وبنات فالثلث بينهم هذه هم جميعا ويكون ثلث ماله بينهم بالسوية
 لا يفضل الذكور على الاناث قال فان كانت له امرأة حامل دخل ما في بطنها في الوصية ايضا ولا تدخل اولاد الا تحت
 هذه الوصية كولد فلان وولد فلان وولد فلان في الحقيقة من يولد لفلان والذي يولد منه ابنه وابنته لصلبه فاما ولد
 ابنه وابنته يولد من ابنه وابنته ولم يتولد من فلان وكان حقيقة هذا الاسم لولد الصلب فادام لفلان ولد صلبه
 لا يدخل ولد ابنه وهذا اذا كان فلان ابا خاصا اذا كان هو ابا فخذ اولاد الا ولا يدخلون تحت الوصية حال قيام ولد
 الصلب وان لم يكن له ولد الا ولدا واحدا كان الثلث له بخلاف ما لو وصى لاولاد فلان وله ولد واحد فانه يستحق
 النصف واذا وصى لاولاد فلان وليس لفلان اولاد لصلبه يدخل تحت الوصية اولاد البنين وهل يدخل فيه اولاد
 البنات ففيه روايتان في دخول بنات البنات البنات لا يدخلون في الوصية رواية واحدة ولو وصى لاولاد رسول
 الله صلى الله عليه وسلم العلوية والشيعية والفقهاء والعلماء واصحاب الحديث تحت الوصية وسئل الفقيه ابو جعفر عن
 رجل وصى لاولاد رسول الله صلى الله عليه وسلم فدكر ان ابانصر بن يحيى كان يقول الوصية لاولاد الحسين والحسين
 ولا تكون لغيرهما فاما العمريه فهل يدخلون في هذه الوصية قال ينظر كل من كان ينسب الى الحسن والحسين
 ولا يكون لغيرهما فاما العمريه فهل يدخلون في هذه الوصية ويتصل بما يدخل في هذه الوصية لانه كان رضي الله عنه
 زوج ابنتيه من ولد عمر رضي الله عنه واذا وصى للعلوية فقد حكى عن الفقيه ابي جعفر انه لا يجوز لانهم لم يحصون
 وليس في هذا الاسم ما ينبي عن الفقراء وذي الحاجة ولو وصى للقرناء العلوية يجوز وعلى هذا الوصية للفقهاء لا تجوز
 ولو وصى للفقراء لم يجوز وقد حكى عن بعض مشايخنا ان الوقف على معلى الصبيان في المساجد يجوز لان عامتهم
 فقراء والفقراء فيهم هو الغالب فصار حكم غلبة الفقراء كاشروا قال الشيخ الامام ثمس الأئمة الخلواني كان الامام القاضي
 يقول على هذا القياس اذا وصى لطالبة علم كورة كذا او لطالبة علم كذا يجوز ولو اعطى الوصي واحدا من فقراء الطلبة
 او من فقراء العلوية جاز عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز الا اذا صرف الى اثنين منهم واذا وصى للشيعه ومحبيه قال
 محمد اعلم بان كل مسلم شيعه ومحب لآل رسول الله صلى الله عليه وسلم وامام وقع عليهم الوهم من انهم الذين يعرفون بالميل
 اليهم وصاروا موسومين بذلك دون غيرهم فقد قيل الوصية باطلة قياسا اذا كانوا يحصون واذا وصى للفقراء الفقهاء
 حكى عن الفقيه ابي جعفر انه قال الفقيه عندنا من بلغ من الفقه الغاية وليس المتفقه بنقيه وليس له من الوصية بنصيب
 قال الفقيه ابو جعفر انه لم يكن في بلدنا احد يسمى فقها غير ابي بكر الامشش شيخنا وقد اهدى ابو بكر الفارسي مالا كثيرا
 لطالبة العلم حين نادوه في مجلس ايها الفقيه واذا وصى لاهل العلم ببلدة كذا فانه يدخل فيه اهل الفقه واهل الحديث
 ولا يدخل من يتعلم المحكمة وفي الخانية ولا يدخل من يتعلم المحكمة مثل كلام الفلاسفة وغيره لان هؤلاء يسمون
 المتفلسفة لا طلبة علم وهل يدخل فيه المتكلمون فلا ذكر له هذه المسئلة ايضا في الكتب ومن ابي القاسم ان كتب

الكلام ليست كتب علم يعني في العرف ولا يسبق الى الفهم فلا يدخل تحت كتب العلم فعلى قياس هذه المسئلة
لا يدخل في الوصية المتكلمون واذا اوصى بثلاث ماله على فقراء طلبه العلم من اصحاب الحديث الذين يختلفون الى
مدرسة منسوبة في كورة كذا فالمتعلم للفقهاء اذا لم يكونوا من جلة اصحاب الحديث لا يتناول شفيعي المذهب ويتناول
من يقرأ الاحاديث ويسمع ويكون في طلب ذلك سواء كان شفيعي المذهب او حنفي المذهب او غير ذلك ومن كان
شفيعي المذهب الا انه لا يقرأ الاحاديث ولا يسمع ولا يكون في طلب ذلك لا يتناوله اسم اصحاب الاحاديث قال في
المهبط ولو اوصى لبني فلان فان كانوا لا يحصون فالوصية باطلة لاننا نحن نزا عن تنفيذ هذه الوصية لانه لا يمكنه
تنفيذها الا لكل لانهم لا يحصون فبطالت الوصية كما لو اوصى لواحد من عرض الناس بخلاف مال الوصي للفقراء لان
الوصية للفقراء وقعت لله تعالى والفقراء هم صارف ولهم هذا لا يرتد بردهم وجاز صرفها الى الواخذ منهم عند أبي يوسف
لانه واحد معلوم فوعدت الوصية له بخلاف الوصية لبني فلان لانها تناولت الاغنياء كما تناولت الفقراء فيقع
للغنى لله تعالى حتى ترتد برده ولو اوصى لبني فلان وهم لا يحصون فان كانوا فقراء جازت الوصية لانهما وقعت لله
تعالى وان كانوا اغنياء لا يجوز لانها وقعت للعباد وقد تعذر تنفيذها لم لا يدخلوا ما ان كان فلان ابا قبيلة او فلان
اب اوجد فان كان فلان ابا قبيلة وهم ذكور واناث فالثالث بينهم بالسوية ان كانوا يحصون لان النساء اذا اختطن
بالرجال يدخلن في خطاب الرجال قال الله تعالى اقيموا الصلوة واتوا الزكاة وقد تناول ذلك الرجال والنساء جميعا
وقوله تعالى فان كان له اخوة فلا هم السادس قد تناول الذكور والاناث فان كانا خالصا لم يذكر في الكتاب
وقالوا على قياس تعليل محمد لهذه المسئلة يكون الثالث لهن لانه ذكور وقال يحسن ان يقال هذه المرأة من بني فلان اذا
كان فلان ابا اوجدا وله اولاد بنات فلا تثنى لهن وان كانوا ذكور او بنات فالثالث للذكور خاصة عند أبي حنيفة
وعندهم الثالث ذكور والاناث وذكري في بعض النسخ قول أبي يوسف مع أبي حنيفة وهو الاصح وعند محمد يدخل الاناث
لمحمد ان الاناث متى اختلطت بالذكور يتبعن الذكور ويغلب الذكور على الاناث فانه يقال بنو آدم وبنو هاشم وبنو قيس
فانه يتناول الذكور والاناث ولهذا الوصي لاختوة فلان دخل الاختوة والاختوات تحت الوصية كما ذكرنا من الآية لهما
ان حقيقة هذا اللفظ يطلق على الذكور خاصة وانما يطلق على الذكور والاناث حالة الاختلاط مجازا والعمل بالحقيقة
واجب ما يمكن مع ان في استعمال هذا المجاز اشترى كالان فلانا اذا كان ابا اوجدا فكما يذكر اسم الاب ويراد به الذكور
والاناث يذكر ويراد به الذكور خاصة دون الاناث لانه قد تدخلوا اولاده عن الاناث واطلاق هذا الاسم على الذكور
خاصة حقيقة مستعملة وعلى الاناث خاصة مجاز غير مستعمل فحالة الاختلاط وقع الشك في دخول الاناث تحت الوصية
فلا يدخل بالشك بخلاف مال الوصي لبني قيس لان المقصود ليس هو الايمان والاشخاص وانما المقصود مجرد الاسباب
والوصية للاخوة على هذا الخلاف تكون وصية للاخوة دون الاخوات عندهما لان اسم الاخوة لا يتناول الاخوات
بحقيقته بل بمجازه ولهذا قال الله تعالى فان كانوا اخوة رجالا ونساء فلذلك كرم مثل حظ الانثيين فقد فسر الاخوة بالرجال
والنساء ولو تناول اسم الاخوة الاخوات لم يصح الى هذا التفصيل ولو وجد في الوصية مثل هذا التفسير بان قال باخوة
فلان رجالا ونساء دخلت الاخوات فيها وليس لولد الولد شيء وان كانوا مع ولد الصليب وان لم يكن لفلان ولد صليب
فالوصية لابن ابنه دون بنات ابنه لان ولد الابن يسمى ولدا لانه ناقص في الاضافة والانتساب اليه لانه يضاف اليه
بواسطة والناقص لا يدخل تحت مطلق اسم المضاف كاولاد البنات فعند الاطلاق يحتمل على ولد الصليب لانه احق
بهذا الاسم فان تعذر حله على الحقيقة جعل على المجاز بحر بالجواز ولان ابن الابن قائم مقام ابن الصليب حال عدم الصليب
في الميراث حجبيا واستحقاقا وسقط اعتبار نقصان الاضافة اليه شرعا فكذلك الوصية لانها آخذت الميراث ولو اوصى لبني
فلان بالثلث ولم يكن لفلان بنون يوم الوصية فهو وليه الذين حدثوا قبل موت الموصي لان الوصية تملك من الموصي
للموصي له بعد الموت فيعتبر وجود الموصي له وقت موت الموصي ولهذا صحت الوصية بثلاث ماله وان لم يكن له مال عند

الوصية وان كان لفلان بنون أربعة وولده آخران ثم مات الموصي فالثالث للباقيين وللمولودين سواء لانه متى اضاف
الوصية الى بنى فلان مطلقا ولم يسهم تقع الوصية لبنيه الموجودين وقت الموت لالبنيه الموجودين وقت الوصية لان
الوصية تملك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر الملك وقت الموت حتى لو قال اوصيت بالثلث لبنى فلان هؤلاء وسماهم تقع
لبنيه الموجودين وقت الوصية حتى تبطل بموتهم ولا يكون لبنيه الموجودين عند الموت ولو قال لولد فلان دخل المذكور
والاناث لان الولد يتناول الكل حقيقة وكذلك الجنين لانه ولده وانما تصح الوصية للجنين بشرط أن ينفصل حيا
وتعلق الوصية بالشرط والا حصار جائزة فان الوصية بالمعدوم للمعدوم جائز وان كان له بنات وبنو ابن فالوصية للبنات
لان اسم الولد يتناول البنات الصلبة حقيقة وولد الابن مجاز لان الاسم مشتق من التوليد والتفرع والبنات الصلبة
متولدة عنه حقيقة وولد الابن متولد بواسطة فان لم يكن له ولد صاب فالوصية لولد الابن المذكور والاناث سواء كان ولد
الابن مضافا او منسوب اليه بواسطة الاب وفي الاضافة اليه نوع قصور فعند الاطلاق ينصرف الاسم الى الولد الصلبي لانه
أحق وعند عدمه يحتمل على ولد الابن مجازا ولا شيء لولد البنت لان ولد البنت غير منسوب اليه ومضاف اليه لانه من
جهة الآباء دون الامهات على ما مر بشرحه في كتاب الوقف ولو لم يكن له الا ولد واحد فكل الثلث له لان اسم الولد يتناول
الواحد فصاعدا ولو اوصى بالثلث لا كابن ولد فلان وله اولاد بعضهم أبناء سبعة وبعضهم أبناء ستين وبعضهم أبناء
أربعين فالوصية لابناء ما زاد على الخمسين أو في النصف الاول شيء فكذلك السيد اذا قال أكبر رقيقى أحرار ولو قال ثلث
مالى بين بنى فلان وبنى فلان ولا حدهم ثلاث بنين وللا آخر واحد كان الثلث بينهم على عدد رؤسهم وان لم
يكن للا آخر ابن ردت نصف الثلث الى الورثة ولو قال بين أعمامى وأخوالى وله عم وخال فالثلث بينهم لان أقل
الجمع في باب الوصية والميراث اثنان لما بيننا وان كان له عم واحد وعمان وليس له خال ردت نصف الثلث للورثة
ولو قال لأخواتى وله أخ واحد وهو يعلم أولا يعلم فله نصف الثلث ولو قال ثلث مالى لفلان ولبنيه وللسا كين فاذا لفلان
ابن واحد فالثلث بينهم ما اربعا لفلان سهم ولا بنه سهم وللسا كين سهم ويرجع سهمهم الى الورثة لانه قال لبنى فلان
والابن الواحد لا يكون بنين ويكون الابن بنى فلان لان اسم الجمع يطلق على الابن ولو اوصى بثلاثة لفلان
اولاهل بيت فلان وليس له بيت ولا قرابة فانه يعطى الرجل الذى سماه وعماله الذى يعوله من ولده وتدخل امرأته
فيهم الفتاوى رجل اوصى بثلاث ماله لبنى فلان وهم ثلاثة قبل موت الموصي فان كان أبوهم حيا والثلث بينهم
نصفان وان كان ميتا بطل ثلث الوصية والثلاثان بينهم نصفان قال الفقيه أبو الليث وبه نأخذ لان أباهم لومات لا يبقى
له ولد سواه ما فأنصرفت الوصية الى عددهم ما فصاركه قال ثلث مالى لفلان وفلان فلما مات أحدهم بطلت
وصيته واذا اوصى بثلاثة لقرابة بنى فلان وهم لا يحصون دخل موالهم وموالى موالهم وموالى الموالاة وحلفاؤهم بقسمه
بين من يقدر عليه منهم بالسوية لان كل فريق من هؤلاء ينسبون الى فلان بالبنوة قال عليه الصلاة والسلام ان مولى
القوم منهم وحليف القوم منهم والحليف من والى قوما ويحلفون له على الموالاة والقريب من يصير بغير حلف وان
أعطى الكل أو واحدا منهم جاز عند أبي يوسف وقال محمد يعطيه ابنين فصاعدا المسايان في باب الوصية للفقراء وان
كان فلان أبيا خاصا وليس بابي قبيلة ولا جده فالثلث لبنيه لصلبه ولم تدخل الموالى والحليف في الوصية لان موالهم
أبعد الى فلان من بنى بنيه وبنو بنيه لا يدخلون تحت الوصية فالموالى أولى لانهم لا ينسبون اليه اذ لم تكن القبيلة مضافة
اليه ولو اوصى لبيتامى أو أرام لبنى فلان فالوصية جائزة يحصون أولا قال في الاصل واليتم كل من مات أبوه ولم يبلغ
التحلم غنيا كان أو فقيرا وقول محمد حجة في اللغة لانه من أرباب اللغة وهكذا قال الخليل ولهذا قال عليه الصلاة والسلام
لا يتم بعد التحلم ثم اليتيم في اللغة ما خوذ من اليتيم وهو الا نفراد والمباينة عن الشيء كما يقال هذه الدرة يتيمه لانفرادها
عن اشكالها ونظائرها وتسمى المرأة يتيمه مجازا لانفرادها عن قوة القلب لانه في عرف الشرع اسم لمن انفرد عن
أبيه في حال صغره والارملة كل امرأة فقيرة فارقها زوجها أو مات عنها دخل بها أو لم يدخل وقول محمد حجة وهكذا قال

صاحب الزاهر والارملة المرأة التي لازوج لها ماخوذ من قولهم أرمل القوم اذا فني زادهم والذكري يسمى أرمل مجازا ثم اليتامى ان كانوا يحرصون فالثالث بينهم بالسوية يدخل الغنى والفقير فيه وان كانوا لا يحرصون فهو للفقراء خاصة من يقدر عليهم منهم لان اليتامى يذكرون ويراد بهم الفقراء المحتاجون قال الله تعالى واعلموا انما غنمتم من شئ الائمة ذكرو اليتامى وأراد بهم المحتاجين وبهذا تبين ان اسم اليتيم لغة مما ينبت عن الحاجة فيكون هذا وصية بالصدقة والوصية بالصدقة وصية لله تعالى فتكون جائزة لان الله تعالى معلوم فانكرت تخصيص المحتاجين الى من يقوم مقامهم باضافة الوصية اليهم تصح بالعقد ولو أعطاه واحد ادفع الى الخلف الذي مر فان أوصى بثلاثة لا يامى بنى فلان أو ثيب بنى فلان أو ابكار بنى فلان ولم يحرصوا بالوصية باطلة لجهالة الموصى له وليس في اسم الايم اي نبي عن الحاجة حتى يحمل على الوصية بالصدقة بخلاف الارامل واليتامى على ما مر فان كن يحرصين فهو ويديهم بالسوية والايم كل امرأة لازوج لها حومت حراما أو حلالا بلغت أولم تبلغ غنمة أو فقيرة وقال الكرخي وأبو القاسم الصفار الجماع والاثوثة ليست بشرط ثبوت هذا الاسم حتى قال ابان الرجل والبكر اذا دخلان تحت الوصية بدليل قول الشاعر

ان القبور تنسك الايامي * النسوة الارامل اليتامى

والقبور كما تضم الشيب تضم البكر والصحيح قول محمد لانه حجة في اللغة هكذا قاله الخليل بن أحمد في العين ولهذا قال عليه الصلاة والسلام الايم أحق بنفسها من وليها والبكر تستامر في نفسها اعطى البكر على الايم والمعطوف غير المعطوف عليه قال رحمه الله ولو لورثة فلان للذكر مثل حظ الانثيين يعني لورثة فلان يدفع للذكر قدر حظ الانثيين لانه اسم مشتق من الورثة وترتب الاسم على المشتق يدل على العلية ألا ترى ان الله تعالى لما نص على الورثة بقوله وعلى الوارث مثل ذلك ترتب الحكم عليهم حتى وجبت النفقة بقدرها ثم شرط هذه الوصية ان يموت فلان الموصى لورثته قبل موت الموصى حتى يعرف ورثته منهم حتى لو مات الموصى قبل موت الموصى لورثته بطلت الوصية بخلاف ما اذا أوصى لولده ولو كان مع ورثته موصى له آخر قسم بينهم وبينه على الرأس ثم ما أصاب الورثة جيع وقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين

باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة

لمافرغ من بيان الوصية المتعلقة بالاعيان شرع في بيان الوصية المتعلقة بالمنافع وأخر هذا الباب لان المنافع بعد الاعيان وجودا فأخرها عنها ووضعا قال رحمه الله وتصح الوصية بخدمته عبده وسكنى داره مدة معلومة وأبدان لان المنافع يصح تملكها في حال الحياة ببدل أو بغير بدل وكذا بعد الممات للحاجة كما في حكم الاعيان ويكون محبوسا على ملك الميت في حق المنفعة حتى يستوفيه الموصى له على ملكه كما يستوفى الموقوف عليه المنافع على حكم ملك الواقف قال في الاختيار شرح المختار وليس للموصى له ان يؤجرها لانه ملك المنافع بغير بدل والذي يملك ان يؤجرها والذي يملك المنافع بعوض قال في الهداية وليس له ان يخرج العبد من بلد الموصى الا اذا كان الموصى له وأهله في بلد أخرى فيخرجها الى بلده لخدمته لان المقصود من الوصية بالخدمة متى أمكن توصله الى الخدمة من بلد الموصى فلا يخرجها منها وأما بقوله مدة وأبدا انها تجوز مؤبدة ومؤقتة كما في العارية وتفسرها ان يقوم الوارث مقام المورث فيما كان له وذلك في حين تبقى والمنفعة عوض يعني وكذا الوصية بغلة الدار والعبد جائزة لانها بدل المنفعة والمجوز للوصية بها الحاجة وهي تشمل الكل اذ الموصى يحتاج الى التقرب الى الله تعالى بما يقدر عليه وكذا الموصى له محتاج الى قضاء حاجته باي شئ كان قال رحمه الله فان خرج العبد من ثلثه سلم اليه لخدمته لان حق الموصى له في الثلث لا يراجه الورثة فيه قال في الاصل يجب ان يعلم بان الوصية بخدمته الرقيق وسكنى الدار ووعلة الرقيق والدور والارضين والبساتين جائزة في قول علمائنا رحمه الله تعالى واذا جازت الوصية بخدمته الرقيق وسكنى الدور ووعلة الرقيق فنقول اذا أوصى لرجل بخدمته عبده سنة ولا مال له غيره فهذا على وجهين اما ان تكون السنة معينة بان قال أوصيت بخدمته هذا العبد مثلاً سنة سبعين وأربعمائة أو كانت غير معينة بان لم يقل سنة كذا وكل وجه من ذلك على وجهين اما ان يكون العبد يخرج من ثلاث

ماله أولا يخرج من ثلث ماله فان أوصى له بخدمة عبده في سنة بعينها ومضت تلك السنة بعينها قبل موت الموصي بطلت الوصية وان مات الموصي قبل دخول تلك السنة التي عينها ثم دخلت تلك السنة التي عينها ينظر الى العبدان كان العبد يخرج من ثلث ماله أولا يخرج من ثلث ماله ولكن أجازت الورثة الوصية فانه يسلم العبد الموصى به اليه حتى يستوفي وصيته وان كان لا يخرج العبد من الثلث ولم تجز الورثة الوصية فان العبد يخدم الموصى له يوما والورثة يومين حتى تمضي السنة التي عينها فاذمضت تلك السنة التي عينها سلم العبد للورثة هذا اذا كانت السنة بعينها وان كانت السنة بغير عينها ان كان العبد يخرج من ثلث ماله أولا يخرج وقد أجازوا في سلم العبد الى الموصى له حتى يستخدمه سنة كاملة ثم يرد على الورثة فان كان العبد لا يخرج من ثلث ماله ولم تجز الورثة فان يخدم الموصى له بالخدمة وكان يجب ان يعين السنة التي وجد فيها الموت وكل جواب عرفته فيما اذا أوصى له بخدمة عبده سنة فهو الجواب فيما اذا أوصى له بغلة داره سنة أو سكنى داره سنة عين السنة أو لم يعين السنة الى آخر ما ذكرنا في الخدمة وفي المنتقى برواية المعلى عن أبي يوسف اذا أوصى لرجل بسكنى داره ولم يوقت كان ذلك ماعاش وعن محمد بن أبي حنيفة اذا أوصى بغلة عبده هذا لفلان ولم يسم وقتا وهو يخرج من ثلث ماله فله غلته حال حياته وان كانت الغلة أكثر من الثلث وكذلك الوصية بغلة البستان أو بسكنى الدار أو خدمة العبد وهو قول أبي يوسف ومحمد وفي نوادر بشر عن أبي يوسف اذا أوصى بخدمة عبده أو سكنى داره لعبد رجل جاز للعبد الموصى له ولا يجوز لمولاه ويسكن العبد الدار ولا يسكن مولاه فان مات العبد الموصى به بطلت الوصية وان بيع أو أعتق فبقيت الوصية وفي نوادر بن سماعة عن أبي يوسف رجل أوصى أن يخدم عبده فلان حتى يستغنى فان كان فلان صغيرا خدمه حتى يدرك وان كان كبيرا فالوصية باطلة قال واذا أوصى لهما بالسكنى فالسكنى بينهما بخلاف العبد فانه يقسم الخدمة بينهما ولم يقسم العين وفي الكافي ولو اقتصموا الدار مهياة من حيث الزمان يجوز أيضا الا ان الأول أوى ولو أوصى له بغلة عبده أو بشمرة بستانه فانه يجوز ولو لم يكن له مال غيره كان له ثلث الغلة والشمرة بخلاف الخدمة وليس للورثة بيع ما في أيديهم من ثلث الدار وعن أبي يوسف ان لهم ذلك ولو خرب ما في يدهم من الدار كان له أن يراحم الورثة فيما في أيديهم ولو أوصى بغلة عبده أو داره فاستخدمه وسكنها بنفسه قيل يجوز ذلك قال والاصح انه لا يجوز وليس للموصى له بالخدمة والسكنى أن يؤجر العبد والدار وفي الظهيرية وعليه الفتوى وقال الشافعي له ذلك واذا أوصى رجل بشمرة بستانه فهو على وجهين اما ان قال أبدا ولم يقل فان كان في بستانه ثم وهو يخرج من ثلث ماله كان له ذلك ولم يكن له ما يحدث من الثمار بعد ذلك الى أن يموت هذا اذا كان في البستان ثمار قائمة يوم الموت فاما اذا لم يكن في البستان ثمار قائمة بعد الموت فالقياس ان تبطل الوصية ولا تصرف الوصية الى ما يحدث من الثمار بعد الموت ولكن في الاستحسان لا تبطل الوصية ويكون للموصى له ما يحدث من الثمار بعد موت الموصى اذا كان البستان يخرج من ثلث ماله وهذا الذي ذكرنا كما اذا لم ينص على الابد فاما اذا قال أوصيت لك بشمرة بستانى أبدا فحدث في البستان شجر من أصول النخيل وأثمر دخل غلة ذلك في الوصية وان قاسم الوصى له ثلث غلة البستان مع الورثة فأغل الذي لهم ولم يغل الذي له فانه يشاركهم في الغلة قال وللورثة ان يبيعوا ثلث البستان فيكون المشترى شريكا للموصى له بالغلة بخلاف ما لو باعوا الكل فانه لا يجوز البيع في حصة الثلث وفي المنتقى اذا أوصى بسكنى داره لرجل ولا مال له غيرها قال أبو حنيفة ليس للورثة ان يبيعوا الثلثين وقال أبو يوسف لهم ان يبيعوا الثلثين ولهم ان يقاسموا فيكون لصاحب الوصية الثلث قال أبو حنيفة لو كانت هذه الوصية بغلة الدار كان للموصى له ثلث الغلة ولم يكن لهم ان يقسموا الدار فاذا خاف اذا قسمت أن لا تغل فليس له شيء وقال أبو يوسف يقاسموا فيكون له الثلث فاذا أغل فهو له وان لم يغل فليس له شيء وللورثة ان يبيعوا ثلثهم قبل القسمة وبعدها واذا أوصى الرجل لرجل بغلة أرضه وليس عليها نخيل ولا شجر وليس له مال غيرها فانها تؤجر فيعطى صاحب الغلة ثلث الاجر وان كان فيها شجر اعطى ثلث ما يخرج من النخيل ولا يدفع له مزارعة بالنصف أو الثلث وان كانت الزراعة اجارة الارض اذا كان البذر من قبل

العامل لانها ليست باجارة من كل وجه بل اجارة وشركة حتى اذالم تخرج الارض شيالا يكون لصاحب الارض
شي وقد ذكرنا ان الوصية باسم الغلة تنصرف الى الاجارة من كل وجه ولم تنصرف الى المزارعة واذا وصى ان تؤجر أرضه
منذ سنين مسماة كل سنة بكذا وهي جميع ماله فانه ينظر الى اجرتها فان كان سمي اجرتها واجب تنفيذ هذه الوصية
وان كان المسمى أقل من اجرتها فان كانت الهابة بحيث تخرج من ثلث مال الميت فانه تنفذ هذه الوصية وان كانت
الهابة بحيث لا تخرج من ثلث مال الميت يقال للموصى له بالاجارة ان أردت ان تؤجر منك هذه الارض فبلغ الاجر
الى تمام الثلاثين فان بلغ تؤجر الارض منه وان لم يبلغ لا تؤجر الارض منه وكان الجواب في الاجارة كالجواب فيما
اذا وصى ان تباع أرضه من فلان بكذا وذلك بجميع ماله هناك ان كان المسمى مثل قيمة الارض او اكثر او اقل من
قيمة الارض بغير بن يسير تباع منه وان كان بغير فاحش فان كان الهابة بحيث لا تخرج من ثلث ماله يقال للموصى له
بالببيع ان اردت ان تباع منك هذه الارض فبلغ الثمن الى تمام ثلث القيمة فان بلغ تباع الارض منه وان لم يبلغ فانها
لا تباع الارض منه فكذلك في الاجارة ومن مشايخنا من قال لا يجوز ان يكون الجواب في الاجارة كالجواب في البيع
ومنهم من قال ما ذكره محمد من الجواب صحيح في الاجارة واذا وصى وليس له بستان ثم اشترى بستانا ثم مات فالوصية
جائزة من الثلث واذا وصى لانسان بشاة من غنمه ولم يقل يوم الموت ان كان في ملكه يوم الوصية صحت الوصية وتعلق
بها حتى اذا هلكت بعد ذلك بطلت الوصية وان لم يكن في ملكه غنم يوم الوصية كانت الوصية باطلة ولو قال اوصيت لك
بشاة من غنمي يوم الموت فالوصية جائزة وان لم يكن في ملكه غنم يوم الوصية واوصى رجل لرجل بغلة بستانه فاعل
البستان سنة او سنتين او اكثر من ذلك قبل موت الموصى ثم مات الموصى فليس للموصى له من تلك الغلة شي انما يكون
له من الغلة ما يكون في البستان يوم مات الموصى وما يحدث بعد موته في المستقبل الى ان يموت الموصى له فاما ما يوجد
من غلة البستان قبل موت الموصى بعد الوصية فانه لا يكون للموصى له من ذلك شي واذا وصى رجل لرجل بغلة
بستانه ثم ان الموصى له بالغلة اشترى البستان من ورثة الميت فذلك جائز وتبطل وصيته وكذلك الصلح عن سكنى الدار وخدمة
ولكنهم تراضوا على شي دفعه وه اليه على ان يسلم الغلة ويبرأ منها فان ذلك جائز وكذلك الصلح عن سكنى الدار وخدمة
العبد جائز وان كان بيع هذه المحقوق لا يجوز وذكر مسألة الصلح عن مسألة النخيل وفي نوادر بشر عن ابي يوسف
وذكر فيها القياس والاستحسان وصورة ما ذكر عنه اذا وصى بغلة فحقة ثلاث سنين وصالح عنها قبض الدراهم منهم
فالصلح باطل قياسا لان هذا صلح من مجهول لا يدري ايبكون او لا يكون لكن استحسان واجيز هذا الصلح واذا
أوصى رجل بغلة داره او بغلة عبده للمساكين جاز ذلك من ثلث ماله واذا ثبت ان الوصية بالغلة لله تعالى جائزة
كالمنفعة واذا وصى بظهر دابته في سبيل الله لانسان بعينه جازت هذه الوصية عندهم جميعا فاما اذا وصى بظهر دابته
في سبيل الله ولم يعين احدا فان المسئلة على الخلاف فقول ابي حنيفة و ابي يوسف لا يجوز وهو القياس في سبيل
الله وعلى قول محمد لا يجوز سئل ابو بكر عن اوصى بغلة كرمه لانسان قال يدخل فيه القوائم والاوراق والمحطب
والشجر الا ترى انه لو دفع الكرم معاملة فكل هذه الاشياء تكون بينهما كذا هذا وفي فتاوى ابي الليث اذا وصى
بشمر كرمه ثلاث سنين للمساكين مات ولم يحمل كرمه ثلاث سنين شيئا قال نصير بطلت الوصية وفي النوازل
وليس على الورثة شي به وذلك وقال محمد بن مسلمة بوقف ذلك الكرم وان خرج من الثلث بتصدق بغلته ثلاث
سنين قال الفقيه قول محمد بن مسلمة موافق لقول اصحابنا فانهم قالوا فيمن اوصى بخدمه عبده سنة لفلان و فلان
غائب فقي رجع وان العبد بخدمه سنة فلو قال يخدeme هذه السنة فقدم فلان قبل منى السنة بطلت الوصية
كذلك الغلة وفي العيون اذا وصى لرجل ان يزرع له في كل سنة في أرضه فالبذر والحراج والسقي على الموصى له وان
أوصى له ان يزرع كل سنة عشرة اجرة فالبذر والسقي والحراج من مال الميت ولو اوصى لرجل بشمر فخل قبله
او زرع استحصدا ولم يحصد فالحراج على الموصى له فالاصل فيه ان كل شي لو اصابته آفة لم يلزم صاحب الارض

الخراج فاذا أوصى به لغيره فعلى الموصى له الخراج وكذلك لو أوصى بشمرة نخلة له أو زرع قد أدرك فخرجه على الموصى
 له ولو قطع الثمرة وحصد الزرع ثم أوصى به لرجل فالخراج على الموصى ومما يتصل بهذا الفصل ما قال محمد بن الجوامع
 رجل مات وترك عبد الامال له غيره وأوصى بخدمته سنة لرجل وأوصى بخدمته سنتين لرجل آخر ثم مات ولا مال
 له غيره فللورثة أن يحيزوا ذلك لهم خدمة للعبد تقسم على تسعة أيام للورثة ستة أيام ولهما ثلاثة أيام فاذا مضى ثلاث
 سنين سلم للورثة الميت رقبته ومنفعة لانه مال الميت وقد خلا عن الدين والوصية فيكون للورثة ولو كان العبد يخرج
 من ثلث المال أو لم يخرج بل أجازت الورثة ذلك قسمت خدمة العبد اثلاثاً يوماً للموصى له بالسنة ويومين للموصى له
 بالسنتين فيحصل استيفاء الوصيتين في ثلاث سنين ولاحق للورثة في خدمة العبد ولو كان أوصى لرجل بخدمته العبد
 سنة سبعين ومائة ولا آخر سنة احدى وسبعين ومائة والخدمة والعبد لا يخرج من الثلث ولم تجز الورثة قسمت الخدمة
 في سنة احدى وسبعين ومائة على ستة أيام للورثة اربعة أيام ولكل واحد من الموصى لهما يوم واذا مضت هذه الوصية
 تبطل وصية الموصى له بسنة سبعين وفي سنة احدى وسبعين تقسم خدمة العبد اثلاثاً على ثلاثة يوم للموصى له بسنة
 احدى وسبعين ويومان للورثة فاذا مضت هذه السنة بطلت الوصية ولو كان العبد يخرج من الثلث أو لا يخرج لكن
 أجازت الورثة كانت خدمة العبد كلها في سنة سبعين له وفي الجوامع ايضاً رجل أوصى لرجل بسكنى داره سنة وأوصى
 لآخر بسكنى داره سنتين ثم مات ولا مال له غير الدار أو أجزأ الورثة أن يحيزوا ذلك كأن الدار تقسم بينهم ثلث الدار تسكنها
 الورثة وثلث الدار يقسم بين الموصى لهما نصفين يسكن لكل واحد منهما سدس الدار حتى تمضي سنة فاذا مضى سنة
 فالموصى له يسكنى الدار سنة يدفع السدس الى الموصى لهما يسكنى الدار سنتين فيسكن ثلث الدار سنة اخرى ثم تعود
 الدار الى الورثة وفي الظهيرية ولو كانت الدار لا تحمل القسمة كان الحكم فيها كالحكم في العبد وهذا اذا لم يخرج الدار
 والعبد والثمر من الثلث فاما اذا خرج من الثلث أو أجازت الورثة قسمت الدار والغلة والسكنى كلها في السنة الاولى بين
 الموصى لهما نصفين وفي السنة الثانية كلها لصاحب السنتين قال رحمه الله فان خرج العبد من ثلثه سلم اليه لخدمته
 لان حق الموصى له في الثلث لا يراجه الورثة فيه وقد قدمنا ما فيه قال رحمه الله في والاى أى وان لم يخرج من الثلث
 فيخدم الورثة يومين والموصى له يوماً لان حقه في الثلث وحقه في الثلثين كما في الوصية بالعين ولا يمكن قسمة العبد
 لانه لا يتجزئ فصرنا الى المهايأة فيخدمهم اثلاثاً وقد قدمنا تفاصيل المسئلة قال رحمه الله في وبموت يعود الى ورثة
 الموصى أى بموت الموصى له يعود العبد والدار الى ورثة الموصى لانه أوجب الحق للموصى له ليستوفى المنافع على
 حكم ملكه فلما انتقل الى وارث الموصى له استحقها ايضاً من ملك الموصى بغير رضاه وذلك غير جائز قال رحمه الله في ولو
 مات في حياة الموصى بطلت أى لومات الموصى له قبل موت الموصى بطلت الوصية لانها تملك مضاف الى ما بعد
 الموت وفي الحال ملك الموصى ثابت فيه ولا يتصور تلك الموصى له بعد موته فبطلت وقد قدمنا قال رحمه الله
 في وبشجرة بستانه فمات وفيه ثمرة له هذه الثمرة وان زاد ابداله هذه الثمرة وما يستقبل كغلة بستانه أى اذا أوصى
 بشجرة بستانه ثم مات وفيه ثمرة كان له هذه الثمرة وحدها وان قال له ثمرة بستاني أبداً كان له هذه الثمرة وثمرته فيما
 يستقبل ما عاش وان أوصى له بغلة بستانه فله الغلة القائمة عليه وما يستقبل فخاص له انه اذا أوصى بالغلة استحق القائم
 والحادث وان أوصى بالثمرة لا يستحق الا القائم الا اذا زاد أبداً فينبذ تصير كغلة فيستحقه وهو المراد بقوله وان زاد
 ابداله هذه الثمرة وما يستقبل فيحتاج الى الفرق بينهما والفرق أن الثمرة اسم للوجود عرفاً فلا يتناول المعدوم الا بدلالة
 زائدة مثل التنصيص على الابد فتتناول المعدوم والموجود بذكرة عرفاً واما الغلة فتتضمن الموجود وما يكون بعرض
 الوجود ولا يراد المعدوم الا بدليل زائد عليه وانما قوله وفيه ثمرة لانه اذا لم يكن في البستان ثمرة والمسئلة بحالها
 فهي كمسئلة الغلة في تناولها للثمرة المعدومة ما عاش الموصى له وانما كان كذلك لان الثمرة اسم للوجود حقيقة ولا
 يتناول المعدوم الا مجازاً فاذا كان في البستان ثمرة عند موت الموصى صار مستعملاً في الحقيقة فلا يتناول المجاز واذا لم

يكن فيه يتناول المجاز ولا يجوز الجمع بينهما الا انه اذا ذكر لفظ الابد فيتناولها معاملة يوم المجاز لا جماعين الحقيقة
 والمجاز وقد قدمنا تفاصيله قال رحمه الله **و** وبصوف غنمه وولدها ولبنتها له الموجود عند موته قال ابدأ وأولاً أي
 اذا وصى بهذه الاشياء كان له الموجود عند موته ولا يستحق ما سجدت بعد موته سواء قال ابدأ أو لم يقل لانه يجب
 عند الموت فيتعبر بوجود هذه الاشياء عنده فهذا هو الحرف لكن جازت الوصية في الغلة المعدومة والثمرات المعدومة على
 ما بيننا لانها تستحق بغير الوصية من العقود كالزراعة والمعاملة فلان تستحق بالوصية أولى لانها أوسع باباً من غيرها وكذا
 الصوف على الظهر واللين في الضرع والولد الموجود في البطن يستحق بجميع العقود تبعاً ويجعل مقصوداً فلذا
 بالوصية ثم مسائل هذا الباب على وجوه ثلاثة منها ما يقع على الموجود والمعدوم وذكر الابد ولم يذكر كالوصية بالمعدومة
 والسكنى والغلة والثمرات اذا لم يكن في البستان شئ من الثمرة عند موته ومنها على الموجود دون المعدوم ذكر الابد ولم يذكر
 كالوصية باللين في الضرع والصوف على الظهر ومنها ما يقع على الموجود والمعدوم ان ذكر الابد والافعل على الموجود فقط
 كالوصية بثمرات بستانه وفيه ثمرات ولم يتعرض المؤلف للوصية بالكفن والدفن وبقراءة القرآن على القبر ونحوه فنذكر
 ذلك تقيماً للفائدة قال في واقعات الناطق اذا وصى بان يكفن بالف دينار أو بعشرة آلاف درهم فله أن يكفن بالوسط
 الذي ليس فيه اسراف ولا تقصير ولا تضيق وقال في موضع آخر يكفن بكفن المثل وهو أن ينظر الى ثيابه حال حياته
 للخروج للجمعة والعيد والوليمة وقيل للفقير أي بكر البخعي لم اعتبر ثياب الجمعة والوليمة ولم تعتبر ثياب البذلة كما
 قال الصديق المحي أحوج الى الجديد من الميت قال ذلك في زمان لم يكن معه غيره وفي النوازل سئل أبو القاسم عن امرأة
 صاحبة فراش أوصت ابنتها ان تكفنها بستين درهما بما يساوي ثلثمائة درهم قال ان لم تفعل ذلك باذن جميع الورثة
 وهم كبار ضمنها جلة الثياب ان كانت الكل وضعية ولا يجب منها شئ وان كان البعض ربيعة دون البعض مما كان
 فيه يكفن مثلها لم تضمن وما زاد على ذلك ضمنته وفي فتاوى الخلاصة والمختار انها متبرعة في الكل ان فعلت من مالها أو
 من التركة تضمن وسئل ايضا عن أوصى بان يكفن له بشئ كذا وفعل الموصى له ذلك فلا ضمان عليه ولو وجد ميراثا
 وذلك الشئ للورثة وسئل أبو بكر عن امرأة أوصت الى زوجها أن يكفنها من مهرها الذي لها عليه قال أمرها ونهيا في
 باب الكفن باطل وفي فتاوى الخلاصة قال وصيتها في تكفيتها باطلة ولو لم تترك مالا يكون كفنها في بيت المال دون الزوج
 بلا خلاف بين علما قال الفقيه أبو الليث رحمه الله هذا الجواب ظاهر الرواية عن أصحابنا وروى خلف عن أبي يوسف أن
 الكفن على الزوج كالسكوة وعن محمد انه لا يجب قال ويقول أبي يوسف ناخذ قال الفقيه أبو بكر فممن أوصى بان يكفن
 في ثوب ان هذه الوصية باطلة وفي الظهيرية ولو أوصى أن يكفن في ثوب كذا ويدفن في موضع كذا فالوصية في تعيين
 الكفن وموضع القبر باطلة وفي روضة الزند وسئى اذا وصى بان يكفن في خمسة أثواب أو في ستة أثواب جازت وصيته
 وبراعى شرائطه وفي الخلاصة ولو أوصى بان يدفن في مقبرة كذا تعرف لفلان الزاهد تراعى شرائطه وان أوصى بان
 يدفن مع فلان لا يصح وقال ابراهيم بن يوسف فممن مات ولم يترك شئاً قال ان مات وترك ثوبا واحداً يكفن فيه والا
 يسأل قدر ثوبه ويكفن فيه ولا يسأل الزيادة رجلاً كان أو امرأة قال الفقيه هذا قول ابراهيم وقال ابن مسلمة وغيره يكفن
 في ثلاثة أثواب وكلا القولين حسن أوصى بان يدفن في داره فوصيته باطلة لانه ليس في وصيته منفعة له ولا لحد من
 المسلمين فلو دفن فيها فهو كدفنهم بغير وصية يرفع الامر الى القاضي فان رأى الامر برفعه فعل وان أوصى ان
 يدفن في داره فهو باطل الان يوصى ان تجعل داره مقبرة للمسلمين وفي الخلاصة ولو أوصى بان يدفن في بيته لا يصح
 ويدفن في مقابر المسلمين ولو أوصى بان يصلى عليه فلان فقد ذكر في العميون ان الوصية باطلة وفي الفتاوى العتبية
 وهو الاصح وفي نوادر ابن سماعة انها جائزة ويؤجر ان صلى عليه والفتوى على ما ذكر في العميون وعن أبي يوسف اذا
 أوصى بثلاث ماله في أركان موقى المسلمين أو في حفرة مقابر المسلمين أو في سقاية المسلمين قال هذا باطل ولو أوصى بثلثة
 في أركان فقراء المسلمين أو في حفرة مقابرهم فهو ناجز وفي فتاوى الخلاصة ولو أوصى بان تتخذ داره مقبرة فقات

فوارثه مخير في دفنه فيها ولو أوصى بان يتخذ داره خاناً ينزل فيه الناس لا يصح وعليه الاعتماد بخلاف ما لو أوصى بان يتخذ سقاية رجل مات ولم يوص إلى أحد فباعت امرأته داراً من تركته لكن بغير إذن سائر الورثة فالبيع في نصيبها جائز وان لم يكن على الميت دين محيط به كذلك ينظر ان كفته يكفن مثله ترجع في مال الميت وان كفته بأكثر من كفن المثل لا ترجع الا بقدر كفن المثل رجل أوصى بان يكفن له من ثمن كذا فلم يفعل الوصي من ثمن كذا وكان وجد الميت تولى أولم يجد لا يضمن الوصي ذلك الشيء ولو اشترى الوصي كفنًا دفن فيه الميت فظهر فيه عيب فهو والوصي يرجعان على البائع بالنقصان والاجنب لا يرجع واذا أوصى ان يدفن في مسجح كان اشترى وتغل يده وتقيده رجله فهذه وصية بماليس بمشروع فطلت ويكفن كفن مثله ويدفن كما يدفن سائر الناس اذا دفن الميت في قبر فيه ميت آخر قال اذا بلى الاول حتى لم يبق منه شيء من العظام وغيره يجوز ان يبق فيه العظام فانه يخال عليه التراب ولا تحرك العظام ويدفن الثاني بقرب الاول ان شاؤوا ويجعل بينهما حاجز من الصعيد ولو أوصى بان يحمل بعدموته إلى موضع كذا ويدفن هناك ويبني هناك رباط من ثلث ماله مات ولم يحمل إلى هناك قال أبو بكر وصيته بالرباط جائزة ووصيته بالحمل باطلة ولو جعله الوصي يضمن ما انفق في حمله قال الفقيه هذا اذا حمل بغير إذن الورثة ولو جعل باذنهم وهم كبار فلا ضمان اذا أوصى بان يطين قبره ويوضع على قبره قبة فالوصية باطلة الا ان يكون في موضع يحتاج إلى التطين فيجوز سئل أبو القاسم عن دفع إلى ابنته خمسين درهماً في مرضه وقال ان مات أنا فاعمرى قبري بخمسة دراهم واشترى بالباقي حنطة وتصديق بها قال الخمسة الوصية بها لا تجوز وينظر إلى القبر الذي أمر بعمارتها فان كان يحتاج إلى العمارة للتخصيص لا للزينة عمر بقدر ذلك والباقي يصدق على الفقراء وان كان أمر بعمارتها على الحاجة التي لا بد منها فوصيته جائزة واذا أوصى ان يدفع إلى انسان كذا من ماله ليقرأ القرآن على قبره فهذه الوصية باطلة قال ان كان القارئ معيناً ينبغي ان تجوز الوصية له على وجه الصلة لدون الاجر قال ابو نصر وكان يقول لامرئى لهذه الوصية لان هذا بمنزلة الابرة والاجارة في ذلك باطلة وهو بدعة ولم يفعلها احد من الخلفاء وقد ذكر مسألة قراءة القرآن على القبور في الاستحسان سئل ابو النصر عن شيء يلقى في القبر يجنب الميت مثل المضربة ونحوها قال لا بأس به وهو بمنزلة الزيادة في الكفن وفي الخانية وبعضهم انكر ذلك وقال اذا كان محشواً لا تبقى تحته والحشوليس من جنس الكفن فقد ذكر محمد بن حنبل في حق الشهيد ينزع عنه السلاح والفرو والحش ولو كان من جنس الكفن لما امر بنزعه وسئل ابو القاسم عن اوصى ان يحفر عشرة اقبر قال ان عين مقبرة ليدفن فيها الموتي فالوصية جائزة لان ذلك عمارة المقبرة وانها قريبة وان كان المحفر لدفن ابناء السبيل وللفقراء من غير ان يبين موضعها فالوصية باطلة وفي الواقعات عن محمد اذا أوصى بان يحفر مائة قبر استحسن ذلك في محله ويكون على الكبير والصغير وبعض مشايخنا اختاروا انه لو لم يعين المقبرة لا يجوز واذا أوصى ان تدفن كتبه لم يجز الا ان يكون فيها شيء لا يفهمه أحد ويكون فيه فساد فينبغي ان يدفن والكتب التي فيها الرسل وفيها اسم الله ويستغنى عنها صاحبها بحيث أن لا يقرأها واجب محوماً فيها من اسم الله ولم يحفر لها ويلقى في الماء الجاري الكثير فلا بأس به وان لم يفعل ودفنها في أرض ظاهرة ولا ينالها قدركان حسنا ولا يجوز ان يحرقها بالنار حتى يحوماً كان من أسماء الله تعالى وأسماء رسله وملائكته وفي الخانية وعن بعض أهل الفضل رجل أوصى بان تباع كتبه ما كان خارجاً من العلم وتوقف كتب العلم ففتش كتبه فكان فيها كتب الكلام فكاتبوا إلى أبي القاسم الصغار ان كتب الكلام تباع لانها خارجة عن العلم وفي الظهيرية فعلى هذا الوصي رجل لاهل العلم بشيء من ماله لا يدخل فيه أهل الاصول وقد ذكرنا شيان من هذه المسائل مع مسألة دفع المصحف في كتاب الاستحسان

باب وصية الذمي

لما فرغ من وصية المسلمين شرع في وصية أهل الكتاب وترجم بالذمي لانه ملحق بالمسلمين في المعاملات قال رحمه الله
 الذمي جعل داره بيعة أو كنيسة في حتمته مات فهي ميراث لانه بمنزلة الوقف عند أبي حنيفة والوقف عنده

لا يلزم فيورث فكذا هذا وأما عندهما فلان هـ ذام عصية فلا يصح وان كانت قرينة في معتقدهم بقي اشكال على قول أبي حنيفة وهو ان هـ ذام عندهم كما وجد عندنا والمسلم ليس له ان يبيع المسجد فوجب ان يكون الذي كذلك لانهم عندهم يتركون وما يعتقدون وجوابه ان المسجد محرز عن حقوق العباد فصار خالصا لله ولا كذلك البيع في حقهم فلانها لمنافع الناس لانهم يسكنون فيها ويدفنون فيها أموالهم فلم تصر محرزة عن حقوقهم فكان ملكه فيها تاما وفي هذه الصورة يورث المسجد أيضا على ما يجي وبينه قال رحمه الله **و** وان أوصى بذلك لقوم مسلمين فهو من الثلث أي اذا أوصى ان يبني داره ببيعة أو كنيسة لمعينين فهو جائز من الثلث لان الوصية فيها معنى الاستخلاف ومعنى التملك فامكن تصحيحها على اعتبار المعينين قال رحمه الله **و** وبداره كنيسة لقوم غير مسلمين هـت كوصية حربي مستامن بكل ماله مسلم لم أوصي به يعني اذا أوصى بداره ان تبني كنيسة لقوم غير مسلمين هـت كما تصح لحربي الخ أما الاول وهو ما اذا أوصى الى قوم مسلمين فهو قول أبي حنيفة وعندهما الوصية باطلة لانها معصية حقيقة وان كان في معتقدهم قرينة والوصية بالمعصية باطلة لان تنفيذها تقرير للمعصية ولا في حنيفة ان هذه قرينة في معتقدهم ونحن أمرنا أن نتركهم وما يدعون فيجوز بناءه على معتقدهم الأثرى انه لو أوصى بما هو قرينة حقيقة وهو معصية في معتقدهم لا تجوز الوصية اعتبارا لاعتقادهم فكذا عكسه ثم الفرق لابي حنيفة بين بنائها وبين الوصية بها ان البناء ليس بسبب لزوال الملك وانما ينزل ملك الباقي بان يصير محرزا خالصا لله تعالى كما في مساجد المسلمين والكنيسة لا تحرز لله تعالى على ما بيناه فيورث عنه بخلاف الوصية لانها وضعت لازالة الملك غير ان ثبوت مقتضى الوصية وهو الملك امتنع فيما ليس بقرينة عندهم فيبقى فيما هو قرينة عندهم على مقتضاه فيزول ملكه فلا يورث قال مشايخنا هـ ذافيا أوصى ببنائها في القرى وأما في المصر فلا يجوز بالاتفاق لانهم لا يمكنون من احدث البيعة في الامصار وعلى هذا الخلاف اذا أوصى بان يذبح خنازيره ويطعم المشركين من غير تعيين لما ذكروا وان كان لقوم معينين جاز بالاتفاق فخالصه ان وصايا الذمي على ثلاثة اقسام وهو ما اذا أوصى بما هو قرينة عندنا وعندهم كما اذا أوصى بان يسرج في بيت المقدس أو بان يغزى الترك وهو من الروم سواء كان لقوم معينين أو غير معينين لانه وصية بما هو قرينة عندنا وفي معتقدهم أيضا قرينة ومنها ما هو باطل بالاتفاق وهو ما اذا أوصى بما هو ليس بقرينة عندنا وليس في معتقدهم كما اذا أوصى بالحنات والنائحات أو أوصى بما هو قرينة عندنا وليس في معتقدهم كما اذا أوصى بالبحر وبيداء المساجد للمسلمين أو بان تسرج مساجدنا لانه معصية عندهم الا ان يكون لقوم باعينهم فيصح باعتبار التملك ومنها ما هو مختلف فيه وهو ما اذا أوصى بما هو قرينة عندهم وليس بقرينة عندنا كبناء الكنيسة لقوم غير معينين ونحوه فعند أبي حنيفة يجوز وعندهما لا يجوز فان كان لقوم معينين يجوز في الكل على انه تملك لهم وما ذكره من الجهة من تسريج المساجد ونحوه خرج منه على طريق المشورة لا على طريق الالزام حتى لا يلزمهم ان يصفوه في الجهة التي عينها هو بل يفعلون به ماشاؤا ولانه ملكهم والوصية انما صححت باعتبار التملك لهم وصاحب البيعة اذا كان لا يكفر فهو في حق الوصية بمنزلة المسلم لانا أمرنا ببناء الاحكام على ظاهر الاسلام وان كان يكفر فهو بمنزلة المرتد فيكون على الخلاف المعروف في تصرفاته قال صاحب الهداية في المرتدة الاصح انه تصح وصاياها لانها تبقى على الردة بخلاف المرتد لانه يقتل أو يسلم فعملها كالذمية وقال السعناقي في النهاية ذكر صاحب الكتاب في الزيادات الخلاف على هذا وقال بعضهم لا تكون بمنزلة الذمية وهو الصحيح حتى لا تصح منها وصية والفرق بينها وبين الذمية ان الذمية تقرر على اعتقادها وأما المرتدة فلا تقرر على اعتقادها اه وقال صاحب العناية بعد ان نقل هذا من النهاية والظاهر انه لا منافاة بين كلاميه لانه قال هناك الصحيح وههنا الاصح وهما يصحان اه أقول هذا ليس بشئ اذ لا شك ان مراد من قال في الخلافات هو الصحيح ترجيح هـ ذالقول على القول الاخر لا يبين مجرد صحته مع رجحان الاخر كما ان مراد من قال هو الاصح ترجيح هـ على الاخر بل قوله هو الصحيح أدل على الترجيح من قوله هو الاصح ولا ريب ان ترجيح أحدهما على الاخر ينافي

ترجيح الآخر عليه ولا يمكن ان يصعد قاعا قال الراجي عفوره الاشبه ان تكون كالذمية تجوز وصيتها لانها لا تقتل ولهذا يجوز جميع تصرفاتها وكذا الوصية كانه اراد بقوله صاحب الكتاب صاحب الهداية وذكر السعناقي ان من ارتد عن الاسلام الى النصرانية او اليهودية او المجوسية فحكم وصاياه حكم من انتقل اليهم فاصح منهم صح منه وهذا عندهما واما عند ابي حنيفة فوصيته موقوفة ووصاياه المرتدة نافذة بالاجماع لانها لا تقتل عندنا وقال قاضيخان المرتدة الحرة انها كالذمية فيجوز منها ما جاز من الذمية والافلا واما الثاني وهو اذا اوصى الحر بمسلم فلانه اهل للتملك بخبر كالهبة ونحوها فكذلك اوصى بالثلث او بماله كله جاز لان امتناع الوصية بما زاد على الثلث لمحق الورثة وليس لورثته حق شرعي لانهم اموات في حقنا وان حرمنا ماله باعتبار الامان والامان كان لمحقه لا لمحق ورثته وليس لورثته حق شرعي وقد استقط حقه فيجوز وقيل اذا كان ورثته معه لا يجوز باكثر من الثلث الا باجازة منهم لانه بالامان التزم احكامنا فصار كالذمي ولو اوصى ببعض ماله نفذت الوصية في الثلث ورد الباقي لورثته وكذا لو اوصى لمستامن مثله ولو اعتق عبده عند الموت او دبره جاز ذلك كله من غير تقييد بالثلث لما بنا وكذا اذا اوصى له مسلم او ذمي بوصية جاز لانه ما دام في دار الاسلام فهو كالذمي في المعاملات ولهذا تصح عقود التملكات منه وتبرعاته في حال حياته فكذلك عند مماته وعن ابي حنيفة وابي يوسف وصية والذمي للحر في المستامن لا تجوز لانه في دراهم حكما حتى يمكن من الرجوع اليها والاول اظهر لان الوصية تملك مبتدأ ولهذا يجوز للذمي لانهم التزموا احكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات ولو اوصى لخلاف ملته جاز اعتبار الارث لان الكفر كاهلة واحدة ولو اوصى لحر في لا يجوز لان الارث ممتنع كتبنا في الدارين فكذلك الوصية لانها اختمت على رواية الجامع الصغير ينبغي ان تجوز كالمسلم ولو اوصى لمستامن في دار الاسلام ينبغي ان يكون على الروايتين المذكورتين في المسلم والله اعلم

باب الوصي وما عليه

لما فرغ من بيان احكام الموصى له شرع في بيان احكام الموصى اليه وهو الوصي وقدم احكام الموصى له لكثرتها وكثرة وقوعها فكانت الحاجة الى معرفتها مس قال رحمه الله ولو اوصى الى رجل فقبل عنده ورد عنده برتدك يعني قبل عند الموصى لان الموصى ليس له ولا يتاخره التصرف ولا عند من جهته لانه يمكنه ان يوصى الى غيره قال في الذخيرة المراد بعنده يعني بعلمه وورده بغير علمه سواء كان عنده او في مجلس غيره قال في المبسوط مسأله شتملة على فصول فصل في حق الايصال وكيفيةه وفصل في قبوله وورده وفصل فيمن يجوز اليه الايصال ومن لا يجوز وفصل في عزله الرجل اذا حضره الموت ينبغي ان يوصى ويكتب وصيته لقوله عليه الصلاة والسلام لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر يبيت الا ووصيته تحت راسه ويكتب كتاب الوصية هذا ما اوصى فلان بن فلان فانه يشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله وان الجنة حق والنار حق وان الساعة آتية لا ريب فيه وان الله يبعث من في القبور وان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين اى في هذه الوصية لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من كان آخر كلمته شهادة ان لا اله الا الله واني رسول الله وجمبت له الجنة ثم يكتب وانا العبد المذنب الضعيف المفرط في طاعته المقصر في خدمته المفتقر الى رحمة الراجي لفضله والهارب من عدله ترك من المال الصامت كذا ومن الرقيق كذا ومن الدور كذا وعليه من الدين كذا ان كان عليه دين ويسمى الغريم واسم ابيه كذا لانه بعد الورثة دينه فيبقى الميت تحت عهده ويكتب ان مات من مرضي هذا فوصيت بان يصرف مالي الى وجوه الخيرات وابواب البر تدار كالمسافر في حياته وترود او ذخر الاخرته وانه اوصى الى فلان بن فلان ليقوم بقضاء دينه وتنفيذ وصيته وتمهيد اسباب ورثته فعليه ان يتق الله حق تقاته ولا يتقاعد في اموره في وصيته ولا يتقاصر عن ايفاء حقوقه واستيفائه فان تقاعد فان الله تعالى حسب عليه ويشهد على ذلك وانما يصح الاشهاد اذا علم الشهود بما في الصك والشهادة على الوصية بدون العلم لا تجوز لقوله عليه الصلاة والسلام للشاهد اذا علمت مثل الشمس فاشهد والافدع ولو قال الشهود بعد

ما قرؤا الصك نشهد عليك فترك رأسه بنعم ولم ينطق لم تجز شهادتهم فان اعتقل واحتبس لسانه روى عن أبي يوسف أنه تجوز وتعتبر اشارة وهو قول الشافعي له ان الاشارة تقوم مقام العبارة حاله تجزؤه عن النطق والعبادة قياسا على الاخرس لان الجوز عن النطق متى تحقق يستوى فيه العارض والاصل فيما يتعلق بجمته بالنطق كالجوز عن القراءة فانه تجوز صلاة الاخرس بغير قراءة وتجاوز صلاة من اعتقل لسانه بغير قراءة ~~في~~ كذاهنا ولنا ان الاشارة تدل على النطق والعبادة انما تتصل الى البديل حالة الياس عن النطق وهناك يقع الياس عن النطق لان اعتقال لسانه واحتباسه لا يدوم بل بعرض الزوال والانتقال في كل ساعة فلا تقوم الاشارة مقام العبارة وان الاشارة محتملة غير معلومة الا ان في الاخرس تقدم منه اشارات مفهومة وآلة واضحة على مراداته الباطنة فزال الاحتمال عن اشاراته فقامت مقام نطقه وعبارته وهناك يتقدم منه اشارات معلومة حتى يعلم باشارته مراداته فبقت اشارته محتملة غير مفهومة فلا تقوم مقام عبارته فاما اذا طالت الغفلة والمحسة في لسانه ودام هل تعتبر اشارته اختلف المشايخ فيه قيل لا تعتبر باعتبار المعنى الاول وهو انه لم يقع الياس عن النطق فلا تقوم اشارته مقام عبارته وقيل تعتبر وقد روى هذا أبو عمرو والشافعي عن أبي حنيفة اعتبار المعنى الثاني لانه لما طالت الغفلة صار له اشارة معهودة فتقوم مقام النطق كما في الاخرس وازدادة الوكالة الى ما بعد الموت وصية لان الايصاء توكيل بعد الموت والوصاية قبل الموت وكالة ولو اوصى الى رجل في ماله كان وصيا فيه وفي ولده واذا اوصى اليه في أنواع وسكت عن نوع فالوصى في نوع يكون وصيا في الأنواع كلها عندنا خلافا للشافعي لانه لو لم يتم وصايته تقع الحاجة الى نصب وصى آخر فجعل من اختياره الميت وصيا به بعض أموره وصيا في كلها أولى من جعل غيره وصيا لان الموصى لم يرض بتصرف غيره في شيء من الأمور ورضى بتصرف هذا في بعض الأمور لانه استصلحه واستصوبه في الوصاية فيكون هذا وصيا على العموم أولى ولو قال لفلان وصى الى ان يقدم فلان فهو كما قال وذكر القدرى الاول وصى مع الثاني ولا يصح تخصيصه بزمان دون زمان وجه ظاهر الرأية ان الايصاء قابل للتوقيت لانه توكيل أو اثبات ولاية وكلا الأمرين قابل للتوقيت فيتوقيت وصاية الاول بقدم فلان فاذا قدم فلان انعزل الاول كما لو وكل وكيل الى ان يقدم فلان وصار الثاني وصيا لانه علق وصية الاول بالشرط وتعلق الايصاء بالشرط جائز لانها وكالة وتعلق الوكالة والنيابة بالشرط جائز كما لو قال ان سافرت فانت وكيل لي في أمرى صح كما لو قال أوصيت الى عمرو ومالم يقدم زيد وسكت فقدم زيد كان عمرو وصيا به بعد قدم زيد وكان أقام عمرو وصيا لانه مختار الميت ووصيه أولى من اقامه غيره بخلاف ما لو قال أوصيت الى عمرو ومالم يقدم زيد فاذا قدم زيد فقد أوصيت الى زيد كان كما قال لانه لم يبق عمرو وصيا معه بعد قدم زيد فانه لا يحتاج الى اقامة من ليس بمختار الميت مقام عمرو ولا بد من قبول الموصى له لانه متبرع بالعمل له ويلحقه ضرر العهدة فلا بد من قبوله والتزامه واذا اوصى اليه فقبل قبل موته أو بعده ثم رد لم يخرج لان الموصى ما اوصى الا الى من يعتمد عليه من الاصدقاء والامناء فلو اعتبر القبول بعد الموت فرجما لا يقبل فلا يحصل غرضه وهو الوصى الذي اختاره وقيل لو صح رده بعد الموت تضرر به وصار مغرورا من جهته لانه اعتمد على قبوله بان يقوم بجميع التصرفات بعد وفاته والوصى بقبول الوصاية التزم ذلك بمحض منه فلو صح رده وقع الموصى في ضرر ويصير مغرورا من جهة الوصى فصارت الوصاية لازمة عليه شرعا بالتزامه نظرا للموصى دفعا للضرر عنه بخلاف الوصية بالمال لان ثمة لو لم يصح رده بعد موته لا يتضرر الميت لانه يعود الثالث الى الورثة بل الضرر على الموصى له ولو قبل في حياة الموصى ثم رده في حياته مواجبهه يصح ولا يصح بدون محضر الموصى او علمه بما فيه من الغرور كما في الوكيل لان الموصى طلب منه الالتزام بعد الوفاة لا حالة الحياة ولا يمكنه في الاخرة ان يوصى الى غيره فتضرر به ولو لم يقبل في حياته فهو بالخيار بعد موته ان شاء قبل وان شاء رد لان هناك الميت مغرور وهذا ليس كذلك لانه يمكنه ان يسأل ان يقبله اولا يقبله فاذا لم يفعل واعتمد على انه يقبله بعد موته ولم يوص الى غيره فقد قصر في أمره فصار مغترا من جهة نفسه لا مغرورا من جهة الوصى والقبول تارة يكون بالقبول وتارة بالفعل والقبول

بالفعل كتنفيذ في وصيته أو شراء شيء لا ورثة أو قضاء دين كقبوله بالقول اذ الوصاية قدمت وتقررت بموت الموصى شرطا فانها لا تقبل البطلان من جهة الموصى الا ان للموصى له ولاية الرد حتى لا يلزمه ضرر الوصاية بغير رضاه وليس من صيرورته وصيا بغير علمه ضرر على الوصي اذا كانت له ولاية الرد والابطال كمن أقر غيره بمال يثبت حكمه حتى لو مات المقر قبل القبول توقف على قبول المقر له فاذا تصرف الوصي في التركة تصرفا يدل على قبوله تلزمه الوصاية لانه لا يقدر على الرد الا برد التصرف ولا يمكنه رد التصرف فلا يبقى له ولاية الرد لزمته الوصاية ضرورة وعن أبي يوسف في المنتقى الدخول في الوصية أول مرة غلط والثاني خيانة والثالث سرقة واذا ظهرت من الوصي خيانة عزله القاضي ونصب آخر لان الامانة في الايصاء أصل لان منفعة الايصاء وفائدتها تحصل بها ثم الاوصياء ثلاثة عدل كاف وغير عدل كاف وفاسق مخوف على ماله فالعدل الكافي لا يعزله القاضي وان عزله ينزله وصار جازرا لان للقاضي سطوة يد وولاية شاملة على الكفاية خصوصا على مال الميت والصغار فيكون عزل القاضي كعزل الميت لو كان حيا قال صاحب الفصول المختار عندي انه لا ينزل ولو لم يعلم القاضي ان للميت وصيا والوصي نائب فإوصى الى رجل فالوصي هو وصي الميت دون وصي القاضي لانه اتصل به اختيار الميت دون وصي القاضي كما اذا كان القاضي طالما والعدل الذي ليس بكاف أو ضعيف لا يقدر على التصرف وحفظ التركة بنفسه يضم اليه غيره ولا يعزله لاعتماد الموصى عليه لامانته وصيائه حتى لا ينقطع عن الميت منفعة عدلته ويضم اليه آخر حتى يزول ضرر عدم كفايته وهدايته والغاسق المخوف على ماله يعزله القاضي ونصب آخر مكانه لان في ابقائه على الوصية اضرار بالميت والميت لا يقدر على عزله فقام القاضي مقامه في العزل وفي الفتاوى ولو قال الوصي لى على الميت دين ولا يبيته له قيل بان للقاضي ان يخرج من الوصاية لانه يستعمل الاخذ من مال الميت وقيل لا يخرج الا اذا ادعى شيئا بعينه أخرجه من يده والمختار ان القاضي يقول للموصى له اما ان تقيم البيعة عليه حتى تستوفي وأما ان تبرئه من الدين وأما ان أخرجتك من الوصاية فان أبرأه والا أخرجه وذكر الحنفية في آداب القاضي ان للقاضي أن يجعل للميت وصيا آخر في مقدار ذلك الدين خاصة حتى يقيم الاول البيعة على الوصي لان البيعة لا تقبل الا على الخصم ولا يخرج من الوصاية مريض قال لا آخرا قض ديونى صار وصيا فى قول أبى حنيفة وقال محمد ما لم يقل اقض ديونى ونفذ وصاياى لا يصير وصيا - مثل نصير بن يحيى عن قوم ادعوا على الميت ديننا ولا بيعة لهم - والموصى يعلم ذلك قال يبيع الوصي بعض التركة من الغريم ثم يجهد الغريم الثمن فيصير قضا صاعن ماله وان كانت التركة متاعا أو دعهم ثم يجهدون وقال نصير بن أبي سليمان وصى شهد عنده عدل ان لهذا على الميت ألف درهم قال بعه ان يعطيه بقوله وان خاف الضمان وسعه ان لا يعطيه فان كان هذا شيئا بعينه كعارية ونحوها فعلم الوصي انها هذه أو كان الميت غصبا قال هذا يدفعها الى المغصوب منه قال رحمه الله **هو والا لا يحى** أى ان لم يرد عنه بل ردها في غير وجهه لا ترد لان الوصي مات معتمدا عليه ولم يصح رده في غير وجهه لانه صار مغرورا من جهته فيردده عليه فيبقى وصيا على ما كان كالوكيل اذا عزل نفسه في غيبة الموكل ولم يقبل ولم يرد حتى مات الموصى فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء رد لان الموصى ليس له ولاية الزام فيكون مخيرا قال في الهداية بخلاف الوكيل بشره عبد بغير عينه احترازا عن الوكيل بشره عبد بعينه لانه لا يملك عزل نفسه فاعتبر علم الموكل كفى الوصي لانه يؤدي الى غرور الموكل بخلاف ما اذا كان وكيله بشرا بشرا بشرا بعينه له ان يعزل نفسه بغير محضر الموكل على قول بعض المشايخ واليه أشار صاحب الهداية في كتاب الوكالة في فصل الشراء بقوله ولا يملكه على ما قيل الا بمحض من الموكل على هذا عرفت ان ما قال بعضهم في شرحه قول صاحب الهداية مخالفا العامة روايات الكتب كالتممة والذخيرة وغيرهما ليس بشئ لان مراد ما ذكر في التتمة وغيرهما من قولهم الوكيل لا يملك اخراج نفسه عن الوكالة بغير علم الموكل ما اذا كان وكيله بشرا بشرا بعينه ومراد صاحب الهداية هنا ما اذا كان وكيله بشرا بشرا بغير عينه فتوافقت الروايات جمعوا ولم يختلف الى هنا كلام صاحب الغاية والى هذا مال صاحب العناية أيضا كما يظهر من تقريره في شرحه قال رحمه الله **هو ويبيع التركة كقبوله** في شرح المؤلف يبين ان القبول نارة يكون باللفظ ونارة يكون بالفعل

فالقبول بالفعل بان يبيع الوصي التركة قبل القبول باللفظ فهو قبول دلالة الالتزام وهو معتبر بالموت وينفذ البيع
 لصدوره من الموصى سواء علم بالايباء أو لم يعلم بخلاف الوكيل حيث لا يكون وكيلاً من غير علم لان التوكيل اناقة في
 حال قيام ولاية الموكل ولا يصح من غير علم كاثبات الملك في البيع والشراء فلا بد من العلم وطريق العلم به ان يجزئه واحد
 من أهل التمييز وقد تقدم بيانه اما الايباء فخلافة لانه مختص بحال انقطاع ولاية الميث فلا يتوقف على العلم كالوراثة
 قال رحمه الله **وإن مات الموصى فقال لا أقبل** ثم قبل صح ان لم يخرج قاض من ذلك قال لا أقبل كما أى الموصى اليه ان لم
 يقبل حتى مات الموصى فقال لا أقبل ثم قال أقبل فله ذلك ان لم يكن القاضى أخرجه من الوصية حين قال لا أقبل لان
 مجرد قوله لا أقبل لا يبطل الايباء لان فيه ضرراً بالميت وضرراً للموصى له في الابقاء مجبوراً بالشواب ودفع الضرر الاول
 أولى الا ان القاضى اذا أخرجه عن الوصية يصح ذلك لانه مجتهد فيه فكان له اخراجه بعد قوله لا أقبل كما ان له
 اخراجه بعد قبوله اولاً لانه نصب فاطر اذا رأى غيره أصح منه كان له عزله ونصب غيره ورعياً مجزئاً عن ذلك فيتنصر
 بالوصية في دفع القاضى الضرر وينصب حافظاً المال الميت متصرفاً فيه في دفع الضرر من المجانبين ولو قال أقبل بعدما
 أخرجه القاضى لا يلتفت اليه لانه قبل بعدما طالت الوصية باخراج القاضى اياه قال في العناية وطواب بالفرق بين
 الموصى له والموصى اليه فان قبول الاول في الحال غير معتبر حتى لو قبل حال حياة الموصى ثم رده بعد وفاته كان صحهما
 بخلاف الثاني فانه اذا قبله في حال الحياة ثم رده بعد الموت لا يصح وفي أن قبوله حال حياته معتبر وقبول الاول في حال
 الحياة غير معتبر وأجيب بان الايباء يقع للميت فكان ردها بغير علمه اضراً اياه فلا يجوز بخلاف الاول وقوله بخلاف
 الوكيل بشرائه عبده بغير عينه أو ببيع ماله حيث يصح رده في غيبته وبغير علمه لانه لا ضرر قال صاحب النهاية هذا الذي
 ذكره مخالف لعامة روايات الكتب من الذخيرة وأدب القاضى للصدر الشهيد والجامع الصغير للمعجوبي وفي كل واحد
 منهما ما يدل على أن الوكيل اذا عزل نفسه من غير علم الموكل لم يخرج عن الوكالة حال غيبة الموكل وقول المؤلف ان لم
 يخرج قاض الى آخره اختلف المشايخ في هذا الاخراج قال في العناية فيهم من قال حكم في فصل مجتهد فيه فينفذ واليه
 ذهب الامام السرخسى واختاره المصنف ومنهم من قال انما صح لانها الوصية بقبوله كان للقاضى ان يخرج
 ويصح الاخراج فهذا أولى واليه ذهب الحلواني قال رحمه الله **والى عبد وكافر وفاسق بدل بغيرهم** أى اذا أوصى الى
 هؤلاء المذكورين أخرجهم القاضى ويستبدل غيرهم مكانهم وأشار المصنف الى شرط الولاية فالاول الحرية
 والثانى الاسلام والثالث العدالة فلو لم يمتدح ويستبدل غيره وذكروا القدر دورى ان للقاضى ان يخرجهم
 عن الوصية وهذا يدل على ان الولاية صحيحة لان الاخراج يكون بعد الدخول وذكروا في الاصل ان الوصية باطالة قبل
 معناه استبطل وقيل في العبد باطالة لعدم الولاية على نفسه وفي غيره معناه استبطل وقيل في الكافر باطالة اي بعدم ولايته
 على المسلم ووجه الصحة ثم الاخراج ان اصل النظر ثابت لقدرة العبد حقيقة وولاية الفاسق على نفسه وعلى غيره على ما
 عرف من أصلنا وولاية الكافر تتم في الجملة الا أنه لم يتم النظر لتوقف ولاية العبد على اجازة مولاه وتمكنه من الحجر
 بعدها والمعادة الدينية دالة على ترك النظر في حق المسلم واتهام الفاسق بالخيانة فيخرجهم القاضى عن الوصية ويقوم
 غيرهم مقامهم تماماً للنظر وشرط في الاصل أن يكون الفاسق مخوفاً منه على المال لانه يكون عذراً في اخراجه وتبديله
 بغيره بخلاف ما اذا أوصى الى مكاتبه أو مكاتب غيره حيث يجوز ان المكاتب في منافعه كالحجر وان رده بعد ذلك
 فالجواب فيه كالجواب في القن والصبي كالقن لو بلغ الصبي وعتق العبد وأسلم الكافر لم يخرجهم القاضى عن الوصية واذا
 تصرف الصبي أو العبد أو الذي قبل ان يخرجهم القاضى من الوصية هل ينفذ تصرفهم اختلف فيه المشايخ فمنهم من قال
 ينفذ ومنهم من قال لا ينفذ وهو الصحيح ولو أوصى الى عاقل فجن جنونا مطبقاً قال أبو حنيفة ينفذ للقاضى ان يجعل مكانه
 وصياً للميت فان لم يفعل القاضى حتى أفاق الوصى كان وصياً على حاله وفي نوادر ابراهيم عن محمد اذا أوصى الى رجل فقال
 ان مت أنت فالوصى بعدك فلان فعن الاول جنونا مطبقاً للقاضى يجعل مكانه وصياً حتى يموت الذى جن فيكون

الذي سماه الموصي وصيا فقد ذكر ابن سماعه عن محمد رجه الله في نوادره فيمن أوصى الى ابن صغيره قال يجعل القاضي له وصيا يجوز أمره واذ بلغ ابنه جعله وصيا وأخرج الاول ان شاء ولا يخرج الاب الاخراج قال رجه الله في والى عبده وورثته صغار صحح أي اذا أوصى الى عبده نفسه وورثته صغار جاز الايصال اليه وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يجوز وهو القياس لان الولاية من عدمه لما ان الرق ينافيها ولان فيه الولاية للملوك على المالك وفي هذا قلب الم شروع ولان الولاية الصادرة من الاب لا تجزئ في اعتبار هذه الولاية تجزئها الا يملك بيع رقبته وهذا خلاف الموضوع ولا يحنيفة انه مخاطب مستند بالتصرف فيكون أهلا للوصاية وليس لاحد عليه الولاية فان الصغار وان كانوا مالا كافليس لهم ولاية التصرف فلان منفاة فان قيل ان لم يكن لهم ذلك فللقاضي ان يبيعه فيتحقق المنع والمنفاة اوجب بانه اذا ثبت الايصال لم يبق للقاضي ولاية بخلاف ما اذا كان في الورثة كار أو أوصى الى عبده الغير لانه لا يستبد اذا كان للولي منه بخلاف الاول لانه ليس له بيعه وايصال المولى اليه يؤذن بكونه ناظر اليه - فصار كالمالك كاتب والوصايا قد تجزأ على ما رواه الحسن عن أبي حنيفة كما اذا أوصى لرجلين أحدهما يكون في الدين والاخر في العين فيكون كل واحد منهما وصيا فيما أوصى اليه خاصة أو نقول يصار اليه كيلا يؤدي الى ابطال أصله وتعيين الوصف بابطال عموم الولاية أولى من ابطال أصل الايصال وقول محمد فيه مضطرب وبروي مع أبي حنيفة وبروي مع أبي يوسف قال رجه الله في والى الاالا في يعني ان لم تكن الورثة صغار ابان كانوا كلهم أو بعضهم كار الا يجوز الايصال لان الكبير له ان يعنه أو يبيع نصيبه فيمنعه المشتري فيجوز عن الوفاء بما التزم فلا يفسد قال رجه الله في ومن عجز عن القيام ضم اليه غيره في لان في الضم رعاية المحققين حق الوصي وحق الورثة لان تكميل النظر يحصل به لان النظر يتم بأمانة غيره ولو شكى الوصي اليه ذلك فلا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لان الشاكي قد يكون كاذبا على نفسه ولو ظهر للقاضي عجزه أصلا استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين ولو كان قادر على التصرف وهو أمين فيه ليس للقاضي ان يخرج منه لانه محتار الميت ولو اختار غيره كان دونه فكان ابقاؤه أولى ألا ترى انه قدم على أب الميت مع وفور شفقتة فأولى ان يقدم على غيره وكذا اذا شك الورثة أو بعضهم الوصي اليه لا ينبغي له ان يعزله حتى تبطل منه خيانه لانه استفاد الولاية من الميت غير انه اذا ظهرت الحماينة قامت الامانة والميت انما اختاره لاجلها وليس من النظر ابقاؤه بعد وفواتها ولو كان حيا لا يخرج منهها فينبوب القاضي منابه عند عجزه ويقم غيره مقامه كانه مات ولا وصى له قال رجه الله في وي بطل فعل أحد الوصيين في أي اذا أوصى الى اثنين لم يكن لاحدهما ان يتصرف في مال الميت فان تصرف فيه فهو باطل وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ينفرد كل واحد منهما بالتصرف ثم قيل الخلاف فيما اذا أوصى الى كل واحد منهما باعقد وأما اذا أوصى اليه - مامعا أو وصى اليه - ما باعقد على حدة ومحل الخلاف اذا كان ذلك في عقدين وأما اذا كان في عقد واحد فلا ينفرد أحدهما بالاجماع فكذلك ذكره السكياتي وقيل الخلاف في الفصلين جميعا ذكره أبو بكر الاسكاف وقال في المبسوط وهو الاصح ولا يخفى ان المراد من البطلان التوقف على اجازة الاخر اوردته بخلاف الوكيلين اذا وكلهما متفرقا حيث ينفرد كل واحد منهما - ما بالتصرف بالاجماع والفرق ان ضم الثاني في الايصال دليل على عجز الاول عن المباشرة وحده وهذا لان ضم الايصال الى الثاني يقصد به الاشتراك مع الاول وهو يملك الرجوع عن الوصية للاول فيملك اشتراك الثاني معه وقد يوصى الانسان الى غيره على انه يمكن من اتمام مقصوده وحده ثم يتبين له عجزه عن ذلك فيضم اليه غيره فصار بمنزلة الايصال اليه مامعا ولا كذلك الوكالة فان رأى الموكل قائم ولو كان الوكيل عاجزا لمباشر بنفسه لتمكنه من ذلك ولما وكل علم ان مراده ان ينفرد كل واحد منهما - ما بالتصرف ولان وجوب الوصية عند الموت فيثبت له - مامعا بخلاف الوكالة المتعاقبة فاذا ثبت ان الخلاف فيهما - مامعا أبو يوسف يقول ان الوصايا يسبيلها الولاية وهي وصف شرعي لا تجزئ فيثبت لكل واحد كمالا كولاية الانكاح للاخوين وهذا لان الوصايا بخلافه وانما تحقق الخلاف اذا انتقلت اليه كذلك فلان اختيار الموصي ايها يؤذن باختصاص كل واحد منهما بالشفقة

اليه وله ما ان الولاية ثبتت عند الموت فيراعى وصف ذلك وهو وصف الاجتماع لانه شرط مفيد لان رأى الواحد
 لا يكون كراى الاثنين ولم يرض الموصى الا بالاثني فصار كل واحد في هذا السبب بمنزلة شرط العلة وهو لا يثبت به
 الحكم فكان باطلا بخلاف الاخوين في النكاح لان السبب هناك القرابة وقد قامت بكل واحد منهما ما كلاً ولان
 الانكاح حق مستحق لها على الولي حتى لو طال بته بانكاحها من كفء يخطبها يجب عليه وههنا حق التصرف للموصى
 ولهذا بقي مخيراً في التصرف ففي الوليين أولى حقاً على صاحبه وفي الوصيين استوفى حقاً لصاحبه فلا يصح نظير
 الاول ابقاء دين عليهما ونظير الثاني استيفاء دين له - ما حيث يجوز في الاول دون الثاني بخلاف مواضع الاستثناء لانها
 من باب الضرورة لامن باب الولاية على ما نبينه ومواضع الضرورة مستثناة دائماً ابدأ وهو ما استثناء في النكاح وأخواتها
 وفي التارخانية رجل أوصى الى رجلين فمات أحدهما وأوصى الى صاحبه جاز ويكفون لصاحبه أن يتصرف وروى
 انه لا يجوز والصحيح الاول وفي فتاوى أبي الليث اذا أوصى الى رجلين فقبل أحدهما وصكت الآخر فقال الذي قبل
 للساكت بعد موت الموصى اشتره - ذلك الميت فقال نعم كان قبولا للوصية واذا أوصى الى رجلين وقال له - ما ضاعا ثلث
 مالي حيث شئتم ما فمات أحدهما - ما قبل أن يفعل ذلك بطلت الوصية ويرجع الثلث لورثة الميت ولو قال جعلت ثلث
 مالي لساكنين والمسئلة بحالها قال يجعل القاضى وصياً آخر وان شاء يقول للثاني منهما اقسم أنت وحدك وعلى قول
 أبي يوسف الآخر له أن يتصدق وحده وفيه أيضاً سئل أبو القاسم عن أوصى الى رجلين بان يشترى ما من ماله عبدان بكذا
 درهمهما ولا حد الوصيين عبد قيمته أكثر مما سماه الموصى هل للوصى الآخر أن يشترى العبد بما نص الموصى قال
 ان فوض الموصى الى كل واحد ان ينفرد في ذلك فشرائه من صاحبه جائز ولو باع ذلك صاحب العبد من أخيه وسلمه
 اليه لم يشترى باجبه الميت وفي الخانية فهذا أصوب وفيه أيضاً سئل أبو بكر عن أوصى الى رجل وقال اعمل فيه برأى
 فلان قال هو وصى تام وله ان يعمل بغير رأى فلان وفي قول آخر الثاني هو الوصى التام والاول هو وصى ناقص قال
 الفقيه أبو الليث وبه ضمهم قالوا كلاهما وصيان في الوجهين جميعاً وقال بعضهم الاول هو الوصى وبه قال نصير وقال أبو
 نصر ان قال اعمل فيه برأى فلان فهو الوصى خاصة وان قال لا تعمل الا برأى فلان فهم اوصيان وهو أشبه بقول
 أصحابنا فانهم قالوا فيمن وكل آخر بيع عبده وقال بالشهود فباعه الوكيل بغير شهود جاز وكذلك لو قال بعه بمحض
 فلان فباعه بغير محضر فلان يجوز ولو قال لا تبع الا بالشهود أو قال لا تبع الا بمحض من فلان فباع بغير شهود أو بغير
 محضر فلان لا يجوز وعلى هذا اذا قال الموصى بعلم فلان أو قال الا بعلم فلان واذا أوصى الرجل الى رجلين وقال لهما ضاعا
 ثلث مالي حيث شئتما أو قال اعطياه من شئتما ثم اختلفا في ذلك فقال أحدهما اعطيه فلانا وقال الآخر اعطيه فلانا
 آخر لم يكن لواحد منهما ذلك عند أبي حنيفة ومحمد خلا لا يبي يوسف وفي الخانية رجل أوصى بنصيب بعض ولده الى
 رجل ونصيب البعض الى رجل آخر فهمما يشتر كان في الكل ولو أوصى الى رجلين والى آخر بان يعتق عبده
 أو ينفذ وصيته فهما اوصيان في كل شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد كل واحد منهما وصى على ما سمي له
 لا يدخل الآخر معه وكذا الوصى بميراثه في بلد كذا الى رجل وميراثه في بلد آخرى
 الى آخر وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل اذا جعل الرجل رجلاً وصياً على ابنه وجعل رجلاً آخر وصياً على
 ابنه أو جعل أحدهما وصياً في ماله المحاضر وجعل الآخر وصياً في ماله الغائب فان كان شرط ان لا يكون كل واحد
 منهما وصياً فيما أوصى الى الآخر يكون الامر على ما شرط عند الكل وان لم يكن شرط ذلك فينبذ تكون المسئلة
 على الاختلاف والفتوى على قول أبي حنيفة وفي الوصيتين من جهة الابوين ومعهم وصى الام قال محمد في الزيادات
 حاربه بين رجلين جاءت بولد فادعيا جميعاً حتى ثبت النسب منهما - ما وصارت الجارية أم ولد لها على ما عرف ثم انهما
 أعتقا الجارية واكتسبتا كتساباً ثم ماتت وأوصت الى رجل ولم تدع وارثاً غير ابنها هذا هو صغير لم يبلغ كان ولاية
 التصرف في مال الولد وحفظه لولو لدين لا وصى الام فان غاب الوالدان تظهر ولاية وصى الام فتثبت له ولاية الحفظ

ولكن انما ثبتت الولاية فيما ورث الصغير من الامام وفيما كان للصغير قبل موت الام لا فيما ورث الصغير بعد ذلك وكما ثبت له ولاية المحفظ ثبت له ولاية كل تصرف هو من باب المحفظ كبيع المنقول وبيع ما يتسارع اليه الفساد وان غاب أحد الوالدين والاخر حاضر فكذلك الجواب عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف أحد الابوين ينفرد بالتصرف في مال الصغير فولاية التصرف في مال الصغير وحفظه لوالد دون وصي الام ولومات أحد الابوين بعد موت الام ولم يدع وارثا غير هذا الصغير وأوصى الى رجل والوالد الاخر حاضر فالمراث كله للصغير وولاية التصرف في التركة لاب الثاني لا لوصي وان كان الوالد الثاني غائبا فوصى الام بحفظ ما تركت الام فيما كان من باب المحفظ وان مات الوارث الثاني بعد ذلك وأوصى الى رجل فوصيه يكون أولى من وصي الاب الذي مات قبله وأولى من وصي الام فان كان للاب الذي مات أولأب وهو جده هذا الغلام وباقي المسئلة بما لها فوصى الاب الذي مات آخرأبى بالتصرف في مال الصغير وكذلك لو كان الاب الذي مات آخرأباً وهو جده الغلام كانت وصيته أولى من أبيه وان مات ووصى الاب الذي مات آخرأباً ولم يوص الى أحد ومات الاب الذي مات آخرأباً جده هذا الغلام ووصيا فان وصي الاب الذي مات أولأب من الوالدان أحدهما قبل الآخر ولكل واحد منهما أب وأوصى كل واحد الى رجل ان عرف الذي مات أولأب من الذي مات آخرأب فولاية التصرف في المال لوصي الذي مات آخرأب وان مات هذا الموصى ولم يوص الى أحد ومات الاب الذي عرف موته آخرأباً ولم يوص الى أحد وباقي المسئلة بما لها فولاية التصرف في المال للجدين لا ينفرد أحدهما به قال رحمه الله في الاقي التجهيز وشراء الكفن في لان في التأخير فساد الميت ولهذا يملكه الجيران أيضاً في المحضر والرفقة في السفر قال رحمه الله في حاجة الصغار والانتهاج لهم في لانه يخاف هلاكهم من الجوع والعري وانفرد أحدهما بذلك خير ولهذا يملكه كل من هو في يده قال رحمه الله في ورد ودية عين وقضاء دين في لانه ليس هو من باب الولاية وانما هو من باب الاعانة ألا ترى ان صاحب الحق يملكه اذا ظفر به بخلاف اقتضاء دين الميت لانه رضى بامانتها جميعاً في القبض ولأن فيه معنى المبادلة وعند اختلاف الجنس حقيقة المبادلة ورد المغصوب ورد المبيع في البيع الفاسد من هذا القبيل وكذا حفظ المال فلذلك ينفرد به أحدهما دون صاحبه وما استثناء القدوري في مختصره بقوله الاقي شراء الكفن للميت وتجهيزه وطعام الصغار وكسوتهم وورد دية عين بعينها وقضاء دين وتنفيذ وصية بعينها وعتق عبد بعينه والخصومة في حقوق الميت اه وهذه تسعة أشياء كما ترى قصر القدوري الاستثناء علم في مختصره وواقته في أثره صاحب الهداية وزاد فيها على ذلك أشياء بقوله ورد المغصوب والمشتري شراء فاسدا وحفظ الاموال وقبول الهبة وبيع ما يخشى عليه التوى والتلف وجمع الاموال الضائعة وهذه التي زاداها في الهداية على ما في الكتاب ستة أشياء فصير مجموع الاشياء المعدودة خمسة عشر اه قال رحمه الله في وتنفيذ وصية معينة وعتق عبدهم في لانه لا يحتاج فيه الى رأى قال رحمه الله في والخصومة في حق الميت في لان الاجتماع فيه منه نذر ولهذا ينفرد بها أحد الوكيلين أيضاً ولومات أحدهما جعل القاضى مكانه وصيا آخر أما عندهما فظاهر لان الباقي منهما طاهر عن الانفراد بالتصرف فيضم القاضى اليه وصيا ينظر الى الميت عند محزالميت وأما عند أبي يوسف فلان الحي منهما وان كان يقدر على التصرف فالوصى قدران يجعل وصيين يتصرفان وذلك ممكن لتحقيق نصب وصى آخر مكان الاول قال في الهداية وقضاء دين قال في الغاية والمراد بالتقاضى الاقتضاء وكذا كان المراد في عرفهم اه وهذا هوهم ان لا يكون الاقتضاء الذي هو القبض معنى التقاضى في الوضع واللغة بل كان معناه في العرف مع ان الامر ليس كذلك كما صرح به المصنف في باب الو كالة بالخصومة من كتاب الو كالة حيث قال الوكيل بالتقاضى يملك القبض على أصل الرواية لانه في معناه وضعاً الا ان العرف بخلافه وهو قاض على الوضع اه ويدل على كون معناه ذلك في الوضع ما ذكر في كتب اللغة قال في القاموس تقاضاه الدين قبضه منه وقال في الاساس تقاضيته ديني وبديني واقتضيته ديني واقتضيت منه حتى أى أخذته اه ولم يتعرض المصنف لتصرفات الاب ووكيل

الاب والمجد والقاضي وأمين القاضي في مال الصغير ونحن نذكر ذلك قال في الاصل الاب اذا باع مال نفسه من ابنه الصغير
 او اشترى مال ابنه الصغير لنفسه جاز استحسانا والقياس أن لا يجوز ثم اختلف المشايخ في انه هل يشترط لاتمام هذا
 العقد الايجاب والقبول والصحيح انه لا يشترط حتى ان الاب اذا قال بعته هذا من ولدي بكذا او قال اشتريت منه هذا
 بكذا فانه يتم العقد ولا يحتاج الى ان يقول بعته واشتريت واليه أشار في الكتاب فانه قال اذا باع من ولده واشهد على
 ذلك جاز ولم يشترط القبول هكذا ذكر الناطقي في واقعاته ثم ان محمدا ما ذكر الاشهاد في الكتاب على وجه الشرط لمجواز
 هذا البيع وتماهه وانما اذكره على وجه الاستيثاق لمحق الصغير حتى يتم معاملة الصغير ويجوز هذا البيع من الابن بمثل
 القيمة او بما يتغابن الناس في مثله وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا يجوز هذا العقد الا بمثل القيمة وفي هذا الغبن
 اليسير على هذه الرواية يمنع ولكن ما ذكره في ظاهر الرواية أصح ولو وكل الاب رجلا ببيع عبده من ابن له والابن صغير
 لا يعبر عن نفسه ففعل الوكيل ذلك لا يجوز ولو وكل الصغير بعد البلوغ وكيل او وكل الاب أيضا ذلك الوكيل فباع هذا من
 ذلك لا يجوز كذا هنا ولو كان الاب حاضر او قبل من الوكيل جاز وتكون العهدة من جانب الابن على الاب ومن
 جانب الاب على الوكيل وقيل على العكس ذكره شام في نوادره وعن محمد اذا اشترى الاب عبدا بئنه الصغير شراء فاسدا
 فبات العبد قبل أن يتعمل العبد أو يقبضه أو يامر به بعمل مات من مال الصغير وفي المنتقى اشترى من ابنه عبدا والعبد
 في يد الاب فبات العبد فهو من مال الابن حتى يامر الوالد بعمل أو يقبضه وإذا كان لرجل ابنان فباع مال أحدهما من
 الآخر وهما صغيران فان قال بعته عبد ابني فلان من فلان جاز ذلك هكذا ذكر المسئلة في الديات ولم يذكر ثمة انها
 اذا بلغا فالعهد على من تكون وقد اختلفوا فيه والصحيح أن العهدة عليهم ولو وكل الاب رجلا حتى يباع مال أحدهما
 من الآخر يجوز اذا وكل رجلا بذلك يجب أن يجوز ويجاب بان الاب لسبب الكمال شفقته ملك هؤلاء وكيله لفقدها
 ولو وكل الاب وكيل بالبيع ووكيلا بالبيع الوكيل يجوز وفي الزيادة الاب اذا باع مال الصغير من أجنبي بمثل
 القيمة فهو على ثلاثة أوجه وان كان الاب عدلا عند الناس أو كان مستورا بحال يجوز البيع حتى لو كبر الابن لم يكن له أن
 ينقض البيع عند المشايخ وبه أخذ الصدر الشهيد اذا كان خير الصغير بان يباع بفضه بغير قيمته وان باع ماسوي
 العقار من المنقولات فقيهه روايتان في رواية يجوز ويؤخذ الثمن ويوضع على يد عدل وفي رواية لا يجوز الا اذا كان خيرا
 للصغير على نحو ما قلنا وفي نوادره شام عن أبي يوسف الاب اذا باع لابنه الصغير مائنة عشرة دراهم بدرهم يجوز وان
 اشترى له مائنة درهم بعشرة دراهم لم يجوز وفي الاصل سوى بين البيع والشراء في هذه الصورة وأشباهاها وذكر شمس
 الأئمة المحلواني في أدب القاضي في أبواب الوصايا أن الصغير اذا ورث مالا والاب مبذر مستحق الحجر على قول من يرى ذلك
 لا تثبت الولاية للاب وفي المنتقى عن محمد رجل باع عبدا بئنه الصغير من رجل بالف ثم قال في مرضه قد قبضت من
 فلان من الثمن مائتين فبات في مرضه لم يجوز اقرار الاب وكان للوصي أن يأخذ الثمن من المشتري كما لو لم يوجد هذا
 الاقرار من المريض ولو قال في مرضه قبضت من فلان فضاغت كان مصدقا ولو قال قبضتها واسمها كتم لم يكن مصدقا
 ولا يبرأ المشتري منها ولا يكون للمشتري اذا أخذ منه الثمن أن يرجع على الاب أو في ماله الزيادة عن محمد اذا اشترى
 الاب لابنه الصغير شيئا ونقد الثمن من ماله ينوي أن يرجع ولم يشهد على ذلك ولم يقض له القاضي بالرجوع وسعه
 فيما بينه وبين ربه أن يرجع وفي المنتقى عن أبي يوسف رجل اشترى دار لابنه الصغير فعلى الاب أن ينقد الثمن فان
 مات قبل أن ينقد فهو في ماله خاصة يعني مال الاب ولا يرجع به في مال الابن ولو اشترى لابنه دارا واشهد عند
 عقد البيع انه يرجع عليه بالثمن كان له أن يرجع عليه به وكذلك كل شيء يشتره مما لا يجبر الاب عليه وكذلك كل دين
 كان على الاب وضعن للاب عنه وذكر في نوادر بشر عن أبي يوسف تفصيلا فيما اشترى الاب لابنه قال ان كان اشترى
 شيئا يجبر الاب عليه فان كان طعاما أو كسوة ولا مال للصغير لا يرجع الاب عليه وان اشهد انه يرجع عليه وان كان
 المشتري شيئا يجبر الاب عليه بان كان المشتري طعاما أو كسوة ولا للصغير مال أو كان المشتري دارا أو ضياعا ان كان الاب

شهد وقت الشراء انه يرجع وان لم يشهد لا يرجع وعن أبي حنيفة فيما اذا اشترى دارا أو ضيعة أو عملوا كالابن
الصغير فان كان للابن مال فالرجوع بالثمن على التفصيل ان اشهد وقت الشراء انه يرجع يرجع وان لم يشهد لا يرجع
وان لم يكن للابن مال لا يرجع اشهد على الرجوع أولم يشهد ثم في بعض المواضع يشترط الاشهاد وقت الشراء وفي
بعضها يشترط الاشهاد وقت نقد الثمن ونقول اذا اشهد وقت نقد الثمن انما نقد الثمن ليرجع اليه وروى الحسن بن
مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رجل اشترى لابنه الصغير ثوبا ودفعه اليه في صحته ثم أدى الثمن في مرضه لا يرجع
على الابن بشئ وروى بشر عن أبي يوسف رجل تزوج امرأة على أمه لابنه الصغير فهو جائز واذا أسلم الأمة يصير متعديا
ويضمن قيمة الأمة في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف لا يصح أمهارة الأمة ويكون على الاب قيمتها للزوجة وفي
الذخيرة اشترى الاب قريبا الصبي أو المعتوه لا يجوز على الصبي والمعتوه ويجوز على الاب ولو اشترى للمعتوه أمة كان
استولدها بحكم النكاح يلزم الاب قياسا وفي الاستحسان يجوز وهذا القياس والاستحسان على قول أبي حنيفة ومحمد
وعلى قول أبي يوسف لا يجوز أصلا فهذه المسئلة على ان الاب اذا باع مال الصغير بدين نفسه من رب الدين بمثل ما عليه
من الدين على قول أبي حنيفة ومحمد يجوز ويصير الثمن قصاصا بدينه ويصير هو ضامنا للصغير خلافا لابي
يوسف وأجمعوا على ان الاب اذا أراد ان يوفي دينه من مال الصغير ليس له ذلك هكذا ذكر شمس الأئمة السرخسي
في شرحه ان الاب لا يملك قضاء دين نفسه من مال الصبي وذكر القاضي الامام صدر الاسلام في شرح كتاب الرهن انه
يجوز ويحتمل ان يكون في المسئلة روايتان واذا صح رهن الاب متاع الصغير بدين نفسه عنده ما فهلك الرهن
في يد المرتهن هلك بما فيه ويضمن الاب للصغير قيمة الرهن ان كانت القيمة مثل الدين أو اقل أما اذا كانت القيمة
اكثر من الثلث يضمن مقدار الدين ولا يضمن الزيادة وذكر شمس الأئمة في شرح كتاب الرهن ان للاب ان يستقرض
مال ولده لنفسه وذكر شيخ الاسلام في شرحه انه ليس له ذلك وذكر شمس الأئمة الحلواني روى الحسن عن أبي حنيفة
انه ليس للاب ان يستقرض مال الصغير من الاجنبي وذكر شمس الأئمة السرخسي في الروايات الظاهرة ليس له ذلك
وفي الذخيرة واختلاف المشايخ في الاب في اختلاف الروايتين عن أبي حنيفة والصحيح ان الاب بمنزلة الوصي لا بمنزلة
القاضي والاب اذا أقرض ما لنفسه لولده الصغير واخذ زهره من مال ولده جاز له ذلك هكذا ذكر شمس الأئمة الحلواني
وخواهر زاده وفي نوادر ابن سماعة عن محمد لا يجوز سياق له مزيد مسائل المعتوه والتصرف عليه لا يصح حتى تقضى عليه
سنة من يوم صار معتوها قال ولا احفظ فيه عن أبي حنيفة وأبي يوسف شيئا قال ابن سماعة قال محمد وقت في ذلك شهرا
ثم بعد رجوعه من الذي قدره بسنة وكل جواب عرفته في الجنون فهو الجواب في المعتوه لانها ليست تويان في الاحكام
واذا أرسل الاب غلامه في حاجة ثم باعه من ابن صغير له جاز ولا يصير الاب قابضا من ابنه بمجرد البيع حتى لو هلك
الغلام قبل ان يرجع الى الولد هلك من مال الوالد بخلاف ما اذا وهبه منه حيث يصير قابضا له عن الاب بنفس الهبة وان
لم يرجع العبد حتى بلغ الولد ثم يرجع الى الولد لا يصير الوالد قابضا حتى لو هلك قبل ان يقبضه الوالد هلك من مال الولد
وان انتقض البيع وفي حيل الاصل ذكر طريق براءة الاب عن الثمن الذي وجب عليه لابنه الصغير فقال يخرج الاب
مقدار الثمن من مال نفسه ثم يقول الاب اني اشتريت وقد قبضت لابني بكونه في يدي ويشهد على ذلك وعن محمد في
نوادره انه قال لا يبرأ عن الثمن ما لم يشتر لابنه بذلك الثمن من مال نفسه شيئا وعلى هذا اذا أنفق من مال ابنه الصغير في
حاجة نفسه حتى وجب عليه الضمان ثم أراد ان يبرأ عنه فهو على ما قلنا وفي الهاروني الثمن الذي لزم الاب بشراء مال
ولده فلا يبرأ الاب منه حتى يكون في يده عن ابنه وديعته واذا باع داره من ابنه في عياله والاب ساكن فيها لا يصير الابن
قابضا حتى يفرغها الاب حتى لو اتمت الدار والاب فيها يكون الهلاك على الاب وكذلك لو كان فيها متاع الاب
أو عياله وهو غير ساكن فيها فان فرغها الاب صار الابن قابضا فان عاد الاب بعد ما تحول منها فسكنها أو جعل فيها متاعا
أو سكنها عياله وكان غنيا صار بمنزلة الغاصب وفي الهاروني ولو باع الاب من ابنه الصغير جبة وهي على الاب

أوطيا سانا هولا بسه أو خاتمافي أصبعه لا يصير الابن قابضاً حتى ينزع ذلك الاب وكذا في الدابة والاب را كها
وكذلك ان كان عليهما رجل حتى ينزعه عنها ولو قال الاب اشهدوا لي قد اشتريت جارية ابني هذا بالف درهم وابنه صغير في
عياله جاز الشراء ويصير الاب قابضاً بنفس الشراء ان كانت في يده والتمن دين عليه لا يبرأ الا بالطريق الذي قلنا وفي
الذخيرة واذا استاجر الاب للصغير اجيراً باكثر من أجر مثله فالاجرة على الاب اذا كان بحيث لا يتغابن الناس فيه وذكروا
شيخ الاسلام في شرح السير ان الاجارة تنفذ على الصغير قال القاضي ركن الاسلام على السعدي لو عصب انسان دارصبي
قال بعض الناس يجب عليه اجرة المثل فما ظنك في هذا ومن المشايخ من روي وجوب أجر المثل الا اذا كان النقصان
خير للصغير فينتدب النقصان واذا هلك الرجل وترك اباً أو وصي كان للاب ان ينفذ وصاياهم ولو مات وعليه ديون كثيرة
وورثة صغار وترك متاعاً وعقاراً لم يكن للاب ان يبيع شيئاً من التركة هكذا ذكر المحصاف في أدب القاضي وفي
الذخيرة قال محمد رحمه الله لم يذ كر هذا الفصل في المبسوط على هذا البيان فانه اقام الجسد مقام الاب فانه قال اذا ترك
وصياً و اباً الوصي أولى وان لم يكن له وصي فالاب أولى وان مات الاب وأوصى لوصيه فهو أولى ثم وصى القاضي وعن
محمد القاضي اذا باع مال الصغير من رجل وسلمه للمشتري ثم وجد المشتري عيباً فليس له أن يخاصم القاضي في الرد
بالعيب وكذلك اذا باع بعض أمراء القاضي مال اليتيم فليس للمشتري خصومة معه في الرد لانه نائب عن القاضي
وحكمه حكم المنوب عنه القاضي اذا باع على صغير داراً فاذا هي لصغير آخره وفي ولايته لا يجوز هكذا روي عن محمد
وفي المنتقى القاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه أو باع مال نفسه من اليتيم ذكر في السير الكبير أنه لا يجوز وأشار الى
المعنى وقال لان بيع القاضي مال الصغير يكون على وجه الحكم وحكم القاضي لنفسه باطل وذكروا في نوادر ابن رستم في
أول مسائل النكاح عن محمد ان القاضي اذا زوج الصغيرة اليتيمة من ابنه الصغير وكذلك لو زوجها ممن لا تقبل
شهادته له لا يجوز لان نكاح القاضي يكون على وجه الحكم ولا يجوز حكمه لابنه الصغير ولا ممن لا تقبل شهادته له قال
الناطقي في اجناسه من مسائل البيوع ذ كر محمد في السير الكبير ان بيع القاضي مال الصغير من نفسه لا يجوز على قول
محمد وأما على قول أبي حنيفة فيبغى ان يجوز وفي واقعات الناطقي اذا اشترى مال اليتيم لنفسه من وصي اليتيم يجوز
وان كان القاضي جع له وصياً لان الوصي نائب عن الميت لا عن القاضي اذا باع أمين القاضي مال الصغير بامر القاضي
وقبض المشتري المبيع ولم يسلم الثمن حتى أمر القاضي الامين ان يضم الثمن عن المشتري فضمن صح ضمانه وكذلك
الجواب في امين القاضي والاب اذا باع مال الصغير وضمن الثمن عن المشتري لا يصح ضمانه واذا أراد القاضي نصب
الوصي ففي أي موضع ينصب فقد ذكرناه هذا الفصل بتمامه في أدب القاضي وذكروا ان القاضي اذا أراد نصب
الوصي لصغير هل يشترط حضرة الصغير أو لا يشترط واذا نصب القاضي وصياً للصغير وخص له نوعاً من الانواع
تقتصر وصايته على ذلك النوع فالوصاية من قبل القاضي قابلة للتخصيص بخلاف الوصاية من جهة الاب وفي
الفتاوى رجل عن غير وصي فقال القاضي لرجل جعلت وكيلاً في تركة فلان فهو وكيل في حفظ الاموال خاصة
حتى يقول له بيع واشترى ولو قال جعلت وصياً فهو وصي بامر القاضي وبه ناخذ وفي نوادر بشر بن أبي يوسف اذا
اشترى القاضي من متاع اليتيم لنفسه شيئاً فهو بمنزلة الوصي فاذا رفع الي قاض آخر نظر فيه فان كان خير اليتيم
أجازه والام يجزه وكره القاضي شراؤه وفي الذخيرة القاضي اذا استاجر اليتيم اجيراً باكثر من أجر المثل بحيث
لا يتغابن الناس ولم يعلم القاضي بذلك فلا جبراً جرم مثل عمله في مال اليتيم ولو قال القاضي تعمدت الجواز تنفذ الاجارة
على القاضي ويجب جميع الاجر في مال القاضي واذا اقترض مال اليتيم صح قال رحمه الله في وصي الوصي وصي
التركتين أي اذا مات الوصي فاوصى الي غيره فهو وصي في تركته وتركة الميت الاول وقال الشافعي لا يكون وصياً
في تركة الميت الاول لان الميت فوض اليه انتصرف ولم يفوض اليه الا بصاء الي غيره فلا يملكه ولانه رضي برأيه ولم
يرض برأى غيره فصار كوصي الوكيل فانه يكون وصياً في مال الوكيل خاصة دون مال الموكل ولان العقد لا يقتضي

مثله الا ترى أن الوكيل ليس له أن يوكل ولا للمضارب ان يضارب وكذا الوصي ليس له أن يوصي في مال الموصى له
ولنا ان الوصي تصرف بوصية مستقلة اليد في ملك الايصاء الى غيره كالجدا لا ترى أن الولاية التي كانت نابتة للموصى
تنقل الى الوصي وله ان يقدّم على الجدد ولو لم ينتقل اليه لم يقدم عليه كالوكيل لما لم ينتقل اليه الولاية لم يتقدم
على الجدد فاذا انتقلت اليه الولاية يملك الايصاء والذي يوضح ذلك أن الولاية التي كانت للموصى تنقل الى
الجدد في النفس والى الوصي في المال ثم الجدد مقام الاب فيما ينتقل اليه حتى ملك الايصاء فيه فكذلك الوصي ثم
الجدد وهذا لان الايصاء اقامة غيره مقامه فيما له ولايته وعند الموت كانت له ولاية في التركتين فينزل الثاني منزلة في
التركتين ولا نسلم انه لم يرض برأى من أوصى اليه الوصي بل وجد ما يدل عليه لانه لما استعان به في ذلك مع علمه انه
تعتبره المنية صار راضيا باضافته الى غيره لاسيما على تقدير حصول الموت قبل تميم مقصوده وهو ما فوض اليه بخلاف
الوكيل لان الموكل فيه يمكنه أن يحصل مقصوده بنفسه فلم يوجد دلالة الرضا بالتفويض الى غيره بالتوكيل قال رحمه الله
هو وتصح قسمته عن الورثة مع الموصى له ولو عكس لا يحل يعني قسمته الوصي مع الموصى له عن الورثة جائزة وعكسه
لا يجوز وهو ما اذا قسم الوصي الورثة عن الموصى له لان الوارث خليفة الميت حتى يرد بالعيب ويرد عليه ويصير
مغرورا بشراء الميت شيئا غير فيه الميت والوصي أيضا خليفة الميت حتى يرد بالعيب حتى يكون خصما عن الوارث اذا كان
غائبا فنفذ قسمته عليه حتى لو حضر الغائب وقد هلك ما في يد الوصي ليس له أن يشارك الموصى له أما الموصى له فليس
بخليفة عنه من كل وجه لانه ملكه بسبب جديده ولو هذا لا يرد بالعيب ولا يرد عليه ولا يصير مغرورا بشراء الميت فلا
يكون خصما عند غيبته حتى لو هلك ما قرر عليه عند الموصى كان له ثلث ما بقي لان القسمة لم تنفذ عليه غير أن الوصي
لا يضمن لانه أمين فيه وله ولاية المحفظ في التركة كما اذا هلك بعض التركة قبل القسمة فيكون له ثلث الباقي لأن الموصى
له شريك الورثة في توى من المال المشترك على الشركة ويبقى ما بقي من على الشركة وله البيع في مال الصغار
والقسمة في معنى البيع وله ولاية المحفظ في مال البكار في حاله بعد للعقار انه محفوظ بنفسه فلا يجوز له بيعه
وقسمته على الورثة البكار حال غيبته في معنى البيع فلا يضمن اذا هلك في يده وفي المبسوط وقسمة الوصي اما أن تكون
مع الموصى له أو فيما بين الورثة أما قسمته مع الموصى له جائزة مع الصغار وفي المنقول وقبض نصيبهم وأما في العقار
لا يجوز على الكبير لان القسمة يبيع معنى وله ولاية يبيع المنقول على البكار دون يبيع العقار هكذا ذكره في المبسوط
وذكر في اختلاف زفرو ويعقوب أن القسمة في العقار لا تجوز عند أبي حنيفة وزفرو عند أبي يوسف ومحمد تجوز قسمة
الوصي على الموصى له الغائب مع الورثة وذكر في اخته لاف زفرو ويعقوب ان عند أبي يوسف تجوز لان الميت أقام
الوصي مقام نفسه وأثبت الولاية له فيما يحتاج اليه عند مجزئه بنفسه وهو يحتاج في تنفيذ وصاياه الى اتصال
التركة الى الورثة لانه يثاب بوصول التركة الى الورثة كما يثاب بوصول الوصية الى الموصى له فيجب أن يملك ذلك نظرا
للموصى وعلى قياس قوله يجب أن يملك القسمة على البكار المحصور وقضاء الدين من الحاجة الفاضلة فيمكن تأخيرها
اذا امتنعوا عن القسمة حتى يحضر الغائب بخلاف الحاجة الضرورية لا يمكن تأخيرها لان في التأخير توهم الضياع وفي
الضياع ضرر على الميت فلا يجوز تأخيرها وفي تأخير الحاجة الفاضلة وان كانت توهم الضياع وفي الضياع ضرر على الميت
الا انه لا ضرر فيه على الميت فيجوز تأخيرها وفي كل موضع لا تحمل القسمة اذا ضاع أحد النصيبين يضيع على الشركة وما
يبقى يبقى على الشركة وقسمة الوصي الميراث بين الصغار لا يجوز لان القسمة بمعنى البيع ولا يجوز شراء الوصي مال أحد
الصغيرين للصغير الا آخر لان بيعه مقيد بشرط أن يكون فيه منفعة ظاهرة للصغير فان كان لاحدهما فيه منفعة
ظاهرة يكون للاخر فيه مضرة ظاهرة فلم يجز البيع فلم تجز القسمة وعند محمد لا يلي العقدم من الجانبين بكل حال
والحيلة في جواز هذه القسمة أن يبيع حصة أحد الصغيرين مشاعا وان كانوا ثلاثة باع حصة أحد الصغار من آخر ثم
يقاسم مع المشتري ثم حصة أحد الصغيرين كي يمتاز حتى أحدهما عن الآخر وان كانوا الورثة صغارا ووكارا والبكار غيب

لا تجوز قسمته في العقار لانه لا يبلى ببيع على الكبار فكذلك قسمته وفي العروض له ولاية القسمة كما يبلى ببيعها لان
 الكبار الغيب التحقوا بالصغار في هذه الحالة فصار كل الكل صغار ولو كان الكل صغارا تجوز قسمته فكذا اذا
 وان كان الكبار حضورا جاز قسمته عن الصغار مع الكبار لان هذه قسمة جرت بين اثنين والقسمة بين الصغار جرت من
 الواحد لانه لا يبلى القسمة من الجانبين فلم تجز القسمة في حق الصغار جلة فالقسمة في حق الكبار صحيحة لانها جرت بين
 الكبير والوصي في نصيب الصغار واذا قسم الوصيان التركة بين الورثة وأخذ كل واحد منهما ما نصيب بعضهم فالقسمة
 فاسدة لان القسمة لا تكون الا بين اثنين وكلاهما كاشخص واحد لا يملك أحدهما التفرد بالقسمة عندهما وعند
 أبي يوسف وان كان ينفرد أحدهما بالقسمة الا ان كل واحد وكل صاحبه في القسمة فتصير قسمته مع صاحبه كقسمته
 مع نفسه قال رحمه الله **ولو** فلو قسم الورثة وأخذ نصيب الموصي له فضاغ رجع بثلث ما بقي **ب** أي لو قسم الوصي الورثة
 وأخذ نصيب الموصي له فضاغ ذلك في يده رجع الموصي له بثلث ما بقي لما بينا أن الموصي له شريك الورثة في رجع
 الموصي له على ما في يد الورثة ان كان باقيا فباخذ ثلثه لعدم صحة القسمة في حقه واذا هلك في أيديهم فله ان يضمهم
 قدر الثلث ما قبضوا وان شاء ضمن الوصي ذلك القدر لانه متعمد فيه بالدفع اليهم والورثة بالقبض فيضمن أيهما
 شاء قال رحمه الله **ولو** وان أوصى الميت بحصة فقاسم الورثة فهلك ما في يده أو دفع الى من يحج عنه فضاغ في يده يحج عنه
 بثلث ما بقي **ب** أي اذا أوصى بان يحج عنه فقاسم الوصي الورثة فهلك ما في يد الوصي فانه يحج عن الميت من ثلث ما بقي
 وكذلك اذا دفعه الى رجل ليحج عنه فضاغ ما دفعه اليه يحج عنه بثلث الباقي وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ان كان
 المقرر مستغرا للثلث بطالت الوصية ولم يحج عنه وان لم يكن مستغرا للثلث يحج عنه بما بقي من الثلث الى تمام الثلث
 وقال محمد لا يحج عنه بشئ وقد قررناه في المناسك قال رحمه الله **ولو** وصح قسمة القاضى وأخذ حظ الموصي له ان غاب **ب** أي ان
 غاب الموصي له لان الوصية صحيحة وان كان قبل القبول ولهذا الوصية الموصى له قبل القبول تصير الوصية ميراثا لورثته
 والقاضى ناظر في حق العاقر وقرار نصيب الغائب وقبضه من النظر فينفذ ذلك عليه حتى لو حضر الغائب وقدهلك
 المقبوض في يد القاضى أو أمينه لم يكن له على الورثة سبيل ولا على القاضى وهذا في المكمل والموزون
 لانه اقرار ومعنى المبادلة فيه تابع حتى جاز أخذه لاحد الشريكين من غير قضاء ولا رضا ولهذا يجوز بيع نصيبه مرابحة
 وأما ما لا يكال ولا يوزن فلا يجوز لان القسمة فيه مبادلة كالبيع وبيع مال الغير لا يجوز فكذا القسمة قال رحمه الله
ولو يبيع الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء **ب** أي يبيع الوصي عبدا لاجل الغرماء لان الوصي قائم مقام
 الموصي ولو تولا بنفسه حال حياته يجوز بيعه وان كان مريضا معرض الموت بغير محضر عن الغرماء فكذا الوصي لقيامه
 مقامه وهذا لان حق الغرماء يتعلق بالمال لا بالصورة والبيع لا يبطل المالية لانه أخاف شيئا وهو الثمن بخلاف العبد
 الماذون له في التجارة حيث لا يجوز للمولى بيعه لان الغرماء لهم حق الاستيفاء بخلاف ما نحن فيه قال رحمه الله **ولو** ضمن
 الوصي ان يباع عبدا أوصى ببيعه والتصدق بتمنه ان استحق العبد بعد هلاك ثمنه عنده **ب** معناه اذا أوصى ببيع عبده
 والتصدق بتمنه على المساكين قباع الوصي العبد وقبض الثمن فضاغ الثمن في يده وهو المراد بالهلاك المذكور في المختصر
 ثم استحق العبد بعد ذلك ضمن الوصي الثمن للمشتري لانه هو العاقد فتكون الهدية عليه لان المشتري منه لم يرض
 ببديل الثمن الا ليس له المبيع ولم يسلم فقداخذ البائع وهو الوصي مال الغير بغير رضاه فيجب عليه رده ولم يتعرض
 لضممان الوصي في الاستقراض ولا في الطعام والوديعة والبيع بطلب الغرماء أو بغير طلب وثمن نذكر ذلك تقيما
 للقاعدة قال في المبسوط فالوصي تارة يضمن وتارة لا يضمن فاذا أمر الوصي المستودع ان يقرض مال اليتيم فاقرض ضمن
 المستودع لان الوصي لا يملك الاقراض من مال الوصي فلا يملك التوكيل والامر به فلم يصح الامر بالاقرض ولو قضى
 الوصي ما ديننا لرجل ثم شهد ان له على الميت دين لم يجز ويضمنان ان ظهر دين آخر لانهما شهدا بغيرهما يدفعا عن
 أنفسهما فغرمالانهما صاراضامين ما دفعه الى الاول لانها مدفعا بغير أمر القاضى ولو شهدا به قبل ان يقضيا جاز لانهما

بشهادتهما لم يجز الى أنفسهما انفعالا ولا يدفعان مفرما وهو لزوم قضاء الدين ومساائل الاطعام على فصول الاول لو أوصى بان يطعم عشرة مساكين لكفارة عينه وغدى الوصى عشرة ثم مات وقال محمد رحمه الله يغدى ويعشى عشرة أخرى ولا يضمن الوصى لانه غداهم بأمر الوصى لان التغذية اطعام ولكنه لم يكمل وفات الاكمل لا يعنى من جهته فلا يصير متعديا وان قال اطعم واعنى عشرة مساكين غدا وعشاء ولم يسم كفارة فعدى عشرة ثم مات وفاته يعشى عشرة سواهم لان الواجب في كفارة اليمين سد عشرة خلوات ورد عشرة جوعات وذلك يحصل بالتغذية والتعشية وبالموت فات ذلك فيغدى ويعشى غيرهم فلما اذا نص على الاطعام غدا وعشاء فالجمع والتفريق سواء مروى هشام عن أبي يوسف انه ان قال اطعم عنى عشرة مساكين فعدى عشرة ثم ماتوا يضمن الوصى قياسا ولا يضمن استحسانا ويعشى غيرهم لانه أمرهم بالاطعام مطلقا فالتحقق بالاطعام الواجب شرعا في الكفارة لانه نص على الغداء والعشاء فسواء فرق أو جمع جاز رجل أو دعه رجلا مالا وقال ان مت فادفعه الى ابني فدفعه اليه وله وارث غيره ضمن حصته ولا يكون هذا وصيا لانه لم يقوض اليه التصرف في التركة فبقى أمينا للورثة والامين اذا دفع مال الورثة الى أحد منهم ضمن وان قال ادفعه الا فلان غير وارث ضمن المال الذى دفعه اليه قال أبو يوسف اذا خلط الوصى مال اليتيم بماله فضاغ فلا ضمان عليه لان له ولاية حفظه كيفما كان مريض اجتمع عنده قرابته يا كاون من ماله قال أبو القاسم الصفار ان أكلوا بامر المريض فن كان منهم وارثا ضمن ومن كان غير وارث حسب ذلك من ثلثه قال الفقيه أبو الليث احتاج المريض الى تعاهدتهم في مرضه فاكوا معه ومع عياله بغير اسراف فلا ضمان عليهم رجل مات وعليه دين فباع وصيه رقيقه للغرماء وقبض الثمن فضاغ عنده أو مات بعض الرقيق في يد الوصى قبل ان يسلم الى المشتري فالمشتري يرجع بالثمن على الوصى ويرجع به الوصى على الغرماء لانه في البيع عامل للغرماء ومن عمل لغرماء ومن عمل لغرماء لم يبرج على الغرماء الا ان يكون الغرماء أمروه ببيعه وكذلك او قال الغرماء له بقر رقيق الميت واقضنا لم يرجع عليهم ولو كانوا قالوا ببيع عبد فلان هذا يرجع بالثمن عليهم لانهم عينوه الا ان يكون الثمن من دينهم فلا يرجع عليهم باكثر من دينهم ولو قال له ببع هذا العبد دفاته لفلان فقال الوصى لا أبيع ثم باعه ثم استحق وقبض الثمن الرجوع به الوصى على الغريم ولو لم يكن على الميت دين ولكن الوصى باع الرقيق للورثة البكار فهم في جميع هذه الوجوه كلها بمنزلة الغرماء وان كانوا صفارا لم يرجع عليهم في الاستحقاق ولو باع القاضي رقيق الميت للغرماء فضاغ الثمن عنده ثم استحق الرقيق رجوع المشتري بالثمن على الغرماء لا على القاضي لانهم بمنزلة بيع الغرماء كانوا نالوا البيع بانفسهم رجلا أوصى بعق عبد ثم جنى العبد جنابة بعد موت الوصى فاعتقه الوصى وهو يعلم بالجنابة فهو ضمان أرس الجنابة وان لم يعلم ضمن قيمته ولا يرجع بذلك على أحد لان الميت انما أوصى بعته قبل ان يجنى فلما جنى لم يكن للوصى ان يعتقه الا ان يضمن الجنابة عنه فاذا اعتقه فهو متطوع في عتقه والجنابة لازمة له فان قال الوصى عند القاضي قد اخترت امساك العبد واشهد على نفسه بذلك شهودا فليس له ان يرجع ويدفع العبد فان لم يكن لهم مال غير العبد دفعه ان يبيع ويؤدى أرس الجنابة من ثمنه فان مات العبد قبل ان يبيعه بعد ما اختاره فالجنابة دين على الايتام حتى يؤدونها قال رحمه الله وهو يرجع في تركة الميت كانه عامل له فيرجع به في تركته كالوكيل وكان أبو حنيفة يقول أولا لا يرجع الوصى على أحد لانه تبين بطلان الوصية باستحقاق العبد فلم يكن عاملا للورثة فلا يرجع عليهم بشئ ثم رجع الى ما ذكره هنا ويرجع في جميع التركة وعن محمد انه يرجع في الثلث لان الرجوع بحكم الوصية فياخذ بحكمها ومحل الوصية الثلث ونحن لانسلم انه يرجع عليه بحكم الوصية بل بحكم الغرور وذلك دين عليه والدين عليه يقضى من جميع التركة وان كانت التركة قد هلكت أولم يكن بها وفاء فلا يرجع بشئ كما في سائر ديون الميت وفي المنتقى لا يرجع الوصى في مال الميت بشئ وانما يرجع على المساكين الذين تصدق عليهم بالثمن لانه عامل لهم فكان غرمهم عليهم قال رحمه الله وفي مال الطفل ان باع ماله واستحق للمبيع

رجوع في مال الصغير لأنه عامل له قال رحمه الله وهو على الورثة في حصتهم كأي الصبي يرجع على الورثة بحصته
 لا انتقاض القسمة باستحقاق ما أصابه قال رحمه الله وهو صحيح احتياله بما له لو خير له كأي يجوز احتيال الوصي
 بمال اليتيم إذا كان فيه خير بان يكون الثاني أملاً إذا الولاية نظرية وإن كان الأول أملاً لا يجوز لأن فيه تضييع
 مال اليتيم على بعض الوجوه وهو على تقدير ان يحكم بسقوطه كما يرى سقوط الدين إذا مات الثاني مفلساً أو وجد
 المحوالة أو لم يكن له عليه بينة ولا يرى رجوع الدين على الأول وقوله لو خير بين أنه يصح احتياله إذا كان الثاني خيراً
 من الأول ولم يبين حكم ما إذا كانوا سواء في الذخيرة واختلاف الناس فيه ذكر المحبوبي أن كان الثاني مثل الأول
 لا يجوز بخلاف بيعه مال اليتيم بمثل قيمته حيث يجوز والمحوالة لا تجوز قال الامام الاستيعابي في شرح الطحاوي اعلم
 ان للوصي ان يأخذ الكفيل بدين الميت لأن الكفالة لا توجب براءة الاصيل ولو احتال بماله وأخذ الكفيل بشرط
 براءة الاصيل فإنه ينظر ان كان ذلك خير لليتيم فإنه يجوز إذا كان المحال عليه أملاً حتى لو أدرك وقال أخذ الدين
 فليس له أن يفسخ المحوالة وان لم يكن أملاً من الحصيل فإنه لا يجوز هذا إذا ثبت الدين بما ينسب للميت واما إذا ثبت
 بما ينسب للوصي فإنه يجوز سواء كان خير لليتيم أو شر له إلا أنه إذا كان خيراً له فإنه يجوز بالاتفاق حتى أنه إذا أدرك
 وأراد أن ينقض ذلك ليس له ذلك وان كان شراً له جاز ذلك ويضمن الوصي لليتيم عندهما وعند أبي يوسف لا يجوز
 إذا كان شراً قال رحمه الله أو يبيعه وشراؤه بما يتغابن كأي يجوز يبيع الوصي وشراؤه بما يتغابن الناس في
 مثله ولا يجوز بما لا يتغابن الناس لأن الولاية نظرية ولا نظرية الغبن الفاحش بخلاف اليسير لأنه لا يمكنه التحرز عنه
 ففي اعتباره انسداد باب الوصاية بخلاف العبد والصبي الماذون لهما في التجارة والمكاتب حيث يجوز بيعهم وشراؤهم
 بالغبن الفاحش عند أبي حنيفة لأنهم يتصرفون بحكم المسالك والاذن فكالمجرو والصبي يتصرف بحكم النيابة
 الشرعية نظراً في تقييد موضع النظر وعندهما لا يمكنه لأن التصرف بالغبن الفاحش تبرع وهم ليسوا من أهلها ولا
 ضرورة إليه وهذا إذا تباع الوصي للصغير مع الاجنبي وأما إذا اشترى شي من مال اليتيم لنفسه أو باع شيئاً منه من نفسه
 جاز عند أبي حنيفة إذا كان فيه منفعة ظاهرة وهو أن يبيع ما يساوي خمسة عشر بعشرة ويشتري ما يساوي عشرة
 بخمسة عشر وان لم يكن فيه نفع فلا يجوز وعلى قول محمد وأظهر الروايات عن أبي يوسف أنه لا يجوز بيعه من نفسه بكل
 حال هذا في وصي الأب وأما وصي القاضى فلا يجوز بيعه من نفسه بكل حال لأنه وكيل وللاب أن يشتري شيئاً من
 مال الصغير لنفسه إذا لم يكن فيه ضرر على الصغير بان كان بمثل القيمة والغبن يسير وقال المتأخرون من أصحابنا لا يجوز
 للوصي يبيع عقار الصغير إلا أن يكون على الميت دين أو يرغب المشتري فيه بضعف الثمن أو يكون للصغير حاجة إلى
 الثمن قال الصدر الشهيد وبه يفتى وأطلق المصنف في البيع والشراء فشمع العروض والعقار وما يخاف عليه الفساد
 وغير ذلك وتقدم حكم العقار وإذا كانت الورثة كاهم صغاراً وسباني حكم تصرفه وإذا كانوا كباراً ومختلفين وإذا دعي رد
 الوديعة ثم مسأله ثلاثة أقسام قسم يصدق فيه بالاتفاق وقسم لا يصدق فيه بالاتفاق وقسم اختلفوا فيه اما الأول
 إذا قال الوصي ان أباك ترك رقيقاً وأنفقت عليهم أو قال اشترى رقيقاً وأديت الثمن ثم ما توفاه يصدق لأنه أقر
 بما هو مسلط عليه من جهة الشرع لأنه مسلط على ما فيه اصلاح الصغير والاتفاق عليه وعلى رقيقه مقدار حاجتهم
 اصلاح لهم فيصدق فيه ولو قال اشترى من فلان العبيد الذي في يده ودفعت الثمن وأنكر ذواليدي يصدق على
 الصبي دون ذواليد لأنه مسلط على الشراء والبيع وتنمية مال الصبي فإنه اصلاح لها لكيلا يستاصلها النفقة ولو قال
 استأجرت رجلاً لرد الأبق يصدق اتفاقاً لان الاستئجار فعل هو مسلط عليه شرطاً ما فيه من اصلاح الصغير وأحياناً وأما
 القسم الثاني لو قال أنفقت من مالي لارجع عليك لم يصدق ولذلك لو قال استملك ما لفاديت ضمانه وأنفقت على
 أخ لك كان زمنالم يصدق لأنه أقر بما لم يكن مسلطاً عليه لأنه غير مسلط على الاتفاق من مال نفسه ولا على الاتفاق
 من مال اليتيم على محارمه قبل فرض القاضى وأما القسم الثالث لو قال أبق غلامك وأديت جعلاً الأبق وأديت

خراج أرضك عشر سنين وقال الوارث لم تؤد الا حظ سنة صدق الوصي عند أبي يوسف خلافا لهما وكذلك لو اخصهما
والارض لا تصلح للزراعة بان غلب عليها الماء وقال الصبي كانت كذلك وقال الوصي كانت صالحة فعلى الخلاف وعلى
الاول لو كانت تصلح للعمال يصدق الوصي اجماعا بعدما انفق على مدة المالك لان الوصي اقرب بما ليس بمسلط عليه
شرعا لان ذلك ليس من الغلبة والنسب يتحقق على فعل الغير فلا يصدق فيه كما لو قال ان عبدك جني فقديته بكذا أو
استملك مال انسان فايدت ضمانه من مالك لا يصدق فكذا هذا لابي يوسف انه اقرب بما هو مسلط عليه شرعا في ماله
لانه بدل مال الصبي واخذ بازاره عوضا يعمله أو منفعة فانه لا يتمكن من المزرعة الا بالخراج فكان الخراج بدل ماله
ليقع مقابله وكذلك اصلاح امر أرضه والوصي مسلط على التصرف في مال الصبي اذا كان فيه اصلاح وارفاق ولو حضر
الوصي رجلا الى القاضي فقال ان هذا رد عبد الصبي من الاباق فوجب له الجعل وفي يدي مال هذا الصبي فاعطيه هل
يصدق القاضي قيل هذا على الخلاف أيضا وقيل لا يصدقه بالانفاق فيحتاج أبو يوسف الى الفرق بينهما والفرق انه
ثمة ادعى وجوب الجعل في ماله لغيره وهو غير مسلط على الدعوى لغيره في مال الصبي وهذا ادعى انه كان الجعل من مال
الصغير ولم يدع الجعل في ماله للعمال فكان مسلطا على التصرف في مال الصغير لحياء ماله واصلاحه قال رحمه الله
هو ويبيعه على الكبير في غير العقار أي يبيع الوصي على الكبير الغائب جاز في كل شيء الا في العقار لان الاب لا يبي
العقار وبلى ما سواه فكذا وصحبه لانه قائم مقامه وكان القياس أن لا يملك الوصي غير العقار أيضا ولا الاب
كما يملك على الكبير المحاضر الا انه ما كان فيه حفظ ماله جازا استحسانا فيما يخاف عليه الفساد لان حفظ ثمنه أيسر
وهو يملك الحفظ وأما العقار فمعه فوظ بنفسه فلا حاجة فيه للبيع ولو كان عليه دين باع العقار ثم ان كان الدين مستغرقا
باع كله بالاجماع وان لم يكن مستغرقا باع بقدر الدين عندهما لعدم الحاجة الى الاكثر من ذلك وعند أبي حنيفة جازله
أن يبيع كله لانه يبيعه بحكم الولاية فاذا ثبت في البعض ثبت في الكل لانها لا تجزئ ولو كان يخاف هلاك العقار
ويملك يبيعه لانه تعين حقا للمنقول والاصح انه لا يملك لانه نادر وقال في الغاية فان قلت علم حكم ما اذا كان الكل
كبارا غيبا أو الكل صغارا بقي حكم ما اذا كان بعضهم كبارا وبعضهم صغارا قال في المحيط وان كانت الورثة صغارا
وكبارا وعلى الميت دين أو وصي لوصيه يبيع العروض والعقار عند أبي حنيفة وعنددهما يبيع المنقول وحصصة الصغير
في العقار وأما حصصة الكبار المحضر فلا يملك بيعها وان كانوا ثبنيين فيملك وقد تقدم بيانها قال رحمه الله ولا
يجز في ماله أي الوصي لا يجز في مال اليتيم لان المفوض اليه الحفظ دون التجارة فان قلت هذه العبارة على
اطلاقها غير صحيحة لان المنقول في جامع الفصولين وفي غيره أن الوصي أن يجز في مال اليتيم وينبغي أن يكون المراد
ولا يجز لنفسه في مال اليتيم كما صرح به قاضيان ووصي الاخ والعلم والام في مال تركته ميراثا للصغير بمنزلة وصي
الاب في الكبير الغائب بخلاف مال آخر للصغير غير ما تركه الوصي حيث لا يملك الوصي يبيعه لان الوصي قائم
مقام الوصي وهو الاخ ومن بعده وليس لواحد منهم التصرف في مال الصغير فكذا ووصيهم بخلاف الاب والمجد حيث
يكون لهم ولاية التصرف في مال الصغير غير ما تركه ميراثا فكذا ووصيه يملك ذلك ويشهد
للقيد الذي ذكرناه في المبتوط وللوصي أن ياخذ مال الصغير مضاربة لانها تجارة وليس له أن يؤاجر نفسه من
اليتيم لان القيام بمصالح اليتيم واجب على الوصي فلا حاجة الى استئجاره وصي كان في يده ألف درهم لا خوين
فقال دفعت الى أحدهما نصيبه وكذبه المدفوع اليه فالباقي بينهما نصفان ولا يضمن الوصي لانه أمين فيه وهو
مسلط على الدفع والرد فيصدق فيه وصي عنده ألفان ليتيمين قادر كادفع الى أحدهما الف الف وساحبه الآخر حاضر
وجهد القابض القبض منه يغرم الوصي خمسة مائة بينهما مالا ان قسمته لا تجوز ولو كان القابض مقرا كان للاخر أن
ياخذ منه خمسة مائة وان شاء ضمن الوصي ورجع بها عليه لانها المالم تجز القسمة بقى الآخر شرعا كما قبضه
صاحبه فله أن ياخذ نصيبه منه والوصي بالدفع صار ضامنا ومتى أدى الضمان ملك المضمون وهو نصيب الجاحد

رجع بنصيبه على صاحبه ولو قال لهما بعد ما كبرا قد دفعت اليكما الفاق صدقه أحدهما وكذبه الآخر رجع المنكر
على أخيه بمائتين وخمسين درهما وان أنكر لم يكن له - ما على الولي شيء لأنه أمين ادعى رد الامانة الى صاحبهما ولو قال
الوصي دفعت الى كل واحد منكما خمسمائة على حدة وصدقه أحدهما وكذبه الآخر رجع المكذب على
الوصي بمائة وخمسين درهما لان قسمته لانهما لا يجوز عليهما وهما حاضران ولو كانا غائبين جازت القسمة عليهما مارجل مات
وترك ابنين صغيرين فلما أدركا طلبا ميراثهما فقال الوصي جميع تركة أبيكما ألف وقد أنفقت على كل واحد منكما
خمسمائة فصدقه أحدهما وكذبه الآخر رجع المكذب على المصدق بمائتين وخمسين ولا يرجع على الوصي في
ذلك عند زفر وهو رواية عن أبي حنيفة وفي رواية عن ابن أبي مالك عن أبي يوسف انه يرجع لان الوصي أمين ادعى
صرف الامانة الى نفقتهما واجتهدا وهو مسلط عليه من جهة الشرع فيصدق فيه في حق براءة نفسه عن الضمان ولا
يصدق في ابطال حق المكذب فيما وصل الى المقر بالنفقة فصار المقر مقررا بالشركة فيما وصل اليه وذلك خمسمائة
وقال أبو يوسف لا يرجع المقر على المنكر بشيء والقول قول الوصي لانه تصدق في الانفاق على المنكر لانه مسلط
عليه وهو امر من جهة الشرع فيصدق فيه فثبت الانفاق عليه فصار كأنه وصل اليه خمسمائة معاينة وفي الفتاوى
رجل باع ضيعة اليتيم من مفلس يعلم انه يهجر عن استيفاء ثمنه منه قال يؤجل القاضي المشتري ثلاثة أيام فان نقده
الثلث والانتقض البيع وقال نصير ابن يحيى للوصي أن يا كل من مال اليتيم ويركب دابته اذا ذهب في حاجته قال
الغني أبو الليث هذا اذا كان محتاجا لقوله تعالى ومن كان فقيرا فاليا كل بالمعروف فان لم يكن محتاجا لا يجوز لقوله
تعالى ان الذين باعوا اموال اليتامى ظلما الآية من غير تفصيل ولكن هذه الآية صارت منسوخة بالاولى وذكر
في المنتقى لا يركب الوصي من مال اليتيم في حاجته الا باذن القاضي والنفقة من مال الوصي وفي فتاوى الفضلى وصي
أخذ أرض الصبي مزارعة قال لا يجوز ان شرط البذر على اليتيم لانه صار مؤجرا نفسه ببعض الخارج وليس له أن يؤجر
نفسه من الصبي وان كان البذر منه يجوز عندهما اذا كان خيرا لليتيم لانه صار مؤجرا أرضه ببعض من بذره وله أن
يستأجر أرض الصبي بالدرهم فكذا ببعض الخارج وفي واقعات الناطقي قال ولو أخذ الوصي مال اليتيم وأنفق في حاجة
نفسه ثم رضع مثل ما أنفق لا يبرأ عن الضمان الا أن يبلغ اليتيم في دفعه اليه أو يشتري لليتيم شيئا ثم يقول للشهود كان
على اليتيم كذا وكذا وأنا اشتري ذلك له فيصير قصاصا ويرأى عن الضمان رجل بنى جدارا بين دارين الصغيرين لهما
عليه حوالة ويخاف السقوط وكل واحد منهما وصى فطالب أحدهما مرته وأبى الآخر القاضي يبعث أمينا لينظر فيه
فان رأى في تركته ضررا عليهما أجزا الآتي حتى يبنى مع صاحبه بخلاف ما لو أبى أحد الشرعيين لانه قد رضى با دخال
الضرر عليه فلا يجبر وههنا أراد الوصي ادخال الضرر على اليتيم فيجبر وصي على يتيمين فباع دارا أحدهما فاذا هي لليتيم
الاخر فهو جائز وقد تقدم ما يخالف ذلك في قوله وتنفيذ وصية معينة واذا باع القاضي على انهما الفلان فاذا هي لاخر
لا يجوز لان هذا قضاء والقضاء اذا كان المقضى عليه مجهولا لا يجوز قال رحمه الله هو وصي الاب احق بمال الطفل من
الجدد وقال الشافعي رحمه الله الجدا احق لان الشرع أقامه مقام الاب عند عدمه حتى احزميراثه فينتقم على وصيه
ولنا ان ولاية الاب تنتقل اليه بالايصاف فكانت ولايته قائمة معنى فيقدم عليه في المال والجد في الولاية لانه أقرب اليه
وأشفق عليه حتى ملك الانتكاح دون الوصي

فصل في الشهادة قال صاحب النهاية لما لم تكن الشهادة في الوصية أمرا يختص بالوصية أخذ كرها لعدم
عراقتها فيها قال رحمه الله لا تشهد الوصيان ان الميت أوصى لزيد معهما لغت شهادتهما أي بطلت لانهما يجبران
نفعا لانفسهم ما باثبات العين له - ما فترد لالتهمه فاذا ردت ضم القاضي اليهما ثالثا لان في ضمن شهادتهما اقرارا منهما
بوصي آخر معهما ما للميت واقرارهما حجة على أنفسهما فلا يتم مكان من التصرف به الوصي لا تمتنع تصرفهم بدون
فصار حقهما بمنزلة ما لو مات أحد الاوصياء الثلاثة وجاز ذلك للقاضي مع وجود الوصي لا تمتنع تصرفهم بدون فصار

كانه مات ولم يوص لاحد فيضم اليهما ثالثا ليمكثهم التصرف وهذا وجه الاستحسان فيجب الضم قال صاحب النهاية
 فان قيل اذا كان للميت وصيان فالقاضي لا يحتاج الى ان ينصب عن الميت وصيما آخر فاذا لم يكن له ذلك من غير
 شهادة فكذلك عند اداء الشهادة اذا تمكنت التهمة فيه قلنا القاضي وان كان لا يحتاج الى نصب الوصي لكن
 الموصي اليهما متى شهد بذلك كان من زعمهما انهما لا يتدبر لهما في هذا المال الا بالثالث فاستدمن هذا الوجه ما لم
 يكن ثمة وصى وهناك تقبل الشهادة فكذا هنا كذا ذكره الامام المحبوبي في باب القضاء بالشهادة من قضاء الجماع
 الصغير والى هنا لفظ النهاية واقتفى اثره كثير من الشراح منهم صاحب العناية وقال تاج الشريعة لوسا من القاضي
 ان يجعل هذا الرجل وصيا معهما برضاه فعلى القاضي ان يجيها الى ذلك اه ثم ان هذا حال الضم الى الوصيين مطلقا
 واما فيما نحن فيه فيجب على القاضي ان يضم الثالث اليهما البته وان بطلت شهادتهما كما مضى عليه في طامة الكتب
 المعتبرة اه ولم يتعرض لما اذا أنكر المشهود عليه أو صدقه ولم يقبل أو قبل ورد أو لم يرد ونحن نذكره تسمية للفائدة
 قال في الاصل واذا كذبهما المشهود عليه أدخل معهما رجلا آخر سوى المشهود عليه ومن مشايخنا من قال ما ذكرنا
 من انه يدخل معهما ثالثا هذا قول أبي حنيفة ومحمد وأما عند أبي يوسف لا يدخل معهما ثالثا ومنهم من يقول لا بل
 المذكور في الكتاب قولهم جميعا وهو الظاهر فانه لم يوجد فيه خلاف وان صدقهما وقال لا تقبل الوصية قال ادخلت
 معهما ثالثا بخلاف ما لو قبل ثم أبي لا يقبل رده وابطأه الى هنا لفظ المحيط ثم ان بعض المتأخرين استشكل هذا المقام
 بوجه آخر فقال فيه ان وجوب كون المضموم بهذا المدعى اثر شهادة المتهم مع انه لا تقبل شهادة المتهم فكيف يترتب
 عليها اثر اه أقول ليس هذا بشئ لان شهادة المتهم انما لا تقبل في اثبات حق شرعي وإيجابه في إسقاط شئ كونه
 التعمين فيما نحن فيه وان شهادتهما تسقط عن القاضي مؤنة التعمين وان لم تثبت الوصاية كما أشار اليه المصنف
 بقوله فيسقط بشهادتهما مؤنة التعمين عنه أما الوصاية فتثبت بنصب القاضي وكمن شئ يكون حجة في الدفع ولا يكون
 حجة في الاثبات كالاتحاب ونحوه فيجوز ان تكون شهادة المتهم أيضا كذلك فيترتب عليها اثر الدفع وقد أفصح
 عنه صاحب العناية حيث قال وجه الاستحسان ان القاضي ملك نصب الوصي اذا كان طالبا والموت معروفا فلا يثبت
 للقاضي بهذه الشهادة ولاية لم تكن وانما أسقطنا عنه مؤنة التعمين ومثاله ان القرعة ليست بحجة ويجوز استعمالها
 في تعيين الانصبا لدفع التهمة عن القاضي فصلحت دافعة لا موجهة فكذلك هذه الشهادة تدفع عنه مؤنة التعمين
 اه قال رحمه الله والآن يدعي زيد في أي يدعي زيدا انه وصى معهما فحينئذ تقبل شهادتهما وهذا الاستحسان والقياس
 أن لا تقبل كالاول وجه الاستحسان انه يجب على القاضي ان يضم اليهما ثالثا على ما بينا آتفاوتسقط بشهادتهما
 مؤنة التعمين عنه فيكون وصيا معهما بنصب القاضي اياه كما اذا مات ولم يترك وصيا فانه ينصب وصيا ابتداء
 فهذا أولى قال رحمه الله وكذا الابنان يعني لو شهد الابنان ان اباهما أوصى الى رجل وهو منكر لا تقبل شهادتهما
 لقول شريح لا تقبل شهادة خصم ولا مرتاب أي متهم وان ادعى الشهود له الوصاية تقبل استحسانا على انه نصب وصيا
 ابتداء على ما ذكرنا في شهادة الوصيين بذلك بخلاف ما اذا شهد ان اباهما وكل هذا الرجل يقبض ديونه بالكوفة حيث
 لا تقبل سواء ادعى الرجل الوكالة أو لم يدع لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن المحي بطلبها ذلك بخلاف الوصي قال
 رحمه الله وكذا لو شهد الولد صغيرا على الميت في أي لو شهد الوصيان لو ارث صغيرا على الميت لا تقبل فشهادتهما
 باطلة لانهما يشبان ولاية التصرف لانفسهما في ذلك فصار متهمين أو خصمين فلا تقبل قال رحمه الله وأول كبير بما
 للميت يعني اذا شهد الوصيان لولد كبير على الميت لا تقبل شهادتهما أيضا لانهما يشبان ولاية المحفظ وولاية بيع
 المنقول لانفسهما عند غيبة الوارث بخلاف شهادتهما الكبير بخلاف التركة لا تقطع ولا يتماعنه لان الميت أقام مقام
 نفسه في تركته لا في غيرها بخلاف ما اذا كان الوارث صغيرا أو الموصى أبا حيث لا تقبل شهادتهما في الكل لان الوصي
 الاب التصرف في مال الصغير جميعه فيكونان متهمين فلهذا لم يقبده بالمال الموروث منه في حق الصغير وقبده في الكبير

وهذا

وهذا عند أبي حنيفة وقالوا اذا شهد الوارث كبير يجوز في الوجهين أي في التركة وغـ يرها لان ولاية التصرف لا تثبت
لهما في مال الميت اذا كان الورثة كبارا فعرت عن التهمة بخلاف ما اذا كانوا صغارا على ما بيناهما والحجة عليهم ما بيناهما وفي
المحيط اذا شهد غرقا الميت انه اوصى لفلان بكذا لا تقبل شهادتهم قياسا ولو شهد أحدهما انه اوصى لفلان بثلث ماله
وشهد الآخر انه اوصى له بثلث ماله وقال اعطوا منه فلانا ألف درهم قال محمد يعطى الموصى له ثلث المال ولا ينقص
منه ألفا فانه اوصى له بثلث الالف لانهما اتفقا على الشهادة بالثلث وانفرد أحدهما بشهادة الالف لفلان فما
اتفقا عليه يقبل وما انفرد أحدهما به يرد لان القائم به شهادة فرد وصار بمنزلة مالواستثنى أحدهما شيئا من الالف
واذا شهد شاهـدان ان الميت اوصى لهـذين بدراهـمه وشهد شاهـدان أنه اوصى لهـما بدنانير أو اثنان
بعمـد أو الـآخران بدراهـم جازت الشهادة لان كل فريق يشهد على عقد الوصية لا على الملك ويمكن اثبات العقدين
ومتى كان الموصى به واحدا بطلت الشهادة لان كل فريق يقين بالبيع من هذا والاخر يدينه من هذا لم تقبل
ومتى كان الموصى به مختلفا فقد أمكن اثبات الوصيتين فتقبل واذا شهد الوصيان لرجل كبير انه ابن الميت جاز وان كان
صغيرا لم يجز قياسا لانهما يقبضان ميراثه فيكونان متممين وتقبل استحسانا على النسب وعلى التزويج لان المشـهـود به
النسب واستحقاق الميراث انما يثبت حكما لبيان النسب لا مقصودا بالشهادة قال رحمه الله ولو شهد رجلان لرجلين
على ميت بدين ألف درهم وشهد الآخران للاولين بثلاثة تقبل وان كانت شهادة كل فريق بوصية ألف لهما وهذا عند
محمد وقال أبو يوسف لا تقبل في الدين أيضا وروى أبو حنيفة مع محمد وروى مع أبي يوسف وعن أبي يوسف مثل قول
محمد وروى الحسن عن أبي حنيفة انهم اذا جاؤا معا وشهدوا بالشهادة باطالة وان شهدا اثنان لاثنين فقبلت ثم ادعى
الشاهدان بعد ذلك على الميت بالف درهم فشهد لهما الاوان تقبل قال في العناية جنس هذه المسائل أربعة أوجه
الاول ما اختلفوا فيه وهو الشهادة بالدين والثاني ما اتفقوا على عدم جوازه وهو الشهادة بالوصية بجزء شائع من التركة
كالشهادة بالف مرسلة أو بثلث المال والثالث ما اتفقوا على جوازه وهو ان يشهد الرجلان بجارية وشهد المشهود لهما
للساهدين بوصية عبد والرابع وهو المذكور في الكتاب آخرها وان يشهد الرجلان بجارية وشهد المشهود لهما
للساهدين بوصية عبد يعنى ويشهد المشهود لهما للشاهدين بالف مرسلة أو بثلث المال ومبنى ذلك كله على تهمة
الشركة فثبت فيه التهمة لا تقبل الشهادة فيه وهو الثاني والرابع ومالم تثبت فيه التهمة قبلت كالثالث على ما ذكر
في الكتاب وأما الوجه الاول فقد وقع الاختلاف فيه بناء على ذلك أيضا اهـ أقول تقسيم صاحب العناية وتقريره هنا
مختلف لانه ان أراد بالوجه الاقسام الكلية فهي ثلاثة لا غير أحدهما ما اتفقوا على جوازه وثانها ما اتفقوا على عدم
جوازه وثالثها ما اختلفوا فيه وما عداه وجه رابع اذ خل في القسم الثاني لا محالة وان أراد بها الامثلة فهي خمسة لا أربعة
كما تبدل عليه عبارة الكتاب فلا وجه لمجمل الاثنين منها وجه واحد داعى أن قوله الاول ما اختلفوا فيه والثاني ما اتفقوا
على عدم جوازه والثالث ما اتفقوا على جوازه لا يساعده كون مراده بالوجه هو الامثلة بل يقتضى كون مراده بها هو
الاقسام الكلية المذكورة كما لا يخفى ثم ان صاحبي النهاية والكفاية وان ذهبوا أيضا الى كون الوجة في جنس هذه
المسائل أربعة الا أن تقريرهما لا ينافى كون المراد بالوجه هو الامثلة والمسائل دون الاقسام الكلية والاصول كما
ينافيه تقرير صاحب العناية فانهما قال وجنس هذه المسائل على أربعة أوجه في الوجه الاول تقبل الشهادة بالاجماع
وهو ان يشهد الرجلان بوصية عين أخرى كالجارية لانه لا شركة لاشهـود فيه فلا تتمكن التهمة وفي الوجه الثاني لا تقبل
بالاجماع وهو ان يشهد الرجلان بالوصية بجزء شائع كالوصية بثلث ماله وشهد المشهود لهما للشاهدين بالف مرسلة
أيضا وفي الوجه الثالث لا تقبل أيضا وهو ان يشهد الرجلان ان الميت اوصى للشاهدين الاولين بثلث ماله لان الشهادة
مثبتة للشركة وفي الوجه الرابع اختلفوا فيه وهو الشهادة بالدين ثم ان الحق أن تثبت القسمة ههنا كما فعله الفقيه أبو اللث
في كتاب الوصايا حيث قال واذا شهد أربعة نفر شـهـد هـذان لهـذين وهـذان لهـذين على الميت فان هذا على ثلاثة

أوجه في وجه تقبل شهادتهما بالاتفاق وفي وجه لا تقبل بالاتفاق وفي وجه اختلافهما ثم فعل كل وجه بالثلاثة ودليله كما فعل شمس الأئمة السرخسي في شرح السكاكي للعاكم الشهيد حيث قال وههنا ثلاثة فصول أحدها ما لا تقبل فيه الشهادة بالاتفاق والثاني ما تقبل فيه الشهادة بالاتفاق والثالث ما اختلفوا فيه وبين كل واحد منهما الحمد أن الدين يجب في الذمة وهي قابلة لمحقوق شتى فلا شركة فيه إذا لم يجب بسبب واحد ولهذا يختص أحدهما بما قبض ولا يكون للآخر حق المشاركة ولا ينتقل بالموت من الذمة إلى التركة ألا ترى أن التركة لو هلكت لا يسقط الدين وأن للوارث أن يستخلص التركة بقضاء الدين من محل آخر فلا يمكن الشركة بينهم فصار كل واحد شهد الفريقان في حال حياته بخلاف الوصية فإن حق الموصي له يتعلق بالدين المتركة حتى لا يبقى بعد هلاك التركة وليس للوارث أن يستخلص التركة ويعطيه من محل آخر ولو قبض أحد الفريقين شيئا كان للفريق الآخر حق المشاركة فكان كل فريق ميثنا لنفسه حق المشاركة في التركة فلا تصح شهادتهما وألجى يوسف أن الدين بالموت يتعلق بالتركة لخبر الذمة ولهذا لا يثبت الملك فيها للوارث ولا ينفذ تصرفه فيها إذا كان مستغرا قابلا بالدين فشهادة كل فريق للآخر تلاقى محللا مشتركا فيه فصار نظير مسألة الوصية فلا تقبل بخلاف الشهادة في حال الحياة لأن الدين في ذمته لبقائها في المال فلا تتحقق الشركة وجه رواية الحسن أنها ما إذا جاء معا كان ذلك بمعنى المعاوضة فتتفاحش التهمة فترد بخلاف ما إذا كان على التعاقب لأن الأول قدم مضى وثبت بمعنى المعاوضة فالتهمة والثاني لا يراه الأول عند صدوره فصار كالأول والوصية بجزء شائع كالوصية بالدرهم المرسله فيماد كزمان الأحكام حتى لا تقبل فيها شهادة الفريقين لأنها تثبت التركة ولو شهد رجلان أن أوصى لرجلين بعين كالعبد وشهد المشهود لهما أنه أوصى للشاهدين بثلاث ماله أو بالدرهم المرسله فهي باطلة لأن الشهادة في هذه الصورة مثبتة للشركة بخلاف ما إذا شهد رجلان لرجلين أنه أوصى لهما بعين أخرى حيث تقبل الشهادتان لأنه لا شركة فلا تهمة والله تعالى أعلم

كتاب الخنثى

وهو على وزن فعلى بالضم من الخنث وهو اللين والتكسر ومنه الخنث وخنث في كلامه وسعى خنثي لأنه يتكسر وينقص حاله عن حال الرجل وجهه خنثي وفي الشرع ما ذكره المؤلف قال في النهاية لما فرغ من بيان أحكام من له آلة واحدة من النساء والرجال شرع في بيان من له آلتان فقدم ذكر الأول لما ان الواحد قبل الاثنين ولأن الأول هو الأعم والأغلب وهذا كالنادر فيه أه أقول فيه بحث أما أوله فلأن ما ذكر في الكتب السابقة من الأحكام ليس بمخصوص بمن له آلة واحدة بل يعنى من له آلة واحدة ومن له آلتان ألا ترى أن الأحكام المارة في كتاب الوصايا مثلا جارية بأسرها في حق الخنثي أيضا وكذلك الحال في أحكام سائر الكتب المتقدمة كلها أو جلها فسامعني قوله لما فرغ من أحكام من له آلة واحدة شرع في بيان أحكام من له آلتان وجعل المصنف في الهداية لكتاب الخنثي فصلين ووضع الفصل الأول لبيانها والفصل الثاني لأحكامه حيث قال فصل في بيانها ثم قال فصل في أحكامه فهو في هذا الكتاب انما شرع حقيقة في بيان من له آلتان لا في بيان أحكامه وانما ذكر أحكامه في الفصل الثاني بعد أن ذكر بيان نفسه في الفصل الأول وان صح أن يقال شرع في أحكامه أيضا بنا ويل ما فسامعني تخصيص الشروع بالثاني في قوله شرع في بيان أحكام من له آلتان وقال في العناية لما فرغ من أحكام من غلب وجوده ذكر أحكام من هو نادر الوجود أه وانما قال المشكل ولم يقل المشكله لأن ما لم يعلم تكبيره ولا تانيته الأصل فيه التذكير قال رحمه الله وهو من له فرج وذكركم يعني الخنثي من له فرج المرأة وذكر الرجل وظاهر عبارة المؤلف أنه لا بد من الآلتين قال البيهقي وأولا يكون فرج ولا ذكروا يخرج بوله من ثقب في الخرج أو غيره ولا يخفى أن الله يخلق ما يشاء فيخلق ذكرا فقط أو أنثى فقط أو خنثى قال رحمه الله وان بال من الذكركم فعلام وان بال من الفرج فأنثى لأنه عليه الصلاة والسلام سئل كيف يورث فقال من حيث يقول وعن علي رضي الله عنه مثله وروى أن قاضي يامن العرب في الجاهلية رفع عليه

هذه الواقعة فجعل يقول هو ذكروا امرأة فاستبده بقوله ذلك فتعبر ودخل فجعل يتقلب على فراشه ولا يأخذ النوم لتعبره
وكانت له بنت تغمز رجله فالتفت عن ذكره فاخبرها بذلك فقالت دع الحال واتبع الحكم المبال فخرج الى قومه فحكى
لهم ذلك فاستحسنوا فاعرف بذلك ان هذا الحكم كان في الجاهلية فاقره الشرع ولان البول من أى عضو كان فهو
دليل على انه هو العضو الاصلى والصحيح والاخر بمنزلة العيب وذلك انما يقع به الفصل عند الولادة لان منفعة تلك
الآلة تخرج البول وذلك عند انفصاله من أمه وما سوى ذلك من المنافع يحدث بعده فعلم بذلك انه هو الاصل قال
رحمه الله فان بال منهما كالحكم للاسبق لانه دليل على انه هو العضو الاصلى ولانه كما خرج البول حكمه بوجبه لانه
علامة تامة فلا يتغير بعد ذلك بخروج البول من الآلة الاخرى قال رحمه الله فان استويا كفى فى السابق (فتش كل)
لعدم المرجح قال رحمه الله ولا عبرة بالكثرة وهذا عند أبي حنيفة وقال ينسب الى أكثرهما بولا لانه يدل على انه
العضو الاصلى ولان لا أكثر حكم الكل فى اصول الشرع فيترجح بالكثرة وله ان كثرة ما يخرج ليس بدليل على الآلة
لان ذلك لا تساع المخرج ووضيعة لانه هو العضو الاصلى ولان نفس الخروج دليل بنفسه والكثرة لا يقع بها الترجيح
عند المعارضة كالشاهدين والاربعة وقد استتبع أبو حنيفة اعتبار ذلك فقال هل رأيت قاضيا يكيل البول بالاواقى
قال رحمه الله فان بلغ وخرجت له لحية أو وصل الى النساء فرجل وكذا اذا احتلم من الذكركى لان هذه من علامة
الذكور قال رحمه الله وان ظهر له ثدى أو لبن أو أمكن وطؤه فامرأة لان هذه من علامات النساء قال رحمه الله وان
لم تظهر له علامة أو تعارضت فشكل لعدم ما يوجب الترجيح وعن الحسن انه بعد أضلاعه فان أضلاع الرجل تزيد
عن أضلاع المرأة بواحد قال رحمه الله فيقف بين صف الرجال والنساء لانه يحتمل ان يكون ذكرا ويحتمل ان
يكون أنثى لانه لو وقف فى صف النساء فان كان ذكرا تفسد صلته فى صف النساء ولو وقف فى صف الرجال تبطل صلاة
من يحاذيه ان كان أنثى فلا يتخلم الرجال ولا النساء وان وقف فى صف النساء وان كان بالغاً تفسد صلته وان كان مراهاقا
يستحب له ان يعيد والاصل فى أحكامه ان يؤخذ بالاحوط ولا يحوط ويعيد الذى عن يمينه ويساره والذى خلفه
الصلاة احتياط الاحتمال انه امرأة ويستحب ان يصلى بقناع لاحتمال انه امرأة ولو كان بالغاً حرج عليه ذلك ويجلس
فى صلته جلوس المرأة لانه ان كان رجلا فقد ترك سنة وهو جائز فى الجملة وان كان امرأة فقد ارتكب مكرها ويجلوسه
جلوس الرجال والاصل فيه فيما يرجع الى العبادان قال محمد أحب الى ان يصلى بقناع لاحتمال انه امرأة يريد قبل
البلوغ وان صلى بغيره فان كان غير بالغ لا يؤمر بالعادة الا استحسانا تخلفا واعتبارا وفى الهداية صلى بغير قناع امرأة ان
يعيد وهو الاستحسان هذا اذا كان الخنثى مراهاقا غير بالغ فان كان بالغاً بالسن ولم يظهر فيه شئ من علامات
الرجال والنساء لا تجزى به الصلاة بغير قناع اذا كان الخنثى حرا وفى بعض النسخ وان كان بالغاً صلى بغير
قناع امرأة فانه يعيد وهذا بطريق الاحتياط هكذا لفظ المبدؤ ولم يتعرض فيه ان طريق الاحتياط فيه على وجه
الاستحباب أو على وجه الوجوب والظاهره والوجوب قال ويجلس فى صلته كجلوس المرأة ولو أحرمتها الخنثى وقد
راهق ولم يبلغ ولم يستبين انه امرأة قال أبو يوسف لا علم لى بلباسه وقال محمد ان لبس الخنثى كان أحوط لمحوها وانها أنثى فلا
يجل لها كشف العورة قال ويكره ان يلبس الخنثى وأراد به ما بعد البلوغ بالسن اذا لم يظهر به علامات يستدل بها على
كونه رجلا أو امرأة ويكره لبس الحرير ايضا قال وأكرهه ان ينكشف قدام الرجال أو قدام النساء ومعناه اذا كان
قد راهق فان قلت وهو هل يكره ان يخلو به رجل أجنبي ليس بمحرم منه أو يخلو به امرأة أجنبية ليس بمحرم منها قلت نعم
اذا خلا بالخنثى رجل محرم منه فلا بأس وكذلك الخنثى اذا خلا بالمرأة هو محرم منها ولا يسافر الخنثى بالمرأة غير
محرم منه ولا بأس ان يسافر الخنثى مع محرم من الرجال ثلاثة أيام ولياليها ولا يتختمه رجل وامرأة لان الخنثى صبي أو صبوية
فان كان صبيا يجوز للرجال ان يتختمه وان كان مراهاقا يشتهى أو لا وان كان صبوية فلا بأس للنساء ان يتختمها اذا كانت غير
مراهاقة لانها لا تشتهى واذا كانت غير مراهاقة تشتهى أو لا فان قيل ما الفرق بين الحياة والموت حيث قلتم اذا

مات الخنثى بيمين بالصدع عيلا ولا يغسله رجل ولا امرأة ولم تقولوا أنه يشتري له جارية من ماله أو من مال أبيه أو من مال
 بيت المال اذ لم يكن لها ثم مال ثم يبيعها الامام بعد ما غسلته ويرد ثمنها الى بيت المال قلنا شراء الجارية بعد موت
 الخنثى لتغسله لا تفيد اباحة الغسل لانه لا يملكها الخنثى ولا يبقى على ملكه لحاجة الغسل فاما ما دام حيا فهو من أهل
 الملك لانه رجل أو امرأة فيملك الجارية التي اشترىته واذا ملك الجارية التي اشترىته كان شراءه الجارية يفيد
 اباحة الختان قال رحمه الله في وبتناحله أمة تختنه بمعنى جماله لانه يجوز له لو كره النظر اليه مطلقا ان كان ذكرا وللضرورة
 ان كان أنثى ويكره ان يختنه رجل لاحتمال انه ذكرا وامرأة لاحتمال أنه أنثى فكان الاحتياط فيما ذكرنا لانه لا يحرم
 على تقديرا ان يكون ذكرا وعلى تقديرا ان يكون أنثى لان نظر الجنس الى الجنس اخف والاصل في مسائل النكاح
 لو زوج الاب هذا الخنثى امرأة قبل بلوغه أو زوجه فالنكاح موقوف لا يغسل ولا يبطل ولا يتوارثان حتى يستبين أمر
 الخنثى لان التوارث حكم النكاح النافذ لاجل النكاح الموقوف فان زوجه الاب امرأة وبلغ وظهر علامات الرجال
 ونحوه حكم بجواز النكاح الا انه اذا لم يصل اليها فانه يؤجل سنة كما يؤجل غيره اذ لم يصل الى امراته ولو ان هذا الخنثى
 المشكل تزوج خنثى مثله فالنكاح يكون موقوفا الى ان يستبين حالها فان تبين حالها فالنكاح جائز وان مات
 أحدهما أو ماتا قبل ان يزولا الاشكال لم يتوارثا وان ماتا وتركا أحدا الابوين فاقام كل واحد من وراثته البينة انه هو
 الزوج وان الآخر هو الزوجة لا يقضى بشئ من ذلك ولو ان رجلا قبل هذا الخنثى بشهوة ليس لهذا الرجل ان يتزوج
 بمحارمه حتى يتبين أمره قال رحمه الله في فان لم يكن له مال فن بيت المال ثم تباع كمال بيت المال أعدل نواب المسلمين
 فيدخل في ملكه تعذر الحاجة وهي حاجة الختان فاذا اختتمت تباع ويرد ثمنها الى بيت المال فاذا زوج امرأة فختنته
 ثم طلقها جاز لانه ان كان ذكرا صح النكاح وان كان أنثى فنظر الجنس اخف ثم يفرق بينهما ما لاحتمال انه ذكرا فيصح
 النكاح بينهما فحصل الفرقه ثم تعتدان خلافا احتياطا ولو حلف بعق أو طلاق بان كان أول ولد تلديه غلاما
 فانت طالق أو فعبدى حرف ولدت خنثى لم يقع شئ حتى يستبين لان الخنثى لم يثبت بالشك ولو قال كل عبد لي حرا وقال كل
 أمة لي حرة وله مملوك خنثى لا يعتق حتى يستبين أمره لسبقنا وان قال القولين جميعا اعتق للتيقن باحد الوصفين لانه
 لا يخلو عن أحدهما وان قال الخنثى أنا رجل وامرأة لم يقبل قوله اذا كان مشكلا لانه دعوى بلا دليل وذكر في النهاية
 معزي الى الذخيرة ان قال الخنثى المشكل أنا ذكرا أو أنثى كان القول قوله لان الانسان أمين في حق نفسه والقول قول
 الامين ما لم يعرف خلاف ما قال كما اذا قالت المعتدة انقضت عدي وانكر الزوج كان القول قولها ما لم يعرف خلاف
 قولها بان قالت في مدة لا تنقض في مثلها العدة والاولى ما ذكره في النهاية ولا يحضر الخنثى غسل رجل ولا امرأة لاحتمال
 انه ذكرا أو أنثى ويستحب أن يسمي قبره لانه ان كان أنثى أقيم واجب وان كان ذكرا لا يضرب التسمية واذا أراد ان يصلى
 عليه وعلى رجل وامرأة وضع الرجل ممالى الامام والخنثى خلفه والمرأة خلف الخنثى ويؤخر عن الرجل لاحتمال أنه
 امرأة ويقتدم على المرأة لاحتمال انه رجل ولو دفن مع رجل في قبر واحد لا يذرع خلف الرجل لاحتمال أنه امرأة
 ويجعل بينهما حاجزا من صعيد ليكون في حكم القبرين وكذا الرجلان اذا دفنا في قبر واحد وان دفن مع امرأة قدم الخنثى
 لاحتمال انه أنثى ويدخل قبره فور حرم محرم منه لاحتمال انه أنثى ولم يتعرض المؤلف لما يتعلق بالخنثى من الحدود
 والقصاص ولما يتعلق به من الايمان ولا ما يتعلق به من الدعوى والبينة واليمين الاختلاف الواقع فيه ولا لبيان
 شهادته قال في الاصل ولو ان رجلا قذف الخنثى المشكل قبل البلوغ أو قذف الخنثى رجلا فلا حد على القاذف
 أما اذا كان القاذف هو الخنثى فلانه صبي أو صبية فاما اذا كان القاذف رجلا آخر فلا حد غير محصن لان البلوغ من أحد
 شرائط احصان القذف كالا سلام وان قذف الخنثى بعد بلوغه بالسن فان ظهر له علامة يستدل بها على كونه
 ذكرا أو أنثى حدد الرجال أو النساء ولو قذف الخنثى رجلا بعد بلوغه وعلامة الرجال أو قذفه رجل فها مساو فحب
 الحد وان لم يظهر له علامة فلا حد على قاذفه وهذا لان الخنثى وان صار محصنا بالبلوغ الا انه لم يظهر عليه علامة الاثوثة

اوالذ كورة يجوز ان يكون هذا رجلا وان يكون امرأة فان كان امرأة فهو بغيره الر تقاء لانها لا تجتمع كال تقاء ومن
 قذف رجلا محبوبا او امرأة رتقاء لاحد عليه وان كان الخنثى هو القاذف يحد لانه محبوب بالغ اورتقاء بالغته والمحبوب
 البالغ والرتقاء بالغته اذا قذف انسانا يجب عليه الحد وان سرق بعدما أدرك يجب عليه الحد وان سرق منه ما يساوي
 عشرة يقطع السارق رجل او امرأة ولو قطع يده هذا الخنثى قبل ان يبلغ أو يستبين أمره فلا قصاص على قاطعه سواء كان
 القاطع رجلا او امرأة وعلى هذا الخلاف اذا قتل الخنثى رجلا او امرأة محمدا كان عليه القصاص وان قطع هذا الخنثى
 يد رجل او امرأة فعلى عاقلة أرش ذلك وبعد البلوغ اذا قطع يد انسان قبل ان يستبين أمره محمدا فانه يجب عليه الارش
 في ماله وان شهد مغمما بربضه ولا يسمهم وان ارتد عن الاسلام قبل ان يدرك أو بعدما أدرك لا يقتل عندهم جميعا اما
 قبل فانه صبي او صبينة وردة الصبي والصبينة لا تصح عند أبي يوسف وعند أبي حنيفة ومحمد انه وان كان يصح ردة الصبي
 العاقل والصبينة العاقلة الا أنه لا يقتل على الردة عندهما وبعد البلوغ تصح ردة بالاجماع الا أنه لا يخلوا ما ان يكون
 رجلا او امرأة فان كان رجلا حل قتله ولا يحل ان كان امرأة فلا يحل بالشك وان كان من أهل الذمة لا يوضع عليه خراج
 رأسه حتى يدرك ويستبين أمره ولا يدخل في القسامة ولو كان الخنثى أبوه حيا فقال هو غلام ولا يعرف ذلك الا بقواه كان
 القول قوله وكذلك لو قال هي جارية فالقول قوله اذا لم يكن مشكلا الحال لان الوصي قائم مقام الاب وان كان مشكلا الحال
 لم يصدق وان قتل الخنثى خطأ قبل ان يستبين أمره قال القول في ذلك قول القاتل انه ذكر أو أنثى ان كانت الدية تجب
 على القاتل ان لم يكن له عاقلة وان كان له عاقلة فالقول قول العاقلة وان قالوا لا ندري فالقول قولهم ووجب عليهم
 دية وان قالوا انه أنثى وورثة الخنثى ادعوا أنه ذكر والقول قول العاقلة وان قالوا لا ندري فالقول قولهم ووجب عليهم
 آلاف درهم والقاتل والعاقلة ينكرون ذلك فيقضي عليهم مائة المرأة ويتوقف العقل الى ان يستبين أمره انه ذكر أو
 أنثى رجل مات وترك ذكر أو خنثى وزوجة فبات الخنثى بعد موت أبيه فادعت أم الخنثى انه ذكر وانه كان ورث من أبيه
 نصف المال بعد الثمن لانه مات وترك ابنتين وامرأة تم مات الخنثى فورثت ثلث ذلك النصف لان الخنثى مات وترك أما
 وأخترت الام ثلث ذلك النصف وقال ابن الميت وهو أخ الخنثى لابل كانت الخنثى جارية وورثت الثلث من الميت بعد
 الثمن ثم ماتت فورثت أنت ثلث ذلك فالقول قول أخي الخنثى الا ان الاخ يتخلف على العلم بالله ما تعلم انه كان ذكر أو
 واذا أقامت الام البينة انه كان يبول من مبال الرجال ولا يبول من مبال النساء فانه يرث من أبيه ميراث النصف بعد
 الثمن ثم ترث الام ثلث ذلك النصف من الخنثى وان أقام أخ الخنثى البينة انه يبول من مبال النساء ولا يبول من
 مبال الرجال وانها ورثت الثلث من الاب بعد الثمن فلام الخنثى ذلك الثلث وان أقام رجل البينة ان أبا الخنثى كان
 زوجها منه على ألف درهم وطلب ميراثها وصدقه الابن أو كذبه ولم تقم الام البينة ان أب الخنثى على ما ادعت فانه يقبل
 قول الزوج ويجعل عليه المهر وورث من الخنثى ميراث الزوج وورث أم الخنثى وأخ الخنثى من الصداق الذي يبقى على
 الزوج ومات ترك الخنثى وان أقام الاخ بيينة على ما ادعت انه كان يبول من مبال الرجال ولا يبول من مبال النساء ان
 أقام الزوج البينة انها كانت أنثى وتبول من مبال النساء ولا تبول من مبال الرجال كانت بيينة الاخ أولى بالرد ولو ان
 هذا الخنثى المشكلا الذي مات صغيرا وترك مالا أقامت امرأة بيينة ان أباه زوجها اياه في حياته ومهرها ألف درهم وانه
 كان غلاما يبول من حيث يبول الغلام ولم يكن يبول من حيث يبول النساء وكذبها الاخ ابن الميت قال اصدق المرأة
 واجعله غلاما واجعل صداقها في ميراثه من ميراث الغلام فان أقام الاخ ابن الميت البينة بانه كان جارية يبول من
 حيث تبول الجارية قال لا يقبل بيئته سما على ذلك فاقضى بيينة المرأة وهذا اذا جاءه ما اذا أقام الزوج البينة أولا
 وقضى القاضي بذلك ثم أقامت المرأة البينة فانه لا يقبل منها الترجع الا على بالقضاء فان وقت احد من البيتين وقتا قبل
 الاخرى فانه يقضى بأسبقهما تاريخا وان لم يوقت ذكرهما يبطلان وهذا اذا كانت المرأة تدعى الصداق ومتم لم
 تدع فانها تهاثر البينتان وان كان هذا الصبي حيا لم يمت والمسئلة بحالها قال هذا كله باطل ولا قضى بشي منه بلا

توقف في ذلك حتى يستبين حاله متى أدرك وليس حالة الحياة عندي بمنزلة ما بعد الموت ولو ان هذا الخنثى حين مات بعد
 ابيه وهو مراهق أقام رجل البينة ان أباه وزوجه اياها على هذا الوقف بالف وأمره بدفعه اليه وانه كان يبول من حيث
 تبول النساء وكذبه الورثة فهذا على وجهين أما ان جاءت البيئات معا وجاءت احدهما قبل صاحبتها فان جاء تامعا
 فلا يخلو اما ان لم يوقتا أو وقتا ووقته معا على السواء أو كان وقت احدهما أسبق فان لم يوقتا أو وقتا ووقته معا على
 السواء تهازت البيئات جميعا وهذا بخلاف ما لو لم يدع الزوج نصف الطلاق بالطلاق قبل الدخول وانما ادعى النكاح
 على الخنثى لا غير وباقى المسئلة بحالها ذكر ان البينة المثبتة انها امرأة أولى وان وقتا ووقتا وقت احدهما أسبق
 فالسابق أولى فان جاءت احدهما قبل الاخرى ان جاءت الاخرى قبل القضاة بالاولى فالجواب فيه كالجواب فيما
 لوجاء تامعا فاما اذا قضى القاضي بالاولى ثم جاءت الاخرى لا تقبل الاخرى بخلاف ما لوجاء تامعا ولم يورخا أو أرخا
 فتاريخهما على السواء فانه لا يقضى بواحدة منهما ولو ان هذا الخنثى المشكل مات قبل ان يظهر امره فاقام رجل البينة
 ان اباه وزوجها اياه بالف درهم برضاها وانها ولدت منه هذا الولد قال اجزت بينته واجعلها امراته واجعل الولد ابنا وان
 لم يقم هذا الرجل البينة ان اباه وزوجها اياه برضا منه وانه دخل بها وانها ولدت منه هذا الولد فانه يقضى بكون الخنثى
 رجلا والزمه الولدان اجتمعت الدهوتان جميعا وجاءت البيئات معا ولم يوقتا أو وقتا على السواء فانها تهازت البيئات
 جميعا وجاءت البيئات معا فان قامت احدي هاتين البينتين وقضى القاضي بشهادتهما ثم جاءت البينة الاخرى بعد
 ذلك قال لا قبل البينة الثانية وان كان هذا الخنثى المشكل من اهل الكتاب فادعى رجل مسلم ان اباه وزوجه
 اياها على مهر مسمى برضاها واقام بينة من اهل الكتاب قال اقنني بيينة المسلم واجعلها امراته وابطل بيينة المرأة
 وكذلك لو كان الرجل من اهل الكتاب وبينته من اهل الاسلام فيقضى للرجل دون المرأة وهذا بخلاف ما لو وقع
 الدعوى في المال فادعى المسلم ما لا في يد ذممي واقام على ذلك شاهدين كبايين وانه يقضى بالمال بينهما ولا ترجح احدي
 الشهادتين بالاسلام ولو مات ابو الخنثى ثم مات هذا الخنثى فادعت امه ميراث غلام واقروا الوصي بذلك وجد ببقية الورثة
 وقالوا هي جارية قال اذا جاءت الدعوى في الاموال لم يصدق وعلى الام على ما ادعى وان كان هذا الخنثى حيا لم يموت
 فقال أنا غلام وطالب ميراث غلام من ابيه ووصدقه الوصي في ذلك وانكر ببقية الورثة ذلك وقالوا هي جارية قال
 لا اعطيه ميراث غلام ولا اصدقه على ذلك الا بيئته وان كان وصيه اخوه وزوجه امرأة ثم مات الخنثى وطلبت
 المرأة ميراثها وقال الوصي هو غلام وقد جاز النكاح ورثت المرأة منه وقال ببقية الورثة هي جارية لا يلزم
 الورثة الذين أنكروا ميراث الغلام في حقهم ويلزم الوصي المقر ميراث غلام في نصيبه وترث المرأة من الخنثى ميراث
 الخنثى من المقر وان كان له أخ لا يبييه وامه فاقرانه جارية وزوجه ارجلا ثم مات الخنثى وقدرها حق قبل ان يعلم انها
 امرأة وزوجها ثم مات الخنثى قبل ان يعرف حاله فان النكاح جائز على الاخ الاول وهو الوصي ولا يجوز على من أنكر
 من ببقية الورثة والنكاح الثاني الذي اقرب به الاخ الثاني الذي ليس بوصي باطل في حقه ولا يجوز في حق ببقية الورثة قال
 وان لم يعرف أي السكاكين اول قال ابطال هذا كله ولا أورث شيئا منهما وان عرفت الذي اقربها امرأة وزوجه ارجلا
 انها اول قال الزمه ميراث الاخ في نصيبه ولا ازم غيره وابطل النكاح خنثى مشكل مراهق وخنثى مثله مشكل تزوج
 أحدهما صاحبه على ان احدهما رجل والاخر امرأة اذا مات واقام كل واحد من ورثتهما بيئته انه هو الزوج وان
 الآخر هو الزوجة قال لا أقضى بشي من ذلك وان جاءت احدي البينتين قبل الاخرى وقضى بها ثم جاءت البينة
 الثانية قال ابطال البينة الاخرى وقضاء الاول ماض على حاله بشهادة الخنثى حتى يدرك ويهدم أدرك اذ لم يستبين
 أمره يتوقف أمره في حق الشهادة حتى يتبين انه رجل أو امرأة أو وصي هذا الخنثى المشكل يعطى له خمسمائة درهم
 وتوقف الخمسمائة الاخرى الى ان يتبين حاله أو يموت قبل التبين فان تبين انه ذكر دفعت الزيادة اليه وان تبين انه
 جارية دفعت الى ورثة الوصي وهذا قول علماءنا قال الشيخ رحمه الله يعطى له نصف وصية الغلام خمسمائة ونصف

وصية الجارية مائتان وخمسون فيعطى له سبعة وثمسون ويوقف مائتان وخمسون الى ان يتبين حاله فان تبين انه
ذكر يعطى مائتين وخمسين وان تبين انه انثى يؤخذ منه مائتان وخمسون قال رحمه الله **ولو له اقل النصيبين** يعني لومات
ابوه كان له الاقل من نصيب الذكر ومن نصيب الانثى فانه ينظر نصيبه على انه ذكر وعلى انه انثى فيعطى الاقل منهما
وان كان محرورا على احد التقديرين فلا شيء له مثاله اخوان لاب وام احدهما خنثى مشكل كان المال بينهما اثلاثا
للاخ الثلثان وللخنثى الثلث فيقدر انثى لانه اقل ولو قدر ذكر كان له النصف ولو تركت امرأة زوجها واما واختا
لاب وام هي خنثى كان للزوج النصف وللام الثلث من النصف الباقي وللخنثى ما بقى وهو السدس على انه عصبة ولو
قدر انثى كان له النصف وكانت المسئلة تعول الى ثمانية ولو تركت زوجها واما واخوين من ام واخالا اب وام هو خنثى
كان للزوج النصف وللام السدس وللأخوين لام الثلث ولا شيء للخنثى لانه عصبة ولم يفضل له شيء ولو قدر انثى كان له
النصف فعالت المسئلة الى تسعة ولو ترك الرجل ولدا هو الخنثى وعمما لاب وام اولاب كان المال للعم وبقدر الخنثى انثى
لان بنت الاخ لا ترث ولو قدر ذكر كان المال له دون العم لان ابن الاخ مقدم على العم وقال الشعبي للخنثى نصف ميراث
ذكر ونصف ميراث انثى وعن ابن عباس مثله لانه مجهول والتوزيع على احوال عند المجهول طريق معهودة في الشرع
كافي العتق الميهم والطلاق الميهم اذا تعذر البيان فيه بموت الموقع قبل البيان ولذا ان الحاجة الى اثبات الملك ابتداء
فلا يثبت مع الشك فصار كما اذا كان الشك في وجوب المال بسبب آخر غير الميراث بخلاف المستشهد به لان سبب
الاستحقاق متيقن به وهو الانشاء السابق ومحلية كل واحد من العبدین والمعتقین بحكم ذلك السبب ثابت لكل واحد
منهما على السواء من غير ترجيح أحدهما على الآخر بالسك قال رحمه الله **ولو مات أبوه وترك ابنا له سهمان وللخنثى**
سهم لانه الاقل وهو متيقن فيستحقه وعلى قول الشعبي نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى واختلاف أبو يوسف ومحمد
في تخريج قول الشعبي فقال أبو يوسف المال بينهما على سبعة أسهم أربعة للذكر وثلاثة للخنثى اعتبر نصيب كل واحد
منهما حالة انفراده فان الذكر لو كان وحده كان كل المال له والخنثى ان كان ذكرا كان له كل المال واذا كان انثى
كان له نصف المال فاخذ نصف النصيبين نصف الكل ونصف النصف وذلك ثلاثة أرباع المال وللأبن كل المال
فيجعل كل ربع سهمما فبلغ سبعة أسهم للأبن أربعة وللخنثى ثلاثة أرباع وليس للمال ثلاثة أرباع وأربعة أرباع
فيضرب كل واحد منهم بجميع حقه اعتبارا بطريق العول والمضاربة وقال محمد رحمه الله المال بينهما على اثني عشر
سهما سبعة للأبن ايضا وخسة للخنثى ويعتبر هو نصيب كل واحد منهما في حالة الاجتماع فيقول لو كان الخنثى ذكرا
كان المال بينهما نصفين ولو كان انثى كان اثلاثا فالقسمة على تقدير ذكوره من اثنين وعلى تقدير انوثته من ثلاثة
وليس بينهما مائة وافقة فيضرب احدهما في الاخرى تبلغ ستة للخنثى على تقدير انه انثى سهمان وعلى تقدير انه ذكر
ثلاثة فله نصف النصيبين وليس للثلاثة نصف صحيح فيضرب الستة في اثنين تبلغ اثني عشر فيكون للخنثى ستة على
تقدير انه ذكر وله أربعة على تقدير انه انثى فيأخذ نصف النصيبين خمسة لان نصف الستة ثلاثة ونصف الاربع اثنان
الآتري ان الابن يأخذ في هذه المسئلة سبعة لان نصيب الابن على تقدير ان الخنثى ذكر ستة وعلى تقدير انه انثى
ثمانية فنصف النصيبين سبعة ولو كان معهما بنت فعند أبي يوسف تكون المسئلة من تسعة لان نصيب البنت النصف
حالة انفرادها وللأبن الكل وللخنثى ثلاثة أرباع حال انفراد كل منهما فيجعل كل ربع سهمما تبلغ تسعة وعند محمد له
خمس وعشرون على تقدير انه ذكر كان له خمسان فله نصف وهو الخمس وعلى تقدير انه انثى كل له ربع فله نصف وهو
الثلث فخرج الخمس من خمسة ومخرج الثمن من ثمانية وليس بينهما مائة وافقة فتضرب احدهما في الاخرى تبلغ أربعين
ومنها تصح المسئلة للخنثى خمسها ثمانية وثمانية فاجمع له ثلاثة عشر سهمما والبنت على تقدير انه ذكر خمسان وهو ستة
عشر وعلى تقدير انه انثى ربع وهو عشرة فيكون له نصف النصيبين ثلاثة عشر والابن خمسان على تقدير ذكوره
ونصف على تقدير انوثته فله نصف النصيبين ثمانية عشر وعلى هذا تخرج المسائل ولو كانوا أكثر من ذلك على المذهبين

والله أعلم

﴿مسائل شتى﴾

قد كانت عادة المصنفين انهم يذكرون آخر الكتاب ما لم يذكروا في الابواب السابقة من المسائل استندرا كاللغات
ويترجون لتلك المسائل بمسائل شتى او بمسائل منشورة فعمل المصنف هنا ايضا كذلك جريا على عادتهم وفي بعض
النسخ مسائل شتى أى متفرقة وهو وجه شتى وهو التفرق فان قلت جاء في القوم شىء يسكون نصبه على الحال أى
متفرقين قال رحمه الله ﴿ايماء الاخرس وكاتبه كاليبيان بخلاف معتقل اللسان في وصيته ونكاح وطلاق وبيع
وشراء وقود﴾ وقال الشافعي لا فرق بين معتقل اللسان والاخرس ولنا ان الاشارة انما تقوم مقام العبارة اذا صارت
معهودة وذلك في الاخرس دون معتقل اللسان حتى لو امتد ذلك وصارت اشارته معهودة صار بمنزلة الاخرس وقدر
مدة الامتداد في المحيط بشهرو في جامع الفصولين بسنة أشهر وقدر التمرنا شىء الامتداد بسنة وذكرا الحاكم ابو محمد
رواية عن ابي حنيفة فقال اذا دامت العقلة الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه يحجز عن
النطق بمعنى لا يبرجى زواله فكان كالاخرس قال وعليه الفتوى وأطلق في الاخرس فشم على الاصل والعارض والمراد
الاصلى اما الوصية لان التصير جاء من قبله حيث آخر الوصية الى هذا الوقت بخلاف الاخرس لانه لا تفرط من
جهته ولان العارض على شرف الزوال دون الاصل فلا يقاس أحدهما على الآخر واذا كان ايماء الاخرس وكاتبه
كاليبيان وهو النطق باللسان تلزمه الاحكام بالاشارة والكتابة حتى يجوز نكاحه وطلاقه وعتقه وبيعه وشراؤه الى غير
ذلك من الاحكام لان الاشارة تكون بيانا من القادر على النطق فالعاجز اولى ولانه صلى الله عليه وسلم بين الشهر
بالاشارة حيث قال الشهر هكذا وأشار باصبعه قالا والكتاب بمن ياتي بمنزلة الخطاب بمن ذكر اقول فيه شىء وهو ان
هذا يدل على بعض المدعى ولا يدل على بعضه الا آخره بل يدل على خلافه فان كتابة الاخرس حجة فيما سوى الحدود
وليس بحجة في الحدود وهذا الدليل المذكور لا يدل على عدم كونها حجة في الحدود اذا لا فرق فيه بين الحدود وما سواها
بل يدل على كونها حجة في الحدود ايضا اذا كانت مستبينة مرسومة وهو بمنزلة النطق في الغائب والمحاضر على ما قالوا
فانه اذا كان بمنزلة النطق في حق المحاضر ايضا لم يكن حجة ضرورة فينبغى ان يكون حجة في الحدود ايضا كما كان النطق
حجة فيها فليتأمل في المخلص والدليل على ان الدلالة كاليبيان هو انه صلى الله عليه وسلم بلغ الرسالة بالكتاب كخطاب
فاذا كان خطابا في حق القادر في حق الاخرس اولى لان يحجزه ظاهر والزم عادة لان الغائب يقدر على المحضور بل يقدر
ظاهرا والاخرس لا يقدر على نطق والظاهر بقاؤه على الدوام ثم الكتاب على ثلاثة مراتب مستبين ومرسوم وهو ان
يكون معنونا أى مصدر بالاعنوان وهو ان يكتب في صدره من فلان بن فلان على ما جرت به العادة في سير الكتب
فيكون هذا كالنطق فيلزم حجة ومستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدران واوراق الاشجار وعلى الكاغض لا على
وجه الرسم فان هذا يكون لغوا لانه لا عرف في اظهار الامر بهذا الطريق فلا يكون حجة الا بانضمام شىء آخر اليه كالبنية
والاشهاد عليه والاملاء على الغير حتى يكتبه لان الكتابة قد تكون تجر به وقد تكون للتحقيق وبهذه الاشارة
تبين الجهة وقيل الاملاء من غير اشهاد لا يكون حجة والاول اظهر وغير مستبين كالكتابة على الهواء والماء وهو بمنزلة
كلام غير مرسوم ولا يثبت به شىء من الاحكام وان نوى وقول المؤلف وقود وعلل في الهداية بان القصص فيه معنى
العوضية لانه شرع جابر الجازان يثبت مع الشبهة كسائر المعوضات التي هي حق العبد بخلاف الحدود الخاصة لله
تعالى فشرعت زواجر وليس فيها معنى العوضية فلا يثبت مع الشبهة لعدم الحاجة اقول فيه بحث اما الاول فلان
ما ذكره هنا من جواز ثبوت القصص مع الشبهة مخالف لما صرح به فيما مر في عدة مواضع منها كتاب الكفالة فانه
قال فيه ولا تجوز الكفالة بالنفس في الحدود والقصص عند ابي حنيفة لان مبنى الكل على الدرء فلا يجب فيها
الاستيثاق ومنها كتاب الشهادات فانه قال فيه ولا تقبل في الحدود والقصص شهادة النساء لان شبهة البدلية
لقيامها مقام شهادة الرجال فلا تقبل فيما يندرى بالشبهات ثم قال في باب الشهادة على الشهادة جائزة في

كل حق لا يسقط بالشبهة ولا تقبل فيما يندرى بالشبهات كالمحدود والقصاص ومنها كتاب الوكالة حيث قال فيه وتجوز
الوكالة بالخصومة في سائر المحقوق وكذا بايقانها واستيفائها الا في المحدود والقصاص فان الوكالة لا تصح باستيفائها مع
غيبه الموكل عن المجلس لانها تدرى بالشبهات وكذا في كتاب الدعوى ومنها كتاب الجنائيات فانه صرح فيه في مواضع كثيرة
منه بعدم ثبوت القصاص بالشبهة بل جعلها أصلاً مؤثراً في سقوط القصاص وفرغ عليه كثير من مسائل سقوط
القصاص بتحقيق نوع من الشبهة في كل واحدة منها كما لا يخفى على الناظر في تمام ذلك الكتاب واما ثانياً فلان قيد
المخالصة في قوله أما المحدود والمخالصة لله تعالى فشرعت زواجاً مستدركاً فان حد القذف غير خاص لله تعالى بل فيه
حق الله تعالى وحق العبد مقدم كما صرح حوايه على انه زاجر لا يثبت بالشبهة ولا تكون اشارة الاخرس حجة فيه أيضاً كما
صرح حوايه لا يثبت بالشبهة فيما مرّ نفاً فلا يتم التفريق بالنظر اليه وقول المؤلف الاشارة والكتابة كالبيان دلت
هذه المسئلة على أن الاشارة معتبرة وان كان قادراً على الكتابة لانه جمع بينهما فقال أشار وكتب قال صاحب العناية
ولنا في دعوى الجمع بينهما نظر لانه قال في الجامع الصغير وإذا كان الاخرس يكتب أو يوحي وكلمة أو لا حد الشيتين لا
للجمع على اننا نقول قال في الاصل وان كان الاخرس لا يكتب وكانت له اشارة تعرف في نكاحه وطلاقه وشراؤه وبعوه
فهو جائز ويعلم من اشارة رواية الاصل أن الاشارة من الاخرس لا تعتبر مع القدرة على الكتابة لانه تبين حكم اشارة
الاخرس بشرط أن لا يكتب فافهم الى هنا قال رحمه الله ولا في حد يعني اشارته لا تكون كالبيان في المحدود
لانها تدرى بالشبهة لكونها حق الله تعالى فلا حاجة الى اثباتها ولعله كان مصداقاً للقذف ان قذفه فلا يتحقق
بطلبه المحدود ان كان هو القاذف فقد فسد بصره والمحد لا يجب الا بالقذف بصره في الزنا وفي القصاص اعتبر طلبه
لانه حق العبد وهذا لان المحد لا يثبت ببيان فيه شبهة ألا ترى ان الشهود ولو شهدوا بالوطء الحرام أو قرهوه بالوطء
الحرام لا يجب عليه المحد ولو شهدوا بالقتل المطلق أو أقر بطلاق القتل يجب عليه القصاص وان لم يقرب بالتمتع وهذا لان
القصاص فيه معنى المعاوضة لانه شرع جابراً فإذا ثبت مع الشبهة كسائر المعاوضات التي هي حق العبد أما المحدود
المخالصة حق الله تعالى جعلت زاجرة ليس فها معنى البدلية أصلاً فلا يثبت مع الشبهة لعدم الحاجة وذلك في كتاب
الاقرار ان الكتاب من الغائب ليس بحجة في قصاص يجب عليه ويحتمل أن يكون الجواب في الاخرس كذلك
فيكون في الغائب والاخرس روايتان ويحتمل أن يكون مغارقاً لذلك لان الغائب يمكنه الوصول في الجملة فمعتبر
بالنطق ولا كذلك الاخرس لتعذر وجود النطق في حقه لا لآفة التي به فدللت المسئلة على أن الاشارة معتبرة وان كان
قادراً على الكتابة بخلاف ما ذكر بعض أصحابنا من أن الاشارة لا تعتبر مع القدرة على الكتابة قالوا لان الاشارة
حجة ضرورية والاخرس مع القدرة على الكتابة قلنا كل واحد منهما ما حجة ضرورية ففي الكتابة زيادة بيان لم
توجد في الاشارة لان قصد البيان في الكتابة معلوم حسا وعلما وفي الاشارة زيادة أثر لم توجد في الكتابة لان الاصل
في البيان هو الكلام لانه وضع له والاشارة أقرب اليه لان العلم المحاصل بها حاصل بما هو مفصل بالكلام وهو
اشارته بيده أو برأسه صارت أقرب الى النطق من آثار الاقلام واسمها ولا يقسم على الاخر بل بخير ولهذا
ذكره بكلمة أو التي للتخسير وقالوا فيمن صمت يوماً أو يومين الحكم كالمعتقل اللسان قال رحمه الله لو غنم مذبوحه
وميتة فان كانت المذبوحه أكثر تحرياً وكل والا لا يحكم وقال الشافعي لا يجوز الاكل في حالة الاختيار ولنا ان الغلبة تنزل
منزلة الضرورة في افادة الاباحة ألا ترى أن أسواق المسلمين لا تختم لوعن المحرم من مسروق ومغصوب ومع ذلك يباح
التناول اعتماداً على الظاهر وهذا لان القليل منه لا يمكن التجرع منه ولا يستطاع الامتناع عنه فمقتضى اعتبارها دفعاً
للمرج كتحليل النجاسة في البدن أو الثوب بخلاف ما اذا كانت الميتة أكثر أو استوي بالانه لا ضرورة اليه فيمكن الاحتراز
فلاتؤكل قال في العناية أخذنا من النهاية طولب بالفرق بينه هذا وبين الثياب فان المسافر اذا كان معه ثوبان
أحدهما نجس والاخر طاهر ولا يميز بينهما وليس معه ثوب غيرهما فانه يتحري ويصلي في الذي يقع تحريمه أنه طاهر

فقد جوزه هناك التحري فيما اذا كان الثوب النجس والطاهر نصفين وفي المذكية والبيضة لم يجوز واجيب بان وجه
 الفرق هو ان حكم الثياب اخف من غيرها لان الثياب لو كانت كلها نجسة كان له ان يصلي في بعضها ثم لا يبيعه - صدقته
 لانه مضطر على الصلاة بخلاف ما نحن فيه من الغنم ويؤيده ان الرجل اذا لم يكن معه الا ثوب نجس فان كان ثلاثة ارباعه
 نجسا واربعة طاهرا يصلي فيه ولا يصلي عربا نابا لاجتماعهما جازت صلواته وهو نجس بيقين فلان يجوز بالتحري حالة
 الاشتباه أولى اه اقول الجواب عن سدي والسؤال فيه ما انظر اما الاول فلان تجوز التحري فيما اذا كان الثوب
 النجس والطاهر نصفين انما هو في حالة الاختيار كما صرح حوايه في شرح الجامع الصغير وصرح به صاحب الهداية بقوله
 وهذا اذا كانت الحالة حالة الاختيار واما في حالة الضرورة فيباح له التناول في جميع ذلك فلا تتوجه المطالبة بالفرق
 بين المسئلتين رأسا لظهور اختلاف حكم الحمايين الاختيار والاضطرار قطعاً واما الثاني فلان ما ذكره فلا يقتضي
 كون حكم الثياب اخف من حكم غيرها لان جواز الصلاة في بعض الثياب عند كون كلها نجسة فعدم لزوم إعادة الصلاة
 اذ كان اذ هو في حالة الاضطرار كما افصح عنه الجيب بقوله لانه مضطر الى الصلاة فيها وكون ما نحن فيه من الغنم بخلاف
 ذلك انما هو في حالة الاختيار كما تحققتة فن أين يثبت حكم كون الثياب اخف من حكم غيرها مطلقاً حتى يصلح ان يجعل
 مدار الفرق بين تلك المسئلتين قال رحمه الله في لف ثوب نجس رطب في ثوب طاهر يابس فظهر رطوبته على الثوب ولو كان
 لا يسيل اذا عصر لا يتنجس به وذكر المرغيناني انه ان كان اليابس هو الطاهر يتنجس لانه ياخذ قليلاً من النجس الرطب
 وان كان اليابس هو النجس والطاهر هو الرطب لا يتنجس لان اليابس هو النجس ياخذ من الطاهر ولا ياخذ الرطب
 من اليابس شيئا ويحمل على أن مراده فيما اذا كان الرطب ينفصل منه شيء وفي لفظه اشارة اليه حيث نص على أخذ البلية
 وعلى هذا اذا نشر الثوب المبلول على محل نجس هو يابس لا يتنجس الثوب لما ذكرنا من المعنى وقال قاضيان في فتاواه
 اذا نام الرجل على فراش فاصابه منى وبرد وعرق الرجل وابتل الفراش من عرقه ان لم يظهر أثر البلب في بدنه لا يتنجس
 بدنه وان كان العرق كثير احتى ابتل الفراش ثم اصاب تلك الفراش جسده فظهر اثره في جسده يتنجس بدنه وكذلك الرجل
 اذا غسل رجله ومشى على أرض نجسة بغير مكعب فابتل الارض من بلل رجله واسود وجه الارض لم يكن لم يظهر أثر تلك
 الارض في رجله وصلى جازت صلواته وان كان بلل الماء في الرجل كثيراً حتى ابتل وجه الارض وصار طيناً ثم اطاب الطين
 رجله لا تجوز صلواته ولو مشى على أرض نجسة رطبة ورجله يابسة تنجس قال رحمه الله في رأس شاة متلخ بدم أحرق
 وزال منه الدم فاتخذ منه مرقعة جاز والمحرق كالغسل لان النار تاكل ما فيه من النجاسة حتى لا يبقى فيه شيء أو يحمله
 فيصير الدم رماداً فيظهر بالاستحالة ولهذا وحرق العذرة وصارت رماداً طهرت بالاستحالة كما نجح اذا تحللت وكما نجح برب
 اذا وقع في المملحة وصار ملحاً وعلى هذا قالوا اذا تنجس التنوير بطهر النار حتى لا يتنجس الخبز وكذلك آلة الخبز تطهر
 بالنار قال رحمه الله في سلطان جعل الخراج لرب الارض جاز وان جعل العشر لربها وهذا عند أبي يوسف وقال أبو حنيفة
 ومحمد لا يجوز فيهما الا انما في جماعة المسلمين ولا في يوسف ان صاحب الخراج له حق في الخراج فصح تركه عليه وهو
 صلة من الامام والعشر حق الفقراء على الخلوص كانه كاهن فلا يجوز تركه عليه وعلى قول أبي يوسف الفتوى قال رحمه
 الله في ولودفع الاراضي المملوكة الى قوم ليعطوا الخراج جازهم معناه ان اصحاب الاراضي اذا عجزوا عن زراعة الارض
 واداء الخراج دفع الامام الاراضي الى غيرهم بالاجرة أي يؤاجر الاراضي للقادرين على الزراعة وياخذ الخراج من
 اجرتها فان فضل شيء من اجرتها يدفع الى اربابها وهم الملاك لانه لا وجه لازالة ملكهم بغير رضاهم من غير ضرورة
 ولا وجه الى تعطيل حق المقابلة فتعين ما ذكرنا وان لم يجد من يستاجرها باعها الامام لمن يقدر على الزراعة لانه اذا لم يبعها
 يفوت حق المقابلة في الخراج أصلاً ولو باع يفوت حق المالك في العين والفوات الى خلف كالفوات فيبيع تخفيفاً
 للنظر من الجانبين وليس له ان يملكها غيرهم بغير عوض واذا باعها ياخذ الخراج الماضي من الثمن اذا كان عليهم خراج
 ورد الفضل الى اصحابها ثم قيل هذا قول أبي يوسف ومحمد لان عندهما القاضى يملك بيع مال المدينين بالدين والنفقة

وعند أبي حنيفة لا يملك ذلك فلا يبيعه الكفن يامر صاحبها ببيعها وقيل هذا قول الكل والفرق لابي حنيفة بين هذا وبين غيره من الديون ان في هذا ضررا خاصا ونفعا عاما والنفع العام مقدم على الضرر الخاص ولان الخراج متعلق برقبة الارض فصارك دين العبد المأذون له في التجارة ودين الميت في التركة وان القاضي يملك البيع فيه - ما يتعلق بحق بالرقبة فكذا هذا وذكر في النوادر عن أبي حنيفة ان أهل الخراج اذا هربوا ان شاء الامام عمرها من بيت المال والغلة للمسلمين وان شاء دفع الى قوم وأطعمهم على شيء اذ كانه ما ياخذ للمسلمين لان فيه حفظ الخراج على المسلمين والمالك على اربابها فاذا هجرها من بيت المال يكون بقدر ما ينفق في عمارتها قرض لان الامام مأمور بتبئته بيت المال باى وجه يتياله قال رحمه الله **ولو نوى قضاء رمضان ولم يعين اليوم صح ولو عن رمضان كقضاء الصلاة صح وان لم ينو اول الصلاة عليه أو آخر صلاة عليه كمنه لو كان عليه قضاء صوم يوم أو أكثر من رمضان واحدا فقضاءه نأوباعنه ولم يعين أنه عن يوم كذا جاز فكذا الوصام ونوى عن يومين أو أكثر جاز عن يوم واحد ولو نوى عن رمضان أيضا يجوز وكذا قضاء الصلاة يجوز وان لم يعين الصلاة ويومها ولم ينو اول صلاة عليه أو آخر ظهر عليه كذا على ما بينا وكذا في قضاء الصلاة لا يجوز ما لم يعين الصلاة ويومها بان عين ظهر يوم كذا مثلا ولو نوى اول ظهر عليه أو آخر ظهر عليه جاز لان الصلاة عليه تعينت بتعيينه وكذا الوقت يعين لكونه أولا وآخر ان نوى اول صلاة عليه وصلى مما يليه يصير أولا أيضا فدخل في نيته اول ظهر عليه ثانيا وكذا ثالثا الى ما لا يثنأه وكذا الآخر وهذا مختص من لم يعرف الاوقات التي فاتته أو اشتمت عليه أو اراد التسهيل على نفسه والاصل فيه ان الفروض مترتبة فلا بد من تعيين ما يريد أداءه حتى تبرأ منه منه لان قرضا من الفروض لا يتأدى بنية فرض آخر فكذا هذا ووجب التعيين والشرط تعيين الجنس بالنية لانها شرعت لتمييز الاجناس المختلفة وله هذا ليكون التعيين في الجنس الواحد لغو العدم الفائدة والتصرف اذ لم يصادف محله يكون نيته لغوا ويعرف اختلاف الجنس باختلاف السبب والصلوات كلها من قبيل المختلف حتى الظهرين من يومين والعصرين من يومين لان وقت الظهر من يوم غير وقت الظهر من يوم آخر حقيقة وحكالان الخطاب لم يتعلق بوقت محبهما بل بدلولك الشمس ونحوه والدلولك في يوم غير الدلولك في يوم آخر بخلاف صوم رمضان لانه متعلق بشهود الشهر لقوله تعالى **فن شهد منكم الشهر فليصمه** وهو واحد لانه عبارة عن ثلاثين يوما بليا اليها فلذلك لا يحتاج فيه الى تعيين صوم كذا حتى لو كان عليه قضاء يوم بعينه فصامه بنية يوم آخر وكان عليه قضاء صوم يومين أو أكثر فصام نأوباعنه قضاء يومين أو أكثر جاز بخلاف ما اذا نوى عن رمضان أو عن رمضان آخر حيث لا يجوز عن واحد منهم باختلاف السبب وصاركما اذا نوى ظهرين أو ظهر احد عصر أو نوى ظهر يوم السبت وعليه ظهر يوم الخميس وعلى هذا أداء الكفارة لا يحتاج الى التعيين في جنس واحد ولو عين لغا وفي الاجناس لا بد منه وقد ذكرنا انما يصلها في كفارة الظهار وذكروا في المحيط في كتاب الكفارات نية التعيين في الصلاة لم تشترط باعتبار ان الواجب مختلف متعدد بل باعتبار ان مراعاة الترتيب واجب عليه ولا يمكنه مراعاة الترتيب الابنية التعيين حتى لو سقط الترتيب بكثرة الفوائت يكفيه نية الظهر لا غير وهذا مشكل وما ذكره أصحابنا مثل قاضخان وغيره خلاف ذلك وهو المعتمد لما ذكرنا من المعنى ولان الامر كما كان قاله لجواز مع وجود الترتيب أيضا لا مكان صرفه الى الاول اذ لا يجب التعيين عنده ولا يفيد قال رحمه الله **ولو ابتلع ريق غيره كفر لو صديقه والا لا يكفر** أي لو ابتلع الصائم ريق غيره فان كان بزاق صديقه يجب عليه الكفارة وان لم يكن صديقه يجب عليه القضاء دون الكفارة لان الريق تعافه النفس وتسهته مقرر اذا كان من غير صديقه فصارك العجين ونحوه مما تعافه النفس وان كان من صديقه لا تعافه فصارك الحنجر ونحو ذلك مما تشبهه النفس قال رحمه الله **لو قتل بعض الحاج عذر في ترك الحج لان امن الطريق بشرط الوجوب أو بشرط الاداء على ما بينا في المناسك ولا يحصل ذلك مع قتل بعض الحاج في الطريق للحج فكان معذورا في ترك الحج** ياتم بذلك وقد ذكرنا ما استوفاه في المناسك وذكرنا الخلاف فلان معذورا ولا**

ان تقول القول المختار فيما اذا كان بينك وبين مكة بجرا كان الغالب فيه السلامة يجب الحج والا فلا فينبغي أن يعرف
هنا يقال ان كان الغالب في الطريق الامن يجب والا قال رحمه الله **﴿توزن من شدى﴾** يعنى أنت صرت زوجة لى
﴿فقلت المرأة شدى﴾ يعنى صرت لم ينفقه النكاح لان هذا لا يدل على الايجاب والقبول فقوله **﴿بضم التاء المثناة**
فوق وسكون الواو﴾ معناه أنت وقوله **﴿بفتح الزاى المجهمة﴾** بالنون هو اسم للمرأة وقوله **﴿من بفتح الميم والنون ومعناه**
انا وقوله شدى بضم الشين المجهمة وفتح الدال المهملة﴾ فى آخره ميم آخر الحروف ساكنة معناه صرت وهذه اللفظة تنصرف
كاللفظ العربى فصدره شدى والماضى شد والمضارع شدى واذ اردت الاخبار عن الجمع يقال شدى بكسر الدال وزيادة
الياء آخر الحروف بعد الدال قبل ميم المتكلم قال رحمه الله **﴿ولو قال رجل لامرأة خويشتن رازن من كرايندى﴾**
معناه هل جعلت نفسك لى زوجة فقلت المرأة فى جوابه كرايندى يعنى جعلت وقال الرجل بزريرت يعنى قبلت ينعقد
النكاح متمم لاشتماله على الايجاب والقبول قوله **﴿خويشتن﴾** يؤدى معنى نفسك وهو بكسر الحاء المجهمة يكتب بالواو
بعدها من غير أن يتلغظ بها وكذلك الياء بعد الواو وشين مبهمة ساكنة بعدها تاء مثناة من فوق مفتوحة وفى آخره نون
وقوله **﴿بفتح الراء﴾** ساكنة تؤدى معنى التخصيص للإشارة بها وهى مفعول وقوله **﴿من﴾** يعنى أنا وقوله
﴿كرايندى﴾ بالكاف الصماء المفتوحة والراء الساكنة والدال المفتوحة والنون المكسورة بعدها ألف وبعدها ياء
ساكنة ودال مهملة مكسورة وفى آخره ياء أخرى ساكنة وهذه للخطاب تؤدى معنى الجمل والتصيير وقوله **﴿كرايندى﴾**
كذلك الا انه للمتكلم وحده وكذلك للخطابة اذا زيدا ياء بعد الدال مثل كرايندى واذا اريد جمع المخاطب يزداد بعد
الدال ياء المخاطب مثل كرايندى واذا اريد المتكلم مع الغير يزداد فيه ياء بعد الدال وقبل الميم ويقال كرايندىم وقوله
﴿بزريرت بفتح الباء الصماء﴾ يكون مخرجه قريب من مخرج الفاء وبكسر الزاى المجهمة بعدها ياء ساكنة وبعدها راء
مفتوحة وبعدها فاء ساكنة وبعدها تاء مثناة من فوق مفتوحة وفى آخره ميم ساكنة قال رحمه الله **﴿ولو قال رجل**
لا آخردو خويشتن راسر من ارزاني داشتي﴾ معناه هل جعلت ابنتك لثقة لاني فقال أبو البنت فى جوابه داشتم
يعنى جعلت لانيه قد النكاح لانه ليس بمشتمل على الايجاب والقبول ولا يلزم من جعل ابنته لثقة لانيه حصول
العقدين - ما قوله **﴿دختر بضم الدال المهملة وسكون الحاء المجهمة وفتح التاء المثناة فوق وفى آخره راء معناه**
البنت وقوله بيسر لفظان مركبان الاول لفظ باء الموحدة يؤدى معنى لام الاختصاص والثانى لفظ بيسر بضم الباء
الفارسية وفتح السين المهملة وفى آخره راء معناه الابن قوله ارزاني بفتح الراء وسكون الواو وفتح الزاى وكسر
النون بعد الالف الساكنة وفى آخره ياء آخر الحروف ساكنة ومعناه ههنا معنى اللائق وقوله داشتي بفتح الدال
المهملة وسكون الالف وسكون الشين المجهمة والتقاء الساكنين فى لغتهم شائع وكسر التاء المثناة من فوق وفى آخره
ياء آخر الحروف ساكنة وقوله داشتم بزيادة التاء آخر الحروف قبل الميم وهذه قاعدة مطردة عندهم قال رحمه الله
﴿منعها﴾ كلام اضافى مبتدأ أى منع المرأة زوجها عن الدخول عليها **﴿الحمال انه﴾** هو **﴿هو﴾** أى الزوج **﴿ويسكن**
معها فى بيتها نشوز﴾ لانها حبست نفسها منه بغير حق فلا تحب النفقة لها مادامت على منعه فيتحقق النشوز منها فصار
كسبها نفسها فى منزل غيرها - هذا اذا منعتها وحرادها السكنى فى منزلها وان كان المنع لينقلها الى منزل لا تكون ناشزة
لان السكنى واجبة لها عليه فكان حبسها نفسها منه بحق فلا تسقط نفقتها لان التقصير جاء من جهة فصار كما اذا
حبست نفسها لاستيفاء مهرها بخلاف ما اذا حبست بسبب دين عليها أو غصبها غاصب وذهب بها لان القوات ليس من
قوله **﴿وبخلاف ما اذا كانت ساكنة معه فى منزله ولم تمكنه من الوطء لانه يمكنه الوطء كرها بالبأ فلا يعدمعنا﴾** قال رحمه
الله **﴿ولو سكن فى بيت الغصب فامتنعت لا تكون ناشزة﴾** لانها محقة لان السكنى فيه حرام قال رحمه الله **﴿قالت**
لا أسكن مع أمك وأريد بيتا على حدة وليس لها ذلك﴾ لانه لا بد له ممن يخدمه فلا يمكن منه من ذلك قال رحمه الله
﴿قالت الزوجة تزوجها مطلقا﴾ يعنى اعطى طلاقا **﴿وقال الزوج داده كيرا وكده كيرا واداده باد وكده**

باد ينوي يقع كمنعناه الاعتبار للنيسة وعدمها فان نوى به - هذه الالفاظ الطلاق وقع فان لم ينو لا يقع لانه من الكليات
 عندهم فلا بد من النية قوله داده بفتح الدال بعدها الف سا كنة ومعناه الاعطاء وقوله كبير بكسر الكاف الصماء
 وسكون اليااء آخر المحروف وفي آخره راء ومعناه الاصل امسك ولكن معناه هنا افرضى وقدرى بمعنى قدرى الطلاق
 قد اعطى قوله كرده بفتح الكاف وسكون الراء وفتح الدال وسكون الهاء وهو اسم مفعول من كرادى الذى هو المصدر
 ومعناه الفعل والعمل قوله باز بفتح الباء وسكون الالف والزاي المهملة معناه فلم يمكن قال رجه الله **﴿**ولو قال الزوج
 داده است وكرده است يقع كى الطلاق **﴿**نوى **﴿**الوقوع **﴿**اولا **﴿**أى وان لم ينو قال رجه الله **﴿**ولو قال الزوج داده انكار
 وكرده انكار **﴿**لا يقع الطلاق **﴿**وان نوى الوقوع **﴿**والفرق بينهما ان فى الاولى اخبارا عن وقوع ففتح الطلاق وفى
 الثانية ليس باخبارا لان معنى قوله داده انكار افرضى انه وقع أو أحسبى فلا يقع به ثنى وانكار بفتح الهاء وسكون
 النون وفتح الكاف الصماء وفى آخره راء مهملة ومعناه افرض وقدرى قوله **﴿**وى مرناشيد تاقيامت أو همه عمر **﴿**
 لا يقع طلاق **﴿**الابنية **﴿**لانه من الكليات قوله وى بفتح الواو وسكون اليااء آخر المحروف بمعنى هى التى هو ضمير
 الغائب وقوله مرابفتح الميم والراء مقصورة ومعناه لاخلى وقوله نشايد بفتح النون والشين المهملة وياها سا كنة بديا
 مفتوحة آخر المحروف ودال مهملة ومعناه لا يليق قوله أو همه بفتح الهاء والميم وسكون الهاء ومعناه الجميع والمعنى
 يعنى لا يليق فى جميع عمرى أو همه - مدة عمرى أو الى يوم القيامة قوله تابفتح التاء المثناة من فوق مقصورة ومعناه الى
 يوم القيامة والمحاصل فى معنى هذا التركيب لا يليق فى الى يوم القيامة قال رجه الله **﴿**ولو قال الزوج حيله زمان
 كن اقرار بالثلاث **﴿**أى لوقوع الطلاق الثلاث لان معنى كلامه افعلى حيلة النساء مقصودهم بهذا الحفظ عدتك
 أو عدى أيام عدتك فان هذا عندهم كناية عن وقوع الطلاق الثلاث لان المرأة لا تشتغل بامور العدة الا بعد وقوع
 الثلاث قال رجه الله **﴿**ولو قال حيله خو يش كن لا **﴿**يعنى ليس باقرار بالثلاث لان هذا ليس بكناية عن الطلاق
 عندهم بخلاف الصورة الاولى قوله خو يش بكسر الخاء المهملة والواو لا يتلفظ بها عندهم - وبهذا ياء آخر المحروف
 سا كنة وشين مهملة ومعناه أنت هنا لانه يجبى بمعنى آخر فى غير هذا الموضع قال رجه الله **﴿**ولو قالت المرأة كابين
 من ترا بجنشيدم **﴿**معناه وهبت لك المهز **﴿**مراجنك بادزار **﴿**معناه خلصنى من نزاعك فاحكم على بالمهر **﴿**وان طلقها سقط
 المهر والا لا **﴿**أى وان لم يطقها الا يسقط لانه اجابها الى سؤالها هو الطلاق حتى يسقط المهر وقوله ترى بضم التاء
 المثناة من فوق وبالراء المقصورة معناه لك وقوله بجنشيدم بفتح الباء الموحدة وسكون الخاء المهملة وكسر الشين
 المهملة وسكون اليااء آخر المحروف وفتح الدال المهملة وفى آخره ميم سا كنة ومعناه وهبت ومصدره وهبت بجنشيدن
 قال رجه الله **﴿**ولو قال المولى لعبده يا مالكى أو قال لامته أنا عبدك لا يعترق **﴿**لانه ليس بصريح للعتق ولا كناية
 له بخلاف قوله يا مولاي لان حقيقته تنبئ عن ثبوت الولا على العبد وذلك بالعتق فيعتق **﴿**ولو قال شخص برمن سو كند
 است كه **﴿**يعنى على اليمين قال رجه الله **﴿**ولو قال ابن كار **﴿**يعنى هذا الفعل **﴿**نكنم **﴿**يعنى لا افعل **﴿**فهذا اقرار
 باليمين بالله تعالى **﴿**لانه آخر عن يمينه على ترك هذا الفعل فيكون اقرارا باليمين منى فعل يحنث فى يمينه وتلزمه
 الكفارة قوله بر بفتح الباء الموحدة وسكون الراء تؤدى معناه على وقوله من بفتح الميم وسكون النون ومعناه أنا ر قوله
 سو كند بفتح السين المهملة وسكون الواو وفتح الكاف الصماء وسكون النون وآخره دال سا كنة معناه اليمين وقوله
 اين بكسر الهمزة وسكون اليااء آخر المحروف وفى آخره نون سا كنة أيضا تؤدى معنى هذا وقوله كار بفتح الكاف
 وسكون الالف والراء وهو الفعل وقوله نكنم مضارع منى لان النون المفتوحة فى الاولى هى حرف النفي وكنم معناه افعل
 للمتكلم وحده واشتقاقه من كردن الذى هو المصدر فالمضى كرد والمتكلم وحده كنم ومع الغير كنيم بزيادة اليااء
 قبل الميم قال رجه الله **﴿**وان قال شخص برمن سو كند است بطلاق لزمه ذلك فان قال قلت ذلك **﴿**أى هذا القول
﴿كذبا لا يصدق **﴿**لانه أخبر عن يمين منعه مقدرة وقوله بعد ذلك قلت ذلك كذبا رجوع منه فلا يصدق ولو قال

من اسوكت دخانه است كه اين كار نكنتم بمعناه اما حالف يمين البيت ان لا افعل هذا الفاعل هو فهو اقرار باليمين
 بالطلاق لان اليمين مبناه على العرف وفي العرف يكونون عن المرأة يقال بيتي قال كذا يكون به المرأة فقوله خانه
 يقال للبيت وكنتي به عن امراته وبقية الفاظه فمرباها هو قال المشتري للبائع بها بازده بمعناه رد الثمن هو فقال
 البائع بدهم يعني ارد هو يكون فسخا لليبيع الذي كان بينهما لان اسه ترداده الثمن رد وفسخ للعقد قد قوله بها بفتح
 الباء الموحدة والهاء المقصورة معناه الثمن وقوله بفتح الباء يؤدي معني تخصيص الاشارة كما ذكرنا قوله بازده
 بفتح الباء الموحدة وسكون الالف وسكون الزاي وكسر الدال المهمله وسكون الهاء معناه اعطاء قال رحمه الله في العقار
 المتنازع فيه لا يخرج من يد ذي اليد ما لم يبرهن المدعي أي اذا ادعى عقار الا يكتبني بذكر المدعي انه في يد المدعي
 عليه حتى يصح دعواه بل لا بد ان يبرهن انه في يده او يعلم القاضي بذلك في الصحيح لان يد المدعي عليه لا بد منه لتصح
 الدعوى عليه وهو شرط فيها ويحتمل ان يكون في يد غيره فباقامة البينة فتبقى تهمة المواضع فيمضي القاضي عليه
 باخراجه من يده لتحقق يده بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة فلا يحتاج الى اثباته بالبينة فان قيل هذه مكررة مع
 قوله في كتاب الدعوى ولا تثبت اليد في العقار بتصادقهما بل بينة او اعلام قاض بخلاف المنقول قلنا لا تكرار لان تلك
 بالنظر الى ثبوت اليد هو هذه بالنظر الى أن القاضي هل يملك اخراجهما من ذي اليد قال رحمه الله في عقار لافي ولاية
 القاضي لا يصح قضاؤه فيه لانه لا ولاية له في ذلك المكان وقد اختلف المشايخ هل يعتبر المكان أولا فقيل يعتبر المكان
 وقيل يعتبر الال هل حق لا ينفذ قضاؤه في غير ذلك على قول من اعتبر المكان ولا في غير ذلك الال على قول من اعتبر الال
 وان خرج القاضي مع الخليفة من المدر قضي وان خرج وحده لم يجز قضاؤه وهذا ينبغي ان يكون على قول من اعتبر
 المكان لان القضاء من اعلام الدين فيكون المصر شرط فيه كالمجعة والعديد وعن أبي يوسف أن المصر ليس بشرط فيه
 واليه أشار محمد في كتاب أدب القاضي فقال ان المصر ليس بشرط لنفوذ القضاء وفي الخلاصة والصحيح أن المعتبر الال لا
 المكان حتى لو قضي على الال والعقار في غير ولايته نفذ وعليه عمل القضاة الا ان قال رحمه الله في اذا قضى القاضي في
 حادثة بينة ثم قال رجعت عن قضائي أو بد الى غير ذلك أو وقعت في تلبيس الشهود وأبطلت حكمي ونحو ذلك لا يعتبر
 والقضاء ماض ان كان بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة لان رواية الاول قد ترجح بالقضاء فلا ينقض باجتهاد مثله ولا
 يملك الرجوع عنه ولا ابطاله لانه تعلق به حق الغير وهو المدعي الا ترى أن الشهادة لما اتصلت بالقضاء لا يصح رجوعه
 ولا يملك ابطالها ما ذكرنا فكذا القضاء وقال الشعبي كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقضي بالقضاء ثم ينزل القرآن
 بعد ذلك بخلافه فلا يرد قضاؤه وقال صاحب المحيط وهذا يدل على أن القاضي اذا قضى باجتهاد في حادثة لا نص فيها ثم
 تحول عن رأيه فانه يقضي في المستقبل بما هو أحسن عنده ولا ينقض القضاء الذي قضاها بالرأي لانه لم ينقض بالقرآن
 بعده فهذا أولى بخلاف ما اذا قضى باجتهاده في حادثة ثم تبين نص بخلافه فانه ينقض ذلك القضاء والفرق أن القاضي
 حال ما قضى باجتهاده فالنص الذي هو مخالف لأجتهاده كان موجودا من الا انه خفي عليه وكان الاجتهاد في محل
 النص فلا يصح النبي حال ما قضى باجتهاده كان الاجتهاد في محل لا نص فيه فصح وصار ذلك شريعة له فاذا نزل القرآن
 بخلافه صارنا سخا لتلك الشريعة قال رحمه الله في خبا قوما ثم سأل رجلا عن شيء فآقر به وهم يرونه ويسمعون كلامه
 وهو لا يراهم جازت شهادتهم عليه بذلك الاقرار به لان الاقراره واجب بنفسه وقد علموه وهو يكفي في أداء الشهادة قال
 الله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون وقال عليه الصلاة والسلام اذا علمت مثل الشمس فانه شهدوا لا دفع قال رحمه الله
 هو وان سمعوا كلامه ولم يروه لا يكف أي لا تجوز شهادتهم لان النعمة تشبه النعمة فيصحت ان يكون المقر غير فليجوز لهم
 ان يشهدوا عليه مع الاحتمال الا اذا كانوا داخلوا البيت وعلموا انه ليس فيه أحد سواهم ثم جلسوا على الباب وليس لبيت
 مملك غيره ثم دخل رجل فسمعوا اقرارا الداخل ولم يروه وقت الاقرار لان العلم حصل لهم في هذه الصورة فجاز لهم ان
 يشهدوا عليه قال رحمه الله في باع عقارا وبعض أقاربه حاضر يعلم البيع ثم ادعى لا تسمع دعواه في اطلاق القريب هنا

وفي الفتاوى لاني اللث عنه فقال لو باع عقارا وابنه أو امرأته حاضرة تعلم به وتصرف المشتري فيه زمانا ثم ادعى الابن انه ملكه ولم يكن ملك أبيه وقت البيع اتفق شايخنا على انه لا يسمع مثل هذه الدعوة لان حضوره عند البيع وتركه فيما يصنع اقرار منه بانه ملك البائع وانه لاحق له في المبيع وجعل سكوته في هذه الحالة كالأفصاح بالأقرار قطعا للإطاماع الفاسدة لاهل العصر في الاضرار بالناس وتقييد القريب يقتضى جواز ذلك مع القريب وقال في الخلاصة والاصح انها تسمع من القريب وغيره وذلك في الهداية في كتاب الكفالة قبل الفصل في الضمان قال ومن باع دارا وكفل عنه رجل بالدرك فهو تسليم لان الكفالة لو كانت مشروطة فيه فتمامه بقوله ثم بالدعوى يسمى في نقض ماتم من جهته وان لم تكن مشروطة فيه فالمراد بها أحكام البيع وترغب المشتري فيه اذ لا يرغب فيه بدون الكفالة فنزل منزلة الاقرار بملك البائع ولو شهد وختم ولم يكفل لم يكن تسليما وهو على دعواه لان الشهادة لا تكون مشروطة في البيع وليست بشرط فيه ولا هي باقرار الملك لان البيع مرة يوجد من المالك وتارة من غيره وله كتب شهد بذلك فهو تسليم الا اذا كتب الشهادة على اقرار المتعاقدين ولو باع ضيعة ثم ادعى انها وقف عليه وعلى اولاده لا يسمع دعواه للتناقض لان اقدمه على البيع اقرار منه واذا اراد تخليف المدعى عليه ليس له ذلك وان اقام البيعة على ذلك قبل تقبل لان الشهادة على الوقف تقبل من غير دعوى لانها من باب الحسبة فاذا قبلت انتقض البيع وقيل لا تقبل وهو اصبوب واحوط لانه باقامة البيعة ان الضيعة وقف عليه يدعى فساد البيع وحق لنفسه فلا تقبل للتناقض وقال في الجامع الصغير اذا بيع متاع انسان بين يديه وهو ينظر لا يصح لانه سكوت يحتمل الرضا والخط وقال ابن ابي ليلى سكوته يكون اجازة منه للبيع وفي جامع الفصولين والصحیح ان سكوته لا يكون تسليما لاحتمال انه انما سكت لغيبته ثم وده اولان القاضي لو خاصم عنده لا يقضى له لما علم من حال القاضي قال رحمه الله وهبت مهرها الزوجها فماتت فطالب ورثتها بمهرها وقالوا كانت الهبة في مرض موتها وقال بل في الهبة فالقول له في أي للزوج والقياس ان يكون القول للورثة لان الهبة حادثة والحوادث تضاف الى اقرب الاوقات ووجه الاستحسان انهم اتفقوا على سقوط المهر عن الزوج لان الهبة في مرض الموت تقييد الملك وان كانت للوارث الا ترى ان المريض اذا وهب عبده لوارثه فاعتقه الوارث او باعه نفذ تصرفه ولو سكت عليه الضمان ان مات المورث في ذلك المرض رد الوصية للوارث بقدر الامكان واذا سقط عنه المهر بالاتفاق فالوارث يدعى العود عليه والزوج ينكر والقول قول المنكر قال رحمه الله لو اقر بدين أو غيره ثم قال كنت كاذبا فيما اقررت حلف المقر له على ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر به ولست بمبطل فيما ادعاه عليه والاقرار ليس بسبب للمالك وهذا قول أبي يوسف وقال لا يحلف لان الاقرار حجة ملزمة شرعا فلا يصار معه الى اليمين كالبيعة بل أولى لان احتمال السكت فيه ابعد لتضرره بذلك ووجه الاستحسان ان العادة جرت بين الناس انهم يكتبون الصك اذا ارادوا الاستدانة قبل الاخذ ثم يأخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا وكذا الوادعي وارث المقر يحلف المقر له على الصحيح لان الوارث ادعى الجزء الذي يد المقر له فاليمين على نفي العلم اتنا لا نعلم انه كاذب فيحلف وعليه الفتوى لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر بذلك والمدعى لا يضره اليمين ان كان صادقا فيصار اليه قال رحمه الله لو قال لا آخروك كنت يبيع هذا فسكت صار وكيل لا يبيع لان سكوته وعدم رده من ساعته دايمل القبول عادة ونظيره هبة الدين من عليه الدين فانه اذا سكت سمحت الهبة وسقط الدين لما بينا وان قال من ساعته لا أقبل بطل وبقي الدين على حاله وكذا لو قال جعلت أرضي عليك ووقف فسكت سمحت ولو قال لا أقبل بطل وقال الانصاري الوقف لا يبطل بقوله لا أقبل لانه وقف لله تعالى والاشبه ان يكون هذا قول أبي يوسف لما عرف من اصله انه يصير وقفا بمجرد قوله ووقفت داري قال رحمه الله وكذا لو باعها لاهل العزلها لانه يمين من جهته لما فيه من معنى اليمين وهو تعليق الطلاق بفعالها ولا يصح الرجوع عن اليمين وهو تعليق من جهتها لان الوكيل هو الذي يعمل لغيره وهي طاملة لنفسها فلا تكون وكيلة بخلاف الاجنبي قال رحمه الله وكذا لو كان في متى عزلتك فانك وكيلي يقول في عزله عزلتك ثم عزلتك أي ثم يقول عزلتك لان

الوكالة يجوز تعاقبها بالشرط فيجوز تعلقها بالعزل عن الوكالة فان عزله انعزل عن الوكالة المنجزة ثم تعجزت المعلقة فصار
توكيلا جديدا تم بالعزل الثاني قدر جمع عن الوكالة الثانية قال رحمه الله ولو قال كلما عزلت كذا فانت وكذا يقول رجعت
عن الوكالة المعلقة وعزلت عن الوكالة المنجزة وقيل يقول في عزله كلما وكلت وانت معزول لانه كلما صار وكيلا
انعزل فيحصل مقصوده بذلك والاول اوجه قال رحمه الله في قبض بدل الصلح شرطان كان دينيدين بان وقع على
دراهم عن دنانير او على شيء آخر في الذمة لانه متى وقع الصلح على غير ما يستحقه الدائن بمقدار الذمة يحل على المعاوضة
صار صرفا او بيعا وفيه لا يجوز الافتراق عن الدين بالدين لانه متى وقع الصلح عليه الصلاة والسلام عن الكالتي بالكالتي وقد بيناه
من قبل في كتاب الصلح وغيره قال رحمه الله في الالاي اي ان لم يكن دينيدين لا يشترط قبضه لان الصلح اذا وقع
على عين متعينة لا يبقى دين في الذمة فجاز الافتراق عنه وان كان مال الربا كما وقع الصلح على شعير بعينه عن حنطة في
الذمة وقد بيناه من قبل قال رحمه الله في ادعى رجل على صبي دارا فصالحه ابوه على مال الصبي فان كان للمدعي بيعة جازان
كان يمثل القيمة او اكثر مما يتغابن الناس فيه لان للصبي فيه مفعة وهي سلامة العين له لانه لو لم يصالح يستحقه المدعي
فتمتد بالمثل وبقدر ما يتغابن فيه عادة لانه لا يمكن التجرع عنه قال رحمه الله وان لم يكن للمدعي بيعة او كانت غير عادلة
لاي معنى لا يصح لانه يكون متبرعا بمال الصبي بالصلح لا مشتريا له لانه لم يستحق المدعي شيئا من ماله لولا الصلح فلا
منفعة للصبي في هذا الصلح بل فيه ضرر فلا يجوز الا لولاية نظرية قال الله تعالى ولا تقر بوا مال اليتيم الا بالتي هي
أحسن وان كان الاب هو المدعي للصغير ولا بيعة يجوز كيفما كان لانه لم يثبت للصبي فيما ادعاه الاب له ملك ولا معنى
الملك وهو التمكن من الاخذ فكيف كان محسلا له مالا من غير ان يخرج من ملك الصبي شيئا بمقابلته فكان نفعا محضا
فان كان له بيعة عادلة لا تجوز الا بالمثل وباقل لقدر ما يتغابن فيه لانه صار في معنى الملك لتمكنه من الاخذ بالبيعة
العادلة ووصى الاب في هذا كالأب لانه قائم مقامه قال رحمه الله في قول لا بيعة فبرهن أو لا شهادة في فشهد تقبل
ومعنى الاول ان يقول المدعي ليس له بيعة على دعوى هذا الحق ثم جاء بالبيعة تقبل لان التوفيق بينهما يمكن بان كانت
له بيعة فنتى ثم ذكرها بعد ذلك أو كان لا يعلمها ثم علمها وعن أبي حنيفة انها لا تقبل لانه كذب بينته ومعنى الثاني ان
يقول الشاهد لا شهادة لفلان عندي في حقه ثم يشهد به تقبل شهادته روى ذلك عن أبي حنيفة لانه يحتمل ان تكون
له شهادة قد نسيتها ولم يعلمها ثم علمها وله ذلك لانه لا أعلم لي حقا على فلان ثم أقام البيعة ان له عليه حقا تقبل لا مكان
التوفيق بخلاف ما اذا قال ليس لي عليه حق ثم ادعى حقا حتى لا تسمع دعواه لان المناقضة بين الاقرار والدعوى ثابتة
فلا يمكن التوفيق بينهما ونفي الحجية في هذا كنفى الشهادة لا كنفى الحق حتى اذا قال لا حجة لي على فلان ثم أتى بحجة تقبل
لانه يقول نسيت ولو قال هذه الدار ليست لي أو قال ذلك العبد ثم أقام بيعة ان الدار والعبد له تقبل بيئته لانه لم يثبت
باقراره حقا لا حد وكل اقرار لم يثبت به لغيره حقا كان لغوا ولهذا يصح دعوى الملاحن نسب ولد نفي بلعانه نسبه لانه
حين نفاه لم يثبت فيه حقا لا حد قال رحمه الله تعالى في الامام الذي ولاه الخليفة ان يقطع انسانا من الطريق الجادة ان لم
يضر بالمسارعة لان للامام ولاية التصرف في حق الكافة فيما فيه نظر للمسلمين فاذا رأى في ذلك مصلحة لهم كان له ان
يفعله من غير ان يلحق ضررا باحد الا ترى انه اذا رأى ان يدخل بعض الطريق في المسجد او بالعكس وكان في ذلك مصلحة
للمسلمين كان له ان يفعل ذلك والامام الذي ولاه الخليفة بمنزلة الخليفة لانه نائبه فكان فيه مثله قال رحمه الله في
صادره السلطان ولم يعين يبيع ماله فباع ماله صح في أي جاز البيع لانه لم يكرهه على البيع وانما باع باختياره غاية الامر انه
صار لمحا الي بعه لا يقال لما طلب منه ذلك فقد أكرهه لانا نقول ذلك لا يوجب الاكراه كالدائن اذا حبسه المدين فباع
ماله له قضى بتمنه دينه فانه يجوز لانه باعه باختياره وانما وقع الكراه في الايقاع في البيع وقد تقدم مثله في التسعير
وفي الفتاوى لو ادخل نفسه في مال السلطنة ثم أكرهه السلطان على بيع ماله لا يكون ذلك اكرها لانه لم يدخل باختياره
مع علمه ان السلطان اذا فخره مال يبيع داره وامتنعه صار راضيا بما يترتب على الدخول فلا يكون اكرها قال رحمه

الله ﴿ خوفها بالضرب حتى وهبت به مهر الم يصح ان قدر على الضرب ﴾ لانها مكروهة عليه اذ لا كراه على المال ينبت
 بعثه لان التراضي شرط في تملك الاموال والرضا يقتضي بمثله فلا يصح قال رحمه الله ﴿ وان اكرهها على الخلع وقع الطلاق
 ولا يسقط المال ﴾ لان طلاق المكروه واقع ولا يلزمها المال به اذ الرضا شرط فيه على ما بينا من قبل في كتاب الاكراه
 قال رحمه الله ﴿ ولو احوالت انسانا على الزوج بالمهر ثم وهبت المهر للزوج لا يصح ﴾ لانه تعلق به حق الهتال على مثال
 الرهن وان كان اسوة الفرعاء عند موتها فقدرت تصرفها فيه فصارت كالمبيع المرهون او وهبه قال رحمه الله ﴿ اتخذ بئرا في
 ملكه او بالوعة فترز منها حائط جاره فطلب تحويله لا يجبر عليه وان سقط الحائط منه لم يضمن ﴾ لانه تصرف في خالص
 ملكه ولان هـذا تسبب وبه لا يجب الضمان الا اذا كان متعمدا كوضع الحجر على الطريق واتخاذ ذلك في ملكه ليس
 بتعمد فلا يضمن قال رحمه الله ﴿ ولو عمر دار زوجته بماله باذنها فالعمارة لها والنفقة دين عليها لان الملك لها ﴾ وقد صح
 امرها فصار كالمأمور بقضاء الدين قال رحمه الله ﴿ ولنفسه بلاذنها فله ﴾ أي اذا عمر لنفسه من غير اذن المرأة كانت
 العمارة له لان الالة التي بني بها ملكه فلا يخرج عن ملكه بالبناء من غير رضاه فيبقى على ملكه ويكون خاصا
 للعرضة وشاغلا ملك غيره بملكه فيؤمر بالتفريغ ان طلبت زوجته ذلك قال رحمه الله ﴿ ولو عمرها بالابانها فالعمارة
 لها وهو متطوع ﴾ أي عمرها لها بغير اذنها كان لها البناء وهو متطوع بالبناء فلا يكون له الرجوع عليها لانه لا ولاية
 له في ايجاب ذلك عليها قال رحمه الله ﴿ ولو اخذ غريمه فترزعه انسان من يده لم يضمن ﴾ أي لا يضمن النازع فلا
 يضاف اليه التلف كما اذا حل قـد العبد سابق فان الحال لا يضمن لان التلف لم يحصل بفعله وانما حصل بفعل
 العبد وهو مختار وكذا اذا دل السارق فان الفعل حصل بفعل السرقة لا بدالته ولكن أمسكها ربا من عدو حتى قتله
 العدو فان الممسك لا يجب عليه الضمان فكذا هـذا قال رحمه الله ﴿ في يده مال انسان فقال له سلطان ادفع الى
 هذا المال والاقطع يدك او اضربك خمسين فدفع لم يضمن ﴾ أي لا يضمن الدافع لانه مكروه عليه فكأن الضمان
 على المكروه او على الاخذ بما شاء المالك اذا كان الاخذ مختارا والافعلي المكروه فقط قال رحمه الله ﴿ ووضع منجلا
 في الصراء ليصيد به جارا وحش وسعى عليه بخفاء في اليوم الثاني ووجد الجار مجروحاً ميتاً لم يؤكل ﴾ لان الشرط ان
 يذبحه انسان او يجرحه وبدون ذلك لا يحل وهو كالطيحة والمتردية حتى لو وجدته ميتاً من ساعته لا يحل لهدم شرطه
 قال رحمه الله ﴿ كره من الشاة الحياء والنخسية والغدة والمثانة والمرارة والدم المسفوح والذكر ﴾ لما روى
 الاوزاعي عن واصل بن مجاهد قال كره رسول الله صلى الله عليه وسلم من الشاة الذكروا التنين والقبل والغدة والمرارة
 والمثانة قال ابو حنيفة الدم حرام وكره الستة وذلك لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة وكره ما سواه لانه مما تنخبثه النفس
 وتكرهه وهـذا المعنى سبب الكراهة لقوله تعالى ويحرم عليكم الخبائث وروى ابن عمر رضي الله عنهما ما سئل
 عن القنفذ قتله قال لا اجـد فيما اوحى الى محرم ما على طاعن بطـهـه الاية فقال شيخ عنده سمعت ابا هريرة
 يقول ذكر القنفذ عند النبي صلى الله عليه وسلم فقال خبيث من الخبائث قال رحمه الله ﴿ للقاضي ان يقرض مال
 الغائب والطفل واللقطة ﴾ لانه قادر على الاستخلاص فلا يفوت المحفظ به وهذه المسئلة مكررة مع قوله في كتاب القاضي
 الى القاضي ويقرض القاضي مال اليتيم ويكتب الصك بخلاف الاب والوصي والمثقف لانهم عاجزون عن استخلاصه
 فيكون تضديعا لان المثقف اذا أشد اللقطة ومنى مدة النشد يدين في أن يجوز له الاقراض من الفقراء لانه لو
 تصدق به عليهم في هذه الحالة جاز فالقرض اولى قال رحمه الله ﴿ وصي حشفته ظاهرة بحيث لو رآه انسان ظننه
 مخنة ونا ولا تقطع جـسـده ذكـره الا بنشد يدين ترك كشيخ أسلم وقال أهل النظر لا يطبق الختان ﴾ لان قطع جـسـده
 لتكشف الحشفة فان كانت المشفة ظاهرة فلا حاجة الى القطع وان كان يراى الحشفة يقطع الفضل ولو ختن ولم
 تقطع الجـسـد كلها ينظر ان قطع أكثر من النصف يكون ختانا لان لا أكثر حركـم الكل وان قطع النصف فادونه

لا يعتد به لعدم الختان حقيقة وحكما والاصل أن الختان سنة كما جاء في الخبر وهو من شعائر الاسلام وخصائصه حتى
لو اجتمع أهل البلد على تركه يحاربهم الامام فلا يترك الا للضرورة وعذر الشيخ الذي لا يطبق ذلك ظاهر فيتركه قال رحمه
الله **﴿** ووقته سبع سنين **﴾** أي وقت الختان سبع سنين وقبل لا يجتنب حتى يبلغ لان الختان للطهارة ولا طهارة عليه
قبله فكان ايلا ما قبله من غير حاجة وقبل اقصاه اثنا عشر سنة وقبل سبع سنين وقبل وقته عشر سنين لانه يؤثر
بالصلاة اذ يبلغ عشر اعتمادا وتخلقا فيحتاج الى الختان لانه شرع للطهارة وقبل ان كان قويا يطبق ألم الختان يجتنب
والا فلا وهو أشبهه بالفقه وقال ابو حنيفة لا علم لي بوقته ولم يرو عن أبي يوسف ومحمد فيه شيء وان المشايخ اختلفوا فيه
وختان المرأة ليس بسنة وانما هو مكرمة للرجال في لذة الجماع وقبل سنة والاصل أن اصال الام الى الحيوان
لا يجوز شرعا الا لمصالح تعود اليه وفي الختان اقامة السنة وتعود اليه ايضا صلحته لانه جاء في الحديث الختان سنة
يحارب على تركها وكذا يجوز كنى الصغير وربط قرحته وغيره من المداواة وكذا يجوز ثقب اذن البنات الاطفال لان فيه
منفعة للزينة وكان يفعل ذلك من وقته صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير تنكير والحامل لا تفعل ما يضر بالولد
ولا ينبت في لها ان تحبم ما لم يتحرك الولد فاذا تحرك فلا بأس ما لم تقرب الولادة فاذا قربت فلا تحبم لانه يضره واما
الفصد فلا تفعله مطلقا مادامت حبلى لانه يخاف على الولد منه وكذا يجوز فصد البهائم وكبها وكل علاج فيه منفعة
لها وجاز قتل ما يضر من البهائم كالكلب العقور والهرّة اذا كانت تاكل الحماض والدجاج لازالة الضرر ويذبحها ولا
يضر بها لانه لا يفيده **﴿** كون معذبها بالهابة الفائدة قال رحمه الله **﴿** والمسابقة بالفرس والابل والارجل والرحى
جائزة **﴾** لقوله صلى الله عليه وسلم لم لا سبق الا في خف أو نعل أو حافر وأذن رسول الله صلى الله عليه وسلم لسلمة بن
الأكوع أن يسابق رجلا كان لا يسابق أبدا فسبقه سلمة بن الأكوع وقال الزهري كانت المسابقة بين أصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم بالخيول والركاب والارجل ولان الغزاة يحتاجون الى رياضة خيلهم وأنفسهم والتعلم للكلب
والقدم مباح قال رحمه الله **﴿** وحرم شرط الجعل من الجانبين لامن أحد الجانبين **﴾** لما روي ابن عمر رضي الله
عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم سبق بالخيول وراهن ومعنى شرط الجعل من الجانبين أن يقول ان سبق فرسك فلك
القمار ان سبق فرسي فلي عليك كذا وهو قمار فلا يجوز لان القمار من القمار الذي يزداد نارة وينقص أخرى وسعى
القمار ان يزداد النقصان في كل واحد من القمارين ممن يجوز ان يذهب ماله الى صاحبه ويجوز ان يستفيد مال صاحبه
يقول ان سبقتني فلك على كذا وان سبتك فلا شيء لي عليك لان النقصان والزيادة لا يمكن فيهما وانما في أحدهما
يمكن الزيادة وفي الاخرى النقصان فلا يكون مقامرة لان المقام مفاضلة منه فيقتضى أن يكون من الجانبين ولذا لم يكن
في معناه جازا استحسانا لما روينا والقياس أنه لا يجوز لسافيه من تعليق الملك على الخطر ولهذا لا يجوز في معناه الاربعة
المذكورة في الكتاب كالبغل وان كان الجعل مشروطا من أحد الجانبين وفي الحديث اشارة اليه لانه خصص هؤلاء
والمراد به الاستباق بلا جعل يجوز في كل شيء ولا يمكن المحاق ما شرط فيه الجعل لانه ليس في معناه لان المانع فيه من
وجهين القمار والتعليق بالخطر وفي الاخر من وجه واحد هو التعليق بالخطر لا غير فليس بمثل له حتى يقاس عليه
وشرطه أن تكون الغاية مما تتحملها الفرس وكذا شرطه أن يكون في كل واحد من الفرسين احتمال السبق أما
اذا علم ان أحدهما يسبق لا محالة فلا يجوز لانه انما جازم حاجة الرياضة على خلاف القياس وليس في هذا ايجاب المال
للغير على نفسه بشرط لامنعة فيه فلا يجوز ولو شرط الجعل من الجانبين وادخلنا نالنا محلا لاجاز اذا كان فرس المحلل
كفؤ الفرس مما يجوز ان يسبق أو سبق فلا محالة والا فلا يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم من أدخل فرسا بين الفرسين
وهو لا يامن ان يسبق فلا بأس رواه أحمد وأبو داود وغيرهما وصورة ادخال المحلل أن يقول للثالث ان سبقتنا فالسألان
لك وان سبقتنا فلا شيء لنا عليك ولكن الشرط الذي شرطناه بينهما وهو ان أيهما سبق كان له الجعل على صاحبه

باق على حاله وياخذ أيهما غالب المال المشروط له من صاحبه وانما حازه هذا لان الثالث لا يقرم على التقدير كلها
 قطعاً ويقينا وانما يحتمل ان ياخذ أو لا ياخذ فخرج بذلك من ان يكون مقاراً فصارك اذا شرط من جانب واحد لان
 القمار هو الذي يستوفى فيه من الجانبين في احتمال الغرامة على ما بيناه ولو قال واحد من الناس بجماعة من الفرسان
 اول الاثنين من سبق فله كذا من مال نفسه أو قال للرماة من أصاب الهدف فله كذا جازلانه من باب التنفيل واذا كان
 للتنفيل من بيت المال كالمسب ونحوه يجوز فإطاك بخالص ماله فصار أنواع السبق أربعة ثلاثة منها جائزة واحدة
 منها لا تجوز وقد ذكرنا الجميع ويعرف ذلك بالتأمل وعلى هذا الفقهاء اذا تنازعوا في المسائل وشرط للمصيب منهم
 جعلاً جاز ذلك اذا لم يكن من الجانبين على ما ذكرنا في الخيل لان المعنى يجمع السبل اذا التعليم في البابين يرجع الى قوة
 الدين أو اعلاء كلمات الله تعالى والمراد بالجواز المذكور في باب المسابقة المحل لا الاستحقاق حتى لو امتنع المغلوب من
 الدفع لا يجبره القاضي فلا يقضى عليه به وقد قدمنا ذلك فيما تقدم قال رحمه الله ولا يصلى على غير الانبياء والملائكة
 الا بطريق التبعية لان في الصلاة من التعظيم ما ليس في غيرها من الدعوات وهي زيادة الرحمة والتقريب من الله
 تعالى ولا يليق ذلك بما يتصور منه الخطا والذنوب وانما يدعى له بالغفور والمغفرة والتجاوز وقوله الاتبعان بان يقول اللهم
 صل على محمد وآله وصحبه وسلم لان فيه تعظيم النبي صلى الله عليه وسلم واختلافوا في الترحم على النبي صلى الله عليه وسلم
 بان يقول اللهم ارحم محمد اقال بعضهم لا يجوز لانه ليس فيه ما يدل على التعظيم مثل الصلاة والسلام ولهذا يجوز ان
 يدعى بهذا اللفظ لغير الانبياء والملائكة عليهم الصلاة والسلام وهو مرحوم قطعاً فيكون تحصيل المحاصل وقد استغنينا
 عن هذه الصلاة فلا حاجة اليها وقال بعضهم يجوز لان النبي صلى الله عليه وسلم كان من أشوق العباد الى مزيدة الله
 ومعناها معنى الصلاة فلم يوجد ما يمنع من ذلك ثم الاولى ان يدعو للحجاجة بالرضا فيقول رضى الله عنهم لانهم كانوا بالغون
 في طلب الرضا من الله تعالى ويحتمدون في فعل ما يرضيه ويرضون بما يحقهم من الابتلاء من جهة أشد الرضا فهو له
 أحق بالرضا وغيرهم لا يلحق أدناهم ولو أنفق ملء الارض ذهباً والتابعين بالرحمة فيقول رضى الله عنهم ولما بعدهم بالمغفرة
 والتجاوز فيقول غفر الله لهم وتجاوز عنهم لكثرة ذنوبهم ولقلة اهتمامهم بالامور الدينية قال رحمه الله في الاعطاء باسم
 النبروز والمهرجان لا يجوز في أى الهدايا باسم هذين اليومين حرام بل كفر وقال أبو حفص الكبير رحمه الله لو ان رجلاً
 عبد الله تعالى خمسين سنة ثم جاء يوم النبروز وأهدى الى بعض المشركين بيضة يريد تعظيم ذلك اليوم فقد كفر وحبط
 عمله وقال صاحب الجامع الاصغر اذا هدى يوم النبروز الى مسلم آخر ولم يرد به تعظيم اليوم وسكن على ما اعتاده بعض
 الناس لا يكفر ولكن ينبغي له ان لا يفعل ذلك في ذلك اليوم خاصة ويقعله قبله أو بعده لكي لا يكون تشبيهاً بأولئك
 القوم وقد قال صلى الله عليه وسلم من تشبه بقوم فهو منهم وقال في الجامع الاصغر رجل اشترى يوم النبروز شيئاً يشتره
 الكفرة منه وهو لم يكن يشتره قبل ذلك ان أراد به تعظيم ذلك اليوم كما تعظمه المشركون كفروا ان أراد الاكل والشرب
 والتنعيم لا يكفر قال رحمه الله ولا بأس بلبس القلانيس كما لا بأس بلبس القلانيس بلبسها وقد
 صح ذلك ذكره في الذخيرة قال رحمه الله في لبس السواد وارسال ذنب العمامة بين الكتفين الى وسط الظهر
 لان محمد ارحمه الله ذكر في السير الكبير في باب الغنائم حديثاً يدل على ان لبس السواد مستحب ومن أراد ان يجدد اللف
 للعمامة ينبغي له ان ينقصها كورا فسكور وان ذلك أحسن من رفعها على الرأس والقائتها في الارض دفعة واحدة وأن
 المستحب ارسال ذنب العمامة بين الكتفين واختلافوا في مقدار الذنب قيل شبر وقيل الى وسط الظهر وقيل الى موضع
 الجلوس وكان محمد ارحمه الله يتعمم بالعمامة السوداء فدخلت عليه يوماً مسنورة فبقيت تنظر الى وجهه وهي متحيرة فقال
 لها ما شانك فقالت أتعبت من بياض وجهك تحت سواد عمامتك فوضعتها عن رأسه ولم يتعمم بالعمامة السوداء بعد
 ذلك ويستحب للرجل ان يلبس أحسن ثيابه وكان أبو حنيفة يامر أصحابه بذلك ويلبس باربعين ديناراً وأباح الله
 تعالى الزينة بقوله قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده وقال صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى اذا أنعم على عبد أحب

أن يرى أثر نعمته عليه وقد خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليه رداء قيمته أربعة آلاف درهم ور بما قام الى الصلاة
 وعليه رداء قيمته أربعة آلاف درهم قال رحمه الله تعالى هو وللشباب العالم أن يتقدم على الشيخ الجاهل كما أنه أفضل منه
 قال الله تعالى هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون ولهذا يتقدم في الصلاة وهي أحد أركان الاسلام وهي الثالثة
 الايمان وقال الله تعالى أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الامر منكم والمراد باولى الامر العلماء في اصح القولين
 والمطاع شرعا مقدم وكيف لا يتقدمون والعلماء ورثة الانبياء عليهم الصلاة والسلام على ما جاءت به السنة قال رحمه الله
 هو ومحافظ القرآن أن يحتج في كل أربعين يوما كما لان المقصود من قراءة القرآن فهم معانيه والاعتبار بما فيه لا مجرد
 التلاوة قال الله تعالى أفلا يتدبرون القرآن أم على قلوب أقفالها وذلك يحصل بالتساقى لا بالتواقي في المعاني فقدر الختم
 أقله أربعون يوما كل يوم حزب ونصف أو ثلثا خرب أو أقل والله تعالى أعلم بالصواب

كتاب الفرائض

اعلم أن علم الفرائض هو علم الموارث يحتاج اليه لكثرة ما تم به البلوى ويكون فيه من النوازل والفتوى ولهذا احت
 الشارع على تعلمه ورغب فيه مخافة اندراره فقال تعلموا الفرائض وعلوها الناس فأنى امرؤ مقبوض وسي قبض هذا
 العلم يقبض العلماء وتظهر الفتن حتى يتنازع الاثنان في الفريضة فلا يجدان أحدا يفصل بينهما وقال عليه الصلاة
 والسلام تعلموا الفرائض وعلوها الناس فإنه أول ما ينزع من أمتى ثم يحتاج الى معرفة تفصيل الفرائض وسبب
 استحقاق الميراث وسبب حرمانه والمحقوق المتعلقة بالتركة وأصناف الوارثين أما تفسيرها فالفرض في اللغة عبارة عن
 التقدير قال الله تعالى فنصف ما فرضتم أى قدرتم ويقال فرض القاضي النفقة اذا قدرها وكذا يستعمل للقطع يقال
 فرضت الفارة الثوب أى قطعتة فسمى كتاب الفرائض لان سهام الموارث كلها مقدرة مقطوعة ولان سبب استحقاق
 الارث القرابة وما هو ملحق بها كالولاء أما القرابة فنوطان رحم وزوجية ونص الكتاب فاطلق بها وهو قوله تعالى يوصيكم
 الله في اولادكم الآية ولان الميت لما استغنى عن ماله ولم يستحقه أحد يبق ما طلاس ثابا والقريب أولى الناس به
 فيستحقه بالقرابة صلة كما يستحق النفقة حال حياة مورثه صلة والزوجية أصل القرابة وأساسها لان القرابات تفرعت
 وتشعبت منها فالنكاح قرابة السبب بقرابة النسب في حق استحقاق الارث وأما الولاء فلقوله عليه الصلاة والسلام الولاء
 لجمعة كلمة النسب يعنى في حق استحقاق الميراث فقد التحق الولاء بالنسب ولانه بالاعتاق تسبب الى احيائه حكما حين
 أزال عنه المالكية والولاية التي هي من خاصة الانسانية وكان السبب الى الاحياء يعنى بالاعتاق وكذا ولاء الموالاة
 لقوله عليه الصلاة والسلام لمن ساله عن أسلم على يد رجل هو أحق الناس به بحياهه وأمواله وأما ما يحرم به الميراث
 فانواع ثلاثة الرق والكفر والقتل مباشرة بغير حق أما الرق فلانه سلب أهلية المالك وأما الكفر فلقوله عليه الصلاة
 والسلام لا يتوارث أهل ملتين يعنى لا يرث كافر مسلما ولا مسلم كافرا أو أمما للقتل فلما ياتي في بابها وأما المحقوق المتعلقة
 بالتركة فاربعة الكفن والدفن والوصية والدين والميراث فأول ما يبدأ منها يكفن الميت ودفنه لان شتره ورثته وموارث
 سوائه من أهم حوائجه واستغراق الدين بماله لم يمنع من ذلك حال حياته فكذلك بعد وفاته ثم تقضى ديونه لانها أهم
 من قضاء ديون الله لاستغناء الله تعالى واقتدار العبد لشدة خصومة الله تعالى في حقوق العباد وللكثرة تجاوز الله تعالى
 وعفوه وتفضله وكرمه ثم تنفذ وصيته من الثلث لانها من حوائج الميت والوارث انما يستحق الميراث اذا استغنى
 المورث وهذا اذا كانت الوصية بشئ يعينه فان كانت الوصية بثلث ماله أو ربعه والوصية له شريك الورثة لانها بمنى
 الميراث لانه ثبت حقه في جميع التركة شأنها كحق سائر الورثة ثم يقسم الباقي بين ورثته على فرائض الله تعالى وسنة
 رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما أصناف الوارثين فثلاثة أصحاب الفرائض الذين لهم مقدرة وعصبة وهم الذين
 ياخذون ما فضل من أصحاب الفروض ونحو الارحام وهم الذين ليس لهم فروض مقدرة ولا لهم حقيقة تهمسب وانما
 لهم مجرد قرابة ولم يتعرض المؤلف لبيان ما يجرى فيه الارث وما لا يجرى فيه الارث فنقول لاشك أن اعيان الاموال

يجرى فيها الارث وأما المحقوق فنهما ما يجري فيه الارث حق الشفعة وخيار الشرط وحق الدقذف عندنا والذكاح لا يورث بلا خلاف وحبس المبيع وحبس الرهن يورث والودائع لا تورث واختلاف المشايخ في خيار العيب فنهـم من قال يورث ومنهم من قال لا يورث ولكن لا يثبت للورثة ابتداء والديه تورث بلا خلاف وأما القصاص في الاصل أنه يورث ويثبت للورثة ابتداء ويجوز ان يقال القصاص لا يورث عند أبي حنيفة ويورث عندهما والولاء يورث بلا خلاف وأما بيان الوقت الذي يجري فيه الارث فنقول هذا فصل اختلاف المشايخ فيه قال مشايخ العراق الارث يثبت في آخر جزء من أجزاء حياة المورث وقال مشايخ بلخ الارث يثبت بعد موت المورث وفائدة هذا الاختلاف انما تظهر في رجل تزوج بامه الغير ثم قال لها اذا مات مولاي فانت حرة فمات المولى والزوج وارثه هل تعتق فعلى قول من يقول بان الارث يجري في آخر جزء من أجزاء حياة المورث تعتق بعد الموت وذكر هذه المسئلة في القـدوري وذكر انها على قول أبي يوسف لا تعتق وعلى قول زفر تعتق وأما ما يستحق به الارث وما يحرم به فنقول ما يستحق به الارث شـيـان النسب والسبب فالنسب على ثلاثة أنواع المنتسبون اليه وهم الاولاد والنسب هو اليهم وهم الآباء والامهات والسبب وهم الاخوات والاعمام والعلمات وغير ذلك والسبب ضربان زوجية وولاء والولاء نوطان ولاء عتاقـة وولاء الموالاة وفي النوعين من الولاة يرث الاعلى من الاسفل ولا يرث الاسفل من الاعلى هـذا بيان جملة ما يستحق به الارث جـمـنا الى بيان ما يحرم به الارث فنقول ما يحرم به من الميراث الرق حتى أن العبد لا يرث من الحر والمحرم لا يرث من العبد وسياق شـي من ذلك بعدها واختلاف الدينين حتى لا يرث الكافر من المسلم ولا المسلم من الكافر وسياق أيضا والقتل مباشرة بغير حق ففي القتل يشترط محرمان الميراث ثلاثة اشياء أحدها المباشرة سواء كانت عمدا أو خطأ حتى أن من تسبب الى قتل مورثه بان صب الماء على الطريق فزلق به مورثه فمات أو حفر بئر على حافة الطريق فوقع فيه مورثه ومات لا يحرم من الميراث الثاني أن يكون القتل بغير حق والقتل بحق لا يوجب حرمان الارث الا ترى أن من صال عليه مورثه فقتله الوارث دفعا لصياليته لا يوجب حرمان الميراث الشرط الثالث أن يكون المباشر مخاطبا حتى أن الصبي والمجنون اذا قتل لم يتعلق به حق وجوب القصاص ولا حرمان الميراث وكذلك اختلاف الدارين سبب محرمان الميراث لان الميراث انما يستحق بالنصرة ولا تناصر عنده اختلاف الدارين ولكن هذا المحـكم في أهل الكفر لا في حق المسلمين حتى أن المسلم اذا مات في دار الاسلام وله ابن مسلم في دار الهند أو الترك يرث وفي الكافي ثم اختـلاف الدارين على نوعين حقيقي كالحرابي مات في دار الحرب وله ابن ذمي في دار الاسلام وانه لا يرث الذمي من ذلك الحرابي وكذلك الوفاة ذمي في دار الاسلام وله أب أو ابن في دار الحرب فانه لا يرث ذلك الحرابي من ذلك الذمي وحكمي كالمستامن والذمي حتى لو مات مستامن في دارنا لا يورث منه وارثه الذمي وكذلك الذين سبب محرمان الميراث وهذا اذا كان الدين مستغرقا للتركة أما اذا لم يكن مستغرقا فالقياس أن لا يوجب حرمان الارث وفي الاستحسان لا يوجب وقد قيل البعد سبب محرمان الميراث أيضا حتى لا يرث البعيد من القريب اذ لو ورث لورث جميع العالم من واحد وأنه محال قال رحمه الله في بيده من تركه الميت بتجهيزه المراد من التركة ما تركه الميت خاليا عن تعلق حق الغير بعينه وان كان حق الغير متعلقا به كالرهن والعبد المجاني والمشرى قبل القبض فان صاحبه يقدم على التجهيز كما في حال حياته فحاصله أنه معتبر بحال حياته فان المرء يقدم نفسه في حال حياته فيما يحتاج اليه من النفقة والكسوة والسكنى على أصحاب الدين ما لم يتعلق حق الغير بعين ماله فكذا بعد وفاته يقدم تجهيزه من غير تقيير ولا تذيير وهو قد ركن الكفاية أو كفن السنة أو قد رما كان يلبسه في حال حياته من الوسط أو من الذي كان يترن به في الاعيان والجمع والزيارات على ما اختلفوا فيه لقوله تعالى والذين اذا نفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما وهو محترم حيا وميتا فلا يجوز كشف عورته وفي الاثر لعظام الميت من الحرمة ما لعظام الحي فيجب أن يعلم ان التركة تتعلق بها حقوق أربعة جهاز الميت ودفنه والدين والوصية والميراث فيبدأ بجهازه وكفنه وما يحتاج في دفنه بالمعروف وفي

الكا في من غير تمييز ولا تقدير وفي التهذيب اذا مات الرجل يبدأ من تركته بتكفينه وتجهيزه بالمثل والمثل ما يلبس عند الخروج وقيل في الاعيان وقيل في الجمع والجماعات وهو الاصح ثم الدين وأنه لا يخلو اما ان يكون الكل دين المرض وان كان البعض دين الهبة والبعض دين المرض فان كان الكل سواء لا يقدم البعض على البعض وان كان الدين دين الهبة والبعض دين المرض ثبت بالبينة أو المعاينة فهو دين الهبة سواء وفي المضمرات وسئل عن مات وله مال في يد أجنبي وطلب منه الورثة تسليم ذلك وعلى الميت ديون والمديعي عليه يعلم بذلك وانهم ورثته فصالحه الورثة عما عليه وفي يده مال ثم دفعه من مال نفسه اليهم هل يغرر لغرماء الميت فقال نعم ولا يبرأ بهذا الصلح وسئل عن مات وله في يد أجنبي مال وله ورثة ولا شيء في أيديهم وعلى الميت ديون على من يدهي صاحب الدين وعلى من يقيم البينة فقال على ذى اليد بحضرة الورثة وتنفيذ وصاياهم من ثلث ماله وفي الفرائض للعاسمي ثم تنفيذ وصاياهم من ثلث ما يبقى بعد الكفن والدين الا أن يجيز الورثة أكثر من الثلث ويقسم الباقي بين الورثة على سهام الميراث وهذا اذا كانت الوصية بشئ بعينه فاما اذا كانت الوصية شائعا نحو الوصية بالثلث أو بالربع لا تقدم الوصية على الميراث بل يكون الموصى له شريك الورثة في هذه الصورة يزداد حقه بزيادة تركه الميت وينقص حقه بنقص تركه الميت قال رحمه الله ﴿ ثم يدينه ﴾ لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها أو دين قال على كرم الله وجهه انكم تقرؤن الوصية مقدمة على الدين وقد شهدت النبي صلى الله عليه وسلم قدم الدين على الوصية ولان الدين واجب ابتداء والوصية تبرع والابتداء بالواجب أولى والتقديم ذكر لا يدل على التقديم فعلا والمراد دين له مطالب من جهة العباد لادين الزكاة والكفارات ونحوها لان هذه الديون تسقط بالموت فلا يلزم الورثة أدائها الا اذا وصى بها أو تبرعت الورثة بهما من عندهم لان الركن في العبادات نية المكاف بفعله وقد فات بموته فلا يتصور بقاء الواجب لان الآخرة ليست بدار الابتلاء حتى يلزمه الفصل فيها ولا العبادة حتى يجيز بفعل غيره من غير اختيار بخلاف دين العباد لان فعله ليس بقصد وفيه ألا ترى ان صاحب الدين اذا ظفر بجنس حقه وأخذته يجترئ بذلك ولا كذلك حق الله تعالى لان المقصود فيها فعله ونيته ابتلاء والله غني عن ماله وعن العالمين جميعا غير ان الله تعالى تصدق على العبد بثلث ماله في آخر عمره ليتدارك ما فرط فيه تفضلا من غير حاجة اليه فان أوصى به قام فعل الورثة مقام فعله لوجود اختياره بالا يصاب والافلا قال رحمه الله ﴿ ثم وصيته ﴾ أي تنفيذ وصيته من ثلث ما بقي بعد التجهيز والدين لما تلونا وفي أكثر من الثلث لا يجوز الا باجازة الورثة وقد بيناه في كتاب الوصية ثم هذا ليس بتقديم على الورثة في المعنى بل هو شريك لهم حتى اذا سلم له شئ سلم للورثة ضعفه أو أكثر ولا بد من ذلك بخلاف التجهيز والدين فان الورثة والموصى لهم لا يأخذون الا ما فضل منهما قال رحمه الله ﴿ ثم يدينه ﴾ أي تنفيذ وصيته من ثلث ما بقي بعد تلونا ولقوله عليه الصلاة والسلام الحقوا الفرائض باهلها فما فضل فلذئ عصبته ذكر وفي رواية فلا ولي رجل ذكر وذلك على سبيل التاكيد لقوله تعالى تلك عشرة كاملة ولا طائر يطير بجناحيه قال رحمه الله ﴿ فلا لب السدس مع الولد وولد الابن ﴾ لقوله تعالى ولا يوبى له لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد جعل له السدس مع الولد وولد الابن وولد شرعا بالاجماع قال الله تعالى يا بني آدم وكذا عرفنا قال الشاعر

بنو بنات وبناتنا وبناتنا * بنوهن أبناء الرجال الا باعد

وليس دخول ولد الابن في الولد من باب الجمع بين الحقيقة والمجاز بل من باب عموم المجاز أو عرف كونه ولد الابن كما حكم الولد بدليل آخر وهو الاجماع وجميع أحوال الاب في الفرائض ثلاثة أحدها الفرض المطلق وهو السدس وذلك مع الابن أو ابن الابن وان سفل لما تلونا والحالة الثانية الفرض والتعصيب وذلك مع البنت أو بنت الابن الفرض بما تلونا والتعصيب لما رويناه والحالة الثالثة التعصيب المطلق وذلك اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن لقوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثته أبواه فلأمه السدس ذكر فرض الام وجعل الباقي دليل على انه عصبته قال رحمه الله ﴿ والمجد كالأب اذا لم يتخال في نسبه أم الا في ردها الى ثلث ما بقى ويجب أم الأب فيجب الاخوة ﴾ أي المجد كالأب اذا لم يتخال في نسبه الى الميت

أنتى وهو الجمد الصحيح الا في مستلتي احدهما في رد ام الميت من ثلث الجميع الى ثلث ما بقى ووجب ام الاب في زوج
 وابوين أو زوجة وابوين فان الاب بردها اليه كالجدة في حجب ام الاب فان الاب يحجب اجدون الجدة وان تخلل في نسبه الى
 الميت أم كان فاسدا فلا يرث الاعلى أنه من ذوى الارحام لان تخلل الام في النسبة يقطع النسب والنسب الى الاباء لان
 النسب للتعريف والشهرة وذلك تكون بالمشهوره وهو والد كوردون الاناث وقوله كلاب يعنى عند عدم الاب لان
 الجدي يسمى ابا قال الله تعالى حاكيا عن يوسف عليه الصلاة والسلام واتبعته ملة آباءى ابراهيم واسحاق ويعقوب وكان
 اسحاق حده و ابراهيم جدييه وقال الله تعالى يا بنى آدم لا يفتننكم الشيطان كما اخرج ابو بكر من الجنة وهما آدم وحواء
 عليهما السلام فاذا كان ابا دخل في النص اما بطريق عموم المجاز أو بالاجماع على نحو ما ذكرنا في ابن الابن فكان له
 الاحوال الثلاثة التي ذكرناها في الاب وله حالة رابعة وهو السقوط بالاب لانه اقرب منه ويدل به فلا يرث معه وانما
 يقوم مقامه عند عدمه وقوله ويحجب الاخوة يعنى الجدي يحجب الاخوة كلاب لانه قائم مقامه وهذا على اطلاقه قول
 ابي حنيفة على ما يجي بيانه ان شاء الله تعالى والاصح ان الجدة نوعان صحيحه وفاسده فالفاسده من جملة ذوى الارحام
 والصحيح له احوال ثلاثة على نحو ما ذكرنا في الاب وحكمه حال عدم الاب في استحقاقه السهم والتعصيب حكم الاب وحكم
 الواحد السدس واذا كثر فالسدس بينهم بالسوية والفاصل بين الجدة الصحيح والفاسد ان الصحيح هو الذي لم يتخلل
 في نسبه الى الميت أم وان تخلل في نسبه الى الميت أم فهو فاسد والجدة الصحيح كلاب واختلاف مشايخنا في الفتوى في
 مسائل الجدة فامتنع بعضهم من الفتوى أصلا لكثرة الاختلاف الواقع فيما بين الصحابة وأفتى بها الآخرون
 لكن اختلفوا فيما بينهم كان الشيخ الامام السرخسي يفتى في مسائل الجدة بقول ابي يوسف ومحمد وبعض المتأخرين
 من مشايخنا اختاروا الفتوى بالصالح في مواضع الخلاف قالوا كانفتى بالصالح في الاجمير في مواضع الخلاف اشترك
 لاختلاف الصحابة واختلاف الفقهاء هنا اظهروا فكان الفتوى بالصالح هنا احق وقال الشيخ الاسام شمس الدين
 المحلواني قال مشايخنا بان الصواب في مسائل الجدة ان يعطى الجدة ما تنفقوا عليه ثم يقسم بين الجد وبين الاخوة
 والاخوات نصفين امرؤا بالصالح قال القاضي الامام عماد الدين النسفي لا ينبغي للمفتى ان يقول المال كله للجدة عند
 الصديق وانما قال ابو حنيفة بذلك تعظيما لامر الصديق واما اصول زيدرضى الله عنه فالاصل الاول ان يجعل الجدة
 مع الاخوة والاخوات كاحدهم يقاسمهم ويقاسمونهم ويزاحمهم ويزاحمونهم ما دامت المقاسمة خيرا له من ثلث جميع
 المال كجدواخ اذا لينة قص من الثلث فان كان الثلث خيرا له من المقاسمة كجدواخوة يعطى الثلث ويقسم
 الباقي بينهم على فرائض الله تعالى الاصل الثاني ان يعتبر الاخوة والاخوات لاب مع الاخوة والاخوات لاب وأم في
 مقاسمة الجد حتى يظهر نصيب الجدة فاذا ظهر نصيبه واعطى نصيبه رد اولاد الاب ما اخذوا على اولاد الاب والام وان كانوا
 ذكورا ومختلطين وخرجوا بغير شئ فقد اعتبرهم في الابتداء واخرجهم في الانتهاء بيانه جددواخ لاب وأم واخ لاب
 وان كان مع الجدة اخ لاب وام واخوة واخوات لاب يقسم كما قلنا ثم برده الاخوة والاخوات لاب على الاخوات لاب وام
 الى تمام النصف وعلى الاخنتين لاب وام الى تمام الثلثين ثم ان فضل شئ يكون له والافلاوي الذخيرة فصل في مسائل
 يقوم الجدة مقام الاب في حجب الاخوات لاب وام اولاب عند ابي حنيفة وهو قول ابي بكر الصديق وعبد الله بن عباس
 وابي موسى الاشعري وطهفة وعليه الفتوى وقال زيد يقاسم الجدة الاخوة والاخوات ما دامت المقاسمة خيرا له بان كان
 لا ينقص نصيبه من الثلث وكان يجعل الجدة كاخ اخر وكان يجعل نصيبه كنصيب الاخ وان انتقص نصيبه من الثلث
 يعطيه ثلث المال وهو قول ابي يوسف ومحمد وفي المضمرة نفس المقاسمة ان يجعل الجدة في المقاسمة كاحد الاخوة
 وبيانه في المسائل اذا ترك الرجل اختا لاب وام اولاب وجداف على قول ابي حنيفة المال كله للجدة وعلى قولها مال المال
 بينهم على ثلاثة اسهم سهمان للجدة وسهم للاخت ويجعل الجدة في هذه الصورة كاخ آخرا للمقاسمة خيرا له فاذا
 جعلناه كاخ آخرا نصيبه سهمان من ثلاثة فيجعل كذلك وان ترك ثلاث اخوة لاب وام اولاب وجداف يقسم المال بينهم

انما ساعدتهم له سهران من ثلاثة وان ترك ثلاث اخوة لاب وام اولاب وجد فللمجد الثلث ويجعل الحمد كاخ فيقسم
 المال بينهم انما ساعدتهم للاخ وسهم للاخت ويجعل الحمد كاخ آخر لان المقاسمة خير له لافا لو اعطيناه الثلث في
 هذه الحالة اعطيناه سهمين من ستة وسهران من خمسة خير له من سهمين من ستة ولو ترك جد او اخوين لاب وام واختا
 لاب وام فهنا يعطى الحمد ثلث المال لان الثلث خير له لان المقاسمة بمحصل له سهران من سبعة فاذا جعلنا الحمد كاخ
 آخر كان خير له وان ترك جد او اخا لاب وام اولاب واختين لاب ففي هذه الصورة لا فرق بين المقاسمة وبين الثلث
 عندهما لان المقاسمة بصير كانه مات عن ثلاثة اخوة لاب وام لانا جعلنا الاختين اخوا اذا كان كذلك يقسم المال
 بينهم اثلاثا فيكون للجد الثلث سهم من ثلاثة ولو اعطيناه الثلث ابتداء كان على الحساب من ثلاثة للسهم من ثلاثة
 فهو معنى قولنا انه لا فرق بين المقاسمة وبين الثلث هنا والفتوى في هذه المسائل وما يتصل بها على قول أبي حنيفة
 وفي الكافي ولو ترك جد او اخوين فالثلث ههنا والمقاسمة سواء ولو ترك جد او ثلاثة اخوة فالثلث هنا خير من المقاسمة
 ودليله في شرح الطحاوي ولومات وترك جد او اخا لاب وام واخا لاب فان الاخ من الاب لا يرث مع الاخ لاب وام وجد فان
 الاخ لاب يدخل مع الجسد لانه وارث في حق الجسد وان لم يكن وارثا في حق الاخ لاب وام فتكون المقاسمة والثلث
 سواء فيعطى للجد الثلث والثلثان للاخوين لكل أخ ثلثه وهذا كما يقوله في الاخوين مع الاب يرد الام من الثلث الى
 السدس ومع ذلك لا يرثان مع الاب وذكروا في المضمرات ان المسائل المتعلقة بالاخوة خمسة أحدها الشركة وهي ان تترك
 المرأة زوجها واما وجد او اخوة من أم وأخ من أب وأم فللزوجة النصف وللأم السدس ولولد الأم الثلث ولا شيء للاخ
 من الاب والام وهذا قول أبي بكر الصديق رضي الله عنه ويشترك اولاد الاب والام مع اولاد الام في الثلث كأنهم اولاد أم
 واحد سواء فيه الذكر والانثى وهذا قول عمر رضي الله عنه وبه أخذ مالك والشافعي وكان عمر رضي الله عنه يقول اولاد كما
 يقول أبو بكر رضي الله عنه ثم رجع الى قول غيره وسبب رجوعه انه سئل عن هذه المسئلة فاجاب كما هو مذهبه فقام واحد
 من اولاد الاب فقال يا أمير المؤمنين هب ان ابانا كان حمارا السنن من أم واحدة والاب لا يزيد الا قر بافطرق عمر رأسه
 متاملا ثم رفع رأسه فقال صدقوا هم سواء أم واحدة ففشر كههم في الثلث فسميت المسئلة مشتركة لتشريك عمر وجمارية
 لقول القائل واما المسئلة المنبرية والثالثة الاكدرية والرابعة العثمانية وقد مرت واما الخامسة الجزية وهي ثلاث
 اخوات متفرقات وثلاث جدات متحاذيات وجد هو اب الاب تحجب أم الاب باب الاب وتحجب الاخت من الام أيضا
 والاخت من الاب تدخل في المقاسمة وتخرج بغير شيء على الخلاف وتخرج المسئلة من اثني عشر بعد القطع وانما سميت
 جزية لان جزية بن حبيب فعلها وفي الذخيرة فصل في الحجب يجب ان يعلم بان الحجب على نوعين حجب حرمان وحجب
 نقصان حجب الحرمان يرد على الكل الاعلى ستة الزوج والزوجة والاب والام والبنات والابن وحجب النقصان لا يرد
 الاعلى ثلاثة الزوج والزوجة والام والحجب على نوعين حجب نقصان وهو حجب عن سهم الى سهم وذلك نحو نفي الزوجين
 والام والجدة وبنات الابن والاخت لاب وحجب حرمان والورثة فيه فريقان فريق لا يجيبون بحال وهم ستة وهذا
 ينبت على اصلين أحدهما ان كل من يدلى الى الميت بشخص لا يرث مع وجود ذلك الشخص سوى اولاد الام فانهم يرثون
 معها لانعدام استحقاقها التركة والثاني الاقرب فالاقرب كما في العصابات قال رحمه الله **ولو لام الثلث** وذلك عند
 عدم الولد وولد الابن لما تلونا وعند عدم الاثنين من الاخوة والاختوات على ما بين قال رحمه الله **ومع الولد وولد الابن**
 او الاثنين من الاخوة والاختوات لا اولادهم السدس **ي** يعني مع واحد من هؤلاء المذكورين لا ترث الثلث وانما
 ترث السدس لما تلونا لقوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس واسم الولد في المتلو يتناول الولد وولد الابن على قول
 جمهور الصحابة وروى عن ابن عباس انه لا تحجب الام من الثلث الى السدس الا بثلاثة منهم عملا بظاهر الآية فان
 الاخوة جمع واقبله ثلاثة والجمهور على أن الجمع يطلق على المثنى قال الله تعالى وهـل أتاك نبا النجم اذ تسور والمغرب
 اذ دخلوا على داود ففرغ منهم قالوا لا تخف خصمان بنى بعضنا على بعض فاعاد ضمير الجمع في تسور واودخلوا وفي منهم

على المسمى الملكان اللذان دخلا عليه كما في محله عرف ومثل هذا كثير شائع في كلام العرب قال رحمه الله **هو** ومع الاب واحد الزوجين ثلث الباقي بعد فرض أحدهما **ب** فيكون لهما السدس مع الزوج والاب والربع مع الزوجة والاب لانه هو الثلث الباقي بعد فرض أحدهما فصار للام ثلاثة أحوال ثلث الكل وثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين والسدس وقد ذكرنا الكل بتوفيق الله تعالى ولذا جعل الله للام ثلث ما ترثه هي والاب عند عدم الولد والاختوة لا ثلث الكل لقوله تعالى وورثه أبواه فلامه الثلث أي ثلث ما يرثانه والذي يرثانه مع أحد الزوجين هو الباقي من فرضه ولانها لو أخذت ثلث الكل يكون نصيبها ضعف نصيب الاب مع الزوج أو قريبا من نصيبه مع الزوجة والنص يقتضي تفضيله عليهما بالضعف اذ لم يوجد الولد والاختوة ولهذا قال ابن مسعود في الرد عليه ما أراد الله تفضيل الانثى على الذكرك وقال زيد لا أفضل الانثى على الذكرك و مرادهما عند الاستواء في القرابة والقرب وأما عند الاختلاف فلا يمتنع تفضيل الانثى على الذكرك ولهذا لو كان مكان الاب جد كان للام ثلث الجميع فلا يبالى بتفضيلها عليه لكونها أقرب منه وأما عند أبي يوسف لها ثلث الباقي أيضا مع الجد وهو مروى عن عمرو بن مسعود رضي الله عنهما فانهما ما كانا يفضلان الام على الجد قال رحمه الله **هو** وللجدات وان كثرن السدس ان لم يتخلل جدها سدى في نسبتها الى الميت **ب** قال في الاصل والكلام في الجدات في مواضع في ترتيبهن ومعرفة الصحيحة من الفاسدة منهن وفي قدس ميراثهن وفيما يسقطن به فالاول كل شخص له جدتان أم أم وأم أب ولا يبه وأمه كذلك وهكذا الى كل واحد من الاصول الى ان ينتهي الى آدم وحواء عليهما السلام فالصحيحة منهن من لا يتخلل في نسبتها الى الميت ذكر بين اثنين والفاسدة من يتخلل في نسبتها ذكر وذلك جدها فاسد فمن يدلى به يكون فاسدا ذكر أو انثى وعند سعد بن أبي وقاص الفاسدة من تدلى بك مرتلقا واذا أردت تنزيل كل عدد من الجدات الوارثات المتخاضيات فاذا كر أو لا لفظه أم أم بمقدار العدد الذي تريده ثم نقول ثانيا أم أم وتجعل مكان الام الاخيرة أبا ثم في كل مرة تبديل مكان الام أبا على الاول الى ان تبقى لفظه أم مرة مثاله اذا ستمت عن أربع جدات وارثات متخاضيات فقول أم أم أم أم بقدر عددهن لفظه أم مرة لثبات الدرجة التي تتصور ان يجتمعن فيها فانه لا يتصور ان يجتمعن فيها الا اذا ارتفعن قدر عددهن من الدرجات فاربعة جدات وارثات لا يتصور اجتماعهن الا في الدرجة الرابعة فتقول أم أم أم أم أربع مرات فهذه واحدة منهن وهي من جهة الام ولا يتصور من جهة وارث أكثر من واحدة ثم ياتي بواحدة أخرى من جهة الاب في درجتهم فتقول أم أم أم أم ثم تاتي باخرى من جهة الجد فتقول أم أم أم الاب ثم تاتي أخرى من جهة جد الاب فتقول أم أم الاب ولا يتصور ان يجتمع الوارثات في هذه الدرجة أكثر من ذلك لان لكل جدهم صحیح له أم وارثة وكذا أم أمه وان علت ولا يتصور ان يكون جده وارثة من كل أب الا واحدة فيحتاج الى ان ياتي من الاباء قدرهن عددا الا واحدة وهي التي من جهة الام فانها تدلى بك والثانية تدلى بالاب فهذا حذف في النسبة الثانية أما واحدة وايدلت مكانها أما والجمدة الثالثة تدلى بالجد فهذا أسقط اثنين وايدلت مكانهما ابوين والرابعة تدلى بجد الاب فلها سقطت امهات وايدلت مكانهن ثلاثة آباء فهذه طريقته في أكثر منهن الى ما لا يتناهى هذه معرفة الصحيحة واذا أردت ان تعرف ما يقابل الصحیحات من الفاسدات فخذ عددا الصحیحات واجعله في عينك وأطر ح منه اثنين واجعلها يسارك بعدد ما بقي في عينك فالباقي عدد الجدات الصحیحات والفاسدات جميعا فاذا سقطت منه عدد الصحیحات فالباقيات هي الفاسدات مثاله اذا ستمت عن أربع جدات صحیحات كم بازائهن من الفاسدات فخذ أربع عينك وأطر ح منها اثنين فخذها يسارك فاذا سقطت هذا المطروح بعدد ما بقي في عينك صار ثمانية وهو عدد مبلغ الجدات اجمع في هذه الجمدة فاذا أسقطت عددا الصحیحات وهن أربع بقيت أربعة وهن الفاسدات وميراثهن السدس وان كثرن يشتركن فيه لما روى عبادة بن الصامت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بين الجمدتين اذا اجتمعتا بالسدس بالسوية وأبو بكر الصديق رضي الله عنه أشرك بين الجمدتين في السدس وسيد كرم ما يسقطن به وفي الظهيرية فاعلم انه لا بد لكل واحد من بني آدم سوى عيسى عليه السلام ان يكون له جدتان احدهما

من قبل الام وهي ام الام والاخرى من قبل الاب وهي ام الاب يجب ان يعلم بان المجدات طبقتان طبقة هي من جهة اصحاب الفرائض يعرفن بالثابتات وطبقة وهي من جهة ذوى الارحام يعرفن بالساقطات فالمحصل اذا كان لبيت ام الاب وام ام الام والاب حتى فعند بعض المشايخ لاشئ لو احدى منهن لان ام الام تصير محجوبة بام الاب وام الاب تصير محجوبة بالاب وعند بعض المشايخ ترث المجدة من قبل الام وفريضة الواحدة منهن السدس بينن بالسوية وهذا قول عامة الصحابة وفي المضمرة المجدة الواحدة والمجدات فصاعدا السدس لا يزداد عليه الا عند الرد ولا ينقص الا عند العول والمجدات ست ثنتان لك وثنتان لامك وثنتان لا بيك والكل وارثات الواحدة وهي ام اب قال رحمه الله **و** وذات جهة كذات جهتين **ب** يعني المجدة اذا كانت من جهة واحدة والاخرى لها جهتان فهما سواء في الميراث قال في الاصل وان كانت للبيت جدة من جهة واحدة وجدة من جهتين او ثلاث جهات قال ابو يوسف لا عبرة لكثرة الجهات والسدس بينن بالسوية وقال محمد بن علي كثره الجهات عبرة والسدس بينن على عدد الجهات وصورتها من جهتين امرأة زوجت ابنة ابنتها من ابن ابنتها فولد بينهما غلام فهذه المرأة لهذا الغلام جدة من جهتين فانها ام ام ام هذا الغلام وام ام اب هذا الغلام فلومات هذا الغلام وترك هذه المجدة وجدة اخرى من جهة الاب فهي ام ام ام ام ام ابو يوسف السدس بينهما بالسوية وقال محمد بن علي كثره الجهات عبرة والسدس بينن على عدد الجهات وصورتها من جهتين امرأة زوجت ابنة ابنتها من ابن ابنتها فولد بينهما غلام فهذه المرأة لهذا الغلام جدة من جهتين فانها ام ام ام ام ام ابو يوسف السدس بينن بالسوية وعلى قول محمد بن علي اربعة اسهم ثلاثة اسهم للمجدة هذه وسهم واحد للمجدة الاخرى قال رحمه الله **و** والبعدى تحجب بالقربي **ب** سواء كانا من جهة واحدة او من جهتين وسواء كانت القربي وارثة او محجوبة بالاب او بالجد وفي رواية عن ابن مسعود لا تحجب المجدات الا الام وفي رواية عنه وعن زيد بن ثابت ان القربي اذا كانت من جهة الاب لا تحجب البعدى من جهة الام وبالعكس تحجب لان المجدات يرثن بولادة الابوين فوجب ان تعطى كل واحدة منهن حكم من تدلى به والاب لا يحجب المجدات من قبل الام فكذلك امه والام تحجب كل واحدة هي ابعدهن فكذلك امها ولنا ان المجدات يرثن باعتبار الولاد فوجب ان يقدم الادنى على البعدى كالاب الادنى مع الاب الا بعد وليس كل حكم ثبت بواسطة يثبت لمن تدلى به الا ترى ان ام الام لا يزيد ارثها على السدس وتحجب بالام والاب بخلاف ذلك قال رحمه الله **و** والكل بالام **ب** أى يحجب المجدات كلهن بالام والمراد اذا كانت الام وارثة وعليه الاجماع والمعنى فيه ان المجدات انما يرثن بطريق الولادة والام ابلغ حال منهن في ذلك فلا يرثن معها ولا انها اصل في قرابة المجدة التي من قبلها الى الميت وتدلى بها فلا ترث مع وجودها لما عرف في باب الحجب فاذا حجت النى من قبلها كانت اولى ان تحجب التي من قبل الاب لانها اضعف حالها ولهذا تؤخر في الحضنة فتحجب بها وكذا الابويات منهن يحجبهن بالاب اذا كان وارثا روى عن عثمان وعلى والزبير وسعد وزيد بن ثابت رضى الله عنهم وبه أخذ جمهور العلماء وروى عن عمرو بن مسعود وعمران بن الحصين وابي موسى الاشعري وابي الطفيل عامر بن وائلة انهم جعلوا لها السدس مع الاب وبه أخذ طائفة من اهل العلم من التابعين لما روى انه عليه الصلاة والسلام ورث جدة وابنتها حتى ولانها ترث ميراث الام فلا يحجبها الاب كما لا يحجب الام وكما لا يحجب المجدة ولانها ترث بطريق الفرض فلا تكون العسوية حاجبة لها كما لا يحجبها عم الميت الذي هو ابنتها قلنا ان ام الاب تدلى بالاب فلا ترث مع وجوده كبنت الابن مع الابن ولا حجة لهم في الحديث لانه حكاية حال فيحمل ان ذلك الاب كان عمالميت لا ابا ولا نسلم انها ترث ميراث الام بل ميراث الاب لان له السدس فرضا فترث ذلك عند عدمه ولئن كان ميراث الام لا يلزم منه عدم الحجب بغيره الا ترى ان بنات الابن يرثن ومع هذا يحجبن بالابوين وكذا المجدة يحجب ابويه لما ذكرنا الام الاب فانها لا يحجبها وان علت

لان ارثها ليس من قبله وكذا كل جـدة لا تصحب الجدة التي ليست من قبلها فصارت ابـدة لها حالتان السدس
 والسقوط قال رحمه الله **﴿** وللزوج النصف ومع الولد وولد الابن وان سفل الربع **﴾** لقوله تعالى **﴿** ولكم نصف ما ترك
 أزواجكم ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن فيستحق كل زوج النصف واما الربع مما
 تركت المرأة لانها مقابلة للجمع بالجمع يقتضى مقابلة الفرد بالفرد كقولهم ركب القوم دوابهم ولسوا ثيابهم ولفظ الولد
 يتناول ولد الابن فيكون مثله بالنص أو بالاجماع على ما بينا من قبل سواء كان من الزوج الوارث الولد أو ولد الولد أو
 من زوج غيره أو لا يعرف له أب كولد اللعان وغيره فيكون له الربع معـه فصار للزوج حالتان النصف والربع وفي
 شرح الطحاوى فرض الزوج ما ذكرنا ولا يزداد على النصف ولا ينقص من الربع الا في حالة العول قال محمد والواحد من
 الأزواج والجماعة في استحقاقهم سهم الأزواج على السواء حتى ان جماعة لو ادعوا نكاح امرأة ولم تكن المرأة في بيت واحد
 منهم ولا دخل بها واحد منهم لا يعرف انهم اول فاقام كل واحد منهم البيعة على نكاحها فماتت المرأة قبل ان يقضى
 القاضى ميراث غير زوج واحد ويكون بينهم بالسوية ذكر محمد المرأة في كتاب النكاح ووضعها في الرجلين قال رحمه
 الله **﴿** وللزوجة الربع **﴾** اي للزوجة نصف ما للزوج فيكون لها الربع حيث لا ولد ومع الولد وولد الابن وان سفل
 الثمن لقوله تعالى **﴿** لهن الربع مما تركن ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلهن الثمن مما تركن وما اذا كثرن
 وقعت المزاوجة بينهن فيصرف عليهن جميعا على السواء لعدم الاولوية فصار للزوجات حالتان الربع مع الولد
 والثمن مع الولد وفي شرح الطحاوى لا يزدن على الربع ولا ينقص عن الثمن الا في حالة العول هكذا حكم بيان
 اصحاب القرائن من النساء الزوجات قال رحمه الله **﴿** وللبنات النصف **﴾** لقوله تعالى وان كانت واحدة فلها
 النصف قال رحمه الله **﴿** وللأكثر الثلثان **﴾** وهو قول عامة الصحابة رضى الله عنهم وبه اخذ علماء الامصار وعن
 ابن عباس انه جعل حكم الثلثين منهن حكم الواحدة فجعل لهما النصف لقوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين
 فلهن ثلثا ما ترك علق استحقاق الثلثين بكونهن نساء وهو جمع وصرح بقوله فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك والعلق
 بشرط لا يثبت بدونه ولان الله تعالى جعل للبنتين النصف مع الابن وهو يستحق النصف وحظ الذي كرمثل حظ الاثنتين
 فعلم بذلك ان حظ البنتين النصف عند الانفراد وللجمهورية وروى عن جابر انه قال جاءت امرأة سعد بن الربيع الى رسول
 الله صلى الله عليه وسلم بانيتها من سعد فقالت يا رسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل ابوهما معك في احد شهيدا
 وان عهدهما اخذما لهما فلم يدع لهما مالا ولا ينكحان الاعمال فقال يقضى الله في ذلك ففرلت آية الميراث فارسل رسول
 الله صلى الله عليه وسلم الى عهدهما فقال اعطى بنتى سعد الثلثين وامه الثلثين وما بقى فهو لك وما تلى لا ينافى استحقاق
 البنتين الثلثين لان تخصصه يص بالذ كرا لا ينافى الحكم عما عداه على ما عرف في موضعه فعر فاحكم الجمع بالكتاب
 وحكم المثنى بالسنة ولان الجمع قد بر ادبه التثنية لاسيما في الميراث على ما بينا من قبل فيكون المثنى مراد بالآية وهو
 الظاهر الا ترى ان الله تعالى لما بين حكم الجمع والمثنى جعل حكمهما كحكم الجمع في الأنواع لاب وام اولاب اولام في
 استحقاق الثلثين أو الثلث وقوله ان البنتين يستحقان النصف مع الابن فلما استحقا عهدهما ذلك عند الاجتماع لا يدل على
 استحقاقها اياه عند الانفراد والواحدة تاخذ الثلث مع الابن عند الانفراد قال رحمه الله **﴿** وعصبة ما تركه الابن وله مثل
 حظهما **﴾** معناه اذا اختلط البنون والبنات عصب البنات فيكون للابن مثل حظهما فصار للبنات ثلاثة احوال
 النصف للواحدة والثلثان للاثنتين فصاعدا او التعصيب عند الاختلاط بالذ كور قال رحمه الله **﴿** وولد الابن كولد عند
 عدمه **﴾** أي عند عدم الابن حتى يكون بنوا الابن عصبة كالبنات وبنات الابن كالبنات حتى يكون للواحدة النصف
 والبنات فصاعدا الثلثان فيعصبن الذ كور عند اختلاطهن بالذ كور فيكون للذ كور مثل حظ الاثنتين قال رحمه الله
﴿ ويصحب بالابن **﴾** أي ولد الابن يصحب بالابن ذ كورهم وأبائهم فيه سواء لان الابن اقرب وهم عصبة فلا يبرون
 معه بالعصوبة وكذا بالفرض لان بنات الابن يدلن به فلا يبرن مع الابن وان كن لا يدلن به فان كان همهن فهو مساو

لاصلهن فيجمعن كما يجب أولاده لان ما ثبت لاحد المثلين ثبت لساويه ضرورة قال رحمه الله **و** مع البنت لا قرب
 الذكور الباقي **ك** أي اذا كان مع بنت الميت الاصلية اولاد الابن او اولاد ابن الابن وان سفل أو المجموع كان الباقي
 بعد فرض البنت الصليبية لا قرب الذكور منهم لانه عصبه فيجب الابد وأطلق في الذكور والمراد اولاد الابن وهذا
 المجموع انما يستقيم اذا لم تكن في درجته بنت ابن وأما اذا كانت في درجته بنت ابن فلا يكون الباقي من فرض البنت
 له واحدة اه قال رحمه الله **و** وللانات السدس تكلمة للثلثين **ك** ومراده اذا لم يكن في درجتهم ابن ابن وأما اذا كان
 معهن ابن ابن يكن عصبه معه فلا يرثن السدس وانما كان لهن السدس عند انفرادهن لقول ابن مسعود في بنت
 وبنت ابن وأخت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكلمة للثلثين
 والباقي للاخت فبنات الابن لهن حالان سهم وتعصيب اذا لم يكن للميت ابن ولا ابنتان فصاعد اولاد الابن فهى
 صاحبة سهم وسهم الواحدة النصف والثلثين فصاعدا فهن صاحبات الثلثان حيث لا ذكر في درجتهم ولا يرذن على
 الثلثين وان كثرن هذا قول الصحابة رضى الله عنهم وعامة الفقهاء وان كان للميت ابنتان فلا شئ لبنت الابن الا ان يكون
 في درجتها أو أسفل منها ابن ابن فتصير عصبه له ويقسم ما بقى من المال بعد نصيب الابنتين بينهما للذكر مثل حظ الانثيين
 فقوله تكلمة الثلثين دليل على انهن يدخلن في لفظ الاولاد لان الله تعالى جعل للاولاد الاناث الثلثين فاذا أخذت
 الصليبية النصف بقى منه السدس فيعطى لها تكلمة لذلك فلولا انهن دخلن في الاولاد وفرضهن واحد لما صار
 تكلمة له الا ان الصليبية اقرب الى الميت في تقدم عليهن بالنصف ودخولهن على انه عموم المجاز وبالاجماع قال رحمه
 الله **و** يجب بنتين **ك** أي يجب بنات الابن ببنتين صليبيتين لان ارثهن كان تكلمة للثلثين وقد كل ثلثين فسقطن
 اذا طريق لتوريتهن فرضا وتصدقا قال رحمه الله **و** الا ان يكون معهن أو أسفل منهن ذكر فيعصب من كانت
 بحذائه ومن كانت فوقه ممن لم تكن ذات سهم ويسقط من دونه **ك** أراد بقوله معهن ان يكون الغلام في درجتهم سواء
 كان أخالهن أو لم يكن وهذا مذهب على وزيد بن ثابت رضى الله عنهما وبه أخذت جماعة العلماء وروى عن ابن
 مسعود رضى الله عنه انه قال ليسقطن بنات الابن بنتى الصلب وان كان معهن غلام ولا يقام معهن وان كانت البنت
 الصليبية واحدة وكان معهن غلام كان لبنات الابن أسوأ المحالين بين السدس والمقاسمة فإيهما أقل أعطين وتسمى
 هذه المسائل الاضرار على قول ابن مسعود ووجهه في ذلك ان بنات الابن بنات وفي ميراثهن أحد أمرين اما الفرض
 أو المقاسمة وفرضهن الثلثان والمقاسمة ظاهرة وليس لهن ان يجمعن فاذا استتكت البنات الثلثين فلو قاسمن لزم
 الجمع بينهما فلا يجوز واذا كانت الصليبية واحدة أخذت النصف وبقى من فرض البنات السدس فيأخذونه ان
 كن منفردات وان كن محتلمات مع الذكور كان لهن اقل الامرين من السدس والمقاسمة للتيقن به ولثلاثاخذ البنات
 أكثر من الثلثين ولا ميراث لهن مع الصليبيتين عند الانفراد فكذا عند الاجتماع كالعمة مع العم وابن الاخ مع أخته
 وللجهه ورقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين واولاد الابن اولاد على ما بيننا من قبل فتشملهن
 الآية وقضية هذا ان يكون المال مقسوما بين الكل الا انما علمنا في حق اولاد الابن باول الآية وفي حق الصليبيتين
 أو الصليبية الواحدة بما بعدها وليس فيه جمع بين الحقيقة والمجاز ولا شبهة وانما هو عمل بمقتضى كل لفظ على حدة
 ومن حيث المعنى ان البنات الصليبيات ذوات فرض وبنات الابن في هذه الحالة عصبات مع أخيهن وصاحب الفرض
 اذا أخذ فرضه خرج من البين فكانه لم يكن فصار الباقي من الفرض لجميع المال في حق العصبه فتشاركه ولا يخرج
 من العصبية كما لو انفرد الأترى ان صاحب الفرض لو كان غير البنات كالأبوين وأحد الزوجين كان كذلك فكذا
 مع البنات بخلاف العمه مع العم وبنات الاخ مع أخيهن لانهم بصرون عصبه معهما مطلقا سواء كان معهن صاحب فرض
 أو لم يكن فلا يلزم من انتفاء العصبية في محل لا يقبلها انتفاؤها في محل يقبلها وأخذهن زيادة على الثلثين ليس بمحظور
 الا ترى انهن يأخذن بالمقاسمة عند كثرتهن بان ترك أربعين بنتا ثم الاصل في بنات الابن عند عدم بنات الصلب ان

أقربهن إلى الميت ينزل منزلة البنت الصليبية والتي تليها في القرب منزلة بنات الابن وهكذا يفعل وان سفلن مثاله ترك ثلاث بنات ابن بعضهم أسفل من بعض بهذه الصورة

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

فالعليا من الفريق الاول لا يوازيها أحد فيكون لها النصف والوسطى من الفريق الاول يوازيها من العليا من الفريق الثاني فيكون لها السدس تكلمة للثلاثين ولا تثنى للسفليات الا ان يكون مع واحدة منهن غلام فيعصبا ومن بجذاها ومن فوقها عن لم تكن صاحبة فرض حتى لو كان الغلام مع السفلى في الفريق الاول عصبا وعصب الوسطى من الفريق الثاني والعليا من الفريق الثالث وسقطت السفليات ولو كان

الغلام من السفليات من الفريق الثاني عصبا وعصب الوسطى منه والوسطى والعليا من الفريق الثالث عصب الجميع غير أصحاب الفرائض والمعنى ما ذكرنا ان العليا تنزل منزلة البنت والباقي منازل بنات الابن ولو كان الابن مع العليا من الفريق الاول عصب أخته وسقطت البواقي كما ذكرنا في الاولاد وهذا النوع منه من مسائل تسمى في عرف الفرضيين تشيب بنات الابن اذ ذكرن مع اختلاف الدرجات وهو امام مشتهق من قولهم تشيب فلان بقلانة اذا كثر من ذكرها في شعره وتشيب القصيدة بحسنها ويرتبهان كرا البناء أو من شيب النار اذا أوقدها فالفرس تشيب شيبا اذا رفع يديه جميعا وأشبهه أنا اذا نهضته بذلك لانه خروج وايقاع يقال أشب النار من درجة الى آخر كمال الفرس في تراويه أي وشبابته فصارت لبنات الابن است احوال ست الثلاثة المذكورة في البنات والسادس مع الصليبية والسقوط بالابن وبالصليبتين الا ان يكون معهم غلام قال رحمه الله في الاخوات لاب وأم كبنات الصلب عند عدمهن في أي عند عدم البنات وبنات الابن حتى يكون للواحدة النصف وللثنتين الثلثان ومع الاخوة لاب وأم للذكر مثل حظ الانثيين لقوله تعالى قل الله يفتيك في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين وقد ذكرنا ان الاخت لاب وأم حالين سهم وتعصيب اذ لم يكن للميت ولد ولا ولد لابن ابن وان سفل ولا جد اب الاب وان علا والاخوات لاب وأم سهم الواحدة النصف وسهم الانثيين فصاعدا الثلثان ولا يزداد على الثلثين وان كثرن فان كان له جد اب الاب فالجد عند أبي حنيفة يحجب الاخوات كلها كالاب وعندهما لا تحجب وان كان الميت ابن أو ابنة ابن فالاخت في هذه الحالة عصبية تأخذ النصف بنت الابن فرضها النصف فتصير عصبية مع الميت ومع بنت الابن وكذلك اذا كان معها في درجتها أخ ذكر للاب وأم يصير عصبية وفي الكافي ومع الاخ لاب وأم للذكر مثل حظ الانثيين والاخت لاب كاولاد الابن مع الصليبية بالاجماع للواحدة النصف وللاكثر الثلثان عند عدم الاخوة لاب وأم ولهن السدس مع الاخت لاب وأم تكلمة الثلثين ولهن الباقي مع البنات أو مع بنات الابن وفي الظهيرية والتشيب في ميراث الاخوة والاخوات رجل مات وترك ثلاثة اخوة متفرقين بان مات وخلف أخوين لاب وأم وأربعة اخوة لاب وأربعة اخوة لام فللاخوة لام الثلث والباقي للاخوة لاب وأم ولا تثنى للاخوة للاب ولو ترك أختين لاب وأم وأربعة اخوات لاب وأربعة اخوة وأربع اخوات لام على التخيير الذي بيننا فيكون الثلثان بين الاخوة والاخوات لاب وأم للذكر مثل حظ الانثيين واذا مات الرجل وترك ابنة أو اختا لاب وأم فللابنة النصف والباقي للاخت من قبل الاب والام بالعصوبة واذا ماتت المرأة وترك زوجها وأختا لاب وأم فللزوجة النصف وللأخت النصف بالفرع بفضة ولو كانتا أختين فلهما الثلثان ويعول الحساب ولا يكون لهما الباقي لان الاخت لا تصير عصبية الا في ثلاث مواضع أحدها الاخوات مع البنات عصبات والثاني اذا خالط الاناث ذكر صرن عصبية والثالث الاخ مع الام والاب والمجد حال عدم الاب قال رحمه الله في وللاب كبنات الابن مع الصليبتين حتى يكون للواحدة من الاخوات لاب النصف عند عدم الاخوات لاب وأم وللبنتين الثلثان فصاعدا ومع

الاخوة للاب للذ كرمثل حظ الاثنيين ومع الاخت الوحده لاب وام السدس تكمله للثلاثين لها ويسقطان بالاختين لاب
 وأم الا ان يكون معهن آخر لاب فيعصبن لما تلونا وبيننا وياتي فيهن خلاف ابن مسعود رضي الله عنه في مقاسمة الاخوة بعد
 فرض الاختين لاب وأم والكلام في الاخوات كالكلام في البنات والنص الوارد فيهن كالنص الوارد في البنات
 فاستغنيانا عن البحث فيهن بالبحث في البنات لان طريق البحث فيهما واحد قال رحمه الله **و**وعصبن اخوتهم **و** يعني
 يعصب الاخوات لاب وأم أولاب اخوتهم يعني الموازي لهن والاخوة ليس بقيد وكذا يعصبن الجد عند عدم الاخ
 الموازي لهن فيقاس بها الجد وفي كشف الغوامض ولا يعصبن الشقيقة الاخ لاب اجما لانها أقوى منه في النسب بل
 تاخذ فرضها ولا يعصب الاخت لاب أخ شقيق بل يحجبها لانه أقوى منها اجما **أه** دليله قوله تعالى وان كانوا
 اخوة رجالا ونساء الآية قال رحمه الله **و** والبنات وبنات الابن **و** يعني يعصب الاخوات البنات وبنات الابن لقوله
 عليه الصلاة والسلام اجعلوا الاخوات مع البنات عصبة وورث معاذ رضي الله عنه البنات النصف والاخت النصف
 ورسول الله صلى الله عليه وسلم حتى يومئذ وروى انه صلى الله عليه وسلم قضى في ابنة وابنة ابن وأخت للبنات النصف
 ولا ابنة الابن السدس والباقي للاخت وجعل المصنف البنات من يعصب الاخوات وهو مجاز وفي الحقيقة لا تعصبن
 وانما يصرن عصبة معها لان البنات بنه اسم اليست بعصبة في هذه الحالة فكيف تعصب غيرها بخلاف الاخوة على
 ما يجيء عن قريب وهذا قول جمهور الصحابة رضي الله عنهم وروى عن ابن عباس انه أسقط الاخوات بالبنات
 واختلفت الرواية عنه في الاخوة والاخوات في رواية عنه الباقى كله للاخوة وفي رواية الباقى بينهم للذ كرمثل حظ
 الاثنيين قيل هو الصحيح من مذهبه وكذلك لو كان مع البنات أخت لاب وأم وأخ واخت لاب في رواية الباقى للاخ
 وحده وفي رواية عنه بينهم للذ كرمثل حظ الاثنيين هو احتج بقوله تعالى ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف
 ما ترك فارثها مشروط بعدم الولد واسم الولد يشمل الذكروالانثى ألا ترى ان الله تعالى حجب الزوج من النصف الى
 الربع والزوجة من الربع الى الثمن بالولد والام من الثلث الى السدس واستوى فيه الذكروالانثى وللمه ورماروينا
 واشترط عدم الولد فيما تلا انما كان لارثها النصف أو الثلثين بطريق الفرض ونحن نقول انها لا ترث مع البنات فرضا
 وانما ترث على انها عصبة ويحتمل أن يراد بالولد هنا الذكر وقد قامت الدلالة على ذلك وهو قوله وهو يرثها ان لم
 يكن لها ولد يعني أخاها يرثها ان لم يكن لها ولد ذكر لان الامه اجتمعت على ان الاخ يرث تعصبا مع الانثى من الاولاد
 أو نقول اشترط عدم الولد انما كان لارثها النصف أو الثلثين بطريق الفرض ونحن نقول انها لا ترث مع البنات فرضا
 وهو لو واحد من ولد الام السدس وللاكثر الثلث ذكورهم وأنا منهم سواء **و** كقوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة
 أو امرأة قوله وله أخ أو أخت فكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث والمراد به
 أولاد الام لان أولاد الام والاب مذكورون في آية النصف على ما ذكرنا من قبل ولهذا قرأها بعضهم وله أخ أو أخت
 لام واطلاق الشركة يقتضى المساواة كما اذا قال شريكى فلان في هذا المال أو قال له شركة لان الله تعالى سوى بينهما
 حالة الانفراق فدل ذلك على استوائهما ما حاله الاجتماع وفي المضمرات ولو ترك ابني عمي أحدهما أخ لام فله السدس
 والباقي بينهما وصورته ان يكونوا اخوة لام وأب أو لاب فقط ولكل منهما ما امرأة واب منهن ان الا كبر طاق امرأته
 أو مات عنها فترث بها الاصغر فولدت له ابنين ثم مات الاصغر والا كبر ثم مات ابن الا كبر فقدمت عن ابني عم أحدهما
 أخ لام فاصل المسئلة من ستة وتصع من اثني عشر وللأخ من الام سبعة سهمان فرض وخمسة بالتعصيب قال رحمه الله
و وجبن بالابن وابنه وان سفل وبالاب وبالجدي أي الاخوات كلهن يجبن بهؤلاء المذكورين وهم الابن وابن
 الابن وان سفل والاب والجدة وان علا وكذا الاخوة يجصبون بهم لان ميراثهم مشروط بالكلالة واختلفوا في الكلالة
 هل هي صفة لليت أو لورثة أو لتركة وقرئ يورث بكسر الراء وفتحها وأيا ما كان يشترط لتسميته به عدم الوالد والولد
 لليت فيسقطون بهم والكلالة مشتقة من الاحاطة ومنه الاكليل لاختاطته بالرأس وكذا الكلالة من احاط بالشخص

من الاخوة والاخوات فقبل اصلها من البعيد يقال كالت رحم بين فلان وفلان اذا تباعدت ويقال حمل فلان على
فلان ثم كل عنه اي تركه وبعد عنه وغيره قرابة الولاة بعيدة بالنسبة الى الولاة قال الفرزدق في شعر
ورثتم قناة المجدل عن كلالة * عن ابي مناف عبد شمس وهاشم
قال رحمه الله **والبنات تحجب ولد الام فقط** يعني البنات تحجب الاخوة والاخوات من الام ولا تحجب الاخوة
والاخوات من الابوين او من الاب لان شرط ارث ولد الام الكلالة ولا كلالة مع الولد والبنات ولد فتحجبهم وكذا بنت الابن
لان ولد الابن يقوم مقامه فان قيل وجب ان لا يرث الاخوة والاخوات لاب وام اولاب فقط مع البنات وبنت الابن لان
شرط ارثهم الكلالة قلما الكلالة تنبئ شرطت في حق ارثهن النصف او الثلثين ولا يرث الكل بالعمومية فاذا انتفت
الكلالة انتفى هذا الارث المشروط بها فيستحقون الارث المشروط بالعمومية مع البنات بنص آخر كما بينا بخلاف
اولاد الام فان جميع ارثهم مشروط بالكلالة فينتفى بعد دمها فصار للاخوة لاب وام خمس حالات النصف للواحدة
والثلثان للآخرين والتعصيب باخمين والتعصيب مع البنات والسقوط مع الابن وللأخوات للاب سبعة احوال الخمسة
المذكورة والسادس مع الأخت الواحدة من الاب والام والسقوط باثنتين من الاخوات من الابوين كما تقدم
وللأخوات للام ثلاثة احوال السادس للواحدة والثلث للآخرين والسقوط كما ذكرنا قال رحمه الله **وعصبة** وهي
معطوف على قوله في اول الكتاب ذو فرض فيكون معطوفا على الخبر فيكون خبرا قال رحمه الله **هو** أي من يأخذ
الكل **هو** أي اذا انفرد وما بقية أصحاب الفروض وهذا رسم وليس بجدا لانه لا بد ان يعرف الورثة كلهم ولا يعرف
العصبة الا بعد ان يعرفهم كلهم فنقول العصبة نوعان عصبة بالنسب وعصبة بالسبب والعصبة بالنسب ثلاثة انواع
عصبة بنفسه وهو كل ذكرا لا يدخل في نسبه الى الميت اثنى وعصبة بغيره وهي كل اثنى فرضها النصف أو الثلثان
يصرن عصبة باخواتهن كما تقدم وعصبة مع غيره وهي كل اثنى تصير عصبة مع اثنى اخرى كالبنات مع الاخوات
والسبب نوعان مولى العتاقة ومولى الموالاة وسما في بيانها وفي المصمرات والعصبة اربعة اصناف عصبة بنفسه وهو
جزء الميت واصله وجزءه ابيه وجزءه جده الاقرب وعصبة بغيره وهي كل اثنى تصير عصبة بذكري يوازيها كالبنات مع
الابن وفي الذخيرة بنت الابن مع ابن الابن وكالاخت لاب وام مع الاخ لاب وام وعصبة مع غيره وهي كل اثنى تصير
عصبة مع اثنى اخرى كالاخت لاب وام اولاب مع البنات وبنات الابن واذا صار الشخص عصبة بغيره فذلك الغير
لا يكون عصبة فاما الكلام في العصبة بنفسها فنقول اولي العصبات بالميراث الابن ثم ابن الابن وان سفل ثم الاب وفي
المصمرات وانما كان الابن اقرب من الاب وان استويا في الجزئية وفي انعدام الواسطة لان الجزئية للابن آخرهما وان
كان قاضيا على الاول ثم الجد اب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم لاب وابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم بنوهما وان
علا على هذا الترتيب ثم مولى العتاقة وفي شرح الطحاوي ثم عم الجد لاب وام ثم عم الجد لاب وكذلك اولادهم على هذا
الترتيب ثم مولى العتاقة ثم آخر العصبية مقدم على ذوى الارحام وفي الكافي الاحق فرع الميت اي البنون ثم
بنوهم وان سفلوا وفي المصمرات ولو اردت معرفة القرب فاعتبر كل نوع اصل واتصال الاخ باخيه بواسطة واحدة واتصال
العمومة بواسطة عرف ان الاخ اقرب من العم واما الكلام في العصبة بغيرها فصورتها ما ذكرنا وهو كل اثنى تصير
عصبة بذكري كبنات الابن مع ابن الابن وكالاخت لاب وام اولاب مع اخيها وهذا الحكم في الاخوة مع الاخوات
مقصود على اخوات من جملة أصحاب الفروض وتصير عصبة بذكري يوازيها وفي الكافي واما العصبة بغيره فاربع من
النسوة وهن اللاتي فرضهن النصف والثلثان يصرن عصبة باخواتهن ومن لا فرض لها من الاناث واخوهما عصبة
لا تصير عصبة باخيهما كالمعم والمعمه فالسال كله للمعم دون العمه وابن العم للمسال لابن العم دون الابنة وكبنات الاخ وابن
الاخ المسال كله لابن الاخ بيباه اذا هلك الرجل وترك ابن أخ لاب وام وبنت الاخ لاب وام فالسال كله لابن الاخ ولا
شيء لبنت الاخ لانها من جملة ذوى الارحام وليست من جملة أصحاب الفرائض فلم تصر عصبة واما بنت الابن فانها تصير

اعتق وقال بعضهم شبه الملك على المعتق وهو الصحيح ألا ترى ان من ورث قريبا حتى عتق عليه كان ولاؤه له ولا اعتاق
هنا وفي المضمرات لا يباع الولاء ولا يوهب لانه ليس يعال وفي الزيادات ومن الناس من أحاز بهيته والصحيح ما قلنا
ويكون لا قرب الناس عصبته من المعتق حتى لو مات مولى العتاقة وترك ابنة وبنته ثم المعتق فبرائه لابن المعتق ولا شيء
لبنت المعتق وكذلك اذا مات مولى العتاقة وترك أباً وابناً ثم مات المعتق كان ميراثه لابن المعتق ولا شيء لابيها لان الابن
أقرب العصبات اليه فالجواب أن الولاء نفسه لا يورث بل هو للمعتق على حاله ألا ترى أن المعتق ينسب بالولاء الى المعتق
دون أولاده فيكون استحقاق الارث بالولاء لمن هو منسوب اليه حقيقة ثم يخلفه فيه أقرب عصبته كما يخلف في ماله فينظر
الى موت المعتق اذ مولى العتاقة لو كان حيا في هذه الحالة ومات من يرثه من عصبته وهو أقرب الناس اليه فيرث ذلك
الشخص من المعتق وفي الذخيرة وهذا الذي ذكرنا أن الولاء لا يورث ظاهر الرواية عن أصحابنا وعن أبي يوسف أنه
يورث ويقسم بين الابن والبنت للذ كرمثل حظ الانثيين وهكذا روي عن عبد الله بن مسعود في رواية وبه أخذ
ابراهيم النخعي وشريح القاضي واذا مات المعتق ولم يترك الابنت المعتق فلا شيء لها في ظاهر الرواية عن أصحابنا ويكون
الميراث لبيت المال وحكي عن بعض مشايخنا أنهم كانوا يفتون في هذه المسئلة ان يدفع المال اليها بطريق الارث
ولكن لانها أقرب الى الميت من بيت المال كيف وأنه ليس في زما تنابيت المال وانما كان كذلك في زمن الصحابة
واذا دفع ذلك الى سلطان الوقت أو القاضي لا يصرفون الى مصرفه هكذا كان يفتي القاضي أبو بكر وصدر الشريعة
وذكر الامام عبد الواحد الشهيد في فرائضه أن الفاضل عن سهام الزوج والزوجة لا يوضع في بيت المال بل يدفع اليهما
لانهما أقرب الى الميت من جهة النسب وكان الدفع اليهما أولى من غيرهما وكذلك الابن والابنة من الرضاع اذ لم يكن
لميت غيرهما يدفع المال اليهما وعصبته المعتق ترث أماء عصبته الورثة لا يرث مثاله امرأة اعتقت عبدا ماتت وتركت
ابنًا وزوجا ثم مات المعتق والابن المعتق لانه عصمته ولو كان الابن مات وترك أباه وهو زوج المعتقة لا يرث لان
اب الابن ليس عصبته المعتق واذا عتق الرجل عبدا ثم عتق الثاني عبدا ثم مات المعتق الثالث وترك عصبته
المعتق الاول لا يرث منه ولو أن امرأة اشترت أباهما حتى عتق عليهما ثم مات الاب وترك هذه المستترية وبنتا أخرى
غيرت المعتق أنثا ولو كان الثلثان بينهما على السوية بمحكم الفرض والثالث الآخر للشترى بمحكم الولاء وكثير من هذا
الفصل قدم في كتاب الولاء وأما الكلام في ولاء الموالاة فنقول تفسير ولاء الموالاة ان يسلم الرجل على بدرج حل فيقول
للذي أسلم على يديه أو لغيره واليتك على أي ان مات غير اثنى لك وفي شرح الطحاوي ان مات ولم يكن لي وارثا من جهة
الفرضة ولا من جهة العصبية ولا من جهة ذوى الارحام غير اثنى لك وان جنيت فعقل على عليك وعلى عاقلتك وقبيل
الآخر فهذا هو تفسير ولاء الموالاة فاذا جنى الاسفل جنيا فعقله على عاقلة المولى الاعلى واذا مات الاسفل يرث منه المولى
الاعلى وان مات لا يرث منه المولى الاسفل ولا تثبت هذه الاحكام بمجرد الاسلام بدون عقد الموالاة واذا مات الاسفل
غير ان الاسفل لا قرب الناس عصبته الى الاعلى كافي ولاء العتاقة ولكل واحد منهما ان ينقض عقد الموالاة وليس له
ان يجعل الولاء الى غيره فانه لو قال جعلت ولائي لفلان لا يصير له ولاسفل له ان يتحول بالولاء الى غيره فان اه أن يوالى مع
آخر وينقض الرق مع الاول وان والى مع غيره ينتقض الاول وان كان الموالاة مع غيره بغيبية الاعلى وفي الذخيرة ووالى
الموالاة يخالف ولاء العتاقة من وجوه أحدها ان في العتاقة يرث الاعلى من الاسفل ولا يرث الاسفل من الاعلى وان
شرطوا ذلك في ولاء الموالاة يعتبر شرطه ما حتى لو شرط يرث كل واحد منهما كما شرطا والثاني ان ولاء الموالاة يشمل
النقض وولاء العتاقة لا يشمل والثالث ان ولاء العتاقة مقدم على ذوى الارحام ومولى الموالاة مؤخر عن ذوى
الارحام المولى الاسفل اذا قربا أو ابن عم ثم مات غير اثنى لمولى الموالاة فقد صح منه عقد الموالاة ولم يصح منه الاقرار
بالاخر وابن العم قال رحمه الله ثم عصبته على الترتيب أي عصبته المولى ومعناه اذ لم يكن للمعتق من النسب على
الترتيب الذي ذكرنا فعصبته مولاة الذي أعتقه فان لم يكن مولاة فعصبته عصبته المعتق وهو المولى على الترتيب الذي

ذ كراهه بان يكون جزءه المولى أولى وان سفل ثم أصوله ثم جزءه أبيه ثم جزءه جدته يقدمون لقوة القرابة عند الاستواء
أوبعوا الدرجة عند التفاوت قال رحمه الله **واللاتي فرضهن النصف والثلاثان يصرن عصبة باخوتهن لا غير** وهن
أربع من النساء البنات وبنات الابن والاخوات لاب وأم والاخوات لاب وغيرهن لا يصرن عصبة باخوتهن وقد بيناه في
بيان ميراثهن وقوله باخوتهن هذا في البنات والاخوات ظاهر لان عصبتن تقتصر عليهم وأما بنات الابن فانهن
يصرن عصبة بابناء أعمامهن أيضا وان سفل كما ذكرنا في مسائل النسب فيكون معناه في حقهن باخوتهن أو من له
حكم اخوتهن والمصنف ذكر حكم العصبات هنا واستوفاه الا العصبية مع غيره وهن الاخوات مع البنات وانما ترك
ذ كرهن لانه ذكرهن في ما يقدم وقد شرخناه هناك فلانعيده وانما جعلهن مع البنات عصبة بغيرهن ومع اخوتهن
عصبة لان ذلك الغير هو البنات شرط ليصير ورثتهن عصبة ولم يجعلهن عصبة بهن لان نفسهن ليس بعصبة
فكيف يجعل غيرهن عصبة بهن بخلاف ما اذا كن مع اخوتهن لان الاخوة بانفسهن عصبة فيصرن به عصبة تبعاً
قال رحمه الله **ومن يدلي بغيره يجب به** أي بذلك الغير سوى ولد الام فانه يدلي بالام ولا تجب به بل هي تجب بالانثيين
منهم من الثلث الى السادس على ما بينا وانما لا تجب الام لانها لا تستحق جميع التركة ولا يرث هو ارثها لانها ترث بالولادة
وهو بالاخوة فلا يتصور أن تجب فيه بخلاف المحدث حيث يجب الاخوة والاخوات كلهم لانه يستحق جميع التركة وبخلاف
الجددة حيث تجب بالام لانها ترث ميراث الام والام به أولى منها لانها أقرب وبخلاف الاب حيث يجب الجد والجددة
والاخوة والاخوات كلهن لانه يستحق جميع التركة وكذلك الابن يجب ابنه لما ذكرنا ويكون المحجب أقرب
كلاعمام يحبون بالاخوة وبالولادهم وكالاولاد الاعمام والاخوة يحبون باعلى درجة منهم قال رحمه الله **والنحجب**
يجب كالأخوين أو الاختين يجبان الام من الثلث الى السادس مع الاب **وهـ** ما لا يرثان معه لان ارث الاخوة
مشروط بالكلالة وارث الام الثلث مشروط بعدم الانثيين من الاخوة وروى عن ابن عباس في أب وأم وثلاث
اخوات للام السادس وللاخوات السادس وما بقي للاب فجعل للاخوة ما نقص من نصيب الام وبيان آية الكلالة
تتمنع من ذلك وآية يجب الام بهم أيضاً توجب لهم ما نقص من نصيبهما فيجب ونها من غير ان يحصل لهم شيء قال
رحمه الله **ولا المحروم بالرق والقتل مباشرة واختلاف الدين أو الدار** أي لا يجب المحروم بهذه الاشياء أحداً
وعند ابن مسعود يجب حجب النقصان كنقص نصيب الزوجين والام بالولد المحروم بما ذكرنا لان الله تعالى ذكر
الولد ملقاً ونقص به نصيبهم من غير فصل بين ان يكون وارثاً ومحروماً وكذا انقص نصيب الام بالاخوة ما لم يقام غير
فصل فيترك على اطلاقه ولا يجب حجب الحرمان لانه لو يجب هذا الحجب وهو لا يرث لادى الى دفعه الى بيت المال
مع وجود الوارث أو الى تضييقه لان بيت المال أيضاً يرث مع الابن أو الاخوة وجهه قول الجمهور أن المحروم في حق
الارث كالميت لانه حرم لمعنى في نفسه كالميت ثم ان الميت لا يجب فكذا المحروم فصارت حجب الحرمان والنصوص
التي توجب نقصان ارثهم لانهم لا نسلم أنهم مطلقة لان الله تعالى ذكر الاولاد أولاً وأثبت لهم ميراثاً ثم ذكر بعد ذلك حجب
النقصان بهم فينصرف الى المذكورين أو اولادهم المتاهلون للارث وهذا ان المحروم اتصلت به صفة تسلب أهلية
الارث فالحقته بالمعوم ولا كذا المحبوب فانه أهل في نفسه الا أن حاجبه عليه على ارثه لزيادة قرب به فلا يبطل عمله في
حق غيره وانما ذكر سلب الحرمان بقوله لا المحروم بالرق الخ ليمين الاسباب المانعة من الارث فان الرق يمنع الارث
لان الرقيق لا يملك شيئاً قال الله تعالى ضرب الله مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء وقال صلى الله عليه وسلم لا يملك العبد
الا الطلاق ولا فرق في ذلك بين أن يكون قنواً والذي لم ينعقد له سبب الحرية أصلاً وبين أن ينعقد له سبب الحرية
كالمدر والمكاتب وأم الولد ومعتق البعض عند أبي حنيفة لان المعنى يشمل الكل وهو عدم تصور الملك لهم والمكاتب
لا يملك الرقبة وهو عبد ما بقي عليه درهم على ما جاء في الخبر فلا يكون أهلاً للارث والقتل الذي يمنع الارث هو
الذي يتعلق به وجوب القصاص أو الكفارة وما لا يتعلق به واحد منهما كالقتل بسبب أو قصاص لا يوجب الحرمان

لان حرمة الارث عقوبة فتعلق بما يتعلق به العقوبة وهو القصاص والكفارة والشافي يعلقه بطلاق القتل حيث
 لا يرث عنده اذا قتله بقصاص او رجم او كان القريب قاضيا حكم بذلك او شاهدا فاشهد به او باغيا فقد قتلته او
 شهر عليه سب فادفعها كل ذلك يمنع الارث عنده وهذا لا معنى له لان القاتل اوجب عليه قتله او حازه قتله في هذه
 الصورة فكيف وجب عليه العقوبة بعد ذلك وله هذا لا يتعلق باثر القتل سائر العقوبات فكذلك الحرمان والمراد
 بقوله عليه الصلاة والسلام ليس للقاتل شيء من الميراث هو القتل بان تعدى دل عليه قوله عليه الصلاة والسلام
 ليس للقاتل ميراث بعد كصاحب البقرة أى قاتل هو كصاحب البقرة وهو كان متعمدا واو حترز بقوله مباشرة عن
 القتل بالتسبب واختلاف الدين أيضا يمنع الارث والمراد به الاختلاف بين الاسلام والكفر بقوله صلى الله عليه
 وسلم لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم وأما اختلاف ملل الكفار كالنصرانية واليهودية والمجوسية وعباد الوثن
 فلا يمنع الارث حتى يجرى الميراث بين اليهودي والنصراني والمجوسى لان الكفر كله مله واحدة وقال عليه الصلاة
 والسلام الناس كلهم خير ونحن خير واخترنا لادارين يمنع الارث والمؤثر هو الاختلاف كما حتى لا تعتبر
 الحقيقة بدونه حتى لا يجرى الارث بين المستامن والذمي في دارنا ولا في دار الحرب ويجرى بين المستامن وبين من
 هو في داره لان المستامن اذا دخل الدنيا واليه من اهـ لداره حكما وان كان في غيرها حقيقة والدارانما تختلف
 باختلاف المنفعة والملك كدار الاسلام ودار الحرب اودارين مختلفتين من دار الحرب باختلاف ملكهم لا تقطع
 الولاية والتناصر فيما بينهما وم والارث يكون بالولاية قال رحمه الله **والكافر يرث بالنسب والسبب كالمسلم**
 لانه مختار مكلف فيملك بالاسباب الموضوعه للملك كالمسلم ولانه بعقد الذمة التحق بالمسلم في المعاملة فيملك بالاسباب
 الموضوعه كالمسلم فيكون حكمه في ذلك كحكم المسلم قال رحمه الله **ولو وجب أحدهما قبالا لم يجز** يعني لو اجتمع في
 الكافر قرابتان لو تفرقا في شخصين يجزى أحدهما الآخر يرث بالمحاجب وان لم يجز يرث بالقرابتين كما اذا تزوج
 الجوسى امه فولدت له ابنا فهذا الولد ابنتها وابن ابنتها يرث منها اذا ماتت على انه ابن ولا يرث على انه ابن لان ابن
 الابن يجزى بالابن ولو ولدت بنتا من كان الولد يرث الثلثين النصف على انها بنت والنصف على انها بنت ابن
 ولو تزوج بنته فولدت له بنتا ترث من أمها النصف على انها بنت وترث الباقي على انها عصبية لانها اختها من أبيها وهى
 عصبية مع البنت وان مات أبوها ترث النصف على انها بنت ولا ترث على انها بنت البنت لانها من ذوى الارحام فلا ترث
 مع وجود ذى سهم وعصبية وهو قول عامة الصحابة رضى الله عنهم وبه أخذ أصحابنا وفي رواية عن ابن مسعود وزيد بن
 ثابت انه يرث بائنت القرابتين أو أوكدهما أى أقواهما وبه أخذ مالك والشافى رحمه الله والمصحح الاول لان فيه
 اعمال السبب ولا يجوز ابطاله بغير مانع والمنازع المحاجب ولم يوجد في أخذ بالجهتين الا ترى ان المسلم يرث بالجهتين اتفق
 له ذلك بان ماتت المرأة وتركت ابن عمها ووزوجها أو أخوها من أمها فانه يأخذ بالفرض والعصوبة فكذلك الكافر اذا
 هو لا يخالف المسلم في سبب الملك كالشراء وغيره بخلاف الاخ من الاب والام حيث لا يرث الاب بالعصوبة ولا يرث بالفرض
 على انه أخ من أم لانه ليس فيه اختلاف الجهة لانه يرث بالاخوة وهى جهة واحدة فلا يصلح الاستحقاق بهما الا
 للترجيح فقط عند مزاجمة من هو دونه في القوة كالاخ للاب قال رحمه الله **ولا يرث الكافر** أى لا يرث الكافر
 بنسكاح محرم كما اذا تزوج مجوسى بامه أو غيرها من المحارم لا يرث منها بالنسكاح أما عندهما فظاهر لان النسكاح لا يصح
 وأما عند أى حنيفه فانه ولو كان له حكم الصحة لكن لا يقر عليه اذا أسلما فكان كالفاسد وفى المضمرة اعلم بان الكفار
 يتوارثون فيما بينهم بالاسباب التى يتوارث بها المسلمون من نسب أو سب أو نسكاح ولا خلاف انهم لا يرثون
 بالانكحة التى لا تصح بين المسلم من مجال نكح المحارم بسبب أو رضاع ونكاح المطلقه قبل التزوج بزواج آخر
 واختلفوا فى التورث بحكم النسكاح فى العدة والنكاح بغير شهود قال زفر لا يتوارثون وقال أبو حنيفة يتوارثون
 وقال أبو يوسف يتوارثون فى النسكاح بغير شهود ولا يتوارثون بالنسكاح فى العدة وهذا بناء على اختلافهم فى تقرر برهم

على هذه الانكحة اذا أسلموا وقد بينا ذلك في النكاح ولا خلاف بين أصحابنا ان الكافر الحر في لبرث الذي سواء كان
 الحر في مستامنا في دارنا أو في دار الحرب وأهل الذمة يرث بعضهم بعضا وان اختلفت صورة ملهم عند طامة الصحابة
 لان الكافر كله ملة واحدة فجعلوا اليهود والنصارى ملة وكان أبو حنيفة وأصحابه يورثون أهل الحرب بعضهم من بعض
 اذا كانوا من أهل دار واحدة وان اختلفت الداران لم يورثوا وتفسر باختلاف الدارين أن يكونا ملكين في موضعين
 ويرى كل واحد قتل الآخر وان اتفقت الممل وهو ذنبا خلفنا فان أهل العدل مع أهل البغي يتوارثون فيما بينهم
 لان دار الاسلام دار الاحكام فباختلاف الملك والمنفعة لا تتغير الدار فيما بين المسلمين لان احكام الاسلام تجبهم وأما
 دار الحرب فليست بدار الاحكام بل هي دار قهر وباختلاف الممل تختلف الدار بينهم واختلفت الدارين يقطع التوارث
 وكذلك اذا خرجوا المينا ما من معنى أهل الدارين المختلفين بينهم من أهل الحرب وان كانوا مستامين فيجعل كل واحد
 منهم في الحكم كانه في البقعة التي خرج منها بامان بخلاف ما اذا صاروا ذم لاهل الاسلام يتوارثون فيما بينهم بعد ذلك
 كما لو أسلموا فانه يجري التوارث بعد ما مات بينهم وان اختلفت منعتهم في حالة الكفر جثنا الى المسائل ذم مات وخلف
 ورثة في دار الحرب فخاله في سواء كانت الورثة في دار الحرب أو في دار الاسلام معا هدين ولومات اليهودى وترك ابنا
 يهودى في دار الاسلام يؤدي الجزية واما ابنا له في دار الحرب والمسال كله لابن اليهودى الذي يؤدي الجزية في دار الاسلام
 ولومات يهودى من أهل الحرب وهو مستامن في دار الاسلام وترك ابنا مستامنا في دار الاسلام وابنا ذميا وابنا حربيا
 وابنا مسلما فالمسال على قول أهل العراق بين الابن الماهدي والحر في لان المعاهد بمنزلة الحر في عندهم فيرث منه الحر في
 ومن هو مثله وهو المعاهد ولومات يهودى من أهل الذمة وخلف ابنا يهوديا وابنا نصرانيا فعلى قول من يورث أهل الذمة
 بعضهم من بعض وان اختلفت صور ملهم المسال بينهم انصفان وعلى قول من يقول بان اليهود ملة والنصارى ملة
 المسال لابن اليهودى واما ميراث الجوسى فيما بينهم م يننى على اصول ثلاثة أحدها انهم لا يتوارثون بالانكحة الفاسدة
 فيما بينهم واما يتوارثون بالانكحة الصحيحة والفاصل ان كل نكاح لو أسلمت كاعلى ذلك فهو نكاح صحيح ولو أسلم
 لم يتر كفه ونكاح فاسد والثاني أن النسب فيما بينهم يثبت بالانكحة الفاسدة ويتوارثون فيما بينهم بذلك النسب
 وان كانوا لا يتوارثون بذلك النكاح الثالث ان كل من يدلى الى الميت بسبعين أو ثلاثة فانه يرث بجميع ذلك الا اذا
 كان أحد السبعين يحجب الآخر فيمنه ذريرت بالحاجب وقد قدمناه ولو تزوج بامه أو بابنته أو بابخته فمات أحدهما
 لا يرث الا آخر وهذا الجواب على أصل أبي يوسف ومحمد ظاهر لان نكاح المحارم فيما بينهم فاسد عندنا وان كانوا
 يدينون جوازهم ولهذا قالوا اذا طلبت النفقة من القاضى فالقاضى لا يفرض النفقة واذا دخل بها سقط احصانه حتى لا
 يحدها فاذفه لو قد فانه انسان بعدما أسلم ولو طلب أحدهما التفريق والقاضى يفرق وذلك لا يشكل على قول أبي حنيفة على
 ما هو مختار مشايخ العراق وان كان نكاح المحارم فاسدا عند أبي حنيفة واستدلوا بذلك بفصل عدم حرمان الارث بينهما
 وانما يشكل على قول مشايخ ما وراء النهر وانهم يقولون بان نكاح المحارم فيما بينهم م جائز على قول أبي حنيفة
 ويقولون لو لم يكن النكاح حائرا عنده لما فرض لها النفقة ويستدلون أيضا بما لو دخل بها بعد النكاح انه لا يسقط
 احصانه عنده والعذر لمشايخ العراق في فصل النفقة ان النفقة كما تجب بسبب النكاح فتجب بسبب الاحتباس
 وان ثمة لم يكن نكاح وان كان نكاحا فاسدا يؤخذ النفقة بسبب الاحتباس لا بسبب النكاح وبقاء الاحتباس بعد
 الدخول لا يدل على صحة النكاح عند أبي حنيفة لا بحالة الأثرى ان من تزوج امرأة ودخل بها وكان نظرا الى فرج أمها
 أو ابنتها شهوة ان احصانه لا يسقط وان كان نكاحا فاسدا عند أبي حنيفة والعذر لما يشايرهم الله عن فصل الارث
 فانه لا يجري الارث فيما بينهم وان كانوا يدينون جواز النكاح واعتبر ديانتهم في حق جواز النكاح في حق الارث
 فيما بين المحارم ان يقول ان ديانتهم انما تعتبر بجواز النكاح لان جواز نكاح المحارم قد كان في شريعة آدم عليه
 السلام وفي الذخيرة ثم فرقوا بين نكاح المحارم فيما بينهم وبين النسب الثابت في هذا النكاح فقالوا اذا تزوج الجوسى

بما ربه ثم مات أحدهما لا يرثه الباقي وأما إذا حدث بينهما ولد فانه يثبت النسب ويتوارثون بذلك السب فيما بينهم
تزوج محوسى بابنة له فولدت منه ابنا وبنات ثم مات المحوسى فقدمت عن ابن وبنات وزوجة فيقسم المال بينهم للذكر
مثل حظ الانثيين يورثون بالنسب ويسقط اعتبار النكاح لانه فاسد يثبت به النسب فيما بينهم ولا يتوارثون به فلها
قال يسقط اعتبار النكاح ويرثون بالنسب ولو مات الابن بعد ذلك فقدمت عن أخت لاب وأم وعن أخت لاب هي أمه
فلاخت لاب السادس بحكم الامومة والسادس بحكم الاختية والنصف للاخت لاب وأم والباقي للعصبة ان كانت
والا فإيرد عليهم ما على سهامها ولو لم يمت الابن بعد موت المحوسى ولكن ماتت البنت التي هي زوجته فقدمت عن
ابن هو أخوها لابيها وعن بنت هي أختها لابيها ويرثون بالنسب والبنوة والبنقية ويقسم المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ولو لم
تمت الابنة التي هي زوج المحوسى ولكن ماتت الابنة الاخرى فقدمت عن أخ لاب وأم وعن أخت لاب وأم وعن أخت
لاب هي أمها فيكون للام السادس والباقي لأخ لاب وأم فيسقط اعتبار الاختية لانه قرابة الاخت لاب ساقطة
الاعتبار لقرابة الاخ لاب وأم وانما كان للام السادس في هذه الصورة لان لليت أختا وأختا للاخت من أهل
الاستحقاق الا انها صارت محجوبة بهذا السب العارض ولهذا سقط فرض الام عن الثلث الى السادس وفي الذخيرة
محوسى تزوج بامه فولدت بنتا وابنا ثم فارقتها وتزوج ابنته فولدت له ابنة ثم مات المحوسى فقطمات عن أم وابن وابنة بنت
ابن فيكون للام السادس باعتبار الامومة والباقي بين الابن والبنت للذكر مثل حظ الانثيين ولا شيء لبنت الابن فان
مات الابن بعد فان ماتت عن زوجة هي جدته أم أبيه وهي أمه وعن أخت لامه وأبيه فلا شيء للام بالزوجة ولا يكونها
جدة لان الجدة لا ترث مع الام ولكن لها السادس بالامومة والابنة النصف بالبنقية ولا شيء لها بالاختية لام وان لم يمت
الابن ولكن ماتت الابنة الكبرى فقدمت عن أم هي جدتها أم أبيها وعن أخ لاب وأم وعن ابنة هي أختها لأمها
فللام السادس بالامومة لان معها أخلام وأختا وهم يرثان الام من الثلث الى السادس وللابنة السادس بالاختية لام
والباقي للاخ لاب وأم بالعصوبة فان كانت الابنة التي ماتت هي الصغرى فقدمت عن أم وعن جدتها لابيها وعن
أبيها وعن عمته هي أختها لابيها وعن ابن هو أخوها لأمها فللام السادس والباقي للاخت لاب لان الاخوة والاخوات يورثون
مع الابشيا ولو لم تمت الابنة ولكن ماتت الام فان ماتت عن زوجها وهو ابن ابنتها وعن ابنة ابن هي أختها فلا شيء
للابن بالزوجية ولكن المال بين الابن والانثى للذكر مثل حظ الانثيين فلا شيء للذكر باعتبار انه ابن ابن والانثى
باعتبار انها ابنة الابن محوسى تزوج أمه فولدت له ابنتين فتزوج ابنته فولدت له ابنة ثم مات المحوسى فقدمت عن أم هي
زوجة وثلاث بنات احدهن زوجة وبناتان أختان لام واحدهن ابنة ابن فلا شيء للزوجة منهن بالزوجية ولا للاختين
لام بالاختية ولا للثالثة بكونها ابنة ابن ولكن الباقي للعصبة ان كانت وان لم تكن فهو رد على أم والبنات على مقدار
حقهن فان ماتت بعدها الابنة التي هي زوجته فقدمت عن ابنة هي أخت لاب وأم فلا ابنة النصف والباقي للعصبة
وان لم تمت هذه ولكن ماتت الابنة السفلى وان ماتت عن أمها وهي أختها لابيها وعن أخت لاب أيضا فيكون للام السادس
بالامية وللأختين الثلثان بالاختية والباقي للعصبة رجل محوسى تزوج بامته فولدت ابنتين فمات المحوسى ثم ماتت
احدى البنتين فان ماتت عن أم هي أخت لاب وعن أخت لاب وأم أيضا فقدمت عن بعض المشايخ ان للام السادس
بالامية وللأخت لاب وأم النصف وللأم السادس بالاختية والاول أصح وفي السراجية حكم الاسير كحكم سائر المسلمين في
الميراث ما لم يفارق دينه فان يارق دينه فحكمه حكم المفقود مسلم ونصراني استاجر اظنرا واحدا الولد مسلم فأكبر او لا
يعرف والذ نصراني من والذ مسلم والولدان مسلم والولدان مسلمان ترجح للام ولكن لا يرثان من أبيهما لان المال لا يستحق
بالشك وكذا لو كان للرجل ابن ولما لو كان ابن أيضا فقدمت عنهما الى نظروا واحدة فأكبر او لم يعرف ابن المولى من الرقيق
فالولدان حران ويسمى كل واحد منهما في نصف قيمته ولا يرثان شيئا قال الفقيه أبو الليث هذا اذا لم يصطلحها أما اذا اصطحها
فيمارس بينهما فلهما أن يأخذ الميراث فكذا الجواب في ولد المسلم مع ولد النصراني وبه يفتى وفي المضمرة مات وترك

أبو بن وامرأتين أحدهما مسلمة والاخرى يهودية فالمرأة التي هي مسلمة الربع وللام ثلثا الباقي والباقي للاب واذا
 تحاكما اليها أهل الكفر في قسمة المال قسمة ذلك فيما بينهم على حكمنا دون حكمهم وان قدم المحرمي اليها
 بامان فبات بعث ماله الي وارثه في دار الحرب قال رحمه الله ويرث ولد الزنا واللعان من جهة الام فقط لان نسبة
 من جهة الاب منقطع فلا يرث به ومن جهة الام ثابت فيرث به امه واخته من الام بالفرض لا غير وكذا يرثه امه
 واخته من امه فرضا لا غير ولا يتصور ان يرث هو وأويرث بالعصوبة الاب بالولاء أو الولاد فيرثه من أعتقه أو أعتق
 أمه أو ولده بالعصوبة وكذا هو يرث معتقه أو معتق معتقه أو ولده بذلك وقد تقدم قال رحمه الله ويوقف لابن
 حظ ابن كمي اذا ترك الميت امرأته حاملا أو غيرهما من يرثه ولدها ووقف للعمل نصيب ابن واحد وهو هذا قول أبي
 يوسف وعنه يوقف نصيب ابني وهو قول محمد لان ولادة الاثنين معتادة وعن أبي حنيفة أنه يوقف نصيب أربع
 بنين أو أربع بنات أيهما أكثر لانه يتصور ولادة أربعة في بطن واحدة فيترك نصيب احتياطاً والفتوى على الاول
 لان ولادة الواحد هي الغالب والاكثر منه موهوم والحكم للغالب ويؤخذ من الورثة على قوله كفي للاحتمال أن
 يكون أكثر وهذا اذا كان في الورثة ولداً وما اذا لم يكن فيهم ولد فلا ينفك الميراث بينهم بكثره الاولاد ووقلتهم بجملة
 الامر لا ينفك لو امان يكون الورثة كلهم اولاداً والاولاد فان كانوا كلهم اولاداً فيترك ما ذكرنا من القدر على الاختلاف وان
 لم يكونوا كلهم اولاداً فلا ينفك لو امان ان يكون فيهم اولاداً واولاداً فيترك ما ذكرنا من القدر على الاختلاف وان
 من نصيبه ثم يقسم الباقي على الاولاد ويترك نصيب الحمل منه على الاختلاف الذي ذكرنا وان لم يكن في الورثة ذكر
 والحمل من الميت يعطى كل وارث نصيبه على تقدير ان الحمل ذكر أو أنثى أيهما أقل وان كان على أحد التقديرين
 يرث دون الآخر فلا يعطى شيئا وكذا اذا كان فيهم من لا يرث على تقدير ولادته حيا وعلى تقدير ولادته ميتا
 يرث فلا يعطى شيئا للاحتمال وان كان نصيبه على أحد التقديرين أكثر يعطى الأقل للتمتع به ويوقف الباقي
 قال رحمه الله ويرث ان خرج أكثره فبات لأقله أي الحمل يرث ان خرج أكثره وهو حي ثم مات وان خرج أقله
 وهو حي فبات لا يرث لان انفصاله حيا من البطن شرط لارثه والاكثر يقوم مقام الكل ثم ان خرج مستقيما فالمتبر
 لصدقه وان خرج منكوسا فالمتبر لمرثته وقد بينا من قبل وفي الاصل في ميراث الجنين ذكر الصدر الشهيد في
 فرائضه ان الجنين يرث اذا كان موجودا في البطن عند موت المورث بان جاءه لاقل من ستة أشهر من موات المورث
 هكذا ذكر محمد المسئلة مطلقة وهذا التقدير في استحقاق الجنين من غير الاب اما من الاب فان جاءه لاقل من سنتين
 من وقت الموت فانه يرث ما لم تقر بانقضاء لعادة نص عليه محمد في كتاب الفرائض فالاصل ان المعتدة اذا جاءت بالولد
 لاقل من سنتين من وقت الطلاق فانه يثبت نسب الولد من الزوج اذا لم تقربا نقضاء العدة واذا ثبت النسب من
 الميت يرث منه ضرورة وان جاءه لاكثر من سنتين لا يثبت النسب من الميت ولا يرث منه قال محمد في كتاب الفرائض
 أيضا لو ان عبد اتخته حرة ولدها ابن وله ابن آخر حر من غيرها فبات ابن العبد ولا يدرى انها حرة أم لا فجاءت بالولد
 لاقل من ستة أشهر من موات ابن العبد فانه يرث ميراث أخيه لان حاله بالملوق الى ستة أشهر فقدمت أخوه وهو في
 البطن فيرثه وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر لم يرثه لان الحمل من ستة أشهر فقدمت أخوه وهو لم يخلق بعد فلا يرثه
 فتبين بما ذكر محمد في الاصل انما ذكره الصدر الشهيد من التقرير في استحقاق الجنين الارث من غير الاب لاعتناء الاب
 وطريق معرفة انفصاله حيا ان يستهل أو يسمع منه عطاس أو تنفس أو يتحرك بعض أعضائه أو ماشا كل ذلك وان
 انفصل ميتا لم يرثه لانه لا ينفك في حياته وقت موت الاب بجواز انه كان ميتا لم تنفخ فيه الروح ويجوز انه كان حيا فلا
 يرثه بالشك وفي الذخيرة ثم الجنين اذا خرج ميتا فانه لا يرث اذا خرج بنفسه وأما اذا خرج حيا فانه يرث بجملة الورثة بيانه
 اذا ضرب انسان بطنها أو القت جنينا ميتا فهذا الجنين من جملة الورثة وفيه روايات ابن المبارك قال الشيخ محمد ابو
 الفضل اذا مات الرجل عن امرأة وابنين وادعت المرأة أنها حامل تعرض المرأة على امرأة ثقة أو امرأتين حتى يثبتن حملها

فان لم يقف على شيء من علامات الحمل بقسم الميراث وان وقف على شيء من علاماته تر بصوا حتى تلد ولا يقسم الميراث وان
 كان رجل خات امرأة حاملا وابنا فولدت المرأة ابنا وبناتا استهل أحدهما وماتا لا يدري أيهما استهل فلو جعل المستهل
 ابنا فقد خالف المورث ابنين للمرأة الثمن والباقي بينهما وتصح المسئلة من ستة عشر ومستملة من ثلاثة لا تستقيم
 فتضرب ثلاثة في ستة عشر فتبلغ ثمانية وأربعين للمرأة الثمن ستة وواحد لكل ابن واحد وعشرون خات المستهل عن أحد
 وعشرين سهما وخلف أما وأخا للام الثلث سبعة أسهم والباقي وهو أربع عشرة للاخ فقد حصل للام ثلاثة عشر
 وللأخ خمسة وثلاثون وان كان المستهل الانثى للمرأة الثمن والباقي بين الابن والبنت لذك كرمثل حظ الاثني وتصح
 المسئلة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة وللبنت سبعة والابن أربعة عشر وماتت البنت عن سبعة أسهم وخلفت أما
 وأخا وماتت من ثلاثة وسبعة على ثلاثة لا تقسم فتضرب ثلاثة في أربعة وعشرين فتصير اثني وسبعين للمرأة الثمن
 تسعة والابن اثنان وأربعون وللبنت احدى وعشرون خاتت البنت عن احدى وعشرين سهما وخلفت أما وأخا
 للام الثلث سبعة وللأخ أربعة عشر فقد حصل للام ستة عشر وللأخ ستة وخمسون وستة عشر توافق الستة والخمسين
 بالثمن فيرد ذلك الى ذلك الثمن فيكون ثمن الستة عشر سهما وثمن الستة والخمسين سبعة أسهم والتسعة توافق الثمانية
 والاربعين بالثلث فيضرب ثلث أحدهما في جميع الآخر فيصير مائة وأربعة وأربعين ثم ضاعف لان هنا حالين حال
 استهلاك الابن وحال استهلاك البنت فصار مائتين وثمانين فهذا جميع المال وفي القنية سئل عن صبي استهل
 في البطن وانفصل ميتا فقال لا يعتبر هذا الاستهلاك وفي الظهيرة ولو ان رجلين ليس بينهما قرابة تزوج كل واحد منهما
 أم الآخر فولدت كل واحد منهما غلاما ما قرابة ما بينهما أن ابن المتزوج بالأم أخا لابن الذي تزوج الابنة وعمه وابن
 الذي تزوج الابنة ابن الاخت للذي تزوج الام وابن أخيه فلا يرث واحد منهما من صاحبه مع سائر العصبات لان
 العم لام وابن الاخ لام من جهة ذوى الارحام فلا يرثون مع أحدهم من العصبات فلو ان رجلا تزوج امرأة وزوج ابنتها من
 ابنة فولد لكل واحد منهما غلاما قرابة ما بين الغلامين ان ابن الاب الذي تزوج الام عم الابن الذي تزوج الابنة
 وخاله وابن الابن ابن أخ ابن الاب وابن اخته فإيهامات ورث صاحبه ههنا من قبل ان لم عصبة وكذلك ابن الاخ
 لاب عصبة واذا كان كل واحد منهما عصبة صاحبه من أحد الوجهين كان وارثا له وان تزوج الاب الابنة وتزوج الابن
 الام فولد لكل واحد منهما غلاما قرابة ما بين الولدين أن ابن الاب عم ابن الابن وابن أخته وابن الابن حال ابن
 الاب وابن أخيه فإيهامات ورثه الآخر بالصورة نوع آخر في هذا الفصل رجل مات وترك ثلاث بنات فورثت
 احدها من ثلثي المال والاخرى ثلث المال والثالثة لم ترث شيئا كيف كانت هذه قال انه كان في الاصل الاب رقيقا أعتقه
 احدها من ثلثه واحدة منهن فلامعتقة الثلث فرضا لغير القابلة الثلث فرضا للعتقة الثلث تعصبا لرجل مات وترك
 أخا لاب وأم وأخا لامرأة فورثت المال أخواته دون أخيه لا يبيعه وأممه كيف كانت هذه قال بانه كان في الاصل رجل
 تزوج أم امرأة أبيه فولدت له ولدا ثم مات المتزوج ثم مات أخوه بعد ذلك وترك خالا وعمما وهذا المولود في درجة ابن أخيه
 لا يبيعه وفي درجة خاله لامه فالسؤال لابن الاخ فقد ورثت المال المحال دون العم رجل دخل على مريض فقال له أوص فقال
 لماذا أوص فان مالي برئه همتك وخالتك وجدتك كيف كانت هذه قال كان هذا المريض تزوج جدتي أم أبيه
 وأم أمه فولدت كل واحدة للمريض ابنتين فلما مات المريض ترك أربع بنات بنتان منهن خالتا الرجل وبنتان منهن عمتا
 الرجل والمرأتان هما جدتا الرجل فللبنتان الثلثان وللرأتين الثمن وما بقي برد على البنات ان لم يكن له عصبة وسئل عن
 رجل ورثه سبع عشرة امرأة ماله بالسوية فاحاب بان هذا الرجل مات عن جدتين وثلاث نسوة وأربع أخوات لام وثمان
 اخوات لاب وأم فللبنتين السدس سهما والنسوة الأربع ثلاثة وللأخوات لام الثلث أربع عشرة وللأخوات لام وأب
 الثلثان ثمانية فاصاب كل واحدة منهم سئل عن امرأة ورثت أربعة أزواج واحد بعد واحد فصار لها نصف جميع
 أموالهم والعصبة النصف فاجاب بان هذه المرأة تزوجها أربع أخوة وبعضهم وارث وبعضهم كان جدهم أم وألهم ثمانية

عشر دينار الواحدة منهم ثمانية وللاخر ستة وللثالث ثلاثة وللرابع دينار تزوجها صاحب الثمانية ثم مات عنها
ثم صار صاحب الستة ثمانية ولصاحب الثلاثة خمسة واصحاب الواحد ثلاثة ثم تزوجها الثاني ومات عنها وترك
ثمانية دنانير فصار لها ديناران بقي ستة بين اخوين لكل واحد منهما ثلاثة ثم تزوجها الثالث ومتى عنها وترك ثمانية دنانير
فصار لها الربع ديناران ولاخيه ما بقي ستة فصار له اثني عشر ديناراً فصار لها الربع من ذلك ثلاثة دنانير فصار جميع
ما ورثت تسعة من الاول ديناران ومن الثاني ديناران ومن الثالث ديناران ومن الرابع ثلاثة وللعصبة تسعة دنانير
سئل عن رجلين ورث أحدهما ثلاثة ارباع المال وللاخر الربع واجاب بان الميتة بنت عمهما وأحدهما زوجها فللزوجة
النصف والباقي بينهم - ما نصف فنصيب الزوج ثلاثة ارباع والاخر ربع - سئل عن رجلين ورث أحدهما الثلثين
والاخر الثلث قال الميت امرأة لها ابنا عم أحدهما اخوه الام والآخر زوج النصف وللأخ من الام
السدس والباقي بينهما نصفان فنصيب الزوج الثلثان ونصيب الاخر الثلث - سئل عن ثلاثة اخوة ورث أحدهم
الثلثين والاخران كل واحد سدس قال هذه المرأة لها ثلاثة بنى عم أحدهم زوجها فيكون للزوج النصف والباقي بينهم
أثلاثاً فيكون لكل واحد سدس رجل ورثته ثلاث نسوة اثلاثاً احدها من ام الاخرى قال هذا الرجل زوج ابن ابنته ابن
ابن له فولدت له بنتا ثم مات ابن الابن وبقي بنتا ابن ابن احدهما ام الاخرى ثم مات الرجل وله اخت فصار للابنتين
الثلثان وللأخت الثلث لانها عصبة مع البنات وفي الظهيرة في بيان ما يستعمل عن المتشابهات وان سئل عن رجل مات
وترك ابن عم لاب وام فورث المال ابن العم دون ابن اخيه كيف يكون قبل صورة هذا اخوان ولاحدهما ابن اشترى
حارية فجاءت بولد فادعياه جميعاً كان ابنا له - ما ثم مات الاخوان ثم مات ابن احدهما بعد موته - ما ولم يترك وارثاً غير
الابن الذي كان بين ابيه وعمه وكان له ابن اخ لاب وام فوراثة لآخيه لآبيه وهو ابن عمه ويسقط ابن اخيه لآبيه وامه
وان سئل عن رجل مات وترك ابن عم لاب وام واخا لاب فورث المال ابن عمه دون اخيه لآبيه كيف يكون هذا قيل
هذا في الاصل اخوان ولاحدهما ابن واشترى حارية فجاءت بابن فادعياه جميعاً كان ابنا لهما ثم اعتقاها - هذه الحارية
فتزوج بها ابوالابن فولدت له ابنا آخر فمات الاخوان ومات الابن الذي ولدته به - كذلك كاح وترك اخا لاب وام وهو
ابن عمه واخا لاب فوراثة لابن عمه لانه اخوه لآبيه وامه وسئل عن رجل وامه وخالته ورثوا المال بينهم اثلاثاً كيف
يكون هذا قيل هذا رجل له بنتان زوج احدهما ابن اخيه فولدت له ابنا ومات ابن الاخ ومات الرجل به - كذلك وترك
بنتين وابن ابن اخ فللبنتين الثلثان وما بقي فلابن ابن الاخ فصار لابن ابن الاخ الثلث ولأمه ثلث المال وللخالته ثلث
المال وان سئل عن رجل مات وترك سبعة اخوة لامرأته فورثت امرأته المال واخواتها بالسوية كيف يكون هذا
وقيل رجل تزوج بامرأة ابيه فولدت له سبع بنين ثم مات الابن ومات ابوه بعد ذلك وترك امرأته وسبعة بنى ابن فللمرأة
الثلث منهم وبقي سبعة أسهم لكل واحد منهم سهم حكى ان امرأة جاءت الى أبي حنيفة وقالت ان أخي مات وترك ستمائة
دينار فقسّمها وتركته واعطوني منها ديناراً واحداً قال أبو حنيفة ومن قسمها قالت تملك ذلك داود الطائي فقال أبو حنيفة
ذلك حقلك قال ليس ترك أخوك ابنتين وأما وزوجة واثني عشر أخاً واخفاً قالت بلى قال للبنتين الثلثان أربع مائة دينار
وللام السدس مائة دينار للمرأة الثلث وسبعون ديناراً بقي خمسة وعشرون ديناراً أسهم - لذلك كرمثل حظ الانثيين
لكل أخ ديناران وللأخت ديناراً واحداً مسألة ولو سئلت عن رجل مات وترك دنانير ورثة فان كان الوارث ابناً كان
له ألف دينار ولو كان مكان الابن ابن عم كان له عشرة آلاف الجواب عن هذا اذا كان المال ثلاثين ألف دينار فان
كان له ابن وثمانية وعشرون بنتاً كان للابن ألفاً ديناراً ولو كان مكان الابن ابن عم كان للبنات الثلثان والباقي لابن
العم وهم عشرة آلاف مسألة ولو سئلت عن رجل مات وترك أخوين لاب أحدهما للام وأختين لام أحدهما لاب كيف
يقسم المال بينهم - الجواب عن هذا رجل مات وترك أخاً وأختاً لاب وام وأخا لاب فيقسم المال بينهم للاخت من الاب
السدس والباقي بين الاخ والاخت لاب وام ولاشيء للاخ من الاب مسألة ولو سئل عن رجل وابنته وورثا مالا بالسوية

كيف ذلك الجواب هذه امرأة تزوجها ابن عم فولدت له ابنة ثم ماتت المرأة وصار لابنتها من ميراثها النصف والنصف
 الباقي لزوجها وهو ابن عمها مسألة ولوسئل عن امرأة وجدت أم الام وورثا مالا بالسوية الجواب عن هذا رجل زوج بنت
 أخته لابن ابنه فولدت لهما بنتا مات الزوج ثم مات الجد وترك بنت ابن ابنه وأخته وهي جدتها أم أمه فصار لابنة
 ابن ابنه النصف وما بقي فللاخت قال رحمه الله ولا توارث بين الغرق والمحرقى الاداعلم ترتيب الموت أى اذا
 مات جماعة فى الغرق أو المحرق ولا يدري أيهم مات أولا جعلوا كأنهم ماتوا جميعا فيكون مال كل واحد منهم لمورثته
 ولا يرث بعضهم بعضا الا اذا عرف ترتيب موتهم فيرث المتأخر من المتقدم وهو قول أبي بكر وعمر وزيد وأحدار وايتين
 عن علي رضي الله عنه وانما كان كذلك لان الارث ينبت على البقي بسبب الاستحقاق بشرطه وهو حيا الوارث
 بعد موت المورث ولم يثبت ذلك فلا يرث بالشك وكذلك الحكم اذا ماتوا بدم الجدار عليهم أوفى المعركة ولا يدري أيهم
 مات أولا وفي الاصل اخوان غرقا وخلف أحدهما بنتا وعشرين دينارا مثلا وخلف الآخر بنتا وعشرة دينار فعلى قول
 عامة الصحابة وطامة القهقاء للبنت النصف من المال والنصف الباقي لابن العم وما تركه الآخر لابنة اخوان معتقان
 غرقا وخلف أحدهما ابنا وبننا وخلف الآخر بنتا ومولى والذي خلف ابنة ابن ماله على قول العامة بين ابنة
 ابنه وبين ابن أخيه الذي غرق معه نصفان النصف لابنة الابن والنصف لابن الاخ وحده امرأة وابنها غرقا وخلفت
 المرأة زوجها وأب الابن وخلف الابن أباه وابنا فعلى قول العامة مال المرأة يقسم بين زوجها وبين ابنتها وللزوج
 الربع والباقي لابن الابن ومال الابن يقسم بين ابنه وبين الاب للاب السدس والباقي للابن وعلى هذا القياس
 يخرج جنس هذه المسائل قال رحمه الله وهو موقوف على قواه وذو فرض في أول الكتاب وهو قريب
 ليس بندي سهم ولا عصبة أى ذوالرحم وهو قريب ليس بوارث بفرس ولا بعصبة وهذا على اصطلاح أهل هذا
 العلم وفي الحقيقة الوارث لا يخرج من ان يكون ذارحم ونصته ثلاثة أنواع قريب وهو ذو سهم وقريب وهو عصبة
 وقريب ليس بندي سهم ولا عصبة فمدنا الكلام في الاولين وبقي في الثالث فنقول عندنا هم يرثون عند عدم
 النوعين الاولين وهو قول عامة الصحابة رضي الله عنهم غير زيد بن ثابت وأنه قال لاميراث لذوى الارحام بل يوضع في
 بيت المال وبه أخذ مالك والشافعي لما روى عن عطاء بن يسار ان رجلا من الانصار جاء الى رسول الله صلى الله
 عليه وسلم فقال يا رسول الله رجل هلك وترك عتمة وخاتمة فقال النبي صلى الله عليه وسلم ذلك ثلاث مرات ثم قال لاشئ
 لهما وفي بعض رواياته لا أرى ينزل على نبي لاشئ لهما وروى انه قال لا أجدهما شيئا واذا لم ينزل عليه نبي لا يمكن اثباته
 بالرأى لان المقادير لا يمكن اثباتها بالرأى ولما ماروى عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم أتى برأى
 فكانوا يتوارثون بذلك حتى نزلت وألوا الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله فتوارثوا بذلك وعن المتقدمين
 معدى عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من ترك مالا فلورثته وأنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وارثه والحال وارث
 من لا وارث له يعقل عنه ويرثه رواه أحمد وأبو داود وغيرهما وحين مات ثابت بن الدحداح وكان غريبا لا يعرف من أين
 هو قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أبا البابية بن المنذر بن أخته فاعطاه ميراثه وعن امامة ابن سهل ان رجلا رمى رجلا
 بسهم فقتله وليس له وارث الا لا فكاتب في ذلك بوعبيدة الى عمر فكاتب عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الله
 ورسوله مولى من لا مولى له والحال وارث من لا وارث له وقال الترمذى حديث حسن وقال الطحاوى هذا آثار متصلة
 قد توارثت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى هذا كانت الصحابة رضي الله عنهم حتى روى عن عمر رضي الله عنه
 في عم لام وخالة أعطى العم الثلثين والحالة الثلث ويحتمل ان يكون هناك من هو أولى منه ما أوكان ذلك قبل نزول
 الآية ويحتمل ان قواه عليه الصلاة والسلام لاشئ لهما أراد به الفرض أى لا فرض لهما مقدر ونحن نقول به فان قيل
 لا حاجة لكم في الآية لانها نزلت برد الوارث بلا خاء ويحتمل ان يكون المراد بها العصبة وأصحاب المهام وليس فيها
 دلالة على ان المراد بها غيرهم قلنا العبرة بالعموم اللفظ لا بخصوص السبب وهي عامة فيعمل به وهو على ان كثير من

اقرب وان استووا في القرب وليس فيهم مولد الوارث فالمال يقسم بينهم بالسوية وان كانوا ذكورا كلهم او انانا كلهم
 وان كانوا مختلطين فلذلك كرمثل حظ الانثيين وهنابلا خلاف اذا اتفق صفة الاصول في الذكورة والاثوية اعني
 بالاصول الاباء والامهات واتفق صفة ابدان الفروع في الذكورة والاثوية وان اختلفت صفة الاصول فعلى قول أبي
 يوسف يعتبر ابدان الفروع ويقسم المال بينهم بالسوية ان كانوا ذكورا كلهم او انانا كلهم وان كانوا مختلطين
 فلذلك كرمثل حظ الانثيين ثم ما اصاب كل بطن فهو لولده وكان أبو يوسف اولا يقول كما قال محمد ثم رجع عنه وقال كما
 ذكرنا قال شيخ الاسلام خواهر زاده وطامة مشايخنا محمد بن قولون أبي حنيفة مع قول محمد وغيرهم من المشايخ قالوا عن
 أبي حنيفة في هذار وايتان بيان هذه المسائل اذا ترك بنت بنت وابن بنت فالمال بينهم للذ كرمثل حظ الانثيين
 وكذلك اذا ترك ابن ابن بنت وبنت بنت بنت فالمال بينهم للذ كرمثل حظ الانثيين ولو ترك بنت بنت وبنت
 ابن بنت فعند أبي يوسف المال بينهما نصفان اعتبار الابدانهما وعن محمد رحمه الله يقسم بينهما الثلثا ثلثاه لبنت ابن
 البنت وثلثه لبنت بنت البنت اعتبارا باصولهما كما كانت عن ابن بنت وبنت بنت وولدي ابن بنت فعلى
 قول أبي يوسف المال بينهم باعتبار الابدان على ستة لكل ذكرا سهمان ولكل أنثى سهم وعلى قول محمد يقسم باعتبار
 الاباء فيجعل كأنه ترك بنت بنت وابن بنت فيكون ثلثا المال لابن البنت والثلث لبنت البنت ثم ما اصاب ابن
 البنت يقسم بين ولديه اثلثا ثلثاه لابنه وثلثه لبنته وما اصاب بنت البنت يقسم بين ولديها اثلثا ثلثاه لبنتها
 وثلثاه لابنها فتكون القسمة من تسعة وفي الكافي ولو ترك بنتي ابن البنت وابن بنت بنت عند أبي يوسف ظاهر وعند
 محمد يقسم أخماسا خمس المال لابن بنت البنت وأربعة أخماسه لبنتي ابن البنت كأنه مات عن ابني بنت وبنت
 بنت فما اصاب بنت البنت فولدها وما اصاب الابن فولده ولو ترك ابني بنت بنت بنت وبنت بنت وبنتي
 بنت ابن بنت فعند أبي يوسف المال بين الفروع اسباعا باعتبار ابدانهم وعند محمد يقسم المال في البطن الثاني
 اسباعا باعتبار عدم الفروع الاصول اذا ربعة اسباعه لبنتي بنت ابن البنت نصيب أحدهما وثلثه اسباعه
 وهو نصيب البنتين يقسم على ولديه ما في البطن الثالث أيضا فنصفها لبنت ابن البنت نصيب أبها والنصف
 الاخر لابني بنت بنت البنت نصيب أمها وتصح من ثمانية وعشرين وقول محمد أشهر الروايتين عن أبي حنيفة
 في جميع ذوى الارحام وعليه الفتوى وقال الامام الاسيبغابي في المبسوط قول أبي يوسف أصح لانه أسهل ولو
 ترك ولدي بنت بنت وبنت ابن بنت فعلى قول أبي يوسف المال بينهم باعتبار ابدانهم على أربعة أسهم سهم لبنت
 ابن البنت وثلثة أسهم لولدي بنت البنت سهمان للابن وسهم للبنت وعلى قول محمد القسمة باعتبار الاباء يجعل
 كأنه مات عن ابن بنت وعن بنت بنت فيقسم المال بينهم اثلثا ثلثاه لابن البنت وثلثه لبنت البنت ثم ما اصاب ابن
 البنت يسلم لولده وما اصاب بنت البنت يقسم بين ولديها اثلثا ثلثان للابن والثلث للبنت فيحتاج الى حساب يقسم
 ثلثه اثلثا وأقل ذلك تسعة وعلى هذا القياس يخرج جنس هذه المسائل ومشايخ مجاري أخذوا بقول أبي يوسف في
 جنس هذه المسائل وبعد الصنف الاول على قول أبي حنيفة الاخر وهو قول أبي يوسف ومحمد أي الاصناف اولى
 قال أبو حنيفة الاجداد والمجدات اولى وقال أبو يوسف ومحمد اولاد الاخوات وبنات الاخوة اولى لان اولاد الاخوات
 اولاد صاحبات فرض وبنات الاخوة اولاد عصبة والمجدات ليسوا وولدا صاحب فرض ولا ولد عصبة ولا ولد ذى سهم
 وأبو حنيفة يقول ذوالارحام يورثون على سبيل التعصيب من وجه وفي العصبات من كل وجه والمجدات يورثون لان
 الاب مقدم على اولاد ابنته عنده حتى ان اولاد الاخوة لا يورثون مع الاب عندنا فكذلك ذوى الارحام
 المجدات لامهم في درجة اب الاب لانه يتصل بالميت بتوجه كاب الاب يورثهم مقدم على اولاد الاخوة فتصير هذه
 المسئلة على قوله فشرع تلك المسئلة واما الكلام في الاجداد القاسدة والمجدات القاسدة فاولاهم بالميراث اقر بهم
 الى الميت فان استووا في القرب فعلى قول أبي سهل الفرائضي وجماعة من المشايخ من يدلى الى الميت بوارث فهو اولى

وفي المغرب أدلية الدوسلها في البئر يدلى الى الميت أي يتصل وقال أبو سليمان الجرحاني من يدلى الى الميت
بالوارث ليس باولى بيانه اذا مات الرجل وترك أبوام الاب وأب الأم لا يدلى الى الميت بالوارث وبه كان يقنى
القاضي الامام الشهيد عبد الواحد على قول أبي سليمان ثلثا المال لاب أم الاب وثلث لاب الأم وكذا اذا ترك أب
الأم فعلى قول أبي سهل لاثنى لاب أب الأم والمال لاب أم الأم وعلى قول أبي سليمان المال بينهما نصفان لان كل واحد منهما
يدلى الى الميت بالوارثات وذكر محمد في فرائض الاصل هذه الصورة وهو ما اذا ترك أب أم الاب وأم أم الأم وذكر ان
المال يقسم بينهما اثلاثا ثلثاه لاب أم الاب وثلثه لاب أم الأم قال القاضي الامام عبد الواحد الشهيد هذا قياس قول
محمد وعلى قول أبي يوسف ينبغي ان يكون بينهما نصفان لان أم الأم مع أب الاب اذا اجتمعا استويا الا ترى ان ابن الاخ
لام مع بنت الاخ لام لا يفضل أحدهما على الآخر ولما كان لا يفضل الاخ لام على الاخت لام كذا هنا ولو ترك أم اب
الأم وأم اب الاب فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين لانهما يدلان الى الميت بقراءة الام فيقسم عليهما باعتبار ابديتها
بلا خلاف كعامة لام وعمها وخالة الام وخاله اعلى ما ياتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى فان كان للاب الميت جدم
قبل الاب أب أم اب أم كذلك يقسم المال بينهما اثلاثا ثلثاه للجدة من قبل الاب وثلثه للجدة من قبل الأم ثم ما صاب
جدتي الاب يقسم بينهما اثلاثا ثلثاه للجدة من قبل الاب وثلثه للجدة من قبل الأم وهذه المسئلة تدل على ان من يدلى
الى الميت بالوارث ليس باولى فان أب أم الاب يدلى الى الميت بالوارث ومع هذا لا يكون أولى وأما الكلام في اولاد
الاخوات وبنات الاخوة اولاهم بالميراث أقرب بهم الى الميت وفي السراجية اولاد اولاد الاخوات لاب وأم المال بينهم
للذكر مثل حظ الانثيين فان استتوا في القرب فن كان منهم ولد وارث فهو أولى عند بعض المشايخ ومثاله بنت بنت
أخ وبنت ابن أخ فعند بعض المشايخ بنت ابن الاخ أولى وان استتوا في القرب وكان أحدهما اولد عصبية والاخر
ولد صاحب فرض فعلى قول أبي يوسف الاخر يقسم المال بينهما باعتبار الابدان وعلى قول محمد يقسم المال بينهما
باعتبار الاباء مثاله بنت أخ وابن أخ فعلى قول أبي يوسف الثلثان لابن الاخ والثلث لابن الاخت لانه لو ترك أخا وأختا
توجيه قول محمد ان ميراث دوى الارحام يعتبر بالاصول عند اختلاف الفروع وتعتبر بالابدان عند اتفاق الاصول
الا ترى انهم اتفقوا في بنت الخمال وبنت العم ان للعم الثلثان وللخمال الثلث وكانت هذه القسمة باعتبار اصولهما وهو
الاب والام وقالوا في العمة والعم لام أن المال بينهما باعتبار الابدان اثلاثا لان الاصول متفق وقالوا في اولاد دوى الارحام
عند اختلاف الاصول باعتبار الاصول وباعتبار الابدان وابو يوسف يقول بان المسحوق بولاء الاولاد دون الاصول فاما
اتحاد جهة الاستحقاق يجب اعتبار الابدان لا اعتبار الاصول الا ترى انهم قالوا في ام الأم وام الاب ان السدس بينهما
نصفان ولم يقل بان أحدهما يدلى بقراءة الاب والاخر بقراءة الام فيكون الثلث لقرابة الام والثلثان لقرابة الاب
لان جهة الاستحقاق قد اختلفت لان العمة والخوذة اختلفت فيها جهة الاستحقاق فان استتوا في القرب وليس
فيهم ولد عصبية ولا ولد صاحب فرض فالمال يقسم بينهم على السوية اذا كانوا كورا كلهم وانانا كلهن وان كانوا
مختلطين وقد اتفق الاصول فلذلك كرمثل حظ الانثيين وان اختلفت الاصول فكذلك عند أبي يوسف اعتبار الاتيان
الفروع وعند محمد ان يعتبر اول بطن مختلف على ما ذكرنا في الصنف الاول وان اجتمع اولاد الاخوات المتفرقات وبنات
الاخوة فعند أبي يوسف من كان لاب وام فهو أولى من كان لام وعند محمد يعتبر الاصول مثاله اذا هلك الرجل وترك
بنت اخ لاب وام وبنت اخ لاب وبنت اخ لام فعند أبي يوسف المال كله لبنت الاخ لاب وام وعند محمد سدس المال لبنت
الاخ لام والباقي لبنت الاخ لاب وام وان اجتمع اولاد الاخوة والاخوات لام فعند أبي حنيفة لا يفضل الذكور على الانثى
كالاصول وعند أبي يوسف يفضل بخلاف الاصول حتى انه لو ترك ولدى أخت لام كانا ذكرا او كانا انثيين او كان
أحدهما ذكرا والاخر انثى فاما المال بينهما ما نصه فان وكذلك اذا ترك ولدى الاخ لام ولدى الاخت لام فالمال بينهما
بالسوية ارباعا وفي السراجية بنات الاخوة وعند أبي يوسف من كانت لاب وام فهي أولى من كانت لاب وهي أولى

من كانت لام وقال محمد يعتبر الاصول واما الـ كلام في الاعمام والعمت كلها والاخوان والحالات كلها يجب ان يعلم
 ان العمت اصناف ثلاثة عم لآب وام وعم لآب وعم لآب والحكم فيهن انه اذا كانت عم لآب وام وعم لآب كان المال
 للعم لآب وام وفي شرح الطحاوي ولو ترك عم وعم لآب كان المال للعم لآب وام وعم لآب كان المال للعم لآب وام وعم لآب
 لا حدم من ذوى الارحام مع العصبية وكذلك لو كان العم لآب وعم لآب وام اولاب اولام فالمال كله للعم وان كانوا جميعا
 لام فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان ترك عم لآب وعم لآب وام كان المال كله للعم لآب وان ترك عم لآب وعم لآب
 فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك اذا ترك بنت عم لآب وابن عم لآب والمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين
 وكذلك اذا ترك بنت عم لام وابنة عم لآب قال ابو يوسف المال بينهما يقسم باعتبار الابدان للذكر مثل حظ الانثيين وفي
 الذخيرة وان اجتمعت قرابة الاب والام يقسم بينهما اثلاثا وفي شرح الطحاوي متى اجتمع في الميراث ذوالارحام الا ان
 بعضهم اولاد العصبية وبعضهم اولاد اصحاب الفروض وبعضهم اولاد ذوى الارحام فانه ينظر ان كانت درجاتهم مختلفة
 فالاقرب منهم اولى بالميراث وان كانت درجاتهم متتوية فالاولاد ذوى الارحام لا يرثون مع اولاد العصبية كالاولاد اصحاب
 الفروض فالاولاد العصبية يرثون مع اولاد اصحاب الفرائض ببيان رجل مات وترك ابن عمه وابنة عمه فالمال كله لابنة العم لانها
 من اولاد العصبية والاخرى من اولاد ذوى الارحام ولو ترك بنت ابنة وابنة ابنة ابن فالمال كله لابنة ابنة الابن لانها ولد
 صاحب فرض واما الاخوان والحالات فهم ايضا اصناف ثلاثة خال وخالة لآب وام وخال وخالة لآب وخال وخالة لام
 فالحكم فيهم ان الصنف الاول مقدم على الصنف الثاني والصنف الثاني مقدم على الصنف الثالث حتى انه اذا ترك خالا
 وخالة لآب وام وخال وخالة لآب وخال وخالة لام فالمال بين الخال والخالة لآب وام للذكر مثل حظ الانثيين ولا شيء للخال
 والخالة لآب ولا للخال والخالة لام ولو ترك خالا وخالة لام فالمال بينهما اثلاثا وان اجتمعت العم مع الخالة او مع الخال
 والثلاثان للعم والثالث للخال وان اجتمع عم لآب وخالته وعم لآب والثلاثان لقرابة الاب والثالث لقرابة الام ثم ما اصاب
 فريق الاب يقسم على قرابته من قبل ابيه وبين قرابته من قبل امه اثلاثا ثلثاه للقرابة من قبل ابيه وثلثه لقرابته من
 قبل امه وما اصاب قرابة امه يقسم بين قرابته من قبل ابيه وثلثه لقرابته من قبل امه ايضا اثلاثا ثلثاه لقرابته من
 قبل ابيه وثلثه لقرابته من قبل امه وذو القرابتين من احدى الطائفتين لا يجب ذالقرابة الواحدة من الطائفة
 الاخرى الرواية عن ابي يوسف رواية ابن سماعة ببيانها فيما اذا ترك عم لآب وام وخال لآب وام والثلاثان للعم والثالث
 للخال في ظاهر رواية اصحابنا وعن ابي يوسف ان المال كله للعم ولا شيء للخال في ظاهر رواية اصحابنا واما اولاد
 هؤلاء فاقر بهم الى الميت اولى وان استووا في القرب فن كان لآب وام اولى من كان لآب ومن كان لآب اولى من كان
 لام ومن كان يدي الى الميت بقرابة الاب فهو اولى من يدي بقرابة الام وان اختلف بطن فعند ابي يوسف يعتبر
 الابدان وعند محمد يعتبر اول بطن اختلف ويقسم المال عليه نحو ما ذكرنا حتى اذا ترك بنت بنت عم لآب وام وابن
 بنت عم لآب وام فعلى قول ابي يوسف المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين هذا بخلاف لان الاصول قد اتفقت وان
 ترك بنت عم لآب وام وبنات خالة لآب وبنات عم لآب وبنات الخالة الثلث
 والكلام في اعمام الاب لام وعماته واخوانه وخالاته واعمام الام كلها وعماتها واخوانها وخالها فالحكم فيهم ما ذكرنا
 انه عند الانفراد به يستحق جميع المال واذا اجتمع وامن جانب الاب او من جانب الام او من الجانبين جميعا فلا رواية عن
 اصحابنا المتقدمين واختلف المشايخ فيه والصحيح ما روى عن الحسن بن زياد وابي سليمان الجرجاني ان الحكم فيهم
 كالحكم في اعمام الميت واخوانه وخالاته حتى انه اذا اجتمع الصنفان يجعل الثلثان لقرابة الاب والثالث لقرابة الام ثم
 ما اصاب قرابة الاب يقسم بينهم على حسب ما يقسم بينهم لو انفردوا وفي الذخيرة وهو مما يتصل بهذا الفصل
 فصل في بيان ميراث من له قرابتان من اولاد البنات كما علم انه اذا اجتمع في الواحد من اولاد البنات قرابتان وصورة
 هذا ان يكون لرجل ابنتان لاحدى ابنتيه ابنة والاخرى ابن فتزوج الابن الابنة بنت الابنة فحدث بينهما ابنة ثم مات

الرجل الذي له ابنتان وترك هذه ابنة ابنة الرجل وهي أيضا ابنة ابن ابنة الرجل وكان لها قرابتان وله ابنة ابنة بنت أخرى لها قرابة واحدة وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان على قول أبي يوسف القسمة على الابدان على الاباء وبدنهما متفق فيكون المال بينهما نصفين وعند محمد يقسم على الاباء ويورث من جهتين باعتبار الاباء فيقال بان التي لها قرابة واحدة لها سهم لان آباها أنثى والتي لها قرابتان سهم من رجل لان آباها أنثى ومهما ان لان آباها ذكر فصار المال بينهما على أربعة سهمان يسلم لها بلا منازعة وهو ما وصل اليها من جهة أبيها الذي كرتنفر به والمهم الذي وصل اليها من جهة أبيها الانثى يضم الى ما في يد التي لها قرابة واحدة لاتفاق أبيهما في الاثنية فيصير سهمان باعتبار بدنها فان ترك ابنة ابنة بنت وهي ابنة ابن ابنته وترك أيضا ابن ابنة ابنة أماعند أبي يوسف فالقسمة على الابدان واحدهما ذكر والاخرى أنثى وقد استويا في الدرجة فيكون المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين على ثلاثة وأما عند محمد يقسم المال على الاباء ثم على الابدان فيقال للذي له قرابة واحدة وهي بنت ابنته سهم لان آباها أنثى وللذي له قرابتان فهي ثلاثة أسهم يسلم لها سهمان بلا منازعة وهو ما وصل اليها من جهة أبيها الذي كروما وصل اليها من جهة أبيها الانثى وذلك سهم لا يسلم لها بل يضم الى ما في يد التي لها قرابة واحدة وهو سهم فيقسم بينهما الذي كرمثل حظ الانثيين على ثلاثة لاتفاق قرابتهما في هذين السهمين واختلاف ابدانهم ما وقسمة سهمين على ثلاثة لا يستقيم ولا موافقة بينهما في شيء فاضرب أصل الفريضة وذلك أربعة في ثلاثة فصار انثى عشر سهم وهذا جميع المال ومنه تخرج المسئلة فان التي لها قرابتان كان لها سهمان بلا منازعة ضربناهما في ثلاثة فصار لها ستة والذي لم يكن يستقيم بينهما مع المنازعة سهمان ضربناهما في ثلاثة فصار ستة بينهما المذكور مثل حظ الانثيين باعتبار الابدان لاني لها قرابتان ثلثها وذلك سهمان لانها أنثى وأربعة للذي لها قرابة واحدة لانه ذكر فصل للذي لها قرابتان ثمانية ستة بلا منازعة هذا الذي ذكرنا اذا كانت التي لها قرابتان أنثى والتي لها قرابة واحدة أنثى أماعند أبي يوسف فالمال بينهما اثلاثا باعتبار الابدان بينهما فلقى لها قرابتان سهمان لانه ذكر ولتي لها قرابة واحدة سهم لانها أنثى وأما عند محمد القسمة باعتبار الاباء ثم باعتبار الابدان بينهم ما يقال للذي له قرابتان ثلاثة أسهم سهمان لان آباها ذكر وسهم لان آباها أنثى والتي لها قرابة واحدة سهم واحد لان آباها أنثى فصل للذي له قرابتان ثلاثة أسهم فما وصل الى ذي القرابتين من جهة أبيها الانثى وذلك سهم يضم الى ما في يد الآخر في يدها سهم فيكون بينهما ما باعتبار الابدان على ثلاثة للذ كرمثل حظ الانثيين لاتفاق آباها واختلاف أبنائها ما وقسمة سهمين على ثلاثة لا يستقيم ولا توافق بينهما فتضرب أصل الفريضة وذلك أربعة في ثلاثة فيصير انثى عشر وهذا جميع المال ومنه تخرج المسئلة فان ترك ابنة ابنة ابنة ابنة وترك أيضا ابنة ابن ابنة أخرى فهي على قول أبي يوسف يقسم بينهم باعتبار الابدان على ثلاثة أسهم لان ابدانهم متفقة فان كهن أنثى وأما عند محمد القسمة على الاباء ثم على الابدان فيقال لابنة ابنة ابنة التي لها قرابة واحدة سهم لان آباها أنثى ولابنة ابن ابنت التي لها قرابة واحدة سهمان لان آباها ذكر وان لها قرابتان لها ثلاثة أسهم من جهتين سهم من جهة ان آباها أنثى وسهم من جهة ان آباها ذكر فيكون المال بينهم على ستة باعتبار الاباء ثم الابدان متفق تجي وقسمة أخرى باعتبار الابدان هذا المجله على هذا الترتيب أوردها شيخ الاسلام في شرحه وذكر القاضي الامام قول محمد رحمه الله على نحو ما ذكر شيخ الاسلام وقال الفرضيون من أهل ما وراء النهر انهما ترث بالجهتين عند أبي يوسف قال القاضي الامام وهذا هو الصحيح وهو اختيار القاضي الامام من انه على قول أبي يوسف يقسم المال في المسئلة الاولى من هذا الفصل بينهما اثلاثا ثلث المال لتي لها قرابتان لانها في معنى شخصين وعند محمد القسمة على الاباء فان كان مع التي لها قرابتان ابن بنت فعلى قول أبي يوسف رحمه الله على ما اختاره القاضي الامام يقسم المال بينهما نصفان لانه يعتبر بالابدان والتي لها قرابتان بمنزلة ابنتين فيكون المال على أربعة للذ كرمثل حظ الانثيين لكل ذكر سهمان ولكل أنثى سهم وان كان مع التي لها قرابتان ابنة ابنة ابنة ابنة بنت بنت فعند أبي يوسف القسمة على الابدان فيكون المال

بينهم اخصا للتي لها قرابتان سهمان وللابنة سهمان وللابنة الاخرى سهم على الاباء واما الكلام في اولادهم واولاد
 العمت واولاد اولاد الاخوال والمخالات فنقول اقربهم الى الميت اولى فان استووا في القرب فعند اتحاد الجهة من كان ذو
 قرابتين يكون اولى وان اختلفت يقسم المال عليهم على نحو ما ذكرنا يابا انه من المسائل اذا ترك ابنة خالة وابنة ابن خالة
 فالمراث لابنة الخالة لانها اقرب بدرجة وكذلك اذا ترك ابنة عمه وابنة ابنة خالة وان ابنة العمه اولى وان كانتا من جهتين
 مختلفتين لانها اقرب بدرجة وان ترك بنات العم مع ابنة خالة فليبنات العم الثلثان ولا ابنة الخالة الثلث وان كان البعض
 ذا قرابتين والكلام فيه على نحو ما ذكرنا من اتحاد الجهة واختلافها يابا انه فيما اذا ترك ثلاثة بنات عمات متفرقات
 والمال كله لابنة العمه لاب وام وكذلك اذا ترك ثلاث بنات خالات متفرقات وان ترك ابنة خالة لاب وام وابنة عمه
 لاب وام فلا ابنة العم الثلثان ولا ابنة الخالة الثلث هذان المساواة بينهما يعني به الاتصال بالميت موجود حقيقة
 ولكن القرابتان اقوى سببا فعند اتحاد الجهة يجعل الاقوى في معنى الاقرب وكذلك ينعدم عند اختلاف السبب
 والجهة ولان توريث ذوي الارحام باعتبار معنى العصبية وقرابة الاب في ذلك مقدمة على قرابة الام فجعل قوة السبب
 كزيادة القرب عند اتحاد الجهة وعند اختلاف الجهة يسقط اعتبار هذا المعنى وان كان احدهما ولد عصبة وولد
 صاحب فرض فعند اتحاد الجهة يقدم العصبية وولد صاحب الفرض وعند اختلاف الجهة لا يقدم وتعتبر المساواة
 في الاتصال بالميت وهي رواية ابي عمران عن ابي يوسف اما في ظاهر الرواية يقدم ولد العصبية على ولد صاحب الفرض
 حتى انه اذا ترك ابنة عم لاب وام اولاب وابنة عمه فالمال كله لبنت العم وهذا بخلاف لان الجهة هنا اتحدت ولو ترك
 ابنة عم وابنة خال وخالة فلا ابنة العم الثلثان ولا ابنة الخال والمخالة الثلث على رواية ابي يوسف ولا تقدم بنت العم
 لكونها ولد عصبة لان الجهة مختلفة هنا وفي ظاهر الرواية المال كله لابنة العم فيقدم ولد العصبية مع اختلاف
 الجهة وهذا لان ولد العصبية اقرب اتصالا بوارث الميت فكان اقرب اتصالا بالميت فان قيل فعلى هذا ينبغي ان
 تكون العمة احق بجميع المال من الخالة لان العمة ولد العصبية وهو اب الاب والخالة ليست بولد عصبة ولا ولد
 صاحب فرض فانها ولد اب الام قلنا الخالة ولد الام وهي صاحبة فرض فن هذا الوجه تتحقق المساواة بينهما
 في اتصال الوارث للميت لان اتصال الخالة بوارث وهي ام فتستحق فريضة الام واتصال العمة بوارث وهو اب فتستحق
 نصيب الاب وان كان قوم هؤلاء من قوم الام من بنات الاخوال والمخالات وقوم من قبل الام من بنات العمات
 والاعمام فالمال مقسوم بين الفريقين اثلاثا سواء كان من جانب ذو قرابتين او كان من احد الجانبين ذو قرابتين
 ومن الجانب الآخر ذو قرابة واحدة ثم ما اصاب كل فريق يترجح فيه من كان ذو قرابتين لاب على من قرابته لام لان
 نصيب كل فريق الاستحقاق له بجهة واحدة وكل واحد منهم اذا انفرد استحق جميع ذلك فعند الاجتماع تراعى
 قوة السبب بينهم في ذلك للقرابة فان استووا في القرابة والقسمة بينهم على الابدان في قول ابي يوسف الاخر وفي
 قوله الاول وهو قول محمد القسمة على اول من يقع الخلاف به من الاباء يابا فيما اذا ترك ابن خالة وابنة خالة فالمال
 بينهم للذ كرمثل حظ الاثنتين وهذا بخلاف لان الاباء قد اتفقت وان ترك ابن عمه وابنة عمه فان كانت ابنة عم
 لاب وام اولاب فهي اولى لانها ولد عصبة وابن العمة ليس بولد عصبة ولا ولد صاحب فرض وان كانت بنت العم لام
 فعلى قول ابي يوسف المال بينهما اثلاثا باعتبار الابدان الثلثان لابن العمة والثلث لبنت العم وعلى قول محمد
 الثلثان لبنت العم والثلث لابن العمة لام واذا كان ابن عمه لاب وام فهو اولى بجميع المال لانه ذو قرابتين وكذلك
 اذا كان ابن عمه لاب لانه ادلاء بقرابة الاب وفي استحقاق معنى العصبية يقدم قرابة الاب على قرابة الام فان ترك
 ثلاث بنات اخوال متفرقات وثلاث بنات خالات متفرقات وثلاث بنات عمات متفرقات فالثلثان لبنت العمات
 ثم نشرح في ذلك ابن الخالة لاب وام وابنة الخالة لاب وام فيكون المال بينهم اثلاثا في قول ابي يوسف الاخر على اعتبار
 الابدان لابن الخالة الثلثان ولا ابنة الخالة الثلث وعلى قول محمد رحمه الله على عكس ذلك وان كان مع هؤلاء ثلاث

بنات أعمام متفرقين فالمال كله لابنة العم لاب وأم خاصة لان ابنة العم لاب وابنة العم لام سواء في ذلك ان كل واحدة منهما ليس بولد عصبة ولا ولد صاحب فرض وكل ما ترجح ابنة العم لاب وام على ابنة العم لاب اولام فكذلك يترجح على ابنة العم لاب فلا يتغير هذا الاستحقاق بكثرة العدد من أحد الجانبين وقلة العدد من الجانب الآخر لان الاستحقاق المدلى به وهو الاب والام وذلك لا يختلف بقلة العدد وكثرته وهو سؤال أبي يوسف على عم في اولاد البنات فان هناك لو كان المدلى به وهو المعتبر لما اختلفت القسمة بكثرة العدد وقتله كما في هذا الموضوع لان الفرق بينهما لم يدرجه الله ان هناك تعدد الفروع بتعدد المدلى به حكما وهذا لا يتعدد المدلى به حكما لانه اغما يتعدد الشيء حكما اذا تصور حقيقة ولا يثبت التعدد حكما بتعدد القرابات واما الكلام في اولاد العمات واولاد الخالات اذا تركت بنت بنت عم لاب وام وابن بنت عم لاب وام فالمال بينهما للذ كرمثل حظ الانثيين بلا خلاف لان الاصول قد اتفقت ترك ابنة عم لاب وام وابنة خالة لاب وام فلا ابنة العم الثلثان وابنة الخالة الثلث وهذا بلا خلاف وكذا اذا تركت بنت ابن عم لاب وام وابنة ابنة خالة لاب وام فبنت ابن العم الثلثان وابنة ابن الخالة الثلث اما الكلام في اعمام الام وعماتها واعمام الاب وعماته واخوال الام وخالاتها اذا ترك الميت خالة لام وارثة لها فخالها وخالتها بمنزلة خاله وخالته فان ترك خالة الام وعمة الام فقد ذكر أبو سليمان الجرحاني عن أصحابنا ان المال بينهما اثلاث ثلثاه للعمة وثلثه للخالة وجعلها ما على هذه الرواية بمنزلة خالة الميت وعمته وذكر عيسى بن ابيان ان المال كله للعمة وذكر يحيى بن آدم ان المال كله لخالة الام وجعلها رواية أبي سليمان ان في توريث هذا النوع المدلى به قائم مقام الميت فعمة اذ لم بمنزلة عم الميت وكذلك خالة الام بمنزلة خالة الميت وفي عمه الميت وخالته القسمة بينهما اثلاثا فكذا هذا وان ترك عم الاب وعمة الاب والمال كله ام الاب ولو ترك عم الاب وعمته وخال الاب وخالته فالمال كله له اذا انفردا بل وام اولاب لانه عصبة وان كان لام والمال بينهما اثلاثا على الابدان في قول أبي يوسف الآخر وعلى المدلى به في قوله الاول وهو قول محمد رحمه الله وان كان هناك عمه الاب وخالته فعلى رواية أبي يوسف المال بينهما للذ كرمثل حظ الانثيين كما بينا وعلى رواية عيسى بن ابيان ويحيى بن آدم المال كله للعمة الاب لانها ولد العصبة وهو ولد اب الاب ولانها تدلى بقرابة الاب وقرابة الاب في معنى العصوبة مقدم على قرابة الام وان اجتمع الفريقان يعني عمه الاب وخالة الاب وعمه الام وخالة الام لقوم الاب الثلثان ولقوم الام الثلث ثم قسمة كل جزء بين كل فريق في هذا الفصل كما تقدم ولا يختلف الجواب بكون أحدهما ذي قرابتين والآخر ذي قرابة واحدة في القسمة عند اختلاف الجهة لکن في نصيب كل فريق يترجح ذوات القرابتين والآخر ذو قرابة واحدة على نحو ما بينا في الفصل المتقدم وان اجتمع عم الاب وعمته وخالة الام وخالاتها والمشهور من قول أهل العراق ان نصيب الام وهو الثلث فيقسم بين خالاتها وخالاتها على ثلاثة بفضل الذكر على الانثى فان كانتا من أمه لان النسوية بين اولاد الام اذا كانوا يتصلون بالميت وهم اخوة الميت واخواته اذا كانوا الاب وام اذا كانوا يتصلون بوارث الميت فلا تسوية بل يفضل الذكرا على الانثى في رواية الحسن بن زياد وابي سليمان الجرحاني ونصيب الاب يقسم بين قرابته اثلاثا وهذا ظاهر ولو اجتمع ثلاثة اخوال متفرقين ام وعم وعممة اب من ام فعلى الرواية المشهورة من أهل العراق وهم المورثون من جهة بين بقدم من هولاب ولو ترك خالتي ام وعمتي ام لاب فعلى الرواية المشهورة من أهل العراق الثلث لخالتي الام والثلثان بين العمتين ويجعل كان الام ماتت وتركت ابوين فللام الثلث سهم من ثلاثة وللأم الثلثان سهمان من ثلاثة ثم ما اصاب الام فهى لمن يدلى بها وانه لا يستقيم ولما اصاب الاب ينتقل الى من يدلى به وتصح المسئلة من ستة خال ام الاب وام عمه ام الاب فعلى الرواية المشهورة عن أهل العراق فيجعل كان الام ماتت عن ابوين فقريضتهما من ثلاثة أسهم للام ينتقل الى أختها وسهمان للاب تنتقل الى أخته فتصير في الحاصل كخالة الام سهم وللاب عم ام الاب سهمان وان ترك ثلاثة اخوال لاب متفردين وثلث عمات اب متفرقات وثلث خالات ام متفرقات فعلى القول المشهور من أهل العراق يجعل كان الام

ماتت وتركت أما كان المال لها ثم انما ماتت عن ابوين فقدر نصيبهما من ثلاثة سهم - م الام ينتقل ذلك الى اختم الاب
 وأم وسهم - م ان الام تقسم بين عممة الاب لاب وأم وبين خال الاب لاب وأم على ثلاثة للعممة الثلثان وللخال الثلث وكان
 هذا الاب ايضا مات وترك ابوين وان هذا الاب وارثان من جهة ابيه ومن جهة امه فنصيب امه ينتقل الى الم
 وانكسر بالاثلاث فيضرب ثلاثة في ثلاثة تصير تسعة فنه تصح المسئلة وعلى هذا القياس تخرج هذه المسائل
 والكلام في هؤلاء بمنزلة الكلام في آياتهم وامهاتهم ولكن عند انعدام الاصول فاما عند وجود احد من الاصول
 فلا شيء للاولاد كمالا في لحد من اولاد العمات والحالات عند بقا عممة وخالة الميت ويتصور في هذا الجنس شخص
 له قرابتان يانه في امرأة لها خلام واخت لاب فتزوج اخوها لامها اختلا لانهما وهي ايضا عمته لاب وام وولد لهذا الولد
 ولد ثم مات الثاني فهذه المرأة خالة امه لا ييه وعممة ابنه لام ثم الجواب في هذا الفصل على الاختلاف الذي بيننا في ذى
 القرابتين في بنات الاخوة واولاد الاخوات قال رحمه الله تعالى **هو والترجيح بقرب الدرجة** **يعني** ارثهم بطريق
 العسوية فيقدم الاقرب على الابعد في كل صنف منهم كما في العصابات قال رحمه الله **هو** ثم يكون الاصل وارثا **اي**
 اذا استويا في الدرجة فن يدلي بوارث اولي من كل صنف لان الوارث اقوى قرابة من غير الوارث بدليل تقديمه عليه
 في استحقاق الارث فكان من يدلي به اقوى وللقوة تاثير في التقديم الاترى ان بنى الاعيان يقدمون على بنى العلات
 في العسوية لهذا المعنى قال رحمه الله **هو** وعند اختلاف جهة القرابة للاب ضعف قرابة الام **اي** اذا كان بعض
 ذوى الارحام من جهة الاب وبعضهم من جهة الام كان من هو من جهة الاب الثلثان ومن هو من جهة الام الثلث
 لما روينا من قضية عمر وابن مسعود رضى الله عنهما ولان قرابة الاباء اقوى فيكون لهما الثلثان والثلث لقرابة
 الام وهذا لا يتصور في الفروع وانما يتصور في الاصول والعمات والحالات قال رحمه الله **هو** وان اتفق الاصول
 فالقسمة على الابدان **اي** اتفقت صفة من يدلون به في الذكورة والانوثة ولم يختلفوا فيها كانت القسمة على ابدانهم
 حتى تجعل بينهم للذ كرمثل حظ الانثيين والمراد بالاصول المدلى بهم سواء كانوا اصولا لهم اولم يكونوا قال رحمه الله
هو والاقبال عند مناهم والوصف من بطن اختلف **اي** ان لم يتفق صفة الاصول يعتبر العدد من الفروع المدلون بهم
 والصفة من البطن المختلفة فيقسم المال على ذلك البطن فيعتبر عدد كل واحد من ذلك البطن بعدد فروع حتى يجعل
 الذك الذي في ذلك البطن ذكوزا بعدد فروع والانثى الواحدة اناثا بعدد فروعها وتعطى الفروع ميراث الاصول
 واذا كان فيهم بطون مختلفة يقسم المال على اول بطن اختلف على الصفة التي ذكرنا ثم تجعل الذكوزا ثلثة والاناث
 طائف بعد القسمة فما اصاب الذكوزا يجمع ويقسم على اول بطن اختلف به ذلك وكذا ما اصاب الاناث **وهكذا**
 يعمل الى ان ينتهي الى الذين هم احباة وهذا قول محمد وعند ابى يوسف والمحسن بن زياد تعتبر ابدان الفروع سواء
 اتفقت صفة الاصول في الذكورة والانوثة او اختلفت ولو كان ليهضهم جهتان او اكثر تعتبر الجهتان والجهات فبرث
 بكل جهة غير ان ابى يوسف يعتبرها في الفروع وعمه رحمه الله في الاصول بخلاف الجدة حيث لا ترث الا بجهة واحدة
 عند ابى يوسف وذو الرحم يرث بالجهتين عنده في الصحيح والفرق له على هذه الرواية ان الجدة تستحق الارث باسم الجدة
 والاسم لا يختلف بينهن وارث ذوى الارحام ثم بالقرابة فيتمدد بتعدد ما وقول محمد اصح في ذوى الارحام جميعا وهو اشهر
 الروايتين عن ابى حنيفة قال رحمه الله **هو** والفروض نصف وربع وثلثان وثلث وسدس **اي** الفروض المقدره
 في كتاب الله هذه الستة وهي نوعان على التنصيف ان بدأت بالاكثرا والتضعيف ان بدأت بالاقل فنقول النصف ونصفه
 ونصف نصفه والثلثان ونصفه ونصف نصفه او نقول الثمن وضعفه وضعفه والسادس وضعفه وضعفه وضعفه
 قال رحمه الله **هو** ومخارجها اثنان النصف وأربعة وثمانية وثلاثة وستة لهما واثنى عشر وأربعة وعشرون بالاختلاط **اي**
 اي مخارج هذه الفروض لا تختلوا ما أن يجيء كل فريق منهما منفردا أو مختلطا بغيره فان جاء منفردا فمخرج كل
 فرض سمي به وهو المخرج الذي يشاركه في الحروف الا النصف فانه من اثنين وليس له سمي وذلك مثل الثمن من ثمانية

والسدس من ستة والثالث من ثلاثة والرابع من أربعة وان جاء مختلطاً بغيره فلا يختلط كل نوع بنوعه أو أحد
النوعين بالأخر فان اختلط كل نوع بنوعه فمخرج الأقل منه يكون مخرجاً للكل لان ما كان مخرجاً لجزءه يكون
مخرجاً للضعفه ولضعفه كالثمانية مخرج الثمن أو الستة مخرج السدس وان اختلط أحد النوعين بالنوع الآخر
فمخرجهما ما من أقل عدديهما أو اذا أردت معرفة ذلك انظر مخرج كل واحد من الفريقين على حدة ثم انظر هل
بينهما موافقة أو لا فان كان بينهما موافقة واضرب وفق أحدهما في جميع الآخر وان لم يكن بينهما موافقة فجميع
أحدهما في جميع الآخر فالبلغ مخرج الفرضين ثم اذا اختلط النصف الأول بكل من الثاني أو ببعضه فهو من ستة لان
بين مخرج النصف والسدس موافقة بالنصف فاذا ضربت وفق أحدهما في جميع الآخر يبلغ ستة واذا اختلط الربع
من الأول بكل الثاني أو ببعضه فهو من اثني عشر لان مخرج الربع وهو الأربعة موافق مخرج السدس وهو الستة
بالنصف فاذا ضربت وفق أحدهما في جميع الآخر يبلغ اثني عشر ومنه يخرج الجواب وان كان المختلط به الثالث
والثالثان فلا موافقة بينهما واضرب ثلاثة في ثمانية تبلغ أربعة وعشرين فنه مخرج الجواب فصارت جملة الخارج سبعة ولا
يجتمع أكثر من أربعة فروض في مسألة واحدة ولا يجتمع من أصحابها أكثر من خمس طوائف ولا ينكسر على أكثر من
أربع طوائف قال رحمه الله (وتعول بزيادة) أي تعول هذه الخارج بزيادة من أجزاء المخرج اذا اجتمع في مخرج فروض
كثيرة بحيث لا تكفي أجزاء المخرج لذلك فيحتاج الى العول في زيادة من أجزاء المخرج فترفع عنه المسئلة والعول
الميل والجور يقال حال المحاكم في حكمه اذا مال وجار ومنه قوله تعالى ذلك أدنى أن لا تعولوا والمراد بالعول بعضهما
لان كلها لا تعول وانما تعول ثلاثة منها الستة واثنا عشر وأربعة وعشرون والأربعة الأخرى لا تعول قال رحمه الله
في فقرة تعول الى عشرة وتر او شفاكم ويريد بالوتر السبعة والنسعة وبالشفع الثمانية والعشرة مثال عولها الى السبعة
زوجة وأختان لابوين أو لاب أو زوج وأم وأخت لاب ومثال عولها الى ثمانية زوج وأخت من أب وأختان من أم أو زوج
وثلاث أخوات متفرقات أو زوج وأم وأختان من أب ومثال عولها الى تسعة زوج وثلاث أخوات متفرقات وأم أو زوج
وأختان من أب ومثال عولها الى عشرة زوج وأختان من أب وأختان من أم وأم قال رحمه الله (وإثني عشر الى سبعة
عشر اتر اكم أي اثني عشر تعول الى سبعة عشر وتر الاشفاء والمراد بالوتر ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر مثال
عولها الى ثلاثة عشر زوج وبنات وأم أو زوجة وأختان لابوين وأخت لام ومثال عولها الى خمسة عشر زوج وبنات
وأبوان ومثال عولها الى سبعة عشر أربع أخوات لام وثمان أخوات لابوين وجدتان وثلاث زوجات قال رحمه الله
(وأربعة وعشرون الى سبعة وعشرين) أي أربعة وعشرون تعول الى سبعة وعشرين وما فيها الاعولة واحدة وهي
المنبرية وتسمى السبعية وهي زوجة وبنات وأبوان سميت بذلك لان علياً رضي الله عنه سئل عنها وهو على المنبر فقال
عادتني تسعاً مرتجلاً ومنى في خطبته ولا تعول الى أكثر من ذلك الا عند ابن مسعود رضي الله عنه فانها تعول عنده الى
احد وثلاثين فيما اذا ترك امرأة وأختين لام وأختين لاب وابنا كافر أو رقيقاً أو قاتلاً لان من أصله ان المحرم يجب
حجب نقصان دون المحرمان فيكون للمرأة الثمن عنده وللأم السدس وللأختين لاب الثلثان وللأختين لام الثلث وجموع
ذلك احد وثلاثون واذا فرغنا من ذلك احتجنا الى التصحيح ولا بد للتصحيح من معرفة أربعة أشياء التماثل والتداخل
والتوافق والتباين بين العددين ليتمكن من العمل في التصحيح فنقول ان كان أحد العددين مماثلاً للآخر فهي
المماثلة فيكتفي بضرب أحدهما عن الآخر وان لم يكن مماثلاً له فان كان الأقل جزءه الاكثر فهي المتداخلة وان لم
يكن له جزء فان توافقا في جزء فهي الموافقة وان لم يتوافقا في جزء فهي المباينة ولا يختلوع عدنان اجتماعاً من احد هذه
الاحوال الأربعة لانها إما ان يتساوياً أو لا فان تساوىا فهي المماثلة وإما ان يتساواياً فلا يختلوعا ما ان يكون الأقل جزء
الأكثر فان كان جزءه فهي المتداخلة والأفهي المباينة وبين كل واحدة مذكور في المطولات وهذه الأربعة كلها
جارية بين الرؤس والرؤس وكذا بين الرؤس والسهام الا الداخلة فان العمل فيها كالموافقة فاذا كانت الرؤس أكثر

وكالمماثلة اذا كانت السهام أكثر لانها تنقسم عليهم كما تنقسم المماثلة وائدة التصحيح بيان كيفية العمل في القسمة بين المستحقين من اقل عدد يمكن على وجه يسلم المحاصل لكل من الكسر وله هذا معنى تصحيحا قال رحمه الله **لو** ان الكسر حظا في ضرب وفق العمد في الفريضة وان وافق في أي اذا ان الكسر نصيب طائفة من الورثة ينظر بين رؤسهم وسهامهم فان كان بينهما موافقة ضرب وفق عددهم في الفريضة وهي أصل المسئلة وعولها ان كانت طائفة فالبلغ تصحيح كجدة وأخت لام وعشرين أخلاب وأصلها من ستة فللعدة سهم وكذا الأخت لام وللأخوات لاب أربعة لا تنقسم عليهن وتوافق رؤسهم بالربع فاضرب ربع رؤسهن وهو خمسة في أصل المسئلة وهو ستة تبلغ ثلاثين فمما تصح قال رحمه الله **ولو** الا فالعدد في الفريضة والبلغ مخرجه في أي ان لم توافق الرؤس السهام واضرب عدد الرؤس في سهام الفريضة وهي أصل المسئلة وعولها ان كانت عائلة فالبلغ من الضرب فهو لتصحيح في المسئلتين أي في المباينة والموافقة وقد ذكرنا مثال الموافقة ومثال المباينة زوج وسبع أخوات لاب أصلها من ستة وتعول الى سبعة للزوج النصف ثلاثة وللأخوات الثلثان أربعة فلا ينقسم عليهن ولا يوافق واضرب رؤسهن في الفريضة تبلغ تسعة وأربعين فمما تصح قال رحمه الله **ولو** ان تعدد الكسر وتماثل ضرب واحد في أي اذا ان الكسر على أكثر من طائفة واحدة وتماثل أعداد رؤس المنكسر عليهم يضرب فريق واحد في أصل المسئلة وعولها ان كانت فالبلغ من الضرب فهو تصحيح المسئلة مثالها ست أخوات لاب وأم وثلاث أخوات لام وثلاث جدات أصلها من ستة وتعول الى سبعة للأخوات لاب وأم الثلثان أربعة لا تنقسم عليهن ولا توافق النصف فرد رؤسهن الى النصف ثلاثة وللأخوات لام الثلث سهمان لا تنقسم عليهن ولا توافق للجدات سهم لا ينقسم عليهن ولا يوافق فاجتمع معك ثلاثة أعداد مماثلة فاضرب واحدا منهم في الفريضة تبلغ إحدى وعشرين فمما تصح ولو كان بعض الأعداد مماثلة دون البعض ضرب رؤس فريق واحد من المتماثلين في عدد رؤس الفريق المباين لهم أو في وفقه ان وافق فالبلغ ضربته في الفريضة فالبلغ صحت منه المسئلة مثاله لو كان عدد الأخوات خمساً مثلاً في المثال المذكور والمسئلة بها ضربت ثلاثة في خمسة تبلغ خمسة عشر ثم اضرب خمسة عشر في الفريضة وهي سبعة تبلغ مائة وسبعة ومنها تصح ولو كان المباين أكثر من طائفة واحدة يضرب ما يبلغ من الضرب الأول فيه وفي وفقه ثم ما يبلغ في الفريضة فالبلغ تصح منه المسئلة مثاله أربع زوجات وخمس أخوات لام وثلاث جدات وثلاث أخوات لاب أصلها من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر فلا ينقسم على الكل ولا يوافق فعدد الأخوات لاب مماثل الجدات فتكتفي باحدهما فتضرب ثلاثة في أربعة تبلغ اثني عشر ثم في خمسة فتبلغ ستين ثم تضرب الستين في الفريضة وهي سبعة عشر تبلغ الفاً وعشرين فمما تصح المسئلة قال رحمه الله **ولو** ان توافق فالوفق والافالعدد في العدد ثم وجميع المبلغ في الفريضة وعولها في أي اذا توافق بين أعداد الرؤس فاضرب وفق أحدهما في جميع الآخر ثم اضرب ما يبلغ في وفق الثالثة ان وافق المبلغ الثالث وان لم يوافق فاضرب كله فيه فالبلغ واضرب به في الفريضة فالبلغ تصح منه المسئلة ولو كان فريق رابع ضرب فيه ما يبلغ من ضرب الرؤس في الرؤس ان لم يوافق وان وافقه ففي الوفاق ثم ما يبلغ في أصل المسئلة فالبلغ منه تصح المسئلة فمثال الموافقة أربع زوجات وثمانية عشر اختالام واثنا عشر جدة وخمسة عشر اختالاب أصلها من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر فللزوجة الربع ثلاثة لا ينقسم عليهن ولا يوافق وللأخوات لام الثلث أربعة لا ينقسم عليهن ويوافق بالنصف فرد رؤسهن الى النصف تسعة وللجدات السدس سهمان لا ينقسم عليهن وتوافق بالنصف فرد رؤسهن الى النصف ستة وللأخوات لاب الثلثان ثمانية لا ينقسم عليهن ولا يوافق فبين خمسة عشر والستة موافقة بالثلث فاضرب ثلث أحدهما في جميع الآخر تبلغ تسعين ثم ما بين التسعين والأربعة موافقة بالنصف فاضرب نصف أحدهما في جميع الآخر تبلغ مائة وثمانين ثم اضرب المائة والثمانين في الفريضة وهي سبعة عشر تبلغ ثلاثة آلاف وستين فمما تصح المسئلة ومثال المباينة خمس أخوات لاب وثلاث أخوات لام وسبع جدات وأربع زوجات أصلها من اثني عشر وتعول الى

سبعة عشر فللاخوات اللاب الثلثان ثمانية لا تنقسم عليهن ولا توافق وللعدات السدس سهمان لا تنقسم عليهن
 ولا توافق ونحوه لا توافق فاضرب احدهما في الاخرى تبلغ خمسة عشر وخمسة عشر لا توافق الاربعة واضرب احدهما في
 الاخرى تبلغ ستين والستين لا توافق السبعة واضرب احدهما في الاخرى تبلغ اربعة مائة وعشرين ثم اضرب اربعة مائة
 وعشرين في الفريضة وهي سبعة عشر تبلغ سبعة آلاف ومائة وأربعين فبها تصح وله طرق آخر مذكورة في المطولات
 قال رحمه الله هو وما فرض يرد على ذوى القروض بقدر فروضهم الاعلى الزوجين هو أى يرد ما فضل من فرض ذوى
 القروض اذ لم يكن فى الورثة عصبية فلو كان فيهم فالفاضل بعد القروض للعصبية الاعلى الزوجين فانه لا يرد عليهما وهو
 قول عامة الصحابة رضى الله عنهم وبه أخذ اصحابنا وقال زيد بن ثابت رضى الله عنه الفاضل لبيت المال وبه أخذ مالك
 والشافعي رحمه الله وقال عثمان بن عفان يرد على الزوجين أيضا ولنا قوله تعالى وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض
 فى كتاب الله وهو الميراث فيكون أى من بيت المال ومن الزوجين الا فيما ثبت لهم بالنص وكان ينبغي ان يكون ذلك
 لجميع ذوى الارحام لاستوائهم فى هذا الاسم الا ان اصحاب الفرائض قدموا على غيرهم من ذوى الارحام لقوة قرابتهم
 الا ترى انهم يقدمون فى الارث فكانوا أحق به ومن حيث السنة ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل على سعد
 يهوده فقال يا رسول الله ان لى مالا ولا يرثنى الا ابنتى المحدث ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم حصر الميراث
 على ابنته ولولا ان الحكم كذلك لانكر عليه ولم يقره على الخطأ لاسيما فى مواضع الحاجة الى البيان وكذا روى ان امرأة
 أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله انى تصدقت على أمى بجارية فقالت أمى وبقيت الجارية فقال
 وجب أجرى ورجعت إليك فى الميراث فجعل الجارية رجعة اليها بحكم الميراث وهذا وارد ولان اصحاب الفرائض
 ساووا الناس كلهم وترجوا بالقرابة فيرجحون بذلك على المسلمين ومسائل الباب اربعة أقسام ان يكونوا جنسا واحدا
 أو أكثر عند عدم من لا يرد عليه أو عند وجوده فلا تخرج مسأله عن هذه الاربعة على ما يحى فى اثناء البحث قال رحمه
 الله هو وان كان من يرد عليه جنسا واحدا فالمسئلة من رؤسهم كبنتين أو اختين هو لانهما المسا استويا فى الاستحقاق
 صارا كبنتين وأخوين فيجعل المال بينهما نصفين وكذا الجدتان لما ذكرنا والمراد بالاختين ان يكونا من جنس واحد
 بان يكون كلاهما لام أو لاب أو لابوين قال رحمه الله هو والافن سهامهم فن اثنين لوسدسان وثلاثة لوثلاث وسدس
 وأربعة لوصف وسدس وخمسة لوثلاثان وسدس أو نصف وسدسان أو نصف وثلاث هو أى ان لم يكن من يرد عليه
 جنسا واحدا بان كانا جنسين تجعل المسئلة من سهامهم فتجعل من اثنين لواجتماع سدسان كجدوة واخت لام أو من ثلاثة
 اذا اجتمع نصف وسدس كام أو جدمع من يستحق الثلثين من الاناث أو اختين لاب أو ثلاث اخوات متفرقات أو أم
 واخت لام واخت لاب أو نصف وثلاث لام واخت لاب أو أخوين لام أو اخت لابوين أو لاب ولا يتصور ان يجتمع فى
 باب الرء أكثر من ثلاث طوائف فاداجعلت المسئلة من سهامهم تحقق رد الفاضل عليهم بقدر سهامهم وهذان النوعان
 اللذان ذكرناهما احدهما ان يكونوا جنسا واحدا والاكثر أكثر من ذلك فيما اذا لم يختلط بهم من لا يرد عليهم وبقي
 النوعان الاخران وهما اذا اختلطا بكل واحد من النوعين من لا يرد عليه قال رحمه الله هو ولو لمع الاول من لا يرد
 عليه اعط فرضه من اقل مخارجه ثم اقسم الباقي على من يرد عليه كزوج وثلاث بنات هو أى لو كان مع الاول وهو ما
 اذا كانوا جنسا واحدا من لا يرد عليه وهو احد الزوجين اعط فرض من لا يرد عليه من اقل مخارج فرضه ثم اقسم
 الباقي على رؤس من يرد عليه ان استقام الباقي عليهم كزوج وثلاث بنات للزوج الربع فاعطه من اقل مخارجه الربع
 وهو اربعة فاذا اخذ ربعه وهو سهمين بقي ثلاثة اسهم فاستقام على رؤس البنات قال رحمه الله هو وان لم يستقم فان وافق
 رؤسهم هو كزوج وثلاث بنات أى لو كان مع الاول وهو ما اذا كان جنسا واحدا من يرد عليه ان استقام الباقي عليهم
 كزوج وثلاث بنات فاضرب وفق رؤسهم هو فى مخرج فرض من لا يرد عليه والا فاضرب كل عدد رؤسهم فى مخرج فرض
 من لا يرد عليه هو على عدد رؤس من يرد عليه هو كزوج وخمس بنات هو أى ان لم يستقم الباقي بعد فرض من لا يرد

عليه على عدد رؤس من برد عليه ينظر فان كان بين الباقي من فرض من لا برد عليه وبين رؤسهم موافقة فواضرب
وفق رؤسهم في مخرج فرض من لا برد عليه في كزوج وست بنات فان بينهما موافقة في الثلث فدر رؤسهم الى اثنين
ثم اضرب به في اربعة وان لم يوافق الباقي رؤسهم كزوج وخمس بنات فانه لا موافقة بين الخمسة والثلاثة واضرب جميع
رؤسهم وهو الخمسة في اربعة فالمبلغ في الوجهين تصحيح المسئلة فتصح في الاول من ثمانية وفي الوجه الثاني من عشرين
لانك في الاول ضربت اثنين في اربعة وفي الثاني خمسة في اربعة فباخذ الزوج في الاول سهمين يبقى ستة فكل واحدة
من البنات سهم ويأخذ في الثمانية خمسة فيقسم الباقي على خمسة يصيب كل واحدة منهن ثلاثة اسهم قال رحمه الله ولو
مع الثاني من لا برد عليه المراد بالثاني ان يكون طائفتان أو أكثر أي لو كان مع الطائفتين أو أكثر من لا برد عليه
قال رحمه الله فاقسم ما بقي من مخرج فرض من لا برد عليه على مسألة من برد عليه وهو سهامهم على ما بينا
في كزوجة واربع جدات وست اخوات لام في للزوجة الربع فاعطها من اقل مخارجهم وهو واحد من اربعة يبقى
ثلاثة تنقسم على ثلاثة لان سهامهن ثلاثة قال رحمه الله وان لم يستقم فاضرب سهام من برد عليه في مخرج فرض
من لا برد عليه كاربعة زوجات وتسع بنات وست جدات في أي ان لم يستقم الباقي من فرض من لا برد عليه على سهام
من برد عليه أي على مسألتهم فاضرب سهام من برد عليه في مخرج فرض من لا برد عليه فما بلغ يخرج منه حق كل واحد
من غير كسر وهذا الضرب لبيان مخرج فرض الفريقين من اقل عدد يمكن للتعحيح فسهام من برد عليه فيما مثل به
خمس اربعة للبنات وواحدة للجدات وما بقي من فرض من لا برد عليه سبعة وهو لا يتقسم على خمسة فاضرب الخمسة
في الثمانية تبلغ اربعين فنه يخرج سهام كل واحد صححها فلزوجات الثمن خمسة والباقي لمن برد عليه قال رحمه الله
ثم اضرب سهام من لا برد عليه في مسألة من برد عليه وسهام من برد عليه فيما بقي من مخرج فرض من لا برد عليه
وهذا البيان طريقة معرفة سهام كل فريق من هذا المبلغ فاذا اردت معرفة سهام الزوجات في المثال الذي ضربته
فاضرب سهمين في خمسة فهو نصيبهن واذا اردت معرفة نصيب البنات فاضرب سهامهن في خمسة وهو اربعة فيما بقي
من فرض من لا برد عليه وهو سبعة تبلغ ثمانية وعشرين فهو لهن وللجدات سهم مضروب في سبعة بسبعة واما ان كان
الضرب على ما ذكر لان الخمسة لما ضربت في الثمانية وجب ان يضرب سهام كل فريق من الثمانية في الخمسة
للزوجات واحد من الثمانية والباقي لمن برد عليه وهو سبعة فتضرب في الخمسة فتبلغ خمسة وثلاثين فصارت السبعة
مضروبة في الخمسة بالنسبة الى اصل مسألة من برد عليه لان كل من له شيء من الثمانية مضروب في خمسة وكذا الخمسة
مضروبة في نصيب كل واحد من الثمانية لان عدد كل ضرب في عدد يكون كل واحد منهم مضروباً ومضروباً فيه
ولهذا غير العبارة بقوله وسهام من برد عليه فيما بقي من مخرج فرض من لا برد عليه لالتفرغ العمل فاذا عرف فروض
الفريقين بما ذكر يحتاج الى معرفة التصحيح ولهذا بينه قال رحمه الله واذا انكسر فصح كما في أي اذا انكسر على
البعض او على الكل فصح المسئلة بالطريق المذكورة في التصحيح لان سهام اذالم تنقسم على اربابها احتج الى التصحيح
وما ذكر في هذا الباب من الضرب لم يكن الا ليخرج سهام كل فريق من برد عليه ومن لا برد عليه من عدد واحد كما
ذكرنا من مخارج سهام لا تصح المسئلة عليهم وقد ذكرنا طريق التصحيح وطريق معرفة سهام كل واحد من آحاد
الفريق فلانعيده والمثال الاول الذي ذكره المصنف وهو زوجة واربع جدات وست اخوات لام وتصح من ثمانية
واربعين والمثال الثاني وهو اربعة زوجات وتسع بنات وست جدات تصح من ألف واربع مائة واربعين قال رحمه الله
وان مات البعض قبل القسمة في أي اذا مات بعض الورثة قبل القسمة ويسمى هذا النوع من المسائل مناصحة مفاعلة
من النسخ وهو الازالة يقال نسخت الشمس الظل أي ازالته ونسخت الكتاب واستعمله فيما اذا صار بعض الانصاء
ميراثا قبل القسمة ما فيه من نقل العمل والتصحيح الى الفريضة الثانية قال رحمه الله فصح مسألة الميت الاول
واعط سهام كل وارث ثم صح مسألة الميت الثاني وانظر بين ما في يده من التصحيح الاول وهو نصيب الميت الاول وبين

التصحيح الثاني ثلاثة احوال \hookrightarrow أى التوافق والتباين والاستقامة \hookrightarrow فان استقام ما فى يده من التصحيح الاول فلا ضرب
وصحتمان تصحيح مسألة الميت الاول \hookrightarrow أى صحته الفر يضتان فر يضة الميت الاول والثاني صحته منه الاولى \hookrightarrow وان لم
تستقم فان كان بينهما موافقة \hookrightarrow أى بين ما فى يده وهو نصيبه من الاول وبين فر يضته وهو التصحيح الثاني \hookrightarrow واضرب
وفق التصحيح الثاني فى كل التصحيح الاول وان كان بينهما مباينة \hookrightarrow أى بين ما فى يده وفر يضته وبين التصحيح الثاني
 \hookrightarrow فاضرب كل التصحيح الثاني فى التصحيح الاول فالمبلغ مخرج المسئلتين \hookrightarrow أى ما يبلغ من الضرب لتصحيح الفر يضتين
فر يضة الميت الاول وفر يضة الميت الثاني فلا ينظر بين السهام والرؤس فى الاحوال الثلاثة فى تصحيح الفر يضة فكذا
بينهما حتى اذا اقتسم ما فى يده على فر يضته لا حاجة الى الضرب كما اذا تقسم نصيب الفر يق من أصل المسئلة على
رؤسهم وان لم ينقسم فان وافق تضرب وفق فر يضته وان لم يوافق تضرب كل الفر يضة الثانية فى الفر يضة الاولى كما
فى الرؤس فاذا عرف ذلك يحتاج الى بيان طريق معرفة نصيب كل واحد من ورثة الاول والثاني بالطريق المذكور فى
التصحيح وقد بينته فى المختصر قال رحمه الله \hookrightarrow واضرب سهام ورثة الميت الاول فى التصحيح الثاني أوفى وفقه \hookrightarrow أى نصيبه
 \hookrightarrow وسهام ورثة الميت الثاني فى نصيب الميت الثاني أوفى وفقه \hookrightarrow فى الفر يضة الاولى فان كان فيه سهم من يرث من الميتين
ضربته من الاولى فى الفر يضة الثانية أوفى وفقها مضروب فى الاولى فنصيب كل واحد لا يكون مضروباً باضرورة
فلذلك وجب ضرب به فيه وكان ينبغي ان يضرب نصيب الميت الثاني وهو الذى فى يده الثانية أوفى وفقها لانه من جملة
ورثة الميت الاول الآن نصيبه لم يصار له ميراثا كان مستحقاً للورثته وكان مقسوماً بينهم فاستغنى عن ذلك بضرب نصيب
كل واحد من ورثته فيما فى يده أوفى وفق ما فى يده وهو نظير ما ذكر فى الرد أن سهام من لا يرد عليه تضرب فى سهام
من يرد عليه وسهام من يرد عليه تضرب فيما بقى من فروض من لا يرد عليه ولومات ثالث قبل القسمة واجعل المبلغ
الثانى مقام الاول والثانى فى العمل فلو مات رابع فاجعل الثالث مقام الاول والرابع مقام الثالث وهكذا كل
مامات واحد قبل القسمة تقبمه مقام الثانى والمبلغ الذى قبل مقام الاول الى ما لا يتناهى هـ اذا مات الثانى وخلف
ورثة غير من كان معه ميراث الميت الاول أو كانوا هم بعينهم ولكن جهة ارثهم من الميتين مختلفة وان كانوا هم بعينهم ولا
يختلف غيرهم من الورثة وجهة ارثهم من الميتين متحدة ألغيت جميع مامات قبل القسمة وصحتم فر يضة الميت
الاخر فكانه لم يمت الا هو ولم يكن وارث غير ورثته وهذا النوع يسمى المناسخ الناقض قال رحمه الله \hookrightarrow ويعرف
حظ كل فر يق من التصحيح بضرب ما لكل من أصل المسئلة فيما ضربته فى أصل المسئلة \hookrightarrow أى يعرف نصيب كل
فر يق من التصحيح بضرب نصيب كل فر يق من أصل المسئلة فى مبلغ الرؤس وهو المضروب فى الفر يضة فما بلغ فهو
نصيب ذلك الفر يق وقد بيناه من قبل فى موضعه معناه لو ترك زوجة وعشر بن بنتا وأما فلزوجة ثلاثة ولكل من
الاب والام أربعة وللبنات ستة عشر وهن عشرون لا تقسم عليهن لكن بين سهامهم ورؤسهن موافقة بالربع فتضرب
وفق رؤسهن وهو خمسة فى سبعة وعشرين تبليغ مائة وخمسة وثلاثين فهذه هى جزء السهم وهى وفق الرؤس فلزوجة
ثلاثة مضروبة فى خمسة وعشرين تبليغ ثمانين فهنا قد ضربت ما لكل فر يق من التصحيح فيما ضربته فى أصل المسئلة
وهو وفق الرؤس قال رحمه الله \hookrightarrow وحظ كل فرد نسبة سهام كل فر يق من أصل المسئلة الى عدد رؤسهم مفردا ثم يعطى
بمثل تلك النسبة من المضروب لكل فرد \hookrightarrow أى يعرف نصيب كل واحد من أفراد الفر يق بان تناسب سهام جميع
الفرق من أصل المسئلة الى عدد رؤس ذلك الفر يق فما وجد بنسبته أعطى لكل واحد من آحاد ذلك الفر يق \hookrightarrow ثانياً
تلك النسبة من المضروب فيخرج نصيب كل واحد منهم ومعنى قوله مفردا أى ينسب الى فر يق واحد من غير
فر يق آخر عند النسبة وهذه المسئلة التى قبلها موضعها باب التصحيح وقد ذكرناهما هنا كوطر يقا آخر فلان عيده
قال رحمه الله \hookrightarrow وان أردت قسمة التركة بين الورثة والغرماء فاضرب سهام كل فر يق وارث من التصحيح فى كل التركة
ثم اقسم المبلغ على التصحيح \hookrightarrow وكذا الدين بان تضرب دين كل غريم فى التركة وتقسّم الخارج على مجموع الدين وهذا

لم يكن بين التركة والتصحیح ولا بين التركة ومجموع الدين موافقه وان كان بينهما موافقة فاضرب نصيب كل واحد من الورثة ودين كل غريم في وفق التركة فابالغ واقسمه على وفق التصحیح أو على وفق مجموع الدين فما خرج من القسمة فهو نصيب ذلك الوارث أو الدين لانه يجعل دين كل غريم بمنزلة سهام كل وارث ومجموع الدين بمنزلة التصحیح وهذا مبني على قاعدة ممهدة في الحساب وهي انه متى اجتمع اربعة اعداد متناسبة وكان نسبة الاول الى الثاني كنسبة الثالث الى الرابع وعلم من تلك الاعداد ثلاثة وجهل واحد أمكن استخراج المجهول وفيما نحن فيه اجتمع اربعة اعداد متناسبة اولها سهام كل وارث من التصحیح وثانيها التصحیح وثالثها الحاصل لكل وارث من التركة ورابعها جميع التركة لان نسبة السهام الى التصحیح كنسبة الحاصل من التركة الى جميع التركة والثالث مجهول والباقي معلوم فاذا ضربت الطرف في الطرف كان كضرب الثاني في الثالث فكذلك اذا قسمت المبلغ على الثاني خرج الثالث ضرورة ان كل مقدار تركب من ضرب عدد اذا قسم على احد العددين خرج الآخر كخمسة عشر مثلا لما تركبت من ضرب ثلاثة في خمسة اذا قسمتها على ثلاثة خرج خمسة واذا قسمتها على خمسة خرج ثلاثة وهذه القاعدة هي الاصل في معرفة نصيب كل واحد من آحاد ذلك الفريق واذا اجتمع هناك ايضار اربعة اعداد متناسبة نصيب الفريق من اصل المسئلة وعدد الفريق الحاصل من اصل المسئلة وعدد الفريق الحاصل لكل واحد من آحاد الفريق من التصحیح ومبلغ الرأس نسبة نصيب الفريق من اصل المبلغ الى عددهم كنسبة الحاصل الى التصحیح لكل واحد الى مبلغ الرأس وهو المضروب في اصل المسئلة والثالث مجهول والباقي معلوم ويستخرج المجهول في مثل هذا بالطرق المذكورة في التصحیح وكذا العمل في قضاء الدين اذا كانت التركة لا تفي به فدين كل غريم بمنزلة سهام كل وارث ومجموع الدين بمنزلة التصحیح فتطلب الموافقة بين مجموع الدين وبين التركة ثم العمل فيه على ما بيننا قال رحمه الله **فرومن صالح من الورثة على شئ فاجعله كان لم يكن واقسم ما بقي على سهام من بقي** لان المصالح لما اعطوه جعل مستوفيا نصيبه من العيين وبقي الباقي مقسوما على سهامهم وقوله فاجعله كان لم يكن فيه نظرا لانه قبض بدل نصيبه فكيف يمكن جعله كان لم يكن بل يجعل كأنه مستوف نصيبه ولم يستوف الباقي ان نصيباهم الا ترى ان المرأة اذا ماتت وخلفت زواجا واما وصفا صالحا الزوج على ما في ذمته من المهر يقدم الباقي من التركة بين الام والعم الاثلاثا لام سهامان وسهم للعم ولو جعل الزوج كان لم يكن لكان للام سهمان لانه الثلث بعد خروج الزوج من البين والعم سهمان لانه الباقي بعد الفروض وليكن تأخذها الثلث الكل وهو سهمان من ستة فلزوج النصف ثلاثة وقد استوفاه باخذ بدله بقى السدس وهو سهم للعم وكذا لو ماتت المرأة وخلفت ثلاثة اخوات متفرقات وزوجا فصالحات الاخت لاب وأم وخرجت من البين كان الباقي بينهم اثنا عشر لثلاثة للزوج وسهم للاخت للام وسهم للاخت لاب على ما كان لهم من ثمانية لان اصلها ستة وتعول الى ثمانية واذا استوفت الاخت نصيبها وهو ثلاثة بقي خمسة ولو جعلت كأنها لم تكن لكانت من ستة وبقي سهم للام

وهذا آخر ما تيسرنا ليعفه بحمد الله وعونه وحسن توفيقه في هذا الكتاب وأسأل الله العظيم أن ينفع به

جميع الطلاب ومن نظر فيه من المحبين والاصحاب وأن يمن علينا بعفوه ويدخلنا دار السلام

بكرمه وحلمه وجوده ولطفه من غير مشقة ولا حساب ولا عقاب ولا معاتبة ولا مناقشة

ولا عتاب وأن ينحتم لنا بخير ويجعل لنا الجنة دار ما تب وأن يجعل مقرنا باعلى

الدرجات ويبلغنا أقصى المرادات بحرمته محمد صلى الله عليه وسلم سيد

السادات وأن يشفع فينا نبيه المصطفى ويحشرنا في زمرة من لم

يعامله بمشقة ولا حفا أمين والله تعالى أعلم

بالصواب والله المرجع

والمآب

يقول راجي غفران الساوي رحمه الله محمد الزهري الغراوي

نحمدك يا من كملت لنا معالم الدين وهيأت القلوب للاستكمال بدور اليقين ونشكرك على سوابغ نعم لا تحصى بها وترادف الآلاء جلت شؤونها وظهرها وخافها ونصلى ونسلم على سيدنا محمد الذي كات به سبيل الهداية وخلصت باتباعه من غوائل الغواية وعلى آله معدن الكمال واصحابه ذوى الفضل والافضل (أما بعد) فقد تم بحمدته تعالى طبع تكملة الامام المهقق والعلامة المدقق محمد بن حسين بن علي الشاهر بالطوري للبحر الرائق شرح كنز الدقائق وهي الجزء الثامن لهذا الكتاب فكلمات به محاسنه وزهاثر روضه وطاب واصبح شذامه سكه يتارج وكل نفس تالف الاستبصار عليه تعرج ولاغروا أن جاء بحبيب البحر من نفائس الدرر وصاغ عسجد اكسره سبائك الجوهر فيالها من هبات أسدتها يد الطباعة للطالبين فقد أحييت منه ربهما كانت تعافه عين الناظرين وأعادت منه بنيانا كانت قوضته يد النسيان وأقامت عودا طامسا وجته جهالة الهدوان فاصبح بعد طول الخمول بزهو في حلل أهدتها اليه دقة التصحيح وارتفعت عن حرمها ربة التخريف الصريح وتبدلت شمسه نهاره تجل ونفائس التحقيقات واستكملت محاسنه بمقابله على جملة نفع عديدات

وذلك بالمطبعة العلمية بجوار الازهر بمحروسة القاهرة المعزبة ادارة الشيخ حسن

الرشيدى وشريكه على ذمة حضرة ملتزميه السيد عمر هاشم الكتبي

وأخيه السيد محمد هاشم فبح الله مسعى الجميع ووقفهم لكل

نفع يكون فيه سعادة الامة انه قريب سميع وذلك

في غرة ذى القعدة الحرام من سنة ١٣١١

هجرية على صاحبها أفضل

الصلاة وأزكى التحية

آمين



صفحة	صفحة
باب وصية الذمي ٥١٨	باب غضب العبد والمدبر والوصي ٤٤١
باب الوصي وماء له ٥٢٠	والجناية في ذلك
فصل في الشهادة ٥٣٥	باب القسامة ٤٤٥
كتاب الخنثى ٥٣٨	كتاب المعاقل ٤٥٤
مسائل شتى ٥٤٤	كتاب الوصايا ٤٥٩
كتاب الفرائض ٥٥٦	باب الوصية بثلاث المال ٤٦٦
فصل في بيان ميراث من له قرابتان ٥٨١	باب العتق في المرض والوصية بالعتق ٤٨٨
من أولاد البنات	باب الوصية للأقارب وغيرهم ٥٠٥
﴿تمت﴾	باب الوصية بالخدمة والسكنى والتمرة ٥١٣